المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و:

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما:

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور

عبد الله بن عبد المحسن التركي

الدكتور

عبد الفتاح محمد الحلو

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٤هـ = ١٩٩٣م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

فهرس الجزء الأول
من الشرح الكبير والإنصاف

	الصفحة
مقدمة التحقيق	(٥) – (٣٧)
مقدمة الشرح الكبير	٣ – ٥
مقدمة الإنصاف	٣ – ٢٧

كتاب الطهارة

فائدة : الطهارة لها معنيان	٢٩

باب المياه

١ – مسألة: (وهو الباقى على أصل خلقته)	٣٥ ، ٣٦
تنبيه : يشمل قوله : وهو الباقى على أصل خلقته مسائل كثيرة ...	٣٥
٢ – مسألة: (وما تغير بمكثه)	٣٧
٣ – مسألة: (أو بطاهر لا يمكن صونه عنه ...)	٣٨
٤ – مسألة: (أو لا يخالطه ، كالعود والكافور والدهن)	٣٨
فائدة : مفهوم قوله : لا يمكن صونه عنه ...	٣٨
فائدة : مراده بالعود العود القمارى	٣٩
تنبيه : صرح المصنف أن العود والكافور والدهن ...	٣٩
٥ – مسألة: (أو ما أصله ماء ، كالملح البحرى)	٤٠
تنبيه : مفهوم قوله : أو ما أصله الماء ...	٤٠
فائدة : حكم التراب إذا تغير به الماء ...	٤٠
٦ – مسألة: (أو ما تروَّح بريح ميْتةٍ إلى جانبه)	٤١
٧ – مسألة: (أو بطاهر)	٤٢ – ٤٦

الصفحة

فائدة : حيث قلنا بالكراهة ، فمحله ... ٤٣
تنبيه : ظاهر قوله : أو بطاهر ... ٤٣
تنبيه : قوله : فهذا كله طاهر مطهِّر ... ٤٣
فائدة : الأحداث جمع حدث ... ٤٣
تنبيه : يشمل قوله : فهذا كله طاهر مطهر ... ٤٥
تنبيه : ظاهر كلام الأصحاب جواز استعماله ... ٤٦
٨ – مسألة : (وإن سخن بنجاسة ، فهل يكره استعماله ...) ٤٧ – ٥٤
فوائد ؛ إحداهن ، محلُّ الخلاف فى المسخن بالنجاسة ... ٥٠
الثانية، ذكر القاضى، أن إيقاد النجس لايجوز ٥١
الثالثة ، إذا وصل دخان النجاسة إلى شىء ٥١
فصل : إذا خالط الماء طاهر لم يغيره ،... ٥٢
فصل : إذا وقع فى الماء ماءٌ مستعمل ،... ٥٢
فصل : فإن كان معه ماء لا يكفيه لطهارته ،... ٥٣
فصل : القسم الثانى ، ماء طاهر غير مطهر ... ٥٤
٩ – مسألة ؛ (فإن غيَّر أحد أوصافه ؛...) ٥٥ – ٥٩
فصل : و لم يفرق أصحابنا فى التغيير بين اللون والطعم والرائحة ،... ٥٦
تنبيه : فعلى المذهب ، لو تغير صفتان ،... ٥٨
فائدة : تغير كثير من الصفة كتغير صفة كاملة ٥٨
تنبيهان ؛ الأول ، ظاهر كلامه أنه لو كان المغيِّر للماء ترابًا ،... ٥٩
الثانى ، محل الخلاف فى أصل المسألة ،... ٥٩
١٠ – مسألة ؛ (أو استُعمل فى رفع حدث ، ...) ٦٠ – ٦٦
تنبيهات ؛ الأول ، يستثنى من هذه الرواية ، لو غسل رأسه بدل مسحه ،... ٦١

الصفحة

الثانى ، اختلف الأصحاب فى إثبات رواية نجاسة الماء ؛... ٦٤
الثالث ، مراد المصنف وغيره ممن أطلق الخلاف ، ما إذا كان الماء الرافع للحدث ... ٦٤
فصل : فأما المستعمل فى طهارة مشروعة ،... ٦٥
تنبيه : ظاهر كلامه أنه لو استُعمل فى طهارة غير مشروعة ،... ٦٦
١١ – مسألة ؛ (أو غمس فيه يده قائم من نوم الليل ...) ٦٧ – ٧٨
تنبيهات تتعلق بغمس اليد فى الماء من نوم الليل ... ٦٩ – ٧٥
فصل : ولا فرق بين كون يد النائم مطلقة ، أو مشدودة فى جراب ،... ٧١
فصل : واختلفوا فى النوم الذى يتعلق به هذا الحكم ٧٢
فصل : فإن كان القائم من نوم الليل صبيًا ... ٧٤
فصل : إذا وجد ماءً قليلًا ،... ٧٥
فوائد ؛ تتعلق بغمس اليد فى الماء بعد القيام من نوم الليل ... ٧٥ – ٦٩
فصل : فإن توضأ القائم من نوم الليل من ماء كثير ،... ٧٦
فصل : إذا انغمس الجنب أو المحدث فى ماءٍ دون القلتين ... ٧٧
فصل : إذا اجتمع ماء مستعمل إلى قلتين مطهِّرتين ... ٧٨
١٢ – مسألة ؛ (وإن أُزيلت به النجاسة ، فانفصل متغيرا ،...) ٧٩
١٣ – مسألة ؛ (وإن انفصل غير متغير بعد زوالها ، فهو طاهر) ٨٠

الصفحة

١٤ – مسألة ؛ (وإن كان غير الأرض ، فهو طاهر ،...) ٨١ ، ٨٢

تنبيه : محل الخلاف ، وهو مراد المصنف ... ٨٢

تنبيه : كثير من الأصحاب يحكى الخلاف وجهين ... ٨٢

فائدة : فعلى القول بنجاسته ، يكون المحل ... ٨٢

١٥ – مسألة ؛ (وإن خلت بالطهارة منه امرأة ، فهو طهور) ٨٣ – ١٠٠

فائدة : ظاهر كلام المصنف ، أن الماء فى محل التطهير ... ٨٣

فائدة : منعُ الرجل من استعمال فضل طهور المرأة ،... ٨٦

فصل : ويجوز للرجل والمرأة أن يغتسلا ويتوضئا من إناء واحد ،... ٨٧

فصل : ولا يجوز رفع الحدث إلا بالماء ،... ٨٨

تنبيهات تتعلق بفضل وضوء المرأة ... ٨٨ – ٩٣

فوائد ؛ منها ، لو خُلط طهور بمُستعمل ،... ٩٣

ومنها ، لو بلغ خلطه قلتين ،... ٩٤

ومنها ، لو كان معه ما يكفيه لطهارته ،... ٩٤

فصل : (القسم الثالث ؛ ماء نجس ، وهو ما تغير ...) ٩٥

تنبيه : قوله ، القسم الثالث ، ماء نجس ، وهو ... ٩٥

تنبيهان ؛ أحدهما ، عموم هذه الرواية يقتضى ... ٩٧

الثانى ، هذا الخلاف فى الماء الراكد ... ٩٨

فائدة : للرواية الأولى والثانية فوائد ،... ٩٩

فوائد ؛ إحداها ، الجِرْية ما أحاط بالنجاسة ... ١٠٠

الثانية ، لو امتدت النجاسة ... ١٠٠

الثالثة ، متى تنجست جِرْيات الماء ... ١٠١

الصفحة

١٦ – مسألة ؛ (وإن كان كثيرا ، فهو طاهر ،...) ١٠١–١٠٣

١٧ – مسألة ؛ (إلا أن تكون النجاسة بولًا ،...) ١٠٤،١٠٥

تنبيه : مراده بقوله : إلا أن تكون النجاسة بولا ... ١٠٤

تنبيه : قطع المصنف هنا بأن تكون العذرة مائعة ،... ١٠٤

فائدة : وكذا الحكم لو كانت يابسة وذابت ١٠٥

١٨ – مسألة ؛ (إلا أن يكون مما لا يمكن نزحه ؛ ...) ١٠٦–١١٠

فوائد ؛ تتعلق بقوله إلا أن يكون مما لا يمكن نزحه ١٠٦

فصل ، ولا فرق بين قليل البول وكثيره ،... ١٠٧

فصل ، إذا كانت بئر الماء ملاصقة لبئر فيها بول ، ١٠٧

فصل ، فإن توضأ من الماء القليل وصلَّى ،... ١٠٨

فصل ، إذا وقعت فى الماء نجاسة ،... ١٠٨

فصل ، قال ابن عقيل : من ضرب حيوانًا مأكولا ، فوقع فى ماء ،... ١٠٩

فصل ، إذا كان الماء قلتين ، وفيه نجاسة ،... ١١٠

فصل ، وإذا اجتمع ماء نجس إلى ماء نجس ، ولم يبلغ القلتين ،... ١١٠

١٩ – مسألة ؛ (وإذا انضم إلى الماء النجس ماء طاهر كثير ،...) ١١١–١١٤

فائدة : الإفاضة صب الماء ... ١١٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : طَهُرَ ، يعنى ... ١١٣

الثانى ، مفهوم قوله : أو بنزحٍ يبقى بعده كثير ... ١١٤

فائدتان ؛ إحداهما ، الماء المنزوح طهور ... ١١٤

الثانية ، قال فى الفروع : وفى غَسْلِ جوانب بئر نزحت ... ١١٤

الصفحة

٢٠ – مسألة ؛ (فإن كُوثِر بماء يسير ، ...) ١١٥–١١٨

فصل : فأما الماء الذى يقع فيه بول الآدمى ،... ١١٦

فصل : فأما غير الماء من المائعات ... ١١٦

فصل : وإذا قلنا : إن غير الماء من المائعات ، كالخل ونحوه يزيل النجاسة ،... ١١٧

فصل : فأما الماء المستعمل فى رفع الحدث ،... ١١٨

فصل : ولا فرق بين يسير النجاسة وكثيرها ،... ١١٨

تنبيهان ؛ أحدهما ، يخرِّج المصنف وغيره من مسألة زوال التغيير بنفسه ... ١١٨

الثانى ، قوله : أو بغير ماء ... ١١٩

٢١ – مسألة ؛ (والكثير ما بلغ قلتين ، واليسير ما دونهما) ١١٩

فوائد ؛ إحداها ، لو اجتمع من نجس وطاهر قُلتان... ١١٩

الثانية ، إذا لاقت النجاسة مائعًا غير الماء ... ١١٩

الثالثة ، لو وقع فى الماء المستعمل فى رفع الحدث ... ١١٩

٢٢ – مسألة ؛ (وهما خمسمائة رطل بالعراق) ١٢٠،١٢١

٢٣ – مسألة ؛ (وهل ذلك تقريب أو تحديد ؟ ...) ١٢٢–١٢٨

فائدتان ؛ إحداهما ، مساحة القلتين ،... ١٢٢

الثانية ، الصحيح من المذهب أن الرطل العراقى ... ١٢٢

فصل فى الماء الجارى : ١٢٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، فى محل الخلاف فى التقريب والتحديد ... ١٢٥

الثانى ، حكى المصنف الخلاف هنا وجهين ، ١٢٥

الصفحة

فصل : فإن كان فى جانب النهر ، أو فى وهدة منه ماء واقف ... ١٢٦

فوائد ؛ إحداها : لو شك فى بلوغ الماء قدرًا يدفع النجاسة ،... ١٢٦

الثانية ، لو أخبره عدل بنجاسة الماء ،... ١٢٦

الثالثة ، لو أصابة ماء ميزاب ... ١٢٧

٢٤ – مسألة ؛(وإذا شك فى نجاسة الماء ،...) ١٢٨،١٢٩

فصل : فإن أخبره أن كلبا ولغ فى هذا الإناء ، ١٢٩

٢٥ – مسألة ؛ (وإن اشتبه الماء الطاهر بالنجس ،...) ١٢٩–١٣٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، إذا قلنا : يتحرى إذا كثر عدد الطاهر ... ١٣٠

الثانى ، قوله : لم يتحرَّ على الصحيح من المذهب ... ١٣٢

فوائد ؛ إحدلها ، ظاهر كلام الأصحاب القائلين بالتحرى ... ١٣٣

الثانية ، حيث أجزنا له التحرى ... ١٣٤

تنبيه : محل الخلاف إذا لم يكن عنده طهور بيقين ،... ١٣٤

٢٦ – مسألة ؛ (وهل يشترط إراقتهما أو خلطهما ؟...) ١٣٥،١٣٦

فوائد ؛ إحداها ، لو علم أحد النجس فأراد غيره استعماله ... ١٣٦

الثانية ، لو توضأ بماءٍ ثم علم بنجاسته ... ١٣٦

الثالثة ، لو اشتبه عليه طاهر بنجس ... ١٣٧

٢٧ – مسألة ؛ (وإن اشتبه طهور بطاهر ،...) ١٣٧،١٣٨

تنبيهات ؛ أحدها ، ظاهر قوله : وإن اشتبه طاهر بطهور ... ١٣٧

الصفحة

الثانى ، ظاهر قوله : توضأ ... ١٣٨

فائدة : لو ترك فرضه وتوضأ من واحد فقط ،... ١٣٨

٢٨ - مسألة ؛ (وإن اشتبهت ثياب طاهرة بنجسة ،...) ١٣٩-١٤٢

فائدة ؛ لو احتاج إلى شرب تحرى ... ١٣٩

فصل : فإن لم يعلم عدد النجس ... ١٤٠

فصل : فإن سقط على إنسان من طريق ماءٌ ... ١٤١

فوائد ؛ إحداها ، لو كثر عدد الثياب النجسة ... ١٤١

تنبيه ؛ محل الخلاف إذا لم يكن عنده ثوب طاهر بيقين ،... ١٤١

باب الآنية

تنبيه : يستثنى من قوله : كل إناء طاهر ١٤٣-١٤٩

٢٩ - مسألة ؛ (إلا آنية الذهب والفضة والمضبب بهما ،...) ١٤٥-١٤٨

٣٠ - مسألة ؛ (فإن توضأ منهما أو اغتسل ، فهل تصح طهارته ؟...) ١٤٨،١٤٩

فصل : فإن توضأ بماء مغصوب فهو كما لو صلى فى ثوب مغصوب ١٤٩

٣١ - مسألة؛ (إلا أن تكون الضبة يسيرة من الفضة ،...) ١٥٠-١٥٤

فائدة : الوضوء فيها كالوضوء منها ... ١٥٠

فائدتان ؛ إحداهما ، حكم المموه والمطلى والمطعم ... ١٥٠

الثانية ، حكم الطهارة من الإناء المغصوب ... ١٥٠

فائدة : فى الضبة أربع مسائل ... ١٥١

تنبيه : فعلى القول بعدم التحريم يباح ... ١٥٣

الصفحة

فائدة : حد الكثير ما عد كثيرًا عرفًا ... ١٥٣

تنبيه : شمل قوله : والمضبب بهما . الضبة من الذهب ... ١٥٣

فائدة : الحاجة هنا أن يتعلق بها غرض غير الزينة... ١٥٤

٣٢ – مسألة ؛ (وثياب الكفار وأوانيهم طاهرة مباحة الاستعمال ،...) ١٥٥–١٦١

فوائد ؛ إحداها ، حكم أوانى مدمنى الخمر وملاقى النجاسات ... ١٥٨

الثانية ، بدن الكافر طاهر عند جماعة كثيابه ... ١٥٨

الثالثة ، تصح الصلاة فى ثياب المرضعة والحائض ... ١٥٩

فصل : وتباح الصلاة فى ثياب الصبيان والمربيات... ١٦٠

فصل : ولا يجب غسل الثوب المصبوغ فى حب الصباغ ... ١٦١

٣٣ – مسألة ؛ (ولا يطهر جلد الميتة بالدباغ) ١٦١–١٦٣

٣٤ – مسألة ؛ (وهل يجوز استعماله فى اليابسات بعد الدبغ ؟) ١٦٤،١٦٥

تنبيه : إذا قلنا : يطهر جلد الميتة بالدباغ ... ١٦٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : بعد الدبغ ... ١٦٥

الثانى ، مفهوم كلامه أنه لا يجوز استعماله فى غير اليابسات ... ١٦٦

٣٥ – مسألة ؛ (وعنه : يطهر منها جلد ما كان طاهرًا حال الحياة) ١٦٦–١٧١

فائدة : فعلى القول بجواز استعماله يباح دبغه ... ١٦٦

فصل : فأما جلود السباع ، فقال القاضى :... ١٦٧

الصفحة

فصل : وإذا قلنا بطهارة الجلد بالدباغ . لم يحل أكله ... ١٦٩

فصل : ويجوز بيعه وإجارته والانتفاع به ... ١٧٠

فصل : ولا يفتقر الدبغ إلى فعل ،... ١٧١

٣٦ – مسألة ؛ (ولا يطهر جلد غير المأكول بالذكاة) ١٧١–١٧٥

تنبيه : قوله : ولا يطهر جلد غير المأكول بالذكاة... ١٧١

فوائد ؛ ما يطهر بدبغه انتفع به ولا يجوز أكله ... ١٧٢

فوائد ؛ الأولى ، يباح لبس جلد الثعالب ... ١٧٣

الثانية ، لا يباح افتراش جلود السباع ... ١٧٣

الثالثة ، فى الخرز بشعر الخنزير روايات ... ١٧٤

الرابعة ، نص أحمد على جواز المنخل من شعر نجس ... ١٧٤

فوائد تتعلق بالدباغ ... ١٧٤،١٧٥

٣٧ – مسألة ؛ (ولبن الميتة نجس ؛...) ١٧٥–١٧٧

فائدة : حكم جلدة الإنفحة ، حكم الإنفحة ... ١٧٥

فصل : وإن ماتت الدجاجة وفيها بيضة ... ١٧٧

٣٨ – مسألة ؛ (وعظمها وقرنها وظفرها نجس) ١٧٧–١٨٠

٣٩ – مسألة ؛ (وصوفها وشعرها وريشها طاهر) ١٨٠–١٨٥

فائدة : فى الصوف والشعر والريش المنفصل من الحيوان الحى ... ١٨٠

فصل : وشعر الآدمى طاهر ... ١٨٢

فصل : ولا يجوز استعمال شعر الآدمى وإن كان طاهرًا ... ١٨٣

الصفحة

فصل : وكل حيوان فحكم شعره حكم بقية أجزائه ... ١٨٤
فصل : وهل يجوز الخرز بشعر الخنزير ؟... ١٨٤
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا صلب قشر بيضة الميتة ... ١٨٤
الثانية ، لو سلقت البيضة فى نجاسة ... ١٨٤

باب الاستنجاء

٤٠ – مسألة ؛ (يستحب لمن أراد دخول الخلاء ...) ١٨٧،١٨٨
٤١ – مسألة ؛ (ولا يدخله بشىء فيه ذكر الله تعالى) ١٨٨،١٨٩
٤٢ – مسألة ؛ (ويقدم رجله اليسرى فى الدخول ...) ١٩٠
تنبيه : حيث دخل الخلاء بخاتم فيه ذكر الله تعالى... ١٩٠
فائدة : لا بأس بحمل الدراهم ونحوها فيه ... ١٩٠
٤٣ – مسألة ؛ (ويعتمد على رجله اليسرى) ١٩١
٤٤ – مسألة ؛ (ولا يتكلم) ١٩١،١٩٢
تنبيه : ظاهر قوله : ولا يتكلم . الإطلاق ... ١٩١
٤٥ – مسألة ؛ (ولا يلبث فوق حاجته) ١٩٣
تنبيه : هذه المسألة هى مسألة سترها عن الملائكة والجن ... ١٩٣
فائدة : لبثه فوق حاجته مضر عند الأطباء ... ١٩٣
تنبيه : حيث قلنا : لم يجز فيما تقدم ذكره ، فيكره ١٩٣
٤٦ – مسألة ؛ (فإذا خرج قال : غفرانك ،...) ١٩٤
فصل : ويستحب أن يغطى رأسه ... ١٩٤
٤٧ – مسألة ؛ (وإن كان فى الفضاء أبعد) ١٩٥

الصفحة

٤٨ – مسألة ؛ (واستتر وارتاد مكانًا رخوًا) ١٩٥–١٩٧

٤٩ – مسألة ؛ (ولا يبول فى شق ...) ١٩٧–٢٠١

تنبيه : قوله : ولا يبول فى شق ولا سرب . يعنى ، يكره ... ١٩٧

فصل : ويكره البول فى الماء الراكد ... ١٩٨

تنبيه : مراده بالطريق هنا الطريق المسلوك ... ١٩٨

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : مثمرة . يعنى عليها ثمرة ... ٢٠٠

الثانى ، مفهوم قوله : مثمرة. أن له أن يبول ... ٢٠٠

فوائد : يكره بوله فى ماء راكد مطلقًا ... ٢٠٠

٥٠ – مسألة ؛ (ولا يستقبل الشمس ولا القمر) ٢٠٢

فائدة : يكره أن يستقبل الريح دون حائل يمنع ... ٢٠٢

٥١ – مسألة ؛ (ولا يجوز أن يستقبل القبلة فى الفضاء) ٢٠٣

٥٢ – مسألة ؛ (وفى : استدبار فيه واستقبال فى البنيان روايتان) ٢٠٤–٢٠٦

فائدتان ؛ إحداهما ، يكفى انحرافه عن الجهة ... ٢٠٦

الثانية ، يكره استقبالها فى فضاء ... ٢٠٧

٥٣ – مسألة ؛ (فإذا فرغ مسح بيده اليسري ...) ٢٠٧

٥٤ – مسألة ؛ (ولا يمس ذكره بيمينه ...) ٢٠٨–٢١١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وكثير من الأصحاب أنه لا يتنحنح ... ٢٠٨–٢١١

فائدة : يكره بصقه على بوله ... ٢٠٨

فائدة : قيل : كراهة مس الفرج مطلقًا ... ٢٠٩

تنبيه : محل الخلاف ، أعنى الكراهة والتحريم فى مس الفرج ... ٢١٠

الصفحة

فائدة : إذا استجمر من الغائط ... ٢١٠

٥٥ – مسألة ؛ (ثم يتحول عن موضعه ؛...) ٢١١

تنبيه : قوله : ثم يتحول عن موضعه ... ٢١١

٥٦ – مسألة ؛ (ويجزئه أحدهما) ٢١٢،٢١٣

فائدة : الصحيح من الذهب أن الماء أفضل ...

٥٧ – مسألة ؛ (إلا أن يعدو الخارج موضع العادة ...) ٢١٤–٢٢٠

فائدة : الصحيح من المذهب أنه لا يستجمر ... ٢١٤

فصل : والمرأة البكر كالرجل ... ٢١٥

تنبيه : شمل كلام المصنف الذكر والأنثى ... ٢١٥

فصل : والأقلف إن كانت بشرته لا تخرج من قلفته ... ٢١٦

فائدة : لا يجب الماء لغير المتعدى ... ٢١٦

فائدة : لو تنجس المخرجان أو أحدهما بغير الخارج.. ٢١٦

فصل : وإن انسد المخرج المعتاد وانفتح آخر ... ٢١٧

فوائد ؛ منها ، يبدأ الرجل والبكر بالقبل ... ٢١٧

ومنها ، لو انسد المخرج وانفتح غيره ... ٢١٧

فصل : والأولى أن يبدأ الرجل بالاستنجاء فى القبل... ٢١٨

تنبيه : هذا الحكم سواء كان المخرج فوق المعدة ... ٢١٨

فصل : وإذا استنجى بالماء لم يحتج إلى التراب ... ٢٢٠

٥٨ – مسألة ؛ (ويجوز الاستجمار بكل طاهر ينقى ،...) ٢٢١–٢٢٣

تنبيه : ظاهر كلام المصنف جواز الاستجمار ... ٢٢١

فصل : ويشترط فيما يستجمر به أن يكون طاهرًا... ٢٢٢

تنبيه : حد الإنقاء بالأحجار ... ٢٢٢

فائدة : لو أتى بالعدد المعتبر ... ٢٢٣

الصفحة

٥٩ – مسألة ؛ (إلا الروث والعظام ...) ٢٢٤

فوائد تتعلق بالاستجمار ... ٢٢٦–٢٢٨

٦٠ – مسألة ؛ (ولا يجزئ أقل من ثلاث مسحات ،...) ٢٢٧–٢٢٩

فصل : ولو استجمر ثلاثة بثلاثة أحجار ... ٢٢٨

فصل : ويشترط للاستجمار الإنقاء وكمال العدد... ٢٢٩

٦١ – مسألة ؛ (فإن لم ينق بها ، زاد حتى ينقى) ٢٣٠

٦٢ – مسألة ؛ (ويقطع على وتر) ٢٣٠،٢٣١

فصل : وكيفما حصل الإنقاء فى الاستجمار أجزأ... ٢٣٠

فصل : ويجزئ الاستجمار فى النادر ... ٢٣١

٦٣ – مسألة ؛ (ويجب الاستنجاء من كل خارج إلا الريح) ٢٣٢–٢٣٤

٦٤ – مسألة ؛ (فإن توضأ قبله ، فهل يصح وضوءه ؟...) ٢٣٥–٢٣٨

تنبيه : عدم وجوب الاستنجاء منها ... ٢٣٥

فائدة : لو كانت النجاسة على غير السبيلين ... ٢٣٦

فائدة : إذا قلنا : يصح الوضوء قبل الاستنجاء ... ٢٣٨

باب السواك وسنة الوضوء

٦٥ – مسألة ؛ (والسواك مسنون فى جميع الأوقات) ٢٣٩

٦٦ – مسألة ؛ (إلا للصائم بعد الزوال ...) ٢٤٠–٢٤٣

فصل : أكثر أهل العلم يرون السواك سنة ،... ٢٤٢

فائدة : من سقطت أسنانه استاك على لثته ولسانه ... ٢٤٣

٦٧ – مسألة ؛ (ويتأكد استحبابه فى ثلاثة مواضع ؛...) ٢٤٤،٢٤٥

فصل : ويستاك على أسنانه ولسانه ... ٢٤٥

٦٨ – مسألة ؛ (ويستاك بعود لين ...) ٢٤٦

تنبيه : ظاهر قوله : ويستاك بعود لين ... ٢٤٦

الصفحة

٦٩ – مسألة ؛ (فإن استاك بإصبعه ...) ٢٤٧

٧٠ – مسألة ؛ (ويستاك عرضًا ...) ٢٤٨–٢٦٥

فائدة : قال فى «الفروع» : ويفعله لحاجة ... ٢٤٩

تنبيه : فى صفة قوله : يكتحل وترًا. ثلاثة أوجه ... ٢٤٩

فوائد جمة : تتعلق بالسواك ... ٢٥٠–٢٥٩

فصول فى الفطرة ... ٢٥٢–٢٦٥

فصل : ونتف الإبط سنة ؛... ٢٥٤

فصل : ويستحب تقليم الأظفار ؛... ٢٥٤

فصل : ويستحب قص الشارب ؛... ٢٥٥

فصل : واتخاذ الشعر أفضل من إزالته ٢٥٧

فصل : وهل يكره حلق الرأس ... ٢٥٨

فصل : وحلق المرأة رأسها مكروه ،... ٢٦٠

فصل : ويكره نتف الشيب ،... ٢٦٠

فصل : ويكره حلق القفا ... ٢٦١

فصل : وروى عن النبى ﷺ أنه لعن الواصلة والمستوصلة ... ٢٦١

فصل : ويستحب التطيب ... ٢٦٤

فصل : ويستحب خضاب الشيب ... ٢٦٤

٧١ – مسألة ؛ (ويكره القزع) ٢٦٦

٧٢ – مسألة ؛ (ويجب الختان ...) ٢٦٦

فصل : ويشرع الختان فى حق النساء ،... ٢٦٨–٢٧٢

فوائد تتعلق بالختان ... ٢٦٨،٢٦٩

فصل : اختلف العلماء فى وقت الختان ،... ٢٦٩

فوائد تتعلق بسنن الفطرة ... ٢٦٩–٢٧١

الصفحة

فائدة : كره الإمام أحمد الحجامة يوم السبت والأربعاء ... ٢٧١

٧٣ – مسألة ؛ (ويتيامن فى سواكه ...) ٢٧٢،٢٧٣

فائدة : يكره حلق القفا مطلقًا ... ٢٧٢

٧٤ – مسألة ؛ (وسنن الوضوء عشرة ...) ٢٧٣–٢٧٦

فصل : فإذا قلنا بوجوبها ... ٢٧٥

٧٥ – مسألة ؛ (وغسل الكفين ...) ٢٧٧–٢٨٠

فائدة : صفة التسمية أن يقول : بسم الله ... ٢٧٧

فوائد ؛ إحداها ، يتعلق الوجوب بالنوم الناقض للوضوء ... ٢٨٠

الثانية ، غسلهما تعبد لا يعقل معناه ... ٢٨٠

الثالثة ، إنما يغسلان لمعنى فيهما ... ٢٨٠

٧٦ – مسألة ؛ (والبداية بالمضمضة والاستنشاق ...) ٢٨٠–٢٨٣

فائدتان ؛ إحداهما ، يجب الترتيب والموالاة ... ٢٨١

الثانية ، يستحب تقديم المضمضة ... ٢٨٢

فصل : ويستحب المبالغة فى غسل سائر الأعضاء... ٢٨٣

فائدتان ؛ إحداهما ، المبالغة فى المضمضة ... ٢٨٣

والثانية ، لا يكفى وضع الماء فى فمه ... ٢٨٤

٧٧ – مسألة ؛ (وتخليل اللحية ...) ٢٨٤

فائدتان ؛ إحداهما ، شعر غير اللحية ... ٢٨٤

والثانية ، صفة تحليل اللحية ... ٢٨٥

٧٨ – مسألة ؛ (وتخليل الأصابع) ٢٨٦

٧٩ – مسألة ؛ (والتيامن) ... ٢٨٧

فائدتان ؛ إحداهما ، قال جماعة من الأصحاب ... ٢٨٤،٢٨٥

والثانية ، يستحب المبالغة فى غسل سائر الأعضاء ... ٢٨٧

الصفحة

٨٠ – مسألة ؛ (وأخذ ماء جديد للأذنين) ٢٨٨،٢٨٩

فائدة : يستحب مسحهما بعد مسح الرأس ... ٢٨٩

تنبيهات ؛ الأول ، هذه الأحكام إذا قلنا : هما من الرأس ... ٢٨٩

الثانى ، تقدم أن الأذنين من الرأس ... ٢٩٠

الثالث ،قوله :والغسلةالثانيةوالثالثة ... ٢٩٠

٨١ – مسألة ؛ (والغسلة الثانية والثالثة) ٢٩٠

فوائد تتعلق بسنن الوضوء ... ٢٩٠–٢٩٢

باب فروض الوضوء وصفته

٨٢ – مسألة ؛ (والفم والأنف منه) ٢٩٣

٨٣ – مسألة ؛ (وغسل اليدين) ٢٩٣

٨٤ – مسألة ؛ (ومسح الرأس) ٢٩٣–٢٩٨

٨٥ – مسألة ؛ (والترتيب على ما ذكر الله تعالى) ٢٩٨–٣٠١

فائدة : اعلم أن الواجب عند الإمام أحمد ٣٠٠

فصل : فإن نكس وضوءه ... ٣٠١

٨٦ – مسألة ؛ (والموالاة على إحدى الروايتين) ٣٠٢،٣٠٣

تنبيه : الروايتان فى كلام المصنف يعودان إلى الموالاة فقط ... ٣٠٣

فائدة : لا يسقط الترتيب والموالاة بالنسيان ... ٣٠٣

٨٧ – مسألة ؛ (وهو أن يؤخر غسل عضو ...) ٣٠٤،٣٠٥

فصل : فإن نشفت أعضاؤه ... ٣٠٥

فوائد ؛ منها ، لا يضر اشتغاله فى العضو الآخر بسنة؛... ٣٠٥

الصفحة

ومنها ، لا يشترط للغسل موالاة ... ٣٠٦
ومنها ، إذا قلنا : الموالاة سنة ... ٣٠٦
٨٨ – مسألة ؛ (والنية شرط لطهارة الحدث كلها) ٣٠٦-٣٠٩
فائدة : لا يستحب التلفظ بالنية ... ٣٠٧
تنبيه : مفهوم قوله : والنية شرط ... ٣٠٧
٨٩ – مسألة ؛ (وهى أن يقصد رفع الحدث ...) ٣٠٩،٣١٠
فائدة : ينوى من حدثه دائم الاستباحة ... ٣٠٩
فائدة : لم يذكر المصنف ، رحمه الله تعالى ، هنا من شروط الوضوء إلا النية ... ٣١٠
٩٠ – مسألة ؛ (فإن نوى ما تسن له الطهارة ...) ٣١١-٣١٤
فائدة : ما تسن له الطهارة ... ٣١٢
تنبيه : قال ابن عبيدان : وكلام المصنف يوهم أن الروايتين فيما إذا نوى ما تسن له الطهارة ٣١٣
فائدتان ؛ إحداهما ، لو نوى رفع الحدث وإزالة النجاسة ... ٣١٤
الثانية ، الصحيح من المذهب ، أنه يسن تجديد الوضوء لكل صلاة ... ٣١٤
٩١ – مسألة ؛ (وإن نوى غسلًا مسنونًا ...) ٣١٥
فوائد ؛ تتعلق بنية الغسل المسنون ... ٣١٥،٣١٦
٩٢ – مسألة ؛ (وإن اجتمعت أحداث توجب الوضوء ...) ٣١٦،٣١٧
تنبيه : ظاهر قوله : وإن اجتمعت أحداث ... ٣١٧
٩٣ – مسألة ؛ (ويجب تقديم النية ...) ٣١٨،٣١٩
تنبيه : تظهر فائدة قول أبى بكر ، أنه لو نوى بعد ذلك رفع الحدث عن باقى الأسباب ،... ٣١٨

الصفحة

تنبيه : قوله : ويجب تقديم النية ... ٣١٨
فائدة : لا يبطلها عمل يسير ... ٣١٩
٩٤ – مسألة ؛ (واستصحاب ذكرها فى جميعها ...) ٣١٩–٣٢٥
فوائد تتعلق باستصحاب ذكر النية ... ٣٢٠–٣٢٢
فصل : إذا شك فى النية فى أثناء الطهارة ... ٣٢١
فصل : فإن وضأه غيره أو يممه ... ٣٢٢
فصل : وصفة الوضوء أن ينوى ... ٣٢٢
فصل : ويستحب أن يتمضمض ويستنشق بيمينه... ٣٢٣
تنبيه : قوله : ثم يتمضمض ويستنشق ثلاثًا ... ٣٢٣
٩٥ – مسألة ؛ (وهما واجبان فى الطهارتين ...) ٣٢٥–٣٢٩
فائدة : هل يسميان فرضًا أم لا ؟... ٣٢٦
تنبيه: اختلف الأصحاب، هل لهذا الخلاف فائدة...؟ ٣٢٧
فائدة : يستحب الانتثار ... ٣٢٧
٩٦ – مسألة ؛ (ويغسل وجهه ثلاثًا ...) ٣٢٩
تنبيه : دخل فى قوله : ثم يغسل وجهه ثلاثًا ... ٣٢٩–٣٣٥
فائدة : النزعتان ما انحسر عنه الشعر ... ٣٣١
فائدة : الصدغ هو الشعر ... ٣٣٣
تنبيه : ظاهر كلام المصنف وجوب غسل داخل العينين ... ٣٣٤
فائدة : لو كان فيهما نجاسة ... ٣٣٥
تنبيه : قوله : من منابت شعر الرأس ... ٣٣٥
٩٧ – مسألة ؛ (فإن كان فيه شعر خفيف ...) ٣٣٦–٣٣٩
فائدة : يجب غسل اللحية ،... ٣٣٦
تنبيه : قوله : ويستحب تخليله ... ٣٣٧
فصل : ولا يجب غسل داخل العينين ... ٣٣٨

الصفحة

تنبيه : مفهوم قوله : وإن كان يسترها ... ٣٣٨
فصل : ويستحب التكثير فى ماء الوجه ... ٣٣٩
٩٨ – مسألة ؛ (**ثم يغسل يديه إلى المرفقين ثلاثًا** ...) ٣٣٩ – ٣٤٤
فوائد تتعلق بغسل اليدين ... ٣٤٠ – ٣٤٣
فصل : ويجب غسل أظفاره ... ٣٤١
فصل : إذا كان تحت أظفاره وسخ ... ٣٤٢
فصل : ومن كان يتوضأ من ماء يسير ... ٣٤٣
فائدة : لو كان تحت أظفاره يسير وسخ ... ٣٤٣
٩٩ – مسألة ؛ (**ثم يمسح رأسه**) ٣٤٤ ، ٣٤٥
١٠٠ – مسألة ؛ (**فيبدأ بيديه من مقدم رأسه** ...) ٣٤٥ – ٣٤٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لو غسله عوضًا عن مسحه ... ٣٤٥
الثانية ، لو أصاب الماء رأسه ... ٣٤٥
تنبيه : قوله : فيبدأ بيديه ... ٣٤٦
تنبيه : ظاهر كلامه أن ذلك يكون بماء واحد ... ٣٤٦
فائدة : كيفما مسحه أجزأ ... ٣٤٧
١٠١ – مسألة ؛ (**ويجب مسح جميعه مع الأذنين** ،...) ٣٤٨ – ٣٥٨
تنبيه : الناصية مقدم الرأس ... ٣٤٩
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا قلنا يجزئ مسح بعض الرأس ... ٣٥١
والثانية ، لو مسح رأسه كله ... ٣٥١
فصل : ويجب مسح الأذنين معه ،... ٣٥٢
فصل : ولا يجب مسح ما نزل على الرأس من الشعر ... ٣٥٣

الصفحة

فصل : ويمسح رأسه بماء جديد ... ٣٥٤
فائدة : البياض الذى فوق الأذنين ... ٣٥٤
فصل : فإن غسل رأسه ... ٣٥٥
فائدة : الواجب مسح ظاهر الشعر ... ٣٥٥
فصل : فإن مسح رأسه بخرقة مبلولة ... ٣٥٧
فصل : وهل يستحب مسح العنق ؟... ٣٥٧
١٠٢ – مسألة ؛ (ولا يُستحب تكراره ،...) ٣٥٨ – ٣٦١
١٠٣ – مسألة ؛ (ثم يغسل رجليه إلى الكعبين ثلاثا ،...) ٣٦١ ، ٣٦٢
١٠٤ – مسألة ؛ (ويخلل أصابعهما) ٣٦٢
١٠٥ – مسألة ؛ (فإن كان أقطع ،...) ٣٦٣ – ٣٦٥
١٠٦ – مسألة ؛ (فإن لم يبق شيء ، سقط) ٣٦٣
فائدة : وكذا حكم التيمم ... ٣٦٤
فائدة : لو وجد الأقطع من يوضيِّه ... ٣٦٤
١٠٧ – مسألة ؛ (ثم يرفع نظره إلى السماء ، ...) ٣٦٥ – ٣٦٨
فصل : والوضوء مرّةً مرّةً يجزئ ،... ٣٦٦
فصل : وتُكره الزيادة على الثلاث ،... ٣٦٧
١٠٨ – مسألة ؛ (وتُباح معونتُه) ٣٦٨ ، ٣٦٩
١٠٩ – مسألة ؛ (ويباح تنشيف أعضائه ،...) ٣٦٩ – ٣٧٥
فوائد ؛ منها ، السنة أن يقف المعين عن يسار المتوضئ ... ٣٧٠
ومنها ، يضع من يصب على نفسه إناءه عن يساره ،... ٣٧٠
ومنها ، لو وضأه غيره بإذنه ... ٣٧١
ومنها ، لو يممه مسلم بإذنه ... ٣٧١

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلامه فى «الفروع» ... ٣٧١
فصل : ويستحب تجديد الوضوء ... ٣٧٢
فصل : ولا بأس بالوضوء فى المسجد ... ٣٧٤
فصل : والمفروض من ذلك ... ٣٧٥

باب المسح على الخفين

فوائد تتعلق بالمسح على الخفين ... ٣٧٧
فصل : روى عن أحمد أنه قال : المسح أفضل ... ٣٧٩
١١٠ – مسألة ؛ (يجوز المسح على الخفين) ٣٧٩ – ٣٨١
تنبيه : قوله : يجوز المسح على الخفين ... ٣٧٩
فصل : وسئل أحمد عن جورب انخرق ... ٣٨١
١١١ – مسألة ؛ (والعمامة والجبائر) ٣٨١ – ٣٨٤
فصل : ويجوز المسح على الجبائر ... ٣٨٣
١١٢ – مسألة ؛ (وفى المسح على القلانس ،...) ٣٨٤ – ٣٨٦
فائدة : القلانس جمع قَلَنْسُوَة ... ٣٨٦
١١٣ – مسألة ؛ (ومن شرطه أن يلبس الجميع ،...) ٣٨٧ – ٣٩١
فصل : كره أحمد لُبْسَ الخُفِّ وهو يدافع ٣٨٩
فصل : فإن تطهر ، ثم لَبِس الخف ،... ٣٨٩
تنبيه : من فوائد الروايتين ،... ٣٨٩
فصل : فإن تيمم ، ثم لَبِسَ الخف ،... ٣٩٠
فصل : فإن لبس الجبيرة على طهارة ... ٣٩١
فائدة : لو أحدث قبل وصول القدم محلها ... ٣٩١
١١٤ – مسألة ؛ (إلا الجبيرة ، على إحدى الروايتين) ٣٩٢ – ٣٩٦
فصل : ولا يحتاج مع مسحها إلى تيمم ... ٣٩٣

الصفحة

فصل : ولا فرق بين كون الشد على كسر أو جرح ... ٣٩٤

تنبيه : الخلاف فى كلام المصنف يحتمل أن ... ٣٩٤

فائدة : لو لبس خُفًّا على طهارة مسح فيها على عمامة ... ٣٩٥

فصل : فإن لم يكن على الجرح عِصاب ،... ٣٩٦

١١٥ – مسألة ؛ (ويمسح المقيم يومًا وليلة ،...) ٣٩٦ – ٣٩٨

فائدة : لا يمسح على خُفٍّ لبسه على طهارة تيمم ،... ٣٩٦

فصل : وسفر المعصية كالحضر فى مدة المسح ؛... ٣٩٨

تنبيه : مراده بقوله : والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن ... ٣٩٨

فائدة : لو أقام وهو عاصٍ ... ٣٩٨

١١٦ – مسألة ؛ (إلا الجبيرة ، فإنه يمسح عليها إلى حلِّها) ٣٩٩

فصل : ويفارق مسحُ الجبيرة الخفَّ من خمسة أوجه :... ٣٩٩

تنبيه : قوله : إلا الجبيرة ... ٣٩٩

فائدة :قال فى «الرعايتين»: يمسح المقيم غير الجبيرة ... ٣٩٩

١١٧ – مسألة ؛ (وابتداء المدة من الحدث بعد اللُّبْس ...) ٤٠٠ ، ٤٠١

فائدة : يُتصوَّر أن يصلى المقيم بالمسح سبع صلوات ... ٤٠٠

١١٨ – مسألة ؛ (ومن مسح مسافرًا ، ثم أقام ،...) ٤٠١ ، ٤٠٢

الصفحة

١١٩ – مسألة ؛ (وإن مسح مقيمًا ، ثم سافر ،...) ٤٠٣ ، ٤٠٤

فائدة : قال الزركشي : وظاهر كلام الخرقي أنه ... ٤٠٣

فصل : فإن لَبِثَ ، وأحدث ، وصلى ... ٤٠٤

١٢٠ – مسألة ؛ (وإن أحدث ، ثم سافر ،...) ٤٠٤

فائدة : لو شك في بقاء المدة ... ٤٠٤

١٢١ – مسألة ؛ (ولا يجوز المسح إلا على ما يستر محل الفرض ، ...) ٤٠٥ ، ٤٠٦

فصل : فإن كان الخف محرَّمًا ،... ٤٠٦

فصل : ويجوز المسح على كل خفٍّ ساتر ... ٤٠٦

١٢٢ – مسألة ؛ (ويثبت بنفسه) ٤٠٦ – ٤٠٨

تنبيه : مفهوم قوله : ويثبت بنفسه ... ٤٠٦

تنبيه : ذكر المصنف هنا لجواز المسح شرطين ؛... ٤٠٧

تنبيه : قوْلي : إمكان المشي فيه ،... ٤٠٨

١٢٣ – مسألة ؛ (فإن كان فيه خرق ...) ٤٠٩ – ٤١٢

فوائد تتعلق بخرق الخف ... ٤٠٩

فائدة : لو مسح على خُفٍّ طاهر العين ،... ٤١٠

تنبيه : قوله : أو الجورب خفيفًا ... ٤١١

فصل : وكذلك إن كان الجورب خفيفًا ... ٤١٢

١٢٤ – مسألة ؛ (وإن لبس خُفًّا ، فلم يُحدثْ حتى لبس عليه آخر ...) ٤١٢ – ٤١٤

فائدة : اختار الشيخ تقي الدين ، مع ما تقدم من المسائل ، مسح القدم ونعلها ... ٤١٢

الصفحة

تنبيه : شمل قوله : وإن لبس خُفًّا فلم يُحدثْ ... ٤١٢
فصل : وإن لبس مُخرَّقًا فوق صحيح ،... ٤١٤
فصل : فأما إن لبس الفوقانى بعد أن أحدث ... ٤١٤
فائدة : قال فى « الرعاية » : لو لبس عمامة فوق عمامة ... ٤١٤
١٢٥ – مسألة ؛ (ويمسح أعلى الخف دون أسفله ...) ٤١٥ – ٤١٩
تنبيه : قد يقال : ظاهر قوله : ويمسح أعلى الخفِّ ... ٤١٥
فصل : فإن مسح أسفله ... ٤١٧
تنبيه : قوله : دون أسفله وعقبه ... ٤١٧
فائدة : لو اقتصر على مسح الأسفل ... ٤١٧
فصل : والقدر المجزئ فى المسح ،... ٤١٨
فصل : فإن مسح بخرقة أو خشبة ،... ٤١٨
فائدتان ؛ إحداهما ، صفة المسح المسنون ... ٤١٨
والثانية ، حكم مسح الخف بأصبع ... ٤١٩
١٢٦ – مسألة ؛ (ويجوز المسح على العمامة المحكنة ،...) ٤١٩ ، ٤٢٠
١٢٧ – مسألة ؛ (ولا يجوز على غير المحكنة إلا أن تكون ...) ٤٢٠ – ٤٢٢
فصل : وما جرت العادة بكشفه من الرأس ... ٤٢١
فصل : وحكمها فى التوقيت ... ٤٢٢
فائدة : ذكر الطوفى فى « شرح الخرقى » أن العمامة إذا كانت محكنة ... ٤٢٢
١٢٨ – مسألة ؛ (ويجزئ مسح أكثرها ،...) ٤٢٣ ، ٤٢٤

الصفحة

١٢٩ – مسألة ؛ (ويمسح على جميع الجبيرة ،...) ٤٢٤ – ٤٢٧

فائدة : لا يجوز للمرأة المسح على العمامة ... ٤٢٤

فائدة : مراد الخرقى بقوله : وإذا شد الكسير الجبائر ... ٤٢٦

فوائد تتعلق بالجبائر ... ٤٢٦

١٣٠ – مسألة ؛ (ومتى ظهر قدم الماسح أو رأسه ،...) ٤٢٨ – ٤٣٤

تنبيه : اختلف الأصحاب فى مبنى هاتين الروايتين ... ٤٢٩

فصل : وحكم خلع العمامة بعد المسح عليها ،... ٤٣١

فصل : وإذا انقضت مدة المسح ،... ٤٣١

فصل : ونَزْعُ أحد الخفين كنزعهما ،... ٤٣٢

فوائد : تتعلق بقوله : ونزع أحد الخفين ... ٤٣٢

فصل : وانكشاف بعض القدم من خرق كنزع الخفِّ ... ٤٣٣

فصل : وإن نزع العمامة بعد المسح عليها ... ٤٣٤

فائدتان : إحداهما ، لو نزع خفًّا فوقانيًا كان قد مسحه ... ٤٣٤

الثانية ، اعلم أن كلًّا من الخف الفوقانى والتحتانى بدل مستقل عن الغسل ... ٤٣٤

١٣١ – مسألة ؛ (ولا مدخل لحائل فى الطهارة الكبرى إلا الجبيرة) ٤٣٥ ، ٤٣٦

فائدة : قوله : ولا مدخل لحائل فى الطهارة ... ٤٣٥

فهرس الجزء الثانى
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب نواقض الوضوء

فائدتان : إحداهما ، الحدث يحل جميع البدن ،... ٥
والثانية ، يجب الوضوء بالحدث ،... ٥
فصل : فإن خرجت الريح من قُبُل المرأة ، وذكر الرجل،... ٦
فوائد تتعلق بخروج الريح ... ٦
فصل : فإن قطَّر فى إحليله دهنًا ،... ٧
تنبيه : قوله : قليلًا أو كثيرًا ،... ٩
فصل : قال أبو الحارث : سألت أحمد عن رجل به علّة ... ١٠
فصل : والمذى ما يخرج عقيب الشهوة ... ١٠
فائدة : لو خرج من أحد فرجى الخنثى المشكل غير بول وغائط ،... ١٠
١٣٢ - مسألة؛ (الثانى ، خروج النجاسات من سائر البدن ...) ١١ ، ١٢
فائدة : لو انسد المخرج وفتح غيره ،... ١٢
١٣٣ - مسألة؛ (وإن كانت غيرهما ، لم ينقُضْ إلا كثيرها ،...) ١٣ - ١٩
فصل : فأما القليل ، فظاهر المذهب أنه لا ينقض ... ١٥
فصل : وظاهر المذهب ، أن الكثير الذى ينقض ... ١٦
فصل : والقيح والصديد كالدم ... ١٨

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، لو مصَّ العلقُ أو القُرَاد دمًا كثيرًا نقض الوضوء ... ١٨

الثانية ، لو شرب ماءً وقذفه فى الحال،... ١٨

الثالثة ، لا ينقض بَلْغَمُ الرأس ،... ١٩

١٣٤ – مسألة ؛ (الثالث ، زوال العقل ، إلا النوم اليسير ...) ١٩ – ٢٦

فائدة : يستثنى من النقض بالنوم ،... ٢١

فصل : واختلفت الروايةُ عن أحمد ، فى القاعد المستند والمحتبى ... ٢٤

تنبيه : دخل فى كلام المصنف ، أن نوم المستند والمتوكئ والمحتبى اليسير ، ينقض ... ٢٤

فصل : واختلف أصحابنا فى حدِّ اليسير من النوم الذى لا ينقض ؛... ٢٥

فوائد ؛ إحداها ، الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب ، ونص عليه ، أن النوم ينقض ... ٢٥

الثانية ، مقدار النوم اليسير ما عُدَّ يسيرًا فى العرف ... ٢٥

الثالثة ، حيث ينقض النوم فهو مظنة ... ٢٦

فصل : والنوم الغلبة على العقل ،... ٢٦

١٣٥ – مسألة ؛ (الرابع ، مَسُّ الذكر بيده ،...) ٢٦ – ٣١

تنبيهات تتعلق بمس الذكر ... ٢٧

١٣٦ – مسألة ؛ (ولا ينقض مَسُّه بذراعه) ٣٢، ٣٣

١٣٧ – مسألة ؛ (وفى مسِّ الذكر المقطوع وجهان) ٣٣، ٣٤

تنبيه : حكى الخلاف وجهين ... ٣٤

الصفحة

فوائد ؛ الأولى ، مراده بالمقطوع ،... ٣٤
الثانية ، لا ينقض مَسّ القُلْفة إذا قُطِعتْ ... ٣٤
الثالثة، حيث قلنا : ينقض مسَّ الذكر... ٣٤
١٣٨ – مسألة ؛ (وإذا لمس قُبُل الخنثى المشكل وذكَرَه ،...) ٣٥ – ٣٨
تنبيه : هذا كله إذا وُجِدَ اللمس من اثنين.... ٣٨
فائدة : لو لمس رجلٌ ذكَرَ خنثى ... ٣٨
١٣٩ – مسألة ؛ (وفى مس الدبر ، ومس المرأة فرجها ...) ٣٩، ٤٠
تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره أنه سواء كان الممسوس فرجها، أو فرج غيرها... ٤٠
١٤٠ – مسألة ؛ (وعنه : لا ينقض مس الفرج بحال) ٤١
فصل : ولا ينتقض الوضوء بمس غير الفرجين ... ٤١
فائدتان ؛ إحداهما ، قال الزركشى : ظاهر كلام الأصحاب أنه لا يشترط للنقض ... ٤١
الثانية ، هل مس الرجل فرج المرأة ، أو مس المرأة فرج الرجل من قبيل مس النساء ٤١
١٤١ – مسألة ؛ (الخامس ، أن تمس بشرته بشرة أنثى لشهوة ...) ٤٢ – ٤٨
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : لا ينقض مس الأنثى ، استحب ... ٤٢
الثانية ، حكم مس المرأة بشرة الرجل ... ٤٢

الصفحة

تنبيهان؛ أحدهما، مفهوم كلامه، أن مسَّ الرجل للرجل ، والمرأة للمـرأة ، لا ينقض ... ٤٣

الثانى ، دخل فى عموم كلامه الميتة والصغيرة والعجوز ... ٤٣

فائدة : قال فى « الرعاية الكبرى » : قلت : لو لمس شيخ كبير لا شهوة له ... ٤٦

فصل : ولا يختص اللمسُ الناقض باليد ... ٤٧

فائدة : قدّم فى « الرعاية الكبرى » إلحاق الأربعة بغيرهم على رواية النقض بشهوة ... ٤٧

فائدة : لمس المرأة من وراء حائل لشهوة ... ٤٧

فصل : فإن لمسها من وراء حائل ،... ٤٨

فصل : فإن لمست المرأة رجلًا لشهوة ... ٤٨

تنبيه : شمل قول المصنف : أن تمس بشرته بشرة أنثى ... ٤٨

١٤٢ – مسألة؛ (ولا ينقض لمس الشعر ...) ٤٩، ٥٠

١٤٣ – مسألة؛ (وفى نقض وضوء الملموس روايتان) ٥٠، ٥١

فائدة : قال ابن تميم : لم يعتبر أصحابنا الشهوة فى الملموس ... ٥١

فائدة : لا ينتقض وضوء الملموس فرجُه ... ٥١

١٤٤ – مسألة؛ (السادس ، غسل الميت) ٥٢، ٥٣

١٤٥ – مسألة؛ (السابع ، أكل لحم الجزور) ٥٣–٥٨

تنبيه : قيد فى « الرعاية » مسألة نقض الوضوء بغُسْله ... ٥٣

الصفحة

فائدتان : إحداهما ، غسل بعض الميت كغسل جميعه ... ٥٣

الثانية ، لو يمم الميت ... ٥٣

١٤٦ – مسألة ؛ (فإن شرب من لبنها ،...) ٥٨،٥٩

١٤٧ – مسألة ؛ (وإن أكل من كبدها أو طِحالها ،...) ٥٩ – ٦٢

تنبيه : حكى الأصحابُ الخلافَ روايتين،... ٥٩

فصل : ولا ينتقض الوضوء بما سوى لحم الجزور ... ٦٠

تنبيهات : أحدها ، حكى الخلاف روايتين فى « المجرد » ... ٦٠

الثانى ، ظاهر كلام المصنف أنه لا ينقض أكل ما عدا ما ذكره ٦١

الثالث ، ظاهر كلام المصنف أيضًا ، أن أكل الأطعمة المحرمة لا ينقض ... ٦٢

١٤٨ – مسألة ؛ (الثامن ، الردة عن الإسلام) ٦٢ – ٦٦

فائدة : لم يذكر القاضى ... ٦٢

فصل : ولا ينقض الوضوء ما عدا الردة من الكذب والغيبة ... ٦٤

فصل : والقهقهة لا تنقض الوضوء ... ٦٥

فائدة : اقتصار المصنف على هذه الثمانية ظاهر على أنه لا ينقض غير ذلك ... ٦٥

١٤٩ – مسألة ؛ (ومن تيقن الطهارة، وشك فى الحدث،...) ٦٧ – ٦٩

الصفحة

فائدة : اقتصر يوسف الجوزى فى كتابه « الطريق الأقرب » على ... ٦٧

تنبيه : دخل فى قول المصنف : ومن تيقن الطهارة وشك فى الحدث ... ٦٧

١٥٠ – مسألة ؛ (فإن تيقَّنَهما ، وشك فى السابق منهما ...) ٦٩، ٧٠

فصل : فإن تيقن أنه نقض طهارته ... ٧٠

١٥١ – مسألة ؛ (ومن أحدث حَرُم عليه الصلاة ...) ٧١–٧٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يجوز للصبى مسُّه ... ٧٢

فصل : ويجوز حمله بعِلاقَتِه ،... ٧٢

فوائد تتعلق بمس المصحف ... ٧٣

فصل : ويجوز مسُّ كتب الفقه والتفسير ... ٧٥

تنبيه : خرج من كلام المصنف الذمىُّ ؛... ٧٧

فصل : ولا يجوز المسافرة بالمصحف إلى دار الحرب ... ٧٨

فائدتان ؛ إحداهما ، كره أحمد ، رحمه الله ، توسده ... ٧٨

الثانية ، يحرم السفر به إلى دار الحرب ٧٨

باب الغسل

تنبيه : قوله : خروج المنى الدافق بلذة . ٧٩

١٥٢ – مسألة ؛ (فإن خرج لغير ذلك لم يوجبْ) ٨٠–٨٥

فصل : فإن رأى أنه قد احتلم ، و لم ير بللًا،... ٨٢

تنبيه : مراده بقوله : فإن خرج لغير ذلك ... اليقظان ،... ٨٢

تنبيه : المراد بالوجوب ، إذا أمكن أن يكون المنى منه ؛... ٨٢

فوائد ؛ إحداها ، لو انتبه بالغ ... فوجد بللًا ... ٨٣

فصل : فإن انتبه من النوم فوجد بللًا ،... ٨٤

تنبيه : محل الخلاف ... إذا لم يسبق نومه ملاعبة ،... ٨٤

فصل : فإن رأى فى ثوبه منيًّا ... فعليه الغسل ،... ٨٥

فصل : فإن وطىء امرأته دون الفرج ،... ٨٥

١٥٣ – مسألة ؛ (فإن أحسَّ بانتقاله فأمسك ذكره ،...) ٨٦،٨٨

تنبيه : قال فى «الفائق»، لو خرج المنى إلى قلفة الأقلف ، أو فرج المرأة ،... ٨٨

١٥٤ – مسألة ؛ (فإن خرج بعد الغسل) ٨٨–٩٠

فوائد ؛ منها ، أن الحكم إذا جامع فلم ينزل واغتسل ،... ٩٠

ومنها ، قياس انتقال المنى ، انتقال الحيض ،... ٩٠

الصفحة

ومنها ، لو خرج من امرأة منىّ رجل بعد الغسل ،... ٩٠

١٥٥ – مسألة ؛ (الثانى : التقاء الختانين ،...) ٩١–٩٧

تنبيهات تتعلق بالغسل من التقاء الختانين ٩١–٩٥

فصل : ويجب الغسل على كل واطئ وموطوء ،... ٩٢

فصل : فإن أولج بعض الحشفة ،... ولم ينزل ،... ٩٣

فصل : فإن أولج فى قبل خنثى مشكل ،... ٩٣

فصل : فإن كان الواطئ أو الموطوءة صغيرًا ،... ٩٥

فائدة : يجب على الصبى الوضوء بموجباته،... ٩٥

فائدة : قال الناظم : يتعلق بالتقاء الختانين ستة عشر حكمًا . ٩٥

تنبيه : مراده بقوله : قُبُلًا . القُبُل الأصلىّ ،... ٩٦

فائدة : لو قالت امرأة : لى جِنِّىٌّ يجامعنى كالرجل . ٩٧

١٥٦ – مسألة ؛ (الثالث : إسلام الكافر ، ...) ٩٨–١٠٢

فصل : فإن أجنب الكافر ، ثم أسلم ، لم يلزمه غسل الجنابة ،... ١٠١

تنبيه : هذا الحكم فى غير الحيض ، ... ١٠١

تنبيه : ألحق المصنف المرتدَّ بالكافر الأصلىّ ، ... ١٠٢

الصفحة

١٥٧ – مسألة ؛ (الرابع ، الموت . الخامس ، الحيض . السادس ، النفاس) ١٠٢ – ١٠٤
تنبيه : تظهر فائدة الخلاف إذا استشهدت الحائض قبل الطهر . ١٠٣
فائدة : لا يجب على الحائض غسل فى حال حيضها ... ١٠٤
١٥٨ – مسألة ؛ (وفى الولادة وجهان) ١٠٥ – ١٠٨
فصل : فإن كان على الحائض جنابة ،... ١٠٥
تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : العَرِيَّةُ عن الدم . ١٠٥
الثانى ، حكى الخلاف وجهين ،... ١٠٥
فائدة : اختلف الأصحاب فى العلة الموجبة للغسل ... ١٠٧
فائدة : الصحيح من المذهب ، أن الولد طاهر ،... ١٠٨
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يوجب الغسل سوى هذه السبعة ... ١٠٨
١٥٩ – مسألة ؛ (ومن لزمه الغسل حرم عليه قراءة آية فصاعدًا ،...) ١٠٨ – ١١٢
فصل : ويحرم عليه قراءة آية فصاعدًا ؛... ١١٠
فائدة : يجوز للجنب قراءة لا تجزئ فى الصلاة ؛... ١١١
فائدة : قال فى «الرعاية الكبرى» : له قراءة البسملة تبرُّكًا وذكرًا . ١١١
فائدة : قال أبو المعالى فى « النهاية » : وله أن ينظر فى المصحف من غير تلاوة ،... ١١٢

الصفحة

١٦٠ – مسألة ؛ (ويجوز له العبور فى المسجد ،...) ١١٢ – ١٣٠

فائدة : كون المسجد طريقًا قريبًا حاجة . ١١٣

فائدة : حيث أبحنا للكافر دخول المسجد ،... ١١٣

فائدة : يُمْنَع السكران من العبور فى المسجد،... ١١٤

فوائد ؛ منها ، لو تعذَّر الوضوء على الجنب واحتاج إلى اللبث ،... ١١٥

ومنها ، مصلَّى العيد مسجد ،... ١١٦

ومنها ، حكم الحائض والنفساء ... حكم الجنب ... ١١٦

فصل : فأما المستحاضة ، ومن به سلسل البول ،... ١١٦

فصل : (والأغسال المستحبة ثلاثة عشر غسلًا) ١١٦

تنبيه : محل الاستحباب أو الوجوب ...، أن يكون فى يومها ... ١١٧

فائدة : الصحيح من المذهب ، أن المرأة لا لا يستحب لها الاغتسال للجمعة . ١١٧

تنبيه : محل الاستحباب أو الوجوب أن يكون حاضرها ويصلى ،... ١١٩

فائدة : وقت مسنونيَّة الغسل من طلوع فجر يوم العيد ،... ١١٩

تنبيه : مفهوم قوله : إذا أفاقا من غير احتلام... ١٢٢

تنبيه : ظاهر قوله : والغسل للإحرام . دخول الذكر والأنثى ،... ١٢٤

فائدة : قال فى «المستوعب» وغيره : يستحب الغسل لدخول مكة ،... ١٢٤

الصفحة

تنبيه : ظاهر حصره الأغسال المستحبة فى الثلاثة عشر المسماة ،... ١٢٤
فصل : ولا يستحب الغسل من الحجامة ،... ١٢٦
فوائد ؛ الأولى ، الصحيح من المذهب أن الغسل من غسل الميت آكد الأغسال ، ... ١٢٦
والثانية ، يجوز أن يتيمم لما يستحب الغسل له للحاجة ،... ١٢٦
والثالثة ، يتيمم لما يستحب الوضوء له لعذر ،... ١٢٦
فصل فى صفة الغسل : (وهو ضربان ؛) ١٢٧
تنبيه : يحتمل قوله : ويحثى على رأسه ثلاثًا... ١٢٧
فائدة : قوله : ويبدأ بشقِّه الأيمن . بلا نزاع . ١٢٩
١٦١ – مسألة ؛ (ومجزئ وهو أن يغسل ما به من أذًى ، ...) ١٣٠–١٤٣
تنبيه : يحتمل أن يريد بقوله : ومجزئ . ١٣٠
فصل : ويستحب إمرار يده على جسده فى الغسل والوضوء ،... ١٣١
فصل : ولا يجب الترتيب فى غسل الجنابة؛... ١٣٢
فصل : وإن اجتمع شيئان يوجبان الغسل؛... ١٣٤
تنبيه : حكى أكثر الأصحاب الخلاف فى أصل المسألة . ١٣٤
فصل : إذا بقيت لُمْعَة من جسده لم يصبها الماء ،... ١٣٥
فوائد تتعلق بالغسل المجزئ ١٣٦، ١٣٧

الصفحة

فصل : ولا يجب على المرأة نقض شعرها لغسل الجنابة ،... ١٣٧

تنبيه : كثير من الأصحاب حكى الخلاف نصًّا ووجهًا ،... ١٣٧

فصل : فأما غسل الحيض ، فنصَّ أحمد على أنها تنقض شعرها فيه . ١٣٨

فائدة : قوله : ويعم بدنه بالغسل. بلا نزاع،... ١٣٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف أنه لا يشترط الموالاة فى الغسل ،... ١٣٨

فصل : ويجب غسل بشرة الرأس ،... ١٤٠

فائدة : إذا فاتت الموالاة فى الغسل أو الوضوء ،... ١٤٠

فصل : فأما غسل ما استرسل من الشعر ،... ففيه وجهان ؛... ١٤١

تنبيهان ؛ الأول : ظاهر كلام المصنف وجوب غسل داخل العينين . ١٤١

والثانى ، لم يذكر المصنف هنا التسمية ،... ١٤١

فصل : وغسل الحيض كغسل الجنابة ،... ١٤٢

فائدة : يستحب السِّدْر فى غسل الحيض ،... ١٤٢

١٦٢ – مسألة ؛ (ويتوضأ بالمُدِّ ، ويغتسل بالصاع ،...) ١٤٣–١٤٩

تنبيه : قوله : ويتوضأ بالمد ، ويغتسل بالصاع . ١٤٣

فصل : فإن أسبغ بدونهما أجزأه . ١٤٦

فصل : فإذا زاد على المد فى الوضوء ،... ١٤٧

الصفحة

١٦٣ – مسألة ؛ (وإذا اغتسل ينوى الطّهارتين ...) ١٤٩–١٥٢
فصل : وإن لم ينو الوضوء ، لم يجزه إلا من الغسل ؛... ١٥١
فصل : ويسقط الترتيب والموالاة فى أعضاء الوضوء ،... ١٥١
تنبيه : مفهوم كلام المصنف أنه إذا نوى الطهارة الكبرى ... ١٥٢
فائدتان ؛ إحداهما ، مثل نِيَّة الوضوء والغسل، لو نوى استباحة الصلاة ،... ١٥٢
والثانية ، لو نوت من انقطع حيضها بغسلها حِلَّ الوطء ،... ١٥٢
١٦٤ – مسألة ؛ (ويستحب للجنب إذا أراد النوم ...) ١٥٢–١٦٥
فصل : وإذا غمست الحائض ، أو الجنب ، أو الكافر ، أيديهم فى الماء ، فهو طاهر... ١٥٥
تنبيه : الحائض والنفساء ، بعد انقطاع الدم كالجنب ،... ١٥٥
فوائد ؛ منها ، لو أحدث بعد الوضوء لم يعده ،... ١٥٥
ومنها ، غسله عند كل مرة أفضل . ١٥٦
ومنها ، يكره بناء الحمام ، وبيعه ، وإجارته ،... ١٥٦
فصل : قال بعض أصحابنا : إذا نوى رفع الحدث ثم غمس يده فى الماء ؛... ١٥٧
فصول فى الحمّام : بناء الحمام ، وكِراؤه ،

الصفحة

وبيعه ، وشراؤه ، مكروه ،... ١٥٩
فصل : فأما دخول الحمّام ، فإن دخل رجل ، وكان يسلم ... ١٥٩
فصل : فأما النساء فليس لهن دخوله ،... ١٦٠
فصل : ومن اغتسل عريانًا بين الناس لم يجز ؛... ١٦١
فصل : ويجزئه الوضوء والغسل من ماء الحمّام . ١٦٢
فصل : ولا بأس بذكر الله فى الحمّام ؛... ١٦٣

باب التيمم

١٦٥ – مسألة ؛ (وهو بدل ، لا يجوز إلا بشرطين ؛...) ١٦٥ – ١٧٢
فائدة : قوله : وهو بدل . يعنى لكل ما يفعله بالماء ؛... ١٦٥
فائدة : لا يكره لعادم الماء وطء زوجته ،... ١٦٦
تنبيه : محل هذا الخلاف على القول بأن التيمم مبيح لا رافع ،... ١٦٧
فائدة : النذر وفرض الكفاية كالفرض ،... ١٦٧
فصل : وعدم الماء يبيح التيمم فى السفر الطويل والقصير . ١٦٨
تنبيه : ظاهر قوله : الثانى ، العجز عن استعمال الماء لعدمه . ١٦٨
فصل : فإن عدم الماء فى الحضر ،... ١٦٩
فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز التيمم فى السفر المباح والمحرم ،... ١٦٩

الصفحة

والثانية ، لو عجز المريض عن الحركة وعمن يوضيه ،... ١٧٠

فصل : ومن خرج من مصر إلى أرض من أعماله ؛... ١٧١

فصل : فإن لم يجد إلا ماء ولغ فيه بغل أو حمار ،... ١٧٢

١٦٦ – مسألة ؛ (أو لضرر في استعماله ؛...) ١٧٢ – ١٧٥

فائدة : قوله : من جرح ، أو برد شديد ،... ١٧٣

فصل : الثاني ، الجريح والمريض إذا خاف على نفسه ... فله التيمم . ١٧٤

١٦٧ – مسألة ؛ (أو عطش يخافه على نفسه ،...) ١٧٥ – ١٧٩

فوائد ؛ منها ، إذا وجد الخائف من العطش ماء طاهرًا ، وماء نجسًا ،... ١٧٧

ومنها ، لو أمكنه أن يتوضأ به ، ثم يجمعه ويشرب ،... ١٧٨

ومنها ، لو مات رب الماء يممه رفيقه العطشان ،... ١٧٨

فصل : إذا وجد الخائف من العطش ماء طاهرًا ، وماء نجسًا ،... ١٧٨

فائدة : لو خاف فوت رفقة ساغ له التيمم ،... ١٧٨

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : أو بهيمة . أنه لا يتيمم ،... ١٧٩

والثاني ، مراده بالبهيمة ؛ البهيمة المحترمة ؛... ١٧٩

١٦٨ – مسألة ؛ (أو خشية على نفسه أو ماله في طلبه) ١٧٩ – ١٨٣

تنبيه : شمل قوله : أو خشية على نفسه ،... ١٧٩

الصفحة

تنبيهات ؛أحدها، قوله: أو خشية على نفسه،... ١٨٠
الثانى ، لو كان خوفه لسببٍ ظنَّه ،
فتبين عدم السبب ؛... ١٨١
الثالث ، ظاهر كلام المصنف أنه لا
يتيمم لغير الأعذار المتقدمة . ١٨١
فصل : ومن كان مريضًا لا يقدر على الحركة،... ١٨١
فصل: وإذا وجد بئرًا، وقدر على النزول إلى مائها
من غير ضرر ،... ١٨٢
١٦٩ – مسألة ؛ (أو تعذُّره إلا بزيادة كثيرة على ثمن مثله ،..) ١٨٣ – ١٨٦
تنبيه : مفهوم قوله : إلا بزيادة كثيرة . ١٨٣
فائدتان ؛ إحداهما ، ثمن المثل معتبر بما جرت
العادة به ... ١٨٤
الثانية ،لو لم يكن معه الثمن وهو يقدر
عليه فى بلده ،... ١٨٤
فصل : فإن بذل له بثمن فى الذمة يقدر على
أدائه فى بلده ،... ١٨٥
تنبيه : قوله : أو تعذُّره إلا بزيادة كثيرة . ١٨٥
فائدتان ؛إحداهما ، يلزمه قبول الماء قرضًا ،... ١٨٦
الثانية ، حكم الحبل والدَّلْو حكم
الماء ... ١٨٦
**١٧٠ – مسألة ؛ (فإن كان بعض بدنه جريحًا ، تيمم له وغسل
الباقى)** ١٨٦ – ١٩٢
فصل : ولا يلزمه أن يمسح على الجرح بالماء إذا
أمكنه ذلك ،... ١٨٨

الصفحة

فصل : فإن كان جميع أعضاء الوضوء قريحة ، تيمم لها ،... ١٨٩

فوائد ؛ منها ، لو كان على الجرح عصابة ،... ١٨٩

ومنها ، لو كان الجرح فى بعض أعضاء الوضوء ... ١٨٩

فصل : إذا كان الجريح جُنُبًا فهو مخيَّر ، ... ١٩٠

فصل: وإن تيمم الجريح لجرح فى بعض أعضائه، ثم خرج الوقت ، بطل تيممه ،... ١٩٢

١٧١ – مسألة؛ (وإن وجد ماء يكفى بعض بدنه ، لزمه استعماله ،...) ١٩٣–١٩٦

تنبيه : فى قوله : لزمه استعماله وتيمم للباقى . ١٩٣

فصل : فإن وجده المحدث الحدث الأصغر ،... ١٩٥

تنبيه : قال بعضهم : أصل الوجهين اختلاف الروايتين فى الموالاة . ١٩٥

فوائد ؛ إحداها ، إذا قلنا : لا يلزمه استعماله . ١٩٦

الثانية ، لو كان على بدنه نجاسة وهو محدث ،... ١٩٦

الثالثة ، قال فى «الرعايتين» : لو وجد ترابًا لا يكفيه للتيمم ،... ١٩٦

١٧٢ – مسألة؛ (ومن عدم الماء لزمه طلبه فى رحله ،...) ١٩٦–٢٠١

تنبيه : محل الخلاف فى لزوم الطلب إذا احتمل وجود الماء وعدمه ،... ١٩٧

فائدتان ؛ إحداهما ، يلزمه طلبه من رفيقه ،... ١٩٧

الثانية ، وقت الطلب بعد دخول الوقت ،... ١٩٧

الصفحة

فائدة : قوله : لزمه طلبه فى رحله ، وما قرب منه . ١٩٨
فصل : وإنما يكون الطلب بعد الوقت ،... ١٩٩
فصل : إذا كان معه ماء فأراقه قبل الوقت ،... ١٩٩
فائدة : القريب ما عُدَّ قريبًا عُرْفًا ،... ١٩٩
تنبيه : مفهوم قوله : قريبًا ... ١٩٩
فوائد ؛ إحداها ، لو خرج من بلده إلى أرض من أعماله لحاجة ؛... ١٩٩
الثانية ، لو مر بماء قبل الوقت ،... ٢٠٠
الثالثة ، لو تيمم وصلى بعد إعدام الماء،... ٢٠١
١٧٣ – مسألة ؛ (وإن نسى الماء بموضع يمكنه استعماله ،...) ٢٠٢، ٢٠٣
فائدة : الجاهل به كالناسى . ٢٠٢
تنبيه : محل كلام المصنف فيما إذا ظهر الماء بموضع يظهر به تفريطه وتقصيره فى طلبه ؛... ٢٠٢
فصل : وإن ضل عن رحله الذى فيه الماء ،... ٢٠٣
١٧٤ – مسألة ؛ (ويجوز التيمم لجميع الأحداث ،...) ٢٠٤ – ٢٠٩
فصل : ويجوز التيمم للنجاسة على بدنه إذا عجز عن غسلها ؛... ٢٠٥
فصل : إذا ثبت أنه تيمم للنجاسة ،... لا يحتاج إلى نية ؛... ٢٠٦
فصل : وإن اجتمع عليه نجاسة ،... قدّم غسل النجاسة . ٢٠٧
تنبيه : قال فى «المحرر» : وإذا لم يجد من ببدنه نجاسة ماءً تيمم لها ،... ٢٠٨

الصفحة

تنبيه : مفهوم قوله : ويجوز التيمم لجميع الأحداث ،... ٢٠٩

فائدة : يلزمه قبل التيمم أن يخفِّف من النجاسة ما أمكنه ،... ٢٠٩

١٧٥ – مسألة ؛ (وإن تيمم فى الحضر خوفًا من البرد وصلى ،...) ٢٠٩، ٢١٠

تنبيه : مفهوم كلام المصنف أنه لو تيمم خوفًا من البرد فى السفر ،... ٢١٠

تنبيه : حيث قلنا : يعيد هنا . فهل الأولى فرضه ، أو الثانية ؟ ٢١٠

١٧٦ – مسألة ؛ (فإن عدم الماء والتراب ، صلى على حسب حاله) ٢١١ – ٢١٤

فوائد ؛ منها ، على القول بالإعادة ، الثانية فرضه ... ٢١٣

ومنها ، لو أحدث من لم يجد ماءً ولا ترابًا ،... ٢١٤

ومنها ، لو كان به قروح لا يستطيع معها مسَّ البشرة بوضوء ولا تيمم ،... ٢١٤

١٧٧ – مسألة ؛ (ولا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار يعلق باليد) ٢١٤ – ٢٢٠

فصل : فأما السَّبَخَة ،... يجوز التيمم بها . ٢١٦

تنبيه : مراده بقوله : بتراب طاهر . التراب الطهور ،... ٢١٦

فصل : وإن دُقَّ الخزف أو الطين المحرق لم يجز التيمم به ؛... ٢١٧

الصفحة

تنبيه : شمل قوله : بتراب . لو ضرب على يد ، أو على ثوب ،... ٢١٧

فوائد ؛ منها ، أعجب الإمامَ أحمدَ حَمْلُ التراب لأجل التيمم ،... ٢١٧

ومنها ، لو وجد ثلجًا ولم يمكن تذوبيه ،... ٢١٨

ومنها ، لو نحت الحجارة كالكذّان ،... لم يجز التيمم به ، ... ٢١٩

فصل : فأما التراب النجس فلا يجوز التيمم به ،... ٢١٩

ويجوز أن يتيمم جماعة من موضع واحد ،... ٢٢٠

١٧٨ – مسألة ؛ (فإن خالطه ذو غبار لا يجوز التيمم به ،...) ٢٢٠ – ٢٢٧

فصل : فإن خالطه نجاسة ،...، لا يجوز التيمم به ،... ٢٢١

فصل : وإن كان فى طين لا يجد ترابًا ،... ٢٢١

فائدة : لا يجوز التيمم من تراب مقبرة تكرر نبشها ،... ٢٢١

فصل : (وفرائض التيمم أربعة ؛ ...) ٢٢٢

تنبيه : قوله : فهو كالماء . ٢٢٢

فائدة : لا يكره التيمم بتراب زمزم ... ٢٢٢

تنبيهان ؛ أحدهما، ظاهر قوله : وفرائضه أربعة ؛... ٢٢٢

والثانى ، مراده بقوله : مسح جميع وجهه . ٢٢٣

الصفحة

فصل : ويجب مسح اليدين إلى الموضع الذى يقطع منه السارق . ٢٢٤

فصل : وإن أوصل التراب إلى محل الفرض بخرقة أو خشبة ، ... ٢٢٥

فائدة : قدر الموالاة هنا ، بقدرها زمنًا فى الوضوء عُرْفًا . ٢٢٥

تنبيه : محل الخلاف فى الترتيب والموالاة فى غير الحدث الأكبر ،... ٢٢٥

تنبيه : ظاهر كلامه هنا ، أن التسمية ليست من فرائض التيمم ،... ٢٢٦

فوائد ؛ الأولى ، لو يممه غيره فحكمه حكم مالو وضأه غيره ،... ٢٢٦

الثانية ، لو نوى وصمد وجهه للريح،... ٢٢٦

الثالثة ، لو سفت الريح غبارًا ، فمسح وجهه بما عليه لم يصح ،... ٢٢٧

١٧٩ – مسألة ؛ (ويجب تعيين النية لما يتيمم له ،...) ٢٢٧، ٢٢٨

فصل : ويجب تعيين النية لما يتيمم له ... ٢٢٨

١٨٠ – مسألة ؛ (فإن نوى جميعها ، جاز) ٢٢٩

١٨١ – مسألة ؛ (وإن نوى أحدها ، لم يجزئه عن الآخر) ٢٢٩، ٢٣٠

فصل : إذا تيمم للجنابة دون الحدث الأصغر ، أبيح له ما يباح للمحدث ؛... ٢٣٠

١٨٢ – مسألة ؛ (وإن نوى نفلًا ، أو أطلق النية للصلاة ، لم يصل إلا نفلًا) ٢٣١، ٢٣٢

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تيمم للجنابة دون الحدث، أبيح له ما يباح للمحدث؛... ٢٣١

الثانية ، صفة التيمم أن ينوى استباحة ما يتيمم له ،... ٢٣١

١٨٣ – مسألة ؛ (وإن نوى فرضًا فله فعله ،...) ٢٣٢ – ٢٣٨

فصل : وإذا تيممت الحائض عند انقطاع دمها ،... جاز له وطؤها ... ٢٣٥

فصل : وإذا نوى الفرض استباح كل ما يباح بالتيمم ؛... ٢٣٥

تنبيه : ظاهر قوله : والتنفل إلى آخر الوقت . أن التيمم يبطل بخروج الوقت ،... ٢٣٥

تنبيه : أفادنا المصنف بقوله : وإن نوى فرضًا فله فعله ،... ٢٣٥

فصل : وإن تيمم الصبى لإحدى الصلوات الخمس ، ثم بلغ ،... ٢٣٧

تنبيه : هذا كله مبنى على أن التيمم مبيح ،... ٢٣٧

فائدة : قال المصنف ... لو تيمم صبى لصلاة فرض ثم بلغ ،... ٢٣٧

فصل : وإذا قلنا : يجوز أن يصلى بالتيمم فرائض إلى آخر الوقت . جاز أن يطوف طوافَىْ فرض ،... ٢٣٨

١٨٤ – مسألة ؛ (ويبطل التيمم بخروج الوقت ،...) ٢٣٨ – ٢٤٢

تنبيهات ؛ منها ، أن التيمم على القولين يبطل به مطلقًا ،... ٢٣٩

الصفحة

ومنها ، دخل فى كلام المصنف أنه إذا تيمم الجنب ... ثم خرج الوقت ، بطل تيممه ، ... ٢٤٠

ومنها ، لو خرج الوقت وهو فى الصلاة ، أنها تبطل . ٢٤٠

تنبيه : محل الخلاف فى هذه المسألة إذا كان فى غير صلاة الجمعة ،... ٢٤١

تنبيه : ظاهر قوله : ويبطل التيمم بخروج الوقت . ٢٤١

فائدة : وقال فى « الرعاية الكبرى » : لو نوى الجمع فى وقت الثانية ثم تيمم لها ،.... ٢٤٢

١٨٥ - مسألة؛ (فإن تيمم وعليه ما يجوز المسح عليه ، ثم خلعه ،...) ٢٤٣ - ٢٤٥

فصل : ويجوز التيمم لكل ما يتطهر له من نافلة ، ... ٢٤٤

فصل : فإن تيمم ، ثم رأى ركبًا يظن أن معه ماءً ،... ٢٤٤

١٨٦ - مسألة؛ (وإن وجد الماء بعد الصلاة ، لم تجب إعادتها) ٢٤٥، ٢٤٦

تنبيه : شمل كلام المصنف ، لو صلى على جنازة ثم وجده قريبًا ، ... ٢٤٥

١٨٧ - مسألة؛ (وإن وجده فيها ، بطلت . وعنه ، لا تبطل) ٢٤٦ - ٢٥١

فائدة : روى المروذى عن أحمد أنه رجع عن الرواية الثانية ،... ٢٤٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، على الرواية الثانية ، لو عين نفلًا ، أتمه ،... ٢٤٨

الصفحة

الثانى ، ظاهر كلام المصنف أنه يتطهر ويستأنف الصلاة ،... ٢٤٩

فصل : فإن وجد ماءً قد ولغ فيه بغل أو حمار،... ٢٤٩

فصل : والمصلى على حسب حاله بغير وضوء ، ولا تيمم ،... ٢٤٩

فائدتان ؛ إحداهما ، يلزم من تيمم لقراءة ،...، الترك بوجود الماء ،... ٢٤٩

الثانية ، الطواف كالصلاة إن وجبت الموالاة . ٢٥٠

فصل : ولو يمم الميت ، ثم قدر على الماء فى أثناء الصلاة عليه ، لزمه الخروج ؛... ٢٥٠

فصل : وإذا قلنا : لا يلزم المصلى الخروج لرؤية الماء ،... ٢٥٠

فصل : إذا رأى ماءً فى الصلاة ، ثم اندفق قبل استعماله ،... ٢٥٠

فصل : وإن خرج الوقت وهو فى الصلاة ،... ٢٥١

١٨٨ - مسألة ؛ (ويستحب تأخير التيمم إلى آخر الوقت ،...) ٢٥١ ، ٢٥٣

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام المصنف أنه لو علم عدم الماء آخر الوقت، أن التقديم أفضل ،... ٢٥٢

الثانى ، أفادنا المصنف ،...، أن التأخير أفضل ،... ٢٥٣

١٨٩ - مسألة ؛ (فإن تيمم فى أول الوقت وصلى أجزأه) ٢٥٣

١٩٠ - مسألة ؛ (والسنة فى التيمم أن ينوى ويسمى ...) ٢٥٣-٢٦١

تنبيه : قوله : فيمسح وجهه ببطن أصابعه ،... ٢٥٥

الصفحة

فائدة : لو تيمم بيد واحدة ، أو بعض يده ، أجزأه ،... ٢٥٦

فصل : ولا يختلف المذهب أنه يجزئ التيمم بضربة واحدة وبضربتين ،... ٢٥٨

فائدة : لو قطعت يده من الكوع ، وجب مسح موضع القطع ،... ٢٥٨

فصل : والمسنون عن أحمد، التيمم بضربَة ... ٢٥٩

فصل : وإذا وصل التراب إلى وجهه ويديه بغير ضرب ،... ٢٦٠

فصل : وإذا علا على يديه تراب كثير ، لم يكره نفخه ؛... ٢٦١

١٩١ – مسألة ؛ (ومن حُبِس فى المصر صلى بالتيمم ، ولا إعادة عليه) ٢٦١، ٢٦٢

١٩٢ – مسألة ؛ (ولا يجوز لواجد الماء التيمم خوفًا من فوات المكتوبة ،...) ٢٦٢–٢٦٥

فائدة : يستثنى من كلام المصنف وغيره ، الخائف من فوات عدُوِّه ؛... ٢٦٣

تنبيهات ؛ أحدها ، مراد المصنف وغيره بفوات الجنازة فواتها مع الإمام . ٢٦٥

الثانى ، ظاهر كلام المصنف أن صلاة العيد لا تصلَّى مع وجود الماء خوفًا من فواتها ، ... ٢٦٥

الثالث ، ظاهر كلام المصنف أنه إذا وصلى المسافر إلى الماء ، وقد ضاق الوقت ، أنه لا يتيمم ، ... ٢٦٥

الصفحة

١٩٣ – مسألة؛ (وإن اجتمع جنب وميِّت ومن عليها غسل حيض ،...) ٢٦٦ – ٢٧٣

فوائد تتعلق بأولوية استعمال الماء ، إن لم يكف إلا واحدًا ،... ٢٦٨ – ٢٧٣

فصل : وإن اجتمع جنب ومحدث ،... ٢٦٩

فصل : وهل يكره للعادم جماع زوجته إذا لم يخف العنت ؟ ٢٧٠

باب إزالة النجاسة

١٩٤ – مسألة؛ (ويجب غسل نجاسة الكلب والخنزير سبعًا ، إحداهن بالتراب) ٢٧٧ – ٢٨٣

تنبيه : قوله : إحداهن بالتراب ،... ٢٨٠

فوائد ، إحداها ، لا يكفى ذَرُّ التراب على المحل ،... ٢٨٢

الثانية ، يعتبر استيعاب محل الولوغ بالتراب ،... ٢٨٣

الثالثة ، يشترط فى التراب أن يكون طهورًا ،... ٨٣

١٩٥ – مسألة؛ (فإن جعل مكانه أشنانًا أو نحوه ، فعلى وجهين) ٢٨٣ – ٢٨٦

فصل : ولا فرق بين غَسل النجاسة من ولوغ الكلب ، أو يده أو رجله ... ٢٨٤

فصل : وإذا ولغ فى الإناء كلاب ،... فهى كنجاسة واحدة ،... ٢٨٥

فصل : والمستحب أن يجعل التراب فى الغسلة الأولى ؛... ٢٨٥

الصفحة

فصل : وإذا غسل محل الولوغ فأصاب ماء بعض الغسلات محلًا آخر قبل إتمام السبع ،... ٢٨٥

١٩٦ – مسألة ؛ (وفى سائر النجاسات ثلاث روايات ؛...) ٢٨٦ – ٢٩٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام المصنف عدم اشتراط التراب ،... ٢٨٩

الثانى ، محل الخلاف فى التراب إنما هو فى غير محل السبيلين ،... ٢٩٠

فوائد ؛ منها ، حيث قلنا : يُغْسل ثلاثًا. وغُسِل سبعًا ،... ٢٩٠

ومنها ، قال فى «الفروع» : يُحْسَب العدد فى إزالة النجاسة العينية قبل زوالها ، ... ٢٩٠

ومنها ، يُغْسل ما نجُس ببعض الغسلات بعدد ما بقى بعد تلك الغسلة ،... ٢٩١

فصل : وإذا أصابت النجاسة الأجسام الصقيلة ،... ٢٩١

فصل : وغسل النجاسة يختلف باختلاف محلِّها ؛... ٢٩١

فصل : إذا أصاب ثوبَ المرأة دمُ حيضها ،... ٢٩٢

فوائد ؛ تتعلق بإزالة النجاسات غير نجاسة الكلب والخنزير ٢٩٣ – ٢٩٧

فصل : فإن كان فى الإناء خمر أو شبهه من النجاسات التى يتشربها الإناء ،... لم يطهر بالغسل ؛... ٢٩٤

فصل فى تطهير النجاسة على الأرض ٢٩٥

الصفحة

فصل : إذا أصاب الأرضَ ماءُ المطر ، أو السيول،... فهو كما لو صُبَّ عليها؛... ٢٩٥

فصل : فإن كانت النجاسة ذات أجزاء متفرقة ،... لم تطهر بالغسل ؛... ٢٩٦

١٩٧ – مسألة ؛ (ولا تطهر الأرض النجسة بشمس ولا ريح) ٢٩٧، ٢٩٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف أن غير الأرض لا تطهر بشمس ، ولا ريح ،... ٢٩٨

١٩٨ – مسألة ؛ (ولا يطهر شيء من النجاسات بالاستحالة ، إلا الخمرة إذا انقلبت بنفسها) ٢٩٩ – ٣٠١

فصل : ودخان النجاسة وغبارها نجس ،... ٣٠٠

فائدة : دَنُّ الخمر مثلها ؛ فيطهر بطهارتها ،... ٣٠١

١٩٩ – مسألة ؛ (فإن خُلِّلَتْ لم تطهر) ٣٠١ – ٣٠٣

فوائد ؛ إحداها ، فى جواز إمساك خمر ليتخلَّل بنفسه ثلاثة أوجه ؛... ٣٠٢

الثانية ، الخلُّ المباح ؛ أن يُصَبَّ على العنب أو العصير خلٌّ قبل غليانه حتى لا يغلى . ٣٠٣

الثالثة ، الحشيشة المسكرة نجسة ،... ٣٠٣

٢٠٠ – مسألة ؛ (ولا تطهر الأدهان النجسة) ٣٠٤ – ٣٠٧

فوائد ؛ منها ، تقدم فى كتاب الطهارة الخلاف فى تنجيس المائعات بملاقاة النجاسة ، فلو كان جامدًا ، ... ٣٠٤

فصل : وإذا وقعت النجاسة فى غير الماء وكان مائعًا ، نجس . ٣٠٦

فصل : فإن تنجس العجين ونحوه، لم يطهر؛... ٣٠٧

الصفحة

٢٠١ – مسألة ؛ (وإذا خفيت النجاسة ، لزمه غسل ما يتيقَّن به إزالتها) ٣٠٨ – ٣١٠

تنبيه : قوله : وإذا خفى موضع النجاسة،... ٣٠٨

فصل : فإن خفيت النجاسة فى فضاء واسع ، صلى حيث شاء ،... ٣٠٩

٢٠٢ – مسألة ؛ (ويجزئ فى بول الغلام الذى لم يأكل الطعام ، النَّضْحُ) ٣١٠ – ٣١٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : ويجزئ فى بول الغلام ... النضح . ٣١٠

الثانى ، مراده بقوله : الذى لم يأكل الطعام . يعنى بشهوة . ٣١١

فصل : قال أحمد : الصبى إذا طعم الطعام ، وأراده واشتهاه ، غُسِل بوله . ٣١٢

٢٠٣ – مسألة ؛ (وإذا تنجس أسفل الخُفِّ أو الحذاء ، وجب غسله ...) ٣١٢ – ٣١٥

فصل : إذا ثبت أنه يجزئ الدَّلْكُ ، فهل يُحْكَم بطهارتهما ،... ٣١٥

فائدة : حكم حَكِّه بشىء حكم دَلْكه . ٣١٥

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه إذا تنجَّس غير الخُفِّ والحذاء، أنه لا يجزئ الدَّلْك،... ٣١٥

٢٠٤ – مسألة ؛ (ولا يُعْفَى عن يسير شىء من النجاسات ، إلا الدم ، ...) ٣١٧ – ٣٢٦

فصل : فأما الدم والقيح ، فأكثر أهل العلم يرون العفو عن يسيره ،... ٣١٧

فصل : والقيح والصديد مثله ،... ٣١٩

الصفحة

فصل : ولا فرق بين كون الدم مجتمعًا أو متفرقًا ... ٣٢٠

فصل : ودم الحيض فى العفو عنه كغيره ؛... ٣٢١

فوائد ؛ الأولى ، حيث قلنا بالعفو عن اليسير ، فمحله فى باب الطهارة دون المائعات ، ... ٣٢١

الثانية ، حيث قلنا بالعفو عن يسيره ، فيُضَمُّ متفرقًا فى ثوب واحد،... ٣٢١

الثالثة ، فى الدماء الطاهرة المختلف فيها والمتفق عليها ؛... ٣٢٢

فصل : ودم ما لا نَفْس له سائلة ؛... طاهر ... ٣٢٢

فصل : فأما دم السمك ، فقال أبو الخطاب : هو طاهر . ٣٢٣

فصل : وإنما يُعْفَى عن يسير الدم فى غير المائعات ،... ٣٢٤

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، أن القيح والصديد والمدة نجس ،... ٣٢٥

تنبيه : مراده بقوله : وأثر الاستنجاء . أثر الاستجمار ؛... ٣٢٥

تنبيه : أفادنا المصنف ، أنه نجس . ٣٢٦

٢٠٥ – مسألة ؛ (وعنه ، فى المذى ، والقىء ، أنه كالدم ...) ٣٢٦ – ٣٣٧

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، أن المذى نجس . ٣٢٨

فصل : ولا يعفى عن يسير شىء من النجاسات غير ما ذكرنا ،... ٣٣١

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يعفى عن يسير شيء من النجاسات غير ما تقدم،... ٣٣٢

تنبيه : حيث قلنا بالعفو فيما تقدم ، فمحلُّه فى الجامدات دون المائعات ،... ٣٣٦

فائدتان ؛ إحداهما ، ما يعفى عن يسيره ، يعفى عن أثر كثيره على جسم صقيل بعد مسحه . ٣٣٦

الثانية ، حد اليسير هنا ما لم ينقض الوضوء ،... ٣٣٦

تنبيهان ؛ أحدهما ، قال فى « الفروع » : واليسير قدر ما نقض . ٣٣٧

الثانى ، محل الخلاف هنا فى اليسير ...، فى الدم ونحوه لا غير ؛ ... ٣٣٧

٢٠٦ - مسألة ؛ (ولا ينجس الآدمى بالموت ،...) ٣٣٨ - ٣٤٤

فصل : ولم يفرق أصحابنا بين المسلم والكافر ؛... ٣٣٩

فصل : وحكم أجزاء الآدمى وأبعاضه حكم جملته ،... ٣٣٩

فصل : وما لا نفس له سائلة ، لا ينجس بالموت ،... ٣٤٠

تنبيه : محل الخلاف فى غير النبى ﷺ ، فإنه لا خلاف فيه . ٣٤٠

فصل : فأما إن كان متولدًا من النجاسات كدود الحش ،... فهو نجس . ٣٤٢

الصفحة

فصل : وماله نفس سائلة من الحيوان غير الآدمى ، ينقسم قسمين ؛... ٣٤٣

تنبيه : قوله : كالذباب ونحوه . ٣٤٣

فصل : وفى الوَزَغ وجهان ؛... ٣٤٤

فصل : وإذا مات الحيوان فى ماء لا نعلم ، هل ينجس بالموت أم لا ؟ ٣٤٤

فائدة : إذا مات فى الماء اليسير حيوان لا يُعْلَمُ ؛ هل ينجس بالموت أم لا ؟ ٣٤٤

٢٠٧ - مسألة؛ (وبول ما يؤكل لحمه ، وروثه ، ومنيُّه طاهر ...) ٣٤٥-٣٤٩

فائدة : قال فى «الرعاية»، و«ابن تميم» : ويجوز التداوى ببول الإبل ؛... ٣٤٥

تنبيهان ؛ أحدهما ، شمل كلام المصنف بول السمك ونحوه ،... ٣٤٦

الثانى ، مفهوم كلامه ، أن بول ما لا يؤكل لحمه وروثه ، إذا كان طاهرًا ، نجس . ٣٤٦

فصل : فى الخارج من الحيوان الذى لا يؤكل لحمه ، وهو أربعة أقسام ؛... ٣٤٨

فصل : القسم الثانى ، البغل والحمار ، وسباع البهائم ، والطير ؛... ٣٤٩

٢٠٨ - مسألة؛ (ومنى الآدمى طاهر ...) ٣٥٠، ٣٥٢

فصل : وإن خفى موضع المنى ، فَرَكَ الثوبَ كله ،... ٣٥١

الصفحة

فصل : ومن أمنى وعلى فرجه نجاسة ، نجس مَنِيُّه ؛... ٣٥٢

فائدة : الصحيح من المذهب أن الوَدْىَ نجس . ٣٥٢

٢٠٩ – مسألة ؛ (وفى رطوبة فرج المرأة روايتان) ٣٥٢–٣٥٤

فائدة : بلغم المعدة طاهر ،... ٣٥٣

٢١٠ – مسألة ؛ (وسباعُ البهائمِ والطيرِ ، والبغلُ ،... نجسة ...) ٣٥٤–٣٥٨

فصل : وفى البغل والحمار ثلاث روايات ؛... ٣٥٦

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : وسباع البهائم . مراده غير الكلب والخنزير ؛... ٣٥٦

الثانى ، ظاهر كلامه دخولُ شعر سباع البهائم فى ذلك ،... ٣٥٦

فصل : وفى الجلّالة روايتان ؛... ٣٥٧

فائدة : لبن الآدمى والحيوان المأكول طاهر،... ٣٥٧

٢١١ – مسألة ؛ (وسؤر الهِرَّة وما دونها فى الخلقة طاهر) ٣٥٨–٣٦٢

فوائد تتعلق بسؤر الهِرَّة ٣٥٨–٣٦٢

فصل : وإذا أكلت الهرة نجاسة ،... ٣٦١

فصل : والخمر نجس ؛... ٣٦٢

باب الحيض

٢١٢ – مسألة ؛ (وهو دم طبيعة وجِبِلَّة) ٣٦٣–٣٦٥

فائدتان ؛ إحداهما، قوله: هو دم طبيعة وجبلة . ٣٦٣

الثانية ، المحيض موضع الحيض،... ٣٦٣

الصفحة

فصل : واختلف الناس فى المحيض ؛... ٣٦٤

٢١٣ – مسألة ؛ (ويمنع عشرة أشياء) ٣٦٥ – ٣٧٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنها لا تمنع من المرور منه ،... ٣٦٩

فائدة : لو سألته الخُلْع أو الطلاق بعِوَض ،... ٣٧٠

٢١٤ – مسألة ؛ (ويوجب الغسل) ٣٧٠

٢١٥ – مسألة ؛ (والنفاس مثله إلا فى الاعتداد) ٣٧١

٢١٦ – مسألة ؛ (فإذا انقطع الدم أبيح فعل الصيام ، والطلاق ،...) ٣٧٢، ٣٧٣

فصل : فأما الوطء قبل الغسل ، فهو حرام ... ٣٧٢

فصل : وانقطاع الدم الذى تتعلق به هذه الأحكام ، الانقطاع الكبير ،... ٣٧٣

تنبيه : شمل كلامُه منعَ الوطء قبل الغسل ،... ٣٧٣

فائدة : لو أراد وطأها فادَّعت أنها حائض وأمكن ، قَبِلَه . ٣٧٤

٢١٧ – مسألة ؛ (ويجوز الاستمتاع من الحائض بما دون الفرج) ٣٧٤ – ٣٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «النكت» : وظاهر كلام إمامنا وأصحابنا لا فرق بين أن يأمن على نفسه مواقعة المحظور أو يخاف . ٣٧٥

الثانية ، يستحب ستر الفرج عند المباشرة ،... ٣٧٦

الصفحة

٢١٨ – مسألة؛ (فإن وطئها فى الفرج ، فعليه نصف دينار كفَّارة ...) ٣٧٧ – ٣٨٤

فصل : وظاهر المذهب فى الكفَّارة ، أنها دينار ،أو نصف دينار ،... ٣٧٩

فصل : فإن وطئها بعد الطهر ، قبل الغسل ، فلا كفَّارة عليه . ٣٨٠

فوائد تتعلق بالوطء أثناء الحيض ٣٨٠ – ٣٨٤

فصل : وهل تجب الكفَّارة على الجاهل والناسى؟ ٣٨١

فصل : وتجب الكفَّارة على المرأة فى المنصوص؛... ٣٨٢

٢١٩ – مسألة؛ (وأقل سن تحيض له المرأة تسع سنين) ٣٨٤ – ٣٨٦

فائدة : حيث قلنا : أقل سن تحيض له كذا . فهو تحديدٌ ،... ٣٨٤

٢٢٠ – مسألة؛ (وأكثره خمسون سنة ...) ٣١٢ – ٣١٥

٢٢١ – مسألة؛ (والحامل لا تحيض) ٣٨٩ – ٣٩٢

فائدة : لو رأت الدم قبل ولادتها بيومين أو ثلاثة ، ... فهو نفاس ، ... ٣٩٠

فصل : فإن رأته قبل ولادتها قريبًا منها فهو نفاس ،... ٣٩١

فصل : وإنما يُعْلَم أنه بسبب الولادة إذا كان قريبًا منها ،... ٣٩٢

٢٢٢ – مسألة؛ (وأقل الحيض يوم وليلة ...) ٣٩٢ – ٣٩٤

٢٢٣ – مسألة؛ (وغالبه ست أو سبع) ٣٩٥

٢٢٤ – مسألة؛ (وأقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يومًا) ٣٩٥ – ٣٩٧

فائدة : غالب الطهر بَقِيَّة الشهر . ٣٩٧

الصفحة

٢٢٥ – مسألة؛ (والمبتدأة تجلس يومًا وليلة ثم تغتسل وتصلى ،...) ٣٩٧–٤٠٣

تنبيه : ظاهر قوله : والمبتدأة تجلس . ٣٩٩

فصل : لا يختلف المذهب أن العادة لا تثبت بمرة ،... ٤٠٠

تنبيه : أثبت طريقة أبى الخطاب فى هذه المسألة ،... أكثر الأصحاب ؛... ٤٠١

فصل : ومتى أجلسناها يومًا وليلة ، أو ستًّا ،... فرأت الدم أكثر من ذلك ،... ٤٠٢

فائدتان ؛ إحداهما ، وقت الإعادة بعد أن تثبت العادة ،... ٤٠٢

الثانية ، يحرم وطؤها فى مدة الدم الزائد ... ٤٠٣

٢٢٦ – مسألة؛ (فإن جاوز أكثر الحيض ، فهى مستحاضة) ٤٠٣

٢٢٧ – مسألة؛ (فإن كان دمها مُتَمَيِّزًا ؛...) ٤٠٣–٤١١

تنبيه : ظاهر قوله : وإن جاوز دمها أكثر الحيض ،... ٤٠٣

فصل : وظاهر كلام شيخنا ، أن المُمَيِّزة إذا عرفت التمييز جلسته من غير تكرار،... ٤٠٥

فائدتان ؛ إحداهما ، تجلس المُمَيِّزة زمن الدم الأسود ،... ٤٠٦

الثانية ، لا يعتبر عدم زيادة الدَّمَيْن على شهر ،... ٤٠٨

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : وعنه ، عادة نسائها. إطلاق الأقارب ،... ٤٠٩

الصفحة

الثانى ، لم يَعْزُ المصنف فى «الكافى» نقل الروايات الأربع ،... إلا إلى أبى الخطاب . ٤١٠

فصل : وهل ترد إلى ذلك إذا استمر بها الدم،... ٤١٠

فائدتان ؛ إحداهما ، غالب الحيض ست أو سبع ،... ٤١٠

الثانية ، يعتبر فى جلوس من لم يكن دمها متميزًا تكرار الاستحاضة،... ٤١٠

٢٢٨ – مسألة ؛ (وذكر أبو الخطاب فى المبتدأة أول ما ترى الدم الروايات الأربع) ٤١١

تنبيه : مثل ذلك الحكم للمستحاضة المعتادة ، غير المتحيِّرة ،... ٤١١

٢٢٩ – مسألة ؛ (وإن استحيضت المعتادة ، رجعت إلى عادتها ...) ٤١٢ – ٤١٩

فائدة : لا تكون معتادة حتى تعرف شهرها،... ٤١٣

فصل : لا يختلف المذهب أن العادة لا تثبت بمرة ؛... ٤١٤

فصل : والعادة على ضربين ؛ متفقة ، ومختلفة ،... ٤١٤

فصل : وإن كان الاختلاف على غير ترتيب،... ٤١٦

فصل : ولا تكون المرأة معتادة حتى تعرف شهرها ،... ٤١٦

فصل : القسم الثانى ؛ أن يكون لها عادة وتمييز ،... ٤١٧

الصفحة

فصل : ومن كان حيضها خمسة أيام من أول كل شهر ، فاستحيضت ،... ٤١٨

فصل : فإن كان حيضها خمسًا من أول كل شهر فاستحيضت ،... ٤١٩

٢٣٠ – مسألة ؛ (وإن نسيت العادة عملت بالتمييز) ٤١٩ – ٤٢٤

فصل : وقد اختلفوا ؛ هل يعتبر للتمييز التكرار، أم لا ؟ ٤٢١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف أنه لا يعتبر للتمييز تكرار ،... ٤٢١

فصل : فإن لم يكن الأسود مختلفًا ،... فالأسود حيض وحده . ٤٢٢

فصل : فإن رأت أسود بين أحمرين،... فالجميع حيض إذا تكرر ؛... ٤٢٣

فصل : إذا رأت فى شهرٍ خمسة أسود ، ثم صار أحمر ، واتصل ،... ٤٢٤

٢٣١ – مسألة ؛ (فإن لم يكن لها تمييز جلست غالب الحيض من كل شهر ...) ٤٢٥ – ٤٢٩

تنبيه : محل جلوسها غالب الحيض ، إن اتسع شهرها لأقلِّ الطُّهْر ،... ٤٢٧

فصل : قوله : ستًّا أو سبعًا . الظاهر أنه ردَّها إلى اجتهادها ،... ٤٢٨

فصل : وهل تجلس أيام حيضها من أول كل شهر أو بالتحرى ؟ ٤٢٩

الصفحة

٢٣٢ – مسألة؛ (وإن علمت عدد أيامها ونسيت موضعها ،...) ٤٢٩ – ٤٣٣

تنبيه : كل موضع أجلسناها فإنها تجلس فى كل شهر حيضة . ٤٣١

فائدة : إذا تعذر أحد الأمرين،... عملت بالآخر. ٤٣١

فائدة : متى ضاعت أيامها فى مدة معينة ، فما عدا المُدَّة طُهْرٌ ،... ٤٣٢

فائدة : ما جلسته الناسية من الحيض المشكوك فيه فهو كالحيض المتيقَّن فى الأحكام ،... ٤٣٢

تنبيه : قولنا فى الوجه الثانى : هو طهر مشكوك فيه . ٤٣٣

٢٣٣ – مسألة؛ (وكذلك الحكم فى موضع حيض من لا عادة لها ولا تمييز) ٤٣٣

تنبيه : قوله : وكذلك الحكم فى كل موضع حيض ... مثل المبتدأة ،... ٤٣٣

٢٣٤ – مسألة؛ (وإن علمت أيامها فى وقت من الشهر ... جلستها فيه ؛...) ٤٣٣ – ٤٣٥

٢٣٥ – مسألة؛ (وإن علمت موضع حيضها ونسيت عدده ،...) ٤٣٥، ٤٣٦

فصل : وإذا ذكرت الناسية عادتها ... رجعت إلى عادتها ؛... ٤٣٦

٢٣٦ – مسألة؛ (وإن تغيرت العادة ... لا تلتفت ... حتى يتكرر ...) ٤٣٦ – ٤٤٢

الصفحة

فائدة : لو ارتفع حيضها و لم يعد ،... لم تقض ،... ٤٤٠
فصل : فإن كانت عادتها ثلاثة من كل شهر ... ثم استحيضت ... ٤٤١
٢٣٧-مسألة؛ (وإن طهرت فى أثناء عادتها ، اغتسلت وصَلَّتْ ...) ٤٤٢-٤٤٩
تنبيه : ظاهر قوله : وإن طهرت فى أثناء عادتها ،... ٤٤٢
تنبيه : محل الخلاف إذا عاد فى العادة و لم يتجاوزها ،... ٤٤٥
فصل : فإن رأته فى العادة ، وتجاوز العادة،... ٤٤٦
فصل : فإن رأته بعد العادة و لم يمكن أن يكون حيضًا ؛... ٤٤٧
فصل : وإن أمكن كونه حيضًا ،... ٤٤٧
فائدتان ؛ إحداهما ؛ اختلف الأصحاب فى مراد الخرقى بقوله : فإن عاودها الدم ، ... ٤٤٨
الثانية ، إذا عاودها الدم فى أثناء العادة ، ... وجب قضاء ما صامته ، ... ٤٤٩
٢٣٨-مسألة؛ (والصفرة والكدرة فى أيام الحيض من الحيض) ٤٤٩-٤٥٢
فائدة : لو وجدت الصفرة والكدرة بعد زمن الحيض ،... ٤٤٩
فصل : وحكمها حكم الدم العبيط ،... ٤٥١
تنبيه : محل الخلاف فى ذلك كله ،... ٤٥٢

الصفحة

٢٣٩ – مسألة ؛ (ومن كانت ترى يومًا دمًا ويومًا طهرًا ،...) ٤٥٢ – ٤٦٨

فصل : فإن جاوز أكثر الحيض ،... ٤٥٤

فصل : والمستحاضة تغسل فرجها وتعصبه،... ٤٥٥

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : والمستحاضة تغسل فرجها وتعصبه ،... ٤٥٥

الثانى، مراده بقوله: وتتوضأ لوقت كل صلاة ،... ٤٥٥

فصل : ويجب على كل واحد من هؤلاء الوضوء ،... ٤٥٨

فصل : ويجوز للمستحاضة ومن فى معناها الجمع ،... ٤٦١

فوائد تتعلق بأحكام المستحاضة ٤٦١ – ٤٦٧

فصل : إذا توضأت المستحاضة ،... ٤٦٢

فصل : فإن كان للمستحاضة عادة بانقطاع الدم ... ٤٦٥

فصل : ويستحب للمستحاضة أن تغتسل لكل صلاة ،... ٤٦٦

فائدة : لو قدر على حبسه حال القيام لأجل الركوع ،... ٤٦٨

٢٤٠ – مسألة ؛ (وهل يباح وطء المستحاضة فى الفرج ...) ٤٦٩ – ٤٧٣

فصل : قال أحمد : لا بأس أن تشرب المرأة دواءً ... ٤٧٠

تنبيهان ؛ أحدهما ، شمل قوله : خوف العنت . ٤٧٠

الصفحة

الثانى ، مفهوم كلام المصنف ، أنه إذا خاف العنت ، يباح له وطؤها... ٤٧٠

فصل : وأكثر النفاس أربعون يومًا ،... ٤٧١

فصل : قال : (وأكثر النفاس أربعون يومًا...)

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز شرب دواء مباح لقطع الحيض ،... ٤٧١

الثانية ، يجوز شرب دواء ، لحصول الحيض ،... ٤٧١

٢٤١ – مسألة ؛ (ولا حد لأقله) ٤٧٣

٢٤٢ – مسألة ؛ (أى وقت رأت الطهر ، فهى طاهر ،...) ٤٧٤

٢٤٣ – مسألة ؛ (ويستحب أن لا يقربها فى الفرج حتى تتم الأربعين) ٤٧٥

٢٤٤ – مسألة ؛ (فإن انقطع دمها فى مدة الأربعين ، ثم عاد فيها فهو نفاس ...) ٤٧٦ – ٤٧٨

فصل : إذا رأت المرأة الدم بعد وضع شىء يتبيَّن فيه شىء من خَلْق الإنسان ، فهو نفاس . ٤٧٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ولدت من غير دم ، ثم رأت الدم فى أثناء المُدَّة ، ... ٤٧٨

الثانية ، الطهر الذى بين الدَّمَيْن طهر صحيح ،... ٤٧٨

٢٤٥ – مسألة ؛ (وإن ولدت توأمَيْن ، فأوَّلُ النفاس من الأول ، وآخره منه ...) ٤٧٩ – ٤٨٢

الصفحة

تنبيه : ظاهر قوله : وإذا انقطع دمها ... أن
الطهر الذى بينهما ... طهر صحيح . ٤٧٩
فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز شرب دواء لإلقاء
نطفة ،... ٤٧٩
الثانية ، من استمر دمها يخرج من فمها
بقدر العادة فى وقتها،... ينقض
الوضوء ؛... ٤٧٩
فائدتان ؛ إحداهما ، أول مُدَّة النفاس من
الوضع ،... ٤٨٠
الثانية ، يثبت حكم النفاس بوضع
شىء فيه من خلق الإنسان،... ٤٨١

آخر الجزء الثانى
ويليه الجزء الثالث ، وأوله :
كتاب الصلاة
والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الثالث
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

كتاب الصلاة .

فائدتان؛ إحداهما، للصلاة معنيان،... ٥

الثانية، فرضت الصلاة ليلة الإسراء ،... ٧

٢٤٦ – مسألة : (وهى واجبة على كل مسلم ...) ٧

تنبيه : دخل فى عموم قوله : وهى واجبة... من أسلم قبل بلوغ الشرع له؛... ٧

٢٤٧ – مسألة : (وتجب على النائم ، ...) ٨ – ١٠

فصل : فأما شرب الدواء المباح الذى يزيل العقل... فهو كالجنون. ١٠

٢٤٨ – مسألة : (ولا تجب على كافر ولا مجنون ولا تصح منهما) ١١ – ١٥

فائدة : فى بطلان استطاعة قادر على الحج بردته... هاتان الروايتان... ١٣

تنبيه : الخلاف المتقدم فى قضاء الصلاة جار فى الزكاة ... ١٣

الصفحة

فائدتان؛ إحداهما، لو أسلم بعد الصلاة فى وقتها ... فحكمها حكم الحج ،... ١٥

الثانية، قال الأصحاب: لا تبطل عبادة فعلها فى الإسلام السابق إذا عاد إلى الإسلام. ١٦

٢٤٩ – مسألة : (وإذا صلى الكافر حكم بإسلامه) ١٦ – ١٨

فائدة : فى صحة صلاته فى الظاهر وجهان . ١٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يسلم بغير فعل الصلاة ... ١٨

٢٥٠ – مسألة : (ولا تجب على صبى ...) ١٩ ، ٢٠

٢٥١ – مسألة : (ويؤمر بها لسبع ، ويضرب على تركها لعشر) ٢١ ، ٢٢

فائدة : حيث قلنا : تصح من الصغير . فيشترط لها ما يشترط لصحة صلاة الكبير مطلقًا ، ... ٢٢

٢٥٢ – مسألة : (فإن بلغ فى أثنائها أو بعدها فى وقتها لزمه إعادتها) ٢٢ ، ٢٣

فائدة : حيث وجبت ، وهو فيها ، لزمه إتمامها ... ٢٢

فائدة : لو أسلم كافر ، لم يلزمه إعادة الإسلام ... ٢٣

٢٥٣ – مسألة : (ولا يجوز لمن وجبت عليه الصلاة تأخيرها عن وقتها ، ...) ٢٣ – ٢٥

الصفحة

تنبيه : مفهوم قوله : ولا يجوز تأخير الصلاة عن وقتها . ٢٦

فائدتان ؛ إحداهما ، يحرم التأخير بلا عذر إلى وقت الضرورة. ٢٦

الثانية، لو مات من جاز له التأخير قبل الفعل، لم يأثم،... ٢٧

٢٥٤ – مسألة : (ومن جحد وجوبها كفر) ٢٧

٢٥٥ – مسألة : (فإن تركها تهاونًا لا جحودًا ، ...) ٢٨ – ٣٢

تنبيه: قولنا فى الرواية الأولى: حتى تضايق وقت التى بعدها . ٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، الداعى له هو الإمام أو نائبه . ٣٠

الثانية، اختلف العلماء؛ بم كفر إبليس ؟ ٣٠

٢٥٦ – مسألة : (ولا يقتل حتى يستتاب ثلاثًا ، ...) ٣٣ ، ٣٤

فائدة : يصير هذا الذى كفر بترك الصلاة مسلمًا بفعل الصلاة. ٣٣

تنبيه: ظاهر قوله : فإن تاب وإلا قتل . أنه لا يزاد على القتل . ٣٤

٢٥٧ – مسألة : (وهل يقتل حدًا أو لكفره ؟ على روايتين) ٣٥ – ٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الأصحاب : لا يقتل بصلاة فائتة ؛ ... ٣٥

الصفحة

الثانية ، لو ترك شرطًا أو ركنًا مجمعًا عليه ، ... ٣٥
فصل : ومن ترك شرطًا مجمعًا عليه ، أو ركنًا ؛ ... ٤١
فائدة : يحكم بكفره حيث يحكم بقتله . ٤١

باب الأذان والإقامة

فوائد ؛ إحداها ، الأذان أفضل من الإقامة ، ... ٤٣
الثانية ، الأذان أفضل من الإمامة ، ... ٤٣
الثالثة ، له الجمع بينهما . ٤٣
فصل : وفيه فضل عظيم ؛ ... ٤٤
فصل : قال القاضي : الأذان أفضل من الإمامة . ٤٥
٢٥٨ – مسألة : (وهما مشروعان للصلوات الخمس دون غيرها ، ...) ٤٦ – ٤٩
تنبيهات ؛ تتعلق بمشروعية الأذان . . ٤٦ – ٤٩
فصل : وليس على النساء أذان ولا إقامة . ٤٨
٢٥٩ – مسألة : (وهما فرض على الكفاية ، ...) ٥٠ – ٥٦
فصل : ومن أوجب الأذان من أصحابنا إنما أوجبه على أهل المصر،... ٥٢
فائدة : فعلى القول بأنها فرض كفاية ... يستثنى من ذلك المصلى وحده ، ... ٥٣

الصفحة

فصل : والأفضل لكل مصل أن يؤذن ويقيم ، ... ٥٤

تنبيه : ظاهر قوله : إن اتفق أهل بلد على تركها قاتلهم الإمام . ٥٤

فائدة : يكفى مؤذن واحد فى المصر . ٥٤

فصل: ويستحب الأذان فى السفر،... ٥٥

٢٦٠ – مسألة : (ولا يجوز أخذ الأجرة عليهما فى أظهر الروايتين) ٥٧

٢٦١ – مسألة : (فإن لم يوجد متطوع بهما ...) ٥٨

٢٦٢ – مسألة : (وينبغى أن يكون المؤذن صيتًا أمينًا عالمًا بالأوقات) ٥٩ ، ٦٠

تنبيه : قوله : وينبغى أن يكون المؤذن صيتًا ... ٥٩

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وينبغى مراده ، يستحب . ٦٠

الثانية ، يشترط فى المؤذن ذكوريَّته وعقله وإسلامه،... ٦٠

٢٦٣ – مسألة : (فإن تشاح فيه نفسان قدم أفضلهما فى ذلك ...) ٦٠ ، ٦١

٢٦٤ – مسألة : (والأذان خمس عشرة كلمة ، لا ترجيع فيه) ٦٤ – ٦٦

فائدة : قال أبو المعالى فى « النهاية » : يكره أن يقول قبيل الأذان:... ٦٥

الصفحة

٢٦٥ – مسألة : (والإقامة إحدى عشرة كلمة ، ...) ٦٦

فائدة : لا يشرع الأذان بغير العربية مطلقًا . ٦٦ – ٦٩

فائدة : الترجيع قول الشهادتين سرًا بعد التكبير ، ... ٦٧

٢٦٦ – مسألة : (ويقول فى أذان الصبح : الصلاة خير من النوم . مرتين) ٦٩ – ٧١

فائدتان؛ إحداهما، يكره التثويب فى غير أذان الفجر ، ... ٧٠

فصل : ولا يجوز الخروج من المسجد بعد الأذان إلا لعذر . ٧١

٢٦٧ – مسألة : (ويستحب أن يترسل فى الأذان ، ويحدر الإقامة) ٧٢

٢٦٨ – مسألة : (ويُؤذِّن قائمًا متطهِّرًا على موضع عالٍ مستقبل القبلة) ٧٣ – ٧٧

فصل : ويجوز الأذان على الراحلة . ٧٤

فصل : ويستحب أن يُؤذن متطهرًا . ٧٥

فصل: فإن أذّن جنبًا، ففيه روايتان؛... ٧٦

٢٦٩ – مسألة : (فإذا بلَغ الحَيْعَلة ، الْتفت يمينًا وشمالًا ، ولم يستدرْ) ٧٧ – ٧٩

فصل : ويُستحبُّ رفع الصوت بالأذان ... ٧٩

تنبيه: ظاهر قوله: التفت يمينًا وشمالًا... ٧٩

فائدتان : إحداهما : يقول : حيَّ على الصلاة ... ٧٩

الصفحة

الثانية : لا يلتفت يمينًا ولا شمالًا فى الحيعلة فى الإقامة . ٧٩

٢٧٠ – مسألة : (**ويجعل إصبعَيْه فى أذنَيْه**) ٨٠ ، ٨١

فائدة : يرفع وجهه إلى السماء فى الأذان كله . ٨١

٢٧١ – مسألة : (**ويَتولّاهما معًا**) ٨٢

فصل : فإن سُبق المؤذِّن بالأذان ٨٢

٢٧٢ – مسألة : (**ويُستحب للمؤذن أن يُقيمَ فى موضعِ أذانِه ...**) ٨٣ ، ٨٤

فصل : ولا يُقيم إلا بإذنِ الإمام ... ٨٤

٢٧٣ – مسألة : (**ولا يَصِحُّ الأذانُ إلا مرتَّبًا متواليًا ...**) ٨٤ – ٨٧

فصل : ولا يُستحب أن يتكلَّم فى أثناء الأذان ... ٨٥

فائدة : رفع الصوت فيه ركنٌ ... ٨٥

فائدة : يُستحب رفعُ صوته قدر طاقته ... ٨٦

فائدة : يُشترط فى المؤذن ذُكوريّته ... ٨٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ارتَدَّ فى الأذان ، أبطله ، ... ٨٧

الثانية ، الصحيح من المذهب، أن الكلام اليسيرَ المباحَ ، والسكوت اليسير، يكره... ٨٧

٢٧٤ – مسألة : (**ولا يصح إلّا بعد دخولِ الوقت ، إلا الفجر ...**) ٨٨ – ٩٣

الصفحة

فصل : وأما الفجر ، فيُشرع لها الأذان قبل الوقت ... ٨٩

فائدة : الصحيح من المذهب ، أن يكره الأذان قبل الفجر فى رمضان ... ٨٩

فصل : ويُستحب أن لا يُؤذن قبل الفجر ، ... ٩٢

فصل : نَصَّ أحمد على أنه يُكره الأذان للفجر فى رمضان قبل وقتها؛... ٩٢

٢٧٥ – مسألة : (ويستحب أن يجلسَ بعد أذان المغرب جَلسَةً خفيفة ...) ٩٣ – ٩٥

فصل : ويستحب أن يفصل بين الأذانِ والإقامة ... ٩٥

فصل : قال إسحاق بن منصور : رأيت أحمد خرج عند المغرب، فحين انتهى إلى موضع الصف ... ٩٥

فائدة : تُباح صلاة ركعتين قبل صلاة المغرب ... ٩٥

٢٧٦ – مسألة : (ومَن جمع بين صلاتين ، أو قضى فوائت ، أذَّنَ ...) ٩٦ – ١٠٠

فصل : فأمّا قضاءُ الفوائتِ ، ... ٩٨

فصل : ومن دخَل مسجدًا قد صُلِّىَ فيه ، فإن شاء أذَّن وأقام ... ٩٩

الصفحة

	فصل : وإن أذّن المؤذن وأقام ...	١٠٠
٢٧٧ – مسألة :	**(وهل يجزئ أذانُ المميِّزِ للبالغين ؟ على روايتين)**	١٠٠–١٠٢
	فائدة : علل بعضُ الأصحاب عدمَ الصحةِ ، ...	١٠١
٢٧٨ – مسألة :	**(وهل يُعْتَدُّ بأذان الفاسق ، والأذان المُلَحَّنِ ؟ ...)**	١٠٢ –١٠٤
	فصل : ويكره اللَّحنُ فى الأذانِ ...	١٠٣
	تنبيه : حكى الخلاف وجهين صاحب الهداية ...	١٠٤
	فائدة : الصحيح من المذهب ، أن حكم الأذان الملحون ...	١٠٤
٢٧٩ – مسألة :	**(ويستحب لمن سمع المؤذن أن يقول كما يقول ، إلا فى الحيعلة ..)**	١٠٥ – ١٠٨
	فائدة : لا يعتد بأذان امرأة وخنثى ...	١٠٥
	فصل : روى سعد بن أبى وقاص ، قال : سمعتُ رسول الله ﷺ يقول : من قال حين يسمع النداء : ...	١٠٦
	تنبيهات ؛ تتعلق بمن سمع النداء ...	١٠٧ ، ١٠٨
	فائدة : لو دخل المسجدَ والمؤذنُ قد شرع فى الأذان ..	١٠٨
٢٨٠ – مسألة :	**(ثم يقول بعد فراغه : اللَّهم ربَّ هذه الدعوة التامَّة ...)**	١٠٩ –١١٣

الصفحة

تنبيه : قوله : وابعثه المقام المحمود ... ١٠٩
فصل : ويستحب أن يصلى على النبى ﷺ ويدعو ؛ ... ١١٠
فصل : فإن سمع الأذان وهو يقرأ ... ١١١
فصل : وروى عن أحمد، أنه كان إذا أذّن، فقال كلمة من الأذان ، قال مثلها سرًا .. ١١١
فصل : قال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يُسأل عن الرجل يقوم حين يسمع المؤذن مبادرًا يركع ؟ ١١١
فصل : ولا تستحب الزيادةُ على مؤذنين ... ١١٢
فصل : ولا يُؤذن قبل المؤذن الراتب ... ١١٢
فوائد؛ تتعلق بسماع الأذان... ١١٢ ، ١١٣
فصل : وإذا أذّن فى الوقت كره له أن يخرج من المسجد إلا لحاجة ... ١١٣
فصل : إذا أذّن فى بيته ، وكان قريبا من المسجد ، فلا بأس ... ١١٣

فصولٌ فى المساجد

فصلٌ فى فضل المساجد وبنائها ، وغير ذلك : ١١٤ – ١٢١
فصل : ويستحب تخليق المسجد ، ... ١١٥
فصل فيما يباح فى المسجد ... ١١٦
فصل فيما يكره فى المسجد ... ١١٩

الصفحة

باب شروط الصلاة

٢٨١ – مسألة : (وهى ما يجب لها قبلها ، وهى ست ...)	١٢٣
فائدة : قوله : أولها دخول الوقت ...	١٢٣
٢٨٢ – مسألة : (والصلوات المفروضات خمس)	١٢٤ –١٢٦
٢٨٣ – مسألة : (الظُّهْرُ ، وهى الأولى ، ووقتها من ...)	١٢٦ – ١٣٣
فصل : وتجب الصلاةُ بدخول أول وقتها ...	١٣٠
فصل : وآخر وقتها ...	١٣١
٢٨٤ – مسألة : (وتعجيلها أفضل ، إلا فى شدة الحر والغيم ...)	١٣٣ – ١٤٠
فائدة : قال ابن رجب ، فى شرح البخارى : اختُلف فى المعنى الذى من أجله أُمِرَ بالإبراد ...	١٣٥
تنبيه : فعلى القول بالتأخير ...	١٣٧
تنبيه : قوله : فى الغيم لمن يُصلِّى جماعة ...	١٣٩
تنبيه : يستثنى من كلام المصنف ، فى مسألة الحر الشديد والغيم ...	١٤٠
٢٨٥ – مسألة : (ثم العَصْرُ ، وهى الوسطى ، ووقتها ...)	١٤١ – ١٥٠

الصفحة

فائدة : قوله عن العصر : وهى الوسطى ... ١٤١

فصل : وأول وقت العصر من خروج وقت الظهر .. ١٤٦

فصل : والأوقات ثلاثة أضرب ... ١٤٩

٢٨٦ – مسألة : (وتعجيلها أفضل بكل حال) ١٥٠ – ١٥٢

٢٨٧ – مسألة : (ثم المغرب وهى الوتر ، ووقتها ...) ١٥٢ – ١٥٥

فصل : والشفق الحمرةُ ... ١٥٤

فائدة : للمغرب وقتان .. ١٥٤

٢٨٨ – مسألة : (وتعجيلها أفضل إلا ليلةَ جمع لمن قصدها) ١٥٦ ، ١٥٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنها لا تؤخر لأجل الغيم .. ١٥٦

فائدتان ؛ إحداهما ، يكون تأخيرها لغير مُحْرِم ... الثانية ، لا يكره تسميتها بالعشاء ... ١٥٧

٢٨٩ – مسألة : (ثم العشاء ووقتها ...) ١٥٨ – ١٦٠

فصل : واختلفتِ الرواية فى آخر وقت الاختيار .. ١٥٩

٢٩٠ – مسألة : (ثم يذهب وقت الاختيار ، ويبقى وقت الضرورة ..) ١٦٠ – ١٦٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لم يذكرْ فى « الوجيز » للعشاء وقت ضرورة .

الصفحة

الثانية ، لا يجوز تأخير الصلاة ولا بعضها إلى وقت ضرورة .. ١٦١

تنبيه : يستثنى من كلام المصنف وغيره ، إذا أخّر المغرب لأجل الغيم أو الجمع .. ١٦٣

فصل : ولا يستحب تسمية هذه الصلاة العتمة ... ١٦٤

٢٩١ – مسألة : (ثم الفجر ، ووقتها ...) ١٦٥

فوائد ؛ تتعلق بصلاة الفجر . ١٦٥ ، ١٦٦

٢٩٢ – مسألة : (وتعجيلها أفضل ...) ١٦٦ – ١٦٩

تنبيه : قال الزركشي ، بعد أن حكى الخلاف المتقدم ... ١٦٧

فائدة : الصحيح من المذهب ، أنه ليس لها وقت ضرورة . ١٦٧

فائدة : حيث قلنا : يستحب تعجيل الصلاة .. ١٦٧

فصل : ولا يأثم بتعجيل الصلاة المستحب تأخيرها ١٦٩

٢٩٣ – مسألة : (ومن أدرك تكبيرة الإحرام من صلاة في وقتها فقد أدركها) ١٧٠ – ١٧٢

فائدتان ؛ إحداهما ، مقتضى قوله : فقد أدركها . ١٧٠

الصفحة

الثانية ، جميع الصلاة التى قد أدرك بعضها فى وقتها أداءً مطلقًا . ١٧١

فصل : وهل يدرك الصلاة بإدراك ما دون الركعة ؟ ١٧٢

تنبيه : يستثنى من كلام المصنف فى أصل المسألة ، الجمعةُ ... ١٧٢

٢٩٤ – مسألة : (ومن شكَّ فى الوقت ، لم يُصَلِّ ...) ١٧٣

٢٩٥ – مسألة : (فإن أخبره بذلك مُخبر عن يقين قَبِلَ قوله ...) ١٧٤ – ١٧٦

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يجد مَن يخبره عن يقين ، ... ١٧٤

فصل : وإذا سمع الأذان من ثقةٍ عالم بالوقت ، ... ١٧٥

فصل : ومن صلى قبل الوقت ، ... ١٧٦

فائدة : الأعمى العاجز يُقَلِّدُ ... ١٧٦

٢٩٦ – مسألة : (ومتى اجتهد وصَلَّى ...) ١٧٧

فصل : وإن صلى من غير دليل مع الشك ، ... ١٧٧

٢٩٧ – مسألة : (ومن أدرك من الوقت قدر تكبيرة ..) ١٧٧ ، ١٧٨

٢٩٨ – مسألة : (وإن بلغ صبيٌّ ، أو أسلم كافر ...) ١٧٩ – ١٨٢

الصفحة

فصل : فإن أدرك من وقت الأولى من صلاتى الجمع قدرًا تجب به ، ثم طرأ عليه العذر ، ... ١٨١

٢٩٩ – مسألة : (ومن فاتته صلاة ، لزمه قضاؤها ...) ١٨٢ – ١٨٦

تنبيه : قوله : لزمه قضاؤها على الفور . ١٨٢

فصل : وهذا الترتيب شرط لصحة الصلاة ، ... ١٨٥

فصل : فإن ذكر أن عليه صلاة ، وهو فى أخرى ، ... ١٨٥

فائدة : لو كثرت الفرائض الفوائتُ ، ... ١٨٥

فصل : فإن مضى الإمامُ فى صلاته بعد ذكره ، فهل تصح صلاةُ المأمومين ؟ ١٨٦

٣٠٠ – مسألة : (فإن خشِيَ فَواتَ الحاضرة ، أو نسى الترتيب ، سقط وُجُوبه) ١٨٧ – ١٩٤

فوائد ؛ تتعلق بالحاضرة . ١٨٩

فصل : إذا ترك ظهرا وعصرا من يومين ، ... ١٩١

فصل : ولا يُعذر فى ترك الترتيب بالجهل بوجوبه ... ١٩١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لو جهل وجوب الترتيب ، ... ١٩١

الصفحة

فصل : ويجب عليه قضاءُ الفوائت على الفور وإن كثرت ، ... ١٩٢

فصل : ومن فاتته صلاةٌ من يوم لا يعلم عينها ... ١٩٢

فصل : إذا نام فى منزلٍ فى السفر ، فاستيقظ بعد خروج وقت الصلاة ، ... ١٩٣

فصل : إذا أخر الصلاة لنوم أو غيره ، ... ١٩٤

فصل : ومن أسلم فى دار الحرب فترك صلوات ، ... ١٩٤

فوائد ؛ تتعلق بمَن نسى صلاة ... ١٩٤ - ١٩٦

٣٠١ - مسألة : (وإن نسىَ الترتيب ، سقط وجوبه) ١٩٥ ، ١٩٦

باب ستر العورة

٣٠٢ - مسألة : (وسترها عن النظر بما لا يصف البشرة واجب) ١٩٨ - ١٩٩

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وسترها عن النظر بما لا يصف البشرة واجب .

الثانية ، يجب ستر العورة فى الصلاة ... ١٩٨

تنبيه : مفهوم قوله : بما لا يصف

الصفحة

البشرة . أنه إذا كان يصف
البشرة ، لا يصح الستر به . ٢٠٠
٣٠٣ – مسألة : (وعورة الرجل والأمة ما بين السرة والركبة ...) ٢٠٠ – ٢٠٥
فصل : والسرة والركبتان ليست من
العورة ، ... ٢٠٣
فصل : وأما الأمة ، فقال ابن حامد :
عورتها كعورة الرجل ؛ ... ٢٠٤
فائدة : قيل : لا يستحب للأمة ستر
رأسها فى الصلاة . ٢٠٤
تنبيهات ؛ تتعلق بحد العورة . ٢٠٤ – ٢٠٦
٣٠٤ – مسألة : (والحُرَّةُ كلها عورةٌ إلا الوجه ، وفى الكفين روايتان) ٢٠٦ – ٢٠٨
فصل : وما سوى الوجه والكفين ، ... ٢٠٨
٣٠٥ – مسألة : (وأمُّ الولد ، والمعتق بعضها ، كالأمة . وعنه ، كالحرة) ٢٠٩ – ٢١٢
تنبيهان ؛ أحدهما ، صرّح المصنف ، أن
ماعدا الوجه والكفين عورة . ٢٠٩
الثانى : ... شمل قوله : والحرة
كلها عورة . المميزة
والمراهقة . ٢٠٩
فصل : وحكم أم الولد حكم الأمة فى
صلاتها وسُترتها ... ٢١٠

الصفحة

فصل : وعورة الخنثى المشكل كعورة الرجل ؛ ... ٢١١

فائدة : المُكاتبةُ ، والمُدَبَّرةُ ، والمعلَّقُ عتقها على صفةٍ ، كالأمة ... ٢١١

فصل : فإن عتقت الأمة فى أثناء صلاتها ... ٢١٢

٣٠٦ – مسألة : (ويستحب للرجل أن يصلِّى فى ثوبين) ٢١٢

٣٠٧ – مسألة : (فإنِ اقتصر على سَتْرِ العورة أجزأه ، ...) ٢١٣ – ٢١٩

فصل : ولا يجزئ من ذلك إلا ما ستر العورة .. ٢١٥

تنبيهات ؛ تتعلق بستر العورة ... ٢١٥ – ٢١٨

فصل : ويجب عليه أن يضع على عاتقه شيئًا من اللباس مع القدرة ... ٢١٦

فصل : فإن طَرَح على كتفيه حبلًا أو نحوه ، ... ٢١٧

فصل : وقال القاضى : يجزئه ستر العورة فى النفل دون الفرض... ٢١٨

٣٠٨ – مسألة : (ويستحب للمرأة أن تصلى فى درع وخمار وملحفة ، ...) ٢١٩ ، ٢٢٠

فصل : ويكره للمرأة النقابُ وهى تصلى .. ٢٢٠

٣٠٩ – مسألة : (وإذا انكشفَ من العورة يسيرٌ لا يَفْحُشُ فى النظر ، لم تبطلْ صلاته) ٢٢٠ – ٢٢٢

الصفحة

تنبيه ، ظاهر قوله : إذا انكشف ... ٢٢٢
فائدتان ؛ إحداهما ، قدر اليسير ما عُدَّ
يسيرًا عرفًا ، ... ٢٢٢
الثانية ، كشف الكثير من
العورة فى الزمن القصير ، ٢٢٢
٣١٠ – مسألة : (وإذا فَحُشَ بَطَلَتْ) ٢٢٣
٣١١ – مسألة : (ومن صلَّى فى ثوبٍ حريرٍ أو مغصوبٍ ، ...) ٢٢٣ – ٢٢٧
فصل : فإن صلَّى وعليه سُترتان ؛
إحداهما مغصوبة ، ... ٢٢٥
فصل : وإن صلَّى الرجل فى ثوبٍ
حريرٍ ، ... ٢٢٥
فائدة : لو لبس عمامةً منهيًّا عنها ، .. ٢٢٥
فائدة : لو لم يجد إلا ثوب حريرٍ ، ... ٢٢٦
فائدة : حُكم النَّفل فيما تقدم حكم
الفرض ، ... ٢٢٦
فوائد ؛ تتعلق بالصلاة فى ثوبٍ حريرٍ أو
مغصوبٍ . ٢٢٧
٣١٢ – مسألة : (ومن لم يجدْ إلا ثوبًا نجسًا صلَّى فيه) ٢٢٨
فائدة : حيث قلنا ، يصلى عُريانًا ... ٢٢٨
٣١٣ – مسألة : (وتلزمه الإعادة على المنصوص) ٢٢٨ – ٢٣١
تنبيه : قوله : ويتخرج أن لا يُعيد . ٢٢٩
فائدة : إذا صلَّى فى موضعٍ نجس ... ٢٣١

الصفحة

٣١٤ – مسألة : (فإن لم يجد إلا ما يَسْتُرُ عورته سترها) ٢٣٢ ، ٢٣٣
٣١٥ – مسألة : (فإن لم يَكْفِ جميعَها ، ستر الفرجين) ٢٣٣
٣١٦ – مسألة : (فإن لم يكفهما جميعًا ، ستر أيهما شاء) ٢٣٤
٣١٧ – مسألة : (وإن بُذلت له سترة ، لزمه قبولُها إذا كانت عارية) ٢٣٥
فائدتان ؛ إحداهما ، لو وُهبتْ له سُترة ، ... ٢٣٥
الثانية ، يلزمه تحصيل السترة بقيمة المثل ، ... ٢٣٥
٣١٨ – مسألة : (فإن عدم بكل حال صلى جالسًا ...) ٢٣٦ – ٢٣٩
فصل : فإذا وَجَد العريانُ جلدًا طاهرًا ... ٢٣٨
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا يصلى جالسًا ... ٢٣٩
الثانية ، حيث صلى عريانا ، ... ٢٣٩
٣١٩ – مسألة : (وإن وجد السترةَ قريبةً منه فى أثناءِ الصلاة ، ...) ٢٤٠ ، ٢٤١
فائدة : لو قال لأمته : إن صليتِ ركعتين مكشوفة الرأس ... ٢٤٠
فصل : فإن صلى عريانًا ، ... ٢٤١
فائدتان ؛ إحداهما ، حكم المعتقة فى الصلاة ... ٢٤١

الصفحة

الثانية ، لو طُعِن فى دبره ، ... ٢٤١

٣٢٠ – مسألة : (وتصلى العراة جماعة ، وإمامهم فى وسطهم) ٢٤٢ – ٢٤٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كانتِ السترة لواحد ، ... ٢٤٣

الثانية ، المرأة أولى بالسترة للصلاة من الرجل ... ٢٤٤

٣٢١ – مسألة : (وإن كانوا رجالًا ونساءً ، صلى كل نوع لأنفسهم) ٢٤٤ – ٢٤٦

فصل : فإن كان مع العراة واحدٌ له سترة ، ... ٢٤٥

٣٢٢ – مسألة : (ويكره فى الصلاةِ السَّدْل ؛ ...) ٢٤٦ ، ٢٤٧

٣٢٣ – مسألة : (ويكره اشتمال الصماء ؛ ...) ٢٤٨ – ٢٥٠

٣٢٤ – مسألة : (ويكره تغطية الوجه والتلثم على الفم والأنف) ٢٥٠ ، ٢٥١

٣٢٥ – مسألة : (ويكره لفُّ الكم) ٢٥١

٣٢٦ – مسألة : (ويكره شد الوسط بما يشبه الزنار) ٢٥٢ ، ٢٥٣

تنبيهات ؛ تتعلق بشد الوسط . ٢٥٢

٣٢٧ – مسألة : (ويكره إسبال شيءٍ من ثيابه خيلاء) ٢٥٣ – ٢٥٨

تنبيه : قوله : يحرم ... ٢٥٤

فوائد ؛ تتعلق بالثياب فى الصلاة ... ٢٥٥ ، ٢٥٦

فصل : ولا يجوز لبس ما فيه صورة حيوان ... ٢٥٦

الصفحة

فوائد ؛ تتعلق بما لُبِسَ وفيه صورة ... ٢٥٧

٣٢٨ – مسألة : (ولا يجوز للرجل لُبْسُ ثياب الحرير ...) ٢٥٨ – ٢٦٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يجوز للكافر لبس ثياب الحرير ... ٢٥٩

فائدة : الخنثى المشكل فى الحرير ونحوه كالذكر .. ٢٥٩

٣٢٩ – مسألة : (فإن استوى هو وما نُسج معه ...) ٢٦٠ – ٢٦٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، دخول الخز فى اللباس ، ... ٢٦١

فائدة : الخز ما عُمل من صوف وإبريسم ... ٢٦٢

٣٣٠ – مسألة : (ويحرم لبس المنسوج بالذهب والمموه به) ٢٦٢ – ٢٦٤

فائدة : الصحيح من المذهب ، أن المنسوج بالفضة والمموه بها كالمنسوج بالذهب والمموه به ، ... ٢٦٢

٣٣١ – مسألة : (وإن لبس الحرير لمرض أو حِكَّةٍ ...) ٢٦٤ – ٢٦٨

تنبيه : ظاهر قوله : أو حِكَّة ... ٢٦٤

فصل : وفى لُبسه فى الحرب لغير حاجة روايتان ؛ ... ٢٦٦

فصل : وهل يجوز لولى الصبى أن يلبسه الحرير ؟ ٢٦٧

الصفحة

تنبيه : محل الخلاف ، إذا كان القتال مباحًا ... ٢٦٧

فائدة : حكم إلباسه الذهب ، ... ٢٦٨

٣٣٢ – مسألة : (ويباح حَشو الجباب والفُرُش به ، ...) ٢٦٨ – ٢٧٠

فصل : ولا بأس بلُبْس الخز . ٢٦٩

فائدة : يُكْره كتابة المهر فى الحرير ... ٢٦٩

٣٣٣ – مسألة : (ويباح العَلَم الحرير فى الثوب إذا كان أربع أصابع فما دون) ٢٧٠ ، ٢٧١

فائدة : لو لبس ثيابًا ، فى كل ثوب قدر يعفى عنه ، ... ٢٧١

٣٣٤ – مسألة : (ويكره للرجل لبس المزعفر والمعصفر) ٢٧١ – ٢٨٣

فائدة : فعلى القول بالتحريم ، لا يُعيد من صلى فى ذلك ، ... ٢٧١

فوائد ؛ تتعلق بلبس الرجل المزعفر والمعصفر . ٢٧٢ – ٢٧٧

فصل : فأما لبس الأحمر غير المعصفر .. ٢٧٣

فصل : فأما غيرُ الحمرة من الألوان فلا يكره ، ... ٢٧٦

باب اجتناب النجاسات

فصل : ويشترط طهارة موضع الصلاة أيضا ، ... ٢٨١

الصفحة

فصل : وإن حمل النجاسة فى الصلاة ، ... ٢٨٢

٣٣٥ – مسألة : (وإن طيّن الأرض النجسة ، أو بسط عليها شيئا طاهرا ...) ٢٨٣ – ٢٨٧

فصل : ويكره تطيين المسجد بطين نجس ... ٢٨٣

فصل : ولا بأس بالصلاة على الحصير والبُسُط من الصوف والشعر ... ٢٨٤

تنبيه : محل هذا الخلاف ، إذا كان الحائل صفيقًا ... ٢٨٥

فصل : ولا تصح صلاة المعلق فى الهواء ... ٢٨٦

فائدة : حكم الحيوان النجس ، إذا بسط عليه شيئًا طاهرًا وصلى عليه ... ٢٨٦

٣٣٦ – مسألة : (وإن صلى على مكان طاهر من بساط ، طرفه نجس ...) ٢٨٧ – ٢٨٩

فائدة : قال فى الفروع : وظاهر كلامهم ، أن مالا ينجرُّ تصح الصلاة معه لو انجر ... ٢٨٩

٣٣٧ – مسألة : (ومتى وجد عليه نجاسة ، لا يعلم هل كانت فى الصلاة أو لا ؟ ...) ٢٨٩ – ٢٩٤

تنبيهان ؛ الأول ، قال القاضى ، ... محل الروايتين فى الجاهل ... ٢٩١

الصفحة

الثانى ، محل الخلاف فى أصل المسألة ؛ على القول بأن اجتناب النجاسة شرط ، ... ٢٩١

فصل : فإن علم بالنجاسة فى الصلاة ، ... ٢٩٢

فوائد ؛ تتعلق بمن وجد نجاسة ... ٢٩٢ – ٢٩٤

فصل : وإذا سقطت عليه نجاسة ، ... ٢٩٣

٣٣٨ – مسألة : (وإذا جبر ساقه بعظم نجس فجبر ، ...) ٢٩٤

٣٣٩ – مسألة : (وإن سقطت سِنُّه فأعادها بحرارتها ، فثبتت ، فهى طاهرة) ٢٩٥

فائدة : لو شرب خمرا ، ولم يزل عقله ، ... ٢٩٥

٣٤٠ – مسألة : (ولا تصح الصلاة فى المقبرة والحمام ...) ٢٩٦ – ٣٠٤

تنبيه : عموم قوله : ولا تصح الصلاة فى المقبرة ... ٢٩٦

فصل : فأما الحُشُّ فثبت الحكم فيه بالتنبيه ؛ ... ٢٩٨

فوائد ؛ تتعلق بالمواضع المنهى عن الصلاة فيها . ٢٩٨ – ٣٠٢

فصل : ذكر القاضى أن المنع من الصلاة فى هذه المواضع تعبدٌ ، ... ٢٩٩

الصفحة

فصل : ولا تصح الصلاة فى الموضع المغصوب ... ٣٠١

فصل : قال أحمد : يصلى الجمعة فى موضع الغصب ... ٣٠٣

فصل : وتكره فى موضع الخسف ... ٣٠٣

فائدة : لا بأس بالصلاة فى أرض غيره أو مصلاه ، ... ٣٠٤

٣٤١ – مسألة : (وقال بعض أصحابنا : حكم المجزرة ، والمزبلة ، ...) ٣٠٥ – ٣١٠

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أن الصلاة تصح فى المدبغة ... ٣٠٦

فوائد ؛ تتعلق بالصلاة فى المجزرة والمزبلة ... ٣٠٧ – ٣١٠

فصل : فأما أسطحة هذه المواضع ، ... ٣٠٨

٣٤٢ – مسألة : (وتصح الصلاة إليها ، إلا المقبرة والحُشَّ ، فى قول ابن حامد ..) ٣١٠ – ٣١٣

تنبيه : محل الخلاف ؛ إذا لم يكن حائل ... ٣١١

فائدة : لو غُيرت مواضع النهى بما يزيل اسمها ... ٣١٢

فوائد ؛ تتعلق بمواضع النهى ... ٣١٢

٣٤٣ – مسألة : (ولا تصح الفريضة فى الكعبة ، ولا على ظهرها) ٣١٣ ، ٣١٤

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو نذر الصلاة فيها ، صحت ... ٣١٤

الثانية ، لو وقف على منتهى البيت ... ٣١٤

تنبيه : ظاهر قوله : إذا كان بين يديه شيء منها . ٣١٥ ، ٣١٦

فوائد ؛ تتعلق بالصلاة فى الكعبة ... ٣١٦ ، ٣١٧

باب استقبال القبلة

٣٤٥ – مسألة : (إلا فى حال العجز عنه ، والنافلة على الراحلة فى السفر الطويل والقصير) ٣٢٠ – ٣٢٤

تنبيهات ؛ تتعلق باستقبال القبلة فى النافلة ... ٣٢٠ – ٣٢٢

فصل : ويجعل سجوده أخفض من ركوعه . ٣٢٣

فصل : فإن كان على الراحلة فى مكان واسع ، ... ٣٢٣

فصل : وقبلة هذا المصلى حيث وِجهتُه ... ٣٢٤

٣٤٦ – مسألة : (وهل يجوز للماشى ؟ على روايتين) ٣٢٤ – ٣٢٦

فصل : وإذا دخل المصلى بلدًا ناويا الإقامة فيه . ٣٢٦

الصفحة

فائدة : لا يجوز التنفل على الراحلة لراكب التعاسيف ... ٣٢٦

٣٤٧ – مسألة : (**فإن أمكنه افتتاح الصلاة إلى القبلة فهل يلزمه ذلك ؟ ...**) ٣٢٧ – ٣٣٠

فوائد ؛ تتعلق بافتتاح الصلاة إلى القبلة ... ٣٢٨ ، ٣٢٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، الضمير فى قوله : فإن أمكنه ... ٣٢٩

الثانى ، مفهوم كلام المصنف ، أنه إذا لم يمكنه الافتتاح إلى القبلة ، ... ٣٣٠

٣٤٨ – مسألة : (**والفرض فى القبلة إصابة العين لمن قَرُب منها ...**) ٣٣٠ – ٣٣٤

فوائد ؛ تتعلق باستقبال القبلة . ٣٣٠ – ٣٣٢

فائدة : البعد هنا هو بحيث يقدر على المعاينة ، ... ٣٣٤

٣٤٩ – مسألة : (**فإن أمكنه ذلك بخبر ثقةٍ عن يقين ... لزمه العمل به ...**) ٣٣٤ – ٣٣٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يُقبل خبر الفاسق فى القبلة ... ٣٣٥

فصل : ولا يجوز له الاستدلال بمحاريب الكفار ؛ ... ٣٣٧

فصل : وإذا صلى على موضع عالٍ يخرج عن مُسامتة القبلة ، ... ٣٣٧

الصفحة

تنبيه : مفهوم قوله : أوِ استدلالٍ بمحاريب المسلمين . ٣٣٧

٣٥٠ – مسألة : (وإنِ اشتبهت عليه فى السفر ، اجتهد فى طلبها بالدلائل ...) ٣٣٨ – ٣٤٢

تنبيه : مراده بقوله : إذا جعله وراء ظهره ... ٣٤٠ – ٣٤٢

٣٥١ – مسألة : (والشمس والقمر ومنازلهما) ٣٤٠ – ٣٤٢

فصل : والشمس تختلف مطالعها ومغاربها ، ... ٣٤٢

٣٥٢ – مسألة : (والرياح الجنوب تهبُّ مستقبلةً لبطن كتف المصلى اليسرى ، ...) ٣٤٢ – ٣٤٥

فوائد ؛ تتعلق باتجاه هبوب الرياح . ٣٤٢

فصل : فإن خفيتِ الأدلة على المجتهد ؛ لغيمٍ ٣٤٤

٣٥٣ – مسألة : (وإذا اختلف اجتهاد رجلين ، لم يتبْع أحدهما صاحبه ...) ٣٤٥ – ٣٤٨

فصل : ومتى اختلف اجتهادهما ، لم يَجُزْ لأحدهما أن يؤم صاحبه ؛ ... ٣٤٧

فائدتان ؛ الأولى ، لوِ اتفق اجتهادُهما فائتم أحدهما بالآخر ، ... ٣٤٧

الثانية : لو اجتهد أحدهما ، ولم يجتهد الآخر ، ... ٣٤٨

٣٥٤ – مسألة : (ويتبع الجاهل والأعمى أوثقهما فى نفسه) ٣٤٨ – ٣٥٠

الصفحة

فصل : والمقلد من لا يمكنه الصلاة باجتهاد نفسه ؛ ... ٣٤٩

فصل : فإذا شرع فى الصلاة بتقليد مجتهد ، ... ٣٤٩

فائدتان ؛ إحداهما ، متى أمكن الأعمى الاجتهاد ، ... ٣٤٩

الثانية ، لو تساوى عنده اثنان ، ... ٣٤٩

فصل : ولو شرع مجتهد فى الصلاة باجتهاده ، فعمى فيها ، ... ٣٥٠

٣٥٥ – مسألة : (وإذا صلى البصيرُ فى حضر فأخطأ ، أو صلَّى الأعمى بلا دليل ، أعادا) ٣٥١ – ٣٥٤

تنبيهات ؛ تتعلق بصلاة البصير إذا صلى فى الحضر ... ٣٥٢ ، ٣٥٣

٣٥٦ – مسألة : (فإن لم يجد الأعمى من يقلده ، ...) ٣٥٢ ، ٣٥٤

فائدتان ؛ إحداهما ، قد تقدم أنّا إذا قلنا : لا يعيد ... ٣٥٣

الثانية ، لو تحرى المجتهد أو المقلد ، فلم يظهر له جهة ... ٣٥٤

٣٥٧ – مسألة : (ومن صلى بالاجتهاد إلى جهة ، ثم علم أنه أخطأ القبلة ، ...) ٣٥٤ – ٣٥٦

فصل : وإن بان له يقين الخطأ وهو فى الصلاة ... ٣٥٥

الصفحة

٣٥٨ – مسألة : (فإن أراد صلاةً أخرى ، اجتهد لها ، ...) ٣٥٦ – ٣٥٨

فوائد ؛ إحداها ، لو دخل فى الصلاة باجتهاد ، ثم شك ، ... ٣٥٦

لو أخبر وهو فى الصلاة بالخطأ يقينًا ، ... ٣٥٧

لو صلى مَنْ فرضه الاجتهاد بغير اجتهاد ، ... ٣٥٨

بابُ النِّيَّةِ

٣٥٩ – مسألة : (ويجب أن ينوى الصلاة بعينها ...) ٣٦٠ ، ٣٦١

٣٦٠ – مسألة : (وهل تشترط نية القضاء فى الفائتة ...) ٣٦١ – ٣٦٤

فصل : وينوى الأداءَ فى الحاضرة والقضاء فى الفائتة ، ... ٣٦٢

فوائد ؛ تتعلق بالنية فى الصلاة ... ٣٦٢ – ٣٦٤

٣٦١ – مسألة : (ويأتى بالنية عند تكبيرة الإحرام) ٣٦٤ ، ٣٦٥

فائدتان ؛ إحداهما ، اشتراط نية الأداء للحاضرة ... ٣٦٤

الثانية ، لا يشترط فى النية إضافة الفعل إلى الله تعالىٰ فى العبادات كلها ... ٣٦٤

٣٦٢ – مسألة : (فإن تقدمت قبل ذلك بالزمن اليسير جاز) ٣٦٥ ، ٣٦٦

الصفحة

تنبيه : اشترط الخرقى فى التقديم أن يكون بعد دخول الوقت ، ... ٣٦٥

فائدتان ؛ إحداهما ، يشترط لصحة تقدمها عدم فسخها وبقاء إسلامه ...

الثانية ، تصح نية الفرض من القاعد ، ... ٣٦٦

٣٦٣ – مسألة : (ويجب أن يستصحب حكمها إلى آخر الصلاة) ٣٦٧

٣٦٤ – مسألة : (فإن قطعها فى أثنائها ، بطلت الصلاة ، ...) ٣٦٨ – ٣٧١

فائدة : لو عزم على فسخها ، ... ٣٦٩

فصل : فإن شك فى أثناء الصلاة فى النية ، ... ٣٧٠

٣٦٥ – مسألة : (وإن أحرم بفرض ، فبان قبل وقته ، انقلب نفلًا) ٣٧١

فائدة : مثل هذه لو أحرم بفائتة ... ٣٧١

٣٦٦ – مسألة : (وإن أحرم به فى وقته ، ثم قلبه نفلا ، جاز ، ...) ٣٧٢ ، ٣٧٣

٣٦٧ – مسألة : (وإن انتقل من فرض إلى فرض ، بطلتِ الصلاتان) ٣٧٣ ، ٣٧٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، فى قول المصنف : وإن انتقل من فرض إلى فرض ... ٣٧٣

الصفحة

الثانى ، قال فى « الفروع » :
وإن انتقل من فرض إلى فرض ،
بطل فرضه ... ٣٧٣
فائدة : إذا بطل الفرض الذى انتقل
منه ، ... ٣٧٣
٣٦٨ – مسألة : (ومن شرط الجماعة أن ينوى الإمام والمأموم حالهما) ٣٧٤ ، ٣٧٥
فائدتان ؛ إحداهما ، لو اعتقد كل واحد
منهما أنه إمامُ الآخر ... ٣٧٥
الثانية ، لو شك فى كونه إمامًا
أو مأمومًا ، ... ٣٧٥
٣٦٩ – مسألة : (فإن أحرم منفردًا ، ثم نوى الائتمام ، لم يصحَّ فى أصح الروايتين) ٣٧٦ ، ٣٧٧
٣٧٠ – مسألة : (وإن نوى الإمامة ، صح فى النفل ، ولم يصح فى الفرض ، ...) ٣٧٧ – ٣٨٠
فصل : فأما فى الفريضة ، ... ٣٧٨
فوائد ؛ الأولى ، لو نوى الإمامة ظانًّا
حضور مأموم ، ... ٣٧٩
الثانية ، إذا بطلت صلاة
المأموم ، ... ٣٨٠
الثالثة ، تبطل صلاة المأموم
ببطلان صلاة إمامه لعذر أو
غيره ... ٣٨٠

الصفحة

٣٧١ – مسألة : (وإن أحرم مأموما ثم نوى الانفراد لعذر ، جاز) ٣٨٠ – ٣٨٢

فائدة : العذر مثل تطويل إمامه ، ... ٣٨١

٣٧٢ – مسألة : (وإن كان لغير عذر ، لم يجز ، ...) ٣٨٢ ، ٣٨٣

فوائد ؛ تتعلق بما لو ترك المأموم متابعة إمامه . ٣٨٢

٣٧٣ – مسألة : (وإن نوى الإمامة لاستخلاف الإمام له إذا سبقه الحدث ، ...) ٣٨٣ – ٣٨٩

فصل : فأما إن فعل ما يُبطل صلاته عمدًا ، ... ٣٨٤

فصل : فأما الإمام الذى سبقه الحدث ، ... ٣٨٥

فوائد ؛ تتعلق بما إذا سبق الحدثُ الإمام .. ٣٨٥ – ٣٨٩

فصل : قال أصحابنا : يجوز استخلاف من سبق ببعض الصلاة ... ٣٨٦

فصل : فإن سبق المأمومَ الحدثُ ، ... ٣٨٨

٣٧٤ – مسألة : (وإن سُبق اثنان ببعض الصلاة ، ...) ٣٨٩ ، ٣٩٠

فائدة : وكذا الحكم والخلاف والمذهب ، لو أمَّ مقيمٌ مثله ... ٣٩٠

الصفحة

تنبيه : يستثنى من كلام المصنف وغيره ممن أطلق ، المسبوقُ فى الجمعة ... ٣٩٠

٣٧٥ – مسألة : (وإن كان لغير عذر ، لم يصح) ... ٣٩٠ ، ٣٩١

٣٧٦ – مسألة : (وإن أحرم إمامًا لغيبة إمام الحى ، ...) ٣٩١ – ٣٩٣

تنبيه : حكى المصنف الخلاف هنا أوجها ... ٣٩٢

فائدتان ؛ إحداهما ، الخلاف فى الجواز كالخلاف فى الصحة ..

الثانية ، وفى جواز ذلك ثلاث روايات . ٣٩٢

فصولٌ فى أدب المشى إلى الصلاة

فصل : ويستحب أن يقول ما روى ابن عباس ، أن النبى ﷺ خرج إلى الصلاة وهو يقول ... ٣٩٤

فصل : فإن سمع الإقامة لم يسع إليها ؛ لما روى أبو هريرة ، ... ٣٩٥

فصل : فإذا دخل المسجد قدّم رجله اليمنى ، ... ٣٩٦

باب صفة الصلاة

٣٧٧ – مسألة : (يستحب أن يقوم إلى الصلاة إذا قال المؤذن : قد قامت الصلاة) ٤٠١ – ٤٠٣

الصفحة

	تنبيه : ظاهر قوله : السُّنة	٤٠١
٣٧٨ – مسألة :	(**ثم يسوى الإمامُ الصفوفَ**)	٤٠٤ – ٤٠٦
	فوائد ؛ تتعلق بتسوية الصفوف ...	٤٠٤ – ٤٠٦
	فصل : قيل لأحمد : قبل التكبير تقول شيئًا ؟	٤٠٦
٣٧٩ – مسألة :	(**ويقول : الله أكبر ، لا يجزئه غيرها**)	٤٠٧ – ٤١٠
	تنبيه : من شرط الإتيان بقول : الله أكبر ...	٤٠٨
	فصل : والتكبير ركنٌ لا تنعقد الصلاة إلا به ...	٤٠٩
	فائدة : لو زاد على التكبير ، ...	٤٠٩
	فصل : ولا يصح إلا مرتبا ، ...	٤١٠
	فصل : ويُبَيِّنُ التكبير ، ...	٤١٠
٣٨٠ – مسألة :	(**فإن لم يحسنها لزمه تعلمها** ، ...)	٤١١ – ٤١٣
	فصل : فإن كان أخرس أو عاجزا ...	٤١٢
	فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان أخرس أو مقطوع اللسان ، ...	٤١٣
	الثانية ، الحكم فى من عجز عن التعلم بالعربية ...	٤١٣
٣٨١ – مسألة :	(**ويجهر الإمام بالتكبير كله**)	٤١٣ ، ٤١٤
	تنبيه : قوله : ويجهر الإمام بالتكبير كله ، ...	٤١٣
٣٨٢ – مسألة :	(**ويسرُّ غيره به وبالقراءة بقدر ما يُسمع نفسه**)	٤١٤ – ٤١٧

الصفحة

فصل : وعليه أن يأتى بالتكبير قائما ، .. ٤١٥

فصل : ولا يكبر المأموم حتى يفرغ إمامه من التكبير ... ٤١٥

تنبيه : مراده بقوله : بقدر ما يُسمع نفسه .. ٤١٥

فصل : والتكبير من الصلاة ، ... ٤١٦

٣٨٣ – مسألة : (ثم يرفع يديه مع ابتداء التكبير ممدودة الأصابع ...) ٤١٧ – ٤٢١

فائدة : يستحب أن يستقبل ببطون أصابع يديه القبلة ... ٤١٧

فصل : ويكون ابتداء الرفع مع ابتداء التكبير ، ... ٤٢٠

فائدتان؛ إحداهما، قال فى «الفروع»: ولعل مرادهم أن تكونا فى حال الرفع مكشوفتان ، ...

الثانية ، قال ابن شهاب : رفع اليدين إشارةٌ إلى رفع الحجاب ... ٤٢١

٣٨٤ – مسألة : (ثم يضع كف يده اليمنى على كوع اليسرى ، ...) ٤٢١ – ٤٢٣

فائدة : معنى ذلك ؛ ذلٌّ بين يدىْ عز . ٤٢٢

فصل : ويجعلهما تحت سرته . ٤٢٣

الصفحة

٣٨٥ – مسألة : (وينظر إلى موضع سجوده) ٤٢٤

فائدة : الذى يظهر ، أن مراد من أطلق فى هذا الباب ، غير صلاة الخوف ... ٤٢٤

٣٨٦ – مسألة : (ثم يقول : سبحانك اللهم وبحمدك ، ...) ٤٢٥ – ٤٢٩

فصل : ومذهب أحمد ، رحمه الله ، الاستفتاح الذى ذكرنا ، ... ٤٢٦

فصل : قال أحمد : ولا يجهر الإمام بالاستفتاح .. ٤٢٩

٣٨٧ – مسألة : (ثم يقول : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم) ٤٢٩ ، ٤٣٠

٣٨٨ – مسألة : (ثم يقرأ : بسم الله الرحمن الرحيم) ٤٣٠ – ٤٣٣

فائدة : ليست البسملة آية من أول كل سورة سوى الفاتحة ... ٤٣٣

٣٨٩ – مسألة : (وليست من الفاتحة ، وعنه ، أنها منها ...) ٤٣٣ – ٤٣٨

تنبيه : ظاهر قوله : ولا يجهر بشىء من ذلك ... ٤٣٣

فصل : وليست من الفاتحة ، ... ٤٣٦

فائدة : يخير فى غير الصلاة فى الجهر بها ... ٤٣٦

٣٩٠ – مسألة : (ثم يقرأ الفاتحة ، وفيها إحدى عشرة تشديدة) ٤٣٩ – ٤٤٣

الصفحة

تنبيه : قوله : ثم يقرأ الفاتحة ... ٤٣٩

فصل : وتجب قراءة الفاتحة فى كل ركعة ... ٤٤١

فصل : وأقل ما يجزئ قراءةٌ مسموعةٌ يسمعها نفسه ... ٤٤٢

٣٩١ – مسألة : (فإن ترك ترتيبها ، أو تشديدة منها ، ...) ٤٤٤ – ٤٤٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : أو قطعها بذكر كثير ... ٤٤٥

الثانى ، محل قوله : أو قطعها بذكر كثير ... ٤٤٦

فصل : فإن قطع قراءة الفاتحة بذكر ، ... ٤٤٦

٣٩٢ – مسألة : (فإذا قال : ولا الضالين . قال : آمين) ٤٤٧ – ٤٤٩

٣٩٣ – مسألة : (يجهر بها الإمام والمأموم فى صلاة الجهر) ٤٤٩ ، ٤٥٠

فصل : فإن نسى الإمامُ التأمينَ أمَّنَ المأموم ، ... ٤٥٠

فائدة : لو ترك الإمامُ التأمين ، ... ٤٥٠

٣٩٤ – مسألة : (فإن لم يُحسنِ الفاتحة ، وضاق الوقت ...) ٤٥٠ – ٤٥٤

تنبيه : ظاهر قوله : قرأ قدرها إذا ضاق الوقت عن تعلمها ... ٤٥٢

الصفحة

فائدة : لو كان يُحسن آية من الفاتحة وشيئا من غيرها ... ٤٥٣

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وكلام غيره ؛ أنه لو كان يحسن بعض آية ، ... ٤٥٤

٣٩٥ – مسألة : (فإن لم يحسن شيئا من القرآن ، لم يجزْ أن يترجم عنه بلغة أخرى ، ...) ٤٥٤ – ٤٥٦

٣٩٦ – مسألة : (فإن لم يحسن إلا بعض ذلك ، كرَّره بقدره) ٤٥٦ ، ٤٥٧

٣٩٧ – مسألة : (فإن لم يحسن شيئًا من الذكر ، وقف بقدر القراءة) ٤٥٧ ، ٤٥٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ؛ أنه لا يجب عليه تحريك لسانه ٤٥٧

فصل : ويستحب أن يسكت الإمام عقيب قراءة الفاتحة سكتةً... ٤٥٨

٣٩٨ – مسألة : (ثم يقرأ بعد الفاتحة سورة تكون فى الصبح من طوال المفصل ، ...) ٤٥٨ – ٤٦٥

فصل : ويستحب أن تكون القراءةُ على الصفة التى ذكر ... ٤٦٠

فصل : وإن قرأ على خلاف ذلك ، فلا بأس ، ... ٤٦٢

تنبيه : مراد المصنف وغيره ، ... ، إذا لم يكن عذر ، ... ٤٦٢

الصفحة

فائدة : لو خالف ذلك بلا عذر ، ... ٤٦٣

فصل : ولا بأس بقراءة السورة فى الركعتين ... ٤٦٥

٣٩٩ – مسألة : (ويجهر الإمام بالقراءة فى الصبح ، والأُوليَيْن من المغرب والعشاء) ٤٦٦ – ٤٦٩

تنبيه : مفهوم قوله : ويجهر الإمام بالقراءة فى الصبح ، ... ٤٦٦

فوائد ؛ تتعلق بالجهر بالقراءة ... ٤٦٦ – ٤٦٩

فصل : ولا يُشرع الجهر للمأموم ، ... ٤٦٧

فصل : فإن قضى الصلاة فى جماعةٍ ، وكانت صلاة نهار ، أسرَّ ، ... ٤٦٨

٤٠٠ – مسألة : (وإن قرأ بقراءةٍ تخرج عن مصحف عثمان ، ...) ٤٦٩ – ٤٧٣

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، صحة الصلاة بما فى مصحف عثمان ، ... ٤٧٠

فائدة : اختار الإمام أحمد قراءة نافع من رواية إسماعيل بن جعفر ... ٤٧١

فصل : فإن قرأ بقراءةٍ تخرج عن مصحف عثمان ، ... ٤٧٢

فصل : فإذا فرغ من القراءة ، ثبت قائما ، ... ٤٧٢

٤٠١ – مسألة : (ثم يرفع يديه ، ويركع مكبرا ، ...) ٤٧٣ – ٤٧٨

الصفحة

فائدة : قال المجد فى « شرحه » ، ... :
ينبغى أن يكون تكبير الخفض
والرفع والنهوض ابتداؤه مع
ابتداء الانتقال ، ... ٤٧٣
فصل : ويستحب أن يضع يديه على
ركبتيه ... ٤٧٨
٤٠٢ – مسألة : (**ويجعل رأسه حيال ظهره** ، ...) ٤٧٩
٤٠٣ – مسألة : (**وقدر الإجزاء الإنحناءُ** ، ...) ٤٧٩ ، ٤٨٠
فصل : وإذا رفع رأسه ، وشك هل ركع
أوّلا ، ... ؟ ٤٨٠
٤٠٤ – مسألة : (**ثم يقول : سبحان ربى العظيم .**
ثلاثًا ...) ٤٨٠ – ٤٨٤
فصل : إلا أن الأوْلى للإمام عدم
التطويل ، ... ٤٨٣
فصل : يكره أن يقرأ فى الركوع
والسجود ... ٤٨٤
٤٠٥ – مسألة : (**ثم يرفع رأسه قائلا : سمع الله لمن**
حمده ...) ٤٨٥ – ٤٨٧
فصل : وهذا الرفع والاعتدال عنه
واجب ، ... ٤٨٧
فصل : وإذا قال مكان « سمع الله لمن
حمده » : من حمد الله سمع له ... ٤٨٧
٤٠٦ – مسألة : (**فإذا اعتدل قائما ، قال : ربنا ولك**
الحمد ، ...) ٤٨٨ – ٤٩٢

الصفحة

فائدة : له قولُ : اللهم ربنا ولك الحمد ، وبلا واوٍ أفضل . ٤٨٨

فائدتان : إحداهما ، لو رفع رأسه من الركوع فعطس .. ٤٩٠

الثانية ، قال الإمام أحمد : إذا رفع رأسه من الركوع ، إن شاء أرسل يديه ... ٤٩٢

فصل : ويقول : « ربنا ولك الحمد » بواو . ٤٩١

٤٠٧ – مسألة : (فإن كان مأمومًا لم يزد على : ربنا ولك الحمد ...) ٤٩٢ – ٤٩٨

فصل : وموضع قول : ربنا ولك الحمد ... ٤٩٤

فصل : وإن زاد على قول : ربنا ولك الحمد ، ... ٤٩٤

تنبيه : ظاهر قوله : فإن كان مأمومًا ، ... ٤٩٤

فائدتان ؛ الأولى : يستحب أن يزيد على : ما شئت من شيء بعد . ٤٩٦

الثانية : محل قول : ربنا ولك الحمد ... ٤٩٨

فصل : وإذا رفع رأسه من الركوع ، فعطس ، ... ٤٩٧

الصفحة

فصل : وإذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع ، ... ٤٩٧

فصل : وإن أراد الركوع ، فوقع إلى الأرض ، ... ٤٩٧

فصل : إذا رفع رأسه من الركوع ، ... ٤٩٨

٤٠٨ – مسألة : (ثم يكبر ويخر ساجدًا ، ولا يرفع يديه) ٤٩٨ ، ٤٩٩

فائدة : حيث استحب رفع اليدين ؛ ... ٤٩٩

٤٠٩ – مسألة : (فيضع ركبتيه ، ثم يديه ، ثم جبهته وأنفه ، ...) ٥٠٠ – ٥٠٣

فوائد ؛ الأولى ، لو سجد على ظهر القدم ، جاز . ٥٠١

الثانية ، يستحب ضم أصابع يديه فى السجود . ٥٠٢

الثالثة ، لو سقط إلى الأرض من قيام أو ركوع ، ... ٥٠٣

٤١٠ – مسألة : (والسجود على هذه الأعضاء واجب ، إلا الأنف ، ...) ٥٠٣ – ٥٠٧

فصل : وفى الأنف روايتان ؛ ... ٥٠٦

فائدتان ؛ الأولى ، يجزئ السجود على بعض العضو ، ... ٥٠٦

الثانية ، لو عجز عن السجود بالجبهة أو ما أمكنه ، ... ٥٠٧

الصفحة

٤١١ – مسألة :	**(ولا تجب عليه مباشرة المصلى بشىء منها، إلا الجبهة على إحدى الروايتين)**	٥٠٧ – ٥١١
	تنبيه : صرح المصنف أنه لا يجب عليه مباشرة المصلى بغير الجبهة ...	٥١٠
	تنبيه : محل الخلاف فيما تقدم إذا لم يكن عذر ، ...	٥١١
٤١٢ – مسألة :	**(ويجافى عضديه عن جنبيه ، وبطنه عن فخذيه ...)**	٥١٢ – ٥١٥
	فائدة : قوله : ويجافى عضديه عن جنبيه ...	٥١٢
	فصل : ويستحب أن يضع راحتيه على الأرض ...	٥١٣
	فصل : والكمال فى السجود أن يضع جميع بطن كفه ...	٥١٣
	فوائد ؛ تتعلق بهيئة السجود ...	٥١٣ – ٥١٥
	فصل : وإذا أراد السجود ، فسقط على وجهه ، ...	٥١٤
٤١٣ – مسألة :	**(ويقول : سبحان ربى الأعلى . ثلاثا)**	٥١٥ – ٥١٩
	فصل : وإن زاد دعاء مأثورا ، ...	٥١٦
	فصل : ولا بأس بتطويل السجود للعذر ؛ ...	٥١٨
	فصل : ولا بأس أن يضع مرفقيْه على ركبتيه ...	٥١٨

الصفحة

٤١٤ – مسألة :	**(ثم يرفع رأسه مكبرا)**	٥١٩
٤١٥ – مسألة :	**(ويجلس مفترشًا ، يفرش رجله اليسرى ...)**	٥١٩ – ٥٢٣
	فصل : والمستحب عند أبى عبد الله أن يقول : رب اغفر لى ...	٥٢١
	فائدة : لا تكره الزيادة على قوله : رب اغفر لى .	٥٢٢ ، ٥٢٣
٤١٦ – مسألة :	**(ثم يسجد الثانية كالأولى)**	٥٢٢ ، ٥٢٣
	فصل : والمستحب أن يكون شروع المأموم فى أفعال الصلاة ...	٥٢٢
٤١٧ – مسألة :	**(ثم يرفع رأسه مكبرا ، ويقوم على صدور قدميه ...)**	٥٢٣ – ٥٢٦
٤١٨ – مسألة :	**(إلا أن يشق عليه فيعتمد بالأرض)**	٥٢٦
٤١٩ – مسألة :	**(وعنه ، أنه يجلس جلسة الاستراحة ...)**	٥٢٦ – ٥٢٩
	تنبيه : قوله : فى جلسة الاستراحة ...	٥٢٦
	فائدتان ؛ إحداهما ، إذا جلس للاستراحة ...	٥٢٧
	الثانية ، ليست جلسة الاستراحة من الركعة الأولى .	٥٢٨
	فصل : ويستحب أن يكون ابتداء تكبيره ...	٥٢٨
٤٢٠ – مسألة :	**(ثم ينهض ، ثم يصلى الثانية كذلك ، ...)**	٥٢٩ – ٥٣٢

الصفحة

تنبيه : محل الخلاف إذا كان قد استعاذ فى الأولى ... ٥٣٠

فصل : والمسبوق إذا أدرك الإمامَ فيما بعد الركعة الأولى ... ٥٣١

فائدة : استثنى أبو الخطاب أيضا النية ، ... ٥٣١

٤٢١ – مسألة : (ثم يجلس مفترشًا ، ويضع يده اليمنى على فخذه اليمنى ، ...) ٥٣٢ – ٥٣٦

تنبيه : الإشارة تكون عند ذكر الله تعالى فقط ... ٥٣٥

فائدتان ؛ الأولى ، لا يحرك إصبعه حالة الإشارة . ٥٣٥

الثانية ، قوله : ويشير بالسبابة ... ٥٣٥

٤٢٢ – مسألة : (ثم يتشهد فيقول : التحيات لله ، ...) ٥٣٦ – ٥٣٩

فصل : وبأى تشهدٍ تشهَّدَ به مما صحَّ عن النبى ﷺ ، جاز . ٥٣٩

٤٢٣ – مسألة : (هذا التشهد الأول) ٥٤٠ – ٥٤٢

تنبيه : ظاهر قوله : هذا التشهد الأول ، أنه لا يزيد عليه ... ٥٤٠

فائدة : لا تكره التسمية فى أول التشهد ... ٥٤٠

الصفحة

فصل : وإذا أدرك بعض الصلاة مع الإمام ، ... لم يزد المأموم على التشهد الأول . ٥٤٢

٤٢٤ – مسألة : (ثم يقول : اللهم صلِّ على محمدٍ وعلى ال محمد ...) ٥٤٢ – ٥٥٢

تنبيه : ظاهر قوله : وإن شاء قال : كما صليت على إبراهيم ، وآل إبراهيم ... ٥٤٣

تنبيه : يأتى مقدارُ الواجب من التشهد الأول... والخلاف فى ذلك فى آخر الباب ، ... ٥٤٥

فوائد ؛ تتعلق بالترتيب بين الصلاة على النبى والتشهد . ٥٤٦

فصل : وصفة الصلاة كما ذكرنا ؛ لحديث كعب بن عُجرة ... ٥٤٧

فصل : آل النبى ﷺ أتباعه على دينه ... ٥٤٩

فصل : فى تفسير التحيات : التحية العظمة . ٥٥٠

فصل : والسنة إخفاء التشهد ، ... ٥٥٠

فصل : ومن قدر على التشهد بالعربية ... لم يجز بغيرها ... ٥٥١

فصل : والسنة ترتيب التشهد ... ٥٥٢

الصفحة

٤٢٥ – مسألة : (ويستحب أن يتعوذ ، فيقول : أعوذ بالله من عذاب جهنم ...) ٥٥٢ ، ٥٥٣

٤٢٦ – مسألة : (وإن دعا بما ورد فى الأخبار ، فلا بأس) ٥٥٣ – ٥٦٠

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه إن دعا بغير ما ورد فى الأخبار ، ... ٥٥٤

فصل : فأما ما يقصد به ملاذّ الدنيا وشهواتها ... ٥٥٧

فصل : فأما الدعاء بما يتقرب به إلى الله عز وجل ... ٥٥٧

فائدتان ؛ الأولى ، يجوز الدعاء فى الصلاة لشخص معين ... ٥٥٧

الثانية ، محل الخلاف فيما تقدم ، إذا لم يأت فى الدعاء بكاف الخطاب . ٥٥٩

فصل : فأما الدعاء لإنسان بعينه فى صلاته ، ... ٥٥٨

فصل : ويستحب للإمام ترتيب القراءة والتسبيح ... ٥٦٠

٤٢٧ – مسألة : (ثم يسلم عن يمينه : السلام عليكم ورحمة الله ...) ٥٦١ – ٥٦٦

فصل : والمشروع أن يسلم تسلميتين ... ٥٦٢

الصفحة

فوائد ؛ الأولى ، يجهر به إذا سلّم عن يمينه ، ... ٥٦٣

فصل : والتسليمة الأولى هي الواجبة ، ... ٥٦٤

تنبيه : محل الخلاف فى ذلك ، إذا كان إمامًا أو منفردًا ... ٥٦٥

٤٢٨- مسألة : (**فإن لم يقلْ : ورحمة الله ...**) ٥٦٦ - ٥٧١

فصل : فإن نكَّس السلام ... ٥٦٨

فصل : فإن قال : سلامٌ عليكم ... ٥٦٨

فصل : ويسن أن يلتفت عن يمينه فى التسليمة الأولى ... ٥٦٩

فائدتان؛ إحداهما، لو نكَّس السلام،... ٥٦٩

الثانية ، لو نكَّر السلام ، ... ٥٦٩

فصل : رُوى عن أبى عبد الله ، أن التسليمة الأولى أرفع من الثانية ... ٥٧٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، وغيره ، أنه لا يزيد بعد ذكر الرحمة ، ... ٥٧٠

٤٢٩- مسألة : (**وينوى بسلامه الخروج من الصلاة** ، ...) ٥٧١ - ٥٧٨

فوائد ؛ تتعلق بنية السلام للخروج من الصلاة . ٥٧٢

فصل : ويستحب ذكرُ الله تعالى ،

الصفحة

والدعاء عقيب الصلاةِ ، والاستغفارُ ، ... ٥٧٤

فصل : روى عن النبى ﷺ أنه كان يقعد بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس حسنًا ... ٥٧٧

٤٣٠- مسألة : (وإن كانت الصلاةُ مغربا ، أو رباعية ...) ٥٧٨ - ٥٨٠

تنبيه : ظاهر قوله : وإن كان فى مغرب ، أو رباعية .. ٥٧٨

فصل : ويصلى الثالثة والرابعة كالثانية ؛ ... ٥٧٩

فائدة : النفل فى الثالثة والرابعة ، كالفرض ... ٥٨٠

٤٣١- مسألة : (ثم يجلس فى التشهد الثانى متوركًا ...) ٥٨١ - ٥٨٥

تنبيه : ظاهر قوله : ثم يجلس فى التشهد الثانى متوركًا ... ٥٨٢

فصل : وهذا التشهد والجلوس له من أركان الصلاة ،... ٥٨٣

فائدة : لو سجد للسهو بعد السلام من ثلاثية أو رباعية ، تورك ،... ٥٨٣

فصل : ولا يتورك إلا فى صلاة فيها تشهدان فى الأخير منهما ... ٥٨٤

الصفحة

	فصل : قيل لأبى عبد الله : ما تقول فى تشهد سجود السهو ؟	٥٨٤
٤٣٢- مسألة :	(**والمرأة كالرجل فى ذلك كله ...**)	٥٨٦ - ٥٩٠
	فصل : ويستحب للمصلى أن يفرج بين قدميه ..	٥٨٧
	فصل : ويكره الالتفات فى الصلاة .	٥٨٨
	فائدة : الخنثى المشكل كالمرأة ...	٥٨٨
	تنبيه: قوله: ويكره الالتفات فى الصلاة.	٥٨٨
	تنبيه : ظاهر قوله : ويكره الالتفات فى الصلاة ،...	٥٨٩
٤٣٣- مسألة :	(**ويكره رفع بصره إلى السماء**)	٥٩٠
	تنبيه : يستثنى من ذلك ، حالة التجشى ،...	٥٩١
٤٣٤- مسألة :	(**وافتراش الذراعين فى السجود**)	٥٩٠ ، ٥٩٢
٤٣٥- مسألة :	(**ويكره الإقعاء فى الجلوس ...**)	٥٩٢ ، ٥٩٣
	تنبيه : الصحيح من المذهب ، أن صفة الإقعاء ما قاله المصنف ...	٥٩٢
٤٣٦- مسألة :	(**ويكره أن يصلى وهو حاقن**)	٥٩٤ ، ٥٩٥
	فائدة: يكره أن يصلى مع ريح محتبسة...	٥٩٤
٤٣٧- مسألة :	(**أو بحضرة طعام تتوق نفسه إليه**)	٥٩٥ ، ٥٩٦
	تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أنه يبدأ بالخلاء والأكل ،...	٥٩٦
٤٣٨- مسألة :	(**ويكره العبث**)	٥٩٦
٤٣٩- مسألة :	(**والتروح وفرقعة الأصابع ، وتشبيكها**)	٥٩٧ - ٦٠١

الصفحة

فصل : وإذا تثاءب فى الصلاة استحب أن يكظم ما استطاع .. ٥٩٨
فصل : ومما يكره فى الصلاة أن ينظر إلى ما يلهيه ، ... ٥٩٨
تنبيه : مراده هنا بالتروح ،... ٥٩٩
٤٤٠- مسألة : (وله رد المار بين يديه) ٦٠٢ - ٦٠٧
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن له ردّه ،.... ٦٠٢
فوائد ؛ تتعلق بالمرور بين يدى المصلى ... ٦٠٣ - ٦٠٦
فصل : ويستحب أن يرد ما مرَّ بين يديه من كبير وصغير ،... ٦٠٦
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ...، أن مكة كغيرها فى السترة والمرور ... ٦٠٦
فصل : فإن مر بين يديه إنسان فعبر ... ٦٠٧
فصل : ولا يقطع المرورُ الصلاة ، بل ينقصها ... ٦٠٧
فائدة : حيث قلنا : له رد المار ... ٦٠٧
٤٤١- مسألة : (وله عدُّ الآى ، والتسبيح) ٦٠٨ ، ٦٠٩
فصل : ولا بأس بالإشارة فى الصلاة ... ٦٠٩
٤٤٢- مسألة : (وله قتل الحية والعقرب والقملة،...) ٦١٠ - ٦١٣
فائدة : إذا قتل القملة فى المسجد ... ٦١٠
فصل : ولا بأس بالعمل اليسير للحاجة ؛... ٦١١

الصفحة

فصل : ولا يتقدر الجائزُ من هذا بثلاث ،... ٦١٣

٤٤٣- مسألة : (**وإن طال الفعل فى الصلاة أبطلها** ،...) ٦١٣ - ٦١٦

تنبيهان ؛ الأول ، مراده بقوله : فإن طال الفعل فى الصلاة أبطلها ... ٦١٤

الثانى ، يُرجع فى طول الفعل وقصره فى الصلاة إلى العُرف ... ٦١٥

فوائد ؛ تتعلق بالفعل فى الصلاة ... ٦١٥ ، ٦١٦

٤٤٤- مسألة : (**ويكره تكرار الفاتحة**) ٦١٦

٤٤٥- مسألة : (**ويكره الجمع بين سور فى الفرض** ،...) ٦١٧ - ٦١٩

فصل : والمستحب أن يقرأ فى الثانية سورة بعد السورة التى قرأها فى الركعة الأولى فى النظم . ٦١٩

٤٤٦- مسألة : (**ولا تكره ، قراءة أواخر السور وأوساطها** ...) ٦١٩ -٦٢١

فوائد ؛ تتعلق بقراءة أوائل السور أو أواخرها . ٦١٩ ، ٦٢٠

فصل : فأما قراءة أوائل السور ،.... ٦٢١

٤٤٧- مسألة : (**وله أن يفتح على الإمام إذا أرتج عليه**) ٦٢٢ - ٦٢٥

الصفحة

فصل : فإن أرتج على الإمام فى الفاتحة ،.... ٦٢٣

تنبيهان؛ الأول ، عموم قوله : وله أن يفتح على الإمام ... ٦٢٣

الثانى ، الألف واللام فى قوله : وله أن يفتح على الإمام ... ٦٢٤

فصل : ويكره أن يفتح من هو فى الصلاة على من هو فى صلاة أخرى،.... ٦٢٥

فائدة : لو أرتج على المصلى فى الفاتحة ،.... ٦٢٥

٤٤٨- مسألة : (وإذا نابه شيء ، مثل سهو إمامه ...) ٦٢٦ - ٦٣٣

تنبيهان ؛ الأول ، قوله : وإذا نابه شيء ،... ٦٢٦

الثانى ، ظاهر قوله : وإن كانت امرأةً صفحت ببطن كفها على ظهر الأخرى ... ٦٢٦

فوائد ؛ تتعلق بالتنبيه فى الصلاة ... ٦٢٧ - ٦٣٠

فصل : وإذا سبح لتنبيه إمامه .... لم يؤثر فى الصلاة ... ٦٢٨

فصل : فإذا عطس فى الصلاة ،.... ٦٢٩

فصل : قيل لأحمد : إذا قرأ : ﴿ أَلَيْسَ ذَٰلِكَ بِقَٰدِرٍ عَلَىٰٓ أَن يُحْيِۦَ ٱلْمَوْتَىٰ ﴾

الصفحة

هل يقول : « سبحان ربى الأعلى »؟ ٦٣٢

فصل : فإذا قرأ القرآن يقصد به تنبيه آدمى ،.... ٦٣٢

٤٤٩- مسألة : (وإن بدره البُصاق بصق فى ثوبه ،...) ٦٣٤ ، ٦٣٥

تنبيهان ؛ الأول ، قوله : وإن كان فى غير المسجد ،... ٦٣٥

الثانى ، مفهوم قوله : جاز أن يبصق عن يساره ،... ٦٣٥

٤٥٠- مسألة : (ويستحب أن يصلى إلى سترةٍ مثل آخرة الرحل) ٦٣٦- ٦٤٠

فائدتان ؛ الأولى ، تكفى السترة ، سواء كانت من جدار قريب أو سارية ،... ٦٣٦

الثانية ، عرض السترة أعجب إلى الإمام أحمد . ٦٤٠

فصل : وقدر طولها ذراع ونحوه ... ٦٣٧

فصل : ويستحب أن يدنو من سترته ؛.... ٦٣٨

فصل : ولا بأس أن يستتر ببعير أو حيوان ،... ٦٣٩

٤٥١- مسألة : (فإن لم يجد ، خطَّ خطًّا) ٦٤١ - ٦٤٧

الصفحة

فائدتان ؛ الأولى ، السترة المغصوبة والنجسة فى ذلك كغيرهما... ٦٤١

الثانية ، سترة الإمام سترة لمن خلفه ،... ٦٤٥

فصل : فإن كان معه عصًا لا يمكنه نصبها ،... ٦٤٢

فصل : وإذا صلى إلى عود أو عمود أو نحوه ،... ٦٤٢

فصل : وتكره الصلاة إلى المتحدِّثين؛... ٦٤٣

فصل : ولا بأس أن يصلى بمكة إلى غير سترة ... ٦٤٥

فصل : فإن صلى فى غير مكة إلى غير سترة ،... ٦٤٧

٤٥٢- مسألة : (فإن مرَّ من ورائها شىء لم يكره) ٦٤٨

٤٥٣- مسألة : (وإن لم تكن سترة ، فمر بين يديه الكلب الأسود ...) ٦٤٨ - ٦٥٩

فائدتان ؛ الأولى ، الأسود البهيم، هو ... ٦٤٨

الثانية ، البهيم فى اللغة ؛.... ٦٤٩

فصل : ولا يقطع الصلاة غير ما ذكرنا ؛ ... ٦٥٢

تنبيه : مراده بالحمار ، الحمار الأهلى ٦٥٢

الصفحة

فصل : ولا فرق بين الفرض والتطوع فيما ذكرنا ؛.... ٦٥٣

فصل : فإن كان الكلب الأسود البهيم واقفًا بين يديه ... ولم يمر . ٦٥٤

فصل : والذى يقطع الصلاة مروره ، إنما يقطعها إذا مر قريبا ... ٦٥٥

فوائد ؛ تتعلق بما يقطع الصلاة ... ٦٥٥ – ٦٥٩

فصل : وإذا صلى إلى ستـــــرة مغصوبة ،... ٦٥٧

٤٥٤– مسألة : (ويجوز له النظر فى المصحف) ٦٥٩ – ٦٦١

فصل : وإذا قرأ فى كتاب نفسه ، ولم ينطق بلسانه ،... ٦٦١

٤٥٥– مسألة : (وإذا مرت بـه آيـة رحمة أن يسألها ....) ٦٦١ – ٦٦٣

فوائد ؛ إحداها ، لو قرأ آية فيها ذكر النبى ﷺ ؛... ٦٦٢

الثانية ، له رد السلام من إشارة ،.... ٦٦٣

الثالثة ، له أن يسلم على المصلى من غير كراهة ... ٦٦٣

٤٥٦– مسألة : (أركان الصلاة اثنا عشر ،....) ٦٦٣ – ٦٧٠

تنبيه : عدَّ الأصحاب القيامَ من الأركان . ٦٦٤

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، قال أبو المعالى وغيره :
حد القيام ، ... ٦٦٥
الثانية ، لو قام على رجل
واحدة ،.... ٦٦٥
الثالثة ، قوله : وتكبيرة
الإحرام ... ٦٦٥
فائدتان ؛ إحداهما ، تجب الفاتحة على
الإمام والمنفرد ... ٦٦٦
الثانية ، قوله : والطمأنينة فى
هذه الأفعال ... ٦٦٧
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا
بالوجوب ... ٦٦٨
الثانية ، قال ابن عقيل فى
الفنون : كان يلزم النبى
ﷺ : أن يقول فى
التشهد ... ٦٦٩
فصل : ومتى كان المتروك سلامًا أتى به
فحسب ،... ٦٦٩
٤٥٧- مسألة : (**وواجباتها تسعة** : ...) ٦٧٠ - ٦٧٧
فائدة : الصحيح من المذهب ، أن
الواجب المجزئ من التشهد
الأول .. ٦٧١
فوائد ؛ تتعلق بواجبات الصلاة ... ٦٧٥

الصفحة

٤٥٨- مسألة : (ومن ترك منها شيئا عمدًا بطلت صلاته ...) ٦٧٦

٤٥٩- مسألة : (وسنن الأقوال اثنا عشر ،...) ٦٧٧ - ٦٨٠

فائدة : يبتدىء السورة التى يقرؤها بعد الفاتحة بالبسملة ... ٦٧٨

تنبيه : فى عد المصنف الجهر والإخفات من سنن الأقوال نظر،... ٦٧٩

تنبيه : وقوله : ملء السماء ،.... ٦٧٩

فائدة : قوله : فهذه سنن ... ٦٨٠

٤٦٠- مسألة : (وما سوى هذا من سنن الأفعال لا تبطل الصلاة بتركها ،...) ٦٨١ - ٦٨٣

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : لا يسجد فى سنن الأفعال والأقوال،.... ٦٨٢

الثانية ، عدَّ المصنف فى «الكافى» سنن الأفعال اثنتين وعشرين سنة.. ٦٨٢

آخر الجزء الثالث

ويليه الجزء الرابع ، وأوله :

باب سجود السهو

والحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الرابع
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب سجود السهو

٤٦١ – مسألة ؛ (**ولا يُشْرَعُ فى العمد**)	٥ ، ٦
٤٦٢ – مسألة : (**ويُشْرع للسهو فى زيادة ، ونقص ، وشك**)	٦
٤٦٣ – مسألة : (**للنافلة والفرض**)	٦ ، ٧
تنبيهات تتعلق بسجود السهو ...	٦ – ١٠
فصل : ولا يشرع سجود السهو فى صلاة الجنازة .	٧
٤٦٤ – مسألة : (**فمتى زاد فعلًا من جنس الصلاة ... بطلت الصلاة ...**)	٧ ، ٨
٤٦٥ – مسألة : (**وإن زاد ركعة ،... سجد لها**)	٩
٤٦٦ – مسألة : (**وإن علم فيها ، جلس فى الحال ...**)	٩ – ١٢
فصل : ولو قام إلى ثالثة فى صلاة الليل ...	١١
فصل : إذا جلس للتشهد فى غير موضعه ...	١٢
٤٦٧ – مسألة : (**وإن سبَّح به اثنان ، لزمه الرجوع**)	١٢ – ١٥
تنبيهات تتعلق بمَن ينبه الإمام .	١٣ – ١٥
٤٦٨ – مسألة : (**فإن لم يرجع ، بطلت صلاته وصلاة من اتَّبعه عالمًا ...**)	١٥ – ١٨
فوائد تتعلق بالمأموم الذى بطلت صلاة إمامه	١٦ – ١٨

فصل : فإن سبح به واحد لم يرجع إلى قوله ... ١٧
٤٦٩ – مسألة : (**والعمل المستكثر فى العادة ،... يبطلها عمده وسهوه ...**) ١٨ ، ١٩
تنبيه : مراده ببطلان الصلاة بالعمل المستكثر ... ١٨
فائدة : لا بأس بالعمل اليسير لحاجة ، ويكره لغيرها. ١٩
٤٧٠ – مسألة ؛ (**وإن أكل أو شرب عمدًا ، بطلت صلاته ...**) ١٩ – ٢٢
فصل : إذا ترك فى فيه ما يذوب كالسكر ... ٢١
تنبيه : مفهوم كلام المصنف ؛ أن الأكل والشرب سهوا يبطل الصلاة إذا كان كثيرًا. ٢١
فوائد ؛ منها ، الجهل بذلك كالسهو . ٢١
ومنها ، لو كان فى فمه سكر أو نحوه مذاب وبلعه ... ٢٢
ومنها ، لو بلع ما بين أسنانه ... ، لم تبطل صلاته . ٢٢
٤٧١ – مسألة : (**إن أتى بقول مشروع فى غير موضعه...**) ٢٢ – ٢٤
فصل : فإن أتى فيها بذكر أو دعاء لم يرد به الشرع فيها . ٢٣
تنبيه : مراد المصنف بذلك ، غير السلام . ٢٣
٤٧٢ – مسألة ؛ (**وإن سلم قبل إتمام صلاته عمدًا ، أبطلها**) ٢٤ – ٣٠
تنبيه : كلامه كالصريح أنها لا تبطل . ٢٥
فائدة : لو لم يطل الفصل . ٢٦

فصل : فأما إن طال الفصل ، ... استأنف الصلاة . ٢٧
فصل : فإن لم يذكره حتى شرع فى صلاة أخرى ... ٢٨
فصل : فإن تكلم فى هذه الحال ... لغير مصلحة الصلاة ... بطلت صلاته . ٢٩
٤٧٣ - مسألة : (وإن تكلم لمصلحتها ، ففيه ثلاث روايات ؛...) ٣٠ ، ٣١
٤٧٤ - مسألة ؛ (وإن تكلم فى صلب الصلاة بطلت ...) ٣٢ - ٤١
فصل : فأما إن تكلم جاهلًا بتحريم الكلام فى الصلاة ... ٣٤
فصل : فإن تكلم فى صلب الصلاة لمصلحة الصلاة ... ٣٥
فوائد تتعلق بالتكلم فى الصلاة ... ٣٥ - ٤١
فصل : فإن تكلم مغلوبًا على الكلام فهو ثلاثة أنواع ؛... ٣٧
فصل : فإن تكلم بكلام واجب ... ٣٩
فصل : وكل كلام حكمنا بأنه لا يفسد الصلاة ، فإنما هو اليسير منه . ٤٠
٤٧٥ - مسألة : (وإن قهقه ، أو نفخ ، أو انتحب ، فبان حرفان فهو كالكلام ...) ٤١ - ٤٩
تنبيه : مفهوم قوله : وإن قهقه ... أنه إذا لم يبن حرفان ، أنه لا يضر . ٤١
فصل : فأما النفخ ، فمتى انتظم حرفين أفسد الصلاة ... ٤٢
تنبيه : مفهوم كلامه ؛ أنه إذا لم يبن حرفان ،

أن صلاته صحيحة . ٤٣
فصل : فأما البكاء والتأوه والأنين ، فما كان
مغلوبًا عليه لم يؤثر ؛... ٤٤
فصل : فأما النحنحة ... هي كالنفخ ، إن
بان منها حرفان بطلت صلاته . ٤٥
فصل : إذا سُلِّمَ على المصلى ، لم يكن له رد
السلام بالكلام ... ٤٦
فائدة : لو استدعى البكاء كُرِه كالضحك ،
وإلا فلا . ٤٧
فصل : وإذا دخل على قوم وهم يصلون ، فلا
بأس أن يسلم عليهم . ٤٨
تنبيه : محل الخلاف إذا لم تكن حاجة ... ٤٩
٤٧٦ – مسألة ؛ (وأما النقص ، فمتى ترك ركنًا ؛...
بطلت التي تركه منها ...) ٤٩ – ٥٤
تنبيهان ؛ أحدهما ، مراده بقوله : فمتى ترك
ركنًا ... غير النية . ٥٠
الثاني ، مفهوم قوله : فمتى ترك
ركنًا... أنه لا يبطل ما قبل
تلك الركعة ... ٥٠
تنبيه : قوله : فهو كترك ركعة كاملة .
يعني ، يأتي بها. ٥٣
فصل : فإن مضى في موضع يلزمه
الرجوع ...، عالمًا بتحريمه ،
بطلت صلاته ... ٥٤
فائدة : لو ترك ركنا من آخر ركعة سهوا ... ٥٤
٤٧٧ – مسألة : (وإن نسي أربع سجدات من أربع

ركعات ...) ٥٤ – ٥٨
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ؛ أنه لو ذكر بعد سلامه ، أنه ليس كمن ذكر وهو فى التشهد ... ٥٥
فصل : إذا ترك ركنًا ، ... ولم يعلم موضعه ... ٥٧
فوائد ؛ الأولى ، لو ذكر أنه نسى أربع سجدات من أربع ركعات ، بعد أن قام إلى خامسة ... ٥٧
الثانية ، تشهده قبل سجدتى الأخيرة زيادة فعلية . ٥٨
الثالثة ، لو ترك سجدتين أو ثلاثًا من ركعتين جهلهما . ٥٨
٤٧٨ – مسألة : (وإن نسي التشهد الأول ونهض ، لزمه الرجوع ...) ٥٨ – ٧٠
فصل : فإن علم المأمومون بتركه التشهد الأول ... ٦١
فائدة : لو كان إمامًا ، فلم يذكّره المأموم حتى قام... ٦١
فصل : فإن ذكر الإمام التشهد قبل انتصابه ... ٦٢
فصل : وإن نسى التشهد دون الجلوس ... ٦٣
فصل : فإن قام من السجدة الأولى ، ولم يجلس جلسة الفصل ... ٦٣
فائدة : لو نسى التشهد دون الجلوس له ... ٦٣
فائدة : حكم التسبيح فى الركوع

والسجود... حكم التشهد الأول . ٦٣
فصل : وأما الشك ؛ فمتى شك فى عدد الركعات ، بنى على اليقين . ٦٥
فائدتان ؛ الأولى ، يأخذ المأموم بفعل إمامه ... ٦٨
الثانية ، حيث قلنا : يبنى على اليقين أو التحرى ، ففعل ...، فلا سجود عليه. ٦٨
٤٧٩ – مسألة : (فإن استوى الأمران عنده ، بنى على اليقين) ٧٠
٤٨٠ – مسألة : (ومن شك فى ترك ركن ، فهو كتركه) ٧١ – ٧٣
فائدة : ...لو جهل عين الركن المتروك ، بنى على الأحوط . ٧١
فائدة : لو شك ، هل دخل معه فى الركعة الأولى أو الثانية ؟ جعله فى الثانية . ٧٢
فوائد تتعلق بالشك فى سجود السهو . ٧٣
٤٨١ – مسألة : (وليس على المأموم سجود سهو ،...) ٧٣ – ٧٥
فصل : وإذا كان المأموم مسبوقًا ، فسها الإمام فيما لم يدركه فيه ، فعليه متابعته فى السجود . ٧٤
٤٨٢ – مسألة : (فإن لم يسجد الإمام ، فهل يسجد المأموم؟...) ٧٥ – ٨١
فصل : وإذا قام المأموم لقضاء ما فاته ... ٧٧
فوائد تتعلق بسجود المأموم . ٧٧ – ٧٩
فصل : وليس على المسبوق ببعض الصلاة سجود لذلك . ٧٨

فصل : وسجود السهو لِما يبطل عمده الصلاة واجب . ٨٠
تنبيه : يستثنى من عموم كلام المصنف هنا ، سجود السهو نفسه . ٨٠
٤٨٣ – مسألة : (**ومحله قبل السلام ، ...**) ٨١ – ٨٥
تنبيه : أطلق أكثر الأصحاب قولهم : السلام قبل إتمام صلاته . ٨٣
فائدة : محل الخلاف فى سجود السهو ، هل هو قبل السلام ، أو بعده ...؟ ٨٤
٤٨٤ – مسألة : (**وإن نسيه قبل السلام قضاه ، ما لم يطل الفصل ...**) ٨٥ – ٨٩
فصل : فأما إن طال الفصل ،... لم يسجد. ٨٧
فوائد تتعلق بطول الفصل . ٨٧ ، ٨٨
فصل : فإن نسيه حتى شرع فى صلاة أخرى ... ٨٨
٤٨٥ – مسألة : (**ويكفى لجميع السهو سجدتان ...**) ٨٩ – ٩٣
فصل : ومعنى اختلاف محلهما أن يكون أحدهما قبل السلام . ٩١
فائدتان ؛ إحداهما ، معنى اختلاف محلهما ، ... ٩١
الثانية ،... لو أحرم منفردا ، فصلى ركعة ... ٩٢
فصل : ولو أحرم منفردا ، فصلى ركعة ... ٩٢
٤٨٦ – مسألة : (**ومتى سجد بعد السلام ، جلس فتشهد ، ثم سلم**) ٩٣ – ٩٥
فصل : وإذا نسى سجود السهو حتى طال

الفصل ... ٩٥
فائدة : سجود السهو وما يقوله فيه ... ؛
كسجود الصلاة . ٩٥
٤٨٧ – مسألة : (وإن ترك السجود الواجب قبل السلام عمدًا ، بطلت صلاته) ٩٥ – ٩٧
فصل : ويقول فى سجود السهو ما يقول فى
سجود صلب الصلاة . ٩٦
فائدة : قال فى « الفروع » : وفى بطلان
صلاة المأموم الروايتان . ٩٦

باب صلاة التطوع

٤٨٨ – مسألة ؛ (وهى أفضل تطوع البدن) ٩٩ – ١٠٤
تنبيه : يحتمل قوله : وهى أفضل تطوع
البدن ... أنها أفضل من جميع
التطوعات . ٩٩
٤٨٩ – مسألة : (وآكدها صلاة الكسوف والاستسقاء) ١٠٤ ، ١٠٥
فائدة : صلاة الكسوف آكد من صلاة
الاستسقاء . ١٠٥
٤٩٠ – مسألة ؛ (ثم الوتر ، وليس بواجب ...) ١٠٥ – ١١٦
تنبيه : ظاهر قوله : ثم الوتر . ثم السنن
الراتبة ، أنهما أفضل من صلاة
التراويح . ١٠٥
فصل : واختلف أصحابنا فى الوتر وركعتى
الفجر ... ١٠٦
فصل : وليس الوتر واجبًا . ١٠٧
فائدة : أفضل وقت الوتر ، آخر الليل ... ١٠٨

فصل : ووقته ما بين صلاة العشاء إلى طلوع الفجر . ١١٠
تنبيه : محل القول ، وهو أن الوتر ركعة ، إذا كانت مفصولة ... ١١١
فصل : والأفضل فعله فى آخر الليل ... ١١٢
فائدة : الصحيح من المذهب ، أنه لا يكره أن يوتر بركعة . ١١٣
فصل : ومن أوتر أول الليل ، ثم قام للتهجد ، صلى مثنى مثنى . ١١٤
فصل : وأقله ركعة ، ... ١١٥
٤٩١ - مسألة : (وإن أوتر بتسع سرد ثمانيًا ...) ١١٦ - ١٢٠
فائدة : ... أن هذه الصفات الواردة عن النبى ﷺ ، إنما هى على صفات الجواز . ١١٧
فصل : فإن أوتر بتسع سرد ثمانيًا . ١١٨
٤٩٢ - مسألة : (وأدنى الكمال ثلاث ركعات بتسليمتين) ١٢٠ - ١٢٣
٤٩٣ - مسألة ؛ (يقرأ فى الأولى بـ ﴿ سَبِّحِ ﴾ ،...) ١٢٣ ، ١٢٤
٤٩٤ - مسألة ؛ (ويقنت فيها بعد الركوع) ١٢٤ - ١٣١
تنبيه : ظاهر قوله : ويقنت فيها . أنه يقنت فى جميع السنة . ١٢٤
فصل : ويقنت بعد الركوع ... ١٢٦
تنبيه : قولى : فلو كبَّر ورفع يديه ثم قنت قبل الركوع ... ١٢٦
فصل : ويستحب أن يقول فى قنوت الوتر ... ١٢٧
فوائد تتعلق بالقنوت ... ١٢٩ - ١٣١
فصل : إذا أخذ الإمام فى القنوت ، أمَّن من

خلفه . ١٣٠
٤٩٥ – مسألة : (وهل يمسح وجهه بيديه ؟ ...) ١٣١ – ١٣٣
فوائد ؛ الأولى ، يمسح وجهه بيديه خارج الصلاة إذا دعا . ١٣٢
الثانية ، إذا أراد أن يسجد ، بعد فراغه من القنوت ... ١٣٢
الثالثة ، يستحب أن يقول إذا سلم : سبحان الملك القدوس . ١٣٢
٤٩٦ – مسألة : (ولا يقنت فى غير الوتر) ١٣٣ – ١٣٥
فائدة : لو ائتم بمن يقنت فى الفجر تابعه ... ١٣٣
٤٩٧ – مسألة : (إلا أن تنزل بالمسلمين نازلة ...) ١٣٥ – ١٣٩
فصل : ولا يقنت فى غير الفجر والوتر . ١٣٧
فصل : ...الأحاديث التي جاءت أن النبى ﷺ أوتر بركعة ، كان قبلها صلاة متقدمة . ١٣٧
تنبيه : قد يقال : ظاهر كلام المصنف وغيره، أنه يقنت لرفع الوباء ... ١٣٨
فصل : وإذا فرغ من وتره ، استحب أن يقول ... ١٣٩
فائدة : قال الإمام أحمد : يرفع صوته بالقنوت ... ١٣٩
٤٩٨ – مسألة ؛ (ثم السنن الراتبة، وهي عشر ركعات ..) ١٣٩ – ١٤٧
فصل : وآكدها ركعتا الفجر ؛ ... ١٤٢
فوائد ؛ يستحب تخفيف سنة الفجر ... ١٤٣ – ١٤٥
فصل : ويستحب أن يضطجع بعد ركعتى الفجر ... ١٤٥

فصل : وكل سنة قبل الصلاة ، فوقتها من دخول وقتها إلى فعل الصلاة . ١٤٧
فائدة : فعل الرواتب فى البيت أفضل . ١٤٧
٤٩٩ – مسألة : (ومن فاته شيء من هذه السنن ، سُنَّ له قضاؤه) ١٤٧ – ١٦١
فصل : ويستحب المحافظة على أربع قبل الظهر ... ١٤٩
فصل : واختلف فى أربع ركعات ؛ ... ١٥٠
فوائد تتعلق بالسنن الرواتب . ١٥٣ ، ١٥٤
فصل : فى صلوات معينة سوى ما ذكرنا؛... ١٥٤
فصل : ويستحب أن يتطوع بمثل تطوع النبى ﷺ ... ١٥٥
فصل : ومنها صلاة الاستخارة ... ١٥٦
فصل : ومنها صلاة الحاجة ... ١٥٧
فصل : فى صلاة التوبة . ١٥٧
فصل : فأما صلاة التسبيح ... ١٥٨
فصل : وقد وصف عبد الله بن المبارك صلاة التسبيح ... ١٦٠
فصل : ويستحب لمن توضأ أن يصلى ركعتين ... ١٦٠
٥٠٠ – مسألة : (ثم التراويح ، وهى عشرون ركعة ...) ١٦١ – ١٦٩
تنبيه : ظاهر قوله : ثم التراويح ... ١٦٢
فصل : وعددها عشرون ركعة ... ١٦٤
فصل : والأفضل فعلها فى الجماعة . ١٦٦
فوائد تتعلق بصلاة التراويح . ١٦٦ – ١٦٩
فصل : قال أحمد : يقرأ بالقوم فى شهر

رمضان ما يخف عليهم . ١٦٧
فصل : فإن كان له تهجد ، جعل الوتر بعده . ١٦٩
٥٠١ – مسألة : (فإن أحب متابعة الإمام ، فأوتر معه ...) ١٦٩ – ١٧٣
فوائد ؛ إحداها ، لا يكره الدعاء بعد التراويح . ١٧٠
الثانية، إذا أوتر ثم أراد الصلاة بعده... ١٧٠
الثالثة ، قوله : ويكره التطوع بين التراويح . ١٧٣
فصل : ويجعل ختم القرآن فى التراويح . ١٧١
فصل : واختلف أصحابنا فى قيام ليلة الثلاثين من شعبان فى الغيم . ١٧١
فصل : وسئل أبو عبد الله ، إذا قرأ : ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ النَّاسِ ﴾ يقرأ من البقرة شيئًا ؟ ١٧٢
٥٠٢ – مسألة : (ويكره التطوع بين التراويح ...) ١٧٣ – ١٨٢
فصل : فأما التعقيب ، أو صلاة التراويح فى جماعة أخرى ... ١٧٤
فصل : ويستحب أن يجمع أهله عند ختم القرآن ... ١٧٤
فصل : ويستحب ختم القرآن فى كل سبعة أيام . ١٧٥
فصل : ...قال ابن المبارك : إذا كان الشتاء فاختم القرآن فى أول الليل ... ١٧٨
فصل : وكره أحمد قراءة القرآن بالألحان... ١٧٩

فوائد ؛ إحداها ، يستحب أن يسلم من كل ركعتين . ١٨٠
الثانية ، يستحب أن يبتدئها بسورة القلم ... ١٨١
الثالثة ، يستحب أن لا يزيد الإمام على ختمة ... ١٨١
٥٠٣ – مسألة : (وصلاة الليل أفضل من صلاة النهار) ١٨٢ ، ١٨٣
٥٠٤ – مسألة : (وأفضلها وسط الليل ...) ١٨٣ – ١٩١
فصل : ويستحب أن يقول عند انتباهه ما روى عبادة ... ١٨٥
فائدة : ...أن النصف الأخير أفضل من الثلث الوسط ... ١٨٧
فصل : ويستحب أن يتسوك ... ١٨٨
فصل : ويستحب أن يقرأ جزءه من القرآن فى تهجده ... ١٨٩
فصل : ومن كان له تهجد ففاته ، استحب له قضاؤه ... ١٩١
٥٠٥ – مسألة : (وصلاة الليل مثنى مثنى ...) ١٩٢ – ١٩٨
فصل : فأما صلاة النهار فتجوز أربعًا ... ١٩٣
فصل : ...لا تجوز الزيادة فى النهار على أربع . ١٩٤
فصل : ويستحب التنفل بين المغرب والعشاء . ١٩٤
فصل : وما ورد عن النبى ﷺ تخفيفه أو تطويله ، فالأفضل اتباعه فيه . ١٩٤
فصل : والتطوع فى البيت أفضل ؛ ... ١٩٦
فصل : ويستحب أن يكون للإنسان تطوعات يداوم عليها ... ١٩٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو زاد على ركعتين ... ١٩٦
الثانية ، لو أحرم بعدد ، هل تجوز
الزيادة عليها ؟ ١٩٧
فصل : ويجوز التطوع فى جماعة وفرادى ؛... ١٩٨
٥٠٦ - مسألة : (وصلاة القاعد على النصف من صلاة القائم...) ١٩٨ - ٢٠٤
فصل : ويستحب للمتطوع جالسًا أن يكون
فى حال القيام متربعًا . ٢٠٠
فصل : ويثنى رجليه فى الركوع والسجود . ٢٠١
تنبيه : محل الخلاف فى كون صلاة القاعد على
النصف ... ٢٠١
فائدة : يجوز له القيام إذا ابتدأ الصلاة
جالسًا ... ٢٠١
تنبيه : ...أن صلاة المضطجع لا تصح . ٢٠١
فائدتان : إحداهما ، التطوع سرا أفضل . ٢٠٣
الثانية ، اعلم أن الصلاة قائمًا
أفضل منها قاعدًا . ٢٠٣
٥٠٧ - مسألة : (وأدنى صلاة الضحى ركعتان ...) ٢٠٤ - ٢٠٩
فصل : ...لا تستحب المداومة عليها ... ٢٠٦
فائدة : آخر وقتها إلى الزوال . ٢٠٦
فائدتان ؛ إحداهما ،... أنه لا يستحب
المداومة على فعلها .. ٢٠٦
الثانية ، أفضل وقتها ، إذا اشتد
الحر ... ٢٠٨
فائدة : قال المجد فى « شرحه » ... حكم
التنفل بالثلاث والخمس حكم التنفل

بركعة . ٢٠٩

٥٠٨ – مسألة ؛ (وسجود التلاوة صلاة) ٢٠٩ ، ٢١٠

٥٠٩ – مسألة : (وهو سنة للقارئ والمستمع دون السامع) ٢١٠ – ٢١٤

فصل : ويسن للتالى والمستمع ؛ وهو الذى يقصد الاستماع . ٢١٢

٥١٠ – مسألة : (ويعتبر أن يكون القارئ يصلح إمامًا له) ٢١٤ ، ٢١٥

فائدة : قال فى « مجمع البحرين » : لم أر من الأصحاب من تعرض للرفع قبل القارئ ... ٢١٥

٥١١ – مسألة : (فإن لم يسجد القارئ ، لم يسجد) ٢١٥ – ٢١٩

فوائد تتعلق بسجود التلاوة . ٢١٦ – ٢١٩

فصل : والركوع لا يقوم مقام السجود . ٢١٧

فصل : وإذا قرأ السجدة على الراحلة فى السفر... ٢١٨

٥١٢ – مسألة ؛ (وهو أربع عشرة سجدة) ٢٢٠ – ٢٢٣

٥١٣ – مسألة ؛ (فى الحج منها اثنتان) ٢٢٤ – ٢٢٦

فصل : ومواضع السجدات ... ٢٢٤

فائدة : السجدة فى «حم» عند قوله : ﴿ يَسْئَمُونَ ﴾. ٢٢٥

٥١٤ – مسألة ؛ (ويكبر إذا سجد ، وإذا رفع) ٢٢٦ – ٢٢٨

تنبيه : ظاهر قوله : ويكبر إذا سجد ، أنه لا يكبر للإحرام . ٢٢٦

فصل : ولا يشرع فى ابتداء السجود أكثر من تكبيرة . ٢٢٧

٥١٥ – مسألة : (ويجلس ويسلم ، ولا يتشهد) ٢٢٨ – ٢٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، الأفضل أن يكون سجوده عن قيام . ٢٢٨
الثانية ، يقول فى سجوده ما يقوله فى سجود الصلاة . ٢٢٩
فصل : ويقول فى سجوده ما يقول فى سجود صلب الصلاة . ٢٢٩
٥١٦ – مسألة ؛ (**وإذا سجد فى الصلاة رفع يديه ...**) ٢٣٠ – ٢٣٢
فصل : ويكره اختصار السجود ... ٢٣٢
فائدتان ؛ إحداهما ،... أنه إذا سجد فى غير الصلاة يرفع يديه . ٢٣٢
الثانية ، إذا قام المصلى من سجود التلاوة ... ٢٣٢
٥١٧ – مسألة : (**ولا يستحب للإمام السجود فى صلاة لا يُجهر فيها**) ٢٣٢ ، ٢٣٣
٥١٨ – مسألة : (**فإن سجد ، فالمأموم مخير بين اتباعه وتركه**) ٢٣٣ ، ٢٣٤
تنبيه : مفهوم كلامه ، أن المأموم يلزمه متابعة إمامه ... ٢٣٣
فائدة : الراكب يومئ بالسجود . ٢٣٤
٥١٩ – مسألة : (**ويستحب سجود الشكر ...**) ٢٣٤ ، ٢٣٥
فائدة : الصحيح من المذهب ، أن يسجد لأمر يخصه . ٢٣٥
٥٢٠ – مسألة : (**ولا يسجد له فى الصلاة**) ٢٣٥ – ٢٤٤
فصل : فى أوقات النهى ، وهى خمسة ... ٢٣٦
فائدة : لو رأى مبتلًى فى دينه ، سجد شكرًا... ٢٣٦

فائدة : الاعتبار بالفراغ من صلاة العصر ، لا بالشروع . ٢٣٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لو جمع بين الظهر والعصر فى وقت الأولى . ٢٤٠
الثانية ، ...أن المنع فى وقت النهى متعلق بجميع البلدان . ٢٤١
فصل : والنهى بعد العصر عن الصلاة متعلق بفعلها ... ٢٤٢
تنبيه : ظاهر قوله: وإذا تضيفت للغروب... ٢٤٢
٥٢١ – مسألة ؛ (ويجوز قضاء الفرائض فيها) ٢٤٤ – ٢٤٧
فوائد ؛ إحداها، يجوز صلاة النذر فى هذه الأوقات ... ٢٤٤
الثانية، لو نذر صلاة فى أوقات النهى ... ٢٤٥
الثالثة، لو نذر الصلاة فى مكان غصب ... ٢٤٧
فصل : ولو طلعت الشمس وهو فى صلاة الصبح ، أتمها ... ٢٤٦
فصل : ويجوز فعل الصلاة المنذورة فى وقت النهى... ٢٤٦
٥٢٢ – مسألة : (وتجوز صلاة الجنازة ... بعد الفجر والعصر...) ٢٤٧ – ٢٥٣
فصل : وتجوز ركعتا الطواف بعده فى هذين الوقتين ... ٢٤٩
فصل : وتجوز إعادة الجماعة إذا أقيمت وهو فى المسجد ... ٢٥١

تنبيه : محل الخلاف فى الصلاة على الجنازة ، إذا لم يُخَفْ عليها ... ٢٥١
فائدة : الصحيح من المذهب ، تحريم الصلاة على القبر والغائب فى أوقات النهى كلها . ٢٥١
٥٢٣ – مسألة : (ولا يجوز التطوع بغيرها فى شىء من هذه الأوقات الخمسة ...) ٢٥٣ – ٢٦٣
فصل : فأمَّا ما له سبب ... ٢٥٦
فصل : فأمَّا سجود التلاوة ... ٢٥٨
فصل : فأمَّا قضاء السنن الراتبة فى الوقتين الآخرين ... ٢٦٠
تنبيه : محل الخلاف ، فى غير تحية المسجد حال خطبة الجمعة ... ٢٦٠
فائدة : مما له سبب ؛ الصلاة بعد الوضوء . ٢٦١
فصل : ولا فرق بين مكة وغيرها فى المنع من التطوع فى أوقات النهى . ٢٦٢
فصل : ولا فرق فى وقت الزوال بين الجمعة وغيره ... ٢٦٢

باب صلاة الجماعة

٥٢٤ – مسألة : (وهى واجبة للصلوات الخمس على الرجال؛...) ٢٦٥ – ٢٧٢
تنبيهات تتعلق بصلاة الجماعة . ٢٦٦ – ٢٦٩
فصل : وليست شرطًا لصحة الصلاة . ٢٦٩
فائدة : ...لو صلى منفردًا ، صحت صلاته . ٢٦٩

فائدة : يستحب للنساء صلاة الجماعة . ٢٧٠
فصل : وتنعقد باثنين فصاعدًا ... ٢٧١
تنبيه : حيث قلنا : يستحب لها ... فصلاتها في بيتها أفضل ... ٢٧٢
٥٢٥ – مسألة : (**وله فعلها في بيته في أصح الروايتين**) ٢٧٢ ، ٢٧٣
فائدتان ؛ إحداهما ، تنعقد الجماعة باثنين ... ٢٧٢
الثانية ، ...أن فعلها في المسجد سنة . ٢٧٣
٥٢٦ – مسألة : (**ويستحب لأهل الثغر الاجتماع في مسجد واحد**) ٢٧٤
تنبيه : قوله : ويستحب لأهل الثغر ... بلا نزاع أعلمه . ٢٧٤
٥٢٧ – مسألة : (**والأفضل لغيرهم الصلاة في المسجد الذي لا تقام فيه الجماعة إلا بحضوره**) ٢٧٤ ، ٢٧٥
٥٢٨ – مسألة : (**ثم ما كان أكثر جماعة ، ثم في المسجد العتيق**) ٢٧٥ ، ٢٧٦
٥٢٩ – مسألة : (**وهل الأولى قصد الأبعد أو الأقرب ؟ ...**) ٢٧٦ – ٢٧٨
فائدة : انتظار كثرة الجمع أفضل من فضيلة أول الوقت . ٢٧٨
٥٣٠ – مسألة : (**ولا يؤم في مسجد قبل إمامه الراتب إلا بإذنه**) ٢٧٨ ، ٢٧٩
٥٣١ – مسألة : (**فإن لم يُعلم عذره انتظر ورُوسل ...**) ٢٧٩ ، ٢٨٠
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : يحرم أن يؤم قبل إمامه. فلو خالف وأمَّ... ٢٨٠

الثانية ، لو جاء الإمام بعد
شروعهم فى الصلاة ... ٢٨٠
٥٣٢ – مسألة : (فإن صلى ، ثم أقيمت الصلاة وهو فى المسجد..) ٢٨٠ – ٢٨٥
فصل : فأما المغرب ففى استحباب إعادتها
روايتان ... ٢٨٢
فصل : فإن أقيمت الصلاة وهو خارج
المسجد ... ٢٨٣
فصل : وإذا أعاد الصلاة فالأولى فرضه . ٢٨٣
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : يعيد . فالأولى
فرض . ٢٨٣
الثانية ، يكره قصد المساجد
لإعادة الجماعة . ٢٨٣
فصل : ولا تجب الإعادة ، رواية واحدة . ٢٨٤
٥٣٣ – مسألة : (ولا تكره إعادة الجماعة فى غير المساجد الثلاثة) ٢٨٥ – ٢٨٨
فصل : فأما إعادتها فى المسجد الحرام ... ٢٨٧
تنبيه : الذى يظهر أن مراد من يقول :
يستحب أو لا يكره ، نفى الكراهة... ٢٨٧
فائدة : لو أدرك ركعتين من الرباعية
المعادة ... ٢٨٧
تنبيه : مفهوم قوله : ولا تكره إعادة الجماعة
فى غير المساجد الثلاثة . أنها تكره فى
المساجد الثلاثة . ٢٨٧
٥٣٤ – مسألة : (وإذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة) ٢٨٨ ، ٢٨٩

٥٣٥ – مسألة : (وإن أقيمت وهو فى نافلة أتمها) ٢٨٩ ، ٢٩٠
فائدتان ؛ إحداهما ، ...ولا فرق ، على ما ذكروه ، فى الشروع فى نافلة بالمسجد أو خارجه ... ٢٩٠
الثانية ، لو جهل الإقامة، فكجهل وقت نهى ... ٢٩٠
٥٣٦ – مسألة : (ومن كبر قبل سلام الإمام ، فقد أدرك الجماعة) ٢٩١ ، ٢٩٢
تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه يدركها بمجرد التكبير قبل سلامه ... ٢٩١
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يقوم المسبوق قبل سلام إمامه من الثانية . ٢٩٢
الثانية ، يقوم المسبوق إلى القضاء بتكبير مطلقًا . ٢٩٢
٥٣٧ – مسألة ؛ (ومن أدرك الركوع فقد أدرك الركعة) ٢٩٣ ، ٢٩٤
فائدة: إن شك هل أدرك الإمام راكعًا أم لا؟ لم يدرك الركعة . ٢٩٤
٥٣٨ – مسألة : (وأجزأته تكبيرة واحدة ، والأفضل اثنتان) ٢٩٤ – ٢٩٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لو نوى بالتكبيرة الواحدة تكبيرة الإحرام والركوع، لم تنعقد الصلاة. ٢٩٦
الثانية ، لو أدرك إمامه فى غير الركوع ... ٢٩٧
فصل : وإن أدرك الإمام فى ركن غير الركوع ... ٢٩٧

فصل : ويستحب لمن أدرك الإمام فى حالِ
متابعته فيه ... ٢٩٨
٥٣٩ – مسألة : (وما أدرك مع الإمام فهو فى آخر صلاته ...) ٢٩٨ – ٣٠٣
تنبيه : لهذا الخلاف فوائد كثيرة ... ٢٩٩
فائدة : قال فى «الفروع» : ومقتضى قوله :
إنه هل يتورك مع إمامه أو يفترش ؟... ٣٠٣
٥٤٠ – مسألة : (ولا تجب القراءة على المأموم) ٣٠٣ – ٣٠٧
تنبيه : قوله : ولا تجب القراءة مع المأموم .
معناه ... ٣٠٤
فائدة : يتحمل الإمام عن المأموم قراءة
الفاتحة . ٣٠٤
٥٤١ – مسألة : (ويستحب أن يقرأ فى سكتات الإمام ...) ٣٠٧ – ٣١٤
تنبيهات ؛ الأول ، قوله : ويستحب أن يقرأ
فى سكتات الإمام. يعنى، أن
القراءة بالفاتحة . ٣٠٧
الثانى ، ...أن تفريق قراءة الفاتحة
فى سكتات الإمام لا يضر . ٣٠٧
الثالث ، ...أن للإمام سكتتين . ٣٠٧
فصل : فإن لم يسمع الإمام فى حال الجهر ؛
لبعده ، قرأ . ٣١٠
فائدة : لا تكره القراءة فى سكتة الإمام
لتنفسه . ٣١٠
تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : ومالا يجهر فيه .
يعنى ... ٣١٠

الثانى ، ظاهر قوله : ويستحب أن يقرأ فى سكتات الإمام ... ٣١٠
فصل : ولا يستحب للمأموم القراءة وهو يسمع قراءة الإمام بالحمد لله ولا بغيرها . ٣١٢
تنبيه : منشأ الخلاف ، كون الإمام أحمد رحمه الله سئل عن الأطرش ، أيقرأ ؟ قال : لا أدرى . ٣١٢
فصل : ...قيل لأحمد : إذا قرأ المأموم بفاتحة الكتاب ، ثم سمع قراءة الإمام؟... ٣١٤
٥٤٢ – مسألة : (وهل يستفتح ويستعيذ فيما يجهر فيه الإمام ؟ ...) ٣١٤ – ٣١٦
فائدة : قال ابن الجوزى : قراءة المأموم وقت مخافتة إمامه أفضل من استفتاحه . ٣١٦
٥٤٣ – مسألة : (ومن ركع أو سجد قبل إمامه ...) ٣١٧ – ٣١٩
تنبيه : ...أنه إذا لم يُعد سهوًا ، أن صلاته لا تبطل . ٣١٩
٥٤٤ – مسألة : (فإن ركع ورفع قبل ركوع إمامه عالمًا عمدًا فهل تبطل صلاته ؟ ...) ٣٢٠ – ٣٢٦
فائدة : حكى الآمدى .. الخلاف روايتين. ٣٢٠
فصل : فإن سبق الإمامُ المأموم بركن كامل ... ٣٢٢
فوائد تتعلق بسبق الإمام المأموم بركن كامل. ٣٢٢ – ٣٢٦
فصل : فإن سبق المأمومُ الإمام بالقراءة ... ٣٢٦
٥٤٥ – مسألة : (ويستحب للإمام تخفيف الصلاة مع إتمامها) ٣٢٦ ، ٣٢٧

تنبيه : مراده بقوله : ويستحب للإمام تخفيف الصلاة ... إذا لم يؤْثر المأمومُ التطويل . ٣٢٦

٥٤٦ – مسألة : (ويستحب تطويل الركعة الأُولى أكثر من الثانية) ٣٢٨ – ٣٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو طوَّل قراءة الثانية على الأُولى ... ٣٢٩

الثانية ، يكره للإمام سرعة تمنع المأموم من فعل ما يسن فعله . ٣٢٩

٥٤٧ – مسألة : (ولا يستحب انتظارُ داخلٍ وهو فى الركوع ...) ٣٣٠ – ٣٣٣

تنبيه : قوله : ولا يستحب انتظار داخل ... نكرة فى سياق النفى ، فيعمُّ أيَّ داخل كان . ٣٣٢

فائدة : حكم الانتظار فى غير الركوع حكمه فى الركوع . ٣٣٣

٥٤٨ – مسألة : (وإذا استأذنت المرأة إلى المسجد كره منعها ...) ٣٣٣ – ٣٣٩

فَصْلٌ فى الإمامةِ

فائدتان ؛ إحداهما ، ... كراهة تطييبها إذا أرادت حضور المسجد وغيره. ٣٣٥

الثانية ، السيد مع أمته كالزوج مع زوجته فى المنع وغيره . ٣٣٥

فائدتان ؛ إحداهما ، يُقَدَّمُ الأقرأ الفقيه على الأفقه القارىء . ٣٣٦

الثانية ، مِن شرط تقديم الأقرأ ... أن يكون عالمًا فقه صلاته فقط . ٣٣٧
تنبيه : ...لو كان القارىء جاهلًا بما يحتاج إليه فى الصلاة . ٣٣٧
فصل : ويرجَّح أحد القارئين على الآخر بكثرة القرآن ... ٣٣٨
٥٤٩ – مسألة : (ثم أفقههم ، ثم أسنهم ...) ٣٣٩ – ٣٤٦
فائدة : قوله : ثم أفقههم . يعنى ... ٣٣٩
فصل : فإن استووا فى القراءة والفقه ... ٣٤٠
فائدة : قيل : الأقدم هجرة من هاجر بنفسه ... ٣٤٢
فائدة : السبق بالإسلام كالهجرة . ٣٤٣
فائدة : ذكر فى «الهداية» ، ... أن الأتقى والأورع سواء . ٣٤٤
تنبيه : قولى فى الرواية الثانية : من اختاره الجماعة . ٣٤٥
تنبيه : ...أن القرعة بعد الأتقى والأورع... ٣٤٥
فائدة : تحرير الصحيح من المذهب فى الأولى بالتقديم فى الإمامة فالأولى ؛ الأقرأ جودة ... ٣٤٦
٥٥٠ – مسألة : (وصاحب البيت وإمام المسجد أحق بالإمامة ...) ٣٤٦ – ٣٤٩
فائدة : لهما تقديم غيرهما ، ولا يكره . ٣٤٧
فائدة : المعير والمستأجر أحق بالإمامة من المستعير والمؤجِّر . ٣٤٧

فصل : وإذا أذن المستحق من هؤلاء لرجل فى الإمامة ؛ جاز ... ٣٤٨
فصل : وإذا دخل السلطان بلدٌ له فيه خليفة ، فهو أحق من خليفته . ٣٤٨
٥٥١ - مسألة : (والحر أولى من العبد ...) ٣٤٩ - ٣٥٤
فائدة : لو كان البيت لعبد ، فسيده أحق منه بالإمامة . ٣٤٩
فائدتان ؛ إحداهما ، العبد المكلف أولى من الصبى ... ٣٤٩
الثانية ، أن إمامه العبد صحيحة من حيث الجملة . ٣٤٩
فوائد تتعلق بالإمام إذا كان مسافرًا . ٣٥٠ - ٣٥٢
فصل : وإمامة الأعمى جائزة . ٣٥١
فائدة : لو كان الأعمى أصم، صحت إمامته. ٣٥٣
فائدة : لو أذن الأفضل للمفضول ... لم تكره إمامته . ٣٥٣
٥٥٢ - مسألة : (وهل تصح إمامة الفاسق والأقلف...؟) ٣٥٤ - ٣٦٦
فائدة : المعلن بالبدعة ، هو المظهر لها ... ٣٥٧
فوائد ؛ الأولى ، تصح إمامة العدل إذا كان نائبًا لفاسق . ٣٥٧
الثانية ، ...لا يؤم فاسقٌ فاسقًا . ٣٥٨
الثالثة ، حيث قلنا : لا تصح الصلاة خلفه . فإنه يصلى معه خوف أذى ، ويعيد . ٣٥٨
فصل : وأما الفاسق من جهة الأعمال ، كالزانى ... ٣٥٨

تنبيه : يستثنى ... صلاة الجمعة ، فإنها تصلى خلفه . ٣٥٨
فصل : وأما الجمع والأعياد فتصلى خلف كل برٍّ وفاجر . ٣٦٠
فائدة : ألحق المصنف بالجمعة صلاة العيدين. ٣٦٠
فوائد ؛ إحداها ، حكم من صلى الجمعة فى بقعة غصب للضرورة ... ٣٦١
الثانية ، تصح الصلاة خلف إمام لا يعرفه . ٣٦٢
الثالثة ، قال المجد ، ... تصح الصلاة خلف من خالف فى الفروع ، لدليل أو تقليد . ٣٦٢
فصل : فإن كان المباشر عدلًا ، والذى ولاه غير مرضى الحال ... لم يعدها . ٣٦٢
فصل : فإن لم يعلم فسق إمامه ولا بدعته . ٣٦٢
فصل : فأما المخالفون فى الفروع... فالصلاة خلفهم جائزة صحيحة غير مكروهة. ٣٦٣
فصل : فإن فعل شيئًا من المختلف فيه ... ٣٦٤
فصل : وإذا أقيمت الصلاة والإنسان فى المسجد ... ٣٦٥
فائدتان ؛ إحداهما ، هل المنع من صحة إمامته لترك الختان الواجب ، أو لعجزه عن غسل النجاسة ؟ ٣٦٥
الثانية ، تصح إمامة الأقلف بمثله . ٣٦٦
فصل : وأما الأقلف ، ففيه روايتان ؛... ٣٦٦
٥٥٣ - مسألة : (وفى إمامة أقطع اليدين وجهان) ٣٦٦ - ٣٦٨

تنبيه : منشأ الخلاف ، كون الإمام أحمد
سئل عن ذلك ، فتوقف . ٣٦٧
فائدتان ؛ إحداهما، حكم أقطع الرجلين ...
حكم أقطع اليدين . ٣٦٧
الثانية ، قال ابن عقيل : تكره
إمامة من قطع أنفه . ٣٦٨
٥٥٤ – مسألة : (لا تصح الصلاة خلف كافر، ولا أخرس) ٣٦٨ – ٣٧٢
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال ، بعد سلامه من
الصلاة : هو كافر ...
يعيد المأموم . ٣٦٨
الثانية ، لو علم من إنسان حال ردة
وحال إسلام،.. كره تقديمه. ٣٦٩
فصل : إذا صلى خلف من يشك في إسلامه ،
فصلاته صحيحة . ٣٦٩
فصل : قال أصحابنا : يحكم بإسلامه
بالصلاة . ٣٦٩
تنبيه : دخل في قوله : ولا أخرس . عدم
صحة إمامته بمثله وبغيره . ٣٧٠
فصل : ولا تصح إمامة الأخرس بغير
أخرس ؛... ٣٧١
فصل : فأما الأصم فتصح إمامته ؛... ٣٧٢
٥٥٥ – مسألة : (ولا تصح إمامة من به سلس البول ...) ٣٧٢ – ٣٧٥
تنبيه : دخل في قوله : ولا من به سلس
البول ... ٣٧٢
فصل : ويصح ائتمام المتوضىء بالمتيمم ،... ٣٧٣
فصل : ولا تصح إمامة العاجز عن شيء من

أركان الأفعال ... بالقادر عليه . ٣٧٣
فائدة : يصح اقتداؤه بمثله . ٣٧٤
فائدة : ...ولا خلاف أن المصلى خلف المضطجع لا يضطجع ... ٣٧٥
٥٥٦ – مسألة : (ولا تصح خلف عاجز عن القيام ...) ٣٧٥ – ٣٧٩
فصل : فأما إمام الحى إذا عجز عن القيام ... ٣٧٥
٥٥٧ – مسألة ؛ (فإن صلوا قيامًا صحت صلاتهم فى أحد الوجهين) ٣٧٩ ، ٣٨٠
تنبيهان ؛ أحدهما ،... أن إمام الحى إذا لم يرج زوال علته، أن إمامته لا تصح. ٣٨٠
الثانى ،... أنها لا تصح مع غير إمام الحى . ٣٨٠
٥٥٨ – مسألة : (فإن ابتدأ بهم الصلاة قائمًا ، ثم اعتل فجلس ...) ٣٨١ – ٣٨٣
فصل : فإن استخلف بعض الأئمة ... ثم زال عذره فحضر ، فهل يجوز أن يفعل كفعل النبى ﷺ مع أبى بكر؟ ٣٨١
فوائد ؛ الأولى ، لو أُرتج على المصلى فى الفاتحة ... ٣٨١
الثانية ، إذا ترك الإمام ركنًا ... لزم المأموم الإعادة . ٣٨١
تنبيه : محل الخلاف ... إذا علم المأموم وهو فى الصلاة . ٣٨٣
فائدة : لو ترك المصلى ركنًا أو شرطًا مختلفًا فيه ... أعاد الصلاة . ٣٨٣
٥٥٩ – مسألة : (ولا تصح إمامة المرأة والخنثى للرجال ،

ولا للخنثى) ٣٨٣ – ٣٨٧
فائدة : حيث قلنا : تصح إمامتها بهم ، فإنها تقف خلفهم ... ٣٨٥
فصل : وأما الخنثى ، فلا يجوز أن يؤم رجلًا ،... ٣٨٦
تنبيهان ؛ أحدهما ، يجوز أن يؤم الخنثى الرجال فيما يجوز للمرأة أن تؤم فيه الرجال . ٣٨٦
الثانى ، مفهوم كلام المصنف ، صحة إمامة الخنثى بالنساء . ٣٨٦
فائدة : لو صلى رجل خلف من يعلمه خنثى ... ٣٨٧
٥٦٠ – مسألة ؛ (ولا إمامة الصبى لبالغ ، إلا فى النفل...) ٣٨٧ – ٣٩٠
فائدة : قال فى «الفروع» ... ظاهر المسألة، ولو قلنا : يلزمه الصلاة . ٣٨٩
فصل : فأما إمامته فى النفل، ففيها روايتان؛... ٣٩٠
تنبيه : مفهوم قول المصنف : لبالغ . صحة إمامته بمثله . ٣٩٠
٥٦١ – مسألة : (ولا تصح إمامة مُحدث ولا نجس يعلم ذلك ...) ٣٩٠ – ٣٩٥
تنبيه : مفهوم كلامه ، أنه لو علم الإمام بذلك أو المأموم فيها ، أن صلاته باطلة ... ٣٩٢
فصل : فإن علم حدث نفسه فى الصلاة ، أو علم المأمومون ، لزمهم استئناف الصلاة . ٣٩٣

فصل : قال أحمد : فى رجلين أم أحدهما الآخر ، فشم كل واحد منهما ريحًا ... : يتوضآن ، ويعيدان الصلاة . ٣٩٤
فصل : فإن اختلَّ غير ذلك من الشروط فى حق الإمام كالستارة ... لم يعف عنه فى حق المأموم . ٣٩٤
فائدة : لو علم مع الإمام واحدٌ ٣٩٤
٥٦٢ – مسألة : (ولا تصح إمامة الأمى ... إلا بمثله) ٣٩٥ – ٤٠٠
فائدتان ؛ إحداهما ، لو اقتدى قارئٌ وأمىٌّ بأمىٍّ ... ٣٩٦
الثانية ، الأمىُّ نسبة إلى الأم . ٣٩٧
فصل : قوله: أو يبدل حرفًا، هو كالألثغ ... ٣٩٧
فصل : فإن صلى القارئ خلف من لا يعلم حاله فى صلاة الإسرار ، صحت صلاته ... ٣٩٨
فائدة : لو قرأ قراءة تحيل المعنى ، مع القدرة على إصلاحها ، متعمدًا ، حرم عليه. ٣٩٨
تنبيه : ظاهر قوله : أو يبدل حرفًا . أنه لو أبدل ضاد ... ﴿ ٱلضَّآلِّينَ ﴾ بظاء مشالة ، أن لا تصح إمامته . ٣٩٩
فصل : وإذا كان رجلان لا يحسنان الفاتحة... ٤٠٠
فائدة : الأرتُّ ؛ هو الذى يُدغم حرفًا لا يُدغَم ... ٤٠٠
٥٦٣ – مسألة : (وتكره إمامة اللَّحان ، والفأفاء ...، والتمتام ...) ٤٠٠ – ٤٠٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، قال فى « مجمع البحرين » ... : وتكره إمامة اللحان ... ٤٠١
الثانى ، أفادنا المصنف بقوله : وتكره إمامة اللحان . صحة إمامته مع الكراهة . ٤٠١
تنبيه : قوله : ومن لا يفصح ببعض الحروف. كالقاف والضاد ... ٤٠٢
٥٦٤ - مسألة : (ويكره أن يؤم نساءً أجانب لا رجل معهن) ٤٠٢ ، ٤٠٣
فائدة : ...كذا ذكروا هذه المسألة ، وظاهره ، كراهة تنزيه فيهن ... ٤٠٣
٥٦٥ - مسألة : (ويكره أن يؤم قومًا أكثرهم له كارهون) ٤٠٣ - ٤٠٥
تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : أكثرهم له كارهون أنه لو كرهه النصف ، لا يكره أن يؤمهم. ٤٠٤
الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أن الكراهة متعلقة بالإمام فقط. ٤٠٥
فائدتان ؛ إحداهما ، ...يشترط أن يكونوا يكرهونه بحق . ٤٠٥
الثانية ، لو كان يكرهونه بغير حق ... لم تكره إمامته . ٤٠٥
٥٦٦ - مسألة : (ولا بأس بإمامة ولد الزنا والجندى ...) ٤٠٦ - ٤٠٨
فائدتان ؛ إحداهما، لا بأس بإمامة اللقيط... ٤٠٦
الثانية ، فائدة غريبة ؛ قال أبو البقاء : تصح الصلاة خلف

الخنثى . ٤٠٧
فصل : ولا بأس بإمامة الأعرابى إذا كان يصلحُ . ٤٠٧
فصل : والمهاجر أولى منه ... ٤٠٧
٥٦٧ – مسألة : (ويصح ائتمام من يؤدى الصلاة بمن يقضيها) ٤٠٨ – ٤١٠
فائدتان ؛ إحداهما ، حكم ائتمام من يقضى الصلاة بمن يؤديها ، حكم ائتمام من يؤدى الصلاة بمن يقضيها ... ٤٠٩
الثانية ، مثل ذلك أيضًا ؛ ائتمام قاضي ظهر يوم بقاضى ظهر يوم آخر ... ٤٠٩
تنبيه : قوله : وائتمام المتوضئ بالمتيمم ... ٤١٠
فائدة : لا يؤم من عدم الماء والتراب من تطهر بأحدهما ... ٤١٠
٥٦٨ – مسألة : (ويصح ائتمام المفترض بالمتنفل ...) ٤١٠ – ٤١٨
فائدة : عكس هذه المسألة ، وهو ائتمام المتنفل بالمفترض ، يصح . ٤١١
فائدة : عكس هذه المسألة ، وهو ائتمام من يصلى العصر بمن يصلى الظهر ، مثل التى قبلها فى الحكم . ٤١٢
فصل : فأما صلاة المتنفل خلف المفترض ، فلا نعلم فى صحتها خلافًا ... ٤١٣
فصل : فأما صلاة الظهر خلف من يصلى العصر ، ففيه روايتان ... ٤١٣

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، عدم صحة صلاة الجمعة أو الفجر خلف من يصلى رباعية تامة أو ثلاثية ... ٤١٣
فصل : ومن صلى الفجر ، ثم شك ، هل طلع الفجر أو لا ، لزمته الإعادة ... ٤١٥
تنبيه : ظاهر كلام المصنف أيضًا ؛ عدم صحة صلاة المأموم ، إذا كانت أكثر من صلاة الإمام ... ٤١٥
فصل فى الموقف : السنة أن يقف المأمومون خلف الإمام . ٤١٧
٥٦٩ – مسألة : (فإن وقفوا قدامه ، لم يصح) ٤١٨ – ٤٢٠
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : فإن وقفوا قدامه ، لم يصح . أن عدم الصحة متعلق بالمأموم فقط ... ٤١٨
الثانى ، أطلق المصنف هنا ، عدم صحة الصلاة قدام الإمام ، ومراده غير حول الكعبة . ٤١٩
٥٧٠ – مسألة : (وإن وقفوا عن يمينه أو عن جانبيه ، صح) ٤٢٠
٥٧١ – مسألة : (وإن كان واحدًا ، وقف عن يمينه) ٤٢٠ ، ٤٢١
فائدة : قوله وإن كان واحدًا وقف عن يمينه بلا نزاع . ٤٢٠
٥٧٢ – مسألة : (وإن وقف خلفه ، أو عن يساره ، لم يصح) ٤٢١ – ٤٢٥
فصل : وإن وقف عن يسار الإمام ، وكان عن يمين الإمام أحد ، صحت صلاته ... ٤٢٣

فصل : فإن كان خلف الإمام صف ، فهل تصح صلاة من وقف عن يساره؟... ٤٢٤
فائدة : قال ابن تميم : لو انقطع الصف عن يمينه أو خلفه ، فلا بأس ... ٤٢٤
٥٧٣ – مسألة : (وإن أم امرأةً وقفت خلفه) ٤٢٥ – ٤٢٧
تنبيه : ظاهر قوله : وإن أم امرأة ، وقفت خلفه . أنه ليس لها موقف إلا خلف الإمام . ٤٢٥
فوائد ؛ الأولى ، ...لو كان الإمام رجلًا عريانًا ، والمأموم امرأة ، فإنها تقف إلى جنبه . ٤٢٥
الثانية : لو أم رجل خنثى ، صح . ٤٢٦
فصل : فإن وقفت المرأة فى صف الرجال كره لها ذلك ... ٤٢٦
٥٧٤ – مسألة : (وإن اجتمع رجال وصبيان وخناثى ونساء ...) ٤٢٧ – ٤٣٠
فائدة : قال المجد ... اختيار أكثر الأصحاب فى الخناثى ، جواز صلاتهم صفًا . ٤٢٧
فائدتان ؛ إحداهما ، السنة أن يتقدم فى الصف الأول أولو الفضل والسن ... ٤٢٩
الثانية ، لو اجتمع رجال أحرار وعبيد ، قدم الأحرار . ٤٣٠
٥٧٥ – مسألة : (ومن لم يقف معه إلا كافر ، أو امرأة ... فهو فذ ...) ٤٣٠ – ٤٣٥
فصل : فإن لم يقف معه إلا امرأة ، فقال

ابن حامد : لا تصح صلاته ... ٤٣١
فصل : وإن وقف معه فاسق أو متنفل صار صفًا ... ٤٣١
فصل : فأما الصبى إذا وقف مع البالغ وحده ... ٤٣١
فصل : إذا أم الرجل خنثى مشكلًا وحده... ٤٣٢
فائدتان ؛ إحداهما ، حكم وقوف الخنثى المشكل، حكم وقوف المرأة. ٤٣٢
الثانية ، لو وقفت امرأة مع رجل ، فإنها تبطل صلاة من يليها ... ٤٣٢
فصل : وإذا كان المأموم واحدًا ، فكبر عن يسار الإمام ... ٤٣٣
فصل : وإن كبر رجل عن يمين الإمام ، وجاء آخرُ فكبر عن يساره ... ٤٣٤
تنبيه : هذا الحكم فى صلاتهم ، فأما صلاتها ... ٤٣٤
فصل : وإن أحرم اثنان وراء الإمام ، فخرج أحدهما لعذر أو لغيره ... ٤٣٥
تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه إذا لم يعلم حدثه ؛... أنه لا يكون فذًا . ٤٣٥
٧٥٦ – مسألة : (ومن جاء فوجد فرجة وقف فيها ...) ٤٣٥ – ٤٣٧
فائدة : لو كان الصف غير مرصوص ، دخل فيه . ٤٣٦
٥٧٧ – مسألة : (فإن صلى فذًا ركعة لم تصح) ٤٣٧ – ٤٣٩
تنبيهان ؛ أحدهما ، حيث قلنا : يصح فى غير الجنازة. فالمراد مع الكراهة. ٤٣٨

الثانى ، مفهوم كلام المصنف فى
قوله : وإن صلى ركعة فذًا ،
لم تصح . ٤٣٨
فائدة : قال ابن تميم : إذا صلى ركعة من
الفرض فذًا ، بطل اقتداؤه ... ٤٣٩
٥٧٨ - مسألة : (وإن ركع فذًا ثم دخل فى الصف ...) ٤٣٩ - ٤٤٥
تنبيه : مفهوم قوله : وإن رفع و لم يسجد ،
صحت . ٤٤١
فصل : فإن فعل ذلك لغير عذر ، ولا خشى
الفوات لم تصح صلاته ... ٤٤٢
فصل : السنة أن يتقدم فى الصف الأول أولو
الفضل ... ٤٤٢
فصل : والصف الأول أفضل للرجال ،
والنساء بالعكس ... ٤٤٤
فائدة : مثال فعل ذلك لغير غرض ، أن لا
يخاف فوت الركعة . ٤٤٤
فائدة : لو زحم فى الركعة الثانية من الجمعة ،
فأخرج من الصف وبقى فذًا ... ٤٤٥
٥٧٩ - مسألة : (وإذا كان المأموم يرى من وراء الإمام
صحت صلاته ...) ٤٤٥ - ٤٥٣
فائدتان ؛ إحداهما ، يرجع فى اتصال
الصفوف إلى العرف . ٤٤٧
تنبيه : قال الزركشى : هذا فيما إذا تواصلت
الصفوف للحاجة ... ٤٤٨
الثانية ، لو كان بين الإمام والمأموم
نهر ... ٤٤٨

فصل : فإن كان بين المأموم والإمام حائل يمنع رؤية الإمام ومن وراءه ... : ٤٤٨
فصل : وكل موضع اعتبرنا المشاهدة ، فإنه يكفى مشاهدة مَن وراء الإمام ... ٤٥٠
فصل : فإن كان بينهما طريق أو نهر تجرى فيه السفن ... ٤٥٢
فائدتان ؛ إحداهما، لو منع الحائلُ الاستطراق، دون الرؤية ... ٤٥٣
الثانية ، تكفى الرؤية فى بعض الصلاة . ٤٥٣
٥٨٠ – مسألة : (ولا يكون الإمام أعلى من المأموم ...) ٤٥٣ – ٤٥٧
فصل : ولا بأس بالعلو اليسير ، كدرجة المنبر ... ٤٥٥
فوائد تتعلق بالعلو اليسير والكثير ... ٤٥٥ – ٤٥٧
فصل : فإن كان العلو كثيرًا أبطل الصلاة... ٤٥٦
فصل : فإن كان مع الإمام من هو مساوٍ له ، ومن هو أسفل منه ... ٤٥٦
فصل : فإن كان المأموم أعلى من الإمام ، كالذى على سطح المسجد ... فلا بأس ... ٤٥٦
٥٨١ – مسألة : (ويكره للإمام أن يصلى فى طاق القبلة...) ٤٥٧ ، ٤٥٨
تنبيه : محل الخلاف فى الكراهة ، إذا لم تكن حاجة ... ٤٥٧
فصل : ويكره للإمام أن يتطوع فى موضع المكتوبة . ٤٥٨
فائدتان ؛ إحداهما ، يباح اتخاذ المحراب . ٤٥٨

الثانية ، يقف الإمام عن يمين المحراب إذا كان المسجد واسعًا . ٤٥٨
٥٨٢ – مسألة : (ويكره للمأمومين الوقوف بين السوارى ...) ٤٥٩
تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم تكن حاجة ... ٤٥٩
فائدة : قوله : إذا قطعت صفوفهم . أطلق ذلك كغيره ،... ٤٥٩
٥٨٣ – مسألة : (ويكره للإمام إطالة القعود بعد الصلاة ، مستقبل القبلة) ٤٦٠ ، ٤٦١
تنبيه : مفهوم قوله : ويكره للإمام إطالة القعود ... أن القعود اليسير لا يكره. ٤٦٠
٥٨٤ – مسألة : (فإن كان معه نساء ، لبث قليلًا لينصرف النساء) ٤٦١ ، ٤٦٢
فصل : وينصرف الإمام حيث شاء ، عن يمين وشمال ... ٤٦١
٥٨٥ – مسألة : (وإن أمت امرأةٌ بنساء ، قامت وسطهن فى الصف) ٤٦٢ – ٤٦٤
فائدة : لو أمت امرأة واحدة ، أو أكثر ، لم يصح وقوف واحدة منهن خلفها منفردة . ٤٦٣
فصل : وتجهر فى صلاة الجهر قياسًا على الرجل ... ٤٦٤
٥٨٦ – مسألة : (ويعذر فى ترك الجمعة والجماعة، المريضُ) ٤٦٤ ، ٤٦٥
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا لم يتضرر بإتيانها راكبًا ... ٤٦٤

الثانية ، تجب الجماعة على من هو
في المسجد ... ٤٦٥
٥٨٧ - مسألة : (ومن يدافع أحد الأخبثين ...) ٤٦٥ ، ٤٦٦
٥٨٨ - مسألة : (والخائف من ضياع ماله ...) ٤٦٦ - ٤٦٨
فائدة : ومما يعذر به في ترك الجمعة والجماعة؛
خوف الضرر في معيشة يحتاجها ... ٤٦٧
فائدة : ويعذر أيضًا في تركها لتمريض قريبه . ٤٦٨
٥٨٩ - مسألة : (أو فوات رفقته ، أو غلبة النعاس ...) ٤٦٨ - ٤٧٤
تنبيه : قوله : أو من فوات رفقته . هكذا
قال أكثر الأصحاب . ٤٦٨
تنبيه : يشترط في غلبة النعاس ، أن يخاف
فوت الصلاة في الوقت . ٤٦٩
فائدة : قال المجد ... الصبر والتجلد على دفع
النعاس ، ويصلي معهم أفضل . ٤٦٩
فوائد تتعلق بالأعذار المانعة من صلاة
الجماعة . ٤٧١ - ٤٧٤

آخر الجزء الرابع
ويليه الجزء الخامس ، وأوله :
بابُ صَلاةِ أَهْلِ الأعذارِ
والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الخامس
من الشرح الكبير والإنصاف

باب صلاة أهل الأعذار — الصفحة

٥٩٠ – مسألة : (ويصلي المريض كما قال النبي ﷺ لعمران ابن حصين ...) ٥ – ١٠

فصل : فإن أمكنه القيام ، إلا أنه يخشى تباطؤ برئه ... فله أن يصلي قاعدًا. ٦

فائدة : لو قدر على قيام في صورة راكع ؛ ... لزمه ذلك بقدر ما أمكنه . ٦

فصل : فإن قدر على القيام ؛ بأن يتكئ على عصًا ... لزمه . ٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان في سفينة ، أو بيت قصير سقفُه ، ... صلى جالسًا . ٧

الثانية ، حيث قلنا : يصلي قاعدًا . فإنه يتربع استحبابًا . ٨

فصل : فإن قدر المريض على الصلاة وحده قائمًا ، ... احتمل أن يلزمه القيام . ٨

فصل : فإن عجز عن القعود صلى على

الصفحة

جنب ؛ ... ٩

تنبيه : ظاهر قوله : فإن لم يستطع ، فعلى جنب . أنه لو لم يشق القعود عليه ، أنه لا يصلى على جنب . ٩

فائدة : حيث جاز له الصلاة على جنبه ، فالأفضل أن يكون على جنبه الأيمن ، وليس بواجب . ١٠

٥٩١ – مسألة : (فإن صلى على ظهره ، ورجلاه إلى القبلة ، صحت فى أحد الوجهين) ١٠ – ١٢

تنبيه : محل الخلاف ؛ إذا كان قادرًا على الصلاة على جنبه وصلى على ظهره ، ... ١٢

فائدة : قال فى « مجمع البحرين » : فعلى القول بالصحة ؛ صلاته على جنبه الأيسر أفضل من استلقائه ... ١٢

٥٩٢ – مسألة : (ويومئ بالركوع والسجود ، ...) ١٢ – ١٤

فائدة : لو سجد قدر ما أمكنه على شيء رفعه ، كُرِه ، وأجزأه . ١٣

٥٩٣ – مسألة : (فإن عجز عنه أومأ بطرفه ، ولا تسقط الصلاة) ١٤ ، ١٥

فائدة : قال ابن عقيل فى « الفنون » : الأحدب يجدد للركوع نية ؛ ... ١٥

الصفحة

٥٩٤ – مسألة : (وإن قدر على القيام أو القعود فى أثنائها ، ...) ١٥ ، ١٦

٥٩٥ – مسألة : (وإن قدر على القيام ، وعجز عن الركوع والسجود ...) ١٦ ، ١٧

فوائد ؛ إحداها ، لو قدر على الصلاة قائمًا منفردًا وجالسًا فى الجماعة ، خير بينهما . ١٦

الثانية ، لو قال : إن أفطرت فى رمضان ، قدرت على الصلاة قائمًا ... ١٧

الثالثة ، لو عجز المريض عن وضع جبهته على الأرض . ١٧

٥٩٦ – مسألة : (وإذا قال ثقات من العلماء بالطب للمريض : إن صليت مستلقيًا أمكن مداواتك ، فله ذلك) ١٧ – ١٩

تنبيه : ظاهر قوله : وإذا قال ثقات من العلماء بالطب للمريض : ... إلا أنه لا يُقْبل إلا قول ثلاثة فصاعدا . ١٨

٥٩٧ – مسألة : (ولا تصح الصلاة فى السفينة قاعدًا لقادر على القيام) ١٩ ، ٢٠

فوائد ؛ إحداها ، حيث قبلنا قول الطبيب ، فإنه يكفى فيه غلبة الظن . ١٩

الصفحة

الثانية ، قوله : ولا تجوز الصلاة فى السفينة قاعدًا ، لقادرٍ على القيام . ٢٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ؛ صحة الصلاة فى السفينة ، مع القدرة على الخروج منها . ٢٠

٥٩٨ – مسألة : (وتجوز صلاة الفرض على الراحلة خشية التأذى بالوحل) ٢٠ – ٢٢

فصل : ومتى أمكنه النزول والصلاة قائمًا من غير مضرة لزمه . ٢٢

٥٩٩ – مسألة : (وهل يجوز ذلك لأجل المرض ؟ على روايتين) ٢٢ – ٢٧

فوائد تتعلق بصلاة المريض على الراحلة . ٢٤ ، ٢٥

(فصل فى قصر الصلاة) ٢٦

٦٠٠ – مسألة : (ومن سافر سفرًا مباحًا ، يبلغ ستة عشر فرسخًا ، فله قصر الرباعية ...) ٢٨ – ٤٤

تنبيه : اشتمل قول المصنف فى قصر الصلاة : ومن سافر سفرًا مباحًا . على منطوق ومفهوم ... ٢٨

فصل : فأما سفر المعصية فلا تباح فيه هذه الرخص ... ٣٠

فوائد تتعلق بقصر الصلاة ... ٣٠ – ٣٥

فصل : إذا غُرِّب فى الحد إلى مسافة القصر ،

الصفحة

جاز له القصر ... ٣١

فصل : فإن عدم الماء فى سفر المعصية لزمه التيمم ... ٣٢

فصل : وإذا كان السفر مباحًا فغيَّر نيته إلى المعصية ، انقطع الترخص ... ٣٣

فصل : وفى سفر التنزه والتفرج روايتان ؛ ... ٣٤

فصل : فإن سافر لزيارة القبور والمشاهد ... ٣٤

فائدة : قال فى « الرعاية الكبرى » : لا يترخص من قصد مشهدًا ... ٣٥

فصل : الشرط الثانى : أن تكون مسافة سفره ستة عشر فرسخًا فما زاد . ٣٦

فوائد تتعلق بالمسافة . ٣٧ – ٤٢

فصل : وحكم سفر البحر حكم سفر البر ... ٤١

فصل : والاعتبار بالنية لا بالفعل ... ٤٢

فصل : ومن خرج إلى سفر مُكرها ، كالأسير ، فله القصر ... ٤٣

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن أهل مكة ... كغيرهم إذا ذهبوا إلى عرفة ... ٤٣

٦٠١ – مسألة : (إذا جاوز بيوت قريته ، أو خيام قومه) ٤٤ – ٤٨

تنبيهات ؛ أحدها ، ظاهر قوله : إذا فارق بيوت قريته . ٤٤

الصفحة

الثانى ، مفهوم كلامه ، أنه لا يقصر إلا إذا فارق البيوت . ٤٥

الثالث ، ظاهر كلامه ... جواز القصر إذا فارق بيوت قريته ... ٤٥

فصل : فإن خرج من البلد ، ... فله القصر ... ٤٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قال أبو المعالى : لو برزوا بمكان لقصد الاجتماع ، ... فلا قصر حتى يفارقوه . ٤٧

الثانية ، يعتبر فى سكان القصور والبساتين ، مفارقة ما نُسبوا إليه عُرْفًا . ٤٧

فصل : وحكم السفر من الخيام والحلل حكم السفر من القرى فيما ذكرنا ... ٤٧

٦٠٢ – مسألة : (وهو أفضل من الإتمام ، وإن أتم جاز) ٤٨ – ٥٢

فصل : والإتمام جائز فى المشهور عن أحمد . ٥٠

فائدة : يوتر فى السفر ، ويصلي سنة الفجر أيضًا . ٥٠

٦٠٣ – مسألة : (فإن أحرم فى الحضر ثم سافر ، أو فى السفر ثم أقام ...) ٥٢ – ٦٤

الصفحة

فصل : فأما إن سافر بعد دخول الوقت ، فقال أصحابنا : يتم . ٥٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو دخل وقت الصلاة على مقيم ثم سافر ، أتمها . ٥٣

الثانية ، لو قصر الصلاتين فى السفر فى وقت أولاهما ، ثم قدم قبل دخول وقت الثانية ، أجزأه . ٥٤

فصل : وإذا نسى صلاة حضر ، فذكرها فى السفر ، وجبت عليه أربعًا بالإجماع . ٥٤

فصل : وإذا ائتم المسافر بمقيم ، لزمه الإتمام ، ... ٥٥

فصل : وإذا أحرم المسافرون خلف مسافر ، فأحدث ... ٥٧

فائدة : لو نوى المسافر القصر ، حيث يحرم عليه ، عالمًا به ... ٥٧

فائدة : لو استخلف الإمام المسافر مقيمًا ... ٥٧

فصل : وإذا أحرم المسافر خلف من يشك فيه ... لزمه الإتمام وإن قصر إمامه ... ٥٨

فصل : وإذا أحرم بصلاة يلزمه إتمامها ... ٥٨

الصفحة

فصل : وإذا صلى المسافر صلاة الخوف بمسافرين ، ففرقهم فرقتين ، فأحدث قبل مفارقة الطائفة الأولى ... ٥٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو صلى مسافر خائف بالطائفة الأولى ركعة ، ثم أحدث واستخلف مقيمًا ... ٥٩

الثانية ، لو ائتم من له القصر ، جاهلًا حدث نفسه ، بمقيم ... ٦٠

فصل : وإذا صلى مقيم ومسافر خلف مسافر ، ... ٦٠

فصل : وإذا أمَّ المسافر المقيمين ، فأتم بهم الصلاة ، فصلاتهم تامة . ٦٠

فصل : وإن أمَّ مسافر مسافرين ، فنسى فصلاها تامةً ،... صحت صلاة الجميع ... ٦٠

فصل : ومن لم ينو القصر لزمه الإتمام ، ... ٦١

فصل : ومن نوى القصر ، ثم نوى الإتمام ... لزمه الإتمام ٦٣

فوائد تتعلق بمن شك فى صلاة القصر . ٦٣ ، ٦٤

فصل : وإذا قصر المسافر معتقدًا تحريم القصر ، لم تصح صلاته ... ٦٤

الصفحة

٦٠٤ – مسألة : (ومن له طريقان ؛ ... فسلك البعيد ... فله القصر) ٦٤ – ٦٨

فائدة : قال فى « الفروع » : لو ذكرها فى إقامةٍ مُتَخَلَّلةٍ ، أتم . ٦٥

فصل : وإن نسى الصلاة فى سفر وذكرها فيه ... ٦٦

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم كلام المصنف ، ... أنه لو ذكر الصلاة فى ذلك السفر ، أنه يقصر بطريق أولى . ٦٦

الثانى ، ظاهر قوله : أو ذكر صلاة سفر . أنه لو تعمد المسافر ترك الصلاة حتى خرج وقتها ... أنه لا يقصر . ٦٦

٦٠٥ – مسألة : (وإذا نوى الإقامة ببلد أكثر من إحدى وعشرين صلاة ، أتم ، وإلا قصر) ٦٨ – ٧٥

فصل : ومن قصد بلدا بعينه ، فوصله غير عازم على الإقامة به مدة تقطع حكم سفره ، فله القصر فيه . ٧٢

فائدتان ؛ إحداهما ، يُحسب يوم الدخول والخروج من المدة . ٧٢

الثانية ، لو نوى المسافر إقامة

الصفحة

مطلقة ، ... لزمه الإتمام. ٧٣

فصل : وإن مر فى طريقه على بلد له فيه أهل أو مال . ٧٣

فصل : قال أحمد : من كان مقيمًا بمكة ، ثم خرج إلى الحج وهو يريد أن يرجع إلى مكة فلا يقيم بها ، ... فهذا يصلى ركعتين بعرفة . ٧٤

فصل : وإذا خرج المسافر ، فذكر حاجة ، فرجع إليها ، فله القصر فى رجوعه . ٧٤

٦٠٦ – مسألة : (وإن أقام لقضاء حاجة ، أو حُبِس ، ولم ينو الإقامة ، قصر أبدًا) ٧٥ – ٨٢

فوائد تتعلق بالإقامة فى السفر . ٧٦ – ٧٩

فصل : وإن عزم على إقامة طويلة فى رستاق ينتقل فيه من قرية إلى قرية ، لا يُجمع على الإقامة بواحدة ... قصر . ٧٨

فصل : ولا بأس بالتطوع فى السفر نازلًا وسائرًا على الراحلة . ٧٩

فائدة : كل من جاز له القصر ، جاز له الفطر ، ولا عكس . ٨٠

٦٠٧ – مسألة : (والملاح الذى معه أهله ، وليس له نية الإقامة ببلد ، ليس له الترخص) ٨٢ – ٨٤

تنبيه : مفهوم قوله : والملاح الذى معه أهله ... أنه إذا لم يكن معه أهله ،

الصفحة

له الترخص . ٨٢

فائدة : قال فى « الرعاية » : ومثل الملاح من لا أهل له ، ولا وطن ... ٨٣

فائدتان ؛ إحداهما ، المكارى والراعى والفيج والبريد ونحوهم، كالملاح فلا يترخصون . ٨٣

الثانية ، الفَيْجُ ... رسول السلطان مطلقًا . ٨٤

فصل فى الجمع

٦٠٨ - مسألة : (يجوز الجمع بين الظهر والعصر ، والعشاءين فى وقت أحدهما لثلاثة أمور ؛ ...) ٨٤ - ٨٨

تنبيه : يؤخذ من قول المصنف : ويجوز الجمع . أنه ليس بمستحب . ٨٥

فصل : وإنما يجوز الجمع فى السفر الذى يبيح القصر . ٨٨

تنبيه : ظاهر قوله : السفر الطويل . أنه لا يجوز الجمع للمكى ومن قاربه بعرفة . ٨٨

٦٠٩ - مسألة : (والمرض الذى يلحقه بترك الجمع فيه مشقة وضعف) ٨٨ - ٩١

فصل : والمرض المبيح للجمع هو ما يلحقه بتركه مشقة وضعف . ٩٠

الصفحة

فوائد تتعلق بجواز الجمع للمريض والعاجز والخائف وغيرهم . ٩٠ ، ٩١

٦١٠ – مسألة : (**والمطر الذى يبل الثياب ...**) ٩١ – ٩٤

فصل : والمطر المبيح للجمع هو ما يبل الثياب . ٩٢

تنبيه : مراده بقوله : الذى يبل الثياب . أن يوجد معه مشقة . ٩٢

فصل : فأما الجمع بين الظهر والعصر ، لأجل المطر فالصحيح من المذهب أنه لا يجوز . ٩٣

٦١١ – مسألة : (**وهل يجوز ذلك لأجل الوحل ، أو الريح الشديدة الباردة ...**) ٩٤ – ٩٨

فصل : فأما الريح الشديدة ، فى الليلة الباردة ، ففيها وجهان . ٩٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لم يقيد الجمهور الوحل بالبلل . ٩٥

الثانية ، إذا قلنا : يجوز للوحل . فمحله بين المغرب والعشاء . ٩٥

فصل : وهل يجوز الجمع لمنفرد ... ؟ ٩٦

فائدة : الصحيح أن ذلك مختص بالعشاءين . ٩٦

فائدة : لا يجوز الجمع لعذر من الأعذار سوى ما تقدم . ٩٨

الصفحة

٦١٢ – مسألة : (ويفعل الأرفق به ؛ من تأخير الأولى إلى وقت الثانية ، أو تقديم الثانية إليها) ٩٨ – ١٠٢

فصل : والمريض مخيرٌ فى التقديم والتأخير ، كالمسافر . ١٠١

فصل : ولا يجوز الجمع لغير ما ذكرنا . ١٠١

٦١٣ – مسألة : (وللجمع فى وقت الأولى ثلاثة شروط ؛ ...) ١٠٢ – ١٠٩

تنبيه : قوله : وأن لا يفرق بينهما إلا بقدر الإقامة والوضوء . ١٠٤

فصل : ويعتبر للجمع فى وقت الأولى وجود العذر حال افتتاح الصلاتين والفراغ من الأولى ... ١٠٧

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يطل الصلاة ، فإن أطالها ، بطل الجمع ... ١٠٧

فائدة : يصلى سنة الظهر بعد صلاة العصر . ١٠٧

فصل : وإذا جمع فى وقت الأولى ، فله أن يصلى سنة الثانية منهما ... ١٠٨

فوائد ؛ منها ، لو أحرم بالأولى مع قيام المطر ، ثم انقطع ... ١٠٨

ومنها ، يعتبر بقاء السفر والمرض ، حتى يفرغ من الثانية ... ١٠٩

ومنها ، ذكر المصنف ثلاثة شروط ، وبقى شرط رابع ، وهو الترتيب ... ١٠٩

الصفحة

٦١٤ – مسألة : (وإن جمع فى وقت الثانية كفاه نية الجمع فى وقت الأولى ...) ١٠٩ – ١١٧

فصل : ولا تشترط المواصلة بينهما إذا جمع فى وقت الثانية . ١١١

تنبيه : أخرج بقوله : ولا يشترط غير ذلك . الموالاة ... ١١١

فصل : وإذا صلى إحدى صلاتى الجمع مع الإمام ، والثانية مع إمام آخر ، ... صح . ١١٢

فائدة : لا يشترط اتحاد الإمام ولا المأموم فى صحة الجمع . ١١٢

(فصل فى صلاة الخوف) ١١٤

٦١٥ – مسألة : (قال الإمام أبو عبد الله : صح عن النبى ﷺ صلاة الخوف من خمسة أوجهٍ ، أو ستةٍ) ١١٧ – ١٢٩

فوائد تتعلق بصلاة الخوف . ١٢٠

فائدة : لو فرط الإمام فى ذلك ، أو فيما فيه حظ للمسلمين ، أثم . ١٢٣

تنبيه : قوله : ثبت قائمًا . يعنى ، يطيل القراءة ... ١٢٤

فائدة : يكفى إدراكُها لركوعِها ... ١٢٤

فوائد ؛ الأولى ، تسجد الطائفة الثانية معه لسهوه . ١٢٦

الصفحة

فصل : ولا تجب التسوية بين الطائفتين ... ١٢٧

فصل : وإن صلوا الجمعة صلاة الخوف جاز . ١٢٧

فصل : والطائفة الأولى فى حكم الائتمام قبل مفارقة الإمام ، فإن سها لحقهم حكم سهوه ... ١٢٧

الفائدة الثانية ، هذه الصلاة بهذه الصفة اختارها الإمام أحمد وأصحابه ... ١٢٨

الفائدة الثالثة ، هذه الصفة تُفْعَلُ ، وإن كان العدو فى جهة القبلة . ١٢٨

٦١٦ – مسألة : (فإن كانت الصلاة مغربًا ، صلى بالطائفة الأولى ركعتين ، وبالثانية ركعة) ١٢٩ ، ١٣٠

٦١٧ – مسألة : (وإن كانت رباعية غير مقصورة ، صلى بكل طائفة ركعتين ...) ١٣٠ ، ١٣١

٦١٨ – مسألة : (وهل تفارقه الأولى فى التشهد الأول أو فى الثالثة ؟ على وجهين) ١٣١ – ١٣٣

فائدة : لا تتشهد الطائفة الثانية بعد ثالثة المغرب . ١٣٢

٦١٩ – مسألة : (وإن فرقهم أربعًا ، فصلى بكل طائفة ركعة ، ...) ١٣٣ – ١٤٢

تنبيه : مفهوم قوله : وبطلت صلاة الإمام

الصفحة

والأخريين ، إن علمتا بطلان
صلاته . أنهما إذا جهلتا بطلان
صلاته ، تصح صلاتهما . ١٣٥
فائدتان ؛ إحداهما ، هذه الصلاة بهذه
الصفة ، وردت فى
حديث ابن عمر . ١٣٧
الثانية ، لو قضت الطائفة الأخرى
ركعتها حين تفارق
الإمام وسلمت ...
صحَّ . ١٣٧
فصل : وقد ذكر شيخنا ، رحمه الله ، الوجه
السادس ، أن يصلى بكل طائفة ركعة ... ١٣٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قصر الصلاة الجائز
قصرها ، وصلى بكل
طائفة ركعة بلا قضاء
صحَّ . ١٣٩
الثانية ، تصح صلاة الجمعة فى
الخوف ... ١٤٢
فصل : ومتى صلى بهم صلاة الخوف من غير
خوف ، فصلاة الجميع فاسدة ... ١٤٢
٦٢٠ – مسألة : (**ويستحب أن يحمل معه فى الصلاة من السلاح ما يدفع به عن نفسه ولا يثقله** ...) ١٤٢ – ١٤٥
تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : ولا يثقله .

الصفحة

أنه إذا أثقله لا يستحب
حمله فى الصلاة
كالجوش . ١٤٤
الثانى ، يستثنى من كلام المصنف
ما لا يثقله ... ١٤٤
فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز حمل النجس فى
هذه الحال للحاجة . ١٤٤
الثانية ، قال ابن عقيل : حمل
السلاح فى غير الخوف فى
الصلاة محظور . ١٤٥

٦٢١ - مسألة : (وإذا اشتد الخوف ، صلوا رجالًا وركبانًا ، إلى القبلة وغيرها ...) ١٤٥ - ١٤٨

٦٢٢ - مسألة : (فإن أمكنهم افتتاح الصلاة إلى القبلة ، فهل يلزمهم ذلك ؟ على روايتين) ١٤٨ ، ١٤٩
تنبيهان ؛ أحدهما ، ... أنه إذا لم يمكنه افتتاح
الصلاة متوجهًا إليها ، أنه
لا يلزمه . ١٤٨
الثانى ، ... أن صلاة الجماعة ،
والحالة هذه ، تنعقد . ١٤٩

٦٢٣ - مسألة : (ومن هرب من عدو هربًا مباحًا ، ... فله أن يصلى كذلك) ١٤٩ - ١٥١
فصل : فأما العاصى بهربه ... وقاطع

الصفحة

الطريق ،واللص،والسارق ،فليس
لهم أن يصلوا صلاة الخوف . ١٥٠
فصل : قال أصحابنا : يجوز أن يصلوا فى
حال شدة الخوف جماعة . ١٥٠
فائدة : مثل السيل والسبع ، خوفه على
نفسه ... ١٥٠

٦٢٤ – مسألة : (وهل لطالب العدو الخائف فواته الصلاةُ كذلك ؟ على روايتين) ١٥١ – ١٥٣

٦٢٥ – مسألة : (ومَن أمِنَ فى الصلاة أتم صلاة آمنٍ ...) ١٥٣ – ١٥٥
فوائد ؛ إحداها ، من خاف كمينًا ... إن
تركها ، صلى صلاة
خوف . ١٥٤
الثانية ، يجوز التيمم مع وجود الماء
للخائف فوت عدوه
كالصلاة . ١٥٤
الثالثة ، يجوز للخائف فوت الوقوف
بعرفة ، صلاة الخوف . ١٥٤
الرابعة ، لو رأى سوادًا ، فظنه
عدوا ... فبان بخلافه ،
ففى الإعادة وجهان . ١٥٥

٦٢٦ – مسألة : (ومن صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدوا ، فبان أنه ليس بعدو ، ... فعليه

الصفحة

الإعادة) ١٥٥ – ١٦٠

فائدة : لو ظهر أنه عدو ، ولكنه يقصد غيره ، فالصحيح من المذهب ؛ أنه لا إعادة عليه ... ١٥٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو خاف هدم سور ... إن صلى آمنًا ، صلى صلاة خائف . ١٥٦

الثانية ، صلاة النفل منفردًا يجوز فعلها ، كالفرض . ١٥٦

باب صلاة الجمعة

فائدتان ؛ إحداهما ، سميت جمعة لجمعها الخلق الكثير . ١٥٧

الثانية ، الجمعة أفضل من الظهر ، بلا نزاع ... ١٥٨

٦٢٧ – مسألة : (وهي واجبة على كل مسلم مكلَّف ...) ١٦٠ – ١٦٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : وهي واجبة ... أنها لا تجب على غير المكلف . ١٦٠

الثاني ، مفهوم قوله : مستوطن ببناء . أنها لا تجب على غير مستوطن . ١٦٣

فصل : وأهل القرية لا يخلون من حالين ؛ ... ١٦٤

الصفحة

تنبيهان ؛ أحدهما ، أطلق أكثر الأصحاب ذكر الفرسخ . ١٦٥

الثانى ، أكثر الأصحاب يحكى الروايتين الأوليين . كما تقدم . ١٦٥

فائدة : فعلى رواية أن المعتبر إمكان سماع النداء ، فمحله ، إذا كان المؤذن صيتًا ... ١٦٦

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : ليس بينه وبين موضع الجمعةِ أكثر من فرسخ ... أن ابتداءه من موضع الجمعة . ١٦٦

الثانى ، محل الخلاف فى التقدير بالفرسخ ، ... إنما هو فى المقيم بقرية ... ١٦٦

فصل : والعمى ليس بعذر فى ترك الجمعة . ١٦٧

فوائد تتعلق بصلاة الجمعة . ١٦٨ ، ١٦٩

٦٢٨ – مسألة : (ولا تجب على مسافر ، ...) ١٦٩ – ١٧٣

فصل : وإذا أجمع المسافر إقامة تمنع القصر ، ولم ينوِ الاستيطان ... ففيه وجهان ؛ ... ١٧٠

فصل : فأما العبد ، فالمشهور فى المذهب أنها لا تجب عليه . ١٧١

الصفحة

فصل : وحكم المكاتب والمدبر فى ذلك حكم القِن ... ١٧٢

فائدة : المدبر والمكاتب ، والمعلق عتقه بصفة ، كالقن فى ذلك . ١٧٢

٦٢٩ – مسألة : (ومن حضرها منهم أجزأته ، ولم تنعقد به ...) ١٧٣ – ١٧٥

فصل : ولا تنعقد الجمعة بأحد من هؤلاء ... ١٧٤

فصل : وكل ما كان شرطًا لوجوب الجمعة فهو شرط لانعقادها . ١٧٥

٦٣٠ – مسألة : (ومن سقطت عنه لعذر ، إذا حضرها وجبت عليه ، وانعقدت به) ١٧٥ ، ١٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، كل من لم تجب عليه الجمعة ... فصلاة الجمعة أفضل فى حقه . ١٧٥

الثانية ، قوله : ومن سقطت عنه لعذر ... قال فى « مجمع البحرين » : نحو المرض والمطر ... ١٧٥

٦٣١ – مسألة : (ومن صلى الظهر ممن عليه حضور الجمعة قبل صلاة الإمام ، لم تصح صلاته ...) ١٧٦ – ١٨٢

فصل : فإن صلى الظهر ، ثم شك ، هل صلى قبل صلاة الإمام أو بعدها ؟

الصفحة

لزمته الإعادة ... ١٧٨

فصل : فإن اتفق أهل بلد أو قرية ممن تجب عليهم الجمعة على تركها ، وصلوا ظهرًا ، لم تصح صلاتهم . ١٧٨

فائدة : وكذا الحكم لو صلى الظهر أهل بلدٍ ، مع بقاء وقت الجمعة ، فلا تصح . ١٧٨

فصل : فأما من لا تجب عليه الجمعة كالعبد ... فله أن يصلى الظهر قبل صلاة الإمام ... ١٧٩

فصل : ولا يكره لمن فاتته الجمعة ، ... أن يصلى الظهر فى جماعة . ١٨٠

فائدة : لا يكره لمن فاتته الجمعة ، ... صلاة الظهر فى جماعة . ١٨١

٦٣٢ - مسألة : (ولا يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر فى يومها بعد الزوال) ١٨٢ ، ١٨٣

٦٣٣ - مسألة : (ويجوز قبله . وعنه ، لا يجوز . وعنه ، يجوز للجهاد خاصة) ١٨٣ - ١٩٠

فصل : ويشترط لصحة الجمعة أربعة شروط ؛ ... ١٨٥

تنبيهات ؛ الأول ، هذا الذى قلنا ، من ذكر الروايات ، هو أصح الطريقتين . ١٨٥

الثانى ، محل الخلاف فى أصل

الصفحة

المسألة ، إذا لم يأت بها
فى طريقه . ١٨٥
الثالث ، إذا قلنا برواية الجواز ،
فالصحيح ، أنه يكره . ١٨٥
فائدة : الصحيح من المذهب ؛ أنها تلزم
بالزوال ... ١٨٨

٦٣٤ – مسألة : (فإن خرج وقتها قبل فعلها ، صلوا ظهرًا) ١٩٠

٦٣٥ – مسألة : (وإن خرج وقد صلوا ركعة ، أتموها جمعة ...) ١٩٠ – ١٩٣
فصل : فإن دخل وقت العصر قبل ركعة
لم تحصل لهم جمعة . ١٩٢
فصل : إذا أدرك من الوقت ما يمكنه أن
يخطب ، ثم يصلى ركعة ، فله
التلبس بها . ١٩٢
تنبيه : فى كلام المصنف إشعارٌ أن الوقت
إذا خرج قبل ركعة ، لا يجوز إتمامها
جمعة . ١٩٢

٦٣٦ – مسألة : (الثانى ، أن يكون بقرية يستوطنها أربعون من أهل وجوبها ...) ١٩٣ – ١٩٥

٦٣٧ – مسألة : (ويجوز إقامتها فى الأبنية المتفرقة إذا شملها اسم واحد ، ...) ١٩٥ – ١٩٨

الصفحة

فصل : ولا يشترط لصحة الجمعة البنيان ... ١٩٦
فصل : ولا يشترط لصحة الجمعة المصر . ١٩٦
فصل : وإذا كان أهل المصر دون الأربعين ، فجاءهم أهل قرية ، فأقاموا الجمعة في المصر ، لم تصح ... ١٩٨

٦٣٨ – مسألة : (الثالث ، حضور أربعين من أهل القرية ، في ظاهر المذهب ...) ١٩٨ – ٢٠١
تنبيه : حيث اشترطنا عددًا من هذه الأعداد ، فيعد الإمام منهم . ١٩٩
فوائد ؛ لو رأى الإمام اشتراط عدد دون المأمومين ، فنقص ... ٢٠١
ولو رآه المأمومون دون الإمام . ٢٠١
ولو أمر السلطان أن لا يصلى إلا بأربعين . . ٢٠١

٦٣٩ – مسألة : (فإن نقصوا قبل إتمامها ، استأنفوا ظهرًا ...) ٢٠١ – ٢٠٤
فائدة : لو نقصوا ، ولكن بقى العدد المعتبر ، أتموا جمعة . ٢٠٤

٦٤٠ – مسألة : (ومن أدرك مع الإمام منها ركعة أتمها جمعة) ٢٠٤ ، ٢٠٥

٦٤١ – مسألة : (ومن أدرك أقل من ركعة أتمها ظهرًا ...) ٢٠٥ – ٢٠٩

الصفحة

فصل : وكل من أدرك مع الإمام ما لا يتم
له به جمعة ، فإنه فى قول الخرقى
ينوى ظهرًا . ٢٠٧
تنبيهان ؛ أحدهما ، قال ابن رجب فى « شرح
الترمذى » : إنما قال أبو
إسحاق : ينوى جمعة ،
ويتمها أربعًا ... ٢٠٧
الثانى ، ظاهر قوله : وإن أدرك أقل
من ذلك ، أتمها ظهرًا... ٢٠٧
فصل : إذا صلى الإمام الجمعة قبل الزوال ،
فأدرك المأموم معه دون الركعة ، لم
يكن له الدخول معه ... ٢٠٨
فائدة : إن كان الإمام صلى الجمعة قبل
الزوال ، لم يصح دخول من فاتته
معه . ٢٠٨

٦٤٢ - مسألة : (ومن أحرم مع الإمام ، ثم زحم عن السجود ، سجد على ظهر إنسان أو رجله) ٢٠٩ - ٢١١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو احتاج إلى موضع
يديه وركبتيه أيضًا ،
فهل يجوز
وضعهما ، ... ؟ ٢١٠
الثانية ، ... أن التخلف عن

الصفحة

السجود مع الإمام
لمرض ... كالتخلف
بالزحام . ٢١١

٦٤٣ – مسألة : (فإن لم يمكنه سجد إذا زال الزحام ، إلا أن يخاف فوات الثانية ...) ٢١١ – ٢١٤

فوائد ؛ لو أدرك مع الإمام ما يعتد به فأحرم ،
ثم زحم عن السجود أو نسيه ...
استأنف ظهرًا . ٢١٢

تنبيه : قوله : إلا أن يخاف فوت الثانية . ٢١٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو زُحِم عن الركوع
والسجود ... ٢١٤

الثانية ، لو زُحِم عن الجلوس
للتشهد . ٢١٤

٦٤٤ – مسألة : (فإن لم يتابع الإمام عالما بتحريم ذلك بطلت صلاته ...) ٢١٥ – ٢١٨

فصل : فأما إن زحم عن السجود فى الثانية ،
فزال الزحام قبل سلام الإمام ، سجد
وتبعه ... ٢١٦

فصل : وإذا أدرك مع الإمام ركعة ، فلما قام
ليقضى الأخرى ، ذكر أنه لم يسجد
مع إمامه إلا سجدة واحدة ... ٢١٦

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، الاعتداد
بسجوده . ٢١٦

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، لو سجد جاهلًا تحريم المتابعة ، ثم أدركه فى ركوع الثانية ... ٢١٧

الثانية ، قال أبو الخطاب وجماعة : يسجد للسهو كذلك . ٢١٧

الثالثة ، قال فى «الفروع» : فإن أدركه بعد رفعه وتبعه فى السجود ، فيحصل القضاء ... ٢١٨

فصل : ولو صلى مع الإمام ركعة ، ثم زحم فى الثانية ... ٢١٨

٦٤٥ – مسألة : (الرابع ، أن يتقدمها خطبتان ...) ٢١٨ – ٢٢٩

فصل : ويشترط لها خطبتان . ٢١٩

فائدتان ؛ إحداهما ، هاتان الخطبتان بدل عن ركعتين . ٢١٩

الثانية ، لا تصح الخطبة بغير العربية مع القدرة . ٢١٩

فصل : ويشترط لكل واحدة منهما حمد الله تعالى ... ٢٢٠

فائدتان ؛ إحداهما ، ... عدم وجوب السلام عليه مع الصلاة . ٢٢١

الثانية ، يشترط فى الخطبتين أيضًا دخول وقت الجمعة . ٢٢١

الصفحة

فصل : والقراءة فى كل واحدة من الخطبتين شرط ... ٢٢٢

فصل : وتجب الموعظة ... ٢٢٣

فائدة : لو قرأ ما يتضمن الحمد والموعظة ، ثم صلى على النبى ﷺ كفى ... ٢٢٣

فوائد تتعلق بالخطبة . ٢٢٤ – ٢٢٦

فصل : ولا يكفى فى القراءة أقل من آية . ٢٢٦

فصل : ويشترط للخطبة حضور العدد المشترط فى القدر الواجب من الخطبتين . ٢٢٧

فوائد ؛ يعتبر للخطيب رفع الصوت بها ... ٢٢٧ ، ٢٢٨

فصل : ويشترط لهما الوقت ، ... ٢٢٨

فائدة : لو انفضوا عن الخطيب ، وعادوا ... ٢٢٨

٦٤٦ – مسألة : (وهل يشترط لهما الطهارة ... ؟) ٢٢٩ – ٢٣٥

فصل : ويشترط أن يتولاهما من يتولى الصلاة ... ٢٣٢

فائدة : حكم ستر العورة ... حكم الطهارة الصغرى فى الإجزاء وعدمه . ٢٣٢

فائدة : وكذا الحكم والخلاف إذا تولى الخطبتين ، أو إحداهما اثنان . ٢٣٤

فائدة : لو أحدث الخطيب فى الصلاة ، واستخلف من لم يحضر الخطبة ، صح ... ٢٣٤

الصفحة

٦٤٧ – مسألة : (ومن سننهما أن يخطب على منبر ، أو موضع عالٍ) ٢٣٥ ، ٢٣٦

فوائد تتعلق بخطبتى الجمعة . ٢٣٥ – ٢٣٧

٦٤٨ – مسألة : (ويسلم على المأمومين إذا أقبل عليهم) ٢٣٦ ، ٢٣٧

٦٤٩ – مسألة : (ثم يجلس إلى فراغ الأذان ، ويجلس بين الخطبتين) ٢٣٧ ، ٢٣٨

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث جوزنا الخطبة جالسًا ... فالمستحب أن يجعل بين الخطبتين سكتة ... ٢٣٨

الثانية ، تكون الجلسة خفيفة جدًا. ٢٣٨

٦٥٠ – مسألة : (ويخطب قائمًا) ٢٣٨ ، ٢٣٩

٦٥١ – مسألة : (ويعتمد على سيف ، أو قوس ، أو عصًا) ٢٤٠ – ٢٤٦

فوائد تتعلق بالخطبة . ٢٤٠ – ٢٤٦

٦٥٢ – مسألة : (ويقصد تلقاء وجهه) ٢٤٠ – ٢٤٢

فصل : ويستحب للناس أن يستقبلوا الخطيب إذا خطب . ٢٤٠

فصل : ويستحب أن يرفع صوته ليسمع الناس . ٢٤١

٦٥٣ – مسألة : (ويستحب تقصير الخطبة) ٢٤٢ ، ٢٤٣

٦٥٤ – مسألة : (ويستحب أن يدعو لنفسه والمسلمين ...) ٢٤٣ – ٢٤٦

الصفحة

فصل : وسئل الإمام أحمد ، رحمه الله ، عمن قرأ سورة الحج على المنبر ، أيجزئه ؟ ... ٢٤٣

فصل : وإن قرأ سجدة فى أثناء الخطبة ... ٢٤٤

فصل : ويستحب الأذان إذا صعد الإمام على المنبر ... ٢٤٤

فصل : فأما من يكون منزله بعيدًا ، لا يدرك الخطبة بالسعى وقت النداء ... ٢٤٥

٦٥٥ – مسألة : (ولا يشترط إذن الإمام ...) ٢٤٦ – ٢٤٨

تنبيه : حيث قلنا : يشترط إذنه . فلو مات ، و لم يعلم بموته إلا بعد الصلاة لم تلزم الإعادة . ٢٤٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو غلب الخوارج على بلد ، فأقاموا فيه الجمعة ... ٢٤٧

الثانية ، إذا فرغ من الخطبة نزل ... ٢٤٨

فصل : وصلاة الجمعة ركعتان ، يجهر فيهما بالقراءة . ٢٤٨

٦٥٦ – مسألة : (ويستحب أن يقرأ فى الأولى بسورة الجمعة ...) ٢٤٨ – ٢٥٢

فصل : ويستحب أن يقرأ فى صلاة الصبح يوم الجمعة ﴿ الٓمٓ ﴾ السجدة . ٢٥١

فوائد ؛ يستحب أن يقرأ فى فجر يوم الجمعة ،

الصفحة

فى الركعة الأولى ﴿ الٓمٓ ﴾ السجدة ... ٢٥١

٦٥٧ – مسألة : (وتجوز إقامة الجمعة فى موضعين من البلد للحاجة ...) ٢٥٢ – ٢٥٥

فائدة : ... أنه يكره قراءة سورة الجمعة فى ليلة الجمعة . ٢٥٢

تنبيه : قد يقال : إن مفهوم قول المصنف : وتجوز إقامة الجمعة فى موضعين من البلد للحاجة . لا يجوز إقامتها فى أكثر من موضعين ... ٢٥٢

فصل : فأما مع عدم الحاجة فلا يجوز أكثر من واحدة ... ٢٥٤

فائدتان ؛ إحداهما ، الحاجة هنا الضيق ... ٢٥٤

الثانية ، الحكم فى العيد فى جواز صلاته فى موضعين فأكثر ... كالجمعة . ٢٥٥

٦٥٨ – مسألة : (فإن فعلوا فجمعة الإمام هى الصحيحة) ٢٥٥ ، ٢٥٦

٦٥٩ – مسألة : (فإن استويا فالثانية باطلة) ٢٥٦ ، ٢٥٧

فوائد ؛ إحداها ، لو استويا فى الإذن أو عدمه . ٢٥٦

الثانية ، السبق يكون بتكبيرة الإحرام . ٢٥٧

الصفحة

الثالثة ، حيث صححنا واحدة منهما ، أو منها ، فغيرها باطلة . ٢٥٧

٦٦٠ – مسألة : (**فإن وقعتا معًا أو جُهلت الأولى بطلتا معًا**) ٢٥٧ – ٢٦٠

فوائد تتعلق بوقوع الجمعتين معًا . ٢٥٨ ، ٢٥٩

فصل : فإن أحرم بالجمعة ، فتبين فى أثناء الصلاة أن الجمعة قد أقيمت فى المصر ، بطلت الجمعة ... ٢٥٩

فصل : وإذا كانت قرية إلى جانب مصر ، يسمعون النداء منه ... ٢٦٠

٦٦١ – مسألة : (**وإذا وقع العيد يوم الجمعة فاجتزئ بالعيد**) ٢٦٠ – ٢٦٤

فائدة : الصحيح من المذهب سقوط صلاة العيد بصلاة الجمعة ... ٢٦٢

فصل : فإن قدم الجمعة فصلاها فى وقت العيد ... ٢٦٣

٦٦٢ – مسألة : (**وأقل السنة بعد الجمعة ركعتان ، وأكثرها ست ركعات**) ٢٦٤ – ٢٧٣

فصل : فأما الصلاة قبل الجمعة ... ٢٦٦

فائدة : الأفضل أن يصلى السنة مكانه فى المسجد . ٢٦٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا سنة لها

الصفحة

قبلها راتبة . ٢٦٦

فصل : ويستحب لمن أراد الركوع بعد الجمعة أن يفصل بينها وبينه بكلام ... ٢٦٧

فصل : ... ويستحب أن يغتسل للجمعة فى يومها ... ٢٦٨

فائدتان ؛ إحداهما ، يستحب أن يكون الغسل عن جماع . ٢٦٨

الثانية ، غسل يوم الجمعة آكد من سائر الأغسال . ٢٦٩

فصل : ومتى اغتسل بعد طلوع الفجر أجزأ ... ٢٧١

فصل : ويفتقر الغسل إلى النية ... ٢٧٢

فصل : ومن لا يأتى الجمعة فلا غسل عليه . ٢٧٣

٦٦٣ – مسألة : (ويتنظف ، ويتطيب ، ...) ٢٧٣ ، ٢٧٤

٦٦٤ – مسألة : (ويبكر إليها ماشيًا ، ويدنو من الإمام) ٢٧٥ – ٢٨١

فائدة : يجب السعى إليها بالنداء الثانى ، وهو الذى بين يدى المنبر . ٢٧٧

تنبيه : محل الخلاف ، فى مَن منزله قريب ، أما مَن منزله بعيد ، فيلزمه السعى فى وقت يدركها كلها ، ... ٢٧٨

فصل : ويستحب أن يمشى ولا يركب فى طريقها ، ... ٢٧٩

فصل : ويجب السعى إلى الجمعة ، سواء كان من يقيمها عدلًا أو فاسقًا ، سنيًّا

الصفحة

أو مبتدعًا ... ٢٨٠

فصل : ويستحب الدنو من الإمام ... ٢٨١

٦٦٥ – مسألة : (ويشتغل بالصلاة والذكر ، ويقرأ سورة الكهف ...) ٢٨١ – ٢٨٦

فصل : ويستحب الإكثار من الدعاء يوم الجمعة ، لعله يوافق ساعة الإجابة . ٢٨٣

٦٦٦ – مسألة : (ولا يتخطى رقاب الناس ، إلا أن يكون إمامًا ...) ٢٨٧ – ٢٨٩

فصل : إذا رأى فرجة لا يصل إليها إلا بالتخطى ، ففيه روايتان ... ٢٨٨

٦٦٧ – مسألة : (ولا يقيم غيره فيجلس فى مكانه ، ...) ٢٩٠ – ٢٩٤

تنبيه : شمل قوله : ولا يقيم غيره . عبده وولده . ٢٩١

تنبيه : اختلف الأصحاب فى العلة فى جواز الجلوس ؛ فقيل : لأنه يقوم باختياره ... ٢٩٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو آثر بمكانه وجلس فى مكان دونه فى الفضل ، كره له ذلك . ٢٩٢

الثانية ، لو آثر شخصًا بمكانه ، فسبقه غيره إليه ، جاز . ٢٩٤

٦٦٨ – مسألة : (وإن وجد مصلى مفروشًا ، فهل له رفعه على روايتين ؟) ٢٩٤ ، ٢٩٥

الصفحة

فائدة : تحرم الصلاة على المصلى المفروش لغيره . ٢٩٥

٦٦٩ – مسألة : (ومن قام من موضعه لعارض لحقه ، ثم عاد إليه فهو أحق به) ٢٩٥ – ٢٩٨

فصل : ويستحب لمن نعس يوم الجمعة أن يتحول من موضعه ، ... ٢٩٧

فصل : وتكره الصلاة فى المقصورة التى تُحمى . ٢٩٧

فائدتان ؛ إحداهما ، أطلق كثير من الأصحاب المسألة ، وشرط بعضهم أن يكون عوده قريبًا . ٢٩٧

الثانية ، إذا لم يصل إلى موضعه إلا بالتخطى ، فعلى الخلاف المتقدم . ٢٩٨

فصل : واختلفت الرواية عن أحمد فى الصف الأول ... ٢٩٨

٦٧٠ – مسألة : (ومن دخل والإمام يخطب لم يجلس حتى يركع ركعتين ، يوجز فيهما) ٢٩٨ – ٣٠٠

فوائد تتعلق بركعتى تحية المسجد يوم الجمعة. ٢٩٩ ، ٣٠٠

فصل : وينقطع التطوع بجلوس الإمام على المنبر ، ... ٣٠٠

فصل : ويكره التحلق يوم الجمعة قبل

الصفحة

الصلاة ، ... ٣٠٠

٦٧١ – مسألة : (**ولا يجوز الكلام والإمام يخطب إلَّا لَهُ، أو لمن كلمه**) ٣٠١ – ٣٠٩

فصل : ولا فرق بين القريب والبعيد . لعموم ما ذكرناه . ٣٠٤

فائدة : قال فى « النكت » : ورواية عدم التحريم على ظاهرها عند أكثر الأصحاب . ٣٠٤

تنبيه : ظاهر قوله : والإمام يخطب . أن الكلام يجوز بين الخطبتين إذا سكت . ٣٠٤

فصل : فأما الكلام على الخطيب ، أو من كلمه فلا يحرم ، ... ٣٠٦

فوائد تتعلق بالكلام أثناء الخطبة . ٣٠٦ – ٣٠٩

فصل : وإذا سمع متكلمًا لم ينهه بالكلام ، ... ٣٠٧

فصل : فأما الكلام الواجب ، كتحذير الضرير من البئر ، أو من يخاف عليه نارًا أو حيَّة ... فلا يحرم ، ... ٣٠٧

٦٧٢ – مسألة : (**ويجوز الكلام قبل الخطبة وبعدها ...**) ٣٠٩ – ٣١٤

فوائد تتعلق بالصلاة وغيرها من الأفعال أثناء الخطبة . ٣٠٩ – ٣١١

فصل : فأما الكلام فى الجلسة بين الخطبتين ، فيحتمل جوازه ، ... ٣١١

فصل : ويكره العبث والإمام يخطب ، ... ٣١١

الصفحة

فصل : قال الإمام أحمد : لا يتصدق على السُّؤَّال والإمام يخطب ، ... ٣١٢

فصل : ولا بأس بالاحتباء يوم الجمعة والإمام يخطب ، ... ٣١٢

فصل : قال الإمام أحمد : إذا كان يقرءون الكتاب يوم الجمعة على الناس بعد الصلاة ، أعجبُ إليَّ أن يسمع . ٣١٣

باب صلاة العيدين

٦٧٣ - مسألة : (وهي فرض على الكفاية ، إن اتفق أهل بلد على تركها قاتلهم الإمام) ٣١٦ - ٣١٨

فصل : وإذا اتفق أهل بلد على تركها قاتلهم الإمام ، ... ٣١٨

٦٧٤ - مسألة : (وأول وقتها إذا ارتفعت الشمس ، وآخره إذا زالت) ٣١٨ ، ٣١٩

٦٧٥ - مسألة : (فإن لم يعلم بالعيد إلا بعد الزوال ، خرج من الغد فصلى بهم) ٣١٩ - ٣٢١

فوائد ؛ منها ، قوله : فإن لم يعلم بالعيد إلا بعد الزوال ، خرج من الغد فصلى بهم . ٣١٩

ومنها ، أنها تصلى ، ولو مضى أيام . ٣١٩

ومنها ، قوله : ويسن تقديم

الصفحة

الأضحى ، وتأخير الفطر . ٣٢١

فصل : فأما الواحد ، إذا فاتته حتى تزول الشمس وأحب قضاءها ، قضاها متى أحب . ٣٢١

٦٧٦ – مسألة : (ويسن تقديم الأضحى ، وتأخير الفطر ...) ٣٢١ – ٣٢٣

فصل : ويستحب الأكل فى الفطر قبل الصلاة ، وأن لا يأكل فى الأضحى حتى يصلى . ٣٢٢

٦٧٧ – مسألة : (ويستحب الغسل والتبكير إليها بعد الصبح ، ...) ٣٢٣ – ٣٣٠

فصل : ويستحب التكبير إلى العيد بعد صلاة الصبح ... ٣٢٤

فصل : ويستحب أن يتطيب ويتسوك ، ويلبس أحسن ثيابه ... ٣٢٦

فائدة : لا بأس بالركوب فى الرجوع . ٣٢٦

فصل : ويستحب أن يكون فى خروجه مظهرًا للتكبير ، يرفع به صوته . ٣٢٧

فصل : ولا بأس بخروج النساء يوم العيد إلى المصلى . ٣٢٨

فائدة : إن كان المعتكف فرغ من اعتكافه قبل ليلة العيد ، استحب له المبيت ليلة

الصفحة

العيد فى المسجد ... ٣٢٨

٦٧٨ - مسألة : (وإذا غدا من طريق ، رجع فى أخرى) ٣٣٠ - ٣٣٢

فائدة : ذهابه فى طريق ورجوعه فى أخرى ، فعله النبى ﷺ . ٣٣١

٦٧٩ - مسألة : (وهل من شرطها الاستيطان ، وإذن الإمام والعدد المشروط للجمعة ؟ على روايتين) ٣٣٣ - ٣٣٦

فصل : قال ابن عقيل : إذا قلنا : من شرطها العدد . وكانت قرية إلى جانب قرية أو مصر يصلى فيه العيد ، لزمهم السعى إلى العيد . ٣٣٥

٦٨٠ - مسألة : (وتسن فى الصحراء ، وتكره فى الجامع ، إلا من عذر) ٣٣٦ - ٣٣٩

تنبيه : يستثنى من كلام المصنف وغيره ، ممن أطلق ، مكة ؛ فإن المسجد فيها أفضل من الصحراء قطعًا . ٣٣٦

فائدة : يجوز الاستخلاف للضعفة من يصلى بهم فى المسجد . ٣٣٦

فصل : ولا يشرع لها أذان ولا إقامة ، ولا نعلم فى هذا خلافًا . ٣٣٨

فائدة : يباح للنساء حضورها . ٣٣٨

٦٨١ - مسألة : (ويبدأ بالصلاة ، فيصلى ركعتين) ٣٣٩ - ٣٤١

الصفحة

فصل : ولا خلاف بين أهل العلم أن صلاة العيد ركعتان ، ... ٣٤١

٦٨٢ – مسألة : (**يكبر فى الأولى بعد الاستفتاح وقبل التعوذ ستًّا ، وفى الثانية بعد القيام من السجود خمسًا**) ٣٤١ – ٣٤٤

فصل : وعدد التكبيرات فى الركعة الأولى ست تكبيرات غير تكبيرة الإحرام ، ... ٣٤٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن أهل القرى والأمصار فى هذه الصفة ، على حد سواء . ٣٤٣

٦٨٣ – مسألة : (**ويرفع يديه مع كل تكبيرة**) ٣٤٥

٦٨٤ – مسألة : (**ويقول : الله أكبر كبيرًا ، والحمد لله كثيرًا ، ...**) ٣٤٥ – ٣٤٧

فائدة : يأتى بالذكر أيضًا بعد التكبيرة الأخيرة . ٣٤٦

٦٨٥ – مسألة : (**ثم يقرأ بعد الفاتحة فى الأولى بـ ﴿ سبح ﴾ ، وفى الثانية بالغاشية ، ويجهر بالقراءة**) ٣٤٧ – ٣٤٩

٦٨٦ – مسألة : (**ويكون بعد التكبير فى الركعتين**) ٣٤٩ ، ٣٥٠

٦٨٧ – مسألة : (**فإذا سلم خطب خطبتين ، يجلس بينهما ، ...**) ٣٥١ – ٣٥٥

الصفحة

تنبيه : قوله : فإذا سلم خطب خطبتين ، يجلس بينهما . صرح بأن الخطبة بعد الصلاة . ٣٥١

فائدة : خطبة العيدين فى أحكامها ، كخطبة الجمعة فى أحكامها ، غير التكبير مع الخطيب . ٣٥١

فصل : فإن كان فطرًا يحثهم على الصدقة ، ... ٣٥٣

فائدة : هذه التكبيرات التى فى الخطبة الأولى والثانية ، سنة . ٣٥٥

٦٨٨ - مسألة : (والتكبيرات الزوائد ، والذكر بينهما ، والخطبتان ، سنة) ٣٥٥ - ٣٥٨

فصل : وإذا شك فى عدد التكبيرات ، بنى على اليقين ، ... ٣٥٦

فصل : والخطبتان سنة ، لا يجب حضورها ولا استماعها ، ... ٣٥٧

فصل : ويستحب أن يخطب قائمًا ؛ ... ٣٥٨

٦٨٩ - مسألة : (ولا يتنفل قبل صلاة العيد ولا بعدها ، فى موضع الصلاة) ٣٥٨ - ٣٦٢

فصل : قيل لأحمد : فإن كان لرجل صلاة فى ذلك الوقت ؟ قال أخاف أن يُقتدى به . ٣٦١

فصل : وإنما يكره التنفل فى موضع الصلاة ،

الصفحة

فأما فى غيره فلا بأس به ، ... ٣٦١

تنبيه : ظاهر قوله : فى موضعها . جواز فعلها فى غير موضعها من غير كراهة . ٣٦١

فائدة : كره الإمام أحمد قضاء الفائتة فى موضع صلاة العيد ... ٣٦٢

٦٩٠ – مسألة : (ومن كبر قبل سلام الإمام ، صلى ما فاته على صفته) ٣٦٢ – ٣٦٤

فصل : فإن أدركه فى الخطبة ، فإن كان فى المسجد ، فقال شيخنا : يصلى تحية المسجد ؛ ... ٣٦٣

فوائد ؛ إحداها ، يكبر المسبوق فى القضاء بمذهبه . ٣٦٣

الثانية ، لو أدرك الإمام قائمًا ، بعد فراغه من التكبيرات أو بعضها ، أو ذكرها قبل الركوع ، لم يأت بها ... ٣٦٣

الثالثة ، لو نسى التكبير حتى ركع ، سقط ... ٣٦٣

٦٩١ – مسألة : (وإن فاتته الصلاة ، استحب أن يقضيها على صفتها) ٣٦٤ – ٣٦٦

فائدة : لو خرج وقتها و لم يصلها ، فحكمها حكم السنن الرواتب فى القضاء . ٣٦٦

٦٩٢ – مسألة : (ويستحب التكبير فى ليلتى العيد) ٣٦٦ – ٣٦٩

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يسن التكبير عقيب المكتوبات الثلاث فى ليلة عيد الفطر . ٣٦٨

الثانية ، يجهر بالتكبير فى الخروج إلى المصلى فى عيد الفطر خاصة . ٣٦٨

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الإمام أحمد : يرفع صوته بالتكبير . ٣٦٩

الثانية ، التكبير فى ليلة الفطر آكد من التكبير فى ليلة الأضحى . ٣٦٩

٦٩٣ - مسألة : (وفى الأضحى ، يكبر عقيب كل فريضة فى جماعة ...) ٣٦٩ - ٣٧٦

فصل : وأما المقيد ، فهو التكبير فى أدبار الصلوات . ٣٧٠

فصل : والتكبير المقيد ، إنما يكون عقيب الصلوات المكتوبات فى الجماعات . ٣٧٢

تنبيه : مفهوم قوله : عقيب كل فريضة ، أنه لا يكبر عقيب النوافل . ٣٧٢

فصل : فأما المُحْرِم ، فإنه - يبتدئ التكبير - من صلاة الظهر يوم النحر ... ٣٧٣

فصل : والمسافرون كالمقيمين فيما ذكرنا ؛

الصفحة

لعموم النص . ٣٧٤

تنبيه : قال الزركشى : لو رمى جمرة العقبة قبل الفجر ... يقتضى أنه لا فرق ، حملًا على الغالب . ٣٧٤

فوائد ؛ الأولى ، يكبر الإمام إذا سلم من الصلاة ، وهو مستقبل القبلة . ٣٧٤

الثانية ، لو قضى صلاة مكتوبة فى أيام التكبير ، والمقضية من غير أيام التكبير ، كبّر لها . ٣٧٤

الثالثة ، تكبر المرأة كالرجل ، على الصحيح من المذهب . ٣٧٦

الرابعة ، المسافر كالمقيم فيما ذكرنا . ٣٧٦

فصل : والمسبوق ببعض الصلاة يكبر إذا فرغ من قضاء ما فاته . ٣٧٥

فصل : وإذا فاتته صلاة من أيام التشريق ... فحكمها حكم المؤداة فى التكبير . ٣٧٦

٦٩٤ - مسألة : (وإن نسى التكبير قضاه ، ما لم يحدث ، أو يخرج من المسجد) ٣٧٧ ، ٣٧٨

تنبيهان ؛ أحدهما ، أنه يكبر إذا لم يحدث ، ولم يخرج من المسجد ولو تكلم . ٣٧٧

الصفحة

الثانى ، ... أنه يكبر إذا لم يحدث ...
ولو طال الفصل . ٣٧٨
فائدة : يكبر المأموم إذا نسيه الإمام ... ٣٧٨

٦٩٥ - مسألة : (وفى التكبير عقيب العيد وجهان) ٣٧٩ ، ٣٨٠

٦٩٦ - مسألة : (وصفة التكبير شفعًا ؛ الله أكبر الله أكبر ...) ٣٨٠ - ٣٨٣
فصل : ولا بأس أن يقول للرجل فى يوم العيد : تقبل الله منا ومنك . ٣٨١
فائدتان ؛ إحداهما ، لا بأس بقوله لغيره بعد الفراغ من الخطبة : تقبل الله منا ومنك . ٣٨١
الثانية ، لا بأس بالتعريف بالأمصار عشية عرفة . ٣٨٢
فصل : ولا بأس بالتعريف عشية عرفة بالأمصار . ٣٨٢
فصل : ويستحب الاجتهاد فى عمل الخير أيام العشر ... ٣٨٣

باب صلاة الكسوف

٦٩٧ - مسألة : (وإذا كسفت الشمس أو القمر ، فزع الناس إلى الصلاة ، جماعة وفرادى ...) ٣٨٥ - ٣٨٨
فائدة : الكسوف والخسوف ، بمعنى

الصفحة

واحد . ٣٨٥

فائدة : النداء له سنة . ٣٨٨

٦٩٨ – مسألة : (ثم يصلى ركعتين ، يقرأ فى الأولى بعد الفاتحة سورة طويلة ، ويجهر بالقراءة ، ...) ٣٨٩ – ٣٩٨

فائدة : قوله : ثم يصلى ركعتين ، يقرأ فى الأولى بعد الفاتحة سورة طويلة . ٣٨٩

فائدة : الصحيح من المذهب ، أن صلاة الكسوف سنة . ٣٨٩

فائدة : ظاهر كلامه فى « الفروع » .... أن الأقوال التى حكوها فى قدر الركوع متنافية ؛ لقولهم : ثم يركع فيطيل . ٣٩٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ... أنه لا يطيل الجلسة بين السجدتين؛ لعدم ذكره . ٣٩٥

فصل : ومهما قرأ به جاز ، سواء كانت القراءة طويلة أو قصيرة ؛ ... ٣٩٧

فصل : وقال أصحابنا : لا خطبة لصلاة الكسوف ، ... ٣٩٧

٦٩٩ – مسألة : (فإن تجلى الكسوف فيها أتمها خفيفة ، وإن تجلى قبلها ، ... لم يصل) ٣٩٨ – ٤٠٢

فصل : وإذا اجتمع مع الكسوف صلاة أخرى ، كالجمعة ، والعيد ، ...

الصفحة

بدأ بأخوفهما فوتًا . ٤٠٠

فوائد ؛ إحداها ، إذا طلع الفجر والقمر خاسف ، لم يُمنع من الصلاة ، إذا قلنا : إنها تُفعل فى وقت نهى . ٤٠١

الثانية ، لا تقضى صلاة الكسوف ، كصلاة الاستسقاء ... ٤٠١

الثالثة ، لا تعاد إذا فرغ منها ، و لم ينقضِ الكسوف . ٤٠١

فصل : إذا أدرك المأمومُ الإمامَ فى الركوع الثانى ، احتمل أن تفوته الركعة . قاله القاضى ؛ ... ٤٠٢

٧٠٠ – مسألة : (وإن أتى فى كل ركعة بثلاث ركوعات ، أو أربع ، فلا بأس) ٤٠٢ – ٤٠٥

تنبيه : ظاهر قوله : فلا بأس . أنه لا يزاد على أربع ركوعات ، ولا يجوز . ٤٠٢

فائدة : الركوع الثانى وما بعده سنة ، بلا نزاع . وتدرك به الركعة . ٤٠٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يخطب لها . ٤٠٤

٧٠١ – مسألة : (ولا يصلى لشىءٍ من سائر الآيات ، إلا الزلزلة الدائمة) ٤٠٥ – ٤٠٨

فوائد تتعلق بصلاة الكسوف . ٤٠٦ ، ٤٠٧

الصفحة

تنبيه : قولنا : ولو اجتمع مع الكسوف صلاة عيد . وهو قول أكثر العلماء من أهل السنة والحديث ، أنهما قد يجتمعان . ٤٠٧

فائدة : يستحب العتق فى كسوف الشمس . ٤٠٨

باب صلاة الاستسقاء

٧٠٢ – مسألة : (وإذا أجدبت الأرض ، وقحط المطر ، فزع الناس إلى الصلاة) ٤٠٩ ، ٤١٠

تنبيه : ظاهر قوله : وإذا أجدبت الأرض ، ... أنه إذا خيف من جدبها ، لا يصلى . ٤٠٩

فائدة : لو غار ماء العيون أو الأنهار ، وضرَّ ذلك ، استحب أن يصلوا صلاة الاستسقاء . ٤١٠

٧٠٣ – مسألة : (وصفتها فى موضعها وأحكامها صفة صلاة العيد) ٤١١ – ٤١٤

فصل : ولا يسن لها أذان ولا إقامة . ٤١٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يصلى الاستسقاء وقت نهي . ٤١٣

الثانية ، وقت صلاتها وقت صلاة العيد . ٤١٤

الصفحة

٧٠٤ – مسألة : (وإذا أراد الإمام الخروج إليها ، وعظ الناس ، وأمرهم بالتوبة من المعاصى ...) ٤١٤ ، ٤١٥

فائدة : هل يلزم الصوم بأمر الإمام ؟ ٤١٥

٧٠٥ – مسألة : (ويَعِدُهم يومًا يخرجون فيه) ٤١٦

٧٠٦ – مسألة : (ويتنظف لها بالغسل ، والسواك ... ولا يتطيب) ٤١٦

٧٠٧ – مسألة : (ويخرج متواضعًا ، متخشعًا ، متذلِّلًا ، متضرعًا) ٤١٦

٧٠٨ – مسألة : (ويخرج معه أهل الدين والصلاح ، والشيوخ) ٤١٧

٧٠٩ – مسألة : (ويجوز خروج الصبيان) ٤١٧

٧١٠ – مسألة : (وإن خرج معهم أهل الذمة لم يمنعوا ، ولم يختلطوا بالمسلمين) ٤١٨ – ٤٢١

فوائد ؛ منها ، يجوز خروج العجائز من غير استحباب . ٤١٨

ومنها ، لا تخرج امرأة ذات هيئة ، ولا شابة . ٤١٨

ومنها ، يجوز إخراج البهائم من غير كراهة . ٤١٨

ومنها ، ما قاله ابن عقيل ، والآمدى : إنه يؤمر

الصفحة

سادة العبيد بإخراج
عبيدهم وإمائهم . ٤١٨
فوائد ؛ منها ، يكره إخراج أهل الذمة . ٤١٩
ومنها ، حكم نسائهم ورقيقهم
وصبيانهم ، حكمهم . ٤١٩
ومنها ، يجوز التوسل بالرجل الصالح. ٤٢٠

٧١١ – مسألة : (فيصلى بهم ، ثم يخطب خطبة واحدة ، يفتتحها بالتكبير ، كخطبة العيد) ٤٢١ – ٤٢٤
فائدة : ... أنه إذا صعد المنبر ، واستقبل
الناس ، يجلس جلسة الاستراحة . ٤٢١
تنبيه : ظاهر قوله : فيصلى بهم ، ثم يخطب .
أن الخطبة تكون بعد الصلاة . ٤٢٢
تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، بقوله :
ثم يخطب . أنه يخطب للاستسقاء . ٤٢٢
فصل : والمشروع خطبة واحدة . ٤٢٣

٧١٢ – مسألة : (ويكثر فيها الاستغفار ، وقراءة الآيات التى فيها الأمر به) ٤٢٤ ، ٤٢٥

٧١٣ – مسألة : (ويرفع يديه ، فيدعو بدعاء النبى ﷺ) ٤٢٥ – ٤٢٩
فائدة : قوله : ويرفع يديه ، فيدعو . وهذا
بلا نزاع . ٤٢٥

٧١٤ – مسألة : (ويستقبل القبلة فى أثناء الخطبة ، ويحول رداءه ...) ٤٢٩ – ٤٣١

الصفحة

فائدة : قولـه : ويحول رداءه ، محل التحويل ، بعد استقبال القبلة . ٤٣٠

٧١٥ – مسألة : (**ويدعو سرًا حال استقبال القبلة ...**) ٤٣١ – ٤٣٣

فصل : ويستحب أن يستسقى بمن ظهر صلاحه ؛ لأنه أقرب إلى إجابة الدعاء . ٤٣٢

٧١٦ – مسألة : (**فإن سُقوا ، وإلا عادوا ثانيًا وثالثًا ...**) ٤٣٣ – ٤٣٥

فصل : فإن تأهبوا ، فسقوا قبل خروجهم ، لم يخرجوا ... ٤٣٤

٧١٧ – مسألة : (**ويُنادى لها : الصلاة جامعة**) ٤٣٥

٧١٨ – مسألة : (**وهل من شرطها إذن الإمام ؟ على روايتين**) ٤٣٥ ، ٤٣٦

٧١٩ – مسألة : (**ويستحب أن يقف فى أول المطر ، ويخرج رحله وثيابه ؛ ليصيبها**) ٤٣٦ – ٤٣٨

تنبيه : محل الخلاف فى اشتراط إذن الإمام ، إذا صلوا جماعة ... ٤٣٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قال القاضى ، ... والاستسقاء ثلاثة أضرب ؛ ٤٣٦

الثانية ، قوله : ويستحب أن يقف فى أول المطر ، ويخرج

الصفحة

رحله وثيابه ... ٤٣٦

فصل : قال القاضى ، وابن عقيل : إذا نقصت مياه العيون فى البلد الذى يُشرب منها ... استحب الاستسقاء . ٤٣٧

فصل : والاستسقاء ثلاثة أضرب ، ذكرها القاضى ؛ ... ٤٣٧

٧٢٠ - مسألة : (وإذا زادت المياه فخيف منها ، استحب له أن يقول : اللهم حوالينا ولا علينا ...) ٤٣٨ ، ٤٣٩

فائدة : يحرم أن يقول : مطرنا بنوء كذا ، لما ورد فى الصحيحين . ٤٣٩

آخر الجزء الخامس

ويليه الجزء السادس ، وأوله :

كتاب الجنائز

والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء السادس
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

كتاب الجنائز

فائدة : الجنائز ، بفتح الجيم ، جمع جنازة بالكسر ، ... ٥

٧٢١ – مسألة: و (تستحب عيادة المريض ، وتذكيره التوبة والوصية) ٧ – ١٢

فوائد تتعلق بعيادة المريض . ٨ – ١٢

فصل : ويستحب أن يرغِّبَه فى التوبة من المعاصى ، ... ١٢

تنبيه : ظاهر قوله : وتذكيره التوبة والوصية . أنه سواء كان مرضه مخوفا أو لا . ١٢

٧٢٢ – مسألة: (وإذا نزل به ، تعاهد بلَّ حلقه بماء أو شراب ، ...) ١٣

٧٢٣ – مسألة: (و) يستحب أن (يلقِّنه قول : لا إله إلا الله . مرة) ١٣ ، ١٤

فائدة : قال أبو المعالى : يكره تلقين الورثة للمحتضر بلا عذر . ١٣

تنبيه : قوله : ولقنه قول : لا إله إلا الله ... لأن إقراره بها إقرار بالأخرى . ١٤

٧٢٤ – مسألة: (ولا يزيد على ثلاث) ١٤ ، ١٥

٧٢٥ – مسألة: (ويقرأ عنده سورة يس) ١٥

٧٢٦ – مسألة: (ويوجهه إلى القبلة) ١٦ ، ١٧

الصفحة

تنبيه : ظاهر قوله : وإذا نزل به ، فعل كذا ويوجهه. أنه لا يوجهه قبل النزول به،... ١٧

فائدة : استحب المصنف ، والشارح ، تطهير ثيابه قبيل موته . ١٧

٧٢٧ – مسألة: (فإذا مات أغمض عينيه، وشد لحييه،...) ١٨ – ٢٠

تنبيه : قوله : فإذا مات أغمض عينيه . هذا صحيح ؛ ... ١٨

٧٢٨ – مسألة: (ويسارع فى قضاء دينه) ٢٠ ، ٢١

تنبيه : قوله : ويسارع فى قضاء دينه . وكذا قال الأصحاب . ٢٠

٧٢٩ – مسألة: (و) يسارع فى (تفريق وصيته) ٢١

٧٣٠ – مسألة: (و) يستحب المسارعة فى (تجهيزه إذا تيقن موته) ٢١ – ٢٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام المصنف ، أن ذلك يعتبر فى كل ميت،... ٢٤

الثانى ، قوله : إذا تيقن موته . راجِعٌ إلى المسارعة فى تجهيزه فقط،... ٢٤

فوائد ؛ الأولى ، قال الآجرى فى من مات عشية : يكره تركه فى بيت وحده ، ... ٢٤

الثانية ، لا يستحب النعى ؛ ... ٢٤

الثالثة ، إذا مات له أقارب فى دفعة واحدة... بدأ بالأخوف فالأخوف ، ... ٢٤

فصل فى غسل الميت

٧٣١ – مسألة: (غسل الميت ودفنه وتكفينه والصلاة عليه ، فرض كفاية) ٢٥ – ٢٨

الصفحة

فوائد تتعلق بغسل الميت . ٢٥ – ٢٧

٧٣٢ – مسألة: (وأحق الناس به وصِيُّه ، ...) ٢٩ – ٣٩

تنبيه : أفادنا المصنف صحة الوصية بالغسل . ٢٩

فائدة : حيث قلنا : يغسل الوصى . فالصحيح من المذهب ، أنه يشترط أن يكون عدلا ، ... ٢٩

فصل : فإن لم يكن له وصى فالعصبات أولى الناس به ، ... ٣٠

تنبيه : محل هذا كله فى الأحرار . ٣٠

فصل : وأحق الناس بالصلاة عليه وصيه . ٣١

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، صحة الوصية بالصلاة عليه . ٣٣

فصل : وأحق الناس بالصلاة بعد ذلك العصبات ، ... ٣٤

فصل : وإن اجتمع زوج المرأة وعصباتها ، فأكثر الروايات عن أحمد تقديم العصبات . ٣٤

فوائد تتعلق بوصية الميت بمن يصلى عليه . ٣٤ – ٣٧

فصل : فإن اجتمع أخ من أبوين ، وأخ من أب ، ... ٣٥

فصل : ومن قدمه الولى فهو بمنزلته ؛ ... ٣٧

فصل : وإن كان القريب عبدا ، فالحر البعيد أولى منه ؛ ... ٣٧

تنبيه : محل هذا الخلاف فى الأحرار . ٣٧

فوائد تتعلق بمن يُقَدَّمُ للصلاة على الميت . ٣٨ – ٤٠

فصل : فإن اجتمع جنائز ، فتشاح أولياؤهم ... قُدِّم أولاهم بالإمامة ... ٣٩

الصفحة

٧٣٣ – مسألة: **(وأحق الناس بغسل المرأة) وصيها ، ...** ٤٠ ، ٤١

٧٣٤ – مسألة: **(ولكل واحد من الزوجين غسل صاحبه...)** ٤١ – ٤٨

فائدة : قال أبو المعالى : ولو وُطِئت بشبهة بعد موته ، أو قبَّلت ابنه لشهوة ، لم تغسله ؛ ... ٤٢

فصل : والمشهور عن أحمد جواز غسل الرجل زوجته . ٤٣

تنبيه : أثبت الرواية الثانية أبو الخطاب ... ٤٣

فصل : فإن طلق امرأته طلاقا بائنا ... لم يجز لواحد منهما غسل الآخر . ٤٤

فصل : وحُكم أم الولد حكم الزوجة فيما ذكرنا . ٤٥

تنبيه : حمل المصنف ومن تابعه كلام الخرقى على التنزيه . ٤٥

فائدتان ؛ إحداهما ، أم الولد مع السيد وهو معها ، كالسيد مع أمته وهى معه ، ... ٤٥

الثانية ، حيث جاز الغسل ، جاز النظر لكل منهما غير العورة . ٤٥

فائدة : ترك التغسيل من الزوج والزوجة والسيد أولى من فعله . ٤٦

فصل : فإن كانت الزوجة ذمية ، فليس لها غسل زوجها ؛ ... ٤٧

تنبيه : ظاهر قوله : وكذلك السيد مع سريته . أنه لا يغسل أمته المزوجة ولا المعتدة من زوج . ٤٧

الصفحة

فائدة : للسيد غسل مكاتبته مطلقا ، ... ٤٧

فصل : وليس لغير من ذكرنا من الرجال غسل أحد من النساء ، ... ٤٨

٧٣٥ – مسألة: (وللرجل والمرأة غسل من له دون سبع سنين ، ...) ٤٩ – ٥٢

فصل : ويصح أن يغسل المحرم الحلال ، والحلال المحرم ؛ ... ٥٢

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه يجوز لهما غسل من له أكثر من سبع سنين ، قولًا واحدًا . ٥٢

٧٣٦ – مسألة: (وإذا مات رجل بين نسوة،... يُمِّمَ...) ٥٢ ، ٥٣

فائدة : يجوز أن يلي الخنثى الرجال والنساء ، ... ٥٣

٧٣٧ – مسألة: (ولا يغسل مسلم كافرا، ولا يدفنه،...) ٥٤ ، ٥٥

تنبيه: محل الخلاف المتقدم، إذا كان الكافر قرابة أو زوجة أو أم ولد . ٥٥

٧٣٨ – مسألة: (وإذا أخذ فى غسله ، ستر عورته وجرده ...) ٥٦ – ٥٨

فائدة : يستحب أن يبدأ فى الغسل بمن يخاف عليه ، ... ٥٦

فصل : ويستحب تجريد الميت عند غسله ما سوى عورته . ٥٧

٧٣٩ – مسألة: (ويستر الميت عن العيون ، ولا يحضره إلا من يعين فى غسله) ٥٩ – ٦١

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يغطى وجهه . ٦٠

الثانية ، يستحب توجيهه فى كل أحواله . ٦١

الصفحة

٧٤٠ – مسألة: (**ثم يرفع رأسه برفق إلى قريب من الجلوس** ، ...) ٦١ ، ٦٢
تنبيه : مراد المصنف وغيره ممن أطلق ، غير الحامل ، ... ٦١
فصل : فإن كانت امرأة حاملًا لم يعصر بطنها ؛ ... ٦٢
٧٤١ – مسألة: (**ثم يلف على يده خرقة ، فينجيه** ...) ٦٢ ، ٦٣
تنبيه : قوله : ولا يحل مس عورته ... يعنى ، إذا كان الميت كبيرًا . ٦٢
٧٤٢ – مسألة: (**ثم ينوى غسله ، ويسمى**) ٦٣ ، ٦٤
فائدة : لا يعتبر نفس فعل الغسل فى أصح الوجهين . ٦٤
٧٤٣ – مسألة؛ **قال** : (**ويدخل إصبعيه مبلولتين بالماء بين شفتيه**،...) ٦٥ ، ٦٦
فائدة : فعل ذلك مستحب لا واجب . ٦٦
فائدة : يستحب أن يكون ذلك بخرقة . ٦٦
٧٤٤ – مسألة: (**ثم يضرب السدر ، فيغسل برغوته رأسه ولحيته وسائر بدنه** ، ...) ٦٦ – ٧٢
فصل : والواجب غسلة واحدة ؛ ... ٧٠
فصل : والحائض والجنب إذا ماتا كغيرهما فى الغسل ، ... ٧٠
فائدة : يقوم الخطمى ونحوه مقام السدر . ٧١
فائدة : يقَلِّبه على جنبه مع غسل شِقَّيْه . ٧١
فصل : وقال بعض أصحابنا : يتخذ الغاسل ثلاثة آنية ؛ ... ٧٢
فائدة : يكره الاقتصار فى غسله على مرة واحدة . ٧٢

الصفحة

٧٤٥ – مسألة: (**فإن لم ينق بالثلاث ، أو خرج منه شيء ، غسله إلى خمس ، ...**) ٧٣ – ٧٦
فصل : فإن خرج من الميت نجاسة بعد الثلاث ، ... ٧٤
فائدة : لو لمسته أنثى لشهوة ، ... غُسِّلَ ... ٧٥
فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « مجمع البحرين»: لفظ المصنف وإطلاقه يعم الخارج الناقض من غير السبيلين ، ... ٧٦
الثانية ، يجب الغسل بموته . ٧٦
٧٤٦ – مسألة: (**ويجعل فى الغسلة الأخيرة كافورًا**) ٧٦ ، ٧٧
٧٤٧ – مسألة: (**والماء الحار ، والخلال ، والأشنان ، يستعمل إن احتيج إليه**) ٧٧ ، ٧٨
فائدة : لا بأس بغسله فى الحمَّام . ٧٨
٧٤٨ – مسألة: (**ويقص شاربه ، ويقلم أظفاره ، ...**) ٧٨ – ٨٣
فائدة : قوله : ويقص شاربه . بلا نزاع . ٧٨
فصل : فأما قص الأظفار إذا طالت ففيها روايتان ؛ ... ٧٩
فصل : فأما العانة ففيها وجهان ؛ ... ٧٩
فوائد تتعلق بما يؤخذ وما لا يؤخذ من الميت . ٧٩ – ٨٢
فصل : فأما الختان فلا يشرع ؛ ... ٨١
فصل : وإن جبر عظمه بعظم فجبر ، ... ٨٢
فصل : ومن كان مشنَّجًا ، أو به حدب ، ... ٨٢
فصل : فأما تسريح رأسه ولحيته فكرهه أحمد ، ... ٨٢
تنبيه : محل ما تقدم من ذلك كله ، فى غير المُحْرِم ، ... ٨٣

الصفحة

٧٤٩ – مسألة: (ويضفر شعر المرأة ثلاثة قرون ، ويسدل من ورائها) ٨٣ ، ٨٤

٧٥٠ – مسألة: (ثم ينشفه بثوب) ٨٤

فائدة : لا يتنجس ما نُشِّفَ به . ٨٤

٧٥١ – مسألة: (فإن خرج منه شيء بعد السبع حشاه بالقطن ، ...) ٨٤ ، ٨٥

٧٥٢ – مسألة: (ثم يغسل المحل ويوضأ) ٨٥

تنبيه: قال ابن منجى فى «شرحه»: لم يتعرض المصنف إلى أنه يُلْجِمُ المحلَّ بالقطن ، ... ٨٥

٧٥٣ – مسألة: (فإن خرج منه شيء بعد وضعه فى أكفانه ، ...) ٨٦

٧٥٤ – مسألة: (ويغسل المحرم بماء وسدر ، ...) ٨٧ – ٨٩

فصل : واختُلِف عن أحمد فى تغطية وجهه ، ... ٨٨

تنبيه: مفهوم قوله: ولا يخمر رأسه. أنه يغطى سائر بدنه ، ... ٨٨

فوائد ؛ إحداها ، يجنَّب المُحْرِم الميت ما يجنب فى حياته ... ٨٩

الثانية ، قال فى « الفروع » : ... بقية كفنه كحلال . ٩٠

الثالثة ، لا تمنع المعتدة إذا ماتت من الطيب . ٩٠

تنبيه : هذا كله فى أحكام المُحْرِم ، ... ٩٠

٧٥٥ – مسألة: (والشهيد لا يغسل ، إلا أن يكون جنبا) ٩٠ – ٩٣

فصل : فإن كان الشهيد جنبا غُسِّلَ . ٩٢

فوائد؛ إحداها، حكم من طهرت من الحيض والنفاس حكم الجنب ، ... ٩٢

الصفحة

الثانية ، لو كان على الشهيد نجاسة غير الدم ... تغسل . ٩٣

الثالثة ، صرح المجد بوجوب بقاء دم الشهيد . ٩٣

٧٥٦ – مسألة: (وينزع عنه السلاح والجلود ، ...) ٩٣ – ٩٥

٧٥٧ – مسألة: (ولا يصلَّى عليه ، فى أصح الروايتين) ٩٥ – ٩٧

فصل : والبالغ وغيره سواء فى ترك غسله والصلاة عليه ، إذا كان شهيدًا . ٩٧

تنبيه : محل الخلاف فى الشهيد الذى لا يغسل ... ٩٧

فائدة جليلة : قيل : سمي شهيدًا لأنه حيٌّ . ٩٧

٧٥٨ – مسألة: (وإن سقط من دابته... غُسِّلَ وصُلِّى عليه) ٩٨–١٠٤

فصل : وكذلك إن حمل ، فأكل ، ... ٩٩

تنبيه : قوله : وإن وجد ميتا ولا أثر به . هكذا عبارة أكثر الأصحاب . ٩٩

فصل : فإن كان الشهيد قد عاد عليه سلاحه فقتله ، فهو كالمقتول بأيدى العدو. ١٠٢

تنبيه : قوله : أو طال بقاؤه . قال فى «الفروع » : والمراد عرفًا . ١٠٢

فصل : ومن قتل من أهل العدل فى المعركة ، ... ١٠٣

٧٥٩ – مسألة: (ومن قتل مظلومًا ، فهل يلحق بالشهيد ؟ على روايتين) ١٠٤–١٠٧

تنبيه : قد يقال : دخل فى كلامه، إذا قتل الباغى العادل ،... ١٠٥

فصل : فأما الشهيد بغير قتل ، كالمطعون ... فإنهم يغسلون ، ويصلى عليهم . ١٠٦

الصفحة

فوائد ؛ إحداهما ، قيل : إنما لم يغسل الشهيد دفعًا للحرج ... ١٠٦

الثانية ، قال فى « الفروع » : الشهيد غير شهيد المعركة بضعة عشر ، ... ١٠٦

٧٦٠ – مسألة: (وإذا ولد السقط لأكثر من أربعة أشهر ، غسل وصلى عليه) ١٠٧–١١١

تنبيه : مفهوم قوله : وإذا ولد السقط ... أنه لو ولد لدون أربعة أشهر ، أنه لا يغسل ولا يصلى عليه . ١٠٨

فصل : ويستحب أن يسمَّى السقط ؛ ... ١١٠

فوائد تتعلق بالسقط . ١١٠،١١١

٧٦١ – مسألة: (ومن تعذر غسله يمم) ١١١،١١٢

٧٦٢ – مسألة: (وعلى الغاسل ستر ما رآه إن لم يكن حسنًا) ١١٢،١١٣

فصل فى الكفن

٧٦٣ – مسألة: (ويجب كفن الميت فى ماله ، مقدما على الدين وغيره) ١١٤–١١٦

فوائد تتعلق بكفن الميت . ١١٥–١١٧

٧٦٤ – مسألة: (فإن لم يكن له مال ، فعلى من تلزمه نفقته ، ...) ١١٧–١٢١

فائدة : لا يكفن ذمى من بيت المال للعدم كمرتد . ١١٨

فائدة : لو وجد ثوب واحد ، ووجد جماعة من الأموات ، ... ١١٨

فائدة : يقدم الكفن على دين الرهن وأرش الجناية ونحوهما . ١١٨

فصل : ويستحب تحسين الكفن ؛ ... ١١٩

الصفحة

فصل : والمستحب أن يكفن فى جديد ، ... ١٢٠

٧٦٥ – مسألة: (ويستحب تكفين الرجل فى ثلاث لفائف بيض ، ...) ١٢١–١٢٤

فائدة : يكره زيادة الرجل على ثلاثة أثواب . ١٢٢

فصل : ويستحب تجمير الأكفان ، ... ١٢٣

٧٦٦ – مسألة: (ثم يوضع عليها مستلقيا ، ...) ١٢٤–١٢٦

فائدة : الحنوط والطيب مستحب ، ولا بأس بالمسك فيه . ١٢٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يوضع فى عينيه كافور . ١٢٥

الثانية ، يكره الورس والزعفران فى الحنوط . ١٢٥

٧٦٧ – مسألة: (ثم يرد طرف اللفافة العليا على شقه الأيمن،...) ١٢٦–١٢٨

فصل : وتكره الزيادة فى الكفن على ثلاثة أثواب ؛ ... ١٢٧

٧٦٨ – مسألة: (وإن كفن فى قميص ومئزر ولفافة ، جاز) ١٢٨،١٢٩

فصل : قال أبو داود : قلت لأحمد : يتخذ الرجل كفنه يصلى فيه أياما ... فرآه حسنا . ١٢٨

فصل : ويجوز التكفين فى ثوبين ؛ ... ١٢٨

فائدتان ؛ إحداهما ، يكون القميص بكمين ودخاريص . ١٢٩

الثانية ، الإزار ؛ القميص . ١٢٩

٧٦٩ – مسألة: (وتكفن المرأة فى خمسة أثواب ؛ ...) ١٢٩–١٣٣

فصل : قال أحمد : يكفن الصبى فى خرقة ، ... ١٣١

فصل : قال المروذى : سألت أبا عبد الله : فى كم تكفن الجارية إذا لم تبلغ ؟ ١٣١

فائدة : يكفن الصغير فى ثوب واحد ، ويجوز فى ثلاثة . ١٣١

الصفحة

فصل : قال أحمد : لا يعجبنى أن تكفن فى شىء من الحرير . ١٣٢

فصل : وإن أحب أهل الميت أن يروه لم يمنعوا ؛ ... ١٣٣

٧٧٠ – مسألة: (**والواجب من ذلك ثوب يستر جميعه**) ١٣٣،١٣٤

فصل : فإن لم يجد ثوبًا يستر جميعه ، ستر رأسه ، ... ١٣٤

فصل فى الصلاة على الميت

فوائد تتعلق بالصلاة على الميت . ١٣٥،١٣٦

فائدتان ؛ إحداهما ، يستحب أن لا تنقص الصفوف عن ثلاثة . ١٣٦

الثانية ، لم يصلَّ على النبى ﷺ بإمام ، إجماعًا . ١٣٦

٧٧١ – مسألة: (**السنة أن يقوم الإمام عند رأس الرجل ، ووسط المرأة**) ١٣٧–١٣٩

٧٧٢ – مسألة: (**ويقدم إلى الإمام أفضلهم** ، ...) ١٣٩–١٤٤

فصل : فإن كانوا أنواعًا ، ... قُدِّم الرجال ، ... ١٤٠

فوائد تتعلق بمن يُقَدَّم إلى الإمام . ١٤٠–١٤٢

فصل : ولا نعلم خلافًا فى تقديم الخنثى على المرأة ؛ ... ١٤٢

فصل : وإذا اجتمع رجل وامرأة ، ... جعل رأس الرجل حذاء وسط المرأة ، ... ١٤٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اجتمع رجال موتى فقط ، ... يسوى بين رءوسهم ، ... ١٤٤

الصفحة

الثانية ، إذا اجتمع موتى ، قدم من الأولياء للصلاة عليهم أولاهم بالإمامة . ١٤٤

٧٧٣ - مسألة: (**ثم يكبر أربع تكبيرات ؛ ...**) ١٤٥-١٤٩

فصل : وقراءة الفاتحة واجبة فى صلاة الجنازة . ١٤٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يزيد على الفاتحة . ١٤٦

فائدتان ؛ إحداهما ، يتعوذ قبل قراءة الفاتحة . ١٤٧

الثانية ، لا يستفتح . ١٤٧

فصل : ويكبر الثانية ، ويصلى على النبى ﷺ ؛ ... ١٤٨

٧٧٤ - مسألة: (**ويدعو فى) التكبيرة (الثالثة**) ١٤٩-١٥٣

تنبيه : قوله : ويدعو فى الثالثة . يعنى ، يستحب أن يدعو بما ورد ؛ ... ١٤٩

٧٧٥ - مسألة: (**وإن كان صبيا) جعل مكان الاستغفار له ...** ١٥٣-١٥٤

فوائد ؛ إحداها ، إن لم يعرف إسلام والديه ، دعا لمواليه . ١٥٤

الثانية ، نقل حنبل وغيره ، أنه يشير فى الدعاء بإصبعيه . ١٥٤

الثالثة ، يقول فى الصلاة على الخنثى المشكل : ... ١٥٥

٧٧٦ - مسألة: (**ثم يقف بعد الرابعة قليلا ، ...**) ١٥٥-١٥٩

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يدعو بشىء بعد الرابعة . ١٥٥

فصل : والتسليم واجب فيها ؛ ... ١٥٧

فائدة : الصحيح من المذهب ، أنه لا يتشهد بعد الرابعة ... ١٥٧

الصفحة

فصل : وروى عن مجاهد ، أنه قال : إذا صليت فلا تبرح مصلاك حتى تُرْفَعَ . ١٥٩
فائدة : قال فى « الفروع » : ... أن الإمام يجهر بالتسليم ، ... ١٥٩
٧٧٧ – مسألة: (ويرفع يديه مع كل تكبيرة) ١٥٩،١٦٠
٧٧٨ – مسألة: (والواجب من ذلك، التكبيرات، و...) ١٦٠–١٦٤
فصل : ويستحب أن يُصَفَّ فى الصلاة على الجنازة ثلاثة صفوف ؛ ... ١٦٢
فائدة : قال فى « الفروع » ، ... ولعل ظاهر ذلك ، تعيُّن القراءة فى الأولى ، ... ١٦٢
فصل : ويستحب تسوية الصف فى صلاة الجنازة . ١٦٣
فوائد تتعلق بما يشترط لصلاة الجنازة . ١٦٤،١٦٥
٧٧٩ – مسألة: (وإن كَبَّر الإمام خمسًا كُبِّر بتكبيره ...) ١٦٥–١٧٢
فصل : فإن زاد على سبع لم يتابعه . ١٦٩
فصل : والأفضل أن لا يزيد على أربع ؛ ... ١٦٩
فوائد ؛ إحداها ، لا يتابع الإمام إذا زاد على أربع ، ... ١٦٩
الثانية ، قال المجد فى « شرحه » ، ... هل يدعو بعد الزيادة ؟ ١٧٠
الثالثة ، لو كبر ، فجىء بجنازة ثانية ، أو أكثر ، ... ١٧١
فصل : ولا يجوز النقص من أربع . ١٧٠
فصل : قال أحمد : يكبر على الجنازة فيجيئون بأخرى ، يكبر إلى سبع ، ... ١٧٠
فوائد تتعلق بعدد التكبيرات فى صلاة الجنازة ، وهل يتابَعُ الإمام على الزيادة فيها أم لا ؟ ١٧٢،١٧٣

الصفحة

٧٨٠ - مسألة: (**ومن فاته شيء من التكبير ، قضاه على صفته ...**) ١٧٣-١٧٥

٧٨١ - مسألة: (**فإن سلم ولم يقضه ، فعلى روايتين**) ١٧٥-١٧٧

فائدة : يكره لمن صلى عليها أن يعيد الصلاة مرة ثانية . ١٧٦

فصل : إذا أدرك الإمام بين تكبيرتين ، ... ١٧٧

٧٨٢ - مسألة: (**ومن فاتته الصلاة على الجنازة ، صلى على القبر إلى شهر**) ١٧٧-١٨٢

فصل : ولا يصلَّى على القبر بعد شهر ، ويصلَّى قبله . ١٧٩

فوائد تتعلق بالصلاة على القبر . ١٧٩-١٨٢

فصل : ومن صلى عليها مرة ، فلا تسن له إعادة الصلاة عليها . ١٨١

فصل : ويصلَّى على القبر ، وتعاد عليه الصلاة جماعة وفرادى . ١٨٢

٧٨٣ - مسألة: (**ويصلَّى على الغائب بالنية ، ...**) ١٨٢-١٨٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، صحة الصلاة على الغائب عن البلد ... ١٨٣

فصل : فإن كان الميت فى أحد جانبى البلد ، ... ١٨٤

فصل : وتتوقَّت الصلاة على الغائب بشهر ، ... ١٨٤

فائدة : مدة جواز الصلاة على الغائب ، كمدة جواز الصلاة على القبر . ١٨٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الخلاف جار ، سواء كانت البلد صغيرة أو كبيرة . ١٨٤

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو حضر الغائب ... استحب أن يصلَّى عليه ثانيا . ١٨٥

الثانية ، لا يصلَّى مطلقا على المُفْتَرَسِ المأكول فِي بطن السبع ، ... ١٨٥

٧٨٤ – مسألة: (ولا يصلى الإمام على الغالِّ ، ولا من قتل نفسه) ١٨٥–١٩٢

تنبيهان ؛ الأول ، مفهوم كلام المصنف ، أنه يصلى على غير الغال ومن قتل نفسه ، ... ١٨٦

الثانى ، المراد هنا بالإمام ، إمام القرية . ١٨٦

فصل : قال أحمد : لا أشهد الجهمية ولا الرافضة ، ... ١٨٨

فصل : ولا يصلَّى على أطفال المشركين ؛ ... ١٩٠

فصل : ويصلَّى على سائر المسلمين ؛ ... ١٩٠

فائدة : إذا قُتِلَ الباغى ، غُسِّلَ وصُلِّيَ عليه . ١٩٠

٧٨٥ – مسألة: (وإن وُجِدَ بعضُ الميت ، غُسِّلَ وصُلِّيَ عليه ...) ١٩٢–١٩٤

فصل : وإن وجد الجزء بعد دفن الميت غسل وصلى عليه ... ١٩٤

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا صلى على البعض ، ثم وجد الأكثر ، ... ١٩٤

الثانية ، ما بان من حى ، ... لم يغسل و لم يصل عليها . ١٩٤

٧٨٦ – مسألة: (وإن اختلط من يصلى عليه بمن لا يصلى عليه ، ...) ١٩٥

الصفحة

فصل : وإن وجد ميت ، فلم يعلم أمسلم هو أم كافر ؟ ١٩٥

٧٨٧ – مسألة: (**ولا بأس بالصلاة على الميت فى المسجد**) ١٩٦–١٩٨

فصل : فأما الصلاة على الجنازة فى المقبرة ، ففيها روايتان ؛ ... ١٩٧

تنبيه : محل الخلاف ، إذا أمن تلويثه ، ... ١٩٧

٧٨٨ – مسألة: (**وإن لم يحضره إلا النساء صلين عليه**) ١٩٨

فائدة : له بصلاة الجنازة قيراط . ١٩٨

فائدة : يكره أخذ الأجرة للحمل والحفر والغسل ونحوه . ١٩٨

فصل فى حمل الميت ودفنه

٧٨٩ – مسألة: (**يستحب التربيع فى حمله**) ١٩٩

٧٩٠ – مسألة؛ **قال : (وهو أن يضع قائمة السرير اليسرى المقدمة على كتفه اليمنى ...)** ١٩٩

٧٩١ – مسألة: (**وإن حمل بين العمودين فحسن**) ٢٠٠،٢٠١

فائدة : يستحب ستر نعش المرأة . ٢٠١

٧٩٢ – مسألة: (**ويستحب الإسراع بها**) ٢٠١–٢٠٤

فصل : واتباع الجنائز سنة ؛ ... ٢٠٣

فائدة : يراعى بالإسراع الحاجة . ٢٠٣

٧٩٣ – مسألة: (و) **يستحب أن (يكون المشاة أمامها ، والركبان خلفها)** ٢٠٥–٢١١

فصل : ويكره الركوب فى اتباع الجنائز ؛ ... ٢٠٧

فائدتان ؛ إحداهما ، يكره الركوب لمن تبعها بلا عذر . ٢٠٧

الثانية ، فى راكب السفينة وجهان ؛ ... ٢٠٧

الصفحة

فصل : ويكره رفع الصوت عند الجنائز ؛ ... ٢٠٨
فصل : ويكره اتباع الميت بنار . ٢٠٩
فصل : ويكره اتباع النساء الجنائز ؛ ... ٢١٠
فصل : فإن كان مع الجنازة منكر يراه أو يسمعه ، ... ٢١١
٧٩٤ – مسألة: (ولا يجلس من تبعها حتى توضع) ٢١٢،٢١٣
تنبيه : قوله : حتى توضع . يعنى ، بالأرض للدفن . ٢١٢
٧٩٥ – مسألة: (وإن جاءت وهو جالس لم يقم لها) ٢١٣،٢١٤
فوائد تتعلق باتباع الجنازة . ٢١٤،٢١٥
٧٩٦ – مسألة: (ويُدْخَل قبرَه من عند رِجْلِ القبر ، إن كان أسهل عليهم) ٢١٥–٢١٩
فوائد تتعلق بإدخال الميت القبر . ٢١٥–٢١٨
فصل : قال أحمد : يعمق القبر إلى الصدر ، ... ٢١٨
٧٩٧ – مسألة؛ قال: (ولا يُسَجَّى القبرُ، إلا أن يكون لامرأة) ٢١٩
٧٩٨ – مسألة: (ويلحد له لحدا ، وينصب عليه اللبن نصبا) ٢١٩،٢٢٠
٧٩٩ – مسألة: (ولا يدخل القبر خشبا ، ولا شيئا مسته النار) ٢٢٠،٢٢١
تنبيه : مراده بقوله : ولا يدخله خشبا . إذا لم يكن ضرورة ، ... ٢٢٠
فائدتان ؛ إحداهما ، يكره الدفن فى تابوت ، ... ٢٢١
الثانية ، لا توقيت فى من يدخله القبر ،... ٢٢١
٨٠٠ – مسألة: (ويقول الذى يدخله : بسم الله ، وعلى ملة رسول الله) ٢٢١–٢٢٣

الصفحة

فصل : وإذا مات فى سفينة فى البحر ، ... ٢٢٢

٨٠١ - مسألة: (**ويضعه فى لحده على جنبه الأيمن ، مستقبل القبلة**) ٢٢٣-٢٢٥

فوائد تتعلق بكيفية الدفن ووقته ومكانه . ٢٢٤،٢٢٥

٨٠٢ - مسألة: (**ويحثو التراب فى القبر ثلاث حثيات** ، ...) ٢٢٥،٢٢٦

فائدة : يكره زيادة ترابه . ٢٢٦

٨٠٣ - مسألة: (**ويرفع القبر عن الأرض قدر شبر مُسَنَّمًا**) ٢٢٦-٢٢٨

فائدة : لا بأس بتعليمه بحجر أو خشبة ونحوهما . ٢٢٦

فصل : وتسنيم القبر أفضل من تسطيحه . ٢٢٧

٨٠٤ - مسألة: (**ويرش عليه الماء**) ٢٢٨-٢٣١

فصل : ولا بأس بتعليم القبر بحجر أو خشبة ، يعرفه بها . ٢٢٨

فصل : فأما التلقين بعد الدفن ... فلم نسمع فيه عن أحمد شيئا ، ... ٢٢٩

فائدة : يستحب تلقين الميت بعد دفنه ... ٢٢٩

٨٠٥ - مسألة: (**ولا بأس بتطيينه**) ٢٣١،٢٣٢

٨٠٦ - مسألة: (**ويكره تجصيصه ، والبناء عليه** ، ...) ٢٣٢-٢٤١

فصل : ولا يجوز اتخاذ السرج على القبور ؛ ... ٢٣٥

فائدة : لا يجوز التخلى عليه . ٢٣٥

فصل : ويستحب خلع النعال لمن دخل المقابر ؛ ... ٢٣٦

فائدة : يكره الحديث عند القبور ، والمشى بالنعل ، ... ٢٣٦

فصل : والدفن فى مقابر المسلمين أعجب إلى

الصفحة

أبى عبد الله من الدفن فى البيوت ؛ ... ٢٣٨
فصل : ويستحب الدفن فى المقبرة التى يكثر فيها الصالحون ؛ ... ٢٣٨
فصل : وجمع الأقارب فى الدفن حسن ؛ ... ٢٣٩
فصل : ويستحب دفن الشهيد حيث قتل . ٢٣٩
فصل : وإذا تنازع اثنان من الورثة ، ... ٢٤٠
فصل : وإن تيقن أن الميت قد بلى وصار رميما ، جاز نبش قبره ، ودفن غيره فيه . ٢٤١

٨٠٧ – مسألة: (ولا يدفن فيه اثنان إلا لضرورة ، ...) ٢٤١-٢٤٣
فصل : فإن مات له أقارب بدأ بمن يخاف تغيره ، ... ٢٤٣
فوائد تتعلق بدفن جمع من الموتى . ٢٤٣،٢٤٤

٨٠٨ – مسألة: (وإن وقع فى القبر ماله قيمة ، نبش وأخذ) ٢٤٤،٢٤٥
تنبيه : مراده بقوله : ماله قيمة . يعنى ، فى العادة والعرف . ٢٤٥

٨٠٩ – مسألة: (وإن كُفِّن بثوب غصب ، أو بلع مال غيره ...) ٢٤٥-٢٥٢
فائدة : حيث تعذر الغرم نُبِشَ ، قولًا واحدًا . ٢٤٦
تنبيه : مفهوم قوله : أو بلع مال غيره . أنه لو بلع مال نفسه ، أنه لا ينبش . ٢٤٧
فائدة : لو بلع مال غيره بإذنه ، أُخِذَ إذا بلى الميت ، ... ٢٤٧
فائدة : لو مات وله أنف ذهب ، لم يقلع ، ... ٢٤٨

الصفحة

فصل : وإن دفن من غير غسل ... نُبِشَ ، وغُسِّلَ ، ... ٢٤٩

فصل : وإن دفن قبل الصلاة عليه ، ... ينبش ويصلى عليه . ٢٤٩

فوائد تتعلق بدفن الشهيد . ٢٤٩

فصل : وإن دفن بغير كفن ففيه وجهان ؛ ... ٢٥٠

فصل : ولا يجوز الدفن فى الساعات التى نهى النبى ﷺ عن الدفن فيها ... ٢٥٠

٨١٠ - مسألة: (**وإن ماتت حامل لم يشق بطنها ، ...**) ٢٥٢،٢٥٣

فائدة : لو خرج بعض الحمل حيا ، شق بطنها حتى يكمل خروجه . ٢٥٤

٨١١ - مسألة: (**وإن ماتت ذمية حامل من مسلم دفنت وحدها ...**) ٢٥٤،٢٥٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يصلى على هذا الجنين ؛ ... ٢٥٥

الثانية ، يصلى على المسلمة الحامل ، ... ٢٥٥

٨١٢ - مسألة: (**ولا تكره القراءة على القبر ، فى أصح الروايتين**) ٢٥٥-٢٥٧

٨١٣ - مسألة: (**وأى قربة فعلها وجعل ثوابها للميت المسلم ، نفعه ذلك**) ٢٥٧-٢٦٢

فائدة : نقل المروذى ، إذا دخلتم المقابر فاقرءوا آية الكرسى ... ٢٥٨

تنبيه : قوله : وأى قربة فعلها ... وكذا لو أهدى بعضه ، ... ٢٥٩

تنبيه : شمل قوله : وأى قربة فعلها . الدعاء والاستغفار ، ... ٢٦١

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، قال المجد : يستحب إهداء القرب للنبى ﷺ . ٢٦٢

الثانية ، الحى فى كل ما تقدم كالميت ... ٢٦٢

٨١٤ – مسألة: (ويستحب أن يصلح لأهل الميت طعام ، ...) ٢٦٣–٢٦٧

فصل : ويستحب للرجال زيارة القبور ... ٢٦٤

فوائد تتعلق بزيارة القبور . ٢٦٧،٢٦٨

٨١٥ – مسألة: (ويقول إذا زارها ، أو مر بها) ما روى مسلم ... ٢٦٨،٢٦٩

فائدة : إذا سلم على الحى ، يخير بين التعريف والتنكير . ٢٧٠

٨١٦ – مسألة: (ويستحب تعزية أهل الميت) ٢٧٠–٢٧٢

فائدة : يكره تكرار التعزية . ٢٧٠

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن التعزية ليست محدودة بحد . ٢٧١

الثانى ، قوله : ويستحب تعزية أهل الميت . ٢٧٢

فصل : (ويكره الجلوس لها) . ٢٧٢

فائدة : لا بأس بالجلوس بقرب دار الميت ؛ ... ٢٧٣

٨١٧ – مسألة: (ويقول فى تعزية المسلم بالمسلم : ...) ٢٧٣،٢٧٤

٨١٨ – مسألة: (و) يقول (فى تعزية الكافر بالمسلم : ...) ٢٧٤–٢٧٦

فصل : فأما الرد من المعزَّى ، ... ٢٧٦

الصفحة

تنبيه : يحتمل أن يكون مراد المصنف بتعزية الكافر بمسلم ... ٢٧٦

فوائد ؛ إحداها ، قال فى الفروع : هل يرد المعزى شيئًا أم لا ؟ ٢٧٦

الثانية ، معنى التعزية ، التسلية ، ... ٢٧٦

الثالثة ، لا يكره أخذه بيد من عزاه . ٢٧٦

٨١٩ - مسألة: (ويجوز البكـــاء على الميت ، ...) ٢٧٧-٢٧٩

فائدة : يكره للمصاب تغيير حاله ؛ ... ٢٧٩

٨٢٠ - مسألة: (ولا يجوز الندب ، ولا النياحة ، ...) ٢٨٠-٢٨٩

فصل : وينبغى للمصاب أن يستعين بالله ، ... ٢٨٣

فصل : وقد صح عن النبى ﷺ ، أنه قال : « إن الميت يعذب فى قبره بما يناح عليه » . ٢٨٤

فوائد ؛ منها ، ... جاءت الأخبار ... بتعذيب الميت بالنياحة والبكاء عليه ، ... ٢٨٤

ومنها ، ما هيَّج المصيبة ؛ ... فمن النياحة . ٢٨٧

ومنها ، يكره الذبح عند القبر ، وأكل ذلك . ٢٨٧

فصل : ويكره النعى ، ... ٢٨٧

كتاب الزكاة

فائدة : الزكاة فى اللغة ، النماء . ٢٩١

الصفحة

٨٢١ – مسألة: (**تجب الزكاة فى أربعة أصناف من المال ؛ ...**) ٢٩٣–٢٩٥

٨٢٢ – مسألة: (**وقال أصحابنا : تجب فى المتولد بين الوحشى والأهلى**) ٢٩٥–٢٩٧

٨٢٣ – مسألة: (**وفى بقر الوحش روايتان**) ٢٩٧،٢٩٨

فوائد ؛ منها ، حكم الغنم الوحشية حكم البقر الوحشية ، ... ٢٩٧

ومنها ، لا تجب الزكاة فى الظباء . ٢٩٧

ومنها ، تجب الزكاة فى مال الصبى والمجنون ، ... ٢٩٨

٨٢٤ – مسألة: (**ولا تجب إلا بشروط خمسة ؛ ...**) ٢٩٨–٣٠١

تنبيه : دخل فى قوله : ولا تجب إلا بشروط خمسة ؛ ... المعتق بعضه ، ... ٢٩٨

٨٢٥ – مسألة: (**فإن ملَّك السيد عبده مالًا ، ...**) ٣٠٢–٣٠٨

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، أن العبد إذا ملكه سيده مالًا ، أن فى ملكه خلافًا ؛ ... ٣٠٣

فصل : ومن بعضه حر عليه زكاة ماله ؛ ... ٣٠٤

فائدة : تجب الزكاة على المعتق بعضه بقدر ما يملكه . ٣٠٤

فائدة : لهذا الخلاف فوائد عديدة ، أكثرها متفرقة فى الكتاب . ٣٠٥

تنبيه : هل الخلاف فى ملك العبد بالتمليك ، مختص بتمليك سيده أم لا ؟ ٣٠٨

٨٢٦ – مسألة: (**الثالث ، ملك نصاب ، ...**) ٣٠٩–٣١١

فائدتان ؛ إحداهما ، الصحيح ، أن نصاب الزرع والثمر تحديد . ٣١١

الصفحة

الثانية ، لا اعتبار بنقص داخل الكيل ، ... ٣١١

٨٢٧ - مسألة: **(وتجب فيما زاد على النصاب بالحساب،...)** ٣١٢-٣١٤

فائدة : قال فى الفروع : فى تعلق الوجوب بالزائد على نصاب السرقة احتمالان . ٣١٤

٨٢٨ - مسألة: **الشرط (الرابع ، تمام الملك ، ...)** ٣١٤

٨٢٩ - مسألة: **(ولا) تجب (فى السائمة الموقوفة ، ...)** ٣١٤-٣٢٠

فائدة : لو وقف أرضًا أو شجرا على معين ، وجبت الزكاة مطلقًا فى الغلة . ٣١٥

فوائد ؛ منها ، لو أوصى بدراهم فى وجوه البر ، ... فاتجر بها الوصى ... ٣١٦

ومنها ، المال الموصى به يزكيه من حال عليه الحول فى ملكه . ٣١٦

ومنها ، لو وصَّى بنفع نصاب سائمة ، زكاها مالك الأصل . ٣١٦

فصل : فأما حصة المضارب من الربح قبل القسمة ، فلا تجب فيها الزكاة . ٣١٨

فائدة : يلزم رب المالَ زكاة رأس ماله مع حصته من الربح ، ... ٣١٨

فائدة : لو أداها رب المال من غير مال المضاربة ، فرأس المال باق ، ... ٣١٩

فصل : وإن دفع إلى رجل ألفًا مضاربة ، ... فحال الحول وقد ربح ألفين ، فعلى رب المال زكاة ألفين . ٣٢٠

٨٣٠ - مسألة: **(ومن كان له دين على ملىء ...)** ٣٢١-٣٢٤

تنبيه : قوله : على ملىء . من شرطه أن يكون باذلا . ٣٢١

الصفحة

فائدة : الحوالة به والإبراء منه ، كالقبض . ٣٢١
فوائد تتعلق بزكاة الدين . ٣٢٢،٣٢٣
تنبيه : شمل قول المصنف : من صداق أو غيره . القرض ، ... ٣٢٣
فائدة : لو وهبت المرأة صداقها لزوجها ، لم تسقط عنها الزكاة . ٣٢٥
٨٣١ – مسألة: (وفى الدين على غير الملىء ، ... روايتان) ٣٢٥-٣٣٦
فصل : وظاهر كلام أحمد ، أنه لا فرق بين الحال والمؤجل ؛ ... ٣٢٧
فصل : ولو أجر داره سنين بأربعين دينارًا ، ... ٣٢٧
فصل : ولو اشترى شيئا بعشرين دينارًا ، ... ٣٢٨
فصل : والغنيمة يملك الغانمون أربعة أخماسها بانقضاء الحرب ، ... ٣٢٨
فصل : وقد ذكرنا أن حكم المال المغصوب حكم الدين على المعسر ، ... ٣٢٩
تنبيه : قوله : المجحود . يعنى ، سواء كان مجحودًا باطنا أو ظاهرًا ، ... ٣٣٠
فوائد تتعلق بالزكاة على المجحود . ٣٣٠-٣٣٣
فصل : إذا ضلت واحدة من النصاب ... فنقص النصاب ، ... ٣٣١
فصل : وإن أُسِرَ المالك لم تسقط الزكاة عنه ، ... ٣٣٢
فصل : وإن ارتد قبل مضى الحول ، ... ٣٣٢
فصل : وحكم الصداق حكم الدين ؛ ... ٣٣٣
فصل : وإن قبضت صداقها قبل الدخول ، ... ٣٣٤
فصل : فإن كان الصداق دينا ، ... ٣٣٥
٨٣٢ – مسألة؛ (قال الخرقى : واللقطة إذا جاء ربها زكاها للحول ...) ٣٣٦،٣٣٧

الصفحة

فصل : وزكاتها بعد الحول الأول على الملتقط ، ... ٣٣٧

فوائد تتعلق بزكاة اللقطة . ٣٣٧،٣٣٨

٨٣٣ – مسألة: (ولا زكاة فى مال من عليه دين ينقص النصاب ،...) ٣٣٨-٣٤٧

فصل : فأما الأموال الظاهرة ، ... ففيها روايتان ؛ ... ٣٤٠

فوائد تتعلق بزكاة الأموال الظاهرة والباطنة . ٣٤٢-٣٤٧

فصل : وإنما يمنع الدين الزكاة إذا كان يستغرق النصاب أو ينقصه ... ٣٤٣

٨٣٤ – مسألة: (والكفارة كالدين فى أحد الوجهين) ٣٤٧-٣٥٠

فائدتان ؛ إحداهما ، النذر المطلق ودين الحج ونحوه كالكفارة ، ... ٣٤٨

الثانية ، لو قال : لله علىَّ أن أتصدق بهذا . أو هو صدقة . فحال الحول ، فلا زكاة فيه . ٣٤٩

فصل : وإذا قلنا : لا يمنع الدين وجوب الزكاة فى الأموال الظاهرة . ٣٤٩

فصل : وإذا جنى العبد المعد للتجارة جناية ، تعلق أرشها برقبته ، ... ٣٥٠

٨٣٥ – مسألة: الشرط (الخامس ، مضى الحول شرط ، إلا فى الخارج من الأرض) ٣٥٠-٣٥٢

٨٣٦ – مسألة: (فإذا استفاد مالًا ، فلا زكاة فيه حتى يتم عليه الحول ، ...) ٣٥٢-٣٥٨

فائدة : يضم المستفاد إلى نصاب بيده من جنسه أو فى حكمه ، ... ٣٥٣

٨٣٧ – مسألة: (وإن ملك نصابا صغارًا ، انعقد عليه الحول من حين ملكه ...) ٣٥٨،٣٥٩

الصفحة

٨٣٨ – مسألة: (**ومتى نقص النصاب فى بعض الحول ، ... انقطع الحول**) ٣٦٠،٣٦١

فصل : ومتى باع النصاب فى أثناء الحول ، ... ٣٦١

فائدتان ؛ إحداهما ، لا ينقطع الحول بإبدال نصاب ذهب بفضة،... ٣٦١

الثانية ، لا ينقطع الحول فى أموال الصيارفة ؛ ... ٣٦٢

تنبيه : حيث قلنا : لا ينقطع الحول . فالصحيح ، أنه يخرج مما ملكه عند وجوب الزكاة . ٣٦٢

٨٣٩ – مسألة: (**إلا أن يقصد بذلك الفرار من الزكاة ...**) ٣٦٢–٣٦٨

فصل : وإذا قلنا : لا تسقط الزكاة . وحال الحول ، أخرج الزكاة من جنس المال المبيع ، ... ٣٦٣

فصل : وإذا باع النصاب فانقطع الحول ، ... ٣٦٣

فصل : وإن كان البيع بالخيار ، انقطع الحول ... ٣٦٤

فصل : فإن كان البيع فاسدًا ، لم ينقطع به الحول ، ... ٣٦٦

فصل : ويجوز التصرف فى النصاب الذى وجبت فيه الزكاة ... ٣٦٦

فائدتان ؛ إحداهما ، يزكى من جنس المبيع لذلك الحول فقط ، ... ٣٦٧

الثانية ، لو ادعى أنه لم يقصد بما فعل الفرار من الزكاة ، ... ٣٦٧

الصفحة

٨٤٠ – مسألة: (وإن أبدله بنصاب من جنسه بنى على حوله ، ...) ٣٦٨–٣٧٠

فصل : قال أحمد بن سعيد : سألت أحمد عن الرجل يكون عنده غنم سائمة ، فيبيعها بضعفها من الغنم ، ... ٣٦٩

تنبيه : اعلم أن بعض الأصحاب عبّر فى هذه المسألة بالبيع ، ... ٣٦٩

فائدة : لو زاد بالاستبدال ، تبع الأصول فى الحول أيضًا . ٣٧٠

فائدة : لو أبدله بغير جنسه ، ثم رُدَّ ... استأنف الحول . ٣٧٠

٨٤١ – مسألة: (وإذا تم الحول وجبت الزكاة فى عين المال ...) ٣٧١–٣٧٥

تنبيه : للخلاف فى وجوب الزكاة فى العين أو الذمة فوائد جمة . ٣٧٢

تنبيه : محل هذه الفائدة ، فى غير ما زكاته الغنم من الإبل ، ... ٣٧٤

فوائد ؛ إحداها ، متى أفنت الزكاة المال ، سقطت بعد ذلك . ٣٧٤

الثانية ، تعلق الزكاة بالعين مانع من وجوب الزكاة فى الحول الثانى وما بعده بلا نزاع . ٣٧٥

الثالثة ، إذا قلنا : تجب الزكاة فى العين . فقال ... تتعلق به كتعلق أرش جناية الرقيق برقبته ، ... ٣٧٥

٨٤٢ – مسألة: (ولا يعتبر فى وجوبها إمكان الأداء) ٣٧٦،٣٧٧

الصفحة

٨٤٣ – مسألة: (**ولا تسقط بتلف المال ...**) ٣٧٧–٣٨٠

تنبيه : يستثنى من عموم كلام المصنف وغيره ، زكاة الزروع والثمار ... ٣٧٨

تنبيه : اختلف الأصحاب فى مأخذ الخلاف فى أصل المسألة ؛ ... ٣٨٠

٨٤٤ – مسألة: (**وإذا مضى حولان على نصاب لم يؤد زكاتهما ، فعليه زكاة واحدة ، ...**) ٣٨١–٣٨٣

فصل : فأما ما كانت زكاته الغنم من الإبل ، ... ٣٨٢

٨٤٥ – مسألة: (**وإن كان أكثر من نصاب ، فعليه زكاة جميعه لكل حول ، ...**) ٣٨٣،٣٨٤

٨٤٦ – مسألة: (**وإذا مات من عليه الزكاة أخذت من تركته ،...**) ٣٨٤–٣٨٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان المالك حيا وأفلس ، ... ٣٨٥

الثانية ، ديون الله كلها سواء . ٣٨٥

فائدة : قال فى « الفروع » : النصاب الزكوى سبب لوجوب الزكاة ، ... ٣٨٨

باب زكاة بهيمة الأنعام

٨٤٧ – مسألة: (**ولا تجب إلا فى السائمة منها**) ٣٨٩،٣٩٠

٨٤٨ – مسألة: (**وهى التى ترعى فى أكثر الحول**) ٣٩٠–٣٩٣

تنبيه : يستثنى من ذلك العوامل ، ولو كانت سائمة . ٣٩١

فوائد تتعلق بزكاة السائمة . ٣٩١–٣٩٤

٨٤٩ – مسألة: (**وهى ثلاثة أنواع ؛ ...**) ٣٩٤–٣٩٨

تنبيه : ظاهر قوله : أحدها ، الإبل ، ... أن القيمة لا تجزىء . ٣٩٤

الصفحة

فصل : ولا يجزئ فى الغنم المخرجة فى الزكاة إلا الجذع من الضأن ، ... ٣٩٧

فصل : وتكون الشاة المخرجة كحال الإبل ... ٣٩٧

فائدة : يشترط فى الشاة المخرجة عن الإبل ، أن تكون بصفتها ؛ ... ٣٩٧

٨٥٠ – مسألة: (**فإن أخرج بعيرًا لم يجزئه**) ٣٩٨،٣٩٩

فوائد ؛ منها ، لو أخرج بقرة ، لم تجزئه ، قولًا واحدًا . ٣٩٩

ومنها ، قوله فى بنت المخاض : ... العدم إما لكونها ليست فى ماله ، أو كانت فى ماله ولكنها معيبة . ٤٠٠

٨٥١ – مسألة: (**وفى العشر شاتان** ، ...) ٤٠٠

٨٥٢ – مسألة: (**فإذا بلغت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض** ، ...) ٤٠٠

٨٥٣ – مسألة: (**فإن عدمها أجزأه ابن لبون** ، ...) ٤٠٠–٤٠٣

تنبيه : ظاهر قوله : فإن عدمها ... أن خنثى لبون لا يجزئ . ٤٠١

فصل : ولا يجبر نقص الذكورية بزيادة سن فى غير هذا الموضع ، ... ٤٠٣

٨٥٤ – مسألة: (**وفى ست وثلاثين بنت لبون** ، ...) ٤٠٤،٤٠٥

تنبيه : ظاهر قوله : وفى ست وثلاثين بنت لبون . عدم إجزاء ابن لبون إذا عدمها ، ولو جبره . ٤٠٤

فوائد ؛ الأولى ، تجزئ الثنية عن الجذعة بلا جبران ، بلا نزاع . ٤٠٤

الثانية ، الأسنان المذكورة فى

الصفحة

الإبل ... هو قول أهل اللغة . ٤٠٥
الثالثة ، سميت بنت مخاض ؛ لأن أمها
قد حملت غالبًا . ٤٠٦
٨٥٥ – مسألة: (فإذا زادت) على عشرين ومائة (واحدة ، ففيها ثلاث بنات لبون ،...) ٤٠٦–٤٠٩
فائدة : لا يتغير الواجب بزيادة بعض
بعير ، ... ٤٠٩
٨٥٦ – مسألة: (فإذا بلغت مائتين اتفق الفرضان ، ...) ٤٠٩–٤١٣
تنبيه : منصوص أحمد على التعيين . ٤١١
فصل : فإن أراد إخراج الفرض من
نوعين ، ... ٤١٢
فائدتان ؛ إحداهما ، لو كانت إبله
أربعمائة ، ... لا
يجزئ غير الحقاق . ٤١٢
الثانية ، أفادنا المصنف ... أن الزكاة
تتعلق بالنصاب ، لا بما زاد
من الأوقاص . ٤١٣
٨٥٧ – مسألة: (وليس فيما بين الفريضتين شيء) ٤١٣،٤١٤
٨٥٨ – مسألة: (ومن وجبت عليه سن فعدمها ، ...) ٤١٤–٤١٦
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، ... أنه لو
أخرج شاة وعشرة دراهم ، لا يجزئه . ٤١٥
٨٥٩ – مسألة: (فإن عدم السن التى تليها انتقل إلى الأخرى ، ...) ٤١٧–٤١٩
فصل : فإن كان النصاب كله مِرَاضًا ، ... ٤١٩
فوائد تتعلق بالجبران . ٤١٩–٤٢١
٨٦٠ – مسألة: (ولا مدخل للجبران فى غير الإبل) ٤٢٠–٤٢٥

الصفحة

فصل : قال ، رضى الله عنه : النوع الثانى ، البقر ، ... ٤٢١

فائدتان ؛ إحداهما ، ... التبيع ؛ ما عمره سنة ودخل فى الثانية . ٤٢١

الثانية ، يجزئ إخراج مسن عن تبيع وتبيعة . ٤٢٣

فوائد تتعلق بزكاة البقر . ٤٢٤-٤٢٦

فصل : والواجب فيها فى كل ثلاثين تبيع أو تبيعة ، ... ٤٢٥

٨٦١ - مسألة: (ولا يجزئ الذكر فى الزكاة فى غير هذا ، ...) ٤٢٦-٤٢٩

فصل : وإذا كان فى ماشيته إناث لم يجز إخراج الذكر ، ... ٤٢٧

فصل : فإن كانت ماشيته كلها ذكورًا ، أجزأ الذكر فى الغنم ، ... ٤٢٧

٨٦٢ - مسألة: (ويؤخذ من الصغار صغيرة ، ...) ٤٢٩-٤٣٣

تنبيه : شمل كلام المصنف : ويؤخذ من الصغار صغيرة . الفصلان من الإبل ، ... ٤٣١

فصل : وكذلك إذا كان النصاب كله مراضًا ، ... ٤٣٣

فائدة : لو كان عنده أقل من خمس وعشرين من الإبل صغارًا ، وجبت عليه فى كل خمس شاة كالكبار . ٤٣٤

٨٦٣ - مسألة: (فإن اجتمع كبار وصغار ، ...) ٤٣٤-٤٣٦

فصل : وإن كان فى النصاب ذكور وإناث ، لم يؤخذ إلا أنثى . ٤٣٥

الصفحة

فائدة : لو كان ماله مائة وإحدى وعشرين شاة ، والجميع معيب إلا واحدة ، ... ٤٣٦

٨٦٤ – مسألة: (وإن كان نوعين ؛ كالبخاتى والعراب ، ...) ٤٣٦–٤٤٠

فصل : والأولى أن يخرج عن ماشيته من نوعها ؛ ... ٤٣٩

فوائد ؛ إحداها ، لو أخرج عن النصاب من غير نوعه ما ليس فى ماله منه ، جاز ، ... ٤٣٩

الثانية ، لا تضم الظباء ، ... إلى الغنم فى تكميل النصاب . ٤٣٩

الثالثة ، يضم ما تولد بين وحشى وأهلى ، إن وجبت . ٤٤٠

فصل : قال رضى الله عنه : (النوع الثالث) فى (الغنم) . ٤٤٠

٨٦٥ – مسألة: (ولا شىء فيها حتى تبلغ أربعين ، ...) ٤٤٠–٤٤٢

٨٦٦ – مسألة: (ويؤخذ من المعز الثنى ، ومن الضأن الجذع) ٤٤٢–٤٤٤

فائدتان ؛ إحداهما ، من الأصحاب من ذكر هذه الرواية الأخيرة ، وقال : اختارها أبو بكر . ٤٤٢

الثانية ، قوله : ويؤخذ من المعز الثنى ... فالثنى من المعز ؛ ماله سنة ... ٤٤٢

٨٦٧ – مسألة: (ولا يؤخذ) فى الصدقة (تيس ، ولا هرمة ، ...) ٤٤٤–٤٤٦

٨٦٨ – مسألة: (ولا الربى ؛ وهى التى تربى ولدها ، ...) ٤٤٦–٤٤٨

الصفحة

فائدة : قوله : ولا الربى ؛ ... وهذا بلا نزاع . ٤٤٦

٨٦٩ – مسألة: (**ولا يجوز إخراج القيمة . وعنه ، يجوز**) ٤٤٨–٤٥٢

فائدة : لو باع النصاب قبل إخراج زكاته ... له أن يخرج عشر ثمنه . ٤٥٠

٨٧٠ – مسألة: (**وإن أخرج سنا أعلى من الفرض من جنسه ، جاز**) ٤٥٢،٤٥٣

فصل فى الخلطة

٨٧١ – مسألة: (**وإذا اختلط نفسان أو أكثر من أهل الزكاة ...**) ٤٥٤–٤٦٢

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وإذا اختلط نفسان أو أكثر من أهل الزكاة... وهذا بلا نزاع . ٤٥٤

الثانية ، قوله : سواء كانت خلطة أعيان ؛ بأن تكون مشاعًا بينهما . تُتَصَوَّر الإشاعة بالإرث ... ٤٥٦

فصل : ويعتبر للخلطة شروط أربعة ؛ ... ٤٥٦

فصل : ويعتبر لخلطة الأوصاف اشتراكهم فى الأوصاف المذكورة ، وهى ستة ؛ ... ٤٥٧

فائدة : المراح ، بضم الميم ؛ مكان مبيتها . ٤٦١

تنبيه : لا يشترط خلط اللبن . ٤٦٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا تشترط نية الخلطة . ٤٦٢

٨٧٢ – مسألة: (**فإن اختل شرط منها ، ...**) ٤٦٣،٤٦٤

الصفحة

فائدة : قوله : فإن اختل شرط منها ، ... فيضم من كان من أهل الزكاة ماله بعضه إلى بعض ويزكيه ، ... ٤٦٣

فائدة : قوله : أو ثبت لهما حكم الانفراد فى بعض الحول ، ... مثال ذلك ، لو خلطا فى أثناء الحول نصابين ثمانين شاة ، ... ٤٦٤

٨٧٣ – مسألة: (وإن ثبت لأحدهما حكم الانفراد وحده ، ...) ٤٦٥–٤٦٨

فائدة : قوله : فإن ثبت لأحدهما حكم الانفراد وحده ، ... مثاله ، إن ملكا نصابين فخلطاهما ، ... ٤٦٥

فصل : وإن كان بينهما ثمانون شاة مختلطة ... لم ينقطع حولهما ، و لم تزُل خلطتهما . ٤٦٦

فائدة : لو كان بينهما نصاب خلطة ثمانون شاة ، ... لم ينقطع حولهما ، و لم يزل خلطهما ... ٤٦٦

٨٧٤ – مسألة: (ولو ملك رجل نصابًا شهرًا ، ثم باع نصفه مشاعًا ، ...) ٤٦٨،٤٦٩

٨٧٥ – مسألة: (فإن أخرجها من المال انقطع حول المشترى ؛ لنقصان النصاب) ٤٧٠

٨٧٦ – مسألة: (وإن أخرجها من غيره ، ...) ٤٧٠–٤٧٢

فوائد تتعلق بزكاة الخلطة . ٤٧٢

٨٧٧ – مسألة: (وإن أفرد بعضه وباعه ثم اختلطا ، انقطع الحول) ٤٧٣

٨٧٨ – مسألة: (وإن ملك نصابين شهرًا ، ثم باع أحدهما مشاعًا ، ...) ٤٧٣،٤٧٤

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان المال ستين فى هذه المسألة ، والمبيع ثلثها ، زكى البائع ثلثى شاة ... ٤٧٤

الثانية ، لو ملك أحد الخليطين ، فى نصاب فأكثر ، حصة الآخر ... ٤٧٤

٨٧٩ – مسألة: (ولو ملك) رجل (نصابًا شهرًا ، ثم ملك آخر لا يتغير به الفرض ؛ ...) ٤٧٤–٤٧٧

فصل : فإن كان ملك أربعين أخرى فى ربيع ، ففيها وجهان ؛ ... ٤٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ملك أربعين شاة أخرى فى ربيع الأول،... ٤٧٦

الثانية ، لو ملك خمسة أبعرة ، بعد خمسة وعشرين ، ... ٤٧٦

٨٨٠ – مسألة: (وإن كان الثانى يتغير به الفرض ؛ ... فعليه زكاته ...) ٤٧٧–٤٨٠

فائدة : لو ملك مائة أخرى فى ربيع ، ففيها شاة . ٤٧٨

فوائد تتعلق بالأنصبة وما يجبُ فيها من الزكاة . ٤٧٨–٤٨٠

فصل : وإن ملك عشرين من الإبل فى المحرم ، وخمسًا فى صفر ، ... ٤٧٩

٨٨١ – مسألة: (وإذا كان الثانى يتغير به الفرض ولا يبلغ نصابًا ، ...) ٤٨٠

٨٨٢ – مسألة: (وإن ملك ما لا يغير الفرض ، كخمس ، فلا شىء فيها) ٤٨١

فائدة : مثل ذلك لو ملك عشرين شاة بعد أربعين بقرة ، ... ٤٨١

الصفحة

٨٨٣ – مسألة: (وإذا كان لرجل ستون شاة ، كل عشرين منها مختلطة بعشرين لآخر ، فعلى الجميع شاة ؛ ...) ٤٨١–٤٨٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو لم يخالط رب الستين منها إلا بعشرين لآخر ، ... ٤٨٢

الثانية ، لو كان خمسة وعشرون بعيرًا ، كل خمسة منها خلطة بخمسة لآخر ، ... ٤٨٣

٨٨٤ – مسألة: (وإذا كانت ماشية الرجل متفرقة فى بلدين لا تقصر بينهما الصلاة ، فهى كالمجتمعة) ٤٨٣–٤٨٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن سائر الأموال لا يؤثر فيها تفرق البلدان ، قولًا واحدًا . ٤٨٥

٨٨٥ – مسألة: (ولا تؤثر الخلطة فى غير السائمة ...) ٤٨٥–٤٨٧

٨٨٦ – مسألة: (ويجوز للساعى أخذ الفرض من مال أى الخليطين شاء) ٤٨٨

٨٨٧ – مسألة: (ويرجع المأخوذ منه على خليطه بحصته من القيمة) ٤٨٩

٨٨٨ – مسألة: (فإن اختلفا فى القيمة ، فالقول قول المرجوع عليه إذا عُدِمَت البينة) ٤٨٩

٨٨٩ – مسألة: (وإذا أخذ الساعى أكثر من الفرض ظلما ، ...) ٤٨٩،٤٩٠

٨٩٠ – مسألة: (وإن أخذه بقول بعض العلماء رجع عليه) ٤٩٠،٤٩١

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « الفروع » : وإطلاق الأصحاب يقتضى الإجزاء ، ... ٤٩١

الصفحة

الثانية ، يجزئ إخراج بعض الخلطاء بإذن باقيهم وبغير إذنهم ، غيبة وحضورًا . ٤٩١

باب زكاة الخارج من الأرض

٨٩١ – مسألة: (تجب الزكاة فى الحبوب كلها ، ...) ٤٩٤–٥٠٦

فصل : ولا تجب فيما ليس بحب ولا ثمر ، ... ٤٩٩

تنبيه : دخل فى عموم قوله : ولا تجب فى سائر الثمر . التفاح ، ... ٥٠٠

فائدة : لا تجب أيضًا فى الريحان ، والمسك ، ... ٥٠١

تنبيه : دخل فى كلام المصنف ، الزيتون ، والقطن ، والزعفران . ٥٠١

فصل : واختلفت الرواية فى الزيتون عن أحمد ، ... ٥٠٣

فصل : ونصابه خمسة أوسق . ٥٠٤

فائدة : الكتان كالقطن فيما تقدم . ٥٠٤

فوائد ؛ إحداها ، قال القاضى : الورس عندى بمنزلة الزعفران ، ... ٥٠٥

الثانية ، لا زكاة فى الجوز . ٥٠٦

الثالثة ، تجب الزكاة فى العناب . ٥٠٦

٨٩٢ – مسألة: (وقال ابن حامد : لا زكاة فى حب البقول ؛ ...) ٥٠٧

٨٩٣ – مسألة: (ويعتبر لوجوبها شرطان ؛ ...) ٥٠٧–٥٠٩

فصل : وتعتبر الخمسة الأوسق بعد التصفية فى الحبوب ، ... ٥٠٩

الصفحة

٨٩٤ – مسألة: (**والوسق ستون صاعًا ، ...**) ٥١٠-٥١٢

فصل : قال القاضى : النصاب معتبر تحديدًا ، ... ٥١١

٨٩٥ – مسألة؛ **قال : (إلا الأرز والعلس ؛ ...**) ٥١٢-٥١٦

فصل : ونصاب الأرز كنصاب العلس ، ... ٥١٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو صفى الأرز والعلس ، فنصاب كل منهما خمسة أوسق ، بلا نزاع . ٥١٣

الثانية ، قال المجد فى «شرحه»،... الوسق والصاع كيلان،... ٥١٣

فوائد تتعلق بزكاة الزيتون وغيره . ٥١٤-٥١٧

٨٩٦ – مسألة: (**وعنه ، أنه يعتبر نصاب ثمرة النخل والكرم رطبًا ، ...**) ٥١٧

٨٩٧ – مسألة: (**وتضم ثمرة العام الواحد بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب**) ٥١٧،٥١٨

٨٩٨ – مسألة: (**فإن كل له نخل يحمل فى السنة حملين ، ضم أحدهما إلى الآخر ...**) ٥١٨،٥١٩

٨٩٩ – مسألة: (**ولا يضم جنس إلى آخر فى تكميل النصاب ...**) ٥١٩-٥٢٩

فصل : ولا تفريع على الروايتين الأوليين ؛ لوضوحهما . ٥٢٣

فائدة : القطنيات حبوب كثيرة ؛ ... ٥٢٣

تنبيه : ظاهر قوله : ولا يضم جنس إلى آخر . أنه يضم أنواع الجنس ... ٥٢٣

فصل : ومتى قلنا بالضم ، فإن الزكاة تؤخذ من كل جنس على قدر ما يخصه . ٥٢٤

الصفحة

فائدة : قوله : ولا تجب فيما يكتسبه اللقاط ، ... بلا نزاع . ٥٢٥

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ويجب العشر فيما سقى بغير مؤنة ؛ ...) ٥٢٧

فائدة : لو نبت ما يزرعه الآدمى ، ... وجب عليه زكاته ؛ ... ٥٢٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اشترى ماء بركة أو حفيرة، وسقى به سيحًا، وجب عليه العشر ، ... ٥٢٩

الثانية ، لو جمع الماء وسقى به ، وجب العشر . ٥٣٠

٩٠٠ – مسألة: (فإن سقى نصف السنة بهذا ، ونصفها بهذا ففيه ثلاثة أرباع العشر) ٥٣٠–٥٣٢

فصل : وإذا كان لرجل حائطان ، يسقى أحدهما بمؤنة ، والآخر بغيرها ، ... ٥٣١

تنبيه : قوله : وإن سقى بأحدهما أكثر . الاعتبار بالأكثر ، النفع للزرع والنمو . ٥٣١

فائدتان ؛ إحداهما ، من له بستانان أو أرض ، سقى أحد البستانين بكلفة والآخر بغيرها ، ... ٥٣١

الثانية ، لو اختلف الساعى ورب الأرض فيما سقى به، فالقول قول رب الأرض من غير يمين ، ... ٥٣١

٩٠١ – مسألة: (وإذا اشتد الحب ، وبدا الصلاح فى الثمر ، وجبت الزكاة) ٥٣٢،٥٣٣

فائدة : لو باعه ربه وشرط الزكاة على

الصفحة

المشترى ، ... لا يصح . ٥٣٢

فائدة : قال فى « الفروع » : ... صلاح الثمرة هنا حكمه حكم صلاح الثمرة المذكورة فى باب بيع الأصول والثمار ، ... ٥٣٣

٩٠٢ – مسألة: (**ولا يستقر الوجوب إلا بجعلها فى الجرين**) ٥٣٣–٥٣٥

فائدة : الجرين يكون بمصر والعراق . ٥٣٤

فائدة : لو بقى بعد التلف نصاب ، وجبت الزكاة فيه ، وإلا فلا . ٥٣٥

٩٠٣ – مسألة: (**ومتى ادعى) رب المال (تلفها) من غير تفريطه (قبل قوله من غير يمين)** ٥٣٦–٥٣٨

فصل : وإن أحرز الثمرة فى الجرين ، ... استقر وجوب الزكاة عليه ، ... ٥٣٦

تنبيه : ظاهر قوله : وإن ادعى تلفها قبل قوله بغير يمين . ولو اتهم فى ذلك . ٥٣٦

فصل : ويصح تصرف المالك فى النصاب قبل الخرص وبعده ، ... ٥٣٧

فصل : وإذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها ، ... فالبيع باطل ، ... ٥٣٨

فائدة : لا تسمع دعواه فى جائحة ظاهرة تظهر عادة إلا ببينة ، ... ٥٣٨

٩٠٤ – مسألة: (**ويجب إخراج زكاة الحب مصفى والثمر يابسًا**) ٥٣٨،٥٣٩

٩٠٥ – مسألة: (**فإن احتيج إلى قطع الثمرة قبل كمالها ...**) ٥٤٠،٥٤٥

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله تعالى ، وجوب الزكاة فى ذلك مطلقًا . ٥٤١

فوائد تتعلق بزكاة التمر والزبيب . ٥٤١–٥٤٣

الصفحة

تنبيه : قوله : يخير الساعى بين بيعه منه ...
لا يجوز للإنسان شراء زكاته مطلقًا . ٥٤٣
فوائد ؛ منها ، لو رجعت الزكاة إلى الدافع بإرث ، أبيحت له عند الأئمة الأربعة . ٥٤٤
ومنها ، قال فى الفروع : ظاهر كلام الإمام أحمد ، أنه سواء اشتراها ممن أخذه منه ، أو من غيره . ٥٤٥
ومنها ، الصدقة كالزكاة فيما تقدم من الأحكام ، ... ٥٤٥

٩٠٦ – مسألة: (وينبغى أن يبعث الإمام ساعيًا إذا بدا الصلاح فى الثمر ، فيخرصه عليهم ؛ ليتصرفوا فيه) ٥٤٦–٥٤٨
تنبيه : قوله : ينبغى . يعنى ، يستحب . ٥٤٧
فوائد تتعلق بخرص النخل والكرم . ٥٤٧–٥٤٩
فصل : ويجزئ خارص واحد ؛ ... ٥٤٨

٩٠٧ – مسألة: (فإن كان أنواعًا ، خرص كل نوع وحده) ٥٤٨،٥٤٩

٩٠٨ – مسألة: (وإن كان نوعًا واحدًا ، فله خرص كل شجرة وحدها) ٥٤٩–٥٥١
فصل : وإذا ادعى رب المال غلط الخارص وكان ما ادعاه محتملًا قُبِلَ قوله بغير يمين ، ... ٥٥٠
فصل : فإن أتلف رب المال الثمرة ... فعليه ضمان نصيب الفقراء بالخرص ، ... ٥٥٠

٩٠٩ – مسألة: (ويجب أن يترك فى الخرص لرب المال الثلث أو الربع) ٥٥١–٥٥٣
تنبيهان ؛ أحدهما ، هذا القدر المتروك للأكل لا يكمل به النصاب . ٥٥٢

الصفحة

الثانى ، لو لم يأكل رب المال المتروك له بلا خرص ، أخذ زكاته . ٥٥٢

٩١٠ – مسألة: (**فإن لم يفعل ، فلرب المال الأكل بقدر ذلك ، ولا يحتسب عليه**) ٥٥٣–٥٥٥

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : فإن لم يفعل ... نص عليه . ٥٥٣

الثانية ، تقدم أنه لا يخرص إلا النخل والكرم ، فلا تخرص الحبوب إجماعًا ، ... ٥٥٣

فصل : ويخرص النخل والكرم ؛ ... ٥٥٤

٩١١ – مسألة: (**ويخرج العشر من كل نوع على حدته** ، ...) ٥٥٥–٥٥٧

فصل : وأما الزيتون ، فإن كان مما لا زيت فيه ، فإنه يخرج منه عشره حبا إذا بلغ نصابًا ، ... ٥٥٧

فوائد تتعلق بزكاة الأنواع المختلفة . ٥٥٧–٥٦٣

٩١٢ – مسألة: (**ويجب العشر على المستأجر دون المالك**) ٥٥٨،٥٥٩

٩١٣ – مسألة: (**ويجتمع العشر والخراج فى كل أرض فتحت عنوة**) ٥٥٩–٥٦٣

فصل : فإن كان فى غلة الأرض ما لا عشر فيه ، .. جعل ما لا زكاة فيه فى مقابلة الخراج ، ... ٥٦٢

٩١٤ – مسألة: (**ويجوز لأهل الذمة شراء الأرض العشرية ، ولا عشر عليهم ...**) ٥٦٣–٥٧٣

تنبيه : محل الخلاف ، فى غير نصارى بنى تغلب ، ... ٥٦٥

فائدة : يجوز لأهل الذمة شراء الأرض الخراجية . ٥٦٥

الصفحة

فوائد تتعلق بما يجب على أهل الذمة . ٥٦٦،٥٦٧
فصل : وفى العسل العشر ، ... ٥٦٧
فائدة : الفرق بفتح الراء ... مكيال معروف بالمدينة . ٥٧٠
فائدة : لا زكاة فيما ينزل من السماء على الشجر ؛ ... ٥٧٢

فصل فى المعدن

٩١٥ - مسألة: (ومن استخرج من معدن نصابًا من الأثمان ، ... ففيه الزكاة فى الحال ...) ٥٧٤-٥٨٢
تنبيه : قوله : ومن استخرج من معدن نصابًا ، ففيه الزكاة . مراده ، إذا كان من أهل الزكاة . ٥٧٥
فائدة : إذا كان المعدن بدار الحرب ... فغنيمة تخمَّس بعد ربع العشر . ٥٧٦
تنبيه : شمل قوله : من الجوهر والصفر ، ... المعدن المنطبع وغير المنطبع ، ... ٥٧٨
فصل : وإن اشتمل المعدن على أجناس ... لا يضم أحدهما إلى الآخر فى تكميل النصاب ؛ ... ٥٨٠
فائدة : ذكر الأصحاب من المعادن ، الملح . ٥٨١
فائدة أخرى : قال ابن الجوزى ، فى « التبصرة » ... وقد أُحْصِيَت المعادن، فوجدوها سبعمائة معدن. ٥٨١
تنبيه : قوله : أو من عينها ، إن كانت أثمانًا . ليس هذا من كلام المصنف ، ... ٥٨١

الصفحة

فائدة : قوله : سواء استخرجه فى دفعة أو دفعات ، ... مثاله لو تركه لمرض ، أو سفر ، ... ٥٨٢

٩١٦ – مسألة: (ولا يجوز إخراجها إذا كانت أثمانا إلا بعد السبك والتصفية) ٥٨٢،٥٨٣

فوائد تتعلق بزكاة المعادن . ٥٨٣،٥٨٤

٩١٧ – مسألة: (ولا زكاة فيما يخرج من البحر ؛ ...) ٥٨٤–٥٩٤

فائدة : مثَّل فى « الهداية » ، ... بالمسك والسمك . ٥٨٦

فصل : وفى الركاز الخمس ، ... ٥٨٧

فصل : والركاز الذى فيه الخمس كل ما كان مالًا على اختلاف أنواعه ؛ ... ٥٨٨

فائدة : يجوز إخراج الخمس منه ومن غيره . ٥٨٨

فصل : وقد اختلفت الرواية عن أحمد ، رحمه الله ، فى مصرف خمس الركاز ، ... ٥٨٩

فصل : ويجوز لواجد الركاز أن يتولى تفرقة الخمس بنفسه . ٥٩٢

فصل : ويجب الخمس على من وجد الركاز ، من مسلم وذمى ، ... ٥٩٢

فوائد ؛ الأولى ، يجوز للإمام رد سائر الزكوات على من أخذت منه إن كان من أهلها . ٥٩٢

الثانية ، يجوز للإمام رد خمس الفىء والغنيمة . ٥٩٤

الثالثة ، المراد بمصرف الفىء هنا ، مصرف الفىء المطلق للمصالح كلها ، ... ٥٩٤

فصل : وباقى الركاز لواجده ؛ ... ٥٩٤

الصفحة

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : وباقيه لواجده .
مراده ، إن لم يكن أجيرًا فى
طلب الركاز ، ... ٥٩٤
الثانى ، قوله : وباقيه لواجده ، ...
وكذا إن وجده فى ملكه الذى
ملكه بالإحياء ، ... ٥٩٤
٩١٨ – مسألة؛ قال : (إن وجده فى موات أو أرض لا يعلم
مالكها ، ...) ٥٩٤–٦٠١
فوائد تتعلق بالركاز واللقطة . ٥٩٧–٦٠٠
فصل : وإن اكترى دارًا ، فوجد فيها ركازًا ، فهو
لواجده ، ... ٥٩٩
فائدة : قال المجد فى « شرحه » ، وغيره ، فى
المدفون فى دار الحرب : هو كسائر مالهم
المأخوذ منهم ، ... ٦٠١
٩١٩ – مسألة: (والركاز ما وُجِدَ من دفن الجاهلية ، عليه
علامتهم ...) ٦٠٢،٦٠٣

آخر الجزء السادس
ويليه الجزء السابع ، وأوله :
باب زكاة الأثمان
والحَمْدُ للهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء السابع
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب زكاة الأثمان

٩٢٠ – مسألة: (ولا شيء فى الذهب حتى يبلغ عشرين مثقالًا ، ...) ٦ ، ٧

٩٢١ – مسألة؛ قال : (ولا فى الفضة حتى تبلغ مائتى درهم ، ...) ٧ – ٩

فائدتان ؛ إحداهما ، المثقال ، وزن درهم وثلاثة أسباع درهم . ٧

الثانية ، الصحيح من المذهب ، أن الفلوس كعروض التجارة فيما زكاته القيمة . ٩

٩٢٢ – مسألة : (ولا زكاة فى مغشوشهما حتى يبلغ قدر ما فيه نصابًا) ٩ ، ١٠

٩٢٣ – مسألة : (فإن شك فيه ، خُيِّرَ بين سبكه وبين الإخراج) ١٠، ١١

فوائد تتعلق بزكاة مغشوش الذهب والفضة . ١٠ – ١٢

٩٢٤ – مسألة : (ويخرج عن الجيد الصحيح من جنسه) ١٢ ، ١٣

٩٢٥ – مسألة : (فإن أخرج مكسَّرًا أو بهرجًا زاد قدر ما بينهما من الفضل . نص عليه) ١٣ ، ١٤

فائدة : يخرج عن جيد صحيح وردىء من جنسه ، ... ١٤

الصفحة

٩٢٦ – مسألة : (وهل يضم الذهب إلى الفضة فى تكميل النصاب ، ...) ١٥ – ١٩

فصل : وهل يخرج أحدهما عن الآخر فى الزكاة ؟ ١٧

٩٢٧ – مسألة : (ويكون الضم بالأجزاء ...) ٢٠ ، ٢١

فائدتان ؛ إحداهما ، فى فوائد الخلاف ، لو كان معه مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة درهم ، ضُمَّا ،... ٢٢

الثانية ، يضم جيد كل جنس إلى رديئه ،... ٢٢

٩٢٨ – مسألة : (وتضم قيمة العروض إلى كل واحد منهما) ٢٢ – ٢٧

فائدة : لو كان معه ذهب وفضة وعروض ، ضم الجميع فى تكميل النصاب . ٢٢

فصل : قال : (ولا زكاة فى الحلى المباح المُعَدِّ للاستعمال ، فى ظاهر المذهب) ٢٣

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : ولا زكاة فى الحلى المباح . للرجل والمرأة ٢٤

الثانى ، ظاهر كلامه ، أنه سواء كان معتادًا ، أو غير معتاد . ٢٦

فصل : فإن انكسر الحلى كسرًا لا يمنع اللبس ، فهو كالصحيح ،... ٢٦

فصل : وكذلك ما يباح للرجال من الحلى ،... ٢٦

فائدة : لو كان الحلى ليتيم لا يلبسه ، فلوليه إعارته ،... ٢٦

٩٢٩ – مسألة: (فأما الحلى المحرم ، ..... ففيه الزكاة إذا بلغ نصابًا) ٢٧ – ٣١

الصفحة

فصل : واتخاذ الأوانى محرَّم على الرجال والنساء ،... ٣٠

فائدة : لو انكسر الحلى وأمكن لبسه ، فهو كالصحيح ،... ٣٠

٩٣٠ – مسألة: (والاعتبار بوزنه ، إلا ما كان مباح الصناعة ،...) ٣١ – ٣٤

فصل : وما كان مباح الصناعة ، كحلى التجارة ، فالاعتبار فى النصاب بوزنه ؛... ٣٣

تنبيه : محل الخلاف فى مباح الصناعة ، دون الحلى المباح للتجارة ،... ٣٣

فائدة : إن أخرج ربع عُشْره مشاعًا ،... جاز . ٣٤

٩٣١ – مسألة: (ويباح للرجال من الفضة الخاتم ، وقبيعة السيف ...) ٣٤ – ٤٢

تنبيه : قدم فى « الرعاية الكبرى » ،... استحباب التختم بخاتم الفضة . ٣٧

فوائد تتعلق بالتَّخَتُّم . ٣٧ – ٤١

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يباح غير ما تقدم ،... ٤٢

الثانية ، يحرم تَحْلِيَةُ مسجد ومحراب . ٤٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، حيث قلنا : يحرم . وجبت إزالته وزكاته ،... ٤٢

الثانى ، ظاهر كلام المصنف وغيره من الأصحاب ، أنه لايباح من الفضة إلا ما استثناه الأصحاب ،... ٤٣

٩٣٢ – مسألة: (ومن الذهب قبيعة السيف ، ومادعت إليه الضرورة ؛...) ٤٣ – ٤٦

الصفحة

تنبيه : حكي بعض الأصحاب عدم الإباحة احتمالًا ،... ٤٥

٩٣٣ – مسألة: (ويباح للنساء من الذهب والفضة كل ماجرت عادتهن بلبسه ،...) ٤٦ – ٥٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وكثير من الأصحاب، جواز تحلية المرأة بدراهم ودنانير معراة وفى مرسلة . ٤٨

فوائد ؛ إحداها، لا زكاة فى الجوهر، واللؤلؤ ،... إلا أن يكون لتجارة ،... ٤٩

الثانية ، يباح للرجل والمرأة التحلى بالجوهر ونحوه . ٤٩

الثالثة ، هذه المسألة ، وهى تشبُّه الرجل بالمرأة ، والمرأة بالرجل فى اللباس وغيره ، يحرم ... ٤٩

باب زكاة العروض

٩٣٤ – مسألة: (تجب الزكاة فى عروض التجارة ، إذا بلغت قيمتها نصابًا) ٥١ – ٥٥

فصل : ويعتبر أن تبلغ قيمتها نصابًا ؛... ٥٣

فصل : وإذا ملك نصبًا للتجارة فى أوقات متفرقة ، لم يضم بعضها إلى بعض ؛... ٥٤

فصل : والواجب فيه ربع عُشْر قيمته ؛... ٥٤

٩٣٥ – مسألة: (ويؤخذ منها لا من العروض) ٥٥

٩٣٦ – مسألة: (ولا تصير للتجارة إلا أن يملكها بفعله بنية التجارة بها) ٥٥ – ٥٨

تنبيه:قوله : إلا أن يملكها بفعله . الصحيح من

الصفحة

المذهب ، أنه لا يعتبر فيما ملكه
المعاوضة ،... ٥٦
فوائد تتعلق بنية التجارة ٥٧ – ٦١
٩٣٧ – مسألة: (فإن ملكها بإرث ، أو ملكها بفعله بغير نية التجارة ، ثم نوى التجارة بها ، لم تصر للتجارة) ٥٨
٩٣٨ – مسألة: (وإن كان عنده عرض للتجارة ، فنواه للقنية ، ثم نواه للتجارة ، لم يصر للتجارة ...) ٥٩ – ٦١
فصل : وإذا كانت عنده ماشية للتجارة نصف حول ، فنوى بها الإسامة ، وقطع نية التجارة ، انقطع حول التجارة ، واستأنف حولًا . ٦٠
٩٣٩ – مسألة: (وتُقَوَّم العروض عند الحول بما هو أحظ للمساكين ، ...) ٦١ – ٦٤
فوائد ؛ الأولى ، ما قوَّمه به لا عبرة بتلفه إلا قبل التمكُّن . ٦٢
الثانية ، لو بلغت قيمة العروض بكل نقد نصابًا ، قُوِّمَ بالأنفع للفقراء ، ... ٦٢
الثالثة ، لو اتَّجر فى الجوارى للغناء ، قوَّمهن سواذج ، ... ٦٣
تنبيه : تقدم فى الباب الذى قبله ضم العروض إلى كل واحد من النقدين ، ... ٦٣
٩٤٠ – مسألة: (وإن اشترى عرضًا بنصاب من الأثمان أو من العروض ، بنى على حوله) ٦٤

الصفحة

٩٤١ – مسألة: (وإن اشتراه بنصاب من السائمة لم يبن على حوله) ٦٥

٩٤٢ – مسألة: (وإن ملك نصابًا من السائمة للتجارة فعليه زكاة التجارة دون السوم ، ...) ٦٥ – ٦٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه سواء اتفق حولاهما أو لا . ٦٦

فائدة : لو ملك سائمة للتجارة نصف حول ، ... ، استأنف حولًا و لم يبن . ٦٨

٩٤٣ – مسألة: (وإن اشترى أرضًا أو نخلًا للتجارة ، فأثمرت النخل ، أو زرعت الأرض ، فعليه فيهما العشر ، ويزكي الأصل للتجارة) ٦٩ – ٧٤

فصل : وإذا حال الحول أدَّى زكاة الأصل والنماء ؛ ... ٧١

تنبيهان ؛ أحدهما ، حيث أخرج العُشْر ، فإنه لا يلزمه سوى زكاة الأصل ، ... ٧١

الثانى ، فعلى ما قدمه المصنف ، يستأنف حول التجارة على زرع وثمر من الحصاد والجداد ؛ ... ٧٢

فوائد تتعلق بزكاة عروض التجارة . ٧٢ – ٧٤

فصل : وإذا اشترى للتجارة شقصًا مشفوعًا بألف ، فحال الحول وهو يساوى ألفين ، فعليه زكاة ألفين ، ... ٧٣

فصل : وإذا دفع إلى رجل ألفًا مضاربة ، على أن الربح بينهما ، فحال الحول وهو ثلاثة آلاف ، فعلى رب المال زكاة ألفين ؛ ... ٧٣

الصفحة

٩٤٤ – مسألة: (وإذا أذن كل واحد من الشريكين لصاحبه فى إخراج زكاته) ٧٥ ، ٧٦

٩٤٥ – مسألة: (فإن أخرجها أحدهما قبل الآخر ، ضمن الثانى نصيب الأول ، علم أو لم يعلم) ٧٦

فوائد تتعلق بإخراج الزكاة عن غير الشريك . ٧٦ ، ٧٧

تنبيه : سبق حكم المضارب ورب المال ، فى كتاب الزكاة ، ... ٧٧

باب زكاة الفطر

٩٤٦ – مسألة: (وهى واجبة على كل مسلم تلزمه مؤنة نفسه ، ...) ٨١ – ٨٨

تنبيه : مفهوم قوله : على كل مسلم . أنها لا تجب على غيره . ٨١

فصل : وتجب صدقة الفطر على أهل البادية ... ٨٢

فائدة : قوله : وهى واجبة . هل تسمى فرضًا ؟ ٨٢

فصل : ولا تجب على كافر أصلى ، حرًّا كان أو عبدًا ، ... ٨٣

فصل : فإن كان لكافر عبد مسلم ، .... على الكافر إخراج صدقة الفطر عنه . ٨٤

تنبيه : ألحق المصنف فى « المغنى » ، والشارح ، بما يحتاجه لنفسه ، الكتب التى يحتاجها للنظر والحفظ ، ... ٨٤

فصل : وهى واجبة على من قدر عليها ، ... ٨٥

فصل : ومن له دار يحتاج إليها لسكناه ، ...فلا فطرة عليه لذلك ؛ ... ٨٦

فصل : وليس على السيد فى مكاتبه زكاة الفطر . ٨٧

الصفحة

فائدة : قوله : وإن كان مكاتبًا . يعنى ، أنها تجب على المكاتب . ٨٧

٩٤٧ – مسألة: (وإن فضل بعض صاع ، فهل يلزمه إخراجه ؟ على روايتين) ٨٨ ، ٨٩

٩٤٨ – مسألة: (وتلزمه فطرة من يمونه من المسلمين) ٨٩ – ٩٢

تنبيه : شمل قوله : وتلزمه فطرة من يمونه من المسلمين . الزوجةَ ، ... ٨٩

فصل : والذين يلزم الإنسان فطرتهم ثلاثة أصناف ؛ ... ٩٠

فصل : الثانى ، العبيد ، وتجب فطرتهم على السيد ... ٩١

فصل : وأما عبيد عبيده ، ... ففطرتهم على السيد ، ... ٩١

فصل : وأما زوجة العبد ، ... فطرتها على نفسها إن كانت حرة ، ... ٩٢

٩٤٩ – مسألة: (فإن لم يجد ما يؤدى عن جميعهم ، بدأ بنفسه ، ...) ٩٢ – ٩٥

فائدة : لو استوى اثنان فأكثر فى القرابة ... يقرع بينهم ، ... ٩٦

٩٥٠ – مسألة: (ويستحب الإخراج عن الجنين، ولا يجب) ٩٦

فائدة : يلزمه فطرة البائن الحامل ، إن قلنا : النفقة لها . ٩٧

٩٥١ – مسألة: (ومن تكفَّل بمؤنة شخص فى شهر رمضان ، لم تلزمه فطرته ...) ٩٧ – ٩٩

الصفحة

تنبيه : ظاهر قوله : فى شهر رمضان . أنه لابد
أن يمونه كل الشهر . ٩٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لو استأجر أجيرًا أو ظئرا
بطعامها، لم تلزمه فطرتهما. ٩٩
الثانية ، لو وجبت نفقته فى بيت
المال، فلا فطرة له ٩٩

٩٥٢ – مسألة: (وإذا كان العبد بين شركاء ، فعليهم صاع ...) ١٠٠–١٠٣
فصل : ومن بعضه حر ، ففطرته عليه وعلى
سيده . ١٠١
فائدة : لو هاياً من بعضه حر سيد باقيه ، لم
تدخل الفطرة فى المهاياة . ١٠٣

٩٥٣ – مسألة: (وإن عجز زوج المرأة عن فطرتها ، فعليها أو على سيدها ، ...) ١٠٣–١٠٥
فوائد ؛ الأولى ، الصحيح من المذهب ،
وجوب فطرة زوجة العبد على
سيده .. ١٠٥
الثانية ، لو كانت زوجته الأمة عنده
ليلًا ، وعند سيدها نهارًا ،
ففطرتها على سيدها ؛ ... ١٠٥
الثالثة ، لو زوَّج قريبه ، ولزمته نفقة
امرأته ، فعليه فطرتها . ١٠٥

٩٥٤ – مسألة: (ومن كان له غائب أو آبق فعليه فطرته ، ...) ١٠٥–١٠٧
فائدة : يخرج الفطرة عن العبد والحر مكانه . ١٠٦

الصفحة

٩٥٥ – مسألة: (وإن علم حياته بعد ذلك ، أخرج لما مضى) ١٠٧، ١٠٨

٩٥٦ – مسألة: (ولا تلزم الزوج فطرة الناشز ...) ١٠٨، ١٠٩

فائدة : وكذا الحكم فى كل من لا تلزم الزوج نفقتها ، كالصغر وغيره . ١٠٩

٩٥٧ – مسألة: (ومن لزم غيره فطرته فأخرج عن نفسه بغير إذنه ، فهل يجزئَهَ ؟ ...) ١٠٩، ١١٠

تنبيه : مأخذ الخلاف هنا مبنى على أن من لزمته فطرة غيره ، هل يكون متحملًا عنه أو أصيلًا ؟ ١١٠

فوائد ؛ إحداها ، لو لم يخرج من لزمته فطرة غيره عن ذلك الغير ، لم يلزم الغير شيء ، ... ١١٠

الثانية ، لو أخرج عن من لا تلزمه فطرته بإذنه، أجزأ، وإلا فلا. ١١٠

الثالثة ، لو أخرج العبد بغير إذن سيده ، لم تجزئه مطلقًا . ١١٠

٩٥٨ – مسألة: (ولا يمنع الدين وجوب الفطرة ، ...) ١١١، ١١٢

فصل : وإن مات من وجبت عليه الفطرة قبل أدائها ، أُخْرِجَتْ من ماله ، ... ١١٢

فصل : وإذا مات المفلس وله عبيد ، ... ففطرتهم على الورثة ؛ ... ١١٢

فصل : ولو مات عبيده أو من يمونه بعد وجوب الفطرة ، لم تسقط ؛ ... ١١٢

الصفحة

٩٥٩ - مسألة: (وتجب بغروب الشمس من ليلة الفطر ، ...) ١١٣،١١٤
فوائد ؛ الأولى ، لا يسقط وجوب الفطرة بعد وجوبها ... ١١٥
الثانية ، تجب الفطرة فى العبد المرهون والموصى به على مالكه وقت الوجوب . ١١٥
الثالثة ، لو ملك عبدًا دون نفعه ، فهل فطرته عليه ، ... ١١٥
٩٦٠ - مسألة: (ويجوز إخراجها قبل العيد بيومين) ١١٦، ١١٧
تنبيه : مفهوم قوله : ويجوز إخراجها قبل العيد بيومين . أنه لا يجوز إخراجها بأكثر من ذلك . ١١٦
٩٦١ - مسألة: (والأفضل إخراجها يوم العيد قبل الصلاة) ١١٧، ١١٨
٩٦٢ - مسألة: (ويجوز فى سائر اليوم) ١١٨- ١٢٨
تنبيه : يحتمل قول المصنف : ويجوز فى سائر اليوم . الجواز من غير كراهة . ١١٩
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (والواجب فى الفطرة صاع من البر أو الشعير ...) ١١٩
فصل : والصاع خمسة أرطال وثلث بالعراق ، ... ١٢٢
فائدة : الصاع قدر معلوم . ١٢٢
فصل : ويجوز إخراج الدقيق . ١٢٥
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، الإجزاء وإن لم يُنْخَلْ . ١٢٦

الصفحة

فصل : وفى جواز إخراج الأقط ... روايتان ؛ ... ١٢٦

٩٦٣ - مسألة: (ولا يجزئ غير ذلك ، إلا أن يعدمه ، ...) ١٢٩، ١٣٠

تنبيه : دخل فى كلام المصنف ... القيمةُ . ١٢٩

٩٦٤ - مسألة: (ولا يخرج حبًّا معيبًا ، ولا خبزًا) ١٣١ ، ١٣٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو خالط الذى يجزئ ما لا يجزئ ، ... ١٣١

الثانية ، نص الإمام أحمد على تنقية الطعام الذى يخرجه . ١٣١

٩٦٥ - مسألة: (ويجزئ إخراج صاع من أجناس) ١٣٢

٩٦٦ - مسألة: (وأفضل المخرج التمر ، ثم ما هو أنفع للفقراء بعده) ١٣٣- ١٣٥

٩٦٧ - مسألة: (ويجوز أن يعطى الجماعة ما يلزم الواحد ،...) ١٣٥- ١٣٨

فوائد تتعلق بإخراج زكاة الفطر . ١٣٦- ١٣٨

فصل : ومصرف صدقة الفطر مصرف سائر الزكوات ؛ ... ١٣٧

فصل : فإن دفعها إلى مستحقها ، فأخرجها آخذها إلى دافعها ، ... فاختار القاضى جواز ذلك ، ... ١٣٧

باب إخراج الزكاة

فصل : فإن أخرها ليدفعها إلى من أهو أحق

الصفحة

بها ، ... فإن كان شيئًا يسيرًا فلا
بأس ، ... ١٤١
فصل : فإن أخرج الزكاة ، فضاعت قبل
دفعها إلى الفقير ، لم تسقط عنه . ١٤٢
فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز للإمام والساعى
تأخير الزكاة عند ربها
لمصلحة، كقحط ونحوه. ١٤٢
الثانية ، وهى كالأجنبية مما نحن
فيه ، ... ١٤٢
٩٦٨ – مسألة: (فإن جحد وجوبها جهلًا به، عُرِّفَ ذلك،...) ١٤٣– ١٤٤
٩٦٩ – مسألة : (وإن منعها بخلًا بها ، أخذت منه
وعُزِّرَ ، ...) ١٤٤– ١٤٦
تنبيه : مراده بقوله : وعُزِّرَ . إذا كان عالمًا
بتحريم ذلك ، ... ١٤٤
تنبيهات ؛ أحدها ، محل هذا ... فى من كتم
ماله فقط . ١٤٦
الثانى ، قال جماعة من الأصحاب ،
منهم ابن حمدان : وإن
أخذها غير عدل فيها ، لم
يأخذ من الممتنع زيادة . ١٤٦
الثالث ، قدم المصنف هنا ، أنه إذا
قاتل عليها ، لم يكفر . ١٤٦
٩٧٠ – مسألة: (فإن لم يمكن أخذها اسْتُتِيبَ ثلاثًا ، ...) ١٤٧– ١٤٩
فائدة : إذا لم يمكن أخذ الزكاة منه إلا بالقتال ،
وجب على الإمام قتاله . ١٤٨
٩٧١ – مسألة: (وإن ادعى ما يمنع وجوب الزكاة ؛ ...
قُبِلَ قوله بغير يمين . نص عليه) ١٤٩، ١٥٠

الصفحة

فائدة : قال بعض الأصحاب : ظاهر كلام الإمام أحمد ، أن اليمين لا تشرع . ١٥٠

٩٧٢ – مسألة: (والصبى والمجنون يخرج عنهما وليهما) ١٥٠– ١٥٢

٩٧٣ – مسألة: (ويستحب للإنسان تفرقة زكاته بنفسه ، ...) ١٥٢، ١٥٣

٩٧٤ – مسألة: (وعند أبى الخطاب ، دفعها إلى الإمام العادل أفضل) ١٥٣– ١٥٨

فوائد تتعلق بدفع الزكاة إلى الإمام . ١٥٥– ١٥٩

فصل : وإذا أخذ الخوارج والبغاة الزكاة ، أجزأت عن صاحبها . ١٥٦

٩٧٥ – مسألة: (ولا يجزئ إخراجها إلا بنية ، ...) ١٥٩– ١٦٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لا تعتبر نية الفرض ،... ١٦٠

الثانية ، الأَوْلَى مقارنة النية للدفع ، ... ١٦١

فصل : ويجوز تقديم النية على الأداء بالزمن اليسير ، ... ١٦١

فصل : ومن له مال غائب يشك فى سلامته ، يجوز إخراج الزكاة عنه ، ... ١٦١

فصل : فإن أخذها الإمام منه قهرًا أجزأت بغير نية ، ... ١٦٢

فائدة : مثل ذلك ، لو دفعها رب المال إلى مستحقها كرهًا وقهرًا . ١٦٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لو دفع زكاته إلى الإمام طائعًا ، ونواها الإمام دون ربها ، أنها لا تجزئ ، ... ١٦٤

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو غاب المالك ، ...
فأخذ الساعى من ماله ،
أجزأ ظاهرًا وباطنًا ، ... ١٦٥
الثانية ، إذا دفع زكاته إلى الإمام ،
ونواها دون الإمام ،
أجزأته ؛ ... ١٦٥

٩٧٦ – مسألة: (**وإن دفعها إلى وكيله ، اعتبرت النية فى الموكل دون الوكيل**) ١٦٥– ١٦٧
تنبيه : ظاهر قوله : وإن دفعها إلى
وكيله ، ... أنه سواء بعد دفع الوكيل
أو لا . ١٦٥
فوائد تتعلق بالنية فى إخراج الزكاة ، وجواز
التوكيل فى دفعها . ١٦٦– ١٦٨

٩٧٧ – مسألة: (**ويستحب أن يقول عند الدفع** : ...) ١٦٨

٩٧٨ – مسألة: (**ويقول الآخذ** : ...) ١٦٨– ١٧٠
فصل : وإن دفعها إلى الساعى أو إلى الإمام ،
شكره ودعا له ؛ ... ١٦٩
فائدتان ؛ إحداهما ، إن علم رب المال ... أن
الآخذ أهل لأخذها ،
كُرِهَ إعلامه بها . ١٧٠
الثانية ، يستحب إظهار إخراج
الزكاة مطلقًا . ١٧٠

٩٧٩ – مسألة: (**ولا يجوز نقلها إلى بلد تقصر إليه الصلاة** ، ...) ١٧١– ١٧٥
تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، جواز نقلها إلى

الصفحة

ما دون مسافة القصر ، ... ١٧٢
فصل : فإن استغنى عنها فقراء أهل بلدها جاز نقلها . ١٧٤
فوائد ؛ الأولى ، أجرة نقل الزكاة ، حيث قلنا به ، على رب المال ، ... ١٧٤
الثانية ، المسافر بالمال فى البلدان ، يزكيه فى الموضع الذى إقامة المال فيه أكثر . ١٧٤
الثالثة ، لا يجوز نقل الزكاة لأجل استيعاب الأصناف ... ١٧٥
فصل : ويستحب أن يفرق الصدقة فى بلدها ، ... ١٧٥
٩٨٠ – مسألة: (فإن كان فى بلد ، وماله فى آخر ، ...) ١٧٦– ١٧٨
فصل : إذا أخذ الساعى الصدقة ، فاحتاج إلى بيعها ... فله ذلك ؛ ... ١٧٧
فائدتان ؛ إحداهما ، يؤدى زكاة الفطر عن من يمونه ، ... فى البلد الذى هو فيه . ١٧٧
الثانية ، يجوز نقل الكفارة ... إلى بلد تقصر فيه الصلاة . ١٧٨
٩٨١ – مسألة: (وإذا حصل عند الإمام ماشية ، استحب له وسم الإبل فى أفخاذها ، والغنم فى آذانها ، ...) ١٧٨– ١٨٢
فائدة : قوله : وإذا حصل عند الإمام ماشية ، ... وكذلك البقر . ١٧٨

الصفحة

فصل : قال : (ويجوز تعجيل الزكاة عن الحول إذا كمل النصاب ، ...) ١٧٩

فائدتان ؛ إحداهما ، ترك التعجيل أفضل . ١٧٩

الثانية، قال فى «الفروع»:... النصاب والحول سببان،... ١٨٠

فصل : فأما تعجيلها قبل ملك النصاب ، فلا يجوز ... ١٨١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، جواز تعجيل زكاة المحجور عليه . ١٨١

٩٨٢ – مسألة: (وفى تعجيلها لأكثر من حول روايتان) ١٨٢– ١٨٤

فصل : فأما تعجيلها لما زاد على الحولين ، ... لا يجوز ... ١٨٤

فائدة : إذا قلنا : يجوز التعجيل لعامين . فعجل عن أربعين شاة شاتين من غيرها ، جاز ، ... ١٨٤

٩٨٣ – مسألة: (وإن عجلها عن النصاب وما يستفيده ، أجزأ عن النصاب دون الزيادة) ١٨٥– ١٨٩

فصل : وإن عجل زكاة نصاب من الماشية ، فتوالدت نصابًا ، ... أجزأ المعجل عنها ؛ ... ١٨٦

فوائد تتعلق بتعجيل الزكاة . ١٨٦– ١٨٩

٩٨٤ – مسألة: (وإن عجل عُشْرَ الثمرة قبل طلوع الطلع والحصرم ، لم يجزئه) ١٩٠، ١٩١

تنبيه : مفهوم قوله : قبل طلوع الطلع والحصرم . جواز التعجيل بعد طلوع ذلك وظهوره . ١٩٠

الصفحة

فائدة : لا يصح تعجيل زكاة المعدن والركاز بحال ، ... ١٩١

٩٨٥ – مسألة: (وإن عجل زكاة النصاب ، فتم الحول وهو ناقص قدر ما عجله ، جاز) ١٩١ ، ١٩٢

٩٨٦ – مسألة: (وإن عجل زكاة المائتين ، فنتجت عند الحول سخلة ، لزمته شاة ثالثة) ١٩٢– ١٩٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لو نتج المال ما يتغير به الفرض ، ... ففيه وجهان ؛ ... ١٩٣

الثانية ، لو أخذ الساعى فوق حقه من رب المال ، اعتد بالزيادة من سنة ثانية . ١٩٣

فصل : وكل موضع قلنا : لا يجزئه ما عجله عن الزكاة . فإن كان دفعها إلى الفقراء مطلقًا ، فليس له الرجوع فيها ، ... ١٩٤

فصل : وإن عجل زكاة ماله ، ثم مات ، ... ١٩٤

٩٨٧ – مسألة: (وإن عجلها فدفعها إلى مستحقها ، فمات أو ارتد أو استغنى ، أجزأت عنه) ١٩٥، ١٩٦

٩٨٨ – مسألة: (وإن دفعها إلى غنى ، فافتقر عند الوجوب ، لم تجزئه) ١٩٦

تنبيه : مراده بقوله : وإن دفعها إلى غنى ، ... إذا علم أنه غنى حالة الدفع ، ... ١٩٦

٩٨٩ – مسألة: (وإن عجّلها ثم هلك المال ، لم يرجع على الآخذ ...) ١٩٧

الصفحة

فائدة : أفادنا المصنف ، ... أن الزكاة إذا عجلها ثم هلك المال قبل الحول ، أنه لا زكاة عليه . ١٩٧

فصل : إذا قال رب المال : قد أعلمته أنها زكاة معجلة، فلى الرجوع. وأنكر الآخذ، فالقول قوله ؛ ... ١٩٩

فائدة : لو أعلم رب المال الساعى أن هذه زكاة معجلة ، ودفعها الساعى إلى الفقير ، رجع عليه ، ... ١٩٩

فائدة : متى كان رب المال صادقًا ، فله الرجوع باطنًا ، ... ٢٠٠

فصل : إذا تسلّف الإمام الزكاة ، فهلكت فى يده ، فلا ضمان عليه ، ... ٢٠١

فوائد تتعلق بتلف الزكاة . ٢٠١- ٢٠٣

باب ذكر أهل الزكاة

٩٩٠ - مسألة: (الفقراء ؛ وهم الذين لا يجدون ما يقع موقعًا من كفايتهم ...) ٢٠٦- ٢١٢

تنبيهات ؛ أحدها ، قول المصنف عن المساكين: هم الذين يجدون معظم الكفاية . ٢٠٦

الثانى ، قوله : وهم ثمانية أصناف . حصر من يستحق الزكاة فى هذه الأصناف الثمانية . ٢٠٩

فائدة : لو قدر على الكسب ، ولكن أراد الاشتغال بالعبادة ، لم يُعْطَ من الزكاة . ٢١٠

الصفحة

فائدة : يصح من المميز قبض الزكاة ... ٢١٢

٩٩١ – مسألة: (**ومن ملك من غير الأثمان ما لا يقوم بكفايته ، فليس بغنى وإن كثرت قيمته**) ٢١٣– ٢١٥

فصل : فإن ملك من غير الأثمان ما يقوم بكفايته ، ... فليس له الأخذ من الزكاة . ٢١٥

تنبيه : تقدم فى أول زكاة الفطر ، ... لو كان عنده كتب ، ونحوها يحتاجها ، هل يجوز له أخذ الزكاة أم لا ؟ ٢١٥

٩٩٢ – مسألة: (**وإن كان من الأثمان ، فكذلك فى إحدى الزوايتين ...**) ٢١٦– ٢٢١

تنبيه : قوله فى الرواية الثانية : أو قيمتها من الذهب . هل يعتبر الذهب بقيمة الوقت ، ... ٢١٩

فائدة : من أبيح له أخذ شيء ، أبيح له سؤاله . ٢٢٠

فصل : فمن قال : إن الغِنَى هو الكفاية . سوَّى بين الأثمان وغيرها ، ... ٢٢١

٩٩٣ – مسألة: (**الثالث ، العاملون عليها ؛ ...**) ٢٢٢

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : والعاملون عليها ؛ ... العامل على الزكاة؛ هو الجابى لها،... ٢٢٢

الثانية، أجرة كيل الزكاة ووزنها و مؤنة دفعها على المالك . ٢٢٢

٩٩٤ – مسألة: (**ويشترط أن يكون العامل مسلمًا أمينًا ، ...**) ٢٢٣– ٢٢٧

الصفحة

فصل : ذكر أبو بكر فى « التنبيه » فى قدر ما يعطى العامل روايتين ؛ ... ٢٢٦

فائدتان ؛ إحداهما ، بنى بعض الأصحاب الخلاف هنا على ما يأخذه العامل ، ... ٢٢٦

الثانية ، قال الأصحاب : إذا عمل الإمام أو نائبه على الزكاة ، لم يكن له أخذ شيء ؛ ... ٢٢٦

فصل : ويعطى منها أجرة الحاسب ٢٢٧

فوائد تتعلق بالعامل على الزكاة . ٢٢٨ ، ٢٢٩

٩٩٥ – مسألة: (فإن تلفت الصدقة فى يده من غير تفريط ، ...) ٢٢٩– ٢٣١

فصل : ويجوز للإمام أن يولى الساعى جبايتها وتفريقها ، ... ٢٣٠

فائدة : يُخَيَّر الإمام ، إن شاء أرسل العامل من غير عقد ... ٢٣١

٩٩٦ – مسألة: (الرابع ، المؤلفة قلوبهم ؛ ...) ٢٣١– ٢٣٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «الفروع»: هل يحل للمؤلف ما يأخذه ؟ ٢٣٥

الثانية ، يقبل قوله فى ضعف إسلامه ، ... ٢٣٥

٩٩٧ – مسألة: (الخامس ، الرقاب ؛ وهم المكاتبون) ٢٣٦– ٢٣٨

تنبيه : ظاهر قوله : الرقاب ؛ وهم المكاتبون . أنه لا يجوز دفعها إلى من عُلِّقَ عتقه بمجيء المال . ٢٣٦

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، لو دفع إلى المكاتب ما يقضى به دينه ، لم يجز أن يصرفه فى غيره . ٢٣٧

الثانية ، لو عتق المكاتب تبرعًا ، من سيده أو غيره ، فما معه منها له . ٢٣٧

تنبيه : هذه الأحكام فى الزكاة . ٢٣٨

٩٩٨ – مسألة: (ويجوز أن يشترى بها أسيرًا مسلمًا . نص عليه) ٢٣٩

فائدة : قال أبو المعالى : مثل الأسير المسلم ، لو دفع إلى فقير مسلم ، غرَّمه سلطان مالًا ليدفع جوره . ٢٣٩

٩٩٩ – مسألة: (وهل يجوز أن يشترى بها رقبة يعتقها ؟ على روايتين) ٢٤٠– ٢٤٢

فصل : ولا يجوز أن يشترى من زكاته من يعتق عليه بالرحم ، ... ٢٤١

تنبيه : يؤخذ من قول المصنف : يعتقها . أنه لو اشترى ذا رحمه ، لا يجوز ؛ ... ٢٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث جوزنا العتق من الزكاة ، غير المكاتب إذا مات وخلف شيئًا، رُدَّ ما رجع من ولائه فى عتق مثله. ٢٤٢

الثانية ، لا يعطى المكاتب لفقره . ٢٤٣

١٠٠٠– مسألة: (السادس ، الغارمون ؛ ...) ٢٤٣– ٢٤٦

تنبيه : قوله : وضرب غرم لإصلاح نفسه فى

الصفحة

مباح . وكذا من اشترى نفسه من الكفار ، جاز له الأخذ من الزكاة . ٢٤٤

فوائد تتعلق بالغارمين . ٢٤٤- ٢٤٦

١٠٠١- مسألة: (السابع ، في سبيل الله ؛ ...) ٢٤٧، ٢٤٨

فصل : وإنما يستحق هذا السهم الغزاة الذين لا ديوان لهم ، ... ٢٤٧

تنبيه : ظاهر قوله : وهم الذين لا ديوان لهم . أنه لو كان يأخذ من الديوان ، لا يعطى منها . ٢٤٧

فائدة : لا يجوز للمزكي أن يشتري له الدواب والسلاح ونحوهما . ٢٤٨

١٠٠٢- مسألة: (ولا يُعْطَى منها في الحج ...) ٢٤٨- ٢٥١

فصل : فإذا قلنا : يدفع في الحج منها . فلا يُعْطَى إلا بشرطين ؛ ... ٢٥٠

فائدة : العمرة كالحج في ذلك . ٢٥٢

١٠٠٣- مسألة: (الثامن ، ابن السبيل ؛ ...) ٢٥٢- ٢٥٥

فصل : وإن كان ابن السبيل مجتازًا يريد بلدًا غير بلده ، فقال أصحابنا : يدفع إليه ما يكفيه ... ٢٥٤

فائدتان ؛ إحداهما ، يعطى ابن السبيل قدر ما يوصله إلى بلده ، ... ٢٥٤

الثانية ، لو قدر ابن السبيل على الاقتراض ، فأفتى المجد بعدم الأخذ من الزكاة ، ... ٢٥٥

١٠٠٤- مسألة: (ويعطى الفقير والمسكين ما يغنيهما) ٢٥٥، ٢٥٦

الصفحة

١٠٠٥- مسألة: (و) يعطى (العامل قدر أجرته) ٢٥٧

فائدة : يقدم العامل بأجرته على غيره من أهل الزكاة ، ... ٢٥٧

١٠٠٦- مسألة: (والغارم والمكاتب ما يقضيان به دينهما) ٢٥٧

١٠٠٧- مسألة: (والغازى ما يحتاج إليه لغزوه وإن كثر) ٢٥٨

فائدة : قوله : والغازى ما يحتاج إليه لغزوه . وهذا بلا نزاع،... ٢٥٨

١٠٠٨- مسألة: (ولا يزاد أحد منهم على ذلك) ٢٥٩

١٠٠٩- مسألة: (ومن كان ذا عيال أخذ ما يكفيهم) ٢٥٩

١٠١٠- مسألة: (ولا يعطى أحد منهم مع الغنى ، إلا أربعة ؛ ...) ٢٥٩- ٢٦٣

فصل : وخمسة لا يأخذون إلا مع الحاجة ؛ ... ٢٦١

تنبيه : صرح المصنف أن بقية الأصناف لا يدفع إليهم من الزكاة مع غناهم . ٢٦١

فائدة : لو غرم لضمان ، أو كفالة ، فهو كمن غرم لنفسه فى مباح . ٢٦٢

فصل : وإذا أراد الرجل دفع زكاته إلى الغارم ، فله أن يسلمها إليه ليدفعها إلى غريمه ، ... ٢٦٣

فائدة : إذا قلنا : الغنى من ملك خمسين درهمًا . وملكها ، لم يمنع ذلك من الأخذ بالغُرْم . ٢٦٣

١٠١١- مسألة: (وإن فضل مع المكاتب والغارم والغازى

الصفحة

وابن السبيل شيء بعد حاجتهم ، لزمهم رده ، ...) ٢٦٤- ٢٦٦

فائدة : لو استدان ما عتق به ، وبيده من الزكاة قدر الدين ، فله صرفه ؛ ... ٢٦٦

١٠١٢- مسألة: (وإن ادعى الفقر من عُرِفَ بالغنى) ٢٦٧، ٢٦٨

١٠١٣- مسألة: (وإن ادعى أنه مكاتب أو غارم أو ابن سبيل ، لم يقبل) قوله (إلا ببينة) ٢٦٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ادعى ابن السبيل أنه فقير ، لم يدفع إليه إلا ببينة ... ٢٦٩

الثانية ، لو ادعى أنه يريد السفر ، قبل قوله بلا يمين . ٢٦٩

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه لو ادعى الغزو ، قبل قوله . ٢٦٩

١٠١٤- مسألة: (فإن صدق المكاتب سيده ، أو الغارم غريمه ، فعلى وجهين) ٢٦٩، ٢٧٠

١٠١٥- مسألة: (وإن ادعى الفقر من لم يعرف بالغنى ، قبل قوله) ٢٧٠- ٢٧٢

فصل : وإن رآه متجملًا قبل قوله أيضا ؛ ... ٢٧١

١٠١٦- مسألة: (وإن ادعى أن له عيالًا ، قُلِّدَ وأُعْطِيَ) ٢٧٢

١٠١٧- مسألة: (ومن سافر أو غرم فى معصية ، لم يدفع إليه) ٢٧٢- ٢٧٤

١٠١٨- مسألة: (ويستحب صرفها فى الأصناف كلها ...) ٢٧٤- ٢٧٩

فصل : وقد ذكرنا أنه يستحب تفريقها على من

الصفحة

أمكن من الأصناف وتعميمهم بها . ٢٧٨
فوائد ؛ إحداها ، يسقط العامل إن فرقها ربها بنفسه . ٢٧٨
الثانية ، من فيه سببان ، ... جاز أن يعطى بهما ، ... ٢٧٨
الثالثة ، قوله : ويستحب صرفها إلى أقاربه ... وهذا بلا نزاع . ٢٧٩
١٠١٩- مسألة: (ويستحب صرفها إلى أقاربه الذين لا تلزمه مؤنتهم ، ...) ٢٧٩، ٢٨٠
١٠٢٠- مسألة: (ويجوز للسيد دفع زكاته إلى مكاتبه ، وإلى غريمه) ٢٨٠- ٢٨٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو أبرأ رب المال غريمه من دينه بنية الزكاة ، لم يجزئه . ٢٨٢
الثانية ، لا تكفى الحوالة بالزكاة . ٢٨٣
فصل : قال ، رحمه الله : (ولا يجوز دفعها إلى كافر ، ...) ٢٨٣
فصل : إلا أن يكون الكافر مؤلفًا قلبه ، ... ٢٨٥
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يجوز دفعها إلى عبد ، ولو كان سيده فقيرًا . ٢٨٥
فائدة : المدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة ، كالعبد فى عدم الأخذ من الزكاة . ٢٨٦
فصل : والفقيرة إذا كان لها زوج غنى ينفق عليها ، لم يجز دفع الزكاة إليها ؛ ... ٢٨٦
فوائد ؛ إحداها ، لا يجوز دفعها إلى غنى بنفقة لازمة . ٢٨٦

الصفحة

الثانية ، هل يجوز دفعها إلى غنى بنفقةٍ تبرَّع بها قريبه أو غيره ؟ ٢٨٦

الثالثة ، لو تعذَّرت النفقة من زوج ... جاز أخذ الزكاة . ٢٨٧

١٠٢١- مسألة: (ولا) إلى (الوالدين وإن علوا ، ...) ٢٨٧، ٢٨٨

فائدة : لا يعطى عمودى نسبه ، ... ٢٨٨

١٠٢٢- مسألة؛ قال : (ولا إلى الزوجة) ٢٨٨

١٠٢٣- مسألة: (ولا لبنى هاشم ، ولا مواليهم) ٢٨٩- ٢٩٣

تنبيه : تقدم الخلاف فى جواز كون ذوى القربى عاملين فى فصله ، ... ٢٩٠

فائدة : بنو هاشم من كان من سلالة هاشم . ٢٩١

فصل : وحكم مواليهم حكمهم عند أحمد ، رحمه الله . ٢٩١

فوائد ؛ إحداها ، يجوز دفعها إلى موالى مواليهم . ٢٩١

الثانية ، يجوز دفعها إلى ولد هاشمية من غير هاشمى . ٢٩٢

الثالثة ، لا يحرم أخذ الزكاة على أزواجه ﷺ ، ... ٢٩٢

فصل : وروى الخلال ، ... أن خالد بن سعيد ابن العاص بعث إلى عائشة سُفْرَةً من صدقة ، فردتها ، ... ٢٩٢

١٠٢٤- مسألة: (ويجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ، ...) ٢٩٣- ٢٩٨

فصل : وكل من حُرِمَ صدقة الفرض ... يجوز

الصفحة

دفع صدقة التطوع إليهم ، ... ٢٩٥

تنبيه : رأيت فى نسختين عليهما خط المصنف : ويجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ، ... ٢٩٦

فصل : فأما النبى ﷺ فالظاهر أن الصدقة جميعها كانت محرمة عليه ، ... ٢٩٧

فائدة : إذا حرمت الصدقة على بنى هاشم ، فالنبى ﷺ بطريق أولى . ٢٩٧

١٠٢٥- مسألة: (وهل يجوز دفعها إلى سائر من تلزمه مؤنته ...) ٢٩٩- ٣٠٨

فصل : فإن كان فى عائلته من لا يجب عليه الإنفاق عليه ... ، لا يجوز له دفع زكاته إليه ؛ ... ٣٠١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، جواز دفعها إلى أقاربه الذين لا تلزمه نفقتهم إذا كان يرثهم . ٣٠١

فوائد تتعلق بدفع الزكاة إلى ذوى القرابة . ٣٠٢- ٣٠٤

فصل : ويجوز أن يعطى الإنسان ذا قرابته من الزكاة ؛ ... ٣٠٣

فصل : وفى دفع الزكاة إلى الزوج روايتان ؛ ... ٣٠٤

فائدة : لم يستثن جماعة من الأصحاب ، منهم المصنف هنا ، جواز أخذ الزوج من الزوجة ، ... ٣٠٦

فصل : وهل يجوز دفع الزكاة إلى بنى المطلب ؟ ٣٠٦

الصفحة

فائدة : قال فى «الفروع»: لم يذكر الأصحاب موالى بنى المطلب . ٣٠٨

١٠٢٦- مسألة: (وإن دفعها إلى من لا يستحقها وهو لا يعلم ، ثم علم ، لم يجزئه ، ...) ٣٠٩- ٣١٤

فوائد ؛ إحداها ، لو دفع الإمام أو الساعي الزكاة إلى من يظنه أهلًا لأخذها ، ... ٣١٢

الثانية ، لا يجوز دفع الزكاة إلا لمن يظنه من أهلها ، ... ٣١٢

الثالثة ، الكفارة كالزكاة ، فيما تقدم من الأحكام ، ... ٣١٣

فصل : (وصدقة التطوع مستحبة) ٣١٣

١٠٢٧- مسألة: (وأفضل ما تكون فى شهر رمضان ، وأوقات الحاجات) ٣١٤، ٣١٥

فائدة : قوله : والصدقة على ذى الرحم صدقة وصلة . ٣١٤

١٠٢٨- مسألة: (وتستحب الصدقة بالفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه) ٣١٦، ٣١٧

فائدة : قال فى «الفروع»: ... إذا لم يُضَرَّ ، فالأصل الاستحباب . ٣١٧

١٠٢٩- مسألة: (ومن أراد الصدقة بماله كله ، ... فله ذلك) ٣١٧- ٣٢٠

١٠٣٠- مسألة: (ويكره لمن لا صبر له على الضيق أن ينقص نفسه من الكفاية التامة) ٣٢٠، ٣٢١

فوائد تتعلق بصدقة التطوُّع . ٣٢٠، ٣٢١

الصفحة

كتاب الصيام

فوائد ؛ إحداها ، الصوم والصيام فى اللغة ، الإمساك . ٣٢٣

الثانية ، فرض رمضان فى السنة الثانية إجماعًا ، ... ٣٢٣

الثالثة ، المستحب أن يقول : شهر رمضان ... ٣٢٣

فصل : روى عن النبى ﷺ أنه قال : « إذا جاء رمضان فتحت أبواب الجنة » . ٣٢٤

فصل : والصوم المشروع هو الإمساك عن المفطرات ، ... ٣٢٥

١٠٣١- مسألة؛ قال : (ويجب صوم رمضان برؤية الهلال ، ...) ٣٢٦- ٣٣٤

تنبيه : فعلى قول الأصحاب ، يجوز صومه بنية رمضان ، ... ٣٢٩

فصل : ويستحب لمن رأى الهلال ... ٣٣٠

فائدة : قال فى «المستوعب»: فإن غم هلال شعبان وهلال رمضان جميعًا ، ... ٣٣٠

١٠٣٢- مسألة: (وإذا رئى الهلال نهارًا ، ...) ٣٣٤، ٣٣٥

١٠٣٣- مسألة: (وإذا رأى الهلالَ أهلُ بلد ، ...) ٣٣٥- ٣٣٨

١٠٣٤- مسألة: (ويقبل فى هلال رمضان قول عدل واحد ، ...) ٣٣٨- ٣٤٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أنه لا يقبل قول الصبى ... ٣٤١

الصفحة

فصل : وإن أخبره برؤية الهلال من يثق بقوله ، ... ٣٤٢

فائدة : إذا ثبت الصوم بقول عدل ، ... ٣٤٢

فصل : فإن كان المخبر امرأة ... ٣٤٣

فصل : فأما هلال شوال وغيره من الشهور ، فلا يقبل فيه إلا شهادة عدلين ... ٣٤٣

فصل : ولا يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين ، ... ٣٤٤

١٠٣٥- مسألة: (وإذا صاموا بشهادة اثنين ثلاثين يومًا فلم يروا الهلال ، ...) ٣٤٤

١٠٣٦- مسألة: (وإن صاموا بشهادة واحد) فلم يروا الهلال (فعلى وجهين) ٣٤٤، ٣٤٥

١٠٣٧- مسألة: (فإن صاموا لأجل الغيم ، لم يفطروا) ٣٤٦

١٠٣٨- مسألة: (ومن رأى هلال رمضان وحده وردت شهادته ، ...) ٣٤٦، ٣٤٧

فائدة : لو صاموا ثمانية وعشرين ، ثم رأوا هلال شوال ، ... ٣٤٦

١٠٣٩- مسألة: (وإن رأى هلال شوال وحده ، لم يفطر) ٣٤٨- ٣٥٠

فصل : فإن رآه اثنان ، فلم يشهدا عند الحاكم ، ... ٣٤٩

تنبيه : قال الشيخ تقى الدين : والنزاع فى أصل المسألة مبنى على أصل ، ... ٣٤٩

فائدتان ؛ إحداهما ، قال المجد فى « شرحه » المنفرد بمفازة ليس بقربه بلد ، ... ٣٤٩

الصفحة

الثانية ، لو رآه عدلان ، و لم يشهدا عند الحاكم ، ... ٣٥٠

١٠٤٠- مسألة: (وإن اشتبهت الأشهر على الأسير ، ...) ٣٥٠- ٣٥٤

فصل : وإذا وافق صومه بعد الشهر ، ... ٣٥٢

فصل : فإن لم يغلب على ظن الأسير دخول رمضان فصام ، ... ٣٥٣

فائدة : لو تحرى وشك ، هل وقع صومه قبل الشهر أو بعده ؟ ... ٣٥٣

فصل : وإذا صام تطوعًا ، فوافق شهر رمضان ، لم يجزئه . ٣٥٤

١٠٤١- مسألة: (ولا يجب الصوم إلا على المسلم البالغ العاقل القادر على الصوم ، ...) ٣٥٤- ٣٥٦

فصل : فأما الصبى العاقل الذى يطيق الصوم ، فيصح منه ، ... ٣٥٦

١٠٤٢- مسألة: (ويؤمر به إذا أطاقه ، ...) ٣٥٧، ٣٥٨

فائدة : أكثر الأصحاب أطلق الإطاقة ، ... ٣٥٧

١٠٤٣- مسألة: (وإذا قامت البينة بالرؤية فى أثناء النهار ، ...) ٣٥٨، ٣٥٩

فائدة : حيث قلنا بوجوب الصوم على الصبى ، فإنه يعصى بالفطر ، ... ٣٥٨

فصل : وكل من أفطر والصوم يجب عليه ، ... يلزمهم الإمساك ... ٣٥٩

١٠٤٤- مسألة: (وإن بلغ صبى ، أو أسلم كافر ، أو أفاق مجنون ، فكذلك ...) ٣٥٩- ٣٦١

الصفحة

فصل : ويجب على الكافر صوم ما يستقبل من الشهر ... ٣٦٠

فائدة : لو أسلم الكافر الأصلى فى أثناء الشهر ، ... ٣٦٠

١٠٤٥- مسألة: (وإن بلغ الصبى صائما أتم ، ...) ٣٦١، ٣٦٢

فصل : فأما ما مضى من الشهر قبل بلوغه ، فلا يجب عليه قضاؤه ، ... ٣٦٢

١٠٤٦- مسألة: (وإن طهرت حائض ، أو نفساء ، أو قدم المسافر مفطرًا ، ...) ٣٦٢، ٣٦٣

فائدة : لو علم أنه يبلغ فى أثناء اليوم بالسن ، ٣٦٢

فوائد تتعلق بالمريض والمسافر والحائض . ٣٦٣، ٣٦٤

١٠٤٧- مسألة: (ومن عجز عن الصوم لكبر ، أو مرض لا يرجى برؤه ، ...) ٣٦٤- ٣٦٧

فصل : قال أحمد ، رحمه الله ، فى من به شهوة الجماع غالبة ،.... ٣٦٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أطعم العاجز عن الصوم ، ... ٣٦٦

الثانية ، المراد بالإطعام هنا ، ... ٣٦٦

تنبيه : ظاهر قوله : أفطر وأطعم عن كل يوم مسكينا ... ٣٦٦

١٠٤٨- مسألة: (والمريض إذا خاف الضرر ، والمسافر ، ...) ٣٦٧- ٣٧٦

الصفحة

فوائد تتعلق بالمريض والخائف والمحارب ومن به شبَق مؤذٍ . ٣٦٨- ٣٧١

فصل : والصحيح الذى يخشى المرض بالصيام ، ... ٣٦٩

فصل : ومن أبيح له الفطر لشدة شبقه ، ... ٣٧٠

فصل : وحكم المسافر حكم المريض ، ... ٣٧١

فصل : والفطر فى السفر أفضل ، ... ٣٧٣

فوائد ؛ إحداها ، المسافر هنا ، هو الذى يباح له القصر ... ٣٧٣

الثانية ، لو صام في السفر ، أجزأه ... ٣٧٤

الثالثة ، لو سافر ليفطر ، حرم عليه . ٣٧٦

فصل : وإنما يباح الفطر فى السفر الطويل الذى يبيح القصر ، ... ٣٧٥

١٠٤٩- مسألة: (ولا يجوز أن يصوما فى رمضان عن غيره) ٣٧٦- ٣٧٨

فصل : (ومن نوى الصوم فى سفره ، فله الفطر) ٣٧٧

فائدة : لو قدم من سفره فى أثناء النهار ، وكان لم يأكل ، ... ٣٧٧

فائدة : المريض الذى يباح له الفطر ، حكمه حكم المسافر ... ٣٧٨

١٠٥٠- مسألة: (وإن نوى الحاضر صوم يوم ، ثم سافر فى أثنائه ، ...) ٣٧٩- ٣٨١

١٠٥١- مسألة: (والحامل والمرضع إذا خافتا) الضرر (على أنفسهما ، ...) ٣٨١- ٣٨٦

فائدة : يكره لهما الصوم والحالة هذه ، قولًا واحدًا . ٣٨١

الصفحة

فوائد تتعلق برخصة الفطر للظئر وأحكام الإطعام . ٣٨٢- ٣٨٦

فصل : ويجب عليهما القضاء مع الإطعام ... ٣٨٤

فصل : فإن عجزتا عن الإطعام ، سقط عنهما بالعجز ، ... ٣٨٥

١٠٥٢- مسألة: (ومن نوى قبل الفجر ، ثم جن ، أو أغمى عليه جميع النهار ، ...) ٣٨٦- ٣٨٨

فصل : ومتى أفاق المغمى عليه فى جزء من النهار ، ... ٣٨٧

١٠٥٣- مسألة: (وإن نام جميع النهار ، صح صومه) ٣٨٨

١٠٥٤- مسألة: (ويلزم المغمى عليه القضاء دون المجنون) ٣٨٨- ٣٩٨

فائدة : لو جن فى صوم قضاء أو كفارة ... ٣٨٩

فصل : قال : (ولا يصح صوم واجب ، إلا أن ينويه من الليل معينا ...) ٣٩٠

تنبيه : قوله : إلا أن ينويه من الليل ... ٣٩٢

فوائد ؛ الأولى ، لو نوت حائض صوم غدٍ وقد عرفت الطهر ليلًا ، ... ٣٩٣

الثانية ، لا تصح النية فى نهار يوم لصوم غدٍ ... ٣٩٤

الثالثة ، يعتبر لكل يوم نية مفردة ... ٣٩٥

فصل : وإن نوى من النهار صوم الغد ، ... ٣٩٤

فصل : وتعتبر النية لكل يوم ... ٣٩٥

فصل : ومعنى النية القصد ، ... ٣٩٥

فصل : ويجب تعيين النية فى كل صومٍ واجبٍ ، ... ٣٩٦

الصفحة

١٠٥٥- مسألة: (ولا يحتاج إلى نية الفرضية ...) ٣٩٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يحتاج مع التعيين إلى نية الوجوب ... ٣٩٨

الثانية ، لو نوى خارج رمضان قضاءً ونفلًا،...، فهو نفلٌ إلغاءً لهما بالتعارض،... ٣٩٨

١٠٥٦- مسألة: (ولو نوى ، إن كان غدًا من رمضان ، فهو فرضى ، وإلا فهو نفل ...) ٣٩٩، ٤٠٠

فوائد تتعلق بنية الصوم . ٣٩٩، ٤٠٠

١٠٥٧- مسألة: (ومن نوى الإفطار ، أفطر) ٤٠٠- ٤٠٣

فصل : فأما صوم النفل ، ... ٤٠١

تنبيه: معنى قولهم: من نوى الإفطار، أفطر... ٤٠١

فصل: فإن نوى أنه سيفطر ساعة أخرى،... ٤٠٢

فصل : ومن ارتد عن الإسلام ، أفطر ، ... ٤٠٣

١٠٥٨- مسألة: (ويصح صوم النفل بنية من النهار ، ...) ٤٠٣- ٤٠٧

فصل : وإنما يحكم له بالصوم الشرعى المثاب عليه من وقت النية ، ... ٤٠٥

فائدة : يحكم بالصوم الشرعى المثاب عليه من وقت النية ... ٤٠٥

فصل : وإنما يصح الصوم بنية من النهار ، ... ٤٠٧

باب ما يفسد الصوم ويوجب الكفارة

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ، لو أدخل شيئا إلى مجوف فيه قوة تحيل الغذاء أو الدواء من أى موضع كان ، ... ٤١٠

الصفحة

الثانية ، يعتبر العلم بالواصل ... ٤١٠
فصل : ويفطر بكل ما أدخله إلى جوفه ، أو مجوف فى جسده ، ... ٤١١
فصل : فأما الكحل ، فإن وجد طعمه فى حلقه ، أو علم وصوله إليه ، ... ٤١٢
تنبيه : قوله : بما يصل إلى حلقه ... ٤١٣
١٠٥٩- مسألة: (أو استقاء أو استمنى) ٤١٤- ٤١٦
فصل : وقليل القىء وكثيره سواء ... ٤١٥
فصل : ولو استمنى بيده ، ... ٤١٦
١٠٦٠- مسألة؛ قال : (أو قبّل أو لمس فأمنى أو مذى) ٤١٦- ٤١٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لو نام نهارًا فاحتلم ، ... ٤١٧
الثانية ، لو هاجت شهوته فأمنى أو أمذى و لم يمس ذكره ، ... ٤١٧
١٠٦١- مسألة: (أو كرر النظر فأنزل) ٤١٨، ٤١٩
فصل : فأما إن صرف نظره ، لم يفسد صومه ... ٤١٩
١٠٦٢- مسألة؛ قال : (أو حجم ، أو احتجم) ٤١٩- ٤٢٦
تنبيه : مفهوم قوله : أو كرر النظر فأنزل ... ٤١٩
فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «الفروع»: ظاهر كلام الإمام أحمد والأصحاب، أنه لا فطر إن لم يظهر دم ... ٤٢١
الثانية ، لو جرح نفسه لغير التداوى بدل الحجامة ، لم يفطر . ٤٢٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يفطر بغير الحجامة ، ... ٤٢٢

الصفحة

فصل : وإنما يفطر بما ذكرنا إذا فعله (عامدًا ، ذاكرًا لصومه ، ...) ٤٢٣

فوائد تتعلق بعلاج المغمى عليه وبمن أفطر ناسيًا أو جاهلًا . ٤٢٤- ٤٢٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا كفارة عليه فيما تقدم من المسائل ، ... ٤٢٦

١٠٦٣- مسألة: (فإن فكر فأنزل ، لم يفسد صومه) ٤٢٧- ٤٣٠

تنبيه : حيث قلنا : يكفر هنا ... ٤٢٧

فصل : وإن فعل شيئًا من ذلك وهو نائم ، ... ٤٢٩

فصل : فإن فعله مكرهًا بالوعيد ، ... ٤٢٩

١٠٦٤- مسألة: (وإن طار إلى حلْقه ذباب أو غبار ، أو قطر في إحليله ، ...) ٤٣٠، ٤٣١

فصل : فإن قطر في إحليله دهنا ، ... ٤٣٠

١٠٦٥- مسألة؛ قال : (أو أصبح وفي فيه طعام فلفَظَه) ٤٣١، ٤٣٢

١٠٦٦- مسألة؛ قال (أو اغتسل ، أو تمضمض ، أو استنشق ، فدخل الماء حلْقه ، ...) ٤٣٢- ٤٣٦

فائدتان ؛ إحداهما ، حكم الحائض ، تؤخر الغسل إلى بعد طلوع الفجر، حكم الجنب،... ٤٣٣

الثانية ، يستحب للجنب والحائض إذا طهرت ليلًا ، ... ٤٣٣

فصل : فأما (إن زاد على الثلاث ، أو بالغ) في الاستنشاق والمضمضة ، ... ٤٣٤

فصل : ولا بأس أن يصب الماء على رأسه من الحر والعطش ؛ ... ٤٣٥

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تمضمض أو استنشق
لغير طهارة ، ... ٤٣٥
الثانية ، لا يكره للصائم الغسل ... ٤٣٦
فصل : ولا بأس أن يغتسل الصائم ؛ ... ٤٣٦
١٠٦٧- مسألة: (وإن أكل شاكًّا فى طلوع الفجر ، ...) ٤٣٧، ٤٣٨
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ومن أكل شاكًّا فى
طلوع الفجر ، فلا قضاء
عليه ... ٤٣٧
الثانية ، لو أكل يظن طلوع الفجر ،
فبان ليلًا ، ... ، قضى . ٤٣٧
١٠٦٨- مسألة: (وإن أكل شاكًّا فى غروب الشمس ، ...) ٤٣٨
فائدة : قال فى «الفروع»: وإن أكل يظن
الغروب ، ... ٤٣٨
١٠٦٩- مسألة: (ومن أكل معتقدًا أنه ليل فبان نهارًا ، ...) ٤٣٩- ٤٤٧
فصل : ويجوز للجنب فى الليل أن يؤخر الغسل
حتى يصبح ، ... ٤٤٠
فصل : وحكم المرأة إذا انقطع حيضها من
الليل وأخرت الغسل حتى أصبحت ،
حكم الجنب ، ... ٤٤٢
(فصل : وإذا جامع فى نهار رمضان ...) ٤٤٢
تنبيهات ؛ الأول ، قوله : قبلا كان أو دبرًا ... ٤٤٣
الثانى ، شمل كلام المصنف ، رحمه
الله تعالى ، الحى والميت
من الآدمى ... ٤٤٤
الثالث ، شمل كلام المصنف أيضا،
المكره... ٤٤٤

الصفحة

فصل : فإن جامع فى غير صوم رمضان عامدًا ، أفسده ، ... ٤٤٤

فوائد ؛ الأولى ، حيث فسد الصوم بالإكراه،... ٤٤٦

الثانية ، لو جامع يعتقده ليلًا ، فبان نهارًا ، وجب القضاء ... ٤٤٦

الثالثة ، لو أكل ناسيًا ، ... ٤٤٧

١٠٧٠- مسألة: (ولا يلزم المرأة كفارة مع العذر ...) ٤٤٨، ٤٤٩

فائدتان ؛ إحداهما ، ... ، فساد صوم المكرهة على الوطء ... ٤٤٨

الثانية ، لو جومعت المرأة ناسية ، ... ٤٤٩

١٠٧١- مسألة: (وكل أمر غُلب عليه الصائم ...) ٤٥٠- ٤٥٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو طاوعت أم ولده على الوطء ، ... ٤٥٠

الثانية ، لو أكره الرجل الزوجة على الوطء ، ... ٤٥٠

فصل : فإن جامعت المرأة ناسية ، ... ٤٥١

فصل : فإن أُكره الرجل فجامع ، فسد صومه على الصحيح ؛ ... ٤٥١

فصل : فإن تساحقت امرأتان ، ... ٤٥٢

١٠٧٢- مسألة: (وإن جامع فيما دون الفرج فأنزل ، أو وطئ بهيمة فى الفرج أفطر ...) ٤٥٢- ٤٥٦

فائدة : لو أمذى بالمباشرة دون الفرج ، أفطر أيضا ... ٤٥٣

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه يفطر أيضًا إذا كان ناسيًا ... ٤٥٣

فصل : فأما الوطء فى فرج البهيمة ، ... ٤٥٤

فائدة : الإيلاج فى البهيمة الميتة كالإيلاج فى البهيمة الحية ... ٤٥٤

فائدة : لو أنزل المجبوب بالمساحقة ، ... ٤٥٥

فصل : فإن قبل أو لمس فأنزل ، فسد صومه ... ٤٥٦

فائدتان ؛ إحداهما ، الصحيح من المذهب ، أن القبلة واللمس ونحوهما ، ... ٤٥٦

الثانية ، لو كرر النظر فأمنى ، فلا كفارة ... ٤٥٦

١٠٧٣- مسألة: (وإن جامع فى يوم رأى الهلال فى ليلته وردت شهادته ، ...) ٤٥٧، ٤٥٨

١٠٧٤- مسألة: (وإن جامع فى يومين ولم يكفر ، ...) ٤٥٨، ٤٥٩

فائدة : قال المجد فى « شرحه » : فعلى قولنا بالتداخل ، ... ٤٥٩

١٠٧٥- مسألة: (وإن جامع ثم كفر ثم جامع فى يومه ، ...) ٤٦٠- ٤٦٢

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه لو جامع ، ثم جامع قبل التكفير ، أنه لا يلزمه إلا كفارة واحدة ... ٤٦٠

فصل : وإذا بلغ صبى ، أو أسلم كافرٌ ، أو أفاق مجنون ، أو طهرت حائض أو نفساء، أو قدم المسافر... ٤٦١

الصفحة

فائدة : لو أكل ثم جامع ، ففيه الخلاف المتقدم ... ٤٦١

١٠٧٦- مسألة: (وإن جامع وهو صحيح ، ...) ٤٦٢- ٤٦٤

فصل : إذا طلع الفجر وهو مجامع ، فاستدام الجماع ، ... ٤٦٣

فائدة : - وإن كانت كالأجنبية - لو مات فى أثناء النهار، بطل صومه... ٤٦٣

فصل : ومن جامع يظن أن الفجر لم يطلع ، فتبين أنه طلع ، ... ٤٦٤

١٠٧٧- مسألة: (وإن نوى الصوم فى سفره ، ثم جامع ، ...) ٤٦٤، ٤٦٥

١٠٧٨- مسألة: (ولا تجب الكفارة بغير الجماع فى نهار رمضان) ٤٦٦، ٤٦٧

فصل : ولا تجب الكفارة بإفساد الصوم بغير الجماع ... ٤٦٦

فائدة : لو طلع الفجر وهو مجامع ، ... ٤٦٦

١٠٧٩- مسألة: (والكفارة عتق رقبة ، فإن لم يجد ...) ٤٦٨- ٤٧٢

فصل : فعلى هذه الرواية ، إذا عدم الرقبة ... ٤٧٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قدر على العتق فى الصيام ، ... ٤٧٠

الثانية ، لا يحرم الوطء هنا قبل التكفير ، ... ٤٧٠

فصل : (فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا) ٤٧١

الصفحة

١٠٨٠- مسألة: (فإن لم يجد سقطت عنه ...) ٤٧٢- ٤٧٤

فوائد ؛ إحداها ، لا تسقط غير هذه الكفارة بالعجز عنها ، ... ٤٧٤

الثانية ، حكم أكله من الكفارات بتكفير غيره عنه ، حكم كفارة رمضان ، ... ٤٧٤

الثالثة ، لو ملّكه ما يكفر به ، ... ٤٧٤

باب ما يكره وما يستحب ، وحكم القضاء

١٠٨١- مسألة: (ويكره للصائم أن يجمع ريقه فيبلعه ، وأن يبتلع النخامة ...) ٤٧٥- ٤٧٨

فوائد ؛ إحداها ، لو أخرج ريقه إلى ما بين شفتيه، ثم أعاده وبلعه،... ٤٧٦

الثانية ، لو أخرج حصاة من فمه أو درهمًا أو خيطًا ثم أعاده ، ... ٤٧٦

الثالثة ، لو أخرج لسانه ثم أدخله إلى فيه بما عليه وبلعه ، ... ٤٧٧

الرابعة ، لو تنجس فمه ، أو خرج إليه قيء ، أو قلس فبلعه ، ... ٤٧٧

فصل : وإن ابتلع النخامة ، ... ٤٧٧

فصل : فإن سال فمه دمًا ، أو خرج إليه قلس أو قيء فازدرده ، ... ٤٧٨

١٠٨٢- مسألة: (ويكره ذوق الطعام ، ...) ٤٧٨- ٤٨٠

فصل : ولا بأس بالسواك للصائم قبل الزوال . ٤٧٩

١٠٨٣- مسألة: (ويكره مضغ العلك ...) ٤٨٠- ٤٨٢

١٠٨٤- مسألة: (وتكره القبلة ، ...) ٤٨٢- ٤٨٥

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يظن الإنزال ، ... ٤٨٣

الصفحة

تنبيه : الظاهر أن الخلاف الذى أطلقه المصنف ، عائد إلى من لا تحرك شهوته ، ... ٤٨٤

١٠٨٥- مسألة: (ويجب عليه اجتناب الكذب والغيبة ...) ٤٨٥، ٤٨٦

فائدة : إذا خرج منه منى أو مذى بسبب ذلك ، ... ٤٨٥

١٠٨٦- مسألة: (ويستحب تعجيل الإفطار وتأخير السحور ، ...) ٤٨٧- ٤٨٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : ويستحب تعجيل الإفطار ... ٤٨٧

الثانى ، قوله : ويستحب تأخير السحور ... ٤٨٧

١٠٨٧- مسألة: (ويستحب تأخير السحور) ٤٨٩- ٤٩٥

فوائد تتعلق بوقت الفطر والإمساك وحصول فضيلة السحور . ٤٩٠- ٤٩٣

فصل : فيما يستحب أن يفطر عليه ... ٤٩٣

فصل : روى ابن عباس ، قال : كان النبى ﷺ إذا أفطر قال : ... ٤٩٤

فصل : ويستحب تفطير الصائم ؛ ... ٤٩٤

١٠٨٨- مسألة: (يستحب التتابع فى قضاء رمضان ، ولا يجب) ٤٩٥- ٤٩٩

فوائد ؛ إحداها ، يستحب أن يدعو عند فطره ، ... ٤٩٥

الثانية ، يستحب أن يفطِّر الصُّوَّام ، ... ٤٩٥

الصفحة

الثالثة ، يستحب له كثرة قراءة القرآن ، والذكر والصدقة . ٤٩٥

تنبيه : كلام المصنف وغيره ممن أطلق ، مقيد بما إذا لم يبق من شعبان إلا ما يتسع للقضاء فقط ، ... ٤٩٦

فائدتان ؛ إحداهما ، هل يجب العزم على فعل القضاء ؟ ... ٤٩٧

الثانية ، من فاته رمضان كاملًا ، ... ٤٩٧

فصل : قال ، رحمه الله : (ولا يجوز تأخير قضاء رمضان إلى رمضان آخر من غير عذر) ٤٩٨

١٠٨٩- مسألة: (فإن فعل ، فعليه القضاء ، وإطعام مسكين لكل يوم) ٤٩٩، ٥٠٠

فصل : فإن أخره لعذر حتى أدركه رمضانان أو أكثر ، ... ٤٩٩

١٠٩٠- مسألة: (وإن أخره لعذر ، فلا شيء عليه ، وإن مات) ٥٠٠

فائدة : يطعم ما يجزئ كفارة ، ... ٥٠٠

١٠٩١- مسألة: (وإن أخره لغير عذر ، فمات ...) ٥٠١- ٥٠٦

تنبيه : ظاهر قوله : وإن أخره لغير عذر ، فمات قبل رمضان آخر ، ... ٥٠١

فصل : فإن مات المفرط بعد أن أدركه رمضان آخر ، ... ٥٠٣

فصل : واختلفت الرواية عن أحمد فى جواز

الصفحة

التطوع بالصوم ممن عليه صوم
فرض ؛ ... ٥٠٤
فصل : واختلفت الرواية فى كراهية القضاء فى
عشر ذى الحجة ، ... ٥٠٥
فائدتان ؛ إحداهما ، الإطعام يكون من رأس
المال ، ... ٥٠٥
الثانية ، لا يجزئ صوم كفارة عن
ميت ، ... ٥٠٥
١٠٩٢- مسألة: (ومن مات وعليه صوم منذور أو حج أو اعتكاف ، ...) ٥٠٦- ٥١٢
فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز صوم جماعة عنه فى
يوم واحد ، ... ٥٠٦
الثانية ، يجوز أن يصوم غير الولى
بإذنه وبدونه ... ٥٠٧
فصل : ولا يجب على الولى فعله ؛ ... ٥٠٧
فائدتان ؛ الأولى ، قوله : فعله عنه وليه ... ٥٠٧
الثانية ، لا كفارة مع الصوم عنه ، أو
الإطعام ... ٥٠٨
تنبيهان ؛ الأول ، هذا التفريع كله فى من أمكنه
صوم ما نذره ، فلم يصمه
حتى مات ، ... ٥٠٨
الثانى ، هذا كله إذا كان النذر فى
الذمة ، ... ٥٠٩
فوائد ؛ إحداها ، لا يعتبر تمكنه من الحج فى
حياته ... ٥٠٩

الصفحة

الثانية ، حكم العمرة المنذورة حكم
الحج المنذور ... ٥٠٩
الثالثة ، يجوز أن يحج عنه حجة
الإسلام بإذن وليه ، ... ٥٠٩
تنبيه : اعلم أن فى نسخة المصنف كما حكيته فى
المتن هكذا : وإن مات وعليه
صوم ، ... ٥١٠
فصل : وفى الصلاة المنذورة روايتان ؛ ... ٥١١
تنبيهات ؛ أحدها ، قال فى «القاعدة الرابعة
والأربعين بعد المائة» : كثير
من الأصحاب يطلق ذكر
الوارث هنا ... ٥١٢
الثانى ، هذه الأحكام كلها ، وهو
القضاء ، إذا كان الناذر قد
تمكن من الأداء ، ... ٥١٢
الثالث ، ظاهر كلام المصنف ، أنه
لا يفعل غير ما ذكر من
الطاعات المنذورة عن
الميت ... ٥١٢

باب صوم التطوع

١٠٩٣- مسألة: (وأفضله صيام داود ، عليه السلام ، ...) ٥١٥
١٠٩٤- مسألة: (ويستحب صيام أيام البيض من كل شهر ، ...) ٥١٦- ٥١٨
فائدتان ؛ إحداهما ، يحرم صوم الدهر إذا أدخل

الصفحة

فيه يومى العيدين ، وأيام
التشريق ... ٥١٥
الثانية،قوله: ويستحب صيام أيام
البيض من كل شهر ... ٥١٦
١٠٩٥- مسألة: (ومن صام رمضان ، وأتبعه بست من شوال ، ...) ٥١٨- ٥٢١
تنبيه : ظاهر قوله : ومن صام رمضان ، وأتبعه
بست من شوال ، ... ٥١٨
فائدتان ؛ إحداهما ، ظاهر كلام المصنف ، أن
الفضيلة لا تحصل بصيام
الستة فى غير شوال ... ٥٢٠
الثانية ، قوله : وصيام يوم عاشوراء
كفارة سنة ، ... ٥٢١
١٠٩٦- مسألة: (وصيام يوم عاشوراء كفارة سنة ، ويوم عرفة كفارة سنتين ...) ٥٢١- ٥٢٦
فصل : يوم عاشوراء هو اليوم العاشر من
المحرم ... ٥٢٢
فصل : واختلف فى صوم عاشوراء ، هل كان
واجبا ؟ ... ٥٢٢
فصل : فأما يوم عرفة ، فهو التاسع من ذى
الحجة ،... ٥٢٤
فصل : ولا يستحب لمن كان بعرفة أن
يصومه ؛ ... ٥٢٤
تنبيه : عدم استحباب صومه ؛ لتقويه على
الدعاء ... ٥٢٥
فائدتان ، الأولى ، سمى يوم عرفة ... ٥٢٥

الصفحة

الثانية ، ظاهر كلام المصنف ، وأكثر الأصحاب ، أن يوم التروية فى حق الحاج ليس كيوم عرفة فى عدم الصوم ... ٥٢٦

١٠٩٧- مسألة: (ويستحب صيام عشر ذى الحجة) ٥٢٦، ٥٢٧

١٠٩٨- مسألة: (وأفضل الصيام بعد شهر رمضان شهر الله المحرم) ٥٢٧، ٥٢٨

١٠٩٩- مسألة: (ويكره إفراد رجب بالصوم) ٥٢٨، ٥٢٩

فوائد ؛ الأولى ، أفضل المحرم اليوم العاشر ؛ ... ٥٢٨

الثانية ، لا يكره إفراد العاشر بالصيام ... ٥٢٨

الثالثة ، لم يجب صوم يوم عاشوراء قبل فرض رمضان ... ٥٢٨

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه لا يكره إفراد غير رجب بالصوم ، ... ٥٢٩

فائدتان ؛ إحداهما ، تزول الكراهة بالفطر من رجب ، ولو يومًا ، ... ٥٢٩

الثانية ، قال فى «الفروع»: لم يذكر أكثر الأصحاب استحباب صوم رجب وشعبان ... ٥٢٩

١١٠٠- مسألة: (و) يكره (إفراد يوم الجمعة ، ويوم السبت ، ...) ٥٣٠- ٥٤١

فصل : ويكره إفراد يوم السبت بالصوم ... ٥٣٢

الصفحة

فصل : ويكره صيام يوم الشك ، ... ٥٣٣

فصل : ويكره إفراد يوم النيروز ، والمهرجان بالصوم ... ٥٣٥

فصل فى الوصال : وهو أن لا يفطر بين اليومين أو الأيام ... ٥٣٦

فوائد تتعلق بكراهة صوم بعض الأيام ، وكراهة الوصال ، وصوم من عليه صوم فرض قبل رمضان . ٥٣٦- ٥٤١

فصل فى صوم الدهر : روى أبو قتادة ، قال : قيل يا رسول الله ، فكيف بمن صام الدهر ؟ ... ٥٣٩

فصل : ويكره استقبال رمضان باليوم واليومين ؛ ... ٥٤١

١١٠١- مسألة: (ولا يجوز صوم العيدين عن فرض ولا تطوع ، ...) ٥٤١- ٥٤٣

فائدة : لو اجتمع ما فرض شرعا ونذْرٌ ، ... ٥٤١

١١٠٢- مسألة: (ولا يجوز صيام أيام التشريق تطوعًا ، ...) ٥٤٣، ٥٤٤

١١٠٣- مسألة: (ومن شرع فى صوم أو صلاة تطوعًا ، استحب له إتمامه ، ...) ٥٤٥- ٥٥٠

فوائد تتعلق بحكم الشروع فى النفل والواجب والخروج منهما . ٥٤٧- ٥٥٠

فصل : وسائر النوافل من الأعمال حكمها حكم الصيام ، ... ٥٤٩

فصل : فإن دخل فى صوم واجب ؛ ... ، لم

الصفحة

يجز له الخروج منه ؛ ... ٥٤٩

١١٠٤- مسألة: (وتطلب ليلة القدر فى العشر الأواخر من رمضان ، ...) ٥٥٠- ٥٥٣

فائدة : قال الشيخ تقى الدين : الوتر يكون باعتبار الماضى ، فتطلب ليلة القدر ... ٥٥٢

١١٠٥- مسألة: (وأرجاها ليلة سبع وعشرين) ٥٥٣- ٥٥٩

فوائد تتعلق بليلة القدر ، وفضل شهر رمضان والعشر الأول من ذى الحجة . ٥٥٨- ٥٦٠

فصل : والمشهور من علاماتها ... ٥٥٩

١١٠٦- مسألة: (ويستحب أن يجتهد فيها فى الدعاء ...) ٥٦٠

كتاب الاعتكاف

تنبيه : قوله : وهو لزوم المسجد لطاعة الله تعالى ... ٥٦١

١١٠٧- مسألة: (وهو سنة ، إلا أن ينذره ، فيجب) ٥٦٢- ٥٦٦

فائدة : قوله : وهو سنة ، إلا أن ينذره ، فيجب ... ٥٦٢

فصل : فإن نوى الاعتكاف مدة ، لم تلزمه ، ... ٥٦٣

١١٠٨- مسألة: (ويصح بغير صوم ...) ٥٦٦- ٥٧٠

فصل : وإذا قلنا باشتراط الصوم ، لم يصح اعتكاف ليلة مفردة ، ... ٥٦٩

فوائد تتعلق بالاعتكاف . ٥٦٩- ٥٧١

الصفحة

١١٠٩- مسألة: (وليس للمرأة الاعتكاف إلا بإذن زوجها ، ولا للعبد ...) ٥٧١

١١١٠- مسألة: (فإن شرعا فيه بغير إذنٍ،...) ٥٧٢، ٥٧٣

فصل : وإن كان ما أذنا فيه منذورًا ، ... ٥٧٣

١١١١- مسألة: (وللمكاتب أن يعتكف ويحج بغير إذن) ٥٧٣، ٥٧٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أذنا لهما ، ثم رجعا قبل الشروع ، ... ٥٧٣

الثانية ، حكم أم الولد والمدبر والمعلق عتقه بصفة ، ... ٥٧٣

١١١٢- مسألة: (ومن بعضه حر ، إن كان بينهما مهاياة ، ...) ٥٧٤، ٥٧٥

فصل : ولا يصح بغير نية ؛ ... ٥٧٥

١١١٣- مسألة: (ولا يجوز الاعتكاف إلا فى مسجد يجمع فيه ، ...) ٥٧٥- ٥٨٢

فائدة : يجوز للمكاتب أن يعتكف ويحج بإذن سيده ... ٥٧٥

فصل : فإن كان اعتكافه فى مدة غير وقت الصلاة ؛ ... ، جاز فى كل مسجد ؛ ... ٥٧٩

فصل : فأما المرأة ، فيجوز اعتكافها فى كل مسجد ؛ ... ٥٧٩

فوائد ؛ إحداها ، رحبة المسجد ليست منه ... ٥٨٠

الثانية ، المنارة التى للمسجد إن كانت

الصفحة

فيه ، أو بابها فيه ، فهى من
المسجد ... ٥٨٢
الثالثة ، ظهر المسجد منه ، ... ٥٨٣
فصل : إذا اعتكفت المرأة فى المسجد ،
استحب لها أن تستتر بشىء ؛ ... ٥٨٢
١١١٤- مسألة: (والأفضل الاعتكاف فى الجامع إذا كانت الجمعة تتخلله) ٥٨٣
١١١٥- مسألة: (وإذا نذر الاعتكاف أو الصلاة فى مسجد ، فله فعله فى غيره) ٥٨٣- ٥٨٦
فائدة : يجوز لمن لا تلزمه الجمعة أن يعتكف فى
الجامع الذى تتخلله الجمعة ، ... ٥٨٣
تنبيهات تتعلق بنذر الاعتكاف فى مسجد
معين . ٥٨٤- ٥٨٦
فائدة : لو أراد الذهاب إلى ما عينه بنذره ، ... ٥٨٦
١١١٦- مسألة: (وأفضلها المسجد الحرام ، ...) ٥٨٧
١١١٧- مسألة: (فإن نذره فى الأفضل ، لم) يكن له فعله (فى غيره ، ...) ٥٨٨، ٥٨٩
فصل : وإن نذر الاعتكاف فى غير هذه
المساجد ، ... ٥٨٩
١١١٨- مسألة: (وإن نذر اعتكاف شهر بعينه ، ...) ٥٨٩- ٥٩٢
فائدتان ؛ إحداهما ، كذا الحكم والخلاف
والمذهب إذا نذر عشرًا
معينا ... ٥٩٠
الثانية ، لو أراد أن يعتكف العشر
الأخير من رمضان تطوعًا،... ٥٩١

الصفحة

فصل : وإن أحب اعتكاف العشر الأواخر تطوعا ، ... ٥٩١
فصل : ومن اعتكف العشر الأواخر من رمضان ، ... ٥٩٢
١١١٩- مسألة: (وإن نذر شهرًا مطلقا ، لزمه شهر متتابع) ٥٩٢، ٥٩٣
فائدتان ؛ إحداهما ، يلزمه أن يدخل معتكفه قبل الغروب من أول ليلة منه ... ٥٩٣
الثانية ، يكفيه شهر هلالى ناقص بلياليه ، ... ٥٩٣
١١٢٠- مسألة: (وإن نذر أياما معدودة ، فله تفريقها ، ...) ٥٩٤
تنبيه : مراد المصنف بقوله : فله تفريقها ... ٥٩٤
فوائد تتعلق بحكم تتابع الاعتكاف ، وإذا نذر يوما معينًا أو مطلقا ، أو شهرًا متفرقًا . ٥٩٤، ٥٩٥
١١٢١- مسألة: (وإن نذر أياما أو ليالى متتابعة ، ...) ٥٩٥- ٦٠٨
فصل : وإن نذر اعتكاف يوم ، ... ٥٩٦
فصل : وإن نذر اعتكافا مطلقا ، ... ٥٩٧
فصل : إذا نذر اعتكاف يوم يقدم فلان ، ... ٥٩٧
فائدة : لو نذر اعتكاف يوم ، معينا أو مطلقا ، ... ٥٩٧
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يجوز للمعتكف الخروج إلا لما لا بد له منه ؛ ... ٥٩٨
تنبيه : مراده بقوله : ولا يجوز للمعتكف

الصفحة

الخروج إلا لما لا بد منه ؛ ... ٥٩٨
فائدة : يحرم بوله فى المسجد فى إناء ، ... ٥٩٩
فوائد تتعلق بحكم خروج المعتكف لما لا بد منه . ٦٠١، ٦٠٢
فصل : وإذا خرج لما لا بد منه ، ... ٦٠٢
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : يخرج إلى الجمعة . فله التبكير إليها ... ٦٠٢
الثانية ، لا يلزمه سلوك الطريق الأقرب إلى الجمعة ... ٦٠٣
فصل : وإن خرج لحاجة الإنسان ، ... ٦٠٣
فصل : وإذا احتيج إليه فى النفير ، ... ، لزمه الخروج ؛ ... ٦٠٤
فصل : وإن حاضت المعتكفة ، أو نفست ، ... ٦٠٥
فائدة : قوله : والخوف من فتنة ... ٦٠٥
فصل : فأما الاستحاضة فلا تمنع الاعتكاف ؛ ... ٦٠٧
فصل : والمتوفى عنها يجب عليها أن تخرج لقضاء العدة ... ٦٠٨
فائدة : لو خرج من المسجد ناسيا ، لم يبطل اعتكافه ، ... ٦٠٨
١١٢٢- مسألة: (ولا يعود مريضًا ، ولا يشهد جنازة ، إلا أن يشترطه ، فيجوز ...) ٦٠٩- ٦١٣
فائدة : قوله : ولا يعود مريضا ، ولا يشهد جنازة ... ٦٠٩

الصفحة

تنبيه : يستثنى من ذلك ، لو تعينت عليه صلاة جنازة خارج المسجد ، ... ٦٠٩

فصل : فأما إن كان تطوعًا ، فأحب الخروج منه لعيادة مريض ، ... ٦١٠

فصل : فإن شرط فعل ذلك فى الاعتكاف ، فله فعله ، ... ٦١١

فصل : وإن شرط الوطء فى اعتكافه ، ... ، لم يجز ؛ ... ٦١١

فائدة : لو شرط فى اعتكافه فعل ما له منه بد ، ... ، جاز ، ... ٦١١

فصل : وللمعتكف صعود سطح المسجد ؛ ... ٦١٢

فصل : ورحبة المسجد ليست منه ، ... ٦١٢

١١٢٣- مسألة: (وله السؤال عن المريض فى طريقه مالم يعرج) ٦١٣، ٦١٤

فائدة : لو وقف لمسألته ، بطل اعتكافه . ٦١٣

١١٢٤- مسألة: (فإن خرج لما لا بد منه خروجًا معتادًا ، ...) ٦١٤

١١٢٥- مسألة: (وإن خرج لغير المعتاد فى المتتابع وتطاول ، ...) ٦١٤- ٦١٨

فائدة : تقييد المصنف الخروج لغير المعتاد ، ... ٦١٦

١١٢٦- مسألة: (وإن خرج لما له منه بد فى المتتابع، ...) ٦١٨- ٦٢٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ترك اعتكاف الزمن المعين لعذر أو غيره ، ... ٦١٨

الصفحة

الثانية ، إذا خرج لغير المعتاد ، وتطاول فى نذر أيام مطلقة،... ٦١٨
فصل : ويبطل اعتكافه بالخروج وإن قل ... ٦١٩
فائدة : خروجه لما له منه بد مبطل ، ... ٦١٩
فصل : فإن نذر اعتكاف أيام متتابعة بصوم فأفطر يوما ، ... ٦٢١
١١٢٧- مسألة: (وإن وطئ المعتكف فى الفرج ، فسد اعتكافه ، ...) ٦٢٢- ٦٢٦
تنبيهات ؛ الأول ، قوله : إلا لترك نذره ... ٦٢٤
الثانى ، خص جماعة من الأصحاب وجوب الكفارة بالوطء بالاعتكاف المنذور لا غير؛... ٦٢٤
الثالث ، حيث أوجبنا عليه الكفارة بالوطء ، ... ٦٢٤
١١٢٨- مسألة: (وإن باشر فيما دون الفرج فأنزل ، ...) ٦٢٦- ٦٢٨
فصل : وإن ارتد ، فسد اعتكافه ، ... ٦٢٧
فوائد ؛ الأولى ، لا تحرم المباشرة فيما دون الفرج بلا شهوة ... ٦٢٧
الثانية ، لو سكر فى اعتكافه ، فسد ، ... ٦٢٧
الثالثة ، لو ارتد فى اعتكافه ، بطل بلا نزاع . ٦٢٨
١١٢٩- مسألة: (ويستحب للمعتكف التشاغل بفعل القُرب ، ...) ٦٢٨- ٦٣٢
فصل : ويجتنب المعتكف البيع والشراء إلا ما لابد له منه ، ... ٦٢٩
فصل : وليس الصمت من شريعة

الصفحة

الإسلام ، ... ٦٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، ليس الصمت من شريعة الإسلام ... ٦٣٠

الثانية ، لا يجوز أن يجعل القرآن بدلا عن الكلام ... ٦٣١

فصل : ولا يجوز أن يجعل القرآن بدلًا من الكلام ؛ ... ٦٣٢

١١٣٠- مسألة: (ولا يستحب له إقراء القرآن والعلم ، ...) ٦٣٣- ٦٣٩

فصل : ولا بأس أن يتزوج المعتكف ، ... ٦٣٤

فوائد ؛ إحداها ، لا بأس أن يتزوج ، ويشهد النكاح لنفسه ولغيره ... ٦٣٤

الثانية ، ينبغى لمن قصد المسجد للصلاة ... ، أن ينوى الاعتكاف مدة لبثه فيه ، ... ٦٣٦

الثالثة ، لا يجوز البيع والشراء فى المسجد ... ٦٣٦

فصل : ولا بأس أن يتنظف بأنواع التنظف ؛ ... ٦٣٥

فصل : ولا بأس أن يأكل المعتكف فى المسجد ، ... ٦٣٥

فصل : إذا أراد أن يبول فى المسجد فى طست ، لم يبح له ذلك ؛ ... ٦٣٧

آخر الجزء السابع

ويليه الجزء الثامن ، وأوله :

كتابُ المناسِكِ

والحَمْدُ لِلهِ حَقَّ حَمْدِه

فهرس الجزء الثامن
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

كتاب المناسك

١١٣١-مسألة: (يجب الحج والعمرة فى العمر مرة واحدة بخمسة شروط) ٥ - ١٠

فائدة : الصحيح أن الحج فرض سنة ... ٥

فصل : وإنما يجب مرة واحدة فى العمر ؛ ... ٦

فصل : وتجب العمرة على من يجب عليه الحج ... ٧

فصل : وليس على أهل مكة عمرة ... ١٠

١١٣٢-مسألة: (وإنما يجب الحج والعمرة بخمسة شروط ؛ ...) ١٠ - ١٣

تنبيه : شمل كلام المصنف المرتد ، ... ١١

فصل : وهذه الشروط تنقسم ثلاثة أقسام ؛ ... ١٢

فوائد ؛ الأولى ، لا يصح الحج من الكافر ، ...

الثانية ، لا يجب الحج على المجنون إجماعًا ، ... .

الصفحة

الثالثة ، هل يبطل إحرامه بالجنون ؛ ... ؟ ١٢

الرابعة ، لا يبطل الإحرام بالإغماء ... ١٣

الخامسة ، لا يبطل الإحرام بالسكر ... ١٣

فائدة : قوله : والبلوغ والحرية ، فلا يجب على صبى ولا عبد ... ١٣

١١٣٣–مسألة: (إلا أن يبلغ ويعتق فى الحج قبل الخروج من عرفة ، ...) ١٤ – ١٧

فصل : والحكم فيما إذا أُعْتِقَ العبد وبلغ الصبى بعد خروجهما من عرفة ، ... ١٥

فائدة : لو سعى أحدهما قبل الوقوف ، وقبل البلوغ ، وبعد طواف القدوم ، ... ١٥

فصل : إذا بلغ الصبى ، أو عتق العبد قبل الوقوف ، ... ١٦

فصل : والحكم فى الكافر يسلم ، والمجنون يفيق ، ... ١٧

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا بالإجزاء ، فلا دم عليهما ... ١٧

الثانية ، حكم الكافر يسلم ، والمجنون يفيق ، ... ١٧

الصفحة

١١٣٤-مسألة: (ويُحْرِم الصبى المميز بإذن وليه ، وغير المميز يحرم عنه وليه ، ...) ١٧ - ٢٣

الفصل الأول فى إحرامه : فإن كان مميزًا أحرم بإذن وليه ، ... ١٨

الفصل الثانى : أن كل ما أمكنه فعله بنفسه ، لزمه فعله ، ... ٢٠

الفصل الثالث فى محظورات الإحرام وهى قسمان ؛ ... ٢٣

تنبيه : ظاهر قوله : وغير المميز يحرم عنه وليه ... ١٩

تنبيه : ظاهر قوله : ويفعل عنه ما يعجز عن عمله ... ٢٠

١١٣٥-مسألة: (ونفقة الحج وكفّاراته فى مال وليه . وعنه ، فى مال الصبى) ٢٤ - ٢٦

تنبيه : محل الخلاف يختص بما يزيد على نفقة الحضر ،... ٢٤

فصل : فإن أُغْمِيَ على البالغ ، فأحرم عنه رفيقه ، لم يصح ... ٢٦

تنبيه : محل الخلاف فى وجوب الكفّارات فيما يفعله الصبى ، ... ٢٦

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث أوجبنا الكفارة على الولى بسبب الصبى

الصفحة

ودخلها الصوم ، صام عنه ؛ ... ٢٦

الثانية ، وطء الصبى كوطء البالغ ناسيًا ، ... ٢٦

١١٣٦-مسألة: (وليس للعبد الإحرام إلا بإذن سيده ، ولا للمرأة الإحرام نفلًا ...) ٢٧ - ٣٦

فصل : إذا نذر العبد الحج ، صح نذره ؛ ... ٢٩

فصل فى جناياته : وما جنى على إحرامه لزمه حكمه ... ٢٩

فائدة : لو باعه سيده وهو محرم ، فمشتريه كبائعه فى تحليله وعدمه ، ... ٣٠

فصل : وإن وطئ قبل التحلل الأول ، فسد نسكه ، ... ٣١

فوائد تتعلق بحكم إفساد العبد حجه بالوطء ، وهل يلزمه القضاء لفوات أو إحصار ؟ وأحكام المرأة فى الإحرام . ٣١ - ٣٦

فصل : وإن أحرمت المرأة بحج أو عمرة تطوعًا ، ... ٣٤

فصل : فإن كانت حجة الإسلام ، لكن إن لم تكمل شروطها لعدم الاستطاعة ، ... ٣٥

فائدة : حيث جاز له تحليلها فحللها ، فلم تقبل ، أثمت ، وله مباشرتها . ٣٦

الصفحة

١١٣٧-مسألة: (وليس للرجل منع امرأته من حج الفرض ، ...) ٣٦ - ٤٩

فصل : ولا تخرج إلى الحج فى عدة الوفاة ... ٣٧

فصل : فإن أحرمت بالحج الواجب عليها ، ... ٣٧

فصل : فإن أحرمت بواجب ، فحلف عليها زوجها بالطلاق الثلاث أن لا تحج العام ، ... ٣٨

فوائد ؛ الأولى ، حيث قلنا : ليس له منعها . فيستحب لها أن تستأذنه... ٣٧

الثانية ، لو أحرمت بواجب فحلف زوجها بالطلاق الثلاث،... ٣٨

الثالثة ، ليس للوالد منع ولده من حج واجب ، ... ٣٩

الرابعة ، ليس لولى السفيه المبذر منعه من حج الفرض ، ... ٤٠

فصل : وليس للوالد منع ولده من حج الفرض والنذر ، ... ٣٩

فصل : فإن أحرمت المرأة بحجة النذر بغير إذن ، فهل لزوجها منعها ؟ ٤٠

فصل : (الشرط الخامس، الاستطاعة؛...) ٤١

فصل : ويختص اشتراط الراحلة بالبعيد الذى

الصفحة

بينه وبين البيت مسافة القصر ، ... ٤٤

فصل : والزاد الذى تشترط القدرة عليه ، ... ٤٥

فصل : ويشترط أن يجد راحلة تصلح لمثله ؛ ... ٤٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف فى قوله عن الراحلة : تصلح لمثله ... ٤٥

فائدة : إذا لم يقدر على خدمة نفسه ، والقيام بأمره ، ... ٤٥

فصل : ويعتبر أن يكون هذا فاضلًا عما يحتاج إليه لنفقة عياله الذين تلزمه مؤنتهم ، فى مضيه ورجوعه ؛ ... ٤٦

فصل : ومن له دار يسكنها ، أو يسكنها عياله ، ... لم يلزمه الحج ؛ ... ٤٧

تنبيه : ظاهر قوله : فاضلًا عن قضاء دينه ... ٤٧

فصل : فإن تكلف الحج من لا يلزمه ، وأمكنه ذلك من غير ضرر يلحق بغيره،...، استحب له الحج ؛ ... ٤٨

فائدة : إذا خاف العنت من يقدر على الحج ، قدم النكاح عليه ... ٤٨

فائدة : لو فضل من ثمن ذلك ما يحج به بعد شرائه منه ما يكفيه ، لزمه الحج ... ٤٨

١١٣٨–مسألة: (ولا يصير مستطيعًا ببذل غيره بحالٍ) ٤٩ ، ٥٠

الصفحة

١١٣٩-مسألة: (فمن كملت له هذه الشروط ، وجب عليه الحج على الفور) ٥٠ - ٥٣

فائدة : لو أيسر من لم يحج ، ثم مات من تلك السنة ، قبل التمكن من الحج ، فهل يجب قضاء الحج عنه ؟ ٥٢

١١٤٠-مسألة: (فإن عجز عنه لكبر ، أو مرض لا يرجى برؤه ، ...) ٥٣ - ٦٦

فصل : ويستناب من يحج عنه من حيث وجب عليه ، ... ٥٥

فصل : فإن لم يجد مالًا يستنيب به ، فلا حج عليه ، ... ٥٥

فصل : وإذا استناب من حج عنه ثم عوفى ، لم يجب عليه حج آخر ... ٥٦

فائدتان ؛ إحداهما ، ظاهر كلام المصنف ، أنه لو عوفى قبل فراغ النائب، أنه يجزئ أيضا... ٥٦

الثانية ، ألحق المصنف وغيره بالعاجز لكبر أو مرض لا يرجى برؤه ، من كان نِضْوَ الخلقة ، ... ٥٦

فصل : فإن عوفى قبل فراغ النائب من الحج ، فينبغى أن لا يجزئه الحج ؛ ... ٥٧

الصفحة

فصل : فأما من يرجى زوال مرضه والمحبوس ، ونحوه ، ... ٥٧

فصل : فأما القادر على الحج بنفسه ، ... ٥٨

فصل : وهل يصح الاستئجار على الحج ؟ ٥٨

فوائد تتعلق بحكم القادر على نفقة راجل ، والقادر و لم يجد نائبًا ، وجواز نيابة المرأة عن الرجل . ٥٨ - ٦٠

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه لو رجى زوال علته ، لا يجوز له أن يستنيب ، ... ٦١

فصل : والنائب غير المستأجر ، فما لزمه من الدماء بفعل محظور ، فعليه فى ماله ، ... ٦١

فصل : وإذا سلك النائب طريقا يمكنه سلوك أقرب منه بغير ضرر ، ... ٦١

فصل : يجوز أن ينوب الرجل عن الرجل والمرأة ، والمرأة عن المرأة والرجل فى الحج ، ... ٦٢

فصل : ولا يجوز الحج والعمرة عن حى إلا بإذنه ، ... ٦٢

فصول فى مخالفة النائب : ٦٣

فصل : فإن أمره بالتمتع ، فقرن ، وقع عن الآمر ؛ ... ٦٤

الصفحة

فصل : فإن أمره بالقران فأفرد أو تمتع ، صح ، ... ٦٤

فصل : وإن استنابه رجل فى الحج ، وآخر فى العمرة ، وأذنا له فى القران ، ففعل ، جاز ؛ ... ٦٤

فصل: وإن أمر بالحج، فحج، ثم اعتمر لنفسه، أو أمر بالعمرة، فاعتمر، ثم حج عن نفسه ، صح ، ... ٦٥

١١٤١-مسألة: (ومن قدر على السعى ، لزمه ذلك إذا كان فى وقت المسير ، ووجد طريقا آمنا لا خفارة فيه ، ...) ٦٦ - ٦٩

فصل : واختلفت الرواية فى إمكان المسير، وتخلية الطريق ، ... ٦٨

تنبيه : ظاهر قوله : يوجد فيه الماء والعلف على المعتاد ... ٦٨

فائدة : يلزم الأعمى أن يحج بنفسه بالشروط المذكورة ، ويعتبر له قائد ، ... ٧٠

١١٤٢-مسألة: (ومن وجب عليه الحج فتوفى قبله ، أُخْرِجَ عنه من جميع ماله حجة وعمرة) ٧٠ - ٧٤

فصل : ويستناب من يحج عنه من حيث وجب عليه ، ... ٧٢

فائدتان ؛ إحداهما ، الصحيح ، أنه يجوز أن

الصفحة

يحج عنه غير الولى بإذنه وبدونه ... ٧٢

الثانية ، لو مات هو أو نائبه فى الطريق ، ... ٧٣

فصل : فإن خرج للحج فمات فى الطريق ، حج عنه من حيث مات ؛ ... ٧٣

١١٤٣-مسألة: (فإن ضاق ماله عن ذلك ، أو كان عليه دين ، أُخِذَ للحج بحصته ، ...) ٧٤ - ٨٨

فصل : وإن وصى بحج تطوع ، و لم يف ثلثه بالحج من بلده ، ... ٧٥

فصل : ويستحب أن يحج الإنسان عن أبويه ، إذا كانا ميتين أو عاجزين ؛ ... ٧٥

فائدة : لو وصى بحج نفل ، أو أطلق ، جاز من ميقات ... ٧٥

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويشترط لوجوب الحج على المرأة وجود محرمها ؛ ...) ٧٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن الخنثى كالرجل . ٧٩

فائدة : قال المجد فى « شرحه » : ظاهر كلام الخرقى ، أن المحرم شرط للوجوب دون أمن الطريق وسعة الوقت ، ... ٧٩

الصفحة

فصل : والمحرم زوجها ، أو من تحرم عليه على
التأبيد بنسب أو سبب مباح ؛ ... ٨٢
تنبيهات ؛ الأول ، دخل فى عموم كلام
المصنف، فى قوله:...
زابُّها ؛ ... وزبيبها؛... ٨٢
الثانى ، قوله : بنسب أو سبب
مباح ... ٨٤
الثالث، قال فى «الفروع»: المراد،
والله أعلم، بالشبهة ما جزم به
جماعة، أنه الوطء الحرام مع
الشبهة ،.... ٨٥
الرابع ، ظاهر كلام المصنف ... ،
أن الملاعن يكون محرمًا
للملاعنة ؛ ... ٨٥
فوائد ؛ الأولى ، قوله : إذا كان بالغًا عاقلًا ... ٨٧
الثانية ، نفقة المحرم تجب عليها ... ٨٧
الثالثة ، لو بذلت النفقة له ، لم يلزم
المحرم، غير عبدها، السفر بها ... ٨٧
الرابعة ، ما قاله ... أن ظاهر كلامهم
لو أراد أجرة، لا تلزمها... ٨٧
الخامسة ، إذا أيست المرأة من المحرم ،
وقلنا:... تجهز رجلًا يحج
عنها. ٨٨

الصفحة

١١٤٤-مسألة: (فإن مات المحرم فى الطريق ، مضت فى حجها ، ولم تصر محصرةً) ٨٨ ، ٨٩

١١٤٥-مسألة: (ولا يجوز لمن لم يحج عن نفسه أن يحج عن غيره ، ... ، فإن فعل ، انصرف إلى حجة الإسلام ...) ٨٩ - ٩٤

فصل : فإن أحرم بالمنذورة من عليه حجة الإسلام ، ... ٩٢

فوائد ؛ إحداها ، لو أحرم بنفل من عليه نذر ، ... ٩٢

الثانية ، العمرة كالحج فيما تقدم ذكره . ٩٢

الثالثة ، لو أتى بواجب أحدهما ، فله فعل نذره ونفله قبل إتيانه بالآخر .. ٩٢

الرابعة ، لو حج عن نذره ، أو ... وقعت عن القضاء دون ما نواه ... ٩٢

الخامسة ، النائب كالمنوب عنه فيما تقدم ؛ ... ٩٣

فصل : فإن أحرم بتطوع أو نذر من عليه حجة الإسلام ، ... ٩٣

فصل : وإذا كان الرجل قد أسقط فرض

الصفحة

أحد النسكين عنه،... ٩٤

١١٤٦-مسألة: (وهل يجوز لمن يقدر على الحج بنفسه أن يستنيب فى حج التطوع ؟ ...) ٩٥ ، ٩٦

فصل : فإن عجز عنه عجزًا مرجوًّ الزوال ،... ، جاز أن يستنيب فيه ؛ ... ٩٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه يجوز له أن يستنيب إذا كان عاجزًا عجزًا يرجى معه زوال علته ، ... ٩٦

فوائد تتعلق بحكم المحبوس والمريض المرجو برؤه ، وصحة الاستنابة عن المعضوب والميت فى النفل ، واستحباب الحج عن أبويه ، وأحكام النيابة فى الحج . ٩٦- ١٠١

باب المواقيت

١١٤٧-مسألة: (ميقات أهل المدينة من ذى الحُليفة ، وأهل الشام ومصر والمغرب الجحفة،...) ١٠٣-١٠٧

فوائد ؛ الأولى ، قوله : وميقات أهل المدينة من ذى الحليفة ، وأهل الشام ومصر والمغرب الجحفة ، وأهل اليمن يلملم ، وأهل نجد قرن ، وأهل المشرق ذات عرق ... ١٠٣

الصفحة

الثانية ، هذه المواقيت كلها ثبتت
بالنص ... ١٠٦
الثالثة ، الأَوْلَى أن يحرم من أول
جزء من الميقات ، ... ١٠٧
فصل : وإذا كان الميقات قرية ، فانتقلت
إلى مكان آخر ، ... ١٠٧
١١٤٨-مسألة: (فهذه المواقيت لأهلها ، ولمن مر عليها من غيرهم) ١٠٧- ١٠٩
فصل : فإن مرَّ من غير طريق ذى الحليفة ،
فميقاته الجحفة ، ... ١٠٩
١١٤٩-مسألة: (ومن منزله دون الميقات ، فميقاته من موضعه) ١٠٩، ١١٠
فصل : إذا كان مسكنه قرية ، فالأفضل أن
يحرم من أبعد جانبيها . وإن أحرم
من أقرب جانبيها ، جاز ... ١١٠
١١٥٠-مسألة: (وأهل مكة إذا أرادوا العمرة ، فمن الحل ، وإن أرادوا الحج ، فمن مكة) ١١٠- ١١٦
فائدة : يجوز لهم الإحرام من الحرم والحل ،
ولا دم عليهم ... ١١٣

الصفحة

فصل : ومن أىّ الحرم أحرم بالحج ، جاز ؛ ... ١١٥

فصل : وإن أحرم بالحج من الحل الذى يلى الموقف ، فعليه دم ؛ ... ١١٥

١١٥١-مسألة: (ومن لم يكن طريقه على ميقات ، فإذا حاذى أقرب المواقيت إليه ، أحرم) ١١٦، ١١٧

فائدة : قال فى « الرعاية » : ومن لم يحاذ ميقاتًا ، أحرم عن مكة بقدر مرحلتين ... ١١٧

١١٥٢-مسألة: (ولا يجوز لمن أراد دخول مكة تجاوز الميقات بغير إحرام ، ...) ١١٧- ١٢٣

تنبيه : قوله : ولا يجوز لمن أراد دخول مكة ... ١١٨

فصل : ومن دخل الحرم بغير إحرام ، ممن يريد الإحرام ، فلا قضاء عليه ... ١٢٢

فائدة : لو تجاوز الحر المسلم المكلف الميقات بلا إحرام ، ... ١٢٢

فصل : ومن كان منزله دون الميقات خارجًا من الحرم ، ... ١٢٣

١١٥٣-مسألة: (ومن جاوزه مريدًا للنسك) غير محرم (رجع) من الميقات (فأحرم منه ، فإن أحرم من موضعه ، ...) ١٢٣- ١٢٦

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لو رجع ، فأحرم من الميقات قبل إحرامه ، أنه لا شيء عليه ... ١٢٤

فصل : ولو أفسد المحرم من دون الميقات حجَّه ، ... ١٢٥

فائدتان ؛ إحداهما ، الجاهل والناسي ، كالعالم العامد ، ... ١٢٥

الثانية ، لو أفسد نسكه هذا ، لم يسقط دم المجاوزة ... ١٢٦

فصل : وإن جاوز الميقات غير محرم ، وخشي إن رجع إلى الميقات فوات الحج ، ... ١٢٦

١١٥٤-مسألة: (والاختيار أن لا يحرم قبل ميقاته ، ولا يحرم بالحج قبل أشهره ، فإن فعل فهو مُحْرِمٌ) ١٢٧-١٣٢

تنبيه : ظاهر قوله : والاختيار أن لا يحرم قبل ميقاته ... ١٢٧

فصل : ويكره الإحرام بالحج قبل أشهره ، ... ١٣١

١١٥٥-مسألة: (وأشهر الحج ؛ شوال ، وذو القعدة ، وعشر من ذى الحجة) ١٣٢-١٣٤

فائدة : الصحيح ، أن فائدة الخلاف تعلق

الصفحة

الحنث به ... ١٣٢

فصل : فأما العمرة فكل الزمان ميقات لها ، ... ١٣٤

باب الإحرام

١١٥٦-مسألة: (يستحب لمن أراد الإحرام أن ...) ١٣٥-١٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، الإحرام ؛ هو نية النسك ... ١٣٥

الثانية ، لو أحرم حال وطئه ، انعقد إحرامه ... ١٣٥

تنبيه : شمل قوله : يستحب لمن أراد الإحرام أن يغتسل ... ١٣٥

فائدة : إذا لم يجد ماءً ، فالصحيح من المذهب ، ... ، أنه يتيمم ... ١٣٦

فصل : ويستحب للمرأة الغسل ، كالرجل ، ... ١٣٧

فصل: ويستحب التنظيف...؛ لأنه أمر يسن له الاغتسال والطيب ، فسُنَّ له هذا ، ... ١٣٨

فصل : ويستحب لمن أراد الإحرام أن يتطيب فى بدنه خاصة ، ... ١٣٨

فصل : فإن طيب ثوبه ، فله استدامة لبسه ، ما لم ينزعه ، ... ١٤١

فصل : ويستحب أن يلبس ثوبين أبيضين نظيفين ؛ إزارًا ورداءً ؛ ... ١٤٢

فصل : ويتجرد عن المخيط إن كان

الصفحة

رجلًا ، ... ١٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ويلبس ثوبين نظيفين ؛ ... ١٤٢

الثانية ، يجوز إحرامه فى ثوب واحد ... ١٤٢

١١٥٧-مسألة: (ويصلى ركعتين ، ويحرم عقيبهما) ١٤٣-١٤٥

فائدة : لا يصلى الركعتين فى وقت نهى ... ١٤٤

١١٥٨-مسألة: (وينوى الإحرام بنسك معين ، ولا ينعقد إلا بالنية) ١٤٥-١٤٧

تنبيهان ؛ الأول ، قوله : وينوى الإحرام بنسك معين ، ... ١٤٥

الثانى ، ظاهر قوله : ويَشْتَرِط - أى يستحب - فيقول:... ١٤٧

فصل : وينوى الإحرام بقلبه ، ولا ينعقد إلا بالنية ؛ ... ١٤٦

١١٥٩-مسألة: (ويشترط ، فيقول : اللهم إنى أريد النسك الفلانى ، ...) ١٤٧-١٥٠

فائدة : الاشتراط يفيد شيئين ؛ ... ١٤٩

١١٦٠-مسألة: (وهو مخير بين التمتع والإفراد والقران) ١٥٠، ١٥١

١١٦١-مسألة: (وأفضلها التمتع ، ثم الإفراد) ثم القران (وعنه ، ...) ١٥١-١٦٢

فائدة : اختلف العلماء فى حَجَّة النبى ﷺ ، بحسب المذاهب ، ... ١٥٥

الصفحة

١١٦٢–مسألة: (وصفة التمتع ؛ أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ، ...) ١٦٢– ١٦٧

فصل : إلا أن يكون معه هدى ، فله ذلك ؛ ... ١٦٥

فصل : فأما إدخال العمرة على الحج فلا يجوز ، ... ١٦٦

الحج على العمرة الإحرام به فى أشهُره ... ١٦٦

الثانية ، لو شرع فى طواف العمرة، لم يصح إدخال الحج عليها ، ... ١٦٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه يستحب أن ينطق بما أحرم به من عمرة أو حج أوهما ... ١٦٧

فائدة : مذهب الإمام أحمد ، وأكثر أصحابه ، أن عمل القارن كالمفرد فى الإجزاء ... ١٦٧

١١٦٣–مسألة: (ويجب على المتمتع والقارن دم نسك ، إذا لم يكونا من حاضرى المسجد الحرام ؛ ...) ١٦٨– ١٨٥

فصل : والدم الواجب شاة ، أو ... ١٦٩

فائدة : لا يلزم الدم حاضرى المسجد الحرام ... ١٦٩

الصفحة

فصل : وإنما يجب الدم بشروط خمسة ؛ ... ١٧٠

فوائد ؛ الأولى ، من له منزل قريب دون مسافة القصر، ومنزل بعيد فوق مسافة القصر، لم يلزمه دم ... ١٧١

الثانية ، لو دخل آفاق مكة ، متمتعا ناويًا الإقامة بها بعد فراغ نسكه،...، فعليه دم... ١٧١

الثالثة ، لو استوطن آفاق مكة ، فهو من حاضرى المسجد الحرام. ١٧٢

الرابعة ، لو استوطن مكى الشام أو غيرها ، ثم عاد مقيمًا متمتعًا ، ... ١٧٢

فصل : وحاضرو المسجد الحرام أهل الحرم ، ومَن ... ١٧٧

فوائد ؛ إحداها ، لا يعتبر وقوع النسكين عن واحد ... ١٧٧

الثانية ، لا تعتبر هذه الشروط – فى كونه متمتعًا ، ... ١٧٨

الثالثة ، لا يسقط دم التمتع والقران بإفساد نسكهما ... ١٧٩

الصفحة

الرابعة ، لا يسقط دمهما أيضًا
بفواته ... ١٧٩
الخامسة ، إذا قضى القارن قارنًا ،
لزمه دمان ؛ ... ١٨٠
السادسة : يلزم دم التمتع والقران
بطلـوع فجر يوم
النحر ... ١٨٢
فصل : إذا كان للمتمتع قريتان ؛ قريبة ،
وبعيدة ، فهو من حاضرى المسجد
الحرام ؛ ... ١٧٨
فصل : فإن دخل الآفاقى مكة متمتعًا ناويًا
الإقامة بها بعد تمتعه ، ... ١٧٨
فصل : وهذا الشرط الخامس شرط
لوجوب الدم عليه ، ... ١٧٩
فصل : إذا ترك الآفاقى الإحرام من
الميقات ، وأحرم من دونه بعمرة ،
ثم حل منها ، وأحرم بالحج من مكة
من عامه ، ... ١٧٩
فصل فى وقت وجوب الهدى وذبحه : أما
وقت وجوبه ، ... ١٨١
فصل : ويجب الدم على القارن فى قول عامة
أهل العلم ، ... ١٨٣
تنبيهان ؛ أحدهما ، هذا الحكم المتقدم فى

الصفحة

لزوم الدم ... ١٨٤

الثانى ، هذا الحكم مع وجود

الهدى ، أما ... ١٨٥

١١٦٤-مسألة: (ومن كان مفردًا أو قارنًا ، أحببنا له أن يفسخ إذا طاف وسعى ويجعلها عمرة ؛ ...) ١٨٥- ١٩٢

فصل : وإذا فسخ الحج إلى العمرة صار

متمتعًا ، ... ١٩١

١١٦٥-مسألة: (ولو ساق المتمتع الهدى ، لم يكن له أن يحل) ١٩٢- ١٩٤

فائدتان؛ إحداهما، حيث صح الفسخ، فإنه

يلزمه دم ... ١٩٣

الثانية، قال فى «المستوعب»: لا

يستحب الإحرام بنية

الفسخ ... ١٩٤

فصل : فأما المعتمر غير المتمتع ، فإنه يحِلُّ

بكل حال ... ١٩٤

١١٦٦-مسألة: (والمرأة إذا دخلت متمتعة فحاضت،...) ١٩٤- ١٩٨

١١٦٧-مسألة: (ومن أحرم مطلقا ، صح ، وله صرفه إلى ما شاء) ١٩٨

الصفحة

١١٦٨-مسألة: (وإن أحرم بمثل ما أحرم به فلان ، انعقد إحرامه بمثله) ١٩٩- ٢٠١

١١٦٩-مسألة: (وإن أحرم بحجتين أو عمرتين ، انعقد إحرامه بإحداهما) ٢٠١، ٢٠٢

فائدة : قوله : وإن أحرم بحجتين أو عمرتين ، انعقد بإحداهما ... ٢٠١

١١٧٠-مسألة: (وإن أحرم بنسك ونسيه ، جعله عمرة . وقال القاضى : يصرفه إلى ما شاء) ٢٠٢- ٢٠٥

فائدة : لو عيَّن المنسى بقران ، صح حجه ، ... ٢٠٣

١١٧١-مسألة: (وإن أحرم عن رجلين ، وقع عن نفسه) ٢٠٥

فائدة : قوله : وإن أحرم عن رجلين ، وقع عن نفسه ... ٢٠٥

١١٧٢-مسألة: (وإن أحرم عن أحدهما لا بعينه ، وقع عن نفسه ...) ٢٠٥، ٢٠٦

فائدة : يؤدب من أخذ من اثنين حجتين ليحج عنهما فى عام واحد ؛ ... ٢٠٦

١١٧٣-مسألة: (وإذا استوى على راحلته ، لبى تلبية رسول الله ﷺ : ...) ٢٠٦- ٢١٠

الصفحة

فصل : ولا تستحب الزيادة على تلبية
رسول الله ﷺ ، ولا تكره ... ٢٠٩

١١٧٤-مسألة: (والتلبية سنة ، ويستحب رفع الصوت بها ، والإكثار منها ، ...) ٢١٠-٢١٥

فائدتان ؛ إحداهما ، التلبية سنة ... ٢١٠
الثانية ، يستحب أن يلبى عن
أخرس ومريض ... ٢١٠
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : لبى تلبية
رسول الله ﷺ «ليبك
اللهم...». ٢١٠
الثانى ، ظاهر قوله : ويستحب
رفع الصوت بها ... ٢١١
فصل : ويستحب الإكثار منها على كل
حال ؛ ... ٢١٢
فصل : ولا يستحب رفع الصوت بها فى
مساجد الأمصار ، ... ٢١٢
فائدتان؛ إحداهما، قوله: والدعاء بعدها... ٢١٢
الثانية ، لا يستحب تكرار التلبية
فى حالة واحدة ... ٢١٢
فصل : ويستحب الدعاء بعدها ، ... ٢١٣
فصل : ويستحب ذكر ما أحرم به فى
تلبيته ... ٢١٤

الصفحة

فصل : ولا يلبى بغير العربية ، إلا أن يعجز عنها ؛ ... ٢١٥

فصل : وإن حج عن غيره ، كفاه مجرد النية عنه ... ٢١٥

١١٧٥-مسألة: (ويلبى إذا علا نشزًا ، أو هبط واديًا ، ...) ٢١٥-٢١٧

فصل : ويجزئ من التلبية فى دبر الصلاة مرة واحدة ... ٢١٦

فصل : ولا بأسْ بالتلبية فى طواف القدوم ... ٢١٧

فصل : ولا بأس أن يلبى الحلال ... ٢١٧

١١٧٦-مسألة: (ولا ترفع المرأة صوتها بالتلبية ، إلا بقدر ما تُسمِع نفسها) ٢١٨

فوائد ؛ الأولى ، لا تشرع التلبية بغير العربية لمن يقدر عليها ...

الثانية ، يستحب أن يذكر نسكه فى التلبية ٢١٨

الثالثة ، لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم ... ٢١٨

الرابعة ، لا بأس أن يلبى الحلال ... ٢١٩

تنبيه : هذا أحكام فعل التلبية ، أما وقت قطعها ، ... ٢١٩

الصفحة

باب محظورات الإحرام

(وهى تسعة) ١١٧٧- مسألة: (حلق الشعر) ٢٢١، ٢٢٢

فصل : فإن كان له عذر ... ، فله إزالته ؛ ... ٢٢١

١١٧٨-مسألة: (وتقليم الأظفار) ٢٢٢، ٢٢٣

١١٧٩-مسألة: (فمن حلق أو قلم ثلاثة ، فعليه دم ...) ٢٢٣- ٢٢٥

١١٨٠-مسألة: (وفيما دون ذلك فى كل واحد مد من طعام ...) ٢٢٥- ٢٢٨

فصل : وحكم الأظفار حكم الشعر فيما ذكرنا ... ٢٢٦

فصل : وفى قص بعض الظفر ما فى جميعه ، ... ٢٢٧

١١٨١-مسألة: (وإن حُلِق رأسُه بإذنه ، فالفدية عليه ، وإن كان مكرهًا أو نائمًا ، ...) ٢٢٨، ٢٢٩

فائدة : لو حُلِق رأسه وهو ساكت ولم ينهه ، ... ٢٢٨

١١٨٢-مسألة: (وإن حلق محرم رأس حلال ، فلا فدية عليه) ٢٢٩، ٢٣٠

الصفحة

فائدة : لو طيَّب غيره ، فحكمه حكم الحالق ، ... ٢٣٠

١١٨٣-مسألة: (وقطع الشعر ونتفه كحلقه ، وشعر الرأس والبدن واحد ...) ٢٣٠- ٢٣٢

فائدة : ذكر جماعة من الأصحاب ، أنه لو لبس أو تطيب فى رأسه وبدنه ، ... ٢٣١

١١٨٤-مسألة: (وإن خرج فى عينيه شعر فقلعه ، ... ، فلا فدية عليه) ٢٣٢- ٢٣٦

فوائد ؛ الأولى ، لو حصل له أذًى من غير الشعر،...، أزاله وفدى،... ٢٣٣

الثانية ، يجوز له تخليل لحيته ، ولا فدية بقطعه بلا تعمد ... ٢٣٣

الثالثة ، يجوز له حك رأسه وبدنه برفق ... ٢٣٣

الرابعة ، يجوز غسله فى حمام وغيره بلا تسريح ... ٢٣٤

الخامسة ، يجوز له غسل رأسه بسدر أو خطمىٍّ ... ٢٣٤

فصل : وإن خلل شعره ، فسقطت شعرة ، ... ٢٣٤

فصل : قال رحمه الله : (الثالث ، تغطية رأسه ، ...) ٢٣٤

الصفحة

تنبيه : قوله : الثالث ، تغطية الرأس ... ٢٣٤

فصل : والأذنان من الرأس ، تحرم تغطيتهما ، كسائر الرأس ... ٢٣٥

فائدة : فعل بعض المنهى عنه ، كفعله كله فى التحريم . ٢٣٦

١١٨٥-مسألة: (وإن استظل بالمحمل ، ففيه روايتان) ٢٣٦- ٢٤٠

تنبيه : اختلف الأصحاب فى محل الروايتين الأوليين ؛ ... ٢٣٩

فوائد ؛ إحداها ، وكذا الخلاف والحكم إذا استظل بثوبٍ ونحوه ، ... ٢٤٠

الثانية ، لا أثر للقصد وعدمه فيما فيه فدية ، ... ٢٤٠

الثالثة ، يجوز تلبيد رأسه بغِسْلٍ أو صمغ ونحوه ؛ ... ٢٤١

١١٨٦-مسألة: (وإن حمل على رأسه شيئا ، ... فلا شىء عليه) ٢٤١- ٢٤٣

فصل : ولا بأس أن يستظل بالسقف والحائط والشجرة والخباء ، ... ٢٤٢

١١٨٧-مسألة: (وفى تغطية الوجه روايتان) ٢٤٣، ٢٤٤

١١٨٨-مسألة: (الرابع، لبس المخيط والخفين) ٢٤٥، ٢٤٦

الصفحة

١١٨٩-مسألة: (إلا أن لا يجد إزارًا ، فليلبس سراويل ، ...) ٢٤٦- ٢٥٣

فصل : وإذا لبس الخفين ، مع عدم النعلين ، ... ٢٤٨

تنبيه : ظاهر قوله : ولا يقطعهما ... ٢٤٩

فوائد ؛ الأولى ، الرأن كالخف فيما تقدم . ٢٥٠

الثانية ، لو لُبس مقطوعًا دون الكعبين ، مع وجود نعل ، لم يجز، وعليه الفدية... ٢٥٠

الثالثة ، لو وجد نعلًا لا يمكنه لبسها ، لبس الخف ، ولا فدية ... ٢٥٢

الرابعة ، يباح النعل كيفما كانت ... ٢٥٢

فصل : فإن لبس المقطوع مع وجود النعل ، لم يجز له ، ... ٢٥١

فصل : وقياس قول أحمد فى اللالكة ، والجمجم ، ونحوهما ، ... ٢٥١

فصل : فأما النعل فيباح لبسها كيفما كانت ، ... ٢٥١

فصل : فإن وجد نعلًا لم يمكنه لبسها ، ... ٢٥٢

تنبيه : شمل قوله : لبس المخيط ... ٢٥٣

الصفحة

فائدة : لا يشترط فى اللبس أن يكون كثيرًا ، ... ٢٥٣

١١٩٠-مسألة: (ولا يعقد عليه منطقة ولا رداء ولا غيره ، ...) ٢٥٣-٢٥٧

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ولا يعقد عليه منطقة ... ٢٥٣

الثانية ، يجوز شد وسطه بمنديل وحبل ونحوهما ، ... ٢٥٣

فصل : فأما الإزار ، فيجوز عقده ؛ ... ٢٥٥

فصل : فأما الهميان ، فهو مباح للمحرم ، ... ٢٥٥

فصل : فإن لم يكن فى الهميان نفقة ، لم يجز عقده ؛ ... ٢٥٦

١١٩١-مسألة: (وإن طرح على كتفيه قباء ، فعليه الفدية ...) ٢٥٧، ٢٥٨

١١٩٢-مسألة: (ويتقلد بالسيف عند الضرورة) ٢٥٨-٢٦٢

تنبيه : مفهوم قوله : ويتقلد بالسيف عند الضرورة ... ٢٥٨

فائدة : الخنثى المشكل إن لبس المخيط ، ... ٢٥٩

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الخامس ، الطِّيب ، ...) ٢٦٠

فصل : وليس له شم الأدهان المطيبة ، ... ٢٦١

الصفحة

١١٩٣-مسألة: (وشم المسك والكافور والعنبر والزعفران ...) ٢٦٢- ٢٦٤

فصل : ومتى جُعل شيء من الطيب فى مأكول أو مشروب ، ... ٢٦٢

فصل : فإن ذهبت رائحته وبقى طعمه ، ... ٢٦٣

فصل : ولا يجوز أن يأكل طيبًا ، ولا يكتحل به ، ولا يستعط به ، ولا يحتقن به ؛ ... ٢٦٤

١١٩٤-مسألة: (وإن مسَّ من الطيب مالا يعلق بيده ، فلا فدية عليه) ٢٦٤

١١٩٥-مسألة: (وله شم العود والفواكه والشيح والخزامى) ٢٦٤، ٢٦٥

فائدة : قوله : وله شم العود والفواكه ... ٢٦٤

١١٩٦-مسألة: (وفى شم الريحان والنرجس والورد والبنفسج ...) ٢٦٥- ٢٧١

تنبيهان ؛ الأول ، مراده بالريحان ، الريحان الفارسى ... ٢٦٨

الثانى ، تابع المصنف أبا الخطاب فى حكاية الروايتين... ٢٦٨

الصفحة

فائدة : الريحان وغيره نحوه كأصله ... ٢٦٨

فصل : فأما الادهان بدهن ، لا طيب فيه ، ... ٢٦٩

فصل : فأما دهن سائر البدن ، فلا نعلم عن أحمد فيه منعًا ، ... ٢٧٠

تنبيهات ؛ الأول ، شمل قول المصنف : والادهان بدهن غير مطيب... ٢٧٠

الثانى ، ظاهر قوله : فى رأسه ... ٢٧٠

الثالث ، حيث قلنا بالتحريم ، فإن الفدية تجب ، ... ٢٧١

١١٩٧-مسألة: (وإن جلس عند العطار ، أو فى موضع ليشم الطيب ، فشمه ، ...) ٢٧٢- ٢٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز لمشترى الطيب حمله وتقليبه ، ... ٢٧٣

الثانية ، لو لبس ، أو تطيب ، أو غطى رأسه جاهلًا، ... ٢٧٣

تنبيه : يأتى حكم غير الوحشى ، وما هو مختلف فيه ، عند قوله : ... ٢٧٦

١١٩٨-مسألة: (فمن أتلفه ، أو تلف فى يده ، أو أتلف جزءًا منه ، فعليه جزاؤه) ٢٧٦، ٢٧٧

الصفحة

فصل : ويضمن ما تلف فى يده ، وإن صاده لم يملكه ؛ ... ٢٧٧

فصل : وإن أتلف جزءًا من الصيد ، فعليه ضمانه ؛ ... ٢٧٧

١١٩٩-مسألة: (ويضمن ما دل عليه ، أو أشار إليه ، ...) ٢٧٧- ٢٨٤

فائدة : قوله : ويضمن ما دل عليه ، أو أشار إليه .. ٢٧٧

فصل : وليس له الإعانة على الصيد بشىء ، .. ٢٧٨

فوائد ؛ إحداها ، لا ضمان على دالٍّ ويشير إذا كان قد رآه من يريد صيده قبل ذلك،... ٢٧٩

الثانية ، لا يحرم دلالة على طيب ولباس ... ٢٧٩

الثالثة ، لو نصب شبكة ثم أحرم ، ... ٢٧٩

فصل : فإن دل محرما على الصيد ، فقتله ، ... ٢٨٠

فصل : فإن أعار قاتل الصيد سلاحًا ، فقتله به ، ... ٢٨٢

الصفحة

فصل : فإن دل الحلال محرما على صيد ، فقتله ، ... ٢٨٣

فصل : وكذلك إن كان شريكه سبُعًا ، ... ٢٨٤

فوائد ؛ الأولى ، كذا الحكم والخلاف لو كان الشريك سبُعًا،... ٢٨٤

الثانية ، لو كان الدال والشريك لا ضمان عليه ، ... ٢٨٤

الثالثة ، لو دلَّ حلال حلالًا على صيد فى الحرم ... ٢٨٤

١٢٠٠-مسألة: (ويحرم عليه الأكل من ذلك كله ، وأكل ما صيد لأجله ، ...) ٢٨٥- ٢٩١

فصل : ولا يحرم عليه الأكل من غير ذلك ... ٢٨٧

فصل : وما حرم على المحرم لكونه دل عليه أو أعان عليه أو صيد من أجله ، لا يحرم على الحلال أكله ؛ ... ٢٨٨

فائدتان ؛ إحداهما ، ما حرم على المحرم ، بدلالة أو إعانة أو صيد له ، ... ٢٨٨

الثانية ، لو قتل المحرم صيدًا ، ثم أكله ، ... ٢٨٩

الصفحة

فصل : وإذا قتل المحرم الصيد ثم أكله ، ضمنه للقتل دون الأكل ... ٢٨٩

فصل : وإذا ذبح المحرم الصيد ، صار ميتة ، ... ٢٩٠

تنبيه : دخل فى قوله : ولا يحرم عليه الأكل من غير ذلك ... ٢٩٠

١٢٠١-مسألة: (وإن أتلف بيض صيد ، أو نقله إلى موضع آخر ففسد ، ...) ٢٩١- ٢٩٣

تنبيه : ظاهر قوله : فعليه ضمانه بقيمته ... ٢٩١

فصل : وإن نقل بيض صيد ، فجعله تحت آخر ، ... ٢٩٣

١٢٠٢-مسألة: (ولا يملك الصيد بغير الإرث . وقيل : لا يملكه به أيضا) ٢٩٤- ٢٩٦

فصل : وإن ورثه المحرم ملكه ؛ ... ٢٩٥

١٢٠٣-مسألة: (وإن أمسك صيدًا حتى تحلل ، ثم تلف أو ذبحه ، ...) ٢٩٦، ٢٩٧

فوائد ؛ الأولى ، وكذا الحكم لو أمسك صيد الحرم، وخرج به إلى الحل . ٢٩٦

الثانية ، لو صلب الصيد بعد إخراجه إلى الحل، أو بعد

الصفحة

حله، ضمنه بقيمته،... ٢٩٦

الثالثة ، لو ذبح المحرم صيدًا ، أو
قتله، فهو ميتة... ٢٩٧

الرابعة ، لو ذبح مُحل صيد حرم ،
فكالمحُرم ... ٢٩٧

الخامسة، لو كسر محرم بيض صيد،
حرم عليه أكله،... ٢٩٧

١٢٠٤-مسألة: (وإن أحرم وفى يده صيده ، أو دخل الحرم بصيد ، ...) ٢٩٨- ٣٠٢

فصل : ومن ملك صيدًا فى الحل ، فأدخله
الحرم ، ... ٣٠١

فائدة : لو أمسك صيدًا فى الإحرام ، ... ٣٠١

فصل : فإن أمسك صيدًا فى الحرم ،
فأخرجه إلى الحل ، ... ٣٠٢

فائدة : لو أمسكه حتى حل فملكه باق
عليه ... ٣٠٢

١٢٠٥-مسألة: (وإن قتل صيدًا صائلًا عليه دفعا عن نفسه ، ...) ٣٠٢- ٣٠٤

فصل : فإن خلَّص صيدا من سبُع ، ... ،
فتلف بذلك ، فلا ضمان عليه ... ٣٠٣

١٢٠٦-مسألة: (ولا تأثير للحرم ولا للإحرام فى تحريم حيوان إنسى ، ...) ٣٠٤- ٣١٦

الصفحة

فصل : فأما المحرم أكله فهو ثلاثة أقسام ؛ ... ٣٠٥
فصل : ولا بأس أن يقرِّد المحرم بعيره ... ٣٠٩
فصل : فأما القمل ، ففيه روايتان ؛ ... ٣٠٩
فصل : فإن تفلى المحرم ، أو قتل قملًا ، فلا فدية فيه ، ... ٣١١
فصل : والخلاف إنما هو فى قتله للمحرم أما فى الحرم ... ٣١٢
فصل : ولا بأس بغسل المحرم رأسه وبدنه برفق ... ٣١٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الروايتين فى تحريم قتل القمل ، ... ٣١٢
فصل : ويكره له غسل رأسه بالسدر والخطمى ونحوهما ؛ ... ٣١٤
فصل : يجوز قتل البراغيث مطلقا ... ٣١٤
تنبيه : مفهوم قوله : إلا القمل ، إذا قتله المحرم ... ٣١٥
فوائد تتعلق باستحباب قتل كل مؤذٍ من حيوان وطير . ٣١٥- ٣١٧

١٢٠٧-مسألة: (ولا يحرم صيد البحر على المحرم ، وفى إباحته فى الحرم روايتان) ٣١٧- ٣١٩

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ولا يحرم صيد البحر على المحرم ... ٣١٧

الصفحة

الثانية ، ما يعيش فى البر والبحر ، ... ٣١٧

فصل : وهل يباح صيد البحر فى الحرم ؟ ... ٣١٨

١٢٠٨-مسألة: (ويضمن الجراد بقيمته ، فإن انفرش فى طريقه ، ...) ٣١٩- ٣٢٢

فصل : فإن افترش الجراد فى طريقه ، فقتله بالمشى عليه ، ... ٣٢١

فائدة : حكم بيض الطير إذا أتلفه لحاجة ، كالمشى عليه ، ... ٣٢٢

١٢٠٩-مسألة: (ومن اضطر إلى أكل الصيد،...، فله فعله ، وعليه الفداء) ٣٢٢- ٣٣٦

تنبيه : يأتى فى آخر كتاب الأطعمة ، فى كلام المصنف ، لو اضطر إلى الأكل ووجد ميتة وصيدًا وهو محرم أو فى الحرم ... ٣٢٣

فائدة : لو كان بالمحرم شىء ولا يحب أن يطّلع عليه أحد ، جاز له اللبس ، وعليه الفداء ... ٣٢٤

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (السابع ، عقد النكاح لا يصح منه ...) ٣٢٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال الزوج : تزوجت بعد أن حللت... ٣٢٦

الصفحة

الثانية ، لو أحرم الإمام ، منع من التزويج لنفسه وتزويج أقاربه ، ... ٣٢٦

فصل : وإذا وكَّل المحرم حلالًا فى النكاح ، فعقد له النكاح بعد تحلل الموكِّل ، ... ٣٢٨

فصل : وإذا وكَّل الحلال مُحِلًّا فى النكاح ، فعقَد النكاح ، وأحرم الموكِّل ، ... ٣٢٨

فصل : فإن تزوج ، أو زوَّج ، أو زُوِّجت المحرمة ، ... ٣٢٨

فصل : ويكره للمُحرِم الخِطبة ، وخِطبة المحرِمة ، ... ٣٣٠

فوائد ؛ الأولى ، تكره خِطبة المحرِم كخطبة العقد وشهوده ... ٣٣٠

الثانية ، تكره الشهادة فيه ... ٣٣٠

الثالثة ، يصح شراء الأمة للوطء وغيره ... ٣٣١

فصل : ويكره أن يشهد فى النكاح ؛ ... ٣٣١

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الثامن ، الجماع فى الفرج ؛ ...) ٣٣١

فصل : ومتى كان قبل التحلل الأول فسد الحج ؛ ... ٣٣٣

فصل : ولا فرق بين الوطء فى القبل والدبر ، ... ٣٣٣

الصفحة

فصل : والعمد والنسيان فيما ذكرنا سواء ... ٣٣٤

فصل : ويجب به بدنة ، ... ٣٣٥

فصل : وحكم المرأة حكم الرجل فى فساد الحج ؛ ... ٣٣٥

١٢١٠–مسألة: (وعليهما المضى فى فاسده ، والقضاء على الفور من حيث أحرما أولًا ...) ٣٣٦– ٣٣٩

فصل : ويحرم بالقضاء من أبعد الموضعين ؛ ... ٣٣٨

فصل : ونفقة المرأة فى القضاء عليها إن طاوعت ؛ ... ٣٣٩

١٢١١–مسألة: (ويتفرقان فى القضاء من الموضع الذى أصابها فيه إلى أن يحِلا ...) ٣٣٩– ٣٤٥

تنبيهان ؛ أحدهما ، معنى التفرق ؛ ... ٣٤١

الثانى ، ظاهر كلام المصنف أن زوجها الذى وطئها يجوز ويصلح أن يكون محرما لها فى حجة القضاء ... ٣٤١

فصل : وإذا أفسد القارن نسكه ، ... ٣٤٢

فوائد ؛ الأولى ، حكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى و ... ٣٤٢

الثانية ، قضاء العبد كنذره ... ٣٤٤

الثالثة ، يلزم الصبى القضاء ، ... ٣٤٤

الصفحة

الرابعة ، يكفى العبد والصبى حجة القضاء عن حجة الإسلام ... ٣٤٥

الخامسة ، لو أفسد القضاء ، لزمه قضاء الواجب الأول لا القضاء . ٣٤٥

فصل : وحكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى ، ... ٣٤٣

فصل : إذا أفسد القارن والمتمتع نسكهما ، ... ٣٤٤

١٢١٢-مسألة: (وإن جامع بعد التحلل الأول لم يفسد نسكه ، ...) ٣٤٥- ٣٥٩

فائدة : هل يكون بعد التحلل الأول محرِما ؟ ... ٣٤٧

فصل : ومتى وطئ بعد رمى الجمرة لم يفسد حجه ؛ ... ٣٤٩

فصل : فإن طاف للزيارة ، ولم يرم ، ثم وطئ ، ... ٣٤٩

فصل : والقارن كالمفرد ، فى أنه إذا وطئ بعد الرمى لم يفسد حجه ولا عمرته ؛ ... ٣٤٩

الصفحة

فصل : وإذا أفسد القضاء لم يجب عليه قضاؤه ، ... ٣٥١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو طاف للزيارة و لم يرم، ثم وطئ،... ٣٥١

الثانية ، العمرة كالحج فيما تقدم،... ٣٥١

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (التاسع ، المباشرة فيما دون الفرج لشهوة ، ...) ٣٥١

فصل : وفى فساد النسك به روايتان ؛ ... ٣٥٢

فصل : فإن كرر النظر ، فأنزل أو لم ينزل ، لم يفسد حجه ، .. ٣٥٤

فصل : قال ، رضى الله عنه : (والمرأة إحرامها فى وجهها ، ...) ٣٥٤

فصل : فإن احتاجت إلى ستر وجهها ؛ ... ٣٥٦

تنبيه : مفهوم كلام المصنف وغيره ، أن غير الوجه لا يحرم تغطيته ... ٣٥٦

فصل : ويجتمع فى حق المحرمة وجوب تغطية الرأس ، وتحريم تغطية الوجه ... ٣٥٧

فصل : ولا بأس للمرأة أن تطوف منتقبة ، إن لم تكن محرمة ... ٣٥٧

الصفحة

فائدة : يجتمع فى حق المحرمة وجوب تغطية الرأس ، وتحريم تغطية الوجه ، ... ٣٥٧

فصل : ويحرم عليها ما يحرم على الرجل ؛ ... ، إلَّا لبس المخيط ، وتظليل المحمل ... ٣٥٨

فصل : ويستحب للمرأة عند الإحرام ما يستحب للرجل ؛ ... ٣٥٩

١٢١٣-مسألة: (ولا تلبس القفازين ، ولا الخلخال ، ولا تكتحل بالإثمد) ٣٥٩- ٣٦٥

فائدة : لو لفَّت على يديها خرقًا أو خرقة ، ... ٣٦٠

فصل : فأما الخلخال ، وما أشبهه من الحلى ، ... ٣٦١

فائدة : لا يحرم عليها لباس زينة ، ... ٣٦٢

فصل : والكحل بالإثمد فى الإحرام مكروه للمرأة والرجل ، ... ٣٦٢

فصل : فأما الكحل بغير الإثمد والأسود ، فلا كراهة فيه ، إذا لم يكن مطيبا ؛ ... ٣٦٤

فصل : وإذا أحرم الخنثى المشكل ، لم يلزمه اجتناب المخيط ؛ ... ٣٦٥

الصفحة

١٢١٤-مسألة: (ويجوز لبس المعصفر والكحل ، والخضاب بالحناء ، والنظر فى المرآة لهما جميعا) ٣٦٥- ٣٧٥

فصل : ويستحب للمرأة أن تختضب بالحناء عند الإحرام ؛ ... ٣٦٧

فائدة : يستحب لها الخضاب بالحناء عند الإحرام ... ٣٦٧

فصل : ولا بأس بالنظر فى المرآة للحاجة ، ... ٣٦٨

فصل : وللمحرم أن يحتجم ، ولا فدية عليه ، ... ٣٦٩

فائدة : قال الآجرى ، ... ويلبس الخاتم ٣٧٠

فصل : ويجتنب المحرم ما نهاه الله تعالى عنه ، ... ٣٧١

فائدة : يجتنب المحرم ما نهى الله عنه ، ... ٣٧١

فصل : ويستحب له قلة الكلام ، إلا فيما ينفع ؛ ... ٣٧٣

فصل : ويجوز للمحرم أن يتجر ، ويصنع الصنائع ، ... ٣٧٥

الصفحة

باب الفدية

(وهى على ثلاثة أضرب ؛ ...) ٣٧٧
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام المصنف ،
أنه لا يجزىء الخبز ... ٣٧٩
الثانى، ظاهر كلامه ، أنه سواء
كان معذورًا ، أو غير
معذور ... ٣٧٩
فصل : والحديث إنما ذكر فيه التمر ، ويقاس
عليه ... ٣٨٠
فائدة : يجوز له تقديم الكفارة على الحلق ،
ككفارة اليمين . ٣٨٠
فصل : ومن أبيح له حلق رأسه ، جاز له
تقديم الكفارة على الحلق ... ٣٨١
١٢١٥–مسألة: (**النوع الثانى ، جزاء الصيد** ؛ ...) ٣٨١– ٣٩٤
فصل : وإذا اختار المثل ، ذبحه وتصدق به
على فقراء الحرم ، ... ٣٨٤
تنبيهات ؛ الأول ، التقويم يكون بالموضع
الذى أتلفه فيه وبقربه... ٣٨٤
الثانى ، الطعام هنا ، هو الذى
يخرج فى الفطرة ، وفدية
الأذى ، ... ٣٨٥

الصفحة

الثالث ، ظاهر قوله : فيطعم كل
مسكين مدًّا ... ٣٨٦
الرابع : ظاهر قوله أيضًا : أو
يصوم عن كل مد يوما .. ٣٨٦
فوائد ؛ الأولى ، أطلق الإمام أحمد ... ،
فقال : يصوم عن كل مد
يومًا ... ٣٨٦
الثانية ، لو بقى من الطعام مالا
يعدل يومًا ، صام عنه
يومًا ... ٣٨٨
الثالثة ، لا يجب التتابع فى هذا
الصيام ، ... ٣٨٨
الرابعة ، لا يجوز أن يصوم عن
بعض الجزاء ، ويطعم عن
بعضه ... ٣٨٨
فصل : فإن بقى من الطعام مالا يعدل
يومًا ، ... ٣٨٧
فصل : وإن كان مما لا مثل له من
الصيد ، ... ٣٨٨
فصل : قال رضى الله عنه : (الضرب
الثانى على الترتيب ، وهو ثلاثة
أنواع ؛ ...) ٣٨٩
فصل : ولكل واحد من صوم الثلاثة
والسبعة وقتان ؛ ... ٣٩٠

الصفحة

فصل : فأما تقديم الصوم على إحرام العمرة ، فلا يجوز ... ٣٩٢
فوائد ؛ الأولى ، يجوز تقديم صيام الثلاثة أيام بإحرام العمرة ...
الثانية ، لا يجوز صومها قبل الإحرام بالعمرة ... ٣٩٢
الثالثة ، وقت وجوب صوم الأيام الثلاثة، وقت وجوب الهدى،... ٣٩٢
الرابعة ، ذكر القاضى ، و ...،
إنْ أخَّر صيام أيام التشريق والأيام الثلاثة إلى يوم النحر ، فقضاءٌ ... ٣٩٣

١٢١٦-مسألة: (فإن لم يصم قبل يوم النحر ، ...) ٣٩٤- ٣٩٧

١٢١٧-مسألة: (وقال أبو الخطاب : إن أخر الصوم أو الهدى لعذر ، ...) ٣٩٧- ٤٠٠

فصل : ولا يجب التتابع فى صيام التمتع ، ... ٣٩٩
فصل : ووقت وجوب الصوم وقت وجوب الهدى ؛ ... ٣٩٩
فائدتان؛ إحداهما، قوله: ولا يجب التتابع فى الصيام... ٣٩٩

الصفحة

الثانية ، لو مات قبل الصوم،... ٣٩٩

١٢١٨-مسألة: (ومتى وجب عليه الصوم ، فشرع فيه ، ثم قدر على الهدى، ...) ٤٠٠، ٤٠١

١٢١٩-مسألة: (وإن وجب ، ولم يشرع ، فهل يلزمه الانتقال ؟ ...) ٤٠١-٤٠٣

فصل : ومن لزمه صوم المتعة ، فمات ... فلا شيء عليه . ٤٠٢

فائدة: قال فى...: إذا عدم هدى المتعة ووجب الصيام عليه، ثم وجد الهدى قبل الشروع فيه،... ٤٠٢

١٢٢٠-مسألة: (النوع الثانى ، المحصر ، يلزمه الهدى ، فإن لم يجد،...) ٤٠٣

١٢٢١-مسألة: (النوع الثالث، فدية الوطء، تجب به بدنة، فإن لم يجد،...) ٤٠٤-٤٠٨

فائدة تتعلق بالوطء، هل هو من الاستمتاعات أم الاستهلاكات؟ ٤٠٦

فائدة تتعلق بحكم الانتقال من البدنة إلى الصيام . ٤٠٧

١٢٢٢-مسألة: (ويجب بالوطء فى الفرج بدنة ، إن كان فى الحج،...) ٤٠٩

الصفحة

١٢٢٣-مسألة: (ويجب على المرأة مثل ذلك، إن كانت مطاوعة،...) ٤١٠- ٤١٥

فصل : قال الشيخ، رحمه الله: (الضرب الثالث، الدماء الواجبة للفوات ، أو ترك واجب...) ٤١١

١٢٢٤-مسألة: (ومتى أنزل بالمباشرة دون الفرج ، فعليه بدنة،...) ٤١٥- ٤١٧

فائدة : وكذا الحكم لو قبَّل ، أو لمس لشهوة ... ٤١٦

١٢٢٥-مسألة: (وإن كرر النظر فأنزل ، أو استمنى ، فعليه دم،...) ٤١٧- ٤١٩

فائدة : لو نظر نظرة فأمنى ، فعليه شاة ، ... ٤١٨

فصل : فإن نظر و لم يكرر النظر ، فأمنى ، فعليه شاة ؛ ... ٤١٩

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه إذا لم يكرر النظر وأمنى ، لا شيء عليه ... ٤١٩

١٢٢٦-مسألة: (فإن فكر فأنزل ، فلا شيء عليه) ٤١٩- ٤٢٣

فصل : والعمد والنسيان فى الوطء سواء ... ٤٢٠

الصفحة

فائدتان؛ إحداهما، الخطأ هنا كالعمد،... ٤٢٠

الثانية ، المرأة كالرجل مع وجود الشهوة منها ... ٤٢١

فصل : قال رضى الله عنه : (ومن كرر محظورًا من جنسٍ ، ...) ٤٢١

١٢٢٧-مسألة: (وإن قتل صيدًا بعد صيدٍ ، فعليه جزاؤهما ...) ٤٢٣، ٤٢٤

فائدة : لو قتل صيدين فأكثر معًا ، تعدد الجزاء ، ... ٤٢٤

١٢٢٨-مسألة: (وإن فعل محظورًا من أجناس ، فعليه لكل واحد فداء ...) ٤٢٤، ٤٢٥

فائدة تتعلق بالفدية ، متى تكون واحدة ؟ ومتى تتعدد الكفارة ؟ ٤٢٥

١٢٢٩-مسألة: (وإن حلق ، أو قلَّم ، أو وطئ ، أو قتل صيدًا عامدًا أو مخطئًا ، ...) ٤٢٦- ٤٢٨

فصل : وقتل الصيد يستوى عمده وسهوه أيضا ... ٤٢٧

فائدتان؛ إحداهما، قال فى الفروع: المكره عندنا كمخطئ،... ٤٢٧

الثانية، عمد الصبى ومن زال عقله بعد إحرامه،... خطأٌ.. ٤٢٨

الصفحة

١٢٣٠-مسألة: (وإن لبس ، أو تطيَّب ، أو غطى رأسه ناسيًا ، ...) ٤٢٨- ٤٣٣

فصل : ويلزمه غسل الطِّيب ، وخلع اللِّباس ، ... ٤٢٩

فائدتان ؛ إحداهما، متى زال عذر من تطيب،... ٤٣٠

الثانية ، لو مسَّ طيبا ، يظنه يابسا، فبان رطبا،... ٤٣٢

فصل : فإن كان معه ماء ، وهو محتاج إلى الوضوء ، والماء لا يكفيهما ، ... ٤٣٠

فصل : فأما إن فعل ذلك ناسيا ، فلا فدية عليه... ٤٣٠

١٢٣١-مسألة: (ومن رفض إحرامه ، ثم فعل محظورًا ، فعليه فداؤه) ٤٣٣، ٤٣٤

فائدة : يلزمه لرفضه دم ... ٤٣٣

١٢٣٢-مسألة: (ومن تطيَّب قبل إحرامه فى بدنه ، ...) ٤٣٤، ٤٣٥

فصل : وليس له لبس مطيب بعد إحرامه ، ... ٤٣٥

١٢٣٣-مسألة: (وإن أحرم وعليه قميص ، خلعه ولم يشقه ، ...) ٤٣٥، ٤٣٦

الصفحة

فائدة: قوله: وإن أحرم وعليه قميص، خلعه و لم يشقه... ٤٣٥

١٢٣٤-مسألة: (وإن لبس ثوبا كان مطيبا، فانقطع ريح الطيب منه،...) ٤٣٦- ٤٤٤

فائدة : القارن كغيره فيما تقدم من الأحكام ... ٤٣٧

فصل : قال رحمه الله: (وكل هدى أو إطعام، فهو لمساكين الحرم ،... إلا فدية الأذى واللبس... ودم الإحصار...) ٤٣٨

فصل : وما وجب نحره بالحرم ، وجب تفرقة لحمه به ... ٤٣٩

فوائد ؛ إحداها ، الأفضل أن ينحر فى الحج بمنًى، وفى العمرة بالمروة... ٤٣٩

الثانية ، اختصاص فقراء الحرم بهدى المحصر ، من مفردات المذهب ... ٤٤٠

الثالثة ، لو سلمه للفقراء فنحروه ، أجزأ ، فإن لم يفعلوا،...، فإن أبى أو عجز ، ... ٤٤٠

الرابعة ، مساكين الحرم ؛ من كان فيه أهله ، ومَن ... ٤٤٠

الصفحة

فصل : ومساكين الحرم من كان فيه من أهله ، ... ٤٤٠

فصل : فإن عجز عن إيصاله إلى فقراء الحرم ، ... ٤٤٠

تنبيه : مفهوم قوله : إن قدر على إيصاله إليهم ... ٤٤٠

فصل : فأما فدية الأذى ، إذا وجد سببها فى الحل ، ... ٤٤١

تنبيهان؛ أحدهما، حيث قيل: النحر فى الحل ... ٤٤٢

الثانى يتعلق بوضع تفريق فدية الأذى واللبس ونحوهما ... ٤٤٢

فوائد ؛ الأولى، جزاء الصيد لمساكين الحرم ... ٤٤٢

الثانية، دم الفوات كجزاء الصيد . ٤٤٢

الثالثة، وقت ذبح فدية الأذى واللبس،...، حين فعله ،... ٤٤٢

الرابعة، لو أمسك صيدًا أو جرحه، ثم أخرج جزاءه، ثم تلف المجروح أو الممسك،...، أجزأ... ٤٤٢

فصل : فأما دم الإحصار ، فيخرجه حيث أحصر ؛ ... ٤٤٣

الصفحة

١٢٣٥-مسألة: (وأما الصيام ، فيجزئه بكل مكان) ٤٤٥

١٢٣٦-مسألة: (وكل دم ذكرناه ، يجزئ فيه شاة أو سبع بدنة ...) ٤٤٥-٤٥٠

فوائد؛ إحداها، قوله: وأما الصيام ، فيجزئه بكل مكان ... ٤٤٥

الثانية، قوله: وكل دم ذكرناه ، يجزئ فيه شاة أو سبع بدنة... ٤٤٥

الثالثة، حكم الهدى حكم الأضحية... ٤٤٧

فصل : ولا يجزئه إلا الجذع من الضأن ، والثنى من غيره ... ٤٤٦

فصل : ومن وجبت عليه بدنة ، أجزأته بقرة إذا كان فى غير النذر وجزاء الصيد ؛ ... ٤٤٨

فائدة : من لزمته بدنة ، أجزأه سبع شياه مطلقًا ... ٤٤٩

فصل : ومن وجبت عليه سبع من الغنم أجزأته بدنة أو بقرة ، إن كان فى كفارة محظور ؛ ... ٤٤٩

فصل : ومن وجبت عليه بقرة ، أجزأته بدنة ؛ ... ٤٥٠

آخر الجزء الثامن

ويليه الجزء التاسع ، وأوله :

بابُ جَزَاءِ الصَّيْدِ

والحَمْدُ لِلهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء التاسع
من الشرح الكبير والإنصاف

	الصفحة
باب جزاء الصيد	
(وهو ضربان ؛ أحدهما ، له مثلٌ من النَّعم ، فيجب مثله . وهو نوعان ؛ أحدهما ، قضت فيه الصحابة ، ...)	٥
تنبيه : مفهوم قوله : وهو ضربان ؛ أحدهما ، ما له مثل من النَّعم ...	٥
فائدة : الأيِّل ، ذكر الأوعال	٨
تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا ، أنه سواءٌ أبيح أكله أم لا ؟ ...	١٠
١٢٣٧ - مسألة : (النوع الثانى ، مالم تقض فيه الصحابة ، فيرجع فيه إلى قول عدلين من أهل الخبرة ، ...)	١٥ - ١٧
فائدة : فى سنور البر ، والهدهد ، والصرد حكومة إن أُلحِقَ ...	١٨
١٢٣٨ - مسألة : (ويجب فى كل واحد من الصغير والكبير ، والصحيح والمعيب مثله ، إلا الماخض تفدى بقيمة مثلها ...)	١٨ - ٢٠
فائدتان ؛ إحداهما ، لو جنى على حامل ، فألقت جنينها ميتًا ،	

الصفحة

ضمن نقص الأم
فقط... ١٩
الثانية ، قوله : ويجوز فداء أعور
من عين بأعور من
أخرى ... ٢١

١٢٣٩–مسألة : (ويجوز فداء أعور من عين بأعور من أخرى ، وفداء الذكر بالأنثى ، ...) ٢١ ، ٢٢

١٢٤٠–مسألة : (الضرب الثانى ، ما لا مثل له ؛ وهو سائر الطير فيجب فيه قيمته ، إلَّا ...) ٢٢ – ٢٤
فصل : فأمّا ما كان أكبر من الحمام ، ...) ٢٣

١٢٤١–مسألة : (ومن أتلف جزءًا من صيد ، فعليه ما نقص من قيمته ، أو ...) ٢٤ ، ٢٥

١٢٤٢–مسألة : (وإن نفَّر صيدًا ، فتلف بشىء ، ضمنه) ٢٦
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : لو نفَّر صيدًا ،
فتلف بشىء، ضمنه... ٢٦
الثانية ، لو رمى صيدًا فأصابه ،
ثم سقط على آخر فماتا ،
ضمنهما ، ... ٢٧

١٢٤٣–مسألة : (وإن جرحه فغاب ولم يعلم خبره ، ...) ٢٧ – ٣٠
فائدة : لو جرحه جرحًا غير موحٍ ، فوقع فى
ماء ، أو تردَّى فمات ، ضمنه لتلفه
بسببه . ٢٩
فصل : وإن اندمل الصيد غير ممتنع ، ضمنه ،

الصفحة

جميعه ؛ ... ٢٩

فصل : وكل ما يضمن به الآدمى يضمن به الصيد ؛... ٢٩

١٢٤٤-مسألة : (وإن نتف ريشه فعاد ، فلا شيء عليه...) ٣٠ ، ٣١

فائدة : لو صاد غير ممتنع بنتف ريشه أو شعره ، ... ٣١

١٢٤٥-مسألة : (وكلما قتل صيدًا حكم عليه) ٣٢

فصل: ويجوز إخراج جزاء الصيد بعد جرحه وقبل موته ... ٣٣

١٢٤٦-مسألة : (وإن اشترك جماعة فى قتل صيد ، فعليهم جزاء واحد ...) ٣٣ - ٣٦

فصل : فإن كان شريك المحرم حلالًا أو سبُعًا ، فالجزاء كله على المحرم ... ٣٥

فصل : وإن اشترك حلال ومحرم فى قتل صيد حرمى ، فالجزاء بينهما نصفين ؛ ... ٣٥

فصل : وإن قتل صيدًا مملوكا ، ضمنه بالقيمة لمالكه ، ... ٣٦

فصل : وإذا قتل القارن صيدًا ، فعليه جزاء واحد ... ٣٦

باب صيد الحرم ونباته

١٢٤٧-مسألة : (وهو حرام على الحلال والمحرم ، ...) ٣٧ - ٤٠

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أتلف كافر صيدا فى الحرم ، ... ٣٧

الثانية ، لو دلَّ محل حلالا على صيد فى الحرم ، فقتله ، ... ٣٧

فصل : وفيه الجزاء على من يقتله ، بمثل ما يجزى به الصيد فى الإحرام ... ٣٨

فصل : للصوم مدخل فى ضمان صيد الحرم عند الأكثرين ، ... ٣٩

فصل : ويجب فى حمام الحرم شاة ... ٣٩

فصل : وكل ما يضمن فى الإحرام يضمن فى الحرم ، إلَّا القمل ، ... ٣٩

فصل : ويضمن صيد الحرم فى حق المسلم والكافر ، والكبير والصغير ، والحر والعبد ... ٣٩

فصل : ويضمن صيد الحرم بالدلالة والإشارة ، ... ٣٩

١٢٤٨ - مسألة : (وإن رمى الحلال من الحل صيدًا فى الحرم، أو ... ، ضمن فى أصح الروايتين) ٤٠ - ٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو رمى الحلال صيدًا ، ثم أحرم قبل أن يصيبه ، ضمنه ، ... ٤١

الثانية ، هل الاعتبار بحالة الرمى ، أو بحالة الإصابة ؟ ... ٤٢

الصفحة

١٢٤٩-مسألة : (وإن قتل من الحرم صيدًا فى الحل بسهمه ، أو ... ، لم يضمن ، فى أصح الروايتين) ٤٢ - ٤٤

فصل : وإن كان الصيد والصائد فى الحل ، فرماه بسهمه ، أو ... ، فدخل الحرم ، ثم خرج ، فقتل الصيد فى الحل ، فلا جزاء فيه ... ٤٤

فوائد ؛ منها ، لو فرَّخ الطير فى مكان يحتاج إلى نقله عنه ، فنقله فهلك ،... ٤٤

ومنها ، لو كان بعض قوائم الصيد فى الحل وبعضها فى الحرم ، ... ٤٤

ومنها ، لو كان رأسه فى الحرم وقوائمه الأربعة فى الحل ، ... ٤٤

١٢٥٠-مسألة : (وإن أرسل كلبه من الحل على صيد فى الحل ، فقتل صيدًا فى الحرم ، ... وإن فعل ذلك بسهمه ، ضمنه) ٤٤ - ٥٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الصيد المقتول فى الحرم غير الصيد الذى أرسله عليه ... ٤٦

فصل : فإن رمى الحلال من الحل صيدًا فيه فجرحه ، ... حل أكله ، ولا جزاء فيه ، ... ٤٧

فصل : وإن وقف صيد ، بعض قوائمه فى الحل ، وبعضها فى الحرم ، فقتله قاتل ، ضمنه ، ... ٤٧

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو دخل سهمه أو كلبه الحرم ، ثم خرج فقتله فى الحل ، لم يضمن ، ... ٤٧

الثانية ، يحرم عليه الصيد فى هذه المواضع ، سواء ضمنه أو لا ؛ ... ٤٨

فصل : قال المصنف ، رحمه الله : (ويحرم قطع شجر الحرم وحشيشه ، إلا اليابس والإذخر ، ...) ٤٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لا بأس بالانتفاع بما زال بغير فعل آدمى ... ٤٩

الثانية ، تباح الكَمْأة والفقع والثمرة كالإذخر . ٤٩

تنبيه : يحتمل قول المصنف : وما زرعه الآدَمى .. ٥١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يباح إلا ما استثناه ؛ ... ٥١

فصل : ويحرم قطع الشوك والعوسج ... ٥٢

فصل : ولا بأس بقطع اليابس من الشجر والحشيش ؛ ... ٥٢

فصل : وليس له أخذ ورق الشجر ... ٥٣

فصل : ويحرم قطع حشيش الحرم ، إلا ما استثناه الشرع من ... ٥٣

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يجوز

الصفحة

الاحتشاش للبهائم ... ٥٤

١٢٥١-مسألة : (ومن قطعه ضمن الشجرة الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص ...) ٥٥ - ٥٩

فصل : ومن قلع شجرة من الحرم ، فغرسها في مكان آخر ، فيبست ، ضمنها ؛... ٥٧

فائدة : تضمن الشجرة المتوسطة ببقرة ... ٥٧

فوائد ؛ إحداها ، لا يجوز الانتفاع بالمقطوع مطلقا ... ٥٩

الثانية ، لو قلع شجرًا من الحرم ، فغرسه في الحل ، ... ٥٩

الثالثة ، إذا لم يجد الجزاء ، قوَّمه ثم صام ... ٥٩

١٢٥٢-مسألة : (وإن قطع غصنًا في الحل أصله في الحرم ، ضمنه . وإن قطع غصنًا في الحرم أصله في الحل ، لم يضمنه ، ...) ٥٩

فائدة : قوله : ومن قطع غصنا في الحل أصله في الحرم ، ضمنه ... ٥٩

فصل : يكره إخراج تراب الحرم وحصاه ؛... ٦٠

فوائد ؛ منها ، قال الإمام أحمد : لا يخرج من تراب الحرم ، ولا يدخل إليه من الحل ، ولا ... ٦٠

ومنها ، لا يكره إخراج ماء زمزم ... ٦١

الصفحة

ومنها ، حد الحرم من طريق المدينة ، ثلاثة أميال عند بيوت السقاء ... ٦١

فصل : قال ، رحمه الله : (ويحرم صيد المدينة وشجرها وحشيشها ، إلا ما تدعو الحاجة إليه من شجرها للرحل و ... ، ومن حشيشها للعلف ... ٦١

فصل : ويفارق حرم المدينة حرم مكة فى شيئين ؛ أحدهما ، أنه يجوز أن يؤخذ من شجر حرم المدينة ما تدعو الحاجة إليه ، ... ٦٣

١٢٥٣-مسألة : (ولا جزاء فى صيد المدينة . وعنه ، جزاؤه سلب القاتل لمن أخذه) ٦٥ - ٦٧

فائدتان ؛ إحداهما ، سلب القاتل ؛ ثيابه ... ٦٧

الثانية ، إذا لم يسلبه أحد ، فإنه يتوب إلى الله ... ٦٧

١٢٥٤-مسألة : (وحد حرمها بين ثور إلى عَيْر . وجعل النبى ﷺ حول المدينة اثنى عشر ميلا حمًى) ٦٧ - ٧٢

فصل : ولا يحرم صيد وَجٍّ ولا شجره ، وهو واد بالطائف ... ٧٠

فوائد ؛ الأولى ، مكة أفضل من المدينة ... ٧١

الثانية ، تستحب المجاورة بمكة ، ... ٧١

الصفحة

الثالثة ، تضاعف الحسنة والسيئة
بمكان أو زمان فاضل ... ٧١
الرابعة ، لا يحرم صيد وج
وشجره ، ٧٢

باب ذكر دخول مكة

١٢٥٥-مسألة : (ويستحب أن يدخل مكة من أعلاها ، من ثنية كداء ، ثم يدخل المسجد من باب بنى شيبة) ٧٣ - ٧٥
تنبيه : ظاهر قوله : يستحب أن يدخل
مكة ... ٧٣
فصل : ويستحب أن يدخل المسجد من باب
بنى شيبة ؛ ... ٧٤
فائدة : يستحب له إذا خرج من مكة ، أن
يخرج من الثنية السفلى من كُدًى . ٧٤
تنبيه : ظاهر قوله : ثم يدخل المسجد من باب
بنى شيبة ... ٧٥
١٢٥٦-مسألة : (فإذا رأى البيت رفع يديه وكبر ، وقال : ...) ٧٥ - ٧٨
فصل : ويستحب أن يدعو عند رؤية البيت
بالدعاء الذى ذكرناه ؛ ... ٧٨
فصل : إذا دخل المسجد ، فذكر صلاة
مفروضة أو فائتة ، أو أقيمت الصلاة
المكتوبة ، قدمهما على الطواف ؛... ٧٨

الصفحة

١٢٥٧-مسألة : (ثم يبتدئ بطواف العمرة ، إن كان معتمرًا ، وبطواف القدوم ، إن كان مفردًا أو قارنا) ٧٩ ، ٨٠

فائدة : يسمى طواف القارن والمفرد طواف القدوم ، وطواف الورود . ٨٠

١٢٥٨-مسألة : (ويضطبع بردائه ، فيجعل وسطه تحت عاتقه الأيمن ، وطرفيه على عاتقه الأيسر) ٨٠ - ٨٢

فصل : فإذا فرغ من الطواف سَوَّى رداءه ؛ ... ٨١

١٢٥٩-مسألة : (ثم يبتدئ من الحجر الأسود ، فيحاذيه بجميع بدنه ، ... ثم يقول : ...) ٨٢ - ٨٧

فصل : ثم يستلمه ، ويقبله ، ومعنى الاستلام المسح باليد ، ... ٨٣

فائدتان ؛ إحداهما ، يستحب استقبال الحجر بوجهه ... ٨٥

الثانية ، الاستلام ؛ هو مسح الحجر باليدأو بالقُبلة ، .. ٨٦

١٢٦٠-مسألة : (ثم يأخذ على يمينه ، ويجعل البيت على يساره) ٨٧

فائدة : قوله : ويجعل البيت عن يساره ... ٨٧

١٢٦١-مسألة : (فإذا أتى على الركن اليمانى استلمه وقبَّل يده) ٨٧ - ٩٠

فصل : وأما العراقى والشامى ، ... فلا يُسنُّ

الصفحة

استلامهما ... ٨٩

١٢٦٢-مسألة : (ويطوف سبعا ، يرمل فى الثلاثة الأول منها ؛ ...) ٩٠ - ٩٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : يرمل فى الثلاثة الأول منها ... ٩٠

الثانية ، لو طاف راكبا ، لم يرمل ... ٩١

فصل : ولا يسن الرمل فى الأشواط الثلاثة الأُوَل من طواف القدوم ، أو ... ٩٤

فصل : وإن نسى الرمل ، فليس عليه إعادة ؛ ... ٩٤

فصل : ويستحب الدنو من البيت فى الطواف ؛ ... ٩٥

١٢٦٣-مسألة : (وكلما حاذى الحجر والركن اليمانى ، استلمهما أو أشار إليهما ، ويقول كلما حاذى الحجر : ...) ٩٦ - ٩٨

فصل : ويكبر كلما حاذى الحجر الأسود ؛ ... ٩٧

تنبيه : ظاهر قوله : ويقول كلما حاذى الحجر ... ٩٨

١٢٦٤-مسألة : (و)يقول(بين الركنين :﴿ ربناءاتنافى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ﴾) ٩٨ ، ٩٩

الصفحة

١٢٦٥-مسألة : (و) يقول (فى سائر طوافه : ...) ٩٩ - ١٠٢

فصل : ولا بأس بقراءة القرآن فى الطواف ... ١٠١

فصل : والمرأة كالرجل فى البداية بالطواف ، وفيما ذكرنا ، ... ١٠١

فائدة : تجوز القراءة للطائف ... ١٠١

١٢٦٦-مسألة : (وليس على النساء ولا أهل مكة رمل ولا اضطباع ...) ١٠٢ ، ١٠٣

فصل : وليس على أهل مكة رمل ... ١٠٢

فصل : وليس فى غير هذا الطواف رمل ولا اضطباع ؛ ... ١٠٣

فائدة : لا يسنُّ الرمل والاضطباع للحامل المعذور ... ١٠٣

١٢٦٧-مسألة : (ومن طاف راكبًا أو محمولًا ، أجزأه . وعنه ، ...) ١٠٤ - ١١٠

فصل : فإن فعل ذلك لغير عذر فعن أحمد فيه ثلاث روايات ؛ ... ١٠٥

فصل : والطواف راجلا أفضل ، بغير خلاف ؛ ... ١٠٦

فائدة : السعى راكبا كالطواف راكبا ... ١٠٧

فصل : وإذا طاف راكبا أو محمولًا ؛ فلا رمل فيه ... ١٠٨

فصل : فأما السعى محمولا وراكبا ، فيجزئه لعذر ولغير عذر ؛ ... ١٠٨

الصفحة

فصل : ومن طِيفَ به محمولًا ، لم يخل من ثلاثة أحوال ؛ ... ١٠٨

فائدة : إذا طِيفَ به محمولًا ، لم يخل من أحوال ؛ ... ١٠٨

١٢٦٨-مسألة : (وإن طاف منكسا ، أو على جدار الحجر ، أو ... ، لم يجزئه) ١١١ - ١١٤

فصل : ويطوف من وراء الحجر ؛ ... ١١١

فوائد ؛ الأولى ، لو طاف فى المسجد من وراء حائل ، ... ١١٢

الثانية ، لو طاف حول المسجد ، لم يجزئه ... ١١٣

الثالثة ، إذا طاف على سطح المسجد ، ... ١١٣

الرابعة ، لو قصد بطوافه غريما ، ... ١١٣

فصل : ولو طاف على جدار الحِجْرِ ، أو ... ، لم يجز ؛ ... ١١٣

فصل : والنية شرط فى الطواف ، إن تركها لم يصح ؛ ... ١١٣

١٢٦٩-مسألة : (وإن طاف محدثا ، أو نجسًا ، أو عريانا ، لم يجزئه) ١١٤ - ١١٦

فصل : وإذا شك فى الطهارة وهو فى الطواف ، لم يصح طوافه ؛ ... ١١٥

فصل : إذا فرغ المتمتع ، ثم علم أنه كان على

الصفحة

غير طهارة فى أحد الطوافين ، لا بعينه ، ... ١١٦

فوائد ؛ إحداها ، يلزم الناس انتظار الحائض لأجل الحيض فقط ، حتى تطوف إن أمكن ... ١١٦

الثانية ، لو طاف فيما لا يجوز له لبسه ، صح ، ولزمته الفدية ... ١١٦

الثالثة ، النجس والعريان كالمحدث ، فيما تقدم من أحكامه . ١١٦

١٢٧٠ - مسألة : (وإن أحدث فى بعض طوافه ، أو قطعه بفصل طويل ، ابتدأه) ١١٧ ، ١١٨

فصل : والموالاة شرط فى الطواف ، ... ١١٧

١٢٧١ - مسألة : (ولو كان يسيرًا ، أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة ، صلى ، وبنى . ويتخرج أن الموالاة سنة) ١١٨ - ١٢٠

فائدة : لو شكَّ فى عدد الأشواط فى نفس الطواف ، ... ١١٩

١٢٧٢ - مسألة : (ثم يصلى ركعتين ، والأفضل أن تكون خلف المقام ، يقرأ فيهما : ...) ١٢٠ - ١٢٤

فصل : والركعتان فيه سنة مؤكدة غير واجبة ... ١٢١

الصفحة

فصل : فإن صلى المكتوبة بعد طوافه ، أجزأته عن ركعتى الطواف ... ١٢٢

فائدة : لو صلى المكتوبة بعد الطواف ، أجزأ عنهما ... ١٢٢

فائدة أخرى : لا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه ... ١٢٢

فصل: ولا بأس أن يجمع بين الأسابيع ، فإذا فرغ منها ركع لكل أسبوع ركعتين... ١٢٣

فصل: والمشترط لصحة الطواف تسعة أشياء ؛... ١٢٣

١٢٧٣-مسألة : (ثم يعود إلى الركن فيستلمه) ١٢٤ ، ١٢٥

فوائد ؛ الأولى ، يجوز جمع أسابيع ، ثم يصلى لكل أسبوع منها ركعتين ... ١٢٤

الثانية ، يجوز له تأخير سعيه عن طوافه ، ... ١٢٤

الثالثة ، إذا فرغ المتمتع ، ثم علم أنه كان على غير طهارة فى أحد الطوافين ، وجهله ، لزمه الأشد ؛ ... ١٢٤

الرابعة ، يشترط لصحة الطواف عشرة أشياء ... ١٢٥

١٢٧٤-مسألة : (ثم يخرج إلى الصفا من بابه ، ويسعى سبعًا ، يبدأ بالصفا ، ...) ١٢٥ - ١٢٨

فصل : فإن لم يرق على الصفا ، فلا شىء عليه ... ١٢٨

الصفحة

١٢٧٥-مسألة : (ثم ينزل ، فيمشى حتى يأتى العلم ، فيسعى سعيًا شديدًا إلى العلم) الآخر (ثم يمشى حتى يأتى المروة ، ...) ١٢٩ - ١٣٢

فصل : ويفتتح بالصفا ، ويختم بالمروة ؛ ... ١٣١

فصل : والرمل فى السعى سنة ؛ ... ١٣٢

فائدة : لا يجزئ السعى قبل الطواف ... ١٣٢

١٢٧٦-مسألة : (ويستحب أن يسعى طاهرًا مستترًا متواليا ...) ١٣٢ - ١٣٥

فصل : والموالاة فى السعى غير مشترطة فى ظاهر كلام أحمد ، ... ١٣٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن النية ليست شرطًا فى السعى ، ... ١٣٤

١٢٧٧-مسألة : (والمرأة لا ترمل ولا ترقى) ١٣٥ ، ١٣٦

فصل : والسعى تبع للطواف ، لا يصح إلا بعد الطواف ، ... ١٣٥

١٢٧٨-مسألة : (فإذا فرغ من السعى ، فإذا كان معتمرًا ، قصَّر من شعره ، وتحلل ، إلا أن يكون قد ساق) معه (هديًا ، فلا يحل حتى يحج) ١٣٦ - ١٤١

فصل : فأما من معه الهدى ، فليس له أن يتحلَّل ، ... ١٣٧

فصل : فأما المعتمر غير المتمتع ، فإنه يحل ، ... ١٣٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، أما المعتمر غير المتمتع ،

الصفحة

فإنه يحل ، ١٣٩
الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أنه
إذا لم يسق الهدى ،
يحل ، ... ١٣٩
فصل : وقول المصنف ، رحمه الله : قصر من
شعره ... ١٤٠
فصل : فإن ترك التقصير أو الحلق ، وقلنا :
هو نسك ... ١٤١
١٢٧٩ - مسألة : (ومن كان متمتعا ، قطع التلبية إذا وصل البيت) ١٤١ - ١٤٤
فائدة : لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم ... ١٤٣
تنبيه : وأما وقت قطع التلبية فى الحج ، ... ١٤٣

باب صفة الحج

١٢٨٠ - مسألة : (يستحب للمتمتع الذى حل ، وغيره من المحلين بمكة ، الإحرام بالحج يوم التروية - ..... - من مكة ، ....) ١٤٨ - ١٥٢
فائدتان ؛ إحداهما ، يستحب أن يفعل عند
إحرامه هذا ما يفعله عند
الإحرام من الميقات ؛... ١٤٩
الثانية ، إذا أحرم بالحج ، لا
يطوف بعده قبل
خروجه لوداع
البيت ... ١٤٩

الصفحة

فصل : والأفضل أن يحرم من مكة ؛ ... ١٥٠
تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه لو أحرم به من الحل ، لايجوز ، ... ١٥١

١٢٨١-مسألة : (ثم يخرج إلى منى ، فيبيت فيها) ١٥٢ ، ١٥٣
تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : ثم يخرج إلى منى ... ١٥٢
الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يخطب يوم السابع بعد صلاة الظهر بمكة ... ١٥٣
فصل : فإن صادف يوم التروية يوم جمعة ، ... ١٥٣

١٢٨٢-مسألة : (فإذا طلعت الشمس ، سار إلى عرفة ، فأقام بنمرة حتى تزول الشمس) ١٥٤

١٢٨٣-مسألة : (ثم يخطب الإمام خطبة يعلّمهم فيها الوقوف ووقته ، و ...) ١٥٥ - ١٥٨
فصل : والأَوْلَى أن يؤذّن للأُولَى ، ... ١٥٥
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ثم يخطب الإمام خطبة يعلمهم فيها الوقوف ووقته ، و ... ١٥٥
الثانية ، قوله : ثم ينزل فيصلى بهم الظهر والعصر ، ... ١٥٧
فصل : والسُّنة تعجيل الصلاة حين تزول الشمس ، ... ١٥٦

الصفحة

فصل : ويجوز الجمع لمن بعرفة من مكيٍّ وغيره ... ١٥٧

١٢٨٤-مسألة : (ثم يروح إلى الموقف ، وعرفة كلها موقف إلّا بطن عرنة ، ...) ١٥٨ - ١٦٠

فصل : وعرفة كلها موقف ؛ ... ١٥٩

فصل : وليس وادى عُرنة من الموقف ، ... ١٦٠

١٢٨٥-مسألة : (ويستحب أن يقف عند الصخرات وجبل الرحمة راكبًا ...) ١٦٠ ، ١٦١

فائدة : قال فى الفروع ، ... : فيتوجه تخريج الحج عليها ... ١٦١

تنبيه : قوله : عند الصخرات ، وجبل الرحمة ... ١٦١

١٢٨٦-مسألة : (ويكثر من الدعاء ، ومن قول : ...) ١٦٢ - ١٧٠

فصل : (ووقت الوقوف من طلوع الفجر يوم عرفة إلى طلوع الفجر يوم النحر ، ...) ١٦٧

فصل : وكيفما حصل بعرفة وهو عاقل أجزأه ؛ ... ١٦٨

تنبيه : مفهوم قوله : فمن حصل بعرفة فى شيء من هذا الوقت وهو عاقل ، تمَّ حجه ، ... ١٦٨

فصل : وتسنّ له الطهارة ... ١٦٩

الصفحة

١٢٨٧-مسألة : (ومن فاته ذلك ، فاته الحج) ١٧٠

١٢٨٨-مسألة : (ومن وقف بها نهارًا ، ودفع قبل غروب الشمس ، فعليه دم) ١٧٠ - ١٧٣

تنبيه : محل وجوب الدم ، إذا لم يعد إلى الموقف قبل الغروب ... ١٧٢

فصل : فإن دفع قبل الغروب ، ثم عاد نهارًا ، فوقف حتى غربت الشمس فلا دم عليه ... ١٧٣

فائدتان ؛ إحداهما ، يستحب الدفع مع الإمام ، فلو دفع قبله ، ترك السنة ، ولا شيء عليه ... ١٧٣

الثانية ، لو خاف فوت الوقوف إن صلَّى صلاة آمن ، ... ١٧٣

١٢٨٩-مسألة : (ومن وافاها ليلا فوقف بها ، فلا دم عليه) ١٧٣ ، ١٧٤

١٢٩٠-مسألة : (ثم يدفع بعد غروب الشمس إلى مزدلفة ، وعليه السكينة) والوقار (فإذا وجد فجوة أسرع) ١٧٤ - ١٧٦

فصل : ويستحب أن يكون دفعه مع الإمام ، أو الوالى الذى إليه أمر الحج من قبَله ، ... ١٧٥

فصل : ويكون ملبيا ذاكرًا لله عز وجل ؛ ... ١٧٥

الصفحة

١٢٩١-مسألة : (فإذا وصل مزدلفة ، صلى المغرب والعشاء قبل حطّ الرّحال) ١٧٦ - ١٧٨

فصل : ويستحب أن يجمع قبل حطّ الرِّحال ، ... ١٧٦

فصل : والسُّنة أن لا يتطوع بينهما ... ١٧٨

١٢٩٢-مسألة : (وإن صلى المغرب فى الطريق ، ترك السنة ، وأجزأه) ١٧٨ ، ١٧٩

١٢٩٣-مسألة : (ومن فاتته الصلاة مع الإمام بعرفة أو بمزدلفة ، جمع وحده) ١٧٩ ، ١٨٠

١٢٩٤-مسألة : (ثم بيت بها ، فإن دفع قبل نصف الليل ، ... ، وإن دفع بعده ،... ، وإن وافاها بعد نصف الليل ، ... وإن جاء بعد الفجر ، ... وحد المزدلفة ...) ١٨٠ - ١٨٤

فصل : وليس له الدفع قبل نصف الليل ، فإن فعل ، ... ١٨١

فصل : ويجب الدم على من دفع قبل نصف الليل و لم يرجع فى الليل ، وعلى مَن ... ١٨٢

تنبيه : وجوب الدم هنا مقيد بما إذا لم يعد إليها ليلًا ، فإن عاد ... ١٨٢

فصل : فإن وافاها بعد نصف الليل ، فلا شيء عليه ؛ ... ١٨٣

فصل : وللمزدلفة ثلاثة أسماء ؛ ... ١٨٣

الصفحة

١٢٩٥–مسألة : (فإذا أصبح بها ، صلى الصبح ، ثم يأتى المشعر الحرام ...) ١٨٤ ، ١٨٥

١٢٩٦–مسألة : (ثم يدفع قبل طلوع الشمس) ١٨٥ ، ١٨٦ .

١٢٩٧–مسألة : (فإذا بلغ محسِّرًا ، أسرع قدر رميةٍ بحجر) ١٨٧

١٢٩٨–مسألة : (ثم يأخذ حصى الجمار من طريقه ، أو من مزدلفة ، ومن حيث أخذه ، جاز ...) ١٨٧ – ١٩٠

فصل : واختلفت الرواية عن أحمد فى استحباب غَسْله ، ... ١٨٩

١٢٩٩–مسألة : (وعدده سبعون حصاة) ١٩٠ – ١٩٦

تنبيه : ظاهر قوله : بدأ بجمرة العقبة ، فرماها بسبع حصيات ، واحدة بعد واحدة ... ١٩١

فوائد ؛ منها ، يشترط أن يعلم حصول الحصى فى المرمى ... ١٩١

ومنها ، لو وضعها بيده فى المرمى ، ... ١٩١

ومنها ، لو رمى حصاة ، فالتقطها طائر قبل وصولها ، ... ١٩٢

ومنها ، لو رماها ، فوقعت على موضع صلب فى غير المرمى ، ثم تدحرجت إلى المرمى ، أو ... ١٩٢

ومنها ، لو نفضها مَن وقعت على ثوبه ، فوقعت فى المرمى ،

الصفحة

أجزأته ... ١٩٣

فصل : ويرميها راجلًا وراكبًا ، وكيفما شاء ؛ ... ١٩٤

فصل : ولا يجزئه الرمى إلا أنه يقع الحصى فى المرمى ، ... ١٩٥

فائدتان ؛ إحداهما ، يستحب أن يستبطن الوادى ، فيستقبل القبلة ، ... ١٩٥

الثانية ، يستحب أن يرميها وهو ماش ... ١٩٥

١٣٠٠-مسألة : (ويقطع التلبية مع ابتداء الرمى) ١٩٦ ، ١٩٧

١٣٠١-مسألة : (وإن رَمَى بذهب ، أو فضة ، أو غير الحصى ، أو) رَمَى (بحجر رُمِىَ به مرة ، لم يجزئه) ١٩٨ - ٢٠١

فصل : وإن رمى بحجر أُخِذَ من المرمَى لم يجزئه ... ١٩٩

تنبيه : شمل قوله : الحصى . الحصى الأبيض والأسود ، ... ١٩٩

فوائد ؛ الأولى ، لا يجزئ الرمى بحصًى نجسٍ ... ٢٠٠

الثانية ، لو رمى بخاتم فضة فيه حجر ، ... ٢٠٠

الثالثة ، لا يستحب غسل الحصى ... ٢٠٠

الصفحة

١٣٠٢-مسألة : (ويرمي بعد طلوع الشمس ، فإن رمى بعد نصف الليل ، أجزأه) ٢٠١ - ٢٠٣

فصل : وإن أخَّر الرمى إلى آخر النهار ، جاز ... ٢٠٢

فائدة : إذا لم يرم حتى غربت الشمس ، ... ٢٠٢

١٣٠٣-مسألة : (ثم ينحر هديًا إن كان معه ، ويحلق أو يقصر من جميع شعره ...) ٢٠٣ - ٢٠٩

فصل : وإذا نحر الهدى فرَّقه على مساكين الحرم ، ... ٢٠٤

فصل : يلزمه الحلق أو التقصير من جميع شعره ، وكذلك المرأة ... ٢٠٥

فائدة : الأَوْلَى أن لا يشارط الحلاق على أجرته ؛ ... ٢٠٦

فصل : وهو مخير بين الحلق والتقصير ، ... ٢٠٧

تنبيه : شمل كلام المصنف الشعر المضفور والمعقوص والملبد وغيرها ... ٢٠٧

١٣٠٤-مسألة : (والمرأة تقصر من شعرها قدر الأنملة) ٢٠٩ - ٢١١

فصل : والأصلع الذى ليس على رأسه شعر ، ... ٢١٠

فصل : ويستحب تقليم أظفاره ، والأخذ من شاربه ... ٢١٠

فائدتان ؛ إحداهما ، يستحب له أيضًا أخذ أظفاره وشاربه ... ٢١٠

الصفحة

الثانية ، لو عدم الشعر ، استحب
له إمرار الموسى ٢١١

١٣٠٥-مسألة : (ثم قد حل له كل شيء إلَّا النساء ...) ٢١١ - ٢١٣

١٣٠٦-مسألة : (والحلاق والتقصير نسك ، إن أخره عن أيام منى ، فهل يلزمه دم ؟ ...) ٢١٣ - ٢١٨

فصل : فإذا قلنا : إنه نسك ... ٢١٦

تنبيه : قوله : وإن أخره عن أيام منى ... ٢١٦

تنبيه : قوله بعد الرواية : ويحصل التحلل
بالرمى وحده ... ٢١٧

١٣٠٧-مسألة : (وإن قدَّم الحلق على الرمى والنحر ، جاهلا أو ناسيًا ، فلا شيء عليه . وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ...) ٢١٨ - ٢٢٢

فصل : فإن قدَّم الإفاضة على الرمى ، أجزأ
طوافه ... ٢٢٢

١٣٠٨-مسألة : (ثم يخطب الإمام خطبة ، يعلِّمهم فيها النحر والإفاضة والرمى) ٢٢٣ - ٢٢٥

فصل : يوم الحج الأكبر يوم النحر ؛ ... ٢٢٤

فائدة : قال فى « الرعاية » : يفتتحها
بالتكبير . ٢٢٤

فائدة أخرى : إذا أتى المتمتع مكة ، طاف
للقدوم ... ٢٢٤

١٣٠٩-مسألة : (ثم يفيض إلى مكة ، ويطوف للزيارة ، ويعينه بالنية ، ...) ٢٢٥ - ٢٢٧

الصفحة

١٣١٠-مسألة : (وأول وقته بعد نصف الليل من ليلة النحر ، والأفضل فعله يوم النحر ، ...) ٢٢٧ ، ٢٢٨

فائدة : لو أخَّر السعى عن أيام منى ، جاز ... ٢٢٨

١٣١١-مسألة : (ثم يسعى بين الصفا والمروة ، إن كان متمتعًا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم ، وإن كان قد سعى ، لم يسع) ٢٢٨ ، ٢٢٩

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا قلنا : السعى فى الحج ركن ... ٢٢٩

الثانية ، قوله : ثم قد حل له كل شىء ... ٢٣٠

١٣١٢-مسألة : (ثم قد حل له كل شىء) ٢٣٠ - ٢٣٤

فصل : قال الخرقى : يستحب للمتمتع إذا دخل مكة لطواف الزيارة ، ... ٢٣٠

فصل : والأطوفة المشروعة فى الحج ثلاثة ؛ ... ٢٣٢

فصل : ويستحب أن يدخل البيت ، فيكبر فى نواحيه ، ويصلى فيه ركعتين ، ويدعو الله عز وجل ... ٢٣٣

١٣١٣-مسألة : ويستحب أن (يأتى زمزم ، فيشرب من مائها لما أحب ، ويتضلع منه) ٢٣٥ - ٢٣٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ثم يرجع إلى مِنًى ، ولا يبيت بمكة ليالى منى) ٢٣٦

الصفحة

١٣١٤-مسألة : (ويرمى الجمرات بها فى أيام التشريق بعد الزوال ، كل جمرة بسبع حصيات ، ...) ٢٣٧ - ٢٤٢

فصل : ولا يرمى إلَّا بعد الزوال ، فإن رمى قبل الزوال أعاد ٢٤٠

فائدة : آخر وقت رمى كل يوم ، المغرب ... ٢٤٠

فصل : فإن ترك الوقوف عندها والدعاء ، ترك السنة ، ولا شيء عليه ... ٢٤١

١٣١٥-مسألة : (والترتيب شرط فى الرمى . وفى عدد الحصى روايتان ؛ ...) ٢٤٢ - ٢٤٤

فصل : والأَوْلَى فى الرمى أن لا ينقص عن سبع حصيات ؛ ... ٢٤٣

١٣١٦-مسألة : (فإن أخلَّ بحصاة واجبة من الأُولى ، لم يصح رمىَ الثانية) ٢٤٤

١٣١٧-مسألة : (وإن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ، ويرتبه بنيته . وإن أخره عن أيام التشريق ، ...) ٢٤٥ - ٢٤٨

فائدة : قوله : وإن أخر الرمى كله - أى مع رمى يوم النحر - فرماه فى آخر أيام التشريق ، ... ٢٤٥

فصل : فإن أخره عن أيام التشريق ، فعليه دم ؛ ... ٢٤٦

الصفحة

فائدة : لو ترك حصاتين ، فإن قلنا : فى الحصاة ما فى حلق شعرة ... ٢٤٧

١٣١٨-مسألة : (وليس على أهل سقاية الحاج ولا الرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس ، وهم بمنى ، ...) ٢٤٨ - ٢٥٢

فائدة : قوله : وليس على أهل سقاية الحاج والرعاء مبيت بمنى ... ٢٤٨

تنبيه : مفهوم قول المصنف : وليس على أهل سقاية الحاج والرعاء مبيت بمنى ... ٢٤٩

فصل : ومن كان مريضًا ، أو محبوسًا ، أو له عذر ، ... ٢٥٠

فصل : ومن ترك الرمى من غير عذر ، فعليه دم ... ٢٥٠

فصل : ويستحب أن لا يدع الصلاة مع الإمام فى مسجد منى ؛ ... ٢٥١

١٣١٩-مسألة : (ويخطب الإمام فى اليوم الثانى من أيام التشريق ، خطبة يعلّمهم فيها حكم التعجيل والتأخير ، وتوديعهم) ٢٥٢

١٣٢٠-مسألة : (فمن أحب أن يتعجل فى يومين ، خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت الشمس ، وهو بمنى ...) ٢٥٢ ، ٢٥٧

فائدة : قوله : فمن أحب أن يتعجل فى يومين ، ... ٢٥٢

الصفحة

تنبيه : شمل كلام المصنف مريد الإقامة بمكة ... ٢٥٤

فصل : قال بعض أصحابنا : يستحب لمن نفر أن يأتى المحصب ، ... ٢٥٥

فصل : ويستحب لمن حج أن يدخل البيت ، ... ٢٥٦

فائدة : ليس للإمام المقيم للمناسك التعجيل ؛ ... ٢٥٦

فصل : قال أحمد ، رضى الله عنه : كيف لنا بالجوار بمكة ! ... ٢٥٧

١٣٢١-مسألة : (فإذا أتى مكة ، لم يخرج حتى يودع البيت بالطواف ، إذا فرغ من جميع أموره) ٢٥٧ - ٢٦٠

تنبيه : قول المصنف : فإذا أتى مكة ، لم يخرج حتى يودع البيت بالطواف ، ... ٢٥٧

فصل : ولا وداع على من منزله بالحرم ، ... فإن كان منزله خارج الحرم ... ٢٥٩

١٣٢٢-مسألة : (فإن ودَّع ثم اشتغل فى تجارة ، أو أقام ، أعاد الوداع) ٢٦٠ ، ٢٦١

فوائد ؛ منها ، يستحب أن يصلى بعد طواف الوداع ركعتين ، ويقبل الحجر . ٢٦٠

ومنها ، يستحب دخول البيت - والحِجْرُ منه - ويكون

الصفحة

حافيا ، بلا خف ولا نعل ولا سلاح ... ٢٦١

ومنها ، ما قاله فى « الفنون » : تعظيم دخول البيت فوق الطواف ، يدل على قلة العلم ... ٢٦١

ومنها ، النظر إلى البيت عبادة ... ٢٦١

١٣٢٣-مسألة : (فإن أخر طواف الزيارة ، فطافه عند الخروج ، أجزأه عن طواف الوداع) ٢٦١ ، ٢٦٢

فائدة : لو أخر طواف القدوم ، فطافه عند الخروج ، ... ٢٦٢

١٣٢٤-مسألة : (فإن خرج قبل الوداع ، رجع إليه . فإن لم يمكنه ، ...) ٢٦٢ - ٢٦٦

فصل : وإذا رجع البعيد ، فينبغى أن لا يجوز له تجاوز الميقات إن كان تجاوزه ، إلَّا محرمًا ؛ ... ٢٦٤

فائدة : قال فى « الفروع » : لو ودَّع ثم أقام بمنى ، ولم يدخل مكة ، ... ٢٦٤

فصل : والحائض والنفساء لا وداع عليهما ، ولا فدية كذلك ... ٢٦٥

تنبيه : شمل كلام المصنف ، ... كل حاج ، سوى الحائض والنفساء ... ٢٦٥

فصل : إذا نفرت الحائض بغير وداع ، فطهرت قبل مفارقة البنيان ، ... ٢٦٦

الصفحة

١٣٢٥-مسألة : (فإذا فرغ من الوداع ، وقف فى الملتزم بين الركن والباب) ٢٦٦ - ٢٧٣

فصل : قال أحمد : إذا ودَّع البيت ، يقوم عند الباب إذا خرج ويدعو ، ... ٢٧١

فصل : فإن خرج قبل طواف الزيارة ، رجع حرامًا حتى يطوف بالبيت ، ... ٢٧١

فصل : وترك بعض الطواف كترك الجميع فيما ذكرنا ... ٢٧٢

فصل : فإن ترك طواف الزيارة بعد رمى جمرة العقبة ، ... ٢٧٢

١٣٢٦-مسألة : (فإذا فرغ من الحج ، استحب زيارة قبر النبى ﷺ وقبر صاحبيه، رضى الله عنهما) ٢٧٣ - ٢٧٩

فائدتان ؛ إحداهما ، يستحب استقبال الحجرة النبوية ، ... ، حال زيارته ، ... ٢٧٤

الثانية ، لا يستحب تمسُّحه بقبره عليه أفضل الصلاة والسلام ... ٢٧٧

فصل : ولا يستحب التمسح بحائط قبر النبى ﷺ ، ولا تقبيله ٢٧٧

فصل : ويستحب لمن رجع من الحج أن يقول ... ٢٧٧

(فصل فى صفة العمرة) قال الشيخ ، رحمه الله : (من كان فى الحرم ، خرج إلى

الصفحة

الحل ، فأحرم منه) ٢٧٨

تنبيه : قوله : والأفضل أن يحرم من التنعيم ... ٢٨٠

١٣٢٧-مسألة : (فإن أحرم من الحرم ، لم يجز ، وينعقد ، وعليه دم) ٢٨٠ ، ٢٨١

١٣٢٨-مسألة : (ثم يطوف ويسعى ، ثم يحلق أو يقصر ، ثم قد حل) ... (وهل يحل قبل الحلق والتقصير ؟ على روايتين) ٢٨١ ، ٢٨٢

١٣٢٩-مسألة : (وتجزئ عمرة القارن ، والعمرة من التنعيم ، عن عمرة الإسلام ، ...) ٢٨٢ - ٢٩٢

فصل : ولا بأس أن يعتمر فى السنة مرارًا ... ٢٨٤

فوائد ؛ إحداها ، لا بأس أن يعتمر فى السنة مرارًا ... ٢٨٤

الثانية ، العمرة فى رمضان أفضل مطلقًا ... ٢٨٦

الثالثة ، الصحيح من المذهب ، أن العمرة فى غير أشهر الحج أفضل من فعلها فيها ... ٢٨٧

الرابعة ، لا يكره الإحرام بها يوم عرفة والنحر وأيام التشريق ... ٢٨٨

فصل : روى ابن عباس ، رضى الله عنهما ، قال : قال رسول الله ﷺ : « عمرة فى رمضان تعدل حجة » ... ٢٨٦

الصفحة

فصل : ورُوِىَ ... « تابعوا بين الحج والعمرة ، فإنهما ينفيان الفقر والذنوب ، ... » ٢٨٨

فصل : قال، رضى الله عنه : (أركان الحج ؛ ...) ٢٨٩

فصل : واختلفت الرواية فى الإحرام والسعى ، ... ٢٩٠

١٣٣٠-مسألة : (وواجباته سبعة ؛ ...) ٢٩٣ - ٢٩٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن طواف الوداع يجب ، ... ٢٩٤

فائدة : طواف الوداع ، هو طواف الصدر ... ٢٩٥

تنبيه : شمل قوله : وما عدا هذا سنن ... ٢٩٥

باب الفوات والإحصار

١٣٣١-مسألة : (ومن طلع عليه الفجر يوم النحر ولم يقف بعرفة ، فقد فاته الحج ، ...) ٢٩٩

فائدة : هذه العمرة التى انقلبت ، لا تجزئ عن عمرة الإسلام ... وقيل : تجزئ ... ٣٠٢

١٣٣٢-مسألة : (وهل يلزمه هدى ؟ على روايتين ؛ ...) ٣٠٤ - ٣٠٨

فائدة : الهدى هنا ، دم . وأقله شاة ... ٣٠٦

الصفحة

فصل : فإن اختار من فاته الحج البقاء على إحرامه للحج من قابل ، فله ذلك ... ٣٠٧

فصل : فإن كان الذى فاته الحج قارنًا ، حل ، ... ٣٠٧

تنبيه : محل الخلاف فى وجوب الهدى ، إذا لم يشترط أن محلى حيث حبستنى ... ٣٠٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اختار من فاته الحج البقاء على إحرامه ؛ ليحج من قابل ، ... ٣٠٧

الثانية : لو كان الذى فاته الحج قارنًا ، حل ، وعليه مثل ما أهل به من قابل ... ٣٠٧

١٣٣٣-مسألة : (وإن أخطأ الناس ، فوقفوا فى غير يوم عرفة ، أجزأهم . وإن أخطأ بعضهم ، فقد فاته الحج) ٣٠٨ - ٣١١

فصل : فإن كان عبدًا لم يلزمه الهدى ؛ ... ٣١٠

تنبيه : قوله : وإن أخطأ بعضهم ... ٣١٠

١٣٣٤-مسألة : (ومن أحرم فحصره عدو ، ولم يكن له طريق إلى الحج ...) ٣١٢ - ٣١٨

فصل : ولا فرق بين الحصر العام فى حق كل الحاج ، وبين الخاص فى حق شخص واحد ، ... ٣١٣

الصفحة

فصل : فإن أمكن المحصر الوصول من طريق أخرى ، ... ٣١٣

فصل : وإذا كان العدو الذين حصروا الحاج مسلمين ، فأمكنه الانصراف ، كان أولى من قتالهم ؛ ٣١٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه سواء أحصره العدو قبل الوقوف بعرفة أو بعده ... ٣١٤

فصل : متى قدر المحصر على الهدى ، فليس له التحلل قبل ذبحه ... ٣١٥

فصل : وإذا أُحْصِر المعتمر ، فله التحلل ونحر هديه وقت حصره ؛ ... ٣١٧

تنبيه : قوله : ذبح هديًا . يعنى ، أن الهدى يلزمه ... ٣١٨

فائدة : لا يلزم المحصر إلَّا دم واحد ، ... ٣١٨

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : ذبح هديًا وحل ... ٣١٨

الثانى ، ظاهر قوله : فإن لم يجد هديًا ، ... ٣١٩

١٣٣٥-مسألة : (فإن لم يجد ، صام عشرة أيام ، ثم حل ، ولو نوى التحلل قبل ذلك ، لم يحل) ٣١٩ - ٣٢١

فصل : ولا يتحلل إلا بالنية مع ما ذكرنا ، فيحصل الحِل بشيئين ؛ ... ٣٢٠

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو حصر عن فعل
واجب ، لم يتحلل ... ٣٢٠
الثانية ، يباح التحلل لحاجته فى
الدفع إلى قتـال ،
أو .... ، فإن كان يسيرًا
والعدو مسلم ، ... ٣٢٠
تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا ، أن الحلاق
والتقصير لا يجب هنا ، ... ٣٢٠
فصل : فإن نوى التحلل قبل الهدى أو
الصيام ، لم يحل ، ... ٣٢١

١٣٣٦-مسألة : (وفى وجوب القضاء على المحصور روايتان) ٣٢١ ، ٣٢٢
فائدة : مثلُ المحصر فى هذه الأحكام ، مَن
جُنَّ أو أُغمى عليه ... ٣٢٢

١٣٣٧-مسألة : (فإن صُدَّ عن عرفة دون البيت ، تحلل بعمرة ، ولا شىء عليه) ٣٢٣ ، ٣٢٤
فصل : فإن أحصر عن البيت بعد الوقوف
بعرفة ، فله التحلل ؛ ... ٣٢٣

١٣٣٨-مسألة : (وإذا تحلل المحصر من الحج ، فزال الحصر ، وأمكنه الحج ، ...) ٣٢٤ ، ٣٢٥
فصل : فإن أحصر فى حج فاسد ، فله
التحلل ؛ ... ٣٢٤

الصفحة

١٣٣٩-مسألة : (ومن أحصر بمرض أو ذهاب نفقة ، لم يكن له التحلل) ٣٢٥ - ٣٢٧

فوائد ؛ منها ، لا ينحر المحصر بمرض ونحوه ، إن كان معه هدى ، إلّا بالحرم ٣٢٦

ومنها ، يقضى العبد كالحر ... ٣٢٦

ومنها ، يلزم الصبى القضاء كالبالغ ... ٣٢٦

ومنها ، لو أحصر فى حج فاسد ، فله التحلل ، ... ٣٢٦

١٣٤٠-مسألة : (ومن شرط فى ابتداء إحرامه ؛ أن محلى حيث حبستنى ، فله التحلل بجميع ذلك ، ولا شىء عليه) ٣٢٨ ، ٣٢٩

باب الهدى والأضاحى

١٣٤١-مسألة : (والأفضل فيهما الإبل ، ثم البقر ، ثم الغنم . والذكر والأنثى سواء) ٣٣٢ - ٣٣٦

فائدة : قوله : والأفضل فيهما الإبل ، ثم البقر ، ثم الغنم ... ٣٣٢

فائدة : الأشهب ؛ هو الأملح ... ٣٣٢

فوائد ؛ منها ، جذع الضأن أفضل من ثنى المعز ... ٣٣٣

ومنها ، كلٌّ من الجذع والثنى أفضل

الصفحة

من سُبع بعير وسُبع بقرة ... ٣٣٣
ومنها ، سَبع شياه أفضل من كلٍّ
واحد من البعير والبقرة ... ٣٣٣
فصل : والذكر والأنثى سواء ؛ ... ٣٣٤
فصل : ويُسن استسمانها واستحسانها؛ ... ٣٣٦

١٣٤٢–مسألة : (ولا يجزئ إلَّا الجذع من الضأن ؛ ...) ٣٣٦ – ٣٣٨
فصل : ولا يجزئ فى الأضحية غير بهيمة
الأنعام ، ... ٣٣٨

١٣٤٣–مسألة : (وثنى الإبل ما كمل له خمس سنين ، ومن البقر ما له سنتان ، ومن المعز ما له سنة) ٣٣٨ ، ٣٣٩
فائدتان ؛ إحداهما ، يجزئ أعلى سنًّا مما
تقدم ... ٣٣٩
الثانية ، لا يجزئ بقر الوحش فى
الأضحية ؛ ... ٣٣٩

١٣٤٤–مسألة : (وتجزئ الشاة عن واحد ، والبدنة والبقرة عن سبعة ، ...) ٣٤٠ – ٣٤٤
فوائد ؛ الأولى، تتعلق بالشركة فى الأضحية. ٣٤٢
الثانية ، لو اشترك جماعة فى بدنة ،
أو ... ، فذبحوها على أنهم
سبعة ، فبانوا ثمانية ، ... ٣٤٤
الثالثة ، لو اشترك اثنان فى شاتين على
الشيوع ، ... ٣٤٤

الصفحة

الرابعة ، لو اشترى رجل سُبع
بقرة ... لم يجزئه ... ٣٤٥
فصل : ولا بأس أن يذبح الرجل عن أهل بيته
شاة واحدة ، أو ٣٤٣

١٣٤٥-مسألة : (ولا يجزئ فيهما العوراء البيِّن عورها ؛... ولا العجفاء التى لا تنقى ؛ ...، ولا العرجاء البيِّن ظلعها ، ...، ولا المريضة البيِّن مرضها ، ولا العضباء ؛ ...) ٣٤٥ - ٣٥٢
تنبيه : مفهوم كلامه من طريق أَوْلَى ، أن
العمياء لا تجزئ ... ٣٤٦
فصل : ولا تجزئ العمياء ؛ ... ٣٤٩
فصل : (وتكره المعيبة الأُذن بخرق أو شق أو
قطع لأقل من النصف) ٣٥٠
فوائد ؛ الأولى ، ذكر جماعة من الأصحاب ،
أن الهتماء لا تجزئ ... ٣٥١
الثانية ، قال فى ... : لا تجزئ
العصماء ؛ ... ٣٥٢
الثالثة ، لو قُطِعَ من الألية دون
الثلث ، ... ٣٥٢
الرابعة ، الجداء ، والجدباء ، ...،
لا تجزئ ... ٣٥٢

١٣٤٦-مسألة : (وتجزئ الجمّاء والبتراء والخصى . وقال ابن حامد : لا تجزئ الجماء) ٣٥٢ - ٣٥٥

الصفحة

فائدة : لو خُلِقَت بلا أذن ، فهـى كالجمَّاء ... ٣٥٣

فصل : ويجزئ الخصى ؛ ... ٣٥٤

فائدة : قال فى « الفروع » : ظاهر كلام الإمام والأصحاب ، أن الحمل لا يمنع الإجزاء ... ٣٥٥

١٣٤٧-مسألة : (والسُّنة نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى ، ...) ٣٥٥ - ٣٥٧

١٣٤٨-مسألة : (ويقول عند ذلك : ....) ٣٥٧ ، ٣٥٨

فائدة : قوله : ويقول عند ذلك : ... يعنى ، يستحب ذلك ، ... ٣٥٧

فصل : إذا قال : اللهم تقبل منى ومن فلان . بعد قوله : ... فحسن ... ٣٥٨

١٣٤٩-مسألة : (ولا يستحب أن يذبحها إلَّا مسلم،...) ٣٥٩ - ٣٦١

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، بقوله : ويستحب أن لا يذبحها إلا مسلم . جواز ذبح الكتابى لها ... ٣٥٩

١٣٥٠-مسألة : (ووقت الذبح ...) ٣٦١ - ٣٦٨

تنبيه يتعلق بمتابعة المصنف فى عبارته لأبى الخطاب فى تحديد وقت ذبح الأضحية . ٣٦٤

فائدة : حكم أهل القرى ، الذين لا صلاة عليهم ، ... ، فى وقت الذبح ،

الصفحة

حكم أهل القرى والأمصار الذين يصلون... ٣٦٥

تنبيه : أطلق المصنف ، وأكثر الأصحاب ، قدر الصلاة والخطبة ... ٣٦٦

فوائد ؛ منها ، إذا لم يصل الإمام فى المصر ، لم يجز الذبح حتى تزول الشمس ... ٣٦٦

ومنها ، حكم الهدى المنذور فى وقت الذبح ، ... ٣٦٦

ومنها ، لو ذبح قبل وقت الذبح، ... ٣٦٦

فصل : الثانى فى آخر وقت الذبح ، ... ٣٦٧

فائدة : أفضل وقت الذبح ، ... ٣٦٨

١٣٥١-مسألة : (ولا تجزئ فى ليلتيهما ، فى قول الخرقى وقال غيره : يجزئ) ٣٦٩ ، ٣٧٠

فائدة : قال ابن البنا فى « خصالة » : يكره ذبح الهدايا والضحايا ليلًا فى أول يوم ، ولا يكره ذلك فى ... ٣٧٠

١٣٥٢-مسألة : (فإن فات الوقت ، ذبح الواجب قضاءً ، وسقط التطوع) ٣٧٠ - ٣٧٢

فصل : فإن ذبحها قبل وقتها ، ... ٣٧١

١٣٥٣-مسألة : (ويتعين الهدى بقوله : ... أو تقليده ، أو ... والأضحية بقوله : ...) ٣٧٢ - ٣٧٤

فصل : فإن عيَّنها وهى ناقصة نقصًا يمنع

الصفحة

الإجزاء ، ... ٣٧٣

١٣٥٤-مسألة : (وإذا تعيَّنت لم يجز بيعها ولا هبتها ، إلَّا أن يبدلها ...) ٣٧٤ - ٣٧٨

فوائد ؛ إحداها ، لو بان مستحقا بعد تعينه ، ... ٣٧٧

الثانية ، قال فى « الفائق » : يجوز إبدال اللحم بخير منه ... ٣٧٧

الثالثة ، لو أتلف الأضحية مُتْلِف ؛ ... ٣٧٧

فصل : وإذا عيَّنها ثم مات وعليه دين ، ... ٣٧٨

١٣٥٥-مسألة : (وله ركوبها عند الحاجة ، ما لم يضربها) ٣٧٨ ، ٣٧٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : إلا بخير منه . ٣٧٨

الثانى ، مفهوم قوله : وله ركوبها عند الحاجة ٣٧٨

فوائد ؛ إحداها ، يضمن نقصها ... ٣٧٩

الثانية ، قوله : وإن ولدت ذبح ولدها معها ... ٣٨٠

الثالثة ، قوله : ولا يشرب من لبنها إلا ما فضل عن ولدها ... ٣٨٢

الرابعة ، قوله : ويجز صوفها ووبرها ، ويتصدق به ، إن كان أنفع لها ... ٣٨٣

١٣٥٦-مسألة : (وإن ولدت ذبح ولدها معها ، ...) ٣٨٠ - ٣٨٢

فصل : وولد الهَدْيَة بمنزلتها أيضًا ، ... ٣٨١

الصفحة

فصل : ولا يشرب من لبنها إلا الفاضل عن ولدها ، ... ٣٨١

١٣٥٧-مسألة : (و)له أن(يجز صوفها ووبرها ، إذا كان أنفع لها) ٣٨٣

١٣٥٨-مسألة : (ولا يعطى الجازر بأجرته شيئًا منها) ٣٨٣ ، ٣٨٤

١٣٥٩-مسألة : (وله أن ينتفع بجلدها وجلها ، ولا يبيعه ، ولا شيئًا منها) ٣٨٤ - ٣٨٦

فصل : ولا يجوز بيع شيء من الأضحية ،... ٣٨٥

١٣٦٠-مسألة : (فإن ذبحها فسُرِقت ، فلا شيء عليه) ٣٨٦ ، ٣٨٧

١٣٦١-مسألة : (وإن ذبحها ذابح في وقتها بغير إذن ، ..) ٣٨٧ - ٣٩٠

فصل : وإن اشترى أضحية ، فلم يوجبها حتى علم بها عيبًا ،... ٣٨٩

١٣٦٢-مسألة : (وإن أتلفها أجنبي ، ضمنها بقيمتها ، وإن أتلفها صاحبها ، ...) ٣٩٠ - ٣٩٣

١٣٦٣-مسألة : (فإن تلفت بغير تفريطه) ٣٩٣

فوائد ؛ منها ، قوله : وإن تلفت بغير تفريطه ، ... ٣٩٣

ومنها ، لو فقأ عينها ، تصدق بالأرش . ٣٩٤

ومنها ، لو مرضت ، فخاف عليها ، فذبحها ، ... ٣٩٤

ومنها، لو ضحى كل واحد منهما عن

الصفحة

نفسه بأضحية الآخر غلطا ، ... ٣٩٤

١٣٦٤-مسألة : (وإن عطب الهدى فى الطريق ، ...) ٣٩٤ - ٣٩٨

١٤٦٥-مسألة : (وإن تعيَّبت ، ذبحها ، .. إلا أن تكون واجبة ..) ٣٩٨ - ٤٠٢

فصل : والواجب فى الذمة من الهدى قسمان ؛ ... ٤٠٠

١٣٦٦-مسألة : (وهل له استرجاع هذا العاطب والمعيب ؟ ...) ٤٠٢ ، ٤٠٣

فصل : فإن عيَّن معيبا عما فى ذمته ، ... ٤٠٣

١٣٦٧-مسألة : (وكذلك إن ضلت فذبح بدلها ثم وجدها) ٤٠٤ - ٤٠٦

فصل : إذا غصب شاة ، فذبحها عما فى ذمته ، ... ٤٠٤

فصل : ولا يبرأ من الهدى إلا بذبحه أو نحره ؛ ... ٤٠٥

فصل : ويباح للفقراء الأخذ من الهدى إذا لم يدفعه إليهم بأحد شيئين ؛ ... ٤٠٥

(فصل) : قال ، رحمه الله : (سوق الهدى مسنون ، لا يجب إلا بالنذر) ٤٠٦

١٣٦٨-مسألة : (ويستحب أن يَقِفَه بعرفة ، ...) ٤٠٦ ، ٤٠٧

١٣٦٩-مسألة : (ويُسن إشعار البدنة ، ...) ٤٠٧ - ٤١٠

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يُشعر غير السنام ، ... ٤٠٨

١٣٧٠-مسألة : (وإذا نذر هديًا مطلقا ، ...) ٤١١

١٣٧١-مسألة : (ومن نذر بدنة ، أجزأته بقرة) ٤١٢

١٣٧٢-مسألة : (فإن عيَّن بنذره ، أجزأه ما عيَّنه ، ...) ٤١٢ - ٤١٤

١٣٧٣-مسألة : (ويستحب أن يأكل من هديه ، ...) ٤١٤ - ٤٢١

فصل : ولا يأكل من واجب ، إلا دم المتعة والقران دون ما سواهما ... ٤١٧

فوائد ؛ إحداها ، استحب القاضى الأكل من دم المتعة . ٤١٧

الثانية ، ما جاز له أكله ، جاز له هديَّته ، ... ٤١٧

الثالثة ، لو منعه الفقراء حتى أنتن ، ... ٤١٨

فصل : فإن أكل مما مُنِع من أكله ، ضمنه بمثله لحمًا ؛ ... ٤١٨

(فصل) : قال ، رحمه الله : (والأضحية سنة مؤكدة ، لا تجب إلا بالنذر) ٤١٩

فائدة : يشترط أن يكون المضحى مسلما ، تام المِلْك ، ... ٤٢٠

١٣٧٤-مسألة : (وذبحها أفضل من الصدقة بثمنها) ٤٢١ ، ٤٢٢

١٣٧٥-مسألة : (ويستحب أن يأكل ثلثها ، ويهدى ثلثها ، ويتصدق بثلثها ، ...) ٤٢٢ - ٤٢٦
تنبيهان ؛ أحدهما ، هذا الحكم إذا قلنا : هى سنة ... ٤٢٤
الثانى ، يستثنى من كلام المصنف وغيره ، ... ، أضحية اليتيم ، ... ٤٢٤
فوائد ؛ إحداها ، يستحب أن يتصدق بأفضلها ، ويهدى الوسط ، ويأكل الأدون ... ٤٢٥
الثانية ، يجوز أن يطعم الكافر منها ، إذا كانت تطوعًا ... ٤٢٥
الثالثة ، يُعتبر تمليك الفقير ، فلا يكفى إطعامه ... ٤٢٦
الرابعة ، نَسْخ تحريم الأدخار من الأضاحى مطلقًا ... ٤٢٦
الخامسة ، لو مات بعد ذبحها أو تعيينها ، ... ٤٢٦
فصل : ويجوز أن يطعم منها كافرًا ... ٤٢٦
١٣٧٦-مسألة : (فإن أكلها كلها ، ضمن أقل ما يجزئ فى الصدقة منها) ٤٢٧ - ٤٢٩
فصل : وإذا نذر أضحية فى ذمته ، ثم ذبحها ، ... ٤٢٧

الصفحة

فصل : ويجوز ادخار لحوم الأضاحى فوق ثلاث ، ... ٤٢٨

فصل : ولا يضحى عما فى البطن ... ٤٢٩

١٣٧٧-مسألة : (ومن أراد أن يضحى، فدخل العَشْرُ،...) ٤٢٩ - ٤٣٥

فصل : قال ابن أبى موسى : يستحب أن يحلق رأسه عقيب الذبح ... ٤٣٢

فائدة : يستحب الحلق بعد الذبح ... ٤٣٢

(فصل) : قال ، رضى الله عنه : (والعقيقة سنة مؤكدة) ٤٣٢

فصل : وهى أفضل من الصدقة بقيمتها ... ٤٣٥

١٣٧٨-مسألة : (عن الغلام شاتان ، وعن الجارية شاة) ٤٣٥ - ٤٣٧

فوائد ؛ الأولى ، قوله : والمشروع أن يذبح عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة ... ٤٣٥

الثانية ، قوله : يوم سابعه ... ٤٣٧

الثالثة ، ذبْحها يوم السابع أفضل ، ... ٤٣٧

الرابعة ، لو عقَّ ببدنة أو بقرة ، ... ٤٣٧

الخامسة ، يستحب تسمية المولود يوم السابع ... ٤٣٧

السادسة ، لو اجتمع عقيقة وأضحية ، ... ٤٣٧

الصفحة

١٣٧٩-مسألة : (وتذبح يوم سابعه ، ويحلق رأسه ، ...) ٤٣٨ - ٤٤٣

تنبيه : الظاهر أن مراده بالحلق الذَّكر ... ٤٣٩

فصل : فإن فات الذبح فى السابع ، ... ٤٤٠

فصل : يكره أن يلطخ رأس الصبى بدم ... ٤٤١

فائدة : يكره لطخ رأس المولود بدم العقيقة ... ٤٤١

تنبيه : مفهوم قوله : فإن فات ، ففى أربع عشرة ، فإن فات ففى إحدى وعشرين ... ٤٤٢

فائدة : لا يعقُّ غير الأب ... ٤٤٣

١٣٨٠-مسألة : (وينزعها أعضاءً ، ولا يكسر عظمها ، ...) ٤٤٣ - ٤٤٧

فصل : وحكمها حكم الأضحية ، فى ... ٤٤٤

فصل : قال أحمد ، رحمه الله : يباع الجلد والرأس والسِّقط ويتصدق به ... ٤٤٦

فصل : قال بعض أهل العلم : يستحب للوالد أن يؤذِّن فى أذن ابنه حين يولد ؛ ... ٤٤٦

فوائد ؛ إحداها ، طبخها أفضل ... ٤٤٦

الثانية ، يؤذِّن فى أذن المولود حين يولد ... ٤٤٦

الثالثة ، يستحب أن يحنَّك بتمرة ... ٤٤٦

الصفحة

١٣٨١-مسألة : (ولا تُسن الفَرَعَة ؛ وهى ... ؛ ولا العتيرة ؛ وهى ...) ٤٤٧ - ٤٤٩

آخر الجزء التاسع

ويليه الجزء العاشر ، وأوله :

كتابُ الجِهادِ

والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء العاشر
من الشرح الكبير والإنصاف

كتابُ الجهادِ

	الصفحة
١٣٨٢-مسألة : (وهو فرض كفاية)	٦ - ٨
١٣٨٣-مسألة : (ولا يجب إلَّا على ذكر حر مكلف مستطيع ؛...)	٨ - ١٢
تنبيه : مراده بقوله : بعيدًا . مسافة القصر .	١١
فائدة : فرض الكفاية واجب على الجميع ...	١١
١٣٨٤-مسألة : (وأقل ما يفعل مرة في كل عام ، إلَّا أن تدعو الحاجة إلى تأخيره)	١٢ - ١٦
فصل : (ومن حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حضر العدو بلده ، تعين عليه)	١٤
تنبيه : ظاهر قوله : من أهل فرض الجهاد ، تعين عليه ...	١٤
تنبيه : مفهوم قوله : أو حضر العدو بلده....	١٥
تنبيه آخر يتعلق بـ « حضر » هل هي بالضاد المعجمة أو المهملة ؟	١٥
فوائد تتعلق بالحكم إذا نُودِيَ بالصلاة والنفير معًا أيهما يُقَدَّم .	١٥ ، ١٦
١٣٨٥-مسألة : (وأفضل ما يُتطوع به الجهاد)	١٦ - ١٩
فوائد ؛ إحداها ، الجهاد أفضل من الرباط...	١٧

الصفحة

الثانية ، الرباط أفضل من المجاورة بمكة ... ١٨

الثالثة ، قتال أهل الكتاب أفضل من غيرهم ... ١٨

١٣٨٦-مسألة : (وغزو البحر أفضل من غزو البر) ١٩ - ٢١

تنبيه : قوله : وغزو البحر أفضل من غزو البر ، ... ١٩

فصل : وقتال أهل الكتاب أفضل من قتال غيرهم ... ٢٠

١٣٨٧-مسألة : (ويُغْزَى مع كل بَرٍّ وفاجر) ٢١ ، ٢٢

فصل : قال أحمد : لا يعجبنى أن يخرج مع الإمام أو القائد إذا عُرف بالهزيمة وتضييع المسلمين ،... ٢٢

١٣٨٨-مسألة : (ويقاتل كل قوم من يليهم من العدو) ٢٢ - ٢٦

فصل : وأمر الجهاد موكول إلى الإمام واجتهاده ،... ٢٣

فصل : قال أحمد : قال عمر ، رضى الله عنه: وفِّروا الأظفار فى أرض العدو ، فإنه سلاح ... ٢٥

فصل : قال أحمد : يشيع الرجل إذا خرج ، ولا يتلقونه ،... ٢٥

١٣٨٩-مسألة : (وتمام الرباط أربعون يوما ، وهو لزوم الثغر للجهاد) ٢٦ - ٣١

الصفحة

فصل : وأفضل الرباط المقام بأشد الثغور خوفًا ؛ ... ٢٩

١٣٩٠-مسألة : (ولا يستحب نقل أهله إليه ...) ٣١ - ٣٥

تنبيه : محل هذا ، إذا كان الثغر مخوفًا ... ٣٢

فصل : ويستحب لأهل الثغر أن يجتمعوا فى مسجد واحد ، ... ٣٣

فائدة : يستحب تشييع الغازى ، لا تلقيه... ٣٣

فصل فى الحرس فى سبيل الله : وفيه ثواب عظيم ، وفضل كبير ... ٣٤

١٣٩١-مسألة : (وتجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه فى دار الحرب ، ...) ٣٥ - ٣٩

فصل : وحكم الهجرة باق ، لا ينقطع إلى يوم القيامة ... ٣٦

فصل : والناس فى الهجرة على ثلاثة أضرب ؛ ... ٣٧

فائدة : لا تجب الهجرة من بين أهل المعاصى. ٣٨

١٣٩٢-مسألة : (ولا يجاهد من عليه دين لا وفاء له ، ومن أحد أبويه مسلم ، إلَّا بإذن غريمه ، وأبيه ، إلَّا أن ...) ٣٩ - ٤٥

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : لا وفاء له... ٤٠

الثانى ، عموم قوله : ومن أحد أبويه مسلم ، ... ٤١

فصل : ومن كان أبواه مسلمَيْن ، لم يجاهد بغير إذنهما تطوعًا ... ٤٢

الصفحة

فائدة : لا إذن لجدٍّ ولا لجدَّة ... ٤٣

فصل : فإن تعيَّن عليه الجهاد ، سقط إذنهما ، ... ٤٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : إلَّا أن يتعيَّن عليه الجهاد ، فإنه لا طاعة لهما فى ترك فريضة ... ٤٤

الثانى ، أفادنا المصنف ، رحمه الله ، بقوله : فإنه لا طاعة لهما فى ترك فريضة ... ٤٤

فصل : فإن خرج فى جهاد تطوع بإذنهما ، فمنعاه منه بعد سيره وقبل تعيُّنه عليه ، ... ٤٥

فصل : فإن أذِنَ له والداه فى الجهاد ، وشرطا عليه أن لا يقاتل ، فحضر القتال ، ... ٤٥

١٣٩٣ - مسألة : (ولا يجوز للمسلمين الفرار من ضِعْفِهم ، ...) ٤٦ - ٥٣

فائدة : قوله : ولا يحل للمسلمين الفرار من ضِعْفهم ، إلا متحرفين لقتال ، أو متحيزين إلى فئة ... ٤٦

فائدة : قال المصنف ، والشارح ، وغيرهما : لو خَشِيَ الأسر ، فالأولى أن يقاتل حتى يقتل ، ولا يستأسر ، ... ٤٩

فصل : فإن كان العدو أكثر من ضِعْفِ المسلمين ، فغلب على ظن المسلمين

الصفحة

الظفر ، ... ٥١

فصل : فإن جاء العدو بلدًا ، فلأهله التحصن منهم، وإن كانوا أكثر من نصفهم؛... ٥٢

فائدة : لو ظنوا الهلاك فى الفرار ، وفى الثبات ، ... ٥٢

فصل : وإن فرُّوا قبل إحراز الغنيمة ، فلا شىء لهم إذا أحرزها غيرهم ؛ ... ٥٣

١٣٩٤-مسألة : (فإن أُلْقِىَ فى مركبهم نار) فاشتعلت فيه ، ... ٥٣ ، ٥٤

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ويجوز تبييت الكفار ، ورميهم بالمنجنيق ، وقطع المياه عنهم ، وهدم حصونهم) ٥٤

١٣٩٥-مسألة : (ولا يجوز إحراق نحل ، ولا تغريقه) ٥٦ ، ٥٧

١٣٩٦-مسألة : (ولا) يجوز (عقر دابة ولا) ذبح (شاة، إلا لأكلٍ يحتاج إليه) . ٥٧ - ٦١

فصل : فأمّا عقرها للأكل، فإن كانت الحاجة داعية إليه ، ... ٥٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو حُزْنا دوابهم إلينا ، لم يجز قتلها إلا للأكل ... ٦٠

الثانية ، يجوز إتلاف كتبهم المبدلة ... ٦١

١٣٩٧-مسألة : (وفى حرق شجرهم وزرعهم وقطعه روايتان ؛ ...) ٦٢ - ٦٦

الصفحة

فصل : ومتى قدر على العدو ، لم يجز تحريقه بالنار ، ... ٦٥

فصل : قال الأوزاعى : إذا كان العدو فى المطمورة ، فعَلِمْت أنك تقدر عليهم بغير النار ، ... ٦٦

١٣٩٨-مسألة : (وإذا ظُفِرَ بهم ، لم يقتل صبىّ ، ولا امرأة ، ولا ... ، إلَّا أن يقاتلوا) ٦٧ - ٧٥

فصل : ولا تقتل امرأة ، ولا شيخ فان ... ٧٠

فصل : ولا يقتل زَمِنٌ ، ولا أعمى ، ولا راهب ، ... ٧١

فصل : ولا يقتل العبيد ... ٧٢

فصل : ومن قاتل ممن ذكرنا جميعهم ، جاز قتله ... ٧٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه يقتل غير من سمّاهم ... ٧٢

فصل : فأمّا الفلَّاح الذى لا يقاتل ، فينبغى أن لا يقتل ؛ ... ٧٤

فائدة : الخنثى كالمرأة ... ٧٤

١٣٩٩-مسألة : (فإن تترسوا بهم ، جاز رميهم ، ويقصد المقاتلة) ٧٥ ، ٧٦

فصل : ولو وقفت امرأة فى صف الكفار ، أو على حصنهم ، فشتمت المسلمين ، أو تكشفت لهم ، ... ٧٥

الصفحة

١٤٠٠-مسألة : (وإن تترسوا بالمسلمين ، لم يجز رميهم ، إلَّا ...) ٧٦ ، ٧٧

فائدة : حيث قلنا : لا يحرم الرمى . فإنه يجوز ، ... ٧٦

١٤٠١-مسألة : (ومن أسر أسيرًا ، لم يجز له قتله حتى يأتى به الإمام ، ...) ٧٧ - ٨٠

فصل : ومن أسر أسيرًا ، فادَّعى أنه كان مسلما ، ... ٧٩

فائدة : يحرم قتل أسيرٍ غير ما تقدم ، ٧٩

١٤٠٢-مسألة : (ويخير الأمير فى الأسرى ؛ بين القتل ، و ...) ٨٠ - ٩١

فصل : وبما ذكرنا فى أهل الكتاب قال الأوزاعى ، و ... عن مالك كمذهبنا ... ٨٢

تنبيه : مراده بأهل الكتاب ، من تقبل منه الجزية ، ... ٨٣

تنبيه : محل الخيرة للأمير إذا كان الأسير حرًّا مُقاتلا ... ٨٦

فصل : ومن اسْتُرِقَّ منهم أو فُودِى بمال ، كان الرقيق والمال للغانمين ، حكمه حكم الغنيمة ، ... ٨٦

فصل : فإن سأل الأُسارى من أهل الكتاب تخليتهم على إعطاء الجزية ، ... ٨٨

فائدة : لا يُبْطِلُ الاسترقاق حق مسلم ... ٨٨

الصفحة

فصل : وإذا أُسِرَ العبد ، صار رقيقا للمسلمين ؛ ... ٨٩

فائدة : لو تردَّد رأى الإمام ونظره فى ذلك ، فالقتل أولى ... ٨٩

تنبيه : هذه الخيرة التى ذكرها المصنف وغيره ، فى الأحرار المقاتلة ، أمّا العبيد والإماء ؛ ... ٨٩

فصل : ذكر أبو بكر أن الكافر إذا كان مولى مسلم ، لم يجز استرقاقه ؛ ... ٩٠

١٤٠٣-مسألة : (فإن أسلموا رقُّوا فى الحال) ٩١ ، ٩٢

فائدة : لو أسلم قبل أسره ، لم يُسْترقَّ ، ... ٩٢

١٤٠٤-مسألة : (ومن سُبِى من أطفالهم منفردًا أو مع أحد أبويه ، فهو مسلم ...) ٩٢ - ٩٥

فائدة : المميز المسبى كالطفل فى كونه مسلما ... ٩٣

فائدة : لو سبى ذمِّى حربيًّا ، تبع سابيه حيث يتبع المسلم ... ٩٤

١٤٠٥-مسألة : (ولا ينفسخ النكاح باسترقاق الزوجين ، وإن سبيت المرأة وحدها ، انفسخ نكاحها ، ...) ٩٥ - ٩٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الرجل لو سُبِى وحده لا ينفسخ نكاح زوجته ... ٩٧

الصفحة

فصل : و لم يفرِّق أصحابنا فى سبى الزوجين، بين أن يسبيهما رجل واحد أو رجلان... ٩٨

١٤٠٦-مسألة : (وهل يجوز بيع من استرق منهم للمشركين ؟ على روايتين) ٩٩ ، ١٠٠

فائدة : حكم المفاداة بمال حكم بيعه ، خلافًا ومذهبًا ... ٩٩

١٤٠٧-مسألة : (ولا يفرَّق فى البيع بين ذوى رحم مَحْرم ، إلَّا بعد البلوغ ، ...) ١٠٠ - ١٠٥

فصل : فإن فُرِّق بينهما بالبيع، فالبيع فاسد... ١٠٣

فصل : والجد والجدة، فى تحريم التفريق بينهما وبين ولد ولدهما ، كالأبوَيْن ؛ ... ١٠٣

تنبيه : قوله : بين ذوى رحم مَحْرم ... ١٠٣

فصل : ويحرم التفريق بين الإخوة فى القسمة والبيع أيضًا ، كما يحرم بين الولد ووالده ... ١٠٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، تحريم التفريق ولو رضوا به ... ١٠٤

فصل : فأمّا سائر الأقارب ، فظاهر كلام الخرقى ، جواز التفريق بينهم ... ١٠٥

فائدتان ؛ إحداهما ، حكم التفريق فى الغنيمة وغيرها ، كأخذه بجناية و... ، حكم البيع ... ١٠٥

الثانية ، لا يحرم التفريق بالعتق ولا بافتداء الأسرى ... ١٠٥

الصفحة

١٤٠٨-مسألة : (وإذا حصر الإمام حصنًا ، لزمه مصابرته ، إذا رأى المصلحة فيها) ١٠٦ ، ١٠٧

فائدة : قوله : وإذا حصر الإمام حصنًا ،...، فإن أسلموا ،أو من أسلم منهم ، ... يحرز بذلك وأولاده الصغار ، ... ١٠٦

١٤٠٩-مسألة : (فإن أسلموا ، أو من أسلم منهم ، أحرز دمه وماله وأولاده الصغار) ١٠٧

فصل : إذا أسلم الحربى فى دار الحرب وله مال وعقار، أو دخل إليها مسلم ... ، فظهر المسلمون على ماله وعقاره،... ١٠٩

فصل : إذا استأجر المسلم أرضا من حربى ، ثم استولى عليها المسلمون ، ... ١٠٩

فصل : إذا أسلم عبدُ الحربى أو أمته ، وخرج إلينا ، فهو حرٌّ ، ... ١١٠

١٤١٠-مسألة : (وإن سألوا الموادعة بمال أو غيره ، جاز ، إن كانت المصلحة فيه) ١١١

تنبيه : قوله : بمال أو غيره ... ١١١

١٤١١-مسألة : (وإن نزلوا على حكم حاكم ، جاز ، إذا كان ...) ١١١ - ١١٣

١٤١٢-مسألة : (ولا يحكم إلا بما فيه الحظ للمسلمين ؛ ...) ١١٣ ، ١١٤

فائدة : يجوز للإمام أخذ الفداء ممن حكم برقِّه أو قتله ، ... ١١٤

الصفحة

١٤١٣-مسألة : (وإن حكم بقتل ، أو سبى ، فأسلموا ، ...) ١١٥ ، ١١٦

فوائد ؛ الأولى ، لو سألوه أن ينزلهم على حكم الله ، ... ١١٦

الثانية ، لو كان فى الحصن من لا جزية عليه ، فبذلها لعقد الذمة ، ... ١١٦

الثالثة ، لو جاءنا عبدٌ مسلما ، وأَسَرَ سيِّدَه أو غيرَه ، فهو حرٌّ ، ... ١١٦

باب ما يَلْزَم الإمامَ والجيش

١٤١٤-مسألة : (يلزم الإمام عند مسير الجيش تعاهدُ الخيل والرجال ، فما لا يصلح للحرب ، يمنعه من الدخول) ١١٧

فائدة : قوله : فما لا يصلح للحرب ، يمنعه من الدخول ، ويمنع المخذِّل والمرجف ... ١١٧

١٤١٥-مسألة : (ويمنع المخذِّل ، والمرجف) ١١٨ ، ١١٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : ويمنع المخذل... ١١٨

الثانى ، ظاهر قوله : ويمنع النساء ، إلَّا طاعنة فى السن ، ... منع غير ذلك من النساء ... ١١٩

الصفحة

١٤١٦-مسألة : (و) يمنع (النساء ، إلَّا طاعنة فى السن ، لسقى الماء ، ومعالجة الجرحى) ١١٩ - ١٢١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، المنع من ذلك على سبيل التحريم ... ١١٩

١٤١٧-مسألة : (ولا يستعين بمشرك ، إلَّا عند الحاجة إليه) ١٢١ - ١٢٤

فصل : ويستحب أن يخرج يوم الخميس؛... ١٢٣

تنبيه : قوله : ولا يستعين بمشرك ... ١٢٣

١٤١٨-مسألة : (ويرفق بهم فى السير) ... (ويعد لهم الزاد) .... (ويقوِّى نفوسهم بما يخيل إليهم من أسباب النصر) ... (ويعرف عليهم العرفاء) ١٢٤ - ١٢٩

فائدة : قوله : ويعقد لهم الألوية والرايات... ١٢٤

فصل : وإذا وجد رجل رجلا قد أصيبت فرسه ، ومعه فرسٌ فَضْل ، اسْتُحِب حمله ، ولم يجب ... ١٢٦

فصل : ويُقاتَل أهلُ الكتاب والمجوس ، حتى يسلموا أو يعطوا الجزية ، ... ١٢٧

فصل : ومن بلغته الدعوة من الكفار يجوز قتاله من غير دعاء ، ... ١٢٨

١٤١٩-مسألة : (ويجوز أن يبذل جُعْلًا لمن يدله على طريق ، أو ...) ١٢٩ ، ١٣٠

الصفحة

١٤٢٠-مسألة : (فإن شرط له جارية) ... (فإن ماتت قبل الفتح) ... (فلا شيء له) ... (وإن أسلمت قبل الفتح ، فله قيمتها) ١٣٠ ، ١٣١

١٤٢١-مسألة : (وإن فُتِحت صلحا ، ولم يشترطوا الجارية ، فله قيمتها) ١٣١ - ١٣٣

فائدة : لو بُذِلت له الجارية مجّانا أو بالقيمة ، لزم أخذها وإعطاؤها له ... ١٣٢

١٤٢٢-مسألة : (وله أن ينفِّل فى البَدْأة الربع بعد الخمس ، وفى الرجعة الثلث بعده ، ...) ١٣٣ - ١٤٤

فائدة : يجوز أن يجعل لمن عمل ما فيه عناء جُعْلًا ، ١٣٧

فصل : نقل أبو داود ، عن أحمد ، أنه قال له : إذا قال : من رجع إلى الساقة فله دينار ... ١٤٠

فصل : قال أحمد : والنفل من أربعة أخماس الغنيمة ... ١٤١

فصل : وكلام أحمد فى أن النفل من أربعة الأخماس عامٌّ ؛ ... ١٤٢

فصل : قال الخرقى : ويردّ مَن نُفِّل على مَن معه فى السرية ، ... ١٤٣

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ويلزم الجيش طاعة الأمير ، والنصح له ، والصبر معه) ١٤٤

الصفحة

١٤٢٣-مسألة : (ولا يجوز لأحد أن يتعلف ، ولا يحتطب ، ولا ... ، إلّا بإذن الأمير) ١٤٤ - ١٤٧

فصل : فأمّا المبارزة ، فتجوز بإذن الأمير ، ... ١٤٥

١٤٢٤-مسألة : (فإن دعا كافر إلى البراز ، استحب لمن يعلم من نفسه القوة والشجاعة أن يبارزه بإذن الأمير) ١٤٧ - ١٤٩

١٤٢٥-مسألة : (فإن شرط الكافر أن لا يقاتله غير الخارج إليه ، فله شرطه) ١٤٩

١٤٢٦-مسألة : (فإن انهزم المسلم ، أو أثخن بالجراح ، جاز الدفع عنه) ١٤٩ - ١٥١

فصل : وتجوز الخدعة فى الحرب ، للمبارز وغيره ؛ ... ١٥٠

فصل : قال أحمد : وإذا غزوا فى البحر ، فأراد رجل أن يقيم بالساحل ، ... ١٥١

١٤٢٧-مسألة : (وإن قتله المسلم ، فله سلبه) ١٥١ - ١٥٣

فائدة : لو بارز العبد بغير إذن سيده ، فقتل قتيلًا ، لم يستحق سلبه ؛ ... ١٥٢

١٤٢٨-مسألة : (وكل من قتل قتيلا ، فله سلبه غير مخموس ، ...) ١٥٣ - ١٦١

تنبيه : شمل كلام المصنف ، لو قتل صبيًّا أو امرأة إذا قاتلا ... ١٥٥

فصل : وإنما يستحق السلب إذا قتله حال

الصفحة

الحرب ، ... ١٥٧

فائدة : يشترط فى مستحق السلب أن يكون من أهل المغنم ، ... ١٥٧

١٤٢٩-مسألة : (وإن قطع أربعته ، وقتله آخر ، فسلبه للقاطع) ١٦٢

١٤٣٠-مسألة : (وإن قتله اثنان ، فسلبه غنيمة) ١٦٢ ، ١٦٣

فائدة : لو قتله أكثر من اثنين ، فسلبه غنيمة بطريق أولى ... ١٦٢

١٤٣١-مسألة : (وإن أسره ، وقتله الإمام ، فسلبه غنيمة) ١٦٣

١٤٣٢-مسألة : (وإن قطع يده ورجله ، وقتله آخر ، فسلبه غنيمة . وقيل : ...) ١٦٤ ، ١٦٥

فصل : ولا تقبل دعوى القتل إلَّا ببيِّنةٍ ... ١٦٥

فائدة : حكم من قطع يديه أو رجليه ، حكم من قطع يده ورجله ... ١٦٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لو قطع يده ورجله ، وقتله آخر ، أن سلبه للقاتل ... ١٦٥

١٤٣٣-مسألة : (والسَّلَب ما كان عليه ؛ من ثياب ، وحلى ، وسلاح ، و ...) ١٦٦ - ١٧٧

تنبيه : مراده بدابته ، الدابة التى قاتل عليها ... ١٦٨

فصل : ويجوز سَلْبُ القتلى وتركهم عراة... ١٦٩

فصل : ويكره نقل رءوس المشركين من بلد

الصفحة

إلى بلد ، والمثلة بقتلاهم
وتعذيبهم ؛ ... ١٧٠
فصل : (ولا يجوز الغزو إلا بإذن الأمير ، إلا
أن يفجأهم عدوٌّ يخافون كَلَبَه) ١٧١
فصل : وسئل أحمد عن الإمام إذا غضب على
الرجل ، فقال : اخرجْ ، عليك أن
لا تصحبني . فنادى بالنفير ، يكون
إذنًا له ؟ ... ١٧٣
فصل : وسئل أحمد عن الرجلين يشتريان
الفرس بينهما ، يغزوان عليه ،
يركب هذا عقبه ، وهذا عقبة ،
فقال : ... ١٧٤
فصل : ومن أُعْطِي شيئًا يستعين به في غزاته ،
فما فضل فهو له ، ... ١٧٤
فصل : ومن أُعْطِي شيئًا يستعين به في الغزو ،
فقال أحمد : لا يترك لأهله منه
شيئًا ؛ ... ١٧٥
فصل : وإذا أعطى الرجلُ دابة ليغزو عليها ،
فإذا غزا عليها ملكها ، ... ١٧٥
فصل : قال أحمد : لا يركب دوابَّ السبيل
في حاجة ، ويركبها ويستعملها في
سبيل الله ، ... ١٧٦

١٤٣٤ - مسألة : (وإن دخل قوم لا منعة لهم دار الحرب بغير إذن الإمام ، فغنموا) ١٧٧ - ١٨٠

الصفحة

فصل : قال الخرقى : ولا يتزوج فى أرض العدو ، إلا أن تغلب عليه الشهوة ، فيتزوج مسلمة ، ويعزل عنها ،... ١٧٨

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أن القوم الذين دخلوا لو كان لهم منعة ، لم يكن ما غنموا فيئًا ... ١٧٩

١٤٣٥-مسألة : (ومن أخذ من دار الحرب طعامًا ، أو علفا ، فله أكله ، وعَلْف دابته بغير إذنٍ ، ...) ١٨٠ - ١٨٧

فصل : وإن وجد دُهنًا ، فهو كسائر الطعام ؛ ... ١٨٣

فائدة : لا يجوز أن يطعم الفهد وكلب الصيد والجارح من ذلك ... ١٨٣

فصل : وللغازى أن يطعم دوابه ورقيقه مما يجوز له الأكل منه ، ... ١٨٤

فصل : قال أحمد : ولا يغسل ثوبه بالصابون ؛ ... ١٨٥

فصل : ولا يجوز لُبْس الثياب ، ولا ركوب دابة من دواب المغنم ؛ ... ١٨٥

فصل : ولا يجوز الانتفاع بجلودهم ، واتخاذ النعل والجرب منها ، ولا الخيوط ولا الحبال ... ١٨٦

فصل : فأمّا كتبهم ، فإن كانت مما ينتفع به ، ... ، فهى غنيمة ، وإن كانت

الصفحة

مما لا ينتفع به ، ... ١٨٧

فصل : وإن أخذوا من الكفار جوارح للصيد ، ... ، فهى غنيمة تقسم ... ١٨٧

١٤٣٦-مسألة : (فإن فضل معه منه شيءٌ فأدخله البلد ، ردَّه فى الغنيمة ، إلا أن يكون يسيرًا ، ...) ١٨٧ - ١٩١

فائدة : لو باعه ، ردَّ ثمنه ، وإن أكله ، لم يردَّ قيمة أكله ... ١٨٩

فصل : وإذا جُمِعَت المغانم وفيها طعام أو علف ، لم يجز لأحد أخذه إلا للضرورة ؛ ... ١٩٠

تنبيهات ؛ الأول ، الذى يظهر أنه اليسير هنا يرجع قدره إلى العرف... ١٩٠

الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يأخذ غير الطعام والعلف ... ١٩٠

الثالث ، السُّكَّر والمعاجين ونحوهما كالطعام ، ... ١٩٠

الرابع ، محلُّ جواز الأخذ والأكل ، إذا لم يحُزْها الإمامُ ووكَّل من يحفظُها ، ... ١٩٠

فائدتان ؛ إحداهما ، يدخل فى الغنيمة جوارح الصيد ، ... ١٩٠

الصفحة

الثانية ، يجوز له إذا كان محتاجًا ، دهن بدنه ودابتـه بدهن ، ... ١٩١

١٤٣٧-مسألة : (ومن أخذ سلاحا ، فله أن يقاتل به حتى تنقضي الحرب ، ثم يردُّه . وليس له ركوب الفرس ، ...) ١٩١ - ١٩٣

فائدة : حكم لبس الثوب حكم ركوب الفرس ، ... ١٩٣

باب قسمة الغنائم

(الغنيمة كل مال أخذ من المشركين قهرًا بالقتال) ١٩٥

فصل : و لم تكن الغنائم تحل لمن مضى ؛ ... ١٩٥

١٤٣٨-مسألة : (وإن أُخِذَ منهم مال مسلم ، فأدركه صاحبه قبل قسمة ، ... ، وإن أدركه مقسومًا ، ...) ١٩٦ - ٢٠٤

فصل : فإن أخذه أحدٌ من الرعيَّة بهبة أو سرقة أو بغير شيء ، فصاحبه أحق به بغير شيء ... ٢٠٠

فصل : وحكم أموال أهل الذمة ، إذا استولى عليها الكفار ، ثم قُدر عليها ، حكم أموال المسلمين ... ٢٠٢

فصل : فإن غنم المسلمون من المشركين شيئا

الصفحة

عليه علامة المسلمين ، و لم يعلم
صاحبه ، فهو غنيمة ... ٢٠٢
فوائد ؛ الأولى ، لو باعه مشتريه أو متهبه ، أو
وهباه ، أو ... ٢٠٢
الثانية ، إذا قلنا : يملكون أُمَّ
الولد ... ، لزم السيد قبل
القسمة أخذها ، ... ٢٠٢
الثالثة ، حكم أموال أهل الذمة –
... – إذا استولى عليها
الكفار ، ثم قدر عليها ،
حكم أموال المسلمين ... ٢٠٣
الرابعة ، لو بَقِي مال المسلم معهم
حولا أو أحوالًا ، فلا زكاة
فيه ... ٢٠٣

١٤٣٩–مسألة : (ويملك الكفار أموال المسلمين بالقهر ...) ٢٠٤ – ٢٠٩
تنبيه : هذه الأحكام كلها على القول بأن
الكفار يملكون أموالنا بالقهر ... ٢٠٤
فصل : وإن استولوا على حُرٍّ ، لم يملكوه ،... ٢٠٧
تنبيهات ؛ أحدها ، حيث قلنا : يملكونها .
فلا يملكون الحبيس
ولا ... ٢٠٨
الثانى ، مفهوم قوله : ويملك
الكفار أموال المسلمين

الصفحة

بالقهر . أنهم لا يملكونها
بغير ذلك ، ... ٢٠٩
الثالث ، مفهوم قوله : ويملك
الكفار أموال المسلمين .
أنهم لا يملكون
الأحرار ... ٢٠٩
فصل : وإذا أبق عبدُ المسلم إلى دار الحرب
فأخذوه ، ملكوه ، كالدابة ... ٢٠٩

١٤٤٠-مسألة : (وما أُخِذَ من دار الحرب ؛ من ركاز ، أو مباح له قيمة ، فهو غنيمة) ٢١٠-٢١٣
فصل : ومن وجد فى دارهم لُقطة ، فإن
كانت من متاع المسلمين ، ... ،
وإن كانت من متاع المشركين ، ... ٢١١
فصل : وأما غير الركاز من المباح ، فما كان
له قيمة فى دار الحرب ، ... ،
فالمسلمون شركاؤه فيه ... ٢١١
فصل : فإن أخذ مالا قيمة له فى أرضهم ، ... ،
فله أخذه ، ... ٢١٢
فصل : وإن ترك صاحب المقْسِم شيئًا من
الغنيمة ، عجزًا عن حمله ،
فقال : ... ٢١٢

١٤٤١-مسألة : (وتملك الغنيمة بالاستيلاء عليها فى دار الحرب ، ويجوز قسمها فيها) ٢١٣-٢١٥

الصفحة

فصل : وإذا ثبت المِلْك فيها ، جازت قسمتها ... ٢١٤

فائدة : لو أراد الأمير أن يشترى لنفسه منها ، فوَكَّل مَن لا يُعْلَمُ أنه وكيله ، ... ٢١٥

١٤٤٢-مسألة : (وهى لِمَن شهد الوقعة من أهل القتال ، ...) ٢١٦ ، ٢١٧

تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه متى شهد الوقعة ، استحق سهمه ... ٢١٦

فائدة : يستحق أيضا من الغنمية من بعثه الأمير لمصلحة الجيش ، ... ٢١٦

فصل : والتاجر ، والصانع ؛ كالخيّاط والخبّاز والبيطار ونحوهم ، ... ٢١٧

١٤٤٣-مسألة : (فأمّا المريض العاجز عن القتال ، والمخذِّل ، و ... ، فلا حقَّ له) ٢١٨ ، ٢١٩

تنبيه : قوله : والمخذل ، والمرجف . يعنى ، ... ٢١٨

١٤٤٤-مسألة : (وإذا لحق مددٌ ، أو هرب أسيرٌ ، فأدركوا الحرب قبل تقضيها ، ... وإن جاءوا بعد إحراز الغنيمة ، ...) ٢١٩ - ٢٢٥

تنبيه : مفهوم قوله : وإن جاءوا بعد إحراز الغنيمة ، فلا شيء لهم ... ٢٢٠

فصل : وحكم الأسير يهرب إلى المسلمين حكم المدد ، ... ٢٢٢

الصفحة

فصل : فإن لحقهم المدد بعد تقضِّى الحرب ، وقبل إحراز الغنيمة ، أو جاءهم الأسير ، ... ٢٢٢

فصل : ومن بعثه الأمير لمصلحة الجيش،...، فإنه يسهم له وإن لم يحضره ؛ ... ٢٢٣

فصل : وسئل أحمد عن قومٍ خلَّفهم الأمير فى بلاد العدو ، وغزا وغَنِم و لم يمُرَّ بهم ، فرجعوا ، هل يسهم لهم؟... ٢٢٤

فائدة : لو لحقهم مدد بعد إحراز الغنيمة،...، فلو لحقهم عدوٌّ ، فقاتل المدد مع الجيش حتى سلموا بالغنيمة ،... ٢٢٤

١٤٤٥-مسألة : (وإذا أراد القسمة ، بدأ بالأسلاب فدفعها إلى أهلها) ٢٢٥

١٤٤٦-مسألة : (ثم يخمِّسُ الباقى ، فيقسم خُمسهُ على خَمسةِ أسهم ؛ ...) ٢٢٥ - ٢٤١

فصل : والخمس مقسوم على خمسة أسهم... ٢٢٧

فصل : فسهم رسول الله ﷺ يصرف فى مصالح المسلمين ؛ ... ٢٣٠

فصل : وكان لرسول الله ﷺ من المغنم الصَّفِىُّ ، ... ٢٣٢

فصل : والسهم الثانى لـذى القُرْبى ، ... ٢٣٤

فصل : وهم بنو هاشم وبنو المطلب ابنا عبد منافٍ دون غيرهم ؛ ... ٢٣٤

الصفحة

فصل : ويستوى فيه الذكر والأنثى ؛ لدخولهم فى اسم القرابة ... ٢٣٥
فصل : ويستوى فيه غنيهم وفقيرهم ... ٢٣٦
فصل : ويفرَّق فيهم حيث كانوا ، ويجب تعميمهم به حسب الإمكان ... ٢٣٧
فوائد ؛ إحداها ، يجب تعميمهم وتفرقته بينهم حيثما كانوا حسب الإمكان ... ٢٣٧
الثانية ، لا شيء لمواليهم ، ولا لأولاد بناتهم ولا لغيرهم من قريش ... ٢٣٨
الثالثة ، إذا لم يأخذوا سهمهم صُرِف فى الكراع والسلاح . ٢٣٩
فصل : والسهم الثالث لليتامى ... ٢٣٩
فصل : والسهم الرابع للمساكين ... ٢٤٠
فصل : والسهم الخامس لأبناء السبيل ، ... ٢٤٠
فوائد ؛ إحداها ، اليتيم ؛ من لا أبَ له ، إذا لم يبلغ الحُلُم . ٢٤٠
الثانية ، يشترط فى المستحقين من ذوى القربى ، و ... ، أن يكون مسلمين ، وأن يُعْطَوْا كالزكاة ، ... ٢٤٠
الثالثة ، لو اجتمع فى واحدٍ

الصفحة

أسبابٌ ، ... ، استحق
بكل واحد منهما ؛ ... ٢٤١
فصل : ولا حَقَّ فى الخُمْس لكافر ؛ ... ٢٤١

١٤٤٧-مسألة : (ثم يعطى النَّفَل بعد ذلك) ٢٤١ ، ٢٤٢
تنبيهان ؛أحدهما ،قوله :ثم يعطى النفل ... ٢٤١
الثانى ، ظاهر قوله : ثم
يعطى النفل ، ويرضخ
لمن لا سهم له . أن النفل
والرضْخ ... ٢٤٢

١٤٤٨-مسألة : (ويرضخ لمن لا سهم له ؛ وهم العبيد والنساء والصبيان) ٢٤٢ - ٢٤٧
فائدتان ؛إحداهما ، يرضخ للمُعْتق بعضُه ،
ويُسْهِم له بحسابه ... ٢٤٤
الثانية ، قال الأصحاب : يجوز
التفضيل بين من يرضخ
لهم، على ما يراه الإمام،... ٢٤٦
فصل : والمدبر والمكاتب ، كالقِنِّ ؛ لأنهم
عبيدٌ ... ٢٤٥
فصل : والخنثى المشكل يُرضخ له ؛ ... ٢٤٥
فصل : والصبى يرضخ له ... ٢٤٦
فصل :فإن انفرد بالغنيمة من لا يسهم له،... ٢٤٧

١٤٤٩-مسألة : (وفى الكافر روايتان ؛إحداهما ،يرضخ له . والأخرى ، ...) ٢٤٨ ، ٢٤٩

الصفحة

١٤٥٠-مسألة : (ولا يبلغ بالرضخ للراجل سهم راجل ، ولا للفارس سهم فارس) ٢٤٩ ، ٢٥٠

تنبيهات؛ أحدها ، قال الزركشي : وقول الخرقي : غزا معنا ... ٢٤٩

الثاني ، يستثنى من قوله : ولا يبلغ بالرضخ ... العبد إذا غزا على فرس سيده ، ... ٢٤٩

الثالث ، مفهوم قوله : فإن تغيَّر حالُهم قبل تقضِّي الحرب ، أسهم لهم ... ٢٥٠

١٤٥١-مسألة : (فإن تغيَّرت حالهم قبل تقضِّي الحرب ، أُسهِم لهم) ٢٥٠ ، ٢٥١

١٤٥٢-مسألة : (وإن غزا العبد على فرسٍ لسيده ، قسم للفرس ، ورضخ للعبد) ٢٥١ - ٢٥٤

تنبيه : قول المصنف : ولو غزا العبد على فرس لسيده ، ... مُقَيَّدٌ ... ٢٥١

فصل : فإن غزا الصبي على فرس ، أو المرأة أو الكافر - ... - لم يسهم للفرس ، ... ٢٥٢

فصل : وإن غزا المخذِّل أو المرجف على فرس ، فلا شيء له ولا للفرس ؛ ... ٢٥٢

فصل : ومن استعار فرسًا ليغزو عليه ، ففعل ، فسهم الفرس للمستعير ... ٢٥٢

الصفحة

فصل : فإن استأجر فرسا للغزو ، فغزا عليه ، فسهم الفرس له ... ٢٥٣

فصل : ينبغى أن يقدِّم قسم أربعة الأخماس على قسم الخُمس ؛ ... ٢٥٣

١٤٥٣-مسألة : (ثم يقسم باقى الغنيمة ؛ للراجل سهم ، وللفارس ثلاثة أسهم ؛ ...) ٢٥٤ - ٢٥٧

فصل : ويقسم بينهم ، للراجل سهم ، وللفارس ثلاثة أسهم ؛ ... ٢٥٤

١٤٥٤-مسألة : (إلا أن يكون فرسه هجينًا أو برذونًا ؛ فيكون له ...) ٢٥٧ - ٢٦١

فائدة : الهجين ؛ مَن أمُّه غير عربية وأبوه عربىٌّ ، ... ٢٦٠

فصل : ويعطى الراجل سهمًا . بغير خلاف ؛ ... ٢٦١

١٤٥٥-مسألة : (ولا يسهم لأكثر من فرسين) ٢٦١ ، ٢٦٢

١٤٥٦-مسألة : (ولا يسهم لغير الخيل ...) ٢٦٢ - ٢٦٥

فائدة : مِن شرط الإسهام ، للبعير ، ... ٢٦٤

تنبيه : شمل قوله : ولايسهم لغير الخيل . الفيل ... ٢٦٤

فائدة : لا يسهم للبغال ، ولا للحمير ،... ٢٦٥

١٤٥٧-مسألة : (ومن دخل دار الحرب راجلًا ، ثم ملك فرسا ، أو ... فشهد به الوقعة ، فله سهم فارس ...) ٢٦٦ - ٢٦٩

الصفحة

فائدة : لو غزا على فرس حبيس، استحق سهمه ... ٢٦٧

تنبيه : ظاهر قوله : وإن دخل فارسًا ، فنفق فرسه - ... - أو شرد حتى تقضى الحرب ، فله سهم راجل ... ٢٦٧

١٤٥٨-مسألة : (ومَن غصب فرسًا فقاتل عليه ، فسهم الفرس لمالكه) ٢٦٩ - ٢٧١

فصل : فإن [كان] الغاصب ممن لا سهم له ؛ ... ، احتمل أن يكون حكم فرسه حكمه ، ... ٢٧٠

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، أنه يسهم للفرس المغصوبة ... ٢٧٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه يسهم لها ، ولو كان غاصبها من أصحاب الرضخ ... ٢٧٠

فائدة : ليس للأجير لحفظ الغنيمة ركوب دابة من الغنيمة إلَّا بشرط . ٢٧٠

١٤٥٩-مسألة : (وإذا قال الإمام : من أخذ شيئًا فهو له . أو فضَّل بعض الغانمين على بعض ، ...) ٢٧١ - ٢٧٣

فائدة : لو ترك صاحب المقسم شيئًا من الغنيمة عجزًا عن حمله ، فقال الإمام : من أخذ شيئًا فهو له ... ٢٧٢

فصل : فأما تفضيل بعض الغانمين على بعض ، ... ٢٧٣

الصفحة

١٤٦٠-مسألة : (ومن استؤجر للجهاد ممن لا يلزمه من العبيد والكفار ، فليس له إلا الأجرة) ٢٧٣ - ٢٧٩

فصل : فأما الأجير للخدمة فى الغزو ، والذى يكرى دابة له ويخرج معها ويشهد الوقعة ، ... ٢٧٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن من يلزمه الجهاد من الرجال الأحرار ، لا تصح إجارتهم ... ٢٧٧

فصل : ومن أجر نفسه بعد أن غنموا على حفظ الغنيمة وحملها ،و ... ،أبيح له أخذ الأجرة على ذلك ، ... ٢٧٨

تنبيه : محل الخلاف فى ذلك ، إذا لم يتعيَّن عليه ، فإن تعيَّن عليه ثم استؤجر ، لم يصح ، .. ٢٧٩

١٤٦١-مسألة : (ومن مات بعد انقضاء الحرب ، فسهمه لوارثه) ٢٧٩ - ٢٨١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الميِّت يستحق سهمه بمجرد انقضاء الحرب ، ... ٢٨٠

١٤٦٢-مسألة : (ويشارك الجيش سراياه فيما غنمت ، ويشاركونه فيما غنم) ٢٨١ ، ٢٨٢

١٤٦٣-مسألة : (وإذا قسمت الغنيمة فى أرض الحرب ، فتبايعوها ثم غلب عليها العدو ، ...) ٢٨٢ - ٢٨٧

الصفحة

فصل : قال أحمد ، فى الرجل يشترى الجارية من المغنم ، معها حلى فى عنقها والثياب : يردّ ذلك فى المغنم ، إلّا ... ٢٨٥

تنبيه : قيَّد المصنف ... الخلاف بما إذا لم يحصل تفريط من المشترى ، ... ٢٨٥

فصل : قال أحمد : لا يجوز لأمير الجيش أن يشترى من مغنم المسلمين شيئًا؛... ٢٨٦

فصل : ومن اشترى من المغنم اثنين أو أكثر ، أو حُسِبوا عليه بنصيبه ، بناء على أنهم أقارب ... ، فبان أنه لا نسب بينهم ، ... ٢٨٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنهم لو تبايعوا شيئًا من غير الغنيمة ، أنه من ضمان المشترى ... ٢٨٦

١٤٦٤-مسألة : (ومَن وطىء جارية من المغنم ممن له فيها حقّ أو لولده ، ...) ٢٨٧ - ٢٩٢

١٤٦٥-مسألة : (ومن أعتق منهم عبدًا ، عتق عليه قدر حصته ، وقوِّم عليه باقيه إن كان موسرًا ، ...) ٢٩٢ ، ٢٩٣

١٤٦٦-مسألة : (والغالُّ من الغنيمة يحرَّق رحله كله ، إلَّا السلاح والمصحف والحيوان) ٢٩٤ - ٣٠٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، مراده بالحيوان ؛ أن الحيوان بآلته ؛ ... ٢٩٥

الصفحة

الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أنه يحرِّق كتب العلم وثيابه التى عليه ... ٢٩٥

فوائد ؛ الأولى ، ما لم تأكله النار يكون لرِّبه ،... ٢٩٧

الثانية ، ظاهر كلام المصنف ، أنه يستحق سهمه من الغنيمة... ٢٩٩

الثالثة ، يؤخذ ما غلَّه من المغنم ؛ فإن تاب قبل القسمة ، ... ، وإن تاب بعد القسمة ، ... ٢٩٩

الرابعة ، يشترط لإحراق رحله ، أن يكون الغال حيًّا ... ٣٠٠

الخامسة ، يعزر الغال أيضا ، ... ، بالضرب ونحوه ، ... ٣٠١

فصل : فإن لم يحرَّق رحله حتى استحدث متاعا آخر ، أو رجع إلى بلده ، ... ٢٩٨

فصل : وإن كان الغال صبيا ، لم يحرق متاعه ... ٢٩٨

فصل : ولا يُحْرم الغال سهمه ... ٢٩٩

فصل : إذا تاب الغال قبل القسمة ، ردَّ ما أخذه فى المغنم ، ... ٢٩٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن السارق من الغنيمة لا يحرق رحله ... ٣٠١

الصفحة

الثانى ، ظاهر كلام المصنف أيضا ،
أن من ستر على الغالّ ،
أو ... ، لا يكون غالًا ... ٣٠١
الثالث ، لو غلّ عبدٌ أو صبى ، لم
يحرق رحلهما ، ... ٣٠١

١٤٦٧ - مسألة : (وما أُخِذ من الفدية ، أو أهداه الكفار لأمير الجيش ، أو ... ، فهو غنيمة) ٣٠٢ - ٣٠٤
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا أُهْدِىَ لبعض الغانمين
فى دار الحرب ، فقيل :
هو غنيمة ٣٠٣
الثانية ، لو أسقط بعض الغانمين
حقّه ، ... ٣٠٤

باب حكم الأرضين المغنومة

(وهى على ثلاثة أضرب ؛ أحدها ، ما فُتِحَ عَنْوة ، ...) ٣٠٥
تنبيه : قولى فى الرواية الأولى والثانية :
كالمنقول . قاله المجد فى ... ٣٠٧
فصل : قال أحمد : ومَن يقوم على أرض
الصلح وأرض العنوة ؟ ومن أين
هى ؟ وإلى أين هى ؟ ... ٣٠٨
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : للإمام
الخيرة . فإنه يلزمه ... ٣١٠

الصفحة

الثانية ، قال المصنف ... ، ومن
تبعه : ما فعله الإمام من وقف
وقسمه، ليس لأحد نقضه.. ٣١٠
فصل : وكل ما فعله النبى ﷺ من وقف
وقسمة ، أو فعله الأئمة بعده ، فليس
لأحد نقضه ، ولا تغييره ، ... ٣١١
١٤٦٨-مسألة : الضرب (الثانى ، ما جلا عنها أهلها خوفًا) ٣١٢
الضرب (الثالث ، ما صُولحوا عليه ، وهو
قسمان ؛ ...) ٣١٣
فائدة : هذه الدار والتى قبلها دار إسلام،... ٣١٣
تنبيه : مفهوم قوله : وإن انتقلت إلى مسلم ،
فلا خراج عليه . أنها لو انتقلت إلى
ذمى ... ٣١٥
١٤٦٩-مسألة : (ويقرُّون فيها بغير جزية ؛ لأنهم فى غير دار الإسلام ، بخلاف ...) ٣١٥
١٤٧٠-مسألة : (والمرجع فى الخراج والجزية إلى اجتهاد الإمام فى الزيادة والنقصان على قدر الطاقة ...) ٣١٥ - ٣١٩
فائدتان ؛ الأولى ، هذا القفيز قفيز الحَجَّاج.
وهو صاع عمرَ ، ... ٣١٨
الثانية ، مما قدَّره عمر على جريب
الزرع درهمٌ وقفيزٌ من
طعامه ، وعلى جريب ... ٣١٨

الصفحة

١٤٧١-مسألة : (وما لا يناله الماء مما لا يمكن زرعه ، فلا خراج عليه) ٣٢٠

فائدتان ؛ إحداهما ، الخراج على الأرض التى لها ماءٌ تسقى به فقط... ٣٢٠

الثانية ، لو أمكن إحياؤه فلم يفعل-...-فروايتان... ٣٢٠

١٤٧٢-مسألة : (فإن أمكن زرعه عاما بعد عام ، وجب نصف خراجه فى كل عام) ٣٢٠ ، ٣٢١

فائدة : لو كان بأرض الخراج شجرٌ وقت الوقف ، ... ٣٢١

١٤٧٣-مسألة : (و) يجب (الخراج على المالك دون المستأجر) ٣٢١ ، ٣٢٢

١٤٧٤-مسألة : (والخراج كالدَّين ، يحبس به الموسر ، ويُنْظَر المعسر) ٣٢٢

١٤٧٥-مسألة : (ومن عجز عن عمارة أرضه ، أُجْبِر على إجارتها ، أو ...) ٣٢٢

فصل : ويكره للمسلم أن يشترى من أرض الخراج المُزارع ؛ ... ٣٢٢

١٤٧٦-مسألة : (ويجوز لصاحب الأرض أن يرشُوَ العامل ليدفع عنه الظلم فى خراجه) ٣٢٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يحتسب بما ظُلِم فى خراجه من العُشْرِ ... ٣٢٣

الصفحة

الثانية ، لا خراج على المساكن، ... ٣٢٣

١٤٧٧-مسألة : (وإن رأى الإمام المصلحة فى إسقاط الخراج) ٣٢٣ ، ٣٢٤

باب الفىء

(وهو ما أُخِذ من مال المشركين بغير قتال ؛ ..) ٣٢٥

تنبيه : والعُشر ، وما تركوه فزعا ، وخمس خُمْس الغنيمة ، و ... ٣٢٥

فائدة : لا يفرد عبدٌ بالإعطاء ... ٣٢٧

١٤٧٨-مسألة : (ولا يُخمَّس . وقال الخرقى : يُخمَّس ؛ فيصرف خمسه إلى أهل الخمس ، وباقيه فى المصالح) ٣٢٩ - ٣٣١

فصل : فإن قلنا : إنه يخمس . صرف خمسه إلى أهل الخمس فى الغنمية ... ٣٣١

١٤٧٩-مسألة : (فإن فضل منه فضل ، قسمه بين المسلمين . ويبدأ بالمهاجرين ، ...) ٣٣٢ ، ٣٣٣

١٤٨٠-مسألة : (ثم الأنصار ، ثم سائر المسلمين . وهل يفاضل بينهم ؟ ...) ٣٣٣

فصل : واختلف الخلفاء الراشدون ، رضى الله عنهم ، فى قسم الفىء بين أهله ، ... ٣٣٤

الصفحة

فصل : قال القاضى : ويتعرَّف قدر حاجة أهل العطاء وكفايتهم ، ... ٣٣٦

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا استوى اثنان من أهل الفىء فى درجة ، ... ٣٣٦

الثانية ، العطاء الواجب لا يكون إلَّا لبالغ يُطيق مثله القتال ... ٣٣٧

١٤٨١ - مسألة : (ومن مات بعد حلول وقت العطاء ، دُفِع إلى ورثته حقُّه) ٣٣٧ ، ٣٣٨

١٤٨٢ - مسألة : (ومن مات من أجناد المسلمين ، دفع إلى امرأته وأولاده الصغار ما يكفيهم) ٣٣٨

١٤٨٣ - مسألة : (فإذا بلغ ذكورهم ، فاختاروا أن يكونوا فى المقاتلة ، فرض لهم ، ...) ٣٣٨ ، ٣٣٩

فائدة : بيت المال ملكٌ للمسلمين ، يضمنه متلفه ، ويحرم الأخذ منه إلَّا بإذن الإمام ... ٣٣٩

باب الأمان

(يصح أمان المسلم المكلف ، ذكرًا كان أو أنثى ، حرًّا أو عبدًا مطلقًا أو أسيرا ، وفى أمان الصبى المميز روايتان) ٣٤١

فصل : ويصح أمان المرأة ، فى قول الجميع... ٣٤٣

الصفحة

تنبيه : مفهوم كلامه ، أنه لا يصح أمان الكافر ، ولو كان ذميًّا ... ٣٤٣

فصل : ويصح أمان الأسير إذا عقده غير مُكْرَه؛ ... ٣٤٤

فصل : ولا يصح أمان كافر ، وإن كان ذميًّا ؛ ... ٣٤٤

١٤٨٤-مسألة : (ويصح أمان الإمام لجميع الكفار) وآحادهم ؛ ... ٣٤٥ - ٣٤٨

فائدة : يصح أمان الإمام للأسير الكافر ... ٣٤٥

فصل : وإذا شهد للأسير اثنان أو أكثر من المسلمين ، أنهم أمَّنوه ، قُبِل ، إذا كانوا بصفة الشهود ... ٣٤٧

١٤٨٥-مسألة : (ومن قال لكافر : أنت آمِنٌ . أو : ... فقد أمَّنه) ٣٤٨ - ٣٥٢

فصل : فإن أشار إليهم بما اعتقدوه أمانا،... ٣٥٠

فصل :إذاسُبِيت كافرة ،وجاءابنهايطلبها ، وقال : إن عندى أسيرًا مسلما ، فأطْلِقُوها حتى أُحضِره ... ٣٥١

١٤٨٦-مسألة : (ومن جاء بمشرك ، فادَّعى أنه أمنه ، فأنكره ، ...) ٣٥٢ - ٣٥٤

فصل : ومن طلب الأمان ليسمع كلام الله تعالى ، ويعرف شرائع الإسلام ، ... ٣٥٣

الصفحة

فائدة : يُقبل قول عدل : إنى أمَّنته ... ٣٥٣

١٤٨٧-مسألة : (ومن أُعطى أمانًا ليفتح حصنًا ، ففتحه ، واشتبه علينا حَرُم قتلهم واسترقاقهم) ٣٥٤ - ٣٥٦

فصل : قال أحمد : إذا قال الرجل : كفَّ عنى حتى أدُلَّك على كذا ... فامتنع من الدلالة ، فلهم ضرب عنقه؛... ٣٥٥

فائدة : وكذا الحكم ، لو أسلم واحد من أهل حصن ، واشتبه علينا ، ... ٣٥٥

١٤٨٨-مسألة : (ويجوز عقد الأمان للرسول والمستأمن ، ويقيمون مدة الهدنة بغير جزية ...) ٣٥٦ ، ٣٥٧

١٤٨٩-مسألة : (ومن دخل دار الإسلام بغير أمان ، وادَّعى أنه رسول ، أو ... ، قُبِلَ منه) ٣٥٨ - ٣٦١

فائدة : لو دخل أحد من المسلمين دار الحرب بأمان ، ... ٣٥٩

فصل : ومن دخل دار الحرب رسولا أو تاجرًا بأمانهم ، ... ٣٦٠

فائدة : وكذا الحكم لو شرد إلينا دابة منهم أو فرسٌ ، أو ... ٣٦٠

فائدة : لا يدخل أحد منهم إلينا بلا إذن ... ٣٦٠

١٤٩٠-مسألة : (وإذا أودع المُستأمَن ماله مسلما ، أو أقرضه إيّاه ، ثم عاد إلى دار الحرب ، ...) ٣٦١ - ٣٦٤

فصل : وإن أخذ المسلم من الحربى فى دار الحرب مالًا مضاربة أو وديعة ،

الصفحة

ودخل به دار الإسلام ، ... ٣٦٣

فصل : وإذا سرق المُستَأْمَن فى دار الإسلام ، أو قَتَل ، أو غصب ، ثم عاد إلى دار الحرب ، ثم خرج مُستأْمِنًا مرة ثانية ، ... ٣٦٤

فصل : وإذا دخلت الحربية إلينا بأمان ، فتزوجت ذميًّا فى دارنا ، ثم أرادت الرجوع ، ... ٣٦٤

فائدة : لو استُرِقَّ من كان مُستَأْمَنًا أو ذميًّا ، وأُلحِقَ بدار الحرب ، وماله عند مسلم ، وقف ماله ... ٣٦٤

١٤٩١-مسألة : (وإذا أسر الكفار مسلما ، فأطلقوه بشرط أن يقيم عندهم مدة ، لزمه الوفاء لهم) ٣٦٥

١٤٩٢-مسألة : (فإن لم يشترطوا شيئًا ، أو شرطوا كونه رقيقا ، ...) ٣٦٦

١٤٩٣-مسألة : (وإن أطلقوه بشرط أن يبعث إليهم مالًا ، وإن عجز عنه عاد إليهم ، ...) ٣٦٧ - ٣٧٢

فصل : فإن اشترى الأسير شيئا مختارًا ، أو اقترضه ، ... ٣٦٩

فصل : وإذا اشترى المسلم أسيرًا من أيدى العدو ، فإن كان بإذنه ، ... ٣٦٩

فصل : ويجب فداء أسير المسلمين إذا أمكن... ٣٧١

الصفحة

باب الهدنة

فائدة : معنى الهدنة ، ... ٣٧٣

١٤٩٤-مسألة : (ولا يجوز عقد الهدنة إلا من الإمام أو نائبه) ٣٧٥ - ٣٧٧

فصل : فإن نقضوا العهد بقتال ، أو مظاهرة ، أو قتل مسلم ، أو أخذ مال ، انتقض عهدهم ؛ ... ٣٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يصح عقد الهدنة إلا حيث جاز تأخير الجهاد،. ٣٧٦

الثانية ، يجوز بمال منا للضرورة... ٣٧٦

١٤٩٥-مسألة : (فمتى رأى المصلحة ، جاز له عقدها مدة معلومة ، ...) ٣٧٧ - ٣٧٩

فائدة : يكون العقد لازمًا ... ٣٧٨

فائدة : وكذا الحكم لو هادنهم أكثر من قدر الحاجة . ٣٧٩

١٤٩٦-مسألة : (وإن هادنهم مطلقا ، لم يصح) ٣٧٩ ، ٣٨٠

فائدة : لو قال : هادنتكم ما شئنا أو شاء فلان . فلا يصح ... ٣٧٩

١٤٩٧-مسألة : (وإن شرط) فيها (شرطا فاسدًا ؛ كنقضها متى شاء ، أو ... ، لم يصح الشرط ...) ٣٨٠ - ٣٨٥

فصل : وإذا عقد الهدنة من غير شرط ، فجاءنا منهم إنسان مسلما أو بأمان ،

الصفحة

لم يجب ردُّه إليهم ، ... ٣٨٣

فائدة : لو دخل ناس من الكفار فى عقد باطل دار الإسلام معتقدين الأمان ، كانوا آمنين ... ٣٨٤

١٤٩٨-مسألة : (وإن شرط ردَّ من جاء من الرجال مسلما ، جاز ، ...) ٣٨٥ - ٣٨٧

فوائد ؛ الأولى ، لو هرب منهم عبد ليُسلِم ، فأسلم، لم يرَّد إليهم وهو حر.. ٣٨٦

الثانية ، يضمنون ما أتلفوه لمسلم،... ٣٨٦

الثالثة ، قوله : وعلى الإمام حماية من هادنه من المسلمين ... ٣٨٧

فصل : وإذا طلبت امرأة أو صبية مسلمة الخروج من عند الكفار ، ... ٣٨٧

١٤٩٩-مسألة : (وعلى الإمام حماية من هادنه من المسلمين دون غيرهم ، ...) ٣٨٧ - ٣٨٩

فائدتان ؛ إحداهما ، ... ، جواز شراء أولاد الكفار المهادنين منهم وأهليهم ، ... ٣٨٨

الثانية ، لو سبى بعضهم أولاد بعض، وباعوهم، صح البيع.. ٣٨٩

١٥٠٠-مسألة : (وإن خاف نقض العهد منهم، نبذ إليهم عهدهم) ٣٨٩ - ٣٩٢

فصل : ومن أتلف منهم شيئا على مسلم ، فعليه ضمانه ، وإن قتله فعليه القصاص ، وإن قذفه فعليه الحدُّ؛... ٣٩١

الصفحة

فصل : وإذا نقضوا العهد ، حلَّت دماؤهم
وأموالهم وسبى ذراريهم ؛ ... ٣٩١
فوائد ؛ إحداها ، ينتقض عهد النساء
والذرية بنقض عهد
رجالهم ، ... ٣٩١
الثانية ، لو نقض الهدنة بعض أهلها ،
فأنكر عليهم الباقون ،...،
كان الناقض من خالف منهم
دون غيرهم ، ... ٣٩١
الثالثة ، يجوز قتل رهائنهم إذا قتلوا
رهائننا ... ٣٩١
الرابعة ، متى مات الإمام أو عُزِل ،
لزم من بعده الوفاء
بعقده ... ٣٩٢

باب عقد الذمة

تنبيه : تقدم أول باب الهدنة ، أن عقد الذمة
لا يصح إلا من الإمام أو نائبه ... ٣٩٣
فائدة : يجب عقدها إذا اجتمعت الشروط ،
ما لم يخف غائلة منهم . ٣٩٣
١٥٠١ - مسألة : و (لا يجوز عقدها إلَّا لأهل الكتاب؛...) ٣٩٤ - ٤٠١
فصل : ولا يجوز عقد الذمة المؤبدة إلا
بشرطين ؛ ... ٣٩٩

الصفحة

فصل : فأما غير اليهود والنصارى والمجوس من الكفار ، فلا تقبل منهم الجزية ، ولا ... ٤٠٠

فصل : وإذا عقد الذمة لكفار زعموا أنهم أهل كتاب، ثم تبيَّن أنهم عبدة أوثان،... ٤٠١

١٥٠٢-مسألة : (فأما الصابىء ، فينظر فيه ؛ فإن انتسب إلى أحد الكتابين ، ...) ٤٠١ ، ٤٠٢

فائدة : صيغة عقد الذمة ، أن يقول : ... ٤٠٣

١٥٠٣-مسألة : (ومن تَهوَّد أو تنصر بعد بعث نبينا محمد ﷺ ، أو ... ، فعلى وجهين) ٤٠٣ - ٤٠٥

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه لو تهوَّد أو تنصر قبل بعث نبينا ﷺ ، تقبل منه الجزية... ٤٠٤

فائدة : حكم من تمجس بعد البعثة أو قبلها ، بعد التبديل أو قبله ، حكم من تنصر أو تهود ، ... ٤٠٤

١٥٠٤-مسألة : (ولا تؤخذ الجزية من نصارى بنى تغلب ، وتؤخذ الزكاة من أموالهم ، مِثْلَيْ ما تؤخذ من أموال المسلمين) ٤٠٥ - ٤٠٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنها لا تؤخذ منهم ولو بذلوها ... ٤٠٦

فائدة : ليس للإمام نقض عهدهم وتجديد الجزية عليهم ... ٤٠٦

الصفحة

١٥٠٥-مسألة : (ويؤخذ ذلك من نسائهم وصبيانهم ومجانينهم) ٤٠٧ - ٤٠٩

١٥٠٦-مسألة : (ومصرفه مصرف الجزية) ٤٠٩ ، ٤١٠

فصل : فإن بذل التغلبيُّ أداء الجزية ، وتُحطُّ عنه الصدقة ، ... ٤١٠

١٥٠٧-مسألة : (ولا يؤخذ ذلك من كتابيٍّ غيرهم ...) ٤١٠ - ٤١٣

١٥٠٨-مسألة : (ولا جزية على صبى ، ولا امرأة ، ولا مجنون ، ولا زَمِنٍ ، ولا ...) ٤١٣ - ٤٢١

فائدة : يجوز للإمام مصالحة مثلهم ممن يخشى ضرره بشوكته من العرب ، إذا ... ٤١٣

فصل : فإن بذلت المرأة الجزية ، ... ٤١٤

فصل : ولا تجب على زَمِنٍ ، ولا أعمى ، ولا شيخ فانٍ ، ولا على من هو فى معناهم ، ... ٤١٦

فصل : وأما العبد ، فإن كان لمسلم ، لم تجب عليه الجزية ، ... ٤١٦

فائدة : قال المصنف ، والشارح : الجزية ؛ ... ٤١٦

فائدة : لا تجب على عبد المسلم الذمى ... ٤١٧

فصل : وإذا أُعْتِق ، لزمته الجزية لما يُستقبل ، ... ٤١٨

فائدتان ؛ إحداهما ، فى وجوب الجزية على عبدٍ ذميٍّ أعتقه مسلم أو كافر روايتان

الصفحة

منصوصتان ... ٤١٨
الثانية ، قال الإمام أحمد : المكاتب
عبد ، فيُعطى حكمه . ٤١٩
فصل : ومن بعضه حُرٌّ ، ... عليه من
الجزية بقدر ما فيه من الجرية ؛ ... ٤١٩
فصل : ولا تجب على فقير عاجز عنها ... ٤٢٠

١٥٠٩-مسألة : (ومن بلغ ، أو أفاق ، أو استغنى ، فهو من أهلها بالعقد الأول ، ...) ٤٢١ ، ٤٢٢
فائدة : تجب الجزية على الخنثى المشكل ... ٤٢١

١٥١٠-مسألة : (ومن كان يُجن ويُفيق ، لُفِّقت إفاقته ، فإذا بلغت حولًا ، ...) ٤٢٣ ، ٤٢٤

١٥١١-مسألة : (وتقسم الجزية بينهم ؛ فيجعل على الغنى ... ، وعلى المتوسط ... ، وعلى الفقير ...) ٤٢٤ - ٤٢٧
فائدة : يجوز أن يأخذ عن كل اثنى عشر درهما
دينارًا ، أو قيمتها ... ٤٢٦

١٥١٢-مسألة : (والغنى منهم من عدَّه الناس غنيًّا ، فى ظاهر المذهب) ٤٢٨

١٥١٣-مسألة : (وإذا بذلوا الواجب عليهم ، لزم قبوله ، وحرم قتالهم) ٤٢٨ - ٤٣٠
فصل : وتجب الجزية فى آخر كل حول ٤٢٩
فصل : وتؤخذ الجزية مما يُسِّر من أموالهم ،... ٤٢٩

الصفحة

١٥١٤-مسألة : (ومن أسلم بعد الحول ، سقطت عنه الجزية ، وإن مات ، ...) ٤٣٠ - ٤٣٣

فصل : فإن مات بعد الحول ، لم تسقط عنه الجزية ، ... ٤٣٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لو مات فى أثناء الحول ، أنها تسقط ... ٤٣٢

١٥١٥-مسألة : (وإن اجتمعت عليه جزية سنين ، استوفيت كلها) ٤٣٣

١٥١٦-مسألة : (وتؤخذ الجزية) منهم (فى آخر الحول ، ويمتهنون عند أخذها ، ...) ٤٣٣ - ٤٣٦

فوائد ؛ الأولى ، وكذا الحكم ، خلافا ومذهبا ، إذا طرأ مانعٌ بعد الحول ، ... ٤٣٣

الثانية ، قوله : وتؤخذ الجزية فى آخر الحول ، ... ٤٣٣

الثالثة ، لا يصح شرط تعجيله ، ولا يقتضيه الإطلاق ... ٤٣٥

فصل : ولا يُعذَّبون فى أخذها ، ولا يُشتطُّ عليهم ؛ ... ٤٣٤

١٥١٧-مسألة : (ويجوز أن يشترط عليهم ضيافة من يمرُّ بهم من المسلمين ، ...) ٤٣٦ - ٤٤١

فصل : قال القاضى : إذا شرط الضيافة ، فإنه يُشترط أن يبيِّن ... ٤٣٨

الصفحة

فائدة : لو جعل الضيافة مكان الجزية ، صحَّ ... ٤٣٨

فصل : وتقسم الضيافة بينهم على قدر جزيتهم ، فإن جعل الضيافة مكان الجزية ؛ جاز ؛ ... ٤٤٠

فصل : وإذا شرط فى عقد الذمة شرطا فاسدًا ، ... ٤٤٠

١٥١٨-مسألة : (وإذا تولى إمام ، فعرف قدر جزيتهم ، وما شُرِط عليهم ، أقرهم عليه ، ...) ٤٤١ - ٤٤٣

فصل : وما يذكره بعض أهل الذمة من أن معهم كتاب النبى ﷺ ، بإسقاط الجزية عنهم ، لا يصح ... ٤٤٢

١٥١٩-مسألة : (وإذا عقد الذمة) معهم (كتب أسماءهم وأسماء آبائهم) وعددهم (وحُلاهم ، ودينهم) ٤٤٣

باب أحكام الذمة

(يلزم الإمام أن يأخذهم بأحكام المسلمين ، فى ...) ٤٤٥

فائدة : لا يجوز عقد الذمة إلا بشرطين ؛ ... ٤٤٥

١٥٢٠-مسألة : (ويلزمهم التميُّز عن المسلمين ؛ فى شعورهم ... ، وكُناهم ... ، وركوبهم ... ، ولباسهم ...) ٤٤٨ - ٤٥٢

الصفحة

فائدة : قوله : وكناهم ، فلا يكتنوا بكُنَى المسلمين ، ... ٤٤٨

١٥٢١-مسألة : (ولا يجوز تصديرهم فى المجالس ، ولا بداءتهم بالسلام ، ...) ٤٥٢ - ٤٥٥

فائدتان ؛ إحداهما ، مثلُ بداءاتهم بالسلام قوله لهم : كيف أصبحت ؟ وكيف أمسيت ؟ وكيف أنت ؟ وكيف حالك ؟ ... ٤٥٣

الثانية ، يجوز قوله : هداك الله ... ٤٥٣

فصل : ولا يجوز تمكينهم من شراء مصحف، ولا ... ، وإن فعل ، فالشراء باطل ؛ ... ٤٥٥

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا سلَّموا على مسلم ، لزم الردُّ عليهم ... ٤٥٥

الثانية ، كره الإمام أحمد مصافحتهم ... ٤٥٥

١٥٢٢-مسألة : (وفى تهنئتهم وتعزيتهم وعيادتهم روايتان) ٤٥٦

١٥٢٣-مسألة : (ويمنعون) من (تعلية البنيان على المسلمين ، وفى مساواتهم وجهان) ٤٥٧ ، ٤٥٨

تنبيه : ظاهر قوله : ويمنعون من تعلية البنيان على المسلمين ... ٤٥٧

الصفحة

فائدة : لو خالفوا وفعلوا وجب هدمه ... ٤٥٨

١٥٢٤-مسألة : (وإن ملكوا دارًا عالية من مسلم ، لم يجب نقضها) ٤٥٩

فائدة : وكذا الحكم ، خلافا ومذهبا ، لو بنى مسلم دارًا عند دورهم دون بنيانهم . ٤٥٩

١٥٢٥-مسألة : (ويمنعون من إحداث الكنائس والبِيَع ، ...) ٤٥٩ - ٤٦٤

فائدة : فى لزوم هدم الموجود منها فى العنوة وقت فتحها وجهان ، ... ٤٦٠

فائدتان ؛ إحداهما ، حكم المهدوم ظلما حكم المهدوم بنفسه... ٤٦٢

الثانية ، قوله : ويمنعون من إظهار المنكر ، وضرب الناقوس، والجهر بكتابهم. يعنى،... ٤٦٤

١٥٢٦-مسألة : (ويمنعون) من (إظهار المنكر ، وضرب الناقوس ، والجهر بكتابهم) ٤٦٤ ، ٤٦٥

١٥٢٧-مسألة : (وإن صولحوا فى بلادهم على إعطاء الجزية ، لم يمنعوا شيئا من ذلك) ٤٦٥

١٥٢٨-مسألة : (ويمنعون) من (دخول الحرم) ٤٦٦ ، ٤٦٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنهم لا يمنعون من دخول حرم المدينة ... ٤٦٦

الصفحة

١٥٢٩-مسألة : (فإن قدم رسولٌ لابُدَّ له من لقاء الإمام ، ...) ٤٦٧ ، ٤٦٨

فصل : فإن صالحهم الإمام على دخول الحرم بعوض ، فالصلح باطل ... ٤٦٨

١٥٣٠-مسألة : (ويمنعون من الإقامة بالحجاز ؛ كالمدينة واليمامة وخيبر) ٤٦٨

فائدة : قوله : ويمنعون من الإقامة بالحجاز ؛ كالمدينة واليمامة وخيبر ... ٤٦٨

١٥٣١-مسألة : (فإن دخلوا لتجارة ، لم يقيموا فى موضع واحد أكثر من أربعة أيام) ٤٧٠ ، ٤٧١

١٥٣٢-مسألة : (فإن مرض ، لم يخرج حتى يبرأ ، وإن مات ، دُفِن به) ٤٧٢ ، ٤٧٣

فائدة : قوله : فإن مرض ، لم يخرج حتى يبرأ . يعنى ، ... ٤٧٢

١٥٣٣-مسألة : (ولا يمنعون من تيماء وفيد ونحوهما) ٤٧٣

١٥٣٤-مسألة : (وهل لهم دخول المساجد بإذن مسلم ؟ على روايتين) ٤٧٣ - ٤٧٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يجوز لهم دخولها بلا إذن مسلم ... ٤٧٤

تنبيه : قال فى ... : ظهر من هذا ، أنه هل يجوز لكافر دخول مساجد الحل؟... ٤٧٥

فصل : قال أحمد ، فى الرجل له المرأة

الصفحة

النصرانية : لا يأذن لها أن تخرج إلى عيد ، ... ٤٧٦

تنبيه : حيث قلنا بالجواز ، فإنه مقيَّد بأن لا يقصد ابتذالها بأكل ونوم ... ٤٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز استئجار الذمى لعمارة المساجد ... ٤٧٦

الثانية ، يمنعون من قراءة القرآن ... ٤٧٦

(فصل) قال ، رضى الله عنه : (وإن اتَّجر ذمى إلى غير بلده ، ثم عاد ، فعليه نصف العُشر) ٤٧٦

فصل : ولا يؤخذ من غير مال التجارة شىء ، ... ٤٧٨

فصل : واختلفت الرواية عن أحمد فى العاشر يمر عليه الذمى بخمر أو خنزير ، فقال : ... ٤٧٩

فصل : وإذا مرَّ الذمى بالعاشر ، وعليه دين بقدر ما معه ، أو ينقص ما معه عن النصاب ، فظاهر كلام أحمد ، ... ٤٨٠

١٥٣٥ - مسألة : (وإن اتَّجر حربى إلينا ، أُخِذ منه العُشر ، ولا يؤخذ من أقل من عشرة دنانير) ٤٨٠ - ٤٨٧

فصل : ويؤخذ منهم العُشر فى كل مال للتجارة ، ... ٤٨٣

تنبيه : شمل كلام المصنف ، الذمى

الصفحة

التغلبيّ ، ... ٤٨٣

فصل : ويؤخذ العشر من كل حربى تاجر ، ونصف العشر من كل ذمى تاجر ، ... ٤٨٤

فوائد ؛ إحداها ، ... ، أن المرأة التاجرة كالرجل فى جميع ما تقدم ... ٤٨٤

الثانية ، الصغير كالكبير ... ٤٨٤

الثالثة ، يمنع دَيْن الذمى نصف العشر ، كما يمنع الزكاة،... ٤٨٤

الرابعة ، لو كان معه جارية ، فادعى أنها زوجته أو ابنته ، فهل يصدق أم لا ؟ ... ٤٨٤

فصل : واختلفت الرواية فى القدر الذى يؤخذ منه العشر ونصف العشر،... ٤٨٥

١٥٣٦-مسألة : (ويؤخذ) منه فى (كل عام مرة ...) ٤٨٧ - ٤٨٩

فائدة : لا يعشر ثَمَن الخمر والخنزير ، ... ٤٨٨

١٥٣٧-مسألة : (وعلى الإمام حفظهم ، والمنع من أذاهم ، واستنقاذ من أُسِرَ منهم) ٤٨٩ - ٤٩١

فصل : ومن هرب منهم إلى دار الحرب ناقضا للعهد ، عاد حربا حكمه حكم الحربى ، ... ٤٩٠

١٥٣٨-مسألة : (وإن تحاكموا إلى الحاكم مع مسلم ، لزمه الحكم بينهم) ٤٩١ - ٤٩٣

الصفحة

تنبيه : متى قلنا : له الخيرة . جاز له أن يُعْدِى ويحكم بطلب أحدهما ... ٤٩٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يُحْضِرُ يهوديا يوم السبت ، ... ٤٩٢

الثانية ، لو تحاكم إليه مُستأْمَنان ، خُيِّر فى الحكم وعدمه،... ٤٩٣

١٥٣٩-مسألة : (وإن تبايعوا بيوعًا فاسدة ، وتقابضوا ، لم ينقض فعلهم) ٤٩٣ - ٤٩٦

فصل : سئل أحمد ، رحمه الله ، عن الذمى يعامل بالربا ، ويبيع الخمر والخنزير ، ثم يُسلِم وذلك المال فى يده ، فقال : ... ٤٩٤

١٥٤٠-مسألة : (وإن تهود نصرانى ، أو تنصر يهودى ، لم يقرَّ ، ...) ٤٩٦ - ٤٩٨

تنبيهان ؛ أحدهما ، حيث قلنا : لا يقرّ فيما تقدم . وأبَى ، هُدِّد وضرب و ... ٤٩٧

الثانى ، حيث قلنا : يُقتل . فهل يستتاب ؟ ... ٤٩٨

١٥٤١-مسألة : (وإن انتقل إلى غير دين أهل الكتاب ، أو انتقل المجوسى إلى غير دين أهل الكتاب ، لم يقرَّ ، و ...) ٤٩٨ - ٥٠٠

الصفحة

١٥٤٢-مسألة : (وإن انتقل غير الكتابى إلى دين أهل الكتاب ، ...) ٥٠٠ ، ٥٠١

١٥٤٣-مسألة : (وإن تمجس الوثنى ، فهل يُقَرُّ ؟ على روايتين) ٥٠١ ، ٥٠٢

تنبيه : ذكر الأصحاب ، أنه لو تهود ، أو تنصر ، أو تمجس كافر قبل البعثة وقبل التبديل ، أُقِر ، ... ٥٠٢

(فصل فى نقض العهد : وإذا امتنع الذمى من بذل الجزية ، أو التزام أحكام الملة ، انتقض عهده) ٥٠٢

فائدة : قوله : وإذا امتنع الذمى من بذل الجزية ، أو ... ٥٠٢

١٥٤٤-مسألة : (وإن تعَدَّى على مسلم ؛ بقتل ، أو قذف ، أو زنًى ، أو ... ، فعلى روايتين) ٥٠٣ - ٥٠٦

تنبيه : حكى الروايتين فى القذف وغيره ، المصنف ، و ... ٥٠٦

فائدة : حكم ما إذا سخَرَه فآذاه فى تصرفه ، حكم القذف ... ٥٠٦

١٥٤٥-مسألة : (وإن أظهر منكرًا ، أو رفع صوته بكتابه ، ...) ٥٠٦ - ٥٠٨

فائدة : وكذا حكم كل ما شرط عليهم فخالفوه . ٥٠٧

تنبيه : محل الخلاف بين الخرقى والجماعة ، إذا

الصفحة

شرط عليهم ... ٥٠٧

١٥٤٦-مسألة : (ولا ينتقض عهد نسائه وأولاده بنقض عهده ، وإذا انتقض عهده ، خير الإمام فيه ، كالأسير الحربى) ٥٠٨ - ٥١١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أنه لا ينتقض عهدهم ، ولو علموا بنقض عهد أبيهم أو زوجهن و لم ينكروه ... ٥٠٩

فائدة : لو جاءنا بأمان ، فحصل له ذرية عندنا ، ثم نقض العهد ، فهو كذمى ... ٥٠٩

فائدتان ؛ إحداهما ، محل هذا الخلاف فى من انتقض عهده ، و لم يلحق بدار الحرب،... ٥١٠

الثانية ، لو أسلم من انتقض عهده ، حَرُم قتله ... ٥١١

١٥٤٧-مسألة : (ومالُه فىء عند الخرق) ... (وقال أبو بكر : هو لورثته) ٥١١ ، ٥١٢

آخر الجزء العاشر

ويليه الجزء الحادى عشر ، وأوله :

كتابُ البَيْعِ

والْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الحادى عشر
من الشرح الكبير والإنصاف

كِتابُ البيع	الصفحة
البيع (مبادلة المال بالمال) تمليكًا ، وتملُّكًا ...	٥
١٥٤٨-مسألة : (وله صورتان ؛ إحداهما ، الإيجاب والقبول)	٨ - ١١
فائدة : اشتقاقه عند الأكثر من الباع ؛ ...	٨
فوائد ؛ إحداها ، لو قال : بعتكه بكذا . فقال : أنا آخذه بكذا ...	٩
الثانية ، لا ينعقد البيع بلفظ السلف والسَّلَم ...	٩
الثالثة ، قال فى ... : فى انعقاد البيع بلفظ الصلح تردُّد ...	٩
تنبيه : محل الخلاف ، وهو مراد المصنف ، إن كان بلفظ الماضى المجرد عن الاستفهام ، أو ...	١١
فوائد ؛ الأولى ، لو قال البائع للمشترى : اشتره بكذا أو ابتعه بكذا . فقال : ...	١١
الثانية ، لو قال : بعتك . أو قَبِلْت ، إن شاء الله ...	١١

الصفحة

الثالثة ، قوله : وإن تراخى القبول
عن الإيجاب ، ... ١١

١٥٤٩-مسألة : (وإن تراخى القبول عن الإيجاب ، صح ما داما فى المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه ، وإلَّا فلا) ١١ ، ١٢

١٥٥٠-مسألة : (الثانيـة ، المعاطـاة) وهـو (أن يقول : ...) ١٢-١٦

تنبيهات ؛ أحدها ، بيع المعاطاة كما مثَّل
المصنف ، ومثْلُ ما لو
ساومه سلعة بثمن ،
فيقول : ... ١٣

الثانى ، كلام المصنف كالصريح فى
أن بيع المعاطاة لا يُسمَّى
إيجابا وقبولًا ... ١٤

الثالث ، ظاهر كلام المصنف ، أنه
لا يصح البيع بغير
الإيجاب والقبول ... ١٤

فصل : وكذلك الحكم فى الإيجاب والقبول،
فى الهبة والهدية والصدقة ، ... ١٤

فائدتان ؛ إحداهما ، الصحيح من المذهب ،
أن الهبة كبيع المعاطاة،... ١٤

الثانية ، لا بأس بذوق المبيع عند
الشراء ... ١٥

الصفحة

(فصل) قال ، رضى الله عنه : (ولا يصح البيع إلَّا بشروط سبعة ؛ أحدها ، التراضى به ؛ ...) ١٦

فوائد ؛ إحداها ، قوله : أحدها ، التراضى به ، ... ١٦

الثانية ، بيع التلجئة ، والأمانة،... ١٦

الثالثة ، لو أَسَرَّا الثمن ألفًا بلا عقد ، ثم عقداه بألفين ، ففى أيهما الثَّمَن ؟ ... ١٧

الرابعة ، فى صحة بيع الهازل وجهان ... ١٧

الخامسة ، من قال لآخر : اشترنى من زيد ، فإنى عبده . فاشتراه، فبان حُرًّا ، ... ١٨

السادسة ، لو أقرَّ أنه عبده، فرهنه،... ١٨

(فصل : الثانى ، أن يكون العاقد جائز التصرف ؛ وهو المكلف الرشيد) ١٨

تنبيه : يستثنى من محل الخلاف ، عدم وقف تصرف السفيه ... ٢٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، عدم صحة تصرف غير المميِّز مطلقًا ... ٢١

فائدة : يصح تصرف العبد والأمة بغير إذن السيد ، فيما يصح فيه تصرُّف الصغير بغير إذن وليه ... ٢١

الصفحة

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، أن تصرف الصبى والسفيه ، لا يصح بغير إذن وليِّهما ، إلَّا فى الشىءِ اليسير ، ... ٢١

(فصل : الثالث ، أن يكون المبيع مالًا ؛ ...) ٢٣

تنبيه : قوله : الثالث ، أن يكون المبيع مالًا ، وهو ما فيه منفعة مباحة لغير ضرورة ... ٢٣

تنبيه : دخل فى كلام المصنف صحة بيع مُجازٍ فى مِلْك غيره ، ... ٢٤

فصل : ويجوز بيع دود القز وبزره ... ٢٥

فصل : ويجوز بيع النحل إذا شاهدها محبوسة ، بحيث لا يمكنها أن تمتنع ... ٢٦

فائدة : إذا دبّ بزر القزّ ، فهو من دود القزّ ، ... ٢٦

فائدة : قال فى ... : لا يصح بيع الكوارة بما فيها من عسل ونحل ... ٢٧

فائدتان ؛ إحداهما ، ذكر الخرقى ، أن الترياق لا يؤكل ؛ لأن فيه لحوم الحيات ... ٢٧

الثانية ، يصح بيع علق لمصِّ دم ، وديدان تترك فى الشص لصيد السمك ... ٢٨

فصل : وفى بيع العلق التى ينتفع بها ، ... ، وجهان ؛ ... ٢٨

الصفحة

١٥٥١-مسألة : (ويجوز بيع الهِرّ ، والفيل ، وسباع البهائم التى تصلح للصيد ، فى إحدى الروايتين ، إلَّا الكلب ...) ٢٨ - ٣٣

فصل : ويجوز بيع الفيل ، وسباع البهائم ، والطير الذى يصلح للصيد ؛ كالفهد والصقر و ... ٣٠

تنبيه : قوله : التى تصلح للصيد . عائد إلى سباع البهائم فقط ... ٣١

فوائد ؛ الأولى ، فى جواز بيع ما يُصاد عليه ، ... ٣١

الثانية ، بيع القرد ، إن كان لأجل اللعب به ، ... ٣٢

الثالثة ، يصح بيع طير لأجل صوته ، ... ٣٣

فصل : فأما بيض ما لا يؤكل لحمه من الطير ، ... ٣٣

فصل : قال أحمد : أكره بيع القرد ... ٣٣

١٥٥٢-مسألة : (ويجوز بيع العبد المرتد والمريض . وفى بيع الجانِى والقاتل فى المحاربة ، ولبن الآدميّات وجهان) ٣٤ - ٣٩

فصل : ويصح بيع العبد الجانِى ، فى أصح الوجهين ، ... ٣٤

فائدة : لو جهل المشترى أنه مرتد ، فله الأرش ، سواء قُتِلَ أو لا ... ٣٤

الصفحة

فصل : فأما القاتل فى المحاربة ، فإن تاب قبل القدرة عليه ، ... ٣٦

فائدة : السرقة جناية ... ٣٦

تنبيه : ألحق فى « الرعاية الكبرى » من تحتَّم قتله فى كفر بمن تحتَّم قتله فى المُحاربة ... ٣٧

فصل : فأما بيع لبن الآدميات ، ... ٣٨

فائدة : لا يجوز بيع لبن الرجل ... ٣٨

فائدة : لا يصح بيع من نُذِر عتقه ... ٣٨

١٥٥٣-مسألة : (وفى جواز بيع المصحف وكراهة شرائه وإبداله ، روايتان) ٣٩ - ٤٢

فائدة : حكم إجارته حكم بيعه ، ... ٤٠

١٥٥٤-مسألة : (ولا يجوز بيع الحشرات ، ولا الميتة ، ولا شىءٍ منها ، ولا سباع البهائم التى لا تصلح للصيد) ٤٢ ، ٤٣

تنبيه : محل الخلاف فى ذلك ، إذا كان مُسْلِمًا ، فأما إن كان كافرًا ، فلا يجوز بيعه له ، ... ٤٢

١٥٥٥-مسألة : (ولا) يجوز بيع (الكلب) ٤٣ - ٤٨

فصل : ولا يحلُّ قتل الكلب المُعَلَّم ؛ ... ٤٥

فصل : ويحرم اقتناء الكلاب ، إلَّا كلب الصيد والماشية والحرث ؛ ... ٤٦

فصل : ويجوز تربية الجروِ الصغير لأحد

الصفحة

الثلاثة ، ... ٤٧

فصل : ومن اقتنى كلب صيد ، ثم ترك الصيد مدة ، وهو يريد العود إليه ، ... ٤٧

١٥٥٦-مسألة : (ولا) يجوز بيع (السِّرجين النجس) ٤٨ ، ٤٩

فصل : ولا يجوز بيع الحر ، ولا ما ليس بمملوك ، كالمباحات قبل حيازتها وملكها ... ٤٨

١٥٥٧-مسألة : (ولا) يجوز بيع (الأدهان النجسة) ٤٩ - ٥١

تنبيه : قال ابن منجى فى « شرحه » : مراد المصنف بقوله فى الرواية الثانية : يعلم نجاستها . اعتقاده الطهارة ... ٥٠

١٥٥٨-مسألة : (وفى جواز الاسْتِصباح بها روايتان ...) ٥٢ - ٥٧

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث جوَّزنا الاستصباح بها ، فيكون فى وجه لا تتعدى نجاسته ؛ ... ٥٣

الثانية ، لا يجوز الاستصباح بشحوم الميتة ، ولا بشحم الكلب ، والخنزير ، ... ٥٤

فصل : فأما شحوم الميتة ، وشحم الكلب والخنزير ، فلا يجوز الاستصباح به ، ولا الانتفاع به فى جلودٍ ولا سفن... ٥٤

فصل : ولا يجوز بيع الترياق الذى فيه لحوم الحيات ؛ ... ٥٤

الصفحة

تنبيه : قوله : ويخرج على ذلك جواز بيعها... ٥٤
(فصل : الرابع ، أن يكون مملوكًا له ، أو مأذونًا له فى بيعه ، ...) ٥٥
تنبيه : شمل قوله : الرابع ، أن يكون مملوكًا له . الأسير لو باع ملكه ... ٥٥

١٥٥٩-مسألة : (وإن اشترى له فى ذمته بغير إذنه ، صح . فإن أجازه من اشترى له ، ملكه ، وإلَّا لزم من اشتراه) ٥٧ - ٦٠
فائدة : لو اشترى بمال نفسه سلعة لغيره ، ففيه طريقان ؛ ... ٥٨
تنبيه : حيث قلنا : يملكه بالإجازة . فإنه يدخل فى ملكه حين العقد ... ٥٩
فائدة : لو قال : بعته لزيد . فقال : اشتريته له . بطل ، ... ٥٩
فصل : وإن باع سلعة وصاحبها حاضر ساكت ، فحكمه ... ٦٠

١٥٦٠-مسألة : (ولا يجوز بيع ما لا يملكه ليمضى ويشتريه ويسلمه) ٦٠ ، ٦١
فائدة : لو باع ما يظنه لغيره ، فظهر أنه ورثه ، أو وكَّل فى بيعه ، ... ٦٠

١٥٦١-مسألة : (ولا يجوز بيع ما فتح عنوة ، ولم يقسم ، ...) ٦١ - ٧١
فائدة : لو حكم بصحة البيع حاكم ، أو رأى

الصفحة

الإمام المصلحة فيه فباعه ، صح؛... ٦٣
تنبيهان؛ أحدهما، يحتمل قوله: إلا المساكن... ٦٥
الثانى ، قوله : أرضًا من العراق
فُتحت صُلحًا . يعنى ،... ٦٩
فصل : وإذا بيعت هذه الأرض ، فحكم
بصحة البيع حاكم ، صح ؛ ... ٦٦
فصل : وحكم إقطاع هذه الأرض حكم
بيعها،... ٦٨
فصل : وهذا الذى ذكرناه فى الأرض
المُغِلَّة ،أما المساكن فلا بأس بحيازتها
وبيعها وشرائها وسكناها ... ٧٠
فصل : وكذلك ما فُتح صُلحا بشرط أن
يكون لأهله ، ... ٧١
١٥٦٢-مسألة : (وتجوز إجارتها) ... (وعن أحمد ، أنه كره بيعها) ... (وأجاز شراءها) ٧١ ، ٧٢
١٥٦٣-مسألة : (ولا يجوز بيع رباع مكة ، ولا إجارتها . وعنه ، يجوز ذلك) ٧٢ - ٧٧
فائدة : الحرم كمكة ... ٧٥
فصل : ومن بنى بمكة بآلة مجلوبة من غير
أرض مكة ، ... ٧٦
فائدة أخرى : لا خراج على مزارع مكة ؛
لأنه جزية الأرض ... ٧٦
١٥٦٤-مسألة : (ولا يجوز بيع كل ماءٍ عِدٌّ ؛ كمياه العيون ، ونقع البئر ، و ...) ٧٧ - ٨٠

الصفحة

١٥٦٥-مسألة : (إلَّا أنه لا يجوز له الدخول إلى ملك غيره بغير إذنه) ٨٠ - ٨٩

فصل : والخلاف فى بيع ذلك إنما هو قبل حيازته ... ٨١

فصل : فأما المصانع المتخذة لمياه الأمطار تجتمع فيها ، ونحوها من البرك وغيرها ، فالأولى أنه لا يُمْلَكُ ماؤها ، ... ٨٢

فصل : وإذا اشترى ممن فى ماله حلال وحرام ، كالسلطان الظالم والمرابِى ؛ ... ٨٣

تنبيهات ؛ أحدها ، ذكر المصنف هنا ، و... ، رواية بجواز بيع ذلك ، مع عدم الملك فى ذلك كله ... ٨٣

الثانى ، يأتى فى آخر كتاب الصيد ، لو حصل فى أرضه سمك ، أو عشش فيه طائر ، أنه لا يُمْلَك بذلك ، ... ٨٤

الثالث ، محل الخلاف المتقدم إذا لم يَحُزه ، ... ٨٥

الرابع ، ظاهر قوله : لا يجوز بيع ما فى المعادن الجارية ... ٨٦

الصفحة

فصل : والمشكوك فيه على ثلاثة أضرب؛... ٨٥
فصل : وكان أحمد لا يقبل جوائز السلطان ، وينكر على ولده وعمه قبولها ، ويشدد فى ذلك ... ٨٦
فصل : قال أحمد ، فى من معه ثلاثة دراهم فيها درهم حرام : يتصدق بالثلاثة،... ٨٨
(فصل : الخامس ، أن يكون مقدورًا على تسليمه ، فلا يجوز بيع الآبق ، ولا الشارد ، ولا ...) ٨٩
تنبيه : ظاهر قوله : فلا يجوز بيع الآبق ... ٨٩
فصل : ولا يجوز بيع الطير فى الهواء ، مملوكًا كان أو لا ؛ ... ٩٠
فصل : ولا يجوز بيع السمك فى الآجام ... ٩٢
فائدة : لو كان البرج مغلقا ، ويمكن أخذ الطير منه ، أو ... ٩٢
فصل : ولا يجوز بيع المغصوب ؛ لعدم إمكان تسليمه ، ... ٩٣
فصل : (السادس ، أن يكون معلوما ؛ برؤيةٍ ، أو صفة تحصل بها معرفته . فإن اشترى ما لم يره و لم يوصف له ، ...) ٩٥
تنبيه : محل هذا ، إذا ذُكِر جنسه ، فأما إذا لم يُذْكَر جنسه ، ... ٩٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : بعتك هذا البغل

الصفحة

بكذا . فقال اشتريته .
فبان فرسًا أو حمارًا،... ٩٧
الثانية ، قال فى « الرعايتين » :
وعنه، يصح البيع بلا رؤية
ولا صفة ، ... ٩٨
فصل : ويعتبر لصحة العقد الرؤية من
المتعاقدَيْن ، ... ٩٩

١٥٦٦-مسألة : (وإن ذكَر له من صفته ما يكفى فى السَّلَم ، أو رآه ، ثم عقدَا بعد ذلك بزمن لا يتغير فيه ظاهرًا ، ...) ٩٩-١٠٦
تنبيه : ظاهر قوله : أو رآه ، ثم عقدا بعد ذلك
بزمن لا يتغير فيه ظاهرًا . أنه لو ... ١٠٠
فائدة : متى قلنا : يصح البيع بالصفة . صح
بيع الأعمى وشراؤه ... ١٠١
فصل : والبيع بالصفة نوعان ؛ أحدهما ، بيع
عين معينة ، مثل أن يقول : ... ١٠٢
الثانى ، بيع موصوف غير معين ،
مثل أن يقول : ... ١٠٢
فائدة : البيع بالصفة نوعان ؛ ... ١٠٣
فصل : فإن رأيا المبيع ، ثم عقدَا البيع بعد ذلك
بزمن لا تتغير العين فيه ، جاز ، ... ١٠٤
فائدة : ذكر القاضى وأصحابه ، أنه لا يصح
استصناع سلعة ؛ لأنه باع ما ليس
عنده على غير وجه السَّلَم ... ١٠٥

الصفحة

١٥٦٧-مسألة : (ولا يجوز بيع الحَمْل فى البطن ، واللبن فى الضرع ، والمسك فى الفأر ، والنَّوَى فى التمر) ١٠٦ - ١١١

فصل : ورُوى عن النبى ﷺ ، أنه نهى عن بيع حَبَل الحَبَلَةِ ... ١٠٧

فصل : ولا يجوز بيع اللبن فى الضرع ... ١٠٨

فصل : ولا يجوز بيع المسك فى الفأر ، ... ١٠٩

فصل : ولا يجوز بيع النوى فى التمر ، والبيض فى الدجاج ، ... ١١٠

فصل : فأما بيع الأعمى وشراؤه ، ... ١١٠

١٥٦٨-مسألة : (ولا يجوز بيع الملامسة ؛ وهو أن يقول : ... ولا بيع المنابذة ؛ وهو أن يقول : ... ولا بيع الحصاة ؛ وهو أن يقول : ...) ١١١ - ١١٣

فائدة : لو اشتراه بشرط القطع ، وتركه حتى طال ، فحكمه حكم الرطبة إذا طالت ، ... ١١١

١٥٦٩-مسألة : (ولا يجوز أن يبيع عبدًا غير معيَّن ، ولا عبدًا من عبيد ، ولا شاة من قطيع ، ولا شجرة من بستان ، ولا ...) ١١٣ - ١١٦

فائدة : لا يصح بيع المغروس فى الأرض الذى يظهر ورقه فقط ، كاللفت ، والفجل ، والجزر ، و ... ١١٤

الصفحة

فصل : وإن باع هؤلاء العبيد إلَّا واحدًا غير معيَّن ، أو ... ١١٥

فائدة : لا يجوز بيع العطاء قبل قبضه ؛ ... ١١٦

١٥٧٠-مسألة : (وإن باع قفيزًا من هذه الصبرة ، صح) ١١٦ ، ١١٧

تنبيه : قوله : وإن باعه قفيزًا من هذه الصبرة ، صح . مقيدًا بأن ... ١١٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تلفت الصبرة كلها إلَّا قفيزًا ، ... ١١٧

الثانية ، لو فرَّق قفزان الصبرة المتساوية الأجزاء ، وباع أحدها مُبْهمًا ، صحَّ ... ١١٧

١٥٧١-مسألة : (وإن باعه الصبرة إلَّا قفيزًا ، أو ثمرة الشجرة إلَّا صاعًا ، لم يصح . وعنه ، يصح) ١١٨ - ١٢١

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يعلما قفزانها ، فأما إن علما قفزانها ، ... ١١٨

فصل : فإن استثنى من الحائط شجرة بعينها ، جاز ؛ ... ١١٩

فائدة : لا يشترط معرفة باطن الصبرة ، وكذا لا يشترط تساوى موضعها ... ١١٩

فصل : وإن استثنى جزءًا معلومًا من الصبرة أو الحائط ، مشاعًا ، ... صح البيع والاستثناء ... ١٢٠

الصفحة

فائدة : استثناء صاع من ثمرة بستان ، كاستثناء قفيز من صبرة ... ١٢٠

فصل : وإذا قال : بعتك قفيزًا من هذه الصبرة إلَّا مكوكا . جاز ؛ ... ٢١

١٥٧٢-مسألة : (وإن باعه أرضًا إلَّا جريبًا ، أو جريبا من أرض يعلمان جُربانها ، صح ، وكان مشاعًا فيها ، وإلا لم يصح) ١٢٢ - ١٢٤

فصل : وحكم الثوب حكم الأرض ، إلا أنه إذا قال : بعتك من هذا الثوب من هذا الموضع إلى هذا . صح ، ... ١٢٤

فائدة : لو باعه عشرة أذرع ، وعين الابتداء دون الانتهاء ؛ لم يصح البيع ... ١٢٤

١٥٧٣-مسألة : (وإن باعه حيوانا مأكولا إلا رأسه ، أو ... ، صح ...) ١٢٤ - ١٢٩

فوائد تتعلق بحكم استثناء شيء من حيوان مأكول مبيع ، وحكم إجبار المشترى على ذبحه ، وحكم فسخ المشترى للبيع بعيب يختص هذا المستثنى ، وحكم بيعه للمشترى الجلد والرأس والأطراف منفردة ، وحكم استثنائه جزءًا مشاعًا معلومًا من الشاة ، أو مشاعًا من صبرة أو حائط . ١٢٥ - ١٢٧

فصل : فإن استثنى شحم الحيوان ، لم يصح ... ١٢٧

الصفحة

فصل : وإن باع جارية حاملًا بحُرّ ... ١٢٨
فائدة : لو استثنى الحمل فى العتق ، صح،... ١٢٨
فوائد ؛ إحداها ، استثناء رطل لحم أو
شحم ، كاستثناء
الحَمْل ... ١٢٨
الثانية ، يصح بيع حيوان مذبوح ،
ويصح بيع لحمه فيه ،
ويصح بيع جلده وحده ١٢٨
الثالثة ، لو باع جارية حاملا بحر ،
صح البيع ... ١٢٩
الرابعة ، قال المصنف ، ... : لو
عدَّ ألْفَ جوزة ووضعها فى
كيل ، ثم فعل مثل ذلك بلا
عدٍّ ، لم يصح ... ١٢٩
فصل : ولو باعه سمسمًا ، واستثنى
الكسب ، لم يجز ؛ ... ١٢٩

١٥٧٤–مسألة : (ويجوز بيع ما مأكوله فى جوفه ، وبيع الباقلا والجوز واللوز فى قشرته ، والحب المشتد فى سنبله) ١٣٠ – ١٣٤

فصل : ويجوز بيع الجوز واللوز والفستق
والباقلا و ... ١٣٠
(فصل : السابع ، أن يكون الثمن معلومًا .
فإن باعه برقمها ، أو بألف درهم
ذهبا وفضة ، أو بما ينقطع به

الصفحة

السعر ، أو ...) ١٣١

فائدتان ؛ إحداهما ، يصح البيع بوزن صنجة لا يعلمان وزنها ، وبصبرة ثمنًا ... ١٣٢

الثانية ، لو باعه سلعة معلومة بنفقة عبده شهرًا ، ... ١٣٢

تنبيه : مراده بقوله : برقمها . إذا كان مجهولًا عندهما ، أو عند أحدهما ؛ ... ١٣٣

١٥٧٥-مسألة : (وإن قال : بعتك بعشرة صحاح ، أو إحدى عشرة مكسرة . أو : بعشرة نقدًا ، أو عشرين نسيئة . لم يصح) ١٣٤ - ١٣٦

١٥٧٦-مسألة : (وإن باعه الصبرة كل قفيز بدرهم ، والثوب كل ذراع بدرهم ، والقطيع كل شاة بدرهم ، صح) ١٣٦ - ١٣٩

فوائد ؛ إحداها ، يصح بيع الصبرة جزافا إذا جهلها البائع والمشترى ... ١٣٧

الفائدة الثانية ، عِلْمُ المشترى وحده مثل عِلْم البائع وحده ... ١٣٨

الفائدة الثالثة ، لو عَلِمَ قدر الصبرة البائع والمشترى ، فقيل : ... ١٣٨

فائدة : يصح بيع دُهْنٍ فى ظرف معه ، موازنةً ؛ كل رطن بكذا ، إذا عَلِمَا قدر كل واحد منهما ، ... ١٣٨

الصفحة

١٥٧٧-مسألة : (وإن باعه من الصبرة ، كل قفيز بدرهم ، لم يصح) ١٤٠ - ١٤٩

فصل : وإن قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم على أن أزيدك قفيزًا أو أنقصك قفيزًا . لم يصح ؛ ... ١٤٠

فصل : ويصح بيع الصبرة جزافا مع جهل المتبايعين بقدرها ... ١٤٢

فصل : فإن كان البائع يعلم قدر الصبرة ، لم يجز بيعها جزافًا . ١٤٣

فصل : فإن أخبره البائع بكيله ، ثم باعه بذلك الكيل ، فالبيع صحيح ... ١٤٥

فصل : ولو كال طعامًا ، وآخر يشاهده ، فلمن شاهد الكيل شراؤه بغير كيل ثان ؛ ... ١٤٧

فصل : قال أحمد فى رجل يشترى الجوز ، فيعُدّ فى مكيل ألف جوزة ، ثم يأخذ الجوز كله على ذلك العيار : لا يجوز ... ١٤٧

فصل : وإذا باع الأدهان فى ظروفها جملة ، وقد شاهدها ، جاز ؛ ... ١٤٨

فصل : وإن وجد فى ظرفِ الدُّهن رُبًّا ، فقال ابن المنذر : ... ١٤٩

١٥٧٨-مسألة : (وإن باعه بمائةِ درهم إلَّا دينارًا ، لم يصح ...) ١٥٠ - ١٥٧

الصفحة

(فصل فى تفريق الصفقة : وهو أن يجمع بين
ما يجوز بيعه و) بين (ما لا يجوز)
صفقة واحدة ، بثمن واحد (وله
ثلاث صور ؛ ...) ١٥١
فائدة : لو باعه بمائةٍ ورطل خمر ، فسد البيع... ١٥٢
فصل : ومتى حكمنا بالصحة هٰهنا ، وكان
المشترى عالما بالحال ، فلا خيار
له ؛ ... ١٥٤
فصل : وإن وقع العقد على مكيل أو موزون ،
فتلف بعضه قبل قبضه ، لم ينفسخ
العقد فى الباقى ... ١٥٧
فائدتان ؛ إحداهما ، متى صح البيع ، كان
للمشترى الخيار ، ولا
خيار للبائع ... ١٥٧
الثانية ، قال المصنف ، و ... :
والحكم فى الرهن والهبة
وسائر العقود ، إذا جمعت
ما يجوز وما لا يجوز ،
كالحكم فى البيع ، إلَّا أن
الظاهر فيها الصحة ؛ ... ١٥٨
**١٥٧٩ - مسألة : (وإن باع عبده وعبد غيره بإذنه بثمن
واحد ، فهل يصح ؟ ...)** ١٥٨ - ١٦٠
فوائد ؛ منها ، مثل هذه المسألة ، خلافا
ومذهبا ، لو باع عبديه لاثنين

الصفحة

بثمن واحد ، لكل واحد منهما
عبدٌ ... ١٥٨
ومنها ، لو كان لاثنين عبدان
مفردان ؛ لكل واحد منهما
عبدٌ ، فباعاهما لرجلين
صفقة واحدة ؛ لكل واحد
عبدًا معينا بثمن واحد ، ... ١٥٩
ومنها ، الإجارة مثل ذلك ، خلافًا
ومذهبًا . ١٥٩
ومنها ، لو اشتبه عبده بعبد غيره ،
أقرع بينهما ، ... ١٥٩

١٥٨٠-مسألة : (وإن جمع بين بيع وإجارة ، أو بيع وصرف ، صح فيهما ، ويقسط العوض عليهما ، فى أحد الوجهين) ١٦٠ ، ١٦١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو جمع بين بيع وخلع
بعوض واحد ، فالحكم
كما تقدم فى الجمع بين
البيع والإجارة ، أو ... ١٦١
الثانية ، لو جمع بين بيع ونكاح
بعوض واحد؛ فقال:...
صح فى النكاح ، ... ١٦١

١٥٨١-مسألة : (وإن جمع بين كتابة وبيع ، فكاتب عبده وباعه شيئا صفقة واحدة) مثل أن يقول :
... **(بطل البيع)** ١٦٢ - ١٦٧

الصفحة

فائدة : تتعدد الصفقة بتعدد البائع ، أو المشترى ، أو المبيع ، أو بتفضيل الثمن ... ١٦٣

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ولا يصح البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها) ١٦٤

تنبيهات تتعلق بحكم البيع بعد النداء للجمعة . ١٦٤ - ١٦٧

فوائد ؛ إحداها ، لو اختار إمضاء عقد بيع الخيار بعد النداء ، صح ... ١٦٧

الثانية ، تحرم المناداة والمساومة ، ونحوهما مما يشغل، حيث قلنا : يحرم البيع . ١٦٧

١٥٨٢-مسألة : (ويصح النكاح وسائر العقود ، فى أصح الوجهين) ١٦٧ ، ١٦٨

١٥٨٣-مسألة : (ولا يصح بيع العصير لمن يتخذه خمرًا ، ولا بيع السلاح فى الفتنة ، ولا لأهل الحرب . ويحتمل أن يصح مع التحريم) ١٦٨ - ١٧٣

فصل : وهكذا الحكم فى كل ما قصد به الحرام ، ... ١٧٠

تنبيه : محل هذا ، إذا عَلِم أنه يفعل به ذلك... ١٧٠

فصل : قال أحمد فى رجل مات وخلَّف جارية مغنية، وولدا يتيمًا، وقد احتاج إلى بيعها، قال: يبيعها على أنها ساذجة... ١٧١

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، بيع المأكول ،

الصفحة

والمشروب ، والمشموم ، لمن يشرب عليه المسكر ، ... ١٧١

فصل : ولا يجوز بيع الخمر ، ولا التوكل فى بيعه ولا شرائه ... ١٧٢

١٥٨٤-مسألة : (ولا يصح بيع العبد المسلم لكافر ، إلا أن يكون ممن يعتق عليه ، فيصح فى إحدى الروايتين) ١٧٣ - ١٧٥

فائدة : لو وكَّل مسلم كافرًا فى شراء عبد مسلم ، لم يصح ... ١٧٤

١٥٨٥-مسألة : (وإن أسلم عبد الذمى ، أجبر على إزالة ملكه عنه) ١٧٥ ، ١٧٦

فائدة : قيل : يدخل العبد المسلم فى ملك الكافر ابتداء فى سبع مسائل ؛ ... ١٧٦

١٥٨٦-مسألة : (ولا يجوز بيع الرجل على بيع أخيه ؛ ...) ١٧٧ - ١٨٣

فائدة : قوله : ولا يجوز بيع الرجل على بيع أخيه ؛ ... ١٧٧

فصل : وروى مسلم ، عن أبى هريرة ، أن النبى ﷺ قال : « لا يَسُم الرجل على سوم أخيه » ... ١٨٠

فائدتان ؛ إحداهما ، سومه على سوم أخيه محرم مع الرضى صريحًا ... ١٨٠

الصفحة

الثانية ، سوم الإجارة كالبيع ... ١٨٣

فصل : وبيع التلجئة باطل ... ١٨٣

١٥٨٧-مسألة : (وفى بيع الحاضر للبادى روايتان ؛ إحداهما ، يصح . والأخرى ، لا يصح بخمسة شروط ؛ ...) ١٨٣ - ١٨٨

١٥٨٨-مسألة : (فأماشراؤه له ،فيصح ،روايةواحدة) ١٨٨ - ١٩١

فصل : وليس للإمام أن يُسَعِّر على الناس، بل يبيع الناس أموالهم على ما يختارون... ١٨٨

فائدة : الصحيح من المذهب ، و ... ، أن النهى فى هذه المسألة باقٍ ... ١٩٠

١٥٨٩-مسألة : (ومن باع سلعة بنسيئة ، لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقدًا ،إلَّا أن تكون قد تغيرت صفتها ...) ١٩١

تنبيه : قوله : لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقدًا ... ١٩٢

فصل : فإن اشتراها بعرض ، أو كان بيعها الأول بعرض ، فاشتراها بنقد ، جاز ... ١٩٣

فوائد ؛إحداها ،لو اشتراها بعرض ،أو كان بيعها الأول بعرض ، فاشتراها بنقد ، جاز ... ١٩٣

الثانية ، من مسائل العينة ، لو باعه شيئا بثمن لم يقبضه ، ... ١٩٣

الصفحة

الثالثة ، عكس العينة مثلها فى الحكم ؛ ... ١٩٤

فصل : فإن باع سلعة بنقد ، ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة ، ... ١٩٥

فائدة : لو احتاج إلى نقد ، فاشترى ما يساوى مائة بمائة وخمسين ، فلا بأس ... ١٩٥

فصل : وفى كل موضع قلنا : لا يجوز له أن يشترى . لا يجوز ذلك لوكيله؛... ١٩٦

١٥٩٠-مسألة : (وإن باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه ، أو ما لا يجوز بيعه به نسيئة ، لم يجز) ١٩٦ - ٢٠٣

تنبيه : شمل كلام المصنف مسألتين ؛ ... ١٩٧

فوائد ؛ يحرم التسعير ، ويكره الشراء به ... ١٩٧

ويحرم الاحتكار فى قوت الآدمى فقط ... ١٩٨

وفى كراهة التجارة فى الطعام إذا لم يرد الحكرة ، روايتان ... ١٩٩

فصل : والاحتكار حرام ؛ ... ١٩٩

فصل : ويستحب الإشهاد فى البيع ؛ ... ٢٠١

فصل : ويكره البيع والشراء فى المسجد؛... ٢٠٣

باب الشروط فى البيع

(وهى ضربان ؛ صحيح ، وهو ثلاثة

الصفحة

أنواع ؛ أحدها ، شرط مقتضي البيع ، كالتقابض ، و ...) ٢٠٥

تنبيه : قوله : وهي ضربان ؛ صحيح ، وهو ثلاثة أنواع ؛ ... ٢٠٥

١٥٩١-مسألة : (فإن شرطها ثيِّبًا كافرة ، فبانت بكرًا مسلمة ، فلا فسخ له) ٢٠٧ - ٢١٠

تنبيه : قوله : أو الرهن أو الضمين به ... ٢٠٧

فائدة : ومن الشروط الصحيحة أيضا ، لو شرطها تحيض ، أو شرط الدابة لبونًا ، أو الأرض خراجها كذا ... ٢٠٧

فصل : فإن شرط الشاة لبونًا ، صح ... ٢٠٨

تنبيه : مما يحتمله كلام المصنف ، لو شرطها ثيِّبًا ، فبانت بِكرًا ، أو ... ٢٠٨

فائدة : لو شرطه كافرًا ، فبان مسلما ، ... ٢٠٩

١٥٩٢-مسألة : (وإن اشترط الطائر مصوِّتًا أو أنه يجيء من مسافة معلومة ، صح . وقال القاضي : لا يصح) ٢١١ - ٢١٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو شرط الطائر يبيض ، أو يوقظه للصلاة ، أو الأمة حاملًا ، فحكمهن ... ٢١٢

الثانية ، لو شرط أنها لا تَحْمِل ، ففاسد ، ... ٢١٣

و (الثالث ، أن يشترط نفعًا

الصفحة

معلومًا فى المبيع ؛ كسُكنى الدار
شهرًا ، وحملان البعير إلى موضع
معلومٍ ، أو ...) ٢١٤
تنبيه : يستثنى من كلام المصنف وغيره ، ممن
أطلق ، اشتراط وطء الأمة ودواعيه ،
فإنه لا يصح ، ... ٢١٦
فصل : وإن باع أمة ، واستثنى وطأها مدة
معلومة ، لم يصح ؛ ... ٢١٧
فصل : وإن باع المشترى العين المستثناة
منفعتها ، صح البيع ، ... ٢١٧
فائدة : يجوز للبائع إجارة ما استثناه وإعارته
مدة استثنائه ، ... ٢١٧
فصل : إذا اشترط البائع منفعة المبيع ، فأراد
المشترى أن يعطيه ما يقوم مقام المبيع
فى المنفعة أو يعوضه عنها ، لم يلزمه
قبوله ، ... ٢١٩
فائدة : لو أراد المشترى أن يعطى البائع ما يقوم
مقام المبيع فى المنفعة ، أو يعوضه
عنها ، لم يلزمه قبوله ، ... ٢١٩
فصل : ولو قال : بعتك هذه الدار ،
وأجرتكها شهرًا ، لم يصح ؛ ... ٢٢٠
فصل : ويصح أن يشترط المشترى نفع البائع
فى المبيع ، ... ٢٢٠
فصل : وإذا اشترط المشترى منفعة البائع فى

الصفحة

المبيع ، فأقام البائع مقامه من يعمل
العمل ، فله ذلك ؛ ... ٢٢٢
فائدة : حكى كثير من الأصحاب فيما إذا
اشترط المشترى نفع البائع فى المبيع
الروايتين ، و ... ٢٢٢
تنبيه : فعلى الصحة ، لا بد من معرفة النفع ؛
لأنه بمنزلة الإجارة ، ... ٢٢٣

١٥٩٣-مسألة : (وذكر الخرقى فى جزّ الرَّطْبة ، إن شرطه على البائع ، لم يصح . فيخرج هٰهنا مثله) ٢٢٣ - ٢٢٦

١٥٩٤-مسألة : (وإن جمع بين شرطين ، لم يصح) ٢٢٦ - ٢٢٩
تنبيه : محل الخلاف إذا لم يكونا من مصلحة
العقد ؛ ... ٢٢٦
فائدتان ؛ إحداهما ، روى عن أحمد ، رحمه
الله ، أنه فسر الشرطين
المنهىّ عنهما بشرطين
فاسدين ، ... ٢٢٨
الثانية ، يصح تعليق الفسخ
بشرط ... ٢٢٩
(فصل : الضرب الثانى فاسد ، وهو ثلاثة
أنواع ؛ أحدها ، أن يشترط
أحدهما على صاحبه عقدًا آخر ؛ ...
فهذا يبطل البيع . ويحتمل أن يبطل
الشرط وحده) ٢٣٠

الصفحة

فائدة : هذه المسألة هى ، مسألة بيعتين فى بيعة ، المنهى عنها ... ٢٣١

(الثانى ، شرط ما ينافى مقتضى البيع ، ...، فهذا باطل فى نفسه) ٢٣٢

فصل : وإذا حكمنا بصحة البيع ، فللبائع الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن ... ٢٣٦

١٥٩٥-مسألة : (إلا إذا شرط العتق ، ففى صحته روايتان ؛ إحداهما ، يصح) ٢٣٧ ، ٢٣٨

١٥٩٦-مسألة : (وعنه فى من باع جارية ، وشرط على المشترى ، أنه إن باعها ، فهو أحق بها بالثمن ، أن البيع جائز) ٢٣٩ - ٢٤١

تنبيه : قول المصنف : وعنه ، فى من باع جارية ، وشرط على المشترى إن باعها فهو أحق بها بالثَّمن ، ... ٢٣٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو شرط على المشترى وقف المبيع ، ... ٢٤١

الثانية ، محل هذه الشروط ، أن تقع مُقَارِنةً للعقد ... ٢٤١

١٥٩٧-مسألة : (وإن شرط رهنا فاسدًا) كالخمر (ونحوه ، فهل يبطل البيع ؟ ...) ٢٤٢ - ٢٤٨

فصل : وإذا قال رجل لغريمه : بِعْنى هذا على أن أقضيك دينك منه . ففعَل ،

الصفحة

فالشرط باطل ؛ ... ٢٤٢

فائدة : لو علَّق عتق عبده على بيعه فباعه،... ٢٤٢

فصل : ومتى حكمنا بفساد العقد ، لم يثبت به ملك ، ... ٢٤٣

فصل : وعليه رد المبيع ، مع نمائه المتصل والمنفصل ، وأجرة مثله مدة بقائه فى يده ، وإن نقص ضمن نقصه ؛ ... ٢٤٤

فصل : فإن كان المبيع أمة ، فوطئها المشترى ، فلا حدَّ عليه ؛ ... ٢٤٤

فصل : وإن ولدت كان ولدها حرًّا ؛ لأنه وطئها بشبهة ، ويلحق به ؛ ... ٢٤٥

فصل : إذا باع المشترى المبيع الفاسد ، لم يصح ؛ ... ٢٤٧

فصل : وإن زاد المبيع فى يد المشترى بسِمَنٍ أو نحوه ، ثم نقص حتى عاد إلى ما كان عليه ، أو ... ، احتمل أن يضمن تلك الزيادة ؛ ... ٢٤٧

فصل : وإذا باع بيعا فاسدًا ، وتقابضا ، ثم أتلف البائع الثمن ، ثم أفلس ، فله الرجوع فى المبيع ، ... ٢٤٨

فصل : وإذا قال : بع عبدك من فلان بألفٍ ، على أن علىَّ خمسمائة . فباعه بهذا الشرط ، فالبيع فاسد ؛ ... ٢٤٨

(الثالث ، أن يشترط شرطًا يعلِّق البيع ،

الصفحة

كقوله : بعتك إن جئتنى بكذا .
أو : إن رضى فلان) ٢٤٩

١٥٩٨-مسألة : وكذلك إذا قال : (إن جئتك بحقك فى محلّه ، وإلّا فالرهن لك . فلا يصح البيع ، إلّا بيع العربون ؛ ...) ٢٤٩ - ٢٥٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قبِلَ المرتهن ذلك ، فهو أمانة عنده إلى ذلك الوقت ، ثم يصير مضمونًا ؛ ... ٢٥٠

فصل : والعربون فى البيع ، هو أن ... ٢٥١

فصل : فأما إن دفع إليه قبل البيع درهما ، وقال : لا تبع هذه السلعة لغيرى ، وإن ... ، صح ؛ ... ٢٥٣

فائدة : إجارة العربون كبيع العربون . قاله الأصحاب . ٢٥٣

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن الدرهم للبائع أو للمؤجر إن لم يأخذ السلعة أو يستأجرها ... ٢٥٣

١٥٩٩-مسألة : (وإن قال : بعتك على أن تنقدنى الثمن إلى ثلاث) أو : مدة معلومة (وإلّا فلا بيع بيننا ...) ٢٥٤ ، ٢٥٥

١٦٠٠-مسألة : (وإن باعه ، وشرط البراءة من كل عيب ، لم يبرأ . وعنه ، ...) ٢٥٥ - ٢٥٧

الصفحة

فصل : وإذا قلنا بفساد هذا الشرط ، لم يفسد به البيع ... ٢٥٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قول المصنف : لم يبرأ ... ٢٥٧

الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، وغيره ، أن العيب الظاهر والباطن سواءٌ ... ٢٥٨

فصل : قال ، رضى الله عنه : (وإن باعه دارًا)أو ثوبًا(على أنه عشرة أذرع ، فبان أحد عشر ، فالبيع باطل) ٢٥٨

تنبيه : ظاهر قوله : ولكل واحد منهما الفسخ ... ٢٥٩

(وإن بانت تسعة)فالبيع(باطل)لما ذكرنا (وعنه، أنه صحيح،...) ٢٦٠

فصل : وإن اشترى صبرة على أنها عشرة أقفزة ، فبانت أحد عشر ، ردَّ الزائد ، ... ٢٦١

فوائد ؛ إحداها ، حكم الثوب إذا باعه على أنه عشرة ، فبان أحد عشر ، أو تسعة ، حكم الدار والأرض ، ... ٢٦١

الثانية ، لو باعه صبرة على أنها عشرة أقفزة ، فبانت أحد عشر ، فالبيع صحيح ... ٢٦١

الصفحة

الثالثة ، المقبوض بعقد فاسد لا يمْلِكُ
به ، ولا ... ٢٦٢

باب الخيار فى البيع

(وهو على سبعة أقسام ؛ أحدها ، خيار
المجلس ، ...) ٢٦٣
تنبيهات ؛ الأول ، يستثنى من عموم قوله :
أحدُها ، خيار المجلس ،... ٢٦٣
الثانى ، يستثنى أيضا ، لو تولى
طرفى العقد ، فإنه لا يثبت
فيه خيار المجلس ... ٢٦٤
الثالث ، وكذلك حكم الهبة إذا
تولى طرفيها واحدٌ ... ٢٦٤
الرابع ، ظاهر كلام المصنف
وغيره ، أنه لو اشترى من
يعتق عليه ، ثبوت خيار
المجلس له ... ٢٦٤
الخامس ، وكذا الخلاف فى حق
البائع فى هذه المسألة... ٢٦٥
فصل : ويثبت الخيار فى الصلح بمعنى
البيع ؛ ... ٢٦٨
تنبيه : ظاهر قوله : ويثبت فى البيع . أنه ... ٢٦٨
فائدة : قال المصنف ، ... : ويثبت فى
الصرف والسلم ، و ... ٢٧٠

الصفحة

تنبيهات ؛ الأول ، الخلاف هنا فى المساقاة
والمزارعة مبنىٌّ على
الخلاف فى كونهما
لازمين أو جائزين ... ٢٧١
الثانى ، شمل قوله : ولا يثبت فى
سائر العقود ... ٢٧١
الثالث ، مراده بقوله : ما لم يتفرقا
بأبدانهما ... ٢٧٣
الرابع ، ظاهر كلام المصنف ، أن
الفُرقة تحصل بالإكراه ،
وفيه طريقان ؛ ... ٢٧٤
فائدة : ذكر ابن عقيل من صور الإكراه ، لو
رأيا سبُعا أو ظالمًا حافاه ، فهربا
منه ، أو حملهما سيل أو ريح وفرقت
بينهما ... ٢٧٤
فوائد تتعلق بحكم خيار المجلس ، وموت
أحدهما فيه ، أو جنونه قبل المفارقة
والاختيار ، أو خَرَسِه ، والإشارة إلى
أن خيار الشرط كخيار المجلس ،
وحكم إلحاق خيارًا بالعقد بعد لزومه ،
والفرقة خشية الاستقالة . ٢٧٥ ، ٢٧٦

١٦٠١-مسألة : (ولكل واحد من المتبايعين الخيار ما لم يتفرَّقا بأبدانهما) ٢٧٦ - ٢٨١
تنبيه : مفهوم قوله : ولكل واحد من

الصفحة

المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما .
أنهما ... ٢٧٦
فصل : ولو ألحقا فى العقد خيارًا بعد لزومه ،
لم يلحق ... ٢٨٠
فصل : وقد روى أن النبى ﷺ قال :
« البائع والمبتاع بالخيار حتى يتفرَّقا ،
إلا أن تكون صفقة خيار ؛ ... » ٢٨٠

١٦٠٢ - مسألة : (إلا أن يتبايعا على أن لا خيار بينهما ، أو يُسقطا الخيار بعده ، ... وإن أسقطه أحدهما ، بقى خيار صاحبه) ٢٨١ - ٢٨٦
فصل : فإن قال أحدهما لصاحبه : اختر .
و لم يقل الآخر شيئًا ، فالساكت على
خياره ؛ ... ٢٨٣
فصل : قال ، رضى الله عنه : (الثانى ،
خيار الشرط ؛ وهو أن يشترطا فى
العقد خيار مدة معلومة ، فيثبت فيها
وإن طالت) ٢٨٤
فائدة : لو قال لصاحبه : اختر . سقط
خياره ... ٢٨٤
فائدة : قوله فى خيار الشرط : فيثبت فيها وإن
طالت ... ٢٨٤

١٦٠٣ - مسألة : (ولا يجوز مجهولًا ، فى ظاهر المذهب . وعنه ، يجوز ، وهما على خيارهما ، ما لم يقطعاه أو تنتهى مدته) ٢٨٦ - ٢٨٩

الصفحة

فصل : وإن شرطه إلى الحصاد ، أو الجذاذ ، ... ٢٨٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا ، أنه لو شرطه إلى الحصاد أو الجذاذ ، أنه لا يجوز ؛ ... ٢٨٨

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا شرط الخيار مدة ، على أن يثبت يومًا ولا يثبت يومًا ، فقيل : ... ٢٨٨

الثانية ، لو شرط خيار الشرط حيلة ؛ ليربح فيما أقرضه ، لم يجز ... ٢٨٩

فصل : وإن شرطا الخيار شهرًا ، يومًا يثبت ، ويومًا لا ، ... ٢٨٩

١٦٠٤-مسألة : (ولا يثبت إلا فى البيع ، والصلح بمعناه ، والإجارة فى الذمة ، أو على مدة لا تلى العقد) ٢٨٩ ، ٢٩٠

تنبيهات ؛ الأول ، مفهوم قوله : ويثبت فى الإجارة فى الذمة ، أو على مدة لا تلى العقد ... ٢٨٩

الثانى ، قوله : ويثبت فى الإجارة فى الذمة ... ٢٩٠

الثالث ، ظاهر كلام المصنف ، أن خيار الشرط لا يثبت إلا فيما ذكره ؛ ... ٢٩٠

١٦٠٥-مسألة : (وإن شرطاه إلى الغد ، لم يدخل فى المدة) ٢٩١ ، ٢٩٢

الصفحة

فصل : وإن شرط الخيار إلى طلوع الشمس ، أو إلى غروبها ، صح ... ٢٩٢

١٦٠٦-مسألة : (وإن شرطاه مدة ، فابتداؤها من حين العقد . ويحتمل أن يكون ...) ٢٩٢ - ٢٩٤

فائدة : فلو قلنا : من حين العقد . فصرحا باشتراطه من حين التفرُّق ، أو بالعكس ، ... ٢٩٣

١٦٠٧-مسألة : (وإن شرط الخيار لغيره ، جاز ، وكان توكيلًا له فيه) ٢٩٤ - ٢٩٧

فصل : ولو قال : بعتك على أن أستأمر فلانًا . وحد ذلك بوقت معلوم،... ٢٩٦

فائدة : أما خيار المجلس ، فيختص الوكيل؛... ٢٩٦

١٦٠٨-مسألة : (وإن شرطا الخيار لأحدهما دون صاحبه ، جاز) ٢٩٧

١٦٠٩-مسألة : (ولمن له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ، ولا رضاه) ٢٩٨

١٦١٠-مسألة : (وإن مضت المدة ، ولم يفسخا ، بطل خيارهما) ٢٩٨ - ٣٠٢

فصل : فإن قال أحد المتعاقدين عند العقد : لا خِلابة . فقال أحمد : ... ٢٩٩

فصل : إذا شرط الخيار حيلة على الانتفاع بالقرض؛ ... ٣٠١

١٦١١-مسألة : (وينتَقِل المِلْك إلى المشترى بنفس العقد،...) ٣٠٢ - ٣٠٧

الصفحة

فائدة : حكم انتقال الملك فى خيار المجلس
حكم انتقاله فى خيار الشرط ، ... ٣٠٣
تنبيه : لهذا الخلاف فوائد كثيرة ، ... ٣٠٣
فائدة : الحمل وقت العقد مبيع ... ٣٠٧

١٦١٢-مسألة : (فما حصل من كسب ، أو نماء منفصل ، فهو له ، أمضيا العقد ، أو فسخاه) ٣٠٨ - ٣١٠
فصل : وضمان المبيع على المشترى إذا قبضه ، أو لم يكن مكيلًا ، ولا موزونًا ... ٣٠٩

١٦١٣-مسألة : (وليس لواحد منهما التصرف فى المبيع فى مدة الخيار ، إلَّا بما يحصل به تجربة المبيع) ٣١٠

١٦١٤-مسألة : (فإن تصرَّفا فيه ببيع ، أو هبة ، أو نحوهما ، لم ينفذ تصرفهما) ٣١٠ - ٣١٦
تنبيه : محل هذا الخلاف ، إذا كان تصرفه مع غير البائع ، ... ٣١٣
فصل : فإن تصرف المشترى بإذن البائع ، أو البائع بوكالة المشترى ، ... ٣١٥
تنبيه : ومحل الخلاف فى تصرفهما ، إذا لم يحصل لأحدهما إذن من الآخر ، ... ٣١٥
فائدة : لو أذن البائع للمشترى فى التصرف ، فتصرف بعد الإذن ، وقبل العلم ، فهل ينفذ تصرفه ؟ ٣١٥

١٦١٥-مسألة : (ويكون تصرف البائع فسخًا للبيع ، وتصرف المشترى إسقاطًا لخياره ، ...) ٣١٦ - ٣٢٢

الصفحة

تنبيه : ظاهر قوله : وليس لواحد منهما التصرف فى المبيع فى مدة الخيار . أن للبائع ... ٣١٦

فصل : وإن استخدم المشترى المبيع ، ففيه روايتان ؛ ... ٣١٩

١٦١٦-مسألة : (وإن أعتقه المشترى ، نفذ عتقه ، وبطل خيارهما . وكذلك إن تلف المبيع . وعنه ، لا يبطل خيار البائع ، وله ...) ٣٢٢ - ٣٢٧

فصل : وإذا قال لعبده : إذا بعتك فأنت حرٌّ . ثم باعه ، صار حُرًّا ... ٣٢٤

فصل : وإذا أعتق المشترى العبد ، بطل خياره وخيار البائع ... ٣٢٥

فصل : وإن تلف المبيع فى مدة الخيار ، فلا يخلو ، إما أن يكون قبل القبض ، أو بعده ، ... ٣٢٥

فائدة : على القول بأن الملك لا ينتقل عن البائع ، لو أعتقه ، نفذ عتقه كالمشترى ، ... ٣٢٥

تنبيه : قوله : والرجوع بالقيمة . تكون القيمة وقت التلف ... ٣٢٧

فائدة جليلة : لو انفسخ البيع بعد قبضه بعيب ، أو خيار ، أو ... ففى ضمانه على من هو فى يده أوجه ؛ ... ٣٢٧

الصفحة

١٦١٧-مسألة : (وحكم الوقف حكم البيع ، فى أحد الوجهين) ٣٢٨ ، ٣٢٩

١٦١٨-مسألة : (وإن وطئ المشترى الجارية فأحبلها ، صارت أمّ ولد له ، وولده حر ثابت النسب) ٣٢٩ ، ٣٣٠

١٦١٩-مسألة : (وإن وطئها البائع ، وقلنا : البيع ينفسخ بوطئه فكذلك . وإن قلنا : لا ينفسخ . فعليه المهر ، ...) ٣٣٠ - ٣٣٣

فصل : ولا بأس بنقد الثمن وقبض المبيع فى مدة الخيار ... ٣٣٣

١٦٢٠-مسألة : (ومن مات منهما بطل خياره ، ولم يورث) ٣٣٣ ، ٣٣٤

فائدة : خيار المجلس لا يورث ... ٣٣٤

فائدة : حدُّ القذف لا يورث إلَّا بمطالبة الميت فى حياته ، كخيار الشرط ... ٣٣٤

(فصل : الثالث خيار الغبن . ويثبت فى ثلاث صور ؛ ...) ٣٣٥

فصل : فإن تلقَّاهم فباعهم شيئًا ، فهو كمن اشترى منهم ، ولهم الخيار إذا غبنهم غبنًا يخرج عن العادة ... ٣٣٨

فصل : فإن خرج لغير قصد التلقى ، فلقى ركبًا ، فقال القاضى : ... ٣٣٨

الصفحة

١٦٢١-مسألة : (الثانية ،النجش ،وهو أن يزيد فى السلعة من لا يريد شراءها ؛ ليغر المشترى . فله الخيار إذا غُبِن) ٣٣٩ - ٣٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو نجش البائع ، فزاد أو واطأ ، فهل يبطل البيع ، وإن لم يبطله فى الأولى ؟ ... ٣٤٠

الثانية ،لو أخبر أنه اشتراها بكذا ، وكان زائدًا عما اشتراها به ؛ ... ٣٤١

تنبيه : قال فى « الفروع » : قولهم فى النجش : ليغرَّ المشترى ... ٣٤١

فائدة : قال الزركشى وغيره : حكم زيادة المالك فى الثمن ، كأن يقول : ... ، حكم نجشه ... ٣٤١

١٦٢٢-مسألة : (الثالثة ، المُسْتَرسِل ، إذا غُبِن الغبن المذكور) ٣٤٢ - ٣٤٦

فوائد تتعلق بتعريف المسترسل وثبوت خيار الغبن للمسترسل فى الإجارة كما فى البيع ،وتحريم الغبن ،وهل غبن أحدهما فى مهر مثله كبيع ،أوْ لا فَسْخ ؟وتحريم تغرير المشترى ، والحكم إذا قال عند البيع : لا خلابة . ٣٤٢ - ٣٤٦

فصل : وإذا وقع البيع على غير متعَيِّن ، ... ٣٤٤

الصفحة

فصل : قال ، رضى الله عنه : (الرابع ، خيار التدليس بما يزيد به الثمن ؛ كتصرية اللبن فى الضرع ، و ... فهذا يثبت للمشترى خيار الردِّ) ٣٤٦

فصل : وكذلك كل تدليس يختلف الثمن لأجله ، ... ٣٤٩

فصل : وإن دلسه بما لا يختلف به الثمن،...، فلا خيار للمشترى ؛ ... ٣٥٠

فائدة : لو سوَّد كفَّ العبد ، أو ثوبه ؛ ليُظَنَّ أنه كاتب ، أو حدّاد ، أو ... ، لم يثبت للمشترى بذلك خيار ... ٣٥٠

فصل : فإن أراد إمساك المُدَلَّس مع الأرش ، لم يكن له ذلك ؛ ... ٣٥١

١٦٢٣–مسألة : (ويَرُدُّ مع المُصَرّاة عِوَض اللبن صاعًا من تمر ، فإن لم يجد التمر ، ...) ٣٥١ – ٣٥٥

فائدتان ؛ إحداهما ، علَّل أبو بكر وجوب الصاع بأن لبن التصرية اختلط بلبنٍ حدث فى ملك المشترى ، فلما لم يتميز ، ... ٣٥٣

الثانية ، لو اشترى أكثر من مصراة ، ردَّ مع كل واحد صاعًا ... ٣٥٣

فصل : ولا فرق بين الناقة والبقرة والشاة فيما

الصفحة

ذكرنا ... ٣٥٤

تنبيه : قوله : فإن لم يجد التمر ، فقيمته فى موضعه ... ٣٥٤

فصل : إذا اشترى مُصَرَّاتين أو أكثر فى عقد ، فردَّهن ، ردَّ مع كل مصراة صاعًا ... ٣٥٥

١٦٢٤-مسألة : (فإن كان اللبن بحاله لم يتغير ، ردَّه وأجزأه ...) ٣٥٥ - ٣٥٨

فصل : فإن رضى بالتصرية فأمسكها ، ثم وجد بها عيبًا ردَّها به ؛ ... ٣٥٦

فصل : ولو اشترى شاة غير مصراة فاحتلبها، ثم وجد بها عيبًا ، فله الردُّ ... ٣٥٧

فصل : قال ابن عقيل : إذا عَلِم التصرية قبل حلبها ، ... فله ردُّها ، ولا شىء معها ؛ ... ٣٥٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : لم يتغير ، ردَّه ... ٣٥٧

الثانى ، لو عَلِم التصرية قبل الحلب ، فردها قبل حلبها ، لم يلزمه شىءٌ ... ٣٥٧

١٦٢٥-مسألة : (ومتى عَلِم التصرية ، فله الردُّ . وقال القاضى : ليس له ردّها إلا بعد ثلاث) ٣٥٨ - ٣٦١

تنبيه : ظاهر قوله : فله الردُّ . أنه ليس له سواه ، أو ... ٣٦٠

الصفحة

١٦٢٦-مسألة : (وإن صار لبنها عادة ، لم يكن له الردُّ فى قياس قوله : إذا اشترى أمة مزوَّجة ، فطلقها الزوج ، لم يملك الرد) ٣٦١ ، ٣٦٢

تنبيه : قوله : فطلقها الزوج ... ٣٦٢

فائدة: لو اشترها ولم يعلم بكونها مزوجة،... ٣٦٢

١٦٢٧-مسألة : (وإن كانت التصرية فى غير بهيمة الأنعام) ٣٦٢ - ٣٦٤

١٦٢٨-مسألة : (ولا يحل للبائع تدليس سلعته ، ولا كتمان عيبها) ٣٦٤ ، ٣٦٥

فائدة : قال الشيخ تقى الدين : وكذا لو أعلمه بالعيب ، ولم يعلما قدره ، فإنه يجوز عقابه بإتلافه ، و ... ٣٦٥

فصل : قال ، رضى الله عنه : (الخامس ، خيار العيب ؛ وهو النقص ؛ ... وعيوب الرقيق من فعله ؛ ... ٣٦٦

فصل : والثيوبة ليست بعيب ؛ ... ٣٧٢

فائدة : قال فى « الانتصار » ، و ... : لا فسخ بعيب يسير ، ... ٣٧٤

١٦٢٩-مسألة : (فمن اشترى معيبًا لم يعلم عيبه ، فله الخيار بين الرد والإمساك مع الأرش ، وهو ...) ٣٧٥ - ٣٧٩

فصل : فإن اختار إمساك المعيب وأخذ الأرش ، فله ذلك ... ٣٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ظهر بالمأجور

الصفحة

عيب ،... ٣٧٧

الثانية ، إذا اختار الإمساك مع

الأرش ؛ ... ٣٧٨

فائدة : لو أسقط المشترى خيار الرد بعوض

بذله له البائع وقَبِلَه ، جاز على حسب

ما يتفقان عليه ، ... ٣٧٩

١٦٣٠-مسألة : (وما كسب فهو للمشترى ، وكذلك

نماؤه المنفصل . وعنه ، لا يرده إلا مع

نمائه) ٣٧٩ - ٣٨٣

فائدة : لو حدث حمل بعد الشراء ، فهل هو

نماء منفصل أو متصل ؟ ... ٣٨٠

فائدة : للأصحاب فى الطلع ، هل هو نماءٌ

منفصل أو متصل ؟ طرقٌ ؛ ... ٣٨٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ؛ أن النماء المتصل

للبائع ... ٣٨٣

١٦٣١-مسألة : (ووطء الثيب لا يمنع الرد . وعنه ، يمنع) ٣٨٤

فصل : ولو اشتراها مزوجة ، فوطئها

الزوج ، لم يمنع ذلك الرد ، ... ٣٨٥

فائدتان ؛ إحداهما ، حدوث العيب بعد

العقد وقبل القبض،... ٣٨٥

الثانية ، لو اشترى متاعًا ، فوجده

خيرًا مما اشترى ، ... ٣٨٥

الصفحة

١٦٣٢-مسألة : (وإن وطئ البكر ، أو تعيبت عنده ، فله الأرش . وعنه ، ...) ٣٨٦ - ٣٩٢

فصل : وكذلك كل مبيع كان معيبًا ، ثم حدث به عيب عند المشترى قبل علمه بالأول ، ففيه روايتان ، ... ٣٨٨

تنبيهان ؛ أحدهما ، أرش العيب الحادث عنده ، هو ما نقصه مطلقًا . ٣٨٩

الثانى ، على رواية التخيير ، يلزم المشترى ، إذا رده ، أرش للعيب الحادث عنده ، ... ٣٨٩

فصل : فإن كان المبيع كاتبا أو صانعا ، فنسى ذلك عند المشترى ، ثم وجد به عيبًا ، فالنسيان عيب حادث ، فهو ... ٣٩١

فصل : وإذا تعيَّب المبيع فى يد البائع بعد العقد ، وكان المبيع من ضمانه فهو كالعيب القديم ، ... ٣٩١

١٦٣٣-مسألة : (قال الخرقى : إلا أن يكون البائع دلس العيب ، فيلزمه رد الثمن كاملًا . قال القاضى : ...) ٣٩٢ ، ٣٩٣

قال شيخنا : (ويحتمل أن يلزمه عوض العين إذا تلفت ، وأرش البكر إذا وطئها ؛ ...) ٣٩٤

الصفحة

١٦٣٤-مسألة : (وإن أعتق العبد ، أو تلف المبيع ، رجع بأرشه . وكذلك ...) ٣٩٥

فائدة : لو كان كاتبا أو صائغًا ، فنسى ذلك المشترى ، فهو عيب حدث ... ٣٩٥

تنبيه : فى قوله : وإن أعتق العبد ... ٣٩٦

فصل : إذا باع المشترى المبيع قبل علمه بالعيب ، فله الأرش ... ٣٩٧

فصل : وإن باعه عالما بعيبه ، أو وهبه ، أو أعتقه ، أو ... ، فلا شيء له ... ٣٩٨

فائدة : لو باعه المشترى لبائعه ، كان له رده على البائع الثانى، ثم للثانى رده عليه ... ٣٩٨

فائدة : حيث زال ملكه عنه ، وأخذ الأرش ، فإنه ... ٣٩٨

فصل : وإذا ردَّها المشترى الثانى على الأول ، وكان الأول باعها عالما بالعيب ، أو ... ، فليس له ردُّه ؛ ... ٤٠٠

فصل : وإن استغلَّ المشترى المبيع ، أو عرضه على البيع ، أو تصرف فيه تصرفا دالا على الرضا به ، قبل علمه بالعيب ، لم يسقط خياره ؛ ... ٤٠١

فصل : فإن أبق العبد ، ثم علم عيبه ، فله أخذ أرشه ... ٤٠٢

فصل : إذا اشترى عبدًا فأعتقه ، ثم علم به عيبًا ، فأخذ أرشه ، فهو له ... ٤٠٢

الصفحة

١٦٣٥-مسألة : (وإن باع بعضه فله أرش الباقى ، وفى أرش المبيع الروايتان . وقال الخرقى : ...) ٤٠٣-٤٠٥

فائدة : قول الخرقى : ولو باع المشترى بعضها ... ٤٠٥

١٦٣٦-مسألة : (وإن صبغه ، أو نسجه ، فله الأرش) ٤٠٦ ، ٤٠٧

فوائد ؛ إحداها ، لو أنعل الدابة ، وأراد ردها بالعيب ، ... ٤٠٧

الثانية ، لو اشترى حَلْى فضة بوزنه دراهم ، فوجده معيبًا ، ... ٤٠٧

الثالثة ، لو باع قفيزًا مما يجرى فيه الربا بمثله ، فوجد أحدهما بما أخذه عيبًا ينقص قيمته دون كيله ، ... ٤٠٨

الرابعة ، لو باع شيئًا بذهب ، ثم أخذ عنه دراهم ، ثم ردَّه المشترى بعيب قديم ، ... ٤٠٨

١٦٣٧-مسألة : (وإن اشترى ما مأكوله فى جوفه ، فكسره ، فوجده فاسدًا ، فإن لم يكن له مكسورًا قيمةٌ ؛ ... وإن كان له مكسورًا قيمة ؛ ...) ٤٠٨-٤١٣

فصل : ولو اشترى ثوبا فنشره فوجده معيبًا ، ... ٤١٢

تنبيه : قوله : فكسره ، فوجده فاسدًا ... ٤١٢

الصفحة

١٦٣٨-مسألة : (ومن علم العيب ، وأخر الرد ، لم يبطل خياره ؛ إلَّا أن يوجد منه ما يدل على الرضا ؛ من التصرف ونحوه) ٤١٣ ، ٤١٤

تنبيه : قوله : إلا أن يوجد منه ما يدل على الرضى ، ... ٤١٤

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الشيخ تقى الدين ، فى ... : لو اشترى رجلٌ سلعة ، فأصاب بها عيبًا ، ولم يختر الفسخ ، ثم قال : ... لم يقبل منه ... ٤١٤

الثانية ، خيار الخُلْف فى الصفة ، على التراخى ... ٤١٥

١٦٣٩-مسألة : (ولا يفتقر الرد إلى رضًا . ولا قضاء ، ولا حضور صاحبه) ٤١٥

١٦٤٠-مسألة : (وإن اشترى اثنان شيئا وشرطا الخيار ، أو وجداه معيبا ، فرضى أحدهما ، ...) ٤١٥ - ٤١٩

تنبيه : قال فى « الفروع » : وقياس الأول ، للحاضر منهما نقد نصف ثمنه ، وقبض نصفه ، وإن نقده كله ، ... ٤١٦

فصل : ولو اشترى رجل من رجلين شيئا ، فوجده معيبا ، فله رده عليهما ... ٤١٧

فصل : وإن ورث اثنان خيار عيب، فرضى

الصفحة

أحدهما ، سقط حق الآخر من
الرد ؛ ... ٤١٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لو اشترى واحد من
اثنين شيئًا ، وظهر به
عيب ، فله رده
عليهما ، ... ٤١٧
الثانية ، لو ورث اثنان خيار
عيب ، فرضى أحدهما،
سقط حق الآخر من
الرد . ٤١٧
فصل : وإن اشترى حلى فضة بوزنه دراهم ،
فوجده معيبا ، فله رده ، وليس له
أخذ الأرش ؛ ... ٤١٨

١٦٤١-مسألة : (وإن اشترى واحد معيبين صفقة واحدة ، فليس له إلَّا ردهما أو إمساكهما) ٤١٩ ، ٤٢٠

١٦٤٢-مسألة : (وإن كان أحدهما معيبا ، فله رده بقسطه) ٤٢١
فائدة : الصحيح ، أن حكم هذه المسألة
كالمسألة الآتية بعد ذلك ، ... ٤٢١
فائدة : مثل ذلك لو اشترى طعاما فى
وعائين ... ٤٢٢
تنبيه : محل الخلاف فى ذلك ، إذا كان المبيع
مما لا ينقصه التفريق أو مما يحرم التفريق
بينهما ، ... ٤٢٢

الصفحة

١٦٤٣–مسألة : (فإن كان المبيع مما ينقصه التفريق ؛ ... ، فليس له رد أحدهما) ٤٢٢ ، ٤٢٣

تنبيه : قول المصنف : وجارية وولدها ... ٤٢٣

١٦٤٤–مسألة : (وإن اختلفا فى العيب : هل كان عند البائع ، أو حدث عند المشترى ، ففى أيهما يقبل قوله ؟ ...) ٤٢٣ – ٤٢٩

فصل : وإذا باع الوكيل ، ثم ظهر المشترى على عيب كان بالمبيع ، فله رده على الموكل ؛ ... ٤٢٥

فائدة : إذا قلنا : القول قول المشترى ... وإن قلنا : القول قول البائع ... ٤٢٥

فصل : ولو اشترى جارية على أنها بكر ، فقال المشترى : هى ثيب ... ٤٢٦

تنبيه : محل الخلاف فى أصل المسألة ، إذا لم تخرج عن يده ، ... ٤٢٦

فصل : وإن ردَّ المشترى السلعة بعيب ، فأنكر البائع أنها سلعته ، فالقول قول البائع مع يمينه ... ٤٢٧

فوائد ؛ إحداها ، لو رد المشترى السلعة بعيب ، فأنكر البائع أنها سلعته ، فالقول قوله مع يمينه ؛ ... ٤٢٧

الثانية ، لو رد المشترى السلعة بخيار الشرط ، فأنكر البائع أنها

الصفحة

سلعته ، فالقول قول
المشترى ؛ ... ٤٢٧
الثالثة ، لو باع سلعة بنقد أو غيره
معين حال العقد ، وقبضه
البائع ، ثم أحضره وبه
عيب ، و ٤٢٧
تنبيه : هذه طريقة صاحب « الفروق » ،
و « الرعاية » ، و ... ٤٢٨
١٦٤٥-مسألة : (ومن باع عبدًا تلزمه عقوبة من قصاص أو غيره ، يعلم المشترى ذلك ، فلا شيء له) ٤٣٠ ، ٤٣١
١٦٤٦-مسألة : (فإن لم يعلم حتى قُتِل ، فله الأرش) ٤٣١ ، ٤٣٢
فائدة : لو كانت الجناية من العبد موجبة
للقطع ، فقطعت يده عند المشترى ،
فقد تعيَّب عنده ؛ ... ٤٣١
١٦٤٧-مسألة : (وإن كانت الجناية موجبة للمال ، والسيد معسر ، قدِّم حقُّ المجنى عليه . وللمشترى الخيار) ٤٣٢ - ٤٣٤
فصل : قال ، رضى الله عنه : (السادس ،
خيار يثبت فى التولية ، والشركة ،
والمرابحة ، والمواضعة . ولابد فى
جميعها من معرفة المشترى رأس
المال) ٤٣٣
١٦٤٨-مسألة : (ومعنى التولية ؛ البيع برأس المال ، فيقول : ...) ٤٣٤

الصفحة

١٦٤٩-مسألة : (والشركة ؛ بيع بعضه بقسطه من الثمن . ويصح بقوله : ...) ٤٣٤ - ٤٣٩

فصل : ولو اشترى قفيزًا من الطعام ، فقبض نصفه ، فقال له رجل : بعْنِى نصف هذا القفيز . فباعه ، ... ٤٣٨

فائدة : لو اشترى قفيزًا ، وقبض نصفه ، فقال له شخص : بعْنِى نصف هذا القفيز ، فباعه ، ... ٤٣٨

١٦٥٠-مسألة : (والمرابحة ، أن يبيعه بربح ، فيقول : ...) ٤٣٩ ، ٤٤٠

١٦٥١-مسألة : (والمواضعة ؛ أن يقول : ...) ٤٤١ - ٤٤٥

فصل : فإن باعه السلعة مرابحة ، ... ٤٤٢

فصل : وإن قال فى المرابحة : رأس مالى فيه مائة ، وأربح عشرة . ثم قال : غَلِطْتُ ، رأس مالى فيه مائة وعشرة ... ٤٤٣

فائدتان ؛ إحداهما ، متى بان الثمن أقلَّ ، حطَّ الزيادة ، ... ٤٤٣

الثانية ، حكم بيع المواضعة -...- حكم بيع المرابحة ، على ما تقدم . ٤٤٥

١٦٥٢-مسألة : (ومتى اشتراه بثمن مؤجل ، أو ممن لا تقبل شهادته له أو بأكثر من ثمنه حيلة ، أو ... فللمشترى الخيار بين الإمساك والرد) ٤٤٦ - ٤٥١

الصفحة

فصل : وإن اشتراه بدنانير ، فأخبر أنه اشتراه
بدراهم ، أو بالعكس ، أو ... ،
فللمشترى الخيار ... ٤٤٧
فوائد ؛ الأولى ، لو عَلِم تأجيل الثمن بعد
تلف المبيع ، حبس الثمن
بقدر الأجل ، ... ٤٤٧
الثانية ، لو ادَّعى البائع غلطًا ، وأن
الثمن أكثر مما أخبره به ، لم
يقبل قوله إلَّا ببينة مطلقا... ٤٤٧
الثالثة ، لو باعها بدون ثمنها عالما ،
لزمه ... ٤٤٨
فصل : وإن اشتراه ممن لا تقبل شهادته له ،
كأبيه وابنه ، ... ٤٤٨
فصل : وإن اشتراه بأكثر من ثمنه حيلة ،... ٤٤٨
فصل : إذا اشترى شيئين صفقة واحدة ، ثم
أراد بيع أحدهما مرابحة ، أو ... ٤٤٩

١٦٥٣-مسألة : (وما يزاد فى الثمن أو يحط منه فى مدة الخيار ، أو يؤخذ أرشًا للعيب أو جناية عليه ، يلحق برأس المال ، ويخبربه) ٤٥١ – ٤٥٤
فائدتان ؛ إحداهما ، قال بعض الأصحاب...:
مثل ذلك لو زاد أجلًا أو
خيارًا فى مدة الخيار ... ٤٥٢
الثانية ، قال فى « الرعايــة

الصفحة

الكبرى » : فلو حطَّ كل
الثمن ، فهل يبطل البيع ،
أو يصح ، أو يكون
هبة ؟ ... ٤٥٢
فوائد ؛ الأولى ، لو أخذ نماءً مما اشترى ، أو
استخدمه ، أو وطئه ، لم
يجب بيانه ... ٤٥٣
الثانية ، لو رَخُصَتِ السلعة عن قدر
ما اشتراه به ، ... ٤٥٤
الثالثة ، لو اشتراها بثمن لرغبة
تخصه ، ... لزمه أن يخبر
بالحال ، ... ٤٥٤

١٦٥٤–مسألة : (وإن جنى ، ففداه المشترى ، أو زيد فى الثمن ، أو حطَّ منه بعد لزومه ، لم يلحق به) ٤٥٤ ، ٤٥٥
فائدة : هبة مشتر لوكيل باعه ، كزيادة ،
ومثله عكسه . ٤٥٥

١٦٥٥–مسألة : (وإن اشترى ثوبًا بعشرة ، وقَصَرَه بعشرة ، أخبر بذلك على وجهه . فإن قال : تحصَّل على بعشرين ...) ٤٥٥ – ٤٥٧
فائدة : مثل ذلك – حكما وخلافا
ومذهبا – أجرة كيله ، ووزنه ،
ومتاعه ، وحمله ، وخياطته ... ٤٥٧

الصفحة

١٦٥٦-مسألة : (وإن اشتراه بعشرة ، ثم باعه بخمسة عشر ، ثم اشتراه بعشرة ، أخبر بذلك على وجهه . وإن قال : ...) ٤٥٧ - ٤٦٢

تنبيه : محل الخلاف ، إذا بقى شيء بعد حطّ الربح ، ... ٤٥٩

فصل : وإن ابتاع اثنان ثوبا بعشرين ، ثم بذل لهما فيه اثنان وعشرون ، فاشترى أحدهما نصيب صاحبه فيه بذلك السعر ، ... ٤٦٠

فصل : قال أحمد : المساومة عندى أسهل من بيع المرابحة ؛ ... ٤٦٠

فصل : وإن اشترى رجل نصف سلعة بعشرة ، واشترى آخر نصفها بعشرين ، ثم باعاها مساومة بثمن واحد ، ... ٤٦٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اشترى شخص نصف سلعة بعشرة ،... ٤٦١

الثانية ، قال الإمام أحمد : المساومة عندى أسهل من بيع المرابحة ... ٤٦١

فصل : قال ، رضى الله عنه : (السابع ، خيار يثبت لاختلاف المتبايعين . فمتى اختلفا فى قدر الثمن ، تحالفا ؛ ...) ٤٦٢

الصفحة

فصل : والمبتدىء باليمين البائع ، ... ٤٦٤

١٦٥٧–مسألة : (فإن نكل أحدهما ، لزمه ما قال صاحبه) ٤٦٦

١٦٥٨–مسألة : (فإن تحالفا ، فرضى أحدهما بقول صاحبه ، أُقِر العقد ، وإلَّا فلكل واحد منهما الفسخ) ٤٦٦ – ٤٦٨

تنبيه : ظاهر قوله : وإلا فلكل واحد منهما الفسخ ... ٤٦٧

١٦٥٩–مسألة : (وإن كانت السلعة تالفة ، رجعا إلى قيمة مثلها . فإن اختلفا فى صفتها ، ... وعنه ، لا يتحالفان ...) ٤٦٨ – ٤٧٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : رجعا إلى قيمة مثلها ... ٤٧٠

الثانى ، قوله فى الرواية الأولى : رجعا إلى قيمة مثلها ، ... ٤٧١

فصل : وإن تقايلا المبيع ، أو ردَّ بعيب بعد قبض البائع الثمن ، ثم اختلفا فى قدره ، فالقول قول البائع ؛ ... ٤٧٢

١٦٦٠–مسألة : (وإن ماتا ، فورثتهما بمنزلتهما) ٤٧٣

١٦٦١–مسألة : (ومتى فسخ المظلوم منهما ، انفسخ العقد ظاهرًا وباطنا ، وإن فسخ الظالم ، لم ينفسخ فى حقه باطنا ، وعليه إثم الغاصب) ٤٧٣ – ٤٧٦

١٦٦٢–مسألة : (وإن اختلفا فى صفة الثمن ، تحالفا ، إلَّا أن يكون للبلد نقد معلوم ، فيرجع إليه) ٤٧٧ – ٤٧٩

الصفحة

١٦٦٣-مسألة : (وإن اختلفا فى أجل أو شرط ، فالقول قول من ينفيه ...) ٤٧٩ - ٤٨٢

تنبيه : مثل ذلك - خلافًا ومذهبا - إذا اختلفا فى رهن ،أو فى ضمين ،أو ... ٤٨٠

١٦٦٤-مسألة : (وإن قال : بعتنى هذين ، قال : بل أحدهما . فالقول قول البائع) ٤٨٢ ، ٤٨٣

١٦٦٥-مسألة : (وإن قال : بعتنى هذا . قال : بل هذا . حلف كل واحد منهما على ما أنكره ، ولم يثبت بيع واحد منهما) ٤٨٣ - ٤٨٥

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا قلنا : يتحالفان . وتحالفا ؛ ... ٤٨٤

الثانية ، لو أدَّعى البيع ودَفْع الثمن ، ... ٤٨٥

١٦٦٦-مسألة : (وإن قال البائع : لا أُسَلِّم المبيع حتى أقبض ثمنه . وقال المشترى : لا أسلمه حتى أقبض المبيع) ٤٨٥ - ٤٩٢

فائدة : من قدر منهما على التسليم ، وامتنع منه ، ضمنه كغاصب . ٤٨٧

فائدة : لو كان الخيار لهما ، أو لأحدهما،... ٤٨٨

تنبيه : قد يقال : ظاهر قوله : والمشترى معسرًا . أنه ... ٤٨٩

فائدة : لو أحضر نصف الثمن ، فهل يأخذ المبيع كله أو نصفه ؟ أو لا يأخذ شيئًا

الصفحة

حتى يزن الباقى ؟ أو ... ٤٨٩

فصل : فإن هرب المشترى قبل وزن الثمن ،
وهو معسر ، ... ٤٩٠

تنبيه : مفهوم قوله : والمشترى معسرًا .
أنه ... ٤٩٠

فصل : وليس للبائع الامتناع من تسليم المبيع
بعد قبض الثمن لأجل الاستبراء ... ٤٩١

فائدتان ؛ إحداهما، لو كان الثمن مؤجلًا،... ٤٩١
الثانية ، مثل البائع – فى هذه
الأحكام – المؤجر بالنقد
فى الحال ... ٤٩٢

١٦٦٧–مسألة : (ويثبت الخيار للخُلْف فى الصفة ، وتغيُّرِ
ما تقدمت رؤيته ...) ٤٩٢

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ومن اشترى
مكيلا أو موزونا ، لم يجز بيعه حتى
يقبضه ...) ٤٩٣

تنبيهات ؛ الأول ، ظاهر قوله : ومن اشترى
مكيلًا أو موزونًا ... ٤٩٣
الثانى ، أناط المصنف – ... –
الأحكام بما يُكال ويوزن ،
لا بما بيع بكيل أو وزن،... ٤٩٣
الثالث ، فى اقتصار المصنف على
المكيل والموزون ، إشعار
بأن غيرهما ليس مثلهما فى

الصفحة

الحكم ، ... ٤٩٥

فصل : وكل ما لا يدخل فى ضمان المشترى إلا بقبضه ، لا يجوز له بيعه حتى يقبضه ... ٤٩٧

تنبيه : ظاهر قوله : لم يجز بيعه . أنه ملكه بالعقد ، ... ٤٩٧

فصل : والمبيع بصفة ، أو برؤية متقدمة ، من ضمان البائع حتى يقبضه المبتاع ،... ٤٩٨

فائدتان ؛ إحداهما ، يلزم البيع بالعقد مطلقا ... ٤٩٨

الثانية ، المبيع برؤية أو صفة متقدمة ، من ضمان البائع ، حتى يقبضه المشترى ، ... ٤٩٨

فصل : وما يحتاج إلى القبض إذا تلف قبل قبضه ، فهو من ضمان البائع ... ٤٩٩

تنبيه : ظاهر قوله : لم يجز بيعه حتى يقبضه . جواز التصرف فيه بغير البيع ... ٤٩٩

فصل : وإن تعيَّب فى يد البائع ، أو تلف بعضه بأمرٍ سماوىٍّ ، ... ٥٠١

فصل : ولو باع شاة بشعير ، فأكلته قبل قبضه ، ... ٥٠٢

تنبيه : قوله : ومطالبة متلفه بالقيمة ... ٥٠٢

فوائد ؛ منها ، لو خلطه بما لم يتميز ، فهل

الصفحة

ينفسخ العقد ؟ ... ٥٠٢
ومنها ، لو اشترى شاة بشعير ،
فأكلته قبل القبض ؛ ... ٥٠٣
ومنها ، لو كان المبيع قفيزًا من صبرة ،
أو رطلًا من زبرة ، فتلفت إلا
قفيزًا أو رطلًا ، فهو المبيع . ٥٠٣
ومنها ، لو اشترى عبدًا أو شقصًا
بمكيل ، أو موزون ، أو
معدود ، أو مذروع ،
فقبض العبد وباعه ،
أو ... ، انفسخ العقد الأول
دون الثانى ، ... ٥٠٣
فصل : ولو اشترى شاة أو عبدًا أو شقصًا
بطعام ، فقبض الشاة أو العبد
وباعهما ، ... ٥٠٣
تنبيه : يأتى حكم الصرف والسلم قبل
قبضهما فى بابيهما ، ويأتى حكم
الثمرة إذا باعها على الشجر ، هل يجوز
بيعها قبل جدّها ؟ ونحوه . ٥٠٣
١٦٦٨-مسألة : (وعنه ، فى الصبرة المتعينة ، أنه يجوز بيعها قبل قبضها ، وإن تلفت فهى من ضمان المشترى) ٥٠٤
١٦٦٩-مسألة : (وما عدا المكيل والموزون يجوز التصرف فيه قبل قبضه ، وإن تلف ، فهو من مال

الصفحة

المشترى ...) ٥٠٤ – ٥١٢

فوائد ؛ الأولى ، ضابطه ، المبيع متميز وغيره ؛ ... ٥٠٧

الثانية ، ما جاز له التصرف فيه ، فهو من ضمانه ، ... ٥٠٨

الثالثة ، الثمن الذى ليس فى الذمة ، حكمه حكم المثمَّن ، ... ٥٠٩

الرابعة ، حكم كل معين مُلِك بعقد معاوضة ، ... ٥٠٩

فصل : وما لا يجوز بيعه قبل قبضه ، لا يجوز بيعه لبائعه ؛ ... ٥٠٩

فصل : وكل عوض ملك بعقد لا ينفسخ بهلاكه قبل القبض ، ... ٥٠٩

فصل : فإن اشترى اثنان طعاما فقبضاه ، ثم باع أحدهما الآخر نصيبه قبل أن يقتسماه ، ... ٥١١

فصل : وكل ما لا يجوز بيعه قبل قبضه ، لا تجوز فيه الشركة ولا التولية ، والحوالة به ... ٥١١

١٦٧٠ – مسألة : (ويحصل القبض فيما بيع بالكيل والوزن ، بكيله ووزنه) ٥١٢ ، ٥١٣

فوائد تتعلق بكراهة زلزلة الكيل ، وصحة استنابة من عليه الحق للمستحق فى القبض ، وأن ظرفه كيَدِه ، وصحة

الصفحة

قبض وكيل من نفسه لنفسه . ٥١٣ ، ٥١٤

١٦٧١-مسألة : (وفى الصبرة وما ينقل ، بالنقل) ٥١٤ ، ٥١٥

١٦٧٢-مسألة : (وفيما يتناول ، بالتناول ، وفيما عدا ذلك ، بالتخلية . وعنه ، ...) ٥١٥ - ٥١٩

فائدة : قال المصنف فى ... : والقبض فى المشاع بتسليم الكل إليه ، ... ٥١٥

فصل : وأجرة الكيَّال والوزان فى المكيل والموزون على البائع ؛ ٥١٦

فائدتان ؛ إحداهما ، أجرة توفية الثمن والمثمن على باذله منهما ... ٥١٦

الثانية ، يتميز الثمن عن المثمن بدخول باء البدلية مطلقا ... ٥١٧

فوائد تتعلق بضمان النُّقاد ما أخطأوا ، وإتلاف المشترى للمبيع ، والحكم لو غصب البائع الثمن . ٥١٨

فائدة : يحرم تعاطيهما عقدًا فاسدًا ، فلو فعلا ، لم يملك به ، ... ٥١٨

١٦٧٣-مسألة : (والإقالة فسخ ، تجوز فى المبيع قبل قبضه ، ولا يستحق بها شفعة ، ولا تجوز إلا بمثل الثمن . وعنه ، ...) ٥٢٠ - ٥٢٩

الصفحة

تنبيه : ينبنى على هذا الخلاف فوائد كثيرة ، ... ٥٢١
فائدة : إذا وقع الفسخ بإقالة ، أو خيار شرط ،أوعيب ،أوغيرذلك ،فهل يرتفع العقد من صفة أو من أصله ؟ ... ٥٢٨

آخر الجزء الحادى عشر
ويليه الجزء الثانى عشر
وأوله : باب الربا والصرف
والْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الثانى عشر
من الشرح الكبير والإنصاف

باب الرِّبا والصرف

الصفحة

١٦٧٤-مسألة : (وهو نوعان ؛ ربا الفضل ، وربا النسيئة) ٦ - ٨

١٦٧٥-مسألة : (فأما ربا الفضل ، فيحرم فى الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون وإن كان يسيرًا كتمرة بتَمْرَتَيْن وحبة بحبتين . وعنه ، لا يحرم إلا فى الجنس الواحد ... وعنه ، ...) ٨ - ٢٢

فصل : وقوله : فى كل مكيل أو موزون... ١٥

تنبيه : فعلى هذه الرواية ، يجرى الربا فى كل مكيل أو موزون بجنسه ، مطعومًا كان أو غير مطعوم ؛ ... ١٥

فصل : فأما ما لا وزن للصناعة فيه ، ... ١٧

فوائد تتعلق بما يجرى فيه الربا ، وهل يجوز التفاضل فيما لا يوزن لصناعته أم لا ؟ ١٧ - ٢٢

فصل : ويجرى الربا فى لحم الطير ، ... ١٨

فصل : والجيد والردىء ، والتِّبر والمضروب ، ... ، سواء فى جواز البيع مع التماثل ... ١٩

الصفحة

فصل : وكل ما حُرِّم فيه ربا الفضل ، حرِّم فيه النَّساء ، ... ٢١

١٦٧٦-مسألة : (**ولا يباع ما أصله الكيل بشيء من جنسه وزنًا ، ولا ما أصله الوزن كيلًا**) ٢٢ - ٢٤

فصل : ولو باع بعضه ببعض جزافا ، أو كان جزافا من أحد الطرفين ، لم يجز ... ٢٤

١٦٧٧-مسألة : قال : (**فإن اختلف الجنس ، جاز بيع بعضه ببعض كيلًا ، ووزنًا ، وجزافًا**) ٢٥ - ٢٧

فصل : إذا قال : بعتك هذه الصبرة بهذه الصبرة ... ٢٧

١٦٧٨-مسألة : (**والجنس : ما له اسم خاص يشمل أنواعا ؛ كالذهب ، و ...**) ٢٨ - ٣٠

فصل : واختلفت الرواية في البر والشعير ،... ٢٩

تنبيه : صرح المصنف أن البر والشعير جنسان ... ٢٩

١٦٧٩-مسألة : (**وفروع الأجناس أجناس ؛ كالأدقة والأخباز ؛ والأدهان**) ٣٠ - ٣٢

فائدة : لا يصح بيع خلِّ العنب بخل الزبيب مطلقًا ... ٣١

فصل : وقد يكون الجنس الواحد مشتملًا على جنسين ، ... ٣٢

١٦٨٠-مسألة : (**واللحم أجناس باختلاف أصوله . وكذلك اللبن . وعنه ، ...**) ٣٢ - ٣٦

الصفحة

فصل : وفى اللبن روايتان ؛ ... ٣٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لحم الغنم جنس واحد... ٣٦

الثانية ، الشحوم ، والأكبدة ، والأطحلة ، و ... يجرى فيهن من الخلاف ما يجرى فى اللحم ؛ ... ٣٦

١٦٨١-مسألة : (واللحم والشحم والكبد أجناس) ٣٦ - ٣٩

فوائد تتعلق بحكم القلوب والرءوس ، والأطحلة ... إلخ ، وبيان أن اللحم الأبيض والأحمر الخالص جنس واحد ، وحكم بيع اللِّبَأ باللبن، وبيع الزبد بالسمن ، وبيع الزبد أو السمن بالمخيض ، وبيع اللبن بالزبد أو السمن أو فروع اللبن ، أو بالمخيض ، أو بلبن جامد ، أو مَصْل ، أو جبن ، أو أقط . ٣٧ - ٤٠

١٦٨٢-مسألة : (ولا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه . وفى بيعه بغير جنسه وجهان) ٤٠ - ٤٣

فوائد ؛ الأولى ، يَجوز بيع اللحم بحيوان غير مأكول ... ٤٣

الثانية ، يجوز بيع اللحم بمثله بشرطه ... ٤٣

الثالثة ، يشترط لصحة بيع العسل بالعسل ، ... ٤٤

الصفحة

١٦٨٣-مسألة : (ولا يجوز بيع حبٍّ بدقيقه ولا بسويقة ، فى أصح الروايتين) ٤٤ - ٤٦

فصل : ولا يجوز بيع الحَبِّ بالسويق ... ٤٥

فوائد ؛ إحداها ، يحرم بيع دقيقه بسويقه ... ٤٥

الثانية ، لا يجوز بيع خبز بحبِّه ، ولا بدقيقه ... ٤٥

الثالثة، لا يجوز بيع حبٍّ جيد بمسوِّس... ٤٦

١٦٨٤-مسألة : (ولا يجوز بيع أصله بعصيره ، ولا خالصه بمشُوبه ، ولا رطبه بيابسه ، ولا نيئه بمطبوخه) ٤٦ - ٥٣

فصل : ولا يجوز بيع اللبن بالزبد ، ولا بالسمن ، ولا بشيء من فروعه ؛ كاللبأ والمخيض ، ... ٤٧

فصل : ولا يجوز بيع الخالص بالمشوب،... ٤٨

فصل : ولا يجوز بيع المشوب المشوب ،... ٤٩

فصل : ويجوز بيع نوع بنوع آخر إذا لم يكن فيه منه ، ... ٤٩

فصل : ولا يجوز بيع رطب بيابس ، كالرطب بالتمر ، و ... ٥٠

١٦٨٥-مسألة : (ويجوز بيع دقيقه بدقيقه إذا استويا فى النعومة ، ومطبوخه بمطبوخه ، و ...) ٥٣ - ٦٠

فصل : ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق ... ٥٤

فصل : ويجوز بيع مطبوخه بمطبوخه ، ... ٥٤

الصفحة

فصل : ويجوز بيع الخبز بالخبز وزنا ، وكذلك النَّشاء بنوعه ، إذا تساويا فى النشافة والرطوبة ... ٥٥

فصل : فأما ما فيه غيره من فروع الحنطة مما هو مقصود ، ... ، فلا يجوز بيع بعضه ببعض ، ولا بيع نوع بنوع آخر ؛ ... ٥٦

فصل : ويجوز بيع العصير بجنسه ، متماثلا ومتفاضلًا بغير جنسه وكيف شاء ؛ ... ٥٧

فصل : ويجوز بيع الرطب بالرطب ، والعنب بالعنب ، ... ٥٨

فصل : ويجوز بيع القُطارة والدِّبْس والخلِّ ، ... ٥٩

فصل : ويجوز بيع اللحم باللحم رطبًا ... ٥٩

١٦٨٦-مسألة : (ولا يجوز بيع المحاقلة ؛ وهو بيع الحَبِّ فى سنبله بجنسه . وفى بيعه بغير جنسه وجهان) ٦٠ - ٦٢

تنبيه : قوله : وفى بيعه بغير جنسه ... ٦٢

١٦٨٧-مسألة : (ولا) يجوز بيع (المزابنة ؛ ... ، إلا فى العرايا ؛ ...) ٦٣ - ٧٢

فصل : وإنما يجوز بشروط خمسة ؛ ... ٦٥

فصل : ولا يجوز أن يشترى أكثر من خمسة أوسق فيما زاد على صفقة ، ... ٦٦

الصفحة

فصل : ولا تعتبر حاجة البائع ، فلو باع رجل عريَّة من رجلين فيها أكثر من خمسة أوسق ، جاز ... ٦٧

تنبيه : يكتفى بالحاجة المتقدمة من جهة البائع والمشترى ... ٧٠

١٦٨٨-مسألة : (فيعطيه من التمر مثل ما يؤول إليه ما فى النخل عند الجفاف . وعنه ، يعطيه مثل رُطَبِه) ٧٢ - ٧٤

فصل : ولا يشترط فى العريَّة أن تكون موهوبة لبائعها ... ٧٢

تنبيه يتعلق بشروط صحة بيع العرايا . ٧٣ ، ٧٤

١٦٨٩-مسألة : (ولا يجوز فى سائر الثمار ، فى أحد الوجهين) ٧٤ - ٧٧

تنبيه : مفهوم كلام المصنف وغيره ، أنه لا يجوز فى غير التمر ... ٧٦

١٦٩٠-مسألة : (ولا يجوز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ومع أحدهما أو معهما من غير جنسهما ؛ ...) ٧٧ - ٨٢

تنبيه : فعلى المذهب ، فى أصل المسألة يكون من باب توزيع الأفراد على الجُمل ، وتوزيع الجُمل على الجُمل ... ٨١

فائدتان ؛ إحداهما ، للأصحاب فى توجيه المذهب مأخذان؛... ٨١

الصفحة

الثانية ، لو دفع إليه درهمًا ،
وقال : أعطنى بنصف
هذا الدرهم نصف
درهم ، وبنصفه
فلوسًا ، ... ٨٢

١٦٩١-مسألة : (وإن باع نوعى جنس بنوع واحد منه ؛ ...) ٨٢ - ٨٤

فائدة : هذه المسألة ، ومسألة مدِّ عجوة
وفروعها ، الربا فيه مقصود ؛ ... ٨٤

١٦٩٢-مسألة : (وفى بيع النوى بتمر فيه النوى ، واللبن بشاة ذات لبن ، والصوف بنعجة عليها صوف ؛ روايتان) ٨٥ - ٨٩

فصل : وإن باع شاة ذات لبن بلبن ، أو شاة
عليها صوف بصوف ، أو ... ،
خُرِّج فيه الروايتان ، ... ٨٥

فصل : وإن باع دارًا سقفها مُمَوَّهٌ بذهب ،
أو دارًا بدار مموه سقف كل واحدة
منهما ، جاز ؛ ... ٨٧

فصل : وإن باع جنسا فيه الربا بجنسه ، ومع
كل واحد من غير جنسه غير
مقصود ، فهو على أقسام ؛ ... ٨٧

فصل : ولو دفع إلى إنسان درهمًا ، وقال :
أعطنى بنصف هذا الدرهم نصف

الصفحة

درهم ، وبنصفه فلوسًا . أو :
حاجة أخرى . جاز ؛ ... ٨٨

١٦٩٣-مسألة : (ولا يجوز بيع تمر منزوع النوى بما نواه فيه) ٨٩ ، ٩٠

فائدتان ؛ إحداهما ، الصحيح من المذهب ،
تحريم بيع تمر بلا نَوًى ،
بتمر فيه النوى ، ... ٨٩
الثانية ، قال ابن رجب : واعلم ،
أن هذه المسائل منقطعة عن
مدٍّ عجوة ؛ ... ٨٩

١٦٩٤-مسألة : (والمرجع فى الكيل والوزن إلى عُرْف أهل الحجاز فى زمن النبى ﷺ . وما لا عرف لهم به ، ففيه وجهان ؛ ...) ٩٠ - ٩٦

فصل : والبر والشعير مكيلان ، منصوص
عليهما ... ٩٢
فوائد ؛ إحداها ، المائع كله مَكِيل ... ٩٣
الثانية ، من جملة الموزون ؛
الذهب ، والفضة ، و ... ٩٤
الثالثة ، قال فى « النهاية » ، و ... :
يجوز التعامل بكيل لم يُعْهَدْ . ٩٦
فصل : والدقيق والسويق مكيلان ؛ ... ٩٤
فصل : قال ، رضى الله عنه : (وأما ربا
النسيئة ، فكل شيئين ليس أحدهما

الصفحة

ثمنًا ، علة ربا الفضل فيهما
واحدة ، ...) ٩٧
فصل : وإن تفرَّقا قبل التقابض ، بطل
العقد ... ٩٨
فائدة : لو أصرف الفلوس النافقة بذهب أو
فضة ، لم يجز النَّساء فيهما ... ٩٨

١٦٩٥–مسألة : (وإن باع مكيلًا بموزون) ... (جاز التفرق قبل القبض ، وفى النَّساء روايتان) ٩٩ ، ١٠٠

١٦٩٦–مسألة : (وما لا يدخله ربا الفضل ؛ كالثياب ، والحيوان ، يجوز النَّساء فيهما . وعنه ، ...) ١٠٠ – ١٠٥
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : يحرم . فإن
كان مع أحدهما نقد ؛ ... ١٠٤
الثانية ، قوله : ولا يجوز بيع
الكالئ بالكالئ ؛ ... ١٠٥

١٦٩٧–مسألة : (ولا يجوز بيع الكالئ بالكالئ ؛ وهو بيع الدَّين بالدَّين) ١٠٥ ، ١٠٦
فصل : قال ، رحمه الله تعالى : (ومتى افترق
المتصارفان قبل التقابض ، أو افترقا
عن مجلس السَّلَم قبل قبض رأس
ماله ، بطل العقد) ١٠٦

١٦٩٨–مسألة : (وإن قبض البعض ، ثم افترقا ، بطل فى الجميع ، فى أحد الوجهين . وفى الآخر ، ...) ١٠٨ ، ١٠٩

الصفحة

فصل : ولو صارف رجلًا دينارًا بعشرة دراهم ، وليس معه إلا خمسة ، لم يجز أن يتفرقا قبل قبض العشرة ، ... ١٠٩

١٦٩٩ – مسألة : (وإن تقابضا ، ثم افترقا ، فوجد أحدهما ما قبضه رديئًا ، فردَّه ، بطل العقد ، في إحدى الروايتين) ١١٠ – ١٢٦

فصل : وإذا باع مُدَّىْ تمر ردىءٍ بدرهم ، ثم اشترى بالدرهم تمرًا جيدًا ، أو ... ، فلا بأس به ... ١١١

فصل : والصرف ينقسم إلى قسمين ؛ ... ١١٣

فصل : ولو أراد أخذ أرش العيب ، والعوضان في الصرف من جنس واحد ، ... ١١٥

فصل : وإن تلف العوض في الصرف بعد القبض ، ثم علم عيبه ، فسخ العقد ، ... ١١٦

فصل : ومِن شَرْط المصارفة في الذمة أن يكون العوضان معلومين ، ... ١١٩

فصل : وإذا كان لرجل في ذمة رجل ذهب ، وللآخر عليه دراهم ، فاصطرفا بما في ذمهما ، لم يصح ... ١٢٠

فصل : ويجوز اقتضاء أحد النقدين من الآخر ، ويكون صرفًا بعين وذمة ، ... ١٢٢

تنبيه : هذه الأحكام التي ذكرت ، فيما إذا

الصفحة

كانت المصارفة فى جنسين ، وحكم
ما إذا كانت من جنس واحد حكم ما
إذا كانت من جنسين ، ... ١٢٢
فصل : فإن كان المقضىُّ الذى فى الذمة
مؤجلًا ، فقد توقف أحمد فيه ... ١٢٣
فوائد ؛ إحداها ، يجوز اقتضاء نقد من آخر ... ١٢٣
الثانية ، لو كان له عند رجل ذهب ،
فقبض منه دراهم مِرارًا ، ... ١٢٤
الثالثة ، متى صارفه وتقابضا ، جاز
له الشراء منه من جنس ما
أَخَذ منه بلا مواطأة ... ١٢٥
فصل : قال أحمد : لو كان لرجل على رجل
عشرة دراهم ، فدفع إليه دينارًا ،
وقال : استوف حقك منه .
فاستوفاه بعد التفرق ، جاز ... ١٢٤
فصل : ولو كان له عند رجل دينار وديعة ،
فصارفه به ، وهو معلوم بقاؤه أو
مظنون ، صح الصرف ، ... ١٢٤
فصل : وإذا عرَف المصطرفان وزن العوضين ،
جاز أن يتبايعا بغير وزن ... ١٢٥

١٧٠٠ - مسألة : (والدراهم والدنانير تتعين بالتعيين فى العقد ، ... ، وإن خرجت مغصوبة بطل العقد) ١٢٦ - ١٣٤

تنبيهات ؛ أحدها ، قوله : تتعين بالتعيين فى

الصفحة

العقد . يعنى ، ... ١٢٧
الثانى ، لهذا الخلاف فوائد كثيرة ،
ذكر المصنف هنا
بعضها ؛ ... ١٢٨
فصل فى إنفاق المغشوش من النقود : وفيه
روايتان ؛ ... ١٢٨
فصل : ولا يجوز بيع تراب الصاغة والمعدن
بشىء من جنسه ، ... ١٣١
فصل : والحيل كلها محرَّمة ، لا تجوز فى شىء
من الدِّين ، ... ١٣١
فصل : وإن اشترى شيئًا بمكسَّرة ، لم يجز أن
يعطيه صحيحًا أقل منها ... ١٣٤
١٧٠١ - مسألة : (ويحرم الربا بين المسلم والحربى ، وبين المسلمين فى دار الحرب ، كما يحرم بين المسلمين فى دار الإسلام) ١٣٤ - ١٣٧
فائدة : لا ربا بين عبد أو مُدَبَّرٍ أو أم ولد
ونحوهم ، وبين سيدهم ... ١٣٦

باب بيع الأصول والثمار

(ومن باع دارًا تناول البيع أرضها ، وبناءها ، وما يتصل بها لمصلحتها ، كالسلالم ، والرفوف المسمَّرة ، والأبواب المنصوبة ، والخوابى المدفونة ، والرحى المنصوبة) ١٣٩

الصفحة

١٧٠٢-مسألة : (ولا يدخل ما هو مُودَع فيها ، من الكنز ، والأحجار المدفونة) ١٤٠

فائدة : مرافق الأملاك ؛ كالطرق ، والأفنية ، ومسيل المياه ، ونحوها ، هل هى مملوكة ، أو يثبت فيها حق الاختصاص ؟ ... ١٤٠

١٧٠٣-مسألة : (فأما ما كان من مصالحها) ... (كالمفتاح وحَجَرِ الرحى الفوقانى) ... (ففيه وجهان) ١٤١ - ١٤٤

فصل : وما كان فى الأرض من الحجارة المخلوقة فيها ، أو مبنى فيها ، ... ، فهو للمشترى ؛ ... ١٤١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو باع الدار وأطلق، ولم يقل : بحقوقها . فهل يدخل فيه ماء البئر التى فى الدار ؟ ... ١٤١

الثانية ، لو كان فى الدار متاع ، وطالت مدة نقله -...- فهو عيب ... ١٤٢

فصل : فإن كان فى الأرض معادن جامدة ؛ ... ١٤٣

فصل : فإن كان فيها بئر أو عين مستنبطة،... ١٤٤

١٧٠٤-مسألة : (وإن باع أرضا بحقوقها ، دخل غراسها وبناؤها فى البيع ، وإن لم يقل : بحقوقها .

الصفحة

فعلى وجهين) ١٤٤ – ١٤٦
فصل : وإن قال : بعتك هذه القرية .
وكانت فى اللفظ قرينة تدل على
دخول أرضها ، ... ، دخل فى
البيع ؛ ... ١٤٦
فوائد ؛ الأولى ، حكم الأرض إذا رهنها
حكمها إذا باعها ، ... ١٤٦
الثانية ، لو باعه بستانا بحقوقه ، دخل
البناء والأرض والشجر ،
والنخل ، والكرم وعريشه
الذى يحمله ... ١٤٦
الثالثة ، لو باعه شجرة ، فله تبقيتها فى
أرض البائع ، ... ١٤٦
الرابعة ، لو باع قرية ، لم تدخل
مزارعها إلا بذكرها ... ١٤٧
الخامسة ، لو كان فى القرية شجر بين
بنيانها ، ولم يقل :
بحقوقها ... ١٤٧
السادسة ، لو باع شجرة ، فهل
يدخل منبتها فى البيع؟... ١٤٧

١٧٠٥ – مسألة : (وإن كان فيها زرع يجز مرة بعد أخرى ؛ كالرطبة ، و ... ، فالأصول للمشترى ، والجزة الظاهرة للبائع) ١٤٧ – ١٥٠
فصل : وإذا اشترى أرضا وفيها بذر ما

الصفحة

يستحق المشترى أصله ، ... ، فهو
للمشترى ؛ ... ١٤٩
فائدة : وكذا الحكم لو كان مما يؤخذ زهرة
ويبقى فى الأرض ، ... ١٥٠

١٧٠٦ - مسألة : (وإن كان فيها زرع لا يحصد إلَّا مرة ؛ كالبُر والشعير ، فهو للبائع مُبقًّى إلى الحصاد ، إلا أن يشترطه المبتاع) ١٥١ - ١٥٣

تنبيه : قوله : مبقى إلى الحصاد . يعنى ، بلا
أجرةٍ ، ... ١٥٢
فوائد ؛ الأولى ، لو اشترى أرضا فيها زرع
للبائع ، أو ... ، وظن
دخوله فى البيع ، أو ... ،
فله الفسخ . ١٥٢
الثانية ، لو كان فى الأرض بذر ؛ ... ،
فحكمه حكم الشجر ، ... ١٥٢
الثالثة ، لو باع الأرض بما فيها من
البذر ، ففيه ثلاثة أوجه ؛ ... ١٥٤
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ومن باع
نخلًا مؤبَّرًا ؛ وهو ما تشقق طلعه ،
فالثمر للبائع متروكا فى رءوس النخل
إلى الجذاذ ، إلا أن يشترطه المبتاع) ١٥٤
فائدة : طلع الفحَّال ، يراد للتلقيح ، كطلع
الإناث ... ١٥٦
فائدة : حكم سائر العقود فى ذلك ، كالبيع فى أن

الصفحة

ما لم يؤبر، يلحق بأصله، وما أُبِّر،... ١٥٧

فصل : فإن أُبِّرَ بعضه دون بعض ، فما أُبِّر للبائع ، وما لم يؤبر للمشترى ... ١٥٩

فصل : وطلع الفحال كطلع الإناث فيما ذكرنا ... ١٦٠

تنبيه : محل قوله : متروكا فى رءوس النخل إلى الجذاذ ... ١٦٠

فصل : وكل عقد معاوضة يجرى مجرى البيع ، ... ١٦١

١٧٠٧-مسألة : (وكذلك الشجر إذا كان فيه ثمر باد ؛ كالتوت ،والتين ،و ...وماقبل ذلك فهو للمشترى) ١٦٢ - ١٦٥

فائدة : قوله : وما خرج من أكمامه ؛ ... للبائع ... ١٦٥

١٧٠٨-مسألة : (والورق للمشترى بكل حال) ١٦٦

١٧٠٩-مسألة : (وإن ظهر بعض الثمرة ،فهو للبائع ،وما لم يظهر ، فهو للمشترى ...) ١٦٧

فائدة : يقبل قول البائع فى بدوِّ الثمرة ... ١٦٨

١٧١٠-مسألة : (وإن احتاج الزرع أو الثمرة إلى سقى ، لم يلزم المشترى ، ولم يملك منع البائع منه) ١٦٨ ، ١٦٩

تنبيه : ظاهر كلام المصنف فى قوله : وإن احتاج الزرع أو الثمرة إلى سقى ، لم يلزم المشترى ، ... أنه لا يسقيه إلا

الصفحة

عند الحاجة ... ١٦٨

فائدة : حيث حكمنا أن الثمر للبائع ، فإنه يأخذه أول وقت أخذه ، بحسب العادة ... ١٦٨

فصل : وإن خِيفَ على الأصول الضرر بتبقية الثمرة عليها ، لعطش أو غيره ، والضرر يسير ، ... ١٦٩

فصل : (ولا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، ولا الزرع قبل اشتداد حبّه ، إلا بشرط القطع فى الحال) ١٧٠

فوائد ؛ الأولى ، يستثنى من عموم كلام المصنف من عدم الجواز ، لو باع الثمرة قبل بدو صلاحها بأصلها،... ١٧٠

الثانية ، يجوز بيع الثمرة قبل بدوِّ صلاحها لمالك الشجر ... ١٧١

الثالثة ،لو باع بعض ما لم يبد صلاحه مشاعًا ، لم يصح ، ولو شرط القطع ... ١٧٢

فصل : وكذلك الزرع الأخضر فى الأرض، لا يجوز بيعه إلا بشرط القطع،... ١٧١

فصل : وإذا اشترى رجل نصف الثمرة قبل بدوّ صلاحها ،أو نصف الزرع قبل اشتداد حبّه مشاعًا ، ... ١٧٢

الصفحة

١٧١١-مسألة : (ولا) يجوز (بيع الرطبة والبقول ، إلا بشرط جزّه ، ولا القثاء ونحوه ، إلا لقطة لقطة ، إلا أن يبيع أصله) ١٧٣ - ١٧٧

فصل : وإذا باع ثمرة شيء من هذه البقول ، ...، لم يجز إلا بيع الموجود منها دون المعدوم ... ١٧٤

فصل : ويصح بيع هذه الأصول التى تتكرر ثمرتها من غير شرط القطع ... ١٧٥

فصل : والقطن ضربان ؛ أحدهما ، ما له أصل يبقى فى الأرض أعواما ، ... ١٧٥

فائدة : القطن إن كان له أصل يبقى فى الأرض أعواما ، ... ، فحكمه ... ١٧٥

فصل : ولا يجوز بيع ما المقصود منه مستور فى الأرض ؛ ... ١٧٦

١٧١٢-مسألة : (والحصاد واللّقاط على المشترى) ١٧٧ ، ١٧٨

١٧١٣-مسألة : (فإن باعه مطلقا، أو بشرط التبقية، لم يصح) ١٧٨ - ١٨١

فصل : وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع على ثلاث أضرب؛... ١٧٩

فصل : وإذا باع الزرع الأخضر من غير شرط القطع مع الأرض ، جاز ، ... ١٨١

فصل : وإذا اشترى قصيلًا من شعير ونحوه ، فقطعه، ثم نبت، فهو لصاحب الأرض؛. ١٨١

١٧١٤-مسألة : (فإن باعها بشرط القطع ، ثم تركه المشترى حتى بدا الصلاح فى الثمرة ،

الصفحة

أو ... ، بطل البيع . وعنه ، ...) ١٨١ - ١٩٠

تنبيه : صرح المصنف ، أن حكم العريَّة إذا تركها حتى أثمرت ، حكم الثمرة إذا تركها حتى بدا صلاحها ... ١٨٦

فائدتان ؛ الأولى ، للقول بالبطلان مأخذان ؛... ١٨٦

الثانية ، تقدم ، هل تكون الزكاة على البائع أو على المشترى؟... ١٨٧

فصل : فإن حدثت ثمرة أخرى ، أو باع شجرًا فيه ثمرة للبائع فحدثت ثمرة أخرى ، فإن تميزت ، فلكل واحد ثمرته ، ... ١٨٨

تنبيه : وأما إذا حدثت ثمرة و لم تتميز ، فقطع المصنف هنا ، أن حكمها حكم المسائل الأولى ، ... ١٨٨

فصل : فإن اشترى عريَّة فتركها حتى أثمرت ، بطل البيع ... ١٩٠

فائدة : لو اشترى خشبًا بشرط القطع ، فأخَّر قطعه ، فزاد ، فالبيع لازم ، والزيادة للبائع ... ١٩٠

١٧١٥ - مسألة : (وإذا اشتد الحبُّ وبدا الصلاح فى الثمر ، جاز بيعه مطلقا ، وبشرط التبقية ، وللمشترى تبقيته إلى الحصاد والجذاذ) ١٩١ - ١٩٣

فائدة : يجوز لمشتريه أن يبيعه قبل جدِّه ... ١٩١

الصفحة

١٧١٦–مسألة : (ويلزم البائع سقيه إن احتاج إلى ذلك) ١٩٣

فصل : ويجوز لمشترى الثمرة بيعها فى شجرها ... ١٩٣

١٧١٧–مسألة : (وإن تلفت بجائحة من السماء ، رجع على البائع . وعنه ، إن أتلفت الثلث فصاعدًا ، ضمنه البائع ، وإلا فلا) ١٩٤ – ٢٠٢

تنبيهات تتعلق بحكم التخلية ، والرجوع على البائع ، وقدر الضمان إذا أتلفت الثلث جائحة من السماء ، والحكم إذا تعيَّبت بذلك و لم تتلف . ١٩٦ – ١٩٨

فصل : والجائحة كل آفة لا صُنع لآدمى فيها ؛ ... ١٩٧

فصل : وظاهر المذهب أنه لا فرق بين قليل الجائحة و كثيرها ، ... ١٩٨

فائدة : تختص الجائحة بالثمر ... ١٩٨

فصل : فإن بلغت الثمرة أوان الجذاذ ، فلم يجذها حتى أصابتها جائحة ، ٢٠١

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : بجائحة من السماء . ضابطها ، ... ٢٠١

الثانى ، يستثنى من عموم كلام المصنف ، لو اشترى الثمرة مع أصلها ؛ ... ٢٠١

فائدة : لو باع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، ثم تلفت بجائحة ؛... ٢٠١

الصفحة

فصل : فإن استأجر أرضا ، فزرعها ، فتلف
الزرع ، فلا شيء على المؤجر ... ٢٠٢

١٧١٨-مسألة : (وصلاح بعض ثمرة الشجرة صلاح لجميعها) ٢٠٣-٢٠٦

فصل : فأما النوع الآخر من ذلك الجنس ،
فقال القاضى : ... ٢٠٤

فصل : فأما النوع الواحد من بُسْتانَيْن، فلا
يتبع أحدهما الآخر فى جواز بيع
أحدهما ببدو صلاح الآخر ، ... ٢٠٥

تنبيهات ؛ أحدها ، مفهوم كلام المصنف ،
أنه لا يكون صلاحًا
للجنس من ذلك
البستان ... ٢٠٥

الثانى ، مفهوم كلامه أيضًا ، أن
صلاح بعض نوع من
بستان لا يكون حاصلًا
لذلك النوع من بستان
آخر ... ٢٠٦

الثالث ، ليس صلاح بعض الجنس
صلاحًا لجنس آخر ... ٢٠٧

فائدة : لو أفرد ما لم يبد صلاحه مما بدا
صلاحه ، وباعه ، لم يصح ... ٢٠٧

١٧١٩-مسألة : (وبدو الصلاح فى ثمر النخل أن يحمرّ أو يصفرّ ، وفى العنب أن يتموّه ، وفى سائر

الصفحة

الثمر أن يبدو فيه النضج ، ويطيب أكله) ٢٠٧ – ٢١٠

فائدة : صلاح الحبِّ، أن يشتدَّ أو يبيضَّ ... ٢٠٩

١٧٢٠–مسألة : (ومن باع عبدًا ، وله مال ، فماله للبائع ، إلَّا أن يشترطه المبتاع) ٢١٠

١٧٢١–مسألة : (فإن كان قصده المال ، اشترط علمه وسائر شروط المبيع ، وإن لم يكن قصده المال ، لم يشترط علمه) ٢١١ – ٢١٥

فصل : وإذا اشترط مال العبد فى الشراء ، ثم ردَّه بإقالة أو خيار أو عيب ، ردَّ ماله ... ٢١٣

١٧٢٢–مسألة : (فإن كان عليه ثيابٌ ، فقال أحمد : ما كان للجَمال ، فهو للبائع ، وما كان للُّبس المعتاد ، فهو للمشترى) ٢١٥ ، ٢١٦

فائدتان ؛ إحداهما ، عِذار الفرس ، ومقود الدابة ، كثياب العبد ، ويدخل نعلها فى بيعها ، ... ٢١٥

الثانية ، لو باع العبد وله سُرِّيَّة ، لم يفرِّق بينهما ، كامرأته ، وهى ملك للسيد ... ٢١٦

باب السَّلم

(وهو نوع من البيع) ٢١٧

الصفحة

فائدة : قال فى « المستوعب » : هو أن يسلم إليه مالًا فى عين موصوفة فى الذمة ... ٢١٧

١٧٢٣-مسألة : (ولا يصح إلا بشروط سبعة ؛ أحدها ، أن يكون مما يمكن ضبط صفاته) ٢١٨ ، ٢١٩

تنبيه : قوله : ولا يصح إلا بشروط سبعة ... ٢١٨

١٧٢٤-مسألة : (فأما المعدود المختلِف ؛ كالحيوان ، والفواكه ، والبقول ، والجلود ، والرءوس ، ونحوها ، ففيه روايتان) ٢٢٠ - ٢٢٥

فصل : واختلفت الرواية فى السلم فى غير الحيوان ، مما لا يكال ولا يوزن ولا يذرع ، ... ٢٢٢

فوائد تتعلق بصحة السَّلَم فى اللحم النِّىء ، واللحم المطبوخ والمشوِىِّ، والشحم . ٢٢٣ - ٢٢٦

فصل : وفى السلم فى الرءوس من الخلاف ما ذكرناه ، وكذلك الأطراف ... ٢٢٤

فصل : ويصح السلم فى اللحم ... ٢٢٥

١٧٢٥-مسألة : (وفى الأوانى المختلفة الرءوس والأوساط ؛ كالقماقم ، و ... ، وما يجمع أخلاطًا متميزة ؛ ... ، وجهان) ٢٢٦ - ٢٢٩

فصل : ويصح السلم فى اللِّبأ ، والخبز ، وما أمكن ضبطه مما مسته النار ... ٢٢٧

فصل : ويصح السلم فى النُّشَّاب والنبل ... ٢٢٨

فائدة : حكم النشاب المريش ، والنبل

الصفحة

المريش ، والخفاف ، والرماح ، حكم الثياب المنسوجة من نوعين ، ... ٢٢٨

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، صحة السلم فى الثياب المنسوجة من نوع واحد ... ٢٢٩

١٧٢٦-مسألة : (ولا يصح فيما لا ينضبط كالجواهر كلها ، والحوامل من الحيوان ، والمغشوش من الأثمان وغيرها ، وما يجمع أخلاطا غير مميزة ، ...) ٢٣٠-٢٣٢

فوائد ؛ إحداها ، لا يصح السلم فى شاة لبون ... ٢٣٢

الثانية ، لا يصح السلم فى أمَةٍ وولدها ، أو وأخيها ، أو عمتها ، أو خالتها ؛ ... ٢٣٢

الثالثة ، يصح السلم فى الشُّهد ... ٢٣٣

تنبيه : مفهوم قوله : ولا يصح فيما لا ينضبط ... ٢٣٣

فصل : (الثانى ، أن يصفه بما يختلف به الثمن ظاهرًا ، فيذكر جنسه ، ونوعه ، وقدره ، وبلده ، وحداثته ، وقدمه ، وجودته ، ورداءته ...) ٢٣٣

فصل : ولو أسلم فى جارية وابنتها ، أو أختها ، أو عمتها ، أو خالتها ، أو بنت عمها ، لم يصح ؛ ... ٢٣٥

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز إسْلام عَرض فى عَرض ... ٢٣٥

الثانية ، فى جواز السلم فى الفلوس روايتان ... ٢٣٦

فصل : والجنس والجودة والقدر ، شرط فى كل مُسْلَم فيه ، ... ٢٣٧

فصل : ويصف البُرَّ بأربعة أوصاف ؛ ... ٢٣٨

فصل : ولا بد فى الحيوان من ذكر النوع ، والسن ، والذكورية ، أو الأنوثية ، و ... ٢٣٩

فصل : ويذكر فى اللحم السن ، والذكورية والأنوثية ، والسمن والهزال ، وراعيًا أو معلوفًا ، ونوع الحيوان ، وموضع اللحم منه ... ٢٤١

فصل : ويضبط السَّمْن بالنوع ، من ضأن أو معز ، أو بقر ، واللون ، أبيض أو أصفر ... ٢٤٢

فصل : ويضبط الثياب بستة أوصاف ؛ ... ٢٤٣

فصل : ويصف غزل القطن والكتان ، بالبلد واللون ، والغلظ والرقة ، والنعومة والخشونة ، ... ٢٤٥

فصل : ويضبط الرصاص والنحاس والحديد بالنوع ، ... ٢٤٦

فصل : والخشب على أضرب ؛ ... ٢٤٧

الصفحة

فصل : والحجارة منها ما هو للأرحية ، ...، ومنها ما هو للبناء ، ... ٢٤٨

فصل : ويضبط العنبر باللون ، والبلد ، وإن شرط قطعة أو قطعتين ، جاز ؛ ... ٢٤٨

١٧٢٧-مسألة : (فإن شرط الأجود ، لم يصح) ٢٤٩

١٧٢٨-مسألة : (وإن جاءه بدون ما وصف له ، أو نوع آخر ، فله أخذه) ٢٤٩ ، ٢٥٠

فائدة : لو شرطه جيدًا أو رديئًا ، صح ، بلا نزاع . ٢٥٠

١٧٢٩-مسألة : (وإن جاءه بجنس آخر ، لم يجز له أخذه) ٢٥١

١٧٣٠-مسألة : (وإن جاءه بأجود منه من نوعه ، لزمه قبوله) ٢٥١

١٧٣١-مسألة : وإن جاءه بالأجود ، فقال : (خذه وزدنى درهما . لم يصح) ٢٥٢ - ٢٥٥

فصل : (الثالث ، أن يذكر قدره بالكيل فى المكيل ، والوزن فى الموزون ، والذرع فى المذروع ...) ٢٥٢

فائدة : لو وجده معيبًا ، كان له ردُّه أو أرشه. ٢٥٢

فائدة : لا يصح السلم فى المذروع إلا بالذرع ... ٢٥٥

١٧٣٢-مسألة : (ولا بد أن يكون المِكيال معلومًا ، فإن شرط مكيالًا بعينه ، أو صنجة بعينها غير معلومة ، لم يصح) ٢٥٥ ، ٢٥٦

الصفحة

١٧٣٣-مسألة : (وفى المعدود المختلف غير الحيوان روايتان ؛ ...) ٢٥٦ - ٢٥٨

فصل : (الرابع ، أن يشترط أجلًا معلومًا ، له وقع فى الثمن ، كالشهر ونحوه . فإن أسلم حالًّا ، أو إلى أجل قريب ، كاليوم ونحوه ، لم يصح) ٢٥٨

فصل : ويشترط كون الأجل مدَّة لها وقع فى الثمن ، ... ٢٦٠

١٧٣٤-مسألة : (إلا أن يسلم فى شىء يأخذ منه كل يوم أجزاء معلومة ، فيصح) ٢٦٢

فائدة : مثل المسألة الثانية ، لو أسلم ثمنين فى جنس واحد ... ٢٦٣

١٧٣٥-مسألة : (فإن أسلم فى جنس إلى أجلين ، أو فى جنسين إلى أجل ، صح) ٢٦٣

١٧٣٦-مسألة : (ولا بد أن يكون الأجل مقدَّرًا بزمن معلومٍ) ٢٦٣ - ٢٦٦

فصل : وإذا جعل الأجل إلى شهر ، تعلق بأوله ... ٢٦٥

فائدة : لو اختلفا فى قدر الأجل ، أو مضيِّه ، ولا بيِّنة ، ... ٢٦٥

١٧٣٧-مسألة : (فإن أسلم إلى الحصاد ، أو الجذاذ أو شرط الخيار إليه ، فعلى روايتين) ٢٦٦ - ٢٦٨

فوائد ؛ منها ، لو جعل الأجل مقدَّرًا بأشهر

الصفحة

الروم ، ... ٢٦٧
ومنها ، لو قال : مَحِلُّه شهر كذا .
صح ، وتعلق بأوله ... ٢٦٧
ومنها ، لو قال : محِلُّه أول شهر
كذا ، أو آخره . صح ،
وتعلق بأوله . ٢٦٧
ومنها ، لو قال : إلى شهر رمضان .
حل بأوله ... ٢٦٨
ومنها ، لو جعل الأجل – مثلا – إلى
جمادى أو ربيع ، أو يوم النفر
ونحوه – مما يشترك فيه
شيئان – لم يصح ... ٢٦٨

١٧٣٨ – مسألة : (وإذا جاءه بالسلم قبل محله ، ولا ضرر فى قبضه ، لزمه قبضه ، وإلا فلا) ٢٦٩ – ٢٧١
تنبيه : عبر المصنف – رحمه الله – بالسَّلَم عن
المُسْلَم فيه ، ... ٢٧٠
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : يلزمه قبضه
وامتنع منه ، قيل له:... ٢٧٠
الثانية ، وكذا الحكم فى كل دَيْن لم
يحل ، إذا أتى به محله... ٢٧١
فصل : وليس له إلَّا أقل ما تقع عليه
الصفة ؛ ... ٢٧١
فصل : الشرط (الخامس ، أن يكون
المُسْلَم فيه عامَّ الوجود فى محله) ٢٧١

الصفحة

١٧٣٩-مسألة : (وإن أسلم فى ثمرة بستان بعينه ، أو قرية صغيرة ، لم يصح) ٢٧٢ - ٢٧٤

فصل : ولا يشترط وجود المسلم فيه حال العقد ، ... ٢٧٣

تنبيه : مقتضى قول المصنف : الخامس ، أن يكون المسلم فيه عامَّ الوجود فى محله ... ٢٧٣

١٧٤٠-مسألة : (وإن أسلم إلى محِلٍّ يوجد فيه عامًّا ، فانقطع ، ...) ٢٧٤ - ٢٧٧

فصل : وإذا أسلم ذمى إلى ذمى فى خمر ، ثم أسلم أحدهما ... ٢٧٧

تنبيه : قال فى ... : وإن تعذَّر أو بعضه . وقيل : أو انقطع وتحقق بقاؤه ... ، يلزم تحصيله ، ... ٢٧٧

فصل : الشرط (السادس ، أن يقبض رأس مال السلم فى مجلس العقد) ٢٧٧

فوائد ؛ الأولى ، لو قبض البعض ، ثم افترقا ، بطل فيما لم يقبض ، ولا يبطل فيما قبض ... ٢٧٨

الثانية ، لو قبض رأس مال السلم ، ثم افترقا ، فوجده معيبًا ، ... ٢٧٩

الثالثة ، لو ظهر رأس المال مستحقًّا بغصب أو غيره ، وهو معين ، وقلنا : تتعين النقود

الصفحة

بالتعيين . لم يصح العقد... ٢٨١

فصل : وإن قبض الثمن ، فوجده رديئًا فرده ، والثمن معيَّن ، ... ٢٧٩

فصل : وإن ظهرت الدراهم مستحقة ، والثمن معيَّن ، لم يصح ... ٢٨١

فصل : وإن كان له فى ذمة رجل دينار ، فجعله سَلَمًا فى طعام إلى أجل ، لم يصح ... ٢٨١

١٧٤١–مسألة : (وهل يشترط كونه معلوم الصفة والقدر كالمسلم فيه ؟ ...) ٢٨٢ – ٢٨٦

فصل : وكل مالَيْن حُرم النَّساء فيهما ، لا يجوز أن يُسلم أحدهما فى الآخر؛... ٢٨٤

١٧٤٢–مسألة : (وإن أسلم ثمنا واحدًا فى جنسين ، لم يجز حتى يُبيِّن ثمن كل جنس) ٢٨٦ – ٢٨٨

فصل : (السابع ، أن يسلم فى الذمة . فإن أسلم فى عين ، لم يصح) ٢٨٨

فائدة : هذه الشروط السبعة هى المشترطة فى صحة السلم لا غير ، ... ٢٨٨

١٧٤٣–مسألة : (ولا يشترط ذكر مكان الإيفاء) ٢٨٩

١٧٤٤–مسألة : (إلَّا أن يكون موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه ، كالبرِّية ، فيشترط ذكره) ٢٨٩ ، ٢٩٠

١٧٤٥–مسألة : (ويكون الوفاء فى مكان العقد) ٢٩٠

الصفحة

١٧٤٦-مسألة : (فإن شرط الوفاء فيه ، كان تأكيدًا) ٢٩١

١٧٤٧-مسألة : (وإن شرطه فى غيره ، صح) ...
(وعنه ، لا يصح) ٢٩١ ، ٢٩٢

فائدة : يجوز له أخذه فى غير موضع العقد من
غير شرط ، إن رضيا به ، ... ٢٩١

١٧٤٨-مسألة : (ولا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه ،
ولاهبته ، ولا أخذ غيره مكانه ، ولا
الحوالة به) ٢٩٢ - ٢٩٦

فصل : ولا تجوز الحوالة به ؛ ... ٢٩٥

١٧٤٩-مسألة : (ويجوز بيع الدَّين المستقر لمن هو فى ذمته ،
بشرط أن يقبض عوضه فى المجلس ، ولا
يجوز لغيره) ٢٩٦ - ٢٩٩

تنبيه : يستثنى ، على المذهب ، إذا كان عليه
دراهم من ثمن مكيل أو موزون باعه منه
بالنسيئة ، ... ٢٩٨

فصل : فإن باع الدَّين لغير من هو فى ذمته ،
لم يصح ... ٢٩٩

١٧٥٠-مسألة : (وتجوز الإقالة فى السلم ، وتجوز فى بعضه
فى إحدى الروايتين ، إذا قبض رأس مال
السلم أو عوضه فى مجلس الإقالة) ٣٠٠ - ٣٠٢

فائدة : لو قال فى دين السَّلَم : صالِحْنى على
مثل الثمن ... ٣٠٠

فصل : إذا أقاله ، ردَّ الثمن إن كان باقيًا ، وإلَّا

الصفحة

ردَّ مثله إن كان مثليًّا ، ويشترط ردُّه
فى المجلس ، ... ٣٠٢

١٧٥١–مسألة : (وإن انفسخ العقد بإقالة أو غيرها ، لم يجز أن يأخذ عن الثمن عوضًا من غير جنسه) ٣٠٣ ، ٣٠٤

١٧٥٢–مسألة : (وإذا كان لرجل سَلَم ، وعليه سلم من جنسه ، فقال لغريمه : اقبض سَلَمِى لنفسك . ففعل ، لم يصح قبضه لنفسه) ٣٠٥ ، ٣٠٦

فائدة : لو قال الأول للثانى : احضر اكتيالى منه ؛ لأقبِّضه لك . ففعل ، لم يصح قبضه للثانى ، ويكون ... ٣٠٦

١٧٥٣–مسألة : (وإن قال : اقبضه لى ، ثم اقبضه لنفسك . صح) ٣٠٦ ، ٣٠٧

فائدة : لو قال الأول للثانى : احضر اكتيالى منه ؛ لأقبضه لك . ففعل ، ... ٣٠٦

١٧٥٤–مسألة : (وإن قال : أنا أقبضه لنفسى ، وخذه بالكيل الذى تشاهده) ٣٠٧

١٧٥٥–مسألة : (وإن اكتاله ، وتركه فى المكيال ، وسلمه إلى غريمه ، فقبضه ، صح القبض لهما) ٣٠٨ – ٣١٢

فصل : وإن دفع زيد إلى عمرو دراهم ، فقال : اشتر لك بها مثل الطعام الذى لك علىَّ . ففعل ، لم يصح ؛ ... ٣٠٩

فوائد تتعلق بما إذا دفع إليه كيسًا ، وقال له : استوف منه قدر حقك ، وبإذن الغريم للمفلس فى الصدقة، ومسألة المقاصة . ٣٠٩ ، ٣١٠

الصفحة

تنبيه : محل الخلاف فى غير دين السلم ، أما إن كان الدينان أو أحدهما دين سلم ، امتنعت المقاصة ... ٣١١

تنبيه : عادة بعض المصنفين ذِكْر مسألة قبض أحد الشريكَيْن من الدَّيْن المشترك ، فى التصرف فى الدين ؛ ... ٣١٢

١٧٥٦ - مسألة : (وإن قبض المسلم فيه جزافا ، فالقول قوله فى قدره) ٣١٣

١٧٥٧ - مسألة : (وإن قبضه كيلًا ، أو وزنا ، ثم ادعى غلطا ، لم يقبل قوله ، فى أحد الوجهين) ٣١٤

فائدة : وكذا حكم ما قبضه من مبيع غيره ، أو دين آخر ، كقرض وثمن مبيع وغيرهما ، ... ٣١٥

١٧٥٨ - مسألة : (وهل يجوز الرهن والكفيل بالمسلم فيه ؟ على روايتين) ٣١٥ - ٣٢٢

فصل : فإن أخذ رهنا أو ضمينا بالمسلم فيه ، ثم تقايلا السلم ، أو فُسخ العقد لتعذر المسلم فيه ، بطل الرهن ؛ ... ٣١٦

فصل : وإذا حكمنا بصحة ضمان السلم ، فلصاحب الحق مطالبة من شاء منهما ، .. ٣١٧

فصل : والذى يصح أخذ الرهن به : كل دين ثابت فى الذمة يصح استيفاؤه من الرهن ؛ ... ٣١٨

فصل : فأما الأعيان المضمونة ؛ كالمغصوب ، و ... ، ففيهما وجهان ؛ ... ٣٢٠

فصل : قال القاضى : كل ما جاز أخذ الرهن

الصفحة

به ، جاز أخذ الضمين به ، إلا ثلاثة أشياء ؛ ... ٣٢١

فصل : وإذا اختلف المسلم والمسلم إليه فى حلول الأجل ، فالقول قول المسلم إليه ؛ ... ٣٢٢

باب القرض

فائدتان ؛ إحداهما ، يشترط فى صحة القرض، معرفة قدره بمقدَّر معروف ، ووصفه ... ٣٢٣

الثانية ، القرض عبارة عن دفع مال إلى الغير ؛ لينتفع به ويردَّ بدله ... ٣٢٣

١٧٥٩ - مسألة : (وهو من المرافق المندوب إليها) ٣٢٤ ، ٣٢٥

فصل : ولا يصح إلا من جائز التصرف؛... ٣٢٥

١٧٦٠ - مسألة : (ويصح فى كل عين يجوز بيعها ، إلا بنى آدم والجواهر ونحوها ، مما لا يصح السلم فيه ، فى أحد الوجهين فيهما) ٣٢٥ - ٣٣٠

فصل : فأما بنو آدم ، فقال أحمد : أكره قرضهم ... ٣٢٨

فائدة : قال فى « الفروع » : ومن شأن القرض ، أن يصادف ذمة، ... ٣٢٨

فصل : ولو اقترض دراهم أو دنانير غير

الصفحة

معروفة الوزن ، لم يجز ؛ ... ٣٢٩
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : ويصح فى
كل عين يجوز بيعها .
أنه ... ٣٢٩
الثانى ، ظاهر قوله : ويثبت الملك
فيه بالقبض . أنه ... ٣٣٠

١٧٦١–مسألة : (ويثبت الملك فيه بالقبض) ٣٣٠ ، ٣٣١

١٧٦٢–مسألة : (فلا يملك المقرض استرجاعه) ٣٣٢

١٧٦٣–مسألة : (وله طلب بدله) ٣٣٢ ، ٣٣٣

١٧٦٤–مسألة : (فإن ردَّه المقترض عليه ، لزمه قبوله ما لم يتعيب ، أو يكن فلوسًا ، أو مكسَّرة ، فيحرمها السلطان ، ...) ٣٣٣ – ٣٣٧
فصل : فإن تعيَّب أو تغيَّر ، لم يجب قبوله؛... ٣٣٥
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : فتكون له
القيمة . اعلم أنه إذا كان
مما يجرى فيه الربا ، ... ٣٣٦
الثانية ، ذكرَ ناظم « المفردات »
هنا مسائل تشبه مسألة
القرض ، فأحببت أن
أذكرها هنا ؛ ... ٣٣٦

١٧٦٥–مسألة : (ويجب ردُّ المثل فى المكيل والموزون ، والقيمة فى الجواهر ونحوها . وفيما سوى ذلك وجهان) ٣٣٨ ، ٣٣٩

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اقترض خبزًا أو خميرًا
عددًا ، وردَّ عددًا بلا
قصد زيادة ، جاز ... ٣٣٩
الثانية ، يصح قرض الماء كيلًا ،
ويصح قرضه للسقى ، إذا
قُدِّر بأنبوبة ونحوها ... ٣٤٠

١٧٦٦-مسألة : (ويثبت العوض فى الذمة حالًّا ، وإن أجَّله) ٣٤٠

١٧٦٧-مسألة : (ويجوز شرط الرهن والضَّمين فيه) ٣٤١ ، ٣٤٢
فصل : ويجوز قرض الخبز ... ٣٤١
فائدة : وكذا الحكم فى كل دَيْن حل أجله ،
لم يصر مؤجلًا بتأجيله ... ٣٤١

١٧٦٨-مسألة : (ولا يجوز شرط ما يجر نفعًا ؛ نحو أن يسكنه داره ، أو ...) ٣٤٢ - ٣٤٥
فصل : وإن شرط أن يؤْجِره داره ، أو يبيعه
شيئًا ، أو أن يقرضه المُقْتَرض مرة
أخرى ، لم يجز ؛ ... ٣٤٤
فصل : وإن شرط أن يوفِّيه أنقص مما أقرضه ،
لم يجز ، إذا كان مما يجرى فيه
الربا ؛ ... ٣٤٥
فائدة : لو أراد إرسال نفقة إلى أهله ،
فأقرضها رجلًا ليوفيها لهم ، جاز ... ٣٤٥

الصفحة

١٧٦٩-مسألة : (وإن فعل ذلك من غير شرط ، أو قضى خيرًا منه ، أو ...) ٣٤٥ - ٣٤٨

فائدتان ؛إحداهما ،لو عَلِم أن المقترض يزيده شيئًا على قرضه ، فهو كشرطه ... ٣٤٧

الثانية ، شرط النقص كشرط الزيادة ... ٣٤٧

فائدة : لو أقرض غريمه ليرهنه على ماله ، عليه وعلى المقرض ، ... ٣٤٨

١٧٧٠-مسألة : (وإن فعله قبل الوفاء ،لم يجز ،إلا أن تكون العادة جارية بينهما بذلك قبل القرض) ٣٤٨ - ٣٥٤

تنبيه : قوله : لم يجز . يعنى ، لم يجز أخذه مجانًا ... ٣٤٩

فصل : ولو اقترض نصف دينار ، فدفع إليه المقترض دينارًا صحيحًا ، وقال : نصفه وفاء ، ونصفه وديعة عندك . أو سلمٌ ... ٣٥٠

فصل : ولو أفلس غريمه ، فأقرضه ألفًا ؛ ليوفيه كل شهر شيئًا معلومًا ، جاز ؛ ... ٣٥١

فوائد ؛منها ،لو أقرض لِمَن له عليه دين ليوفيه كل وقت شيئًا ، جاز ... ٣٥١

ومنها ، لو أقرض فلَّاحه فى شراء بقر أو بذر ، بلا شرط ، ... ٣٥١

الصفحة

ومنها ، لو أقرض من عليه بُرّ ؛ يشتريه
به ، ويوفيه إياه ، ... ٣٥١
ومنها ، لو جعل جعلًا على اقتراضه له
بجاهه ، صح ؛ ... ٣٥٢
فصل : قال أحمد فى رجل اقترض دراهم ،
وابتاع بها منه شيئًا ، فخرجت
زُيوفًا : ... ٣٥٢
١٧٧١ - مسألة : (وإذا أقرضه أثمانًا ، فطالبه بها ببلد آخر ، لزمته . وإن أقرضه غيرها) فطالبه بها (لم تلزمه . فإن طالبه بالقيمة ، ...) ٣٥٤ - ٤٥٧
فصل : ولو أقرض ذمى ذميًّا خمرًا ، ثم أسلما
أو أحدهما ، ... ٣٥٥
تنبيه : ذكر المصنف ، و...، ما لحمله مؤنة
لا يلزم المقترض بذله ، بل ... ٣٥٥
فوائد ؛ إحداها ، أداء ديون الآدميين واجب
على الفور عند المطالبة ... ٣٥٦
الثانية ، لو بذل المقترض للمقرض ما
عليه من الدَّين فى بلد آخر ،
فلا يخلو ؛ ... ٣٥٦
الثالثة ، لو بذل الغاصب بدل
المغصوب التالف فى غير بلد
المغصوب منه ، فحكمه... ٣٥٦

باب الرهن

فوائد تتعلق بتعريف الرهن والمرهون ،

الصفحة

وشرط صحة الرهن ، ومعرفة الرهن وهل يصح أخذ الرهن على كل دين واجب فى الجملة ؟ وحكم صحة الرهن بعهدة المبيع أو بعوضٍ غير ثابت فى الذمة ، ومَن يصح منه عقد الرهن. ٣٥٩ – ٣٦٢

١٧٧٢–مسألة : (وهو وثيقة بالحق) ٣٦٢ ، ٣٦٣

فصل : ويجوز الرهن فى الحضر كجوازه فى السفر ... ٣٦٢

فصل : وهو غير واجب ... ٣٦٣

١٧٧٣–مسألة : وهو (لازم فى حق الراهن ، جائز فى حق المرتهن) ٣٦٣

١٧٧٤–مسألة : (يجوز عقده مع الحق وبعده ، ولا يجوز قبله ، إلا عند أبى الخطاب) ٣٦٣ – ٣٦٥

فائدة : تجوز الزيادة فى الرهن ، ويكون حكمها حكم الأصل ، ... ٣٦٣

١٧٧٥–مسألة : (ويصح فى كل عين يجوز بيعها) ٣٦٥ ، ٣٦٦

١٧٧٦–مسألة : (إلا المكاتب ، إذا قلنا: استدامة القبض شرط . لم يجز رهنه) ٣٦٦ – ٣٦٨

فصل : فأما المعلق عتقه بصفة ، فإن كانت توجد قبل حلول الدين ، ... ٣٦٦

فصل : ويجوز رهن الجارية دون ولدِها،... ٣٦٧

١٧٧٧–مسألة : (ويجوز رهن ما يُسرع إليه الفساد بدَيْن مؤجل ، ويباع ويجعل ثمنه رهنًا) ٣٦٨ ، ٣٦٩

الصفحة

١٧٧٨-مسألة : (ويجوز رهن المشاع) ٣٦٩ - ٣٧٤

فائدة : يجوز رهن حصته من معيَّن ، ... ٣٧٠

فصل : ويصح أن يرهن بعض نصيبه من المشاع ، ... ٣٧١

فصل : ويصح رهن المرتد ، والقاتل فى المحاربة ، والجانى ، ... ٣٧٢

فصل : ويصح رهن المُدَبَّر ، ... ٣٧٣

فائدة : قوله : فإن اختلفا - أى الشريك والمرتهن ... - جعله الحاكم فى يد أمين أمانة ، أو بأجرة ... ٣٧٣

١٧٧٩-مسألة : (ويجوز رهن المبيع غير المكيل والموزون قبل قبضه إلا على ثمنه ، فى أحد الوجهين) ٣٧٤ - ٣٧٧

تنبيه : اقتصار المصنف على المكيل والموزون بناء منه على أن غيرهما ليس مثلهما فى الحكم ... ٣٧٦

١٧٨٠-مسألة : (وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه ، إلا الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع ، ...) ٣٧٧ - ٣٨٢

فصل : ويصح رهن الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع ، ... ٣٧٩

فائدة : لو رهنه الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، صح ... ٣٧٩

فصل : وإن رهن ثمرة إلى محل تحدث فيه

الصفحة

أخرى لا تتميز ، فالرهن باطل؛... ٣٨٠
تنبيه : يستثنى من عموم كلام المصنف ،
رهن الأمة دون ولدها ، وعكسه؛... ٣٨٠
فائدة : متى بيعا كان متعلق المرتهن ما يختص
المرهون منهما من الثمن ... ٣٨٠
فصل : ولا يصح رهن المصحف ، فى إحدى
الروايتين ... ٣٨١
تنبيه : ظاهر كلام المصنف جواز رهن
المصحف ، إذا قلنا : يجوز بيعه
لمسلم ... ٣٨١
فوائد؛ الأولى ، قال فى « الرعاية الكبرى » :
وأُلحِقت بالمصحف كتب
الحديث ... ٣٨١
الثانية ، فى جواز القراءة فى المصحف
لغير ربّه بلا إذن ولا ضرر
وجهان ... ٣٨٢
الثالثة ، يلزم ربه بذله لحاجة ... ٣٨٢

١٧٨١-مسألة : (ولا يصح رهن العبد المسلم لكافر) ٣٨٢ - ٣٩٠
فصل : ولا يصح رهن المجهول ؛ ... ٣٨٣
فوائد ؛ إحداها ، يجوز أن يستأجر شيئًا
ليرهنه ، ... ٣٨٣
الثانية ، لو تلف المرهون ، ضمن
المستعير فقط ... ٣٨٨
الثالثة ، قال الشيخ تقى الدين : يجوز

الصفحة

أن يرهن الإنسان مال نفسه على دَيْن غيره ، ... ٣٨٩

فصل : فأما سواد العراق ، والأرض الموقوفة على المسلمين ، ... ٣٨٤

فصل : ولو رهن عبدًا أو باعه يعتقده مغصوبًا ، فبان ملكه ، ... ٣٨٤

فصل : ولو رهن المبيع فى مدة الخيار ، لم يصح ، ... ٣٨٥

فصل : ولو رهن ثمر شجر يحمل فى السنة حملين ، لا يتميز أحدهما من الآخر ، ... ٣٨٥

فصل : ولو رهنه منافع داره شهرًا ، لم يصح ؛ ... ٣٨٦

فصل : ولو رهن المكاتبَ من يعتق عليه ، لم يصح ؛ ... ٣٨٦

فصل : ولو رهن الوارث تركة الميت أو باعها ، وعلى الميت دين ، صح فى أحد الوجهين ... ٣٨٧

فصل : ولا يصح الرهن والارتهان إلا من جائز الأمر ، ... ٣٨٨

فصل : ولو حُجِر على الراهن لفلس قبل التسليم ، ... ٣٩٠

١٧٨٢ - مسألة : (ولا يلزم الرهن إلا بالقبض ، واستدامته شرط فى اللزوم) ٣٩٠ - ٣٩٣

الصفحة

فائدة : صفة قبض الرهن ، كقبض المبيع ، على ما تقدم ... ٣٩٢

فصل : فإن قلنا : إن ابتداء القبض شرط فى لزوم الرهن ... ٣٩٣

١٧٨٣–مسألة : (فإن أخرجه المرتهن إلى الراهن باختياره ، زال لزوم الرهن) ٣٩٣ – ٣٩٥

فائدة : لو أجره أو أعاره للمرتهن أو غيره بإذنه ، فلزومه باق ، ... ٣٩٣

فائدة : لو رهنه شيئًا ، ثم أذن له فى الانتفاع به ، فهل يصير عاريَّة حال الانتفاع به ؟ ٣٩٥

تنبيه : محل الخلاف ، إذا اتفقا على ذلك ، فإن اختلفا ، تعطل الرهن ... ٣٩٥

١٧٨٤–مسألة : (ولو رهنه عصيرًا ، فتخمر ، زال لزومه ، فإن تخلل ، عاد لزومه بحكم العقد السابق) ٣٩٦ ، ٣٩٧

١٧٨٥–مسألة : (وعنه ، أن القبض واستدامته فى المتعيِّن ليسا بشرط) ٣٩٧ – ٤١٠

فصل : وإذا استعار شيئًا ليرهنه ، جاز ... ٣٩٨

فائدة : لو رهنه ما هو فى يد المرتهن ، ومضمون عليه ؛ ... ٣٩٨

فصل : وإن فك المعير الرهن ، وأدى الدَّين الذى عليه بإذن الراهن ، رجع به

الصفحة

عليه ... ٤٠١

فصل : ولو استعار من رجل عبدًا ليرهنه بمائة ، فرهنه عند رجلين ، صح ، ... ٤٠٢

فصل : ولو كان لرجلين عبدان ، فأذن كل واحد منهما لشريكه فى رهن نصيبه من أحد العبدين ، ... ٤٠٣

فصل : والقبض فى الرهن كالقبض فى البيع ، ... ٤٠٤

فصل : وإذا رهنه سهمًا مشاعًا مما لا يُنْقل ، ... ٤٠٤

فصل : ولو رهنه دارًا ، فخلى بينه وبينها ، وهما فيها ، ثم خرج الراهن ، صح القبض ... ٤٠٥

فصل : وإن رهنه مالًا فى يد المرتهن ؛ عارية ، أو وديعة ، أو غصبًا ، أو نحوه ، صح الرهن ؛ ... ٤٠٥

فصل : وإذا رهنه المضمون على المرتهن ؛ ... ، صح ، ... ٤٠٧

فصل : وإذا رهنه عينين ، فتلفت إحداهما قبل قبضها ، ... ٤٠٨

فصل : وإذا رهنه دارًا ، فانهدمت قبل قبضها ، ... ٤٠٨

فصل : ويجوز للمرتَهِن أن يوكل فى قبض

الصفحة

الرهن ، ... ٤٠٩

فصل : إذا أقر الراهن بتقبيض الرهن ، أو أقر المرتهن بقبضه ، ... ٤٠٩

١٧٨٦ – مسألة : (وتصرف الراهن فى الرهن لا يصح ، إلا العتق ، ...) ٤١١ – ٤١٧

فصل : وليس للراهن الانتفاع بالرهن ، باستخدام ، ولا وطء ، ولا سكنى ، ولا غير ذلك ... ٤١٢

فصل : ولا يمنع الراهن من إصلاح الرهن ، ودفع الفساد عنه ، ومداواته إن احتاج إليها ، ... ٤١٤

فصل : وليس للراهن عتق الرهن ؛ ... ، فإن فعل ، ... ٤١٥

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا : يأخذ القيمة ... ٤١٥

الثانية ، يحرم على الراهن عتقه ... ٤١٦

فصل : فإن أعتقه بإذن المرتهن ، ... ٤١٦

١٧٨٧ – مسألة : وليس له تزويج الأمة المرهونة ، فإن فعل ، لم يصح . ٤١٧ – ٤١٩

١٧٨٨ – مسألة : (وإن وطئ الجارية ، فأولدها ، خرجت من الرهن ، وأخذت منه قيمتها ، فجعلت رهنا) ٤١٩ – ٤٢٣

الصفحة

فصل : فإن أولدها ، خرجت من الرهن ، وعليه قيمتها حين أحبلها، ... ٤٢٠

فائدة : للراهن الوطء بشرط ... ٤٢٠

فصل : فإن كان الوطء بإذن المرتهن ، خرجت من الرهن ، ولا شيء للمرتهن ؛ ... ٤٢١

فائدة : له غرس الأرض إذا كان الدَّين مؤجَّلًا ، ... ٤٢١

فصل : ولو أذن فى ضربها ، فضربها ، فتلفت ، فلا ضمان عليه ؛ ... ٤٢٢

فصل : وإذا أقر الراهن بالوطء لم يخل من ثلاثة أحوال ؛ ... ٤٢٢

١٧٨٩-مسألة : (وإن أذن له المرتهن فى بيع الرهن ، أو هبته ،أو نحو ذلك ،صح ،وبطل الرهن ، إلَّا ...) ٤٢٣ - ٤٢٦

فوائد ؛ الأولى ، يجوز للمرتهن الرجوع فى كل تصرف أذن فيه ، ... ٤٢٤

الثانية ، لو ثبت رجوعه ، وتصرَّف الراهن جاهلًا رجوعه ، فهل يصح تصرفه ؟ ... ٤٢٤

الثالثة ، لو باعه الراهن بإذن المرتهن ، بعد أن حلَّ الدين ، صح البيع ، وصار ثمنه رهنًا،... ٤٢٥

١٧٩٠-مسألة : (ونماء الرهن ، وكسبه ، وأَرْش الجناية

الصفحة

عليه من الرهن) ٤٢٧ – ٤٣٠

فصل : إذا ارتهن أرضًا أو دارًا أو غيرهما ، تبعه في الرهن ما يتبع في البيع ، ... ٤٢٩

١٧٩١ – مسألة : (ومؤنته على الراهن ، وكفنه إن مات ، وأجرة مخزنه إن كان مخزونًا) ٤٣١ – ٤٣٦

فوائد ؛ إحداها ، قوله : ومؤنته على الراهن ، وكفنه إن مات ، و ... ؛ لأن ذلك تابع لمؤنته ، ... ٤٣١

الثانية ، قوله : وهو أمانة في يد المرتهن ... ٤٣٦

الثالثة ، قوله : وإن تلف بغير تعد منه ، فلا شيء عليه ... ٤٣٩

فصل : وإن كان الرهن ثمرة ، فاحتاجت إلى سقي وتسوية وجذاذ ، فذلك على الراهن ... ٤٣٢

فصل : فإن كان الرهن ماشية تحتاج إلى إطراق الفحل ، ... ٤٣٣

فصل : وإن كان عبدًا يحتاج إلى ختان ، والدين حالٌّ ، أو أجله قبل برئه ، منع منه ؛ ... ٤٣٤

فصل : فإن كان الرهن نخلًا ، فاحتاج إلى تأبير ، فهو على الراهن ، وليس للمرتهن منعه منه ؛ ... ٤٣٥

الصفحة

فصل : وكل زيادة تلزم الراهن ، إذا امتنع منها أجبره الحاكم عليها ، ... ٤٣٦

١٧٩٢ – مسألة : (وهو أمانة فى يد المرتهن ، إن تلف بغير تعد منه ، فلا شىء عليه ، ولا يسقط بهلاكه شىء من دَيْنه) ٤٣٦ – ٤٣٩

١٧٩٣ – مسألة : (وإن تلف بعضه ، فباقيه رهن بجميع الدين) ٤٣٩ – ٤٤١

فصل : وإذا قضاه حقه ، وأبرأه من الدين ، بقى الرهن أمانة فى يد المرتهن ... ٤٤٠

فصل : وإذا قبض الرهن ، فوجده مستحقا ، لزمه رده على مالكه ، والرهن باطل من أصله ... ٤٤١

١٧٩٤ – مسألة : (ولا ينفك شىء من الرهن حتى يقضى جميع الدين) ٤٤١ ، ٤٤٢

١٧٩٥ – مسألة : (وإن رهنه عند رجلين ، فوفَّى أحدَهما ، انفك فى نصيبه) ٤٤٢ ، ٤٤٣

١٧٩٦ – مسألة : (وإن رهنه رجلان شيئًا ، فوفاه أحدهما ، انفك فى نصيبه) ٤٤٣ ، ٤٤٤

فصل : ولو رهن اثنان عبدًا لهما عند اثنين بألف ، ... ٤٤٤

فائدة : لو قضى بعض دينه ، أو أُبرئ منه ، وببعضه رهنٌ أو كفيل ، ... ٤٤٤

الصفحة

١٧٩٧-مسألة : (وإذا حل الدَّين ، وامتنع من وفائه ، فإن كان الراهن أذِنَ للمرتهن أو العدل فى بيع الرهن ، ...) ٤٤٥ ، ٤٤٦

فائدة : يجوز إذن العدل ، أو المرتهن ببيع قيمة الرهن ، كأصله بالإذن الأول ... ٤٤٦

١٧٩٨-مسألة ؛ قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن شرط فى الرهن جَعْله على يد عدل ، صح ، وقام قبضه مقام قبض المرتهن) ٤٤٧ ، ٤٤٨

١٧٩٩-مسألة : (وإن شرط جعله فى يد اثنين ، فليس لأحدهما الانفراد بحفظه) ٤٤٨ ، ٤٤٩

١٨٠٠-مسألة : (وليس للراهن ولا للمرتهن إذا لم يتفقا ، ولا للحاكم نقله عن يد العدل ، إلا أن يتغير حاله) ٤٤٩ ، ٤٥٠

١٨٠١-مسألة : (وله رده إليهما ، ولا يملك رده إلى أحدهما ، فإن فعل ، فعليه رده إلى يده ، فإن لم يفعل ، ضمن حق الآخر) ٤٥٠ ، ٤٥١

١٨٠٢-مسألة : (فإن أذنا له فى البيع ، لم يبع إلا بنقد البلد ، فإن كان فيه نقود ، باع بجنس الدين) ٤٥٢ - ٤٥٦

فصل : ومتى قدَّرا له ثمنًا ، لم يجز بيعه بدونه ، ... ٤٥٤

فوائد ؛ إحداها ، لو اختلف الراهن والمرتهن على العدل فى تعيين النقد ؛ ... ٤٥٤

الصفحة

الثانية ، لا يبيع الوكيل هنا نَساءً،... ٤٥٥
الثالثة ، إذا باع العدل بدون المثل ،
عالمًا بذلك ، ... ٤٥٥

١٨٠٣-مسألة : (وإن قبض الثمن ، فتلف فى يده ، فهو من ضمان الراهن) ٤٥٦

١٨٠٤-مسألة : (وإن استُحِق المبيع ، رجع المشترى على الراهن) ٤٥٦ - ٤٥٨

١٨٠٥-مسألة : (وإن ادعى دفع الثمن إلى المرتهن ، فأنكر ، ولم يكن قضاه ببينة ، ضمن . وعنه ، لا يضمن ، إلا ...) ٤٥٨ - ٤٦١
فصل : إذا غصب المرتهن الرهن من العدل ثم
رده إليه ، زال عنه الضمان ... ٤٦١
فصل : إذا استقرض ذمى من مسلم مالًا
ورهنه خمرًا ، لم يصح ، ... ٤٦١
تنبيه : قوله : وكذلك الوكيل . يأتى حكم
الوكيل ... ، فى باب الوكالة ، ... ٤٦١

١٨٠٦-مسألة : (وإن شرط أن يبيعه المرتهن أو العدل ، صح ، فإن عزلهما ، صح عزله) ٤٦٢ - ٤٦٤
فائدة : قوله : فإن عزلهما ، صح عزله ... ٤٦٢
فصل : ولو أتلف الرهنَ فى يد العدل أجنبىٌّ،
فعلى الجانى قيمته ، وتكون رهنًا فى
يده ، ... ٤٦٣

الصفحة

١٨٠٧–مسألة : (فإن شرط أن لا يبيعه عند الحلول ، أو إن جاءه بحقه) فى محله (وإلَّا فالرهن له ، ...) ٤٦٤ – ٤٧٦

فصل : إذا رهنه أمة ، فشرطا كونها عند امرأة ، أو ذى محرم لها ، أو ... ، جاز ؛ ... ٤٦٦

فصل : وإن شرط أنه متى حل الحق و لم يوفنى فالرهن لى بالدَّيْن ، أو فهو مبيع لى بالدين الذى عليك ... ٤٦٩

فصل : وإذا قال الغريم : رهنتك عبدى هذا على أن تزيدنى فى الأجل . كان باطلًا ؛ ... ٤٧٠

فصل : إذا كان له على رجل ألف ، فقال : أقرضنى ألفًا بشرط أن أرهنك عبدى هذا بألفين ... ٤٧٠

فصل : إذا فسد الرهن ، وقبضه المرتهن ، فلا ضمان عليه ؛ ... ٤٧١

فصل : إذا اشترى سلعة ، وشرط أن يرهنه بها شيئًا من ماله ، أو شرط ضمينًا ، فالبيع والشرط صحيح ؛ ... ٤٧٢

فصل : ولو شرط رهنًا ، أو ضمينًا معينا ، فجاء بغيرهما ، ... ٤٧٣

فصل : فإن تعيب الرهن ، أو استحال العصير خمرًا قبل القبض ، ... ٤٧٤

الصفحة

فصل : ولو وجد بالرهن عيبًا بعد أن حدث عنده عيب آخر ، فله رده وفسخ البيع ؛ ... ٤٧٥

فصل : ولو لم يشرطا رهنا فى البيع ، فتطوع المشترى برهن ، وقبضه البائع ، كان حكمُه ... ٤٧٦

فصل : إذا تبايعا بشرط أن يكون المبيع رهنا على ثمنه ، لم يصح ... ٤٧٦

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن اختلفا فى قدر الدَّيْن ، أو الرهن ، أو رده ، أو قال : أَقْبَضْتُك عصيرًا . قال : بل خمرًا . فالقول قول الراهن) ٤٧٧

فصل : وإن اختلفا فى رد الرهن إلى الراهن ، فالقول قوله ؛ ... ٤٨٠

فصل : وإن قال الراهن : رهنتك عصيرًا . قال: بل خمرًا. فالقول قول الراهن... ٤٨٠

فائدة : لو قال : رهنتك على هذا . قال : بل هذا . قُبِل قول الراهن ... ٤٨٠

فصل : وإذا قال : بعتك هذا الثوب ، على أن ترهننى بثمنه عبديك هذين . قال : بل على رهن هذا وحده ... ٤٨١

فصل : وإن قال : أرسلت وكيلك ، فرهننى عبدك هذا على عشرين

الصفحة

قبضها . قال : ما أمرته إلا بعشرة ،
ولا قبضت إلا عشرة ... ٤٨١
فصل : إذا كان على رجل ألفان ؛ أحدهما
برهن ، والآخر بغير رهن ، فقضى
ألفا ،وقال : ...وقال المرتهن :...
فالقول قول الراهن مع يمينه ، ... ٤٨٢
فصل : إذا اتفق المتراهنان على قبض العدل
للرهن ، لزم الرهن فى حقهما ، و لم
يضر إنكاره ؛ ... ٤٨٣
فصل : إذا كان فى يد رجل عبدٌ ، فقال :
رهنتنى عبدك هذا بألف . قال : بل
غصبته . أو : استعرته . فالقول قول
السيد ، ... ٤٨٣
فوائد تتعلق بالاختلاف بين الراهن والمرتهن
فى الرهن ؛ قبضِه وقيمتِه ، والحكم إذا
اختلفا فى الرهن فادعى أحدهما أنه
اشتراه وادعى الآخر أنه رهنه . ٤٨٣ – ٤٨٧
فصل : وإذا ادعى على رجلين ، فقال :
رهنتمانى عبدكما بدينى عليكما .
فأنكراه ، فالقول قولهما ، ... ٤٨٤
فصل : وإذا ادعى رجلان على رجل أنه
رهنهما عبده ، وقال كل واحد
منهما : رهنه عندى دون صاحبى .
فأنكرهما ، فالقول قوله ... ٤٨٦

الصفحة

١٨٠٨–مسألة : (وإن أقر الراهن أنه أعتق العبد قبل رهنه) ٤٨٧ ، ٤٨٨

١٨٠٩–مسألة : (وإن أقر أنه كان جَنَى ، أو أنه باعه ، أو غصبه ، قُبِل على نفسه ، ولم يقبل على المرتهن ، إلا أن يصدقه) ٤٨٨ – ٤٩٠

فائدة : لو أقر الراهن بالوطء بعد لزوم الرهن ، قبل فى حقه ، و لم يقبل فى حق المرتهن ... ٤٨٩

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإذا كان الرهن مركوبًا أو محلوبا ، فللمرتهن أن يركب ، ويحلب بقدر نفقته ، متحريًا للعدل فى ذلك) ٤٩٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا فرق بين حضور الراهن وغيبته ، وامتناعه وعدمه ... ٤٩١

فصل : النوع الثانى ، الحيوان غير المركوب والمحلوب ، كالعبد والأمة ، فليس للمرتهن أن ينفق عليه ويستخدمه بقدر نفقته ، ... ٤٩٣

تنبيهان ؛ أحدهما ، قد يقال : دخل فى قوله : أو محلوبًا. الأمة المرضعة... ٤٩٣

الثانى ، ظاهر كلام المصنف وغيره ، أنه لا يجوز للمرتهن أن يتصرف فى غير المركوب والمحلوب ... ٤٩٣

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، إن فضل من اللبن فضلة ، باعه ، إن كان مأذونا له فيه ، وإلا باعه الحاكم ... ٤٩٥

الثانية ، يجوز له فعل ذلك كله بإذن المالك ، إن كان عنده بغير رهن ... ٤٩٥

١٨١٠–مسألة : (وإن أنفق على الرهن بغير إذن الراهن مع إمكانه ، فهو متبرع) ٤٩٦ ، ٤٩٧

١٨١١–مسألة : (وإن عجز عن استئذانه ، ولم يستأذن الحاكم ، فعلى روايتين) ٤٩٧ ، ٤٩٨

فائدة : لو تعذَّر استئذان الحاكم ، رجع بالأقل مما أنفق أو بنفقة مثله إن أشهد ، وإن لم يشهد ، ... ٤٩٨

١٨١٢–مسألة : (وكذلك الحكم فى الوديعة ، وفى نفقة الجِمال إذا هرب الجمّال وتركها فى يدى المكترى) ٤٩٩

١٨١٣–مسألة : (وإن انهدمت الدار ، فعمرها المرتهن بغير إذن الراهن ، لم يرجع به ، رواية واحدة) ٥٠٠

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (إذا جنى الرهن جناية موجبة للمال ، تعلق أَرْشها برقبته ، ولسيده فداؤه بالأقل من قيمته أو أرش جنايته ،

الصفحة

أو ...) ٥٠١

تنبيه : خيَّر المصنف السيد بين الفداء والبيع والتسليم ... ٥٠٢

١٨١٤-مسألة : (فإن فداه ، فهو رهن بحاله ، وإن سلمه بطل الرهن) ٥٠٤

١٨١٥-مسألة : (فإن لم يستغرق الأرش قيمته ، بيع منه بقدره ،وباقيه رهن .وقيل :يباع جميعه ، ويكون باقي ثمنه رهنًا) ٥٠٤ ، ٥٠٥

تنبيه : محل الخلاف عند المصنف ،و ... ، إذا لم يتعذر بيع بعضه ... ٥٠٥

١٨١٦-مسألة : (فإن اختار المرتهن فداءه ، ففداه بإذن الراهن ، رجع به ، وإن فداه بغير إذنه ، ...) ٥٠٦

فائدة : قوله : وإن اختار المرتهن فداءه ، ففداه بإذن الراهن ، رجع به ... ٥٠٦

فصل : فإن كانت الجناية على سيد العبد ،فلا تخلو من حالين ؛ ... ٥٠٨

فوائد ؛ إحداها ، لو تعذر استئذانه ، ... ٥٠٨

الثانية ،لو شرط المرتهن كونه رهنًا ، بفدائه ، مع دينه الأول ، لم يصح ... ٥٠٨

الثالثة ،لو سلمه لولي الجناية فرده ، وقال : بعه وأحضر

الثمن ... ٥٠٩
فصل : فإن جنى العبد المرهون على عبد سيده ، لم يخل من حالين ؛ ... ٥١٠
فصل : فإن كان المجنى عليه رهنا عند غير مرتهن القاتل ، فللسيد القصاص ؛... ٥١٢
فصل : فإن كانت الجناية على موروث سيده فيما دون النفس ، ... ٥١٣
فصل : فإن جنى العبد المرهون بإذن سيده ، وكان ممن يعلم تحريم الجناية ، وأنه لا يجب عليه قبول ذلك من سيده،... ٥١٤
١٨١٧ – مسألة : (وإن جُنى عليه جنايةٌ موجبة للقصاص ، فللسيد القصاص ، فإن اقتص ، فعليه قيمة أقلهما قيمة ، تُجعل مكانه) ٥١٤ – ٥١٨
تنبيه : قوله : فعليه قيمة أقلهما قيمة ... ٥١٧
تنبيهات ؛ الأول ، معنى قوله : قيمة أقلهما قيمة ... ٥١٧
الثانى ، محل الوجوب ، إذا قلنا : الواجب فى القصاص أحد شيئين ... ٥١٨
١٨١٨ – مسألة : (وكذلك إن جنى على سيده ، فاقتص منه هو أو ورثته) ٥١٨
١٨١٩ – مسألة : (وإن عفا السيد على مال ، أو كانت موجبة للمال ، فما قُبض منه ، جُعِلَ مكانه) ٥١٩ ، ٥٢٠

الصفحة

فائدة : لو عفا السيد على غير مال أو مطلقا ، وقلنا : الواجب القصاص عينا ، كان كما لو اقتص ... ٥١٩

١٨٢٠-مسألة : (وإن عفا السيد عن المال ، صح فى حقه ، ولم يصح فى حق المرتهن ، فإذا انفك الرهن ، رُد إلى الجانى ...) ٥٢٠ - ٥٢٤

فصل : وإن أقر رجل بالجناية على الرهن . فكذباه ، فلا شيء لهما ... ٥٢٢

تنبيه : محل الخلاف ، إذا قلنا : الواجب أحد شيئين ... ٥٢٢

فصل : ولو كان الرهن أمَة حاملًا ، فضرب بطنها أجنبى ، فألقت جنينا ميتا ، ففيه عُشْر قيمة أمِّه ... ٥٢٣

فائدة : لو أتلف الرهن متلف ، وأُخِذت قيمته ، ... ٥٢٣

١٨٢١-مسألة : (وإن وطىء المُرْتَهِن الجارية) بغير إذن الراهن (فعليه الحد والمهر ، وولده رقيق) ٥٢٤ ، ٥٢٥

١٨٢٢-مسألة : (وإن وطئها بإذن الراهن ، وادعى الجهالة ، وكان مثله يجهل ذلك ، فلا حد عليه ، ولا مهر ، وولده حر ، لا تلزمه قيمته) ٥٢٦ - ٥٢٩

فصل : قال عبد الله بن أحمد : سألت أبى عن رجل عنده رهون كثيرة ، لا يعرف

الصفحة

صاحبها ، ولا من رهن عنده .
قال : ... ٥٢٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لو وطئها من غير إذن
الراهن ، وهو يجهل ... ٥٢٨
التحريم ، ... ٥٢٨
الثانية ، لو كان عنده رهون لا يعلم
أربابها ، جاز له بيعها ،
إن ... ٥٢٨

آخر الجزء الثانى عشر
ويليه الجزء الثالث عشر وأوله :

باب الضمان
والْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الثالث عشر
من الشرح الكبير والإنصاف
باب الضمان

الصفحة

(وهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه فى التزام الحق) ٥

فائدة : اختلفوا فى اشتقاقه ؛ فقيل : هو مشتق من الانضمام ؛ ... ٥

فائدة : يصح الضمان بلفظ ضمين ، وكفيل ، وقبيل ، و ... أو يقول :... ٧

١٨٢٣ – مسألة : (ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما فى الحياة والموت) ٧ – ١١

١٨٢٤ – مسألة : (فإن برئت ذمة المضمون عنه برئ الضامن) ١١

١٨٢٥ – مسألة : (وإن برئ الضامن ، أو أُقِرَّ ببراءته ، لم يبرأ المضمون عنه) ١١ ، ١٢

فصل : ويجوز أن يضمن الحق عن الرجل الواحد اثنان أو أكثر ،... ١٢

١٨٢٦ – مسألة : (ولو ضمن ذمى لذمى عن ذمى خمرًا ، فأسلم المضمون له أو المضمون عنه ، برئ هو والضامن معًا) ١٢ ، ١٣

١٨٢٧ – مسألة : (ولا يصح إلا من جائز التصرف) ١٣ ، ١٤

الصفحة

تنبيه : قال فى ... : ومن صح تصرفه بنفسه ، صح ضمانه ،... ١٤

تنبيه : دخل فى عموم كلام المصنف ، صحة ضمان المريض ... ١٤

فائدة : فى صحة ضمان المكاتب لغيره ، وجهان ... ١٤

١٨٢٨ - مسألة : (ولا يصح من صبى ، ولا مجنون ، ولا سفيه ، ولا من عبد بغير إذن سيده . وعنه ، يصح ،... وهل يتعلق برقبته أو ذمَّة سيده ؟ على روايتين) ١٥ - ٢٠

فصل : ولا يصح ضمان المكاتب بغير إذن سيده ،... ١٩

فائدة : يصح ضمان الأخرس ، إذا فهمت إشارته ، وإلَّا فلا . ٢٠

١٨٢٩ - مسألة : (ولا يصح إلا برضا الضامن ، ولا يعتبر رضا المضمون له ، ولا المضمون عنه ، ولا معرفة الضامن لهما) ٢١ ، ٢٢

١٨٣٠ - مسألة : (ولا) يعتبر (كون الحق معلومًا ولا واجبا إذا كان مآله إلى الوجوب ،...) ٢٢ - ٢٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يصح ضمان بعض الدين مبهمًا ... ٢٣

الثانية ، لو قال : ما أعطيت فلانًا ، فهو علىّ ... ٢٣

فصل : ويصح ضمان ما لم يجب ، فلو قال :

الصفحة

ما أعطيت فلانًا فهو علىَّ .
صح ... ٢٤

١٨٣١ - مسألة : (ويصح ضمان دين الضامن) ٢٥ ، ٢٦

تنبيه : مراده بقوله : ويصح ضمان دين
الضامن ... ٢٥

فصل : وإن ضمن المضمون عنه الضامن ،
أو تكفل المكفول عنه الكفيل ، لم
يصح ؛ ... ٢٦

١٨٣٢ - مسألة : (و) يصح ضمان (دين الميت المفلس وغيره ، ولا تبرأ ذمته قبل القضاء ، فى أصح الروايتين) ٢٧ - ٢٩

فصل : ويصح الضمان فى جميع الحقوق
المالية الواجبة ، والتى تؤول إلى
الوجوب ، ... ٢٩

١٨٣٣ - مسألة : (ويصح ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشترى ، وعن المشترى للبائع) ٢٩ - ٣٤

فوائد ؛ الأولى ، لو بنى المشترى ونقضه
المُسْتَحِقُّ ، ... ٣١

الثانية ، لو خاف المشترى فساد
البيع بغير استحقاق المبيع،
أو ...، صح كضمان
العهدة ... ٣٣

الثالثة ، يصح ضمان نقص
الصنجة ، ونحوها ، ... ٣٣

الصفحة

١٨٣٤ – مسألة : (ولا يصح ضمان دين الكتابة ، فى أصح الروايتين) ٣٤

١٨٣٥ – مسألة : (ولا يصح ضمان الأمانات ؛ كالوديعة ونحوها ، إلا أن يضمن التعدى فيها) ٣٥ ، ٣٦

١٨٣٦ – مسألة : (فأما الأعيان المضمونة ؛ كالغصوب ، والعوارى ، والمقبوض على وجه السوم، فيصح ضمانها) ٣٦ – ٤١

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، أن المقبوض على وجه السوم من ضمان القابض ،... ٣٦

فصل : ويصح ضمان الجعل فى الجعالة ، وفى المسابقة والمفاضلة ... ٣٨

فائدة : المقبوض فى الإجارة على وجه السوم ، حكمه حكم المقبوض على وجه السوم فى البيع ... ٣٩

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا طولب الضامن بالدين ، فلا يخلو ؛... ٤٠

الثانية ، قال الشيخ تقى الدين : لو تغيب مضمون عنه – و...– فأمسك الضامن، وغرم شيئًا بسبب ذلك ، وأنفقه فى حبس ،... ٤١

١٨٣٧ – مسألة : (وإن قضى الضامن الدين متبرعا ، لم يرجع بشىء) ٤٢

١٨٣٨ – مسألة : (وإن نوى الرجوع ، وكان الضمان

الصفحة

والقضاء بغير إذن المضمون عنه ، فهل يرجع ؟ ...) ٤٢ – ٥٠

فصل : ويرجع الضامن على المضمون عنه بأقل الأمرين مما قضى أو قدر الدين ؛ ... ٤٦

فصل : ولو كان على رجلين مائة ، على كل واحد منهما نصفهما ، وكل واحد ضامن عن صاحبه ما عليه،... ٤٦

فصل : إذا ضمن عن رجل بأمره ، فطولب الضامن ، فله مطالبة المضمون عنه بتخليصه ؛ ... ٤٦

فصل : فإن ضمن الضامنَ ضامنٌ آخر ، فقضى أحدهما الدَّين ، برئ الجميع ، ... ٤٨

فصل : إذا كان له ألفٌ على رجلين ؛ ... ، وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فأبرأ الغريم أحدهما من الألف ، ... ٤٨

فصل : ولو ادعى ألفا على حاضر وغائب ، وأن كل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فاعترف الحاضر بذلك ، ... ٤٩

فائدة : وكذا الحكم فى كل من أدى عن غيره دينا واجبا بإذنه ، وبغير إذنه ،... ٤٩

١٨٣٩ – مسألة : (وإن أنكر المضمون له القضاء ،

الصفحة

وحلف ، لم يرجع الضامن على المضمون عنه ، سواء صدَّقه أو كذَّبه) ٥٠ – ٥٢

فصل : فإن رجع المضمون له على الضامن ، فاستوفى منه مرة ثانية ، رجع على المضمون عنه بما قضاه ثانيا ؛ ... ٥٢

١٨٤٠ – مسألة : (وإن اعترف) المضمون له (بالقضاء ، وأنكر المضمون عنه ، لم يسمع إنكاره) ٥٣ ، ٥٤

فائدتان ؛ الأولى ، لو قال المضمون له : برئت إلىَّ من الدَّين . فهو مقِرّ بقبضه ... ٥٤

الثانية ، لو قال : وهبتك الحق . فهو تمليك ، ... ٥٤

١٨٤١ – مسألة : (وإن قضى المؤجل قبل أجله ، لم يرجع حتى يحل) ٥٥

١٨٤٢ – مسألة : (وإن مات الضامن أو المضمون عنه ، فهل يحِلُّ الدَّين ؟ على روايتين . وأيهما حل عليه ، لم يحل على الآخر) ٥٥ ، ٥٦

تنبيه : ذكر المصنف هنا الروايتين فيما إذا مات أحدهما ، ... ٥٦

١٨٤٣ – مسألة : (ويصح ضمان الحالِّ مؤجلًا . وإن ضمن المؤجل حالًّا ، لم يلزمه قبل أجله ، فى أصح الوجهين) ٥٧ – ٦٠

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، صحة ضمان المؤجل حالًّا ... ٥٨

فصل : فإن كان الدَّين مؤجلا فضمنه حالًّا ،

الصفحة

لم يصر حالًّا ، ولم يلزمه أداؤه قبل أجله ؛ ... ٥٩

فصل : ولا يدخل الضمان والكفالة خيار ؛ ... ٥٩

فصل : وإذا ضمن رجلان عن رجل ألفًا ضمان اشتراك ، فقالا : ... ٦٠

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (الكفالة ؛ التزام إحضار المكفول به) ٦١

١٨٤٤ – مسألة : (وتصح ببدن من عليه دين ، وبالأعيان المضمونة) ٦١ – ٦٣

تنبيهان ؛ أحَدهما ، ظاهر قوله فى الكفالة : وهى التزام إحضار المكفول به ... ٦١

الثانى ، قوله : وتصح ببدن من عليه دين . يعنى ،... ٦١

فائدة : تنعقد الكفالة بألفاظ الضمان المتقدمة كلها ... ٦٢

١٨٤٥ – مسألة : (ولا تصح ببدن من عليه حدٌّ أو قصاص) ٦٣ ، ٦٤

تنبيه : قوله : ولا تصح ببدن من عليه حد أو قصاص ... ٦٣

فصل : ولا تجوز الكفالة بالمكاتب من أجل دين الكتابة ؛ ... ٦٤

فائدتان ؛ إحداهما ، تصح الكفالة لأخذ مال ، كالدية ، وغُرم

الصفحة

السرقة . ٦٤

الثانية ، لا تصح الكفالة بزوجه ،

أو شاهد . ٦٤

١٨٤٦ - مسألة : (ولا) تصح (بغير معين ، كأحد هذين) ٦٤ ، ٦٥

١٨٤٧ - مسألة : (وإن كفل بجزء شائع من إنسان أو عضو ، أو كفل بإنسان على أنه إن جاء به ، وإلا فهو كفيل بآخر ،...) ٦٥ - ٧٠

فصل : إذا تكفل بإنسان على أنه إن جاء

به وإلا فهو كفيل بآخر أو ضامن

ما عليه ، ... ٦٧

فصل : وإن قال : كفلت ببدن فلان ، على

أن يبرأ فلانٌ الكفيلُ . أو : ... لم

يصح ؛ ... ٦٨

فوائد ؛ منها ، لو قال : كفلت ببدن فلان

على أن تبرئ فلانا الكفيل .

فسد الشرط ... ٦٨

ومنها ، لو قال : إن جئت به فى

وقت كذا ، وإلا فأنا كفيل

ببدن فلانٍ . أو ... فقال

القاضى : لا تصح ... ٦٩

فائدة : قال المصنف ، والشارح : إن كفل

إلى أجل مجهول ، لم تصح

الكفالة ؛ ... ٦٩

١٨٤٨ - مسألة : (ولا يصح إلا برضا الكفيل ، وفى رضا المكفول به وجهان) ٧٠ ، ٧١

الصفحة

١٨٤٩ - مسألة : (ومتى أحضر المكفول به ، وسلّمه ، برئ ، إلا أن يحضره قبل الأجل وفى قبضه ضرر) ٧١ - ٧٥

فصل : وإذا عيَّن فى الكفالة تسليمه فى مكان ، فأحضره فى غيره ، لم يبرأ من الكفالة ... ٧٣

تنبيه : حكم ما إذا أحضره قبل حلول الأجل ، ولا ضرر فى قبضه ، حكم ما إذا أحضره بعد حلول الأجل ،... ٧٣

فائدة : يتعين إحضاره مكان العقد ... ٧٣

١٨٥٠ - مسألة : (وإن مات المكفول به ، أو تلفت العين بفعل الله تعالى ، أو سلَّم نفسه ، برئ الكفيل) ٧٥ - ٧٧

فصل : إذا قال الكفيل : قد برئ المكفول به من الدَّين وسقطت الكفالة . أو قال : ... ٧٦

تنبيه : محل الخلاف إذا لم يشترط ، فإن اشترط الكفيل أنه ... ٧٦

تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف ، إذا لم يشترط أن لا مال عليه بتلف العين المكفول بها ، ... ٧٦

الثانى ، مراده بقوله : أو تلفت العين بفعل الله تعالى ... ٧٧

فصل : وإذا قال المكفول له للكفيل : أبرأتك من الكفالة ... ٧٧

الصفحة

١٨٥١ – مسألة : (وإن تعذَّر إحضاره مع بقائه ، لزم الكفيل الدين أو عوضُ العين) ٧٨

فائدة : قال الشيخ تقى الدين : السجَّان كالكفيل ... ٧٨

١٨٥٢ – مسألة : (وإن غاب ، أُمهِل الكفيل بقدر ما يمضى فيحضره ، فإن تعذر إحضاره ، ضمن ما عليه) ٧٨ – ٨٠

فصل : فإن كفل إلى أجل مجهول ، لم تصح الكفالة ... ٧٩

١٨٥٣ – مسألة : (وإذا طالب الكفيلُ المكفول به بالحضور معه ، لزمه ذلك إن كانت الكفالة بإذنه أو طالبه صاحب الحق بإحضاره ، وإلا فلا) ٨٠ – ٨٢

فصل : وإذا قال رجل لآخر : اضمن عن فلان . أو : ... كان الضمان والكفالة لازمين للمباشر دون الآمر ؛ ... ٨١

فصل : ولو قال : أعط فلانا ألفا . ففعل ، ... ٨١

فائدة : حيث أدى الكفيل ما لزمه ، ثم قدر على المكفول به ، ... ٨١

فصل : ولو تكفل اثنان بواحد ، صح ،... ٨٢

فائدة : لو سلّم المكفولُ به نفسه ، برئ الاثنان ، ... ٨٣

١٨٥٤ – مسألة : (ولو تكفل واحد لاثنين ، فأبرأه

الصفحة

أحدهما) أو أحضره عند أحدهما (لم يبرأ من الآخر) ٨٣ – ٨٧

فصل : وإذا كانت السفينة فى البحر ، وفيها متاع ، فخيف غرقها ، فألقي بعض مَن فيها متاعه فى البحر لتخِف ، ... ٨٣

فصل : قال مهنا : سألت أحمد : عن رجل له على رجل ألف درهم ، فأقام بها كفيلين ، ... ٨٤

فوائد تتعلق بأحوال الكفيل ؛ ضمانه لكفيل آخر ، وضمان اثنين دين رجل لغريمه ، وضمان المدينَيْن كل واحد منهما الآخر ، وجواز الإحالة عليهما ، والحكم فى إبرائه أحدهما ، وضمان ثالث عن أحدهما بأمره ، وبراءة الكفيل إذا أحال ربُّ الحق أو أُحِيلَ أو زال العقد . ٨٤ – ٨٧

فوائد تتعلق بتعدد الكفيل والضامن والاشتراك فى الكفالة وحكم البراءة فى كلٍّ . ٨٤ – ٨٧

باب الحوالة

١٨٥٥ – مسألة : (والحوالة تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، فلا يملك المحتال الرجوع عليه بحال) ٩٠ – ٩٢

فوائد ؛ إحداها ، قال المصنف ، و ... :

هى مشتقة من تحويل

الصفحة

الحق من ذمة إلى ذمة ... ٩٠
الثانية ، الحوالة عقد إرفاق ؛ تنقل
الحق من ذمة المحيل إلى ذمة
المحال عليه ، ... ٩٠
الثالثة ، نقل مهنا ، فى مَن بعث
رجلًا إلى رجل له عنده
مال ، فقال : خذ منه
دينارًا . فأخذ منه أكثر،... ٩٣
١٨٥٦ – مسألة : (ولا تصح إلا بشروط ثلاثة ؛ أحدها ،
أن يحيل على دين مستقر ، ...) ٩٣ – ٩٨
فصل : وإن أحال من لا دين عليه على من له
عليه دين ، فهى وكالة يثبت فيها
أحكامها ، ... ٩٧
تنبيه : يستثنى من محل الخلاف من المال
المحال عليه ، والمحال به ، دين
السلم ؛ ... ٩٧
فائدة : فى صحة الحوالة ، برأس مال السلم
وعليه ، وجهان ... ٩٧
تنبيه : خرج من كلام المصنف ، لو أحال
من لا دين عليه على من عليه دين ،
فإنه لا يسمى حوالة ، بل ... ٩٧
الشرط (الثانى ، اتفاق الدينين فى الجنس ،
والصفة ، والحلول والتأجيل) ٩٨
فائدة : قوله : الثانى ، اتفاق الدينين فى
الجنس والصفة والحلول والتأجيل .

الصفحة

بلا نزاع ... ٩٨

تنبيه : قوله : اتفاق الدينين فى الجنس ... ١٠٠

الشرط (الثالث ، أن يحيل برضاه) ١٠١

فصل : ويعتبر لصحة الحوالة أن تكون بمال معلوم ؛ ... ١٠١

١٨٥٧ – مسألة : (ولا يعتبر رضا المحال عليه ، ولا رضا المحتال إن كان المحال عليه مليئًا) ١٠٢– ١٠٥

فائدتان ؛ إحداهما ، فسَّر الإمام أحمد رضى الله عنه الملىء ، فقال : ... ١٠٣

الثانية ، يبرأ المحيل بمجرد الحوالة ، ... ١٠٤

فصل : فإن شرط المحتال ملاءة المحال عليه ، فبان معسرًا ، ... ١٠٥

١٨٥٨ – مسألة : (وإن ظنه مليئًا ، فبان مفلسا ، ولم يكن رضى بالحوالة رجع عليه ، وإلا فلا ...) ١٠٦

١٨٥٩ – مسألة : (وإذا أحال المشترى البائع بالثمن ، أو أحال البائعُ عليه به ، فبان البيع باطلًا ، فالحوالة باطلة) ١٠٧ ، ١٠٨

١٨٦٠ – مسألة : (فإن فُسِخ العقد بعيب أو إقالة ، لم تبطل الحوالة) ١٠٨– ١١٠

١٨٦١ – مسألة : (وللبائع أن يحيل المشترى على مَن أحاله المشترى عليه فى الصورة الأولى ، وللمشترى أن يحيل المحتال عليه على البائع فى الثانية) ١١٠– ١١٢

الصفحة

فصل : إذا أحال رجلًا على زيد بألف ،
فأحاله زيد بها على عمرو ، فالحوالة
صحيحة ؛ ... ١١١

١٨٦٢ –مسألة : (وإذا قال : أحلتك . قال : بل وكَّلتنى .
أو قال : وكلتك . قال : بل أحلتنى .
فالقول قول مدعى الوكالة) ١١٢ ، ١١٣

١٨٦٣ – مسألة : (وإن اتفقا على أنه قال : أحلتك) ١١٣– ١١٨

فصل : فإن قال : أحلتُك بدينك . قال :
وكّلتنى . ففيها وجهان أيضا ؛ ... ١١٥
فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ،
لو قال : أحلتك
بدينى ... ١١٥
الثانية ، لو اتفقا على أنه قال :
أحلتُك بالمال الذى قِبَل
فلان . ثم اختلفا ؛ ... ١١٦

١٨٦٤ –مسألة : (وإن قال : أحلتك بدينك . فالقول قول
مدعى الحوالة ، وجهًا واحدًا) ١١٩– ١٢٢

فصل : وإذا كان لرجل دين على آخر ،
فطالبه به ، فقال : قد أحلتَ به علىَّ
فلانا الغائب ... ١١٩
فائدة : قال الشيخ تقى الدين : الحوالة على
ما لَه فى الديوان إذنٌ فى الاستيفاء،... ١١٩
تنبيه : يتعلق بذكر موضع مسألة المقاصة
عند المصنف وعند غيره من المصنفين. ١٢٠
فصل : فإن كان عليه ألف ضمنه رجل ،

الصفحة

فأحال الضامن ... ١٢١

باب الصلح

فائدة : الصلح عبارة عن معاقدة يتوصل بها
إلى إصلاح بين مختلفين ... ١٢٣
١٨٦٥ - مسألة : (الصلح فى الأموال قسمان ؛ أحدهما ، صلح على الإقرار ، وهو نوعان ؛ ...) ١٢٤- ١٢٩
فائدة : ظاهر كلام الخرقى ، أن الصلح على
الإقرار لا يسمى صلحًا ... ١٢٦
١٨٦٦ -مسألة : (ولا يصح ذلك ممن لا يملك التبرع ؛...) ١٢٩ ، ١٣٠
فائدة : يصح الصلح عما ادعى على موليه ،
وبه بيِّنة ... ١٣٠
١٨٦٧ - مسألة : (وإن صالح عن المؤجل ببعضه حالًا ، لم يصح) ١٣٠ ، ١٣١
١٨٦٨ -مسألة : (وإن وضع بعض الحال وأجل باقيه ، صح الإسقاط دون التأجيل) ١٣١ ، ١٣٢
فائدة : مثل ذلك ، خلافا ومذهبا ، لو
صالحه عن مائةٍ صحاح بخمسين
مكسَّرة ، ... ١٣٢
١٨٦٩ - مسألة : (وإن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه ،... ، لم يصح) ١٣٣
١٨٧٠ - مسألة : (وإن صالحه بعرض قيمته أكثر منها) جاز ؛ لأنه بيع . ١٣٣ ، ١٣٤
فصل : ولو صالح عن المائة الثابتة بالإتلاف
بمائة مؤجلة ، لم تصر مؤجلة ... ١٣٤

الصفحة

١٨٧١ – مسألة : (وإن صالحه عن بيت على أن يسكنه سنة ، أو يبنى له فوقه غرفة ، لم يصح) ١٣٤ ، ١٣٥

فائدة : لو كان فى ذمته مثليا ، من قرض أو غيره ، لم يجز أن يصالح عنه بأكثر منه من جنسه ... ١٣٤

١٨٧٢ – مسألة : (ولو قال : أقِرَّ لى بدينى ، وأعطيك منه مائة . ففعل ، صح الإقرار ، ولم يصح الصلح) ١٣٥ ، ١٣٦

١٨٧٣ – مسألة : (وإن صالح إنسانا ليقر له بالعبودية ، أو امرأة لتُقِرّ له بالزوجية ، لم يصح) ١٣٦ ، ١٣٧

١٨٧٤ – مسألة : (وإن دفع المدعى عليه العبودية إلى المدعى مالا صلحا عن دعواه ، صح) ١٣٧ ، ١٣٨

فائدة : لو طلقها ثلاثا ، أو أقل ، فصالحها على مالٍ ، لتترك دعواها، لم يجز ... ١٣٨

(النوع الثانى ، أن يصالحه عن الحق بغير جنسه ، فهو معاوضة) ١٣٩

تنبيه : قوله : النوع الثانى ، أن يصالح عن الحق بغير جنسه ، فهو معاوضة ،... ١٣٩

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز الصلح عن دين بغير جنسه مطلقا ،... ١٤٠

الثانية ، لو صالح بشىء فى الذمة ، حرم التفرق قبل القبض . ١٤٠

١٨٧٥ – مسألة : (وإن صالحت المرأة بتزويج نفسها ، صح . فإن كان الصلح عن عيب فى مبيعها ، فتبين أنه ليس بعيب ، رجعت بأرشِه لا بمهر مثلها) ١٤٠– ١٤٢

الصفحة

١٨٧٦ – مسألة : (وإن صالح عما فى الذمة بشىء فى الذمة، لم يجز التفرق قبل القبض ؛ لأنه بيع دين بدين) ١٤٣– ١٤٥

فصل : وإن صالحه بخدمة عبده سنة ، صح ، وكانت إجارة ، ... ١٤٣

فصل : إذا ادعى زرعا فى يد رجل ، فأقر له به ، ثم صالحه على دراهم ، جاز على الوجه الذى يجوِّز بيع الزرع ... ١٤٤

١٨٧٧ – مسألة : (ويصح الصلح عن المجهول بمعلوم ، إذا كان مما لا يمكن معرفته للحاجة) ١٤٥– ١٤٩

فصل : فأما ما يمكنهما معرفته ، كتركة موجودة ، أو يعلمه الذى هو عليه ويجهله صاحبه ، فلا يصح الصلح عليه مع الجهل ... ١٤٨

تنبيه : مفهوم كلامه ، أنه إذا أمكن معرفة المجهول ، لا يصح الصلح عنه ... ١٤٨

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (القسم الثانى ، أن يدعى عليه عينا أو دينا ، فينكره ثم يصالحه على مال ، فيصح ، ويكون بيعا فى حق المدعى ، ...) ١٤٩

فائدة : حيث قلنا : يصح الصلح عن المجهول . فإنه يصح بنقد ونسيئة ... ١٤٩

١٨٧٨ – مسألة : (وإن كان شقصًا مشفوعًا ، ثبتت فيه الشفعة ، ويكون إبراءً فى حق الآخر ، ...) ١٥٣ ، ١٥٤

الصفحة

١٨٧٩ – مسألة : (فإن كان أحدهما عالمًا بكذب نفسه ، فالصلح باطل فى حقه ، وما أخذه حرام عليه) ١٥٤ ، ١٥٥

١٨٨٠ – مسألة : (فإن صالح عن المُنكِرِ أجنبى بغير إذنه، صح ، ولم يرجع عليه فى أصح الوجهين) ١٥٥– ١٥٧

١٨٨١ – مسألة : (وإن صالح الأجنبى لنفسه ؛ لتكون المطالبة له ، غير مُعْتَرِف بصحة الدعوى ، أو ... ، لم يصح ...) ١٥٧– ١٦١

فصل : فإن قال الأجنبى للمدّعى : أنا وكيل المدعَى عليه فى مصالحتك عن هذه العين ، وهو مقِر لك بها ، وإنما يجحدها فى الظاهر ... ١٦٠

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (يصح الصلح عن القصاص بديات وبكل ما يَثْبُت مهرًا) ١٦١

فصل : ولو صالح عن دار أو عبد بعوض ، فخرج العوض مُسْتحَقا أو حرًّا ، رجع فى الدار وما صالح عنه ، ... ١٦٣

فوائد ؛ الأولى ، قال فى « الفروع » : وظاهر كلامهم ، يصح حالًّا ومؤجلًا ... ١٦٣

الثانية ، لو صالح عن القصاص بعبد أو غيره ، فخرج مستحقًّا أو حرا ، رجع بقيمته ،... ١٦٣

الثالثة ، لو صالح عن دار ونحوها

الصفحة

بعوض ، فبان العوض
مستحقًا ، رجع بالدار
ونحوها ، ... ١٦٤

١٨٨٢ - مسألة : (ولو صالح سارقا ليطلقه ، أو شاهدا ليكتم شهادته ، أو شفيعًا عن شفعته ، أو مقذوفا عن حدِّه ، لم يصح الصلح ،...) ١٦٤- ١٦٦

١٨٨٣ - مسألة : (وإن صالحه على أن يُجرِى على أرضه أو سطحه ماء معلومًا ، صح) ١٦٧- ١٧٣

فصل : فإن صالح رجلا على إجراء ماء
سطحه من المطر على سطحه ،
أو ...، جاز ، ... ١٦٩

فوائد تتعلق بحكم المصالحة على إجراء ماء فى
أرض غيره من غير ضررٍ عليه ولا على
أرضه ، وإذا كانت الأرض فى يده
بإجارة ، وكذلك لو صالح رجلًا على
السقى من نهره أو عينه يومًا أو يومين ،
أو صالحه على سهم من العين أو النهر . ١٦٩- ١٧٤

فصل : وإذا أراد أن يجرى ماء فى أرض غيره
لغير ضرورة ، ... ١٧١

فصل : وإن صالح رجلا على أن يسقِى أرضه
من نهر الرجل يومًا أو يومين ، أو من
عينه ، وقدَّره بشىء يُعلَم به ، ... ١٧٣

١٨٨٤ - مسألة : (ويجوز أن يشترى ممرًّا فى دار ، وموضعًا فى حائطه يفتحه بابا ، وبقعة يحفرها بئرًا) ١٧٤

١٨٨٥ - مسألة : (و) أن يشترى (علو بيت يبنى عليه

الصفحة

بنيانا موصوفا) ١٧٤ ، ١٧٥
تنبيه : حيث صححنا ذلك ، فمتى زال ،
فله إعادته مطلقا ، ويرجع بأجرة
مدة زواله عنه ... ١٧٥
فائدة : حكم المصالحة فى ذلك كله ، حكم
البيع ... ١٧٥
١٨٨٦ - مسألة : (وإن حصل فى هوائه أغصان شجرة غيره ، فطالبه بإزالتها ، فله ذلك . فإن أبى ، فله قطعها) ١٧٦ ، ١٧٧
فائدة : إذا حصل فى ملكه أو هوائه أغصان
شجرة ، ... ١٧٦
١٨٨٧ - مسألة : (فإن صالحه عن ذلك بعوض ، لم يجز) ١٧٧- ١٧٩
١٨٨٨ - مسألة : (فإن اتفقا على أن الثمرة له أو بينهما ، جاز ، ولم يلزم) ١٧٩- ١٨٢
فائدتان ؛ إحداهما ، حكم عروق الشجرة
فى غير أرض مالكها ،
حكم الأغصان ... ١٨٠
الثانية ، صُلح من مال حائطُه ، أو
زلق من خشبه إلى ملك
غيره ، كالأغصان ... ١٨٠
فصل : وكذلك الحكم فيما امتد من عروق
شجر إنسان إلى أرض جاره ، ... ١٨١
١٨٨٩ - مسألة : (ولا يجوز أن يشرع إلى طريق نافذ جَناحًا ، ولا ساباطًا ، ولا دكانًا) ١٨٢- ١٨٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يجوز إخراج الميازيب

الصفحة

إلى الطريق النافذ ، ولا
إلى درب غير نافذ إلا
بإذن أهله ... ١٨٤
الثانية ، لم يذكر الأصحاب
مقدار طول الجدار الذى
يشرع عليه الجناح
والميزاب والساباط ،... ١٨٥
تنبيه : محل عدم الجواز والضمان فى الجناح
والساباط والميازيب ، ... ١٨٤
فصل : ولا يجوز إخراج الميازيب إلى الطريق
الأعظم ، ولا إلى درب نافذ إلا
بإذن أهله ... ١٨٦
تنبيه : يتعلق بذِكْر مَن ذكَر الدُّكان من
الفقهاء ومَن ذكَر الدَّكَّة وتعريف كل
من الدكان والدكة . ١٨٧
١٨٩٠ - مسألة : (ولا) يجوز (أن يفعل ذلك فى ملك
إنسان ، ولا درب غير نافذ إلا بإذن
أهله) ١٨٨
١٨٩١ - مسألة : (فإن صالح عن ذلك بعوض ، جاز فى أحد
الوجهين) ١٨٩، ١٩٠
فصل : ولا يجوز أن يحفر فى الطريق النافذة
بئرًا لنفسه ، ... ١٨٩
١٨٩٢ - مسألة : (وإذا كان ظهر داره فى درب غير نافذ ،
ففتح فيه بابا لغير الاستطراق ، جاز)
.... (ويحتمل أن لا يجوز) ١٩٠، ١٩١

الصفحة

١٨٩٣ - مسألة : (وإن فتحه للاستطراق ، لم يجز إلا بإذنهم) ١٩١

فصل : وإن كان ظهر داره إلى زقاق نافذ ، ففتح فى حائطه بابا إليه ، جاز ؛... ١٩١

١٨٩٤ - مسألة : (ولو كان بابه فى آخر الدرب ، ملَك نقله إلى أوله ، ...) ١٩٢- ١٩٦

فصل : فإن كان فى الدرب بابان لرجلين ؛ أحدهما قريب من باب الزقاق ، والآخر فى داخله ، ... ١٩٣

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يأذن له من فوقه ... ١٩٣

فصل : إذا كان لرجل داران متلاصقتان ، ظَهْر كل واحدة منهما إلى ظهر الأخرى ، ... ١٩٤

فوائد ؛ إحداها ، لو كان لرجل داران ؛ ظهر كل واحدة منهما إلى ظهر الأخرى ، ... ١٩٤

الثانية ، الصحيح من المذهب ، أن الجار يُمنع من التصرف فى ملكه بما يضر بجاره ؛ ... ١٩٥

الثالثة ، لو ادعى أن بئره فسدت من خلاء جاره ، ... ١٩٦

الرابعة ، ليس له منعه من تعلية داره ، ... ١٩٧

فصل : إذا تنازع صاحبا البابين فى الدرب ،

الصفحة

و لم يكن فيه باب لغيرهما ، ففيه ثلاثة أوجه ؛ ... ١٩٥

١٨٩٥ - مسألة : (وليس له أن يفتح فى حائط جاره ، ولا الحائط المشترك رَوْزَنة ولا طاقًا بغير إذن صاحبه) ١٩٧ ، ١٩٨

١٨٩٦ - مسألة : (وليس له وضع خشبِه عليه إلا عند الضرورة ، بأن لا يمكنه التسقيف إلا به) ١٩٨- ٢٠٢

فائدة : يلزم الأعلى بناء سترة تمنع مشارفة الأسفل ... ١٩٨

فائدة : ذكر الأصحاب الضرورة ، مثل أن يكون للجار ثلاثة جدر ، وله جدار واحد ؛ ... ٢٠١

١٨٩٧ - مسألة : (وعنه ، ليس له وضع خشبه على جدار المسجد . وهذا تنبيه على أنه لا يضعه على جدار جاره) ٢٠٢- ٢٠٨

تنبيه : ظاهر قوله : وعنه ، ليس له وضع خشبه على جدار المسجد ، أن المقدم جواز وضعه عليه ، ... ٢٠٢

فوائد تتعلق بالحكم إذا كان له حق ماء يجرى على سطح جاره ، أو ملك وضع خشبه على حائط فزال بسقوطه ، وهل يملك إجارة بيته أو إعارته إذا كان له وضع خشبه على جدار غيره ؟ وإذا أذن له جاره فى البناء على حائطه فهل تصير عارية ؟ ٢٠٣- ٢٠٧

الصفحة

فصل : ومن ملك وضع خشبه على حائط ، فزال لسقوطه ، أو قلعه ، أو ... ، فله إعادة خشبه ؛ ... ٢٠٤

فصل : وإذا كان له وضع خشبه على جدار غيره ، لم يملك إجارته ولا إعارته ؛ ... ٢٠٥

فصل : فإن أذن صاحب الحائط لجاره فى البناء على حائطه ، ... ٢٠٥

فصل : وإن أذن له فى وضع خشبه ، ... ٢٠٦

فصل : وإذا وجد بناءه أو خشبه على حائط مشترك ، ... ٢٠٧

فصل : وإذا ادعى رجل دارًا فى يد أخوين ، ... ٢٠٧

١٨٩٨ – مسألة : (وإن كان بينهما حائط فانهدم ، فطالب أحدُهما صاحبَه ببنائه ، ...) ٢٠٨– ٢١٠

١٨٩٩ – مسألة : (وليس له منعه من بنائه) ٢١١

١٩٠٠ – مسألة : (فإن بناه بآلته ، فهو بينهما ، وإن بناه بآلة من عنده ، فهو له ، ...) ٢١١– ٢١٨

فصل : فإن لم يكن بين ملكيهما حائط ، فطلب أحدهما من الآخر أن يبنيا حائطًا يحجز بين ملكيهما ، ... ٢١٤

فائدة : قال فى ... : فإن قيل : فعندكم لا يجوز للجار منع جاره من الانتفاع بوضع خشبه على جداره ، فكيف منعتم هنا ؟ ٢١٤

الصفحة

فصل : فإن كان السفل لرجل ، والعلو لآخر ، فانهدم السقف الذى بينهما ، ... ٢١٥

فوائد تتعلق بحكم إجبار الجار على بناء الحائط مع جاره ، وإجبار الشريك على العمارة مع شريكه فى الأملاك المشتركة ، وحكم إجباره إذا استُهْدِم جدارهما أو خيف ضرره على نقضه ، أو بناء حائط بين ملكيهما ، وهل يصح اتفاقهما على بناء حائط مشترك بينهما نصفين ، على أن ثلثه لواحد ، وثلثيه لآخر ؟ ٢١٥ – ٢١٨

فصل : فإن كان بين البيتين حائط لأحدهما، فانهدم ، ... ٢١٦

فصل : ومتى هدم أحد الشريكين الحائط المشترك ، أو السقف الذى بينهما ، ... ٢١٨

فصل : فإن اتفقا على بناء الحائط المشترك بينهما نصفين ، وملكه بينهما الثلث والثلثان ، لم يصح ، ... ٢١٨

١٩٠١ – مسألة : (وإن كان بينهما نهر ، أو بئر ، أو دولاب ، أو ... ، فاحتاج إلى عمارة ، ...) ٢١٨ ، ٢١٩

١٩٠٢ – مسألة : (وليس لأحدهما منع صاحبه من عمارته

الصفحة

كالحائط ، فإن عمَره ، فالماء بينهما على
الشركة) ٢١٩- ٢٢٣
فوائد ؛ الأولى ، لو اتفقا على بناء حائط
بستان ، فبنى أحدهما ،... ٢٢٠
الثانية ، لو كان السفل لواحد ،
والعلو لآخر ، فالسقف
بينهما ، ... ٢٢٠
الثالثة ، لو كان بينهما طبقة ثالثة ،
فهل يشترك الثلاثة فى بناء
السفل ، والاثنان فى بناء
الوسط ؟ ٢٢٢
فصل : وليس للرجل التصرف فى ملكه بما
يضر به جاره ، ... ٢٢١
فصل : فإن كان سطح أحدهما أعلى من
سطح الآخر ، ... ٢٢٢

كتاب الحَجْر

**١٩٠٣ - مسألة : (وهو على ضربين) ... و (حَجْر
لحق غيره)** ٢٢٥- ٢٢٨
فائدتان ؛ إحداهما ، الحَجْر عبارة عن ... ٢٢٥
الثانية ، قوله : وهو على ضربين ،
حجر لحق الغير . وحجر
لحق نفسه ... ٢٢٥
**١٩٠٤ - مسألة : (ومن لزمه دين مؤجل ، لم يطالب به قبل
أجله)** ٢٢٨

الصفحة

١٩٠٥ – مسألة : (فإن أراد سفرًا يحل الدين قبل مدته ، فلغريمه منعه ، إلا أن يوثقه برهن أو كفيل) ٢٢٨، ٢٢٩

تنبيه : قوله : فإن أراد سفرًا يحل الدين قبل مدته ، فلغريمه منعه ، إلا أن يوثقه برهن ، أو كفيل ... ٢٢٨

١٩٠٦ – مسألة : (فإن كان لا يحل) الدين (قبله ، ففى منعه روايتان) ٢٢٩– ٢٣١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الروايتين فى السفر ، سواءٌ كان مخوفا أو غير مخوف ... ٢٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، اختار الشيخ تقى الدين ، أن من أراد سفرًا ، وهو عاجز عن وفاء دينه ، ... ٢٣١

الثانية ، لو طُلِب منه دين حال يقدر على وفائه ، فسافر قبل وفائه ، ... ٢٣١

١٩٠٧ – مسألة : (وإن كان حالًا ، وله مال يفى به ، لم يحجر عليه) ٢٣٢

فائدة : إذا حُبس ، فليس للحاكم إخراجه حتى يتبين له أمره ، ... ٢٣٣

١٩٠٨ – مسألة : (فإن أصر باعه الحاكم وقضى دينه) ٢٣٣– ٢٣٥

فائدتان ؛ إحداهما ، متى باع الحاكم عليه ، ... ٢٣٤

الصفحة

الثانية ، لو مطل غريمه حتى
أحوجه إلى الشكاية ، فما
غرمه بسبب ذلك يلزم
المماطل ... ٢٣٥

١٩٠٩ - مسألة : (وإن ادعى الإعسار ، وكان دينه عن عوض ، كالبيع والقرض ، أو عرف له مال سابق ، ...) ٢٣٦- ٢٤٥

فوائد تتعلق بما تقوم به البينة على المُعْسِر . ٢٣٩- ٢٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قامت بيّنة للمفلس
بمال معين، فأنكر،... ٢٤٣

الثانية ، يحرم على المفلس أن يحلف
أنه لاحق عليه ،
ويتأول ... ٢٤٤

فصل : ومتى ثبت إعساره عند الحاكم ، لم
يجز مطالبته ولا ملازمته ... ٢٤٤

١٩١٠ - مسألة : (وإن كان) حالًا و (له مال لا يفى بدينه ، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه ، لزمته إجابتهم) ٢٤٥ ، ٢٤٦

تنبيهات ؛ أحدها ، قوله : وإن كان له مال
لا يفى بدينه ... ٢٤٥

الثانى ، ظاهر قوله : فسأل
غرماؤه الحجر ... ٢٤٥

الثالث ، ظاهر كلامه أيضا ، أن
المعسر لو طلب الحجر
على نفسه من الحاكم ، لا

الصفحة

يلزمه إجابته إلى ذلك... ٢٤٦
فصل : وتصرفه قبل حجر الحاكم فى ماله
نافذ ؛ ... ٢٤٦
١٩١١ - مسألة : (ويستحب) إظهار الحجر عليه
(والإشهاد عليه) ٢٤٦
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه :
(ويتعلق بالحجر عليه أربعة
أحكام ؛ أحدها ، تعلق حق الغرماء
بماله ، ...) ٢٤٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لو باع ماله لغريم بكل
الدين الذى عليه ، ... ٢٥١
الثانية ، يملك رد معيب اشتراه قبل
الحجر ، ... ٢٥١
١٩١٢ - مسألة : (وإن تصرف فى ذمته بشراء ، أو ضمان ،
أو إقرار ، صح . ويُتبع به بعد فك
الحجر عنه) ٢٥١ ، ٢٥٢
١٩١٣ - مسألة : (وإن جنى ، شارك المجنى عليه الغرماء ،
وإن جنى عبده ، قدم المجنى عليه بثمنه) ٢٥٢، ٢٥٣
تنبيه : ظاهر كلامه ، أن مَن عاملَه بعد
الحجر ، لا يرجع بعين ماله ... ٢٥٢
فصل : قال ، رحمه الله : (الثانى ، أن من
وجد عنده عينا باعها إياه ، فهو أحق
بها ، بشرط ...) ٢٥٣
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن رب العين
لو مات ، كان لورثته أخذ
السلعة ، ... ٢٥٤

الصفحة

فصل : وهل خيار الفسخ على الفور أو التراخى ؟ ... ٢٥٧

فصل : فإن بذل الغرماء لصاحب السلعة الثمن ليتركها ، ... ٢٥٧

فصل : فإن اشترى المفلس من إنسان سلعة بعد الحجر فى ذمته ، وتعذَّر الاستيفاء ، ... ٢٥٨

فصل : ومن استأجر أرضا للزرع ، فأفلس قبل مضى شيء من المدة ، ... ٢٥٩

تنبيه : من صور تلف البعض ، إذا استأجر أرضا للزرع ، فأفلس بعد مضى مدة لمثلها أجرة ، ... ٢٥٩

فوائد ؛ إحداها ، لو وطئ البكر ، امتنع الرجوع ... ٢٥٩

الثانية ، لا يمنع الأخذ تزويج الأمة ، ... ٢٦١

الثالثة ، لو خرجت السلعة عن ملكه قبل الحجْر ، ورجعت بعد الحجر ، ... ٢٦١

فصل : فإن أقرض رجلًا مالًا ، ثم أفلس المقترض ، وعين المال قائمة ، ... ٢٦٢

فصل : وإنما يستحق الرجوع فى السلعة بشروط خمسة ؛ ... ٢٦٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان حبًّا ، فصار زرعـــا ، أو بالعكس ، ... ٢٦٤

الصفحة

الثانية ، لو خلط المبيع أو بعضه
بمالا يتميز منه ، ... ٢٦٤
فصل : الشرط الثالث ، أن تكون السلعة
باقية بعينها لم يتلف بعضها ، ... ٢٦٨
فائدة : لو مات الراهن ، وضاقت التركة
عن الديون ، ... ٢٦٨
فصل : فإن تغيرت صفتها بما يزيل اسمها ،
فطحن الحنطة ، أو زرعها ،
أو ... ، سقط حق الرجوع ... ٢٧٠
فصل : فإن كان حبًّا فصار زرعا ، أو
بالعكس ، ... ٢٧١
١٩١٤ – مسألة : (ولم يتعلق بها حق من شفعة ، أو جناية ،
أو رهن) ٢٧٢– ٢٧٥
فصل : فإن كان المبيع شقصا مشفوعا ،
ففيه ثلاثة أوجه ؛ ... ٢٧٣
فصل : فإن كان المبيع عبدًا ، فأفلس
المشترى بعد تعلق أرش الجناية
برقبته ، ففيه وجهان ؛ ... ٢٧٤
فصل : فإن أفلس بعد خروج المبيع من
ملكه ؛ ... ٢٧٤
١٩١٥ – مسألة : (ولم تزد زيادة متصلة ، كالسِّمَن ،
وتعلُّم صنعة) ٢٧٥– ٢٧٧
١٩١٦ – مسألة : (فأما الزيادة المنفصلة ، والنقص بهزال ،
أو نسيان صنعة ، فلا يمنع الرجوع ،
والزيادة للمفلس . وعنه ، للبائع) ٢٧٧– ٢٨٣

الصفحة

فائدة : لو كان حملًا عند البيع ، أو عند الرجوع ، ... ٢٧٨

فصل : فإن نقصت مالية المبيع لذهاب صفةٍ ، مع بقاء عينه ، ... ٢٧٩

فصل : وإن جرح العبد ، أو شج ، ... ٢٨٠

فصل : فإن اشترى زيتًا فخلطه بزيت آخر ، أو ... ، سقط حق الرجوع ... ٢٨٢

١٩١٧ - مسألة : (وإن صبغ الثوب أو قصره ، لم يُمنع الرجوع ، ...) ٢٨٣- ٢٩٧

فصل : فإن قصر الثوب ، لم يخل من حالين ؛ ... ٢٨٥

فصل : وإن اشترى صبغًا فصبغ به ثوبا ، أو زيتا فلت به سويقا فبائعهما أسوة الغرماء ... ٢٨٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كانت السلعة صبغا ، فصبغ به ، أو زيتا فلتّ به ، ... ٢٨٧

الثانية ، لو كان الثوب والصبغ من واحد ، ... ٢٨٨

فصل : ولو اشترى أمةً حاملًا ، ثم أفلس وهى حامل ، ... ٢٨٨

فصل : فإن اشترى حائلا ، فحملت ، ثم أفلس وهى حامل ، فزادت قيمتها به ، ... ٢٩٠

الصفحة

فصل : فإن كان المبيع نخلًا أو شجرًا ، فأفلس المشترى ، لم يخل من أربعة أحوال ؛ ... ٢٩٠

فصل : فإن أقر الغرماء بالطلع أو الزرع للبائع ، ولم يشهدوا به ، ... ٢٩٤

فصل : فإن صدَّق المفلس البائع فى الرجوع قبل التأبير ، وكذبه الغرماء ، ... ٢٩٥

فصل : وإن أقر المفلس أنه أعتق عبده منذ سنة ، وكان العبد قد اكتسب بعد ذلك مالًا وأنكر الغرماء ، ... ٢٩٦

١٩١٨ – مسألة : (وإن غرس الأرض ، أو بنى فيها ، فله الرجوع ودفع قيمة الغراس والبناء ، فيملكه ، إلا أن يختار المفلس والغرماء القلع ومشاركته بالنقص) ٢٩٧– ٢٩٩

١٩١٩ – مسألة : (فإن أبوا القلع ، وأبَى دفع القيمة ، سقط الرجوع) ٣٠٠– ٣٠٩

فصل : فإن اشترى غراسًا فغرسه فى أرضه ، ثم أفلس ، ولم يزد الغراس ،... ٣٠٢

فوائد تتعلق بحكم الرجوع إذا كان المبيع شجرًا أو نخلًا ، والحكم إذا رجع البائع فى موضع لا يتبع الثمر الشجر ، وهل له أخذه من غير حكم حاكم إذا كملت الشروط ؟ ولو حكم حاكم بكونه أسوة الغرماء ، وكيفية

الصفحة

الاسترجاع فى السلعة ، وما يستثنى من جواز الأخذ بعد كمال الشروط ، وكيفية أخذ السلعة . ٣٠٢- ٣٠٨

فصل : وإن اشترى أرضًا من رجل وغراسا من آخر ، فغرسه فيها ، ثم أفلس ، ولم يزد الشجر ، ... ٣٠٤

فصل : فإن كان المبيع صيدًا ، فأفلس المشترى ، والبائع محرم ، ... ٣٠٥

فصل : إذا أفلس وفى يده عينٌ دينُ بائعها مؤجل ، وقلنا : لا يحل الدَّين بالفلس ... ٣٠٦

فصل : قال أحمد ، فى رجلٍ ابتاع طعامًا نسيئة ونظِر إليه وقلَّبه ، وقال : أقبضه غدًا . فمات البائع وعليه دين ، ... ٣٠٧

فصل : ورجوع البائع فسخ للبيع ، ... ٣٠٨

فصل : قال ، رحمه الله تعالى : (الحكم الثالث ، بيع الحاكم ماله وقَسْمُ ثمنه ، وينبغى أن يُحضِره ويحضر الغرماء ، ...) ٣٠٩

١٩٢٠ - مسألة : (ويترك له من ماله ما تدعو إليه حاجته من مسكن وخادم) ٣١١- ٣١٣

فصل : فإن كان المسكن والخادم الذى لا يستغنى عنهما عين مال بعض الغرماء ، ... ٣١٣

الصفحة

فائدة : يترك له أيضا آلة حرفة ، فإن لم يكن صاحب حرفة ، ترك له ما يتجر به ... ٣١٣

١٩٢١ – مسألة : (ويُنفِق عليه بالمعروف إلى أن يفرغ من قسمه بين غرمائه) ٣١٤– ٣١٧

تنبيه : مراد المصنف وغيره بترك المسكن والخادم وغيرهما ، ... ٣١٤

فصل : وإن مات المفلس ، كفِّن من ماله ؛ ... ٣١٦

فصل : وإن كان المفلس ذا صنعة ، ... ٣١٦

فائدة : لو مات ، جُهِّز من ماله ، كنفقة... ٣١٦

فصل : وإذا تلف شيء من مال المفلس تحت يد الأمين ، ... ٣١٧

١٩٢٢ – مسألة : (ويبدأ ببيع ما يسرع إليّه الفساد) ٣١٨

١٩٢٣ – مسألة : (ويعطى المنادى أجرته من المال) ٣١٨

١٩٢٤ – مسألة : (ويبدأ بالمجنى عليه ، فيدفع إليه الأقل من الأرش أو ثمن الجانى) ٣١٩

تنبيه : مراده بقوله : ويبدأ بالمجنى عليه ... ٣١٩

١٩٢٥ – مسألة : (ثم بمَن له رهن ، فيُخَصّ بثمنه) ٣١٩– ٣٢٣

فصل : ولو باع شيئا أو باعه وكيله ، وقبض الثمن ، فتلف وتعذَّر ردُّه ، وخرجت السلعة مُستحقة ، ... ٣٢٠

فصل : ومن استأجر دارًا أو بعيرًا بعينه ، أو ... ، ثم أفلس المُؤجر ، ... ٣٢١

فصل : ولو باع سلعة ، ثم أفلس قبل

الصفحة

تقبيضها ، ... ٣٢٢

١٩٢٦ – مسألة : (ثم بمن له عين مال يأخذها) ٣٢٣ ، ٣٢٤

١٩٢٧ – مسألة : (فإن كان فيهم من له دين مؤجل ، لم يحلّ. وعنه ، ...) ٣٢٤– ٣٢٦

١٩٢٨ – مسألة : (ومن مات وعليه دينٌ مؤجلٌ ، لم يحل إذا وثّق الورثَةُ . وعنه ، أنه يحل) ٣٢٦– ٣٣٦

فوائد ؛ الأولى ، إذا لم يكن له وارث ، ... ٣٢٨

الثانية ، قال فى « التلخيص » :
حكم من طرأ عليه جنون
حكم المفلس والميت ، فى
حلول الدين وعدمه ... ٣٢٨

الثالثة ، متى قلنا بحلول الدين
المؤجل ، ... ٣٢٨

الرابعة ، هل يمنع الدين انتقال
التركة إلى الورثة ، أم لا
يمنع ؟ ... ٣٢٩

فصل : ذكر بعض أصحابنا فى من مات
وعليه دين ، هل يمنع الدين نقل
التركة إلى الورثة ؟ ... ٣٣٤

١٩٢٩ – مسألة : (وإن ظهر غريم بعد قسم ماله ، رجع على الغرماء بقسطه) ٣٣٧ ، ٣٣٨

فصل : ولو أفلس وله دار مستأجرة ،
فانهدمت بعد قبض المفلس
الأجرة ، ... ٣٣٧

١٩٣٠ – مسألة : (وإن بقيت على المفلس بقية ، وله صنعة ، فهل يجبر على إيجار نفسه لقضائها ؟...) ٣٣٩– ٣٤٣

فائدة : الصحيح من المذهب ، أنه يجبر على

الصفحة

إيجار موقوف عليه ، ... ٣٤١

فصل : ولا يجبر على قبول صدقة ، ولا هدية ، ولا وصية ، ولا قرض ، ولا المرأة على التزويج ، ... ٣٤٢

فصل : وإن جُنِي على المفلس جناية توجب المال ، ... ٣٤٢

١٩٣١ – مسألة : (ولا ينفك عنه الحجر إلا بحكم حاكم) ٣٤٣ ، ٣٤٤

فصل : وإذا فُكّ الحَجْر عنه ، فليس لأحد مطالبته ، ولا ملازمته ، حتى يملك مالًا ، ... ٣٤٤

١٩٣٢ – مسألة : (ومتى فك عنه الحجر ، فلزمته ديون وظهر له مال (فحجر عليه ، شارك غرماءُ الحجر الأول غرماءَ الحجر الثانى) ٣٤٥

١٩٣٣ – مسألة : (وإن كان للمفلس حق له به شاهد ، فأبَى أن يحلف معه ، لم يكن لغرمائه أن يحلفوا) ٣٤٥ ، ٣٤٦

تنبيه : يؤخذ من قوله : وإن كان للمفلس حق له به شاهد ، فأبى أن يحلف معه ، ... عدم وجوب اليمين عليه ، ... ٣٤٥

فصل : (الحكم الرابع ، انقطاع المطالبة عن المفلس ، فمن أقرضه شيئا ، أو باعه ، ...) ٣٤٦

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الضرب الثانى ، المحجور عليه لحظه ؛ وهو الصبى ، والمجنون ، والسفيه) ٣٤٧

الصفحة

١٩٣٤ – مسألة : (فلا يصح تصرفهم قبل الإذن) ٣٤٨

١٩٣٥ – مسألة : (ومن دفع إليهم ماله ببيع أو قرض ، رجع فيه ما كان باقيا) ٣٤٨ ، ٣٤٩

تنبيه : محل هذا ، إذا كان صاحب المال قد سلطه عليه ؛ ... ٣٤٩

١٩٣٦ – مسألة : (وإن جَنَوْا فعليهم أرش الجناية) ٣٥٠

١٩٣٧ – مسألة : (ومتى عقل المجنون ، وبلغ الصبى ، ورشد ، انفك الحجر عنهما بغير حكم حاكم ، ودفع إليهما مالهما ، ...) ٣٥١– ٣٥٥

فصل : ومتى انفك الحجر عنهما ، دفع إليهما مالهما ؛ ... ٣٥٢

فصل : ولا ينفك عنه الحجر ، ولا يدفع إليه ماله قبل البلوغ والرشد ، ولو صار شيخًا ... ٣٥٢

١٩٣٨ – مسألة : (والبلوغ يحصل بالاحتلام ، أو بلوغ خمس عشرة سنة ، أو نبات الشعر الخشن حول القُبل ، وتزيد الجارية بالحيض والحمل) ٣٥٥– ٣٦١

فائدة : لو وجد مَنِيٌّ من ذكر خنثى مشكل ، فهو علم على بلوغه ، ... ٣٥٦

فصل : والحيض علم على البلوغ فى حق الجارية ... ٣٥٩

فصل : إذا وجد خروج المنى من ذكر الخنثى المشكل ، ... ٣٦٠

١٩٣٩ – مسألة : (والرشد الصلاح فى المال) ٣٦٢ ، ٣٦٣

الصفحة

١٩٤٠ – مسألة : (ولا يدفع إليه ماله حتى يختبر) ٣٦٣

فائدة : قوله : ولا يدفع إليه ماله حتى يختبر – يعنى ، ... ٣٦٣

١٩٤١ – مسألة : (وأن يحفظ ما فى يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه ؛ كالغناء ، والقمار ، وشراء المحرمات) ٣٦٤

١٩٤٢ – مسألة : (وعنه ، لا يُدفع إلى الجارية مالها بعد رشدها ، حتى تتزوج وتلد ، أو تقيم فى بيت الزوج سنة) ٣٦٤ ، ٣٦٥

تنبيه : دخل فى كلام المصنف ، إذا بلغت الجارية ورشدت ، دفع إليها مالها ... ٣٦٦

١٩٤٣ – مسألة : (ووقت الاختبار قبل البلوغ) ٣٦٦ ، ٣٦٧

فائدة : لا يختبر إلا المميز والمراهق الذى يعرف البيع والشراء ، والمصلحة والمفسدة ... ٣٦٧

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ولا تثبت الولاية على الصبى والمجنون إلا للأب) ٣٦٨

تنبيه : ظاهر قوله : ثم لوصيّه ، ثم للحاكم ... ٣٦٩

فائدتان ؛ إحداهما ، يشترط فى الحاكم ما يشترط فى الأب ، ... ٣٦٩

الثانية ، يلى كافر عَدْلٌ مال ولده الكافر ... ٣٦٩

١٩٤٤ – مسألة : (وليس لوليهما التصرف فى مالهما ، إلا على وجه الحظ لهما) ٣٧٠ ، ٣٧١

الصفحة

١٩٤٥ – مسألة : (ولا يجوز أن يشترى من مالهما شيئا لنفسه ، ولا يبيعهما ، إلا الأب) ٣٧١ ، ٣٧٢

١٩٤٦ – مسألة : (ولوليهما مكاتبة رقيقهما ، وعتقه على مال) ٣٧٢ ، ٣٧٣

تنبيه : مفهوم قوله : وعتقه على مال ... ٣٧٣

فائدة : من شرط صحة مكاتبة رقيقهما وعتقه على مال ، أن يكون فيه حظ لهما ؛ ... ٣٧٣

١٩٤٧ – مسألة : (و) له (تزويج إمائهما) ٣٧٣

فائدة : العبيد فى ذلك كالإماء ، ... ٣٧٤

١٩٤٨ – مسألة : (و) له (السفر بمالهما) ٣٧٣

١٩٤٩ – مسألة : (والربح كله لليتيم) ٣٧٦

١٩٥٠ – مسألة : (فأما إن دفعه إلى غيره ، فللمضارب ما جعل له الولى ووافقه عليه فى قولهم جميعًا ؛ ... ٣٧٧

فصل : وله إبضاع ماله ، وهو دفعه إلى من يتجر به ... ٣٧٧

١٩٥١ – مسألة : (و) يجوز له (بيعه نساءً) ٣٧٧

١٩٥٢ – مسألة : (و) له (قرضه برهن) ٣٧٨– ٣٨١

فوائد تتعلق بحكم أخذ الرهن عن مال اليتيم إن أمكن ، وجواز إيداعه مع إمكان قرضه ، وعدم جواز قرضه لمودة ومكافأة ، وعدم جواز اقتراض الوصى والحاكم منه شيئا ، وجواز رهن مالهما للحاجة عند ثقة . ٣٨٠ ، ٣٨١

الصفحة

فصل : قال أبو بكر : هل يجوز للوصى أن يستنيب فيما يتولى مثله بنفسه ؟ ... ٣٨١

١٩٥٣ – مسألة : (و) له (شراء العقار لهما ، وبناؤه بما جرت عادة أهل بلده به ، إذا رأى المصلحة فى ذلك كله) ٣٨١ ، ٣٨٢

فصل : ويجوز له أن يبنى لهما عقارًا ؛... ٣٨٢

١٩٥٤ – مسألة : (وله شراء الأضحية لليتيم الموسر . نص عليه) ٣٨٣ ، ٣٨٤

فصل : ومتى كان خلط مال اليتيم أرفق به، وألين فى الجبر ، وأمكن فى حصول الأُدم ، فهو أولى ... ٣٨٤

١٩٥٥ – مسألة : (و) يجوز (تركه فى المكتب ، وأداء الأجرة عنه) ٣٨٥

١٩٥٦ – مسألة : (ولا يبيع عقارهم إلا لضرورة أو غبطة ؛ وهو أن يزاد فى ثمنه الثلث فصاعدًا) ٣٨٥– ٣٨٧

فائدتان ؛ إحداهما ، له تعليمه ما ينفعه ، ومداواته بأجرة ؛ ... ٣٨٥

الثانية ، للولى أن يأذن للصغيرة أن تلعب باللعب – إذا كانت غير مصورة – وشراؤها لها بمالها ... ٣٨٥

١٩٥٧ – مسألة : (وإن وصى لأحدهما بمن يعتق عليه ولا تلزمه نفقته ، لإعسار الموصى له أو غير ذلك ، وجب على الولى قبول الوصية) ٣٨٨

فصل : قال ، رحمه الله : (ومن فُكّ عنه

الصفحة

الحجْر ، فعاود السَّفه ، أُعيد الحجر عليه) ٣٨٨

١٩٥٨ – مسألة : (ولا ينظر فى ماله إلا الحاكم) ٣٩٠

١٩٥٩ – مسألة : (ولا ينفك عنه الحجر إلا بحكمه) ٣٩٠ ، ٣٩١

فائدة : لو جُنَّ بعد رشده ، فوليه الحاكم ... ٣٩١

١٩٦٠ – مسألة : (ويستحب إظهار الحجر عليه) ٣٩٢

١٩٦١ – مسألة : (ويصح تزويجه بإذن وليه) ٣٩٢– ٣٩٤

تنبيه : مفهوم قوله : ويصح تزويجه بإذن وليه ... ٣٩٢

فصل : وإن خالع ، صح خلعه ؛ ... ٣٩٣

فوائد تتعلق بتزويج الولىّ للسفيه ولزوم تعيين المرأة فى حال إذنه له ، وإذا عَلِم أنه يطلق إذا زُوِّج، وصحة خُلْعِه، ولو وجب عليه كفارة بما يكفر ؟ والإنفاق عليه بالمعروف وصحة تدبيره ووصيته . ٣٩٣ ، ٣٩٤

١٩٦٢ – مسألة : (وهل يصح عتقه ؟ على روايتين) ٣٩٥

فصل : ويصح تدبيره ، ووصيته ؛ ... ٣٩٥

١٩٦٣ – مسألة : (وإن أقر بحد ، أو قصاص ، أو نسب ، أو طلق زوجته ، أُخِذ به) ٣٩٧– ٣٩٩

فصل : وإن أقر بما يوجب القصاص ، فعفا المُقَر له على مال ، ... ٣٩٨

فائدة : لا يفرِّق السفيه زكاة ماله بنفسه ،... ٣٩٨

فصل : وإن أقر بنسب ولد ، قبل منه ؛ ... ٣٩٩

١٩٦٤ – مسألة ؛ قال : (وإن أقر بمالٍ ، لم يلزمه فى حال حجره . ويحتمل أن لا يلزمه مطلقًا) ٣٩٩– ٤٠١

الصفحة

١٩٦٥ – مسألة : (وحكم تصرف وليه حكم تصرف ولى الصبى والمجنون) ٤٠١

١٩٦٦ – مسألة ؛ قال الشيخ ، رحمه الله : (وللولى أن يأكل من مال المولَّى عليه بقدر عمله إذا احتاج إليه) ٤٠٢

تنبيه : ظاهر قوله : وللولى أن يأكل من مال المولَّى عليه ... ٤٠٢

تنبيه آخر : فظاهر قوله : يأكل بقدر عمله ... ٤٠٢

١٩٦٧ – مسألة : (وهل يلزمه عوض ذلك إذا أيسر ؟ على روايتين) ٤٠٣ ، ٤٠٤

تنبيه : محل ذلك فى غير الأب ، ... ٤٠٣

١٩٦٨ – مسألة : (وكذلك يُخرَّج فى الناظر فى الوقف) ٤٠٤ ، ٤٠٥

فوائد ؛ إحداها ، الحاكم أو أمينه إذا نظر فى مال اليتيم ، فقال القاضى مرة : لا يأكل ، وإن أكل الوصى ... ٤٠٥

الثانية ، الوكيل فى الصدقة لا يأكل منها شيئا لأجل العمل ... ٤٠٥

١٩٦٩ – مسألة : (ومتى زال الحجر ، فادعى على الولى تعدِّيا ، أو ما يوجب ضمانا ، فالقول قول الولى) ٤٠٦

١٩٧٠ – مسألة : (وكذلك القول قوله فى دفع المال إليه بعد رشده) ٤٠٧

تنبيه : محل هذا ، إن كان متبرعا ... ٤٠٧

الصفحة

فائدة : يقبل قول الأب ، والوصى ، والحاكم ، وأمينه ، و ... ٤٠٨

١٩٧١ – مسألة : (وهل للزوج أن يحجرَ على امرأته فى التبرع بما زاد على الثلث من مالها ؟ على روايتين) ٤٠٨ – ٤١٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف ، إذا كانت رشيدة ، فأما غير الرشيدة ، ... ٤١٠

الثانى ، مفهوم قوله : بما زاد على الثلث ... ٤١٠

فصل فى الإذن : قال الشيخ ، رحمه الله : (يجوز لولى الصبى المميز أن يأذن له فى التجارة ، فى إحدى الروايتين) ٤١٢

١٩٧٢ – مسألة : (ويجوز ذلك لسيد العبد) ٤١٣

١٩٧٣ – مسألة : (ولا ينفك عنهما الحجر ، إلا فيما أُذِن لهما فيه ، وفى النوع الذى أُمِرا به) ٤١٣ ، ٤١٤

فائدة : قال فى « الفروع » : وظاهر كلامهم ، أنه كمضارب فى البيع نسيئة وغيره . ٤١٥

١٩٧٤ – مسألة : (وإن أُذن له فى جميع أنواع التجارة ، لم يجز أن يؤجر نفسه ، ...) ٤١٥

١٩٧٥ – مسألة : (وهل له أن يُوَكِّلَ فيما يتولى مثله بنفسه ؟ على روايتين) ٤١٥ ، ٤١٦

فائدة : هل للصبى المأذون له أن يوكل ؟ ٤١٦

١٩٧٦ – مسألة : (وإن رآه سيده أو وليه يتجر فلم ينهه ، لم يصر مأذونا له) ٤١٦

١٩٧٧ – مسألة : (وما استدان العبد ، فهو فى رقبته ، يفديه سيده أو يسلمه . وعنه ، يتعلق بذمته ، يُتبع به بعد العتق ، إلا المأذون له ، ...) ٤١٧ – ٤٢٣

الصفحة

فصل : فأما أروش جناياته ، وقيم متلفاته ،
فهى متعلقة برقبة العبد ، ... ٤١٩
فصل : فإن تصرف العبد غير المأذون ببيع ،
أو شراء بعين المال ، لم يصح ؛ ... ٤٢١
تنبيهات ؛ الأول ، يكون التعلق بالدين
كله ... ٤٢٢
الثانى ، محل الخلاف المتقدم فى
الحالتين ، إنما هو فى
الديون ... ٤٢٢
الثالث ، عموم كلام المصنف ،
وكثير من الأصحاب ،
يقتضى جريان الخلاف،
وإن كان فى يده مال ... ٤٢٣
فائدتان ؛ إحداهما ، حكم ما استدانه أو
اقترضه بإذن السيد ،
حكم ما استدانه
للتجارة بإذنه ... ٤٢٣
الثانية ، لا فرق فيما استدانه بين
أن يكون فيما أُذِن له فيه،
أو فى الذى لم يؤذن له
فيه ، ... ٤٢٣
**١٩٧٨ - مسألة : (وإذا باع السيد عبده المأذون له شيئا ،
لم يصح فى أحد الوجهين)** ٤٢٣ ، ٤٢٤
فائدة : لو ثبت على عبد دين ، ... ، أو
أرش جناية ، ... ٤٢٤

الصفحة

١٩٧٩ – مسألة : (ويصح إقرار المأذون له فى قدر ما أُذِن له فيه) ٤٢٥

١٩٨٠ – مسألة : (وإن حجر عليه وفى يده مال ، ثم أُذِن له فيه ، فأقر به ، صح) ٤٢٥ ، ٤٢٦

فائدة : لو اشترى من يعتق على سيده بلا إذنه ، صح ... ٤٢٦

١٩٨١ – مسألة : (ولا يبطل الإذن بالإباق) ٤٢٧

فائدة : لو دبَّره ، أو استولدها ، لم يبطل إذنه ... ٤٢٧

١٩٨٢ – مسألة : (ولا يصح تبرع المأذون له بهبة الدراهم وكسوة الثياب) ٤٢٨

١٩٨٣ – مسألة : (وتجوز هديته للمأكول ، وإعارة دابته) ٤٢٨ ، ٤٢٩

١٩٨٤ – مسألة : (وهل لغير المأذون له الصدقة من قوته بالرغيف ونحوه ، إذا لم يضربه ؟ على روايتين) ٤٢٩

فائدة : لا تصح هبة العبد إلا بإذن سيده ... ٤٣٠

١٩٨٥ – مسألة : (وهل للمرأة الصدقة من بيت زوجها بغير إذنه بنحو ذلك ؟ ...) ٤٣٠– ٤٣٣

باب الوكالة

فائدة : الوكالة عبارة عن إذن فى تصرف يملكه الآذن فيما تدخله النيابة ... ٤٣٥

١٩٨٦ – مسألة : (تصح الوكالة بكل قول يدل على الإذن ، وكل قول أو فعل يدل على القبول) ٤٣٦– ٤٣٨

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، عدم صحة الوكالة بالفعل الدال عليها من الموكل ... ٤٣٧

١٩٨٧ - مسألة : (ويجوز القبول على الفور أو التراخي ، ...) ٤٣٨ ، ٤٣٩

فوائد تتعلق بقبول الوكالة ، وشرط صحتها. ٤٣٨- ٤٤٠

فصل : ويجوز تعليقها على شرط ، ... ٤٣٩

١٩٨٨ - مسألة : (ولا يصح التوكيل والتوكل فى شيء ، إلا ممن يصح تصرفه فيه) ٤٤٠- ٤٤٢

تنبيه : يستثنى من هذه القاعدة صحة توكيل الحر الواجد الطول فى قبول نكاح الأمة لمن تباح له ، و ... ٤٤١

فائدة : صحة وكالة المميز فى الطلاق وغيره ، مبنى على صحته منه ... ٤٤٢

١٩٨٩ - مسألة : (ويجوز التوكيل فى كل حق آدمى من العقود ، والفسوخ ، والعتق ، والطلاق ، والرجعة ، و ...) ٤٤٢- ٤٤٥

تنبيه : قوله : والعتق ، والطلاق ... ٤٤٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أُذِن له أن يتصدق بمال ، ... ٤٤٤

الثانية، يجوز التوكيل فى الإقرار... ٤٤٤

فصل : ولا تصح فى الأيمان والنذور ؛... ٤٤٥

١٩٩٠ - مسألة : (ويجوز أن يوكل من يقبل له النكاح ، ومن يزوج وليته إذا كان الوكيل ممن يصح منه ذلك لنفسه ومولية) ٤٤٦- ٤٤٩

الصفحة

فصل : ولا يصح التوكيل فى الشهادة ؛
لأنها تتعلق بعين الشاهد ؛ ... ٤٤٧
فصل : ويجوز التوكيل فى المطالبة
بالحقوق ، وإثباتها ، والمحاكمة
فيها ، ... ٤٤٧
١٩٩١ - مسألة : (ويجوز فى كل حق لله تعالى تدخله النيابة ، من العبادات والحدود ، فى إثباتها واستيفائها) ٤٥٠- ٤٥٢
فصل : فأما العبادات ، فما تعلق منها
بالمال ؛ ... ٤٥٢
١٩٩٢ - مسألة : (ويجوز الاستيفاء فى حضرة الموكل وغيبته) ٤٥٣ ، ٤٥٤
١٩٩٣ - مسألة : (ولا يجوز للوكيل أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ، إلا بإذن الموكل . وعنه ، ...) ٤٥٥- ٤٦١
فوائد تتعلق بالشريك والمضارب ، والولى
فى النكاح ، والعبد والصبى المؤذن
لهما ، هل لهم أن يوكلوا ، أم لا ؟ ٤٥٧- ٤٥٩
فصل : وكل وكيل جاز له التوكيل ،
فليس له أن يوكل إلا أمينًا ؛... ٤٥٩
فوائد ؛ الأولى ، حيث جوزنا له التوكيل ،
فمِن شرط الوكيل الثانى ،
أن يكون أمينا ، ... ٤٥٩
الثانية ، لو قال المُوَكِّلُ للوكيل :
وَكِّلْ عنك . صح ، ... ٤٥٩
الثالثة ، حيث حكمنا بأن الوكيل

الصفحة

الثانى وكيل للموكِّل ،
فإنه ينعزل بعزله ، وبموته
و ... ٤٦٢
فصل : والحكم فى الوصى يوكِّل فيما
أوصى به إليه ، وفى الحاكم يولِّى
القضاء فى ناحية يستنيب غيره ،
حكم الوكيل ... ٤٦٠
فصل : فأما الولى فى النكاح ، فله التوكيل
فى تزويج مولِّيته بغير إذنها ، ... ٤٦٠
فصل : إذا أَذِنَ الموكِّل فى التوكيل ،
فوكَّل ، ... ٤٦١
١٩٩٤ – مسألة : (ويجوز توكيل عبد غيره بإذن سيده) ٤٦٢
فائدة : لا يُشترط إذن سيده فيما يملكه
وحده ؛ ... ٤٦٣
١٩٩٥ – مسألة : (فإن وكَّله بإذنه فى شراء نفسه من سيده،
فعلى روايتين) ٤٦٣– ٤٦٦
فصل : وإذا وكل عبده فى إعتاق نفسه ، أو
امرأته فى طلاق نفسها ، صح ... ٤٦٥
تنبيه : مفهوم قوله : وإن وكله بإذنه فى
شراء نفسه ... ٤٦٥
فائدة : لو وكل عبد غيره بإذن سيده فى
شراء عبد غيره من سيده ، فهل
يصح ؟ ... ٤٦٦
١٩٩٦ – مسألة : (والوكالة عقد جائز من الطرفين ، لكل
واحد منهما فسخها) ٤٦٦ ، ٤٦٧

الصفحة

١٩٩٧ - مسألة : (وتبطل بالموت ، والجنون ، والحجر للسفه . وكذلك كل عقد جائز ، كالشركة والمضاربة . ولا تبطل بالسكر ، والإغماء والتعدى) ٤٦٧- ٤٧٢

فصل : فإن حُجِر على الوكيل لفلس ، فالوكالة بحالها ؛ ... ٤٦٨

فصل : ولا تبطل الوكالة بالنوم ، والسكر والإغماء ؛ ... ٤٧٠

١٩٩٨ - مسألة : (وهل تبطل بالردة ، وحرية العبد ؟ على وجهين) ٤٧٢- ٤٧٧

فصل : وإن وكَّل عبدَه ، ثم أعتقه أو باعه ، لم ينعزل ؛ ... ٤٧٣

فصل : وإن تلفت العين التى وكَّل فى التصرف فيها ، ... ٤٧٤

فائدة : وكذا الحكم لو باع عبده ... ٤٧٤

فوائد تتعلق بصحة الوكالة إذا طلق امرأته بعد أن وكَّلها ، وبما إذا جحد أحدهما الوكالة ، أو أبق العبد ، وبما إذا وكله فى طلاق زوجته فوطئها ، أو لو وكله فى عتق عبد فكاتبه أو دبَّره . ٤٧٤- ٤٧٦

فصل : نقل الأثرم عن أحمد ، فى رجل كان له على آخر دراهم ، فقال له : إذا أمكنك قضاؤها فادفعها إلى فلان ... ٤٧٥

١٩٩٩ - مسألة : (وهل ينعزل الوكيل بالموت والعزل قبل

الصفحة

علمه ؟ على روايتين) ٤٧٧- ٤٨١
فوائد ؛ منها ، ينبنى على الخلاف ، تضمينه
وعدمه ؛ ... ٤٧٩
ومنها ، جعل القاضى ، و ... ،
فحل الخلاف فى نفس
انفساخ عقد الوكالة قبل
العلم ... ٤٨٠
ومنها ، لا ينعزل مودع قبل
علمه ... ٤٨٠
ومنها ، عقود المشاركات ؛
كالشركة والمضاربة ... ٤٨٠
فصل : وإذا وقعت الوكالة مطلقة ، ... ٤٨٠
فائدة : لو عُزِل الوكيل ، كان ما فى يده
أمانة ... ٤٨١
٢٠٠٠ - مسألة : (وإذا وكل اثنين ، لم يكن لأحدهما الانفراد بالتصرف ، إلا أن يجعل ذلك إليه) ٤٨١- ٤٨٣
فائدة : حقوق العقد متعلقة بالموكِّل ... ٤٨٣
٢٠٠١ - مسألة : (ولا يجوز للوكيل فى البيع أن يبيع لنفسه) ٤٨٤- ٤٨٨
تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يأذن له ، فإن
أذن له ... ٤٨٦
فصل : وحكم الحاكم وأمينه ، كحكم
الوكيل ، ... ٤٨٧
فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم فى شراء
الوكيل من نفسه

الصفحة

للموكل ... ٤٨٧
الثانية ، حيث صححنا ذلك ،
صح أن يتولى طرفَى
العقد ... ٤٨٨
فصل : وإن وكَّل رجلًا يتزوج له امرأة ،
فهل له أن يزوجه ابنته ؟ ٤٨٨
فائدة : وكذا الحكم لو وكل فى بيع عبد أو
غيره ، ووكله آخر فى شرائه من
نفسه ، ... ٤٨٨
٢٠٠٢ - مسألة : (وهل يجوز أن يبيعه لولده ، أو والده ،
أو مكاتبه ؟ ...) ٤٨٩ ، ٤٩٠
فصل : فإن وكله فى بيع عبده ، ووكله آخر
فى شراء عبدٍ ، ... ٤٨٩
فصل : فإن أذن للوكيل أن يشترى من
نفسه ، جاز ذلك ... ٤٨٩
تنبيه : محل الخلاف فى هذه المسألة ، وفى
التى قبلها ، إذا لم يأذن له الموكل
فى ذلك ، ... ٤٩١
تنبيه : مفهوم كلامه جواز بيعه لإخوته
وسائر أقاربه ... ٤٩١
٢٠٠٣ - مسألة : (ولا يجوز أن يبيع نَساءً ، ولا بغير نقد
البلد ...) ٤٩١- ٤٩٣
تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، جواز
بيع المضارب نَساءً ؛ ... ٤٩٢
فائدة : إذا أطلق الوكالة ، لم يصح أن يبيع

الصفحة

بمنفعة ، ولا بعرْض أيضا ... ٤٩٣

٢٠٠٤ – مسألة : (وإن باع بدون ثمن المثل ، أو بأنقص مما قدره له ، صح ، وضمن النقص ...) ٤٩٣– ٤٩٧

تنبيه : جمع المصنف بين ما إذا وكله فى البيع وأطلق ، ... ٤٩٥

تنبيه : مراده بقوله : وإن باع بدون ثمن المثل ... ٤٩٥

فصل : ولو حضر مَن يزيد على ثمن المثل،... ٤٩٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى ... : لو وكّله فى بيع شىء إلى أجل ، فزاده أو نقصه، ولا حظّ فيه ، لم يصح ... ٤٩٦

الثانية ، لو حضر مَن يزيد على ثمن المثل ، ... ٤٩٧

٢٠٠٥ – مسألة : (وإن باع بأكثر) من ثمن المثل (صح ، سواء كانت الزيادة من جنس الثمن الذى أمر به أو لم تكن) ٤٩٧ ، ٤٩٨

٢٠٠٦ – مسألة : (وإن قال : بعه بدرهم . فباعه بدينار ، صح ، فى أحد الوجهين) ٤٩٨– ٥٠٠

فصل : فإن وكله فى بيع عبد بمائة فباع بعضه بها ، ... ٤٩٩

فائدة : لو قال : اشتره بمائة ، ولا تشتره بخمسين ... ٥٠٠

٢٠٠٧ – مسألة : (وإن قال : بعه بألف نَساءً . فباعه

الصفحة

بألف حالَّةٍ ، ...) ٥٠٠ ، ٥٠١

٢٠٠٨ – مسألة : (وإن وكَّله فى الشراء ، فاشترى بأكثر من ثمن المثل ، أو ... لم يصح) ٥٠٢– ٥٠٥

فصل : وإن وكَّله فى بيع عبيد أو شرائهم ، ملك العقد عليهم جملة واحدة ، وواحدًا واحدًا ؛ ... ٥٠٤

تنبيه : يستثنى من محل الخلاف فيما تقدم ، ومن ... ، لو وكله فى بيع عبيد ، أو صبرة ، ... ٥٠٦

تنبيه : قولى عن كلام المصنف : بدون ثمن الكل ... ٥٠٦

٢٠٠٩ – مسألة : (وإن وكله فى شراء شىء نقدًا بثمن معين ، فاشتراه به مؤجلًا ، صح ...) ٥٠٦

٢٠١٠ – مسألة : وإن (قال : اشتر لى شاة بدينار . فاشترى) له (شاتين تساوى إحداهما دينارًا ، أو اشترى) له (...، صح وإلا لم يصح) ٥٠٦– ٥١١

فصل : وإذا وكله فى شراء عبد معين بمائة ، فاشتراه بما دونها ، صح ، ولزم الموكِّلَ ؛ ... ٥٠٩

فصل : وإن وكله فى شراء عبد موصوف بمائة ، فاشتراه على الصفة بدونها ، ... ٥١٠

٢٠١١ – مسألة : (وليس له شراء معيب ، فإن وجد بما اشتراه عيبًا ، فله ردُّه) ٥١١ ، ٥١٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أسقط الوكيل

الصفحة

خيـــاره ، فحضـــر
موكله ، فرضى به ،
لزمه ، ... ٥١٢
الثانية ، لو ظهر به عيب ، وأنكر
البائع أن الشراء وقع
للموكِّل ، ... ٥١٢
٢٠١٢ - مسألة : (فإن قال البائع : موكِّلك قد رضى بالعيب . فالقول قول الوكيل مع يمينه أنه لا يعلم ذلك) ٥١٢ ، ٥١٣
فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك خلافًا
ومذهبًا ، قول غريم
لوكيل غائب ، فى
قبض حقه : أبرأنى
موكلَّك ... ٥١٣
الثانية ، لو ادعى الغريم أن الموكِّل
عزل الوكيل فى قضاء
الدين ، ... ٥١٣
٢٠١٣ - مسألة : (فإن ردَّه ، فصدّق الموكلُ البائع فى الرضا بالعيب ، فهل يصح الرد ؟ ...) ٥١٣- ٥١٥
فائدة : رضى الموكل الغائب بالمعيب عزل
لوكيله عن رده . ٥١٥
٢٠١٤ - مسألة : (وإن وكله فى شراء معين ، فاشتراه فوجده معيبا ، فهل له رده قبل إعلام الموكل ؟ على وجهين) ٥١٥ ، ٥١٦
٢٠١٥ - مسألة : (فإن قال : اشتر لى بعين هذا الثمن .

الصفحة

فاشترى له فى ذمته ، لم يلزم الموكل) ٥١٧
فائدة : لو قال : اشتر لى بهذه الدراهم
كذا . ولم يقل : بعينها ... ٥١٧
٢٠١٦ - مسألة : (فإن قال : اشتر لى فى ذمتك ، وانقد
الثمن . فاشترى بعينه ، صح) ٥١٨
فائدة : يقبل إقرار الوكيل بعيب فيما
باعه ... ٥١٩
٢٠١٧ - مسألة : (وإن أمره ببيعه فى سوق بثمن ، فباعه به
فى آخر ، صح . وإن قال : بعه من
زيد . فباعه من غيره ، لم يصح) ٥١٩- ٥٢٢
فصل : إذا اشترى الوكيل لموكله شيئًا ،... ٥٢١
٢٠١٨ - مسألة : (وإن وكَّله فى بيع شىء ، ملك تسليمه ،
ولم يملك قبض ثمنه إلا بقرينة . فإن تعذر
قبضه ، لم يلزم الوكيل شىء) ٥٢٢- ٥٢٥
فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو وكله
فى شراء سلعة ، هل
يقبضها أم لا ؟ ... ٥٢٤
الثانية ، هل للوكيل فى البيع أو
الشراء فعل ذلك بشرط
الخيار له ،وقيل : مطلقا.
أم لا ؟ ... ٥٢٤
فصل : فإن وكله فى شراء شىء ، ملك
تسليم ثمنه ؛ ... ٥٢٥
٢٠١٩ - مسألة : (وإن وكله فى بيع فاسد ، لم يصح) ٥٢٥ ، ٥٢٦

الصفحة

٢٠٢٠ – مسألة : (و) إن وكله فى (كل قليل وكثير ، لم يصح) ٥٢٦

٢٠٢١ – مسألة : (وإن وكله فى بيع ماله كله ، صح) ٥٢٧

٢٠٢٢ – مسألة : (وإن قال : اشترِ لى ما شئت . أو عبدًا بما شئت . لم يصح) ٥٢٧– ٥٢٩

فصل : قد ذكرنا أنه إذا قال : بع ما شئت من مالى ... ٥٢٨

٢٠٢٣ – مسألة : (وإن وكله فى الخصومة ، لم يكن وكيلًا فى القبض) ٥٢٩ ، ٥٣٠

فصل : وإذا وكله فى الخصومة ، لم يقبل إقراره على الموكِّل بقبض الحق ولا غيره ... ٥٣٠

٢٠٢٤ – مسألة : (وإن وكله فى القبض ، كان وكيلًا فى الخصومة ، ...) ٥٣٠– ٥٣٢

فائدتان ؛ إحداهما ، أفادنا المصنف ، رحمه الله ، صحة الوكالة فى الخصومة ... ٥٣١

الثانية ، له إثبات وكالته مع غيبة موكله ... ٥٣٢

٢٠٢٥ – مسألة : (وإن وكله فى قبض الحق من إنسان ، لم يكن له قبضه من وارثه . وإن قال : اقبض حقى الذى قِبَلَه ...) ٥٣٣

٢٠٢٦ – مسألة : (وإن وكله فى قبضه اليوم ، لم يكن له قبضه غدًا) ٥٣٣

الصفحة

٢٠٢٧ - مسألة : (وإن وكَّله فى الإيداع ، فأودع ولم يُشْهِد ، لم يضمن) ٥٣٤

٢٠٢٨ - مسألة : (وإن وكله فى قضاء دين ، فقضاه ولم يُشْهِد ، وأنكر الغريم ، ضمن ، إلا أن يقضيه بحضرة الموكل) ٥٣٤- ٥٣٧

فصل : قال المصنف ، رحمه الله :

(والوكيل أمين ، لا ضمان عليه فيما تلف فى يده بغير تفريط) ٥٣٧

٢٠٢٩ - مسألة : (ولو قال : بعتُ الثوب ، وقبضت الثمن فتلف . فالقول قوله) ٥٣٩- ٥٤١

فائدة : لو وكَّله فى شراء عبد ، فاشتراه ، واختلفا فى قدر الثمن ؛ ... ٥٤٠

٢٠٣٠ - مسألة : (وإن اختلفا فى رده إلى الموكل ، فالقول قوله إن كان متطوعًا . وإن كان بجُعل ، فعلى وجهين) ٥٤١ ، ٥٤٢

٢٠٣١ - مسألة : (وكذلك يخرج فى الأجير والمرتهن) ٥٤٢- ٥٤٤

فائدة : لو ادعى الرد إلى غير مَن ائتمنه بإذن الموكل ، قُبِل قول الوكيل ... ٥٤٣

٢٠٣٢ - مسألة : (فإن قال : أذنت لى فى البيع نَساءً ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره ، فعلى وجهين) ٥٤٤- ٥٥١

فائدة : وكذا الحكم لو قال : أذنت لى فى البيع بغير نقد البلد ... ٥٤٦

تنبيه : لو امتنع من بيعها مَن هى له فى الباطن ، رفَع الأمر إلى الحاكم ؛ ... ٥٤٧

الصفحة

فصل : ولو وكّله فى بيع عبد ، فباعه نسيئة ، فقال الموكل : ما أذنتُ فى بيعه إلا نقدًا ... ٥٤٩

فصل : إذا قبض الوكيل ثمن المبيع ، فهو أمانة فى يده ، ... ٥٥١

٢٠٣٣ - مسألة : (وإن قال : أذنت لى أن أتزوج لك فلانة، ففعلتُ . وصدَّقته المرأة ، فأنكر ، ...) ٥٥٢- ٥٥٧

فوائد تتعلق بالوكيل إذا تزوج لموكله وأنكر الموكل فهل يلزم الوكيل تطليقها ؟ وحكم إنكار الموكِّل الوكالة فى البيع ، وإذا قال له موكله : بع ثوبى بعشرة ، فمازاد فلك ، وهل يستحق الجُعْل قبل قبض الثمن ؟ وهل يُشْترط أن يكون الجُعل معلومًا ؟ ٥٥٤- ٥٥٨

فصل : ولو غاب رجل ، فجاء رجل إلى امرأته فذكر أن زوجها طلقها وأبانها ووكله فى تجديد نكاحها بألف،... ٥٥٦

٢٠٣٤ - مسألة : (ويجوز التوكيل بجُعْلٍ وبغيره ، ...) ٥٥٧- ٥٦٣

فصل : إذا وكله فى شراء شىء فاشترى غيره ، ... ٥٥٨

فصل : فإن وكله فى أن يتزوج له امرأة ، فتزوج له غيرها ، ... ٥٥٩

فصل : قال القاضى : إذا قال لرجل : اشتر لى بدينى عليك طعاما ... ٥٦٠

فصل : قال أحمد ، ... ، فى رجل له على

الصفحة

آخر دراهم ، فبعث إليه رسولًا يقبضها ،
فبعث إليه مع الرسول دينارًا ،
فضاع مع الرسول : ... ٥٦٠
فصل : قال أحمد ، فى رواية مهنا : إذا دفع
إلى رجل ثوبا ليبيعه ، ففعل ،
فوهب له المشترى منديلًا ، ... ٥٦٣
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (فإن كان
عليه حق لإنسان ، فادعى آخر أنه
وكيل صاحبه فى قبضه ،
فصدَّقه ، ...) ٥٦٣
٢٠٣٥ - مسألة : (وإن كذَّبه ، لم يُسْتَحْلَف) ٥٦٤
٢٠٣٦ - مسألة : (فإن دفعه إليه ، فأنكر صاحبُ الحق
الوكالة ، وحلف ، رجع على الدافع
وحده) ٥٦٤ ، ٥٦٥
فائدة : متى لم يُصدِّق الدافعُ الوكيل ،
رجع عليه ... ٥٦٤
٢٠٣٧ - مسألة : (وإن كان المدفوع وديعة ، فوجدها ،
أخذها ، وإن تلفت ، فله تضمين من
شاء منهما ، ...) ٥٦٦ ، ٥٦٧
٢٠٣٨ - مسألة : (فإن كان ادَّعى أن صاحب الحق
أحاله ، ...) ٥٦٧
فائدة : تقبل بينة المحال عليه ، على المحيل ،
فلا يطالبه ، ... ٥٦٨
٢٠٣٩ - مسألة : (وإن ادّعى أنه مات ، وأنا وارثه) ٥٦٨- ٥٧٨
فصل : ومن طُلِب منه حق فامتنع من دفعه

الصفحة

حتى يشهد القابضُ على نفسه بالقبض ، وكان الحق عليه بغير بينة ، ... ٥٦٩

فصل فى الشهادة على الوكالة : إذا شهد بالوكالة شاهد وامرأتان ، أو شاهد وحلف معه ، ... ٥٧٠

فصل : فإن شهد أحدهما أنه وكله يوم الجمعة ، وشهد آخر أنه وكله يوم السبت ، ... ٥٧١

فصل : ولا تثبت الوكالة والعزل بخبر الواحد ... ٥٧٢

فصل : ويصح سماع البينة بالوكالة على الغائب ، ... ٥٧٣

فصل : وتُقبل شهادة الوكيل على موكله ؛ لعدم التهمة ؛ ... ٥٧٤

فصل : إذا كانت الأمة بين نَفْسَيْن ، فشهِدَا أن زوجها وكَّل فى طلاقها ، لم تقبل شهادتهما ؛ ... ٥٧٤

فصل : إذا حضر رجلان عند الحاكم ، فأقر أحدهما أن الآخر وكيله ، ثم غاب الموكل ، وحضر الوكيل ، ... ٥٧٦

فصل : ولو حضر عند الحاكم رجل فادعى أنه وكيل فلان الغائب ، فى شىء عيَّنه ، وأحضر بينة تشهد له بالوكالة ، ... ٥٧٦

الصفحة

فصل : ولو حضر رجل ، وادّعى على
غائب مالًا فى وجه وكيله ، فأنكر ،
فأقام بينة بما ادّعاه ، ... ٥٧٧

آخر الجزء الثالث عشر
ويليه الجزء الرابع عشر وأوله :
كتاب الشَّرِكَة
والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

رقم الإيداع ١٩٩٥/٥٤٨٦ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 118 – 2

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

فهرس الجزء الرابع عشر
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

كتاب الشركة

فوائد تتعلق بتعريف الشركة ، وحكم مشاركة كل من الكتابى ، والمجوسى ، ومَن فى ماله حلال وحرام ، وتعريف شركة العِنان . ٥ ، ٦

٢٠٤٠ – مسألة : (وهى على خمسة أضرب ؛ أحدها ، شركة العِنان) ٦ – ٩

فصل : قال أحمد : يشارك اليهودى والنصرانى ، ولكِنْ ... ٧

فصل : وشركة العنان (أن يشترك اثنان بمالهما ليعملا فيه ببدنيهما ، وربحه لهما ، فينفذ تصرف كل واحد منهما بحكم الملك فى نصيبه ، والوكالة فى نصيب شريكه) ٩

الصفحة

لم يصح ؛ ... ١٩

٢٠٤٧ – مسألة : فإن شرطا لأحدهما فى الشركة أو المضاربة (دراهم معلومة ، أو رِبْح أحد الثوبين ، لم يصح) ١٩ – ٢١

فصل : وكذلك الحكم إذا شرط لأحدهما رِبْح أحد الثوبَيْن ، أو ... ٢٠

٢٠٤٨ – مسألة : (وكذلك الحكم فى المساقاة والمزارعة) ٢١

٢٠٤٩ – مسألة : (ولا يشترط أن يخلطا المالَيْن ، ولا أن يكونا من جنس واحد) ٢١ – ٢٣

فائدة : لفظ : الشركة . يُغْنِى عن إذنٍ صريحٍ بالتصرف ... ٢١

فصل : ولا يشترط لصحتها اتفاق المالَيْن فى الجنس ، ... ٢٢

فصل : ولا يشترط تساوى المالين فى القدر ... ٢٣

٢٠٥٠ – مسألة : (وما يشتريه كل واحد منهما بعد عقد الشركة ، فهو بينهما) ٢٤

٢٠٥١ – مسألة : (وإن تلف أحد المالين ، فهو من ضمانهما) ٢٤

٢٠٥٢ – مسألة : (والوضيعة على قدر المال) ٢٥ ، ٢٦

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويجوز لكل واحد منهما أن يبيع ويشترى ، ... ، ويفعل كل ما هو من مصلحة تجارتهما) ٢٦

فصل : فإن رُدَّت السلعة عليه بعيب ، ... ٢٨

الصفحة

٢٠٤١ – مسألة : (ولا تصح إلا بشرطين ؛ أحدهما ، أن يكون رأس المال دراهم أو دنانير) ١١ – ١٣

فصل : ولا تصح بالعُروض فى ظاهر المذهب ... ١١

٢٠٤٢ – مسألة : (وهل تصح بالمغشوش والفلوس ؟ على وجهين) ١٤ – ١٦

فصل : ولا يجوز أن يكون رأس مال الشركة مجهولًا ، ولا جُزافًا ؛ ... ١٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف فى الفلوس ، أنها سواءٌ كانت نافقة أو لا ... ١٦

فائدة : إذا كانت الفلوس كاسدة ، فرأس المال قيمتها ، ... ١٦

فوائد ؛ إحداها ، حكم النُّقْرة ؛ ... ، حكم الفلوس ... ١٧

الثانية ، حكم المضاربة ، ... ، حكم شركة العنان ، ... ١٧

الثالثة ، لا أثر لغشٍّ يسير فى ذهب وفضة إذا كان للمصلحة ؛ ... ١٧

٢٠٤٣ – مسألة : الشرط (الثانى ، أن يَشْرُطا لكل واحد) منهما (جزءًا مِن الربح مشاعا معلوما) ١٧ ، ١٨

٢٠٤٤ – مسألة : (فإن قالا : الربح بيننا . فهو بينهما نصفين) ١٨

٢٠٤٥ – مسألة : (فإن لم يذكرا الربح) لم يصح ، ... ١٨

٢٠٤٦ – مسألة : وإن (شرطا لأحدهما جزءًا مجهولا)

الصفحة

٢٠٥٣ – مسألة : (وليس له أن يكاتب الرقيق ، ولا يزوِّجه ، ولا يعتقه على مال) ٢٨ ، ٢٩

٢٠٥٤ – مسألة : (ولا يضارب بالمال ، ولا يأخذ به سُفْتجة ، ولا يعطيها ، إلا بإذن شريكه) ٢٩ – ٣١

فائدة : حكم المشاركة فى المال حكم المضاربة . ٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، معنى قوله : يأخذ به سُفتجة ... ٣٠

الثانية ، يجوز لكل واحد منهما أن يؤجر ويستأجر . ٣١

٢٠٥٥ – مسألة : (وهل له أن يُودِع ، أو يبيع نَساء ، أو يبضع ، أو يُوَكِّل فيما يتولى مثلَه بنفسه (أو يرهن ، أو يرتهن ؟ ...) ٣١ – ٣٦

فصل : فإن قال له : اعمل برأيك ... ٣٥

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز له السفر ... ٣٦

الثانية ، لو سافر ، والغالب العطب ، ضمن ... ٣٦

٢٠٥٦ – مسألة : (وليس له أن يستدين على) مال (الشركة ، فإن فعل ، فهو عليه ، وربحه له ، إلا أن يأذن شريكه) ٣٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يجوز له الشراء بثمن ليس معه من جنسه ، ... ٣٨

الثانية ، لو قال له : اعمل برأيك ... ٣٨

الصفحة

٢٠٥٧ – مسألة : (وإن أخَّر حقه من الدَّين ، جاز) ٣٨

تنبيه : مفهوم قوله : وإن أخَّر حقه من الدَّين ، جاز ... ٣٨

٢٠٥٨ – مسألة : (وإن تقاسما الدين فى الذمة ، لم يصح) ٣٩

تنبيه : مراده بقوله : فى الذمة . الجنس ... ٤٠

فائدة : لو تكافأت الذِّمم ، فقال الشيخ تقي الدين : ... ٤٠

٢٠٥٩ – مسألة : (وإن أبْرَأ من الدَّين ، لزم فى حقه دون صاحبه) ٤٠

٢٠٦٠ – مسألة : (وكذلك إن أقرَّ بمال) ٤٠

فائدة حسنة : إذا قبض أحد الشريكين من مال مشترك بينهما بسبب واحد ؛ ... ٤١

تنبيه : ذكر هذه المسألة فى « المحرر » ، و « الفروع » ، ... ٤٣

٢٠٦١ – مسألة : (وعلى كل واحد منهما أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه ، من نشر الثوب وطيِّه ، وختم الكيس وإحرازه) ٤٣

٢٠٦٢ – مسألة : (فإن فعله ليأخذ أجرته ، فهل له ذلك ؟ على وجهين) ٤٤

فصل : قال المصنف رضى الله عنه : (والشروط فى الشركة ضربان ؛ صحيح ، مثل أن يشترط أن لا يتجر إلا فى نوع من المتاع ، أو ...) ٤٤

الصفحة

٢٠٦٣ – مسألة : (وفاسد ، مثل أن يشترط ما يعود بجهالة الربح ، أو ...) ٤٧ – ٤٩

٢٠٦٤ – مسألة : (وإذا فسد العقد ، قسم الربح على قدر المالين) ٤٩ – ٥٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تعدى الشريك مطلقا ، ضمن ، ... ٥٠

الثانية ، قال الشيخ تقى الدين : الربح الحاصل من مال لم يأذن مالكه فى التجارة به ، ... ٥٢

فصل : والشركة من العقود الجائزة ، تبطل بموت أحد الشريكين ، وجنونه ، ... ٥٢

فصل : إذا مات أحد الشريكين وله وارث رشيد ، فله أن يقيم على الشركة ، ... ٥٣

فصل : قال ، رحمه الله تعالى : (الثانى ، المضاربة ؛ وهى أن يدفع ماله إلى آخر يتجر فيه والربح بينهما) ٥٤

فائدة : المضاربة ؛ وهى دفع ماله إلى آخر ، يتَّجر به ، والربح بينهما ... ٥٤

فصل : ومِن شرط صحتها تقدير نصيب العامل ؛ ... ٥٦

٢٠٦٥ – مسألة : (فإن قال : خذه فاتجر به ، والربح كله لى . فهو إبضاع) ٥٧

الصفحة

٢٠٦٦ – مسألة : (وإن قال : والربح كله لك . فهو قرض) ٥٧

٢٠٦٧ – مسألة : (وإن قال : والربح بيننا . فهو بينهما نصفين) ٥٧

٢٠٦٨ – مسألة : (وإن قال : خذه مضاربة ، والربح كله لك أو لى . لم يصح) ٥٨

٢٠٦٩ – مسألة : (وإن قال : لك ثلث الربح . صح ، والباقى لرب المال) ٥٩

٢٠٧٠ – مسألة : (وإن قال : ولى ثلث الربح) ٥٩

فصل : فإن قال : لى النصف ولك الثلث .
وسكت عن الباقى . صح ، ... ٦٠

٢٠٧١ – مسألة : (وإن اختلفا) فى (الجزء المشروط ، فهو للعامل) ٦١

٢٠٧٢ – مسألة : (وكذلك حكم المساقاة والمزارعة) ٦١ – ٦٣

فصل : وإن قال : خذه مضاربة ولك ثلث
الربح وثلث ما بقى . صح ، وله
خمسة أتساع الربح ؛ ... ٦١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : لك الثلث ،
ولى النصف . صح ،
وكان السدس الباقى
لرب المال ... ٦١

الثانية ، حكم المساقاة والمزارعة ،
حكم المضاربة فيما
تقدم . ٦١

فصل : ويجوز أن يدفع مالا إلى اثنين

الصفحة

مضاربة فى عقد واحد ... ٦٢

فصل : وإن قارض اثنان واحدًا بألف لهما ، جاز ... ٦٢

فصل : إذا شرطا جزءًا من الربح لغير العامل نَظَرْتَ ؛ ... ٦٣

٢٠٧٣ - مسألة : (وحكم المضاربة حكم الشركة فيما للعامل أن يفعله أو لا يفعله ، وفيما يلزمه فعله ، وفى الشروط) ٦٤

٢٠٧٤ - مسألة : (وإذا فسدت ، فالربح لرب المال ، وللعامل الأجرة . وعنه ، له الأقل من الأجرة أو ما شُرط له من الربح) ٦٥ - ٦٧

فائدة : لو لم يعمل المضارب شيئا ، إلا أنه صرف الذهب بالوَرِق ، فارتفع الصرف ، ... ٦٥

٢٠٧٥ - مسألة : (وإن شرطا تأقيت المضاربة ، فهل تفسد ؟ ...) ٦٧ - ٦٩

٢٠٧٦ - مسألة : (وإن قال : بع هذا العرض وضارب بثمنه . أو : ... صح) ٦٩ - ٧١

فصل : فإن كان فى يد إنسان وديعة ، فقال له رب الوديعة : ضارب بها . صح ... ٧٠

فصل : ولو كان له فى يد غيره مال مغصوب ، ... ٧٠

٢٠٧٧ - مسألة : (وإن قال : ضارب بالدين الذى عليك . لم يصح) ٧١ - ٧٣

الصفحة

فصل : ومِن شرط صحة المضاربة كون
رأس المال معلوم المقدار ... ٧٢
فوائد ؛ منها ، لو قال : إذا قبضت الدين
الذى لى على زيد ، فقد
ضاربتك به . لم يصح ،... ٧٢
ومنها ، لو كان فى يده عين
مغصوبة ، وقال المالك :
ضارب بها . صح ، ... ٧٢
ومنها ، لو قال : هو قرض عليك
شهرًا ، ثم هو مضاربة .
لم يصح ... ٧٢
فصل : ولو أحضر كيسَيْن ، فى كل واحد
منهما مال معلوم المقدار ، وقال :
قارضتك على أحدهما . لم
يصح ، ... ٧٣
٢٠٧٨ – مسألة : (وإن أخرج مالا ليعمل فيه هو وآخر ،
والربح بينهما ،صح) ٧٣ – ٨٢
فصل : وإن شرط أن يعمل معه غلام رب
المال ، صح ... ٧٥
فصل : وإن اشترك مالان ببدن صاحب
أحدهما ، فهذا يجمع شركة
ومضاربة ، وهو صحيح ٧٦
فصل : إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، وقال :
أضِف إليه ألفا من عندك واتجر
بهما ، والربح بيننا ، لك ثلثاه ولى

الصفحة

ثلثه جاز ... ٧٧

فوائد ؛ منها ، لا يضر عمل المالك بلا شرط ... ٧٧

ومنها ، لو قال رب المال : اعمل فى المال ، فما كان من ربح فبيننا يصح ... ٧٧

ومنها ، ما نقل أبو طالب – ... – قال : لا بأس ، إذا كانوا ترضوا على الربح ... ٧٨

فصل : وقد ذكرنا أن حكم المضاربة حكم الشركة فيما للعامل أن يفعله أو لا يفعله ، ... ٧٨

فصل : وهل له السفر بالمال ؟ فيه وجهان ؛ ... ٨٠

فصل : وليس للمضارب البيع بدون ثمن المثل ، ... ٨٠

فصل : وهل له أن يبيع ويشترى بغير نقد البلد ؟ ... ٨١

فصل : وله أن يشترى المعيب إذا رأى المصلحة فيه ؛ ... ٨٢

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وليس للعامل شراء من يعتق على رب المال) ٨٣

٢٠٧٩ – مسألة : (وإن اشترى امرأته ، صح ، وانفسخ نكاحهما) ٨٦ – ٨٨

الصفحة

فصل : وإن اشترى المأذون له مَن يعتق على رب المال بإذنه ، صح وعتق ... ٨٧

٢٠٨٠ – مسألة : (وإن اشترى) المضارب (مَن يعتق) عليه ، صح الشراء ، فإن (لم يظهر فى المال ربح ، ...) ٨٨ – ٩٥

فصل : وليس للمضارب أن يشترى بأكثر من رأس المال ؛ ... ٩٠

فصل : وليس للمضارب وطء أمَةِ المضاربة ، ... ٩٠

فائدة : ليس للمضارب أن يشترى بأكثر من رأس المال ، ... ٩٠

فصل : وليس لرب المال وطء الأمة أيضا ؛ ... ٩١

فصل : وليس للمضارب دفع المال مضاربة بغير إذن ... ٩١

فصل : فإن أذن رب المال فى ذلك ، جاز ... ٩٤

فصل : وليس له أن يخلط مال المضاربة بماله ، ... ٩٤

فصل : وليس له شراء خمر ولا خنزير ، سواء كانا مسلمين أو كان أحدهما مسلما ، ... ٩٥

٢٠٨١ – مسألة : (وليس للمضارب أن يضارب لآخر ، إذا كان فيه ضرر على الأول ...) ٩٦ – ١٠٤

تنبيه : مفهوم قوله : وليس للمضارب أن

الصفحة

يضارب لآخر ، إذا كان فيه ضرر
على الأول ... ٩٦
فائدتان ؛ إحداهما ، ليس للمضارب دفع
مال المضاربة لآخر
مضاربة من غير إذن
رب المال ... ٩٨
الثانية ، ليس له أن يخلط مال
المضاربة بغيره مطلقا ... ٩٩
فصل : فإن دفع إليه مضاربة واشترط
النفقة ، ... ٩٩
فصل : إذا أخذ من رجل مائة قِراضا ،
ثم أخذ من آخر مثلها ، فاشترى
بكل مائة عبدًا ، فاختلط العبدان
و لم يتميزا ، ... ١٠٠
فصل : إذا تعدى المضارب بفعل ما ليس له
فعله ، ... ١٠٠
فصل : وعلى العامل أن يتولى بنفسه كل ما
جرت العادة أن يتولاه
المضارب ؛ ... ١٠٣
فصل : وإذا غُصِب مال المضاربة أو سُرِق ،
فهل للمضارب المطالبة به ؟ ... ١٠٤
فصل : وإذا اشترى المضارب عبدًا ، فقتله
عبدٌ لغيره ، و لم يكن ظهر فى المال
ربح ، ... ١٠٤
٢٠٨٢ - مسألة : (وليس لرب المال أن يشترى من مال

الصفحة

المضاربة شيئًا لنفسه . وعنه ، يجوز) ١٠٥

٢٠٨٣ – مسألة : (وكذلك شراء السيد من عبده المأذون) ١٠٥، ١٠٦

فصل : وإن اشترى المضارب من مال المضاربة لنفسه ، ولم يظهر ربح ، صح ... ١٠٦

فائدة : ليس للمضارب أن يشترى من مال المضاربة ، إذا ظهر ربح ... ١٠٦

٢٠٨٤ – مسألة : (وإن اشترى أحد الشريكين نصيب شريكه ، صح) ١٠٧

٢٠٨٥ – مسألة : (وإن اشترى الجميع ، بطل فى نصيبه) ١٠٧، ١٠٨

فصل : ولو استأجر أحد الشريكين من صاحبه دارًا ، ليُحْرز فيها مال الشركة أو غرائر ، ... ١٠٨

٢٠٨٦ – مسألة : (وليس للمضارب نفقة إلا بشرط) ١٠٨– ١١٠

فائدة : لو لقيه فى بلد أُذِنَ فى سفره إليه ، وقد نضَّ المال ، فأخذه ربه ، ... ١١٠

٢٠٨٧ – مسألة : (فإن اختلفا) فى قدر النفقة ، فقال أبو الخطاب : يرجع فى القوت إلى الإطعام فى الكفارة ، ... ١١١ ، ١١٢

فائدة : لو كان معه مال لنفسه يبيع فيه ويشترى ، أو مضاربة أخرى ، أو بضاعة لآخر ، ... ١١٢

٢٠٨٨ – مسألة : (فإن أذن له فى التسرِّى ، فاشترى جارية ، ملكها ، وصار ثمنها قرضا . نص عليه) ١١٢ ، ١١٣

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، ليس له أن يتسرى بغير
إذن رب المال ، فلو
خالف ووطىء عُزِّر... ١١٣
الثانية ، لا يطأ رب المال ، ولو
عدم الربح رأسًا ... ١١٤
٢٠٨٩ – مسألة : (وليس للمضارب ربح حتى يستوفى رأس المال) ١١٤
فصل : وفى ملك العامل نصيبه من الربح قبل
القسمة روايتان ؛ ... ١١٤
فصل : إذا دفع إلى رجل مائة مضاربة ،
فخسر عشرة ، ثم أخذ رب المال
منها عشرة ، ... ١١٥
٢٠٩٠ – مسألة : (وإن اشترى سلعتين ، فربح فى إحداهما ، وخسر فى الأخرى ، أو تلفت ، جُبِرت الوضيعة من الربح) ١١٧
٢٠٩١ – مسألة : (وإن تلف بعض رأس المال قبل التصرف فيه ، ...) ١١٨ ، ١١٩
فصل : إذا دفع إليه ألفًا مضاربة ، ثم دفع
إليه ألفًا آخر ، مضاربة وأذن له فى
ضم أحدهما إلى الآخر قبل التصرف
فى الأول ، ... ١١٨
٢٠٩٢ – مسألة : (وإن تلف المال ، ثم اشترى سلعة للمضاربة ، فهى له ، وثمنها عليه) ١١٩ ، ١٢٠
٢٠٩٣ – مسألة : (وإن تلف بعد الشراء ، فالمضاربة بحالها ، والثمن على رب المال) ١٢٠– ١٢٣

الصفحة

فصل : ومهما بقى العقد على رأس المال ،
وجب جبر خسرانه من ربحه ، ... ١٢١
٢٠٩٤ – مسألة : (وإذا ظهر الربح ، لم يكن للعامل أخذ شيء ، إلا بإذن رب المال) ١٢٣– ١٢٥
فائدتان ؛ إحداهما ، يستقر الملك فيه بالمقاسمة عند القاضى
وأصحابه ، ... ١٢٤
الثانية ، إتلاف المالك قبل القسمة،
فيغرم نصيبه ، ... ١٢٤
تنبيه : لهذا الخلاف فوائد كثيرة ، ... ؛
منها ، ... ١٢٤
فائدة : من جملة الربح ؛ المهر ، والثمرة ،
والأجرة ، ... ١٢٥
٢٠٩٥ – مسألة : (وإن طلب العامل البيع ، فأبى رب المال ، أُجْبر إن كان فيه ربح ، وإلا فلا) ١٢٦ ، ١٢٧
٢٠٩٦ – مسألة : (وإن انفسخ القِراض ، والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عَرْضا ، أو طلب البيع ، فله ذلك) ١٢٧ –١٢٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو فسخ المالك المضاربة ، والمال
عَرْض، انفسخت،... ١٢٨
الثانية ، لو كان رأس المال دراهم،
فصار دنانير ، أو
عكسه ، ... ١٢٩
٢٠٩٧ – مسألة : (وإن كان دينا، لزم العامل تقاضيه) ١٣٠– ١٣٣

الصفحة

فصل : إذا مات أحد المتقارضين ، أو جُنَّ ، ... ١٣١

فائدة : لا يلزم الوكيل تقاضى الدين ... ١٣١

٢٠٩٨ – مسألة : (وإن قارض فى المرض ، فالربح من رأس المال وإن زاد على أجر المثل) ١٣٣ ، ١٣٤

فائدة : لو ساق ، أو زارع فى مرض موته ، يحتسب من الثلث ، ... ١٣٣

٢٠٩٩ – مسألة : (ويُقَدَّم به على سائر الغرماء) ١٣٤

٢١٠٠ – مسألة : (وإن مات المضارب ، ولم يُعْرف مال المضاربة ، فهو دين فى تركته ، وكذلك الوديعة) ١٣٤– ١٣٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أراد رب المال تقرير وارث المضارب ، جاز ، ... ١٣٥

الثانية ، لو مات أحد المتقارضين، أو جُنَّ ،أو ... ، انفسخ القِراض ، و ... ١٣٥

فوائد ؛ إحداها ، لو مات وَصِىّ ، وجهل بقاء مال موليه ، ... ١٣٦

الثانية ، لو دفع عبده أو دابته إلى من يعمل بهما بجزء من الأجرة ، أو ...، جاز ... ١٣٦

الثالثة ، لو أخذ ماشية ليقوم عليها ، برعى ، وعلف ، وسقى ، وحلب ، ... ، بجزء من

الصفحة

درِّها ، لم يصح ... ١٣٨

فصل : قال ، رضى الله عنه : (والعامل أمين ، والقول قوله فيما يدعيه من هلاك وخسران) ١٣٩

٢١٠١ – مسألة : (والقول قول رب المال فى ردِّه إليه) ١٤٠

٢١٠٢ – مسألة : (وفى الجزء المشروط للعامل) ١٤١ ، ١٤٢

فائدة : لو أقام كل واحد منهما بيِّنة بما قاله ، قُدِّمت بيِّنة العامل ... ١٤٢

٢١٠٣ – مسألة : (وإن قال : أذنت لى فى البيع نَساءً ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره رب المال ، ... ١٤٢ ، ١٤٣

٢١٠٤ – مسألة : (وإن قال : ربحتُ ألفا ثم خسرتها) أو : تلفت (قُبِل قوله) ١٤٤

٢١٠٥ – مسألة : (وإن قال : غلطت) أو نسيت (لم يُقبل قوله) ١٤٤– ١٥٣

فصل : وإذا دفع رجل إلى رجلين مالا قراضا على النصف ، فنض المال وهو ثلاثة آلاف ، ... ١٤٥

فصل : إذا دفع إلى رجل ألفا يتجر فيه ، فربح ، فقال العامل : كان قرضًا لى رِبْحُه كله . وقال رب المال : ... ١٤٥

فائدة : يُقْبل قول العامل فى أنه رَبِحَ أمْ لا ، ... ١٤٦

فصل : وإذا شرط المضارب النفقة ، ثم ادعى أنه أنفق من ماله ، وأراد

الصفحة

الرجوع ، فله ذلك ؛ ... ١٤٧

فصل : إذا كان عبدٌ بين رجلَيْن ، فباعه أحدهما بأمر الآخر بألف ، وقال : ١٤٧

فصل : إذا كان عبدٌ بين اثنين ، فغصب رجل نصيب أحدهما ، ... ١٥٠

فصل : إذا كان لرجُلَيْن دين بسبب واحد ؛ ... ، فقبض أحدهما منه شيئًا ، ... ١٥٠

فصل : (الثالث ، شركة الوُجُوه) ١٥٣

٢١٠٦ – مسألة : (والمِلْك بينهما على ما شرطاه) ١٥٦ ، ١٥٧

٢١٠٧ – مسألة : (وهما فى التصرفات كشريكى العنان) ١٥٨

فصل : (الرابع ، شركة الأبدان ؛ ... ، فهى شركة صحيحة) ١٥٨

تنبيه : قوله : الرابع ، شركة الأبدان ؛ ... ١٥٨

٢١٠٨ – مسألة : وتصح مع اتفاق الصنائع رواية واحدة ، فأما مع اختلافهما ، ففيه وجهان ؛... ١٦١– ١٦٤

فصل :والربح فى شركة الأبدان على ما اتفقوا عليه ، ... ١٦٣

٢١٠٩ – مسألة : (وإن مرض أحدهما ، فالكسب بينهما . فإن طالبه الصحيح أن يُقيم مقامه ، لزمه ذلك) ١٦٤ ، ١٦٥

تنبيه : مفهوم قوله : وإن مرض أحدهما ، فالكسب بينهما ... ١٦٤

٢١١٠ – مسألة : (وإن اشتركا على أن يحملا على دابتيهما

الصفحة

والأجرة بينهما ، صح) ١٦٥

٢١١١ - مسألة : (فإذا تقبَّلا حمل شيء ، فحملاه عليهما) أو على غير الدابتين (صحت الشركة ، والأجرة) بينهما (على ما شرطاه) ١٦٥- ١٦٧

فوائد ؛ الأولى ، تصح شركة الشهود ... ١٦٦

الثانية ، لا تصح شركة الدَّلَّالِين... ١٦٦

الثالثة ، لو اشترك ثلاثة ؛ لواحدٍ دابة ، ولآخر راوِيَة ، والثالث يعمل ، ... ١٦٧

الرابعة ، لو استأجر شخص من الأربعة ما ذكر ، صح ... ١٦٩

الخامسة ، لو قال : آجر عبدى ، وأجرته بيننا ... ١٧٠

٢١١٢ - مسألة : (وإن أجراهما بأعيانهما ، فلكل واحد منهما أجرة دابته) ١٦٨- ١٧٦

فصل : فإن كان لأحدهما أداة قصارة ، ولآخر بيت ، فاشتركا على أن يعملا بأداة هذا فى بيت هذا ، والكسب بينهما ، ... جاز ١٦٩

فصل : فإن دفع رجل دابته إلى آخر ليعملا عليها ، وما رزق الله بينهما نصفين ، أو ... ، صح ... ١٧٠

فصل : نقل أبو داود عن أحمد ، فى مَن يعطى فرسه على النصف من الغنيمة : أرجو أن لا يكون به بأس ... ١٧١

الصفحة

فصل : وقد ذكر ابن عقيل أن رسول الله ﷺ نهى عن قفيز الطحان ، ... ١٧٣
فصل : فإن كان لرجل دابة ، ولآخر إكاف وجوالقات ، فاشتركا على أن يؤجراهما والأجرة بينهما نصفان ، فهو فاسد... ١٧٣
فصل : فإن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم دابة ، ومن آخر راوية ، ومن آخر العمل ، صح ... ١٧٤
٢١١٣ - مسألة : (وإن جمعا بين شركة العِنان والأبدان والوجوه والمضاربة ، صح) ١٧٦
فصل : قال ، رضى الله عنه : (الخامس ، شركة المفاوضة ؛ وهو أن يُدْخلا فى الشركة الأكساب النادرة ، ...، فهذه شركة فاسدة) ١٧٦ ، ١٧٧

باب المساقاة

فائدة : المساقاة ، مفاعلة من السقى ؛ وهى دفع شجر إلى من يقوم بمصلحته بجزء معلوم من ثمرته ... ١٨١
٢١١٤ - مسألة : (تجوز المساقاة فى النخل ، وفى كل شجر له ثمر مأكول ببعض ثمرته) ١٨٢- ١٨٧
فائدة : لو ساقاه على ما يتكرر حمله ؛...، لم تصح ... ١٨٥
فصل : فأما ما لا ثمر له ، ... ، أو له ثمرة

الصفحة

غير مقصود، فلا تجوز المساقاة عليه... ١٨٧
٢١١٥ – مسألة : (وتصح بلفظ المساقاة) ١٨٧
٢١١٦ – مسألة : (وتصح بلفظ الإجارة ، فى أحد الوجهين) ١٨٨
٢١١٧ – مسألة : (وقد نص أحمد فى رواية جماعة ، فى مَن قال : أجرتك هذه الأرض بثلث ما يخرج منها . أنه يصح ...) ١٨٨– ١٩٠
فوائد ؛ الأولى ، لو صح ، فيما تقدم ، إجارة أو مزارعة ، فلم يزرع ، ... ١٩٠
الثانية ، تجوز وتصح إجارة الأرض بطعام معلوم من جنس الخارج ... ١٩٠
الثالثة ، إجارتها بطعام من غير جنس الخارج تصح ... ١٩١
٢١١٨ – مسألة : (وهل تصح على ثمرة موجودة ؟ على روايتين) ١٩١– ١٩٣
فصل : وإذا ساقاه على وَدِىِّ النخل ، أو صغار الشجر ، إلى مدة يحمل فيها غالبا بجزء من الثمرة ، صح ؛ ... ١٩٣
فائدة : وكذا الحكم لو زارعه على زرع نابت ينمو بالعمل ... ١٩٣
٢١١٩ – مسألة : (وإن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء من الثمرة ، صح) ١٩٤– ٢٠٠
فصل : ولو دفع أرضه إلى رجل يغرسها ،

الصفحة

على أن الشجر بينهما ، لم يجز ... ١٩٥
فوائد ؛ الأولى ، قال فى «الفروع»: ظاهر نص
الإمام أحمد جواز المساقاة
على شجر يغرسه ويعمل
عليه بجزء معلوم من
الشجر ، أو ... ١٩٥
الثانية ، لو كان الاشتراك فى الغراس
والأرض ، فسد ... ١٩٧
الثالثة ، لو عملا فى شجر لهما ،
وهو بينهما نصفان ،
وشرطا التفاضل فى ثمره ،
صح ... ١٩٨
فصل : ومِن شرْط صحة المساقاة ، ... ١٩٦
فصل : ولا يُحْتاج أن يُشْرَط لرب
المال ؛ ... ١٩٧
فصل : وإذا كان فى البستان شجر من
أجناس ؛ ... ١٩٨
فصل : فإن كان البستان لاثنين ، فساقيا
عاملًا واحدًا ، على أن له نصف
نصيب أحدهما ، وثلث نصيب
الآخر ، جاز ... ١٩٩
فصل : ولو ساقاه ثلاث سنين على أن له فى
الأولى النصف ، وفى الثانية الثلث ،
وفى الثالثة الربع ، جاز ؛ ... ١٩٩
فصل : ولا تصح المساقاة إلا على شجر

الصفحة

معلوم بالرؤية ، أو بالصفة التى لا
يختلف معها ، كالبيع ... ٢٠٠
فصل : وتصح على البعل ، كما تصح على
السقى ... ٢٠٠
٢١٢٠ – مسألة : (والمساقاة عقد جائز فى ظاهر كلامه) ٢٠٠– ٢٠٤
تنبيه : عكَس صاحب « الفروع » بناء على
الوجهين ، والظاهر أنه من المكاتب
حين التبييض ، أو سبقة قلم . ٢٠٤
فائدة : لو كان البذر من رب الأرض ،
وفسخ قبل ظهور الزرع ، أو قبل
البذر وبعد الحرث ، ... ٢٠٤
٢١٢١ – مسألة : فإن قلنا : هى عقد لازم ... ٢٠٥
**٢١٢٢ – مسألة : فإن شرطا مدة لا تكمل فيها ، لم
تصح ؛ ...** ٢٠٦
فصل : وإن ساقاه إلى مدة تكمل فيها الثمرة
غالبا ، ... ٢٠٦
**٢١٢٣ – مسألة : وإن شرطا مدة قد تكمل فيها الثمرة وقد
لا تكمل ، ففى صحة المساقاة
وجهان ؛ ...** ٢٠٦ ، ٢٠٧
فائدة : وكذا الحكم لو جعلاها إلى
الجداد ، ... ٢٠٧
٢١٢٤ – مسألة : (وإن مات العامل ، تمَّم الوارث) ٢٠٨ ، ٢٠٩
**٢١٢٥ – مسألة : (فإن فسخ بعد ظهور الثمرة ، فهى
بينهما ، وإن فسخ قبل ظهورها فهل
للعامل أجرة ؟ ...)** ٢٠٩ ، ٢١٠

الصفحة

فائدة : إذا فسخ بعد ظهور الثمرة ، وبعد موت العامل ، فهى بينهما ، ... ٢١١

٢١٢٦ - مسألة : (وكذلك إذا هرب العامل ، ولم يوجد له ما ينفق عليها) ٢١١

فائدة : لو ظهر الشجر مُسْتَحَقًّا ، فللعامل أجرة مثله على غاصبه ، ولا شيء على ربه . ٢١٢

٢١٢٧ - مسألة : (فإن عمل فيها رب المال بإذن حاكم أو إشهاد ، رجع به ، وإلا فلا) ٢١٢

فصل : قال رحمه الله : (ويلزم العامل ما فيه صلاح الثمرة وزيادتها ؛ ...) ٢١٣

٢١٢٨ - مسألة : (وعلى رب المال ما فيه حفظ الأصل ؛ ...) ٢١٥- ٢١٨

فصل : فإن شرطا على أحدهما شيئا مما يلزم الآخر ، ... ٢١٦

فصل : فإن شرط أن يعمل معه غِلْمان رب المال ، ... ٢١٧

فصل : فإن شرط العامل أن أجر الأجراء الذين يحتاج إلى الاستعانة بهم من الثمرة ، وقدر الأجرة ، لم يصح ؛ ... ٢١٨

فائدة : لو شُرِط على أحدهما ما يلزم الآخر ، لم يجز ، ... ٢١٨

٢١٢٩ - مسألة : (وحكم العامل حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه و) فى (ما يرد) ٢١٩- ٢٢٥

الصفحة

فصل : ويملك العامل حصته من الثمرة بظهورها ، ... ٢٢٠

فصل : وإن ساقاه على أرض خراجية ، فالخراج على رب المال ؛ ... ٢٢١

فصل : ولا يجوز أن يجعل له فضل دراهم زائدة على ما شرط له من الثمرة،... ٢٢٢

فصل : إذا ساق رجلا أو زارعه ، فعامل العامل غيره على الأرض أو الشجر ، لم يجز ... ٢٢٣

فائدة : ليس للمُساق أن يساقى على الشجر الذى ساق عليه ... ٢٢٣

فصل : وإن ساقاه على شجر ، فبان مُسْتَحَقًّا بعد العمل ، ... ٢٢٤

٢١٣٠ - مسألة : (وإن شرط إن سقى سَيْحًا فله الربع ، وإن سقى بكلفة فله النصف ، أو ... ، لم يصح ، فى أحد الوجهين) ٢٢٥ ، ٢٢٦

٢١٣١ - مسألة : (وإن قال : ما زرعت من شعير فلى ربعه، وما زرعت من حنطة فلى نصفه) ٢٢٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : لك الخمسان إن لزمتك خسارة ، ولك الربع إن لم تلزمك خسارة ... ٢٢٧

الثانية ، لو قال : ما زرعت من شىء ، فلى نصفه ... ٢٢٧

٢١٣٢ - مسألة : ولو قال : (ساقيتك هذا البستان

الصفحة

بالنصف ، على أن أساقيك الآخر بالربع.
لم يصح ، ...) ٢٢٧- ٢٢٩
فصل : ولو قال : لك الخمسان إن كانت
عليك خسارة ، وإن لم يكن عليك
خسارة فلك الربع . لم يصح ، ... ٢٢٨
فصل : وإن ساقى أحد الشريكين
شريكه ، ... ٢٢٨

فصل فى المزارعة

٢١٣٣ - مسألة : (تجوز المزارعة بجزء معلوم يجعل للعامل
من الزرع) ٢٣٠- ٢٣٧
٢١٣٤ - مسألة : (فإن كان فى الأرض شجر ، فزارعه
الأرض ، وساقاه على الشجر ، صح) ٢٣٧- ٢٤٠
فائدة : إذا أجَرَه الأرض ، وساقاه على
الشجر ، ... ٢٣٨
فصل : وإن زارعه أرضا فيها شجرات
يسيرة ، ... ٢٣٩
فصل : وإن أجره بياض الأرض ، وساقاه
على الشجر الذى فيها ، جاز ؛... ٢٤٠
فائدة : لا تجوز إجارة أرض وشجر
لحملها ... ٢٤٠
٢١٣٥ - مسألة : (ولا يشترط كون البذر من رب
الأرض ...) ٢٤١- ٢٤٥
فائدة : مثل ذلك ، الإجارة الفاسدة . ٢٤٣
فصل : فإن كان البذر منهما نصفين ،

الصفحة

وشرطا أن الزرع بينهما نصفان ،
فهو بينهما ، ... ٢٤٤
تنبيه : دخل فى كلام المصنف ، ما لو كان
البذر من العامل أو غيره ، ... ٢٤٤
فائدتان ؛ إحداهما ، لو ردَّ على عامل
كبذره ، ... ٢٤٤
الثانية ، لو كان البذر من ثالث ،
أو من أحدهما ، والأرض
والعمل من آخر ، أو...،
لم يصح ... ٢٤٤
فصل : فإن قال صاحب الأرض : أجرتك
نصف أرضى بنصف البذر ونصف
منفعتك ومنفعة بقرك وآلتك .
وأخرج المُزارع البذر كله ،
لم يصح ؛ ... ٢٤٥
٢١٣٦ - مسألة : (فإن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ، ويقتسما الباقى) ٢٤٦
٢١٣٧ - مسألة : وكذلك لو شرطا لأحدهما (دراهم معلومة ، أو زرع ناحية معينة) ٢٤٦
٢١٣٨ - مسألة : (ومتى فسدت ، فالزرع لصاحب البذر) ٢٤٧
٢١٣٩ - مسألة : (وحكم المزارعة حكم المساقاة فيما ذكرنا) ٢٤٧
فائدة : لو شرط أحدهما اختصاصًا بقدر
معلوم من غلة أو ... فسدت ٢٤٧
٢١٤٠ - مسألة : (والحصاد على العامل . نص عليه . وكذلك الجذاذ ...) ٢٤٨
فائدة : اللِّقاط كالحصاد ... ٢٤٨

الصفحة

فصل : وإن دفع رجل بذره إلى صاحب
الأرض ليزرعه فى أرضه ، ويكون
ما يخرج بينهما ، ... ٢٤٩
فائدة : يكره الحصاد والجداد ليلا ... ٢٤٩
٢١٤١ - مسألة : (وإن قال : أنا أزرع الأرض ببذرى وعواملى ، وتسقيها بمائك ، والزرع بيننا) ٢٥٠- ٢٥٢
فصل : وإن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم
الأرض ، ومن ... ، فهذا عقد
فاسد ... ٢٥٠
فصل : فإن كانت الأرض لثلاثة ،
فاشتركوا على أن يزرعوها ببذرهم
ودوابهم ، ... ، جاز ... ٢٥٢
فصل : فإن زارع رجلا ، أو آجره أرضه
فزرعها ، وسقط من الحَبِّ شىء
فنبت فى تلك الأرض عامًا آخر ،... ٢٥٢
٢١٤٢ - مسألة : (وإن زارع شريكه فى نصيبه ، صح) ٢٥٣ ، ٢٥٤
فائدتان ؛ إحداهما ، ما سقط من الحَبِّ
وقت الحصاد ، إذا
نبت فى العام
القابل ، ... ٢٥٣
الثانية ، لو أجر أرضه سنة لمن
يزرعها ، فزرعها ،... ٢٥٤
فصل فى إجارة الأرض ٢٥٥- ٢٥٨

الصفحة

باب الإجارة

فائدتان ؛ إحداهما ، فى حدِّها ... ٢٥٩

الثانية ، قيل : الإجارة واردة على خلاف القياس ... ٢٦٠

٢١٤٣ - مسألة : (وهى عقد على المنافع ، تنعقد بلفظ الإجارة ، والكراء ، وما فى معناهما ، وفى لفظِ البيع وجهان) ٢٦٢ ، ٢٦٣

تنبيه : قوله : تنعقد بلفظ الإجارة والكراء، وما فى معناهما ... ٢٦٢

فصل : وهى نوع من البيع ؛ ... ٢٦٣

فصل : ولا تصح إلا من جائز التصرف؛... ٢٦٣

٢١٤٤ - مسألة : (ولا تصح إلا بشروط ثلاثة ؛ أحدها ، معرفة المنفعة ، ...) ٢٦٤- ٢٦٦

فوائد ؛ تتعلق بشروط صحة الإجارة . ٢٦٤- ٢٦٦

٢١٤٥ - مسألة : (أو بناء حائط يذكر طوله وعرضه وسُمْكه وآلته ، و ...) ٢٦٧- ٢٧٠

فصل : ويجوز الاستئجار لتطيين السطوح والحيطان وتجصيصها ... ٢٦٨

فصل : وإذا استأجر دارًا ، جاز إطلاق العقد ، ... ٢٦٨

فصل : ولا خلاف بين أهل العلم فى إباحة إجارة العقار ... ٢٦٩

فصل : إذا استأجر أرضًا ، احتاج إلى ذكر ما تُكْتَرى له من غراس أو بناء أو زرع ؛ ... ٢٧٠

الصفحة

فصل : ويجوز الاستئجار لضرب اللَّبِن؛... ٢٧٠
٢١٤٦ - مسألة : (وإن استأجر للركوب ، ذكر المركوب ، فرسًا أو بعيرًا أو نحوه) ٢٧١ ، ٢٧٢
فائدة : قوله : وإن استأجر للركوب ، ذكر المركوب ؛ ... ٢٧١
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يُشترط ذكر أُنوثية الدابة ، ولا ذكورتها ... ٢٧١
فائدة : لابد من معرفة الراكب ؛ إما برؤية أو صفة ... ٢٧٢
٢١٤٧ - مسألة : (فإن كان للحَمْل ، لم يحتج إلى ذِكْره) ٢٧٣- ٢٧٥
فائدة : يُشترط معرفة المتاع المحمول برؤية أو صفة ، و ... ٢٧٥
فائدة : يُشترط معرفة أرض الحرث ... ٢٧٥
فصل : قال ، رضى الله عنه : (الثانى ، معرفة الأجرة بما يحصل به معرفة الثمن) ٢٧٥
فصل : وكل ما جاز أن يكون ثمنا فى البيع ، جاز عِوضًا فى الإجارة ؛ ... ٢٧٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو جعل الأجرة صبرة دراهم أو غيرها ، ... ٢٧٦
الفائدة الثانية ، قال فى ... : وإن استأجر فى الذمة ظهرًا يركبه ، أو ... ، اشترط قبض الأجرة فى المجلس ، وتأجيل السفر مدة معينة ... ٢٧٦
تنبيه : تقدم فى أول باب المساقاة ، هل

الصفحة

تجوز إجارة الأرض بجنس ما يخرج منها أو بغيره ؟ ... ٢٧٧

٢١٤٨ - مسألة : (إلا أنه يجوز أن يستأجر الأجير بطعامه وكسوته ، وكذلك الظئر) ٢٧٧- ٢٨٥

فصل : فإن شرط الأجير كسوة ونفقة معلومة موصوفة ، ... ٢٨٠

فصل : فإن استغنى الأجير عن طعام المستأجر بطعام نفسه أو غيره ،... ٢٨٠

فصل : فإن قبض الأجير طعامه ، فأحب أن يستفضل بعضه لنفسه ، ... ٢٨١

فصل : فإن قدَّم إليه طعامًا فنُهِبَ أو تلف قبل أكله ، وكان على مائدة لا يخصه فيها بطعامه ، ... ٢٨٢

فصل : قال أحمد فى رواية مهنا . لا بأس أن يحصد الزرع ... ٢٨٢

فصل : يجوز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها ، ... ٢٨٢

فصل : ولهذا العقد أربعة شروط ؛ أحدها ، العلم بمدة الرضاعة ؛ ... ٢٨٣

فصل : والمعقود عليه فى الرضاع خدمة الصبى وحمله ووضع الثدى فى فيه ، ... ٢٨٤

فصل : وعلى المرضعة أن تأكل وتشرب ما يُدِرُّ لبنها ، ويصلح به ، ... ٢٨٤

٢١٤٩ - مسألة : (ويستحب أن تُعْطَى عند الفطام عبدًا أو وليدة ، إذا كان المسترضع موسرًا) ٢٨٥- ٢٩٠

فوائد تتعلق بالمرضعة ؛ كونها أَمَةً ،

الصفحة

استئجارها للرضاع والحضانة معا ،
وما هو المعقود عليه فى الرضاع ؟
ومعرفة قدر مدة الرضاع ومكانه ،
وحكم إرضاع المسلمة طفلًا لنصارى
بأجرة . ٢٨٦- ٢٩٠
فصل : ويجوز للرجل أن يؤجر أمَتَه ،
ومُدَبَّرته ، وأم ولده ، والمعلق عتقها
بصفة ، و ... ٢٨٧
فائدة : لا يصح أن تُسْتَأجر الدابة بعلفها... ٢٩٠
٢١٥٠ - مسألة : (وإن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ، ...) ٢٩٠- ٢٩٢
فصل : إذا اسْتَأجر رجلا ليحمل له كتابا إلى
مكة أو غيرها إلى إنسان ، فحمله ،
فوجد المحمول إليه غائبا ، فَرَّده ،... ٢٩٢
فائدة : قال فى « التلخيص » : ليس على
الحمَّامى ضمان الثياب ، إلَّا ... ٢٩٢
٢١٥١ - مسألة : (ويجوز إجارة دار بسُكْنَى دار ، وخدمة عبد ، وتزويج امرأة) ٢٩٣
٢١٥٢ - مسألة : (وتجوز إجارة الحَلْى بأُجرة من جنسه . وقيل : لا تصح) ٢٩٤- ٢٩٦
فصل : ولو استأجر من يَسْلُخ له بهيمة
بجلدها ، لم يجز ؛ ... ٢٩٥
فصل : ولو استأجر راعيا لغنم بثلث دَرّها
وصوفها ، وشعرها ونسلها ، أو

الصفحة

نصفه أو جميعه ، لم يجز ... ٢٩٦

٢١٥٣ – مسألة : (وإن قال : إن خطت هذه الثوب اليوم فلَكَ درهم ، وإن خطته غدا فلك نصف درهم . فهل يصح ؟ ...) ٢٩٧

تنبيه : قدم فى ... ، أن الخلاف وجهان . ٢٩٨

٢١٥٤ – مسألة : (وإن قال : إن خطته روميًّا فلك درهم ، وإن خطته فارسيا فلك نصف درهم) فهل يصح ؟ (على وجهين) ٢٩٨– ٣٠٠

فصل : نقل مهنا عن أحمد ، فى مَن استأجر من حمّال إلى مصر بأربعين دينارًا ، فإن نزل دمشق فكراؤه ثلاثون ، فإن نزل الرقّة ، فكراؤه عشرون. فقال : ... ٢٩٩

فائدة : قال فى ... : والوجهان فى قوله : إن فتحت خيّاطا ، فبكذا ، وإن فتحت حدّادًا ، فبكذا ... ٢٩٩ ، ٣٠٠

٢١٥٥ – مسألة : (وإن أكراه دابَّةً ، وقال : إن رددتها اليوم فكراؤها خمسة ، وإن رددتها غدًا فكراؤها عشرة ...) ٣٠٠ ، ٣٠١

٢١٥٦ – مسألة : (وإن أكراه دابة عشرة أيام بعشرة دراهم ، فما زاد فله بكل يوم درهم ، فقال أحمد) ... (هو جائز) ٣٠١ ، ٣٠٢

٢١٥٧ – مسألة : (ونص أحمد على أنه لا يجوز أن يكترى لمدة غزاته) ٣٠٣

٢١٥٨ – مسألة : (وإن سمَّى لكل يوم شيئًا معلومًا ،

الصفحة

فجائز) ٣٠٤

٢١٥٩ - مسألة : (وإن أكراه كل شهر بدرهم ، أو كل دلو بتمرة ، فالمنصوص) عن أحمد (أنه يصح ، ...) ٣٠٤- ٣١١

تنبيه : ظاهر قوله : ولكل واحد منهما الفسخ عند تقضى كل شهر ... ٣٠٥

فصل : إذا قال : أجرتك دارى عشرين شهرًا ، كل شهر بدرهم ، جاز ، ... ٣٠٨

فصل فى مسائل الصبرة : وفيها عشر مسائل ؛ ... ٣٠٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أجره شهرًا ، لم يصح ... ٣١٠

الثانية ، لو قال : أجرتُكها هذا الشهر بكذا ، وما زاد فبحسابه ... ٣١٠

فصل : قال المصنف رحمه الله تعالى : (الثالث ، أن تكون المنفعة مباحة مقصودة ، ...) ٣١٢

فصل : ولا يجوز استئجار كاتب ليكتب له غناء أو نوحًا ... ٣١٢

فصل : ولا يجوز للرجل إجارة داره لمن يتخذها كنيسة أو بِيعة ، أو لبيع الخمر ، أو القمار ... ٣١٢

٢١٦٠ - مسألة : (ولا يجوز الاستئجار على حمل الميتة

الصفحة

والخمر . وعنه ، يصح) للحُرّ (ويكره أكل أجرته) ٣١٣- ٣١٧

تنبيه : مراده بحمل الميتة والخمر هنا ، الحمل لأجل أكلها لغير مضطرّ ، أو شربها ... ٣١٤

فوائد ؛ إحداها ، لا يكره أكل أجرته ... ٣١٥

الثانية ، لو استأجره على سلخ البهيمة بجلدها ، ... ٣١٥

الثالثة ، تجوز إجارة المسلم للذمى ، ... ٣١٦

فصل : قد ذكرنا أن الاستئجار لكسح الكُنُف جائز ؛ إلّا أنه يكره له أكل أجرته ، ... ٣١٦

فصل : ويشترط أن تكون المنفعة مقصودة ، ... ٣١٧

فائدة : حكم إعارته حكم إجارته للخدمة ... ٣١٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (والإجارة على ضربين ؛ أحدهما ، إجارة عين ، ...) ٣١٧

٢١٦١ - مسألة : (ويجوز له استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه) ٣١٨

٢١٦٢ - مسألة : (و) يجوز استئجار (حيوان ليصيد به ، إلا الكلب) ٣١٨ ، ٣١٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : وحيوان

الصفحة

ليصيد ... ٣١٨

الثانى ، صحة إجارة حيوان ،

يصيد به ، مبنية على صحة

بيعه ، ... ٣١٨

فائدة : تحرم إجارة فحل للنزو ... ٣١٩

٢١٦٣ - مسألة : (و) يجوز (استئجار كتاب ليقرأ فيه ،

إلا المصحف ، ...) ٣٢٠ ، ٣٢١

فصل : وفى إجارة المصحف وجهان ؛

أحدهما ، لا يصح إجارته ؛ ... ٣٢١

فصل : والذى يحرم بيعه تحرم إجارته ، إلا

الحُرّ ، والوقف ، وأم الولد ، ... ٣٢١

فائدة : يصح نسخه بأجرة ... ٣٢١

فائدة : ما حرم بيعه ، حرم إجارته ، إلا

الحر والحرة ، ... ٣٢١

٢١٦٤ - مسألة : (و) يجوز (استئجار النقد للتحلى والوزن

لا غير) ٣٢٢

٢١٦٥ - مسألة : (فإن أطلق الإجارة) صحت (وينتفع

بها فى ذلك) ٣٢٣- ٣٢٥

فصل : ويجوز أن يستأجر نخلًا ليجفف عليها

الثياب ، أو يبسطها عليها ليستظل

بظلها ... ٣٢٤

فصل : ويجوز استئجار ما يبقى من الطِّيب

والصندل ، وقطَع الكافور ،

والنَّدّ ؛ ... ٣٢٥

فصل : يجوز استئجار دار يتخذها مسجدًا

الصفحة

يصلى فيه ... ٣٢٥

فائدة : وكذا حكم المكيل ، والموزون ، والفلوس ... ٣٢٥

٢١٦٦ – مسألة : (ويجوز استئجار ولده لخدمته ، وامرأته لرضاع ولده وحضانته) ٣٢٥– ٣٢٧

فائدة : يجوز أن يستأجر أحد والديه للخدمة ، لكن يكره ذلك . ٣٢٧

٢١٦٧ – مسألة ؛ قال ، رضى الله عنه : (ولا تصح) الإجارة (إلا بشروط خمسة ؛ أحدها ، أن يعقد على نفع العين دون أجزائها) ٣٢٧ ، ٣٢٨

٢١٦٨ – مسألة : (ولا) يجوز استئجار (حيوان ليأخذ لبنه) ٣٢٨ ، ٣٢٩

٢١٦٩ – مسألة : (إلا فى الظئر ونقع البئر ، يدخل تبعا) ٣٢٩– ٣٣٢

تنبيه : قال ابن منجى فى « شرحه » : قول المصنف : يدخل تبعا ... ٣٣٠

فصل : ولا يجوز استئجار الفحل للضراب ... ٣٣١

فائدة : ومما يدخل تبعا ؛ جِبر الناسخ ، و ... ٣٣١

٢١٧٠ – مسألة : (الثانى ، معرفة العين برؤية أو صفة ، فى أحد الوجهين ، ويصح فى الآخر بدونه ، وللمستأجر خيار الرؤية) ٣٣٢– ٣٣٤

٢١٧١ – مسألة : (الثالث ، القدرة على التسليم ، فلا يصح إجارة الآبق والشارد ، ولا المغصوب) ٣٣٤

٢١٧٢ – مسألة : (ولا تجوز إجارة المشاع مفردًا لغير

الصفحة

شريكه . وعنه ما يدل على الجواز) ٣٣٤- ٣٣٧
فصل : ولا تجوز إجارة المسلم للذّمى
لخدمته ... ٣٣٦
فائدتان ؛ إحداهما ، هل إجارة حيوان ودار
لاثنين وهما لواحد ،
مثل إجارة المشاع ، أو
يصح هنا ، وإن منعنا
فى المشاع ؟ ... ٣٣٦
الثانية ، قوله : فلا تجوز إجارة
بهيمة زَمِنَة للحمل ، ... ٣٣٧
فصل : نقل إبراهيم الحربى ، أنه سئل عن
الرجل يكترى الديك ليوقظه لوقت
الصلاة ، لا يجوز ؛ ... ٣٣٧
٢١٧٣ - مسألة : (الرابع ، اشتمال العين على المنفعة . فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تُنبِت للزرع) ٣٣٧ ، ٣٣٨
٢١٧٤ - مسألة : (الخامس ، كون المنفعة مملوكة للمؤجر ، أو مأذونا له فيها) ٣٣٨
٢١٧٥ - مسألة : (يجوز للمستأجر إجارة العين لمن يقوم مقامه) ٣٣٨- ٣٤١
فائدة : قال فى ... ، فى أول الغصب : ليس
لمستأجر الحر أن يؤجره من آخر ،
إذا قلنا : ... ٣٣٩
فصل : فأما إجارتها قبل قبضها ، فتجوز من
غير المؤجر فى أحد الوجهين ... ٣٤٠

الصفحة

تنبيهان ؛ أحدهما ، الذى ينبغى ، أن تُقَيَّد
هذه المسألة ، فيما إذا
أجرها لمؤجرها ، بما إذا
لم يكن حيلة ، ... ٣٤٠
الثانى ، ظاهر كلام المصنف ،
جواز إجارتها ، سواء كان
قبضها ، أو لا ... ٣٤٠
٢١٧٦ – مسألة : (وتجوز) إجارتها (بمثل الأجرة وزيادة .
وعنه ، لا تجوز بزيادة . وعنه ، ...) ٣٤١– ٣٤٣
فصل : وسئل أحمد عن الرجل يقبل العمل
من الأعمال ، فيُقَبِّلُه بأقل من
ذلك ، أيجوز له الفضل ؟ ... ٣٤٢
٢١٧٧ – مسألة : (وللمستعير إجارتها إذا أذن له المعير
مدة بعينها) ٣٤٣
٢١٧٨ – مسألة : (وتجوز إجارة الوقف) ٣٤٤
تنبيهات ؛ أحدها ، قال فى « الفروع » :
ويتوجه مثله فيما إذا
أجره ، ثم وقفه . ٣٤٥
الثانى ، قال العلامة ابن رجب فى
« قواعده » : اعلم أن فى
ثبوتِ الوجه الأول
نظرًا ؛ ... ٣٤٥
الثالث ، محل الخلاف المتقدم ،
إذا كان المُؤْجِر هو
الموقوف عليه بأصل

الصفحة

الاستحقاق ... ٣٤٥
الرابع ، محل الخلاف أيضا عند
ابن حمدان ... ٣٤٥
٢١٧٩ – مسألة : (فإن مات المؤجر ، فانتقل إلى من بعده ، لم تنفسخ الإجارة ، فى أحد الوجهين ، وللثانى حصته من الأجرة) ٣٤٦ ، ٣٤٧
فائدة : قال ابن رجب ،... : وهكذا حكم
المُقْطِع إذا أجر إقطاعه ، ثم انتقلت
عنه إلى غيره بإقطاع آخر . ٣٤٦
٢١٨٠ – مسألة : (وإن أجر الولى اليتيم) ٣٤٧
تنبيه : محل الخلاف فيما إذا لم يعلم بلوغه
عند فراغها ، ... ٣٤٨
٢١٨١ – مسألة : فإن أجَرَ السيدُ عبدَه مدة ثم أعتقه فى أثنائها ، صح العتق ، ... ٣٥٠
فائدتان ؛ إحداهما ، لو وُرِثَ المأجور ، أو
اشترى ، أو اتُّهِب ، أو
وصِّى له بالعين ،
أو ... ، فالإجارة
بحالها ... ٣٥٠
الثانية ، يجوز إجارة الإقطاع ،
كالوقف ... ٣٥١
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإجارة
العين تنقسم قسمين ؛ أحدهما ، أن
تكون على مدة ، ...) ٣٥١
٢١٨٢ – مسألة : (ويشترط أن تكون المدة معلومة ، يغلب على الظن بقاء العين فيها ، وإن طالت) ٣٥٢– ٣٥٥
فصل : وإن أجره إلى العيد ، انصرف إلى

الصفحة

الذى يليه ، وتعلق بأول جزء
منه ؛ ... ٣٥٤
فصل : ولا تتقدر أكثر مدة الإجارة ، ... ٣٥٤
فائدة : ليس لوكيل مطلق إيجار مدة طويلة ،
بل العُرف ، ... ٣٥٤
فصل : وإذا استأجره سنين ، لم يحتج إلى
تقسيط الأجر على كل سنة ، ... ٣٥٥
تنبيهات ؛ الأول ، قال فى ... : وظاهره ،
ولو ظن عُدْم العاقد ولو
مدة لا يظن فناء الدنيا
فيها ... ٣٥٥
الثانى ، قوله : ولا يشترط أن تلى
العقد ، ... ٣٥٦
الثالث ، ظاهر كلام ابن عقيل
السابق ، أنه لا يجوز
إجارة العين إذا كانت
مشغولة ... ٣٥٩
٢١٨٣ – مسألة : (ولا يشترط أن تلى العقد ، فلو أجره سنة
خمس فى سنة أربع ، صح ، ...) ٣٥٦– ٣٥٩
فصل : إذا تمت الإجارة وكانت على مدة ،
ملك المستأجر المنافع المعقود عليها
إلى المدة وتحدث على ملكه ... ٣٥٨
تنبيه : محل هذا الخلاف إذا كان الرهن
لازمًا ، ... ٣٦٠
٢١٨٤ – مسألة : (وإذا أجره فى أثناء شهر سنة ، استوفى

الصفحة

شهرًا بالعدد ، وسائرها بالأهلة) ٣٦٠- ٣٦٣
فصل : ومن اكترى دابة إلى العشاء ، فآخر المدة غروب الشمس ... ٣٦١
تنبيه : قوله : استوفى شهرًا بالعدد . يعنى ، ثلاثين يومًا ... ٣٦٢
فصل : وإن اكترى فسطاطا إلى مكة ، و لم يقل متى أخرج ، ... ٣٦٣
(القسم الثانى ، إجارتها لعمل معلوم ؛ كإجارة الدابة للركوب إلى موضع معين ، أو بقر لحرث مكان أو دياس زرع ، و ...) ٣٦٣
فصل : يجوز أن يكترى بقرًا لحرث مكان ؛ ... ٣٦٤
فصل : ويجوز استئجار غنم لتدوس له طينًا أو زرعًا ... ٣٦٥
فصل : فإن اكترى حيوانا لعمل لم يُخْلَق له ، ... ، جاز ؛ ... ٣٦٦
فصل : ويجوز استئجار بهيمة لإدارة الرحى ، ويفتقر إلى شيئين ؛ ... ٣٦٦
٢١٨٥ - مسألة : يجوز (استئجار رجل ليدله على طريق) ٣٦٨
٢١٨٦ - مسألة : (و) يصح استئجار (رحى لطحن قفزان معلومة) ٣٦٨- ٣٧٤
فصل : يجوز استئجار كيّال ، ووزّان لعمل معلوم ، أو فى مدة معلومة ... ٣٦٨
فصل : ويجوز استئجار رجل ليلازم غريما

الصفحة

تُسْتَحق ملازمته ... ٣٦٩

فصل : ويجوز الاستئجار لحفر الآبار والأنهار والقُنِيِّ ؛... ٣٦٩

فصل : ويجوز استئجار ناسخ لينسخ له كُتُبًا من الفقه والحديث والشِّعْر المباح ، أو سجلات ، ... ٣٧٠

فصل : يجوز أن يستأجر لحصاد زرعه ،... ٣٧٢

فصل : يجوز الاستئجار لاستيفاء القصاص، فى النفس وما دونها ... ٣٧٣

فصل : ويجوز أن يستأجر سمسارًا يشترى له ثيابًا ... ٣٧٣

فصل : وإن استأجره ليبيع له ثيابًا بعينها ، صح ... ٣٧٤

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الضرب الثانى ، عقد على منفعة فى الذمة ، مضبوطة بصفات كالسلم ؛ ...) ٣٧٥

فائدة : قوله: الضرب الثانى ، عقد على منفعة فى الذمة ، مضبوطة بصفات كالسلم ؛ ... ٣٧٥

٢١٨٧ - مسألة : (ولا يجوز الجمع بين تقدير المدة والعمل ، ...) ٣٧٦- ٣٧٨

٢١٨٨ - مسألة : (ولا تجوز الإجارة على عمل يختص فاعله أن يكون من أهل القُربة ؛ كالحج ، و ... وعنه ، تصح) ٣٧٨- ٣٨٧

فوائد تتعلق بما يجوز أخذ الأجرة عليه ؛ من

الصفحة

تعليم الفقه والحديث ، والرقية ، وأخْذ الجعالة على ذلك كله ، وهل يجوز أخذ أجرة وجعالة على ما لا يتعدى نفعه ، وأخذ الرزق على ما يتعدى نفعه ؟ ٣٨١- ٣٨٦

فصل : فأما الرزق من بيت المال ، فيجوز على ما يتعدى نفعه من هذه الأمور ؛ ... ٣٨٤

فصل : فإن أُعْطِيَ المعلم شيئًا من غير شرط ، جاز ، ... ٣٨٤

فصل : فأمّا ما لا يختص فاعله أن يكون من أهل القُربة ، ... ، فيجوز أخذ الأجر عليه ؛ ... ٣٨٦

٢١٨٩ - مسألة : (وإن استأجر مَن يحجمه ، صح ، ويكره للحُرّ أكل أجرته ، ويطعمه الرقيق والبهائم ...) ٣٨٧- ٣٩٤

فصل : فأما استئجار الحجام لغير الحجامة ، ... فجائز ؛ ... ٣٩٠

فائدتان ؛ إحداهما ، يكره أخذ ما أعطاه بلا شرط ... ٣٩٠

الثانية ، يجوز استئجاره لغير الحجامة ؛ ... ٣٩٣

فصل : ويجوز أن يستأجر كحّالًا ليكحل عينه ؛ ... ٣٩١

فصل : فإن استأجره مدة ، فكحله فيها ، فلم تبرأ عينه ، ... ٣٩٢

الصفحة

فصل : ويصح أن يستأجر طبيبًا لمداواته... ٣٩٣
فصل : ويجوز أن يستأجر مَن يقلع ضرسه ؛ ... ٣٩٤
فصل : قال ، رضى الله عنه : (وللمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ، ولا يجوز بمَن هو أكثر ضررًا منه ، ولا بمَن يخالف ضررُه ضررَه) ٣٩٤
تنبيه : ظاهر قول المصنف : وبمثله ... ٣٩٥
فصل : وإن اكترى ظهرًا ليركبه ، فله أن يُرْكبه مثله ومَن هو أخفّ منه،... ٣٩٦
فصل : فإن شرط أن لا يستوفى المنفعة بمثله ولا بمَن دونه ، ... ٣٩٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو أعار المستأجر العين المأجورة ، فتلفت عند المستعير من غير تفريط ، ... ٣٩٦
الثانية ، لو اكتراها ليركبها إلى موضع معين ،...، فأراد العدول إلى مثلها ... ٣٩٧
٢١٩٠ – مسألة : (وله استيفاء المنفعة وما دونها فى الضرر من جنسها) ٣٩٨
٢١٩١ – مسألة : فإذا استأجر أرضًا (لزرع الحنطة ، فله زرع الشعير ونحوه ...) ٣٩٨– ٤٠٧
تنبيه : قوله : وله أن يستوفى المنفعة وما دونها

الصفحة

فى الضرر من جنسها ، ... ٣٩٨
فائدة : لو قال له : أَجَرْتُكها لتزرعها أو تغرسها . لم يصح ... ٣٩٩
فصل : فإن اكتراها للزرع وحده ، ففيه أربع مسائلٍ ؛ إحداهن ، اكتراها للزرع مطلقًا ، ... ٤٠٠
المسألة الثانية ، اكتراها لزرع حنطة أو نوع بعينه ، ... ٤٠١
المسألة الثالثة ، قال : ازرعها حنطة وما ضرره كضررها أو دونه... ٤٠٢
المسألة الرابعة ، قال : ازرعها حنطة ولا تزرع غيرها ... ٤٠٢
فصل : فإن اكتراها للغراس ، ففيه ما ذكرنا من المسائل ، إلَّا أن له أن يزرعها ؛... ٤٠٣
فصل : ولا تخلو الأرض من قسمين ؛ أحدهما ، أن يكون لها ماء دائم ؛... ٤٠٣
فصل : وإن اكترى أرضا غارقة بالماء ، لا يمكن زرعها قبل انحساره عنها ، وقد ينحسر ولا ينحسر ، فالعقد باطل ؛ ... ٤٠٥
فصل : ومتى زرع فغرق الزرع ، أو هلك بحريق أو جراد أو برد أو غيره ، ... ٤٠٦

٢١٩٢ – مسألة : (وإن اكترى دابة للركوب ، أو الحمل ،

الصفحة

لم يملك الآخر . وإن اكتراها لحمل الحديد ، أو القطن ، لم يملك حمل الآخر) ٤٠٧- ٤٠٩

فصل : وإن اكترى دابة ليركبها فى مسافة معينة معلومة ، أو يحمل عليها فيها ، فأراد العدول بها إلى ناحية أخرى مثلها فى القدر ، وهى أضر منها ، ... ٤٠٨

فصل : إذا اكترى قميصًا ليلبسه ، جاز ؛ ... ٤٠٩

٢١٩٣ - مسألة : (وإن فعل) ما ليس له فعله (فعليه أجر المثل) ٤٠٩ ، ٤١٠

٢١٩٤ - مسألة : (وإن اكتراها لحمولة شيء ، فزاد عليه ، أو إلى موضع ، فجاوزه ، فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد ...) ٤١٠- ٤١٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن أبا بكر قاله فى المسألتين ، أعْنِى ، إذا اكتراها لحمولة شيء ، فزاد عليه ، ... ٤١٢

فصل : فأما مسألة الزرع فيما إذا اكترى لزرع الشعير ، فزرع حنطة ، ... ٤١٣

فصل : وإن اكترى دابة إلى مسافة ، فسلك أشق منها ، ... ٤١٥

فصل : فإن اكتراها لحمل قفيزَيْن ، فحملهما ، فوجدهما ثلاثة ، ... ٤١٦

٢١٩٥ - مسألة : (وإن تلفت) ضمنها (إلا أن تكون فى يد

الصفحة

صاحبها ، فيضمن نصف قيمتها ، فى أحد الوجهين) ٤١٧- ٤٢٠

فصل : ولا يسقط الضمان بردِّها إلى المسافة ... ٤٢٠

تنبيه : دخل فى قوله : إذا اكتراها لحمولة شىء ، فزاد عليه ... ٤٢١

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويلزم المؤجر) كل (ما يتمكن به من النفع ، ...) ٤٢١

فائدة : أجرة الدليل على المكترى ... ٤٢٣

فصل : إذا اكترى ظهرًا فى طريقٍ العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل ، والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ؛ ... ٤٢٤

تنبيه : مفهوم قوله : ولزوم البعير لينزل لصلاة الفرض ... ٤٢٤

فوائد ؛ الأولى ، يلزم المُؤْجِر أيضا ، لزوم البعير إذا عرضت للمستأجر حاجة لنزوله ، ... ٤٢٤

الثانية ، لا يلزم الراكب الضعيف والمرأة المشى المعتاد عند قرب المنزل ، وهل يلزم غيرهما ؟ ... ٤٢٥

الثالثة ، لو اكترى جملًا ليحج

الصفحة

عليه ، ... ٤٢٦

الرابعة ، قوله : فأما تفريغ البالوعة والكنيف ، فيلزم المستأجر إذا تسلمها فارغة ... ٤٢٦

فصل : فإن كان المكترى دارا أو حماما... ٤٢٥

٢١٩٦ – مسألة : (فأما تفريغ البالوعة والكنيف ، فيلزم المستأجر إذا تسلَّمها فارغة) ٤٢٦– ٤٣٤

فصل : فإن شرط على مكترى الحمّام ، أو غيره ، أن مدة تعطيله عليه ، لم يصح ؛ ... ٤٢٧

فصل : وإن شرط على المكترى النفقة الواجبة على المُكرِى ؛... ٤٢٨

فصل : لا خلاف بين أهل العلم فى جواز كراء الإبل وغيرها من الدواب إلى مكة وغيرها ، ... ٤٢٨

فصل : إذا كان الكراء إلى مكة ، أو طريق لا يكون السير فيه إلى اختيار المتكاريين ، ... ٤٢٩

فصل : فإن شَرَطَ حَمْل زادٍ مقدَّر ، كمائة رطل ، وشرط أنه يبدل منها ما نقص بالأكل أو غيره ، ... ٤٣٢

فصل : إذا اكترى جملًا ليحج عليه ، فله الركوب عليه إلى مكة ، و... ٤٣٢

فصل : قال أصحابنا : يصح كراء العقبة ... ٤٣٣

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (والإجارة

الصفحة

عقد لازم من الطرفين ، ليس لأحدهما فسخها) ٤٣٤

٢١٩٧ – مسألة : (وإن بدا له قبل تقضّى المدة ، فعليه الأجرة) ٤٣٦– ٤٣٨

فصل : قد ذكرنا أن المستأجر يملك المنافع بالعقد ، كما يملك المشترى المبيع بالبيع ، ... ٤٣٧

٢١٩٨ – مسألة : (وإن حوّله المالك قبل تقضيها) فليس له (أجرة لما سكن ...) ٤٣٩ ، ٤٤٠

فائدة : وكذا الحكم لو امتنع الأجير من تكميل العمل ... ٤٣٩

٢١٩٩ – مسألة : (وإن هرب الأجير حتى انقضت المدة ، انفسخت الإجارة ، وإن كانت على عمل ، خُيِّر المستأجر بين الفسخ والصبر) ٤٤١ ، ٤٤٢

٢٢٠٠ – مسألة : (وإن هرب الجمّال ، أو مات وترك الجمال ، أَنْفَق عليها الحاكم من مال الجمّال ، أو أذِنَ للمستأجر فى الإنفاق ، ...) ٤٤٢– ٤٤٦

٢٢٠١ – مسألة : (وتنفسخ الإجارة بتلف العين المعقود عليها) ٤٤٦– ٤٤٨

٢٢٠٢ – مسألة : (وموت الصبى المرتضع) ٤٤٨ ، ٤٤٩

فصل : وتنفسخ الإجارة بموت المرضعة؛... ٤٤٩

٢٢٠٣ – مسألة : (وموت الراكب ، إذا لم يكن له من يقوم مقامه فى استيفاء المنفعة) ٤٤٩– ٤٥١

الصفحة

٢٢٠٤ – مسألة : (وانقلاع الضرس الذى اكترى لقلعه ، أو بُرئه) ٤٥١

٢٢٠٥ – مسألة : (وإن اكترى دارًا فانهدمت ، أو أرضًا للزرع فانقطع ماؤها ، انفسخت الإجارة فيما بقى من المدة ، ...) ٤٥١– ٤٥٤

فائدة : لو أجر أرضا بلا ماء ، صح ؛ ... ٤٥٣

٢٢٠٦ – مسألة : (ولا تنفسخ بموت المكترى أو المكرى) ٤٥٥ ، ٤٥٦

تنبيه : قال ابن منجى ... : فإن قيل : كيف الجمع بين قول المصنف : تنفسخ بموت الراكب . وبين قوله بعد : لا تنفسخ بموت المكرى ولا المكترى ؟ قيل : ... ٤٥٦

٢٢٠٧ – مسألة : (ولا) تنفسخ (بعذر لأحدهما ؛ مثل أن يكترى للحج فتضيع نفقته ، أو دكانا فيحترق متاعه) ٤٥٦ ، ٤٥٧

٢٢٠٨ – مسألة : (وإن غُصِبت العين ، خُيِّر المستأجر بين الفسخ) والإمضاء (ومطالبة الغاصب بأجرة المثل) ٤٥٧– ٤٦٠

فصل : فإن حدث خوف عام يمنع من سكنى المسكن الذى فيه العين المستأجرة ، ... ٤٥٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان الغاصب هو المُؤْجِرَ ، ... ٤٥٩

الصفحة

الثانية ، لو حدث خوف عامٌ يمنع
من سُكْنى المكان الذى
فيه العين المستأجرة ،... ٤٦٠
٢٢٠٩ – مسألة : (ومَن اسْتُؤْجِرَ لعمل شيء فمرض ،
أُقِيم مُقامه من يعمله ، والأجرة عليه) ٤٦٠– ٤٦٢
٢٢١٠ – مسألة : (وإن وجد العين معيبة) ٤٦٢، ٤٦٣
تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه ليس له إلا الفسخ
أو الإمضاء مجانًا ... ٤٦٣
فوائد ؛ إحداها ، العيب هنا ما يظهر به
تفاوت الأجرة . ٤٦٤
الثانية ، لو لم يعلم بالعيب حتى
فرغت المدة ، ... ٤٦٤
الثالثة ، قال فى ... : لو احتاجت
الدار تجديدًا ؛ ... ٤٦٤
الرابعة ، لو شرط عليه مدة تعطيلها،
أو ... ، لم يصح ، ... ٤٦٤
٢٢١١ – مسألة : (ويجوز بيع العين المستأجرة ، ولا تنفسخ
الإجارة ، إلَّا أن يشتريها المستأجر،...) ٤٦٤– ٤٧١
فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم لو
كانت مرهونة ... ٤٦٦
الثانية ، لو باع الدار التى تستحق
المعتدة للوفاة سُكناها ،
وهى حامل ، ... ٤٦٦
فصل : ويصح بيعها للمستأجر ؛ لأنه إذا
صح بيعها لغيره ، فله أولى ؛... ٤٦٧

الصفحة

فصل : وإن وَرِث المستأجر العين المستأجرة ، فالحكم فيه كما لو اشتراها ، فى بطلان الإجارة وبقائها ... ٤٦٨
فوائد ؛ إحداها ، حكم ما ورثه المستأجر ، حكم ما اشتراه ... ٤٦٨
الثانية ، لو ملَك المستأجر العين بهبة ، فهو كما لو ملكها بالشراء ... ٤٧٠
الثالثة ، لو وُهِبَت العين المستعارة للمستعير ، بطلت العاريَّة ... ٤٧٠
فصل : فإن اشترى المستأجر العين ، فوجدها معيبة ، فردَّها ، ... ٤٦٩
فصل : وإذا وقعت الإجارة على عين ، ... ٤٧٠
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (ولا ضمان على الأجير الخاص ،...) ٤٧١
فصل : وإن استأجر الأجير المشترك أجيرًا خاصًا ، ... ٤٧٤
تنبيه : قوله : إلا أن يتعدى ... ٤٧٤
فائدتان ؛ إحداهما ، ليس له أن يستنيب فيما يعمله ، ... ٤٧٤
الثانية ، ليس له أن يعمل لغيره فى مدة المستأجر ، ... ٤٧٤
٢٢١٢ - مسألة : (ويضمن الأجير المشترك ما جنت يده ؛

الصفحة

من تخريق الثوب ، وغلطه فى تفصيله) ٤٧٥- ٤٧٩
فصل : ذكر القاضى أن الأجير المشترك إنما
يضمن إذا كان يعمل فى ملك
نفسه ، ... ٤٧٧
فصل : وذكر القاضى أنه إذا كان المُسْتَأْجَرُ
على حمله عبيدًا ، صغارًا أو كبارًا ،
فلا ضمان على المكارى فيما تلف
من سوقه وقوده ، ... ٤٧٩
٢٢١٣ - مسألة : (ولا ضمان عليه فيما تلف من حرزه ،
أو بغير فعله ، ...) ٤٧٩- ٤٨١
فائدة : لو استأجر أجير مشترك أجيرًا
خاصًا ؛ ... ٤٨٢
٢٢١٤ - مسألة : (ولا ضمان على حجّام ، ولا
ختان ، ولا بزّاغ ، ولا طبيب ، إذا عُلِم
منهم حذق الصنعة ، ولم تجن أيديهم) ٤٨٢- ٤٨٥
تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره من
الأصحاب ، أنه لا ضمان
عليه ، ... ٤٨٣
فائدتان ؛ إحداهما ، يشترط لعدم الضمان
فى ذلك أيضًا ،...،
إذن المُكلِّف أو
الولى ، ... ٤٨٤
الثانية ، يجوز أن يستأجر طبيبًا،
ويقدِّر ذلك بالمدة؛... ٤٨٤
فصل : وإن ختن صبيًّا بغير إذن وليِّه ، أو

الصفحة

قطع سلعة من إنسان بغير
إذنه ،...، ضمن ؛... ٤٨٥
٢٢١٥ – مسألة : (ولا ضمان على الراعى إذا لم يتعد) ٤٨٥– ٤٨٨
فصل : ولا يصح العقد فى الرعى إلا على
مدة معلومة ؛ ... ٤٨٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو أحضر الجلد
ونحوه ، مدعيا
للموت ، ... ٤٨٦
الثانية ، يجوز عقد الإجارة على
ماشية معينة ، وعلى جنس
فى الذمة ؛ ... ٤٨٧
فصل : فإن وقع العقد على موصوف فى
الذمة ، فلابد من ذكر جنس
الحيوان ونوعه ، ... ٤٨٨
٢٢١٦ – مسألة : (وإذا حبس الصانع الثوب على أجرته ،
فتلف ، ضمنه) ٤٨٩
٢٢١٧ – مسألة : (وإن أتلف الثوب بعد عمله خُيِّر) المالك
(بين تضمينه إياه غير معمول ولا أجرة
له ، وبين تضمينه إياه معمولًا ويدفع
إليه) ٤٨٩– ٤٩٣
فصل : إذا أخطأ القصار فدفع الثوب إلى
غير مالكه ، فعليه ضمانه ؛ ... ٤٩٠
فوائد ؛ إحداها ، مثل هذه المسألة ، لو
وجب عليه ضمان المتاع
المحمول ، ... ٤٩٠

الصفحة

الثانية ، مثل المسألة فى الحكم
أيضا ، لو عمله على غير
صفة ما شرطه عليه ،... ٤٩٠
الثالثة ، لو دفع القصار الثوب إلى
غير مالكه خطأً ،
ضمنه ... ٤٩٢
فصل : والعين المستأجرة أمانة فى يد
المستأجر ، ... ٤٩١
فصل : فإن شرط المؤجر على المستأجر
ضمان العين ، ... ٤٩٢
٢٢١٨ – مسألة : (وإذا ضرب المستأجر الدابة بقدر العادة ، أو كبحها ، أو الرائض الدابة ، لم يضمن) ٤٩٤
٢٢١٩ – مسألة : (وكذلك المعلم إذا ضرب الصبى) ٤٩٤ ، ٤٩٥
٢٢٢٠ – مسألة : (وإن قال : أذنت لى فى تفصيله قباء . قال : بل قميصًا . فالقول قول الخياط . نص عليه) ٤٩٦– ٥٠٥
فوائد ؛ الأولى ، لو قال : إن كان الثوب
يكفينى ، فاقطعه وفصِّله .
فقال : يكفيك . ففصله
فلم يكفه ، ... ٤٩٨
الثانية ، لو ادعى مرض العبد ، أو
إباقه ، أو...، قُبِل قوله... ٤٩٩
الثالثة ، يستحق فى المحمول أجرة
حمله ... ٥٠١

الصفحة

الرابعة ، لو اختلفا فى قدر الأجرة ، ... ٥٠٢

فصل : إذا دفع إلى خياط ثوبًا ، فقال : إن كان يقطع قميصًا فاقطعه . فقال : هو يُقطع . وقطعه ، فلم يكف،... ٤٩٩

فصل : فإن أمره أن يقطع الثوب قميص رجل ، فقطعه قميص امرأة ، ... ٥٠٠

فصل إذا دفع إلى حائك غزلًا ، فقال : انسجه لى عشرة أذرع فى عرض ذراع . فنسجه زائدًا على ما قدَّر له فى الطول والعرض ، ... ٥٠٠

فصل : إذا اختلف المتكاريان فى قدْر الأجر ، ... ٥٠٢

فصل : فإن اختلفا فى المدة ، فقال : أجرتكها سنة بدينار ... ٥٠٣

فصل : وإن اختلفا فى التعدِّى فى العين المستأجرة ، ... ٥٠٤

فصل : قال المصنف ، رحمه الله : (وتجب الأجرة بنفس العقد ، إلا أن يتفقا على تأخيرها) ٥٠٥

فائدة : تستحق الأجرة كاملة بتسليم العين ، أو بفراغ العمل الذى بيد المستأجر، أو بذلها ... ٥٠٥

٢٢٢١ - مسألة : (ولا يجب تسليم أجرة العمل فى الذمة حتى يتسلمه) ٥٠٨- ٥١١

الصفحة

فائدة : لو أجَّلها فمات المستأجر ، لم تحل الأجرة ، ... ٥٠٨

فصل : إذا استوفى المستأجر المنافع ، استقر الأجر ؛ ... ٥١٠

فائدة : إذا انقضت المدة ، رفع المستأجر يده عن المأجور ، ولم يلزمه الردُّ ... ٥١١

٢٢٢٢ – مسألة : (وإذا انقضت الإجارة وفى الأرض غراس أو بناء ، لم يشترط قلعه عند انقضاء) الأجل ، فللمالك (أخذه بالقيمة) ٥١٢– ٥١٦

تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف فى هذه المسألة ، إذا لم يقلعه المالك ... ٥١٤

الثانى ، يأتى فى باب الشفعة، كيف يُقَوَّم الغراس والبناء ، إذا أُخِذَ من رُّبه ، ... ٥١٥

فوائد ؛ إحداها ، لو شرط فى الإجارة بقاء الغراس ، ... ٥١٥

الثانية ، لو غرس ، أو بنى مشترٍ ، ثم فُسِخ البيع بعيب ،... ٥١٥

الثالثة ، قوله : وإن شرط قلْعه ، لزمه ذلك ... ٥١٧

فصل : فإن شرط فى العقد تبقية الغراس ، ... ٥١٦

٢٢٢٣ – مسألة : (وإن كان فيها زرع بقاؤه بتفريط المستأجر ، فللمالك أخذه بالقيمة ،

الصفحة

وتركه بالأجرة ...) ٥١٧- ٥٢١

فائدة : لو اكترى أرضا لزرع مدة لا يكمل فيها ، وشرط قلعه بعدها ، صح ، ... ٥١٩

فصل : إذا اكترى الأرض لزرع مدة لا يكمل فيها ، ... ٥٢٠

٢٢٢٤ - مسألة : (وإذا تسلَّم العين بالإجارة الفاسدة ، فعليه أجرة المثل ، سكن أو لم يسكن) ٥٢١ ، ٥٢٢

٢٢٢٥ - مسألة : (إذا اكترى بدراهم ، وأعطاه عنها دنانير ، ثم انفسخ العقد ، رجع المستأجر بالدارهم) ٥٢٣

فائدة : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يلزمه أجرة ، إذا لم يتسلمها ... ٥٢٣

آخر الجزء الرابع عشر

ويليه الجزء الخامس عشر وأوله :

باب السَّبْقِ

والْحَمْدُ لِلهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الخامس عشر
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب السبق

٢٢٢٦ – مسألة : (تجوز المسابقة على الدواب ، والأقدام) والخيل (والسفن والمزاريق ، وسائر الحيوانات) ٥ – ٨

فائدتان ؛ إحداهما ، فى كراهة لعب غير معين على عدوٍّ ، وجهان ... ٦

الثانية ، يستحب اللعب بآلة الحرب ... ٧

٢٢٢٧ – مسألة : (ولا تجوز بعوض ، إلا فى الخيل ، والإبل ، والسهام) ٨ – ١٢

٢٢٢٨ – مسألة : ولا تصح إلا (بشروط خمسة ؛ أحدها ، تعيين المركوب والرماة) ١٣

فائدة : قوله فى الشروط : أحدها ، تعيين المركوب – يعنى ، بالرؤية – والرماة ، ... ١٣

٢٢٢٩ – مسألة : (ولا يشترط تعيين الراكبَيْن ولا القوسَيْن) ١٣ ، ١٤

فصل : ويجوز عقد النضال على اثنين ، وعلى جماعة ؛ ... ١٤

٢٢٣٠ – مسألة : (الثانى ، أن يكون المركوبان والقوسان من نوع واحد ، فلا يجوز بين عربى

الصفحة

وهجين ، ولا بين قوس عربية وفارسية .
ويحتمل الجواز) ١٤ - ١٦
فصل : ولا بأس بالرمى بقوس فارسية ،... ١٦
فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز الرمى بالقوس الفارسية من غير كراهة ... ١٧
الثانية ، إذا عقدا النضال ، ولم يذكرا قوسًا ، ... ١٧
٢٢٣١ - مسألة : (الثالث ، تحديد المسافة ، والغاية ، ومدى الرمى ، بما جرت به العادة) ١٧ ، ١٨
فائدة : لا يصح تناضلهما على أن السبق لأبعدهما رميًا ... ١٧
٢٢٣٢ - مسألة : (الرابع ، كون العوض معلومًا) ١٨ ، ١٩
٢٢٣٣ - مسألة : الشرط (الخامس ، الخروج عن شِبْه القمار ، بأن لا يُخرج جميعهم) ١٩
٢٢٣٤ - مسألة : (فإن كان الجُعل من الإمام ، أو أحد غيرهما ، أو أحدهما على أن من سبق أخذه ، جاز) ١٩ ، ٢٠
٢٢٣٥ - مسألة : (فإن جاءا معا ، فلا شيء لهما) ٢٠ ، ٢١
٢٢٣٦ - مسألة : (وإن أخرجا معا ، لم يجز ، إلا أن يُدخلا بينهما مُحلِّلًا يكافئ فرسه فرسيهما ، ...) ٢١ - ٢٤
تنبيه : ظاهر قوله : إلا أن يدخلا بينهما محلِّلًا ... ٢٣
٢٢٣٧ - مسألة : (وإن قال المُخرِج : من سبق فله عشرة ،

الصفحة

ومن صلى فله ذلك . لم يجز إذا كانا اثنين ...) ٢٤ – ٢٧

فصل : وإذا قال لعشرة : مَن سبق منكم فله عشرة . صح ... ٢٦

٢٢٣٨ – مسألة : (وإن شرطا أن السابق يُطعِم السبقَ أصحابَه أو غيرَهم، لم يصح الشرط ...) ٢٧ ، ٢٨

فصل : قال ، رحمه الله : (والمسابقة جعالة ، لكل واحد منهما فسخها ، إلا أن يظهر الفضل لأحدهما،...) ٢٩

٢٢٣٩ – مسألة : (وتنفسخ بموت أحد المتعاقدين) ٣١

٢٢٤٠ – مسألة : (والسبق فى الخيل بالرأس ، إذا تماثلت الأعناق ، وفى مختلفى العنق والإبل بالكتف) ٣٢ – ٣٥

٢٢٤١ – مسألة : (ولا يجوز أن يَجْنُب أحدهما مع فرسه فرسًا ، يحرِّضه على العَدْو ، ولا يصيح به فى وقت سباقه ؛ ...) ٣٥ – ٣٧

(فصل فى المناضلة) وهى المسابقة فى الرمى بالسهام ، ... ٣٧

فصل : ويشترط استواؤهما فى عدد الرِّشق والإصابة وصفتها ، وسائر أحوال الرمى ... ٣٩

فوائد ؛ الأولى ، لو عقد النضال جماعة ليقتسموا بعد العقد حزبين برضاهم لا بقرعة ، صح ... ٣٩

الصفحة

الثانية ، لا يشترط استواء عدد
الرماة ، على الصحيح ... ٤٠
الثالثة ، لا يصح شرط إصابة
نادرة ... ٤٠
فصل : ويشترط أن تكون المسابقة على
الإصابة لا على البعد ، ... ٤٠
فصل :إذا عقدا النضال ، و لم يذكرا قوسًا ،
صح ... ٤٠
(الثالث ، معرفة الرمى ، هل هو مفاضلة أو
مبادرة ؟) المناضلة على ثلاثة
أضرب ؛ أحدها ، يسمى
(المبادرة)... ٤١
الثانية (المفاضلة)... ٤٢
الثالث (أن يقولا : أيّنا
أصاب خمسًا من
عشرين ، فهو
سابق) ٤٤
فصل : فإن شرطا إصابة موضع من
الهدف ، على أن يُسقِط ما قرُب من
إصابة أحدهما ما بَعُد من إصابة
الآخر ، ... ٤٥
فصل : فإن عقد النضال جماعة ليتفاضلوا
حِزْبَيْن ، ... ٤٥
فصل : إذا أخرج أحد الزعيمين السبق من
عنده ، فسُبِق حزبه ، لم يكن على

الصفحة

حزبه شيء ؛ ... ٤٦

فصل : ومتى كان النضال بين حزبين ، اشترط كون الرِّشق يمكن قسمه بينهم بغير كسرٍ ، ... ٤٧

فصل : ولا يجوز أن يقولوا : نُقْرِع ، فمن خرجت قرعته فهو السابق ... ٤٧

فصل : إذا تناضل اثنان ، وأخرج أحدهما السبق ، ... ٤٧

فصل : ولو فضل أحد المتناضلين صاحبه ، فقال المفضول : اطرح فضلك وأعطيك دينارًا . لم يجز ؛ ... ٤٨

٢٢٤٢ – مسألة : (وإذا أطلقا الإصابة ، تناولها على أى صفة كانت) ٤٨

٢٢٤٣ – مسألة : (فإن قالا : خَواصِل . كان تأكيدًا) لها (لأنه اسم لها كيفما كانت) ٤٨ ، ٤٩

٢٢٤٤ – مسألة : (فإن قالا : خواسق ... أو : خوارق ...) .. (أو : خواصر ...) ... (تقيَّدت) المناضلة (بذلك) ٤٩

٢٢٤٥ – مسألة : (وإن شرطا إصابة موضع من الغرض ، كالدائرة فيه ، تقيد به) ٥٠

(الرابع ، معرفة قدر الغرض ؛ ...) ٥٠

٢٢٤٦ – مسألة : (وإن تشاحا فى المبتدئ) منهما (أُقْرِع بينهما ...) ٥٠ ، ٥١

٢٢٤٧ – مسألة : (وإذا بدأ أحدهما فى وجه ، بدأ الآخر فى الثانى) ٥١ ، ٥٢

الصفحة

٢٢٤٨ – مسألة : (والسُّنة أن يكون لهما غرضان) ٥٢ – ٥٤

فصل : وإذا تشاحّا فى الوقوف ، ... ٥٣

فصل : فإن أراد أحدهما التطويل والتشاغل عن الرمى بما لا حاجة إليه ؛ ... ٥٣

٢٢٤٩ –مسألة : (وإذا أطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، ..) ٥٤

٢٢٥٠ – مسألة : (وإن كان) شرطهما (خواسق ، لم يحتسب له به ، ولا عليه) ٥٤ – ٥٧

فصل : إذا كان شرطهما خواصل، فأصاب بنصل السهم ، ... ٥٥

فصل : فإن كان شرطهما خواسق ، وهو ما ثقَب الغرض وثبت فيه ، ... ٥٥

فصل : إذا شرطا خاسقًا ، فوقع السهم فى ثقْب الغرض ، ... ٥٧

٢٢٥١ –مسألة : (وإن عرض عارض ؛ مِن كسر قوس ، أو قطع وتر ، أو ريح شديدة ، لم يحتسب عليه بالسهم) ٥٧ – ٦٠

فصل : إذا قال رجل لآخر : ارم هذا السهم ، فإن أصبت به فلك درهم . صح ، ... ٥٨

فصل : وإن شرطا أن يرميا أرشاقا كثيرة ، جاز ؛ ... ٦٠

٢٢٥٢ – مسألة : (وإن عرض مطر أو ظلمة ، جاز تأخير الرمى) ٦٠

٢٢٥٣ – مسألة : (ويكره للأمين ، والشهود مدح أحدهما) ٦١

الصفحة

كتاب العاريّة

فصل : ولا تجوز إلا مِن جائز التصرف ،... ٦٥

٢٢٥٤ – مسألة : (وهى هبة منفعة ، تجوز فى كل المنافع إلا منافع البُضْع) ٦٥ – ٦٧

تنبيه : قال الحارثى : تعريف المصنف للعارية بما قال ، توسعٌ لا يحسن استعماله فى هذا المقام ؛ ... ٦٦

فوائد ؛ الأولى ، تجب إعارة المصحف لمَن احتاج إلى القراءة فيه ،... ٦٧

الثانية ، يحرم إعارة ما يحرم استعماله لمُحْرِم ... ٦٧

الثالثة ، يشترط فيها كون العين منتفعًا بها ، مع بقاء عينها... ٦٧

٢٢٥٥ – مسألة : (ولا تجوز إعارة العبد المسلم لكافر) ٦٨

٢٢٥٦ – مسألة : (وتكره إعارة الأمَة الشابة لرجل غير محرمها) ٦٨ ، ٦٩

٢٢٥٧ – مسألة : (واستعارة والِدَيْه للخدمة) ٦٩

٢٢٥٨ –مسألة : (وللمُعير الرجوع) فيها (متى شاء ، ما لم يأذن فى شغلها بشىء يستضر المستعير برجوعه) ٧٠ ، ٧١

فائدة : قال أبو الخطاب : لا يُملك مكيل وموزون بلفظ العارية ، وإن سُلِّم ، ويكون قرضا ، ... ٧١

٢٢٥٩ – مسألة : فإن أُذِن له فى شغله بشىء يستضر

الصفحة

المستعير برجوعه فيه ، لم يجز له الرجوع ؛ ... ٧٢
٢٢٦٠ – مسألة : (وإن أعاره أرضًا للدفن ، لم يرجع حتى يبلى الميتُ) ٧٢
٢٢٦١ – مسألة : (وإن أعاره حائطا ليضع عليه أطراف خشبه ، لم يرجع ما دام عليه) ٧٣
٢٢٦٢ – مسألة : (وإن سقط عنه لهدم أو غيره ، لم يملك ردَّه) ٧٣
٢٢٦٣ – مسألة : (وإن أعاره أرضا للزرع ، لم يرجع إلى الحصاد ، إلا أن يكون مما يُحصَد قصيلا فيحصده) ٧٤
٢٢٦٤ – مسألة : (وإن أعارها للغرس والبناء ، وشرط عليه القلع فى وقت أو عند رجوعه ، ثم رجع ، لزمه القلع) ٧٤ ، ٧٥
٢٢٦٥ – مسألة : (وإن لم يشترط القلع ، لم يلزمه ، إلا أن يضمن له المعير النقص) ٧٦
٢٢٦٦ – مسألة : (فإن أبَى القلع) ٧٧
٢٢٦٧ – مسألة : فإن امتنع المعير من دفع القيمة وأرش النقص ، وامتنع المستعير من القلع ودفع الأجر ، لم يُقْلَع ؛ ... ٧٨
٢٢٦٨ – مسألة : (فإن أبَى ذلك بيعا لهما) ٧٨
٢٢٦٩ – مسألة : (فإن أبيا البيع ، تُرِك بحاله) وقلنا لهما : تصرفا ، فلا حكم لكما عندنا . ٧٨
٢٢٧٠ – مسألة : (وللمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر) ٧٩

الصفحة

فائدة : يجوز لكل واحد منهما بيع مالِه
منفردًا لمَن شاء ... ٨٠
٢٢٧١ – مسألة : (ولم يذكر أصحابنا عليه أجرة من حين الرجوع ، ...) ٨٠
٢٢٧٢ – مسألة : (وإن غرس أو بنى بعد الرجوع أو بعد الوقت ، فهو غاصب ، يأتى حُكمه) ٨١ ، ٨٢
فصل : يجوز أن يستعير دابة ليركبها إلى
موضع معلوم ؛ ... ٨٢
٢٢٧٣ – مسألة : (وإن حمل السيل بذرًا إلى أرض فنبت فيها ، فهو لصاحبه) ٨٣ ، ٨٤
٢٢٧٤ – مسألة : (فإن حمل) السيل (غرس رجل) أو نوًى (فنبت فى أرض غيره) ٨٥ ، ٨٦
فصل : وإن حمل السيل أرضا بشجرها ،
فنبتت فى أرض آخر كما كانت ، فهى
لمالكها ، ... ٨٦
تنبيه : قوله : فهل يكون كغرس الشفيع ؟
فيه تساهل ، ... ٨٦
فوائد ؛ الأولى ، وكذا حكم النوى ،
والجوز واللوز ، ... ٨٦
الثانية ، لو ترك صاحب الزرع أو
الشجر لصاحب الأرض
الذى انتقل إليه من
ذلك ، ... ٨٦
الثالثة ، لو حمل السيل أرضا
بشجرها ، فنبتت فى أرض

الصفحة

أخرى كما كانت ، ... ٨٦

فصل : قال ، رضى الله عنه : (وحكم المستعير فى استيفاء المنفعة حكم المستأجر) ٨٧

فصل : ومن استعار شيئًا ، فله استيفاء منفعته بنفسه وبوكيله ؛... ٨٧

فائدة : قوله : وحكم المستعير فى استيفاء المنفعة حكم المستأجر ... ٨٧

فصل : وليس له أن يرهنه بغير إذن مالكه ، وله ذلك بإذنه ، ... ٨٨

٢٢٧٥ – مسألة : (والعارية مضمونة بقيمتها يوم التلف ، وإن شُرِط نفى ضمانها) ٨٨ – ٩١

فصل : وإن شرط نفى الضمان ، لم يسقط ... ٩٠

فصل : وتضمن بقيمتها يوم التلف ، إلا على الوجه الذى يجب فيه ضمان الأجزاء التالفة بالانتفاع المأذون فيه ، ... ٩١

٢٢٧٦ – مسألة : (وكل ما كان أمانة لا يصير مضمونا بشرطه) ٩١ ، ٩٢

فائدة : لا يضمن الوقف إذا استعاره وتلف بغير تفريط ، ... ٩٢

٢٢٧٧ – مسألة : (وإن تلفت أجزاؤها بالاستعمال ، كخَمَل المنشفة ، ...) ٩٢ – ٩٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تلفت كلها

الصفحة

بالاستعمال بالمعروف،
فحكمها كذلك ،... ٩٤
الثانية ، يُقبل قول المستعير أنه ما
تعدَّى ، ... ٩٥
فصل : ولا يجب ضمان ولد العارية ، فى
أحد الوجهين ؛ ... ٩٥
٢٢٧٨ – مسألة : (وليس للمستعير أن يعير) ٩٥ – ٩٨
فائدتان ؛ إحداهما ، محل الخلاف إذا لم
يأذن المعير له ،... ٩٧
الثانية ، ليس للمستعير أن يؤجر ما
استعاره بغير إذن المعير... ٩٧
فوائد ؛ منها ، لو قال إنسان : لا أركب
الدابة إلا بأجرة ... ٩٨
ومنها ، لو أركب دابته منقطِعًا لله
تعالى ، فتلفت تحته ، لم
يضمن ... ٩٨
ومنها ، لو أردف المالك شخصًا ،
فتلفت ، لم يضمن شيئًا... ٩٨
٢٢٧٩ – مسألة : وإن تلفت عند الثانى ، فللمالك (تضمين أيهما شاء) لما ذكرنا (ويستقر الضمان على الثانى) ٩٨
٢٢٨٠ – مسألة : (وعلى المستعير مؤنة ردِّ العارية) ٩٩
٢٢٨١ – مسألة : (فإن ردَّ الدابة إلى إصطبل المالك أو غلامه ، لم يبرأ من الضمان ، إلا ...) ١٠٠ ، ١٠١
فصل : ومن استعار شيئًا فانتفع به ، ثم ظهر

الصفحة

مُستحَقًّا ، فلمالكه أجر مثله ، ... ١٠١
فائدة : لو سلَّم شريك لشريكه الدابة ،
فتلفت بلا تفريط ولا تعدٍّ ؛ ... ١٠١
فصل : (وإن اختلفا ، فقال : أجرتك .
قال : بل أعرتنى عقيب العقد)
والبهيمة قائمة (فالقول قول
الراكب) ١٠١
٢٢٨٢ – مسألة : (وإن كان بعد مُضِى مدة لها أجرة ،
فالقول قول المالك فيما مضى من المدة
دون ما بقى) ١٠٢ ، ١٠٣
٢٢٨٣ – مسألة : (وهل يستحق أجرة المثل ، أو المُدَّعَى
إن زاد عليها ؟ على وجهين) ١٠٤
٢٢٨٤ – مسألة : (وإن اختلفا بعد تلف الدابة فقال المالك :
(أعرتك) وقال الراكب : (بل أجرتنى .
فالقول قول المالك) ١٠٥ ، ١٠٦
فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو ادعى
بعد زرع الأرض أنها
عارية ، وقال رب
الأرض : بل إجارة... ١٠٥
الثانية ، قوله : وإن قال :
أعرتك . قال : بل
أجرتنى . والبهيمة تالفة،
فالقول قول المالك ... ١٠٥
٢٢٨٥ – مسألة : (وإن قال : أجرتنى . أو : أعرتنى .
قال : بل غصبتنى . فالقول قول المالك .

الصفحة

وقيل : قول الغاصب) ١٠٧- ١٠٩
تنبيهان ؛ أحدهما ، ثمرة الخلاف تظهر فى
هذه الصورة مع
التلف ، ... ١٠٨
الثانى ، قوله : وقيل : القول قول
الغاصب . فيه تجوُّز ... ١٠٨
فائدة : لو قال المالك : أعرتك . قال : بل
أودعتنى ... ١٠٩

كتاب الغصب

(وهو الاستيلاء على مال الغير قهرًا بغير
حقٍّ) ١١١
٢٢٨٦ - مسألة : (وتُضمَن أمُّ الولد والعقار بالغصب) ١١٤
٢٢٨٧ - مسألة : (و) يضمن (العقار بالغصب) ١١٤- ١١٧
فائدتان ؛ إحداهما ، يحصل الغصب بمجرد
الاستيلاء قهرًا ظلمًا،
كما تقدم ... ١١٥
الثانية ، قال فى ... : مِن
الأصحاب مَن قال :
منفعة البُضع لا تدخل
تحت اليد ... ١١٦
فصل : ولا يحصل الغصب من غير
استيلاء ، ... ١١٦
**٢٢٨٨ - مسألة : (وإن غصب كلبا فيه نفع ، أو خمر ذمِّى ،
لزمه ردُّهما)** ١١٧- ١٢١

الصفحة

تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف إذا كانت
مستورة ، ... ١٢٠
الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أنه
لو غصب خمر مسلم ، لا
يلزمه ردُّه ... ١٢٠
فصل : فإن غصب من مسلم خمرًا ، حُرِّم
ردُّها ، ووجبت إراقتها ؛.... ١٢١
٢٢٨٩ – مسألة : (وإن غصب جلد ميتة ، فهل يجب ردُّه ؟ على وجهين) ١٢١ ، ١٢٢
٢٢٩٠ – مسألة : (وإن دبغه ، وقلنا بطهارته ، لزمه ردُّه) ١٢٢ ، ١٢٣
٢٢٩١ – مسألة : (وإن استولى على حُرٍّ ، لم يضمنه بذلك) ١٢٣ ، ١٢٤
٢٢٩٢ – مسألة : (إلَّا أن يكون صغيرًا ، ففيه وجهان) ١٢٤
فائدة : وكذا الحكم والخلاف فى أجرته مدة
حبسه ، وإيجار المستأجر له ... ١٢٥
٢٢٩٣ – مسألة : (وإن استعمل الحر كرها ، فعليه أجرته) ١٢٥
٢٢٩٤ – مسألة : (وإن حبسه مدة ، فهل تلزمه أجرته ؟ على وجهين) ١٢٦ ، ١٢٧
فصل : وقال الشيخ ، رحمه الله : (ويلزمه
رد المغصوب إن قدر على رده ، وإن
غرم عليه أضعاف قيمته) ١٢٧
فصل : فإن غصب شيئًا فبعَّده ، لزم ردُّه
وإن غرم عليه أضعاف قيمته ؛ ... ١٢٨
٢٢٩٥ – مسألة : (وإن خلطه بما يتميز منه ، لزمه تخليصه وردُّه) ١٢٩

الصفحة

٢٢٩٦ – مسألة : (وإن بنى عليه ، لزمه ردُّه ، إلا أن يكون قد بَلِى) ١٢٩ ، ١٣٠

٢٢٩٧ – مسألة : (وإن سمَّر بالمسامير بابًا ، لزمه قلعها وردها) ١٣٠– ١٣٤

فصل : وإن غصب فصيلًا فأدخله داره ، فكبر و لم يخرج من الباب ، أو ...، وجب نقضه ورد الفصيل ... ١٣٠

فصل : وإن غصب جوهرة فابتلعتها بهيمة ، ... ١٣١

فصل : وإن أدخلت رأسها فى قُمْقُم ، و لم يمكن إخراجه إلا بذبحها أو كسر القمقم ، ... ١٣٢

فصل : وإن غصب دينارًا فوقع فى محبرته ، أو أخذ دينار غيره ، فسها فوقع فى محبرته ، كُسِرتِ وردَّ الدينار ،... ١٣٣

٢٢٩٨ – مسألة : (وإن زرع الأرض وردّها بعد أخذ الزرع ، فعليه أجرتها) ١٣٤ ، ١٣٥

تنبيه : قوله : وردها بعد أخذ الزرع ... ١٣٥

٢٢٩٩ – مسألة : (وإن أدركها ربها والزرع قائم ، خُيِّر بين تركه إلى الحصاد بأُجرة مثله ، وبين أخذه بعوضه ...) ١٣٥– ١٤٣

فصل : فإن كان الزرع مما تبقى أصوله فى الأرض ، ويجز مرة بعد أخرى ،... ، احتمل أن يكون حكمه ما ذكرنا ؛ ... ١٣٩

الصفحة

فصل : فإن غصب أرضا فغرسها فأثمرت ، فأدركها ربها بعد أخذ الغاصب ثمرتها ، فهى له ... ١٤٠
فصل : وإن غصب شجرًا فأثمر ، فالثمر لصاحب الشجر ، ... ١٤٢
تنبيه : قال الحارثى : عبَّر المصنف بالنفقة عن عوض الزرع ، ... ١٤٣
فائدة : يزكيه رب الأرض ، إن أخذه قبل وجوب الزكاة ، ... ١٤٣
٢٣٠٠ - مسألة : (وإن غرس أو بنى ، أُخِذ بقلع غرسه وبنائه ، وتسوية الأرض وأرش نقصها وأجرتها) ١٤٤- ١٥٢
تنبيه : شمل كلام المصنف ، ما لو كان الغارس أو البانى أحد الشريكين ... ١٤٥
فوائد تتعلق بحكم تصرف غاصب الأرض فيها بالغراس أو البناء ... ١٤٥- ١٥١
فصل : فإن أراد صاحبَ الأرض أخذ الشجر والبناء بغير عوض ، ... ١٤٦
فصل : والحكم فيما إذا بنى فى الأرض ، كالحكم فيما إذا غرس فيها ... ١٤٧
فصل : وإن غصب أرضا ، فكشط ترابها ، لزمه ردُّه وفرشه على ما كان ،... ١٤٨
فصل : وعليه ضمان نقص الأرض إن نقصت بالغرس والبناء ... ١٤٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو غرس المشترى من

الصفحة

الغاصب ، ولم يعلم
بالحال ، ... ١٥١
الثانية ، الرطبة ونحوها ، هل هى
كالزرع فى الأحكام
المتقدمـــة ، أو
كالغراس ؟ ... ١٥١
فصل : وإن غصب دارًا فنقضها ولم
يبنها ، ... ١٥٢
٢٣٠١ - مسألة : (وإن غصب لوحًا ، فرقَّع به سفينة ، لم يُقلع حتى ترسو) ١٥٣ ، ١٥٤
فائدة : حيث يتأخر القلع ، فللمالك
القيمة ، ثم إذا أمكن الردُّ ، أخذه
مع الأرش ، ... ١٥٤
٢٣٠٢ - مسألة : (وإن غصب خيطا ، فخاط به جرح حيوان ، وخيف عليه مِن قلعه ، ...) ١٥٤- ١٥٦
٢٣٠٣ - مسألة : (فإن مات الحيوان ، لزمه ردُّه ، إلا أن يكون آدميًّا) ١٥٧- ١٦٣
فصل : إذا غصب أرضا ، فحكمها فى
جواز دخول غيره إليها حكمها قبل
الغصب ... ١٥٨
فوائد تتعلق ببعض أحكام الغصب ... ١٥٨
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن
زاد ، لزمه ردُّه بزيادته ، سواء
كانت متصلـــة ؛... ، أو
منفصلة ؛ ...) ١٦٣

الصفحة

٢٣٠٤ - مسألة : (وإن غصب جارحًا فصاد به أو شبكة أو شَرَكًا فأمسك شيئًا ، أو فرسًا فصاد عليه أو غنم ، فهو لمالكه) ١٦٣- ١٦٥

فائدة : صيد العبد المغصوب ، وسائر أكسابه للسيد ، ... ١٦٥

٢٣٠٥ - مسألة : (وإن غصب ثوبا فقَصَره ، أو غزلًا فنسجه ، أو ... ، ردَّ ذلك بزيادته وأرش نقصه ، ولا شيء له) ١٦٦- ١٧١

فصل : فإن نقصت العين دون القيمة ، ردَّ الموجود وقيمة النقص ، ... ١٧٠

تنبيه : أدخل المصنف فيما يُغيِّر المغصوب عن صفته ، قصْر الثوب ، وذبْح الشاة وشيَّها ... ١٧٠

تنبيه ثان : أفاد المصنف أن ذبْح الغاصب للحيوان المغصوب لا يُحرِّم أكله ... ١٧١

فائدة : ما صوَّره المصنف وغيره ، فى هذه المسألة ، ينقسم إلى ممكن الردِّ إلى الحالة الأولى ؛... وإلى غير ممكن ؛ ... ١٧١

٢٣٠٦ - مسألة : (وإن غصب أرضا ، فحفر فيها بئرًا ، ووضع ترابها فى أرض مالكها ، ...) ١٧١- ١٧٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، فى القول المحكىّ عن القاضى ... ١٧٤

الثانى ، ظاهر كلام أبى الخطاب ،

الصفحة

وجماعة ، أنه إذا أبرأه
المالك من ضمان ما يتلف
بها ، أنه يصح ، ويبرأ... ١٧٤
٢٣٠٧ – مسألة : (وإن غصب حبًّا فزرعه ، أو نوًى فصار غرسًا ، أو بيضًا فصار فراخًا ، ردَّه ، ولا شيء للغاصب) ١٧٥، ١٧٦
فائدة : ذكَر فى « الكافى » من صور
الاستحالة ، الزرع يصير حبًّا... ١٧٥
فصل : وإن غصب دجاجة ، فباضت
عنده ، ثم حضنت بيضها ، فصار
فراخًا ، فهما لمالكها ، ولا شيء
للغاصب فى علفها ... ١٧٦
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن
نقص) المغصوب (لزمه ضمان
نقصه بقيمته ، رقيقا كان أو غيره) ١٧٦
تنبيه : دخل فى قول المصنف : وإن تلف ،
لزمه ضمان نقصه بقيمته . لو
جنى على حيوان حامل فألقت جنينها
مَيْتًا ... ١٧٩
٢٣٠٨ – مسألة : (وإن غصبه وجنى عليه ، ضمنه بأكثر الأمرين) ١٨٠ ، ١٨١
فائدة : لو غصب عبدًا قيمتُه ألفٌ ، فزادت
القيمة إلى ألفين ، ثم قطع يده ،
فنقص ألفًا ، ... ١٨١
تنبيهان ؛ الأول ، تكلم المصنف هنا على

الصفحة

العبد إذا جنى عليه
الغاصب ، أو جنى عليه
فى حال غصبه ، ... ١٨٢
الثانى ، قوله : وإن جنى عليه غير
الغاصب ، فله تضمين
الغاصب أكثر الأمرَيْن،... ١٨٢
٢٣٠٩ - مسألة : (وإن جنى عليه غير الغاصب ، فله تضمين الغاصب أكثر الأمرين ، ...) ١٨٢ ، ١٨٣
٢٣١٠ - مسألة : (وإن غصب عبدًا فخصاه ، لزمه ردُّه وردُّ قيمته) ١٨٣- ١٨٥
٢٣١١ - مسألة : (وإن نقصت) قيمة (العين لتغيُّر الأسعار ، لم يضمن) ١٨٦
٢٣١٢ - مسألة : (وإن نقصت القيمة لمرض) أو غيره (ثم عادت ببُرئه ، لم يلزمه شيء) ١٨٧ ، ١٨٨
فائدة : لو استرده المالك معيبًا مع الأرش ،
ثم زال العيب فى يد مالكه ،... ١٨٨
٢٣١٣ - مسألة : (وإن زاد من جهة أخرى ؛ مثل أن تَعَلَّم صنعة فعادت القيمة ، ضمن النقص) ١٨٨ ، ١٨٩
٢٣١٤ - مسألة : (وإن زادت القيمة لسِمَنٍ أو نحوه ثم نقصت ، ضمن الزيادة) ١٨٩- ١٩١
فصل : إذا غصبها وقيمتها مائة ، فسمنت
فبلغت قيمتها ألفا ، ثم تعلمت
صناعة فبلغت ألفين ، ثم هزلت
ونسيت فعادت إلى مائة ، ... ١٩١
٢٣١٥ - مسألة : (فإن عاد مثل الزيادة الأولى من جنسها) ١٩١

الصفحة

٢٣١٦ – مسألة : (وإن كانت من غير جنس الأولى ، لم يسقط ضمانها) ١٩٣

٢٣١٧ – مسألة : (وإن غصب عبدًا مُفْرطًا فى السِّمَن ، فهزل فزادت قيمته) أو لم ينقص (ردَّه ، ولا شيء عليه) ١٩٣– ١٩٥

فائدة : من صور هذه المسألة ، لو كان الذاهب عِلْمًا أو صناعة ، فتعلَّم عِلْمًا آخر ، أو صناعة أخرى ... ١٩٣

فصل : فإن نقصت عين المغصوب دون قيمته ، لم يخل من ثلاثة أقسام؛... ١٩٤

٢٣١٨ – مسألة : (وإن نقص المغصوب نقصًا غير مستقر ، كحنطة ابتلَّت وعفنت) ١٩٥– ١٩٧

تنبيه : محل الخلاف إذا لم يستقر العَفَن،... ١٩٦

٢٣١٩ – مسألة : (وإن جنى المغصوب ، فعليه أرش جنايته، سواء جنى على سيده أو غيره) ١٩٧– ١٩٩

فصل : إذا جنى العبد المغصوب جناية أوجبت القصاص ،.فاقتص منه ، ضمنه الغاصب بقيمته ؛ ... ١٩٨

٢٣٢٠ – مسألة : (وجنايته على الغاصب وعلى ماله هدر) ٢٠٠

٢٣٢١ – مسألة : (وتضمن زوائد الغصب ؛ كالولد ، والثمرة إذا تلفت أو نقصت ، كالأصل) ٢٠٠ ، ٢٠١

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وجنايته على الغاصب وعلى ماله هدر ... ٢٠٠

الثانية ، قال فى ... : وإطلاق

الصفحة

الأصحاب بأنه لا يضمن
ما أتلفته بهيمة لا يد عليها
ظاهرة ، ولو كانت
مغصوبة ؛ ... ٢٠١

٢٣٢٢ - مسألة : (وإن خلط المغصوب بماله على وجه لا يتميز منه ، ... ، لزمه مثله من حيث شاء) ٢٠٢ ، ٢٠٣

فائدة : هل يجوز للغاصب أن يتصرف فى
قدر ماله فيه ، أم لا ؟ ... ٢٠٤

٢٣٢٣ - مسألة : (وإن خلطه بدونه ، أو خير منه ، أو بغير جنسه) فله (مثله فى قياس التى قبلها ...) ٢٠٤- ٢٠٧

فصل : إلا أنه إذا خلطه بخير منه ، وبذل
لصاحبه مثل حقه منه ، لزمه
قبوله ؛ ... ٢٠٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو خلط الزيت
بالشيرج ، ودُهن اللوز
بدهن الجوز ، و...،
فالمنصوص الشركة،... ٢٠٦

الثانية ، لو خلط درهما بدرهمين
لآخر ، فتلف اثنان،... ٢٠٧

فصل : فإن خلطه بما لا قيمة له ، كزيت
خلطه بماء ، أو لبن شابه بماء،... ٢٠٧

٢٣٢٤ - مسألة : (وإن غصب ثوبًا فصبغه ، أو سويقا فلتَّه بزيت) ٢٠٧ ، ٢٠٨

الصفحة

فائدة : قوله : وإن غصب ثوبا ، فصبغه أو سويقًا ، فلته بزيت ، فنقصت قيمتها ، أو قيمة أحدهما ، ... ٢٠٧

٢٣٢٥ – مسألة : (وإن لم تنقص ولم تزد) ٢٠٨

٢٣٢٦ – مسألة : (وإن زادت قيمتها) وكانت الزيادة لزيادة (قيمة أحدهما ، فالزيادة لصاحبه) ٢٠٨ ، ٢٠٩

٢٣٢٧ – مسألة : (وإن أراد أحدهما قلع الصبغ ، لم يُجبر الآخر عليه ...) ٢١٠– ٢١٢

فصل : وإن بذل رب الثوب قيمة الصبغ للغاصب ليملكه ، لم يجبر على قبوله ؛ ... ٢١٢

٢٣٢٨ – مسألة : (وإن وهب) الغاصب (الصبغ للمالك ، أو وهبه تزويق الدار ونحوها ، فهل) يلزمه قبوله ؟ (على وجهين) ٢١٢ ، ٢١٣

٢٣٢٩ – مسألة : (وإن غصب صبغًا فصبغ به ثوبًا ، أو زيتا فلتَّ به سويقًا ، احتمل أن يكون كذلك) ٢١٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو طلب المالك تملُّك الصبغ بالقيمة ، ... ٢١٤

الثانية ، لو نسج الغزل المغصوب ،...، ووهبه لمالكه ، لزمه قبوله... ٢١٤

٢٣٣٠ – مسألة : (وإن غصب ثوبا وصبغًا ، فصبغه به ، ردَّه وأرش نقصه ، ولا شيء له فى زيادته) ٢١٥ ، ٢١٦

الصفحة

فصل : وإن غصب ثوب رجل وصبغ آخر، فصبغه به ، ... ٢١٥

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن وطئ الجارية ، فعليه الحد والمهر وأرش البكارة وإن كانت مطاوعة) ٢١٦

٢٣٣١ – مسألة : (وإن ولدت ، فالولد رقيق للسيد) ٢١٧ ، ٢١٨

فوائد تتعلق بالأمة المغصوبة إذا ولدت عند غاصبها أو قتلها بوطئه . ٢١٩– ٢٢١

٢٣٣٢ – مسألة : (ويضمن نقص الولادة) ٢١٩– ٢٢١

فصل : فإن كان الغاصب جاهلًا بتحريم ذلك ؛ ... ٢٢٠

٢٣٣٣ – مسألة : (وإن باعها ، أو وهبها لعالم بالغصب فوطئها ،...) ٢٢١ ، ٢٢٢

٢٣٣٤ – مسألة : (وإن لم يعلما بالغصب فضمَّنها ، رجعا على الغاصب) ٢٢٣ ، ٢٢٤

٢٣٣٥ – مسألة : (وإن ولدت) منه (فالولد حر) ٢٢٤ ، ٢٢٥

٢٣٣٦ – مسألة : (ويفديه بمثله فى صفاته تقريبًا) ٢٢٥– ٢٢٧

تنبيه : حيث قلنا : يفديه ؛ إما بالمثل أو القيمة . فيكون ذلك يوم وضْعه... ٢٢٦

٢٣٣٧ – مسألة : (ويرجع) بذلك (على الغاصب) ٢٢٧

٢٣٣٨ – مسألة : (وإن تلفت ، فعليه قيمتها) ٢٢٨

٢٣٣٩ – مسألة : (وعنه ، أن ما حصلت له به منفعة ، ... ، لا يرجع به) ٢٢٩– ٢٣٢

فائدة : حكم المُتَّهِب حكم المشترى ... ٢٣٢

فائدة أخرى : حكم الثمرة والولد الحادث

الصفحة

في المبيع ، حكم المنافع ، إذا ضمنها ، رجع ببدلها على الغاصب ... ٢٣٢

٢٣٤٠ - مسألة : (فإن ضمَّن الغاصب ، رجع على المشترى بما لا يرجع به عليه) ٢٣٢ ، ٢٣٣

٢٣٤١ - مسألة : (وإن ولدت مِن زوج فمات الولد ، ضمنه بقيمته) ٢٣٤ ، ٢٣٥

فصل : إذا وهب المغصوبَ لعالم بالغصب ، استقر الضمان عليه ، ... ٢٣٤

٢٣٤٢ - مسألة : (وإن أعارها فتلفت عند المستعير ، استقر ضمان قيمتها عليه ، وضمان الأجر على الغاصب) ٢٣٥- ٢٤١

فائدة : ذكر المصنف ، رحمه الله تعالى ، فيما إذا انتقلت العين من يد الغاصب إلى يد غيره ، ثلاث مسائل ؛ ... ٢٣٦

٢٣٤٣ - مسألة : (وإن اشترى أرضا فغرسها أو بنى فيها، فخرجت مستحقة ، وقُلِع غرسه وبناؤه ، رجع المشترى على البائع بما غرمه ...) ٢٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو بنى فيما يظنه مِلْكه، جاز نقضه ؛ ... ٢٤٣

الثانية ، لو أخذ منه ما اشتراه بحُجَّة مطلقة ، ردَّ بائعه ما قبضه منه ... ٢٤٣

٢٣٤٤ - مسألة : (وإن أطعم المغصوب لعالم بالغصب ،

الصفحة

استقر الضمان عليه) ٢٤٣

٢٣٤٥ – مسألة : (وإن لم يعلم ، وقال له الغاصب : كُلْه ، فإنه طعامى ...) ٢٤٤

٢٣٤٦ – مسألة : (وإن لم يقل ، ففى أيهما يستقر عليه الضمان وجهان) ٢٤٤ ، ٢٤٥

٢٣٤٧ – مسألة : (وإن أطعمه لمالكه ولم يعلم ، لم يبرأ...) ٢٤٥– ٢٤٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أطعمه لدابة المغصوب منه ، أو لعبده ، لم يبرأ ... ٢٤٦

الثانية ، قال المصنف ، والشارح: لو وهب المغصوب لمالكه ، أو أهداه إليه ، برئ ... ٢٤٧

فصل : وإن وهب المغصوب لمالكه ، أو أهداه إليه ، برئ فى الصحيح ؛... ٢٤٧

٢٣٤٨ – مسألة : (وإن رهنه عند مالكه ، أو أودعه إيّاه ، أو أجره ، أو استأجره على قصارته أو خياطته) ٢٤٨

فائدة : لو أباحه مالكه للغاصب ، فأكله قبل علمه ، ضمن ... ٢٤٩

٢٣٤٩ – مسألة : (وإن أعاره إياه ، برئ ، علم أو لم يعلم) ٢٤٩ ، ٢٥٠

فائدة : لو باعه إياه ، أو أقرضه ، فقبضه جاهلًا ، لم يبرأ ، ... ٢٥٠

٢٣٥٠ – مسألة : (وإن اشترى عبدًا فأعتقه ، فادعى رجل

الصفحة

أن البائع غصبه منه ، فصدَّقه أحدهما ، لم يُقبَل على الآخر ...) ٢٥٠- ٢٥٤

فصل : وإن كان المشترى لم يُعْتِقه ، وأقام المدَّعِى بيِّنة بما ادَّعاه ، انتقض البيع ، ... ٢٥٢

تنبيه : الضمان هنا هو ثمنه ... ٢٥٢

فصل : قال ، رضى الله عنه : (وإن تلف المغصوب ، ضمنه بمثله ، إن كان مكيلًا أو موزونًا) ٢٥٤

تنبيه : محل هذا إذا كان باقيا على أصله،... ٢٥٥

٢٣٥١ - مسألة : (وإن أعوز المثل ، فعليه قيمة مثله يوم إعوازه ...) ٢٥٥- ٢٥٧

فوائد ؛ إحداها ، إن قدر على المثل قبل أخذ القيمة ، وجَب ردُّ المثل ... ٢٥٧

الثانية ، الصحيح من المذهب أن المِثْلِىَّ هو المكيل والموزون ... ٢٥٧

الثالثة ، الدراهم المغشوشة الرائجة مثليَّة ؛ ... ٢٥٨

٢٣٥٢ - مسألة : (وإن لم يكن مثليًّا ، ضمنه بقيمته يوم تلفه فى بلده من نقده) ٢٥٨- ٢٦٥

فصل : وقد ذكرنا أن ما تماثل أجزاؤه وتتقارب ؛...، يضمن بمثله ... ٢٦٣

فائدة : حكم المقبوض بعقد فاسد ،

الصفحة

وما جرى مجراه ، حكم المغصوب
فى اعتبار الضمان بيوم التلف ،... ٢٦٣
فصل : وقد قال الخرقى فى مَن غصب جارية
حاملًا فولدت فى يديه ، ثم مات
الولد : ... ٢٦٤
فوائد ؛ الأولى ، لو نُسِج غزلًا ، أو عُجِن
دقيقًا ، فقيل : حكمه
كذلك ... ٢٦٥
الثانية ، لا قصاص فى المال ؛... ٢٦٥
الثالثة ، لو غصب جماعة مشاعًا ،
فردَّ واحد منهم سهم واحد
إليه ، ... ٢٦٦
الرابعة ، لو زكّاه ربه ، رجع بها... ٢٦٦
٢٣٥٣ - مسألة : (فإن كان مصوغًا أو تبرًا تُخالِفُ قيمته وزنه ، قوَّمه بغير جنسه) ٢٦٦ ، ٢٦٧
تنبيه : محل هذا إذا كان مباح الصناعة ،... ٢٦٨
٢٣٥٤ - مسألة : (فإن كان مُحَلًّى بالنقدين معًا ، قوَّمه بما شاء منهما) ٢٦٨ ، ٢٦٩
٢٣٥٥ - مسألة : (وإن تلف بعض المغصوب ، فنقصت قيمة باقيه ، كزوْجَىْ خُفٍّ تلف أحدهما ، ...) ٢٦٩- ٢٧٣
فصل : وإن غصب ثوبًا فلبسه ، فأبلاه ،
فنقص نصف قيمته ، ثم غلت
الثياب ، فعادت قيمته كما كانت ،
ردَّه وأرش نقصه ؛ ... ٢٧١

الصفحة

فصل : فإن غصب ثوبًا أو زلِّيًا فذهب بعض أجزائه،...، فعليه أرش نقصه... ٢٧١

فصل : فإن نقص المغصوب عند الغاصب ثم باعه ، فتلف عند المشترى ، فله تضمين من شاء منهما ، ... ٢٧٢

٢٣٥٦ - مسألة : (وإن غصب عبدًا فأبق ، أو فرسًا فشرد ، أو ...، ضمن قيمته،...) ٢٧٣- ٢٧٥

فائدة : إذا أخذ المالك القيمة من الغاصب ، ملكها ... ٢٧٤

فائدة : لا يملك الغاصب العين المغصوبة بدفع القيمة ؛ ... ٢٧٥

٢٣٥٧ - مسألة : (وإن غصب عصيرًا فتخمر ، فعليه مثله ؛ ... (وما نقص من قيمة العصير) ٢٧٥- ٢٧٧

فصل : إذا غصب أثمانًا ، فطالبه مالكها بها فى بلد آخر ، وجب ردُّها إليه،... ٢٧٦

فائدة : لو غلَّى العصير ، فنقص ، غرم أرش نقصه ، وكذا يغرم نقصه ... ٢٧٧

فصل : قال ، رضى الله عنه : (فإن كانت للمغصوب أجرة ، فعلى الغاصب أجرة مثله مدَّة مُقامه فى يده) ٢٧٧

٢٣٥٨ - مسألة : (وإن تلف المغصوب ، فعليه أجرته إلى وقت تلفه) ٢٨٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان العبد ذا صنائع، لزمه أجرة أعلاها فقط. ٢٨٠

الثانية ، منافع المقبوض بعقدَ فاسد ، كمنافع المغصوب ؛ ... ٢٨٠

الصفحة

تنبيه : قال الحارثى : «أبو بكر» المبهم فى الكتاب هو الخلَّال ... ٢٨٠

٢٣٥٩ - مسألة : (وإن غصب شيئًا ، فعجز عن ردِّه ، فأدى قيمته ، فعليه أجرته إلى وقت أداء القيمة) ٢٨٠ ، ٢٨١

فائدة : قال فى «الفروع» : وظاهر كلام الأصحاب ، أنه يضمن رائحة المِسك ونحوه ، ... ٢٨١

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وتصرفات الغاصب الحكمية ؛ ...، باطلة فى إحدى الروايتين،...) ٢٨١

تنبيهان يتعلقان ببناء تصرف الغاصب على تصرف الفضولى ، والخلاف فى ذلك ... ٢٨٣

تنبيه : قوله : وتصرفات الغاصب الحُكْميَّة. أى التى يحكم عليها بصحة أو فساد ... ٢٨٦

٢٣٦٠ - مسألة : (وإن اتَّجر بالدراهم ، فالربح لمالكها) ٢٨٦

٢٣٦١ - مسألة : (وإن اشترى فى ذمته ثم نقدها ، فكذلك) ٢٨٧- ٢٩٠

فصل : وإن أجر الغاصب المغصوب ، فالإجارة باطلة ، ... ٢٨٩

فوائد تتعلق بحكم الاتجار بالوديعة ، والمقارضة بالمغصوب أو الوديعة ، وإجارة الغاصب للمغصوب ،

الصفحة

وإنكاحه الأَمَة المغصوبة ، ووهبه للمغصوب . ٢٨٩ ، ٢٩٠

٢٣٦٢ – مسألة : (وإن اختلفا فى قيمة المغصوب ، أو قدْره، أو صناعة فيه ، فالقول قول الغاصب) ٢٩١

فائدة : لو اختلفا فى تلف المغصوب ، فالقول قول الغاصب فى تلفه ... ٢٩١

٢٣٦٣ – مسألة : (وإن اختلفا فى ردِّه ، أو عيب ، فالقول قول المالك) ٢٩٢ ، ٢٩٣

٢٣٦٤ – مسألة : (وإن بقيت فى يده غُصُوب لا يعلم أربابها ، تصدَّق بها عنهم ، بشرط الضمان ، كاللقطة) ٢٩٣– ٢٩٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الحارثى وغيره : وكذا الرهون ، والودائع ، وسائر الأمانات ، ... ٢٩٤

الثانية ، لا يجوز لمَن هذه الأشياء فى يده ، وقلنا : له الصدقة بها . أن يأخذ منها لنفسه إذا كان من أهل الصدقة ... ٢٩٥

تنبيه : ظاهر قوله : لا يعرِف أربابها . أنه لا يتصدق بها إلا مع عدم معرفة أربابها ، ... ٢٩٥

تنبيه : قول المصنف : كاللقطة . قال الحارثى : الأَلْيق فيه التشبيه

الصفحة

بأصل الضمان ، لا فى مضمون
الصدقة والضمان ، ... ٢٩٦
فوائد ؛ إحداها ، قال فى «الفروع» : لم
يذكر الأصحاب فى ذلك
سوى الصدقة بها ... ٢٩٦
الثانية ، إذا تصدَّق بالمال ، ثم حضرَ
المالك ،... ٢٩٧
الثالثة ، إذا لم يبق درهم مباح ،... ٢٩٧
فصل : قال ، رضى الله عنه : (ومن أتلف
مالًا محترمًا لغيره ، ضمنه) ٢٩٧
تنبيه : يستثنى من قوله : ومن أتلف مالًا
محترمًا ، ضمنه . الحربى إذا أتلف مال
المسلم ، فإنه لا يضمنه . ٢٩٧
فوائد ؛ منها ، قال فى «الفائق» : قلت : ولو
أتلف لغيره وثيقة بمال ، لا
يثبت ذلك المال إلا بها ... ٢٩٨
ومنها ، لو أُكره على إتلاف مال
الغير ، فقيل : يضمنه
مكرهه ... ٢٩٨
ومنها ، لو أذِن رب المال فى إتلافه،
فأتلفه ، لم يضمن المُتلِف
مطلقا ... ٢٩٩
٢٣٦٥ - مسألة : (وإن فتح قفصًا عن طائره) فطار (أو حلَّ قيد عبده ، أو رباط فرسه) ٢٩٩- ٣٠١
فوائد تتعلق بحكم ضمانه ما تلف بفعله ،

الصفحة

كفتح القفص عن طائره أو حل قيد
عبده أو رباط فرسه . ٣٠٠ ، ٣٠١

٢٣٦٦ – مسألة : وإن حل (وِكاء زِقٍّ مائع ، أو جامد فأذابته الشمس ، أو بقى بعد حله قاعدًا ، فألقته الريح فاندفق ، ضمنه) ٣٠٢ ، ٣٠٣

٢٣٦٧ – مسألة : (وإن ربط دابة فى طريق فأتلفت ، أو اقتنى كلبا عقورًا فعقر ، أو خرق ثوبًا ، ضمن) ٣٠٣ ، ٣٠٤

فائدة : لو ترك طينًا فى طريق ، فزلق فيه
إنسان ، أو خشبة ، أو عمودًا ،
أو ... ، ضمنه ... ٣٠٥

٢٣٦٨ – مسألة : (إلا أن يكون دخل منزله بغير إذنه) ٣٠٥ ، ٣٠٦

٢٣٦٩ – مسألة : (وقيل : فى الكلب روايتان فى الجملة) ٣٠٦ ، ٣٠٧

فوائد ؛ الأولى ، إفساد الكلب بما عدا
العقر ؛...، لا يوجب
ضمانًا ... ٣٠٧

الثانية ، لو اقتنى أسدًا أو نمرًا أو
ذئبًا،...، فكالكلب العقور
فيما تقدم ؛... ٣٠٨

الثالثة ، لو اقتنى هِرَّة تأكل الطيور،
وتقلب القدور فى العادة ،
فعليه ضمان ما تتلفه ليلًا
ونهارًا ، كالكلب ... ٣٠٨

الرابعة ، يجوز قتل الهرِّ بأكل لحم ،
ونحوه ... ٣٠٨

الصفحة

٢٣٧٠ – مسألة : (وإن أجَّج نارًا فى مِلكه ، أو سقى أرضه، فتعدى إلى مِلْك غيره فأتلفه ، ضمن إذا كان قد أسرف فيه ، أو فرَّط ، وإلا فلا) ٣٠٨– ٣١٠

فصل : وإن ألقت الريح إلى داره ثوب غيره ، لزمه حفظه ؛ ... ٣١٠

فائدة : قال الحارثى : قوله : أسرف فيه أو فرَّط . يُغْنِى الاقتصار على لفظ « التفريط » ؛ ... ٣١٠

٢٣٧١ – مسألة : (وإن حفر فى فنائه بئرًا لنفسه ، ضمن ما تلف بها) ٣١١

فائدة : لو حفر الحُرُّ بئرًا بأجرة ، أولا ، وثبت عِلْمه أنها فى ملك غيره ،... ٣١١

٢٣٧٢ – مسألة : (وإن حفرها فى سابلة ؛ لنفع المسلمين ، لم يضمن ، فى أصح الروايتين) ٣١٢– ٣١٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف ، إذا كانت السابلة واسعة ، فإن كانت ضيِّقَــة ، ضمن ، ... ٣١٤

الثانى ، مفهوم قوله : لنفع المسلمين . أنه لو حفر لنفع نفسه ، أنه يضمن ... ٣١٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لو حفرها فى موات ؛ ...، فلا ضمان ،... ٣١٥

الثانية ، حكم ما لو بنى فيها مسجدًا أو غيره ،...،

الصفحة

حكم حفر البئر فى سابلة
لنفع المسلمين ... ٣١٥
فصل : وإن حفر العبد بئرًا فى ملك إنسان
بغير إذنه ، أو ...، ثم أُعْتِق ، ثم
تلف بها شيء ، ضمنه العبد ... ٣١٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو فعل العبد ذلك بأمر
سيده ، كان كفعل
نفسه ؛ أعتقه ، أولا... ٣١٦
الثانية ، لو أمره السلطان بفعل
ذلك ، ضمن السلطان
وحده . ٣١٧
٢٣٧٣ – مسألة : (وإن بسط فى مسجد حصيرًا ، أو علَّق فيه قنديلًا) ٣١٧– ٣١٩
فائدة : لو نصب فيه بابًا ، أو عُمُدًا ، أو
سقَفَه ، أو...، فلا ضمان عليه . ٣١٨
٢٣٧٤ – مسألة : (وإن جلس فى مسجد أو طريق واسع ، فعثر به حيوان) فتلف (لم يضمن ، فى أحد الوجهين) ٣١٩– ٣٢٠
تنبيه : قال الحارثى : أورد المصنف الوجهين
فى المتن ؛ أخذًا من إيراد أبى
الخطاب ... ٣١٩
فائدة : حكم الاضطجاع فى المسجد ،
والطريق الواسعة ، حكم الجلوس
فيهما ، ... ٣٢٠
تنبيه : مفهوم كلامه ، أنه لو جلس فى طريق

الصفحة

ضيقة ، أنه يضمن ... ٣٢٠

٢٣٧٥ - مسألة : (وإن أخرج جناحًا أو ميزابًا إلى الطريق ، فسقط على شيء فأتلفه ، ضمن) ٣٢١- ٣٢٣

فصل : وإن أخرج ميزابًا إلى الطريق النافذ ، فسقط على إنسان أو شيء فأتلفه ، ضمن ... ٣٢٢

٢٣٧٦ - مسألة : (وإن مال حائطه ، فلم يهدمه حتى أتلف شيئا ، لم يضمنه ...) ٣٢٣- ٣٣٠

تنبيه : محل الخلاف ، إذا علم بميلانه ، ... ٣٢٥

فوائد تتعلق بضمان صاحب الجدار المائل إذا سقط وأتلف ، أو سقط بدون ميلان، ومسائل أخر . ٣٢٥- ٣٣١

فصل : وإن لم يمل الحائط لكن تشقق ، فإن لم يخش سقوطه ؛... ؛ لم يجب نقضه ، ... ٣٢٩

فصل : ولو بنى فى مِلْكه حائطًا مائلا إلى الطريق أو إلى ملك غيره ، فتلف به شيء أو سقط على شيء أتلفه ، ضمن ؛ ... ٣٢٩

فصل : إذا تُقُدِّم إلى صاحب الحائط المائل بنقضه ، فباعه مائلًا ، فسقط على شيء ، فتلف به ، فلا ضمان على بائعه ؛... ٣٣٠

٢٣٧٧ - مسألة : (وما أتلفت البهيمة ، فلا ضمان على صاحبها ، إلا أن تكون فى يد إنسان ؛

الصفحة

... ، **فيضمن ما جنت يدها أو فمها**
دون ما جنت برجلها) ٣٣١- ٣٣٦
فائدة : قال فى «الانتصار» : البهيمة الصائلة
يلزم مالكها وغيره إتلافها ... ٣٣٢
فصل : ولا يضمن ما جنت برجلها ... ٣٣٣
فصل : فإن كان على الدابة راكبان ،
فالضمان على الأول منهما ،... ٣٣٤
فوائد تتعلق بضمان ما جنت البهيمة برجلها
إذا كان ذلك بسبب فعل سائقها أو
قائدها أو راكبها ، أو غيره ، أو جناية
ولد البهيمة . ٣٣٤- ٣٣٧
فصل : والجمل المقطور على الجمل الذى
عليه راكب ، يضمن جنايته ؛... ٣٣٥
٢٣٧٨ - مسألة : (و) يضمن (ما أفسدت من الزرع والشجر ليلًا ، ولا يضمن ما أفسدت من ذلك نهارًا) ٣٣٧- ٣٤٢
فصل : قال بعض أصحابنا : إنما يضمن
مالكها ما أتلفته ليلًا إذا فرَّط بإرسالها
ليلًا أو نهارًا ، ... ٣٣٩
تنبيه : قوله : وما أفسدت من الزرع
والشجر ليلًا ، يضمنه ربها ... ٣٣٩
فصل : فإن أتلفت البهيمة غير الزرع
والشجر ، لم يضمن مالكها ما
أتلفته ، ليلًا كان أو نهارًا ،... ٣٤٠
فائدة : لو ادعى صاحب الزرع ، أن غنم

الصفحة

فلان نفشت ليلًا ، ووُجِد فى الزرع
أثر غنم ، قُضِى بالضمان على
صاحب الغنم ... ٣٤٠
فصل : إذا استعار بهيمة فأتلفت شيئًا ،
وهى فى يد المستعير ، فضمانه
عليه ، ... ٣٤١
فوائد تتعلق بحكم ما أتلفته البهيمة إذا جرت
العادة فى بعض النواحى بربطها نهارًا،
وبإرسالها وحفظ الزرع ليلًا ،
وإرسال الغاصب هل يوجب
الضمان ؟ ولو طرد دابة من مزرعته ،
فهل يضمن ما جنت ؟ وحكم الحطب
على ظهر الدابة يخرق ثوب آدمى بصير
عاقل يجد منحرفا ، وإرساله طائرًا
يفسد أو يلقط حبًّا . ٣٤٢
٢٣٧٩ – مسألة : (ومن صال عليه آدمى أو غيره ، فقتله دفعًا عن نفسه ، لم يضمنه) ٣٤٣ ، ٣٤٤
فائدة : لو حالت بهيمة بينه وبين ماله ، و لم
يصل إليه إلا بقتلها ، فقتلها ،... ٣٤٤
٢٣٨٠ – مسألة : (وإن اصطدمت سفينتان فغرقتا ، ضمن كل واحد منهما سفينة الآخر وما فيها) ٣٤٥ ، ٣٤٦
تنبيه : حيث قلنا بالضمان ، فيضمن كل
واحد منهما سفينة الآخر وما
فيها ، ... ٣٤٦
٢٣٨١ – مسألة : (وإن كانت إحداهما منحدرة ، فعلى

الصفحة

صاحبها ضمان المُصْعِدة ، إلا أن يكون
غلبه ريح ، فلم يقدر على ضبطها) ٣٤٧- ٣٥١
تنبيه : قال الحارثى : وسواء فرط المُصعِد
فى هذه الحالة أولا ، ... ٣٤٧
فصل : فإن خيف على السفينة الغرق ،
فألقى بعض الركبان متاعه لتخف
وتسلم من الغرق ، لم يضمنه
أحد ؛ ... ٣٤٨
فائدتان ؛ إحداهما ، يقبل قول الملاح :
إن تلف المال بغلبة
ريح ... ٣٤٨
الثانية ، لو كانت إحداهما واقفة ،
والأخرى سائرة ، فعلى
قيِّم السائرة ضمان
الواقفة ، ... ٣٥٠
فصل : إذا خرق سفينة فغرقت بما فيها ،
وكان عمدًا ، وهو مما يغرقها غالبا
ويُهْلِك مَن فيها ؛ ... ٣٥٠
٢٣٨٢ - مسألة : وإن كسر (مزمارًا ، أو طُنْبُورًا ، أو صليبًا) ٣٥١ ، ٣٥٢
٢٣٨٣ - مسألة : وإن (كسر) آنية (فضة أو ذهب) ٣٥٢ ، ٣٥٣
٢٣٨٤ - مسألة : وإن كسر (إناء خمر ، لم يضمنه) ٣٥٤ ، ٣٥٥
تنبيه : محل الخلاف فى آنية الخمر ، إذا كان
مأمورًا بإراقتها ... ٣٥٤
فوائد ؛ منها ، لا يضمن مخزن الخمر إذا

الصفحة

أحرقه ... ٣٥٤
ومنها ، لا يضمن كتابا فيه أحاديث
رديئة حرَّقه ... ٣٥٤
ومنها ، قال صاحب «الفروع»:
ظاهر كلام الأصحاب ، أن
الشطرنج من آلة اللهو .. ٣٥٥

باب الشفعة

(وهى استحقاق الإنسان انتزاع حصة
شريكه من يد مشتريها) ٣٥٧
٢٣٨٥ – مسألة : (ولا يحل الاحتيال) ٣٥٩– ٣٦٤
فائدتان ؛ إحداهما ، قال الحارثى : ولا خفاء
بالقيود فى حدٍّ
المصنف ؛... ٣٥٩
الثانية ، قوله : ولا يحل الاحتيال
لإسقاطها ... ٣٥٩
٢٣٨٦ – مسألة : (ولا تثبت إلا بشروط خمسة ؛ أحدها ،
أن يكون مبيعًا ، ولا شفعة فيما انتقل
بغير عوض بحال) ٣٦٤ ، ٣٦٥
٢٣٨٧ – مسألة : (ولا) تجب (فيما عوضه غير المال ؛
كالصداق ، وعوض الخلع ، والصلح
عن دم العمد ، فى أحد الوجهين) ٣٦٥– ٣٦٩
فوائد ؛ منها ، قال فى «الفروع» : وعلى
قياس هذه المسألة ؛ ما أُخِذ
أجرة ، أو ثمنًا فى سَلَم ، أو

الصفحة

عوضًا فى كتابة ... ٣٦٧
الثانية ، لو قال لأمٍّ ولده : إن
خدمت أولادى شهرًا ،
فلك هذا الشِّقص ... ٣٧٠
الثالثة ، إذا قيل بالشفعة فى الممهور،
فطلق الزوج قبل الدخول ،
وقبل الأخذ ، ... ٣٧٠
فصل : فإذا جنى جنايتين عمدا وخطأ ... ٣٦٨
٢٣٨٨ -مسألة : (الثانى ، أن يكون شِقصًا مشاعًا من عقار ينقسم ، فأما المقسوم المحدود فلا شفعة لجاره فيه) ٣٧٠- ٣٧٥
فوائد ؛ منها ، شريك المبيع أولى من شريك
الطريق ،... ٣٧٣
ومنها ، عدم الفرق فى الطريق بين
كونه مشتركا بملك ، أو
باختصاص ... ٣٧٣
ومنها ، لو بيعت دار فى طريق ، لها
درب فى طريق لا ينفذ ،
فالأشهر تجب ، ... ٣٧٣
ومنها ، لا شفعة بالشركة فى الشِّرْب
مطلقا ؛... ٣٧٥
فصل : (ولا) تثبت (الشفعة فيما لا تجب
قسمته ؛ كالحمّام الصغير ، والبئر ،
والطرق) الضيقة ،... ٣٧٥ ، ٣٧٦
فائدة : المراد بما ينقسم ، ما تجب قسمته

الصفحة

إجبارًا ، ... ٣٧٧

٢٣٨٩ - مسألة : (و) لا تجب فيما (ليس بعقار ؛ كالشجر ، والحيوان ، والبناء المفرد ، ... إلا أن الغراس والبناء يؤخذ تبعًا للأرض،...) ٣٨٠- ٣٨٣

فائدة : لو كان السُّفل لشخص ، والعلو مشتركا ، والسقف مختصًا بصاحب السفل ، أو مشتركا بينه وبين أصحاب العلو ، فلا شفعة فى السقف ؛ ... ٣٨٢

فصل : الشرط (الثالث ، المطالبة بها على الفور ساعة يعلم ...) ٣٨٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، قال الحارثى : وفى جَعْل هذا شرطًا إشكال ؛ وهو أن المطالبة بالحق فرع ثبوت ذلك الحق ، ... ٣٨٩

الثانى ، كلام المصنف وغيره ، مقيَّدٌ بما إذا لم يكن عذر ، ... ٣٨٩

٢٣٩٠ - مسألة : (إلا أن يعلم وهو غائب ، فيُشْهِد على الطلب ، ثم إن أخَّر الطلب بعد الإشهاد مع إمكانه) أو ترك الإشهاد (أو لم يُشهِد ولكن سار فى طلبها ، ...) ٣٩٠- ٣٩٧

تنبيهان ، أحدهما ، حكى المصنف ...، أن السقوط قول القاضى... ٣٩١

الثانى ، قال ابن منجى فى

الصفحة

«شرحه»: واعلم أن
المصنف قال فى «المغنى»:
وإن أخَّر القدوم بعد
الإشهاد ... ٣٩٢
فصل : فإن أخَّر الطلب بعد الإشهاد مع
إمكانه ، ... ٣٩٣
فائدة : لفظ الطلب : أنا طالب . أو :
مطالب . أو : آخذ بالشفعة . أو :
قائم على الشفعة ... ٣٩٤
فصل : تجب الشفعة للغائب فى قول
الأكثرين ؛ ... ٣٩٥
تنبيهان ؛ أحدهما ، قال الحارثى : حكى
المصنف الخلاف
وجهين ، وكذا أبو
الخطاب ، وإنما هما
روايتان ... ٣٩٥
الثانى ، استفدنا من قوة كلام
المصنف ، أنه إذا عَلِم ،
وأشْهَد عليه بالطلب ،
وسار فى طلبها عند إمكانه،
أنها لا تسقط ... ٣٩٥
فوائد ؛ إحداها ، لو لقى المشترى ، فسلَّم
عليه ، ثم عقبه بالطلب ،
فهو على شفعته ... ٣٩٥
الثانية ، الحاضر المريض ، والمحبوس ،

الصفحة

كالغائب فى اعتبار
الإشهاد ، ... ٣٩٦
الثالثة ، لو نسى المطالبة أو البيع ،
أو جهلها ، فهل تسقط
الشفعة ؟... ٣٩٦
٢٣٩١ - مسألة : (فإن ترك الطلب والإشهاد لعجزه
عنهما ؛ ...) ٣٩٧ ، ٣٩٨
فصل : فإن عجز عن الإشهاد فى سفره ،
لم تبطل شفعته بغير خلاف ؛... ٣٩٨
٢٣٩٢ - مسألة : (أو لإظهارهم زيادة فى الثمن ، أو نقصًا
فى المبيع ، أو أن المشترى غيره ، أو ...
سقطت شفعته) ٣٩٨- ٤٠٣
تنبيهان ؛ أحدهما ، المرأة كالرجل ، والعبد
كالحرِّ ... ٤٠٠
التنبيه الثانى ، محل ما تقدم ، إذا لم
يصدِّقه ... ٤٠٢
فصل : فإن أخبره بالبيع مخبر فصدقه ، و لم
يطالب بالشفعة ، بطلت
شفعته ، ... ٤٠٢
٢٣٩٣ - مسألة : (وإن قال الشفيع للمشترى : بِعْنِى ما
اشتريت . أو : قاسمنى . بطلت
شفعته ؛ ... ٤٠٣- ٤٠٥
تنبيه : محل الخلاف فى سقوط الشفعة ... ٤٠٤
فصل : وإن لقيه الشفيع فى غير بلده فلم
يطالبه ، وقال : إنما تركت المطالبة

الصفحة

لأطالبه فى البلد الذى فيه البيع ، أو
المبيع . أو ... سقطت شفعته ؛... ٤٠٥
فائدة : لو قال : بعه ممن شئت . أو : وَلِّه
إياه . أو : هبه له . ونحو هذا ،
بطلت الشفعة ... ٤٠٥
٢٣٩٤ – مسألة : (وإن دلَّ فى البيع) ٤٠٦
٢٣٩٥ – مسألة : وإن (توكَّل) الشفيع فى البيع ، لم تسقط
شفعته بذلك ، ... ٤٠٦ ، ٤٠٧
٢٣٩٦ – مسألة : وإن (جَعَل له الخيار فاختار إمضاء البيع ،
فهو على شفعته) ٤٠٧ ، ٤٠٨
٢٣٩٧ – مسألة : (وإن أسقط شفعته قبل البيع ، لم تسقط .
ويحتمل أن تسقط) ٤٠٨– ٤١٠
٢٣٩٨ – مسألة : (وإن ترك الولى شفعة للصبى فيها حظٌّ ،
لم تسقط ، وله الأخذ بها إذا كَبِر ، وإن
تركها لعدم الحظ فيها ، سقطت ...) ٤١٠– ٤١٨
فوائد تتعلق ببيع شِقْصٍ فى شركة حَمْلٍ ،
والأخذ للحَمْل بالشفعة إذا مات
مورِّثه بعد المطالبة ، والحكم إذا أخَذَ
الولى بالشفعة ولا حظَّ فيها ، وحكم
ولى المجنون المُطْبِق والسفيه . ٤١١– ٤١٤
فصل : فأما الولى ، فإن كان للصبى حظٌّ
فى الأخذ بها ،... ، لزم وليه
الأخذ بالشفعة ؛ ... ٤١٤
تنبيه : المُطبِق ؛ هو الذى لا تُرْجَى إفاقته... ٤١٥
فصل : وإذا باع وصى الأيتام ، فباع

الصفحة

لأحدهم نصيبًا فى شركة الآخر ،
فله الأخذ للآخر بالشفعة ؛... ٤١٦
فصل : وإذا عفا ولى الصبى عن شفعته التى
له فيها حظٌّ ، ثم أراد الأخذ بها ،
فله ذلك ، ... ٤١٦
فصل : والحكم فى المجنون المطبق كالحكم فى
الصبى سواءً ؛... ٤١٧
فصل : الشرط (الرابع ، أن يأخذ جميع
المبيع ، فإن طلب أخذ البعض ،
سقطت شفعته) ٤١٨
فائدة : قوله : الشرط الرابع ، أن يأخذ
جميع المبيع ... ٤١٨
فصل : فإن أخذ الشقص بثمن مغصوب ،
ففيه وجهان ؛ ... ٤١٩
**٢٣٩٩ – مسألة : (وإن كانا شفيعين ، فالشفعة بينهما على
قَدْر ملكيهما ...)** ٤١٩– ٤٢٢
**٢٤٠٠ – مسألة : (فإن ترك أحدهما شفعته ، لم يكن للآخر
إلا أن يأخذ الكل أو يترك)** ٤٢٢– ٤٢٧
فائدة : قوله : فإن ترك أحدهما شفعته ، لم
يكن للآخر أن يأخذ إلا الكل ،
أو يترك ... ٤٢٢
فصل : فإن كان الشفعاء غائبين ، لم تسقط
الشفعة ؛ ... ٤٢٣
فصل : وإذا حضر الثانى بعد أخذ الأول ،

الصفحة

فأخذ نصف الشقص منه ،
واقتسما ، ثم قدِم الثالث ، وطالب
بالشفعة ، وأخذ بها ، بطلت
القسمة ؛ ... ٤٢٥
فصل : إذا أخذ الأول الشقص كله
بالشفعة ، فقَدِم الثانى ، فقال : لا
آخذ منك نصفه ، بل أقتصر على
قدر نصيبى وهو الثلث ... ٤٢٦
٢٤٠١ – مسألة : (وإن كان المشترى شريكا ، فالشفعة بينه وبين الآخر) ٤٢٧ ، ٤٢٨
٢٤٠٢ – مسألة : (وإن ترك) المشترى (شفعته ؛ ليُوجِب الكل على شريكه ، لم يكن له ذلك) ٤٢٨
٢٤٠٣ – مسألة : (وإذا كانت دار بين اثنين ، فباع أحدهما نصيبه لأجنبى صفقتين ، ثم عَلِم الشريك ، ...) ٤٢٩– ٤٣١
فصل : وإن كانت دار بين ثلاثة ، فوكَّل
أحدهم شريكه فى بيع نصيبه مع
نصيبه ، فباعهما لرجل واحد ،
فلشريكهما الشفعة فيهما ،... ٤٣١
٢٤٠٤ – مسألة : (وإن اشترى اثنان حق واحد ، فللشفيع أخذ حق أحدهما) ٤٣٢– ٤٣٦
فصل : وإذا باع شقصًا لثلاثة دفعة
واحدة ، ... ٤٣٣
فائدتان ، إحداهما ، لو اشترى الواحد
لنفسه ولغيره بالوكالة

الصفحة

شقصا من واحد ،
فالحكم كذلك ؛ ... ٤٣٣
الثانية ، لو باع أحد الشريكين
نصيبه من ثلاثة صفقة
واحدة ، ... ٤٣٣
فصل : دار بين أربعةٍ أرباعًا ، باع ثلاثة
منهم فى عقود متفرقة ، ولم يعلم
شريكهم ، ولا بعضهم ببعض،... ٤٣٥
٢٤٠٥ – مسألة : (وإن اشترى واحد حق اثنين ، أو اشترى
شقصَيْن من دارين صفقة واحدة ،
فللشفيع أخْذ أحدهما ، ...) ٤٣٦– ٤٣٩
تنبيه : هذا إذا اتحد الشفيع ، فإن كان لكل
واحد منهما شفيع ، فلهما أخذ
الجميع ، وقسمة الثمن على
القيمة ، ... ٤٣٩
فائدة : بقى معنا للتعدد صورة ؛ وهى أن
يبيع اثنان نصيبهما من اثنين صفقة
واحدة ، ... ٤٣٩
٢٤٠٦ – مسألة : (وإن باع شقصا وسيفا ، فللشفيع أخذ
الشقص بحصته من الثمن . ويحتمل أن لا
يجوز) ٤٤٠
فائدة : أخذ الشفيع للشقص لا يثبت خيار
التفريق للمشترى ... ٤٤١
٢٤٠٧ – مسألة : (وإن تلف بعض المبيع ، فله أخذ الباقى
بحصته من الثمن ...) ٤٤١– ٤٤٣

الصفحة

فائدة : لو تعيَّب المبيع بعيب من العيوب المُنْقِصَة للثمن ، مع بقاء عينه ،... ٤٤١

فصل : الشرط (الخامس ، أن يكون للشفيع مِلْكٌ سابق) ٤٤٣

٢٤٠٨ – مسألة : (فإن اشترى اثنان دارًا صفقة واحدة ، فلا شفعة لأحدهما على صاحبه) ٤٤٤

٢٤٠٩ – مسألة : (فإن ادعى كل واحد منهما السبق ، فتحالفا ، أو تعارضت بيِّنتاهما ، فلا شفعة لهما) ٤٤٤ ، ٤٤٥

٢٤١٠ – مسألة : (ولا شفعة بشركة الوقف ، فى أحد الوجهين) ٤٤٥ ، ٤٤٦

تنبيه : هذه الطريقة التى ذكرناها وهى ؛ إن قلنا : الموقوف عليه يملك الوقف . وجبت الشفعة ... ٤٤٦

فصل : (وإن تصرف المشترى فى المبيع قبل الطلب بوقف أو هبة ، سقطت الشفعة ...) ٤٤٧

تنبيه : قال فى ... : صرح القاضى بجواز الوقف ، والإقدام عليه ، ... ٤٤٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يُسقط رهنه الشفعة ، ... ٤٤٩

الثانية ، لو أوصى بالشقص ؛ فإن أخذ الشفيع قبل القبول، بطلت الوصية ، واستقر الأخذ ... ٤٥٠

الصفحة

٢٤١١ – مسألة : (وإن باع ، فله الأخذ بأى البيعَيْن شاء ، فإن أخذ بالأول ، رجع الثانى على الأول) ٤٥١ ، ٤٥٢

٢٤١٢ – مسألة : (وإن فُسِخ البيع بعيب أو إقالة أو تحالف ، فللشفيع أخذه ، ويأخذه فى التحالف بما حلف عليه البائع) ٤٥٢– ٤٥٩

فصل : وإن اشترى شقصًا بعبد ، ثم وجد بائع الشقص بالعبد عيبًا ، فله ردُّ العبد واسترجاع الشقص ، ... ٤٥٤

فائدة : لو تقايلا بعد عفو الشفيع ، ثم عَنَّ له المطالبة ،... ٤٥٤

فوائد تتعلق ببيع شقص بعبد ووجود العبد معيبا ، وشراء شقص بعبد أو بثمن معين وظهر مُسْتَحَقًّا ، ولو كان الشراء بثمن فى الذمة ونقده فخرج مُسْتَحَقًّا والحكم إذا ارتد المشترى وقُتِل أو مات ... ٤٥٥– ٤٥٨

فصل : ولو كان ثمن الشقص مكيلًا أو موزونًا ، فتلف قبل قبضه ، بطل البيع ، وبطلت الشفعة ؛... ٤٥٧

فصل : فإن اشترى شقصًا بعبد أو ثمن معين ، فخرج مستَحَقًّا ، فالبيع باطل ، ولا شفعة فيه ؛ ... ٤٥٨

فصل : وإذا وجبت الشفعة ، وقضى القاضى بها ، والشقص فى يد

الصفحة

البائع ، ودفع الثمن إلى المشترى ،
فقال البائع للشفيع : أَقِلْنى . فأقاله،
لم تصح الإقالة ؛ ... ٤٥٩
**٢٤١٣ – مسألة : (وإن أجره) المشترى (أخذه الشفيع ،
وله الأجرة من يوم أخْذِه)** ٤٥٩
تنبيه : ظاهر قوله : وإن أجره ، أخذه
الشفيع ، وله الأجرة من يوم
أخذه ... ٤٥٩
**٢٤١٤ – مسألة : (وإن استغلَّه) المشترى (فالغلة له) لأنها
نماء ملكه .** ٤٦٠
**٢٤١٥ – مسألة : (وإن أخذه الشفيع وفيه زرع أو ثمرة
ظاهرة ، فهى للمشترى مبقّاةٌ إلى الحصاد
والجذاذ)** ٤٦٠– ٤٦٢
تنبيه : مفهوم قوله : أو ثمرة ظاهرة . أن ما لم
يظهر يكون ملكًا للشفيع ؛ ... ٤٦١
فصل : وإذا نما المبيع فى يد المشترى ، لم
يخل من حالين ؛ ... ٤٦٢
فائدة : لو تأبَّر الطلع المشمول بالبيع فى يد
المشترى ، كانت الثمرة له ، ... ٤٦٢
**٢٤١٦ – مسألة : (وإن قاسم المشترى وكيل الشفيع ، أو
قاسم الشفيع ؛ لكونه أظهر له زيادة فى
الثمن أو نحوه ، ...)** ٤٦٣– ٤٦٧
فائدة : إذا أخذه بالقيمة ، قال الحارثى :
يعتبر بذل البناء أو الغراس بما يساويه
حين التقويم ، لا بما أنفق المشترى ؛

الصفحة

زاد على القيمة أو نقص ... ٤٦٤
تنبيه : قال الحارثى : وهذا الخلاف الذى
أورده مَن أورده مِن الأصحاب مطلقا
ليس بالجيد ، بل يتعين تنزيله ؛... ٤٦٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قلعه المشترى ، وهو
صاحبه ، لم يضمن
نقص الأرض ... ٤٦٧
الثانية ، يجوز للمشترى التصرف
فى الشقص الذى اشتراه
بالغرس والبناء فى
الجملة ... ٤٦٧
٢٤١٧ - مسألة : (فإن باع الشفيع ملكه قبل العلم ، لم تسقط شفعته ، فى أحد الوجهين ، وللمشترى الشفعة فيما باعه الشفيع ، فى أصح الوجهين) ٤٦٨- ٤٧١
تنبيه : مفهوم كلامه ، أن الشفيع لو باع
ملكه بعد علمه ، أن شفعته
تسقط ... ٤٧٠
فائدة : لو باع بعض الحصة جاهلًا ؛... ٤٧١
٢٤١٨ - مسألة : (وإن مات بطلت شفعته ، إلا أن يموت بعد طلبها ، فتكون لوارثه) ٤٧٢- ٤٧٨
فصل : فإن مات بعد طلب الشفعة ، انتقل
حق المطالبة بالشفعة إلى الورثة،... ٤٧٣
فصل : وإن أشهد الشفيع على مطالبته بها
للعذر ، ثم مات ، لم تبطل ،

الصفحة

وللورثة المطالبة بها ... ٤٧٤

فصل : وإذا بيع شقص له شفيعان ، فعفا عنها أحدهما وطالب بها الآخر ، ثم مات الطالب ، فورثه العافى ،... ٤٧٤

فصل : ولو مات مفلس وله شقص ، فباع شريكه ، كان لورثته الشفعة ... ٤٧٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الشفيع لا يملك الشقص بمجرد المطالبة ... ٤٧٥

فصل : ولو اشترى شقصًا مشفوعًا ، ووصَّى به ، ثم مات ، فللشفيع أخذه بالشفعة ؛ ... ٤٧٦

فصل : ولو اشترى رجل شقصا ثم ارتدَّ ، فقتل أو مات ، فللشفيع أخذه بالشفعة ، ... ٤٧٧

فصل : وإذا اشترى المرتد شقصًا ، فتصرفه موقوف ، فإن قُتِل على ردَّته أو مات عليها ، ... ٤٧٨

فوائد تتعلق بانتقال الشفعة إلى الورثة . ٤٧٩

فصل : قال ، رحمه الله : (ويأخذ الشفيع بالثمن الذى وقع عليه العقد ، فإن عجز عنه أو عن بعضه ، سقطت شفعته) ٤٧٩

تنبيه : قوله : ويأخذ الشفيع بالثمن الذى وقع عليه العقد ... ٤٧٩

فصل : ولا يأخذ بالشفعة مَن لا يقدر على

الصفحة

الثمن ؛ ... ٤٨١

فوائد ؛ الأولى ، المذهب أن الأخذ بالشفعة

نوع بيع ، ... ٤٨١

الثانية ، قال المصنف وغيره : إذا

أخذ بالشفعة ، لم يلزم

المشترى تسليم الشقص

حتى يقبض الثمن ... ٤٨٢

الثالثة ، لو تسلم الشقص ، والثمن

فى الذمة ، فأفلس ، ... ٤٨٢

الرابعة ، فى رجوع شفيع بأرش على

مشتر ، عفا عنه بائع،... ٤٨٣

٢٤١٩ – مسألة : (وما يزاد فى الثمن أو يُحط منه فى مدة الخيار يلحق به ، وما بعد ذلك لا يلحق به) ٤٨٣ ، ٤٨٤

٢٤٢٠ – مسألة : (وإن كان مؤجلا ، أخذه الشفيع بالأجل إن كان مليئًا ، وإلَّا أقام كفيلًا مليًّا وأخذه به) ٤٨٤ ، ٤٨٥

فائدة : لو أخذ الشفيع بالأجل ، ثم مات

هو أو المشترى ، وقلنا : يحل الدَّين

بالموت ... ٤٨٥

فائدة : قال الحارثى : إطلاق قول المصنف:

إن كان مؤجلًا أخذه بالأجل ،

إن كان مليئًا ... ٤٨٥

٢٤٢١ – مسألة : (وإن كان الثمن عَرْضًا ، أعطاه مثله إن كان ذا مثل ، وإلا أعطاه قيمته) ٤٨٥– ٤٨٧

الصفحة

فصل : وإن كان الثمن تجب قيمته ، فإنها تعتبر وقت البيع ؛... ٤٨٧
تنبيه : تقدم فى الحيل ، إذا جهل الثمن ، ما يأخذ . ٤٨٨
فائدة : لو تبايع ذميان بخمر ؛ إن قلنا : ليست مالًا لهم . فلا شفعة بحال . ٤٨٨
٢٤٢٢ – مسألة : (وإن اختلفا فى قدْر الثمن ، فالقول قول المشترى ، إلَّا أن تكون للشفيع بيِّنة) ٤٨٨– ٤٩١
فوائد ؛ إحداها ، لو قال المشترى : لا أعلم قدر الثمن ... ٤٩٠
الثانية ، لو قال البائع : الثمن ثلاثة آلاف ... ٤٩٠
الثالثة ، لو كان الثمن عَرْضًا ، واختلف الشفيع والمشترى فى قيمته ، ... ٤٩١
فصل : فإن قال المشترى : لا أعلم قدر الثمن ... ٤٩١
فصل : فإن اشترى شقصًا بعرض ، واختلفا فى قيمته ، ... ٤٩١
٢٤٢٣ – مسألة : (وإن قال المشترى : اشتريته بألف . وأقام البائع بيِّنة أنه باعه بألفين ، فللشفيع أخذه بألف ...) ٤٩٢– ٤٩٥
فصل : ولو اشترى شقصًا له شفيعان ، فادَّعى على أحد الشفيعين أنه عفا عن الشفعة ، وشهد له بذلك

الصفحة

الشفيع الآخر قبل عفوه عن شفعته،
لم تقبل شهادته ؛ ... ٤٩٤

٢٤٢٤ – مسألة : (وإن ادَّعى أنك اشتريته بألف ، قال : بل اتهبته . أو : ورثته . فالقول قوله مع يمينه . فإن نكل ، أو قامت للشفيع بيِّنة ، فله أخذه ، ...) ٤٩٦– ٥٠٢

فصل : فإن قال : اشتريته لفلان . وكان حاضرًا ، استدعاه الحاكم وسأله ، فإن صدَّقه ، كان الشراء له والشفعة عليه ... ٤٩٨

تنبيه يتعلق بمحل الخلاف عند المصنف وغيره فى قضية اختلاف الشفيع على الشقص المُشْتَرَى ، وادعائه الهبة أو الإرث . ٤٩٨

فصل : وإذا كانت دار بين حاضر وغائب ، فادعى الحاضر على مَن فى يده نصيب الغائب أنه اشتراه منه ، وأنه يستحقه بالشفعة ، فصدَّقه ، فللشفيع أخذه بالشفعة ؛ ... ٤٩٩

فصل : وإذا ادعى على رجل شفعة فى شقص اشتراه ، فقال : ليس له مِلْك فى شركتى ... ٥٠٠

فصل : إذا ادعى على شريكه ، أنك اشتريت نصيبك من عمرو ، فلى شفعته . فصدَّقه عمرو ، وأنكر

الصفحة

الشريك ، و ... ، لم تثبت الشفعة بذلك ... ٥٠١

٢٤٢٥ - مسألة : (وإن كان عِوضًا فى الخُلْع) والصداق والصلح (عن دم العَمْد) وقلنا بوجوب الشفعة فيه (فقال القاضى : يأخذه بقيمته) ٥٠٢ ، ٥٠٣

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله تعالى : (ولا شفعة فى بيع الخيار قبل انقضائه...) ٥٠٣

تنبيه : هذا الخلاف مُفرَّع على القول بثبوت الشفعة فى ذلك ... ٥٠٣

فائدة : تقويم الشِّقص ، أو تقويم مقابله ، على كلا الوجهين ، معتبر فى المهر بيوم النكاح ، وفى الخلع بيوم البينونة ... ٥٠٣

فائدة : حكم خيار المجلس ، حكم خيار الشرط ... ٥٠٤

فصل : وبيع المريض كبيع الصحيح فى الصحة ، وثبوت الشفعة ، وسائر الأحكام ، إذا باع بثمن المثل ،... ٥٠٥

فصل : إذا كان المشترى أجنبيًّا ، والشفيع أجنبيًّا ، فإن لم تزد المحاباة على الثلث ، صح البيع ، وللشفيع الأخذ بذلك الثمن ؛ ... ٥٠٧

فصل : ويملك الشفيع الشقص بأخذه وبكل لفظ يدل على أخذه ،... ٥٠٨

الصفحة

٢٤٢٦ – مسألة : (وإن أقرَّ البائع بالبيع ، وأنكر المشترى ، فهل تجب الشفعة ؟ على وجهين) ٥٠٩– ٥١٢

٢٤٢٧ – مسألة : (وعهدة الشفيع على المشترى ، وعهدة المشترى على البائع) ٥١٣– ٥١٦

فائدة : قوله : وعهدة الشفيع على المشترى، وعهدة المشترى على البائع ... ٥١٣

فصل : وحكم الشفيع فى الردِّ بالعيب ، حكم المُشْترِى من المُشْتَرِى ،... ٥١٥

٢٤٢٨ – مسألة : (وإن أبَى المشترى قبض المبيع ، أجبره الحاكم عليه) ٥١٧

٢٤٢٩ – مسألة : (ولو ورث اثنان شقصًا عن أبيهما ، فباع أحدهما نصيبه ، فالشفعة بين أخيه وشريك أبيه) ٥١٨ ، ٥١٩

٢٤٣٠ – مسألة : (ولا شفعة لكافر على مسلم) ٥١٩– ٥٢٢

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، ثبوت الشفعة لكافر على كافر ؛ ... ٥١٩

فائدة : لو تبايع كافران بخمر ، وأخذ الشفيع بذلك ، لم ينقض ما فعلوه ، ... ٥٢٠

فصل : وتثبت للذمِّى على الذمِّى ؛ لعموم الأخبار ، ولأنهما تساويا فى الدِّين ، ... ٥٢١

فصل : وتثبت الشفعة للبدوىِّ على القروىِّ ، وللقروىِّ على البدوىِّ ، ... ٥٢٢

الصفحة

فصل : قال أحمد ، فى رواية حنبل : لا نرى
فى أرض السواد شفعة ؛ ... ٥٢٢

٢٤٣١ - مسألة : (وهل تجب الشفعة للمضارب على رب المال ، أو لرب المال على المضارب فيما يشتريه من مال المضاربة ؟ على وجهين) ٥٢٣- ٥٣٤

فصل : إذا كانت دارٌ بين ثلاثة ، فقارض
واحدٌ منهم أحد شريكيه بألف ،
فاشترى به نصف نصيب الثالث ،
لم تثبت فيه شفعة فى أحد
الوجهين ؛ ... ٥٢٤

فصل : فإن كانت الدار بين ثلاثة أثلاثًا ،
فاشترى أجنبى نصيب أحدهم ،
فطالبه أحد الشريكين بالشفعة ،
فقال : إنما اشتريته لشريك ... ٥٢٥

فصل : فإن قال أحد الشريكين للمشترى :
شراؤك باطل . وقال الآخر : هو
صحيح . فالشفعة كلها للمعترف
بالصحة ... ٥٢٦

فصل : إذا ادعى رجل على آخر ثلث دار ،
فأنكره ، ثم صالحه عن دعواه بثلث
دار أخرى ، صح ، ووجبت
الشفعة فى الثلث المصالح به ؛... ٥٢٧

فصل : إذا كانت دار بين ثلاثة أثلاثًا ،
فاشترى أحدهم نصيب أحد
شريكيه ، ثم باعه لأجنبى ، ثم علم

الصفحة

شريكه ، ... ٥٢٨

فوائد ؛ إحداها ، لو بيع شقص من شركة
مال المضاربة ، ... ٥٢٩

الثانية ، لو باع المضارب من مال
المضاربة شقصا فى شركة
نفسه ، لم يأخذ
بالشفعة ؛ ... ٥٣٠

الثالثة ، تثبت الشفعة للسيد على
مكاتَبِه ... ٥٣٠

فصل : إذا كانت دار بين ثلاثة ؛ لزيد
نصفها ، ولعمرو ثلثها ، ولبَكْر
سدسها ، فاشترى بكر من زيد
ثلث الدار ، ثم باع عمرًا
سدسها ، ... ٥٣١

فصل : إذا كانت دار بين أربعةٍ أرباعًا ،
فاشترى اثنان منهم نصيب
أحدهم ، ... ٥٣٣

آخر الجزء الخامس عشر

ويليه الجزء السادس عشر ، وأوله :

باب الوديعة

والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء السادس عشر
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب الوديعة

فائدة : الوديعة عبارة عن توكُّل لحفظ مال غيره تبرعًا بغير تصرُّف ... ٥

٢٤٣٢ – مسألة : (وهى أمانة لا ضمان عليه فيها ، إلا أن يتعدى . وإن تلفت من بين ماله ، لم يضمن ، فى أصح الروايتين) ٧ – ٩

فائدة : لو تلفت مع ماله من غير تفريط ، فلا ضمان عليه ... ٨

فصل : فإن شرط المُودِع على المُسْتَوْدَع ضمان الوديعة ، فقَبِله ، أو قال : أنا ضامن لها . لم يضمن ... ٩

٢٤٣٣ – مسألة : (ويلزمه حفظها فى حِرْزِ مثلها) ٩ ، ١٠

٢٤٣٤ – مسألة : (وإن عيَّن صاحبها حِرْزًا ، فجعلها فى دونه ، ضمن) ١٠

٢٤٣٥ – مسألة : (وإن أحرزها فى مثله ، أو فوقه ، لم يضمن) ١١

تنبيه : قال الحارثى : لا فرق ، فيما ذكَر ، بين الجَعْل أولًا ، فى غير المعيَّن ، وبين النقل إليه ... ١٢

٢٤٣٦ – مسألة : (وإن نهاه) المالك (عن إخراجها) فأخرجها (لغشيان شىء الغالب منه

الصفحة

التَّوَى ، لم يضمن ....) ١٢ - ١٤
فائدة : لو تعذَّر الأمثل والمماثل ، والحالة
هذه ، فلا ضمان ... ١٤
٢٤٣٧ - مسألة : (فإن قال : لا تخرجها وإن خفت عليها .
فأخرجها عند الخوف ، أو تركها ، لم
يضمن) ١٥ ، ١٦
فصل : إذا أخرج الوديعة المنهى عن
إخراجها ، فتلفت ، ... ١٥
فصل : ولو أمره أن يجعلها فى منزله ،
فتركها فى ثيابه ، وخرج بها ،
ضمنها ؛ ... ١٦
تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه لو أخرجها من غير
خوف ، أنه يضمن ... ١٦
٢٤٣٨ - مسألة : (وإن أودعه بهيمة ، فلم يعلفها حتى
ماتت ، ضمنها ، إلَّا أن ينهاه المالك عن
علفها) ١٧ - ٢٠
فوائد ؛ منها ، لو أمره بعلفها ، لزمه ذلك
مطلقًا ... ١٨
ومنها ، لو نهاه عن علفها ، انتفى
وجوب الضمان بالنسبة إلى
حظ المالك ، ... ١٨
ومنها ، إن كان إنفاقه عليها بإذن
ربها ، فلا كلام ... ١٨
ومنها ، لو خيف على الثوب العَثُّ ،
وجب عليه نشْرُه ، ... ٢٠

الصفحة

فصل : فإن نهاه المالك عن علفها وسقيها ،
لم يجز له ترك علفها ؛ ... ١٩
٢٤٣٩ – مسألة : (وإن قال : اترك الوديعة فى جيبك .
فتركها فى كُمِّه ، ضمن) ٢١ – ٢٥
فوائد تتعلق بحفظ الوديعة ومخالفة المُسْتَودَع
صاحب الوديعة ، بعدم حفظها فى
الموضع الذى طلبه منه وحكم
الضمان . ٢٢ – ٢٥
فصل : وإن أمره أن يجعلها فى صندوق ،
وقال : لا تقفل عليها ، ولا تنم
فوقها . فخالفه ،... ٢٤
فصل : وإن قال : اجعلها فى هذا البيت ،
ولا تدخله أحدًا . فأدخل إليه
قومًا ، فسرقها أحدهم ،
ضمنها ؛ ... ٢٥
٢٤٤٠ – مسألة : (وإن دفع الوديعة إلى من يحفظ ماله ؛
كزوجته ، أو عبده ، لم يضمن). ٢٦
فوائد تتعلق بحكم ردِّ الوديعة إلى كل من
زوجة المُودِع أو عبده ، أو ولده ،
أو شريكه ، وحكم الاستعانة
بالأجانب فى حملها ونقلها وسقى
الدابة وعَلْفها . ٢٦ ، ٢٧
٢٤٤١ – مسألة : (وإن دفعها إلى أجنبى أو حاكم ، ضمن ،
وليس للمالك مطالبة الأجنبى . وقال
القاضى : له ذلك) ٢٧ – ٢٩

الصفحة

٢٤٤٢ – مسألة : (وإن أراد سفرًا ، أو خاف عليها عنده ، ردَّها على مالكها) ٣٠

٢٤٤٣ – مسألة : (فإن لم يجده ، حملها معه إن كان أحفظ لها) ٣١ – ٣٣

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : فإن لم يجده ، حملها معه ، إن كان أحفظ لها ... ٣١

الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أنه إذا استوى عليه الأمران فى الخوف مع الإقامة والسفر، أنه لا يحملها معه ... ٣١

فوائد تتعلق بحكم السفر بالوديعة ، وتلفها بالسفر ، وحكم رجوعِه بما أنفق عليها . ٣٢

٢٤٤٤ – مسألة : فإن لم يجد صاحبها ولا وكيله ، فله دفعها إلى الحاكم ، ... ٣٣ ، ٣٤

فائدة : الودائع التى جُهِل مُلَّاكها يجوز التصرف فيها بدون حاكم ... ٣٤

٢٤٤٥ – مسألة : (فإن تعذَّر ذلك ، أودعها ثقة ، أو دفنها وأعلم بها ثقة يسكن تلك الدار ، ...) ٣٤ – ٣٦

فصل : وإن حضره الموت ، فحكمه حكم السفر ، ... ٣٥

فائدة : حكم من حضره الموت حكم من أراد سفرًا ،... ٣٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه إذا تبرَّم

الصفحة

بالوديعة ، فليس له الدفع إلى
غير المودع أو وكيله ؛ ... ٣٦
٢٤٤٦ – مسألة : (وإن تعدَّى فيها ، فركب الدابة لغير نفعها ، ولبس الثوب) أو أخذ الوديعة ليستعملها ،... (ثم ردَّها) ...،
ضمنها ؛ ... ٣٦ ، ٣٧
٢٤٤٧ – مسألة : فإن (جحدها ثم أقرَّ بها) فتلفت ،
ضمنها ؛ ... ٣٧ ، ٣٨
٢٤٤٨ – مسألة : فإن (كسر ختم كيسها) أو كانت مشدودة فحلَّ الشدَّ ، ضمن ، ... ٣٨
٢٤٤٩ – مسألة : وإن (خلطها بما لا تتميز منه ، ضمنها) ٣٨ ، ٣٩
فائدة : لو اختلطت الوديعة بغير فعله ،
ثم ضاع البعض ، ... ٣٩
٢٤٥٠ – مسألة : (وإن خلطها بمُتَمَيِّز ، أو ركب الدابة ليسقيها ، لم يضمن) ٤٠
٢٤٥١ – مسألة : (وإن أخذ درهما ثم ردَّه ، فضاع الكل ، ضمنه وحده) ٤١ – ٤٥
فصل : وإذا ضمن الوديعة بالاستعمال أو
بالجحد ، ثم ردَّها إلى صاحبها ،
زال عنه الضمان ، ... ٤٣
فائدة : لو كان الدرهم أو بدله غير مُتميِّز ،
وتلف نصف المال ، فقيل ... ٤٣
تنبيهات ؛ الأول ، قال الزركشي : إذا ردَّ
بدل ما أخذ ،
فللأصحاب في ذلك
طرق ؛ ... ٤٤

الصفحة

الثانى ، شَرَطَ القاضى فى «المجرد»،
و... ، أن تكون الدراهم
ونحوها غير مختومة ولا
مشدودة ، ... ٤٤
الثالث ، قوة كلام المصنف وغيره
تقتضى أنه لا يضمن
بمجرد نية التعدِّى ، ... ٤٥
٢٤٥٢ - مسألة : (وإن أودَعَه صبى وديعة ، ضمنها ، ولم يبرأ إلا بالتسليم إلى وليِّه) ٤٥ ، ٤٦
فائدة : لو أخذ الوديعة من الصبى تخليصًا لها
من الهلاك ، على وجه الحسبة ،... ٤٥
٢٤٥٣ - مسألة : (وإن أودع الصبى) أو المعتوه (وديعة ، فتلفت بتفريطه ، لم يضمن) ٤٦ ، ٤٧
فائدة : المجنون كالصبى ... ٤٧
٢٤٥٤ - مسألة : (وإن أودع عبدًا وديعة فأتلفها) ٤٨ - ٥١
تنبيه : قيل : إن الوجهين اللذين فى العبد
مبنيان على الوجهين فى الصبي ... ٤٨
فصل : وإذا أودعه شيئًا ، ثم سأله دَفْعَه إليه
فى وقتٍ أمكنه ذلك ، فلم يفعل
حتى تلف ، ضمنه ... ٤٩
فائدة : المدَبَّر ، والمكاتب ، والمعلق عتقه
على صفة ، وأمُّ الولد ، كالقِنِّ فيما
تقدم ... ٤٩
فصل : وليس على المُسْتَوْدَع مؤنة الرَّدّ
وحملها إلى ربها ، إذا كانت مما

الصفحة

لحملها مؤنة ، ... ٥٠

فصل : إذا مات الرجل ، وثبت أن عنده وديعة لم توجد بعينها ، فهى دين عليه ، تُغْرَم من تركته ، ... ٥٠

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (والمُودَع أمين ، والقول قوله فيما يدَّعيه من ردٍّ أو تلف أو إذْنٍ فى دفعها إلى إنسان) ٥١

تنبيه : محل هذا إذا لم يتعرَّض لذكر سبب التلف ؛ ... ٥٢

فائدة : لو منع المودَع – بفتح الدال – صاحب الوديعة منها ، أو مطله بلا عذر ، ثم ادَّعى تلفا ، لم يُقبل إلا ببينة ... ٥٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ادَّعى الأداء إلى وارث المالك ، لم يُقبل إلا ببينة ... ٥٤

الثانية ، لو ادعى الأداء على يد عبده ، أو زوجته ، أو خازنه ، فكدعوى الأداء بنفسه... ٥٤

فائدة : هل يحلف مدَّعِى الرد والتلف والإذن فى الدفع إلى الغير ، ومنكر الجناية والتفريط ، ونحو ذلك ؟... ٥٥

٢٤٥٥ – مسألة : (وإن قال : لم تودعنى . ثم أقرَّ بها ، أو

الصفحة

ثبتت ببيِّنة ، ثم ادعى الرد أو التلف ،
لم يُقبل) قوله (وإن أقام به بينة ...) ٥٥ – ٥٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لو شهدت بينة بالتلف
أو الرد ، و لم تُعَيِّن ،
هل ذلك قبل جحوده
أو بعده ؟ واحتمل
الأمرين ، لم يسقط
الضمان ... ٥٦
الثانية ، لو قال : لك وديعة . ثم
ادَّعى ظنَّ بقائها ، ثم
علم تلفها ، أو ادعى الرد
إلى ربها ، فأنكره ورثته ،
فهل يُقبل قوله ؟ ... ٥٦
٢٤٥٦ – مسألة : (وإن قال : مالك عندى شيء . قُبِل قوله
فى الرد والتلف) ٥٧ ، ٥٨
فصل : فإن نوى الخيانة فى الوديعة بالجحود
أو الاستعمال ، و لم يفعل ذلك ، لم
يصر ضامنًا ؛ ... ٥٨
٢٤٥٧ – مسألة : (وإن مات المودَع ، فادعى وارثه
التسليم ، لم يقبل إلا ببينة) ٥٩
٢٤٥٨ – مسألة : (فإن تلفت عنده قبل إمكان ردّها ، لم
يضمنها) ٥٩ – ٦٢
فائدة : إذا حصل فى يده أمانة بدون رضا
صاحبها ، وجبت المبادرة إلى
ردِّها ، ... ٦٠
فصل : إذا مات المودَع وعنده وديعة معلومة
بعينها ، ... ٦١

الصفحة

فصل : ولا تثبت الوديعة إلا بإقرارٍ من الميِّت
أو ورثته ، أو بيِّنة ... ٦٢
فائدة جليلة : تثبت الوديعة بإقرار الميت ،
أو ورثته ، أو بينته ... ٦٢
٢٤٥٩ – مسألة : (وإن ادعى الوديعة اثنان ، فأقر بها لأحدهما ، فهى له مع يمينه) ٦٣ ، ٦٤
فائدتان ؛ إحداهما ، لو تبيَّن للمُقِرِّ بعد
الاقتراع أنها
للمقروع ، ... ٦٤
الثانية ، لو دفع الوديعة إلى من
يظنه صاحبها ، ثم تبيَّن
خطؤه ، ضمنها
لتفريطه ... ٦٤
٢٤٦٠ – مسألة : (وإن أقرَّ بها لهما) جميعًا ، فهى بينهما ،... (وإن قال : لا أعرف صاحبها) ... ٦٥ – ٦٧
فائدة : إذا قامت البيِّنة بالعين لأخذ القيمة ،
سُلِّمت إليه ، ورُدَّت القيمة إلى
المودَع ، ولا شيء للقارع ... ٦٧
٢٤٦١ – مسألة : (وإن أودعه اثنان مكيلًا أو موزونًا ، فطلب أحدهما نصيبه ، سلَّمه إليه) ٦٨
٢٤٦٢ – مسألة : (وإن غُصِبت الوديعة ، فهل للمودع المطالبة بها ؟ على وجهين) ٦٨ – ٧٣
فوائد تتعلق بقياس حُكْم المضارِب والمرتَهِن
والمستأجر فى المطالبة ، إذا غُصِبَ

الصفحة

منهم ما بأيديهم بالمودَع ، وحكم
إكراه المودَع على دفعها لغير ربها ،
وحكم تأخير المودَع ردَّ الوديعة بعد
طلبها بلا عذر ، وعدم ردها إلى وكيل
المودَعِ بعد أمره به وتمكنه منه ،
وتأخيره دَفْع مالٍ أُمِر بدفعه بلا عُذْر . ٦٩ – ٧٣

باب إحياء الموات

(وهى الأرض الداثرة التى لا يُعْلَم أنها
مُلِكت) ٧٥

**٢٤٦٣ – مسألة : (فإن كان فيها آثار الملك ولا يُعْلَم لها
مالك ، ففيه روايتان)** ٧٧ – ٨١

تنبيه : لفظ المصنف وغيره ، يقتضى تعميم
الخلاف فى المندرس بدار الإسلام
وبدار الحرب ، ... ٧٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ملكها مَن له حرمة ،
أو مَن يُشكُّ فيه ولم
يُعْلَم ، لم يملك
بالإحياء . ٨١

الثانية ، لو عُلِم مالكها ، ولكنه
مات ولم يُعْقِب ، ... ٨٢

٢٤٦٤ – مسألة : (ومَن أحيا أرضًا ميتةً فهى له) ٨٢ – ٨٦

فصل : ولا فرق بين المسلم والذمِّى فى
الإحياء . ٨٤

تنبيه : ظاهر قول المصنف : فى دار الإسلام

الصفحة

وغيرها . ٨٥

فائدة : هل يملك المسلم موات الحرم وعرفات بإحيائه ؟ ... ٨٦

٢٤٦٥ – مسألة : ويملكه (بإذن الإمام وغير إذنه) ٨٧

٢٤٦٦ – مسألة : (إلَّا ما أحياه مسلم من أرض الكفار التى صولحوا عليها) ٨٧ ، ٨٨

٢٤٦٧ – مسألة : (وما قَرُب من العامر وتعلق بمصالحه ، لا يملك بالإحياء ...) ٨٨ – ٩٢

فوائد تتعلق بحكم إقطاع ما قرُب من العامر ، والاختلاف فى الطريق وقت الإحياء ، وإذا نضَبَ الماء عن جزيرة ، وما غلب الماء عليه من الأملاك واستبحر . ٨٩ – ٩٢

٢٤٦٨ – مسألة : (ولا تُمْلَك المعادن الظاهرة ؛... ، بالإحياء ، وليس للإمام إقطاعه) ٩٢ – ٩٦

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : ولا تملك المعادن الظاهرة ؛... أن المعادن الباطنة تُملك ... ٩٢

التنبيه الثانى ، مفهوم قوله عن المعادن الظاهرة : وليس للإمام إقطاعه ... ٩٤

فائدة : حكم المعادن الباطنة إذا كانت ظاهرة ، حكم المعادن الظاهرة الأصل . ٩٤

الصفحة

فصل : فأما المعادن الباطنة ، ... ، فإن كانت ظاهرة ، لم تملك أيضا بالإحياء ؛ ... ٩٥

تنبيه : مثَّل المصنف وجماعة ، رحمهم الله ، مِن المعادن الظاهرة بالملح ... ٩٥

٢٤٦٩ - مسألة : (فإن كان بقُرب الساحل موضع إذا حصل فيه الماء صار ملحًا، مُلِك بالإحياء، وللإمام إقطاعه) ٩٦

٢٤٧٠ - مسألة : (وإذا ملك المُحيا ، ملك ما فيه من المعادن الباطنة ، كمعادن الذهب والفضة) ٩٧

٢٤٧١ - مسألة : (وإن ظهر فيه عين ماء أو معدن جار أو كلأ أو شجر ، فهو أحقُّ به) ٩٨

٢٤٧٢ - مسألة : ويلزمه بذل (ما فضل من مائه لبهائم غيره) ٩٩ - ١١١

فصل : ولو شرع إنسان فى حفر معدن و لم يصل إلى النَّيل ، صار أحق به ، كالمتحجر الشّارع فى الإحياء ... ١٠١

فصل : ومن ملك معدنًا ، فعمل فيه غيرُه بغير إذنه ، ... ١٠٢

فوائد ؛ الأولى ، حيث قلنا : لا يلزمه بذله . جاز له بيعه بكيل ، أو وزن معلوم ، ويحرم بيعه مقدّرًا بمدة معلومة خلافًا للمالك ... ١٠٢

الصفحة

الثانية ، إذا حفر بئرًا بمواتٍ
للسابلة ، فالناس
مشتركون فى مائها ،
والحافر كأحدهم فى السقى
والزرع ، والشُّرب ... ١٠٣
الثالثة ، لو حفرها ارتفاقًا ؛ كحفر
السُّفَّارة فى بعض المنازل ،
...، فالبئر ملكٌ لهم... ١٠٤
الرابعة ، لو حفر تملُّكًا ، أو بملكه
الحى ، فنفس البئر ملك
له ... ١٠٦
فصل : إذا استأجر رجلًا ليحفر له عشرة
أذرع فى دور كذا بدينار ،
صح ؛ ... ١٠٤
فصل : وما نضب عنه الماء من الجزائر ، لم
يملك بالإحياء . ١٠٥
فصل : قال ، رحمه الله : (وإحياء الأرض
أن يحوزها بحائط ، أو يجرى لها
ماء) ... ١٠٦– ١١٠
تنبيه : قوله : أو يجرى لها ماء ... ١٠٨
فائدة : فإن كانت الأرض مما لا يمكن زرعها
إلا بحبس الماء عنها ، كأرض
البطائح ، ونحوها ، فإحياؤها بسد
الماء عنها ، ... ١٠٩
٢٤٧٣ – مسألة : (وإن حفر بئرًا عاديَّةً ، ملك حريمها

الصفحة

خمسين ذراعًا . وإن لم تكن عاديَّةً ،
فحريمها خمسة وعشرون ...) . ١١١- ١١٧
فائدة : البئر العادية ، بتشديد الياء ؛ وهى
القديمة ... ١١٤
فوائد تتعلق بحريم العين ، وحريم النهر ،
وحريم القناة ، وحريم الشّجر ،
وحريم الأرض . ١١٤- ١١٥
فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى المغنى ، ومن
تابعه : إن سبق إلى
شجر مباح ؛... ١١٦
الثانية ، لو أذن لغيره فى عمله فى
معدنه ،...، صح ؛ ... ١١٦
٢٤٧٤ - مسألة : (وقيل : حريمها قدر مدّ رشائها من كل
جانب) ١١٧
٢٤٧٥ - مسألة : (وقيل : إحياء الأرض ما عُدَّ إحياءً ،
وهو عمارتها بما تتهيأ به لما يراد منها) ١١٧- ١٢٠
فصل : ولابد أن تكون البئر فيها ماء ، ... ١١٨
فصل : وإذا كان لإنسان شجرة فى موات ،
فله حريمها قدر ... ١١٨
فصل : ومن كانت له بئر فيها ماء ، فحفر
آخر قريبًا منها بئرًا ينسرق إليها ماء
البئر الأولى ، فليس له ذلك ، ... ١١٩
٢٤٧٦ - مسألة : (ومن تحجر مواتًا ، لم يملكه ، ...) ١٢٠- ١٢٢
تنبيه : قال الحارثى عن القول الذى حكاه
المصنفُ : قد يراد إفادة التحجر
للملك ، ... ١٢١

الصفحة

٢٤٧٧ - مسألة : (فإن لم يُتِمَّ إحياءه ، قيل له : إما أن تحييه ، وإما أن تتركه) ١٢٢

فائدة : تحجر الموات ؛ هو الشروع فى إحيائه ، مثل ... ١٢٢

٢٤٧٨ - مسألة : (فإن طلب الإمهال ، أمهل) ... ١٢٣- ١٣٠

تنبيه : فائدة الإمهال انقطاع الحق بمضى المدة على الترك ... ١٢٣

فصل : فإن ضربت للمتحجّر مدة ، فانقضت المدة و لم يعمّر ، فلغيره أن يعمره ويملكه ؛ ... ١٢٥

فائدتان ؛ الأولى ، لو أحياه غيره قبل ضرب مدة المهلة ، لم يملكه . ١٢٥

الثانية ، قال فى الفروع بعد أن ذكر الخلاف المتقدم:... ١٢٥

فصل : (وللإمام إقطاع الموات لمن يحييه ، ولا يملك بالإقطاع ، ...) ١٢٦

فصل : وقد روى وائلُ بن حُجْر ، أن النبى ﷺ أقطعه أرضًا ، ... ١٢٨

فائدتان ؛ إحداهما ، للإمام إقطاع غير الموات تمليكًا وانتفاعًا ، ... ١٢٨

الثانية ، قسَّم الأصحاب الإقطاع ثلاثة أقسام ؛ ... ١٢٨

٢٤٧٩ - مسألة : (وله إقطاع الجلوس فى الطرق الواسعة ...) ١٣٠ ، ١٣١

الصفحة

تنبيه : تجويز المصنف إقطاع الجلوس برحاب المسجد اختيار منه ؛... ١٣٠

٢٤٨٠ – مسألة : (فإن لم يقطعها ، فلمن يسبق الجلوس فيها ، ...) ١٣١– ١٣٣

٢٤٨١ – مسألة : فإن طال مقامه ، منع ، فى أحد الوجهين ؛ ... ١٣٣ ، ١٣٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يفتقر فى الجلوس فى هذه الأمكنة إلى إذن الإمام فى ذلك ، ... ١٣٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أجلس غلامه أو أجنبيًّا ، ليجلس هو إذا عاد إليه ، فهو كما لو ترك المتاع فيه ؛... ١٣٣

الثانية : له أن يظلِّل على نفسه بما لا ضرر فيه ، ... ١٣٣

٢٤٨٢ – مسألة : (وإن سبق اثنان) إليه ، احتمل أن يقرع بينهما ، ... ١٣٤– ١٣٦

٢٤٨٣ – مسألة : (وإن سبق إلى معدنٍ ، فهو أحق بما ينال منه) ١٣٦

٢٤٨٤ – مسألة : (وهل يمنع إذا طال مقامه) للأخذ (على وجهين) . ١٣٦– ١٣٨

فائدة : لو استبق اثنان فأكثر إلى معدن مباح ، ... ، أنه يقرع بينهما... ١٣٧

٢٤٨٥ – مسألة : (ومن سبق إلى مباحٍ ؛ كصيد ، ...) (وما ينبذه الناس رغبةً عنه)... (فهو أحق به) ١٣٨– ١٤١

الصفحة

تنبيه : فعلى المذهب ، قال الحارثى : إنما
يتأتى هذا فى المنضبط الداخل تحت
اليد ؛ ... ١٣٩
فائدة : وكذا الحكم فى السبق إلى الطريق ... ١٤٠
فائدتان ؛ إحداهما ، لو ترك دابته بفلاة،...،
ملكها آخذها ... ١٤٠
الثانية ، لو ألقى متاعه فى البحر
خوف الغرق ، ... ١٤٠
٢٤٨٦ – مسألة : (وإذا كان الماء فى نهر غير مملوك ، كمياه الأمطار ، فلمن فى أعلاه أن يسقى ويحبس الماء ...) ١٤١– ١٤٥
فائدتان ؛ إحداهما ، لو استوى اثنان فى
القرب من أول
النهر ، اقتسما الماء
بينهما . إن أمكن ،... ١٤٤
الثانية ، لو احتاج الأعلى إلى
الشُّرب ثانيًا ، قبل انتهاء
سقى الأراضى ، لم يكن
له ذلك ... ١٤٥
٢٤٨٧ – مسألة : (فإن أراد إنسان إحياء أرض) ليسقيها من ماء النهر (جاز ، ...) ١٤٥– ١٥٥
فصل : الضرب الثانى ، الجارى فى نهر
مملوك ، وهو قسمان ؛ ... ١٤٧
فائدة : لو كان الماء بنهرٍ مملوك ، ...،
فما حصل فيه ملكه ... ١٤٧

الصفحة

فصل : وإذا حصل نصيب إنسان فى ساقيته، فله أن يسقى به ما شاء من الأرض ، ... ١٥٠
فصل : ولكل واحدٍ منهم أن يتصرف فى ساقيته المختصة به ... ١٥١
فصل : وإن قسموا ماء النهر المشترك بالمهاياة ، جاز ، ... ١٥٢
فصل : القسم الثانى : أن يكون منبع الماء مملوكًا ، ... ١٥٣
فصل : إذا كان النهر أو الساقية مشتركًا بين جماعة ، فأرادوا إكراءه،...، كان ذلك عليهم على حسب ملكهم فيه ، ... ١٥٤
٢٤٨٨ – مسألة : (وللإمام أن) يحمى (أرضًا من الموات ، ترعى فيها دواب المسلمين ...) ١٥٥– ١٥٨
٢٤٨٩ – مسألة : (وما حماه النبى ﷺ فليس لأحد نقضه) ١٥٨– ١٦٠

باب الجعالة

٢٤٩٠ – مسألة : (وهى أن يقول : من رد عبدى ، أو لقطتى أو بنى لى هذا الحائط ، فله كذا) ١٦٢
فائدة : قوله ، وهى أن يقول : من ردَّ عبدى ، أو لقطتى ، أو بنى لى هذا الحائط ، فله كذا ١٦٢
تنبيه : قوله : من ردَّ عبدى . يقتضى صحة العقد فى رد الآبق ... ١٦٢

الصفحة

٢٤٩١ – مسألة : (فمن فعله بعد أن بلغه الجعل ، استحقه) ... ١٦٣ ، ١٦٤

فائدة : الجعالة نوع إجارة ؛... ١٦٣

فائدة : لو ردَّه من نصف الطريق المعينة ، أو قال : من رد عبدى . فرد أحدهما ، فله نصف الجعل ، ... ١٦٣

٢٤٩٢ – مسألة : (وإن فعله جماعة ، فهو بينهم) ١٦٤– ١٦٦

فصل : وإن قال : من ردَّ عبدى من بلد كذا ، فله دينار ١٦٥

٢٤٩٣ – مسألة : (وإن فعله قبل ذلك لم يستحقه ،...) ١٦٦

٢٤٩٤ – مسألة : (وتصح على مدة مجهولة ، وعمل مجهول، إذا كان العوض معلومًا) ١٦٧– ١٧١

فصل : وكل ما جاز أن يكون عوضًا فى الإجارة ، جاز أن يكون عوضًا فى الجعالة ، ... ١٦٩

فائدة : إذا كانت الجهالة تمنع التسليم ، لم تصح الجعالة ،... ١٦٩

فصل : فإن كان العمل معلومًا ، مثل أن ... صَحَّ ؛ ... ١٧٠

فائدة : لو قال : من داوى لى هذا حتى يبرأ من جرحه أو مرضه أو رمده ، فله كذا ... ١٧٠

٢٤٩٥ – مسألة : (وهى عقدٌ جائزٌ ، لكل واحدٍ منهما فسخها ...) ١٧١

٢٤٩٦ – مسألة : (وإن اختلفا فى أصل الجعل ، أو قدره ،

الصفحة

فالقول قول الجاعل) ١٧٢

٢٤٩٧ – مسألة : (ومن عمل لغيره عملًا بغير جعل ، فلا شيء له ، إلا فى رد الآبق) ... ١٧٣– ١٧٥

تنبيه : قال الحارثى فى « شرحه »، فى قول المصنف : فالقول قول الجاعل : تجوز منه ، ... ١٧٣

فائدة : وكذا الحكم لو اختلفا فى قدر المسافة ... ١٧٣

تنبيه : ظاهر قوله : ومن عمل لغيره عملًا بغير جعل ، فلا شيء له . ١٧٣

فائدتان ، إحداهما ، لو تلف ما خلّصه من هلكة ، لم يضمنه منقذه ... ١٧٤

الثانية ، متى كان العمل فى مال الغير إنقاذًا له من التلف المشرف عليه ، كان جائزًا ،... ١٧٤

تنبيه : مراد المصنف وغيره بقولهم : ومن عمل لغيره عملًا بغير جعل ، فلا شيء له ... ١٧٥

٢٤٩٨ – مسألة : فأما رد الآبق ، فإنه يستحق الجعل برده، وإن لم يشرط له ... ١٧٥– ١٨٠

تنبيه : دخل فى عموم كلام المصنف ، لو رده الإمام ... ١٨٠

٢٤٩٩ – مسألة : (ويأخذ منه ما أنفق) على الآبق فى قوته ، ... ١٨٠ ، ١٨١

الصفحة

٢٥٠٠ - مسألة : (وإن مات السيد ، استحق ذلك فى تركته) ١٨١- ١٨٣
فوائد تتعلق بعلف الدابة ، وجواز استخدامه بدل النفقة ، وأن العبد وغيره أمانة ، وأم الولد والمدبر كالقن ... ١٨١- ١٨٣
فصل : ويجوز أخذ الآبق لمن وجده... ١٨٢
تنبيه : أفادنا المصنف جواز أخذ الآبق لمن وجده ... ١٨٢

باب اللقطة

فائدة : قوله : وهى المال الضائع من ربه ... ١٨٥
٢٥٠١ - مسألة : (وتنقسم ثلاثة أقسام ؛ أحدها ، ما لا تتبعه الهمة ؛ ...) ١٨٧- ٢٠٦
فائدة : لو وجد كناس ، أو نخال ، أو مقلش ، قطعًا صغارًا مفرقة ، ملكها بلا تعريف ، وإن كثرت ... ١٩٠
فصل : والذى يجوز التقاطه والانتفاع به من غير تعريف ؛...، إذا التقطه إنسان، وانتفع به ، وتلف ، فلا ضمان عليه ... ١٩١
فوائد ؛ منها ما قاله فى التبصرة : إن الصدقة بذلك أولى ... ١٩١
ومنها ، أنه لا يلزمه دفع بدله ، إذا وجد ربه على الصحيح .. ١٩١

الصفحة

ومنها ، لا يعرِّف الكلب إذا وجده،
بل ينتفع به ، ... ١٩١
فوائد ؛ منها ، أن الحمر مما يمتنع من صغار
السِّباع ... ١٩٣
ومنها ، قال الحارثى : اختلف
الأصحاب فى الكلب المعلم؛
فأدخله المصنف فيما يمتنع
التقاطه ، ... ١٩٣
ومنها ، يجوز للإمام ونائبه أخذ ما
يمتنع من صغار السباع ،
وحفظه لربه ، ولا يلزمه
تعريفه ... ١٩٤
ومنها ، قطع المصنف والشارح
بجواز التقاط الصيود
المتوحشة ... ١٩٥
ومنها ، أحجار الطـواحين ،
والقدور الضخمـة ،
والأخشاب الكبيرة ... ١٩٦
فصل : فإن كانت الصيود مستوحشة ، إذا
تركت رجعت إلى الصحراء ،
وعجز عنها صاحبها ، جـاز
التقاطها ؛ ... ١٩٤
فصل : والبقر كالإبل . نص عليه أحمد . ١٩٥
فصل : فأما غير الحيوان ، فما كان
منه ينحفظ بنفسه ، ...، فهو

الصفحة

كالإبل فى تحريم أخذه ، ... ١٩٦

فصل : فإن أخذ الحيوان الذى لا يجوز أخذه على سبيل الالتقاط ، ضمنه ، ... ٢٩٧

فصل : وللإمام أو نائبه أخذ الضالة ليحفظها لصاحبها ؛ ... ١٩٨

فصل : وإن أخذها غير الإمام أو نائبه ليحفظها لصاحبها ، لم يجز له ذلك ، ... ١٩٨

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : فإن دفعها إلى نائب الإمام ، زال عنه الضمان ... ١٩٨

الثانية ، إذا أخذها الإمام أو نائبه منه ، لم يلزمه تعريفها ... ١٩٨

فصل : ويَسِمُ الإمام ما يحصل عنده من الضوال بأنها ضالة ، ويشهد عليها ، ... ١٩٩

فصل : ومن ترك دابة بمهلكة ، فأخذها إنسان فأطعمها وسقاها وخلصها ، ملكها ... ٢٠٠

فصل : فأما ما ألقاه ركاب البحر فيه خوفًا من الغرق ، فلم أعلم لأصحابنا فيه قولًا ، سوى عموم قولهم الذى ذكرناه ... ٢٠١

الصفحة

فصل : ذكر القاضى فيما إذا التقط عبدًا صغيرًا ، أو جارية ، أن قياس المذهب أنه لا يملك بالتعريف ... ٢٠٢

تنبيه : شمل كلام المصنف العبد الصغير ، والجارية ... ٢٠٤

فصل : ولا فرق بين أن يجدها بمصرٍ أو مهلكة ... ٢٠٥

٢٥٠٢ - مسألة : (فمن لا يأمن نفسه عليها ، ليس له أخذها) ... فإن أخذها ... (ولا يملكها وإن عرفها) ٢٠٦

٢٥٠٣ - مسألة : (ومن أمن نفسه عليها ، وقوى على تعريفها ، فله أخذها)... (والأفضل تركها) ٢٠٦- ٢٠٨

تنبيه : ظاهر قوله : وقوى على تعريفها أن العاجز عن التعريف ليس له أخذها ... ٢٠٧

فائدة : لو أخذها بنية الأمانة ، ثم طرأ قصد الخيانة . قال فى «التلخيص»: يحتمل وجهين ؛... ٢٠٨

٢٥٠٤ - مسألة : (ومتى أخذها ثم ردها إلى موضعها ، أو فرط فيها ، ضمنها) ٢٠٨- ٢١٧

فصل : فإن ضاعت اللقطة من ملتقطها فى حول التعريف بغير تفريط ، فلا ضمان عليه ؛... ٢١٠

فائدة : لو أخذ من نائم شيئًا ، لم يبرأ منه

الصفحة

إلا بتسليمه له بعد انتباهه ، وكذلك
الساهى ... ٢١٠
فصل : ومن اصطاد سمكة من البحر ،
فوجد فيها درة أو عنبرة أو شيئًا مما
يكون فى البحر ، فهو للصياد ؛ ... ٢١١
فصل : وإن وجد عنبرة على الساحل ،
فهى له ؛ ... ٢١٢
فصل : وإن صاد غزالًا فوجده مخضوبًا ،
أو فى عنقه خرزٌ ، أو فى إذنه قرط ،
ونحو ذلك مما يدل على ثبوت اليد
عليه ، فهو لقطة ؛ ... ٢١٣
فصل : ومن أخذت ثيابه فى الحمام ، ووجد
بدلها ، أو أخذ مداسه وترك له بدله ،
لم يملكه بذلك ... ٢١٤
فصل : نقل الفضل بن زياد ، عن أحمد ،
إذا تنازع صاحب الدار والساكن فى
دفن فى الدار ، فقال كل منهما : أنا
دفنته . يبين كل واحدٍ منهما ما
الذى دفن ، ... ٢١٦
فصل : ومن وجد لقطة فى دار الحرب ،
فكان فى جيش ، فقال أحمد :
يعرفها سنة فى دار الإسلام ،... ٢١٦
**٢٥٠٥ - مسألة : (وهى على ثلاثة أضرب ؛ حيوانٌ ،
فيخير بين أكله) فى الحال (وعليه
قيمته ، وبين بيعه ، وحفظ ثمنه ، وبين**

الصفحة

تركه والانفاق عليه من ماله . وهل يرجع به ؟) ٢١٧- ٢٢٣

فصل : وإذا أكلها ثبتت قيمتها فى ذمته،... ٢٢٢

٢٥٠٦ - مسألة : (الثانى ، ما يخشى فساده ، فيخير بين بيعه وأكله) ٢٢٣- ٢٢٥

تنبيه : حيث قلنا : يباع . فإن البائعَ الملتقطُ ٢٢٤

فائدة : لو تركه حتى تلف ، ضمنه... ٢٢٤

٢٥٠٧ - مسألة : (وغرامة التجفيف منه) ٢٢٥- ٢٢٦

٢٥٠٨ - مسألة : (الثالث ، سائر المال ، فيلزمه حفظه ، ويعرف الجميع بالنداء عليه ...) ٢٢٦- ٢٣٦

تنبيه : شمل قوله : ويعرف الجميع . الحيوان وغيره ... ٢٢٨

تنبيه : ظاهر قوله : وأبواب المساجد . أنه لا يعرفها فى نفس المساجد... ٢٣١

فصل : إذا أخر التعريف عن الحول الأول، مع إمكانه ، أثم ؛... ٢٣٢

فائدة : لو أخر التعريف عن الحول الأول ، مع إمكانه ، أثم ، وسقط التعريف . ٢٣٢

فصل : ومتى عرف اللقطة حولًا فلم تعرف ، ملكها ،... ٢٣٤

٢٥٠٩ - مسألة : (فإن لم تعرف ، دخلت فى ملكه بعد الحول ...) ٢٣٦- ٢٣٩

فصل : فإن رأياها معًا ،...، فهى لآخذها ؛ ... ٢٣٨

الصفحة

تنبيه : قدم المصنف أن لقطة الحرم كغيرها... ٢٣٨

٢٥١٠ – مسألة : (وعن أحمد ، لا تُملك إلا الأثمان ...) ٢٣٩– ٢٤٥

تنبيه : قدم المصنف أن غير الأثمان كالأثمان ... ٢٣٩

تنبيه : تلخص لنا مما تقدم فى هذه المسألة ، أن الصحيح من المذهب ، أن اللقطة تدخل فى ملكه قهرًا ، ... ٢٤٢

فائدة : قال فى « الفروع » : يتوجه الروايتان المتقدمتان اللتان فى الصدقة فى غير الأثمان ، ... ٢٤٢

فائدتان ، إحداهما ، لو التقط اثنان ، وعرفا، ملكاها ... ٢٤٢

الثانية ، لو رأى اللقطة اثنان ، فقال أحدهما للآخر : هاتها ، فأخذها لنفسه ، فهى للآخذ ، ... ٢٤٢

٢٥١١ – مسألة : وعن أحمد ، أن (لقطة الحرم لا تملك بحال) ٢٤٥– ٢٥١

فصل : (ولا يجوز له التصرف فى اللقطة حتى يعرف وعاءها ، ...) ٢٤٧

فائدة : الوعاء هو ظرفها ... ٢٤٨

تنبيه : يكون الإشهاد عليها لا على صفتها . ٢٥٠

٢٥١٢ – مسألة : (فمتى جاء طالبها فوصفها ، لزم دفعها إليه بنمائها ...) ٢٥١– ٢٥٥

تنبيه : محل الخلاف فيما إذا وصفها فقط ، ... ٢٥٣

الصفحة

فائدة : قال الحارثى : إذا قلنا بوجوب الدفع إذا وصفها ، فقال الشريف أبو جعفر ،...: إذا وصف العفاص والوكاء والعدد ، لزم الدفع ... ٢٥٣

فصل : ويدفعها إليه بزيادتها المتصلة والمنفصلة ، ... ٢٥٤

٢٥١٣ - مسألة : (وإن تلفت أو نقصت قبل الحول ، لم يضمنها ، وبعده يضمنها) ٢٥٥- ٢٥٩

تنبيه : محل هذا ، إذا قلنا : يملكها بعد الحول ... ٢٥٧

فوائد تتعلق بقول مالك اللقطة للملتقط: أخذتها لتذهب بها ، وحكم من تصرف فى اللقطة بعد الحول ، وكذلك لو أدركها ربها بعد الحول مبيعة أو موهوبة ، ودخولها فى ملك الملتقط من غير عوض . ٢٥٧- ٢٥٩

فصل : فإن وجد العين بعد خروجها من ملك الملتقط ببيع أو هبة أو نحوهما ، لم يكن له أخذها ،... ٢٥٨

٢٥١٤ - مسألة : (وإن وصفها اثنان ، قسمت بينهما ، فى أحد الوجهين) ٢٥٩- ٢٦١

تنبيه : محل هذا ، إذا وصفاها معًا ، ... ٢٦٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ادَّعاها كل واحد منهما ، فوصفها أحدهما دون الآخر ،

الصفحة

حلف وأخذها ... ٢٦٠

الثانية ، يلزم مدعى اللقطة ، مع

صفتها ، أن يقيم بينة... ٢٦١

٢٥١٥ – مسألة : (فإن أقام آخر بينة أنها له) قُدِّم؛... ٢٦١ ، ٢٦٢

٢٥١٦ – مسألة : (إلا أن يدفعها بحكم حاكمٍ) فلا يملك صاحبها مطالبته ؛... وإن (ضمن الدافع ، رجع على الواصف) ٢٦٢– ٢٦٨

تنبيه : قوله : ومتى ضمن الدافع ، رجع

على الواصف ... ٢٦٢

فصل : ولو جاء مدع للقطة فلم يصفها ،

ولا أقام بينة أنها له ، لم يجز دفعها

إليه ؛ ... ٢٦٣

فصل : فإن كان الملتقط قد مات واللقطة

موجودة ، قام وارثه مقامه في

تعريفها ، ... ٢٦٤

فصل : قال ، رحمه الله : (ولا فرق بين

كون الملتقط غنيًّا أو فقيرًا ، ...) ٢٦٥

فصل : ويملك الذمى بالالتقاط كالمسلم . ٢٦٧

فصل : ويصح التقاط الفاسق ؛ ... ٢٦٨

٢٥١٧ – مسألة : (وإن وجدها صبى أو سفيه ، قام وليه بتعريفها ، فإذا عرفها ، فهى لواجدها) ٢٦٨– ٢٧١

فصل : قال أحمد ، فى رواية العباس بن

موسى ، فى غلام له عشر سنين

التقط لقطة ، ثم كبر : فإن

وجد صاحبها دفعها إليه ،... ٢٧٠

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الأصحاب :
يضمن الولى ... ٢٧٠
الثانية ، لو كان الصبى مميزًا ،
فعرَّف ، قال الحارثى :
فظاهر كلامه فى «المغنى»
عدم الإجزاء ... ٢٧١
٢٥١٨ – مسألة : (وإن) التقطها (عبدٌ ، فلسيده أخذها منه ، وتركها معه ، ...) ٢٧١– ٢٧٥
٢٥١٩ – مسألة : (والمكاتب كالحر) فى اللقطة ؛... ٢٧٥– ٢٧٨
فائدة : وكذا الحكم فى النادر من كسب
المعتق بعضه ؛ ... ٢٧٦
تنبيه : الخلاف هنا ، مبنى على الخلاف فى
دخول نوادر الأكساب ؛ ... ٢٧٦
فوائد تتعلق بذكر الخلاف والحكم فيما
لو وجد لقطة فى غير طريق مأتىٍّ ،
أو أُخِذَ متاعه ، أو ثوبه ، وترك له
بدله ، أو وجَد فى جوف حيوان
درة ، وكذلك لو وجَد لقطة بدار
الحرب ، ومؤنة رد اللقطة ،
وضمانها بموته ، وكذلك لو
استيقظ فوجد فى ثوبه دراهم ، أو
سقط طائرٌ فى داره ، أو ألقت
الريح إلى داره ثوب إنسان . ٢٧٦– ٢٧٨

الصفحة

باب اللقيط

فائدة : قوله : وهو الطفل المنبوذ ... ٢٧٩

٢٥٢٠ – مسألة : (وهو حرٌّ) ٢٨٠ ، ٢٨١

تنبيه : قوله : وهو الطفل ... ٢٨٠

٢٥٢١ – مسألة : (ينفق عليه من بيت المال إن لم) يوجد (معه ما ينفق عليه) ٢٨١– ٢٨٤

فائدة : يستحب للملتقط الإشهاد عليه وعلى ما معه . ٢٨١

تنبيه : قوله : ينفق عليه من بيت المال، إن لم يكن معه ما يُنفق عليه ... ٢٨١

٢٥٢٢ – مسألة : (ويحكم بإسلامه ، إلا أن يوجد فى بلد الكفار ولا مسلم فيه، فيكون كافرًا) ٢٨٤– ٢٨٦

فائدة : لو كان فى دار الإسلام بلدٌ ، كل أهلها أهل ذمة ، ووجد فيها لقيط ، حكم بكفره ، ... ٢٨٥

٢٥٢٣ – مسألة : (وما وجد معه ؛ من فراش تحته ، أو ثياب ، أو مال فى جيبه أو تحت فراشه ، أو حيوان مشدود بثيابه ، فهو له ...) ٢٨٦– ٢٨٩

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الحارثى : مثَّل الأصحاب فى المسلم هنا بالتاجر والأسير ، ... ٢٨٦

الثانية ، قال فى « الفائق » : لو كثر المسلمون فى بلد الكفار، فلقيطها مسلم... ٢٨٦

الصفحة

٢٥٢٤ – مسألة : (وأولى الناس بحضانته واجده ، إن كان أمينًا) ٢٨٩ ، ٢٩٠

٢٥٢٥ – مسألة : (وله الإنفاق عليه مما وجد معه بغير إذن حاكم ...) ٢٩٠– ٢٩٢

٢٥٢٦ – مسألة : (وإن كان) الملتقط (فاسقًا) لم يُقَرَّ فى يده . ٢٩٢– ٢٩٦

فوائد ؛ منها ، وكذا الحكم فى حفظ ماله ... ٢٩٢

ومنها ، قبول الهبة والوصية ... ٢٩٢

فصل : فإن كان الملتقط مستور الحال ، لم تعرف منه حقيقة العدالة ولا خيانة، أقر اللقيط فى يده ؛ ... ٢٩٤

تنبيه : ظاهر قوله : وإن كان فاسقًا ، لم يقرَّ فى يده ... ٢٩٤

٢٥٢٧ – مسألة : فإن كان الملتقط رقيقًا ، لم يقر فى يده . ٢٩٦، ٢٩٧

فائدة : المدبر ، وأم الولد ، والمعلق عتقه ، كالقن ؛ ... ٢٩٦

٢٥٢٨ – مسألة : (أو كافرًا واللقيط مسلم) ٢٩٧

٢٥٢٩ – مسألة : (أو بدويًّا ينتقل فى المواضع) ٢٩٧– ٢٩٩

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الكافر إذا التقط من حكم بكفره ، أنه يقر بيده ... ٢٩٧

فائدتان ؛ إحداهما ، يشترط فى الملتقط أيضًا ، أن يكون مكلَّفًا ، ... ٢٩٧

الثانية ، يشترط الرشد ، فلا يقر

الصفحة

بيد السفيه . ٢٩٧

٢٥٣٠ – مسألة : وإن (وجده فى الحضر وأراد نقله إلى البادية لم يقر فى يده) ٢٩٩

٢٥٣١ – مسألة : (وإن التقطه فى البادية مقيم فى حلّةٍ) أقر فى يده ؛ ... ٢٩٩

٢٥٣٢ – مسألة : (وإن التقطه فى الحضر مَنْ يريد نقله إلى بلد آخر) ٢٩٩– ٣٠٠

٢٥٣٣ – مسألة : (وإن التقطه اثنان ، قدم الموسر منهما على المعسر ، والمقيم على المسافر) ٣٠٠– ٣٠٣

فوائد ؛ إحداها ، وكذا الحكم لو نقله من بلدٍ إلى قرية ، ... ٣٠٠

الثانية ، وكذا الحكم لو نقله من حلةٍ إلى حلةٍ ... ٣٠٠

الثالثة : حيث يقال بانتزاعه من الملتقط ، فيما تقدم من المسائل ، فإنما ذلك عند وجود الأولى به ... ٣٠٠

تنبيه : يستثنى من هذه المسائل ، لو كان البلد وثيبًا ؛ ... ٣٠٠

فصل : وإن التقط مسلمٌ وكافر طفلًا محكومًا بكفره ، فالمسلم أحق . ٣٠٢

فائدة : الشركة فى الالتقاط أن يأخذاه جميعًا ،... ٣٠٢

تنبيه : دخل فى كلام المصنف ، لو التقطه مسلمٌ وكافر ... ٣٠٢

٢٥٣٤ – مسألة : (فإن تساويا وتشاحّا ، أقرع بينهما) ٣٠٣– ٣٠٥

الصفحة

فصل : وإن رأياه جميعًا ، فسبق أحدهما فأخذه ، أو وضع يده عليه ، فهو أحق به ؛ ... ٣٠٤

٢٥٣٥ – مسألة : (فإن اختلفا فى الملتقط منهما ، قدم من له بينة) ٣٠٥ ، ٣٠٦

تنبيه : قوله : وإن اختلفا فى الملتقط منهما ، قدم من له بينة ... ٣٠٥

٢٥٣٦ – مسألة : (فإن لم يكن لهما بينة ، قدم صاحب اليد) ٣٠٦ ، ٣٠٧

٢٥٣٧ – مسألة : (فإن كان فى أيديهما ، أقرع بينهما) ٣٠٧

٢٥٣٨ – مسألة : (فإن لم يكن لهما يدٌ فوصفه أحدهما ، قُدِّمَ) ٣٠٧– ٣١١

فائدة : قوله : فإن كان فى أيديهما ، أقرع بينهما ... ٣٠٧

فائدة : لو ادعى أحدهما أنه أخذه منه قهرًا، وسأل الحاكم يمينه ، قال فى « الفروع » : فيتوجه إحلافه ... ٣٠٧

فائدة : لو وصفاه جميعًا ، أقرع بينهما ... ٣٠٨

فصل : قال ، رحمه الله : (وميراث اللقيط وديته إن قتل لبيت المال) ٣٠٩

فائدة : من أسقط حقه ، سقط ... ٣٠٩

٢٥٣٩ – مسألة : (وإن قتل عمدًا ، فوليه الإمام ،...) ٣١١

٢٥٤٠ – مسألة : (وإن قطع طرفه عمدًا ، انتظر بلوغه ، ...) ٣١١– ٣١٤

فصل : إذا جنى اللقيط جنايةً تحملها العاقلة،

الصفحة

فهى على بيت المال ؛ ... ٣١٣

تنبيه : دخل فى عموم قوله : انتظر بلوغه ... ٣١٣

٢٥٤١ – مسألة : (وإن ادعى الجانى عليه أو قاذفه رقه ، وكذبه اللقيط بعد بلوغه ، فالقول قول اللقيط) ٣١٤– ٣١٦

تنبيه : حيث قلنا : ينتظر البلوغ أو العقل ... ٣١٤

٢٥٤٢ – مسألة : (وإن ادعى إنسان أنه مملوكه ، لم يقبل إلا ببينة تشهد أن أمته ولدته فى ملكه ...) ٣١٦– ٣١٩

فائدة : لو كان اللقيط مميزًا ، يطأ مثله ، وجب الحد على قاذفه ... ٣١٦

فصل : فإن كانت الدعوى بعد بلوغ اللقيط ، كلف إجابته ، ... ٣١٨

٢٥٤٣ – مسألة : وإن أقر بالرق بعد بلوغه ، لم يقبل ... ٣١٩– ٣٢٥

فائدة : قال فى « المغنى » : إن شهدت البينة بالملك ، أو باليد ، لم يقبل إلا رجلان ، ... ٣١٩

فصل : فأما إن أقر بالرق ابتداءً لإنسان ، فصدقه ، فهو كما لو أقر به جوابًا،... ٣٢١

فصل : فإذا قبلنا إقراره بالرق بعد نكاحه ، وهو ذكر ، وكان قبل الدخول ، فسد النكاح فى حقه ؛ ... ٣٢٢

فصل : وإن كان اللقيط أنثى ، وقلنا : يقبل فيما عليه خاصة . فالنكاح صحيح فى حقه ... ٣٢٢

الصفحة

فصل : فإن كان قد تصرف ببيع أو شراء ، فتصرفه صحيح ، ... ٣٢٤

فصل : فإن كان قد جنى جناية موجبة للقصاص ، فعليه القود ، ... ٣٢٤

٢٥٤٤ - مسألة : (وإن قال : إنى كافر . لم يقبل قوله ، وحكمه حكم المرتد ...) ٣٢٥- ٣٢٩

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن أقر إنسان أنه ولده ، ألحق به ، مسلمًا كان أو كافرًا ...) ٣٢٧

فصل : فإن كان المدعى عبدًا ، ألحق به ؛ ... ٣٢٨

فصل : فإن كان المدعى ذمِّيًّا ، لحق به ؛... ٣٢٩

٢٥٤٥ - مسألة : (ولا يتبع الكافر فى دينه إلا أن يقيم بينة أنه ولد على فراشه) ٣٢٩- ٣٣٤

فصل : فإن كان المدعى امرأة ، فروى عن أحمد ، أن دعوتها تقبل ... ٣٣١

تنبيه : شمل كلام المصنف ، لو أقر به عبدٌ، أنه يلحق به ... ٣٣١

تنبيه آخر : شمل قوله : أو امرأة . لو أقرت أَمَة به ... ٣٣١

فوائد ؛ إحداها ، المجنون كالطفل ، ... ٣٣١

الثانية ، كل من ثبت لحاقه بالاستلحاق ، لو بلغ وأنكر ، لم يلتفت إليه... ٣٣١

الثالثة : لو ادعى أجنبى نسبه ،

الصفحة

ثبت ، ... ٣٣١

٢٥٤٦ – مسألة : (فإن ادعاه اثنان أو أكثر ، لأحدهم بينة ، قدِّم بها ...) ٣٣٤– ٣٤١

تنبيه : ظاهر قوله : وإن ادعاه اثنان أو أكثر، لأحدهم بينة ، قدم بها ، ... ٣٣٤

فائدتان ، إحداهما ، لو كان فى يد أحدهما ، وأقام كل واحدٍ منهما بينة ، قدمت بينة الخارج ... ٣٣٥

الثانية : لو كان فى يد امرأة ، قدمت على امرأة ادعته بلا بينة ... ٣٣٥

تنبيه : قوله : عرض معهما على القافة ، أو مع أقاربهما إن ماتا ... ٣٣٦

فصل : والقافة قوم يعرفون الأنساب بالشبه ، ... ٣٤١

٢٥٤٧ – مسألة : (فإن ألحقته بأحدهما ، لحق به) ٣٤١– ٣٤٣

تنبيه : ظاهر قوله: فإن ألحقته بأحدهما ، لحق به ... ٣٤١

٢٥٤٨ – مسألة : (ولا يلحق بأكثر من أم واحدة) ٣٤٣– ٣٤٦

فصل : فإن ادعى نسبه رجل وامرأة ، فلا تنافى بينهما ، ... ٣٤٤

فصل : ولو ولدت امرأتان ابنًا وبنتًا ، فادعت كل واحدة منهما أن الابن ولدها ، احتمل وجهين ؛... ٣٤٥

الصفحة

فصل : فإن ادعى اللقيط رجلان ، فقال
أحدهما : هو ابنى . وقال الآخَر :
هو ابنتى . فإن كان ابنًا فهو لمدعيه،
وإن كان بنتًا فهى لمدعيها ؛ ... ٣٤٥

٢٥٤٩ – مسألة : (فإن ادعاه أكثر من اثنين فألحقته بهم ، لحق وإن كثروا) ٣٤٦– ٣٤٨

فائدة : يرث من كل من لحق به ميراث ولد
كامل ، ... ٣٤٧

فائدة : امرأة ولدت ذكرًا ، وأخرى أنثى ،
وادعت كل واحدة أن الذكر ولدها
دون الأنثى ، فقال فى « المغنى »،
و « الشرح » : يحتمل وجهين ؛... ٣٤٧

٢٥٥٠ – مسألة : (فإن نفته القافة عنهم ، ... ، ضاع نسبه ، ...) ٣٤٨– ٣٥٢

فوائد تتعلق باللقيط إذا ألحقته القافة
بعد انتسابه بغير من انتسب إليه ،
وأنه ليس الانتساب بالتشهى ،
واستقرار نسبه بالانتساب ، وحكم
ما لو انتسب إليهما جميعًا ، أو بلغ
ولم ينتسب إلى واحدٍ منهما ، وأن
النفقة واجبة عليهما مدة الانتظار . ٣٥٠

تنبيه : قوله : أو لم يوجد قافة . حقيقة
العدم ، ... ٣٥١

٢٥٥١ – مسألة : (وكذلك الحكم إن وطئ اثنان امرأة بشبهة ، ... ، أُرِىَ القافة معهما) ٣٥٢

الصفحة

٢٥٥٢ – مسألة : (ولا يقبل قول القائف إلا أن يكون ذكرًا عدلًا ، مجرَّبا فى الإصابة) ٣٥٣– ٣٥٩

فصل : نقل عن أحمد ، أنه لا يقبل إلا قول اثنين من القافة ،... ٣٥٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يشترط حرية القائف ... ٣٥٥

فوائد ؛ الأولى ، يكفى قائف واحد ... ٣٥٥

الثانية ، القائف كالحاكم ... ٣٥٨

الثالثة ، هل يشترط لفظ الشهادة من القائف ؟ ٣٥٨

الرابعة ، لو عارض قول اثنين قول ثلاثة فأكثر ، أو تعارض اثنان ، سقط الكل ،... ٣٥٨

الخامسة : يعمل بالقافة فى غير بنوة ، ... ٣٥٩

السادسة : نفقة المولود على الواطئين ؛ ... ٣٥٩

فصل : وإذا ألحقته القافة بكافرٍ أو رقيق ، لم يحكم بكفره ولا رقه ؛ ... ٣٥٧

تنبيه : هذا الخلاف مبنى ، عند كثير من الأصحاب ، على أنه ؛ هل هو شاهد أو حاكم ؟... ٣٥٧

فصل : لو ادعى نسب اللقيط إنسان ، فألحق نسبه به ؛...، لم يزل نسبه عن الأول ؛ ... ٣٥٨

الصفحة

كتاب الوقف

فصل : والقول بصحة الوقف قول أكثر أهل العلم .. ٣٦٢

٢٥٥٣ – مسألة : (وفيه روايتان ؛ إحداهما ،...) ٣٦٣– ٣٦٦

فائدة : قال فى « المطلع » : السقاية ، بكسر السين ، الموضع الذى يتخذ فيه الشراب فى المواسم وغيرها ... ٣٦٥

٢٥٥٤ – مسألة : (وصريحه : وقفت ، وسبلت ، وحبست) ٣٦٦– ٣٦٩

تنبيه : قوله : مثل أن يبنى مسجدًا ... ٣٦٦

٢٥٥٥ – مسألة : (ولا يصح) الوقف (إلا بشروط أربعة؛ أحدها ...) ٣٦٩– ٣٧٢

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا قال : تصدقت بأرضى على فلان ،... ٣٦٩

الثانية ، لو قال : تصدقت بدارى على فلان ... ٣٦٩

فصل : قال أحمد ، رحمه الله ، فى رجل له دارٌ فى الربض ، ...، قال : يقفها... ٣٧١

٢٥٥٦ – مسألة : (ويصح وقف المشاع) ٣٧٢ ، ٣٧٣

فائدة : قال فى « الفروع » : يتوجه أن المشاع لو وقفه مسجدًا ، ثبت فيه حكم المسجد فى الحال ، ... ٣٧٢

فصل : وإن وقف داره على جهتين مختلفتين، مثل ... ، جاز ... ٣٧٣

الصفحة

٢٥٥٧ – مسألة : (ويصح وقف الحلى على اللبس والعارية) ٣٧٣ ، ٣٧٤

٢٥٥٨ – مسألة : (ولا يصح الوقف فى الذمة ؛ كعبدٍ ، ودارٍ) ٣٧٤ ، ٣٧٥

فائدة : لو أطلق وقف الحلى ، لم يصح ... ٣٧٤

٢٥٥٩ – مسألة : (ولا) يصح فى (غير معين ؛ كأحد هذين) ٣٧٥

٢٥٦٠ – مسألة : (ولا) يصح (وقف ما لا يجوز بيعه ؛ كأم الولد ، والكلب) ٣٧٥– ٣٨٢

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الحارثى : المكاتب؛ إن قيل بمنع بيعه ، فكأم الولد ، ... ٣٧٦

الثانية ، حكم وقف المدبر حكم بيعه ، ... ٣٧٦

فصل : (ولا) يصح وقف (ما لا ينتفع به مع بقائه دائما ؛ ...) ٣٧٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو وقف قنديل ذهب ،...، لم يصح ،... ٣٧٨

الثانية ، قال فى « الفائق » : ويجوز وقف الماء ... ٣٧٨

فائدتان ، إحداهما ، أبطل ابن عقيل وقف الستور لغير الكعبة؛... ٣٨١

الثانية : يصح وقف عبده على حجرة النبى، ﷺ؛... ٣٨١

تنبيهان ؛ أحدهما ، قد يقال : مفهوم كلام

الصفحة

المصنف ، أنه لا يصح
الوقف على ذمى غير
قرابته ... ٣٨١
الثانى ، قال الحارثى : قال
الأصحاب : إن وقف على
من ينزل الكنائس ،...،
صح ... ٣٨٢
٢٥٦١ - مسألة : (ولا يصح على الكنائس ، وبيوت النار) ٣٨٢- ٣٨٥
فوائد ؛ الأولى ، الذمى كالمسلم فى عدم
الصحة فى ذلك ... ٣٨٣
الثانية ، الوصية كالوقف فى ذلك
كلّه ... ٣٨٤
الثالثة ، لو وقف على ذمى ، وشرط
استحقاقه ما دام كذلك ،
فأسلم ، استحق ما كان
يستحقه قبل الإسلام ،... ٣٨٥
٢٥٦٢ - مسألة : (ولا) يصح الوقف (على حربى ، ولا مرتد) ٣٨٥ ، ٣٨٦
٢٥٦٣ - مسألة : (ولا يصح على نفسه ، فى إحدى الروايتين) ٣٨٦- ٣٨٨
فصل : ومن وقف وقفًا صحيحًا على
إنسان ، فقد صارت منافعه جميعها
للموقوف عليه ، ... ٣٨٨
٢٥٦٤ - مسألة : (وإن وقف على غيره واستثنى الأكل منه

الصفحة

مدة حياته ، صح) ٣٨٨- ٣٩٣
فائدة : إذا حكم به حاكم ،... ظاهر
كلامهم ينفذ الحكم ظاهرًا ،... ٣٨٨
فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو استثنى
الأكل مدة معينة،... ٣٨٩
الثانية ، لو وقف على الفقراء ، ثم
افتقر ، أبيح له التناول
منه ... ٣٩٠
فصل : ويصح أن يشترط أن يأكل مُنها
أهله ؛ ... ٣٩١
فصل : فإن اشترط أن يبيعه متى شاء،...،
بطل الوقف والشرط ... ٣٩١
فصل : وإن شرط فى الوقف أن يخرج من
شاء من أهل الوقف ، ويدخل من
شاء من غيرهم ، لم يصح ؛... ٣٩٢
فصل : إذا جعل علو داره مسجدًا ،...،
صح ... ٣٩٢
فصل : فإن جعل وسط داره مسجدًا،...،
صح ... ٣٩٢
٢٥٦٥ - مسألة : (الثالث ، أن يقفه على معين يملك ...) ٣٩٣
٢٥٦٦ - مسألة : (ولا) يصح (على حيوان لا يملك ؛ كالعبد) ٣٩٤- ٣٩٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يصح الوقف على أم
الولد ... ٣٩٤
الثانية ، لا يصح الوقف على

الصفحة

المكاتب ... ٣٩٥

تنبيه : إيراد المصنف فى منع الوقف على الحمل ، يختص بما إذا كان الحمل أصلًا فى الوقف ... ٣٩٦

فائدة : لو قال : وقفت على من سيولد لى... ٣٩٦

٢٥٦٧ - مسألة : (الرابع ، أن يقف ناجزًا ،...) ٣٩٧- ٤٠٧

فصل : فأما إذا قال : هو وقفٌ بعد موتى ... ٣٩٨

فوائد تتعلق بعدم وقوع الوقف المعلق على الموت أو على شرط فى الحياة لازمًا قبل وجود المعلق ، ولو شرط الخيار فى الوقف فسد ، وحكم ما لو شرط البيع عند خرابه . ٣٩٩- ٤٠١

فصل : (ولا يشترط القبول ، إلا أن يكون على آدمى معين ، ففيه وجهان ؛ ... ٤٠١

تنبيه : أكثر الأصحاب يحكى الخلاف من غير بناء ... ٤٠٣

فصل : إذا وقف على من لا يجوز ثم على من يجوز ، فهو وقف منقطع الابتداء ، ... ٤٠٤

فصل : فإن كان الوقف صحيح الطرفين منقطع الوسط ،...، خُرِّج فى صحة الوقف وجهان ، ... ٤٠٦

٢٥٦٨ - مسألة : (وإن وقف على جهة تنقطع ولم يذكر له

الصفحة

مآلًا أو وقف على من يجوز ثم على من لا يجوز ،...، انصرف بعد انقراض من يجوز الوقف عليه إلى ورثة الواقف ...) ٤٠٧- ٤١٦
فائدة : متى قلنا برجوعه إلى أقارب الواقف، وكان الواقف حيًّا ، ففى رجوعه إليه أو إلى عصبته وذريته روايتان ... ٤١٢
تنبيه : لو لم يكن للواقف أقارب ، رجع على الفقراء والمساكين ... ٤١٣
فصل : وإن وقف على من يجوز ، ثم على من لا يجوز ، كمن وقف على أولاده... ٤١٤
فائدة : للوقف صفات ، إحداها ، ... ٤١٤
فصل : فإن قال : وقفت هذا . وسكت ،...، فلا نص فيه ... ٤١٥
٢٥٦٩ - مسألة : (وإن قال : وقفت دارى سنة)... (لم يصح) ... ٤١٦- ٤١٨
فصل : فإن قال : هذا وقف على ولدى سنة ، ثم على المساكين . صح ... ٤١٧
فائدة : لو وقفه على ولده سنة ، ثم على زيدٍ سنة ، ...، صح ؛... ٤١٧
٢٥٧٠ - مسألة : (ولا يشترط إخراج الوقف عن يده ، فى إحدى الروايتين) ٤١٨- ٤٢٢
فائدة : إذا قلنا بالاشتراط ، فهل هو شرط لصحة الوقف ، أو للزومه ؟... ٤١٩
فصل : قال ، رضى الله عنه : (ويملك الموقوف عليه الوقف . وعنه ، لا

الصفحة

يملكه) ٤٢٠
تنبيه : لهذا الخلاف فوائد كثيرة منها ، لو
وطئ الجارية الموقوفة ، فلا حد عليه،
ولا مهر ... ٤٢١
٢٥٧١ – مسألة : (ويملك صوفه ولبنه وثمرته ونفعه) ٤٢٢
٢٥٧٢ – مسألة : (وليس له وطء الجارية ، فإن فعل ، فلا حد عليه ، ولا مهرَ ...) ٤٢٢
٢٥٧٣ – مسألة : وإن ولدت ، فالولد حرٌّ ؛... ٤٢٢– ٤٢٤
فصل : فإن أعتق العبد الموقوف ، لم ينفذ
عتقه ؛ ... ٤٢٣
٢٥٧٤ – مسألة : (وإن وطئها أجنبى بشبهة ، فالولد حرٌّ) ٤٢٤
٢٥٧٥ – مسألة : (وإن تلفت ، فعليه قيمتها ، يشترى بها مثلها) ٤٢٤– ٤٢٦
فائدة : لو أتلفها إنسان ، لزمه قيمتها ،... ٤٢٥
فائدة أخرى : لو قتل الموقوف عبدٌ مكافئٌ
فقال فى « المغنى » : الظاهر أنه لا
يجب القصاص ؛ ... ٤٢٥
٢٥٧٦ – مسألة : (وله تزويج الأمة وأخذ مهرها ، ...) ٤٢٦
تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا ، وقفية
البدل بنفس الشراء ؛... ٤٢٦
ومن فوائد الخلاف ، قول المصنف : وله
تزويج الجارية . يعنى ، إذا قلنا:
يملك الموقوف عليه الوقف . ٤٢٧
٢٥٧٧ – مسألة : (وإن جنى الوقف خطأً ، فالأرش على الموقوف عليه) ٤٢٧– ٤٣٢

الصفحة

ومن الفوائد ، قول المصنف : وإن جنى الوقف خطأً ، فالأرش على الموقوف عليه . ٤٢٧
فصل : وإن جنى على الوقف جنايه موجبة للمال ، وجب ؛ ... ٤٢٩
تنبيه : هذا كله إذا كان الموقوف معينًا ،... ٤٢٩
فائدة : حيث أوجبنا الفداء ، فهو أقلُّ الأمرين من القيمة ، ... ٤٢٩
تنبيه : فهذه ثلاث مسائل من فوائد الخلاف ، ذكرها المصنف ... ٤٣٠
٢٥٧٨ – مسألة : (وإذا وقف على ثلاثة ثم على المساكين ، فمن مات رجع نصيبه إلى الآخرين) ٤٣٢– ٤٥٦
فوائد تتعلق بحكم ما لو وقف على ثلاثة ، أو أولاده ، أو كان له ثلاثة أولاد ، فقال : وقفت على ولدىَّ فلان وفلان ، وعلى ولد ولدى ، أو وقف على فلان ، أو وقف على أولاده ، وأولاد أولاده ، أو لو قال : على أولادى ، ثم أولادهم الذكور والإناث ، ثم أولادهم الذكور من ولد الظهر فقط ، ثم نسلهم وعقبهم ، ثم الفقراء ، وأيضًا حكم ما لو اجتمع صفتان أو صفات فى شخص واحد ، أو إذا تعقب الشرط ، أو لو وجد فى كتاب

الصفحة

وقفٍ : أن رجلًا وقف ، على فلان . ٤٣٣- ٤٣٩

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ويرجع إلى شرط الواقف فى قسمه على الموقوف عليهم ؛...) ٤٤٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن الشرط المباح الذى لا يظهر منه قصْد القربة منه ، يجب اعتباره فى كلام الواقف ... ٤٤٢

فائدة : لو خصص المدرسة بأهل مذهب أو بلد أو قبيلة ، تخصصت ،... ٤٤٣

فائدة : قال الشيخ تقى الدين : لو حكم حاكمٌ بمحضرٍ ، كوقف فيه شروط ،...، وجب ثبوته ... ٤٤٤

تنبيه : ظاهر قوله : وإخراج من شاء بصفة، وإدخاله بصفةٍ . أن الواقف لو شرط للناظر إخراج من شاء ...، جاز؛... ٤٤٤

فوائد ؛ تتعلق بتعين مصرف الوقف إلى الجهة المعينة له ، وحكم ما إذا شرط لناظره أجرة ، وكذلك إذا أسند النظر إلى اثنين ، وأيضًا ما لو تنازع ناظران فى نصب الإمامة ، وحكم ما إذا عزل الواقف مَن شرط النظر له ، وما يشترط فى الناظر من الإسلام ، والتكليف ،... ،

الصفحة

وحكم وظيفة الناظر ، وبيان أن هناك لا يوجد اعتراضٌ لأهل الوقف على من ولاه الواقف ، وما يأخذه الفقهاء من الوقف . ٤٤٥- ٤٥٦

٢٥٧٩ - مسألة : (فإن لم يشرط ناظرًا ، فالنظر للموقوف عليه ...) ٤٥٦- ٤٦٢

فصل : ومتى كان النظر للموقوف عليه ،...، فهو أحق بذلك ،... ٤٥٧

تنبيه : محل الخلاف ، إذا كان الموقوف عليه معينًا ،... ٤٥٨

فصل : ونفقة الوقف من حيث شرط الواقف ؛ ... ٤٦٠

فوائد ؛ تتعلق بحكم مالو احتاج الخان المسبل، وجواز تقديم عمارة الوقف على أرباب الوظائف، وجواز استدانة الناظر على الوقف بدون إذن الحاكم لمصلحة ، وحكم مالو أجر الموقوف عليه الوقف، وإذا أجره بدون أجرة المثل ، وهل يجوز صرف الموقوف على عمارة المسجد؟ وحكم مالو وقف داره على مسجد وعلى إمام يصلى فيه . ٤٦٠- ٤٦٢

٢٥٨٠ - مسألة : (وإن وقف على ولده ثم على المساكين ، فهو لولده الذكور والإناث) والخناثى (بالسَّويَّة) ٤٦٢

الصفحة

٢٥٨١ – مسألة : (ولا يدخل فيه ولد البنات ،...) ٤٦٣– ٤٧٧

فصل : فإن قال : على ولدى لصلبى . فهو آكد فى اختصاصه بالولد دون ولد الولد . ٤٦٦

تنبيهان ؛ الأول ، حيث قلنا بدخولهم ، فلا يستحقون إلا بعد آبائهم مرتبًا . ٤٦٧

الثانى ، حكم ما إذا أوصى لولده فى دخول ولد بنيه حكم الوقف . ٤٦٨

فصل : وإن رتب فقال : وقفت هذا على ولدى ، وولد ولدى ،...، لا يستحق البطن الثانى شيئًا حتى ينقرض البطن الأول كله ... ٤٦٩

فوائد ؛ إحداها ، لو قال : على ولد فلان. وهم قبيلة ،... فلا ترتيب ... ٤٦٩

الثانية ، لو اقترن باللفظ ما يقتضى الدخـول ، دخلوا بلا خلاف ؛... ٤٧١

الثالثة ، لو قال : على أولادى ، فإذا انقرض أولادى وأولاد أولادى، فعلى المساكين... ٤٧٢

الرابعة ، قال فى « التلخيص » :

الصفحة

إذا جهل شرط الوقف ،
...، قسم على أربابه
بالسوية ،... ٤٧٢
فصل : وإن رتب بعضهم دون بعض ،
فقال : وقفت على ولدى وولد
ولدى ، ثم على ...، فهو على ما
قال ، ... ٤٧٠
فصل : فإن قال : وقفت على أولادى ، ثم
على أولاد أولادى ، على أنه من مات
من أولادى عن ولدٍ ، فنصيبه
لولده ...، فهو على ما شرطه ... ٤٧٠
فصل : وإن وقف على بنيه وهم ثلاثة ، على
أن من مات من فلان وفلان
وأولادهم عن ولد ، فنصيبه
لولده،...، فهو على ما شرط... ٤٧٣
فصل : فإن كان له ثلاثة بنين ، فقال :
وقفت على ولدى فلان وفلان ،
...، كان الوقف على الابنين
المسميين ، ... ٤٧٤
فصل : ومن وقف على أولاده أو أولاد
غيره ، وله حمل ، لم يستحق شيئًا
قبل انفصاله ، ... ٤٧٥
تنبيه : يأتى فى باب الهبة ، فى كلام المصنف،
هل تجوز التسوية بين الأولاد أم لا؟... ٤٧٦
٢٥٨٢ - مسألة : (وإن وقف على عقبه ، أو ولد ولده ،

الصفحة

أو ذريته) أو نسله (دخل فيه ولد البنين) ... ٤٧٧- ٤٨١

٢٥٨٣ - مسألة : فإن قال : (على ولد ولدى لصلبى)... لم يدخل ولد البنات ... ٤٨١- ٤٨٧

تنبيه : ما تقدم من الخلاف ، إنما هو فيما إذا وقف على ولد ولده ، ... ٤٨١

تنبيهان ؛ الأول ، حكى المصنف هنا عن أبى بكر ، وابن حامدٍ ، أنهما قالا : يدخلون فى الوقف ،... ٤٨١

الثانى ، محل الخلاف مع عدم القرينة ... ٤٨٢

فوائد تتعلق بمعنى لفظ النسل ، وحكم ما لو قال : على بنى بنىٍّ . أو : بنى بنى فلان . ومعنى الحفيد ، وحكم ما لو قال الهاشمى : على أولادى وأولاد أولادى الهاشميين . وأن تجدد حق الحمل بوضعه ؛... ٤٨٣- ٤٨٦

فصل : والمستحب أن يقسم الوقف على أولاده على حسب قسمة الله تعالى الميراث بينهم ،... ٤٨٤

٢٥٨٤ - مسألة : (وإن وقف على بنيه ، أو بنى فلانٍ ، فهو للذكور خاصة) ٤٨٧- ٤٨٨

٢٥٨٥ - مسألة : (إلا أن يكونوا قبيلة ، فيدخل فيه النساء دون أولادهن من غيرهم) ٤٨٨

الصفحة

٢٥٨٦ - مسألة : (وإن وقف على قرابته ، أو قرابة فلانٍ ، فهو للذكر والأنثى من أولاده ...) ٤٨٩- ٤٩٤

تنبيه : الوصية كالوقف فى هذه المسائل ، كما قال المصنف ... ٤٩٣

٢٥٨٧ - مسألة : (وأهل بيته بمنزلة قرابته ...) ٤٩٤- ٤٩٦

٢٥٨٨ - مسألة : (وقومه ونسباؤه كقرابته) ٤٩٦- ٤٩٨

فائدة : آله كأهل بيته خلافًا ومذهبًا... ٤٩٦

فصل : وآله مثل قرابته ؛... ٤٩٧

٢٥٨٩ - مسألة : (والعترة هم العشيرة) ٤٩٨

٢٥٩٠ - مسألة : (وذوو رحمه كل قرابة له من جهة الآباء والأمهات) ٤٩٩

فائدة : العشيرة ؛ هى القبيلة ... ٤٩٩

٢٥٩١ - مسألة : (والأيامى والعزاب ، من لا زوج له من الرجال والنساء) ٥٠٠ ، ٥٠١

٢٥٩٢ - مسألة : (فأما الأرامل ، فهن النساء اللاتى فارقهن أزواجهن) ٥٠١- ٥٠٣

فائدتان ؛ إحداهما ، البكر ، والثيب ، والعانس يشمل الذكر والأنثى ... ٥٠٢

الثانية ، الرهط ؛ ما دون العشرة من الرجال خاصة، لغة... ٥٠٢

فصل : وإن وقف على أخواته ، فهو للإناث خاصة، وإن وقف على إخوته ، دخل ... ٥٠٣

٢٥٩٣ - مسألة : (وإن وقف على أهل قريته أو قرابته ،

الصفحة

لم يدخل فيهم من يخالف دينه ...) ٥٠٤- ٥٠٨
تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف ؛ إذا لم
توجد قرينة قولية ، أو
حالية ،... ٥٠٦
الثانى ، شمل قوله : لم يدخل فيهم
من يخالف دينه . لو كان
فيهم كافرٌ على غير دين
الواقف الكافر ، فلا
يدخل ،... ٥٠٧
٢٥٩٤ - مسألة : (وإن وقف على مواليه ، وله موالٍ من فوق وموالٍ من أسفل ، تناول جميعهم ...) ٥٠٨- ٥١٣
فائدتان ؛ إحداهما ، لو عدم الموالى ، كان
لموالى العصبة... ٥٠٨
الثانية ، لا شيء لموالى عصبته ، إلا
مع عدم مواليه ... ٥٠٩
فوائد ؛ تتعلق بتعريف العلماء من هم ،
وأهل الحديث ، والصبى والغلام،
والشاب والفتى ، وأبواب البر ،
ولو وقف على سبيل الخير ، وجمع
المذكر السالم وضميره ،
والأشراف ، وحكم موالى بنى
هاشم لو وقف عليهم ... ٥١٠- ٥١٢

الصفحة

٢٥٩٥ – مسألة : (وإن وقف على جماعة يمكن حصرهم واستيعابهم ، وجب تعميمهم والتسوية بينهم)

تنبيه : الذى يظهر أن محل هذا ، إذا لم يكن قرينة ، ... ٥١٣

٢٥٩٦ – مسألة : فإن لم يمكن حصرهم ؛ كالمساكين ،...، صح الوقف عليهم ... ٥١٤– ٥١٦

فائدة : لو كان الوقف فى ابتدائه على من يمكن استيعابه ، فصار مما لا يمكن استيعابه ؛...، فإنه يجب تعميم من أمكن منهم ،... ٥١٤

فصل : ولا يجب تعميمهم إجماعًا ؛... ٥١٥

فصل : فإن كان الوقف فى ابتدائه على من يمكن استيعابه ، فصار مما لا يمكن استيعابه ،...، فإنه يجب تعميم من أمكن منهم ،... ٥١٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لو وقف على أصناف الزكاة ، ... ، جاز الاقتصار على صنف منهم ... ٥١٥

الثانية ، لو وقف على الفقراء فقط ، أو على المساكين فقط ، جاز إعطاء الصنف الآخر ... ٥١٦

٢٥٩٧ – مسألة : ولا يعطى كل واحدٍ أكثر من القدر الذى

الصفحة

يعطى من الزكاة ... ٥١٦- ٥١٨

فصل : فإن وقف على الأصناف كلها ، أو على صنفين أو أكثر ، فهل يجوز الاقتصار على صنف واحد ، أو يجب إعطاء بعض كل صنف ؟... ٥١٧

٢٥٩٨ - مسألة : (والوصية كالوقف فى هذا التفصيل) ٥١٨- ٥٢١

فصل : (والوقف عقد لازم ،...) ٥١٨

فائدة : ظاهر كلام المصنف ، أن الوقف يلزم بمجرد القول . ٥٢٠

٢٥٩٩ - مسألة : (ولا يجوز بيعه إلا أن تتعطل منافعه،...) ٥٢١- ٥٢٥

٢٦٠٠ - مسألة : (ويجوز بيع بعض آلته وصرفها فى عمارته) ٥٢٥- ٥٣٦

فائدة : نص الإمام أحمد ، على جواز تجديد بناء المسجد لمصلحته ... ٥٢٥

فصل : وإذا بيع الوقف ، فأى شيء اشترى بثمنه مما يرد على أهل الوقف ، جاز ،... ٥٢٦

فصل : فإن لم يكف ثمن الفرس الحبيس لشراء فرسٍ أخرى ، أعين به فى شراء حبيس يكون بعض الثمن ... ٥٢٧

تنبيه : فعلى المذهب ، المراد بتعطل منافعه ؛ المنافع المقصودة ،... ٥٢٧

فصل : فإن لم تتعطل منفعة الوقف بالكلية، ...، لم يجز بيعه ؛... ٥٢٨

فوائد تتعلق بما لو أمكن بيع بعضه ؛ ليعمر به بقيته ، وحكم ما لو جوزنا بيع الوقف ، وحكم ما إذا بيع واشترى

الصفحة

بدله ، وما قاله المصنف والشارح
وجماعة من أنه لا يشترط أن يشترى
من جنس الوقف الذى بيع . ٥٢٨- ٥٣٦
فصل : قال أحمد ، فى رواية أبى داود ،
فى مسجد أراد أهله رفعه من
الأرض ، ويجعل تحته سقاية
وحوانيت . فامتنع بعضهم من
ذلك : ينظر إلى قول أكثرهم ٥٢٩
تنبيه : تلخص لنا مما تقدم فى من يلى البيع
طرق ؛... ٥٣٢
٢٦٠١ - مسألة : (ما فضل من حصره وزيته) عن حاجته
(جاز صرفه إلى مسجد آخر ،...) ٥٣٦- ٥٣٨
٢٦٠٢ - مسألة : (ولا يجوز غرس شجرة فى المسجد) ٥٣٨ ، ٥٣٩
فائدة : قال الحارثى : فضلة غلة الموقوف
على معين ، يتعين إرصادها... ٥٣٨
٢٦٠٣ - مسألة : (فإن كانت مغروسة ، جاز الأكل منها) ٥٣٩، ٥٤٠
فائدة : يحرم حفر بئرٍ فى المسجد ، فإن فُعل،
طُمَّ ... ٥٤١
فائدة : قال فى « الفروع » : وإن بنى أو
غرس ناظرٌ فى وقف ، توجه أنه له ،
إن أشهد ،... ٥٤١

آخر الجزء السادس عشر
ويليه الجزء السابع عشر ، وأوله :

باب الهبةِ والعَطِيةِ

والحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء السابع عشر
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب الهبة والعطية

(وهى تمليك فى الحياة بغير عوض) ٥

٢٦٠٢ – مسألة : (فإن شرط فيها عوضًا معلومًا ، صارت بيعًا ...) ٦ ، ٧

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، صحة شرط العوض فيها ... ٨

٢٦٠٣ – مسألة : (وإن شرط ثوابًا مجهولًا ، لم تصح) ٨ – ١٠

فائدة : لو ادَّعى شرط العوض ، فأنكر المُتَّهِب ، أو قال : وهبتنى هذا . قال : بل بعتكه ... ١٠

٢٦٠٤ – مسألة : (وتحصل الهبة بما يتعارفه الناس هبة ، من الإيجاب والقبول والمعاطاة المقترنة بما يدل عليها) ١١ – ١٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تراخى القبول عن الإيجاب ، صح ،... ١٣

الثانية ، يصح أن يهبه شيئًا ، ويستثنى نفعه مدة معلومة ... ١٣

٢٦٠٥ – مسألة : (وتلزم بالقبض . وعنه ، تلزم فى غير المكيل والموزون بمجرد الهبة) ١٤ – ٢٠

الصفحة

فصل : وفى غير المكيل والموزون
روايتان ؛ ... ١٧
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام المصنف ،
صحة الهبة بمجرد
العقد ... ١٧
الثانى ، قوله فى المكيل والموزون :
لا تلزم فيه إلَّا بالقبض.
محمول على عمومه فى كل
ما يكال ويوزن ... ١٧
فائدة : تملك الهبة بالعقد أيضًا ... ١٨
فصل : قوله : فى المكيل والموزون : إن الهبة
لا تلزم فيه إلَّا بالقبض محمول على
عمومه فى كل ما يكال ويوزن ،... ٢٠
٢٦٠٦ – مسألة : (ولا يصح القبض إلا بإذن الواهب ، إلا ما كان فى يد المُتَّهِب ، فيكفى مضى زمنٍ يتأتى قبضه فيه ...) ٢٠ – ٢٣
فصل : والواهب بالخيار قبل القبض ،... ٢٢
تنبيه : الاستثناء الثانى فى كلام المصنف ،
من قوله : وتلزم بالقبض . لا من
قوله : ولا يصح القبض إلا بإذن
الواهب . ٢٣
فائدتان ؛ إحداهما ، صفة القبض هنا ،
كقبض المبيع ... ٢٣
الثانية ، له أن يرجع فى الإذن
قبل القبض ،... ٢٣

الصفحة

٢٦٠٧ – مسألة : (فإن مات الواهب ، قام وارثه مقامه فى الإذن والرجوع) ٢٣ – ٢٧

فائدة : لو وهب الغائب هبة ، وأنفذها مع رسول الموهوب له ، أو وكيله ، ثم مات الواهب أو الموهوب له قبل وصولها ، ... ٢٤

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله تعالى ، بقوله : قام وارثه مقامه ... ٢٤

فوائد تتعلق بحكم العقد إذا مات المتَّهِب قبل قبوله ، وقبض الأب للطفل من نفسه ، وحكم قبض الطفل والمجنون والمميز للهبة لنفسه وقبولها ، وما يشترط لقبض المشاع . ٢٥ – ٢٧

فائدة : لو قال أحد الشريكين للعبد المشترك : أنت حبيس على آخرنا موتًا . لم يعتق بموت الأول منهما ، ... ٢٧

٢٦٠٨ – مسألة : (وإن أبرأ الغريم غريمه من دَيْنه ، أو وهبه له ، أو أحلَّه منه ، برئ وإن ردَّ ذلك ولم يقبله) ٢٧ – ٣٧

فصل : وتصح البراءة من المجهول ، إذا لم يكن لهما سبيل إلى معرفته ... ٣٠

فوائد تتعلق بصور البراءة من المجهول ، وحكم صحة البراءة ، وعدم صحة هبة الدين لغير من هو فى ذمته ، وعدم

الصفحة

صحة البراءة بشرط ، وعدم صحة الإبراء من الدين قبل وجوبه . ٣٠ - ٣٤
فصل : فإن كان الموهوب له طفلًا أو مجنونًا ، ... ٣٢
فصل : فإن كان الصبى مُمَيِّزًا ، فحكمه حكم الطفل فى قيام وليه مقامه ؛... ٣٤
فصل : فإن وهب الأب لولده الصغير شيئًا ،... ٣٤
فصل : فإن كان الواهب للصبى غير الأب من أوليائه ، ... ٣٦
فصل : فأما الهبة من الصبى لغيره ، فلا تصح ،... ٣٧
فصل : والقبض فى الهبة كالقبض فى البيع ،... ٣٧
٢٦٠٩ - مسألة : (وتصح هبة المُشاع) ٣٨ ، ٣٩
٢٦١٠ - مسألة : (و) تصح هبة (كل ما يجوز بيعه) ٤٠ ، ٤١
تنبيه : مفهوم كلام المصنف أيضًا ، أنه لا تصح هبة أُمِّ الولد ، إن قلنا : لا يجوز بيعها ... ٤١
٢٦١١ - مسألة : (ولا تصح هبة المجهول) ٤٢ - ٤٤
فصل : قد ذكرنا أن هبة المجهول لا تصح ... ٤٣
فائدة : لو قال : خذ من هذا الكيس ما شئت ... ٤٣
٢٦١٢ - مسألة : (ولا يجوز تعليقها على شرط ، ولا شرط

الصفحة

ما ينافى مقتضاها ، نحو أن لا يبيعها ولا يهبها) ٤٤ ، ٤٥

تنبيه : قوله : ولا شرط ما ينافى مقتضاها ؛ ... ٤٥

٢٦١٣ – مسألة : (ولا توقيتها ، كقوله : وهبتك هذا سَنَةً) ٤٥ ، ٤٦

فصل : وإن وهب أمة واستثنى ما فى بطنها ، ... ٤٥

٢٦١٤ – مسألة : (إلا فى العُمْرَى) والرُّقْبَى (وهو أن يقول : أعمرتك هذه الدار . أو : أرقبتكها . أو :... فإنه يصح ،...) ٤٦ – ٥١

فائدة : لو لم يكن له ورثة ، كان لبيت المال . ٤٨

٢٦١٥ – مسألة : (وإن شرط رجوعها إلى المُعْمِر عند موته ، أو قال : هى لآخرنا موتًا ...) ٥١ – ٥٨

تنبيه : من لازم صحة الشرط ، صحة العقد ، ولا عكس ... ٥٣

فائدة : لا يصح إعماره المنفعة ، ولا إرقابها ، ... ٥٤

فصل : والرقبى كالعمرى ... ٥٥

فصل : وتصح العمرى فى الحيوان والثياب ؛ ... ٥٦

فصل : وقد ذكرنا أنه لو وقَّت الهبة فى غير العمرى والرقبى كقوله : وهبتك هذا سنة ... ونحو هذا ، لم يصح ؛ ... ٥٦

الصفحة

فصل : فأما إن قال : سكناها لك عمرك .
فله أخذها فى أى وقت أحبَّ ... ٥٧
فصل : إذا وهب هبة فاسدة ، أو باع بيعًا
فاسدًا ، ثم وهب تلك العين ، أو
باعها بعقد صحيح مع علمه بفساد
الأول ، صح العقد الثانى ؛... ٥٨
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه :
(والمشروع فى عطية الأولاد
القسمة بينهم على قدر ميراثهم) ٥٩
تنبيهات ؛ الأول ، يحتمل قوله : فى عطية
الأولاد . دخول أولاد
الأولاد ، ... ٦١
الثانى ، قوة كلام المصنف تعطى
أن فعل ذلك على سبيل
الاستحباب ... ٦١
الثالث ، مفهوم قوله : والمشروع
فى عطية الأولاد . أن
الأقارب الوارثين غير
الأولاد ، ليس عليه
التسوية بينهم ... ٦٢
الرابع ، ظاهر كلام المصنف
مشروعية التسوية فى
الإعطاء ،... ٦٢
٢٦١٦ - مسألة : (فإن خصَّ بعضهم أو فضَّله ، فعليه التسوية بالرجوع أو إعطاء الآخر حتى يستووا) ٦٣ - ٦٧

الصفحة

فصل : فأما إن خص بعضهم لمعنى يقتضيه تخصيصه ؛ ... ٦٦
فصل : والأم فى المنع من المفاضلة بين أولادها كالأب ؛ ... ٦٧
تنبيه : ظاهر قوله : أو إعطاء الآخر ... ٦٧
فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز التخصيص بإذن الباقى ... ٦٨
الثانية ، يجوز للأب تملكه بلا حيلة ... ٦٨
٢٦١٧ – مسألة : (وإن مات قبل ذلك ، ثبت للمعطى...) ٦٨ – ٧٣
فصل : وليس عليه التسوية بين سائر أقاربه ، ولا إعطاؤهم على قدر ميراثهم ،... ٧١
فوائد ؛ إحداها ، قال فى ... : حكم ما إذا ولد له ولد بعد موته ، حكم موته قبل التعديل المذكور بالإعطاء أو الرجوع ... ٧١
الثانية ، محل ما تقدم ، إذا فعله فى غير مرض الموت ،... ٧١
الثالثة ، لا تجوز الشهادة على التخصيص ، ... ٧٢
الرابعة ، لا يكره للحى قسم ماله بين أولاده ... ٧٢
فصل : فإن أعطى أحد ابنيه فى صحته ثم

الصفحة

أعطى الآخر فى مرضه ،... ٧٣
فصل : قال أحمد : أَحَبُّ إلىَّ أن لا يقسم ماله ، ويدعه على فرائض الله تعالى ، ... ٧٣
٢٦١٨ – مسألة : (فإن سوَّى بينهم فى الوقف ، أو وقف ثلثه فى مرضه على بعضهم ، جاز ...) ٧٤ – ٨٠
فصل : وأما إذا وقف ثلثه فى مرضه على بعض ورثته ، ... ٧٦
فصل : فإن وقف داره وهى تخرج من ثلثه بين ابنه وبنته نصفين فى مرض موته، صح على رواية الجماعة ، ولزم ؛... ٧٩
فائدة : لو وقف على أجنبى زائدًا على الثلث، لم يصح وقف الزائد ... ٧٩
٢٦١٩ – مسألة : (ولا يجوز لواهب أن يرجع فى هبته إلا الأب ...) ٨١ – ٩١
تنبيه : قوله : أو يفلس ... ٨٢
فصل : فأما الأب ، فله الرجوع فيما وهب لولده ، ... ٨٤
تنبيه يتعلق بحكم رجوع الزوجة فى هبتها لزوجها إذا وهبته بغير سؤال منه . ٨٤ ، ٨٥
فوائد تتعلق بحكم رجوع الزوجة فى إبرائها لزوجها – إذا قال لها : أنت طالق إن لم تبرئينى – وما يحصل به رجوع الأب فى هبته لولده ، والحكم إذا أسقط

الصفحة

الأب حقه من الرجوع ، وهل تصرف الأب رجوع أم لا ؟ وأن حكم الصدقة حكم الهبة فيما تقدم . ٨٥ – ٨٧

فصل : فأما الأُمُّ ، فظاهر كلام أحمد ، أنه ليس لها الرجوع ... ٨٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، بل هو كالصريح ، أن الأم ليس لها الرجوع ، إذا وهبت ولدها ... ٨٧

فصل : وحكم الصدقة حكم الهبة فيما ذكرنا ... ٨٩

فصل : وللرجوع فى هبة الولد شروط أربعة ؛ ... ٨٩

فصل : فإن تعلق بها رغبة لغير الولد ،... ٩١

٢٦٢٠ – مسألة : (وإن نقصت العين ، أو زادت زيادة منفصلة ، لم تمنع الرجوع ، والزيادة للابن ...) ٩١ – ٩٦

فصل : فإن تلف بعض العين ، أو نقصت قيمتها ، لم يمنع الرجوع فيها ، ولا ضمان على الابن فيما تلف منها ؛ ... ٩٢

تنبيه : يستثنى من كلام المصنف ، لو كانت الزيادة المنفصلة ولد أَمَةٍ ،... ٩٢

فصل : فأما الزيادة المتصلة ، كالسِّمَن والكِبَر وتعلُّم صنعة ، إذا زادت بها القيمة ، ... ٩٤

الصفحة

فصل : فإن قصر العين أو فصَّلها ، فهى زيادة متصلة ، هل تمنع الرجوع أو لا ؟ ... ٩٥

فائدة : لو اختلف الأب وولده فى حدوث زيادة فى الموهوب ، فالقول قول الأب ... ٩٥

٢٦٢١ – مسألة : (وإن باعه المُتَّهِب ثم رجع إليه بفسخ أو إقالة ، فهل له الرجوع ؟ ...) ٩٦ ، ٩٧

٢٦٢٢ – مسألة : (وإن وهبه المُتَّهِب لابنه ، لم يملك أبوه الرجوع ، إلا أن يرجع هو) ٩٧ ، ٩٨

٢٦٢٣ – مسألة : (وإن كاتبه أو رهنه ، لم يملك) أبوه (الرجوع ، إلا أن ينفك الرهن وينفسخ) ٩٨ – ١٠١

فائدة : لا يمنع التدبير الرجوع ... ٩٩

فصل : والرجوع فى الهبة أن يقول ١٠٠

فائدة : إجارة الولد له ، وتزويجه ، والوصية به ، والهبة قبل القبض ، و ... ، لا يمنع الرجوع ... ١٠٠

٢٦٢٤ – مسألة : (وعن أحمد ، فى المرأة تهب زوجها مهرها : إن كان سألها ذلك ردَّه إليها ، رضيت به أو كرهت ؛ ...) ١٠١– ١٠٣

فصل : قال ، رضى الله عنه : (وللأب أن يأخذ من مال ولده ما شاء ، ويتملكه مع حاجته وعدمها ، فى صغره وكبره ، ما لم تتعلق حاجة

الصفحة

الابن به) ١٠٣

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أن الأم ليس لها أن تأخذ من مال ولدها كالأب... ١٠٤

٢٦٢٥ – مسألة : (فإن تصرف فيه قبل تملكه ؛ ببيع ، أو عتق ، أو إبراء من دين ، لم يصح تصرفه) ١٠٧ ، ١٠٨

فائدة : يحصل تملكه بالقبض ... ١٠٩

٢٦٢٦ – مسألة : (وإن وطئ جارية ابنه فأحبلها ، صارت أُمَّ ولد له ، وولده حر لا تلزمه قيمته ، ولا حدَّ) عليه (ولا مهر ...) ١٠٩– ١١١

تنبيه : هذا إذا لم يكن الابن قد استولدها ، فإن كان الابن قد استولدها ، لم ينتقل الملك فيها باستيلاده ،... ١١٠

فصل : وليس لغير الأب الأخذ من مال غيره بغير إذنه ، ... ١١١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الأب لا يلزمه قيمة جارية ابنه إذا أحبلها ... ١١١

تنبيه : محل هذا ، إذا كان الابن لم يطأها ، ... ١١١

٢٦٢٧ – مسألة : (وليس للابن مطالبة أبيه بدين ، ولا قيمة متلف ، ولا أرش جناية ، ولا غير ذلك) ١١٢– ١١٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن ذلك يثبت فى ذمته ، ولكن يمنع من المطالبة به ... ١١٣

فوائد ؛ الأولى ، ليس لورثة الابن مطالبة أبيه بما للابن عليه من الدين وغيره،... ١١٦

الصفحة

الثانية ، لو أقر الأب بقبض دين ابنه،
فأنكر الابن ، رجع على
الغريم ، ... ١١٦
الثالثة ، لو قضى الأب الدين الذى
عليه لابنه فى مرضه ،
أو... ، كان من رأس
المال ، ... ١١٦
الرابعة ، للابن مطالبة أبيه بنفقته
الواجبة عليه ... ١١٦
٢٦٢٨ - مسألة : (والهدية والصدقة نوعان من الهبة) ١١٧- ١١٩
فوائد ؛ إحداها ، وعاء الهدية مع العرف ،
فإن لم يكن عرف ،
ردَّه ... ١١٨
الثانية ، قال فى «الرعاية الكبرى» :
إن قصد بفعله ثواب الآخرة
فقط ، فهو صدقة ... ١١٨
الثالثة ، لو أعطى شيئًا ، من غير
سؤال ، ولا إشراف ،
وكان ممن يجوز له أخذه ،
وجب عليه الأخذ ... ١١٩
فصل فى عطية المريض : قال الشيخ رحمه
الله : (أما المريض غير مرض
الموت ، أو مرضًا غير
مخوف ؛ ... ، فعطاياه كعطايا
الصحيح سواء ،...) ١١٩

الصفحة

٢٦٢٩ - مسألة : (وإن كان مرض الموت المخوف ، كالبرسام) ١٢٠- ١٢٢

فائدة : لو لم يكن مرضه مخوفا حال التبرع ، ثم صار مخوفًا ، فمِن رأس المال ... ١٢٠

تنبيه : مفهوم قوله : وما قال عدلان من أهل الطب : إنه مخوف . فعطاياه كالوصية ... ١٢١

فصل : فإن كان المريض يتحقق تعجيل موته ، فإن كان عقله قد اختلَّ ، ...، فلا حكم لكلامه ولا لعطيته ... ١٢٢

٢٦٣٠ - مسألة : (فعطاياه كالوصية فى أنها لا تصح لوارث، ولا لأجنبى بزيادة على الثلث إلا بإجازة الورثة ؛ ...) ١٢٢- ١٢٥

تنبيه : تمثيله بالعتق مع غيره ، يدل على أنه كغيره فى أنه يعتبر من الثلث ... ١٢٣

فصل : وحكم العطايا فى مرض الموت حكم الوصية فى خمسة أشياء ؛ ... ١٢٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو علَّق صحيحٌ عتق عبده على شرط ، فوُجِد الشرط فى مرضه ،... ١٢٤

الثانية ، المحاباة لغير وارث من الثلث ... ١٢٥

٢٦٣١ - مسألة : (فأما الأمراض الممتدة ؛ كالجذام) وحمى

الصفحة

الرِّبْع (والسُّل) فى ابتدائه (والفالج فى دوامه ، فإن صار صاحبها صاحب فراش فهى مخوفة ، وإلا فلا) ١٢٦

٢٦٣٢ – مسألة : (ومن كان بين الصفين عند التحام الحرب، أو فى لُجة البحر عند هيجانه ، أو...، فهو كالمريض) ١٢٧– ١٣٥

تنبيه : قوله : ومن كان بين الصفين عند التحام ... ١٢٩

فصل : وكذلك الحامل عند المخاض ؛ لأنه يحصل لها ألم شديد يخاف منه التلف ، ... ١٣١

فصل : فأما بعد الولادة ، فإن بقيت المشيمة معها ، فهو مخوف ،... ١٣٢

فوائد ؛ منها ، حكم السقط حكم الولد التام ... ١٣٢

ومنها ، حكم من حبس للقتل ، حكم من قُدِّم ليقتص منه... ١٣٣

ومنها ، الأسير ؛ فإن كان عادتهم القتل ، فحكمه حكم من قُدِّم ليقتص منه ... ١٣٣

ومنها ، لو جرح جرحًا موحيًا ، فهو كالمريض ... ١٣٣

ومنها ، حكم من ذبح أو أُبينت حشوته ؛...، حكم الميت ... ١٣٤

الصفحة

فصل : وما لزم المريض فى مرضه من حق لا يمكنه دفعه وإسقاطه ، كأرش جنايته ،... ، فهو من رأس المال... ١٣٤

فصل : فأما إن قضى المريضُ بعض غرمائه، ووفَّت تركته بسائر الديون ، صح قضاؤه ، و ... ١٣٥

فصل : وإذا تبرع المريض أو أعتق ثم أقر بدين ، لم يبطل تبرعه ... ١٣٥

٢٦٣٣ – مسألة : وإن لم يف (الثلث بالتبرعات المنجزة، بدئ بالأول فالأول) ١٣٦

٢٦٣٤ – مسألة : (وإن تساوت قسم بين الجميع بالحصص. وعنه ، يقدم العتق) ١٣٧– ١٤٠

فصل : إذا قال المريض : إذا أعتقتُ سعدًا فسعيد حرٌّ . ثم أعتق سعدًا،... ١٣٧

فصل : فإن قال : إن تزوجتُ فعبدى حرٌّ . فتزوج فى مرضه بأكثر من مهر المثل ، ... ١٣٩

فصل : إذا أعتق المريض شقصًا من عبد ، ثم أعتق شقصًا من آخر ، ولم يخرج من الثلث إلا العبد الأول ، عتق وحده ؛ ... ١٣٩

٢٦٣٥ – مسألة : (وأما معاوضة المريض بثمن المثل ، فتصح من رأس المال وإن كانت مع وارث) ١٤٠

فائدة : لو قضى بعض الغرماء دينه ، وتركته تفى ببقيَّة دينه ، صح ... ١٤١

الصفحة

٢٦٣٦ – مسألة : (وإن حابى وارثه ، فقال القاضى : تبطل فى قدر ما حاباه ، وتصح فيما عداه) ١٤١ ، ١٤٢

٢٦٣٧ – مسألة : (فإن كان له شفيع ، فله أخذه ، فإن أخذه فلا خيار للمشترى) ١٤٢– ١٤٤

فصل : فإن باع أجنبيًّا وحاباه ، لم يمنع ذلك صحة العقد عند الجمهور ... ١٤٢

٢٦٣٨ – مسألة : (وإن باع المريض أجنبيًّا وحاباه ، وكان شفيعه وارثًا ، فله الأخذ بالشفعة ؛ لأن المحاباة لغيره) ١٤٥

٢٦٣٩ – مسألة : (ويعتبر الثلث عند الموت) ١٤٦

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وتفارق العطية الوصية فى أربعة أشياء ؛ ... ١٤٧

فائدة : قوله : وتفارق العطية الوصية فى أربعة أشياء ؛ ... ١٤٧

فصل : والعطية تقدم على الوصية ... ١٤٨

٢٦٤٠ – مسألة : (فلو أعتق فى مرضه عبدًا ، أو وهبه لإنسان ، ثم كسب فى حياة سيده شيئًا، ثم مات سيده فخرج من الثلث ، ...) ١٤٩– ١٥١

٢٦٤١ – مسألة : (وإن كان موهوبًا لإنسان) فللموهوب له (من العبد بقدر ما عتق منه) ١٥١– ١٥٦

فصل : وإن أعتق عبدًا قيمته عشرون ، ثم أعتق عبدًا قيمته عشرة ، فكسب كل واحد منهما مثل قيمته ،... ١٥٢

فصل : فإن أعتق ثلاثة أعبد قيمتهم سواء ،

الصفحة

وعليه دين بقدر قيمة أحدهم ،
وكسب أحدهم مثل قيمته ،... ١٥٣
فصل : رجل أعتق عبدين متساويى القيمة
بكلمة واحدة لا مال له غيرهما ، ثم
مات أحدهما فى حياته ، ... ١٥٤
فصل : رجل أعتق عبدًا لا مال له سواه ،
قيمته عشرة ، فمات قبل سيده
وخلف عشرين ، فهى لسيده
بالولاء ، ... ١٥٤
٢٦٤٢ - مسألة : (وإن أعتق جاريةً) لا مال له غيرها
(ثم وطئها ، ومهر مثلها نصف
قيمتها ، ...) ١٥٦
٢٦٤٣ - مسألة : (وإن وهبها مريضًا آخر لا مال له غيرها ،
ثم وهبها الثانى للأول) ١٥٦- ١٦٣
فصول فى هبة المريض : رجل وهب أخاه
مائة لا يملك غيرها ، فقبضها ثم
مات وخلَّف بنتًا ، ... ١٥٧
فصل : فإن وهب رجلًا جارية ، فقبضها
الموهوب له ووطئها ، ومهر مثلها
ثلث قيمتها ، ثم مات الواهب ولا
شىء له سواها ، وقيمتها ثلاثون ،
ومهرها عشرة ، ... ١٥٨
فصل : وإن وهب مريض عبدًا لا يملك
غيره ، فقتل العبد الواهب ،... ١٥٩
فصل فى إعتاق المريض : مريض أعتق عبدًا

الصفحة

لا مال له سواه ، قيمته مائة ،
فقطع إصبع سيده خطأً ،... ١٦١
فصل : فإن أعتق عبدين دفعة واحدة ،
قيمة أحدهما مائة والآخر مائة
وخمسون ، فجنى الأدنى على الأرفع
جناية نقصته ثلث قيمته ، وأرشها
كذلك فى جناية السيد ، ثم
مات ، ... ١٦٢
٢٦٤٤ – مسألة : (وإن باع مريض قفيزًا لا يملك غيره يساوى ثلاثين بقفيز يساوى عشرة) ١٦٤– ١٦٦
فائدة : قوله : وإن باع مريض قفيزًا لا يملك
غيره يساوى ثلاثين بقفيز يساوى
عشرة ، ... ١٦٤
٢٦٤٥ – مسألة : (وإن أصدق امرأة عشرة) فى مرضه (لا مال له غيرها ، وصداق مثلها خمسة ، ثم ماتت قبله ، ومات) بعدها ، ولا مال لها سوى ما أصدقها ،... ١٦٦– ١٦٨
٢٦٤٦ – مسألة : (وإن مات قبلها ، ورثته ، وسقطت المحاباة) ١٦٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لو وهبها كل ماله ،
فماتت قبله ، فلورثته
أربعة أخماسه ،
ولورثتها خُمْسه ... ١٦٩
الثانية ، قال فى ... : له لُبْس
الناعم وأكل الطيب

الصفحة

لحاجته ، ... ١٦٩
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولو ملك ابن عمه ، فأقر فى مرضه أنه أعتقه فى صحته) وهو وارثه (عتق و لم يرث ...) ١٦٩
فوائد تتعلق بصحة تصرفات المريض ؛ من شراء عبد يعتق على وارثه ، أو تعليق عتق عبده على موته أو موت قريبه، أو تعليق عتقه على شيء فوُجِد وهو مريض . ١٧١
فصل : وإذا اشترى المريض أباه بألف لا مال له سواه ، ثم مات وخلَّف ابنًا ،... ١٧٦
فصل : ولو اشترى المريض ابْنَىْ عم له بألف لا يملك غيره ، وقيمة كل واحد منهما ألف ، فأعتق أحدهما ، ثم وهبه أخاه ، ثم مات وخلفهما وخلف مولاه ، ... ١٨٠
٢٦٤٧ - مسألة : (ولو أعتق أمته وتزوجها فى مرضه) ١٨٢
فائدة : عتقها يكون من الثلث ؛ إن خرجت من الثلث ، عتقت ، وصح النكاح ، ... ١٨٢
٢٦٤٨ - مسألة : (ولو أعتقها وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ، ...) ١٨٣ ، ١٨٤
فائدتان ؛ إحداهما ، لو تزوج فى مرض

الصفحة

الموت بمهر يزيد على
مهر المثل ، ... ١٨٤
الثانية ، لو أصدق المائتين
أجنبية ، والحالة ما ذكر ،
صح ... ١٨٤

فصول فى تصرف المريض

فصل : إذا أعتق أمة لا يملك غيرها ثم
تزوجها ، ... ١٨٦
فصل : ولو أن امرأة مريضة أعتقت عبدًا
قيمته عشرة ، وتزوجها بعشرة فى
ذمته ، ثم ماتت وخلفت مائة ،... ١٨٨
فصل : فأما إن أعتق أمته فى صحته ثم
تزوجها فى مرضه ،... ١٨٩

كتاب الوصايا

(وهى الأمر بالتصرف بعد الموت) ١٩١
فصل : ولا تجب إلا على من عليه دين ،
أو عنده وديعة ، أو عليه واجب
يوصى بالخروج منه ؛ ... ١٩٣
٢٦٥٠ - مسألة : (وتصح من البالغ الرشيد ، عدلًا كان أو فاسقًا ، رجلًا أو امرأة ، مسلمًا أو كافرًا) ١٩٤ ، ١٩٥
تنبيه : قوله : وتصح من البالغ الرشيد ،
عدلًا كان أو فاسقًا ، رجلًا أو امرأة ،

الصفحة

مسلمًا أو كافرًا ... ١٩٤

تنبيه : شمل كلام المصنف صحة وصية العبد ... ١٩٥

٢٦٥١ – مسألة : (و) تصح (من السفيه فى أصح الوجهين) ١٩٦

تنبيه : محل الخلاف ، فيما إذا أوصى بمال ... ١٩٦

فصل : (و) تصح (من الصبى العاقل إذا جاوز العشر ، ولا تصح ممن له دون السبع ، وفيما بينهما روايتان) ١٩٧

٢٦٥٢ – مسألة : (ولا تصح من غير عاقل ؛ كالطفل ، والمجنون ، والمبرسم . وفى السكران وجهان) ٢٠٠– ٢٠٢

٢٦٥٣ – مسألة : (وتصح وصية الأخرس بالإشارة ، ولا تصح ممن اعتقل لسانه بها . ويحتمل أن تصح) ٢٠٢ ، ٢٠٣

فصل : وإن وصى عبدٌ أو مكاتب أو أم ولد وصية ، ثم ماتوا على الرق ، فلا وصية لهم ؛ ... ٢٠٣

٢٦٥٤ – مسألة : (وإن وجدت وصيته بخطه ، صحت) ٢٠٤– ٢٠٨

فصل : وإن كتب وصيته ، وقال : اشهدوا علىَّ بما فى هذه الورقة ... ٢٠٥

فصل : وأما إذا ثبتت الوصية بشهادة ، أو إقرار الورثة به ، فإنه يثبت حكمه

الصفحة

ويعمل به ما لم يعلم رجوعه عنه،... ٢٠٧
فصل : ويستحب أن يكتب الموصى وصيته
ويشهد عليها ؛ ... ٢٠٧
تنبيه : معنى قول الإمام أحمد ، رحمه الله ،
فى من كتب وصيته وختمها ،
وقال : اشهدوا بما فيها . أنها لا
تصح ، ... ٢٠٧
فصل : قال رحمه الله : (والوصية مستحبة
لمن ترك خيرًا – وهو المال الكثير –
بخمس ماله ، وتكره لغيره إن كان
له ورثة) ٢٠٩
فائدة : المتوسط فى المال ، هو المعروف فى
عرف الناس بذلك ... ٢١١
فصل : والأَوْلَى أن لا يستوعب الثلث
بالوصية وإن كان غنيًّا ؛... ٢١٢
فصل : والأفضل أن يجعل وصيته لأقاربه
الذين لا يرثون ، إذا كانوا
فقراء ، ... ٢١٥
٢٦٥٥ – مسألة : (فأما من لا وارث له ، فتجوز وصيته
بجميع ماله . وعنه ، لا يجوز إلا الثلث) ٢١٦– ٢٢٠
فصل : وإن خلَّف ذا فرض لا يرث جميع
المال ، ... ٢١٨
فصل : فإن خلَّف ذا فرض لا يرث المال كله
بفرضه ، ... ٢١٩
فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو كان

الصفحة

الوارث واحدًا من أهل
الفروض ، وقلنا بعدم
الرد ... ٢٢٠
الثانية ، لو أوصى أحد الزوجين
للآخر ، ... ٢٢٠
٢٦٥٦ – مسألة : (ولا تجوز لمن له وارث بزيادة على الثلث لأجنبى ، ولا لوارثه بشىء إلا بإجازة الورثة) ٢٢٠– ٢٢٤
فصل : وإن أسقط عن وارثه دينا ، أو وصى
بقضاء دينه ، أو أسقطت المرأة
صداقها عن زوجها ، ... ٢٢٣
تنبيه : يستثنى من كلام المصنف ، إذا
أوصى بثلثه يكون وقفا على بعض
ورثته ، فإنه يصح ... ٢٢٣
٢٦٥٧ – مسألة : فإن وصى (لكل وارث بمعين بقدر) نصيبه ؛ ... ٢٢٤– ٢٢٥
٢٦٥٨ – مسألة : (وإن لم يف الثلث بالوصايا ، تحاصوا فيه ، وأدخل النقص على كل واحد بقدر وصيته ...) ٢٢٥– ٢٢٧
فصل : والعطايا المعلقة بالموت ،...،
وصايا حكمها حكم غيرها من
الوصايا فى التسوية بين مقدمها
ومؤخرها ، ... ٢٢٧
فصل : وإذا وصى بعتق عبده ، لزم الوارث
إعتاقه ، ... ٢٢٧

الصفحة

٢٦٥٩ – مسألة : (وإن أجاز الورثة الوصية ، جازت) ٢٢٧– ٢٣٢

فصل : ولا فرق فى الوصية بين المرض والصحة ... ٢٣٠

تنبيهان ؛ أحدهما ، قيل : هذا الخلاف مبنى على أن الوصية بالزائد على الثلث ؛ ... ٢٣٠

الثانى ، لهذا الخلاف فوائد كثيرة ، ... ٢٣٠

فائدة : لو كسب الموصَى بعتقه بعد الموت وقبل الإعتاق ، فهو له ... ٢٣١

٢٦٦٠ – مسألة : (ومن أُوصِى له وهو فى الظاهر وارث ، فصار عند الموت غير وارث ، صحت الوصية ...) ٢٣٣ ، ٢٣٤

فصل : ولو وصى لامرأة أجنبية وأوصت له ، ثم تزوجها ، ... ٢٣٤

٢٦٦١ – مسألة : (ولا تصح إجازتهم وردهم إلا بعد موت الموصِى ، وما قبل ذلك لا عبرة به) ٢٣٥ ، ٢٣٦

٢٦٦٢ – مسألة : (ومن أجاز الوصية ثم قال : إنما أجزت لأنى ظننت المال قليلًا ...) ٢٣٦

تنبيه : قوله : إلا أن تقوم عليه بينة . يعنى ، ... ٢٣٧

٢٦٦٣ – مسألة : (وإن كان المُجاز عَيْنًا) ٢٣٨

فصل : ولا تصح الإجازة إلا من جائز التصرف ، ... ٢٣٨

٢٦٦٤ – مسألة : (ولا يثبت الملك للموصَى له إلا بالقبول

الصفحة

بعد الموت ، ...) ٢٣٩ ، ٢٤٠
فائدة : لا يصح بيع الموصَى به قبل قبوله من وارثه ... ٢٤٠
تنبيه : مراده ، إذا كان الموصَى له واحدًا أو جمعًا محصورًا ... ٢٤١
فوائد ؛ إحداها ، يستقر الضمان على الورثة بمجرد موت موروثهم ، إذا كان المال عينا حاضرة يتمكن من قبضها ... ٢٤١
الثانية ، قوله : فإن مات الموصَى له قبل موت الموصِى ، بطلت الوصية ... ٢٤١
الثالثة ، لا تنعقد الوصية إلا بقوله : فوضت . أو وصيت إليك. أو ... ٢٤٢
٢٦٦٥ – مسألة : (وإن مات الموصَى له قبل موت الموصِى ، بطلت الوصية) ٢٤١ ، ٢٤٢
٢٦٦٦ – مسألة : (وإن ردَّها بعد موته ، بطلت أيضًا) ٢٤٢– ٢٤٤
تنبيه : وإن ردَّها بعد موته ، بطلت أيضا... ٢٤٢
فصل : وكل موضع صح الردُّ فيه ، فإن الوصية تبطل بالرد ، ... ٢٤٤
فصل : ويحصل الرد بقوله : رددت الوصية ... ٢٤٤
فائدة : إذا لم يقبل بعد موته ، ولا ردَّ،... ٢٤٤
٢٦٦٧ – مسألة : (وإن مات بعده وقبل الرد والقبول ،

الصفحة

قام وارثه مقامه ...) ٢٤٥ -٢٤٧

٢٦٦٨ - مسألة : (وإن قبلها بعد الموت ، ثبت المِلْك حين القبول ، ...) ٢٤٧ -٢٥١

٢٦٦٩ - مسألة : فما حصل من كسب أو (نماء منفصل) فى الموصَى به بعد موت الموصِى وقبل القبول ... (فهو للورثة) ٢٥١ ، ٢٥٢

تنبيه يتعلق بذكر فوائد الخلاف حول مسألة ما يحصل من كسب أو نماء منفصل فى الموصَى به بعد موت الموصِى وقبل القبول . ٢٥١ -٢٥٧

٢٦٧٠ - مسألة : (وإن كانت الوصية بأمة فوطئها الوارث قبل القبول فأولدها ، صارت أم ولد له ، وولدها حر) ٢٥٣ ، ٢٥٤

٢٦٧١ - مسألة : (وإن وصى له بزوجته فأولدها) بعد موت الموصى و (قبل القبول ، ...) ٢٥٤

٢٦٧٢ - مسألة : (وإن وصى له بأبيه فمات قبل القبول ، فقبل ابنه ، عتق الموصَى به ، ولم يرث شيئًا) ٢٥٤ -٢٥٧

فصل : وتصح الوصية مطلقة ومقيدة :... ٢٥٦

فصل : قال رضى الله عنه : (ويجوز الرجوع فى الوصية) ٢٥٧

٢٦٧٣ - مسألة : (فإذا قال : قد رجعت فى وصيتى . أو أبطلتها . أو نحو ذلك) ... (بطلت) ٢٥٨ ، ٢٥٩

٢٦٧٤ - مسألة : وإن قال : (ما أوصيت به لفلان فهو لفلان . كان رجوعًا) ٢٥٩

الصفحة

٢٦٧٥ – مسألة : (وإن وصى به لآخر ، ولم يقل ذلك ، فهو بينهما) ٢٥٩– ٢٦١

فصل : إذا وصى بعبد لرجل ثم وصى لآخر بثلثه ، فهو بينهما أرباعًا ... ٢٦٠

فصل : إذا أقر الوارث أن أباه وصى بالثلث لرجل ، وأقام آخر شاهدين أنه أوصى له بالثلث ، ... ٢٦١

٢٦٧٦ – مسألة : (وإن باعه ، أو وهبه ، أو رهنه ، كان رجوعًا) ٢٦٢ ، ٢٦٣

فوائد ؛ إحداها ، لو أوجبه فى البيع أو الهبة ، فلم يقبل فيهما ، أو عرضه لبيع أو رهن ، أو وصى ببيعه ، أو عتقه أو هبته كان رجوعًا ... ٢٦٢

الثانية ، لو قال : ما أوصيت به لفلان فهو حرام عليه ... ٢٦٣

الثالثة ، لو وصى بثلث ماله ، ثم ماله ، ثم باعه أو وهبه ، ... ٢٦٣

٢٦٧٧ – مسألة : (وإن كاتبه ، أو دبَّره ، أو جحد الوصية ، فعلى وجهين) ٢٦٣ ، ٢٦٤

٢٦٧٨ – مسألة : (وإن خلطه بغيره على وجه لا يتميز منه ، كان رجوعًا ؛ ... ٢٦٤– ٢٦٧

فصل : وإن حدث بالموصَى به ما يزيل اسمه من غير فعل الموصِى ،... ٢٦٦

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو وصى له بدار ،
فـــانهدمت ،
فأعادها ، ... ٢٦٧
الثانية ، وطء الأمة ليس برجوع
إذا لم تحمل ... ٢٦٧
٢٦٧٩ – مسألة : (وإن وصى له بقفيز من صبرة ، ثم خلط الصبرة بأخرى ، لم يكن رجوعًا) ٢٦٧ ، ٢٦٨
فائدة : لو وصى له بصبرة طعام ، فخلطها
بطعام غيرها ،... ٢٦٨
٢٦٨٠ – مسألة : (وإن زاد فى الدار عمارة ، أو انهدم بعضها ، فهل يستحقه الموصَى له ؟ على وجهين) ٢٦٩ ، ٢٧٠
فصل : نقل الحسن بن ثواب ، عن أحمد ،
فى رجل قال : هذا ثلثى لفلان ،
ويعطى فلان منه مائة فى كل شهر
إلى أن يموت . فهو للآخر
منهما ، ... ٢٧٠
فائدتان ؛ إحداهما ، لو بنى الوارث فى
الدار ، وكانت تخرج
من الثلث ،... ٢٧٠
الثانية ، لو أوصى له بدار ، دخل
فيها ما يدخل فى البيع... ٢٧١
٢٦٨١ – مسألة : (وإن وصى لرجل) بشىء (ثم قال : إن قدم فلان فهو له . فقدم فى حياة الموصِى ، فهو له) ٢٧١– ٢٧٤

الصفحة

فصل : إذا أوصى بأمة لزوجها الحر فقبلها ، انفسخ النكاح ؛ ... ٢٧٢
فصل : قال ، رضى الله عنه : (وتخرج الواجبات من رأس المال ، أوصى بها أو لم يوص) ٢٧٤
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا لم يف ماله بالواجب الذى عليه ، تحاصوا ... ٢٧٤
الثانية ، المخرج لذلك وصيه ، ثم وارثه ، ثم الحاكم ... ٢٧٥
٢٦٨٢ – مسألة : (وإن قال : أخرجوا الواجب من ثلثى) ٢٧٦– ٢٧٩
فصل : فإن كان عليه دَيْنٌ خمسة أيضًا،... ٢٧٨

باب الموصَى له

(وتصح الوصية لكل من يصح تمليكه ؛ من مسلم ، وذمى ، وحربى ، ومرتد) ٢٨٠
فائدة : لا تصح لكافر بمصحف ، ولا بعبد مسلم ... ٢٨٢
٢٦٨٣ – مسألة : وتصح للمرتد كما تصح الهبة له ... ٢٨٣
٢٦٨٤ – مسألة : (وتصح لمكاتبه ، ومدبره ، وأم ولده) ٢٨٣– ٢٨٥
تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : وتصح لمكاتبه ومدبَّره ... ٢٨٣
الثانى ، قوله : وتصح لأم ولده... ٢٨٣
فائدة : لو شرط عدم تزويجها ، فلم تتزوج ، وأخذت الوصية ، ثم

الصفحة

تزوجت ، ... ٢٨٤

٢٦٨٥ – مسألة : وتصح الوصية لمدَبَّره ؛ ... ٢٨٦

٢٦٨٦ – مسألة : وتصح الوصية لأم ولده ؛ ... ٢٨٦

٢٦٨٧ – مسألة : (وتصح لعبدِ غيره) ٢٨٧– ٢٨٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، يستثنى من كلام
المصنف وغيره ، ممن
أطلق ، الوصية لعبدِ
وارثه وقاتله ،... ٢٨٧

الثانى ، ظاهر كلام المصنف ،
صحة الوصية له ،... ٢٨٧

فصل : وإذا وصى بعتق أمته على أن لا
تتزوج ، ثم مات ، فقالت : لا
أتزوج . عتقت ... ٢٨٨

فصل : وإن وصى لعبد وارثه ، فهى
كالوصية لوارثه ،... ٢٨٨

فائدة : لو قَبِل السيد لنفسه ، لم يصح... ٢٨٨

٢٦٨٨ – مسألة : (وتصح لعبده بمشاع ؛ كثلثه) ٢٨٩ ، ٢٩٠

فائدتان ؛ الأولى ، لو وصى له بربع ماله،
وقيمته مائة ، وله سواه
ثمانمائة ، ... ٢٨٩

الثانية ، تصح وصيته للعبد بنفسه
أو برقبته ، ويعتق بقبول
ذلك ، إن خرج من
الثلث ،... ٢٩٠

٢٦٨٩ – مسألة : (وإن وصى له بمعين) كثوب أو دار

الصفحة

(أو مائة ، لم تصح) الوصية ... ٢٩٠ ، ٢٩١
تنبيه : من الأصحاب من بنى الروايتين هنا
على أن العبد ، هل يملك أو لا ؟... ٢٩١
٢٦٩٠ – مسألة : (وتصح) الوصية (للحمل إذا عُلِم أنه كان موجودًا حين الوصية ، ...) ٢٩٢– ٢٩٧
تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : لأقل من ستة
أشهر ، إن كانت ذات
زوج أو سيد يطؤها ... ٢٩٤
الثانى ، قوله : أو لأقل من أربع
سنين ... ٢٩٤
فائدة : قال المصنف وغيره : فإن كانت
فراشا لزوج أو سيد ، إلا أنه لا
يطؤها ؛ لكونه غائبا فى بلد
بعيد ،... ٢٩٥
تنبيه : قول المصنف : لأقل من ستة أشهر ،
ولأقل من أربع سنين ... ٢٩٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لو وصى لحمل امرأة ،
فولدت ذكرًا وأنثى ،
تساويا فى ذلك ... ٢٩٧
الثانية ، لو قال : إن كان فى بطنك
ذكر ، فله كذا ، وإن
كان أنثى ، فكذا . فكان
فيه ذكر وأنثى ،... ٢٩٧
٢٦٩١ – مسألة : (وإن وصى لمن تحمل هذه المرأة ، لم تصح) ٢٩٨ ، ٢٩٩

الصفحة

فصل : وإذا وصى لحمل امرأة ، فولدت ذكرًا وأنثى ، فالوصية لهما بالسوية ؛ ... ٢٩٩
فائدة : لو وصى بثلثه لأحد هذين ، أو قال : لجارى . أو : قريبى فلان . باسم مشترك ، لم تصح الوصية... ٢٩٩
تنبيه : قال فى ... : محل الخلاف فيما إذا قال : لجارى فلان . باسم مشترك، إذا لم يكن قرينة ، فإن كان ثَمَّ قرينة ، أو غيرها ، ... ٣٠٠
٢٦٩٢ - مسألة : (وإن قتل الوصِى الموصِى ، بطلت الوصية ، وإن جرحه ، ثم أوصى له ، فمات من الجرح ، لم تبطل ، ...) ٣٠٠- ٣٠٢
فائدة : مثل هذه المسألة ، لو دبَّر عبده ، وقتل سيده أو جرحه ... ٣٠٣
٢٦٩٣ - مسألة : (وإن وصى لصنف من أصناف الزكاة ، أو لجميع الأصناف ، صح) ٣٠٣- ٣٠٦
فائدة : قال فى «الفائق» وغيره : الرقاب ، والغارمون ، وفى سبيل الله ، وابن السبيل ، مصارف الزكاة ... ٣٠٤
فصل : وإذا أوصى للفقراء وحدهم ، دخل فيه المساكين ، وكذلك إن وصى للمساكين دخل فيه الفقراء ؛... ٣٠٥
٢٦٩٤ - مسألة : (وإن وصى لكَتْب القرآن ، أو العلم ، أو لمسجد ، أو لفرس حبيس ينفق عليه ، صح) ٣٠٦- ٣١٠

الصفحة

فصل : إذا قال : يخدم عبدى فلانًا سنة ، ثم هو حرٌ . صحت الوصية ... ٣٠٧

فصل : وإن وصى أن يُشترى عبد زيد بخمسمائة ، فلم يبعه سيده ،... ٣٠٧

فصل : ولو أوصى أن يُشترى عبدٌ بألْف فيُعتق عنه ، فلم يخرج من ثلثه ، اشترى عبد بالثلث ... ٣٠٨

فصل : وإن وصى بشراء عبد وأطلق ، أو ببيع عبده وأطلق ، فالوصية باطلة ؛ ... ٣٠٩

٢٦٩٥ - مسألة : (وإن وصى فى أبواب البر) ٣١٠- ٣١٣

فصل : وإن قال : ضع ثلثى حيث أراك الله ... ٣١٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : ضع ثلثى حيث أراك الله ... ٣١٢

الثانية ، لا يشترط فى صحة الوصية القربة ... ٣١٣

٢٦٩٦ - مسألة : (وإن وصى أن يُحج عنه بألف ، صرف فى حجة بعد أخرى حتى تنفذ) ٣١٣- ٣١٦

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا كان الحج تطوعًا، أجزأ أن يُحج عنه من الميقات ... ٣١٦

الثانية ، إن كان الموصِى قد حج حجة الإسلام ، كانت الألف من ثلث ماله،... ٣١٧

الصفحة

٢٦٩٧ – مسألة : وإن وصَّى أن يحج عنه حجة بألْف (دفع الكل إلى من يحج) ٣١٧

٢٦٩٨ – مسألة : (فإن عيَّنه فى الوصية ، فقال : يحج عنى فلان بألف) ٣١٨

٢٦٩٩ – مسألة : فإن (أبَى الحج ، وقال : اصرفوا لى الفضل . لم يعطه ، وبطلت الوصية فى حقه) ٣١٩– ٣٢٢

فصل : فإذا قال : حجوا عنى حجة . و لم يذكر قدرًا من المال ، فإنه لا يُدفع إلى مَن يحج إلا قدر نفقة المثل؛... ٣١٩

فصل : وإن وصى أن يحج عنه زيد بمائة ، ولعمرو بتمام الثلث ، ولسعد بثلث ماله ، فأجاز الورثة ،... ٣٢٠

تنبيه : محل هذا الخلاف ، إذا كان الموصِى قد حج حجة الإسلام ... ٣٢٠

فوائد تتعلق بالوصية بالحج عن الموصِى . ٣٢٠– ٣٢٣

فصل : وإن وصى لزيد بعبد بعينه ، ولعمرو ببقية الثلث ، ... ٣٢٢

٢٧٠٠ – مسألة : (وإن وصى لأهل سِكَّتِه ، فهو لأهل دربه) ٣٢٣

فائدة : يعتبر فى استحقاقه سكناه فى السِّكَّة حال الوصية ... ٣٢٣

٢٧٠١ – مسألة : (وإن وصى لجيرانه ، تناول أربعين دارًا من كل جانب) ٣٢٤ ، ٣٢٥

٢٧٠٢ – مسألة : (وإن وصى لأقرب قرابته) ... (فإن

الصفحة

كان له أب وابن ، فهما سواء) ٣٢٥- ٣٢٧
تنبيه : قوله : والأخ من الأب والأخ من الأم سواء ... ٣٢٧
٢٧٠٣ - مسألة : (والأخ من الأب والأخ من الأم سواء، والأخ من الأبوين أحق منهما) ٣٢٧- ٣٢٩
فصل : والأخ للأب أوْلَى من ابن الأخ من الأبوين ، كما فى الميراث ، ... ٣٢٨
فائدتان ، إحداهما ، الأب أوْلَىٰ من ابن الابن ... ٣٢٨
الثانية ، يستوى جدَّاه وعمّاه كأبويه ... ٣٢٨
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (ولا تصح الوصية لكنيسة ، ولا بيت نار) ٣٢٩
٢٧٠٤ - مسألة : وإن وصى (لكتب التوراة والإنجيل) لم تصح ؛ ... ٣٣٠ ، ٣٣١
فصل : ولا تصح الوصية لكافر بمصحف ولا عبدٍ مسلم ؛ ... ٣٣١
٢٧٠٥ - مسألة : (ولا) تصح (لمَلَكٍ ، ولا لبهيمةٍ) ولا لجنّى ؛ ... ٣٣١ ، ٣٣٢
تنبيه : قوله : ولا لبهيمة ... ٣٣١
٢٧٠٦ - مسألة : (وإن وصى لحىٍّ وميِّت يعلم موته ، فالكل للحىِّ ...) ٣٣٢- ٣٣٥
تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يقل : هو بينهما ... ٣٣٣

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، لو وصى له ولجبريل أوله
وللحائط بثلث ماله ،
كان له الجميع ... ٣٣٤
الثانية ، لو وصى له وللرسول
ﷺ بثلث ماله ، قسم
بينهما نصفان ... ٣٣٤
الثالثة ، لو وصى له ولله ، قسم
نصفان ... ٣٣٤
الرابعة ، لو وصى لزيد وللفقراء
بثلثه ، قسم بين زيد
والفقراء ... ٣٣٤
٢٧٠٧ - مسألة : (فإن وصى لوارثه وأجنبى) بثلثه ،
فأجاز سائر الورثة وصية الوارث ، ... ٣٣٦
٢٧٠٨ - مسألة : (وإن وصى لهما بثلثي ماله) ٣٣٦- ٣٣٨
فوائد ؛ إحداها ، لو ردُّوا نصيب الوارث ،
كان للأجنبى الثلث
كاملا ... ٣٣٦
الثانية ، لو أجازوا للوارث وحده ،
فله الثلث ، بلا نزاع ... ٣٣٦
الثالثة ، لو ردُّوا وصية الوارث ،
ونصف وصية الأجنبى ،
فله السدس ... ٣٣٧
٢٧٠٩ - مسألة : (ولو وصى بماله لابنيه وأجنبيٍّ) ٣٣٨ ، ٣٣٩
٢٧١٠ - مسألة : (وإن وصى لزيد والفقراء والمساكين
بثلثه ، فلزيد التسع) ٣٣٩- ٣٤١

الصفحة

فوائد ؛ الأولى ، لو وصى له ولإخوته
بثلث ماله ، فهـو
كأحدهم ... ٣٤٠
الثانية ، لو وصى بدفن كتب العلم،
لم تدفن ... ٣٤٠
الثالثة ، لو وصى بإحراق ثلث
ماله ، ... ٣٤١
الرابعة ، قال ابن عقيل ، و... :
لو وصى بجعل ثلثه فى
التراب ، ... ٣٤١

باب المُوصَى به

(تصح الوصية بما لا يقدر على تسليمه ؛
كالآبق ، والشارد ، و ...) ٣٤٢
فصل : وتصح بالحمل إذا كان مملوكًا ،
بأن يكون رقيقًا ، أو حَمْل
بهيمة مملوكة ؛ ... ٣٤٢
٢٧١١ – مسألة : (و) تصح (بالمعدوم) فلو قال :
أوصيت لك بما تحمل جاريتى هذه –
أو – ناقتى هذه – أو –... صح ؛... ٣٤٢ ، ٣٤٣
٢٧١٢ – مسألة : (وتصح بما فيه نفع مباح من غير المال ؛
كالكلب ، والزيت النجس) ٣٤٤– ٣٤٧
فصل : وإن وصى لرجل بكلابه ولآخر
بثلث ماله ، ... ٣٤٥
فوائد ؛ إحداها ، الكلب المباح النفع ؛

الصفحة

كلب الصيد ، والماشية ،
والزرع ، لا غير ... ٣٤٥
الثانية ، تقسم الكلاب المباحة بين
الورثة ، والموصَى له ،
والموصَى لهما ،
بالعَدَد ، ... ٣٤٧
الثالثة ، لو أوصى له بكلب ، وله
كلاب ... ٣٤٧
فصل : فأما الزيت النجس ، فإن قلنا
بجواز الاستصباح به ، فهو كالكلب
الذى يباح اتخاذه ... ٣٤٧
فصل : ولا تصح الوصية بالخنزير ، ولا
بشىء من السباع التى لا تصلح
للصيد ؛... ٣٤٧
تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله تعالى ،
بقوله : وتصح بما فيه نفع مباح ،
كالزيت النجس ... ٣٤٨
**٢٧١٣ - مسألة : (وتصح الوصية بالمجهول ؛ كعبد ،
وشاة)** ٣٤٨ ، ٣٤٩
**٢٧١٤ - مسألة : (فإن اختلف الاسم بالحقيقة والعرف ،
كالشاة فى العرف) اسم (للأنثى ،
والبعير والثور اسم للذَّكر ، غُلِّب
العرف)** ٣٤٩- ٣٥١
فصل : وإن وصى بحمل ، فهو الذَّكر ، وإن
وصى بناقة ، فهى الأنثى ... ٣٥٠

الصفحة

٢٧١٥ – مسألة : (والدابة اسم للذكر والأنثى من الخيل والبغال والحمير) ٣٥١

فوائد تتعلق بمدلولات أسماء الدواب المختلفة ، ما يطلق منه فيدل على الذكر، وما يطلق فيدل على الأنثى . ٣٥٢

٢٧١٦ – مسألة : (وإن وصى له بغير معين ، كعبد من عبيده ، صح ، ويعطيه الورثة ما شاءوا) ٣٥٢ ، ٣٥٣

فائدة : قال القاضى ، فى هذه المسألة : يعطيه الورثة ما شاءوا من عبد أو أمة ... ٣٥٣

٢٧١٧ – مسألة : (وإن لم يكن له عبيد ، لم تصح الوصية ، فى أحد الوجهين) ٣٥٤ ، ٣٥٥

فائدة : لو وصى بأن يعطى مائة من أحد كيسيٌّ ، فلم يوجد فيهما شيء ، ... ٣٥٥

٢٧١٨ – مسألة : (فإن كان له عبيد فماتوا إلا واحدًا ، تعينت الوصية فيه) ٣٥٥– ٣٥٦

فائدة : لو لم يكن له إلا عبد واحد ، صحت ، وتعينت فيه ... ٣٥٦

٢٧١٩ – مسألة : (وإن وصى له بقوس ، وله أقواس للرمى والبندق والندف ، فله قوس النُّشاب ؛ ...) ٣٥٦– ٣٥٩

فوائد ؛ إحداها ، يُعطى قوسًا معمولة بغير وتر ... ٣٥٨

الصفحة

الثانية ، قوس النُّشاب ، هو الفارسى ... ٣٥٨

الثالثة ، لو كان له أقواس من جنس، أو ... ٣٥٩

٢٧٢٠ – مسألة : وإن وصى له بطبل حرب ، صحت الوصية به ؛ ... ٣٥٩

٢٧٢١ – مسألة : (وتنفذ الوصية فيما علم من ماله أو لم يعلم) ٣٦٠

٢٧٢٢ – مسألة : (وإن وصى بثلثه فاستحدث مالًا ، دخل ثلثه فى الوصية) ٣٦١

تنبيه : قد يدخل فى كلامه ، لو نصب أحبولة قبل موته ، فوقع فيها صيد بعد موته ؛ ... ٣٦١

٢٧٢٣ – مسألة : (وإن قُتِل وأخذت ديته ، فهل تدخل الدية فى الوصية ؟ على روايتين) ٣٦٢ ، ٣٦٣

تنبيه : مبنى الخلاف هنا ، على أن الدية تحدث على ملك الميت ، أو على ملك الورثة ؟ ... ٣٦٣

٢٧٢٤ – مسألة : (فإن وصى بمعين بقدر نصف الدية ، فهل الدية على الورثة من الثلثين ؟ على وجهين) ٣٦٤

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وتصح الوصية بالمنفعة المفردة) ٣٦٤

فصل : فإن أراد الموصَى له بمنفعة العبد أو الدار إجارة العبد أو الدار فى المدة

الصفحة

التى أُوصِى له بنفعها ، ... ٣٦٥

٢٧٢٥ – مسألة : (إذا أوصى) بمنافع عبده أو (أمته أبدًا أو مدَّة) بعينها (فللورثة عتقها) ٣٦٦ ، ٣٦٧

فصل : ولهم بيعها ... ٣٦٧

تنبيه : قوله : وللورثة عتقها . يعنى مجانًا... ٣٦٧

فائدة : صحة كتابتها مبنى على صحة بيعها هنا . ٣٦٧

٢٧٢٦ – مسألة : (ولهم ولاية تزويجها) ٣٦٧ ، ٣٦٨

٢٧٢٧ – مسألة : ومهرها هٰهنا وفى كل موضع وجب للورثة ، فى اختيار شيخنا (لأن منافع البضع لا تصح الوصية بها) ٣٦٨

٢٧٢٨ – مسألة : (وإن وُطِئَت بشبهة ، فالولد حرٌّ) ٣٦٩

٢٧٢٩ – مسألة : (وإن قتلت ، فللورثة قيمتها ، فى أحد الوجهين) ٣٧٠

تنبيه : ينبنى على الخلاف ما إذا عفا عن قاتلها ؛ هل تلزمه القيمة ، أم لا؟... ٣٧٠

فائدة : لو قتلها الورثة ، لزمهم قيمة المنفعة ... ٣٧١

٢٧٣٠ – مسألة : (وللوصى استخدامها وإجارتها وإعارتها) ٣٧١

٢٧٣١ – مسألة : (وليس لواحد منهما وطؤها) ٣٧١ ، ٣٧٢

فائدة : لو وطئها واحد منهما ، فلا حدَّ عليه ، وولده حرٌّ ؛... ٣٧١

٢٧٣٢ – مسألة : (وإن ولدت من زوج أو زنى ، فحكمه حكمها) ٣٧٢

الصفحة

٢٧٣٣ – مسألة : (وفى نفقتها ثلاثة أوجه ؛ أحدها) تجب على مالك الرقبة ... ٣٧٣

٢٧٣٤ – مسألة : (وفى اعتبارها من الثلث وجهان ؛...) ٣٧٥

٢٧٣٥ – مسألة : (وإن وصى لرجل برقبتها ولآخر بمنفعتها، صح ...) ٣٧٦

فصل : وإذا وصى بثمرة شجرة مدة ، أو بما تثمر أبدًا ، صح ، ... ٣٧٦

فائدة : لو مات الموصَى له بنفعها ، كانت المنفعة لورثته ... ٣٧٦

فصل : وإذا وصى لرجل بحبِّ زرعه ولآخر بتِبْنه ، صح ، ... ٣٧٧

فصل : وإن أوصى لرجل بخاتم ، ولآخر بفصِّه ، صح ، ... ٣٧٨

فصل : فإن وصى لرجل بدينار من غلة داره ، وغلتها ديناران ، صح ... ٣٧٨

٢٧٣٦ – مسألة : تصح الوصية بالمكاتَب ، إذا قلنا : يصح بيعه ... ٣٧٨ ، ٣٧٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : ضعوا نجمًا من كتابته . فلهم وضع أى نجم شاءوا ... ٣٧٩

الثانية ، لو أوصى لمكاتَبه بأوسط نجومه ، وكانت النجوم شفعًا متساوية القدر ، ... ٣٧٩

٢٧٣٧ – مسألة : (وإن وصى له بمال الكتابة ، أو بنجم

الصفحة

منها ، صح) ٣٨٠

٢٧٣٨ – مسألة : (وإن وصى لرجل برقبته ولآخر بما عليه، صح . فإن أدى) إلى صاحب المال أو أبرأه منه (عتق وبطلت وصية صاحب الرقبة) ٣٨٠– ٣٨٣

فصل : فإن كانت الكتابة فاسدة ، فوصى لرجل بما فى ذمة المكاتب ، لم يصح ؛ ... ٣٨١

فصل : وإذا قال : اشتروا بثُلُثى رقابًا فأعتقوهم . لم يجز صرفه إلى المكاتبين ؛ ... ٣٨٢

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (ومن أُوصِى له بشىء بعينه ، فتلف قبل موت الموصِى أو بعده ، بطلت الوصية) ٣٨٣

٢٧٣٩ – مسألة : (وإن تلف المال كله غيره بعد موت الموصِى ، فهو للموصَى له) ٣٨٤

٢٧٤٠ – مسألة : (وإن لم يأخذه زمانًا ، قُوِّم وقت الموت لا وقت الأخذ) ٣٨٤– ٣٨٦

٢٧٤١ – مسألة : (فإن لم يكن له سوى المعَيَّن إلا مالٌ غائب ، أو دين فى ذمة موسر أو معسر ، فللموصَى له ثلث الموصَى به ...) ٣٨٦– ٣٨٨

٢٧٤٢ – مسألة : (وكذلك الحكم فى المدبَّر) فى أنه يَعْتق فى الحال ثلثه ، ... ٣٨٨– ٣٩١

فصل : فإن كان الدَّين مثل العين ، فوصى

الصفحة

لرجل بثلثه ، فلا شيء له قبل
استيفائه ، ... ٣٨٩
فصل : ولو وصى لرجل بثلث ماله ، وله
مائتان دينا ، وعبدٌ يساوى مائة ،
ووصى لآخر بثلث العبد ، ... ٣٨٩
فصل : وإن خلف ابنين ، وترك عشرة
عينًا ، وعشرة دينا على أحد ابنيْه ،
وهو معسر ، ووصى لأجنبى بثلث
ماله ، ... ٣٩٠
فصل : ونماء العين الموصى بها إن كان متصلًا
تبعها ، وهو للموصَى له ... ٣٩١
٢٧٤٣ - مسألة : (وإن وصى له بثلث عبد ، فاستُحِق ثلثاه ، فله الثلث الباقى ...) ٣٩١- ٣٩٣
تنبيه : مثل ذلك ، إذا أوصى بثلث صبرة من
مكيل أو موزون ، فتلف ، أو
استحق ثلثاها ، خلافا ومذهبًا .. ٣٩٢
٢٧٤٤ - مسألة : (وإن وصى له بعبد لا يملك غيره ، قيمته مائة ، ولآخر بثلث ماله ، وملكه غير العبد مائتان ، فأجاز الورثة ،...) ٣٩٣- ٣٩٦
٢٧٤٥ - مسألة : (وإن كانت الوصية بالنصف مكان الثلث فله) فى حال الإجازة (مائة وثلث العبد ، ولصاحب العبد ثلثاه) ٣٩٧- ٣٩٩
فصل : فإن كانت المسألة بحالها ، ومِلْكُه
غير العبد ثلاثمائة ،... ٣٩٨
فصل : فلو خلف عبدًا قيمته مائة ،

الصفحة

ومائتين ، ووصى لرجل بمائة
وبالعبد كله ، ووصى بالعبد
لآخر ، ... ٣٩٩
٢٧٤٦ - مسألة : (وإن وصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بمائة ، ولثالث بتمام الثلث على المائة ، فلم يزد الثلث على المائة) ... (بطل وصية صاحب التمام) ٤٠٠- ٤٠٢
فصل : فإن ترك ستمائة ، ووصى لأجنبى
بمائة ، ولآخر بتمام الثلث ، ... ٤٠٢

باب الوصية بالأنْصباء والأجزاء

(إذا وصى) لرجل (بمثل نصيب وارث
معين ، فله مثل نصيبه مضمومًا إلى
المسألة) ٤٠٣
٢٧٤٧ - مسألة : (فإذا وصى) له (بمثل نصيب ابنه ، وله ابنان ، فله الثلث ، وإن كانوا ثلاثة فله الربع ، وإن كان معهم بنت فله التسعان) ٤٠٤
٢٧٤٨ - مسألة : (وإن وصى بنصيب ابنه ، فكذلك فى أحد الوجهين) ٤٠٤ ، ٤٠٥
فائدة : لو وصى له بمثل نصيب ولده ،
وله ابن وبنت ، فله مثل نصيب
البنت ... ٤٠٥
٢٧٤٩ - مسألة : (وإن وصى بضعف نصيب ابنه أو ضِعفيه ، فله مثله مرتين . وإن وصى

الصفحة

بثلاثة أضعافه ، فله ثلاثة أمثاله) ٤٠٦- ٤٠٩

فصل : وإن وصى له بضعفيه ، فله مثله مرتين ،... ٤٠٨

فصل : ولو وصى بمثل نصيب من لا نصيب له ، ... ٤٠٩

٢٧٥٠ - مسألة : (وإذا وصى) له (بمثل نصيب أحد ورثته ، ولم يسمِّه ، كان له مثل ما لأقلهم نصيبا ، ... ٤٠٩

٢٧٥١ - مسألة : (ولو وصى) له (بمثل نصيب وارث لو كان ، فله مثل ماله لو كانت الوصية وهو موجود) ٤١١ ، ٤١٢

٢٧٥٢ - مسألة : فإن خلف أربعة بنين (فأوصى بمثل نصيب خامس لو كان إلا مثل نصيب سادس لو كان ، ...) ٤١٢- ٤١٦

فصل : إذا خلف بنتا وحدها ، ووصى بمثل نصيبها ، فهو كما لو وصى بنصيب ابن عند من يرى الرد ؛ ... ٤١٤

فصل : إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لثلاثة بمثل أنصبائهم ، فالمال بينهم على ستة إن أجازوا ، ... ٤١٥

فصل فى الوصية بالأجزاء : (إذا وصى له بجزء أو حظٍّ أو نصيب أو شيء ، فللورثة أن يعطوه ما شاءوا) ٤١٧

٢٧٥٣ - مسألة : (وإن وصى له بسهم من ماله ، ففيه ثلاث روايات ؛ ...) ٤١٨- ٤٢٤

الصفحة

تنبيه : قول المصنف ، فى الرواية الثانية
والثالثة : ما لم يزد على السدس ... ٤٢٣
فصل : فلو خلف أبوين وابنتين ، ووصى
لرجل بسدس ماله ، ولآخر بسهم
منه ، ... ٤٢٤
٢٧٥٤ – مسألة : (وإن وصى بجزء معلوم ، كثلث أو ربع ، أَخَذْتَه من مَخرجه فدفعته إليه ، وقسمتَ الباقى على مسألة الورثة ، إلَّا ...) ٤٢٤
٢٧٥٥ – مسألة : (وإن وصى بجزأين أو أكثر ،...) ٤٢٤ ، ٤٢٥
٢٧٥٦ – مسألة : (فإذا أوصَى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بربعه ، وخلف ابنين ، ...) ٤٢٥– ٤٣٠
فصل : إذا أوصى لرجل بنصف ماله
ولآخر بربعه ، فأجاز الورثة ،... ٤٢٨
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (فإن
زادت الوصايا على المال عملت فيها
عملك فى مسائل العَوْل) ٤٣٠
٢٧٥٧ – مسألة : (وإن وصى لرجل بجميع ماله ولآخر بنصفه ، وخلف ابنين ، ...) ٤٣٣
٢٧٥٨ – مسألة : (فإن أجازوا لصاحب النصف وحده) ٤٣٤
٢٧٥٩ – مسألة : (فإن أجاز أحد الابنين لهما) دون الآخر (فسهمه بينهما على ثلاثة) ٤٣٥
فصل فى الجمع بين الوصية بالأنصباء
والأجزاء : (إذا خلف ابنين ،
ووصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر
بمثل نصيب ابن ، ... ٤٣٦

الصفحة

٢٧٦٠ – مسألة : (وإن كان الجزء الموصَى به النصف ،...) ٤٣٧– ٤٣٩

فصل : فإن كان الجزء الموصَى به الثلثين ، ... ٤٣٨

فصل : فإن كان الموصَى به جميع المال ،... ٤٣٩

٢٧٦١ – مسألة : (إذا أوصى لرجل بمثل نصيب أحد ابنيه ، ولآخر بثلث باقي المال ، ...) ٤٤٠ ، ٤٤١

٢٧٦٢ – مسألة : (وإن كانت وصية الثاني بثلث ما يبقى من النصف) ٤٤١– ٤٤٧

فصل : إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لرجل بمثل نصيب أحدهم ، ولآخر بنصف باقي المال ، ... ٤٤٣

فصل : فإن كانت الوصية الثانية بنصف ما يبقى من الثلث ، ... ٤٤٤

فصل : فإن أوصى لثالث بربع المال ، ... ٤٤٥

فصل : فإن كانت الوصية الثالثة بربع ما بقى من المال بعد الوصيتين الأوليين ،... ٤٤٦

٢٧٦٣ – مسألة : (وإن خلف أمًّا وبنتا وأختا ، وأوصى بمثل نصيب الأم وسبع ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب الأخت وربع ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب البنت وثلث ما بقى) ٤٤٧– ٤٥١

فائدة جليلة : قوله : وإن خلف أما وبنتا وأختًا ،...، فقل مسألة الورثة من ستة ؛ ... ٤٤٧

فصل : فإن خلفت امرأة زوجًا وأمًّا وأختا لأب ، وأوصت بمثل نصيب الأم

الصفحة

وثلث ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب الزوج ونصف ما بقى ، فمسألة الورثة من ثمانية ، ... ٤٥١

٢٧٦٤ – مسألة : (إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى بمثل نصيب أحدهم إلا ربع المال ، ...) ٤٥١ ، ٤٥٢

٢٧٦٥ – مسألة : (فإن قال : إلا ربع الباق بعد الوصية ...) ٤٥٢– ٤٦٣

فصل : فإن قال : أوصيتُ لك بمثل نصيب أحد بنىَّ إلا ثلث ما يبقى من الثلث ... ٤٥٣

فصل : فإن قال : إلَّا خُمس ما يبقى من المال بعد النصيب ، ولآخر بثلث ما يبقى من المال بعد وصية الأول ... ٤٥٤

فصل : إذا وصى لرجل بمثل نصيب أحد بنيه ، وهم ثلاثة ، ولآخر بثلث ما يبقى من الثلث ، ولآخر بدرهم ، ... ٤٥٧

فصل : إذا وصى لعمِّه بثلث ماله ، ولخاله بعشره ، فردت وصيتهما ، فتحاصَّا فى الثلث ، وأصاب الخال ستة ، ... ٤٥٧

فصل : إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لعمِّه بمثل نصيب أحدهم إلَّا ثلث وصية خاله ، ولخاله بمثل نصيب أحدهم إلا ربع وصية عمِّه ، ... ٤٥٨

الصفحة

فصل : فإن وصى لعمِّه بعشرةٍ ونصفِ وصية خاله ، ولخاله بعشرة وثلث وصية عمِّه ، ... ٤٦٢

باب الموصَى إليه

(تصح وصية المسلم إلى كل مسلم عاقل عدل ، وإن كان عبدًا أو مراهقا أو امرأة أو أمَّ ولد) ٤٦٤
فائدة : الدخول فى الوصية للقوىِّ عليها قربةٌ ... ٤٦٤
تنبيه : شمل قوله : تصح وصية المسلم إلى كل مسلم عاقل عدل . العدل العاجز ، إذا كان أمينًا ... ٤٦٤
فصل : وتصح الوصية إلى المرأة فى قول أكثر أهل العلم ... ٤٦٦
تنبيهان ؛ أحدهما ، يحتمل أن يكون مراد المصنف بالعدل العدل مطلقًا ؛ ... ٤٦٦
الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، عدم صحة وصية المسلم إلى كافر ... ٤٦٦
تنبيه : ظاهر تقييد المصنف بالمراهق ، أنها لا تصح إلى مميز قبل أن يراهق ... ٤٦٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لا تصح الوصية إلى السفيه ... ٤٦٧

الصفحة

الثانية ، لا نظر لحاكم مع وصيٍّ خاصٍّ إذا كان كفؤًا فى ذلك ... ٤٦٧

٢٧٦٦ – مسألة : (ولا تصح إلى غيرهم) ٤٦٨ ، ٤٦٩

٢٧٦٧ – مسألة : (فإن كانوا على غير هذه الصفات ، ثم وجدت عند الموت ، فهل تصح ؟ على وجهين) ٤٦٩– ٤٧١

فصل : وتصح الوصية إلى الأعمى ... ٤٧١

٢٧٦٨ – مسألة : (وإذا أوصى إلى رجل وبعده إلى آخر ، فهما وصيّان ، إلا أن يقول : قد أخرجت الأول) ٤٧١

٢٧٦٩ – مسألة : (وليس لأحدهما الانفراد بالتصرف إلا أن يجعل ذلك إليه) ٤٧٢– ٤٧٤

فائدة : لو وصى إلى اثنين فى التصرف ، وأُريد اجتماعهما على ذلك ، ... ٤٧٢

فصل : إذا قال : أوصيتُ إلى زيد ، فإن مات فقد أوصيتُ إلى عمرو . صح ذلك ، ... ٤٧٣

٢٧٧٠ – مسألة : (وإن مات أحدهما أقام الحاكم مُقامه أمينًا) ٤٧٤– ٤٧٦

تنبيه : هذه الأحكام المتقدِّمة ؛ إذا لم يجعل لكل واحد منهما التصرف منفردًا ، ... ٤٧٥

٢٧٧١ – مسألة : (وكذلك إن فسق . وعنه ، يضم إليه أمين) ٤٧٦– ٤٧٩

الصفحة

فوائد تتعلق بالتوصية إلى الموصى إليه قبل أن يبلغ ، أو حتى يحضر فلان ، أو إن مات فلان ففلان وصىٌّ . ٤٧٧- ٤٨٠

فصل : إذا تغيرت حال الموصَى إليه بموت أو فسق أو جنون أو سفهٍ ، ... ٤٧٨

فصل : فأما العدل الذى يعجز عن النظر لعِلَّةٍ أو ضعف ، فإن الوصية تصح إليه ، و ... ٤٧٩

٢٧٧٢ - مسألة : (ويصح قبوله للوصية) ورده (فى حياة الموصِى) ٤٨٠

٢٧٧٣ - مسألة : (وله عزل نفسه متى شاء) ٤٨٠ ، ٤٨١

٢٧٧٤ - مسألة : (وللموصى عزله متى شاء) ٤٨١

٢٧٧٥ - مسألة : (وليس للوصىِّ أن يوصى إلا أن يجعل ذلك إليه . وعنه ، له ذلك) ٤٨١- ٤٨٤

فصل : ويجوز أن يجعل للوصى جُعلًا ؛... ٤٨٣

فائدة : إن نهاه الموصِى عن الإيصاء ،... ٤٨٣

فصل : إذا اختلف الوصيان : عند من يُجعل المال منهما ؟ ... ٤٨٤

٢٧٧٦ - مسألة : (ولا تصح الوصية إلا فى معلوم يملك الموصِى فعله ؛ ...) ٤٨٤ ، ٤٨٥

تنبيه : شمل قوله : ولا تصح الوصية إلا فى معلوم يملك الموصِى فعله ... ٤٨٤

تنبيه آخر : ظاهر قوله : والنظر فى أمر الأطفال ... ٤٨٥

٢٧٧٧ - مسألة : (وإذا أوصى إليه فى شىء لم يصر وصيًّا

الصفحة

فى غيره) ٤٨٦– ٤٨٨

فصل : ولا بأس بالدخول فى الوصية ،... ٤٨٦

فصل : فإن مات رجل لا وَصِى له ، ولا حاكم فى بلده ، ... ٤٨٧

٢٧٧٨ – مسألة : (وإذا أوصى إليه بتفرقة ثلثه فأبى الورثة إخراج ثلث ما فى أيديهم) ٤٨٨ ، ٤٨٩

فائدة : لو ظهر دين يستغرق التركة ، أو جَهِل موصىً له ، فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ، ثم ثبت ذلك ، لم يضمن ... ٤٨٩

٢٧٧٩ – مسألة : (وإن أوصاه بقضاء دين معين فأبى الورثة ذلك ، قضاه بغير علمهم) ٤٩٠– ٤٩٢

فصل : إذا علم الموصَى إليه أن على الميت دينًا ، ... ٤٩١

فائدة : لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصَى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ... ٤٩١

فائدة : يجوز لمن عليه دين لميت ، أن يدفع إلى من أوصى له به ، إذا كان معينا ، ... ٤٩٢

٢٧٨٠ – مسألة : (وتصح وصية الكافر إلى المسلم) ٤٩٣

تنبيه : قوله : وتصح وصية الكافر إلى مسلم ... ٤٩٣

٢٧٨١ – مسألة : (إذا قال : ضع ثُلُثى حيث شئت . أو : أعطه من شئت . لم يجز له أخذه ولا دفعه

الصفحة

إلى ولده) ٤٩٤ ، ٤٩٥

تنبيه : مفهوم قوله : لم يجز له أخذه ولا دفعه إلى ولده ... ٤٩٥

٢٧٨٢ - مسألة : (وإن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو ...، فله البيع على الكبار والصغار) ٤٩٦- ٤٩٨

فائدة : قال فى «الفائق» : وليس له دفعه إلى ورثة الموصِى ... ٤٩٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان الكل كبارًا ، وعلى الميت دين ، أو وصية ، باعه الموصَى إليه ، إذا أبَـوْا بيعه ، ... ٤٩٧

الثانية ، لو مات شخص بمكان لا حاكم فيه ، ولا وَصِىٌّ ، جاز لمسلم ممن حضره ، أن يحوز تركته ، ... ٤٩٧

آخر الجزء السابع عشر

ويليه الجزء الثامن عشر وأوله :

كتاب الفرائض

والْحَمْدُ للهِ حقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الثامن عشر
من الشرح الكبير والإنصاف
كتاب الفرائض

الصفحة

(وهى قسمة المواريث) ٥

فائدة : الفرائض جمع فريضة ،...، وتسمى
قسمة المواريث فرائض ... ٥

٢٧٨٣ - مسألة : (وأسباب التوارث ثلاثة ؛ رحم ، ونكاح ، وولاء ، لا غير) ٧ - ١٠

فصل : إذا مات الإنسان بُدِئ بتكفينه
وتجهيزه مقدمًا على ما سواه ،... ٩

فائدة : الموالاة ؛ هى المؤاخاة . والمعاقدة؛
هى المخالفة . ٩

٢٧٨٤ - مسألة : (والمجمع على توريثهم من الذكور عشرة ؛ ...) ١٠ - ١٢

٢٧٨٥ - مسألة : (والوارث ثلاثة ؛ ذوو فرض ، وعصبات ، وذوو رحم) . ١٢

باب ميراث ذوى الفروض

(وهم عشرة ؛ الزوجان ، والأبوان ،
والجد ، والجدة ، والبنت ، وبنت الابن ،
والأخت من كل جهة ، والأخ من الأم) ١٣

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله فى عددهم :
والأخ من الأم ... ١٣

الثانية ، قوله : فللزوج الربع إذا

الصفحة

كان لها ولد ، أو ولد
ابن ، والنصف مع
عدمهما ... ١٤
فصل : قال ، رضى الله عنه : (وللأب
ثلاثة أحوال ؛ حال يرث فيها
بالفرض) المجرد (وهى مع ذكور
الولد أو ولد الابن ، يرث السدس) ١٥
فصل : قال : وللجد ثلاثة أحوال الأب
الثلاثة ، إلا أنه يسقط بالأب ؛... ١٦
فصل : واختلف القائلون بتوريثهم معه فى
كيفية توريثهم ، ... ٢٢
فصل : ولا ينقص الجد عن سدس المال ،
أو تسميته إذا زادت السهام ... ٢٤
٢٧٨٦ – مسألة : (فإن لم يفضل عن الفرض إلا السدس فهو له ، ويسقط من معه) ٢٥ – ٢٩
فائدة : سُميت « أكْدَرِيَّة » ؛ لتكديرها
أصول زيد فى الجد ، فى الأشهر
عنه ... ٢٦
فصل : زوجة وأم وأخت وجد ، للزوجة
الربع ، وللأم الثلث ، والباقى بين
الأخت والجد على ثلاثة ،... ٢٨
فصل : زوجة وأخت وجد وجدة ، فهى
كالتى قبلها فى فروعها ، إلا فى ... ٢٩
٢٧٨٧ – مسألة : (فإن لم يكن) فى الأكدرية (زوج) ٣٠ ، ٣١
فائدة : قوله : وإن لم يكن فيها زوج ، سميت

الصفحة

الخرقاء ؛ ... ٣٠

فائدة : لو عُدِم الجد من الأكدرية ، سميت المباهلة ؛ ... ٣١

٢٧٨٨ – مسألة : (وولد الأب كولد الأبوين فى مقاسمة الجد إذا انفردوا) ٣١ – ٣٣

٢٧٨٩ – مسألة : (إلا أن يكون ولد الأبوين أختًا واحدة ، فتأخذ تمام النصف ، وما فضل) فهو (لهم ...) ٣٣ ، ٣٤

فائدة : قوله : فإن كان جد ، وأخت من أبوين ، وأخت من أب ، فالمال بينهم على أربعة ؛ ... ٣٣

٢٧٩٠ – مسألة : (فإن كان معهم أم فلها السدس ، وللجد ثلث الباقى) ٣٤ – ٣٧

فصل : أم أو جدة وأختان وجد ، المقاسمة خير للجد ، ويبقى خمسة على أربعة ، ... ٣٥

فصل : بنتٌ وأخ وجد ، للبنت النصف ، والباقى بين الأخ والجد نصفين ... ٣٦

فصل : بنتان أو أكثر ، أو بنتٌ وبنت ابن وأخت وجد ، للبنتين الثلثان ، والباقى بين الجد والأخت على ثلاثة ، ... ٣٧

فصل : زوج وأخت وجد ، للزوج النصف ، والباقى بينهما على ثلاثة ... ٣٧

الصفحة

فصل : زوجة وبنت وأخت وجد ، الباقى بين الجد والأخت على ثلاثة ،... ٣٨
فصل : قال ، رضى الله عنه : (وللأم أربعة أحوال ؛ ...) ٣٨
تنبيه : ظاهر قوله : وحال رابعٌ ؛ وهى إذا لم يكن لولدها أب ؛ ... ٤٢
٢٧٩١ – مسألة : (وعصبته عصبة أمه . وعنه ، أنها هى عصبته) ٤٤ – ٤٧
٢٧٩٢ – مسألة : (فإذا خلف أمًّا وخالًا ، فلأمه الثلث) ٤٧ – ٥٢
فصل : فإن لم يخلف إلا أُمَّه ، فلها الثلث فرضًا والباقى بالرد ... ٤٨
فصل : ابن ملاعنة مات وترك بنتًا وبنت ابن ومولى أمه ، الباقى لمولى الأم فى قول الجمهور ... ٤٩
فصل : فإن لم يترك ابن الملاعنة ذا سهم فالمال لعصبة أمه فى قول الجماعة ... ٥٠
فصل : وإذا قُسِم ميراث ابن الملاعنة ثم أكذب الملاعن نفسه ، لحقه الولد ونقضت القسمة ... ٥١
فصل : ولو كان المنفىُّ باللعان توأمين ، ولهما أخ آخر من الزوج لم ينفه ، فمات أحد التوأمين ، ... ٥١
فصل : قولهم إن الأم عصبة ولدها ... إنما هو فى الميراث خاصة ، ... ٥١

الصفحة

٢٧٩٣ – مسألة : (وإذا مات ابنُ ابنِ الملاعنة وخلف أمه وجدته ، ...) ٥٢ – ٥٥

فصل : والحكم فى ميراث ولد الزنى فى جميع ما ذكرنا كالحكم فى ولد الملاعنة ، ... ٥٤

فصل : قال ، رحمه الله : (وللجدات السدس – واحدة كانت أو أكثر – إذا تحاذين) ٥٥

فصل : ولا يزيد ميراثهن على السدس فرضًا وإن كثرن ... ٥٧

فصل : ولا خلاف بين أهل العلم فى توريث جدتين ؛ ... ٥٧

٢٧٩٤ – مسألة : (فإن كان بعضهن أقرب من بعض فالميراث لأقربهن ...) ٦٠ – ٦٢

مسائل : من ذلك أمُّ أمٍّ وأمُّ أمِّ أب ، فالمال للأولى إلا فى قول ابن مسعود هو بينهما ... ٦١

٢٧٩٥ – مسألة : (ولا يرث أكثر من ثلاث جدات ؛ أمُّ الأمِّ ، وأمُّ الأب ، وأمُّ الجد ، ...) ٦٢ – ٦٤

أمثلة ذلك : أمُّ أمٍّ وأمُّ أب ، السدس بينهما إجماعًا ... ٦٣

٢٧٩٦ – مسألة : (والجدات المتحاذيات أمُّ أمِّ أمٍّ وأمُّ أُمِّ أب وأمُّ أبى أب) ٦٤ ، ٦٥

٢٧٩٧ – مسألة : (وترث الجدة وابنها حيٌّ . وعنه ، لا ترث) ٦٥ – ٦٨

الصفحة

مسائل ذلك : أمُّ أب وأب ، والسدس لها والباقى للأب ... ٦٧

٢٧٩٨ – مسألة : (فإن اجتمعت جدة ذات قرابتين مع أخرى) ٦٨ ، ٦٩

فائدة : لو أدلت جدة بثلاث جهات ترث بها ، لم يمكن أن يجتمع معها جدة أخرى وارثة ... ٦٩

٢٧٩٩ – مسألة ؛ قال ، رحمه الله : (وللبنت الواحدة النصف) ٧٠ – ٧٢

٢٨٠٠ – مسألة : (وبنات الابن بمنزلة البنات إذا لم يكن بنات) ٧٢

٢٨٠١ – مسألة : (فإن كانت بنت وبنات ابن ، ...) ٧٣ – ٧٥

فائدة : قوله : فإن كانت بنت وبنات ابن ، ... ٧٣

فصل : فإذا كان مع بنات الابن ذَكَر فى درجتهن فإنه يعصبهن فيما بقى ،... ٧٤

٢٨٠٢ – مسألة : (وإن استكمل البنات الثلثين سقط بنات الابن ، إلا أن يكون معهن ... ذكر فى فيعصبهن فيما بقى) ٧٥ – ٧٦

فصل : وحكم بنات ابن الابن مع بنات الابن حكم بنات الابن مع بنات الصُّلب ، ... ٧٦

فصل : (وفرض الأخوات من الأبوين كفرض البنات سواء ، إلا أنه لا يعصبهن إلا أخوهن) ٧٧

الصفحة

٢٨٠٣ - مسألة : (والأخوات مع البنات عصبة ، يرثن ما فضل كالإخوة ، وليست لهن معهن فريضة مسماة) ٧٩ - ٨١

فصل : (وللواحد من ولد الأم السدس ذكرًا كان أو أنثى ، فإن كانا اثنين فصاعدًا فلهم الثلث بينهم بالسوية) ٨١

فصل فى الحَجْب : قال ، رحمه الله : (يسقط الجد بالأب ؛ وكل جدٍّ بمن هو أقرب منه) ٨٢

٢٨٠٤ - مسألة : (و) يسقط (ولد الأبوين بثلاثة ؛ بالابن ، وابنه ، والأب) ٨٣ ، ٨٤

تنبيه : ظاهر قوله فى الحجب : ويسقط ولد الأبوين بثلاثة ؛ ... ٨٣

٢٨٠٥ - مسألة : (ويسقط ولد الأم بأربعة ؛ بالولد ذكرًا كان أو أنثى وولد الابن ، والأب ، والجد) ٨٤ - ٨٧

فصل : واختلف أهل العلم فى الكلالة ،... ٨٥

باب العصبات

(وهم عشرة؛ الابن ، وابنه ، والأب ، وأبوه ، والأخ ، وابنه إلا من الأم ، والعم ، وابنه كذلك ، ومولَى النعمة ، ومَولاة النعمة ...) ٨٩

تنبيه : ظاهر قوله : ثم الجد ، وإن علا ، ثم الأخ من الأبوين ... ٩٠

الصفحة

فوائد تتعلق بتوضيح مفهوم قوله بعد ذكر ترتيب العصبات : لا يرث بنو أب أعلى مع بنى أب أقرب منه . ٩١

٢٨٠٦ – مسألة : (فإذا انقرض العصبة من النسب ، ورث المولَى المُعْتِقُ ، ثم عصباته) ٩٢

فائدة : قوله : وإذا انقرض العصبة من النسب ، ورث المولى المُعْتق ، ثم عصباته من بعده . يعنى ... ٩٢

٢٨٠٧ – مسألة : (وأربعة من الذكور يعصبون أخواتهم ، فيمنعونهن الفرض ، ويقتسمون ما ورثوا للذكر مثل حظ الأنثيين ، وهم ...) ٩٢ ، ٩٣

٢٨٠٨ – مسألة : (وابنُ ابنِ الابن يعصب من بإزائه من أخواته وبنات عمه وبنات عم أبيه) ٩٣ ، ٩٤

٢٨٠٩ – مسألة : (ومتى كان بعض بنى الأعمام زوجًا أو أخًا لأم ، أخذ فرضه ...) ٩٥ – ١٠٠

فائدة : قوله : ومتى كان بعض بنى الأعمام زوجًا ، أو أخًا من أم ، أخذ فرضه... ٩٥

فصل : فإن كان معهما أخ لأب ، فللأخ من الأم السدس والباقى للأخ من الأب ... ٩٦

فصل : فإن كان ابنا عمٍّ أحدهما أخ لأمٍّ ، وبنت أو بنت ابن ، ... ٩٦

فصل : فحصل خلاف ابن مسعود فى مسائل ست ؛ ... ٩٧

فصل : ابنُ ابنِ عم هو أخ لأم ، وابن ابن عم آخر ، ... ٩٨

الصفحة

فصل : ابنا عم أحدهما زوج ، للزوج النصف ، والباقى بينهما نصفين عند الجميع ... ٩٨

فصل : أخوان من أم أحدهما ابن عم ، فالثلث بينهما والباقى لابن العم ... ٩٩

فصل : ثلاثة إخوة لأم أحدهم ابن عم ، وثلاثة بنى عم أحدهم أخ لأم ،... ٩٩

٢٨١٠ – مسألة : (وإذا اجتمع ذو فرض وعصبة ، بدئ بذى الفرض فأخذ فرضه ، وما بقى للعصبة) ١٠٠

٢٨١١ – مسألة : (وإن استغرقت الفروض المال فلا شىء للعصبة ، ...) ١٠٠– ١٠٤

فصل : ولو كان مكان ولد الأبوين فى هذه المسألة عصبة من ولد الأب سقطوا ، ... ١٠٤

فصل : (وتسمى) هذه المسألة (المشرَّكة والحمارية إذا كان فيها إخوة لأبوين) ١٠٤

فصل : إذا قيل : امرأة خلفت أمًّا وابْنَى عم أحدهما زوج والآخر أخ لأم وثلاثة مفترقين ... ١٠٤

ومن مسائل ذلك : زوج وأم وأختان لأم وأخ لأبوين ، ... ١٠٥

٢٨١٢ – مسألة : (ولو كان مكانهم أخوات لأبوين أو لأب عالت إلى عشرة ، وسميت ذات الفروخ) ١٠٥– ١٠٩

الصفحة

فائدة : قوله : ولو كان مكانهم أخوات لأبوين أو لأب ، عالت إلى عشرة - بلا نزاع - وسميت ذات الفروخ ... ١٠٥

فصل : ومعنى العول ازدحام الفرائض بحيث لا يتسع لها المال ، ... ١٠٦

فصل : حصل خلاف ابن عباس للصحابة فى خمس مسائل اشتهر قوله فيها ؛... ١٠٩

باب أصول المسائل

٢٨١٣ - مسألة : (الفروض ستة) ... (وهى نوعان ؛ النصف ، والربع ، والثمن ، والثلثان ، والثلث ، والسدس) ١١١- ١١٣

فائدة : قوله : فإذا اجتمع مع النصف سدس أو ثلث أو ثلثان ، فهى من ستة ... ١١٢

٢٨١٤ - مسألة ؛ قال : (وإن اجتمع مع الربع أحد الثلاثة فهى من اثنى عشر ، وتعول على الأفراد إلى سبعة عشر ، ...) ١١٤ ، ١١٥

فائدة : قوله : وإذا اجتمع مع الربع أحد الثلاثة ، فهى من اثنى عشر ، وتعول على الأفراد إلى سبعة عشر ... ١١٤

٢٨١٥ - مسألة : (وإن اجتمع مع الثمن سدس أو ثلثان ، فأصلها من أربعة وعشرين ، وتعول إلى

الصفحة

سبعة وعشرين ، ...) ١١٥ ، ١١٦
مسائل ذلك : امرأة وأبوان وبنت أو بنون
وبنات ... ١١٦
فصل : ولا يمكن أن يعول هذا الأصل
إلى أكثر من هذا ، إلا على قول ابن
مسعود ، ... ١١٧
فصل في الرد : (إذا لم تستوعب الفروض
المال ولم يكن عصبة ، رد الفاضل
على ذوى الفروض بقدر فروضهم،
إلا الزوج والزوجة) ١١٧
٢٨١٦ – مسألة : (فإن كان المردود عليه واحدًا أخذ
المال كله) ١٢٠ ، ١٢١
٢٨١٧ – مسألة : (وإن اختلفت أجناسهم ، فخذ عدد
سهامهم من أصل ستة ، فاجعله أصل
مسألتهم) ١٢١ ، ١٢٢
٢٨١٨ – مسألة : (فإن انكسر على فريق منهم ضربته فى
عدد سهامهم ؛ لأنه أصل مسألتهم) ١٢٢
٢٨١٩ – مسألة : (فإن كان معهم أحد الزوجين أعطيته
فرضه من أصل مسألته ، وقسمت الباق
على مسألة الرد) ١٢٣– ١٢٧
فصل : ومتى كان مع أحد الزوجين واحد
منفرد ممن يُرَد عليه ، فإنه يأخذ
الفاضل عن الزوج ، ... ١٢٥
فائدة : إذا لم نقل بالرَّد ، كان الفاضل لبيت
المال ، وكذلك مال من مات ولا

الصفحة

وارث له ... ١٢٦

باب تصحيح المسائل

(إذا لم ينقسم سهم فريق من الورثة عليهم
قسمة صحيحة ، فاضرب عددهم فى
أصل المسألة وعولها إن كانت عائلة ،...) ١٢٩
٢٨٢٠ - مسألة : (وإن انكسر على فريقين أو أكثر)
لم يخل من أربعة أقسام ؛ ... ١٣٠- ١٣٧
فائدة : قوله : فإن تباينت ، ضربت بعضها
فى بعض ، فما بلغ ضربته فى المسألة
وعولها ... ١٣١
فصل : فإن أردت أن تعرف ما لأحدهم قبل
التصحيح ، فاضرب سهام فريقه فى
الفريق الآخر ، ... ١٣٢
فائدة : قوله : وإن كانت موافِقة ؛
كأربعة ، وستة ، وعشرة ... ١٣٣
فصل : فإن كان الكسر على ثلاثة أحياز
نظرت ؛ فإن كانت متماثلة ، ... ١٣٤
فصل : فى معرفة الموافقة والمناسبة
والمباينة ؛ ... ١٣٦

باب المناسخات

(ومعناها أن يموت بعض ورثة الميت قبل
قسم تركته . ولها ثلاثة أحوال ؛ ...) ١٣٩
فائدة : قوله : ومعناها ؛ أن يموت بعض

الصفحة

الورثة قبل قسم تركته ... ١٣٩
فصل : وربما اختلف الحكم بكون الميت
الأول رجلًا أو امرأة ، فيحتاج
إلى السؤال عن ذلك ... ١٤٥
٢٨٢١ – مسألة : (فإن مات ثالث جمعت سهامه مما صحت منه الأوليان ، وعملت فيها عملك فى مسألة الثانى مع الأول ...) ١٤٦ ، ١٤٧

باب قسم التركات

(إذا خلَّف تركة معلومة فأمكنك نسبة
نصيب كل وارث من المسألة ، فأعطه مثل
تلك النسبة من التركة) ١٤٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال قائل : إنما يرثنى
أربعة بنين ، ولى تركة،
أخذ الأكبر دينارًا
وخمس ما بقى ، و... ١٤٩
الثانية ، لو قال إنسان لمريض :
أوص . فقال : إنما يرثنى
امرأتاك ، وجدتاك ،
وأختاك ، وعمتاك ،
وخالتاك ... ١٤٩
فصل : فإن كانت المسألة من الأعداد
الصُّم لم يمكن العمل بالطريق
الأول ؛ ... ١٥١
٢٨٢٢ – مسألة : (وإن شئت فى مسائل المناسخات قسمت

الصفحة

التركة على المسألة الأولى ، ثم أخذت
نصيب الثانى فقسمته على مسألته ،...) ١٥١ ، ١٥٢
٢٨٢٣ – مسألة : (وإن أردت القسمة على قراريط الدينار
فاجعل عدد القراريط كالتركة المعلومة ،
واعمل على ما قلنا) ١٥٢ – ١٥٤
٢٨٢٤ – مسألة : (وإن كانت التركة سهامًا من عقار ؛
كثلث وربع ونحو ذلك ، ...) ١٥٤– ١٥٨
فصل فى المجهولات : زوج وأم وأختان لأب
وأم ، أخذ الزوج
بميراثه خمسة
وأربعين دينارًا ، كم
جميع التركة ؟... ١٥٦

باب ذوى الأرحام

(وهم كل قرابة ليس بذى فرض ولا
عصبة ...) ١٥٩
تنبيه : تقدم فى آخر كتاب الفرائض رواية ،
أن ذوى الأرحام لا يرثون ألبتة ... ١٥٩
فصل : والرد يقدم على ميراث ذوى
الأرحام ، ... ١٦٤
فصل : وكذلك المولى المُعْتِق وعصباته
يقدمون على ذوى الأرحام ... ١٦٤
٢٨٢٥ – مسألة : (ويورثون بالتنزيل ، فيجعل كل وارث
بمنزلة من أدلى به ، فيجعل ولد البنات

الصفحة

والأخوات كأمهاتهم ، وبنات الإخوة والأعمام وولد الإخوة من الأم كآبائهم ، ...) ١٦٥- ١٦٨

فائدة : هل عمة الأب لأبوين أو لأب ، كجد ؟ أو كعم الأب من الأبوين ؟ أو كأب الجد ؟ ... ١٦٧

مسائل ذلك : بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المال بينهما على أربعة ... ١٦٨

٢٨٢٦ - مسألة : (فإن أدلى جماعة منهم بواحد واستوت منازلهم منه ، فنصيبه بينهم بالسوية ، ذكرهم وأنثاهم سواء ...) ١٦٨- ١٧٦

مسائل ذلك : ابن أخت معه أخته ، أو ابن بنت معه أخته ، المال بينهما نصفين عند من سوَّى ... ١٧٠

فصل : إذا كان معك أولاد بنات أو أخوات، قسمت المال بين أمهاتهن على عددهن ، ... ١٧١

مسائل من ذلك : بنتُ ابنِ بنتٍ وابنُ بنتِ بنتٍ ، قول من سوَّى ، المال بينهما نصفين ، ... ١٧٢

فصل : بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، هى من أربعة عند المنزلين جميعهم ،... ١٧٤

٢٨٢٧ - مسألة : (وإذا كان ابنُ وبنتُ أختٍ وبنتُ أختٍ أخرى ، ...) ١٧٦- ١٨١

الصفحة

فصل : ثلاثُ بناتِ ثلاثِ أخـواتٍ مفترقاتٍ ... ١٧٧
مسائل : من ذلك ؛ ست بناتِ ثلاثِ أخواتٍ مفترقات ، المال بين الأخوات على خمسة ، ... ١٧٨
فصل : فإن كن ثلاثَ بناتِ ثلاثِ إخوة مفترقين ، ... ١٧٩
مسائل : من ذلك ؛ ست بنات ستة إخوة مفترقين ، لولد الأم الثلث والباقى لولد الأبوين ... ١٧٩
فصل : بنت أخٍ لأم وبنت ابنِ أخٍ لأب ، للأولى السدس ، والباقى للثانية عند المنزِّلين ... ١٨٠
٢٨٢٨ – مسألة : (وإن اختلفت منازلهم من المُدْلَى به جعلته كالميِّت ، وقسمت نصيبه بينهم على ذلك ، ...) ١٨١– ١٨٣
٢٨٢٩ – مسألة : (فإن خلَّف ثلاثة أخوال مفترقين ،...) ١٨٣
٢٨٣٠ – مسألة : (فإن كان معهم أبو أمٍّ أسقطهم ، كما يُسْقِطُ الأب الإخوة) ١٨٣
فصل : ثلاثة أخوال مفترقين معهم أخواتهم وعمٌّ وعمة من أم ،... ١٨٣
فصل : خالة وابن عمة ، للخالة الثلث ، والباقى لابن العمة ... ١٨٤
فصل : خالة وخال وأبو أم ، المال لأبى الأم ... ١٨٦

الصفحة

فصل : عمة وابنة أخ ، المال للعمة عند
من نزلها أبًا ، ولابنة الأخ عند من
نزلها عمًّا ، ... ١٨٦
**٢٨٣١ – مسألة : (وإن خلَّف ثلاث بنات عمومةٍ مفترقين ،
فالمال لبنت العم من الأبوين وحدها)** ١٨٧– ١٨٩
ومن مسائل ذلك : بنت عم لأبوين وبنت
عم لأب ، المال
للأولى ... ١٨٨
**٢٨٣٢ – مسألة : (فإن أدلى جماعة منهم بجماعة ، قسمت
المال بين المُدْلَى بهم كأنهم أحياء ، فما
صار لكل وارث فهو لمن أدلى به)** ١٨٩– ١٩٢
فصل : فإن انفرد واحد من ذوى الأرحام
أخذ المال كله فى قول جميع من
ورثهم ... ١٩١
**٢٨٣٣ – مسألة : (والجهات أربع ؛ الأبوة ، والأمومة ،
والبنوة ، والأخوة)** ١٩٢– ١٩٨
مسائل من هذا ؛ بنتُ بنتِ بنتٍ وبنتُ بنتِ
بنتِ بنتٍ وبنتُ أخ ،... ١٩٤
فائدة : البنوة جهة واحدة ١٩٤
فصل فى عمّات الأبوين وأخوالهما
وخالاتهما : مذهبنا تقديم الأسبق
إلى الوارث إن كانا من جهة
واحدة ، ... ١٩٧
ومن مسائل ذلك : ثلاث خالاتِ أمٍّ
مفترقات ، وثلاثة
أعمام أمٍّ مفترقين ،

الصفحة

وثلاث خالات أبٍ
مفترقاتٍ، فخالات الأمِّ
بمنزلة أم الأم ، وخالات
الأب بمنزلة أم الأب،... ١٩٧

٢٨٣٤ – مسألة : (ومن أمَتَّ بقرابتين ورث بهما) ١٩٨– ٢٠٠

٢٨٣٥ – مسألة : (فإن اتفق معهم أحد الزوجين أعطيته فرضه غير محجوب ولا معاول) ٢٠٠– ٢٠٣

٢٨٣٦ – مسألة : (ولا يعول من مسائل ذوى الأرحام إلا مسألة واحدة وشبهها) ٢٠٣

باب ميراث الحمل

(إذا مات عن حمل يرثه وطالب بقية الورثة
بالقسمة ، وقفت) له (نصيب ذكرين ،
إن كان نصيبهما أكثر ، ...) ٢٠٥

فائدة : الحمل يرث فى الجملة ، بلا نزاع... ٢٠٥

فائدة : قوله : وقفت له نصيب ذكرين ،
إن كان نصيبهما أكثر ، وإلا
وقفت نصيب أنثيين ... ٢٠٥

فصل : واختلف القائلون بالوقف فيما
يوقف ، ... ٢٠٧

٢٨٣٧ – مسألة : (فإذا وضع الحمل دفعت إليه نصيبه ورددت الباقى إلى مستحقه) ٢٠٨– ٢١٠

مسائل من ذلك : امرأة حامل وبنت ،
للمرأة الثمن ، وللبنت
خمس الباقى ... ٢٠٨

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا
استهل المولود صارخًا ورِثَ
ووُرِّث ، ...) ٢١٠
**٢٨٣٨ – مسألة : (وإن خرج بعضه فاستهل ثم انفصل
ميتًا لم يرث)** ٢١٤ ، ٢١٥
**٢٨٣٩ – مسألة : (وإن ولدت توأمين فاستهل أحدهما
وأشْكل ، أقرع بينهما)** ٢١٥– ٢٢٣
تنبيه : قوله : وإن ولدت توأمين ، فاستهل
أحدهما وأشكل ، أقرع بينهما ،... ٢١٥
ومن مسائل ذلك : رجل خلَّف أمه وأخاه
وأم ولد حاملًا منه ،
فولدت توأمين ذكرًا
وأنثى ، فاستهل أحدهما
و لم يعلم بعينه ،... ٢١٦
فصل : إذا ولدت الحامل توأمين ، فسمع
الاستهلال من أحدهما ثم سمع مرة
أخرى ، فلم يدر أهو من الأول أو
من الثانى ، ... ٢١٧
من مسائل ذلك : أم حامل وأخت لأب
وعم ، ولدت الأم
بنتين ، فاستهلت إحداهما
ثم سمع الاستهلال مرة
أخرى ، فلم يدر هل
استهلت الأخرى ، أو
تكرر من واحدة ؟ ... ٢١٨

الصفحة

فصل : وربما كان الحمل لا يرث إلا أن
يكون ذكرًا ، ... ٢١٩
فصل : وربما كان الحمل لا يرث إلا أن
يكون أنثى ، ... ٢١٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو مات كافر عن حمل
منه ، لم يرثه
. الحمل ؛ ... ٢٢٠
الثانية ، إذا مات كافر عن حمل
من كافر غيره ، فأسلمت
أمه قبل وضعه ، ... ٢٢١
تنبيه يتعلق بذكر ما فسَّر به أصحاب الإمام
أحمد النصوص التى أوردها عن موت
الكافر عن حمل منه . ٢٢١– ٢٢٣
فائدتان ؛ إحداهما ، لو زوج أمته بحُرٍّ
فأحبلها ، فقال السيد:
إن كان حملك ذكرًا ،
فأنت وهو رقيقان ،
وإلا فأنتما حران ... ٢٢٣
الثانية ، لو خلف ورثة ، وأمة
مزوجة ... ٢٢٣

باب ميراث المفقود

وهو نوعان ؛ أحدهما ، من (انقطع خبره
لغيبة ظاهرها السلامة ، كالتاجر) ٢٢٥
فائدة : نقل الميمونى فى عبد مفقود : الظاهر

الصفحة

أنه كالحر ... ٢٣٠

٢٨٤٠ – مسألة : وإن مات للمفقود من يرثه قبل الحكم بوفاته ، وقف للمفقود نصيبه من ميراثه، و (دفع إلى كل وارث اليقين) ٢٣٠– ٢٣٣

٢٨٤١ – مسألة : (ولباقى الورثة أن يصطلحوا على ما زاد عن نصيبه فيقسموه) ٢٣٣– ٢٣٨

مسائل ذلك : زوج وأم وأخت وجد وأخ مفقود ، مسألة الموت من سبعة وعشرين ؛... ٢٣٥

فوائد ؛ الأولى ، إذا قدم المفقود بعد قسم ماله ، أخذ ما وجده بعينه ، ... ٢٣٦

الثانية ، لو جعل لأسير من وقف شيء ، تسلمه وحفظه وكيله ومن ينتقل إليه بعده جميعًا ... ٢٣٧

الثالثة ، المُشْكِل نسبه كالمفقود... ٢٣٧

الرابعة ، قال ...: والعمل فى المفقودَيْن أو أكثر ، بتنزيلهم بعدد أحوالهم ، لا غير ، ... ٢٣٨

فصل : والأسير كالمفقود إذا انقطع خبره ، ... ٢٣٧

الصفحة

باب ميراث الخنثى

(وهو الذى له ذكَرٌ وفرْج امرأة) ٢٣٩

٢٨٤٢ – مسألة : (ويعتبر بمباله) ٢٣٩– ٢٤١

فصل : فإن بال منهما جميعًا اعتبر بأسبقهما ... ٢٤٠

٢٨٤٣ – مسألة : (فإن) مات له من يرثه و (كان يرجى انكشاف حاله ، وهو الصغير) ... (أُعطِى هو ومن معه اليقين ، ووقف الباقى) ٢٤١– ٢٤٣

٢٨٤٤ – مسألة : (فإذا كان ابن ، وبنت) وولد خنثى (جعلت للبنت أقل عدد له نصف وهو سهمان ، وللذكر أربعة ، وللخنثى ثلاثة) ٢٤٤– ٢٤٩

تنبيه : مراده بقوله : أُعطى نصف ميراث ذكَر ، ونصف ميراث أنثى ... ٢٤٦

فصل : فإن كان الخنثى يرث فى حال دون حال ، ... ٢٤٨

فصل : قال الخبرى : اعلم أن الذين يكونون خنثى من الورثة ستة ؛... ٢٤٨

٢٨٤٥ – مسألة : (فإن كانا خنثيين أو أكثر نزلتهم بعدد أحوالهم) ٢٤٩– ٢٥٣

فوائد ؛ الأولى ، لو أعطيت الخنثى اليقين قبل اليأس من انكشاف حالهم ، ... ٢٥١

الصفحة

الثانية ، لو صالح الخنثى المشكل من
معه على ما وقف له ، صح
إن كان بعد البلوغ ، ... ٢٥١
الثالثة ، قال المصنف : لقد وجدنا
فى عصرنا شيئًا لم يذكره
الفرضيون ،... ٢٥١
فصل : قال شيخنا : قد وجدنا فى عصرنا
شيئًا شبيهًا لم يذكره الفرضيون و لم
يسمعوا به ، ... ٢٥٢

باب ميراث الغرقى ومن عمى موتهم

(إذا مات متوارثان كالغرقى والهدمى ،
وجهل أولهما موتًا ، واختلف وُرّاثهما فى
السابق منهما ، ...) ٢٥٥
فائدة : لو علم السابق منهما موتا ، ثم نُسِى
أو جهلوا عينه ، ... ٢٥٨
فوائد ؛ الأولى ، لو عيَّن الورثة موت أحدهما
وشكُّوا ، هل مات الآخر
قبله أو بعده ؟ ... ٢٦٠
الثانية ، لو تحقق موتهما معًا ، لم
يتوارثا اتفاقًا ... ٢٦١
الثالثة ، وهى غريبة ، لو مات
أخوان عند الزوال ،
أحدهما بالمشرق والآخر
بالمغرب ، ... ٢٦١

الصفحة

٢٨٤٦ - مسألة قال : (فلو غرق أخوان ، أحدهما مولى زيد ، والآخر مولى عمرو) ٢٦١- ٢٦٤
فصل : وإن علم أنهما ماتا معًا فى حال واحدة ، لم يرث أحدهما صاحبه وورث كل واحدٍ الأحياء من ورثته ؛ ... ٢٦٤

باب ميراث أهل الملل

(لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم) ٢٦٥
تنبيه : ظاهر كلام المصنف أنه لا إرث بينهما بالولاء ، ... ٢٦٧
٢٨٤٧ - مسألة : (إلا أن يسلم قبل قسم الميراث فيرثه . وعنه ، لا يرث) ٢٦٧- ٢٧٠
تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره أنه سواء كان المسلم زوجة أو غيرها ممن يرث ... ٢٦٩
٢٨٤٨ - مسألة : (وإن عتق عبد بعد موت موروثه وقبل القسم لم يرث ، وجهًا واحدًا) ٢٧٠- ٢٧٢
فائدة : قال فى ...: ولو وجدت الحرية عقب موت الموروث أو معه ؛... ٢٧١
فصل : ولو ملك ابن عمه فدبره ، فعتق بموته ، لم يرث ؛ لأنه رقيق حين الموت ... ٢٧٢
٢٨٤٩ - مسألة : (ويرث أهل الذمة بعضهم بعضًا إن اتفقت

الصفحة

أديانهم) ٢٧٢

٢٨٥٠ – مسألة : (وهم ثلاث ملل ؛ اليهودية ، والنصرانية، ودين سائرهم) ٢٧٣– ٢٧٥

٢٨٥١ – مسألة : (وإن اختلفت أديانهم لم يتوارثوا) ٢٧٥ ، ٢٧٦

تنبيه : الخلاف هنا مبنى على الخلاف فى الملل ، ... ٢٧٦

٢٨٥٢ – مسألة : (ولا يرث حربى ذميا ، ولا ذمى حربيا ...) ٢٧٦– ٢٧٨

فصل : فأما المستأمن فيرثه أهل الحرب وأهل دار الإسلام ... ٢٧٧

فائدة : يرث الحربى المستأمن ، وعكسه ، ويرث الذمى المستأمن ، وعكسه ... ٢٧٧

٢٨٥٣ – مسألة : (والمرتد لا يرث أحدًا ، إلا أن يسلم قبل قسم الميراث) ٢٧٨ ، ٢٧٩

فصل : والزنديق كالمرتد فيما ذكرنا ... ٢٧٩

٢٨٥٤ – مسألة : (وإن مات على ردته فماله فىءٌ . وعنه ، أنه لورثته من المسلمين ...) ٢٧٩– ٢٨٤

فصل : قد ذكرنا أن الزنديق كالمرتد ، لا يرث ولا يورث ... ٢٨١

فائدتان ؛ إحداهما ، الزنديق وهو المنافق كالمرتد ، ... ٢٨٢

الثانية ، كل مبتدع داعية إلى بدعة مكفرة ، فماله فىء ... ٢٨٢

فصل : وارتداد الزوجين معا كارتداد

الصفحة

أحدهما ، ... ٢٨٣

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن أسلم المجوس أو تحاكموا إلينا ورثوا بجميع قراباتهم) ٢٨٤

فائدة : حكم ما إذا أولد المسلم ذات محرم وغيرها ، بشبهة تثبت النسب ، حكم المجوس فى إرثهم بجميع قراباتهم ... ٢٨٥

فصل : والمسائل التى يجتمع فيها قرابتان ويصح الإرث بهما ستٌّ ؛ ... ٢٨٧

٢٨٥٥ – مسألة : (إذا خلَّف أمه ، وهى أخته من أبيه ، وعمًّا) ٢٨٨

٢٨٥٦ – مسألة : (ولا يرثون بنكاح ذوات المحارم ، ولا بنكاح لا يقرون عليه لو أسلموا) ٢٨٨– ٢٩٧

فصل : وإذا مات ذمى لا وارث له كان ماله فيئًا ، ... ٢٨٩

مسائل من هذا الباب : مجوسى تزوج ابنته فأولدها بنتًا ، ثم مات عنهما ، ... ٢٨٩

فصل : وإن وطىء مسلم بعض محارمه بشبهة ، أو اشتراها وهو لا يعرفها ، فوطئها ، وولدت له ، ... ٢٩٢

فصل فى التزويج فى المرض والصحة : حكم النكاح فى الصحة والمرض سواءٌ فى صحة العقد وتوريث كل واحد

الصفحة

منهما من صاحبه ، ... ٢٩٢
فصل : ولا فرق فى ميراث الزوجين بين ما
قبل الدخول وبعده ، ... ٢٩٣
فصل : فأما النكاح الفاسد فلا يثبت به
التوارث بين الزوجين ؛... ٢٩٤
فصل : فإن تزوج امرأة فى عقد ، واثنتين فى
عقد ، وثلاثا فى عقد ، و لم يُعْلَم
السابق ، ... ٢٩٥

باب ميراث المطلقة

(إذا طلقها فى صحته أو مرض غير مخوف
طلاقا بائنًا قطع التوارث بينهما) ٢٩٩
**٢٨٥٧ – مسألة : (وإن كان) الطلاق (رجعيًّا لم يقطعه
ما دامت فى العدة)** ٣٠٠
**٢٨٥٨ – مسألة : (وإن طلقها فى مرض الموت المخوف طلاقا
لا يتهم فيه ؛ ...)** ٣٠٠– ٣٠٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنها لو سألته
أن يطلقها طلقة فطلقها ثلاثًا ،... ٣٠١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو خالعته فهو كطلاق
الصحيح ، ... ٣٠٢
الثانية ، لو قذفها فى صحته ،
ولاعَنَها فى مرضه
مطلقًا ، ... ٣٠٢
**٢٨٥٩ – مسألة : فإن طلق الزوج المسلم امرأته الذمية أو
الأمة فى المرض طلاقا بائنًا ، ثم أسلمت**

الصفحة

الذمية وعتقت الأمة ، ثم مات فى
عدتهما ، ... ٣٠٣
فصل : فإن قال لهما : أنتما طالقتان غدًا ... ٣٠٣
٢٨٦٠ – مسألة : وإن قال سيد الأمة : أنت حرة غدًا ... ٣٠٣
فصل : إذا قال لامرأته فى صحته : إذا
مرضتُ فأنت طالق ... ٣٠٣
٢٨٦١ – مسألة : (وإن كان متهما بقصد حرمانها
الميراث ؛ ...) ٣٠٤–٣٠٦
فوائد ؛ الأولى ، قوله : وإن كان متهما
بقصد حرمانها الميراث ،
ورثته ما دامت فى
العدة ... ٣٠٤
الثانية ، لو وكل فى صحته من
يُبِينُها متى شاء ، فأبانها فى
مرضه ، ... ٣٠٤
الثالثة ، قوله : أو علقه على فعل
لابد لها منه ؛ ... ٣٠٤
٢٨٦٢ – مسألة : وإن علق طلاقها على فعل لابد لها منه ؛... ٣٠٦
٢٨٦٣ – مسألة : (وهل ترثه بعد العدة ، أو ترثه المطلقة
قبل الدخول ؟ ...) ٣٠٦ ، ٣٠٧
٢٨٦٤ – مسألة : (وإن تزوجت) فى عدتها (لم ترثه) ٣٠٨–٣١٢
فصل : إذا طلق امرأته ثلاثا قبل الدخول فى
المرض ، ... ٣٠٨
فصل : ولو طلق المدخول بها طلاقا رجعيا ثم
مرض فى عدتها ، ومات بعد

الصفحة

انقضائها ، ... ٣١٠

فصل : وإذا طلقها ثلاثا فى مرضه ، فارتدت ثم أسلمت ، ثم مات فى عدتها ، ففيه وجهان ؛ ... ٣١٠

تنبيه : حيث قلنا : ترث منه . فإنه يشترط ألا ترتد ، فإن ارتدت لم ترث ... ٣١٠

فصل : فإن علَّق طلاقها على فعل نفسه ، وفعله فى المرض ، ورثته ؛ ... ٣١١

٢٨٦٥ – مسألة : (وإن أكره الابن امرأة أبيه فى مرض أبيه على ما يفسخ نكاحها ، لم يقطع ميراثها ، إلا أن يكون له امرأة سواها) ٣١٢– ٣١٤

تنبيه : مفهوم قوله : فإن أكره . أنها لو كانت مطاوعة أنها لا ترث ،... ٣١٤

٢٨٦٦ – مسألة : (وإن فعلت) المرأة (فى مرض موتها ما يفسخ نكاحها لم يسقط ميراث زوجها) ٣١٥ ، ٣١٦

فصل : وإن أعتقت فاختارت نفسها ،... ٣١٥

٢٨٦٧ – مسألة : (وإن خلَّف زوجات نكاح بعضهن فاسد أقرع بينهن ، فمن أصابتها القرعة فلا ميراث لها) ٣١٦

٢٨٦٨ – مسألة : (إذا طلق أربع نسوة فى مرضه فانقضت عدتهن ، ثم تزوج أربعًا سواهن ، فالميراث للزوجات ...) ٣١٧– ٣٢٩

فصل : ولو طلق أربعًا بعد دخوله بهن فى مرضه ، وقال قد أخبرننى بانقضاء عدتهن . وكذبنه ، ... ٣٢١

الصفحة

تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله تعالى ، بقوله : وتزوج أربعًا سواهن ، فالميراث للزوجات ... ٣٢١

فوائد ؛ إحداها ، لو طلق واحدة من أربع ، وتزوج واحدة بعد انقضاء عدتها ، ثم مات واشتبهت المطلقة ، ... ٣٢٢

الثانية ، لو ادعت المرأة أن زوجها أبانها ، وجحد الزوج ثم مات ، ... ٣٢٣

الثالثة ، لو قبَّلها فى مرض الموت ثم مات لم ترثه ؛ ... ٣٢٣

فصل : إذا قال الرجل لنسائه : إحداكن طالق . يعنى واحدة بعينها ، طلقت وحدها ، ... ٣٢٣

فصل : ولو كان له امرأتان ، فطلق إحداهما، ثم ماتت إحداهما ، ثم مات ، أقرع بينهما ، ... ٣٢٥

فصل : ولو كان له أربع نسوة ، فطلق إحداهن غير معينة ، ثم نكح خامسة بعد انقضاء عدتها ، ثم مات و لم يُبيِّن ، ... ٣٢٦

فصل فى الاشتراك فى الطهر : إذا وطئ رجلان امرأة فى طهر واحدٍ وطأً يلحق النسب من مثله ، فأتت بولد

الصفحة

يمكن أن يكون منهما ، ... ٣٢٧

٢٨٦٩ - مسألة : إذا أُلحق باثنين ، فمات وترك أمًّا حرة ، فلها الثلث ، والباقى لهما ... ٣٢٩- ٣٣٤

فصل : وإذا كان المدعون ثلاثة ، فمات أحدهما وترك ابنًا وألْفا ، ثم مات الثانى وترك ابنًا وألفين ، ثم مات الثالث وترك ابنًا وعشرين ألفًا ، ثم مات الغلام وترك أربعة آلاف وأمًّا حرة ، وقد ألحقته القافة بهم ، ... ٣٣١

فصل : ولو ادعى اثنان غلامًا ، فألحقته القافة بهما ، ثم مات أحدهما وترك ألفًا وعمًا وبنتًا ، ثم مات الآخر وترك ألفين وابن ابنٍ ، ثم مات الغلام وترك ثلاثة آلاف وأمًّا ، ... ٣٣٣

باب الإقرار بمشارك فى الميراث

(إذا أقر الورثة كلهم بوارث فصدقهم ، أو كان صغيرًا) أو مجنونًا (ثبت نسبه وإرثه ، سواءٌ كان الورثة جماعة أو واحدًا) ٣٣٥

فائدة : قوله : إذا أقر الورثة كلهم - يعنى ولو كان الوارث واحدًا - بوارث للميت - سواء كان من حرة أو أمة ... ٣٣٥

الصفحة

فصل فى شروط الإقرار بالنسب : لا يخلو
إما أن يقر على نفسه خاصة ، أو
عليه وعلى غيره ، ... ٣٣٦
فائدة : يعتبر إقرار الزوج والمولى المُعْتق
إذا كانا من الورثة ، ولو كانت بنتًا
صح ؛ لإرثها بفرض ورد . ٣٣٦
فصل : وإن كان أحد الولدَيْن غير وارث ؛
...، فلا عبرة به ، ... ٣٣٨
٢٨٧٠ – مسألة : (وسواء كان المُقَر به يحجب المُقِر أو لا يحجبه ، ...) ٣٣٩ ، ٣٤٠
٢٨٧١ – مسألة : (وإن أقر بعضهم لم يثبت نسبه ، إلا أن يشهد منهم عدلان أنه ولد على فراشه ، أو أن الميت أقر به) ٣٤١ ، ٣٤٢
تنبيه : مراده بقوله : وإن أقر بعضهم لم
يثبت نسبه ... ٣٤١
فائدة : لو صدقه بعض الورثة إذا بلغ أو عقل
ثبت نسبه ، ... ٣٤٣
٢٨٧٢ – مسألة : (وعلى المقِر أن يدفع إليه فضل ما فى يده عن ميراثه) ٣٤٣– ٣٤٧
فصل : إذا خلَّف ابنًا واحدًا فأقر بأخ من
أبيه ، دفع إليه نصف ما فى يده ... ٣٤٥
٢٨٧٣ – مسألة : (فإن لم يكن فى يد المُقِر فضل ، فلا شىء للمقَر به) ٣٤٧ ، ٣٤٨
٢٨٧٤ – مسألة : (وطريق العمل) فيها (أن تضرب مسألة الإقرار فى مسألة الإنكار ، وتدفع إلى

الصفحة

المقِر سهمه من مسألة الإقرار) ٣٤٨- ٣٥٢

٢٨٧٥ - مسألة : (وإن خلَّف ابنًا فأقر بأخوين بكلام متصل) فتصادقا (ثبت نسبهما) ٣٥٢ ، ٣٥٣

تنبيه : محل الخلاف إذا لم يكونا توأمين،... ٣٥٣

٢٨٧٦ - مسألة : (فإن أقر بأحدهما بعد الآخر ، أعطى الأول نصف ما فى يده) ٣٥٣

٢٨٧٧ - مسألة : (وإن أقر بعض الورثة بامرأة للميت لزمه من إرثها بقدر حصته) ٣٥٤- ٣٦١

مسائل من هذا الباب : إذا خلف ثلاثة بنين ، فأقر أحدهم بأخ وأخت ، فصدقه أحد أخويه فى الأخ ، والآخر فى الأخت ، ... ٣٥٤

تنبيه : قوله : وإن أقر بعض الورثة بامرأة للميت ، ... ٣٥٤

فصل : إذا خلَّف بنتًا وأختا ، فأقرتا بصغيرة ، فقالت البنت : هى أختٌ ، وقالت الأخت : هى بنت ... ٣٥٥

فصل : إذا خلَّف ابنا ، فأقر بأخ ثم جحده، لم يقبل جحده ، ولزمه أن يدفع إليه نصف ما بيده ... ٣٥٨

فصل : إذا مات رجل وخلَّف ابنين ، فمات أحدهما وترك بنتًا ، فأقر الباقى بأخ له من أبيه ، ... ٣٥٩

الصفحة

٢٨٧٨ – مسألة : (إذا قال : مات أبي وأنت أخي . فقال : هو أبي ولست بأخي . لم يقبل إنكاره) ٣٦١

فائدة : وكذا الحكم لو قال : مات أبونا ونحن ابناه . ٣٦٢

٢٨٧٩ – مسألة : (فإن قال : ماتت زوجتي وأنت أخوها . فقال : لست بزوجها . فهل يقبل إنكاره ؟ على وجهين) ٣٦٢– ٣٦٣

فصل : (إذا أقر من أُعيلت له المسألة بمن يزيل العول ، كزوج وأختين أقرت إحداهما بأخ) ٣٦٣

٢٨٨٠ – مسألة : (فإن كان معهم أختان من أم) ٣٦٤– ٣٦٨

فصل : امرأة وعم ووصى لرجل بثلث ماله، فأقرت المرأة والعم أنه أخو الميت فصدقهما ، ... ٣٦٧

باب ميراث القاتل

(كل قتل مضمون بقصاص أو دية أو كفارة يمنع القاتل ميراث المقتول ، سواء كان) القتل (عمدًا أو خطأ ، بمباشرة أو سبب ، صغيرًا كان القاتل أو كبيرًا) ٣٦٩

٢٨٨١ – مسألة : (فأما ما لا يضمن بشيء من هذا ؛ كالقتل قصاصًا أو حدًّا أو دفعًا عن نفسه ، و...، فلا يمنع ...) ٣٧٢– ٣٧٦

فصل : أربعة إخوة قتل أكبرهم الثانى ، ثم قتل الثالث الأصغر ، سقط

الصفحة

القصاص عن الأكبر ؛... ٣٧٥

باب ميراث المُعْتَق بعضه

(لا يرث العبد ولا يُورث ، سواء كان قنًّا ، أو مدبرًا ، أو مكاتبًا ، أو أم ولد) ٣٧٧
فصل : والمدبر وأم الولد كالقن ؛ ... ٣٧٩
٢٨٨٢ - مسألة : (فأما المُعْتَق بعضه ، فما كسبه بجزئه الحر ، فهو لورثته ، ويرث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية) ٣٨٢- ٣٨٦
تنبيه : ظاهر كلام المصنف أن إرث المعتَق بعضه له خاصة ،... ٣٨٢
فائدة : لو كان أحد الأخوين حرًّا والآخر نصفه حر ، ... ٣٨٧
٢٨٨٣ - مسألة : (وإن كان عصبتان ، نصف كل واحد منهما حر ، كالأخوين ، فهل تكمل الحرية فيهما ؟ ...) ٣٨٧- ٤٠٠
مسائل ذلك : ابنٌ نصفه حر ، له نصف المال ، فإن كان معه ابنٌ آخر نصفه حر ، ... ٣٨٩
فائدة : يُرَد على ذى فرض وعصبة لم ترث بقدر نسبة الحرية منهما ،... ٣٩١
فصل : ابنٌ نصفه حرٌّ وابنُ ابنٍ حرٌّ ، المال بينهما نصفين فى قول الجميع ،... ٣٩٦
فصل : بنت نصفها حر ، لها الربع ، والباقى للعصبة ، ... ٣٩٧

الصفحة

باب الولاء

٢٨٨٤ – مسألة : (كل من أعتَق عبدًا ، أو عتق عليه برحم، أو كتابة ، أو تدبير ،...، فله عليه الولاء ، ...) ٤٠٢– ٤٠٦

فصل : وإن أعتق حربى حربيا فله عليه الولاء ؛ ... ٤٠٣

فائدة : إذا كاتب المكاتب عبدًا ، فأدى إليه وعتق قبل أدائه ، أو أعتقه بمال ، وقلنا : له ذلك ... ٤٠٤

تنبيه : شمل قوله : كل من أعتق عبدًا أو عتق عليه ، فله عليه الولاء . الكافر لو أعتق مسلمًا ، أو عتق عليه ... ٤٠٦

فائدة : لو أعتق القن عبدًا مما ملكه ، ... ٤٠٦

٢٨٨٥ – مسألة : (أو عتق عليه برحم) ٤٠٦– ٤٠٨

فصل : وإن اشترى العبد نفسه من سيده بعوض حالٍّ ، عتق ، والولاء لسيده ، ... ٤٠٧

٢٨٨٦ – مسألة : (أو استيلاد ، أو وصية بعتقه) ٤٠٨

فصل : ومن أوصى أن يُعَتَق عنه بعد موته ، فأُعتِق ، فالولاء له ... ٤٠٨

فصل : ويثبت الولاء للمعتِق على المعتَق؛... ٤٠٨

٢٨٨٧ – مسألة : (ويرث به عند عدم العصبة من النسب) ٤٠٩ ، ٤١٠

٢٨٨٨ – مسألة : (ثم يرث به عصباته الأقرب فالأقرب) ٤١٠– ٤١٤

فصل : ويقدم المولى فى الميراث على الرد

الصفحة

وذوى الأرحام ، ... ٤١٤

٢٨٨٩ – مسألة : (وعنه فى المكاتب إذا أدى إلى الورثة ، أن ولاءه لهم) ٤١٤ ، ٤١٥

٢٨٩٠ – مسألة : (ومن كان أحد أبويه) الحرين (حر الأصل ، فلا ولاء عليه) ٤١٥– ٤١٧

فائدة : لو كانت أمه عتيقة وأبوه مجهول النسب ، فلا ولاء عليه ... ٤١٦

٢٨٩١ – مسألة : (ومن أعتق سائبة ، أو فى زكاته ، أو نذره ، أو كفارته ، ففيه روايتان؛...) ٤١٧– ٤٢٣

فصل : فإن أعتق من زكاته ، وعن كفارته أو نذره ، ... ٤٢٢

فائدتان ؛ إحداهما ، على القول بشراء الرقاب ، لو قلَّ المال عن شراء رقبة كاملة ، ... ٤٢٢

الثانية ، لو خلَّف المعتَق بنتا مع سيده ، وقلنا : له الولاء . فالمال بينهما نصفان ... ٤٢٢

٢٨٩٢ – مسألة : (ومن أعتق عبده عن حى بلا أمره أو عن ميت ، فالولاء للمعتِق) ٤٢٣ ، ٤٢٤

٢٨٩٣ – مسألة : (وإن أعتقه عنه بأمره ، فالولاء للمعتَق عنه) ٤٢٥– ٤٢٧

٢٨٩٤ – مسألة : (وإذا قال : أعتِق عبدك عنى ، وعلىَّ ثمنه. ففعل ، فالثمن عليه ، والولاء للمعتق

الصفحة

عنه) ٤٢٧ ، ٤٢٨

فائدة : لو قال : أعتِق عبدك عنى وعلى ثمنه ... ٤٢٧

٢٨٩٥ – مسألة : (ولو قال : أعتقه والثمن علىَّ . ففعل ، فالثمن عليه ، والولاء للمعتِق) ٤٢٨ ، ٤٢٩

٢٨٩٦ – مسألة : (وإن قال الكافر لرجل : أعتِق عبدك المسلم عنى ، وعلى ثمنه . ففعل ، فهل يصح ؟ ...) ٤٢٩

تنبيه : حكى الخلاف فى «المحرر» ، و «الفروع» ، و «الشرح» ، و «شرح ابن منجى» وجهين ، ... ٤٢٩

٢٨٩٧ – مسألة : (وإن أعتق عبدًا يباينه فى دينه فله ولاؤه . وهل يرث به ؟ ...) ٤٣٠– ٤٣٢

٢٨٩٨ – مسألة : فإن كان للسيد عصبة على دين المعتَق ، ورثة دون سيده ... ٤٣٢

فصل : قال الشيخ رحمه الله : (ولا يرث النساء من الولاء ، إلا ما أعتقن ، أو أعتق من أعتقن ، أو كاتبن أو كاتب من كاتبن ...) ٤٣٢

ومن مسائل ذلك : رجل مات وخلَّف ابن معتِقه وبنت معتِقه ،... ٤٣٥

تنبيه : يستثنى من عموم كلام المصنف عتيق ابن الملاعنة ، ... ٤٣٥

فائدة : لو تزوجت امرأة بمن أعتقته فأحبلها ، ... ٤٣٦

الصفحة

٢٨٩٩ – مسألة : (ولا يرث) من الولاء (ذو فرض ، إلا الأب والجد ، يرثان السدس مع الابن) ٤٣٨ ، ٤٣٩

٢٩٠٠ – مسألة : (والجد يرث الثلث مع الإخوة إن كان أحظ له) ٤٣٩– ٤٤٢

فصل : فإن ترك جدَّ مولاه وعم مولاه ، فهو للجد ... ٤٤١

٢٩٠١ – مسألة : (والولاء لا يُوَرَث ، وإنما يُورَث به) ٤٤٢ ، ٤٤٣

٢٩٠٢ – مسألة : (ولا يباع ولا يوهب) ٤٤٤ ، ٤٤٥

٢٩٠٣ – مسألة : (وهو للكِبَر ، فإذا مات المعتِق وخلَّف عتيقه وابنين ، فمات أحد الابنين عن ابن ، ثم مات) المولى (فالميراث لابن معتقه) ٤٤٥– ٤٤٧

٢٩٠٤ – مسألة : (وإذا اشترى رجل وأخته أباهما أو أخاهما ، عتق عليهما) بالملك (ثم اشترى عبدًا فأعتقه ، ثم مات العتيق ، ثم مات مولاه ، ...) ٤٤٨– ٤٥١

فصل : إذا خلف الميت بنت مولاه ومولى أبيه ، فماله لبيت المال ؛ ... ٤٤٩

فصل : امرأة حرة لا ولاء عليها ، وأبواها رقيقان ، أعتق إنسان أباها ، ويتصور هذا فى موضعين ؛... ٤٥٠

فائدة : قوله : وإذا ماتت امرأة ، وخلفت ابنها وعصبتها ومولاها ، فولاؤه لابنها – وكذلك الإرث – وعقله على عصبتها ... ٤٥٠

الصفحة

تنبيه : قوله : فولاؤه لابنها ، وعقله على عصبتها ... ٤٥١

فائدة : لو أعتق سائبة ، أو فى زكاة ، أو نذر ، أو كفارة ، أو قال : لا ولاء لى عليك . وقلنا : لا ولاء له عليه ... ٤٥١

فصل فى جرِّ الولاء : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (كل من باشر العتق أو عتق عليه لا ينتقل عنه) الولاء (بحال) ٤٥٢

فصل : وحكم المكاتب يتزوج فى كتابته فيولد له ، ثم يعتق ، حكم العبد القن فى جر الولاء ، ... ٤٥٤

فصل : وإذا انجر الولاء إلى موالى الأب ثم انقرضوا ، عاد الولاء إلى بيت المال (ولم يعد إلى موالى الأم بحال) ٤٥٤

فصل : ولا ينجر الولاء إلا بشروط ثلاثة ؛ ... ٤٥٤

٢٩٠٥ – مسألَة : (وإن أُعتِق الجد لم يَجُرَّ ولاءهم ، فى أصح الروايتين ....) ٤٥٦– ٤٥٨

فصل : إذا تزوج معتَق بمعتقة فأولدها ولدين ، فولاؤهما لمولى أبيهما ... ٤٥٨

٢٩٠٦ – مسألة : (وإن اشترى الابن أباه ، عتق عليه ، وله ولاؤه وولاء إخوته ، ويبقى ولاؤه لموالى أمه ؛ ...) ٤٥٨ ، ٤٥٩

٢٩٠٧ – مسألة : (وإن اشترى) هذا (الولد عبدًا فأعتقه،

الصفحة

ثم اشترى العبد أبا معتِقه فأعتقه) ٤٥٩- ٤٦١

فصل : وإن تزوج ولد المعتقة معتقة ، وأولدها ولدًا ، فاشترى جده ، عتق عليه ، وله ولاؤه ،... ٤٦٠

فصل : وإن تزوج عبد بمعتقة فأولدها ولدًا، فتزوج الولد بمعتقة رجل ، فأولدها ولدًا ، ... ٤٦٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو مات مولى الأب والجد ، ... ٤٦٠

الثانية ، قوله : ومثله لو أعتق الحربى عبدًا ، ثم سبى العبد معتِقه فأعتقه ،... ٤٦١

فصل : ولو تزوج معتق بمعتقة فأولدها بنتًا ، وتزوج عبد بمعتقة فأولدها ابنًا ، فتزوج هذا الابن بنت المعتقَيْن فأولدها ولدًا ،... ٤٦١

٢٩٠٨ - مسألة : وإذا ماتت امرأة وخلفت ابنها وعصبتها ومولاها ،... ٤٦١- ٤٦٤

فصل : فإن كان المولى حيًّا ، وهو رجل عاقل موسر ، ... ٤٦٣

فصل : ولا يرث المولى من أسفل معتِقه،... ٤٦٣

فصل فى دور الولاء : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (إذا اشترى ابنٌ وبنتٌ معتَقةً أباهما ، عتق عليهما ، ...) ٤٦٤

فصل : فإن كانت المسألة بحالها ، إلا أن

الصفحة

مكان الابن بنت ، فاشترت
أباها ، ... ٤٦٥
فصل : فإن اشترى ثلاثُ بناتٍ أمهاتُهن
معتقاتٌ أباهن أثلاثًا ، ... ٤٦٧

آخر الجزء الثامن عشر
ويليه الجزء التاسع عشر ، وأوله :
كتابُ العِتق
والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء التاسع عشر
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

كتاب العِتْق

فائدة : العتق ؛ عبارة عن تحرير الرقبة ،
وتخليصها من الرِّق ... ٥

٢٩٠٩ – مسألة : (وهو من أفضل القرب) ٦ ، ٧

فوائد ؛ منها ، أفضل عتق الرقاب ،
أنفسها عند أهلهـا ،
وأغلاها ثمنًا ... ٦

ومنها ، عتق الذَّكر أفضل من
عتق الأنثى ... ٦

ومنها ، عتق الأنثى كعتق الذَّكر فى
الفكاك من النار ... ٦

٢٩١٠ – مسألة : (والمستحب عتق من له كسب) ٧ – ٩

فوائد ؛ الأولى ، لو خاف على الرقيق الزنى
والفساد ، كُره عتقه ،... ٨

الثانية ، لو أعتق عبده أو أمته ،
واستثنى نفعه مدة معلومة ،
صح ... ٨

الثالثة ، قال فى ... : يصح العتق
ممن تصح وصيته ... ٩

٢٩١١ – مسألة : (ويحصل العتق بالقول والملك) ١٠ – ١٣

تنبيه : ظاهر قوله : فأما القول فصريحه
لفظ العتق والحرية كيف صُرِّفا ... ١٠

الصفحة

فائدة : لو قصد غير العتق ،...، لم يعتق،... ١١
تنبيه : قولـه : صريحه لفظ العتق والحرية
كيف صُرِّفا . ليس على إطلاقه ،... ١١
(وفى قوله : لا سبيل لى عليك ، ولا
سلطان لى عليك ، و ...، روايتان ؛...) ١٣
٢٩١٢ – مسألة : (وفى قوله لأمته : أنت طالق ، وأنت حرام . روايتان ؛ ...) ١٦ ، ١٧
فصل : وإن قال لأمته : أنتِ حرام علىَّ .
ينوى به العتق ، عتقت ... ١٧
٢٩١٣ – مسألة : (وإن قال لعبده ، وهو أكبر منه : أنت ابنى . لم يعتق ...) ١٨ ، ١٩
تنبيه : قوله : وإذا قال لعبده ، وهو أكبر
منه ... ١٩
تنبيه : قال ابن رجب ،... : هذا جميعه مع
إطلاق اللفظ ،... ١٩
فائدة : لو قال لأصغر منه : أنت أبى .
فالحكم كما لو قال لأكبر منه :
أنت ابنى ... ١٩
فائدة أخرى : لو قال : أعتقتكَ – أو : أنت
حر – من ألف سنة . لم يعتق ... ٢٠
فائدة : لو قال لزوجته ، وهى أكبر منه :
هذه ابنتى ... ٢٠
٢٩١٤ – مسألة : (وإن أعتق حاملًا عتق جنينها ، إلا أن يستثنيه) ٢٠ – ٢٢
٢٩١٥ – مسألة : (وإن أعتق ما فى بطنها دونها ، عتق

الصفحة

وحده) ٢٢ – ٢٥

فصل : ولا يصح العتق إلا من جائز التصرف ،... ٢٣

فصل : ولا يصح العتق من غير المالك بغير إذنه ،... ٢٤

فائدة : لو أعتق أمة حملُها لغيره ، وهو موسر ؛ ... ٢٤

٢٩١٦ – مسألة : (وأما الملك ، فمن ملك ذا رحم محرم عتق عليه ...) ٢٥ – ٢٨

فائدة : لو ملك رحمًا غير محرم عليه ، أو ملك محرمًا برضاع أو مصاهرة ، لم يعتق ... ٢٦

فصل : ولا خلاف فى أن المحارم من غير ذوى الأرحام لا يعتقون على سيدهم ،... ٢٧

٢٩١٧ – مسألة : (وإن ملك ولده من الزنى لم يعتق) عليه (فى ظاهر كلام أحمد) ٢٨

فائدة : لو ملك أباه من الزنى ، فحكمه حكم ما لو ملك ابنه من الزنى ... ٢٩

٢٩١٨ – مسألة : (وإن ملك سهمًا ممن يعتق عليه بغير الميراث وهو موسر عتق عليه كله ، وعليه قيمة نصيب شريكه ...) ٢٩ – ٣٥

تنبيه : قوله : وعليه قيمة نصيب شريكه... ٣١

فائدة : قال الإمام أحمد ، رحمه الله : له نصف القيمة ... ٣١

الصفحة

فصل : وإن ورث الصبى والمجنون جزءًا ممن يعتق عليهما ،... ٣٢

تنبيه : شمل قوله : عتق كله ... ٣٢

فائدة : حد الموسر هنا ؛ أن يكون حين الإعتاق قادرًا على قيمة الشقص ،... ٣٣

فصل : وإن باع عبدًا لذى رحمة وأجنبى صفقةً واحدة ، ... ٣٤

فصل : إذا كانت أمة مزوجة ، ولها ابن موسر ، فاشتراها هو وزوجُها ، وهى حامل منه ، صفقة واحدة،... ٣٥

٢٩١٩ – مسألة : (وإن مثَّل بعبده فجدع أنفه أو أذنه ونحو ذلك ، عتق ...) ٣٦ ، ٣٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه سواء قصد التمثيل به أو لم يقصده ... ٣٧

فوائد ؛ إحداها ، حيث قلنا : يعتق بالتمثيل ... ٣٧

الثانية ، هل يعتق بمجرد المثلة ، أو يعتقه عليه السلطان ؟ ٣٧

٢٩٢٠ – مسألة : (وإذا أعتق عبدًا فماله لسيده) ٣٨ – ٤٠

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو أعتق مكاتبه وبيده مال ... ٣٩

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإذا أعتق جزءًا من عبده معينًا أو مشاعًا عتق كله) ٤١

تنبيه : قوله : وإن أعتق جزءًا من عبده معينًا أو مشاعًا عتق كله ... ٤١

الصفحة

فصل : فإن أعتق جزءًا معينًا ؛...، عتق كله أيضًا ... ٤٢

٢٩٢١ – مسألة : (وإن أعتق شركا له فى عبد ، وهو موسر بقيمة باقيه ، عتق كله ، وعليه قيمة باقيه يوم العتق لشريكه) ٤٣ – ٤٦

فائدة : لو عدمت البينة بقيمته ، فالقول قول المعتق ... ٤٥

فصل : ولا فرق فى هذا بين أن يكون الشركاء مسلمين أو كافرين ، أو بعضهم مسلمًا وبعضهم كافرًا ،... ٤٦

٢٩٢٢ – مسألة : (فإن أعتقه الشريك بعد ذلك) ٤٦ – ٥٠

فصل : والقيمة معتبرة حين اللفظ بالعتق ؛ ... ٤٩

فصل : والمعتبر فى اليسار فى هذا أن يكون له فضل عن قوت يومه وليلته ،و... ٥٠

٢٩٢٣ – مسألة : (وإن كان معسرًا لم يعتق إلا نصيبه ، وبقى حق شريكه فيه ...) ٥١ – ٥٤

تنبيه : يأتى قريبًا ؛ إذا أعتق الكافر نصيبه من مسلم ، هل يسرى أم لا ؟ ٥٢

فصل : وإذا قلنا بالسعاية ، احتمل أن يعتق كله وتكون القيمة فى ذمة العبد دَيْنًا يسعى فى أدائها ،... ٥٤

٢٩٢٤ – مسألة : (وإذا كان العبد لثلاثة ؛ لأحدهم نصفه ، وللآخر ثلثه ، ولثالث سدسه ،...) ٥٥ – ٥٧

فائدة تتعلق بصور عتق الشريكين عبدهما معًا . ٥٧

الصفحة

٢٩٢٥ – مسألة : (وإذا أعتق الكافر نصيبه من مسلم وهو موسر ، سرى إلى باقيه ، ...) ٥٨

فائدة : لو قال : أعتقت نصيب شريكى . كان لغوًا ... ٥٩

٢٩٢٦ – مسألة : (وإن ادعى كل واحد من الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه وهما موسران ،...) ٥٩ ، ٦٠

٢٩٢٧ – مسألة : (وإن كانا معسرين لم يعتق على كل واحد منهما) ٦٠ ، ٦١

فصل : ومن قال بالاستسعاء فقد اعترف بأن نصيبه خرج عن يده ، فيخرج العبد كله ، ... ٦١

٢٩٢٨ – مسألة : (وإن اشترى أحدهما نصيب صاحبه عتق) عليه (ولم يسر إلى) النصف الذى كان له ؛... ٦٢ – ٦٥

فصل : وكل من شهد على سيدِ عبدٍ بعتق عبده ثم اشتراه ، عتق عليه ... ٦٤

٢٩٢٩ – مسألة : (وإن كان أحدهما موسرًا والآخر معسرًا، عتق نصيب المعسر وحده) ٦٥ ، ٦٦

فصل : فإن ادعى أحد الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه ، وأنكر الآخر ، وكان المُدَّعَى عليه موسرًا ،... ٦٦

٢٩٣٠ – مسألة : (وإذا قال أحد الشريكين : إذا أعتقت نصيبك فنصيبى حر . فأعتق الأول وهو موسر ، عتق كله عليه) ٦٦ ، ٦٧

٢٩٣١ – مسألة : (وإن كان معسرًا) لم يعتق عليه إلا

الصفحة

نصيبه ؛... ٦٧

٢٩٣٢ - مسألة : (وإن قال : إذا أعتقت نصيبك فنصيبى حر مع نصيبك . فأعتق نصيبه ، عتق عليهما ، ...) ٦٨ - ٧١

فصل : فإن قال : إذا أعتقت نصيبك فنصيبى حر قبل إعتاقك ... ٦٨

فصل : إذا كان لرجل نصف عبدين متساويين فى القيمة ، لا يملك غيرهما ، فأعتق أحدهما فى صحته ، عتق ، وسرى إلى نصيب شريكه ؛ ... ٦٩

فصل : إذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق شركًا له فى عبد فسرى إلى نصيب الشريك ، وغرم له قيمة نصيبه ، ثم رجعا عن الشهادة . ٦٩

فصل : وإن شهد شاهدان على ميت بعتق عبدٍ فى مرض موته ، وهو ثلث ماله ، فحكم الحاكم بشهادتهما ، وعتق العبد ، ثم شهد آخران ، وهو ثلث ماله ، ثم رجع الأولان عن الشهادة ،... ٧٠

فوائد ؛ إحداها ، وكذا الحكم والخلاف والمذهب ، فيما إذا قال : إذا أعتقت نصيبك ، فنصيبى حُرٌّ قبل

الصفحة

إعتاقك ... ٧٠
الثانية ، لو قال لأمته : إن صليت
مكشوفة الرأس ، فأنت
حرة قبلَه . فصلت كذلك،
عتقت ... ٧٠
الثالثة ، لو قال : إن أقررت بك
لزيد ، فأنت حر قبله .
فأقر له به ،... ٧١
الرابعة ، لو قال : إن أقررت بك له،
فأنت حر ساعة إقرارى... ٧١
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه :
(ويصح تعليق العتق بالصفات ؛
كدخول الدار ، ومجيء الأمطار) ٧١
فائدة : لا يعتق قبل كمال الصفة ... ٧٣
فصل : وإذا قال لعبده : إن لم أضربك
عشرة أسواط فأنت حر . و لم ينو
وقتًا بعينه ،... ٧٤
٢٩٣٣ – مسألة : وإذا علق عتق عبده بشرط ،... فهى صفة لازمة ، ألزمها نفسه (ولا يملك إبطالها بالقول) ٧٤ – ٧٧
فصل : ولا يعتق قبل وجود الصفة
بكمالها ،... ٧٤
فصل : وما يكتسبه العبد قبل وجود الشرط
فهو لسيده ؛ ... ٧٦
فصل : إذا علق عتقه بصفة ، ثم باعه ، ثم

الصفحة

اشتراه ، ووجدت الصفة ، عتق... ٧٧

٢٩٣٤ – مسألة : (إلا أن تكون) الصفة (وجدت منه فى حال زوال ملكه ، فهل تعود بعوده؟...) ٧٧ ، ٧٨

٢٩٣٥ – مسألة : (وتبطل الصفة بالموت) ٧٩

٢٩٣٦ – مسألة : (فإن قال : إن دخلتَ الدار فأنت حر بعد موتى ...) ٧٩ – ٨٤

فصل : إذا قال لعبد له مقيَّدٍ : هو حر إن حلَّ قيده . ثم قال : هو حرٌّ إن لم يكن فى قيده عشرة أرطال ٨٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، قال فى ...: بنى طائفة من الأصحاب هاتين الروايتين على أن التدبير، هل هو تعليق عتق بصفة، أو وصية ؟... ٨٢

الثانى ، على القول بالصحة ، كسبه بعد الموت وقبل وجود الشرط، للورثة... ٨٢

فصل : وإن قال لعبده : أنت حُرٌّ متى شئت . لم يعتق حتى يشاء بالقول ، فمتى شاء عتق ،... ٨٣

فائدة : وكذا الحكم ، خلافًا ومذهبًا ، لو قال : اخدم زيدًا سنة بعد موتى ، ثم أنت حرٌّ ... ٨٣

٢٩٣٧ – مسألة : (وإن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى . فدخل فى حياة السيد ، صار

الصفحة

مدبرًا) ٨٤ ، ٨٥

٢٩٣٨ – مسألة : (وإذا قال : إن ملكت فلانا فهو حر ... فهل يصح ؟ ...) ٨٥ – ٨٧

فائدة : لو باع أمة بعبد على أن له الخيار ثلاثا ، ثم قال فى مدة الخيار : هما حران ... ٨٨

٢٩٣٩ – مسألة : فإن قال العبد ذلك ثم عتق وملك ، عتق فى أحد الوجهين ،... ٨٨ ، ٨٩

فصل : إذا قال الحرُّ : أول غلام أملكه فهو حر ... ٨٩

فائدة : لو قال : أول عبد أملكه فهو حر ... ٨٩

٢٩٤٠ – مسألة : (فإن قال : آخر مملوك أشتريه فهو حر . فملك عبيدًا) لم يحكم بعتق واحد منهم حتى يموت ؛... ٩٠ – ٩٢

فصل : إذا قال : أول ولد تلدينه فهو حر . فولدت اثنين ، وأَشْكَلَ أولهما خروجًا ،... ٩١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : آخر مملوك أشتريه فهو حر ... ٩١

الثانية ، لو كان آخر من اشترى مملوكين معًا ،... ٩١

فصل : فإن قال لأمته : كل ولد تلدينه فهو حر ... ٩٢

٢٩٤١ – مسألة : (فإن قال لأمته : آخر ولد تلدينه فهو حر.

الصفحة

فولدت حيًّا ثم ميتًا ، لم يعتق الأول) ٩٣ ، ٩٤
فائدة : وكذا الحكم والخلاف ، لو قال
لأمته : أول ولد تلدينه فهو حر...
فولدت ميتًا ثم حيًّا ،... ٩٣
فائدة : لو قال : أول غلام لى يطلع فهو
حر ... ٩٤
٢٩٤٢ - مسألة : (ولا يتبع ولد المعتقة بالصفة أُمَّه
فى العتق ،...) ٩٥ ، ٩٦
فائدة : لا يتبع الولد أمه إذا كان منفصلًا
حال التعليق ،... ٩٦
٢٩٤٣ - مسألة : (وإذا قال لعبده : أنت حرٌّ وعليك
ألف ... عتق ، ولا شيء عليه ...) ٩٦ - ٩٨
فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو قال
له : أنت حر على أن
تعطينى ألفًا ... ٩٨
الثانية ، لو قال له : أنت حرٌّ
بمائة ... ٩٩
٢٩٤٤ - مسألة : (وإن قال : أنت حر على أن تخدمنى سنة .
فكذلك ...) ٩٩ - ١٠٢
فوائد تتعلق بحكم عتق العبد إذا استثنى السيد
نفعه مدة معلومة ، ومات السيد فى
أثناء السنة ، وهل يجوز للسيد بيع
هذه الخدمة ؟ وقول صاحب الفروع
بعدم ذِكْر الأصحاب ما لو استثنى
السيد خدمته مدة حياته ، والحكم لو

الصفحة

باعه نفسه بمال فى يده ، أو قال :
إن أعطيتنى ألفًا فأنت حر . أو قال :
جعلت عتقك إليك . ١٠٠– ١٠٢
فصل : قال ، رضى الله عنه : (وإذا قال :
كل مملوك لى حُرٌّ عتق عليه
مكاتبوه ، ومدبروه ، وأمهات
أولاده ، وشقص يملكه) ١٠٢
فائدة : لو قال : عبدى حرٌّ ... ولم ينو
معينًا ، عتق الكل ،... ١٠٣
تنبيه : قال فى ... : والمراد ، إن كان
« عبدٌ » مفردًا لذكر وأنثى ،... ١٠٣
٢٩٤٥ – مسألة : (وإن قال : أحد عَبْدَىَّ حر . أقرع بينهما ، ...) ١٠٣– ١٠٥
فائدة : قوله : وإن قال : أحد عبدى
حر ... ١٠٣
فصل : ولو أعتق إحدى إمائه غير معينة ، ثم
وطئ إحداهن ، لم يتعين الرق
فيها ... ١٠٥
فصل : وقوله : من حين أعتقه . يريد أن
العبد إن كان اكتسب مالًا بعد
العتق ، فهو لـه دون سيده ؛... ١٠٥
٢٩٤٦ – مسألة : (فإن مات أقرع الورثة) ١٠٥
٢٩٤٧ – مسألة : (وإن مات أحد العبدين أقرع بينه وبين الحىِّ) ١٠٦ ، ١٠٧
فصل : فإن دبر ثلاثة أعبد ، أو وصى

الصفحة

بعتقهم ، فمات أحدهم فى حياته ،... ١٠٧

٢٩٤٨ – مسألة : (وإن أعتق عبدًا وأُنسيه ، أخرج بالقرعة) ١٠٧ ، ١٠٨

٢٩٤٩ – مسألة : (فإن عُلِم بعدُ أن المعتق غيره ، عتق...) ١٠٨ ، ١٠٩

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن أعتق فى مرض موته ، ولم يجز الورثة ، اعتبر من ثلثه) ١٠٩

٢٩٥٠ – مسألة : (وإن أعتق جزءًا من عبده ، أو دبره) ١١٠– ١١٢

فصل : وإذا دبر أحد الشريكين نصيبه صح، ولم يلزمه لشريكه فى الحال شىء ... ١١١

فائدة : لو مات العبد قبل سيده ، عتق منه بقدر ثلثه ... ١١١

٢٩٥١ – مسألة : (وإن أعتق فى مرضه شركًا له فى عبد ، أو دبره ، وثلثه يحتمل باقيه ،...) ١١٢– ١١٣

٢٩٥٢ – مسألة : (وإن أعتق فى مرضه ستة أعبُدٍ قيمتهم سواء ، وثلثه يحتملهم ، ثم ظهر عليه دين يستغرقهم ، ...) ١١٤– ١١٧

فصل : فإن أعتق المريض ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم ، فأقرع الورثة ، فأعتقوا واحدًا وأرقُّوا اثنين ، ثم ظهر عليه دين يستغرق نصفهم ، ... ١١٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ظهر عليه دين يستغرق بعضهم ، احتمل بطلان عتق الكل ،... ١١٦

الثانية ، قوله : وإن أعتقهم ،

الصفحة

فأعتقنا ثلثهم ، ثم ظهر
له مال يخرجون من ثلثه ،
عتق من أُرِقَّ منهم ... ١١٦
٢٩٥٣ – مسألة : (وإن أعتقهم ، فأعتقنا ثلثهم ، ثم ظهر له مال يخرجون من ثلثه ، عتق من أُرِقَّ منهم) ١١٧– ١١٩
فصل : وإن وصى بعتق عبد له يخرج من الثلث ، وجب على الوصى إعتاقه ،... ١١٨
فصل : فإن علق عتق عبده على شرط فى صحته ، فوجد فى مرضه ،... ١١٩
٢٩٥٤ – مسألة : (وإن لم يظهر له مال جزأناهم ثلاثة أجزاء ؛ كل اثنين جزءًا ، و ...) ١٢٠– ١٢٨
فصل فى كيفية القرعة : قال أحمد : قال سعيد بن جبير : يقرع بينهم بالخواتيم ... ١٢٥
٢٩٥٥ – مسألة : (وإن كانوا ثمانية ، فإن شاء أقرع بينهم بسهمَىْ حرية ، وخمسة رق ، وسهم لمن ثلثاه حر ...) ١٢٩– ١٣١
فصل : قد ذكرنا أنه إذا كان للمعتق مال غير العبيد مِثْلَا قيمة العبيد عتقوا جميعهم ؛... ١٢٩
فصل : فإن كان على الميت دين يحيط ببعض التركة ، قُدِّم الدين ؛ ... ١٣٠
٢٩٥٦ – مسألة : (وإن أعتق عبدين ، قيمة أحدهما مائتان

الصفحة

والآخر ثلاثمائة) فأجاز الورثة
عتقهما ، عتقا ، ... ١٣١ ، ١٣٢
٢٩٥٧ – مسألة : (وإن أعتق واحدًا من ثلاثة أعبد) غير معين (فمات أحدهم فى حياة السيد ، أقرع بينه وبين الحيين ، ...) ١٣٢– ١٣٧
فصل : إذا دفع العبد إلى رجل مالًا ، فقال : اشترنى من سيدى بهذا المال فأعتقنى . ففعل ، ... ١٣٤
فائدة : وكذا الحكم إن أوصى بعتقهم ، فمات أحدهم بعده ... ١٣٥
فصل : ولو كان العبد بين شريكين ، فأعطى العبد لأحدهما خمسين دينارًا على أن يُعتِق نصيبه منه ، فأعتقه ،... ١٣٦
فصل : ولو وكل أحد الشريكين شريكه فى عتق نصيبه ، فقال الوكيل : نصيبى حر ... ١٣٦

باب التدبير

(وهو تعليق العتق بالموت) ١٣٩
٢٩٥٨ – مسألة : (ويُعتبر من الثلث) ١٤٠ ، ١٤١
فصل : فإن اجتمع العتق فى المرض ، والتدبير ، قُدِّم العتق ؛... ١٤١
فائدة : يصح تعليقه بالموت مطلقا ؛... ١٤١
٢٩٥٩ – مسألة : (ويصح من كل من تصح وصيته) ١٤١– ١٤٣

الصفحة

فصل : ويصح تدبير الكافر ؛... ١٤٣
٢٩٦٠ – مسألة : (وصريحه لفظ العتق والحرية المعلَّقين بالموت) ١٤٣ ، ١٤٤
تنبيه : قوله : وصريحه لفظ العتق والحرية المعلَّقين بالموت ، ولفظ التدبير ، وما تصرَّف منها . مراده ،... ١٤٣
فائدة : كنايات العتق المنجز ، تكون للتدبير إذا أضاف إليه ذكر الموت ... ١٤٣
٢٩٦١ – مسألة : (ويصح مطلقًا ومقيَّدًا) ١٤٤– ١٤٦
فائدة : قوله : ويصح مطلقًا ومقيدًا ، بأن يقول : إن مت فى مرضى هذا ، أو عامى هذا ، فأنت حر ... ١٤٤
فصل : فإن قال لعبده : إذا قرأت القرآن فأنت حر بعد موتى.. فقرأ القرآن جميعه ، صار مدبرًا ... ١٤٥
٢٩٦٢ – مسألة : (وإن قال : متى شئت فأنت مُدَبَّرٌ) ١٤٦ ، ١٤٧
٢٩٦٣ – مسألة : (وإن قال : إن شئت فأنت مدبر ...) ١٤٧ ، ١٤٨
فصل : وإذا قال لعبده : إذا متُّ فأنت حرٌّ . أو لا ؟ ... ١٤٨
فائدة : لو قال : إذا شئت فأنت مدبر . فهو كقوله : متى شئت فأنت مدبر ... ١٤٨
فائدة أخرى : لو قال : متى شئتَ بعد موتى فأنت حر ... ١٤٨
٢٩٦٤ – مسألة : (وإذا قال : قد رجعْتُ فى تدبيرى . أو

الصفحة

أبطلتُه . لم يبطل ؛ ...) ١٤٩– ١٥٥
فصل : إذا قال السيد لمدبره : إذا أديت إلى ورثتى كذا فأنت حر . فهو رجوع عن التدبير ، ... ١٥٠
فصل : وإذا رُهِن المدبر لم يبطل تدبيره؛... ١٥١
تنبيهان ؛ أحدهما ، قال فى ...: محل الروايتين، إذا لم يأت بصريح التعليق،... ١٥١
الثانى ، قوله : لأنه تعليق للعتق على صفة ... ١٥١
فائدة : اعلم أن التدبير ؛ هل هو تعليق للعتق على صفة ، أو هو وصية ؟... ١٥١
تنبيه : ينبنى على هذا الخلاف مسائل جمة ؛ ... ١٥١
فصل : وإن ارتد المدبر ولحق بدار الحرب لم يبطل تدبيره ؛... ١٥٢
فصل : فإن ارتد سيد المدبر ، فذكر القاضي أن المذهب أنه يكون موقوفًا ، ... ١٥٤
٢٩٦٥ – مسألة : (وله بيع المدبر وهبته . وإن عاد إليه عاد التدبير ...) ١٥٦– ١٦٠
فائدة : حكم وقف المدبر حكم بيعه ... ١٦٠
٢٩٦٦ – مسألة : (وإن عاد إليه عاد التدبير) ١٦٠ ، ١٦١
٢٩٦٧ – مسألة : (وما ولدت المدبَّرة بعد تدبيرها فهو بمنزلتها ، ولا يتبعها ولدها من قبل التدبير) ١٦١– ١٦٨

الصفحة

فصل : فأما ولد المدبَّر ، فحكمه حكم
أمه ،... ١٦٥
فائدتان ؛ إحداهما ، لـو ولدت الموصَى
بـوقفها أو عتقها قبل
مـوت المـوصِى ، لم
يتبعها ... ١٦٥
الثانية ، ولد المدبَّرِ من أمة المدبِّرِ
نفسِه كالمدبَّرِ ... ١٦٥
فصل : وإذا ولدت المدبَّرة ، فرجع فى
تدبيرها ، وقلنا بصحة الرجوع ، لم
يتبعها ولدها ؛... ١٦٦
فصل : إذا اختلفت المدبَّرةُ وورثةُ سيدها فى
ولدها ، فقالت : ولدتهم بعد
تدبيرى ، فعتقوا معى . وقال
الورثة : بل ولدتيهم قبل تدبيرك ،
فهم مملوكون لنا ... ١٦٧
فصل : وكسب المدبَّر فى حياة سيده لسيده،
له أخذه منه ؛... ١٦٨
٢٩٦٨ - مسألة : (وله إصابة مدبَّرته ، فإن أولدها بطل تدبيرها) ١٦٨- ١٧٠
تنبيه : ظاهر قوله : وله إصابة مدبَّرته ... ١٦٨
فصل : وابنة المدبَّرة مثلها فى حل وطئها ،
إن لم يكن وطئ أمها ... ١٦٩
فصل : فإن أولدها بطل تدبيرها ؛... ١٧٠

الصفحة

٢٩٦٩ – مسألة : (وإن كاتب المدبَّر ، أو دبر المكاتب ، جاز) ١٧٠ ، ١٧١

٢٩٧٠ – مسألة : (فإن أدى عتق) بالكتابة ، وبطل التدبير (وإن مات سيده قبل الأداء عتق ، إن حمل الثلث ما بقى من كتابته) ١٧٢

فصل : ومتى عتق بالتدبير ، كان ما فى يده لسيده ؛... ١٧٢

فائدة : لو عتق بالكتابة ، كان ما فى يده له، ولو عتق بالتدبير ، مع العجز عن أداء مال الكتابة ،... ١٧٣

فائدة : لو أولد أمته ثم كاتبها ، أو كاتبها ثم أولدها ، جاز ،... ١٧٣

٢٩٧١ – مسألة : (وإذا دبر شركًا له فى عبد لم يسر إلى نصيب شريكه ، وإن أعتق شريكه سرى إلى المدبَّر ، وغرم قيمته لسيده ...) ١٧٣– ١٧٧

فصل : إذا دبَّر كل واحد من الشريكين نصيبه ، فمات أحدهما ،... ١٧٥

٢٩٧٢ – مسألة : (وإذا أسلم مدبَّر الكافر لم يُقَرَّ فى يده ،...) ١٧٧ ، ١٧٨

فائدة : لو أسلم مكاتب الكافر ، لزمه إزالة يده عنه ، فإن أبى ، بيع عليه بلا خلاف ... ١٧٨

٢٩٧٣ – مسألة : (ومن أنكر التدبير ، لم يحكم عليه إلا بشاهدين ...) ١٧٩– ١٨٤

فصل : إذا دبَّر عبده ومات ، وله مال سواه

الصفحة

يفى بثلثَىْ ماله ، إلا أنه غائب ،...، لم يعتق من المدبَّر إلا ثلثه ؛... ١٨١

فصل : فإن دبر عبدين ، وله دين يخرجان من ثلث المال إذا حصل ، أقرعنا بينهما ،... ١٨٢

فصل : إذا دبر عبدًا قيمته مائة ، وله مائة دينًا ،... ١٨٢

فصل : وإن دبر عبده ، وقيمته مائة ، وله ابنان ، وله مائتان دينًا على أحدهما، عتق من المدبَّر ثلثاه ؛... ١٨٢

فصل : إذا دبر عبدًا قيمته مائة ، وخلف ابنين ومائتى درهم دينًا له على أحدهما ، ووصى لرجل بثلث ماله ،... ١٨٣

٢٩٧٤ – مسألة : (وإذا قتل المدبَّر سيدَه بطل تدبيره) ١٨٤– ١٨٧

فصل : فأما سائر جناياته غير قتل سيده ، فلا تُبطل تدبيره ،... ١٨٦

باب الكتابة

الكتابة : إعتاق السيد عبده على مال (فى ذمته) يؤدَّى مؤجلًا فى نجوم ... ١٨٩

٢٩٧٥ – مسألة : (وهى مستحبة لمن يُعْلَم فيه خير ، وهو الكسب والأمانة ...) ١٩١– ١٩٣

فائدة : لا تصح كتابة المرهون ... ١٩٢

٢٩٧٦ – مسألة : (وهل تكره كتابة من لا كسب له ؟...) ١٩٤ ، ١٩٥

الصفحة

٢٩٧٧ – مسألة : (ولا تصح إلا من جائز التصرف) ١٩٦

فائدة : تقدم فى باب الحجر صحة كتابة الولى رقيق المَوَلَّى عليه ... ١٩٦

٢٩٧٨ – مسألة : (وإن كاتب المميِّز عبده بإذن وليه ، صح ...) ١٩٦

٢٩٧٩ – مسألة : (وإن كاتب السيدُ عبدَه المميِّز ، صح) ١٩٧– ٢٠٣

فصل : إذا كاتب الذمى عبدَه ثم أسلما ، صح ؛... ١٩٨

فصل : وتصح كتابة الحربى عبده فى دار الحرب وفى دار الإسلام ... ٢٠٠

فصل : وإن كاتب المرتدُّ عبده ، فعلى قول أبى بكر ، الكتابة باطلة ؛... ٢٠٢

فصل : وكتابة المريض صحيحة ، فإن كان مرض الموت المخوف اعتبر من الثلث ؛... ٢٠٣

٢٩٨٠ – مسألة : (ولا تصح إلا بالقول . وتنعقد بقوله : كاتبتك على كذا) ٢٠٣ ، ٢٠٤

فائدة : ظاهر كلام كثير من الأصحاب ، أنه لا يشترط قبوله للكتابة ... ٢٠٤

٢٩٨١ – مسألة : ولا يفتقر إلى قوله : (وإن أديتَ إلىَّ فأنت حر) ٢٠٤ ، ٢٠٥

٢٩٨٢ – مسألة : (ولا تصح إلا على عوض معلوم منجم ، نجمين فصاعدًا) ٢٠٥– ٢٠٧

٢٩٨٣ – مسألة : ويشترط علم ما يؤدَّى إليه ، فى كل نجم،... ٢٠٨– ٢١١

فصل : وتجوز الكتابة على كل مال يجوز

الصفحة

السَّلَم فيه ؛... ٢٠٩

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الكتابة لا تصح حالَّةً ... ٢٠٩

٢٩٨٤ – مسألة : (وتصح على مال وخدمة ، سواء تقدمت الخدمة أو تأخرت) ٢١١– ٢١٥

فصل : إذا كاتب السيد عبده على خدمة مفردة فى مدة واحدة ،...، فحكمه حكم الكتابة على نجم واحد ،... ٢١٣

فصل : وإذا كاتب العبد وله مالٌ ، فماله لسيده ؛... ٢١٤

فائدة : تصح الكتابة على منفعة مفردة منجمة ؛... ٢١٥

٢٩٨٥ – مسألة : (وإذا أدى ما كُوتب عليه ، أو أُبْرِئ منه ، عتق) ٢١٥ ، ٢١٦

٢٩٨٦ – مسألة : (وما فضل فى يده فهو له) ٢١٦– ٢١٨

فائدة : لو أبرأه بعض الورثة من حقه منها ، وكان موسرًا ، عتق عليه كله ... ٢١٧

فصل : إذا أبرأه السيد من مال الكتابة ، برِئ وعتق ؛... ٢١٨

٢٩٨٧ – مسألة : (فلو مات قبل الأداء كان ما فى يده لسيده ، فى الصحيح عنه ...) ٢١٩– ٢٢٣

فصل : ولا تنفسخ الكتابة بالجنون ؛... ٢٢١

فصل : وقتل المكاتب كموته فى انفساخ الكتابة ،... ٢٢٢

٢٩٨٨ – مسألة : (وإذا عُجِّلت الكتابة قبل محِلِّها ، لزم

الصفحة

السيدَ الأخذُ وعتق) ٢٢٣- ٢٢٨

فصل : إذا أحضر المكاتب مال الكتابة أو بعضه ليسلِّمه ، فقال السيد : هذا حرام ، أو غصب ، لا أقبلُه منك ... ٢٢٦

فصل : إذا كاتبه على جنس لم يلزمه قبض غيره ،... ٢٢٨

٢٩٨٩ - مسألة : (ولا بأس أن يعجل المكاتب لسيده ، ويضع غنه بعض كتابته) ٢٢٨- ٢٣٢

فصل : فإن اتفقا على الزيادة فى الأجل والدين ،... ٢٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا باللزوم ، لـو امتنع السيد من قبضه ، جعله الإمام فى بيت المال وحكم بعتق العبد ... ٢٣٠

الثانية ، فى عتق المكـاتب بالاعتياض وجهان ... ٢٣٢

فصل : وإن صالح المكاتب سيدَه عما فى ذمته بغير جنسه ،... ٢٣٢

٢٩٩٠ -مسألة : (وإذا أدى وعتق ، فوجد السيد بالعوض عيبا ، فله أرشه أو قيمته ، ولا يرتفع العتق) ٢٣٢- ٢٣٥

فائدة : لو أخذ السيد حقه ظاهرًا ، ثم قال : هو حر . ثم بان مستحقًّا ، لم

الصفحة

يعتق ... ٢٣٤

فصل : وإذا دفع إليه مال الكتابة ظاهرًا ، فقال له السيد : أنت حر . أو قال : هذا حر . ثم بان مستحقا ، لم يعتق بذلك ؛... ٢٣٥

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ويملك المكاتب اكتسابه ، ومنافعه والشراء ، و ... ، وكل ما فيه صلاح المال) ٢٣٥

تنبيه : يستثنى من كلام المصنف ، السفر للجهاد ، فإنه لا يجوز له السفر لذلك إلا بإذنه ،... ٢٣٦

٢٩٩١ – مسألة : (وإن شرط عليه أن لا يسافر ، ولا يأخذ الصدقة ، فهل يصح الشرط ؟...) ٢٣٧– ٢٤٠

فصل : وإن شرط عليه أن لا يسأل الناس ،... ٢٣٩

٢٩٩٢ – مسألة : وله الإنفاق على نفسه وولده ورقيقه ، وكل ما فيه صلاح المال ؛... ٢٤٠ ، ٢٤١

٢٩٩٣ – مسألة : (وليس له أن يتزوج ، ولا يتسرى ، ولا يتبرع ، ولا يقرض ، ولا يحابى ، ولا ...، ولا يعتق ولا يكاتب إلا بإذن سيده ،...) ٢٤١– ٢٥١

فصل : وليس له التسرى بغير إذن سيده ؛... ٢٤٣

فصل : وليس له أن يزوج عبيده وإماءه بغير

الصفحة

إذن سيده ... ٢٤٤

فائدة : ليس للمكاتب أن يزوج رقيقه إلا بإذن سيده ... ٢٤٤

فصل : وليس له استهلاك ماله ولا هبته ... ٢٤٥

فصل : ولا يُعْتق رقيقه إلا بإذن سيده ... ٢٤٧

فصل : قال شيخنا : وليس له أن يحج إن احتاج إلى إنفاق ماله فيه ... ٢٥٠

فائدة : قال المصنف فى ...: ليس له أن يحج إن احتاج إلى الإنفاق من ماله فيه... ٢٥٠

فصل : وليس للمكاتَبِ أن يُكاتِب إلا بإذن سيده ... ٢٥١

٢٩٩٤ – مسألة : (وولاء من يُعْتقه ويكاتبه لسيده) ٢٥١– ٢٥٤

فصل : وليس له أن يبيع نسيئة وإن باع السلعة بأضعاف قيمتها ... ٢٥٣

٢٩٩٥ – مسألة : (ولا يكفِّر بالمال . وعنه ، له ذلك بإذن سيده) ٢٥٤ ، ٢٥٥

تنبيه : حيث جوزنا له التكفير بالمال ، فإنه لا يلزمه ... ٢٥٦

فائدتان ؛ إحداهما ، فى جواز بيعه نَساء ، ولـو برهـن ، وهبته بعوض ، وحدِّ رقيقه ، وجهان ... ٢٥٦

الثانية ، ليس له أن يقتص لنفسه ممن جنى على طرفه بغير إذن سيده ،... ٢٥٧

الصفحة

٢٩٩٦ – مسألة : (وهل له أن يرهن أو يضارب ؟...) ٢٥٦

٢٩٩٧ – مسألة : (وليس له شراء ذوى رحمه إلا بإذن سيده) ٢٥٧ ، ٢٥٨

٢٩٩٨ – مسألة : (وله أن يَقْبَلَهم إذا وُهِبوا له ، أو وُصِّىَ له بهم) ٢٥٩

فائدة : هل له أن يفدى ذوى رحمه إذا جَنَوْا ؟ ... ٢٥٩

٢٩٩٩ – مسألة : (وإذا ملكهم فليس له بيعهم) ٢٦٠– ٢٦٢

فصل : ولا يعتقون بمجرد ملكه لهم ؛... ٢٦٠

فصل : فإن أعتقهم السيد لم يعتقوا ؛... ٢٦١

فائدة : يجوز للمكاتب شراء من يعتق على سيده ... ٢٦١

تنبيه : ظاهر قوله : وكذلك الحكم فى ولده من أمته ... ٢٦١

٣٠٠٠ – مسألة : (وولد المكاتبة الذى ولدته فى الكتابة يتبعها) ٢٦٢– ٢٦٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن ولد المكاتبة ، الذى ولدته قبل الكتابة ، لا يتبعها ... ٢٦٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أعتق السيد الولد دونها ، صح عتقه ... ٢٦٤

الثانية ، ولد بنت المكاتبة كالمكاتبة ، وولد ابنها وولد المعتق بعضها كالأمة . ٢٦٥

الصفحة

فصل : فأما ولد ولدها ، فإن ولد ابنها حكمه حكم أمه ؛... ٢٦٧

٣٠٠١ - مسألة : (وإن اشترى زوجته) صح ، و (انفسخ نكاحها) ٢٦٨

٣٠٠٢ - مسألة : (وإن استولد أمته ، فهل تصير أم ولد يمتنع عليه بيعها ؟...) ٢٦٨ ، ٢٦٩

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يملك السيد شيئًا من كسبه ، ولا يبيعه درهمًا بدرهمين) ٢٦٩

فصل : فإن كان لكل واحد منهما على صاحبه دين ،...، تقاصا وتساقطا ؛... ٢٧١

تنبيه : يستثنى من ذلك مال الكتابة ، فإنه لا يجرى الربا فى ذلك ... ٢٧١

٣٠٠٣ - مسألة : (وإن جنى عليه ، فعليه أرش جنايته) ٢٧٢ ، ٢٧٣

٣٠٠٤ - مسألة : (وإن حبسه مدة ، فعليه أرفق الأمرين به ، من إنظاره مثل تلك المدة ، أو أجرة مثله) ٢٧٣ ، ٢٧٤

٣٠٠٥ - مسألة : (وليس له أن يطأ مكاتبته إلا أن يشترط) ٢٧٤- ٢٧٦

فصل : فإن شرط وطأها فله ذلك ... ٢٧٥

٣٠٠٦ - مسألة : (وإن وطئها ولم يشترط ، أو وطئ أمتها ، أُدِّب ، ولم يبلغ به الحد) ٢٧٦- ٢٧٩

فائدة : إذا تكرر وطؤه ؛ فإن كان قد أدى مهر الوطء الأول ، لزمه للثانى مهر

الصفحة

أيضًا ،... ٢٧٧

تنبيه : مراده بقوله : ويؤدب ولا يبلغ به الحد . إذا كان عالمًا بالتحريم ... ٢٧٧

فصل : فأما إن وطئها مع الشرط ، فلا حد عليه ، ولا مهر ، ولا تعزير ؛... ٢٧٩

٣٠٠٧ - مسألة : فإن أولدها (صارت أم ولد له) ٢٧٩- ٢٨١

فائدة : ليس له وطء بنت مكاتبته ، ولا يباح ذلك بالشرط ،... ٢٧٩

فصل : وليس له وطء بنت مكاتبته ،... ٢٨٠

فصل : وليس له وطء جارية مكاتبه ولا مكاتبته اتفاقًا ... ٢٨٠

فصل : ولا يملك السيد إجبار مكاتبته ولا ابنتها ولا أمتها على التزويج ؛... ٢٨١

٣٠٠٨ - مسألة : (فإن أدت عتقت ، وإن مات) سيدها (قبل أدائها عتقت ، وسقط ما بقى من كتابتها ، وما فى يدها لها ، إلا أن يكون بعد عجزها ...) ٢٨١- ٢٨٤

٣٠٠٩ - مسألة : (وكذلك الحكم فيما إذا أعتق المكاتب سيده) ٢٨٤- ٢٨٦

فصل : وإن أتت المكاتبة بولد من غير سيدها بعد استيلادها ، فله حكمها ... ٢٨٥

فصل : (وإن كاتب اثنان جاريتهما) ثم وطئها أحدهما ، أُدِّب فوق أدب الواطئ لمكاتبته الخالصة له ؛... ٢٨٦

فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو أعتق

الصفحة

المكاتبة . ٢٨٦

الثانية ، عتق المكاتب ،قيل : هو إبـراء مما بقى عليه .

وقيل : بل هو فسخ ،... ٢٨٦

٣٠١٠ – مسألة : وإن (وطئاها) جميعًا ، فقد وجب (على كل واحد منهما) مهر مثلها ... ٢٩٠– ٢٩٢

٣٠١١ – مسألة : (وإن ولدت من أحدهما ، صارت أم ولد له ، ويغرم لشريكه نصف قيمتها . وهل يغرم نصف قيمة ولدها ؟ ...) ٢٩٢

٣٠١٢ – مسألة : (وإن أتت بولد وأُلحق بهما ، صارت أم ولد لهما ، يعتق نصفها بموت أحدهما، وباقيها بموت الآخر) ٢٩٣– ٣٠٠

فصل : فأما إن أولـدها كل واحد منهما ، واتفقا على السابق منهما ،... ٢٩٣

فصل : وإن اختلفا فى السابق منهما ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق ،... ٢٩٦

فصل : فإن وطئاها معا ، فأتت بولد ، لم يخل من ثلاثة أقسام ؛... ٢٩٨

٣٠١٣ – مسألة : (ويجوز بيع المكاتب . ومشتريه يقوم مقام المكاتب) ٣٠٠– ٣٠٤

فائدة : حكم هبته والوصية به حكم بيعه ... ٣٠٢

فائدة أخرى : لا يجوز بيع ما فى ذمة المكاتب من نجوم الكتابة . ٣٠٢

فصل : وتجوز هبته ، والوصية به ... ٣٠٣

الصفحة

فصل : ومشتريه يقوم فيه مقام المكاتِب ... ٣٠٣

٣٠١٤ – مسألة : (فإن أدى عتق ، وولاؤه له ، وإن عجز عاد قِنًّا له ، وإن لم يعلم أنه مكاتب ، فله الرد أو الأرش) ٣٠٤– ٣٠٧

فصل : فأما بيع الدين الذى على المكاتَب من نجومه ، فلا يصح ... ٣٠٥

فصل : وإذا كان للمكاتب ولد يتبعه فى الكتابة ، فباعهما ، صح ؛... ٣٠٧

فصل : وتصح الوصية لمكاتبه ؛... ٣٠٧

٣٠١٥ – مسألة : (وإن اشترى كل واحد من المكاتبَيْن الآخر ، صح شراء الأول ، وبطل شراء الثانى ، ...) ٣٠٧– ٣٠٩

٣٠١٦ – مسألة : فإن لم يُعْلَم السابق منهما (فسد البيعان) ٣٠٩ ، ٣١٠

٣٠١٧ – مسألة : (وإن أسر العدو المكاتب ، فاشتراه رجل ، فأحبَّ سيدُه ، أخذَه بما اشتراه ، وإلا فهو عند مشتريه ، مُبْقًى على ما بقى من كتابته ،...) ٣١٠– ٣١٣

فصل : وهل يحتسب عليه بالمدة التى كان فيها عند الكفار ؟ ... ٣١٢

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن جنى على سيده ، أو أجنبى ، فعليه فداء نفسه مقدمًا على الكتابة ...) ٣١٤

فصل : وإن بدأ بدفع المال إلى سيده ، وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر على

الصفحة

المكاتب ،... ٣١٦

فائدة : لو قتله السيد ، لزمه الفداء ، وكذا إن أعتقه ، ويسقط فى الأصح ، إن كانت الجناية على سيده ... ٣١٦

٣٠١٨ – مسألة : (وعليه فداء نفسه) ٣١٧

٣٠١٩ – مسألة : (وإن عجز ، فلسيده تعجيزه) ٣١٧– ٣٢١

فصل : فإن كانت الجناية على سيده فيما دون النفس ،... ٣١٨

فصل : فإن جنى المكاتب جنايات تعلقت برقبته ، واستوى الأول والآخر فى الاستيفاء ،... ٣٢٠

٣٠٢٠ – مسألة : (وإن لزمته ديون تعلقت بذمته ، يتبع بها بعد العتق) ٣٢١– ٣٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، قال المصنف ،...: إذا كان عليه ديون مع دين الكتابة ، ومعه مال يفى بذلك ،... ٣٢٢

الثانية ، لا يُجْبر المكاتب على الكسب لوفاء دينه ،... ٣٢٤

فصل : وإذا جنى بعض عبيد المكاتب جناية توجب القصاص ، فللمجنى عليه الخيار بين القصاص والمال ،... ٣٢٣

فصل : فإن ملك المكاتب ابنه أو بعض ذوى رحمه المحرم ، أو وُلِد له ولدٌ من أمته ، فجنى جناية تعلق أرشها

الصفحة

برقبته ،... ٣٢٤

فصل : وإن جنى بعض عبيد المكاتب على بعضٍ جنايةً موجبها المال ، لم يثبت لها حكم ؛... ٣٢٥

فصل : فإن جنى عبدُ المكاتب عليه جناية موجبها المال ، كانت هدرًا ؛... ٣٢٦

فصل : وإن جُنى على المكاتب فيما دون النفس ، فأرش الجناية له دون سيده ؛... ٣٢٧

فصل : وإذا مات المكاتب وعليه ديون وأروش جنايات ، و لم يكن ملك ما يؤدى فى كتابته ،... ٣٢٩

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (والكتابة عقد لازم من الطرفين ، لا يدخلها خيار ، ولا يملك أحدهما فسخها) ٣٣٠

٣٠٢١ – مسألة : (ولا تنفسخ بموت السيد) ... (ولا) تنفسخ (بجنونه ، ولا الحجر عليه) ٣٣١

٣٠٢٢ – مسألة : (ويعتق بالأداء إلى سيده ، وإلى من يقوم مقامه من الورثة وغيرهم) ٣٣٢– ٣٤١

تنبيه : ظاهر قوله : ويعتق بالأداء إلى سيده، أو إلى من يقوم مقامه من الورثة ... ٣٣٢

فصل : وإذا عتق بالأداء إلى الورثة ، فولاؤه لسيده فى إحدى الروايتين ... ٣٣٤

الصفحة

فصل : فإن أعتقه الورثة صح عتقهم ؛... ٣٣٥
فصل : إذا باع الورثة المكاتب أو وهبوه ، صح بيعهم وهبتهم ؛... ٣٣٦
فصل : إذا وصى السيد بمال الكتابة صح... ٣٣٧
فصل : إذا مات رجل وخلف ابنين وعبدًا ، فادعى العبد أن سيده كاتبه ، فصدقاه ، ثبتت الكتابة ؛... ٣٣٧
٣٠٢٣ - مسألة : (وإن حلَّ نجم فلم يؤده ، فللسيد الفسخ ...) ٣٤١- ٣٤٧
فصل : وإذا حل النجم على المكاتب وماله حاضر عنده ، طُولِب به ، ولم يجز الفسخ قبل الطلب ،... ٣٤٥
فصل : فإن حل النجم والمكاتب غائب بغير إذن سيده ، فله الفسخ ... ٣٤٦
فائدة : حيث جوزنا له الفسخ ، فإنه لا يحتاج إلى حكم حاكم . ٣٤٦
٣٠٢٤ - مسألة : (وليس للعبد فسخها بحال) ٣٤٧
فائدة : لو اتفقا على فسخها ، جاز ... ٣٤٨
٣٠٢٥ - مسألة : (ولو زوج ابنته من مكاتبه ، ثم مات ، انفسخ النكاح ...) ٣٤٨ ، ٣٤٩
فائدة : الحكم فى سائر الورثة من النساء ، إذا كانت زوجة له ، كالحكم فى البنت ... ٣٤٩
٣٠٢٦ - مسألة : (ويجب على السيد أن يؤتيه ربع مال الكتابة ، إن شاء وضعه عنه ،...) ٣٤٩- ٣٥٥

الصفحة

فائدة : إن أعطاه السيد من جنس مال الكتابة ، لزمه قبوله ،... ٣٥٣

٣٠٢٧ – مسألة : (فإن أدى ثلاثة أرباع الكتابة وعجز عن الربع ، عتق ، ولم تنفسخ الكتابة ...) ٣٥٥– ٣٥٧

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإذا كاتب عبيدًا له كتابة واحدة بعوض واحد صح) ٣٥٨

٣٠٢٨ – مسألة : (ويسقط العوض بينهم على قدر قيمتهم ، ويكون كل واحد منهم مكاتبًا بقدر حصته ، يَعْتق بأدائها ، ويعجز بالعجز عنها وحده) ٣٥٩– ٣٦٤

فائدة : لو شرط عليهم فى العقد ضمان كل واحد منهم عن الباقين ، فسد الشرط وصح العقد ... ٣٦٠

فصل : إذا مات بعض المكاتبِين سقط قدر حصته ... ٣٦٣

فصل : فإن أدى أحد المكاتبَيْن عن صاحبه، أو عن مكاتب آخر ، قبل أداء ما عليه ، بغير علم سيده ، لم يصح ؛... ٣٦٣

٣٠٢٩ – مسألة : (وإن اختلفوا بعد الأداء فى قدر ما أدى كل واحد منهم ، فالقول قول من يدعى أداء قدر الواجب عليه) ٣٦٤– ٣٦٩

فصل : فإن جنى بعضهم ، فجنايته عليه دون صاحبه ... ٣٦٥

الصفحة

فصل : إذا شرط المكاتب فى كتابته أن يوالى من شاء ، فالشرط باطل ، والولاء لمن أعتق ،... ٣٦٥
فصل : فإن شرط السيد على المكاتب أن يرثه دون ورثته ، أو مزاحمتهم فى مواريثهم ، فهو شرط فاسد ،... ٣٦٧
فصل : فإن شرط عليه خدمة معلومة بعد العتق جاز ... ٣٦٨
فصل : إذا كاتبه على ألفين ، فى رأس كل شهر ألف ، وشرط أن يعتق عند أداء الأول ،... ٣٦٩
٣٠٣٠ – مسألة : (وتجوز كتابة بعض عبده ، فإذا أدى عتق كله) ٣٦٩
٣٠٣١ – مسألة : (وتجوز كتابة حصته من العبد المشترك بغير إذن شريكه) ٣٧٠– ٣٧٢
٣٠٣٢ – مسألة : (وإذا أدى ما كوتب عليه ، ومثله لسيده الآخر ، عتق كله ، إن كان الذى كاتبه موسرًا ، وعليه قيمة حصة شريكه) ٣٧٢ ، ٣٧٣
فائدة : قوله : فإذا أدى ما كوتب عليه ، ومثله لسيده الآخر ، عتق كله ... ٣٧٢
٣٠٣٣ – مسألة : (وإن أعتق الشريك قبل أدائه ، عتق عليه كله إن كان موسرًا ، وعليه قيمة نصيب المكاتِب ...) ٣٧٤– ٣٧٦
فصل : وإن كان المعتق معسرًا لم يسر عتقه ، وكان نصيبه حرًّا ، وباقيه على

الصفحة

الكتابة ،... ٣٧٦

٣٠٣٤ – مسألة : (وإن كاتبا عبدهما جاز ، سواء كان على التساوى أو التفاضل ...) ٣٧٧– ٣٩٩

فصل : ولا يجوز أن يختلفا فى التنجيم ،... ٣٨٠

فصل : وليس للمكاتب أن يؤدى إلى أحدهما أكثر من الآخر ، ولا يقدم أحدهما على الآخر ... ٣٨٠

فصل : فإن عجز مكاتبهما ، فلهما الفسخ والإمضاء ، فإن فسخا جميعًا أو أمضيا الكتابة جاز ما اتفقا عليه ،... ٣٨٤

فائدتان ؛ إحداهما ، قال القاضى : ويطرد قول أبى بكر فى دين بين اثنين ،... ٣٨٤

الثانية ، لو كاتب ثلاثة عبدًا ، فادعى الأداء إليهم ، فأنكر أحدهم ، شاركهما فيما أقر بقبضه ... ٣٨٥

فصل : وإذا عجز المكاتب ورُدَّ فى الرق ، وكان فى يده مال ، فهو لسيده ،... ٣٨٦

فصل : فأما ما أداه إلى سيده قبل عجزه ، فلا يجب رده بحال ؛... ٣٨٧

فصل : وموت المكاتب قبل الأداء كعجزه فيما ذكرنا ؛... ٣٨٧

الصفحة

فصل : إذا قال السيد لمكاتبه : متى عجزت بعد موتى فأنت حُرٌّ . فهذا تعليق للحرية على صفة تحدث بعد الموت ... ٣٨٨

فصل : إذا كاتب عبدًا فى صحته ، ثم أعتقه فى مرض موته ، أو أبرأه من مال الكتابة ،... ٣٨٩

فصل : فإن وصى سيده بإعتاقه ، أو إبرائه من الكتابة ، وكان يخرج من ثلثه أقل الأمرين من قيمته أو مال الكتابة ،... ٣٩١

فصل : قال الخرقى : وإذا كان العبد لثلاثة ، فجاءهم بثلاثمائة درهم ، فقال : بيعونى نفسى بها . فأجابوه ، فلما عاد إليهم ليكتبوا له كتابًا ، أنكر أحدهم أن يكون أخذ شيئًا ، وشهد الرجلان عليه بالأخذ ،... ٣٩٢

فصل : وإذا كان العبد بين شريكين ، فكاتباه بمائة ، فادعى دفعها إليهما ، وصدقاه ، عتق ،... ٣٩٥

فصل : فإن ادعى العبد أنه دفع المائة إلى أحدهما ؛ ليدفع إلى شريكه حقه ويأخذ الباقى ، فأنكر المدعَى عليه ،... ٣٩٧

فصل : وإن اعترف المدعَى [عليه] بقبض

الصفحة

المائة ، على الوجه الذى ادعاه المكاتب ، وقال : قد دفعت إلى شريكى نصفها . فأنكر الشريك ،... ٣٩٨

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن اختلفا فى الكتابة ، فالقول قول من ينكرها) ٣٩٩

٣٠٣٥ – مسألة : (وإن اختلفا فى قدر عوضها ، فالقول قول السيد فى إحدى الروايتين) ٤٠٠ ، ٤٠١

٣٠٣٦ – مسألة : (وإن اختلفا فى وفاء مالها) ٤٠٢ ، ٤٠٣

فصل : إذا كاتب عبدين ، واستوفى من أحدهما ، و لم يدر أيهما استوفى ،... ٤٠٢

فصل : إذا كان للمكاتب أولاد من مُعْتَقَة غير سيده ، فقال سيده : قد أدى إلىَّ وعتق ، فانجر ولاء ولده إلىَّ . فأنكر ذلك مولى أمهم وكان المكاتب حيًّا ، صار حُرًّا بهذا القول ؛... ٤٠٣

٣٠٣٧ – مسألة : (وإن أقام العبد شاهدًا وحلف معه ، أو شاهدًا وامرأتين ، ثبت الأداء وعتق) ٤٠٤ ، ٤٠٥

فصل : فإن لم يكن للعبد شاهدٌ ، وأنكر السيد ، فالقول قوله ،... ٤٠٤

فصل : وإن أقر السيد بقبض مال الكتابة عتق العبد ، إذا كان ممن يصح إقراره ... ٤٠٥

الصفحة

فصل : قال رضى الله عنه : (والكتابة الفاسدة – مثل أن يُكاتبه على خمر ، أو خنزير – يُغَلَّب فيها حكم الصفة ،...) ٤٠٥ ، ٤٠٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى ...: قول الأكثرين : إن الكتابة إذا لم تكن منجمة باطلة من أصلها ... ٤٠٨

الثانية ، قال المصنف ،...: إذا كانت الكتابة الفاسدة بعوض محرم ، فإنها تساوى الصحيحة فى أربعة أحكام ؛... ٤٠٩

فصل : وتفارق الصحيحة فى ثلاثة أحكام ؛... ٤٠٩

٣٠٣٨ – مسألة : (وتنفسخ بموت السيد ، وجنونه ، والحجر للسفه) ٤١٠– ٤١٢

فصل : (ويملك السيد أخذ ما فى يده ، وإن فضل عن الأداء فضل فهو لسيده) ٤١١ ، ٤١٢

٣٠٣٩ – مسألة : (وهل يتبع المكاتبة ولدها فيها ؟...) ٤١٢ ، ٤١٣

٣٠٤٠ – مسألة : (وقال أبو بكر : لا تنفسخ) بموت السيد ، ولا جنونه ، ولا الحجر عليه للسفه ... ٤١٣ ، ٤١٤

فائدة : هل تصير أُمَّ ولد إذا أولدها فيها أم لا ؟ ... ٤١٤

الصفحة

باب أحكام أمهات الأولاد

٣٠٤١ – مسألة : (إذا حملت الأمة من سيدها ، فوضعت منه ما يتبين فيه بعض خلق الإنسان ، صارت له بذلك أم ولد ،...) ٤١٦

تنبيه : عموم قوله : وإذا علقت الأمة من سيدها ،... ٤١٦

فائدة : فى إثم واطئ أمته المزوجة جهلًا وجهان ... ٤١٧

٣٠٤٢ – مسألة : وتعتق بموت سيدها من رأس المال ، وإن لم يملك سواها ... ٤١٩– ٤٢٢

فصل : وإذا عتقت بموت سيدها ، فما كان فى يدها من شىء فهو لورثة سيدها ؛... ٤٢١

فصل : ولا فرق بين المسلمة والكافرة ، والعفيفة والفاجرة ، ولا بين المسلم والكافر ، والعفيف والفاجر ،... ٤٢١

٣٠٤٣ – مسألة : (وإن وضعَتْ جسمًا لا تخطيط فيه ...) ٤٢٢– ٤٢٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنها لا تصير أم ولد بوضع علقة ... ٤٢٤

٣٠٤٤ – مسألة : (وإن أصابها فى ملك غيره بنكاح أو غيره ، ثم ملكها حاملًا ، عتق الجنين ،...) ٤٢٥– ٤٣٤

فصل : قال أحمد ، فى مَن اشترى جارية

الصفحة

حاملًا من غيره ، فوطئها قبل
وضعها : فإن الولد لا يلحق
بالمشترى ، ولا يبيعه ، لكن
يعتقه ؛... ٤٢٨
فصل : إذا وطئ الرجل جارية ولده ، فإن
كان قد تملكها وقبضها ، و لم يكن
الولد وطئها ، ولا تعلقت بها
حاجته . ٤٢٩
فائدة حسنة : لو قال لجاريته : يدُك أمُّ
ولدى ... صح ... ٤٣١
فصل : فإن كان الابن قد وطئ جاريته ،
ثم وطئها أبوه فأولدها ؛... ٤٣٢
تنبيه : ظاهر قوله : أو غيره . أن الخلاف
شامل ما لو وطئها بزنًى ثم ملكها ... ٤٣٢
فائدة : نص الإمام أحمد ، رحمه الله ، فى مَن
اشترى جارية حاملًا من غيره
فوطئها ، أن الولد لا يلحق
بالواطئ ،... ٤٣٢
فصل : فإن وطئ الابن جارية أبيه فهو
زان ، عليه الحد إذا كان عالمًا
بالتحريم ،... ٤٣٣
فصل : فإن وطئ أمته وهى مزوجة ، فقد
فعل محرمًا ، ولا حد عليه ؛... ٤٣٣
فصل : ولو ملك رجل أمه من الرضاع ،
أو أخته ، أو ابنته ، لم يحل له

الصفحة

وطؤها ... ٤٣٤

تنبيه : تقدم فى آخر باب قسمة الغنائم ، إذا وطئ جارية من المغنم ، ممن له فيها حق أو لولده ، فأولدها ، ما حكمه ؟... ٤٣٤

٣٠٤٥ - مسألة : (وأحكام أم الولد أحكام الأمة ، فى الإجارة ، والاستخدام ، والوطء ، وسائر أمورها ، إلا فيما ينقل الملك فى رقبتها ؛...) ٤٣٥- ٤٤٢

فائدة : هل لهذا الخلاف شبهة ؟... ٤٣٩

فصل : ومن أجاز بيعهن ، فعلى قوله ، إن لم يبعها سيدها حتى مات ، و لم يكن له وارث إلا ولدها ، عتقت عليه ،... ٤٤١

٣٠٤٦ - مسألة : (وإن ولدت من غير سيدها ، فلولدها حكمها فى العتق بموت سيدها ،...) ٤٤٢- ٤٤٥

فصل : فأما ولد أم الولد قبل استيلادها ، وولد المدبرة قبل تدبيرها ، وولد المكاتبة قبل كتابتها ، فلا يتبعها ؛... ٤٤٤

تنبيه : ظاهر قوله : ثم إن ولدت ... ٤٤٤

٣٠٤٧ - مسألة : (وإن مات سيدها وهى حامل منه ، فهل تستحق النفقة لمدة حملها ؟...) ٤٤٥ ، ٤٤٦

٣٠٤٨ - مسألة : (وإذا جنت أم الولد ، فداها سيدها بقيمتها أو دونها ...) ٤٤٦- ٤٤٨

الصفحة

فصل : فإن ماتت قبل فدائها فلا شيء على سيدها ؛... ٤٤٧

فصل : فإن كسبت بعد جنايتها شيئًا فهو لسيدها ؛... ٤٤٨

٣٠٤٩ - مسألة : (فإن عادت فجنت ، فداها أيضا . وعنه ، يتعلق ذلك بذمتها) ٤٤٩- ٤٥٢

فصل : فإن أبرأ بعضهم من حقه ، توفر الواجب على الباقين ، إذا كانت كلها قبل الفداء ،... ٤٥٠

تنبيه : أطلق المصنف هذه الرواية ... ٤٥٠

فصل : وللسيد تزويجها وإن كرهت ... ٤٥١

فائدة : قال المصنف ،... : وإن جنت جنايات ، وكانت كلها قبل فداء شيء منها ، تعلق أرش الجميع برقبتها ،... ٤٥١

٣٠٥٠ -مسألة : (وإن قتلت سيدها عمدًا فعليها القصاص ، وإن عفوا على مال ، أو كانت الجناية خطأ ،...) ٤٥٢- ٤٥٤

تنبيه : قوله : وإن قتلت سيدها عمدًا ، فعليها القصاص ... ٤٥٢

فائدة : وكذا إن قتلته المدبرة ، وقلنا : تعتق ... ٤٥٤

٣٠٥١ -مسألة : (ولا حدَّ على قاذفها . وعنه ، عليه الحد) ٤٥٥

فصل : ولا يجب القصاص على الحرة بقتلها ؛ ... ٤٥٥

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإذا أسلمت أم ولد الكافر ، أو مدبرته ، ...) ٤٥٦

٣٠٥٢ - مسألة : (وإذا وطئ أحد الشريكين الجارية وأولدها ، صارت أم ولد له ، وولده حر ، وعليه قيمة نصيب ، شريكه ،...) ٤٥٩

فصل : وهل يلزمه نصف قيمة الولد ؟... ٤٦٣

٣٠٥٣ - مسألة : (وعند القاضى ، وأبى الخطاب ، إن كان الأول معسرًا لم يسر استيلاده ، وتصير أم ولد لهما ، يعتق نصفها بموت أحدهما) ٤٦٤ ، ٤٦٥

فصل : ولا فرق بين أن يكون له فى الأمة ملك قليل أو كثير ، فالحكم فى ذلك واحد ؛... ٤٦٥

آخر الجزء التاسع عشر

ويليه الجزء العشرون ، وأوله :

كتابُ النكاحِ

والحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء العشرين
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

كتاب النكاح

فائدتان ؛ إحداهما ، النكاح له معنيان ؛... ٥
الثانية ، قال القاضى : المعقود
عليه فى النكاح المنفعة ... ١١
فصل : والأصل فى مشروعيته الكتاب
والسنة والإجماع ؛... ٨
٣٠٥٤ - مسألة : و (النكاح سنة) ١١ ، ١٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أنه لا
فرق فى ذلك بين الغنى والفقير ... ١٢
٣٠٥٥ - مسألة : (والاشتغال به أفضل من التخلى لنوافل العبادة ، إلا أن يخاف على نفسه مواقعة المحظور بتركه ، فيجب) ١٣ - ١٨
تنبيهات ؛ أحدها ، العنت هنا هو الزنى ،... ١٣
الثانى ، مراده بقوله : إلا أن يخاف
على نفسه مواقعة
المحظور ... ١٣
الثالث ، هذه الأقسام الثلاثة هى
أصح الطرق ،... ١٥
فصل : وظاهر كلام أحمد أنه لا فرق بين
القادر على الإنفاق والعاجز عنه ،... ١٧

الصفحة

٣٠٥٦ – مسألة : (وعن أحمد ، أن النكاح واجب على الإطلاق) ١٨ – ٢٣

فوائد تتعلق بالأحكام المرتبة على القول بوجوب النكاح ، هل المرأة فى الوجوب كالرجل وهل يكتفى بمرة واحدة فى العمر ؟ وإذا زاحمه الحج الواجب فأيهما يُقدِّم ؟ وهل يكتفى بالعقد ، أو يكتفى عنه بالتسرى ؟ وإذا كان مستحبًّا هل يجب بأمر الأبوين أو أحدهما ، أو بالنذر ؟ وهل يجوز بدار الحرب للضرورة ؟ ٢٠ – ٢٢

تنبيه : حيث حرم نكاحه بلا ضرورة وفعل، وجب عزله ،... ٢٣

٣٠٥٧ – مسألة : (ويستحب تخير ذات الدين ، الولود ، البكر ، الحسيبة ، الأجنبية) ٢٤ – ٢٧

٣٠٥٨ – مسألة : (ويجوز لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى وجهها من غير خلوة بها ...) ٢٨ – ٣٣

فصل : ولا خلاف بين أهل العلم فى إباحة النظر إلى وجهها ؛... ٣٠

تنبيه : حيث أبحنا له النظر إلى شىء من بدنها ، فله تكرار النظر إليه وتأمل المحاسن ،... ٣٢

تنبيه آخر : مقتضى قوله : ويجوز لمن أراد خطبة امرأة ... ٣٢

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الإمام أحمد : إذا

الصفحة

خطب رجل امرأة ،
سأل عن جمالها
أوّلًا ،... ٣٣
الثانية ، قال ابن الجوزى : ومن
ابتلى بالهوى فأراد
التزوج ، فليجتهد فى
نكاح التى ابتلى بها ،... ٣٣
٣٠٥٩ - مسألة : (وله النظر إلى ذلك ، وإلى الرأس والساقين من الأمة المستامة ومن ذوات محارمه ...) ٣٣ - ٣٨
فصل : وذوات محارمه ؛ كل من حرم
نكاحها على التأبيد ،... ٣٦
فصل : فأما أم المزنى بها وابنتها ، فلا يحل له
النظر إليهن وإن حرم نكاحهن ؛... ٣٨
فائدتان ؛ إحداهما ، حكم المرأة فى النظر
إلى محارمها حكمهم فى
النظر إليها ... ٣٨
الثانية ، ذوات محارمه ؛ من يحرم
نكاحها عليه على
التأبيد ... ٣٨
٣٠٦٠ - مسألة : (وللعبد النظر إليهما من مولاته) ٣٨ - ٤٠
فائدة : قال فى «الفروع» : وظاهر
كلامهم ، لا ينظر عبد مشترك ،
ولا ينظر الرجل أمة مشتركة ،... ٣٩
٣٠٦١ - مسألة : (ولغير أولى الإربة من الرجال ، كالكبير والعنين ونحوهما ، النظر إلى ذلك .

الصفحة

وعنه ، لا يباح) ٤٠ - ٤٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف وكثير من الأصحاب ، أن الخصي والمجبوب لا يجوز لهما النظر إلى الأجنبية ... ٤٢
٣٠٦٢ - مسألة : (وللشاهد النظر إلى وجه المشهود عليها) ٤٣
فائدة : ألحق فى ... المستأجر بالشاهد والمبتاع ... ٤٣
تنبيه : إباحة نظر هؤلاء مقيد بحاجتهما . ٤٤
٣٠٦٣ - مسألة : (وللطبيب النظر إلى ما تدعو الحاجة إلى نظره) ٤٤
فائدة : من ابتلى بخدمة مريض أو مريضة ؛ فى وضوء أو استنجاء أو غيرهما ،... ٤٤
٣٠٦٤ - مسألة : (وللصبى المميز غير ذى الشهوة النظر من المرأة (إلى ما فوق السرة وتحت الركبة) ٤٤ ، ٤٥
٣٠٦٥ - مسألة : (فإن كان ذا شهوة ، فهو كذى المحرم) ٤٥ ، ٤٦
فائدتان ؛ إحداهما ، حكم بنت تسع حكم المميز ذى الشهوة ،... ٤٦
الثانية ، لا يحرم النظر إلى عورة الطفل والطفلة قبل السبع ، ولا لمسها ... ٤٦
٣٠٦٦ - مسألة : (وللمرأة مع المرأة ، والرجل مع الرجل ، النظر إلى ما عدا ما بين السرة والركبة ...) ٤٧ - ٥١
فصل : وحكم المرأة مع المرأة والرجل مع الرجل سواء ،... ٤٩

الصفحة

فائدة : يجوز أن تكون الكافرة قابلة للمسلمة للضرورة ،... ٤٩

٣٠٦٧ – مسألة : (ويباح للمرأة النظر من الرجل إلى غير العورة . وعنه ، لا يباح) ٥١ – ٥٥

تنبيه : قال فى ... : أطلق الأصحاب إباحة النظر للمرأة إلى غير العورة من الرجل ... ٥٢

فوائد ؛ منها ، يجوز النظر من الأمة وممن لا تُشْتَهى ؛... ٥٤

تنبيه : حيث قلنا : يباح . ففى تحريم تكرار نظر وجه مستحسن وجهان ... ٥٤

٣٠٦٨ – مسألة : (ويجوز النظر إلى الغلام لغير شهوة) ٥٦

فائدة : قال ابن عقيل : يحرم النظر مع شهوة تخنيث وسحاق ، وإلى دابة يشتهيها ولا يعف عنها ،... ٥٧

٣٠٦٩ – مسألة : (ولا يجوز النظر إلى أحد ممن ذكرنا لشهوة) ٥٧

فوائد تتعلق بحكم النظر لشهوة ، ومعنى الشهوة ، وحكم لمس من حَرُمَ النظر إليه ، وحكم صوت الأجنبية ، وحكم سماع المرأة صوت الرجل ، وحكم خلوة غير المحرم ، وحكم مصافحة النساء . ٥٧ – ٦٠

٣٠٧٠ – مسألة : (ولكل واحد من الزوجين النظر إلى جميع بدن الآخر ولمسه ، وكذلك السيد مع أمته) ٦٠ – ٦٨

الصفحة

فصل : وحكم السيد حكم الزوج فيما ذكرنا ،... ٦١
فائدتان ؛ إحداهما ، قال القاضى فى «الجامع» : يجوز تقبيل فرج المرأة قبل الجماع ،... ٦١
الثانية ، ليس لها استدخال ذكر زوجها وهو نائم بلا إذنه ،... ٦١
تنبيه : فى قول المصنف : مع أمته . نظر ؛... ٦٢
فصل : فأما نظر الرجل إلى الأجنبية من غير سببٍ ، فيحرم عليه النظر إلى جميعها ،... ٦٣
فائدتان ؛ إحداهما ، لو زوج أمته ، جاز له النظر منها إلى غير العورة ... ٦٣
الثانية ، يكره النظر إلى عورة نفسه ... ٦٣
فصل : فأما العجوز التى لا تُشْتهى ، فلا بأس بالنظر إلى ما يظهر منها غالبا ؛... ٦٥
فصل : والأمة يباح النظر منها إلى ما يظهر غالبًا ؛... ٦٥
فصل : والطفلة التى لا تصلح للنكاح لا

الصفحة

بأس بالنظر إليها ... ٦٧

٣٠٧١ – مسألة ؛ قال الشيخ ، رضى الله عنه : (ولا يجوز التصريح بخطبة المعتدة ، ولا التعريض بخطبة الرجعية) ٦٨ ، ٦٩

٣٠٧٢ – مسألة : فأما الرجعية ، فلا يجوز لأحد التعريض بخطبتها ولا التصريح ؛ لأنها فى حكم الزوجات ،... ٦٩

٣٠٧٣ – مسألة : (ويجوز فى عدة الوفاة ، و) فى (البائن بطلاق ثلاث) ٦٩

٣٠٧٤ – مسألة : (وهل يجوز فى عدة البائن بغير الثلاث ؟ على وجهين) ٦٩ ، ٧٠

٣٠٧٥ – مسألة : (والتعريض قوله : إنى فى مثلك لراغب ...) ٧٠ ، ٧١

٣٠٧٦ – مسألة : (وتجيبه) المرأة : (ما يرغب عنك . و : إن قضى شىء كان) ٧١ ، ٧٢

فصل : فأما التصريح فهو اللفظ الذى لا يحتمل غير النكاح ،... ٧١

تنبيه : محل الخلاف ، إذا كان المعرض أجنبيًّا ... ٧١

فصل : فإن صرح بالخطبة ، أو عرض فى موضع يحرم التعريض ، ثم تزوجها بعد حلها ، صح نكاحه ... ٧٢

٣٠٧٧ – مسألة : (ولا يجوز للرجل أن يخطب على خطبة أخيه إن أجيب ، وإن رد ، حل ،...) ٧٢ – ٧٧

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أن له أن

الصفحة

يخطب على خطبة الذمى مطلقا ؛... ٧٤
فائدة : قوله : وإن رُدَّ ، حل . بلا
نزاع ... ٧٤
فائدة : قال الشيخ تقى الدين ، رحمه الله :
ولو خطبت المرأة أو وليها الرجل
ابتداء فأجابها ،... ٧٦
فائدة أخرى : لو أذنت لوليها أن يزوجها
من رجل بعينه ، احتمل أن
يحرم على غيره خطبتها ،... ٧٧
٣٠٧٨ - مسألة : (والتعويل فى الرد والإجابة عليها إن لم تكن مجبرة ،...) ٧٧ - ٨٠
فصل : وخطبة الرجل على خطبة أخيه فى
موضع النهى محرمة ... ٧٩
فصل : ولا يكره للولى الرجوع عن الإجابة
إذا رأى المصلحة لها فى ذلك ؛... ٧٩
فصل : فإن كان الخاطب الأول ذميًّا ، لم
تحرم الخطبة على خطبته ... ٨٠
٣٠٧٩ - مسألة : (ويستحب عقد النكاح مساء يوم الجمعة) ٨١
٣٠٨٠ - مسألة : (و) يستحب (أن يخطب قبل العقد بخطبة ابن مسعود) ٨١ - ٨٥
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يزيد على
خطبة ابن مسعود ، رضى الله
عنه ... ٨٢
فصل : وليست الخطبة واجبة عند أحد من

الصفحة

أهل العلم فيما علمنا إلا داود ، فإنه
أوجبها ؛... ٨٤
فائدتان ؛ إحداهما ، كان الإمام أحمد ، رحمه
الله تعالى ، إذا حضر
العقد ولم يسمع
الخطبة ، انصرف ... ٨٤
الثانية ، قال ابن خطيب السلامية
فى ...: وقع فى كلام
القاضى فى «الجامع»
ما يقتضى أنه يستحب أن
يتزوج فى شوال . ٨٥
٣٠٨١ - مسألة : (و) يستحب (أن يقال للمتزوج : بارك الله لكما ، وعليكما ، وجمع بينكما فى خير وعافية) ٨٥ ، ٨٦
٣٠٨٢ - مسألة : (ويقول إذا زفت إليه : اللهم إنى أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه ، وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه) ٨٦ ، ٨٧
فائدة : فى خصائصه ﷺ : ... ٨٨

باب أركان النكاح وشروطه

(أركانه الإيجاب والقبول ، فلا ينعقد إلا
بلفظ النكاح والتزويج بالعربية لمن
يحسنهما ،...) ٩٣
فائدة : لو قال الولى للزوج : زوجتك
فلانة . بفتح التاء هل ينعقد
النكاح ؟ ... ٩٦

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن النكاح ينعقد إذا وجد الإيجاب والقبول ؛... ٩٧

فائدة : لا يصح تعليق النكاح على شرط مستقبل ... ٩٧

فصل : ومن قدر على لفظ النكاح بالعربية ، لم يصح عقده بغيره ،... ٩٨

فصل : فأما من لا يحسن العربية ، فيصح منه عقد النكاح بلسانه ؛... ٩٨

٣٠٨٣ – مسألة : (فإن قدر على تعلمها بالعربية ، لم يلزمه) ٩٩

٣٠٨٤ – مسألة : (والقبول أن يقول : قبلت هذا النكاح . أو ما يقوم مقامه فى حق من لا يحسن) ٩٩ ، ١٠٠

فصل : فأما الأخرس ، فإن فهمت إشارته، صح نكاحه بها ؛... ١٠٠

٣٠٨٥ – مسألة : (فإن اقتصر على قوله : قبلت) ١٠٠– ١٠٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أوجب النكاح ثم جُنَّ قبل القبول ، بطل العقد ، كموته ... ١٠٢

الثانية ، ينعقد نكاح الأخرس بإشارة مفهومة ... ١٠٢

٣٠٨٦ – مسألة : (فإن تقدم القبول الإيجاب ، لم يصح) ١٠٣– ١٠٥

فصل : إذا عقد النكاح هازلًا أو تلجئة ، صح ؛... ١٠٤

٣٠٨٧ – مسألة : (وإن تراخى) القبول (عن الإيجاب ، صح ، ما داما فى المجلس ولم يتشاغلا)

الصفحة

عنه بغيره ؛... ١٠٥

تنبيه : قوله : وإن تراخى عنه ، صح ، ماداما فى المجلس ، ولم يتشاغلا بما يقطعه . يعنى ، فى العرف . ١٠٥

٣٠٨٨ – مسألة : (فإن تفرقا قبله ، بطل الإيجاب) ١٠٥– ١٠٧

فصل : فإن أوجب النكاح ثم زال عقله بجنون أو إغماء ، بطل حكم الإيجاب ،... ١٠٦

فصل : ولا يثبت الخيار فى النكاح ،... ١٠٦

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وشروطه خمسة ؛ أحدها ، تعيين الزوجين) ١٠٧

تنبيه : ظاهر قوله : وشروطه خمسة ؛ أحدها ، تعيين الزوجين ... ١٠٧

٣٠٨٩ – مسألة : (فلو قال : زوجتك ابنتى . وله بنات ، لم يصح حتى يشير إليها ،...) ١٠٨– ١١٠

فائدة : قوله : فإذا قال : زوجتك ابنتى . وله بنات ،... ١٠٨

فصل : فإن كانت له ابنتان ، كبرى اسمها عائشة ، وصغرى اسمها فاطمة ، فقال : زوجتك ابنتى عائشة . وقبل الزوج ذلك ، وهما ينويان الصغرى ،... ١٠٩

فصل : فإن كان له ابنة واحدة ، فقال لرجل : زوجتك ابنتى . وسماها

الصفحة

بغير اسمها ،.. ١١٠

٣٠٩٠ – مسألة : (وإن قال : إن وضعت زوجتى ابنة ، فقد زوجتكها ...) ١١٠– ١١٢

فصل : فإن خطب امرأة فزوج بغيرها ،... ١١١

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (الثانى ، رضا الزوجين ، فإن لم يرضيا أو أحدهما ، لم يصح) ١١٢

٣٠٩١ – مسألة : (إلا الأب له تزويج أولاده الصغار والمجانين وبناته الأبكار بغير إذنهم) ١١٣– ١٢٦

فصل : وليس لغير الأب أو وصيِّه تزويج الغلام قبل بلوغه :.. ١١٤

فصل : وللأب تزويج البالغ المعتوه ،... ١١٥

فصل : ومن يخنق فى الأحيان لا يجوز تزويجه إلا بإذنه ؛... ١١٦

فصل : وليس لغير الأب ووصيه تزويج المعتوه البالغ ... ١١٦

فوائد تتعلق بتزويج الطفل والمعتوه ومن يخنق فى الأحيان ، وهل للابن الصغير إذا زوجه الأب خيار إذا بلغ ؟ وحكم قبول الأب النكاح للمجنون والصغير ، وهل له تزويجهما بأكثر من واحدة ؟ ١١٦ ، ١١٧

فصل : وإذا زوَّج الصغير أو المجنون ، فإنه يقبل لهما النكاح ،... ١١٧

فصل : وذكر القاضى أنه لا يجوز أن يتزوج

الصفحة

لهما بأكثر من مهر المثل ؛... ١١٨
فصل : فأما الإناث ، فللأب تزويج ابنته البكر الصغيرة التى لم تبلغ تسع سنين ،... ١١٩
فصل : وفى البكر البالغة العاقلة روايتان؛... ١٢٠
فائدة : لو كان وليها الحاكم ، فله تزويجها فى وجه ، إذا اشتهته ... ١٢٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، بل كالصريح فى قوله : فإن لم يرضيا أو أحدهما ، لم يصح ،... أن الجد ليس له الإجبار ... ١٢٤
فائدتان ؛ إحداهما ، للصغيرة ، بعد تسع سنين ، إذن صحيحة معتبرة ،... ١٢٤
الثانية ، حيث قلنا بإجبار المرأة ولها إذن ، أُخِذَ بتعيينها كُفْئًا ،... ١٢٧
٣٠٩٢ - مسألة : (وهل له تزويج الثيب الصغيرة ؟ على وجهين) ١٢٧- ١٢٩
فصل : فأما الثيب الصغيرة ، ففيها وجهان ؛... ١٢٩
٣٠٩٣ - مسألة : (وللسيد تزويج إمائه الثُّيَّب والأبكار ، وعبيده الصغار ، بغير إذنهم) ١٢٩- ١٣٢
فصل : إذا اشترى عبده المأذون أمة ، وركبته ديون ، ملك سيده تزويجها

الصفحة

وبيعها وإعتاقها ... ١٣١

فصل : وليس للسيد إكراه أمته على التزويج

بمعيب عيبا يُرَدُّ به فى النكاح ؛... ١٣١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان نصف الأمة

حُرًّا ونصفها رقيقا ،

لم يملك مالك الرق

إجبارها ... ١٣١

الثانية ، لو كان بعضها مُعْتقًا ،

اعتُبر إذنها وإذن مالك

البقية ،... ١٣٢

فصل : وللسيد تزويج عبده الصغير بغير إذنه

فى قول أكثر أهل العلم ،... ١٣٢

٣٠٩٤ – مسألة : (ولا يملك إجبار عبده الكبير) ١٣٣– ١٣٦

فصل : والمهر والنفقة على السيد ،... ١٣٤

فصل : ويجوز أن يتزوج السيدُ لعبده

بإذنه ،... ١٣٥

فصل : وللسيد أن يُعَيِّن له المهر ، وله أن

يُطْلِق ،... ١٣٥

فصل : وإذا تزوج أمة ثم اشتراها بإذن سيده

لسيده ،... ١٣٦

٣٠٩٥ – مسألة : (وليس لسائر الأولياء تزويج كبيرة إلا بإذنها ، إلا المجنونة ، لهم تزويجها إذا ظهر منها الميل إلى الرجال) ١٣٦– ١٤١

فوائد ؛ إحداها ، لو لم يكن لها ولى إلا

الحاكم ، زوجها ... ١٣٧

الصفحة

الثانية ، تعرف شهوتها من كلامها
ومن قرائن أحوالها ؛... ١٣٧
الثالثة ، إن احتاج الصغير العاقل
والمجنون المطبق البالغ إلى
النكاح ،... ١٣٧
تنبيهان ؛ أحدهما ، ألحق فى «الترغيب» ،
و«الرعاية» جميع
الأولياء ، غير الأب
والوصى، بالحاكم... .. ١٣٨
الثانى ، المراد هنا مطلق الحاجة؛... ١٣٨
فصل فى تزويج المجنونة : إن كانت ممن تجبر لو
كانت عاقلة ، جاز تزويجها لمن
يملك إجبارها ؛... ١٣٩
٣٠٩٦ - مسألة : (وليس لهم تزويج صغيرة بحال) ١٤١- ١٤٥
فصل : ويستحب للأب استئذان ابنته
البكر ؛... ١٤٤
تنبيه : قال فى «الفروع» : وعنه ، لهم
تزويجها ، كالحاكم ... ١٤٥
تنبيه آخر : المراد بقوله فى الرواية الثانية :
ولها الخيار إذا بلغت . البلوغ
المعتاد ... ١٤٦
٣٠٩٧ - مسألة : (وإذن الثيب الكلام ، وإذن البكر الصمات) ١٤٦- ١٤٩
فائدتان ؛ إحداهما ، قال الشيخ تقى الدين،
رحمه الله : يعتبر فى

الصفحة

الاستئذان تسمية
الزوج على وجه تقع
المعرفة به ،... ١٤٧
الثانية ، قال فى ...: لا يشترط
الإشهاد على إذنها ... ١٤٧
فصل : فإن أذنت بالنطق فهو أبلغ وأتم ،
وإن ضحكت أو بكت فهو بمنزلة
سكوتها ... ١٤٨
٣٠٩٨ – مسألة : (ولا فرق بين الثيوبة بوطء مباح أو محرم) ١٤٩، ١٥٠
٣٠٩٩ – مسألة : (فأما زوال البكارة بإصبع أو وثبة ، فلا يغير صفة الإذن) ١٥٠– ١٥٥
فصل : إذا اختلف الزوج والمرأة فى إذنها قبل
الدخول ، فالقول قولها فى قول أكثر
الفقهاء ... ١٥١
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث حكمنا بالثيوبة ،
لو عادت البكارة ، لم
يزل حكم الثيوبة ... ١٥١
الثانية ، لو ضحكت البكر أو
بكت ، كان
كسكوتها ... ١٥١
فصل فى المحجور عليه للسفه : والكلام فى
نكاحه فى ثلاثة أحوال ؛... ١٥٣
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه :
(الثالث ، الولى ، فلا نكاح إلا

الصفحة

بولى ، فإن زوجت المرأة نفسها أو غيرها ، لم يصح) ١٥٥

٣١٠٠ – مسألة : (وعن أحمد) أن (لها تزويج أمتها ومعتقتها) ١٥٨– ١٦٠

تنبيه : فعلى المذهب ، يزوج أمتها بإذنها من يزوجها ... ١٥٩

فصل : فإن حكم بصحة هذا العقد حاكم ، أو كان المتولِّى لعقده حاكما ، لم يجز نقضه ،... ١٦٠

فائدة : لو حكم بصحته حاكم ، لم ينقض ... ١٦٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، فى قوله : وعنه ، لها تزويج أمتها ومعتقتها ... ١٦٠

٣١٠١ – مسألة : (وأحق الناس بنكاح المرأة الحرة أبوها) ١٦١ ، ١٦٢

٣١٠٢ – مسألة : (ثم أبوه وإن علا) ١٦٣

٣١٠٣ – مسألة : (ثم ابنها ، ثم ابنه وإن سفل) ١٦٤ ، ١٦٥

٣١٠٤ – مسألة : (ثم أخوها لأبويها ، ثم لأبيها) ١٦٥ ، ١٦٦

٣١٠٥ – مسألة : (وعنه تقديم الابن على الجد ، والتسوية بين الجد والإخوة ، وبين الأخ للأبوين والأخ للأب) ١٦٦

٣١٠٦ – مسألة : (ثم بنو الإخوة وإن سفلوا ، ثم العم ، ثم ابنه ، ثم الأقرب فالأقرب من العصبات، على ترتيب الميراث) ١٦٧ ، ١٦٨

فصل : ولا ولاية لغير العصبات من الأقارب ؛... ١٦٨

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم فى أولاد الإخوة من الأبوين والأب ،... ١٦٨
الثانية ، لو كانا ابنى عم ، أحدهما أخ لأم ،... ١٦٨
٣١٠٧ – مسألة : (ثم المولى المنعِم ، ثم عصباته من بعده ، الأقرب فالأقرب ، ثم السلطان) ١٦٨– ١٧٣
فصل : والسلطان هٰهنا هو الإمام ، أو الحاكم ، أو من فوضا إليه ذلك ... ١٧٠
فوائد ؛ منها ، السلطان هنا ؛ هو الإمام أو الحاكم ، أو مَن فُوض إليه ... ١٧٠
ومنها ، قال الزركشى : المشهور أنه لا يُزَوِّج والى البلد ... ١٧١
ومنها ، قال الزركشى أيضًا : إذا لم يكن للمـرأة ولى ، فعنه ،...، لابد من الولى مطلقًا ... ١٧٢
فصل : إذا استولى أهل البغى على بلد ، جرى حكم سلطانهم وقاضيهم فى ذلك مجرى الإمام وقاضيه ؛... ١٧١
فصل : واختلفت الرواية فى المرأة تسلم على يد رجل ،... ١٧١
فصل : فإن لم يوجد للمرأة ولى ولا ذو سلطان ،... ١٧٢
٣١٠٨ – مسألة : (وولى الأمة سيدها) ١٧٣

الصفحة

تنبيه : قوله : فأما الأمة ، فوليها سيدها ... ١٧٣

٣١٠٩ - مسألة : (فإن كانت لامرأة ، فوليها ولى سيدتها ، ولا يزوجها إلا بإذنها) ١٧٣- ١٧٧

فصل : ويزوج عتيقتها من يزوج أمتها ... ١٧٦

فصل : فإن كان للأمة مولى ، فهو وليها ، وإن كان لها موليان ، اشتركا فى الولاية ،... ١٧٧

٣١١٠ - مسألة : (ويشترط فى الولى الحرية ، والذكورية ، واتفاق الدين ، والعقل) ١٧٨- ١٨٣

تنبيه : محل الخلاف فى اشتراط العدالة فى غير السلطان ... ١٨٢

فصل : ولا يشترط أن يكون بصيرًا ؛... ١٨٣

فائدتان ؛ إحداهما ، اشترط فى ... الرشد فى الولى ... ١٨٣

الثانية ، لا تزول الولاية بالإغماء والعمى ... ١٨٣

٣١١١ - مسألة : (فإن كان الأقرب طفلًا أو كافرًا أو عبدًا ، زوج الأبعد) ١٨٤

٣١١٢ - مسألة : (وإن عضل الأقرب ، زوج الأبعد . وعنه ، يزوِّج الحاكم) ١٨٤- ١٨٧

فائدة : العضل ؛ منع المرأة التزوج بكفئها إذا طلبت ذلك ورغب كل منهما فى صاحبه ،... ١٨٥

فصل : وسواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه ... ١٨٦

٣١١٣ - مسألة : (وإن غاب غيبة منقطعة زوَّج

الصفحة

الأبعد ،...) ١٨٧- ١٩٢

تنبيه : محل الخلاف ، إذا كانت المرأة حرة ... ١٨٨

الفصل الثانى : فى الغيبة المنقطعة التى يجوز للأبعد التزويج فى مثلها ... ١٨٩

فصل : فإن كان القريب أسيرًا أو محبوسًا فى مسافة قريبة ، لا تمكن مراجعته ، فهو كالبعيد ،... ١٩١

فائدة : من تعذرت مراجعته ؛ كالمأسور والمحبوس ، أو لم يعلم مكانه ، فحكمه حكم البعيد ... ١٩١

٣١١٤ - مسألة : (ولا يلى كافر نكاح مسلمة بحال ، إلا إذا أسلمت أم ولده ، فى وجه) ١٩٢- ١٩٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ،.....، أن الذمى لا يلى نكاح مكاتبته ومدبرته ... ١٩٣

٣١١٥ - مسألة : (ولا يلى مسلم نكاح كافرة ، إلا سيد الأمة أو ولى سيدتها أو السلطان) ١٩٤ ، ١٩٥

٣١١٦ - مسألة : (ويلى الذمى نكاح موليته الذمية من الذمى) ١٩٥ ، ١٩٦

فائدة : يشترط فى الذمى ، إذا كان وليا ، الشروط المعتبرة فى المسلم . ١٩٧

٣١١٧ - مسألة : (وإذا زوج الأبعد من غير عذر للأقرب ، أو زوج أجنبى ، لم يصح . وعنه ، يصح ويقف على إجازة الولى) ١٩٧- ٢٠٣

الصفحة

فصل : ومتى تزوجت المرأة بغير إذن وليها ، أو الأمة بغير إذن سيدها ،... ٢٠١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تزوج الأجنبى لغيره بغير إذنه ،... ٢٠١

الثانية ، لو زوج الولى موليته التى يعتبر إذنها بغير إذنها ،... ٢٠٢

فصل : وإذا زُوِّجت التى يعتبر إذنها بغير إذنها ،... ٢٠٣

٣١١٨ - مسألة : (ووكيل كل واحد من هؤلاء يقوم مقامه وإن كان حاضرًا ، ووصيه فى النكاح بمنزلته) ٢٠٣- ٢١٢

فصل : ويجوز التوكيل مطلقًا ومقيدًا ،... ٢٠٥

فوائد تتعلق بالتوكيل المطلق والمقيد ، وما يثْبُت لكل من الوكيل والمُوَكِّل ، وما يُشترط فى وكيل الولى ، وما يتقيد به الولى ووكيله المُطْلَق ، وهل للوكيل المطْلَق أن يتزوجها لنفسه ؟ وما يقوله الولى أو وكيله لوكيل الزوج فى العقد . ٢٠٥- ٢٠٨

فصل : ولا يعتبر فى صحة الوكالة إذن المرأة فى التوكيل ،... ٢٠٦

فصل : ويثبت للوكيل ما يثبت للموكل ، فإن كان للولى الإجبار ، ثبت ذلك لوكيله ،... ٢٠٧

فصل : واختلفت الرواية عن أحمد ، هل

الصفحة

تستفاد ولاية النكاح بالوصية ؟... ٢٠٩

فصل : ومن لم تثبت له الولاية ، لا يصح توكيله ؛... ٢١١

فائدتان ؛ إحداهما ، هل يسوغ للموصِى الوصية به ، أو يوكل فيه ؟... ٢١١

الثانية ، حكم تزويج صبى صغير بالوصية حكم تزويج الأنثى بها ... ٢١١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أنه لا خيار للصبى إذا بلغ ... ٢١٢

٣١١٩ – مسألة : (وإذا استوى الأولياء فى الدرجة)... (صح التزويج من كل واحد منهم) ٢١٢ ، ٢١٣

٣١٢٠ – مسألة : والأولى تقديم أكبرهم وأفضلهم ؛... ٢١٣ ، ٢١٤

٣١٢١ – مسألة : (فإن سبق غير من وقعت له القرعة فزوج ، صح) تزويجه (فى أقوى الوجهين) ٢١٤

تنبيه : محل الخلاف ، إذا أذنت لهم ... ٢١٥

فائدة : قال الأزجى فى «النهاية» : وإذا استوت درجة الأولياء ، فالولاية ثابتة لكل واحد منهم على الكمال والاستقلال ... ٢١٥

٣١٢٢ – مسألة : (وإذا زوج) الوليان (اثنين ، ولم يعلم السابق منهما ، فُسِخ النكاحان) ٢١٥– ٢٢٨

فصل : فإن دخل بها الثانى وهو لا يعلم أنها

الصفحة

ذات زوج ، فُرِّق بينهما ،... ٢١٧
فصل : فإن جُهِل الأول منهما ، فُسِخ النكاحان ،... ٢١٨
فصل : فإن ادعى كل واحد منهما أنه السابق بالعقد ، ولا بيِّنة لهما ،... ٢٢١
فصل : وإن عُلِم أن العقدين وقعا معا ، لم يسبق أحدهما الآخر ، فهما باطلان ،... ٢٢٣
فوائد تتعلق بالحكم إذا جُهِل أسبق العقدين، وإذا أُمِر غير القارع بالطلاق فطَلق ، وإذا فُسِخ النكاح أو طلقها ، وإذا ماتت المرأة قبل الفسخ والطلاق ، أو مات الزوجان ، وإذا ادعى كل واحد منهما أنه السابق فأقرت لأحدهما ثم فُرِّق بينهما . ٢٢٣- ٢٢٨
فرع : لو أقرت المرأة لأحدهما ، لم يُقبل ... ٢٢٥
فصل : وإن ادعى كل واحد منهما أنه السابق ، فأقرت لأحدهما ، ثم فرِّق بينهما ، وقلنا بوجوب المهر ،... ٢٢٥
٣١٢٣ - مسألة : (وإذا زوج السيد عبده الصغير من أمته ، جاز أن يتولى طرفى العقد) ٢٢٩
فائدة : قوله : وإذا زوج السيد عبده الصغير من أمته ، جاز أن يتولى طرفى العقد ... ٢٢٩
٣١٢٤ - مسألة : (وكذلك ولى المرأة - مثل ابن العم

الصفحة

والمولى والحاكم - إذا أذنت له فى
تزوجها ...) ٢٢٩- ٢٣٤
فائدتان ؛ إحداهما ، من صور تولى الطرفين،
لو وكل الزوج الولى ،
أو الولى الزوج ،
أو وكَّلا واحدًا... ٢٣٢
الثانية ، لا يجوز لولى المجبرة ؛...،
نكاحها بلا وليٍّ غيره أو
حاكم ... ٢٣٣
فصل : فأما إن أذنت له فى تزويجها ، ولم
تُعيِّن الزوج ، لم يجز أن يزوجها
نفسه ؛... ٢٣٣
٣١٢٥ - مسألة : (وإذا قال السيد لأمته . أعتقتك ،
وجعلت عتقك صداقك ...) ٢٣٤
٣١٢٦ - مسألة : (وعنه ، لا يصح حتى يستأنف نكاحها
بإذنها ، فأن أبت ، فعليها قيمتها) ٢٣٥- ٢٤٤
فصل : ولا فرق بين أن يقول : أعتقتك
وجعلت عتقك صداقك ،
وتزوجتك . أو لا يقول :
تزوجتك ... ٢٣٧
فوائد تتعلق بصور مسألة عِتْقِ السيد لأمته
وجَعْلِ عتقها صداقها ، وحكم إذا
طلقها قبل الدخول بها ، وإذا أعتقتِ
المرأة عبدها على أن يتزوجها بسؤاله
أوَّلًا هل يَعْتق ؟ وهل المكاتبة والمدبرة

الصفحة

والمعلق عتقها بصفة كالقنِّ فى جعل
عتقهن صداقهن ؟ والحكم إذا أعتقها
وزوَّجها لغيره وجعل عتقها صداقها ،
أو قال : أعتقتُ أمتى وزوجتكها على
ألف ، أو قال السيد لأمته : أعتقتك
وتزوجتك على ألف ، أو : على أن
تتزوجى بى ، أو قال الأب ابتداءً :
زوجتك ابنتى على عتق أمتك . ٢٣٧- ٢٤٣
فصل : وإذا قلنا بصحة النكاح ، فطلقها
قبل الدخول ، رجع عليها بنصف
قيمتها ؛... ٢٣٨
فصل : وإن قال لأمته : أعتقتك على أن
تزوجينى نفسك ، ويكون عتقك
صداقك ... ٢٤١
فصل : وإن اتفق السيد والأمة على أن يُعتقها
وتزوِّجه نفسها ، فتزوجها على
ذلك ،... ٢٤٢
فصل : ولا بأس أن يعتق الرجل الأمة ثم
يتزوجها ،... ٢٤٣
فصل : وإذا قال : أعتق عبدك على أن
أزوِّجك ابنتى . فأعتقه يلزمه أن
يزوجه ابنته ؛... ٢٤٤
فصل : قال ، رضى الله عنه : (الرابع ،
الشهادة ، فلا ينعقد إلا بشاهدَيْن
عدلَيْن بالغَيْن عاقلَيْن ، وإن كانا

الصفحة

ضريرين) ٢٤٤
فصل : ويشترط فى الشهود الذكورية ،
والعدالة ، والعقل ، والبلوغ ،
والإسلام ،... ٢٤٦
فصل : وينعقد بشهادة ضريرين ... ٢٤٩
٣١٢٧ - مسألة : (و) عنه ، أن النكاح ينعقد بحضور
(مراهقَيْن عاقِلَيْن) ٢٤٩ ، ٢٥٠
تنبيه : يحتمل أن يريد المصنف بقوله :
عدلين . ظاهرًا وباطنًا ... ٢٥٠
٣١٢٨ - مسألة : (ولا ينعقد نكاح المسلم بشهادة
ذميين ...) ٢٥١
٣١٢٩ - مسألة : (ولا ينعقد بحضور أصمين ولا أخرسين) ٢٥١
٣١٣٠ - مسألة : (وهل ينعقد بحضور عدوَّيْن ، أو ابنى
الزوجين أو أحدهما ؟ على وجهين) ٢٥٢
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الخامس،
كون الرجل كفئًا لها فى إحدى
الروايتين ،...) ٢٥٣
٣١٣١ - مسألة : (لكن إن لم ترض المرأة والأولياء جميعهم ،
فلمن لم يرض الفسخ) ٢٥٧ ، ٢٥٨
فصل : وإذا قلنا : ليست شرطا . فرضيت
المرأة والأولياء جميعهم ، صح
النكاح ،... ٢٥٧
٣١٣٢ - مسألة : (فلو زوَّج الأب بغير كفء برضاها ،
فللإخوة الفسخ ...) ٢٥٨ ، ٢٥٩
فائدة : قال الزركشى : لو عقده بعضهم

الصفحة

و لم يرض الباقون ، فهل يقع العقد
باطلًا من أصله ، أو صحيحًا ؟... ٢٥٩
٣١٣٣ – مسألة : (والكفاءة ؛ الدِّين والمنصب) ٢٦٠– ٢٦٣
فائدتـان ؛ إحـداهما ، المنصب ؛ هـو
النَّسب ... ٢٦٢
الثانية ، لا تُعْتَبر هذه الصفات فى
المرأة ،... ٢٦٢
٣١٣٤ – مسألة : (والعرب بعضهم لبعض أكفاءٌ ، وسائر
الناس بعضهم لبعض أكفاء ...) ٢٦٣– ٢٦٦
فائدة : ليس مولى القوم كُفْئًا لهم ... ٢٦٥
٣١٣٥ – مسألة : (وعنه ، أن الحرية والصناعة واليسار
من شروط الكفاءة ، فلا تزوج حرة
بعبد ، ولا بنت بزَّاز بحجام ، ولا بنت
تانئ بحائك ، ولا موسرة بمعسر) ٢٦٦– ٢٧٣
تنبيه : قوله على رواية أن الحرية من شروط
الكفاءة : لا تزوج حرة بعبد ... ٢٦٦
فائدة : التانئ فى قوله : ولا بنت تانئ ... ٢٦٧
تنبيه : ظاهر قوله على رواية أن الحرية ،
والصناعة ، واليسار من شروط
الكفاءة : فلا تزوج حرة بعبد ،...
أنه يشمل كل صناعة رديئة ... ٢٦٧
فائدة : لو زالت البكارة المذكورة بعد
العقد ، فلها الفسخ ... ٢٦٨
فصل : ومن أسلم أو عتق من العبيد ، فهو
كفء لمن له أبوان فى الإسلام
والحرية ... ٢٧١

الصفحة

فصل : وولد الزنى قد قيل : إنه كفءٌ لذات نسب ... ٢٧١
فصل : والموالى أكفاءٌ بعضهم لبعض ، وكذلك العجم ،... ٢٧١
فصل : فأما أهل البدع ، فإن أحمد قال فى الرجل يزوِّج الجهمى : يُفَرَّق بينهما ... ٢٧٢
فصل : وإنما تعتبر الكفاءة فى الرجل دون المرأة ،... ٢٧٣

باب المحرمات فى النكاح

(وهن ضربان ؛ محرمات على الأبد ، وهن أربعة أقسام ؛ أحدها ، المحرمات بالنسب ، وهن سبع) ٢٧٥
فائدة : قوله : والبنات من حلال أو حرام ... ٢٧٦
فصل : ولا فرق بين النسب الحاصل بنكاح ، أو ملك يمين ، أو وطء شبهة ، أو حرام ،... ٢٧٧
تنبيهات تتعلق بتعريف كل من : العمات ، والمحرمات بالرضاع ، والمحرمات بالمصاهرة ، وحلائل الآباء ، والربائب . ٢٧٧- ٢٨٣
(القسم الثانى ، المحرمات بالرضاع ، فيحرم به ما يحرم بالنسب سواء) ٢٧٨

الصفحة

(القسم الثالث ، تحريم المصاهرة ، وهُنَّ
أربع ؛ ...) ٢٨٠
فائدة : يحرم عليه بنت ابن زوجته ... ٢٨٣
٣١٣٦ – مسألة : (فإن متن قبل الدخول ، فهل تحرم بناتهن ؟ على روايتين) ٢٨٤– ٢٨٦
فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم لو
أبانها بعد الخلوة وقبل
الدخول ، خلافًا
ومذهبًا ... ٢٨٥
الثانية .... لا يثبت ... ٢٨٦
٣١٣٧ – مسألة : (ويثبت تحريم المصاهرة بالوطء الحلال والحرام) ٢٨٦– ٢٩١
فصل : والوطء على ثلاثة أضرب ؛... ٢٨٩
فائدة : ظاهر كلام الخرقى أن وطء الشبهة
ليس بحلال ولا حرام ؛... ٢٨٩
فصل : ويستوى فى ذلك الوطء فى القبل
والدبر ؛... ٢٩١
تنبيه : شمل قوله : الحرام . الوطء فى قُبُلها
ودبرها ... ٢٩١
٣١٣٨ – مسألة : (فإن كانت الموطوءة ميتة أو صغيرة) ... (فعلى وجهين) ٢٩١ ، ٢٩٢
تنبيه : مراده بالصغيرة ، الصغيرة التى لا
يوطأ مثلها ... ٢٩٢
٣١٣٩ – مسألة : (وإن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فعلى روايتين) ٢٩٢– ٢٩٧

الصفحة

فصل : ومن نظر إلى فرج امرأة لشهوة فهو كلمسها لشهوة ، فيه أيضا روايتان ؛... ٢٩٤
تنبيه : مفهوم قوله : أو نظر إلى فرجها ... ٢٩٤
فصل : فإن نظرت المرأة إلى فرج رجل لشهوة ، فحكمه فى التحريم حكم نظره إليها ... ٢٩٦
فصل : والصحيح أن الخلوة بالمرأة لا تنشر الحرمة ... ٢٩٦
فائدة : حكم مباشرة المرأة للرجل ، أو نظرها إلى فرجه ، أو خلوتها به لشهوة ،... ٢٩٦
٣١٤٠ - مسألة : (ومن تلوَّط بغلام ، حرم على كل واحد منهما أمُّ الآخر وابنته) ٢٩٧- ٣٠٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن دواعى اللِّواط ليست كاللواط ... ٢٩٨
فصل : ويحرم على الرجل نكاح بنته من الزنى ، وأخته ، وبنت ابنه ، وبنت بنته ، وبنت أخيه ، وأخته من الزنى ،... ٢٩٩
فائدة : السحاق بين النساء لا ينشر الحرمة ... ٢٩٩
فائدة : ذكر الشيخ تقى الدين ، رحمه الله ، فى كتاب التحليل ، أن الرجل إذا قتل رجلًا ليتزوج امرأته ، أنها لا

الصفحة

تحل له أبدًا ... ٣٠١

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الضرب الثانى ، المحرمات إلى أمد ، وهن نوعان ؛ أحدهما ، المحرمات لأجل الجمع ،...) ٣٠٢

فوائد ؛ إحداها ، إذا فسخ الحاكم نكاحه لعُنَّته ، أو عيب فيه يوجب الفسخ ، لم تحرم على التأبيد ... ٣٠٢

الثانية ، قوله : فيحرم الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها، أو خالتها ... ٣٠٢

الثالثة ، لا يكره الجمع بين بنتى عميه أو عمتيه ، أو ابنتى خاليه أو خالتيه ، أو بنت عمه وبنت عمته ... ٣٠٤

الرابعة ، لو تزوج أخت زيد من أبيه ، وأخته من أمه فى عقد واحد ، صح ... ٣٠٥

الخامسة ، لو كان لكل رجل بنتٌ ، ووطئا أمة ، فألحق ولدها بهما ، فتزوج رجل بالأمة وبالبنتين ، فقد تزوج أم رجل وأختيه... ٣٠٦

٣١٤١ - مسألة : (و) يحرم الجمع (بين المرأة وعمتها أو

الصفحة

خالتها) ٣٠٣- ٣٠٦

فصل : ولا يحرم الجمع بين ابنتى العم ، وابنتى الخال ،... ٣٠٦

٣١٤٢ - مسألة : (فإن جمع بينهما فى عقد) واحد (لم يصح) ٣٠٦ ، ٣٠٧

٣١٤٣ - مسألة : (وإن تزوجهما فى عقدين ، أو تزوج إحداهما فى عدة الأخرى ،...) ٣٠٧- ٣١٠

فصل : فإن لم يعلم أُولاهما ، فعليه فرقتهما معًا ... ٣٠٨

فصل : فأما المهر ، فإن لم يدخل بواحدة منهما ، و ... ٣٠٩

فصل : قال أحمد : إذا تزوج امرأة ، ثم تزوج أختها ، ودخل بها ،... ٣١٠

٣١٤٤ - مسألة : (وإن اشترى أخت امرأته ، أو عمتها ، أو خالتها ، صح) ٣١٠ ، ٣١١

٣١٤٥ - مسألة : (وإن اشتراهن فى عقد واحد ، صح) ٣١١

٣١٤٦ - مسألة : وله وطء إحداهما ؛ لأن الأخرى لم تصر فراشًا ... **٣١١**

فصل : وليس له الجمع بين الأختين من إمائه فى الوطء ... **٣١٢**

٣١٤٧ - مسألة : (فإن وطئ إحداهما ، فليس له وطء الأخرى حتى يُحَرِّم الموطوءة على نفسه بإخراج عن ملكه أو تزويج) ٣١٣- ٣١٦

فائدة : قال فى ... : الجمع بين المملوكتين فى الاستمتاع بمقدمات الوطء ،... ٣١٤

الصفحة

فصل : وإذا أخرجها من ملكه ، لم تحل له أختها حتى يستبرئ المخرجة ويعلم براءتها من الحمل ... ٣١٥
تنبيه : فى قوله : فإن وطئ إحداهما ، لم تحل له الأخرى ... ٣١٥
فائدة : حكم المباشرة من الإماء فيما دون الفرج ، والنظر إلى الفرج لشهوة ، فيما يرجع إلى تحريم أختها ،... ٣١٥
تنبيهان ؛ الأول ، قوله : فإن وطئ إحداهما ، لم تحل له الأخرى ... ٣١٥
الثانى ، قوله : لم تحل له الأخرى حتى يُحرِّم على نفسه الأولى ... ٣١٦
الثالث ، شمل قوله : بإخراج عن ملكه . الإخراج بالبيع وغيره ... ٣١٧
٣١٤٨ - مسألة : (فإن عادت إلى ملكه ، لم يطأ واحدة منهما حتى يُحرِّم الأخرى) ٣١٧- ٣٢٠
فصل : فإن وطئ أمتيه الأختين معًا ، فوطء الثانية محرم ، ولا حد فيه ؛... ٣١٩
فصل : وحكم المباشرة من الإماء فيما دون الفرج ، والنظر إلى الفرج لشهوة ، فيما يرجع إلى تحريم الأخت ،... ٣٢٠
٣١٤٩ - مسألة : (وإن وطئ أمته ثم تزوج أختها ، لم يصح

الصفحة

عند أبى بكر) ٣٢٠- ٣٢٧

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو أعتق
سريته ، ثم تزوج أختها فى مدة
استبرائها . ٣٢١

فوائد ؛ إحداها ، مثل هذا الحكم ، لو
تزوج أخت أمته بعد
تحريمها ثم رجعت الأمة
إليه ، لكن النكاح
بحاله ... ٣٢٢

الثانية ، لو ملك أختين ، مسلمة
ومجوسية ، فله وطء
المسلمة ... ٣٢٤

الثالثة ، لو اشترى أخت زوجته ،
صح ، ولا يطؤها فى عدة
الزوجة ، فإن فعل ،... ٣٢٤

فصل : فإن زوج الأمة الموطوءة أو أخرجها
عن ملكه ،... ٣٢٣

فصل : ولا بأس أن يجمع بين من كانت
زوجة رجل وابنته من غيرها ... ٣٢٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، تقدم فى آخر كتاب
الطهارة ، إذا اشتبهت
أخته بأجنبية . ٣٢٤

الثانى ، قوله : ولا يحل للحر أن
يجمع بين أكثر من أربع ،
ولا للعبد أن يتزوج أكثر

الصفحة

من اثنتين ... ٣٢٧

فصل : ولو كان لرجل ابن من غير زوجته ، ولها بنت من غيره ، أو كان له بنت ولها ابن ،... ٣٢٥

فصل : إذا تزوج امرأة لم تحرم أمها ولا ابنتها على أبيه ولا ابنه ،... ٣٢٥

فصل : إذا تزوج رجل امرأة ، وزوَّج ابنه بنتها أو أمها ، فزُفَّت امرأة كل واحد منهما إلى صاحبه ، فوطئها ،... ٣٢٦

٣١٥٠ - مسألة : (ولا يحل للحر أن يجمع بين أكثر من أربع ، ولا للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين ، فإن طلق إحداهن ، لم يتزوج أخرى حتى تنقضي عدتها) ٣٢٧- ٣٣٤

فصل : وليس للعبد أن يزيد على أكثر من اثنتين ،... ٣٢٨

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ولا يحل للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين بلا نزاع ... ٣٢٩

الثانية ، اخْتُلِف عن الإمام أحمد ، ...، في جواز تسرى العبد بأكثر من اثنتين؛... ٣٣٠

فصل : إذا تزوج الرجل امرأة ، حرمت عليه أختها وعمتها وخالتها وبنت أخيها وبنت أختها تحريم جمع ،... ٣٣٠

فصل : ولو أسلم زوج المجوسية أو الوثنية ،

الصفحة

أو انفسخ النكاح بين الزوجين بخلع
أو رضاع ،... ٣٣٢
فصل : إذا أعتق أم ولده ، أو أمة كان
يصيبها ،... ٣٣٢
فصل : ولا يُمْنع من نكاح أمة فى عدة حرة
بائن ... ٣٣٣
فصل : وإن زنى بامرأة ، فليس له أن يتزوج
أختها حتى تنقضى عدتها ،... ٣٣٣
فصل : إذا ادعى الزوج أن امرأته أخبرته
بانقضاء عدتها فى مدة يجوز انقضاؤه
فيها ، وكذبته ،... ٣٣٣
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (النوع
الثانى ، محرمات لعارض يزول ،
فيحرم عليه نكاح زوجة غيره) ٣٣٤
**٣١٥١ - مسألة : (وتحرم الزانية ، حتى تتوب وتنقضى
عدتها)** ٣٣٥- ٣٤٤
تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه لا يُشْترط
توبة الزانى بها إذا نكحها ... ٣٣٧
فوائد ؛ الأولى ، توبة الزانية ، أن تُراود على
الزنى فتمتنع ... ٣٣٩
الثانية ، لو وَطِئَ بشبهة أو زنى ،
لم يجز فى العدة نكاح
أختها ،... ٣٤٠
الثالثة ، يجوز فى مدة استبراء العتيقة
نكاح أربع سواها ... ٣٤٢

الصفحة

الرابعة ، لو وُطئت امرأة بشبهة ،
حرم نكاحها فى العدة لغير
الواطئ ،... ٣٤٣
فصل : وإذا وجد الشرطان حل نكاحها
للزانى وغيره ،... ٣٤٠
فصل : فإن زنت امرأة رجل ، أو زنى
زوجها ، لم ينفسخ النكاح ،... ٣٤١
فصل : إذا علم الرجل من أمته الفجور،... ٣٤٣
٣١٥٢ – مسألة : (و) تحرم (مطلقته ثلاثا حتى تنكح زوجًا غيره) ٣٤٤
٣١٥٣ – مسألة : (و) تحرم (المحرمة حتى تحل) ٣٤٤ ، ٣٤٥
٣١٥٤ – مسألة : (ولا يحل لمسلمة نكاح كافر بحال) ٣٤٥
٣١٥٥ – مسألة : (ولا) يحل (لمسلم نكاح كافرة بحال ، إلا حرائر أهل الكتاب) ٣٤٥– ٣٥١
فصل : وأهل الكتاب الذين هذا حكمهم ،
أهل التوراة والإنجيل ،... ٣٤٨
فصل : فأما المجوس ، فليس لهم كتاب ،
ولا تحل ذبائحهم ، ولا نكاح
نسائهم ... ٣٥٠
٣١٥٦ – مسألة : (فإن كان أحد أبويها غير كتابى ، أو كانت من نساء بنى تغلب ، فهل تحل) له ؟ (على روايتين) ٣٥٢– ٣٥٥
تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف فيما إذا كان
أحد أبويها غير كتابى،... ٣٥٣
الثانى ، فعلى كلا الروايتين في أصل

الصفحة

المسألة ، لو كان أبواها
غير كتابيين واختارت هي
دين أهل الكتاب ،... ٣٥٣
فائدتان ؛ إحداهما ، لا ينكح مجوسى
كتابية ... ٣٥٣
الثانية ، لو ملك كتابى مجوسية ،
فله وطؤها ... ٣٥٤
فصل : فإن كانت من نساء بنى تغلب ،
ففيها أيضًا روايتان ؛... ٣٥٤
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن نساء
العرب ، من اليهود والنصارى ، غير
بني تغلب ، يحل نكاحهن ... ٣٥٤
فصل : وسائر الكفار غير أهل الكتاب ،
...، فلا خلاف بين أهل العلم في
تحريم نسائهم وذبائحهم ؛... ٣٥٥
٣١٥٧ – مسألة : (وليس للمسلم وإن كان عبدًا نكاح أمة كتابية ...) ٣٥٥ ، ٣٥٦
٣١٥٨ – مسألة : (ولا يحل لحر نكاح أمة مسلمة ، إلا أن يخاف العنت ، ولا يجد طولًا لنكاح حرة ،...) ٣٥٧– ٣٦٣
فصل : فإن قدر على شراء أمة تعفه ، فهو
كما لو وجد طَوْل الحرة ، لا يحل
له نكاح الأمة ؛... ٣٥٩
تنبيه : ذكر المصنف ،...، من الشرطين ،
أن لا يجد ثمن أمة ... ٣٥٩

الصفحة

فصل : ومن كانت تحته حرة يمكن أن يستعف بها ، لم يجز له نكاح أمة ،... ٣٦٠

فائدة : قال الزركشي : فسر العنت القاضي أبو يعلى ، و ...، بالزنى ... ٣٦٠

فصل : ومن لم يجد طولًا ، لكن وجد من يقرضه ذلك ،... ٣٦١

تنبيه : عموم قوله : ولا يجد طوْلًا لنكاح حرة ... ٣٦١

فصل : فإن كان فى يده مال فذكر أنه مُعسر ، وأن المال لغيره ،... ٣٦٢

فوائد ؛ الأولى ، وجود الطَّوْل ؛... ٣٦٢

الثانية ، قال المصنف ،...: وذلك بشرط أن لا يجحف بماله ، فإن أجحف بماله ،... ٣٦٣

الثالثة ، لو وجد حرة لا توطأ لصغرها ، أو كانت زوجته غائبة ،... ٣٦٣

الرابعة ، قال فى ...: نكاح من بعضها حر أوْلَى من نكاح الأمة ؛... ٣٦٤

٣١٥٩ – مسألة : (وإن تزوجها وفيه الشرطان ، ثم أيسر ، أو نكح حرة ،...) ٣٦٤– ٣٦٦

فصل : فإن تزوج على الأمة حرة ، صح... ٣٦٥

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ،...، أنه لو زال

الصفحة

خوف العنت ، لا يبطل نكاح الأمة ... ٣٦٦

٣١٦٠ – مسألة : (وإن تزوج حرة أو أمة فلم تعفه ، ولم يجد طوْلًا لحرة أخرى ،...) ٣٦٦– ٣٦٩

٣١٦١ – مسألة : (قال الخرقي : وله أن يتزوج من الإماء أربعا ، إذا كان الشرطان فيه قائمين) ٣٦٩

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا قلنا : له نكاح أربع. جاز له أن ينكحهن دفعة واحدة ،... ٣٦٩

الثانية ، قوله : وللعبد نكاح الأمة ... ٣٧٠

٣١٦٢ – مسألة : (وللعبد نكاح الأمة) ٣٧٠

٣١٦٣ – مسألة : (وهل له أن ينكحها على حرة ؟ على روايتين) ٣٧٠ ، ٣٧١

٣١٦٤ – مسألة : (وإن جمع بينهما فى العقد ، جاز) ٣٧١ ، ٣٧٢

تنبيه : تقدم قول المصنف : لو تزوج الحر أمة على حرة بشرطه ، هل يجوز أم لا ؟... ٣٧٢

فائدة : الحر الكتابى كالمسلم فى نكاح الأمة ... ٣٧٢

٣١٦٥ – مسألة : (وليس للعبد نكاح سيدته) ٣٧٣

٣١٦٦ – مسألة : (وليس للحر أن يتزوج أمته) ٣٧٣

٣١٦٧ – مسألة : (ولا) يجوز للحر أن يتزوج (أمة ابنه) ٣٧٣– ٣٧٥

تنبيه : قال ابن رجب : لا يجوز للأب الحر نكاح أمة ولده ... ٣٧٤

الصفحة

٣١٦٨ – مسألة : (ويجوز للعبد نكاح أمة ابنه) ٣٧٥ ، ٣٧٦

فصل : وللابن نكاح أمة أبيه ،... ٣٧٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، جواز تزويج الابن بأمة والده ... ٣٧٦

فائدة : لا يجوز للمرأة نكاح عبد ولدها ... ٣٧٧

تنبيه : مفهوم قوله : ولا للحر أن يتزوج أمة ابنه ... ٣٧٧

٣١٦٩ – مسألة : (وإن اشترى الحر زوجته) ٣٧٧– ٣٧٩

فصل : وإذا ملكت المرأة زوجها أو بعضه فانفسخ نكاحها ، فليس ذلك طلاقا ،... ٣٧٨

فائدتان ؛ إحداهما ، كذا الحكم لو اشتراها، أو بعضها ، مكاتبة... ٣٧٨

الثانية ، حكم شراء الزوجة ، أو ولدها ، أو مكاتبها ، للزوج ،... ٣٧٨

فصل : ولو ملك الرجل بعض زوجته ، انفسخ نكاحها ، وحرم وطؤها ،... ٣٧٩

٣١٧٠ – مسألة : (ومن جمع بين محللة ومحرمة فى عقد واحد ، فهل يصح فى مَن تحل ؟ على روايتين) ٣٧٩– ٣٨١

فصل : ولو تزوج يهودية ومجوسية ، أو محللة ومحرمة ، فى عقد واحد ،... ٣٨١

فائدة : لو تزوج أما وبنتًا فى عقد واحد ،

الصفحة

ففيه وجهان ؛... ٣٨١

٣١٧١ – مسألة : (و) كل (من حرم نكاحها حرم وطؤها بملك اليمين ، إلا إماء أهل الكتاب) ٣٨٢– ٣٨٤

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يحل نكاح خنثى مشكل حتى يتبين أمره ...) ٣٨٥

٣١٧٢ – مسألة : (فإن تزوج امرأة ثم قال : أنا امرأة . انفسخ نكاحه) ٣٨٧

فوائد ؛ الأولى ، على قول الخرقى : لو لم يكن متزوجًا ، ورجع عن قوله الأول ، بأن قال : أنا رجل . ثم قال : أنا امرأة . أو عكسه ... ٣٨٨

الثانية ، قال ابن عقيل فى ...: لا يجوز الوطء فى الفرج الزائد ... ٣٨٨

الثالثة ، قال الشيخ تقى الدين ، ...: لا يحرم فى الجنة زيادة العدد ، ولا الجمع بين المحارم ،... ٣٨٨

٣١٧٣ – مسألة : (وإن تزوج رجلًا ثم قال : أنا رجل . لم يقبل قوله فى فسخ نكاحه) ٣٨٨

باب الشروط فى النكاح

فائدتان ؛ إحداهما ، الشروط المعتبرة فى

الصفحة

النكاح ، فى هذا الباب
محل ذكرها صلب
العقد ... ٣٨٩
الثانية ، لو وقع الشرط بعد العقد
ولزومه ،... ٣٨٩
(وهى قسمان ؛ صحيح) وفاسد ،... ٣٩٠
٣١٧٤ - مسألة : (فإن شرط أن لا يخرجها من دارها أو بلدها ، أو لا يتزوج عليها ، أو لا يتسرى ،...) ٣٩٠- ٣٩٤
فوائد ؛ إحداها ، اختار الشيخ تقى
الدين ،...، صحة شرط
أن لا يتزوج عليها ،... ٣٩١
الثانية ، ظاهر كلام الإمام أحمد ،
...، صحة دفع كل واحد
من الزوجين إلى الآخر
مالًا على أن لا يتزوج ،... ٣٩١
الثالثة ، قال الشيخ تقى الدين ،...:
لو خدعها فسافر بها ، ثم
كرهته ، لم يكن له أن
يكرهها بعد ذلك ... ٣٩٣
٣١٧٥ - مسألة : (وإن شرط لها طلاق ضرتها ،...) ٣٩٥- ٣٩٧
فوائد تتعلق بما يصح من الشروط فى النكاح
وما لا يصح . ٣٩٦- ٣٩٨
٣١٧٦ - مسألة : قال ، رحمه الله : (القسم الثانى ، فاسد ، وهو ثلاثة أنواع ؛ أحدها ، ما

الصفحة

يُبطل النكاح ، وهو ثلاثة أشياء ؛
أحدها ، نكاح الشغار ،...) ٣٩٨- ٤٠٧
فصل : فإن سمَّيا مع ذلك مهرًا ،... ٤٠١
فصل : ومتى قلنا بصحة العقد إذا سمَّيا صداقًا ، ففيه وجهان ؛... ٤٠٣
تنبيه : مراده بقوله : فإن سمَّوْا مهرًا ، صح . أن يكون المهر مستقلًا غير قليل ، ولا حيلة ... ٤٠٣
فصل : فإن سمى لإحداهما مهرًا دون الأخرى ،... ٤٠٤
فصل : فإن قال : زوجتك جاريتى هذه على أن تزوجنى ابنتك ، وتكون رقبتها صداقًا لابنتك ... ٤٠٤
فائدة : لو جعلا بضع كل واحدة ودراهم معلومة صداق الأخرى ، لم يصح ... ٤٠٤
(الثانى ، نكاح المحلِّل ، وهو أن يتزوجها على أنه إذا أحلها طلقها) ٤٠٥
٣١٧٧ - مسألة : (فإن نوى ذلك من غير شرط ، لم يصح أيضًا ، ...) ٤٠٧- ٤١٩
فصل : فإن شُرِط عليه أن يحلها قبل العقد ، فنوى بالعقد غير ما شرطوا عليه ، وقصد نكاح رغبة ،... ٤١٠
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ،...، أن المرأة إذا نوت ذلك لا يؤثر فى العقد ... ٤١١

الصفحة

فصل : وإن اشترى عبدًا فزوجها إياه ، ثم وهبها العبد أو بعضه لينفسخ النكاح بملكها ، لم يصح ... ٤١٢

فائدة : لو اشترى عبدًا وزوجه بمطلقته ثلاثًا ، ثم وهبها العبد أو بعضه ؛ ليفسخ نكاحها ، لم يصح ... ٤١٢

فصل : ونكاح المحلل فاسد ، تثبت فيه أحكام العقود الفاسدة ،... ٤١٣

(الثالث ، نكاح المتعة ، وهو أن يتزوجها إلى مدة) ٤١٤

فائدة : لو نوى بقلبه ، فهو كما لو شرطه ... ٤١٦

فصل : فإن تزوجها بغير شرط ، إلا أن فى نيته طلاقها بعد شهر ، أو إذا انقضت حاجته ،... ٤١٩

٣١٧٨ – مسألة : وكذلك إن شرط أن يطلقها فى وقت بعينه ، فلا يصح النكاح ،... ٤١٩ ، ٤٢٠

٣١٧٩ – مسألة : (وإن علق ابتداءه على شرط ،.... فهذا كله باطل من أصله) ٤٢٠ ، ٤٢١

(النوع الثانى ، أن يشرط أنه لا مهر لها ولا نفقة ، أو يقسم لها أكثر من امرأته الأخرى أو أقل ،...) ٤٢١

(الثالث أن يشرط الخيار ، أو إن جاءها بالمهر فى وقت ، وإلا فلا نكاح بينهما،...) ٤٢٤

فصل : فإن شرط الخيار فى الصداق خاصة، لم يفسد النكاح ؛... ٤٢٦

الصفحة

فائدة : لو شرط الخيار فى الصداق ،... ٤٢٦
فصل : قال الشيخ ،... : (فإن تزوجها على أنها مسلمة ، فبانت كتابية ، فله الخيار) ٤٢٧
٣١٨٠ – مسألة : (فإن شرطها كتابية فبانت مسلمة ، فلا خيار له) ٤٢٧– ٤٢٨
فصل : (وإن شرطها أمة فبانت حرة) ... (فلا خيار له) ٤٢٨
فائدة : وكذا الحكم لو تزوجها يظنها مسلمة ، ولم تعرف بتقدم كفر ، فبانت كافرة ... ٤٢٨
فائدة : وكذا الحكم فى كل صفة شرطها ، فبانت أعلى منها ،... ٤٢٨
٣١٨١ – مسألة : (وإن شرطها بكرًا) فبانت ثيبًا ،... ٤٢٩– ٤٣١
فصل : إذا تزوج امرأة يظنها مسلمة فبانت كافرة ، فله الخيار ... ٤٣٠
فائدة : إذا شرطها بكرًا ، وقلنا : ليس له خيار ... ٤٣٠
٣١٨٢ – مسألة : (وإن تزوج أمة يظنها حرة) ... (فأصابها ، وولدت منه ، فالولد حر ، و ....، ويفرق بينهما إن لم يكن ممن يجوز له نكاح الإماء ، وإن كان ممن يجوز له) ... (فله الخيار ، ...) الكلام فى هذه المسألة فى فصول . ٤٣١– ٤٤٤
أحدها ، أن النكاح لا يفسد بالغرور ... ٤٣٢
الفصل الثانى : أن أولاده منها أحرار ، بغير خلاف نعلمه ؛... ٤٣٣
الفصل الثالث : أن على الزوج فداء أولاده... ٤٣٤
الفصل الرابع : أنه يرجع بما غرمه على من

الصفحة

غرّه ، من المهر وقيمة
الأولاد ... ٤٣٩
الفصل الخامس : أنه إن كان الزوج ممن
يحرم عليه نكاح الإماء ،
فإنه يفرّق بينهما ؛... ٤٤١
فائدة : لو أُبيح للحر نكاح أمة ، فنكحها ،
و لم يشرط حرية أولاده ، فهم أرقاء
لسيدها ... ٤٣٣
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يضمن منهم إلا من
وُلِد حيًّا فى وقت يعيش
لمثله ،... ٤٣٧
الثانية ، ولد المكاتبة مكاتب ،
ويغرم أبوه قيمته ،... ٤٣٧
فصل فى المهر : ولا يخلو أن يكون ممن يجوز
له نكاح الإماء أو لا ؛... ٤٣٨
تنبيه : قوله : فبانت أمة . يعنى ، بالبينة
لا غير ... ٤٣٨
فصل : والحكم فى المدبرة وأم الولد والمعتقة
بصفة ، كالأمة القِنِّ ؛... ٤٤٢
فصل : ولا يثبت أنها أمة بمجرد الدعوى ،
ويثبت بالبينة،... ٤٤٣
فصل : فإن حملت المغرور بها ، فضربها
ضارب فألقت جنينًا ميّتًا ، فعلى
الضارب غرة ؛... ٤٤٣
فصل : ويثبت له الخيار إذا ظنها حرة فبانت

الصفحة

أمة ،... ٤٤٤

٣١٨٣ – مسألة : (وإن كان المغرور عبدًا ، فولده أحرار ، ويفديهم إذا عتق ، ويرجع به على من غره) ٤٤٤– ٤٤٨

فائدة : لمستحق الفداء مطالبة الغارِّ ابتداءً ... ٤٤٧

تنبيهان ؛ الأول ، سكوت المصنف عن ذكر المهر يدل على أنه لا يرجع به ... ٤٤٨

الثانى ، قوله : ويرجع بذلك على من غره ... ٤٤٨

٣١٨٤ – مسألة : (وإن تزوجت) المرأة (عبدًا على أنه حر ، أو تظنه حرًّا ، فبان عبدًا ، فلها الخيار) ٤٤٩– ٤٥١

فائدة : قوله : وإن تزوجت رجلًا على أنه حرٌّ ، أو تظنه حرًّا ، فبان عبدًا ، فلها الخيار ... ٤٤٩

فصل : فإن غرها بنسب فبان دونه ، وكان ذلك مخلًّا بالكفاءة ، وقلنا بصحة النكاح ،... ٤٥١

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن عتقت الأمة وزوجها حر ، فلا خيار لها فى ظاهر المذهب) ٤٥١

فائدة : لو عتق العبد وتحته أمة ، فلا خيار له ... ٤٥٣

الصفحة

٣١٨٥ – مسألة : (وإن كان عبدًا فلها الخيار فى فسخ النكاح) ٤٥٤ ، ٤٥٥

٣١٨٦ – مسألة : (ولها الفسخ) بنفسها (من غير حكم حاكم) ٤٥٥– ٤٥٧

فصل : فإن اختارت المعتقَة الفِراق ، كان فسخًا ليس بطلاق ... ٤٥٦

٣١٨٧ – مسألة : (فإن أُعتِق قبل فسخها ، أو أمكنته من وطئها ، بطل خيارها) ٤٥٧– ٤٦٠

تنبيه : قوله : فإن ادعت الجهل بالعتق ، وهو مما يجوز جهله ... ٤٥٩

فوائد تتعلق بحكم مباشرة الزوج لزوجته الأمة بعد عتقها وكذا تقبيلها ، هل يدل على رضاها بعدم فسخ العقد؟ وهل يجوز للزوج الإقدام على الوطء إذا كانت غير عالمة ؟ ولو بذل الزوج لها عوضًا على أنها تختاره ، أو شرط المُعْتِق عليها دوام النكاح تحت حرٍّ أو عبد إذا أعتقها فرضيت فهل يلزمها ذلك ؟ ٤٦٠ ، ٤٦١

٣١٨٨ – مسألة : (وخيار المعتقة على التراخى ، ما لم يوجد منها ما يدل على الرضا) ٤٦١ ، ٤٦٢

٣١٨٩ – مسألة : (فإن كانت صغيرة أو مجنونة ، فلها الخيار إذا بلغت وعقلت) ٤٦٢ ، ٤٦٣

تنبيه : ظاهر قوله : فإن كانت صغيرة ، أو مجنونة ، فلها الخيار إذا بلغت

الصفحة

وعقلت . أنه ليس لها خيار قبل البلوغ ... ٤٦٢

٣١٩٠ – مسألة : (فإن طُلّقت قبل اختيارها ، وقع الطلاق) ٤٦٤ ، ٤٦٥

٣١٩١ – مسألة : (وإن عتقت) الأمة (الرجعية ، فلها الخيار) ٤٦٥ ، ٤٦٦

٣١٩٢ – مسألة : (فإن اختارت المُقام ، فهل يبطل خيارها ؟ على وجهين) ٤٦٦ ، ٤٦٧

٣١٩٣ – مسألة : (ومتى اختارت المعتقة) الفسخ (بعد الدخول ، فالمهر للسيد) ٤٦٧ ، ٤٦٨

٣١٩٤ – مسألة : وإن اختارت الفسخ قبل الدخول ، فلا مهر لها ... ٤٦٨ ، ٤٦٩

فصل : ولو كانت مفوّضة ففُرض لها مهر المثل ، فهو للسيد أيضًا ؛... ٤٦٨

٣١٩٥ – مسألة : (وإن أعتق أحد الشريكين وهو معسر ، فلا خيار لها ...) ٤٦٩– ٤٧٣

فصل : ولو زوج أمة قيمتها عشرة بصداقٍ عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ، ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه،... ٤٧٠

فائدة : لو عتقت الأمة وزوجها بعضه حر معتق ،... ٤٧١

فصل : وإن عتق زوج الأمة ، لم يثبت لها خيار ؛... ٤٧٢

فصل : إذا عتقت الأمة فقالت لزوجها :

الصفحة

زدنى فى مهرى . ففعل ،... ٤٧٢
٣١٩٦ - مسألة : (وإن عتق الزوجان معا ، فلا خيار لها ...) ٤٧٣- ٤٧٧
فصل : ويستحب لمن له عبد وأمة متزوجان ، فأراد عتقهما ، البداية بالرجل ؛... ٤٧٦

باب حكم العيوب فى النكاح

(العيوب المثبِتة للفسخ ثلاثة أقسام ؛ أحدها ، ما يختص بالرجال ، وهو شيئان ؛ أحدهما ، أن يكون الرجل مجبوبًا قد قطع ذكره و لم يبق منه إلا ما لا يمكن الجماع به) ٤٧٩
فصل : فإن اختلفا فى وجود العيب ... ٤٨١
٣١٩٧ - مسألة : (فإن اختلفا فى إمكان الجماع) ٤٨٢- ٤٨٥
(الثانى ، أن يكون عِنِّينًا) ٤٨٣
٣١٩٨ - مسألة : فإن ادعت ذلك ، أجِّل سنة منذ ترافعه ... ٤٨٥
٣١٩٩ - مسألة : (فإن اعترف بذلك) ٤٨٥- ٤٨٨
تنبيه : مفهوم قوله : فإن اعترف بذلك ، أُجِّل ... ٤٨٧
فائدتان ؛ إحداهما ، المراد بالسَّنة هنا ، السنة الهلالية ،... ٤٨٨
الثانية ، لو اعتزلت المرأة الرجل ، لم تحتسب عليه من المدة ،... ٤٨٨

الصفحة

٣٢٠٠ – مسألة : (فإن اعترفت أنه وطئها مرة ، بطل كونه عنِّينًا) ٤٨٩– ٤٩١

فصل : وإن علمت أن عجزه عن الوطء لعارض ؛ من صغر ، أو مرض مرجو الزوال ،... ٤٨٩

تنبيه : شمل قوله : فإن اعترفت أنه وطئها مرة ، بطل كونه عنينًا ... ٤٨٩

فصل : والوطء الذى يخرج به من العنة،... ٤٩٠

فائدتان ؛ إحداهما ، يكفى فى زوال العنة تغييب الحشفة ... ٤٩٠

الثانية ، لو وطئها فى الردة ، لم تزل به العنة ... ٤٩١

٣٢٠١ – مسألة : (وإن وطئها فى الدبر ، أو وطئ غيرها ، لم تزل العنة ...) ٤٩١– ٤٩٣

فصل : فإن وطئ امرأة ، لم يخرج به من العنة فى حق غيرها ... ٤٩٢

٣٢٠٢ – مسألة : (وإن ادعى أنه وطئها ، وقالت : إنها عذراء . فشهدت بذلك امرأة ثقة ، فالقول قولها ، وإلا فالقول قوله) ٤٩٤ ، ٤٩٥

فصل : وإن لم يشهد لها أحدٌ، فالقول قوله ؛... ٤٩٥

فائدة : لو تزوج بكرًا ، فادعت أنه عنين ، فكذبها ، وادعى أنه أصابها ، وظهرت ثيبًا ، فادعت أن ثيوبتها بسبب آخر ،... ٤٩٥

الصفحة

٣٢٠٣ - مسألة : (وإن كانت ثيبًا ، فالقول قوله) ٤٩٦- ٥٠٠

تنبيه : اعلم أن المجد ،...، خص الرواية الثانية بما إذا ادعى الوطء بعد ما ثبتت عنته وأجّل ؛... ٤٩٩

فائدة : لو ادعت زوجة مجنون عنته ، ضربت له مدة ،... ٤٩٩

فصل : (القسم الثانى ، يختص النساء ، وهو شيئان ؛ الرتق ،... الثانى ، الفتق ،...) ٥٠٠

فصل : قال الشيخ ،...: (القسم الثالث ، مشترك بينهما ، وهو الجذام والبرص والجنون ،...) ٥٠٢

فصل : (واختلف أصحابنا فى البخر ، وهو نتن الفم ...) ٥٠٣

تنبيهات ؛ أحدها ، قوله فى البخر : وهو نتن الفم ... ٥٠٧

الثانى ، ظاهر قوله : وفى كونه خنثى ... ٥٠٨

الثالث ، كثير من الأصحاب حكوا الخلاف فى ذلك كله وجهين ... ٥٠٩

الرابع ، ظاهر كلام المصنف ، أن ما عدا ما ذكره لا يثبت به خيار ... ٥٠٩

الخامس ، مفهوم قوله : وإذا

الصفحة

وجد أحدهما بصاحبه
عيبا به مثله ... ٥١٠
فصل : وأما إذا وجد أحدهما بصاحبه عيبًا ،
وبه عيب من غير جنسه ،...،
فلكل واحد منهما الخيار ؛... ٥١٠
فصل : وإن حدث العيب بعد العقد ، ففيه
وجهان ؛... ٥١١
٣٢٠٤ – مسألة : (وإن علم بالعيب وقت العقد ، أو قال : قد رضيت به معيبًا) ٥١١– ٥١٣
فصل : وخيار العيب ثابت على التراخى ،
لا يسقط ، ما لم يوجد منه ما يدل
على الرضا به ،... ٥١٢
فائدة : خيار العيوب على التراخى ... ٥١٢
٣٢٠٥ – مسألة : (ولا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم) ٥١٤
فائدة : لو فسخ ، مع غيبته ،... ٥١٤
٣٢٠٦ – مسألة : (فإن فُسِخ قبل الدخول ، فلا مهر ، وإن فُسِخ بعده ،...) ٥١٥– ٥١٧
فصل : وإن كان الفسخ بعد الدخول ، فلها
المهر ؛... ٥١٦
٣٢٠٧ – مسألة : (ويرجع به على من غره ، من المرأة والولى . وعنه ، لا يرجع) ٥١٧– ٥٢٢
فائدة : الخلوة هنا ، كالخلوة فى النكاح
الذى لا خيار فيه . ٥١٧
فائدة : قوله : ويرجع بذلك على من غره من
المرأة والولى ... ٥١٩

الصفحة

فصل : فإن طلقها قبل الدخول ، ثم علم أنه
كان بها عيب ،... ٥٢٠
فصل : ولا سكنى لها ولا نفقة ؛... ٥٢١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو وُجِد التغرير من
المرأة والولى ،... ٥٢١
الثانية ، مثلها فى الرجوع على
الغارّ ، لو زُوِّج امرأة
فأدخلوا عليه غيرها ،... ٥٢١
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه :
(وليس لولى صغيرة ، ولا مجنونة ،
ولا سيد أمة ، تزويجها معيبا) ٥٢٢
٣٢٠٨ – مسألة : (وليس له تزويج كبيرة بمعيب بغير رضاها) ٥٢٢ ، ٥٢٣
٣٢٠٩ – مسألة : (فإن اختارت الكبيرة تزويج مجبوب أو
عنين ، لم يملك منعها) ٥٢٣– ٥٢٥
٣٢١٠ – مسألة : (فأما إن علمت العيب بعد العقد ، أو
حدث به ، لم يملك إجبارها على الفسخ) ٥٢٥ ، ٥٢٦
فائدتان ؛ إحداهما ، الذى يملك منعها وليها
العاقد للنكاح ... ٥٢٥
الثانية ، قوله : وإن علمت العيب
بعد العقد ، أو حدث به،
لم يملك إجبارها على
الفسخ ... ٥٢٥

آخر الجزء العشرين ،
ويليه الجزء الحادى والعشرون وأوله :
بابُ نكاح الكفار
وَٱلْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الحادى والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب نكاح الكفار

(وحكمه حكم نكاح المسلمين فيما يجب به وتحريم المحرمات) ٥

٣٢١١ - مسألة : (ويقرون على الأنكحة المحرمة ، ما اعتقدوا حلها ، ولم يرتفعوا إلينا) ٧ - ٩

٣٢١٢ - مسألة : (وإن أسلموا أو ترافعوا إلينا فى ابتداء العقد ، لم نمضه إلا على الوجه الصحيح) ٩ ، ١٠

٣٢١٣ - مسألة : لكن إن كانت المرأة فى هذه الحال ممن يجوز ابتداء نكاحها فى الحال ، أُقِرَّا عليه (وإن كانت ممن لا يجوز ...) ١٠ - ١٢

تنبيه : شمل كلامه ، ولو كانت حُبْلى من زنى قبل العقد ... ١١

٣٢١٤ - مسألة : (وإن قهر حربى حربية ، فوطئها ، أو طاوعته ، واعتقداه نكاحًا) ثم أسلما (أُقِرَّا) عليه ؛ ... ١٣

تنبيه : مفهوم قوله : وإن قهر حربى حربية فوطئها ، أو طاوعته ، واعتقداه نكاحًا ، أُقِرَّا ، وإلا

الصفحة

فلا ... ١٣

٣٢١٥ - مسألة : (وإن كان المهر مُسمًّى صحيحًا ، أو فاسدًا قبضته ، استقرَّ ، وإن كان فاسدًا لم تقبضه ،...) ١٣ - ١٧

فصل : وإن قبضت بعض الحرام دون بعض ، سقط من المهر بقدر ما قُبِض ، ووجب بحصة ما بقى من مهر المثل ،... ١٥

فائدة : لو كانت قبضت بعض المسمى الفاسد ،... ١٥

فصل : فإن نكحها نكاحًا فاسدًا ، وهو ما لا يُقَرُّون عليه إذا أسلموا ،...، فأسلما قبل الدخول ، أو ترافعوا إلينا ،... ١٦

فصل : إذا تزوج ذمى ذمية ، على أن لا صداق لها ، أو سكت عن ذكره ،... ١٧

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإذا أسلم الزوجان معًا ، أو أسلم زوج الكتابية ، فهما على نكاحهما) ١٧

تنبيه : ظاهر قوله : وإذا أسلم الزوجان معًا ، فهما على نكاحهما . أن يتلفظا بالإسلام دفعة واحدة ... ١٧

الصفحة

٣٢١٦ – مسألة : (فإن أسلمت الكتابية) قبله و (قبل الدخول) ١٩

٣٢١٧ – مسألة : (فإن كانت هى المسلمة ، فلا مهر لها ، ...) ١٩ – ٢٢

فصل : إذا انفسخ النكاح بإسلام أحد الزوجين قبل الدخول ،... ٢١

٣٢١٨ – مسألة : (وإن قالت : أسلمتَ قبلى . وأنكرها ، فالقول قولها) ٢٣

٣٢١٩ – مسألة : (وإن قال) الزوج : (أسلمنا معًا ، فنحن على النكاح ...) ٢٤ ، ٢٥

فصل : فإن اختلفا بعد الدخول ،... ففيه وجهان ؛... ٢٤

٣٢٢٠ – مسألة : (وإن أسلِم أحدهما بعد الدخول ، وقف الأمر على انقضاء العدة ،...) ٢٥ – ٣١

تنبيه : مفهوم قوله : وقف الأمر على انقضاء العدة . أنه ليس له عليها سبيل بعد انقضائها ... ٢٧

فصل : فإن أسلم أحد الزوجين وتخلف الآخر حتى انقضت عدة المرأة ، انفسخ النكاح ،... ٢٩

٣٢٢١ – مسألة : (فإن أسلمت قبله ، فلها نفقة العدة) ٣١

٣٢٢٢ – مسألة : (فإن اختلفا فى السابق منهما) ٣٢

فوائد ؛ إحداها ، لو اتفقا على أنها أسلمت بعده ، وقالت : أسلمت فى العدة . وقال : بل

الصفحة

بعدها ... ٣٢

الثانية ، لو لاعَنَ ثم أسلم ، صح لعانه ، وإلا فسد ... ٣٣

الثالثة ، قوله : وإن ارتد أحد الزوجين قبل الدخول ، انفسخ النكاح ،... ٣٥

٣٢٢٣ – مسألة : (وعنه ، أن الفرقة تُتعجَّل بإسلام أحدهما، كما قبل الدخول) ٣٣

٣٢٢٤ – مسألة : (فأما الصداق ، فواجب بكل حال) ٣٣

فصل : وسواء فيما ذكرنا اتفقت الداران أو اختلفتا ... ٣٣

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن ارتد أحد الزوجين قبل الدخول ،...) ٣٥

٣٢٢٥ – مسألة : (وإن كانت الردة بعد الدخول ، فهل تُتعجَّل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟...) ٣٦ ، ٣٧

٣٢٢٦ – مسألة : (فإن كان هو المرتد ، فعليه نفقة العدة) ٣٨ – ٤٠

فصل : فإن ارتد الزوجان معًا ، فحكمهما حكم ما لو ارتد أحدهما ؛... ٣٨

فصل : وإذا ارتد أحد الزوجين ، أو ارتدَّا معًا ، مُنِعَ وطأها فى عدتها ،... ٣٩

فائدة : لو وطئها أو طلقها ، وقلنا لا تتعجل الفرقة ، ففى وجوب المهر ووقوع الطلاق خلاف ... ٣٩

فصل : إذا أسلم أحد الزوجين ثم ارتدَّ ،... ٤٠

الصفحة

فصل : إذا تزوج الكافر بمن لا يُقَرُّ على نكاحها فى الإسلام ،... ٤٠

٣٢٢٧ – مسألة : (وإن انتقل أحد الكتابيين إلى دين لا يُقَرُّ عليه ، فهو كردَّته) ٤١ – ٤٥

فصل : وإن انتقل إلى غير دين أهل الكتاب، لم يُقبل منه إلا الإسلام ،... ٤٢

فصل : وإن قلنا : لا يُقَرّ . ففى صفة إجباره روايتان ؛... ٤٣

فصل : فإن تزوج مسلم ذمية ، فانتقلت إلى غير دين أهل الكتاب ، فهى كالمرتدة ؛... ٤٤

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن أسلم كافر وتحته أكثر من أربع نسوة ، اختار منهن أربعًا ،...) ٤٥

فائدة : لو أسلم على أكثر من أربع ، أو على أختين ، فاختار أربعًا ، أو إحدى الأختين ،... ٤٧

فصل : ويجب عليه أن يختار أربعًا ويفارق سائرهن ، أو يفارق الجميع ؛... ٤٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، جواز الاختيار فى حال إحرامه ... ٤٨

٣٢٢٨ – مسألة : (وعليه نفقتهن إلى أن يختار) ٤٩ ، ٥٠

فصل : ولو زوج الكافر ابنه الصغير أكثر من أربع ، ثم أسلموا جميعًا ،... ٤٩

فوائد ؛ إحداها ، موت الزوجات لا يمنع

الصفحة

اختيارهن ، فلو أسلم
وتحته ثمان نسوة ،... ٤٩
الثانية ، لو أسلم وتحته أكثر من
أربع ، أو من لا يجوز جمعه
فى الإسلام ، فاختار ،
وانفسخ نكاح العدد الزائد
قبل الدخول ،... ٤٩
الثالثة ، صفة الاختيار ، أن يقول :
اخترت نكاح هؤلاء .
أو :... ٥٠
فصل : وصفة الاختيار أن يقول :... ٥٠
٣٢٢٩ – مسألة : (وإن طلق إحداهن ، كان اختيارًا لها) ٥١
٣٢٣٠ – مسألة : (وإن وطئ) إحداهن ، كان اختيارًا
لها فى قياس المذهب ؛... ٥١ ، ٥٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، فى الطلاق ،
أنه سواء كان بلفظ الطلاق ، أو
السراح ، أو الفراق ... ٥٢
٣٢٣١ – مسألة : (وإن طلق الجميع ، أقرع بينهن ، فأخرج
أربع منهن بالقرعة) ٥٣ ، ٥٤
فائدة : لو وطئ الكل ، تعين له الأول . ٥٤
٣٢٣٢ – مسألة : (وإن ظاهر أو آلى من إحداهن ، فهل
يكون اختيارًا لها ؟...) ٥٤ – ٥٦
فصل : وإذا اختار منهن أربعًا وفارق البواقى،
فعدتهن من حين اختار ؛... ٥٥
٣٢٣٣ – مسألة : (وإن مات فعلى الجميع عدة الوفاة) ٥٦ – ٥٨

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، لو أسلم معه البعض دون البعض ، ولَسْنَ بكتابيّات ،... ٥٧
الثانية ، لو أسلمت المرأة ، ولها زوجان أو أكثر ، تزوجاها فى عقدٍ واحد ،... ٥٨
الثالثة ، قوله : وإن كان دخل بالأم، فسد نكاحهما ... ٦٤
٣٢٣٤ – مسألة : (والميراث لأربع منهن بالقُرعة) ٥٩ – ٦٢
فصل : وإذا أسلم قبلهن ، وقلنا : تُتعجَّل الفرقة باختلاف الدِّين . فلا كلام ... ٥٩
فصل : ولو أسلم وتحته ثمان نسوة ، فأسلم أربع منهن ، فله اختيارهن ،... ٦٠
فصل : وإن قال : كلما أسلمت واحدة اخترتها ... ٦٠
فصل : وإذا أسلم ، ثم أحرم بحج أو عمرة ، ثم أسلمن ، فله الاختيار ؛... ٦١
فصل : فإن أسلمن معه ، ثم متن قبل اختياره ،... ٦١
٣٢٣٥ – مسألة : (وإن أسلم وتحته أختان ، اختار منهما واحدة) ٦٢ – ٦٤
فصل : ولو تزوج وثنية ، فأسلمت قبله ، ثم تزوج فى شِرْكه أختها ، ثم أسلما فى عدة الأولى ،... ٦٢

الصفحة

فصل : وإذا تزوج أختين ، فدخل بهما ، ثم أسلم وأسلمتا معه ، فاختار إحداهما ،... ٦٣

فصل : وإن تزوج أختين فى حال كفره ، فأسلم وأسلمتا معًا قبل الدخول ، فاختار إحداهما ،... ٦٣

٣٢٣٦ - مسألة : (وإن كانتا أمًّا وبنتًا) ولم يدخل بالأم (انفسخ نكاحها ، وإن كان دخل بالأم ، فسد نكاحهما) ٦٤ - ٦٨

فصل : فإن كان قد دخل بالأم أو بهما ، حرم نكاحهما على التأبيد ؛... ٦٥

فصل : إذا أسلم عبد ، وتحته زوجتان قد دخل بهما ، فأسلمتا فى العدة ، فهما زوجتاه ... ٦٦

فصل : ولو أسلم وتحته أربع حرائر ، فأعتق ، ثم أسلمن فى عدتهن ، أو أسلمن قبله ، ثم أُعْتِق ، ثم أسلم ،... ٦٧

فصل : فإن تزوج أربعًا من الإماء ، فأسلمن ، وأُعْتِقن قبل إسلامه ، فلهن فسخ النكاح ؛... ٦٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (فإن أسلم وتحته إماءٌ فأسلمن معه ، وكان فى حال اجتماعهم على الإسلام ممن يحل له الإماء ،...) ٦٩

الصفحة

٣٢٣٧ – مسألة : (فإن أسلم وهو موسر ، فلم يسلمن حتى أعسر ، فله الاختيار منهن) ٧٠ ، ٧١

٣٢٣٨ – مسألة : (وإن أسلمت إحداهن بعده ، ثم عتقت ، ثم أسلم البواقى ، فله الاختيار منهن) ٧١ – ٧٣

تنبيه : مفهوم قوله : وإن عتقت ، ثم أسلمت ، ثم أسلمن ، لم يكن له الاختيار من البواقى ... ٧١

فصل : فإن أسلم وأسلمت معه واحدة منهن ، وهو ممن يجوز له نكاح الإماء ،... ٧٢

٣٢٣٩ – مسألة : (وإن أسلم وتحته حرة وإماء ، فأسلمت الحرة فى عدتها قبلهن أو بعدهن ، انفسخ نكاحهن) ٧٤ – ٧٦

تنبيه : قوله : وإن أسلم وتحته حرة وإماء ، فأسلمت الحرة فى عدتها قبلهن ، أو بعدهن ،... ٧٤

فصل : فإن أسلم وتحته إماء وحرة ، فأسلمن ، ثم عتقن قبل إسلامها ، لم يكن له أن يختار منهن ؛... ٧٥

فصل : ولو أسلم وتحته خمس حرائر ، فأسلم معه منهن اثنتان ،... ٧٦

٣٢٤٠ – مسألة : (وإن أسلم عبد وتحته إماء ، فأسلمن معه ، ثم أُعْتِق ، فله أن يختار منهن) ٧٧

فائدة : قوله : وإن أسلم عبد وتحته إماء ، فأسلمن معه ، ثم عتق ، فله أن يختار

الصفحة

منهن ... ٧٧
٣٢٤١ – مسألة : (وإن أسلم وأُعْتِق ، ثم أسلمن ، فحكمه حكم الحر ،...) ٧٧
فائدة : لو كان تحته أحرار ، فأسلم وأسلمن معه ،... ٧٧

كتاب الصداق

(وهو مشروع) ٧٩
فائدة : للمُسمَّى فى العقد ثمانية أسماء ٧٩
٣٢٤٢ – مسألة : (ويستحب تخفيفه) ٨١
٣٢٤٣ – مسألة : (و) يستحب (أن لا يَعْرَى النكاح عن تسميته) ٨٢ ، ٨٣
تنبيه : قوله : ويستحب أن لا يعرى النكاح عن تسميته ... ٨٢
٣٢٤٤ – مسألة : (و) يستحب (أن لا يزيد على صداق أزواج رسول الله ﷺ وبناته ، وهو خمسمائة درهم) ٨٣
٣٢٤٥ – مسألة : (ولا يتقدر أقله ولا أكثره ، بل كل ما جاز أن يكون ثمنًا ، جاز أن يكون صداقًا) ٨٤
فائدة : ذكر القاضى أبو يعلى الصغير ، و ...، أنه يستحب أن لا ينقص المهر عن عشرة دراهم . ٨٧
٣٢٤٦ – مسألة : كل ما جاز أن يكون ثمنًا ، جاز أن يكون صداقا (من قليل وكثير ، وعين ودَيْن ، ومعجل ومؤجل ،...) ٨٨ ، ٨٩

الصفحة

٣٢٤٧ - مسألة : (وإن كانت) المنفعة (مجهولة ، كرد عبدها أين كان وخدمتها فيما شاءت ، لم يصح) لأنه عوض فى ...) ٨٩ - ٩١

فصل : وكل ما لا يجوز أن يكون ثمنًا فى البيع ؛ كالمحرم ، والمعدوم ، والمجهول ، وما لا منفعة فيه ،... ٨٩

فصل : ولو نكحها على أن يحج بها ، لم تصح التسمية . ٩٠

فصل : وإن أصدقها خياطة ثوب بعينه ، فهلك الثوب ، لم تفسد التسمية ، ولم يجب مهر المثل ... ٩٠

٣٢٤٨ - مسألة : (وإن تزوجها على منافعه مدة معلومة ، فعلى روايتين) إحداهما ، لا يصح . ٩١ - ٩٣

تنبيه : ذكر صاحب « الهداية » و « المذهب » ،...، الروايتين فى منافعه مدة معلومة . ٩٢

فوائد ؛ إحداها ، لو تزوجها على منافع حر غيره مدة معلومة ، صح . ٩٣

الثانية ، لا يضر جهل يسير ولا غرر يرجى زواله . ٩٣

الثالثة ، يصح عقده أيضا على دين سلم وغيره ، وعلى غير مقدور له كآبق ، ومغتصب يحصِّله وعلى مبيع

الصفحة

اشتراه و لم يقبضه . ٩٣

٣٢٤٩ – مسألة : (وكل موضع لا تصح التسمية ، يجب مهر المثل) ٩٣ ، ٩٤

٣٢٥٠ – مسألة : (وإن أصدقها تعليم أبواب من الفقه أو الحديث أو قصيدة من الشِّعر المباح ، صح) ٩٤ ، ٩٥

٣٢٥١ – مسألة : (وإن كان لا يحفظها ، لم يصح . ويحتمل أن يصح ، ويتعلمها ثم يعلمها) ٩٥ – ٩٧

فصل : فإن جاءته بغيرها ، فقالت : علِّمه السورة التى تريد تعليمى إياها . لم يلزمه ؛... ٩٦

٣٢٥٢ – مسألة : (فإن تعلمتها من غيره ، فعليه أجرة تعليمها) وكذلك إن تعذر عليه تعليمها، كما لو ... ٩٧ ، ٩٨

فائدة : قوله : وإن تعلمتها من غيره ، لزمته أجرة تعليمها . ٩٧

٣٢٥٣ – مسألة : (فإن طلقها قبل الدخول وقبل تعليمها) ففيه وجهان ؛ أحدهما (عليه نصف أجرة) تعليمها ؛ لأنها قد صارت أجنبية ،... ٩٨ ، ٩٩

٢٢٥٤ – مسألة : وإن أصدقها تعليم شيء من القرآن معين ، لم يصح . وعنه ، يصح) ٩٩ – ١٠٢

فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو طلقها بعد الدخول ، وقبل تعليمها ... ٩٩

الصفحة

الثانية ، قوله : وإن كان بعد
تعليمها ، رجع عليها
بنصف الأجرة ... ٩٩

٣٢٥٥ – مسألة : (ولا يحتاج إلى ذكر قراءة مَنْ . وقال أبو الخطاب : يحتاج إلى ذلك) لأن الأغراض تختلف ، والقراءات تختلف ، فمنها صعب ،... ١٠٢– ١٠٤

فصل : ولو أصدق الكتابية تعليم سورة من
القرآن ، لم يجز ، ولها مهر المثل . ١٠٣

فوائد ؛ الأولى ، هل يتوقف الحكم بقبض
السورة على تلقين جميعها ،
أو تلقين كل آية قبض لها ؟
فيه احتمالان ... ١٠٣

الثانية ، أجرى فى «الواضح»
الروايتين فى بقية القرب ،
كالصلاة ، والصوم ،
ونحوهما . ١٠٤

الثالثة ، لا يصح إصداق الذمية شيئا
من القرآن ، وإن صححناه
فى حق المسلمة . ١٠٤

الرابعة ، لو طلقها ووجدت حافظة
لما أصدقها وتنازعا هل
علمها الزوج أم لا ؟ فأيهما
يقبل قوله ؟ فيه
وجهان ... ١٠٤

الصفحة

٣٢٥٦ – مسألة : (وإن تزوج نساء بمهر واحد ، أو خالعهن بعوض واحد ، صح ، ويقسم بينهن على قدر مهورهن ، فى أحد الوجهين وفى الآخر يقسم بينهن بالسوية)... ١٠٤– ١١١

فصل : فإن تزوج امرأتين بصداق واحد ، إحداهما ممن لا يصح العقد عليها ؛ لكونها محرمة عليه ، أو غير ذلك... ١٠٦ ، ١٠٧

فصل : فإن جمع بين نكاح وبيع ، فقال : زوجتك ابنتى وبعتك دارى هذه بألف . صح ،... ١٠٧

فائدة : لو كان عقد بعضهن فاسدًا ،... ١٠٧

فصل : (ويشترط أن يكون معلومًا ، كالثمن ، فإن أصدقها دارًا غير معينة أو دابة ، لم يصح) ١٠٨

فائدة : قوله : وهو السندى ... ١١٠

٣٢٥٧ – مسألة : (وإن أصدقها عبدًا من عبيده ، لم يصح . ذكره أبو بكر) وقال أبو الخطاب : يصح ... ١١١– ١١٥

فصل : (وإن تزوجها على عبد موصوف) فى الذمة (صح) لأنه يجوز أن يكون عوضًا فى البيع ،... ١١٤

٣٢٥٨ – مسألة : (و) كذلك إن (أصدقها عبدا) مطلقًا (فجاءها بقيمته ، أو خالعته على ذلك فجاءته بقيمته ، لم يلزمها قبولها)... ١١٥– ١١٧

فصل : وإن تزوجها على أن يعتق أباها ،

الصفحة

صح ... ١١٦

فصل : فإن تزوجها على أن يشترى لها عبدًا بعينه ، فلم يبعه سيده أو طلب به أكثر من قيمته ، أو تعذر عليه ، فلها قيمته ... ١١٦

٣٢٥٩ – مسألة : (وإن أصدقها طلاق امرأة له أخرى ، لم يصح . وعنه ، يصح . فإن فات طلاقها بموتها ، فلها مهرها فى قياس المذهب) ١١٧– ١٢٣

فصل : الزيادة فى الصداق بعد العقد تلحق به ... ١٢٠

فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو جعل صداقها أن يجعل إليها طلاق ضرتها إلى سنة ... ١٢٠

الثانية ، لو أصدقها عتق أمته ، صح ، بلا نزاع ... ١٢٢

٣٢٦٠ – مسألة : (وإن تزوجها على ألف إن كان أبوها حيا ، وألفين إن كان ميتا ، لم تصح) التسمية ، ولها صداق نسائها (نص عليه) ... ١٢٣

٣٢٦١ – مسألة : (وإن تزوجها على ألف إن لم يكن له زوجة ، وألفين إن كان له زوجة ، لم تصح) التسمية (فى قياس التى قبلها) ١٢٣– ١٢٦

الصفحة

فائدة : وكذا الحكم لو تزوجها على ألف إن لم يخرجها من دارها ، وعلى ألفين إن أخرجها ، ونحوه ... ١٢٦

٣٢٦٢ – مسألة : (وإذا قال العبد لسيدته : أعتقيني على أن أتزوجك . فأعتقته على ذلك ، عتق ، ولم يلزمه شيء) ١٢٦

٣٢٦٣ – مسألة : (وإذا فرض الصداق مؤجلا ولم يذكر محل الأجل ، صح . ومحله الفرقة عند أصحابنا ، وعند أبي الخطاب لا يصح) ١٢٦– ١٣٣

فصل : (وإن أصدقها خمرًا أو خنزيرًا أو مالًا مغصوبا ، صح النكاح ووجب مهر المثل) ١٢٩

تنبيه : إلحاق المغصوب بالخمر والخنزير عليه أكثر الأصحاب ،...، وقيل محل الخلاف فيما هو محرم لحق الله ؛ كالخمر ،... ١٣٠ ، ١٣١

فصل : ويجب مهر المثل فى قول أكثر أهل العلم ؛... ١٣١

فصل : ويجب مهر المثل بالغًا ما بلغ ... ١٣٢

فصل : فأما إن طلقها قبل الدخول فلها نصف مهر المثل ... ١٣٢

فائدة : يجب المهر هنا بمجرد العقد ... ١٣٢

٣٢٦٤ – مسألة : (وإن تزوجها على عبد فخرج حرًّا أو مغصوبا ، أو عصير فبان خمرًا ، فلها

الصفحة

قيمته) ١٣٣- ١٣٦

فصل : فإن أصدقها جرة خل فخرجت خمرًا أو مغصوبةً ، فلها مثله خلًّا ؛ لأنه من ذوات الأمثال ،... ١٣٤

فصل : فإن قال : أصدقتك هذا الخمر وأشار إلى الخل . أو: عبد فلان هذا . وأشار إلى عبده ، صحت التسمية ، ولها المشار إليه ؛ لأن ... ١٣٥

فصل : وإن تزوجها على عبدين فخرج أحدهما حرًّا أو مغصوبا ، صح الصداق فى ملكه ، ولها قيمة الآخر ... ١٣٥

فائدة : لو تزوجها على عبدين ، فبان أحدهما حرًّا ... ١٣٥

٣٢٦٥ - مسألة : (وإن وجدت به عيبا ، فلها الخيار بين أخذ أرشه أو رده وأخذ قيمته) ١٣٦- ١٤٠

فصل : فإن شرطت فى الصداق صفة مقصودة ، كالكتابة والصناعة ، فبان بخلافها ، فلها الرد ، كما ترد فى البيع ،... ١٣٨

فائدة : ذكر الزركشى ،...، جواز فسخ المرأة النكاح إذا ظهر المعقود عليه حرًّا أو مغصوبا أو معيبا ،... ١٣٨

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن تزوجها على ألف لها ، وألف لأبيها ،

الصفحة

صح) ١٣٩

٣٢٦٦ – مسألة : (فإن طلقها قبل الدخول ، رجع عليها بالألف) الذى قبضته ، ولم ترجع على الأب بشىء مما أخذه ؛ لأن ... ١٤٠– ١٤٣

فصل : فإن شرط لنفسه جميع الصداق ، ثم طلق قبل الدخول بعد تسليم الصداق إليه ، رجع فى نصف ما أعطى الأب ؛ لأنه ... ١٤١

فائدة : لو شرط أن جميع المهر له ، صح ، كشعيب ﷺ فلو طلقها قبل الدخول ، رجع بنصفه عليها ، ولا شىء على الأب ... ١٤١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، رحمه الله ، وغيره أنه سواء أجحف الأخذ بمال البنت أو لا ... ١٤٢

فائدة : يملك الأب ما شرطه لنفسه بنفس العقد ، كما تملكه هى ، حتى لو مات قبل القبض ، ورث عنه ، لكن ... ١٤٢

٣٢٦٧ – مسألة : (وإن فعل ذلك غير الأب ، فالكل لها دونه) ١٤٣

تنبيه : ظاهر قوله : فإن فعل ذلك غير الأب ، فالكل لها . صحة التسمية ١٤٣

٣٢٦٨ – مسألة : (وللأب تزويج ابنته البكر والثيب بدون

الصفحة

صداق مثلها ، وإن كرهت) ١٤٣- ١٤٦
تنبيه : حيث قلنا : للأب ذلك . فليس لها
إلا ما وقع عليه العقد ، فلا يتممه
الأب ولا الزوج ... ١٤٥
تنبيه : قوله : وإن كرهت . هذا المذهب .
وعليه الأصحاب ... ١٤٥
٣٢٦٩ - مسألة : (وإن فعل ذلك غيره بإذنها ، صح ، ولم يكن لغيره الاعتراض) إذا كانت رشيدة ؛... (وإن فعله بغير إذنها ، وجب مهر المثل) ١٤٦ ، ١٤٧
فصل : وتمام المهر على الزوج ؛ لأن التسمية
فاسدة ههنا ، لكونها غير مأذون
فيها شرعا ، فوجب على الزوج
مهر المثل ، كما لو زوجها بمحرم ... ١٤٦
٣٢٧٠ - مسألة : (وإن زوج ابنه الصغير بأكثر من مهر المثل ، صح ولزم ذمة الابن) ١٤٧ ، ١٤٨
٣٢٧١ - مسألة : (فإن كان معسرًا ، فهل يضمنه الأب ؟ يحتمل وجهين) ١٤٨- ١٥٠
٣٢٧٢ - مسألة : (وللأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها) ... (ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها) ... ١٥٠- ١٥٤
تنبيه : قوله : وللأب قبض صداق ابنته
الصغيرة بغير إذنها ... ١٥٠
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن
تزوج العبد بإذن سيده على صداق

الصفحة

مسمى ، صح) ١٥١
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وإن تزوج العبد
بإذن سيده على صداق
مسمى ، صح ... ١٥١
الثانية ، متى أذن له وأطلق ، لم
ينكح إلا واحدة ... ١٥٢
تنبيه : إذا قلنا : يتعلق المهر بذمة السيد
ضمانا ، فقضاه عن عبده ، فهل
يرجع عليه إذا عتق ؟ ... ١٥٣
فائدتان ؛ إحداهما ، حكم النفقة حكم
الصداق ، خلافًا
ومذهبًا ... ١٥٤
الثانية ، لو طلق العبد ، فإن كان
الطلاق رجعيا ، فله
الرجعة بدون إذن
سيده ... ١٥٤
٣٢٧٣ - مسألة : (وإن تزوج بغير إذن سيده ، لم يصح النكاح) ١٥٤- ١٥٦
٣٢٧٤ - مسألة : فإن فارقها قبل الدخول فلا شيء عليه ؛ لأنه عقد باطل ، فلا يوجب بمجرده شيئا ،... ١٥٦- ١٥٨
فصل : ويتعلق المهر برقبته يباع فيه إلا أن
يفديه السيد ... ١٥٧
٣٢٧٥ - مسألة : (والواجب مهر المثل) ... ١٥٨- ١٦٢
تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهر قول المصنف ،

الصفحة

وغيره ، أن خمسا
المسمى يجب فى رقبة
العبد ،... ١٥٩
الثانى، مراده، والله أعلم، بالدخول
فى قوله : فإن دخل بها .
الوطء ... ١٦٠
فائدتان ؛ إحداهما ، ظاهر كلام الأكثر...
إنما صار إلى أن
الـواجب خمسـا
المسمى توقيفا ... ١٦٠
الثانية ، يفديه سيده بالأقل من
قيمتـه أو المهـر
الواجب ... ١٦١
فصل : فإن كان الواجب زائدا على قيمة
العبد ، لم تلزم السيد الزيادة ،... ١٦١
فصل : وإن أذن السيد لعبده فى التزويج
بمعينة ، أو من بلد معين ، أو من
جنس معين ،... ١٦١
٣٢٧٦ – مسألة : (وإن زوج السيد عبده أمته ، لم يجب
مهر . ذكره أبو بكر) ... ١٦٢ ، ١٦٣
٣٢٧٧ – مسألة : (وإن زوج عبده حرة ، ثم باعها)
إياه (بثمن فى الذمة ، تحول صداقها ،
أو نصفه إن كان قبل الدخول إلى

الصفحة

ثمنه) ١٦٣- ١٦٦

تنبيه : صرح المصنف بقوله : تحول صداقها أو نصفه . أن شراءها له قبل الدخول ، لا يسقط نصف مهرها ... ١٦٥

٣٢٧٨ - مسألة : (فإن باعها إياه بالصداق ، صح) ... (ويحتمل أن لا يصح قبل الدخول) ١٦٦ ، ١٦٨

فصل : قال ، رضى الله عنه : (وتملك المرأة الصداق المسمى بالعقد) ١٦٧

فائدة : لو جعل السيد العبد مهرها ، بطل العقد ،... ١٦٧

٣٢٧٩ - مسألة : (فإن كان معينا ، كالعبد والدار ، فلها التصرف فيه ، ونماؤه لها ، وزكاته ونقصه وضمانه عليها)... ١٦٨- ١٧٠

٣٢٨٠ - مسألة : (فإن كان غير معين ، كقفيز من صبرة ، لم يدخل فى ضمانها ، ولم تملك التصرف فيه ، إلا بقبضه كالبيع) ١٧٠- ١٧٢

فصل : وكل موضع قلنا : هو من ضمان الزوج قبل القبض ... ١٧١

٣٢٨١ - مسألة : (فإن قبضت صداقها ثم طلقها قبل الدخول ، رجع) عليها (بنصفه إن كان باقيًا) ... ١٧٢- ١٧٥

٣٢٨٢ - مسألة : (فإن زاد زيادة منفصلة ، رجع فى نصف الأصل ، والزيادة لها ، وإن كانت متصلة ، فهى مخيرة بين دفع نصفه

الصفحة

زائدًا ، وبين دفع نصف قيمته يوم العقد) ١٧٥- ١٧٨
تنبيه : ظاهر قوله : رجع فى نصف الأصل، والزيادة لها ... ١٧٥
تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخيرة للزوجة ، إذا كانت غير محجور عليها، فأما المحجور عليها ، فليس لها أن تعطيه إلا نصف القيمة ١٧٧
الثانى ، ظاهر قوله : وبين دفع نصف قيمته يوم العقد... ١٧٧
٣٢٨٣ - مسألة : (وإن كان ناقصا ، خير الزوج بين أخذ نصفه ناقصا ، وبين) أخذ (نصف القيمة يوم العقد) ١٧٨- ١٨١
تنبيه : محل ذلك ، إذا حدث ذلك عند الزوجة ، فأما إن كان بجناية جان ، فالصحيح أن له - مع ذلك - نصف الأرش ... ١٧٩
فصل : فإن أصدقها شقصا ، وقلنا : للشفيع أخذه ... ١٨٠
فائدة : قوله : وقت العقد ... ١٨٠
٣٢٨٤ - مسألة : (وإن كان تالفا ، أو مستحقا بدين أو شفعة ، فله نصف قيمته يوم العقد ، إلا أن يكون مثليا ، فيرجع بنصف مثله...) ١٨١- ١٨٥
فصل : فإن أصدقها نخلا حائلا ، فأطلعت،

الصفحة

ثم طلقها قبل الدخول ، فله نصف قيمتها يوم العقد ... ١٨٢

فائدة : لو طلق قبل أخذ الشفيع ، فقيل : يقدم الشفيع ... ١٨٢

فصل : وإن كانت أرضا فحرثتها ، فتلك زيادة محضة ، إن بذلتها له بزيادة ، لزمه قبولها ،... ١٨٤

فصل : فإن أصدقها خشبا فشقته أبوابًا فزادت قيمته ، لم يكن له الرجوع فى نصفه ،... ١٨٤

٣٢٨٥ – مسألة : (وإن نقص الصداق فى يدها بعد الطلاق ، فهل تضمن نقصه ؟ يحتمل وجهين) ١٨٥– ١٨٧

٣٢٨٦ – مسألة : (وإن قال الزوج : نقص قبل الطلاق) فعليك ضمانه (وقالت : بعده . فالقول قولها مع يمينها) ١٨٧– ٢٠١

فصل : إذا خالع امرأته بعد الدخول ، ثم تزوجها فى عدتها ، وطلقها قبل دخولها بها ، فلها فى النكاح الثانى نصف الصداق المسمى فيه ... ١٨٧

فصل : إذا طلق المرأة قبل الدخول ، وقد تصرفت فى الصداق بعقد من العقود ، لم يخل من ثلاثة أقسام ؛... ١٨٨

فصل : قد ذكرنا أن المهر إذا كان معيبا يدخل فى ملك المرأة بمجرد العقد ،

الصفحة

فإذا زاد فالزيادة لها ، وإن نقص
فعليها ... ١٩٠
فصل : والحكم فى الصداق إذا كان جارية،
كالحكم فى الغنم ، إذا ولدت كان
الولد لها ،... ١٩٢
فصل : فإن كان الصداق بهيمة حائلا ،
فحملت ، فالحمل فيها زيادة
متصلة ، إن بذلتها له بزيادتها ،
لزمه قبولها ،... ١٩٢
فصل : وإن أصدقها أرضا فبنتها دارا ، أو
ثوبًا فصبغته ، ثم طلقها قبل
الدخول ، رجع بنصف قيمته وقت
ما أصدقها ،... ١٩٣
فصل : فإن أصدقها نخلا حائلا ، فأثمرت فى
يده ، فالثمرة لها ؛ لأنها نماء
ملكها ،... ١٩٤
فصل : إذا كان الصداق جارية ، فوطئها
الزوج عالما بزوال ملكه ، وتحريم
الوطء عليه ، فعليه الحد ،... ١٩٦
فصل : وإن أصدق ذمى ذمية خمرًا ،
فتخللت فى يدها ، ثم طلقها قبل
دخوله بها ، احتمل أن لا يرجع
عليها بشىء ،... ١٩٧
فصل : إذا تزوج امرأة ، فضمن أبوه
نفقتها عشر سنين ، صح ... ١٩٨

الصفحة

فوائد تتعلق بما لو زاد الصداق من وجه ، ونقص من وجه ، وبما لو كان النخل حائلا ثم أطلعت ، فزيادته زيادة متصلة ، وبما لو أصدقها أمة حاملا ، فولدت ، لم يرجع فى نصفه ، وهل البيع والهبة المقبوضة والعتق يمنع الرجوع ؟ وبما لو أصدقها صيدًا ثم طلق وهو محرم ، ولو أصدقها ثوبا فصبغته ، أو أرضا فبنتها، وبما لو فات نصف الصداق مشاعا ، فله النصف الباقى ، وبما لو قبضت المسمى فى الذمة ، فهو كالمعين إلا أن يرجع بنمائه مطلقا . ١٩٨- ٢٠١

٣٢٨٧ - مسألة : (والزوج هو الذى بيده عقدة النكاح ، فإذا طلقها قبل الدخول ، فأيهما عفا لصاحبه عما وجب له من المهر ،...) ٢٠١- ٢١٩

فائدة : المجنونة كالبكر الصغيرة ... ٢٠٤

فصل : ولو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون ، على وجه يسقط صداقها عنهم ،... ٢٠٥

تنبيهات ؛ الأول ، مفهوم قوله : ابنته الصغيرة . أن الأب ليس له أن يعفو عن مهر ابنته البكر البالغة ... ٢٠٥

الثانى ، ظاهر قوله : للأب أن

الصفحة

يعفو . أن غيره من
الأولياء ليس له أن
يعفو ... ٢٠٦
الثالث ، ظاهر كلام المصنف ،
وغيره ، أن المعفو عنه
من الصداق ؛ سواء كان
دينا أو عينا ... ٢٠٧
الرابع ، مفهوم قوله : إذا طلقت
قبل الدخول . أنها إذا
طلقت بعد الدخول ليس
للأب العفو ... ٢٠٧
فصل : إذا عفت المرأة عن صداقها الذى لها
على زوجها ،...، جاز ذلك
وصح ... ٢٠٦
فصل : إذا طلقت قبل الدخول ، وتنصف
المهر بينهما ، لم يخل من أن يكون
دينا أو عينا ... ٢٠٧
فائدة : إن كان العفو عن دين ، سقط بلفظ
الهبة ، والتمليك ،... ٢٠٨
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : و (إذا أبرأت
المرأة زوجها من صداقها ، أو
وهبته له ، ثم طلقها قبل الدخول ،
رجع عليها بنصفه ، وعنه ...) ٢١٠
فصل : فإن أصدقها عبدًا ، فوهبته نصفه ،
ثم طلقها قبل الدخول ، انبنى ذلك

الصفحة

على الروايتين ؛... ٢١٢
فوائد ؛ إحداها ، لو وهبته ، أو أبرأته من
نصفه ، أو بعضه فيهما ،
ثم تنصف ، رجع
بالباقى ... ٢١٢
الثانية ، لو وهب الثمن لمشتر ،
فظهر المشترى على عيب ،
فهل بعد الرد لها الأرش ،
أم ترده وله ثمنه ؟... ٢١٣
الثالثة ، لو قضى المهر أجنبى
متبرِّعًا ، ثم سقط أو
تنصف ، فالراجع
للزوج ... ٢١٤
فصل : فإن خالع امرأته بنصف صداقها
قبل الدخول بها ، صح ، وصار
الصداق كله له ؛... ٢١٤
فصل : وإذا أبرأت المفوضة من المهر ، صح
قبل الدخول وبعده ، وسواء فى
ذلك مفوضة البضع ومفوضة
المهر ... ٢١٥
فصل : فإن أبرأته المفوضة من نصف
صداقها ، ثم طلقها قبل الدخول ،
فلا متعة لها ؛... ٢١٧
فصل : إذا باع رجل عبدًا بمائة ، ثم أبرأه
البائع من الثمن ، أو قبضه ثم وهبه

الصفحة

إيَّاه ، ثم وجد المشترى بالعبد
عيبًا ،... ٢١٧
فصل : ولا يبرأ الزوج من الصداق إلا
بتسليمه إلى من يتسلَّم مالها ، فإن
كانت رشيدة ،... ٢١٨
**٣٢٨٨ - مسألة : (وكل فرقة جاءت من) قبل (الزوج
قبل الدخول ؛ كالطلاق ،...، يتنصّف
بها المهر بينهما)** ٢١٩- ٢٢١
تنبيه : محل الخلاف ، إذا قيل : هو
فسخ ... ٢٢١
فائدة : لو أقر الزوج بنسب أو رضاع ،
أو غير ذلك من المفسدات ، قُبِل منه
فى انفساخ النكاح دون سقوط
النصف ... ٢٢١
**٣٢٨٩ - مسألة : (وكل فرقة جاءت من المرأة) قبل
الدخول (كإسلامها وردتها ، أو
رضاعها من ينفسخ النكاح برضاعه)...** ٢٢١- ٢٢٤
فائدة : لو شرط عليه شرط صحيح حالة
العقد ، فلم يف به ، وفسخت ،
سقط به مهرها ... ٢٢٣
٣٢٩٠ - مسألة : (وفرقة اللعان تخرج على روايتين) ٢٢٤
**٣٢٩١ - مسألة : (وفى فرقة بيع الزوجة من الزوج وشرائها
له وجهان)** ٢٢٥ ، ٢٢٦
فائدة : لو جعل لها الخيار بسؤالها ،
فاختارت نفسها ، فالمنصوص عن

الصفحة

الإمام أحمد ، رحمه الله ، أنه لا
مهر لها ... ٢٢٥

٣٢٩٢ - مسألة : (وفرقة الموت يستقر بها المهر كله كالدخول) ... ٢٢٦- ٢٣٤

فوائد جمة تتعلق بأن المهر يتقرر كاملًا - سواء كانت الزوجة حرة أو أمة - بأشياء ؛... ٢٢٧- ٢٣٠

تنبيه : قال الزركشي وغيره ، بعد أن ذكر الروايتين : اختلفت طرق الأصحاب
فى هذه المسألة ، فقال ... ٢٣٠

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا اختلف الزوجان فى قدر الصداق ، فالقول قول الزوج مع يمينه . وعنه، القول قول من يدعى مهر المثل منهما) ٢٣٢

٣٢٩٣ - مسألة : (فإن ادعى أقل منه ، وادعت أكثر منه ، رُدَّ إليه بلا يمين عند القاضى فى الأحوال كلها) ... ٢٣٤- ٢٣٨

فائدة : وكذا الحكم لو اختلف ورثتهما فى
قدر الصداق ... ٢٣٧

٣٢٩٤ - مسألة : (وإن قال : تزوجتك على هذا العبد . قالت : بل على هذه الأمة . خرج على الروايتين) ٢٣٨- ٢٤٤

فصل : إذا أنكر الزوج صداق امرأته ، وادعت ذلك عليه ، فالقول قولها

الصفحة

فيما يوافق مهر مثلها ، سواء ادعى
أنه وفاها أو أبرأته منه ،... ٢٣٩
فصل : فإن دفع إليها ألفًا ، ثم اختلفا ،
فقال : دفعتها إليك صداقا .
وقالت : بل هبة ... ٢٤٠
فصل : فإن مات الزوجان ، فاختلف
ورثتهما ، قام ورثة كل واحد
منهما مقامه، إلا أن من يحلف منهم على
الإثبات يحلف على البت ،... ٢٤١
فصل : فإن اختلف الزوج وأبو الصغيرة
والمجنونة ، قام الأب مقام الزوجة فى
اليمين ؛... ٢٤٢
فصل : إذا أنكر الزوج تسمية الصداق ،
وادعى أنه تزوجها بغير صداق ،
فإن كان بعد الدخول ، نظرنا،... ٢٤٣
فائدة : لو ادعت تسمية الصداق وأنكر ،
كان القول قولها فى تسمية مهر المثل،
فى إحدى الروايتين . ٢٤٣
٣٢٩٥ – مسألة : (وإن اختلفا فى قبض الصداق ، فالقول قولها) ... (وإن اختلفا فيما يستقر به ، فالقول قوله) ٢٤٤
٣٢٩٦ – مسألة : (وإن تزوجها على صداقين سر وعلانية ، أخذ بالعلانية وإن كان قد انعقد بالسر) ٢٤٤– ٢٤٩
فائدة : ذكر الحلوانى ، أن البيع مثل النكاح
فى ذلك ... ٢٤٦

الصفحة

تنبيه : قال المصنف فى «المغنى» ،...، أنه
إذا عقد فى الظاهر عقدًا ، بعد عقد
السر ، فقد وُجِدَ منه بذل الزائد
على مهر السر ؛... ٢٤٦
فوائد ؛ الأولى ، لو اتفقا قبل العقد على مهر
وعقداه بأكثر منه ، تجملًا –
مثل أن يتفقا على أن المهر
ألف ، ويعقداه على
ألفين – ... ٢٤٧
الثانية ، لو وقع مثل ذلك فى البيع ،
فهل يؤخذ بما اتفقا عليه ،
أو بما وقع عليه العقد ؟... ٢٤٨
الثالثة ، أفادنا المصنف ، رحمه الله ،
بقوله : وإن تزوجها على
صداقين ؛ سرٍّ وعلانية ،
أخذ بالعلانية ... ٢٤٨
الرابعة ، هدية الزوج ليست من
المهر ... ٢٤٨
٣٢٩٧ – مسألة : (وإن قال : هو عقد واحد ، أسررته ثم
أظهرته وقالت : بل هو عقدان .
فالقول قولها مع يمينها) ٢٤٩– ٢٥٩
فصل : وإذا خلا الرجل بامرأته بعد العقد
الصحيح ، استقر عليه مهرها ،
ووجبت عليها العدة ، وإن لم
يطأ ... ٢٥٠

الصفحة

فصل : وحكم الخلوة حكم الوطء ، فى تكميل المهر ، ووجوب العدة ، وتحريم أختها وأربع سواها إذا طلقها حتى تنقضى عدتها ، وثبوت الرجعة له عليها فى عدتها ... ٢٥٢

فصل : وسواء فى ذلك الخلوة بها وهما محرمان أو صائمان أو حائض أو سالمان من هذه الأشياء ... ٢٥٣

فصل : فإذا خلا بها وهى صغيرة لا يمكن وطؤها ، أو كانت كبيرة فمنعته نفسها ، أو كان أعمى فلم يعلم بدخولها عليه ، لم يكمل صداقها ... ٢٥٥

فصل : فإن استمتع بامرأته بمباشرة فيما دون الفرج ، من غير خلوة ، كالقبلة ونحوها ،... ٢٥٥

فصل فى المفوضة : قال الشيخ ، رحمه الله : (والتفويض على ضربين ؛ تفويض البضع ، وهو أن يزوج الأب ابنته البكر ،... ٢٥٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : والتفويض على ضربين ؛ تفويض البضع ، وهو أن يزوج الأب ابنته البكر ... ٢٥٨

الثانى ، ظاهر قوله : ويجب مهر

الصفحة

المثل بالعقد ، ولها المطالبة
بفرضه ... ٢٥٩

٣٢٩٨ - مسألة : (ولها المطالبة بفرضه) قبل الدخول ، فإن امتنع أجبر عليه ... ٢٥٩- ٢٦٦

فصل : وإن فرض لها أجنبى مهر مثلها فرضيته ، لم يصح فرضه ، وكان وجوده كعدمه ؛ لأنه ليس بزوج ولا حاكم ... ٢٦٢

فائدة : حيث فسدت التسمية ، كان لها المطالبة بفرضه من مهر المثل كما أن لها ذلك هنا ... ٢٦٢

فصل: ويجب المهر للمفوضة بالعقد ، وإنما يسقط إلى المتعة بالطلاق ... ٢٦٣

فصل : يجوز الدخول بالمرأة قبل إعطائها شيئا ، سواء كانت مفوضة أو مسمى لها ... ٢٦٤

٣٢٩٩ - مسألة : (وإن مات أحدهما قبل الإصابة ، ورثه صاحبه ، ولها مهر نسائها) ٢٦٦- ٢٦٩

فصل : (ولها مهر نسائها . وعنه ، أنه يتنصف بالموت ، إلا أن يكون قد فرضه لها) ٢٦٦

٣٣٠٠ - مسألة : (فإن طلقها قبل الدخول ، لم يكن لها عليه إلا المتعة) ٢٦٩- ٢٧٤

فصل : فإن فرض لها بعد العقد ، ثم طلقها قبل الدخول ، فلها نصف ما فرض

الصفحة

لها ، ولا متعة ... ٢٧١

فائدة : لو سمى لها صداقا فاسدًا وطلقها قبل الدخول ، لم يجب عليها سوى المتعة ، على إحدى الروايتين ... ٢٧١

فصل : والمتعة تجب على كل زوج لكل زوجة مفوضة طلقت قبل الدخول، وسواء فى ذلك الحر والعبد ،... ٢٧٢

فصل : فأما المفوضة المهر ، وهى التى تزوجها على ما شاء أحدهما أو التى زوجها غير أبيها بغير إذنها بغير صداق ،... ٢٧٢

فصل : وكل فرقة يتنصف بها المسمى ، توجب المتعة ، إذا كانت مفوضة... ٢٧٣

فصل : قال أبو داود : سمعت أحمد سئل عن رجل تزوج امرأة ، و لم يكن فرض لها مهرًا ، ثم وهب لها غلامًا ،... ٢٧٣

٣٣٠١ – مسألة : (على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ، فأعلاها خادم ، وأدناها كسوة) ٢٧٤ ، ٢٧٥

٣٣٠٢ – مسألة : (وعن أحمد ، يرجع فى تقديرها إلى الحاكم) ٢٧٥– ٢٧٨

٣٣٠٣ – مسألة : (فإن دخل بها ، استقر مهر المثل) ... (فإن طلقها بعد ذلك ، فهل تجب المتعة ؟ على روايتين ؛ أصحهما ، لا تجب) ٢٧٨– ٢٨٤

فصل : قد ذكرنا أن الزوج إذا طلق المسمى

الصفحة

لها ، أو المفوضة المفروض لها بعد
الدخول ، فلا متعة لواحدةٍ
منهما ... ٢٨٠
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا دخل بها ، وكان قد
سمى لها صداقا ، ثم
طلقها ، فلا متعة لها... ٢٨٠
الثانية ، فى سقوط المتعة بهبة مهر
المثل قبل الفرقة
وجهان ... ٢٨١
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ومهر
المثل معتبر بمن يساويها من نساء
عصباتها ؛ كأختها ، وعمتها ،
وبنت أخيها وعمها ...) ٢٨٢
فائدة : يعتبر فى ذلك الأقرب فالأقرب من
النساء ، على كلتا الروايتين ... ٢٨٣
٣٣٠٤ – مسألة : (وتعتبر المساواة فى المال ، والجمال ،
والعقل ، والأدب ، والسن ،
والبكارة ، والثيوبة ، والبلد) ٢٨٤
٣٣٠٥ – مسألة : (فإن لم يوجد إلا دونها ، زيدت بقدر
فضيلتها)... (وإن لم يوجد إلا فوقها ،
نقصت بقدر نقصها) ٢٨٤ ، ٢٨٥
فصل : ويجب مهر المثل حالا ؛ لأنه بدل
متلف ، فأشبه قيم المتلفات ... ٢٨٤
٣٣٠٦ – مسألة : (فإن كانت) عادة نسائها تأجيل المهر
(فرض مؤجلا فى أحد الوجهين) ٢٨٥ ، ٢٨٦

الصفحة

فائدة : لو اختلفت مهورهن ، أخذ بالوسط الحال ... ٢٨٦

٣٣٠٧ - مسألة : (فإن لم يكن لها أقارب ، اعتبر)... (بأقرب النساء شبها بها) ٢٨٦ ، ٢٨٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (فأما النكاح الفاسد ، فمتى افترقا قبل الدخول بطلاق أو غيره ، فلا مهر) ٢٨٦

٣٣٠٨ - مسألة : (فإن دخل بها ، استقر المسمى . وعنه ، يجب مهر المثل . وهى أصح) ٢٨٧- ٢٨٩

٣٣٠٩ - مسألة : (ولا يستقر بالخلوة) ... (وقال أصحابنا : يستقر) ٢٨٩- ٢٩١

فصل : إذا تزوجت المرأة تزويجًا فاسدًا ، لم يحل تزويجها لغير من تزوجها حتى يطلقها أو يفسخ نكاحها ... ٢٩٠

فائدة : لا يصح تزويج من نكاحها فاسد قبل طلاق أو فسخ ، فإن أبى الزوج الطلاق ، فسخه الحاكم ... ٢٩٠

٣٣١٠ - مسألة : (ويجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ، ويحتمل أن يجب للمكرهة) ٢٩١- ٢٩٨

فائدة : لو أكرهها ووطئها فى الدبر ، فلا مهر . ٢٩٢

فصل : ولا فرق بين كون الموطوءة أجنبية أو من ذوات محارمه ... ٢٩٣

الصفحة

تنبيهان ؛ أحدهما ، يدخل فى عموم كلام
المصنف ، الأجنبية ،
وذوات محارمه ... ٢٩٤
الثانى ، مفهوم كلام المصنف ، أنه
لا مهر للمطاوعة ... ٢٩٥
فصل : ولا يجب المهر بالوطء فى الدبر ، ولا
اللواط ؛ لأن الشرع لم يرد ببدله ،
ولا هو إتلاف لشىءٍ ، فأشبه القبلة
والوطء دون الفرج ... ٢٩٥
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا كان نكاحها باطلا
بالإجماع ، ووطئ
فيه ، فهى كمكرهة فى
وجوب المهر
وعدمه ... ٢٩٥
الثانية ، لو وطئ ميتة ، لزمه
المهر ... ٢٩٦
فصل : ومن طلق امرأته قبل الدخول طلقة،
وظن أنها لا تبين بها ، فوطئها ،
لزمه مهر المثل ونصف المسمى ... ٢٩٦
فائدة : يتعدد المهر بتعدد الزنى ، لا بتكرر
الوطء بشبهة ... ٢٩٧
**٣٣١١ - مسألة : (وإن دفع أجنبية فأذهب عذرتها ،
فعليه أرش بكارتها . وقال القاضى :
يجب مهر المثل)** ٢٩٨- ٣٠١
٣٣١٢ - مسألة : (وإن فعل ذلك الزوج ، ثم طلق قبل

الصفحة

الدخول ، لم يكن) لها (عليه إلا نصف المسمى) ٣٠١ ، ٣٠٢
فائدة : قال المصنف فى «فتاويه» : لو مات أو طلق من دخل بها ، فوضعت فى يومها ، ثم تزوجت فيه وطلق قبل دخوله ،... ٣٠٢
٣٣١٣ – مسألة : (وللمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها) ٣٠٢– ٣٠٦
تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : وللمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها . مراده ... ٣٠٢
الثانى ، هذا إذا كانت تصلح للاستمتاع ، فأما إن كانت لا تصلح لـذلك ، فالصحيح من المذهب ، أن لها المطالبة به أيضا ... ٣٠٣
فوائد ؛ الأولى ، لو كان المهر مؤجلا ، لم تملك منع نفسها ، لكن لو حل قبل الدخول ، فهل لها منع نفسها ....؟ ٣٠٣
الثانية ، حيث قلنا : لها منع نفسها. فلها أن تسافر بغير إذنه ... ٣٠٤
الثالثة ، لو قبضت المهر ، ثم سلمت نفسها ، فبان معيبا ، فلها منع نفسها حتى تقبض بدله بعده أو معه ... ٣٠٤

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أبى كل واحد من
الزوجين التسليم أولا ،
أجبر الزوج على تسليم
الصداق أولًا ، ثم
تجبر هى على تسليم
نفسها ... ٣٠٥
الثانية ، لو كانت محبوسة ، أو
لها عذر يمنع التسليم ،
وجب تسليم الصداق... ٣٠٦
٣٣١٤ – مسألة : (وإن أعسر بالمهر قبل الدخول ، فلها الفسخ) ٣٠٦– ٣٠٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو رضيت بالمقام معه
مع عسرته ، ثم أرادت
بعد ذلك الفسخ ، لم
يكن لها ذلك ... ٣٠٩
الثانية ، لو تزوجته عالمة بعسرته ،
لم يكن لها الفسخ ... ٣٠٩
تنبيه : محل هذه الأحكام ، إذا كانت الزوجة
حرة ، فأما إن كانت أمة ، فالخيرة فى
المنع والفسخ إلى السيد ... ٣٠٩
٣٣١٥ – مسألة : (ولا يجوز الفسخ) فى ذلك كله (إلا بحكم حاكم) ٣٠٩ ، ٣١٠

باب الوليمة

(وهى اسم لدعوة العُرس خاصة) ٣١١

الصفحة

فائدة : قال الكمال الدميرى فى شرحه على «المنهاج» ،...، إنه كالدين ، لدافعه المطالبة به ،... ٣١١

فائدة : الأطعمة التى يدعى إليها الناس عشرة ؛... ٣١٢

٣٣١٦ – مسألة : (وهى مستحبة) ٣١٤– ٣١٧

فصل : وليست واجبة فى قول أكثر أهل العلم ... ٣١٦

فائدتان ؛ إحداهما ، تستحب الوليمة بالعقد ... ٣١٦

الثانية ، قال ابن عقيل : السنة أن يكثر للبكر ... ٣١٦

٣٣١٧ – مسألة : (والإجابة إليها واجبة ، إذا عينه الداعى المسلم فى اليوم الأول) ٣١٧– ٣٢٠

فصل : وإنما تجب الإجابة على من عين بالدعوة ، بأن يدعو رجلا بعينه ، أو جماعة معينين ... ٣١٩

٣٣١٨ – مسألة : (فإن دعا الجفلى ، كقوله: يا أيها الناس تعالوا إلى الطعام) ٣٢٠

٣٣١٩ – مسألة : (أو دعاه فيما بعد اليوم الأول) ٣٢٠– ٣٢٣

فصل : (فإن دعاه ذمى ، لم تجب الإجابة) ٣٢١

٣٣٢٠ – مسألة : (وسائر الدعوات والإجابة إليها مستحبة غير واجبة) ٣٢٣– ٣٢٥

فائدة : قال القاضى فى آخر «المجرد»،...:

الصفحة

يكره لأهل الفضل والعلم الإسراع إلى إجابة الطعام والتسامح ،... ٣٢٥

٣٣٢١ – مسألة : (وإذا حضر وهو صائم صومًا واجبًا ، لم يفطر ، وإن كان نفلًا أو كان مفطرًا ، استحب له الأكل ، وإن أحب دعا وانصرف) ٣٢٥– ٣٢٩

فائدة : فى جواز الأكل مِن مال مَن فى ماله حرام أقوال ؛... ٣٢٧

٣٣٢٢ – مسألة : (وإن دعاه اثنان ، أجاب أولهما) ٣٢٩– ٣٣١

٣٣٢٣ – مسألة : (وإن علم أن فى الدعوة منكرًا ، كالزمر والخمر ، وأمكنه الإنكار ، حضر وأنكر ، وإلا لم يحضر) ٣٣١– ٣٣٣

٣٣٢٤ – مسألة : (وإن علم به ، ولم يره ولم يسمعه ، فله الجلوس) ٣٣٣ ، ٣٣٤

٣٣٢٥ – مسألة : (وإن شاهد ستورًا معلقة فيها صور الحيوان ، لم يجلس إلا أن تزال ، وإن كانت مبسوطة أو على وسائد ، فلا بأس) ٣٣٤– ٣٤١

فائدة : إذا علم به قبل الدخول ، فهل يحرم الدخول ، أم لا ؟ ... ٣٣٥

فصل : فإن قطع رأس الصورة ، ذهبت الكراهة ... ٣٣٧

فصل : وصنعة التصاوير محرمة على فاعلها ؛... ٣٣٩

فصل : فأما دخول منزل فيه صورةٌ ، فليس

الصفحة

بمحرم ، وإنما أبيح ترك إجابة الدعوة
لأجله عقوبة للداعى ،... ٣٣٩
فائدة : يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ،
وستر الجدر به ، وتصويره ... ٣٣٩
٣٣٢٦ - مسألة : (فإن سترت الحيطان بستور لا صور فيها ، أو فيها صور غير الحيوان ، فهل تباح ؟ على روايتين) ٣٤١- ٣٤٥
فصل : سئل أحمد عن الستور فيها القرآن ،
فقال :... ٣٤٣
فصل : قيل لأبى عبد الله : الرجل يكترى
بيتا فيه تصاوير ، ترى أن يحكها ؟
قال : نعم ... ٣٤٤
فصل : واتخاذ آنية الذهب والفضة محرم ،
فإذا رآه المدعو فى منزل الداعى ،
فهو منكر يخرج من أجله ... ٣٤٤
تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف ، إذا لم
تكن حاجة ، فأما إن
دعت الحاجة إليه ، من
حر ، أو من برد ، فلا
بأس به ... ٣٤٥
الثانى ، ظاهر قوله : فهل يباح ؟
أن الخلاف فى الإباحة
وعدمها ... ٣٤٥
٣٣٢٧ - مسألة : (ولا يباح الأكل بغير إذن) ... (والدعاء إلى الوليمة إذن) ٣٤٦- ٣٤٨

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «الفروع» :
ظاهر كلام
الأصحاب ، أن الدعاء
ليس إذنًا فى
الدخول ... ٣٤٧
الثانية ، قال المجد : مذهبنا ، لا
يملك الطعام الذى قدم
إليه ، بل يهلك بالأكل
على ملك صاحبه ... ٣٤٧
٣٣٢٨ - مسألة : (والنِّثار والتقاطه مكروه . وعنه ، لا يكره) ٣٤٨- ٣٥٢
فصل : فأما إن قسم على الحاضرين ما ينثر
مثل اللوز والسكر وغيره ، فلا
خلاف فى أن ذلك حسن غير
مكروه ... ٣٥١
٣٣٢٩ - مسألة : (ومن حصل فى حجره شىء ، فهو له) ٣٥٢
فائدة : يجوز للمسافرين خلط أزوادهم
ليأكلوا جميعًا ، وهو النِّهد ... ٣٥٢
٣٣٣٠ - مسألة : (ويستحب إعلان النكاح ، والضرب عليه بالدف) ٣٥٣- ٣٥٦
تنبيه : ظاهر قوله : والضرب عليه
بالدف ... ٣٥٣
فائدتان ؛ إحداهما ، ضرب الدف فى نحو
العرس ، كالختان ،

الصفحة

وقدوم الغائب ،
ونحوهما، كالعرس... ٣٥٤
الثانية ، يحرم كل ملها سوى
الدف ؛... ٣٥٥
فصل : ولا بأس أن يخلط المسافرون
أزوادهم ، ويأكلون جميعًا ... ٣٥٥
فصول فى آداب الأكل ... ٣٥٧- ٣٦٠
فوائد جمة فى آداب الأكل والشرب وما
يتعلق بهما ... ٣٥٧- ٣٧٦
فصل : وتستحب التسمية عند الأكل ، وأن
يأكل بيمينه مما يليه ... ٣٦١
فصل : ويستحب الأكل بالأصابع الثلاثة ،
ولا يمسح يده حتى يلعقها ... ٣٦٤
فصل : ويحمد الله إذا فرغ ؛... ٣٦٧
فصل : ولا بأس بالجمع بين طعامين ؛... ٣٦٩
فصل : قال محمد بن يحيى : قلت لأبى
عبد الله : الإناء يؤكل فيه ثم تغسل
فيه اليد ؟ قال : لا بأس ... ٣٧٢

باب عشرة النساء

(يلزم كل واحد من الزوجين معاشرة الآخر
بالمعروف ، وأن لا يمطله بحقه ، ولا يظهر
الكراهة لبذله) ٣٧٧
**٣٣٣١ - مسألة : (وإذا تم العقد ، وجب تسليم المرأة فى
بيت الزوج إذا طلبها ، وكانت حرة يمكن
الاستمتاع بها)** ٣٨٠- ٣٨٣
٣٣٣٢ - مسألة : (و) إنما يجب تسليمها فى بيت الزوج إذا

الصفحة

(لم تشترط دارها) ٣٨٣

فصل : فإن كانت حرة ، لزم تسليمها ليلًا ونهارًا ؛ لأنه لا حق لغيره عليها ... ٣٨٣

٣٣٣٣ – مسألة : (فإن سألت الإنظار ، أنظرت مدة جرت العادة بإصلاح أمرها فيها) ٣٨٣ ، ٣٨٤

٣٣٣٤ – مسألة : (وإن كانت أمة ، لم يجب تسليمها إلا بالليل) ٣٨٤، ٣٨٥

فصل : ويجوز للسيد بيعها ؛ لأن النبى ﷺ أذن لعائشة فى شراء بريرة ، وهى ذات زوج ... ٣٨٥

فائدتان ؛ إحداهما ، ليس لزوج الأمة السفر بها ... ٣٨٥

الثانية ، قوله : وله الاستمتاع بها ... ٣٨٦

٣٣٣٥ – مسألة : (وله الاستمتاع بها ما لم يشغلها عن الفرائض ، من غير إضرار بها) ٣٨٦ ، ٣٨٧

فائدة : قال أبو حفص ، والقاضى : إذا زاد الرجل على المرأة فى الجماع ، صولح على شىء منه ... ٣٨٦

٣٣٣٦ – مسألة : (ولا يجوز وطؤها فى الحيض) ... (ولا) يجوز وطؤها (فى الدبر) ٣٨٧– ٣٩١

تنبيه : قوله : وله السفر بها إلا أن تشترط بلدها ... ٣٨٧

فصل : فإن وطئها فى دبرها ، فلا حد عليه ؛... ٣٩٠

الصفحة

فصل : فأما التلذذ بين الأليتين من غير
إيلاج ، فلا بأس به ؛... ٣٩١

٣٣٣٧ – مسألة : (ولا يعزل عن الحرة إلا بإذنها) ٣٩١– ٣٩٤

فصل : والنساء ثلاثة أقسام ؛... ٣٩٣

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : ولا عن
الأمة إلا بإذن
سيدها ... ٣٩٤

الثانى ، أفادنا المصنف ، رحمه الله،
بقوله : إلا بإذن سيدها... ٣٩٤

٣٣٣٨ – مسألة : (وله إجبارها على الغسل من الحيض ، والجنابة ، واجتناب المحرمات ، وأخذ الشَّعَر الذى تعافه النفس ،...) ٣٩٥– ٤٠٢

فائدتان ؛ إحداهما ، فى منعها من أكل ما له
رائحة كريهة ؛
كالبصل ، والثوم ،
والكراث ، ونحوهم ،
وجهان ... ٣٩٩

الثانية ، تمنع الذمية من شربها
مسكرًا إلى أن تسكر ،
وليس له منعها من شربها
منه ما لا يسكرها ... ٣٩٩

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولها عليه
أن يبيت عندها ليلة من كل أربع
ليالٍ) ٤٠٠

٣٣٣٩ – مسألة : (وإن كانت أمة ، فمن كل ثمان) ...

الصفحة

(وقال أصحابنا : من كل سبع) ٤٠٢ ، ٤٠٣

٣٣٤٠ – مسألة : (وله الانفراد بنفسه فيما بقى) ٤٠٣ ، ٤٠٤

٣٣٤١ – مسألة : (وعليه أن يطأ فى كل أربعة أشهر مرة)

... (إذا لم يكن عذر) ٤٠٤– ٤٠٦

فصل : ويجب فى كل أربعة أشهر مرة ... ٤٠٦

٣٣٤٢ – مسألة : (فإن سافر عنها أكثر من ستة أشهر فطلبت قدومه ، لزمه ذلك إن لم يكن عذر) ٤٠٦– ٤٠٨

٣٣٤٣ – مسألة : (فإن أبى شيئًا من ذلك ولم يكن عذر ، فطلبت الفرقة ، فرق بينهما) ٤٠٨ ، ٤١١

فصل : سئل أحمد : يؤجر الرجل أن يأتى أهله وليس له شهوة ؟... ٤١٠

تنبيه : ظاهر كلامه ، أنها لو طلبت قدومه من السفر بعد ستة أشهر ، وأبى من القدوم ، أن لها الفسخ ،... ٤١٠

٣٣٤٤ – مسألة : (ويستحب أن يقول عند الجماع : بسم الله ، اللهم جنبنى الشيطان ، وجنب الشيطان ما رزقتنى) ٤١١– ٤١٥

فوائد ؛ الأولى ، قوله : ويستحب أن يقول عند الجماع : بسم الله،... ٤١١

الثانية ، يستحب تغطية رأسه عند الوقاع ، وعند الخلاء ... ٤١٢

الثالثة ، يكره جماعه وهما متجردان . بلا نزاع ... ٤١٤

فصل : ويكره التجرد عند المجامعة ؛... ٤١٤

الصفحة

٣٣٤٥ – مسألة : (ولا يكثر الكلام حال الوطء) ٤١٥ ، ٤١٦

٣٣٤٦ – مسألة : (ولا ينزع إذا فرغ قبلها حتى تفرغ) ٤١٦ ، ٤١٧

تنبيه : قوله : ولا ينزع إذا فرغ قبلها حتى تفرغ ... ٤١٦

٣٣٤٧ – مسألة : (ولا بأس أن يجمع بين وطء نسائه وإمائه بغسل واحدٍ) ... ٤١٧– ٤١٩

تنبيه : قوله : ويستحب الوضوء عند معاودة الوطء ... ٤١٧

فصل : وليس للرجل أن يجمع بين امرأتيه (فى مسكن واحد إلا برضاهما) ... ٤١٨

٣٣٤٨ – مسألة : (ولا يجامع إحداهما بحيث تراه الأخرى أو غيرها) ... (ولا يحدثها بما جرى بينهما) ٤١٩– ٤٢١

فائدة : قال فى «الفروع» : ظاهر كلام الأصحاب ، المنع من جمع الزوجة والسرية إلا برضا الزوجة ،... ٤١٩

فصل : روى عن النبى ﷺ أنه قال : « أتعجبون من غيرة سعد ؟ » ... ٤٢٠

فائدة : قال فى « أسباب الهداية » : يحرم إفشاء السر ... ٤٢٠

٣٣٤٩ – مسألة : (وله منعها من الخروج من منزله) ٤٢١ ، ٤٢٢

٣٣٥٠ – مسألة : (فإن مرض بعض محارمها أو مات ، استحب له أن يأذن لها فى الخروج إليه) ٤٢٢– ٤٢٦

تنبيهان ؛ أحدهما ، دل كلام المصنف ،

الصفحة

بطريق التنبيه ، على أنها
لا تزور أبويها ... ٤٢٢
الثانى ، مفهوم قوله : فإن مرض
بعض محارمها ، أو
مات ... ٤٢٢
فصل : وليس على المرأة خدمة زوجها ،
فى العجن ، والخبز ، والطبخ ،
وأشباهه ... ٤٢٣
فوائد تتعلق بعدم ملك الزوج منع أبويها من
زيارتها ، وعدم إلزام الزوجة طاعة
أبويها فى فراق زوجها ولا زيارته ،
وكذلك ليس على الزوجة عجن ولا
خبز ولا طبخ ، وكذلك لا تملك
المرأة ، ولا وليها أو سيدها ، إجارة
نفسها للرضاع ، وإن أجارت نفسها
فله وطؤها بعد الإجارة ... ٤٢٣- ٤٢٧
٣٣٥١ - مسألة : (ولا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها) ٤٢٦ ، ٤٢٧
٣٣٥٢ - مسألة : (وله أن يمنعها من رضاع ولدها ، إلا أن يضطر إليها ، وتخشى عليه) ٤٢٧- ٤٢٩
فصل : فإذا أرادت رضاع ولدها منه ،
ففيه وجهان ؛... ٤٢٨
فصل فى القسم : قال ، رحمه الله : (وعلى
الرجل أن يساوى بين نسائه فى
القسم) ... ٤٣٠

الصفحة

تنبيهان ؛ أحدهما ، مراده بقوله : وعلى الرجل أن يساوى بين نسائه فى القسم ... ٤٣٠

الثانى ، ظاهر قوله : وعلى الرجل أن يساوى بين نسائه فى القسم . أنه لا يجب عليه التسوية فى النفقة والكسوة ، إذا كفى الأخرى ... ٤٣٠

٣٣٥٣ – مسألة : (وعماد القسم الليل ، إلا لمن معيشته بالليل ، كالحارس) ٤٣١– ٤٣٣

فائدة : قوله : وعلى الرجل أن يساوى بين نسائه فى القسم ... ٤٣١

فصل : والنهار يدخل فى القسم تبعا لليل،... ٤٣٢

٣٣٥٤ – مسألة : (وليس له البداية بإحداهن ولا السفر بها إلا بقرعة) ٤٣٣ ، ٤٣٤

تنبيه : قوله : وليس له البداية بإحداهن ولا السفر بها إلا بقرعة ... ٤٣٣

٣٣٥٥ – مسألة : (فإذا بات عندها بقرعة أو غيرها ، لزمه المبيت عند الثانية) ٤٣٤

٣٣٥٦ – مسألة : (وليس عليه التسوية بينهن فى الوطء ، بل يستحب) ٤٣٤، ٤٣٥

فصل : وليس عليه التسوية بين نسائه فى النفقة والكسوة ، إذا قام بالواجب لكل واحدة منهن ... ٤٣٥

الصفحة

٣٣٥٧ – مسألة : (ويقسم لزوجته الأمة ليلة ، وللحرة ليلتين وإن كانت كتابية) ٤٣٦– ٤٤٠

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ويقسم لزوجته الأمة ليلة ، وللحرة ليلتين ، وإن كانت كتابية ... ٤٣٦

الثانية ، لو عتقت الأمة فى نوبتها ، أو فى نوبة حرة مسبوقة ، فلها قسم حرة ،... ٤٣٦

فصل : والمسلمة والكتابية سواء فى القسم، فلو كانت له امرأتان ،... ٤٣٧

فصل : فإن أعتقت الأمة فى ابتداء مدتها ، أضاف إلى ليلتها ليلة أخرى ،... ٤٣٨

فصل : والحق فى القسم للأمة دون سيدها ، فلها أن تهب ليلتها لزوجها ، ولبعض ضرائرها ،... ٤٣٨

تنبيه : هكذا عبارة صاحب « الرعايتين » ، و « الفروع » . أعنى أن الأمة إذا عتقت فى نوبة حرة مسبوقة ،... ٤٣٨

فصل : ويقسم المريض والمجبوب والعنين والخصى ... ٤٣٩

٣٣٥٨ – مسألة : (ويقسم للحائض ، والنفساء ، والمريضة ، والمعيبة) ٤٤٠ ، ٤٤١

فائدة : يطوف بمجنونٍ مأمون وليه وجوبا،

الصفحة

ويحرم تخصيص بإفاقته ،... ٤٤٠

٣٣٥٩ - مسألة : (فإن دخل فى ليلتها إلى غيرها ، لم يجز إلا لحاجة داعية ، فإن لم يلبث ، لم يقض ،...) ٤٤١- ٤٤٨

تنبيه : ظاهر قوله : أو جامع ، لزمه أن يقضى ... ٤٤٢

فصل : فإن خرج من عند بعض نسائه فى زمانها ، فإن كان فى النهار أو أول الليل ... ٤٤٣

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوز له أن يقضى ليلة صيف عن ليلة شتاء ، وعكسه ... ٤٤٤

الثانية ، له أن يأتى نساءه ، وله أن يدعوهن إلى منزله ،... ٤٤٥

فصل : والأولى أن يكون لكل واحدة من نسائه مسكن يأتيها فيه ؛... ٤٤٥

فصل : ويقسم بين نسائه ليلة ليلة ، فإن أحب الزيادة على ذلك ، لم يجز إلا برضاهن ... ٤٤٦

فصل : فإن كانت امرأتاه فى بلدين ، فعليه العدل بينهما ؛... ٤٤٦

فصل : فإن قسم ، ثم جاء ليقسم للثانية ، فأغلقت الباب دونه ، أو منعته من الاستمتاع بها ،... ٤٤٧

٣٣٦٠ - مسألة : (وإن أراد النقلة من بلد وأخذ إحداهن

الصفحة

معه ، والأخرى مع غيره ، لم يجز إلا بقرعة) ٤٤٨

٣٣٦١ – مسألة : (ومتى سافر بها بقرعة ، لم يقض ، وإن كان بغير قرعة ، لزمه القضاء للأخرى) ٤٤٨ ، ٤٥٢

فائدة : يقضى ما تخلله السفر ، أو ما يعقبه من الإقامة مطلقًا ... ٤٥٠

فصل : فإن خرجت القرعة لإحداهن ، لم يجب عليه السفر بها ، وله تركها والسفر وحده ؛... ٤٥١

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن حكم السفر القصير كحكم السفر الطويل ... ٤٥١

٣٣٦٢ – مسألة : (وإن امتنعت من السفر معه ، أو من المبيت عنده ، أو سافرت بغير إذنه ، سقط حقها من القسم) ٤٥٣

٣٣٦٣ – مسألة : (وإن أشخصها هو ، فهى على حقها من ذلك) ٤٥٣ ، ٤٥٤

تنبيه : مفهوم قوله : وإن امتنعت من السفر معه ، أو من المبيت عنده ، أو سافرت بغير إذنه ، سقط حقها من القسم ... ٤٥٣

٣٣٦٤ – مسألة : (وإن سافرت لحاجتها بإذنه ، فعلى وجهين) ٤٥٤ ، ٤٥٥

٣٣٦٥ – مسألة : (وللمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضرائرها بإذنه ، أو له فيجعله لمن شاء

الصفحة

منهن) ٤٥٥- ٤٥٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لا تصح هبة ذلك بمال ... ٤٥٧

الثانية ، لا يجوز نقل ليلة الواهبة لتلى ليلة الموهوبة ... ٤٥٧

٣٣٦٦ - مسألة : (فمتى رجعت فى الهبة ، عاد حقها) ٤٥٨ ، ٤٥٩

فصل : فإن بذلت ليلتها بمال ، لم يصح؛... ٤٥٨

تنبيه : ظاهر قوله : فمتى رجعت فى الهبة ، عاد حقها ... ٤٥٨

فوائد تتعلق بجواز المرأة بذل قسمها ونفقتها وغيرهما ليمسكها ، وبما لو قسم لاثنتين من ثلاث ، ثم ترتب له رابعة ، وبما لو بات ليلة عند إحدى امرأتيه ، ثم نكح ثالثة ، وهل عليه قسم فى ملك يمينه ؟ ... ٤٥٨- ٤٦٠

٣٣٦٧ - مسألة : (ولا قسم عليه فى ملك اليمين ، وله الاستمتاع بهن كيف شاء) ٤٦٠

٣٣٦٨ - مسألة : (وتستحب التسوية بينهن) ... (وأن لا يعضلهن إن لم يرد الاستمتاع بهن) ٤٦٠- ٤٦٤

فصل : قال ، رحمه الله : (وإذا تزوج بكرًا ، أقام عندها سبعا ثم دار ، وإن كانت ثيبا ، أقام عندها ثلاثا ثم دار) ٤٦١

تنبيه : ظاهر قوله : فإن أحبت أن يقيم عندها سبعًا ، فعل وقضى للبواقى... ٤٦١

الصفحة

فصل : والأمة والحرة فى هذا سواء ... ٤٦٣
تنبيه : ظاهر كلامه وكلام غيره ، أنه لا فرق فى ذلك بين الحرة والأمة ، فيقسم ... ٤٦٣
٣٣٦٩ – مسألة : (وإن زفت إليه امرأتان ، قدم السابقة منهما ثم أقام عند الأخرى ، ثم دار ،....) ٤٦٤ ، ٤٦٥
فصل : وإذا كانت عنده امرأتان ، فبات عند إحداهما ليلة ،... ٤٦٤
فائدة : قوله : وإن زفت إليه امرأتان ، قدم السابقة منهما ... ٤٦٤
٣٣٧٠ – مسألة : (وإن أراد السفر فخرجت القرعة لإحداهما ، سافر بها ،...) ٤٦٥– ٤٦٧
فصل : فإن كانت له امرأة فتزوج أخرى ، وأراد السفر بهما جميعًا ،... ٤٦٧
٣٣٧١ – مسألة : (وإن طلق إحدى نسائه فى ليلتها ، أثم) ٤٦٧
تنبيه : ظاهر قوله : وإذا طلق إحدى نسائه فى ليلتها أثم ، فإن تزوجها بعدُ ، قضى لها ليلتها ... ٤٦٧
٣٣٧٢ – مسألة : (وله أن يخرج فى نهار ليل القسم لمعاشه وقضاء حقوق الناس) ٤٦٨
فصل فى النشوز : (وهى معصيتها إياه فيما يجب عليها) ٤٦٨
٣٣٧٣ – مسألة : (فمتى ظهرت منها أمارات النشوز ، بأن لا تجيبه إلى الاستمتاع ، أو تجيبه متبرمة

الصفحة

متكرهة ، ...) ٤٦٩ ، ٤٧٦
تنبيه : مفهوم قوله : فإن أصرت ، فله أن
يضربها ضربا غير مبرح ... ٤٧٠
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : فله أن يضربها
ضربًا غير مبرح ... ٤٧٣
الثانية ، لا يملك الزوج تعزيرها فى
حق الله تعالى ... ٤٧٣
فصل : وله تأديبها على ترك فرائض الله
تعالى ... ٤٧٤
فصل : وإن خافت المرأة نشوز زوجها
وإعراضه عنها ، لرغبته عنها ، لمرض
بها ، أو كبر ،... ٤٧٥
٣٣٧٤ – مسألة : (فإن ادعى كل واحد منهما ظلم صاحبه له ، أسكنهما الحاكم إلى جانب ثقة ، يشرف عليهما ، ويلزمهما الإنصاف) ٤٧٦ ، ٤٧٧
٣٣٧٥ – مسألة : (فإن خرجا إلى الشقاق والعداوة ، بعث الحاكم حكمين حرين مسلمين عدلين ...) ٤٧٧– ٤٧٩
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يشترط
كونهما فقيهين ... ٤٧٨
٣٣٧٦ – مسألة : (فإن امتنعا من ذلك ، لم يجبرا) عليه (وعنه ، أن الزوج إن وكّل فى الطلاق بعوض ، أو وكّلت المرأة فى بذل العوض ، وإلا جعل الحاكم إليهما ذلك) ٤٧٩– ٤٨٣
فصل : ولا يكون الحكمان إلا عاقلين

الصفحة

بالغين عدلين مسلمين ؛ لأن هذه
من شروط العدالة ، ... ٤٨٢
٣٣٧٧ – مسألة : (فإن غاب الزوجان أو أحدهما ، لم ينقطع نظر الحكمين ، على الرواية الأولى ، وينقطع على الثانية . وإن جُنَّا ...) ٤٨٣ ، ٤٨٤
تنبيه : لهذا الخلاف فوائد ؛ منها ،
لو غاب الزوجان أو
أحدهما ، لم ينقطع نظر
الحكمين ، على الرواية
الأولى ، وينقطع على
الثانية ... ٤٨٣
ومنها ، لو جُنا جميعًا أو أحدهما ،
انقطع نظرهما على الأولى ،
و لم ينقطع على الثانية؛... ٤٨٣
فصل : فإن شرط الحكمان شرطًا ، أو
شرطه الزوجان ، لم يلزم ،... ٤٨٤
فائدة : لا يصح الإبراء من الحكمين إلا فى
الخلع خاصة ، من وكيل المرأة
فقط ... ٤٨٤

آخر الجزء الحادى والعشرين
ويليه الجزء الثانى والعشرون ، وأوله :
كتاب الخلع
والحَمْدُ لِلهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الثانى والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

كتاب الخلع

٣٣٧٨ – مسألة : (وإذا كانت المرأة مبغضة للرجل ، وتخشى أن لا تقيم حدود الله فى حقه ، فلا بأس أن تفتدى نفسها منه) ٥ – ٩

فائدة : قال فى « الكافى » : معنى الخلع ؛ فراق الزوج امرأته بعوض ... ٥

فائدة : قال الشيخ تقى الدين ، ... : عبارة الخرقى ومن تابعه أجود من عبارة صاحب « المحرر » ومن تابعه ؛ ... ٧

فصل : ولا يفتقر الخلع إلى حاكم ... ٨

فصل : ولا بأس به فى الحيض والطهر الذى أصابها فيه ؛ ... ٨

٣٣٧٩ – مسألة : (وإن خالعته لغير ذلك ، كُرِه ، ووقع الخلع ...) ٩ – ١١

٣٣٨٠ – مسألة : (فأما إن عضلها لتفتدى نفسها منه ، ففعلت، فالخلع باطل، والعوض مردود ، والزوجية بحالها ، ...) ١١ – ١٤

فصل : فإن أتت بفاحشة ، فعضلها لتفتدى نفسها منه ، ففعلت ، صح الخلع ؛ ... ١٤

الصفحة

٣٣٨١ – مسألة : (ويصح الخلع من كل زوج يصح طلاقه ، مسلمًا كان أو ذميًّا) ١٥

٣٣٨٢ – مسألة : (فإن كان محجورًا عليه ، دُفِع المال إلى وليه) ١٥

تنبيه : قوله : فأما إن عضلها لتفتدى نفسها منه ، ففعلت ، ... ١٥

تنبيه : قوله : ويجوز الخلع من كل زوج يصح طلاقه ، مسلمًا كان أو ذميًّا ... ١٥

٣٣٨٣ – مسألة : (وإن كان عبدًا ، دُفع إلى سيده) ١٦ ، ١٧

فائدة : فى صحة خلع المميِّز وجهان ... ١٦

٣٣٨٤ – مسألة : (وهل للأب خلع زوجة ابنه الصغير أو طلاقها ؟ ...) ١٧ – ٢٠

فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم فى أبى المجنون ، وسيد الصغير والمجنون ، ... ١٨

الثانية ، نصَّ الإمام أحمد ، ... ، فى من قال : طلق بنتى ، وأنت برىء من مهرها . ففعل ، ... ١٨

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أن غير الأب ليس له أن يطلق على الابن الصغير... ١٩

٣٣٨٥ – مسألة : (وليس له خلع ابنته الصغيرة بشىء من مالها) ٢٠ ، ٢١

٣٣٨٦ – مسألة : (ويصح الخلع مع الزوجة) ٢١ ، ٢٢

الصفحة

٣٣٨٧ – مسألة : (ويصح بذل العوض فيه من كل جائز التصرف) ٢٣ ، ٢٤

فصل : إذا قالت له امرأته : طلقنى وضرتى بألف . وطلقهما ، ... ٢٣

فصل : فإن قالت : طلقنى بألف على أن تطلق ضرتى – أو – على أن لا تُطلِّق ضرتى ... ٢٣

٣٣٨٨ – مسألة : (فإن خالعت الأمة على شىء معلوم بغير إذن سيدها ، كان فى ذمتها ، ...) ٢٤ – ٢٧

فصل : فإن كان الخلع بإذن السيد ، تعلق العوض بذمته ، ... ٢٦

فائدة : يصح خلع الأمة بإذن سيدها ... ٢٦

فصل : والحكم فى المكاتبة ، كالحكم فى الأمة القنِّ سواء ؛ ... ٢٧

٣٣٨٩ – مسألة : (وإن خالعته المحجور عليها ، لم يصح الخلع ، ووقع طلاقه رجعيًّا) ٢٧ – ٢٩

تنبيه : مراده ، غير المحجور عليها لفلس ، فإن كانت محجورًا عليها لفلس ، صح خلعها . ٢٨

تنبيه : مراده بالمحجور عليها ، المحجور عليها للسفه أو الصغر أو الجنون ، ... ٢٨

٣٣٩٠ – مسألة : (والخلع طلاق بائن ، إلا أن يقع بلفظ الخلع أو الفسخ أو المفاداة ، ولا ينوى به الطلاق ، ...) ٢٩ – ٣٧

تنبيه : من شرط وقوع الخلع فسخًا أن لا

الصفحة

ينوى به الطلاق ، ... ٣١

فصل : وألفاظ الخلع تنقسم إلى صريح وكناية ؛ ... ٣٢

فوائد تتعلق بألفاظ الخلع ، وحكم صحة الخلع إذا أجابها بصريحه أو كنايته بعد طلبها وبذلها للعوض ، وحكم ترجمة الخلع بكل لغة من أهلها ، وما يتفرع من مسائل على القول بأن الخلع فسخ أو طلاق ، وهل تصح الإقالة فى الخلع وفى عوضه ؟ ٣٢ – ٣٤

فصل : ولا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله ، من غير لفظ من الزوج ... ٣٥

فائدة : لا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله من غير لفظ الزوج ،... ٣٥

٣٣٩١ – مسألة : (ولا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به) ٣٧ – ٣٩

فصل : ولا يثبت فى الخلع رجعة ، ... ٣٩

٣٣٩٢ – مسألة : (وإن شَرَطَ الرجعةَ فى الخلع ، ...) ٣٩ – ٤٢

فصل : نقل مهنا فى رجل قالت له امرأته : اجعل أمرى بيدى وأُعطيك عبدى هذا ... ٤١

فصل : إذا قالت امرأته : طلقنى بدينار . فطلقها ، ثم ارتدت ... ٤١

فائدة : لو شرط الخيار فى الخلع ، صح الخلع ولغا الشرط . ٤١

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يصح الخلع إلا بعوض فى أصح الروايتين ، ...) ٤٢

تنبيه : فعلى الرواية الثانية ، ... ، لابد من السؤال ... ؛ فإنه قال : ولو خالعها على غير عوض ، كان خلعًا ولا شيء له ... ٤٤

فصل : فإن قالت : بعنى عبدك هذا وطلقنى بألف . ففعل ، ... ٤٤

٣٣٩٣ - مسألة : (ولا يستحب أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها ، ...) ٤٥ - ٤٧

٣٣٩٤ - مسألة : (وإن خالعها على محرم ، كالخمرَ والحُرِّ ، فهو كالخلع بغير عوض) ٤٧ - ٤٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو جهلا التحريم ، صح ، وكان له بدله... ٤٩

الثانية ، إذا تخالع كافران بمحرم يعلمانه ، ثم أسلما أو أحدهما قبل قبضه ، فلا شيء له ... ٤٩

٣٣٩٥ - مسألة : (وإن خالعها على عبد فبان حرًّا أو مستحقًّا ، ...) ٤٩ - ٥٢

فصل : وإن ظهر معيبا ، فله الخيار بين أخذ أرشه ، وردِّه وأخذ قيمته ؛ ... ٥١

تنبيه : قوله : فبان حرًّا أو مستحقا . يحترز عما إذا كانا يعلمان ذلك،... ٥١

الصفحة

٣٣٩٦ – مسألة : (وإن خالعها على رضاع ولده عامين ، أو سكنى دار ، ...) ٥٢ – ٥٧

فائدتان ؛ إحداهما ، موت المرضعة وجفاف لبنها فى أثناء المدة ، كموت المرتضع فى الحكم ، ... ٥٤

الثانية ، لو أراد الزوج أن يقيم بدل الرضيع ، ترضعه أو تكفله فأبت ، ... ٥٥

فصل : وإن خالعها على كفالة ولده عشر سنين ، ... ٥٥

٣٣٩٧ – مسألة : (وإن خالع الحامل على نفقة عدتها ، صح وسقطت) ٥٧ – ٥٩

فصل : والعوض فى الخلع ، كالعوض فى الصداق والبيع ، ... ٥٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لو خالع حاملًا ، فأبرأته من نفقة حملها ، ... ٥٩

الثانية ، يُعتبر فى ذلك كله الصيغة ، ... ٥٩

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويصح الخلع بالمجهول ...) ٥٩

٣٣٩٨ – مسألة : (فإن خالعها على ما فى يدها من الدراهم) ٦١

٣٣٩٩ – مسألة : وإن خالعها على (ما فى بيتها من المتاع) ٦١ ، ٦٢

الصفحة

٣٤٠٠ – مسألة : (وإن خالعها على حمل أمتها أوما تحمل شجرتها ، ...) ٦٢ – ٦٥

٣٤٠١ – مسألة : (وإن خالعها على عبد ، فله أقل ما يسمى عبدًا ...) ٦٥ – ٦٨

فصل : فإن أعطته مُدَبرًا أو معتقا نصفه ، وقع الطلاق ؛ ... ٦٧

فصل : فإن خالعها على دابة ، أو بعير ، أو ... فالواجب فى الخلع ما يقع عليه الاسم من ذلك ، ... ٦٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أعطته عبدًا مدبرًا ، أو معلقا عتقه بصفة ، وقع الطلاق ... ٦٧

الثانية ، لو بان مغصوبًا أو حُـرًّا ، ... ، لم تطلق ، ... ٦٧

٣٤٠٢ – مسألة : (وإذا قال : إن أعطيتنى هذا العبد فأنت طالق . فأعطته إياه ، طلقت ، ...) ٦٨ – ٧٢

فصل : وإن خالعها على ثوب موصوف فى الذمة ، واستقصى صفات السَّلَم ، صح ، ... ٦٩

فصل : إذا قال : إن أعطيتنى ألف درهم فأنت طالق . فأعطته ألفا أو أكثر ، طلقت ؛ ... ٧١

٣٤٠٣ – مسألة : (وإن قال : إن أعطيتنى ثوبا هرويا فأنت طالق . فأعطته مرويًّا ، لم تطلق) ٧٢ – ٧٥

الصفحة

فصل : وكل موضع علق طلاقها على عطيتها إياه ، ... ٧٤
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن قال : إن أعطيتنى . أو : إذا أعطيتنى . أو : متى أعطيتنى ألفًا ، فأنت طالق ...) ٧٥
تنبيه : مراده بقوله : أى وقت أعطته ألفا ، طلقت ... ٧٦
فصل : وإذا قال لامرأته : أنت طالق بألف إن شئت ... ٧٨
٣٤٠٤ – مسألة : (إذا قالت : اخلعنى بألف . أو : على ألف . ففعل ، ...) ٧٩ – ٨٢
فصل : فإن قالت اخلعنى بألف . فقال : أنت طالق ... ٨٠
فوائد تتعلق بشرط صحة الخلع إذا طلبته الزوجة بعوض مُعَين ، وهل لها الرجوع قبل أن يجيبها ؟ وحكم صحة تعليقه بقوله : إن بذلت لى كذا فقد خلعتك . والحكم إذا قالت : طلقنى بألف إلى شهر . أو قالت : طلقنى بألف . فقال : خلعتك . ٨١ – ٨٣
٣٤٠٥ – مسألة : (وإذا قالت : طلقنى واحدة بألف ، فطلقها ثلاثًا ، استحق الألف) ٨٣ – ٨٥
تنبيه : وكذا الحكم لو طلقها اثنتين ... ٨٤
فائدة : لو قالت : طلقنى واحدة بألف .

الصفحة

فقال : أنت طالق وطالق وطالق.
بانت بالأولة ... ٨٤

٣٤٠٦ – مسألة : (وإن قالت : طلقنى ثلاثا بألف . فطلقها واحدة ، لم يستحق شيئًا ...) ٨٦ – ٨٨

فصل : فإن قالت : طلقنى ثلاثا ولك ألف ... ٨٧

٣٤٠٧ – مسألة : (وإن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة ففعل ، استحق الألف ، علمت أو لم تعلم ...) ٨٨ – ٩١

فصل : فإن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة فقالت : طلقنى ثلاثا بألف ، واحدة أبِين بها ، واثنتين فى نكاح آخر ... ٨٨

فصل : ولو قالت : طلقنى عشرًا بألف . فطلقها واحدة أو اثنتين ، فلا شىء له ؛ ... ٨٩

فصل : ولو لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة ، فقالت : طلقنى ثلاثا بألف ... ٩٠

فصل : وإن قالت : طلقنى بألف إلى شهر . أو أعطته ألفا على أن يطلقها إلى شهر ، فقال : إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق ... ٩٠

٣٤٠٨ – مسألة : (وإن كان له امرأتان ؛ مكلفة ، وغير مكلفة مميزة ، فقال) لهما : (أنتما

الصفحة

طالقتان بألف إن شئتما ...) ٩١ – ٩٤
فصل : فإن كانتا رشيدتين ، وقع الطلاق
بهما بائنًا ، إذا قالتا : قد شئنا... ٩٣
٣٤٠٩ – مسألة : (وإن قال لامرأته : أنت طالق وعليك
ألف ...) ٩٤ – ٩٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قالت له زوجتاه :
طلقنا بألف . فطلق
إحداهما ، ... ٩٤
الثانية ، لو قالت : طلقنى بألف
على أن لا تطلق
ضرتى ... ٩٤
٣٤١٠ – مسألة : (وإن قال) : أنت طالق (على ألف) ٩٦ – ٩٨
٣٤١١ – مسألة : وإن قال : (بألف . فكذلك . ويحتمل أن
تطلق حتى تختار ، ...) ٩٨ – ١٠١
فصل : فإن قال : أنت طالق ثلاثًا بألف .
فقالت : قد قبلت واحدة بألف ... ٩٩
فصل : إذا قال الأب : طلق ابنتى وأنت
برىء من صداقها . فطلقها ،... ١٠٠
فائدة : لا ينقلب الطلاق الرجعى بائنًا ببذلها
الألف فى المجلس ، فى الصور
الثلاث ... ١٠٠
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا
خالعته فى مرض موتها ، فله الأقل ،
من المسمى أو ميراثه منها) ١٠١
٣٤١٢ – مسألة : (وإن خالعها فى مرض موته ، وأوصى لها

الصفحة

بأكثر من ميراثها ، لم تستحق أكثر من ميراثها) ١٠٢ ، ١٠٣

٣٤١٣ – مسألة : (وإن خالعها وحاباها ، فهو من رأس المال) ١٠٣– ١٠٧

فصل : إذا خالع امرأته فى مرضها بأكثر من مهرها ، ... ١٠٤

فصل : مريض تزوج امرأة على مائة لا يملك غيرها ، ومهر مثلها عشرة ، ثم مرضت ، فاختلعت منه بالمائة ، ولا مال لها سواها ، ... ١٠٤

فصل : قال الخرقى : ولو خالعته بمحرم وهما كافران ، فقبضه ، ثم أسلما أو أحدهما ، ... ١٠٦

٣٤١٤ – مسألة : (وإذا وكل الزوج فى خلع امرأته مُطْلَقًا ، فخالع بمهرها فما زاد ، صح ، ...) ١٠٧– ١١٢

فائدة : لو خالع وكيله بلا مال ، كان الخلع لغوًا مطلقًا ... ١١١

٣٤١٥ – مسألة : (وإن وكلت المرأة فى خلعها ، فخالع بمهرها فما دون ، ...) ١١٢– ١١٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو خالف وكيل الزوج أو الزوجة جنسًا ، أو حلولًا ، أو نقد بلد ، ... ١١٣

الثانية ، لو كان وكيل الزوج والزوجة واحدًا ، وتولى

الصفحة

طرفى العقد ، ... ١١٤

٣٤١٦ - مسألة : (وإذا تخالعا ، تراجعا بما بينهما من الحقوق...) ١١٤- ١١٦

تنبيهان ؛ أحدهما، قوله: وعنه أنها تسقط... ١١٥

الثانى ، مفهوم قوله : وإن تخالعا ... ١١٥

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا قال : خالعتك بألف . فأنكرته وقالت : إنما خالعت غيرى ...) ١١٦

٣٤١٧ - مسألة : (وإن اختلفا فى قدر العوض ، أو عينه ، أو تأجيله ، فالقول قولها) ١١٦- ١١٨

فصل : فإن قال : سألتنى طلقة بألف . فقالت : بل سألتك ثلاثا بألف فطلقتنى واحدة ... ١١٧

٣٤١٨ - مسألة : (وإن علق طلاقها بصفة ، ثم خالعها فوجدت الصفة ، ثم عاد فتزوجها ، فوجدت الصفة ، طلقت ...) ١١٩- ١٢٧

فائدة : وكذا الحكم لو قال : إن بنت منى ، ثم تزوجتك ، فأنت طالق ... ١٢١

فصل : فإن كانت الصفة لا تعود بعد النكاح الثانى ، ... ١٢٣

فوائد تتعلق بتحريم الخلع حيلةً لإسقاط عين طلاق ، والحكم لو اعتقد البينونة بالخلع حيلةً ففعل ما حلف عليه ، وذِكْر قول المغنى فى الكتابة قبل مسألة

الصفحة

ما لو قبض من نجوم كتابته شيئًا ، والحكم
لو أشهد على نفسه بطلاق ثلاث ثم
استفتى فأُفتى بأنه لا شيء عليه ،
واستحباب إعلام المُستفتِى بمذهب غيره. ١٢٣- ١٢٧

كتاب الطلاق

(وهو حلّ قيد النكاح) ١٢٩
فائدة : قوله : وهو حلّ قيد النكاح ... ١٢٩
٣٤١٩ - مسألة : (ويباح عند الحاجة إليه ، ويكره من غير حاجة ...) ١٣٠- ١٣٤
فائدتان ؛ إحداهما ، زنى المرأة لا يفسخ النكاح ... ١٣٣
الثانية ، إذا ترك الزوج حق الله ، فالمرأة فى ذلك كالزوج ، ... ١٣٣
فائدة : لا يجب الطلاق فى غير ذلك ... ١٣٣
٣٤٢٠ - مسألة : (ويصح من الزوج العاقل البالغ المختار ، ومن الصبى العاقل ...) ١٣٤- ١٣٨
فصل : وأكثر الروايات عن أبى عبد الله ، تحديد من يقع طلاقه من الصبيان بكونه يعقل ... ١٣٦
فصل : ومن أجاز طلاقه ، اقتضى مذهبه أن يجوز توكيله فيه وتوكله لغيره ... ١٣٧
فصل : فأما السفيه ، فيقع طلاقه فى قول

الصفحة

أكثر أهل العلم ؛ ... ١٣٧

٣٤٢١ - مسألة : (ومن زال عقله بسبب يعذر فيه ؛ كالمجنون، والنائم، ...، لم يقع طلاقه) ١٣٨ ، ١٣٩

٣٤٢٢ - مسألة : (وإن كان بسبب لا يعذر فيه ، كالسكران ، ومن شرب ما يزيل عقله لغير حاجة ، ...) ١٣٩- ١٤٧

فصل : والحكم فى عتقه ، ونذره ، وبيعه ، وشرائه ، وإقراره ، ... ، كالحكم فى طلاقه ؛ ... ١٤٣

فصل : وحد السُّكر الذى يقع الخلاف فى صاحبه ، ... ١٤٤

فصل : قال أحمد ، فى المغمى عليه إذا طلق ، فلما أفاق وعلم أنه كان مغمًى عليه ، وهو ذاكر لـذلك ، فقال : ... ١٤٦

فوائد ؛ الأولى ، حدُّ السَّكران الذى تترتب عليه هذه الأحكام ؛... ١٤٦

الثانية ، قال جماعة من الأصحاب : لا تصح عبادة السكران... ١٤٦

الثالثة ، محل الخلاف فى السكران عند جمهور الأصحاب ، إذا كان آثما فى سُكره ، ... ١٤٧

٣٤٢٣ - مسألة : (ومن أُكره على الطلاق بغير حق ، لم يقع طلاقه) ١٤٩- ١٥١

فائدتان ؛ إحداهما ، قال الزركشى : ومما

الصفحة

يلحق بالبنج الحشيشة
الخبيثة ... ١٤٩
الثانية ، قال فى ... : لو ضُرِب
برأسه فجُنَّ ، ... ١٤٩
فصل : وإن كان الإكراه بحقٍّ ، ... ١٥١
٣٤٢٤ – مسألة : (وإن هدده بالقتل وأخذ المال ونحوه ، قادر يغلب على ظنه وقوع ما هدده به ، ...) ١٥١– ١٥٧
فصل : ومن شرط الإكراه ثلاثة أمور ؛ ... ١٥٤
فوائد تتعلق بشروط الإكراه ، وهل ضرب
الولد وحبسه ونحوهما إكراه لوالده ؟
ولو سُحِر ليطلق هل يكون ذلك
إكراهًا ؟ وحكم تأويل المُكرَه إذا
أُكْرِه على الطلاق ، والحكم لو قصد
إيقاع الطلاق دون دفع الإكراه ، وهل
الإكراه على العتق واليمين ونحوهما
كالإكراه على الطلاق ؟ ١٥٤ –١٥٨
فصل : فإن أكرِه على طلاق امرأة فطلق
غيرها ، وقع ؛ ... ١٥٦
٣٤٢٥ – مسألة : (ويقع الطلاق فى النكاح المختلَف فيه،...) ١٥٨ ، ١٥٩
فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا بالوقوع
فيه ، فإنه يكون طلاقًا
بائنًا ... ١٥٩
الثانية ، يجوز الطلاق فى النكاح
المُختلَف فيه فى
الحيض ، ... ١٥٩

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يقع
الطلاق فى نكاح مجمع على بطلانه... ١٥٩
فائدة : الصحيح من المذهب ، أنه لا يقع
الطلاق فى نكاح فضولى قبل
إجازته ، وإن بعُد بها ، ... ١٥٩
٣٤٢٦ – مسألة : (وإذا وَكَّل فى الطلاق من يصح توكيله ، صح طلاقه) ١٦٠ ، ١٦١
٣٤٢٧ – مسألة : (وله أن يطلق متى شاء ، إلا أن يَحُدَّ له حدًّا) ١٦١
٣٤٢٨ – مسألة : (ولا يطلق أكثر من واحدة، إلا أن يجعل) ذلك (إليه) ١٦٢
٣٤٢٩ – مسألة : (فإن وكَّل اثنين) صح (وليس لأحدهما) أن يطلق على الانفراد ، ... ١٦٢ ، ١٦٣
فائدة : لو وكَّله فى ثلاث ، فطلق
واحدة ، ... ١٦٢
٣٤٣٠ – مسألة : (فإن وكلهما فى ثلاث، فطلق أحدهما أكثر من الآخر) ١٦٣
فائدتان ؛ إحداهما ، ليس للوكيل المطلق
الطلاق وقت بدعة،... ١٦٣
الثانية ، تُقبل دعوى الزوج أنه
رجع عن الوكالة قبل
إيقاع الوكيل الطلاق... ١٦٣
٣٤٣١ – مسألة : (وإن قال لامرأته : طلقى نفسك ...) ١٦٤– ١٦٦
فصل : نقل عنه أبو الحارث ، إذا قال :
طلقى نفسك طلاق السُّنة ... ١٦٦

الصفحة

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن لها أن تطلق نفسها فى مجلس الوكالة وبعده ما لم يبطل حكم الوكالة ، ... ١٦٦

٣٤٣٢ – مسألة : (وإن قال : اختارى من ثلاث ما شئت . لم يكن لها أن تختار أكثر من اثنتين) ١٦٧

باب سنة الطلاق وبدعته

(السنة فى الطلاق أن يطلقها واحدة فى طهر لم يصبها فيه ، ...) ١٦٩

٣٤٣٣ – مسألة : (وإن طلق المدخول بها فى حيضها، أو طهر أصابها فيه ، فهو طلاق بدعة محرم ، ويقع) ١٧٢– ١٧٤

تنبيه : مراده بقوله : أو طهر أصابها فيه ... ١٧٣

فوائد تتعلق بالحكم إذا طلقها فى آخر طهر لم يصبها فيه ، والعلة فى منع الطلاق زمن الحيض ، وذكْر اختلاف الأصحاب فى الطلاق فى الحيض ، والعلة فى تحريم جمع الثلاث ، وهل تحمُّلُ المرأةِ بماء الرجل فى معنى الوطء ؟ ١٧٤ ، ١٧٥

٣٤٣٤ – مسألة : (وتستحب رجعتها . وعنه أنها واجبة) ١٧٥– ١٧٩

فصل : فإن راجعها وجب إمساكها حتى تطهر ، ... ١٧٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو علق طلاقها

الصفحة

بقيامها ، فقامت
حائضًا ، ... ١٧٧
الثانية ، طلاقها فى الطهر المتعقب
للرجعة بدعة فى ظاهر
المذهب ... ١٧٧
٣٤٣٥ - مسألة : (وإن طلقها ثلاثا فى طهر لم يصبها فيه ،
كُره ...) ١٧٩- ١٩٠
فائدة : لو طلق ثانية وثالثة فى طهر واحد ،
بعد رجعة أو عقد ، لم يكن بدعة
بحال ... ١٨٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن طلاقها
اثنتين ليس كطلاقها ثلاثًا ، ... ١٨٣
فائدة : إذا طلقها ثلاثًا متفرقة بعد أن
راجعها ، ... ١٨٤
فصل : وإن طلق ثلاثًا بكلمة واحدة ، وقع
الثلاث ؛ ... ١٨٧
فصل : فإن طلق اثنتين فى طهر ، ثم تركها
حتى انقضت عدتها ، فهو
للسُّنة ؛ ... ١٩٠
(فإن كانت المرأة صغيرة أو آيسة ، أو غير
مدخول بها ، أو حاملًا قد استبان حملها ،
فلا سنة لطلاقها ولا بدعة إلا فى
العَدَد ،...) ١٩٠
فصل : وإن قال لصغيرة أو غير مدخول
بها : أنت طالق للبدعة . ثم قال :

الصفحة

أردت إذا حاضت الصغيرة – ...
دُيِّن فيما بينه وبين الله تعالى ... ١٩٣
فصل : إذا قال لها فى طهر جامعها فيه : أنت
طالق للسُّنة . فيئست من الحيض ،
لم تطلق ؛ ... ١٩٣
٣٤٣٦ – مسألة : (وإن قال لمن لها سنة وبدعة : أنت طالق للسُّنة . فى طهر لم يصبها فيه ، طلقت فى الحال ، ...) ١٩٤– ١٩٦
فصل : إذا انقطع الدم من الحيض ، فهو
زمانُ السُّنة ، ... ١٩٥
٣٤٣٧ – مسألة : (وإن قال لها : أنت طالق للبدعة . وهى حائض أو فى طهر أصابها فيه ، طلقت فى الحال ...) ١٩٦ ، ١٩٧
فصل : فإن قال لطاهر : أنت طالق للبدعة
فى الحال ... ١٩٧
٣٤٣٨ – مسألة : (وإن قال لها : أنت طالق ثلاثًا للسُّنة...) ١٩٨– ٢٠٣
تنبيه : قال القاضى ، و ... : وقوع الثلاث
فى طهر لم يصبها فيه ، مبنى على
الرواية التى قال فيها : إنَّ جمْع
الثلاث يكون سنة ... ١٩٩
فصل : فإن قال : أنت طالق ثلاثا بعضهن
للسنة وبعضهن للبدعة ... ٢٠١
فائدة : لو قال لمن لها سنة وبدعة : أنت طالق
ثلاثًا ؛ نصفها للسنة ونصفها
للبدعة ... ٢٠١

الصفحة

فصل : إذا قال : أنت طالق إذا قدم زيد
فقدم وهى حائض، طلقت للبدعة،... ٢٠٣
٣٤٣٩ – مسألة : (وإن قال لها: أنت طالق فى كل قرْءٍ طلقة. وهى من اللائى لم يحض ، لم تطلق حتى تحيض ، ...) ٢٠٤– ٢٠٦
فصل : فإن قال : أنت طالق للسنة إن كان الطلاق يقع عليك للسنة . وهى فى زمن السنة ، ... ٢٠٦
فوائد ؛ إحداها ، حكم الحامل كحكم اللائى لم يحضن ، ... ٢٠٦
الثانية ، قوله : وإن قال : أنت طالق أحسن الطلاق وأجمله ... ٢٠٧
الثالثة ، قوله : وإن قال : أنت طالق طلقة حسنة قبيحة . طلقت فى الحال ... ٢٠٩
٣٤٤٠ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق أحسن الطلاق – أو – أجمله . فهو كقوله : أنت طالق للسنة) ٢٠٧ ، ٢٠٨
٣٤٤١ – مسألة : (وإن قال : أقبحه وأسمجه) ٢٠٨
٣٤٤٢ – مسألة : وإن قال : أردت أن (أحسن أحوالك أو أقبحها أن تكون مطلقة . فيقع فى الحال) ٢٠٨ ، ٢٠٩
٣٤٤٣ – مسألة : (وإن قال: أنت طالق طلقة حسنة قبيحة) ٢٠٩ ، ٢١٠
فصل : فإن قال: أنت طالق طلاق الحرج... ٢١٠

الصفحة

باب صريح الطلاق وكنايته

فائدة : لو قال : امرأتى طالق . وأطلق النية ، ... ٢١١

٣٤٤٤ – مسألة : (وقال الخرقى : صريحه ثلاثة ألفاظ ؛ الطلاق ، والفراق ، والسراح ، وما تصرف منهن) ٢١٢– ٢١٥

فوائد ؛ إحداها ، لو قال لها : أنت طالق . بفتح التاء ، ... ٢١٤

الثانية ، لو قال لزوجته : كلما قلت لى شيئًا و لم أقل لك مثله ، فأنت طالق ثلاثًا ... ٢١٤

الثالثة ، من صريح الطلاق أيضًا ، إذا قيل له : أطلقت امرأتك ؟ قال : نعم ... ٢١٥

تنبيه : قوله : وما تصرَّف منه ... ٢١٦

٣٤٤٥ – مسألة : (فمتى أتى بصريح الطلاق ، وقع ، نواه أو لم ينوه) ٢١٦ ، ٢١٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وكثير من الأصحاب ، وقوع الطلاق من الهازل واللاعب كالجاد ... ٢١٧

فائدة : لا يقع من النائم ، ... ٢١٧

٣٤٤٦ – مسألة : (فإن نوى بقوله : أنت طالق . من وثاق. أو أراد أن يقول: طاهر. فسبق لسانه) فقال : طالق (أو ...) ٢١٧– ٢٢٠

الصفحة

فائدة : مثل ذلك ، خلافًا ومذهبًا ، لو
قال : أنت طالق . وأراد أن يقول :
إن قمت ... ٢٢١
٣٤٤٧ – مسألة : (ولو قيل له : أطلقت امرأتك ؟ فقال :
نعم . وأراد الكذب ، طلقت ...) ٢٢١– ٢٢٤
فصل : فأما لفظة الإطلاق ، فليست
صريحة فى الطلاق ؛ ... ٢٢٣
فائدتان ؛ إحداهما ، لو أُشهِد عليه بطلاقٍ
ثلاثٍ ، ثم استفتى ،
فأُفتى بأنه لا شىء
عليه ، ... ٢٢٣
الثانية ، لو قال قائل لعالم بالنحو :
ألم تطلق امرأتك ؟
فقال : نعم. لم تطلق،... ٢٢٣
تنبيه : مفهوم قوله : ولو قيل له : ألك
امرأة ؟ قال : لا . وأراد الكذب ، لم
تطلق ... ٢٢٣
٣٤٤٨ – مسألة : (وإن لطم امرأته ، أو أطعمها، أو سقاها،
وقال : هذا طلاقك . طلقت ، ...) ٢٢٥– ٢٢٧
فائدة : لو طلق امرأة ، أو ظاهر منها ، أو
آلى ، ثم قال سريعًا لضرتها :
أشركتك معها ... ٢٢٧
٣٤٤٩ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق لا شىء – أو – ليس
بشىء – أو – لا يلزمك . طلقت) ٢٢٨
فائدة : وكذا الحكم لو قال : أنت طالق

الصفحة

طلقة لا تقع عليك ... ٢٢٨

٣٤٥٠ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق أو لا ؟ أو : طالق واحدة أو لا ؟ لم تطلق) ٢٢٨ ، ٢٢٩

٣٤٥١ – مسألة : (وإن كتب طلاق امرأته ونوى الطلاق ، وقع ، وإن نوى تجويد خطه ، أو غمَّ أهله ، لم يقع ...) ٢٣٠– ٢٣٢

٣٤٥٢ – مسألة : (وإن لم ينو شيئًا) ٢٣٣

٣٤٥٣ – مسألة : (وإن كتبه بشيء لا يَبِين) ٢٣٤ ، ٢٣٥

فوائد ؛ الأولى ، لو كتبه على شيء لا يثبت عليه خط ، ... ٢٣٤

الثانية ، لو قرأ ما كتبه ، وقصد القراءة ، ... ٢٣٥

الثالثة ، يقع الطلاق من الأخرس وحده بالإشارة ، ... ٢٣٥

فصل : ولا يقع الطلاق بغير لفظ إلا فى موضعين ؛ ... ٢٣٥

٣٤٥٤ – مسألة : (وصريح الطلاق فى لسان العجم بِهِشْتَمْ) ٢٣٦– ٢٣٨

فائدة : لو قاله العجمى ، وقع ما نواه ، ... ٢٣٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (والكنايات نوعان ؛ ظاهرة ، وهى سبعة : ...) ٢٣٨

٣٤٥٥ – مسألة : (والخفية نحو : اخرجى ، واذهبى ، ...) ٢٤٣

٣٤٥٦ – مسألة : (واختلف فى قوله : الحقى بأهلك ، و : حبلك على غاربك ، و ...) ٢٤٥

فصل : فإن قال : أنت طالق بائن – أو –

الصفحة

البتة . ففيه من الخلاف ما ذكرنا... ٢٤٨
فائدة : وكذا الحكم خلافًا ومذهبًا ، فى
قوله : غط شعرك . و : تقنعى ... ٢٤٩
٣٤٥٧ – مسألة : (ومن شرط وقوع الطلاق) بها (أن ينوى بها الطلاق) ٢٥٠ ، ٢٥١
فصل : إذا ثبت اعتبار النية ، فإنها تعتبر
مقارنة للفظه ... ٢٥١
٣٤٥٨ – مسألة : (إلا أن يأتى بها فى حال الخصومة والغضب ، فعلى روايتين) ٢٥٢– ٢٥٥
٣٤٥٩ – مسألة : (وإن جاءت جوابا لسؤالها الطلاق ، فقال أصحابنا : يقع بها الطلاق) ٢٥٥– ٢٥٧
فصل : فإن ادعى أنه لم ينو ، فالمنصوص
عن أحمد هٰهنا ، أنه لا يصدق فى
عدم النية ... ٢٥٦
فائدة : لو ادعى أنه ما أراد الطلاق ، أو أراد
غيره ... ٢٥٦
٣٤٦٠ – مسألة : (ومتى نوى بالكناية الطلاق ، وقع بالظاهرة ...) ٢٥٧– ٢٦٠
فوائد تتعلق بوقوع الطلاق رجعيا أو بائنا . ٢٥٨
تنبيه : قوله : فإن لم ينو عددا ، وقع
واحدة ... ٢٥٩
فصل : والطلاق الواقع بالكنايات رجعى ،
ما لم يقع به الثلاث ، ... ٢٦٠
٣٤٦١ – مسألة : (وأما ما لا يدل على الطلاق ، نحو : كلى ، و : اشربى ، و : اقعدى ، ...) ٢٦٠ ، ٢٦١

الصفحة

٣٤٦٢ – مسألة : (وكذلك قوله : أنا طالق) ... (وإن قال : أنا منك طالق) ٢٦٢ ، ٢٦٣

٣٤٦٣ – مسألة : (وإن قال : أنا منك بائن . أو : حرام ...) ٢٦٣– ٢٦٥

فائدة : لو أسقط لفظ « منك » فقال : أنا بائن . أو : حرام ... ٢٦٤

٣٤٦٤ – مسألة : (وإن قال : أنت على كظهر أمي . ينوى به الطلاق ، لم يقع ، وكان ظهارًا ...) ٢٦٥

٣٤٦٥ – مسألة : (وإن قال : أنت على حرام . أو : ما أحل الله على حرام . ففيه ثلاث روايات ...) ٢٦٥– ٢٧١

تنبيه : ظاهر قوله : إحداهن ، أنَّه ظهار وإن نوى الطلاق ... ٢٦٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال لها : أنت على حرام ... ٢٦٩

الثانية ، لو قال : على الحرام . أو : يلزمنى الحرام ... ٢٦٩

٣٤٦٦ – مسألة : (وإن قال : ما أحل الله على حرام ، أعنى به الطلاق ...) ٢٧١– ٢٧٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : أنت على حرام، أعنى به الطلاق... ٢٧٣

الثانية ، لو قال : فراشى على حرام ... ٢٧٣

٣٤٦٧ – مسألة : (وإن قال : أنت على كالميتة والدم ...) ٢٧٤ ، ٢٧٥

فائدة : لو نوى الطلاق ، ولم ينو عددا ،

الصفحة

وقعت واحدة . ٢٧٥

٣٤٦٨ – مسألة : (وإن قال : حلفت بالطلاق . وكذب ، لزمه إقراره فى الحكم ، ...) ٢٧٦– ٢٧٨

فصل : والقول قوله فى قدر ما حلف به،... ٢٧٨

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا قال لامرأته : أمرك بيدك . فلها أن تطلق ثلاثا ...) ٢٧٨

٣٤٦٩ – مسألة : (وإن قال : اختارى نفسك . لم يكن لها أن تطلق أكثر من واحدة ، ...) ٢٨١– ٢٨٣

فائدة : لو كرر لفظ الخيار بأن قال : اختارى ، اختارى ، اختارى ... ٢٨٢

(وليس لها أن تطلق إلا ما دامت فى المجلس...) ٢٨٣

٣٤٧٠ – مسألة : وليس لها أن تطلق إلا ما داما فى المجلس،... ٢٨٥ ، ٢٨٦

٣٤٧١ – مسألة : (فإن جعل لها الخيار اليوم كله ، أو جعل أمرها بيدها فردته ، أو رجع فيه ، ...) ٢٨٦– ٢٩١

فصل : ولو خيرها شهرا ، فاختارت نفسها ، ثم تزوجها ، لم يكن لها عليه خيار ، ... ٢٨٨

فصل : فإن خيرها فاختارت زوجها ، ... ٢٨٩

٣٤٧٢ – مسألة : (ولفظة الأمر والخيار كناية فى حق الزوج ، تفتقر إلى نية) ٢٩١– ٢٩٣

فوائد ؛ إحداها ، يقع الطلاق بإيقاع الوكيل ... ٢٩٣

الثانية ، هل تقبل دعوى الموكل بأنه رجع قبل إيقاع وكيله ، أم

الصفحة

لا ؟ ... ٢٩٣

الثالثة ، لا يقع الطلاق بقولها :

اخترت . ولو نوت ، ... ٢٩٣

٣٤٧٣ – مسألة : (فإن اختلفا فى نيتها) ... (فالقول قولها) ٢٩٣– ٢٩٦

فصل : وإن قال : أمرك بيدك . أو قال :

اختارى ... ٢٩٤

فصل : فإن كرر لفظة الخيار ثلاث مرات،... ٢٩٥

فصل : ويجوز أن يجعل أمر امرأته بيدها

بعوض ... ٢٩٦

٣٤٧٤ – مسألة : (وإن قال : طلقى نفسك . فقالت :

اخترت نفسى ...) ٢٩٦ ، ٢٩٧

٣٤٧٥ – مسألة : (وليس لها أن تطلق أكثر من واحدة ، إلا

أن يجعل إليها أكثر منها) ٢٩٧ ، ٢٩٨

فوائد تتعلق بتوكيل المرأة بطلاق نفسها . ٢٩٨

٣٤٧٦ – مسألة : (وإذا قال : وهبتك لأهلك . فإن قبلوها

فواحدة ، ...) ٢٩٩– ٣٠٥

فوائد تتعلق باعتبار النية من الواهب والموهوب،

وأنه يعتبر لغوا إذا باع لغيره ، وهل يقع

الطلاق لو نوى بالهبة والأمر والخيار

الطلاق فى الحال ؟ وهل من شرط وقوع

الطلاق مطلقا التلفظ به ؟ والحكم إذا

قال : وهبتك لنفسك . ٣٠١

فصل : فإن باع امرأته لغيره ، لم يقع به

طلاق وإن نوى ... ٣٠٢

فصول فى قول الزوج لامرأته : أمرك

الصفحة

بيدك ... ٣٠٢

فصل : ولا يقع الطلاق بمجرد هذا القول ، ما لم ينو به إيقاع طلاقها فى الحال ، أو تطلق نفسها ... ٣٠٣

فصل : فإن قالت : اخترت نفسى . فهى واحدة رجعية ... ٣٠٤

باب ما يختلف به عدد الطلاق

(يملك الحر ثلاث طلقات ...) ٣٠٧

فصل : قال أحمد فى رواية محمد بن الحكم : العبد إذا كان نصفه حرا ونصفه عبدا ، يتزوج ثلاثا ، ... ٣١٠

تنبيه : قد يقال : شمل كلام المصنف ما لو كان حرا ... ٣١٠

٣٤٧٧ – مسألة : (فإذا قال : أنت الطلاق . أو : الطلاق لى لازم ...) ٣١١ ، ٣١٢

فائدة : المعتق بعضه كالحر ، ... ٣١١

٣٤٧٨ – مسألة : (فإن لم ينو شيئا) ففيه روايتان ؛...) ٣١٣ ، ٣١٤

فصل : فأما إن قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا ، فهى ثلاث وإن نوى واحدة... ٣١٣

٣٤٧٩ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق . ونوى ثلاثا ، ففيه روايتان ؛ ...) ٣١٤– ٣١٩

فصل : فإن قال : أنت طالق طلاقا . ونوى ثلاثا وقع ثلاث ؛ ... ٣١٦

فوائد ؛ إحداها ، قال فى « الواضح » :

الصفحة

أنت طالق؛ كأنت الطلاق. ٣١٦
الثانية ، سأل هارون الرشيد
القاضى يعقوب أبا يوسف
الحنفى ، و ... ٣١٦
الثالثة ، لو قال : الطلاق يلزمنى .
ونحوه ، وله أكثر من
زوجة ... ٣١٦
٣٤٨٠ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق واحدة . ونوى ثلاثا ، لم يقع إلا واحدة) ٣٢٠ ، ٣٢١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : أنت طالق
طلاقا ... ٣٢٠
الثانية ، لو أوقع طلقة ، ثم قال :
جعلتها ثلاثا ... ٣٢٠
تنبيه : محل الخلاف فى هذه المسألة ، ... ٣٢٠
٣٤٨١ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق هكذا . و أشار بأصابعه الثلاث ، طلقت ثلاثا) ٣٢١ ، ٣٢٢
فائدتان ؛ إحداهما ، إن قال : أنت طالق
هكذا. وأشار بأصابعه
الثلاث، طلقت ثلاثا... ٣٢١
الثانية ، إن قال : أنت طالق
واحدة ، بل هذه ثلاثا ،
طلقت الأولى واحدة ،
والثانية ثلاثا ... ٣٢٢
فصل : (وإن قال) لإحدى امرأتيه :
(أنت طالق واحدة ، بل هذه)

الصفحة

وأشار إلى الأخرى (ثلاثا ...) ٣٢٢

٣٤٨٢ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق كل الطلاق ، أو أكثره ، ... طلقت ثلاثا ، وإن نوى واحدة) ٣٢٣ ، ٣٢٤

فوائد ؛ إحداها ، لو قال : أنت طالق أقصى الطلاق. طلقت ثلاثا،... ٣٢٤

الثانية ، لو نوى كألف فى صعوبتها ، فهل يقبل فى الحكم ؟ ... ٣٢٥

الثالثة ، لو قال : أنت طالق إلى مكة . ولم ينو بلوغها ، طلقت فى الحال ... ٣٢٥

٣٤٨٣ – مسألة : (وإن قال : أشد الطلاق ، أو أغلظه...) ٣٢٥– ٣٢٧

٣٤٨٤ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق من واحدة إلى ثلاث . وقع طلقتان) ٣٢٧ ، ٣٢٨

٣٤٨٥ – مسألة : (وإذا قال : أنت طالق طلقة فى اثنتين . ونوى طلقة مع طلقتين ، وقعت الثلاث ، ...) ٣٢٨– ٣٣٣

فائدة : لو قال الحاسب أو غيره : أردت واحدة . قُبل قوله ... ٣٣٠

فصل : إذا قال : أنت طالق طلقة ، بل طلقتين . وقع طلقتان ... ٣٣٢

فائدة : قال المصنف : ولم يفرق أصحابنا فى ذلك بين أن يكون المتكلم بذلك ممن له عرف بهذا اللفظ أم لا ... ٣٣٢

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا قال : أنت طالق نصف طلقة ، أو نصفى طلقة ، أو نصف طلقتين . طلقت طلقة) ٣٣٣

فائدة أخرى : لو قال أنت طالق نصف طلقة فى نصف طلقة . طلقت طلقة بكل حال . ٣٣٣

فائدة أخرى : لو قال : أنت طالق مثل ما طلق زيد زوجته . وجهل عدده ، طلقت واحدة ... ٣٣٣

٣٤٨٦ – مسألة : (وإن قال : نصفى طلقتين . وقعت طلقتان) ٣٣٥

٣٤٨٧ – مسألة : (وإن قال ثلاثة أنصاف طلقة . طلقت طلقتين) ٣٣٥

٣٤٨٨ – مسألة : (وإن قال : ثلاثة أنصاف طلقتين . طلقت ثلاثا . ويحتمل أن تطلق طلقتين) ٣٣٦ ، ٣٣٧

فائدة : خمسة أرباع طلقة ، أو أربعة أثلاث طلقة ونحوه، كثلاثة أنصاف طلقة. ٣٣٦

٣٤٨٩ – مسألة : (وإن قال : نصف طلقة ، ثلث طلقة ، سدس طلقة ... طلقت طلقة) ٣٣٧ ، ٣٣٨

٣٤٩٠ – مسألة : (وإن قال : نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة . طلقت ثلاثا) ٣٣٨ ، ٣٣٩

٣٤٩١ – مسألة : (وإذا قال لأربع) نسوة : (أوقعت بينكن طلقة ، أو : اثنتين أو : ثلاثا ، أو :

الصفحة

أربعا . وقع بكل واحدة طلقة) ٣٣٩- ٣٤١

٣٤٩٢ - مسألة : (وإن قال : أوقعت بينكن خمسا . وقع بكل واحدة طلقتان) ٣٤١- ٣٤٣

فصل : فإن قال : أوقعت بينكن طلقة وطلقة وطلقة . وقع بكل واحدة منهن ثلاث ؛ ... ٣٤١

فائدة : لو قال : أوقعت بينكن طلقة وطلقة وطلقة . فثلاث ، ... ٣٤١

فصل : فإن قال لنسائه : أنتن طوالق ثلاثا . أو طلقتكن ثلاثا. طلقن ثلاثا ثلاثا... ٣٤٢

فصل : (إذا قال : نصفك ، أو : جزء منك ، أو : إصبعك ، أو : دمك طالق . طلقت) ٣٤٣

فائدة : قوله : وإن قال : نصفك ، أو : جزء منك ، أو : إصبعك طالق . طلقت ... ٣٤٣

فائدة : لو قال : لبنك أو مَنِيُّك طالق . فقيل : هما كالدم ... ٣٤٤

٣٤٩٣ - مسألة : (وإن قال : شعرك ، أو : ظفرك ، أو : سنك طالق . لم تطلق) ٣٤٥ ، ٣٤٦

فائدة : لو قال : سوادك أو بياضك طالق . لم تطلق ... ٣٤٥

٣٤٩٤ - مسألة : (وإن أضافه إلى الريق، والحمل، والدمع ، والعرق ، لم تطلق) ٣٤٦ ، ٣٤٧

٣٤٩٥ - مسألة : (وإن قال : روحك طالق . طلقت) ٣٤٧- ٣٥٠

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، لو قال : حياتك طالق .
طلقت ، ٣٤٩
الثانية ، قال فى « الفروع » هنا :
لو قال : أنت طالق شهرًا ،
أو بهذا البلد . صح ... ٣٤٩
الثالثة ، حكم العتق فى ذلك كله
حكم الطلاق . ٣٥٠
فصل : فيما تخالف به المدخول بها غيرها ٣٥١
٣٤٩٦ – مسألة : (إذا قال لدخول بها : أنت طالق ، أنت طالق . طلقت طلقتين ، إلا أن ينوى بالثانية التأكيد أو إفهامها) ٣٥١– ٣٥٣
فصل : فأما إن قال : أنت طالق . ثم مضى
زمن طويل ، ثم أعاد ذلك للمدخول
بها ، طلقت ثانية ، و لم يقبل قوله :
نويت التوكيد ... ٣٥٣
فوائد ؛ فيما إذا كرر كلمات الطلاق بحرف
العطف أو بدونه أو أتى بكلمات
مرادفة للطلاق وادعى أن يريد
التأكيد ، هل تحتسب واحدة أو
ثلاثا ؟ ٣٥٣ ، ٣٥٤
٣٤٩٧ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق فطالق . أو : ثم طالق ... طلقت طلقتين) ٣٥٤– ٣٥٧
فائدتان ؛ إحداهما ، لو ادعى أنه أراد قبلها
طلقة فى نكاح آخر ،
وزوج آخر ، دُيِّن ... ٣٥٦

الصفحة

الثانية ، لو ادعى أنه أراد بقوله :
بعدها طلقة . سأوقعها ،
دُيِّن ... ٣٥٦

٣٤٩٨ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق طلقة قبلها طلقة .
فكذلك عند القاضى) ٣٥٧– ٣٥٩

٣٤٩٩ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق طلقة معها طلقة .
أو : مع طلقة . أو : طالق وطالق .
طلقت طلقتين) ٣٥٩– ٣٦٤

فصل : إذا قال لغير مدخول بها : أنت طالق
وطالق . وقعت بها طلقتان ... ٣٦٠

فصل : فإن قال : أنت طالق طلقتين
ونصفا . فهى عندنا كالتى قبلها ،
تقع الثلاث . وقال مخالفونا : تقع
طلقتان . ٣٦٢

فصل : وإذا قال : أنت طالق طلقة بعدها
طلقة . ثم قال : أردت أن أوقع
بعدها طلقة . دُيِّن ... ٣٦٢

فصل : فإن قال : أنت طالق طالق طالق .
وقال: أردت التوكيد. قبل منه... ٣٦٢

فصل : فإن قال : أنت مطلقة ، أنت
مسرحة، أنت مفارقة. وقال: أردت
التوكيد بالثانية والثالثة . قبل ؛... ٣٦٣

٣٥٠٠ – مسألة : (والمعلق كالمنجز) فى حكم المدخول بها
وغيرها ، ... ٣٦٤

٣٥٠١ – مسألة : (وإن قال : إن دخلت الدار فأنت طالق

الصفحة

طلقة معها طلقة . فدخلت ، طلقت طلقتين) ٣٦٥

٣٥٠٢ – مسألة : وإن قال لغير مدخول بها : أنت طالق ثم طالق ثم طالق ، إن دخلت الدار. أو :... فدخلت ، طلقت واحدة ، فبانت بها ، ولم تطلق غيرها ... ٣٦٦ ، ٣٦٧

٣٥٠٣ – مسألة : (وإن قال : إن دخلت فأنت طالق ، إن دخلت فأنت طالق . فدخلت ، طلقت اثنتين بكل حال) ٣٦٧ ، ٣٦٨

باب الاستثناء فى الطلاق

(حكى عن أبى بكر ، أنه لا يصح الاستثناء فى الطلاق) ٣٦٩

فائدة : يصح الاستثناء فى الطلقات والمطلقات، والأقارير ، ونحو ذلك ، ... ٣٧١

فصل : ولا يصح استثناء الأكثر ... فلو قال : أنت طالق ثلاثا إلا اثنتين . وقع ثلاث ... ٣٧٢

٣٥٠٤ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا . أو : ثلاثا إلا اثنتين ... طلقت ثلاثا) ٣٧٣ ، ٣٧٤

٣٥٠٥ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق اثنتين إلا واحدة . فعلى وجهين) ٣٧٤ ، ٣٧٥

٣٥٠٦ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق ثلاثا إلا اثنتين إلا واحدة . فهل تطلق ثلاثا أو اثنتين ؟

الصفحة

على وجهين) ٣٧٥ ، ٣٧٦
فائدة : لو قال أنت طالق ثلاثا إلا واحدة إلا
واحدة . طلقت اثنتين ... ٣٧٥
٣٥٠٧ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا إلا
واحدة) لم يصح ، ووقع ثلاث ؛ ... ٣٧٦
٣٥٠٨ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق وطالق وطالق إلا
واحدة ... طلقت ثلاثا . ويحتمل أن تقع
طلقتان) ٣٧٧– ٣٨١
فصل : وإن قال : أنت طالق واحدة واثنتين
إلا واحدة ... ٣٧٩
فائدة : لو قال أنت طالق اثنتين واثنتين ، إلا
اثنتين . طلقت ثلاثا ... ٣٧٩
فصل : وإن قال : أنت طالق ثلاثا إلا طلقة
وطلقة وطلقة . ففيه وجهان ؛... ٣٨٠
٣٥٠٩ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق ثلاثا . واستثنى
بقلبه:إلا واحدة . وقعت الثلاث ... ٣٨١– ٣٨٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : نسائى الأربع
طوالق . واستثنى
واحدة بقلبه ، طلقت
فى الحكم ... ٣٨٤
الثانية ، يعتبر الاستثناء والشرط
ونحوهما ، اتصال معتاد
لفظا وحكما ، ... ٣٨٤
فصل : إذا قالت له امرأة من نسائه :
طلقنى ، فقال : نسائى طوالق . ولا

الصفحة

نية له ، طلقن كلهن ... ٣٨٧

باب الطلاق فى الماضى والمستقبل

٣٥١٠ – مسألة : (إذا قال لزوجته : أنت طالق أمس . أو : قبل أن أنكحك. ينوى الايقاع، وقع) ٣٨٩

٣٥١١ – مسألة : (وإن لم ينو ، لم يقع فى ظاهر كلامه) ٣٩٠

٣٥١٢ – مسألة : (وحكى عن أبى بكر) أنه (يقع إذا قال: قبل أن أتزوجك ، ولا يقع إذا قال : أنت طالق أمس) ٣٩١

٣٥١٣ – مسألة : (فإن قال : أردت أن زوجا قبلى طلقها . أو : طلقتها أنا فى نكاح قبل هذا . قبل منه إذا احتمل الصدق ، ...) ٣٩١– ٣٩٣

تنبيه : ظاهر قوله : قبل منه إذا احتمل الصدق ... ٣٩٢

٣٥١٤ – مسألة : (فإن مات أو جن أو خرس قبل العلم بمراده ، فهل تطلق ؟ على وجهين) ٣٩٣ ، ٣٩٤

٣٥١٥ – مسألة : (وإن قال أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر . فقدم قبل مضى شهر، لم تطلق) ٣٩٤ ، ٣٩٥

فائدة : قال فى « القواعد الأصولية » ... : جزم بعض أصحابنا بتحريم وطئها من حين عقد الصفة إلى حين موته... ٣٩٤

٣٥١٦ – مسألة : (وإن قدم بعد شهر وجزء يقع الطلاق فيه ، تبينا وقوعه فيه) ٣٩٥

فوائد ؛ الأولى ، لها النفقة من حين التعليق

الصفحة

إلى أن يتبين وقوع الطلاق. ٣٩٥
الثانية ، قوله : وإن خالعها بعد اليمين
بيوم، وكان الطلاق بائنا،... ٣٩٥
الثالثة ، وكذا الحكم لو قال : أنت
طالق قبل موتى بشهر ... ٣٩٧
٣٥١٧ - مسألة : (وإن خالعها بعد اليمين بيوم ، وكان الطلاق بائنا ، ثم قدم بعد الشهر بيومين، صح الخلع وبطل الطلاق) ٣٩٦ ، ٣٩٧
فصل : فإن مات أحدهما بعد عقد الصفة
بيومين، لم يرث أحدهما الآخر ؛... ٣٩٦
٣٥١٨ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق قبل موتى . طلقت في الحال) ٣٩٧ ، ٣٩٨
٣٥١٩ - مسألة : (وإن قال) : أنت طالق (بعد موتى . أو : مع موتى . لم تطلق) ٣٩٨
فوائد ؛ إحداها ، وإن قال : بعد موتى. أو :
مع موتى . لم تطلق ... ٣٩٨
الثانية ، لو قال : أنت طالق يوم
موتى . ففى وقوع الطلاق
وجهان ... ٣٩٨
الثالثة ، لو قال : أطولكما حياة
طالق . فبموت إحداهما
يقع الطلاق بالأخرى
إذن ... ٣٩٩
٣٥٢٠ - مسألة : (وإن تزوج أمة أبيه ، ثم قال : إذا مات أبى أو اشتريتك فأنت طالق . فمات أبوه أو

الصفحة

اشتراها ، لم يقع الطلاق) ٣٩٩- ٤٠١
فصل : وإن قال الأب: إذا مت فأنت حرة... ٤٠٠
فائدة : لو قال: إذا ملكتك، فأنت طالق... ٤٠٠
تنبيه : مرادهه بقوله : فإن كانت مدبرة،... ٤٠٠
فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإن قال : أنت طالق لأشربن الماء الذى فى الكوز ....) ٤٠١
فائدة : لو قال : لا طلعت الشمس . فهو كقوله : لأصعدن السماء . ٤٠٣
٣٥٢١ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق إن شربت ماء الكوز . ولا ماء فيه ...) ... ٤٠٤- ٤٠٦
٣٥٢٢ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق اليوم إذا جاء غد . فعلى وجهين ...) ٤٠٦- ٤٠٨
فائدة : حكم العتق والحرام والظهار والنذر، حكم الطلاق فى ذلك، ... ٤٠٦
تنبيه : قال ابن منجى فى « شرحه »: وظاهر كلام المصنف ، فيما حكاه عن القاضى ، أن الطلاق لا يقع هنا ... ٤٠٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : أنت طالق ثلاثا على مذهب السنة والشيعة ، واليهود والنصارى . تطلق ثلاثا ... ٤٠٧
الثانية ، قوله : إذا قال : أنت طالق غدا. أو: ... طلقت

الصفحة

بأول ذلك ... ٤٠٩

فصل فى الطلاق فى زمن مستقبل

٣٥٢٣ – مسألة : (إذا قال : أنت طالق غدا . أو : يوم السبت . أو : فى رجب . طلقت بأول ذلك) ٤٠٩ ، ٤١٠

٣٥٢٤ – مسألة : (ولو قال : أنت طالق اليوم . أو : فى هذا الشهر) ٤١٠– ٤١٣

فائدتان ؛ إحداهما ، فيمن علق الطلاق بشهر قبل ما قبل قبله رمضان ، وفيه ثمانية أوجه ... ٤١٢

الثانية ، لو قال : أنت طالق اليوم أو غدا . أو : أنت طالق غدا ، أو بعد غد . طلقت فى أسبق الوقتين . ٤١٣

٣٥٢٥ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق اليوم وغدا وبعد غد . فهل تطلق ثلاثا ، أو واحدة ؟ على وجهين) ٤١٣ ، ٤١٤

٣٥٢٦ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق اليوم إن لم أطلقك اليوم . طلقت فى آخر جزء منه) ٤١٥– ٤١٧

فائدة : لو أسقط اليوم الأخير فقط ، فقال : أنت طالق اليوم إن لم أطلقك . فحكمها حكم المسألة التى قبلها... ٤١٥

الصفحة

فائدة : لو قال لزوجاته الأربع : أيتكن لم
أطأها الليلة ، فصواحباتها طوالق... ٤١٦
فصل : فإن قال لعبده : إن لم أبعك اليوم
فامرأتى طالق اليوم . و لم يبعه حتى
خرج اليوم ، ففيه الوجهان ... ٤١٧
٣٥٢٧ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد .
فماتت غدوة ، وقدم بعد موتها ، فهل
وقع بها الطلاق ؟ على وجهين) ٤١٧ ، ٤١٨
٣٥٢٨ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق فى غد إذا قدم
زيد . فماتت قبل قدومه ، لم تطلق) ٤١٩ ، ٤٢٠
٣٥٢٩ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق اليوم غدا . طلقت
اليوم واحدة) ٤٢٠
٣٥٣٠ – مسألة : (فإن أراد : طالق اليوم وطالق غدا .
فتطلق طلقتين) ٤٢٠ ، ٤٢١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قدم زيد والزوجان
حيان ، طلقت ... ٤٢٠
الثانية ، إن قال : أنت طالق اليوم
غدا . طلقت اليوم
واحدة ... ٤٢٠
٣٥٣١ – مسألة : وإن أراد (نصف طلقة اليوم ونصفها
غدا) ٤٢١ ، ٤٢٢
٣٥٣٢ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق إلى شهر . طلقت
عند انقضائه) ٤٢٢ ، ٤٢٣
فصل : (فإن نوى طلاقها فى الحال) إلى
سنة كذا . وقع فى الحال ؛ ... ٤٢٣

الصفحة

فصل : وإن قال : أنت طالق من اليوم إلى سنة . طلقت فى الحال ؛ ... ٤٢٣

٣٥٣٣ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق فى آخر الشهر . أو أول آخره . طلقت) ٤٢٤ ، ٤٢٥

٣٥٣٤ – مسألة : (وإن قال : إذا مضت سنة فأنت طالق . طلقت إذا مضى اثنا عشر شهرا بالأهلة ، ...) ٤٢٦ ، ٤٢٧

٣٥٣٥ – مسألة : (وإن قال : إذا مضت السنة فأنت طالق . طلقت بانسلاخ ذى الحجة) ٤٢٧

فائدة : لو قال : أردت بالسنة اثنى عشر شهرا . دُيِّن ... ٤٢٧

٣٥٣٦ – مسألة : (وإذا قال : أنت طالق فى كل سنة طلقة ... (الأولى فى الحال) ٤٢٨ ، ٤٢٩

٣٥٣٧ – مسألة : (وإن قال : أردت بالسنة اثنى عشر شهرا . قبل) ٤٢٩– ٤٣١

تنبيه : محل هذا إذا بقيت فى عصمته ... ٤٣٠

٣٥٣٨ – مسألة : (وإذا قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فقدم ليلا ، لم تطلق ، ...) ٤٣١

تنبيه : مفهوم قوله : فقدم ليلا . أنه لو قدم نهارا طلقت ، ... ٤٣١

٣٥٣٩ – مسألة : (وإن قدم به ميتا أو مكرها ، لم تطلق...) ٤٣٢– ٤٣٧

فصل : فإن قدم مختارا ، حنث الحالف ... ٤٣٣

فصل : فإن قال : إن تركت هذا الصبى يخرج فأنت طالق ... ٤٣٥

فصل : فإن حلف : لا تأخذ حقك منى .

الصفحة

فأكره ، ... حنث ؛ ... ٤٣٥
فصل : فإن قال : إن رأيت أباك فأنت طالق. فرأته ميتا، أو... طلقت؛... ٤٣٧

باب تعليق الطلاق بالشروط

(يصح ذلك من الزوج ، ولا يصح من الأجنبى ، ...) ٤٣٩
فائدة : يصح تعليق الطلاق مع تقدم الشرط ، وكذا إن تأخر ... ٤٣٩
٣٥٤٠ – مسألة : (وإن قال لأجنبية: إن قمت فأنت طالق. فتزوجها ، ثم قامت ، لم تطلق ...) ٤٤٢
٣٥٤١ – مسألة : (وإن علق الزوج الطلاق بشرط ، لم تطلق قبل وجوده) ٤٤٢
٣٥٤٢ – مسألة : (وإن قال : عجلت ما علقته . لم يتعجل) ٤٤٢ ، ٤٤٣
تنبيه : فى قوله : لم تطلق قبل وجوده . إشعار بأن الشرط ممكن ... ٤٤٢
٣٥٤٣ – مسألة : (وإن قال : سبق لسانى بالشرط ولم أرده . وقع فى الحال) ٤٤٣ ، ٤٤٤
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا علق الطلاق على شرط ، لزم ، ... ٤٤٣
الثانية ، لو فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم... ٤٤٣
فصل : وإذا تخلل الشرط وحكمه غيرهما

الصفحة

تخللا منتظما ، ... ٤٤٤

٣٥٤٤ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق . ثم قال : أردت إن قمت . دُيِّن) ٤٤٤ ، ٤٤٥

فصل : (وأدوات الشرط ست ؛ ...) ٤٤٥

٣٥٤٥ – مسألة : (وليس فيها ما يقتضى التكرار إلا « كلما ») ٤٤٦ ، ٤٤٧

٣٥٤٦ – مسألة : (وكلها على التراخى إذا تجردت عن « لم » ، ...) ٤٤٧ ، ٤٤٨

فائدة : « من » ، و « أى » المضافة إلى الشخص ، يقتضيان عموم ضميرهما ، فاعلا كان أو مفعولا . ٤٤٧

٣٥٤٧ – مسألة : (وإن اتصلت بها) ... (صارت على الفور ، إلا « إن ») ٤٤٨ ، ٤٤٩

٣٥٤٨ – مسألة : (وفى « إذا » وجهان ...) ٤٤٩ ، ٤٥٠

فصل : وقولهم : إن هذه الأدوات الأربع فى النفى تكون على الفور ... ٤٥٠

تنبيه : قطع المصنف بأن باقى الأدوات غير « إن » و « إذا » على الفور ... ٤٥٠

٣٥٤٩ – مسألة : (فإن تكرر القيام لم يتكرر الطلاق ، إلا فى ...) ٤٥١ ، ٤٥٢

٣٥٥٠ – مسألة : (فإذا قال : كلما أكلت رمانة فأنت طالق ...) ٤٥٢

٣٥٥١ – مسألة : (ولو علق طلاقها على صفات ثلاث ...) ٤٥٣

فصل : وهذه الحروف الستة إذا تقدم جزاؤها عليها ، ... ٤٥٣

الصفحة

٣٥٥٢ – مسألة : (وإن قال : إن لم أطلقك فأنت طالق . لم تطلق إلا فى آخر جزء من حياة أحدهما ، ...) ٤٥٤– ٤٥٩

فصل : إذا كان المعلق طلاقا بائنا فماتت ، لم يرثها ؛ ... ٤٥٥

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا كان المعلق طلاقا بائنا ، لم يرثها إذا ماتت ، وترثه هى ... ٤٥٥

الثانية ، لا يمنع من وطئها قبل فعل ما حلف عليه ... ٤٥٧

فصل : ولا يمنع من وطء زوجته قبل فعل ما حلف عليه ... ٤٥٧

فصل : إذا حلف ليفعلن شيئا ، ... ٤٥٧

٣٥٥٣ – مسألة : (وإن قال : إذا لم أطلقك فأنت طالق) ٤٥٩

٣٥٥٤ – مسألة : (وإن قال: كلما لم أطلقك فأنت طالق...) ٤٥٩ ، ٤٦٠

٣٥٥٥ – مسألة : (وإن قال العامى : أن دخلت الدار فأنت طالق ...) ٤٦٠– ٤٦٢

٣٥٥٦ – مسألة : (وإن قال : إن قمت وأنت طالق . طلقت فى الحال) ٤٦٢– ٤٦٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : إن قمت أنت طالق ... ٤٦٣

الثانية ، لو قال : أنت طالق وإن دخلت الدار . وقع الطلاق فى الحال ، ... ٤٦٤

الصفحة

فصل : فإن قال : إن دخلت الدار أنت طالق . لم تطلق حتى تدخل ... ٤٦٤
فصل : ولو قال : أنت طالق لو قمت ... ٤٦٦
٣٥٥٧ - مسألة : (وإن قال : إن قمت فقعدت فأنت طالق) ٤٦٧- ٤٦٩
فصل : وإن قال : إن قمت إذا قعدت ... ٤٦٧
٣٥٥٨ - مسألة : (وإن قال : إن قمت وقعدت فأنت طالق ...) ٤٦٩- ٤٧١
فائدة : وكذا الحكم ، ... ، لو قال : أنت طالق لا قمت ولا قعدت ... ٤٧١
٣٥٥٩ - مسألة : (وإن قال : إن قمت أو قعدت فأنت طالق . طلقت بوجود أحدهما) ٤٧١ ، ٤٧٢
فصل فى تعليقه بالحيض قال الشيخ ، رحمه الله : (إذا قال) ... (إن حضت فأنت طالق. طلقت بأول حيض)... ٤٧٢
٣٥٦٠ - مسألة : (وإذا قال لطاهر: إذا حضت حيضة فأنت طالق . لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر) ٤٧٣ ، ٤٧٤
تنبيه : ظاهر قوله : وإن قال : إذا حضت حيضة فأنت طالق ... ٤٧٣
٣٥٦١ - مسألة : (وإذا قال: إذا حضت نصف حيضة فأنت طالق) طلقت إذا ذهب نصف الحيضة،.. ٤٧٤ ، ٤٧٥
٣٥٦٢ - مسألة : (وإن قال : إذا طهرت فأنت طالق) ٤٧٥- ٤٧٧
٣٥٦٣ - مسألة : (وإذ قالت) : قد (حضت . وكذبها ، قُبل قولها فى نفسها) ٤٧٧- ٤٧٩
٣٥٦٤ - مسألة : (ولو قال : قد حضت . فأنكرته، طلقت

الصفحة

بإقراره) ٤٧٩

٣٥٦٥ – مسألة : (وإن قال : إن حضت فأنت وضرتك طالقتان ...) ٤٧٩ ، ٤٨٠

٣٥٦٦ – مسألة : (وإن قال) ... (إن حضتما فأنتما طالقتان ...) ٤٨٠

فائدة : لو قال : إن حضتما حيضة فأنتما طالقتان ... ٤٨٠

٣٥٦٧ – مسألة : (وإن قال ذلك لأربع) ... فإن (قلن : قد حضنا . فصدقهن ، طلقن) ٤٨١ ، ٤٨٢

تنبيه : هذه المسألة مبنية على قاعدة أصولية ؛ ... ٤٨١

٣٥٦٨ – مسألة : (وإن قال : كلما حاضت إحداكن فضرائرها طوالق) ٤٨٢– ٤٨٥

تنبيه : فى آخر الفصل ، فيما إذا قال : كلما حاضت إحداكن ، ... ٤٨٢

فصل : إذا قال لامرأتيه : إن حضتما حيضة واحدة فأنتما طالقتان ... ٤٨٣

فصل : إذا كان له أربع نسوة ، فقال : أيتكن لم أطأها ... ٤٨٥

فصل فى تعليقه بالحمل : ... (إذ قال : إن كنت حاملا فأنت طالق ...) ... ٤٨٥

٣٥٦٩ – مسألة : (وإن قال : إن لم تكونى حاملا فأنت طالق . فهى بالعكس) ٤٨٦ ، ٤٨٧

٣٥٧٠ – مسألة : (ويحرم وطؤها قبل استبرائها فى إحدى الروايتين ...) ٤٨٧– ٤٩٠

الصفحة

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : إن كان
بائنا ... ٤٨٩
الثانى ، قوله : ويحرم وطؤها قبل
استبرائها ... ٤٨٩
فوائد ؛ إحداها ، لو قال : إذا حملت فأنت
طالق ... ٤٨٩
الثانية ، قوله : وإن قال : إن كنت
حاملا بذكر فأنت طالق
واحدة ... ٤٩٠
الثالثة ، يستحق الذكر والأنثى
الوصية فى المسألة الأولى،... ٤٩٢
٣٥٧١ - مسألة : (وإذا قال : إن كنت حاملا بذكر فأنت طالق واحدة ...) ٤٩٠ ، ٤٩١
فصل فى تعليقه بالولادة : (إذا قال : إن
ولدت ذكرا فأنت طالق واحدة،...) ٤٩٢
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام ابن حامد ،
أنه لا عدة عليها بعد
وضع الثانى ... ٤٩٤
الثانى ، قوله : فولدت ذكرا ثم
أنثى . احترازا مما إذا
ولدتهما معا ، ... ٤٩٤
٣٥٧٢ - مسألة : (فإن أشكل كيفية وضعهما ، وقعت واحدة بيقين ، ولغا ما زاد) ٤٩٥- ٤٩٧
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا قال : إن ولدت
فأنت طالق ... ٤٩٧

الصفحة

الثانية ، لو قال : كلما ولدت
ولدا ، فأنت طالق ... ٤٩٧
٣٥٧٣ – مسألة : (ولا فرق بين أن تلده حيا أو ميتا) ٤٩٧
فصل : إذا قال : إن كنت حاملا بغلام
فأنت طالق واحدة ... ٤٩٧
فصل : فإن كان له أربع نسوة فقال : كلما
ولدت واحدة منكن فضرائرها
طوالق ... ٤٩٨
فصل فى تعليقه بالطلاق : (إذا قال : إذا
طلقتك فأنت طالق) ٥٠٠
٣٥٧٤ – مسألة : (إذا قال : إذا طلقتك فأنت طالق ...) ٥٠١
٣٥٧٥ – مسألة : (ولو قال) ... (إن قمت فأنت طالق...) ٥٠١
٣٥٧٦ – مسألة : (ولو قال : إن قمت فأنت طالق . ثم
قال : ...) ٥٠٢
٣٥٧٧ – مسألة : (وإن قال : كلما طلقتك فأنت طالق) ٥٠٢ ، ٥٠٣
تنبيه : مراده بقوله، فى تعليقه بالطلاق: وإن
قال : كلما طلقتك فأنت طالق ... ٥٠٢
٣٥٧٨ – مسألة : (وإن قال : كلما وقع عليك طلاق فأنت
طالق ...) ٥٠٣
فصل : فإن قال لها : إن خرجت فأنت
طالق ... ٥٠٤
فصل : فإن قال : كلما طلقتك طلاقا أملك
فيه رجعتك فأنت طالق ... ٥٠٤
٣٥٧٩ – مسألة : (وإن قال : كلما وقع عليك طلاق ...) ٥٠٦– ٥١٥
فوائد ؛ إحداها ، لو قال : إن وطئتك وطأً

الصفحة

مباحا ، ٥٠٩
الثانية ، لو قال : كلما طلقت
ضرتك فأنت طالق ... ٥١٠
الثالثة ، لو علق ثلاثا بتطليق يملك
فيه الرجعة ، ... ٥١٣
فصل : إذا قال : إن طلقت حفصة فعمرة
طالق ... ٥١٠
فصل : فإن كان له ثلاث نسوة ، فقال : إن
طلقت زينب فعمرة طالق ، ... ٥١٢
فصل : ولو قال لامرأته : إن طلقتك فعبدى
حر ... ٥١٥
٣٥٨٠ – مسألة : (وإن قال لنسائه الأربع : أيتكن وقع عليها طلاق فصواحبها طوالق ...) ٥١٥ ، ٥١٦
٣٥٨١ – مسألة : (وإن قال : كلما طلقت واحدة منكن فعبد من عبيدى حر ، ...) ٥١٦– ٥٢٠
فصل : ولو قال : كلما أعتقت عبدا من
عبيدى فامرأة من نسائى طالق ، ... ٥١٩
تنبيه : قوله : إلا أن تكون له نية . يعنى فى
جميع الأوجه ، فيؤاخذ بما نوى . ٥١٩
فائدة : لو جعل مكان : « كلما » « إن »
لم يعتق إلا أربع ... ٥١٩
فصل : فإن قال : إن دخل الدار رجل فعبد
من عبيدى حر ... ٥٢٠
٣٥٨٢ – مسألة : (إذا قال لامرأته : إذا أتاك طلاق فأنت طالق . ثم كتب إليها : ...) ٥٢١ ، ٥٢٢

الصفحة

تنبيه : ظاهر قوله : وإن قال لامرأته : إذا أتاك طلاقى فأنت طالق ... ٥٢١

فصل فى تعليقه بالحلف ٥٢٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كتب إليها : إذا قرأت كتابى هذا فأنت طالق ... ٥٢٢

الثانية ، قوله فى تعليقه بالحلف: إذا قال: إن حلفت بطلاقك فأنت طالق ... ٥٢٣

٣٥٨٣ – مسألة : (فإذا قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق ...) ٥٢٣ ، ٥٢٤

٣٥٨٤ – مسألة : (وإن قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق . وأعاده مرة أخرى ، طلقت واحدة) ٥٢٥

تنبيه : مرادهه بقوله : وإن قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق ... ٥٢٥

٣٥٨٥ – مسألة : (وإن قال : إن كلمتك فأنت طالق ، وأعاده ثلاثا ، طلقت ثلاثا) ٥٢٥ ، ٥٢٦

٣٥٨٦ – مسألة : (وإن قال لامرأتيه : إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقتان) ٥٢٦– ٥٢٩

فصل : فإن كان له امرأتان ، حفصة وعمرة ، ... ٥٢٨

فائدة : لو كان له امرأتان ؛ ...، فقال : إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق . ثم أعاده ، ... ٥٢٨

الصفحة

فصل : إذا قال لإحداهما : إن حلفت بطلاقك فضرتك طالق ... ٥٢٩

٣٥٨٧ – مسألة : فإن قال لإحداهما : إذا حلفت بطلاق ضرتك فأنت طالق ... ٥٢٩ ، ٥٣٠

٣٥٨٨ – مسألة : (وإن قال لمدخول بهما : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فأنتما طالقتان...) ٥٣٠

٣٥٨٩ – مسألة : (وإن قال : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهى طالق ...) ٥٣٠– ٥٣٣

فصل : وإن قال لإحداهما : إذا حلفت بطلاق ضرتك فهى طالق ... ٥٣٠

فصل : فإن كان له ثلاث نسوة ، فقال : إن حلفت بطلاق زينب فعمرة طالق ... ٥٣٢

فصل : وإن قال لزوجته : إن حلفت بعتق عبدى فأنت طالق ... ٥٣٣

فصل فى تعليقه بالكلام : (إذا قال : إن كلمتك فأنت طالق ، فتحققى ذلك) طلقت ؛ ... ٥٣٤

٣٥٩٠ – مسألة : (وإن قال : إن بدأتك بالكلام فأنت طالق ...) ٥٣٥

٣٥٩١ – مسألة : (وإذا قال : إن كلمت فلانا فأنت طالق ...) ٥٣٦ ، ٥٣٧

فائدة : لو أرسلت إنسانا يسأل أهل العلم عن مسألة حدثت ، ... ٥٣٧

٣٥٩٢ – مسألة : (وإن أشارت إليه ، احتمل وجهين) ٥٣٧

الصفحة

٣٥٩٣ – مسألة : (وإن كلمته سكران أو أصم ، بحيث يعلم أنها تكلمه ... ، حنث) ٥٣٨
فائدة : وكذلك الحكم إن كلمت صبيا يسمع .. ، حنث ... ٥٣٩
٣٥٩٤ – مسألة : (وإن كلمته ميتا ، أو غائبا ، أو مغمى عليه ...) ٥٣٩– ٥٤٢
فصل : وإن حلف لا يكلم إنسانا ، فكلم غيره وهو يسمع ... ٥٤٠
فصل : فإن حلف لا يكلم امرأته ، فجامعها ، لم يحنث ، ... ٥٤١
٣٥٩٥ – مسألة : (فإن قال لامرأتيه : إن كلمتما هذين الرجلين (فأنتما طالقتان ...) ٥٤٢– ٥٤٤
تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم نحنثه ببعض المحلوف ... ٥٤٣
فائدة : هذه المسألة من جملة قاعدة ، وهى إذا وجدنا جملة ذات أعداد ، ... ٥٤٣
٣٥٩٦ – مسألة : (فإن قال : إن أمرتك فخالفتنى فأنت طالق ، فنهاها فخالفته ، لم يحنث،...) ٥٤٤– ٥٤٧
فصل : إذا قال : أنت طالق إن كلمت زيدا ومحمد مع خالد . لم تطلق حتى تكلم زيدا فى حال كون محمد فيها مع خالد ... ٥٤٦
فصل : وإن قال : إن كلمتنى إلى أن يقدم زيد . أو : حتى يقدم زيد ، فأنت طالق ... ٥٤٧

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، عكس هذه المسألة ،
مثل قوله : إن نهيتك
فخالفتنى فأنت طالق... ٥٤٧
الثانية ، لو قال : إن كلمتك
فأنت طالق ... ٥٤٧
فصل فى تعليقه بالإذن ٥٤٨
٣٥٩٧ – مسألة : (إذا قال : إن خرجت بغير إذنى . أو : إلا بإذنى ...) ٥٤٨ ، ٥٤٩
٣٥٩٨ – مسألة : (وإن أذن لها من حيث لا تعلم ، فخرجت ، طلقت) ٥٤٩
٣٥٩٩ – مسألة : (وإن قال : إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذنى فأنت طالق) ٥٥٠ ، ٥٥١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : إلا بإذن
زيد . فمات زيد ، لم
يحنث إذا خرجت ... ٥٥٠
الثانية ، لوأذن لها ، فلم تخرج
حتى نهاها ، ثم خرجت،
فعلى وجهين ... ٥٥٠
٣٦٠٠ – مسألة : (وإن خرجت تريد الحمام ثم عدلت إلى غيره) ٥٥١ ، ٥٥٢
٣٦٠١ – مسألة : (وإن حلف لعامل ألا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ، فهل تنحل يمينه ؟ على وجهين) ٥٥٢– ٥٥٣
فصل فى تعليقه بالمشيئة : (إذا قال : أنت
طالق إن شئت) ٥٥٤
٣٦٠٢ – مسألة : ومتى وجدت المشيئة باللسان ، وقع

الصفحة

الطلاق ... ٥٥٤- ٥٥٦

٣٦٠٣ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق إن شئت ...) ٥٥٦ ، ٥٥٧

فائدة : لو رجع قبل مشيئتها ، لم يصح رجوعه ... ٥٥٦

٣٦٠٤ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق إن شئت وشاء أبوك . لم تطلق حتى يشاءا) ٥٥٧

فائدة : لو قال : أنت طالق ، وعبدى حر ، إن شاء زيد . فشاءهما ، ولا نية ، وقعا ... ٥٥٧

٣٦٠٥ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق إن شاء زيد. فمات أو جن أو خرس قبل المشيئة ، لم تطلق) ٥٥٨- ٥٦٠

فائدة : لو غاب ، لم تطلق ... ٥٥٩

٣٦٠٦ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق إلا أن يشاء زيد . فمات أو جن أو خرس ، طلقت) ٥٦٠

٣٦٠٧ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق واحدة إلا أن يشاء زيد ثلاثا ، فشاء ثلاثا) ٥٦١ ، ٥٦٢

٣٦٠٨ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق إن شاء الله . طلقت . وإن قال لأمته : أنت حرة إن شاء الله . عتقت ...) ٥٦٢- ٥٦٦

فائدة : وكذا الحكم لو قال : أنت طالق واحدة إلا أن تشائى ثلاثا . فشاءت ثلاثا ... ٥٦٢

٣٦٠٩ - مسألة : (وإن قال : أنت طالق إلا أن يشاء الله . طلقت) ٥٦٦

٣٦١٠ - مسألة : (وإن قال : إن لم يشأ الله) أو : ما لم يشأ

الصفحة

الله (فعلى وجهين) ٥٦٦ ، ٥٦٧

فصل : وإن قال : أنت طالق لتدخلن الدار إن شاء الله . لم تطلق ، دخلت أو لم تدخل ؛ ... ٥٦٧

٣٦١١ – مسألة : (وإن قال : إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله . فدخلت ، فهل تطلق ؟ على روايتين) ٥٦٧– ٥٧٠

فائدة : وكذا الحكم ، خلافا ومذهبا ، لو قال : أنت طالق ، ما لم يشأ الله . ٥٦٧

تنبيه : قال فى « المحرر »، و... : إن نوى رد المشيئة إلى الفعل ، لم يقع ، ... ٥٦٨

٣٦١٢ – مسألة : (وإن قال : أنت طالق لرضا زيد . أو مشيئته . طلقت فى الحال) ٥٧١

فصل : فإن قال : أنت طالق إن أحببت . أو : إن أردت . أو : إن كرهت... ٥٧٢

فائدة : لو قال : إن رضى أبوك فأنت طالق ... ٥٧٢

٥٦١٣ – مسألة : (وإن قال : إن كنت تحبين أن يعذبك الله بالنار فأنت طالق ...) ٥٧٣ ، ٥٧٤

فصل فى مسائل متفرقة : (إذا قال : أنت طالق إذا رأيت الهلال . طلقت إذا رئى) ٥٧٤

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك ، ... ، لو قال : إن كنت تبغضين الجنة فأنت طالق ... ٥٧٤

الصفحة

الثانية ، لو قالت امرأته : أريد أن
تطلقنى ... ٥٧٤
فصل : قال أحمد : إذا قال لها : أنت طالق
ليلة القدر . يعتزلها إذا دخل العشر
وقبل العشر ، ... ٥٧٦
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : طلقت إذا
رئى الهلال . أنها تطلق إذا
رئى ؛ ... ٥٧٦
الثانى ،...، إذا قال: أنت طالق ليلة
القدر . متى تطلق . ٥٧٦
فوائد ؛ إحداها ، لو لم ير الهلال حتى
أقمر ، لم تطلق ، ... ٥٧٦
الثانية ، لو قال : إن رأيت فلانا
فأنت طالق ... ٥٧٦
الثالثة ، ظاهر قوله : إن قال : من
بشرتنى بقدوم أخى فهى
طالق ... ٥٧٧
٣٦١٤ – مسألة : (وإن قال : من بشرتنى بقدوم أخى فهى طالق ...) ٥٧٧ ، ٥٧٨
٣٦١٥ – مسألة : (وإن قال : من أخبرتنى بقدومه فهى طالق . فكذلك عند القاضى) ٥٧٨– ٥٨١
فصل : إذا قال : أول من يقوم منكن فهى
طالق ... ٥٧٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : إن لبست ثوبا
فأنت طالق . ونوى

الصفحة

٥٧٩ معينا . دُيِّن ...

الثانية ، لو قال : إن قربت دار

أبيك... فأنت طالق... ٥٨١

فصل : إذا قال : إن دخل دارى أحد فامرأتى

طالق . فدخلها هو ... ٥٨١

٣٦١٦ – مسألة : (وإن حلف لا يفعل شيئا ، ففعله ناسيا ،

حنث فى الطلاق والعتاق ، ...) ٥٨٢ ، ٥٨٣

٣٦١٧ – مسألة : (وإن حلف لا يدخل على فلان بيتا ، أو لا

يكلمه ...) ٥٨٤– ٥٨٦

فوائد تتعلق بالحلف على من يمتنع بيمينه ؛

كالزوجة والولد ، والحلف على من لا

يمتنع بيمينه ؛ كالسلطان والحاج ، ولو

فعله فى حال جنونه ، ولو حلف لا

يفعل شيئا ففعله مكرها ، ولو حلف :

لا تأخذ حقك منى . فأكره . ٥٨٥– ٥٨٧

٣٦١٨ – مسألة : (وإن حلف لا يفعل شيئا ، ففعل بعضه ،

لم يحنث . وعنه يحنث ، إلا أن ينوى

جميعه) ٥٨٧– ٥٨٩

٣٦١٩ – مسألة : وإن حلف ليفعلن شيئا ، أو ليدخلن

الدار ، لم يبرأ إلا بفعل جميعه ... ٥٨٩

٣٦٢٠ – مسألة : (وإن حلف لا يدخل دارا فأدخلها بعض

جسده ...) ٥٨٩ ، ٥٩٠

فائدة : لو حلف ، لا ألبس من غزلها .

ولم يقل : ثوبا ... ٥٩٠

٣٦٢١ – مسألة : (وإن حلف لا يشرب ماء هذا النهر ،

الصفحة

فشرب منه ، حنث) ٥٩١- ٥٩٣

فصل : إذا حلف : لا شربت من ماء الفرات . فشرب من مائه ، حنث ، ... ٥٩٢

فصل : وإن حلف لا يشرب من ماء الفرات ، فشرب من نهر يأخذ من ، حنث ؛ ... ٥٩٢

٣٦٢٢ - مسألة : (وإن حلف لا يلبس ثوبا اشتراه زيد أو نسجه ، أو لا يأكل طعاما طبخه ،...) ٥٩٣- ٥٩٦

فصل : وإن حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فأكل طعاما اشتراه هو وغيره ، حنث ، ... ٥٩٤

تنبيه : مفهوم كلامه أنه لو أكل أقل منه ، أنه لا يحنث ... ٥٩٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اشتراه لغيره ، أو باعه، حنث بأكله منه... ٥٩٦

الثانية ، الشركة والتولية والسلم والصلح على مال، شراء. ٥٩٦

آخر الجزء الثانى والعشرين

ويليه الجزء الثالث والعشرون ، وأوله :

باب التأويل فى الحلف

والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الثالث والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب التأويل فى الحلف

(ومعنى التأويل أن يريد بلفظه ما يخالف ظاهره ، ...) ٥

تنبيه : شمل قوله : وإن لم يكن ظالما ، فله تأويله . أنه لو لم يكن ظالما ولا مظلوما ، ينفعه تأويله ... ٥

فوائد ؛ الأولى ، قوله : وإن لم يكن ظالما ، فله تأويله . فعلى هذا ، ينوى باللباس الليل ،... ٦

الثانية ، يجوز التعريض فى المخاطبة لغير ظالم بلا حاجة ... ٨

الثالثة ، قوله : فإذا أكل تمرا ، فحلف : لتخبرنى بعدد ما أكلت ،...، فإنها تفرد كل نواة وحدها ... ١٢

فصل : ولا يخلو حال الحالف المتأول من ثلاثة أحوال ؛... ٧

٣٦٢٣ – مسألة : (فإذا أكل تمرا ، فحلف : لتخبرنى بعدد ما أكلت ...) ١٢ – ١٤

٣٦٢٤ – مسألة : (وإن حلف ليقعدن على باريَّة فى بيته ، ولا

الصفحة

يدخله بارية ، فإنه يدخل قصبا فينسجه فيه) ... ١٥

٣٦٢٥ – مسألة : (وإن حلف ليطبخن قدرا برطل ملح ، ويأكل منه فلا يجد طعم الملح ، فإنه يسلق به بيضا) ١٥

٣٦٢٦ – مسألة : (وإن حلف لا يأكل بيضا ولا تفاحا ،...) ... ١٥ ، ١٦

٣٦٢٧ – مسألة : (وإن كان على سلم ، فحلف) لانزلت إليك ، ولا صعدت إلى هذه ... ١٦

٣٦٢٨ – مسألة : (وإن حلف لا أقمت عليه ، ولا نزلت منه ، ولا صعدت فيه ، فإنه ينتقل) منه (إلى سلم آخر) ١٧

٣٦٢٩ – مسألة : (وإن حلف لا أقمت فى هذا الماء ، ولا خرجت منه . وكان الماء جاريا ، لم يحنث) ١٧ ، ١٨

٣٦٣٠ – مسألة : (وإن كان) الماء (واقفا ، حمل منه مكرها) ١٨

٣٦٣١ – مسألة : (وإن استحلفه ظالم : ما لفلان عندك وديعة ؟ ...، فإنه يعنى بـ « ما » : الذى ، ويبر فى يمينه) ١٨

٣٦٣٢ – مسألة : (وإن حلف ما فلان هٰهنا . وعنى موضعا معينا ، بر فى يمينه) ١٩

٣٦٣٣ – مسألة : ولو سرقت منه امرأته شيئا ،...، فإنها تقول : سرقت منك ما سرقت منك ... ١٩

فائدة : لو لم يحلف ، لم يضمن عند أبى

الصفحة

الخطاب ، ... ١٩

فائدة : قوله : وإن حلف له ما فلان هـٰهنا ،... ١٩

٣٦٣٤ – مسألة : (ولو حلف على امرأته : لا سرقت منى شيئا . فخانته فى وديعته ، لم يحنث) ٢٠

تنبيه : قوله : وإن حلف على امرأته : لا سرقت منى شيئا ... ٢٠

فوائد مما ذكرها بعض التأخرين زيادة على ما تقدم . ٢٠ – ٢٧

فصل : ولو قال : إن كانت امرأتى فى السوق فعبدى حر ، وإن كان عبدى فى السوق فامرأتى طالق . وكانا جميعا فى السوق ، فقيل : يعتق العبد ولا تطلق المرأة ؛... ٢١

فصل : قال عبد الله بن أحمد : سألت أبى عن رجل قال لامرأته : أنت طالق إن لم أجامعك اليوم ،... ٢٢

فوائد ؛ فى المخارج من مضايق الأيمان ، وما يجوز استعماله حال عقد اليمين ، وما يتخلص به من المأثم والحنث . ٢٧ – ٣١

فوائد فى الأيمان التى يستحلف بها النساء أزواجهن :... ٣١ – ٣٣

باب الشك فى الطلاق

(إذا شك هل طلق أو لا ، لم تطلق) ٣٥

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، قوله : إذا شك هل
طلق أم لا ؟ لم تطلق .
بلا نزاع ،... ٣٥
الثانية ، لو شك فى شرط الطلاق ،
لم يلزمه مطلقا ... ٣٥
الثالثة ، لو أوقع بزوجته كلمة
وجهلها ، وشك ،...؟
فقيل : يقرع بينهما ... ٣٦
٣٦٣٥ - مسألة : (وإن شك فى عدد الطلاق ، بنى على اليقين) ... ٣٧ - ٤١
فائدة : لو علق الطلاق على عدم شيء وشك
فى وجوده ، فهل يقع الطلاق ؟ على
وجهين ؛... ٤٠
٣٦٣٦ - مسألة : (وإن قال لامرأتيه : إحداكما طالق . ينوى واحدة ؛ بعينها ، طلقت وحدها ،...) ٤٢ - ٤٧
فوائد ؛ الأولى ، لا يجوز له أن يطأ إحداهما
قبل القرعة أو التعيين ،... ٤٣
الثانية ، لا يقع الطلاق بالتعيين ... ٤٤
الثالثة ، لو مات ، أقرع وارثه
بينهما ، ... ٤٤
الرابعة ، إذا ماتت إحداهما ، ثم مات
هو قبل البيان ،
فكذلك ... ٤٥
الخامسة ، إذا ماتت المرأتان ، أو
إحداهما ، عين

الصفحة

المطلِّق ؛ ... ٤٦
السادسة ، لو قال لزوجتيه ، أو
أمتيه : إحداكما طالق أو
حـرة غدا . فماتت
إحداهما قبل الغد ،
طلـقت وعتـقت
الباقية ... ٤٧
فصل : فإن قال لنسائه : إحداكن طالق
غدا . طلقت واحدة منهن إذا جاء
الغد ، وأخرجت بالقرعة ... ٤٥
فصل : وإذا قال : امرأتى طالق ، وأمتى
حرة ...، ونوى معينة ، انصرف
إليها ... ٤٦
٣٦٣٧ – مسألة : (وإن طلق واحدة وأنسيها ، فكذلك عند أصحابنا) ٤٧ – ٥١
٣٦٣٨ – مسألة : فعلى قول أصحابنا (إن تبين أن المطلقة غير التى وقعت عليها القرعة) ...
(ردت إليه) ٥١
٣٦٣٩ – مسألة : (إلا أن تكون قد تزوجت ، أو تكون بحكم حاكم) ٥١ – ٦١
فصل : إذا قال : هذه المطـلقة . قبل
منه ؛ ... ٥٢
فصل : فإن مات بعضهن أو جميعهن ،
أقرعنا بين الجميع ،... ٥٤
فصل : إذا كان له أربع نسوة ، فطلق

الصفحة

إحداهن ، ثم نكح أخرى بعد قضاء
عدتها ، ثم مات ، و لم يُعلَم أيتهن
طلق ، فللتى تزوجها ربع ميراث
النسوة ... ٥٦
فصل : إذا طلق واحدة لا بعينها ، أو بعينها
فأنسيها ، فانقضت عدة الجميع ،
فله نكاح خامسة قبل القرعة ... ٥٧
فصل : إذا ادعت المرأة أن زوجها طلقها ،
فأنكرها ، فالقول قوله ؛... ٥٨
فصل : ولو طلقها ثلاثا ، ثم جحد طلاقها ،
لم ترثه ... ٥٩
فصل : قال أحمد : إذا طلقها ثلاثا ، فشهد
أربعة أنه وطئها ، أقيم عليه الحد ... ٦٠
٣٦٤٠ – مسألة : (وإن طار طائر ، فقال : إن كان هذا غرابا ففلانة طالق ، وإن لم يكن غرابا ففلانة طالق . ولم يعلم حاله ، فهى كالمنسية) ٦١
فائدة : لو قال : إن كان غرابا فامرأتى
طالق . وقال آخر : إن لم يكن غرابا
فامرأتى طالق . و لم يعلماه ، لم
تطلقا ،... ٦١
٣٦٤١ – مسألة : (وإن قال : إن كان غرابا ففلانة طالق ، وإن كان حماما ففلانة طالق) لم يحكم بحنثه فى واحدة منهما ؛... ٦٢ – ٦٤
فصل : إذا رأى رجلان طائرا ، فحلف

الصفحة

أحدهما بالطلاق أنه غراب ،
وحلف الآخر أنه حمام . فطار ،
ولم يعلما حاله ، لم يحكم بحنث
واحد منهما ؛... ٦٢
فصل : فإن قال أحد الرجلين : إن كان
غرابا فامرأته طالق ثلاثا . وقال
الآخر : إن لم يكن غرابا فامرأته
طالق ثلاثا . فطار ، ولم يعلما
حاله ، فقد حنث أحدهما ... ٦٣
٣٦٤٢ - مسألة : (فإن قال) أحدهما : (إن كان غرابا فعبدى حر . وقال الآخر : إن لم يكن غرابا فعبدى حر . فطار ، ولم يعلما) حاله (لم يحكم بعتق واحد من العبدين) ... ٦٤ - ٦٨
فصل : فإن قال : إن كان غرابا فنساؤه
طوالق ، وإن لم يكن غرابا
فعبيده أحرار . ولم يعلم حاله ،
منع من التصرف فى الملكين حتى
يَبِين ،... ٦٦
فائدة : لو كان عبد مشترك بين موسرين ،
فقال أحدهما : إن كان غرابا
فنصيبى حر . وقال الآخر : إن لم
يكن غرابا فنصيبى حر . عتق على
أحدهما ... ٦٧
٣٦٤٣ - مسألة : (إذا قال لامرأته وأجنبية : إحداكما طالق) ... (أو قال : سلمى طالق . واسم امرأته سلمى ، طلقت امرأته) ... ٦٨ - ٧٠

الصفحة

٣٦٤٤ – مسألة : (فإن نادى امرأته ، فأجابته امرأة له أخرى ، فقال : أنت طالق . يظنها المناداة ، طلقتا فى إحدى الروايتين) ... ٧١ ، ٧٢

٣٦٤٥ – مسألة : (وإن لقى أجنبية ظنها زوجته ، فقال : فلانة ، أنت طالق) ... (طلقت زوجته) ... ٧٣ – ٧٥

فصل : وإن لقى امرأته ، فظنها أجنبية ، فقال : أنت طالق ... فقال أبو بكر ... : لا يقع بهما طلاق ولا حرية ؛... ٧٣

تنبيه : ظاهر قوله : وإن لقى أجنبية فظنها امرأته ،... إذا لم يسمها ، بل قال : أنت طالق . أنها لا تطلق ... ٧٣

فائدة : لو لقى امرأته فظنها أجنبية ... فقال: أنت طالق . ففى وقوع الطلاق روايتان ... ٧٣

كتاب الرجعة

٣٦٤٦ – مسألة : (إذا طلق الحر امرأته بعد دخوله بها أقل من ثلاث ،...) ... (فله رجعتها مادامت فى العدة ، رضيت أو كرهت) ٧٨ ، ٧٩

تنبيه : ظاهر قوله : بعد دخوله بها . أنه لو خلا بها ثم طلقها ، يملك عليها الرجعة ؛... ٧٩

فائدة : الصحيح من الذهب ، أن ولى المجنون يملك عليه الرجعة ... ٧٩

٣٦٤٧ – مسألة : (وألفاظ الرجعة : راجعت امرأتى . أو : رجعتها . أو : ارتجعتها . أو : رددتها . أو : أمسكتها) ... ٧٩ ، ٨٠

الصفحة

فصل : والاحتياط أن يقول : اشهدا على أنى أقد راجعت زوجتى إلى نكاحى ، ... ٨٠

٣٦٤٨ - مسألة : (فإن قال : نكحتها . أو : تزوجتها) فليس هو بصريح فيها ... ٨٠ - ٨٢

فصل : فإن قال : راجعتك للمحبة . أو : للإهانة ... صحت الرجعة ؛... ٨١

٣٦٤٩ - مسألة : (وهل من شرطها الإشهاد ؟ على روايتين) ٨٢ - ٨٤

٣٦٥٠ - مسألة : (والرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار والإيلاء) ... ٨٤

تنبيه : ظاهر قوله : والرجعية زوجة . أن لها القسم ... ٨٥

٣٦٥١ - مسألة : (ويباح لزوجها وطؤها ، والخلوة والسفر بها ، ...) ٨٥ - ٨٩

تنبيه : قال الزركشى : واعلم أن الأصحاب مختلفون فى حصول الرجعة بالوطء ؛... ٨٧

فصل : فإذا قلنا : إنها مباحة . حصلت الرجعة بوطئها ،... ٨٩

فصل : وإن قلنا : ليست مباحة . لم تحصل الرجعة بوطئها ، ولا تحصل إلا بالقول ... ٨٩

٣٦٥٢ - مسألة : (ولا تحصل بمباشرتها ، والنظر إلى فرجها ، والخلوة بها لشهوة . نص

الصفحة

عليه) ... ٩٠ ، ٩١

تنبيه : ظاهر قول المصنف هنا ، أن قوله :

نص عليه . يشمل الخلوة ... ٩١

٣٦٥٣ – مسألة : (ولا يصح تعليق الرجعة على شرط) ... ٩٢ – ٩٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لا تحصل الرجعة

بإنكار الطلاق ... ٩٢

الثانية ، قوله : ولا يصح تعليق

الرجعة بشرط . فلو

قال : راجعتك إن شئت

... لم يصح ، بلا

نزاع ... ٩٢

فصل : قد ذكرنا أن من طلق طلاقا بغير

عوض ، فله رجعة زوجته مادامت

فى العدة ... ٩٣

٣٦٥٤ – مسألة : (وإن طهرت من الحيضة الثالثة ولم تغتسل ، فهل له رجعتها ؟ على روايتين) ٩٤ – ٩٨

تنبيه : ظاهر الرواية الأولى ، أن له رجعتها

ولو فرطت فى الغسل سنين ،... ٩٦

فصل : إذا تزوجت الرجعية فى عدتها ،

وحملت من الزوج الثانى ، انقطعت

عدة الأول بوطء الثانى ... ٩٧

فائدتان ؛ إحداهما ، محل الخلاف فى إباحتها

للأزواج وحلها

لزوجها بالرجعة ،... ٩٧

الصفحة

الثانية ، لو كانت العدة بوضع
الحمل ، فوضعت ولدا
وبقى معها آخر ، فله
رجعتها قبل وضعه ... ٩٧

٣٦٥٥ – مسألة : (وإن انقضت عدتها ولم يرتجعها ، بانت ،
ولا تحل إلا بنكاح جديد) ٩٨ ، ٩٩

٣٦٥٦ – مسألة : (وتعود على ما بقى من طلاقها ، سواء
رجعت بعد نكاح زوج غيره أو
قبله ...) ... ٩٩ – ١٠١

٣٦٥٧ – مسألة : (وإن ارتجعها فى عدتها ،... ، فاعتدت ،
ثم تزوجت من أصابها ، ردت إليه ،
ولا يطؤها حتى تنقضى عدتها) ... ١٠١– ١٠٣

٣٦٥٨ – مسألة : (وإن لم يكن للمدعى بينة بالرجعة)
فأنكره أحدهما ، لم يقبل قوله ،... ١٠٣– ١٠٥
فائدة : لا يلزمها المهر للأول إن صدقته ... ١٠٤

٣٦٥٩ – مسألة : (وإذا ادعت المرأة انقضاء عدتها ، قبل
قولها إذا كان ممكنا ،...) ١٠٥– ١٠٨

٣٦٦٠ – مسألة : فإن ادعت انقضاء عدتها بالقروء فى أقل
من شهر ، لم يقبل إلا ببينة ؛... ١٠٩– ١١٣
فصل : فإن ادعت انقضاء عدتها بوضع
الحمل ؛...، لم يقبل قولها فى أقل
من ستة أشهر من حين إمكان الوطء
بعد العقد ؛... ١١١
فصل : إذا ادعى الزوج فى عدتها أنه كان
راجعها أمس ، أو منذ شهر ، قبل

الصفحة

قوله ؛... ١١٣

٣٦٦١ – مسألة : (إذا قالت : انقضت عدتى . فقال : قد كنت راجعتك . فالقول قولها) ١١٣

٣٦٦٢ – مسألة : (وإن سبق فقال : ارتجعتك . فقالت : قد انقضت عدتى قبل رجعتك) فأنكرها (فالقول قوله) ١١٤

٣٦٦٣ – مسألة : (وإن تداعيا معا ، قدم قولها) ... (وقيل : يقدم من تقع له القرعة) ١١٥– ١٢٣

فصل : فإن اختلفا فى الإصابة فقال : قد أصبتك ، فلى رجعتك ... فالقول قول المنكر منهما ؛... ١١٥

فصل : والخلوة كالإصابة فى إثبات الرجعة للزوج على المرأة التى خلا بها ،... ١١٧

تنبيه : محل الخلاف ، إذا قلنا : القول قوله فى المسألة التى قبلها . وهو واضح... ١١٧

فائدة : متى قلنا : القول قولها . فمع يمينها عند الخرقى ، والمصنف ... ١١٧

فصل : فإن ادعى زوج الأمة بعد عدتها أنه كان راجعها فى عدتها ، فأنكرته ، وصدقه مولاها ، فالقول قولها ... ١١٨

فصل : ولو قالت : انقضت عدتى . ثم قالت : ما انقضت بعد . فله رجعتها ؛ ... ١١٨

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن طلقها ، لم تحل له حتى تنكح زوجا

الصفحة

غيره ،...) ١١٩

تنبيه : مراده بقوله : وإذا طلقها ثلاثا ، لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، ويطأ فى القبل . إذا كان مع انتشار ... ١١٩

فصل : ويشترط لحلها للأول ثلاثة شروط ؛... ١٢٢

٣٦٦٤ – مسألة : (فإن كان مجبوبا) قد (بقى من ذكره قدر الحشفة ، فأولجه) أحلها ... ١٢٣ ، ١٢٤

فائدة : قوله : وإن كان مجبوبا ،...، أحلها. بلا نزاع ... ١٢٣

٣٦٦٥ – مسألة : فإن كانت ذمية ، فوطئها زوجها الذمى ، أحلها لمطلقها المسلم ... ١٢٤ – ١٢٦

فصل : فإن كانا مجنونين ، أو أحدهما ، فوطئها ، أحلها ... ١٢٥

فصل : فإن كان خصيا ، أو مسلولا ، أو موجوءا ، حلت بوطئه ؛... ١٢٦

٣٦٦٦ – مسألة : (وإن وطئها فى الدبر ، أو وطئت بشبهة ، أو بملك يمين ، لم تحل) ... ١٢٧

فصل : فإن وطئها فى ردته ، أو ردتها ، لم يحلها ؛ ... ١٢٧

٣٦٦٧ – مسألة : (وإن وطئها زوجها فى حيض ، أو نفاس ، أو إحرام ، أحلها . وقال أصحابنا : لا يحلها) ١٢٨ ، ١٢٩

فائدة : لو وطئها وهى محرمة الوطء ؛

الصفحة

لمرض ، أو ... ، أحلها ؛... ١٢٨
فصل : فإن تزوجها مملوك ، ووطئها ، أحلها ... ١٢٩
٣٦٦٨ – مسألة : (ولو كانت أمة فاشتراها مطلقها ، لم تحل) ... (ويحتمل أن تحل) ... ١٢٩ ، ١٣٠
٣٦٦٩ – مسألة : (وإن طلق العبد زوجته اثنتين ، لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، سواء عتقا أو بقيا على الرق) ١٣٠– ١٣٢
فائدة : لو علق العبد طلاقا ثلاثا بشرط ، فوجد الشرط بعد عتقه ، لزمته الثلاث ... ١٣٢
تنبيه : هذه المسائل كلها مبنية على أن الطلاق بالرجال ... ١٣٢
٣٦٧٠ – مسألة : (وإذا غاب عن مطلقته ، فأتته فذكرت أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها) منه (...، فله نكاحها ، إذا غلب على ظنه صدقها ، وإلَّا فلا) ١٣٣– ١٣٥
فصل : إذا أخبرت أن الزوج أصابها ، فأنكرها ، فالقول قولها فى حلها للأول ،... ١٣٤
فصل : إذا طلقها طلاقا رجعيا ، وغاب ، فقضت عدتها وأرادت التزوج ،... ١٣٤
فائدتان ؛ إحداهما ، لو كذبها الزوج الثانى فى الوطء ، فالقول قوله فى تنصيف المهر ،... ١٣٤

الصفحة

الثانية ، ...، لو جاءت امرأة حاكما
وادعت أن زوجها طلقها
وانقضت عدتها ، كان له
تزويجها إن ظن
صدقها ،... ١٣٥
فصل : فإذا قالت : قد تزوجت من
أصابنى . ثم رجعت عن ذلك قبل
أن يعقد عليها ، لم يجز العقد ؛... ١٣٥

كتاب الإيلاء

٣٦٧١ – مسألة : (وهو الحلف على ترك الوطء)... ١٣٧ ، ١٣٨
فائدة : الإيلاء محرم فى ظاهر كلام
الأصحاب ؛... ١٣٧
تنبيه : المراد بقوله : وهو الحلف على ترك
الوطء . امرأته ؛... ١٣٧
٣٦٧٢ – مسألة : (ويشترط له أربعة شروط ؛ أحدها ،
الحلف على ترك الوطء فى القبل) ... ١٣٨
٣٦٧٣ – مسألة : (فإن تركه مضرًّا بها من غير عذر ،
فهل تضرب له مدة الإيلاء ، ويحكم عليه
بحكمه ؟ على روايتين) ١٣٩ ، ١٤٠
فائدة : وكذا حكم من ظاهر و لم يكفر ... ١٤٠
تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه لو تركه من غير
مضارة ، أنه لا يحكم له بحكم
الإيلاء ،... ١٤٠
٣٦٧٤ – مسألة : (وإن حلف على ترك الوطء فى الدبر ،

الصفحة

أو دون الفرج ، لم يكن موليا) ١٤١

٣٦٧٥ – مسألة : (وإن حلف أن لا يجامعها إلا جماع سَوء ، ...، لم يكن موليا) ١٤١– ١٤٢

٣٦٧٦ – مسألة : (وإذا حلف على ترك الوطء بلفظ لا يحتمل غيره ،... لم يدين فيه) ١٤٢– ١٤٧

(الشرط الثانى ، أن يحلف بالله تعالى ، أو بصفة من صفاته) ١٤٧

فائدة : قوله : الشرط الثانى ،... وذلك لاختصاص الدعوى بها ، واختصاصها باللعان ، وسواء كان فى الرضا أو الغضب . ١٤٧

٣٦٧٧ – مسألة : (فإن حلف بنذر ، أو عتق ، أو طلاق ، لم يصر موليا فى الظاهر عنه ...) ١٤٧– ١٥١

٣٦٧٨ – مسألة : (وإن قال : إن وطئتك فأنت زانية . أو : فلله على صوم هذا الشهر . لم يكن موليا) ١٥١– ١٥٣

فائدة : لو علق طلاق غير مدخول بها بوطئها ، ففى إيلائه الروايتان ... ١٥١

(الشرط الثالث ، أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر) ١٥٣

فصل : إذا علق الإيلاء بشرط مستحيل ، كقوله : والله لا وطئتك حتى تصعدى السماء ... فهو مول ؛... ١٥٥

٣٦٧٩ – مسألة : (أو يعلقه على شرط يغلب على الظن أنه لا يوجد فى أقل) من أربعة أشهر ،... ١٥٦

الصفحة

٣٦٨٠ – مسألة : وإن قال : والله لا وطئتك (حتى تحبلى) فهو مول ؛... ١٥٧– ١٥٩

٣٦٨١ – مسألة : (وإن قال : والله لا وطئتك مدة .... لم يكن موليا حتى ينوى) أكثر من (أربعة أشهر) ١٥٩

٣٦٨٢ – مسألة : (وإن حلف على ترك الوطء حتى يقدم زيد ، أو نحوه مما لا يغلب على الظن عدمه فى أربعة أشهر ... لم يكن موليا) ١٥٩– ١٦٢

فصل : فإن علقه على فعل منها ، هى قادرة عليه ،...، فهو منقسم ثلاثة أقسام ؛... ١٦٠

فصل : فإن قال : والله لا وطئتك إلا برضاك . لم يكن موليا ؛... ١٦١

٣٦٨٣ – مسألة : (وإن قال : إن وطئتك فوالله لا وطئتك ... لم يكن موليا) ... ١٦٢ ، ١٦٣

٣٦٨٤ – مسألة : (وإن قال : والله لا وطئتك فى السنة إلا مرة . لم يصر موليا) ... ١٦٣ ، ١٦٤

٣٦٨٥ – مسألة : (وإن قال) : والله لا وطئتك فى السنة (إلا يوما . فكذلك فى أحد الوجهين) ١٦٤– ١٦٧

فصل : فإن قال : والله لا وطئتك عاما . ثم قال : والله لا وطئتك عاما . فهو إيلاء واحد ،... ١٦٥

فائدة : لو قال : والله لا وطئتك سنة – بالتنكير – إلا يوما . لم يصر موليا حتى يطأ ،... ١٦٥

الصفحة

فصل : فإن حلف على وطء امرأته عاما ،
ثم كفر يمينه ، انحل الإيلاء ... ١٦٦

٣٦٨٦ – مسألة : (فإن قال : والله لا وطئتك أربعة أشهر ، فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر) ... ففيه وجهان ؛ ... ١٦٧ ، ١٦٨

فائدة : وكذا الحكم لو حلف على مدة ، ثم
قال : إذا مضت ، فوالله لا وطئتك
مدة . بحيث يكون مجموع المدتين
أكثر من أربعة أشهر ... ١٦٨

٣٦٨٧ – مسألة : (وإن قال : والله لا وطئتك إن شئت . فشاءت ، صار موليا) ١٦٨ ، ١٦٩

تنبيه : ظاهر قوله : والله لا وطئتك إن
شئت ... أنه سواء شاءت فى المجلس
أو فى غيره ... ١٦٨

٣٦٨٨ – مسألة : (وإن قال : إلا أن تشائى . أو : إلا باختيارك . أو : إلا أن تختارى . لم يصر موليا) ١٦٩ ، ١٧٠

٣٦٨٩ – مسألة : (وإن قال لنسائه) : والله (لا وطئت واحدة منكن . صار موليا منهن ،...) ١٧١ ، ١٧٢

٣٦٩٠ – مسألة : (وإن قال : والله لا وطئت كل واحدة منكن . كان موليا من جميعهن) ... ١٧٣

٣٦٩١ – مسألة : (وإن قال : والله لا أطؤكن . فهى كالتى قبلها فى أحد الوجهين) ١٧٤– ١٧٨

فصل : وفى هذه المواضع التى قلنا : يكون
موليا منهن كلهن . إذا طالبن

الصفحة

كلهن بالفيئة ، وُقِف لهن كلهن،... ١٧٦
فصل : فإن قال : كلما وطئت واحدة منكن فضرائرها طوالق ... وإن قلنا : هو إيلاء . فهو مول منهن كلهن ؛... ١٧٧
٣٦٩٢ – مسألة : (وإن آلى من واحدة ، وقال للأخرى : شركتك معها . لم يصر موليا من الثانية) ... ١٧٨– ١٨٢
فصل : ويصح الإيلاء بكل لغة كالعجمية وغيرها ، ممن يحسن العربية ، وممن لا يحسنها ؛... ١٧٩
فصل : ولا يصح الإيلاء إلا من زوجة ؛... ١٨٠
فائدة : قال فى « الرعاية الكبرى » : وإن قال : إن وطئتك فأنت طالق . وقال للأخرى شركتك معها . ونوى ،... صار موليا من الثانية . ١٨٠
فصل : فإن آلى من الرجعية ، صح إيلاؤه ... ١٨١
فصل : ويصح الإيلاء من كل زوجة ،... ١٨٢
فصل : (الشرط الرابع ، أن يكون من زوج يمكنه الوطء ، وتلزمه الكفارة بالحنث ، ...) ١٨٣
٣٦٩٣ – مسألة : ويصح إيلاء الذمى ، ويلزمه ما يلزم المسلم إذا تقاضوا إلينا ... ١٨٣– ١٨٥
فائدة : على المذهب ، لو حلف ثم جب ،

الصفحة

ففى بطلانه وجهان ... ١٨٥

٣٦٩٤ – مسألة : (ولا يصح إيلاء الصبى والمجنون) ١٨٥

٣٦٩٥ – مسألة : (وفى إيلاء السكران وجهان) ١٨٦ ، ١٨٧

فصل : ولا يشترط فى صحة الإيلاء الغضب ، ولا قصد الإضرار ... ١٨٦

٣٦٩٦ – مسألة : (ومدة الإيلاء فى الأحرار والرقيق سواء. وعنه ، أنها فى العبد على النصف) ١٨٧ ، ١٨٨

٣٦٩٧ – مسألة : (ولا حق لسيد الأمة فى طلب الفيئة والعفو عنها ، وإنما ذلك إليها) ١٨٩

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا صح الإيلاء ، ضربت له مدة أربعة أشهر) ١٨٩

فصل : وابتداء المدة من حين اليمين ، ولا تفتقر إلى ضرب مدة ؛... ١٩١

٣٦٩٨ – مسألة : (فإن كان بالرجل عذر يمنع الوطء ، احتسب عليه بمدته ،...) ١٩٢

٣٦٩٩ – مسألة : (إلا الحيض فإنه يحتسب عليه بمدته . وفى النفاس وجهان) ١٩٣– ١٩٥

٣٧٠٠ – مسألة : (وإن طلقها فى أثناء المدة ، انقطعت) ١٩٥– ١٩٧

فصل : فإن آلى من امرأته الأمة ، ثم اشتراها ، ثم أعتقها وتزوجها ، عاد الإيلاء ... ١٩٧

٣٧٠١ – مسألة : (وإن انقضت المدة وبها عذر) ... (يمنع الوطء ، لم تملك طلب الفيئة) ١٩٧ ، ١٩٨

٣٧٠٢ – مسألة : (وإن كان العذر به ، وهو مما يعجز به عن

الصفحة

الوطء) ....، لزمه (أن يفيء بلسانه
فيقول : متى قدرت جامعتك) ١٩٨- ٢٠٠
تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : أمر أن يفيء
بلسانه . يعنى فى الحال
من غير مهلة ... ١٩٩
الثانى : قوله : فيقول : متى
قدرت جامعتك . هذا فى
حق المريض ونحوه ،... ١٩٩
٣٧٠٣ - مسألة : ومتى قدر على الفيئة ، وهى الجماع ،
طولب به ؛ ... ٢٠٠ ، ٢٠١
فصل : وليس على من فاء بلسانه كفارة ،
ولا حنث ؛... ٢٠١
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر كلام المصنف ،
...، أن الخلاف السابق
مبنى على قوله : متى
قدرت جامعت ... ٢٠١
الثانى ، ظاهر قوله : وإن كان
مظاهرا ، فقال : أمهلونى
حتى أطلب رقبة أعتقها عن
ظهارى . أمهل ثلاثة
أيام . أنه لا يمهل لصوم
شهرى الظهار ٢٠٢
٣٧٠٤ - مسألة : (وإن كان مظاهرا ، فقال : أمهلونى حتى
أطلب رقبة أعتقها عن ظهارى . أمهل
ثلاثة أيام) ٢٠٢- ٢٠٤

الصفحة

فصل : وإن انقضت المدة وهو محبوس بحق
يمكنه أداؤه ، طولب بالفيئة ؛... ٢٠٣
فصل : فإن كان مغلوبا على عقله بجنون
أو إغماء ، لم يطالب ؛... ٢٠٣
٣٧٠٥ – مسألة : (وإن قال : أمهلونى حتى أقضى صلاتى .
أو : أتغدى)... (... أمهل بقدر
ذلك) ٢٠٤ ، ٢٠٥
فصل : فإن كانت المرأة صغيرة أو مجنونة ،
فليس لهما المطالبة ؛... ٢٠٤
٣٧٠٦ – مسألة : (فإذا لم يبق له عذر ، وطلبت الفيئة –
وهى الجماع) ٢٠٥ ، ٢٠٦
٣٧٠٧ – مسألة : (فإذا جامع ، انحلت يمينه ، وعليه
كفارتها) ٢٠٦ ، ٢٠٧
٣٧٠٨ – مسألة : (وأدنى ما يكفى) من ذلك (تغييب
الحشفة فى الفرج) ... ٢٠٨ ، ٢٠٩
فصل : فإن وطئها ناسيا ليمينه ، فهل يحنث؟
على روايتين ... ٢٠٨
فائدة : قوله : وإن وطئها دون الفرج ، أو
فى الدبر ، لم يخرج من الفيئة .
بلا نزاع ... ٢٠٨
٣٧٠٩ – مسألة : (وإن وطئها فى الفرج وطأً محرما ،...)
... (فقد فاء إليها ؛...) ٢٠٩– ٢١٤
فائدتان ؛ إحداهما ، لو استدخلت ذكره
وهو نائم ،...، ففى
خروجه من الفيئة

الصفحة

وجهان ... ٢٠٩

الثانية ، لو أكره على الوطء ،
فوطئ ، فقد فاء إليها ... ٢١٢

فصل : فإن كان الإيلاء بتعليق عتق أو
طلاق ، وقع بنفس الوطء ؛... ٢١٠

فصل : فإن قال : إن وطئتك فأنت على
كظهر أمي . فقال أحمد : لا
يقربنها حتى يكفر ... ٢١٣

فصل : ولو انقضت المدة ، فادعى أنه عاجز
عن الوطء ؛ فإن كان قد وطئها
مرة ، لم تسمع دعواه العنةَ ،... ٢١٣

٣٧١٠ - مسألة : (وإن لم يفئ وأعفته المرأة ، سقط حقها ...) ٢١٤ ، ٢١٥

٣٧١١ - مسألة : (وإن لم تعفه ، أمر بالطلاق) ... ٢١٥

٣٧١٢ - مسألة : (فإن طلق واحدة ، فله رجعتها . وعنه ، أنها تكون بائنة) ٢١٥- ٢١٧

٣٧١٣ - مسألة : (فإن لم يطلق ، حبس وضيق عليه حتى يطلق ، فى إحدى الروايتين ...) ٢١٧ ، ٢١٨

٣٧١٤ - مسألة : (فإن طلق واحدة ، فهو كطلاق المُولى) ... ٢١٩ ، ٢٢٠

فائدة : لو قال : فرقت بينكما . فهو
فسخ . على الصحيح من المذهب .
وعنه ، طلاق . ٢٢٠

٣٧١٥ - مسألة : (وإن ادعى أن المدة ما انقضت) وادعت

الصفحة

مضيها ، فالقول قوله فى أنها لم تمض مع
يمينه ،... ٢٢٠ ، ٢٢١
٣٧١٦ -مسألة : (فإن ادعى أنه وطئها) فأنكرته (وكانت
ثيبا ، فالقول قوله) مع يمينه ... ٢٢١- ٢٢٣
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن الوجهين
يشمل البكر إذا شهد بأنها
بكر ، ... ٢٢٣

كتاب الظهار

٣٧١٧ - مسألة : (والظهار أن يشبه امرأته أو عضوا منها ،
بظهر من تحرم عليه على التأبيد ،...) ٢٢٨- ٢٣٣
فصل : فإن قال : أنت عندى . أو : منى .
أو : معى كظهر أمى . كان ظهارا
بمنزلة «علىَّ» ؛... ٢٣٠
فصل : فإن قال : كشعر أمى ،...
أو شبه شيئا من ذلك من امرأته
بأمه ، أو بعضو من أعضائها ، لم
يكن مظاهرا ؛... ٢٣١
فصل : فإن قال : أنا مظاهر . أو : علىَّ
الظهار ... ولا نية له ، لم يلزمه
شىء ؛... ٢٣٢
فصل : يكره أن يسمى الرجل امرأته بمن
تحرم عليه ، كأمه ، وأخته ،
وبنته ؛... ٢٣٢
٣٧١٨ - مسألة : (وإن قال : أنت على كأمى . كان

الصفحة

مظاهرا . فإن قال أردت كأمى فى الكرامة ، أو نحوه . دُيِّن ...) ٢٣٣- ٢٣٥

٣٧١٩ - مسألة : (وإن قال : أنت كأمى . أو : مثل أمى) ... فإن نوى به الظهار ، كان ظهارا ؛ ... (وذكر أبو الخطاب فيها روايتين) ... ٢٣٦

٣٧٢٠ - مسألة : (وإن قال : أنت على كظهر أبى) ففيه روايتان ؛ ... ٢٣٧ ، ٢٣٨

٣٧٢١ - مسألة : (وإن قال : أنت على كظهر أجنبية . أو : أخت زوجتى ... فعلى روايتين) ٢٣٨ ، ٢٣٩

٣٧٢٢ - مسألة : (وإن قال : أنت على كظهر البهيمة . لم يكن مظاهرا) ٢٤٠

٣٧٢٣ - مسألة : (وإن قال : أنت على حرام . فهو ظهار ، إلا أن ينوى طلاقا أو يمينا ، فهل يكون ظهارا أو ما نواه ؟ على روايتين) ٢٤٠- ٢٤٦

فصل : فإن قال : الحل على حرام ... وله امرأة ، فهو مظاهر ... ٢٤٢

فائدة : لو قال : أنت حرام إن شاء الله . فلا ظهار ... ٢٤٣

فصل : وإن قال : أنت على كظهر أمى حرام . فهو صريح فى الظهار ،... ٢٤٤

فصل : وإن قال : أنت طالق كظهر أمى . طلقت ... ٢٤٤

فصل : وإن قال : أنت على حرام . ونوى الطلاق والظهار معا ، كان

الصفحة

ظهارا ،... ٢٤٥
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويصح من كل زوج يصح طلاقه ، مسلما كان أو ذميا) ... ٢٤٦
فصل : ومن لا يصح طلاقه لا يصح ظهاره ، كالطفل ، والزائل العقل ... ٢٤٩
تنبيهان ؛ أحدهما ، شمل قوله : يصح من كل زوج يصح طلاقه . العبد ... ٢٤٩
الثانى ، مفهوم كلامه ، أن من لا يصح طلاقه لا يصح ظهاره ... ٢٤٩
٣٧٢٤ – مسألة : (ويصح من كل زوجة) ... ٢٤٩ ، ٢٥٠
٣٧٢٥ – مسألة : (فإن ظاهر من أمته ، أو أم ولده ، لم يصح ، وعليه كفارة يمين ...) ٢٥٠– ٢٥٢
٣٧٢٦ – مسألة : (وإن قالت المرأة لزوجها : أنت على كظهر أبى . لم تكن مظاهرة) ٢٥٢– ٢٥٥
٣٧٢٧ – مسألة : (وعليها تمكين) زوجها من وطئها (قبل التكفير) ٢٥٥ ، ٢٥٦
فائدتان ؛ إحداهما ، يجب عليها كفارة الظهار قبل التمكين ... ٢٥٦
الثانية ، وكذا الحكم لو علقته المرأة بتزويجها ،... ٢٥٦
٣٧٢٨ – مسألة : (وإن قال لأجنبية : أنت على كظهر

الصفحة

أمى . لم يطأها إن تزوجها حتى يكفر) ٢٥٧- ٢٦٠
فصل : إذا قال : كل امرأة أتزوجها ، فهى
على كظهر أمى ... ثم تزوج
نساء ، وأراد العود ، فعليه كفارة
واحدة ،... ٢٥٩
فائدة : وكذا الحكم إذا علقه، فتزوجها؛... ٢٥٩
٣٧٢٩ - مسألة : (وإن قال) لأجنبية : (أنت على حرام .
وأراد فى تلك الحال ، لم يكن عليه شىء ؛
لأنه صادق) ٢٦٠
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : أنت على
كظهر أمى إن شاء الله.
فالصحيح من المذهب،
أنه ليس بظهار ... ٢٦٠
الثانية ، لو ظاهر من إحدى
زوجتيه ، ثم قال
للأخرى : أشركتك
معها أو : أنت مثلها .
فهو صريح فى حق الثانية
أيضا ... ٢٦٠
٣٧٣٠ - مسألة : (ويصح الظهار معجلا ومعلقا بشرط ،
ومطلقا ، ومؤقتا ،...) ... ٢٦١- ٢٦٥
فصل : ويصح تعليق الظهار بالشروط ،
نحو ...: إن دخلت الدار فأنت على
كظهر أمى ... ٢٦٣
فصل : وإن قال : أنت على كظهر أمى إن

الصفحة

شاء الله . لم ينعقد ظهاره ... ٢٦٤

فصل فى حكم الظهار : (يحرم وطء المظاهر منها قبل التكفير) ... ٢٦٥

٣٧٣١ – مسألة : (وهل يحرم الاستمتاع منها بما دون الفرج؟ على روايتين) ٢٦٧

٣٧٣٢ – مسألة : (وتجب الكفارة بالعود ، وهو الوطء ... وقال القاضى ، وأبو الخطاب : هو العزم) ٢٦٨– ٢٧١

٣٧٣٣ – مسألة : (فإن مات أحدهما ، أو طلقها قبل الوطء، فلا كفارة عليه ، فإن عاد فتزوجها ، لم يطأها حتى يكفر) ٢٧١– ٢٧٣

٣٧٣٤ – مسألة : (وإن وطئ قبل التكفير ، أثم ، واستقرت عليه الكفارة) ٢٧٣ ، ٢٧٤

٣٧٣٥ – مسألة : (وتجزئه كفارة واحدة) ٢٧٤ ، ٢٧٥

٣٧٣٦ – مسألة : (وإن ظاهر من امرأته الأمة ثم اشتراها ، لم تحل له حتى يكفر ...) ٢٧٥– ٢٧٧

٣٧٣٧ – مسألة : (وإن كرر الظهار قبل التكفير فكفارة واحدة) ٢٧٧ ، ٢٧٨

٣٧٣٨ – مسألة : (وإن ظاهر من نسائه بكلمة واحدة ، فكفارة واحدة ،...) ٢٧٩– ٢٨١

فصل : فإن قال : كل امرأة أتزوجها فهى على كظهر أمى . ثم تزوج نساء فى عقد واحد ، فكفارة واحدة ،... ٢٨١

فصل فى كفارة الظهار وما فى معناها

٣٧٣٩ – مسألة : (كفارة الظهار على الترتيب ، فيجب عليه

الصفحة

تحرير رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا) ٢٨٢ ، ٢٨٣

فائدة : قوله فى كفارة الظهار : هى على الترتيب ؛... عدم استطاعة الصوم؛ إما لكبر أو مرض مطلقا ... ٢٨٢

٣٧٤٠ – مسألة : (وكفارة القتل مثلهما)... (إلا الإطعام، ففى وجوبه روايتان) ٢٨٣ ، ٢٨٤

٣٧٤١ – مسألة : (والاعتبار فى الكفارة بحال الوجوب فى إحدى الروايتين) ٢٨٤– ٢٨٧

فصل : وإذا قلنا : إن الاعتبار بحالة الوجوب . وكان معسرا ، ثم أيسر، فله الانتقال إلى العتق إن شاء... (وعن أحمد فى العبد إذا عتق ، لا يجزئه غير الصوم) ... ٢٨٧

٣٧٤٢ – مسألة : (فإن شرع فى الصوم) ثم قدر على العتق (لم يلزمه الانتقال إليه) ٢٨٩– ٢٩١

فصل : وإذا قلنا : الاعتبار بحالة الوجوب . فوقته فى الظهار من حين العود ، لا وقت المظاهرة ؛... ٢٩٠

فصل : إذا كان المظاهر ذميا ، فتكفيره بالعتق أو بالإطعام ؛... ٢٩٠

تنبيه : قد يقال : إن ظاهر كلام المصنف ، أن له أن ينتقل إلى العتق والإطعام . وهو كذلك ،... ٢٩٠

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (فمن ملك رقبة ، أو أمكنه تحصيلها ...، لزمه العتق) ٢٩١

فائدة : قوله : فمن ملك رقبة ، أو أمكنه تحصيلها ...، لزمه العتق . بلا نزاع ... ٢٩١

٣٧٤٣ – مسألة : فإن كانت له رقبة يحتاج إلى خدمتها ؛... فليس عليه الإعتاق ... ٢٩٢ ، ٢٩٣

تنبيه : قوله : ومن له خادم يحتاج إلى خدمته ، أو دار يسكنها ،... يعنى إذا كان ذلك صالحا لمثله ،... ٢٩٢

٣٧٤٤ – مسألة : وكذلك إن كان له (دار يسكنها) ... (لم يلزمه العتق) ... ٢٩٣ ، ٢٩٤

٣٧٤٥ – مسألة : وإن وجد رقبة بثمن مثلها ، لزمه شراؤها ... ٢٩٤ ، ٢٩٥

٣٧٤٦ – مسألة : (وإن وهبت له رقبة ، لم يلزمه قبولها) ٢٩٥

٣٧٤٧ – مسألة : (وإن كان ماله غائبا وأمكنه شراؤها بنسيئة) فقد ذكر شيخنا ... وجهين ؛ ... ٢٩٦ ، ٢٩٧

فائدة : وكذا الحكم لو كان له مال ، ولكنه دَين ... ٢٩٧

تنبيه : ظاهر كلامه ، أن الرقبة إذا لم تبع بالنسيئة ، أنه يصوم ... ٢٩٧

٣٧٤٨ – مسألة : (ولا تجزئ فى كفارة القتل إلا رقبة مؤمنة) ... ٢٩٨– ٣٠٠

الصفحة

٣٧٤٩ – مسألة : (ولا يجزئ إلا رقبة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا) ٣٠٠ ، ٣٠١

تنبيه : ظاهر قوله : ولا يجزئه إلا رقبة سليمة ... أن الأعور يجزئ ... ٣٠٠

٣٧٥٠ – مسألة : ولا يجزئ مقطوع اليد ، أو الرِّجل ، ...، ولا يجزئ مقطوع (الخنصر والبنصر من يد واحدة) ٣٠١– ٣٠٣

تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه يجزئ عتق المرهون ... ٣٠١

فائدة : قطع أنملة الإبهام كقطع الإبهام ، وقطع أنملتين من إصبع كقطعها ، وقطع أنملة من غير الإبهام لا يمنع الإجزاء . ٣٠٢

٣٧٥١ – مسألة : (ولا يجزئ المريض المأيوس من برئه) ... (ولا) يجزئ (النحيف العاجز عن العمل) ٣٠٣ ، ٣٠٤

تنبيهات ؛ أحدها ، مفهوم كلامه ، أنه لو قطع واحدة من الخنصر والبنصر ، أو قطعا من يدين ، أنه يجزئه ... ٣٠٣

الثانى ، مفهوم قوله : ولا يجزئ المريض المأيوس منه . أنه لو كان غير مأيوس منه ، أنه يجزئ ... ٣٠٣

الصفحة

الثالث ، ظاهر قوله : لا يجزئه إلا
رقبة سليمة من العيوب
المضرة بالعمل ضررا
بينا . أن الزمِن والمُقعَد
لا يجزئان ... ٣٠٤

٣٧٥٢ – مسألة : (ولا) يجزئ (غائب لا يعلم خبره) ٣٠٤ ، ٣٠٥
تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يُعلَم خبره
مطلقا ، ... ٣٠٤

٣٧٥٣ – مسألة : (ولا) يجزئ (مجنون مطبق) ٣٠٥

٣٧٥٤ – مسألة : ولا يجزئ الأصم الأخرس ... ٣٠٥ ، ٣٠٦
فائدة : لا يجزئ الأخرس الأصم ، ولو
فهمت إشارته ... ٣٠٦

٣٧٥٥ – مسألة : (ولا) يجزئ (عتق من علق عتقه بصفة عند وجودها) ٣٠٧

٣٧٥٦ – مسألة : (ولا) يجزئ (من يعتق عليه بالقرابة) ٣٠٧ ، ٣٠٨
فصل : إذا اشترى عبدا ينوى إعتاقه عن
كفارته ، فوجد به عيبا لا يمنع
من الإجزاء فى الكفارة ، فأخذ
أرشه ، ثم أعتق العبد عن كفارته ،
أجزأه ،... ٣٠٨

٣٧٥٧ – مسألة : (ولا) يجزئ (من اشتراه بشرط العتق فى ظاهر المذهب) ٣٠٨ ، ٣٠٩
فصل : ولو قال رجل له : أعتق عبدك عن
كفارتك ، ولك عشرة دنانير .
ففعل ، لم يجزئه عن الكفارة ؛... ٣٠٩

٣٧٥٨ – مسألة : (ولا أم ولد ، فى الصحيح عنه) ٣٠٩ ، ٣١٠

٣٧٥٩ – مسألة : (ولا) يجزئ (مكاتب قد أدى من كتابته

الصفحة

شيئا ،... وعنه ، يجزئ . وعنه ، لا
يجزئ مكاتب بحال) ٣١٠ ، ٣١٣
فصل : ولا يجزئ إعتاق الجنين ، ... ٣١١
فائدة : لو أعتق عن كفارته عبدا لا يجزئ فى
الكفارة ، نفذ عتقه ،... ٣١١
فصل : فإن أعتق غيره عنه عبدا بغير أمره ،
لم يقع عن المعتق عنه إذا كان حيا ،
وولاؤه للمعتق ، ولا يجزئ عن
كفارته وإن نوى ذلك ... ٣١٢
٣٧٦٠ – مسألة : (ويجزئ الأعرج يسيرا)... (و) يجزئ
(الجدع الأنف والأذن) ... ٣١٣– ٣١٥
فصل : ويجزئ عتق الجانى ، وإن قتل
قصاصا ،... ٣١٤
فصل : ويجزئ الأعور فى قولهم جميعا ... ٣١٤
٣٧٦١ – مسألة : (و) يجزئ عتق (المدبر) ٣١٦
تنبيه : قوله : والمدبر . يعنى ، أنه يجزئ... ٣١٦
٣٧٦٢ – مسألة : (و) يجزئ عتق (ولد الزنى) ٣١٧ ، ٣١٨
٣٧٦٣ – مسألة : (و) يجزئ (الصغير) ... ٣١٨– ٣٢١
فائدة : لا يجزئ إعتاق المغصوب ... ٣٢٠
٣٧٦٤ – مسألة : ولو ملك نصف عبد ، فأعتقه عن كفارته
(ثم اشترى باقيه فأعتقه ، أجزأه) ٣٢٢
٣٧٦٥ – مسألة : (فإن أعتقه) ... (وهو موسر ،
فسرى) إلى نصيب شريكه ، عتق
و (لم يجزئه) ٣٢٢– ٣٢٤
فصل : فإن كان العبد كله له ، فأعتق جزءًا

الصفحة

منه معينا أو مشاعا ، عتق جميعه ... ٣٢٣

٣٧٦٦ – مسألة : ولو أعتق نصفى عبدين ، أو نصفى أمتين ، أو نصف عبد ونصف أمة، أجزأ عنه... ٣٢٤– ٣٢٦

فائدة : وكذا الحكم لو أعتق نصفى عبدين أو أمتين أو أمة وعبد ،... ٣٢٥

فصل : (فمن لم يجد ، فعليه صيام شهرين متتابعين) ... ٣٢٦ ، ٣٢٧

٣٧٦٧ – مسألة : (فإن تخلل صومها صوم شهر رمضان ، ...، لم ينقطع التتابع) ٣٢٨– ٣٣٠

فصل : وإن أفطرت لحيض أو نفاس ،...، تقضى إذا طهرت ، وتبنى ... ٣٣٠

٣٧٦٨ – مسألة : فإن أفطر (لمرض مخوف ، أو جنون) لم ينقطع التتابع ... ٣٣٠ ، ٣٣١

٣٧٦٩ – مسألة : وكذلك (فطر الحامل ، والمرضع ؛ لخوفها على أنفسهما) ٣٣١

٣٧٧٠ – مسألة : (فإن خافتا على ولديهما) فأفطرتا ، ففيه وجهان ؛ ... ٣٣٢

٣٧٧١ – مسألة : (وإن أفطر لغير عذر ، أو صام تطوعا ، أو قضاء ، أو عن نذر أو كفارة أخرى ، لزمه الاستئناف) ٣٣٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أفطر مكرها أو ناسيا ،...، لم يقطع التتابع ... ٣٣٣

الثانية ، قوله : وإن أفطر لغير

الصفحة

عـذر ،...، لزمـه
الاستئناف. بلا نزاع... ٣٣٣
٣٧٧٢ – مسألة : (وإن أفطر لعذر يبيح الفطر ، كالسفر ، والمرض غير المخوف ، فعلى وجهين) ٣٣٤– ٣٣٨
فصل : ويجوز أن يبتدئ صوم الشهرين من
أول شهر ، ومن أثنائه ،... ٣٣٦
فصل : فإن نوى صوم شهر رمضان عن
الكفارة ، لم يجزئه عن رمضان ولا
عن الكفارة ، وانقطع التتابع ،... ٣٣٧
٣٧٧٣ – مسألة : (وإن أصاب المظاهر منها ليلا أو نهارا ، انقطع التتابع) ٣٣٨ ، ٣٣٩
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه إذا أصاب
المظاهر منها ليلا عمدا ، أنه
ينقطع ،... ٣٣٩
٣٧٧٤ – مسألة : (وإن وطئ غيرها ليلا ، لم ينقطع التتابع ؛ ... ٣٤٠
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : فإن أصاب
غيرها ليلا لم ينقطع .
وهذا بلا خلاف
أعلمه ... ٣٤٠
الثانية ، لا ينقطع بوطئه فى أثناء
الإطعام والعتق ... ٣٤٠
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (فإن لم
يستطع ، لزمه إطعام ستين
مسكينا ،...) ٣٤١

الصفحة

فصل : ويشترط فى المساكين ثلاثة شروط ؛ الإسلام ، والحرية ، وأن يكون قد أكل الطعام ... ٣٤٣

٣٧٧٥ – مسألة : ولا يجوز دفعها إلى كافر ... (ولا إلى من تلزمه مؤنته) ٣٤٥

٣٧٧٦ – مسألة : ويجوز دفع الكفارة إلى من ظاهره الفقر ... ٣٤٦

٣٧٧٧ – مسألة : (وإن رددها على مسكين واحد ستين يوما ، لم يجزئه ، إلا أن لا يجد غيره ، فيجزئه ... وعنه ، لا يجزئه . وعنه ، يجزئ وإن وجد غيره) ٣٤٦ ، ٣٤٧

٣٧٧٨ – مسألة : (وإن دفع إلى مسكين فى يوم واحد من كفارتين ، أجزأه) ... ٣٤٨ ، ٣٤٩

٣٧٧٩ – مسألة : (والمخرج فى الكفارة ما يجزئ فى الفطرة) ٣٤٩

٣٧٨٠ – مسألة : (وفى الخبز روايتان) ٣٤٩– ٣٥١

٣٧٨١ – مسألة : (فإن كان قوت بلده غير ذلك)...، لم يجزئ إخراجه ، على قول القاضى ... ٣٥١– ٣٥٣

فصل : وإخراج الحب أفضل عند أبى عبد الله ؛... ٣٥٢

٣٧٨٢ – مسألة : (ولا يجزئ من البر أقل من مد ، ولا من غيره أقل من مدين) ٣٥٣– ٣٥٧

٣٧٨٣ – مسألة : (ولا) يجزئ (من الخبز أقل من رطلين بالعراق ، إلا أن يعلم أنه مد) ٣٥٧ ، ٣٥٨

تنبيه : قوله : ولا من الخبز أقل من رطلين بالعراق – يعنى ، إذا قلنا : يجزئ إخراج الخبز ... ٣٥٧

الصفحة

٣٧٨٤ – مسألة : (فإن أخرج القيمة ، أو غدَّى المساكين أو عشاهم ، لم يجزئه) ٣٥٨ ، ٣٥٩

٣٧٨٥ – مسألة : (وإن غدى المساكين أو عشاهم ، لم يجزئه . وعنه ، يجزئه) ٣٥٩– ٣٦١

فصل : ولا يجب التتابع فى الإطعام ... ٣٦١

فصل : (ولا يجزئ الإخراج إلا بنية ، وكذلك الإعتاق والصيام) ٣٦١

٣٧٨٦ – مسألة : (فإن كانت عليه كفارة واحدة ، فنوى عن كفارتى ، أجزأه) ... ٣٦٢ ، ٣٦٣

٣٧٨٧ – مسألة : (وإن كانت من أجناس) ...، فقال أبو الخطاب : لا تفتقر إلى تعيين السبب ... ٣٦٤– ٣٦٨

فصل : إذا كان على رجل كفارتان ، فأعتق عنهما عبدين ، لم يخل من أربعة أحوال ؛... ٣٦٥

فائدة : لو كفر مرتد بغير الصوم ، لم يصح ... ٣٦٦

تنبيه : تقدم فى آخر باب ما يفسد الصوم ، هل تسقط جميع الكفارات بالعجز عنها ، أم لا ؟ ... ٣٦٦

فصل : ولا يجوز تقديم كفارة الظهار قبله ؛... ٣٦٧

كتاب اللعان

فوائد ؛ الأولى ، اللعان مصدر لاعن ، إذا فعل ما ذكر ، أو لعن كل

الصفحة

واحد من الاثنين الآخر... ٣٦٩
الثانية ، قوله : وإذا قذف الرجل
زوجته بالزنى ، فله إسقاط
الحد باللعان ... بلا
نزاع ... ٣٧٢
الثالثة ، قوله : وإذا قذف الرجل
امرأته بالزنى . يعنى ، سواء
قذفها به فى طهر أصابها
فيه أو لا ، وسواء كان فى
قبل أو دبر ... ٣٧٣
٣٧٨٨ – مسألة : (وإذا قذف الرجل زوجته بالزنى ، فله إسقاط الحد) عنه (باللعان) ٣٧٢ ، ٣٧٣
٣٧٨٩ – مسألة : (وصفة اللعان أن يبدأ الزوج فيقول : أشهد بالله إنى لمن الصادقين فيما رميت به امرأتى هذه من الزنى . ويشير إليها)... ٣٧٤ ، ٣٧٥
٣٧٩٠ – مسألة : (فإن نقص أحدهما من الألفاظ الخمسة شيئا ،...، لم يعتد به) ٣٧٦ ، ٣٧٧
٣٧٩١ – مسألة : (وإن أبدل لفظة : أشهد ، بـ : أقسم ، أو أحلف ،... فعلى وجهين) ٣٧٧– ٣٧٩
٣٧٩٢ – مسألة : (ومن قدر على اللعان بالعربية ، لم يصح منه إلا بها ،...) ٣٧٩– ٣٨١
٣٧٩٣ – مسألة : (وإذا فهمت إشارة الأخرس أو كتابته ، صح لعانه بها ، وإلا فلا) ٣٨١ ، ٣٨٢
فصل : فإن قذف الأخرس ولاعن ثم تكلم،
فأنكر القذف واللعان ، لم يقبل

الصفحة

إنكاره للقذف ؛... ٣٨٢

٣٧٩٤ – مسألة : (وهل يصح لعان من اعتقل لسانه وأيس من نطقه بالإشارة ؟ على وجهين) ٣٨٢– ٣٨٤

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (والسنة أن يتلاعنا قياما بمحضر جماعة فى الأوقات والأماكن المعظمة) ٣٨٤

فائدة : الزمان بعد العصر ... والمكان بمكة بين الركن والمقام ، ... ٣٨٧

٣٧٩٥ – مسألة : (فإذا بلغ كل واحد منهما الخامسة ، أمر الحاكم رجلا فأمسك يده على فى الرجل ، وامرأة تضع يدها على فى المرأة ، ثم يعظه ،...) ٣٨٨

٣٧٩٦ – مسألة : (وأن يكون ذلك بحضرة الحاكم) أو نائبه . ٣٨٨– ٣٩٠

فائدة : لو حكما رجلا يصلح للقضاء ، وتلاعنا بحضرته ، فقال الشارح : قد ذكرنا أن من شرط صحة اللعان، أن يكون بحضرة الإمام أو نائبه ... ٣٨٩

٣٧٩٧ – مسألة : (وإن كانت المرأة خفرة ، بعث من يلاعن بينهما) ٣٩٠

٣٧٩٨ – مسألة : (وإذا قذف رجل نساءه ، فعليه أن يفرد كل واحدة بلعان . وعنه ، يجزئه لعان واحد) ... ٣٩٠– ٣٩٢

تنبيه : قوله فى تتمة الرواية الثانية : فيقول : أشهد بالله إنى لمن الصادقين فيما

الصفحة

رميتكن به من الزنى ... هذه الزيادة
مبنية على القول الذى جزم به فى
أول الباب ... ٣٩٢
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يصح
إلا بشروط ثلاثة ؛ أحدها ، أن
يكون بين زوجين عاقلين
بالغين ، ...) ٣٩٢
فصل : ولا فرق بين كون الزوجة مدخولا
بها أو غير مدخول بها ، فى أنه
يلاعنها ... ٣٩٦
٣٧٩٩ – مسألة : (وإن قذف أجنبية) ثم تزوجها ، حد ولم يلاعن ؛... وكذلك إن قال لها وهى زوجته : (زنيت قبل أن أنكحك . حد ، ولم يلاعن) ... ٣٩٦– ٣٩٨
فصل : فإن قال لامرأته : أنت طالق
يا زانية . فنقل مهنا ، قال : سألت
أحمد ... فقال : يلاعن ... ٣٩٧
٣٨٠٠ – مسألة : (وإن أبان زوجته ، ثم قذفها بزنى) أضافه إلى حال الزوجية ، فمتى كان بينهما ولد يريد نفيه ، فله أن ينفيه باللعان (وإلا حد ولم يلاعن) ٣٩٨– ٤٠٠
٣٨٠١ – مسألة : (وإن قذفها فى نكاح فاسد) فهى كالمسألة التى قبلها ،... ٤٠٠
٣٨٠٢ – مسألة : (وإن أبان امرأته بعد قذفها ، فله أن يلاعن ، سواء كان بينهما ولد أو لم

الصفحة

يكن) ٤٠١- ٤٠٣

فصل : فإن قالت : قذفنى قبل أن يتزوجنى . وقال : بل بعده ... فالقول قوله ؛... ٤٠١

فصل : إذا اشترى زوجته الأمة ، ثم أقر بوطئها ، ثم أتت بولد لستة أشهر، كان لاحقا به ، إلا أن يدعى الاستبراء ، فينتفى عنه ؛... ٤٠٢

فصل : وإن قذف زوجته الرجعية ، صح لعانها ،... ٤٠٢

فصل : وكل موضع قلنا : لا لعان فيه . فالنسب لاحق فيه ،... ٤٠٢

٣٨٠٣ - مسألة : (وإن قذف زوجته الصغيرة أو المجنونة ، عزر ، ولا لعان بينهما) ٤٠٣- ٤٠٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الشرط الثانى ، أن يقذفها بالزنى ، فيقول : زنيت . أو : يا زانية . أو : رأيتك تزنين . وسواء قذفها بزنى فى القبل أو فى الدبر) ٤٠٧

٣٨٠٤ - مسألة : (فإن قال : وطئت بشبهة ، أو مكرهة . فلا لعان بينهما) ... ٤٠٨ ، ٤٠٩

فائدة : لو قال : وطئك فلان بشبهة ، وكنت عالمة . فعند القاضى هنا ، لا خلاف أنه لا يلاعن ... ٤١٠

٣٨٠٥ - مسألة : (وإن قال : لم تزن ولكن ليس هذا الولد

الصفحة

منى . فهو ولده فى الحكم) ٤١٠- ٤١٣

فائدة : وكذا الحكم لو قال : ليس هذا الولد منى . وقلنا : إنه لا قذف بذلك . أو زاد عليه : ولا أقذفك . ٤١٣

٣٨٠٦ - مسألة : (وإن قال ذلك بعد أن أبانها ، فشهدت امرأة مرضية أنه ولد على فراشه ، لحقه نسبه) ٤١٣ ، ٤١٤

٣٨٠٧ - مسألة : (وإن ولدت توأمين ، فأقر بأحدهما ونفى الآخر ، لحقه نسبهما ، ويلاعن لنفى الحد) عنه (وقال القاضى : يحد) ٤١٤- ٤١٧

فائدة : التوأمان المنفيان أخوان لأم فقط ... ٤١٦

فصل : فإن مات أحد التوأمين ، أو ماتا معا ، فله أن يلاعن لنفى نسبهما ... ٤١٧

فصل : قال المصنف ، رحمه الله : (الثالث، أن تكذبه الزوجة ، ويستمر ذلك إلى انقضاء اللعان) ... ٤١٧

فائدة : وكذا الحكم لو عفت عنه ، أو ثبت زناها بأربعة سواه ، أو قذف مجنونة بزنى قبله ،... ٤١٨

٣٨٠٨ - مسألة : (وإن مات أحدهما قبل اللعان ، ورثه صاحبه ، ولحقه نسب الولد ، ولا لعان) ٤١٩- ٤٢١

٣٨٠٩ - مسألة : (وإن مات الولد ، فله لعانه ونفيه) ٤٢١- ٤٢٦

فصل : إذا مات المقذوف قبل المطالبة بالحد، سقط ، ولم يكن لورثته الطلب

الصفحة

به ... ٤٢١

فصل : وإذا قذف امرأته ، وله بينة تشهد بزناها ، فهو مخير بين لعانها وبين إقامة البينة ؛ ... ٤٢٢

فصل : وإن قذفها ، فطالبته بالحد ، فأقام شاهدين على إقرارها بالزنى ، سقط عنه الحد ؛... ٤٢٣

فصل : فإن شهد شاهدان أنه قذف فلانة وقذفنا . لم تقبل شهادتهما ؛... ٤٢٤

فصل : ولو شهد شاهد أنه أقر بالعربية أنه قذفها ، وشهد آخر أنه أقر بذلك بالعجمية ، ثبتت الشهادة ؛... ٤٢٥

٣٨١٠ – مسألة : (وإن لاعن ونكلت الزوجة عن اللعان ، خلى سبيلها ، ولحقه الولد ...) ٤٢٦– ٤٣٠

فائدة : قوله فى الرواية الثانية : تحبس حتى تقر . ويكون إقرارها بالزنى أربع مرات ، ولا يقام نكولها مقام إقراره مرة ... ٤٢٨

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو أقرت دون أربع مرات من غير تقدم نكول منها . ٤٣٠

٣٨١١ – مسألة : (ولا يعرض للزوج حتى تطالبه زوجته ، فإن أراد اللعان من غير طلبها ، فإن كان بينهما ولد يريد نفيه ، فله ذلك ، وإلا فلا) ٤٣٠– ٤٣٢

الصفحة

٣٨١٢ – مسألة : (فإذا تم اللعان بينهما ثبت أربعة أحكام ؛ أحدها ، سقوط الحد عنه أو التعزير ...) ٤٣٢– ٤٣٥

فصل : فإن قذف امرأته وأجنبية أو أجنبيا بكلمتين ، فعليه حدان لهما ،... ٤٣٤

فصل : وإن قال لزوجته : يا زانية بنت الزانية . فقد قذفها وقذف أمها بكلمتين ،... ٤٣٥

٣٨١٣ – مسألة : (الثانى ، الفرقة بينهما . وعنه ، لا تحصل حتى يفرق الحاكم بينهما) ٤٣٥– ٤٤٢

فصل : وفرقة اللعان فسخ ... ٤٤١

فصل : ذكر بعض أهل العلم ، أن الفرقة إنما حصلت باللعان ؛... ٤٤١

٣٨١٤ – مسألة : (الثالث ، التحريم المؤبد . وعنه ، أنه إن أكذب نفسه ، حلت له) ٤٤٢– ٤٤٤

تنبيه : قال الزركشى : اختلف نقل الأصحاب فى رواية حنبل ،... ٤٤٤

٣٨١٥ – مسألة : (وإن لاعن زوجته الأمة ثم اشتراها ، لم تحل له ، إلا أن يكذب نفسه ،...) ٤٤٥

٣٨١٦ – مسألة : (وإذا قلنا : تحل له بإكذاب نفسه . فإن لم يكن وجد منه طلاق ، فهى باقية على النكاح) ... ٤٤٦

٣٨١٧ – مسألة : (الرابع ، انتفاء الولد عنه بمجرد اللعان ...) ٤٤٦– ٤٥٢

فصل : متى كان اللعان لنفى الولد اشتُرط

الصفحة

ذكره فى لعانهما ... ٤٥١

فائدة : لو نفى أولادا ، كفاه لعان واحد . ٤٥٢

٣٨١٨ – مسألة : (وإن نفى الحمل فى التعانه ، لم ينتف حتى ينفيه عند وضعها له ويلاعن) ٤٥٢– ٤٥٥

فصل : فإن استلحق الحمل ، فمن قال : لا يصح نفيه . قال : لا يصح استلحاقه ... ٤٥٤

فصل : (ومن شرط نفى الولد أن لا يوجد) منه (دليل على الإقرار به ، فإن أقر به) لم يملك نفيه ... (وإن أقر بتوأمه ، أو نفاه وسكت عن توأمه) لحقه نسبه ،... ٤٥٥

٣٨١٩ – مسألة : (وإن هُنئ به فسكت) كان إقرارا ... ٤٥٦

٣٨٢٠ – مسألة : (فإن أمن على الدعاء) لزمه فى قولهم جميعا ،... ٤٥٦

٣٨٢١ – مسألة : (وإن أخر نفيه مع إمكانه ، لزمه نسبه) ولم يكن له نفيه بعد ذلك ... ٤٥٦– ٤٥٨

٣٨٢٢ – مسألة : (فإن قال : أخرته رجاء موته . لم يعذر بذلك) ٤٥٨

٣٨٢٣ – مسألة : (وإن قال : لم أعلم به . أو : لم أعلم أن لى نفيه ... وأمكن صدقه ، قبل منه) ٤٥٨ ، ٤٥٩

٣٨٢٤ – مسألة : (وإن أخره لمرض ، أو غيبة ، أو شىء يمنعه ذلك ، لم يسقط نفيه) ٤٥٩– ٤٦١

فصل : فإن قال : لم أصدق المخبر به . وكان مستفيضا منتشرا ، لم يقبل قوله ... ٤٦٠

الصفحة

٣٨٢٥ – مسألة : (ومتى أكذب نفسه بعد نفيه ، لحقه نسبه ، ولزمه الحد إن كانت المرأة محصنة ، أو التعزير إن لم تكن محصنة) ٤٦١– ٤٦٣

فصل : فإن لم يكذب نفسه ، ولكن لم تكن له بينة ، ولا لاعن ، أقيم عليه الحد ... ٤٦٣

٣٨٢٦ – مسألة : ويلزمه الحد إذا أكذب نفسه ، سواء أكذبها قبل لعانها أو بعده ... ٤٦٤ ، ٤٦٥

فوائد ؛ الأولى ، لو استلحق الولد ، لم يصح استلحاقه حتى يقول بعد الوضع بضد ما قاله قبل ذلك ... ٤٦٤

الثانية ، لا يلحقه نسبه باستلحاق ورثته له بعد موته والتعانه ... ٤٦٤

الثالثة ، لو نفى من لا ينتفى ، وقال إنه من زنى . حد إن لم يلاعن ... ٤٦٤

فصل فيما يلحق من النسب : (من أتت امرأته بولد يمكن كونه منه ؛...) ... (لحقه) الولد ؛... ٤٦٥

٣٨٢٧ – مسألة : (فأما إن أتت به لدون ستة أشهر منذ تزوجها ، أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها) لم يلحق بالزوج ،... ٤٦٧

تنبيه : قوله : وإن لم يمكن كونه منه ؛ مثل

الصفحة

أن تأتى به لأقل من ستة أشهر منذ
تزوجها . وكذا قال غيره من
الأصحاب ... ٤٦٧

٣٨٢٨ – مسألة : (وإن أقرت بانقضاء عدتها بالقروء ، ثم أتت به لأكثر من ستة أشهر) لم يلحق بالزوج ... ٤٦٧ ، ٤٦٨

٣٨٢٩ – مسألة : فإن طلقها وهى حامل ، فولدت ، ثم ولدت آخر قبل مضى ستة أشهر ، فهو من الزوج ؛... ٤٦٩

٣٨٣٠ – مسألة : (أو مع العلم بأنه لم يجتمع بها ، كالذى يتزوجها بحضرة الحاكم ، ويطلقها فى المجلس) ... (أو يتزوجها وبينهما مسافة لا يصل إليها فى المدة التى ولدت فيها) ٤٦٩ ، ٤٧٠

تنبيهان ؛ أحدهما ، مفهوم قوله : أو تزوجها
وبينهما مسافة لا يصل
إليها فى المدة التى أتت
بالولد فيها ، لم يلحقه
نسبه . أنه لو أمكن
وصوله إليها ...، لحقه
نسبه ... ٤٦٩

الثانى ، مفهوم قوله : أو يكون
صبيا له دون عشر سنين ،
لم يلحقه نسبه . أن ابن
عشر سنين يولد لمثله ،

الصفحة

ويلحقه نسبه ... ٤٧١

٣٨٣١ – مسألة : (أو صبى له دون عشر سنين ، أو مقطوع الذكر والأنثيين) ... ، فلا يلحق به الولد ... ٤٧١– ٤٧٤

فائدة : قال فى «الموجز» ، و « التبصرة» :
لو كان عنينا ، لم يلحقه نسبه ... ٤٧٤

٣٨٣٢ – مسألة : (وإن طلقها طلاقا رجعيا ، فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ، ففيه وجهان) ٤٧٤– ٤٧٩

فصل : إذا غاب عن زوجته سنين ، فبلغتها وفاته ، فاعتدت ، ونكحت نكاحا صحيحا فى الظاهر ، ودخل بها الثانى ،...، ثم قدم الأول ، فسخ نكاح الثانى ، وردت إلى الأول ،... ٤٧٥

فصل : ولو وطئ رجل امرأة لا زوج لها بشبهة ، فأتت بولد ، لحقه نسبه... ٤٧٦

تنبيه : عبارته فى «الخلاصة» كعبارة المصنف ،... ٤٧٦

فصل : ولو تزوج رجلان أختين ، فغلط بهما عند الدخول ،... لحق الولد بالواطئ ؛... ٤٧٧

فصل : وإن وطئت امرأته أو أمته بشبهة فى طهر لم يصبها فيه ، فاعتزلها حتى

الصفحة

أتت بولد لستة أشهر من حين الوطء ، لحق الواطئ ،... ٤٧٧

فصل : فإن أتت امرأته بولد ، فادعى أنه من زوج قبله ، نظرنا ؛ فإن كانت تزوجت بعد انقضاء العدة ، لم يلحق بالأول بحال ،... ٤٧٨

فصل : قال ، رضى الله عنه : (ومن اعترف بوطء أمته فى الفرج أو دونه ، فأتت بولد لستة أشهر ، لحقه نسبه وإن ادعى العزل ،...) ٤٧٩

تنبيه : جعل فى «المحرر» ،... محل الخلاف فيما إذا قال ذلك الواطئ : دون الفرج ... ٤٨٣

فائدة : مثل ذلك ،...، لو ادعى عدم إنزاله ، هل يحلف أم لا ؟ ... ٤٨٤

٣٨٣٣ – مسألة : (وإن أعتقها أو باعها بعد اعترافه بوطئها، فأتت بولد لدون ستة أشهر) ...
(فهو ولده) ... ٤٨٤

٣٨٣٤ – مسألة : (وكذلك إن لم يستبرئها فأتت به لأكثر من ستة أشهر ، فادعى المشترى أنه منه ، سواء ادعاه البائع أو لم يدعه) ٤٨٥

٣٨٣٥ – مسألة : (وإن استبرئت ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحقه نسبه) ٤٨٦

٣٨٣٦ – مسألة : (فأما إن لم يكن البائع أقر بوطئها قبل بيعها ، لم يلحقه الولد بحال) ٤٨٦ ، ٤٨٧

الصفحة

٣٨٣٧ – مسألة : (وإن ادعاه البائع ، فهو عبد للمشترى) ٤٨٧
٣٨٣٨ – مسألة : (وإن وطئ المجنون من لا ملك له عليها ولا شبهة ملك ، فأتت بولد ، لم يلحقه نسبه) ٤٨٨– ٤٩٠
فوائد ؛ منها ، يلحقه الولد بوطء الشبهة كعقد ... ٤٨٨
ومنها ، لو أنكر ولدا بيد زوجته أو مطلقته أو سريته ، فشهدت امرأة بولادته ، لحقه ... ٤٨٩
ومنها ، أنه لا أثر لشبهة مع فراش... ٤٨٩
ومنها ، إذا وطئت امرأته أو أمته بشبهة ، وأتت بولد يمكن أن يكون من الزوج والواطئ، لحق الزوج ؛... ٤٩٠

آخر الجزء الثالث والعشرين

ويليه الجزء الرابع والعشرون ، وأوله :

كتاب العِدَد

وَٱلْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الرابع والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف

كتاب العدد

الصفحة

٣٨٣٩ – مسألة : (كل امرأة فارقها زوجها فى الحياة قبل المسيس والخلوة) بها (فلا عدة عليها) ٦ ، ٧

فصل : وتجب العدة على الذمية من الذمى والمسلم ... ٧

٣٨٤٠ –مسألة : (وإن خلا بها وهى مطاوعة ، فعليها العدة، سواء كان بهما أو بأحدهما مانع من الوطء ،...، أو لم يكن ،...) ٧ – ١٠

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه سواء كان النكاح صحيحا أو فاسدا ... ٩

فائدة : لا عدة بتحمل المرأة ماء الرجل ، ولا بالقبلة ، ولا باللمس من غير خلوة ... ٩

٣٨٤١ – مسألة : (إلا أن لا يعلم بها ، كالأعمى والطفل ، فلا عدة عليها) ١٠

(والمعتدات على ستة أضرب ؛ أحدهما ، **اولات الأحمال** ، أجلهن أن يضعن حملهن ، حرائر كن أو إماء ، من فرقة الحياة أو الممات) ١١

تنبيه : ظاهر قوله : إحداهن ، أولات

الصفحة

الأحمال ،... أنها لا تنقضى عدتها إلا
بوضع جميع ما فى بطنها ... ١١
فصل : وإذا كان الحمل واحدا ، انقضت
العدة بوضعه ، وانفصال جميعه ،
وإن ظهر بعضه ، فهى فى عدتها
حتى ينفصل باقيه ؛... ١٤

٣٨٤٢ – مسألة : (والحمل الذى تنقضى به العدة ، ما يتبين فيه شىء من خلق الإنسان ،...) ١٥ – ١٨

فائدة : لو ألقت مضغة لم تتبين فيها الخلقة ،
فشهد ثقات من القوابل أن فيها
صورة خفية ، بان بها أنها خلقة
آدمى ، انقضت به العدة ... ١٨
تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنها لو
وضعت مضغة لا يتبين فيها شىء
من خلق الإنسان ، أنها لا تنقضى
عدتها بها ... ١٨

٣٨٤٣ – مسألة : (وإن أتت بولد لا يلحقه نسبه ، كامرأة الطفل ، لم تنقض به العدة . وعنه ، تنقضى . وفيه بُعد) ١٩ – ٢٢

فصل : فأما امرأة الطفل الذى لا يولد
لمثله إذا مات عن زوجة ، فولدت ،
لم يلحقه نسبه ، ولم تنقض به
عدتها ، وتعتد بالأشهر ... ٢٠

٣٨٤٤ – مسألة : (وأقل مدة الحمل ستة أشهر ، وغالبها تسعة ، وأكثرها أربع سنين . وعنه ،

الصفحة

سنتان) ٢٢ - ٢٦

٣٨٤٥ - مسألة : (وأقل ما يتبين به الولد أحد وثمانون يوما) ٢٦ ، ٢٧

فصل : الضرب (الثانى ، المتوفى عنها زوجها ، فعدتها أربعة أشهر وعشر إن كانت حرة ، وشهران وخمسة أيام إن كانت أمة ، وسواء قبل الدخول وبعده) ٢٧

تنبيه : قوله : المتوفى عنها زوجها - يعنى غير الحامل منه ... ٢٧

فصل : والعشر المعتبرة فى العدة هى عشر ليال ، فيجب عشرة أيام مع الليالى ... ٢٩

فائدة : من نصفها حر ، عدتها ثلاثة أشهر وثمانية أيام . ٢٩

٣٨٤٦ - مسألة : (وإن مات زوج الرجعية) فى عدتها (استأنفت عدة الوفاة من حين موته ، وسقطت عدة الطلاق) ٣٠ ، ٣١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قتل المرتد فى عدة امرأته ، فإنها تستأنف عدة الوفاة ... ٣٠

الثانية ، لو أسلمت امرأة كافر ، ثم مات قبل انقضاء العدة ، فإنها تنتقل إلى عدة الوفاة فى قياس التى قبلها ... ٣١

الصفحة

٣٨٤٧ – مسألة : (وإن طلقها فى الصحة طلاقا بائنا ، ثم مات فى عدتها ، لم تنتقل عن عدتها) ٣١ ، ٣٢

٣٨٤٨ – مسألة : (وإن كان الطلاق فى مرض موته ، اعتدت أطول الأجلين ؛ من عدة الطلاق وعدة الوفاة) ٣٢ – ٣٤

فصل : وإن مات المريض المطلق بعد انقضاء عدتها بالحيض ، أو بالشهور ، أو بوضع الحمل ، أو كان طلاقه قبل الدخول ، فليس عليها عدة لموته... ٣٣

تنبيه : محل الخلاف إذا كانت ترثه ، فأما الأمة والذمية ، فلا يلزمهما غير عدة الطلاق ، قولا واحدا . ٣٣

فوائد ؛ إحداها ، لو مات بعد انقضاء عدة الرجعية ، أو بعد انقضاء عدة البائن ، فلا عدة عليهما للوفاة ... ٣٣

الثانية ، لو طلق فى مرض الموت ، ثم انقضت عدتها ، ثم مات، لزمها عدة الوفاة ... ٣٣

الثالثة ، لو طلق بعض نسائه ، مبهمة أو معينة ، ثم أنسيها ، ثم مات ، اعتدت كل واحدة للأطول منهما ، ما لم تكن حاملا ... ٣٤

٣٨٤٩ – مسألة : (وإن ارتابت المتوفى عنها لظهور أمارات

الصفحة

الحمل ؛...، لم تزل فى عدتها حتى تزول
الريبة ،...) ٣٥ – ٣٨
فصل : وإذا طلق واحدة من نسائه لا بعينها،
أخرجت بالقرعة ، وعليها العدة
دون غيرها ،... ٣٧
تنبيه : ظاهر كلامه أنها لو ظهر بها أمارات
الحمل قبل نكاحها وبعد شهور
العدة ، أن نكاحها فاسد بعد
ذلك ... ٣٧
٣٨٥٠ –مسألة : (وإذا مات عن امرأة نكاحها فاسد ، فقال
القاضى : عليها عدة الوفاة ... وقال ابن
حامد : لا عدة عليها للوفاة لذلك ...) ٣٨ – ٤٠
٣٨٥١ – مسألة ؛ قال ، رضى الله عنه : (الثالث ، ذات
القروء التى فارقها فى الحياة بعد دخوله
بها ، عدتها ثلاثة قروء إن كانت حرة ،
وقرءان إن كانت أمة) ٤٠ ، ٤١
فائدة : المعتق بعضها كالحرة ... ٤١
٣٨٥٢ – مسألة : (والقروء الحيض ، فى أصح الروايتين) ٤٢ – ٤٧
٣٨٥٣ – مسألة : (ولا تعتد بالحيضة التى طلقها فيها
حتى تأتى بثلاث كاملة بعدها) ٤٧
٣٨٥٤ –مسألة : فإذا طهرت من الحيضة الثالثة (حلت فى
إحدى الروايتين . والأخرى ، لا تحل
حتى تغتسل) ٤٧ – ٥١
فصل : ومن قال : القروء الأطهار .
احتسب لها بالطهر الذى طلقها فيه

الصفحة

قرءا ، وإن بقى منه لحظة حسبها
قرءا ... ٤٩
تنبيه : ظاهر الرواية الثانية ،...، أنها لا تحل
إذا فرطت فى الغسل سنين حتى قال به
شريك القاضى عشرين سنة ... ٥١
٣٨٥٥ - مسألة : (والرواية الثانية ، القروء الأطهار ،
وتعتد بالطهر الذى طلقها فيه قرءا ،
فإذا طعنت فى الحيضة الثالثة ، حلت) ٥٢ - ٥٥
فصل : وكل فرقة بين زوجين فى الحياة بعد
الدخول ، فعدة المرأة منها عدة
الطلاق ،... ٥٣
فصل : (الرابع ، اللائى يئسن من المحيض ،
واللائى لم يحضن ، فعدتهن ثلاثة
أشهر إن كن حرائر ، وإن كن
إماء فشهران . وعنه ، ثلاثة .
وعنه ، شهر ونصف) ٥٥
تنبيه : قوله : الرابع ،... يعنى ، يكون
ابتداء العدة من حين وقع
الطلاق ؛... ٥٥
فصل : وتحتسب العدة من الساعة التى
فارقها زوجها فيها ، فلو فارقها
نصف النهار ، أو نصف الليل ،
اعتدت من ذلك الوقت إلى مثله ... ٥٧
٣٨٥٦ - مسألة : (وعدة أم الولد عدة الأمة) ... (وعدة
المعتق بعضها بالحساب من عدة حرة

الصفحة

وأمة) ٥٩ ، ٦٠

٣٨٥٧ – مسألة : (وحد الإياس خمسون سنة . وعنه ، أن ذلك حده فى نساء العجم ، وحدُّه فى نساء العرب ستون سنة) ٦٠ – ٦٣

٣٨٥٨ –مسألة : (وإن حاضت الصغيرة فى عدتها ، انتقلت إلى القروء ، ويلزمها إكمالها) ٦٣ ، ٦٤

٣٨٥٩ – مسألة : (وإن يئست ذات القروء فى عدتها ، انتقلت إلى عدة الآيسات) ٦٥

٣٨٦٠ –مسألة : (وإن عتقت الأمة الرجعية فى عدتها ، بنت على عدة حرة ، وإن كانت بائنا ، بنت على عدة أمة) ٦٥ – ٦٧

فصل : إذا عتقت الأمة تحت العبد فاختارت نفسها ، اعتدت عدة الحرة ؛... ٦٧

فصل : (الخامس ، من ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه ، اعتدت سنة ؛ تسعة أشهر للحمل ، وثلاثة للعدة) ٦٨

فائدة : لا تنتقض عدتها بعود الحيض بعد السنة وقبل العقد ... ٦٩

٣٨٦١ – مسألة : (وإن كانت أمة ، اعتدت أحد عشر شهرا) ٧٠ – ٧٣

تنبيه : قوله : وإن كانت أمة ، اعتدت بأحد عشر شهرا . هذا مبنى على الصحيح من المذهب ، من أن عدة الأمة التى يئست من الحيض ، أو لم تحض ، شهران ،... ٧٠

الصفحة

فصل : فإن عاد الحيض إليها فى السنة ، ولو فى آخرها ، أو عاد إلى الأمة قبل انقضاء عدتها ،...، لزمها الانتقال إلى القروء ؛... ٧١

فصل : فإن حاضت حيضة ، ثم ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه ،...، تعتد سنة من وقت انقطاع الحيض ؛... ٧١

فصل : فإن كانت عادة المرأة أن يتباعد ما بين حيضتيها ، لم تنقض عدتها إلا بثلاث حيضات ، وإن طالت ؛... ٧٢

٣٨٦٢ – مسألة : (وعدة الجارية التى أدركت ولم تحض ، والمستحاضة الناسية ، ثلاثة أشهر . وعنه ، سنة) ٧٣ ، ٧٤

٣٨٦٣ – مسألة : وهكذا حكم المستحاضة الناسية ... وهى لا تخلو إما أن تكون لها حيض محكوم به بعادة أو تمييز أو لا ؛... ٧٤ ، ٧٥

فائدة : لو كانت المستحاضة لها عادة أو تمييز ، فإنها تعمل بذلك ،... ٧٥

٣٨٦٤ – مسألة : (فأما التى عرفت ما رفع الحيض ؛...، فلا تزال فى عدة حتى يعود الحيض ، فتعتد به) ٧٦ ، ٧٧

فصل : (السادس ، امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك ،...)... (...، فإنها

الصفحة

تتربص أربع سنين ، ثم تعتد للوفاة) ٧٨
فائدتان ؛ إحداهما ، تربص الأمة كالحرة
فى ذلك ... ٨٠
الثانيةِ ، هل تجب لها النفقة فى مدة
العدة أم لا ؟ فيه وجهان؛
أحدهما ، لا تجب ... ٨٠
فصل : وهل يعتبر أن يطلقها ولى زوجها ،
ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة قروء ؟ فيه
روايتان ؛ إحداهما ، يعتبر ذلك؛... ٨٣
٣٨٦٥ - مسألة : (وهل تفتقر إلى رفع الأمر إلى الحاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة ؟ على روايتين) ٨٣ ، ٨٤
تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه لا يشترط أن
يطلقها ولى زوجها بعد اعتدادها
للوفاة ... ٨٤
٣٨٦٦ - مسألة : (وإذا حكم الحاكم بالفرقة ، نفذ حكمه فى الظاهر دون الباطن ، فلو طلق الأول، صح طلاقه) ٨٥ ، ٨٦
فائدة : لو تزوجت امرأة المفقود قبل الزمان
المعتبر ، ثم تبين أنه كان ميتا ، أو
أنه طلقها قبل ذلك بمدة تنقضى فيها
العدة ، ففى صحة النكاح
قولان ... ٨٦
٣٨٦٧ - مسألة : (فإذا فعلت ذلك) ... (ثم تزوجت ، ثم قدم زوجها الأول) فإن كان قبل أن

الصفحة

تتـــزوج ، فهـــى امرأتـــه ... ٨٦ – ٨٨

٣٨٦٨ – مسألة : وإن قدم بعد دخول الثانى بها (خير الأول بين أخذها) فتكون امرأته بالعقد الأول، وبين أخذ صداقها ، وتكون زوجة الثانى ... ٨٨ ، ٨٩

٣٨٦٩ – مسألة : (ويأخذ منه صداقها) ... (وهل يأخذ) منه (صداقها الذى أعطاها أو الذى أعطاها الثانى ؟ على روايتين) ٩٠ – ٩٢

فصل : قال شيخنا : (والقياس أن ترد إلى الأول ولا خيار)... ٩٣

فصل : إذا فقدت الأمة زوجها لغيبة ظاهرها الهلاك ، تربصت أربع سنين ، ثم اعتدت للوفاة شهرين وخمسة أيام ... ٩٣

الثانى (من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة) ... (فإن امرأته تبقى أبدا حتى يُتَيقن موته) ٩٤

فصل : فإن كانت غيبته غير منقطعة ،...، فهذا ليس لامرأته أن تتزوج فى قول أهل العلم أجمعين ... ٩٦

فصل : إذا تزوج الرجل امرأة لها ولد من غيره ، فمات ولدها ، فإن أحمد قال : يعتزل امرأته حتى تحيض حيضة ... ٩٧

٣٨٧٠ – مسألة : (ومن مات عنها زوجها ، أو طلقها وهو

الصفحة

غائب ، فعدتها من يوم مات أو طلق ،
وإن لم تجتنب ما تجتنبه المعتدات ...) ٩٨- ١٠٠
٣٨٧١ - مسألة : (وعدة الموطوءة بشبهة عدة المطلقة ،
وكذلك المزنى بها . وعنه ، أنها تستبرأ
بحيضة) ١٠٠- ١٠٩
فصل : وكذلك المزنى بها ، عدتها عدة
الموطوءة بشبهة ... ١٠١
فائدة : إذا وطئت امرأته أو سريته بشبهة أو
زنى ، حرمت عليه حتى تعتد ... ١٠١
فصول تتعلق بالمفقود : إذا اختارت امرأة
المفقود المقام والتصبر حتى يتبين
أمره ، فلها النفقة مادام حيا ،... ١٠٣- ١٠٦
فصل فى ميراثها من الزوجين وتوريثهما منها:
متى مات زوجها الأول ، أو ماتت
قبل تزوجها الثانى ، ورثته
وورثها ... ١٠٦
فصل : إذا تزوجت امرأة المفقود فى وقت
ليس لها أن تتزوج فيه ،...،
فنكاحها باطل ... ١٠٧
فصل : وإن غاب رجل عن زوجته ،
فشهد ثقات بوفاته ، فاعتدت
زوجته للوفاة ، أبيح لها أن
تتزوج ... ١٠٨
فصل : (وإذا وطئت المعتدة بشبهة أو
غيرها ، أتمت عدة الأول ، ثم

الصفحة

استأنفت العدة من الوطء) ١٠٩

٣٨٧٢ – مسألة : (وإن كانت بائنا فأصابها المطلق عمدا فكذلك)... (وإن أصابها بشبهة ، استأنفت العدة من الوطء ، ودخلت فيها بقية الأولى)... ١١٠– ١١١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو وطئت امرأته بشبهة، ثم طلقها رجعيا ، اعتدت له أولا ، ثم اعتدت للشبهة ... ١١١

الثانية ، كل معتدة من غير النكاح الصحيح ؛...، قياس المذهب تحريم نكاحها على الواطئ وغيره فى العدة... ١١٢

٣٨٧٣ – مسألة : وكل معتدة من غير النكاح الصحيح ؛ ...، فقياس المذهب تحريم نكاحها على الواطئ وغيره ... ١١٢

٣٨٧٤ – مسألة : (وإن تزوجت فى عدتها ، لم تنقطع عدتها حتى يدخل بها ، فتنقطع حينئذ) ١١٣ ، ١١٤

٣٨٧٥ – مسألة : (ثم إذا فارقها ، بنت على عدة الأول ، ثم استأنفت العدة من الثانى) ١١٤ ، ١١٥

٣٨٧٦ – مسألة : (وإن أتت بولد من أحدهما ، انقضت عدتها به منه ، ثم اعتدت للآخر أيهما كان) ١١٦

٣٨٧٧ – مسألة : (وإن أمكن أن يكون منهما) ... (أرى القافة معهما) ... ١١٦– ١١٨

فصل : إذا تزوجت معتدة ، وهما عالمان

الصفحة

بالعدة وبتحريم النكاح فيها ، ووطئها ، فهما زانيان عليهما حد الزنى ، ولا مهر لها ولا يلحقه نسبه ،... ١١٨

٣٨٧٨ – مسألة : (وللثانى أن ينكحها بعد انقضاء العدتين . وعنه ، أنها تحرم عليه على التأبيد) ١١٨– ١٢٠

٣٨٧٩ – مسألة : (وإن وطئ رجلان امرأة ، فعليها عدتان لهما) ١٢١

فصل : إذا خالع الرجل امرأته ، أو فسخ نكاحه ، فله أن يتزوجها فى عدتها فى قول الجمهور ... ١٢١

فصل : (إذا طلقها واحدة ، فلم تنقض عدتها حتى طلقها ثانية ، بنت على ما مضى من العدة) ١٢١

٣٨٨٠ – مسألة : (وإن راجعها ، ثم طلقها بعد دخوله بها ، استأنفت العدة) ١٢٢

٣٨٨١ – مسألة : (وإن طلقها قبل دخوله بها ، فهل تبنى أو تستأنف ؟ على روايتين) ١٢٢– ١٢٤

٣٨٨٢ – مسألة : (وإن طلقها طلاقا بائنا ، ثم نكحها فى عدتها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ، فعلى روايتين) ١٢٤– ١٢٧

فصل : فإن طلقها طلاقا رجعيا ، فنكحت فى عدتها من وطئها ، فقد ذكرنا أنها تبنى على عدة الأول ، ثم تستأنف عدة الثانى ،... ١٢٦

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويجب الإحداد على المعتدة من الوفاة ...) ١٢٧

٣٨٨٣ – مسألة : (وهل يجب على البائن ؟ على روايتين) ١٢٨– ١٣٠

٣٨٨٤ – مسألة : ولا إحداد على الرجعية ، بغير خلاف نعلمه ؛... ١٣٠ ، ١٣١

تنبيه : حيث قلنا : لا يجب الإحداد . فإنه يجوز إجماعا ، لكن لا يسن ... ١٣٠

٣٨٨٥ –مسألة : ويستوى فى وجوبه الحرة والأمة ، والمسلمة والذمية ، والكبيرة والصغيرة ... ١٣١ ، ١٣٢

٣٨٨٦ – مسألة : (والإحداد اجتناب الزينة والطيب والتحسين ، كلبس الحلى والملون من الثياب للتحسين) ١٣٢– ١٣٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : والإحداد اجتناب الزينة والطيب . فتجتنب الطيب ، ولو كان فى دهن ... ١٣٢

الثانى ، قوله : واجتناب الحناء والخضاب ، والكحل الأسود . مراده باجتناب الكحل الأسود ، إذا لم تكن حاجة ... ١٣٨

الثانى ، زينة الثياب ، فتحرم عليها الثياب المصبغة للتحسين ؛ كالمعصفر ، والمزعفر ، (و) سائر (الأحمر و)

الصفحة

سائر (الملون للتحسين ، كالأزرق الصافى ، والأخضر الصافى ، والأصفر) الصافى ،... ١٣٧

القسم الثالث ، الحلى ، فيحرم عليها لبس الحلى كله ، حتى الخاتم ،... ١٣٩

٣٨٨٧ - مسألة : (ولا يحرم عليها الأبيض من الثياب وإن كان حسنا) ... (ولا الملون لدفع الوسخ ، كالكحلى) ... ١٤٠- ١٤٢

فائدة : لا تمنع من التنظيف بتقليم الأظفار ، ونتف الإبط ، وحلق الشعر المندوب إلى حلقه ، ولا من الاغتسال بالسدر والامتشاط ... ١٤٠

فائدة : هل تمنع من الذى صبغ غزله ثم نسج أم لا ؟ فيه احتمالان مطلقان ... ١٤١

فصل : (وتجب عدة الوفاة فى المنزل الذى وجبت فيه) ١٤٢

٣٨٨٨ - مسألة : (إلا أن تدعو ضرورة إلى خروجها منه ، بأن يحولها مالكه ، أو تخشى على نفسها ، فتنتقل) ١٤٥- ١٥٤

فصل : ولا سكنى للمتوفى عنها ، إذا كانت حائلا ، رواية واحدة ... ١٤٦

فائدة : لو بيعت الدار التى وجبت فيها العدة وهى حامل ، فقال المصنف : لا يصح البيع ؛... ١٤٨

تنبيه : قوله : بأن يحولها مالكه .

الصفحة

صحيح ... ١٥٠

فصل : فأما إذا قلنا : ليس لها السكنى . فتطوع الورثة بإسكانها فى مسكن زوجها ، أو السلطان ، أو أجنبى ، لزمها الاعتداد به ،... ١٥١

فصل : وإذا قلنا : إنها تضرب مع الغرماء بقدر مدة عدتها . فإنها تضرب بمدة عادتها فى وضع الحمل ، إن كانت حاملا ... ١٥٣

فائدة : يجوز نقلها لأذاها . على الصحيح من المذهب ... ١٥٣

٣٨٨٩ - مسألة : (ولا تخرج ليلا ، ولها الخروج نهارا لحوائجها) ١٥٤- ١٥٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : ولا تخرج ليلا . ولو كان لحاجة... ١٥٤

الثانى ، ظاهر قوله : ولها الخروج نهارا لحوائجها . أنه سواء وجد من يقضيها الحوائج أو لا ،... ١٥٥

فصل : والأمة كالحرة فى الإحداد والاعتداد فى منزلها ،... ١٥٦

فصل : والبدوية كالحضرية فى الاعتداد فى المنزل الذى مات زوجها وهى ساكنة فيه ،... ١٥٦

فصل : فإن مات صاحب السفينة ، وامرأته

الصفحة

فى السفينة ، ولها مسكن فى البر ،
فحكمها حكم المسافرة فى البر ،... ١٥٦
فائدة : لو خالفت وفعلت ما هى ممنوعة
منه ، أثمت وانقضت عدتها بمضى
زمنها ، كالصغيرة . ١٥٦
٣٨٩٠ – مسألة : (وإن أذن لها زوجها فى النقلة إلى بلد للسكنى فيه ، فمات قبل مفارقة البنيان ، لزمها العود إلى منزلها ،...) ١٥٧– ١٥٩
فائدة : الحكم فى النقلة من دار إلى دار
كذلك ، على ما تقدم ... ١٥٨
٣٨٩١ – مسألة : (وإن سافر بها فمات فى الطريق وهى قريبة ، لزمها العود) ... (وإن تباعدت ، خيرت بين البلدين) ١٥٩ ، ١٦٠
تنبيه : قوله : وإن سافر بها فمات فى الطريق
وهى قريبة ، لزمها العود ،...
مراده ، إذا كان سفره بها لغير
النقلة ... ١٥٩
فصل : وإن أذن لها زوجها فى السفرَ لغير
النقلة ، فخرجت ، ثم مات
زوجها ، فالحكم فى ذلك كالحكم
فى سفر الحج ،... ١٦٠
فائدة : لو أذن لها فى السفر لغير النقلة ،
فالصحيح من المذهب ، أنها إن
كانت قريبة ومات ، يلزمها العود ،
وإن كانت بعيدة ، تخير ... ١٦٠

الصفحة

٣٨٩٢ - مسألة : (وإن أذن لها فى الحج فأحرمت به ، ثم مات ، فخشيت فوات الحج ، مضت فى سفرها ،...) ١٦١- ١٦٥

فائدة : قوله : وإن أذن لها فى الحج - أو كانت حجة الإسلام -... ١٦١

فصل : ولو كان عليها حجة الإسلام ، فمات زوجها ، لزمتها العدة فى منزلها وإن فاتها الحج ؛... ١٦٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، القريب دون مسافة القصر ، والبعيد عكسه. ١٦٥

الثانى ، حيث قلنا : تقدِّم العدة . فإنها تتحلل لفوات الحج بعمرة ،... ١٦٥

٣٨٩٣ - مسألة : (وأما المبتوتة فلا تجب عليها العدة فى منزله، وتعتد حيث شاءت. نص عليه) ١٦٥- ١٧٠

تنبيه : قوله : وتعتد حيث شاءت . يعنى ، فى بلدها ... ١٦٦

فوائد ؛ الأولى ، إذا أراد زوج البائن إسكانها فى منزله أو غيره ، مما يصلح لها تحصينا لفراشه ، ولا محذور فيه ، لزمها ذلك ... ١٦٧

الثانية ، لو كانت دار المطلق متسعة لهما ، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد ؛...، وبينهما

الصفحة

باب مغلق ، جاز وسكن
الزوج فى الباقى ،... ١٦٧
الثالثة ، لو غاب من لزمته السكنى
لها ، أو منعها من السكنى ،
اكتراه الحاكم من ماله ، أو
اقترض عليه ، أو فرض
أجرته ،... ١٦٨
الرابعة ، حكم الرجعية فى العدة
حكم المتوفى عنها
زوجها ... ١٦٨
الخامسة ، ليس له الخلوة بامرأته
البائن إلا مع زوجته أو
أمته أو محرم أحدهما ... ١٦٨
السادسة ، يجوز إرداف مَحرَم ... ١٧٠

باب فى استبراء الإماء

(ويجب الاستبراء فى ثلاثة مواضع ؛
أحدها ، إذا ملك أمة ، لم يحل له وطؤها
ولا الاستمتاع بها بمباشرة أو قبلة حتى
يستبرئها ، إلا المسبية ، هل له الاستمتاع
منها بما دون الفرج ؟ على روايتين) ١٧١
٣٨٩٤ – مسألة : ويحرم الاستمتاع منها بالقبلة والنظر لشهوة ، والاستمتاع بها فيما دون الفرج إذا لم تكن مسبية ،... ١٧٤ ، ١٧٥
٣٨٩٥ – مسألة : (وسواء ملكها من صغير أو كبير أو رجل

الصفحة

أو امرأة) ١٧٦

فائدة : لو ملكتها امرأة من امرأة أخرى ، لم يجب استبراؤها ... ١٧٦

٣٨٩٦ – مسألة : (وإن أعتقها قبل استبرائها ، لم يحل له نكاحها حتى يستبرئها ، ولها نكاح غيره إن لم يكن بائعها يطؤها) ١٧٦– ١٧٩

فائدة : لو أراد السيد تزويج أمته قبل عتقها ، و لم يكن يطؤها قبل ذلك ، فحكمه حكم ما لو أعتقها وأراد تزويجها و لم يكن يطؤها ... ١٧٩

٣٨٩٧ –مسألة : (والصغيرة التى لا يوطأ مثلها ، هل يجب استبراؤها ؟ على وجهين) ١٧٩ ، ١٨٠

٣٨٩٨ – مسألة : (وإن اشترى زوجته) لم يلزمه استبراؤها ؛... ١٨١

٣٨٩٩ –مسألة : (أو عجزت مكاتبته) حلت لسيدها بغير استبراء ... ١٨١

٣٩٠٠ – مسألة : (أو أسلمت) أمته (المجوسية ، أو المرتدة ، أو الوثنية التى حاضت عنده ، أو كان هو المرتد فأسلم) فهى حلال بغير استبراء ... ١٨٢

٣٩٠١ –مسألة : (أو اشترى مكاتبُه ذوات رحمه ، فحضن عنده ، ثم عجز ، أو اشترى عبدُه التاجر أمة ، فاستبرأها ، ثم أخذها سيده) منه ، فإنها (تحل بغير استبراء) ١٨٢– ١٨٥

الصفحة

فصل : فإن وطئ الجارية التى يلزمه
استبراؤها قبل استبرائها ، أثم ،
والاستبراء باق بحاله ؛... ١٨٣
تنبيه : ظاهر كلامه ، أن السيد لو أخذ
من المكاتب أمة من ذوات محارمه
بعد أن حاضت عنده ، أنه يلزمه
الاستبراء ... ١٨٤
٣٩٠٢ – مسألة : (وإن وُجد الاستبراء فى يد البائع قبل القبض ، أجزأ . ويحتمل أن لا يجزئ) ١٨٥ ، ١٨٦
فوائد ؛ إحداها ، وكيل البائع إذا وُجد
الاستبراء فى يده
كالبائع ... ١٨٦
الثانية ، قال فى « المحرر » :
ويجزئ استبراء من ملكها
بشراء أو وصية أو غنيمة
أو غيرها قبل القبض ... ١٨٦
الثالثة ، لو حصل استبراء زمن
الخيار ، ففى إجزائه
روايتان ... ١٨٦
٣٩٠٣ – مسألة : (وإن باع أمته ، ثم عادت إليه بفسخ أو غيره بعد القبض ، وجب استبراؤها ، وإن كان قبله ، فعلى روايتين) ١٨٧ ، ١٨٨
تنبيه : محل الخلاف فى الفسخ حيث قلنا
بانتقال الملك إلى المشترى ،... ١٨٨
٣٩٠٤ – مسألة : (وإذا اشترى أمة مزوجة ، فطلقها

الصفحة

الزوج قبل الدخول ، وجب استبراؤها) ١٨٨

٣٩٠٥ – مسألة : (وإن كان بعده ، لم يجب فى أحد الوجهين) ١٨٨– ١٩٠

فصل : إذا كانت الأمة لرجلين ، فوطئاها ، ثم باعاها لرجل آخر ، أجزأ استبراء واحد ... ١٩٠

فائدة : مثل ذلك ، خلافا ومذهبا ، لو اشترى أمة معتدة أو مزوجة ، فمات زوجها . ١٩٠

(الثانى ، إذا وطئ أمته ثم أراد تزويجها ، لم يجز حتى يستبرئها ، وإن أراد بيعها ، فعلى روايتين) ١٩٠

فصل : إذا اشترى جارية ، فظهر بها حمل ، لم يخل من أحوال خمسة ؛... ١٩٤

تنبيه : خص المصنف ، والشارح ، والناظم الخلاف بما إذا كانت تحمل ،... ١٩٤

الموضع (الثالث ، إذا أعتق أم ولده ، أو أمته التى كان يصيبها ، أو مات عنها، لزمها الاستبراء) ... ١٩٦

٣٩٠٦ – مسألة : (وإن مات زوجها وسيدها ، ولم يُعلَم السابق منهما ، وبين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام ، لزمها بعد موت الآخر منهما عدة حرة من الوفاة حَسْب) ١٩٨

٣٩٠٧ – مسألة : (وإن كان بينهما أكثر من ذلك ، أو جهلت المدة) فعليها (بعد موت الآخر

الصفحة

منهما أطول الأجلين) ١٩٨- ٢٠٢
فصل : فأما الميراث ، فإنها لا ترث من زوجها شيئا ؛... ١٩٩
فصل : فإن أعتق أم ولده ، أو أمته التى كان يصيبها ، أو غيرها ممن تحل له إصابتها ، ثم أراد أن يتزوجها ، فله ذلك فى الحال من غير استبراء ؛... ٢٠٠
فائدة : لو ادعت أمة موروثة تحريمها على وارث بوطء موروثه ، ففى تصديقها وجهان ... ٢٠٠
فصل : إذا كانت له أمة يطؤها ، فاستبرأها ، ثم أعتقها ، لم يلزمها استبراء ؛... ٢٠١
٣٩٠٨ - مسألة : (وإن اشترك رجلان فى وطء أمة، لزمها استبراءان) ٢٠٢
فصل : قال شيخنا ، رحمه الله: (والاستبراء يحصل بوضع الحمل إن كانت حاملا) ٢٠٣
٣٩٠٩ - مسألة : (أو بحيضة إن كانت من تحيض) ٢٠٣- ٢٠٧
فصل : ولا يكفى فى الاستبراء طهر ، ولا بعض حيضة ... ٢٠٦
٣٩١٠ -مسألة : (أو بمضى شهر إن كانت آيسة أو صغيرة . وعنه ، بثلاثة أشهر . اختارها الخرقى) ٢٠٨- ٢١٠
فائدة : تصدق فى الحيض ، فلو أنكرته ، فقال : أخبرتنى به ، فوجهان ... ٢٠٩
٣٩١١ - مسألة : (وإن ارتفع حيضها ما تدرى ما رفعه)

الصفحة

اعتدت بتسعة أشهر للحمل ، وشهر
مكان الحيضة ٢١٠- ٢١٢
فائدتان ؛ إحداهما ، لو علمت ما رفع
حيضها ، انتظرته حتى
يجيء ، فتستبرئ به ،
أو تصير من الآيسات،
فتعتد بالشهور ،
كالمعتدة . ٢١٢
الثانية ، يحرم الوطء فى الاستبراء،
فإن فعل ، لم ينقطع
الاستبراء ، وإن أحبلها
قبل الحيضة ، استبرأت
بوضعه ... ٢١٢

كتاب الرضاع

تنبيه : قوله : يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب ،... هكذا عبارة
الأصحاب ، وأطلقوا ... ٢١٣
٣٩١٢ - مسألة : (إذا حملت امرأة من رجل يثبت نسب
ولدها منه ، فثاب لها لبن ، فأرضعت
به طفلا ، صار ولدا لهما فى تحريم النكاح،
وإباحة النظر والخلوة ، وثبوت
الحرمية ...) ٢١٤- ٢١٧
٣٩١٣ - مسألة : (ولا تنتشر إلى من فى درجته من إخوته
وأخواته ،...، فلا تحرم المرضعة على أبى

الصفحة

المرتضع ، ولا أخيه ، ولا تحرم أم المرتضع ولا أخته على أبيه من الرضاع ولا أخيه) ٢١٧ ، ٢١٨

٣٩١٤ -مسألة : (وإن أرضعت بلبن ولدها من الزنى طفلا، صار ولدا لها ، وحرم على الزانى تحريم المصاهرة ، ولم تثبت حرمة الرضاع فى حقه ،... قال أبو الخطاب : وكذلك الولد المنفى باللعان) ٢١٨- ٢٢١

٣٩١٥ - مسألة : (وإن وطئ رجلان امرأة بشبهة ، فأتت بولد ، فأرضعت بلبنه طفلا ، صار ابنا لمن ثبت نسب المولود منه)... (وإن ألحق بهما ، كان المرتضع ابنا لهما) ... ٢٢١ ، ٢٢٢

٣٩١٦ - مسألة : (وإن ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم، لم ينشر الحرمة . نص عليه فى لبن البكر ...) ... ٢٢٣

٣٩١٧ - مسألة : (ولا ينشر الحرمة غير لبن المرأة ، فلو ارتضع طفلان من رجل أو بهيمة أو خنثى مشكل ، لم ينشر الحرمة . وقال ابن حامد : يوقف أمر الخنثى حتى يتبين أمره) ٢٢٤- ٢٢٦

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا تثبت الحرمة بالرضاع إلا بشرطين ؛ أحدهما ، أن يرضع فى الحولين ، فلو ارتضع بعدهما بلحظة ، لم تثبت) ٢٢٧

٣٩١٨ - مسألة : (فلو ارتضع بعدهما بلحظة ، لم يثبت)

الصفحة

التحريم ... ٢٣٠، ٢٣١

فائدة : لو أكرهت على الرضاع ، ثبت حكمه ... ٢٣٠

(الثانى ، أن يرتضع خمس رضعات . وعنه ، ثلاث يحرمن . وعنه ، واحدة) ٢٣١

٣٩١٩ – مسألة : (ومتى أخذ الثدى ، فامتص منه ثم تركه، أو قُطع عليه ، فهى رضعة ، فإن عاد) فأخذه (فهى رضعة أخرى ، بعد ما بينهما أو قرب) ٢٣٤ ، ٢٣٥

٣٩٢٠ – مسألة : (والسعوط والوجور كالرضاع ، فى إحدى الروايتين) ٢٣٦– ٢٣٩

فصل : وإنما يحرِّم من ذلك كالذى يحرم بالرضاع ، وهو خمس فى الرواية المشهورة ،... ٢٣٧

فصل : فإن عمل اللبن جبنا ثم أطعمه الصبى ، ثبت به التحريم ... ٢٣٩

٣٩٢١ – مسألة : (ويحرم لبن الميتة واللبن المشوب . ذكره الخرقى . وقال أبو بكر : لا يثبت التحريم بهما) ٢٣٩ ، ٢٤٠

فصل : ولو حلبت المرأة لبنها فى إناء ، ثم ماتت ، فشربه صبى ، نشر الحرمة، فى قول كل من جعل الوجور محرما ... ٢٤٠

فائدة : لو حلف ، لا شربتُ من لبن هذه المرأة ، فشرب من لبنها وهى ميتة ،

الصفحة

حنث ... ٢٤٠

٣٩٢٢ - مسألة : (ويحرم اللبن المشوب)... (وقال ابن حامد : إن غلب اللبن ، حرم ، وإلا فلا) ٢٤١- ٢٤٣

فصل : فإن حلب من نسوة ، وسقى الصبى ، فهو كما لو ارتضع من كل واحدة منهن ؛... ٢٤٢

تنبيهات ، أحدها ، محل الخلاف ، عند المصنف ، والشارح ، فيما إذا كانت صفات اللبن باقية ،... ٢٤٢

الثانى ، قول المصنف ،.... وقال أبو بكر : لا يثبت التحريم بهما . ظاهر أنه قول أبى بكر عبد العزيز غلام الخلال ، وأنه اختار عدم ثبوت التحريم بهما ... ٢٤٢

الثالث ، بنى القاضى فى «تعليقه»، ... الخلاف فى التحريم فى اللبن المشوب على القول بالتحريم بالسعوط والوجور ... ٢٤٣

فائدة : يحرم الجبن على الصحيح من المذهب . وقيل : لا يحرم . ٢٤٣

٣٩٢٣ - مسألة : (والحقنة لا تنشر الحرمة . نص عليه .

الصفحة

وقال ابن حامد : تنشرها) ٢٤٣ ، ٢٤٤
فائدة : لا أثر للواصل إلى الجوف الذى لا يغذى ، كالذكر والمثانة . ٢٤٤
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا تزوج كبيرة و لم يدخل بها ، وثلاث صغائر ، فأرضعت الكبيرة إحداهن فى الحولين ، حرمت الكبيرة على التأبيد ، ثبت نكاح الصغيرة . وعنه ، ينفسخ نكاحها) ٢٤٤
٣٩٢٤ – مسألة : (وإن أرضعت اثنتين منفردتين ، انفسخ نكاحهما ، على الرواية الأولى ، وعلى الثانية ، ينفسخ نكاح الأولى ويثبت نكاح الثانية) ٢٤٦ ، ٢٤٧
فصل : إذا أرضعت الصغيرتين أجنبية ، انفسخ نكاحهما أيضا ... ٢٤٧
٣٩٢٥ – مسألة : (وإن أرضعت الثلاث متفرقات ، انفسخ نكاح الأوليين ، وثبت نكاح الثالثة ، على الرواية الأولى ، وعلى الثانية ، ينفسخ نكاح الجميع) ٢٤٧ ، ٢٤٨
٣٩٢٦ – مسألة : (وإن أرضعت إحداهن منفردة ، واثنتين بعدها ، انفسخ نكاح الجميع ، على الروايتين) ٢٤٨ ، ٢٤٩
فائدة : لو أرضعت الثلاث أجنبية فى حالة واحدة ... انفسخ نكاحهن ... ٢٤٨
٣٩٢٧ – مسألة : (وله أن يتزوج من شاء من الأصاغر)

الصفحة

... (وإن كان دخل بالأم ، حرم الكل
عليه على الأبد) ٢٤٩
٣٩٢٨ - مسألة : (وكل امرأة تحرم ابنتها عليه ؛...، إذا
أرضعت طفلة ، حرمتها عليه) ...
(وكل رجل تحرم ابنته ، كأخيه وابنه
وأبيه ، إذا أرضعت امرأته بلبنه طفلة ،
حرمتها عليه وفسخت نكاحها) ٢٤٩ ، ٢٥٠
فصل : قال ، رضى الله عنه : (وكل من
أفسد نكاح امرأة برضاع قبل
الدخول ، فإن الزوج يرجع عليه
بنصف مهرها الذى يلزمه لها) ٢٥٠
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وكل من أفسد
نكاح امرأة برضاع قبل
الدخول ، فإن الزوج
يرجع عليه بنصف
مهرها الذى يلزمه لها.
بلا نزاع ... ٢٥٠
الثانية ، قال فى أول القاعدة
المذكورة : خروج
البضع من الزوج ، هل
هو متقوم أم لا ؟... ٢٥١
٣٩٢٩ - مسألة : (وإن أفسدت نكاحها) قبل الدخول
(فلا مهر لها) ٢٥١- ٢٥٣
تنبيه : مراده بقوله : وإن أفسدت نكاح
نفسها ، سقط مهرها إذا كان

الصفحة

الإفساد قبل الدخول ... ٢٥٢

فصل : والواجب نصف المسمى ، لا نصف مهر المثل ؛... ٢٥٣

٣٩٣٠ – مسألة : وإن أفسدت نكاح نفسها بعد الدخول ، لم يسقط مهرها ، ويجب على زوجها . وإن أفسده غيره ، وجب مهرها (ولم يرجع به على أحد) ٢٥٣– ٢٥٥

٣٩٣١ – مسألة : (وإن أفسدت نكاح نفسها) بعد الدخول (لم يسقط مهرها) ٢٥٥

٣٩٣٢ – مسألة : (فإذا أرضعت امرأته الكبرى الصغرى ، فانفسخ نكاحهما ، فعليه نصف مهر الصغرى ، يرجع به على الكبرى ، ولا مهر للكبرى إن كان قبل الدخول) ٢٥٦

٣٩٣٣ – مسألة : فلو دبت الصغرى إلى الكبرى وهى نائمة، فارتضعت منها خمس رضعات ، انفسخ نكاح الكبرى ، وحرمت على التأبيد ،... ٢٥٦– ٢٥٨

فصل : وإن أرضعت بنت الكبيرة الصغيرة، فالحكم فى التحريم والفسخ حكم ما لو أرضعتها الكبيرة ؛... ٢٥٨

فائدة : حيث أفسد نكاح المرأة ، فلها الأخذ ممن أفسده ... ٢٥٨

٣٩٣٤ – مسألة : (وإذا كان لرجل خمس أمهات أولاد ، لهن منه لبن ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة منهن رضعة ، حرمت عليه ،

الصفحة

فى أحد الوجهين) ... ٢٥٩- ٢٦١

فصل : فإن أرضعن طفلا كذلك ، لم يصرن أمهات له ، وصار المولى أبا له ... ٢٦٠

فصل : وإن كان لرجل خمس بنات ، فأرضعن طفلا ، كل واحدة رضعة، لم يصرن أمهات له ... ٢٦٠

فصل : إذا كان لامرأة لبن من زوج ، فأرضعت به طفلا ثلاث رضعات ، وانقطع لبنها ، فتزوجت آخر ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت منه الصبى رضعتين ، صارت أما له ،... ٢٦١

٣٩٣٥ - مسألة : (ولو كان له ثلاث نسوة ، لهن لبن منه ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة رضعتين ، لم تحرم المرضعات) ... ٢٦١- ٢٦٣

تنبيه : قوله : وعليه نصف مهرها ، يرجع به عليهن على قدر رضاعهن ، يقسم بينهن أخماسا . فيلزم الأولى خمس المهر ؛... ٢٦٢

فوائد ؛ الأولى ، لو أرضعت أمهات أولاده الخمس طفلا ، كل واحدة رضعة ، لم يصرن أمهات له ، وصار المولى أبا له ،... ٢٦٢

الصفحة

الثانية ، لو كان له خمس بنات
فأرضعن طفلا ، كل
واحدة رضعة ، لم يصرن
أمهات له ،... ٢٦٢
الثالثة ، لو أرضع زوجته الصغيرة
خمس بنات زوجته رضعة
رضعة ، فلا أمومة ، وتصير
أمهن جدة ... ٢٦٣
٣٩٣٦ - مسألة : (فإن كان لرجل ثلاث بنات امرأة لهن
لبن ، فأرضعن ثلاث نسوة له صغار ،
حرمت الكبيرة)... (وإن كان دخل
بالأم ، حرم الصغار أيضا) ... ٢٦٤ ، ٢٦٥
٣٩٣٧ - مسألة : (وإن أرضعن واحدة ، كل واحدة منهن
رضعتين ، فهل تحرم الكبرى بذلك ؟
على وجهين) ٢٦٥ ، ٢٦٦
فصل : إذا تزوج كبيرة ، ثم طلقها ،
فأرضعت صغيرة بلبنه ، صارت بنتا
له ، وإن أرضعتها بلبن غيره صارت
ربيبته ،... ٢٦٥
فصل : ولو تزوج رجل كبيرة ، وآخر
صغيرة ، ثم طلقاهما ، ونكح كل
واحد منهما زوجة الآخر ، ثم
أرضعت الكبيرة الصغيرة ، حرمت
الكبيرة عليهما ، وانفسخ
نكاحها ، ... ٢٦٦

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (إذا طلق امرأته ، ولها منه لبن ، فتزوجت بصبى ، فأرضعته بلبنه ، انفسخ نكاحها منه)... (وحرمت عليه) ... ٢٦٧

٣٩٣٨ - مسألة : (ولو تزوجت الصبى أولا ، ثم فسخت نكاحه لعيب ، ثم تزوجت كبيرا ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت به الصبى ، حرمت عليهما على الأبد) ٢٦٧- ٢٧١

فصل : ولو زوج رجل أم ولده أو أمته بصبى مملوك ، فأرضعته بلبن سيدها خمس رضعات ، انفسخ نكاحه ، وحرمت على سيدها على التأبيد،... ٢٦٨

فصل : فإن أفسد النكاح جماعة ، تقسط المهر عليهم ،... ٢٦٨

تنبيه : حكى فى «الرعاية الصغرى» مسألة المصنف ، ثم قال : وكذا إن زوج أم ولده - بعد استبرائها - بحر رضيع، فأرضعته ، ما حرمها ... ٢٦٨

فصل : وإن كانت له زوجة أمة ، فأرضعت امرأته الصغيرة فحرمتها عليه وفسخت نكاحها ، كان ما لزمه من صداق الصغيرة له فى رقبة الأمة؛... ٢٧١

فصل : قال رضى الله عنه : (وإذا شك فى الرضاع أو عدده ، بنى على اليقين) ٢٧٢

الصفحة

٣٩٣٩ – مسألة : (وإن شهد به امرأة مرضية ، ثبت بشهادتها . وعنه ، أنها إن كانت مرضية استحلفت ، فإن كانت كاذبة لم يحل الحول حتى تبيض ثدياها ...) ٢٧٢– ٢٧٥

فصل : وتقبل فيه شهادة المرضعة على فعل نفسها ؛... ٢٧٤

٣٩٤٠ – مسألة : (وإن تزوج امرأة ، ثم قال قبل الدخول : هى أختى من الرضاع . انفسخ النكاح، فإن صدقته ، فلا مهر) لها (وإن كذبته ، فلها نصف المهر) ٢٧٥ ، ٢٧٦

٣٩٤١ – مسألة : (وإن قال ذلك بعد الدخول ، انفسخ النكاح) ... (ولها المهر بكل حال) ٢٧٦– ٢٧٨

فصل : فإن قال : هى عمتى . أو : خالتى ... وأمكن صدقه ، فالحكم فيه كما لو قال : هى أختى ... ٢٧٧

فصل : إذا ادعى أن زوجته أخته من الرضاع ، فأنكرته ، فشهدت بذلك أمه أو ابنته ، لم تقبل شهادتهما ؛... ٢٧٧

تنبيه : محل ذلك فى الحكم ، أما فيما بينه وبين الله ، فينبنى ذلك على علمه وتصديقه ؛... ٢٧٧

٣٩٤٢ – مسألة : (وإن كانت هي التى قالت : هو أخى من الرضاع فأكذبها ، فهى زوجته فى الحكم) ٢٧٨– ٢٨٠

الصفحة

٣٩٤٣ – مسألة : (ولو قال الزوج : هي ابنتي من الرضاع. وهي في سنه أو أكبر منه ، لم تحرم ؛ لتحققنا كذبه) ٢٨٠

فائدة : لو ادعى الأخوَّة أو البنوة وكذبته ، لم تقبل شهادة أمه ولا ابنته ، وتقبل شهادة أمها وابنتها ... ٢٨٠

فائدة أخرى : لو ادعت أمة أخوة سيد بعد وطء ، لم تقبل ، وإلا احتمل وجهين ... ٢٨١

٢٩٤٤ – مسألة : (ولو تزوج رجل امرأة لها لبن من زوج قبله ، فحملت منه ، ولم يزد لبنها ، فهو للأول ، وإن زاد لبنها فأرضعت به طفلا ، صار ابنا لهما ...) ٢٨١– ٢٨٥

فصل : وإذا ادعى أحد الزوجين على الآخر، أنه أقر أنه أخو صاحبه من الرضاع ، فأنكر ، لم يقبل في ذلك شهادة النساء المنفردات ؛... ٢٨٤

فصل : كره أبو عبد الله الارتضاع بلبن الفجور والمشركات ... ٢٨٤

فائدتان ؛ إحداهما ، متى ولدت ، فاللبن للثاني وحده ، إلا إذا لم يزد لبنها ولم ينقص من الأول حتى ولدت، فإنه يكون لهما ... ٢٨٤

الثانية ، كره الإمام أحمد ، رحمه

الصفحة

الله ، أن يسترضع الرجل
لولده فاجرة، أو مشركة،
وكذا حمقاء ، أو سيئة
الخلق ... ٢٨٥

كتاب النفقات

(يجب على الرجل نفقة زوجته ما لا غنى لها
عنه ، وكسوتها ، ومسكنها بما يصلح
لمثلها) ٢٨٧

٣٩٤٥ – مسألة : (وليس ذلك مقدرا ، لكنه يعتبر بحال الزوجين) ٢٨٩– ٢٩٣

فصل : والنفقة مقدرة بالكفاية ، وتختلف
باختلاف من تجب له النفقة فى
مقدارها ... ٢٩٠

فصل : ولا يجب فيها الحب ... ٢٩١

٣٩٤٦ –مسألة : (فإن تنازعا فيها ، رجع الأمر إلى الحاكم)
... (فيفرض للموسرة تحت الموسر قدر حاجتها ، من أرفع خبز البلد الذى يأكله أمثالها) ٢٩٣– ٢٩٦

تنبيه : وأدمه الذى جرت عادة أمثالها
بأكله ... ٢٩٥

٣٩٤٧ –مسألة : ويجب عليه كسوتها بإجماع أهل العلم؛... ٢٩٦– ٢٩٩

فوائد ؛ الأولى ، لابد من ماعون الدار ،
ويكتفى بخزف وخشب ،
والعدل ما يليق بهما ،... ٢٩٩

الصفحة

الثانية ، من نصفه حر إن كان
معسرا ، فهو معها
كالمعسرين ، وإن كان
موسرا ، فكالمتوسطين ... ٢٩٩
الثالثة ، النفقة مقدرة بالكفاية ،
وتختلف باختلاف من تجب
عليه النفقة فى مقدارها ... ٣٠٠
٣٩٤٨ – مسألة : (وعليه ما يعود بنظافة المرأة ، من الدهن ،
والسدر ، وثمن الماء) ... ٣٠٠ ، ٣٠١
٣٩٤٩ – مسألة : (فأما الطيب والخضاب والحناء ونحوه ،
فلا يلزمه ، إلا أن يريد منها التزين به) ٣٠١– ٣٠٣
فصل : ويجب لها مسكن ،... فإذا وجبت
السكنى للمطلقة ، فللتى فى صلب
النكاح أولى ،... ٣٠٢
تنبيه : قوله : إلا أن يريد منها التزين . يعنى،
فيلزمه . ومفهومه ، أنه لو أراد
قطع رائحة كريهة منها ، لم يلزمه ... ٣٠٢
فائدة : يلزمها ترك حناء وزينة نهاها عنه
الزوج ... ٣٠٢
٣٩٥٠ – مسألة : (وإن احتاجت إلى من يخدمها ؛ لكون
مثلها لا تخدم نفسها ، أو لمرضها ، لزمه
ذلك) ٣٠٣
٣٩٥١ – مسألة : (فإن كان لها خادم ، وإلا أقام لها خادما،
إما بشراء أو كراء أو عارية) ٣٠٣– ٣٠٥
فائدة : لا يلزمه أجرة من يوضئ مريضة،

الصفحة

بخلاف رقيقه ... ٣٠٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه يجوز أن تكون الخادم كتابية ... ٣٠٤

٣٩٥٢ –مسألة : (وعليه نفقته بقدر نفقة الفقيرين ، إلا فى النظافة) ٣٠٥

فائدة : إن كان الخادم له أو لها ، ففقته عليه ... ٣٠٥

٣٩٥٣ – مسألة : (ولا يلزمه أكثر من نفقة خادم واحد) ٣٠٦

٣٩٥٤ –مسألة : (فإن قالت : أنا أخدم نفسى ، وآخذ ما يلزمك لخادمى . لم يكن لها ذلك) ... ٣٠٧

فائدة : إن كان الخادم ملكها ، كان تعيينه إليهما ، وإن كان ملكه أو استأجره أو استعارة ، فتعيينه إليه ... ٣٠٧

٣٩٥٥ – مسألة : (وإن قال) الزوج : (أنا أخدمك) بنفسى . لم يلزمها ؛... ٣٠٧

فصل : (ويلزمه نفقة المطلقة الرجعية ، وكسوتها ، ومسكنها ، كالزوجة سواء) ٣٠٨

٣٩٥٦ – مسألة : (وأما البائن بفسخ أو طلاق ، فإن كانت حاملا ، فلها النفقة والسكنى ، وإلا فلا شىء لها . وعنه ، لها السكنى) ٣٠٨– ٣١٥

فصل : ولا سكنى للملاعنة ، ولا نفقة ، إن كانت حائلا ، للخبر ... ٣١٥

فائدة : لو نفى الحمل ولاعن ، فإن صح نفيه ، فلا نفقة عليه ، فإن

الصفحة

استلحقه ، لزمه نفقة ما مضى ،... ٣١٥

٣٩٥٧ – مسألة : (فإن) طلق زوجته و (لم ينفق عليها ، يظنها حائلا ، ثم تبين أنها) كانت (حاملا ، فعليه نفقة ما مضى) ٣١٦

٣٩٥٨ – مسألة : (وإن أنفق عليها يظنها حاملا وبانت حائلا) مثل من ادعت الحمل لتكون لها النفقة ، أنفق عليها ثلاثة أشهر ، ثم أريت القوابل بعد ذلك ؟... ٣١٦– ٣١٩

فائدة : لو ادعت أنها حامل ، أنفق عليها ثلاثة أشهر ... ٣١٧

٣٩٥٩ –مسألة : (وهل تجب النفقة للحامل لحملها ، أو لها من أجله ؟ على روايتين) ٣١٩– ٣٢٤

فصل : ويلزم الزوج دفع نفقة الحامل المطلقة إليها يوما فيوما ، كما يلزمه دفع نفقة الرجعية ... ٣٢١

تنبيه : لهذا الخلاف فوائد كثيرة ؛ تتعلق بكون أحد الزوجين رقيقا ، وما لو نشزت المرأة ، أو كانت حاملا من وطء شبهة أو نكاح فاسد ، وإذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والواطئ ، ولو كانت حاملا من سيدها فأعتقها ، وما لو غاب الزوج ، فهل تثبت النفقة فى ذمته ، وما لو مات الزوج وله حمل ، وما لو

الصفحة

كان الزوج معسرا ، ولو اختلعت الزوجة بنفقتها ، ولو كان الحمل موسرا ، ولو دفع إليها النفقة فتلفت بغير تفريطه ، وبفطرة المطلقة ، وهل تجب السكنى للمطلقة الحامل ؟ وما لو تزوج امرأة على أنها حرة فبانت أمة ، والبائن فى الحياة بفسخ أو طلاق إذا كانت حاملا ، والمتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملا . ٣٢١- ٣٢٥

فائدة : الفسخ لعيب كنكاح فاسد ... ٣٢٢

٣٩٦٠ - مسألة : (وأما المتوفى عنها) زوجها (فإن كانت حائلا ، فلا سكنى لها ولا نفقة) ...

(وإن كانت حاملا) ففيها روايتان ؛... ٣٢٥- ٣٣١

فصل : ولا تجب النفقة على الزوج فى النكاح الفاسد ؛... ٣٢٦

فصل : ولا تجب على الزوج نفقة الناشز ، فإن كان لها منه ولد ، أعطاها ، نفقة ولدها ... ٣٢٧

فصل : وإذا سقطت نفقتها بالنشوز، فعادت عن النشوز والزوج حاضر ، عادت نفقتها ؛... ٣٢٨

فصل : إذا خالعت المرأة زوجها وهى حامل ، ولم تبرئه من حملها ، فلها النفقة ، كالمطلقة ثلاثا وهى حامل ؛ ... ٣٢٩

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو بيعت الدار التى هى
ساكنتها وهى حامل ،
لم يصح البيع عند
المصنف ؛... ٣٣٠
الثانية ، نقل الكحَّال فى أم الولد
الحامل ، تنفق من مال
حملها . ونقل جعفر ،
تنفق من جميع المال ... ٣٣٠
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويجب
دفع النفقة إليها فى صدر نهار كل
يوم) ٣٣٢
فصل : فإن سلم إليها نفقة يوم ، ثم ماتت ،
لم يرجع عليها بها ؛... ٣٣٢
٣٩٦١ – مسألة : (فإن طلب أحدهما دفع القيمة ، لم يلزم الآخر) ٣٣٤
٣٩٦٢ – مسألة : (وعليه كسوتها فى كل عام) ٣٣٤
تنبيه : قوله : وعليه كسوتها فى كل عام .
يعنى ، عليه كسوتها مرة ... ٣٣٤
٣٩٦٣ – مسألة : (فإذا قبضتها فسرقت أو تلفت ، لم يلزمه عوضها) ٣٣٥
٣٩٦٤ – مسألة : (وإن انقضت السنة وهى صحيحة ، فعليه كسوة السنة الأخرى ، ويحتمل أن لا يلزمه) ٣٣٦ ، ٣٣٧
فائدتان ؛ إحداهما ، تملك المرأة الكسوة
بقبضها ... ٣٣٧

الصفحة

الثانية ، حكم الغطاء والوطاء
ونحوهما حكم الكسوة
فيما تقدم ،... ٣٣٧

٣٩٦٥ – مسألة : (وإن ماتت أو طلقها قبل مضى السنة ، فهل يرجع عليها بقسط بقية السنة ؟ على وجهين) ٣٣٧ ، ٣٣٨

فائدة : لا يرجع ببقية اليوم الذى فارقها
فيه ، ما لم تكن ناشزا ... ٣٣٨

٣٩٦٦ – مسألة : (وإذا قبضت النفقة ، فلها التصرف فيها على وجه لا يضر بها ، ولا ينهك بدنها) ٣٣٨ ، ٣٣٩

تنبيه : فى قول المصنف : إذا قبضت النفقة ،
فلها التصرف فيها . إشعار بأنها
تملكها ... ٣٣٩

٣٩٦٧ – مسألة : (وإن غاب مدة ولم ينفق ، فعليه نفقة ما مضى) ٣٣٩– ٣٤١

فصل : والذمية كالمسلمة فى النفقة والمسكن
والكسوة ،... ٣٤١

فوائد ؛ الأولى ، لو استدانت وأنفقت ،
رجعت على زوجها
مطلقا ... ٣٤١

الثانية ، لو أنفقت فى غيبته من ماله
فبان ميتا ، رجع عليها
الوارث ... ٣٤١

الثالثة، لو أكلت مع زوجها عادة ،
أو كساها بلا إذن ولم

الصفحة

يتبرع ، سقطت عنه
مطلقا ... ٣٤١
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا
بذلت المرأة تسليم نفسها إليه ،
وهى ممن يوطأ مثلها ، أو يتعذر
وطؤها لمرض ،...، لزم زوجها
نفقتها ، سواء كان الزوج صغيرا أو
كبيرا ، يمكنه الوطء أو لا
يمكنه ،...) ٣٤١
٣٩٦٨ - مسألة : وإن سلمت نفسها ، وهى ممن يتعذر
وطؤها ، لرتق ، أو حيض ، أو نفاس ،
...، لزمته نفقتها أيضا ،... ٣٤٣ ، ٣٤٤
فائدة : مثَّل القاضى ،...، بابنة تسع سنين،
وهو مقتضى نص الإمام أحمد ،... ٣٤٣
٣٩٦٩ - مسألة : وإن أسلمت نفسها وهو صغير ، وجبت
عليه نفقتها إذا كانت كبيرة يمكن
وطؤها ... ٣٤٤ ، ٣٤٥
٣٩٧٠ - مسألة : (فإن كانت صغيرة لا يمكن وطؤها ، لم
تجب نفقتها ، ولا تسليمها إليه إذا طلبها) ٣٤٥ ، ٣٤٦
فائدة : لو زوج طفل بطفلة ، فلا نفقة
لها ... ٣٤٥
٣٩٧١ - مسألة : (فإن بذلته والزوج غائب ، لم يفرض لها
حتى يراسله الحاكم ، ويمضى زمن يمكن
أن يقدم فى مثله) ٣٤٦ ، ٣٤٧
فصل : فإن سلمت الصغيرة التى يمكن

الصفحة

وطؤها نفسها ، أو المجنونة ،
فتسلمها ، لزمته نفقتها ،
كالكبيرة ،... ٣٤٧

٣٩٧٢ – مسألة : (وإن منعت نفسها ، أو منعها أهلها ، فلا نفقة لها) ٣٤٧– ٣٤٩

فصل : ولو بذلت تسليما غير تام ، بأن
تقول : أسلم إليك نفسى فى منزلى
دون غيره ... لم تستحق شيئا ،... ٣٤٨

٣٩٧٣ – مسألة : (إلا أن تمنع نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها الحال ، فلها ذلك ، وتجب نفقتها) ٣٤٩ ، ٣٥٠

٣٩٧٤ – مسألة : (وإن كان بعد الدخول) فكذلك فى أحد الوجهين ،... ٣٥٠

٣٩٧٥ – مسألة : فأما الصداق الآجل ، فليس لها منع نفسها حتى تقبضه ،... ٣٥١

تنبيه : قوله : بخلاف الآجل . يعنى ، أنها
لا تملك منع نفسها إذا كان الصداق
مؤجلا ،... ٣٥١

٣٩٧٦ – مسألة : (وإن سلمت الأمة نفسها ليلا ونهارا ، فهى كالحرة) ٣٥١– ٣٥٣

٣٩٧٧ –مسألة : (وإن كانت تأوى إليه ليلا ، وعند السيد نهارا ، فعلى كل واحد منهما النفقة بقدر مقامها عنده) ٣٥٣– ٣٥٦

فصل : إذا طلق الأمة طلاقا رجعيا ، فلها
النفقة فى العدة ؛... ٣٥٤

الصفحة

فصل : فإن كان المطلق عبدا ، فطلقها طلاقا بائنا وهى حامل ، انبنى وجوب النفقة على الروايتين فى النفقة ، هل هى للحمل أو للحامل ؟... ٣٥٥

فصل : والمعتق بعضه ، عليه من نفقة امرأته بقدر ما فيه من الحرية ، وباقيها على سيده ، أو فى ضريبته ، أو فى رقبته ،... ٣٥٥

فائدة : لو سلمها سيدها نهارا فقط ، لم يكن له ذلك . ٣٥٥

فصل : وحكم المكاتب فى نفقة الزوجات حكم العبد القن ؛... ٣٥٦

٣٩٧٨ - مسألة : (وإذا نشزت المرأة ، أو سافرت بغير إذنه ، أو تطوعت بحج أو صوم ، أو أحرمت بحج منذور فى الذمة) بغير إذنه (فلا نفقة لها) ٣٥٦- ٣٥٨

فائدتان ؛ إحداهما ، تشطر النفقة لناشز ليلا فقط أو نهارا فقط ، لا بقدر الأزمنة ... ٣٥٧

الثانية ، لو نشزت المرأة ثم غاب الزوج فأطاعت فى غيبته فعلم بذلك ومضى زمن يقدم فى مثله ، عادت لها النفقة ... ٣٥٧

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو صامت لكفارة أو
نذر أو لقضاء رمضان–
ووقته متسع – بلا
إذنه ، فلا نفقة لها ... ٣٥٩
الثانية ، لو حبست بحق أو ظلما ،
فلا نفقة لها ... ٣٥٩
٣٩٧٩ – مسألة : (وإن بعثها فى حاجته) فهى على نفقته؛... ٣٥٩ ، ٣٦٠
فائدة : لو سافرت لنزهة أو تجارة أو زيارة
أهلها ، فلا نفقة لها ... ٣٦٠
٣٩٨٠ –مسألة : (وإن أحرمت بمنذور معين فى وقته ، فعلى وجهين) ٣٦٠ ، ٣٦١
٣٩٨١ – مسألة : (وإن اختلفا فى نشوزها)... (فالقول قولها مع يمينها) ٣٦٢
٣٩٨٢ – مسألة : وكذلك إن ادعى (تسليم النفقة إليها) فأنكرته (فالقول قولها) لذلك . ٣٦٢
٣٩٨٣ – مسألة : (وإن اختلفا فى بذل التسليم) ... (فالقول قوله) ٣٦٢ ، ٣٦٣
فصل : (وإن أعسر الزوج بنفقتها أو
بعضها ، أو بالكسوة ، خيرت
بين فسخ النكاح والمقام ، وتكون
النفقة دينا فى ذمته ....) ٣٦٣
فائدة : إذا ثبت إعساره ، فللحاكم الفسخ
بطلبها ... ٣٦٥
فصل : فإن لم يجد إلا نفقة يوم بيوم ، فليس
ذلك إعسارا يثبت به الفسخ ؛... ٣٦٦

الصفحة

٣٩٨٤ – مسألة : وإن رضيت بالمقام معه مع عسرته ، وترْك المطالبة ، جاز ؛...، (ثم) إن (بدا لها الفسخ) ... (فلها ذلك) ٣٦٨– ٣٧٠

فصل : إذا رضيت بالمقام مع ذلك ، لم يلزمها التمكين من الاستمتاع ؛... ٣٦٩

فوائد ؛ الأولى ، لو اختارت المقام ، جاز لها أن لا تمكنه من نفسها ، وليس له أن يحبسها . ٣٦٩

الثانية ، لو رضيت بعسرته ، أو تزوجته عالمة بها ، فلها الفسخ بعد ذلك ... ٣٦٩

الثالثة ، لو قدر على التكسب ،أجبر عليه ... ٣٧١

٣٩٨٥ –مسألة :(لو أعسر بنفقة الخادم ،أو النفقة الماضية ، أو نفقة الموسر ،أو المتوسط ،أو الأدم ، فلا فسخ لها ، وتكون النفقة دينا فى ذمته ...) ٣٧١ ، ٣٧٢

٣٩٨٦ – مسألة : ويثبت ذلك فى ذمته ، وكذلك إن أعسر بالمسكن ، وقلنا : لا يثبت لها الفسخ . ٣٧٣

٣٩٨٧ – مسألة : (وإن أعسر بالسكنى أو المهر ، فهل لها الفسخ ؟ على وجهين) ٣٧٣– ٣٧٥

٣٩٨٨ –مسألة :(وإن أعسر زوج الأمة فرضيت ،لم يكن) لسيدها (الفسخ . ويحتمل أن له ذلك) ٣٧٦ ، ٣٧٧

٣٩٨٩ – مسألة : وإن أعسر (زوج الصغيرة أو المجنونة) لم يكن لوليهما الفسخ ؛... ٣٧٧– ٣٧٩

الصفحة

فصل : وإن اختلف الزوجان فى الإنفاق عليها ، أو فى تقبيضها نفقتها ، فالقول قول المرأة ؛... ٣٧٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن منعها النفقة أو بعضها مع اليسار ، وقدرت له على مال ، أخذت منه ما يكفيها ويكفى ولدها بالمعروف بغير إذنه ؛...) ٣٧٩

٣٩٩٠ - مسألة : (فإن لم تقدر ، أجبره الحاكم وحبسه) ٣٨١ ، ٣٨٢

٣٩٩١ - مسألة : (فإن غيب ماله ، وصبر على الحبس ، فلها الفسخ) ٣٨٢ ، ٣٨٣

٣٩٩٢ - مسألة : (وإن غاب) زوجها (ولم يترك لها نفقة) فإن قدرت له على مال ، أخذت بقدر حاجتها ؛ لحديث هند (و) إن (لم تقدر ، ولا) قدرت (على الاستدانة عليه ، فلها الفسخ ،...) ٣٨٤ ، ٣٨٥

فصل : ومن وجبت عليه نفقة زوجته ، وكان له عليها دين ، وأراد أن يحتسب عليها بدينه مكان نفقتها ، فله ذلك إن كانت موسرة ؛... ٣٨٤

فصل : وإذا أنفقت المرأة على نفسها من مال زوجها الغائب ، ثم بان أنه قد مات قبل إنفاقها ، حسب عليها ما أنفقته من ميراثها ،... ٣٨٥

٣٩٩٣ - مسألة : (ولا يجوز الفسخ فى ذلك كله إلا بحكم

الصفحة

الحاكم) ٣٨٥ ، ٣٨٦

باب نفقة الأقارب والمماليك

(يجب على الإنسان نفقة والديه وولده بالمعروف ، إذا كانوا فقراء ، وله ما ينفق عليهم فاضلا عن نفقة نفسه وامرأته) ٣٨٧

٣٩٩٤ -مسألة : (ويلزمه نفقة آبائه وإن علوا ، وأولاده وإن سفلوا) ٣٨٩-٣٩٣

فصل : ويشترط لوجوب الإنفاق ثلاثة شروط ؛... ٣٩٠

تنبيهان ؛ أحدهما ، شمل قوله : وأولاده وإن سفلوا . الأولاد الكبار الأصحاء الأقوياء إذا كانوا فقراء ... ٣٩٠

الثانى ، قوله : فاضلا عن نفقة نفسه وامرأته ورقيقه . يعنى ، يومه وليلته ،... ٣٩٠

فصل : ولا يشترط فى نفقة الولدين والمولودين نقص الخلقة ، ولا نقص الأحكام ،... ٣٩٢

٣٩٩٥ -مسألة : (وتلزمه نفقة كل من يرثه بفرض أو تعصيب ممن سواهم ، سواء ورثه الآخر أو لا ، كعمته ، وعتيقه ...) ٣٩٣-٣٩٧

فائدة : وجوب الإنفاق على الأقارب غير عمودى النسب مقيد بالإرث ، لا

الصفحة

بالرحم ... ٣٩٦

فصل : فإن كان اثنان يرث أحدهما قريبه ولا يرثه الآخر ،...، فالنفقة على الوارث دون الموروث ... ٣٩٧

تنبيه : شمل قوله : وعتيقه . لو كان العتيق فقيرا وله معتق ، أو من يرثه بالولاء ... ٣٩٧

٣٩٩٦ – مسألة : (فأما ذوو الأرحام ، فلا نفقة عليهم ،... وقال أبو الخطاب : يخرج فى وجوبها عليهم روايتان) ٣٩٨ ، ٣٩٩

تنبيه : قد يقال : عموم كلام المصنف هنا ، أن أولاد البنات ونحوهم لا نفقة عليهم ؛ لأنهم من ذوى الأرحام ... ٣٩٩

٣٩٩٧ – مسألة : (وإن كان للفقير وارث فنفقته عليهم على قدر إرثهم منه) ٤٠٠

٣٩٩٨ – مسألة : (فإذا كان له أم وجد ، فعلى الأم الثلث ، والباقى على الجد) ٤٠٠ ، ٤٠١

فصل : فإن اجتمع ابن وبنت ، فالنفقة بينهما أثلاثا ، كالميراث ... ٤٠٠

٣٩٩٩ – مسألة : (وإن) اجتمع (جدة وأخ ، فعلى الجدة السدس ، والباقى على الأخ) ... (وعلى هذا المعنى حساب النفقات) ٤٠١–٤٠٣

فصل : فإن اجتمع معها أبوا أم ، فالنفقة على أم الأم ؛... ٤٠٣

فصل : فإن كان فى من عليه النفقة خنثى

الصفحة

مشكل ، فالنفقة عليه على قدر
ميراثه ،... ٤٠٣
فائدة : لو كان أحد الورثة موسرا ، لزمه
بقدر إرثه ... ٤٠٣
٤٠٠٠ – مسألة : (إلا أن يكون له أب ، فتكون النفقة عليه وحده) ٤٠٤ ، ٤٠٥
٤٠٠١ – مسألة : (ومن له ابن فقير وأخ موسر ، فلا نفقة له عليهما) ٤٠٥
٤٠٠٢ – مسألة : (ومن له أم فقيرة وجدة موسرة ، فالنفقة عليها) ٤٠٥– ٤٠٧
فصل : فإن كان له قرابتان موسران ،
وأحدهما محجوب عن ميراثه
بفقير ،...، فالظاهر أن الحجب لا
يسقط النفقة عنه ،... ٤٠٦
٤٠٠٣ – مسألة : (ومن كان صحيحا مكلفا لا حرفة له سوى الوالدين ، فهل تجب نفقته ؟ على روايتين) ٤٠٧– ٤٠٩
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : سوى
الوالدين . أنهما إذا كانا
صحيحين مكلفين لا
حرفة لهما ، تجب
نفقتهما من غير خلاف
فيه ... ٤٠٨
الثانى ، مفهوم كلامه ، أن غير
المكلف ؛...، تلزمه

الصفحة

نفقتهما من غير خلاف... ٤٠٨
فائدتان ؛ إحداهما ، هل يلزم المعدم الكسب
لنفقة قريبه ؟ على
الروايتين فى المسألة
الأولى ... ٤٠٩
الثانية ، القدرة على الكسب
بالحرفة تمنع وجوب نفقته
على أقاربه ... ٤٠٩
٤٠٠٤ – مسألة : (ومن لم يفضل عنده إلا نفقة واحد ، بدأ بالأقرب فالأقرب ، فإن كان له أبوان ، جعله بينهما) ٤٠٩ ، ٤١٠
فائدة : لو فضل عنده نفقة لا تكفى واحدا،
لزمه دفعها ... ٤١٠
٤٠٠٥ – مسألة : (فإن كان له أبوان ، فهو بينهما) ٤١٠ ، ٤١١
٤٠٠٦ – مسألة : (فإن كان معهما ابن) فقال القاضى :
إن كان الابن صغيرا أو مجنونا ، قدم ؛... ٤١١ ، ٤١٢
فائدة : وكذا الحكم والخلاف فيما إذا
اجتمع جد وابن ابن ... ٤١٢
٤٠٠٧ – مسألة : (وإن كان له أب وجد ، أو ابن وابن ابن ، فالأب والابن أحق) ٤١٢– ٤١٤
فصل : وإن اجتمع ابن وجد ، أو أب وابن
ابن ، احتمل وجهين ؛... ٤١٣
فوائد ؛ الأولى ، يقدم أبو الأب على أبى
الأم ،... ٤١٣
الثانية ، لو اجتمع ابن وجد ، أو أب

الصفحة

وابن ابن ، قدم الابن على
الجد ، وقدم الأب على ابن
الابن ... ٤١٣
الثالثة ، لو اجتمع جد وأخ ، قدم
الجد ... ٤١٣
الرابعة ، قال فى «المستوعب» :
يقدم الأحوج ممن تقدم فى
هذه المسائل على غيره ... ٤١٤
٤٠٠٨ – مسألة : (ولا تجب النفقة مع اختلاف الدين .
وقيل : فى عمودى النسب روايتان) ٤١٤ ، ٤١٥
٤٠٠٩ – مسألة : (وإن ترك الإنفاق الواجب مدة ، لم
يلزمه عوضه) ٤١٦– ٤١٩
فصل : ويلزم الرجل إعفاف أبيه إذا احتاج
إلى النكاح ... ٤١٧
فائدة : قال فى « الفروع » : وظاهر كلام
أصحابنا ، يأخذ بلا إذنه إذا
امتنع ، كالزوجة إذا امتنع الزوج من
النفقة عليها ... ٤١٧
فصل : وإذا وجب عليه إعفاف أبيه ، فهو
مخير ، إن شاء زوجه ، وإن شاء
ملكه أمة ،... ٤١٨
٤٠١٠ –مسألة : (ومن لزمته نفقة رجل ، فهل تلزمه نفقة
امرأته ؟ على روايتين) ٤١٩– ٤٢٤
فصل : والواجب فى نفقة القريب قدر
الكفاية ؛... ٤٢٠

الصفحة

فائدة : يجب على الرجل إعفاف من وجبت نفقته عليه ؛... ٤٢٠
فصل : ويجب على المعتق نفقة عتيقه ، على قولنا : إن النفقة تجب على الوارث ... ٤٢١
فصل : فإن مات مولاه ، فالنفقة على الورثة من عصباته ،... ٤٢٢
فصل : وليس على العبد نفقة ولده ، حرة كانت الزوجة أو أمة ؛... ٤٢٢
فصل : ونفقة أولاد المكاتب الأحرار وأقاربه لا تجب عليه ؛... ٤٢٢
فصل : فأما ولد المكاتب إذا كان من زوجته المكاتبة ، فإنهم يتبعونها فى الكتابة ، ويكون حكمهم حكمها ؛... ٤٢٣
فصل : (وتجب نفقة ظئر الصبى على من تلزمه نفقته) ٤٢٤
٤٠١١ – مسألة : (وليس له منع المرأة من رضاع ولدها إذا طلبت ذلك) ٤٢٤– ٤٢٩
فصل : وإن طلبت المزوجة بأجنبى إرضاع ولدها بأجر مثلها ، بإذن زوجها، ثبت حقها ، وكانت أحق به من غيرها ؛... ٤٢٧
فصل : وإن أرضعت المرأة ولدها ، وهى فى حبال والده ، فاحتاجت إلى زيادة

الصفحة

نفقة ، لزمه ،... ٤٢٨
فوائد ؛ الأولى ، لو طلبت أكثر من أجرة
مثلها ولو بيسير ، لم تكن
أحق به ... ٤٢٨
الثانية ، لو طلبت أكثر من أجرة
مثلها ، ولم يوجد من
يرضعه إلا بمثل تلك
الأجرة ، فقال المصنف
وغيره : الأم أحق ؛... ٤٢٨
الثالثة ، لو كانت مع زوج آخر ،
وطلبت رضاعه بأجرة
مثلها ، ووجد من يتبرع
برضاعه ، كانت أحق
برضاعه إذا رضى الزوج
الثانى بذلك . ٤٢٨
الرابعة ، للسيد إجبار أم ولده على
رضاعه مجانا ... ٤٢٩
الخامسة ، لو عتقت أم الولد على
السيد ، فحكم رضاع
ولده منه حكم المطلقة
البائن ... ٤٢٩
٤٠١٢ – مسألة : (وإن امتنعت من رضاعه لم تجبر ، إلا أن يضطر إليها ، ويخشى عليه) ٤٢٩ ، ٤٣٠
٤٠١٣ – مسألة : (ولا تجب عليه أجرة الظئر لما زاد على

الصفحة

الحولين) ٤٣١

٤٠١٤ – مسألة : (وإن تزوجت المرأة ، فلزوجها منعها من رضاع ولدها ، إلا أن يضطر إليها) ٤٣١– ٤٣٤

فصل : فإن أرادت إرضاع ولدها منه ، فكلام الخرقى يحتمل وجهين ؛ أحدهما ، له منعها ؛... ٤٣٢

فوائد ؛ إحداها ، لا يفطم قبل الحولين إلا برضى أبويه ما لم ينضر ... ٤٣٢

الثانية ، قال فى « الرعاية الكبرى »، فى باب النجاسة : اللبن طاهر مباح من رجل وامرأة ... ٤٣٣

الثالثة ، تلزمه خدمة قريبه عند الحاجة ، كزوجة . ٤٣٣

فصل : فإن أجرت المرأة نفسها للرضاع ، ثم تزوجت ، صح النكاح ، ولم يملك الزوج فسخ الإجارة ، ولا منعها من الرضاع حتى تمضى المدة ؛... ٤٣٣

فصل : فإن أجرت المرأة المزوجة نفسها للرضاع بإذن زوجها ، جاز ، ولزم العقد ؛... ٤٣٤

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وعلى السيد الإنفاق على رقيقه قدر

الصفحة

كفايتهم ، وكسوتهم) ٤٣٤

فصل : والواجب من ذلك قدر كفايتهم ،
من غالب قوت البلد ،... ٤٣٥

فائدة : تلزمه نفقة ولد أمته دون زوجها ... ٤٣٥

٤٠١٥ – مسألة : (و) عليه (تزويجهم إذا طلبوا ذلك) ٤٣٧

٤٠١٦ – مسألة : (إلا الأمة إذا كان يستمتع بها) ٤٣٨

٤٠١٧ – مسألة : (ولا يكلفهم من العمل ما لا يطيقون) ٤٣٨

٤٠١٨ – مسألة : (ويريحهم وقت القيلولة والنوم وأوقات الصلوات) ٤٣٨ ، ٤٣٩

فائدة ؛ قال القاضى : لو كان السيد غائبا
غيبة منقطعة ، وطلبت أمته التزويج،
أو كان سيدها صبيا أو مجنونا ،
احتمل أن يزوجها الحاكم ... ٤٣٩

تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه لو شرط وطء
المكاتبة ، وطلبت التزويج ، لا يلزم
السيد إذا كان يطأ ... ٤٣٩

فائدة : لو غاب عن أم ولده واحتاجت إلى
النفقة ، زوجت ... ٤٣٩

٤٠١٩ – مسألة : (ويداويهم إذا مرضوا) ٤٤٠

٤٠٢٠ – مسألة : (ويركبهم عقبة إذا سافر بهم) ٤٤١

٤٠٢١ – مسألة : (وإذا ولى أحدهم طعامه ، أطعمه معه ، فإن أبى ، أطعمه منه) ٤٤١

٤٠٢٢ – مسألة : (ولا يسترضع الأمة لغير ولدها ، إلا أن يكون فيها فضل عن ريه) ٤٤٢

٤٠٢٣ – مسألة : (ولا يجبر العبد على الخارجة ، وإن اتفقا

الصفحة

عليها ، جاز) ٤٤٢- ٤٤٤
فائدة : قال فى «الترغيب» وغيره : يؤخذ
من « المغنى »، أنه يجوز للعبد
المخارج هدية طعام ، وإعارة متاع ،
وعمل دعوة ... ٤٤٢
**٤٠٢٤ - مسألة : (ومتى امتنع السيد من الواجب عليه ،
فطلب العبد البيع ، لزمه بيعه)** ٤٤٤ ، ٤٤٥
**٤٠٢٥ - مسألة : (وله تأديب رقيقه بما يؤدب به ولده
وامرأته)** ٤٤٦ ، ٤٤٧
فائدة : لا يشتم أبويه الكافرين ، لا يعود
لسانه الخنا والردى ،... ٤٤٦
تنبيه : أفادنا المصنف جواز تأديب الولد
والزوجة ... ٤٤٧
**٤٠٢٦ - مسألة : (وللعبد التسرى بإذن سيده ، ولو ملّكه
سيده جارية ، لم يكن له التسرى بها إلا
بإذنه)** ٤٤٧- ٤٥٢
فصل : وإذا أذن له السيد فى أكثر من
واحدة ، فله التسرى بما شاء ... ٤٥٠
فوائد ؛ إحداها ، لو أذن له سيده فى التسرى
مرة ، لم يملك سيده
الرجوع ... ٤٥٠
الثانية ، لو تزوج بإذن سيده ،
وجبت نفقته ونفقة الزوجة
على السيد . ٤٥١
الثالثة ، قوله : وعليه إطعام بهائمه

الصفحة

وسقيها . بلا نزاع ... ٤٥٢
الرابعة ، قوله : ولا يحملها ما لا
تطيق ... لا يحل أن يتعب
دابة ، ولا أن يتعب نفسه
بلا غرض صحيح . ٤٥٣
الخامسة ، يجوز الانتفاع بالبهائم فى
غير ما خلقت له ؛ كالبقر
للحمل والركوب ،... ٤٥٣
فصل : نقل محمد بن ماهان عن أحمد : لا
بأس للعبد أن يتسرى إذا أذن له
سيده ،... ٤٥١
فصل : (وعليه إطعام بهائمه وسقيها) ٤٥٢
٤٠٢٧ – مسألة : (ولا يحملها ما لا تطيق)... (ولا يحلب
من لبنها ما يضر بولدها) ٤٥٣ ، ٤٥٤
فائدة : لو أبى ربها الواجب عليه ، فعل الحاكم
الأصلح ، أو اقترض عليه ... ٤٥٤

باب الحضانة

فائدتان ؛ إحداها ، حضانة الطفل ؛ حفظه
عما يضره ، وتربيته
بغسل رأسه وبدنه
وثيابه ،... ٤٥٥
الثانية ، اعلم أن عقد الباب فى
الحضانة ، أنه لا حضانة
إلا لرجل عصبة ، أو امرأة

الصفحة

وارثة ، أو مدلية
بوارث ؛... ٤٥٥

٤٠٢٨ – مسألة : (وأحق الناس بحضانة الطفل والمعتوه أمه ، ثم أمهاتها الأقرب فالأقرب) ٤٥٦ ، ٤٥٧

فصل : فإن لم تكن الأم من أهل الحضانة ، ...، انتقل إلى من يليها فى الاستحقاق ؛... ٤٥٧

٤٠٢٩ – مسألة : وأولى الناس بعد الأم أمها (ثم الأقرب فالأقرب ثم الأب) ... ٤٥٧ ، ٤٥٨

٤٠٣٠ – مسألة : (ثم الأخت للأبوين ، ثم الأخت للأب ، ثم الأخت للأم ، ثم الخالة ، ثم العمة ، فى الصحيح عنه) ... ٤٥٨– ٤٦١

٤٠٣١ –مسألة : (قال الخرقى : وخالة الأب أحق من خالة الأم) ٤٦٢– ٤٦٥

فائدة : تستحق الحضانة ، بعد الأخوات والعمات والخالات ، عمات أبيه وخالات أبويه ، على التفصيل ، ثم بنات إخوته وأخواته ، ثم بنات أعمامه ،... ٤٦٢

فصل : وللرجال من العصبات مدخل فى الحضانة ،... ٤٦٣

تنبيه : تحرير الصحيح من المذهب فى ترتيب من يستحق الحضانة ... ٤٦٣

فائدة : متى استحقت العصبة الحضانة ، فهى للأقرب فالأقرب من

الصفحة

محارمها ،... ٤٦٤

٤٠٣٢ – مسألة : (إلا أن الجارية ليس لابن عمها حضانتها)
... (لأنه ليس محرما لها) ٤٦٥

٤٠٣٣ – مسألة : (فإن امتنعت الأم من حضانتها) ...
(انتقلت إلى أمها) ... ٤٦٦ ، ٤٦٧

فائدة : مثل ذلك ، خلافا ومذهبا ، كل ذى
حضانة إذ امتنع من الحضانة ،
أو كان غير أهل لها ... ٤٦٧

تنبيه : قال ابن نصر الله ...: كلامهم يدل
على سقوط حق الأم من الحضانة
بإسقاطها ، وأن ذلك ليس محل
خلاف ،... ٤٦٧

٤٠٣٤ – مسألة : (فإن عدم هؤلاء كلهم ، فهل للرجال من
ذوى الأرحام حضانة ؟ على وجهين ؛
أحدهما ، لهم) ... ٤٦٧ ، ٤٦٨

٤٠٣٥ – مسألة : (ولا حضانة لرقيق ولا فاسق ، ولا كافر
على مسلم) ٤٦٩– ٤٧٢

فصل : فأما من بعضه حر ، فإن لم تكن بينه
وبين سيده مهايأة ، فهو
كالقن ؛... ٤٧١

فائدة : حضانة الرقيق لسيده ، فإن كان
بعض الرقيق المحضون حرا ، تهايأ
فيه سيده وقريبه ... ٤٧١

٤٠٣٦ – مسألة : (ولا) حضانة (لامرأة مزوجة لأجنبى
من الطفل) ٤٧٢– ٤٧٦

الصفحة

فصل : وظاهر هذا ، أن التزويج بالأجنبى يسقط الحضانة ... ٤٧٤
فصل : إذا عدمت الأم أو تزوجت ، أو لم تكن من أهل الحضانة ، فأم الأب أولى من الخالة إذا اجتمعتا ... ٤٧٤
تنبيه : مفهوم قوله : مزوجة لأجنبى . أنها لو كانت مزوجة لغير أجنبى ، أن لها الحضانة ... ٤٧٤
فائدة : حيث أسقطنا حضانتها بالنكاح ، فالصحيح من المذهب ، أنه لا يعتبر الدخول ، بل يسقط حقها بمجرد العقد ... ٤٧٤
فصل : فإن اجتمعت أم أم وأم أب ، فأم الأم أولى ، وإن علت درجتها ،... ٤٧٥
٤٠٣٧ – مسألة : (ومتى زالت الموانع منهم) ...، عاد حقهم من الحضانة ؛... ٤٧٦– ٤٧٨
تنبيه : قوله : فإن زالت الموانع ، رجعوا إلى حقوقهم . بلا نزاع ... ٤٧٦
فائدتان ؛ إحداهما ، نظير هذه المسألة ، لو وقف على أولاده ، وشرط فى وقفه أن من تزوج من البنات لا حق له ، فتزوجت ، ثم طلقت ... ٤٧٧
الثانية ، هل يسقط حقها

الصفحة

بإسقاطها للحضانة ؟ فيه
احتمالان ،... ٤٧٨

٤٠٣٨ – مسألة : (ومتى أراد أحد الأبوين النقلة إلى بلد بعيد آمن ليسكنه ؛ فالأب أحق . وعنه، الأم أحق . فإن اختل شرط منها ، فالمقيم منهما أحق) ٤٧٩– ٤٨٢

تنبيه : قوله : إلى بلد بعيد . المراد بالبعيد
هنا مسافة القصر ... ٤٨٠

فصل : (وإذا بلغ الغلام سبع سنين خير بين
أبويه ، فكان مع من اختار منهما) ٤٨٣

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أنه لا يخير
لدون سبع سنين ... ٤٨٥

٤٠٣٩ –مسألة : (فإن اختار أباه ، كان عنده ليلا ونهارا ، وإن اختار أمه ، كان عندها ليلا ، وعند أبيه نهارا ؛ ليعلمه الصناعة والكتابة ويؤدبه) ... ٤٨٦ ، ٤٨٧

فصل : وإن مرض أحد الأبوين والولد
عند الآخر ، لم يمنع من عيادته
وحضوره عند موته ، سواء كان
ذكرا أو أنثى ؛... ٤٨٦

٤٠٤٠ – مسألة : (فإن عاد فاختار الآخر ، نقل إليه ، فإن عاد فاختار الأول ، رد إليه) ٤٨٧

٤٠٤١ – مسألة : (وإن لم يختر أحدهما ، أقرع بينهما) ٤٨٨

٤٠٤٢ – مسألة : (وإذا استوى اثنان فى الحضانة ، كالأختين ، قدم أحدهما بالقرعة) ٤٨٨– ٤٩٠

الصفحة

فصل : فإن كان الأب معدوما أو من غير
أهل الحضانة ، وحضر غيره من
العصبات ،...، قام مقام الأب ،
فيخير الغلام بينه وبين أمه ؛... ٤٨٨
فصل : وإنما يخير الغلام بشرطين ؛ أحدهما،
أن يكونا جميعا من أهل الحضانة،... ٤٨٩
٤٠٤٣ - مسألة : (وإذا بلغت الجارية سبع) سنين (كانت عند أبيها ، ولا تمنع الأم من زيارتها وتمريضها) ٤٩٠- ٤٩٣
فصل : وإذا كانت الجارية عند الأم أو عند
الأب ، فإنها تكون عنده ليلا
ونهارا ،... ٤٩٢
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا بلغت الجارية عاقلة،
وجب عليها أن تكون
عند أبيها حتى يتسلمها
زوجها ... ٤٩٢
الثانية ، سائر العصبات الأقرب
فالأقرب منهم كالأب فى
التخيير ، والأحقية
والإقامة ، والنقلة بالطفل
أو بالطفلة ، إن كان
محرما لها ... ٤٩٢
فوائد ، الأولى ، قال فى « الواضح » : تمنع
الأم من الخلوة بها إذا خيف
منها أن تفسد قلبها ... ٤٩٣

الصفحة

الثانية ، الأم أحق بتمريضها فى
بيتها ، ولها زيارة أمها إذا
مرضت . ٤٩٣
الثالثة ، غير أبوى المحضـون
كأبويهما ،...، ولو مع
أحد الأبوين ... ٤٩٣
الرابعة ، لا يقر الطفل بمن لا يصونه
ويصلحه ... ٤٩٣

آخر الجزء الرابع والعشرين

ويليه الجزء الخامس والعشرون ،وأوله :

كتاب الجنايات

والحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِه

فهرس الجزء الخامس والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف
كتاب الجنايات

الصفحة

فائدة : الجنايات جمع جناية ، والجناية لها معنيان ؛... ٥

٤٠٤٣ – مسألة : و (القتل أربعة أضرب ؛ عمد ، وشبه عمد ، وخطأ ، وما أجرى مجرى الخطأ) ٨ – ١٠

٤٠٤٤ – مسألة : (فالعمد أن يقتله بما يغلب على الظن موته به ، عالما بكونه آدميا معصوما ، وهو تسعة أقسام ، أحدها ، أن يجرحه بما له مور فى البدن ،...) ١٠ – ١٣

تنبيه : ظاهر قوله : أحدها ، أن يجرحه بما له مور – أى دخول وتردد – فى البدن ،... ١٠

فائدة : وكذا الحكم لو طال به المرض ، ولا علة به غيره ... ١١

٤٠٤٥ – مسألة : (فإن بقى من ذلك ضمنا حتى مات ، أو كان الغرز بها فى مقتل ، كالفؤاد والخصيتين ، فهو عمد محض) ١٣ ، ١٤

٤٠٤٦ – مسألة : (وإن قطع سلعة من أجنبى بغير إذنه ، فمات ، فعليه القود) ١٤

(الثانى ، أن يضربه بمثقل فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن بموته

الصفحة

به ،...) ١٤
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : أو – يضربه به
– فى حال ضعف
قوة ؛... ١٧
الثانية ، قوله : الثالث ، ألقاه فى
زبية أسد . وكذا لو
ألقاه فى زبية نمر ، فيكون
عمدا ... ١٩
النوع (الثالث ، ألقاه فى زبية أسد ، أو
أنهشه كلبا أو سبعا أو حية ، أو ألسعه
عقربا من القواتل ، ونحو ذلك ، فقتله) ١٩
النوع (الرابع ، ألقاه فى ماء يغرقه ، أو نار
لا يمكنه التخلص منها) ٢٢
(الخامس ، خنقه بحبل أو غيره ، أو سد فمه
وأنفه ، أو عصر خصيتيه حتى مات) ٢٤
(السادس ، حبسه ومنعه الطعام أو الشراب
حتى مات جوعا أو عطشا فى مدة يموت
فى مثلها غالبا) ٢٥
تنبيه : قوله : السادس ،... مراده ، إذا
تعذر على الجائع والعطشان الطلب
لذلك ... ٢٥
(السابع ، سقاه سما لا يعلم به ، أو خلطه
بطعام ، فأطعمه ، أو خلطه بطعامه ،
فأكله وهو لا يعلم به ، فمات) ٢٦
٤٠٤٧ – مسألة : (فإن خلط السم بطعام نفسه ، فدخل

الصفحة

إنسان منزله فأكله ، فلا ضمان عليه) ٢٨
تنبيه : مفهوم قوله : فإن علم آكله به وهو
بالغ عاقل ، أو خلطه بطعام نفسه ،
... أن غير البالغ لو أكله ، كان ضامنا
له إذا مات به ... ٢٨

٤٠٤٨ – مسألة : (فإذا ادعى القاتل بالسم : إننى لم أعلم أنه سم قاتل . لم يقبل قوله فى أحد الوجهين) ٢٨ – ٣٠
فصل : فإن سقى إنسانا سما ، أو خلطه
بطعامه ،...، وكان مما لا يقتل مثله
غالبا ، فهو شبه عمد ... ٢٩
(الثامن ، أن يقتله بسحر يقتل غالبا) ٣٠
فائدتان ؛ إحداهما ، إذا وجب قتله بالسحر ،
وقتل ، كان قتله به
حدا ، وتجب دية
المقتول فى تركته ... ٣٠
الثانية : قال ابن نصر الله ... :
لم يذكر أصحابنا
المِعْيانَ ، القاتلَ
بعينه ،... ٣٠
(التاسع ، أن يشهدا على رجل بقتل عمد ،
أو زنى ، أو ردة ، فيقتل بذلك ، ثم
يرجعا ويقولا : عمدنا قتله ... فهذا
كله عمد محض موجب للقصاص إذا
كملت شروطه) ٣١

الصفحة

فوائـد ؛ الأولى ، يُقتـل المزكّـى ،
كالشاهد ... ٣٤
الثانية ، لا تقبل البينة مع مباشرة
الولى القتل وإقراره أنه
فعل ذلك عمدا عدوانا... ٣٤
الثالثة ، يختص المباشر العالم بالقود ،
ثم الولى ، ثم البينة
والحاكم ... ٣٤
الرابعة ، لو لزمت الدية البينة
والحاكم ، فقيل : تلزمهم
ثلاثا ؛... ٣٤
الخامسة ، لو قال بعضهم : عمدنا
قتله . وقال بعضهم :
أخطأنا . فلا قود على
المتعمد ... ٣٥
السادسة ، لو قال كل واحد منهما:
تعمـدت وأخطـأ
شريكى . فوجهان فى
القود ... ٣٥
السابعة ، لو رجع الولى والبينة ،
ضمنه الولى وحده ... ٣٥
الثامنة ، لو حفر فى بيته بئرا وستره
ليقع فيه أحد ، فوقع
فمات ، فإن كان دخل
بإذنه ، قُتل به ،... ٣٥

الصفحة

التاسعة : لو جعل فى حَلْق زيد
خراطة ، وشدها فى شىء
عال ، وترك تحته حجرا ،
فأزاله آخر عمدا ،
فمات ، قُتل مزيله دون
رابطه ،... ٣٦
فصل : قال رضى الله عنه : (وشبه العمد
أن يقصد الجناية بما لا يقتل غالبا
فيَقْتل ؛...) ٣٦
تنبيه : مفهوم قوله : أو يصيح بصبى أو
معتوه وهما على سطح ، فيسقطا . أنه
لو صاح برجل مكلف ،...، أنه لا
شىء عليه ... ٣٧
فائدة : قوله : أو يغتفل عاقلا ، فيصيح به
فيسقط . وهذا بلا نزاع ... ٣٨
تنبيه : يلزم فى شبه العمد الدية ،... ٣٨
فصل : (والخطأ على ضربين ؛ أحدهما ،
أن يرمى الصيد ، أو يفعل ما له
فعله) فيئول إلى إتلاف إنسان
معصوم (فعليه الكفارة ، والدية
على العاقلة) ٣٩
تنبيه : مفهوم قوله : أو يفعل ما له فعله .
أنه إذا فعل ما ليس له فعله ... أن
ذلك لا يكون خطأ ، بل عمدا ... ٣٩
الضرب (الثانى ، أن يقتل فى دار الحرب من

الصفحة

يظنه حربيا ، ويكون مسلما ، أو
يرمى إلى صف الكفار ، فيصيب
مسلما ،...) ٤٠
تنبيه : قال الشيخ تقى الدين ، رحمه الله :
محل هذا فى المسلم الذى هو بين
الكفار معذور ؛ كالأسير ،... ٤١
٤٠٤٩ – مسألة : (والذى أجرى مجرى الخطأ ، كالنائم
ينقلب على إنسان فيقتله ،...) ٤٢
تنبيه : قوله : وعمد الصبى والمجنون .
يعنى ، أن عمدهما من الذى أجرى
مجرى الخطأ ... ٤٢
فصل : قال ، رحمه الله : (وتقتل الجماعة
بالواحد) ٤٣
فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو فعلوا ما
يوجب القصاص فيما دون النفس ،
كالقطع ونحوه ... ٤٥
٤٠٥٠ – مسألة : (وإن جرحه أحدهما جرحا والآخر مائة ،
فهما سواء فى القصاص والدية) ٤٥ – ٤٨
فصل : إذا اشترك ثلاثة فى قتل رجل ،...،
فللولى قتل جميعهم ، والعفو عنهم
إلى الدية ،... ٤٦
٤٠٥١ – مسألة : (وإن قطع أحدهما) يده (من الكوع ،
والآخر من المرفق ، فهما قاتلان) ٤٨ ، ٤٩
تنبيه : محل الخلاف ، إذا كان قطع الثانى قبل
برء القطع الأول ... ٤٩

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، لو ادعى الأول أن جرحه
اندمل ، فصدقه الولى ،
سقط عنه القتل ، ولزمه
القصاص فى اليد ، أو
نصف الدية ،... ٥٠
الثانية ، لو اندمل القطعان ، أقيد
الأول ، بأن يقطع من
الكوع ... ٥٠
الثالثة ، لو قتلوه بأفعال لا يصلح
واحد منها لقتله ،... فلا
قود ... ٥٠

٤٠٥٢ – مسألة : (وإن فعل أحدهما فعلا لا تبقى معه الحياة، كقطع حشوته ، أو مريئه ، أو ودجيه ، ثم ضرب عنقه آخر ، فالقاتل هو الأول، ويعزر الثانى ...) ٥٠ – ٥٣

فائدة : قال المصنف فى « المغنى » ،
والشارح : إن فعل ما يموت به
يقينا ، وبقيت معه حياة مستقرة ،
...، كان القاتل هو الثانى ؛... ٥٣

٤٠٥٣ – مسألة : (فإن رماه من شاهق ، فتلقاه آخر بسيف فقده) فالقصاص على الثانى ؛... ٥٤

٤٠٥٤ – مسألة : (وإن ألقاه فى لجة ، فالتقمه حوت ، فالقود على الرامى فى أحد الوجهين) ٥٤ ، ٥٥

فائدة : لو ألقاه فى ماء يسير ، فإن علم به
الحوتَ والتقمه ، فعليه القود ،

الصفحة

وإن لم يعلم به ، فعليه الدية . ٥٥

٤٠٥٥ – مسألة : (وإن أكره إنسانا على القتل فقتل ، فالقصاص عليهما) ٥٥ ، ٥٦

٤٠٥٦ – مسألة : (وإن أمر من لا يميز ،...، بالقتل ، فقتل ، فالقصاص على الآمر) ٥٧ – ٥٩

فائدة : قوله : وإن أمر من لا يميز ،...، فالقصاص على الآمر . وكذا الحكم لو أمر كبيرا يجهل تحريمه ٥٧

تنبيه : مفهوم قوله : وإن أمر من لا يميز ،... أنه لو أمر من يميز بالقتل ، فقتل ، أن القصاص على القاتل ... ٥٨

٤٠٥٧ – مسألة : (وإن أمر كبيرا عاقلا عالما بتحريم القتل به ، فقتل ، فالقصاص على القاتل) ٦٠

٤٠٥٨ – مسألة : (وإن أمر السلطان بقتل إنسان بغير حق من يعلم ذلك ، فالقصاص على القاتل ،...) ٦٠ – ٦٢

فصل : وإن أكرهه السلطان على قتل أحد ، أو جلده بغير حق فمات ، فالقصاص عليهما ،... ٦١

فوائد تتعلق بأنه لو قال لغيره : اقتلني . أو : اجرحني . ففعل ، ولو قال : اقتلني، وإلا قتلتك . وإن قال له القادر عليه: اقتل نفسك ، وإلا قتلتك . وإن قال : اقتل زيدا أو عمرا . وإن أكره سعد زيدا على أن يكره عمرا على قتل بكر . ٦١ – ٦٣

الصفحة

٤٠٥٩ – مسألة : (وإن أمسك إنسان لآخر ليقتله ، فقتله ، قتل القاتل ، وحبس الممسك حتى يموت ، فى إحدى الروايتين) ٦٣ – ٦٦

تنبيه : شرط فى « المغنى » فى الممسك ، أن يعلم أنه يقتله ... ٦٤

فصل : فإن اتبع رجلا ليقتله ، فهرب منه ، فأدركه آخر ، فقطع رجله ، ثم أدركه الثانى فقتله ، فإن كان الأول حبسه بالقطع ليقتله الثانى ، فعليه القصاص فى القطع ،... ٦٥

فائدة : مثل هذه المسألة فى الحكم ، لو أمسكه ليقطع طرفه ... ٦٥

٤٠٦٠ – مسألة : (وإن كتفه وطرحه فى أرض مسبعة ، أو ذات حيات فقتلته ، فحكمه حكم الممسك) ٦٦ ، ٦٧

فصل : (وإن اشترك فى القتل اثنان لا يجب القصاص على أحدهما ، كالأب والأجنبى فى قتل الولد ،...، ففى وجوب القصاص على الشريك روايتان ؛...) ٦٧

تنبيه : قوله : أظهرهما ، وجوبه على شريك الأب والعبد . تقديره ، أظهرهما وجوبه على شريك الأب ، ووجوبه على العبد ... ٧٠

فصل : فإن اشترك فى القتل صبى ومجنون

الصفحة

وبالغ ، فالصحيح فى المذهب أنه لا قصاص على البالغ ... ٧١

فصل : ولا يجب القصاص على شريك الخاطئ فى قول أكثر أهل العلم ... ٧٢

فائدة : دية الشريك المخطئ فى ماله دون عاقلته ... ٧٢

٤٠٦١ – مسألة : (وفى شريك السبع وشريك نفسه وجهان) ٧٣ ، ٧٤

فائدة : حيث سقط القصاص عن الشريك، وجب نصف الدية ... ٧٤

٤٠٦٢ – مسألة : (ولو جرحه إنسان عمدا ، فداوى جرحه بسم ،...، فمات ، ففى وجوب القصاص على الجارح وجهان) ٧٥ – ٧٧

باب شروط القصاص

(وهى أربعة ؛ أحدها ، أن يكون الجانى مكلفا ، فأما الصبى والمجنون فلا قصاص عليهما) ٧٩

فصل : فإن اختلف الجانى وولى الجناية ، فقال الجانى : كنتُ صبيا حال الجناية . وقال ولى الجناية : كنتَ بالغا . فالقول قول الجانى مع يمينه ،... ٧٩

٤٠٦٣ – مسألة : (وفى السكران وشبهه روايتان ؛ أصحهما ، وجوبه عليه) ٨٠ – ٨٢

فصل : (الثانى ، أن يكون المقتول

الصفحة

معصوما ، فلا يجب القصاص بقتل حربى) ٨٢

٤٠٦٤ – مسألة : وكذلك المرتد لا يجب بقتله قصاص ولا دية ولا كفارة ، وإن قتله ذمى ... ٨٢ ، ٨٣

فائدة : قال فى « الفروع » : فكل من قتل مرتدا أو زانيا محصنا ،...، فهدر ... ٨٣

٤٠٦٥ – مسألة : (وإن قطع مسلم أو ذمى يد مرتد أو حربى ، فأسلم ، ثم مات) فلا شىء على القاطع ؛... ٨٤

٤٠٦٦ – مسألة : (وإن رمى حربيا ، فأسلم قبل أن يقع به السهم ، فلا شىء عليه) ... ٨٤ – ٨٦

٤٠٦٧ – مسألة : (ولو قطع يد مسلم ، فارتد ، ثم مات ، فلا شىء على القاطع ، فى أحد الوجهين) ٨٦ – ٨٨

٤٠٦٨ – مسألة : (وإن عاد إلى الإسلام ، ثم مات ، وجب القصاص) على قاتله ... ٨٨ – ٩١

فصل : وإن جرحه وهو مسلم فارتد ، ثم جرحه جرحا آخر ، ثم أسلم ومات منهما ، فلا قصاص فيه ؛... ٩٠

فائدة : لو رمى ذمى سهما إلى صيد ، فأصاب آدميا – وقد أسلم الرامى – فقال الآمدى : يجب ضمانه فى ماله ... ٩٠

فصل : وإن قطع مسلم يد نصرانى فتمجس ، وقلنا : لا يقر . فهو كما

الصفحة

لو جنى على مسلم فارتد ... ٩١

فصل : (الثالث ، أن يكون المجنى عليه مكافئا للجانى ، وهو أن يساويه فى الدين ، والحرية أو الرق ، فيقتل) ٩١

٤٠٦٩ – مسألة : ويقتل العبد المسلم بالعبد المسلم ، تساوت قيمتهما أو اختلفت ... ٩٢ – ٩٦

فصل : ويجرى القصاص بينهم فيما دون النفس ... ٩٣

تنبيه : عموم كلامه يشمل لو كان العبد القاتل والمقتول لواحد ... ٩٣

فصل : وإذا وجب القصاص فى طرف العبيد ، فللعبد استيفاؤه والعفو عنه دون السيد . ٩٤

فصل : ويقتل العبد القن بالمكاتب ، والمكاتب به ،... ٩٤

فائدة : لا يقتل مكاتب بعبده ... ٩٥

تنبيه : ظاهر قوله : أن يساويه فى الدين ، والحرية أو الرق . أنه لو قتَل من بعضه حر مثله أو أكثر منه حرية ، فإنه يقتل به ... ٩٥

فصل : إذا قتل الكافر الحر عبدا مسلما ، لم يقتل ؛... ٩٦

فصل : وإن قتل عبد مسلم حرا كافرا ، لم يقتل به ؛... ٩٦

٤٠٧٠ – مسألة : (ويقتل الذكر بالأنثى ، والأنثى بالذكر) ٩٦ – ٩٨

الصفحة

٤٠٧١ – مسألة : (وعن أحمد لا يقتل العبد بالعبد إلا أن تستوى قيمتهما . ولا عمل عليه) ٩٨

٤٠٧٢ – مسألة : (ويقتل الكافر بالمسلم) ... ٩٨ ، ٩٩

فصل : ويقتل المرتد بالذمى ، ويقدم القصاص على القتل بالردة ؛... ٩٩

٤٠٧٣ – مسألة : (ولا يقتل مسلم بكافر) ١٠٠– ١٠٣

فصل : ويقتل الذمى بالذمى ، سواء اتفقت أديانهم أو اختلفت ،... ١٠٢

٤٠٧٤ – مسألة : (ولا) يقتل (حر بعبد) ١٠٣ ، ١٠٤

٤٠٧٥ – مسألة : (إلا أن يجرحه وهو مثله ، أو يقتله ثم يسلم القاتل أو الجارح ، أو يعتق فيموت المجروح ، فإنه يقتل به) ١٠٤– ١٠٧

فصل : ولو جرح ذمى حر عبدا ثم لحق بدار الحرب ، فأسر واسترق ، لم يقتل بالعبد ؛... ١٠٥

فصل : ولا يقتل السيد بعبده ، فى قول أكثر أهل العلم ... ١٠٥

فصل : ولا يقطع طرف الحر بطرف العبد ،... ١٠٧

فائدة : لو قتل من هو مثله ، ثم جن ، وجب القود ... ١٠٧

٤٠٧٦ – مسألة : وإن جرح مسلم كافرا ، فأسلم المجروح ، ثم مات مسلما بسراية الجرح ، لم يقتل به قاتله ؛... ١٠٨– ١١١

فائدتان ؛ إحداهما ، لو وجب بهذه الجناية

الصفحة

قود ، فطلب القود
للورثة على هذه ،... ١١٠
الثانية ، لو جرح عبدَ نفسِه ،
ثم أعتقه قبل موته ، ثم
مات ، فلا قود عليه ،... ١١٠
٤٠٧٧ – مسألة : (وإن رمى مسلم ذميا عبدا ، فلم يقع السهم به حتى عتق وأسلم ، فلا قود ، وعليه دية حر مسلم إذا مات من الرمية) ١١١– ١١٩

فصول تتعلق بهذه المسألة :

فصل : ولو قطع يد عبد ، ثم عتق
ومات ،...، ففيه وجهان ؛... ١١٣
فصل : وإن قطع أنف عبد قيمته ألف
دينار ، فاندمل ، ثم أعتقه السيد ،
وجبت قيمته بكمالها للسيد ... ١١٣
فصل : فإن قطع يد عبد ، فأعتق ، ثم عاد
فقطع رجله ، واندمل القطعان ،
فلا قصاص فى اليد ؛... ١١٤
فصل : وإن قلع عين عبد ، ثم أعتق ، ثم
قطع آخر يده ، ثم قطع آخر
رجله ، فلا قود على الأول ،... ١١٦
فصل : فإن كان الجانيان فى حال الرق ،
والواحد فى حال الحرية ، فمات ،
فعليهم الدية ،... ١١٧

الصفحة

فصل : وإن كان الجناة أربعة ، واحد فى الرق ، وثلاثة فى الحرية ، ومات ، كان للسيد ،... ١١٧
فصل : فإن قطع يده ، ثم أعتق ، فقطع آخر رجله ، ثم عاد الأول فقتله بعد الاندمال ، فعليه القصاص للورثة ، ونصف القيمة للسيد ،... ١١٨
فصل : وإذا قطع رجل يد عبده ثم أعتقه ، ثم اندمل جرحه ، فلا قصاص عليه ولا ضمان ؛... ١١٩
٤٠٧٨ – مسألة : (ومن قتل من يعرفه ذميا عبدا ، فبان أنه قد عتق وأسلم ، فعليه القصاص) ١٢٠
فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو قتل من يظنه قاتل أبيه ، فلم يكن ... ١٢٠
٤٠٧٩ – مسألة : (وإن كان يعرفه مرتدا ، فكذلك عند أبى بكر) ... ١٢٠ ، ١٢١
فصل : (الرابع ، أن لا يكون أبا للمقتول ، فلا يقتل الوالد بولده وإن سفل ، والأب والأم فى ذلك سواء) ١٢١
فصل : والجد وإن علا كالأب فى هذا ،... ١٢٣
فصل : ويستوى فى ذلك الأب والأم ،... ١٢٣
فصل : وسواء فى ذلك اتفاقهما فى الدين والحرية واختلافهما فيه ؛... ١٢٤
تنبيهان ؛ أحدهما ، عموم كلامه ، أنه لا تأثير لاختلاف الدين

الصفحة

والحرية ،... ١٢٤

الثانى ، مراده بقوله : فلا يقتل الوالد بولده . غير ولده من الزنى ، فإنه يقتل به ... ١٢٤

فصل : إذا تداعى نفسان نسب صغير مجهول النسب ، ثم قتلاه قبل إلحاقه بواحد منهما ، فلا قصاص عليهما ،... ١٢٥

فائدة : يقتل الوالد بولده من الرضاع ... ١٢٥

٤٠٨٠ – مسألة : (ويقتل الولد بكل واحد منهما ، فى أظهر الروايتين) ١٢٦ ، ١٢٧

٤٠٨١ – مسألة : (ومتى ورث ولده القصاص أو شيئا منه، أو ورث القاتل شيئا من دمه ، سقط القصاص) ١٢٧ ، ١٢٨

٤٠٨٢ – مسألة : (ولو قتل رجل أخا زوجته ، فورثته ، ثم ماتت ، فورثها ولده ، سقط عنه القصاص) ١٢٨ ، ١٢٩

فصل : ولو قتل رجل أخاه ، فورثه ابن القاتل ،...، لم يجب القصاص ؛... ١٢٩

فصل : وإذا قتل أحد أبوى المكاتِب المكاتَبَ ، أو عبدا له ، لم يجب القصاص ؛... ١٢٩

٤٠٨٣ – مسألة : (ولو قتل أباه أو أخاه ، فورثه أخواه ، ثم قتل أحدهما صاحبه ، سقط القصاص

الصفحة

عن الأول ؛ لأنه ورث بعض دم نفسه) ١٢٩

٤٠٨٤ – مسألة : (وإن قتل أحد الابنين أباه ، والآخر أمه ، وهى زوجة الأب ، سقط القصاص عن الأول لذلك ، وله أن يقتص من أخيه ويرثه) ١٢٩– ١٣٢

فصل : وإن لم تكن زوجةَ الأب ، فعلى كل واحد منهما القصاص لأخيه ؛... ١٣٠

تنبيه : مفهوم قوله : وهى زوجة الأب . أنها لو كانت بائنا ، أن عليهما القتل ... ١٣١

فصل : أربعة إخوة ، قتل الأول الثانى ، والثالث الرابع ، فالقصاص على الثالث ؛... ١٣٢

٤٠٨٥ – مسألة : (وإن قتل من لا يعرف ، وادعى كفره) لم يقبل ؛... ١٣٣

٤٠٨٦ – مسألة : (وإن قتل رجلا فى داره ، وادعى أنه دخل يكابره على أهله أو ماله ، فقتله دفعا عن نفسه ، وأنكر وليه) فالقول قول الولى ... ١٣٣– ١٣٦

فائدة : لو ادعى القاتل أن المقتول زنى وهو محصن ... قُتل ،... ١٣٥

٤٠٨٧ – مسألة : (وإن تجارح اثنان ، وادعى كل واحد منهما (أنه جرح) صاحبه (دفعا عن نفسه) وأنكر الآخر (وجب القصاص ، والقول قول المنكر) ١٣٦– ١٤٢

الصفحة

فصل : أجمع أهل العلم على أن القود لا يجب إلا بالعمد ،... ١٣٧
فائدة : نقل حنبل فى من أُريدَ قتله قودا ، فقال رجل آخر : أنا القاتل ، لا هذا . أنه لا قود ، والدية على المقر ... ١٣٧
فصل : أجمع أهل العلم على أن الحر المسلم يقاد به قاتله ،... ١٣٩
فصل : ويجرى القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم ؛... ١٣٩
فصل : ولا يشترط فى وجوب القصاص كون القتل فى دار الإسلام ،... ١٤٠
فصل : وقتل الغيلة وغيره سواء فى القصاص والعفو ،... ١٤١

باب استيفاء القصاص

(ويشترط له ثلاثة شروط ؛ أحدها ، أن يكون من يستحقه مكلفا ،...) ١٤٣
فصل : وكل موضع يجب تأخير الاستيفاء ، فإن القاتل يحبس حتى يبلغ الصبى ويعقل المجنون ،... ١٤٤
تنبيه : ظاهر كلامه ، أن الوصى والحاكم ليس لواحد منهما استيفاؤه لهما ... ١٤٦
٤٠٨٨ – مسألة : (فإن كانا محتاجين إلى النفقة ، فهل لوليهما العفو إلى الدية ؟ يحتمل وجهين) ١٤٦ ، ١٤٧

الصفحة

٤٠٨٩ – مسألة : (فإن قتلا قاتل أبيهما ، أو قطعا قاطعهما قهرا ، احتمل أن يسقط حقهما ،...) ١٤٧ ، ١٤٨

٤٠٩٠ – مسألة : (وإن اقتصا ممن لا تحمل ديته العاقلة) كالعبد (سقط حقهما ، وجها واحدا) ١٤٨

فصل : (الثانى ، اتفاق جميع الأولياء على استيفائه ، وليس لبعضهم الاستيفاء دون بعض) ١٤٨

٤٠٩١ – مسألة : (فإن فعل ، فلا قصاص عليه) ١٤٩

٤٠٩٢ – مسألة : (وعليه لشركائه حقهم من الدية ، وتسقط عن الجانى فى أحد الوجهين ...) ١٤٩– ١٥١

٤٠٩٣ – مسألة : (وإن عفا بعضهم ، سقط القصاص وإن كان العافى زوجا أو زوجة) ١٥١– ١٥٥

فائدة : قوله : وإن عفا بعضهم ، سقط القصاص ،... ويسقط القصاص أيضا بشهادة بعضهم ولو مع فسقه ؛... ١٥١

٤٠٩٤ – مسألة : (وإن قتله الباقون عالمين بالعفو وسقوط القصاص به ، فعليهم القود ، وإلا فلا قود ، وعليهم ديته) ١٥٥– ١٥٧

٤٠٩٥ – مسألة : (وسواء كان الجميع حاضرين أو بعضهم غائبا) ... ١٥٧ ، ١٥٨

فصل : فإن كان القاتل هو العافى ، فعليه القصاص ،... ١٥٧

فصل : وإذا عفا عن القاتل مطلقا ، صح ،

الصفحة

ولم يلزمه عقوبة ... ١٥٨

٤٠٩٦ – مسألة : (وإن كان بعضهم صغيرا أو مجنونا ، فليس للبالغ العاقل الاستيفاء حتى يصيرا مكلفين ، فى المشهور ...) ١٥٨– ١٦٠

فائدة : لو مات الصبى والمجنون قبل البلوغ والعقل ، قام وارثهما مقامهما فى القصاص ... ١٥٩

٤٠٩٧ – مسألة : (وكل من ورث المال ورث القصاص ، على حسب ميراثه من المال ، حتى الزوجين ، وذوى الأرحام) ١٦٠ ، ١٦١

٤٠٩٨ – مسألة : (ومن لا وارث له وليه الإمام ، إن شاء اقتص ، وإن شاء عفا) ١٦١– ١٦٣

فائدة : هل يستحق الوارث القصاص ابتداء ، أم ينتقل عن موروثه ؟ فيه روايتان ... ١٦١

فصل : وإذا اشترك جماعة فى قتل واحد ، فعفى عنهم إلى الدية ، فعليهم دية واحدة ... ١٦٢

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الثالث ، أن يؤمَن فى الاستيفاء التعدى إلى غير القاتل ، فلو وجب القصاص على حامل ،...، لم تقتل حتى تضع الولد وتسقيه اللبأ) ١٦٣

فائدة : مدة الرضاع حولان كاملان ... ١٦٥

٤٠٩٩ – مسألة : (وحكم الحد فى ذلك حكم القصاص) ١٦٦

الصفحة

٤١٠٠ – مسألة : (وإن ادعت الحمل) ففيه وجهان ؛ أحدهما (تحبس حتى يتبين حملها) ١٦٦ ، ١٦٧

٤١٠١ – مسألة : (وإن اقتص من حامل ، وجب ضمان جنينها على قاتلها ...) ١٦٧– ١٧٠

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يستوفى القصاص إلا بحضرة السلطان) ١٧٠– ١٧٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو خالف ، واستوفى من غير حضوره ، وقع موقعه ، وللسلطان تعزيره ... ١٧١

الثانية ، قال فى « النهاية » : يستحب السلطان أن يُحضِر القصاص عدلين فطنين ، حتى لا يقع حيف ولا جحود ... ١٧٢

٤١٠٢ – مسألة : (وعليه تفقُّد الآلة ، فإن كانت كالة منعه الاستيفاء بها) ١٧٢

٤١٠٣ – مسألة : (وينظر) السلطان (فى الولى ، فإن كان يحسن الاستيفاء ويقدر عليه) بالقوة والمعرفة (مكنه منه) ١٧٢ ، ١٧٣

٤١٠٤ – مسألة : (وإن) كان الولى (لا) يحسن الاستيفاء (أمره بالتوكيل) ١٧٣ ، ١٧٤

٤١٠٥ – مسألة : (فإن احتاج) الوكيل (إلى أجرة ، فمن مال الجانى) ١٧٤ ، ١٧٥

الصفحة

٤١٠٦ – مسألة : (والولى مخير بين الاستيفاء بنفسه إن كان يحسن ، وبين التوكيل) ... ١٧٥ ، ١٧٦

٤١٠٧ – مسألة : (وإن تشاح أولياء المقتول فى الاستيفاء قدم أحدهم بالقرعة) ١٧٦ ، ١٧٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اقتص الجانى من نفسه ، ففى جوازه برضا الولى وجهان... ١٧٦

الثانية ، يجوز أن يختن نفسه إن قوى عليه وأحسنه ... ١٧٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يستوفى القصاص فى النفس إلا بالسيف ، فى إحدى الروايتين . والأخرى ، يفعل به كما فعل ...) ١٧٨

فصل : وإذا قلنا : إن للولى أن يستوفى مثل ما فعل بوليه . فأحبَّ أن يقتصر على ضرب عنقه ، فله ذلك ، وهو أفضل ... ١٨١

فصل : فإن قطع يديه أو رجليه ، أو جرحه جرحا يوجب القصاص إذا انفرد ، فسرى إلى النفس ، فله القصاص فى النفس ... ١٨٢

فصل : فإن جرحه جرحا لا قصاص فيه ، ولا يلزم فوات الحياة به ،... فمات منه ،...، فالصحيح فى المذهب أنه ليس له فعل ما فعل ،... ١٨٤

الصفحة

فصل : فأما إن قطع اليمنى ولا يمنى للقاطع ، ...، فمات المجنى عليه ، فإنه يقتل بالسيف فى العنق ، ولا قصاص فى طرفه ... ١٨٥

فصل : وإن قتله بغير السيف ،...، فهل يستوفى القصاص بمثل فعله ؟ على روايتين ؛... ١٨٥

٤١٠٨ – مسألة : (فإن قتله بمحرم فى نفسه ؛ كتجريع الخمر ، واللواط ، ونحوه ، قتل بالسيف ، رواية واحدة) ١٨٧

٤١٠٩ – مسألة : (ولا تجوز الزيادة على ما أتى به ،...، ولا قطع شيء من أطرافه ، فإن فعل ، فلا قصاص فيه ،...) ١٨٨– ١٩٣

فصل : فإما إن كانت الزيادة فى الاستيفاء من الطرف ،...، فحكمه حكم القاطع ابتداء ،... ١٨٩

فصل : فأما إن قطع بعض أعضائه ، ثم قتله بعد أن برأت الجراح ، فقد استقر حكم القطع ، ولولى القتيل الخيار ،... ١٩١

فصل : فإن اختلف الجانى والولى فى اندمال الجرح قبل القتل ، وكانت المدة بينهما يسيرة ، لا يحتمل اندماله فى مثلها ، فالقول قول الجانى بغير يمين ... ١٩١

الصفحة

فائدة : لو قطع يده ، فقطع المجنى عليه رجل
الجانى ، فقيل هو كقطع يده ... ١٩١
فصل : (فإن قتل واحد جماعة ، فرضوا
بقتله ، قتل لهم ، ولا شيء لهم
سواه) ١٩٣
٤١١٠ – مسألة : (وإن تشاحوا فى من يقتله منهم على
الكمال ، أقيد للأول) ١٩٥ ، ١٩٦
٤١١١ – مسألة : (وإن قتل وقطع طرفا ، قطع طرفه) أولا
(ثم قتل لولى المقتول) ١٩٦– ١٩٨
فوائد ؛ الأولى ، لو قتلهم دفعة واحدة ،
وتشاحوا فى المستوفى ،
أقرع بينهم ،... ١٩٦
الثانية ، لو عفا الأول عن القود ،
فهل يقرع بين الباقين ، أو
يقدم ولى المقتول الأول ،
أو يقاد للكل ؟ ... ١٩٦
الثالثة ، قوله : وإن قتل وقطع
طرفا ، قطع طرفه ، ثم قتل
لولى المقتول . بلا نزاع... ١٩٦
فصل : فأما إن قطع يد رجل ، ثم قتل آخر ،
ثم سرى القطع إلى نفس المقطوع
فمات ، فهو قاتل لهما ،... ١٩٧
فصل : وإن قطع إصبعا من يمين لرجل ،
ويمينا لآخر ، وكان قطع الإصبع
أسبق ، قطعت إصبعه قصاصا ،... ١٩٨

الصفحة

٤١١٢ – مسألة : (وإن قطع أيدى جماعة ، فحكمه حكم القتل) ١٩٩

فائدة : قوله : وإن قطع أيدى جماعة ، فحكمه حكم القتل . فيما تقدم خلافا ومذهبا ... ١٩٩

فائدة : لو بادر بعضهم فاقتص بجنايته فى النفس ، أو فى الطرف ، فلمن بقى الدية على الجانى ... ١٩٩

باب العفو عن القصاص

٤١١٣ – مسألة : (والواجب بقتل العمد أحد شيئين ؛ القصاص أو الدية ،...) ٢٠٢– ٢٠٩

فصل : إذا جنى عبد على حر جناية موجبة للقصاص ، فاشتراه المجنى عليه بأرش الجناية ، سقط القصاص؛... ٢٠٧

فصل : ومتى كان القصاص لمجنون أو لصغير ، لم يجز العفو إلى غير مال للولى ؛... ٢٠٨

فصل : ويصح عفو المفلس والمحجور عليه لسفه عن القصاص ؛... ٢٠٨

فائدة : لو عفا عن القود إلى غير مال مصرحا بذلك ، فإن قلنا : الواجب القصاص عينا . فلا مال له فى نفس الأمر ، وقوله هذا لغو ،... ٢٠٩

٤١١٤ – مسألة : (وإن مات القاتل ، وجبت الدية فى

الصفحة

تركته) ٢١٠

٤١١٥ – مسألة : (وإن قطع إصبعا عمدا ، فعفا عنه ، ثم سرت إلى الكف أو النفس ، وكان العفو على مال ، فه تمام الدية ،...) ٢١١– ٢١٥

فصل : فإن كان الجرح لا قصاص فيه ، كالجائفة ونحوها ، فعفا عن القصاص فيه ، فسرى إلى النفس ، فلوليه القصاص ،... ٢١٣

فصل : وإن قطع إصبعا ، فعفا المجنى عليه عن القصاص ، ثم سرت إلى الكف، ثم اندمل ، لم يجب القصاص ؛... ٢١٤

فصل : فإن قال : عفوت عن الجناية وما يحدث منها . صح ، ولم يكن له فى سرايتها قصاص ولا دية ، فى كلام أحمد . ٢١٥

٤١١٦ – مسألة : (وإن قال الجانى : عفوتَ مطلقا . أو : عفوتَ عنها وعن سرايتها . قال : بل عفوتُ إلى مال . أو : عفوتُ عنها دون سرايتها . فالقول قول المجنى عليه) ٢١٥

٤١١٧ – مسألة : (وإن قتل الجانى العافىَ) عمدا (فلوليه القصاص أو الدية كاملة ...) ٢١٦ ، ٢١٧

فائدة : إذا قال لمن عليه قود : عفوت عنك، أو عن جنايتك . برئ من الدية ، كالقود ... ٢١٦

٤١١٨ – مسألة : (وإذا وكل رجلا فى القصاص ثم عفا ،

الصفحة

ولم يعلم الوكيل حتى اقتص ، فلا شيء عليه ...) ٢١٧- ٢٢١

٤١١٩ - مسألة : (وإن عفا عن قاتله بعد الجرح ، صح) ٢٢٢ ، ٢٢٣

فائدة : لو قال : عفوت عن الجناية وما يحدث منها . صح ، ولم يضمن السراية ،... ٢٢٣

٤١٢٠ - مسألة : (وإن أبرأه من الدية أو وصى له بها ، فهى وصية لقاتل ، هل تصح ؟ على روايتين ؛ إحداهما ، تصح) ٢٢٤

٤١٢١ - مسألة : (ويحتمل أن لا يصح عفوه عن المال ، ولا وصيته به لقاتل ولا غيره ، إذا قلنا : إنه يحدث على ملك الورثة) ٢٢٤ ، ٢٢٥

٤١٢٢ - مسألة : (وإن أبرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته ، أو العبد من الجناية المتعلق أرشها برقبته ، لم يصح) ... ٢٢٥ ، ٢٢٦

٤١٢٣ - مسألة : (وإن وجب لعبد قصاص) ... (أو تعزير قذف ، فله طلبه والعفو عنه)... ٢٢٦ ، ٢٢٧

باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس

(كل من أقيد بغيره فى النفس ، أقيد به فيما دونها ، ومن لا فلا) ٢٢٩

٤١٢٤ - مسألة : (ولا يجب إلا بمثل الموجب فى النفس ، وهو العمد المحض) ٢٣١ ، ٢٣٢

فصل : فأما الخطأ فلا قصاص فيه إجماعا ؛... ٢٣٢

الصفحة

٤١٢٥ – مسألة : (وهو نوعان ؛ أحدهما ، الأطراف ، فتؤخذ العين بالعين ،...) ٢٣٢

٤١٢٦ – مسألة : وتقلع العين بالعين ؛... ٢٣٢– ٢٣٥

فصل : فإن قلع عينه بإصبعه ، لم يجز أن يقتص بإصبعه ؛... ٢٣٣

فصل : فإن لطم عينه فذهب بصرها ، وابيضت ، وشخصت ، فإن أمكن معالجة عين الجانى حتى يذهب بصرها ...، فُعل ذلك ،... ٢٣٤

٤١٢٧ – مسألة : (و) يؤخذ (السن بالسن) ٢٣٥– ٢٣٨

فصل : ولا يقتص إلا من سن من أثغر ؛... ٢٣٥

فصل : فإن قلع سنا ، فاقتص منه ، ثم عادت سن المجنى عليه ، فقلعها الجانى ثانية ، فلا شيء عليه ؛... ٢٣٧

٤١٢٨ – مسألة : (و) يؤخذ (الجفن بالجفن) ٢٣٨

٤١٢٩ – مسألة : (و) تؤخذ (الشفة بالشفة) ٢٣٨

فصل : ويؤخذ اللسان باللسان ؛... ٢٣٨

٤١٣٠ – مسألة : (و) تؤخذ (اليد باليد) ... ٢٣٨– ٢٤٢

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ويقتص من المنكب إذا لم يخف جائفة . بلا نزاع ... ٢٤١

الثانية ، لو خالف واقتص مع خشية الحيف ،...، أجزأه ... ٢٤٢

٤١٣١ – مسألة : (ويؤخذ كل واحد من الأصابع والكف

الصفحة

والمرفق والذكر والأنثيين بمثله) ٢٤٢ ، ٢٤٣

٤١٣٢ – مسألة : ويجرى القصاص فى الأنثيين ؛... ٢٤٣

٤١٣٣ – مسألة : (وهل يجرى القصاص فى الألية والشفر ؟ على وجهين) ٢٤٣ ، ٢٤٤

٤١٣٤ – مسألة : وفى القصاص فى شفرى المرأة وجهان ؛ أحدهما ، لا قصاص فيهما ؛... ٢٤٤

فصل : فإن قطع ذكر خنثى مشكل ، أو أنثييه ، أو شفريه ، فطلب القصاص ، لم يجب إليه فى الحال ، ويقف الأمر حتى يتبين حاله ؛... ٢٤٤

٤١٣٥ – مسألة : (ويشترط للقصاص فى الطرف ثلاثة شروط ؛ أحدها ، أن يكون القطع من مفصل ،...) ٢٤٥– ٢٥٢

تنبيه : ظاهر قوله : ويشترط للقصاص فى الطرف ثلاثة شروط ؛... أنه لا يجب القصاص فى اللطمة ونحوها ؛... ٢٤٥

فصل : وتؤخذ العين بالعين ؛... ٢٤٧

تنبيهان ؛ أحدهما ، تقدم فى أثناء الغصب ، قبيل قوله : فإن كان مصوغا أو تبرا . هل يقتص فى المال ،... ؟ ٢٤٧

الثانى ، قوله : ويشترط للقصاص فى الطرف الأمن من الحيف ... ٢٤٨

فصل : وتؤخذ الأذن بالأذن ... ٢٤٨

الصفحة

فصل : وتؤخذ الأذن المستحشفة بالصحيحة ... ٢٤٩

فصل : وإن قطع أذنه فأبانها ، فألصقها صاحبها فالتصقت وثبتت ، فقال القاضي : يجب القصاص ... ٢٥٠

فصل : ومن ألصق أذنه بعد إبانتها ، أو سنه ، فهل تلزمه إبانتها ؟... ٢٥١

تنبيه : الخلاف هنا يعود على كلا الوجهين ، يعنى ، سواء قلنا : يقتص ، أو لا يقتص ... ٢٥٢

٤١٣٦ – مسألة : (وإذا أوضح إنسانا ، فذهب ضوء عينه ، أو سمعه ، أو شمه ، فإنه يوضحه) ٢٥٢– ٢٥٤

فصل : وإن شجه دون الموضحة ، فأذهب ضوء عينه ، لم يقتص منه مثل شجته ، بغير خلاف علمناه ؛... ٢٥٤

فائدة : وكذا الحكم فيما إذا لطمه، فأذهب ضوء عينه أو غيرها . ٢٥٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : وإن لم يمكن إلا بالجناية على هذه الأعضاء ، سقط . يعنى القود ، وأخذت الدية . ٢٥٤

الثانى ، مفهوم قوله : ولا تؤخذ أصلية بزائدة ، ولا زائدة بأصلية . أن الزائدة تؤخذ بالزائدة ... ٢٥٨

الصفحة

فصل : الشرط (الثانى ، المماثلة فى الموضع ، فتؤخذ كل واحدة من اليمنى واليسرى ، والعليا والسفلى ، من الشفتين والأجفان بمثلها) ٢٥٥

٤١٣٧ – مسألة : (و) تؤخذ (الإصبع والسن والأنملة بمثلها فى الموضع والاسم) ٢٥٥ ، ٢٥٦

٤١٣٨ – مسألة : (فلو قطع أنملة رجل العليا ، وقطع الوسطى من آخر ليس له عليا ، فصاحب الوسطى مخير بين أخذ عقل أنملته ، وبين أن يصبر حتى يقطع العليا ،...) ٢٥٦– ٢٥٨

فصل : فإن قطع من ثالث السفلى ، فللأول أن يقتص من العليا ، ثم للثانى أن يقتص من الوسطى ، ثم للثالث أن يقتص من السفلى ،... ٢٥٦

فصل : فإن قطع أنملة رجل العليا ، ثم قطع أنملتى آخر العليا والوسطى من تلك الإصبع ، فللأول قطع العليا ،... ٢٥٧

٤١٣٩ – مسألة : (ولا تؤخذ أصلية بزائدة ، ولا زائدة بأصلية) ... ٢٥٨ ، ٢٥٩

فائدة : تؤخذ كاملة الأصابع بزائدة إصبعا ... ٢٥٨

٤١٤٠ – مسألة : فلو تراضيا على قطع إحدى اليدين بدلا عن الأخرى ، فقطعها المقتص ، سقط القود ؛... ٢٥٩ ، ٢٦٠

٤١٤١ – مسألة : وإن (قال) له : (أخرج يمينك .

الصفحة

فأخرج يساره ، فقطعها ، أجزأت) ٢٦٠ ، ٢٦١

٤١٤٢ – مسألة : (وإن أخرجها دهشة ، أو ظنا) منه (أنها تجزئ ، فعلى القاطع ديتها) ٢٦١– ٢٦٣

٤١٤٣ – مسألة : (وإن كان من عليه القصاص مجنونا) ...، فعلى قاطعها القود (إن كان عالما بها ، وأنها لا تجزئ) ... ٢٦٣

٤١٤٤ – مسألة : وإن كان من له القصاص مجنونا ، ومن عليه القصاص عاقلا ، فأخرج إليه يساره أو يمينه فقطعها ، ذهبت هدرا ؛... ٢٦٣ ، ٢٦٤

فصل : فإن وثب المجنون عليه ، فقطع يده التى لا قصاص فيها ، فعلى عاقلته ديتها ،... ٢٦٣

فصل : (الثالث ، استواؤهما فى الصحة والكمال) ... ٢٦٤

فصل : ولا تؤخذ يد كاملة الأصابع بناقصة الأصابع ،... ٢٦٥

فصل : وإن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها إصبع زائدة ، وجب القصاص فيها ... ٢٦٦

فصل : وإن قطع ذو يد لها أظفار يد من لا أظفار له ، لم يجز القصاص ؛... ٢٦٧

٤١٤٥ – مسألة : (ولا) تؤخذ (عين صحيحة بقائمة ، ولا لسان ناطق بأخرس ، ولا ذكر صحيح بأشل) ٢٦٧

٤١٤٦ – مسألة : (ولا) يؤخذ (ذكر فحل بذكر خصى

الصفحة

ولا عنين) ٢٦٧ ، ٢٦٨

٤١٤٧ – مسألة : (إلا مارن الأشم الصحيح) فإنه (يؤخذ بمارن الأخشم) ٢٦٩

٤١٤٨ – مسألة : (وأذن السميع بأذن الأصم) ٢٧٠ ، ٢٧١

تنبيه : ذكر المصنف أخذ أذن السميع بأذن الأصم الشلاء ، على أحد الوجهين ،... ٢٧٠

٤١٤٩ – مسألة : (ويؤخذ المعيب من ذلك كله بالصحيح وبمثله ، إذا أمن من قطع الشلاء التلف) ... ٢٧١ ، ٢٧٢

فصل : وتؤخذ الشلاء بالشلاء ، إذا أمن فى الاستيفاء الزيادة ... ٢٧٢

٤١٥٠ – مسألة : وتؤخذ الناقصة بالناقصة ، إذا تساوتا فيه ،... ٢٧٣

٤١٥١ – مسألة : وتؤخذ الناقصة بالكاملة ؛... ٢٧٣– ٢٧٦

فصل : وإن كانت يد القاطع والمجنى عليه كاملتين ، وفى يد المجنى عليه إصبع زائدة ، فعلى قول ابن حامد ، لا عبرة بالزائدة ؛... ٢٧٤

فصل : إذا قطع إصبعه ، فأصابه من جرحها أكلة فى يده ، وسقطت من مفصل، ففيها القصاص ... ٢٧٥

فصل : إذا قطع أنملة لها طرفان ، إحداهما زائدة والأخرى أصلية ، فإذا كانت أنملة القاطع ذات طرفين أيضا ،

الصفحة

أخذت بها ،... ٢٧٦

٤١٥٢ – مسألة : (وإن اختلفا فى شلل العضو وصحته) فالقول قول المجنى عليه ،... ٢٧٧

فصل : قال ، رحمه الله : (وإن قطع بعض لسانه ، أو مارنه ،...، أخذ مثله، يقدر بالأجزاء ، كالنصف والثلث والربع) ٢٧٧

٤١٥٣ – مسألة : (وإن كسر بعض سنه ، بُرِد من سن الجانى مثله ، إذا أمن قلعها) ٢٧٨– ٢٨١

فصل : وإن قلع سنا زائدة ،...، وكانت للجانى مثلها ، فللمجنى عليه القصاص ، أو حكومة فى سنه ... ٢٨٠

٤١٥٤ – مسألة : (ولا يقتص من السن حتى ييأس من عودها) ٢٨١

٤١٥٥ – مسألة : فإن عاد بدل السن على صفتها فى موضعها ، فلا شىء على الجانى ،... ٢٨١

٤١٥٦ – مسألة : (فإن مات) المجنى عليه (قبل الإياس من عودها ، فلا قصاص) ٢٨١ ، ٢٨٢

٤١٥٧ – مسألة : فإن قلع سن كبير ، فقال القاضى : يسأل أهل الخبرة ، فإن قالوا : لا تعود . فله القصاص فى الحال ،... ٢٨٢

فائدة : الظفر كالسن فى ذلك ، وله فى غيرهما الدية ، وفى القود وجهان ... ٢٨٢

٤١٥٨ – مسألة : (وإن اقتص من سن فعادت ، غرم سن الجانى) ... ٢٨٢ ، ٢٨٣

الصفحة

٤١٥٩ – مسألة : (وإن عادت سن المجنى عليه قصيرة أو معيبة ، فعلى الجانى أرش نقصها) ٢٨٣
فائدة : حيث قلنا : يرد ما أخذ . فإنه لا زكاة فيه ، كمال ضال ... ٢٨٣
فصل : قال ، رحمه الله : (النوع الثانى ، الجروح ، فيجب القصاص فى كل جرح ينتهى إلى عظم ؛ كالموضحة ،...) ٢٨٤
فصل : ولا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف ، ولا بآلة يخشى منها الزيادة ، سواء كان الجرح بها أو بغيرها ؛... ٢٨٥
٤١٦٠ – مسألة : (ولا يجب) القصاص (فيما سوى ذلك من الشجاج والجروح) ٢٨٦– ٢٨٨
فصل : ولا قصاص فى المأمومة من شجاج الرأس ، ولا فى الجائفة ... ٢٨٧
٤١٦١ – مسألة : (إلا أن يكون أعظم من الموضحة ، كالهاشمة والمنقلة والمأمومة ، فله أن يقتص موضحة) ٢٨٨
٤١٦٢ – مسألة : (ولا شىء له) مع القصاص (على قول أبى بكر) ٢٨٨ ، ٢٨٩
٤١٦٣ – مسألة : (ويعتبر قدر الجرح بالمساحة ،...، وفى الأرش للزائد وجهان) ٢٨٩– ٢٩٤
فصل : إذا أوضحه فى جميع رأسه ، ورأس الجانى أكبر ، فأحب أن يستوفى

الصفحة

القصاص بعضه من مقدم الرأس
وبعضه من مؤخره ، منع من
ذلك ؛... ٢٩٢
فائدة : لو كانت الصفة بالعكس ، بأن
أوضح كل رأسه ، وكان رأس الجانى
أكبر منه ، فله قدر شجته ... ٢٩٢
فصل : فإن كانت الجناية فى غير الرأس
والوجه ، فكانت فى ساعد ،
فزادت على ساعد الجانى ، لم ينزل
إلى الكف ، ولم يصعد إلى
العضد ،... ٢٩٣
فصل : إذا شُج فى مقدم رأسه أو مؤخره
عرضا شجة لا يتسع لها مثل
موضعها من رأس الشاج ،...،
ففيه وجهان ؛... ٢٩٣
فصل : قال : (وإذا اشترك جماعة فى قطع
طرف ،... وتساوت أفعالهم ،
...، فعلى جميعهم القصاص ، فى
أشهر الروايتين) ٢٩٤
٤١٦٤ – مسألة : (وإن تفرقت أفعالهم ، أو قطع كل واحد من جانب ، فلا قصاص) عليهم (رواية واحدة) ٢٩٨
فائدة : قال ابن منجى فى « شرحه » : لو
حلف كل واحد منهم أنه لا
يقطع يدا ، حنث بهذا الفعل ... ٢٩٨

الصفحة

٤١٦٥ – مسألة : (وسراية الجناية مضمونة بالقصاص أو الدية) ٢٩٩ ، ٣٠٠

٤١٦٦ – مسألة : (فإن شل ، ففيه ديته) ٣٠٠ ، ٣٠١

٤١٦٧ – مسألة : (وسراية القود غير مضمونة ، فلو قطع اليد قصاصا ، فسرى إلى النفس ، فلا شيء على القاطع) ٣٠١– ٣٠٣

٤١٦٨ – مسألة : (ولا يقتص من الطرف إلا بعد برئه) ٣٠٣– ٣٠٥

٤١٦٩ – مسألة : فإن فعل ذلك ، سقط حقه من سرايته (فلو سرى إلى نفسه ، كان هدرا،...) ٣٠٥– ٣٠٨

فائدة : قوله : فإن اقتص قبل ذلك ، بطل حقه من سرايته ،... قال الإمام أحمد : لأنه قد دخله العفو بالقصاص ... ٣٠٥

فصل : وإن اندمل جرح الجناية ، فاقتص منه ، ثم انتقض فسرى ، فسرايته مضمونة ، وسراية الاستيفاء غير مضمونة ؛... ٣٠٦

فصل : ولو قطع كتابى يد مسلم ، فبرأ واقتص ، ثم انتقض جرح المسلم ومات ، فلوليه قتل الكتابى والعفو إلى أرش الجرح ؛... ٣٠٧

فصل : إذا قطع يد رجل من الكوع ، ثم قطعها آخر من المرفق ، فمات بسرايتهما ، فللولى قتل القاطعين ،... ٣٠٨

الصفحة

كتاب الديات

٤١٧٠ – مسألة : (كل من أتلف إنسانا أو جزءا منه ، بمباشرة أو سبب ، فعليه ديته) ٣١٠

٤١٧١ – مسألة : (فإن كان) القتل (عمدا محضا ، فهى فى مال الجانى حالة) ٣١٠– ٣١٢

٤١٧٢ – مسألة : (وإن كان شبه عمد ، أو خطأ ، أو ما جرى مجراه ، فعلى عاقلته) ٣١٢– ٣١٥

فصل : فأما الكفارة ، ففى مال القاتل لا يدخلها تحمل ... ٣١٤

فصل : ولا يلزم القاتل شىء من دية الخطأ ... ٣١٥

٤١٧٣ – مسألة : (ولو ألقى على إنسان أفعى ، أو ألقاه عليها ، فقتلته ،...، وجبت عليه ديته) ٣١٥ ، ٣١٦

٤١٧٤ – مسألة : فإن طلب إنسانا بسيف مشهور ، فهرب منه ، فتلف فى هربه ، ضمنه ، ... ٣١٦– ٣١٨

فصل : ولو شهر سيفا فى وجه إنسان ، أو دلاه من شاهق ، فمات من روعته ، أو ذهب عقله ، فعليه ديته ... ٣١٧

فصل : وإن قدَّم إنسانا إلى هدف يرميه الناس ، فأصابه سهم من غير تعمد، فضمانه على عاقلة الذى قدمه ؛... ٣١٧

٣١٧٥ – مسألة : (وإن حفر فى فنائه بئرا لنفسه ،...، أو رمى قشر بطيخ فهلك به إنسان ، ضمنه ؛... ٣١٨

الصفحة

تنبيه : قوله : أو حفر بئرا فى فنائه ، فتلف به إنسان ، وجبت عليه ديته . مراده، إذا كان الحفر محرما ؛... ٣١٨

٤١٧٦ - مسألة : وإن بالت فيها دابة ، فزلق به حيوان ، فمات به ، فقال أصحابنا : على صاحب الدابة الضمان ،... ٣١٨

٤١٧٧ - مسألة : (وإن حفر بئرا ، ووضع آخر حجرا) ...، فعثر بالحجر (فوقع فى البئر) ... (فالضمان على واضع الحجر) ٣١٩- ٣٢٤

فصل : وإن حفر بئرا فى ملك نفسه ، أو فى ملك غيره بإذنه ، فلا ضمان عليه ؛... ٣٢١

فصل : وإن حفر بئرا فى ملك مشترك بينه وبين غيره ، بغير إذنه ، ضمن ما تلف به جميعه ... ٣٢٢

تنبيه : محل الخلاف ، إذا تعديا بفعل ذلك ،... ٣٢٢

فصل : وإن حفر إنسان فى ملكه بئرا ، فوقع فيها إنسان أو دابة ، فهلك به ، وكان الداخل دخل بغير إذنه ، فلا ضمان على الحافر ؛... ٣٢٣

٤١٧٨ - مسألة : (وإن غصب صغيرا ، فنهشته حية ، أو أصابته صاعقة ، ففيه الدية) ٣٢٤ ، ٣٢٥

فائدة : قال الشيخ تقى الدين ، مثل الحية والصاعقة كل سبب يختص

الصفحة

بالبقعة ؛... ٣٢٤

فائدة : لو قيد حرا مكلفا وغله ، فتلف بصاعقة أو حية ، ففيه الدية ... ٣٢٥

٤١٧٩ – مسألة : (وإن اصطدم نفسان ، فماتا ، فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر) ٣٢٥ ، ٣٢٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه سواء كان تصادمهما عمدا أو خطأ ... ٣٢٦

٤١٨٠ – مسألة : (وإن كانا راكبين ، فماتت الدابتان ، فعلى كل واحد منهما قيمة دابة الآخر) ٣٢٦ ، ٣٢٧

٤١٨١ – مسألة : (إلا أن يكون أحدهما يسير ، والآخر واقفا ، فعلى السائر ضمان الواقف ودابته) ٣٢٨

٤١٨٢ – مسألة : (إلا أن يكون فى طريق ضيق ، قاعدا أو واقفا ، فلا ضمان فيه ، وعليه ضمان ما تلف به) ٣٢٨ ، ٣٢٩

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : فعلى السائر ضمان الواقف ودابته . ضمان الواقف يكون على عاقلة السائر ،... ٣٢٩

الثانى ، قوله : إلا أن يكون فى طريق ضيق ، قاعدا أو واقفا . قال ابن منجى : لابد أن يلحظ أن الطريق غير مملوك للواقف ، أو القاعد ؛... ٣٢٩

الصفحة

فائدة : لو اصطدم عبدان ماشيان ، فماتا ،
فهدر ... ٣٣٠

٤١٨٣ – مسألة : (وإن أركب صبيين لا ولاية له عليهما، فاصطدما فماتا ، فعلى عاقلته ديتهما) ٣٣٠

تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف فى نفس
الدية ، على من تجب؟... ٣٣٠
الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أنه
لو أركبهما من له ولاية
عليهما ، أنه لا شىء
عليه ... ٣٣١

٤١٨٤ – مسألة : (وإن رمى ثلاثة بمنجنيق ، فقتل الحجر إنسانا ، فعلى عاقلة كل واحد منهم ثلث ديته) ٣٣١– ٣٣٦

فوائد ؛ الأولى ، لو ركب الصغيران من عند
أنفسهما ، فهما كالبالغين
فيما تقدم . ٣٣١
الثانية ، لو اصطدم كبير وصغير ،
فإن مات الصغير ، ضمنه
الكبير ، وإن مات الكبير ،
ضمنه الذى أركب
الصغير . ٣٣٢
الثالثة ، لو تجاذب اثنان حبلا أو
نحوه ، فانقطع فسقطا
فماتا، فهما كالمتصادمين... ٣٣١
تنبيه : تقدم فى أواخر باب الغصب أحكام

الصفحة

ما إذا اصطدم سفينتان ، فليعاود . ٣٣١

تنبيه : قوله : أحدهما ؛ يلغى فعل نفسه ، وعلى عاقلة صاحبيه ثلث الدية . يعنى ، يُلغَى فعل نفسه وما يترتب عليه ... ٣٣٤

فائدة : لو قتل الحجر الثلاثة ، فعلى قول القاضى ، على عاقلة كل واحد ثلثا الدية ... ٣٣٥

٤١٨٥ – مسألة : (وإن كانوا أكثر من ثلاثة ، فالدية حالة فى أموالهم) ٣٣٦ ، ٣٣٧

فائدة : لا يضمن من وضع الحجر ، وأمسك الكفة ؛... ٣٣٧

٤١٨٦ – مسألة : (وإن جنى إنسان على نفسه أو طرفه خطأ ، فلا شىء له ...) ٣٣٨– ٣٤٠

٤١٨٧ – مسألة : (وإن نزل رجل فى بئر ، فخر عليه آخر ، فمات الأول من سقطته ، فعلى عاقلته ديته) ٣٤٠– ٣٤٢

٤١٨٨ – مسألة : (وإن وقع) عليهما (ثالث ، فمات الثانى به ، فعلى عاقلة الثالث ديته) ... ٣٤٢

فائدة : لو تعمد ذلك أحدهم ، أو كلهم ، وكان ذلك يقتل غالبا ، وجب عليه القود ،... ٢٤٢

٤١٨٩ – مسألة : (وإن كان الأول جذب الثانى ، وجذب الثانى الثالث ، فلا شىء على الثالث) ٣٤٣– ٣٤٦

فصل : فإن جذب الثالث رابعا ،...، فلا

الصفحة

شيء على الرابع ؛... ٣٤٤

تنبيه : قال ابن منجى فى « شرحه » : فإن
قيل : ظاهر كلام المصنف ، أن الدية
على من ذكر ، لا على عاقلتهم ،...
قيل : قال فى النهاية ... : هذا عمد
خطأ ،... ٣٤٥

فصل : وإن وقع بعضهم على بعض ،
فماتوا ، نظرتَ ؛ فإن كان موتهم
بغير وقوع بعضهم على بعض ،...،
فليس على بعضهم ضمان بعض؛... ٣٤٦

فائدتان ؛ إحداهما ، دية الأول ، قيل :
تجب كلها على عاقلة
الثانى ، ويلغى فعل
نفسه ... ٣٤٦

الثانية ، لو كانوا أربعة ؛ فجذب
الأول الثانى ، والثانى
الثالث ، والثالث الرابع،
فدية الرابع على الثالث... ٣٤٦

تنبيه : تتمة الدية فى جميع الصور ، فيه
الروايتان فيما إذا جنى على نفسه . ٣٤٧

٤١٩٠ – مسألة : (وإن خر رجل فى زبية أسد ، فجذب
آخر ، وجذب الثانى ثالثا ، وجذب
الثالث رابعا ، فقتلهم الأسد ، فالقياس
أن دم الأول هدر ،...) ٣٤٨– ٣٥١

تنبيه : حكى المصنف هنا ما روى عن

الصفحة

على ، فيما إذا خر رجل فى زبية
أسد ،... ٣٥٠
فائدة : ونقل جماعة عن الإمام أحمد ، أن
ستة تغاطسوا فى الفرات ،... ٣٥١
فائدة : ذكر ابن عقيل ، إن نام على سطحه،
فهوى سقفه من تحته على قوم ، لزمه
المكث ،... ٣٥١
٤١٩١ – مسألة : (ومن اضطر إلى طعام إنسان أو شرابه ، وليس به مثل ضرورته ، فمنعه حتى مات ، ضمنه . نص عليه) ٣٥٢– ٢٥٤
فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو أخذ منه
ترسا كان يدفع به عن نفسه
ضربا ... ٣٥٣
٤١٩٢ – مسألة : (وإن أفزع إنسانا ، فأحدث بغائط ، فعليه ثلث ديته وعنه ، لا شيء عليه) ٣٥٥– ٣٥٩
فائدة : من أمكنه إنجاء شخص من هلكة،
فلم يفعل ، ففى ضمانه وجهان... ٣٥٥
تنبيه : قال فى « القواعد الأصولية » لما
حكى الخلاف : هكذا ذكره فى من
وقفت على كلامه ،... ٣٥٥
فائدة : وكذا الحكم لو أحدث ببول ... ٣٥٦
فصل : إذا أكره رجلا على قتل إنسان فقتله،
فصار الأمر إلى الدية ، فهى
عليهما ؛... ٣٥٧

الصفحة

تنبيه : محل الخلاف إذا لم يستمر ... ٣٥٧

فصل : إذا قتل رجلا وادعى أنه كان عبدا، ...، وأنكر وليه ، فالقول قول الولى مع يمينه ؛... ٣٥٨

فائدة : لو مات من الإفزاع ، فعلى الذى أفزعه الضمان ،... ٣٥٨

فصل : (ومن أدب ولده ،...، ولم يسرف ، فأفضى إلى تلفه ، لم يضمنه) ٣٥٩

٤١٩٣ - مسألة : (ويتخرج وجوب الضمان ، على ما قاله فيما إذا أرسل السلطان إلى امرأة ليحضرها ، فأجهضت جنينا ، أو ماتت ، فعلى عاقلته الدية) ٣٦٠- ٣٦٢

تنبيه : أفادنا المصنف ،...، أن السلطان إذا أرسل إلى امرأة ليحضرها ، فأجضهت جنينها ، أو ماتت ، أنه يضمن ،... ٣٦٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أذن السيد فى ضرب عبده ، فضربه المأذون له ، ففى ضمانه وجهان ... ٣٦٢

الثانية ، قال فى « الفنون » : إن شمت ريح طبيخ ، فاضطرب جنينها ، فماتت هى ،...، فقال

الصفحة

حنبلى وشافعيان : إن لم
يعلموا بها ، فلا إثم
ولا ضمان ،... ٣٦٢

٤١٩٤ – مسألة : (وإن سلم ولده إلى السابح ليعلمه ،
فغرق ، لم يضمنه ،...) ٣٦٣ ، ٣٦٤

فائدة : لو سلم البالغ نفسه إلى السابح ليعلمه
فغرق ، لم يضمنه ، قولا واحدا . ٣٦٤

٤١٩٥ – مسألة : (وإن أمر إنسانا) أن (ينزل بئرا ،...
فهلك) بذلك (لم يضمنه) ... ٣٦٤

فائدة : لو أمر من لا يميز بذلك . قاله
المصنف وغيره ... ٣٦٤

٤١٩٦ – مسألة : (وإن وضع جرة على سطحه) ...
(فرمته الريح على إنسان ، فقتله)...
(لم يضمنه) ٣٦٥

٤١٩٧ – مسألة : وإن أخرج جناحا إلى الطريق أو ميزابا ،
فسقط على إنسان فأتلفه ، ضمنه ؛... ٣٦٥ ، ٣٦٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو دفع الجرة حال
نزولها عن وصولها إليه،
لم يضمن ... ٣٦٦

الثانية ، لو حالت بهيمة بين
المضطر إلى طعامه ، ولا
تندفع إلا بقتلها ، فقتلها،
...، فهل يضمنها ؟ على
وجهين فى «الترغيب»... ٣٦٦

باب مقادير ديات النفس

(دية الحر المسلم مائة من الإبل ،...) ٣٦٧

الصفحة

فصل : لا خلاف بين أهل العلم فى أن الإبل أصل فى الدية ،... ٣٦٨

٤١٩٨ – مسألة : (وفى الحلل روايتان ؛ إحداهما ، ليست أصلا) ٣٧٠ ، ٣٧١

٤١٩٩ – مسألة : (وعن أحمد) ... (أن الإبل هى الأصل خاصة) ٣٧١– ٣٧٣

فصل : فإذا قلنا : إن الأصول خمسة . فإن قدرها ما ذكرنا فى المسألة فى أول الباب ،... ٣٧٢

٤٢٠٠ – مسألة : وإذا قلنا : إن الإبل هى الأصل خاصة . فعلى من عليه الدية تسليمها إلى مستحقها سليمة من العيوب ،... ٣٧٣ ، ٣٧٤

٤٢٠١ – مسألة : (فإن كان القتل عمدا ، أو شبه عمد ، وجبت أرباعا ؛...) ٣٧٤– ٣٧٦

والخَلِفَة الحامل ... (وهل يعتبر) ... (كونها ثنايا ؟ على وجهين) ٣٧٦

فصل : فإن اختلفا فى حملها ، رجع إلى أهل الخبرة ،... ٣٧٧

٤٢٠٢ – مسألة : (وإن كان) القتل (خطأ ، وجبت أخماسا ؛...) ٣٧٨– ٣٨٠

٤٢٠٣ – مسألة : (ويؤخذ فى البقر النصف مسنات ، والنصف أتبعة ،...) ٣٨٠

٤٢٠٤ – مسألة : (ولا تعتبر القيمة فى شىء من ذلك إذا كان سليما من العيوب ...) ٣٨١– ٣٨٦

٤٢٠٥ – مسألة : (ويؤخذ فى الحلل المتعارف) من ذلك

الصفحة

باليمن ، وهى مائتا حلة ؛... ٣٨٦ ، ٣٨٨

فصل : ولا يقبل فى الإبل معيب ، ولا أعجف ،... ٣٨٧

فصل : (ودية المرأة نصف دية الرجل) ٣٨٨

٤٢٠٦ – مسألة : (ويساوى جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدية ،...) ٣٨٩– ٣٩٢

تنبيه : يحتمل قوله : إلى ثلث الدية . عدم المساواة فى الثلث ، فلابد أن تكون أقل منه ... ٣٨٩

٤٢٠٧ – مسألة : (ودية الخنثى المشكل نصف دية ذكر ونصف دية أنثى) ٣٩٢ ، ٣٩٣

فائدة : قوله : ودية الخنثى المشكل ... وهو صحيح بلا نزاع ... ٣٩٢

فصل : ويقاد به الذكر والأنثى ؛... ٣٩٣

فصل : (ودية الكتابى نصف دية المسلم) ٣٩٣

٤٢٠٨ – مسألة : (وجراحاتهم) من دياتهم كجراحات المسلمين من دياتهم ،... ٣٩٧

٤٢٠٩ – مسألة : (ونساؤهم على النصف من دياتهم) ٣٩٧ ، ٣٩٨

تنبيه : قوله : وكذلك جراحهم ونساؤهم على النصف من دياتهم . يعنى أنها مبنية على الخلاف الذى ذكره فيهما . ٣٩٧

٤٢١٠ – مسألة : (ودية المجوسى والوثنى ثمانمائة درهم) ٣٩٨ ، ٣٩٩

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ودية المجوسى... ثمانمائة درهم . بلا

الصفحة

نزاع ... ٣٩٨

الثانية ، جراحهم تقدر بالنسبة

إلى دياتهم . ٣٩٩

٤٢١١ – مسألة : فأما عبدة الأوثان ،...، فلا ذمة لهم ،... ٣٩٩ ، ٤٠٠

٤٢١٢ – مسألة : (ومن لم تبلغه الدعوة ، فلا ضمان فيه) ٤٠٠

تنبيه : فعلى المذهب ،... : لابد أن يلحظ

أنه لا أمان له ،... ٤٠١

فصل : (ودية العبد والأمة قيمتهما بالغة

ما بلغت ...) ٤٠١

فصل : ولا فرق فى هذا الحكم بين القن من

العبيد والمدبر والمكاتب وأم الولد... ٤٠٣

٤٢١٣ – مسألة : (وفى جراحه إن لم يكن مقدرا فى الحر ،

ما نقصه) ٤٠٤– ٤٠٨

فصل : والأمة مثل العبد فيما ذكرنا ،... ٤٠٧

٤٢١٤ – مسألة : (ومن نصفه حر ، ففيه نصف دية حر

ونصف قيمته ، وكذلك جراحه) ٤٠٨ ، ٤٠٩

٤٢١٥ – مسألة : (وإذا قطع خصيتى عبد ،...، لزمته قيمته

للسيد ، ولم يزل ملك السيد عنه ،...) ٤٠٩ ، ٤١٠

فائدة : الأمة كالعبد ، لكن إذا بلغت

جراحها ثلث قيمتها ، فقال

المصنف : يحتمل أن ترد جنايتها إلى

النصف ،... ٤١٠

فصل : (ودية الجنين الحر المسلم إذا سقط

ميتا غرة ؛...) ٤١٠

تنبيهات ؛ الأول ، قوله : ودية الجنين الحر

الصفحة

المسلم إذا سقط ميتا
غرة ؛... بلا نزاع ... ٤١١
الثانى ، ظاهر قوله : قيمتها خمس
من الإبل . أن ذلك
يعتبر ؛... ٤١٤
الثالث ، قوله : موروثة عنه ،
كأنه خرج حيا . فيرث
الغرة والدية من يرثه،... ٤١٧
الرابع ، قوله : ولا يقبل فى الغرة
خنثى ولا معيب . مراده
بالمعيب ، أن يكون عيبا
يرد به البيع ... ٤١٩
فصل : وإنما تجب الغرة إذا سقط من
الضربة ،... ٤١٢
فصل : والغرة عبد أو أمة ... ٤١٤
فصل : وقيمة الغرة خمس من الإبل ،... ٤١٤
فصل : والغرة موروثة عنه ، كأنه سقط
حيا ؛... ٤١٥
فصل : إذا ضرب بطن امرأة ، فألقت أجنة،
ففى كل واحد غرة ... ٤١٨
فصل : ويستوى فى ذلك الذكر
والأنثى ،... ٤١٩
**٤٢١٦ – مسألة : (ولا يقبل فى الغرة خنثى ، ولا معيب ،
ولا من له دون سبع سنين)** ٤١٩– ٤٢١
فصل : ولا يعتبر لون الغرة ،... ٤٢١

الصفحة

٤٢١٧ – مسألة : (وإن كان الجنين مملوكا ، ففيه عشر قيمة أمه ، ذكرا كان أو أنثى) ٤٢١ – ٤٢٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يضمن إلا الجنين فقط ... ٤٢٢

فائدة : قال المصنف ، والشارح : الواجب من ذلك يكون نقدا ... ٤٢٣

فصل : وولد المدبرة والمكاتبة والمعتقة بصفة ، وأم الولد إذا حملت من غير مولاها ، حكمه حكم ولد الأمة ؛... ٤٢٤

تنبيه : قوله : ففيه عشر قيمة أمه . يعنى ، إذا تساوتا فى الحرية والرق ،... ٤٢٤

فصل : فإن وطئ أمة بشبهة ،...، فضربها ضارب ، فألقت جنينا ، فهو حر ،... ٤٢٥

فصل : إذا أسقط جنين ذمية ، قد وطئها مسلم وذمى فى طهر واحد ، وجب فيه اليقين ،... ٤٢٥

فصل : إذا كانت الأمة بين شريكين ، فحملت بمملوك ، فضربها أحدهما، فأسقطت ، فعليه كفارة ؛... ٤٢٦

فصل : ولو ضرب بطن أمته ، ثم أعتقها ، ثم أسقطت جنينا ميتا ، لم يضمنه ،... ٤٢٨

٤٢١٨ – مسألة : (وإن ضرب بطن أمته ، فعتقت ، ثم

الصفحة

أسقطت الجنين ، ففيه غرة) ٤٢٨- ٤٣١
فصل : إذا ضرب ابنُ المعتقة الذى أبوه عبد
بطن امرأة ، ثم أعتق أبوه ، ثم
أسقطت جنينا وماتت ، احتمل أن
تكون ديتهما فى مال الجانى ،... ٤٣٠
٤٢١٩ - مسألة : (وإن كان الجنين محكوما بكفره ، ففيه
عشر دية أمه) ٤٣١
٤٢٢٠ - مسألة : (وإن كان أحد أبويه كتابيا ، والآخر
مجوسيا ، اعتبر أكثرهما) ٤٣١ ، ٤٣٢
فصل : ولو ضرب بطن كتابية حامل من
كتابى ، فأسلم أحد أبويه ، ثم
أسقطته ، ففيه الغرة ،... ٤٣٢
٤٢٢١ - مسألة : (وإن سقط الجنين حيا ، ثم مات ، ففيه
دية حر إن كان حرا ،...) ٤٣٢- ٤٣٦
... وفى هذه المسألة ثلاثة فصول ؛
أحدها ، أنه يضمن بالدية إذا وضعته
حيا ،... ٤٣٣
الفصل الثانى : أنه إنما يجب ضمانه إذا علم
موته بسبب الضربة ،... ٤٣٥
الفصل الثالث : أن الدية إنما تجب فيه إذا
كان سقوطه لستة أشهر
فصاعدا ، ... ٤٣٥
٤٢٢٢ - مسألة : (وإن اختلفا فى حياته ، ولا بينة) لهما
(ففى أيهما يقدم قوله وجهان) ٤٣٦- ٤٤٣
فصل : إذا ادعت امرأة على إنسان أنه

الصفحة

ضربها ، فأسقط جنينها ، فأنكر الضرب ، فالقول قوله مع يمينه ؛... ٤٣٦

فصل : وإن انفصل منها جنينان ، ذكر وأنثى ، فاستهل أحدهما ، واتفقوا على ذلك ، واختلفوا فى المستهل ، ... فالقول قول الجانى مع يمينه؛... ٤٣٨

فصل : إذا ضربها فألقت يدا ، ثم ألقت جنينا ، فإن كان إلقاؤهما متقاربا ، ...، دخلت اليد فى ضمان الجنين ؛ ... ٤٣٩

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « الترغيب » وغيره : لو خرج بعضه حيا ، وبعضه ميتا ففيه روايتان . ٤٣٩

الثانية ، يجب فى جنين الدابة ما نقص أمه ... ٤٤٠

فصل : وإذا شربت الحامل دواء ، فألقت جنينا ، فعليها غرة ،... ٤٤١

فصل : وإن جنى على بهيمة ، فألقت جنينها ، ففيه ما نقصها ،... ٤٤١

فصل : ودية الأعضاء كدية النفس ،... ٤٤٢

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وذكر أصحابنا أن القتل تغلظ ديته بالحرم،

الصفحة

والإحرام ، والأشهر الحرم ، والرحم المحرم ،...) ٤٤٣
تنبيه : يحتمل قوله : الحرم . أن المراد به حرم مكة ،... ٤٤٤
تنبيه : مفهوم كلامه ، أن الرحم غير المحرم لا تغلظ به الدية ... ٤٤٧
٤٢٢٣ – مسألة : (وظاهر كلام الخرقى أن الدية لا تغلظ لشىء من ذلك) ٤٤٧– ٤٥٠
فصل : ولا تغلظ الدية بموضع غير حرم مكة ... ٤٤٩
تنبيه : ظاهر كلام المصنف هنا ، أن التغليظ لا يكون إلا فى نفس القتل ... ٤٤٩
٤٢٢٤ – مسألة : (وإن قتل المسلم الكافر عمدا ، أضعفت الدية) ٤٥٠ ، ٤٥١
فائدة : لو قتل كافر كافرا عمدا ، وأخذت الدية ، لم تضعف ... ٤٥١
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن جنى العبد خطأ ، فسيده بالخيار بين فدائه بالأقل من قيمته أو أرش جنايته ، أو تسليمه ليباع فى الجناية) ٤٥٢
تنبيه : قوله : فسيده بالخيار ... السيد إذا اختار الفداء ، لا يلزمه فداؤه إلا بالأقل من قيمته ، أو أرش جنايته ... ٤٥٣
٤٢٢٥ – مسألة : وإن كانت الجناية أكثر من قيمته ، ففيه

الصفحة

روايتان ؛ ... ٤٥٤ ، ٤٥٥

فائدة : لو قتل العبدَ أجنبى ، فقال القاضى

...: يسقط الحق ، كما لو مات ... ٤٥٤

٤٢٢٦ – مسألة : (وإن سلمه) ... (فأبى ولى الجناية قبوله ، وقال : بعه أنت) ... (فهل يلزم السيد ذلك ؟ على روايتين) ٤٥٥

فائدة : حكم جناية العبد عمدا ، إذا اختير

المال ،...، حكم جنايته خطأ ... ٤٥٥

٤٢٢٧ – مسألة : (وإن جنى عمدا ، فعفا الولى عن القصاص على رقبته ، فهل يملكه بغير رضا السيد ؟ على روايتين) ٤٥٦ ، ٤٥٧

فصل : قال أبو طالب : سمعت أبا عبد الله

يقول : إذا أمر غلامه فجنى ، فعليه

ما جنى ،... ٤٥٦

٤٢٢٨ – مسألة : (وإن جنى على اثنين خطأ ، اشتركا فيه بالحصص) ٤٥٧ ، ٤٥٨

٤٢٢٩ – مسألة : (فإن عفا أحدهما ، أو مات المجنى عليه ، فعفا بعض ورثته ، فهل يتعلق حق الباقين بجميع العبد أو بحصتهم منه ؟ على وجهين) ٤٥٨ ، ٤٥٩

فصل : فإن أعتق السيد عبده الجانى ، عتق،

وضمن ما تعلق به من الأرش ؛... ٤٥٨

فصل : وإن باعه ، أو وهبه ، صح ؛... ٤٥٩

٤٢٣٠ – مسألة : (وإن جرح) العبد (حرا ، فعفا عنه ، ثم مات من الجراحة ولا مال له ، وقيمة

الصفحة

العبد عشر دية الحر ، واختار السيد فداءه ، وقلنا : يفديه بقيمته . صح العفو فى ثلثه) ٤٥٩– ٤٦٢

فصل فى الجناية على العبد : إذا قتل عبد مثلَه عمدا ، فسيد المقتول مخير بين القصاص والعفو ،... ٤٦٠

فصل : فإن قتل عشرةُ أعبد عبدا عمدا ، فعليهم القصاص ،... ٤٦١

فصل : فإن قتل العبد عبدا بين شريكين ، كان لهما القصاص والعفو ،... ٤٦١

باب ديات الأعضاء ومنافعها

(من أتلف ما فى الإنسان منه شى واحد ، ففيه الدية ،...) ٤٦٣

٤٢٣١ – مسألة : (وما فيه منه شيئان ، ففيهما الدية ، وفى أحدهما نصفها ، كالعينين ،...) ٤٦٤ ، ٤٦٥

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وما فيه منه شيئان ،...؛ كالعينين.

بلا نزاع ... ٤٦٤

الثانية ، قوله : والأذنين . يعنى، فيهما الدية ، بلا نزاع... ٤٦٤

٤٢٣٢ – مسألة : وفى الثديين الدية ... ٤٦٦

٤٢٣٣ – مسألة : وفى قطع حلمتى الثديين ديتهما ... ٤٦٦ ، ٤٦٧

فوائد ؛ إحداها ، قوله : وثندوتى الرجل . يعنى ، فيهما الدية

الصفحة

كثندوتى المرأة ... ٤٦٦

تنبيه : ظاهر قوله : واليدين . يعنى ، فيهما الدية ، أن المرتعش كالصحيح ،... ٤٧٠

الثانية ، قوله : واليدين ، والرجلين. يعنى ، فى كل منهما الدية ... ٤٧٠

الثالثة ، قوله : والأليتين . يعنى فيهما الدية ... ٤٧١

٤٢٣٤ – مسألة : وفى ثديى الرجل – وهما الثندوتان – الدية ... ٤٦٧

٤٢٣٥ – مسألة : وفى العينين الدية ... ٤٦٨

فصل : وفى أجفان العين الدية ،... ٤٦٨

٤٢٣٦ – مسألة : وفى الأذنين الدية ... ٤٦٩

٤٢٣٧ – مسألة : وفى اللحيين الدية ... ٤٧١

٤٢٣٨ – مسألة : وفى الأليتين الدية ... ٤٧١

٤٢٣٩ – مسألة : وفى الأنثيين الدية ... ٤٧٢

٤٢٤٠ – مسألة : (وفى إسكتى المرأة) الدية ... ٤٧٣ ، ٤٧٤

فائدة : قوله : وإسكتى المرأة . إسكتا المرأة ؛ هما شفراها ... ٤٧٣

فصل : وفى رَكَب المرأة حكومة ،... ٤٧٤

٤٢٤١ – مسألة : وفى اللسان الدية إذا كان ناطقا ... ٤٧٤– ٤٧٦

فصل : فإن قطع لسان صغير لم يتكلم لطفوليته ، وجبت ديته ... ٤٧٥

٤٢٤٢ – مسألة : (وفى المنخرين ثلثا الدية ، وفى الحاجز

الصفحة

ثلثها ...) ٤٧٦ ، ٤٧٧

٤٢٤٣ – مسألة : (وفى الأجفان الأربعة الدية ،...) ٤٧٨

٤٢٤٤ – مسألة : (وفى أصابع اليدين الدية ، وكذلك أصابع الرجلين ،...) ٤٧٨

٤٢٤٥ – مسألة : (وفى كل أنملة ثلث عقلها) ٤٧٨ ، ٤٧٩

٤٢٤٦ – مسألة : (وفى الظفر خمس دية الإصبع) ٤٧٩

فائدة : قوله : وفى الظفر خمس دية الإصبع . وهو بعيران ... ٤٧٩

٤٢٤٧ – مسألة : (وفى كل سن خمس من الإبل ،...)

... (**والأضراس والأنياب كالأسنان ...**) ٤٧٩– ٤٨٣

٤٢٤٨ – مسألة : (إذا قلعت ممن قد أثغر) ٤٨٣– ٤٨٦

فصل : وإن قلع سنا مضطربة لكبر أو مرض ، فكانت منافعها باقية ؛ ...، وجبت ديتها ... ٤٨٥

فائدة : لو قلع من السن ما بطن منه من اللحم ،... ففيه حكومة ... ٤٨٥

فصل : وإن جنى على سنه جان ، فاضطربت ،... انتُظِرَتْ إليها، فإن ذهبت وسقطت ، وجبت ديتها ،... ٤٨٦

٤٢٤٩ – مسألة : (وتجب دية اليد والرجل فى قطعهما من الكوع والكعب ،...) ٤٨٦– ٤٩١

فصل : وإن كان له كفان فى ذراع ، أو يدان على عضد ، وإحداهما باطشة دون الأخرى ،...، فالأُولى هى

الصفحة

الأصلية ،... ٤٨٩

فصل : وفى الرجلين الدية ،... ٤٩٠

٤٢٥٠ – مسألة : (وفى مارن الأنف ، وحشفة الذكر ، وحلمتى الثديين ، دية عضو كامل) ٤٩١ ، ٤٩٢

فصل : وإنما الدية فى مارنه ؛... ٤٩١

٤٢٥١ – مسألة : وفى الذكر الدية ... ٤٩٢

٤٢٥٢ – مسألة : (وفى كسر ظاهر السن ديتها) ٤٩٢– ٤٩٤

٤٢٥٣ – مسألة : (ويحتمل أن يلزم من استوعب الأنف جدعا دية ، وحكومة فى القصبة) ٤٩٤ ، ٤٩٥

٤٢٥٤ – مسألة : (وفى قطع بعض المارن ، والأذن ،...، بالحساب من ديته ، يقدر بالأجزاء) ٤٩٥

٤٢٥٥ – مسألة : (وفى شلل العضو وإذهاب نفعه ،...) الدية ؛... ٤٩٦

فصل : وإن جنى على يديه فأشلهما ، وجبت ديتهما ؛... ٤٩٦

٤٢٥٦ – مسألة : (و) فى (تسويد السن والظفر ، بحيث لا يزول ديته ...) ٤٩٧– ٤٩٩

فصل : فأما إن اصفرت أو احمرت ، لم تكمل ديتها ؛... ٤٩٨

فصل : فإن جنى على سنه ، فذهبت حدتها وكلّت ، ففى ذلك حكومة ،... ٤٩٩

فائدة : لو اخضرت سنه بجناية عليها ، ففيها حكومة ... ٤٩٩

٤٢٥٧ – مسألة : (وفى العضو الأشل من اليد ، والرجل ، والذكر ،...، حكومة ...) ٤٩٩– ٥٠٥

الصفحة

فصل : قال القاضى : قول أحمد : فى السن السوداء ثلث ديتها . محمول على سن ذهبت منفعتها ،... ٥٠١

فصل : فإن نبتت أسنان صبى ، ثم ثغر ، ثم عادت سوداء ، فديتها تامة ؛... ٥٠٢

فصل : وفى لسان الأخرس روايتان أيضا ،... ٥٠٣

فصل : فأما اليد والرجل والإصبع والسن والزوائد ، ونحو ذلك ، فليس فيه إلا حكومة ... ٥٠٣

فصل : قد ذكرنا أن فى الإصبع الزائدة حكومة ... ٥٠٤

فصل : واختلفت الرواية فى قطع الذكر دون حشفته ،... ٥٠٤

٤٢٥٨ - مسألة : (وعنه فى الخصى والعنين كمال الدية) ٥٠٥ ، ٥٠٦

فائدة : لو قطع نصف الذكر بالطول ،...، فيه نصف الدية ... ٥٠٦

٤٢٥٩ - مسألة : فإذا قلنا : لا تكمل الدية فى قطع ذكر الخصى . (إن قطع الذكر والأنثيين دفعة واحدة ،...، لزمته ديتان ،...) ٥٠٦ ، ٥٠٧

٤٢٦٠ - مسألة : (وإن أشل الأنف ، أو الأذن ، أو عوجهما ، ففيه حكومة ...) ٥٠٧- ٥٠٩

فصل : فإن قطع الأنف إلا جلدة بقى معلقا بها ، فلم يلتحم ، واحتيج إلى قطع الجلدة ، ففيه ديته ؛... ٥٠٨

الصفحة

٤٢٦١ – مسألة : (وتجب الدية فى أنف الأخشم والمخزوم) ٥٠٩ ، ٥١٠

٤٢٦٢ – مسألة : (وإن قطع أنفه ، فذهب شمه ، وجبت ديتان) ٥١٠

٤٢٦٣ – مسألة : (وسائر الأعضاء إذا أذهبها بمنفعتها ، لم تجب إلا دية واحدة) ٥١٠ ، ٥١١

فائدة : من له يدان على كوعيه ،...، وتساويا فى البطش ، فهما يد واحدة ،... ٥١١

فصل فى دية المنافع : قال الشيخ ، رحمه الله : (وفى كل حاسة دية كاملة ؛...) ٥١٢

٤٢٦٤ – مسألة : وفى البصر الدية ؛... ٥١٣

٤٢٦٥ – مسألة : وفى الشم الدية ؛... ٥١٤

فصل : وفى الذوق الدية ،... ٥١٤

٤٢٦٦ – مسألة : (وكذلك تجب فى الكلام ، والعقل ، والمشى ، والأكل ، والنكاح) ٥١٥

٤٢٦٧ – مسألة : وفى ذهاب العقل الدية ... ٥١٥– ٥١٧

فصل : فإن ذهب عقله بجناية لا توجب أرشا ، كاللطمة ، والتخويف ، ونحو ذلك ، ففيه الدية لا غير ... ٥١٥

فصل : فإن جنى عليه فأذهب عقله وشمه وبصره وكلامه ، وجب أربع ديات مع أرش الجرح ... ٥١٧

٤٢٦٨ – مسألة : وفى ذهاب المشى الدية ؛... ٥١٧ ، ٥١٨

فصل : وفى كسر الصلب الدية إذا لم

الصفحة

ينجبر ؛... ٥١٧

٤٢٦٩ – مسألة : وفى ذهاب الأكل الدية ؛... ٥١٨

٤٢٧٠ – مسألة : فإن كسر صلبه ، فذهب نكاحه ، ففيه الدية أيضا ... ٥١٨ ، ٥١٩

٤٢٧١ – مسألة : (وتجب فى الحدب ، والصعر ، وهو أن يضربه فيصير الوجه فى جانب) ٥١٩ ، ٥٢٠

٤٢٧٢ – مسألة : وفى الصعر الدية ،... ٥٢٠ ، ٥٢١

فصل : فإن جنى عليه ، فصار الالتفات أو ابتلاع الماء عليه شاقا ، ففيه حكومة ؛... ٥٢١

٤٢٧٣ – مسألة : (وفى تسويد الوجه إذا لم يزل) الدية... ٥٢١ ، ٥٢٢

فائدة : قوله : وفى تسويد الوجه إذا لم يزل ، دية كاملة . وهذا بلا نزاع... ٥٢١

٤٢٧٤ – مسألة : (وإذا لم يستمسك الغائط أو البول ، ففى كل واحد من ذلك دية كاملة) ٥٢٢ ، ٥٢٣

فائدة : تجب الدية فى إذهاب منفعة الصوت ،... ٥٢٣

٤٢٧٥ – مسألة : (وفى نقص شىء من ذلك إن عُلِم بقدره ،...) ٥٢٤

فصل : وإن نقص الذوق نقصا يتقدر بأن لا يدرك أحد المذاق الخمسة ،...، ففيه خمس الدية ،... ٥٢٤

٤٢٧٦ – مسألة : (وفى بعض الكلام بالحساب ، يقسم على ثمانية وعشرين حرفا) ٥٢٤– ٥٢٧

فائدة : لو كان ألثغ من غير جناية ، فأذهب

الصفحة

إنسان كلامه كله ؛ فإن كان
مأيوسا من ذهاب لثغته ، ففيه
بقسط ما ذهب من الحروف ،... ٥٢٦

٤٢٧٧ – مسألة : (وإن لم يعلم قدره ، مثل أن صار مدهوشا) ...، فيجب فيه ما تخرجه الحكومة ؛... ٥٢٧

٤٢٧٨ – مسألة : (فإن نقص سمعه ، أو بصره ، أو شمه ، أو حصل فى كلامه تمتمة أو عجلة) أو فأفأة ، ففيه حكومة ... ٥٢٧

٤٢٧٩ – مسألة : (وإن نقص مشيه أو انحنى قليلا ،...، ففيه حكومة) ٥٢٨

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ،
لو جعله لا يلتفت
إلا بشدة ،... ٥٢٨

الثانية ، لو صار ألثغ بذلك ،
فقيل : تجب قيمة الحرف
الذى امتنع من
خروجه ... ٥٢٨

٤٢٨٠ – مسألة : (وإن قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام ، اعتبر أكثرهما ؛...) ٥٢٩ ، ٥٣٠

٤٢٨١ – مسألة : (وإن قطع ربع اللسان فذهب نصف اللسان ، ثم قطع الآخر بقيته)... (فعلى الأول نصف الدية ، وعلى الثانى نصفها ...) ٥٣٠– ٥٣٣

فصل : وإن قطع نصف لسانه ، فذهب ربع

الصفحة

كلامه ، فعليه نصف ديته ،... ٥٣١

فائدة : عكس المسألة ، لو قطع نصف اللسان ، فذهب ربع الكلام ، ثم قطع آخر بقيته ،... ٥٣١

فصل : إذا قطع بعض لسانه عمدا ، فاقتص المجنى عليه من مثل ما جنى عليه ، ...، فقد استوفى حقه ، ولا شيء فى الزائد ؛... ٥٣٢

فصل : إذا كان للسان طرفان ، فقطع أحدهما ، فذهب كلامه ، ففيه الدية ،... ٥٣٢

٤٢٨٢ – مسألة : (وإن قطع لسانه ، فذهب نطقه وذوقه ، لم يجب إلا دية ،...) ٥٣٣ ، ٥٣٤

فصل : فإن جنى على لسانه ، فذهب كلامه أو ذوقه ، ثم عاد ، لم تجب الدية ؛... ٥٣٤

فائدة : لا يدخل أرش جناية أذهبت عقله فى ديته ... ٥٣٤

٤٢٨٣ – مسألة : (وإن كسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه ، ففيه ديتان) ٥٣٥

٤٢٨٤ – مسألة : (وإن اختلفا فى نقص سمعه وبصره ، فالقول قول المجنى عليه) ٥٣٥– ٥٣٨

فائدة : لو قطع أنفه ، أو أذنه ، فذهب شمه ، أو سمعه ، فعليه ديتان ، قولا واحدا ... ٥٣٥

الصفحة

فصل : وإن ادعى أن إحدى عينيه نقص ضوؤها ، عصبت المريضة ، وأطلقت الصحيحة ،... ٥٣٦

فصل : فإن ادعى المجنى عليه نقصا فى سمع إحدى أذنيه ، سددنا العليلة ، وأطلقنا الصحيحة ،... ٥٣٧

فصل : فإن قال أهل الخبرة : إنه يرجى عود سمعه إلى مدة . انتظر إليها ،... ٥٣٨

٤٢٨٥ – مسألة : (وإن اختلفا فى ذهاب بصره ، أرى أهل الخبرة) ٥٣٨ ، ٥٣٩

٤٢٨٦ – مسألة : (وإن اختلفا فى ذهاب سمعه) فإنه يتغفل ويصاح به وينتظر اضطرابه ،... ٥٣٩ ، ٥٤٠

٤٢٨٧ – مسألة : وإن ادعى ذهاب شمه ، جربناه بالروائح الطيبة والمنتنة ،... ٥٤٠ ، ٥٤١

٤٢٨٨ – مسألة : (وإن اختلفا فى ذهاب ذوقه ، أطعم الأشياء المرة) ... ٥٤١

فصل : (ولا تجب دية الجرح حتى يندمل) ٥٤١

تنبيه : قوله : ولا تجب دية الجرح حتى يندمل . فيستقر بالاندمال ... ٥٤١

٤٢٨٩ – مسألة : (ولا) تجب (دية سن ، ولا ظفر ، ولا منفعة ، حتى ييأس من عودها) ٥٤٢

تنبيه : قوله : ولا دية سن ،...، حتى ييأس من عودها . وهو صحيح ... ٥٤٢

٤٢٩٠ – مسألة : (فلو قطع سن كبير أو ظفرا ثم نبت ، أو رده فالتحم) لم تجب الدية ... ٥٤٢– ٥٤٥

الصفحة

فائدة : لو قطع طرفه ، فرده فالتحم ، فحقه
باق بحاله ،... ٥٤٤
٤٢٩١ – مسألة : (وإن ذهب سمعه ،...، ثم عاد ، سقطت
ديته) ... ٥٤٥
فائدة : لو التحمت الجائفة أو الموضحة وما
فوقها على غير شين ، لم يسقط
موجبها ،... ٥٤٥
٤٢٩٢ – مسألة : (وإن عاد ناقصا ، أو عادت السن أو
الظفر قصيرا أو متغيرا ، فعليه أرش
نقصه) ٥٤٥ ، ٥٤٦
٤٢٩٣ – مسألة : (وعنه فى الظفر إذا نبت على صفته ،
خمسة دنانير ، وإن نبت أسود) متغيرا
(عشرة) ٥٤٦
٤٢٩٤ – مسألة : (وإن قلع سن صغير ويئس من عودها ،
وجبت ديتها) ٥٤٦ ، ٥٤٧
٤٢٩٥ – مسألة : (وإن مات المجنى عليه وادعى الجانى عود
ما أذهبه ، فأنكر الولى ، فالقول قوله) ٥٤٧
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وفى كل
واحد من الشعور الأربعة الدية؛...) ٥٤٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لا قصاص فى ذلك؛... ٥٤٨
الثانية ، نقل حنبل ، كل شىء من
الإنسان فيه أربعة ،
ففى كل واحد ربع
الدية ... ٥٤٨
٤٢٩٦ – مسألة : (وفى كل حاجب نصفها ، وفى كل هدب

الصفحة

ربعها) ٥٤٩

٤٢٩٧ – مسألة : (وفى بعض ذلك بقسطه من الدية) ٥٤٩

٤٢٩٨ – مسألة : (وإنما تجب ديته إذا أزاله على وجه لا يعود) ٥٥٠

٤٢٩٩ – مسألة : (فإن عاد ، سقطت الدية) ٥٥٠

٤٣٠٠ – مسألة : (وإن بقى من لحيته ما لا جمال فيه)...، ففيه وجهان ؛... ٥٥٠ ، ٥٥١

فصل : ولا قصاص فى شىء من هذه الشعور ؛... ٥٥١

٤٣٠١ – مسألة : (وإن قلع الجفن بهدبه ، لم يجب إلا دية الجفن) ٥٥١

٤٣٠٢ – مسألة : (وإن قلع اللحيين بما عليهما من الأسنان، وجبت ديتهما ودية الأسنان) ٥٥١ ، ٥٥٢

٤٣٠٣ – مسألة : (وإن قطع كفا بأصابعه ، لم يجب إلا دية الأصابع) ٥٥٢

تنبيه : ظاهر قوله : وإن قطع كفا بأصابعه، ... أن الدية للأصابع لا غير ،... ٥٥٢

٤٣٠٤ – مسألة : (وإن قطع كفا عليه بعض الأصابع ، دخل ما حاذى الأصابع فى ديتها ، وعليه أرش باقى الكف) ٥٥٢ ، ٥٥٣

٤٣٠٥ – مسألة : (وإن قطع أنملة بظفرها ، فليس عليه إلا ديتها) ٥٥٣

فائدة : يجب فى كف بلا أصابع ، وذراع بلا كف ، ثلث ديته ... ٥٥٣

فصل : (وفى عين الأعور دية كاملة . نص

الصفحة

عليه) ٥٥٣

٤٣٠٦ – مسألة : (وإن قلع الأعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمدا ، فلا قصاص ، وعليه دية كاملة) ٥٥٥ ، ٥٥٦

٤٣٠٧ – مسألة : (وإن قلع عينى صحيح عمدا ، خير بين قلع عينه ولا شيء له غيرها ، وبين الدية) ٥٥٧ ، ٥٥٨

٤٣٠٨ – مسألة : (وفى يد الأقطع نصف الدية ،...) ٥٥٨ ، ٥٥٩

فائدة : لو قطع يد صحيح ، لم تقطع يده

إن قلنا : فيها الدية كاملة ... ٥٥٩

آخر الجزء الخامس والعشرين ،

ويليه الجزء السادس والعشرون

وأوله : باب الشجاج وكسر العظام

والحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء السادس والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف
باب الشجاج وكسر العظام

الصفحة

(الشجة اسم لجرح الرأس والوجه خاصة ، وهى عشر ؛ خمس لا مقدر فيها ؛...) ٥

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وخمس فيها مقدر ؛ أولها ، الموضحة)... ١٠

فصل : ويجب أرش الموضحة فى الصغيرة والكبيرة ،... ١٣

فصل : وليس فى موضحة غير الرأس والوجه مقدر ،... ١٣

فائدة : يجب أرش الموضحة فى الصغيرة والكبيرة ،... ١٣

٤٣٠٩ - مسألة : (فإن عمت الرأس ونزلت إلى الوجه ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ على وجهين) ١٤ ، ١٥

تنبيه : ذكر المصنف ،...، إذا عمت الرأس ونزلت إلى الوجه ... ١٥

٤٣١٠ - مسألة : (وإن أوضحه موضحتين بينهما حاجز ، فعليه عشرة) من الإبل ،... ١٥ ، ١٦

٤٣١١ - مسألة : فإن خرقه أجنبى ، فعلى الأول أرش موضحتين ، وعلى الثانى أرش موضحة ؛... ١٦

الصفحة

٤٣١٢ – مسألة : (وإن اختلفا فى من خرقه ، فالقول قول المجنى عليه) ١٧ ، ١٨

٤٣١٣ – مسألة : (وإن خرق ما بينهما فى الباطن) ...، ففيها وجهان ؛... ١٨

٤٣١٤ – مسألة : (وإن شج جميع رأسه سمحاقا إلا موضعا منه أوضحه ، فعليه أرش موضحة) ١٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو خرقه ظاهرا لا باطنا، فموضحتان،... ١٩

الثانية ، لو أوضحه جماعة موضحة ، فهل يوضح من كل واحد بقدرها ، أم يوزع ؟... ١٩

٤٣١٥ – مسألة : (ثم الهاشمة ؛ وهى التى توضح العظم وتهشمه ، ففيها عشر من الإبل) ١٩ – ٢١

فصل : والهاشمة فى الوجه والرأس خاصة ،... ٢٠

٤٣١٦ – مسألة : (فإن ضربه بمثقل فهشمه من غير أن يوضحه ، ففيه حكومة) ٢١ ، ٢٢

فصل : فإن أوضحه موضحتين ، هشم العظم فى كل واحدة منهما ، واتصل الهشم فى الباطن ، فهما هاشمتان ؛... ٢١

٤٣١٧ – مسألة : (ثم المنقلة ؛ وهى التى توضح وتهشم وتنقل عظامها ، ففيها خمس عشرة من الإبل) ٢٢

الصفحة

٤٣١٨ – مسألة : (ثم المأمومة ؛ وهى التى تصل إلى جلدة الدماغ ،...) ٢٣ ، ٢٤

(ثم الدامغة ، وهى التى تخرق الجلد ، ففيها ما فى المأمومة) ٢٤

فصل : فإن أوضحه رجل ، ثم هشمه الثانى ، ثم جعلها الثالث منقلة ، ثم جعلها الرابع مأمومة ، فعلى الأول أرش موضحة ،... ٢٤

فصل : (وفى الجائفة ثلث الدية ؛ وهى التى تصل إلى باطن الجوف ...) ٢٤

فصل : وإن أجافه جائفتين بينهما حاجز ، فعليه ثلثا الدية ،... ٢٥

٤٣١٩ – مسألة : (فإن خرقه من جانب فخرج من الجانب الآخر ، فهى جائفتان) ٢٦– ٢٨

فصل : فإن أدخل إصبعه فى فرج بكر ، فأذهب بكارتها ، فليس بجائفة؛... ٢٨

٤٣٢٠ – مسألة : (وإن طعنه فى خده فوصل إلى فيه ، ففيه حكومة) ٢٨ ، ٢٩

فصل : فإن طعنه فى وجنته ، فكسر العظم، ووصل إلى فيه ، فليس بجائفة ؛... ٢٨

فائدة : وكذا الحكم لو أنفذ أنفا أو ذكرا أو جفنا إلى بيضة العين ، خلافا ومذهبا . ٢٩

٤٣٢١ – مسألة : (وإن جرحه فى وركه فوصل الجرح إلى جوفه ، أو أوضحه فوصل الجرح إلى

الصفحة

قفاه ، فعليه دية جائفة وموضحة ، وحكومة لجرح القفا والورك) ٢٩ ، ٣٠

٤٣٢٢ – مسألة : (وإن أجافه ، ووسع آخر الجرح ، فهى جائفتان) ٣٠

٤٣٢٣ – مسألة : (وإن وسع ظاهره دون باطنه ، أو باطنه دون ظاهره ، فعليه حكومة) ٣٠ ، ٣١

فصل : وإن أدخل السكين فى الجائفة ثم أخرجها ، عزر ، ولا شيء عليه ... ٣١

٤٣٢٤ – مسألة : (وإن التحمت الجائفة ففتحها آخر ، فهى جائفة أخرى) ٣١– ٣٦

فصل : ومن وطئ زوجته وهى صغيرة ، ففتقها ، لزمه ثلث الدية ... ٣١

فائدة : لو وطئ زوجته وهى صغيرة ، أو نحيفة لا يوطأ مثلها لمثله ، ففتقها ، لزمه ثلث الدية ... ٣١

فصل : فإن استطلق بولها مع ذلك ، لزمته دية من غير زيادة ... ٣٤

فائدة : لو أدخل إصبعه فى فرج بكر ، فأذهب بكارتها ، فليس بجائفة ... ٣٤

فصل : وإن أكره امرأة على الزنى فأفضاها ، لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها ؛... ٣٥

فصل : وإن وطئ امرأة بشبهة ، فأفضاها ، فعليه أرش إفضائها مع مهر مثلها ؛... ٣٥

فصل : وإن استطلق بول المكرهة على الزنى

الصفحة

والموطوءة بشبهة مع إفضائهما ، فعليه ديتهما والمهر ... ٣٦

فصل : (وفى الضلع بعير ، وفى الترقوتين بعيران) ٣٦

تنبيه : قوله : وفى الضلع بعير . كذا قال أكثر الأصحاب ، وأطلقوا ... ٣٧

٤٣٢٥ – مسألة : (وفى كل واحد من الذراع ، والزند ، والعضد ، والساق ، بعيران) ٣٩– ٤١

فصل : ولا مقدر فى غير هذه العظام ،... ٤٠

٤٣٢٦ – مسألة : (وما عدا ما ذكرنا من الجروح وكسر العظام ،...، ففيه حكومة) ٤١ ، ٤٢

٤٣٢٧ – مسألة : (والحكومة أن يُقَوَّم المجنى عليه كأنه عبد لا جناية به ، ثم يقوَّم وهى به وقد برأت ، فما نقص ، فله مثله من الدية ،...) ٤٢ ، ٤٣

٤٣٢٨ – مسألة : (إلا أن تكون فى شىء فيه مقدر ، فلا يبلغ به أرش المقدر ،...) ٤٤– ٤٧

فصل : وإذا أُخْرَجت الحكومةُ فى شجاح الرأس التى دون الموضحة قدر أرش الموضحة أو زيادة عليه ،... يجب أرش الموضحة ... ٤٦

فصل : ولا يكون التقويم إلا بعد برء الجرح ؛... ٤٧

٤٣٢٩ – مسألة : (فإن كانت) الجراحة (مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال) ...، فلا شىء على الجانى ؛... ٤٧– ٤٩

الصفحة

تنبيه : أفادنا المصنف بقوله : قُوِّمت حال جريان الدم . أن ذلك لا يكون هدرا ، وأن عليه فيه حكومة ... ٤٨

٤٣٣٠ – مسألة : (فإن لم ينقص فى تلك الحال) قوم حال جريان الدم ؛... ٤٩ ، ٥٠

فصل : فإن لطمه على وجهه فلم يؤثر فى وجهه ، فلا ضمان ؛... ٥٠

باب العاقلة وما تحمله

فائدة : سميت عاقلة ؛ لأنهم يعقلون ... ٥١

(عاقلة الإنسان عصباته كلهم ،...، إلا عمودى نسبه ، آباؤه وأبناؤه ...) ٥١

فصل : فإن كان الولد ابن ابن عم ،...، فإنه يعقل فى ظاهر كلام أحمد ... ٥٤

فصل : وسائر العصبات من العاقلة ، بعدوا أو قربوا من النسب ، والمولى وعصبته ... ٥٤

فصل : العاقلة من تحمل العقل . والعقل : الدية ... ٥٥

فصل : ولا يعقل مولى الموالاة ،... ٥٥

فصل : ولا مدخل لأهل الديوان فى المعاقلة ... ٥٦

٤٣٣١ – مسألة : (وليس على فقير ، ولا صبى ، ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ، ولا رقيق ، ولا مخالف لدين الجانى ،

الصفحة

حمل شيء) ٥٧ ، ٥٨

تنبيه : مفهوم كلام المصنف ، أن الهرم والزمن والأعمى يحمل من العقل بشرطه ... ٥٨

٤٣٣٢ – مسألة : (ويحمل الغائب كما يحمل الحاضر) ٥٩

فصل : ويعقل المريض إذا لم يبلغ حد الزمانة ، والشيخ إذا لم يبلغ حد الهرم ؛... ٥٩

٤٣٣٣ – مسألة : (وخطأ الإمام والحاكم فى أحكامه فى بيت المال . وعنه ، على عاقلته) ٦٠ ، ٦١

فائدة : وكذا الحكم إن زاد سوطا ؛... ٦٠

٤٣٣٤ – مسألة : (وهل يتعاقل أهل الذمة ؟ على روايتين) ٦١

٤٣٣٥ – مسألة : (ولا يعقل حربى عن ذمى ، ولا ذمى عن حربى) ٦٢ ، ٦٣

٤٣٣٦ – مسألة : (ومن لا عاقلة له ، أو لم تكن له عاقلة تحمل الجميع ، فالدية أو باقيها عليه إن كان ذميا) ... (وإن كان مسلما) ففيه روايتان ؛... ٦٣– ٦٥

فصل : (فإن لم يكن) الأخذ من بيت المال (فليس على القاتل شيء) ... ٦٥

فصل : ولو رمى ذمى صيدا ، ثم أسلم ، ثم أصاب السهم آدميا ، فقتله ، لم يعقله المسلمون ؛... ٦٩

فصل : إذا تزوج عبد معتقة ، فأولدها أولادا ، فولاؤهم لمولى أمهم ،... ٧٠

الصفحة

٤٣٣٧ – مسألة : (ولا تحمل العاقلة عمدا ، ولا عبدا ، ولا صلحا ، ولا اعترافا ،...) ٧٠– ٧٨

فائدة : قوله : ولا تحمل العاقلة عمدا ، ولا عبدا ، ولا صلحا . فسر القاضى وغيره الصلح بالصلح عن دم العمد ... ٧٠

فصل : فإن اقتص بحديدة مسمومة ، فسرى إلى النفس ، ففيه وجهان ؛... ٧٢

فصل : ولا تحمل العاقلة العبدَ ... ٧٢

فصل : ولا تحمل الصلح ... ٧٣

فصل : ولا تحمل الاعتراف ... ٧٣

تنبيه : قوله : ولا اعترافا . ومعناه ؛ أن يقر على نفسه أنه قتل خطأ ، أو شبه عمد ، أو جنى جناية خطأ ،... ٧٣

فصل : ولا تحمل العاقلة ما دون الثلث ... ٧٥

تنبيه : قوله : ولا ما دون ثلث الدية ،... يعنى ، وهى أقل من ثلث الدية بانفرادها ،... ٧٦

فصل : وتحمل العاقلة دية الطرف إذا بلغ الثلث ... ٧٧

فصل : وتحمل العاقلة دية بغير خلاف بينهم فيها ... ٧٧

٤٣٣٨ – مسألة : وتحمل غرة الجنين إذا مات مع أمه ،... ٧٨

٤٣٣٩ – مسألة : (وتحمل جناية الخطأ عن الحر إذا بلغت

الصفحة

الثلث) ٧٨

٤٣٤٠ – مسألة : (قال أبو بكر : ولا تحمل) العاقلة (شبه العمد ، وتكون فى مال القاتل فى ثلاث سنين) ٧٨– ٨١

٤٣٤١ – مسألة : (وما يحمله كل واحد من العاقلة غير مقدر ،...) ٨١– ٨٣

فائدة : الموسر هنا من ملك نصابا عند حلول الحول ، فاضلا عنه ؛ كالحج وكفارة الظهار . ٨٢

٤٣٤٢ – مسألة : واختلف القائلون بالتقدير بنصف دينار وربعه ؛... ٨٣– ٨٥

٤٣٤٣ – مسألة : (ويبدأ بالأقرب فالأقرب ، فمتى اتسعت أموال الأقربين لها ، لم يتجاوزهم ، وإلا انتقل إلى من يليهم) ٨٥– ٨٧

٤٣٤٤ – مسألة : (وإن تساوى جماعة فى القرب ، وزع القدر الذى يلزمهم بينهم) ٨٧ ، ٨٨

فصل : ولا يحمل العقل من لا يعرف نسبه من القاتل ،... ٨٧

فائدة : يؤخذ من البعيد لغيبة القريب ... ٨٧

٤٣٤٥ – مسألة : (وما تحمله العاقلة يجب مؤجلا فى ثلاث سنين ، فى كل سنة ثلثه إن كان دية كاملة) ٨٨ ، ٨٩

٤٣٤٦ – مسألة : (وإن كان الواجب ثلث الدية ، وجب فى رأس الحول) ... ٨٩– ٩٢

٤٣٤٧ – مسألة : فإن كانت الدية ناقصة ، كدية المرأة

الصفحة

والكتابى ، ففيها وجهان ؛ ... ٩٢ ، ٩٣

فائدة : لو قتل شخص اثنين ، لزم عاقلته
فى كل حول من كل دية ثلثها ،... ٩٢

٤٣٤٨ – مسألة : (وابتداء الحول فى الجرح من حين الاندمال ، وفى القتل من حين الموت ...) ٩٣ ، ٩٤

٤٣٤٩ – مسألة : (ومن مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر، سقط ما عليه ،...) ٩٤ ، ٩٥

فائدة : من صار أهلا عند الحول ، لزمه
ما تحمله العاقلة ،... ٩٤

٤٣٥٠ – مسألة : (وعمد الصبى والمجنون خطأ تحمله العاقلة) ٩٥ ، ٩٦

باب كفارة القتل

(ومن قتل نفسا محرمة خطأ ، أو ما أجرى
مجراه ،...، فعليه الكفارة) ٩٧

٤٣٥١ – مسألة : ومن شارك فى قتل يوجب الكفارة ، لزمته كفارة ، ويلزم كل واحد من شركائه كفارة ... (وعن أحمد ، أن على المشتركين كفارة واحدة) ٩٨ ، ٩٩

٤٣٥٢ – مسألة : (ولو ضرب بطن امرأة ، فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ثم مات ، فعليه الكفارة) ٩٩ ، ١٠٠

٤٣٥٣ – مسألة : (مسلما كان المقتول أو كافرا ، حرا أو عبدا) ١٠٠

٤٣٥٤ – مسألة : وتجب الكفارة بقتل العبد ... ١٠٠ ، ١٠١

الصفحة

تنبيه : ظاهر قوله : فألقت جنينا . أنها لو ألقت مضغة لم تتصور ، لا كفارة فيها ... ١٠١

٤٣٥٥ – مسألة : (وسواء كان القاتل كبيرا عاقلا ، أو صبيا أو مجنونا ، حرا أو عبدا) ١٠١ ، ١٠٢

٤٣٥٦ – مسألة : (ويكفر العبد بالصيام) ١٠٢

فصل : ومن قتل فى دار الحرب مسلما يعتقده كافرا ،...، فعليه كفارة ؛... ١٠٢

٤٣٥٧ – مسألة : (فأما القتل المباح ، كالقصاص ، والحد ، وقتل الباغى والصائل ، فلا كفارة فيه) ١٠٢ ، ١٠٤

فصل : ومن قتل نفسه خطأ ، وجبت الكفارة فى ماله ... ١٠٣

٤٣٥٨ – مسألة : (وفى العمد وشبه العمد روايتان ؛ إحداهما ، لا كفارة فيه ...) ١٠٤– ١٠٨

فصل : فأما شبه العمد ، فقال شيخنا : تجب فيه الكفارة ،... ١٠٦

تنبيه : قال الزركشى : وقد وقع لأبى محمد فى «المقنع» إجراء الروايتين فى شبه العمد ، وهو ذهول ،... ١٠٧

فصل : وكفارة القتل عتق رقبة مؤمنة بنص القرآن ،... ١٠٨

فائدتان ؛ إحداهما ، من لزمته كفارة ، ففى ماله مطلقا ... ١٠٨

الثانية ، نقل مهنا ، القتل له

الصفحة

كفارة ، والزنى له
كفارة ... ١٠٨

باب القسامة

(وهى الأيمان المكررة فى دعوى القتل) ١٠٩
٤٣٥٩ - مسألة : (ولا تثبت إلا بشروط أربعة ؛ أحدها ، دعوى القتل ،...) ١١٠- ١١٣
فصل : قال القاضى : يجوز للأولياء أن يقسموا على القاتل ، إذا غلب على ظنهم أنه قتله ،... ١١٣
٤٣٦٠ - مسألة : (وسواء كان المقتول ذكرا أو أنثى ، حرا أو عبدا ، مسلما أو ذميا) ١١٤- ١١٨
فصل : وإن قتل عبد المكاتب ، فللمكاتب أن يقسم على الجانى ؛... ١١٥
فصل : والمحجور عليه لسفه أو فلس ، كغير المحجور عليه ، فى دعوى القتل ، والدعوى عليه ،... ١١٦
فصل : ولو جرح مسلم فارتد ، ومات على الردة ، فلا قسامة فيه ؛... ١١٦
٤٣٦١ - مسألة : (فأما الجراح فلا قسامة فيها) ١١٨
(الثانى ، اللوث ، وهو العداوة الظاهرة ،...) ١١٨
فصل : وإن شهد رجلان على رجل أنه قتل أحد هذين القتيلين ، لم تثبت هذه الشهادة ، و لم تكن لوثا عند

الصفحة

أحد علمنا قوله ... ١٢٤

فصل : وليس من شرط اللوث أن يكون بالقتيل أثر ... ١٢٥

٤٣٦٢ – مسألة : (فأما قول القتيل : فلان قتلنى . فليس بلوث) ١٢٥ ، ١٢٦

٤٣٦٣ – مسألة : (ومتى ادعى القتل مع عدم اللوث عمدا ، فقال الخرقى : لا يحكم له بيمين ولا غيرها ...) ١٢٧– ١٣٣

فصل : ولا تسمع الدعوى على غير معين ،... ١٢٩

فائدة : حيث حلف المدعى عليه ، فلا كلام ، وحيث امتنع ، لم يقض عليه بالقود ... ١٢٩

فصل : فأما إن ادعى القتل من غير وجود قتيل ولا عداوة ، فهى كسائر الدعاوى ، فى اشتراط تعيين المدعى عليه ،... ١٣٠

فصل : فإن نكل المدعى عليه عن اليمين ، لم يجب القصاص ،... ١٣٢

(الثالث ، اتفاق الأولياء فى الدعوى ، فإن ادعى بعضهم وأنكر بعض ، لم تثبت القسامة) ١٣٣

فصل : إذا قال الولى بعد القسامة : غَلِطتُ، ما هذا الذى قتله... بطلت القسامة، ولزمه رد ما أخذه ؛... ١٣٦

الصفحة

فصل : وإن أقام المدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل فى بلد بعيد من بلد المقتول ، لا يمكن مجيئه منه إليه فى يوم واحد ، بطلت الدعوى ... ١٣٧

فصل : فإن جاء إنسان ، فقال : ما قتله هذا المدعى عليه ، بل أنا قتلته . فكذبه الولى لم تبطل دعواه ،... ١٣٧

(الرابع ، أن يكون فى المدعين رجال عقلاء، ولا مدخل للنساء والصبيان والمجانين فى القسامة ، عمدا كان القتل أو خطأ) ١٣٩

فائدة : لا مدخل للخنثى فى القسامة ... ١٤٠

فصل : والخنثى المشكل يحتمل أن يقسم ؛... ١٤٤

٤٣٦٤ - مسألة : (وذكر الخرقى من شروط القسامة أن تكون الدعوى عمدا ،...) ١٤٤- ١٤٨

فصل : (ويبدأ بالقسامة بأيمان المدعين ، فيحلفون خمسين يمينا) ١٤٨

فصل : فإن كان فيهم من لا قسامة عليه بحال ، وهو النساء ، سقط حكمه ... ١٥٤

فصل : فإن مات المستحق ، انتقل إلى وارثه ما عليه من الأيمان ،... ١٥٤

فصل : ولو حلف بعض الأيمان ، ثم جن ، ثم أفاق ، فإنه يتمم ، ولا يلزمه الاستئناف ؛... ١٥٥

الصفحة

فصل : وإذا حلف الأولياء استحقوا القود ،
إذا كانت الدعوى عمدا ،... ١٥٦

٤٣٦٥ – مسألة : (وعن أحمد ، يحلف من العصبة الوارث منهم وغير الوارث ، خمسون رجلا ، كل واحد يمينا) ١٥٧– ١٥٩

فصل : ويستحب أن يستظهر فى ألفاظ اليمين
فى القسامة تأكيدا ،... ١٥٩

فوائد ؛ إحداها ، فى اعتبار كون الأيمان
الخمسين فى مجلس واحد
وجهان ، أصلهما
الموالاة ... ١٦٠

الثانية ، وارث المستحق كالمستحق
بالأصالة ... ١٦٠

الثالثة ، متى حلف الذكور ، فالحق
للجميع ... ١٦٠

الرابعة ، يشترط حضور المدعى
عليه وقت يمينه ، كالبينة
عليه، وحضور المدعى... ١٦٠

٤٣٦٦ – مسألة : (فإن لم يحلف المدعون ، حلف المدعى عليه خمسين يمينا ، وبرئ) ١٦٠– ١٦٣

فصل : وإذا رُدت الأيمان على المدعى عليهم،
وكان عمدا ، لم تجز على أكثر من
واحد ،... ١٦١

٤٣٦٧ – مسألة : (فإن لم يحلف المدعون ، ولم يرضوا بيمين المدعى عليه ، فداه الإمام من بيت المال) ١٦٣

الصفحة

٤٣٦٨ – مسألة : (وإن طلبوا أيمانهم فنكلوا ، لم يحبسوا . وهل تلزمهم الدية أو تكون فى بيت المال؟ على روايتين) ١٦٤– ١٦٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو رد المدعى عليه اليمين على المدعى ، فليس للمدعى أن يحلف ... ١٦٦

الثانية ، يُفْدَى ميت فى زحمة ؛ كجمعة وطواف ، من بيت المال ... ١٦٦

كتاب الحدود

فائدة : الحدود جمع حد ، وهو فى الأصل المنع ، وهو فى الشرع ؛ عقوبة تمنع من الوقوع فى مثله . ١٦٧

٤٣٦٩ – مسألة : (ولا يجب الحد إلا على بالغ عاقل عالم بالتحريم) ١٦٧– ١٦٩

فصل : ولا يجب على النائم ؛... ١٦٩

فصل : فإن كان يجن مرة ويفيق أخرى ، فأقر فى إفاقته أنه زنى وهو مفيق ...، فعليه الحد ... ١٦٩

٤٣٧٠ – مسألة : ولا يجب الحد إلا على عالم بالتحريم ... ١٦٩، ١٧٠

٤٣٧١ – مسألة : (ولا يجوز أن يقيم الحد إلا الإمام أو نائبه) ١٧٠ ، ١٧١

٤٣٧٢ – مسألة : (إلا السيد ، فإن له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ...) ١٧١– ١٧٧

الصفحة

تنبيهان ؛ أحدهما ، قد يقال : إن ظاهر قوله:
رقيقه القن . أنه لو كان
رقيقا مشتركا لا يقيمه إلا
الإمام أو نائبه ... ١٧٤
الثانى ، مفهوم كلامه ، أنه ليس
لغير السيد إقامة الحد ... ١٧٤
٤٣٧٣ – مسألة : (ولا) يملك إقامته (على من بعضه حر ، ولا أمته المزوجة) ١٧٧ ، ١٧٨
فصل : ويشترط أن يكون السيد بالغا عاقلا
عالما بالحدود وكيفية إقامتها ؛... ١٧٨
٤٣٧٤ – مسألة : (وإن كان السيد فاسقا أو امرأة ، فله إقامته فى ظاهر كلامه ...) ١٧٩
٤٣٧٥ – مسألة : (ولا يملكه المكاتب) ١٨٠
٤٣٧٦ – مسألة : (وسواء ثبت ببينة أو إقرار) ١٨٠ ، ١٨١
فائدة : قال فى «الرعاية الكبرى» : قلت :
ومن أقام على نفسه ما يلزمه من
حد زنى أو قذف ، بإذن الإمام أو
نائبه ، لم يسقط ، بخلاف قطع
السرقة ... ١٨١
٤٣٧٧ – مسألة : (وإن ثبت بعلمه ، فله إقامته . نص عليه . ويحتمل أن لا يملكه ، كالإمام) ١٨١ ، ١٨٢
٤٣٧٨ – مسألة : (ولا يقيم الإمام الحد بعلمه) ١٨٢ ، ١٨٣
٤٣٧٩ – مسألة : (ولا تقام الحدود فى المساجد) ١٨٣ ، ١٨٤
٤٣٨٠ – مسألة : (ويُضرب الرجل قائما) ١٨٤– ١٨٧
٤٣٨١ – مسألة : (ولا يمد ، ولا يربط ، ولا يجرد) ١٨٧ ، ١٨٨

الصفحة

٤٣٨٢ – مسألة : (ولا يبالغ فى ضربه بحيث يُشَق الجلد) ... (ويفرق الضرب على أعضائه) ١٨٨ ، ١٨٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لا تعتبر الموالاة فى الحدود ... ١٨٨

الثانية ، يعتبر للجلد النية ، فلو جلده للتشفى ، أثم ، ويعيده ... ١٨٨

٤٣٨٣ – مسألة : (والمرأة كذلك) ... (إلا أنها تضرب جالسة ، وتشد عليها ثيابها ، وتمسك يداها ، لئلا تنكشف) ١٨٩ ، ١٩٠

٤٣٨٤ – مسألة : (والجلد فى الزنى أشد الجلد ، ثم جلد القذف ، ثم الشرب ، ثم التعزير) ١٩٠ ، ١٩١

٤٣٨٥ – مسألة : (وإن رأى الإمام الجلد فى حد الخمر بالجريد والنعال ، فله ذلك) ١٩١ ، ١٩٢

فائدة : يحرم حبسه بعد الحد ،... ١٩٢

٤٣٨٦ – مسألة : (قال أصحابنا : ولا يؤخر الحد للمرض ،...) ١٩٢– ١٩٩

فصل : وإذا وجب الحد على حامل ، لم يقم عليها حتى تضع ،... ١٩٥

فائدة : يؤخر شارب الخمر حتى يصحو ... ١٩٥

٤٣٨٧ – مسألة : (وإذا مات المحدود فى الجلد ، فالحق قَتله) ١٩٩ ، ٢٠٠

تنبيه : قوله : وإذا مات المحدود فى الجلد ، فالحق قتله . وكذا فى التعزير ... ١٩٩

الصفحة

فصل : ولا نعلم بين أهل العلم خلافا فى سائر الحدود ، إذا أتى بها على الوجه المشروع ، من غير زيادة ، أنه لا يضمن من تلف بها ؛... ٢٠٠

٤٣٨٨ – مسألة : (وإن زاد) على الحد (سوطا أو أكثر ، فتلف به ضمنه ...) ٢٠٠– ٢٠٣

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أُمِر بزيادة فى الحد ، فزاد جاهلا ، ضمنه الآمر ، وإن كان عالما، ففيه وجهان ... ٢٠٢

الثانية ، لو تعمد العادُّ الزيادة دون الضارب أو أخطأ وادعى ضارب الجهل ، ضمنه العاد ،... ٢٠٣

٤٣٨٩ – مسألة : (وإذا كان الحد رجما ، لم يحفر له ، رجلا كان أو امرأة فى أحد الوجهين) ٢٠٣ ، ٢٠٤

٤٣٩٠ – مسألة : (وأما المرأة ، فإن كان ثبت بإقرارها ، لم يحفر لها ، وإن ثبت ببينة ، حفر لها إلى الصدر) ٢٠٤– ٢٠٦

٤٣٩١ – مسألة : (ويستحب أن يبدأ الشهود بالرجم . وإن ثبت بالإقرار ، استحب أن يبدأ الإمام) ٢٠٦ ، ٢٠٧

فائدة : يجب حضور طائفة فى حد الزنى . والطائفة واحد فأكثر ... ٢٠٦

٤٣٩٢ – مسألة : (ومتى رجع المقر بالحد عن إقراره ، قبل منه ، وإن رجع فى أثناء الحد ، لم يتمم) ٢٠٧– ٢١٠

الصفحة

٤٣٩٣ – مسألة : (وإن رجم ببينة فهرب ، لم يترك ، وإن كان بإقرار ، ترك) ٢١٠ ، ٢١١

فائدة : لو أقر ، ثم رجع ، ثم أقر ، حد ،... ٢١١

فصل : (وإذا اجتمعت حدود لله) تعالى (فيها قتل ، استوفى ، وسقط سائرها) ٢١١

٤٣٩٤ – مسألة : (وأما حقوق الآدميين ، فتستوفى كلها ، سواء كان فيها قتل أو لم يكن . ويبدأ بغير القتل) ٢١٥ ، ٢١٦

٤٣٩٥ – مسألة : (فإن اجتمعت مع حدود الله تعالى ، بدئ بها) ٢١٦– ٢٢١

فائدة : لو قتل وارتد ، أو سرق وقطع يدا ، قتل وقطع لهما ... ٢١٧

فصل : وإن سرق وقَتَل فى المحاربة ، ولم يأخذ مالا ، قتل حتما ، ولم يصلب، ولم تقطع يده ؛... ٢٢١

فصل : (ومن قتل ، أو أتى حدا خارج الحرم ، ثم لجأ إليه ، لم يستوف منه فيه ، ولكن لا يبايع ولا يشارى حتى يخرج فيقام عليه الحد) ٢٢١

تنبيهان ، الأول ، ظاهر قوله : ولكن لا يبايع ولا يشارى . أنه يكلم ويؤاكل ويشارب... ٢٢٥

الثانى ، الألف واللام فى «الحرم» للعهد ؛ وهو حرم

الصفحة

مكة ، ... ٢٢٥

٤٣٩٦ – مسألة : (وإن فعل ذلك فى الحرم ، استوفى منه فيه) ٢٢٧ ، ٢٢٨

فوائد ؛ إحداها ، الأشهر الحرم لا تعصم من شىء من الحدود والجنايات ... ٢٢٧

الثانية ، لو قوتلوا فى الحرم ، دفعوا عن أنفسهم فقط ... ٢٢٩

الثالثة ، قوله : ومن أتى حدا فى الغزو ، لم يستوف منه فى أرض العدو حتى يرجع إلى دار الإسلام ، فيقام عليه . ٢٢٩

الرابعة ، لو أتى حدا فى دار الإسلام، ثم دخل دار الحرب أو أسر ، يقام عليه الحد إذا خرج ... ٢٣٠

فصل : فأما حرم مدينة النبى ﷺ ، فلا يمنع إقامة حد ولا قصاص ؛... ٢٢٨

٤٣٩٧ – مسألة : (وإن أتى حدا فى الغزو ، لم يستوف منه فى أرض العدو حتى يرجع إلى دار الإسلام، فيقام عليه) ٢٢٩– ٢٣٣

فصل : وتقام الحدود فى الثغور ،... ٢٣٣

باب حد الزنى

٤٣٩٨ – مسألة : (إذا زنى الحر المحصن ، فحده الرجم حتى

الصفحة

يموت ...) ٢٣٧- ٢٤٣

٤٣٩٩ - مسألة : (والمحصن من وطئ امرأته فى قبلها ، فى نكاح صحيح ،...) ٢٤٣- ٢٤٨

تنبيه : مفهوم قوله : فى نكاح صحيح . أنه لا يحصن النكاح الفاسد ... ٢٤٦

فائدة : جزم فى «الروضة» أنه إذا زنى ابن عشر أو بنت تسع ، لا بأس بالتعزير ... ٢٤٦

٤٤٠٠ - مسألة : (ويثبت الإحصان للذميَّين . وهل تحصن الذمية مسلما ؟ على روايتين) ٢٤٨- ٢٥٠

تنبيه : شمل كلامه كل ذمى ، فدخل المجوس فى ذلك ... ٢٤٩

فائدة : لو زنى محصن ببكر ، فعلى كل واحد منهما حده ... ٢٥٠

٤٤٠١ - مسألة : (وإن كان لرجل ولد من امرأته فقال : ما وطئتها . لم يثبت إحصانه) ٢٥١- ٢٥٤

فصل : ولو شهدت بينة الإحصان أنه دخل بزوجته ، فقال أصحابنا : يثبت الإحصان به ؛... ٢٥١

فصل : وإذا جلد الزانى على أنه بكر ، ثم بان محصنا ، رجم ؛... ٢٥٢

فصل : وإذا رجم الزانيان ، غسلا ، وصلى عليهما ، ودفنا إذا كانا مسلمين ... ٢٥٢

٤٤٠٢ - مسألة : (وإن زنى الحر غير المحصن ، جلد مائة ، وغرب عاما إلى مسافة القصر) ٢٥٤- ٢٥٧

الصفحة

فصل : ويغرب البكر الزانى حولا ،... ٢٥٧

٤٤٠٣ – مسألة : (وعنه ، أن المرأة تنفى إلى دون مسافة القصر) ٢٥٧– ٢٥٩

فصل : وإن زنى الغريب ، غرب إلى بلد غير وطنه ... ٢٥٩

فائدة : لو زنى حال التغريب ، غرب من بلد الزنى ،... ٢٥٩

٤٤٠٤ – مسألة : (ويخرج مع المرأة محرمها) ٢٥٩– ٢٦٣

فصل : ويجب أن يحضر الحد طائفة من المؤمنين ؛... ٢٦١

٤٤٠٥ – مسألة : (وإن كان الزانى رقيقا ، فحده خمسون جلدة بكل حال ، ولا يغرب) ٢٦٤– ٢٦٩

فصل : ولا تغريب على عبد ولا أمة ... ٢٦٧

فصل : إذا زنى العبد ، ثم عتق ، فعليه حد الرقيق ؛... ٢٦٨

فصل : فإن فجر بأمة ، ثم قتلها ، فعليه الحد وقيمتها ... ٢٦٩

٤٤٠٦ – مسألة : (وإن كان نصفه حرا ، فحده خمس وسبعون جلدة ، وتغريب نصف عام . ويحتمل أن لا يغرب) ٢٦٩ ، ٢٧٠

٤٤٠٧ – مسألة : (وحد اللوطى كحد الزنى سواء . وعنه ، حده الرجم بكل حال) ٢٧١– ٢٧٤

فوائد ؛ إحداها ، قال الشيخ تقى الدين ، ...: إذا قتل الفاعل كزان ، فقيل : يقتل

الصفحة

المفعول به مطلقا . وقيل:
لا يقتل . وقيل : بالفرق،
كفاعل . ٢٧٣
الثانية : قال فى «التبصرة» ،
و «الترغيب» : دبر
الأجنبية كاللواط ... ٢٧٤
الثالثة : الزانى بذات محرمه
كاللواط ... ٢٧٤
٤٤٠٨ – مسألة : (ومن أتى بهيمة ، فحده حد اللوطى
عند القاضى ...) ٢٧٥– ٢٧٩
فصل : وتقتل البهيمة ... ٢٧٧
تنبيه : محل الخلاف ...، إذا قلنا : إنه
يعزر ... ٢٧٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لا تقتل البهيمة إلا
بالشهادة على فعله بها ،
أو بإقراره إن كانت
ملكه . ٢٧٨
الثانية ، قيل فى تعليل قتل البهيمة :
لئلا يعير فاعلها لذكره
برؤيتها ... ٢٧٨
٤٤٠٩ – مسألة : (وكره أحمد أكل لحمها . وهل يحرم ؟ على
وجهين) ٢٧٩ ، ٢٨٠
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يجب
الحد إلا بشروط ثلاثة ؛ أحدها ،
أن يطأ فى الفرج ، قبلا كان أو دبرا) ٢٨٢

الصفحة

٤٤١٠ – مسألة : (وأقل ذلك تغييب الحشفة فى الفرج) ٢٨٢

٤٤١١ – مسألة : (فإن وطئ دون الفرج) فلا حد عليه ؛... ٢٨٢ ، ٢٨٣

٤٤١٢ – مسألة : (وإن أتت المرأة المرأة ، فلا حد عليهما) ٢٨٣ ، ٢٨٤

فصل : ولو وجد رجل مع امرأة ، يقبل كل واحد منهما صاحبه ، و لم يعلم هل وطئها أو لا ؟ فلا حد عليهما ،... ٢٨٣

فصل : (الثانى ، انتفاء الشبهة ، فإن وطئ جارية ولده ،...) أُدِّب و لم يبلغ به الحد ... ٢٨٤

تنبيه : محل هذا ، إذا لم يكن الابن يطؤها ،... ٢٨٤

فصل : ولا يجب الحد بوطء جارية مشتركة بينه وبين غيره ... ٢٨٥

٤٤١٣ – مسألة : (أو وجد امرأة) نائمة (على فراشه ، ظنها امرأته أو جاريته ،...، فوطئها) فلا حد عليه ... ٢٨٥ ، ٢٨٦

٤٤١٤ – مسألة : (أو وطئ فى نكاح مختلف فى صحته ، أو وطئ امرأته فى دبرها ، أو حيضها ، أو نفاسها) ٢٨٧ ، ٢٨٨

تنبيه : ظاهر قوله : أو وطئ جارية ولده ، فلا حد عليه . أنه لو وطئ جارية والده ، أن عليه الحد ... ٢٨٨

٤٤١٥ – مسألة : ولا حد على من لم يعلم بتحريم الزنى ... ٢٨٨ ، ٢٨٩

٤٤١٦ – مسألة : (أو أكره على الزنى ، فلا حد عليه . وقال

الصفحة

أصحابنا : إن أكره الرجل فزنى ، حد) ٢٨٩- ٢٩١
فائدة : لو أكرهت المرأة أو الغلام على الزنى
بإلجاء أو تهديد ،...، فلا حد عليهما
مطلقا ... ٢٩١
٤٤١٧ - مسألة : (وإن وطئ ميتة ، أو ملك أمه ، أو أخته
من الرضاع ، فوطئها ، فهل يحد أو
يعزر ؟ على وجهين) ٢٩٢- ٢٩٤
فائدة : لو وطئ أمته المزوجة ، لم يحد ... ٢٩٤
٤٤١٨ - مسألة : (وإن وطئ فى نكاح مجمع على بطلانه ،
...) فعليه الحد ... ٢٩٤- ٢٩٩
تنبيهان ؛ أحدهما ، يأتى فى التعزير : إذا
وطئ أمة امرأته بإباحتها
له ... ٢٩٤
الثانى ، قوله : أو وطئ فى نكاح
مجمع على بطلانه ، فعليه
الحد . بلا نزاع ،... ٢٩٤
فائدة : لو وطئ فى ملك مختلف فى صحته ،
...، فعليه الحد بشرطه ... ٢٩٥
فصل : وكل عقد أجمع على بطلانه ،
كنكاح الخامسة ،...، فهو
زنى ، ... ٢٩٨
فائدة : لو وطئ حال سكره ، لم يحد ... ٢٩٨
٤٤١٩ - مسألة : (أو استأجر امرأة للزنى ، أو لغيره ،
وزنى بها ،...، أو أمكنت العاقلة)
البالغة (من نفسها مجنونا أو صغيرا

الصفحة

فوطئها ، فعليهم الحد) ٢٩٩- ٣٠٢

فصل : فأما وطء الصغيرة ، فإن كانت ممن يمكن وطؤها ، فهو زنى يوجب الحد ؛... ٣٠١

فائدة : لو مكنت من لا يحد لجهله ،...، فعليها الحد . ٣٠٢

فصل : (الثالث ، أن يثبت الزنى ، ولا يثبت إلا بأحد شيئين ؛ أحدهما ، أن يقر أربع مرات ،...، ولا يَنْزِع عن إقراره حتى يتم الحد) ٣٠٢

فصل : وسواء كان فى مجلس واحد ، أو مجالس متفرقة ... ٣٠٥

فصل : ويعتبر فى صحة الإقرار أن يذكر حقيقة الفعل ، لتزول الشبهة ؛... ٣٠٦

فصل : فإن أقر أنه زنى بامرأة فكذبته ، فعليه الحد دونها ... ٣٠٦

فصل : ويشترط أن يكون المقر بالغا عاقلا ،... ٣٠٧

فصل : والنائم مرفوع عنه القلم ،... ٣٠٨

فصل : وأما الأخرس ؛ فإن لم تفهم إشارته ، فلا يتصور منه إقرار ،... ٣٠٩

تنبيه : ظاهر قوله : ويصرح بذكر حقيقة الوطء . أنه لا يشترط ذكر من زنى بها ... ٣٠٩

فصل : ولا يصح الإقرار من المكره ،... ٣١٠

الصفحة

فائدة : لو شهد أربعة على إقراره أربعا بالزنى ، ثبت الزنى ، بلا نزاع ... ٣١٠
فصل : وإن أقر بوطء امرأة ، وادعى أنها امرأته ، فأنكرت المرأة الزوجية ، نظرنا ؛ فإن لم تقر المرأة بوطئه إياها ، فلا حد عليه ؛... ٣١١
فصل : (ولا ينزع عن إقراره حتى يتم الحد) ٣١٢
تنبيه : قولى : وصدقهم مرة . هكذا قال فى «المحرر» و «الرعايتين» ، و «الحاوى الصغير» ، و «الفروع»، وغيرهم ... ٣١٢
٤٤٢٠ – مسألة : ومتى رجع المقر بالحد عن إقراره قبل منه ،... ٣١٣
(الثانى ، أن يشهد عليه أربعة رجال أحرار عدول يصفون الزنى ، ويجيئون فى مجلس واحد ، سواء جاءوا مجتمعين أو متفرقين) ٣١٣
فصل : فأما تعيين المزنى بها ، إن كانت الشهادة على رجل ، أو الزانى إن كانت الشهادة على امرأة ، ومكان الزنى ، فذكر القاضى أنه يشترط ،... ٣١٧
٤٤٢١ – مسألة : (فإن جاء بعضهم بعد أن قام الحاكم ، أو شهد ثلاثة وامتنع الرابع من الشهادة ، أو لم يكملها ، فهم قذفة ، وعليهم الحد) ٣١٩ ، ٣٢١

الصفحة

٤٤٢٢ – مسألة : (فإن كانوا فساقا ، أو عميانا ، أو بعضهم ، فعليهم الحد . وعنه ، لا حد عليهم) ٣٢٢ ، ٣٢٣

٤٤٢٣ – مسألة : (وإن كان أحدهم زوجا ، حد الثلاثة ، ولاعن الزوج إن شاء) ٣٢٣ ، ٣٢٤

تنبيه : قوله : وإن كان أحدهم زوجا ،... هذا مبنى على المذهب فى المسألة التى قبلها ،... ٣٢٣

فائدة : لو شهد أربعة ، فإذا المشهود عليه مجبوب أو رتقاء ، حدوا للقذف... ٣٢٤

٤٤٢٤ – مسألة : (وإن شهد اثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد ، واثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد آخر ، فهم قذفة ، وعليهم الحد ...) ٣٢٤– ٣٢٦

تنبيه : قال الزركشى : محل الخلاف ، إذا شهدوا بزنى واحد ، فأما إن شهدوا بزناءين ، لم تكمل ، وهم قذفة ... ٣٢٦

٤٤٢٥ – مسألة : (وإن شهد اثنان أنه زنى بها فى زاوية بيت ، وشهد اثنان أنه زنى بها فى زاوية أخرى) كملت شهادتهم ، إن كانت الزاويتان متقاربتين ،... ٣٢٧ ، ٣٢٨

٤٤٢٦ – مسألة : (وإن شهدا أنه زنى بها فى قميص أبيض ، وشهد آخران أنه زنى بها فى قميص أحمر ، كملت شهادتهم . ويحتمل أن لا تكمل) ٣٢٨ ، ٣٢٩

تنبيه : مراده بالبيت هنا البيت الصغير

الصفحة

عرفا ... ٣٢٩

٤٤٢٧ - مسألة : (وإن شهدا أنه زنى بها مطاوعة ، وشهد آخران أنه زنى بها مكرهة) فلا حد عليها إجماعا ؛... ٣٢٩، ٣٣٠

٤٤٢٨ - مسألة : (وهل يحد الجميع أو شاهدا المطاوعة ؟ على وجهين) ٣٣١ ، ٣٣٢

تنبيه : تابع المصنف فى عبارته أبا الخطاب فى «الهداية» ،... ٣٣٢

٤٤٢٩ - مسألة : (وإن شهد أربعة فرجع أحدهم ، فلا شيء على الراجع ، ويحد الثلاثة ،...) ٣٣٣- ٣٣٧

فصل : وإذا ثبتت الشهادة بالزنى ، فصدقهم المشهود عليهم ، لم يسقط الحد ... ٣٣٥

فائدة : قال فى «الرعاية الكبرى» : وإن رجع الأربعة ، حدوا فى الأظهر ،... ٣٣٥

فصل : فإن شهد شاهدان ، واعترف هو مرتين ، لم تكمل البينة ،... ٣٣٦

فصل : فإن كملت البينة ، ثم مات الشهود أو غابوا ، جاز الحكم بها ، وإقامة الحد ... ٣٣٦

فصل : وإن شهدوا بزنى قديم ، أو أقر به ، وجب الحد ... ٣٣٦

فصل : وتجوز الشهادة بالحد من غير مدع ... ٣٣٧

٤٤٣٠ - مسألة : (وإن شهد أربعة بالزنى بامرأة ، فشهد

الصفحة

ثقات من النساء أنها عذراء ، فلا حد عليها ولا على الشهود . نص عليه) ٣٣٧ ، ٣٣٨

٤٤٣١ – مسألة : (وإن شهد أربعة أنه زنى بامرأة ، فشهد أربعة آخرون أنهم هم الزناة بها ، لم يحد المشهود عليه ...) ٣٣٨– ٣٤٠

فصل : وكل زنى أوجب الحد ، لا يقبل فيه إلا أربعة شهود ،... ٣٣٩

٤٤٣٢ – مسألة : (وإن حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد ، لم تحد بذلك بمجرده) ٣٤١– ٣٤٥

فصل : ويستحب للإمام أو الحاكم الذى يثبت عنده الحد بالإقرار ، التعريض له بالرجوع إذا تم ، والوقوف عن إتمامه إذا لم يتم ،... ٣٤٣

باب حد القذف

(وهو الرمى بالزنى) ٣٤٧

٤٤٣٣ – مسألة : (ومن قذف حرا محصنا ، فعليه جلد ثمانين جلدة إن كان القاذف حرا ، وأربعين إن كان عبدا . وقذف غير المحصن يوجب التعزير) ٣٤٨ ، ٣٤٩

تنبيه : ظاهر قوله : ومن قذف محصنا ... أن هذا الحكم جار لو عتق قبل الحد ... ٣٤٨

تنبيه ثان : يشترط فى صحة قذف القاذف أن يكون مكلفا ؛... ٣٤٩

الصفحة

فائدة : لو كان القاذف معتقا بعضه ، حد
بحسابه ... ٣٤٩
فائدة : ليس للمقذوف استيفاؤه بنفسه ... ٣٥٠
٤٤٣٤ – مسألة : (والمحصن هو الحر المسلم العاقل العفيف الذى يجامع مثله . وهل يشترط البلوغ ؟ على روايتين) ٣٥٠– ٣٥٤
تنبيهات ؛ أحدها ، مفهوم قوله : والمحصن؛
هو الحر المسلم . أن
الرقيق والكافر غير
محصن ؛ فلا يحد
بقذفه ... ٣٥١
الثانى ، شمل كلامه الخصى
والمجبوب ... ٣٥٢
الثالث ، مراده بالعفيف هنا
العفيف عن الزنى
ظاهرا ... ٣٥٢
فصل : ويجب بقذف المحصن ثمانون جلدة ،
إذا كان القاذف حرا ،... ٣٥٢
فائدة : لا يختل إحصانه بوطئه فى حيض
وصوم وإحرام ... ٣٥٣
فائدة : لو قذف عاقلا فجن ، أو أغمى
عليه قبل الطلب ، لم يقم عليه الحد
حتى يفيق ويطالب ،... ٣٥٥
٤٤٣٥ – مسألة : (وقذف غير المحصن يوجب التعزير) ٣٥٥– ٣٥٩
فصل : ويجب الحد على قاذف الخصى ،

الصفحة

والمجبوب ، والمريض المُدْنَف ، والرتقاء ، والقرناء ... ٣٥٦
فصل : ويجب الحد على القاذف فى غير دار الإسلام ... ٣٥٦
فصل : ويشترط لإقامة الحد على القاذف شرطان ؛ أحدهما ، مطالبة المقذوف ؛... ٣٥٦
فصل : وإذا قلنا بوجوب الحد بقذف من لم يبلغ ، لم تجز إقامته حتى يبلغ ويطالب به بعد بلوغه ؛... ٣٥٧
فصل : وإذا قذف ولده ، لم يجب عليه الحد ،... ٣٥٨
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يحد والد لولده ... ٣٥٨
الثانية ، يحد بقذف على وجه الغيرة ... ٣٥٩
٤٤٣٦ – مسألة : (وإن قال : زنيتِ وأنت صغيرة . وفسره بصغر عن تسع سنين ، لم يحد ، وإلا خرج على الروايتين) ٣٦٠ ، ٣٦١
فصل : فإن اختلف القاذف والمقذوف ، فقال القاذف : كنتَ صغيرا حين قذفتك . وقال المقذوف : كنتُ كبيرا . فذكر القاضى ، أن القول قول القاذف ؛... ٣٦٠
فائدة : لو أنكر المقذوف الصغر حال القذف ، فقال القاضى : يقبل قول

الصفحة

القاذف ،... ٣٦٠

٤٤٣٧ – مسألة : (وإن قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت نصرانية . أو : أمة . ولم تكن كذلك فعليه الحد) ٣٦١– ٣٦٤

تنبيه : مفهوم قوله : وإن لم يثبت وأمكن . أنه إذا ثبت ، لا يحد ... ٣٦٢

فوائد ؛ إحداها ، وكذا الحكم لو قذف مجهولة النسب ، وادعى رقها ، وأنكرته ولا بينة ،... ٣٦٣

الثانية : لو قال : زنيت وأنت مشركة . قالت : أردت قذفى بالزنى والشرك معا . فقال : بل أردت قذفك بالزنى إذ كنت مشركة . فالقول قول القاذف . ٣٦٣

الثالثة ، لو قال : يا زانية . ثم ثبت زناها فى حال كفرها ، لم يحد ... ٣٦٤

فصل : وإن قذف مجهولا ، وادعى أنه رقيق أو مشرك . وقال المقذوف : بل أنا حر مسلم . فالقول قوله ... ٣٦٤

فائدة : لو قذف ابن الملاعنة ، حد ... ٣٦٥

٤٤٣٨ – مسألة : (ومن قذف محصنا ، فزال إحصانه قبل إقامة الحد) عليه (لم يسقط الحد عن

الصفحة

القاذف) ٣٦٥- ٣٦٨

فصل : ولو وجب الحد على ذمى ، أو مرتد ، فلحق بدار الحرب ، ثم عاد ، لم يسقط عنه ... ٣٦٦

فصل : ويحد من قذف ابن الملاعنة ... ٣٦٦

فصل : فأما إن ثبت زناه ببينة أو إقرار ، أو حُد للزنى ، فلا حد على قاذفه... ٣٦٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (والقذف محرم) ... (إلا فى موضعين ؛ أحدهما ، أن يرى زوجته تزنى فى طهر لم يصبها فيه ، فيعتزلها ، وتأتى بولد يمكن أن يكون من الزانى ، فيجب عليه قذفها ونفيه) ٣٦٨

(الثانى ، أن لا تأتى بولد يجب نفيه) ... ٣٦٩

فصل : ولا يجوز قذفها بخبر من لا يوثق بخبره ؛... ٣٧٠

٤٤٣٩ - مسألة : (وإن أتت بولد يخالف لونه لونهما ، لم يبح نفيه بذلك ...) ٣٧١- ٣٧٣

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يكن ثم قرينة ، فإن كان ثم قرينة ، فإنه يباح نفيه . ٣٧٢

فصل : قال رحمه الله : (وألفاظ القذف تنقسم إلى صريح وكناية ،...) ٣٧٣

٤٤٤٠ - مسألة : (وإن قال : يا لوطى . أو : يا معفوج . فهو صريح) ٣٧٣- ٣٧٥

٤٤٤١ - مسألة : (فإن قال : أردت) ... (أنك من قوم

الصفحة

لوط) فقال الخرقى : (لا حد عليه . وهو بعيد) ٣٧٥ ، ٣٧٦

٤٤٤٢ – مسألة : (فإن قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إتيان الرجال . احتمل وجهين) ٣٧٦ ، ٣٧٧

فصل : وإن قال : يا معفوج . فالمنصوص عن أحمد ، أن عليه الحد ... ٣٧٧

فائدة : ومن الألفاظ الصريحة ، قوله : يا منيوك ، أو يا منيوكة ... ٣٧٧

٤٤٤٣ – مسألة : (وإن قال : لستَ بولد فلان . فقد قذف أمه) ٣٧٨ ، ٣٧٩

فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم ، خلافا ومذهبا ، لو نفاه من قبيلته ... ٣٧٨

الثانية ، لو قذف ابن الملاعنة ، حد ... ٣٧٩

٤٤٤٤ – مسألة : (وإن قال : لست بولدى . فعلى وجهين) ٣٧٩ ، ٣٨٠

٤٤٤٥ – مسألة : (وإن قال : أنتَ أزنى الناس ، أو أزنى من فلانة) فهو قاذف له ،... ٣٨٠ ، ٣٨١

٤٤٤٦ – مسألة : (وإن قال لرجل : يا زانية أو لامرأة : يا زانى ... فهو صريح فى القذف ، فى قول أبى بكر ، وليس بصريح ، عند ابن حامد) ٣٨١– ٣٨٣

فائدة : وكذا الحكم لو قال : زنت يدك . أو : رجلك . وكذا قوله : زنى بدنك ... ٣٨٣

الصفحة

٤٤٤٧ – مسألة : (وإن قال : زَنَأْتَ فى الجبل . مهموزا ، فهو صريح عند أبى بكر ...) ٣٨٣– ٣٨٧

فصل : إذا قال لرجل : زنيت بفلانة . كان قاذفا لهما ... ٣٨٥

٤٤٤٨ – مسألة : (والكنايات نحو قوله لامرأته : قد فضحتِه ، وغطيتِ ، أو نكستِ رأسه ، وجعلت له قرونا ، وعلقت عليه أولادا من غيره ، وأفسدت فراشه ...) ٣٨٧– ٣٩١

فصل : واختلفت الرواية عن أحمد ، رحمه الله ، فى التعريض بالقذف ،... ٣٨٩

فصل : وإن قال لرجل : يا ديوث ، يا كشخان . فقال أحمد : يعزر ... ٣٩١

٤٤٤٩ – مسألة : (أو يسمع رجلا يقذف رجلا ، فيقول : صدقتَ ... وكذبه الآخر ، فهو كناية، إذا فسره بما يحتمله غير القذف ، قبل قوله فى أحد الوجهين ...) ٣٩١– ٣٩٣

فوائد ؛ الأولى ، وكذا الحكم والخلاف لو سمع رجلا يقذف ، فقال : صدقت ... ٣٩٢

الثانية ، القرينة هنا ، ككناية الطلاق ... ٣٩٣

الثالثة ، لو قال لامرأته فى غضب : اعتدى . وظهرت منه قرائن تدل على إرادته التعريض بالقذف ، أو

الصفحة

فسره به ، وقع
الطلاق ،... ٣٩٣
الرابعة ، حيث قلنا : لا يحد
بالتعريض . فإنه يعزر ... ٣٩٣
الخامسة ، يعزر بقوله : يا كافر ،
يا فاجر ، يا حمار ، يا
تيس ، يا رافضى ،... ٣٩٣
٤٤٥٠ – مسألة : (وإن قذف أهل بلد أو جماعة لا يتصور
الزنى من جميعهم ، عزر ، ولم يحد) ٣٩٤
تنبيه : قوله : وإن قذف أهل بلدة ،...،
عزر ، ولم يحد . هذا المذهب ... ٣٩٤
٤٤٥١ – مسألة : (وإن قال لرجل : اقذفنى . فقذفه .
فهل يحد) أو يعزر ؟ (على وجهين) ٣٩٥
٤٤٥٢ – مسألة : (وإن قال لامرأته : يا زانية . قالت : بك
زنيت . لم تكن قاذفة) ٣٩٥ ، ٣٩٦
٤٤٥٣ – مسألة : (وإذا قُذِفت المرأة، لم يكن لولدها المطالبة،
إذا كانت الأم فى الحياة ،...) ٣٩٦– ٤٠٠
تنبيه : ظاهر كلامه أنه لو قذف أمه بعد
موتها ، والابن مشرك أو عبد ، أنه لا
حد على قاذفها ... ٣٩٨
فصل : فإن قذفت جدته ، فقياس قول
الخرقى ، أنه كقذف أمه ،... ٣٩٩
فائدتان؛ إحداهما ، لو قذف جدته وهى
ميتة ،...، أنه كقذف
أمه فى الحياة والموت... ٣٩٩

الصفحة

الثانية ، لو قذف أباه أو جده ،
أو كان واحدا من أقاربه
غير أمهاته بعد موته ، لم
يحد بقذفه ... ٣٩٩

٤٤٥٤ – مسألة : (وإن مات المقذوف سقط الحد) ٤٠٠ ، ٤٠١

فائدتان ؛ إحداهما ، حق القذف لجميع
الورثة ، حتى أحد
الزوجين ... ٤٠١

الثانية ، لو عفا بعضهم ، حد
للباقى كاملا ... ٤٠٢

٤٤٥٥ – مسألة : (ومن قذف أم النبى ﷺ قتل ، مسلما كان أو كافرا) ٤٠٢– ٤٠٤

فصل : وقذف النبى ﷺ ، وقذف أمه ردة
عن الإسلام ، وخروج عن الملة ،
وكذلك سبه بغير قذف ،... ٤٠٣

فائدتان ؛ إحداهما ، قذفه ، عليه أفضل
الصلاة والسلام ،
كقذف أمه ،... ٤٠٣

الثانية ، اختار ابن عبدوس فى
«تذكرته» كفر من سب
أم نبى من الأنبياء أيضا
غير نبينا ،... ٤٠٣

٤٤٥٦ – مسألة : (وإن قذف الجماعة بكلمة واحدة ، فحد واحد إذا طالبوا أو واحد منهم ...) ٤٠٤– ٤٠٦

٤٤٥٧ – مسألة : (وإن قذفهم بكلمات ، حد لكل واحد

الصفحة

حدا) ٤٠٦ ، ٤٠٧

فصل : إذا قال لرجل : يا ابن الزانيين . فهو قاذف لهما بكلمة واحدة ،... ٤٠٧

تنبيه : محل ذلك إذا كانوا جماعة يتصور منهم الزنى ،... ٤٠٧

٤٤٥٨ – مسألة : (وإن حد للقذف ، فأعاده ، لم يُعَد عليه الحد) ٤٠٨– ٤١٢

فوائد ؛ الأولى ، متى قلنا : لا يحد هنا . فإنه يعزر ،... ٤٠٨

الثانية ، لو قذفه بزنى آخر بعد حده ، فعنه ، يحد ... ٤٠٩

الثالثة ، من تاب من الزنى ثم قُذف ، حد قاذفه ... ٤١٠

الرابعة ، لو قذف من أقرت بالزنى مرة ...، فلا لعان ، ويعزر ... ٤١٠

الخامسة ، لا يشترط لصحة توبة من قذف وغيبة ونحوهما إعلامه والتحلل منه ... ٤١١

فصل : إذا قال : من رماني فهو ابن الزانية . فرماه رجل ، فلا حد عليه في قول أحد من أهل العلم ... ٤١٠

فصل : إذا ادعى على رجل أنه قذفه ، فأنكر ، لم يستحلف ... ٤١١

الصفحة

باب حد المسكر

٤٤٥٩ – مسألة : (كل شراب أسكر كثيره ، فقليله حرام ، من أى شيء كان ، ويسمى خمرا) ٤١٦– ٤١٩

٤٤٦٠ – مسألة : (ولا يجوز شربه للذة ، ولا للتداوى ، ولا لعطش ، ولا غيره ، إلا أن يضطر إليه ، لدفع لقمة غص بها فيجوز) ٤١٩– ٤٢١

فائدة : لو وجد بولا ، والحالة هذه ، قدم على الخمر ؛... ٤٢١

٤٤٦١ – مسألة : (ومن شربه مختارا عالما أن كثيره يسكر ، قليلا كان أو كثيرا ، فعليه الحد ثمانون جلدة . وعنه أربعون) ٤٢١– ٤٢٨

فصل : وحده ثمانون ، فى إحدى الروايتين ... ٤٢٤

فصل : وإنما يلزم الحد من شربها مختارا لشربها ،... ٤٢٥

تنبيه : مفهوم قوله : مختارا . أن غير المختار لشربها لا يحد ؛ وهو المكره ... ٤٢٥

فصل : فإن ثرد فى الخمر ، أو اصطبغ به ، أو طبخ به لحما فأكل من مرقه ، فعليه الحد ؛... ٤٢٦

فوائد ؛ الأولى ، إذا أكره على شربها ، حل شربها ... ٤٢٦

الثانية ، الصبر على الأذى أفضل من شربها ... ٤٢٧

الثالثة ، قوله : عالما . بلا نزاع ... ٤٢٧

الصفحة

الرابعة ، لو سكر فى شهر رمضان ،
جلد ثمانين حدا ،
وعشرين تعزيرا ... ٤٢٨
الخامسة ، يحد من احتقن بها ... ٤٢٨
فصل : ويشترط لوجوب الحد على من
شربها أن يعلم أن كثيرها
يسكر ،... ٤٢٧
٤٤٦٢ – مسألة : (والرقيق على النصف من ذلك) ٤٢٩
فصل : ويجلد العبد والأمة بدون سوط
الحر ... ٤٢٩
٤٤٦٣ – مسألة : (والذمى لا يحد بشربه ، فى الصحيح)
عنه ؛ ... ٤٢٩ ، ٤٣٠
فصل : ولا يجب الحد حتى يثبت شربه
بأحد شيئين ؛ الإقرار أو البينة ... ٤٣٠
٤٤٦٤ – مسألة : (وهل يجب الحد بوجود الرائحة ؟ على
روايتين) ٤٣٠– ٤٣٤
فصل : إن وجده سكران ، أو تقيأ خمرا ،
فعن أحمد ، لا حد عليه ؛... ٤٣٢
فائدتان ؛ إحداهما ، لو وجد سكران ، أو
قد تقيأ الخمر ، فقيل :
حكمه حكم
الرائحة ... ٤٣٢
الثانية ، يثبت شربه للخمر بإقراره
مرّة ،... ٤٣٣
فصل : وأما البينة ، فلا تكون إلا رجلين

الصفحة

عدلين ، يشهدان أنه شرب
مسكرا ، ولا يحتاجان إلى بيان
نوعه ؛... ٤٣٣

٤٤٦٥ – مسألة : (والعصير إذا أتت عليه ثلاثة أيام ، حرم ، إلا أن يغلى قبل ذلك ، فيحرم . نص عليه) ٤٣٥– ٤٣٧

فائدة : لو طبخ قبل التحريم ، حل إن ذهب
ثلثاه وبقى ثلثه ... ٤٣٦

٤٤٦٦ – مسألة : وقال أبو الخطاب : عندى أن كلام أحمد فى ذلك محمول على عصير الغالب أنه يتخمر فى ثلاثة أيام . ٤٣٧ ، ٤٣٨

فصل : وكذلك النبيذ مباح ما لم يغل ،
أو يأتى عليه ثلاثة أيام ... ٤٣٧

٤٤٦٧ – مسألة : (ولا يكره أن يترك فى الماء تمرا أو زبيبا ونحوه ؛ ليأخذ ملوحته ما لم يشتد ، أو يأتى عليه ثلاث) ٤٣٨

فائدة : لو غلى العنب ، وهو عنب على حاله،
فلا بأس به ... ٤٣٨

٤٤٦٨ – مسألة : (ولا يكره الانتباذ فى الدباء ، والحنتم ، والنقير ، والمزفت) ٤٣٨– ٤٤٠

فصل : وما طبخ من النبيذ والعصير قبل
غليانه ، حتى صار غير مسكر ،
كالدبس ، ورُب الخروب ،...، فهو
مباح ؛... ٤٤٠

٤٤٦٩ – مسألة : (ويكره الخليطان ، وهو أن ينتبذ شيئين ،

الصفحة

كالتمر والزبيب) ٤٤٠- ٤٤٣
فائدة : يكره انتباذ المُذَنِّب وحده ... ٤٤٣
٤٤٧٠ - مسألة : (ولا بأس بالفقاع) ٤٤٣- ٤٤٦
فصل : والخمرة إذا أفسدت فصيرت خلا ، لم تحل ، وإن قلب الله عينها فصارت خلا ، فهى حلال ... ٤٤٤
فائدة : جعل الإمام أحمد ، رحمه الله ، وضع زبيب فى خردل كعصير ، وأنه إن صب فيه خل ، أكل . ٤٤٤

باب التعزير

(وهو التأديب ، وهو واجب فى كل معصية لا حد فيها ولا كفارة، كالاستمتاع الذى لا يوجب الحد ، وإتيان المرأة المرأة ،...) ٤٤٧
فائدة : فى جواز عفو ولى الأمر عن التعزير الروايتان المتقدمتان فى وجوب التعزير وندبه . ٤٥٠
تنبيه : قوله : كالاستمتاع الذى لا يوجب الحد . قال الأصحاب : يعزر على ذلك ... ٤٥٠
٤٤٧١ - مسألة : (ومن وطئ جارية امرأته ، فعليه الحد ، إلا أن تكون) قد (أحلتها له ، فيجلد مائة ...) ٤٥١ ، ٤٥٢
٤٤٧٢ - مسألة : (وهل يلحقه نسب ولدها) إذا حملت من

الصفحة

هذا الوطء ؟ (على روايتين) ٤٥٢ ، ٤٥٣

٤٤٧٣ – مسألة : (ولا يسقط الحد بالإباحة فى غير هذا الموضع) ٤٥٣

٤٤٧٤ – مسألة : (ولا يزاد فى التعزير على عشر جلدات ، فى غير هذا الموضع ...) ٤٥٤– ٤٦٤

فائدة : لو وطئ ميتة ، وقلنا : لا يحد . على ما تقدم ، عزر بمائة جلدة ، وإن وطئ جارية ولده ، عزر ... ٤٥٩

فصل : والتعزير يكون بالضرب والحبس والتوبيخ ... ٤٦٠

فصل : والتعزير فيما شرع فيه التعزير واجب ، إذا رآه الإمام ... ٤٦١

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا عزره الحاكم ، أشهره لمصلحة ... ٤٦١

الثانية ، يحرم التعزير بحلق لحيته ، وفى تسويد وجهه وجهان ... ٤٦١

٤٤٧٥ – مسألة : (وإن استمنى بيده لغير حاجة ، عزر) ... (وإن فعله خوفا من الزنى ، فلا شىء عليه) ٤٦٥ ، ٤٦٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يباح الاستمناء إلا عند الضرورة ،... ٤٦٦

الثانية ، حكم المرأة فى ذلك كله كالرجل ،... ٤٦٦

الصفحة

باب القطع فى السرقة

٤٤٧٦ – مسألة : (ولا يجب إلا بسبعة شروط ، أحدها ، السرقة ، وهى أخذ المال على وجه الاختفاء) ٤٦٨

فائدة : قوله : ولا يجب إلا بسبعة أشياء ؛ ... يشترط فى السارق أن يكون مكلفا ، بلا نزاع ... ٤٦٨

٤٤٧٧ – مسألة : (ولا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، ولا غاصب ، ولا خائن ، ولا جاحد وديعة ولا عارية ...) ٤٦٨– ٤٧٢

فصل : ولا يقطع جاحد الوديعة ، ولا غيرها من الأمانات ،... ٤٧٠

٤٤٧٨ – مسألة : (ويقطع الطرار ، وهو الذى يبط الجيب وغيره ، ويأخذ منه . وعنه ، لا يقطع) ٤٧٢ ، ٤٧٣

فائدة : يقطع ،...، إذا أخذ بعد سقوطه ، وكان نِصابا ، مع أن ذلك حرز ... ٤٧٣

فصل : (الثانى ، أن يكون المسروق مالا محترما ،...) ٤٧٣

تنبيه : دخل فى قوله : الثانى ، أن يكون المسروق مالا محترما . الملح ،... ٤٧٣

٤٤٧٩ – مسألة : (ويقطع بسرقة العبد الصغير) ٤٧٧– ٤٧٩

تنبيه : مفهوم كلام المصنف أنه لا قطع بسرقة عبد كبير ... ٤٧٨

فائدتان ؛ إحداهما ، يقطع بسرقة العبد المجنون والنائم

الصفحة

والأعجمى الذى لا
يميز ... ٤٧٨
الثانية ، لا يقطع بسرقة مكاتب ،
ولا بسرقة أم الولد ... ٤٧٩
٤٤٨٠ – مسألة : (ولا يقطع بسرقة حر وإن كان صغيرا .
وعنه ، يقطع بسرقة الصغير) ٤٧٩ ، ٤٨٠
٤٤٨١ – مسألة : فإن كان عليه حلى أو ثياب تبلغ نصابا ،
لم يقطع ... ٤٨٠– ٤٨٢
فصل : وإن سرق ماء ، فلا قطع فيه ... ٤٨١
تنبيه : أطلق أكثر الأصحاب المسألة، وقيدها
جماعة بعدم العلم بالحلى ،... ٤٨١
٤٤٨٢ – مسألة : (ولا يقطع بسرقة مصحف ...) ٤٨٢ ، ٤٨٣
٤٤٨٣ – مسألة : (ويقطع بسرقة سائر كتب العلم) ٤٨٤
فصل : فإن قلنا : لا يقطع بسرقة
المصحف . وكان عليه حلية تبلغ
نصابا ، خرج فيه وجهان ؛... ٤٨٤
فصل : وإن سرق عينا موقوفة ، وجب
القطع ؛... ٤٨٤
٤٤٨٤ – مسألة : (ولا يقطع بسرقة آلة لهو ، ولا محرم ،
كالخمر) ٤٨٤– ٤٨٦
فصل : ولا يقطع بسرقة محرم ؛... ٤٨٥
٤٤٨٥ – مسألة : (وإن سرق آنية فيها الخمر ، أو صليبا ،
أو صنم ذهب ، لم يقطع ...) ٤٨٦– ٤٨٨
فصل : ولو سرق إناء من ذهب أو فضة ،
قيمته نصاب إذا كان منكسرا ،

الصفحة

فعليه القطع ؛... ٤٨٨

فائدة : يقطع بسرقة إناء نقد ، أو دراهم فيها تماثيل ... ٤٨٨

فصل : (الثالث ، أن يسرق نصابا ، وهو ثلاثة دراهم ،...) ٤٨٨

فوائد ؛ إحداها ، يكمل النصاب بضم أحد النقدين إلى الآخر ، إن جعلا أصلين فى أحد الوجهين ... ٤٩٣

الثانية ، يكفى وزن التبر الخالص... ٤٩٤

الثالثة ، لو أخرج بعض النصاب ، ثم أخرج باقيه ، و لم يطل الفصل ، قطع ،... ٤٩٥

فصل : إذا سرق ربع دينار من المضروب الخالص ، ففيه القطع ... ٤٩٤

٤٤٨٦ – مسألة : (وإن سرق نصابا ، ثم نقصت قيمته ، ... ، لم يسقط القطع) ٤٩٦ ، ٤٩٧

٤٤٨٧ – مسألة : وإن ملك العين المسروقة بهبة أو بيع ...، وكان ملكها قبل رفعه إلى الحاكم والمطالبة بها عنده ، لم يجب القطع . ٤٩٨ ، ٤٩٩

٤٤٨٨ – مسألة : (وإن دخل الحرز ، فذبح شاة قيمتها نصاب ، فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجها ، لم يقطع) ٥٠٠

٤٤٨٩ – مسألة : (وإن سرق فرد خف ، قيمته منفردا درهمان ، وقيمته مع الآخر أربعة ، لم

الصفحة

يقطع) ٥٠٠
فائدة : قوله : وإن سرق فرد خف ...، لم
يقطع . بلا خلاف ... ٥٠٠
٤٤٩٠ – مسألة : (وإن اشترك جماعة فى سرقة نصاب ،
قطعوا ،...) ٥٠١– ٥٠٣
فصل : فإن كان أحد الشريكين مما لا قطع
عليه ، كأبى المسروق منه ، قطع
شريكه ،... ٥٠٣
فائدتان ؛ إحداهما ، لو اشترك جماعة فى
سرقة نصاب ، لم يقطع
بعضهم بشبهة ،...،
فهل يقطع الباقى أم لا ؟
فيه قولان ؛... ٥٠٣
الثانية ، لو سرق لجماعة نصابا،
قطع ... ٥٠٤
٤٤٩١ – مسألة : (وإن هتك اثنان حرزا ، ودخلاه ،
فأخرج أحدهما نصابا وحده ،...،
قطعا) ٥٠٤ ، ٥٠٥
٤٤٩٢ – مسألة : فإن نقبا حرزا ، فدخل أحدهما فقرب
المتاع من النقب ، وأدخل الخارج يده
فأخرجه ،...، أن القطع عليهما ... ٥٠٥ ، ٥٠٦
فصل : قال أحمد ، رحمه الله ، فى رجلين
دخلا دارا ، أحدهما فى سفلها جمع
المتاع . وشده بحبل ، والآخر فى
علوها مد الحبل فرمى به وراء

الصفحة

الدار ، فالقطع عليهما ؛... ٥٠٥

٤٤٩٣ – مسألة : (وإن رماه الداخل إلى خارج ، فأخذه الآخر ، فالقطع على الداخل وحده) ٥٠٦

٤٤٩٤ – مسألة : (وإن نقب أحدهما ، ودخل الآخر فأخرجه ، فلا قطع عليهما ...) ٥٠٦ ، ٥٠٧

٤٤٩٥ – مسألة : (إلا أن ينقب) أحدهما (ويذهب ، فيأتى الآخر من غير علم ، فيسرق ، فلا قطع) ٥٠٧ ، ٥٠٨

فصل : فإن اشترك رجلان فى النقب ، ودخل أحدهما ، فأخرج المتاع وحده ، ...، فالقطع على الداخل وحده؛... ٥٠٧

فصل : (الرابع ، أن يخرجه من الحرز) ٥٠٨

٤٤٩٦ – مسألة : (فإن سرق من غير حرز) فلا قطع عليه ... ٥٠٩

٤٤٩٧ – مسألة : (فإن دخل الحرز ، فأتلف فيه) نصابا ولم يخرجه (فلا قطع عليه) ٥٠٩

٤٤٩٨ – مسألة : (وإن ابتلع جوهرا أو ذهبا فخرج به ، ...، فعليه القطع) ٥٠٩– ٥١٤

فصل : وسواء دخل الحرز فأخرجه ، أو نقبه ثم أدخل إليه يده أو عصا لها شجنة فاجتذبه ... ٥١١

تنبيه : ظاهر قوله : أو تركه فى ماء جار ، فأخرجه . أنه لو تركه فى ماء راكد ، ثم انفتح بعد ذلك ، أنه لا يقطع ... ٥١١

فصل : إذا أخرج المتاع من بيت فى الدار أو

الصفحة

الخان إلى الصحن ، فإن كان باب
البيت مغلقا ، ففتحه أو نقبه ،
فقد أخرج المتاع من الحرز ،... ٥١٢
فصل : إذا دخل السارق الحرز ، فاحتلب
لبنا من ماشية ، وأخرجه ، فعليه
القطع ... ٥١٢
فائدة : لو علم قردا السرقة ، فسرق ، لم
يقطع المعلم ، لكن يضمنه ... ٥١٢
فصل : فإن نقب الحرز ، ثم دخل فأخرج
ما دون النصاب ، ثم دخل فأخرج
ما بقى من النصاب ، وكان فى وقتين
متباعدين ، أو ليلتين ، لم يجب
القطع ؛... ٥١٤
٤٤٩٩ – مسألة : (والحرز ما جرت العادة بحفظ المال فيه ، ويختلف باختلاف الأموال ، والبلدان ، وعدل السلطان وجوره ، وقوته وضعفه) ٥١٤
٤٥٠٠ – مسألة : إذا ثبت ذلك (فحرز الأثمان والجواهر والقماش فى الدور ، والدكاكين فى العمران ، وراء الأبواب والأغلاق الوثيقة) ٥١٥– ٥١٧
فصل : والخيمة والخَرْكاه إن نصبت ،
وكان فيها أحد نائما أو منتبها ، فهى
محرزة وما فيها ؛... ٥١٧
٤٥٠١ – مسألة : (وحرز البقل ، والباقلاء ، ونحوه ،

الصفحة

وقدوره وراء الشرائج ، إذا كان فى السوق حارس) ٥١٧ ، ٥١٨
فائدة : الصندوق فى السوق حرز إذا كان له حارس ... ٥١٧
٤٥٠٢ – مسألة : (وحرز الخشب والحطب الحظائر) ٥١٨
٤٥٠٣ – مسألة : (وحرز المواشى الصِّيَر ، وحرزها فى المرعى بالراعى ، ونظره إليها) ٥١٨
تنبيه : قوله : وحرزها فى المرعى بالراعى ، ونظره إليها . يعنى ، إذا كان يراها فى الغالب . ٥١٨
٤٥٠٤ – مسألة : (وحرز حمولة الإبل بتقطيرها ، وقائدها وسائقها ، إذا كان يراها) ٥١٩ ، ٥٢٠
٤٥٠٥ – مسألة : (وحرز الثياب فى الحمام بالحافظ) ٥٢١– ٥٢٣
فائدة : مثل ذلك ، خلافا ومذهبا ، الثياب فى الأعدال ،... ٥٢٢
٤٥٠٦ – مسألة : (وحرز الكفن فى القبر على الميت ، فلو نبش قبرا ، وأخذ الكفن ، قطع) ٥٢٣– ٥٢٧
فائدة : الكفن ملك الميت ... ٥٢٥
فصل : والكفن الذى يقطع بسرقته ما كان مشروعا ،... ٥٢٦
فصل : وهل يفتقر فى قطع النباش إلى المطالبة ؟ يحتمل وجهين ؛... ٥٢٦
فصل : وحرز جدار الدار كونه مبنيا فيها ، إذا كانت فى العمران ،... ٥٢٧
٤٥٠٧ – مسألة : (وحرز الباب تركيبه فى موضعه) ٥٢٧ ، ٥٢٨

الصفحة

٤٥٠٨ – مسألة : (فلو سرق رتاج الكعبة ، أو باب المسجد ، أو تأزيره ، قطع) ٥٢٨ ، ٥٢٩

٤٥٠٩ – مسألة : (وإن سرق قناديل المسجد ، أو حصره ، فعلى وجهين) ٥٣٠

تنبيه : محل الخلاف ؛ إذا كان السارق مسلما ، فإن كان كافرا ، قطع ... ٥٣٠

٤٥١٠ – مسألة : (وإن نام إنسان على ردائه فى المسجد ، فسرقه سارق ، قطع) ٥٣١

٤٥١١ – مسألة : (وإن سرق من السوق غزلا ، وثم حافظ، قطع) ٥٣١

٤٥١٢ – مسألة : (ومن سرق من النخل أو الشجر من غير حرز ، فلا قطع عليه ، ويضمن عوضها مرتين) ٥٣٢– ٥٣٥

فائدة : قوله : ومن سرق من النخل ،... بلا نزاع ... ٥٣٢

فصل : وإن سرق من الثمر المعلق ، فعليه غرامة مثليه ... ٥٣٤

فائدة : أطلق الإمام أحمد ، رحمه الله ، أنه لا قطع على سارق فى عام مجاعة ... ٥٣٤

٤٥١٣ – مسألة : (وقال أبو بكر : ما كان حرزا لمال ، فهو حرز لمال آخر) ٥٣٦ ، ٥٣٧

فصل : وإذا سرق الضيف من مال مضيفه شيئا ، نظرتَ ؛ فإن كان من الموضع الذى أنزل فيه ،...، لم

الصفحة

يقطع ؛... ٥٣٦

فصل : وإذا أحرز المضارب مال المضاربة، ...، فسرقه أجنبى ، فعليه القطع ،... ٥٣٧

فصل : فإن غصب بيتا ، فأحرز فيه ماله ، فسرقه منه أجنبى ، فلا قطع عليه ؛... ٥٣٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الخامس، انتفاء الشبهة ، فلا يقطع بالسرقة من مال ابنه وإن سفل ،...) ٥٣٧

فصل : ولا يقطع الابن وإن سفل ، بسرقة مال والده ، وإن علا ... ٥٣٩

٤٥١٤ - مسألة : (ولا يقطع العبد بالسرقة من مال السيد) ٥٣٩- ٥٤١

فائدة : ولا العبد بالسرقة من مال سيده . وكذا لا يقطع السيد بالسرقة من مال عبده ، ولو كان مكاتبا ... ٥٣٩

فصل : وأم الولد ، والمدبر ، والمكاتب ، كالقن فى هذا ... ٥٤٠

٤٥١٥ - مسألة : (ولا) يقطع (مسلم بالسرقة من بيت المال) ٥٤١ ، ٥٤٢

٤٥١٦ - مسألة : (ولا) ... (من مال له فيه شرك ، أو لأحد ممن لا يقطع بالسرقة منه) ٥٤٢ ، ٥٤٣

فصل : ومن سرق من الوقف ، أو من غلته، وكان من الموقوف عليهم ،...، لم يقطع ؛... ٥٤٢

الصفحة

٤٥١٧ – مسألة : (ومن سرق من الغنيمة ممن له فيها حق ، أو لولده ، أو لسيده ، لم يقطع) ٥٤٣ ، ٥٤٤

تنبيه : دخل فى كلامه ، لو سرق من مال وقف له فيه استحقاق ... ٥٤٣

٤٥١٨ – مسألة : (وهل يقطع أحد الزوجين بالسرقة من مال الآخر المحرز عنه ؟ على روايتين) ٥٤٤ ، ٥٤٥

فائدة : لو منعها نفقتها ، أو نفقة ولدها ، فأخذتها ، لم تقطع ،... ٥٤٤

٤٥١٩ – مسألة : (ويقطع سائر الأقارب بالسرقة من مال أقاربهم) ٥٤٥ ، ٥٤٦

٤٥٢٠ – مسألة : (ويقطع المسلم بالسرقة من مال الذمى والمستأمن ، ويقطعان بسرقة ماله) ٥٤٦ ، ٥٤٧

٤٥٢١ – مسألة : (ومن سرق عينا ، وادعى أنها ملكه ، لم يقطع ...) ٥٤٧– ٥٤٩

فائدة : مثل ذلك ، خلافا ومذهبا ، لو ادعى أنه أذن له فى دخوله ... ٥٤٨

٤٥٢٢ – مسألة : (وإذا سرق المسروق منه مال السارق، أو المغصوب منه مال الغاصب من الحرز الذى فيه العين المسروقة أو المغصوبة ، لم يقطع ،...) ٥٤٩– ٥٥١

فائدة : لو سرق المال المسروق أو المغصوب أجنبى ، لم يقطع ... ٥٥١

فصل : (ومن قطع بسرقة عين ، فعاد فسرقها ، قطع) ٥٥٢

فصل : فإن سرق مرات قبل القطع ، أجزأ

الصفحة

حد واحد عن جميعها ، وتداخلت حدودها ؛... ٥٥٢

٤٥٢٣ – مسألة : (ومن أجر داره ، أو أعارها ، ثم سرق منها مال المستعير أو المستأجر ، قطع) ٥٥٣

٤٥٢٤ – مسألة : وإن استعار دارا فنقبها المعير ، وسرق مال المستعير منها ، قطع أيضا ... ٥٥٣– ٥٥٥

فصل : قال أحمد ، رحمه الله : لا قطع فى المجاعة ... ٥٥٤

فصل : ولا قطع على المرأة إذا منعها الزوج قدر كفايتها ، أو كفاية ولدها ، إذا أخذت من ماله ،... ٥٥٥

فصل : قال رحمه الله : (السادس ، ثبوت السرقة بشهادة عدلين ، أو إقرار مرتين ، ولا ينزع عن إقراره حتى يقطع) ٥٥٥

تنبيه : اشتراط شهادة العدلين لأجل القطع ... ٥٥٦

فصل : وإذا اختلف الشاهدان فى المكان أو الزمان ، أو المسروق ، فشهد أحدهما أنه سرق يوم الخميس ، وشهد الآخر أنه سرق يوم الجمعة، ... لم يقطع ... ٥٥٧

فصل : ويعتبر أن يذكر فى إقراره شروط السرقة ، من النصاب والحرز ، وإخراجه منه ... ٥٥٩

الصفحة

٤٥٢٥ – مسألة : (ولا ينزع عن إقراره حتى يقطع) ٥٦٠– ٥٦٢

فصل : قال أحمد : ولا بأس بتلقين السارق ليرجع عن إقراره ... ٥٦١

فصل : قال رحمه الله : (السابع ، مطالبة المسروق منه بماله ...) ٥٦٣– ٥٦٥

فصل : ولو أقر بسرقة لرجل ، فقال المالك: لم تسرق منى ، ولكن غصبتنى ... لم يقطع ؛... ٥٦٤

فائدة : وكيل المسروق منه كهو ، وكذا وليه ... ٥٦٤

٤٥٢٦ – مسألة : (وإذا وجب القطع ، قطعت يده اليمنى من مفصل الكف ، وحسيت ؛...) ٥٦٥– ٥٧٠

فصل : ويقطع السارق بأسهل ما يمكن،... ٥٦٨

فائدة : يستحب تعليق يده فى عنقه ... ٥٦٨

فصل : ويسن تعليق اليد فى عنقه ؛... ٥٦٩

فصل : ولا يقطع فى شدة حر ، ولا برد ؛... ٥٦٩

٤٥٢٧ – مسألة : (فإن عاد ، حبس ، ولم يقطع ...) ٥٧٠– ٥٧٤

٤٥٢٨ – مسألة : (ومن سرق وليس له يد يمنى ، قطعت رجله اليسرى ،...) ٥٧٤– ٥٧٦

فائدة : قوله : ومن سرق وليس له يد يمنى ، قطعت رجله اليسرى . بلا نزاع... ٥٧٤

٤٥٢٩ – مسألة : (وإن سرق وله يمنى ، فذهبت ، سقط القطع) ٥٧٦ ، ٥٧٧

تنبيه : قوله : وإن سرق ، وله يمنى ،

الصفحة

فذهبت ، سقط القطع ،... ٥٧٦

٤٥٣٠ - مسألة : (وإن ذهبت يده اليسرى) ... (لم تقطع يمناه على الرواية الأولى ،...) ٥٧٧

فصل : (وإن وجب قطع يمناه ، فقطع قاطع يسراه عمداً ، فعليه القود) ٥٧٧

٤٥٣١ - مسألة : إن وجب قطع يمناه ، فقطع القاطع يسراه ، بدلا عن يمينه ، أجزأت ،... ٥٧٩

٤٥٣٢ - مسألة : (ويجتمع القطع والضمان ، فترد العين المسروقة إلى مالكها ،...) ٥٨١- ٥٨٥

فصل : إذا فعل فى العين فعلا نقصها به،...، وجب رده ورد نقصه ، ووجب القطع ... ٥٨٢

فصل : ويستوى فى وجوب الحد على السارق الحر والحرة ، والعبد والأمة ،... ٥٨٣

فصل : ويقطع الآبق بسرقته ... ٥٨٤

٤٥٣٣ - مسألة : (وهل يجب الزيت الذى يحسم به من بيت المال أو من مال السارق ؟ على وجهين) ٥٨٥- ٥٨٧

فائدة : لو كانت اليد التى وجب قطعها شلاء ، فهى كالمعدومة ... ٥٨٦

آخر الجزء السادس والعشرين ،

ويليه الجزء السابع والعشرون

وأوله : باب حد المحاربين

وَالْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء السابع والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف

الصفحة

باب حد المحاربين

(وهم قطاع الطريق) ٥

٤٥٣٤ – مسألة : (وهم الذين يعرضون للناس بالسلاح فى الصحراء، فيغصبونهم المال مجاهرة ،...) ٧

تنبيه : يحتمل قوله : وهو الذين يعرضون للناس بالسلاح ... ولو كان سلاحهم العصى والحجارة ... ٧

فائدة : من شرطه أن يكون مكلفا ملتزما ؛ ليخرج الحربى . ٧

تنبيه : قوله : فى الصحراء . كذا قال الأكثر ... ٧

٤٥٣٥ – مسألة : (وإن فعلوا ذلك فى البنيان ، لم يكونوا محاربين فى قول الخرقى) ٨ – ١٠

تنبيه : منشأ الخلاف ، أن الإمام أحمد سئل عن ذلك ، فتوقف فيهم . ١٠

٤٥٣٦ – مسألة : (فإذا قدر عليهم ، فمن كان منهم قد قتل من يكافئه وأخذ المال ، قتل حتما ، وصلب حتى يشتهر ...) ١٠ – ١٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف أن الصلب بعد قتله ... ١٣

فائدة : لو مات أو قتل قبل قتله للمحاربة ، لم يصلب ... ١٣

٤٥٣٧ – مسألة : (وإن قتل من لا يكافئه ، فهل يقتل ؟ على روايتين) ١٤ – ١٧

الصفحة

فصل : فإن مات قبل قتله ، لم يصلب ؛... ١٧
٤٥٣٨ – مسألة : (وإن جنى جناية توجب القصاص فيما دون النفس ، فهل يتحتم استيفاؤه ؟ على روايتين) ١٧ – ١٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يسقط تحتم القتل على كلا الروايتين ؛... ١٨
الثانية : قوله : وحكم الردءِ حكم المباشر . هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ... ١٩
٤٥٣٩ – مسألة : (وحكم الردء حكم المباشر) ١٩ – ٢٢
فصل : وإن كان فيهم صبى ،...، لم يسقط الحد عن غيره ،... ٢٠
فصل : فإن كان فيهم امرأة ، ثبت لها حكم المحاربة ،... ٢١
٤٥٤٠ – مسألة : (ومن قتل ولم يأخذ المال ، قتل . وهل يصلب ؟ على روايتين) ٢٢ ، ٢٣
٤٥٤١ – مسألة : (ومن أخذ المال ولم يقتل ، قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى فى مقام واحد ، وحسمتا ، وخلى) ٢٣ ، ٢٤
تنبيه : قوله : ومن أخذ المال و لم يقتل ،... يعنى ، يكون ذلك حتما ... ٢٣
٤٥٤٢ – مسألة : (ولا يقطع منهم إلا من أخذ ما يقطع السارق فى مثله) ٢٤ ، ٢٥
فائدة : من شرط قطعه ، أن يأخذ من

الصفحة

حرز ،... ٢٤

٤٥٤٣ – مسألة : (فإن كانت يمينه مقطوعة ،...، قطعت رجله اليسرى ،...) ٢٥ ، ٢٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قطعت يسراه قودا ، وقلنا : تقطع يمناه كسرقة . أمهل ،... ٢٥

الثانية ، لو حارب مرة ثانية ، لم تقطع أربعته ... ٢٦

٤٥٤٤ – مسألة : (ومن لم يقتل ولا أخذ المال ، نفى وشرد ،...) ٢٦ – ٢٩

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وكثير من الأصحاب ، دخول العبد فى ذلك ، وأنه ينفى ... ٢٨

فائدتان ؛ إحداهما ، تنفى الجماعة متفرقين ... ٢٨

الثانية ، لا يزال منفيا حتى تظهر توبته ... ٢٨

٤٥٤٥ – مسألة : (ومن تاب قبل القدرة عليه ، سقطت عنه حدود الله تعالى ؛...) ٢٩ – ٣١

فصل : وإن فعل المحارب ما يوجب حدا لا يختص المحاربة ،...، فذكر القاضى أنها تسقط بالتوبة ؛... ٣٠

٤٥٤٦ – مسألة : (ومن وجب عليه حد الله تعالى سوى ذلك ، فتاب قبل إقامته ، لم يسقط عنه ... ٣١ – ٣٥

الصفحة

٤٥٤٧ – مسألة : (ومن مات وعليه حد ، سقط عنه) ٣٦

فصل : قال رحمه الله : (ومن أريدت نفسه أو حرمته أو ماله ، فله الدفع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه به ،...) ٣٦

فوائد تتعلق بلزوم الدفع عن حرمته ، وعدم لزومه عن ماله ، وعدم لزوم حفظ ماله عن الضياع والهلاك ، وأن له بذل المال ، ولزوم الدفع عن نفس غيره ، وما لو ظُلِم ظالم . ٣٩ – ٤٦

فصل : وكل من عرض لإنسان يريد ماله أو نفسه ، فحكمه ما ذكرنا فى من دخل منزله ،... ٤٠

٤٥٤٨ – مسألة : فإن أريدت نفسه ، لم يلزمه الدفع ؛... ٤٢ – ٤٧

فصل : وإذا صال على إنسان صائل ، يريد نفسه أو ماله ظلما ،...، فلغير المصول عليه معونته فى الدفع ... ٤٣

فصل : إذا وجد رجلا يزنى بامرأته فقتله ، فلا قصاص عليه ، ولا دية ؛... ٤٤

فائدة : لو قتل البهيمة ؛ حيث قلنا : له قتلها . فلا ضمان عليه ... ٤٦

فصل : فإن قتل رجل رجلا ، وادعى أنه قد هجم منزله ، فلم يمكنه دفعه إلا بالقتل ، لم يقبل قوله إلا ببينة ،... ٤٧

٤٥٤٩ – مسألة : (وإن عض إنسان إنسانا ، فانتزع يده من فيه ، فسقطت ثناياه ، ذهبت هدرا) ٤٨ – ٥٠

الصفحة

تنبيه : محل ذلك إذا كان العض محرما . ٥٠

٤٥٥٠ – مسألة : (وإن نظر فى بيته من خصاص الباب ، أو نحوه ، فحذف عينه ، ففقأها ، فلا شىء عليه) ٥٠ – ٥٤

تنبيهان ؛ الأول ، ظاهر كلامه ، أنه سواء تعمد الناظر ، أو لا ... ٥١

الثانى ، مفهوم كلامه ، أن الباب لو كان مفتوحا ، ونظر إلى من فيه ، ليس له رميه . ٥٢

فائدة : لو تسمع الأعمى على من فى البيت ، لم يجز طعن أذنه ... ٥٣

فصل : وليس لصاحب الدار رمى الناظر بما يقتله ابتداء ،... ٥٤

تنبيه : قال فى « القواعد الأصولية » : هكذا ذكره الأصحاب ، الأعمى إذا تسمع ،... ٥٤

باب قتال أهل البغى

فائدتان ؛ إحداهما ، نصب الإمام فرض كفاية ... ٥٥

الثانية ، هل تصرف الإمام عن الناس بطريق الوكالة لهم، أم بطريق الولاية ؟ فيه وجهان ... ٥٧

٤٥٥١ – مسألة : (وهم القوم الذين يخرجون على الإمام

الصفحة

بتأويل سائغ ، ولهم منعة وشوكة) ٥٨ – ٦٥
تنبيهات ؛ أحدها ، ظاهر قوله : وهم الذين
يخرجون على الإمام
بتأويل سائغ . أنه سواء
كان الإمام عادلا أو
لا ... ٥٨
الثانى ، مفهوم قوله : ولهم منعة
وشوكة . أنهم لو كانوا
جمعا يسيرا ، أنهم لا
يعطون حكم البغاة ... ٥٩
الثالث ، ظاهر كلام المصنف
أيضا ، أنه سواء كان
فيهم واحد مطاع ، أو
لا ،... ٦٠
٤٥٥٢ – مسألة : (وعلى الإمام أن يراسلهم ، ويسألهم ما ينقمون منه ،...، فإن فاءوا وإلا قاتلهم) ٦٥ – ٦٨
فصل : فإن أبوا الرجوع ، وعظهم ،
وخوفهم القتال ،... ٦٨
تنبيه : قوله : فإن فاءوا ، وإلا قاتلهم .
يعنى وجوبا ... ٦٨
٤٥٥٣ – مسألة : (وعلى رعيته معونته على حربهم) ٦٨
٤٥٥٤ – مسألة : (فإن استنظروه مدة ، رجاء رجوعهم فيها ، أنظرهم) ٦٨ ، ٦٩
٤٥٥٥ – مسألة : (وإن ظن أنها مكيدة ، لم ينظرهم ، وقاتلهم) ٦٩ – ٧٢

الصفحة

فصل : وإذا قاتل معهم عبيد ونساء وصبيان ، فهم كالرجل الحر البالغ ،... ٧٢

٤٥٥٦ – مسألة : (ولا يقاتلهم بما يعم إتلافه ، كالمنجنيق ، والنار ، إلا لضرورة) ٧٢ ، ٧٣

فصل : قال أبو بكر : إذا اقتتلت طائفتان من أهل البغى ، فقدر الإمام على قهرهما ، لم يعن واحدة منهما ؛... ٧٣

٤٥٥٧ – مسألة : (ولا يستعين فى حربهم بكافر) ٧٣

٤٥٥٨ – مسألة : (وهل يجوز أن يستعين عليهم بسلاحهم ، وكراعهم ؟ على وجهين) ٧٤

٤٥٥٩ – مسألة : وذكر القاضى ، أن أحمد أومأ إلى جواز الانتفاع به حال التحام الحرب ... ٧٤ ، ٧٥

فائدة : المراهق منهم والعبد كالخيل ... ٧٥

٤٥٦٠ – مسألة : (ولا يتبع لهم مدبر ، ولا يجاز على جريح) ٧٥ – ٧٧

فائدة : قال فى «المستوعب» : المدبر من انكسرت شوكته ، لا المتحرف إلى موضع ... ٧٦

٤٥٦١ – مسألة : (ولا يغنم لهم مال ، ولا تسبى لهم ذرية) ٧٧ – ٧٩

٤٥٦٢ – مسألة : (ومن أسر من رجالهم ، حبس حتى تنقضى الحرب ، ثم يرسَل) ٧٩

٤٥٦٣ – مسألة : (وإن أسر صبى أو امرأة ، فهل يفعل به ذلك ، أو يخلى فى الحال ؟ على وجهين) ٧٩ ، ٨٠

فصل : فإن أسر كل واحد من الفريقين أسارى من الفريق الآخر ، جاز

الصفحة

فداء أسارى أهل العدل بأسارى البغاة ... ٨٠

٤٥٦٤ – مسألة : (وإذا انقضى الحرب ، فمن وجد منهم ماله فى يد إنسان أخذه) ٨١

٤٥٦٥ – مسألة : (ولا يضمن أهل العدل ما أتلفوه عليهم حال الحرب ، من نفس أو مال ...) ٨١ – ٨٤

فصل : وإن قُتل العادل ، كان شهيدا ؛... ٨٢

فصل : وليس على أهل البغى أيضا ضمان ما أتلفوه حال الحرب ؛... ٨٣

٤٥٦٦ – مسألة : (ومن أتلف فى غير حال الحرب شيئا ، ضمنه) ٨٤ – ٨٨

فصل : ومن قتل من أهل البغى ، غسل ، وصلى عليه ... ٨٥

فصل : ولم يفرق أصحابنا بين الخوارج وغيرهم فى هذا ... ٨٥

فصل : والبغاة إذا لم يكونوا من أهل البدع، ليسوا بفاسقين ،... ٨٧

فصل : ذكر القاضى أنه لا يكره للعادل قتل ذوى رحمه الباغين ؛ ... ٨٧

٤٥٦٧ – مسألة : (وما أخذوا فى حال امتناعهم من زكاة، أو خراج ، أو جزية لم يُعَد عليهم ، ولا على صاحبه) ٨٩ ، ٩٠

فائدة : قوله : وما أخذوا فى حال امتناعهم؛ من زكاة أو خراج ،... الصحيح من المذهب ، أنه يجزئ دفع الزكاة

الصفحة

إلى الخوارج والبغاة ... ٨٩

٤٥٦٨ – مسألة : (ومن ادعى دفع زكاته إليهم ، قبل بغير يمين) ٩٠

٤٥٦٩ – مسألة : (وإن ادعى ذمى دفع جزيته إليهم ، لم يقبل إلا ببينة) ٩٠ ، ٩١

٤٥٧٠ – مسألة : (وإن ادعى دفع خراجه إليهم ، فهل يقبل بغير بينة ؟ على وجهين) ٩١

٤٥٧١ – مسألة : (وتجوز شهادتهم) ٩٢

٤٥٧٢ – مسألة : (ولا ينقض من حكم حاكمهم ، إلا ما ينقض من حكم غيره) ٩٢ – ٩٤

فصل : وإن ارتكب أهل البغى فى حال امتناعهم ما يوجب الحد ، ثم قدر عليهم ، أقيمت فيهم حدود الله تعالى ،... ٩٤

فائدة : لو ولَّى الخوارج قاضيا ، لم يجز قضاؤه عند الأصحاب ... ٩٤

٤٥٧٣ – مسألة : (وإن استعانوا بأهل الذمة ، فأعانوهم ، انتقض عهدهم ،...) ٩٥ ، ٩٦

فصل : (ويغرمون ما أتلفوه ، من نفس ومال) ٩٦

٤٥٧٤ – مسألة : (وإن استعانوا بأهل الحرب وأمنوهم ، لم يصح أمانهم ، وأبيح قتلهم) ٩٧ ، ٩٨

تنبيه : قوله : وإن استعانوا بأهل الحرب وأمنوهم ،... يعنى ، لغير الذين أمنوهم ،... ٩٧

الصفحة

٤٥٧٥ – مسألة : (وإن أظهر قوم رأى الخوارج ، ولم يجتمعوا لحرب ، لم يتعرض لهم) ٩٨ ، ٩٩

٤٥٧٦ – مسألة : (فإن سبُّوا الإمام ، عزرهم) ١٠٠– ١٠٤

فوائد ؛ الأولى ، قوله : فإن سبوا الإمام ، عزرهم . وكذا لو سبوا عدلا ،... ١٠٠

الثانية ، قال الإمام أحمد ، رحمه الله، فى مبتدع داعية له دعاة : أرى حبسه ... ١٠١

الثالثة ، من كفر أهل الحق والصحابة ، رضى الله عنهم ، واستحل دماء المسلمين بتأويل ، فهم خوارج بغاة فسقة ... ١٠٢

الرابعة ، قوله : وإن اقتتلت طائفتان لعصبية ، أو طلب رياسة، فهما ظالمتان ، وتضمن كل واحدة ما أتلفت على الأخرى . وهذا بلا خلاف أعلمه ... ١٠٦

الخامسة ، لو دخل أحد فيهما ليصلح بينهما ، فقتل وجهل قاتله ، ضمنته الطائفتان ... ١٠٦

٤٥٧٧ – مسألة : (وإن جنوا جناية ، أو أتوا حدا ، أقامه

الصفحة

عليهم) ١٠٥

٤٥٧٨ – مسألة : (وإن اقتتلت طائفتان لعصبية ، أو طلب رياسة ، فهما ظالمتان ، وتضمن كل واحدة) منهما (ما أتلفت على الأخرى) ١٠٦

باب حكم المرتد

المرتد (هو الذى يكفر بعد إسلامه) ١٠٧

٤٥٧٩ – مسألة : (فمن أشرك بالله تعالى ، أو جحد ربوبيته ، أو وحدانيته ،...، كفر) ١٠٧ ، ١٠٨

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : فمن أشرك بالله، ...، كفر . قال ابن عقيل فى «الفصول» : أو جحد صفة من صفاته المتفق على إثباتها . ١٠٧

الثانية ، قوله : أو سب الله تعالى، أو رسوله ﷺ ، كفر . قال الشيخ تقى الدين ، رحمه الله : وكذا لو كان مبغضا لرسوله ﷺ،... ١٠٨

تنبيه : قوله : فمن أشرك بالله ،...، كفر . بلا نزاع فى الجملة ... ١٠٨

فائدة : قال الشيخ تقى الدين ، رحمه الله : وكذا الحكم لو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ويدعوهم

الصفحة

ويسألهم ، إجماعا ... ١٠٨

٤٥٨٠ – مسألة : (فإن جحد وجوب العبادات الخمس ، أو شيئا منها ،...، كفر) ١٠٩– ١١٣

فصل : ومن سب الله تعالى أو رسوله ، كفر ، سواء كان جادا أو مازحا ،... ١١١

فصل : فإن استحل قتل المعصومين ، وأخذ أموالهم ، بغير شبهة ولا تأويل ، كفر ؛... ١١١

فصل : والإسلام شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ، وإقام الصلوات الخمس ،...، ومن أنكر هذا أو شيئا منه كفر ؛... ١١٣

٤٥٨١ – مسألة : (ومن ترك شيئا من العبادات الخمس تهاونا ، لم يكفر . وعنه ، يكفر) ... ١١٣ ، ١١٤

٤٥٨٢ – مسألة : (ومن ارتد عن الإسلام من الرجال والنساء ، وهو بالغ عاقل ، دعى إليه ثلاثة أيام ، وضيق عليه ، فإن لم يتب قتل) ١١٤– ١٢١

تنبيه : يستثنى من ذلك رسول الكفار إذا كان مرتدا ؛... ١١٩

فائدة : قال ابن عقيل فى « الفنون » ، فى من ولد برأسين ، فلما بلغ نطق أحد الرأسين بالكفر ، والآخر بالإسلام: إن نطقا معا ، ففى أيهما يغلب ؟

الصفحة

احتمالان ... ١٢٠

٤٥٨٣ – مسألة : (ويقتل بالسيف) ١٢١

٤٥٨٤ – مسألة : (ولا يقتله إلا الإمام أو نائبه) ١٢٢

٤٥٨٥ – مسألة : (فإن قتله غيره بغير إذنه ، أساء ، وعزر) ١٢٢ ، ١٢٣

٤٥٨٦ – مسألة : (وإن عقل الصبى الإسلام ، صح إسلامه وردته ...) ١٢٣– ١٢٧

فصل : واشترط الخرقى لصحة إسلامه ، أن يكون له عشر سنين ؛ ... ١٢٦

٤٥٨٧ – مسألة : (وإن أسلم ، ثم قال : لم أدر ما قلت . لم يلتفت إلى قوله ، وأجبر على الإسلام) ١٢٧– ١٢٩

٤٥٨٨ – مسألة : (ولا يقتل حتى يبلغ ، ويجاوز ثلاثة أيام من وقت بلوغه ، فإن ثبت على كفره قتل) ١٢٩ ، ١٣٠

٤٥٨٩ – مسألة : (ومن ارتد وهو سكران ، لم يقتل حتى يصحو ، وتمر له ثلاثة أيام من وقت ردته ، ...) ١٣٠– ١٣٣

فصل : فإن أسلم فى سكره ، صح إسلامه كما صحت ردته ، ثم يسأل بعد صحوه ،... ١٣٢

فصل : ولا تصح ردة المجنون ولا إسلامه ؛... ١٣٣

٤٥٩٠ – مسألة : (وهل تقبل توبة الزنديق ، ومن تكررت ردته ، أو من سب الله تعالى أو رسوله، أو الساحر ؟ على روايتين ؛...) ١٣٣– ١٤١

الصفحة

فصل : فأما من سب الله سبحانه وتعالى أو رسوله ، فروى القاضى ، عن أحمد ، أنه قال : لا توبة لمن سب رسول الله ﷺ ... ١٣٧

تنبيه : محل الخلاف فى الساحر ،... ١٣٧

فوائد ؛ الأولى ، حكم من تنقص النبى ﷺ ، حكم من سبه صلوات الله وسلامه عليه. ١٣٧

الثانية ، محل الخلاف المتقدم ، فى عدم قبول توبتهم وقبولها، فى أحكام الدنيا ؛... ١٣٨

الثالثة ، الزنديق هو الذى يظهر الإسلام ويخفى الكفر،... ١٣٩

الرابعة ، تقبل توبة القاتل ... ١٤٠

فصل : وهل تقبل توبة الساحر ؟ فيه روايتان ؛... ١٣٩

فصل : والخلاف بين الأئمة فى قبول توبتهم إنما هو فى الظاهر من أحكام الدنيا؛ من ترك قتلهم ، وثبوت أحكام الإسلام فى حقهم ؛... ١٤٠

٤٥٩١ – مسألة : (وتوبة المرتد إسلامه ،...) ١٤١– ١٤٦

فوائد تتعلق بما إذا قال اليهودى : قد أسلمت . أو : أنا مسلم . أنه يجبر على الإسلام ، وبما لو أكره ذمى على إقراره به ، وأنه لا يعتبر إقرار مرتد

الصفحة

بما جحده ، وأنه يكفى جحده لردته بعد إقراره بها . ١٤٦

٤٥٩٢ – مسألة : وإذا أتى الكافر بالشهادتين ، ثم قال : لم أرد الإسلام . صار بذلك مرتدا ،... ١٤٧

٤٥٩٣ – مسألة : (وإذا مات المرتد ، فأقام وارثه بينة أنه صلى بعد الردة ، حكم بإسلامه) ١٤٧– ١٤٩

٤٥٩٤ – مسألة : (ولا يبطل إحصان المسلم بردته ، ولا عباداته التى فعلها فى إسلامه ، إذا عاد إلى الإسلام) ١٤٩ ، ١٥٠

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ومن ارتد لم يزل ملكه ، بل يكون موقوفا ، وتصرفاته موقوفة ، فإن أسلم ، ثبت ملكه وتصرفاته ، وإلا بطلت) ١٥٠

فصل : فأما على قول أبى بكر ، فتصرف المرتد باطل ؛... ١٥٣

فصل : وإذا تزوج ، لم يصح تزوجه ؛... ١٥٣

فصل : ويؤخذ مال المرتد ، فيترك عند ثقة من المسلمين ،... ١٥٤

فائدة : إنما يبطل تصرفه لنفسه ، فلو تصرف لغيره بالوكالة، صح؛... ١٥٥

٤٥٩٥ – مسألة : (وتقضى ديونه وأروش جناياته ، وينفق على من تلزمه مؤنته) ١٥٥– ١٥٧

فصل : وإذا وجد من المرتد سبب يقتضى الملك ؛...، ثبت الملك له ؛... ١٥٦

الصفحة

فصل : وإن لحق المرتد بدار الحرب ، فالحكم فيه حكم من هو فى دار الإسلام ،... ١٥٦

٤٥٩٦ – مسألة : (وما أتلف من شيء ، ضمنه ، ويتخرج فى الجماعة الممتنعة أن لا تضمن ما أتلفته) ١٥٧– ١٥٩

٤٥٩٧ – مسألة : (وإذا أسلم ، فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات ؟ على روايتين) ١٥٩ ، ١٦٠

تنبيه : مفهوم كلامه ، أنه يلزمه قضاء ما ترك من العبادات قبل ردته ... ١٦٠

٤٥٩٨ – مسألة : (وإذا ارتد الزوجان ، ولحقا بدار الحرب، ثم قدر عليهما ، لم يجز استرقاقهما ، ولا استرقاق أولادهما الذين ولدوا فى الإسلام ،...) ١٦١– ١٨١

فائدة : لو لحق مرتد بدار الحرب فهو وما معه كحربى ... ١٦١

فصل : ومن لم يسلم من الذين كانوا موجودين قبل الردة ، فقدر عليهم ، أو على آبائهم ، استتيب منهم من كان بالغا عاقلا ،... ١٦٤

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لو كان قبل الردة حمل ، أن حكمه حكم ما لو حملت به بعد الردة ... ١٦٤

فوائد ؛ الأولى ، لو مات أبو الطفل أو الحمل ، أو أبو المميز ، أو مات أحدهما فى دارنا ،

الصفحة

فهو مسلم ... ١٦٤
الثانية ، مثل ذلك فى الحكم ، لو
عدم الأبوان أو أحدهما بلا
موت ،... ١٦٥
الثالثة ، لو أسلم أبوا من تقدم،
أو أحدهما ، لا جده
وجدته ، حكمنا بإسلامه
أيضا ... ١٦٩
فصل : ومتى ارتد أهل بلد ، وجرت فيهم
أحكامهم ، صاروا دار حرب فى
اغتنام أموالهم ، وسبى ذراريهم
الحادثين بعد الردة ،... ١٦٥
فصل : وإن قتل المرتد من يكافئه عمدا ،
فعليه القصاص ... ١٦٦
فصل : ومن أسلم من الأبوين ، كان أولاده
الأصاغر تبعا له ... ١٦٧
فصل : ومن مات من الأبوين الكافرين على
كفره ؛ قسم للولد الميراث ،... ١٦٩
فصل : وتثبت الردة بشيئين ؛ الإقرار ،
والبينة ، ... ١٧١
فائدتان ؛ إحداهما ، أطفال الكفار فى
النار ... ١٧١
الثانية ، لو ارتد أهل بلد ، وجرى
فيه حكمهم ، فهى دار
حرب ؛... ١٧٤

الصفحة

فصل : وإذا أكره على الإسلام من لا يجوز إكراهه ،...، فأسلم ، لم يثبت له حكم الإسلام ،... ١٧٣
فصل : ومن أكره على الكفر ، لم يصر كافرا ... ١٧٥
فصل : ومن أكره على كلمة الكفر ، فالأفضل أن يصبر ولا يقولها ،... ١٧٧
فصل : ومن أصاب حدا ثم ارتد ثم أسلم ، أقيم عليه حده ... ١٧٨
فصل : فأما ما فعله فى ردته ،...، تقام عليه الحدود ، ويقتص منه ... ١٧٩
فصل : ومن ادعى النبوة ، أو صدق من ادعاها ، فقد ارتد ؛... ١٨٠
فصل : قال الشيخ رحمه الله : (والساحر الذى يركب المكنسة ، فتسير به فى الهواء ونحوه ، يكفر ويقتل ...) ١٨١
فصل : وتعليم السحر وتعلمه حرام ،... ١٨٤
فصل : وحد الساحر القتل ... ١٨٥
فائدة : من اعتقد أن السحر حلال كفر ،... ١٨٥
فصل : والسحر الذى ذكرنا حكمه ، هو الذى يعد فى العرف سحرا ،... ١٨٧
٤٥٩٩ – مسألة : (فأما الذى يسحر بالأدوية ، والتدخين ، وسقى شىء يضر ، فلا يكفر ولا يقتل) ١٨٨
٤٦٠٠ – مسألة : (وأما الذى يعزم على الجن ، ويزعم أنه

الصفحة

يجمعها فتطيعه ، فلا يكفر ولا يقتل ...) ١٨٩- ١٩٣
فوائد تتعلق بحكم الكاهن والعراف ، وبما لو
أوهم قوما بطريقته أنه يعلم الغيب ،
وحكم المشعبذ والقائل بزجر الطير
والضارب بحصى وشعير وقداح ،
وحرمة طلسم ورقية بغير عربى ،
وتوقُف الإمام أحمد ، رحمه الله ،
فى حَل المسحور بسحر ، وأن من
السحر السعى بالنميمة والإفساد بين
الناس ، وأن هذه الأحكام كلها فى
الساحر المسلم . ١٨٩- ١٩٣
فصل : فأما الكاهن الذى له رئى من الجن ،
يأتيه بالأخبار ، والعراف ...،
فقد قال أحمد،.... أرى أن يستتاب
من هذه الأفاعيل ... ١٩١
فصل : فأما ساحر أهل الكتاب ، فلا يقتل
لسحره ،... ١٩٢

كتاب الأطعمة

(والأصل فيها الحل) ١٩٥
٤٦٠١ - مسألة : (فيحل كل طعام طاهر لا مضرة فيه من الحبوب والثمار) ١٩٥ ، ١٩٦
تنبيه : دخل فى كلام المصنف حل أكل
الفاكهة المسوسة والمدودة ،... ١٩٥
٤٦٠٢ - مسألة : (والحيوانات مباحة) ... (إلا الحمر

الصفحة

الأهلية) ١٩٧- ١٩٩

فصل : وألبان الحمر محرمة ،... ١٩٩

٤٦٠٣ - مسألة : (وما له ناب يفرس به ؛...، إلا الضبع) ١٩٩- ٢٠٢

تنبيه : شمل قوله : فيما له ناب يفرس به .

الدب ... ٢٠٠

فصل : والقرد محرم ... ٢٠١

فصل : وابن آوى ، وابن عرس ، والنمس ،

حرام ... ٢٠٢

٤٦٠٤ - مسألة : (وما له مخلب من الطير يصيد به ؛...) ٢٠٢ ، ٢٠٣

٤٦٠٥ - مسألة : (وما يأكل الجيف ؛...) ٢٠٤ ، ٢٠٥

فصل : ويحرم الخطاف ، والخشاف

والخفاش وهو الوطواط ... ٢٠٥

٤٦٠٦ - مسألة : (وما يستخبث ؛ كالقنفذ ، والفأر ،

والحيات ، والحشرات كلها) ٢٠٦- ٢٠٩

فصل : وما استطابته العرب ، فهو

حلال ؛... ٢٠٧

فصل : والسنور الأهلى محرم ... ٢٠٩

تنبيه : دخل فى قوله : والحشرات .

الذباب ... ٢١٠

فائدة : لو اشتبه مباح ومحرم ، غلب

التحريم ... ٢١٠

٤٦٠٧ - مسألة : (وما تولد من مأكول وغيره ؛ كالبغل ،

والسمع ، والعسبار ،...) ٢١٠ ، ٢١١

تنبيه : مفهوم كلامه ، أن المتولد من

المأكولين مباح ... ٢١٠

الصفحة

٤٦٠٨ – مسألة : (وفى الثعلب ، والوبر ، وسنور البر ، واليربوع ، روايتان) ٢١١– ٢١٥

فصل : والفيل محرم ... ٢١٤

فوائد تتعلق بأن فى الهدهد والصرد روايتين ، وفى الغداف والسنجاب وجهين ، وفى السنور والفنك وجهين ، وأن فى الخطاف وجهين ، وأن ما لم يكن ذُكِرَ فى نص الشرع ، ولا فى عرف العرب يرد إلى أقرب الأشياء شبها به ؛... ٢١٤– ٢١٦

فصل : فأما الدب ، فينظر فيه ؛... ٢١٥

٤٦٠٩ – مسألة : (وما عدا هذا فمباح ؛ كبهيمة الأنعام ، والخيل ، والدجاج) ٢١٦– ٢١٨

٤٦١٠ – مسألة : (والوحشى من البقر ، والظباء ، والحمر) يباح ٢١٨ ، ٢١٩

٤٦١١ – مسألة : (والأرنب) مباحة ،... ٢١٩– ٢٢١

٤٦١٢ – مسألة : (وسائر الوحش) ... (والضبع ، والضب) ٢٢١– ٢٢٤

فصل : والضب مباح فى قول أكثر أهل العلم ؛... ٢٢٣

٤٦١٣ – مسألة : (والزاغ) مباح ... (وغراب الزرع) ٢٢٥ ، ٢٢٦

فصل : واختلفت الرواية عن أحمد فى الهدهد والصرد ،... ٢٢٦

تنبيه : غراب الزرع ، أحمر المنقار والرجل ... ٢٢٦

تنبيه آخر : دخل فى قول المصنف : وسائر

الصفحة

الطير . الطاووس ،... ٢٢٦

٤٦١٤ – مسألة : (وجميع حيوان البحر) مباح ؛... ٢٢٦– ٢٣٠

فصل : وكلب الماء مباح ،... ٢٢٩

فصل : قال أحمد : لا أكره الجِرِّىَّ ،

وكيف لنا بالجرى ... ٢٣٠

٤٦١٥ – مسألة : (وتحرم الجلالة التى أكثر علفها النجاسة ، وبيضها ، ولبنها ...) ٢٣٠– ٢٣٢

٤٦١٦ – مسألة : (حتى تحبس) وتزول الكراهة بحبسها اتفاقا ... ٢٣٢ ، ٢٣٣

فائدتان ؛ إحداهما ، كره الإمام ، أحمد ،

رحمه الله ، ركوبها ... ٢٣٤

الثانية ، يجوز له أن يعلف النجاسة

الحيوان الـذى لا

يذبح ،... ٢٣٤

٤٦١٧ – مسألة : (وما سقى بالماء النجس من الزرع والثمار محرم) ٢٣٤ ، ٢٣٥

فوائد تتعلق بكراهة أكل التراب والفحم ،

وكراهة الإمام أحمد أكل الطين ،

وكراهته للخبز الكبار ووضعه تحت

القصعة ، وبأنه لا بأس بأكل اللحم

النىء ، وبكراهة أكل الغدة وأذن

القلب ، وبكراهته حبًّا ديس بالحمر ،

وبكراهته أكل ثوم وبصل وكراث

ونحوه ما لم ينضج ، وكراهة مداومة

أكل اللحم . ٢٣٥ ، ٢٣٦

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ومن اضطر إلى محرم مما ذكرنا ، فله أن يأكل منه ما يسد رمقه . وهل له الشبع ؟ على روايتين) ٢٣٧- ٢٤٢

تنبيهان ؛ أحدهما ، الاضطرار هنا أن يخاف التلف فقط ... ٢٣٧

الثانى ، قوله : حل له منه ما يسد رمقه . يعنى ، ويجب عليه أكل ذلك ... ٢٣٩

فصل : وهل يجب الأكل من الميتة أو غيرها من المحرمات على المضطر ؟ فيه وجهان ؛... ٢٣٩

فصل : وتباح المحرمات عند الاضطرار،... ٢٤١

فصل : قال أصحابنا : ليس للمضطر فى سفر المعصية الأكل من الميتة ،... ٢٤١

فصل : وهل للمضطر التزود من الميتة ؟ على روايتين ؛... ٢٤٢

فوائد تتعلق بأنه هل له أن يتزود منه ، وأنه يجب تقديم السؤال على أكل المحرم، وأنه ليس للمضطر فى سفر المعصية الأكل من الميتة ، وأن حكم المحرمات حكم الميتة . ٢٤٢ ، ٢٤٣

٤٦١٨ - مسألة : (فإن وجد طعاما لا يعرف مالكه ، وميتة، أو صيدا ، وهو مُحْرِم ، فقال أصحابنا : يأكل الميتة ...) ٢٤٣- ٢٤٧

الصفحة

فصل : وإذا وجد المضطر من يطعمه ويسقيه ، لم يحل له الامتناع من الأكل والشرب ،... ٢٤٤

فوائد تتعلق بما لو وجد لحم صيد ذبحه مُحْرِم ، وميتة ، وبما لو وجد المحرم صيدا وطعاما لا يعرف مالكه و لم يجد ميتة ، وبما لو اشتبهت مسلوختان ميتة ومذكاة و لم يجد غيرهما ، وبما لو وجد ميتتين مختلف فى إحداهما . ٢٤٤- ٢٤٧

فصل : وإن وجد طعاما مع صاحبه ، وامتنع من بذله ، أو بيعه منه ، ووجد ثمنه، لم يجز مكابرته عليه وأخذه منه ، وعدَل إلى الميتة ،... ٢٤٥

فصل : وإن وجد المحرم ميتة وصيدا ، أكل الميتة ... ٢٤٥

فصل : إذا ذبح المحرم الصيد عند الضرورة ، جاز له أن يشبع منه ؛... ٢٤٦

فصل : فإن لم يجد المضطر شيئا ، لم يبح له أكل بعض أعضائه ... ٢٤٧

٤٦١٩ - مسألة : (وإن لم يجد إلا طعاما لم يبذله مالكه ؛ فإن كان صاحبه مضطرا إليه ، فهو أحق به ، وإلا لزمه بذلك ، فإن أبى ، فللمضطر أخذه قهرا ، ويعطيه قيمته ،...) ٢٤٧- ٢٥٠

الصفحة

فائدة : حيث قلنا : إن مالكه أحق . فهل
له إيثارة ؟... ظاهر كلامهم أنه لا
يجوز ... ٢٤٨
تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهر قوله : وإلا لزمه
بذله بقيمته . أنه لو طلب
زيادة لا تجحف ، ليس
له ذلك ... ٢٤٩
الثانى : قوله : فإن أبى ، فللمضطر
أخذه قهرا ، ويعطيه قيمته.
كذا قال جماعة ... ٢٤٩
فوائد تتعلق بما لو بادر صاحب الطعام فباعه
أو رهنه ، وبما لو بذله بأكثر ما يلزمه ،
وبما لو بذله بثمن مثله ، وبما لو امتنع
المالك من البيع إلا بعقد ربا . ٢٥٠ ، ٢٥١
٤٦٢٠ – مسألة : (فإن لم يجد إلا آدميا مباح الدم ، كالمرتد ،
والزانى المحصن ، حل) له (قتله وأكله) ٢٥١– ٢٥٤
فصل : وإذا اشتدت المخمصة فى سنة
المجاعة ،...، وكان عند بعض الناس
قدر كفايته ، وكفاية عياله ، لم
يلزمه بذله للمضطرين ،... ٢٥٣
فائدتان ؛ إحداهما ، يحرم عليه أكل عضو من
أعضائه ... ٢٥٣
الثانية، من اضطر إلى نفع
مال الغير ، مع بقاء عينه،
لدفع برد أو حر،...،

الصفحة

وجب بذله مجانا . ٢٥٣

فصل : والترياق محرم ،... ٢٥٤

فصل : ولا يجوز التداوى بشىء محرم ،
ولا بشىء فيه محرم ،... ٢٥٤

فصل : قال رحمه الله : (ومن مر بثمرة فى
شجر لا حائط عليه ولا ناظر ، فله
أن يأكل منه ولا يحمل ...) ٢٥٤

فائدتان ؛ إحداهما ، ليس له رمى الشجر
بشىء ولا يضربه ولا
يحمل . نص عليه . ٢٥٨

الثانية ، حيث جوزنا له الأكل ،
فإنه لا يضمن ما أكله ... ٢٥٨

٤٦٢١ – مسألة : (وفى الزرع وشرب لبن الماشية روايتان) ٢٥٩– ٢٦٤

فصل : قال أحمد ، أكره أكل الطين ،... ٢٦١

فصل : ويكره أكل البصل ، والثوم
والكراث ، والفجل ،... ٢٦١

فائدة : قال المصنف ، ومن تابعه : يلحق
بالزرع البقلاء والحمص وشبههما مما
يؤكل رطبا ،... ٢٦١

فصل : ويكره أكل الغدة ، وأذن
القلب ؛... ٢٦٣

فصل : قيل لأبى عبد الله : الجبن ؟ قال :
يؤكل من كل ... ٢٦٤

فصل : ولا يجوز أن يشترى الجوز الذى

الصفحة

يتقامر به الصبيان ،... ٢٦٤

٤٦٢٢ – مسألة : (ويجب على المسلم ضيافة المسلم المجتاز به يوما وليلة ،...) ٢٦٤– ٢٦٩

تنبيه : فى قوله : المجتاز به . إشعار بأن يكون مسافرا . وهو صحيح ،... ٢٦٦

فائدة : يشترط للوجوب أيضا ، أن يكون المجتاز فى القرى ،... ٢٦٨

تنبيه : مفهوم قوله : ويجب على المسلم ضيافة المسلم المجتاز به . أنها لا تجب للذمى إذا اجتاز بالمسلم ... ٢٦٨

فائدة : إذا امتنع من الضيافة الواجبة عليه ، جاز له الأخذ من ماله ... ٢٦٨

٤٦٢٣ – مسألة : (وتستحب ضيافته ثلاثة أيام ، فما زاد فهو صدقة) ٢٦٩

٤٦٢٤ – مسألة : (وليس عليه إنزال الضيف فى بيته)... (إلا أن لا يجد مسجدا أو رباطا يبيت فيه) ٢٧٠– ٢٧٧

فصل : قال المروذى : سألت أبا عبد الله ، قلت : تكره الخبز الكبار ؟ قال : نعم أكرهه ، ليس فيه بركة ،... ٢٧٠

فوائد ؛ الأولى ، الضيافة قدر كفايته مع الأدم ... ٢٧٠

الثانية ، من قدم لضيفانه طعاما ، لم يجز لهم قسمه ؛... ٢٧١

الثالثة ، قال الشيخ تقى الدين ،

الصفحة

رحمه الله : من امتنع من أكل الطيبات بلا سبب شرعى ، فهو مذموم مبتدع ،... ٢٧٣
فصل : وتستحب التسمية عند الطعام ، وحمد الله تعالى عند آخره ؛... ٢٧٢
فصل : ويأكل بيمينه ، ويشرب بها ؛... ٢٧٣
فصل : قال مهنا : سألت أحمد ، عن حديثه عائشة ،... «لا تقطعوا اللحم بالسكين ؛ فإن ذلك صنيع الأعاجم» . قال : ليس بصحيح ،... ٢٧٤
فصل : وروى عن ابن عباس ، قال : لم يكن النبى ﷺ ينفخ فى طعام ولا شراب ، ولا يتنفس فى الإناء ... ٢٧٥
فصل : وسئل أبو عبد الله عن غسل اليد بالنخالة ، قال : لا بأس به ، نحن نفعله ... ٢٧٦
فصل : روى أنس أن النبى ﷺ جاء إلى سعد بن عبادة ، فجاء بخبز وزيت ، فأكل ،... ٢٧٦

باب الذكاة

٤٦٢٥ – مسألة : (ولا يباح شىء من الحيوان المقدور عليه بغير ذكاة إلا الجراد وشبهه ، والسمك ، وسائر ما لا يعيش إلا فى الماء ، فلا ذكاة

الصفحة

له ...) ٢٧٩- ٢٨٢

فصل : ولا فرق فى ذلك بين ما مات بسبب أو بغير سبب ؛... ٢٨١

٤٦٢٦ - مسألة : (وعنه ، فى السرطان وسائر البحرى ، أنه يحل بلا ذكاة) ٢٨٢- ٢٨٤

٤٦٢٧ - مسألة : (وعنه ، فى الجراد ، لا يؤكل إلا أن يموت بسبب ، ككبسه وتغريقه) ٢٨٤- ٢٨٦

فصل : ويباح أكل الجراد بما فيه ،... ٢٨٥

فصل : وسئل أحمد عن السمك يلقى فى النار ؟ فقال : ما يعجبنى ... ٢٨٥

فوائد ؛ الأولى ، حيث قلنا بالتحريم ، لم يكن نجسا ... ٢٨٥

الثانية ، كره الإمام أحمد ، رحمه الله ، شىَّ السمك الحى ، إلا الجراد ... ٢٨٥

الثالثة ، يحرم بلعه حيا ... ٢٨٦

٤٦٢٨ - مسألة : (ويشترط للذكاة شروط أربعة ؛ أحدها ، أهلية الذابح ، وهو أن يكون عاقلا ، مسلما أو كتابيا ،...) ٢٨٧- ٢٩٢

فصل : ولا فرق بين الحربى والذمى فى إباحة ذبيحة الكتابى منهم ،... ٢٨٨

فائدة : قال فى «الفروع» : ظاهر كلام الأصحاب هنا ، لا يعتبر قصد الأكل ... ٢٨٨

٤٦٢٩ - مسألة : (ولا تباح ذكاة مجنون ، ولا سكران ،

الصفحة

ولا طفل غير مميز ، ولا مجوسى ، ولا وثنى ، ولا مرتد) ٢٩٢- ٢٩٦
فصل : فأما ذكاة المجوسى ، فلا تحل فى قول أهل العلم ،... ٢٩٣
فصل : وسائر الكفار من عبدة الأوثان والزنادقة وغيرهم ، حكمهم حكم المجوس ،... ٢٩٤
فصل : ولا تباح ذبيحة المرتد ،... ٢٩٥
فصل : قال رحمه الله : (الثانى ، الآلة ، وهو أن يذبح بمحدد ، سواء كان من حديد ، أو حجر ، أو قصب أو غيره ، إلا السن والظفر) ٢٩٦
فصل : فأما العظم غير السن ، فمقتضى إطلاق قول أحمد ، والشافعى ، وأبى ثور ، إباحة الذبح به ... ٢٩٨
٤٦٣٠ - مسألة : (فإن ذبح بآلة مغصوبة ، حل فى أصح الوجهين) ٢٩٩
فوائد ؛ الأولى ، مثل الآلة المغصوبة سكين ذهب ونحوها ... ٢٩٩
الثانية ، يباح المغصوب لربه وغيره، إذا ذكاه غاصبه أو غيره ؛... ٢٩٩
الثالثة ، لو أكره على ذكاة ملكه ، ففعل ، حل أكله له ولغيره . ٢٩٩
الرابعة ، لو أكرهه ربه على ذبحه ،

الصفحة

فذبحه ، حل مطلقا . ٣٠٠

تنبيه : ظاهر قوله : إلا السن . أنه يباح الذبح بالعظم ... ٣٠٠

فصل : قال رحمه الله : (الثالث ، أن يقطع الحلقوم والمرىء ...) ٣٠٠

فائدة : قال فى «الفروع» : وكلام الأصحاب فى اعتبار إبانة ذلك بالقطع محتمل ... ٣٠٣

٤٦٣١ – مسألة : (وإن نحره ، أجزأ ، وهو أن يطعنه بمحدد فى لبته . ويستحب أن ينحر البعير ، ويذبح ما سواه) ٣٠٤– ٣٠٧

فصل : فإن ذبح الإبل ، ونحر ما سواها ، أجزأه ... ٣٠٥

فصل : وتصح ذبيحة المرأة ، حرة كانت أو أمة ،... ٣٠٦

٣٦٣٢ – مسألة : (فإن عجز عن ذلك) ... (مثل أن يند البعير ، أو يتردى فى بئر ، فلا يقدر على ذبحه ، صار كالصيد ،...) ٣٠٧– ٣٠٩

٤٦٣٣ – مسألة : (وإن ذبحها من قفاها وهو مخطئ ، فأتت السكين على موضع ذبحها وهى فى الحياة، أكلت ، وإن فعله عمدًا ، فعلى وجهين) ٣٠٩– ٣١٣

فصل : فإن ذبحها من قفاها اختيارا ، فقد ذكرنا عن أحمد أنها لا تؤكل ... ٣١١

فائدة : قال القاضى : معنى الخطأ ، أن تلتوى الذبيحة عليه ، فتأتى السكين

الصفحة

على القفا ؛... ٣١١

فصل : فإن ذبحها من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟ نظرت؛... ٣١٢

تنبيه : شرط الحل ، حيث قلنا به ، أن تكون الحياة مستقرة حالة وصول السكين إلى موضع الذبح ، ويعلم ذلك بوجود الحركة القوية ... ٣١٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو التوى عنقه ، كان كمعجوز عنه ... ٣١٣

الثانية ، لو أبان الرأس بالذبح ، لم يحرم ... ٣١٣

٣٦٣٤ - مسألة : (وكل ما وجد فيه سبب الموت ؛ كالمنخنقة) والموقوذة (...، إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح ، حلت ،...) ٣١٣- ٣١٨

فائدة : حكم المريضة حكم المنخنقة ... ٣١٨

فصل : الشرط (الرابع ، أن يذكر اسم الله تعالى عند الذبح ،...) ٣١٩

تنبيه : ذكر المصنف أن ذكر اسم الله عند الذبح شرط . وهو المذهب فى الجملة ،... ٣١٩

تنبيه : قوله : لا يقوم غيرها مقامها . يحتمل أن يريد الإتيان بها بأى لغة كانت مع القدرة على الإتيان بها بالعربية ... ٣٢٠

٤٦٣٥ - مسألة : (إلا الأخرس ، فإنه يومئ برأسه إلى

الصفحة

إلى السماء) ٣٢٠- ٣٢٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، وغيره ، أنه لابد من الإشارة إلى السماء ؛... ٣٢٠

فصل : وإن كان المذكى جنبا ، جازت له التسمية ؛... ٣٢٢

٤٦٣٦ - مسألة : (فإن ترك التسمية عمدا ، لم تبح ، وإن تركها ساهيا ، أبيحت ...) ٣٢٢- ٣٢٧

فوائد تتعلق باشتراط قصد التسمية ، وأن الجاهل ليس كالناسى ، وأنه يضمن أجير ترك التسمية إن حرمت بتركها ، وأنه يستحب أن يكبر مع التسمية . ٣٢٥ ، ٣٢٦

فصل : والتسمية على الذبيحة معتبرة حال الذبح ، أو قريبا منه ،... ٣٢٦

٤٦٣٧ - مسألة : (وتحصل ذكاة الجنين بذكاة أمه إذا خرج ميتا ، أومتحركا كحركة المذبوح ،...) ٣٢٧، ٣٢٩

فصل : واستحب أبو عبد الله أن يذبحه وإن خرج ميتا ؛... ٣٢٩

تنبيه : حيث قلنا : يحل . فيستحب ذبحه... ٣٢٩

فائدة : لو كان الجنين محرما ، مثل الذى لم يؤكل أبوه ، لم يقدح فى ذكاة الأم ... ٣٣٠

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره) ٣٣٠

الصفحة

فائدة : يستحب أن يكون المذبوح على شقه الأيسر ،... ٣٣١

٤٦٣٨ – مسألة : (و) يكره (أن يكسر عنق الحيوان ، أو يسلخه حتى يبرد) ٣٣١

٤٦٣٩ – مسألة : (فإن فعل ، أساء ، وأكلت) ٣٣٢

فائدة : نقل ابن منصور عن الإمام أحمد ، رحمه الله ، أكره نفخ اللحم ... ٣٣٢

٤٦٤٠ – مسألة : (وإذا ذبح الحيوان ، ثم غرق فى ماء ، أو وطئ عليه شىء يقتله مثله ، فهل يحل؟ على روايتين) ٣٣٣ ، ٣٣٤

٤٦٤١ – مسألة : (وإذا ذبح الكتابى ما يحرم عليه ، كذى الظفر ، لم يحرم علينا) ٣٣٤– ٣٣٧

فائدة : قال فى «الرعاية الكبرى» ، و «الفروع» : ولو ذبح الكتابى ما ظنه حراما عليه ، و لم يكن ، حل أكله ... ٣٣٥

تنبيه : قال فى «المحرر» وغيره : فيه وجهان ... ٣٣٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يحل لمسلم أن يطعمهم شحما من ذبحنا ... ٣٣٧

الثانية ، فى بقاء تحريم يوم السبت عليهم وجهان ... ٣٣٧

٤٦٤٢ – مسألة : (وإن ذبح لعيده ، أو ليتقرب به إلى شىء مما يعظمونه ، لم يحرم . نص عليه) ٣٣٨– ٣٤١

الصفحة

فصل : قال أحمد : لا تؤكل المصبورة ، ولا المجثمة ... ٣٤٠
تنبيه : محل ما تقدم ، إذا ذكر اسم الله عليه ،... ٣٤٠
٤٦٤٣ - مسألة : (ومن ذبح حيوانا ، فوجد فى بطنه جرادا ،...، لم يحرم . وعنه ، يحرم) ٣٤١- ٣٤٣
فوائد ؛ إحداها ، مثل ذلك فى الحكم ، لو وجد سمكة فى بطن سمكة . ٣٤٣
الثانية ، يحرم بول طاهر كروثه ... ٣٤٣
الثالثة ، يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ،... ٣٤٣
الرابعة ، الذبيح إسماعيل ، عليه السلام ، على أصح الروايتين . ٣٤٣

كتاب الصيد

فوائد تتعلق بأن حد الصيد ما كان ممتنعا حلالا لا مالك له ، وأن الصيد مباح لقاصده ، وأنه أطيب المأكول ، وأنه يستحب الغرس والحرث . ٣٤٥- ٣٤٧
٤٦٤٤ - مسألة : (ومن صاد صيدا ، فأدركه حيا حياة مستقرة ، لم يحل إلا بالذكاة) ٣٤٧- ٣٤٩
فائدة : لو اصطاد بآلة مغصوبة ، كان الصيد للمالك ... ٣٤٩

الصفحة

٤٦٤٥ – مسألة : (فإن لم يجد ما يذكيه به ، أرسل الصائد له عليه حتى يقتله ،...) ٣٤٩

٤٦٤٦ – مسألة : (فإن لم يفعل وتركه حتى مات ، لم يحل ...) ٣٥٠ ، ٣٥١

فصل : مسألة الخرق محمولة على ما يخاف موته إن لم يقتله الحيوان أو يذكى... ٣٥١

فائدة : لو امتنع الصيد على الصائد من الذبح ،...، فذكر القاضى ، أنه يحل ... ٣٥١

٤٦٤٧ – مسألة : (وإن رمى صيدا فأثبته ، ثم رماه آخر فقتله ، لم يحل ، ...) ٣٥١– ٣٥٨

فصل : فإن لم تكن جراحة الثانى موحية ، فله ثلاث صور ؛... ٣٥٣

فوائد ؛ الأولى ، لو أدرك الأول ذكاته فلم يذكه حتى مات ، فقيل : يضمنه ... ٣٥٣

الثانية ، لو أصاباه معا ، حل بينهما، وهو بينهما ،... ٣٥٦

الثالثة ، لو رماه فأثبته ، ملكه ،... ٣٥٨

فصل : فإن رمياه معا فقتلاه ، كان حلالا ، وملكاه ؛... ٣٥٧

٤٦٤٨ – مسألة : (وإن أدرك الصيد متحركا كحركة المذبوح ، فحكمه حكم الميت) ٣٥٨– ٣٦٠

فصل : فأما ما لا يفتقر إلى الذكاة ، كالحوت والجراد ، فيباح إذا صاده

الصفحة

المجوسى ومن لا تباح ذبيحته ،... ٣٦٠

٤٦٤٩ – مسألة : (فإن رمى مسلم ومجوسى صيدا ،...، لم يحل ،...) ٣٦٠– ٣٦٤

فائدة : لو وجد مع كلبه كلبا آخر ، وجهل حاله ، هل سمى عليه ، أم لا ؟ ...، لم يبح ، قولا واحدا ... ٣٦١

فصل : فإن أرسل مسلمان كلبيهما على صيد ، وسمى أحدهما دون الآخر ، وكان أحد الكلبين غير معلم ، فقتلا صيدا ، لم يحل ... ٣٦٢

فصل : إذا أرسل جماعة كلابا ، وسموا ، فوجدوا الصيد قتيلا ، لا يدرون من قتله ، حل أكله ... ٣٦٣

فائدة : هل الاعتبار فى حالة الصيد بأهلية الرامى ، وفى سائر الشروط حال الرمى ، أو حال الإصابة ؟ فيه وجهان ؛... ٣٦٣

٤٦٥٠ – مسألة : (وإن رد كلب المجوسى الصيد على كلب المسلم ، فقتله ، حل) أكله . ٣٦٤

٤٦٥١ – مسألة : (وإن صاد المسلم بكلب المجوسى ، حل) صيده (وعنه ، لا يحل) ٣٦٤ ، ٣٦٥

٤٦٥٢ – مسألة : (وإن صاد المجوسى بكلب المسلم ، لم يحل) ٣٦٥ ، ٣٦٦

٤٦٥٣ – مسألة : (وإن أرسل المسلم كلبا ، فزجره المجوسى، حل صيده) ٣٦٦

الصفحة

فصل : (الثانى ، الآلة ، وهى نوعان ؛ محدد ، فيشترط له ما يشترط لآلة الذكاة) ٣٦٦

٤٦٥٤ – مسألة : (وإن صاد بالمعراض ، أكل ما قتل بحده دون عرضه) ٣٦٧ ، ٣٦٨

فصل : وحكم آلات الصيد حكم المعراض ،... ٣٦٨

٤٦٥٥ – مسألة : (وإن نصب مناجل أو سكاكين ، وسمى عند نصبها ، فقتلت صيدا ، أبيح) ٣٦٩ ، ٣٧٠

تنبيه : حيث قلنا : يحل . فظاهره ، ولو ارتد الناصب أو مات ... ٣٧٠

٤٦٥٦ – مسألة : (وإذا قتل بسهم مسموم ، لم يبح ، إذا غلب على الظن أن السم أعان على القتل) ٣٧٠– ٣٧٢

٤٦٥٧ – مسألة : (وإن رماه فوقع فى ماء ، أو تردى من جبل ، أو وطئ عليه شىء فقتله ، لم يبح ،...) ٣٧٢– ٣٧٤

تنبيه : محل الخلاف إذا كان الماء أو التردى يقتله مثله ،... ٣٧٤

فائدة : قطع المصنف ، أن الجرح إذا لم يكن موحيا ، ووقع فى ماء ، أنه لا يباح ... ٣٧٥

٤٦٥٨ – مسألة : (فإن رماه فى الهواء ، فوقع على الأرض ، فمات ، حل) ٣٧٥ ، ٣٧٦

٤٦٥٩ – مسألة : (وإن رمى صيدا ، فغاب ، ثم وجده ميتا لا أثر به غير سهمه ، حل ...) ٣٧٦– ٣٨٠

الصفحة

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو عقر الكلب الصيد ، ثم غاب عنه ، ثم وجده وحده ،... ٣٧٨

تنبيه : قوله : وإن وجد به غير أثر سهمه مما يحتمل أن يكون أعان على قتله ، لم يبح . نص عليه ... ٣٧٩

فائدة : لو غاب قبل عقره ، ثم وجده وسهمه أو كلبه عليه ، فقال فى «المنتخب» : الحكم كذلك ... ٣٧٩

٤٦٦٠ - مسألة : (وإن ضربه ، فأبان منه عضوا وبقيت فيه حياة مستقرة ، لم يبح ما أبان منه ،...) ٣٨١- ٣٨٣

فصل : قال أحمد : ثنا هشيم ، عن منصور، عن الحسن ، أنه كان لا يرى بالطريدة بأسا ،... ٣٨٣

٤٦٦١ - مسألة : (وإن أخذ قطعة من حوت ، وأفلت حيا ، أبيح ما أخذ منه) ٣٨٤

٤٦٦٢ - مسألة : (وأما ما ليس بمحدد ؛ كالبندق والعصا ...، فلا يباح ما قتل به ؛ لأنه وقيذ) ٣٨٤- ٣٨٦

فصل : فأما ما قتل البندق أو الحجر الذى لا حد له ، فلا يؤكل ... ٣٨٤

تنبيه : قوله : وأما ما ليس بمحدد ،...، فلا يباح ؛ لأنه وقيذ . قال الأصحاب : ولو شدخه ... ٣٨٤

فصل : أجمع أهل العلم على تحريم صيد

الصفحة

المجوسى ، إذا لم يذكه من هو من
أهل الذكاة ،... ٣٨٥
(النوع الثانى ، الجارحة ، فيباح ما قتلته
إذا كانت معلمة ، إلا الكلب الأسود
البهيم ، فلا يباح صيده) ٣٨٦
فائدة : قوله : فلا يباح صيده . نص عليه ؛
لأنه شيطان ،... ٣٨٧
فائدة : يحرم اقتناؤه ، قولا واحدا ... ٣٨٨
٤٦٦٣ – مسألة : (والجوارح نوعان ؛ ما يصيد بنابه ،
كالكلب والفهد ،...) ٣٨٩
٤٦٦٤ – مسألة : (ولا يعتبر تكرر ذلك منه) ٣٩٠– ٣٩٢
فصل : قد ذكرنا أن ترك الأكل شرط لكون
الجارح المذكور معلما ... ٣٩١
٣٦٦٥ – مسألة : (فإن أكل بعد تعلمه ، لم يحرم ما تقدم من
صيده ،...) ٣٩٢– ٣٩٧
فصل : ولا يحرم ما تقدم من صيده ،... ٣٩٥
فصل : ولا يحرم ما صاده الكلب بعد الصيد
الذى أكل منه ... ٣٩٥
فصل : فإن شرب من دمه و لم يأكل منه ،
لم يحرم ... ٣٩٥
فائدتان ؛ إحداهما ، لو شرب من دمه ، لم
يحرم ... ٣٩٥
الثانية ، لا يخرج بأكله عن كونه
معلما ... ٣٩٥
فصل : وكل ما يقبل التعليم ، ويمكن

الصفحة

الاصطياد به من سباع البهائم ،...،
فحكمه حكم الكلب فى إباحة
صيده ... ٣٩٦
النوع (الثانى ، ذو المخلب ؛ كالبازى ،
والصقر ، والعقاب ، والشاهين،...) ٣٩٧
٤٦٦٦ – مسألة : (ولابد أن يجرح الصيد ، فإن قتله
بصدمته ، أو خنقه ، لم يبح) ٣٩٨ ، ٣٩٩
٤٦٦٧ – مسألة : (وما أصابه فم الكلب ، هل يجب غسله ؟
على وجهين) ٣٩٩ ، ٤٠٠
فصل : قال رحمه الله : (الثالث ، أن يرسل
الآلة قاصدا للصيد ، فإن استرسل
الكلب أو غيره بنفسه ، لم يبح
صيده وإن زجره ،...) ٤٠٠
فصل : وإن أرسله بغير تسمية ، ثم سمى
وزجره ، فزاد فى عدوه ، فظاهر
كلام أحمد أنه يباح ؛... ٤٠٢
٤٦٦٨ – مسألة : (وإن أرسل كلبه إلى هدف فقتل صيدا ،
...، لم يحل صيده إذا قتله) ٤٠٢ ، ٤٠٣
٤٦٦٩ – مسألة : (فإن رمى حجرا يظنه صيدا ، فأصاب
صيدا ، لم يحل . ويحتمل أن يحل) ٤٠٣ ، ٤٠٤
فصل : فإن رأى سوادا ، أو سمع حسا ،
فظنه آدميا ،...، فرماه فقتله ، فإذا
هو صيد ، لم يبح ... ٤٠٤
فائدة : لو رمى ما ظنه أو علمه غير صيد ،
فأصاب صيدا ، لم يحل ... ٤٠٤

الصفحة

٤٦٧٠ – مسألة : (وإن رمى صيدا ، فقتل غيره ، أو رمى صيدا ، فقتل جماعة ، حل) ٤٠٤ ، ٤٠٥

٤٦٧١ – مسألة : (وإن أرسل سهمه على صيد ، فأعانته الريح فقتلته ، ولولاها ما وصل ، حل) ٤٠٦

فصل : وإن سمى الصائد على صيد غيره ، حل . ٤٠٦

٤٦٧٢ – مسألة : (وإن رمى صيدا فأثبته ، ملكه ،...) ٤٠٦

تنبيه : قوله : وإن رمى صيدا فأثبته ، ملكه . بلا نزاع أعلمه ... ٤٠٦

٤٦٧٣ – مسألة : (وإن لم يثبته ، فدخل خيمة إنسان فأخذه ، فهو لآخذه) ٤٠٦ ، ٤٠٧

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل هذه المسألة فى الحكم ، لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها ، أو لم يقصد تملكها ... ٤٠٧

الثانية : قوله : ولو وقع فى شبكته صيد فخرقها وذهب بها، فصاده آخر ، فهو للثانى، بلا نزاع ، ونص عليه . ٤٠٧

٤٦٧٤ – مسألة : (ولو وقع صيد فى شبكة إنسان ، فخرقها وذهب بها ، فصاده آخر ، فهو للثانى) ٤٠٧– ٤٠٩

فصل : فإن اصطاد صيدا ، فوجد عليه علامة ،...، لم يملكه ؛... ٤٠٨

الصفحة

٤٦٧٥ - مسألة : (ومن كان فى سفينة ، فوثبت سمكة فوقعت فى حجره ، فهى له دون صاحب السفينة) ٤٠٩ ، ٤١٠

فصل : فإن كانت السمكة وثبت بفعل إنسان لقصد الصيد ،...، فهذا للصياد دون من وقع فى حجره ؛... ٤١٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو وقعت السمكة فى السفينة ، فهى لصاحب السفينة ... ٤١٠

الثانية ، وإن صنع بركة ليصيد بها السمك ، فما حصل فيها ملكه . بلا نزاع أعلمه ... ٤١٠

٤٦٧٦ - مسألة : (وإن صنع بركة ليصيد بها السمك ، فما حصل فيها ملكه ، وإن لم يقصد بها ذلك لم يملكه) ٤١٠ ، ٤١١

٤٦٧٧ - مسألة : (ويكره صيد السمك بالنجاسة) ٤١٢ ، ٤١٣

فوائد ؛ الأولى ، لو منعه الماء حتى صاده ، حل أكله ... ٤١٣

الثانية ، تحل الطريدة ؛ وهى الصيد بين قوم يأخذونه قطعا،... ٤١٣

الثالثة ، لا بأس بشبكة ، وفخ ، ودبق ... ٤١٣

٤٦٧٨ - مسألة : (و) يكره (صيد الطير بالشباش) ٤١٤

٤٦٧٩ - مسألة : (وإن أرسل صيدا ، وقال : أعتقتك .

الصفحة

لم يزل ملكه عنه . ويحتمل أن يزول) ٤١٤ ، ٤١٥
فصل : قال رحمه الله : (الرابع ، التسمية عند
إرسال السهم أو الجارحة ،...) ٤١٥
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يشترط أن يسمى
بالعربية ،... ٤١٨
الثانية ، لو سمى على صيد فأصاب
غيره ، حل ،... ٤١٨
فصل : إذا سمى الصائد على صيد فأصاب
غيره ، حل ،... ٤١٩
تنبيه : قوله : عند إرسال السهم أو
الجارحة . هذا بلا نزاع ... ٤١٩

كتاب الأيمان

فائدة : الحلف على المستقبل ، إرادة تحقيق
خبر فى المستقبل ممكن بقول يقصد به
الحث على فعل الممكن أو تركه ... ٤٢١
فصل : وتصح من كل مكلف مختار قاصد
إلى اليمين ،... ٤٢٢
فصل : وتصح من الكافر ، وتلزمه الكفارة
بالحنث ،... ٤٢٣
فصل : والأيمان تنقسم إلى خمسة أقسام؛... ٤٢٤
فصل : ومتى كانت اليمين على فعل واجب ،
أو ترك محرم ، كان حَلها محرما ؛... ٤٢٨
**٤٦٨٠ – مسألة : (واليمين التى تجب بها الكفارة ، هى اليمين
بالله تعالى ، أو صفة من صفاته)** ٤٢٩ ، ٤٣٠

الصفحة

٤٦٨١ – مسألة : (وأسماء الله تعالى قسمان ؛ أحدهما ، ما لا يسمى به غيره ،...)... (الثانى ، ما يسمى به غيره ، وإطلاقه ينصرف إلى الله تعالى ؛...) ٤٣٠ ، ٤٣١

٤٦٨٢ – مسألة : (فهذا إن نوى بالقسم به اسم الله تعالى ، أو أطلق ، كان يمينا) ٤٣١ ، ٤٣٢

٤٦٨٣ – مسألة : (وأما ما لا يعد من أسمائه ، كالشيء والموجود) ... (فإن لم ينو به الله تعالى) ... (لم يكن يمينا ، وإن نواه ، كان يمينا) ٤٣٣ ، ٤٣٤

٤٦٨٤ – مسألة : (وإن قال : وحق الله ، وعهد الله ، وايم الله ،...، ونحو ذلك ، فهو يمين...) ٤٣٤– ٤٣٦

٤٦٨٥ – مسألة : وإن قال : وايم الله ، أو : وايمن الله . فهى يمين موجبة للكفارة ،... ٤٣٦

٤٦٨٦ – مسألة : وإن قال : وأمانة الله . فقال القاضى : لا يختلف المذهب فى أن الحلف بأمانة الله يمين مكفرة ... ٤٣٧– ٤٤٠

فائدة : يكره الحلف بالأمانة ... ٤٣٧

فصل : والقسم بصفات الله تعالى ، كالقسم بأسمائه ... ٤٣٨

٤٦٨٧ – مسألة : (وإن قال : والعهد ، والميثاق ، وسائر ذلك ، ولم يضفه إلى الله تعالى ، لم يكن يمينا ،...) ٤٤٠ ، ٤٤١

فصل : ويكره الحلف بالأمانة ؛... ٤٤١

٤٦٨٨ – مسألة : (وإن قال : لعمر الله . كان يمينا ...) ٤٤١– ٤٤٤

٤٦٨٩ – مسألة : (وإن حلف بكلام الله ،...، فهى يمين

الصفحة

فيها كفارة واحدة . وعنه ، عليه بكل آية كفارة) ٤٤٤ – ٤٤٨

فصل : فإن حلف بالقرآن ، أو بحق القرآن ، أو بكلام الله ، لزمته كفارة واحدة ... ٤٤٦

فائدة : قال ابن نصر الله فى « حواشيه » : لو حلف بالتوراة والإنجيل ،...، فلا نَقْل فيها ، والظاهر أنها يمين . ٤٤٨

٤٦٩٠ – مسألة : (وإن قال : أحلف بالله . أو : أشهد بالله ... كان يمينا ...) ٤٤٨ – ٤٥٥

فائدة : لو قال : حلفت بالله ، أو : أقسمت بالله ،...، فهو كقوله : أحلف بالله ، أو : أقسم بالله ،... ٤٤٩

فصل : وإن قال : أُولِي بالله . أو : حلفت بالله . أو : آليت بالله ... فهو يمين ،... ٤٥٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : قسما بالله لأفعلن . كان يمينا،... ٤٥٢

الثانية ، لو قال : آليت بالله ، أو : آلى بالله ،... فهو حلف ؛... ٤٥٢

فصل : فأما إن قال : أقسمت ، أو : آليت، أو : شهدت لأفعلن . ولم يذكر اسم الله ، فعن أحمد روايتان ؛... ٤٥٣

فصل : وإن قال : أعزم . أو : عزمت . لم

الصفحة

يكن قسما ،... ٤٥٥

فصل : (وحروف القسم) ثلاثة (الباء ، والواو ، والتاء فى اسم الله تعالى خاصة) ٤٥٦

٤٦٩١ - مسألة : (ويجوز القسم بغير حرف القسم ، فيقول : الله لأفعلن ...) ٤٥٨- ٤٦١

فصل : ويجاب القسم بأربعة أحرف ؛... ٤٦٠

فصل : وإن قال : لاها الله . ونوى اليمين ، كان يمينا ؛... ٤٦١

فائدة : يجاب فى الإيجاب بـ : إن . خفيفة وثقيلة ،... ٤٦١

٤٦٩٢ - مسألة : (ويكره الحلف بغير الله تعالى . ويحتمل أن يكون محرما) ٤٦٢- ٤٦٤

فائدة : تنقسم الأيمان إلى خمسة أقسام ،... ٤٦٣

٤٦٩٣ - مسألة : (ولا تجب الكفارة بالحلف به ،...) ٤٦٥

٤٦٩٤ - مسألة : (وقال أصحابنا : تجب الكفارة بالحلف برسول الله ﷺ خاصة) ٤٦٦ ، ٤٦٧

تنبيه : ظاهر قوله : خاصة . أن الحلف بغيره من الأنبياء لا تجب به الكفارة... ٤٦٦

فائدة : نص الإمام أحمد ، رحمه الله ، على كراهة الحلف بالعتق والطلاق ... ٤٦٦

فصل : (ويشترط لوجوب الكفارة ثلاثة شروط ؛ أحدها ، أن تكون اليمين منعقدة ...) ٤٦٧

فائدة : لا تنعقد يمين النائم ، والطفل ،

الصفحة

والمجنون ونحوهم ... ٤٦٨

٤٦٩٥ - مسألة : (فأما اليمين على الماضى ، فليست منعقدة ،...) ٤٦٩- ٤٧٥

فصل : والمستحيل نوعان ؛ أحدهما ، مستحيل عقلا ،... ٤٧٢

فصل : إذا قال : والله ليفعلن فلان كذا ، أو لا يفعلن ... فالكفارة على الحالف ... ٤٧٤

(الثانى ، لغو اليمين ، وهو أن يحلف على شىء يظنه فيبين بخلافه ، فلا كفارة فيها) ٤٧٥

تنبيه : محل ذلك إذا عقد اليمين على زمن ماض ... ٤٧٨

فصل : الشرط (الثانى ، أن يحلف مختارا، فإن حلف مكرها ، لم تنعقد يمينه) ٤٧٩

٤٦٩٦ - مسألة : (وإن سبقت اليمين على لسانه من غير قصد إليها ،...، فلا كفارة عليه) ٤٨٠- ٤٨٣

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أن هذا ليس من لغو اليمين ،... ٤٨٢

فصل : الشرط (الثالث ، الحنث فى يمينه ، بأن يفعل ما حلف على تركه ، أو يترك ما حلف على فعله ، مختارا ذاكرا ،...) ٤٨٣

تنبيه : شمل قوله : الثالث ، الحنث فى يمينه ، ... ما لو كان فعله معصية أو غيرها ؛... ٤٨٣

الصفحة

فصل : فإن فعله غير عالم بالمحلوف عليه ، كرجل حلف لا يكلم فلانا ، فسلم عليه يحسبه أجنبيا ،...، فهو كالناسى ؛... ٤٨٥

فصل : والمكره على الفعل ينقسم قسمين ؛... ٤٨٦

فائدة : حكم الجاهل المحلوف عليه حكم الناسى ،... ٤٨٨

٤٦٩٧ - مسألة : (فإن حلف فقال : إن شاء الله . لم يحنث ،...) ٤٨٨- ٤٩٦

فصل : ويشترط أن يستثنى بلسانه ،... ٤٩٢

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «الفروع» : وكلام الأصحاب يقتضى ، إن رده إلى يمينه ، لم ينفعه ؛... ٤٩٢

الثانية ، يعتبر نطقه بالاستثناء ، إلا من خائف ... ٤٩٢

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يعتبر قصد الاستثناء ،... ٤٩٢

فصل : واشترط القاضى أن يقصد الاستثناء ،... ٤٩٣

فصل : ويصح الاستثناء فى كل يمين مكفرة ،... ٤٩٤

فصل : فإن قال : والله لأشربن اليوم ، إلا أن يشاء الله ... لم يحنث بالشرب

الصفحة

ولا تركه ؛... ٤٩٤

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ،
لو حلف وقال : إن
أراد الله ... ٤٩٤

الثانية ، لو شك فى الاستثناء ،
فالأصل عدمه مطلقا ... ٤٩٤

فصل : فإن قال : والله لأشربن اليوم ، إن
شاء زيد . فشاء زيد ، ولم يشرب
حتى مضى اليوم ، حنث ،... ٤٩٥

٤٦٩٨ – مسألة : (وإذا حلف ليفعلن شيئا ، ونوى وقتا بعينه ، تقيد به ،...) ٤٩٦ ، ٤٩٧

٤٦٩٩ – مسألة : (وإذا حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، استحب له الحنث والتكفير) ٤٩٧

فائدة : يحرم الحنث إن كان معصية ، بلا
نزاع ... ٤٩٧

٤٧٠٠ – مسألة : (ولا يستحب تكرار الحلف) ٤٩٨– ٥٠٠

٤٧٠١ – مسألة : (فإن دعى إلى الحلف عند الحاكم وهو محق، استحب افتداء يمينه ، فإن حلف ، فلا بأس) ٥٠٠– ٥٠٢

فصل : قال ، رحمه الله : (وإن حرم أمته أو
شيئا من الحلال ، لم يحرم ، وعليه
كفارة يمين إن فعله ...) ٥٠٣

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ،
لو علقه بشرط ،... ٥٠٥

الثانية ، لا يغير اليمين حكم

الصفحة

المحلوف ... ٥٠٦

٤٧٠٢ – مسألة : (وإن قال : هو يهودى) أو : نصرانى (أو : برىء من الله تعالى ، أو :) من (القرآن ،...، إن فعل ذلك . فقد فعل محرما) ٥٠٨ ، ٥٠٩

٤٧٠٣ – مسألة : (وعليه كفارة إن فعل ، فى إحدى الروايتين) ٥٠٩– ٥١١

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، خلافا ومذهبا ، لو قال : أكفر بالله ،... ففعله ،... ٥١١

٤٧٠٤ – مسألة : (وإن قال : أنا أستحل الزنى . أو نحوه ، فعلى وجهين) ٥١١ ، ٥١٢

٤٧٠٥ – مسألة : (وإن قال : عصيت الله . أو : أنا أعصى الله فى كل ما أمرنى به ...)... وحنث (فلا كفارة فيه) ٥١٢– ٥١٤

فوائد ؛ إحداها ، لو قال : لعمرى لأفعلن، ... فهو لغو ... ٥١٣

الثانية ، لا يلزمه إبرار القسم ... ٥١٣

الثالثة ، لو قال : بالله لتفعلن كذا . فيمين ،... ٥١٣

٤٧٠٦ – مسألة : (وإن قال : عبد فلان حر لأفعلن . فليس بشىء ...) ٥١٤

فصل : وإن قال : إن فعلت كذا ، فمال فلان صدقة ،...، فليس ذلك بيمين ،... ٥١٥

الصفحة

٤٧٠٧ – مسألة : (وإن قال : أيمان البيعة تلزمنى . فهى يمين ،...) ٥١٥– ٥١٩

فوائد ؛ الأولى ، قال فى «المستوعب» : وقد توقف شيوخنا القدماء عن الجواب فى هذه المسألة؛... ٥١٨

الثانية ، لو قال : أيمان المسلمين تلزمنى إن فعلت ذلك . وفعله ، لزمته يمين الظهار والطلاق والعتق والنذر إذا نوى ذلك ... ٥١٩

الثالثة ، لو حلف بشىء من هذه الخمسة ، فقال له آخر : يمينى مع يمينك ... لزمه ذلك ... ٥٢٠

٤٧٠٨ – مسألة : (وإن قال : على نذر ، أو يمين إن فعلت كذا . وفعله ، فقال أصحابنا : عليه كفارة يمين) ٥٢٠ ، ٥٢١

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا قال : حلفت . ولم يكن حلف ، فقال الإمام أحمد ، رحمه الله: هى كذبة ، ليس عليه يمين ... ٥٢١

الثانية ، تقدم انعقاد يمين الكافر ،... ٥٢٢

فصل فى كفارة اليمين : قال الشيخ ، رحمه

الصفحة

الله تعالى : (وهى تجمع تخييرا وترتيبا) ٥٢٢

٤٧٠٩ - مسألة : (وهى تجمع تخييرا وترتيبا ، فيخير بين ثلاثة أشياء ؛ إطعام عشرة مساكين ، أو كسوتهم ، أو تحرير رقبة) ٥٢٢- ٥٢٦

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، إجزاء ما يسمى كسوة ،... ٥٢٤

فائدة : لو أطعم خمسة ، وكسا خمسة أجزأه ... ٥٢٤

فصل : والذين تجزئ كسوتهم ، هم المساكين الذين يجزئ إطعامهم ؛... ٥٢٦

٤٧١٠ - مسألة : (فإن لم يجد ، فصيام ثلاثة أيام متتابعة،...) ٥٢٦ ، ٥٢٧

فائدة : لو كان ماله غائبا ، ويقدر على الشراء بنسيئة ، لم يجزئه الصوم ... ٥٢٧

٤٧١١ - مسألة : وهو مخير فى التكفير ، إن شاء قبل الحنث ، وإن شاء بعده ،... ٥٢٨- ٥٣٣

فوائد تتعلق بقولنا بالجواز فالتقديم والتأخير سواء فى الفضيلة ، وأن ظاهر كلام المصنف أن التخيير جار وإن كان الحنث حراما ، وأن الكفارة قبل الحنث محللة لليمين ، وأنه لو كفر بالصوم قبل الحنث لفقرة ثم حنث وهو موسر فلا يجزئه ، وبأن نص الإمام أحمد على وجوب كفارة اليمين

الصفحة

والنذر على الفور إذا حنث . ٥٢٩- ٥٣٣

فصل : والتكفير قبل الحنث وبعده سواء فى الفضيلة ... ٥٣٢

فصل : فإن كان الحنث فى اليمين محظورا، فعجل الكفارة قبله ، ففيه وجهان ؛... ٥٣٣

٤٧١٢ - مسألة : (ومن كرر أيمانا قبل التكفير ، فعليه كفارة واحدة ...) ٥٣٣- ٥٣٥

٤٧١٣ - مسألة : (والظاهر)... (أنها إن كانت على فعل واحد ، فكفارة واحدة ،...) ٥٣٥- ٥٣٨

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ، الحلف بنذور مكررة، أو بطلاق مكفر ... ٥٣٦

الثانية ، لو حلف يمينا على أجناس مختلفة ، فعليه كفارة واحدة ؛... ٥٣٧

فصل : إذا حلف يمينا واحدة على أجناس مختلفة ،...، فحنث فى الجميع ، فكفارة واحدة ... ٥٣٧

٤٧١٤ - مسألة : (وإن كانت الأيمان مختلفة الكفارة ،...، فلكل يمين كفارتها) ٥٣٨ ، ٥٣٩

٤٧١٥ - مسألة : (وكفارة العبد الصيام ، وليس لسيده منعه منه ...) ٥٣٩- ٥٤٣

فصل : فإن أذن السيد لعبده فى التكفير بالمال ، لم يلزمه ؛... ٥٣٩

الصفحة

فائدة : اعلم أن تكفير العبد بالمال فى الحج والظهار والأيمان ونحوها ، للأصحاب فيها طرق ؛... ٥٣٩

فصل : إذا أعتق العبد عبدا عن كفارته بإذن سيده ، وقلنا : إن الإعتاق فى الكفارة يثبت به الولاء لمعتقه . ثبت ولاؤه للعبد الذى أعتقه ؛... ٥٤٢

٤٧١٦ – مسألة : وليس للسيد منع العبد من التكفير بالصيام ،... ٥٤٤ ، ٥٤٥

تنبيه : حيث جاز له التكفير بإذن السيد ، فقال القاضى ،... : يلزمه التكفير ... ٥٤٥

فصل : (ومن نصفه حر ، فحكمه فى الكفارة حكم الأحرار) ٥٤٦

فصل : والكفارة فى حق الحر والعبد ، والمسلم والكافر ، سواء ؛... ٥٤٦

فصل : إذا حلف رجل بالله لا يفعل شيئا ، فقال له آخر : يمينى فى يمينك . لم يلزمه شىء ؛... ٥٤٧

فائدة : يكفر الكافر – ولو كان مرتدا – بغير الصوم ؛... ٥٤٧

فصل : وإذا قال : حلفت . ولم يكن حلف ، فقال أحمد : هى كذبة ، وليس عليه يمين ... ٥٤٨

الصفحة

فصل : وثبت أن النبى ﷺ أمر بإبرار
المقسم أو القسم ... ٥٤٩
فصل : وتستحب إجابة من سأل بالله ؛... ٥٤٩

آخر الجزء السابع والعشرين ،
ويليه الجزء الثامن والعشرون ، وأوله :
باب جامع الأيمان
وَٱلْحَمْدُ لِلَّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الثامن والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف
باب جامع الأيمان

الصفحة

٤٧١٧ – مسألة : (ويرجع فى الأيمان إلى النية ، فإن لم تكن له نية ، رجع إلى سبب اليمين وما هيجها) ٥ – ١٠

تنبيه : قوله : يرجع فى الأيمان إلى النية . مقيد بأن يكون الحالف بها غير ظالم ... ٥

فصل : ومن شرط انصراف اللفظ إلى ما نواه ، احتمال اللفظ له ،... ٩

٤٧١٨ – مسألة : (فإن لم تكن له نية ، رجع إلى سبب اليمين وما هيجها) ١١– ١٣

فصل : فأما غير قضاء الحق ، كأكل شيءٍ ، ...، فمتى عين وقتا ، ولم ينو ما يقتضى تعجيله ،...، لم يبر إلا بفعله فى وقته . ١٢

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو حلف لآكلن شيئا غدًا ، أو لأبيعنه أو لأفعلنه ... ١٢

٤٧١٩ – مسألة : (وإن حلف) أن (لا يبيع ثوبه إلا بمائة ، فباعه بأكثر ، لم يحنث ، وإن باعه بأقل ، حنث) ١٣ ، ١٤

فصل : ومن حلف لا يبيع ثوبه بعشرة ،

الصفحة

فباعه بها أو بأقل ، حنث ،... ١٣

٤٧٢٠ – مسألة : (وإن حلف لا يدخل دارًا ، ونوى اليوم ، لم يحنث بالدخول فى غيره) ١٤

٤٧٢١ – مسألة : (وإن دعى إلى غداءٍ ، فحلف لا يتغدى ، اختصت يمينه به إذا قصده) ١٥

٤٧٢٢ – مسألة : (وإن حلف لا يشرب له الماء من العطش، يقصد قطع منّته ، حنث بأكل خبزه،...) ١٥

٤٧٢٣ – مسألة : (وإن حلف لا يلبس ثوبا من غزلها ، يقصد قطع منّتها ، فباعه واشترى بثمنه ثوبا فلبسه ، حنث ،...) ١٦ ، ١٧

تنبيه : قوله : وإن حلف لا يلبس ثوبا من غزلها ،... ومفهومه ، أنه لو انتفع بشىء من مالها غير الغزل وثمنه ، أنه لا يحنث ... ١٦

فصل : فإن فعل شيئا لها فيه منّة عليه سوى الانتفاع بالثوب ، وبعوضه ، مثل أن سكن دارها ،...، لم يحنث ؛... ١٧

فصل : وإن امتنت عليه امرأته بثوب ، فحلف أن لا يلبسه ، قطعًا لمنّتها ، فاشتراه غيرها ، ثم كساه إياه ،...، ففيه وجهان ؛... ١٧

٤٧٢٤ – مسألة : (وإن حلف لا يأوى معها فى دار ، يريد جفاءها ، ولم يكن للدار سبب هيج يمينه، فأوى معها فى غيرها ، حنث) ١٨ – ٢١

فصل : وإن برها بهدية أو غيرها ، أو اجتمع

الصفحة

معها فيما ليس بدار ولا بيت ، لم
يحنث ،... ١٩
فصل : وإن حلف لا يدخل عليها بيتا ،
فدخل عليها فيما ليس ببيت ،
فحكمه حكم المسألة التى قبلها؛... ٢٠
٤٧٢٥ - مسألة : (وإن حلف لعامل لا يخرج إلا بإذنه فعزل،
...، يريد مادام كذلك، انحلت يمينه...) ٢١- ٢٦
فصل : وإن اختلف السبب والنية ،...،
قدمت النية على السبب ،... ٢٦
فائدة : إذا لم يعين الوالى إذَنْ ، ففى تعيينه
وجهان فى «الترغيب» ؛... ٢٦
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (فإن
عدم ذلك ، رجع إلى التعيين ...) ٢٧
فصل : وإن قال : والله لا كلمت سعدًا
زوج هند . أو :... فطلق الزوجة،
...، وكلمهم ، حنث ؛... ٣٢
فصل : فإن حلف لا يلبس هذا الثوب ،
وكان رداءً فى حال حلفه ، فارتدى
به ،... فلبسه ، حنث ،... ٣٢
فائدة : لو حلف لا يدخل دار فلان ، ولم
يقل : هذه ... ففعل ، حنث ... ٣٢
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (فإن عدم
ذلك ، رجعنا إلى ما يتناوله
الاسم ...) ٣٣
فائدة : الاسم يتناول العرفى

الصفحة

والشرعى واللغوى ،... ٣٤

فصل فى الأسماء الشرعية : (إذا حلف لا يبيع ، فباع بيعًا فاسدًا ،...، لم يحنث ،...) ٣٥

فصل : والماضى والمستقبل سواء فى هذا ... ٣٧

تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أنه يحنث إذا باع بيعا صحيحا بشرط الخيار ... ٣٧

فائدة : لو حلف لا يحج ، فحج حجا فاسدا ، حنث ... ٣٧

فصل : فإن حلف لا يبيع ، فباع بيعا فيه الخيار ، حنث ... ٣٨

فصل : وإن حلف لا يبيع ، أو لا يزوِّج ، فأوجب البيع والنكاح ، ولم يقبل المتزوج والمشترى ، لم يحنث ... ٣٨

فصل : وإن أضاف اليمين فى البيع والنكاح إلى ما لا تتصور فيه الصحة ، كالخمر ... ، حنث بصورة البيع ؛... ٣٨

٤٧٢٦ - مسألة : (وذكر القاضى فى من قال لامرأته : إن سرقت منى شيئًا وبعتنيه ، فأنت طالق . ففعلت ، لم تطلق) ٣٩- ٤٢

فصل : وإن حلف لا يتزوج ، حنث بمجرد الإيجاب والقبول الصحيح ... ٣٩

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، الشراء مثل البيع في ذلك ... ٣٩
الثانية ، لو حلف : لا تسريت . فوطئ جاريته ، حنث... ٣٩
فصل : وإن حلف : لا تسريت . فوطئ جاريته ، حنث ... ٤١
٤٧٢٧ – مسألة : (إذا حلف لا يصوم ، لم يحنث حتى يصوم يوما) ٤٢
فائدتان ؛ إحداهما ، لو حلف لا يصوم صوما ، لم يحنث حتى يصوم يوما . بلا نزاع. ٤٣
الثانية ، لو حلف لا يحج ، حنث بإحرامه ... وقيل : لا يحنث إلا بفراغه من أركانه . ٤٣
٤٧٢٨ – مسألة : (وإن حلف لا يصلى ، لم يحنث) ٤٣– ٤٥
فوائد ؛ الأولى ، لو كان حال حلفه صائما أو حاجا ، ففى حنثه وجهان ... ٤٤
الثانية ، شمل قوله : لا يصلى. صلاة الجنازة ... ٤٤
الثالثة ، قوله : وإن حلف لا يهب زيدا شيئا ...، ففعل و لم يقبل زيد ، حنث ... ٤٥
فصل : (وإن حلف لا يهب زيدا شيئا ، ولا

الصفحة

يوصى له ،... ففعل و لم يقبل زيد، حنث) ٤٥

٤٧٢٩ – مسألة : (وإن حلف لا يتصدق عليه ، فوهبه ، لم يحنث) ٤٧

٤٧٣٠ – مسألة : (وإن حلف لا يهبه ، فتصدق عليه ، حنث) ٤٧– ٤٩

تنبيه : محل الخلاف فى صدقة التطوع . أما الصدقة الواجبة ... فلا يحنث ،... ٤٨

٤٧٣١ – مسألة : (وإن أعاره لم يحنث إلا عند أبى الخطاب) ٤٩

٤٧٣٢ – مسألة : (وإن وقف عليه ، حنث) ٥٠

٤٧٣٣ – مسألة : (وإن وصى له ، لم يحنث) ٥٠

٤٧٣٤ – مسألة : (وإن باعه وحاباه ، حنث) ٥٠ ، ٥١

فصل : قال ، رحمه الله : (القسم الثانى ؛ الأسماء الحقيقية ، فإذا حلف لا يأكل اللحم ، فأكل الشحم ،...، لم يحنث) ٥١

فائدة : لو أهدى إليه ، حنث ،... ٥١

تنبيه : ظاهر كلامه ، أنه لو أكل لحم الرأس ،... ، أنه يحنث ... ٥٢

٤٧٣٥ – مسألة : (وإن أكل المرق ، لم يحنث ...) ٥٥ ، ٥٦

فصل : فإن أكل رأسا أو كراعا ، فقد روى عن أحمد ما يدل على أنه لا يحنث؛... ٥٦

٤٧٣٦ – مسألة : (وإن حلف لا يأكل الشحم ، فأكل شحم الظهر ، حنث) ٥٧ – ٥٩

فصل : ويحنث بالأكل من الألية ،... ٥٨

الصفحة

فصل : إذا حلف لا يأكل لحما ، حنث بأكل اللحم المحرم ،... ٥٨

فائدة : لو حلف لا يأكل شحما ، حنث بأكل الألية لا اللحم المحرم ... ٥٩

٤٧٣٧ – مسألة : (وإن حلف لا يأكل لبنا ، فأكل زبدا ، ...، لم يحنث ...) ٥٩– ٦١

فائدة : لو حلف لا يأكل زبدا ، فأكل سمنا ، لم يحنث ،... ٦١

٤٧٣٨ – مسألة : (وإن حلف على الفاكهة ، فأكل من ثمر الشجر ؛ كالجوز ،...، حنث ، وإن أكل البطيخ ، حنث . ويحتمل أن لا يحنث) ٦٢– ٦٥

فائدتان ؛ إحداهما ، الزيتون ليس من الفاكهة ،... ٦٤

الثانية ، الثمرة تطلق على الرطبة واليابسة شرعا ولغة ... ٦٤

٤٧٣٩ – مسألة : (ولا يحنث بأكل القثاء والخيار) ٦٥

فائدة : قوله : ولا يحنث بأكل القثاء والخيار . بلا نزاع ... ٦٥

٤٧٤٠ – مسألة : (وإن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل مذنبا ، حنث) ٦٦ ، ٦٧

٤٧٤١ – مسألة : (وإن أكل تمرا أو بسرا) لم يحنث ؛... ٦٧

فصل : وإن حلف لا يأكل تمرا ، فأكل رطبا ، لم يحنث ؛... ٦٧

فصل : فإن حلف لا يأكل عنبا ، فأكل

الصفحة

زبيبا ،...، لم يحنث ،... ٦٧

٤٧٤٢ – مسألة : (وإن حلف لا يأكل أدما ، حنث بأكل البيض ،...) ٦٨– ٧٤

فصل : إذا حلف لا يأكل طعاما ، حنث بأكل كل ما يسمى طعاما ؛ من قوت ،... ٧١

فوائد ؛ الأولى ، لو حلف لا يأكل طعاما ، حنث بأكل كل ما يسمى طعاما ؛... ٧١

الثانية ، لو حلف لا يأكل قوتا ، حنث بأكل خبز وتمر ... ٧٢

الثالثة ، قال فى «الفروع» : والعيش يتوجه فيه عرفا الخبز ،... ٧٤

الرابعة ، قوله : وإن حلف لا يلبس شيئا ،...، حنث بلا نزاع ... ٧٤

الخامسة ، قوله : وإن حلف لا يلبس حليا ، فلبس حلية ذهب ،...، حنث . بلا نزاع ... ٧٦

السادسة ، قوله : وإن لبس عقيقا أو سبجا ، لم يحنث . بلا نزاع ... ٧٧

فصل : وإن حلف لا يأكل قوتا ، فأكل خبزا ،...، حنث ؛... ٧٣

الصفحة

٤٧٤٣ – مسألة : (وإن حلف لا يلبس شيئا ، فلبس ثوبا ، ... ، حنث) ٧٤ ، ٧٥

٤٧٤٤ – مسألة : (وإن حلف لا يلبس حليا ، فلبس حلية ذهب أو فضة أو جوهر ، حنث ،...) ٧٦ – ٧٨

فوائد ؛ الأولى ، فى لبسه منطقة محلاة وجهان ... ٧٨

الثانية ، قوله : وإن حلف لا يركب دابة فلان ...، حنث . بلا نزاع ... ٧٩

الثالثة ، لو حلف لا يدخل مسكنه، حنث بدخول ما استأجره أو استعاره للسكنى ،... ٨٠

الرابعة ، لو حلف لا يدخل ملك فلان ، فدخل ما استأجره ، فهل يحنث ؟ فيه وجهان ... ٨١

٤٧٤٥ – مسألة : (وإن حلف لا يركب دابة فلان ،...، فركب دابة عبده ،...، حنث ،...) ٧٩– ٨١

فصل : وإن ركب دابة عبده ،... ، حنث ؛... ٨١

٤٧٤٦ – مسألة : (وإن حلف لا يركب دابة فلان ، فركب دابة استعارها ، لم يحنث ،...) ٨١ ، ٨٢

٤٧٤٧ – مسألة : (وإن حلف لا يركب دابة عبده ، فركب دابة جعلت برسمه ، حنث) ٨٢

٤٧٤٨ – مسألة : (وإن حلف لا يدخل دارا ، فدخل

الصفحة

سطحها ، حنث ،...) ٨٢- ٨٥
فصل : فإن تعلق بغصن شجرة فى الدار ، لم يحنث ؛ ... ٨٤
فائدة : لو وقف على الحائط ، فعلى وجهين ... ٨٤
فصل : وإن حلف لا يضع قدمه فى الدار ، فدخلها راكبا أو ماشيا ،... ، حنث ،... ٨٥
٤٧٤٩ - مسألة : (وإن حلف لا يكلم إنسانا ، حنث بكلام كل إنسان) ٨٦ ، ٨٧
فصل : فإن صلى بالمحلوف عليه إماما ، ثم سلم من الصلاة ، لم يحنث ... ٨٧
فائدة : لو كاتبه أو أرسل إليه رسولا ، حنث ،... ٨٧
٤٧٥٠ - مسألة : (وإن حلف لا يبتدئه بكلام ، فتكلما معا ، حنث) ٨٨- ٩٢
فصل : وإن كاتبه ، أو أرسل إليه رسولا ، حنث ،... ٨٨
فائدة : لو حلف لا يسلم عليه ، فسلم على جماعة هو فيهم وهو لا يعلم به ،...، فحكى الأصحاب فى حنثه روايتين ... ٨٨
فائدة : لو حلف لا كلمته حتى يكلمنى ،...، فتكلما معا ، حنث ... ٨٩
فصل : وإن أشار إليه ، ففيه وجهان ؛... ٩٠

الصفحة

فصل : فإن ناداه بحيث يسمع ، فلم يسمع، لتشاغله ، أو غفلته ، حنث ... ٩١

فصل : وإن سلم على المحلوف عليه ، حنث ؛... ٩١

٤٧٥١ – مسألة : (وإن حلف لا يكلمه حينا ، فذلك ستة أشهر . نص عليه) ٩٢ ، ٩٣

تنبيه : محل الخلاف ، إذا أطلق و لم ينو شيئا . ٩٣

٤٧٥٢ – مسألة : (وإن قال : زمنا ، أو : دهرا ،... رجع إلى أقل ما يتناوله اللفظ) ٩٣ ، ٩٤

٤٧٥٣ – مسألة : (وإن قال : عمرا . احتمل أن يكون كذلك) ٩٥

٤٧٥٤ – مسألة : (وإن قال : الأبد ، والدهر . فذلك على الزمان كله) ٩٦

فائدة : الزمان كحين ... ٩٦

٤٧٥٥ – مسألة : (والحقب ثمانون سنة) ٩٦ ، ٩٧

فائدة : لو قال : إلى الحول . فحول كامل لا تتمته ... ٩٧

٤٧٥٦ – مسألة : (والشهور اثنا عشر عند القاضى . وعند أبى الخطاب ثلاثة ، كالأشهر) ٩٨

٤٧٥٧ – مسألة : (والأيام ثلاثة) ٩٨ ، ٩٩

فصل : وإن حلف لا يتكلم ثلاث ليال ، ...، لم يكن له أن يتكلم فى الأيام التى بين الليالى ،... ٩٩

٤٧٥٨ – مسألة : (وإن حلف لا يدخل باب هذه الدار ،

الصفحة

فحول ودخله ، حنث) ١٠٠
فائدة : لو حلف لا يدخل هذه الدار من بابها ، فدخلها من غير الباب ، لم يحنث ... ١٠٠
٤٧٥٩ – مسألة : (وإن حلف لا يكلمه إلى حين الحصاد ، انتهت يمينه بأوله) ١٠١
٤٧٦٠ – مسألة : (وإن حلف لا مال له ، وله مال غير زكوى ، أو دين على الناس ، حنث) ١٠٢– ١٠٥
فصل : وإن كان له مال مغصوب ، حنث ؛ ... ١٠٤
فائدة : لو تزوج ، لم يحنث ؛... ١٠٥
٤٧٦١ – مسألة : (وإن حلف لا يفعل شيئا ، فوكل من يفعله ، حنث ، إلا أن ينوى) ١٠٥ ، ١٠٧
فصل : قال ، رحمه الله : (فأما الأسماء العرفية ، فهى أسماء اشتهر مجازها حتى غلب على الحقيقة ؛ كالرواية ، ...، فتتعلق اليمين بالعرف دون الحقيقة) ١٠٦
فائدة : لو توكل الحالف فيما حلف أن لا يفعله ، وكان عقدًا ، فإن أضافه إلى موكله لم يحنث ... ١٠٦
٤٧٦٢ – مسألة : (وإن حلف على وطء امرأة ، تعلقت يمينه بجماعها) ١٠٧ ، ١٠٨
٤٧٦٣ – مسألة : (وإن حلف على وطء دار ، تعلقت يمينه (بدخولها ،...) ١٠٨
٤٧٦٤ – مسألة : (وإن حلف لا يشم الريحان ، فشم الورد ... ، أو لا يشم الورد والبنفسج، فشم دهنهما ،... ، فالقياس أنه

الصفحة

يحنث ...) ١٠٨- ١١٠

٤٧٦٥ - مسألة : (وإن حلف لا يأكل لحما ، فأكل سمكا ، حنث عند الخرقى ، ولم يحنث عند ابن أبى موسى) ١١٠ ، ١١١

٤٧٦٦ - مسألة : (وإن حلف لا يأكل رأسا ولا بيضا ، حنث بأكل رءوس الطير والسمك،...، عند القاضى . وعند أبى الخطاب ، لا يحنث إلا بأكل رأسٍ جرت العادة بأكله منفردًا ،...) ١١٢- ١١٤

٤٧٦٧ - مسألة : (وإن حلف لا يدخل بيتا ، فدخل مسجدا ،... ، أو لا يركب ، فركب سفينة ، حنث عند أصحابنا . ويحتمل أن لا يحنث) ١١٤- ١١٦

٤٧٦٨ - مسألة : (وإن حلف لا يتكلم ، فقرأ ، أو سبح ، أو ذكر الله تعالى ، لم يحنث) ١١٦- ١١٨

تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه إذا لم يقصد تنبيهه - أعنى إن لم يقصد بذلك القرآن - يحنث ... ١١٨

فائدة : حقيقة الذكر ما نطق به ، فتحمل يمينه عليه ... ١١٨

٤٧٦٩ - مسألة : (وإن حلف لا يضرب امرأته ، فخنقها، ...، حنث) ١١٩

٤٧٧٠ - مسألة : (وإن حلف ليضربنه مائة سوط ، فجمعها ، فضربه بها ضربة واحدة ، لم يبر فى يمينه) ١١٩- ١٢٢

الصفحة

فصل : ولو حلف أن يضربه بعشرة أسواط، فجمعها ، فضربه بها ، بر ؛... ١٢١

فصل : ولا يبر حتى يضربه ضربا يؤلمه ... ١٢١

فصل : قال ، رحمه الله : (إذا حلف لا يأكل شيئا ، فأكله مستهلكا فى غيره ، مثل أن لا يأكل لبنا ،...، لم يحنث ...) ١٢٢

٤٧٧١ – مسألة : (وإن حلف لا يأكل شحما ، فأكل اللحم الأحمر ، فقال الخرقى : يحنث) ١٢٤– ١٢٦

فصل : قال ، رضى الله عنه : (فإن حلف لا يأكل سويقًا ، فشربه ، أو لا يشربه ، فأكله ، فقال الخرقى : يحنث ...) ١٢٦

فصل : فإن حلف ليشربن شيئا ، فأكله ، أو ليأكلنه ، فشربه ، خرج فيه وجهان ،... ١٢٩

فصل : فإن حلف لا يشرب شيئا ، فمصه ورمى به ، فقد روى عن أحمد فى من حلف لا يشرب ، فمص قصب السكر : لا يحنث ... ١٢٩

فائدة : لو حلف لا يشرب ، فمص قصب السكر أو الرمان ، لم يحنث ... ١٢٩

٤٧٧٢ – مسألة : (فإن حلف لا يطعم شيئا ، حنث بأكله وشربه) ١٣٠

٤٧٧٣ – مسألة : (وإن ذاقه ولم يبتلعه ، لم يحنث) ١٣٠ ، ١٣١

الصفحة

٤٧٧٤ – مسألة : (وإن حلف لا يأكل مائعا ، فأكله بالخبز ، حنث) ١٣١

فصل : وإن حلف ليأكلن أكلة ، بالفتح ، لم يبر حتى يأكل ما يعده الناس أكلة ،... ١٣١

فصل : (وإن حلف لا يتزوج ، ولا يتطهر ، ولا يتطيب ، فاستدام ذلك ، لم يحنث) ١٣٢

٤٧٧٥ – مسألة : (وإن حلف لا يركب ولا يلبس ، فاستدام ذلك ، حنث) ١٣٢ ، ١٣٣

فائدة : وكذا الحكم لو حلف لا يلبس من غزلها ، وعليه منه شيء ... ١٣٣

٤٧٧٦ – مسألة : (وإن حلف لا يدخل دارا هو داخلها ، فأقام فيها ، حنث عند القاضى . ولم يحنث عند أبى الخطاب) ١٣٤ ، ١٣٥

فصل : وإن حلف لا يضاجع امرأته على فراش ، وهما متضاجعان ، فاستدام ذلك ، حنث ؛... ١٣٥

٤٧٧٧ – مسألة : (وإن حلف لا يدخل على فلان بيتا ، فدخل فلان عليه ، فأقام معه ، فعلى الوجهين) ١٣٦

تنبيه : محل الخلاف فى المسألتين ، إذا لم يكن له نية ... ١٣٦

٤٧٧٨ – مسألة : (وإن حلف لا يسكن دارا ، ولا يساكن فلانا وهما متساكنان ، ولم يخرج فى

الصفحة

الحال ، حنث ،...) ١٣٦ ، ١٣٧

٤٧٧٩ – مسألة : فإن أقام لنقل متاعه وأهله ، لم يحنث ... ١٣٧ ، ١٣٨

٤٧٨٠ – مسألة : (وإن خرج دون أهله ومتاعه ، حنث) ١٣٨– ١٤١

فصل : وإن أكره على المقام ، لم يحنث ؛... ١٣٩

فصل : ولو وهب رحله أو أودعه أو أعاره وخرج وحده ، لم يحنث ؛... ١٤٠

فصل : وإن حلف لا يساكن فلانا وهو مساكنه ، فالحكم فى الاستدامة على ما ذكرنا فى الحلف على السكنى،... ١٤١

٤٧٨١ – مسألة : (وإن حلف لا يساكن فلانا ، فبنيا بينهما حائطا وهما متساكنان ، حنث ،...) ١٤١– ١٤٤

فصل : وإن سكنا فى دار واحدة ، كل واحد فى بيت ذى باب وغلق ، رجع إلى نيته بيمينه أو إلى سببها،... ١٤٢

فائدة : لو حلف لا ساكنه فى هذه الدار وهما غير متساكنين ، فبنيا بينهما حائطا ،... ١٤٢

فصل : وإن حلف : لا ساكنت فلانا فى هذه الدار . فقسماها حجرتين ، ... ، لم يحنث ؛... ١٤٣

٤٧٨٢ – مسألة : (وإن حلف ليخرجن من هذه البلدة ، فخرج دون أهله) لم يحنث (وإن حلف ليخرجن من) هذه (الدار ، فخرج دون أهله ، لم يبر) ١٤٤

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو حلف لا

الصفحة

ينزل فى هذه الدار ، ولا يأويها ... ١٤٥

٤٧٨٣ – مسألة : (وإن حلف ليخرجن من هذه البلدة ، أو ليرحلن عن هذه الدار ، ففعل ، فهل له العود إليها ؟ على روايتين) ١٤٥ ، ١٤٦

فصل : قال ، رحمه الله : (إذا حلف لا يدخل دارا ، فحمل فأدخلها ،...، أو حلف لا يستخدم رجلا ، فخدمه وهو ساكت ، فقال القاضى : يحنث . ويحتمل أن لا يحنث) ١٤٦

تنبيه : مفهوم كلامه ، أنه إذا لم يمكنه الامتناع ، أنه لا يحنث ... ١٤٧

فصل : فإن أكره بالضرب ونحوه ، فدخلها ، لم يحنث ، فى أحد الوجهين ... ١٤٨

فصل : وإن حلف لا يستخدم عبدا ، فخدمه وهو ساكت ،...، فقال القاضى : إن كان عبده ، حنث ، وإن كان عبد غيره ، لم يحنث ... ١٤٨

٤٧٨٤ – مسألة : (وإن حلف ليشربن) هذا (الماء ،... غدًا ، فتلف المحلوف عليه قبل الغد ، حنث عند الخرق ...) ١٤٩– ١٥٤

تنبيهان ؛ أحدهما ، محل الخلاف فى أصل المسألة ، إذا تلف بغير اختبار الحالف ،... ١٥١

الصفحة

الثانى ، مفهوم كلامه ؛ أنه لو تلف
فى الغد و لم يضربه ، أنه
يحنث ،... ١٥١
فوائد تتعلق بأنه لو ضربه قبل الغد ، أو ضربه
بعد موته ، أو ضربه ضربا لا يؤلمه ،
لم يبر فى كل ذلك ، وأنه لو جن الغلام
وضربه ، بر . ١٥١ ، ١٥٢
٤٧٨٥ – مسألة : وإن قال : والله لأشربن ماء هذا الكوز
غدا . فاندفق اليوم ...، فهو على نحو
ما ذكرنا فى العبد ... ١٥٤ ، ١٥٥
فائدتان ؛ إحداهما ، لو حلف ليضربن هذا
الغلام اليوم ، أو
ليأكلن هذا الرغيف
اليوم ،...، حنث
عقب تلفهما ... ١٥٤
الثانية ، لو حلف ليفعلن شيئا
وعين وقتا أو أطلق ،
فمات الحالف ، أو تلف
المحلوف عليه ...،
حنث ... ١٥٥
فصل : ومن حلف لا يتكفل بمال ، فكفل
ببدن ، فقال أصحابنا : يحنث ؛... ١٥٥
٤٧٨٦ – مسألة : (وإن حلف ليقضينه حقه ، فأبرأه ،
فهل يحنث ؟ على وجهين) ١٥٥ ، ١٥٦
٤٧٨٧ – مسألة : (وإن مات المستحق فقضى ورثته ، لم

الصفحة

يحنث) ١٥٦ ، ١٥٧

٤٧٨٨ – مسألة : (وإن باعه بحقه عرضا ، لم يحنث عند ابن حامد) ١٥٧

٤٧٨٩ – مسألة : (وإن حلف ليقضينه حقه عند رأس الهلال) ... (فقضاه عند غروب الشمس فى أول الشهر ، بر) ١٥٨ ، ١٥٩

فائدة : لو حلف ليقضينه حقه فى غد ، فأبرأه اليوم ،...، لم يحنث . ١٥٨

تنبيه : قوله : وإن حلف ليقضينه حقه عند رأس الهلال ... ١٥٨

تنبيه : قوله : فقضاه عند غروب الشمس ... هكذا قال الشارح وغيره ... ١٥٩

فائدة : لو أخر ذلك مع إمكانه ، حنث ... ١٥٩

٤٧٩٠ – مسألة : (وإن حلف : لا فارقتك حتى أستوفى حقى) منك (فهرب منه ، حنث ...) ١٦٠– ١٦٥

تنبيه : مفهوم كلامه ، أنه إذا أفلسه ،...، أنه يحنث ... ١٦١

فائدة : قال الشارح وغيره : إذا حلف : لا فارقتُكَ حتى أستوفى حقى . ففيه عشر مسائل ؛... ١٦٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : لا فارقتَنى حتى استوفى حقى منك . ففارقه المحلوف عليه مختارا ، حنث،... ١٦٤

الثانية ، لو حلف : لا فارقتكَ

الصفحة

حتى أوفيكَ حقك .
فأبرأه الغريم منه ، فهل
يحنث ؟ على وجهين؛... ١٦٥
٤٧٩١ – مسألة : (فإن حلف لا افترقنا . فهرب منه ، حنث) ١٦٥ ، ١٦٦
فصل : وإن حلف : لا فارقتكَ حتى أوفيكَ
حقك . فأبرأه الغريم منه ، فهل
يحنث ؟ على وجهين ،... ١٦٦
٤٧٩٢ – مسألة : (وقدر الفراق ما عده الناس فراقا ، كفرقة البيع) ١٦٦

باب النذر

فائدتان ؛ إحداهما ، لا نزاع فى صحة النذر
ولزوم الوفاء به فى
الجملة ... ١٦٧
الثانية ، النذر مكروه ... ١٦٨
فصل : ولا يستحب النذر ؛... ١٦٨
٤٧٩٣ – مسألة : (وهو أن يلزم نفسه لله تعالى شيئا) ١٦٨ ، ١٦٩
٤٧٩٤ – مسألة : (ولا يصح إلا بالقول ، فإن نواه من غير قول ، لم يصح) ١٧٠
تنبيه : قوله : ولا يصح إلا بالقول ،...
بلا نزاع ... ١٧٠
٤٧٩٥ – مسألة : (ولا يصح فى محال ولا واجب ، فلو قال : لله على صوم أمس . أو : صوم رمضان . لم ينعقد) ١٧١ ، ١٧٢
٤٧٩٦ – مسألة : (والنذر المنعقد على خمسة أقسام ؛ أحدها، النذر المطلق ، ...) ١٧٣

الصفحة

(الثانى ، نذر اللجاج والغضب ، وهو ما
يقصد به المنع من شيء ، أو الحمل عليه ،
... فهذا يمين يخير بين فعله) وبين كفارة
يمين ؛... ١٧٤
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يضر قوله : على
مذهب من يلزم بذلك.
أو : لا أقلد من يرى
الكفارة . ونحوه ... ١٧٤
الثانية ، لو علق الصدقة به ببيعه ،
والمشترى علق الصدقة
به بشرائه فاشتراه ، كفر
كل منهما كفارة ،... ١٧٥
(الثالث ، نذر المباح ، كقوله : لله على أن
ألبس ثوبى ... فهذا كاليمين ،...) ١٧٦
**٤٧٩٧ - مسألة : (فإن نذر مكروها ، كالطلاق) فإنه
مكروه ؛...** ١٧٩
(الرابع ، نذر المعصية ، كشرب الخمر ،
...، فلا يجوز الوفاء به ، ويكفر) ١٧٩
تنبيه : أفادنا المصنف ، رحمه الله ، بقوله :
فإن نذر مكروها ... أنه إذا لم
يفعله ، عليه الكفارة ... ١٧٩
فائدة : نذر صوم أيام التشريق كنذر صوم
يوم العيد ... ١٨٢
**٤٧٩٨ - مسألة : (إلا أن ينذر ذبح ولده ، ففيه
روايتان ؛...)** ١٨٢- ١٨٧

الصفحة

فصل : فإن نذر ذبح نفسه ، أو أجنبى ،
ففيها أيضا عن أحمد روايتان ،... ١٨٥
فصل : قال أحمد ، فى امرأة نذرت نحر
ولدها ، ولها ثلاثة أولاد : تذبح عن
كل واحد كبشا ، وتكفر عن
يمينها ... ١٨٦
تنبيه : قال المصنف ، والخرقى ، وجماعة :
ذبح كبشا ... ١٨٦
فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك لو نذر ذبح
أبيه وكل معصوم ... ١٨٦
الثانية ، لو كان له أكثر من ولد
ولم يعين واحدا منهم ،
لزمه بعددهم كفارات أو
كباش ... ١٨٧
تنبيه : على القول بلزوم ذبح كبش ، قيل :
يذبحه مكان نذره ... ١٨٧
٤٧٩٩ - مسألة : (ويحتمل أن لا ينعقد نذر المباح ولا المعصية ،...) ١٨٧- ١٨٩
فصل : وإن نذر فعل طاعة وما ليس بطاعة ،
لزمه فعل الطاعة ،... ١٨٨
٤٨٠٠ - مسألة : (ولو نذر الصدقة بكل ماله ، فله الصدقة بثلثه ، ولا كفارة عليه) ١٨٩- ١٩٢
٤٨٠١ - مسألة : (وإن نذر الصدقة بألف ، لزمه جميعه وعنه ، يجزئه ثلثه) ١٩٣ ، ١٩٤
فصل : إذا نذر الصدقة بقدر من المال ،

الصفحة

فأبرأ غريمه من قدره ، يقصد به وفاء
النذر ، لم يجزئه ، وإن كان الغريم
من أهل الصدقة ... ١٩٤
فوائد ؛ الأولى ، لو نذر الصدقة بقدر من
المال ، فأبرأ غريمه من قدره
يقصد به وفاء النذر ، لم
يجزئه ... ١٩٤
الثانية ، قوله : الخامس ، نذر التبرر ؛...
قال فى «المغنى»،... : بشرط تجدد
نعمة ، أو دفع نقمة ... ١٩٥
الثالثة ، لو نذر صيام نصف يوم ، لزمه يوم
كامل ... ١٩٦
الرابعة ، مثل ذلك فى الحكم ، لو حلف
بقصد التقرب ،... ١٩٦
الخامسة ، ما قاله المصنف : متى وجد
شرطه ، انعقد نذره ولزمه فعله .
بلا نزاع ... ١٩٧
السادسة ، لو نذر عتق عبد معين فمات
قبل عتقه ، لم يلزمه عتق غيره ، ولزمه
كفارة يمين ،... ١٩٨
فصل : قال ، رحمه الله : (الخامس ، نذر

الصفحة

التبرر ، كنذر الصلاة ، والصدقة ،
والاعتكـــــاف ، والحج ،
والعمرة ،...) ١٩٥
٤٨٠٢ – مسألة : (وإن نذر صوم سنة ، لم يدخل فى نذره رمضان ويوما العيدين ...) ١٩٩– ٢٠١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو نذر صوم سنة من
الآن أو من وقت كذا ،
فهى كالمعينة ... ٢٠١
الثانية ، لو نذر صوم الدهر ،
لزمه صومه ... ٢٠١
٤٨٠٣ – مسألة : (وإن نذر صوم يوم الخميس ، فوافق يوم عيد أو حيض ، أفطر ، وقضى ، وكفر)
... (وعنه ، يكفر من غير قضاء) ٢٠٢ ، ٢٠٣
٤٨٠٤ – مسألة : (ونقل عنه ما يدل على أنه إن صام يوم العيد ، صح صومه) ٢٠٣
فائدة : لو نذر أن يصوم يوما معينا أبدا ثم
جهله ، فأفتى بعض العلماء بصيام
الأسبوع ،... ٢٠٤
٤٨٠٥ – مسألة : (وإن وافق أيام التشريق ، فهل يصومها ؟ على روايتين) ٢٠٤
٤٨٠٦ – مسألة : (وإن نذر صوم يوم يقدم فلان ، فقدم ليلا ، فلا شيء عليه ، وإن قدم نهارا ،

الصفحة

فعنه ما يدل على أنه لا ينعقد نذره ،...) ٢٠٥- ٢١١
فائدتان ؛ إحداهما ، لو وافق قدومه وهو
صائم عن نذر معين ،
فالصحيح أنه يتمه،... ٢١١
الثانية ، مثل ذلك فى الحكم ، لو
نذر صيام شهر من يوم
يقدم فلان ، فقدم فى أول
شهر رمضان . ٢١١
٤٨٠٧ - مسألة : (وإن وافق يوم نذره وهو مجنون ، فلا قضاء عليه ولا كفارة) ٢١١ ، ٢١٢
فصل : وإن قال : لله علىَّ صوم يوم العيد .
فهذا نذر معصية ،... ٢١١
٤٨٠٨ - مسألة : (وإن نذر صوم شهر معين ، فلم يصمه لغير عذر ، فعليه القضاء وكفارة يمين ،...) ٢١٢ ، ٢١٣
فوائد ؛ الأولى ، صومه فى كفارة الظهار فى
الشهر المنذور ،
كفطره ... ٢١٣
الثانية ، لو جن فى الشهر كله ، لم
يقضه ... ٢١٣
الثالثة ، إذا لم يصمه لعذر أو غيره
وقضاه ، فالصحيح من
المذهب ، أنه يلزمه القضاء
متتابعا مواصلا لتتمته ... ٢١٣
الرابعة ، يبنى من لا يقطع عذره

الصفحة

تتابع صوم الكفارة . ٢١٤
الخامسة ، قوله : وإن صام قبله ،
لم يجزئه . بلا نزاع ،... ٢١٤
٤٨٠٩ – مسألة : (وإن صام قبله ، لم يجزئه) ٢١٤
٤٨١٠ – مسألة : (وإن أفطر فى أثنائه لغير عذر ، لزمه استئنافه ، ويكفر ...) ٢١٤– ٢١٧
تنبيه : قال الزركشى : أصل الخلاف أن
التتابع فى الشهر المعين هل وجب
لضرورة الزمن ؟... أو لإطلاق
النذر ؟ ... ٢١٥
فصل : وإن جن جميعَ الشهر المعين ، لم
يلزمه قضاء ولا كفارة ... ٢١٦
فائدتان ؛ إحداهما ، لو قيد الشهر المعين
بالتتابع ، فأفطر يوما
بلا عذر ، ابتدأ وكفر. ٢١٦
الثانية ، لو أفطر فى بعضه لعذر ،
بنى على ما مضى من
من صيامه وكفر ... ٢١٦
فصل : وإن قال : لله علىَّ الحج فى عامى
هذا . فلم يحج لعذر أو غيره ،
فعليه القضاء والكفارة ... ٢١٧
٤٨١١ – مسألة : (وإن نذر صوم شهر ، لزمه التتابع) ٢١٨ ، ٢١٩
فائدة : لو قطع تتابعه بلا عذر استأنفه ،... ٢١٨
٤٨١٢ – مسألة : (وإن نذر أياما معدودة ، لم يلزمه التتابع ، إلا أن يشترطه) ٢١٩ ، ٢٢٠

الصفحة

تنبيه : دخل فى قوله : وإن نذر صيام أيام معدودة . لو كانت ثلاثين يوما ... ٢١٩

٤٨١٣ – مسألة : (وإن نذر صياما متتابعا ، فأفطر لمرض أو حيض ، قضى لا غير ،...) ٢٢١– ٢٢٦

فصل : إذا نذر صوم شهر متتابع ، فصام من أول الهلال ، أجزأه ،... ٢٢٢

فصل : إذا نذر صيام شهر من يوم يقدم فلان ، فقدم فى أول شهر رمضان ، فظاهر كلام الخرقى ، أن هذا نذر منعقد ،... ٢٢٤

تنبيه : دخل فى قوله : ما يبيح الفطر . المرض أيضا ،... ٢٢٥

فصل : فأما إن قال : لله علىَّ أن أصوم شهرا . فنوى صيام شهر رمضان لنذره ورمضان ، لم يجزئه ؛... ٢٢٦

٤٨١٤ – مسألة : (وإن نذر صياما ، فعجز عنه لكبر ،...، أطعم عنه لكل يوم مسكينا ...) ٢٢٦– ٢٣٢

فصل : وإن عجز عن الصوم لعارض يرجى زواله ، من مرض ، أو نحوه ، انتظر زواله ، ولا تلزمه كفارة ولا غيرها ؛... ٢٢٩

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ، لو نذره فى حال عجزه عنه ... ٢٢٩

الصفحة

الثانية ، لو نذر غير الصيام ؛ كالصلاة ونحوها ، وعجز عنه ، فليس عليه إلا الكفارة . ٢٣١

فصل : فإن نذر غير الصيام ، فعجز عنه ، كالصلاة ونحوها ، فليس عليه إلا الكفارة ؛... ٢٣٠

فصل : وإن نذر صياما ، و لم يسم عددا ، و لم ينوه ، أجزأه صوم يوم ... ٢٣١

فصل : وإن نذر صوم الدهر ، لزمه ، و لم يدخل فى نذره رمضان ،... ٢٣١

٤٨١٥ - مسألة : (وإن نذر المشى إلى بيت الله الحرام ، أو موضع من الحرم ، لم يجزئه إلا أن يمشى فى حج أو عمرة ،...) ٢٣٢- ٢٣٧

فائدة : حيث لزمه المشى أو غيره ، فيكون ابتداؤه من مكانه ،... ٢٣٣

تنبيه : مفهوم قوله : أو موضع من الحرم . لو نذر المشى إلى غير الحرم ؛ كعرفة ...، لم يلزمه ذلك ويكون كنذر المباح ،... ٢٣٥

فائدة : لو نذر الإتيان إلى بيت الله غير حاج ولا معتمر ، لغا قوله : غير حاج ولا معتمر . ولزمه إتيانه حاجا أو معتمرا ... ٢٣٥

٤٨١٦ - مسألة : (فإن نذر الركوب ، فمشى ، فعلى الروايتين) ٢٣٧- ٢٤٣

فصل : وإذا نذر المشى إلى البيت الحرام ، أو

الصفحة

بقعة منه ،...، أو موضع من الحرم ، لزمه حج أو عمرة ... ٢٣٨

فصل : فإن نذر المشى إلى بيت الله ، و لم ينو شيئا ، و لم يعينه ، انصرف إلى بيت الله الحرام ؛... ٢٣٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أفسد الحج المنذور ماشيا ، وجب القضاء ماشيا ،... ٢٣٩

الثانية ، لو نذر المشى إلى مسجد المدينة أو الأقصى ، لزمه ذلك والصلاة فيه ... ٢٤١

فصل : إذا نذر المشى إلى بيت الله ، أو الركوب إليه ، و لم يرد بذلك حقيقة المشى ، إنما أراد إتيانه ، لزمه إتيانه فى حج أو عمرة ؛... ٢٤٠

فصل : إذا نذر المشى إلى مسجد النبى ﷺ ، أو المسجد الأقصى ، لزمه ذلك ... ٢٤١

فصل : إذا نذر الصلاة فى المسجد الحرام ، لم تجزئه الصلاة فى غيره ؛... ٢٤٢

فصل : وإن أفسد الحج المنذور ماشيا ، وجب القضاء مشيا ؛... ٢٤٣

٤٨١٧ - مسألة : (فإن نذر رقبة ، فهى التى تجزئ عن الواجب ،...) ٢٤٣- ٢٤٨

فصل : ومن نذر حجا ، أو صياما ،...،

الصفحة

ومات قبل فعله ، فعله الولى عنه... ٢٤٥

٤٨١٨ – مسألة : (وإن نذر أن يطوف على أربع ، طاف طوافين . نص عليه) ٢٤٩– ٢٥٣

فوائد ؛ الأولى ، مثل المسألة فى الحكم ، لو نذر السعى على أربع... ٢٥٠

الثانية ، لو نذر الطواف ، فأقله أسبوع ،... ٢٥١

الثالثة : قال فى «الفروع» : لو نذر الحج العام فلم يحج ، ثم نذر أخرى فى العام الثانى، فيتوجه أنه يصح ،... ٢٥١

الرابعة ، لا يلزم الوفاء بالوعد ... ٢٥١

الخامسة ، لم يزل العلماء يستدلون بهذه الآية على الاستثناء. وفى الدلالة بها غموض ،... ٢٥٢

كتاب القضاء

فائدة : القضاء واحد الأقضية ... ٢٥٥

٤٨١٩ – مسألة : (وهو فرض كفاية) ٢٥٦– ٢٥٩

فائدة : نصب الإمامة فرض على الكفاية ... ٢٥٧

فصل : وفيه خطر عظيم ووزر كبير لمن لم يؤد الحق فيه ،... ٢٥٨

٤٨٢٠ – مسألة : (فيجب على الإمام أن ينصب فى كل إقليم قاضيا ،...) ٢٥٩ ، ٢٦٠

الصفحة

٤٨٢١ – مسألة : (ويختار لذلك أفضل من يجد وأورعهم ، ويأمره بتقوى الله ،...) ٢٦٠ ، ٢٦١

٤٨٢٢ – مسألة : (ويجب على من يصلح له ، إذا طلب ولم يوجد غيره ، الدخول فيه ...) ٢٦١– ٢٦٤

تنبيه : ظاهر قوله : ويجب على من يصلح له إذا طلب . أنه لا يجب عليه الطلب ... ٢٦٣

فائدة : قال فى «الفروع» : وإن وثق بغيره، فيتوجه أنه كالشهادة ،... ٢٦٤

٤٨٢٣ – مسألة : (فإن وجد غيره ، كره له طلبه ،...) ٢٦٤ ، ٢٦٥

٤٨٢٤ – مسألة : (وإن طلب ، فالأفضل أن لا يجيب إليه ،...) ٢٦٥ ، ٢٦٦

٤٨٢٥ – مسألة : (ولا تثبت ولاية القضاء إلا بتولية الإمام أو نائبه) ٢٦٧

فائدتان ؛ إحداهما ، يحرم بذل المال فى ذلك ،... ٢٦٧

الثانية ، تصح ولاية المفضول مع وجود الأفضل ... ٢٦٧

٤٨٢٦ – مسألة : (ومن شرط صحتها معرفة المولِّى كون المولَّى على صفة تصلح للقضاء) ٢٦٧

٤٨٢٧ – مسألة : (وتعيين ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ،...) ٢٦٨– ٢٧٠

تنبيهان ؛ أحدهما ، حد الأصحاب البلد القريب بخمسة أيام فما دون ... ٢٧٠

الصفحة

الثانى ، ظاهر كلام المصنف
وغيره ، أنه لا تصح الولاية
بمجرد الكتابة إليه بذلك من
غير إشهاد ... ٢٧٠

٤٨٢٨ – مسألة : (وهل تشترط عدالة المولّى ؟ على روايتين) ٢٧١

٤٨٢٩ – مسألة : (وألفاظ التولية الصريحة سبعة :...) ٢٧٢– ٢٧٤

تنبيه : قوله : والقبول من المولى . إن قبل
باللفظ فلا نزاع فى انعقادها ،... ٢٧٤

فصل : قال الشيخ ، رضى الله عنه : (وإذا
ثبتت الولاية وكانت عامة ، استفاد
بها النظر فى عشرة أشياء ؛...) ٢٧٥

تنبيهان ؛ أحدهما ، محل ذلك إذا لم يخصا
بإمام . ٢٧٧

الثانى ، قوله : وإقامة الجمعة .
وتبعه على ذلك ابن منجى
فى «شرحه» ،... ٢٧٧

فائدة : من جملة ما نستفيده مما ذكره
المصنف هنا ، النظر فى عمل مصالح
عمله ،... ٢٧٨

تنبيه : مفهوم قوله : استفاد بها النظر فى
عشرة أشياء . أنه لا يستفيد غيرها... ٢٧٨

٤٨٣٠ – مسألة : (وله طلب الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة ...) ٢٧٩– ٢٨٢

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا لم يكن له ما يكفيه ،

الصفحة

ففى جواز أخذه من
الخصمين وجهان ... ٢٨٢
الثانية ، لو تعين عليه أن يفتى وله
كفاية ، فهل يجوز له
الأخذ ؟ فيه وجهان ... ٢٨٢
فصل : قال ، رحمه الله : (ويجوز أن يوليه
عموم النظر فى عموم العمل ،...) ٢٨٣
٤٨٣١ – مسألة : (ويجوز) له (أن يولى قاضيين أو أكثر
فى بلد واحد ،...) ٢٨٤
٤٨٣٢ – مسألة : (فإن جعل إليهما عملا واحدا ، جاز ...) ٢٨٥– ٢٨٨
فوائد ؛ الأولى ، حيث جوزنا جعل قاضيين
فأكثر فى عمل واحد ، لو
تنازع الخصمان فى الحكم
عند أحدهم ، قدم قول
صاحب الحق ؛... ٢٨٥
الثانية ، قال فى «الرعاية الكبرى» :
ويجوز لكل ذى مذهب أن
يولى من غير مذهبه ... ٢٨٦
الثالثة ، قال المصنف،... : لا يجوز
أن يقلد القضاء لواحد على
أن يحكم بمذهب بعينه ... ٢٨٧
فصل : ولا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على
أن يحكم بمذهب بعينه ... ٢٨٦
فصل : إذا فوض الإمام إلى إنسان تولية
القاضى ، جاز ؛ ... ٢٨٧

الصفحة

٤٨٣٣ – مسألة : (إذا مات المولِّى ، أو عُزل المولَّى مع صلاحيته ، لم تبطل ولايته ...) ٢٨٨– ٢٩٢
فوائد ؛ الأولى ، مثل ذلك فى الحكم كل عقد لمصلحة المسلمين ؛ كوالٍ ، ... ٢٩١
الثانية ، لو كان المستنيب قاضيا ، فزالت ولايته بموت أو عزل أو غيره ،... ، انعزل نائبه ،... ٢٩٢
الثالثة ، له عزل نفسه فى أصح الوجهين ... ٢٩٣
٤٨٣٤ – مسألة : (وهل ينعزل قبل العلم بالعزل ؟ على روايتين ، بناء على الوكيل) ٢٩٣– ٢٩٦
فصل : وللإمام تولية القضاء فى بلده وغيره ؛... ٢٩٤
فائدة : لو أخبر بموت قاضى بلد ، فولى غيره ، فبان حيا ، لم ينعزل ... ٢٩٦
٤٨٣٥ – مسألة : (وإذا قال المولِّى : من نظر فى الحكم فى البلد الفلانى من فلان وفلان ، فهو خليفتى ،... لم تنعقد الولاية لمن ينظر) ٢٩٦ ، ٢٩٧
٤٨٣٦ – مسألة : (وإن قال : وليت فلانا وفلانا ، فمن نظر منهما ، فهو خليفتى . انعقدت الولاية) ٢٩٧
تنبيه : قوله : وإن قال : وليت فلانا وفلانا، ... انعقدت الولاية . لأنه ولاهما ،... ٢٩٧

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويشترط
فى القاضى عشر صفات ؛...) ٢٩٧
فائدة : تصح ولاية العبد إمارة السرايا ،... ٢٩٨
فائدة : يحرم الحكم والفتيا بالهوى
إجماعا ، ... ٣٠٤
٤٨٣٧ - مسألة : وليس من شرط الحاكم أن يكون كاتبا... ٣٠٤- ٣٠٦
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه لا يشترط
فيه غير ما تقدم ... ٣٠٥
تنبيه : لا يشترط غير ما تقدم ، ولا كراهة
فيه ،... ٣٠٦
فائدتان ؛ إحداهما ، كل ما يمنع من تولية
القضاء ابتداء يمنعها
دواما ... ٣٠٦
الثانية ، لو مرض مرضا يمنع
القضاء ، تعين عزله ... ٣٠٧
٤٨٣٨ - مسألة : (والمجتهد من يعرف من كتاب الله تعالى ،
وسنة رسوله ﷺ الحقيقة والمجاز ،...) ٣٠٧- ٣٠٩
٤٨٣٩ - مسألة : (ويعرف ما أجمع عليه مما اختلف فيه ،
والقياس وحدوده ...) ٣٠٩- ٣٢٣
فوائد ؛ منها ، لو أداه اجتهاده إلى حكم ،
لم يجز له تقليد غيره إجماعا... ٣١١
ومنها ، يتحرى الاجتهاد ... ٣١٢
ومنها ، وتشتمل على مسائل كثيرة
فى أحكام المفتى
والمستفتى ؛ ... ٣١٢

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا تحاكم
رجلان إلى رجل يصلح للقضاء ،
وحكماه بينهما) جاز ذلك ،
و (نفذ حكمه) ٣٢٤
فائدتان ؛ إحداهما ، لو رجع أحد الخصمين
قبل شروعه فى الحكم ،
فله ذلك ،... ٣٢٧
الثانية ، قال فى «عمد الأدلة» –
بعد ذكر التحكيم – :
وكذا يجوز أن يتولى
متقدمو الأسواق والمساجد
الوساطات ،... ٣٢٨

باب أدب القاضى

(ينبغى أن يكون قويا من غير عنف ، لينا
من غير ضعف) ٣٢٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو افتات عليه خصم ،
فقال المصنف ،
والشارح : له تأديبه
والعفو عنه ... ٣٣٠
الثانية ، قال المصنف ،... : له أن
ينتهر الخصم إذا
التوى ، ... ٣٣١
فصل : وله أن ينتهر الخصم إذا التوى ،
ويصيح عليه ،... ٣٣١
٤٨٤٠ – مسألة : (وإذا ولى فى غير بلده، سأل عمن فيه من الفقهاء

الصفحة

والفضلاء والعدول ،...) ٣٣٢

٤٨٤١ - مسألة : (و) يجعل دخوله (يوم الاثنين أو الخميس أو السبت) ٣٣٢- ٣٣٤

٤٨٤٢ - مسألة : (فإذا اجتمع الناس أمر بعهده فقرئ عليهم) ٣٣٤ ، ٣٣٥

فوائد ؛ الأولى ، لا يتطير بشيء ، وإن تفاءل فحسن . ٣٣٤

الثانية ، قوله : ويجلس مستقبل القبلة ،... بلا نزاع ... ٣٣٤

الثالثة ، قوله : وينفذ ؛... بلا نزاع ... ٣٣٤

الرابعة ، ديوان الحكم ؛ هو ما فيه محاضر وسجلات وحجج وكتب وقف ، ونحو ذلك مما يتعلق بالحكم . ٣٣٥

٤٨٤٣ - مسألة : (ثم يخرج فى اليوم الذى وعد بالجلوس فيه ،...) ٣٣٥ ، ٣٣٦

تنبيه : ظاهر قوله : ويسلم على من يمر به . ولو كانوا صبيانا ... ٣٣٥

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ويصلى تحية المسجد إن كان فى مسجد . بلا نزاع ... ٣٣٦

الثانية ، أفادنا المصنف أنه يجوز القضاء فى الجوامع والمساجد ... ٣٣٦

٤٨٤٤ - مسألة : (ويستعين بالله ويتوكل عليه ،...) ٣٣٧- ٣٣٩

الصفحة

فصل : ولا يكره القضاء فى الجامع والمساجد ... ٣٣٧

فائدة : قوله : ويجعل مجلسه فى مكان فسيح ؛ كالجامع ،... بلا نزاع ،... ٣٣٧

٤٨٤٥ – مسألة : (ولا يتخذ حاجبا ولا بوابا) ٣٣٩

٤٨٤٦ – مسألة : (ويعرض القصص ، فيبدأ بالأول فالأول) ٣٤٠ ، ٣٤١

فائدة : قوله : ويعرض القصص ،... قال فى «المستوعب» : ينبغى أن يكون على رأسه من يرتب الناس . ٣٤٠

فائدة : قوله : ولا يقدم السابق فى أكثر من حكومة واحدة . واعلم أن تقديم السابق على غيره واجب ... ٣٤٠

٤٨٤٧ – مسألة : (ويعدل بين الخصمين فى لحظه ، ولفظه ،...) ٣٤١– ٣٤٤

فائدة : لو سلم أحد الخصمين على القاضى، رد عليه ... ٣٤٣

تنبيه : قوله : ولا يسارّ أحدهما ، ولا يلقنه حجته ، ولا يضيفه . يعنى ، يحرم ... ٣٤٣

٤٨٤٨ – مسألة : (ولا يعلمه كيف يدعى ، فى أحد الوجهين) ٣٤٤ ، ٣٤٥

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يلزم ذكره ،... ٣٤٥

٤٨٤٩ – مسألة : (وينبغى أن يحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب) ٣٤٥– ٣٤٨

الصفحة

فصل : والمشاورة ههنا لاستخراج الأدلة ، وتعرف الحق بالاجتهاد . ٣٤٨

٤٨٥٠ – مسألة : (فإن اتضح له) الحق (حكم ، وإلا أخره ،...) ٣٤٨ ، ٣٤٩

فائدة : لو حكم و لم يجتهد ، ثم بان أنه حكم بالحق ، لم يصح ... ٣٤٩

٤٨٥١ – مسألة : (ولا يقضى وهو غضبان ، ولا حاقن ،...) ٣٤٩– ٣٥٣

تنبيه : قوله : ولا يقضى وهو غضبان ،... وكذا فى شدة المرض والخوف ،... ٣٤٩

فائدة : كان للنبى ﷺ أن يقضى فى حال الغضب دون غيره ... ٣٥٢

٤٨٥٢ – مسألة : (ولا يحل له أن يرتشى ، ولا يقبل الهدية إلا ممن كان يهدى إليه قبل ولايته ،...) ٣٥٣– ٣٥٩

فصل : ولا يقبل الحاكم هدية ؛... ٣٥٥

فوائد ؛ الأولى ، حيث قلنا بجواز قبولها ، فردها أولى ، بل يستحب ... ٣٥٦

الثانية ، لا يحرم على المفتى أخذ الهدية ... ٣٥٦

الثالثة ، الرشوة ؛ ما يعطى بعد طلبه ، والهدية ؛ الدفع إليه ابتداء ... ٣٥٧

الخامسة ، لا يجوز إعطاء الهدية لمن يشفع عند السلطان

الصفحة

ونحوه ... ٣٥٩

فصل : فإن ارتشى الحاكمُ ، أو قبل هدية
ليس له قبولها ، لزمه ردها إلى
أربابها ؛ ... ٣٥٨

٤٨٥٣ - مسألة : (ويكره أن يتولى البيع والشراء بنفسه ،...) ٣٦٠- ٣٦٢

٤٨٥٤ - مسألة : (ويستحب له عيادة المرضى ،... ، ما لم يشغله عن الحكم) ٣٦٢

فائدة : قوله : ويستحب له عيادة المرضى ،
... بلا نزاع ... ٣٦٢

٤٨٥٥ - مسألة : (وله حضور الولائم) ٣٦٣

٤٨٥٦ - مسألة : (ويوصى الوكلاء والأعوان على بابه بالرفق بالخصوم ،...) ٣٦٤

٤٨٥٧ - مسألة : (ويتخذ كاتبا مسلما ، مكلفا ، عدلا ، حافظا ، عالما ،...) ٣٦٤- ٣٦٧

فائدة : اتخاذ الكاتب على سبيل الإباحة ... ٣٦٦

٤٨٥٨ - مسألة : (ويستحب أن لا يحكم إلا بحضرة الشهود) ٣٦٧

٤٨٥٩ - مسألة : (ولا يحكم لنفسه ، ولا لمن لا تقبل شهادته له ،...) ٣٦٧- ٣٦٩

فوائد ؛ الأولى ، يحكم ليتيمه ،... ٣٦٩

الثانية ، يجوز أن يستخلف والده
وولده ،... ٣٦٩

الثالثة ، ليس له الحكم على عدوه ،
... ، وله أن يفتى عليه ... ٣٦٩

الصفحة

الرابعة ، قوله : فإن حضر خصمه،
نظر بينهما . بلا نزاع ... ٣٧٠
٤٨٦٠ – مسألة : (وإن كان حبس فى تهمة ، أو افتيات على القاضى قبله ، خلى سبيله) ٣٧٣ ، ٣٧٤
٤٨٦١ – مسألة : (وإن لم يحضر له خصم ، وقال : حبست ظلما ،... نادى بذلك ثلاثا ، فإن حضر له خصم ، وإلا أحلفه ، وخلى سبيله) ٣٧٤– ٣٧٧
فوائد ؛ الأولى ، لو كان خصمه غائبا ، أبقاه
حتى يبعث إليه ... ٣٧٥
الثانية ، لو حبس بقيمة كلب ،
أو خمر ذمى ، فقيل : يخلى
سبيله ... ٣٧٥
الثالثة ، إطلاق الحاكم المحبوسَ من
الحبس أو غيره حكم ... ٣٧٥
الرابعة ، فعله حكم ... ٣٧٦
الخامسة ، قوله : ثم ينظر فى أمر
الأيتام والمجانين
والوقوف. بلا نزاع،... ٣٧٨
السادسة ، من كان من أمناء الحاكم
للأطفال ، أو الوصايا
التى لا وصى لها ،...،
أقره ؛... ٣٧٩
٤٨٦٢ – مسألة : (ثم ينظر فى أمر اليتامى والمجانين والوقوف) ٣٧٨– ٣٨٠
فصل : وينظر فى أمناء الحاكم وهم من رد

الصفحة

إليهم الحاكم النظر فى أمر الأطفال،... ٣٧٩

فصل : ثم ينظر فى أمر الضوال واللقطة ... ٣٨٠

٤٨٦٣ – مسألة : (ثم) ينظر فى (حال القاضى قبله ؛...) ٣٨٠– ٣٨٥

تنبيه : ظاهر قوله : ثم – ينظر فى – حال القاضى قبله . وجوب النظر فى أحكام من قبله ؛... ٣٨٠

فصل : إذا تغير اجتهاده قبل الحكم ، فإنه يحكم بما تغير اجتهاده إليه ،... ٣٨٥

تنبيه : صرح المصنف ، أنه لا ينقض الحكم إذا خالف القياس ... ٣٨٥

فائدة : لو حكم بشاهد ويمين ، لم ينقض ... ٣٨٦

٤٨٦٤ – مسألة : (وإن كان ممن لا يصلح ، نقض أحكامه وإن وافقت الصحيح ...) ٣٨٦– ٣٨٨

فائدتان ؛ إحداهما ، حكمه بالشىء حكم بلازمه ... ٣٨٧

الثانية ، ثبوت الشىء عند الحاكم ليس حكما به ... ٣٨٨

٤٨٦٥ – مسألة : (وإن استعداه) أحد على (خصم له ، أحضره ...) ٣٨٩– ٣٩٢

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يعدى حاكم فى مثل ما لا تتبعه الهمة ... ٣٩١

الثانية ، متى لم يحضر ، لم يرخص له فى تخلفه ،... ٣٩٢

تنبيه : مراد المصنف هنا وغيره ، إذا استعداه

الصفحة

على حاضر فى البلد ... ٣٩٢

٤٨٦٦ – مسألة : (وإن استعداه على القاضى قبله ، سأله عما يدعيه ،...) ٣٩٢– ٣٩٤

تنبيه : لابد من مراسلته قبل إحضاره على كل قول ... ٣٩٣

٤٨٦٧ – مسألة : (وإن قال : حكم علىَّ بشهادة فاسقين. فالقول قوله بغير يمين) ٣٩٤ ، ٣٩٥

٤٨٦٨ – مسألة : (وإن قال الحاكم المعزول : كنت حكمت فى ولايتى لفلان على فلان بحق . قبل قوله) ٣٩٥– ٤٠٠

فائدة : قال الشيخ تقى الدين ، رحمه الله : تخصيص الحاكم المعزول بتحرير الدعوى فى حقه لا معنى له ،... ٣٩٥

فصل : فأما إن قال فى ولايته : كنت حكمت لفلان بكذا . قبل قوله ، ... ٣٩٧

تنبيه : قال القاضى مجد الدين : قبول قوله مقيد بما إذا لم يشتمل على إبطال حكم حاكم آخر ،... ٣٩٨

فوائد ؛ الأولى ، قال الشيخ تقى الدين ، رحمه الله تعالى : كتابه فى غير عمله أو بعد عزله ، كخبره ... ٣٩٨

الثانية ، نظير مسألة إخبار الحاكم فى حال الولاية والعزل ، أمير

الصفحة

الجهاد ... ٣٩٩

الثالثة ، لو أخبره حاكم آخر بحكم أو
ثبوت فى عملهما ، عمل به
فى غيبة المخبر ... ٣٩٩

الرابعة ، يقبل خبر الحاكم لحاكم آخر
فى غير عملهما ، وفى عمل
أحدهما ... ٣٩٩

فصل : فإن أخبر القاضى بحكمه فى غير
موضع ولايته ، قبل ... ٤٠٠

٤٨٦٩ – مسألة : (فإن ادعى على امرأة غير برزة ، لم يحضرها ، وأمرها بالتوكيل ،...) ٤٠١ ، ٤٠٢

فوائد ؛ الأولى ، لا يعتبر لامرأة برزة فى
حضورها محرم ... ٤٠١

الثانية ، البرزة ؛ هى التى تبرز
لحوائجها ... ٤٠٢

الثالثة ، المريض يوكل كالمخدرة . ٤٠٢

٤٨٧٠ – مسألة : (وإن ادعى على غائب عن البلد فى موضع لا حاكم فيه ، كتب إلى ثقات من أهل ذلك البلد ، ليتوسطوا بينهما ،...) ٤٠٣– ٤٠٥

تنبيه : محل هذا إذا كان الغائب فى محل
ولايته . ٤٠٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ادعى قبله شهادة ،
لم تسمع دعواه ، ولم
يعد عليه ،... ٤٠٥

الثانية ، لو طلبه خصمه ، أو حاكم

الصفحة

ليحضر مجلس الحكم ،
لزمه الحضور ،... ٤٠٥

باب طريق الحكم وصفته

(إذا جلس إليه الخصمان ، فله أن يقول :
من المدعى منكما ؟ وله أن يسكت حتى
يبتدئا) ٤٠٧
فائدتان ؛ الأولى ، لا يقول الحاكم ولا القائم
على رأسه لأحدهما :
تكلم ... ٤٠٨
الثانية ، لو بدأ أحدهما فادعى ،
فقال خصمه: أنا المدعى.
لم يلتفت إليه ،... ٤٠٨
فصل : فإذا جلسا بين يديه ، فإن شاء
قال : من المدعى منكما ؟...، وإن
شاء سكت ،... ٤٠٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لا تسمع الدعوى
المقلوبة ... ٤١٠
الثانية ، لا تصح الدعوى
والإنكار إلا من جائز
التصرف ... ٤١١
**٤٨٧١ - مسألة : (ثم يقول للخصم : ما تقول فيما
ادعاه ؟)** ٤١١ ، ٤١٢
تنبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن
الدعوى تسمع فى القليل والكثير ... ٤١٢

الصفحة

٤٨٧٢ – مسألة : (فإن أقر ، لم يحكم له حتى يطالبه المدعى بالحكم) ٤١٢ ، ٤١٣

فائدة : لو قال الحاكم للخصم : يستحق عليك كذا ؟ فقال : نعم . لزمه... ٤١٣

٤٨٧٣ – مسألة : (وإن أنكر ، مثل أن يقول المدعى : أقرضته ألفا . أو : بعته . فيقول : ما أقرضنى ولا باعنى ... صح الجواب) ٤١٣ ، ٤١٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال لمدع دينارا : لا تستحق على حبة . فعند ابن عقيل ، أن هذا ليس بجواب ؛... ٤١٤

الثانية ، لو قال : لى عليك مائة . فقال : ليس لك على مائة. فلابد أن يقول : ولا شيء منها ... ٤١٤

٤٨٧٤ – مسألة : (وللمدعى أن يقول : لى بينة) ٤١٥– ٤١٧

فائدة : لا يقول الحاكم لهما : اشهدا . وليس له أن يلقنهما ... ٤١٧

٤٨٧٥ – مسألة : فإذا سمع الحاكم الشهادة ، وكانت صحيحة (حكم بها إذا سأله المدعى) ٤١٧– ٤٢٢

فائدة : إذا شهدت البينة ، لم يجز له ترديدها ، ويحكم فى الحال ... ٤١٨

تنبيه : ظاهر قوله : فإذا أحضرها ، سمعها الحاكم وحكم أن الشهادة لا تسمع قبل الدعوى ... ٤١٩

الصفحة

فائدة : تقبل بينة عتق ولو أنكر العبد ... ٤٢٠

تنبيه : وكذا الحكم فى أن الدعوى لا تصح ولا تسمع ،... ٤٢٠

٤٨٧٦ – مسألة : (ولا خلاف فى أنه يجوز له الحكم بالإقرار والبينة فى مجلسه ،...) ٤٢٣ ، ٤٢٤

٤٨٧٧ – مسألة : (وليس له الحكم بعلمه فيما رآه أو سمعه) ٤٢٤– ٤٢٨

٤٨٧٨ – مسألة : (وإن قال المدعى : ما لى بينة . فالقول قول المنكر مع يمينه ، ...) ٤٢٩ ، ٤٣٠

فائدة : يكون تحليفه على صفة جوابه لخصمه ... ٤٢٩

تنبيه : ظاهر قوله : أحلفه وخلى سبيله . أنه لا يحلفه ثانيا بدعوى أخرى ... ٤٣٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أمسك عن تحليفه ، وأراد تحليفه بعد ذلك ...، كان له ذلك ... ٤٣٠

الثانية ، لا يقبل يمين فى حق آدمى معين إلا بعد الدعوى عليه وشهادة الشاهد ... ٤٣٠

٤٨٧٩ – مسألة : (وإن أحلفه ، أو حلف من غير سؤال المدعى ، لم يعتد بيمينه) ٤٣١ ، ٤٣٢

فوائد ؛ الأولى ، يشترط فى اليمين أن لا يصلها باستثناء ... ٤٣١

الثانية ، لا يجوز التورية والتأويل إلا لمظلوم ... ٤٣٢

الصفحة

الثالثة ، لا يجوز أن يحلف المعسر :
لا حق له عليَّ . ولو نوى
الساعة ،... ٤٣٢

٤٨٨٠ – مسألة : (وإن نكل ، قضى عليه بالنكول . نص عليه . واختاره عامة شيوخنا ...) ٤٣٢– ٤٣٧

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا ردت اليمين على
المدعى ، فهل تكون
يمينه كالبينة ، أم كإقرار
المدعى عليه ؟ فيه
قولان ... ٤٣٤

الثانية ، إذا قضى بالنكول ، فهل
يكون كالإقرار ، أو
كالبذل ؟ فيه وجهان ... ٤٣٤

تنبيه : ظاهر قوله : فيقال للناكل : لك رد
اليمين ... أنه يشترط إذن الناكل فى رد
اليمين ... ٤٣٦

٤٨٨١ – مسألة : (وإن نكل أيضا صرفهما) ٤٣٧– ٤٣٩

فوائد ؛ متى تعذر رد اليمين ، فهل يقضى
بنكوله ، أو يحلف ولى ، أو إن باشر
ما ادعاه ، أو لا يحلف حاكم ؟ فيه
أوجه ... ٤٣٨

٤٨٨٢ – مسألة : (وإن قال المدعى : لى بينة . بعد قوله : ما لى بينة . لم تسمع . ذكره الخرقى) ٤٤٠ ، ٤٤١

فوائد ؛ إحداها ، لو ادعى شيئا ، فشهدت
له البينة بغيره ، فهو

الصفحة

مكذب لهم ... ٤٤١

الثانية ، لو ادعى شيئا ، فأقر له بغيره ، لزمه إذا صدقه المقر له ،... ٤٤١

الثالثة ، لو سأل ملازمته حتى يقيمها ، أجيب فى المجلس ،... ٤٤٢

٤٨٨٣ – مسألة : (وإن قال : لا أعلم لى بينة . ثم قال : قد علمت لى بينة . سمعت) ٤٤٢

٤٨٨٤ – مسألة : (وإن قال شاهدان : نحن نشهد لك . فقال : هذان بينتى . سمعت) ٤٤٢

٤٨٨٥ – مسألة : (وإن قال : ما أريد أن تشهدا لى . لم يكلف إقامة البينة) ٤٤٢

٤٨٨٦ – مسألة : (وإن قال : لى بينة وأريد يمينه . فإن كانت غائبة ، فله إحلافه ،...) ٤٤٣– ٤٤٥

فائدة : لو سأل تحليفه ولا يقيم البينة ، فحلف ، ففى جواز إقامتها بعد ذلك وجهان ... ٤٤٦

٤٨٨٧ – مسألة : (فإن سكت) عن جواب المدعى (فلم يقر ولم ينكر) حبسه الحاكم حتى يجيب ،... ٤٤٦ ، ٤٤٧

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ، لو قال : لا أعلم قدر حقه ... ٤٤٧

الثانية ، قوله : يقول له القاضى :

الصفحة

إن أجبت ، وإلا جعلتك
ناكلًا . ثلاث مرات ... ٤٤٧

٤٨٨٨ – مسألة : (وإن حلف المنكر ، ثم أحضر المدعى بينته ، حكم بها ،...) ٤٤٧– ٤٤٩

فصل : فإن طلب المدعى حبس المدعى
عليه ،... ، لم يقبل منه ،... ٤٤٨

فصل : ولو أقام المدعى شاهدا واحدا ، و لم
يحلف معه ، وطلب يمين المدعى
عليه ، أحلف له ،... ٤٤٩

٤٨٨٩ – مسألة : (فإن قال : لى مخرج مما ادعاه . لم يكن مجيبا) ٤٤٩

٤٨٩٠ – مسألة : (وإن قال : لى حساب أريد أن أنظر فيه . لم يلزم المدعى إنظاره) ٤٤٩ ، ٤٥٠

٤٨٩١ – مسألة : (وإن قال : قضيته . أو : أبرأنى ، ولى بينة بالقضاء . أو : الإبراء . وسأل الإنظار ، أنظر ثلاثا) ٤٥٠ ، ٤٥١

فائدة : لو قال : إن ادعيت ألفا برهن كذا
لى بيدك ، أجبت ... فهو جواب
صحيح ... ٤٥٠

فصل : فإن شهدت البينة للمدعى ، فقال
المدعى عليه : أحلفوه أنه يستحق ما
شهدت به البينة . لم يحلف ؛... ٤٥١

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يكن الخصم
أنكر أوَّلا سبب الحق ،... ٤٥١

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو ادعى

الصفحة

القضاء أو الإبراء ، وجعلناه مقرا
بذلك ... ٤٥١
فائدة : لو ادعى أنه أقاله فى بيع ، فله
تحليفه ، ... ٤٥١
٤٨٩٢ – مسألة : (فإن ادعى عليه عينا فى يده ، فأقر بها لغيره ، جعل الخصم فيها ، وهل يحلف المدعى عليه ؟ على وجهين ...) ٤٥٢– ٤٥٥
فائدتان ؛ إحداهما ، وكذا الحكم لو كذبه
المقر له ، وجهل لمن
هى . ٤٥٥
الثانية ، لو عاد فادعاها لنفسه
أو لثالث ، لم يقبل ... ٤٥٥
٤٨٩٣ – مسألة : وإن أقر بها لغائب ، أو لغير مكلف معين ، كالصبى والمجنون ، صارت الدعوى عليه ... ٤٥٦– ٤٥٨
تنبيهان ؛ أحدهما ، قال فى « الفروع » :
وتقدم أن الدعوى
للغائب لا تصح إلا
تبعا ... ٤٥٨
الثانى ، قوله : وإن أقر بها لمجهول ،
قيل له : إما أن تعرفه ، أو
نجعلك ناكلا . وهذا بلا
نزاع ... ٤٥٩
٤٨٩٤ – مسألة : (وإن أقر بها لمجهول ، قيل : إما أن تعرفه، وإما أن نجعلك ناكلا) ٤٥٩

الصفحة

تنبيه : بعض الأصحاب يذكر هذه المسائل
فى باب الدعاوى ،... ٤٥٩
فصل : قال ، رحمه الله : (ولا تصح
الدعوى إلا محررة تحريرا يعلم به
المدعى ،...) ٤٦٠
فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «الرعاية» :
لو كان المدعى به
متميزا ، مشهورا عند
الخصمين والحاكم ،
كفت شهرته عن
تحديده ... ٤٦١
الثانية ، لو قال : غصبت ثوبى ،
فإن كان باقيا فلى رده ،
وإلا فقيمته . صح
اصطلاحا ... ٤٦١
فوائد ؛ الأولى ، من شرط صحة الدعوى ،
أن تكون متعلقة
بالحالّ ... ٤٦٤
الثانية ، يشترط فى الدعوى
انفكاكها عما يكذبها ؛... ٤٦٤
الثالثة ، لو قال : كان بيدك . أو :
لك أمس ، وهو ملكى
الآن . لزمه سبب زوال
يده ... ٤٦٤
الرابعة ، لو أحضر ورقة فيها دعوى

الصفحة

محررة ، وقال : أدعى بما
فيها . مع حضور خصمه،
لم تسمع ... ٤٦٥
الخامسة ، تسمع دعوى استيلاد
وكتابة وتدبير ... ٤٦٥
٤٨٩٥ – مسألة : (فإن كان المدعى عينا حاضرة ، عينها) ٤٦٥ ، ٤٦٦
٤٨٩٦ – مسألة : (وإن كانت تالفة من ذوات الأمثال ، ذكر قدرها وجنسها وصفتها) ٤٦٦– ٤٦٨
فائدة : قوله : وإن لم تنضبط بالصفات ،
فلابد من ذكر قيمتها . كالجواهر
ونحوها ، بلا نزاع ... ٤٦٧
٤٨٩٧ – مسألة : (وإن ادعى نكاحا ، فلابد من ذكر المرأة بعينها إن حضرت ،...) ٤٦٨– ٤٧٠
فائدتان ؛ إحداهما ، قال المصنف ،
والشارح : لو كانت
المرأة أمة ، والزوج
حرا ، فقياس ما
ذكرنا ، أنه يحتاج إلى
ذكر عدم الطَّوْل
وخوف العنت . ٤٧٠
الثانية ، لو ادعى زوجية امرأة ،
فأقرت ، فهل يسمع
إقرارها –...– أو لا
يسمع ؟ ... ٤٧٠
٤٨٩٨ – مسألة : (وإن ادعى بيعا ، أو عقدا سواه ، فهل

الصفحة

يشترط ذكر شروطه ؟ يحتمل وجهين) ٤٧٠- ٤٧٢

٤٨٩٩ - مسألة : (وإن ادعت المرأة نكاحا على رجل ، وادعت معه نفقة أو مهرا ، سمعت دعواها ،...) ٤٧٢- ٤٧٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو نوى بجحوده الطلاق ، لم تطلق ... ٤٧٣

الثانية ، لو علم أنها ليست امرأته، وأقامت بينة أنها امرأته ، فهل يمكن منها ظاهرا ؟ فيه وجهان ... ٤٧٤

٤٩٠٠ - مسألة : (وإن ادعى قتل موروثه ، ذكر القاتل ، وأنه انفرد به ، أو شاركه) فيه (غيره ، وأنه قتله عمدا أو خطأ ، أو شبه عمد ، ويصفه) ٤٧٥

٤٩٠١ - مسألة : (وإن ادعى الإرث ، ذكر سببه) ٤٧٥ ، ٤٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وإن ادعى الإرث ، ذكر سببه . بلا نزاع ... ٤٧٥

الثانية ، قوله : وإن ادعى شيئا محلى ، قومه بغير جنس حليته ،... بلا نزاع ... ٤٧٦

٤٩٠٢ - مسألة : (وإن ادعى شيئا محلى) بذهب أو فضة (قومه بغير جنس حليته ،...) ٤٧٦

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وتعتبر فى البينة العدالة ظاهرا وباطنا ،...) ٤٧٦

الصفحة

فائدة جليلة : وهى أن المسلم ، هل الأصل فيه العدالة ، أو الفسق ؟... ٤٨٠

فصل : ولابد للحاكم من معرفة إسلام الشاهد ... ٤٨٣

فصل : إذا شهد عند الحاكم مجهول الحال ، فقال المشهود عليه : هو عدل . ففيه وجهان ؛... ٤٨٤

٤٩٠٣ – مسألة : (وإذا علم الحاكم عدالتهما ، عمل بعلمه ، وحكم بشهادتهما) ٤٨٤– ٤٨٧

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يجوز الاعتراض عليه لتركه تسمية الشهود ... ٤٨٧

الثانية ، قال فى « الرعاية » : لو شهد أحد الشاهدين ببعض الدعوى ، قال : شهد عندى بما وضع به خطه فيه ، أو عادة حكام بلده ... ٤٨٨

٤٩٠٤ – مسألة : (إلا أن يرتاب بهما ، فيفرقهما ،...) ٤٨٨ ، ٤٨٩

٤٩٠٥ – مسألة : وإن اتفقوا ، وعظهم ، وخوفهم ،... ٤٩٠– ٤٩٢

فصل : قال ، رحمه الله : ينبغى للقاضى أن يسأل عن شهوده كل قليل ؛... ٤٩١

فصل : وليس للحاكم أن يرتب شهودا لا يقبل غيرهم ؛... ٤٩١

٤٩٠٦ – مسألة : (فإن ثبتا ، حكم) بشهادتهما ؛... ٤٩٢– ٤٩٤

الصفحة

فصل : إذا اتصلت به الحادثة ، واستنارت الحجة لأحد الخصمين ، حكم إذا سأله ؛... ٤٩٢

فصل : وإن حدثت حادثة ، نظر فى كتاب الله ، فإن وجدها ، وإلا نظر فى سنة رسول الله ﷺ ،... ٤٩٣

٤٩٠٧ – مسألة : (وإن جرحهما المشهود عليه ، كلف البينة بالجرح ،...) ٤٩٤

٤٩٠٨ – مسألة : (وللمدعى ملازمته) ٤٩٤ ، ٤٩٥

٤٩٠٩ – مسألة : (ولا يسمع الجرح إلا مفسرا بما يقدح فى العدالة) ٤٩٥– ٤٩٩

تنبيه : قوله : أو يستفيض عنه . اعلم أن له أن يشهد بجرحه بما يقدح فى العدالة باستفاضة ذلك عنه ... ٤٩٦

فصل : فإن أقام المدعى عليه بينة ، أن هذين الشاهدين شهدا بهذا الحق عند حاكم ، فرد شهادتهما لفسقهما ، بطلت شهادتهما ؛... ٤٩٧

فصل : ولا يقبل الجرح والتعديل من النساء ... ٤٩٨

فصل : ولا يقبل الجرح من الخصم ،... ٤٩٨

فصل : ولا تقبل شهادة المتوسمين ،... ٤٩٨

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « المحرر » : الجرح المبين ؛ أن يذكر ما يقدح فى العدالة ،

الصفحة

عن رؤية أو
استفاضة ... ٤٩٨
الثانية ، يعرض الجارح بالزنى،... ٤٩٩
٤٩١٠ – مسألة : (وإن شهد عنده فاسق يعرف حاله ، قال للمدعى : زدنى شهودا) ٤٩٩
٤٩١١ – مسألة : (وإن جهل حاله ، طالب المدعى بتزكيته) ٥٠٠
تنبيه : قوله : وإن جهل حاله ،... بناء على
اعتبار العدالة ظاهرا وباطنا ... ٥٠٠
فائدة : التزكية حق للشرع ، يطلبها الحاكم
وإن سكت عنها الخصم ... ٥٠٠
٤٩١٢ – مسألة : (ويكفى فى التزكية شاهدان يشهدان أنه عدل رضا ،...) ٥٠٠– ٥٠٣
فصل : ولا يكفى أن يقول : ما أعلم منه
إلا الخير ... ٥٠٢
فوائد ؛ الأولى ، لا يكفى قولهما : لا نعلم
إلا خيرا ... ٥٠٣
الثانية ، قال جماعة من الأصحاب :
لا يلزم المزكى الحضور
للتزكية ... ٥٠٣
الثالثة ، لا تجوز التزكية إلا لمن له
خبرة باطنة ... ٥٠٣
الرابعة ، هل تعديل المشهود عليه
وحده تعديل فى حقه،...؟ ٥٠٣
٤٩١٣ – مسألة : (وإن عدله اثنان ، وجرحه اثنان ، فالجرح أولى) ٥٠٤ ، ٥٠٥

الصفحة

تنبيه : قوله : وإن عدله اثنان ،... بلا نزاع ... ٥٠٤

٤٩١٤ – مسألة : (وإن سأل المدعى حبس المشهود عليه حتى يزكى شهوده ، فهل يحبس ؟ على وجهين) ٥٠٥ ، ٥٠٦

فائدتان ؛ إحداهما ، مدة حبسه ثلاثة أيام ... ٥٠٥

الثانية ، مثل ذلك فى الحكم ، لو سأل كفيلا به ،... ٥٠٦

٤٩١٥ – مسألة : (وإن أقام شاهدا ، وسأل حبسه حتى يقيم الآخر ، حبسه إن كان فى المال) ٥٠٦– ٥٠٨

فصل : إذا ادعى العبد أن سيده أعتقه ، وأقام شاهدين لم يعدلا ، فسأل الحاكم أن يحول بينه وبين سيده ، ...، فعلى الحاكم فعل ذلك ،... ٥٠٨

فصل : وإن أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها ، ولم تعرف عدالة الشهود ، حيل بينه وبينها ،... ٥٠٨

٤٩١٦ – مسألة : (وإن حاكم إليه من لا يعرف لسانه ، ترجم له من يعرف لسانه) ٥٠٨ ، ٥٠٩

٤٩١٧ – مسألة : (ولا يقبل فى الترجمة ، والجرح ، والتعديل ، ... ، إلا قول عدلين ...) ٥٠٩– ٥١٣

فصل : والحكم فى التعريف ، والرسالة ، كالحكم فى الترجمة ،... ٥١٢

فوائد ؛ الأولى ، من رتبه الحاكم يسأل سرّا

الصفحة

عن الشهود لتزكية أو
جرح ، فقيل : تعتبر
شروط الشهادة فيهم ... ٥١٢
الثانية ، من سأله حاكم عن تزكية من
شهد عنده ، أخبره ، وإلا
لم يجب ... ٥١٣
الثالثة ، من نصب للحكم بجرح
وتعديل ، وسماع بينة ، قنع
الحاكم بقوله وحده ،... ٥١٣
الرابعة ، قال فى «المطلع» : المراد
بالتعريف تعريف
الحاكم ، ... ٥١٣

٤٩١٨ – مسألة : (ومن ثبتت عدالته مرة ، فهل يحتاج إلى تحديد البحث عن عدالته مرة أخرى ؟ على وجهين) ٥١٤

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن
ادعى على غائب ،...، وله بينة ،
سمعها الحاكم وحكم بها) ٥١٥
تنبيهات ؛ الأول ، ظاهر كلام المصنف
وغيره ، أنه إذا حكم له ،
أنه يعطى العين المدعاة
مطلقا ... ٥١٧
الثانى ، مراده بالمستتر هنا ،
الممتنع من الحضور ،... ٥١٧
الثالث ، الغَيبة هنا ، مسافة

الصفحة

القصر ... ٥١٨

الرابع ، ظاهر كلام المصنف ،
صحة الدعوى على
الغائب فى جميع
الحقوق ... ٥١٨

فصل : وكذلك الحكم فى المستتر فى
البلد ؛... ٥١٨

٤٩١٩ - مسألة : والميت المدعى عليه كالغائب ، بل
أولى ؛... ٥١٩

٤٩٢٠ - مسألة : (وهل يحلف المدعى أنه لم يبرأ إليه منه ،
ولا من شيء منه ؟ على روايتين) ٥١٩- ٥٢١

فوائد ؛ الأولى ، لا يمين مع بينة كاملة -
كمقر له - إلا هنا ... ٥٢١

الثانية ، قال فى «المحرر» : ويختص
اليمين بالمدعى عليه دون
المدعى ، إلا فى القسامة... ٥٢١

الثالثة ، قوله : ثم إذا قدم الغائب ،
...، فهو على حجته ... ٥٢٢

٤٩٢١ - مسألة : (ثم إذا قدم الغائب ، أو بلغ الصبى ،
... ، فهو على حجته) ٥٢٢ ، ٥٢٣

فصل : ولا يقضى على الغائب إلا فى حقوق
الآدميين ،... ٥٢٢

فصل : ظاهر كلام أحمد ، أنه إذا قضى على
الغائب بعين ، سلمت إلى
المدعى ، ... ٥٢٢

الصفحة

٤٩٢٢ – مسألة : (وإن كان الخصم فى البلد غائبا عن المجلس، لم تسمع البينة حتى يحضر ،...) ٥٢٣– ٥٢٦

٤٩٢٣ – مسألة : (وإن ادعى أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب ، وله مال فى يد فلان ، أو دين عليه ، فأقر المدعى عليه ،...، سلم إلى المدعى نصيبه ، وأخذ الحاكم نصيب الغائب فحفظ له) ٥٢٦– ٥٣٣

فائدة : تعاد البينة فى غير الإرث ... ٥٢٨

فصل : فإن كان مع الابن ذو فرض ، فعلى ظاهر المذهب ، يعطى فرضه كاملا ... ٥٣١

فصل : إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة أن الدار كانت أمس ملكه ،...، فهل تسمع البينة، ويقضى بها ؟ على وجهين ؛... ٥٣١

٤٩٢٤ – مسألة : (وإن ادعى إنسان أن الحاكم حكم له بحق ، فصدقه ، قبل قول الحاكم وحده ،...) ٥٣٣– ٥٣٥

تنبيه : مراد الأصحاب على الأول ، إذا لم يتيقن صواب نفسه ،... ٥٣٤

٤٩٢٥ – مسألة : (وإن لم يشهد به أحد ، لكن وجده فى قمطره ، فى صحيفة تحت ختمه بخطه ، فهل ينفذه ؟ على روايتين) ٥٣٥ ، ٥٣٦

٤٩٢٦ – مسألة : (وكذلك الشاهد إذا وجد خطه بشهادة فى كتاب ، ولم يذكرها ، فهل له أن

الصفحة

يشهد بها ؟ على روايتين) ٥٣٧

فائدة : من علم الحاكم منه ، أنه لا يفرق بين أن يذكر ، أو يعتمد على معرفة الخط ، يتجوز ذلك ، لم يجز قبول شهادته ،... ٥٣٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ومن كان له على إنسان حق ، و لم يمكنه أخذه بالحاكم ، وقدر له على مال ، لم يجز أن يأخذ قدر حقه ...) ٥٣٨

فائدة : قال القاضى أبو يعلى فى قول النبى ﷺ لهند : « خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف » : هو حكم لا فتيا ... ٥٤٣

تنبيهات ؛ أحدها ، حيث جوزنا الأخذ بغير إذن ، فيكون فى الباطن ... ٥٤٣

الثانى ، مفهوم قوله : و لم يمكنه أخذه بالحاكم . أنه إذا قدر على أخذه بالحاكم ، لم يجز له أخذ قدر حقه إذا قدر عليه ... ٥٤٣

الثالث ، محل الخلاف فى هذه المسألة ، إذا لم يكن الحق الذى فى ذمته قد أخذه قهرا ،... ٥٤٥

الصفحة

فائدة : لو كان له دين على شخص ،
فجحده ، جاز له أخذ قدر حقه ،
ولو من غير جنسه ... ٥٤٥

٤٩٢٧ – مسألة : (وحكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته فى الباطن ...) ٥٤٦– ٥٥٦

فوائد ؛ الأولى ، قال فى «الانتصار» : متى
علم البينة كاذبة ، لم
ينفذ ... ٥٤٩

الثانية ، من حكم له – ببينة زور –
بزوجية امرأة ، حلت له
حكما ،... ٥٤٩

الثالثة ، لو رد الحاكم شهادة واحد
برمضان ، لم يؤثر ،... ٥٥٠

الرابعة ، لو رفع إليه حكم فى مختلف
فيه ، لا يلزمه نقضه
لينفذه ، لزمه تنفيذه ... ٥٥١

الخامسة ، قال شارح « المحرر »
هنا : نفس الحكم فى
شيء لا يكون حكما
بصحة الحكم فيه ،... ٥٥٢

السادسة ، لو رفع إليه خصمان
عقدا فاسدا عنده
فقط ،... ، فلـه
إلزامهما ذلك ورده ،
والحكم بمذهبه ... ٥٥٣

الصفحة

السابعة ، لو قلد فى صحة نكاح ،
لم يفارق بتغير اجتهاده ،
كحكم ... ٥٥٤
الثامنة ، لو بان خطؤه فى إتلاف
بمخالفة دليل قاطع ،
ضمن ، لا مستفتيه ... ٥٥٤
التاسعة ، لو بان بعد الحكم كفر
الشهود أو فسقهم ،
لزمه نقضه ،... ٥٥٤
فصل : قال ابن المنذر : يكره للقاضى أن
يفتى فى الأحكام ،... ٥٥٣

آخر الجزء الثامن والعشرين

ويليه الجزء التاسع والعشرون ، وأوله :

بابُ حُكْمِ كتابِ القاضِى إلى القاضِى

وَٱلْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء التاسع والعشرين
من الشرح الكبير والإنصاف

باب حكم كتاب القاضى إلى القاضى

الصفحة

٤٩٢٨ - مسألة : (يقبل كتاب القاضى إلى القاضى فى المال ، وما يقصد به المال ؛ كالقرض ،...، ولا يقبل فى حد لله تعالى ...) ٦ - ١١

فائدة : قال فى «الفروع» : وفى هذه المسألة ذكروا ، أن كتاب القاضى إلى القاضى ، حكمه كالشهادة على الشهادة ؛... ١١

٤٩٢٩ - مسألة : (ويجوز كتاب القاضى فيما حكم به لينفذه فى المسافة القريبة ومسافة القصر ،...) ١١- ١٤

فصل : ويقبل الكتاب من قاضى مصر إلى قاضى مصر ، وإلى قاضى قرية ... ١٣

فائدة : لو سمع البينة ، ولم يعدلها ، وجعله إلى الآخر ، جاز مع بعد المسافة ... ١٤

٤٩٣٠ - مسألة : (ويجوز أن يكتب إلى قاضى معين ، وإلى من يصل إليه كتابى هذا من قضاة المسلمين وحكامهم) ١٥

تنبيه : قوله : ويجوز أن يكتب إلى قاضٍ معين ... قال الشيخ تقى الدين : وتعيين القاضى الكاتب ، كشهود

الصفحة

الأصل ،... ١٥

٤٩٣١ - مسألة : (ولا يقبل الكتاب إلا أن يشهد به شاهدان ،...) ١٥- ٢١

فائدة : قال ابن نصر الله فى «حواشى الفروع» : هل يجوز أن يشهد على القاضى - فيما أثبته وحكم به - الشاهدان اللذان شهدا عنده بالحق المحكوم به ؟... ١٧

٤٩٣٢ - مسألة : (ولو أدرج الكتاب وختمه ، وقال : هذا خطى ، اشهدا علىَّ بما فيه) ... (لم يصح) ٢١- ٢٤

فوائد ؛ الأولى ، قال فى «الروضة» : لو كتب شاهدان إلى شاهدين من بلد المكتوب إليه بإقامة الشهادة عنده عنهما ، لم يجز ؛... ٢٣

الثانية ، يقبل كتاب القاضى فى الحيوان بالصفة ... ٢٤

الثالثة ، قال فى «الفروع» : وظاهر كلامهم ، أنه لا يعتبر ذكر الجد فى النسب بلا حاجة ... ٢٧

٤٩٣٣ - مسألة : (فإذا وصل الكتاب ، فأحضر المكتوب إليه الخصم المحكوم عليه فى الكتاب ، فقال : لست فلان بن فلان . فالقول

الصفحة

قوله مع يمينه ،...) ٢٥ – ٢٩

فصل : وإذا كتب الحاكم بثبوت بينة ، أو
إقرار بدين ، جاز ،... ٢٧

**٤٩٣٤ – مسألة : (وإن تغيرت حال القاضي الكاتب بعزل
أو موت ، لم يقدح في كتابه ،...)** ٢٩– ٣٢

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا
حكم عليه ، فقال له : اكتب إلى
الحاكم الكاتب أنك حكمت عليَّ،
حتى لا يحكم عليَّ ثانيا . لم يلزمه
ذلك ،...) ٣٢

**٤٩٣٥ – مسألة : (وكل من ثبت له عند حاكم حق ،...،
فسأل الحاكم أن يكتب له محضرا بما
جرى ،... ، لزمته إجابته)** ٣٣– ٣٥

فائدتان ؛ إحداهما ، لو سأله ، مع الإشهاد،
كتابة ما جرى ، وأتاه
بورقة ، إما من عنده أو
من بيت المال ، لزمه
ذلك ... ٣٥

الثانية ، ما تضمن الحكم ببينة
يسمى سجلا ، وغيره
يسمى محضرا ... ٣٥

**٤٩٣٦ – مسألة : (وإن سأل من ثبت محضره عند الحاكم
أن يسجل به ، فعل ذلك ،...)** ٣٦– ٣٩

**٤٩٣٧ – مسألة : (وأما السجل ، فهو لإنفاذ ما ثبت عنده ،
والحكم به ،...)** ٣٩– ٤٤

الصفحة

فصل فى صفة الكتاب إلى القاضى : بسم الله الرحمن الرحيم ،... ٤٢

باب القسمة

(وقسمة الأملاك جائزة) ٤٥

٤٩٣٨ - مسألة : (وهى نوعان ؛ قسمة تراض ، وهى ما فيها ضرر ، أو رد عوض من أحدهما ؛ كالدور الصغار ،...) ٤٥- ٤٨

٤٩٣٩ - مسألة : (وهذه) القسمة (جارية مجرى البيع) ٤٨ ، ٤٩

فائدة : من دعا شريكه إلى البيع فى قسمة التراضى ، أجبر ،... ٤٨

فصل : وهل تلزم قسمة التراضى بالقرعة إذا قسمها الحاكم ، أو رضيا بقاسم يقسم بينهم ؟ فيه وجهان ؛... ٤٩

٤٩٤٠ - مسألة : (والضرر المانع من القسمة ، هو نقص القيمة بالقسم ،...) ٤٩- ٥١

٤٩٤١ - مسألة : (فإن كان الضرر على أحدهما ،... ، فطلب من لا يتضرر القسم ، لم يجبر الآخر عليه ،...) ٥١- ٥٥

فصل : ولو كانت دار بين ثلاثة ، لأحدهم نصفها ، وللآخرين نصفها ،...، فإذا قسمت استضر كل واحد منهما ، ولا يستضر صاحب النصف ، فطلب صاحب النصف القسمة ، وجبت إجابته ؛... ٥٥

الصفحة

٤٩٤٢ – مسألة : (وإن كان بينهما عبيد ،...، فطلب أحدهما قسمها أعيانا بالقيمة ، لم يجبر الآخر عليه ...) ٥٥– ٥٨

تنبيه : محل الخلاف ، إذا كانت من جنس واحد ... ٥٧

فائدة : الآجر واللبن المتساوى القوالب من قسمة الأجزاء ، والمتفاوت من قسمة التعديل . ٥٨

٤٩٤٣ – مسألة : (وإن كان بينهما حائط ، لم يجبر الممتنع من قسمته ، وإن استهدم ، لم يجبر على قسم عرصته ...) ٥٨– ٦٠

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث قلنا بجواز القسمة فى هذا ، فقيل : لكل واحد ما يليه ... ٦٠

الثانية ، قوله : وإن كان بينهما دار لها علو وسفل ، فطلب أحدهما قسمها ؛...، لم يجبر الممتنع . بلا نزاع ... ٦١

٤٩٤٤ – مسألة : (وإن كان بينهما دار لها علو وسفل ، فطلب أحدهما قسمها ، لأحدهما العلو وللآخر السفل ،...، لم يجبر الممتنع من قسمها ،...) ٦١– ٦٥

فصل : وإن كان بينهما منافع ، فطلب أحدهما قسمها بالمهاياة ، لم يجبر

الصفحة

الآخر ؛... ٦٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو انتقلت ، كانتقال وقف ، فهل تنتقل مقسومة ، أم لا ؟ فيه نظر ... ٦٤

الثانية ، نفقة الحيوان ؛ مدة كل واحد عليه ،... ٦٥

٤٩٤٥ – مسألة : (وإن كان بينهما أرض ذات زرع ، فطلب أحدهما قسمها دون الزرع ، قسمت) ٦٥ ، ٦٦

٤٩٤٦ – مسألة : (وإن طلب قسمتها مع الزرع ، لم يجبر الآخر) ٦٦ ، ٦٧

٤٩٤٧ – مسألة : (وإن تراضوا عليه والزرع قصيل أو قطن ، جاز) ٦٧ ، ٦٨

٤٩٤٨ – مسألة : (وإن كان بينهما نهر أو قناة ، أو عين ينبع ماؤها ، فالماء بينهما على ما اشترطا عند استخراج ذلك) ٦٩

٤٩٤٩ – مسألة : (وإن أرادا قسم ذلك بنصب خشبة ، أو حجر فى مصدم ، فيه ثقبان على قدر حق كل واحد منهما ، جاز) ٦٩– ٧١

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (النوع الثانى ، قسمة الإجبار ، وهى ما لا ضرر فيها ، ولا رد عوض ؛ كالأرض الواسعة ،...) ٧١

فصل : إذا طلب أحد الشركاء القسمة ، وامتنع بعض الشركاء فى الأرض

الصفحة

والـدور ...، أجبر الممتنع على
القسمة بثلاثة شروط ؛... ٧٣
فائدة : قال جماعة عن قسم الإجبار : يقسم
الحاكم إن ثبت ملكهما عنده ... ٧٤
٤٩٥٠ – مسألة : (وهذه القسمة إفراز حق أحدهما من الآخر ، وليست بيعا) ٧٦– ٨١
فوائد ؛ منها ، أنه يجوز قسم الوقف ، على
المذهب ... ٧٨
ومنها ، إذا كان نصف العقار طِلْقا
ونصفه وقفا ، جازت
قسمته ، على المذهب ،
لكن بلا رد من رب
الطلق ... ٧٩
ومنها ، جواز قسمة الثمار خرصا ،
وقسمة ما يكال وزنا ،
وما يوزن كيلا ، وتفرقهما
قبل القبض فيهما ،... ٧٩
ومنها ، إذا حلف لا يبيع ، فقاسم ،
لم يحنث على المذهب .
ويحنث إن قلنا : هى بيع... ٧٩
ومنها ما قاله فى «القواعد» : لو
حلف لا يأكل مما اشتراه
زيد ، فاشترى زيد وعمرو
طعاما مشاعا ... ٧٩
ومنها ، لو كان بينهما ماشية

الصفحة

مشتركة ، فاقتسماها فى
أثناء الحول ، واستداما
خلطة الأوصاف ،... ٨٠
ومنها ، إذا تقاسما وصرحا
بالتراضى ، واقتصرا على
ذلك ، ... ٨٠
ومنها ، قسمة المرهون ، كله أو
نصفه ، مشاعا ، ... ٨٠
ومنها ، ثبوت الخيار . وفيه
طريقان ؛... ٨٠
ومنها ، ثبوت الشفعة بالقسمة .
وفيه طريقان ؛... ٨١
ومنها ، قسمة المتشاركَيْن فى الهدى
والأضاحى اللحم ٨١
ومنها ، لو ظهر فى القسمة غبن
فاحش . فإن قلنا : هى
إفراز . لم تصح ؛... ٨١
ومنها ، إذا مات رجل وزوجته
حامل ، وقلنا : لها
السكنى ... ٨١
ومنها ، قسمة الدين فى ذمم
الغرماء ... ٨٢
ومنها ، قبض أحد الشريكين نصيبه
من المال المشترك المثلى
مع غيبة الآخر ،... ٨٢

الصفحة

ومنها ، لو اقتسما أرضا ، أو دارين،
ثم استحقت الأرض ، أو
أحد الدارين بعد البناء ... ٨٢
ومنها ، لو اقتسم الورثة العقار ، ثم
ظهر على الميت دين أو
وصية ... ٨٢
ومنها ، لو اقتسما دارا ، فحصل
الطريق فى نصيب أحدهما ،
و لم يكن للآخر منفذ ... ٨٢
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويجوز
للشركاء أن ينصبوا قاسما يقسم
بينهم ، وأن يسألوا الحاكم نصب
قاسم يقسم بينهم ،... ٨٢
٤٩٥١ – مسألة : (فمتى عدلت السهام وأخرجت القرعة ، لزمت القسمة) ... (ويحتمل أن لا تلزم فيما فيه بخروج القرعة حتى يرضيا بذلك) ٨٤
فائدة : لو خير أحدهما الآخر ، لزم برضاهما
وتفرقهما ... ٨٥
٤٩٥٢ – مسألة : (وإذا كان فى القسمة تقويم ، لم يجز أقل من قاسمين) ... ٨٥
فائدتان ؛ إحداهما ، تباح أجرة القاسم ... ٨٥
الثانية : قوله : فإذا سألوا الحاكم
قسمة عقار لم يثبت عنده
أنه لهم ، قسمة ،... هذا

الصفحة

بلا نزاع ... ٨٦

٤٩٥٣ - مسألة : (وإذا سألوا الحاكم قسمة عقار لم يثبت عنده أنه لهم ، قسمه ، وذكر فى كتاب القسمة أنه قسمه بمجرد دعواهم ، لا عن بينة شهدت لهم بملكهم) ٨٦ ، ٨٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويعدل القاسم السهام بالأجزاء إن كانت متساوية ، وبالقيمة إن كانت مختلفة ، وبالرد إن كانت تقتضيه) ٨٧

فصل : إذا كان بينهما دار ، أو خان كبير ، فطلب أحدهما قسمة ذلك ، ولا ضرر فى قسمته ، أجبر الممتنع على القسمة ، وتفرد بعض المساكن عن بعض وإن كثرت المساكن ... ٩٣

فصل : وإن كانت بينهما أرض واحدة تمكن قسمتها ، وتوجد فيها الشروط التى ذكرناها ، أجبر الممتنع على قسمتها، سواء كانت فارغة أو ذات شجر وبناء ... ٩٤

فائدة : قسمة الإجبار تنقسم أربعة أقسام ؛ أحدها أن تكون السهام متساوية ، وقيمة الأجزاء متساوية ... ٩٤

فصل : إذا كانت بينهما أرض قيمتها مائة ، فى أحد جانبيها بئر قيمتها مائة ، وفى الآخر شجرة قيمتها مائة ، عدلت

الصفحة

بالقيمة ،... ٩٧

فصل : وعلى الإمام أن يرزق القاسم من بيت المال ؛... ٩٨

فصل : وأجرة القاسم بينهما وإن كان أحدهما هو الطالب لها ... ٩٩

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (إذا ادعى بعضهم غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم ، وأشهدوا على تراضيهم به ، لم يلتفت إليه ...) ٩٩

٤٩٥٤ – مسألة : (وإن تقاسموا ثم استحق من حصة أحدهما شيء معين ، بطلت) القسمة (وإن كان شائعا فيهما) فعلى وجهين ... ١٠٣– ١٠٥

فائدة : لو كان المستحق من الحصتين ، وكان معينا ، لم تبطل القسمة فيما بقى ... ١٠٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان المستحق مشاعا فى أحدهما ، فهى كالتى قبلها ، خلافا ومذهبا ... ١٠٥

الثانية ، قال المجد : الوجهان الأولان فرع على قولنا بصحة تفريق الصفقة فى المبيع ... ١٠٥

٤٩٥٥ – مسألة : (وإن اقتسما دارين قسمة تراض ، فبنى أحدهما فى نصيبه ، ثم خرجت الدار

الصفحة

مستحقة ، فقلع بناؤه ، رجع بنصف قيمته على شريكه) ١٠٦ ، ١٠٧

٤٩٥٦ – مسألة : (وإن خرج فى نصيب أحدهما عيب ، فله فسخ القسمة) ١٠٨

٤٩٥٧ – مسألة : (وإذا اقتسم الورثة العقار ، ثم ظهر على الميت دين ، فإن قلنا : هى إفراز حق . لم تبطل القسمة. وإن قلنا: هى بيع. انبنى على بيع التركة قبل قضاء الدين، هل يجوز؟ على وجهين) ١٠٩– ١١٥

فائدة : لا يمنع الدين الذى على الميت نقل تركته إلى الورثة ... ١١٢

فصل : فإن اقتسم الورثة تركة الميت ، ثم ظهر عليه دين لا وفاء له إلا ما اقتسموه ، لم تبطل القسمة ، إذا قلنا : هى إفراز حق ... ١١٣

فصل : قال أحمد ، فى قوم اقتسموا دارا وحصل لبعضهم فيها زيادة أذرع ، ولبعضهم نقصان ، ثم باعوا الدار جملة واحدة : قسمت الدار بينهم على قدر الأذرع ... ١١٤

٤٩٥٨ – مسألة : (وإن اقتسما فحصلت الطريق فى نصيب أحدهما ، ولا منفذ للآخر ، بطلت القسمة) ١١٦ ، ١١٧

فوائد ؛ الأولى ، مثل ذلك فى الحكم ، لو حصل طريق الماء فى نصيب

الصفحة

أحدهما ... ١١٧
الثانية ، لو كان للدار ظلة ، فوقعت
فى حق أحدهما ، فهى له
بمطلق العقد ... ١١٨
الثالثة ، لو ادعى كل واحد أن هذا
البيت من سهمى ، تحالفا
ونقضت القسمة . ١١٨
الرابعة ، قوله : ويجوز للأب
والوصى قسم مال المولى
عليه مع شريكه . بلا
نزاع ... ١١٨
٤٩٥٩ - مسألة : (ويجوز للأب والوصى قسم مال المولى عليه مع شريكه) ١١٨

باب الدعاوى والبينات

فائدة : واحد الدعاوى : دعوى ... ١١٩
٤٩٦٠ - مسألة : (والمدعى من إذا سكت ترك ، والمنكر من إذا سكت لم يترك) ١٢٠ ، ١٢١
تنبيه : قال بعضهم : الحد الأول فيه نظر ؛
لأن كل ساكت لا يطالب بشىء فإنه
متروك ، وهذا أعم من أن يكون
مدعيا أو مدعى عليه ،... ١٢١
٤٩٦١ - مسألة : (ولا تصح الدعوى والإنكار إلا من جائز التصرف) ١٢٢
٤٩٦٢ - مسألة : (وإن تداعيا عينا ، لم تخل من ثلاثة أقسام ؛

الصفحة

أحدها ، أن تكون فى يد أحدهما ، فهى
له مع يمينه أنها له ، لا حق للآخر فيها ،
إذا لم تكن بينة) ١٢٢ ، ١٢٣
فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ولا تصح
الدعوى والإنكار إلا
من جائز التصرف .
وهو صحيح ، ... ١٢٢
الثانية ، قوله : وإذا تداعيا عينا ،
لم تخل من أقسام ثلاثة ؛
... بلا نزاع ... ١٢٢
٤٩٦٣ – مسألة : (ولو تنازعا دابة ، أحدهما راكبها ، أو
له عليها حمل ، والآخر آخذ بزمامها ،
فهى للأول) ١٢٤ ، ١٢٥
فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان لأحدهما عليها
حمل ، والآخر راكبها،
فهى للراكب ... ١٢٤
الثانية ، لو ادعيا شاة مسلوخة ،
بيد أحدهما جلدها
ورأسها وسواقطها ،
وبيد الآخر بقيتها ،
وادعى كل واحد منهما
كلها ، وأقاما بينتين
بدعواهما ؛ فلكل واحد
منهما ما بيد صاحبه . ١٢٥
٤٩٦٤ – مسألة : (وإن تنازعا قميصا ، أحدهما لابسه ،

الصفحة

والآخر آخذ بكمه ، فهو للابسه) ١٢٥

فصل : ولو كانت دار فيها أربعة أبيات ؛ فى أحد أبياتها ساكن ، وفى الثلاثة الباقية ساكن آخر ، فاختلفا فيها ، كان لكل واحد ما هو ساكن فيه ؛ ... ١٢٥

٤٩٦٥ – مسألة : (وإن تنازع صاحب الدار والخياط الإبرة والمقص ، فهما للخياط) ١٢٦

٤٩٦٦ – مسألة : (وإن تنازع هو والقرّاب القربة ، فهى للقرّاب) ١٢٦

٤٩٦٧ – مسألة : (وإن تنازعا عرصة فيها شجر ، أو بناء لأحدهما ، فهى له) ١٢٧

٤٩٦٨ – مسألة : (وإن تنازعا حائطا معقودا ببناء أحدهما ، وحده ، أو متصلا به اتصالا لا يمكن إحداثه ، أو له عليه أزج ، فهو له ،...) ١٢٧– ١٣١

فائدة : لو كان له عليه جذوع ، لم يرجح بذلك ... ١٢٩

٤٩٦٩ – مسألة : (ولا ترجح الدعوى بوضع خشب أحدهما عليه ، ولا بوجوه الآجرّ ، والتزويق ، والتجصيص ، ومعاقد القمط فى الخص) ١٣١– ١٣٤

فصل : ولا ترجح الدعوى بكون الدواخل إلى أحدهما ، والخوارج ووجوه الآجر والحجارة ،... ١٣٣

فصل : ولا ترجح الدعوى بالتزويق

الصفحة

والتحسين ،... ١٣٤

٤٩٧٠ – مسألة : (وإن تنازع صاحب العلو والسفل فى السُّلّم المنصوب أو الدرجة ، فهى لصاحب العلو ، إلا أن يكون تحت الدرجة مسكن لصاحب السفل ، فيكون بينهما ...) ١٣٥– ١٣٧

فصل : فإن تنازعا السقف الذى بينهما ، تحالفا ، وكان بينهما ... ١٣٦

فائدة : لو تنازعا الصحن والدرجة فى الصدر ، فبينهما . وإن كانت فى الوسط ، فما إليها بينهما ، وما وراءه لرب السفل ... ١٣٦

٤٩٧١ – مسألة : (وإن تنازع المؤجر والمستأجر فى رف مقلوع ، أو مصراع له شكل منصوب فى الدار ، فهو لصاحبها ، وإلا فهو بينهما) ١٣٧– ١٣٩

٤٩٧٢ – مسألة : (وإن تنازعا دارا فى أيديهما ، فادعاها أحدهما وادعى الآخر نصفها ، جعلت بينهما نصفين ، واليمين على مدعى النصف) ١٣٩– ١٤٦

فصل : فإن كانت دار فى يد ثلاثة ، ادعى أحدهم نصفها ، وادعى الآخر ثلثها ، وادعى الثالث سدسها ، فهذا اتفاق منهم على كيفية ملكهم ،... ١٤١

فصل : فإن ادعى أحدهم جميعها ، والآخر

الصفحة

نصفها ، والآخر ثلثها ، فإن لم يكن لواحد منهم بينة ، قسمت بينهم أثلاثا ،... ١٤١

فصل : فإن كانت الدار فى أيدى أربعة ، فادعى أحدهم جميعها ، والثانى ثلثيها ، والثالث نصفها ، والرابع ثلثها ، ولا بينة لهم ، حلف كل واحد منهم وله ربعها ،... ١٤٤

٤٩٧٣ – مسألة : (وإن تنازع الزوجان أو ورثتهما فى قماش البيت ، فما كان يصلح للرجال فهو للرجل ، وما) كان (يصلح للنساء فهو للمرأة ، وما كان يصلح لهما فهو بينهما) ١٤٦– ١٤٨

٤٩٧٤ – مسألة : (وإن اختلف صانعان فى قماش دكان لهما ، حكم بآلة كل صناعة لصاحبها ، فى ظاهر كلام أحمد والخرقى) ١٤٨– ١٥١

فصل : فأما إذا لم تكن لأحدهما يد حكمية، بل تنازع رجل وامرأة فى عين غير قماش بينهما ، فلا يرجح أحدهما بصلاحية ذلك له ،... ١٥١

٤٩٧٥ – مسألة : (وكل من قلنا : هو له . فهو مع يمينه ، إذا لم تكن بينة) ١٥١

٤٩٧٦ – مسألة : (وإن كان لأحدهما بينة ، حكم له بها) ١٥٢– ١٥٤

٤٩٧٧ – مسألة : (وإن كان لكل واحد منهما بينة ، حكم بها للمدعى ، فى ظاهر المذهب ...) ١٥٤– ١٥٨

الصفحة

فائدة : لو أقام كل واحد منهما بينة أنها نتجت فى ملكه ، تعارضتا ... ١٥٧
فصل : وأى البينتين قدمناها ، لم يحلف صاحبها ... ١٥٨
٤٩٧٨ – مسألة : (وإن أقام الداخل بينة أنه اشتراها من الخارج ، وأقام الخارج بينة أنه اشتراها من الداخل ، فقال القاضى : تقدم بينة الداخل) ... ١٥٨– ١٦٤
فصل : إذا ادعى الخارج أن العين ملكه ، وأنه أودعها للداخل ، أو أعاره إياها ، أو أجرها منه ، ولم يكن لواحد منهما بينة ، فالقول قول المنكر مع يمينه ،... ١٥٩
فصل : فإن كان فى يد رجل جلد شاة مسلوخة ، ورأسها وسواقطها وباقيها فى يد آخر ، فادعاها كل واحد منهما جميعها ، ولا بينة لهما ولا لأحدهما ، فلكل واحد منهما ما فى يده مع يمينه ... ١٦٠
فصل : فإن كان فى يد كل واحد منهما شاة ، فادعى كل واحد منهما أن الشاة التى فى يد صاحبه له ، ولا بينة لهما ، حلف كل واحد منهما لصاحبه ، وكانت الشاة التى فى يده له ... ١٦٠

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كانت فى يد أحدهما،
وأقام كل واحد منهما
بينة أنه اشتراها من
زيد ، أو نهبها منه ،
فعنه ، أنه كبينة الداخل
والخارج ... ١٦٠
الثانية ، لا تسمع بينة الداخل قبل
بينة الخارج وتعديلها ... ١٦١
فصل : إذا ادعى زيد شاة فى يد عمرو ،
وأقام بها بينة ، فحكم له بها حاكم ،
ثم ادعاها عمرو على زيد ، وأقام بها
بينة ؛... ١٦١
فصل : وإذا كان فى يد رجل شاة ، فادعاها
رجل أنها له منذ سنة ، وأقام بذلك
بينة ، وادعى الذى هى فى يده أنها
فى يديه ، منذ سنتين ، وأقام بذلك
بينة ، فهى للمدعى ،... ١٦٢
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (القسم
الثانى ، أن تكون العين فى يديهما ،
فيتحالفان ، وتقسم بينهما) ١٦٤
فائدة: لو نكلا عن اليمين، فالحكم كذلك... ١٦٥
٤٩٧٩ – مسألة : (وإن تنازعا مسناة بين نهر أحدهما وأرض
الآخر ، تحالفا ، وهى بينهما) ١٦٥
٤٩٨٠ – مسألة : (وإن تنازعا صبيا فى يديهما ، فكذلك) ١٦٥– ١٦٨
٤٩٨١ – مسألة : (وإن كان لأحدهما بينة ، حكم له بها) ١٦٨ ، ١٦٩
٤٩٨٢ – مسألة : وإن كانت إحداهما متقدمة التاريخ ، قدمت

الصفحة

وحكم بها ،... ١٦٩ ، ١٧٠

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو شهدت بينة باليد من سنة ، وبينة باليد من سنتين ... ١٧٠

٤٩٨٣ – مسألة : فإن وقتت إحداهما وأطلقت الأخرى ، فهما سواء ... ١٧٠ ، ١٧١

٤٩٨٤ – مسألة : (وإن شهدت إحداهما بالملك ، والأخرى بالملك والنتاج ، أو سبب من أسباب الملك ، فهل ترجح بذلك ؟ على وجهين) ١٧١ ، ١٧٢

٤٩٨٥ – مسألة : (ولا تقدم إحداهما بكثرة العدد ، ولا اشتهار العدالة ، ولا الرجلان على الرجل والمرأتين ،...) ١٧٢– ١٧٥

٤٩٨٦ – مسألة : (وإذا تساوتا ، تعارضتا ، وقسمت العين بينهما بغير يمين ...) ١٧٥– ١٧٨

تنبيه : قوله فى الرواية الأولى : قسمت العين بينهما بغير يمين . وهو الصحيح على هذه الرواية ... ١٧٨

٤٩٨٧ – مسألة : (فإن ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد ، لم تسمع البينة على ذلك حتى يقول : وهى ملكه . وتشهد البينة به) ١٧٩– ١٨١

تنبيهات ؛ أحدها ، قوله : فإن ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد ، وهى ملكه ،... مراده، إذا لم يؤرخا ... ١٨٠

الصفحة

الثانى ، قوله : وإن أقام أحدهما
بينة أنها ملكه ، وأقام
الآخر بينة أنه اشتراها
منه ،...، قدمت بينته .
بلا نزاع ... ١٨١
الثالث ، قوله : ولو أقام رجل بينة
أن هذه الدار لأبى خلفها
تركة ، وأقامت امرأته
بينة أن أباه أصدقها إياها،
فهى للمرأة . سواء كانت
داخلة أو خارجة .
١٨١

٤٩٨٨ – مسألة : (وإن أقام أحدهما بينة أنها ملكه ، وأقام الآخر بينة أنه اشتراها منه ، أو أعتقه ، قدمت بينة الثانى) ١٨١

٤٩٨٩ – مسألة : (ولو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبى ، خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها إياها ، فهى للمرأة) ١٨١ ، ١٨٢

فصل : قال ، رضى الله عنه : (القسم
الثالث ، تداعيا عينا فى يد غيرهما ،
فإنه يقرع بينهما ، فمن خرجت له
القرعة ، حلف) أنها له
(وأخذها) ١٨٢
فائدة : لو لم تكن بيد أحد ، فنقل صالح ،
وحنبل ، هى لأحدهما بقرعة ،

الصفحة

كالتى بيد ثالث ... ١٨٥

٤٩٩٠ – مسألة : (فإن كان المدعى عبدا ، فأقر لأحدهما، لم يرجح بإقراره) ١٨٦

٤٩٩١ – مسألة : (وإن كانت لكل واحد) منهما (بينة) ففيه روايتان ،... ١٨٦– ١٨٩

فائدة : لو أقام بينة برقه وأقام بينة بحريته ، تعارضتا ... ١٨٧

فائدة : لو كانت العين بيد ثالث أقر بها لهما أو لأحدهما لا بعينه ، أو ليست بيد أحد وأقاما بينتين ، ففيها روايات التعارض ... ١٨٨

فصل : فإن أنكرهما مَن العين فى يده ، وكانت لأحدهما بينة ، حكم له بها ... ١٨٩

٤٩٩٢ – مسألة : (فإن أقر صاحب اليد لأحدهما ، لم يرجح) ١٨٩ ، ١٩٠

٤٩٩٣ – مسألة : (وإن ادعاها صاحب اليد لنفسه) وقلنا بسقوط البينتين (حلف لكل واحد منهما ، وهى له) ١٩٠– ١٩٥

فائدة : لو ادعاها أحدهما وادعى الآخر نصفها وأقامت بينتين ، فهى لمدعى الكل إن قدمنا بينة الخارج ،... ١٩٠

فصل : إذا تداعيا عينا فى يد غيرهما ، فقال : هى لأحدكما لا أعرفه عينا ... ١٩١

فصل : إذا كان فى يد رجل دار ، فادعاها

الصفحة

نفسان ، فقال أحدهما : أجرتكها .
وقال الآخر : هى دارى أعرتكها
...، فأنكرهما صاحب اليد ،
فالقول قوله مع يمينه ... ١٩٢

فصل : نقل ابن منصور عن أحمد ، فى رجل
أخذ من رجلين ثوبين ، أحدهما
بعشرة والآخر بعشرين ، ثم لم يدر
أيهما ثوب هذا من ثوب هذا ،
فادعى أحدهما ثوبا من هذين
الثوبين ، وادعاه الآخر : يقرع
بينهما ،... ١٩٢

فصل : إذا تداعيا عينا ، فقال كل واحد
منهما : هذه العين لى ، اشتريتها من
زيد بمائة ، ونقدته إياها . ولا بينة
لواحد منهما ، فإن أنكرهما زيد،
فهى له مع يمينه ،... ١٩٣

فصل : ولو كان فى يد رجل دار ، فادعى
عليه رجلان ، كل واحد منهما
يزعم أنه غصبها منه ، وأقام بذلك
بينة ، فالحكم فيه كالحكم فيما إذا
ادعى كل واحد منهما أنى اشتريتها
منه ،... ١٩٥

٤٩٩٤ – مسألة : (وإن كان فى يد رجل عبد ، فادعى أنه اشتراه من زيد ، وادعى العبد أن زيدا أعتقه ، وأقام كل واحد بينة ، انبنى على

الصفحة

بينة الداخل والخارج ،...) ١٩٥- ١٩٧

٤٩٩٥ - مسألة : (وإن كان فى يده عبد ، فادعى عليه رجلان ، كل واحد منهما أنه اشتراه منه بثمن سماه ، فصدقهما ، لزمه الثمن لكل واحد منهما ،...) ١٩٨- ٢٠١

٤٩٩٦ - مسألة : (وإن ادعى كل واحد منهما أنه باعنى إياه بألف ، وأقام بينة ، قدم أسبقهما تاريخا) ٢٠١

تنبيه : يشترط أن يقول عند قوله : باعنى إياه بألف . فيقول : وهو ملكه ... ٢٠٢

فائدة : لو أطلقت البينتان أو إحداهما فى هذه المسألة ، تعارضتا فى الملك إذن لا فى الشراء ؛... ٢٠٢

٤٩٩٧ - مسألة : (وإن قال أحدهما : غصبنى إياه . وقال الآخر : ملكنيه : أو : أقر لى به . وأقام كل واحد) منهما (بينة ، فهو للمغصوب منه ، ولا يغرم للآخر شيئا) ٢٠٢- ٢٠٤

فصل : وإذا ادعى رجل زوجية امرأة ، فأقرت بذلك ، قبل إقرارها ؛... ٢٠٣

فائدة : لو ادعى أنه أجره البيت بعشرة ، فقال المستأجر : بل كل الدار . وأقاما بينتين ، فقيل : تقدم بينة المستأجر للزيادة ... ٢٠٣

باب فى تعارض البينتين

(إذا قال لعبده : متى قتلتُ فأنت حر .

الصفحة

فادعى العبد أنه قتل ، وأنكر الورثة ،
فالقول قولهم) ٢٠٥

٤٩٩٨ – مسألة : (وإن قال : إن مت فى المحرَّم ، فسالم حر ، وإن مت فى صفر ، فغانم حر . وأقام كل واحد منهما بينة بموجب عتقه ، قدمت بينة سالم) ٢٠٦ ، ٢٠٧

فائدة : لو لم تقم بينة وجهل وقت موته ،
رقا معا ، بلا نزاع ... ٢٠٧

٤٩٩٩ – مسألة : (وإن قال : إن مت من مرضى هذا ، فسالم حر . وإن برئت ، فغانم حر . فأقاما بينتين ، تعارضتا وبقيا على الرق ...) ٢٠٧– ٢١٠

فوائد ؛ الأولى ، لو قال : إن مت من مرضى
هذا ، فسالم حر . وإن
برئت ، فغانم حر . وأقاما
بينتين ، فحكمها حكم
التى قبلها ... ٢٠٩

الثانية ، لو قال : إن مت فى مرضى
هذا ، فسالم حر . وإن
برئت فغانم حر . وجهل
مما مات ، أقرع
بينهما ... ٢٠٩

الثالثة، لو قال: إن مت من مرضى.
بدل : فى مرضى . وجهل
مما مات ، فقيل برقهما؛... ٢٠٩

الصفحة

٥٠٠٠ – مسألة : (وإن أتلف ثوبا ، فشهدت بينة أن قيمته عشرون ، وشهدت أخرى أن قيمته ثلاثون ، لزمته أقل القيمتين) ٢١٠– ٢١٢

فائدة : لو كان بكل قيمة شاهد ، ثبت الأقل بهما ،... ٢١٢

٥٠٠١ – مسألة : (ولو ماتت امرأة وابنها ، فقال زوجها : ماتت فورثناها ، ثم مات ابنى فورثته . وقال أخوها : بل مات ابنها فورثته ، ثم ماتت فورثناها . حلف كل واحد منهما على إبطال دعوى صاحبه ،...) ٢١٢– ٢١٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (إذا شهدت بينة على ميت أنه وصى بعتق سالم ، وهو ثلث ماله ، وشهدت) بينة (أخرى أنه وصى بعتق غانم ، وهو ثلث ماله ، أقرع بينهما ،...) ٢١٧

٥٠٠٢ – مسألة : (وإن شهدت بينة سالم أنه رجع عن عتق غانم ، عتق سالم وحده ، سواء كانت) بينته (وارثة أو لم تكن) ٢١٩

٥٠٠٣ – مسألة : (وإن كانت قيمة غانم سدس المال ، وبينته أجنبية ، قبلت) ٢١٩– ٢٢١

٥٠٠٤ – مسألة : (وإن شهدت بينة أنه أعتق سالما فى مرضه، وشهدت أخرى أنه وصى بعتق غانم ، وكل واحد منهما ثلث المال ، عتق سالم وحده) ٢٢٢

الصفحة

٥٠٠٥ – مسألة : (وإن شهدت بينة غانم أنه أعتقه فى مرضه أيضا ، عتق أقدمهما تاريخا ، فإن جهل السابق ، عتق أحدهما بالقرعة) ٢٢٢ ، ٢٢٣

٥٠٠٦ – مسألة : (فإن كانت بينة أحدهما وارثة ، ولم تكذب الأجنبية ، فكذلك ...) ٢٢٣– ٢٣٢

فائدة : لو كانت ذات السبق الأجنبية ، فكذبتها الوارثة ، أو كانت ذات السبق الوارثة وهى فاسقة ، عتق العبدان . ٢٢٤

فصل : إذا شهد عدلان أجنبيان ، أنه وصى بعتق سالم ، وشهد عدلان وارثان ، أنه رجع عن الوصية بعتق سالم ، ووصى بعتق غانم ، وقيمتهما سواء، ...، قبلت شهادتهما ، وبطلت وصية عتق سالم ،... ٢٢٧

فصل : ولو شهدت بينة عادلة ، أنه وصى لزيد بثلث ماله ، وشهدت بينة أخرى أنه رجع عن الوصية لزيد ، ووصى لعمرو بثلث ماله ، وشهدت بينة ثالثة أنه رجع عن الوصية لعمرو ، ووصى لبكر بثلث ماله ، صحت الشهادات كلها ، وكانت الوصية لبكر ،... ٢٢٩

فصل : إذا شهد شاهدان أنه وصى لزيد بثلث ماله ، وشهد واحد أنه وصى

الصفحة

لعمرو بثلث ماله ، انبنى هذا على أن
الشاهد واليمين هل يعـارض
الشاهدين ؟ فيه وجهان ؛... ٢٣٠
فصل : إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ،
فأقام المدعى بينة ، أن هذه الدار
كانت أمس ملكه ، أو منذ شهر ،
فهل تسمع هذه البينة ، ويقضى
بها ؟ على وجهين ؛... ٢٣١
فائدة : التدبير مع التنجيز كآخر التنجيزين
مع أولهما ، فى كل ما تقدم ... ٢٣١
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (إذا مات
رجل وخلف ولدين ؛ مسلما
وكافرا ، فادعى كل واحد منهما
أنه مات على دينه ، فإن عرف أصل
دينه ، فالقول قول من يدعيه ، وإن
لم يعرف ، فالميراث للكافر ؛...) ٢٣٢
فائدة : هذه الأحكام إذا لم يعرف أصل
دينه ، فإن عرف أصل دينه ،
فالمذهب كما قال المصنف ،... ٢٣٦
٥٠٠٧ – مسألة : (وإن أقام كل واحد بينة أنه مات على دينه ، تعارضتا ، وإن قال شاهدان : نعرفه مسلما . وقال شاهدان : نعرفه كافرا . فالميراث للمسلم ، إذا لم يؤرخ الشهود معرفتهم) ٢٣٧– ٢٤٠
فصل : وإن خلف ابنا مسلما ، وأخا

الصفحة

كافرا ، فاختلفا فى دينه حال موته ،
فالحكم فيها كالتى قبلها ... ٢٤٠
فائدة : لو شهدت بينة أنه مات ناطقا بكلمة
الإسلام ، وبينة بأنه مات ناطقا
بكلمة الكفر ، تعارضتا ؛ سواء
عرف أصل دينه أو لا ... ٢٤٠
٥٠٠٨ – مسألة : (وإن خلف أبوين كافرين وابنين مسلمين،
فاختلفوا فى دينه ، فالقول قول
الأبوين ...) ٢٤١
٥٠٠٩ – مسألة : (وإن خلف ابنا كافرا وأخا وامرأة
مسلمين ، فاختلفوا فى دينه ، فالقول
قول الابن ، على قول الخرقى) ٢٤٢– ٢٤٤
فصل : ولو مات مسلم ، وخلف زوجة
وورثة سواها ، وكانت الزوجة
كافرة ، ثم أسلمت ، وادعت أنها
أسلمت قبل موته ، وأنكرها
الورثة ، فالقول قولهم ؛... ٢٤٣
فصل : إذا أسلم أحد الابنين فى غرة
شعبان ، والآخر فى غرة رمضان ،
واختلفا فى موت أبيهما ، فقال
الأول : مات فى شعبان فورثته
وحدى . وقال الآخر : مات فى
رمضان . فالميراث بينهما ؛... ٢٤٤
٥٠١٠ – مسألة : (ولو مات مسلم ، وخلف ولدين ،
مسلما وكافرا ، فأسلم الكافر ، وقال :

الصفحة

أسلمت قبل موت أبى . وقال أخوه :
بل بعده . فلا ميراث له) ٢٤٤ ، ٢٤٥
٥٠١١ – مسألة : (وإن قال : أسلمت فى المحرم ، ومات
أبى فى صفر) ... (وقال أخوه : بل
مات فى ذى الحجة . فله الميراث مع
أخيه) ٢٤٥ ، ٢٤٦
فوائد ؛ الأولى ، لو أقام كل واحد بينة
بذلك ، فهل يتعارضان
أو تقدم بينة مدعى تقديم
موته ؟ على وجهين ... ٢٤٥
الثانية ، لو خلف كافر ابنين ؛
مسلما وكافرا ، فقال
المسلم : أسلمت أنا عقب
موت أبى وقبل قسم تركته
– على رواية – فإرثه لى
ولك ... ٢٤٥
الثالثة ، لو خلف حر ابنا حرا وابنا
كان عبدا ، فادعى أنه عتق
وأبوه حى ، ولا بينة ،
صدق أخوه فى عدم
ذلك ،... ٢٤٦
الرابعة ، لو شهدا على اثنين بقتل ،
فشهدا على الشاهدين به
فصدق الولى الكل أو
الآخرَيْن ،...، فلا قتل

الصفحة

ولا دية ،... ٢٤٦

كتاب الشهادات

فائدة : الشهادة حجة شرعية ، تظهر الحق
المدعى به ، ولا توجبه ... ٢٤٧
٥٠١٢ - مسألة : (تحمل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية ، إذا قام بها من يكفى ، سقطت عن الباقين ، وإن لم يقم بها) أحد (تعينت على من وجد) ٢٤٩- ٢٥١
فائدة : حيث وجب تحملها ، ففى وجوب
كتابتها لتحفظ وجهان ... ٢٥١
٥٠١٣ - مسألة : (قال الخرقى : ومن لزمته الشهادة ، فعليه أن يقوم بها على القريب والبعيد ، لا يسعه التخلف عن إقامتها وهو قادر على ذلك) ٢٥٢ ، ٢٥٣
فوائد ؛ الأولى ، يشترط فى وجوب التحمل
والأداء أن يدعى إليهما ،
ويقدر عليهما بلا ضرر
يلحقه ... ٢٥٣
الثانية ، يختص الأداء بمجلس
الحكم ،... ٢٥٣
الثالثة ، لو أدى شاهد وأبى الشاهد
الآخر ، وقال : احلف
أنت بدلى . أثم اتفاقا ... ٢٥٣
الرابعة ، لو دعى فاسق إلى شهادة،
فله الحضور مع عدم

الصفحة

غيره ... ٢٥٤

٥٠١٤ – مسألة : (ولا يجوز لمن تعينت عليه أخذ الأجرة عليها ، ولا يجوز ذلك لمن لم تتعين عليه، فى أصح الوجهين) ٢٥٤– ٢٥٦

تنبيه : حيث قلنا بعدم الأخذ ، فلو عجز عن المشى ، أو تأذى به ، فأجرة المركوب على رب الشهادة ... ٢٥٥

فائدة : لا يقيم الشهادة على مسلم بقتل كافر ،... ٢٥٦

٥٠١٥ – مسألة : (ومن كانت عنده شهادة فى حد لله تعالى، أبيح إقامتها ، ولم يستحب ، وللحاكم أن يعرض له بالوقوف عنها ، فى أحد الوجهين) ٢٥٦– ٢٥٨

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «الرعاية» : هل تقبل الشهادة بحد قديم ؟ على وجهين... ٢٥٨

الثانية ، للحاكم أن يعرض للمقر بحد أن يرجع عن إقراره ،... ٢٥٨

٥٠١٦ – مسألة : (ومن كانت عنده شهادة لآدمى يعلمها ، لم يقمها حتى يسأله ...) ٢٥٩ ، ٢٦٠

٥٠١٧ – مسألة : (ولا يجوز أن يشهد إلا بما يعلمه برؤية أو سماع) ٢٦٠ ، ٢٦١

٥٠١٨ – مسألة : (والرؤية تختص بالأفعال ؛ كالقتل ، والغصب ، والسرقة ، وشرب الخمر ،

الصفحة

والرضاع ، والولادة وغيرها) ٢٦٢

٥٠١٩ - مسألة : (والسماع على ضربين ؛ سماع من المشهود عليه ، نحو الإقرار ، والعقود ، والطلاق) ٢٦٢- ٢٦٥

فصل : إذا عرف المشهود عليه باسمه وعينه ونسبه ، جاز أن يشهد عليه ، حاضرا كان أو غائبا ،... ٢٦٣

فائدة : لو شهد اثنان فى محفل على واحد منهم أنه طلق ، أو أعتق ، قبل ،... ٢٦٣

فصل : وإذا عرف الشاهد خطه ، و لم يذكر الشهادة فهل يجوز أن يشهد بذلك؟ على روايتين ؛... ٢٦٥

٥٠٢٠ - مسألة : الضرب الثاني (سماع من جهة الاستفاضة ، فيما يتعذر علمه فى الغالب إلا بذلك ؛ كالنسب ، والموت ،...، وما أشبه ذلك) ٢٦٦- ٢٦٩

تنبيه : ظاهر قوله : والنكاح . يشمل العقد والدوام . و هو صحيح ... ٢٦٩

٥٠٢١ - مسألة : (ولا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم ، فى ظاهر كلام أحمد والخرقى ...) ٢٧٠ ، ٢٧١

فائدتان ؛ إحداهما ، يلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة ... ٢٧١

الثانية ، قال فى «الفروع» : وإذا

الصفحة

شهد بالأملاك بتظاهر
الأخبار ، فعمل ولاة
المظالم بذلك أحق ... ٢٧٢

٥٠٢٢ – مسألة : (وإن سمع إنسانا يقر بنسب أب ، أو ابن ، فصدقه المقر له ، جاز أن يشهد) له
(به ، وإن كذبه ، لم يشهد ،...) ٢٧٢– ٢٧٤

٥٠٢٣ – مسألة : (وإن رأى شيئا فى يد إنسان ، يتصرف فيه تصرف الملاك ؛ من النقض ، والبناء ، والإجارة ، والإعارة ، ونحوها ، جاز أن يشهد له بالملك) ٢٧٤ ، ٢٧٥

تنبيه : ظاهر قوله : يتصرف فيه تصرف
الملاك . سواء رأى ذلك مدة طويلة
أو قصيرة ... ٢٧٥

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ومن
شهد بالنكاح ، فلابد من ذكر
شروطه ، وأنه تزوجها بولى مرشد،
وشاهدَىْ عدل ، ورضاها) ٢٧٦

٥٠٢٤ – مسألة : (وإن شهد بالرضاع ، فلابد من ذكر عدد الرضعات ، وأنه شرب من ثديها ، أو من لبن حلب منه) ٢٧٧ ، ٢٧٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لو شهد ببيع ونحوه ،
فهل يشترط ذكر
شروطه ؟ فيه
خلاف ... ٢٧٧

الثانية ، لم يذكر لرضاع ، وقتل،

الصفحة

وسرقة ، وشرب ،
وقذف ، ونجاسة ماء –
... – ما يشترط لذلك ،
ويختلف به الحكم . ٢٧٨

٥٠٢٥ – مسألة : (وإن شهد بالقتل ، احتاج أن يقول : ضربه بالسيف . أو : جرحه فقتله . أو : مات من ذلك . فإن قال : جرحه فمات . لم يحكم به) ٢٧٨

٥٠٢٦ – مسألة : (وإن شهد بالزنى ، فلابد أن يذكر بمن زنى ، وأين زنى ، وأنه رأى ذكره فى فرجها) ٢٧٩ ، ٢٨٠

٥٠٢٧ – مسألة : (ومن شهد بالسرقة ، فلابد من ذكر المسروق منه ، والنصاب ، والحرز ، وصفة السرقة) ٢٨٠

٥٠٢٨ – مسألة : (وإن شهد بالقذف ، فلابد من ذكر المقذوف ، وصفة القذف) ٢٨٠

٥٠٢٩ – مسألة : (وإن شهدا أن هذا العبد ابن أمة فلان ، لم يحكم له به حتى يقولا : ولدته فى ملكه) ٢٨٠– ٢٨٢

٥٠٣٠ – مسألة : (وإن شهدت أنه اشتراها من فلان ، أو وقفها عليه ، أو أعتقها ، لم يحكم بها حتى يقولا : وهى فى ملكه) ٢٨٢

٥٠٣١ – مسألة : (وإن شهدا أن هذا الغزل من قطنه ، أو الطائر من بيضته ، أو الدقيق من حنطته ، حكم له بها) ٢٨٢ ، ٢٨٣

الصفحة

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وإن شهدا أن
هذا الغزل من قطنه ،
أو الطير من بيضته ،
أو الدقيق من حنطته ،
حكم له بها . بلا
نزاع ... ٢٨٢
الثانية ، قوله : وإذا مات رجل ،
فادعى آخر أنه وارثه ،
فشهد له شاهدان أنه
وارثه ، لا يعلمان له وارثا
سواه ، سلم المال
إليه ، ... ٢٨٣
**٥٠٣٢ – مسألة : (وإذا مات رجل ، فادعى آخر أنه وارثه ،
فشهد له شاهدان أنه وارثه ، لا يعلمان
له وارثا غيره ، سلم المال إليه ، سواء
كانا من أهل الخبرة الباطنة أو لم يكونا...)** ٢٨٣– ٢٨٧
فصل : إذا مات رجل ، فشهد رجلان أن
هذا الغلام ابن فلان الميت ، لا نعلم
له وارثا سواه ،... ٢٨٦
فائدة : لو شهدت بينة أن هذا ابنه لا وارث
له غيره ، وشهدت بينة أخرى أن
هذا ابنه لا وارث له غيره ، قسم
المال بينهما ؛... ٢٨٦
٥٠٣٣ – مسألة : (وتجوز شهادة المستخفى) ٢٨٨ ، ٢٨٩
٥٠٣٤ – مسألة : (ومن سمع رجلا يقر بحق ، أو يشهد

الصفحة

شاهدا بحق ،...) جاز أن يشهد به (فى إحدى الروايتين ...) ٢٨٩- ٢٩٥

فصل : ولو حضر شاهدان حسابا بين رجلين ، شرطا عليهما أن لا يحفظا عليهما شيئا ، كان للشاهدين أن يشهدا بما سمعاه منهما ،... ٢٩٣

فائدة : قال فى «الفروع» : وظاهر كلامهم أن الحاكم إذا شهد عليه ، شهد ، سواء كان وقت الحكم أو لا ،... ٢٩٣

فصل : والحقوق على ضربين ؛ أحدهما ، حق لآدمى معين ، كالحقوق المالية، والنكاح وغيره من العقود ،... ٢٩٤

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (إذا شهد أحدهما أنه غصبه ثوبا أحمر ، وشهد آخر أنه غصبه ثوبا أبيض ،...، لم تكمل البينة ...) ٢٩٦

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اختلفا فى صفة الفعل ، فشهد أحدهما أنه سرق مع الزوال كيسا أبيض ، وشهد آخر أنه سرق مع الزوال كيسا أسود ، ...، لم تكمل الشهادة ... ٢٩٨

الثانية ، لو شهد بكل فعل

الصفحة

شاهدان ، واختلفا فى
المكان أو الزمان أو الصفة،
ثبتا جميعا إن ادعاهما ،... ٢٩٩

٥٠٣٥ – مسألة : (وإن شهد أحدهما أنه أقر له بألف أمس ، وشهد آخر أنه أقر له بألف اليوم ،...، كملت البينة ، وثبت البيع والإقرار ،...) ٣٠٠– ٣٠٢

٥٠٣٦ – مسألة : (وكذلك القذف) ٣٠٢– ٣٠٦

فصل فى الشهادة على الإقرار بالفعل : مثل
أن يشهد أحدهما أنه أقر عندى يوم
الخميس بدمشق أنه قتله ،...،
ويشهد الآخر أنه أقر عندى بهذا يوم
السبت بحمص ، كملت
شهادتهما ... ٣٠٣

فوائد ؛ الأولى ، لو كانت الشهادة على
الإقرار بفعل أو غيره ، ولو
نكاحا أو قذفا ، جمعت... ٣٠٣

الثانية ، لو شهد واحد بالفعل ،
وآخر على إقراره ،
فالصحيح من المذهب أن
البينة تجمع ... ٣٠٣

الثالثة ، لو شهد واحد بعقد نكاح،
أو قتل خطأ ، وآخر على
إقراره ، لم تجمع ،... ٣٠٤

الرابعة ، متى جمعنا البينة ، مع

الصفحة

اختلاف زمن فى قتل ، أو
طلاق ، فالعدة ، والإرث
تلى آخر المدتين ... ٣٠٥
فصل : فإن شهد أحدهما أنه غصبه هذا
العبد ، وشهد الآخر أنه أقر بغصبه
منه ، كملت الشهادة وقبلت ،
وحكم بها ؛... ٣٠٥
٥٠٣٧ – مسألة : (وإن شهد شاهد أنه أقر له بألفين ، وشهد آخر أنه أقر له بألف ، ثبت الألف ، ويحلف على الآخر مع شاهده ، إن أحب) ٣٠٦ ، ٣٠٧
فصل : إذا شهد له شاهدان بألف ،
وشاهدان بخمسمائة ، ولم تختلف
الأسباب والصفات ، دخلت
الخمسمائة فى الألف ، ووجب
له الألف بالشهادتين ... ٣٠٧
فائدة : لو شهد شاهدان بألف ، وشاهدان
بخمسمائة ، ولم تختلف الأسباب
والصفات ، دخلت الخمسمائة فى
الألف ، ووجبت الألف ،... ٣٠٧
٥٠٣٨ – مسألة : (وإن شهد أحدهما أن له) عليه (ألفا ، وشهد آخر أن له عليه ألفين ، فهل تكمل البينة على ألف ؟ على وجهين) ٣٠٨
٥٠٣٩ – مسألة : (وإن شهد أحدهما أن له عليه ألفا من قرض ، وشهد آخر أن له عليه ألفا من ثمن

الصفحة

مبيع ، لم تكمل البينة) ٣٠٨ ، ٣٠٩
فائدة : لو شهد شاهد بألف ، وآخر بألف
من قرض ، جمعت شهادتهما . ٣٠٩
٥٠٤٠ – مسألة : (وإن شهد شاهدان أن له عليه ألفا ، وقال أحدهما : قضاه بعضه . بطلت شهادته ...) ٣٠٩– ٣١٢
فوائد ؛ الأولى ، لو شهد عند الشاهد
عدلان أو عدل أنه اقتضاه
ذلك الحق ، أو قد باع ما
اشتراه ، لم يشهد له ... ٣١٢
الثانية ، لو علق طلاقا ، إن كان
لزيد عليه شيء ، فشهد
شاهدان أنه أقرضه ، لم
يحنث ،... ٣١٢
الثالثة ، لو شهدا على رجل أنه طلق
من نسائه ،...، وقالا :
نسينا عينها . لم تقبل هذه
الشهادة ... ٣١٢
الرابعة ، هل يشهد عقدا فاسدا
مختلفا فيه ، ويشهد به ؟
قال فى «الفروع» : يتوجه
دخولها فى من أتى فرعا
مختلفا فيه ... ٣١٢
٥٠٤١ – مسألة : (وإن كانت له بينة بألف ، فقال : أريد أن تشهدا لى بخمسمائة . لم يجز . وعند

الصفحة

أبى الخطاب : يجوز) ٣١٣- ٣١٩

فصل : قال أحمد : إذا شهد بألف درهم ومائة دينار ، فله دراهم ذلك البلد ودنانيره ... ٣١٥

فصل : إذا شهد شاهد أنه باعه هذا العبد بألف ، وشهد آخر أنه باعه إياه بخمسمائة ، لم تكمل البينة ؛... ٣١٥

باب شروط من تقبل شهادته

(وهى ستة ؛ أحدها ، البلوغ ، فلا تقبل شهادة الصبيان . وعنه ، تقبل ممن هو فى حال العدالة ...) ٣٢١

فائدة : ذكر القاضى أن الخلاف عند الأصحاب فى الشهادة على الجراح الموجبة للقصاص ،... ٣٢٤

(الثانى ، العقل ، فلا تقبل شهادة معتوه ولا ولا مجنون ، إلا من يخنق فى الأحيان ، إذا شهد فى) حال (إفاقته) ٣٢٤

(الثالث ، الكلام ، فلا تقبل شهادة الأخرس) ٣٢٥

فائدة : لو أداها بخطه ، فقد توقف الإمام أحمد ، رحمه الله ، ومنعها أبو بكر ... ٣٢٧

(الرابع ، الإسلام ، فلا تقبل شهادة كافر ،...) ٣٢٧

الصفحة

تنبيهات ؛ أحدها ، مفهوم كلام المصنف ،
أن غير الكتابى لا تقبل
شهادتهم فيها ... ٣٢٨
الثانى ، ظاهر كلام المصنف ، أنه
سواء كان الموصى مسلما
أو كافرا ... ٣٢٩
الثالث ، صرح المصنف أن شهادة
الكافر لا تقبل فى غير
هـذه المسألـة
بشرطها ،... ٣٣٠
فصل : فأما شهادة أهل الكتاب بوصية
المسافر الذى مات فى سفره ، إذا
شهد بها شاهدان من أهل الذمة ،
قبلت شهادتهما ،... ٣٣١
تنبيه : يحتمل قوله : ويحلفهم الحاكم بعد
العصر : لا نشترى به ثمنا ولو كان
ذا قربى ،... أن تحليفهم على سبيل
الوجوب ... ٣٣٤
(الخامس ، أن يكون ممن يحفظ ، فلا تقبل
شهادة مغفل ، ولا معروف بكثرة الغلط
والنسيان) ٣٣٥
فصـل : قـال الشيـخ ، رحمه الله :
(السادس ، العدالة ، وهى استواء
أحواله فى دينه ، واعتدال أقواله
وأفعاله ...) ٣٣٦

الصفحة

فائدة : العاقل من عرف الواجب عقلا ، الضرورى وغيره ، والممتنع والممكن ، وما يضره وينفعه غالبا ... ٣٣٨

تنبيه : ظاهر قوله : ويعتبر لها شيئان ؛ الصلاح فى الدين ، وهو أداء الفرائض . أن أداء الفرائض وحدها يكفى ولو لم يصل سننها ... ٣٣٨

فائدة : الكبيرة ؛ ما فيه حد أو وعيد . نص عليه ... ٣٤٢

٥٠٤٢ – مسألة : (ولا تقبل شهادة فاسق) ٣٤٢– ٣٤٥

٥٠٤٣ – مسألة : (ويتخرج على قبول شهادة أهل الذمة ، قبول شهادة الفاسق من جهة الاعتقاد المتدين به ، إذا لم يتدين بالشهادة لموافقيه على مخالفيه) ٣٤٥ ، ٣٤٦

فائدة : من قلد فى خلق القرآن ، ونفى الرؤية ونحوهما ، فسق ... ٣٤٥

٥٠٤٤ – مسألة : (فأما من فعل شيئا من الفروع المختلف فيها ، فتزوج بغير ولى ، أو شرب من النبيذ ما لا يسكره ، أو أخر الحج الواجب مع إمكانه ، ونحوه ، متأولا ، فلا ترد شهادته ،...) ٣٤٧– ٣٥٠

فائدة : قال الشيخ تقى الدين ، رحمه الله : اختلف الناس فى دخول الفقهاء فى أهل الأهواء ،... ٣٤٩

الصفحة

فائدة : من تتبع الرخص فأخذ بها ، فسق ... ٣٥٠

تنبيه : تقدم فى أواخر كتاب القضاء ، هل يلزم التمذهب بمذهب ، أولا ؟... ٣٥٠

٥٠٤٥ – مسألة : (الثانى ، استعمال المروءة ، وهو فعل ما يجمله ويزينه ، وترك ما يدنسه ويشينه ،...) ٣٥٠– ٣٦٠

فصل فى اللعب : كل لعب فيه قمار ، فهو محرم ،... ٣٥٣

فوائد ؛ منها ، يكره بناء الحمام ... ٣٥٣

ومنها ، الشعر كالكلام ... ٣٥٣

ومنها ، لو أفرط شاعر بالمدحة بإعطائه ، وعكسه بعكسه، ...، فسق ،... ٣٥٣

فصل : والشطرنج كالنرد فى التحريم ، إلا أن تحريم النرد آكد ؛... ٣٥٥

فصل : فأما اللاعب بالحمام يطيرها ، فلا شهادة له ... ٣٥٧

فائدة : اللعب بالشطرنج حرام ... ٣٥٨

فصل : فأما المسابقة المشروعة ، بالخيل وغيرها من الحيوانات ، أو على الأقدام ، فمباح ، ولا دناءة فيه ، ولا ترد به الشهادة ،... ٣٥٩

فائدة : لا تقبل شهادة الطفيلى ... ٣٥٩

٥٠٤٦ – مسألة : (فأما الشين فى الصناعة)... (كالحجام،

الصفحة

والحائك ، والنخال ، والنفـاط ،
والقمام ، والزبال ، والمشعوذ ،... ،
فهل تقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم؟
على وجهين) ٣٦١- ٣٨٣
فصل فى الملاهى : وهى على ثلاثة أضرب ؛
محرم ، وهو ضرب الأوتـار
والنايات ،...، ونحوها ، فمن أدام
استماعها ، ردت شهادته ؛... ٣٦٤
فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم
الدباب ، والصباغ ،
والكناس ... ٣٦٥
الثانية : يكره كسب من صنعته
دنية . قال فى «الفروع» :
والمراد مع إمكان أصلح
منها ... ٣٦٦
فصل : واختلف أصحابنا فى الغناء ،... ٣٦٨
تنبيه : تقدم فى أول كتاب الصيد ، أى
المكاسب أفضل . ٣٦٨
فصل : فأما الحداء ، وهو الإنشاد الذى
تساق به الإبل ، فمباح ، لا بأس به
فى فعله واستماعه ؛... ٣٧١
فصل : والشعر كالكلام ؛ حسنه كحسنه،
وقبيحه كقبيحه ... ٣٧٢
فصل فى قراءة القرآن بالألحان : أما قراءته
من غير تلحين ، فلا بأس بها ، وإن

الصفحة

حسن صوته به ، فهو أفضل ؛... ٣٧٨
فصل : ولا تقبل شهادة الطفيلى ؛ وهو
الذى يأتى طعام الناس من غير
دعوة ... ٣٨٢
فصل : ومن سأل من غير أن تحل له المسألة،
فأكثر ، ردت شهادته ؛... ٣٨٢
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ومتى
زالت الموانع منهم ، فبلغ الصبى ،
وعقل المجنون ، وأسلم الكافر ،
وتاب الفاسق ، قبلت شهادتهم
بمجرد ذلك) ٣٨٣
٥٠٤٧ - مسألة : (ولا يعتبر إصلاح العمل . وعنه ، يعتبر
فى التائب إصلاح العمل سنة) ٣٨٦- ٣٩٠
فائدتان ؛ الأولى ، توبة غير القاذف الندم ،
والإقلاع ، والعزم أن لا
يعود ... ٣٨٨
الثانية ، يعتبر فى صحة التوبة رد
المظلمة إلى ربها ، وأن
يستحله ، أو يستمهله
معسر ، ومبادرته إلى حق
الله تعالى حسب
إمكانه ... ٣٨٩
٥٠٤٨ - مسألة : (ولا تقبل شهادة القاذف حتى يتوب) ٣٩٠- ٣٩٤
فصل : والقاذف فى الشتم ترد شهادته
وروايته حتى يتوب ،... ٣٩٤

الصفحة

٥٠٤٩ – مسألة : (وتوبته أن يكذب نفسه ...) ٣٩٤– ٣٩٦

فائدة : القاذف بالشتم ترد شهادته وروايته ... ٣٩٦

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ولا يشترط فى الشهادة الحرية ...) ٣٩٧

الكلام فى هذه المسألة فى ثلاثة فصول ؛

أحدها : فى قبول شهادة العبد فيما عدا الحدود والقصاص ،... ٣٩٧

الفصل الثانى : أن شهادته لا تقبل فى الحدود ، وفى القصاص احتمالان ؛... ٤٠٠

الفصل الثالث : أن شهادة الأمة تقبل فيما تقبل فيه شهادة النساء ،... ٤٠٠

فائدتان ؛ إحداهما ، حيث تعينت عليه ، حرم على سيده منعه... ٤٠٠

الثانية ، لو عتق بمجلس الحكم ، فشهد ، حرم رده ... ٤٠٠

فصل : (وتجوز شهادة الأصم) فى المرئيات (وعلى المسموعات قبل صممه) ٤٠١

٥٠٥٠ – مسألة : (وتجوز شهادة الأعمى فى المسموعات ، إذا تيقن الصوت ، وبالاستفاضة) ٤٠١– ٤٠٣

٥٠٥١ – مسألة : (وتجوز فى المرئيات التى تحملها قبل العمى، إذا عرف الفاعل باسمه ونسبه وما يتميز به) ٤٠٣ ، ٤٠٤

الصفحة

٥٠٥٢ – مسألة : (فإن لم يعرف المشهود عليه)... (إلا بعينه ، قبلت شهادته أيضا) ٤٠٤

٥٠٥٣ – مسألة : (وإن شهد عند الحاكم ، ثم عمى ، قبلت شهادته ، وجها واحدا) ٤٠٥

٥٠٥٤ – مسألة : (وشهادة ولد الزنى جائزة ، فى الزنى وغيره) ٤٠٥– ٤٠٧

فائدة : قال الشيخ تقى الدين ، رحمه الله : وكذا الحكم إن تعذر رؤية العين المشهود لها أو عليها أو بها ، لموت أو غيبة . ٤٠٥

٥٠٥٥ – مسألة : (وتقبل شهادة الإنسان على فعل نفسه ؛ كالمرضعة على الرضاع ، والقاسم على القسمة ، والحاكم على حكمه بعد العزل) ٤٠٧ ، ٤٠٨

٥٠٥٦ – مسألة : (وتقبل شهادة البدوى على القروى ، والقروى على البدوى) ٤٠٩– ٤١١

باب موانع الشهادة

(ويمنع قبول الشهادة خمسة أشياء ؛ أحدها، قرابة الولادة ، فلا تقبل شهادة والد لولده، وإن سفل ، ولا ولد لوالده ، وإن علا) ٤١٣

تنبيه : قال القاضى ،... : تقبل شهادته لوالده وولده من زنى أو رضاع ... ٤١٥

٥٠٥٧ – مسألة : (وتقبل شهادة بعضهم على بعض ، فى أصح الروايتين) ٤١٦– ٤١٨

فصل : فإن شهد اثنان بطلاق ضرة أمهما ،

الصفحة

أو قذف زوجها لها ، قبلت
شهادتهما ؛... ٤١٧
فوائد ؛ إحداها ، قال ابن نصر الله ... :
لو شهد عند حاكم من لا
تقبل شهادة الحاكم له ،
فهل له الحكم
بشهادته ؛... ؟... ٤١٧
الثانية ، قال ابن نصر الله أيضا فى
«الحواشى» : لو شهد على
الحاكم بحكمه من شهد عنده
بالمحكوم فيه ، فهل تقبل
شهادته ؟ ... ٤١٨
الثالثة ، لو شهد ابنان على أبيهما
بقذف ضرة أمهما ، وهى
تحته ، أو طلاقها ،
فاحتمالان فى «منتخب
الشيرازى» ،... ٤١٨
فصل : وتجوز شهادة الرجل لابنه من
الرضاعة ، وأبيه ، وسائر أقاربه
منها ؛... ٤١٨
**٥٠٥٨ – مسألة : (ولا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه ،
فى إحدى الروايتين)** ٤١٨– ٤٢٠
فوائد ؛ الأولى ، قال الزركشى : وقد خرج
من كلام الخرقى شهادة
أحدهما على صاحبه ،

الصفحة

فتقبل بلا خلاف ،... ٤١٩
الثانية ، قوله : ولا تقبل شهادة
السيد لعبده ، ولا العبد
لسيده . بلا نزاع ... ٤٢٠
٥٠٥٩ – مسألة : (ولا تقبل شهادة السيد لعبده ، ولا العبد لسيده) ٤٢٠ ، ٤٢١
٥٠٦٠ – مسألة : (وتقبل شهادة الأخ لأخيه ، وسائر الأقارب ، والصديق لصديقه ، والمولى لعتيقه) ٤٢٢– ٤٢٤
فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «الترغيب» :
ومن موانع الشهادة
الحرص على أدائها قبل
استشهاد من يعلم
بها ،... ٤٢٢
الثانية ، قال فى «الفروع» : ومن
حلف مع شهادته ، لم
ترد ،... ٤٢٤
فصل : وشهادة العم وابنه ، والخال وابنه ،
وسائر الأقارب ، أولى بالجواز؛... ٤٢٣
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (الثانى ،
أن يجر إلى نفسه نفعا بشهادته ،
كشهادة السيد لمكاتبه ، والوارث
لموروثه) ٤٢٤
٥٠٦١ – مسألة : (و) لا تقبل شهادة (الموصى له للميت، والوكيل لموكله بما هو وكيل فيه ،...) ٤٢٧– ٤٢٩

الصفحة

فوائد ؛ الأولى ، ترد الشهادة من وصى ووكيل بعد العزل لموليه وموكله ... ٤٢٨

الثانية ، تقبل شهادة الوصى على الميت ، والحاكم على من هو فى حجره ... ٤٢٨

الثالثة ، تقبل الشهادة لموروثه فى مرضه بدين ... ٤٢٩

الرابعة ، قال فى «الفروع» : ظاهر كلام الأصحاب ، عدم القبول ممن له الكلام فى شىء ،... ٤٣٠

فصل : ولا تقبل شهادة الوصى للموصى عليهم ، إن كانوا فى حجره ... ٤٢٩

فصل : قال ، رحمه الله : (الثالث أن يدفع عن نفسه ضررا ، كشهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطأ ، والغرماء بجرح شهود الدين على المفلس،...) ٤٣٠

فائدة : تقبل فتيا من يدفع عن نفسه ضررا بها . ٤٣٢

فصل : قال ، رحمه الله : (الرابع ، العداوة ، كشهادة المقذوف على قاذفه ، والمقطوع عليه الطريق على قاطعه ، والزوج بالزنى على امرأته) ٤٣٢

فوائد ؛ الأولى ، يعتبر فى عدم قبول الشهادة

الصفحة

بالعداوة كونها لغير الله
تعالى ؛... ٤٣٣
الثانية ، تقبل شهادة العدو
لعدوه ... ٤٣٣
الثالثة ، لو شهد بحق مشترك بين
من ترد شهادته له وبين من
لا ترد شهادته له ، لم
تقبل ... ٤٣٣
الرابعة ، لو شهد عنده ، ثم حدث
مانع ، لم يمنع الحكم ، إلا
فسق أو كفر أو تهمة،... ٤٣٤
فصل : فإن شهد على رجل بحق ، فقذفه
المشهود عليه ، لم ترد شهادته
بذلك ،... ٤٣٥
فصل : قال ، رحمه الله : (الخامس ، أن
يشهد الفاسق بشهادة ، فترد ، ثم
يتوب ، فيعيدها ، فإنها لا تقبل ؛
للتهمة) ٤٣٦
**٥٠٦٢ - مسألة : (ولو لم يشهد بها عند الحاكم حتى صار
عدلا ، قبلت)** ٤٣٧
**٥٠٦٣ - مسألة : (ولو شهد) وهو (كافر ، أو صبى ،
أو عبد ، فردت شهادتهم ، ثم أعادوها
بعد زوال الكفر والصبا والرق ، قبلت)** ٤٣٧ ، ٤٣٨
فائدة: مثل ذلك فى الحكم والخلاف
والمذهب ، لو رده لجنونه ثم عقل ،

الصفحة

أو لخرسه ثم نطق . ٤٣٨

٥٠٦٤ – مسألة : (وإن شهد لمكاتبه ، أو لموروثه بجرح قبل برئه ، فردت ، ثم أعادها بعد عتق المكاتب وبرء الجرح ، ففى ردها وجهان) ٤٣٩

فائدة : لو ردت لدفع ضرر ، أو جلب نفع ، أو عداوة ، أو رحم ، أو زوجية ، فزال المانع ، ثم أعادها ، لم تقبل ... ٤٤٠

٥٠٦٥ – مسألة : (وإن شهد الشريك بعفو شريكه عن الشفعة ، ثم عفا الشاهد عن شفعته ، وأعاد تلك الشهادة، لم تقبل. ذكره القاضى) ٤٤٠

آخر الجزء التاسع والعشرين

ويليه الجزء الثلاثون وأوله :

أقسام المشهود به

وَٱلْحَمْدُ لِلَّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهرس الجزء الثلاثين
من الشرح الكبير والإنصاف

باب أقسام المشهود به

الصفحة

(والمشهود به ينقسم خمسة أقسام ؛ أحدها ، الزنى وما يوجب حده ، فلا يقبل فيه إلا أربعة رجال أحرار) ٥

٥٠٦٦ – مسألة : (وهل يثبت الإقرار بالزنى بشاهدين ، أو لا يثبت إلا بأربعة ؟ على روايتين) ٦ ، ٧

تنبيه : محل الخلاف ، إذا شهدوا بأن إقراره به تكرر أربعا ... ٧

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « الرعاية » : لو كان المقر به أعجميا ، قبل فيه ترجمانان ... ٧

الثانية ، حيث قلنا : يعزر بوطء فرج . فإنه يثبت برجلين ... ٧

(الثانى ، القصاص ، وسائر الحدود ، فلا يقبل فيها إلا رجلان حران) ٧

فصل : ولا تقبل الشهادة على القتل إلا مع زوال الشبهة فى لفظ الشاهد ... ٩

تنبيه : قوله : حران . مبنى على ما تقدم ، من أن شهادة العبد لا تقبل فى الحدود

الصفحة

والقصاص ... ٩
فصل : فإن شهد أحدهما أنه أقر بقتله عمدا، والآخر أنه أقر بقتله . ولم يقل : عمدا ولا خطأ . ثبت القتل ؛... ١٠
فائدة : يثبت القود بإقراره مرة ... ١١
فصل : إذا قتل رجل عمدا قتلا يوجب القصاص ، فشهد أحد الورثة على واحد منهم أنه عفا عن القصاص ، سقط القود ،... ١٢
فصل : إذا جرح رجل ، فشهد له رجلان من ورثته غير الوالدين والمولودين، وكانت الجراح مندملة ، قبلت شهادتهما ؛... ١٣
فصل : وإذا شهد رجلان على رجلين ، أنهما قتلا رجلا ، ثم شهد المشهود عليهما على الأولين أنهما اللذان قتلاه ، فصدق الولى الأولين ، وكذب الآخرين ، وجب القتل عليهما ؛... ١٤
(الثالث ، ما ليس بمال ، ولا يقصد به المال ، ويطلع عليه الرجال فى غالب الأحوال ، غير الحدود والقصاص) ١٥
فصل : وقد نقل عن أحمد ، فى الإعسار ما يدل على أنه لا يثبت إلا بثلاثة؛... ١٩
فصل : ولا يثبت شيء مما ذكرنا بشاهد

الصفحة

ويمين المدعى ؛... ٢٠
فائدتان ؛ إحداهما ، يقبل قول طبيب واحد
وبيطار ؛ لعدم غيره ،
فى معرفة داء دابة
وموضحةَ ونحوه ... ٢٠
الثانية ، لو اختلف الأطباء أو
البياطرة ، قدم قول
المثبت . ٢٢
(الرابع ، المال وما يقصد به المال ؛ كالبيع،
والرهن ، والقرض ، والوصية له ، وجناية
الخطأ ، تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين ،
وشاهد ويمين المدعى ...) ٢٢
فصل : وأكثر أهل العلم يرون ثبوت المال
لمدعيه بشاهد ويمين ... ٢٤
فصل : قال القاضى : يجوز أن يحلف على
ما لا تجوز الشهادة عليه ،... ٢٨
فوائد ؛ الأولى ، حيث قلنا : يقبل شاهد
واحد ويمين المدعى . فلا
يشترط فى يمينه ، إذا شهد
الشاهد ، أن يقول : وإن
شاهدى صادق فى
شهادته ... ٢٨
الثانية ، لو نكل عن اليمين من له
شاهد واحد ، حلف
المدعى عليه ، وسقط

الصفحة

الحق ،... ٢٨
الثالثة ، لو كان لجماعة حق
بشاهد ، فأقاموه ، فمن
حلف منهم ، أخذ نصيبه ،
ولا يشاركه ناكل ... ٢٩
فصل : وكل موضع قبل فيه الشاهد واليمين،
فلا فرق بين كون المدعى مسلما أو
كافرا ، عدلا أو فاسقا ، رجلا
أو امرأة ... ٢٩
فصل : قال أحمد : مضت السنة أن يقضى
باليمين مع الشاهد الواحد ، فإن أبى
أن يحلف ، استحلف المطلوب ... ٢٩
فصل : ولا تقبل شهادة امرأتين ويمين
المدعى ... ٣٠
فصل : ولا يشترط أن يقول فى يمينه : وإن
شاهدى صادق فى شهادته ... ٣١
(الخامس ، ما لا يطلع عليه الرجال ؛
كعيوب النساء تحت الثياب ، والرضاع ،
...، ونحوه ، فيقبل فيه شهادة امرأة
واحدة ...) ٣١
فائدة : ومما يقبل فيه امرأة واحدة ،
الجراحة ، وغيرها فى الحمام ،
والعرس ،... ٣٥
فصل : قال ، رحمه الله : (وإذا شهد بقتل
العمد رجل وامرأتان ، لم يثبت

الصفحة

قصاص ولا دية ...) ٣٦

٥٠٦٧ - مسألة : (وإن ادعى رجل الخلع ، قبل فيه رجل وامرأتان) ٣٧ ، ٣٨

فصل : وإن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ، ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ،...، ثبت قتل الثانى ؛... ٣٧

٥٠٦٨ - مسألة : (وإذا شهد رجل وامرأتان لرجل بجارية أنها أم ولده ، وولدها منه ، قضى له بالجارية أم ولد ...) ٣٨- ٤٠

تنبيه : قال ابن منجى فى «شرحه» : فإن قيل : إن ظاهر كلام المصنف أن ذلك حصل بقول البينة . قيل : ليس مراده ذلك ،... ٤٠

فصل : فإن ادعى أنها كانت ملكه فأعتقها ، لم يثبت ذلك بشاهد وامرأتين ؛... ٤٠

باب الشهادة على الشهادة والرجوع عن الشهادة

(تقبل الشهادة على الشهادة فيما يقبل فيه كتاب القاضى ، وترد فيما يرد فيه)

الكلام فى هذه المسألة فى فصول ثلاثة ؛... ٤١

أما الأول : فإن الشهادة على الشهادة جائزة ، بإجماع العلماء ... ٤١

الصفحة

الفصل الثانى : أنها تقبل فى المال ، وما يقصد به المال ،... ٤٢

الفصل الثالث : فى شروطها ، وهى ثلاثة ؛... ٤٤

تنبيه : قوله : تقبل الشهادة على الشهادة فيما يقبل فيه كتاب القاضى ، وترد فيما يرد فيه . وهذا المذهب بلا ريب ... ٤١

٥٠٦٩ - مسألة : (ولا تقبل إلا أن تتعذر شهادة شهود الأصل ؛ بموت ، أو مرض ، أو غيبة إلى مسافة القصر) ٤٤- ٤٧

٥٠٧٠ - مسألة : (ولا يجوز لشاهد الفرع أن يشهد حتى يسترعيه شاهد الأصل ،...) ٤٧- ٥٣

تنبيه : مفهوم قوله : إلا أن يسترعيه شاهد الأصل . أنه لو استرعاه غيره ، لا يجوز أن يشهد ... ٤٨

فائدة : قال فى «الفروع» : ويؤديها الفرع بصفة تحمله ،... ٤٩

فصل : فأما كيفية الأداء إذا كان قد استرعاه الشهادة ، فإنه يقول : أشهد أن فلان بن فلان ، وقد عرفته بعينه واسمه ونسبه وعدالته ، أشهدنى أنه يشهد أن لفلان بن فلان كذا... ٥٢

فصل : ويشترط أن يعينا شاهدى الأصل ،... ٥٣

الصفحة

٥٠٧١ – مسألة : (وتثبت شهادة شاهدى الأصل بشهادة شاهدين ، يشهدان عليهما ، سواء شهدا على كل واحد منهما ، أو شهد على كل واحد منهما شاهد من شهود الفرع ...) ٥٣– ٥٧

فائدة : يجوز أن يتحمل فرع على أصل ... ٥٦

فصل : فإن شهد بالحق شاهد أصل ، وشاهدا فرع ، يشهدان على شهادة أصل آخر ، جاز ... ٥٧

فصل : وإن شهد شاهد أصل ، ثم شهد هو وآخر فرعا على شاهد أصل آخر لم تفد شهادته الفرعية شيئا ،... ٥٧

٥٠٧٢ – مسألة : (ولا مدخل للنساء فى شهادة الفرع . وعنه ، لهن مدخل) ٥٧– ٦٠

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يجب على الفروع تعديل أصولهم ،... ٦٠

الثانية ، لو شهد شاهدا فرع على أصل ، وتعذرت الشهادة على الآخر ، حلف واستحق ... ٦٠

٥٠٧٣ – مسألة : (قال القاضى : لا تجوز شهادة رجلين على) شهادة (رجل وامرأتين ...) ٦٠ ، ٦١

٥٠٧٤ – مسألة : (ولا يجوز للحاكم أن يحكم بشهادة شاهدى الفرع ، حتى تثبت عنده عدالتهما ، وعدالة شاهدى الأصل) ٦١ ، ٦٢

٥٠٧٥ – مسألة : (وإن شهدا عنده ، فلم يحكم حتى حضر

الصفحة

شهود الأصل ، وقف الحكم على سماع
شهادتهم) ٦٢

٥٠٧٦ – مسألة : (وإن حدث منهم ما يمنع قبول الشهادة،
لم يجز الحكم) ٦٣

٥٠٧٧ – مسألة : (فإن حكم بشهادتهما ، ثم رجع شهود
الفرع ، لزمهم الضمان) ٦٣

٥٠٧٨ – مسألة : (فإن رجع شهود الأصل ، لم يضمنوا) ٦٣– ٦٥

فصل : فإن مات شهود الأصل أو الفرع ،
لم يمنع الحكم ،... ٦٤

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال شهود الأصل :
كذبنا . أو : غلطنا .
ضمنوا ... ٦٤

الثانية ، قال فى «الفروع» : أطلق
جماعة من الأصحاب ،
أنه إذا أنكر الأصل شهادة
الفرع ، لم يعمل بها ،... ٦٥

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ومتى
رجع شهود المال بعد الحكم ،
لزمهم الضمان ، ولم ينقض
الحكم ،...) ٦٥

٥٠٧٩ – مسألة : (وإن رجع شهود العتق ، غرموا القيمة) ٦٧

تنبيه : محل الضمان إذا لم يصدقه المشهود
له ،... ٦٧

٥٠٨٠ – مسألة : (وإن رجع شهود الطلاق قبل الدخول ،
غرموا نصف المسمى ، وإن كان بعده ،

الصفحة

لم يغرموا شيئا) ٦٨- ٧٠

٥٠٨١ - مسألة : (وإن رجع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء ، لم يستوف ، وإن كان بعده ، وقالوا : أخطأنا . فعليهم دية ما تلف ،...) ٧٠- ٧٦

فصل : وإن رجع أحد الشاهدين وحده ، فالحكم فيه كالحكم فى رجوعهما ،... ٧٥

فصل : وكل موضع وجب الضمان على الشهود بالرجوع ، فإنه يوزع بينهم على عددهم ، قلوا أو كثروا ... ٧٦

٥٠٨٢ - مسألة : فإذا شهد ستة بالزنى على محصن ، فرجم بشهادتهم ، ثم رجع واحد ، فعليه القصاص أو سدس الدية ... ٧٦- ٧٩

فائدة : لو شهد عليه خمسة بالزنى ، فرجع منهم اثنان ، فهل عليهما خمسا الدية، أو ربعها ؟... فيه الخلاف السابق ... ٧٧

٥٠٨٣ - مسألة : (وإن شهد أربعة بالزنى ، واثنان بالإحصان ، ثم رجع الجميع ، لزمتهم الدية أسداسا ، فى أحد الوجهين...) ٧٩- ٨٣

فائدة : لو رجع شهود الإحصان كلهم ، أو شهود الزنى كلهم ، غرموا الدية كاملة ... ٨١

فصل : وإذا حكم الحاكم فى المال برجل

الصفحة

وامرأتين ، ثم رجعوا عن الشهادة ،
توزع الضمان عليهم ،... ٨٢
فوائد ؛ منها ، لو شهد قوم بتعليق عتق ، أو
طلاق ، وقوم بوجود
شرطه ، ثم رجع الكل ،
فالغرم على عددهم ... ٨٢
ومنها ، لو رجع شهود كتابة ،
غرموا ما بين قيمته سليما
ومكاتبا ،... ٨٢
ومنها ، لو رجع شهود باستيلاد أمة،
فهو كرجوع شهود
كتابة ،... ٨٢
فصل : وإذا شهد أربعة بأربعمائة ، فحكم
الحاكم بها ،...، فعلى كل واحد مما
رجع عنه بقسطه ،... ٨٣
٥٠٨٤ - مسألة : (وإذا حكم) الحاكم (بشاهد ويمين ،
فرجع الشاهد ، غرم المال كله ...) ٨٤- ٨٦
فوائد ؛ الأولى ، يجب تقديم الشاهد على
اليمين ... ٨٤
الثانية ، لو رجع شهود تزكية ،
فحكمهم حكم رجوع من
زكوهم ... ٨٥
الثالثة ، لا ضمان برجوع عن
شهادة بكفالة عن نفس،... ٨٥
الرابعة ، لو شهد بعد الحكم بمناف

الصفحة

للشهـادة الأولـى ،
فكرجوعه وأولى ... ٨٦
الخامسة ، لو زاد فى شهادته أو نقص
قبل الحكم ،... قبل ... ٨٦
فصل : وإذا شهد شاهدان أنه أعتق هذا
العبد عن ضمان مائة درهم ، وقيمة
العبد مائتان ، فحكم الحاكم
بشهادتهما ، ثم رجعا ، رجع السيد
على الشاهدين بمائة ؛... ٨٥
فصل : وإن شهد رجلان على رجل بنكاح
امرأة ، بصداق ذكراه ، وشهد
آخران بدخوله بها ، ثم رجعوا بعد
الحكم عليه بصداقها ، فعلى شهود
النكاح الضمان ؛... ٨٦
٥٠٨٥ - مسألة : (وإن بان بعد الحكم أن الشاهدين كانا
كافرين ، أو فاسقين ، نقض ، ويرجع
بالمال أو ببدله على المحكوم له ...) ٨٦- ٩٣
فصل : فإن كان المحكوم به إتلافا ،...، ثم
بان أنهما كافران ، أو فاسقان ، أو
عبدان ، أو أحدهما ، فلا ضمان على
الشاهدين ؛... ٩٠
فائدتان ؛ إحداهما ، لو بانوا عبيدا ، أو
والدا ، أو ولدا ، أو
عدوا ، فإن كان الحاكم
الذى حكم به يرى

الصفحة

الحكم به ، لم ينقض
حكمه ،... ٩١
الثانية ، قوله : وإن شهدوا عند
الحاكم بحق ثم ماتوا ،
حكم بشهادتهم ، إذا
ثبتت عدالتهم . بلا
نزاع ... ٩٣
فصل : فإن كان ثم مزكون ،...، فرجم
المشهود عليه ، ثم بان أن الشهود
فسقة ،...، فلا ضمان على
الشهود ؛... ٩٢
فصل : ولو جلد الإمام إنسانا بشهادة
شهود ، ثم بان أنهم فسقة ، أو
كفرة ، أو عبيد ، فعلى الإمام ضمان
ما حصل بسبب الضرب ... ٩٣
٥٠٨٦ – مسألة : (وإن شهدوا عند الحاكم بحق ، ثم ماتوا ،
حكم بشهادتهم ، إذا ثبتت عدالتهم) ٩٣ ، ٩٤
٥٠٨٧ – مسألة : (وإذا علم الحاكم بشاهد الزور ، عزره ،
وطاف به فى المواضع التى يشتهر فيها ،
فيقال : إنا وجدنا هذا شاهد زور ،
فاجتنبوه) ٩٤– ٩٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لا يعزر بتعارض البينة ،
ولا بغلطه فى شهادته ،
ولا برجوعه عنها ... ٩٦
الثانية ، لو تاب شاهد الزور قبل

الصفحة

التعزير ، فهل يسقط
التعزير عنه ؟ فيه
وجهان ... ٩٧
فصل : ومتى علم أن الشاهدين شهدا
بالزور ، تبين أن الحكم كان باطلا ،
ولزم نقضه ؛... ٩٨
فصل : وإن تاب شاهد الزور ، ومضى على
ذلك مدة تظهر فيه توبته ، وتبين
صدقه فيها وعدالته ، قبلت
شهادته ... ٩٩
**٥٠٨٨ - مسألة : (ولا تقبل الشهادة إلا بلفظ الشهادة ،
فإن قال : أعلم . أو : أحق . لم يحكم
به)** ٩٩- ١٠٢
فصل : وإذا غير العدل شهادته بحضرة
الحاكم ، فزاد فيها أو نقص ، قبلت
منه ما لم يحكم بشهادته ... ١٠٠
فائدتان ؛ إحداهما ، لو شهد على إقرار ،
لم يشترط قوله :
طوعا ، فى صحته ،
مكلفا ... ١٠٠
الثانية ، لو شهد شاهد عند حاكم،
فقال آخر : أشهد بمثل
ما شهد به ... فقال فى
«الرعاية» : يحتمل

الصفحة

أوجها ؛... ١٠١

باب اليمين فى الدعاوى

(وهى مشروعة فى حق المنكر فى كل حق لآدمى) ١٠٣
فوائد ؛ الأولى ، الذى يقضى فيه بالنكول هو المال ، أو ما مقصوده المال ،... ١٠٨
الثانية ، كل جناية لم يثبت قودها بالنكول ، فهل يلزم الناكل ديتها ؟ على روايتين... ١٠٨
الثالثة ، قال فى «الترغيب» وغيره : لا يحلف شاهد ، ولا حاكم ولا وصى على نفى دين على الموصى ، ولا منكر وكالة وكيل ... ١٠٩
٥٠٨٩ - مسألة : (ولا يستحلف فى حقوق الله سبحانه) ١١٠ ، ١١١
فائدة : قوله : ولا يستحلف فى حقوق الله تعالى ؛ كالحدود ، والعبادات . وكذا الصدقة ، والكفارة ، والنذر ... ١١٠
٥٠٩٠ - مسألة : (ويجوز الحكم فى المال ، وما يقصد به المال بشاهد ويمين المدعى) ١١٢
٥٠٩١ - مسألة : (وهل يثبت العتق بشاهد ويمين ؟ على روايتين) ١١٣

الصفحة

٥٠٩٢ – مسألة : (ولا يقبل فى النكاح ، والرجعة ، وسائر ما لا يستحلف فيه) ١١٣ ، ١١٤

٥٠٩٣ – مسألة : (ومن حلف على فعل نفسه ، أو دعوى عليه) فى الإثبات (حلف على البت) ١١٤– ١١٨

فائدة : مثال فعل الغير فى الإثبات ، أن يدعى أن ذلك الغير أقرض ،...، ويقيم بذلك شاهدا ، فإنه يحلف مع الشاهد على البت ؛... ١١٧

فصل : ذكر ابن أبى موسى أنه اختلف قوله، فى من باع سلعة ، فظهر المشترى على عيب بها ، فأنكره البائع ، هل اليمين على البتات أو على علمه ؟ على روايتين ... ١١٨

فائدتان ؛ إحداهما ، مثال نفى الدعوى على الغير ، إذا ادعى عليه أنه ادعى على أبيه ألفا ، فأقر له بشىء ، فأنكر الدعوى ،... ١١٨

الثانية ، عبد الإنسان كالأجنبى ،... ١١٩

٥٠٩٤ – مسألة : (ومن توجهت عليه يمين لجماعة ، فقال : أحلف يمينا واحدة . فرضوا ، جاز ، وإن أبوا ، حلف لكل واحد يمينا) ١١٩ ، ١٢٠

تنبيه : تقدم أن اليمين تقطع الخصومة فى الحال ، ولا تسقط الحق ،... ١١٩

الصفحة

فائدة : لو ادعى واحد حقوقا على واحد ، فعليه فى كل حق يمين . ١٢٠

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (واليمين المشروعة هى اليمين بالله ، تعالى اسمه) ١٢٠

٥٠٩٥ - مسألة : (وإن رأى الحاكم تغليظها بلفظ ، أو زمن ، أو مكان ، جاز ،...) ١٢٣- ١٣٢

فائدة : لو أبى من وجبت عليه اليمين التغليظَ، لم يصر ناكلا ... ١٣٠

فصل : قال ابن المنذر : ولم أجد أحدا يوجب اليمين بالمصحف ... ١٣٢

٥٠٩٦ - مسألة : (ولا تغلظ اليمين إلا فيما له خطر ؛ كالجنايات ، والعتاق ، والطلاق ، وما تجب فيه الزكاة من المال) ١٣٢ ، ١٣٣

٥٠٩٧ - مسألة : (وإن رأى الحاكم ترك التغليظ فتركه ، كان مصيبا) ١٣٣- ١٤٠

فائدة : لا يحلف بطلاق ... ١٣٣

فصل : ومن توجهت عليه يمين وهو فيها صادق ، أو توجهت له ، أبيح له الحلف ،... ١٣٤

فصل : والحلف الكذب ليقتطع به مال أخيه ، فيه إثم كبير ... ١٣٦

فصل : ومن ادعى عليه دين وهو معسر به، لم يحل له أن يحلف أنه لا حق له على ... ١٣٦

الصفحة

فصل : ويمين الحالف على حسب جوابه ،... ١٣٧
فصل : ولا تدخل اليمين النيابة ، ولا يحلف أحد عن غيره ،... ١٣٨
فصل : ولا يقضى فى غير المال وما يقصد به المال بالنكول ... ١٣٩
فصل : إذا حلف فقال : إن شاء الله . أعيدت عليه اليمين ؛... ١٣٩
فصل : ولو ادعى على رجل دينا ، أو حقا ، فقال : قد أبرأتنى منه ،... فالقول قوله فى الإبراء والاستيفاء مع يمينه ،... ١٤٠

كتاب الإقرار

فائدة : قال فى «الرعاية الكبرى» ،...: الإقرار الاعتراف ، وهو إظهار الحق لفظا ... ١٤١
٥٠٩٨ - مسألة : و (يصح الإقرار من كل مكلف مختار غير محجور عليه) ١٤٢- ١٤٩
تنبيه : قوله : غير محجور عليه . شمل المفهوم مسائل ؛... ١٤٥
فائدة : مثل إقراره بالمال إقراره بنذر صدقته بمال ،... ١٤٦
فائدة : لو قال بعد بلوغه : لم أكن - حال إقرارى ، أو بيعى ، أو شرائى ،

الصفحة

ونحوه – بالغا ... ١٤٧

٥٠٩٩ – مسألة : (وكذلك العبد المأذون له فى التجارة) ١٥٠

فصل : فإن أقر مراهق غير مأذون له ، ثم اختلف هو والمقر له فى بلوغه ، فالقول قول المقر ،... ١٥٠

فائدة : لو ادعى أنه كان مجنونا ، لم يقبل إلا ببينة ... ١٥٠

٥١٠٠ – مسألة : (ولا يصح إقرار السكران . وتتخرج صحته بناء على طلاقه) ١٥٠ ، ١٥١

٥١٠١ – مسألة : (ولا يصح إقرار المكره ، إلا أن يقر بغير ما أكره عليه ،...) ١٥١ ، ١٥٢

٥١٠٢ – مسألة : (وإن أكره على وزن ثمن ، فباع داره فى ذلك ، صح) ١٥٣

فائدة : تقدم بينة الإكراه على بينة الطواعية ... ١٥٣

٥١٠٣ – مسألة : (وأما المريض مرض الموت المخوف ، فيصح إقراره بغير المال) ١٥٤

٥١٠٤ – مسألة : (وإن أقر بمال لمن لا يرثه ، صح ، فى أصح الروايتين) ١٥٤ ، ١٥٥

٥١٠٥ – مسألة : (ولا يحاص المقر له غرماء الصحة ...) ١٥٥ ، ١٥٦

فائدة : لو أقر بعين ثم بدين ، أو عكسه ، فرب العين أحق بها ... ١٥٧

٥١٠٦ – مسألة : (وإن أقر لوارث ، لم يقبل إلا ببينة) ١٥٧– ١٥٩

تنبيه : ظاهر قوله : لم يقبل إلا ببينة . أنه لا يقبل بإجازة ،... ١٥٨

الصفحة

٥١٠٧ – مسألة : (إلا أن يقر لزوجته بمهر مثلها) ١٥٩ ، ١٦٠

فصل : فإن أقر لها ، ثم أبانها ، ثم تزوجها ، ومات من مرضه ، لم يقبل إقراره لها ... ١٦٠

فائدة : لو أقرت امرأته أنها لا مهر لها عليه ، لم يصح ، إلا أن يقيم بينة أنها أخذته. نقله مهنا . ١٦٠

٥١٠٨ – مسألة : (وإن أقر لوارث وأجنبى ، فهل يصح فى حق الأجنبى ؟ على وجهين) ١٦١ ، ١٦٢

٥١٠٩ – مسألة : (وإن أقر لوارث ، فصار عند الموت غير وارث ، لم يصح ...) ١٦٢– ١٦٥

فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ، لو أعطاه وهو غير وارث ، ثم صار وارثا ... ١٦٤

الثانية ، يصح إقراره بأخذ دين صحة ومرض من أجنبى ،... ١٦٤

٥١١٠ – مسألة : (وإن أقر لامرأته بدين ، ثم أبانها ، ثم تزوجها ، لم يصح إقراره) ١٦٥

٥١١١ – مسألة : (وإن أقر المريض بوارث ، صح . وعنه ، لا يصح) ١٦٥ ، ١٦٦

٥١١٢ – مسألة : (وإن أقر بطلاق امرأته فى صحته ، لم يسقط ميراثها) ١٦٦ ، ١٦٧

فصل : ويصح إقرار المريض بإحبال

الصفحة

الأمة ؛... ١٦٦

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن أقر العبد بحد ، أو قصاص ، أو طلاق ، صح وأخذ به ،...) ١٦٧

تنبيه : طلب جواب الدعوى من العبد ومن سيده جميعا على الأول ... ١٦٩

فائدة : لو أقر العبد بجناية توجب مالا ، لم يقبل قطعا ... ١٧١

٥١١٣ – مسألة : (وإن أقر العبد غير المأذون له بمال ، لم يقبل فى الحال ، ويتبع به بعد العتق) ١٧١

٥١١٤ – مسألة : (وإن أقر السيد عليه بمال ، أو بما يوجبه، كجناية الخطأ ، قبل) ١٧٢

٥١١٥ – مسألة : (وإن أقر العبد بسرقة مال فى يده ، وكذبه السيد ، قبل إقراره فى القطع دون المال) ١٧٢– ١٧٤

فصل : وإن أقر العبد برقه لغير من هو فى يده ، لم يقبل إقراره ؛... ١٧٣

فصل : ويصح الإقرار لكل من يثبت له الحق ... ١٧٤

فائدة : لو أقر المكاتب بالجناية ، تعلقت بذمته ... ١٧٤

٥١١٦ – مسألة : (وإن أقر السيد لعبده بمال ، لم يصح) ١٧٤

٥١١٧ – مسألة : (وإن أقر أنه باع عبده من نفسه بألف ، وأقر العبد به ، ثبت) ١٧٥

٥١١٨ – مسألة : (وإن أقر لعبد غيره بمال ، صح ، وكان

الصفحة

لمالكه) ١٧٥ ، ١٧٦

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : وإن أقر لعبد
غيره بمال ، صح ،
وكان لمالكه . قال
الشيخ تقى الدين ،
رحمه الله : إذا قلنا :
يصح قبول الهبة
والوصية بدون إذن
السيد . لم يفتقر
الإقرار إلى تصديق
السيد ... ١٧٥

الثانية ، لو أقر العبد بنكاح أو
تعزير قذف ، صح
الإقرار وإن كذبه
السيد ... ١٧٦

٥١١٩ - مسألة : (وإن أقر لبهيمة ، لم يصح) ١٧٦- ١٧٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : على كذا
بسبب البهيمة .
صح ... ١٧٧

الثانية ، لو أقر لمسجد ، أو مقبرة،
أو طريق ، ونحوه ، وذكر
سببا صحيحا ، كغلة
وقفه ، صح ، وإن أطلق،
فوجهان ... ١٧٧

٥١٢٠ - مسألة : (وإن تزوج مجهولة النسب ، فأقرت .

الصفحة

بالرق ، لم يقبل إقرارها) ١٧٨ ، ١٧٩
تنبيه : قوله : وإن أولدها بعد الإقرار ولدا ، كان رقيقا . مراده ، إذا لم تكن حاملا وقت الإقرار ،... ١٧٩
فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا أقر الرجل بنسب صغير ، أو مجنون مجهول النسب ، أنه ابنه ، ثبت نسبه منه) ١٨٠
٥١٢١ - مسألة : (فإن كان) الصغير المقر بنسبه (ميتا ، ورثه) ١٨١- ١٨٤
فائدة : لو كبر الصغير ، وعقل المجنون ، وأنكر ، لم يسمع إنكاره ... ١٨٢
فصل : فإن أقرت امرأة بولد و لم تكن ذات زوج ولا نسب ، قبل إقرارها ... ١٨٣
فصل : وإن قدمت امرأة من بلد الروم معها طفل ، فأقر به رجل ، لحقه ؛... ١٨٤
٥١٢٢ - مسألة : (ومن ثبت نسبه ، فجاءت أمه بعد موت المقر فادعت الزوجية ، لم يثبت بذلك) ١٨٤- ١٨٨
فصل : وإن أقر رجل بنسب صغير ، لم يكن مقرا بزوجية أمه ... ١٨٤
فائدتان ؛ إحداهما ، لو أقر بأب ، فهو كإقراره بولد ... ١٨٤
الثانية ، لا يعتبر فى تصديق أحدهما بالآخر تكرار التصديق ... ١٨٤

الصفحة

فصل : إذا كان له أمة لها ثلاثة أولاد ، ولا زوج لها ، ولا أقر بوطئها ، فقال : أحد هؤلاء ولدى . فإقراره صحيح ،... ١٨٥

فصل : إذا كان له أمتان ، لكل واحدة منهما ولد ، فقال : أحد هذين ولدى من أمتى . نظرت ؛ فإن كان لكل واحدة منهما زوج يمكن إلحاق الولد به ، لم يصح إقراره ،... ١٨٦

٥١٢٣ – مسألة : (وإن أقر بنسب أخ أو عم ، فى حياة أبيه أو جده ، لم يقبل ، وإن كان بعد موتهما وهو الوارث وحده ، صح إقراره ،...) ١٨٨– ١٩٠

فائدة : لو خلف ابنين عاقلين ، فأقر أحدهما بأخ صغير ، ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث ، ثبت نسب المقر به منهما ... ١٩٠

٥١٢٤ – مسألة : (وإن أقر من عليه الولاء بنسب وارث ، لم يقبل إقراره إلا أن يصدقه مولاه) ١٩٠ ، ١٩١

تنبيه : مفهوم قوله : وإن أقر من عليه ولاء. أنه لو أقر من لا ولاء عليه – وهو مجهول النسب – بنسب وارث ، أنه يقبل ... ١٩١

٥١٢٥ – مسألة : (وإن أقرت امرأة بنكاح على نفسها ، فهل يقبل ؟ على روايتين) ١٩١ ، ١٩٢

الصفحة

فائدة : لو ادعى الزوجية اثنان ، وأقرت لهما ، وأقاما بينتين ، قدم أسبقهما ،... ١٩٢

٥١٢٦ – مسألة : (فإن أقر الولى عليها به ، قبل إن كانت مجبرة) ١٩٢ ، ١٩٣

٥١٢٧ – مسألة : (وإن أقر أن فلانة امرأته ، أو أقرت أن فلانا زوجها ، فلم يصدق المقر له المقر إلا بعد موت المقر ، صح وورثه) ١٩٣ ، ١٩٤

فائدتان ؛ إحداهما ، فى صحة إقرار مزوجة بولد روايتان ... ١٩٤

الثانية ، لو ادعى نكاح صغيرة بيده ، فرق بينهما ، وفسخه حاكم ،... ١٩٤

٥١٢٨ – مسألة : (وإن أقر الورثة على موروثهم بدين ، لزمهم قضاؤه من التركة ،...) ١٩٥– ١٩٧

فائدة : يقدم ما ثبت بإقرار الميت على ما ثبت بإقرار الورثة ؛ إذا حصلت مزاحمة ... ١٩٧

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإن أقر لحمل امرأة ، صح ، فإن ألقته ميتا ، أو لم يكن حمل ، بطل ،...) ١٩٨

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى «القاعدة الرابعة والثمانين » : واختلف فى مأخذ البطلان ،... ٢٠٠

الثانية ، لو قال : للحمل على

الصفحة

ألف جعلتها له . أو نحوه،
فهو وعد ... ٢٠١
تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يعزه إلى ما
يقتضى التفاضل ،... ٢٠١
٥١٢٩ – مسألة : (وإن أقر لكبير عاقل ، فلم يصدقه ،
بطل إقراره ، فى أحد الوجهين) ٢٠٢ ، ٢٠٣

باب ما يحصل به الإقرار

تنبيه : تقدم فى صريح الطلاق وكنايته ، هل
يصح الإقرار بالخط ؟ ... ٢٠٥
(إذا ادعى عليه ألفا ، فقال : نعم . أو :
أجل . أو : صدقت . أو : أنا مقر بها أو
بدعواك . كان مقرا) ٢٠٥
٥١٣٠ – مسألة : (وإن قال : أنا مقر . أو : لا أنكر .
أو : يجوز أن تكون محقا ... لم يكن مقرا) ٢٠٦ ، ٢٠٧
٥١٣١ – مسألة : (وإن قال : أنا مقر . أو : خذها .
أو : اتزنها . أو : اقبضها . أو :
أحرزها . أو : هى صحاح . فهل يكون
مقرا ؟ يحتمل وجهين) ٢٠٧– ٢٠٩
فوائد ؛ الأولى ، قال ابن الزاغونى : قوله:
كأنى جاحد لك . أو:
كأنى جحدتك حقك .
أقوى فى الإقرار من قوله :
خذه . ٢٠٩
الثانية ، لو قال : أليس لى عليك

الصفحة

ألف ؟ فقال : بلى . فهو
إقرار ،... ٢٠٩
الثالثة ، لو قال : أعطنى ثوبى هذا.
أو : اشتر ثوبى هذا . أو :
أعطنى ألفا من الذى
عليك ... ٢٠٩
٥١٣٢ – مسألة : (وإن قال : له على ألف إن شاء الله .
أو : فى علمى . أو : فيما أعلم ...
فقال : نعم . فقد أقر بها) ٢١٠– ٢١٢
فائدة : لو قال : بعتك . أو : زوجتك .
أو : قبلت إن شاء الله . صح ،
كالإقرار ... ٢١٠
فصل : ولو قال : بعتك إن شاء الله . أو :
زوجتك إن شاء الله . فقال
أبو إسحاق ابن شاقلا : لا أعلم
خلافا عنه فى أنه إذا قيل له : قبلت
هذا النكاح ؟ فقال : نعم إن شاء
الله . أن النكاح واقع ... ٢١٢
٥١٣٣ – مسألة : (وإن قال) : له على ألف (فى علمى .
أو : فيما أعلم) كان مقرا به ؛... ٢١٢ ، ٢١٣
٥١٣٤ – مسألة : (وإن قال : إن قدم فلان فله على ألف .
لم يكن مقرا) ٢١٣ ، ٢١٤
فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، لو قال : له
على ألف إن جاء المطر ،... ٢١٤
٥١٣٥ – مسألة : (وإن قال : له على ألف إذا جاء رأس

الصفحة

الشهر . كان إقرارا . وإن قال : إذا
جاء رأس الشهر فله على ألف . فعلى
وجهين) ٢١٤ ، ٢١٥
فائدة : لو فسره بأجل أو وصية ، قبل منه . ٢١٥
٥١٣٦ – مسألة : (وإن قال : له على ألف إن شهد به
فلان . أو : إن شهد به فلان صدقته . لم
يكن مقرا) ٢١٥ ، ٢١٦
٥١٣٧ – مسألة : (وإن قال : إن شهد به فلان فهو صادق.
احتمل وجهين) ٢١٦
٥١٣٨ – مسألة : (وإن أقر العربى بالعجمية ، أو العجمى
بالعربية ، وقال : لم أدر ما قلت .
فالقول قوله مع يمينه) ٢١٧

باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ما يغيره

(إذا وصل به ما يسقطه ، مثل أن يقول :
له على ألف لا تلزمنى ... لزمته الألف) ٢١٩
فائدتان ؛ إحداهما ، مثل ذلك فى الحكم ،
لو قال : له على ألف من
ثمن مبيع تلف قبل
قبضه ... ٢٢١
الثانية ، لو قال : على من ثمن
خمر ألف . لم يلزمه ،
وجها واحدا ... ٢٢١
٥١٣٩ – مسألة : (وإن قال) : له على (ألف إلا ألفا)
لم يصح ؛... ٢٢٢

الصفحة

فصل : ولا يقبل رجوع المقر عن إقراره ،
إلا فيما كان حدا لله تعالى ،... ٢٢٢

٥١٤٠ – مسألة : (وإن قال : كان له عندى ألف وقضيته .
أو : قضيت منه خمسمائة . فقال الخرق:
ليس بإقرار ، والقول قوله مع يمينه) ٢٢٢– ٢٢٨

فصل : فإن قال : كان له على ألف وقضيته
منه خمسمائة . فالكلام فيه كالكلام
فيما إذا قال : وقضيته ... ٢٢٥

فوائد ؛ الأولى ، لو قال : برئت منى . أو :
أبرأتنى . ففيها الروايات
المتقدمة ... ٢٢٥

الثانية ، لو قال : كان له على .
وسكت ، فهو إقرار ... ٢٢٥

الثالثة ، لو قال : له على ألف
وقضيته . ولم يقل : كان.
ففيها طرق للأصحاب ؛... ٢٢٥

الفائدة الرابعة ، قوله : ويصح استثناء ما
دون النصف . تقدم حكم الاستثناء
فى باب الاستثناء فى الطلاق... ٢٢٨

فصل : فإن قال : كان له على ألف .
وسكت ، لزمه الألف ، فى ظاهر
قول أصحابنا ... ٢٢٦

فصل : وإن قال : له على ألف قضيته إياه .
لزمه الألف ، ولم تقبل دعوى
القضاء ... ٢٢٦

الصفحة

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (ويصح استثناء ما دون النصف ، ولا يصح فيما زاد عليه . وفى النصف وجهان) ٢٢٨

فصل : فأما استثناء ما زاد على النصف ، فلا يختلف المذهب أنه لا يصح ،... ٢٣٠

فصل : (وفى استثناء النصف وجهان) ٢٣٣

٥١٤١ – مسألة : (فإذا قال : له على هؤلاء العبيد العشرة إلا واحدا . لزمه تسليم تسعة) ٢٣٥

٥١٤٢ – مسألة : (فإن ماتوا إلا واحدا ، فقال : هو المستثنى . فهل يقبل ؟ على وجهين) ٢٣٥– ٢٣٨

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قتل ، أو غصب الجميع إلا واحدا ، قبل تفسيره به ،... ٢٣٦

الثانية ، لو قال : غصبتهم إلا واحدا . فماتوا أو قتلوا إلا واحدا ، صح تفسيره به ،... ٢٣٨

فصل : وحكم الاستثناء بسائر أدواته حكم الاستثناء بإلا ،... ٢٣٧

فصل : ولا يصح الاستثناء إلا أن يكون متصلا بالكلام ،... ٢٣٧

٥١٤٣ – مسألة : (وإن قال : له هذه الدار إلا هذا البيت... قبل منه) ٢٣٨

٥١٤٤ – مسألة : (وإن قال : له على درهمان وثلاثة إلا

الصفحة

درهمين . فهل يصح ؟ على وجهين) ٢٣٩

٥١٤٥ – مسألة : (وإن قال : له على درهم ودرهم إلا درهما) ... لم يصح الاستثناء ،... ٢٣٩– ٢٤٢

٥١٤٦ – مسألة : (وإن قال : له على خمسة إلا درهمين ودرهما . لزمته الخمسة ، فى أحد الوجهين) ٢٤٢

٥١٤٧ – مسألة : (ويصح الاستثناء من الاستثناء) ٢٤٣

٥١٤٨ – مسألة : (وإن قال : له على عشرة إلا خمسة إلا ثلاثة إلا درهمين إلا درهما ، لزمه عشرة) ٢٤٤– ٢٥٠

فصل : فإن قال : له على ثلاثة إلا ثلاثة إلا درهمين . بطل الاستثناء كله ؛... ٢٤٧

تنبيه : مبنى ذلك ، إذا تخلل الاستثناءات استثناء باطل ،... ٢٥٠

٥١٤٩ – مسألة : (ولا يصح الاستثناء من غير الجنس . نص عليه) ٢٥١– ٢٥٤

٥١٥٠ – مسألة : فعلى هذا (متى قال : له على مائة درهم إلا ثوبا . لزمته المائة) ٢٥٤

تنبيه : قد يقال : دخل فى كلام المصنف ، لو أقر بنوع من جنس ، واستثنى نوعا آخر ،... ٢٥٥

٥١٥١ – مسألة : (إلا أن يستثنى عينا من ورق ، أو ورقا من عين ، فيصح . ذكره الخرقى ...) ٢٥٥– ٢٥٨

فصل : ولو ذكر نوعا من جنس ، واستثنى نوعا آخر من ذلك الجنس ،... لم يجز ؛... ٢٥٧

الصفحة

تنبيه : قال فى «الروضة» : من الأصحاب من بنى الروايتين على أنهما جنس أو جنسان ... ٢٥٧

فائدة : قال فى «النكت» : ظاهر كلامهم ، أنه لا يصح استثناء الفلوس من أحد النقدين ... ٢٥٨

فصل : قال ، رحمه الله : (إذا قال : له على ألف درهم . ثم سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، ثم قال : زيوفا . أو : صغارا . أو : إلى شهر . لزمه ألف جياد وافية حالة) ٢٥٩

٥١٥٢ – مسألة : (إلا أن يكون فى بلد أوزانهم ناقصة ، أو مغشوشة ، فهل يلزمه من دراهم البلد ، أو من غيرها ؟ على وجهين) ٢٦٠– ٢٦٢

فصل : فإن أقر بدراهم وأطلق ، ثم فسرها بسكة البلد الذى أقر بها فيه ، قبل ؛... ٢٦١

٥١٥٣ – مسألة : (وإن قال : له على ألف إلى شهر . لزمه مؤجلا . ويحتمل أن يلزمه حالا) ٢٦٢ ، ٢٦٣

تنبيه : قال فى «النكت» : قول صاحب «المحرر» : قبل فى الضمان ... ٢٦٣

٥١٥٤ – مسألة : (وإن قال : له على ألف زيوف . وفسره بما لا فضة فيه ، لم يقبل . وإن فسره بمغشوشة ، قبل) ٢٦٤

٥١٥٥ – مسألة : (وإن قال : له على دراهم ناقصة . لزمته

الصفحة

ناقصة) ٢٦٥- ٢٦٨

فائدة : لو قال : له على دراهم وازنة .

فقيل : يلزمه العدد والوزن ... ٢٦٦

فصل : وإن قال : له على درهم كبير . لزمه

درهم من دراهم الإسلام ؛... ٢٦٧

٥١٥٦ - مسألة : (وإن قال : له عندى رهن . وقال المالك) : بل (وديعة . فالقول قول المالك) ٢٦٨

٥١٥٧ - مسألة : (وإن قال : له على ألف من ثمن مبيع لم أقبضه . وقال المقر له : بل هو دين فى ذمتك . فعلى وجهين) ٢٦٩ ، ٢٧٠

٥١٥٨ - مسألة : (ولو قال : له عندى ألف . وفسره بدين أو وديعة ، قبل منه) ٢٧٠ ، ٢٧١

٥١٥٩ - مسألة : (وإن قال : له على ألف . وفسره بوديعة، لم يقبل) ٢٧٢- ٢٧٦

تنبيه : محل الخلاف ، إذا لم يفسره

متصلا ،... ٢٧٣

فصل : فإن قال : لك على مائة درهم . ثم

أحضرها ، وقال : هذه التى أقررت

بها ، وهى وديعة كانت لك

عندى ... ٢٧٤

فائدة : لو أحضره ، وقال : هو هذا ، وهو

وديعة . ففى قبول قول المقر له ، أن

المقر به غيره ، وجهان ... ٢٧٤

فصل : وإن قال : له فى هذا العبد ألف .

الصفحة

أو : له من هذا العبد ألف . طولب
بالبيان ،... ٢٧٥
فائدة : لو قال : له عندى مائة وديعة بشرط
الضمان . لغا وصفه لها بالضمان ،
وبقيت على الأصل . ٢٧٥
٥١٦٠ – مسألة : (وإن قال : له فى هذا المال ألف . لزمه
تسليمه) ٢٧٦
٥١٦١ – مسألة : (وإن قال : له من مالى . أو : فى مالى .
أو : فى ميراثى من أبى ألف . أو : نصف
دارى هذه . وفسره بالهبة ، وقال بدا لى
من تقبيضه . قبل) ٢٧٧– ٢٧٩
تنبيه : ظاهر كلام المصنف ، أنه إذا لم
يفسره بالهبة ، يصح إقراره ... ٢٧٩
فائدتان ؛ إحداهما ، لو زاد على ما قاله أولا:
بحق لزمنى . صح
الإقرار ،... ٢٨٠
الثانية ، لو قال : دينى الذى على
زيد لعمرو . ففيه
الخلاف السابق أيضا... ٢٨٠
٥١٦٢ – مسألة : (وإن قال : له فى ميراث أبى ألف . فهو
دين على التركة) ٢٨٠
٥١٦٣ – مسألة : (وإن قال : له نصف هذه الدار . فهو
مقر بنصفها) ٢٨١
٥١٦٤ – مسألة : (وإن قال : له هذه الدار عارية . ثبت لها
حكم العارية) ٢٨١

الصفحة

فائدة : لو قال : هبة سكنى . أو : هبة
عارية . عمل بالبدل ... ٢٨١
٥١٦٥ – مسألة : (وإن أقر أنه وهب ، أو رهن وأقبض ، أو أقر بقبض ثمن أو غيره ، ثم أنكر ، وقال: ما قبضت ولا أقبضت . وسأل إحلاف خصمه ، فهل تلزمه اليمين ؟ على وجهين) ٢٨٢– ٢٨٤
فائدة : لو أقر ببيع أو هبة أو إقباض ، ثم ادعى
فساده ، وأنه أقر بظن الصحة ،
كذب ،... ٢٨٣
٥١٦٦ – مسألة : (وإن باع شيئا ثم أقر أن المبيع لغيره ، لم يقبل قوله على المشترى) ٢٨٤
٥١٦٧ – مسألة : (وإن قال : لم يكن ملكى ثم ملكته بعد . لم يقبل قوله) ٢٨٤– ٢٩١
فصل : إذا قال : له هذه الدار هبة ، أو :
سكنى ، أو : عارية . كان إقرارا بما
أبدل به كلامه ، و لم يكن إقرارا
بالدار ،... ٢٨٥
فائدة : لو أقر بحق لآدمى ، أو بزكاة ، أو
كفارة ، لم يقبل رجوعه ... ٢٨٥
فصل : إذا قال : بعتك جاريتى هذه . قال:
بل زوجتنيها . فلا يخلو ؛ إما أن
يكون اختلافهما قبل نقد الثمن أو
بعده ؛... ٢٨٧
فصل : ولو أقر رجل بحرية عبد ، ثم اشتراه،
...، عتق فى الحال ؛... ٢٩٠

الصفحة

فصل : ولو أقر لرجل بعبد أو غيره ، ثم جاءه
به ، وقال : هذا الذى أقررت لك
به . قال : بل هو غيره . لم يلزمه
تسليمه إلى المقر له ؛... ٢٩١

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (وإذا قال:
غصبت هذا العبد من زيد ، لا بل
من عمرو ... لزمه دفعه إلى زيد ،
ويغرم قيمته لعمرو) ٢٩١

**٥١٦٨ - مسألة : وإن قال : ملكته لعمرو وغصبته من زيد،
فهى كالمسألة التى قبلها ،...** ٢٩٣ ، ٢٩٤

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، خلافا
ومذهبا ، لو قال : غصبته من زيد ،
وغصبه هو من عمرو ... ٢٩٣

فصل : ولو قال : هذا الألف دفعه إلى زيد
وهو لعمرو ... فكذلك ،... ٢٩٤

فائدة : لو قال : غصبته من زيد ، وملكه
لعمرو . فجزم فى «المغنى» ،...،
أنه لزيد ، و لم يغرم لعمرو شيئا ،... ٢٩٤

**٥١٦٩ - مسألة : (وإن قال : غصبته من أحدهما) أو : هو
لأحدهما . صح الإقرار ؛...** ٢٩٤- ٢٩٦

فصل : وإن كان فى يده عبدان ، فقال :
أحد هذين لزيد . طولب
بالبيان ،... ٢٩٥

فصل : إذا قال : هذه الدار لزيد ، لا بل
لعمرو ... حكم به لزيد ،... ٢٩٦

الصفحة

٥١٧٠ – مسألة : (وإن أقر بألف فى وقتين ، لزمه ألف واحد) ٢٩٦ ، ٢٩٧

٥١٧١ – مسألة : (وإن أقر بألف من ثمن عبد ، ثم أقر بألف من ثمن فرس ، أو قرض ، لزمه ألفان) ٢٩٧

٥١٧٢ – مسألة : (وإن ادعى رجلان دارا فى يد غيرهما شركة بينهما بالسوية ، فأقر لأحدهما بنصفها ، فالمقر به بينهما) ٢٩٧– ٢٩٩

٥١٧٣ – مسألة : (وإن قال فى مرض موته : هذا الألف لقطة ، فتصدقوا به . لزم الورثة الصدقة بثلثه) ٢٩٩ ، ٣٠٠

فصل : قال الشيخ ، رحمه الله : (إذا مات رجل وخلف مائة ، فادعاها رجل ، فأقر ابنه له بها ، ثم ادعاها آخر ، فأقر له ، فهى للأول ، ويغرمها للثانى) ٣٠٠

٥١٧٤ – مسألة : (وإن أقر بها لهما معا ، فهى بينهما) ٣٠١

٥١٧٥ – مسألة : (وإن أقر لأحدهما وحده ، فهى له ، ويحلف للآخر) ٣٠١

٥١٧٦ – مسألة : (وإن ادعى رجل على الميت مائة دينا ، فأقر له ، ثم ادعى آخر مثل ذلك ، فأقر له ؛ فإن كان فى مجلس واحد ، فهى بينهما ،...) ٣٠٢– ٣٠٤

٥١٧٧ – مسألة : (وإن خلف ابنين ومائتين ، فادعى رجل مائة دينا على الميت ، فصدقه أحد الابنين،

الصفحة

وأنكر الآخر ، لزم المقر نصفها) ٣٠٤

٥١٧٨ – مسألة : (إلا أن يكون عدلا ، فيحلف الغريم مع شهادته ، ويأخذ مائة ، وتكون المائة الباقية بين الابنين) ٣٠٥

٥١٧٩ – مسألة : (وإن خلف ابنين وعبدين متساويي القيمة، لا يملك غيرهما ، فقال أحد الابنين : أبى أعتق هذا . وقال الآخر : بل أعتق هذا الآخر . عتق من كل واحد ثلثه ، وصار لكل ابن سدس) ٣٠٥– ٣٠٨

فصل : فإن رجع الابن الذى جهل عين العتق ، فقال : قد عرفته . قبل القرعة ، فهو كما لو عينه ابتداء من غير جهل ،... ٣٠٨

باب الإقرار بالمجمل

٥١٨٠ – مسألة : (إذا قال : له على شيء . أو : كذا . قيل له : فسر . فإن أبى ، حبس حتى يفسر ، فإن مات ، أخذ وارثه بمثل ذلك ، إن خلف الميت شيئا يقضى منه ، وإلا فلا) ٣٠٩– ٣١٢

فائدة : مثل ذلك فى الحكم ، خلافا ومذهبا ، لو قال : له على كذا وكذا ... ٣١٠

فائدة : لو ادعى المقر قبل موته عدم العلم بمقدار ما أقر به وحلف ، فقال

الصفحة

في «النكت» : لم أجدها في كلام
الأصحاب ، إلا ما ذكره الشيخ
شمس الدين في «شرحه» ،... ٣١٢

٥١٨١ – مسألة : (فإن فسره بحق شفعة أو مال ، قبل وإن قل ، وإن فسره بما ليس بمال ؛...، لم يقبل ، وإن فسره بكلب ، أو حد قذف، فعلى وجهين) ٣١٣– ٣١٦

فائدتان ؛ إحداهما ، علل المصنف الذى
ليس بمال ، كقشر
الجوزة ، والميتة ،
والخمر ، بأنه لا يثبت
في الذمة . ٣١٤

الثانية ، لو فسره برد السلام ، أو
تشميت العاطس ، أو
عيادة المريض ، أو إجابة
الدعوة ، ونحوه ، لم
يقبل ... ٣١٤

تنبيه : محل الخلاف ، في الكلب المباح
نفعه ،... ٣١٦

فائدة : مثل ذلك في الحكم ، لو فسره بجلد
ميتة تنجس بموتها ... ٣١٦

فائدة : لو قال : له على بعض العشرة .
فله تفسيره بما شاء منها ،... ٣١٧

٥١٨٢ – مسألة : (وإن قال : غصبت منه شيئا . ثم فسره بنفسه أو ولده ، لم يقبل) ٣١٧– ٣١٩

الصفحة

فوائد ؛ إحداها ، لو فسره بخمر ونحوه ،
قبل ... ٣١٨
الثانية ، لو قال : غصبتك . قبل
تفسيره بحبسه وسجنه... ٣١٨
الثالثة ، لو قال : له على مال .
قبل تفسيره بأقل
متمول ،... ٣١٩
فصل : وتقبل الشهادة على الإقرار
بالمجهول ؛... ٣١٩
٥١٨٣ - مسألة : (وإن قال : له على مال عظيم ، أو :
خطير ، أو : كثير ، أو : جليل . قبل
تفسيره بالكثير والقليل) ٣١٩- ٣٢٢
فصل : وإن أقر بمال ، قبل تفسيره بالقليل
والكثير ،... ٣٢١
٥١٨٤ - مسألة : (وإن قال : له على دراهم كثيرة . قبل
تفسيره بثلاثة فصاعدا) ٣٢٣
فائدة : لو فسر ذلك بما يوزن بالدراهم
عادة ،...، ففى قبوله احتمالان ... ٣٢٣
٥١٨٥ - مسألة : (وإن قال : له على كذا درهم . أو : كذا
وكذا) درهم (أو كذا كذا درهم .
بالرفع ، لزمه درهم)... (وإن قال
بالخفض ، لزمه بعض درهم) ٣٢٤ ، ٣٢٥
فائدة : لو قال ذلك ، ووقف عليه ،
فحكمه حكم ما لو قاله بالخفض... ٣٢٥
٥١٨٦ - مسألة : (وإن قال : كذا درهما . بالنصب ، لزمه

الصفحة

درهم) ٣٢٦

٥١٨٧ - مسألة : (وإن قال : كذا وكذا درهما . بالنصب، فقال ابن حامد) والقاضى (يلزمه درهم) ٣٢٦- ٣٣٠

٥١٨٨ - مسألة : (وإن قال : له على ألف . رجع فى تفسيره إليه ،...) ٣٣٠

٥١٨٩ - مسألة : (وإن قال : له على ألف ودرهم . أو : ألف ودينار ... فقال ابن حامد ، والقاضى : الألف من جنس ما عطف عليه) ٣٣٠- ٣٣٤

فائدة : مثل ذلك فى الحكم : له على درهم ونصف ... ٣٣٢

٥١٩٠ - مسألة : (وإن قال : له على ألف وخمسون درهما. أو : خمسون وألف درهم . فالجميع دراهم ...) ٣٣٤ ، ٣٣٥

٥١٩١ - مسألة : (وإن قال : له على ألف إلا درهما . فالجميع دراهم) ٣٣٦ ، ٣٣٧

فصل : وإن قال : له تسعة وتسعون درهما . فالجميع دراهم ... ٣٣٧

فائدة : لو قال : له على اثنا عشر درهما ودينار . فإن رفع الدينار ، فواحد واثنا عشر درهما ،... ٣٣٧

٥١٩٢ - مسألة : (وإن قال : له فى هذا العبد شرك ... رجع فى تفسير نصيب شريكه إليه) ٣٣٨ ، ٣٣٩

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال : له فى هذا

الصفحة

العبد سهم . رجع فى
تفسيره إليه ... ٣٣٨
الثانية ، لو قال لعبده : إن أقررت
بك لزيد ، فأنت حر قبل
إقرارى . فأقر به لزيد ،
صح الإقرار دون
العتق ... ٣٣٩

٥١٩٣ - مسألة : (وإن قال : له على أكثر من مال فلان .
قيل له : فسر . فإن فسره بأكثر منه
قدرا ، قبل . وإن قال : أردت أكثر
بقاء ونفعا ؛ لأن الحلال أنفع من الحرام.
قبل) قوله (مع يمينه ،...) ٣٣٩- ٣٤٢

٥١٩٤ - مسألة : (ولو ادعى عليه دينا ، فقال : لفلان على
أكثر مما لك . وقال : أردت التهزؤ .
لزمه حق لهما ، يرجع فى تفسيره إليه ،
فى أحد الوجهين ...) ٣٤٢ ، ٣٤٣

فصل : إذا قال : له على ألف إلا شيئا . قبل
تفسيره بأكثر من خمسمائة ؛... ٣٤٣
فائدة : لو قال : لى عليك ألف . فقال :
أكثر . لم يلزمه عند القاضى
أكثر ، ويفسره ... ٣٤٣
فصل : (وإذا قال : له على ما بين درهم
وعشرة . لزمه ثمانية) ٣٤٣
فوائد ؛ الأولى ، لو قال : له على ما بين
درهم إلى عشرة . لزمه

الصفحة

تسعة ... ٣٤٥
الثانية ، لو قال : له عندى ما بين
عشرة إلى عشرين . أو من
عشرة إلى عشرين . لزمه
تسعة عشر ،... ٣٤٦
الثالثة ، لو قال : له ما بين هذا
الحائط إلى هذا الحائط .
فقال فى «النكت» :
كلامهم يقتضى أنه على
الخلاف فى التى قبلها ... ٣٤٦
الرابعة ، لو قال : له على ما بين
كر شعير إلى كر حنطة .
لزمه كر شعير وكر حنطة،
إلا قفيز شعير ،... ٣٤٦

٥١٩٥ – مسألة : (وإن قال : له على درهم فوق درهم . أو : تحت درهم . أو : فوقه . أو : تحته . أو : قبله . أو : بعده ... لزمه درهمان) ٣٤٧– ٣٥٠

٥١٩٦ – مسألة : وإن قال : له على درهم ودرهم . أو : درهم فدرهم . أو : درهم ثم درهم . لزمه درهمان ... ٣٥١ ، ٣٥٢

٥١٩٧ – مسألة : فإن قال : له على درهم بل درهمان . أو : درهم لكن درهمان . لزمه درهمان ... ٣٥٢ ، ٣٥٣

٥١٩٨ – مسألة : وإن قال : له على درهمان ، بل درهم . أو : عشرة ، بل تسعة . لزمه

الصفحة

الأكثر ؛... ٣٥٣

٥١٩٩ - مسألة : (وإن قال : له) على (درهم ، بل درهم . أو : درهم ، لكن درهم . فهل يلزمه درهم أو درهمان ؟ على وجهين ، ذكرهما أبو بكر) ٣٥٣- ٣٥٥

فوائد : لو قال : له على درهم ، فدرهم . وبما لو قال : درهم ودرهم ودرهم. وأراد بالثالث تكرار الثانى وتوكيده ، وبما لو قال : له على درهم ودرهم ودرهم . وأراد بالثالث تأكيد الثانى وبما لو غاير حروف العطف ونوى بالثالث تأكيد الأول ... ٣٥٤- ٣٥٦

٥٢٠٠ - مسألة : (ولو قال : له على هذا الدرهم ، بل هذان الدرهمان . لزمته الثلاثة) ٣٥٦

٥٢٠١ - مسألة : (وإن قال : درهم فى دينار . لزمه درهم. وإن قال) : له على (درهم فى عشرة . لزمه درهم ،...) ٣٥٧- ٣٥٩

فائدة : مثل ذلك فى الحكم لو قال : درهم فى ثوب . وفسره بالسلم ،... ٣٥٨

٥٢٠٢ - مسألة : (وإن قال : له عندى تمر فى جراب . أو : سكين فى قراب . أو : ثوب فى منديل . أو : عبد عليه عمامة ...) ٣٥٩- ٣٦١

٥٢٠٣ - مسألة : (وإن قال : له عندى خاتم فيه فص . فهو مقر بهما) ٣٦٢- ٣٦٦

الصفحة

فصل : وإن قال : له عندى دار مفروشة...
ففيه أيضا وجهان ذكرناهما ... ٣٦٣
فوائد ؛ منها ، لو قال : له عندى دار
مفروشة . لم يلزمه الفرش... ٣٦٤
ومنها ، لو قال : له عندى عبد
بعمامة ، أو بعمامته . أو :
دابة بسرج ، أو بسرجها...
لزمه ما ذكره بلا خلاف
أعلمه . ٣٦٤
ومنها ، لو أقر بخاتم ، ثم جاء بخاتم
فيه فص . وقال : ما أردت
الفص . احتمل
وجهين ،... ٣٦٤
ومنها ، لو قال : له عندى جنين فى
دابة ، أو فى جارية . أو :
له دابة فى بيت . لم يكن
مقرا بالدابة والجارية
والبيت . ٣٦٤
ومنها ، لو قال : غصبت منه ثوبا
فى منديل . أو : زيتا فى
زق . ونحوه ، ففيه
الوجهان المتقدمان ... ٣٦٤
ومنها ، لو أقر له بنخلة ، لم يكن
مقرا بأرضها ،... ٣٦٥
ومنها ، لو أقر ببستان ، شمل

الصفحة

الأشجار ،... ٣٦٥

٥٢٠٤ - مسألة : (وإن قال : له على درهم أو دينار . لزمه أحدهما ، يرجع فى تفسيره إليه) ٣٦٦

قاعدة نافعة جامعة لصفة الروايات المنقولة عن الإمام أحمد ، رضى الله عنه ، والأوجه والاحتمالات الواردة عن أصحابه رحمهم الله تعالى ، وغفر لنا ولهم وللمؤمنين

تنبيه : هذه الصيغ والمسائل التى وردت عن الإمام أحمد ، رضى الله عنه ، وما قاله الأصحاب فيها ، كلها أو غالبها، مذكور فى «تهذيب الأجوبة» لابن حامد ،... ٣٨١

فصل : هذا الذى تقدم ذكره هو الوارد عن الإمام أحمد ،... ٣٨١

فصل : صاحب هذه الأوجه والاحتمالات والتخاريج لا يكون إلا مجتهدا ... ٣٨٣

فصل : قال ابن حمدان فى «آداب المفتى»: قول أصحابنا وغيرهم : المذهب كذا . قد يكون بنص الإمام ، أو بإيمائه ، أو بتخريجهم ذلك واستنباطهم إياه من قوله أو تعليله ... ٣٨٩

تنبيه : عقد ابن حمدان بابا فى «آداب المفتى والمستفتى» لمعرفة عيوب

الصفحة

التآليف ،... ٣٩٠
فصل : فى ذكر من نقل الفقه عن الإمام أحمد ، رضى الله تعالى عنه ، من أصحابه ،... ٣٩٩

آخر الجزء الثلاثين

وهو آخر الكتاب

ويليه الجزء الحادى والثلاثون

وفيه الفهارس العامة

والْحَمْدُ لِلّهِ حَقَّ حَمْدِهِ

فهـرس الفهـارس

	الصفحة
* مقدمة الفهارس	٧
١ – فهرس الآيات القرآنية	١١
٢ – فهرس الأحاديث النبوية القولية	٦٢
– فهرس الأحاديث النبوية غير القولية	٢١٣
– فهرس الأحاديث القدسية	٣٣٩
٣ – فهرس الآثار	٣٤٠
٤ – فهرس القوافى	٤٥٠
– فهرس أنصاف الأبيات	٤٥٨
٥ – فهرس الأعلام	٤٦٠
٦ – فهرس القبائل والأمم والفرق	٦١٩
٧ – فهرس الأماكن والبلدان والمياه	٦٣٥
٨ – فهرس الكتب	٦٤٨
٩ – فهرس الغزوات والأيام والوقائع	٦٥٦
١٠– فهرس الكتب والأبواب الفقهية	٦٥٨

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسىّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبى الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسىّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

فى معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبى الحسن على بن سليمان بن أحمد المَرْداوِىّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور

عبد الله بن عبد المحسن التركى

الدكتور

عبد الفتاح محمد الحلو

الجزء الأول

الطهارة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة التحقيق

١

الحمد لله ، والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه .

أما بعد ، فقد شهد آخر القرن السادس ، والقرن السابع ، حركة علمية مباركة ، فى خدمة مذهب الإمام أحمد بن محمد بن حنبل الشَّيبانىّ ، رضى الله عنه ، رفع لواءها المقادسة من آل قدامة ، حيث يسَّر الله لمُوَفَّق الدين أبى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الْمَقْدسِىّ الجَمَّاعِيلِىّ الدمشقىّ الصالحىّ الحنبلىّ ، المتوفى سنة عشرين وستمائة[1] ، أن يفرغ إلى « مختصر » أبى القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله الخِرَقىّ ، المتوفى سنة أربع وثلاثين وثلاثمائة[2] ، فيشرحه شرحًا قَرَّت به عيونُ الفقهاء ، وجمع فيه آراء الأئمة وحُجَجَهم ، وأقوال الصحابة والتابعين ، وجعله ميدانًا رحبًا للفقه المقارن ، وسمَّى كتابه « المغنى » ، الذى قال فيه رفيقه ، وخليفتُه فى رياسة المذهب بعده ، ناصح الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن عبد الوهَّاب بن عبد الواحد الأنصارىّ ابن الحنبلىّ ، المتوفى سنة أربع وثلاثين وستمائة ، على ما نقلَه ابنُ رجب : بلَغ الأملَ فى إتمامِه ، وهو كتاب بليغ فى المذهب عشر مجلَّدات ، تَعِب عليه ، وأجاد فيه ، وجمَّل به المذهبَ . ونقل ابن رجب عن الحافظ ابن الدُّبَيْثِىّ ، أن الشيخ عزَّ الدين ابن عبد السلام كان يستعير « المُحَلَّى »، و « المُجَلَّى » لابن حَزْم ، ويقول : ما رأيتُ فى كتب الإسلام فى العلم مثل المحلى والمجلى وكتاب « المغنى » للشيخ مُوَفَّق الدين ابن قُدامة ، فى جودتها ، وتحقيق ما فيها . كما نقَل عنه قوله : لم تَطِبْ نفسى بالفُتْيا حتى صار عندى نسخةُ المغنى .

وكان شرحُ مُوَفَّق الدين لـ « مختصر الخرقى » تجربة علمية مفيدة ، جعلته يدقق

---

(١) انظر : الترجمة الحافلة التى صدرنا بها تحقيقنا لكتابه « المغنى » .

(٢) انظر : ترجمته فى المغنى ١/٦ وما بعدها .

ألفاظه ، ويحرِّرُ أحكامه ، وهَدَتْه آخرَ الأمر إلى تأليف مختصر فى الفقه ، رتَّبه تَرْتيبًا جديدًا ، وحرَّره تحريرا فائقا ، وسماه « المُقْنع » بلغ فيه الغاية ، وانصرف إليه العلماء بعده بالشرح والتعليق ، بل واعتمدوه « المتن » الذى يُحفظ فى فقه الحنابلة .

وكان من أسْبَق الفقهاء إلى العناية بـ « المقنع » شمس الدين ابن قدامة ، ابن أخى الموفَّق ، المعروف بابن أبى عمر ، فقد عرَض عليه كتاب « المقنع » وشرحه عليه ، وأذن له فى إقْرائه، وإصْلاح ما يرى أنه يحْتاج إلى إصلاح فيه ، ثم شرَحه بعد ذلك فى مجلَّدات ، واسْتمدَّ فيه من « المغنى » لعمِّه .

٢

وهو شمس الدين ، أبو محمد وأبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن محمد ابن قُدامة المَقْدِسىّ الجَمَّاعِيلىّ الصَّالحىّ الحنبلىّ الخطيب الحاكم قاضى القضاة ، ابن أبى عمر(*) .

ولد فى المحرم سنة سبع وتسعين وخمسمائة ، بالدَّيْر المبارك ، الذى أقامه والده بسَفْح قاسِيُون ، الجبل المشرف على دمشق .

بدأ مسيرته العلمية بالقراءة على والده أبى عمر ، وبالتفقه على عمه موفق الدين ابن قدامة ، وعنى بالحديث ، وكتب بخطه الأجزاء والطباق ، وأخذ الأصول عن السيف الآمدى ، ودرَّس ، وأفتى ، وأقرأ العلم زمنا طويلا ، وانتفع به الناس ، وانتهت إليه رياسة المذهب فى عصره ، بل رياسة العلم فى زمانه .

وله مشيخة حافلة تتمثل فى :

١ – شمس الدين أبو العباس أحمد بن عبد الواحد بن أحمد المَقْدِسِىّ البُخارِىّ الحنْبلىّ الأُصولىّ ، المتوفى سنة ثلاث وعشرين وستمائة(١) . أجاز له .

(*) ترجمة شمس الدين ابن قدامة ، فى : ذيل مرآة الزمان ، لليونينى ١٨٦/٤ – ١٩١ ، العبر ، للذهبى ٣٣٨/٥ ، ٣٣٩ ، تذكرة الحفاظ ، للذهبى ١٤٩٢/٤ ، البداية والنهاية ، لابن كثير ٣٠٢/١٣ ، مرآة الجنان ، لليافعى ١٩٧/٤ ، ١٩٨ ، فوات الوفيات ، لابن شاكر الكتبى ٢٩١/٢ ، ٢٩٢ ، ذيل طبقات الحنابلة ، لابن رجب ٣٠٤/٢ – ٣١٠ ، النجوم الزاهرة ، لابن تغرى بردى ٣٥٨/٧ ، شذرات الذهب ، لابن العماد الحنبلى ٣٧٦/٥ – ٣٧٩ ، التاج المكلل من جواهر مآثر الطراز الآخر والأول ، للقنوجى ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، كشف الظنون ١٨٠٩/٢ ، . Brock G I : 399 , SI : 691

(١) ذيل طبقات الحنابلة ١٦٨/٢ – ١٧٠ ، سير أعلام النبلاء ٢٥٥/٢٢ ، ٢٥٦ .

٢ – وحيد الدين أبو المعالى أسعد بن المُنَجَّى بن بركات بن المؤمّل التَّنُوخِىّ المعَرِّىّ الدمشقىّ الحنبلىّ ، شيْخُهم ، المتوفى سنة ست وستمائة[١] . أجاز له .

٣ – أبو الفضل جعفر بن على بن هبة الله بن جعفر الهَمْدَانىّ الإسْكندرانىّ المقرئ المجوِّد المحدِّث المُسْنِد الفقيه المالكىّ ، المتوفى بدمشق سنة ست وثلاثين وستمائة[٢] . قرأ عليه .

٤ – سراج الدين أبو عبد الله الحسين بن أبى بكر المبارك بن محمد البغدادىّ البابَصْرِىّ الحنبلىّ المسند ، مدرِّس مدرسة الوزير عون الدين ابن هُبَيْرة ، المتوفى سنة إحدى وثلاثين وستمائة[٣] . قرأ عليه .

٥ – أبو على حَنْبل بن عبد الله بن فرج بن سعادة الواسطىّ راوى « المسند » ، البغدادىّ المُكَبِّر ، المتوفى سنة أربع وستمائة ببغداد[٤] . سمع منه .

٦ – ربيب الدين أبو البركات داود بن أحمد بن محمد البغدادىّ الأزَجِىّ الوكيل عن القضاة الْمُسنِد ابن مُلاعِب ، المتوفى سنة ست عشرة وستمائة ، ودفن بسفح قاسِيُون[٥] . سمع منه .

٧ – تاج الدين أبو اليمن زيد بن الحسن بن زيد الكِنْدىّ البغدادىّ المقرئ النحوىّ اللُّغَوِىّ الحنفىّ ، المتوفى سنة ثلاث عشرة وستمائة[٦] . سمع منه .

٨ – أبو الفرج عبد الرحمن بن على بن محمد ، ابن الجَوْزِىّ ، شيخ الإسلام ، المتوفى سنة سبع وتسعين وخمسمائة[٧] . أجاز له .

٩ – جمال الدين أبو القاسم عبد الصمد بن محمد بن أبى الفضل الحَرَسْتانىّ

---

(١) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٤٩ ، ٥٠ ، سير أعلام النبلاء ٢١/٤٣٦ ، ٤٣٧ .
(٢) طبقات القراء ١/١٩٣ ، سير أعلام النبلاء ٢٣/٣٦ – ٣٩ .
(٣) سير أعلام النبلاء ٢٢/٣٥٧ – ٣٥٩ .
(٤) التكملة لوفيات النقلة ٢/١٢٥ ، سير أعلام النبلاء ٢١/٤٣١ – ٤٣٣ .
(٥) سير أعلام النبلاء ٢٢/٩٠ ، ٩١ .
(٦) الجواهر المضية ٢/٢١٦ ، ٢١٧ ، سير أعلام النبلاء ٢٢/٣٤ – ٤١ .
(٧) انظر مقدمة تحقيق المغنى صفحة ١٢ .

الدمشقىّ الشافعىّ، مُسْنِد الشام ، المفتى ، قاضى القضاة ، المتوفى سنة أربع عشرة وستمائة[1] . سمع منه .

١٠ – مُوَفَّق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسىّ الجَمَّاعيلىّ الدمشقىّ الصَّالحىّ الحنبلىّ ، عمُّه ، المتوفى سنة عشرين وستمائة[2] . تفقَّه عليه ، وعَرَض عليه كتاب « المقنع » ، وشَرَحه عليه ، وأذِن له فى إقْرائه ، وإصْلاحِ ما يرى أنه يحتاج إلى إصلاح فيه ، ثم شرحه بعده فى عشر مجلدات ، واسْتمدَّ فيه من « المغنى » .

١١ – أبو المُنَجَّى عبد الله بن عمر بن على ، ابن اللَّتّىّ ، البغدادىّ الحَرِيمىّ الطَّاهِرىّ ، المُسْنِد المُعَمَّر ، المتوفى سنة خمس وثلاثين وستمائة[3] . قرأ للناس عليه .

١٢ – حُجَّة الدين أبو طالب عبد المحسن بن أبى العَمِيد الخَفِيفِىّ الأبهَرىّ الشافعىّ الصوفىّ ، المتوفى سنة أربع وعشرين وستمائة بمكة[4] . سمع منه بالمدينة .

١٣ – سيف الدين على بن أبى على بن محمد بن سالم التَّغْلِبىّ الحنبلىّ ثم الشافعىّ ، فارس علم الكلام ، الأُصولىّ ، المتوفى سنة إحدى وثلاثين وستمائة[5] . أخذ عنه الأُصول .

١٤ – أبو الحسن على بن أبى الفتح المبارك بن الحسن الواسِطىّ البَرْجونىّ المقرئ ، الفقيه الشافعىّ ، المعروف بابن باسُوَيَة ، المتوفى سنة اثنتين وثلاثين وستمائة[6] . سمع منه بمكة .

١٥ – أبو حفص عمر بن محمد بن معمر البغدادىّ الدَّارَقَزِّىّ المُؤدِّب ، المعروف

---

(١) طبقات الشافعية الكبرى ١٩٦/٨ – ١٩٩ . سير أعلام النبلاء ٨٠/٢٢ – ٨٤ .
(٢) انظر : مقدمة تحقيقنا لكتاب المغنى .
(٣) سير أعلام النبلاء ١٥/٢٣ – ١٧ .
(٤) طبقات الشافعية الكبرى ٣١٤/٨ ، سير أعلام النبلاء ٢٥٩/٢٢ ، ٢٦٠ .
(٥) وفيات الأعيان ٢٩٣/٣ ، ٣٩٤ ، سير أعلام النبلاء ٣٦٤/٢٢ .
(٦) التكملة لوفيات النقلة ٣٩٤/٣ ، ٣٩٥ .

بابن طَبَرْزَد ، المُسْنِد الكبير ، المتوفى سنة سبع وستمائة[1] . سمع منه بإفادة أبيه وعمِّه .

١٦ – أبو عمر محمد بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ الجَمَّاعِيليّ الحنبليّ الزَّاهد المقرئ المحدِّث ، شيخ الإسلام ، والده ، المتوفى سنة سبع وستمائة[2] . سمع منه .

١٧ – أبو جعفر محمد بن أحمد بن نصر الصَّيْدلانيّ الأصْبهانيّ المُسنِد المُعَمَّر ، سِبْط حسين بن مَنْدَه ، المتوفى سنة ثلاث وستمائة[3] . أجاز له .

١٨ – مجد الدين أبو المجد محمد بن الحسين بن أبي المكارم الصوفيّ القَزْوِينيّ الجَوَّال القاضي المحدِّث ، المتوفى سنة اثنتين وعشرين وستمائة[4] . سمع منه بمكة .

١٩ – ضياء الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الواحد بن أحمد المقدسيّ الجَمَّاعِيليّ الصَّالحيّ ، الحنبليّ الحافظ القدوة ، صاحب التصانيف ، المتوفى سنة ثلاث وأربعين وستمائة[5] . قرأ عليه .

٢٠ – كمال الدين أبو الفتوح محمد بن علي بن المبارك الجَلْجَليّ البغداديّ المقْرئ الرئيس ، المتوفى سنة اثنتي عشرة وستمائة[6] .

٢١ – فخر الدين أبو الفتوح محمد بن محمد بن محمد بن عَمْروك التَّيمي البكْريّ النَّيسابُوريّ الصوفيّ الزاهد ، المتوفى سنة خمس عشرة وستمائة[7] .

٢٢ – نور الدين أبو عبد الله محمد بن أبي المعالي عبد الله بن مَوْهوب البغداديّ الصوفيّ المحدِّث ، البنَّاء ، المتوفى سنة اثنتي عشرة وستمائة[8] .

---

(١) سير أعلام النبلاء ٢١/٥٠٧ – ٥١٢ .
(٢) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٥٢ – ٦١٠ ، سير أعلام النبلاء ٢٢/٥ – ٩ .
(٣) سير أعلام النبلاء ٢١/٤٣٠ ، ٤٣١ .
(٤) التكملة لوفيات النقلة ٣/١٥٩ ، سير أعلام النبلاء ٢٢/٢٤٩ ، ٢٥٠ .
(٥) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٢٣٦ – ٢٤٠ ، سير أعلام النبلاء ٢٣/١٢٦ – ١٣٠ .
(٦) ذيل الروضتين ٩٩ ، سير أعلام النبلاء ٢٢/٥٢ .
(٧) التكملة لوفيات النقلة ٢/٤٣١ ، سير أعلام النبلاء ٢٢/٨٩ ، ٩٠ .
(٨) التكملة لوفيات النقلة ٢/٣٤٠ ، سير أعلام النبلاء ٢٢/٥٨ ، ٥٩ .

٢٣ – محمد بن هبة الله بن كامل البغدادىّ الوكيل المُسْنِد الفقيه المُعَمَّر ، المتوفى سنة سبع وستمائة[١] . سمع منه .

٢٤ – ست الكتبة نعمة بنت على بن يحيى بن على بن الطَّرَّاح ، سمعتْ من جدِّها عِدَّة كتب ، كما سمعتْ من غيره ، وتوفيت سنة أربع وستمائة[٢] . سمع منها .

وقد سمع شمس الدين ابن قدامة نفسه من أصحاب السِّلَفِىّ، كما سمع من كثيرين فى عصره .

والناظر فى مشيخة شمس الدين ابن قدامة يلْحَظُ أن كثيرا من مشايخه سمع عليهم فى سِنٍّ مُبَكِّرة ، بل إن سماعَه من بعضهم لا يتحقَّق إلا بواسطة غيره ، فسماعه من الإمام أبى الفرج ابن الجَوْزىّ لا يكون إلا بإفادة عمه موفق الدين ابن قدامة ، حيث تُوفِّى أبو الفرج فى السنة التى ولد فيها شمس الدين ابن قدامة ، وكان موفَّق الدين عند ابن الجوزىّ حيث أقام ، وأفاد منه[٣] .

* * *

واشْتغل شمس الدين ابن قدامة بالفتيا والقضاء والتدريس ، ولىَ قضاء القضاة فى جمادى الأولى سنة أربع وستين وستمائة ، على كُرْهٍ منه ، وكان رحمة على المسلمين ، ولولا توفيق الله له لراحت أملاك الناس لمَّا تعرَّض إليها السلطان ، فقام فيها قيام المؤمنين ، وأثبتها لهم ، وعاداه جماعة الحكام ، وعملوا فى حقه المجهود ، وتحدَّثوا فيه بما لا يليق ، ونصره الله بحسن نيته . وزادت مدته فى القضاء على اثنتى عشرة سنة ، ولم يتناول معلوما ، ثم عزل نفسه فى آخر عمره .

وذكر الذهبى أنه حدَّث نحوا من ستين سنة ، وأول ما ولىَ مشيخة دار الحديث الأشرفية بالجبل ، كما ولى الخطابة فيه . وكانت له اليد الطُّولى فى معرفة الحديث

---

(١) سير أعلام النبلاء ٢٢/١٠ ، ١١ .

(٢) سير أعلام النبلاء ٢١/٤٣٤ ، ٤٣٥ .

(٣) انظر مقدمة تحقيقنا لكتاب المغنى صفحة ١٢ .

والأصول والنحو وغير ذلك من العلوم الشرعية ، وكان مجلسه عامرا بالفقهاء والمحدثين وأهل الدين ، وتلمذ عليه كثيرون ، نذكر منهم :

١ – زكيّ الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عبد العزيز بن يحيى اللَّوزيّ المالكيّ ، سكن دمشق ، وقرأ الفقه ، وتقدم فى الحديث ، توفى سنة سبع وثمانين وستمائة[١] . ونقل الذهبى عنه مدحه لشيخه ، وذكره لصفاته الجليلة[٢] .

٢ – برهان الدين أبو إسحاق بن عماد الدين عبد الحافظ بن عبد الحميد ، قاضى القدس الحنبليّ ، سمع منه الذهبيّ قصيدته التى رثى بها شيخه شمس الدين ، وتوفى برهان الدين سنة ثمان عشرة وسبعمائة[٣] .

٣ – تقيّ الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ، ابن تيميَّة الحرَّانيّ الدمشقيّ الحنبليّ ، شيخ الإسلام ، المتوفى سنة ثمان وعشرين وسبعمائة[٤] . وقد نقل عنه الذهبيُّ وفاة الشيخ شمس الدين بخطه ، وفيها : توفى شيخنا الإمام ، سيد أهل الإسلام فى زمانه ، وقطب فلك الأنام فى أوانه ، وحيد الزمان حقا حقا ، وفريد العصر صدقا صدقا ، الجامع لأنواع المحاسن ، والمعافى البرىء عن جميع النقائِص والمساوىء، القارِن بين خلّتى العلم والحلم ، والحسب والنسب ، والعقل والفضل ، والخَلْق والخُلُق ، ذو الأخلاق الزكية ، والأعمال المرضيَّة ، مع سلامة الصدر والطبع ، واللطف والرفق ، وحُسن النيَّة وطيب الطَّويَّة ، حتى إن كان المتعنِّتُ ليطلب له عيبًا فيُعْوِزُه .... إلى أن قال : وبكت عليه العيونُ بأسْرِها ، وعمَّ مصابه جميع الطوائف وسائر الفرق ، فأىُّ دمع ما انْسَجَم ، وأىّ أصل ما جُذِم ، وأىّ ركن ما هُدم ، وأىُّ فضل ما عُدِم !! ياله من خطب ما أعظمه ، وأجلِ ما أقدره ، ومصاب ما أفخمه[٥] .

---

(١) شذرات الذهب ٥/٤٠٠ .

(٢) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٠٦ .

(٣) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٧٢ ، ٣٧٣ .

(٤) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٨٧ – ٤٠٨ .

(٥) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٠٨ .

٤ – زين الدين أبو بكر أحمد بن عبد الدائم بن نعمة المقدسيّ الصَّالحيّ الحنبليّ ، المتوفى سنة تسع عشرة وسبعمائة[١] .

٥ – نجم الدين إسماعيل بن إبراهيم بن الخبَّاز ، يقول الذهبيّ : كتب عن مَن دَبَّ ودرَج ، وجمع وكتب الكثير ، توفى سنة ثلاث وسبعمائة[٢] . وجمع ابن الخبَّاز ترجمة شيخه شمس الدين وأخباره فى مائة وخمسين جزءا ، وبالغ ، وبقىَ كلما أثنى عليه بنعت من الفقه أو الزهد أو التواضع ، سرد ما ورد فى ذلك بأسانيده الطويلة الثقيلة . ثم تحوَّل إلى ذكر شيوخه فترْجمهم ، ثم إلى ذكر الإمام أحمد فأورد سيرته ومحنته كلها . كما أوردها ابن الجوزىّ . ثم أورد السيرة النبوية لكونه من أمة النبى ﷺ . قال الحافظ الذهبى : ما رأيت سيرة أطول منها أبدا[٣] .

٦ – مجد الدين أبو الفدا إسماعيل بن محمد بن إسماعيل الحَرَّانىّ الدمشقىّ الحنبليّ ، الإمام الزاهد ، شيخ المذهب ، المتوفى سنة تسع وعشرين وسبعمائة[٤] . وكان يقول : ما رأت عينى مثله .

٧ – أبو بكر المناوى . ذكر ابن شاكر الكُتْبِىّ ، أنه روَى عنه[٥] .

٨ – تقىّ الدين أبو الفضل سليمان بن حمزة بن أحمد بن قدامة المقدسىّ الحنبليّ ، الفقيه الإمام المحدِّث ، المتوفى سنة خمس عشرة وسبعمائة[٦] . لازمه وأخذ عنه الفقه والفرائض وغير ذلك .

٩ – فخر الدين عبد الرحمن بن محمد بن الفخر البَعْلَبكِّىّ الدمشقىّ الحنبليّ الفقيه ،

---

(١) ملحق ذيل طبقات الحنابلة ٢/٤٧٠ .
(٢) ذيل العبر ، للذهبى ٢٤ .
(٣) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٠٤ ، ٣٠٥ .
(٤) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٤٠٨ – ٤١٠ .
(٥) فوات الوفيات ٢/٢٩٢ .
(٦) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٦٤ – ٣٦٦ .

المحدِّث ، المتوفى سنة اثنتين وثلاثين وسبعمائة[1] . قال فخر الدين عن شيخه شمس الدين : إنه منذ عرفه ما رآه غضب . وعرَفه نحو خمسين سنة[2] .

١٠ – علاء الدين أبو الحسن على بن إبراهيم بن داود ، ابن العطَّار الشافعىّ المحدِّث ، المتوفى سنة أربع وعشرين وسبعمائة[3]. روى عنه .

١١ – أبو الفتح ابن الحاجب . ذكر الذهبىّ ، فى « معجم شيوخه » أنه كتب عن شمس الدين ابن أبى عمر ، ونقله عنه ابن رجب[4] .

١٢ – علم الدين أبو محمد القاسم بن محمد بن يوسف البِرْزالىّ الدمشقىّ الشافعىّ ، محدِّث الشام ومؤرخه ، المتوفى سنة تسع وثلاثين وسبعمائة[5] .

١٣ – سعد الدين أبو محمد مسعود بن أحمد بن مسعود الحارثىّ البغدادىّ المصرىّ الحنبلىّ ، الفقيه المحدِّث ، المتوفى سنة إحدى عشرة وسبعمائة[6] . تفقَّه عليه وروى عنه ، وخرَّج له مشيخة ، وحدَّث بها[7] .

١٤ – محيى الدين أبو زكريا يحيى بن شرف بن مِرَىَ النَّووِىّ الشافعىّ الإمام ، شيخ الإسلام ، المتوفى سنة ست وسبعين وستمائة[8] . روَى عنه فى كتابه « الرخصة فى القيام » له . وقال : حدثنا الشيخ الإمام العالم المتفق على إمامته وفضله وجلالته ...[9].

---

(١) ذيل العبر ، للذهبى ١٧٥ ، ١٧٦ ، ذيل طبقات الحنابلة ٤١٩/٢ .
(٢) ذيل طبقات الحنابلة ٣٠٦/٢ .
(٣) طبقات الشافعية الكبرى ١٣٠/١٠ .
(٤) ذيل طبقات الحنابلة ٣٠٥/٢ .
(٥) طبقات الشافعية الكبرى ٣٨١/١٠ – ٣٨٣ .
(٦) ذيل طبقات الحنابلة ٣٦٢/٢ – ٣٦٤ ، ذيل العبر ، للذهبى ٦٤ .
(٧) ذيل طبقات الحنابلة ٣٠٦/٢ .
(٨) طبقات الشافعية الكبرى ٣٩٥/٨ – ٤٠٠ .
(٩) ذيل طبقات الحنابلة ٣٠٥/٢ .

١٥ – جمال الدين أبو الحجَّاج يوسف بن الزَّكىّ عبد الرحمن بن يوسف المِزِّىّ الدمشقىّ الشافعىّ، حافظ الزمان، المتوفى سنة اثنتين وأربعين وسبعمائة[١] . حدَّث عنه .

وفى الجملة ، فقد قرأ عليه كثيرون فى عصره ، وخرَّج له أبو الحسن ابن اللَّبَّان « مشيخة » فى أحد عشر جزءا[٢]. ووُصِف ، رضى الله عنه ، بالتَّواضع مع عظمته فى الصدور ، وحجَّ ثلاث مرات ، وحضر الفتوحات ، وكان رقيق القلب ، سريع الدمعة ، كريم النفس ، كثير الذكر والقيام بالليل ، محافظا على صلاة الضحى ، ويؤثر بما يأتيه من صلة الملوك وغيرهم . وكان معظما عند الملوك ، وأوقع الله محبته فى قلوب الخلق ، وكان كثير الاهتمام بالناس ، لا يكاد يعلم بمريض إلا افتقده ، ولا مات أحدٌ من أهل الجبل إلَّا شيَّعه .

توفى شمس الدين ابن قدامة ليلة الثلاثاء ، سلخ ربيع الآخر ، سنة اثنتين وثمانين وستمائة ، ودفن من الغد عند والده بسفح قاسيون ، وكانت جنازته مشهودة .

ورثاه نحو من ثلاثين شاعرا ، كان من بينهم شمس الدين الصائغ ، وعلاء الدين ابن غانم ، وتقىّ الدين ابن تمام ، وشهاب الدين محمود ، ومطلع قصيدة الشهاب محمود كاتب الدرج بدمشق[٣] :

ما للوُجودِ وقد عَلاه ظلامُ أعَراه خَطْبٌ أم عَراه مَرَامُ

٣

وكما شغل « المقنع » لموفَّق الدين ابن قدامة ، ابن أخيه شمس الدين ابن قدامة ، فشرَحه فى موسوعته التى عرفت بالشرح الكبير ، شغل أيضا علاء الدين المَرْداوِىّ[*] ، فوضع عليه كتابا له أهَمِّيَّةٌ خاصة ، هو « الإنصاف ، فى معرفة الراجح من الخلاف » .

---

(١) طبقات الشافعية الكبرى ١٠/٣٩٥ – ٤٣٠ .

(٢) ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٠٨ .

(٣) ذيل مرآة الزمان ٤/١٨٧ ، فوات الوفيات ٢/٢٩٢ ، ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٠٩ .

(*) لعلاء الدين المرداوى ترجمة فى : الضوء اللامع ، للسخاوى ٥/٢٢٥ – ٢٢٧ ، شذرات الذهب ، لابن العماد الحنبلى ٧/٣٤٠ – ٣٤٢ ، البدر الطالع ، للشوكانى ١/٤٤٦ ، كشف الظنون ١/٣٥٧ ، إيضاح المكنون ١/١٣٤ ، ٣٣١، ٢/٣٨٩ ، ٤٥٠ ، ٥٩٤ ، هدية العارفين ٧٣٦ ، Brock, S, II : 130

ولد علاء الدين على بن سليمان بن أحمد المَرْداوىّ الدمشقىّ الصَّالحىّ الحنبلىّ ، قريبا من سنة عشرين وثمانمائة على ما يذكر السَّخاوىّ ، ويقطع ابن العماد الحنبلىّ بأنه ولد سنة سبع عشرة ، ببلدته مَرْدا[1] . ونشأ بها ، فحفظ القرآن ، وابتدأ رحلته العلمية منها ، حيث أخذ بها الفقه على فقيهها الشهاب أحمد بن يوسف ، وانتقل فى شبيبته إلى مدينة سيدنا الخليل عليه الصلاة والسلام ، فأقام بزاوية الشيخ عمر المجوِّد ، رحمه الله ، وقرأ بها القرآن . وفى سنة ثمان وثلاثين – كما يظن السخاوىّ – تحوَّل منها إلى دمشق ، فنزل مدرسة أبى عمر ، فجوَّد القرآن ، بل يقال : إنه قرأ بالروايات ، وقرأ « المقنع » تصحيحا ، وحفظ غيره كالألفية ، وأدْمَن الاشتغال ، وتجرَّع تقلُّلا ، أى أنه صبر على الفقر ، ورضىَ بالقليل فى عيشه ، كما رحل إلى الحرمين ، وحج مرتين ، وجاور فيهما ، وأخذ عن شيوخهما ، ورحل إلى مصر أيضا ، فأخذ عن علمائها ، وقرأوا عليه ، وتكوَّنتْ له بذلك مشيخة كبيرة ، نورد ما أمكننا التهدِّى إليه منها على حروف المعجم :

١ – البرهان أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مُفْلِح المقدسىّ الدمشقىّ الحنبلىّ القاضى ، الفقيه ، الأصولىّ ، صاحب المصنَّفات ، المتوفى سنة أربع وثمانين وثمانمائة[2] . حضر درسَه ، وناب عنه حين جاوَر بمكة .

٢ – عزُّ الدين أبو البركات أحمد بن إبراهيم بن نصر الله الكِنانىّ العسْقلانى القاهرىّ الحنبلىّ ، قاضى القاهرة المشهور ، المعروف بالعِزّ الكنانىّ ، صاحب العلم والفضل ، المتوفى سنة ست وسبعين وثمانمائة[3] ، أذن له حين قدم القاهرة فى سماع الدعوى ، وأكرمه ، وأخذ عنه فضلاء أصحابه بإشارته ، بل وحضّهم على تحصيل « الإنصاف » وغيره من تصانيفه ، وأذِن لمن شاء منهم ، وحضر دروس القاضى ، ونقل عنه فى تصانيفه ، واصفا له بشيخنا .

٣ – الشِّهاب أحمد بن حسن بن أحمد ، ابن عبد الهادى المقدسىّ الصَّالحىّ الحنبلىّ ،

---

(١) مردا : قرية قرب نابلس . معجم البلدان (بيروت) ١٠٤/٥ .
(٢) الضوء اللامع ١٥٢/١ ، شذرات الذهب ٣٣٨/٧ ، ٣٣٩ .
(٣) ذيل رفع الإصر ١٢ – ٦٢ ، الضوء اللامع ٢٠٥/١ – ٢٠٧ .

المتوفى بدمشق سنة ست وخمسين وثمانمائة[1] . سمع منه .

٤ – الشهاب أحمد بن عبد الله بن محمد السَّجِينىّ القاهرىّ الأزهرىّ الشافعىّ الفَرَضِىّ ، المتوفى سنة خمس وثمانين وثمانمائة ، بمنزله ببولاق[2] . قرأ عليه فى الفرائض والحساب يسيرا .

٥ – تقىّ الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن محمد الشُّمُنِّىّ القُسَنْطِينىّ الحنفىّ ، شارح « المغنى » لابن هشام ، العلامة المفسِّر المحدِّث المتكلم النحوىّ ، المتوفى سنة اثنتين وسبعين وثمانمائة[3] . قرأ عليه حين حضر إلى القاهرة « المختصر » بتمامه .

٦ – الشِّهاب أحمد بن يوسف المَرْدَاوىّ الدمشقىّ الحنبلىّ الفقيه النحوىّ الحافظ لفروعِ مذهبه ، المتوفى سنة خمسين وثمانمائة[4] . أخذ عنه الفقه ببلده مَرْدَا .

٧ – تقىّ الدين أبو الصِّدق أبو بكر بن إبراهيم بن يوسف بن قُنْدس البَعْلىّ الحنبلىّ ، الإمام العلَّامة ذو الفنون ، المتوفى سنة إحدى وستين أو اثنتين وستين وثمانمائة[5] . لازمه فى الفقه وأصوله ، والعربية وغيرها ، حتى كان جُلُّ انتفاعه به ، وكان مما قرأه عليه بحثا وتحقيقا « المقنع » فى الفقه ، و « مختصر الطُّوفىّ » فى الأصول ، و « ألفيَّة ابن مالك » .

٨ – الحسن بن إبراهيم الصَّفَدىّ ثم الدمشقىّ الخَيَّاط الحنبلىّ . قال السَّخاوىّ : قرأ عليه العلامة المَرْداوىّ ، ووصفه بالإمام المحدِّث المفسِّر الزاهد[6] . أخذ عنه العربية والصَّرْف وغيرهما .

---

(١) الضوء اللامع ١/٢٧٢ ، ٢٧٣ .

(٢) الضوء اللامع ١/٣٧٦ ، ٣٧٧ .

(٣) شذرات الذهب ٧/٣١٣ ، ٣١٤ .

(٤) الضوء اللامع ٢/٢٥٢ .

(٥) شذرات الذهب ٧/٣٠٠ .

(٦) الضوء اللامع ٣/٩٢ .

٩ – الحِصْنىّ . قال السَّخاوىّ : قرأ عليه حين حضر إلى القاهرة « المختصر » بتمامه[١] .

١٠ – الزَّيْن ابن الطَّحَّان . قال السَّخاوىّ : سمع منه[٢] .

١١ – زين الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن إبراهيم ، ابن الحَبَّال الطَّرابُلُسِىّ الحنبلىّ ، سكن صالحيَّة دمشق يُقْرِئ بها القرآن والعلم ، وتوفى سنة أربع وسبعين وثمانمائة[٣] . قرأ عليه « المقنع » تصحيحا ، فى مدرسة أبى عمر بدمشق .

١٢ – الزَّين أبو الفرج عبد الرحمن بن سليمان بن أبى الكرم الصالحىّ الدمشقىّ الحنبلىّ الإمام الحافظ ، علَّامة الزمان ، وترجمان القرآن ، وهو عبد الرحمن أبو شعر ، المتوفى سنة أربع وأربعين وثمانمائة[٤] . أخذ عنه الفقه والنحو ، وسمع منه « التفسير » للبَغَوىّ ، وقرأ عليه فى سنة ثمان وثلاثين من « شرح ألفية العراقىّ » إلى الشَّاذّ .

١٣ – الشِّهاب عبد القادر بن أبى القاسم بن أبى العباس أحمد بن محمد المحْيوىّ الحسَنىّ الفاسِىّ الأنصارىّ المالكىّ ، قاضى الحرمين ، المتوفى سنة ثمانين وثمانمائة[٥] . أخذ عنه فى مجاورته بمكة .

١٤ – أبو الرّوح عيسى البغدادىّ الفلوجىّ الحنفىّ ، نزيل دمشق . أخذ عنه العربيَّة والصرف وغيرهما . قال السَّخاوىّ : وممَّن أخذ عنه العلاء المَرْداوىّ ، ووصفه بالعلامة الفقيه الفرضىّ الأصولىّ النحوىّ الصرفىّ ، المُحرِّر المُتْقِن ، وإنه كان حسن التعليم ، ناصحا للمتعلِّم[٦] .

١٥ – أبو عبد الله محمد بن أحمد الكركىّ الحنبلىّ . قال السَّخاوِىّ : قرأ عليه

---

(١) الضوء اللامع ٥/٢٢٦ .
(٢) الضوء اللامع ٥/٢٢٦ .
(٣) شذرات الذهب ٧/٣١٨ .
(٤) الضوء اللامع ٤/٨٢ ، ٨٣ .
(٥) الضوء اللامع ٤/٢٨٣ – ٢٨٥ .
(٦) الضوء اللامع ٦/١٥٨ .

« البخاريّ » وغيره[1] .

١٦ – أبو الفتح محمد بن أبى بكر بن الحسين المراغىّ المدنىّ الشافعىّ ، المتوفى شهيدا سنة تسع وخمسين وثمانمائة[2] . سمع عليه حين حَجَّ مرَّتين ، وجاوَر فيهما .

١٧ – شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبى بكر بن عبد الله القَيْسِىّ الدمشقىّ الشافعىّ ، المحدِّث المؤرِّخ الحافظ الناظم ، المعروف بابن ناصر الدين ، المتوفى سنة اثنتين وأربعين وثمانمائة[3] . أخذ عنه علوم الحديث ، سمع عليه « منظومته » وشرحها بقراءة شيخه التقىّ .

١٨ – الشمس محمد بن محمد السِّيلىّ الحنبلىّ الفرضىّ ، خازن الضِّيائيّة ، المتوفى سنة تسع وسبعين وثمانمائة[4] . أخذ عنه الفرائض والوصايا والحساب ، وانتفع به فى ذلك جدا ، ولازمه أكثر من عشرين سنة ، وقرأ عليه « المقنع » فى الفقه بتمامه بحثا .

١٩ – أبو القاسم محمد بن محمد بن محمد النَّوَيْرىّ القاهرىّ المالكىّ ، علَّامة وقته ، المتوفى بمكة سنة أربع وخمسين وثمانمائة[5] . أخذ عنه الأُصول حين لَقِيه بمكة فقرأ عليه قطعة من « كتاب ابن مفلح » فيه . بل وسمع فى العَضُد عليه .

وقد أخلص علاء الدين وجهته لله ، وتفرغ للعلم ، فوفقه الله ، واجتمع بالمشايخ وجدَّ فى الاشتغال ، ولم يقف به الطلب عند أجل بعينه ، فرغم دخوله مصر بأخرة ، فإنه كما ذكرنا من قبل تلمذ لقاضيها عز الدين الكنانىّ وقرأ على الحِصْنِىّ والشُّمُنِّىّ .

وقد نصح عز الدين الكنانىّ تلامذته بالأخذ عنه ، فقرأوا عليه الإنصاف وغيره من كتبه ، وكان من أعظم تلامذته بدر الدين أبو المعالى محمد بن محمد بن أبى بكر

---

(١) الضوء اللامع ٥/٢٢٦ .

(٢) الضوء اللامع ٧/١٦٢ – ١٦٥ .

(٣) شذرات الذهب ٧/٢٤٣ – ٢٤٥ .

(٤) شذرات الذهب ٧/٣٢٨ .

(٥) شذرات الذهب ٧/٢٩٢ .

ابن خالد السَّعْدِىّ المصرىّ الحنبلىّ ، قاضى القضاة ، شيخ الإسلام ، العلَّامة الرُّحَلة ، المتوفى سنة تسعمائة . يقول ابن العماد الحنبلىّ : وقرأ على القاضى علاء الدين المرداوى لمَّا توجَّه إلى القاهرة كتابَه « الإنصاف » وغيره ، ولازمه ، فشهد بفضله ، وأذن له بالإفتاء والتدريس أيضًا[1] .

وقد يسَّر الله لعلاء الدين ، وفتح عليه فى التصنيف ، فصنف كتبا فى أنواع العلوم، وأعانه على ذلك ، وخاصة فى المذهب ، ما اجتمع عنده من الكتب ما لعلَّه انْفَرد به مِلْكا ووَقْفًا . كما يقول السَّخاوىّ[2] .

وقد تعرَّفْنا من كتبه إلى :

١ - الإنْصاف ، فى معرفة الرَّاجح من الخلاف .

ذكره السَّخاوىّ ، وابن العماد الحنبلىّ ، والشَّوكانىّ ، والبغدادىّ . وهو هذا الكتاب الذى نقدم له .

قال السَّخاوىّ : عمله تصحيحا للمقنع ، وتوسَّع فيه حتى صار أربع مجلَّدات ، تعب فيه .

وقال ابن العماد الحنبلىّ : أربع مجلَّدات ضخمة على « المقنع » ، وهو من كتب الإسلام ؛ فإنه سلك فيه مسلكا لم يُسْبَق إليه ، بيَّن فيه الصحيحَ من المذهب ، وأطال فيه الكلام ، وذكر فى كل مسألة ما نُقِل فيها من الكتب وكلام الأصحاب ، فهو دليل على تَبَحُّرِ مصنِّفه ، وسَعَة علمه ، وقوّة فهمه ، وكثرة اطِّلاعِه .

٢ - التَّحْبير ، فى شرح التَّحرير .

أى تحرير المنقول فى تهذيب أو تمهيد علم الأُصول .

ذكره السَّخاوىّ ، والشَّوْكانىّ . وقالا : فى مجلَّدين .

٣ - تحرير المنقول ، فى تهذيب أو تمهيد علم الأصول .

أى أُصول الفقه .

---

(١) شذرات الذهب ٣٦٦/٧ ، ٣٦٧ .

(٢) الضوء اللامع ٢٢٧/٥ .

ذكره السَّخاوىّ ، وابن العماد الحنبلىّ ، والشَّوكانىّ ، وحاجى خليفة ، وبروكلمان .

قال السَّخاوىّ : فى مجلَّد لطيف .

وقال ابن العماد الحنبلىّ : ذكر فيه المذاهب الأربعة وغيرها ، وشَرَحه .

تصحيح كتاب الفروع ، لابن مفلح = الدُّرُّ المُنْتَقَى .

٤ – التَّنْقيح المُشْبِع ، فى تحرير أحكام المُقْنِع .

ذكره السَّخاوىّ ، وابن العماد الحنبلىّ ، والبغدادىّ ، وبروكلمان ، وهو مختصر « الإنصاف » كما ذكر السَّخاوىّ ، وابن العماد .

وذكره البغدادىُّ باسم : التنقيح ، فى شرح إنصاف التصحيح ، فى الفروع .

الحصون المُعَدَّة الواقية = الكنوز أو الحصون ...

٥ – الدُّرُّ المُنْتَقَى والجوهر المجموع ، فى معرفة الرَّاجح من الخلاف المطلق فى « الفروع » ، لابن مفلح .

قال السَّخاوِىّ: فى مجلد ضخم. وطبع باسم «تصحيح الفروع» مع كتاب «الفروع».

٦ – شرح الآداب .

ذكره ابن العماد الحنبلىّ .

شرح تحرير المنقول = التحبير فى شرح التحرير .

٧ – شَرْح قطعة من « مختصر الطُّوفىّ » فى الأُصول .

هكذا ذكره السَّخاوِىّ .

٨ – فِهْرِسْت القواعد الأُصوليَّة .

قال السَّخاوِىّ : فى كرَّاسة .

٩ – الكُنوز أو الحصون المُعَدَّة ، الواقية من كل شِدَّة ، فى عمَل اليوم والليلة .

قال السَّخاوِىّ : جمع فيه قريبا من ستمائة حديث ؛ الأحاديث الواردة فى اسم الله الأعظم ، والأدعية المطلقة المأثورة . قال : إنه جمع منها فوق مائة حديث .

مختصر الإنصاف = التنقيح المشبع .

١٠ – مختصر « الفروع » .

قال السَّخاوىّ : اختصر « الفروع » مع زيادة عليها ، فى مجلد كبير .

وذكر ابن العماد الحنبلىّ أن له تصحيح الفروع .

وانظر ما سبق باسم « الدر المنتقى » .

١١ – المنهل العَذْب الغزير ، فى مولد الهادى البشير النذير .

ذكره السَّخاوىّ .

وهكذا بارك الله لعلاء الدين المرداوىّ فى مكتبته وعلمه ، فأمَدَّ العالم الإسلامىَّ بهذه المؤلَّفات القَيِّمة ، وحرص العلماء فى عصره على روايتها ، وقراءتها عليه ، وانتشرت فى حياته ، وبعد وفاته ، وانتفع بها الناس .

وكانت كتابته على الفتوى غاية ، وخطه حسن ، وانتهت إليه رئاسة المذهب ، وباشر نيابة الحكم دهرا طويلا ، فحَسُنَتْ سيرتُه ، وعَظُم أمرُه ، وتنَزَّه عن مباشرة القضاء فى أواخر عمره ، وصار قوله حُجَّة فى المذهب ، يُعَوَّل عليه فى الفتوى والأحكام ، فى جميع مملكة الإسلام . كما يقول ابن العماد الحنبلىّ .

يقول ابن العماد أيضا : ما صَحِبه أحدٌ إلَّا وحصل له الخير ، وكان لا يتردَّد إلى أحد من أهل الدنيا ، ولا يتكلم فيما لا يعنيه ، وكان الأكابر والأعيان يقصدونه لزيارته والاستفادة منه . وحَجَّ ، وزار بيت المقدس مرارًا[1] .

وقال السَّخاوىّ : كان فقيها حافظا لفروع المذهب ، مشاركا فى الأصول ، بارعا فى الكتابة ، مديما للاشتغال والإشْغال ، مذكورا بتعفُّف وورع وإيثار فى الأحيان للطلبة ، متنزِّها عن الدخول فى كثير من القضايا ، بل ربما يروم التَّرك أصلا ، فلا يُمَكِّنُه القاضى ، متواضعا مصنفا ، لا يأنف ممَّن يُبَيِّن له الصواب[2] .

توفى بصالحيَّة دمشق ، يوم الجمعة ، سادس جمادى الأولى ، سنة خمس وثمانين وثمانمائة ، ودفن بسفح قاسيون ، قرب الروضة .

* * *

---

(١) شذرات الذهب ٣٤١/٧ .

(٢) الضوء اللامع ٢٢٧/٥ .

وإذا كان كتاب « المقنع » لموفق الدين ابن قدامة قد اعتُمد فى المذهب متنا يحفظه الطلاب ، ويشرحه الشارحون ، ويعكف عليه الدارسون ، فقد ظهر سعده منذ ألفه مؤلفه ، ولذلك انصرف إليه ابن أخيه شمس الدين ابن قدامة ؛ قراءة وتصحيحًا وشرحًا ، واستفاد فى شرحه هذا من كتاب عمه موفق الدين العلم فى المذهب المسمى « المغنى » ، ولو أتيح لموفق الدين نفسه أن يشرح « المقنع » لكان شرحه قريبا من عمل ابن أخيه ، ولذلك حظى كتاب الشرح الكبير بتقدير بالغ من علماء المذهب ، و لم يسمه مؤلفه فى مقدمة الكتاب كما يصنع المؤلفون عادة ، وإنما وجدنا اسم الكتاب فى بعض المصادر ، وفى بعض مخطوطاته « الشافى » ، وفى بعضها « تسهيل المطلب فى تحصيل المذهب » ، لكن الاسم الذى سار للكتاب وانتشر به هو « الشرح الكبير » .

وكان صنيع علاء الدين المرداوىّ مع المقنع إكمالا وتتميما لعمل شمس الدين ابن قدامة ، حيث اهتم بمواضع الخلاف فى المذهب ، واستطاع عن طريق مكتبته الحافلة أن يبين رأى كل مؤلف أو إمام ، والمنقول عن الإمام أحمد ، والمنصوص عليه ، وماذا يرجح كل مصنف أو مؤلف مع ذكر كتابه ، وكان عمله هذا توثيقا للمذهب ، وجمعا لأقوال علمائه ، وحشدا لما فى مصنفاته ، وبذلك استغنى مقتنيه عن الرجوع إلى مصادر كثيرة ، ومراجعة مؤلفات عدة ، ولذلك فإنه من تمام الفائدة أن يلحق الإنصاف بالشرح الكبير ، وأن يجمع بينهما فى قَرَنٍ ، وبذلك يجتمع نص المقنع المضبوط المحقق ، إلى الشرح الكبير المحرر المدقق ، إلى الإنصاف الموثق ، فيصبح لدى مقتنيه ما يستطيع به أن يستغنى عن الرجوع إلى مكتبة فقهية حافلة ، إلا إذا أراد التوسع والاستزادة .

وقد اجتهدنا فى تحصيل ما يوجد من مخطوطات الكتب الثلاثة (المقنع والشرح الكبير والإنصاف) ، وتيسر لنا نسخة مخطوطة بدار الكتب المصرية برقم [٢٠٣٥٨ب] لكتاب المقنع ، تقع فى مجلدة واحدة مجزأة إلى خمسة أجزاء ؛ يبدأ الجزء الأول منها بأول الكتاب وينتهى بآخر كتاب الجنائز فى الورقة ٤٢ ، ويبدأ الثانى بأول كتاب الزكاة وينتهى بآخر باب أحكام الذمة فى ورقة ٩٠ ، ويبدأ الثالث بكتاب البيع وينتهى بآخر كتاب العارية فى ورقة ١٣٧ ، ويبدأ الرابع بكتاب الغصب وينتهى بآخر باب ميراث الغرقى ومن عمى موتهم من كتاب الفرائض ، ويبدأ الجزء الخامس بباب ميراث أهل الملل إلى آخر المجلدة .

وعلى الورقة الأولى وقف نصه : أوقف وحبس وسبل وتصدق بهذا الكتاب لوجه الله سبحانه ، وقف لا يباع ولا يشرى ولا يوهب كله ، الفقير إليه محمد الزواوى ابن المرحوم إسماعيل بن أحمد بن على ، دونه فيه برواق حنابلى بالجامع الأزهر بمصر المحروسة محررا فى يوم الخميس المبارك ، لثمانية خلت من شهر صفر سنة ألف وثمانية وعشرون . وفى الورقة الأخيرة منها : تم الكتاب بحمد الله ومنه وحسن توفيقه ، وكان الفراغ من نسخه يوم الثلاثاء ثانى يوم من شهر رمضان المفضل سنة أربع وستون وتسعمائة ، كتبه موسى بن سليمان بن أحمد بن موسى بن على الحنبلى . والمجلدة تقع فى ٣٦٣ ورقة من القطع المتوسط ومسطرتها ١٥ سطرا كتبت بقلم معتاد واضح .

وقد قابلنا عليها النسخة المطبوعة بمطابع الدجوى فى القاهرة سنة ١٤٠٠ هـ والتى تقع فى أربعة مجلدات كبيرة وعليها حاشية منقولة من خط الشيخ سليمان بن عبد الله بن محمد بن عبد الوهاب ، وهى من منشورات المؤسسة السعيدية بالرياض .

وكذلك النسخة المطبوعة بمتن كتاب المبدع لابن مفلح ، وهى من منشورات المكتب الإسلامى ببيروت وتقع فى عشر مجلدات من القطع المتوسط ، وقد ذكر الناشر فى مقدمتها أنه اعتمد على أكثر من نسخة خطية منها نسخة المؤلف وقابلها

على المصادر المتيسرة التى أخذ عنها المؤلف .

***

وقد طبع الشرح الكبير لأول مرة مقترنا بالمغنى ، ومرتبا على أبوابه ، فى مطبعة المنار سنة ١٣٤١ هـ ، ثم طبع مفردا بعد ذلك على ترتيب المغنى أيضا ، ثم صور بعد ذلك مرات عدة .

وكان طبيعيا أننا حين نرجع إلى الكتاب لتحقيقه أن نعيد ترتيبه حسب الترتيب الأصلى فى المخطوطات وحسب ترتيب المقنع الذى هو شرح عليه .

وقد رزقنا الله من مصورات مخطوطات كتاب الشرح الكبير :

فى مكتبة أحمد الثالث :

نسخة محفوظة برقم ١١٣٤ فقه حنبلى ، وفيها :

الجزء الأول ، من أول الكتاب إلى آخر مسألة ويستحب للإمام تخفيف الصلاة مع إتمامها .... فى أثناء صلاة الجماعة . على الورقة الأولى منه : الجزء الأول من شرح المقنع ، وتحته : هذا ملك العبد الفقير الذليل الراجى عفو ربه وثوابه الجزيل ، ملكه بالبيع الشرعى ، وهو جميع شرح المقنع وهو ثمان مجلدات عمر بن محمد بن أحمد الحنبلى غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين أجمعين . وتحته بخط دقيق : ثم انتقل إلى ملك مالكه أولا على بن سليمان المرداوى عفا الله عنه . وفى آخره : آخر الجزء الأول ، يتلوه فى الثانى إن شاء الله تعالى مسألة : ويستحب تطويل الأولى . والحمد لله وحده ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما كثيرا دائما ووافق الفراغ من نسخه فى يوم الجمعة ثالث شهر ربيع الأول من شهور سنة إحدى وسبعين وسبعمائة على يد الفقير إلى الله عبد الله بن عيسى بن إبراهيم المقدسى غفر الله له آمين .

كتب الجزء بقلم جيد ويقع فى ٢٧٨ ورقة ، ومسطرته ٢٥ سطرا .

الجزء السادس ، يبتدئ بكتاب العتق وينتهى بآخر باب الاستثناء فى الطلاق . وعلى جانب الغلاف : الحمد لله وحده ، طالع فى هذا الجزء إلى باب عشرة النساء

وانتفع به أحمد بن حسن بن أحمد بن عبد الهادى عفا الله عنهم بكرمه . وفى آخره : يتلوه فى السابع باب الطلاق فى الماضى والمستقبل الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم ، علقه لنفسه عبد الله بن عيسى بن إبراهيم المقدسى غفر الله له ولوالديه آمين يارب العالمين . ويقع الجزء فى ٢٦٧ ورقة ومسطرته ٢٣ سطرا .

الجزء السابع ، ويبتدئ بباب الطلاق فى الماضى والمستقبل من كتاب الطلاق وينتهى بمسألة : وإن سرق وقتل فى المحاربة ... من كتاب الحدود ، وعلى الورقة الأولى تملك نصه : ملكه العبد الفقير الحقير الذليل الراجى عفو ربه الجزيل ملكه بالبيع الشرعى وهو جميع شرح المقنع وهو ثمان مجلدات عمر بن محمد بن أحمد المرداوى الحنبلى غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين أجمعين آمين . وتحته بخط أصغر : ثم ملكه من باعه للكاتب أعلاه بعد وفاته كاتبه على بن سليمان المرداوى . عامله الله تعالى بألطافه الخفية بمنه وكرمه . وآخره : تم السابع من شرح المقنع بحمد الله تعالى وعونه ، ويتلوه فى الثامن فصل : ومن قتل أو أتى حدا خارج الحرم ، والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما دائما إلى يوم الدين وحسبنا الله تعالى ونعم الوكيل . وذلك على يد أفقر عباد الله تعالى عبد الله بن عيسى ابن إبراهيم بن محمد المقدسى الحنبلى عفا الله عنه وعن والديه آمين .

ويقع الجزء فى ٢٩٧ ورقة ومسطرته ٢٣ سطرًا بخط جيد .

الجزء الثامن ، يبدأ بفصل : ومن قتل أو أتى حدا خارج الحرم ... من كتاب الحدود . وينتهى بآخر كتاب الإقرار . وفى آخره : آخر المجلد الثامن من شرح المقنع والحمد لله كثيرا. على يسار الورقة الأولى من أعلى: يستعين بالله العظيم العلى مالكه على بن سليمان الحنبلى. وتحته: هذا ملك العبد الفقير الحقير الذليل الراجى عفو ربه الجزيل مالكه بالبيع الشرعى وهو جميع شرح المقنع وهو ثمان مجلدات على بن سليمان ابن أحمد المرداوى غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين أجمعين، آمين يا رب العالمين. وتحته: ملكه من بعده بالبيع الشرعى العبد الفقير إلى رحمة ربه القدير عمر بن محمد ابن أحمد المرداوى الحنبلى غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين أجمعين آمين آمين. وتحته: ثم ملكه من بعده بالبيع الشرعى العبد الفقير الذليل على بن سليمان المرداوى

الذى كان مالكه أولا وذلك بعد وفاة المرحوم زين الدين عمر المذكور ... فى أواخر جمادى الآخر سنة سبع وسبعين وثمانمائة . وفى الورقة الأخيرة : وافق الفراغ من نسخه يوم الخميس حين أذان العصر ثالث شهر شعبان المبارك سنة سبع وسبعين وسبعمائة من الهجرة النبوية عليه السلام . وذلك بسفح جبل قاسيون على يد أفقر عباد الله وأحوجهم عبد الله بن عيسى بن إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن محمود المقدسى الحنبلى المرداوى غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين آمين يارب العالمين .

ويقع الجزء فى ٢٧٩ ورقة ومسطرته ٢٣ سطرا .

الجزء الرابع من نسخة أخرى ، أوله فصل : قال الشيخ رحمه الله : ومن باع نخلا مؤبرا ... فى أثناء كتاب السلم ، وآخره آخر كتاب الغصب . وعلى غلافه : المجلد الرابع من شرح المقنع فى الفقه وهو تسهيل المطلب فى تحصيل المذهب . وتحت العنوان : انتقل بالبيع الصحيح الشرعى لمالكه العبد الفقير إلى الله تعالى محمد بن عبد القادر بن عثمان الجزرى الحنبلى نفع الله تعالى به بتاريخ شهر جمادى الآخرة سنة خمس وستين وسبعمائة . وبجانبه : انتقل بالبيع الشرعى إلى ملك كاتبه العبد الفقير الحقير الذليل الراجى عفو ربه الجزيل على بن سليمان المرداوى الحنبلى المقدسى عفا الله عنه وعن جميع المسلمين بتاريخ شهر جمادى الأول سنة إحدى وأربعين وثمانمائة وكان البيع المذكور أعلاه فى مدرسة شيخ الإسلام أبى عمر رضى الله عنه وأرضاه . وفى آخر كتاب السبق ورقة ٢٥٨ : كتبه أفقر عباد الله تعالى عبد الحميد بن محمد بن عبد الحميد غفر الله له ولجميع المسلمين . وكان الفراغ يوم الثلاثاء ثالث ربيع الأول سنة تسعين وستمائة والحمد لله . ومن أول كتاب العارية فى ورقة ٢٥٨ كتب بخط نفيس مشكول . وآخره : آخر المجلد الرابع من شرح المقنع والحمد لله وحده .

والجزء يقع فى ٣٠١ ورقة ومسطرته ٢٥ سطرًا . وهذه النسخة مصورة بمعهد المخطوطات العربية برقم ٢ فقه حنبلى .

وقد اعتمدنا ما وجدناه من هذه النسخة أصلا ، وأكملنا الناقص منها من النسخ التالية ، وتجد أرقام الأوراق على جانبى صفحات تحقيقنا .

مكتبة لَيْدن بأيرلندة :

نسخة تشستر بيتى رقم ٣٥٥٤ MS ومنها :

الجزء الأول من أول الكتاب ينقص عدد أربع ورقات من أوله يبدأ بقوله : الأمرين والله أعلم . فصل : إذا انغمس الجنب أو المحدث فى ما دون القلتين ... وينتهى بآخر صلاة أهل الأعذار من كتاب الصلاة . كتب عليه العنوان الجزء الأول من شرح المقنع وعلى يسار العنوان : ملك إسحاق بن الشيخ داود ... الحنبلى المقدسى عفا الله عنه . وتحته : انتقل من ملك إسحاق بالبيع إلى ملك داود . ملك الشيخ داود اللبدى الحنبلى عفا الله عنه . وتحته : ملك الشيخ داود بن يوسف بن الغريز اللبدى المقدسى . وتحته : انتقل بالبيع الصحيح الشرعى إلى ملك مالكه محمد ابن عبد الغنى بن جوهر المقدسى الحنبلى . وكتب على طرف الورقة الأخيرة من أسفل باب صلاة الجمعة إشارة إلى أن الجزء التالى يبدأ بها .

والجزء يقع فى ٢٨٣ ورقة ومسطرته ٢٥ سطرا كتب بقلم نسخى حسن من القرن الثامن تقديرا نقلت من أصل المصنف وقوبلت عليه ففى أعلى يسار الورقة ١١٤ ما نصه : إلى هنا كتبته من أصل المصنف رحمه الله تعالى . وفى الورقة ٧٤ : كذا وجدته فى خط المصنف رضى الله عنه .

الجزء الخامس ، يبدأ بباب الإجارة ، وينتهى بآخر باب الهبة والعطية . وبأعلى الورقة الأولى : الجزء الخامس من شرح المقنع فى الفقه ، وعليه بيان الأبواب والكتب التى يشملها الجزء وتحته تملك غير واضح . وفى آخر ورقة : آخر الجزء الخامس يتلوه فى السادس كتاب الوصايا . فرغ من تعليقه العبد الفقير إلى الله تعالى عبد الله بن محمد المقدسى فى السادس عشر من شهر جمادى الأولى سنة ثمان عشرة وسبعمائة .

ويقع الجزء فى ٢٦٨ ورقة ومسطرته ٢٣ سطرا بخط نسخى جميل غير منقوط أحيانا .

الجزء السابع ، يبدأ بأول كتاب الإيلاء ، وينتهى بآخر باب القطع فى السرقة ، من كتاب الحدود . على الورقة الأولى منه : الجزء السابع من شرح المقنع فى الفقه وتحته بيان بالكتب التى يشتمل عليها الجزء وفى آخر الورقة الأخيرة : آخر المجلد

السابع ، ويتلوه فى الثامن باب حد المحاربين إن شاء الله تعالى والحمد لله رب العالمين . كتبه لنفسه الفقير إلى ربه المعترف بذنبه الراجى عفو ربه إبراهيم بن أحمد ابن يعقوب بن يوسف بن سالم المرداوى الحنبلى غفر الله ذنوبه وستر عيوبه وجميع المسلمين .

والجزء يقع فى ٢٨١ ورقة ، مسطرته ٢٥ سطرا .

وقد أشرنا إلى هذه النسخة بالرمز « تش » .

فى المكتبة العامة السعودية بالرياض :

نسخة محفوظة برقم ٨٦ منها :

الجزء الثالث ، يبدأ بأول كتاب المناسك ، وينتهى بآخر مسألة : وإن كان فيها زرع لا يحصد إلا مرة ...، من كتاب البيع . وعلى الورقة الأولى : المجلد الثالث من شرح المقنع فى الفقه وهو تسهيل المطلب فى تحصيل المذهب . وتحته اسم المؤلف وبيان الكتب التى يضمها الجزء . وفى آخر ورقة : آخر الجزء الثالث من شرح المقنع للعلامة شمس الدين بن أبى عمر ... ويتلوه فى الجزء الرابع : فصل قال : ومن باع نخلا مؤبرا وهو ما تشقق طلعه . وبعده تملكات ومقابلات غير واضحة والورقة الأولى بها تآكل فى أطرافها .

والجزء يقع فى ٣١٦ ورقة ومسطرته ٢٣ سطرا ومجلد بجلدة قديمة ومكتوب بخط نسخ قديم .

الجزء الرابع ، يبدأ بفصل ومن باع نخلا مؤبرا من كتاب البيع ، وينتهى بآخر كتاب الغصب وتحت العنوان : الجزء الخامس من البيع فى شرح المقنع وهو السابع والثلاثون . وفى الورقة الأخيرة بيان مقابلة على أصل مصنفه وبقيته : حسب الإمكان والطاقة بأصل المصنف رحمه الله تعالى . وآخره : آخر المجلد الرابع من شرح المقنع وكان الفراغ منه فى مستهل شوال المبارك من سنة ثلاث وعشرين وسبعمائة .

والجزء يقع فى ٢٢١ ورقة ومسطرته ٢٥ سطرًا .

الجزء الثامن ، ويبدأ بمسألة : ومتى امتنع السيد من الواجب عليه فطلب العبد البيع ... من كتاب النفقات على الأقارب ، وينتهى بآخر مسألة : وهى تجمع تخييرا وترتيبا... ولم يفرقوا بين الرجل والمرأة ... من كتاب الأيمان . وعلى صفحة العنوان

المجلد الثامن من شرح المقنع فى الفقه وتحته اسم المؤلف وبيان بالكتب التى يشتمل عليها وتملكات غير واضحة .

ويقع الجزء فى ٢٢٢ ورقة ، ومسطرته ٢٥ سطرا ، وخطه ردىء تصعب قراءته فى أحيان كثيرة .

ونرمز لهذه النسخة بالرمز « ر » .

الجزء الخامس من نسخة أخرى ، ويبدأ بأول كتاب البيع وينتهى بباب الهبة والعطية من كتاب الوقف . وعلى الورقة الأولى : المجلد الخامس من شرح المقنع وهو تسهيل المطلب فى تحصيل المذهب . وتحته اسم المؤلف .

والجزء يقع فى ٢٨٨ ورقة مفقود من آخره بعض ورقت . ومسطرته ٢٨ سطرًا كتبت بخط غير واضح .

وقد أشرنا إلى هذه النسخة بالرمز « ر ١ » .

الجزء الخامس من نسخة أخرى ، ويبدأ بكتاب الغصب ، وينتهى بآخر كتاب العتق . وعلى الورقة الأولى منه : الخامس من شرح المقنع وهو تسهيل المطلب فى تحصيل المذهب . وتحته تملك غير واضح التاريخ بخط موسى بن أحمد الحجازى .

والجزء يقع فى ٣٢٩ ورقة ، ومسطرته ٢٣ سطرا .

وقد أشرنا إلى هذه النسخة بالرمز « ر ٢ » .

مكتبة الشيخ عبد الله بن عبد العزيز العنقرى :

نسخة مصورة عليها ختم الشيخ الوليد بن عبد الرحمن آل فريان ،إذ حصلنا عليها بواسطته ، منها :

الجزء الثانى ، يبدأ بأول كتاب البيع ، وينتهى بفصل : إذا غصب أرضا فحكمها فى جواز دخول غيره إليها ... من كتاب الغصب . وعلى الورقة الأولى : المجلد الثانى من شرح المقنع فى الفقه . وتحته اسم المؤلف وبجانبه تملكات ترجع إلى القرن الثالث

عشر . وليس فى آخره ما يدل على انتهاء الجزء . وبه آثار رطوبة وتمزيق وفى الأوراق الأخيرة بياض فى بعض السطور .

ويقع الجزء فى ٢٢١ ورقة ومسطرته ما بين ٣٥ سطرا و ٣٩ سطرا بقلم معتاد لعله من القرن الثالث عشر .

الجزء السابع ، ويبدأ بفصل : وإن لم يستطع إطعام ستين مسكينا مسلما حرا ... من كتاب الظهار، وينتهى بآخر باب ديات الأعضاء ومنافعها من كتاب الحدود . وعلى الورقة الأولى : السابع من شرح المقنع للشيخ شمس الدين بن أبى عمر . وفى آخره : آخر الجزء السابع من شرح المقنع والحمد لله وصلى الله على محمد وآله يتلوه إن شاء الله تعالى فى الثامن باب حد المحاربين . بلغ العرض بأصل المصنف رحمه الله والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وآله أجمعين .

ويقع الجزء فى ٢٨٠ ورقة ومسطرته ٢٣ سطرًا كتب بخط نسخى جميل غير منقوط أحيانا .

الجزء العاشر ، ويبدأ بأول كتاب الصيد ، وينتهى بباب الإقرار بالمجمل ، من كتاب الإقرار . وعلى الورقة الأولى : الجزء العاشر من شرح المقنع . وتحته اسم المؤلف وبيان بالكتب التى يشملها الجزء . وتاريخ يظهر منه : سبعمائة ببعلبك . وفى آخره : تم الكتاب بعون الملك الوهاب والحمد لله رب العالمين ... كتبه لنفسه العبد الفقير إلى الله تعالى محمد بن بردس بن نصر البعلبكى الحنبلى غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين آمين . وافق الفراغ من نسخه عشية السبت عاشر شهر جمادى الأولى سنة خمس وثلاثين وسبعمائة ببعلبك حرسها الله تعالى .

والجزء يقع فى ٢٦٥ ورقة ، ومسطرته ٢١ سطرا ، كتب بخط نسخى جميل .

الجزء الثانى عشر ، ويبدأ بمسألة : وإن وقف عليه حنث ...، من باب جامع الأيمان ، وينتهى بباب الإقرار بالمجمل ، من كتاب الإقرار ، والموجود منه إلى أثناء باب القسمة . وعلى الورقة الأولى منه : الجزء الثانى عشر من كتاب الشافى فى شرح المقنع . وتحته اسم المؤلف ، وعلى يمين العنوان : ملكه أفقر عباد الله وأحوجهم إليه

أحمد بن محمد بن جمعة ... بن مانع عفا الله عنه الحنبلى مذهبا ... وتحته بيان بالكتب والأبواب التى يشتمل عليها .

والقدر الموجود من الجزء يقع فى ٩٢ ورقة ، ومسطرته ١٩ سطرا ، كتب بخط نسخى جميل .

ونشير إلى هذه النسخة بالرمز « ق » .

نسخة من مكتبة محمد بن فيصل آل سعود ، ومنها :

الجزء الثانى ، يبدأ بباب صفة الصلاة ، وينتهى بقول : وأما الحديث فقال ابن عبد البر : لا أعلم أحدا من الفقهاء قال به على أن الخبر إنما هو فى التطوع فمتى شاء دخل . فى فصل : وإن نذر الاعتكاف فى غير هذه المساجد ... ولا يوجد فى آخرها ما يدل على انتهاء الجزء . وعلى الورقة الأولى منه : المجلد الثانى من شرح المقنع الكبير . وتحته اسم المؤلف ، وتحته : هذا المجلد مما رقمه الفقير إلى الله تعالى ، عبده سعد بن نبهان الحنبلى . وعلى حاشية الورقة الأولى : أول الجزء التاسع . وتحته : ملكه من فضل ربه الودود محمد بن فيصل آل سعود غفر الله له ولوالديه وجميع المسلمين آمين ١٢٨٧ وتحته شهادة على الوقف باسم عبد العزيز بن صالح بن مرشد وإبراهيم الفوزانى وعبد العزيز بن صالح الصيرامى سنة ١٢٨٧ . وعلى حاشية الورقة الأخيرة : بلغ جميعه مقابلة على أصله بقراءة محمد بن راشد الغنيمى بين يدى شيخنا محمد بن إبراهيم بن عجلان فى غرة ربيع الثانى . والسنة غير واضحة وبأعلى الورقة : المجلد ثمانية وعشرون كراس .

والجزء يقع فى ٢٣٠ ورقة من القطع الكبير ومسطرته ٣١ سطرا كتبت بخط جيد .

ويوجد منه نسخة مصورة محفوظة بالمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم ٨٨٥٩/خ فقه حنبلى .

الجزء العاشر من نسخة أخرى ، ويبدأ بباب ديات الأعضاء ومنافعها ، من كتاب الديات ، وينتهى بآخر فصل : ويستحب إجابة من يحلف بالله ...، من

كتاب الأيمان . وعلى الورقة الأولى منه : الجزء العاشر من كتاب الشافى فى شرح المقنع . وتحته اسم المؤلف ، وبيان بالكتب والأبواب التى يشتمل عليها ، وآخره : آخر المجلد العاشر ، يتلوه فى الحادى عشر إن شاء الله تعالى باب جامع الأيمان ، وكان الفراغ من نسخه بعد العصر من يوم عاشوراء من سنة ثمان وسبعين وسبعمائة بمدينة بعلبك المحروسة على يد الفقير الضعيف المعترف بالتقصير محمد بن إسماعيل بن محمد ابن بردس بن نصر بن بردس بن رسلان الحنبلى . وفى أسفل الورقة الأخيرة : هذا الكتاب ملكه محمد بن ربيعة الحنبلى ، ثم وقفه على أولاده الذكور ، ويختص به الطالب منهم للعلم ....

والجزء يقع فى ٢٦٤ ورقة ، ومسطرته ٢١ سطرا ، كتب بخط نسخى جميل ، ويوجد منه نسخة مصورة محفوظة بالمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم ٨٨٥٧/خ فقه حنبلى .

وأشرنا إلى هذه النسخة بالرمز « ص » .

وقد وقفنا على نسخة محفوظة بدار الكتب المصرية برقم ٨ فقه حنبلى ، جاء فى فهارس الدار أنها من الشرح الكبير للمؤلف ، وعند النظر فيها وجدنا على الورقة الأولى منها : الثانى من شرح المقنع لأبى البركات بن المنجى رحمه الله . ومضروب عليها بخطوط ومكتوب تحتها : كتاب شرح المقنع للشيخ عبد الرحمن بن محمد بن أحمد الحنبلى وجد اسم هذا المؤلف بكشف الظنون . وتحته : شرح المقنع جدنا شيخ الإسلام برهان الدين بن مفلح الحنبلى المترجم بالمبدع فى شرح المقنع وهو ... بخط مؤلفه الجد المشار إليه ... وكلام غير واضح . وفى آخرها : آخر الجزء الثانى من شرح المقنع والحمد لله ... أنهاه كتابةً العبد الفقير إلى فضل ربه القدير محمد بن أبى الفتح بن أبى الفضل ... محمد بن أبى البركات البعلى الحنبلى عفا الله عنه فى مدة آخرها ليلة الاثنين السادس من محرم سنة سبع وسبعين وستمائة بمدرسة شرف الإسلام بن الحنبلى عفا الله عنه لنفسه .

وقد ذكر ابن رجب فى طبقات الحنابلة من تصانيف المنجّى بن عثمان بن أسعد

التنوخى المتوفى سنة ٦٩٥ هـ « شرح المقنع » فى أربع مجلدات[1]. والذى نرجحه أن هذا الجزء منه .

ونظرًا لاتساع أطراف الكتاب فإننا لم نجد منه نسخة خطية متكاملة نَعْتَدُّها أصلا ، ولذلك فقد لفقنا من نسخه الموثوقة ما يستقيم به نص الكتاب ، ونبهنا فى كل موضع على بدايات النسخ فى حواشى الصفحات ، ليستوثق منها من يريد المراجعة .

ومن مخطوطات كتاب الإنصاف :

فى مكتبة أحمد الثالث باستنبول :

نسخة محفوظة برقم ٨٤٩ ، ومنها :

الجزء الأول ، يبدأ بأول الكتاب ، وينتهى بآخر باب صيد الحرم ونباته ، من كتاب المناسك . وبأعلى الورقة الأولى منه : الأول من الإنصاف . وبعده بيان الكتب والأبواب التى يشتمل عليها الجزء . وآخره : آخر الجزء الأول يتلوه فى الجزء الثانى باب ذكر دخول مكة .

ويقع الجزء فى ١٩٦ ورقة ، ومسطرته ٣٣ سطرا ، كتب بخط واضح بقلم نفيس من القرن التاسع .

الجزء الثانى من النسخة نفسها ، يبدأ بباب ذكر دخول مكة ، من كتاب المناسك ، وينتهى بباب أحكام أمهات الأولاد ، من كتاب العتق . وعلى الورقة الأولى بيان بالكتب والأبواب التى يشتمل عليها الجزء .

والجزء يقع فى ٣٠٩ ورقة ، ومسطرته ٣٣ سطرا .

الجزء الثالث من النسخة نفسها ، ويبدأ بكتاب النكاح ، وينتهى بآخر باب الإقرار بالمجمل ، من كتاب الإقرار . وينتهى فى منتصف الورقة ٢٣٥ حيث قال المؤلف : وهذا آخر ما تيسر جمعه وتصحيحه والله أسأل أن يجعله خالصًا لوجهه الكريم نافعا للناظر فيه مصلحا ما فيه من سقم . وقد ألحق به المصنف قاعدة فى صفة

---

(١) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ٣٣٢/٢ ، ٣٣٣ .

روايات المذهب . وقال فى آخره : تم هذا الجزء المبارك ، وهو آخر هذا الكتاب على يد الفقير إلى الله تعالى ... محمد بن أحمد البدماصى الحنبلى ... والحمد لله رب العالمين .

ويقع الجزء فى ٢٧٦ ورقة ، ومسطرته ٣٣ سطرا .

وقد اعتمدنا هذه النسخة أصلا وتجد أرقام الأوراق على جانبى صفحات تحقيقنا .

ويوجد منها نسخة مصورة محفوظة برقم ١٠ ، ١١ ، ١٢ اختلاف فقهاء فى معهد المخطوطات العربية .

فى دار الكتب المصرية :

نسخة محفوظة برقم ١٩ فقه حنبلى (طلعت) ، ومنها :

الجزء الأول ، يبدأ بأول الكتاب ، وينتهى بباب زكاة الخارج من الأرض ، من كتاب الزكاة . وعلى الورقة الأولى منه : الجزء الأول من كتاب الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف . وتحته اسم المؤلف ، وعلى يساره : ملكه من فضل الله تعالى وكرمه محمد بن محمد بن محمد الجعدى الحنبلى ، لطف الله تعالى به سنة ٩٥١ . وتحته : توفى الشيخ عبد القادر مولانا شيخ الإسلام والمسلمين شهاب الدين أحمد العسكرى ، نهار الاثنين الخامس عشر من جمادى الآخرة ، سنة ثمان وخمسين وتسعمائة ، ودفن بالقرب من قبر قطب الأولين الشيخ أبى عمر ... وفى آخره : تم الجزء الأول من تجزئة أربعة أجزاء ، من كتاب الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف ... وكان الفراغ منه يوم الثلاثاء السادس من ربيع الأول من شهور سنة اثنتين وسبعين وثمانمائة ، على يد أضعف عباد الله وأحوجهم إلى عفوه ومغفرته حسن ابن على بن عبيد ... المرداوى المقدسى الحنبلى ... ويتلوه إن شاء الله تعالى فى الجزء الثانى باب زكاة الأثمان . وتوجد على بعض الصفحات أثر رطوبة وتآكل فى أطرافها .

والجزء يقع فى ٢٠٠ ورقة ، ومسطرته ٢٩ سطرا ، كتب بخط واضح .

الجزء الثانى ، ويبدأ بأثناء باب زكاة العروض ، عند قوله : تنبيه : ظاهر كلام المصنف أنه سواء اتفق حولاهما أولا ... ، وينتهى بقوله : فائدة : لا تجوز إجارة أرض وشجر لحملها ، من باب المساقاة . وينقص قدر خمس ورقات من أوله ، والورقة الأخيرة منه .

ويقع الجزء فى ٢٨٦ ورقة ، ومسطر ته ٣١ سطرا .

الجزء الثالث ، ويبدأ بأول باب الإجارة ، وينتهى بآخر باب صريح الطلاق وكنايته ، من كتاب الطلاق . وعلى الورقة الأولى منه : الجزء الثالث من كتاب الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف . وتحته اسم المؤلف ، وتملك نصه : ملكه من فضل الله تعالى وكرمه محمد بن محمد بن محمد الجعدى الحنبلى لطف الله تعالى به سنة ٩٥١ . وفى آخر الورقة الأخيرة : آخر الجزء الثالث من تجزئة أربعة أجزاء من كتاب الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف ... كان الفراغ منه فى سادس شهر ربيع الآخر من شهور سنة ثلاثة وسبعين وثمانمائة ، بصالحية دمشق المحروسة ، من نسخة المصنف أبقاه الله تعالى ، على يد العبد الفقير إلى الله تعالى حسن بن على بن عبيد بن أحمد بن عبيد المرداوى المقدسى الحنبلى ... يتلوه فى الجزء الرابع إن شاء الله تعالى : باب ما يختلف به عدد الطلاق .

والجزء يقع فى ٢٣٥ ورقة ، ومسطرته ٢٩ سطرا .

الجزء الرابع ، ويبدأ بباب ما يختلف به عدد الطلاق ، وينتهى بآخر الكتاب ، وعلى الورقة الأولى منه رقم الجزء واسم الكتاب واسم المؤلف والتملك السابق . وفى آخره : كان الفراغ من هذه النسخة فى الثالث والعشرين من جمادى الأولى ، من شهور سنة أربع وسبعين وثمانمائة ، وكتبه العبد الفقير إلى الله تعالى حسن بن على بن عبيد بن أحمد بن عبيد بن إبراهيم المرداوى المقدسى الحنبلى ... بصالحية دمشق المحروسة ، عن نسخة شيخنا المصنف أبقاه الله تعالى .

ونشير إلى هذه النسخة بالرمز (ط) .

وقد طبع كتاب الإنصاف لأول مرة بمكتبة السنة المحمدية فى اثنى عشر مجلدا سنة ١٣٧٥ هـ = ١٩٥٦ م بتصحيح وتحقيق الشيخ محمد حامد الفقى ، وقد

ذكر فى مقدمته أنه اعتمد على نسختين إحداهما النسخة المشار إليها سابقًا ، وأنه اعتمدها أصلا للطبع ، ويبدو أنه قد كثر التصرف فى النسخة ؛ نظرا لكثرة الفروق بين المطبوعة والمخطوطة بالنقص والزيادة والأخير أكثر . وقد أهملنا بعض هذه الزيادات التى وجدناها مقحمة على النص أو هى كالشرح لبعض الكلمات أو النصوص . والثانية نسخة الشيخ عبد الله بن حسن آل الشيخ رحمه الله رئيس القضاة بالمملكة العربية السعودية ، وقد وضع زيادات هذه النسخة بين معقوفين .

وقد أشرنا إلى النسخة المطبوعة بالرمز «ا» وإلى زيادات نسخة الشيخ عبد الله بن حسن بالرمز «ش» .

وقد فرغنا إلى الكتب الثلاثة فدرسنا مخطوطاتها على النحو الذى يكشف عنه وصفنا السابق لها ، ثم عمدنا إلى تحرير النص وضبطه ضبطا يفيد الشادى والمتعلم ، بل وضبطنا نص المقنع ضبطا كاملا ، ورقمنا مسائله الواردة فى الشرح الكبير مع وضعها بين قوسين ، وكذلك ما أدرجه فى سياق الشرح وضعناه بين قوسين ليتميز عن بقية الكلام ، واجتهدنا فى تنسيق الكتب الثلاثة لتأتى المسائل والموضوعات متناسقة متوازية ليسهل على المطلع فيها الاستفادة منها مجتمعة ، ومضينا على سبيل عملنا السابق فى كتاب المغنى ، واستفدنا من كل ما جاء فيه ، فخرجنا أحاديثها معتمدين الكتب الستة وموطأ الإمام مالك، ومسند الإمام أحمد ، وسنن الدارمى ، ثم سنن الدارقطنى ، والسنن الكبرى للبيهقى فى بعض المواطن ، ووثقنا ما أورده صاحب الشرح الكبير من نصوص ، بالرجوع إلى المصادر التى نقل عنها ، ما أتيح لنا منها ويسَّر الله الرجوع إليه ، وبمراجعة ما لم يشر إليه مما هُدِينا إليه ، وكذلك قمنا بتعريف ما يحتاج إلى تعريف من كلامه .

وما كان لهذه الموسوعة الفقهية العظيمة أن تصدر وتوزع على طلاب العلم لولا توفيق الله سبحانه وتعالى ، وعونه ، ثم اهتمام خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود ، ملك المملكة العربية السعودية ، والذى ما أن عُرضت عليه فكرة إخراج هذه الكتب فى كتاب واحد ، تيسيرًا على طلاب العلم ، وتوزيعها عليهم ، إلا وسارع – كعادته حفظه الله – بالتوجيه بذلك ، وتحمل ما يترتب على ذلك من نفقات ؛ خدمة للعلم وطلابه ، والذى ما فتئت المملكة العربية السعودية ،

وقادتها الأماجد تسير عليه ؛ إشاعة للعلوم الإسلامية ، باعتبارها الدولة الإسلامية التى قامت على كتاب الله سبحانه وتعالى وسنة رسوله ﷺ ، وطبقت أحكامهما ، وأقامت مؤسساتها التعليمية والثقافية على منهجهما .

فجزى الله خادم الحرمين الشريفين أحسن الجزاء ، ووفق هذه الدولة المباركة وحكامها إلى الاستمرار فى هذا النهج السليم .

ولا يفوتنا ونحن نقدم لهذه الكتب أن نذكر بالثناء والتقدير ما قام به صاحب الفضيلة الشيخ محمد بن صالح العثيمين ، عضو هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية ، وعضو هيئة التدريس فى كلية الشريعة وأصول الدين فرع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية فى القصيم من جهد فى هذا السبيل ، حيث بدأت الفكرة منه – وفقه الله – وأرسل لنا نموذجًا لما ينبغى أن يخرج عليه الكتاب . وكتب إلى خادم الحرمين الشريفين بذلك ، واطلع على نماذج من الكتاب فى تجاربه الأولى ، ووجه إلى ما ينبغى عمله فيه .

نسأل الله أن يجزيه خيرًا ، ويوفقه إلى الاستمرار فى خدمة العلم وطلابه ، والتعاون مع العاملين فى هذا الميدان .

ونسأل الله أن يمدنا بعونه ويقوى عزائمنا لنتم هذا العمل الجليل ، ونختمه بفهارس فنية شاملة ، تتيح لكل طالب أن يجد بغيته فيه ويصل إلى مقصوده ، والله يقول الحق وهو يهدى السبيل .

غرة شعبان ١٤١٤ هـ

١٣ ديسمبر ١٩٩٣ م

عبد الله عبد المحسن التركى **عبد الفتاح محمد الحلو**

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور
عبد الله بن عبد المحسن التركي

الدكتور
عبد الفتاح محمد الحلو

الجزء الأول

الطهارة

المقنع

[١ظ] بسم الله الرحمن الرحيم

رَبِّ يَسِّرْ وَأَعِنْ

قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ الْعَالِمُ الْعَلَّامَةُ الْأَوْحَدُ ، شَرَفُ الْإِسْلَامِ ، قُدْوَةُ الْأَنَامِ ، مُفْتِي الْفِرَقِ ، أَوْحَدُ الزَّمَانِ ، مُوَفَّقُ الدِّينِ ، أَبُو مُحَمَّدٍ ، عَبْدُ اللهِ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ قُدَامَةَ الْمَقْدِسِيُّ ، رَحِمَهُ اللهُ : الْحَمْدُ لِلهِ الْمَحْمُودِ عَلَى كُلِّ حَالٍ ، الدَّائِمِ الْبَاقِي بِلَا زَوَالٍ ، الْمُوجِدِ خَلْقَهُ عَلَى غَيْرِ مِثَالٍ ، الْعَالِمِ بِعَدَدِ الْقَطْرِ وَأَمْوَاجِ الْبَحْرِ وَذَرَّاتِ الرِّمَالِ ، لَا يَعْزُبُ عَنْهُ مِثْقَالُ ذَرَّةٍ فِي الْأَرْضِ وَلَا فِي

الشرح الكبير

[١/١ ظ] بسم الله الرحمن الرحيم

قال الشيخُ الإمامُ العالم العاملُ ، شيخُ الإسلام ، قُدْوةُ الأنام ، بَقِيَّةُ السَّلَفِ الكرام ، شمسُ الدين أبو الفرج عبدُ الرحمن ابن الشيخ الإمام العالم العامل الزاهد أبي عمر محمد بن أحمد بن قُدامَةَ المَقْدِسِيُّ ، قَدَّسَ اللهُ رُوحَه ، ونوَّر ضَرِيحَهُ ، آمين ، إنَّه جواد كريم : الحمدُ لله العليِّ الأعْظم ،

الإنصاف

[١/١ظ] بسم الله الرحمن الرحيم

وبه نستَعين ، وعليه نتوكَّل

الحمْدُ للهِ المُتَّصِفِ بصِفاتِ الكَمال ، المَنْعوتِ بنُعوتِ الجَلالِ والجَمال ، (١)المُنْفَرِدِ(١) بالإنْعامِ والإفْضال، والعَطاءِ والنَّوال، المُحْسِنِ المُجْمِلِ على مَمرِّ الأيَّامِ

(١ - ١) زيادة من : « ا » .

المقنع

السَّمَاءِ ، وَلَا تَحْتَ أَطْبَاقِ الْجِبَال ﴿ عَـٰلِمُ ٱلْغَيْبِ وَٱلشَّهَـٰدَةِ ٱلْكَبِيرُ ٱلْمُتَعَالِ ﴾[1] ، وَصَلَّى اللهُ عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ الْمُصْطَفَى ، وَآلِهِ خَيْرِ آلٍ ، صَلَاةً دَائِمَةً بِالْغُدُوِّ وَالْآصَال .

أَمَّا بَعْدُ ؛ فَهَذَا كِتَابٌ فِي الْفِقْهِ عَلَى مَذْهَبِ الْإِمَامِ أَبِي عَبْدِ اللهِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ حَنْبَلٍ ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ، اجْتَهَدْتُ فِي جَمْعِهِ وَتَرْتِيبِهِ ، وَإِيجَازِهِ وَتَقْرِيبِهِ ، وَسَطًا بَيْنَ الْقَصِيرِ وَالطَّوِيلِ ، وَجَامِعًا لِأَكْثَرِ الْأَحْكَامِ ، عَرِيَّةً عَنِ الدَّلِيلِ وَالتَّعْلِيلِ ؛ لِيَكْثُرَ عِلْمُهُ ، وَيَقِلَّ حَجْمُهُ ، وَيَسْهُلَ حِفْظُهُ وَفَهْمُهُ ، وَيَكُونَ مُقْنِعًا لِحَافِظِيهِ ، نَافِعًا لِلنَّاظِرِ فِيهِ ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ الْمَسْئُولُ [٢و] أَنْ يُبَلِّغَنَا أَمَلَنَا ، وَيُصْلِحَ قَوْلَنَا وَعَمَلَنَا ، وَيَجْعَلَ سَعْيَنَا مُقَرِّبًا إِلَيْهِ ، وَنَافِعًا لَدَيْهِ .

الشرح الكبير

الجَوَادِ الأكرم ، ﴿ الَّذِى عَلَّمَ بِٱلْقَلَمِ * عَلَّمَ ٱلْإِنسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ﴾[2] ، فَرَضَ طَلَبَ العِلْمِ على عبادِهِ المؤمنين، وأَمَرَهُم به فى الكِتابِ المُبين ، فقال وهو أصْدَقُ القائِلين: ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُواْ فِى

الإنصاف

واللَّيال . أحْمَدُه حَمْدًا لا تَغيُّر له ولا زَوال ، وأشْكُره شكْرًا لا تحوُّلَ له ولا انْفِصال . وأشْهدُ أنْ لا إلَهَ إلَّا اللهُ وحدَه لا شَرِيكَ له ولا مِثْلَ ولا مِثال ، شهادَةً أدَّخِرُها ليوْمٍ لا بيْعٌ فيه ولا خِلال . وأشْهدُ أنَّ محمّدًا عبدُه ورسولُه ، الدَّاعِى إلى أصَحِّ الأقْوال ، وأسَدِّ الأفْعال ، المُحْكِمُ للأحْكامِ والمُمَيِّزُ بينَ الحرامِ والحلال ، صلى الله عليه وعلى آلِه وأصْحابِه خَيْرِ صَحْبٍ وخيْرِ آل ، صلاةً دائمةً بالغُدُوِّ والآصال .

---

(١) سورة الرعد ٩ .
(٢) سورة العلق ٤ ، ٥

الشرح الكبير

ٱلدِّينِ ﴾[1] . أَحْمَدُه على نِعَمٍ جَلَّلها ، وَقِسَمٍ أَجْزَلَهَا ، وأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلٰهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَه لا شَرِيكَ له ، شَهَادَةً لا يَضِلُّ مَن شَهِدَ بها ولا يَشْقَى ، وكلمةً أَسْتَمْسِكُ بها ، ومَن يُؤمن بِاللهِ فقدِ استمسكَ بِالعُروةِ الوُثقَى[2] . وَأَشْهَدُ أَنَّ محمدًا عَبْدهُ ورسولُه أَرْسَلَه ﴿ شَاهِدًا وَمُبَشِّرًا وَنَذِيرًا وَدَاعِيًا إِلَى اللهِ بِإِذْنِهِ وَسِرَاجًا مُنِيرًا ﴾[3] . صلَّى اللهُ عليه وعلى آله وسلَّم تَسْلِيمًا كثيرًا .

هذا كتابٌ جَمَعْتُه فى شرح « كتاب المُقْنِع » ، تأليف شَيْخنا الشيخِ الإمام العالم العلَّامة ، مُوَفَّقِ الدِّين أبى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامَةَ المَقْدِسىِّ ، رَضِى اللهُ عَنه ، اعْتَمَدْتُ فى جَمْعِهِ على كتابه « المُغْنِى » ، وَذَكَرْتُ فيه من غَيْرِهِ ما لم أَجِدْهُ فيه من الفُروعِ والوُجوهِ والرِّواياتِ ، ولم أَتْرُكْ من كتاب « المغنى » إِلَّا شيئًا يسيرًا من الأَدِلَّةِ، وَعَزَوْتُ من الأَحاديثِ ما لم يَعْزُ ، مِمَّا أَمْكَنَنِى عَزْوُهُ ، واللهُ المسئولُ أَن يَجْعَلنا مِمَّنْ رَسَخَتْ فى العلم قَدَمُه ، وجُبِلَ على اتِّباعِ الكتابِ والسُّنَّةِ لَحْمُهُ ودَمُه ، إِنَّه على كل شىءٍ قَدِيرٌ ، وهو بالإِجابَةِ جدِيرٌ ، وهو حَسْبُنا ونِعْمَ الوَكِيلُ .

الإنصاف

أَمَّا بعدُ ، فإِنَّ كتابَ « المُقْنِع » فى الفِقْهِ ، تأليفَ شيْخِ الإِسْلامِ مُوَفَّقِ الدِّين أبى محمدٍ عبدِ اللهِ بنِ أحمدَ بنِ محمد بن قُدَامَةَ المَقْدِسىِّ ، قدَّسَ اللهُ رُوحَه ، ونَوَّرَ ضَرِيحَه ، من أعْظَمِ الكتُبِ نفْعًا ، وأكثَرِها جمْعًا ، وأوْضَحِها إشارَةً ، وأسْلَسِها

---

(١) سورة التوبة ١٢٢ .

(٢) اقتباس من قوله تعالى : ﴿ فَمَن يَكْفُرْ بِٱلطَّٰغُوتِ وَيُؤْمِن بِٱللَّهِ فَقَدِ ٱسْتَمْسَكَ بِٱلْعُرْوَةِ ٱلْوُثْقَىٰ ﴾ سورة البقرة ٢٥٦ .

(٣) سورة الأحزاب : ٤٦ .

عبارةً ، وأوْسَطِها حَجْمًا ، وأغْزَرِها علْمًا ، وأحْسَنِها تَفْصِيلًا وتَفْرِيعًا ، وأجْمَعِها تَقْسِيمًا وتنْوِيعًا ، وأكْمِلِها ترْتِيبًا ، وألْطَفِها تَبْوِيبًا ؛ قد حوَى غالِبَ أُمَّهاتِ مسائِلِ المذْهَب ، فمَنْ حصَّلَها فقد ظفِرَ بالكَنْزِ والْمَطْلَب ، فهو كما قال مُصَنِّفُه فيه : « جامِعًا لأكْثَرِ الأحْكامِ ». ولقد صدَقَ وبَرَّ ونصَحَ ، فهو الحَبْرُ الإمامُ ، فإنَّ مَن نظَرَ فيه بعَيْنِ التَّحْقيقِ والإنْصاف ، وَجدَ ما قال حَقًّا وافِيًا بالْمُرادِ مِن غيرِ خِلاف ، إلَّا أنَّه ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، أطْلَقَ فى بعْضِ مَسائِله الخِلافَ مِن غيرِ ترْجيح ، فاشْتبَهَ على النَّاظرِ فيه الضَّعِيفُ مِنَ الصَّحيح ، فأحْبَبْتُ ، إنْ يسَّرَ اللهُ تعالَى ، أنْ أُبيِّنَ الصَّحيحَ مِن المذْهبِ والمشْهور ، والمعْمولَ عليه والمنْصور ، وما اعْتمَدَه أكْثَرُ الأصْحابِ وذَهَبوا إليه ، ولم يُعَرِّجُوا على غيرِه ولم يُعَوِّلوا عليه .

فصل : اعلمْ ، رَحِمَكَ اللهُ تعالى ، أنَّ المُصَنِّفَ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، يكَرِّرُ فى كتابِه أشْياءَ كثيرة ، عِبارَتُه فيها مُخْتلِفَةُ الأنْواع ، فيُحْتاجُ إلى تَبْيينِها ، وأنْ يُكْشفَ عنها القِناع ؛ فإنَّه تارَةً يُطْلِقُ « الرِّوايتَيْن » أو « الرِّواياتِ » أو « الوَجْهَيْن » أو « الوَجْـهَ » أو « الأَوْجُه » أو « الاحْتِمالَيْن » أو « الاحْتِمالات » بقوْلِه : « فهل الحُكْمُ كذا ؟ على رِوايتَيْن ، أو على وَجْهَيْن ، أو فيه رِوايتان ، أو وَجْهان ، أو احْتَمَل كذا واحْتَمَلَ كذا » . ونحوَ ذلك . فهذا وشِبْهُه ، الخِلافُ فيه مُطْلَقٌ ، والذى يظْهَرُ أنَّ إطْلاقَ المُصَنِّفِ وغالِبِ الأصْحابِ ، ليس هو لقُوَّةِ الخِلافِ مِن الجانِبَيْن ، وإنَّما مُرادُهم حِكايةُ الخِلافِ مِن حيثُ الجملةُ ، بخِلافِ مَنْ صرَّحَ باصْطِلاحِ ذلك ، كصاحبِ « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهما . وتارةً يُطْلِقُ الخِلافَ بقوْلِه مثلًا : « جازَ ، أو لم يَجُزْ ، أو صَحَّ ، أو لم يصِحَّ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، أو الرِّواياتِ ، أو الوَجْهَيْن ، أو الوُجُوهِ » . أو بقوْلِه : « ذلك على إحْدَى الرِّوايتَيْن ، أو الوَجْهَيْن » . والخِلافُ فى هذا أيضًا مُطْلَقٌ ، لكنْ فيه إشارَةٌ ما إلى ترْجيحِ الأوَّلِ . وقد قيل : إنَّ المُصَنِّفَ قال : « إذا قلتُ ذلك ، فهو

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

الصَّحيحُ، وهو ظاهِرُ مُصْطلَحِ الحارِثِيِّ[1] فى «شَرْحِه». وفيه نظَرٌ؛ فإنَّ فى كتابِه مَسائِلَ كثيرةً يُطْلِقُ فيها الخِلافَ بهذه العبارَةِ ، ولَيستِ المذْهَبَ ، ولا عَزاها أحَدٌ إلى اخْتِيارِه ، كما يَمُرُّ بك ذلك إنْ شاءَ اللهُ تعالى ، ففى صِحَّتِه عنه بُعْدٌ . ورُبَّما تكونُ الرِّوايَةُ أو الوَجْهُ المسْكوتُ عنه مُقَيَّدًا بقَيْدٍ ، فأذْكُرُه ، وهو فى كلامِه كثيرٌ . وتارَةً يذْكُرُ حُكْمَ المسْأَلَةِ مُفَصَّلًا فيها ، ثم يُطْلِقُ رِوايتَيْن فيها ، ويقولُ : « فى الجُملَةِ » . بصِيغَةِ التَّمْريضِ ، كما ذكَرَه فى آخِرِ الغَصْبِ ، أو يحْكِى بعدَ ذِكْرِ الحُكْمِ إطْلاقَ الرِّوايتَيْن عن الأصْحابِ ، كما ذكَرَه فى بابِ المُوصَى له ، ويكونُ فى ذلك أيضًا تفْصيلٌ ، فنُبَيِّنُه إنْ شاء اللهُ تعالى . وتارةً يُطْلِقُ الخِلافَ بقوْلِه ، بعد ذِكْرِ حكْمِ المسْأَلةِ : « يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن » . والغالِبُ أنَّ ذلك وَجْهان للأصْحابِ ، إلَّا أنَّه لم يَطَّلِعْ على الخِلافِ ، فوافقَ كلامَهم ، أو تابعَ عبارةَ غيرِه . وتارة يقولُ : « فعنه كذا ، وعنه كذا » . كما قالَه فى بابِ النَّذْرِ ، والمَعْروفُ مِنَ المُصْطَلحِ أنَّ الخِلافَ فيه مُطْلَقٌ . وتارةً يقولُ : « فقال فُلانٌ كذا . وقال فلانٌ كذا » . كما ذكَرَهُ فى بابِ الإقْرارِ بالمُجْمَلِ وغيرِه . وهذا مِن جُمْلَةِ الخِلافِ المُطْلَقِ فيما يظْهَرُ . وتارةً يقولُ ، بعدَ حكْمِ المسْأَلَةِ : « ذكَرَه فُلانٌ ، وقال فلانٌ كذا . أو عندَ فلانٍ كذا ، وعند فلانٍ كذا » . كما ذكَرَه فى بابِ جامِعِ الأيْمانِ ، وكتابِ الإقْرارِ ، وغيرِهما . وهذا فى قُوَّةِ [٢/١ و] الخِلافِ المُطْلَقِ . ولو قيلَ : إنَّ فيه مَيْلًا إلى قُوَّةِ القَوْلِ الأوَّلِ . لَكان له وَجْهٌ . وتارةً يقولُ ، بعدَ ذِكْرِ الحكْمِ : « حكْمُ المسْأَلةِ فى قوْلِ

(١) مسعود بن أحمد بن مسعود الحارثى البغدادى ثم المصرى ، سعد الدين ، أبو محمد وأبو عبد الرحمن ، الفقيه ، المحدث ، الحافظ ، قاضى القضاة . سمع بمصر والإسكندرية ودمشق ، وعنى بالحديث ، وقرأ بنفسه ، وكتب بخطه الكثير ، وخرَّج لجماعة من الشيوخ معاجم ، وتفقه ، وبرع ، وأفتى ، وصنف ، وشرح قطعة من كتاب « المقنع » من العارية إلى آخر الوصايا . توفى سنة إحدى عشرة وسبعمائة بالقاهرة . والحارثىّ ؛ نسبة إلى الحارثيَّة ، قرية من قرى بغداد غربيها . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٦٢ ـ ٣٦٤ ، الدرر الكامنة ٥/١١٦ ، ١١٧ .

فُلانٍ ، أو فقال فُلانٌ كذا . وقال غيرُه كذا » . كما ذكَرَه فى بابِ الأُضْحِيَةِ والشُّفْعَةِ والنَّذْرِ . وهذا أيضًا فى قُوَّةِ الخِلافِ المُطْلَقِ . وتارةً يقول ، بعدَ ذِكْرِ حكْمِ المسْأَلةِ : « عندَ فلانٍ ، ويَحْتَمِلُ كذا . أو فقال فلانٌ كذا ، ويَحْتَمِلُ كذا » . كما ذكَرَه فى أواخرِ بابِ جامِعِ الأيمانِ ، وأواخِرِ بابِ شروطِ مَن تُقْبَلُ شهادَتُه . فظاهِرُ هذه العبارَةِ ، أنَّه ما اطَّلَعَ على غيرِ ذلك القَولِ ، وذكَرَ هو الاحْتِمالَ ، وقد يكونُ تابعَ عبارَةَ غيرِه . وقد يكونُ فى المسْأَلةِ خِلافٌ ، فنُنَبِّهُ عليه . وتارةً يقولُ : « فقال فلانٌ كذا » . ويقْتَصِرُ عليه ، مِن غيرِ ذكْرِ خِلافٍ ، فقد لا يكونُ فيها خِلافٌ ، كما ذكَرَه عن القاضى[1] أيضًا فى بابِ الفِدْيَةِ، فى الضَّرْبِ الثَّالثِ فى الدِّماءِ الواجِبَةِ، فهو فى حُكْمِ المجْزُومِ به . وقد يكونُ فيها خِلافٌ ، كما ذكَرَه عن القاضى فى بابِ الهِبَةِ . وتارةً يقولُ ، بعدَ ذِكْرِ حُكْمِ المسْأَلةِ : « فى رِوايَةٍ » . كما ذكَرَه فى واجباتِ الصَّلاة ، وبابِ مَحْظوراتِ الإحْرامِ . أو يقولُ : « فى وَجْهٍ » . كما ذكَرَه فى أرْكانِ النِّكاحِ . ففى هذا يكونُ اخْتِيارُه فى الغالبِ خِلافَ ذلك ، وفيه إشْعارٌ بتَرْجيحِ المَسْكوتِ عنه ، مع احْتِمالِ الإطْلاقِ . وقد قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى كتابِ النَّفقاتِ : « وإنْ كان الخادِمُ لها ، فنَفَقتُه على الزَّوْجِ ، وكذا نفَقَةُ المُؤَجَّرِ والمُعارِ فى وَجْهٍ » . قال فى « الفُروعِ »[2] : « وقولُه : فى وَجْهٍ . يَدُلُّ على أنَّ الأشْهَرَ خِلافُه » . وتارةً يحْكِى الخِلاف وَجْهَيْن ، وهما رِوايتان . وقد يكونُ الأصحابُ اخْتلَفوا فى حكايَةِ الخِلافِ ؛ فمنهم مَنْ حكَى وَجْهَيْن ، ومنهم مَنْ حكَى رِوايتَيْن ، ومنهم مَن ذكَرَ الطَّريقَتَيْن ، فأذْكُرُ ذلك إنْ شاء الله تعالى . وتارةً يذْكُرُ حُكْمَ المسْأَلةِ ، ثم يقولُ : « وعنه كذا . أو وقيل . أو وقال فلانٌ . أو ويتخَرَّجُ . أو

---

(١) يعنى أبا يعلى محمد بن الحسين بن محمد ، ابن الفراء ، الحنبلى ، عالم زمانه فى الأصول والفروع . المتوفى سنة ثمان وخمسين وأربعمائة .

ترجمه ولده ترجمة حافلة فى طبقات الحنابلة ٢/١٩٣ ــ ٢٣٠ .

(٢) الفروع ٥/٥٨٠ .

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ كذا » . والأوَّلُ هو المُقَدَّمُ عندَ المُصَنِّفِ وغيرِه . وقلَّ أن يُوجدَ ذلك التَّخْريجُ أو الاحْتِمالُ إلَّا وهو قوْلٌ لبعْضِ الأصْحابِ ، بل غالِبُ الاحْتِمالاتِ للقاضى أبى يَعْلَى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه ، وبعْضُها لأبى الخَطَّابِ[1] ولغيرِه ، وقد تكون للمُصَنِّفِ ، وسنُبَيِّنُ ذلك إن شاء الله تعالى .

فالتَّخْرِيجُ فى مَعْنى الاحْتِمالِ ، والاحْتِمالُ فى مَعْنى الوَجْهِ ، إلَّا أنَّ الوَجْهَ مَجْزومٌ بالفُتْيا به . قالَه فى « المُطْلِعِ » . يعْنى مِن حيثُ الجُمْلةُ . وهذا على إطْلاقِه فيه نظَرٌ ، على ما يأْتِى فى أواخِرِ كتابِ القضاءِ ، وفى القاعِدَةِ آخِرِ الكتابِ . والاحْتِمالُ تَبْيينُ أنَّ ذلك صالِحٌ لكَوْنِه وَجْهًا ، فالتَّخْرِيجُ نقْلُ حكْمِ مسْأَلَةٍ إلى ما يُشْبِهُها والتَّسْوِيَةُ بينَهما فيه ، والاحْتِمالُ يكونُ إمَّا لدَليلٍ مَرْجُوحٍ بالنِّسْبَةِ إلى ما خالَفَه ، أو لدَليلٍ مساوٍ له ، ولا يكونُ التَّخْرِيجُ أو الاحْتِمالُ إلَّا إذا فُهِمَ المعْنَى . والقوْلُ يشْمَلُ الوَجْهَ ، والاحْتِمالَ ، والتَّخْرِيجَ ، وقد يشْمَلُ الرِّوايَةَ ، وهو كثيرٌ فى كلامِ المُتَقَدِّمين ، كأبى بَكرٍ[2] ، وابنِ أبى موسى[3] ، وغيرِهما ، والمُصطَلَحُ الآنَ على خِلافِه ، ورُبَّما يكونُ ذلك القوْلُ الذى ذكَرَه المُصَنِّفُ ، أو الاحْتِمالُ ، أو التَّخْرِيجُ ، رِوايةً عن الإمامِ أحمدَ ، ورُبَّما كان ذلك هو المذهبَ ، كما سَتراه إنْ شاءَ اللهُ تعالى مُبَيَّنًا . وتارةً يذْكُرُ حُكْمَ المسْأَلَةِ ، ثم يقولُ : « وقيل عنه كذا » . كما ذكَرَه

(١) أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذانى البغدادى ، أحد أئمة المذهب الحنبلى وأعيانه . ولد سنة اثنتين وثلاثين وأربعمائة . وصنف كتبا حسانا فى المذهب والأصول والخلاف . وتوفى سنة عشر وخمسمائة . طبقات الحنابلة ٢/٢٥٨ ، ذيل طبقات الحنابلة ١/١١٦ ــ ١٢٧ ، العبر ٤/٢١ .

(٢) أبو بكر أحمد بن محمد بن هارون الخلال ، صاحب التصانيف الدائرة والكتب السائرة ، وكانت له حلقة بجامع المهدى ، أنفق عمره فى جمع مذهب الإمام أحمد وتصنيفه . توفى سنة إحدى عشرة وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ٢/١٢ ــ ١٥ ، العبر ٢/١٤٨ .

(٣) هو أبو على محمد بن أحمد بن أبى موسى الهاشمى القاضى . المتوفى سنة ثمان وعشرين وأربعمائة . وكتابه الإرشاد فى فروع المذهب . مفاتيح الفقه الحنبلى ٢/٦٣ .

الإنصاف

فى بابِ المُوصَى له ، وعيوبِ النِّكاحِ ، أو « وحُكِيَ عنه كذا » . كما ذكَره فى بابِ نَواقِضِ الوضوءِ وغيرِه ، أو « وحُكِيَ عن فلان كذا » . كما ذكَره فى بابِ القِسْمَةِ بصِيغَةِ التَّمْريضِ فى ذلك . وقد يكونُ بعضُهم أثْبتَه لصِحَّتِه عندَه ، فنُبَيِّنُه . وتارةً يحْكِي الخِلافَ فى المسْأَلَةِ ، ثم يقولُ : « قال فلانٌ كذا » . بغيرِ واوٍ ، ولا يكونُ ذلك فى الغالبِ إلَّا مُوافِقًا لما قبلَه ، لكنْ ذكَره لفائدَةٍ ؛ إمَّا لكَوْنِه أعَمَّ ، أو أخَصَّ مِن الحُكْمِ المُتقَدِّمِ ، أو يكونُ مُقَيَّدًا أو مُطْلَقًا ، والحُكْمُ المُتقَدِّمُ بخِلافِه ، ونحوِه . ورُبَّما ذكرَ ذلك لمفْهومِ ما قبلَه ، كما ذكَره فى العاقِلَةِ عن أبى بكر . وهى عِبارَة عقدَة . وتارَةً يقولُ ، بعدَ ذِكْرِ المسْأَلَةِ : « فى ظاهرِ المذهبِ » . أو « وظاهِرُ المذهبِ كذا » . أو « فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ » . أو « فى الصَّحيحِ عنه » . أو « فى المشْهورِ عنه » . ولا يقولُ ذلك إلا وثَمَّ خِلافٌ ، والغالِبُ أنَّ ذلك كما قال . وقد يكونُ ظاهِرَ المذهبِ والصَّحيحَ مِن المذهبِ عندَه دُونَ غيرِه ، كما ذكَره فى بابِ سُجودِ السَّهْوِ وغيرِه ، وظاهِرُ المذهبِ هو المشْهورُ فى المذهب . وتارةً يقولُ : « فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن ، أو الوَجْهَيْن ، أو على أظْهَرِ الرِّوايتَيْن ، أو الوَجْهَيْن » . ولا تكادُ تجِدُ ذلك إلَّا المذهبَ ، وقد يكون المذهبُ خِلافَه ، ويكونُ الأصَحَّ والأظْهَرَ عندَ المُصَنِّفِ ومَنْ تابعَه . وتارةً يُطْلِقُ الخِلافَ ، ثم يقولُ : « أوْلَاهما كذا » . كما ذكَره فى تَفْريقِ الصَّفْقَةِ والعِدَدِ . وهذا يكون اخْتِيارَه ، وقد يكونُ المذهبَ ، كما فى العِدَدِ . وتارةً يقولُ ، بعدَ حِكايَتِه الخِلافَ : « والأوَّلُ [٢/١ ظ] أصَحُّ » . أو « وهى أصَحُّ » . كما ذكَره فى الكفَاءَةِ وغيرِها ، ويكونُ فى الغالبِ كما قال . وقد يكونُ ذلك اخْتِيارَه . وتارةً يقولُ : « والأوَّلُ أقْيَسُ وأصَحُّ » . كما قالَه فى المُساقَاةِ . أو « والأوَّلُ أحْسَنُ » . كما ذكَره فى آخِرِ بابِ مِيراثِ الغَرْقَى والهَدْمَى . وهذا يكونُ اخْتِيارَه . وتارةً يُصَرِّحُ باخْتِيارِه ، فيقول : « وعندِى كذا » . أو «هذا الصَّحيحُ عِندى». أو «والأقْوَى عندِى كذا». أو «والأَوْلَى عِندِى كذا». أو

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

« وهو أوْلَى » . وهذا فى الغالِبِ يكونُ روايةً ، أو وَجْهًا ، وقد يكونُ اخْتارَه بعضُ الأصْحابِ ، ورُبَّما كان المذهبَ . وتارةً يقدِّمُ شيئًا ، ثم يقولُ : « والصَّحيحُ كذا » . كما ذكرَه فى كتابِ العِتْقِ وغيرِه ، ويكونُ كما قال ، ورُبَّما كان ذلك اخْتِيارَه . وتارةً يقولُ : « قال أصْحابُنا » . أو « وقال أصحابُنا » . أو « وقال بعضُ أصحابِنا كذا » . ونحوه . وقد عُرِفَ من اصْطِلاحِه أنَّ اخْتِيارَه مُخالِفٌ لذلك . وتارَةً يقولُ : « اخْتارَه شُيُوخُنا » . أو « عامَّةُ شُيوخِنا » . كما ذكرَه فى كتابِ الظِّهارِ ، وفى آخِرِ بابِ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه . وتارةً يقولُ : « نصَّ عليه ، وهو اخْتِيارُ الأصْحابِ » . كما ذكرَه فى بابِ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه ، والمذهبُ يكونُ كذلك . وتارةً يذْكُرُ الحكْمَ ، ثم يقولُ : « هذا المذهبُ » . ثم يحْكِى خِلافًا ، كما ذكرَه فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه ، أو يذْكُرُ قَوْلًا ، ثم يقولُ : « والمذهبُ كذا » . كما ذكرَه فى بابِ الاسْتِثْناءِ فى الطَّلاقِ . أو يقولُ : « والمذهبُ الأوَّلُ » . كما ذكرَه فى كتابِ النَّفقاتِ ، ويكونُ المذهبُ كما قال . وتارة يذْكُرُ حكْمَ المسْأَلَةِ ، ثم يقولُ : « أوْمأَ إليه أحمدُ ، وعندَ فُلانٍ كذا » . كما ذكَره فى بابِ الرِّبا . أو يقدِّمُ حُكْمًا ، ثم يقولُ : « وأوْمأَ فى موْضِعٍ بكذا » . كما ذكَره فى كتابِ الغَصْبِ . وهذا يُؤْخَذُ مِن مدْلولِ كلامِه . وتارةً يقولُ : « ويفعلُ كذا فى ظاهرِ كلامِه » . كما ذكَره فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ ، والغَصْبِ ، وشُروطِ القِصاصِ ، والزَّكاةِ ، والقَضاءِ . والظاهِرُ مِن الكلامِ هو : اللَّفْظُ المُحْتَمِلُ مَعْنَيَيْنِ فأكْثَر ، هو فى أحَدِهما أرْجَحُ . أو : ما تَبادرَ منه عندَ إطْلاقِه مَعْنًى ، مع تجْويزِ غيرِه . ويأْتِى هذا والذى قبلَه وغيرُهما أوَّلَ القاعدَةِ آخِرَ الكتابِ . وتارةً يقولُ : « نَصَّ عليه ، أو المنْصوصُ كذا ، أو قال أحمد كذا . ونحوَه » . وقد يكونُ فى ذلك خِلافٌ فأذْكُرُه ، ورُبَّما ذكَره المُصَنِّفُ . والنَّصُّ و المْنصوصُ هو الصَّريحُ فى مَعْناه . وتارةً يقْطَعُ بحُكْمِ مسْأَلَةٍ ، وقد يزيدُ فيها ، فيقولُ : « بلا خِلافٍ فى المذهبِ » .

كما ذكَره فى كتابِ القَضاءِ وغيرِه . أو يقولُ : « وَجْهًا واحِدًا . أو روايةً واحدةً » . وهو كثيرٌ فى كلامِه . ويكونُ فى الغالبِ فيها خِلافٌ ، كما ستَراه . ورُبَّما كان المَسْكوتُ عنه هو المذهبَ ، بل رُبَّما جزَمَ فى كتُبِه بشىءٍ والمذهبُ خِلافُه ، كما ذكَره فى كتابِ الطَّهارَةِ ، فى مسْألةِ اشْتِباهِ الطَّاهرِ بالطَّهُورِ . وتارةً يذْكُرُ المسْألةَ ، ثم يقولُ : « فالقِيَاسُ كذا » . ثم يحْكِى غيرَه ، كما ذكَره فى كتابِ الدِّياتِ . أو يذْكرُ الحكْمَ ، ثم يقولُ : « والقِيَاسُ كذا » . كما ذكَره فى باب تَعارُضِ البيِّنَتَيْنِ . أو يذْكُرُ حُكْمَ المسْألَةِ ، ثم يقولُ : « فى قِياسِ المذهبِ » . ويقْتَصِرُ عليه ، كما ذكَره فى كتابِ الصَّداقِ واللِّعانِ . أو يذْكُرُ الحُكْمَ ، ثم يقولُ : « وقِياسُ المذهبِ كذا » . كما ذكَره فى بابِ الهِبَةِ . وفى الغالِبِ يكونُ ذلك اخْتِيارَه ، ورُبَّما كان المذهبَ ، كما ستَراه . وتارةً يَحْكِى بعضَ الأقْوالِ ، ثم يقولُ : « ولا عملَ عليه » . كما ذكَره فى بَابِ[1] الفَرائضِ ، وأحْكامِ أُمَّهاتِ الْأولادِ ، وشُروطِ القِصاصِ . ورُبَّما قَوَّاه بعضُ الأصحابِ واخْتارَه ، فيكونُ قوْلَه ، ولا عملَ عليه عندَه وعندَ مَن تابَعه . وتارةً يقولُ ، هو أو غيرُه ، بعدَ حكايَته الخِلافَ : « هذا قوْلٌ قديمٌ ، رَجَع عنه » . كما ذكَره فى الغَصْبِ والهِبَةِ وغيرِهما . وقد يكونُ اخْتارَه بعضُ الأصْحابِ . واعلمْ أنَّه إذا روَى عن الإمامِ أحمدَ روايةً ، ورَوَى عنه أنَّه رجَعَ عنها ، فهل تسْقُطُ تلك الرِّوايةُ ولا تُذْكَرُ ؛ لرُجوعِه عنها ، أو تُذْكَرُ وتُثْبَتُ فى التَّصانيفِ ، نظرًا إلى أنَّ الرِّوايتَيْن عن اجْتِهادَيْن فى وَقْتَيْن ، فلم يُنْقَضْ أحَدُهما بالآخَرِ ، ولو عُلِمَ التَّاريخُ ، بخِلافِ نَسْخِ الشَّارعِ ؟ فيه اخْتِلافٌ بين الأصحابِ ؛ ذكَره المَجْدُ[2] فى « شَرْحِه » وغيرُه ، فى بابِ التَّيمُّمِ ، عندَ قوْلِه :

(١) فى ا : « كتاب » .
(٢) عبد السلام بن عبد الله بن الخضر ، ابن تيمية الحرانى ، مجد الدين أبو البركات ، فقيه العصر ، وشيخ الحنابلة . ولد سنة تسعين وخمسمائة تقريبا ، وتفقه ، وحدث ، ورحل ، وصنف ، ودرس . وتوفى سنة اثنتين وخمسين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٢٤٩ ــ ٢٥٤ ، سير أعلام النبلاء ٢٣/٢٩١ ــ ٢٩٣ .

الإنصاف

« وإنْ وجدَه فيها بَطَلَتْ . وعنه ، لا تَبْطُلُ » . ويأْتِى هناك أيضًا . قلتُ : عملُ الأصْحابِ على ذكْرِها ، وإنْ كان الثَّانِى مذْهَبَه . فعلى هذا يجوزُ التَّخْريجُ والتَّفْريعُ والقِياسُ عليه ، كالقَوْلِ الثَّانِى . قال فى « الرِّعايَةِ » : فإنْ عُلِمَ التَّاريخُ ، فالثَّانِى مَذْهَبُه . وقيلَ : الأوَّلُ ، إنْ جُهِلَ رُجوعُه عنه . وقيلَ : أو عُلِمَ ، وقُلْنا : مَذْهَبُه ما قالَه تارَةً [٣/١ و] بدليلٍ . وقال فى « الفُروعِ » : فإنْ تعذَّرَ الجمْعُ وعُلِمَ التَّاريخُ ، فقيلَ : الثَّانِى مذْهَبُه . وقيلَ : والأوَّلُ . وقيل : ولو رجَعَ عنه . وقال فى « أُصولِه » : وإنْ عُلِمَ أسْبَقُهُما ، فالثَّانِى مذْهَبُه ، وهو ناسِخٌ . اخْتارَه فى « التَّمْهيدِ » ، و« الرَّوْضَةِ » ، و « العُدَّةِ » . وذكَرَ كلامَ الخَلَّالِ وصاحبِه كقوْلِهما : هذا قوْلٌ قديمٌ ، أو أوَّلُ ، والعملُ على كذا . كنَصَّيْن . قال الإمامُ أحمدُ : إذا رأَيْتُ ما هو أقْوَى ، أخذْتُ به ، وترَكْتُ القوْلَ الأوَّلَ . وجزَم به الآمِدِىُّ[1] وغيرُه . وقال بعضُ أصْحابِنا : والأوَّلُ مذْهَبُه أيضًا ؛ لأنَّ الاجْتِهادَ لا يُنْقَضُ بالاجْتِهادِ . وفيه نظَرٌ ، ويلْزَمُه ولو صَرَّحَ بالرُّجوعِ ، وبعضُ أصْحابِنا خالفَ ، وذكَرَه بعضُهم مُقْتَضَى كلامِهم . انتهى . وتارةً يحْكِى الخِلافَ ثم يقولُ : « والعملُ على الأوَّلِ » . كما ذكَرَه فى بابِ كتابِ القاضى إلى القاضى ، ويكونُ الحكْمُ كما قال . وتارةً يحْكِى بعضَ الرِّواياتِ ، أو الأقْوال ، ثم يقولُ : « وهو بعيد » . كما ذكره فى بابِ حَدِّ الزِّنى والقَذْفِ ، وغيرِهما . وقد يكونُ اخْتارَه بعضُ الأصحابِ ، فأذْكُرُه . وتارةً يذْكُرُ حُكْمَ مسْأَلَةٍ ، ثم يخْرُجُ منها إلى نَظِيرَتِها ، ممَّا لا نقْلَ فيها عندَه ، كما ذكَرَه فى أواخِرِ بابِ الحجرِ ، فى قوْلِه : « وكذلك يُخَرَّجُ فى النَّاظرِ فى الوَقْفِ » . وفى بابِ الوَكالَةِ بقَوْلِه : « وكذلك يُخَرَّجُ فى الأجيرِ والمُرْتَهِنِ » . فيكونُ إمَّا تابعَ غيرَه ، أو قالَه مِن عندِه . وقد يكونُ

(١) على بن محمد بن عبد الرحمن البغدادى ، أبو الحسن ، المعروف بالآمدى . أحد أكابر أصحاب أبى يعلى ، بلغ من النظر الغاية ، ودرس وأفتى وناظر . توفى سنة سبع أو ثمان وستين وأربعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٨/١ ، ٩ .

فى المسْأَلَةِ نقْلٌ خاصٌّ لم يطَّلِعْ عليه ، فأذْكُره إنْ ظَفِرْتُ . أو يذْكُرُ حُكمَ مسْأَلَةٍ ، ثم يُخرِّجُ فيها قوْلًا مِن نَظيرَتِها . وهو كثيرٌ فى كلامِه ، والحكْمُ كالتى قبلَها . وتارةً يذْكُرُ حُكْمَيْن مُخْتَلِفَيْن ، منْصوصًا عليهما فى مسْأَلَتَيْن مُتَشابِهَتَيْن ، ثم يُخَرِّجُ من إحْدَاهما حُكْمَها إلى الأُخْرَى ، كما ذكرَه فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ وغيرِه . وللأصحابِ فى جوازِ النَّقْلِ والتَّخْريجِ فى مثْلِ هذا وأشْباهِه خِلافٌ . ويأْتِى فى البابِ المذْكورِ فى أوَّلِ كتابِ الوَصايا والقَذْفِ، وغيرِهما. ويأتى[1] ذلك فى القاعدَةِ، آخِرَ الكتابِ، مُحَرَّرًا إنْ شاءَ اللهُ تعالى . وتارةً يذْكُرُ حُكْمَ مسْأَلةٍ ولها مفْهومٌ ، فرُبَّما ذكرتُ المفهومَ وما فيه مِن المسائلِ والخِلافِ ، إنْ كان ، وظفِرْتُ به . ورُبَّما أطْلَقَ العبارةَ ، وهى مُقَيَّدَةٌ بقيْدٍ قد قيَّدَها به المُحقِّقون مِنَ الأصْحابِ أو بعضُهم ، فأُنَبِّهُ عليه ، وأذْكُرُ مَنْ قالَه مِن الأصْحابِ إنْ تيَسَّرَ . وتارةً يكونُ كلامُه عامًّا ، والمرادُ الخصُوصُ أو عَكْسُه ، وقَصَدَ ضَرْبَ المِثالِ ، فنُبَيِّنُه . وسيَمُرُّ بك ذلك ، إنْ شاء الله تعالى .

وللمُصَنِّفِ فى كتابِه عباراتٌ مخْتلِفةٌ فى حكايَةِ الخِلافِ ، غيرُ ذلك ، ليس فى ذكْرِها كبيرُ فائدةٍ فيما نحن بصدَدِه ؛ فلذلك ترَكْنا ذكْرَها . وأُحَشِّى على كلِّ مسأَلةٍ إنْ كان فيها خِلافٌ واطَّلعْتُ عليه ، وأُبَيِّنُ ما يتعلَّقُ بمفْهومِها ومنْطوقِها ، وأُبَيِّنُ الصَّحيحَ من المذْهبِ مِن ذلك كلِّه ؛ فإنَّه المقْصودُ والمطْلوبُ مِن هذا التَّصْنيفِ ، وغيرُه داخِلٌ تبَعًا . وهذا هو الذى حدَانِى إلى جمْعِ هذا الكتابِ ؛ لِمَسيسِ الحاجَةِ إليه ، وهو فى الحقيقةِ تصْحيحٌ لكُلِّ ما فى مَعْناه مِنَ المُخْتَصراتِ ؛ فإنَّ أكثرَها ، بل والمُطَوَّلات ، لا تخْلُو من إطْلاقِ الخِلافِ . وقد أذكرُ مسائلَ لا خِلافَ فيها ، توْطِئَةً لِمَا بعدَها ؛ لتَعَلُّقِها بها ، أو لمعْنًى آخَرَ أُبَيِّنُه . وأذكرُ القائِلَ بكلِّ قوْلٍ واخْتِيارَه ، ومَن صحَّحَ ، وضعَّفَ ، وقدَّمَ ، وأطْلَقَ ، إنْ تيَسَّرَ ذلك . وأذْكُرُ

(١) فى الأصل : « باق » .

إنْ كان فى المسْألةِ طُرُقٌ للأصْحابِ ، ومَن القائلُ بكلِّ طريقٍ . وقد يكونُ للخِلافِ فوائدُ مَبْنِيَّةٌ عليه ، فأذْكُرُها إنْ تيسَّر ، وإنْ كان فيها خِلافٌ ذكَرْتُه ، وبَيَّنْتُ الرَّاجحَ منه . وقد يكونُ التَّفْريعُ على بعضِ الرِّواياتِ أو الوُجوهِ دونَ بعضٍ ، فأذْكُرُه ، ورُبَّما ذكَره المُصَنِّفُ أو بعضَه ، فأُكَمِّلُه . ورُبَّما ذكرتُ المسْألةَ فى مَكانَيْن أو أكثرَ ، أو أحَلْتُ أحدَهما على الآخَرِ ؛ لِيَسْهُلَ الكشْفُ على مَن أرادَها . وليس غرضِى فى هذا الكتابِ الاخْتِصارَ والإيجازَ ، وإنَّما غرضِى الإيضاحُ وفهْمُ المعْنَى . وقد يتعَلَّقُ بمسْألَةِ الكتابِ بعضُ فُروعٍ ، فأُنَبِّه على ذلك بقوْلِى : « فائِدَةٌ » أو « فائِدَتان » أو « فوائِدُ » . فيكونُ كالتَّتِمَّةِ له . وإنْ كان فيه خِلافٌ ذكَرْتُه وبَيَّنْتُ المذهبَ منه . وإنْ كان المذهبُ أو الرِّوايةُ أو القوْلُ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، نَبَّهْتُ على ذلك بقوْلِى : « وهو مِنَ المُفْرَداتِ » . أو « مِن مُفْرَداتِ المذهبِ » . إنْ تيسَّر . ورُبَّما تكونُ المسْألَةُ غريبةً ، أو كالغريبَةِ ، فأُنَبِّهُ عليها بقوْلِى : « فيُعايَى بها » . وقد يكونُ فى بعضِ نُسَخِ الكتابِ زِيادَةٌ أو نقْصٌ ، زادَها مَنْ أَذِنَ له المُصَنِّفُ فى إصْلاحِه ، أو نقَصَها ، أو تكونُ النُّسَخُ المقروءَةُ على المُصَنِّفِ [٣/١ ظ] مُخْتَلِفَةً ، كما فى بابِ ذكْرِ الوَصِيَّةِ بالأنْصِباءِ والأجْزاءِ ، وصلاةِ الجماعَةِ ، فأُنَبِّهُ على ذلك وأذْكُرُ الاخْتِلافَ . ورُبَّما يكونُ اخْتِلافُ النُّسَخِ مبْنِيًّا على اخْتلافٍ بينَ الأصْحابِ ، فأُبَيِّنُه إنْ شاءَ اللهُ تعالى ، وأذْكُرُ بعضَ حُدودٍ ذكَرها المصنِّفُ أو غيرُه ، وأُبَيِّنُ مَن ذكَرها ، ومَن صَحَّحَ أو زيَّفَ ، إنْ تيسَّر . واعلمْ أنَّه إذا كان الخِلافُ فى المسْألةِ قوِيًّا مِن الجانِبَيْن ، ذكَرْتُ كلَّ مَن يقولُ بكلِّ قَوْلٍ ، ومَن قدَّمَ وأطْلَقَ ، وأُشبِعُ الكلامَ فى ذلك ، مهْما اسْتطَعْتُ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

وإنْ كان المذْهَبُ ظاهِرًا أو مشْهورًا ، والقولُ الذى يقابِلُه ضعِيفًا أو قويًّا ، ولكنَّ المذْهبَ خِلافُه ، أكْتَفِى بذِكْرِ المذْهبِ ، وذِكْرِ ما يقابلُه من الخِلافِ ، من غيرِ اسْتِقْصاءٍ فى ذكْرِ مَن قدَّمَ وأخَّرَ ؛ فإنَّ ذِكْرَه تطْويلٌ بلا فائدَةٍ . فظُنَّ بهذا التَّصنيفِ خيْرًا ، فرُبَّما عَثَرْتَ فيه بمسائلَ وفوائدَ وغرائبَ ونُكَتٍ كثيرةٍ ، لم تَظْفَرْ بمَجْموعِها

فى غيرِه ؛ فإنِّى نقلْتُ فيه مِن كتُبٍ كثيرَةٍ مِن كتُبِ الأصْحابِ ، مِنَ المُخْتصراتِ والْمُطَوَّلاتِ ، مِنَ الْمُتونِ والشُّروحِ ؛ فممَّا نقلْتُ منه مِن الْمُتونِ : « الخِرَقِىُّ » ، و « التَّنْبِيهُ » ، وبعْضُ « الشَّافِى » لأبى بَكْرٍ عبدِ العزيزِ[1] ، و « تَهْذيبُ الأجْوبَةِ » لابنِ حامِدٍ[2] ، و « الإرْشَادُ » لابن أبى موسى ، و « الجامِع الصَّغير » ، و « الأحْكامُ السُّلْطانِيَّةُ » ، و « الرِّوايتَيْن والوَجْهَيْن » ، ومُعْظَمُ « التَّعْليقَةِ » وهى « الخِلافُ الكبيرُ » ، و « الخِصالُ » ، وقِطْعةٌ مِن « المُجَرَّدِ » ، ومِن « الجامعِ الكبير » ، للقاضى أبى يَعْلَى ، ومِن « عُيونِ المسائلِ » ، لابنِ شِهَابٍ العُكْبَرِىِّ[3] مِن المُضَارَبَةِ إلى آخِرِه ، و « الهِدايَةُ » ، و « رُءوسُ المسائلِ » ، و « العِباداتُ الخَمْسُ » ، وأجزاءٌ من « الانْتِصارِ » ، لأبى الخَطَّابِ ، و « الفُصولُ » ، و « التَّذْكِرَةُ » ، وبعْضُ « المُفْرَداتِ » لابنِ عَقِيلٍ[4] ، و « رُءوسُ المسائلِ » للشَّريفِ أبى جَعْفَرٍ[5] ، و « فُروعُ » القاضى أبى

---

(١) أبو بكر عبد العزيز بن جعفر بن أحمد الحنبلى ، المعروف بغلام الخلال ، كان أحد أهل الفهم ، موثوقا به فى العلم ، متسع الرواية . توفى سنة ثلاث وستين وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ١١٩/٢ — ١٢٧ .

(٢) أبو عبد الله الحسن بن حامد بن على البغدادى ، إمام الحنبلية فى زمانه ومدرسهم ومفتيهم ، صاحب المصنفات . المتوفى سنة ثلاث وأربعمائة . تاريخ بغداد ٣٠٣/٧ ، طبقات الحنابلة ١٧١/٢ — ١٧٧ .

(٣) الحسن بن شهاب بن الحسن العكبرى ، أبو على ، الكاتب المجود ، طلب الحديث ، وبرع فيه ، وكان من أئمة الفقه والشعر والعربية وكتابة المنسوب . توفى سنة ثمان وعشرين وأربعمائة . طبقات الحنابلة ١٨٦/٢ — ١٨٨ ، سير أعلام النبلاء ٥٤٢/١٧ ، ٥٤٣ .

(٤) أبو الوفاء على بن عقيل بن محمد البغدادى ، أحد الأئمة الأعلام ، كان واسع العلم قوى الحجة ، وله مسائل تفرد بها . توفى سنة ثلاث عشرة وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١٤٢/١ — ١٦٣ ، العبر ٢٩/٤ ، وانظر : طبقات الحنابلة ٢٥٩/٢ ، وورد اسمه فيه : « على بن محمد بن عقيل » .

(٥) أبو جعفر عبد الخالق بن عيسى بن أحمد الشريف ، ينتهى نسبه إلى العباس بن عبد المطلب ، رضى الله عنه . ولد سنة إحدى عشرة وأربعمائة ، وبرع فى المذهب ، ودرس وأفتى وصنف . وتوفى سنة سبعين وأربعمائة . طبقات الحنابلة ٢٣٧/٢ — ٢٤١ ، العبر ٢٧٣/٣ ، ٢٧٤ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

الحسين[1] ، ومِن « مَجْمُوعِه » ، مِن الهِبَةِ إلى آخِره بخَطِّه ، و « العُقودُ » ، و « الخِصالُ » لابنِ البَنَّا[2] ، و « الإيضاحُ » ، و « الإشارَةُ » ، وغالبُ « المُبْهِجِ » لأبى الفَرَجِ الشِّيرازِىِّ[3] ، و « الإفْصاحُ » لابنِ هُبَيْرَةَ[4] ، و « الغُنْيَةُ » للشَّيْخِ عبدِ القادرِ[5] ، و « الرِّوايتَيْنِ والوَجْهَيْن » للْحَلْوانِىِّ[6] ، و « المُذْهَبُ » ، و « مَسْبُوكُ الذَّهَبِ فى تَصْحيحِ المذهبِ » لابنِ الجَوْزِىِّ[7] ، و «المَذْهَبُ الأحْمَدُ فى مذهبِ أحمدَ»، و «الطَّرِيقُ الأقْرَبُ» لولدِه يُوسفَ[8] ،

---

(١) محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، ابن أبى يعلى ، أبو الحسين ، صاحب طبقات الحنابلة ، ولد سنة إحدى وخمسين وأربعمائة ، تفقه وبرع وصنف ، وأفتى وناظر ، وله تصانيف كثيرة ، توفى سنة ست وعشرين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١٧٦/١ .

(٢) الحسن بن أحمد بن عبد الله ، ابن البنا ، البغدادى ، أبو على . ولد سنة ست وتسعين وثلاثمائة . وتفقه ، وقرأ عليه القرآن جماعة ، وسمع منه الحديث خلق كثير ، وصنف . توفى سنة إحدى وسبعين وأربعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٣٢/١ ــ ٣٧ ، المنتظم ٣١٩/٨ .

(٣) أبو الفرج عبد الواحد بن محمد بن على الشيرازى المقدسى الحنبلى ، شيخ الشام فى وقته ، له تصانيف عدة فى الفقه والأصول . توفى سنة ست وثمانين وأربعمائة . طبقات الحنابلة ٢٤٨/٢ ، ٢٤٩ ، ذيل طبقات الحنابلة ٦٨/١ ــ ٧٣ ، العبر ٣١٢/٣ .

(٤) يحيى بن محمد بن هبيرة الشيبانى الحنبلى ، وزير المقتفى وابنه ، كان مجلسه معمورا بالعلماء والفقهاء ، وألف . ومات شهيدا مسموما سنة ستين وخمسمائة . العبر ١٧٢/٤ ، ١٧٣ ، ذيل طبقات الحنابلة ٢٥١/١ ــ ٢٨٩ .

(٥) عبد القادر بن أبى صالح بن عبد الله الحنبلى ، محيى الدين ، أبو محمد ، إمام الحنابلة وشيخهم فى عصره . ولد سنة إحدى وسبعين وأربعمائة ، وتوفى سنة إحدى وستين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢٩٠/١ ــ ٣٠١ ، المنتظم ٢١٩/١٠ ؛ سير أعلام النبلاء ٤٣٩/٢٠ ــ ٤٥١ .

(٦) محمد بن على بن محمد بن عثمان بن المراق الحلوانى ، أبو الفتح ، الفقيه الزاهد . ولد سنة تسع وثلاثين وأربعمائة ، وتوفى سنة خمس وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١٠٦/١ .

(٧) عبد الرحمن بن على بن محمد ، ابن الجوزى ، جمال الدين ، أبو الفرج ، شيخ الإسلام ، الحافظ ، المفسر . ولد سنة تسع أو عشر وخمسمائة ، وتوفى سنة سبع وتسعين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٣٩٩/١ ــ ٤٣٣ ، سير أعلام النبلاء ٣٦٥/٢١ ــ ٣٨٤ .

(٨) يوسف بن عبد الرحمن بن على ، ابن الجوزى ، محيى الدين ، الصاحب ، أستاذ دار الخلافة . ولد سنة ثمانين وخمسمائة . وضربت عنقه صبرا عند هولاكو سنة ست وخمسين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢٥٨/٢ ــ ٢٦١ ، سير أعلام النبلاء ٣٧٢/٢٣ ــ ٣٧٤ .

و « المُسْتَوْعِبُ » للسَّامَرِّىِّ[1] ، و « الخُلاصَةُ » لأبى المعالِى ابنِ مُنَجَّى[2] ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، ورأيتُ فى نُسْخَةٍ مُعْتَمَدَةٍ ، أنَّ اسْمَ الهادى : « عُمْدَةُ العازم ، فى تَلْخيصِ المسائل الخارِجَةِ عن مُخْتَصَرِ أبى القاسم » ، و « العُمْدةُ » مع « المُقْنِعِ » للمُصَنِّفِ ، و « البُلْغَةُ » ، ومِن « التَّلْخيصِ » إلى الوصايا ، للشيخ فخرِ الدِّينِ ابنِ تَيْمِيَّةَ[3] ، و « المُحَرَّرُ » للمَجْدِ ، و « الْمَنْظُومَةُ » لابنِ عبدِ القَوِىِّ[4] ، و « الرِّعَايةُ الكُبْرَى » ، و « الصُّغْرى » ، و « زُبْدَتُها » ، و « الإفاداتُ بأحْكامِ العِبَادات » ، و « آدابُ المُفْتِى » ، لابنِ حَمْدان[5] ، و « مُخْتَصرُ ابنِ تَميمٍ »[6] إلى أثْناء الزَّكاةِ ، و « الوَجيزُ » للشَّيْخِ

(١) محمد بن عبد الله بن محمد بن إدريس بن سنينة السامرى ، أبو عبد الله شيخ الحنابلة ، وقاضى سامراء . توفى سنة ست عشرة وستمائة ، عن إحدى وثمانين سنة . ذيل طبقات الحنابلة ١٢١/٢ ، ١٢٢ ، سير أعلام النبلاء ١٤٤/٢٢ ، ١٤٥ .

(٢) أسعد بن المنجَّى بن بركات التنوخى الدمشقى ، وجيه الدين ، أبو المعالى ، شيخ الحنابلة ، روى عنه موفق الدين ابن قدامة . مولده فى سنة تسع عشرة وخمسمائة ، ووفاته سنة ست وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٤٩/٢ ، ٥٠ ، سير أعلام النبلاء ٤٣٦/٢١ ، ٤٣٧ .

(٣) محمد بن الخضر (أبى القاسم) بن محمد ، ابن تيمية الحرانى ، فخر الدين ، أبو عبد الله ، المفتى المفسر ، الخطيب ، صنف مختصرا فى المذهب ، وتفسيرا ، وديوان خطب. وتوفى سنة اثنتين وعشرين وستمائة ، عن ثمانين سنة . ذيل طبقات الحنابلة ١٥١/٢ ــ ١٦٢ ، سير أعلام النبلاء ٢٨٨/٢٢ ــ ٢٩٠ .

(٤) محمد بن عبد القوى بن بدران المقدسى المرداوى ، أبو عبد الله النحوى ، اشتغل ودرّس وأفتى . وتوفى سنة تسع وتسعين وستمائة . الوافى بالوفيات ٢٧٨/٣ .

(٥) أحمد بن حمدان بن شبيب النمرى الحرانى القاضى ، نجم الدين ، أبو عبد الله . ولد سنة ثلاث وستمائة بحران . ورحل إلى القاهرة ، وسمع ، وتفقه ، وصنف ، وولى نيابة القضاء ، وأضَرَّ . وتوفى سنة خمس وتسعين وستمائة بالقاهرة . ذيل كشف الظنون ٣٣١/٢ ، ٣٣٢ .

(٦) محمد بن تميم الحرانى ، أبو عبد الله ، صاحب علم وفقه . ترجمه ابن رجب بين وفيات سنتى خمس وسبعين وست وسبعين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢٩٠/٢ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

الحُسَيْنِ ابن أبى السَّرىِّ البَغْـدادِىِّ[1] ، و « نَظْمُه » للشَّيْخِ جَلالِ الدِّينِ نصْرِ اللهِ البَغْدادِىِّ[2] ، و « النِّهايَةُ » لابنِ رَزِينٍ[3] ، ومن « الحاوِى الكبيرِ » إلى الشَّرِكَةِ ، و « الحاوِى الصَّغير » ، وجُزْءٌ مِن « مُخْتَصَرِ المُجَرَّدِ » من البُيوعِ ، للشَّيْخِ أبى نصْرٍ عبـدِ الـرحمن مـدرِّسِ المُسْتَنْصِرِيَّـةِ[4] ، و « الفُـروقُ » للزَّرِيرَانِىِّ[5] ، و « الْمُنَوِّرُ فى راجِحِ الْمُحَرَّرِ » ، و « الْمُنْتخَبُ » ، للشيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ أحمدَ بنِ محمدٍ الأدَمِىِّ البَغْدَادِىِّ[6] ، و « التَّذْكِرَةُ » ، و « التَّسْهيلُ » لابنِ عَبْدُوسٍ[7] المتأَخِّرِ ، على ما قيلَ ، و « الفُروعُ » ، و « الآدابُ الكُبْرَى »

---

(١) هو الحسين بن يوسف بن محمد بن أبى السرى الدجيلى البغدادى ، سراج الدين ، أبو عبد الله ، الفقيه ، المقرئ ، الفرضى ، النحوى ، الأديب ، المصنف . ولد سنة أربع وستين وستمائة ، وتوفى سنة اثنتين وثلاثين وسبعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٤١٧ ، ٤١٨ .

(٢) نصر الله بن أحمد بن محمد التسترى البغدادى ، جلال الدين ، أبو الفتح ، نزيل القاهرة . ولد فى حدود الثلاثين وسبعمائة . واشتغل بالتدريس والتصنيف ، ونظمه للوجيز فى ستة آلاف بيت . وتوفى بالقاهرة سنة اثنتى عشرة وثمانمائة . شذرات الذهب ٧/٩٩ .

(٣) عبد الرحمن بن رزين بن عبد العزيز الغسانى الحورانى الدمشقى ، سيف الدين ، أبو الفرج ، صاحب التصانيف . قتل شهيدا بسيف التتار سنة ست وخمسين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٢٦٤ .

(٤) لم نهتد إليه .

(٥) عبد الله بن محمد بن أبى بكر الزريرانى ، تقى الدين ، أبو بكر ، فقيه العراق . ولد سنة ثمان وستين وستمائة . ولى القضاء ، ودرس بالبشيرية ثم بالمستنصرية . وتوفى سنة تسع وعشرين وسبعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٤١٠ — ٤١٢ .

وزَرِيرَان ؛ قرية بينها وبين بغداد سبعة فراسخ على جادة الحاج إذا أرادوا الكوفة من بغداد . معجم البلدان ٢/٩٣٩ .

(٦) أحمد بن محمد بن إسماعيل الأدمى البغدادى ، تقى الدين ، أبو بكر ، المقرئ ، رجل صالح ، ثقة . ولد سنة سبع وثلاثين ومائتين ، وتوفى سنة سبع وعشرين وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ٢/١٥ ، تاريخ بغداد ٤/٣٨٩ ، ٣٩٠ .

(٧) محمد بن عبدوس بن كامل السراج السلمى البغدادى ، أبو أحمد ، الحافظ . المتوفى سنة ثلاث وتسعين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٣٤١ ، سير أعلام النبلاء ١٣/٥٣١ .

و « الوُسْطَى » للعلَّامَةِ شَمْسِ الدِّين ابنِ مُفْلحٍ[1] ، ومِن « الفائقِ » إلى النِّكاحِ ، للشيْخِ شرَفِ الدِّينِ ابنِ قاضى الجَبَلِ[2] ، و « إدْراكُ الغايَةِ فى اخْتِصارِ الهِدايَةِ » للشَّيْخِ صَفِىِّ الدِّينِ عبدِ المؤْمنِ بنِ عبدِ الحقِّ[3] ، و « اخْتِياراتُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّين »[4] ، جَمعُ القاضى علاءِ الدِّينِ ابن اللَّحَّامِ البَعْلِىِّ[5] ، و لم يَسْتَوْعِبْها ، وجملَةٌ من مَجامِيعِه وفَتاوِيه ، ومَجامِيعِ غيرِه وفَتاوِيه ، و « الهَدْىُ » للعلَّامَةِ ابنِ القَيِّمِ[6] ، وغالبُ كُتُبِه ، و « مُختَصرٌ » ضَخْمٌ لابنِ أبى المَجْدِ[7] ، و « القَواعِدُ الفِقْهِيَّةُ » للعلَّامةِ الشيْخِ زيْنِ الدين ابنِ رَجَبٍ[8] ، و « القواعِدُ الأُصولِيَّةُ » ،

---

(١) محمد بن مفلح بن محمد القاقونى ، شمس الدين ، برع فى الفقه إلى الغاية ، وناب فى الحكم ، وصنف . وتوفى سنة ثلاث وستين وسبعمائة . الدرر الكامنة ٥/٣٠ ، ٣١ ، النجوم الزاهرة ١١/١٦ .

(٢) أحمد بن الحسن بن عبد الله المقدسى ، ابن قاضى الجبل ، شرف الدين . ولد سنة ثلاث وتسعين وستمائة . صاحب فنون ، أفتى ، وولى القضاء . وتوفى سنة إحدى وسبعين وسبعمائة . الدرر الكامنة ١/١٢٩ .

(٣) عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله البغدادى ، صفى الدين ، أبو الفضائل . ولد سنة ثمان وخمسين وستمائة . واشتغل بعد الفقه بالكتابة الديوانية ، والتصنيف ، والتدريس . توفى سنة تسع وثلاثين وشبعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٤٢٨ ــ ٤٣١ .

(٤) أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ، ابن تيمية الحرانى، أبو العباس ، شيخ الإسلام . ولد سنة إحدى وستين وستمائة . وتوفى سنة ثمان وعشرين وسبعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٨٧ ــ ٤٠٨ . البداية والنهاية ١٤/١٣٢ ــ ١٤١ .

(٥) على بن محمد بن عباس ، ابن اللحام الدمشقى ، علاء الدين ، أبو الحسن ، شيخ الحنابلة فى وقته . توفى سنة ثلاث وثمانمائة ، وقد جاوز الخمسين . شذرات الذهب ٧/٣١ .

(٦) محمد بن أبى بكر بن أيوب الزرعى الدمشقى ، ابن قيم الجوزية ، شمس الدين . ولد سنة إحدى وتسعين وستمائة ، وتوفى سنة إحدى وخمسين وسبعمائة . البداية والنهاية ٤/٢٣٤ ، ٢٣٥ ، الدرر الكامنة ٤/٢١ ــ ٢٣ .

(٧) أبو بكر بن أبى المجد بن ماجد السعدى الدمشقى ثم المصرى ، عماد الدين ، أبو بكر . ولد سنة ثلاثين وسبعمائة . ودرس ، وصنف . وتوفى سنة أربع وثمانمائة . شذرات الذهب ٧/٤٢ ، ٤٣ .

(٨) عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادى الدمشقى ، زين الدين ، المحدث الحافظ ، صاحب الذيل على طبقات الحنابلة . توفى سنة خمس وتسعين وسبعمائة . الدرر الكامنة ٢/٤٢٨ ، ٤٢٩ .

و « تجْريدُ العنايَةِ ، فى تَحْريرِ أحْكامِ النِّهايَةِ » للقاضِى علاءِ الدِّينِ ابن اللَّحَّامِ ، و «نَظْمُ مُفْرَداتِ المذْهَبِ» للقاضى عزّ الدِّين المقْدِسِىِّ[1]، و «التَّسْهِيلُ» للبَعْلِىِّ[2].

وممّا نقلْتُ منه مِن الشُّروحِ : [٤/١ و] « الشَّرْحُ الكبير » لشيْخِ الإسْلامِ شمْسِ الدِّينِ ابنِ أبى عمرَ ، على « المُقْنِعِ » ، وهو المرادُ بقوْلى : « الشَّرْح ، والشَّارِح » . و « شَرْحُ أبى البَركاتِ ابنِ مُنَجَّى » عليه ، وقِطْعَةٌ مِن « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » لابنِ عبدِ القَوِىِّ ، إلى أثْناءِ الزَّكاةِ عليه ، وقِطْعَةٌ لابنِ عُبَيْدان[3] إلى سَتْرِ العَوْرةِ عليه ، وقِطْعَةٌ من « الحارِثِىِّ » ، من العاريةِ إلى الوَصايا عليه ، و « شرحُ مناسِكه » للقاضى مُوَفَّقِ الدِّينِ المَقْدِسِىِّ[4] ، مجلَّدٌ كبيرٌ ، و « المُغْنِى » للمصنِّفِ على « الخِرَقِىِّ » ، و « شَرْحُ » القاضى عليه ، و « شَرْحُ » ابنِ البَنَّا عليه ، و « شَرْحُ » ابنِ رَزِينٍ عليه ، و « شَرْحُ » الأصْفَهانِىِّ[5] عليه ، و « شَرْحُ » الزَّرْكَشِىِّ[6] عليه ، وقطْعَةٌ مِن « شَرْحِ الطُّوفِىِّ »[7] إلى النِّكاحِ عليه ، وقطْعَةٌ مِن « شرْحِ العُمْدَةِ » للشيخِ تَقِىِّ

---

(١) محمد بن على بن عبد الرحمن المقدسى ، عز الدين ، خطيب الجامع المظفَّرى ، بالصالحية . ولد سنة أربع وستين وسبعمائة. وبرع فى الفقه والحديث. توفى سنة عشرين وثمانمائة. شذرات الذهب ١٤٧/٧، ١٤٨.

(٢) محمد بن أبى الفتح بن أبى الفضل البعلى ، شمس الدين أبو عبد الله ، الفقيه ، المحدث ، النحوى ، اللغوى ، صاحب « المطلع على أبواب المقنع » . توفى سنة تسع وسبعمائة . ذيل العبر ، للذهبى ٤٧ ، شذرات الذهب ٢٠/٦ ، ٢١ ، كشف الظنون ١٨١٠/٢ .

(٣) الفقيه إبراهيم بن عبيدان . ذكره الذهبى فى من استشهد على ايدى التتار ، فى وقعة شقحب من بلاد الشام . سنة اثنتين وسبعمائة . ذيل العبر ، للذهبى ٢٠ ، شذرات الذهب ٤/٦ .

(٤) لم نهتد إلى القاضى موفق الدين المقدسى هذا ، وليس بصاحب « المقنع » و « المغنى » كما يتضح من كلام المؤلف فيما يأتى .

(٥) لم نهتد إليه .

(٦) محمد بن عبد الله بن محمد الزركشى المصرى ، شمس الدين ، ابو عبد الله ، الفقيه الحنبلى . توفى بالقاهرة ، سنة اثنتين وسبعين وسبعمائة . شذرات الذهب ٢٢٤/٦ ، ٢٢٥ .

(٧) سليمان بن عبد القوى بن عبد الكريم الطوفى الصرصرى ، نجم الدين ، أبو الربيع . ولد سنة سبع =

الدِّين ، و « مُختَصرُ المُغْنِى » لابنِ عُبَيْدان بخطِّه ، ومِن « مُخْتَصرِ المُغْنِى » لابن حَمْدان ، إلى آخرِ كتابِ الجُمُعَةِ بخطِّه ، وسَمّاهُ « التَّقْريب » وهو كتابٌ عظيمٌ ، و « شَرْحُ » بهاءِ الدِّين[1] عليها ، و « شَرْحُ صَفِىِّ الدِّين » على « المُحَرَّرِ » ، و « قطعةٌ للشيخِ تَقِىِّ الدِّين » عليه ، « وتَعْلِيقَةٌ » لابنِ خطيبِ السَّلَامِيَّةِ[2] عليه . و « قطعةٌ للمَجْدِ » ، إلى صفةِ الحجِّ ، على « الهِدايَةِ » ، وقطعةٌ مِن « شَرْحِ أبى البَقاءِ »[3] عليها ، وقطْعةٌ من « شَرْحِ الوَجيزِ » للزَّرْكَشِىِّ ، مِن أوَّلِ العتْقِ إلى أثْناءِ الصَّداقِ ، وقطْعَةٌ مِن « شَرْحِ الوَجيزِ » للشيخِ حسنِ بنِ عبدِ النَّاصرِ المَقْدِسِىِّ[4] ، مِن كتابِ الأيمانِ إلى آخرِ الكتابِ ، وهو الجزْءُ السَّابعُ ، وقطعَةٌ من « شَرْحِ أبى حكيمٍ »[5] عليها ، و « النُّكَتُ على المُحَرَّرِ » ، و « الحَواشِى

= وخمسين وستمائة ، الفقيه ، دخل بغداد ، ودمشق ، ومصر . وتوفى بالخليل سنة ست عشرة وسبعمائة. ذيل طبقات الحنابلة ٣٦٦/٢ - ٣٧٠ ، الدرر الكامنة ٢٤٩/٢ - ٢٥٢ ، الأنس الجليل ٢٥٧/٢ ، ٢٥٨ ، شذرات الذهب ٣٩/٦ ، ٤٠ .

(١) عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد المقدسى ، بهاء الدين ، أبو محمد . ولد سنة ست وخمسين وخمسمائة . وهو تلميذ موفق الدين ابن قدامة . توفى سنة أربع وعشرين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١٧٠/٢ ، ١٧١ ، التكملة لوفيات النقلة ٢١٢/٣ ، ٢١٣ .

(٢) حمزة بن موسى بن أحمد ، ابن شيخ السلامية ، عز الدين ، أبو يعلى ، كان من أعيان الحنابلة ، وكان له اعتناء بنصوص أحمد وفتاوى ابن تيمية ، برع فى الفقه وصنف ودرس . توفى سنة تسع وستين وسبعمائة . الدرر الكامنة ١٦٥/٢ . وانظر : البداية والنهاية ٣١٧/١٤ .

(٣) عبد الله بن الحسين بن عبد الله العكبرى ، محب الدين ، أبو البقاء ، المقرئ ، الفقيه ، النحوى . ولد سنة ثمان وثلاثين وخمسمائة . وله مصنفات كثيرة . توفى سنة ست وعشرين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١٠٩/٢ - ١٢٠ . المختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثى ، للذهبى ٢١٤ .

(٤) لم نهتد إلى ترجمته .

(٥) إبراهيم بن دينار بن أحمد النهروانى الرزاز ، أبو حكيم . ولد سنة ثمانين وأربعمائة . وهو تلميذ أبى الخطاب الكلوذانى ، وشيخ ابن الجوزى ، صنَّف فى المذهب والفرائض . توفى سنة ست وخمسين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢٣٩/١ ـ ٢٤١ ، المنتظم ٢٠١/١٠ ، ٢٠٢ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

على المُقْنِعِ » للشيخِ شمسِ الدِّينِ ابن مُفْلِحٍ ، و « حَواشِى » شيْخِنا[1] على « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « حَواشِى » قاضى القُضاةِ مُحِبِّ الدِّينِ أحمدَ ابنِ نصْرِ اللهِ البَغْدادِىِّ[2] ، على « الفُروعِ » ، و « تَصْحيحُ الخِلافِ المُطْلَقِ » الذى فى « المُقْنِعِ » للشيْخِ شمْسِ الدِّين النَّابُلُسِىِّ[3] ، و « تَصْحيحُ شيْخِنا قاضِى القُضاةِ عِزِّ الدِّين الكِنانِىِّ »[4] ، على « المُحَرَّرِ » ، وغيرُ ذلك مِن التَّعاليقِ والمَجاميعِ والحَواشِى ، وقِطْعَةٌ مِن « شَرْحِ البُخارِىِّ » لابنِ رَجَبٍ ، وغيرِ ذلك ممَّا وقَفْتُ عليه .

واعلمْ ، أنَّ مِن أعْظمِ هذه الكتُبِ نفْعًا ، وأكثَرِها علْمًا وتحْرِيرًا وتحْقِيقًا وتصْحِيحًا للمذهبِ ، كتابَ « الفُروعِ » ؛ فإنَّه قصَد بتَصْنِيفه تَصْحِيحَ المذهبِ وتحْرِيرَه وجمْعَه ، وذكَر فيه أنَّه يقَدِّمُ غالِبًا المذهبَ ، وإن اخْتلفَ الترْجيحُ ، أطْلَقَ الخِلافَ ، إلَّا أنَّه ، رحِمَه اللهُ تعالى ، لم يُبيِّضْه كلَّه ، ولم يُقْرَأْ عليه ، وكذلك « الوَجيزُ » ؛ فإنَّه بَناه على الرَّاجحِ مِن الرِّواياتِ المَنْصوصَةِ عنه ، وذكَر أنَّه عرَضَه

---

(١) يعنى أبا بكر بن إبراهيم بن يوسف ، ابن قُنْدس البعلى الدمشقى ، تقى الدين . ولد تقريبا سنة تسع وثمانمائة ببعلبك . عمل أولا بالحياكة ، ثم أقبل على العلم ، وكان ذكيا فبرع فيه ، وأحيا الله به مذهب الحنابلة فى دمشق . توفى سنة إحدى وستين وثمانمائة بدمشق . الضوء اللامع ١٤/٦ ، ١٥ .

(٢) أحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادى ، ثم المصرى ، محب الدين ، أبو الفضل . ولد سنة خمس وستين وسبعمائة . ورحل إلى مصر والشام ، وتفقه وحدث ، وناظر ، وأفتى ، ودرس ، وانتهت إليه مشيخة الحنابلة . توفى سنة أربع وأربعين وثمانمائة . يعرف بابن نصر الله ، وبسبط السراج أبى حفص عمر بن على ابن موسى البزار . الضوء اللامع ٢٣٣/١ - ٢٣٩ ، شذرات الذهب ٢٥٠/٧ .

(٣) محمد بن عبد القادر بن عثمان الجعفرى النابلسى ، شمس الدين ، تفقه بابن قيم الجوزية ، وتصدر للتدريس والإفتاء . توفى سنة سبع وتسعين وسبعمائة . الدرر الكامنة ١٣٨/٤ ، ١٣٩ ، شذرات الذهب ٣٤٩/٦ .

(٤) أحمد بن إبراهيم بن نصر الله الكنانى القاهرى ، عز الدين ، أبو البركات . ولد بالقاهرة سنة ثمانمائة . لازم أكثر شيوخ عصره ، وناب فى القضاء ، ودرس ، وأكثر من الجمع والتأليف والانتقاء . توفى سنة ست وسبعين وثمانمائة . الضوء اللامع ٢٠٥/١ - ٢٠٧ ، شذرات الذهب ٣٢١/٧ ، ٣٢٢ .

على الشَّيْخِ العلَّامَةِ أبى بَكْرٍ عبدِ اللهِ ابنِ الزَّرِيرَانِىِّ ، فهذَّبه له ، إلَّا أنَّ فيه مسائِلَ كثيرةً ليستِ المذهبَ ، وفيه مسائِلُ كثيرةٌ تابَع فيها المصنِّفَ على اخْتِيارِه ، وتابعَ فى بعضِ المسائِلِ صاحِبَ « المُحَرَّرِ » و « الرِّعايَةِ » ، وليستِ المذهبَ ، وسيَمُرُّ بك ذلك إنْ شاء الله . وكذلك « التَّذْكِرَةُ » لابنِ عَبْدُوسٍ ؛ فإنَّه بَناها على الصَّحيحِ من الدَّليلِ . وكذلك ابنُ عبْدِ القَوِىِّ فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » فإنَّه قال فيه : أبْتَدِئُ بالأصَحِّ فى المذهبِ نَقْلًا أو الأقْوَى دلِيلًا ، وإلَّا قُلْتُ مثلًا : رِوَايتان ، أو وَجْهان . وكذا قال فى نظْمِه :

ومهْما تأَتَّى الِابْتِدَاءُ براجحٍ فإنِّى به عندَ الحِكايَةِ أبْتَدِى

وكذلك « ناظِمُ الْمُفْرَداتِ » ؛ فإنه بَناها على الصَّحيحِ الأشْهَرِ ، وفيها مسائلُ ليستْ كذلك . وكذلك « الخُلاصَةُ » لابنِ مُنَجَّى ؛ فإنَّه قال فيها : أُبَيِّنُ الصَّحيحَ مِن الرِّوايَةِ والوَجْهِ . وقد هذَّبَ فيها كلامَ أبى الخطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وكذلك « الإفَادات بأحْكامِ العِبادَات » لابنِ حَمْدان ؛ فإنَّه قال فيها : أذْكُرُ هنا غالِبًا صَحِيحَ المذهبِ ومَشْهُورَه ، وصَرِيحَه ومشْكورَه ، والمعْمولَ عندَنا عليه ، والمَرْجوعَ غالِبًا إليه .

تنبيه : اعلمْ ، وفَّقَك اللهُ تعالى وإيَّانا ، أنَّ طرِيقَتِى فى هذا الكتاب ، النَّقلُ عن الإمامِ أحمدَ والأصحابِ ، أعْزُو إلى كُلِّ كتابٍ ما نقلْتُ منه ، وأُضيفُ إلى كلِّ عالمٍ ما أروِى عنه ، فإنْ كان المذهبُ ظاهِرًا أو مشْهورًا ، أو قد اخْتارَه جُمْهورُ الأصحابِ وجعلُوه منْصورًا ، فهذا لا إشْكالَ فيه ، وإنْ كان بعضُ الأصحابِ يدَّعِى أن المذهبَ خِلافُه . وإنْ كان التَّرجيحُ مُخْتَلِفًا بينَ الأصحابِ فى مسائلَ مُتجاذِبَةِ المأْخَذِ ، فالاعْتِمادُ فى معْرفَةِ المذهبِ من ذلك على ما قالَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « القواعدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « النَّظْمِ » ، و «الخُلاصَةِ » ، والشيخُ تَقِىُّ

الدِّين ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ؛ فإنَّهم هذَّبُوا كلامَ المتَقَدِّمِين ، ومهَّدوا قواعِدَ المذهبِ بيقين . فإن اخْتلَفوا ، فالمذهبُ ما قدَّمَه صاحِبُ « الفُروعِ » فيه فى مُعْظمِ مسائِله . فإنْ أطلقَ الخِلافَ ، أو كان مِن غيرِ المُعْظَمِ الذى قدَّمَه ، فالمذهبُ ما اتَّفَقَ عليه الشَّيْخان ، أعْنى المُصَنِّفَ والمَجْدَ ، أو وافقَ أحَدُهما الآخرَ [٤/١ ظ] فى أحَدِ اخْتِيارَيْه . وهذا ليس على إطْلاقِه ، وإنَّما هو فى الغالبِ ، فإنِ اخْتلَفا ، فالمذهبُ مع مَن وافقَه صاحِبُ « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، أو الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وإلَّا فالمُصَنِّف ، لاسِيَّما إنْ كان فى « الكافِى » ، ثم « المَجْد » . وقد قال العلَّامةُ ابنُ رجَبٍ فى « طَبقاتِه »[1] فى تَرْجَمةِ ابنِ المَنِّىِّ[2] : وأهْلُ زمانِنا ومَن قبلَهم ، إنَّما يرْجِعون فى الفِقْهِ مِن جِهَةِ الشُّيوخِ والكُتبِ إلى الشَّيْخَيْن ؛ المُوَفَّقِ والمَجْدِ . انتهى . فإنْ لم يكُنْ لهما ولا لأحَدِهما فى ذلك تصْحيحٌ ، فصاحِبُ « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، ثم صاحِبُ « الوَجيزِ » ، ثم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » . فإنِ اخْتلَفا « فالكُبْرَى » ، ثم النَّاظِمُ ، ثم صاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، ثم « تَذْكِرَةُ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، ثم مَن بعدَهم . أذْكُرُ مَن قدَّمَ ، أو صحَّحَ ، أو اخْتارَ ، إذا ظفِرتُ به ، وهذا قليلٌ جِدًّا . وهذا الذى قُلْنا مِن حيثُ الجمْلَةُ ، وفى الغالبِ ، وإلا فهذا لا يطَّرِدُ ألْبَتَّةَ ، بل قد يكونُ المذهبُ ما قالَه أحَدُهم فى مسْأَلَةٍ ، ويكونُ المذهبُ ما قالَه الآخَرُ فى أُخْرَى ، وكذا غيرُهم ، باعْتِبارِ النُّصوصِ والأدِلَّةِ والمُوافِقِ له مِن الأصحابِ . هذا ما يظْهَرُ لى مِن كلامِهم . ويظْهَرُ ذلك لمَنْ تتَبَّعَ كلامَهم وعرَفَه ، وسَنُنَبِّهُ على بعضِ ذلك فى أماكِنِه . وقد قيلَ : إنَّ المذهبَ ، فيما إذا اخْتلَفَ التَّرجيحُ ، ما قالَه الشَّيْخان ، ثم المُصَنِّفُ ، ثم المَجْدُ ، ثم « الوَجيزُ » ، ثم « الرِّعايتَيْنِ » . وقال

(١) ذيل طبقات الحنابلة ٣٦٠/١ .

(٢) نصر الله بن فتيان بن مطر النهروانى البغدادى ، ابن المَنِّىِّ ، أبو الفتح . ولد سنة إحدى وخمسمائة . فقيه العراق على الإطلاق ، أفتى ودرس نحوا من سبعين سنة ، ما تزوج ولا تسرَّى ، وهو شيخ موفق الدين ابن قدامة . توفى سنة ثلاث وثمانين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٣٥٨/١ ــ ٣٦٥ .

الإنصاف

بعضُهم : إذا اخْتلَفا فى « المُحَرَّرِ » و « المُقنِعِ » ، فالمذهبُ ما قاله فى « الكافِى » . وقد سُئِلَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين عن معْرِفَةِ المذهبِ فى مسائلَ ، الخلافُ فيها مُطْلَقٌ فى « الكافِى » و « المُحَرَّرِ » و « المُقْنِعِ » و « الرِّعايَةِ » و « الخُلاصَةِ » و « الهِدايَةِ » وغيرِها ، فقال : طالِبُ العلْمِ يُمْكِنُه معْرِفَةُ ذلك مِن كتُبٍ أُخَرَ ، مثل كتابِ « التَّعْليقِ » للقاضى ، و « الانْتِصارِ » لأبى الخطَّابِ ، و « عُمُدِ الأدِلَّةِ » لابنِ عَقِيلٍ ، و « تَعْليقِ القاضى يعْقوبَ »[1] ، و « ابنِ الزَّاغُونِىِّ »[2] ، وغيرِ ذلك مِن الكتُبِ الكِبارِ التى يُذْكَرُ فيها مسائِلُ الخِلافِ ، ويُذْكَرُ فيها الرَّاجِحُ . وقد اختُصِرتْ هذه الكتُبُ فى كتُبٍ مُخْتصرَةٍ ، مثل « رءوسِ المسائِلِ » للقاضى أبى يَعْلَى ، والشَّريفِ أبى جَعْفَرٍ ، ولأبى الخطَّابِ ، وللقاضى أبى الحُسَيْنِ . وقد نُقِلَ عن أبى البَرَكاتِ جَدِّنا[3] ، أنَّه كان يقول لِمن يسْأَلُه عن ظاهرِ المذهبِ : إنَّه ما رَجَّحَه أبو الخطَّابِ فى « رءوسِ مسَائِله » . قال : ومِمَّا يُعْرَفُ منه ذلك « المغْنِى » لأبى محمدٍ ، وشَرْحُ « الهِدايَةِ » لجَدِّنا ، ومَن كان خَبِيرًا بأُصولِ أحمدَ ونُصوصِه ، عرَفَ الرَّاجحَ مِن مذهبِهِ فِى عامَّةِ المسائِلِ . انْتهَى كلامُ الشيخِ تَقِىِّ الدِّين . وهو مُوافِقٌ لما قُلْناه أوَّلًا ، ويأْتِى بعضُ ذلك فى أواخِرِ كتابِ القَضاءِ . واعلمْ ، رَحِمَك اللهُ ، أنَّ التَّرجيحَ إذا اختَلَف بينَ الأصحابِ ، إنَّما

---

(١) يعقوب بن إبراهيم بن أحمد العكبرى البَرْزَبِينِىّ ، أبو على ، قاضى باب الأزج ، وكان ذا معرفة تامة بأحكام القضاء ، وإنفاذ السجلات ، متعففا فى القضاء ، متشددا فى السنة . توفى سنة ثمان وثمانين وأربعمائة . وبرزبين التى ينتسب إليها قرية ببغداد . الأنساب ١٤٦/٢ ، المنتظم ٨٠/٩ ، شذرات الذهب ٣٨٤/٣ ، ٣٨٥ .

(٢) على بن عبيد الله بن نصر الزاغونى ، أبو الحسن ، كان متفننا فى علوم ، مصنفا فى الأصول والفروع ، علق عنه ابن الجوزى من الفقه والوعظ . توفى سنة سبع وسبعين وخمسمائة . المنتظم ٣٢/١٠ ، البداية والنهاية ٢٠٥/١٢ .

(٣) هذا كلام تقى الدين ابن تيمية ، كما سيتضح بعد ، وهو يعني جده مجد الدين أبا البركات عبد السلام . وسبق التعريف به . وانظر مجموع الفتاوى ٢٢٨/٢٠ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

يكونُ ذلك لقُوَّةِ الدَّليلِ من الجانِبَيْن ، وكلُّ واحدٍ ممَّن قال بتلك المقالَةِ إمامٌ يُقْتَدى به ، فيَجوزُ تقْلِيدُه والعملُ بقوْلِه ، ويكونُ ذلك فى الغالبِ مذهبًا لإمامِه ؛ لأنَّ الخِلاف إنْ كان للإمامِ أحمدَ فواضِحٌ ، وإنْ كان بينَ الأصْحابِ فهو مَقِيسٌ على قواعِدِه وأصُولِه ونُصوصِه . وقد تقدَّمَ أن الوَجْهَ مجْزومٌ بجوازِ الفُتْيَا به . واللهُ سُبْحانَه وتعالَى أعْلَمُ .

وسمَّيْتُه بـ « الإنْصاف ، فى معْرفَةِ الرَّاجِح مِنَ الخِلاف » .

وأنا أسْأَلُ اللهَ أنْ يجعْلَه خالِصًا لوجْهِه الكريم ، وأنْ يُدْخِلَنا به جَنَّاتِ النَّعيم ، وأنْ ينْفعَ به مُطالِعَه وكاتِبَه والنَّاظِرَ فيه ، إنَّه سميعٌ قريبٌ . وما توْفِيقى إلَّا باللهِ ، عليه توكَّلْتُ وإليه أُنيبُ .

المقنع

كِتَابُ الطَّهَارَةِ

.....

الشرح الكبير

كتاب الطَّهارة

الطَّهارةُ فى اللغةِ : الوَضاءةُ والنَّزاهةُ عن الأقْذار . وهى فى الشَّرْعِ : رَفْعُ ما يَمنَعُ مِن الصلاةِ مِن حدَثٍ أو نجاسةٍ بالماءِ ، أو رَفْعُ حُكْمِه بالتُّرابِ أو غيرِه . فعندَ إطْلاقِ (١لفظ الطهارة فى١) لفظِ الشارِعِ أو فى كلام الفقهاء ، إنَّما ينْصرِفُ إلى المَوْضوعِ[٢] الشَّرْعِىِّ دونَ اللُّغَوِىِّ ، وكذلك كلُّ ما لَه موضوعٌ شَرْعىٌّ ولُغَوىٌّ كالوُضوءِ ، والصلاةِ ، والصَّوْمِ ، والحَجِّ ، والزَّكاةِ ، ونحوه ، إنما ينصرفُ المُطْلَق منه إلى الموضوع الشَّرْعِىِّ ؛ لأن الظَّاهرَ مِن الشارِع التَّكَلُّمُ بمَوْضُوعاتِه ، وكلامُ الفقهاء مَبْنِىٌّ عليه .

الإنصاف

كتابُ الطهارةِ

فائدة : الطَّهارةُ لها مَعْنَيان ؛ مَعْنًى فى اللُّغة ، ومعنى فى الاصْطِلاح ، فمَعْناها فى اللغة النَّظافةُ والنَّزاهةُ عن الأقذار . قال أبو البَقاء : ويكونُ ذلك فى الأخلاق أيضا . ومَعْناها فى اصْطِلاح الفُقَهاء ، قيل : رَفْعُ ما يَمْنَعُ الصلاةَ مِن حَدثٍ أو نَجاسةٍ بالماءِ ، أو رَفْعُ حُكْمِه بالتُّراب . قالَه المُصَنِّفُ ، وتابعَه الشَّارِحُ وغيرُه ، وليس بجامِعٍ ؛ لإخْراجِه الحجَرَ وما فى مَعْناه فى الاسْتِجْمار ، ودَلْكَ النَّعْلِ ، وذَيْلَ المرأةِ

(١ - ١) ساقط من : م .

(٢) فى م : « الوضوء » .

على قَوْلٍ ، فإنَّ تَقْييدَه بالماءِ والتُّرابِ يُخْرِجُ ذلك . وإخْراجِه أيضًا نجاسةً تَصِحُّ الصلاةُ معَها ، فإنَّ زَوالَها طَهارةٌ ، ولا تَمْنَعُ الصلاةَ ، وإخْراجِه أيضا الأغْسالَ المُسْتَحَبَّةَ ، والتَّجْدِيدَ ، والغَسْلَةَ الثَّانيةَ والثَّالثةَ ، وهى طهَارةٌ ، ولا تَمْنَعُ الصَّلاةَ . وقوله : بالماءِ ، أو رَفعُ حُكْمِه بالتُّرابِ . فيه تَعْمِيمٌ ، فيَحْتاجُ إلى تَقْيِيدِهما بكَوْنِهما طَهُورَيْن . قال ذلك الزَّرْكشِيُّ . وأُجيب عن الأغْسالِ المُسْتَحَبَّةِ ونحوِها ، بأنَّ الطَّهارةَ فى الأصْلِ إنَّما هى لرَفْعِ شيءٍ ، إذْ هى مَصْدَرُ طَهُر ، وذلك يقْتَضِى رَفْعَ شيءٍ ، وإطْلاقُ الطَّهارةِ على الوُضوءِ المُجدَّدِ والأغْسالِ المستحبَّةِ مَجازٌ ؛ لمُشابَهتِه للوُضوءِ الرَّافعِ والغُسْلِ الرَّافِعِ فى الصُّورةِ . ويُمْكِنُ أن يُقالَ [١/٥ و] فى دَلْكِ النَّعْلِ وذَيْلِ المرأةِ بأنَّ المذهبَ عَدمُ الطَّهارةِ بذلك ، كما يأْتِى بَيانُ ذلك . وعلى القَوْلِ بالطَّهارةِ ، إنَّما يحْصُلُ ذلك فى الغالِبِ بالتُّرابِ ، وإنَّ الماءَ والترابَ عندَ الإطْلاقِ إنَّما يتَناوَلُ الطَّهورَ منهما عندَ الفُقَهاء ، فلا حاجةَ إلى تَقْيِيدِهما به .

وقال ابنُ أبى الفَتْحِ ، فى « المُطْلِع » : الطهارةُ فى الشَّرْعِ ، ارْتِفاعُ مانِعِ الصلاةِ وما أشْبَهَه ؛ من حَدَثٍ أو نَجاسةٍ ، بالماءِ ، وارْتِفاعُ حُكْمِه بالتُّرابِ . فأدخَلَ بقولِه : وما أشْبَهَه . تَجْدِيدَ الوُضوءِ ، والأغْسالَ المُسْتَحَبَّةَ ، والغَسْلَةَ الثانيةَ والثالثةَ ، ولكنْ يَرِدُ عليه غيرُ ذلك ، وفيه إبْهامٌ ما .

وقال شارحُ « المُحَرَّرِ » : معنى الطهارةِ فى الشَّرْعِ مُوافِقٌ للمعنَى اللُّغَوِىِّ ، فلذلك نقولُ : الطهارةُ خُلُوُّ المَحَلِّ عمَّا هو مُسْتَقْذَرٌ شَرْعًا . وهو مُطَّرِدٌ فى جميع الطَّهاراتِ ، مُنْعَكِسٌ فى غيرِها ، ثم المُسْتَقْذَرُ شَرْعًا ؛ إمَّا عَيْنِىٌّ ، ويُسَمَّى نَجاسةً ، أو حُكْمِىٌّ ، ويُسَمَّى حَدَثًا ، فالتَّطْهِيرُ إخْلاءُ المحلِّ من الأقْذارِ الشَّرْعِيَّة . وبهذا يتَبَيَّنُ أنَّ حَدَّ الفقهاء للطهارةِ برَفْعِ ما يمْنَعُ الصلاةَ مِن حَدَثٍ أو نَجاسةٍ بالماءِ ، أو إزالةِ حُكْمِه بالتُّرابِ ، وهو أجْوَدُ ما قِيل عندَهم ، غيرُ جَيِّدٍ ؛ لأنَّ ما يَمْنَعُ الصلاةَ ليس إلَّا بالنِّسْبة إلى الإنسانِ ، لا إلى بَقِيَّة الأعيانِ . ثم الحَدُّ مُتَعَدٍّ ، والمَحْدودُ لازِمٌ ، فهو

الإنصاف

غيرُ مُطابِقٍ ، والحَدُّ يجبُ أن يكونَ مُطابِقًا ، لكنْ لو فُسِّرَ به التَّطْهيرُ جاز ؛ فإنَّه بمَعْناه ، معَ طُولِ العِبارةِ . انتهى .

وقال الْمَجْدُ ، فى « شَرْح الهِداية » : الطهارةُ فى الشَّرْعِ بمَعْنَيَيْن ؛ أحدُهما ضِدُّ الوَصْفِ بالنَّجاسةِ ، وهو خُلُوُّ المحلِّ عمَّا يمْنَعُ من اسْتِصْحَابه فى الصلاةِ فى الجُمْلَةِ ، ويشْتَرِكُ فى ذلك البَدَنُ وغيرُه . والثانى طهارةُ الحَدَثِ ، وهى اسْتِعْمالٌ مَخْصوصٌ بماءٍ أو تُرابٍ ، يخْتَصُّ بالبَدنِ ، مُشْتَرَطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ فى الجملةِ . وجزَم به فى « مَجْمَع البَحْرَيْن » ، و « الْحاوِى الكبيرِ » ، وقال : وهذه الطهارةُ يُتَصَوَّرُ قِيامُها مع الطهارةِ الأُولَى وضِدِّها ، كبَدَنِ الْمُتَوَضِّئِ إذا أصابَتْه نَجاسةٌ أو خلَا عنها . وقَدَّمَه ابنُ عُبَيْدان . وقال فى « الوَجيز » : الطهارةُ اسْتِعْمالُ الطَّهورِ فى مَحَلِّ التَّطْهيرِ على الوَجْهِ المشْرُوعِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : ولا يَخْفَى أنَّ فيه زيادةً ، مع أنَّه حَدٌّ للتَّطْهير ، لا للطَّهارةِ ، فهو غيرُ مُطابِقٍ للمَحْدُودِ . انتهى . وقوله : ولا يَخْفَى أنَّ فيه زيادةً . صحيحٌ ؛ إذْ لو قال : اسْتِعْمالُ الطَّهورِ على الوَجْهِ المشْرُوعِ . لَصَحَّ ، وخَلا عن الزِّيادةِ . قال مَن شَرَع فى شَرْحِه ، وهو صاحبُ « التَّصْحيحِ » : وفى حَدِّ المُصَنِّفِ خَلَلٌ ؛ وذلك أنَّ الطَّهورَ والتَّطْهيرَ ، اللَّذين هما مِن أجْزاءِ الرَّسْمِ ، مُشْتَقَّانِ مِن الطَّهارةِ المرْسُومةِ ، ولا يُعْرَفُ الحَدُّ إلَّا بعدَ مَعْرِفَةِ مُفْرَداتِه الواقِعَةِ فيه ، فيَلْزَمُ الدَّوْرُ . انتهى . وقال ابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » : الطهارةُ شَرْعًا ما يَرْفَعُ مانِعَ الصلاةِ . وهو غيرُ جامِعٍ ؛ لما تقدَّم . قدَّم ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » ، أنَّها فى الشَّرْعِ عِبارةٌ عن اسْتِعْمالِ الماءِ الطَّهورِ ، أو بَدَلِه ، فى أشْياءَ مَخْصوصةٍ ، على وَجْهٍ مَخْصُوصٍ . قلتُ : وهو جامِعٌ ، إلَّا أنَّ فيه إبْهامًا ، وهو حَدٌّ للتَّطْهيرِ لا للطَّهارةِ . (١وقيل: الطَّهارةُ ضِدُّ النَّجاسةِ والحَدَثِ. وقيل: الطهارةُ عَدَمُ النَّجاسةِ والحَدَثِ شَرْعًا١). وقيل: الطهارةُ صِفَةٌ قائمةٌ بعَيْنٍ طاهرةٍ شَرْعًا .

(١ - ١) زيادة من : «ط» .

المقنع

بَابُ الْمِيَاهِ

وَهِيَ ثَلَاثَةُ أَقْسَامٍ ؛ مَاءٌ طَهُورٌ ، .....

الشرح الكبير

باب المياه

(وهى ثلاثة أقسامٍ ؛ ماءٌ طَهُورٌ) وهو الطّاهِرُ فى نفسِه ، الذى يجوز رَفْعُ الأَحْداثِ والنَّجاساتِ به ، والطُّهور ، بضَمِّ الطّاء ، المصدرُ ، قالَه اليَزِيدِىُّ[1] ، وبالفَتْح ما ذَكَرْناه ، وهو من الأسماء المُتَعَدِّيَة ، مثل

الإنصاف

وحدَّها فى « الرِّعاية » بحَدٍّ ، وقَدَّمَه ، وأدْخَلَ فيه جميعَ ما يُتَطَهَّرُ به ، وما يُتَطَهَّرُ له ، لكنَّه مُطوَّلٌ جِدًّا .

باب المياه

قوله : وهى ثَلَاثَةُ أَقْسَامٍ . اعلمْ ، أنَّ للأصحابِ فى تَقْسِيمِ الماءِ أرْبَعَ طُرُقٍ ؛ أحدَها ، وهى طَرِيقةُ الجُمْهورِ ، أنَّ الماءَ ينْقَسِمُ إلى ثَلاثةِ أقْسامٍ ؛ طَهورٍ ، وطاهِرٍ ، ونَجِسٍ . الطَّرِيقَ الثانِىَ ، أنَّه ينْقَسِمُ إلى قِسْمَين ؛ طاهِرٍ ، ونَجِسٍ . والطاهِرُ قِسْمان ؛ طاهِرٌ طَهُورٌ ، وطاهرٌ غيرُ طَهُورٍ . وهى طَرِيقةُ الْخِرَقِىِّ ، وصاحبِ « التَّلْخيص » ، و « البُلْغة » . فيهما ، وهى قَرِيبةٌ من الأُولَى . الطَّرِيقَ الثالثَ ، أنَّه ينْقَسِمُ إلى قِسْمَين ؛ طاهِرٍ طَهُورٍ ، ونَجِسٍ . وهى طريقةُ الشيخِ تقىِّ الدِّين ، فإنَّ عندَه أنَّ كلَّ ماءٍ طاهِرٍ تحْصُلُ الطهارةُ به ، وسَواءٌ كان مُطْلَقًا أو مُقَيَّدًا ، كماءِ الوَرْدِ ونحوِه . نقَلَه فى « الفُروع » عنه فى بابِ الحَيْض . الطرِيقَ الرَّابعَ ، أنَّه أربعةُ أقسامٍ ؛ طَهُورٌ ، وطاهِرٌ ، ونَجِسٌ ، ومَشْكُوكٌ فيه لاشْتِباهِه بغيرِه . وهى طريقةُ ابنِ رَزِينٍ ، فى « شرحه » .

---

(١) أبو محمد يحيى بن المبارك اليزيدى النحوى اللغوى المقرئ، مؤدب الخليفة المأمون، توفى سنة اثنتين ومائتين. تاريخ العلماء النحويين ١١٣ – ١٢٠.

الشرح الكبير

الغَسُول . وقال بعضُ الحنفيَّة : هو لازِمٌ ، بمعنى الطاهر ؛ لأنَّ العَرَبَ لا تُفَرِّق بين الفاعل والفَعُول فى اللُّزُوم والتَّعَدِّى ، بدليلِ قاعِد وقَعُود . وهذا إن أُرِيدَ به أن الماءَ مُخْتَصٌّ بالطَّهورِيَّة ، كما سيأتى فى مَوْضِعِه ، إن شاء اللهُ ، وإلَّا فالنِّزاع فى هذه المسألة لَفْظِىٌّ ، والْأَشْبَهُ قولُ أصحابِنا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أُعْطِيتُ خَمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ نَبِىٌّ قَبْلِى ؛ جُعِلَتْ لِىَ ٱلْأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولو أراد به الطَّاهِرَ لم يَكُنْ له مَزِيَّةٌ على غيره ؛ لأنَّه طاهِر فى حَقِّ غيرِه . ولمَّا سُئل النبىُّ ﷺ عن الوُضُوءِ بماءِ البحر ، قال : « هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ ، الْحِلُّ مَيْتَتُهُ »[2] . ولو لم يكُنِ الطَّهُورُ مُتَعَدِّيًا ، بمعنى المُطَهِّر ، لم يَكُنْ ذلك جوابًا للقَوْمِ ، حيثُ سألوه عن

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى، فى: أول باب من كتاب التيمم، وفى: باب قول النبى ﷺ: جعلت لى الأرض مسجدا وطهورا، من كتاب الصلاة. صحيح البخارى ١/٩١، ٩٢، ١١٩. ومسلم، فى: مواضع الصلاة، من كتاب المساجد. صحيح مسلم ١/٣٧٠، ٣٧١. والنسائى، فى: باب التيمم بالصعيد، من كتاب الغسل والتيمم، المجتبى من السنن ١/١٧٢. والدارمى، فى: باب الأرض كلها طهور ما خلا المقبرة والحمام، من كتاب الصلاة، وباب الغنيمة لا تحل لأحد قبلنا، من كتاب السير، سنن الدارمى ١/٣٢٢، ٣٢٣، ٢/٢٢٤. والترمذى فى: باب ما جاء فى الغنيمة، من أبواب السير، عارضة الأحوذى ٧/٤٢. والإمام أحمد، فى: المسند ١/٩٨، ٣٠١، ٣٥١، ٢/٢٢٢، ٤١٢، ٥٠١، ٣/٣٠٤، ٤/٤١٦، ٥/١٤٥، ١٤٨، ١٦١، ١٦٢، ٢٤٨، ٢٥٦.

(٢) أخرجه أبو داود، فى: باب الوضوء بماء البحر، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/١٩. والترمذى، فى: باب ما جاء فى البحر أنه طهور، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٨٨. والنسائى، فى: باب ماء البحر، من كتاب الطهارة، وفى: باب الوضوء بماء البحر، من كتاب المياه، وفى باب: ميتة البحر، من كتاب الصيد. المجتبى ١/٤٤، ١٤٣، ٧/١٨٣. وابن ماجه، فى: باب الوضوء بماء البحر، من كتاب الطهارة، وفى: باب الطافى من صيد البحر، من كتاب الصيد. سنن ابن ماجه ١/١٣٦، ١٣٧، ٢/١٠٨١. والدارمى، فى: باب الوضوء من ماء البحر، من كتاب الصلاة والطهارة، وفى: باب فى صيد البحر، من كتاب الصيد. سنن الدارمى ١/١٨٦، ٢/٩١. والإمام مالك، فى: باب الطهور للوضوء، من كتاب الطهارة، وفى: باب ما جاء فى صيد البحر، من كتاب الصيد. الموطأ ١/٢٠٢، ٢/٤٩٥. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٢٣٧، ٣٦١، ٣٧٨، ٣٩٣، ٣/٣٧٣، ٥/٣٦٥.

المقنع

وَهُوَ الْباقِى عَلَى أَصْلِ خِلْقَتِه ، .....

الشرح الكبير

التَّعَدِّى ، إذ ليس كلُّ طاهرٍ مُطَهِّرًا ، والعربُ قد فرَّقتْ بين فاعلٍ وفَعُول ، قالت فاعل لمن وُجِدَ منه مَرَّةً ، وفَعُولٌ لمن تَكرَّر منه ، فَيَنْبَغِى [٢/١ و] أن يُفَرَّقَ بينهما هاهنا ، وليس إلَّا مِن حيثُ التَّعَدِّى واللُّزُوم .

١ – مسألة ؛ قال : (وهو الباقى على أصْلِ خِلْقَته) وجملة ذلك ، أن كلَّ صِفَةٍ خَلَق اللهُ عليها الماءَ ؛ من حرارةٍ ، أو برودةٍ ، أو عُذوبةٍ ، أو مُلوحةٍ ، أو غيرها ، سواءٌ نَزَل من السماءِ ، أو نَبَع من الأرضِ ، وبَقِى على أصلِ خِلْقَتِه ، فهو طَهُورٌ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُم مِّنَ ٱلسَّمَاءِ مَاءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِ ﴾[1] . وقولِ النبىِّ ﷺ : « اللَّهُمَّ طَهِّرْنِى بِالثَّلْجِ وَالْبَرَدِ وَالْمَاءِ الْبَارِدِ » . رَوَاه مسلمٌ[2] . وَرَوَى جابرٌ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه

الإنصاف

تنبيه : يشْمَلُ قولُه : وهو الباقِى على أصْلِ خِلْقَتِه . مَسائلَ كثيرةً ، يأْتِى بَيانُ حُكْمِ أكْثرِها عندَ قولِه : فهذا كله طاهِرٌ مُطَهِّرٌ ، يَرْفَعُ الأحْداثَ ، ويُزِيلُ الأنْجاسَ ، غيرُ مَكْروهِ الاسْتِعْمالِ .

---

(١) سورة الأنفال : ١١ .

(٢) فى: باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع، من كتاب الصلاة، وباب ما يقال بين تكبيرة الإحرام والقراءة، من كتاب المساجد ومواضع الصلاة، وباب التعوذ من شر الفتن وغيرها، من كتاب الذكر. صحيح مسلم ٣٤٦/١، ٣٤٧، ٤١٩، ٢٠٧٨/٤، ٢٠٧٩. كما أخرجه البخارى، فى: باب ما يقول بعد التكبير، من كتاب الأذان، وباب التعوذ من المأثم والمغرم، وباب الاستعاذة من أرذل العمر، وباب التعوذ من فتنة القبر، من كتاب الدعوات. صحيح البخارى ١٨٩/١، ٩٨/٨، ١٠٠. وأبو داود، فى: باب السكتة عند الافتتاح، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١٨٠/١. والترمذى، فى: باب حدثنا الأنصارى، من أبواب الدعاء. عارضة الأحوذى ٢٩/١٣. والنسائى، فى: باب الوضوء بماء الثلج والبرد، من كتاب الطهارة، ومن كتاب المياه، وباب الاغتسال بالثلج والبرد، وباب الاغتسال بالماء البارد، من كتاب الغسل والتيمم، وباب الدعاء بين التكبيرة والقراءة، من كتاب الافتتاح، وباب الاستعاذة من شر فتنة القبر، وباب الاستعاذة من شر فتنة الغنى، من كتاب الاستعاذة =

الشرح الكبير

قال فى البَحر : « هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ ، الحِلُّ مَيْتَتُهُ » . رَواه الإمامُ أحمد[1] . وقولِ النَّبِىِّ ﷺ : « المَاءُ طَهُورٌ لَا يُنَجِّسُهُ شَىْءٌ »[2]. وهذا قولُ أهلِ العِلْم من الصحابة ، ومَن بَعْدَهم ، إلَّا أنَّه رُوِىَ عن ابن عمرو ، أنَّه قال فى ماءِ البحر : لا يُجْزِئُ من الوضوءِ ، ولا من الجنابةِ ، والتَّيَمُّمُ أَعْجَبُ إلىَّ منه . ورُوِىَ ذلك عن عبد الله بن عمر ، والأوَّل أَوْلَى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَاءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾[3] . وهذا واجدٌ للماءِ ، فلا يجوز له التَّيَمُّمُ ، ولحديثِ جابرٍ الذى ذكرْناه فى البحرِ ، ورُوِىَ عن عمرَ أنَّه قال : مَن لم يُطَهِّرْه ماءُ البحرِ ، فلا طَهَّرَه اللهُ[4] . ولأنَّه ماءٌ بَقِى على أصل خِلْقَتِه ، أشْبَهَ العَذْبَ .

الإنصاف .....

= المجتبى ١/٤٥ ، ٤٦ ، ١٤٣ ، ١٤٤ ، ١٦٣ ، ٢/١٠٠ ، ٨/٢٣٠ ، ٢٣٤ ، وابن ماجه ، فى : باب افتتاح الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة ، وباب ما تعوذ منه رسول الله ﷺ ، من كتاب الدعاء . سنن ابن ماجه ١ /٢٦٥ ، ٢ /١٢٦٢ . والدارمى ، فى : باب فى السكتتين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٣ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢/٢٣١ ، ٤٩٤ ، ٤/٣٥٤ ، ٣٨١ ، ٦/٥٧ ، ٢٠٧ .

(١) المسند : ٣/ ٣٧٣ .

(٢) أخرجه أبو داود، فى: باب ما جاء فى بئر بضاعة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/١٦ . والترمذى، فى: باب ما جاء أن الماء لا ينجسه شىء، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٨٣. والنسائى، فى: الباب الأول، وباب ذكر بئر بضاعة، من كتاب المياه. المجتبى ١/١٤١، ١٤٢. وابن ماجه، فى: باب الحياض، من كتاب الطهارة، سنن ابن ماجه ١/١٧٣، ١٧٤. والإمام أحمد، فى: المسند ١/٢٣٤، ٣٠٨، ٣/١٦، ٣١، ٨٦، ٦/١٧٢، ٣٣٠.

(٣) سورة المائدة : ٦ .

(٤) كذا ورد هنا . وفى المغنى ١/١٦ ، معزوا إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، ورواه الدارقطنى والبيهقى عن أبى هريرة عن النبى ﷺ . سنن الدارقطنى ١/٣٥ ، ٣٦ ، وسنن البيهقى ١/٤ . ورواه الدارقطنى عن ابن عباس . وانظر كنز العمال ٩/٣٩٦ .

المقنع

وَمَا تَغَيَّرَ بِمُكْثِهِ ، .....

الشرح الكبير

٢ – مسألة ؛ قال : (وما تَغَيَّر بمُكْثِه) الماءُ المُتَغَيِّرُ بطُولِ المُكْثِ باقٍ على إطْلاقِه . قال ابنُ المُنْذِرِ[١] : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْم ، على أنَّ الوُضوءَ بالماءِ المُتَغَيِّرِ الآجِنِ[٢] مِن غيْر نجاسةٍ حَلَّتْ فيه جائزٌ ، سِوَى ابنِ سِيرِينَ[٣] ؛ فإنَّه كَرِه ذلك . ولَنا ، أنَّه تَغَيَّرَ مِن غيرِ مُخالطةٍ ، أشْبَهَ التَّغَيُّر عن مُجاوَرةٍ ، وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه تَوَضَّأَ مِن بِئْرٍ كأنَّ ماءَه نُقاعَةُ الحِنّاءِ[٤] .

الإنصاف

قوله : وما تَغَيَّرَ بِمُكْثِهِ ، أو بطاهرٍ لا يمكنُ صَوْنُه عنه . أى صَوْنُ الماءِ عن السَّاقِطِ . قطَع المصنِّفُ بعدَمِ الكَراهةِ فى ذلك ، وهو المذهبُ ، صرَّح به جَماعةٌ مِن الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ أكْثَرِهم . وقدَّمه فى « الفُروع » . وقال فى « المُحَرَّر » : لا بأْسَ بما تغَيَّر بمَقَرِّه ، أو بما يشُقُّ صَوْنُه عنه . وقيل : يُكْرَهُ فيهما .

---

(١) أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابورى الشافعى ، نزيل مكة ، وأحد أعلام هذه الأمة ، توفى سنة تسع أو عشرة وثلاثمائة ، كذا قال أبو إسحاق الشيرازى ، وذكر الذهبى أن محمد بن يحيى بن عمار لقيه سنة ست عشرة وثلاثمائة .

طبقات الشافعية الكبرى ٣/١٠٢ – ١٠٨ .

(٢) هو الذى يتغير بطول مكثه فى المكان ، من غير مخالطة شىء يغيره . المغنى ١/٢٣ .

(٣) أبو بكر محمد بن سيرين الأنصارى البصرى ، كان فطنا ، حسن العلم بالفرائض والقضاء والحساب ، ورعا ، أديبا ، توفى سنة عشر ومائة . سير أعلام النبلاء ٤/٦٠٦ – ٦٢٢ .

(٤) قال الحافظ ابن حجر العسقلانى . عند كلامه على حديث بئر بضاعة : قوله : وكان ماء هذه البئر كنقاعة الحناء . هذا الوصف لهذه البئر لم أجد له أصلًا . قلت : ذكره ابن المنذر ، فقال : ويروى أن النبى ﷺ توضأ من بئرٍ كأن ماءه نقاعة الحناء . فلعل هذا معتمد الرافعى ، وقد ذكر ابن الجوزى فى تلقينه أنه ﷺ توضأ من غدير ماؤه كنقاعة الحناء . وكذا ذكره ابن دقيق العيد فيما علقه على فروع ابن الحاجب . انظر : التلخيص الحبير ١/١٣ – ١٤ .

المقنع

أَوْ بِطَاهِرٍ لَا يُمْكِنُ صَوْنُهُ عَنْهُ ؛ كَالطُّحْلُبِ ، وَوَرَقِ الشَّجَرِ ، أَوْ لَا يُخَالِطُهُ ، كَالْعُودِ ، وَالْكَافُورِ ، وَالدُّهْنِ ، .....

الشرح الكبير

٣ – مسألة ؛ قال : (أو بطاهِرٍ لا يمكن صونُه عنه كالطُّحْلُب وورق الشَّجرِ) وجُمْلَتُه أنَّ الماءَ المُتَغَيِّر بالطُّحْلُبِ ووَرَقِ الشجر والخَزِّ وسائرِ ما ينْبُت فى الماءِ ، أو يَجْرِى عليه الماءُ ، أو تَحْمِله الرِّيحُ أو السُّيُولُ من التِّبْنِ والعِيدانِ ، أو ما يَمُرُّ عليه الماءُ من الكِبْرِيت والْقارِ ونحوِه ، أو كان فى الأرضِ التى يَقِفُ فيها الماءُ ، وكذلك ما يتغيَّر فى آنيةِ الأَدَمِ والنُّحاس ونحوِه ، يُعْفَى عن ذلك كلِّه ، ولا يخْرُجُ به الماءُ عن إطْلاقِه ؛ لأنَّه يشُقُّ التَّحَرُّزُ منه . فإن أُخِذَ شىءٌ من ذلك ، وأُلْقِىَ فى الماء ، كان حكمُه حكمَ ما أمْكَن التَّحَرُّزُ منه ، على ما يأتى ، وكذلك ما تغيَّر بالسَّمَكِ ونحوِه من دَوابِّ البحرِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عنه ، فأَشْبَهَ ما ذكرْناه .

٤ – مسألة ؛ قال : (أو لا يخالِطُه ، كالعُود والكافُورِ والدُّهْن) على اخْتلافِ أنْواعِه ، وكالعَنْبَرِ إذا لم يُسْتَهْلَكْ فى الماءِ ، ولم يَتَحَلَّلْ فيه ، لا يخْرُجُ به الماءُ عن إطْلاقِه ؛ لأنَّه تغيَّر عن مُجاوَرَةٍ ، أَشْبَهَ ما لو تَرَوَّحَ بريحِ شىءٍ إلى جانِبه . وفى معناه ما تغيَّر بالقَطِرانِ والزِّفْتِ والشَّمْعِ ؛ لأنَّ فيه دُهْنِيَّةً يَتَغَيَّر بها الماءُ .

الإنصاف

جزَم به فى « الرِّعاية الكبرى » .

[١/٥ ظ] **تنبيه** : مَفْهُومُ قولِه : لا يُمْكِنُ صَوْنُه عنه . أنَّه لو أمْكَنَ صَوْنُه عنه ، أو وُضِعَ قَصْدًا ، أنَّه يُؤَثِّرُ فيه . وليس على إطْلاقِه ، على ما يأْتِى فى الفَصْلِ الثانى ، فيما إذا تَغَيَّر أحَدُ أوْصافِه ، أو تَغَيَّر تَغَيُّرًا يَسِيرًا .

قوله : أو لا يُخالِطُه كالعودِ والكافورِ والدُّهْنِ . صرَّح المصنِّفُ بالطَّهورِيَّة فى

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

ذلك . وهو المذهبُ ، وعليه جَماهيرُ الأصحاب ، وجزَم به أكثرُهم ؛ منهم المصنِّفُ فى «المُغْنِى» ، و «الكافِى» ، وصاحبُ « الهداية » ، و « المُذْهَبِ» ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وابنُ مُنَجَّى ، وابنُ رَزِين ، وابنُ عُبَيْدان ، فى شُروحِهم ، وابنُ عَبْدُوس ، فى « تـذكِرَتهِ » ، وغيرُهم . قـال المَجْدُ ، فى « شرحِـه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَين » : اخْتار أكثرُ أصحابِنا طَهُورِيَّته . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو اخْتِيارُ جُمْهورِ الأصحابِ . قال فى « الفُروع » : فطَهُورٌ فى الأصَحِّ . قال فى « الرِّعايتَين » : طَهُورٌ فى الأشْهَرِ . وقيل : يسْلُبُه الطَّهورِيَّةَ إذا غَيَّره . اخْتارَه أبو الخَطَّاب ، فى « الانْتِصار » ، والمَجْدُ ، وصاحبُ « الحاوى الكبير » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّر » و « الفائق » ، و « النَّظْم » ، وابن تَميمٍ . وقولُ ابنِ رَزِين : لا خلافَ فى طَهُورِيَّتِه . غيرُ مُسَلَّمٍ . وقال المَجْدُ فى « شرحه » ، وتَبِعَه فى « الحاوى الكبير » : إنَّما يكونُ طَهُورًا إذا غَيَّر رِيحَه فقط ، على تَعْلِيلِهم ، فأمَّا إذا غَيَّرَ الطَّعْمَ واللَّوْنَ ، فلا . ثم قالا : والصَّحِيحُ أنَّه كسائرِ الطَّاهرات إذا غَيَّرَتْ يَسِيرًا . فإنْ قُلْنا : تُؤَثِّرُ ثَمَّ . أثَّرَتْ هنا ، وإلَّا فلا .

فائدة : مُرادُه بالعُودِ العودُ القَمَارِىُّ ، مَنْسوبٌ إلى قَمارٍ ، مَوْضِعٌ ببلادِ الهند[1] . ومُرادُه بالكافورِ قِطَعُ الكافور ، بدليلِ قولِه : أو لا يُخالِطُه . فإنَّه لو كان غيرَ قِطَعٍ لخَالَطَ ، وهو واضِحٌ .

تنبيه : صرَّح المصنِّفُ أنَّ العُودَ والكافُورَ والدُّهْنَ ، إذا غَيَّر الماءَ ، غيرُ مَكْروهِ الاسْتِعْمال . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . جزَم به ابنُ مُنَجَّى فِى « شرحه » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به « الشَّارِحُ » ، وابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَع البَحْرَين » . وقيل : مَكْروهٌ .

---

(١) فى ا زيادة : « وهو بفتح القاف » . وبكسرها أيضا . انظر : معجم البلدان ٤/١٧٣ .

المقنع أَوْ مَا أَصْلُهُ الْمَاءُ ، كَالْمِلْحِ الْبَحْرِيِّ ، .....

الشرح الكبير **٥** – مسألة ؛ قال : (أو ما أصْلُه الماءُ ، كالمِلْح [٢/١ظ] البَحْرِيِّ) لأنَّ أصلَه الماءُ ، فهو كالثَّلْجِ والبَرَدِ ، فإن كان مَعْدِنِيًّا فهو كالزَّعْفرانِ . وكذلك الماءُ المُتَغَيِّر بالتُّرابِ ؛ لأنَّه يُوافِقُ الماءَ فى صِفَتَيْه ، أَشْبَهَ المِلْحَ .

الإنصاف جزَم به فى « الرِّعاية الكبرى » . قُلْتُ : وهو الصَّوابُ ؛ للخلافِ فى طَهُوريَّته .

قوله : أَوْ ما أصْلُه الماءُ كالمِلحِ البحرىِّ . صرَّحَ بطَهورِيَّته مُطْلَقًا . وهو المذهبُ ، وعليه جُمْهورُ الأصحابِ ، وجُمْهورُهم جزمَ به ؛ منهم صاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و ابنُ تميمٍ ، و ابنُ رَزِينٍ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وابنُ عَبدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « الوَجيز » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . وقَدَّمه فى « الفُروع » . وقيلَ : يسْلُبُه إذا وُضِعَ قصْدًا . وخرَّجَه فى « الرِّعايَتَيْنِ » على التُّرابِ إذا وُضِعَ قَصْدًا . وصرَّح أيضًا أنه غيرُ مكْروهِ الاسْتِعمال . وهو المذهبُ . جزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شرْحِه » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الشَّرْح » ، و ابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يُكْرَهُ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » .

تنبيه : مَفْهومُ قولِه : أو ما أصْلُه الماءُ كالمِلْحِ البَحْرِىِّ . أنَّه إذا تغَيَّر بالمِلْحِ المعْدِنىِّ ، أنَّه يسْلُبُه الطَّهُورِيَّةَ . وهو الصَّحيحُ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ المِلْحِ البَحْرِىِّ . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين .

فائدة : حُكْمُ التُّرابِ إذا تغَيَّر به الماءُ حكْمُ المِلْحِ البَحْرِىِّ ، على المذهبِ . لكن إنْ ثَخُنَ الماءُ بوضْعِ التُّرابِ فيه ، بحيثُ إنَّه لا يجْرِى على الأعْضاءِ ، لم تَجُزِ الطَّهارةُ به . ويأْتى ذلك فى الفصْلِ الثَّانى قرِيبًا ، بأتَمَّ مِن هذا مُفَصَّلًا .

المقنع

أَوْ مَا تَرَوَّحَ بِرِيحِ مَيْتَةٍ إِلَى جَانِبِهِ ، أَوْ سُخِّنَ بِالشَّمْسِ ،.....

الشرح الكبير

٦ – مسألة ؛ قال : (أو ما تروَّح بِرِيحِ مَيْتَةٍ إلى جانبه) لا نَعْلَم فى ذلك خلافًا . (أو سُخِّن بالشمس) لأنَّه سُخِّنَ بِطَاهِرٍ ، فلم تُكْرَهِ الطهارةُ به ، كما لو سُخِّنَ بالحَطَبِ . وقال الشافعىُّ : تُكْرَهُ الطَّهارةُ بماءٍ قُصِدَ تَشْمِيسُه ؛ لما رُوِىَ عن عائشة ، قالت : دخَل علىَّ رسولُ اللهِ ﷺ ، وقد سَخَّنْتُ له ماءً فى الشمسِ ، فقال : « لا تَفْعَلِى يَا حُمَيْراءُ ؛ فَإِنَّهُ يُورِثُ الْبَرَصَ »[1] . ولَنا ما ذكرْنا من القياسِ ، والحديثُ روَاه الدَّارَقُطْنِىُّ ، وقال : يَرْوِيهِ خالدُ بنُ إسماعيل ، وهو مَتْروكُ الحديثِ ، وعمرو بن محمد الأَعْسَمُ ، وهو مُنْكَرُ الحديث . ولأنَّه لو كُرِهَ لأجْلِ الضَّرَرِ لَما اخْتلَف بقَصْدِ التَّشْمِيسِ وعَدَمِه .

الإنصاف

قوله : أَو سُخِّن بالشَّمسِ . صرَّح بعدَمِ الكَراهَةِ مُطْلَقًا . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه أكْثرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهُم ؛ منهم القاضى فى « الجامعِ الصَّغير » ، وصاحبُ « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الفروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابن تميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . وقيل : يُكْرَهُ مطْلَقًا .

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الماء المسخن ، من كتاب الطهارة ، سنن الدارقطنى ١/٣٨، وقال : غريب جدا . والبيهقى ، فى : باب كراهة التطهير بالماء المشمس ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١ /٦ ، وقال : وهذا لايصح . وانظر : نصب الراية ١ /١٠٢ ، وإرواء الغليل ١ /٥٠ .

المقنع

أَوْ بِطَاهِرٍ ، فَهَذَا كُلُّهُ طَاهِرٌ مُطَهِّرٌ ، يَرْفَعُ الْأَحْدَاثَ ، وَيُزِيلُ الْأَنْجَاسَ ، غَيْرُ مَكْرُوهِ الِاسْتِعْمَالِ .

الشرح الكبير

٧ – مسألة ؛ قال : (أو بطاهرٍ) كالحَطَبِ ونحوِه ، فلا تُكْرَهُ الطَّهارةُ به ، لا نعْلَم فيه خلافًا ، إلَّا ما رُوِىَ عن مُجاهِدٍ[1] ، أنَّهُ كَرِهَ الوضوءَ بالماءِ المُسَخَّنِ . وقولُ الجُمْهُورِ أَوْلَى ؛ لما رُوِىَ عن الأسْلَعِ بنِ شَرِيك رَحّالِ النبىِّ ﷺ ، قال : أجْنَبْتُ وأنا مع النبىِّ ﷺ ، فجمَعْتُ حَطَبًا ، فأحْمَيْتُ الماءَ ، فاغتسلتُ ، فأخبرتُ النبىَّ ﷺ ، فلم يُنْكِرْه عَلَىَّ . رواه الطَّبَرانِىُّ بمَعْناه[2] . ولأنَّه صِفَةٌ خُلِقَ عليها الماءُ ، أَشْبَهَ ما لو بَرَّدَه . (فَهَذَا كُلُّهُ طَاهِرٌ ، مُطَهِّرٌ ، يَرْفَعُ الأحْداثَ ، ويُزِيلُ الأنْجاسَ ، غَيْرُ مَكْرُوهِ الاسْتِعْمالِ) لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

قال الآجُرِّىُّ[3] فى « النَّصيحَةِ » : يُكْرَهُ المُشَمَّسُ ؛ يقال : يُورِثُ البَرَصَ . وقالَه التَّمِيمىُّ . قالَه فى « الفائقِ » . وقيلَ : يُكْرَهُ إنْ قصَدَ تَشْمِيسَه . قالَه التَّمِيمِىُّ أيضًا ، حكَاه عنه فى « الحاوِى » .

وقال ابنُ رَجَبٍ فى « الطَّبَقاتِ »[4] : قرأْتُ بخطِّ الشيخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، أنَّ أبا

---

(١) أبو الحجّاج مجاهد بن جبر ، مولى بنى مخزوم ، من فقهاء التابعين بمكة ، وكان أعلمهم بالتفسير ، ذكر الذهبى أنه توفى سنة ثلاث ومائة . طبقات الفقهاء ٦٩ ، العبر ١/١٢٥.

(٢) فى الكبير ١/ ٢٧٧ ، وذكره فى مجمع الزوائد ١/ ٢٦٢ ، وأخرجه البيهقى ، فى : باب التطهير بالماء المسخن ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١/٥ ، ٦ .

(٣) محمد بن الحسين بن عبد الله ، أبو بكر ، الآجرى ، محدث ، فقيه ، بغدادى ، سكن مكة وتوفى بها سنة ستين وثلاثمائة . تاريخ بغداد ٢/٢٤٣ ، طبقات الشافعية ٣/١٤٩ .

(٤) ذيل طبقات الحنابلة ١/٨٣ .

محمدٍ رِزْقَ الله التَّمِيمِىَّ[1] ، وافقَ جدَّه أبا الحسَنِ التَّمِيمِىَّ[2] ، على كراهَةِ المُسَخَّنِ بالشَّمْسِ .

فائدة : حيثُ قُلْنا بالكَراهَةِ ، فمحَلُّه إذا كان فى آنِيَةٍ ، واسْتَعْمَلَه فى جسَدِه ، ولو فى طعامٍ يأْكُلُه . أمَّا لو سُخِّنَ بالشَّمسِ ماءُ العيونِ ونحوِها ، لم يُكْرَهْ ، قوْلًا واحِدًا . قال فى « الرِّعايَةِ » : اتِّفاقًا . وحيثُ قُلْنا : [١/٦و] يُكْرَهُ . لم تَزُلِ الكراهةُ إذا بُرِّدَ ، على الصَّحيحِ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيلَ : تزولُ . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « الفُروعِ » .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : أو بطاهرٍ . عدَمُ الكَراهَةِ ، ولو اشْتَدَّ حرُّه . وهو ظاهرُ النَّصِّ . والمذهبُ الكراهَةُ إذا اشْتَدَّ حرُّه . وعليه الأصحابُ . وفسَّر فى « الرِّعايَةِ » النَّصَّ مِن عندِه بذلك . قلتُ : وهو مُرادُ النَّصِّ قَطْعًا ، ومُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّنْ أطْلَقَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويحْتَمِلُ أنْ لا يُجْزِئَه مع شدَّةِ حرِّه .

تنبيه : قوْلُه : فهذا كلُّه طاهرٌ مُطَهِّرٌ ، يرْفَعُ الأحْداثَ ، ويُزِيلُ الأنْجاسَ . قد تقدَّمَ خِلافٌ فى بعضِ المسائلِ ؛ هل هو طاهرٌ مُطَهِّرٌ ، أو طاهرٌ فقط ؟

فائدة : الأحْداثُ جمعُ حَدَثٍ . والحدَثُ ما أوْجبَ وُضُوءًا أو غُسْلًا . قالَه فى « المُطْلِعِ » . وقال فى « الرِّعايَة » : والحَدثُ والأحْداثُ ما اقْتضَى وُضُوءًا أو غُسْلًا ، أو اسْتِنْجاءً أو اسْتِجْمارًا ، أو مَسْحًا ، أو تَيَمُّمًا ، قصْدًا ؛ كَوْطءٍ وبَوْلٍ ونَجْوٍ ونحوِها ، غالبًا أو اتِّفاقًا ؛ كحَيْضٍ ، ونِفَاسٍ ، واسْتِحاضَةٍ ، ونحوِها ،

---

(١) رزق الله بن عبد الوهاب بن عبد العزيز بن الحارث بن أسد ، التميمى ، أبو محمد ، أحد الحنابلة المشهورين ، وعظ وأفتى وقرأ ، وكان حسن العبادة ، فصيح اللسان . ولد سنة أربعمائة ، وتوفى سنة ثمان وثمانين وأربعمائة . طبقات الحنابلة ٢/٢٥٠ ، ذيل الطبقات ١/٧٧ - ٨٥ .

(٢) عبد العزيز بن الحارث بن أسد ، التميمى ، أبو الحسن ، صنف فى الأصول والفروع والفرائض ، ولد سنة سبع عشرة وثلاثمائة ، وتوفى سنة إحدى وسبعين وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ٢/١٣٩ .

الإنصاف

واحْتلامِ نائمٍ ومَجْنونٍ ومُغْمًى عليه ، وخروجِ ريحٍ منهم غالبًا . فالحدَثُ ليس نَجاسةً ؛ لأنَّه مَعْنًى ، وليس عَيْنًا ، فلا تَفْسُدُ الصَّلاةُ بحملِ مُحْدِثٍ . و المُحْدِثُ مَن لَزِمه لصلاةٍ ونحوِها وضوءٌ أو غُسْلٌ أو هما ، أو اسْتنجاءٌ ، أو اسْتِجْمارٌ ، أو مسْحٌ ، أو تَيَمُّمٌ ، أو اسْتُحِبَّ له ذلك . قالَه فى « الرِّعاية » . وهو غيرُ مانعٍ ؛ لدُخولِ التَّجْديدِ والأغْسالِ المُسْتَحبَّةِ ، فكلُّ مُحْدِثٍ ليس نَجِسًا ولا طاهِرًا شرْعًا . والطَّاهِرُ ضدُّ النَّجِسِ والمُحْدِث . وقيل : بل عَدَمُهما شَرْعًا . وأمَّا الأنْجاسُ؛ فجمعُ نَجِسٍ . وحَدُّه فى الاصطِلاحِ ؛ كلُّ عَيْنٍ حرُمَ تناوُلُها مع إمكانِه ، لا لحُرْمَتِها، ولا لاستِقذارِها ، ولضَرَرٍ بها فى بَدنٍ أو عَقْلٍ . قالَه فى « المُطْلِعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : النَّجِسُ كلُّ نجاسةٍ وما تولَّدَ منها ، وكلُّ طاهرٍ طرَأَ عليه ما يُنَجِّسُه ، قصدًا أو اتِّفاقًا ، مع بَلَلِ أحَدِهما ، أو هما ، أو تغيُّرِ صِفَتِه المُباحةِ بضِدِّها ؛ كانْقِلابِ العصيرِ بنَفْسِه خَمْرًا ، أو موتِ ما ينْجُسُ بمَوْتِه ، فيَنْجُسُ بنجاسَتِه ، فهو نجِسٌ ومُتَنَجِّسٌ ، فكلُّ نجاسةٍ نجِسٌ ، وليس كلُّ نجِسٍ نجاسةً . والمُتَنَجِّسُ نَجِسٌ بالتَّنَجُّسِ ، والمُنَجَّسُ نجِسٌ بالتَّنجيسِ . وأمَّا النجاسةُ ، فقِسْمان ؛ عَيْنِيَّةٌ ، وحُكمِيَّةٌ . فالعَيْنِيَّةُ لا تَطْهُرُ بغَسْلِها بحالٍ ، وهى كلُّ عينٍ جامِدةٍ ، يابسةٍ أو رَطْبَةٍ أو مائعةٍ ، يمنعُ منها الشَّرْعُ بلا ضرورةٍ ، لا لأذًى فيها طبْعًا ، ولا لحقِّ اللهِ أو غيرِه شرْعًا . قدَّمه فى « الرِّعاية » . وقال : وقيل : كلُّ عينٍ حرُمَ تناوُلُها مطلقًا مع إمكانِه ، لا لحُرْمَتِها ، أو اسْتِقْذارِها وضرَرِها فى بدَنٍ أو عقْلٍ . والحُكْمِيَّةُ تزولُ بغَسْلِ محَلِّها ، وهى كلُّ صفةٍ طَهارِيَّةٍ ممنوعةٍ شرْعًا بالضَّرورة ، لا لأذًى فيها طبْعًا ، ولا لحقِّ اللهِ أو غيرِه شرْعًا ، تحْصُلُ باتِّصالِ نجاسة أو نجِسٍ بطَهُورٍ أو طاهرٍ ، قصْدًا ، مع بلَلِ أحَدِهما أو هما ، وهو التَّنجيسُ أو التَّنَجُّسُ اتِّفاقًا ، مِن نائمٍ أو مجنونٍ أو مُغْمًى عليه ، أو طفلٍ أو طفلةٍ أو بهيمةٍ ، أو لتغيُّرِ صفَةِ الطاهرِ بنَفْسِه ؛ كانْقِلابِ العصيرِ خَمْرًا . قاله فى « الرِّعاية » . ويأتى : هل نجاسةُ الماء المُتَنَجِّسِ

عيْنِيَّةٌ أو حُكْمِيَّةٌ ؟ فى فصلِ النَّجِس . وقيل : النجاسةُ لُغَةً ؛ ما يستَقْذِرُه الطبْعُ السليمُ . وشرْعًا ؛ عَيْنٌ تفْسُدُ الصلاةُ بحملِ جنْسِها فيها ، وإذا اتَّصلَ بها بَلَلٌ ، تَعدَّى حكمُها إليه . وقيل : النجاسةُ صِفَةٌ قائمةٌ بعَيْنٍ نجِسةٍ .

تنبيه : يشْمَلُ قولُه : فهذا كلُّه طاهِرٌ مُطَهِّرٌ ، يرْفَعُ الأحْداثَ ، ويُزِيلُ الأنجاسَ ، غيرُ مكْروهِ الاسْتِعْمالِ . مسائلَ كثيرةً غيرَ ما تقدَّمَ ذكْرُه ، وعدَمَ ذكرِ ما فى كراهتِه خلافٌ فى كلامِ المُصنِّف . فمِمَّا دخل فى عُمومِ كلامِ المُصنِّفِ ، ماءُ زمْزَمَ ، وهو تارَةً يُسْتَعْمَلُ فى إزالةِ النجاسة ، وتارةً فى رَفْعِ الحدث ، وتارةً فى غيرِها ؛ فإنِ اسْتُعْمِلَ فى إزالةِ النجاسة ، كُرِهَ عندَ الأصحابِ . والصحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا يحْرُمُ اسْتِعْمالُه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و« المُنَوِّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وناظمُ « المُفْرَداتِ » ، وغيرهم . وهو من المُفْرَداتِ . وقيل : يَحْرُمُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلت : وهو عجيبٌ منه . وقال الناظمُ : ويُكْرَهُ غَسْلُ النجاسةِ من ماءِ زَمْزَمَ فى الأَوْلَى . وقال فى « التلخيصِ » : وماءُ زَمْزَمَ كغيرِه . وعنه ، يُكْرَهُ الغُسْلُ منها . فظاهِرُه ، أنَّ إزالةَ النجاسةِ كالطهارةِ به . فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ فيه قوْلٌ بعدَمِ الكراهةِ ، ويَحْتَمِلُه القولُ المَسْكوتُ عنه [٦/١ظ] فى « النَّظْمِ » . وقال ابنُ أبى المَجْدِ ، فى « مُصَنَّفِه » : ولا يُكْرَهُ ماءُ زَمْزَمَ على الأصَحِّ . وإنِ اسْتُعْمِلَ فى رَفْعِ حدَثٍ ، فهل يُباحُ ، أو يُكْرَهُ الغُسلُ وحدَه ؟ فيه ثلاثُ رواياتٍ . وهل يُسْتَحبُّ ، أو يَحْرُمُ ، أو يحرمُ حيثُ يَنْجُسُ ؟ فيه ثلاثةُ أوْجُهٍ . والصحيحُ مِن المذهبِ ، عدَمُ الكراهةِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « التلخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « تَجْريدِ العِناية » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « المغنى » و « الشَّرْحِ » ، وقال : هذا أَوْلَى . وكذا قال ابنُ

الإنصاف

عُبَيْدان . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقوى الرِّوايتَيْن . وصَحَّحَه فى « نَظْمِه » ، وابنُ رَزِين . وإليه مَيْلُ المَجْدِ فى « المُنْتَقى » . وعنه ، يُكْرَهُ . وجزَم به ناظمُ « المُفْرَداتِ » . وقدَّمَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . (1وقال : نَصَّ عليه1) . وابنُ رَزِين . وهى مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يُكْرَهُ الغُسْلُ وحدَه . اخْتارَه الشيخُ تقىُّ الدِّين . واسْتَحبَّ ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « مَنْسَكِه » الوُضوءَ منه . (1وقيلَ يَحْرُم مُطْلَقًا1) . وحرَّم ابنُ الزَّاغُونِىِّ أيضًا رفْعَ الحدثِ به حيثُ تنجَّسَ ، بِناءً على أنَّ عِلَّةَ النَّهْيِ تعظيمُه ، وقد زال بنجاستِه . وقد قيل : إنَّ سببَ النَّهْيِ اخْتِيارُ الواقِفِ وشَرْطُه . فعلى هذا اختلفَ الأصحابُ فيما لو سبَّل ماءً للشُّرْبِ ، هل يجوزُ الوضوءُ منه مع الكراهةِ أم يَحْرُمُ ؟ على وَجْهَيْن . ذكَرهُما ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « فَتاوِيه » ، وغيرِها ، وتَبِعَه فى « الفروعِ » فى بابِ الوَقْفِ . وأمَّا الشُّرْبُ منه ، فمُسْتَحَبٌّ . ويأتى فى صفَةِ الحجِّ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ الأصحاب ، جوازُ اسْتِعْمالِه فى غيرِ ذلك ، من غيرِ كراهةٍ . وقال فى « الرِّعاية الكُبرى » : وأمَّا رشُّ الطريقِ وجبلِ الترابِ الطاهرِ ونحوِه ؛ فقيل : يحْتَمِلُ وَجْهَيْن . ومنها ، ماءُ الحمَّامِ . والصحيحُ من المذهبِ ، إباحةُ اسْتِعْمالِه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبرى » . واختارَه ابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمَه فى « الفُروع » . وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحاب . وعنه ، يُكْرَهُ . وظاهِرُ نقْلِ الأثْرَمِ[2] ، لا تُجْزِئُ الطهارةُ به . فإنَّه قال : أحَبُّ إلَىَّ أن يجَدِّدَ ماءً غيرَه . ونقَل عنه ، يغتسِلُ من الأُنبوبةِ . ويأتى فى فصلِ النَّجِسِ ، هل ماءُ

(1 - 1) زيادة من : « ش » .

(2) أبو بكر أحمد بن محمد بن هانئ الطائى الأثرم الحافظ الإمام ، نقل عن الإمام أحمد مسائل كثيرة ، وصنفها ورتبها أبوابا . وكانت وفاته بعد الستين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٦٦ - ٧٤ ، العبر ٢/٢٢ .

المقنع

وَإِنْ سُخِّنَ بِنَجَاسَةٍ فَهَلْ يُكْرَهُ اسْتِعْمَالُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٨ – مسألة ؛ قال : (وإن سُخِّن بنجاسةٍ ، فهل يُكرَه استعمالُه ، على رِوايَتَيْن) الماءُ المُسَخَّنُ بالنَّجاسة يَنْقَسِمُ ثلاثةَ أقسام ؛ أحدُها ، أن

الإنصاف

الحمَّامِ كالجارِى ، أو إذا فاض مِن الحوضِ ؟ ومنها ، ماءُ آبارِ ثَمودَ . فظاهِرُ كلام المُصَنِّفِ والأصحاب إباحتُه . قالَه فى « الفُروع » ، فى باب الأطْعمةِ ، ثم قال : ولا وَجْه لظاهِرِ كلامِ الأصحاب على إباحتِه ، مع هذا الخبرِ ونَصِّ أحمدَ . وذَكَرَ النَّصَّ عن أحمدَ والأحاديثَ فى ذلك . ومنها ، المُسَخَّنُ بالمغْصوبِ . وفى كَراهةِ اسْتِعمالِه روايتان . وأطْلَقهما فى « الفُروع » . وهما وَجْهان مُطْلقانِ فى « الحاوِيَيْن » ؛ إحداهما ، يُكْرَهُ . وهو المذهب . صَحَّحَه النَّاظمُ . واختارَه ابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَمَ به فى « المُنْتخَبِ » و(١« الوَجيزِ »١) . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والروايةُ الثانيةُ ، لا يُكْرَهُ . وأمّا الوُضوءُ بالماءِ المغْصوب ، فالصحيحُ من المذهبِ ، أنَّ الطهارةَ لا تَصِحُّ به . وهو من مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، تَصِحُّ وتُكْرَهُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهذه المسألةُ ليستْ ممَّا نحن فيه ؛ لأنَّ الطهارةَ به صحيحةٌ ، مِن حيثُ الجملةُ ، وإنَّما عرَضَ له مانعٌ ، وهو الغَصْبُ. ومنها، كراهةُ الطهارةِ مِن بئرٍ فى المَقْبَرةِ. قالَه (١ابنُ عَقِيلٍ فى «الفُصولِ» ، و١)السَّامَرِّىُّ، وابنُ تَميمٍ، وابنُ حَمْدان فى «رِعَايَتِه» ، وصاحبُ « الفُروعِ » ، ذكَرَهُ فى بابِ الأطْعِمَةِ . ونصَّ أحمدُ على كراهتِه . وهذا واردٌ ، على عُمومِ كلامِ المُصَنِّف .

قوله : وإنْ سُخِّنَ بنَجاسةٍ ، فهل يُكْرَهُ استعمالُه ؟ على روايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرهم .

(١ – ١) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

يَتَحَقَّقَ وُصولُها إليه ، فهذا نَجِسٌ إن كان يَسِيرًا ؛ لما يأتى . الثانى ، إن غَلَبَ على الظَّنِّ أنَّها لا تصلُ إليه ، فهو طاهرٌ بالأصل ، ولا يُكْرَهُ استِعْمالُه فى أحَدِ الوَجْهيْن . اخْتاره الشَّريفُ أبو جعفر ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ احْتِمالَ وُصُولِ النَّجاسةِ إليه يَبْعُدُ ، أشْبَهَ غيرَ المُسَخَّنِ . والثانى يُكْرَه ؛ لاحْتمال وصولِ[1] النَّجاسةِ . اختارَه القاضى . الثالث ما عدا ذلك ، ففيه روايتان ؛ إحداهما يُكْرَهُ ، وهو ظاهرُ المذهبِ ؛ لأجلِ النجاسة . والثانية ، لا يُكْرَهُ ، كالتى قبلها ، وكالماءِ إذا شُكَّ فى نجاستِه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وذَكَر أبو الخَطّابِ فى الماءِ المُسَخَّنِ بالنَّجاسةِ روايتَيْن على الإطْلاق . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

واعْلَمْ أنَّ للأصحابِ فى هذه المسْألةِ طُرُقًا ؛ إحداها ، وهى أصَحُّها ، أنَّ فيها رِوايَتَيْنِ مُطْلَقًا ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وقطَع بها فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرهم . وقدَّمها فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغرى » ، وغيرهم . وصَحَّحها فى « الرِّعايةِ الكُبرى » . والصحيحُ من المذهبِ والرِّوايتَيْنِ ، الكراهةُ . جزَم به فى « المُجَرَّدِ » ، و « الوجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتخَبِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « رُؤوسِ المسائلِ » لأبى الخَطَّاب ، و « الرِّعايةِ الصُّغرى » . وصَحَّحه فى « التصحيحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبرى » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو الأظْهرُ . قال فى « الخُلاصةِ » : ويُكْرَهُ المُسَخَّنُ بالنجاساتِ على الأصحِّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وإن سُخِّنَ بنجاسةٍ ، كُرِهَ فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال

---

(١) سقط من : م .

الإنصاف

الزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَها الأكْثَرُ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : [١/٧ و] هذا الأشْهَرُ . وهو منها . والروايةُ الثانيةُ ، لا يُكْرَهُ . قال فى « الفائقِ » : ولو سُخِّنَ بنجاسةٍ لا تصِلُ ، لم يُكْرَهْ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْنِ . قال فى « تَجريدِ العِنايةِ » : وفى كَراهةِ مُسَخَّنٍ بنجاسَةٍ روايةٌ . وقدَّمَه فى « إدراكِ الغايةِ » . وقال أبو الخَطَّابِ ، فى « رُؤوسِ المَسائلِ » : اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . الطَّريقةُ الثَّانيةُ ، إنْ ظنَّ وصولَ النجاسةِ ، كُرِهَ ، وإن ظنَّ عدمَ وصولِها ، لم يُكْرَهْ ، وإنْ تَرَدَّدَ ، فالرِّوايتان . وهى الطريقةُ الثانيةُ فى « الفُروعِ » . الطَّريقةُ الثَّالثةُ ، إنِ احْتَمَلَ وصُولَها إليه ، كُرِهَ ، قوْلًا واحِدًا . وجزَمَ به فى « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وإنْ لم يحْتَمِلْ ، فرِوايَتان . ومحَلُّ هذا فى الماءِ اليَسيرِ ، فأمَّا الكثيرُ ، فلا يُكْرَهُ مُطْلَقًا . وهى طريقَةُ أبى البَقاءِ فى « شَرْحِه » ، وشارحِ « المُحَرَّرِ » . الطَّريقةُ الرَّابعةُ ، إنِ احْتَمَلَ واحْتَمَلَ مِن غيرِ ترْجيحٍ ، فالرِّوايتان . وحمَلَ ابنُ مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ عليه ، وهو بعيدٌ . وإنْ كان الماءُ كثيرًا ، لم يُكْرَهْ ، وإنْ كان حَصينًا ، لم يُكْرَهْ . وقيلَ : إنْ كان يسِيرًا ، ويعلمُ عدمَ وصولِ النَّجاسَةِ ، لم يُكْرَهْ . وفيه وَجْهٌ ؛ يُكْرَه . وهى طريقَةُ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . الطَّريقةُ الخامِسَةُ ، إنْ لم يعلَمْ وصولَها إليه ، والحائلُ غيرُ حَصينٍ ، لم يُكْرَهْ . وقيلَ : يُكْرَهُ . وإنْ كان حَصينًا ، لم يُكْرَهْ . وقيلَ : يُكْرَهُ . وهى طريقةُ ابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . الطَّريقةُ السَّادِسةُ ، المُسَخَّنُ بها قِسْمان ؛ أحدُهما ، إنْ غلَبَ على الظَّنِّ عدمُ وصُولِها إليه ، فوَجْهان ؛ الكراهةُ اخْتِيارُ القاضى ، وهو أشْبَهُ بكلامِ أحمدَ . وعدَمُها اخْتِيارُ الشَّريفِ أبى جَعْفَرٍ ، وابنِ عَقِيلٍ . والثَّانى ، ما عدَا ذلك ، فرِوايَتان ؛ الكراهةُ ظاهِرُ المذهبِ . وعَدَمُها اخْتِيارُ ابنِ حامِدٍ ، وهى طريقَةُ الشَّارحِ ، وابنِ عُبَيْدان . الطَّريقةُ السَّابعةُ ، المُسَخَّنُ بها أيضًا قِسْمان ؛ أحَدُهما ، أن لا يتَحَقَّقَ وصولُ شىءٍ مِن أجْزائها إلى الماءِ ، والحائلُ غيرُ حَصينٍ ، فيُكْرَهُ . والثَّانى ، إذا كان حَصينًا ، فوَجْهان ؛ الكَراهَةُ اخْتِيارُ

القاضى . وعدَمُها اخْتِيارُ الشَّريفِ وابنِ عَقِيلٍ ، وهى طَريقةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، وصاحبِ « الحاوِى الكَبير » . الطَّريقةُ الثَّامِنَةُ ، إنْ لم يتَحقَّقْ وصُولَها ، فرِوايتَان ؛ الكَراهَةُ وعدَمُها . وإنْ تحقَّقَ وصُولَها ، فنَجِسٌ . وهى طريقَتُه فى « الحاوِى الصَّغير » . الطَّريقةُ التَّاسِعَةُ ، إنِ احْتملَ وُصولَها إليه ، و لم يتَحَقَّقْ ، كُرِهَ ، فى رِوايةٍ مُقَدَّمَةٍ . وفى الأخْرى ، لا يُكْرَهُ . وإنْ كانتِ النَّجاسَةُ لا تصِلُ إليه غالِبًا ، فوَجْهان ؛ الكراهَةُ وعَدَمُها . وهى طريقُ المُصَنِّفِ فى « الكَافِى » . الطَّريقةُ العاشِرَةُ ، إنْ كانتْ لا تصِلُ إليه غالِبًا ، ففى الكراهةِ رِوايَتان . وهْى طريقة المُصَنِّفِ فى « الهادِى » . قال فى « القواعدِ الفِقْهِيَّةِ » : إذا غلَبَ على الظَّنِّ وصولُ الدُّخَانِ ، ففى كراهَتِه وَجْهان ؛ أشْهَرُهُما ، لا يُكْرَهُ . الطَّريقَةُ الحادِيَةَ عشرةَ ، إن احْتمَلَ وصُولَها إليه ظاهِرًا ، كُرِهَ . وإنْ كان بعِيدًا فوَجْهان ، وإنْ لم يحْتَمِلْ ، لم يُكْرَهْ ، على أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، لا يُكْرَهُ بحالٍ . وهى طريقَةُ ابنِ تميمٍ فى « مُخْتَصَرِه » . الطَّريقةُ الثَّانِيةَ عشرةَ ، الكراهَةُ مُطْلقًا ، فى روايةٍ مقدَّمة ، وعدَمُها مُطْلقًا فى أُخْرى . وقيلَ : إن كان حائِلُه حَصِينًا ، لم يُكْرَهْ ، وإلَّا كُرِهَ إنْ قَلَّ . وهى طريقَتُه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » . الطَّريقَةُ الثَّالِثَةَ عشرةَ ، إنْ كانت لا تصِلُ إليه ، لم يُكْرَهْ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وقيلَ : مع وَثاقَةِ الحائلِ . وهى طريقَتُه فى « الفائقِ » . الطَّريقةُ الرَّابعَةَعشرةَ ، يُكْرَهُ مُطْلقًا على الأصَحِّ إن برَد . وقيل : وإنْ قلَّ الماءُ وحائلُه غيرُ حصينٍ ، كُرِهَ . وقيلَ : غالِبًا ، وإلَّا فلا يُكْرَهُ . وإنْ عَلِمَ وصُولَها إليه ، نَجُسَ ، على المذهبِ . وهى طريقَتُه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وفيها زيادَةٌ على « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . فهذه أرْبعَ عشرةَ طريقةً ، ولا تخْلُو من تَكْرارٍ وبعضِ تداخُلٍ .

فوائد ؛ إحْداهُنَّ ، محَلُّ الخِلافِ فى المُسَخَّنِ بالنَّجاسةِ إذا لم يحْتَجْ إليه ، فإنِ احْتِيجَ إليه زالَتِ الكراهَةُ ، وكذا المُشمَّسُ إذا قيلَ بالكَراهَةِ . قالَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال أيضًا : للكراهةِ مأْخَذان ؛ أحَدُهما ، احْتِمالُ وصُولِ النَّجاسةِ .

الشرح الكبير

فصلٌ : ولا يُكْرَهُ الوُضوءُ والغُسْلُ بماءِ زَمْزَمَ ؛ لما رَوَى عَلِيٌّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنّ النبيَّ ﷺ وَقَف بعَرَفةَ وهو مُرْدِفٌ[1] أُسامَةَ بنِ زيدٍ . فذَكَر الحديث . وفيه : ثم أفاض رسولُ اللهِ ﷺ ، فدعا بسَجْلٍ من ماءِ زمزمَ ، فشَرِبَ منه ، وتوضَّأَ . رَواه عبدُ الله بن أحمد ، فى « المسند »[2] عن غير أبيه . وعنه : يُكْرَهُ ؛ لقولِ العبّاسِ : لا أُحِلُّها [٣/١ و] للمُغْتَسِلِ . ولأنَّه أزال به مانِعًا من الصلاةِ ، أشْبَهَ ما لو أزال[3] به النَّجاسةَ . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لما ذكرْنا ، وكَوْنُهُ مُبارَكًا لا يَمْنَعُ الوضوءَ به ، كالماءِ الذى وَضَع النبيُّ ﷺ يدَه فيه .

الإنصاف

والثَّانى ، سبَبُ الكَراهةِ كوْنُه سُخِّنَ بإيقادِ النَّجاسَةِ ، واسْتِعْمالُ النَّجاسةِ مَكْروهٌ عندَهم ، والحاصِلُ بالمكْرُوهِ مَكْروهٌ . الثَّانيةُ ، ذكرَ القاضى ، أنَّ إيقادَ النَّجسِ لا يجوزُ ، كدُهْنِ المَيتَةِ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ ، ذكرَها « ابن تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » . وظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه يُكْرَهُ كراهَةَ تَنْزِيهٍ . وإليه مَيْلُ ابنِ عُبَيْدان . وقَدَّمَه ابنُ تميمٍ . قال فى « الرِّعايةِ » ، فى باب إزالَةِ النَّجاسةِ : ويجوزُ فى الأَقْيَسِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . فعلى الثَّانيةِ ، يُعْتَبر أنْ لا يَنْجُسَ . وقيلَ : مائِعًا . ويأتِى فى الآنِيَةِ ، هل يجوزُ بَيْعُ النَّجاسَةِ ؟ ويأتِى ذلك أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى كتابِ البَيْعِ . الثَّالِثَةُ ، إذا وصلَ دُخانُ النَّجاسةِ إلى شىءٍ ، فهل هو كوُصولِ نجسٍ أو طاهرٍ ؟ مَبْنِيٌّ على الاسْتِحالَةِ ، على ما يأْتِى فى بابِ إزالَةِ النَّجاسةِ . ذكَرَه الأصحابُ . والمذهبُ [٧/١ ظ] لا يَطْهُرُ .

---

(١) فى م : « مردوف » .
(٢) ٧٦/١ .
(٣) فى الأصل : « غسل » .

الشرح الكبير

فصل : إذا خالَطَ الماءَ طاهرٌ لم يُغَيِّره ، لم يَمْنَعِ الطهارَةَ . قال شيخُنا[1] : لا نعْلَمُ فيه خلافًا . وحُكِيَ عن أمِّ هانِئٍ[1] ، والزُّهْرِيِّ[2] ، فى كِسَرٍ بُلَّتْ فى ماءٍ ، غيَّرتْ لَوْنَه ، أو لم تُغَيِّره ، لا يجوزُ الوُضوءُ بـه[3] . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه طاهرٌ لم يُغَيِّر صِفَةَ الماءِ ، فلم يَمْنَعْ كبَقِيَّةِ الطَّاهِراتِ ، وقد اغْتَسَلَ النبىُّ ﷺ هو وزوجتُه من قَصْعَةٍ فيها أثَرُ العَجِين . رَواه النَّسائِىُّ[4] .

فصل : إذا وَقَع فى الماءِ ماءٌ مُسْتَعْمَلٌ ، عُفِىَ عن يَسِيرِه . رَواه إسحاقُ ابن منصور[5] ، عن أحمدَ . وهذا ظاهرُ حالِ النبىِّ ﷺ وأصْحابِه ؛ لأنَّهم كانوا يتَوَضَّئُون من الأقْداحِ ، ويغْتَسِلُون مِن الجِفانِ ، وقد اغْتَسل هو وعائشةُ من إناءٍ واحد ، تخْتَلِفُ أيْدِيهما فيه ، كلُّ واحدٍ منهما يقولُ لصاحبِه : « أبْقِ لِى »[6] . ومثلُ هذا لا يَسْلَمُ مِن رَشاشٍ يقَع فى الماءِ ،

الإنصاف .....

(١) المغنى ١/٢٥ .

(٢) أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله، ابن شهاب الزهرى، الإمام العالم، حافظ زمانه، توفى سنة أربع وعشرين ومائة. سير أعلام النبلاء ٥/٣٢٦ - ٣٥٠.

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الماء يبل فيه الخبز ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١ /٣٩ .

(٤) فى : باب الاغتسال فى القصعة التى يعجن فيها ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب الاغتسال فى قصعة فيها أثر العجين ، من كتاب الغسل والتيمم . المجتبى ١/١٠٨ ، ١٦٦ .

(٥) أبو يعقوب إسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج المروزى، العالم الفقيه، وهو الذى دوَّن عن الإمام أحمد المسائل فى الفقه، وتوفى سنة إحدى وخمسين ومائتين، بنيسابور. طبقات الحنابلة ١/١١٣-١١٥، العبر ٢/١.

(٦) أخرجه الإمام أحمد ، فى المسند ٦ /٩١ .

وبنحوه أخرجه البخارى ، فى : باب هل يدخل الجنب يده فى الإناء ، من كتاب الغسل . صحيح البخارى ١ /٧٤ . ومسلم ، فى : باب القدر المستحب من الماء فى الجنابة وغسل الرجل والمرأة فى إناء واحد ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٥٦ ، ٢٥٧ . وأبو داود ، فى : باب الوضوء بفضل =

الشرح الكبير

فإن كثُر الواقِعُ فيه وتَفاحَشَ ، مَنَع ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن كان الأكْثَرُ المُسْتَعْمَلَ ، مَنَع ، وإلَّا فلا . وقال ابنُ عَقِيل : إن كان الواقِعُ بحيثُ لو كان خَلًّا غَيَّرَ الماءَ ، مَنَع ، وإلَّا فلا . وما ذكَرْنا من الخَبرِ وظاهِرِ حالِ النبىِّ ﷺ يَمْنَع مِن اعْتبارِه بالْخَلِّ ، لسُرْعةِ نُفُوذِه وسِرايَتِه ، فيُؤثِّرُ قليلُه فى الماءِ ، والحديثُ دَلَّ على العَفْوِ عن الْيَسِيرِ مُطْلَقًا ، فَيَنْبَغِى أن يُرْجَعَ فى ذلك إلى العُرْفِ ، فما عُدَّ كثيرًا ، مَنَعَ[1] ، وإلَّا فلا . وإن شَكَّ فى كَثْرَتِه ، لم يَمْنَعْ ، عَمَلًا بالأصْلِ .

فصل : فإن كان معه ماءٌ لا يَكْفِيه لطَهارته ، فكَمَّلَه بمائِعٍ آخَرَ لم يُغَيِّره ، جاز الوُضُوءُ به ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّه طاهرٌ لم يُغَيِّرِ الماءَ ، فلم يَمْنَعْ ، كما لو كان الماءُ قَدْرًا يَكْفِيه لطَهارتِه . والثانية : لا يجُوزُ ؛ لأنَّا نَتَيَقَّنُ حُصُولَ غَسْلِ بعضِ أعْضائِه بالمائِعِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ المائِعَ اسْتُهلِكَ فى الماءِ ، فسَقَطَ حُكْمُه ، أشْبَهَ ما لو كان الماءُ يَكْفِيه لطَهارتِه ، فزادَه مائِعًا آخَرَ ، وتَوَضَّأَ منه ، وبَقِى قَدْرُ المائِعِ .

الإنصاف .....

= المرأة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٨ ، والنسائى ، فى : باب الرخصة فى الاغتسال بفضل الجنب ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب اغتسال الرجل والمرأة من نسائه من إناء واحد ، وباب الرخصة فى ذلك ، من كتاب الغسل والتيمم . المجتبى ١ /١٠٨ ، ١٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل والمرأة يغتسلان من إناء واحد ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /١٣٣ .

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّانِى ، مَاءٌ طَاهِرٌ غَيْرُ مُطَهِّرٍ ، وَهُوَ مَا خَالَطَهُ طَاهِرٌ ، فَغَيَّرَ اسْمَهُ ، أَوْ غَلَبَ عَلَى أَجْزَائِهِ ، أَوْ طُبِخَ فِيهِ ، فَغَيَّرَهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ، رحمه اللهُ: (القِسْمُ الثَّانِى، ماءٌ طاهِرٌ غيرُ مُطَهِّرٍ، وهو ما خالَطَهُ طاهِرٌ فغَيَّرَ اسْمَه ، أو غَلَب على أجْزائِه، أو طُبِخَ فيه فغَيَّرَه[1]). وجُمْلَتُه أَنَّ كلَّ ماءٍ خالَطَه طاهِرٌ فغَيَّرَ اسْمَه حتى صار صِبْغًا، أو خَلًّا ، أو غَلَبَ على أجْزائِه فصَيَّرَه حِبْرًا ، أو طُبِخَ فيه فصار يُسَمَّى[1] مَرَقًا ، وتَغَيَّر بذلك ، فهذِه[2] الأنْواعُ الثَّلاثةُ لا يَجُوزُ الغُسْلُ ولا الوُضُوءُ بها ، لا نَعْلَمُ فيهِ خلافًا ، إلَّا أنَّه حُكِىَ عن أصحابِ [٣/١ ظ] الشافعىِّ وَجْهٌ فى ماءِ الباقِلَّا المَغْلِىِّ ، أنَّه يجُوزُ الوُضُوءُ به ، وحُكِىَ عن ابنِ أبى لَيْلَى[3] والأصَمِّ[4] ، جوازُ[5] الوضوءِ والغُسْلِ بالمِياهِ المُعْتَصَرَةِ . وسائِرُ أهلِ العِلْمِ على خلافِهم ؛ لأنَّ الطهارةَ إنَّما تجُوزُ بالماءِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾[6] . وهذا لا يَقَعُ عليه اسمُ الماءِ .

الإنصاف

.....

---

(١) سقطت من : « م » .

(٢) بياض فى : م .

(٣) أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى الأنصارى الكوفى ، مفتى الكوفة وقاضيها ، توفى سنة ثمان وأربعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٦/٣١٠ - ٣١٦ .

(٤) أبو العباس محمد بن يعقوب بن يوسف الأصم النيسابورى ، المحدث ، مسند العصر ، المتوفى سنة ست وأربعين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٥/٤٥٢ - ٤٦٠ .

(٥) فى م : « أنه يجوز » .

(٦) سورة المائدة ٦ .

المقنع

فَإِنْ غَيَّرَ أَحَدَ أَوْصَافِهِ ؛ لَوْنَهُ أَوْ طَعْمَهُ أَوْ رِيحَهُ ، .....

الشرح الكبير

٩ – مسألة : (فإن غَيَّرَ أحَدَ أوْصافه ؛ لَوْنَه أو طَعْمَه أو رِيحَه) ففيه رِوايَتان إحْداهما : أنَّه غيرُ مُطَهِّرٍ ، وهو قَوْلُ مالكٍ والشافعىِّ وإسحاقَ[1] ؛ واخْتِيارُ القاضى ، قال : وهى المَنْصُورَةُ عندَ أصحابِنا ؛ لأنَّه ماءٌ تَغَيَّر بمُخالَطَةِ ما ليس بطَهُورٍ يُمْكِنُ الاحْتِرازُ عنه ، أشْبَهَ ماءَ الباقِلَّا المَغْلِىَّ . إذا ثَبَتَ هذا فإنَّ أصحابَنا لا يُفَرِّقُون بينَ المَذْرُورِ كالزَّعْفرانِ والأُشْنانِ[2] ، وبينَ الحُبُوبِ مِن الباقِلَّا والحِمَّصِ ، والثَّمَرِ ؛ كالتَّمْرِ[3] والزَّبِيبِ ، والوَرَقِ ونَحْوِه . وقال الشّافعيَّةُ : ما كان مَذْرُورًا مَنَعَ إذا غَيَّر ، وما عَداه لا يَمْنَعُ ، إلَّا أن يَنْحَلَّ فى الماء ، فإن غَيَّر و لم يَنْحَلَّ لم يَسْلُبِ الطَّهُورِيَّة ، كما لو تَغَيَّر بالكافُورِ . ووافَقَهُم أصحابُنا فى الخَشَبِ والعِيدانِ ، [4] وخالَفُوهم فى سائِرِ ما[4] ذَكَرْنا ؛ لأنَّ تَغَيُّرَ الماءِ به إنَّما كان لانْفِصالِ[5] أجْزاءٍ منه ، وانْحِلالِها فيه ، فوَجَبَ أن يَمْنَعَ كالمَذْرُورِ ، وكما لو أُغْلِىَ فيه .

الإنصاف

قوله : فإنْ غَيَّرَ أحدَ أوصافِه ؛ لَوْنَه أو طَعْمَه أو رِيحَه . فهل يسْلُبُ طَهُورِيَّته ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن مخلد التميمى المروزى، ابن راهويه، اجتمع له الحديث والفقه والحفظ والصدق والورع والزهد، وتوفى سنة ثمان وثلاثين ومائتين. طبقات الحنابلة ١/١٠٩، سير أعلام النبلاء ١١/٣٥٨-٣٨٣.

(٢) الأُشنان ، والإشنان من الحمض معروف ، الذى يغسل به الأيدى . اللسان .

(٣) ساقطة من : الأصل .

(٤ – ٤) فى ا : « وخالفوا فيما » .

(٥) فى ا : « لاتصال » .

الشرح الكبير

فصل : و لم يُفرِّقْ أصحابُنا فى التَّغْيِيرِ بينَ اللَّوْنِ والطَّعْمِ والرَّائِحَةِ ، بل سَوَّوْا بينَهم ، قياسًا لبَعْضِها على بعضٍ ، وشَرَط الخِرَقِىُّ[1] الكَثْرَةَ فى الرّائحةِ دونَ اللَّوْنِ والطَّعْمِ ؛ لسُرْعَةِ سِرايَتِها ، ونُفُوذِها ، ولكَوْنِها تَحْصُل تارَةً عن مُجاوَرَةٍ ، وتارةً عن مُخالَطَةٍ ، فاعْتُبِرَتِ الكَثْرَةُ ليُعْلَمَ أنَّها عن مُخالَطَةٍ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّه باقٍ على طَهُورِيَّتِه ، نَقَلَه عن أحمدَ جماعةٌ مِن أصْحابه[2] ؛ أبو الحارِث[3] ، والمَيْمُونِىُّ[4] ، وإسحاقُ بنُ منصورٍ ، وهو

الإنصاف

و « ابنِ تميمٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ إحْداهما ، يَسْلُبُه الطَّهُورِيَّةَ ، فيصيرُ طاهِرًا غيرَ مُطَهِّرٍ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه . قال القاضى : هى المَنْصُورَةُ عندَ أصحابِنا فى كُتُبِ الخِلافِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هو غيرُ طَهورٍ عند أصحابِنا . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : اخْتارَه الأكْثَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرهم . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، وغيرِه . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يَسْلُبُه الطَّهُورِيَّةَ ، بل هو باقٍ على طَهُورِيَّتِه . قال فى « الكافى » : نقَلَها الأكْثَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى الأشْهَرُ نَقْلًا . واخْتارَه

(١) عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقى ، أبو القاسم . صاحب « المختصر » المشهور فى المذهب ، وكان علامة ذا دين وورع . توفى بدمشق سنة أربع وثلاثين وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ٢/٧٥ - ١١٨ ، تاريخ بغداد ١١/٢٣٤ ، المنتظم ٦/٣٤٦ . وانظر : المغنى ، لابن قدامة ١/٦ ، ٧ .

(٢) فى م : « أصحابنا » .

(٣) أبو الحارث أحمد بن محمد الصائغ ، روى عن الإمام أحمد مسائل كثيرة ، بضعة عشر جزءا ، وجوَّد الرواية عنه. طبقات الحنابلة ١/٤، ٧٥.

(٤) أبو الحسن عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران الميمونى الرقى ، كان إماما جليل القدر ، صحب الإمام أحمد من سنة خمس ومائتين إلى سنة سبع وعشرين، وعنده عنه مسائل فى ستة عشر جزءا، وتوفى سنة ثلاث وسبعين ومائتين. طبقات الحنابلة ١/٢١٢-٢١٦، العبر ٢/٥٣.

الشرح الكبير

مذهبُ أبى حنيفةَ وأصحابِه ، لأنَّ الله تعالى قال : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾[1] . وهذا عامٌّ فى كلِّ ماءٍ ؛ لأنَّه نَكِرَةٌ فى سِياقِ النَّفْيِ ، والنكرةُ فى سِياقِ النَّفْى تَعُمُّ[2] ، فلا يَجوزُ التَّيَمُّمُ مع وُجودِه ، وكذلك قولُ النبىِّ ﷺ : « التُّرابُ كَافِيكَ مَا لَمْ تَجِدِ الْمَاءَ »[3] . [4]وهذا ماءٌ ؛ لأنَّه لم يَسْلُبْه اسمَه[4] ، ولا رِقَّتَه ، ولا جَرَيانَه ، أشْبَهَ المُتَغَيِّرَ بالدُّهْنِ ، فإن تَغَيَّرَ وَصْفان من أوْصافِه أو ثلاثةٌ ، وبَقِيَتْ رقَّتُه وجَرَيانُه ، فذَكَر القاضى أيضًا فيه رِوايتَيْن ؛ إحداهما ، يَجُوزُ الوضوءُ به ؛ لما ذكرْنا ، [5]فأشْبَهَ المُتَغَيِّرَ بالمُجاوَرَةِ[5] ، ولأنَّ الصَّحابةَ ، رضى الله عنهم ، كانوا يُسافرون وغالِبُ أسْقِيَتِهم الأَدَمُ[6] ، وهى تُغَيِّرُ أوْصافَ الماءِ عادَةً ، ولم يكونُوا يَتَيَمَّمُون معها . والثانيةُ ، لا يجوزُ ؛ لأنَّه غَلَب على الماءِ ، أشْبَهَ ما لو زال[7]

الإنصاف

الآجُرِّىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وقدَّمَها . وعنه ، أنَّه طَهورٌ مع عدَمِ طهورِ غيرِه . اخْتارَها ابنُ أبى مُوسى . وعنه ، روايةٌ رابعَةٌ ؛ طَهُورِيَّة ماءِ البَاقِلَّاءِ . قال عبدُ اللهِ بنُ أبى بَكْرٍ ، المعروفُ بكُتَيْلَةَ[8] ، فى كتابِه « المُهِمّ فى شَرْحِ الخِرَقِىِّ » : سمِعْتُ شيْخِى محمدَ بنَ تميمٍ

---

(١) سورة المائدة ٦ .

(٢) فى م : « تفيد العموم » .

(٣) أخرجه السيوطى فى الجامع الكبير ٢/٦٤١ بلفظ قريب مما هنا فى قصة طويلة ، من حديث أبى ذر ، وفيه : « الصعيد الطيب كاف ما لم تجد الماء » .

(٤ - ٤) فى م : « وهذا ماء ولأنه ماء لم يسلبه اسمه » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) بفتحتين ، وبضمتين .

(٧) فى الأصل : « أزال » .

(٨) عبد الله بن أبى بكر بن أبى البدر البغدادى الحنبلى الزاهد ، كتيلة ، توفى سنة إحدى وثمانين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٠١ ، ٣٠٢ ، الوافى بالوفيات ١٧/٨٧ .

الشرح الكبير

اسمُه أو طُبِخَ فيه ، وقال ابنُ أبى مُوسى ، فى الذى تَغَيَّرَتْ إحدى صِفاتِه بطاهرٍ : يجوزُ التَّوَضُّؤُ به عند عَدَمِ الماءِ المُطْلَقِ فى إحدى الرِّوايتَيْن ، ولا يجوزُ مع وُجودِه .

الإنصاف

الحَرَّانِىَّ ، قال : وقد ذكَرَ صاحِبُ « المُنِيرِ فى شَرْحِ الجامعِ الصَّغيرِ » ، روايةً فى طَهُورِيَّةِ ماءِ البَاقِلَّاءِ المَغْلِىِّ . ذكَره ابنُ خَطيبِ السَّلاميَّةِ فى تَعْليقِه على « المُحَرَّرِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقيل : ما أُضِيفَ إلى ما خالَطَه وغلبَتْ أجْزاؤُه على أجْزاءِ الماءِ ؛ كلَبَنٍ ، وخَلٍّ ، وماءِ بَاقِلَّاءَ مَغْلِىٍّ ، لم يَجُزِ التَّوَضُّؤُ به ، على أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال : وأظُنُّ الجوازَ سَهْوًا .

تنبيه : فعلى المذهَبِ ، لو تغَيَّرَ صِفَتان ، أو ثَلاثَةٌ ، مع بقاءِ الرِّقَّةِ والجَرَيان والاِسْمِ ، فهو طاهِرٌ بطريقٍ أَوْلَى . وعلى روايةِ أنَّه طَهورٌ هناك ، فالصَّحيحُ هنا ، أنَّه طاهِرٌ غيرُ مُطَهِّرٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فوَجْهان ؛ أظْهَرُهما المَنْعُ . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نهايَتِه » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، تغَيُّرُ الصِّفَتَيْن كتَغَيُّرِ الصِّفَةِ فى الحُكْمِ ، وتَغَيُّرُ الصِّفاتِ الثَّلاثِ يسْلُبُه الطَّهُورِيَّةَ عندَه ، روايةً واحِدةً . وعندَ القاضى ، تغَيُّرُ الصِّفَتَيْن والثَّلاثِ ، كتغَيُّرِ الصِّفَةِ الواحدَةِ فى الحُكْمِ ، مع بقاءِ الرِّقَّةِ والجَرَيان والاسْمِ ، وأنَّ الخِلافَ جارٍ فى ذلك . واخْتارَه ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ فى « تَعْليقِه » ، وقال : قال بعضُ مَشايخِنا : هى أقْعَدُ بكلامِ أحمدَ مِن قوْلِ أبى الخطَّابِ . وصَحَّحَه النَّاظِمُ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ الطَّهارةُ بالمُتَغَيِّرِ بالطَّاهِراتِ . وأطْلَقَ وَجْهَيْنِ فى « الرِّعايَةِ الصُّغرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تميمٍ » . وذكَرَ فى « المُبْهِجِ » وغيرِه ، أنَّ تغَيُّرَ جميعِ الصِّفاتِ بمقَرِّه لا يَضُرُّ .

فائدة : تغَيُّرٌ كثيرٍ مِنَ الصِّفَةِ كتَغَيُّرِ صِفَةٍ كامِلَةٍ . وأمَّا تغَيُّرٌ يسيرٍ من الصِّفَةِ ، فالصَّحيحُ من المذهبِ أنَّه يُعْفَى عنه مُطْلَقًا . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ،

وصاحبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمَه فى « الفُروع » . وقيلَ : هو كتغَيُّرِ صفَةٍ كامِلَةٍ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ وابنُ المَنِّىِّ . وهو ظاهرُ ما قدَّمَه فى « المُحَرَّرِ » . وصحَّحَه شيْخُنا فى تَصْحيحِ « المُحَرَّرِ » . ونَقل عن القاضى ، أنَّه قال فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » : اتَّفقَ الأصحابُ على السَّلْبِ باليَسيرِ فى الطَّعْمِ واللَّوْن . وقالَه ابنُ حامدٍ فى الرِّيحِ أيضًا . انْتهى . وقيلَ : الخلافُ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقيل : يُعْفَى عن يسيرِ الرَّائحةِ دونَ غيرِها . واخْتارَه الخِرَقِىُّ. قال فى «الرِّعايَةِ الكُبْرى»: وهو أظْهَرُ. وجزَم به فى «الإفاداتِ».

تنبيهان ؛ الأول ، ظاهِرُ كلامِه أنَّه لو كان المُغَيِّرُ للماءِ تُرابًا ، وُضِعَ قَصْدًا ، أنَّه كغَيْرِه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . قال فى « الحاوِى الصَّغِير » : وظاهِرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ ، أنَّه يَسْلُبُه الطَّهُورِيَّةَ . والوَجْهُ الثَّانى ، إنْ وُضِعَ ذلك قصْدًا لا يَضُرُّ ، ولا يَسْلُبُه الطَّهُورِيَّةَ ، ما لم يَصِرْ طِينًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المغنى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « الكافى » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « التَّسْهيلِ » ، و « الحاوِى الكَبِير » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِير » ، وغيرهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : وبه قطَع العامَّةُ ، قِياسًا على ما إذا تغَيَّرَ بالمِلْحِ المائِىِّ . على ما تقَدَّمَ قريبًا . وأطْلَقَهُما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » مِن عنده : إنْ صَفا الماءُ مِنَ التُّرابِ فطَهورٌ ، وإلَّا فطاهِرٌ . قلتُ : أمَّا إذا صَفا الماءُ مِن التُّرابِ ، [٨/١ و] فيَنْبَغِى أنْ لا يكونَ فى طَهُورِيَّتِه نِزاعٌ فى المذهبِ . الثَّانى ، محَلُّ الخِلافِ فى أصْلِ المسْألَةِ ، إذا وُضِعَ ما يَشُقُّ صَوْنُه عنه قَصْدًا ، أو كان المُخالِطُ ممَّا لا يَشُقُّ صَوْنُه عنه . أمَّا ما يَشُقُّ صَوْنُ الماءِ عنه ، إذا وُضِعَ مِن غيرِ قصْدٍ ، فقد تقَدَّمَ حُكْمُه أوَّلَ الباب .

المقنع

أَوِ اسْتُعْمِلَ فِى رَفْعِ حَدَثٍ ، أَوْ طَهَارَةٍ مَشْرُوعَةٍ ؛ كَالتَّجْدِيدِ ، وَغُسْلِ الْجُمُعَةِ .....

الشرح الكبير

١٠ – مسألة ؛ قال : (أو استُعمِلَ فى رفْعِ حَدَثٍ ، أو طَهارةٍ مَشْروعةٍ؛ كالتَّجْديدِ، [١/٤و] وغُسْلِ الجمعةِ) اخْتَلَفَ المذهبُ فى المُنْفَصِلِ مِن المُتَوَضِّئ عن الحَدَثِ، والمُغْتَسِلِ مِنَ الجَنابَةِ،فرُوِىَ أنَّه طاهرٌ غيرُ مُطَهِّرٍ ، وهو المشهورُ مِن مذهبِ أبى حنيفةَ والشافعىِّ ، وإحدى الرِّوايتَيْن

الإنصاف

قوله : أَوِ استُعْمِلَ فى رفعِ حَدَثٍ . فهل يسْلُبُ طَهُورِيَّته ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافى » ، و « الشَّرحِ » ، و « نهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ؛ إحْداهما ، يَسْلُبُه الطَّهُورِيَّةَ ، فيصِيرُ طاهِرًا . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وفى « الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الجامعِ الصَّغِير » ، و « الخِصالِ » للقاضى ، و « المُبْهِجِ » ، و « خِصالِ ابنِ البَنَّاءِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الهادى » ، و « المذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصَحَّحَه الأَزَجِىُّ[1] ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والنَّاظِمُ ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وغيرهم . قال فى « الكافِى » : أشْهَرُهُما زوالُ الطَّهُورِيَّةِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أظْهَرُ الرِّواياتِ .

---

(١) يحيى بن يحيى الأزجى الفقيه . صاحب كتاب « نهاية المطلب ، فى معرفة المذهب » . يقول ابن رجب : وهو كتاب كبير جدا ، جزل الألفاظ ، حذا فيه حذو « نهاية المطلب » ، لإمام الحرمين الجوينى الشافعى ، ويغلب على ظنى أنه توفى بعد الستمائة بقليل . ذيل طبقات الحنابلة ٢/١٢٠ .

الشرح الكبير

عن مالكٍ ، لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فى الْمَاءِ الدَّائِمِ ، وَلا يَغْتَسِلْ فِيهِ مِنَ الْجَنَابَةِ » . رَواه أبو داود[1] . ولَوْلا أنَّه يُفيد مَنْعًا لم يَنهَ عنه ، ولأنَّه أزال به مانِعًا مِن الصلاةِ ، أشْبَهَ ما لو غَسَل به النَّجاسَةَ والرِّوايةُ الثانيةُ : أنَّه مُطَهِّرٌ ، وهو قولُ الحسنِ[2] ، وعَطاءٍ[3] ،

الإنصاف

قال فى « البُلْغَةِ » : يكونُ طاهِرًا غيرَ مُطَهِّرٍ على الأصَحِّ . قال فى « المُغْنِى » : ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ مِنَ المذهبِ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ . قال ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ فى « تَعْليقِه » : هذه الرِّوايةُ عليها جادَّةُ المذهبِ ، ونصَرَها غيرُ واحدٍ مِن أصحابنا . ثم قال : قلتُ : ولم أجِدْ عن أحمدَ نصًّا ظاهِرًا بهذه الرِّوايةِ . انتهى .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، يُسْتَثْنى مِن هذه الرِّوايةِ ، لو غسلَ رأْسَه بدَلَ مَسْحِه ، وقُلْنا : يُجْزِئُ . فإنَّه يكونُ طَهُورًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ذكَره فى

---

(١) فى : باب البول فى الماء الراكد ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /١٧ ، وأخرجه أيضا البخارى ، فى : باب الماء الدائم ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١ /٦٩ . والنسائى ، فى : باب النهى عن اغتسال الجنب فى الماء الدائم ، وباب النهى عن البول فى الماء الراكد والاغتسال منه ، من كتاب الطهارة ، وباب ذكر نهى الجنب عن الاغتسال فى الماء الدائم ، من كتاب الغسل والتيمم . المجتبى ١ /١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٦٢ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢ /٤٣٣ .

وبنحوه أخرجه مسلم ، فى :باب النهى عن البول فى الماء الراكد ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١ /٢٣٥ ، والترمذى ، فى : باب كراهية البول فى الماء الراكد ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١ /٨٦ . والنسائى ، فى : باب الماء الدائم ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١ /٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن البول فى الماء الراكد ، من كتاب الطهارة ١ /١٢٤ .والدارمى ، فى : باب الوضوء من الماء الراكد ، من كتاب الوضوء .سنن الدارمى ١ /١٨٦ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢ /٢٥٩ ، ٢٦٥ ، ٢٨٨ ، ٣١٦ ، ٣٤٦ ، ٣٦٢ ، ٣٩٤ ، ٤٦٤ ، ٥٢٩ ، ٣ /٣٤١ ، ٣٥٠ .

(٢) أبو سعيد الحسن بن يسار البصرى ، العالم العابد الناسك ، توفى سنة عشر ومائة . سير أعلام النبلاء ٤/٥٦٣-٥٨٨ .

(٣) أبو محمد عطاء بن أبى رباح ، من فقهاء التابعين بمكة ، من أجلائهم ، توفى سنة أربع عشرة أو خمس عشرة ومائة . طبقات الفقهاء ٦٩ ، العبر ١/١٤١ ، ١٤٢ .

الشرح الكبير

والنَّخَعِيِّ[1] ، وأهلِ الظّاهِرِ ، والرِّوايةُ الأُخْرى عن مالكٍ ، والقولُ الثانى للشافعىِّ ، وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ . ويُرْوَى عن علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، فى مَن نَسِىَ مَسْحَ رأْسِه ، إذا وَجَد بَلَلًا فى لِحْيَتِه أجْزَأَه أن يَمْسَحَ رَأْسَه بذلك البَلَلِ ، ولما[2] رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « الْمَاءُ لا يُجْنِبُ »[3] . وأنَّه ﷺ اغْتَسَل مِن الجَنابةِ ، فرأى لُمْعَةً لم يُصِبْها الماءُ ، فعَصَر شَعَرَه عليها . رَواهما الإمامُ أحمدُ[4] ، ولأنَّه ماءٌ طاهِرٌ غَسَل به عُضوًا طاهِرًا ، أشْبَهَ ما لو تَبَرَّد به أو غَسَل به الثَّوْبَ ، أو نقول : أدَّى به فَرْضًا ، فجاز أن يُؤَدِّىَ به غيرَه كالثَّوْبِ يُصَلِّى فيه مِرارًا . وقال أبو يوسفَ[5] : هو نَجِسٌ . وهو رِوايةٌ عن أبى حنيفةَ ، وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ قولًا لأحمدَ ؛ لأنَّ

الإنصاف

« القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » فى القاعدةِ الثَّالثةِ ، قال : لأنَّ الغَسْلَ مَكْرُوهٌ ، فلا يكونُ واجِبًا . فيُعايَى بها . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه طهورٌ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : سمعتُ شيخَنا ، يعْنى صاحِبَ الشَّرْحِ ، يميلُ إلى طَهُورِيَّةِ الماءِ المُسْتَعْمَلِ . ورَجَّحَها ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » . وصَحَّحَها ابنُ رَزِينٍ . واخْتارَها أبو البَقاءِ ، والشيْخُ تقِىُّ الدِّين ، وابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

---

(١) أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن الأسود النخعى ، فقيه العراق ، توفى سنة ست وتسعين . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٨٢ . وقال الذهبى : توفى سنة خمس وتسعين . العبر ١ /١١٣ .

(٢) سقطت الواو من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى باب الماء لايجنب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /١٧ . والترمذى ، فى : باب الرخصة فى فضل طهور المرأة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١ /٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب الرخصة بفضل طهور المرأة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /١٣٢ .

(٤) الأول فى : المسند ٦/٣٣٠ . والثانى فى : المسند ١/٢٤٣ .

(٥) أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصارى صاحب الإمام أبى حنيفة ، كان إليه تولية القضاة فى الآفاق من الشرق إلى الغرب فى زمانه، وتوفى ببغداد سنة اثنتين وثمانين ومائة. الجواهر المضية ٣/٦١١-٦١٣.

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ نَهَى عنِ الغُسْلِ فى الماءِ الرّاكِدِ ، كنَهْيِه عن البَوْلِ فيه ، فاقْتَضَى أنَّ الغُسْلَ فيه كالبَوْلِ ، وكما لو غُسِلَ به نجاسةٌ ، ولأنَّه يُسَمَّى طهارةً ، والطهارةُ لا تُعْقَلُ إلَّا عن نجاسةٍ ، لأنَّ تَطْهِيرَ الطاهرِ مُحال ، ووَجْهُ طهارتِه أنَّ النبىَّ ﷺ صَبَّ على جابرٍ مِن وَضُوئِه ، إذ كان مريضًا . وكان إذا تَوَضَّأَ يَكادُون يَقْتَتِلُون على وَضُوئِه . رَواهُما البخارىُّ[1] . ولو كان نَجِسًا لم يَجُزْ فِعْلُ ذلك . ولأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه ونِساءَه كانوا يَغْتَسِلُون مِن الجِفانِ ، ويَتوضَّئُونَ مِن الأقْداحِ ، ومِثْلُ هذا لا يَسْلَمُ مِن رَشاشٍ يَقَعُ فى الماءِ مِن الْمُسْتَعْمَلِ ، ولو كان نَجِسًا لتَنَجَّسَ به الماءُ ، ولأنَّه ماءٌ طاهرٌ لاقَى عُضوًا طاهرًا ، أشْبَهَ ما لو تُبُرِّد به ، والدَّلِيلُ على طهارة أعضاءِ المُحْدِثِ

الإنصاف

قلتُ : وهو أقْوَى فى النَّظَرِ . وعنه ، أنَّه نَجِسٌ . نَصَّ عليه فى ثَوْبِ المُتطَهِّرِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وفيه بُعْدٌ . فعليها قَطَعَ جَماعةٌ بالعَفْوِ فى بدَنِه وثَوْبِه ؛ منهم المَجْدُ ، وابنُ حَمْدان . ولا يُسْتَحَبُّ غَسْلُه ، على الصَّحيحِ مِن الرِّوايتَيْن . صحَّحَه الأزَجِىُّ ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّين ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرهم . قلتُ : فيُعايَى بها . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : قال شيخُنا أبو الفَرَجِ[2] : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه طَهُورٌ فى إزالَةِ الخَبَثِ فقط . قال الزَّرْكَشِىُّ : وليس بشىءٍ . وهو كما قال . وقيل : يجوزُ التَّوَضُّؤُ به فى تجْديدِ الوُضوءِ دونَ ابْتِدائِه . اخْتارَه أبو الخطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، فى جُمْلَةِ حديثِ مَسْح

---

(١) فى : باب استعمال فضل وضوء الناس ، من كتاب الطهارة ، وباب الشروط فى الجهاد ، من كتاب الشروط ، وباب وضوء العائد للمريض ، من كتاب المرضى . صحيح البخارى ٥٩/١ ، ٢٥٤/٣ ، ١٥٧/٧ . والإمام أحمد فى المسند ٣٢٩/٤ ، ٣٣٠ .

(٢) عبد القادر بن عبد القاهر بن عبد المنعم بن محمد بن حمد بن سلامة ، ابن أبى الفهم ، الحرانى ، أبو الفرج ، شيخ حران ومفتيها ، ولد سنة أربع وستين وخمسمائة ، وتوفى سنة أربع وثلاثين وستمائة . ذيل الطبقات ٢٠٢/٢ .

الشرح الكبير

قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّ المُؤْمِنَ لَا يَنْجُسُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه لو مَسَّ شيئًا رَطْبًا لم يُنَجِّسْه ، ولو حمَلَه مُصَلٍّ لم تَبْطُلْ صلاتُه . وقولُهم : إنَّه نَهَى عن الغُسْلِ فِيهِ كنَهْيِه عن البَوْلِ فيه . قلنا : يكْفِى اشْتِراكُهما فى أصلِ المَنْعِ مِن التَّطْهِيرِ[2] به ، ولا يَلْزَمُ اشتراكُهما فى التَّنْجِيسِ[3] ، وإنَّما سُمِّىَ الوُضوءُ والغُسْلُ طهارةً لكَوْنِه يُطَهِّرُ مِن الذُّنُوبِ والآثامِ ، كما جاءَ فى الأخْبارِ ؛ لما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ ، وجميعُ الأحْداثِ سَواءٌ فيما ذكَرْنا ؛ الغُسلُ ، والوُضوءُ ، والحيْضُ ، والنِّفاسُ . وكذلك [١/٤ظ] المُنْفَصِلُ

الإنصاف

رَأْسِه ببَلَلِ لحْيَتِه ، أنَّه كان فى تجْديدِ الوُضوءِ . وقال ابنُ تَمِيمٍ : وحكَى شيخُنا روايةً بنَجاسَةِ المُسْتَعْمَلِ فى غَسْلِ المَيِّتِ ، وإنْ قُلْنا بطهارَتِه فى غيرِه . الثانى ، اخْتلفَ الأصحابُ فى إثباتِ روايةِ نجاسةِ الماءِ ؛ فأَثْبَتَها أبو الخطَّابِ فى « خِلافِه » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو البَقاءِ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وعامَّةُ المتَأَخِّرين . وليستْ فى « المُغْنِى » . ونَفاها القاضى أبو يَعْلَى والشَّيْخُ تقىُّ الدِّين عن كلامِ أحمدَ ، وتأَوَّلَاها . ورَدَّ عليهم ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . الثَّالِثُ ، مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّنْ أطْلَقَ الخِلافَ ، ما إذا كان الماءُ الرَّافعُ للحدَثِ دونَ القُلَّتَيْن ، فأمَّا إن

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب عرق الجنب وأن المسلم لا ينجس ، وباب الجنب يخرج ويمشى فى السوق وغيره ، من كتاب الغسل . صحيح البخارى ١ /٧٩ ، ٨٠ . ومسلم ، فى : باب الدليل على أن المسلم لا ينجس ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١ /٢٨٢ . وأبو داود ، فى : باب فى الجنب يصافح ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /٥٢ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى مصافحة الجنب ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١ /١٨٤ ، ١٨٥ ، والنسائى ، فى : باب مماسة الجنب ومجالسته ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١ /١١٩ ، وابن ماجه ، فى : باب مصافحة الجنب ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /١٧٨ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢ /٢٣٥ ، ٣٨٢ ، ٤٧١ ، ٥ /٣٨٤ ، ٤٠٢ .

(٢) فى م : « التطهر » .

(٣) فى م : « التنجس » .

الشرح الكبير

مِن غَسْلِ الميِّتِ إذا قُلْنا بطهارتِه ، فأما المُنْفَصِلُ مِن غُسْلِ الذِّمِّيَّة مِن الحيضِ ؛ فرُوِىَ أنَّه مُطَهِّرٌ ؛ لأنّه لم يُزِلْ مانِعًا مِن الصلاةِ ، أشْبَهَ التَّبَرُّدَ[1] ، ورُوِىَ أنّه غيرُ مُطَهِّرٍ ؛ لأنّه زال به المانِعُ مِن وَطْءِ الزَّوجِ ، فأمَّا ما اغْتَسَلتْ به مِن الجنابةِ فهو مُطَهِّرٌ وَجْهًا واحدًا ؛ لأنه لم يُؤَثِّرْ شيئًا ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُمْنَعَ استعمالُه كالمُسْلِمَةِ قبلَها[2] .

فصل : فأمّا المُسْتَعْمَلُ فى طهارةٍ مَشْرُوعةٍ ، كالتَّجْدِيدِ ، وغُسْلِ الجُمعةِ ، والإحْرامِ ، وسائرِ الاغْتِسالاتِ المُسْتَحَبَّةِ ، والغَسْلَةِ الثانيةِ والثالثةِ ، فى الوُضُوءِ[3] ، ففيه روايتان : أظْهَرُهما طَهُورِيَّتُه ؛ لأنّه لم يَرْفَعْ حَدَثًا ، ولم يُزِلْ نَجَسًا ، أشْبَهَ التَّبَرُّدَ . والثانيةُ ، تُسْلَبُ طَهورِيَّتُه ؛ لأنَّه استُعْمِل فى طهارةٍ مشروعةٍ ، أشْبَهَ المُسْتَعْمَلَ فى رَفْعِ الحَدَثِ ، فإنْ لم تَكُن الطهارةُ مشروعةً لم يُؤَثِّرْ فى الماءِ استِعْمالُه فيها شيئًا ، كالتَّبَرُّدِ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى المُستعمَلِ فى التبردِ والتَّنْظِيفِ ؛ لأنه باقٍ على إطْلاقِه .

الإنصاف

كان قُلَّتَيْن فصاعِدًا ، فهو طَهورٌ . صرَّح به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرهم . وظاهرُ كلامِ ابنِ تَميمٍ وغيرِه الإطلاقُ ، كالمُصنِّفِ ، وإنَّما أرادوا فى الغالب . ويأتِى فى عِشْرَةِ النِّساءِ هل المُسْتَعْمَلُ فى غُسْلِ جَنابةِ الذِّمِّيَّةِ أو حَيْضِها أو نِفاسِها طاهِرٌ أو طَهُورٌ ؟ ويأتِى فى بابِ الوُضوءِ هل تجبُ نِيَّةٌ لغُسْلِ الذِّمِّيَّةِ من الحَيْضِ ؟

---

(١) فى م : « المتبرد » .

(٢) سقط من : « م » .

(٣) فى م : « والوضوء » .

قوله : أو طَهارةٍ مَشْروعةٍ . فهل يَسْلُبُ طَهُورِيَّته ؟ على رِوايَتَيْن . يعْنى إذا اسْتُعْمِلَ فى طهارةٍ مَشروعة ، وقُلْنا : إنَّ المُسْتعمَلَ فى رَفعِ الحدَثِ تُسْلَبُ طَهُورِيَّته . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « خِصالِ ابنِ البَنَّا »،و « المُبْهِجِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى »، و « الهادِى »، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، [٨/١ ظ] و « المذْهَبِ الأحْمَدِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرهم ؛ إحداهما ، لا يَسْلُبُه الطَّهورِيَّةَ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وصحَّحَه فى « التصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . واختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الشَّارِحُ : أظْهَرُهما طَهُورِيَّته . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : طَهُورٌ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِيُّ : اختارَها أبو البَرَكاتِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الإرشادِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمَه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغير » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يسْلُبُه الطَّهُورِيَّةَ . وهى ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وجزَم به فى « التَّسْهيلِ » ، و « المُجَرَّدِ » . واختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ المتقَدِّمُ . وقدَّمَه فى « إدْراكِ الغايةِ » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ تميمٍ » .

تنبيه ؛ ظاهِرُ كلامِه أنَّه لو اسْتُعْمِلَ فى طهارةٍ غيرِ مَشروعةٍ ، أنَّه طهورٌ بلا نِزاعٍ . وهو كذلك . ومِثْلُه الغَسْلَةُ الرَّابعةُ فى الوضوءِ أو الغُسْلِ . صرَّح به فى « الرِّعايةِ » ، وغيرِه . قال فى « الرِّعايةِ » : وكذا ما انْفصلَ مِن غَسْلةٍ زائدةٍ على العدَدِ المُعْتَبَرِ فى إزالةِ النَّجاسةِ بعدَ طهارةِ مَحَلِّها ، وفى الأصَحِّ ، كُلُّ غَسْلَةٍ فى وُجوبِها خِلافٌ ؛ كالثَّامنةِ فى غَسْلِ الوُلوغِ ، والرَّابعةِ فى غَسْلِ نَجاسةِ غيرِه ، إنْ قُلْنا : تُجْزِئُ الثَّلاثُ . وعلى مَرَّةٍ واحدةٍ مُنْقِيَةٍ ، إنْ قلنا : تُجْزِئُ . انتهى .

المقنع

أَوْ غَمَسَ يَدَهُ فِيهِ قَائِمٌ مِنْ نَوْمِ اللَّيْلِ قَبْلَ غَسْلِهَا [٢ظ] ثَلَاثًا ، فَهَلْ يُسْلَبُ طَهُورِيَّتُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١١ – مسألة ؛ قال : (أو غَمَسَ فيه يدَه قائمٌ مِن نومِ اللَّيْلِ قبلَ غَسْلِها ثلاثًا ، فهل يَسْلُبُه طَهُورِيَّتَه ؟ على روايتَيْنِ) المرادُ باليدِ هٰهنا اليَدُ إلى الكُوعِ ، لما نَذْكُره فى التَّيَمُّمِ ، فمتى غَمَس القائمُ مِن نومِ اللَّيْلِ يَدَه فى الماءِ اليسيرِ قبلَ غَسْلِها ثلاثًا ، ففيه روايتان : إحداهما ، لا يُسْلَبُ الطَّهورِيَّةَ ، وهو الصحيحُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ الماءَ قبلَ الغَمْسِ كان طَهُورًا ، فيَبْقَى على الأصْلِ ، ونَهْىُ النبىِّ ﷺ عن غَمْسِ اليَدِ إنْ[1] كان لِوَهْمِ النَّجاسَةِ ، فالوهمُ لا يُزِيلُ الطَّهورِيَّةَ ، كما لم يُزِلِ الطهارةَ ، وإنْ كان تَعَبُّدًا اقْتَصَر على مَوْرِدِ النَّصِّ ، وهو مَشْرُوعِيَّةُ الغُسْلِ . والروايةُ الثانيةُ ، أنْ يُسْلَبَ الطَّهُورِيَّةَ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِن نَوْمِهِ فَلْيَغْسِلْ يَدَهُ قَبْلَ أَنْ يُدْخِلَهَا الإِنَاءَ ثلاثًا ؛ فإنَّ أَحَدَكُمْ لا يَدْرِى أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ ». رَواه مسلمٌ ، ورَواه البُخارِىُّ ، ولم يَذْكُر « ثلاثًا »[2] . فلولا أنَّه

الإنصاف

قوله : أو غَمَسَ فيه يَدَه قائمٌ مِن نَومِ اللَّيْلِ ، قبلَ غَسْلِها ثلاثًا ، فهل يَسْلُبُ طَهُورِيَّتَه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، « والمَذْهَبِ الأحْمدِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم ؛ إحداهما ، يسْلُبُه الطَّهورِيَّةَ . وهو المذهبُ . قال أبو المَعالِى فى « شَرْحِ الهِدَايةِ » : عليه أكثَرُ الأصحاب . قال فى

---

(١) سقط من : « م » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الاستجمار وترا ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٥٢ . ومسلم، فى: باب كراهة غمس المتوضىء وغيره يده المشكوك فى نجاستها فى الإناء قبل غسلها ثلاثا ثلاثا،=

المقنع .....

الشرح الكبير

يُفيدُ منعًا لم يَنْهَ عنه ظاهرًا ، وعلى [1]قِياسِه المُستعمَلُ فى غَسْلِ الذَّكَرِ والأُنْثَيَيْنِ مِن المَذْىِ ؛ لكَوْنِه فى مَعْناه . ورُوِىَ عن أحمدَ روايةٌ ثالثةٌ ، أنَّه[1] قال : أحَبُّ إلىَّ أن يُرِيقَه إذا غَمَس يَدَه فيه . وهو قولُ الحسنِ ؛

الإنصاف

« مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا المنصوصُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : الأَوْلَى أنَّ ما غمَسَ فيه كَفَّه طاهِرٌ . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، و « النَّاظِمِ » ، و « إدراكِ الغايةِ » . وهو مِن المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانية ، لا يسْلُبُه الطَّهورِيَّةَ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الفائِقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِير » . واختارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، والنَّاظمُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وصَحَّحَه فى « التَّصحيحِ » . وعنه ، أنَّه نَجِسٌ . اختارَها الخَلَّالُ . وهى مِن مُفْرَداتِ المذهبِ أيضًا . فعلَى المذهبِ ، لو كان الماءُ فى إناءٍ لا يقْدِرُ على الصَّبِّ منه ، بل على الاغْتِرَافِ ، وليس عندَه ما يَغْتَرِفُ به ، ويَداهُ نَجِستَانِ ، فإنَّه يأخُذُ الماءَ بِفِيه ويَصُبُّ على يدَيْه . قالَه الإمامُ أحمدُ . وإنْ لم يُمْكِنْه تيَمَّمَ وترَكَه . قلتُ : فيُعايَى بها .

= من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ١/٢٣٣ . وأبو داود ، فى : باب الرجل يدخل يده فى الإناء قبل أن يغسلها ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /٢٣ ، ٢٤ . والترمذى ، فى : باب إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده فى الإناء حتى يغسلها ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١ /٤١ ، ٤٢ . والنسائى ، فى : باب تأويل قوله تعالى : (إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا) ، وباب الوضوء من النوم ، من كتاب الطهارة ، وباب الأمر بالوضوء من النوم ، من كتاب الغسل . المجتبى ١ /١٢ ، ٨٣ ، ١٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يستيقظ من منامه هل يدخل يده فى الإناء قبل أن يغسلها ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /١٣٨ ، ١٣٩ . والدارمى ، فى : باب إذا استيقظ أحدكم من منامه ، من كتاب الوضوء .سنن الدارمى ١ /١٩٦ . والإمام مالك ، فى : باب وضوء النائم إذا قام إلى الصلاة ، من كتاب الطهارة .الموطأ ١ /٢١ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢ /٢٤١ ، ٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٢٦٥ ، ٢٨٤ ، ٣١٦ ، ٣٤٨ ، ٣٨٢ ، ٤٠٣ ، ٤٥٥ ، ٤٦٥ ، ٤٧١ ، ٥٠٠ ، ٥٠٧ .

(١ - ١) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

وذلك لما روَى أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ[1] عن النبىِّ ﷺ : « فإنْ أَدْخَلَهُمَا قَبْلَ الغَسْلِ أَرَاقَ الماءَ »[2] . فيَحْتَمِلُ وجوبَ إراقَتِه ، فلا يجوزُ استعمالُه ، لأنَّه مَأْمُورٌ بإراقَتِه ، أشْبَهَ الخَمْرَ ، ويَحتملُ أن لا تَجِبَ إراقَتُه ، ويكونُ طاهرًا غيرَ مُطَهِّرٍ كالمُستعمَلِ فى رَفْعِ الحَدَثِ . والأوَّل اخْتيارُ ابنِ عَقِيلٍ ، [3]وهو قَوْلُ الحسنِ . والذى يَقْتضِيه القياسُ ، أنَّا إن قُلْنا : إنَّ غَسْلَهما واجبٌ ، فهو كالمُستعمَلِ [١/٥و] فى رَفْعِ الحَدَثِ ، وإن قُلنا باسْتحبابِه ، فهو كالمُستعمَلِ فى طهارةٍ مَسنُونَةٍ ، وقد ذَكَرْناه[3] . وهل يكون غَمْسُ بعضِ اليدِ كغَمْسِ الجميعِ ؟ فيه وجهان ؛ أحدُهما ، لا

الإنصاف

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، محَلُّ الخِلاف إذا كان الماءُ الذى غمَسَ يدَه فيه دونَ القُلَّتَيْنِ ، أمَّا إن كان قُلَّتَيْن فأكثرَ ، فلا يُؤَثِّرُ فيه الغَمْسُ شيئًا ، بل هو باقٍ على طَهُورِيَّتِه . قالَه الأصحابُ . وهو واضِحٌ . الثَّانى ، يحْتَمِلُ أن يكونَ مُرادُه أنَّ الخِلافَ هنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى وُجوبِ غَسْلِها إذا قام من نَوْمِ اللَّيْلِ ، على ما يأتِى فى آخِرِ بابِ السِّواكِ ، فإنَّه أطْلَقَ الخِلافَ هنا وهناك . فإنْ قُلْنا بوُجوبِ الغَسْلِ ، أثَّرَ فى الماءِ مَنْعًا ، وإنْ قُلْنا بالاسْتِحْبابِ ، فلا . وقطَع بهذا فى « الفُصولِ » ، و « الكافى » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال الشَّارِحُ : والذى يَقْتَضِيه القِياسُ ، أنَّا إنْ قُلْنا : غَسْلُهُما واجِبٌ . فهو كالمُسْتَعْمَلِ فى رفعِ الحدَثِ . وإنْ قُلْنا باسْتِحْبابِه ، فهو كالمُسْتَعْمَلِ فى طهارةٍ مَسْنونَةٍ . وقال فى « المُغْنِى » : فأمَّا المُسْتَعْمَلُ فى تعَبُّدٍ مِن غيرِ حدَثٍ ؛ كغَسْلِ اليدَيْنِ مِن نومِ اللَّيْلِ ، فإنْ قُلْنا : ليس ذلك بواجِبٍ . لم يُؤَثِّرِ

---

(١) هو أبو حفص عمر بن إبراهيم بن عبد الله العكبرى الحنبلى، يعرف بابن المسلم، معرفته بالمذهب المعرفة العالية، وله التصانيف السائرة، توفى سنة سبع وثمانين وثلاثمائة. طبقات الحنابلة ٢/١٦٣-١٦٦.

(٢) روى هذه الزيادة ابن عدى فى الكامل فى ضعفاء الرجال ٦/٢٣٧٢ ، وقال : منكر لا يحفظ .

(٣ - ٣) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

يَكُون ، وهو قولُ الحسنِ ؛ لأنَّ الحديثَ وَرَد فى غَمْسِ جميعِ اليدِ ، وهو تَعَبُّدٌ ، ولا يَلْزَمُ مِن كَوْن الشىءِ مانِعًا كَوْنُ بَعْضِه مانعًا ، كما لا يلزمُ مِن كونِ الشىءِ سَبَبًا كونُ بَعْضِهِ سببًا ، واللهُ أعلمُ . والثانى ، حُكْمُ البَعْضِ حُكْمُ الكلِّ ؛ لأنَّ ما تَعَلَّق المَنْعُ بجمِيعِه تعلقَ ببعضِه ، كالحَدَثِ والنجاسةِ ، وغَمْسُها بعدَ غَسْلِها دُونَ الثَّلاثِ كغمسِها قبلَ غسلِها ، سَبَبًا لبَقاء النَّهْى .

الإنصاف

اسْتِعْمالُه فى الماءِ ، وإنْ قُلْنا بوُجوبِه ، فقال القاضى : هو طاهِرٌ غيرُ مُطَهِّرٍ . وذكَر أبو الخَطَّابِ فيه رِوايتَيْن ؛ إحداهما ، أنَّه كالمُسْتَعْمَلِ فى رفعِ الحدَثِ . والثَّانيةُ ، أنَّه يُشْبِهُ المُتبَرَّدَ به . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : فإنْ غمَسَ يدَه فى الإناءِ قبلَ غَسْلِها ، فعلَى قَوْلِ مَن لم يُوجِبْ غَسْلَها ، لا يُؤَثِّرُ غَمْسُها شيئًا ، ومَن أوْجَبَه قال : إنْ كان كثيرًا لم يُؤَثِّر ، وإنْ كان يسيرًا ، فقال أحمدُ : أعْجَبُ إلىَّ أنْ يُهَرِيقَه . فيَحْتَمِلُ وُجوبَ إراقَتِه ، ويحْتَمِلُ أنْ لا تزولَ طَهُورِيَّتُه . ومال إليه . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : إنْ قُلْنا : غَسْلُهُما سُنَّةٌ . فهل يُؤَثِّرُ الغَمْسُ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ غَمَسَ قائِمٌ مِن نَوْمِ اللَّيْلِ يدَه فى ماءٍ قليلٍ قبلَ غَسْلِها ثلاثًا ، وقُلْنا بوُجوبِ غَسْلِها ، زالَتْ طَهُورِيَّتُه . فأناطَ الحُكْمَ على القَوْلِ بوُجوبِ غَسْلِها . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : إذا غمَس يدَه فى الإناءِ قبلَ غَسْلِها ، لم يُؤَثِّرْ شيئًا . وكذا إنْ قُلْنا بوُجوبِه والماءُ كثيرٌ ، [٩/١ و] وإن كان يسيرًا كُرِهَ الوُضوءُ ؛ لأنَّ النَّهْىَ يُفيدُ مَنْعًا ، وإلَّا فطَهُورِيَّتُه باقِيَةٌ . وقيل : النَّهْىُ تَعَبُّدٌ ، فلا يُؤَثِّرُ فيه شيئًا . وقيل : يسْلُبُ طَهُورِيَّتَه به فى إحْدَى الرِّوايتَيْنِ . والأظْهَرُ ما قُلْنا . انتهى . وقيل : الخِلافُ غَيْرُ مَبْنِىٍّ على الخِلافِ فى وُجوبِ غَسْلِها . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » . وقدَّمَه فى « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِى الصَّغِير » . ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّف . وقال فى « الرِّعاية الكُبْرى » : وقيل : إنْ وجَب غَسْلُهما ، فطاهِرٌ بانْفِصالِه لا بِغَمْسِه فى

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ يَدِ النائِمِ مُطْلَقَةً ، أو مَشْدُودَةً فى جِرابٍ ، أو مَكْتُوفًا ؛ لعُمُومِ الأخبارِ ، ولأنَّ الحُكْمَ إذَا عُلِّق على المَظِنَّةِ لم يُعْتَبَرْ حَقِيقَةُ الحِكْمةِ ، كالعِدَّةِ الواجِبَةِ لاسْتِبْراءِ الرَّحِمِ فى حَقِّ الصَّغِيرَةِ والآيِسَةِ ، ورُبَّما تكونُ يَدُه نَجِسَةً قبلَ نَوْمِه ، فَيَنْسَى نَجاسَتَها لطُولِ نَومِه ، على أنَّ الظاهِرَ عندَ مَن أَوْجَب الغَسْلَ أنَّه تَعَبُّدٌ ، لا لعِلَّةِ التَّنْجِيسِ ، ولهذا لم نَحْكُمْ بنَجاسةِ اليَدِ ، فَيعُمُّ الوُجُوبُ كلَّ مَن تَناوَلَه الخَبَرُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَجِبُ الغَسْلُ إذا كَان مَكْتُوفًا ، أو كانت يدُه فى جِرابٍ ؛ لزَوالِ احْتِمالِ النَّجاسةِ الذى لأجْلِه شُرِعَ الغَسْلُ . والأولُ أَوْلَى ؛ لما ذَكَرْنا . ولا يَجِبُ غَسْلُ اليَدِ عندَ القيامِ مِن نَوْمِ النَّهارِ ، رِوايةً واحدةً . وَسَوَّى الحسنُ بينَ نَوْمِ الليلِ والنَّهارِ . ولَنا ، أنَّ فى الخَبَرِ ما يَدُلُّ على تَخْصِيصِه بنومِ اللَّيْلِ ، وهو قَوْلُه : « فإنَّ أَحَدَكُمْ لا يَدْرِى أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ » . والمَبِيتُ يكونُ فى اللَّيْلِ خاصَّةً ، ولا يَصِحُّ قِياسُ نومِ النهارِ على نومِ اللَّيْلِ ؛ لوَجْهَيْن : أحدُهما ، أنَّ الغَسْلَ وَجَب تَعَبُّدًا ، فلا يُقاسُ عليه . الثانى ، أنَّ نومَ الليلِ يَطُولُ ، فيكُونُ احْتِمالُ إصابةِ يَدِه للنَّجاسةِ فيه أكْثَرَ .

الإنصاف

الأَقْيَسِ . ولا يحْصُلُ غَسْلُ يَدِه فى المذهبِ ، فإنْ سُنَّ غَسْلُهما فطَهُورٌ . انتهى . وقال فى « الحاوِى الكبير » : فأمَّا المُنْفَصِلُ عن غَسْلِ اليَدِ من نَوْمِ اللَّيْلِ ، فهو كالمُسْتَعْمَلِ فى رفعِ الحدَثِ ، إنْ قُلْنا : هو واجِبٌ . وإنْ قُلْنا : هو سُنَّةٌ . خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن فيما اسْتُعْمِلَ فى طُهْرٍ مُسْتَحَبٍّ . فأَناطَ الحُكْمَ بالماءِ المُنْفَصِلِ من غَسْلِهما . الثَّالثُ ، ظاهرُ قَوْلِه : أو غمَس يدَه . أنَّه لو حصَلَ فى يَدِه مِن غيرِ غَمْسٍ ، أنَّه لا يُؤَثِّرُ . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وهو إحدَى الرِّوايتَيْن

الشرح الكبير

فصل : واخْتَلَفُوا فى النَّوْمِ الذى يَتَعَلَّقُ به هذا الحُكْمُ ؛ فَذَكَر القاضى أنَّه النومُ الذى يَنْقُضُ الوُضوءَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هو ما زادَ على نِصْفِ اللَّيْلِ ؛ لأنه لا يكونُ بائِتًا إلَّا بذلك ، بدَلِيلِ أنَّ مَن دَفَع مِن مُزْدَلِفَةَ قبلَ نصفِ الليلِ فعَلَيْه دَمٌ ، بخِلَافِ مَن دَفَع بعدَه . وما قاله يَبْطُلُ بمَن وافاها بعدَ نصفِ الليلِ ، فإنَّه لا يَجِبُ عليه دَمٌ ، مع كَوْنِه أقَلَّ مِن نصْفِ اللَّيْلِ . وتَجِبُ النِّيَّةُ للغَسْلِ فى أَحَدِ الوَجْهَيْن عندَ مَن أوْجَبَه لأنَّه طهارَةُ تَعَبُّدٍ ، أشْبَهَ الوُضوءَ والغُسْلَ . والثانى ، لا يَفْتَقِرُ ؛ لأنَّه عُلِّل بوَهْمِ النَّجاسةِ ، ولا

الإنصاف

عن أحمدَ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : الأَوْلَى أنَّه طَهورٌ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه كغَمْسِ يَدِه . وهو الصَّحيحُ . اختارَه القاضى . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » . وقدَّمَه فى « الكبرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَين » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . الرَّابعُ ، مَفهومُ قَوْلِه : يَدَه . أنَّه لو غمَسَ عُضْوًا غيرَ يَدِه ، أنَّه لا يُؤَثِّرُ فيه . وهو صحيحٌ . صرَّح به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ حَمْدان ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرهم ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ من الأصحابِ؛ (١قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى »: وغَسْلُهُما تَعَبُّدٌ، فلا يُؤَثِّرُ فيه غَمْسُ غيرِ كَفَّيْه شيئًا١) . الخامسُ ، ظاهرُ قَوْلِه : يدَه . أنَّه لا يُؤَثِّرُ إلَّا غَمْسُ جميعِها . وهو المذهبُ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرهما . وصحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الحاوِى الصَّغِير » . وقيل : غَمْسُ بعضِها كغَمْسِها كلِّها . اختاره ابنُ حامدٍ ، وابنُ رَزِينٍ فى

(١ - ١) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

تُعْتَبَرُ فى حَقِيقَتِها النِّيَّةُ، فالوَهْمُ أَوْلَى . ولأنَّه أَتَى بما أُمِرَ به وهو الغَسْلُ ، وفِعْلُ [١/٥ ظ] المأْمُورِ به يَقْتَضِى الإجْزاءَ ، ولا يَفْتَقِرُ الغَسْلُ إلى تَسْمِيَةٍ . وقال أبو الخَطّاب : يَفْتَقِرُ ، قِياسًا على الوُضوءِ . وهو بَعِيدٌ ؛ لأنَّ التَّسْمِيةَ إن وَجَبَتْ فى الوُضوءِ وجبتْ تَعَبُّدًا ، فلا يُقاسُ عليه ؛ لأنَّ مِن شَرْطِ صِحَّةِ القِياسِ كَوْنَ المَعْنَى معقولًا ، يُمْكِنُ تَعْدِيَةُ الحُكْمِ . واللهُ أعلمُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ اليُمْنَى على اليُسْرَى فى غَسْلِ اليَدَيْنِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُحِبُّ التَّيَمُّنَ فى طُهُورِه ، وفى شأْنِه كلِّه[1] .

الإنصاف

« شَرْحِه » ، وقدَّمه . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الإفاداتِ » . وصحَّحَه النَّاظمُ . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُصولِ » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « الفائقِ » . السَّادسُ ، ظاهرُ قوْلِه : مِن نَوْمِ اللَّيْلِ . أنَّه سواءٌ كان قليلًا أو كثيرًا ، قبلَ نِصْفِ اللَّيْلِ أو بعدَه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، لكنْ بشَرْطِ أن يكونَ ناقِضًا للوُضوءِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هو ما زادَ على نِصْفِ اللَّيْلِ . قال فى « الرِّعايةِ » وغيرِها : وقيل : بل مِن نَوْمِ أكثرِ مِن نصْفِ اللَّيْلِ . وقدَّمه فى « الحاوِى الصَّغير » . السَّابعُ ، مفهومُ قَوْلِه : مِن نَوْمِ اللَّيْلِ . أنَّه لا يُؤَثِّرُ غَمْسُها إذا كان قائمًا مِن نَوْمِ النَّهارِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب التيمن فى الوضوء والغسل، من كتاب الوضوء، وفى: باب التيمن فى دخول المسجد وغيره، من كتاب الصلاة، وفى: باب التيمن فى الأكل وغيره، من كتاب الأطعمة، وفى: باب يبدأ النعل باليمنى، وباب الترجيل، من كتاب اللباس. صحيح البخارى ١/٥٣، ١١٦، ٧/٨٩، ١٩٨، ١٩٩، ٢١١. ومسلم، فى: باب التيمن فى الطهور وغيره، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ١/٢٢٦. وأبو داود، فى: باب فى الانتعال، من كتاب اللباس. سنن أبى داود ٢/٣٩٠. والترمذى، فى: باب ما يستحب من التيمن فى الطهور، من أبواب الجمعة ومايليه من أبواب الصلاة. عارضة الأحوذى ٣/٨٦. والنسائى، فى: باب بأى الرجلين يبدأ بالغسل، وباب التيمن فى الطهور، من كتاب الطهارة، وفى: باب التيامن فى الترجل، من كتاب الزينة. المجتبى ١/٦٧، ١٦٨، ٨/١٦١. وابن ماجه، فى: باب التيمن فى الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٤١. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/٩٤، ١٣٠، ١٤٧، ١٨٧، ١٨٨، ٢٠٢، ٢١٠.

الشرح الكبير

فصل : فإن كان القائمُ مِن نَوْمِ الليلِ صَبيًّا أو مَجْنُونًا أو كافرًا ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، هو كالمُسْلِمِ البالِغِ العاقِلِ ؛ لأنه لا يَدْرِى أينَ باتَتْ يَدُه . والثانى ، لا يُؤَثِّرُ ؛ لأنَّ الغَسْلَ وَجَب بالخِطابِ تَعَبُّدًا ، ولا خِطابَ فى حَقِّ هؤلاءِ ، ولا تَعَبُّدَ .

الإنصاف

وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . وعنه ، حُكْمُ نَوْمِ النَّهارِ، حُكْمُ نومِ اللَّيْلِ. الثَّامنُ، ظاهرُ كلامِه، ولو كان الغامِسُ صغيرًا أو مَجْنونًا أو كافِرًا . أنَّهم كغيرهم فى الغَمْسِ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الهِدَايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدوسٍ » ، وغيرهم . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمَه ابنُ رَزِينٍ . والوَجهُ الثانى ، أنَّه لا تأثِيرَ لغَمْسِهم . وهو الصَّحيحُ ، وإليه مالَ المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . واختارَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدَايةِ » . وصَحَّحَه ابنُ تميمٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يُؤَثِّرُ غَمْسُهم ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . التَّاسعُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، ولو كانت يَدُه فى جِرَابٍ أو مَكتوفةً . وهو المذهبُ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : فهو كغيرِه . وقيل : على رِوايةِ الوُجوبِ . وقدَّمَه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُؤَثِّرُ غَمْسُها . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . العاشِرُ ، ظاهرُ قوْلِه : قبلَ غَسْلِها ثلاثًا . أنَّه يُؤَثِّرُ غَمْسُها بعدَ غَسْلِها مرَّةً ، أو مرَّتَيْن . وهو

الشرح الكبير

فصل : إذا وَجَدَ ماءً قَلِيلًا ، وَيَداه نَجِسَتان وليس معه ما يَغْتَرِفُ به ، فإن أمْكَنَه أنْ يَأْخُذَ بفِيه ويَصُبَّ على يَدَيْه ، أو يَغْمِسَ خِرْقَةً أو غيرَها ويَصُبَّ على يَدَيْه ، فعَلَ . وإن لم يُمْكِنْه ، تَيَمَّمَ ؛ كَيْلَا يَنْجُسَ الماءُ ويَتَنَجَّسَ به . فإن كان لم يَغْسِلْ يَدَيْه مِن نومِ الليلِ ، فمَن قال : إنَّ غَمْسَهما لا يُؤَثِّرُ . قال : يَتوضَّأُ . وَمَنْ جعلَه مُؤَثِّرًا ، قال : يَتوضَّأُ ويَتيمَّمُ معه . ولو اسْتَيْقَظ المَحْبُوسُ مِن نَوْمِه فلم يَدْرِ ؛ أهو مِن نومِ النهارِ أو الليلِ ، لم يَلْزَمْه غَسْلُ يَدَيْه ؛ لأنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الوجُوبِ .

الإنصاف

صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وهو ظاهرُ ما قطَع به صاحبُ « الفُروعِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، وغيرهم ؛ لاقْتِصارِهم عليه . وقدَّمَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، وقال : وقيل : يَكْفِى غَسْلُهما مرَّةً واحدةً ، فلا يُؤَثِّرُ الغَمْسُ بعدَ ذلك . الحادى عشرَ ، ظاهرُ كلامه أيضًا ، أنَّه سواءٌ كان قبلَ نِيَّةِ غَسْلِها أو بعدَه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدانِ » : قالَه أصحابُنا . وقال القاضى [٩/١ ظ] : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُؤَثِّرَ إلَّا بعدَ النِّيَّةِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدَايةِ » : وعندِى أنَّ المُؤَثِّرَ الغَمْسُ بعدَ نِيَّةِ الوُضوءِ فقط .

فوائد ؛ الأُولَى ، على القَوْلِ بأنَّه طاهرٌ غيرُ مُطَهِّرٍ ، إذا لم يَجِدْ غيرَه اسْتَعْمَلَه وتَيَمَّمَ على الصَّحيحِ . قدَّمَه فى « الفروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنِ اسْتَعْملَه لاحْتِمالِ طَهُورِيَّتِه ، وتَيمَّمَ لاحْتِمالِ نجاستِه فى وَجْهٍ ، فيَنْوِى رفْعَ الحدَثِ ، وقيل : والنَّجاسةِ . انتهى . واختارَ ابنُ عَقِيلٍ ، تجِبُ إراقَتُه ، فيَحْرُمُ اسْتِعْمالُه . صَحَّحَه الأَزَجِىُّ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . الثَّانيةُ ، يجوزُ اسْتِعْمالُه فى شُرْبٍ وغيرِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُكْرَهُ . وقيل : يَحْرُمُ . وهو الذى اختارَه ابنُ عَقِيلٍ . وصَحَّحَه الأَزَجِىُّ . الثَّالثةُ ، لا يُؤَثِّرُ غَمْسُها فى مائعٍ غيرِ

الشرح الكبير

فصل : فإن تَوَضَّأَ القائِمُ مِن نومِ الليلِ مِن ماءٍ كَثِيرٍ ، أو اغْتَسَل منه بغَمْسِ أعْضائِه فيه ، و لم يَنْوِ غَسْلَ اليَدِ مِن نومِ الليلِ ، فعندَ مَن أوْجَب النِّيَّةَ لا يَرْتَفِعُ حَدَثُه ، ولا يُجْزِئُه مِن غَسْلِ اليدِ مِنَ النومِ ؛ لأنَّه لم يَنْوِه ، لأنَّ غَسْلَها إمّا أنَّه وَجَب تَعَبُّدًا أو لوَهْمِ النَّجاسةِ ، وبَقاءُ النَّجاسةِ على العُضْوِ لا تَمْنَعُه مِن ارْتِفاعِ الحَدَثِ ؛ بِدَلِيلِ أنَّه لو غَسَل يَدَه أو أنْفَه فى الوُضوءِ ، وهو نَجِسٌ ، لارْتَفَع حَدَثُه . وكذلك بَقاءُ حدثٍ لا يَمْنَعُ مِن ارْتِفاعِ حدثٍ آخَرَ ؛ بِدَليلِ ما لو تَوضَّأَ الجُنُبُ يَنْوِى رَفْعَ الحدثِ الأَصْغَرِ ، أو اغْتَسَل يَنْوِى الطهارةَ[1] الكُبْرَى وَحْدَها ، فإنَّه يَرْتَفِعُ أَحَدُ الحَدَثَيْنِ دُونَ الآخَرِ ، وهذا لا يَخْرُجُ عن شَبَهِه بأحدِ الأَمْرَيْنِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الماءِ . على الصَّحيحِ من المذهبِ . وعليه الجمهورُ . قلت : فيُعايَى بها . وقيل : يُؤَثِّرُ . وبَقِيَّةُ فُرُوعِ هذه المسألةِ تأتى فى آخِرِ بابِ السِّواك ، عندَ قَوْلِه : وغَسْلُ اليدَيْن . الرَّابعةُ ، قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وما قَلَّ وغَسَلَ به ذكَرَه وأُنْثَيَيْهِ مِنَ المَذْىِ دُونَه ، وانْفَصلَ غيرَ مُتَغَيِّرٍ ، فهو طَهورٌ . وعنه ، طاهِرٌ . وقيل : المُسْتَعْمَلُ فى غَسْلِهما، كالمُسْتَعْمَلِ فى غَسْلِ اليدَيْن مِن نَوْمِ اللَّيْلِ . انتهى . وجزم بهذا القولِ فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ويأتى عدَدُ الغَسَلاتِ فى ذلك فى بابِ إزالةِ النَّجاسةِ . الخامسةُ ، لو نَوَى جُنُبٌ بانْغِماسِه كُلِّه أو بعضِه فى ماءٍ قليلٍ راكدٍ رَفْعَ حدَثِه ، لم يَرْتَفِعْ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المعروفُ . وقيل : يرْتَفِعُ . واختارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . فعلى المذهبِ ، يصيرُ

---

(١) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : إذا انْغَمَس الجُنُبُ أو المُحْدِثُ فى ماءٍ دونَ القُلَّتَيْن يَنْوِى رَفْعَ الحَدَثِ صار مُسْتعمَلًا ، و لم يَرْتَفِعْ حَدَثُه . وقال الشافعىُّ : يصير مُسْتَعمَلًا ويَرتفعُ حدَثُه ؛ لأنّه إنّما يصيرُ مستعمَلًا بارْتفاعِ حدَثِه فيه . ولَنا ، قولُ رسولِ الله ﷺ : « لا يَغْتَسِلْ أَحَدُكُمْ فِى الماءِ الدّائِمِ وَهُوَ جُنُبٌ »[1] . والنَّهْىُ يَقْتَضِى فسادَ المَنْهىِّ عنه ، ولأنَّه بأوَّلِ جزءٍ انْفَصَل عنه صار مُسْتعمَلًا ، فلم يَرتَفِعِ الحَدَثُ عن سائِرِ البَدَنِ ، كما لو اغْتَسَل به شخصٌ آخَرُ . فإن كان الماءُ قُلَّتَيْن فصاعِدًا ، ارْتفعَ الحَدَثُ ، والماءُ باقٍ على إطْلاقِه ؛ لأنَّه لا يَحْمِلُ الخَبَثَ .

الإنصاف

الماءُ مُسْتَعْمَلًا ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا . وقيل : إن كان المُنْفَصِلُ عنِ العُضْوِ لو غسَلَ ذلك العُضْوَ بمائعٍ ثم صَبَّ فيه أثر له[2] هنا . فعلى المنصوصِ ، يصيرُ مُسْتَعْمَلًا بأوَّلِ جُزءٍ انْفَصلَ . على الصَّحيحِ من المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهو أظْهَرُ وأشْهَرُ . قال فى « الصُّغْرَى » : وهو أظْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أشْهَرُ . وقدَّمَه ابنُ عُبَيْدان . وقيل : يصِيرُ مُسْتَعْمَلًا بأوَّلِ جُزءٍ لَاقَاه . قدَّمَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « التَّلْخِيصِ » ، وقال : على المَنْصوصِ . وحكَى الأوَّلَ احْتِمالًا . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : ويَحْتَمِلُ أنْ يرْتَفِعَ حدَثُه إذا انْفَصَل الماءُ عمَّا غَمَسَه كلَّه ، وهو أَوْلَى . انتهى . والاحْتِمالُ للشِّيرازِىِّ . السَّادسةُ ، وكذا الحُكْمُ لو نَوَى بعدَ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن الاغتسال فى الماء الراكد ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٣٦/١. والنسائى ، فى : باب النهى عن اغتسال الجنب فى الماء الدائم ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١٠٣/١. وابن ماجه ، فى : باب الجنب ينغمس فى الماء الدائم ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٩٨/١ .

(٢) فى : « أثر ، أثر » .

الشرح الكبير

فصل : إذا اجْتَمَع ماءٌ مُستعمَلٌ إلى قُلَّتَيْن مُطَهِّرَتَيْن صار الكلُّ طَهُورًا ؛ لأن المُسْتعمَلَ لو كان نَجِسًا لم يُؤَثِّرْ فى القُلَّتَيْن ، فالمستعمَلُ أَوْلَى . وإن انْضَمَّ إلى ما دونَ القُلَّتَيْن ، فلم يَبْلُغِ الجميعُ قُلَّتَيْن ، فقد ذَكَرْناه . وإن بَلَغ قُلَّتَيْن باجْتِماعِه ، فكذلك . ويَحْتمِلُ أن يَزُولَ المَنْعُ لحديثِ القُلَّتَيْن . وإن انْضَمَّ مُسْتعمَلٌ [٦/١ و] إلى مُسْتعمَلٍ وَلم يَبْلُغ القُلَّتَيْن ، فالجميعُ مُستعمَلٌ ، وإن بَلَغ قُلَّتَيْن ففِيه احْتِمالان ؛ لما ذَكَرْنا .

الإنصاف

غَمْسِه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الجُمهورُ . قال فى « الحاوِى » : قال أصحابُنا : يرْتَفِعُ الحدَثُ عن أوَّلِ جُزْءٍ يرْتَفِعُ منه ، فيَحْصُلُ غَسْلُ ما سِواه بماءٍ مُسْتَعْمَلٍ ، فلا يُجْزِئُه . وقيل : يرْتَفِعُ هنا عَقِيبَ نِيَّتِه . اختارَه المَجْدُ . قالَه فى « الحاوِى الكبير » . السَّابعةُ ، لا أَثَرَ للغَمْسِ بلا نِيَّةٍ لطهارةِ بدَنِه ، على الصَّحيحِ منَ المذهبِ وعنه ، يُكْرَهُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وظاهِرُ ما فى « المُغْنِى » ، عن بعضِ الأصحابِ ، أنَّه قال بالمَنْعِ فيما إذا نَوَى الاغْتِرافَ فقط . وفيه نَظَرٌ . انتهى . الثَّامنةُ ، لو كان الماءُ كثيرًا ، كُرِهَ أنْ يَغتسِلَ فيه على الصَّحيحِ من المذهبِ . قال أحمدُ : لا يُعْجِبُنِى . وعنه ، لا يَنْبَغِى . فلو خالَف وفعل ، ارْتفَعَ حدَثُه قبلَ انْفِصَالِه عنه ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . قدَّمَه فى « الرِّعايتَيْنِ » . وقيل : يرْتَفِعُ بعدَ انْفِصالِه . قدَّمَه فى « الفائِقِ » ، و « الحاوِى الصَّغير » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : وهو أقْيَسُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تميمٍ » . التَّاسعةُ ، لو اغْتَرفَ الجُنُبُ أو الحائضُ أو النُّفَساءُ بيَدِه مِن ماءٍ قليلٍ ، بعدَ نِيَّةِ غُسْلِه ، صارَ مُسْتَعْمَلًا ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وعليه الجمهورُ . وقدَّمَه فى « الفروعِ » ، وقال : نقَلَه واخْتارَه الأكْثرُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا أَنَصُّ الرِّوايتَيْن وأَصَحُّهما عندَ عامَّةِ الأصحابِ . قال ابنُ عُبَيْدان : قالَه أصحابُنا ، ونَصَّ عليه فى مواضِعَ . وعنه ، لا يصيرُ مُسْتَعْمَلًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ . واختارَه جماعةٌ ؛

المقنع

وَإِنْ أُزِيلَتْ بِهِ النَّجَاسَةُ ، فَانْفَصَلَ مُتَغَيِّرًا ، أَوْ قَبْلَ زَوَالِهَا ، فَهُوَ نَجِسٌ ، .....

الشرح الكبير

١٢ – مسألة ؛ قال : (وإن أُزِيلَتْ به النَّجاسَةُ ، فانفَصَلَ مُتغَيِّرًا ، أو قبلَ زَوالِها ، فهو نَجِسٌ) أمَّا إذا انْفَصَل مُتَغَيِّرًا بالنجاسةِ فلا خِلافَ فى نجاسَتِه ، وأما إذا انْفَصَل غيرَ مُتَغَيِّرٍ مع بقاءِ النَّجاسةِ ، فهو مَبْنِىٌّ على تَنَجُّسِ الماءِ القليل لمُجَرَّدِ مُلاقاةِ النجاسةِ مِن غيرِ تَغْيِير ، وسيأْتِى حُكْمُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

منهم المَجْدُ . قال فى « الفروعِ » : وهو أَظْهَرُ ؛ لصَرْفِ النِّيَّةِ بقَصدِ اسْتِعمالِه خارِجَه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما ابنُ تميمٍ . العاشرةُ ، هل رِجْلٌ وفَمٌ ونحوُه كيَدٍ فى هذا الحُكْمِ ، أم يُؤَثِّرُ هنا ؟ فيه وَجْهان . وأطلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال ابنُ تَميمٍ : ولو وضَع رِجلَه فى الماءِ لا لِغَسلِها وقد نَوَى ، أثَّر على الأصَحِّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإن نَواه ثم وضَع رِجلَه فيه لا لغَسلِها بنِيَّةٍ تَخُصُّها ، فطاهِرٌ فى الأصَحِّ . وإن غمَس فيه فَمَه ، احتَمَلَ وَجهَيْن . الحادية عشرةَ ، لو اغْتَرَفَ مُتَوضِّئٌ بيَدِه بعدَ غَسلِ وجهِه ، ونَوى رَفْعَ الحدَثِ عنها ، أزالَ الطَّهُورِيَّةَ كالجُنُب ، [١٠/١ و] وإن لم يَنْوِ غَسْلَها فيه ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّه طَهورٌ ؛ لمَشَقَّةِ تَكَرُّرِه . وقيل : حُكمُه حكمُ الجُنُب . على ما تقَدَّمَ . والصَّحيح ، الفرقُ بَيْنَهما . الثَّانيةَ عشرةَ ، يصيرُ الماءُ بانْتِقالِه إلى عُضْوٍ آخَرَ مُسْتَعْمَلًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، لا ، فهى كُلُّها كعُضْوٍ واحدٍ . وعنه ، لا يَصِيرُ مُسْتَعمَلًا فى الجُنُب . وعنه ، يَكْفِيهما مَسْحُ اللُّمْعَةِ بلا غَسْلٍ ؛ للخَبَر . ذكَرهُ ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه .

قوله : وإنْ أُزِيلتْ به النَّجاسةُ فانفَصَل مُتَغيِّرًا ، أو قبلَ زَوالِها ، فهو نَجِسٌ . إذا انْفَصَل الماءُ عن مَحَلِّ النَّجاسةِ مُتَغَيِّرًا ، فلا خِلافَ فى نَجاستِه مُطلقًا ، وإن

المقنع

وَإِنِ انْفَصَلَ غَيْرَ مُتَغَيِّرٍ بَعْدَ زَوَالِهَا ، فَهُوَ طَاهِرٌ إِنْ كَانَ الْمَحَلُّ أَرْضًا ؛ .....

الشرح الكبير

١٣ – مسألة ؛ قال : (وإن انْفَصَلَ غير مُتغيِّرٍ بعدَ زَوالِها ، فهو طاهرٌ) روايةً واحدةً (إن كان المَحَلُّ أرْضًا) . وقال أبو بكرٍ : إنما يُحْكَمُ بطهارتِه إذا كانتْ قد نَشِفَتْ أعْيانُ البَوْلِ ، فإن كانتْ أعْيانُها باقِيَةً[1] ، فجَرَى الماءُ عليها ، طَهَّرَها[2] . وفى المُنْفَصِلِ رِوايتان ، كغيرِ الأرضِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « صُبُّوا عَلَى بَوْلِ الأعْرَابِىِّ ذَنُوبًا مِن ماءٍ » مُتَّفَقٌ

الإنصاف

انْفصَل قبلَ زَوالِها غيرَ مُتَغيِّرٍ ، وكان دُونَ القُلَّتَيْنِ ، انْبَنَى على تَنْجيسِ القَليلِ بمُجَرَّدِ مُلاقاةِ النَّجاسةِ ، على ما يأتِى فى أوَّلِ الفصلِ الثَّالث . وقيل بطَهارتِه على مَحَلٍّ نَجِسٍ مع عدَمِ تَغَيُّرِه ؛ لأنَّه واردٌ . واختارَه فى « الحاوِى الكبير » ؛ ذكَره فى بابِ إزالةِ النَّجاسةِ ؛ لأنَّه لو كان نَجِسًا لمَا طَهَّر المَحَلَّ ، لأنَّ تَنْجيسَه قبلَ الانْفِصالِ مُمْتَنِعٌ ، وعَقِيبَ الانْفِصالِ مُمْتَنِعٌ ؛ لأنَّه لم يتَجَدَّدْ له مُلاقاةُ النَّجاسةِ .

قوله : وإنِ انْفَصَلَ غيْرَ مُتَغيِّرٍ بعدَ زوالِها ، فهو طاهِرٌ . إن كان المَحَلُّ أرْضًا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَين » : ولا خِلافَ بينَ الأصحابِ فى طهارةِ هذا فى الأرضِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، وغيرهم . وذكَر القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وأبو الحُسَيْنِ وَجهًا ؛ أنَّ المُنْفَصِلَ عن الأرضِ كالمُنْفَصِلِ عن غيرِها فى الطَّهارةِ والنَّجاسةِ . وحَكاه ابنُ البَنَّا فى « خِصَالِه » روايةً . قلتُ : وهو بعيدٌ جدًّا . وعنه ، طهارةٌ مُنْفَصِلَةٌ عن أرضٍ أعيانُ النَّجاسةِ فيه مُشاهَدة .

---

(١) فى م : « قائمة » .

(٢) فى م : « فطهرها » .

المقنع

وَإِنْ كانَ غَيْرَ الْأَرْضِ ، فَهُوَ طَاهِرٌ فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ ، وَهَلْ يَكُونُ طَهُورًا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

عليه[1] . أَمَرَ بذلك لتَطْهِيرِ مكانِ البولِ ، فلو كان المُنْفَصِلُ نَجِسًا لكان تَكْثِيرًا للنَّجاسةِ ، و لم يُفَرِّقْ بينَ نِشافِه[2] وعَدَمِه ، والظاهِرُ أنَّه إنّما أمَرَ عَقِيبَ البولِ .

١٤ – مسألة ؛ قال : (وإن كان غَيْرَ الأرْضِ ، فهو طاهرٌ ، فى أصَحِّ الوَجهَيْن) وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه انْفَصَل عن مَحَلٍّ محْكُومٍ بطهارَتِه ، أشْبَهَ المُنْفَصِلَ مِن الأرضِ . ولأنَّ المنفصلَ بعضُ المُتَّصِلِ ، والمتصلُ طاهرٌ بالإجماعِ ، كذلك المنفصلُ . والوَجْهُ الثانى ، أنّه نَجِسٌ ، وهو قوْلُ أبى حنيفَةَ ، واخْتِيارُ ابنِ حامدٍ ؛ لأنَّه لاقَى نَجاسَةً ، أشْبَهَ ما لو انْفَصَلَ قبلَ زَوالِها ، أو وَرَدَتْ عليه . (وهل يَكُونُ طَهُورًا ؟ على وَجْهَيْن) بناءً على المُسْتَعْمَلِ فى رَفْعِ الحَدَثِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ كان غيرَ الأرضِ فهو طاهرٌ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وكذا قال ابنُ تَميمٍ ، وصاحبُ « المُغْنِى » ، و « الهِدَايةِ » . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمَه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب يهريق الماء على البول ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب قول النبى ﷺ : يسروا ولا وتعسروا، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/٦٥ ، ٨/٣٧ . ومسلم ، فى : باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات إذا حصلت فى المسجد ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٣٦ ، ٢٣٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الأرض يصيبها البول ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٩٠ ، ٩١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى البول يصيب الأرض ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٢٤٣ ، ٢٤٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى البول قائمًا وغيره ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٦٤ ، ٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٩ ، ٢٨٢ ، ٣/١١٠ ، ١١١ ، ١٦٧ .

(٢) كذا . وصوابه « نَشْفِه » . والنِّشاف ، بكسر النون جمع .

فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . قال فى « الكافى » : أظْهَرُهما طهارتُه . وصَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّه نَجِسٌ . اختارَه ابنُ حامِدٍ . وأطلَقَهما فى « الخُلاصةِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّنْ أطلَق ، إذا كان المُزالُ به دُونَ القُلَّتَيْن ، أمَّا إذا كان قُلَّتَيْنِ فأكثرَ ، فإنَّه طَهورٌ بلا خِلافٍ . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وهو واضحٌ .

تنبيه : كثيرٌ مِن الأصحابِ يحكِى الخِلافَ وَجْهَيْن . وحَكاهما ابنُ عَقِيلٍ ومَن تابعَه رِوايتَيْن . وقدَّمَه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدة : فعلى القَوْلِ بنَجاستِه ، يكونُ المحَلُّ المُنْفَصِلُ عنه طاهرًا . صرَّح به الآمِدِىُّ . ومَعْناه كلامُ القاضى . وقيل : المَحَلُّ نجِسٌ كالمُنْفَصِلِ عنه . جزَم به فى « الانْتِصارِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الحَلْوانِىِّ . قال ابنُ تَميمٍ : وما انْفصلَ عن مَحَلِّ النجاسةِ مُتَغَيِّرًا بها فهو والمحَلُّ نَجِسان وإنِ اسْتَوْفَى العدَدَ . وقال الآمِدِىُّ : يُحْكَمُ بطهارةِ المحَلِّ . انتهى . وقال ابنُ عُبَيْدان ، لمَّا نصَر أنَّ الماءَ المُنْفَصِلَ بعدَ طهارةِ المحَلِّ طاهرٌ : ولَنا ، أنَّ المُنْفَصِلَ بعضُ المُتَّصِلِ ، فيجبُ أن يُعْطَى حُكمَه فى الطَّهارةِ والنجاسةِ ، كما لو أراق ماءً مِن إناءٍ ، ولا يَلزَمُ الغُسالَةَ المُتَغَيِّرةَ بعدَ طهارةِ المَحَلِّ ؛ لأنَّا لا نُسَلِّمُ قُصورَ ذلك ، بل نقولُ : ما دامتِ الغُسالَةُ مُتَغَيِّرةً فالمَحَلُّ لم يَطهُرْ . وقال فى « الفُروعِ » : وفى طهارةِ المَحَلِّ مع نجاسةِ المُنْفَصِلِ وَجهان .

قوله : وهل يكون طَهورًا ؟ على وَجْهَيْن . بِناءً على الرِّوايتَيْنِ ، فيما إذا رُفِعَ به حدَثٌ ، على ما تقدَّم . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « المُغْنِى » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحَدُهما ، لا يكونُ طَهُورًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه .

المقنع

وَإِنْ خَلَتْ بِالطَّهَارَةِ مِنْهُ امْرَأَةٌ ، فَهُوَ طَهُورٌ ، وَلَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ الطَّهَارَةُ بِهِ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير

١٥ – مسألة ؛ قال : (وإنْ خَلَتْ بالطَّهارةِ مِنْه امرأةٌ ، فهو طَهورٌ) بالأصْلِ ؛ لأنَّه يَجُوزُ لها أنْ تَتَوَضَّأَ به ، ولغيرِها مِنَ النِّساء ، أشْبَهَ الذى لم تَخْلُ به (ولا يجوزُ للرجلِ الطهارةُ به ، فى ظاهرِ المذهبِ) لما رَوَى الحَكَمُ بنُ عَمْرٍو الغِفارِىُّ[1] ، قال : نَهَى النبىُّ ﷺ أنْ يَتوضَّأَ الرجلُ بفَضْلِ

الإنصاف

وصحَّحَه فى « التَّصحيحِ » ، وغيرِه . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرهم . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا الصَّحيحُ . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّه طَهورٌ . قال المَجْدُ : وهو الصَّحيحُ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا أقْوَى .

فائدة : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّف ، أنَّ الماءَ فى محَلِّ التَّطْهيرِ لا يُؤَثِّرُ تغَيُّره والحالةُ هذه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَمُوا به . وقيل : فيه قولٌ : يُؤَثِّرُ . واختارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وقال : التَّفريقُ بينهما بوَصْفٍ غيرِ مُؤَثِّرٍ لُغَةً وشَرْعًا . ونُقِلَ عنه فى الاختِياراتِ أنَّه قال : اختارَه بعضُ أصحابِنا .

قوله : وإن خَلَتْ بالطَّهارةِ منه امرأةٌ ، فهو طَهورٌ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . قال المَجْدُ : لا خِلافَ فى ذلك . وعنه ، أنَّه طاهرٌ . حَكاها غيرُ واحدٍ . قال ابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « مَذْهَبِهِ »[2] : هو طاهرٌ غيرُ مُطَهِّرٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولقد أبْعَد السَّامَرِّىُّ ؛ حيثُ اقْتَضَى كلامُه الجزْمَ بطهارتِه ، مع حكايتِه الخِلافَ فى ذلك فى طهارةِ الرَّجُلِ

---

(١) الحكم بن عمرو بن مجدع ، الغفارى ، أبو عمرو ، صحب النبى ﷺ حتى مات ثم نزل البصرة ، وتوفى سنة خمس وأربعين للهجرة . الإصابة ١/١٠٧ .

(٢) فى ا : « تذكرته » .

الشرح الكبير

طَهُورِ المرأةِ . رَواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . قال أحمدُ : جماعةٌ كَرِهُوه ؛ منهم عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، وعبدُ اللهِ بنُ سَرْجِس[2] ، وخَصَصْناه بالخَلْوَةِ ؛ لقولِ عبدِ اللهِ بن سَرْجِس : تَوَضَّأْ أنت هٰهُنا ، وهى هٰهُنا ، فأمّا إذا خَلَتْ به ، فلا تَقْرَبَنَّه . ومعنى الخَلْوَةِ أن لا يُشاهِدَها إنْسانٌ تَخْرُجُ بحُضُورِه عن الخَلْوةِ فى النِّكاحِ . وذكر القاضى أنَّها لا تَخرجُ عن الخلوةِ ، ما لم يُشاهِدْها رجلٌ مُسلِمٌ . وذكر ابنُ عَقِيلٍ فى معنى الخلوةِ أن لا يُشارِكَها أحدٌ فى الاسْتِعْمالِ . وفيه روايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يجوزُ للرجلِ أن يَتَطَهَّرَ به [١/٦ ظ] ؛ لما رَوَتْ مَيْمُونَةُ ، قال : أجْنَبْتُ ، فاغْتَسَلْتُ مِن جَفْنَةٍ ، فَفَضَلَتْ فيها فَضْلَةٌ ، فجاءَ النبىُّ ﷺ لِيَغْتَسِلَ منه ، فقلتُ : إنِّى

الإنصاف

به . قلتُ : ليس كما قال [١/١٠ ظ] الزَّرْكَشِىُّ ، وإنَّما قال أوَّلًا : هو طاهرٌ . ثم قال : وهل يَرفَعُ حدَثَ الرَّجُلِ ؟ على رِوايتَيْن . فحكَم بأنَّه طاهرٌ أوَّلًا ، ثم هل يكونُ طَهُورًا مع كَونِه طاهرًا ؟ حكَى الرِّوايتَيْنِ ، وهذا يُشْبِهُ كلامَ المُصَنِّفِ المُتَقَدِّمَ فى قَوْلِه : فهو طاهرٌ فى أصَحِّ الوَجهَيْن ، وهل يكونُ طَهُورًا ؟ على وَجْهَيْن . وهو كثيرٌ فى كلامِ الأصحابِ . ولا تناقُضَ فيه ؛ لكَوْنِهم ذكَرُوا أنَّه طاهرٌ ، ومع ذلك هل يكونُ طَهُورًا ؟ حكَوُا الخِلافَ ، فهو مُتَّصِفٌ بصِفةِ الطَّاهِرِيَّة بِلا نِزَاعٍ . وهل يُضَمُّ إليه شىءٌ آخَرُ ، وهو الطَّهُورِيَّةُ ؟ فيه الخِلافُ .

---

(١) فى : باب فى كراهية فضل طهور المرأة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٨٢ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن الوضوء بفضل المرأة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٩ . والنسائى ، فى : باب النهى عن فضل وضوء المرأة ، من كتاب المياه . المجتبى ١/١٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الوضوء بفضل وضوء المرأة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢١٣ ، ٥/٦٦ .

(٢) عبد الله بن سرجس المزنى ، صحابى سكن البصرة ، روى عن النبى ﷺ وعن الصحابة . تهذيب التهذيب ٥/٢٣٢ ، ٢٣٣ .

الشرح الكبير

اغْتَسَلْتُ منه . فقال : « الماءُ لَيْسَ عَلَيْهِ جَنَابَةٌ » . رواه أبو داودَ[1] . والظاهرُ خُلُوُّها به ؛ لأنَّ العادةَ أنّ الإنسانَ يُفَضِّلُ[2] الخَلْوةَ فى غُسْلِ الجَنابَةِ ، وهذا أَقْيَسُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . فإن خَلَتْ به فى إزالةِ النَّجاسةِ ، فقال ابنُ حامدٍ : فيه وَجْهان ؛ أظْهَرُهما ، جوازُ الوُضوءِ به ؛ لأنَّ الأصْلَ الجوازُ . وإن خلتْ بالطَّهارةِ فى بعضِ أعْضائِها ، أو فى تَجْدِيدِ طهارةٍ أوِ اسْتِنْجاءٍ[3] ، ففيه وجهان ؛ أحدُهما ، المَنْعُ ، قياسًا على الوُضوءِ .

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ للرَّجُلِ الطَّهارةُ به فى ظاهرِ المذهبِ . وكذا قال الشَّارحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهما . وهو المذهبُ المعروفُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وصاحبُ « المذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ أبى موسى ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، و « المَنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُصولِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُهما عن الإمامِ أحمدَ . وعندَ الخِرَقِىِّ وجمهورِ الأصحابِ ، لا يَرْفَعُ حدَثَ الرَّجُلِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » : هى المشهورةُ . قال ابنُ رَزِينٍ : لم يَجُزْ لغيرِها أن يَتوضَّأَ به ، هى أضْعَفُ الرِّوايتَيْن . وعنه ، يرْفَعُ الحدَثَ مُطْلَقًا ، كاسْتِعْمالِهما معًا فى أصَحِّ الوَجْهَيْن فيه . قالَه فى « الفُروعِ » . اختارَها ابنُ عَقِيلٍ ،

---

(١) فى : باب الماء لا يجنب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٧ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب الرخصة فى فضل طهور المرأة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب الرخصة بفضل طهور المرأة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٣٠ . والدارقطنى ، فى : باب استعمال الرجل فضل وضوء المرأة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/٥٢ .

(٢) فى م : « يقصد » .

(٣) فى م : « واستنجاء » .

الشرح الكبير

والثانى ، لا يَمْنَعُ ؛ لأنّ الطهارةَ المُطْلَقَةَ تَنْصَرِفُ إلى طهارةِ الحَدَثِ الكامِلَةِ . فإن خلتْ به الذِّمِّيَّةُ فى غُسْلِ الحَيْضِ ، ففيه وجهان ؛ أحدُهما ، المنعُ كالمُسْلِمَةِ ، لأنَّها أدْنَى منها ، وأبعدُ مِن الطَّهارَةِ ، وقد تَعَلَّق به إباحَةُ وَطْئِها . والثانى ، الجَوازُ ؛ لأنّ طَهارَتَها لا تَصِحُّ ، وكذلك النِّفاسُ والجَنابَةُ . ويَحْتَمِلُ التَّفْرِقَةَ بين الحيضِ والنفاسِ ، وبينَ الجنابةِ ؛ لأنَّ الجنابةَ لم تُفِدْ إباحَةً ، ولم تَصِحَّ ، فهى كالتَّبَرُّدِ ، واللهُ أعلمُ ، وإنَّما تُؤَثِّرُ خَلْوَتُها فى الماءِ اليَسِيرِ ؛ لأنّ النَّجاسَةَ لا تُؤَثِّرُ فى الماءِ الكثيرِ ، فهذا أوْلَى ، ويجوزُ غَسْلُ النَّجاسَةِ به . وذَكَرَ القاضى وجهًا ، أنَّه لا يجوزُ للرجلِ غَسْلُ النجاسةِ به ؛ لأنّ ما لا يجوزُ الوُضُوءُ به ، لا يجوزُ غَسْلُ النَّجاسةِ به ، كالخَلِّ ، ويُمْكِنُ القولُ بمُوجَبِه ، فإنَّ هذا يجوزُ للمرأةِ الطهارةُ به .

الإنصاف

وأبو الخَطَّابِ ، والطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » ، وصاحبُ « الفائقِ » . وإليه مَيْلُ المَجْدِ فى « المُنْتَقَى » ؛ وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الشَّرْحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو أقْيَسُ . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . فعليها ، لا يُكْرَهُ اسْتِعمالُه على الصَّحيحِ . وعنه ، يُكْرَهُ . ومَعناه اختِيارُ الآجُرِّىِّ . وقدَّمَه ابنُ تَميمٍ .

فائدة : مَنْعُ الرَّجُلِ مِنَ اسْتِعمالِ فَضلِ طَهورِ المرأةِ ، تعَبُّدِىٌّ لا يُعْقَلُ مَعناه . نصَّ عليه . ولذلك يُباحُ لامرأةٍ سِواها ، ولها التَّطَهُّرُ به فى طهارةِ الحدَثِ والخَبَثِ وغيرِهما ؛ لأنَّ النَّهْىَ مخصوصٌ بالرَّجُلِ وهو غيرُ معقولٍ ، فيجِبُ قَصْرُه على مَوْرِدِه .

قوله : وإن خَلَتْ بالطَّهارةِ . اعلمَ أنَّ فى معْنَى الخَلْوَةِ رِوايتَيْنِ ؛ إحداهما ،

الشرح الكبير

فصل : ويجوزُ للرجلِ والمرأةِ أن يَغْتَسِلا ويَتَوَضَّئَا مِن إناءٍ واحِدٍ ، مِن غيرِ كَراهَةٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَغْتَسِلُ هو وزَوْجَتُه مِن إناءٍ واحِدٍ ، يَغْتَرِفان مِنه جَميعًا . رواه البُخارِىُّ .

الإنصاف

وهى المذهبُ ، أنَّها عدَمُ المُشاهَدَةِ عندَ اسْتِعمالِها مِن حيثُ الجُملةُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المُختارةُ . قال فى « الفُروعِ » : وتزولُ الخَلْوَةُ بالمُشاهَدَةِ ، على الأصَحِّ . وقدَّمَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المغنى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، و « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، معْنَى الخَلْوَةِ انْفِرادُها بالاسْتِعمالِ ، سواءٌ شُوهِدَت أم لا . اختارَها ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمها ابنُ تميمٍ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الحاوِى الكبير » : وهى أصَحُّ عندى . وأطلَقَها فى « الفُصولِ » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « المُذْهَبِ » . وتزولُ الخَلْوَةُ بمُشاركتِه لها فى الاسْتِعمالِ ، بلا نِزاعٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . فعلَى المذهبِ ، يَزولُ حُكْمُ الخَلْوَةِ بمُشاهَدَةِ مُمَيِّزٍ وبكافرٍ وامرأةٍ ، فهى كخَلْوَةِ النِّكاح ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اختارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والشِّيرازِىُّ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمَه فى « الكافِى » ، و « نَظْمِه » ، و « الشَّرْح » ، و « النَّظْمِ » . وألْحَقَ السَّامَرِّىُّ المَجنونَ بالصَّبِىِّ المُمَيِّزِ ونحوِه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو خطأٌ . على ما يأتِى . وقيل : لا تَزولُ الخَلْوَةُ إلَّا بمشاهَدَةِ مُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغير » . وأطْلَقَهما فى « المغنى » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا تزولُ الخَلْوَةُ إلَّا بمُشاهَدَةِ رَجُلٍ مُسلمٍ حُرٍّ . قدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . فقال : ولم يَرَها ذكَرٌ مُسْلِمٌ مُكَلَّفٌ حُرٌّ . وقيل : أو عَبْدٌ . وقيل : أو مُمَيِّزٌ . وقيل : أو مَجْنونٌ . وهو خطأٌ . وقيل : إنْ شاهدَ طَهارتَها منه أُنْثَى أو كافِرٌ فوَجهان . انتهى .

الشرح الكبير

فصل : ولا يجوزُ رَفْعُ الحَدَثِ إلَّا بالماءِ ، ولا يَحْصُلُ بمائِعٍ سِواه ، وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وليس بثابتٍ أنّه كان لا يَرَى بَأْسًا بالوُضُوءِ بالنَّبيذِ . وبه قال الحسنُ . وقال عِكْرِمَةُ[1] : النَّبيذُ وَضُوءُ مَن لم يَجِدِ الماءَ . وقال إسحاقُ : النَّبيذُ حُلوًا أعجبُ لى مِن التَّيَمُّمِ ، وجَمْعُهما أحبُّ إلَىَّ . وعن أبى حنيفةَ كقولِ عكرمةَ ، وقِيل عنه : يجوزُ الوُضُوءُ بنَبيذِ التَّمْرِ ، إذا طُبِخَ واشْتَدَّ عندَ عَدَمِ الماءِ فى السَّفَرِ ؛ لما رَوَى ابنُ مسعودٍ ، أنَّه كان مع رسولِ اللهِ ﷺ ليلةَ الجِنِّ ، فأرادَ أن يُصَلِّىَ صلاةَ الفَجْرِ ، فقال : « أَمَعَكَ وَضُوءٌ » ؟ قال : لا ، معى إدَاوَةٌ فيها نَبيذٌ . فقال : « ثَمَرَةٌ طَيِّبَةٌ ، وَمَاءٌ طَهُورٌ »[2] . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَاءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾[3] . أوْجَب الانْتِقالَ إلى

الإنصاف

تنبيهاتٌ ؛ الأوَّلُ ، قولُه : بالطَّهارةِ . يشمَلُ طهارةَ الحدَثِ والخَبَثِ ؛ أمَّا الحدَثُ فواضِحٌ ، وأمَّا خَلْوتُها به لإزالةِ نجاسةٍ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه ليس كالحدَثِ ، فلا تُؤَثِّرُ خَلْوتُها فيه . قال ابنُ حامدٍ : فيه وَجهان ؛ أظهَرُهما ، جوازُ الوُضوءِ به . واقْتصَر عليه فى « الشَّرْح » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقطَع به ابنُ عَبْدوسٍ المُتَقَدِّمُ . وقيل : حُكمُه ، حكمُ الحدَثِ . اختارَه القاضِى . قال المَجْدُ : وهو الصَّحيحُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ولا يخْتَصُّ المنعُ بطهارةِ الحدَثِ فى

---

(١) هو عكرمة مولى ابن عباس، وأصله من بربر، روى أن ابن عباس قال له: انطلق فأفت الناس. توفى سنة سبع ومائة. طبقات الفقهاء، للشيرازى ٧٠.

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الوضوء بالنبيذ ، من كتاب الوضوء . سنن أبى داود ١/ ٢٠ . والترمذى ، فى : باب الوضوء من النبيذ، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/ ١٢٧. وابن ماجه، فى: باب الوضوء بالنبيذ، من كتاب الوضوء. سنن ابن ماجه ١/ ١٣٥، ١٣٦. والإمام أحمد، فى: المسند ١/ ٣٩٨، ٤٠٢، ٤٤٩، ٤٥٠، ٤٥٧، ٤٥٨.

(٣) سورة المائدة ٦ .

الشرح الكبير

التَّيَمُّمِ عندَ عدمِ الماءِ . ولأنّه لا يجوزُ الوُضُوءُ به فى الحَضَرِ ، ولا مع وجودِ الماءِ ، فأشْبَهَ الخَلَّ والمَرَقَ . وحَدِيثُهم لا يَثْبُتُ ؛ لأَنَّ راوِيَه أبو زَيْدٍ ، وهو مجهُولٌ عندَ أهلِ الحديثِ ، لا يُعْرَفُ له غيرُ هذا الحديثِ ، ولا يُعرفُ بصُحْبَةِ [١/٧و] عبدِ اللهِ. قاله التِّرمِذِىُّ[١]، وابنُ المُنْذِرِ. ورَوَى مسلمٌ بإسْنادِه ، عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، قال : لم أكُنْ مع رسولِ اللهِ ﷺ ليلةَ الجِنِّ ، ووَدِدْتُ أنِّى كُنْتُ معه[٢] . فأمّا غيرُ النَّبيذِ ، فلا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا أنّه لا يجوزُ به وُضُوءٌ ولا غُسْلٌ غيرَ ما ذَكَرْناه فى الماءِ المُعْتَصَرِ فيما مضى . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الأصَحِّ . وقدَّمَه فى « الحاوِى الكبير » . وقال : إنَّه الأصَحُّ . وأطْلَقَهما فى « المغنى » ، و « النَّظْمِ » ، والرِّعايتَيْن » ، « وابنِ تميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِير » . وأطلَقَهما فى « الشَّرْحِ » فى الاسْتِنْجاءِ ، واقْتصَر على كلامِ ابنِ حامدٍ فى غيرِه . الثانى ، شمِل قولُه : بالطَّهارةِ . الطَّهارةَ الواجبةَ والمُسْتَحَبَّةَ . وهو ظاهرُ « المُحَرَّرِ » ، [١/١١ و] و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الكبِير » ، وغيرهم . وجزَم به فى « الفُصول » . وقدَّمَه ابنُ رَزِينٍ . وقيل : لا تأثِيرَ لخَلْوتِها فى طهارةٍ مُسْتَحَبَّةٍ ، كالتَّجديدِ ونحوِه . وهو الصحيحُ . قدَّمَه فى « الفُروع » . وأطلقَهما فى « المغنى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . الثَّالثُ ، ظاهرُ قَولِه : بالطَّهارةِ . الطَّهارةُ الكاملةُ ، فلا تُؤَثِّرُ خَلْوَتُها فى بعضِ الطَّهارةِ ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ

---

(١) فى : باب الوضوء من النبيذ ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٢٨ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب الجهر بالقراءة فى الصبح والقراءة على الجن ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٢، ٣٣٣.

الأصحابِ ، وهو المذهبُ . وقدَّمَه فى « الفُروع » . وقيل : خَلْوتُها فى بعضِ الطَّهارةِ ، كخَلْوتِها فى جميعِها . اختاره ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقدَّمَه فى « الفُصولِ » . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . الرابعُ ، مَفْهومُ قولِه : بالطَّهارةِ . أنَّها لو خلَتْ به للشُّرْبِ ، أنَّه لا يُؤَثِّرُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ولا يُكْرَهُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اختارَه المَجْدُ وغيرُه . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » . وهو ظاهرُ ماقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يُكرَهُ . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِيُّ . وعنه ، حُكمُه حكمُ الخاليةِ به للطَّهارةِ . الخامسُ ، مُرادُه بقولِه : بالطَّهارةِ . الطَّهارةُ الشَّرعيَّةُ ، فلا تُؤَثِّرُ خَلْوَتُها به فى التَّنْظيفِ . قالَه ابنُ تَميمٍ . ولا غَسْلُها ثَوْبَ الرَّجُلِ ونحوَه . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال : ولم يُكرَهْ . السَّادِسُ ، مفهومُ قولِه : منه . يَعْنى مِن الماءِ ، أنَّها إذا خَلَتْ بالتُّرابِ للتَّيمُّمِ ، أنَّها لا تُؤَثِّرُ . وهو صحيحٌ . وهو ظاهرُ كلامِ غيرِه . وفيه احتِمالٌ ؛ أنَّ حُكمَه ، حكمُ الماءِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . السَّابعُ ، مفهومُ قولِه : امرأةٌ . أنَّ الرَّجُلَ إذا خَلا به لا تُؤَثِّرُ خَلْوتُه مَنعًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقَطَع به كثيرٌ منهم . ونقَله الجماعةُ عن أحمدَ . وحكاه القاضِى وغيرُه إجماعا . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ عن الأصحابِ وَجهًا بمَنعِ النِّساءِ مِن ذلك . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . وأطْلَقَهما ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وقال فى « الفائقِ » : ولا يَمنَعُ خَلْوَةُ الرَّجُلِ بالماءِ الرَّجُلَ . وقيل : بلَى . ذكَره ابنُ الزَّاغُونِىِّ . قلتُ : فى صِحَّةِ هذا الوَجْه الذى ذكَره فى « الفائقِ » عنه نَظَرٌ . وعلى تقديرِ صِحَّةِ نقلِه ، فهو ضَعيفٌ جدًّا ، لا يُلْتَفَتُ إليه ، ولا يُعَرَّجُ عليه ، ولا على الذى قبلَه ، وهو مُخالِفٌ للإجماعِ . الثَّامنُ ، ظاهرُ قولِه : امرأةٌ . أنَّ خَلْوَةَ المُمَيِّزَةِ لا تَأثيرَ لها . وهو صحيحٌ ، وهو

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

ظاهرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوجيزِ » ، « وابنِ تميمٍ » ، وغيرهم . وهو المذهبُ ، وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ فإنَّه قال : مُكَلَّفةٌ . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » . وقيل : خَلْوَةُ المُمَيِّزةِ المُكَلَّفةِ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغير » ؛ فإنَّهُما قالا : أو رفَعَتْ به مُسلِمةٌ حدَثًا . التاسعُ ، شمِل قولُه : امرأةٌ . المسلمةَ والكافرةَ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الكبير » ، وغيرهم ؛ فإنَّهم قالوا : امرأةٌ . وهو أحدُ الوَجْهَين . وقدَّمَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : لا تَأثِيرَ لخَلْوةِ غيرِ المسلمة . وهو ظاهرُ « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِى الصَّغير » ؛ فإنَّهُما قالا : مسلمةٌ . قلتُ : وهو بعيدٌ . وأطلَقَهما فى « المغنى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وأطلَقَهما ابنُ تَميمٍ فى خَلْوةِ الذِّمِّيَّةِ للحَيْضِ . وذكَر فى « الفُصولِ » ومَن بعدَه احتِمالًا بالفَرْقِ بين الحَيْضِ والنِّفاسِ ، وبينَ الغُسْلِ ، فتُؤَثِّرُ خَلْوةُ الذِّمِّيَّةِ للحَيْضِ والنِّفاسِ ، دُونَ الغُسْلِ ؛ لأنَّ الغُسْلَ لم يُفِدْ إباحَةَ شىءٍ . العاشرُ ، مفهومُ قولِه : امرأةٌ . أنَّه لاتأثِيرَ لخَلْوةِ الخُنْثَى المُشْكِلِ به . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثَرُهم ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدَايةِ » ، وابنُ تميمٍ ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، وابنُ عُبَيدان ، والزَّرْكَشِيُّ . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقيل : الخُنْثَى فى الخَلْوةِ كالمرأةِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . الحادى عشرَ ، مفهومُ قولِه : ولا يجوزُ للرَّجُلِ الطَّهارةُ به . أنَّه يجوزُ للصَّبِىِّ الطَّهارةُ به . وهو صحيحٌ ، وهو ظاهرُ كلامِ أكثَرِ الأصحابِ ، وهو المذهبُ . قدَّمَه فى « الفُروعِ » . وقيل : حُكمُه ، حكمُ الرَّجُلِ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : هل يُلْحَقُ الصَّبِىُّ بالمرأةِ أو بالرَّجُلِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . الثَّانى عشرَ ، مفهومُ قولِه : ولا

الإنصاف

يجوزُ للرَّجُلِ الطَّهارةُ به . أنَّه يجوزُ الطَّهارةُ به للخُنْثَى المُشْكِلِ ، وهو مفهومُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . واختارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به الزَّرْكَشِيُّ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ الخُنْثَى المُشْكِلَ كالرَّجُلِ . جزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : هل يُلْحَقُ [١/١١ ظ] الخُنْثَى المُشْكِلُ بالرَّجُلِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَين . الثَّالثَ عشرَ ، عمُومُ قولِه : الطَّهارةُ . يشمَلُ الحدَثَ والخَبَثَ ؛ أمَّا الحدَثُ، فواضِحٌ، وأمَّا الخَبَثُ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ، أنَّه ليس كالحدَثِ، فيجوزُ للرَّجُلِ غَسْلُ النَّجاسَةِ به . وهو المذهبُ . اختارَه ابنُ أبى مُوسى ، والمُصَنِّفُ . قال ابنُ عُبَيْدان : وهو الصَّحيحُ . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، و « الشَّرحِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وابنُ خَطِيبِ السَّلاميَّةِ فى « تَعْلِيقَتِه » . وقيل : يُمْنَعُ منه كطهارةِ الحدَثِ . اختارَه القاضِى، والمَجْدُ، (١)وابنُ عبدِ القَوِىِّ فى «مَجْمَعِ البَحْرَيْن»(١)، وحَكاهُ الشِّيرازِىُّ عن الأصحابِ غيرَ ابنِ أبى موسى . قال ابنُ رَزِينٍ : هذا القولُ أصَحُّ . وقدَّمه فى « الحاوِى الكبير » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهو بعيدٌ . وأطلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . الرَّابعَ عشرَ ، مفهومُ قولِه : ولا يجوزُ للرَّجُلِ الطَّهارَةُ به . أنَّه يجوزُ لامرأةٍ أُخرَى الطَّهارةُ به . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وصَحَّحَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقدَّمَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقيل : هى كالرَّجُلِ فى ذلك . وقدَّمَه فى « الفائق » ، فقال : طَهُورٌ ولا يُسْتَعملُ فى الحدَثِ .

(١ - ١) زيادة من : « ش » .

الإنصاف

وأطلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » . الخامسَ عشرَ ، فعلى المذهبِ هنا ، وفى كُلِّ مَسْأَلةٍ قُلنا : يجوزُ الطَّهارةُ به . مَحَلُّه على القولِ بأنَّه طَهُورٌ . أمَّا إن قُلنا : إنَّه طاهرٌ . فلا يجوزُ الطَّهارةُ به . وصرَّح به فى « الحاوِى الصَّغِير » ، وغيره . وهذا الذى ينبغى أن يُقْطَعَ به . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » : وإن توَضَّأَ به الرَّجُلُ فرِوايتان . وقيل : مع طَهُورِيَّتِهِ ، فظاهرُه أنَّ المقدَّمَ سواء قُلْنا : إنَّه طَهُورٌ أو طاهرٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولها التَّطْهِيرُ به . يعْنِى الخاليةَ به ، ثم قال : قلتُ : إن بَقِىَ طَهُورًا . وإلَّا فلا . وفى جوازِ تَطَهُّرِ امرأةٍ أُخرَى به إذَنْ وَجْهان . وفى جَوازِ تَطْهِيرِ الرَّجُلِ به إذَنْ رِوايتان . وقيل : بل مُطلَقًا . وقيل : إن قُلْنا : هو طَهورٌ . جاز ، وإلَّا فلا . انتهى . فحَكَى خِلافًا فى الجوازِ مع القولِ بأنَّه طاهرٌ . والذى يظهَرُ أنَّ هذا ضعيفٌ جدًّا . السَّادسَ عشرَ ، مفهومُ كلامِه ، أنَّه يجوزُ للمرأةِ الخاليةِ به الطَّهارةُ به . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، قطَع به كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : ولها التَّطَهُّرُ به . ثم قال : قلتُ : إن بَقِىَ طَهُورًا ، كما تقدَّم . وقال فى « الحاوِى الصَّغير » : ولها التَّطهُّرُ به فى ظاهرِ المذهبِ . فدَلَّ أنَّ فى باطنه قَوْلًا : لا يجوزُ لها ذلك . قلتُ : هو قولٌ ساقِطٌ ؛ فإنَّه يُفْضِى إلى أنَّ المرأةَ لا يَصِحُّ لها طهارةٌ ألْبَتَّةَ فى بعضِ الصُّوَرِ ، وهو مُخالفٌ لإجماعِ المُسلمِين . السَّابعَ عشرَ ، كلامُ المُصنِّفِ مُقَيَّدٌ بما إذا كان الماءُ الخاليةُ به دونَ القُلَّتَيْن ، وهو الواقعُ فى الغالب ، أمَّا إن كان قُلَّتَيْن فأكثرَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، أنَّ الخَلْوَةَ لا تُؤَثِّرُ فيه مَنْعًا . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الكثيرُ كالقليلِ فى ذلك . قال المَجْدُ فى « شَرْحِهِ » ، وتَبِعه فى « الحاوِى الكبير » : هذا بعيدٌ جدًّا . قال فى « الرِّعايةِ » : وهو بعيدٌ . وأطلَقَهما ناظِمُ « المُفْرَداتِ » .

فوائد ؛ منها ، لو خُلِطَ طَهورٌ بمُسْتَعْمَلٍ ، فإن كان لو خالَف فى الصِّفةِ غَيَّرَه ، أثَّر

الإنصاف

مَنْعًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » وغيرِه : قالَه أصحابُنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيره . وقال المَجْدُ : عندِى أنَّ الحُكْمَ لِأَكثَرِهما مِقدارًا ، اعتِبارًا بغَلَبَةِ أجزائِه . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، أنَّ غَيْرَه لو كان خَلًّا أثَّرَ مَنْعًا . قال المَجْدُ : ولقد تحَكَّمَ ابنُ عَقِيلٍ بقَولِه : إن كان الواقعُ بحيثُ لو كان خَلًّا غَيَّرَ ، مُنِعَ . إذِ الخَلُّ ليس بأَوْلَى مِن غيرِه . وأطلَقَهنَّ ابنُ تَميمٍ . ونصَّ أحمدُ ، فى مَن انْتَضَحَ مِن وُضوئِه فى إنائِه ، لا بأسَ . ومنها ، لو بلَغ بعدَ خَلْطِه قُلَّتَيْن ، أو كانا مُسْتَعْمَلَيْن ، فهو طاهرٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : طَهورٌ . واختارَ ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » طَهُورِيَّةَ المُسْتَعْمَلِ إذا انْضَمَّ وصارَ قُلَّتَيْن . وأطلَق فى « الشَّرحِ » ، فيما إذا كانا مُسْتَعْمَلَيْن ، احْتِمالَيْن . و « ابنِ عُبَيْدان » وَجْهَيْن . ومنها ، لو كان معه ما يَكْفِيه لطهارتِه ، فخلَطَه بمائعٍ لم يُغَيِّرْه ، وتَطَهَّر منه وَبقِىَ قَدْرُ المائعِ أو دُونَه ، صَحَّتْ طهارتُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وقيل : لا تَصِحُّ . اختارَه القاضِى فى « الجامِعِ » . وقال : هو قِياسُ المذهب . وقال ابنُ تَميمٍ ، وجماعةٌ مِن الأصحابِ : إنِ اسْتَعْمَل الجميعَ جاز ، وإلَّا فوَجْهان . وإن كان الطَّهورُ لا يَكْفِيه لطهارتِه وكَمَّله بمائعٍ لم يُغَيِّرْه ، جاز اسْتِعْمالُه ، وصحَّتْ طهارتُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال فى [١٢/١ و] « المُغْنِى » : هذا أَوْلَى . وصَحَّحه فى « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . واختارَه القاضِى فى « المُجَرَّدِ » . وعنه ، لا تَصِحُّ الطهارةُ . اختارَه القاضِى أيضًا فى « الجامِعِ » . وحمَل ابنُ عَقِيلٍ كلامَ القاضى فى المَسْأَلَتَيْن على أنَّ المائعَ لم يُسْتَهْلَكْ . قال ابنُ عُبَيدان : حكَى فى « المُغْنِى » الخِلافَ رِوايتَيْن ، ولم أرَ لِأَكْثَرِ الأصحابِ إلَّا وَجْهَيْن . وأطلَقَهما « ابن تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الفروع » . ولكن فَرَض فى « الرِّعايتَيْنِ » و « الفُروعِ » الخِلافَ فى المسأَلَتَيْن فى زوالِ طَهورِيَّةِ الماءِ وعدَمِه ، ورَدَّه شيخُنا فى « حواشِيه » على

المقنع

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّالِثُ ، مَاءٌ نَجِسٌ ؛ وَهُوَ مَا تَغَيَّرَ بِمُخَالَطَةِ النَّجَاسَةِ ، فَإِنْ لَمْ يَتَغَيَّرْ وَهُوَ يَسِيرٌ ، فَهَلْ يَنْجُسُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رضى الله عنه : (القِسْمُ الثالثُ ؛ ماءٌ نَجِسٌ ، وهو ما تَغَيَّر بمُخالَطَةِ النَّجاسةِ) كلُّ ماءٍ تَغَيَّر بمُخالَطَةِ النجاسةِ فهو نَجِسٌ بالإجْماعِ . حكاه ابنُ المُنْذِرِ . (فإن لم يَتَغَيَّر ، وهو يَسِيرٌ فهل يَنْجُسُ ؟ على رِوايَتَيْن) ؛ إحداهما ، يَنْجُسُ . وهو ظاهرُ المذهبِ ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وهو قولُ الشافعيِّ ، وإسحاقَ ؛ لما رَوَى ابنُ عُمَرَ ، قال : سمعتُ رسولَ الله ﷺ وهو يُسْأَلُ عن الماءِ يكونُ بالفَلاةِ مِن الأرضِ ، وما يَنُوبُه مِن الدَّوابِّ ، والسِّباعِ ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا كَانَ المَاءُ قُلَّتَيْنِ [1] لم يُنَجِّسْه شَىْءٌ » . وفى رِوايةٍ :[1] « لَمْ يَحْمِلِ الخَبَثَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ وأبو داودَ والتِّرمِذِىُّ[2] . وتَحْدِيدُه القُلَّتَيْن يَدُلُّ على تَنْجِيسِ ما

الإنصاف

« الفُروعِ » بِردٍّ حسنٍ . ومنها ، متى تغَيَّر الماءُ بطاهرٍ ثم زال تَغَيُّره ، عادتْ طَهورِيَّته .

تنبيه : قولُه : القِسمُ الثَّالثُ ، ماءٌ نَجِسٌ ؛ وهو ما تغَيَّر بمخالطةِ النجاسة . مرادُه إذا كان فى غيرِ محَلِّ التَّطهيرِ ، على ما تقَدَّم التَّنبيهُ عليه .

قوله : فإن لم يتَغيَّر وهو يَسِيرٌ ، فهل يُنْجُسُ ؟ علَى رِوايَتَيْن . وأطلَقَهما فى

(١ - ١) سقط من : « م » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما ينجس من الماء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /١٥ . والترمذى ، فى : باب من أن الماء لا ينجسه شىء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٨٥ . والنسائى ، فى : باب التوقيت فى الماء ، من كتاب الطهارة ، ومن كتاب المياه . المجتبى ١ /٤٢ ، ١٤٢ . وابن ماجه ، فى : باب مقدار الماء الذى لاينجس ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /١٧٢ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢ /١٢ ، ٣٨ .

الشرح الكبير

دُونَهما ، وإلَّا لم يَكُنِ التَّحْدِيدُ مُفيدًا . وصحَّ نَهْىُ النبىِّ ﷺ القائِمَ مِن نَوْمِ الليلِ عن غَمْسِ يَدِه فى الماءِ قبلَ غَسْلِها[1] ، فدَلَّ على أنَّه يُفيدُ منعًا . وأمَرَ النبىُّ ﷺ بغَسْلِ الإناءِ مِن وُلُوغِ الكلبِ ، وإراقَةِ سُؤْرِه[2] ، ولم يُفَرِّقْ بينَ ما تَغَيَّرَ وبينَ ما لم يَتَغَيَّرْ ، مع أنَّ الظاهِرَ عَدَمُ التَّغَيُّرِ . والروايةُ

الإنصاف

« المَذْهَب الأَحْمَدِ » ؛ إحداهما ، يَنْجُسُ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب . جزَم به فى «التَّذْكِرَةِ» لابنِ عَقِيلٍ ، و « الإرْشادِ » ، و « الخِصالِ » لابنِ البَنَّا ، و « الإيضاحِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . وهو مفهومُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلخيصِ » ، و «البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْنِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و «الفائقِ » ، وغيرهم . وصَحَّحه فى « التَّصحيحِ » . قال فى « الكافى » : أظهَرُهما نجاستُه . قال فى « المُغْنِى » : هذا المشهورُ فى المذهبِ . قال الشَّارِحُ ، وصاحبُ « مَجْمَعِ البَحْرَين » ، وابنُ عُبَيْدان : هى ظاهرُ المذهب . قال ابنُ مُنَجَّى : الحُكمُ بالنجاسةِ

---

(١) تقدم فى صفحة ٦٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الماء الذى يغسل به شعر الإنسان إلخ ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٥٤ . ومسلم فى : باب حكم ولوغ الكلب ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٣٤ ، ٢٣٥ . وأبو داود ، فى : باب الوضوء بسؤر الكلب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٧ ، ١٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى سؤر الكلب ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٣٣ . والنسائى ، فى : باب سؤر الكلب ، وفى : باب الأمر بإراقة ما فى الإناء إذا ولغ الكلب فيه ، وفى : باب تعفير الإناء الذى ولغ فيه الكلب بالتراب ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب سؤر الكلب ، وفى : باب تعفير الإناء بالتراب من ولوغ الكلب فيه ، من كتاب المياه . المجتبى ١/٤٦ ، ٤٧ ، ١٤٤ ، ١٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب غسل الإناء من ولوغ الكلب ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٣٠ . والدارمى ، فى : باب فى ولوغ الكلب ، من كتاب الصلاة والطهارة . سنن الدارمى ١/١٨٨ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الوضوء ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤٥ ، ٢٥٣ ، ٢٦٥ ، ٢٧١ ، ٣١٤ ، ٣٦٠ ، ٣٩٨ ، ٤٢٤ ، ٤٢٧ ، ٤٦٠ ، ٤٨٠ ، ٤٨٢ ، ٥٠٨ ، ٤/٨٦ ، ٥/٥٦ .

الشرح الكبير

الثانيةُ : أنَّ الماءَ لا يَنْجُسُ إلَّا بالتَّغَيُّرِ ، ورُوِى ذلك عن حُذَيْفَةَ ، وأبى هريرةَ ، وابنِ عبّاسٍ ، والحسنِ ، وهو مذهبُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ[1] ، وابنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ أيضًا عن الشّافعىِّ ؛ لما رَوَى أبو أُمامَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « المَاءُ لا يُنَجِّسُهُ شَىْءٌ إلَّا مَا غَلَبَ عَلَى رِيحِهِ وطَعْمِهِ ولَوْنِهِ » . رَواه ابنُ ماجه[2] ، والدَّارَقُطْنِىُّ[3] . ورَوَى أبو سعيدٍ ، قال : قِيل يا رسولَ اللهِ ، أَنَتَوَضَّأُ مِن بِئْرِ بُضاعَةَ ؟ وهى بِئْرٌ يُلْقَى فيها الحِيَضُ ، ولحومُ الكِلابِ والنَّتْنُ . قال : « إنَّ المَاءَ طَهُورٌ لا يُنَجِّسُهُ شَىْءٌ ». رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وصَحَّحَه الإمامُ أحمدُ .

الإنصاف

أصَحُّ . قال فى « المُذْهَبِ » : يَنْجُسُ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْنِ . قال ابنُ تَميمٍ : نَجُسَ فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : يَنْجُسُ مُطلَقًا فى الأظْهَرِ . قال فى « الخُلاصةِ » : فيَنْجُسُ على الأصَحِّ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايةِ » : هذا الأظْهَرُ عنه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المشهورةُ والمُختارةُ للأصحابِ . وهو ظاهرُ ما قطَع به المُصَنِّفُ قبلَ ذلك فى قولِه : فانْفَصَل مُتَغَيِّرًا أو قبلَ زَوالِها فهو نَجِسٌ .

تنبيهان؛ أحَدُهما ، عمومُ هذه الروايةِ يَقْتَضى سواءٌ أدْرَكَها الطَّرْفُ أوْ لا . وهو

---

(١) أبو عبد الله سفيان بن سعيد بن مسروق الثورى الكوفى ، إمام الحفاظ ، وسيد العلماء العاملين فى زمانه ، توفى سنة إحدى وستين ومائة. سير أعلام النبلاء ٧/٢٢٩ - ٢٧٩ .

(٢) فى : باب الحياض ، من كتاب الطهارة وسننها . سنن ابن ماجه ١/١٧٤ .

(٣) فى سننه ، باب الماء المتغير ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/٢٨ - ٣٠ .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى بئر بضاعة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الماء لا ينجسه شىء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٨٣ . والنسائى ، فى : باب ذكر بئر بضاعة ، من كتاب المياه . المجتبى ١/١٤١ ، ١٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٥ ، ١٦ ، ٣١ ، ٨٦ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

الصَّحيحُ . وهو المذهبُ ، ونصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به أكثرُهم . وحكَى أبو الوَقْتِ الدِّينَورِىُّ[1] عن أحمدَ طهارةَ ما لا يُدْرِكُه الطَّرْفُ. واخْتارَه فى « عُيُونِ المَسائلِ » . وعُمُومُها أيضًا يَقْتَضِى ، سواءٌ مَضَى زَمَنٌ تَسْرِى فيه أم لا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : إن مضَى زَمَنٌ تَسْرِى فيه النجاسةُ نَجُسَ . وإلَّا فلا . والروايةُ الثَّانيةُ ، لايَنْجُسُ . اختارَها ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » وغيرِها ، وابنُ المَنِّىِّ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وصاحبُ « الفائقِ » . قال فى « الحاوِيَيْن » : وهو أصَحُّ عندى . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ونصَر هذه الرِّوايةَ كثيرٌ مِن أصحابِنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وأظُنُّ اختارَها ابنُ الجَوْزِىِّ. قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين: اختارَها أبو المُظَفَّرِ ابن الجَوْزِىِّ[2]، وأبو نَصْرٍ[1]. وقيلَ بالفَرْقِ بينَ يَسيرِ الرَّائحةِ وغيرِها، فيُعْفَى عن يسيرِ الرَّائحة. ذكَره ابنُ البَنَّا . وشَذَّذه الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ: نصَره ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » ، وأظُنُّ أنَّه اختِيارُ الشيخِ تَقِىِّ الدِّين وابنِ القَيِّمِ ، وما هو ببَعيدٍ . الثانى ، هذا الخِلافُ فى الماءِ الرَّاكِدِ أمَّا الجارِى ؛ فعن أحمدَ أنَّه كالرَّاكِدِ ، إن بلَغ جمِيعُه قُلَّتَيْن ، دفَع النجاسةَ إن لم تُغَيِّرْه ، وإلَّا فلا . وهى المذهبُ ، وهى ظاهرُ كلامِ المُصَنِّف هنا وغيرِه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : هى أشهَرُ .[4] قال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » ، فى مسأَلةِ المَفْهومِ ، هل هو عامٌّ أم لا ؟ : المشهورُ عن أحمدَ وأصحابِه ، أنَّ الجارِىَ كالرَّاكِدِ فى التَّنْجِيس[4]. وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و «الفائقِ». قال ابنُ تَميمٍ: اختارَه شيخُنا.

---

(١) لم نهتد إليه .

(٢) يوسف بن قزوغلى بن عبد الله التركى البغدادى ، سبط ابن الجوزى ، أبو المظفر . انتهت إليه رئاسة الوعظ وحسن التذكير ومعرفة التاريخ ، صاحب كتاب « مرآة الزمان فى تاريخ الأعيان » توفى سنة أربع وخمسين وستمائة . الجواهر المضية ٦٣٣/٣ - ٦٣٥ ، سير أعلام النبلاء ٢٩٦/٢٣ ، ٢٩٧ .

(٣ - ٣) زيادة من : « ش » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِيُّ : اختارَها السَّامَرِّيُّ وغيرُه . وعنه ، لا يَنْجُسُ قَلِيلُه إلَّا بالتَّغَيُّرِ . فإن قُلنا يَنْجُسُ قليلُ الرَّاكد . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الإفادَاتِ » ، وقدَّمَه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الكُبْرَى » : هو أَقْيَسُ وأَوْلَى . قال فى « الحاوِى الصَّغير » : ولا يَنْجُسُ قليلٌ جارٍ قبلَ تَغَيُّرِه ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وقال فى « الحاوِى الكبير » : وهو أصَحُّ عندى . واختارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، والنَّاظِمُ . قال فى « الفُروعِ » : اختارَها جماعةٌ . واختارَها الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وقال : هى أنَصُّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، تُعْتَبَرُ كُلُّ جِرْيَةٍ بنفسِها . اختارَها القاضى وأصحابُه . وقال : هى المذهبُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هى اختيارُ الأكثَرِين . قال فى « الكافِى » : وجعل أصحابُنا المُتَأَخِّرونَ كُلَّ جِرْيةٍ كالماءِ المُنْفَرِدِ . واختارَها فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهى أشهَرُ . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » : هذا ظاهرُ المذهب . قال الأصحابُ : فيُفْضِى إلى تَنْجِيسِ نَهرٍ كبيرٍ بنجاسةٍ قليلةٍ لا كثيرةٍ؛ لِقِلَّةِ ما يُحاذِى القَلِيلةَ ، إذ لو فرَضْنَا كَلْبًا فى جانِب نهرٍ كبيرٍ ، وشعَرةً منه فى جانِبه الآخَرِ ، لَكان ما يُحاذِيها [١٢/١ ظ] لا يَبْلُغُ قُلَّتَيْنِ لِقِلَّتِه ، والمُحاذِى للكلبِ يَبْلُغُ قِلالًا كثيرةً ، فيُعايَى بها . (١)ولكن رَدَّ المُصَنِّفُ والشَّارِحُ وغيرُهما ذلك ، وسَوَّوْا بين القليلِ والكثيرِ ، كما يأتى فى النجاسةِ المُمْتَدَّة(١) .

فائدة : للرِّوايةِ الأُولَى والثَّانيةِ فوائدُ ، ذكَرها ابنُ رَجَبٍ فى أوَّلِ « قواعِدِه » ؛ منها ، إذا وقعَتْ فيه نجاسةٌ ، فعلَى الأُولَى ، يُعْتَبَرُ مَجموعُه ؛ فإن كان كثيرًا لم يَنْجُسْ بِدُونِ تَغَيُّرٍ ، وإلَّا نَجُسَ . وعلى الثَّانيةِ ، تُعْتَبَرُ كُلُّ جِرْيَةٍ بانفرادِها ، فإن بلغَتْ قُلَّتَيْن لم يَنْجُسْ بدونِ تَغَيُّرٍ ، وإلَّا نَجُسَ . وعلى الثَّالثةِ ، تُعْتَبَرُ كُلُّ جِرْيَةٍ بانفرادها ، فإن بلغَتْ قُلَّتَيْن لم ينجُسْ بدون تَغَيُّرٍ ، وإلَّا نَجُسَتْ . ومنها ، لو غمَسَ الإناءَ النَّجِسَ فى ماءٍ جارٍ ، ومَرَّتْ عليه سَبْعُ جرْياتٍ ، فهل هو غَسلةٌ واحدةٌ أو سَبْعٌ؟ على

(١ - ١) زيادة من : « ش » .

وَجْهَيْن . حكاهُما أبو حَسَنٍ ابنُ الغَازِىِّ[1] تلميذُ الآمِدىِّ ، وذكَر أنَّ ظاهرَ كلامِ الأصحاب، أنَّه غَسلةٌ واحدةٌ. وفى «شَرْحِ المذهبِ» للقاضى، أنّ كلامَ أحمدَ يدُلُّ عليه . وكذلك لو كان ثَوْبًا ونحوَه وعَصَره عَقِيبَ كُلِّ جِرْيَةٍ . ومنها ، لو انْغمَسَ المُحْدِثُ حدَثًا أصْغَرَ فى ماءٍ جارٍ للوُضوءِ ، ومَرَّتْ عليه أرْبَعُ جِرْياتٍ مُتواليةٍ ، فهل يَرْتَفعُ بذلك حَدَثُه أم لا ؟ على وَجْهَيْن ؛ أشْهَرُهما عندَ الأصحاب ، أنَّه يَرْتَفِعُ . وقال أبو الخطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه لا يرْتَفِعُ ؛ لأنَّه لم يُفَرِّقْ بينَ الرَّاكِدِ والجارِى . قال ابنُ رَجَبٍ : قلتُ: بل نَصَّ أحمدُ على التَّسويةِ بَيْنَهما فى روايةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ[2] ، وأنَّه إذا انْغَمس فى دِجْلَةَ فإنَّه لا يرْتَفعُ حدَثُه حتى يَخْرُجَ مُرَتِّبًا . ومنها ، لو حلَف لا يَقِفُ فى هذا الماءِ ، وكان جارِيًا ، لم يَحْنَثْ عندَ أبى الخطَّابِ وغيرِه . وقال ابنُ رَجبٍ: وقِياسُ المنصوصِ أنَّه يَحنَثُ ، لاسِيَّما والعُرْفُ يشهَدُ له . والأيمانُ مَرْجِعُها إلى العُرْف . وقالَه القاضى فى « الجامعِ الكَبِير » .

فوائد ؛ إحداها ، الجِرْيَةُ ما أحاطَ بالنَّجاسةِ فوقَها وتحتَها ويَمْنَةً ويَسْرَةً . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه أكثَرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وزاد المُصَنِّفُ ، ما انْتشَرَتْ إليه عادةً أمامَها ووَراءَها . وتابَعَه الشَّارِحُ ، فجزَم به هو وابنُ رَزِينٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : فالجِرْيَةُ ما فيه النجاسةُ ، وقَدْرُ مساحَتِها فوقَها وتحتَها ، ويَمْنَتَها ويَسْرَتَها . نقَله الزَّرْكَشِىُّ . الثَّانيةُ ، لو امْتَدَّتِ النجاسةُ فما فى كُلِّ جِرْيَةٍ نجاسةٌ مُنفَرِدةٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهب . اخْتارَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ، وجَزَما به ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : الكُلُّ نجاسةٌ واحدةٌ . وأطلَقَهما فى

---

(١) محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد ابن الغازى ، البدليسى ، أبو الحسن ، أحد الفقهاء الأعيان ، تفقه ، وبرع فى الفقه ، وسمع ، وتفقه عليه طائفة . ذكره ابن رجب فى وفيات المائة السادسة . ذيل طبقات الحنابلة ١/١٧١ .

(٢) محمد بن الحكم ، أبو بكر ، الأحول ، كان خاصًّا بأبى عبد الله ، وكان له فهم سديد ، توفى سنة ثلاث وعشرين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٢٩٥ .

المقنع

وَإِنْ كانَ كَثِيرًا ، فَهُوَ طَاهِرٌ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ النَّجَاسَةُ بَوْلًا ، أَوْ عَذِرَةً مَائِعَةً ، فَفِيهِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، لَا يَنْجُسُ ، وَالْأُخْرَى يَنْجُسُ ،

الشرح الكبير

١٦ – مسألة ؛ قال : (وإن كان كثيرًا ، فهو طاهرٌ) ما لم تكُنِ النَّجاسةُ بَوْلًا أو عَذِرَةً مائِعةً[1] ، بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ ، رُوِى ذلك عن عبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ[2] . وهو قولُ الشافعىِّ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، قال : إذا كان الماءُ ذَنُوبَيْن ، لم يَحْمِلِ الخَبَثَ . وقال عِكْرِمَةُ : ذَنُوبًا ، أو ذَنُوبَيْن . وذهب أبو حنيفةَ ، وأصْحابُه إلى أنَّ الماءَ الكثيرَ يَتَنَجَّسُ بالنجاسةِ مِن غيرِ تَغَيُّرٍ[3] ، إلَّا أنْ يَبْلُغَ حدًّا يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّ النجاسةَ لا تَصِلُ

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تميمٍ » . الثَّالثةُ ، متى تَنَجَّسَتْ جِرْياتُ الماءِ بدُونِ التَّغَيُّرِ ، ثم رَكَدَتْ فى موضعٍ ، فالجميعُ نَجِسٌ ، إلَّا أنْ يُضَمَّ إليه كثيرٌ طاهرٌ ، لاحِقٌ أو سابقٌ . قال الإمامُ أحمدُ : ماءُ الحمَّامِ عندى بمنْزِلةِ الجارِى . وقال فى موضعٍ آخَرَ : وقيل : إنَّه بمنْزِلةِ الماءِ الجارِى . قال المُصَنِّفُ : إنَّما جعَله بمنزلةِ الماءِ الجارِى إذا كان يَفِيضُ من الحوضِ . وقالَه الشيخُ تَقىُّ الدِّين . وقال ابنُ تَميمٍ : وقال بعضُ أصحابِنا : الجارِى مِن المطَرِ على الأسطِحةِ والطُّرُقِ إن كان قليلًا وفيه نجاسةٌ ، فهو نَجِسٌ .

قوله : وإنْ كان كثيرًا فهو طاهرٌ ، إلَّا أنْ تكُونَ النَّجاسَةُ بَوْلًا أوْ عَذِرَةً مائعةً ، ففيه رِوَايَتَان . وأطلَقَهما فى « الإرْشادِ » ، و « المُغْنى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخِيص » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، فى « شَرْحِه » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ؛

---

(١) ساقطة من : « م » .

(٢) فى الأصل : « عمرو » .

(٣) فى م : « تغيير » .

الشرح الكبير

إليه ، واخْتَلَفُوا فى حَدِّه ؛ فقال بعضُهم [٧/١ ظ]: ما إذا حُرِّك أحَدُ طَرَفَيْه لم يَتَحَرَّكِ الآخَرُ . وقال بعضُهم : ما بَلَغ عَشَرَةَ أذْرُعٍ فى مثلِها ، وما دونَ ذلك قليلٌ ، وإن بَلَغ ألفَ قُلَّةٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لا يَبُولَنَّ أحَدُكُمْ فِى المَاءِ الدَّائِمِ الَّذِى لا يَجْرِى ، ثُمَّ يَغْتَسِلُ مِنْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . نَهَى عن

الإنصاف

إحداهما ، لا يَنْجُسُ . وعليه جماهيرُ المُتَأَخِّرين ، وهو المذهبُ عندَهم ، وهو ظاهرُ « الإيضاحِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الخُلاصَةِ»، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم ؛ لعدَمِ ذكْرِهم لهما . وقدَّمَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » : اختارَه أكثَرُ المُتَأَخِّرين . قال ناظِمُ « المُفْرَدَاتِ » : هذا قولُ الجمهورِ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّفْريعِ » عليه . قال فى « المُذْهَبِ » : لم يَنْجُسْ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : عدَمُ النجاسةِ أصَحُّ . واختارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . قلتُ : وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . والأُخرى ، يَنْجُسُ ، إلَّا أنْ يكونَ ممَّا لا يمكِنُ نَزْحُه لكَثْرتِه ، فلا يَنْجُسُ . وهذا المذهبُ عندَ أكثَرِ المُتَقَدِّمين . قال فى « الكافِى » : أكثَرُ الرِّواياتِ أنَّ البَوْلَ والغائطَ يُنَجِّسُ الماءَ الكثيرَ . قال فى « المُغْنِى » : أشهَرُهما أنَّه ينجِّسُ . وقال ابنُ عُبَيْدان : أشهَرُهما أنَّه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الماء الدائم ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٦٩/١ . ومسلم ، فى : باب النهى عن البول فى الماء الراكد ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٣٥/١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب البول فى الماء الراكد ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١٧/١ . والنسائى ، فى : باب النهى عن اغتسال الجنب فى الماء الدائم ، وباب النهى عن البول فى الماء الراكد والاغتسال فيه ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١٠٣/١ ، ١٠٤ ، ١٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٣/٢ .

الشرح الكبير

الاغْتِسالِ مِن الماءِ الرَّاكِدِ بعدَ البَوْلِ فيه ، ولم يُفَرِّقْ بينَ قليلِه وكَثيرِه . ولأنَّه ماءٌ حَلَّتْ فيه نجاسةٌ لا يُؤْمَنُ انْتِشارُها إليه ، أشْبَهَ اليَسِيرَ . ولَنا ، خَبَرُ القُلَّتَيْن ، وبئرِ بُضاعةَ ، اللَّذان ذكَرْناهُما ، معَ أنّ النبىَّ ﷺ قد أُخْبِرَ أنَّ بِئرَ بُضاعةَ يُلْقَى فيه الحِيَضُ والنَّتَنُ ولحومُ الكلابِ ، مع أنَّ بِئْرَ بُضاعَةَ لا يَبْلُغُ الحَدَّ الذى ذَكَرُوه . قال أبو داودَ : قَدَّرْتُ بئرَ بُضاعةَ فوجَدْتُها سِتَّةَ أذْرُعٍ ، وسألْتُ الذى فَتَح لى بابَ البُسْتانِ : هل غُيِّرَ بِناؤُها ؟ قال : لا . وسألْتُ قَيِّمَها عن عُمْقِها ، فقلتُ : أكْثَرُ ما يكون فيها الماءُ ؟ فقال : إلى العانَةِ . قلت : فإذا نَقَص . قال : دُونَ العَوْرَةِ . ولأنَّه ماءٌ يبلغُ القُلَّتَيْن ، فأشْبَهَ الزائدَ على عشرةِ أذْرُعٍ ، وحديثُهم عامٌّ ، وحديثُنا خاصٌّ ، فيَجِبُ تَخْصِيصُه به ، وحديثُهم لابُدَّ مِن تَخْصِيصِه بما زادَ على الحدِّ الذى ذَكَرُوه ، فيكونُ تخصيصُه بقولِ النبىِّ ﷺ أَوْلَى مِن تَخْصِيصِه بالرَّأْىِ والتَّحكُّمِ مِن غيرِ أصلٍ ، ومَا ذكروه مِن الحَدِّ تقديرٌ مِن غيرِ تَوْقِيفٍ ، ولا يُصارُ إليه بغيرِ نصٍّ ولا إجماعٍ ، ثم إنَّ حديثَهم خاصٌّ فى البَوْلِ ، وهو قَوْلُنا فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، جمعًا بين الحَدِيثَيْن ، فَنَقْصُرُ الحُكْمَ على ما تناولَه النَّصُّ ، وهو البولُ ؛ لأنَّ له مِن التَّأْكِيدِ والانْتِشارِ ما ليس لغيرِه .

الإنصاف

ينجِّسُ . اختارهَا الشَّريفُ ، وابنُ البَنَّا ، والقاضى ، وقال : اختارَها الخِرَقِىُّ وشُيوخُ أصحابِنا . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايةِ » : هذه الرِّوايةُ أظهَرُ عنه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُ الرِّوايتَيْن عندَ أحمدَ ، اخْتارَها الأكْثَرون . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هى الأشْهَرُ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : اخْتارَها أكْثَرُ المُتَقَدِّمِين . قال الزَّرْكَشِىُّ : والمُتوسِّطِين أيضًا ؛ كالقاضى ، والشَّريفِ ، وابنِ البَنَّا ، وابنِ عَبْدُوسٍ ، وغيرِهم . وقدَّمَه فى « الفُصولِ » . وهو مِن مُفْرداتِ المذهبِ . ولم

الشرح الكبير

١٧ – مسألة ؛ قال : (إلَّا أن تكونَ النَّجاسةُ بَوْلًا ، أو عَذِرَةً مائِعةً ، ففيه روايَتان ؛ إحْداهما ، لا يَنْجُسُ) وهو كسائِرِ النَّجاساتِ ، وهو اختيارُ أبى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، ومذهبُ الشافعىِّ ، وأكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « إذَا كَانَ المَاءُ قُلَّتَيْنِ لَمْ يُنَجِّسْهُ شَىْءٌ » . رَواه الإمامُ أحمد[1] . ولأنَّ نجاسةَ بَوْلِ الآدَمِىِّ لا تَزِيدُ على نجاسةِ بولِ

الإنصاف

يَسْتَثْنِ فى « التَّلْخِيصِ » إلَّا بَوْلَ الآدَمِىِّ [١٣/١ و] فقط . وروَى صالحٌ عن أحمدَ مِثْلَه .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : إلَّا أنْ تكونَ النَّجاسةُ بَوْلًا . بَوْلُ الآدَمىِّ بلا رَيْبٍ ، بقَرينةِ ذِكرِ العَذِرةِ ، فإنَّها خاصَّةٌ بالآدَمىِّ . وهو المذهبُ ، وقطَع به الجمهورُ مُصَرِّحين به ؛ منهم صاحبُ « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الفُرُوعِ » ، وغيرهم . وقَدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرهم . وذكَر القاضى أنَّ كُلَّ بَوْلِ نجسٍ حُكْمُه حكْمُ بَوْلِ الآدَمِىِّ . نقَله عنه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وحَكاه فى « الرِّعايَةِ » قَوْلًا . وقال فى « الفائقِ » : قال ابنُ أبى موسى : أو كلُّ نجاسةٍ . يعنى كالبَوْلِ والغائطِ ، فأدْخَل غَيْرَهما ، وظاهرُه مُشْكِلٌ .

تنبيه : قطَع المصنِّفُ هنا بأن تكونَ العَذِرَةُ مائعةً ، وهو أحَدُ الوجْهَيْن . قطَع به الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه لابنِ عُبَيْدان » ، وابنُ تَميمٍ ، والخِرَقِىُّ ، و « الكافِى » و « الفُصُولِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ،

---

(١) تقدم صفحة ٩٤ .

الشرح الكبير

الكلبِ ، وهو لا يُنَجِّسُ القُلَّتَيْن ، فهذا أَوْلَى . وحديثُ النَّهْيِ عن البولِ فى الماءِ الدَّائِمِ لابُدَّ مِن تَخْصِيصِه بما لا يُمْكِن نَزْحُه إجْماعًا ، فيكونُ تخصيصُه بخبرِ القُلَّتَيْن أَوْلَى مِن تخصيصِه بالرَّأْيِ والتَّحَكُّمِ ، ولو تَعارَضا تَرَجَّحَ حديثُ القُلَّتَيْن ؛ لِمُوافَقَتِه القِياسَ . (والرِّوايةُ الأُخْرَى ، يَنْجُسُ) يُرْوى نحوُ ذلك عن علىِّ بنِ أبى طالبٍ ، فَرَوَى الخَلَّالُ بإسْنادِه أنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، سُئل عن صَبِىٍّ بالَ فى بِئرٍ ، فأَمَرَهم بنَزْحِها . وهو قولُ الحسنِ ؛ لما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فى المَاءِ الدَّائِمِ الَّذِى لَا يَجْرِى ، ثُمَّ يَغْتَسِلُ مِنْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا يَتَناوَلُ القليلَ والكثيرَ ، وهو خاصٌّ فى البولِ [١/٨ و] ، فيُجْمَعُ بينه وبينَ حديثِ القُلَّتَيْن بحَمْلِ هذا على البولِ ، وحملِ حديثِ القُلَّتَيْن على سائرِ النَّجاساتِ ، والعَذِرَةُ المائِعَةُ فى معنى البوْلِ ؛ لأنَّ أجْزاءَها تَتَفَرَّقُ فى الماءِ وتَنْتَشِرُ ، فهى فى مَعْنى البولِ ، وهى أفْحَشُ منه . وقال ابنُ أبى مُوسى : حُكمُ الرَّطْبَةِ حكمُ المائعةِ قياسًا عليها ، والأَوْلَى التَّفْرِيقُ بينَهما ؛ لما ذَكَرْنا مِن المعنى .

الإنصاف

و « المَذْهَبِ الأَحْمَد » . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُشْتَرطُ أنْ تكونَ مائعةً أو رَطْبةً . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

فائدة : وكذا الحكْمُ لو كانت يابسةً وذابتْ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . نصَّ عليه . وعنه ، الحُكْمُ كذلك ولو لم تَذُبْ .

---

(١) تقدم فى صفحة ١٠١ .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ نَزْحُهُ لِكَثْرَتِهِ ، فَلَا يَنْجُسُ .

الشرح الكبير

١٨ – مسألة ؛ قال : (إلَّا أن يكونَ مِمّا لا يُمْكِنُ نَزْحُه لكَثْرتِه ، فلا يَنْجُسُ) لا نعلمُ خِلافًا أنَّ الماءَ الذى لا يُمْكِنُ نَزْحُه إلَّا بمَشَقَّةٍ عظيمةٍ ، مِثْلَ المصانِعِ التى جُعِلتْ مَوْرِدًا للْحاجِّ ، بطريقِ مكةَ ، يَصْدُرُون عنها ، ولا يَنْفَدُ ما فيها ، أنَّها لا تَنْجُسُ إلَّا بالتَّغْيِيرِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجمعَ كلُّ مَن نحفظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على أنَّ الماءَ الكثيرَ ، كالرِّجْلِ[1] مِن البحرِ ، ونحوِه ، إذا وقعتْ فيه نجاسةٌ ، فلم تُغَيِّرْ له لَوْنًا ، ولا طَعْمًا ، ولا رِيحًا ، أنّه بحاله يُتَطَهَّرُ منه .

الإنصاف

قوله : إلَّا أن يكونَ مِمَّا لا يُمْكِنُ نَزْحُه . اخْتلَف الأصحابُ فى مِقْدارِ الذى لا يُمْكِنُ نَزْحُه ، والصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّه مُقدَّرٌ بالمصانعِ[2] التى بطريقِ مكَّةَ . صرَّح به الخِرَقِىُّ ، وصاحبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : ولم أجِدْ عن إمامِنا ولا عن أحدٍ من أصحابِنا تحديدَ مالا يُمْكِنُ نَزْحُه بأكْثَرَ مِن تَشبيهِه بمصانعِ مكَّةَ . وقال فى « المُبْهِجِ » : ما لا يُمْكِنُ نَزْحُه فى الزَّمَنِ اليسير . قال : والمُحقِّقون مِن أصحابِنا يُقَدِّرُونه ببئرِ بُضَاعَةَ[3] . وقَدَّرهُ سائرُ الأصحابِ بالمصانعِ الكِبارِ ، كالتى بطريقِ مكَّةَ . وجزَم فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، بأنَّه الذى لا يُمْكِنُ نَزْحُه عُرْفًا . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال : كمصانعِ طريقِ مكَّةَ .

فوائد ؛ إحداها ، لو تَغيَّر بعضُ الكثيرِ بنجاسةٍ ، فباقِيه طَهورٌ ، إن كان كثيرًا .

---

(١) الرجل من البحر : خليجه .

(٢) المصانع ، أحواض يجمع فيها ماء المطر . القاموس (ص ن ع) .

(٣) هى بئر معروفة بالمدينة . النهاية فى غريب الحديث ١/١٣٤ . (ب ض ع) .

الشرح الكبير

فصل : ولا فرقَ بينَ قليلِ البولِ وكثيرِه ، قال مُهَنَّا[1] : سألتُ أحمدَ عن بِئْرٍ غَزِيرَةٍ ، وقعتْ فيها خِرْقَةٌ أصابَها بولٌ . قال : تُنْزَحُ ؛ لأنَّ النَّجاساتِ لا فرقَ بينَ قليلِها وكثيرِها ، كذلك البولُ .

فصل : إذا كانتْ بئْرُ الماءِ مُلاصِقَةً لبئرٍ فيها بولٌ ، أو غيرُه مِن النَّجاساتِ ، وشَكَّ فى وُصُولِه إلى الماءِ ، فالماءُ طَاهِرٌ بالأصلِ . وإن أحبَّ عِلْمَ حقيقةِ ذلك ، فَلْيَطْرَحْ فى البِئْرِ النَّجِسَةِ نِفْطًا ، فإن وَجَد رائِحَتَه فى الماءِ عَلِمَ وُصُولَه إليه ، وإلا فلا ، وإن وَجَده مُتَغَيِّرًا تغيُّرًا يَصْلُحُ أن يكونَ منها ، ولم يعلمْ له سَبَبًا آخَرَ فهو نَجِسٌ ؛ لأنَّ المُلاصَقَةَ سببٌ ، فيُحالُ الحُكْمُ عليه ، والأصلُ عَدَمُ ما سِواه . ولو وَجَد ماءً مُتَغَيِّرًا فى غيرِ هذه الصُّورَةِ ، ولم يعلمْ سببَ تَغَيُّرِه ، فهو طاهرٌ وإن غلبَ على ظَنِّه نجاستُه ؛ لأنَّ الأصلَ الطهارةُ . وإن وقعتْ فى الماءِ نجاسةٌ ، فوجدَه متغيِّرًا تغيُّرًا يصلُحُ أن يكونَ منها ، فهو نَجِسٌ ؛ لأنَّ الظَّاهرَ كَوْنُه منها ، والأصلُ عدمُ ما سِواه ، فيُحالُ الحكمُ عليه ، وإن كان التَّغَيُّرُ لا يصلحُ أن يكونَ منها ؛ لكَثْرَةِ الماءِ وقِلَّتِها ، أو لمُخالَفَتِه لونَها ، أو طعْمَها ، فهو طاهِرٌ ؛ لأنَّ النجاسةَ لا تصلُحُ أن تكونَ سببًا هاهنا ، أشْبَهَ ما لو لم يقعْ فيه شيءٌ .

الإنصاف

على الصَّحيحِ من المذهبِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمَه فى « الرعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِير » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وصَحَّحه فى « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وابنُ نَصْرِ اللهِ فى

---

(١) أبو عبد الله مهنا بن يحيى الشامى السلمى ، من كبار أصحاب الإمام أحمد ، روى عنه من المسائل ما فخر به ، وكتب عنه عبد الله بن أحمد مسائل كثيرة ، بضعة عشرجزءا ، من رجال القرن الثالث . طبقات الحنابلة ١ /٣٤٥ - ٣٨١ .

الشرح الكبير

فصل : فإن توضَّأَ مِن الماءِ القليلِ وصلَّى ، ثم وجدَ فيه نجاسةً ، أو توضَّأَ مِن ماءٍ كثيرٍ ، ثم وجدَه مُتغيِّرًا بنجاسَةٍ ، و[1]شَكَّ هل كان قبلَ وُضُوئِه ، أو بعدَه ، فالأصلُ صحَّةُ طهارتِه وصلاتِه ، وإن عَلِم أنَّ ذلك قبلَ وُضوئِه بأمارَةٍ ، أعادَ ، وإن عَلِم أنَّ النجاسةَ قبلَ وُضوئِه ، و لم يَعلمْ أكان دونَ القُلَّتَيْن ، أو كان قُلَّتَيْن فنَقَص بالاسْتِعْمالِ ، أعادَ ؛ لأنَّ الأصلَ نَقْصُ الماءِ .

فصل : إذا وَقَعتْ فى الماءِ نجاسةٌ ، فغَيَّرتْ بعضَه ، فالمُتَغيِّرُ نَجِسٌ ، وما لم يَتَغَيَّرْ إن بَلَغ قُلَّتَيْن ، [٨/١ ظ] فهو طاهرٌ ، وإلَّا فهو نَجِسٌ ؛ لأنَّ الماءَ اليَسِيرَ يَنْجُسُ بمُجَرَّدِ المُلاقاةِ ؛ لما ذكرْنا . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، وبعضُ الشافعيَّةِ : يكونُ نَجِسًا وإنْ كَثُرَ ، كما لو كان يسيرًا ، ولأنَّ المُتَغيِّرَ نَجِسٌ ، فينجسُ ما يُلاقِيه ، وما يُلاقِي ما يُلاقيه ، حتى يَنْجُسَ جميعُه ، فإنِ اضْطَرَب فزالَ تَغَيُّره ، طَهُرَ لزَوالِ عِلَّةِ النجاسةِ ، وهى التَّغيُّرُ . ولَنا ، قولُ

الإنصاف

« حَواشِيهِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الجميعُ نَجِسٌ . وقدَّمَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : الباقى طَهورٌ ، وإنْ قلَّ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : اختارَه القاضى . ذكَره فى « المُسْتَوْعِبِ » . ولو كان التَّغيُّرُ بطاهرٍ ، فما لم يَتغيَّرْ طَهورٌ ، وَجْهًا واحدًا . والمُتَغيِّرُ طاهرٌ ، فإنْ زال فطَهُورٌ . الثَّانيةُ ، يجوزُ ويَصِحُّ اسْتِعمالُ الماءِ الطَّهورِ فى كُلِّ شىءٍ ، ويجوزُ اسْتِعمالُ الطَّاهرِ مِن الماءِ والمائعِ فى كلِّ شىءٍ ، لكنْ لا يصِحُّ اسْتِعْمالُه فى رَفْعِ الأحداثِ وإزالَةِ الأنْجاسِ ، ولا فى طهارةٍ مَنْدوبةٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » : على المذهبِ . قال ابنُ تَميمٍ : يَنتفِعُ به فى غيرِ التَّطْهيرِ . وقال القاضى : غَسْلُ النجاسةِ بالمائعِ والماءِ

---

(١) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ : « إذَا بَلَغَ المَاءُ قُلَّتَيْن لَمْ يُنَجِّسْهُ شَىْءٌ »[1] . وغيرُ المُتغيِّرِ كثيرٌ ، فيَدخلُ فى عُمُومِ الحديثِ ، ولأنَّه[2] ماءٌ كثيرٌ لم يَتَغَيَّرْ بالنجاسةِ الواقعةِ فيه ، فلم يَنْجُسْ ، كما لو لم يتغيَّرْ مِنه شىءٌ ، ولا يصحُّ القياسُ على اليَسيرِ ؛ لأنَّه لا يَدْفعُ النجاسةَ عن نفسِه . وقولهم : إنَّ المُلاصِقَ للمُتغيِّرِ يَنْجُسُ . مَمْنوعٌ ، كالمُلاصِقِ للنجاسةِ الجامدةِ ، وعلى قولهم يَنْبغِى أن يَنْجُسَ البحرُ إذا تَغَيَّر جانِبُه ، والماءُ الجارِى ، ولا قائلَ به .

فصل : قال ابنُ عَقِيل : مَن ضَرَب حيوانًا مأْكُولًا ، فوَقَع فى ماءٍ ، ثم وجَدَه مَيِّتًا ، ولم يَعْلَمْ ؛ هل مات مِن الجِراحَةِ ، أو بالماءِ ، فالماءُ على أصلِه فى الطهارةِ ، والحيوانُ على أصلِه فى الحَظْرِ ، إلّا أن تكونَ الجراحةُ مُوجِبةً ، فيكونَ الحيوانُ أيضًا مُباحًا ؛ لأنّ الظاهِرَ مَوْتُه بالجَرْحِ ، والماءُ طاهِرٌ ، إلّا أن يقعَ فيه دمٌ .

الإنصاف

المُسْتَعْمَلِ مباحٌ ، وإنْ لم يَطْهُرْ به . قال فى « الفُروعِ » ، فيما إذا غَمَس يدَه ، وقُلْنا : إنَّه طاهرٌ غيرُ مُطَهِّرٍ : يجوزُ اسْتِعْمالُه فى شُرْبٍ وغيرِه . وقيل : يُكْرَهُ . وقيل : يَحْرُمُ . صحَّحَه الأَزَجِىُّ ؛ للأَمْرِ بإرَاقَتِه كما تقدَّمَ . انتهى . والنَّجِسُ لا يجوزُ اسْتِعْمالُه بحالٍ ، إلَّا لضرورةِ دفْعِ لُقْمَةٍ غُصَّ بها ، وليس عندَه طَهورٌ ولا طاهرٌ ، أو لعَطَشِ معْصومٍ آدَمِىٍّ أو بَهيمةٍ ، سواءٌ كانت تُؤْكَلُ أوْلا ، ولكنْ لا تُحْلَبُ قريبًا ، أو لطَفْءِ حريقٍ مُتْلِفٍ . ويجوزُ بَلُّ التُّرابِ به وجعْلُه طِينًا يُطَيَّنُ به ما لا يُصَلَّى عليه . قالَه فى « الرِّعَايَةِ » وغيرِها . وقال فى « الفُروعِ » : وحَرَّم الحَلْوانِىُّ اسْتِعْمالَه إلَّا لضرورةٍ . وذكَر جماعةٌ ، أنَّ سَقْيَه للبهائمِ كالطَّعامِ النَّجِسِ . وقال

---

(١) تقدم صفحة ٩٤ .

(٢) فى م : « لكنه » .

الشرح الكبير

فصل : إذا كان الماءُ قُلَّتَيْن ، وفيه نجاسةٌ ، فغَرَف منه بإناءٍ ، فالذى فى الإناءِ طاهرٌ ، والباقى نَجِسٌ إن قُلْنا : القُلَّتان تَحديدٌ . لأنَّه ماءٌ يسيرٌ ، فيه نجاسةٌ ، وإن قلنا بالتَّقْريبِ ، لم يَنْجُسْ ، إلَّا أن يكونَ الإناءُ كبيرًا يُخْرِجُه عن التَّقْرِيبِ . وإنِ ارْتَفعتِ النجاسةُ فى الدَّلْوِ ، فالماءُ الذى فى الإناءِ نَجِسٌ ، والباقى طاهرٌ . ذكرها ابنُ عَقِيلٍ .

فصل : وإذا اجتمعَ ماءٌ نَجِسٌ إلى ماءٍ نجسٍ ، ولم يَبْلُغِ القُلَّتَيْن ، فالجميعُ نَجِسٌ ، وإن بَلَغ القُلَّتَيْن ، فكذلك ؛ لأنَّه كان نَجِسًا قبلَ الاتِّصالِ ، والأصلُ بقاءُ النجاسةِ . ولأنَّ اجتماعَ النَّجِس إلى النجسِ لا يُولِّدُ بينَهما طاهرًا ، كما فى سائرِ المَواضِعِ . ويَتَخَرَّجُ أن يَطْهُرَ إذا بَلَغ قُلَّتَيْن ، وزالَ تَغَيُّرُه ، وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لزوالِ علَّةِ التَّنْجِيسِ . والغَدِيران إذا كانت بينهما ساقِيَةٌ فيها ماءٌ مُتَّصِلٌ بهما ، فهما كالغدير الواحدِ ، قَلَّ الماءُ أو كَثُر ، فمتى تَنَجَّسَ أحدُهما ، ولم يَبْلُغا القُلَّتَيْن (١تنجَّسَ الآخَرُ ، وإنْ بَلَغَا القُلَّتَيْنِ١) ، لم يَتَنَجَّسْ واحدٌ منهما ، إلَّا أن يَتغَيَّرَ بالنجاسةِ ، كما قُلْنا فى الواحدِ .

الإنصاف

الأَزَجِىُّ فى « نهايَتِه » : لا يجوزُ قُرْبانُه بحالٍ ، بل يُراقُ . وقالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » فى المُتَغَيِّرِ وأنَّه فى حُكْمِ عَيْنِ نَجِسَةٍ ، بخلافِ قليلِ نجسٍ لم يَتَغَيَّر . الثَّالثةُ ، قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، أنَّ نجاسةَ الماءِ عَيْنِيَّةٌ . قلتُ : وفيه بعدٌ ، وهو كالصَّريحِ فى كلام أبى بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وقد تقدَّم أنَّ النَّجاسةَ لا يمكنُ تطْهِيرُها ، وهذا يمْكنُ تَطْهيرُه ، فظاهرُ كلامِهم إذَنْ ، أنَّها حُكْمِيَّةٌ ، وهو الصَّوابُ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : ليستْ نجاستُه عَيْنِيَّةً ؛

(١ - ١) سقط من : « م » .

المقنع

وَإِذَا انْضَمَّ إِلَى الْمَاءِ النَّجِسِ مَاءٌ طَاهِرٌ كَثِيرٌ طَهَّرَهُ ، إِنْ لَمْ يَبْقَ فِيهِ تَغَيُّرٌ . وَإِنْ كَانَ الْمَاءُ النَّجِسُ كَثِيرًا ، فَزَالَ تَغَيُّرُهُ بِنَفْسِهِ ، أَوْ بِنَزْحٍ ، بَقِيَ بَعْدَهُ كَثِيرٌ ، طَهُرَ ، .....

الشرح الكبير

١٩ - مسألة ؛ قال : (وإذا انْضَمَّ إلى الماءِ النَّجِسِ ماءٌ طاهرٌ كَثِيرٌ ، طَهَّرَه إن لم يَبْقَ فيه تَغَيُّرٌ ، وإنْ كان الماءُ النَّجِسُ كثيرًا ، فزالَ تَغَيُّرُه بنَفْسِه ، أو بنَزْحٍ بَقِيَ بعدَه كثيرٌ ، طَهُرَ) وجملةُ ذلك أنَّ تَطْهيرَ الماءِ النَّجِسِ ينقسِمُ ثلاثةَ أقسامٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ الماءُ النجسُ [٩/١ و] دونَ القُلَّتَيْن ، فتطهيرُه بالمُكاثَرةِ بقُلَّتَيْن طاهرَتَيْن ، إمَّا أن يَنْبُعَ فيه ، أو يُصَبَّ فيه ، أو

الإنصاف

لأنَّه يُطَهِّرُ غيرَه ، فنَفْسُه أَوْلَى ، وأنَّه كالثَّوْبِ النَّجِسِ . وذكر بعضُ الأصحابِ فى كُتُبِ الخِلافِ أنَّ نجاستَه [١٣/١ظ] مُجاوِرةٌ سريعةُ الإزالةِ لا عَيْنِيَّةٌ ، ولهذا يجوزُ بَيْعُه . وذكَر الأَزَجِيُّ ، أنَّ نجاسةَ الماءِ المُتَغَيِّرِ بالنجاسةِ نجاسةُ مُجاوَرَةٍ . ذكَره عنه فى « الفُروعِ » فى بابِ إزالةِ النجاسة .

قوله : وإذا انْضَمَّ إلى الماءِ النَّجِسِ ماءٌ طاهرٌ كَثيرٌ ، طَهَّره إن لم يَبْقَ فيه تَغَيُّرٌ . وهذا بلا نِزاعٍ إذا كان المُتَنَجِّسُ بغَيْرِ البَوْلِ والعَذِرةِ ، إلَّا ما قالَه أبو بكْرٍ على ما يأتِى قريبًا ، فأمَّا إنْ كان المُتَنَجِّسُ بأحدِهما إذا لم يتَغَيَّرْ ، وقُلْنا : إنَّهما ليْسا كسائرِ النجاساتِ . فالصَّحيحُ مِن المذهب ، أنَّه لا يطْهُرُ إلَّا بإضافةِ ما لا يُمْكِنُ نَزْحُه . قطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرهم . وقيل : يطْهُرُ إذا بلَغ المجموعُ مالا يمكِنُ نَزْحُه . وأَطْلَقهما ابنُ تميمٍ . وقيلَ : يطْهُرُ بإضافةِ قُلَّتَيْن طَهُورِيَّتَيْن . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال ابنُ تميمٍ : وهو ظاهرُ كلامِ القاضى فى مَوْضِعٍ[1] . وقال أبو بكرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : إذا انْماعَتِ النجاسةُ فى الماءِ ، فهو نجِسٌ لا

---

(١) فى : ش زيادة : « قال شيخنا فى حواشى « الفروع » : الذى يظهر أن هذا القول » .

الشرح الكبير

يَجْرِىَ إليها مِن سَاقِيةٍ ، أو نحوِ ذلك ، فيزولَ بهما تَغيُّره إن كان مُتَغَيِّرًا فيَطْهُرَ ، وإن لم يكنْ متغيِّرًا طَهُرَ بمُجرَّدِ المُكاثَرَةِ ؛ لأنَّ القُلَّتَيْن تَدْفَعُ النجاسةَ عن نفسِها وعمّا اتَّصَل بها ، ولا تَنْجُسُ إلَّا بالتَّغَيُّرِ إذا وَرَدَتْ عليها النجاسةُ ، فكذلك إذا كانت وارِدَةً ، ومِن ضرورةِ الحُكْمِ بطَهارَتِهما ، طَهارةُ ما اخْتَلَط بهما . القسمُ الثانى ، أن يكونَ قُلَّتَيْن ، فإن لم يكنْ متغيرًا

الإنصاف

يَطْهُرُ ولا يُطَهِّرُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهو محْمولٌ على أنَّه لا يَطهُرُ بنَفْسِه إذا كان دُونَ القُلَّتَيْن .

فائدة : الإفاضةُ صَبُّ الماءِ على حسَبِ الإمْكانِ عُرْفًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب ، وهو ظاهرُ « المغنى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرهم . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهما . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرهما . واعْتَبَرَ الأَزَجِىُّ وصاحبُ « المُسْتَوْعِبِ » الاتِّصالَ فى صَبِّه .

قوله : وإن كان الماءُ النَّجِسُ كثيرًا ، فزال تَغَيُّره بنفسِه أو بِنَزْحٍ بَقِىَ بعدَه كثِيرٌ ، طَهُرَ . إذا كان الماءُ المُتَنَجِّسُ كثيرًا ؛ فتارةً يكونُ مُتَنَجِّسًا ببَوْلِ الآدَمِىِّ أو عَذِرَتِه ، وتارةً يكونُ بغيرِهما ، فإنْ كان بأحَدِهما فقد تقَدَّمَ ما يُطَهِّرُه إذا كان غيْرَ مُتَغَيِّرٍ ، وإنْ كان مُتَغَيِّرًا بأحَدِهما ؛ فتارةً يكونُ ممَّا لا يمكنُ نَزْحُه ، وتارةً يكونُ ممَّا يمكِنُ نَزْحُه ، فإنْ كان ممَّا يُمْكِنُ نَزْحُه ، فتَطْهِيرُه بإضافةِ ما لا يمكنُ نَزْحُه إليه ، أو بنَزْحٍ يَبْقَى بعدَه ما لا يمكنُ نَزْحُه . جزَم به ابنُ عُبَيْدان وغيرُه . فإنْ أُضِيفَ إليه ما يمكنُ نَزْحُه لم يُطَهِّرْه ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقيل : يُطَهِّرُه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . فإنْ زال تغَيُّره بمُكْثِه طَهُر ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ من الأصحابِ . وقيل : لا يَطْهُرُ . وأطْلَقَهما ابنُ عُبَيْدان . وإن كان ممَّا يُمْكِنُ نزْحُه ، فتَطْهِيرُه بإضافةِ ما لا

الشرح الكبير

بالنجاسةِ ، فتطهيرُه بالمُكاثَرةِ المذكورةِ ، وإن كان متغيِّرًا بها فتطهيرُه بالمكاثرةِ المذكورةِ إذا أزالتِ التَّغيُّر ، وبزوالِ تغيُّرِه بنفسه ؛ لأنَّ عِلَّةَ التَّنْجيسِ زالت ، وهى التَّغيُّر ، أشْبَهَ الخَمْرَةَ إذا انْقَلَبَتْ بنفسها خَلًّا . وقال ابنُ عَقِيل : يَحتمِلُ أن لا يَطْهُرَ إذا زالَ تغيُّرُه بنفسِه ، بناءً على أنَّ النجاسةَ لا تَطْهُرُ بالاسْتِحالَةِ . القسمُ الثالث ، الزائدُ على القُلَّتَيْن ، فإن

الإنصاف

يمكنُ نَزْحُه عُرْفًا ، كَمَصانعِ مكَّةَ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقيل : كبِئْرِ بُضاعَةَ . وإنْ زال تغيُّرُه بطَهُورٍ يمكنُ نَزْحُه فلم يمكنْ نَزْحُه[1] ، لم يَطْهُرْ ، على الصَّحيحِ من المذهب . وقيل : يَطْهُرُ . وإنْ كان مُتَنَجِّسًا بنجاسةٍ غيرِ البَوْلِ والعَذِرةِ ، فالصَّحيحُ مِن المذهب أنَّه يَطْهُرُ بزوالِ تغيُّرِه بنَفْسِه . وقطَع به جمهورُ الأصحاب ؛ منهم صاحبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : ويَطْهُرُ الكثيرُ النَّجِسُ بزوالِ تغيُّرِه بنفْسِه على الأصَحِّ . وقال ابنُ تَميمٍ : أظْهَرُهما يَطْهُرُ . وقال ابنُ عُبَيْدان : الأَوْلَى يَطْهُرُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هل المُكْثُ يكونُ طريقًا إلى التَّطْهيرِ ؟ على وَجْهَيْن . وصَحَّح أنَّه يكونُ طريقًا إليه . وعنه ، لا يَطْهُرُ بمُكْثِه بحالٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أنْ لا يَطْهُرَ إذا زالَ تَغيُّرُه بنفْسِه ، بِناءً على أنَّ النجاسةَ لا تَطْهُرُ بالاسْتِحالةِ . وأطلَقَهما فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، قولُه : طَهُرَ . يعْنى صار طَهُورًا . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ما طَهُرَ من الماءِ بالمُكاثَرةِ أو بمُكْثِه

---

(١) فى الأصل : « نزحهما » .

الشرح الكبير

كان غيرَ متغيِّرٍ فتطهيرُه بالمُكاثَرةِ لا غيرُ ، وإن كان متغيِّرًا ، فتطهيرُه بما ذَكَرْنا مِن الأمْرَيْنِ ، وبأمرٍ ثالثٍ ، وهو أن يُنْزَحَ منه حتى يَزُولَ التغيُّرُ ، ويَبْقَى بعدَ النَّزْحِ قُلَّتانِ ، فإن نَقَص عن القُلَّتَيْن قبل زوالِ تغيُّرِه ، ثم زالَ تَغيُّرُه ، لم يَطْهُرْ ؛ لأنّ عِلَّةَ التَّنْجيسِ فى (١ما دُونَ القُلَّتَيْنِ١) مُجرَّدُ ملاقاةِ النجاسةِ ، فلم تَزُلِ العلةُ بزوالِ التغييرِ ، ولا يُعْتَبرُ فى المُكاثرةِ صَبُّ الماءِ دَفْعَةً واحدةً ؛ لأنَّه لا يُمْكِن ذلك ، لكنْ يُوصلُه على حَسَبِ الإمْكان فى المُتابعةِ ، على ما ذكَرْنا .

الإنصاف

طَهورٌ . ويَحْتَمِلُ أنَّه طاهرٌ ؛ لزَوالِ النَّجاسةِ به . الثَّانى ، مفهومُ قولِه : أو بنَزْحٍ يَبْقَى بعدَهُ كثِيرٌ . أنَّه لو بَقِىَ بعدَه قليلٌ ، أنَّه لا يَطْهُرُ ، وهو المذهبُ . وقيل : يَطْهُرُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَين » : قلتُ : تَطْهِيرُ الماءِ بالنَّزْحِ لا يزيدُ على تَحْويلِه ؛ لأنَّ التَّنْقِيصَ والتَّقْلِيلَ يُنافِى ما اعْتَبَرَه الشَّرْعُ فى دَفْعِ النجاسةِ من الكَثْرةِ ، وفيه تَنْبيهٌ على أنَّه إذا حُرِّكَ فزال تغيُّرُه ، طَهُرَ لو كان به قائلٌ ، لكنَّه يدُلُّ على أنَّه إذا زال التَّغيُّرُ بماءٍ يسيرٍ ، أو غيرِه مِن ترابٍ ونحوِه ، طَهُرَ بطريقِ الأَوْلَى ؛ لاتِّصافِه بأَصْلِ التَّطْهيرِ . انتهى .

فائدتان ؛ إحداهما ، الماءُ المَنْزُوحُ طَهورٌ ، ما لم تكُنْ عينُ النجاسةِ فيه ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وقيل : طاهرٌ ؛ لزَوالِ النجاسةِ به . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : وفى غَسْلِ جوانبِ بِئْرٍ نُزِحَتْ وأَرْضِها ، رِوايتان . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « المُذْهَب » ؛ إحْدَاهما ، لا يجبُ [١٤/١و] غَسْلُ ذلك . وهو الصَّحيحُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا الصَّحيحُ ، دَفْعًا للحرَجِ والمَشقَّةِ . وصَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . والثَّانيةُ ، يجبُ غَسْلُ ذلك . وقال فى « الرِّعايَتَين » ،

(١ - ١) فى م : « القليل » .

المقنع

وَإِنْ كُوثِرَ بِمَاءٍ يَسِيرٍ ، أَوْ بِغَيْرِ الْمَاءِ ، فَأَزَالَ التَّغْيِيرَ ، لَمْ يَطْهُرْ ، وَيَتَخَرَّجُ أَنَّهُ يَطْهُرُ .

الشرح الكبير

٢٠ - مسألة ؛ قال : (فإن كُوثِرَ بماءٍ يَسِيرٍ ، أو بغير الماءِ كالتُّرابِ ونَحْوِه ، فأزالَ التَّغَيُّرَ ، لم يَطْهُرْ) فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأَنَّ هذا لا يَدْفَعُ النجاسةَ عن نفسه ، فعن غيرِه أَوْلَى . والثانى ، يَطْهُرُ ؛ لأنَّ عِلَّةَ النجاسةِ زالتْ ، وهو التغيُّرُ ، أشْبَهَ ما لو زالَ تَغَيُّرُه بنفسه . ولأَنَّ الماءَ اليَسِيرَ إذا لم يُؤَثِّرْ فلا أقلَّ مِن أن يكونَ وجودُه كعدَمِه ، ويَحْتَمِلُ التَّفْرِقَةَ بينَ المُكاثَرَةِ بالماءِ اليَسِيرِ وغيرِه ، فإذا كُوثِرَ بالماءِ اليَسِيرِ طَهُرَ ؛ لما ذكرْنا ، وإذا كُوثِرَ بالتُّرابِ ، أو غيرِه ، لم يَطْهُرْ ؛ لأَنّ ذلك رُبّما سَتَرَ التغيُّرَ الحادِثَ مِن النجاسةِ ، فيُظَنُّ أنَّه قد زالَ ، و لم يَزُلْ .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » : ويجبُ غَسْلُ البِئْرِ النَّجِسَةِ الضَّيِّقَةِ وجَوانِبِها وحِيطَانِها . وعنه ، والواسِعَةِ أيضًا . انتهى . قال القاضى فى « الجَامِعِ الكبير » : الرِّوايتان فى البِئْرِ الواسِعَةِ والضَّيِّقةِ يجبُ غَسْلُها ، روايةً واحِدَةً .

قوله : وَإِنْ كُوثِرَ بمَاءٍ يَسِيرٍ أو بغيرِ الماءِ ، فإنْ زَالَ التَّغَيُّرُ ، لم يَطْهُرْ . اعلَمْ أنَّ الماءَ المُتَنَجِّسَ ، تارةً يكونُ كثيرًا ، وتارةً يكونُ يسيرًا ؛ فإن كان كثيرًا وكُوثِرَ بماءٍ يسيرٍ أو بغيرِ الماءِ ، لم يَطْهُرْ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وعليه جَماهيرُ الأصحاب . وجزَم به فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَب » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الكافى » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرهم . ونصَره المَجْدُ فى « شَرْحه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهما . قال ابنُ تَمِيمٍ : لم يَطْهُرْ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . ويَتَخَرَّجُ أنْ

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا الماءُ الذى يقعُ فيه بولُ الآدَمِىِّ ، إذا قُلنا بنَجاسَتِه ، فلا يَطْهُرُ بالمُكاثَرةِ بقُلَّتَيْن ؛ لأنَّ القُلَّتَيْن بالنِّسْبَةِ إلى البولِ ، كما دونَهما بالنسبةِ إلى غيرِه ، لكن يَطْهُرُ بأحدِ ثلاثةِ أشياءَ ؛ أحدُها[1] المُكاثرةُ بما لا يُمْكِن نَزْحُه . الثانى ، أن يُنْزَحَ منه حتى يزُولَ تَغَيُّرُه ، وَيَبْقَى ما لا يُمكِن نَزْحُه . الثالث ، أن يَزُولَ تَغَيُّرُه بنفسِه إن كان كذلك [٩/١ ظ]. ذكره ابنُ عَقِيلٍ .

فصل : فأمّا غيرُ الماءِ مِن المَائِعاتِ إذا وقعت فيه نجاسةٌ ، ففيه ثلاثُ روايات : إحْداهُنَّ ، أنَّه يَتَنَجَّسُ وإن كَثُر ، وهو الصحيحُ ، إن شاءَ اللهُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن الفَأْرَةِ تموتُ فى السَّمْنِ ، فقال : « إنْ كَانَ جَامِدًا فَأَلْقُوهَا وما حَوْلَها ، وإنْ كَانَ مَائِعًا فلا تَقْرَبُوه » . رواه الإمامُ أحمدُ[2] .

الإنصاف

يطْهُرَ . وهو وَجْهٌ لبعضِ الأصحابِ ، حكاه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ تميمٍ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ »، وغيرِه . واختارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعلَّله فى « المُسْتَوْعِبِ » بأنَّه لو زال بطُولِ المُكْثِ طَهُرَ ، فأَوْلَى أنْ يطْهُرَ [3]إذا كان يَطْهُرُ[3] بمُخالطَتِه لِمَا دُونَ القُلَّتَيْن. قال فى « النُّكَتِ »: فخالَف فى هذه الصُّورَةِ أكْثَرَ الأصحاب . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » . وقيل : يَطْهُرُ بالمُكاثَرة بالماءِ اليسيرِ دُونَ غيرِه . وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَ فى « الإيضاحِ » رِوايتَيْن فى التُّرابِ . وإنْ كان الماءُ المُتَنَجِّسُ دونَ القُلَّتَيْن ،

---

(١) سقط من : « م » .

(٢) فى : المسند ٢/٢٣٣ ، ٢٦٥ ، ٤٩٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الفأرة تقع فى السمن ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الفأرة تموت فى السمن ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٧/٣٠٣ . والنسائى ، فى : باب الفأرة تقع فى السمن ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ٧/١٥٧ .

(٣ - ٣) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

ونَهَى عنه، ولم يُفَرِّقْ بين قليلِه وكثيرِه . ولأنَّها لا تُطَهِّرُ غيرَها ، فلا تَدْفَعُ النجاسةَ عن نفسِها كاليسيرِ . والثانية ، أنَّها كالماءِ ، لا يَنْجُسُ منها ما بَلَغ قُلَّتَيْن إلَّا بالتَّغَيُّرِ ، قياسًا على الماءِ ، قال حَرْبٌ[1] : سألتُ أحمدَ ، قلتُ : كلبٌ وَلَغ فى سَمْنٍ وزَيْتٍ ؟ قال : إذا كان فى آنِيَةٍ كبيرةٍ ، مِثلَ حُبٍّ[2] أو نحوِه ، رَجَوْتُ أن لا يكونَ به بَأْسٌ ، يُؤْكَلُ ، وإن كان فى آنيةٍ صغيرةٍ فلا يُعْجِبُنِى . والثالثة ، أنَّ ما أصْلُه الماءُ ، كالخَلِّ التَّمْرِىِّ يَدْفَعُ النجاسةَ ؛ لأنَّ الغالِبَ فيه الماءُ ، وما لا فلا .

فصل : وإذا قُلنا : إنَّ غيرَ الماءِ مِن المائِعاتِ ، كالخَلِّ ونحوِه يُزِيلُ النجاسةَ ، انْبَنَى على ذلك أنَّ الكثيرَ منه لا يَنْجُسُ إلَّا بالتَّغْيِيرِ ، لكونِ حُكْمِه فى دفعِ النجاسةِ حكمَ الماءِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وأُضيفَ إليه ماءٌ طَهورٌ دونَ القُلَّتَيْن ، وبلَغ المجموعُ قُلَّتَيْن ، فأكْثَرُ الأصحاب ، ممَّن خرَّج فى الصُّورةِ التى قبلَها ، جزَم هنا بعدَمِ التَّطْهيرِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّف هنا . وحكَى بعضُهم وَجْهًا هنا ، وبعضُهم تَخريجًا ، أنَّه يطْهُرُ إلْحاقًا ، وجَعْلًا للكثيرِ بالانْضِمامِ كالكثيرِ مِن غيرِ انْضِمامٍ ، وهو الصَّوابُ . وهو ظاهرُ تَخْريجِ « المُحَرَّرِ » . فعلَى هذا خرَّج بعضُهم طهارةَ قُلَّةٍ نَجِسةٍ إذا أُضيفَتْ إلى قُلَّةٍ نجسةٍ ، وزال التَّغَيُّرُ ولم يُكمَّلْ ببَوْلٍ أو نجاسةٍ أُخْرَى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وفرَّق بعضُ الأصحاب بيْنَها . ونصَّ أحمدُ : لا يَطْهُرُ . وخرَّج فى « الكافِى » طهارةَ قُلَّةٍ نجسَةٍ إذا أُضيفَتْ إلى مِثْلِها ، قال : لِما ذكَرْنا . وإنَّما ذكَر الخِلافَ فى القليلِ

---

(١) أبو محمد حرب بن إسماعيل بن خلف الحنظلى الكرمانى ، رجل جليل ، كان يكتب بخطه مسائل سمعها من الإمام أحمد ، وهو من رجال القرن الثالث . طبقات الحنابلة ١/١٤٥ ، ١٤٦ .

(٢) الحُبّ : الجَرَّة أو الضخمة منها .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الماءُ المُسْتعمَلُ فى رَفْعِ الحدثِ ، وما كان طاهِرًا غيرَ مُطَهِّرٍ ، ففيه احْتِمالان ؛ أحدُهما ، أنَّه يَدْفَعُ النجاسةَ عن نفْسِه إذا كَثُر ؛ لحديثِ القُلَّتَيْن . والثانى ، أنَّه يَنْجُسُ ؛ لأنَّه لا يَطْهُرُ ، أشْبَهَ الخَلَّ .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ يسيرِ النجاسةِ وكثيرِها ، ما أدْرَكَه الطَّرْفُ وما لم يُدْرِكْه ، إلَّا أنَّ ما يُعْفَى عن يسيرِه كالدَّمِ ، حُكْمُ الماءِ الذى يَتَنَجَّسُ به حكمُه فى العَفْوِ عن يسيرِه . وكذلك كلُّ نجاسةٍ نَجَّسَتِ الماءَ ، حكمُه حكمُها ؛ لأنَّ نجاسةَ الماءِ ناشِئةٌ عن نجاسةِ الواقعِ ، وفَرْعٌ عليها ، والفَرْعُ يَثْبُتُ له حكمُ أصْلِه . ورُوى عن الشافعىِّ أنَّ ما لا يُدْرِكُه الطَّرْفُ مِن النجاسةِ مَعْفُوٌّ عنه ؛ للمَشَقَّةِ اللَّاحقةِ به . ونَصَّ فى موضعٍ أنَّ الذُّبابَ إذا وَقَع على خلاءٍ رَقِيقٍ ، أو بولٍ ، ثم وقع على الثَّوْبِ ، غُسِلَ مَوْضِعُه ، ونجاسةُ الذُّبابِ مما لا يُدركُها الطَّرْفُ . ولَنا ، أنّ دليلَ التَّنْجِيسِ لا يُفَرِّقُ بينَ قليلِ النجاسةِ وكثيرِها ، ولا بين ما يُدْركُه الطرفُ وما لا يدركُه ، فالتَّفْرِيقُ تَحَكُّمٌ ، وما ذكروه مِن المَشَقَّةِ مَمْنُوعٌ ؛ لأنّا إنَّما نحكمُ بالنجاسةِ إذا عَلِمْنا وُصولَها ، ومع العلمِ لا يَفْتَرِقُ القليلُ والكثيرُ فى المشقَّةِ ، ثم إنَّ المشقَّةَ بمُجرَّدِها حِكْمَةٌ لا يجوزُ تَعَلُّقُ الحُكْمِ بها بمُجرَّدِها ، وجَعْلُ ما لا يدركُه الطَّرْفُ ضابطًا لها إنَّما يصحُّ بالتَّوْقِيفِ ، أو باعتبارِ الشَّرْعِ له فى مَوْضِعٍ ، ولم يُوجَدْ واحدٌ منهما .

الإنصاف

المُطَهِّرِ إذا أُضيفَ إلى كثيرٍ نَجِسٍ . قال فى « النُّكَتِ » : وكلامُه فى « الكافِى » فيه نظَرٌ .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، يخرِّجُ المُصَنِّفُ وغيرُه مِن مسْأَلةِ زوالِ التَّغْيير بنَفْسِه . قالَه الشَّارحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحه » ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ،

وَالْكَثِيرُ مَا بَلَغَ قُلَّتَيْنِ ، وَالْيَسِيرُ مَا [٣و] دُونَهُمَا ،..... المقنع

الشرح الكبير

٢١ – مسألة ؛ قال : (والكثيرُ ما بَلَغَ قُلَّتَيْن ، واليَسِيرُ ما دُونَهما) القُلَّةُ : الجَرَّةُ ، سُمِّيتْ قُلَّةً لأنَّها تُقَلُّ بالأيدى ، والمراد هٰهنا بالقُلَّةِ قِلالُ [١٠/١ و] هَجَرَ[1] ؛ لما يأتى ، وإنّما جعلْنا القُلَّتَيْن حدًّا للكثيرِ ؛ لأنَّ حديثَ

الإنصاف

وغيرُهم . الثَّانى ، قولُه : أو بغيرِ الماءِ . مُرادُه غيرُ المُسْكِرِ وما لَهُ رائحةٌ تُغَطِّى رائحةَ النَّجاسَةِ ، كالزَّعْفرانِ ونحوِه . قالَه الأصحابُ .

فوائد ؛ إحْدَاها ، لو اجْتمعَ مِن نَجِسٍ وطاهرٍ وطَهُورٍ قُلَّتانِ بلا تَغْيِيرٍ ، فكُلُّه نَجِسٌ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وقيل : طاهرٌ . وقيل : طَهُورٌ . وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، إذا لاقَتِ النجاسةُ مائِعًا غيرَ الماءِ تنَجَّسَ ، قليلًا كان أو كثيرًا ، على الصَّحيحِ من المذهب . وعليه الأصحابُ . ونقَله الجماعةُ . وعنه ، حُكْمُه حكْمُ الماءِ . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وعنه ، حُكْمُه حكمُ الماءِ بشَرْطِ كوْنِ الماءِ أصْلًا له ، كالخَلِّ التَّمْرِىِّ ونحوِه ؛ لأنَّ الغالبَ فيه الماءُ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . والبَوْلُ هنا كغيرِه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : قلتُ : بل أشَدُّ . الثَّالثةُ ، لو وقَع فى الماءِ المُسْتَعْمَلِ فى رَفْعِ الحدَثِ [2]وقُلْنا : إنَّه طاهرٌ[2] أو : طاهرٌ غَيَّرهُ مِن الماءِ نَجاسَةٌ، لم يَنْجُسْ إذا كان كثيرًا على الصَّحيحِ من المذهب . قدَّمه [2]فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »، و[2] « ابنِ عُبَيْدان » [2]وصَحَّحَه ابنُ مُنَجَّى فى « نهايَتِه » وغيرُه[2] ويَحْتَمِلُ أنْ يَنْجُسَ. وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال عن الأوَّلِ : فيه نظَرٌ . وهو كما قال . وأطْلَقَهُما فى « الشَّرْحِ الكبيرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

---

(١) هجر : مدينة ، وهى قاعدة البحرين ، وقال أبو الحسن الماوردى : الذى جاء فى الحديث ذكر القلال الهجرية ، قيل : إنها كانت تجلب من هجر إلى المدينة ، ثم انقطع ذلك فعدمت . وقيل : هجر قرية قرب المدينة ، وقيل : بل عملت بالمدينة على مثل قلال هجر . معجم البلدان ٤ /٩٥٣ . وذكر ياقوت مواضع أخرى سميت بهجر .

(٢ – ٢) زيادة من : « ش » .

المقنع وَهُمَا خَمْسُمِائَةِ رِطْلٍ بِالْعِرَاقِيِّ . وَعَنْهُ ، أَرْبَعُمِائَةٍ.....

الشرح الكبير القُلَّتَيْن دَلَّ على نجاسةِ ما لم يَبْلُغْهُما بطريق المفْهومِ ، وعلى دَفْعِهما للنجاسةِ عن أنفُسِهما ، فلذلك جَعَلْناهُما حدًّا للكثيرِ ، فمتى جاء لفظُ الكثيرِ هاهُنا فالمرادُ به القُلَّتانِ . واللهُ أعلمُ .

٢٢ – مسألة ؛ قال : (وهما خَمْسُمِائَةِ رَطْلٍ بالعِراقِيِّ) فى ظاهرِ المذهبِ ، وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن ابنِ جُرَيْجٍ[1] أنَّه قال : رأيتُ قِلالَ هَجَرَ ، فرأيتُ القُلَّةَ تَسَعُ قِرْبَتَيْن أو قربتين وشيئًا . والقِرْبَةُ مائةُ رِطْلٍ بالعِراقِيِّ باتِّفاقِ القائلين بتحديدِ الماءِ بالقِرَبِ ، والاحتياطُ أن يُجْعَلَ الشىءُ نصفًا ، فكانت القُلَّتانِ بما[2] ذكرنا خَمْسَمائةِ رِطْلٍ . ورُوِى عن أحمدَ أنَّ القُلَّتَيْن أرْبَعُمائةِ رِطلٍ بالعِراقِيِّ . رَواه عنه الأثْرَمُ ، وإسماعيلُ بنُ

الإنصاف قوله : وَهما خَمْسُمِائَةِ رِطْلٍ بِالعِراقِيِّ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و « الهِدايـةِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « المُـذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُـلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « إدْراكِ الغايَة » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وقال : إنَّه أَوْلَى . وابنُ رَزِينٍ ، وقال : إنَّه أصَحُّ . و « المُسْتَوْعِب » ، وقال : إنَّه أظْهَرُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الزَّرْكشِىُّ : هذا المشهورُ

(١) فى م « جرير » . وهو أبو الوليد عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج الرومى ، فقيه الحرم المكى ، وإمام أهل الحجاز فى عصره ، مولده سنة ثمانين ووفاته سنة خمسين ومائة . تاريخ بغداد ١٠/٤٠٠ ، العبر ١/٢١٣ ، ٢١٤ .

(٢) فى الأصل : « ما » .

الشرح الكبير

سعيدٍ[1] . وحكاه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لما رَوَى الجُوزْجانِيُّ[2]، بإسْنادِه عن يحيى ابن عُقَيْلٍ[3] ، قال : رأيتُ قِلالَ هَجَرَ ، وأظنُّ كلَّ قُلَّةٍ تأْخذُ قِرْبَتَيْن . ورُوِى نحوُ ذلك عن ابنِ جُرَيْجٍ . وإنما خَصَصْنا القُلَّةَ بقلالِ هجرَ ؛ لوجْهَيْن ؛ أحدهما ، ما روَى الخَطّابِيُّ[4] بإسنادِه إلى ابنِ جُرَيْجٍ ، عن النبيِّ ﷺ مُرْسَلًا : « إذَا كَانَ المَاءُ قُلَّتَيْن بِقِلالِ هَجَرَ »[5] . والثانى ، أنّ قلالَ هجرَ أكبرُ ما يكونُ مِنَ القلالِ ، وأشْهرُها فى عَصْرِ النبيِّ ﷺ . ذَكَره الخَطّابِيُّ ، فقال : هى مشهورةُ الصَّنْعَةِ ، معلومةُ المِقْدارِ ، لا تَخْتَلِفُ كما لا تختلفُ الصِّيعانُ والمَكاييلُ . فلذلك حَمَلْنا الحديثَ عليها ، وعَمِلْنا بالاحتياطِ ، فإذا قُلْنا : هما خَمْسُمائةِ رطلٍ بالعِراقِيِّ ، فذلك بالرطلِ الدِّمَشْقِيِّ ، الذى هو سِتُّمائةِ دِرْهَمٍ ، مَائةٌ وسَبْعَةُ أرْطالٍ وسُبْعُ رطلٍ .

الإنصاف

والمُخْتارُ للأصحابِ . وعنه ، أَرْبَعُمِائَةٍ . قدَّمَه ابنُ تَميمٍ ، وصاحبُ « الفائقِ » . وأطْلَقَهُما فى « الكافِى » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وحُكِىَ عنه ما يدُلُّ على أنَّ القُلَّتَيْنِ سِتُّمِائَةِ رطْلٍ . انتهى . قلت : ويُؤْخذُ من روايةٍ نقَلها ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدان ، وغيرُهما ، أنَّ القُلَّتَيْن أرْبَعُمِائَةِ رطْلٍ ، وسِتَّةٌ وسِتُّون رطْلًا ،

---

(١) أبو إسحاق إسماعيل بن سعيد الشالنجى ، روى الكثير عن الإمام أحمد ، وكان عالما بالرأى كبير القدر عند الحنفية ، توفى سنة ثلاثين ومائتين ، وقيل : سنة ست وأربعين ومائتين . الجواهر المضية ١ /٤٠٦ ، ٤٠٧ ، طبقات الحنابلة ١ /١٠٤ ، ١٠٥ .

(٢) أبو إسحاق إبراهيم بن يعقوب الجوزجانى ، عنده عن الإمام أحمد جزءان مسائل ، وكان الإمام أحمد يكاتبه ويكرمه إكراما شديدا ، وهو من رجال القرن الثالث . طبقات الحنابلة ١ /٩٨ ، ٩٩ .

(٣) يحيى بن عقيل (بالتصغير) الخزاعى البصرى نزيل مرو ، يروى عن أنس بن مالك وغيره . انظر : تهذيب التهذيب ١١ /٢٥٩ .

(٤) أبو سليمان حَمْد بن محمد بن إبراهيم الخطابى البستى ، الفقيه المحدث الأديب ، توفى سنة ثمان وثمانين وثلاثمائة . يتيمة الدهر ٤ /٣٣٤ - ٣٣٦ ، وفيات الأعيان ٢ /٢١٤ - ٢١٦ ، العبر ٣ /٣٩ .

(٥) معالم السنن ٩ ، وانظر نصب الراية ١ /١١٠ - ١١٢ .

المقنع وَهَلْ ذَلِكَ تَقْرِيبٌ أَوْ تَحْدِيدٌ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٢٣** – مسألة ؛ قال : (وهل ذلك تَقْرِيبٌ أو تَحْدِيدٌ ؟ على وجْهَيْن)؛ أحدُهما ، أنَّه تحديدٌ ، وهو اختيارُ أبى الحسنِ الآمِدِىِّ ، وظاهرُ قولِ القاضى ، وأحدُ الوجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اعتبارَ ذلك احتياطٌ ،

الإنصاف وثُلُثَا رطْلٍ ؛ فإنَّهم قالوا : القُلَّةُ تَسَعُ قِرْبَتَيْن . وعنه ، ونِصْفٌ . وعنه ، وثُلُثٌ . والقِرْبَةُ تَسَعُ مِائَةَ رطْلٍ عندَ القائِلين بها . فعلَى الرِّوايةِ الثَّالثة ، يكونُ [١٤/١ظ] القُلَّتان ما قُلْنا ، ولم أجِدْ مَنْ صرَّحَ به ، وإنَّما يذْكُرون الرِّواياتِ فيما تَسَعُ القُلَّةُ ، وما قُلْناه لازِمٌ ذلك .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، مِساحةُ القُلَّتَيْن ، إذا قُلْنا : إنَّهُما خَمْسُمِائَةِ رطْلٍ . ذِراعٌ ورُبْعٌ طُولًا وعرْضًا وعُمْقًا . قالَه فى « الرِّعاية » وغيرِه . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ من المذهب أنَّ الرِّطْلَ العِراقِىَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ وثَمانٍ وعِشْرون دِرْهَمًا وأرْبَعةُ أسْباعِ دِرْهَمٍ ، فهو سُبْعُ الرِّطْلِ الدِّمَشْقِىِّ ونِصْفُ سُبعِه . وعلى هذا جمهورُ الأصحاب . وقيل : هو مِائَةٌ وثمانيةٌ وعِشْرون وثَلاثَةُ أسْباعِ دِرْهَمٍ . نقَله الزَّرْكَشِىُّ عن صاحبِ « التَّلْخيص » فيه . ولم أجِدْ فى النُّسْخَةِ التى عندِى إلَّا كالمذهبِ المُتَقَدِّم . وقيل : هو مِائَةٌ وثمانيةٌ وعِشْرون دِرْهَمًا . وهو فى « المُغْنِى » القديمِ . وقيل : مِائَةٌ وثلاثون دِرْهمًا . وقال فى « الرِّعاية » فى صفَةِ الغُسْلِ : والرِّطْلُ العِراقِىُّ الآنَ مِائَةٌ وثلاثُون دِرْهمًا ، وهو أحَدٌ وتِسْعونَ مِثْقالًا ، وكان قبلَ ذلك تِسْعونَ مِثْقالًا ، زِنَتُها مِائَةٌ وثمانيةٌ وعشرون وأرْبعَةُ أسْباعٍ ، فزِيدَ فيها مِثْقالٌ ليزولَ الكسْرُ . وقال غيرُه ذلك . فعلى المذهبِ ، تكون القُلَّتان بالدِّمَشْقِىِّ مِائَةَ رِطْلٍ وسَبْعَةَ أرْطالٍ وسُبْعَ رطْلٍ .

قوله : وهل ذلك تَقْرِيبٌ أو تَحْديدٌ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقُهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيص » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى

الشرح الكبير

وما اعْتُبِرَ احتياطًا كان واجبًا ، كغَسْلِ جُزءٍ مِنَ الرأسِ مع الوجهِ . ولأنّه قَدْرٌ يَدْفَعُ النجاسةَ (١عن نفْسِه١)، فاعْتُبِرَ تحقيقُه كالعَدَدِ فى الغَسَلاتِ. والثانى، هو تقريبٌ ، وهو الصحيحُ ؛ لأنَّ الذين نَقَلُوا تقديرَ القِلالِ لم يَضْبِطُوها بحدٍّ ، إنَّما قال ابنُ جُرَيْجٍ : القُلَّةُ تَسَعُ قِرْبَتَيْنِ ، أو قربتينِ وشيئًا . ويحيى بنُ عُقَيْلٍ قال : أظُنُّها تسعُ قربتينِ . وهذا لا تحديدَ فيه ، وتقديرُ القِرْبَةِ بمائةِ رطلٍ تقريبٌ . ولأنّ الزائدَ على القُلَّتَيْن ، وهو الشىءُ ، مَشْكوكٌ فيه(٢) ، والظاهرُ اسْتِعْمالُه فيما دونَ النِّصْفِ ، والقِرَبُ تَخْتلِف غالبًا . وكذلك لو اشْتَرى شيئًا ، أو أسْلَم فى شىءٍ ، وقدَّرَه بها ، لم يَصِحَّ ، وقد عَلِم النبىُّ ﷺ أنَّ الناسَ لا يَكِيلُونَ الماءَ ، ولا يَزِنُونَه ، فالظاهرُ أنَّه رَدَّهم إلى التقريبِ ، فعلى هذا مَن وَجَد [١/١٠ ظ] نجاسةً فى ماءٍ فغَلَب على ظنِّه أنَّه مُقارِبٌ للقُلَّتَيْن تَوَضَّأَ منه ، وإلَّا فلا . وفائدةُ الخلافِ أنَّ مَنِ اعتَبَر التحديدَ ، قال : لو نَقَص الماءُ نَقْصًا يسيرًا ، لم يُعْفَ عنه . والقائِلون بالتقريبِ يَعْفُون عن النَّقْصِ اليَسِيرِ . وإن شَكَّ فى بُلُوغِ الماءِ قَدْرًا يَدْفَعُ النجاسةَ ، ففيه وجهان ؛ أحدُهما ، يُحْكَمُ بطهارتِه ؛ لأنَّ طهارتَه مُتَيَقَّنةٌ قبلَ وقوعِ النجاسةِ فيه ، فلا يَزُولُ عن اليقينِ بالشَّكِّ . والثانى ، هو نَجِسٌ ؛ لأنَّ الأصلَ قِلَّةُ الماءِ ، فَيُبْنَى عليه ، ويَلْزَمُ مِن ذلك النجاسةُ .

الإنصاف

« شَرْحِه » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحَدُهما ، أنَّه تقْرِيبٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرهم .

(١ - ١) سقط من : « م » .

(٢) سقطت من : « م » .

الشرح الكبير

فصل فى الماء الجارِى : نُقِلَ عن أحمدَ ما يدُلُّ على التَّفرقةِ بينَه وبينَ الواقِفِ ؛ فإنَّه قال فى حَوْضِ الحَمّامِ : قد قِيل : إنّه بمَنْزِلَةِ الماءِ الجارِى . وقال فى البئرِ يكونُ لها مادَّةٌ وهو واقِفٌ : ليس هو بمنزلةِ الماءِ الجارِى . فعلى هذا لا يَتَنَجَّسُ الجارى إلّا بالتَّغْيِيرِ ؛ لأنَّ الأصل طهارتُه ، و لم نعلمْ فى تَنْجِيسِه نَصًّا ولا إجْماعًا، فبَقِىَ على الأصْلِ ، وقال عليه السَّلامُ : « المَاءُ طَهُورٌ لا يُنَجِّسُهُ شَىْءٌ »[1] . وقال : « إذَا بَلَغَ المَاءُ قُلَّتَيْنِ لَمْ يَحْمِلِ الخَبَثَ »[2] . وهذا يدلُّ على أنَّه لا يَنْجُسُ ؛ لأنّه بِمَجْمُوعِه يزيدُ على القُلَّتَيْن ، فإن قِيل : فالجِرْيَةُ منه لا تَبْلُغُ قُلَّتَيْن ، فَتَنْجُسُ ؛ لحديثِ القُلَّتَيْن . قُلنا : تَخْصيصُ الجِرْيَةِ بهذا التقدير تَحَكُّمٌ ؛ و[3]لأنَّه لا يصحُّ قياسُه على الرّاكِدِ ، لقُوَّتِه بجَرَيانِه وَاتِّصالِه بمادَّتِه . وهذا اختيارُ شيخِنا[4] ، وهو الصحيحُ ، إن شاءَ

الإنصاف

وصَحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْـن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرهم . قال فى « الكافِى » : أظْهَرُهما أنَّه تَقْريبٌ . واخْتارَه ابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّه تحديدٌ . اخْتارَه أبو الحسنِ الآمِدِىُّ . قال ابنُ عُبَيْدان : وهو اختِيارُ القاضِى . قال الشَّارِحُ : وهو ظاهرُ قَوْلِ القاضى . وقدَّمَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » إذا قُلْنا : هما خَمْسُمِائةٍ . يكونُ تَقْرِيبًا . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن إذا قُلْنا : هما أرْبَعُمِائَةٍ . واخْتارَ أنَّ الأرْبَعَمِائَةِ تحْديدٌ ، والخَمْسَمِائَةِ تقريبٌ . وقدَّمَ فى « المُحَرَّرِ » أنَّ الخَمْسَمِائةِ تقْريبٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٤ .

(٣) سقطت الواو من : « م » .

(٤) انظر المغنى ١/٤٨ .

الشرح الكبير

اللهُ تعالى . وقال القاضى وأصحابُه : كلُّ جِرْيَةٍ مِن الماءِ الجارِى مُعْتَبَرةٌ بنفسِها ، فإذا كانت النجاسةُ جاريةً مع الماءِ ، فما أمامَها طاهرٌ ؛ لأنَّها لم تَصِلْ إليه ، وما وراءَها طاهِرٌ ؛ لأنَّه لم يصلْ إليها ، والجِرْيَةُ إن بَلَغَتْ قُلَّتَيْن ، ولم تتغيَّر ، فهى طاهرةٌ ، وإلَّا فهى نَجسةٌ ، وإن كانتِ النجاسةُ واقفةً فى النَّهْرِ ، فكلُّ جِرْيَةٍ تَمُرُّ عليها إن بلغتْ قُلَّتَيْن فهى طاهرةٌ ، وإلَّا فلا . قالوا : والجِرْيَةُ هى الماءُ الذى فيه النجاسةُ ، وما قَرُبَ مِنها مِن خَلْفِها وأمامِها ، ممّا العادةُ انْتِشارُها إليه ، إن كانتْ مِمّا تَنْتَشِرُ ، مع ما يُحاذِى ذلك فيما بينَ طَرَفَيِ النَّهْرِ ، فإن كانتِ النجاسةُ مُمْتَدَّةً ، فيَنْبَغِى أن يكونَ لكلِّ جُزْءٍ منها مثلُ تلك الجِرْيَةِ المُعْتَبَرَةِ للنجاسةِ القليلةِ ؛ لأنّا لو جَعَلْنا جميعَ ما حاذَى النجاسةَ الكثيرةَ جِرْيَةً ، أفْضَى إلى تَنْجِيسِ النَّهْرِ الكبيرِ بالنجاسةِ القليلةِ ، دونَ الكثيرةِ ؛ لأنّ ما يُحاذِى القليلةَ قليلٌ ، فيَنْجُسُ ، وما يُحاذِى الكثيرةَ كثيرٌ ، فلا يَنْجُسُ ، وهذا ظاهرُ الفسادِ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، فى محَلِّ الخِلافِ فى التَّقْريبِ والتَّحْديدِ للأصحابِ طُرُقٌ ؛ أصَحُّها أنَّه جارٍ ، سواءٌ قُلْنا : هما خَمْسُمِائةٍ أو أرْبَعُمِائةٍ ، كما هو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّف هنا ، و « الكافِى » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » و « النَّظْمِ » وغيرهم . الطَّريقةُ الثَّانيةُ ، أنَّ محَلَّ الخلافِ إذا قُلْنا : هما خَمْسُمِائةٍ . وهى طَريقَتُه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعاية الصُّغْرى » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ؛ فإنَّه قال : اخْتلَفَ أصحابُنا ؛ هل هما خَمْسُمِائةِ رطْلٍ تَقْريبًا أو تحْديدًا ؟ قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو الأشْبَهُ . الطَّريقةُ الثَّالثةُ ، فى الخَمْسِمائَةِ رِوايتان ، وفى الأرْبَعِمائَةِ وَجْهَان . وهى المُقَدَّمَةُ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، ثم قال : وقيلَ الوَجْهان إذا قُلْنا : هما خَمْسُمِائَةٍ . وهو أظْهَرُ . انتهى . الثَّانى ، حكَى المُصَنِّفُ

الشرح الكبير

فصل : فإنْ كان فى جانب النَّهْرِ ، أو فى وَهْدَةٍ منه ماءٌ واقِفٌ مائِلٌ عن سَنَنِ الماءِ ، مُتَّصِلٌ بالجارِى ، وكان ذلك مع الجِرْيَةِ المُقابِلَةِ له دونَ القُلَّتَيْن ، فالجميعُ نَجِسٌ ؛ لأنَّه ماءٌ يسيرٌ مُتَّصِلٌ ، فيَنْجُسُ بالنجاسةِ ، كالراكِدِ . فإن كان أحدُهما قُلَّتَيْن ، لم يَنْجُسْ واحدٌ منهما ، ما داما

الإنصاف

الخِلافَ هنا وَجْهَيْن ، وكذا فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ مُنَجَّى ، وابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحَيْهِما » . وحَكَى الخِلافَ رِوايتَيْن فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المَجْدِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنُ عَبْدوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . وقال فى « الرِّعاية الكُبْرى » : الرِّوايتان فى الخَمْسِمائَةِ ، والوَجْهان فى الأرْبَعِمائَةِ . وقدَّمَ فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » و « ابنِ عُبَيْدان » أنَّ الخِلافَ وَجْهان . وفائدةُ الخلافِ فى أصلِ المسْألَةِ أنَّ مَنِ اعْتَبَرَ التَّحْديدَ لم يعْفُ عن النَّقْصِ اليسيرِ ، والقائلُون بالتَّقْريبِ يعْفُون عن ذلك .

فوائد ؛ إحداها ، لو شَكَّ فى بلُوغِ الماءِ قدْرًا يدْفَعُ النجاسةَ ، ففيه وَجْهان . وأطْلَقَهُما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفُروع » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحَدُهما ، أنَّه نَجِسٌ . وهو الصَّحيحُ . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهدايَةِ » . قال فى « القَواعدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا المُرَجَّحُ عندَ صاحبِ « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » . والثَّانى ، أنَّه طاهِرٌ . قال فى « القواعدِ الفِقْهِيَّةِ »[1] : وهو أظْهَرُ . الثَّانيةُ ، لو أخْبَرَه عَدْلٌ بنجاسةِ الماءِ ، قَبِلَ قوْلَه إنْ عَيَّنَ السَّبَبَ . على الصَّحيحِ مِن المذهب ، وإلَّا فلا . وقيل : يقبلُ مُطْلَقًا . ومشْهورُ الحالِ كالعَدْلِ على الصَّحيحِ . قالَه المُصَنِّفُ والشَّارح ، وصَحَّحَه فى « الرِّعاية » . وقيل : لا يَقْبَلُ قوْلَه . وأطْلَقَهما فى « الفُروع » . ويُشْتَرَطُ بلُوغُه . وهو ظاهرُ

---

(١) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

[١١/١ و] مُتَلاقِيَيْن إلَّا بالتَّغيُّرِ . فإن كانتِ النجاسةُ فى الجارِى ، وهو قُلَّتان ، فهو طاهرٌ بكل حالٍ ، وكذلك الواقِفُ . وإن كان الواقفُ قُلَّتَيْن ، والجارى دونَ القُلَّتَيْن والنجاسةُ فيه ، فهو نَجِسٌ قبلَ مُلاقاتِه للواقفِ ، وبعدَ مُفارقَتِه له ، وطاهرٌ فى حال اتِّصالِه به . وإن كانت فى الواقفِ ، وهو قُلَّتان ، لم يَنْجُسْ بحالٍ هو ولا الجارى . وإن كان دونَ القُلَّتَيْنِ والجارى كذلك ، إلَّا أنَّهما بمَجْمُوعِهما قُلَّتان فصاعِدًا ، وكانتِ النجاسةُ فى الواقفِ ، لم ينْجُسْ واحدٌ منهما ؛ لأنّ الماءَ الذى فيه النجاسةُ مع ما يُلاقِيه لا يَزالُ كثيرًا . وإن كانت فى الجارِى ، فقياسُ قولِ أصحابِنا أنَّ الجميعَ نَجِسٌ ؛ لأنّ الجارِىَ يَنْجُسُ قبلَ مُلاقاتِه للواقفِ ، ومَرَّ على الواقفِ وهو يسِيرٌ فنَجَّسَه ؛ لأنَّ الواقفَ لا يَدْفَعُ عن نفسِه ، فعن غيرِه أَوْلَى . ويَحْتَمِلُ أن يُحْكَمَ بطهارةِ الجارِى حالَ مُلاقاتِه للواقفِ . ولا يَتَنَجَّسُ به الواقفُ ؛ لحديثِ القُلَّتَيْن ،

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ فإنَّهما قيَّدَاه بالبُلوغِ . وقيل : يَقبَلُ قوْلَ المُمَيِّزِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروع » . ولا يَلْزَمُ السُّؤالُ عن السَّبَبِ . قدَّمه فى « الفائق » . وقيل: يلْزَمُ. وأطْلَقَهما فى «الفُروعِ». الثَّالثةُ، لو أصابَه ماءُ مِيزَابٍ[1] ولا أمارةَ، كُرِهَ سُؤالُه عنه على الصَّحيحِ من المذهب . ونقَلَه صالحٌ . فلا يَلْزَمُ الجوابُ . وقيل : بلَى ، كما لو سأل عن القِبْلَةِ . وقيل : الأَوْلَى السؤالُ والجوابُ . وقيل بلُزُومِهما . وأوْجَبَ الأَزَجِىُّ إجابَتَه إنْ علِمَ نجاسَتَه ، وإلَّا فلا . [١٥/١و] قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال أبو المَعالِى : إنْ كان نَجِسًا لَزِمَه الجوابُ وإلَّا فلا . نقَلَه ابنُ عُبَيْدان .

---

(١) الميزاب : قناة أو أنبوبة يُصرف بها الماء من سطح بناء أو موضع عالٍ ، الجمع مآزِيب .

المقنع

وَإِذَا شَكَّ فِى نَجَاسَةِ الْمَاءِ ، أَوْ كَانَ نَجِسًا ، فَشَكَّ فِى طَهَارَتِهِ ، بَنَى عَلَى الْيَقِينِ .

الشرح الكبير

وهو مذهبُ الشافعىِّ . هذا كلُّه إذا لم يَتغيَّر ، فإن تَغيَّر فهو نَجِسٌ ، فإن كان الجارِى مُتغيِّرًا ، والواقفُ كثيرًا ، فهو طاهرٌ إن لم يَتغيَّر ، فإن تَغيَّر تَنَجَّس . وكذلك الحكمُ فى الجارِى إن كان الواقفُ مُتغيِّرًا . وإنْ كان بعضُ الواقِفِ متغيِّرًا ، وبعضُه غيرَ متغيِّرٍ ، وكان غيرُ المتغيِّر مع الجِرْيَةِ المُلاقِيَةِ له قُلَّتَيْن ، لم يَنْجُسْ . وإن كان المُتغيِّرُ من الواقِفِ يَلِى الجارِىَ ، وغيرُ المتغيِّر لا يَلِيه ولا يَتَّصِلُ به أصلًا ، وكان كلُّ واحدٍ مِنهما يَسِيرًا ، فيَنْبَغِى أن يكونَ الكلُّ نَجِسًا ؛ لأنَّ كلَّ ما يُلاقِى الماءَ النَّجِسَ يسيرٌ . وإنِ اتَّصَل به مِن ناحيةٍ ، فكلُّ ما لم يَتغيَّرْ طاهرٌ إذا كان كثيرًا ، كالغَدِيرَيْن إذا كان بينَهما ماءٌ مُتَّصِلٌ بهما ، فإن شَكَّ فى ذلك فالماءُ طاهرٌ بالأصلِ ، ويَحتملُ أن يكونَ نَجِسًا . وإن كان فى الماءِ قُلَّتان طاهِرتان مُتَّصِلةٌ سابِقَةٌ أو لاحِقَةٌ ، فالمُجتمِعُ كلُّه طاهرٌ ، ما لم يَتغيَّرْ بالنجاسةِ ؛ لأنَّ القُلَّتَيْن تَدْفَعُ النجاسةَ عن نفسِها وعمّا اجْتَمَع إليها ، وإلَّا فالجميعُ نَجِسٌ فى ظاهرِ المذهبِ . واللهُ أعلمُ .

٢٤ – مسألة ؛ قال : (وإذا شَكَّ فى نَجاسَةِ الماءِ ، أو كان نَجِسًا فشَكَّ فى طَهارتِه ، بَنَى على اليَقِينِ) إذا شَكَّ فى نجاسةِ الماءِ فهو طاهِرٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ الطهارةُ ، فلا تَزُولُ بالشَّكِّ ، وإن وجَدَه متغيِّرًا ؛ لأنَّ التَّغيُّرَ يَحْتَمِلُ أن يكونَ بمُكْثِه ، أو بما لا يَمْنَعُ ، فلا تَزُولُ بالشَّكِّ . وإن تَيَقَّنَ نجاسَتَه ، وَشَكَّ فى طهارتِه ، فهو نَجِسٌ ؛ لما ذكَرْنا . وإن أخْبَرَه بنجاسَتِه صَبِىٌّ ، أو كافرٌ ، أو فاسِقٌ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُ خَبَرِه ؛ لأنَّه ليس مِن أهلِ

الإنصاف

.....

المقنع

وإنِ اشْتَبَهَ الْمَاءُ الطَّاهِرُ بِالنَّجِسِ ، لَمْ يَتَحَرَّ فِيهِمَا عَلَى الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ ، وَيَتَيَمَّمُ .

الشرح الكبير

الشّهادَةِ ولا الرِّوايةِ ، أشْبَهَ الطفلَ ، والمجنونَ . وإن كان بالِغًا عاقِلا مُسْلِمًا مستورَ الحالِ ، وعَيَّن سببَ النجاسةِ ، لَزِم قَبُولُ خبرِه ، رجلًا كان أو [١١/١ ظ] امرأةً ، حرًّا أو عبدًا ، بَصِيرًا أو ضَرِيرًا ؛ لأنَّ للأعْمَى طريقًا إلى العلمِ بالحِسِّ والخَبَرِ ، كما لو أخْبَر بدُخُولِ وقتِ الصّلاةِ . وإن لم يُعَيِّنْ سَبَبَها ، فقال القاضى : لا يَلْزَمُ قَبُولُ خبرِه ؛ لاحْتِمالِ اعْتِقادِه نجاسةَ الماءِ بسببٍ لا يَعْتَقِدُه المُخْبَرُ ، كمَوْتِ ذُبابَةٍ عندَ الشافعىِّ ، والحَنَفِىُّ يَرَى نجاسةَ الماءِ الكثيرِ وإن لم يَتغيَّر ، والمُوَسْوِسُ يَعتَقِدُ نجاسَتَه بما لا يُنَجِّسُه ، ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَ قَبُولُ خَبَرِه إذا انْتَفَتْ هذه الاحْتِمالاتُ فى حقِّه .

فصل : فإن أخْبَره أنَّ كلبًا وَلَغَ فى هذا الإناءِ ، و لم يَلَغْ فى هذا . وقال آخَرُ : إنّما وَلَغ فى هذا . حُكِمَ بنَجاسَتِهما ، لأنَّه يُمْكِن صِدْقُهما ؛ لكَوْنِهما فى وَقْتَيْن ، أو كانا كَلْبَيْن ، فخَفِىَ على كلِّ واحدٍ منهما ما ظهرَ للآخَرِ . وإن عَيَّنا كلبًا ووقتًا يَضِيقُ الوقتُ فيه عن شُرْبِه منهما ، تَعارَضَ قَوْلُهما ، و لم يَنْجُسْ واحدٌ منهما . وإن قال أحدُهما : وَلَغ فى هذا الإناءِ . وقال الآخَرُ : نزلَ و لم يَشْرَبْ . قُدِّمَ قولُ المُثْبِتِ ، إلَّا أن يكونَ المثبِتُ لم يَتَحَقَّقْ شُرْبَه ، مثلَ الضَّرِيرِ الذى يُخْبِرُ عن حِسٍّ، فيُقَدَّمُ قولُ البَصِيرِ عليه .

٢٥ – مسألة ؛ قال : (وإنِ اشْتَبَهَ الماءُ الطَّاهِرُ بالنَّجِسِ ، لم يَتَحَرَّ

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَبَه الطَّاهِرُ بِالنَّجِسِ ، لم يَتَحَرَّ فيهما ، على الصَّحِيحِ من المذهبِ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وهو كما قالوا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المَذْهَبِ

الشرح الكبير

فيهما ، على الصَّحيحِ مِنَ المَذْهَبِ ، ويَتَيَمَّمُ) وجملتُه أنَّه إذا اشْتَبَهَتِ الآنِيَةُ الطاهرةُ بالنَّجِسَةِ ، لم يَخْلُ مِن حالَيْن ؛ أحدُهما ، أن يَسْتَوِىَ عددُ الطاهرِ والنَّجِسِ ، فلا يَجوزُ التَّحَرِّى ، بغير خِلافٍ فى المذهبِ فيما عَلِمْنا . الثانى ، أن يَكْثُرَ عَدَدُ الطاهرِ ، فقال أبو علىٍّ النَّجَّادُ[1] ، مِن أصحابِنا : يجوزُ التَّحَرِّى فيها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الظاهرَ إصابةُ الطاهرِ . ولأنَّ جِهَةَ الإباحَةِ تَرَجَّحَتْ ، أَشْبَهَ ما لو اشْتَبَهَتْ عليه أُخْتُه فى نِساءِ بلدٍ . وظاهرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يجوزُ التَّحرِّى فيها بحالٍ ، وهو قولُ

الإنصاف

الأَحْمَدِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْح » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المُخْتارُ للأَكْثَرِين . وهو من مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يتَحَرَّى إذا كَثُرَ عدَدُ الطَّاهرِ . اخْتارَها أبو بَكرٍ ، وابنُ شَاقْلَا[2] ، وأبو علىٍّ النَّجَّادُ . قال ابنُ رجَبٍ ، فى « القَواعدِ » : وصَحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ .

تنبيهان ؛ أحدهما ، إذا قُلْنا : يَتَحَرَّى إذا كَثُرَ عَدَدُ الطَّاهرِ . فهل يَكْفِى مُطْلَقُ

---

(١) الحسين بن عبد الله النجاد الصغير البغدادى ، أبو على ، كان فقيها معظما ، إماما فى أصول الدين وفروعه . توفى سنة ستين وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ٢/١٤٠ - ١٤٢ ، العبر ٢/٣٢١ .

(٢) إبراهيم بن أحمد بن عمر بن حمدان بن شَاقْلَا ، البزار ، أبو إسحاق ، كان كثير الرواية ، حسن الكلام فى الأصول والفروع . توفى سنة تسع وستين وثلاثمائة . الطبقات ٢/١٢٨ ، سير أعلام النبلاء ١٦/٢٩٢ .

الشرح الكبير

أكثرِ الأصحابِ ، وقولُ المُزَنِيِّ[1] ، وأبى ثَوْرٍ[2] . وقال الشافعىُّ : يَتحَرَّى فى الحالَيْن ؛ لأنَّه شَرْطٌ للصلاةِ ، فجازَ التَّحرِّى فيه ، كما لو اشْتَبَهَتِ القِبْلَةُ والثِّيابُ . ولأنَّ الطهارةَ تُؤَدَّى باليقينِ تارةً ، وبالظَّنِّ أُخْرَى ، كما قلنا بجوازِ الوُضُوءِ بالماءِ المُتَغَيِّرِ الذى لا يُعْلَمُ سببُ تغيُّرِه[3] . وقال ابنُ الماجِشُونَ[4] : يتَوضَّأُ مِن كلِّ واحدٍ منهما وُضوءًا ويُصلِّى به . وبه قال محمدُ بن مَسْلَمَةَ[5] ، إلَّا أنَّه قال بغَسْلِ ما أصابَه مِنَ الأوَّلِ ؛ لأنَّه

الإنصاف

الزِّيادةِ ولو بواحدٍ ، أو لابُدَّ مِن الكَثْرَةِ عُرْفًا ، أو لابُدَّ أنْ تكونَ تِسْعَةٌ طاهرةٌ وواحدٌ نَجِسٌ ، أو لابُدَّ أنْ تكونَ عَشَرَةٌ طاهرةٌ وواحدٌ نجِسٌ ؟ فيه أرْبعةُ أقوالٍ . قدَّمَ فى « الفُروعِ » ، أنَّه يكْفِى مُطْلَقُ الزِّيادةِ . وهو الصَّحيحُ . وقدَّمَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكبير » ، العُرْفَ . واخْتارَه القاضِى فى « التَّعليقِ » ، فقال : يجبُ أنْ يُعْتَبَرَ بما كَثُرَ عادةً ، عُرْفًا . واختارَه النَّجَّادُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : المشْهورُ عندَ القائلِ بالتَّحرِّى ، إذا كان النَّجِسُ عُشْرَ الطَّاهرِ يَتَحَرَّى . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرهم . وقال القاضى فى « جامِعِه » : ظاهرُ كلامِ أصحابِنا ، اعْتِبارُ ذلك بعشَرةٍ طاهرةٍ وواحدٍ نَجِسٍ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَ الأَوْجُهَ

---

(١) أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزنى، صاحب الإمام الشافعى، وناصر مذهبه، وصاحب المختصر، توفى سنة أربع وستين ومائتين. طبقات الشافعية الكبرى ٢/٩٣-١٠٩.

(٢) أبو ثور إبراهيم بن خالد بن أبى اليمان الكلبى البغدادى الفقيه ، ذكر الذهبى أنه برع فى العلم ولم يقلد أحدا ، وكانت وفاته سنة أربعين ومائتين . طبقات الشافعية الكبرى ٢ /٧٤ - ٨٠ ، العبر ١ /٤٣١ .

(٣) فى الأصل : « تغييره » .

(٤) أبو مروان عبد الملك بن عبدالعزيز بن عبدالله التيمى ، مولاهم ، الفقيه المالكى ، كان عليه مدار الفتوى فى زمانه ، توفى سنة اثنتى عشرة ومائتين . الديباج المذهب ٢ /٦ ، ٧ .

(٥) أبو هشام محمد بن مسلمة بن محمد ، أحد فقهاء المدينة من أصحاب مالك ، ثقة مأمون حجة فى العلم ، توفى سنة ست ومائتين . الديباج المذهب ٢ /١٥٦ .

الشرح الكبير

أمْكَنَه أداءُ فَرْضِه بيقينٍ ، أشْبَهَ مَنْ فاتَتْه صلاةٌ مِن يومٍ ولا يَعْلَمُ عَيْنَها ، وكما لو اشْتَبَهَتِ الثِّيابُ . ولَنا ، أنَّه اشْتَبَهَ المُباحُ بالمحْظُورِ فيما لا تُبِيحُه الضَّرورَةُ ، فلم يَجُزِ التَّحرِّى ، كما لو اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بأجْنَبِيّاتٍ ، أو كما لو اسْتَوَى العددُ عندَ أبى حنيفةَ ، أو كان أحدُ الإناءَيْن بَوْلًا عندَ الشافعىِّ ، واعْتَذَر أصحابُه بأنَّ البولَ لا أصلَ له فى الطهارةِ . قُلنا : وهذا الماءُ قد زالَ عنه أصلُ[1] الطَّهارةِ ، وعلى [١٢/١ و] أنَّ البولَ قد كان ماءً ، فله أصلٌ فى الطهارةِ ، فهو كالماءِ النَّجسِ . وقولهم : إذا كَثُرَ عددُ الطاهرِ تَرَجَّحَتِ الإباحةُ[2] . يَبْطُلُ بما لو اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بمائةِ أجْنَبِيَّةٍ ، وأمّا إذا اشتبهتْ أُخْتُه فى

الإنصاف

الثَّلاثةَ الأُوَلَ « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفائقِ » . الثَّانى ، قولُه : لم يَتَحَرَّ فيهما على الصَّحيحِ من المذهبِ . يُشْعِرُ أنَّ له أنْ يَتَحَرَّى فى غيرِ الصَّحيحِ من المذهبِ ، سواءٌ كَثُرَ عَدَدُ النَّجسِ أو الطَّاهرِ ، أو تَساوَيَا . ولا قائلَ به من الأصحابِ ، لكنْ فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » أجْرَاهُ على ظاهرِه ، وقال : أطلقَ المُصَنِّفُ ، وِفَاقًا لداودَ[3] ، وأبى ثَوْرٍ ، والمُزَنِىِّ ، وسَحْنُون[4] مِن أصحابِ مالكٍ . قلتُ : والذى يظْهَرُ أنَّ المُصَنِّفَ لم يُرِدْ هذا ، وأنَّه لم ينْفَرِدْ بهذا القولِ ، والدَّليلُ عليه قولُه : فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ. فدَلَّ أنَّ فى المذهبِ خِلافًا (٥ مَوْجودًا قَبْلَه غيرَ ذلك٥)، وإنَّما

---

(١) فى الأصل : « اسم » .

(٢) فى م : « الطهارة » .

(٣) داود بن على بن خلف الأصبهانى الظاهرى ، أبو سليمان ، الفقيه الزاهد ، انتهت إليه رئاسة العلم ببغداد . وتوفى بها سنة سبعين ومائتين . طبقات الفقهاء للشيرازى ٩٢ .

(٤) عبد السلام بن سعيد بن حبيب ، سحنون ، التنوخى ، أبو حبيب ، قاضى إفريقية ، فقيه أهل زمانه ، صاحب المدونة ، ولد سنة ستين ومائة ، وتوفى سنة أربعين ومائتين . ترتيب المدارك ٥٨٥/٢ ، الديباج المذهب ٣٠/٢ .

(٥ – ٥) فى الأصل : « ذلك غير موجودا قبله » .

الشرح الكبير

نِساءِ مِصْرٍ ، فإنه يَشُقُّ اجْتِنابُهُنَّ جميعًا ، ولذلك يَجوزُ له النِّكاحُ مِن غيرِ تَحَرٍّ ، بخلافِ هذا . وأما القِبْلَةُ فيُباحُ تَرْكُها للضَّرورةِ ، وفى صلاةِ النّافلةِ ، بخلافِ مسألَتِنا . وأمّا الثِّيابُ فلا يَجوزُ التَّحرِّى فيها عندَنا ، على ما يأتى . وأما المُتغيِّرُ فيجوزُ الوُضوءُ به ، اسْتِنادًا إلى أصلِ الطهارةِ ، ولا يَحْتاجُ إلى تَحَرٍّ . وفى مسألَتِنا عارضَ يقينُ الطهارةِ يقينَ النجاسةِ ، فلم يَبْقَ له حُكْمٌ ، ولهذا احتاجَ إلى التَّحرِّى ، وما قاله ابنُ الماجِشُون باطِلٌ ؛ لأنّه يَتَنَجَّسُ يَقِينًا ، وما قالَه ابنُ مَسْلَمَةَ ففيه حَرَجٌ ، وَيبْطُلُ بالقِبلَةِ حيثُ لم يُوجِبا الصلاةَ إلى أرْبَعِ جِهاتٍ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الخِلافُ فيما إذا كَثُرَ عَدَدُ الطَّاهرِ على ما تَقَدَّمَ ، أمَّا إذا تَساويَا ، أو كان عَدَدُ النَّجسِ أكْثَرَ ، فلا خِلافَ فى عَدَمِ التَّحرِّى ، إلَّا تَوْجِيهٌ لصاحبِ « الفائقِ » ، مع التَّساوِى ردًّا إلى الأصلِ ، فيَحْتاجُ كلامُ المُصَنِّفِ إلى جوابٍ لتصْحِيحِه . فأجاب ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، بأنْ قال : هذا مِن بابِ إطْلاقِ اللَّفْظِ المُتَواطِئِ ، إذا أُرِيدَ به بعضُ مَحالِّه ، وهو مَجازٌ سائغٌ . قلتُ : ويمكنُ أنْ يجابَ عنه بأنَّ الإشْكالَ إنَّما هو فى مَفْهومِ كلامِه ، والمفْهومُ لا عُمومَ له عندَ المُصَنِّفِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، والشيخِ تَقِىِّ الدِّين ، وغيرِهم مِن الأُصولِيِّين ، وأنَّه يَكْفِى فيه صُورةٌ واحدةٌ ، كما هو مذْكورٌ فى أُصولِ الفِقْهِ ، وهذا مِثْلُه ، وإن كان مِن كلامِ غيرِ الشَّارعِ . ثم ظهَر لى جوابٌ آخَرُ أَوْلَى من الجوابَيْن ، وهو الصَّوابُ ، وهو أنَّ الإشْكالَ إنَّما هو على القوْلِ المَسْكوتِ عنه ، ولو صرَّح به المُصَنِّفُ لقَيَّدَه ، وله فى كتابِه مَسائلُ كذلك ، نَبَّهْتُ على ذلك فى أوَّلِ الخُطْبَة .

فوائد ؛ إحْدَاها ، ظاهرُ كلامِ الأصحابِ القائلين بالتَّحَرِّى ، أنَّه لا يَتَيَمَّمُ معه ، وهو صحيحٌ . واختارَ فى « الرِّعاية الكُبْرَى » ، أنَّه يَتَيَمَّمُ معه . فقد يُعَايَى بها .

الثَّانيةُ ، حيثُ أجَزْنا له التَّحرِّى ، فَتَحَرَّى فلم يظُنَّ شيئًا ، قال فى « الرِّعاية الكُبْرَى » : أَرَاقَهما أو خَلَطَهُما بِشَرْطِه المذْكور . انتهى . قلتُ : فلو قيل بالتَّيمُّمِ مِن غيرِ إراقةٍ ولا خَلْطٍ لَكان أوْجَهَ ، بل هو الصَّوابُ ؛ لأنَّ وُجودَ الماءِ المُشْتَبَهِ هنا كعَدَمِه .

تنبيه : محَلُّ الخلافِ إذا لم يكُنْ عندَه طَهُورٌ بيَقينٍ ، أمَّا إذا كان عندَه طَهُورٌ بيقينٍ فإنَّه لا يَتَحَرَّى ، قوْلًا واحدًا . ومحَلُّ الخِلافِ أيضًا ، إذا لم يُمْكِنْ تَطْهيرُ أحَدِهما بالآخَرِ ، فإنْ أمكَن تَطْهيرُ أحَدِهما بالآخَرِ ، امْتنعَ مِن التَّيمُّمِ . قالَه الأصحابُ ؛ لأنَّهم إنَّما أجازُوا التيَمُّمَ هنا بشَرْطِ عَدَمِ القُدرةِ على اسْتِعْمالِ الطَّهُورِ ، وهنا هو قادرٌ على اسْتِعمالِه ، مِثالُه أن يكونَ الماءُ النَّجسُ دونَ القُلَّتَيْن بيَسيرٍ ، والطَّهورُ قُلَّتان فأكْثَرُ بيَسيرٍ ، أو يكونَ كُلُّ واحدٍ قُلَّتَيْن فأكثَرَ ، ويَشْتَبِهُ . ومَحَلُّ الخلافِ أيضًا ، إذا كان النَّجسُ غيرَ بَوْلٍ ، فإنْ كان بَوْلًا لم يَتَحَرَّ ، وجْهًا واحدًا. قالَه فى « الكافِى » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهما . الثَّالثةُ ، لو تَيَمَّمَ وصَلَّى ، ثم عَلِمَ النَّجِسَ ، لم تَلْزَمْه الإعادةُ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقيل : تَلْزَمُه . ولو تَوَضَّأَ من أحَدِهما مِن غيرِ تحَرٍّ ، فبَانَ أنَّه طَهُورٌ ، لم يَصِحَّ وُضوؤُهُ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقيل : يَصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى الكبير »، و « الفائقِ » . الرَّابعةُ ، لو احْتاجَ إلى الشُّرْبِ ، لم يَجُزْ مِن غيرِ تَحَرٍّ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وعنه ، يجوزُ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروع » . [١/١٥ظ] ومتى شَرِبَ ثم وجدَ ماءً طاهرًا ، فهل يجبُ غَسْلُ فمِه ؟ على وَجْهَيْن ؛ جزَم فى « الفائقِ » بعدَمِ الوُجوب . وصَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمَه فى « الحَاوِى الكبير » . وقدَّمَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير »، وُجوبَ الغَسْلِ . وأطْلَقَهما « ابن تميمٍ » ، و « الفُروعِ » . الخامسةُ ، الماءُ المُحَرَّمُ عليه اسْتِعْمالُه كالماءِ النَّجسِ ، على ما تَقَدَّمَ . على الصَّحيحِ من المذهب . وقيل : يَتَحَرَّى هنا . وَيَحْتَمِلُ أن يتوضَّأَ مِن كُلِّ إناءٍ وُضوءًا ، ويُصَلِّى بهما ما شاء . ذكَره فى « الرِّعاية » .

المقنع

وَهَلْ يُشْتَرَطُ إِرَاقَتُهُمَا ، أَوْ خَلْطُهُمَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٦ – مسألة ؛ قال : (وهل يُشْتَرَطُ إراقَتُهما أو خَلْطُهُما ؟ فيه رِوايَتانِ) إحداهُما ، يُشْتَرَطُ ، ذَكَرَه الخِرَقِيُّ ؛ لأنَّ معه ماءً طاهرًا بيقينٍ ، فلم يَجُزْ له التَّيَمُّمُ مع وجودِه ، فإذا خَلَطَهُما أو أراقَهُما جازَ له التَّيَمُّمُ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ معه ماءٌ طاهرٌ . والثانية ، يَجوزُ التَّيَمُّمُ قبلَ ذلك ، اخْتاره أبو بكرٍ ، وهو الصحيحُ ؛ لأنَّه غيرُ قادرٍ على اسْتِعْمالِ الطاهرِ ، أشْبَهَ ما لو كان فى بِئْرٍ لا يُمْكِنُه الوصولُ إليه ، فإنِ احْتاجَ إليهما للشُّرْبِ ،

الإنصاف

قوله : وهل يُشتَرَطُ إراقَتُهما ، أو خلْطُهما ؟ على رِوَايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْدَاهما ، لا يُشْتَرطُ الإعْدامُ . وهى المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا أقوَى الرِّوايتَيْن . قال النَّاظِمُ : هذا أوْلَى . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، و « التَّسْهِيل » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » (١و« العُمْدةِ »١) ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « إدراكِ الغايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَه أبو بكرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . والرِّوايةُ الثَّانية ، يُشْتَرطُ . اخْتارَه الخِرَقِيُّ . قال المَجْدُ ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا هو الصَّحيحُ . وقَدَّمَه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويَحْتَمِلُ أنْ يبعُدَ عنهما بحيثُ لا يُمْكِنُ الطَّلَبُ . وقال فى

(١ – ١) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

لم تَجِبْ إراقَتُهُما ، بغيرِ خلافٍ ؛ لأنّه يجوزُ له التَّيَمُّمُ لو كانا طاهِرَيْن ، فهٰهُنا أَوْلَى ، فإذا أرادَ الشُّربَ تَحرَّى وشَرِب مِن الذى يَظُنُّ طهارتَه ، فإن لم يَغْلِبْ على ظَنِّه شىءٌ ، شَرِب مِن أحدِهما ؛ لأنّه حالُ ضرورَةٍ ، فإذا شرِبَ مِن أحدِهما ، أو أكلَ مِن المُشْتَبِهةِ بالمَيْتَةِ ، فهل يَلْزَمُه غَسْلُ فِيهِ ؟ يَحتَمِلُ وجهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَلزَمُه ؛ لأنَّ الأصلَ الطهارةُ . والثانى ، يَلزَمُه ؛ لأنَّه مَحَلٌّ مُنِعَ مِن اسْتِعمالِه لأجلِ النجاسةِ ، فلَزِمَه غسلُ أَثَرِه ، كالمُتَيَقِّنِ. فإن عَلِم عينَ النَّجِسِ اسْتُحِبَّ إراقَتُه ليُزيلَ الشَّكَّ. فإن احتاجَ إلى الشُّربِ شَرِب مِن الطاهرِ وتَيَمَّم . وإن خافَ العطشَ فى ثانى الحالِ ، فقال القاضى : يَتوَضَّأُ بالطاهرِ ، ويَحْبِسُ النَّجِسَ ؛ لأنَّه غيرُ مُحْتاجٍ إلى شُرْبِه فى الحالِ ، فلم يَجُزِ التَّيَمُّمُ مع وُجودِه . قال شيخُنا : والصحيحُ ، إن شاءَ اللهُ ، أنّه يَحْبِسُ الطاهرَ ويَتيَمَّمُ ؛ لأنّ وجودَ النَّجِسِ كعدَمِه عندَ الحاجةِ إلى الشُّربِ فى الحالِ ، فكذلك فى المآلِ ، وخوفُ العطشِ فى إباحةِ التَّيَمُّمِ كحقيقَتِه[1] .

الإنصاف

« الرِّعايَةِ الصُّغرَى » : أَراقَهُما . وعنه ، أو خَلَطَهما . وقال فى « الكُبْرَى » : خَلَطَهما أو أَراقَهما . وعنه ، تَتَعَيَّنُ الإراقةُ . وقطَع الزَّرْكَشِيُّ ، أنَّ حُكْمَ الخَلْطِ حكمُ الإرَاقةِ . وهو كذلك .

فوائد ؛ إحداها ، لو عَلِمَ أحدٌ النَّجِسَ فأرادَ غيرُه أنْ يستَعْمِلَه ، لَزِمَه إعْلامُه . قدَّمَه فى « الرِّعاية الكُبْرَى » فى بابِ النجاسة . وفَرَضَه فى إرادةِ التَّطَهُّرِ به . وقيل : لا يَلْزَمُه . وقيل : يَلْزَمُه ؛ إنْ قِيلَ : إنَّ إزالَتَها شرطٌ فى صِحَّةِ الصَّلاةِ . وهو احْتِمالٌ لصاحبِ « الرِّعايةِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو توضَّأَ بماءٍ ثم عَلِمَ

---

(١) المغنى ١/٨٥ .

المقنع

وَإِنِ اشْتَبَهَ طَاهِرٌ بِطَهُورٍ ، تَوَضَّأَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، وَصَلَّى صَلَاةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

٢٧ – مسألة ؛ قال : (وإنِ اشْتَبَهَ طَهُورٌ بطاهِرٍ ، تَوَضَّأَ مِن كلِّ واحدٍ مِنْهما وصَلَّى صلاةً واحدةً) لا نعلم فيه خِلافًا ؛ لأنَّه أمْكَنَه أداءُ فَرْضِه بيقينٍ مِن غيرِ حَرَجٍ ، فلَزِمَه[1] ذلك ، كما لو كانا طَهُورَيْن فلم

الإنصاف

نجاسته ، أعادَ . على الصَّحيحِ من المذهب ، وعليه الأصحابُ ، ونقَله الجماعةُ ، خِلافًا « للرِّعايةِ » ، إنْ لم نَقُلْ : إزالةُ النَّجاسةِ شرْطٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . الثَّالثةُ ، لو اشْتَبَهَ عليه طاهرٌ بنَجسٍ غيرِ الماءِ ، كالمائِعاتِ ونحوِها ، فقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : حَرُمَ التَّحَرِّى بلا ضرورةٍ . وقالَه فى « الكافِى » كما تَقَدَّم .

تنبيهات ؛ أحَدُها ، ظاهِرُ قولِه : وإنِ اشْتَبَه طاهرٌ بطَهُورٍ ، تَوَضَّأَ من كُلِّ واحدٍ منهما . أنَّه يتوضَّأُ وضُوءَيْن كامِلَيْن ؛ مِن هذا وضوءًا كامِلًا مُنْفَرِدًا ، ومِن الآخرِ كذلك . وهو أحدُ الوَجْهين . وصرَّح بذلك . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحاوِى الكبير » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وهو ظاهرُ كلامِه [2]فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ »[2] ، و « الخُلاصَةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . قال فى « مَجْمَعِ

---

(١) فى الأصل : « فلزم » .

(٢ – ٢) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

يَكْفِه أحدُهما ، فإنِ احتاجَ إلى أحدِ الإناءَيْن للشُّربِ تَحرَّى وتَوضَّأَ بالطَّهورِ عندَه ، وتَيَمَّم ليَحْصُلَ له اليقينُ ، واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

البَحْرَيْن » : هذا قولُ أكثرِ الأصحاب . ذكَره آخِرَ الباب . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّه يتَوضَّأُ وضُوءًا واحِدًا ؛ مِن هذا غَرْفَةٌ ، ومن هذا غَرْفَةٌ . وهو المذهبُ . قال ابنُ تَميمٍ : هذا أصَحُّ الوَجْهين . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : يَتوضَّأُ وُضوءًا واحدًا فى الأظْهرِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصوليَّة » ، فى القاعِدَةِ السَّادسةَ عَشْرَةَ : مذهبُنا يتَوَضَّأُ منها وضُوءًا واحدًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَين » . وأطْلَقَهُما فى « القواعدِ الأصُولِيَّة » فى موْضعٍ آخَرَ . وتظْهَرُ فائدةُ الخلافِ إذا كان عندَه طَهورٌ بيَقِينٍ ، فمَن يقولُ : يتَوضَّأُ وُضوءَيْن . لا يُصَحِّحُ الوضوءَ منهما ، ومَن يقول : وُضوءًا واحدًا ؛ مِن هذا غَرْفَةٌ ، ومن هذا غَرْفَةٌ . يُصَحِّحُ الوضوءَ كذلك مع الطَّهورِ المُتَيَقَّنِ . الثَّانى ، ظاهرُ قولِه : توضَّأَ . أنَّه لا يتَحَرَّى . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « الرِّعايةِ » قوْلًا بالتَّحَرِّى ، إذا اشْتَبَه الطَّهورُ بمائعٍ طاهرٍ غيرِ الماءِ .

فائدة : لو ترَك فرْضَه وتوضَّأَ مِن واحدٍ فقط ، ثم بانَ أنَّه مُصِيبٌ ، فعليه الإعادةُ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وقال القاضى أبو الحسين : لا إعادةَ عليه . الثَّالثُ ، قال ابنُ عُبَيْدان : قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَتَخَرَّجُ فى هذا الماءِ أنْ يَتوضَّأَ بأيِّهما شاءَ ، على الرِّوايةِ التى تقولُ : إنَّه طَهُورٌ . ويَتَخَرَّجُ على الرِّوايةِ التى تقولُ بنجاستِه ، أنَّه لا يَتَحَرَّى . انتهى . قلتُ : هذا متعيِّنٌ ، وهو مُرادُ الأصحاب . ومتى حَكَمنا بنجاستِه أو بطَهُورِيَّتِه ، فما اشْتَبَهَ طاهرٌ بطَهُورٍ ، وإنَّما اشْتَبه طَهورٌ بنجسٍ ، أو بطَهُورٍ مثْلِه ، وليسَتِ المسْأَلَةُ ، فلا حاجةَ إلى [١٦/١ و] التَّخْرِيجِ . ومُرادُ ابنِ عَقِيلٍ إذا كان الطَّاهِرُ مُسْتَعْمَلًا فى رفْعِ الحدَثِ ، والمسْأَلَةُ أَعَمُّ مِن ذلك .

قوله : وصَلَّى صَلاةً واحدةً . وهذا المذهبُ ، سواءٌ قُلْنا : يتوضَّأُ وُضُوءَيْن ،

المقنع

وَإِنِ اشْتَبَهَتِ الثِّيَابُ الطَّاهِرَةُ بِالنَّجِسَةِ ، صَلَّى فِى كُلِّ ثَوْبٍ صَلَاةً ، بِعَدَدِ النَّجِسِ، وَزَادَ صَلَاةً .

الشرح الكبير

٢٨ – مسألة؛ قال: (وإنِ اشْتَبَهَتْ ثِيابٌ طاهرةٌ بنَجِسةٍ، [١٢/١ظ] صَلَّى فى كلِّ ثَوْبٍ صلاةً بعَدَدِ النَّجِسِ، وزادَ صلاةً) و لم يَجُزِ التَّحرِّى، وهذا قولُ ابنِ الماجِشُون ؛ لأنّه أمْكَنه أداءُ فَرْضِه بيقينٍ مِن غيرِ حَرَجٍ فلَزِمَه ، كما لو اشْتَبَه الطاهرُ بالطَّهُورِ ، وكما لو فاتَتْه صلاةٌ مِن يومٍ لا يعلمُ عَيْنَها . وقال أبو ثَوْرٍ ، والمُزَنِىُّ : لا يُصَلِّى فى شىءٍ منها . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : يَتحَرَّى . كقَوْلِهما فى الأوانِى والقِبْلَةِ . والأوَّلُ أوْلَى . والفرقُ بينَ الثيابِ والأوانِى النَّجِسَةِ مِن وجْهَين ؛ أحدُهما ، أنَّ اسْتِعْمالَ النَّجِسِ فى الأوانى

الإنصاف

أو وُضوءًا واحدًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يصلِّى صلاتَيْن إذا قُلْنا : يَتَوَضَّأُ وُضوءَيْن . قال فى « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهما : وليس بشىءٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَين » : وهو مُفْضٍ إلى تَرْكِ الجَزْم بالنِّيَّةِ من غيرِ حاجةٍ .

فائدة : لو احْتاجَ إلى شُرْبٍ تَحَرَّى وشَرِبَ الماءَ الطاهِرَ عندَه ، وتوضَّأَ بالطَّهورِ ثم تيَمَّمَ معه احْتِياطا ، إنْ لم يَجِدْ طَهورًا غيرَ مُشْتَبِهٍ .

قوله : وإنِ اشْتَبَهَتِ الثِّيابُ الطاهرةُ بِالنَّجِسةِ ، صلَّى فى كلِّ ثوبٍ صلاةً بعَدَدِ النَّجِسِ، وَزَادَ صَلَاةً . يعْنى ، إذا عَلِمَ عددَ الثِّيابِ النَّجِسةِ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَين » ، وابنُ مُنَجَّى ، وابنُ عُبَيْدان فى « شُروحِهم » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « التَّسْهيلِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ،

الشرح الكبير

يَتنَجَّسُ به ، ويَمنعُ صِحَّةَ صلاتِه فى الحالِ والمَآلِ ، بخلافِ الثِّيابِ . الثانى ، أنَّ الثَّوْبَ النَّجِسَ يُباحُ له الصلاةُ فيه إذا لم يَجِدْ غيرَه ، بخلاف الماءِ النَّجِسِ ، والفرقُ بينَه وبينَ القِبْلَةِ مِن ثلاثةِ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّ القِبلةَ يَكثُرُ فيها الاشْتِباهُ . الثانى ، أنّ الاشْتِباهَ هٰهُنا حَصَل بتَفْرِيطِه ؛ لأنَّه كان يُمْكِنُه تَعلِيمُ النَّجِسِ ، بخلافِ القِبلةِ . الثالثُ ، أنَّ القِبلةَ عليها أدِلَّةٌ مِنَ النُّجومِ وغيرِها ، فيَغلِبُ على الظَّنِّ مع الاجتهادِ فيها الإصابَةُ ، بحيث يَبْقَى احتمالُ الخطأِ وَهْمًا ضعيفًا ، بخلافِ الثيابِ .

فصل : فإن لم يَعلمْ عددَ النَّجِسِ ، صَلَّى حتى يَتيقَّنَ أنَّه صلّى فى ثوبٍ طاهرٍ ، فإن كَثُرَ ذلك وشَقَّ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يَتحَرَّى فى أصَحِّ الوجهَيْن ؛ دَفْعًا للمَشقَّةِ . والثانى ، لا يَتحَرَّى ؛ لأنَّ هذا يَنْدُرُ جِدًّا ، فأُلحِقَ بالغالِبِ[1] .

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرهم . وهو من المُفْرَداتِ . وقيل : يَتحَرَّى مع كثْرةِ الثِّيابِ النَّجِسةِ للمَشَقَّةِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ قال فى « الكافِى » : وإنْ كَثُرَ عددُ النَّجِسِ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يصَلِّى فى أحَدِها بالتَّحَرِّى . انتهى . وقيل : يَتحَرَّى سواءٌ قلَّتِ الثِّيابُ أو كَثُرَتْ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، فى « فُنونِه » ، و « مُناظَراتِهِ » . واخْتارَه الشيخُ تقِىُّ الدِّين . وقيل : يصَلِّى فى واحدٍ بلا تحَرٍّ ، وفى الإعادةِ وَجْهان . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّ هذا فيما إذا بانَ طاهِرًا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقيل : يكَرِّرُ فِعْلَ الصَّلاةِ الحاضرة ، كُلَّ مَرَّةٍ فى ثَوْبٍ منها بعدَدِ النَّجِسِ ، ويزيدُ صلاةً . وفَرَض المسألَةَ فى « الكافِى » ، فيما إذا أمْكَنَه الصَّلاةُ فى عَدَدِ النَّجِسِ .

---

(١) فى م : « للغالب » .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : فإن سَقَط على إنسانٍ مِن طريقٍ ماءٌ ، لم يَلْزَمْه السُّؤالُ عنه ، قال صالح[1] : سألتُ أبى عن الرجلِ يَمُرُّ بموضِعٍ فيَقْطُرُ عليه قَطْرَةٌ أو قَطْرَتان ؟ فقال : إنْ كان مَخْرَجًا - يعنى خَلاءً - فاغْسِلْه ، وإن لم يكنْ

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو كَثُرَ عددُ الثِّيابِ النَّجِسَةِ و لم يَعْلَمْ عدَدَها ، فالصَّحيحُ من المذهب ، أنَّه يصلِّى حتى يَتَيَقَّنَ أنَّه صلَّى فى ثَوْبٍ طاهرٍ . ونقَل فى « المُغْنِى » وغيرِه ، أنَّ ابنَ عَقِيلٍ قال : يَتَحَرَّى فى أصَحِّ الوَجْهَين .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلاف ، إذا لم يكُنْ عندَه ثَوْبٌ طاهرٌ بيَقينٍ ، فإن كان عندَه ذلك ، لم تصِحَّ الصَّلاةُ فى الثِّيابِ المُشْتَبِهَةِ . قالَه الأصحابُ . وكذا الأمْكِنَةُ . الثَّانيةُ ، قال الأصحابُ : لا تصِحُّ إمامَةُ مَنِ اشْتَبَهَتْ عليه الثِّيابُ الطاهرةُ بالنَّجِسةِ . الثالثةُ ، لو اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بأجْنَبِيَّةٍ ، لم يَتَحَرَّ للنِّكاحِ ، على الصَّحيحِ من المذهب . وقيل : يَتَحَرَّى فى عشرةٍ . وله النِّكاحُ من قبيلةٍ كبيرةٍ وبَلْدَةٍ . وفى لُزُومِ التَّحَرِّى وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُرُوعِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، و « القَواعد الأُصولِيَّة » ؛ [2]أحَدُهما ، يَجوزُ مِن غيرِ تَحَرٍّ . وَهُوَ الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جزَم به فى « المُغْنى » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم ، وقَدَّمَه ابنُ عُبَيْدان ، و[2] قال فى « الفائقِ » : لو اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بِنساءِ بلدٍ ، لم يُمْنَعْ مِن نِكاحِهِنَّ ، ويُمْنَعُ فى عَشْرٍ . وفى مِائَةٍ وَجْهان . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وقيل : يتَحَرَّى فى مِائَةٍ . وهو بعيدٌ . انتهى . وقال فى القاعدةِ السَّادسةِ بعدَ المِائَةِ : إذا اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بِنساءِ أهْلِ مِصْرٍ ، جازَ له

---

(١) أبو الفضل صالح بن الإمام أحمد هو أكبر أولاده، وكان سخيا، سمع من أبيه مسائل كثيرة، وولى القضاء، مولده سنة ثلاث ومائتين، ووفاته سنة ست وستين ومائتين. طبقات الحنابلة ١/١٧٣-١٧٦.

(٢ - ٢) سقط من : « ط » ، « ش » .

الشرح الكبير

مَخْرَجًا فلا تَسأَلْ عنه ؛ فإنّ عُمَرَ ، رَضِى الله عنه ، مَرَّ هو وعمرُو بنُ العاصِ على حَوْضٍ ، فقال عمرٌو : يا صاحبَ الحوضِ ، أَتَرِدُ على حوضِكَ السِّباعُ ؟ فقال عمرُ : يا صاحبَ الحوضِ لا تُخْبِرْنا ، فإنّا نَرِدُ عليها ، وتَرِدُ علينا . رواه مالِكٌ فى « المُوطَّأ »[1] . فإن سَأَلَ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَلْزَمُ المَسْئُولَ رَدُّ الجوابِ ؛ لخَبَرِ عمرَ . قال شيخُنا : ويَحتَمِلُ أن يَلْزَمه ؛ لأنَّه سُئل عن شَرطِ الصلاةِ ، فلَزِمَه الجوابُ ، كما لو سُئل عن القِبْلَةِ . وخَبَرُ عُمَرَ يَدُلُّ على أنَّ سُؤْرَ السِّباعِ طاهرٌ . واللهُ أعلمُ[2] .

الإنصاف

الإِقْدامُ على النِّكاحِ ، ولا يَحْتاجُ إلى التَّحَرِّى ، على أصَحِّ الوَجْهَين ، وكذا لو اشْتَبَهَتْ مَيْتَةٌ بلَحْمِ أهْلِ مِصْرٍ أو قَرْيَةٍ . وقال فى القاعدةِ التَّاسعةِ بعدَ المِائَةِ : لو اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بعدَدٍ محصورٍ من الأجْنَبِيَّاتِ ، مُنِعَ من التَّزَوُّجِ بكُلِّ واحدةٍ مِنْهُنَّ ، حتى يَعلَمَ أُخْتَه مِن غيرِها . انتهى . وقدَّمَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّه لا يجوزُ حتى يَتَحَرَّى . ولو اشْتَبَهَتْ مَيْتَةٌ بمُذَكَّاةٍ وجَبَ الكَفُّ عنهما ، ولم يَتَحَرَّ مِن غيرِ ضرورةٍ . والحرامُ باطِنُ المَيْتَةِ فى أحَدِ الوَجْهَين . اختارَه الشيخُ تقِىُّ الدِّين . والوَجْهُ الثَّانى ، هما . اخْتارَه المُصَنِّفُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ من جوازِ التَّحَرِّى فى اشْتِبَاهِ أُخْتِه بأجْنَبِيَّاتٍ مِثْلُه فى المَيْتَةِ بالمُذَكَّاةِ . قال أحمدُ : أمَّا شَاتان لا يجوزُ التَّحَرِّى ، فأمَّا إذا كَثُرْنَ ، فهذا غيرُ هذا . ونقَل الأثْرَمُ أنَّه قيل له : فثَلاثَةٌ ؟ قال : لا أدْرِى . الرَّابعةُ ، لا مَدْخَلَ للتَّحَرِّى فى العِتْقِ والصَّلاةِ . قالَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه .

---

(١) فى باب الطهور للوضوء ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٢٣ ، ٢٤ ، ورواه الدارقطنى ، فى : باب الماء المتغير ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/٣٢ .

(٢) المغنى ١/٨٨ .

المقنع

بَابُ الْآنِيَةِ

كُلُّ إِنَاءٍ طَاهِرٍ يُبَاحُ اتِّخَاذُهُ وَاسْتِعْمَالُهُ ، وَلَوْ كَانَ ثَمِينًا ؛ كَالْجَوْهَرِ ، وَنَحْوِهِ ، .....

الشرح الكبير

بابُ الآنيةِ

قال ، رحمه الله : (كلُّ إناءٍ طاهِرٍ يُباحُ اتِّخاذُه واسْتِعْمالُه ولَو[1] كان ثَمِينًا ، كالجَوْهَرِ ونَحْوِه) وجملةُ ذلك أنَّ جميعَ الآنِيَةِ الطاهرةِ مُباحٌ اتِّخاذُها واسْتِعمالُها ، سواءٌ كان ثَمِينًا ؛ كالبِلَّوْرِ[2] والياقُوتِ والزُّمُرُّدِ ، أو ليس بثَمِينٍ ؛ كالعَقِيقِ والخَشَبِ والخَزَفِ والحِجارَةِ والصُّفْرِ[3] والحديدِ والأدَمِ ونحوِه ، فى قول عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا

الإنصاف

بابُ الآنِيَةِ

تنبيه : يُسْتَثْنَى من قولِه : كُلُّ إناءٍ طاهرٍ يُباحُ اتِّخَاذُه واسْتِعْمالُه . عَظْمُ الآدَمِيِّ ؛ فإنَّه لا يُباحُ اسْتِعْمالُه ، ويُسْتَثْنَى المغْصوبُ ، لكنْ ليس بواردٍ على المُصَنِّفِ ، ولا على غيرِه ؛ لأنَّ اسْتِعْمالَه مُبَاحٌ مِن حيثُ الجمْلَةُ ، ولكنْ عَرَضَ له ما أخْرَجَه عن أصْلِه ، وهو الغَصْبُ .

قوله : يباحُ اتِّخَاذُهُ واسْتِعْمالُه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب ، إلَّا أنَّ أبا الفَرَجِ المَقْدِسِيَّ كَرِهَ الوُضوءَ من إناءِ نُحاسٍ ورَصاصٍ وصُفْرٍ . والنَّصُّ عدَمُه . قال الزَّرْكَشِيُّ : ولا عِبْرةَ بما قالَه . وأبا الوَقْتِ الدِّينَوَرِيُّ كَرِهَ الوضوءَ من

---

(١) سقطت الواو من : « م » .

(٢) فى البلور لغتان : كسر الباء مع فتح اللام مثل سنور ، وفتح الباء مع ضم اللام وهى مشدودة فيهما مثل تنور .

(٣) الصفر : النحاس .

الشرح الكبير

[١٣/١ و] أنّه رُوِى عن ابنِ عُمَرَ أنّه كَرِه الوُضوءَ فى الصُّفْرِ والنُّحاسِ والرَّصاصِ ، وما أشْبَهَه . واختارَ ذلك أبو الفَرَجِ المَقْدِسِىُّ ؛ لأنّ الماءَ يَتغيَّرُ فيها ، وقال : ورُوِى أنَّ المَلائِكَةَ تَكرَهُ رِيحَ النُّحاسِ . وقال الشافعىُّ فى أحدِ قولَيْه : ما كان ثمينًا ، لنَفاسَةِ جَوْهَرِه ، فهو مُحرَّمٌ ؛ لأنّ فيه سَرَفًا وخُيَلاءَ ، وكسْرَ قلوبِ الفقراءِ ، أشْبَهَ الأثْمانَ ، ولأنَّ تَحرِيمَ آنيةِ الذَّهبِ والفضَّةِ تَنبِيهٌ على تحرِيمِ ما هو أنفسُ منهما . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ زيدٍ ، قال : أتانا رسولُ اللهِ ﷺ ، فأخْرَجْنا له ماءً فى تَوْرٍ[1] مِن صُفْرٍ فتَوَضَّأَ . رواه البُخارِىُّ[2] . وعن عائشةَ قالتْ : كنتُ أغْتَسِلُ أنا ورسولُ اللهِ ﷺ فى تَوْرٍ مِن شَبَهٍ[3] . رواه أبو داود[4] . وأمَّا آنِيَةُ الجواهِرِ فلا يَصحُّ قياسُها على الأثْمانِ لوجهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ هذا لا يَعرِفُه إلَّا خَواصُّ الناسِ ، فلا تَنكَسِرُ قلوبُ الفقراءِ لكَوْنِهم لا يَعرِفونَه . الثانى ، أنَّ هذه

الإنصاف

إناءٍ ثَمينٍ ، كبِلَّوْرٍ ، ويَاقُوتٍ . ذكَرَه عنه ابنُ الصَّيْرَفِىِّ[5] . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يَحْتَمِلُ الحديدُ وَجْهَيْن .

---

(١) لتور : إناء يشرب فيه .

(٢) فى : باب الغسل والوضوء فى المخضب والقدح والخشب والحجارة ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٦١/١ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة ، عن عبد الله بن زيد ، ولم يذكر فيه تورا من صفر . صحيح مسلم ٢١٠/١ ، ٢١١ . وأبو داود ، فى : باب الوضوء فى آنية الصفر ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٢٣/١ . وابن ماجه ، فى : باب الوضوء بالصفر ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٥٩/١ .

(٣) الشبه من المعادن : ما يشبه الذهب فى لونه ، وهو أرفع الصفر .

(٤) فى : باب الوضوء فى آنية الصفر ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٢٢/١ .

(٥) يحيى بن أبى منصور بن أبى الفتح بن رافع بن على بن إبراهيم ، الحرانى ، ابن الصيرفى ، أبو زكريا ، ويعرف بابن الجيشى ، برع فى المذهب ودرس وناظر وأفتى ، له تصانيف عدة ، ولد سنة ثلاث وثمانين وخمسمائة ، وتوفى سنة ثمان وسبعين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢٩٥/٢ .

المقنع

إِلَّا آنِيَةَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ ، وَالْمُضَبَّبَ بِهِمَا ، فَإِنَّهُ يَحْرُمُ اتِّخَاذُهَا وَاسْتِعْمَالُهَا عَلَى الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ .

الشرح الكبير

الجواهِرَ لِقِلَّتِها ، لا يَحصُلُ اتِّخاذُ الآنيةِ منها إلَّا نادِرًا ، ولو اتُّخِذَتْ كانت مَصُونَةً ، لا تُسْتَعْمَلُ ولا تَظهَرُ غالبًا ، فلا تُفضِى إباحَتُها إلى اسْتِعْمالِها ، بخلافِ آنيةِ الذَّهبِ والفضَّةِ ،فإنَّها فى مَظِنَّةِ الكَثْرَةِ ، فكان التَّحريمُ مُتعلِّقًا بالمَظِنَّةِ ، فلم يَتجاوَزْه ، كما تَعَلَّقَ حكمُ التَّحريمِ فى اللباسِ بالحريرِ ، وجازَ استعمالُ القَصَبِ مِن الثيابِ وإن زادتْ قِيمَتُه على قيمةِ الحريرِ ، ولو جعلَ فَصَّ خاتَمِه جوهَرةً ثَمِينةً ، جازَ ، ولو جَعَلَه ذَهبًا ، لم يَجُزْ .

٢٩ – مسألة ؛ قال : (إِلَّا آنِيَةَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، والمُضَبَّبَ بِهِما ، فإنَّه يَحْرُمُ اتِّخاذُها واسْتِعْمالُها على الرِّجالِ والنِّساءِ) قال شيخُنا ، رحمه اللهُ[1] : لا يَختَلِفُ المذهبُ ، فيما عَلِمْنا ، فى تحريمِ اتِّخاذِ آنيةِ الذهبِ

الإنصاف

قوله : إِلَّا آنِيَةَ الذَّهبِ والفِضَّةِ ، والمُضَبَّبَ بهما ، فإنَّه يَحْرُمُ اتِّخَاذُها . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب ، وقطَع به أكْثَرُهم ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وصاحبُ « الهِدَايَةِ » ، و « الخِصالِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِهِ » ، وابنُ رَزِينٍ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِهما » ، وغيرُهم . قال المُصَنِّفُ : لا يختلِفُ المذهبُ ، [١٦/١ ظ] فيما عَلِمْنا ، فى تَحْرِيمِ اتِّخاذِ آنِيَةِ الذَّهبِ والفِضَّة . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . وعنه ، يجوزُ اتِّخاذُها . وذكَرَها بعضُ الأصحابِ وَجْهًا فى المذهب . وأطْلَقَهما فى

---

(١) انظر : المغنى ١٠٣/١ .

الشرح الكبير

والفضةِ ، وحُكِى عن الشافعىِّ إباحَتُه ؛ لتَخْصِيصِ النَّهْيِ بالاستعمالِ ، ولأنّه لا يَلزَمُ مِن تحريمِ الاستعمالِ تحريمُ الاتِّخاذِ ، كما لو اتَّخذَ الرجلُ ثيابَ الحريرِ ، وذكَرَه بعضُ أصحابِنا وجهًا فى المذهبِ . ولَنا ، أنَّ ما حَرُمَ استِعمالُه مُطلقًا ، حَرُمَ اتِّخاذُه على هَيْئةِ الاستعمال كالمَلاهِى ، وأمّا ثيابُ الحرِيرِ ، فإنّها تُباحُ للنِّساءِ ، وتُباحُ التِّجارةُ فيها ، فحصَلَ الفرقُ ، وأمّا تَحْرِيمُ استِعمالِها فهو قَولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وعن مُعاوِيةَ بنِ قُرَّةَ[1] ، أنّه قال : لا بَأْسَ بالشُّربِ مِن قَدَحِ فضَّةٍ . وعن الشافعىِّ قولٌ ، أنّه مَكرُوهٌ غيرُ مُحرَّمٍ ؛ لأنّ النَّهْىَ لما فيه مِن التَّشَبُّهِ بالأعاجِمِ ، فلا يَقتَضِى التَّحْرِيمَ . وَلَنا ، ما روَى حُذَيْفَةُ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لا تَشْرَبُوا فِى آنِيَةِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، ولا تَأْكُلُوا فى صِحَافِهَا ، فإنَّها لَهُمْ فِى الدُّنْيَا وَلَكُمْ فى الآخِرَةِ » . وعن أُمِّ سَلَمَةَ ، قالت : قال

الإنصاف

« الحاوِيَيْن » . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » عن أبى الحسنِ التَّمِيمِىِّ ، أنَّه قال : إذا اتَّخَذَ مِسْعَطًا[2] ، أو قِنْديلًا ، أو نَعْلَيْن ، أو مِجْمَرَةً ، أو مِدْخَنَةً ، ذَهَبًا أو فِضَّةً ، كُرِهَ ولم يَحْرُمْ . ويَحْرُمُ سَرِيرٌ وكُرْسِىٌّ . ويُكْرَهُ عملُ خُفَّيْنِ من فِضَّةٍ ولا يَحْرُمُ كالنَّعْلَيْن . ومنَعَ مِن الشَّرَبَةِ والمِلْعَقَةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا حَكاه ، وهو غريبٌ . قلت : هذا بعيدٌ جدًّا ، والنَّفْسُ تأْبَى صِحَّةَ هذا .

قوله : واسْتِعمالُها . يعنى ، يَحْرُمُ اسْتِعْمالُها . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، وأكْثَرُهم قطَع به . وقيل : لا يَحْرُمُ اسْتِعْمالُها ، بل يُكْرَهُ .

---

(١) معاوية بن قرة بن إياس ، المزنى ، البصرى ، أبو إياس . تابعى ثقة ، توفى سنة ثلاث عشرة ومائة . تهذيب التهذيب ١٠/٢١٦ ، ٢١٧ .

(٢) المِسْعَطُ : وعاء السَّعوط ، وهو الدواء يدخل فى الأنف .

الشرح الكبير

[١٣/١ ظ] رسولُ اللهِ ﷺ : « الَّذِى يَشْرَبُ فِى آنِيَةِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ إنَّمَا يُجَرْجِرُ فِى بَطْنِهِ نَارَ جَهَنَّمَ » . متَّفَقٌ عليهما[1] . فتَوَعَّد عليه بالنّارِ ، فدَلَّ على تَحْرِيمِه . ولأنَّ فى ذلك سَرَفًا وخُيَلاءَ وكَسْرَ قلوبِ الفقراءِ . دَلَّ الحديثان على تحريمِ الأكلِ والشربِ ، فكذلك الطهارَةُ وسائِرُ الاستعمالِ[2] . ولأنّه إذا حَرُمَ فى غيرِ العبادةِ ففيها أَوْلَى ، ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ الرجالِ والنساءِ ؛ لعُمُومِ النَّصِّ والمعنى فيهما ، وإنَّما أُبِيحَ التَّحَلِّى فى حقِّ المرأةِ لحاجَتِها إلى التَّزَيُّنِ للزَّوجِ ، وهذا يَخْتَصُّ الحَلْىَ ، فاخْتَصَّتِ الإباحَةُ به ، وكذلك المُضَبَّبُ[3] بهما ، فإن كان كثيرًا فهو مُحرَّمٌ بكلِّ حالٍ ، ذهبًا كان أو فِضَّةً ، لحاجةٍ أو غيرِها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : هو مُباحٌ ؛ لأنّه تابعٌ للمُباحِ ، أشْبَهَ اليَسِيرَ . ولَنا ما روَى ابنُ

الإنصاف

قلتُ : وهو ضعيفٌ جدًّا . قال القاضى فى « الجامِعِ الكبير » : ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ النَّهْىَ عن اسْتِعْمالِ ذلك نَهْىُ تَنْزِيهٍ ، لا تَحْرِيمٍ . وجزَم فى « الوَجيزِ » بصِحَّةِ الطهارةِ منهما مع قولِه بالكَراهة .

---

(١) أخرجهما البخارى ، فى : باب الأكل فى إناء مفضض ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب الشرب فى آنية الذهب ، وباب آنية الفضة ، من كتاب الأشربة ، وفى : باب لبس الحرير وافتراشه للرجال ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٩٩/٧ ، ١٤٦ ، ١٩٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم استعمال أوانى الذهب والفضة ..إلخ ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٣٤/٣ ، ١٦٣٥ ، والنسائى ، فى : باب النهى عن لبس الديباج ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٧٥/٨ . وابن ماجه ، فى : باب الشرب فى آنية الفضة ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ١١٣٠/٢ . والدارمى ، فى : باب الشرب فى المفضض ، من كتاب الأشربة . سنن الدارمى ١٢١/٢ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن الشرب فى آنية الفضة والنفخ فى الشراب ، من كتاب صفة النبى ﷺ . الموطا ٩٢٤/٢ ، ٩٢٥ . والإمام أحمد ، فى : ٣٢١/١ ، ٩٨/٦ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦

(٢) فى الأصل : « الأعمال » .

(٣) المضبب : ما صنعت له ضبة من حديد أو صُفْر أو غيرهما يُشْعَب به .

المقنع

فَإِنْ تَوَضَّأَ مِنْهُمَا ، فَهَلْ تَصِحُّ طَهَارَتُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ،

الشرح الكبير

عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ شَرِبَ فِى إِنَاءٍ مِنْ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ ، أَوْ إِنَاءٍ فِيهِ شَىْءٌ مِن ذٰلِكَ ، فَإِنَّمَا يُجَرْجِرُ فِى بَطْنِهِ نَارَ جَهَنَّمَ » . رَواه الدَّارَقُطْنِىُّ[1] . ولأنّ فيه سَرَفًا وخُيَلاءَ ، أشْبَهَ الصُّفْرَ الخالِصَ ، وفارَقَ اليسيرَ ، فإنّه لا يُوجَدُ فيه المعنى المُحَرَّمُ .

٣٠ – مسألة ؛ قال : (فإنْ تَوَضَّأَ منهما أو اغْتَسَلَ ، فهل تَصِحُّ طَهارتُه ؟ على وَجْهَيْن) أحدُهما ، تَصِحُّ طهارَتُه ، اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ ، والشَّافِعِىِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ فِعْلَ الطَّهارَةِ وماءَها لا يَتَعَلَّقُ بشىءٍ مِن ذلك ، أشْبَهَ الطهارةَ فى الدَّارِ المَغْصُوبَةِ . والثانى ، لا تَصِحُّ . اختارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه اسْتَعْمَلَ المُحَرَّمَ فى العبادةِ ، فلم تَصِحَّ ، كما لو صَلَّى فى دارٍ مَغْصُوبَةٍ . والأَوَّلُ أصحُّ . ويُفارِقُ هذا الصلاةَ فى الدارِ المغصوبةِ ؛ لأنّ القِيامَ والقُعُودَ والرُّكُوعَ والسُّجُودَ فى الدار المغصوبةِ مُحَرَّمٌ ، وهى أفعالُ الصلاةِ ، وأفعالُ الوُضُوءِ مِن الغَسْلِ

الإنصاف

قوله : فإن توضَّأ منهما فهل تَصِحُّ طَهارتُه ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايتان . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « خِصالِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم ؛ أحَدُهما ، تَصِحُّ الطَّهارةُ منها . وهو المذهبُ . قطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرهم . وصَحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ

---

(١) فى : باب أوانى الذهب والفضة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/٤٠ .

الشرح الكبير

والمَسْحِ ليس بمُحَرَّمٍ ؛ إذ ليس هو اسْتِعْمالًا للإناءِ ، وإنّما يَقعُ ذلك بعدَ رفعِ الماءِ مِن الإناءِ وفَصْلِه عنه ، فهو كما لو اغْتَرَفَ بإناءٍ فِضَّةٍ فى إناءٍ غيرِه وتَوَضَّأَ منه . ولأنّ المكانَ شَرْطٌ فى الصلاةِ لا يُمكِنُ وُجُودُها إلَّا به ، والإناءُ ليس بشَرْطٍ ، فهو كما لو صَلَّى وفى يَدِه خاتَمُ ذَهَبٍ . فإن جَعَلَ آنِيَةَ الذَّهَبِ مَصَبًّا لماءِ الوُضُوءِ والغُسْلِ ، يَقعُ فيه الماءُ المُنْفَصِلُ عن العُضْوِ ، صحَّ الوُضوءُ ؛ لأنَّ المُنفصِلَ الذى يَقعُ فى الآنِيَةِ قد رَفَعَ الحَدَثَ ، فلم يَبْطُلْ بوُقوعِه فى الإناءِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ تكونَ كالتى قبلَها ، ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنّ الفَخْرَ والخُيَلاءَ وكَسْرَ قلوبِ الفقراءِ حاصِلٌ هٰهُنا ، كحُصُولِه فى التى قبلَها ، بل هو هٰهُنا أبْلَغُ ، وفِعْلُ الطَّهارةِ يَحْصُلُ هٰهُنا قبلَ وصولِ الماءِ إلى الإناءِ ، وفى التى قبلَها بعدَ فَصْلِه عنه ، فهى مِثْلُها فى المعنى ، وإن افْتَرَقا فى الصُّورَةِ .

فصل : فإن تَوَضَّأَ بماءٍ مَغْصُوبٍ ، فهو كما لو صَلَّى فى ثوبٍ مغْصُوبٍ ، لا تَصِحُّ فى أصَحِّ[1] الوَجْهَيْن ، ووَجْهُه ما يَأْتى فى بابِه .

الإنصاف

عُبَيْدان » ، و « تَجْريدِ العِنايَة » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والحارِثىُّ ذَكَرَه فى الغَصْبِ ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروع » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . ولكنَّ صاحِبَ « الوَجيزِ » جزَم بالصِّحَّةِ مع القوْلِ بالكَراهةِ ، كما تَقَدَّمَ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تصِحُّ الطهارةُ منها . جزَم به ناظِمُ « المُفرَداتِ » . وهو منها . واختارَه أبو بكرٍ ، والقاضِى أبو الحسينِ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا تصِحُّ الطهارةُ منها فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وصَحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

---

(١) فى الأصل : « أحد » .

المقنع

إلَّا أَنْ تَكُونَ الضَّبَّةُ يَسِيرَةً مِنَ الْفِضَّةِ ؛ كَتَشْعِيبِ الْقَدَحِ ، وَنَحْوِهِ ، فَلَا بَأْسَ بِهَا ، إِذَا لَمْ يُبَاشِرْهَا بِالِاسْتِعْمَالِ .

الشرح الكبير

٣١ – مسألة؛ قال: (إلَّا أنْ تَكُونَ الضَّبَّةُ [١/١٤و] يَسِيرَةً مِن الفِضَّةِ ، كتَشْعِيبِ القَدَحِ ، فلا بَأْسَ بها إذا لم يُباشِرْها بالاسْتِعْمالِ) ومِمَّن رَخَّص فى ضَبَّةِ الفِضَّةِ سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ[١] ، ومَيْسَرَةُ[٢] ، وطاوُس[٣] ، والشافعىُّ ،

الإنصاف

فائدة : الوضوءُ فيها كالوُضوءِ منها ، ولو جعَلَها مَصَبًّا لِفَضْلِ طهارَتِه ، فهو كالوضوءِ منها ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، والرِّوايتَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » ، وغيره . وعنه ، لا تصِحُّ الطهارةُ هنا .

فائدتان ؛ إحداهما ، حُكْمُ المُمَوَّهِ والمَطْلِىِّ والمُطَعَّمِ والمُكَفَّفِ ، ونحوِه بأحَدِهما كالمُصْمَتِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقيل : لا . وقيل : إنْ بَقِىَ لونُ الذَّهَبِ أو الفِضَّةِ . وقيل : واجْتمَعَ منه شىءٌ إذا حُكَّ ، حَرُمَ ، وإلَّا فلا . قال أحمدُ :لا يُعْجِبُنِى الحَلَقُ . وعنه ، هى من الآنِيَةِ . وعنه ، أكْرَهُها . وعندَ القاضى وغيرِه هى كالضَّبَّة . الثَّانيةُ ، حُكْمُ الطَّهارةِ من الإناءِ المغْصوبِ حُكْمُ الوُضوءِ من آنِيَةِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، خِلافًا ومذهبًا ، وعدَمُ الصِّحَّةِ منه مِن مُفْرداتِ المذهب . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وغيرُه : وكذا لو اشْتَرَى إناءً بثَمَنٍ مُحَرَّمٍ .

قوله : إلّا أن تكونَ الضَّبَّةُ يَسِيرةً من الفِضَّة . اسْتَثْنَى للإباحَةِ مسْأَلَةً واحدةً لكنْ بشُروطٍ ؛ منها ، أنْ تكونَ ضَبَّةً ، وأنْ تكونَ يسِيرةً ، وأنْ تكونَ لحاجَةٍ . ولم يَسْتَثْنِها المُصَنِّفُ لكنْ فى كلامِه أَوْمَأَ إليها . وأنْ تكونَ مِن الفِضَّةِ . ولا خِلاف فى جوازِ ذلك ، بل هو إجْماعٌ بهذه الشُّروطِ ، ولا يُكْرَهُ على الصَّحيحِ من المذهب .

---

(١) أبو عبد الله سعيد بن جبير الوالبى ، مولاهم ، التابعى الفقيه المفسر ، قتله الحجاج سنة خمس وتسعين . العبر ١/١١٢ .

(٢) أبو جميلة ميسرة بن يعقوب الطهوى الكوفى صاحب راية على ، ثقة . تهذيب التهذيب ١٠ / ٣٨٧ .

(٣) أبو عبد الرحمن طاوس بن كيسان اليمانى الجندى ، من فقهاء التابعين ، وكان جليلا ، توفى بمكة حاجا سنة ست ومائة . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٧٣ ، العبر١ /١٣٠ ، ١٣١ .

الشرح الكبير

وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، وإسحاقُ ، وقال : قد وَضَع عمرُ بنُ عبد العزيزِ فاه بينَ ضَبَّتَيْنِ . وكان ابنُ عمرَ لا يشرَبُ مِن قَدَحٍ فيه فضَّةٌ ولا ضَبَّةٌ . وكَرِهَ الشُّربَ فى الإناءِ المُفَضَّضِ عليُّ بنُ الحسينِ[1] ، وعطاءٌ ، وسالِمٌ[2] ، والمُطَّلِبُ بنُ حَنْطَبٍ[3] . ونَهَتْ عائشةُ أن يُضَبَّبَ

الإنصاف

وقيل : يُكْرَهُ . وأمَّا ما يُباحُ من الفِضَّةِ والذَّهَبِ فيأْتِى بَيانُه فى بابِ زكاةِ الأثْمان .

فائدة : فى الضَّبَّةِ أرْبَعُ مَسائِلَ ، كُلُّها داخلَةٌ فى كلامِ المُصَنِّفِ فى المُسْتَثْنَى والمُسْتَثْنَى منه ؛ يسيرَةٌ بالشُّروطِ المُتَقَدِّمةِ ، فتُباحُ . وكثيرةٌ لغيرِ حاجَةٍ ، فلا تُباحُ مُطْلَقًا ، على الصَّحيح مِن المذهب ، وعليه الأصحابُ ، وجزَمَ به . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين الإباحةَ إذا كانت أقَلَّ ممَّا هى فيه . وكثيرةٌ لحاجَةٍ ، فلا تُباحُ على الصَّحيحِ من المذهب ، وعليه الجُمْهورُ ، وهو ظاهِرُ « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَمَ به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، والمُصَنِّفُ هنا ، و « فُرُوعِ أبى الحسين » ، و « خِصَالِ ابنِ البَنَّا » ، وابنُ رَزِينٍ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِهما » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ،

---

(١) يعنى على بن الحسين بن على بن أبى طالب ، زين العابدين ، روى عن أبيه وعمه الحسن ، وأرسل عن جده ﷺ . تهذيب التهذيب ٧/٣٠٥ - ٣٠٧ .

(٢) أبو عمر سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب . من فقهاء التابعين فى المدينة، كان إليه الأمر بعد سعيد بن المسيب، توفى سنة ست ومائة. طبقات الفقهاء، للشيرازى ٦٢.

(٣) المطلب بن عبد الله بن المطلب بن حنطب المخزومى ، تابعى . انظر الكلام فى توثيقه فى : تهذيب التهذيب ١٠ / ١٧٨ ، ١٧٩ .

الشرح الكبير

الآنِيَةَ ، أو يُحَلِّقَها بالفِضَّةِ ، ونحوُه قولُ الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، ولعلَّهم كَرِهُوا ما قُصِدَ به الزِّينَةُ ، أو كان كثيرًا ، فيكونُ قولُهم وقولُ الأوَّلِينَ واحدًا ، ولا يكونُ فى المسألةِ خلافٌ . فأمّا اليَسِيرُ كتَشْعِيبِ القَدَحِ ونَحْوِه ، فلا بَأْسَ به ؛ لما روَى أنسُ بنُ مالِكٍ ، أنَّ قَدَحَ النبىِّ ﷺ انْكَسَر ، فاتَّخَذ مكانَ الشَّعْبِ سِلْسِلَةً مِن فِضَّةٍ . رواه البُخارِىُّ[1] . قال القاضى : يُباحُ يَسِيرُ الفِضَّةِ مع الحاجةِ وعَدَمِها . لما ذكرْنا ، ولأنّه ليس فيه

الإنصاف

والشيخُ تَقِىُّ الدِّين فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » ، وغيرهم . وقيل : لا يَحْرُمُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وهو مُقْتَضَى اخْتيارِ الشيخِ تَقِىِّ الدِّين بطريقِ الأَوْلَى . وأطْلَقَهما فى « الفُرُوعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ويَسِيرةٌ لحاجَةٍ ، فلا تُباحُ ، على الصَّحيحِ من المذهب . نصَّ عليه ، وقطَع به فى « الهدَايَةِ » ، و « فُروعِ أبى الحسين » ، و « خِصَالِ ابنِ البَنَّا » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه ابنُ رَزِينٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبير » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » ، وغيرهم . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُذْهَبِ » ، و « إدْراكِ الغايَة » ، و « الوَجيزِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتخَبِ » ، وغيرهم . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : وإنْ كان التَّضْبِيبُ بالفضَّةِ ، وكان يسيرًا على قَدْرِ حاجَةِ الكَسْرِ فَمُباحٌ . قال النَّاظِمُ : وهو الأَقْوى . [١/١٧و] قال فى « تَجْريدِ العِنايَة » : لا تُباحُ اليسيرةُ لزِينةٍ فى الأظْهَرِ . وقيل : لا يَحْرُمُ . اخْتارَه جماعةٌ من الأصحابِ ، قالَه الزَّرْكَشِىُّ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين . قال فى « الفائقِ » : وتُباحُ اليسيرةُ لغيرِها فى

---

(١) فى : باب ما ذكر من درع النبى ﷺ وعصاه ..إلخ ، من كتاب الخمس . صحيح البخارى ١٠١/٤ . وانظر : باب الشرب من قدح النبى ﷺ وآنيته ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ١٤٧/٧ .

الشرح الكبير

سَرَفٌ ولا خُيَلاءُ ، أشْبَهَ الصُّفْرَ ، إلَّا أنَّه كَرِه الحَلْقَةَ ؛ لأنّها تُسْتَعْمَلُ . وقال أبو الخَطَّابِ : لا تُباحُ إلّا لحاجَةٍ ؛ لأنَّ الخَبَرَ إنَّما وَرَد فى تَشْعِيبِ القَدَحِ ، وهو للحاجةِ . ومعنى ذلك أن تَدْعُوَ الحاجةُ إلى فِعْلِه ، وليس معناه أن لا يَنْدَفِعَ بغيره . ويُكْرَهُ مُباشَرةُ مَوْضِعِ الفِضَّةِ[1] بالاستعمالِ ؛ لِئَلَّا يكونَ مُسْتَعْمِلًا للفضةِ التى جاء الوعيدُ فى اسْتِعْمالِها .

الإنصاف

المنْصوصِ . وقدَّمَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى المُسْتَثْنَى . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ تَمِيمٍ ؛ فقال : فى اليَسيرِ ، لغيرِ حاجَةٍ أو لحاجَةٍ ، أوْجُهٌ ؛ التَّحْريمُ ، والكَراهَةُ ، والإباحَةُ . وقيل : فرق بين الحَلْقَةِ ونحوِها وغيرِ ذلك ، فَيَحْرُمُ فى الحَلْقَةِ ونحوِها دونَ غيرِها . واخْتارَه القاضى أيضًا فى بعضِ كتُبِه ، وتقَدَّمَ النَّصُّ فى الحَلْقَةِ .

تنبيه : فعلى القوْلِ بعَدمِ التَّحْريمِ يُباحُ ، على الصَّحيحِ من المذهب . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَمَ به صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكبرى » . وقيل : يُكْرَهُ . جَزَمَ به القاضى فى « تَعْليقِه » .

فائدة : حَدُّ الكثيرِ ما عُدَّ كثيرًا عُرْفًا ، على الصَّحيحِ من المذهب . وقيل : ما اسْتَوْعَبَ أحَدَ جوانبِ الإناءِ . وقيل : ما لاحَ على بُعْدٍ .

تنبيه : شمِلَ قولُه : والمُضَبَّبَ بهما . الضَّبَّةَ مِن الذَّهبِ ، فلا تُباحُ مُطْلَقًا . وهو الصَّحيحُ مِن المذهب ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم .

---

(١) فى الأصل : « الضبة » .

وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » ، وغيرهم . وقيل : يُباحُ يسيرُ الذَّهَب . قال أبو بكرٍ : يُباحُ يسيرُ الذَّهَب . وقد ذكَرَه المُصَنِّفُ فى بابِ زكاةِ الأثْمانِ . وقيل : يُباحُ لحاجَةٍ . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وصاحبُ « الرِّعايةِ » . وأطْلَقَ ابنُ تَميمٍ فى الضَّبَّةِ اليَسِيرةِ من الذَّهَبِ الوَجْهَيْن . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : وقد غَلِطَ طائِفَةٌ مِن الأصحابِ ؛ حيثُ حكَتْ قوْلًا بإباحَةِ يسيرِ الذَّهَبِ ، تَبَعًا فى الآنِيَةِ عن أبى بكرٍ ، وأبو بكرٍ إنَّما قال ذلك فى بابِ اللِّباسِ والتَّحَلِّى ، وهما أوْسَعُ . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين أيضًا : يُباحُ الاكْتِحالُ بمِيلِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ؛ لأنَّها حاجَةٌ ، ويُباحانِ لها . وقالَه أبو المَعالِى ابنُ مُنَجَّى أيضًا .

قوله : فلا بأسَ بها إذا لم يُباشِرْها بالاسْتِعْمال . المُباشَرَةُ تارةً تكونُ لحاجَةٍ ، وتارةً تكونُ لغيرِ حاجةٍ ؛ فإنْ كانت لحاجَةٍ أُبِيحَتْ بلا خلافٍ ، وإن كانتْ لغيرِ حاجةٍ فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا التَّحْريمُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال فى « الوَجِيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرهم : ولا تُباشَرُ بالاسْتِعْمالِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : فحرامٌ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ . انتهى . ولعَلَّه أرادَ فى « المُقْنعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَهُ ابنُ عَبْدُوسٍ . يعْنى المُتَقَدِّمَ . وقيل : يُكْرَهُ . وحمَلَ ابنُ مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ عليه . قلتُ : وهو بعيدٌ . وهو المذهبُ . جزَمَ به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْح » ، و « الكافِى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الخِصالِ » لابنِ البَنَّا ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدوسٍ » . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يُباحُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » .

فائدة : الحاجَةُ هنا أنْ يتعَلَّقَ بها غرَضٌ غيرُ الزِّينَةِ ، وإنْ كان غيرُه يقومُ مَقامَه ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . جزَمَ به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

المقنع

وَثِيَابُ الْكُفَّارِ وَأَوَانِيهِمْ طَاهِرَةٌ مُبَاحَةُ[٣ظ] الاِسْتِعْمَالِ ، مَالَمْ تُعْلَمْ نَجَاسَتُهَا .

الشرح الكبير

٣٢ – مسألة ؛ قال : (وثِيابُ الكُفَّارِ وأوانِيهِم طاهِرَةٌ مُباحَةُ الاسْتِعْمالِ ، ما لم تُعْلَمْ نَجاسَتُها) والكُفّارُ على ضَرْبَيْن ؛ أهلِ الكتابِ ، وغيرِهم ، فامّا أهلُ الكتابِ ، فيُباحُ أكلُ طعامِهم وشرابِهم ، واستعمالُ آنِيَتِهم ، ما لم تُعْلَمْ نَجاسَتُها . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا تَختَلِفُ الرِّوايةُ فى أنّه لا يَحْرُمُ استعمالُ أوانِيهم ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ ﴾[1] . وعن عبدِ اللهِ بنِ مُغَفَّلٍ ، قال : دُلِّىَ جِرابٌ مِن شَحْمٍ يومَ

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرهم . وقدَّمَه « ابن عُبَيْدان » ، و « الكافِى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الخِصَالِ » لابنِ البَنَّا ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدوسٍ » . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكبرى » . وقيل : يُباحُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، وقال : فى ظاهرِ كلامِ بعضهم . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : مُرادُهم أنْ يحتاجَ إلى تلك الصُّورةِ ، لا إلى كوْنِها من ذَهَبٍ وفِضَّةٍ ، فإنَّ هذه ضَرورَةٌ وهى تُبِيحُ المُفْرَدَ . انتهى . وقيل : متى قَدَرَ على التَّضْبِيبِ بغيرِها لم يَجُزْ أن يُضَبِّبَ بها . وهو احْتِمالٌ لصاحبِ « النِّهايَةِ » . وقيل : الحاجَةُ عَجْزُه عن إناءٍ آخَرَ واضْطِرارُه إليه .

قوله : وثِيَابُ الْكُفَّارِ وأوانِيهِم طاهرةٌ ، مُباحةُ الاستعمالِ ، ما لم تُعْلَمْ نَجاسَتُهَا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الجمهورُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أظْهَرُ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « نَظْمِه » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَة » : هذا الأظْهَرُ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : عليه الأكْثرون . وجزَمَ به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) سورة المائدة ٥ .

الشرح الكبير

خَيْبَرَ ، فالْتَزَمْتُه ، وقلتُ : واللهِ لا أُعْطِى أحدًا منه شيئًا . فالْتَفَتَّ فإذا رسولُ اللهِ ﷺ يَتَبَسَّمُ . رواه مسلم[1] . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ أضافَه يَهُودِىٌّ بِخُبْزٍ وإهَالَةٍ سَنِخَةٍ[2] . من المُسْنَدِ[3] . وتَوَضَّأَ عمرُ مِن جَرَّةٍ نَصْرانِيَّةٍ[4] . وهل يُكْرَهُ استعمالُ أوانِيهم ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، لا

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقدَّمَه فى « الرِّعايتَيْن » ، فى الآنِيَةِ . وعنه ، كَراهَةُ اسْتِعْمالِها . وأطْلَقَهُما فى « الكافِى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقدَّمَ ناظِمُ « الآدابِ » فيها إباحَةَ الثِّيابِ ، وقطَعَ بكَراهَةِ اسْتِعْمالِ الأَوانِى التى قد اسْتَعْمَلُوها . وعنه ، المَنْعُ من اسْتِعْمالِها مُطْلَقًا . وعنه ، ما وَلِىَ عَوْراتِهم ، كالسَّراوِيلِ ونحوِه لا يُصَلِّى فيه . اخْتارَه القاضى . وقدَّمَه ناظِمُ « المُفْرداتِ » فى الكِتابِىِّ ، ففى غيرِه أوْلَى . جزَمَ به فى « الإفاداتِ » فيه . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » . وعنه ، أنَّ مَن لا تحِلُّ ذَبِيحَتُهم ؛ كالمَجُوسِ وعبَدَةِ الأَوْثانِ ، ونحوِهم ، لا يُسْتَعْمَلُ ما اسْتَعْمَلُوه من آنِيَتِهم إلَّا بعدَ غَسْلِهِ ، ولا يُؤْكَلُ مِن طعامِهم إلَّا الفاكِهَةُ ونحُوها . اخْتارَه القاضِى أيضًا ، وجزَمَ به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمَه فى « الكافِى » . وصَحَّحَه

---

(١) فى : باب جواز الأكل من طعام الغنيمة فى دار الحرب ، من كتاب الجهاد ١٣٩٣/٣ . وأخرجه البخارى بمعناه ، فى : باب ما يصيب من الطعام فى أرض الحرب من كتاب الخمس ، وفى: باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى باب ذبائح أهل الكتاب وشحومها من أهل الحرب وغيرهم ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ١١٦/٤ ، ٧٢/٥ ، ١٢٠/٧ .

وأخرجه أبو داود ، فى : باب إباحة الطعام فى أرض العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٦٠/٢ . والنسائى ، فى : باب ذبائح اليهود ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٢٠٩/٧ . والدارمى ، فى : باب أكل الطعام قبل أن تقسم الغنيمة ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٣٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٦/٤ ، ٥٦/٥ .

(٢) الإهالة : الودك المذاب ، والسنخة : المتغيرة الريح .

(٣) ٢١١/٣ .

(٤) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الوضوء بماء أهل الكتاب ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ٣٢/١ .

الشرح الكبير

يُكْرَه ؛ لما ذكرْنا . والثانية ، يُكْرَهُ ؛ لما روَى أبو ثَعْلَبَةَ الخُشَنِيُّ ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّا بأَرْضِ قومٍ أهلِ كتابٍ ، أَفَنَأْكُلُ فى آنِيَتِهم ؟ فقال رسولُ الله ﷺ : « إنْ وَجَدْتُمْ غَيْرَهَا فَلَا تَأْكُلُوا فِيهَا ، وإنْ لَمْ تَجِدُوا غَيْرَهَا فَاغْسِلُوهَا وكُلُوا فِيهَا » . متَّفَقٌ عليه[1] وأَقَلُّ أحْوالِ النَّهْيِ الكَراهَةُ . ولأنَّهم لا يَتَوَرَّعُون عن النَّجاسةِ ، ولا تَسْلَمُ آنِيَتُهم مِنها ، وأدْنَى ما يُؤَثِّرُ ذلك الكَراهَةُ [١٤/١ ظ] . وأمَّا ثيابُهم فما لم يَسْتَعْمِلُوه ، أو

الإنصاف

المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابْنُ عُبَيْدان . وأطْلَقَهما ابنُ تَمِيمٍ بعنه ، وعنه . وأمَّا ثِيابُهم فكَثِيابِ أهْلِ الكتابِ . صرَّحَ به المُصَنِّفُ ، [١٧/١ ظ] والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهم . وقدَّمَه المُصَنِّفُ هنا . وأدْخَلَ الثِّيابَ فى الرِّوايَةِ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُرُوعِ » ، وغيرِهما . والظَّاهِرُ ، أنَّهما رِوايَتان . ومَنَعَ ابنُ أبى موسى مِن اسْتِعْمالِ ثِيابِهم قبلَ غَسْلِها . وكذا ما سَفَلَ مِن ثِيَابِ أهْلِ الكتابِ . قال القاضى : وكذا مَنْ يأْكُلُ لحْمَ الخِنْزِيرِ مِن أهْلِ الكتابِ ، فى مَوْضِعٍ يُمْكِنُهم أكْلُه ، أو يأْكُلُ المَيْتَةَ ، أو يَذْبَحُ بالسِّنِّ والظُّفْرِ ، فقال : أوانيهم نَجِسَةٌ ، لا يُسْتَعْمَلُ ما اسْتَعْمَلوه إلَّا بعدَ غَسْلِه . قال الشَّارِحُ : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . قال الخِرَقِيُّ فى « شَرْحِه » ، وابنُ أبى موسى : لا يجوزُ اسْتِعْمالُ قُدورِ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صيد القوس ، وباب ما جاء فى التصيد ، وباب آنية المجوس والميتة ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ١١١/٧ ، ١١٤ ، ١١٧ . ومسلم ، فى : باب الصيد بالكلاب المعلمة ، من كتاب الصيد . صحيح مسلم ١٥٣٢/٣ .وأبو داود ، فى : باب الأكل فى آنية أهل الكتاب ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢٧/٢ . والترمذى ، فى : باب ماجاء مايؤكل من صيد الكلب ومالا يؤكل ، من أبواب الصيد ، وفى : باب ماجاء فى الانتفاع بآنية المشركين ، من أبواب السير ، وفى : باب ماجاء فى آنية الكفار ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٥٥٢/٦ ، ٥١/٧ ، ٢٩٩ . وابن ماجه ، فى : باب صيد الكلب ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٦٩/٢ ، ١٠٧٠ . والدارمى ، فى : باب الشرب فى آنية المشركين ، من كتاب السير ، سنن الدارمى ٢٣٣/٢ ، ٢٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٤/٢ ، ١٩٣/٤ ، ١٩٥ .

المقنع وعَنْهُ ، مَا وَلِـيَ عَوْرَاتِهِمْ ؛ كَالسَّرَاوِيلِ وَنَحْوِهِ ، لَا يُصَلَّى فِيهِ .

الشرح الكبير علا منها ، كالعِمامَةِ ، والثوبِ الفَوْقانِيِّ ، فهو طاهِرٌ لا بَأْسَ بلُبْسِه ، وما لاقَى عَوْراتِهم ، كالسَّراوِيلِ ، ونَحْوِه ، فرُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : أحَبُّ إلىَّ أن يُعِيدَ إذا صَلَّى فيه . وهذا قولُ القاضى . وكَرِه أبو حنيفةَ والشافعىُّ لُبْسَ الأُزُرِ والسَّراوِيلاتِ ، وقال أبو الخَطَّابِ : لا يُعِيدُ ؛ لأنّ الأصلَ الطهارةُ ، فلا تَزُولُ[1] بالشَّكِّ . الضَّرْبُ الثانى ، غيرُ أهلِ الكتابِ ، وهم المَجُوسُ ، وعَبَدَةُ الأوْثانِ، ونحوُهم ، ومَن يَأْكُلُ لحمَ الخِنْزِيرِ مِن أهلِ الكتابِ فى مَوْضِعٍ يُمْكِنُهم أكْلُه ، أو يَأْكُلُ المَيْتَةَ ، أو يَذْبَحُ بالسِّنِّ والظُّفْرِ ، فحُكْمُ ثِيابِهم حُكْمُ ثيابِ أهلِ الذِّمَّةِ ، عملًا بالأصلِ ، وأمَّا أوانِيهم ، فقال أبو الخَطّاب : حُكْمُها حكمُ أوانِى أهلِ الكتابِ ، يُباحُ اسْتِعْمالُها ما لم يَتَحَقَّقْ نَجاسَتَها . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه تَوَضَّئُوا مِنْ مَزادَةِ مُشْرِكَةٍ . متَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ الأصلَ الطهارةُ ، فلا تَزُولُ بالشَّكِّ .

الإنصاف النَّصارَى حتى تُغْسَلَ . وزادَ الخِرَقِىُّ ، ولا أوانِى طَبْخِهم ، دُونَ أوْعِيَةِ الماءِ ، ونحوِها . انتهى . وقيل : لا يُسْتَعْمَلُ قِدْرُ كِتابِىٍّ قبلَ غَسْلِها .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكمُ أوانِى مُدْمِنى الخمْرِ ومَلاقِى النَّجاساتِ غالِبًا وثِيابِهم ، كمَنْ لا تَحِلُّ ذَبائِحُهم . وحُكمُ ما صَبَغَه الكُفَّارُ حكمُ ثِيابِهم وأوانِيهم . الثَّانيةُ ، بدَنُ الكافِرِ طاهِرٌ عندَ جماعةٍ كثِيَابِه . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وقيل : وكذا

---

(١) فى الأصل : « يزال » .

(٢) انظر ما أخرجه البخارى ، فى : باب الصعيد الطيب وضوء المسلم يكفيه من الماء ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب علامات النبوة فى الإسلام ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ١/٩٣ ، ٤/٢٣٢ . ومسلم ، فى : باب قضاء الصلاة الفائتة ...، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٣٤ ، ٤٣٥ .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّ مَنْ لَا تَحِلُّ ذَبِيحَتُهُمْ، لَا يُسْتَعْمَلُ مَا اسْتَعْمَلُوهُ مِنْ آنِيَتِهِمْ إِلَّا بَعْدَ غَسْلِهِ ، وَلَا يُؤْكَلُ مِنْ طَعَامِهِمْ إِلَّا الْفَاكِهَةُ وَنَحْوُهَا .

الشرح الكبير

وقال القاضى : هى نَجِسَةٌ ، لا يُسْتَعْمَل ما اسْتَعْمَلُوه منها إلَّا بعدَ غَسْلِه ؛ لحديثِ أبى ثَعْلَبَةَ ، ولأنَّ أوانِيَهم لا تَخْلُو مِن أطْعِمَتِهم ، وذَبائِحُهم مَيْتَةٌ ، فتَتَنَجَّسُ بها . وهذا ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، فإنَّه قال فى المَجُوسِ : لا يُؤْكَلُ مِن طَعامِهم إلَّا الفَاكِهَةُ ؛ لأنَّ الظاهِرَ نجاسةُ آنِيَتِهم المُسْتَعْمَلَةِ فى أطْعِمَتِهم . ومتى شَكَّ فى الإناءِ ، هل اسْتَعمَلُوه ، أم لا ؟ فهو طاهِرٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ طهارتُه ، ولا نعلم خلافًا بينَ أهلِ العلمِ فى إباحَةِ لُبْسِ الثوبِ الذى نَسَجَه الكُفَّارُ ، فإنّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه إنَّما كان لِبَاسُهُم مِن نَسْجِ الكُفَّارِ ، إلَّا أنَّ ابنَ أبى موسى ذكَر فى « الإرْشَادِ » فى وُجوبِ غَسْلِها قبلَ لُبْسِها رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، لا يَجِبُ ، وهو الصحيحُ ؛ لما ذكَرْنا . والثانية ، يَجِبُ ؛ لتَيَقُّنِ[1] الطَّهارةِ . فأمَّا ثِيابُهم التى يَلْبَسُونها ، فأباحَ الصلاةَ فيها الثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال مالِكٌ فى ثوبِ الكافرِ : إن صَلَّى فيه يُعيدُ ، ما دامَ فى الوقتِ . ولَنا ، أنَّ الأصلَ الطهارةُ ، ولم يَتَرَجَّحِ التَّنْجِيسُ فيه ، أشْبَهَ ما نَسَجَه الكُفَّارُ[2] .

الإنصاف

طَعامُه وماؤُه . قال ابنُ تَميمٍ : قال أبو الحسين فى « تَمامِه » ، والآمِدىُّ : أبْدانُ الكُفَّارِ وثِيابُهم ومِياهُهم فى الحُكْمِ واحدٌ ، وهو نصُّ أحمدَ . وزاد أبو الحُسينِ : وطَعامُهم . الثَّالثةُ ، تصِحُّ الصَّلاةُ فى ثِيابِ المُرْضِعَةِ والحائضِ والصَّبِىِّ مع الكَراهَةِ . قدَّمَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَين » . وعنه ، لا يُكْرَهُ . وهى تخْرِيجٌ فى

---

(١) فى م : « ليتيقن » .

(٢) فى الأصل : « الكافر » .

الشرح الكبير

فصل : وتُباحُ الصلاةُ فى ثيابِ الصِّبْيانِ والمُربِّياتِ ، وفى ثوبِ المرأةِ الذى تَحِيضُ فيه إذا لم تَتحَقَّقْ نَجاسَتَه ، وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى وهو حامِلٌ أُمامَةَ بنتَ أبى العاصِ بنِ الرَّبيعِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وكان النبىُّ ﷺ يُصَلِّى ، فإذا سَجَد وَثَب الحَسَنُ على ظَهْرِه[2] . قال أصحابُنا : والتَّوَقِّى لذلك أَوْلَى ؛ لاحْتِمالِ النجاسةِ فيه . وقد روَى أبو داودَ[3] عن عائشةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ لا يُصَلِّى فى شُعُرِنا ولُحُفِنا . ولُعابُ الصِّبْيانِ طاهِرٌ ، وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : رَأَيْتُ النبىَّ ﷺ حامِلَ الحُسَيْنِ بنِ علىٍّ على عاتِقِه [١/١٥ و]، ولُعابُه يَسِيلُ عليه[4] .

الإنصاف

« مَجْمَعِ البَحْرَين » ، ومالَ إليه . وأطْلَقَهما ابنُ تميمٍ . وألْحَقَ ابنُ أبى موسى ثوبَ الصَّبِىِّ بثَوْبِ المَجُوسِىِّ فى مَنْعِ الصَّلاةِ فيه قبلَ غَسْلِه . وحكَى فى « القَواعِدِ » فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا حمل جارية صغيرة على عنقه فى الصلاة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب رحمة الولد وتقبيله ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/١٣٧ ، ٨/٨ . ومسلم ، فى : باب جواز حمل الصبيان فى الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٨٥ . وأبو داود ، فى : باب العمل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة ، سنن أبى داود ١/٢١٠ ، ٢١١ . والنسائى ، فى :باب حمل الصبايا فى الصلاة ووضعهن فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/١٠ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الصلاة ، من كتاب قصر الصلاة فى السفر . الموطأ ١/١٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٠٤ .

(٢) انظر : باب هل يجوز أن تكون سجدة أطول من سجدة ، من كتاب الصلاة ، فى سنن النسائى . المجتبى ٢/١٨٢ ، والمسند ،للإمام أحمد ٣/٤٩٤ ، ٦ /٤٦٧ .

(٣) فى : باب الصلاة فى شعر النساء ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب الصلاة فى شعر النساء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٨٨ ، ١٥٠ . وأخرج نحوه الترمذى ،فى : باب كراهية الصلاة فى لحف النساء ، من أبواب الجمعة وبقية أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣/٨٠ .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب اللعاب يصيب الثوب ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢١٦ .والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٧٩ ،٤٠٦ ، ٤٦٧ .

المقنع

وَلَا يَطْهُرُ جِلْدُ الْمَيْتَةِ بِالدِّبَاغِ ، .....

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجِبُ غَسْلُ الثوبِ المَصْبُوغِ فى حُبِّ الصَّبَّاغِ[1] ، مُسْلِمًا كان أو كِتابِيًّا ، أو كافرًا[2] . نَصَّ عليه أحمدُ ، عَمَلًا بالأصلِ ، فإن عُلِمَتْ نجاسَتُه طَهُرَ بالغَسْلِ ، وإن بَقِىَ اللَّوْنُ ؛ لقَوْلِه ، عليه السَّلامُ ، فى الدَّمِ : « المَاءُ يَكْفِيكِ ، وَلا يَضُرُّكِ أَثَرُهُ » . رَواه أبو داودَ[3] .

فصل : ويُستَحَبُّ تَخْمِيرُ الأوانِى وإيكاءُ الأسْقِيَةِ ؛ لما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نُغَطِّىَ الإناءَ ، ونُوكِىَ السِّقاءَ[4] .

٣٣ – مسألة ؛ قال : (ولا يَطْهُرُ جِلْدُ المَيْتَةِ بالدِّباغِ) هذا هو الصحيحُ مِن المذهبِ ، وهو إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن مالِكٍ ، رُوِى ذلك عن عُمَرَ وابنِه ، وعائشةَ ، وعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ؛ لما روَى عبدُ اللهِ ابنُ عُكَيْمٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كَتَبَ إلى جُهَيْنَةَ : « إنِّى كُنْتُ رَخَّصْتُ لَكُمْ فِى جُلُودِ المَيْتَةِ ، فإذَا جاءَكُمْ كِتَابِى هٰذَا فَلا تَنْتَفِعُوا مِنَ المَيْتَةِ بإهَابٍ وَلا

الإنصاف

ثِيَابِ الصِّبْيانِ ثلاثةَ أوْجُهٍ ؛ الكَراهَةَ ، وعَدَمَها ، والمَنْعَ .

قوله : ولا يَطْهُرُ جِلْدُ المَيْتَةِ ، يعنى النَّجسةَ ، بالدِّبَاغ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه أحمدُ فى روايةِ الجماعةِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم ، وهو

---

(١) حب الصبّاغ : الوعاء الذى يصبغ فيه .

(٢) سقط من : « م » .

(٣) فى : باب المرأة تغسل ثوبها الذى تلبسه فى حيضها ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٨٨/١ .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب تخمير الإناء ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ١١٢٩/٢ . وورد الأمر بذلك من حديث جابر بن عبد الله ، أخرجه البخارى ، فى : باب تغطية الإناء ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ١٤٤/٥ . ومسلم ، فى : باب الأمر بتغطية الإناء ...، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٥٩٤/٣ – ١٥٩٦ . وأبو داود ، فى : باب فى إيكاء الآنية ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٣٠٤/٢ . وابن ماجه فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

عَصَبٍ » . رَواه أبو داودَ[1] . [2]وليس فى رِوايةِ أبى داودَ : « كُنْتُ رَخَّصْتُ لَكُمْ »[2] . والإمامُ أحمدُ[3] ، وقال : إسْنادٌ جَيِّدٌ ، يَرْوِيه يحيى بنُ سعيدٍ ، عن شُعْبَةَ ، عن الحَكَمِ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ أبى لَيْلَى عنه . وفى لفظٍ : أتانا كتابُ رسولِ اللهِ ﷺ قبلَ وفاتِه بشَهْرٍ أو شَهْرَيْنِ[4] . وهو ناسِخٌ لما قبلَه ؛ لأنّه فى آخِرِ عُمْرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولفظُه دالٌّ على سَبْقِ الرُّخْصَةِ ، وأنَّه مُتأَخِّرٌ عنه ؛ لقولِه : « كُنْتُ رَخَّصْتُ لَكُمْ » . وإنَّما يُؤْخَذُ بالآخِرِ مِن أمرِ رسولِ اللهِ ﷺ . فإن قِيل : هذا مُرْسَلٌ ؛ لأنَّه مِن كتابٍ لا يُعْرَفُ حامِلُه . قلنا : كتابُ النبىِّ ﷺ كلَفْظِه ، ولذلك لَزِمَتِ

الإنصاف

مِن مُفْرَداتِ المذهب . وعنه ، يَطْهُرُ منها جِلْدُ ما كان طاهِرًا فى حالِ الحياةِ . نقلَها عن أحمدَ جماعةٌ . واخْتارَها جماعةٌ من الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حَمْدان فى « الرِّعايتَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائِقِ » . وإليها مَيْلُ المَجْدِ فى « المُنْتَقَى » . وصَحَّحَه فى « شَرْحِه » .

---

(١) فى : باب من روى أن لا ينتفع بإهاب الميتة ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٨٧/٢ . وكذلك رواه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى جلود الميتة إذا دبغت ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٣٤/٧ ، ٢٣٥ . والنسائى ، فى : باب مايدبغ به جلود الميتة ، من كتاب الفرع والعتيرة المجتبى ١٥٥/٧ . وابن ماجه ، فى : باب من قال لاينتفع من الميتة بإهاب ولاعصب ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٩٤/٢ .

(٢-٢) بعد هذا فى حاشية ش : « ولا عند أحمد ؛ بل ذلك من رواية الطبرانى والدارقطنى » . وهذا كله فى الأصل بعد قوله : « عن عبد الرحمن بن أبى ليلى عنه » .

(٣) فى المسند : ٣١٠/٤ ، ٣١١ .

(٤) انظر ما مر فى تخريج الحديث السابق .

قال الترمذى : وسمعت أحمد بن الحسن يقول : كان أحمد بن حنبل يذهب إلى هذا الحديث ؛ لما ذكر فيه قبل وفاته بشهرين ، وكان يقول : هذا آخر أمر النبى ﷺ . ثم ترك أحمد بن حنبل هذا الحديث لما اضطربوا فى إسناده ؛ حيث روى بعضهم فقال عن عبد الله بن عكيم عن أشياخ لهم من جهينة . عارضة الأحوذى ٢٣٥/٧ ، ٢٣٦ .

الشرح الكبير

الحُجَّةُ مَن كَتَب إليه النبىُّ ﷺ ، وحَصَل له البَلاغُ ؛ لأنَّه لو لم يَكُنْ حُجَّةً ، لم تَلْزَمْهُم الإجابَةُ ، ولكان لهم عُذْرٌ فى تَرْكِ الإجابةِ ؛ لِجَهْلِهم بحامِلِ الكتابِ ، والأمْرُ بخلافِ ذلك . ورَوَى أبو بكرٍ الشافعىُّ ، بإسْنادِه ، عن أبى الزُّبَيْرِ ، عن جابرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لا تَنْتَفِعُوا مِنَ المَيْتَةِ بِشَىْءٍ »[1] . وإسْنادُه حسنٌ ، ولأنَّه جُزْءٌ مِن المَيْتَةِ ، فحَرُمَ الانْتِفاعُ به كَسائِرِها ، ولقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ﴾[2] .

الإنصاف

واخْتارَهَا الشيخُ تقِىُّ الدِّين . وعنه ، يَطْهُرُ جِلْدُ ما كان مأْكولًا فى حالِ الحياةِ . واخْتارَها أيضًا جماعةٌ ؛ منهم ابنُ رَزِينٍ أيضًا فى « شَرْحِه » . ورَجَّحَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين فى « الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ » . قال القاضى فى « الخِلافِ » : رجَعَ الإمامُ أحمدُ عن الرِّوايةِ الأُولَى فى روايةِ أحمدَ بنِ الحسن[3] ، وعبدِ الله[4] ، والصَّاغانِىِّ[5] . ورَدَّه ابنُ عُبَيْدان ، وغيرُه ، وقالوا : إنَّما هو روايةٌ أُخْرَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعنه ، الدِّباغُ مُطَهِّرٌ . فعليها ، هل يُصَيِّرُهُ الدِّباغُ كالحياةِ ؟ وهو اخْتِيارُ أبى محمدٍ ، وصاحبِ « التَّلْخِيص » ، فيَطْهُرُ جِلْدُ كلِّ ما حُكِمَ بطَهارَتِه فى الحياةِ ، أو كالذَّكاةِ ؟ وهو اخْتِيارُ أبى البَرَكاتِ ، فلا يَطْهُرُ إلَّا ما تُطَهِّرُهُ الذَّكاةُ ؟ فيه وَجْهان . انتهى .

---

(١) جمع الجوامع ، للسيوطى ٩٠٧/١ .

(٢) سورة المائدة ٣ .

(٣) أحمد بن الحسن بن جُنَيْدِب الترمذى ، أبو الحسن ، تفقه بأحمد بن حنبل ، وكان بصيرًا بالعلل والرجال ، توفى سنة بضع وأربعين ومائتين . سير النبلاء ١٥٦/١٢ ، تذكرة الحفاظ ٥٣٦/٢ .

(٤) عبد الله بن أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الشيبانى المروزى البغدادى ، أبو عبد الرحمن . الإمام الحافظ الناقد ، محدث بغداد ، سمع من أبيه ، وروى عنه « المسند » ، و « الزهد » وغيرهما . توفى سنة تسعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ٥١٦/١٣ - ٥٢٦ .

(٥) محمد بن إسحاق بن جعفر البغدادى ، الصاغانى ، أبو بكر . الإمام الحافظ المجود الحجة ، كان ذا معرفة واسعة ، ورحلة شاسعة . توفى سنة سبعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ٥٩٢/١٢ - ٥٩٤ .

المقنع وَهَلْ يَجُوزُ اسْتِعْمَالُهُ فِي الْيَابِسَاتِ بَعْدَ الدَّبْغِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٣٤** – مسألة؛ قال: (وهل يجوزُ اسْتِعْمالُه فى اليابِسات بعدَ الدَّبْغِ ؟ على رِوايَتَيْنِ) إحْداهما ، لا يجوزُ ؛ لحديثِ عبدِ اللهِ بنِ عُكَيْمٍ . والثانية ، يجوز الانْتِفاعُ بِجِلْدِ ما كان طاهِرًا حالَ الحَياةِ إذا دُبِغَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وَجَد شَاةً مَيِّتَةً أُعْطِيَتْهَا[1] مَوْلاةٌ لِمَيْمُونَةَ مِنَ الصَّدَقَةِ ، فقال رسولُ اللهِ

الإنصاف [2]**تنبيه** : إذا قُلْنا : يَطْهُرُ جلْدُ المَيْتَةِ بالدِّباغِ . فهل ذلك مخْصوصٌ بما كان مَأْكُولًا فِى حالِ الحياةِ ، أو يشْمَلُ جميعَ ما كان طاهِرًا فى حالِ الحياة ؟ فيه للأصحابِ وَجْهان ، وحكاهُما فى « الفُروعِ » رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما ابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم ؛ أحَدُهما ، يَشْمَلُ جميعَ ما كان طاهِرًا فى حالِ الحياةِ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ حَمْدان فى « رِعايَتِه » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَطْهُرُ إلَّا المأْكولُ . اخْتارَه المَجْدُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وابنُ عبدِ القَوِىِّ فى «مَجْمَعِ البَحْرَيْن»، و الشيخ تَقِىُّ الدين، فى «الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ»، وغيرُهم[2].

قوله : وهل يجوزُ استعمالُهُ فى اليابِساتِ بعدَ الدَّبْغِ ؟ على رِوايتَيْن . أطْلَقَهُما فى « الفُصُولِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ عُبَيْدان وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِهما » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى هذا الباب ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْدَاهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : أصَحُّهما الجوازُ . وصَحَّحَه فى « نَظْمِه » . قال فى « الفُروعِ » : ويجوزُ اسْتِعْمالُه فى يابِسٍ على الأصَحِّ . وقدَّمَه فى « الفائِقِ » . والرِّوايةُ الثَّانية ، لا يجوزُ اسْتِعْمالُه . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين :

---

(١) فى الأصل : « أعطتها » .

(٢ – ٢) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

ﷺ : « أَلَّا أَخَذُوا إِهَابَهَا فَدَبَغُوهُ فَانْتَفَعُوا بِهِ » . رواه مسلمٌ[1] . ولأنَّ الصَّحابةَ ، رَضِى اللهُ عنهم ، لَمّا فتَحُوا فارِسَ ، انْتَفَعُوا بسُرُوجِهم وأسْلِحَتِهم ، وذبائحُهم مَيْتَةٌ ، ونَجاسَتُه لا تَمنَعُ الانْتِفاعَ به ، كالاصْطِيادِ [١٥/١ ظ] بالكلبِ ، وركوبِ البَغْلِ والحِمارِ .

الإنصاف

هذا أظْهَرُ . وجزَمَ به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمَه فى « الرِّعايتَيْن » ، فى باب مِن النَّجاساتِ . وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، قوله : بعدَ الدَّبْغِ . هى مِن زَوائدِ الشَّارِح ، وعليها شَرَحَ ابنُ عُبَيْدان ، وابنُ مُنَجَّى ، و « مَجْمَعُ البَحْرَيْن » . وجزَمَ به ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : ويُباحُ اسْتِعْمالُه فى اليابِساتِ ، مع القَوْلِ بنَجاسَتِه فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وفى الأُخْرَى ، لا يُباحُ . وهو أظْهَرُ ؛ للنَّهْيِ عن ذلك . فأمَّا قبلَ الدَّبْغِ فلا ينْتفعُ به قوْلًا واحدًا . انتهى . وقدَّمَ هذا الوَجْهَ الزَّرْكَشِىُّ . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّ الحكمَ قبلَ الدَّبْغِ وبعدَه سواءٌ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، لكنْ تَعْلِيلُه

(١) فى : باب طهارة جلود الميتة بالدباغ ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٧٦/١ ، ٢٧٧ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الصدقة على موالى أزواج النبى ﷺ ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب جلود الميتة قبل أن تدبغ ، من كتاب البيوع ، وفى : باب جلود الميتة ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ١٥٨/٢ ، ١٠٧/٣ ، ١٢٤/٧ . وأبو داود ، فى : باب فى أهب الميتة ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٨٦/٢ ، ٣٨٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى جلود الميتة إذا دبغت ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٣٤/٧ . والنسائى ، فى : باب جلود الميتة ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ١٥١/٧ ، ١٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب لبس جلود الميتة إذا دبغت ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٩٣/٣ . والدارمى ، فى : باب الاستمتاع بجلود الميتة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨٦/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى جلود الميتة ، من كتاب الصيد . الموطأ ٤٩٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦٢/١ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٢٩/٦ .
وانظره أيضا فى : ٢٢٧/١ ، ٢٧٧ ، ٣٢٧ ، ٣٧٢ ، ٣٣٤/٦ .

المقنع

وَعَنْهُ ، يَطْهُرُ مِنْهَا جِلْدُ مَا كَانَ طَاهِرًا فِى الْحَيَاةِ ، .....

الشرح الكبير

٣٥ – مسألة ؛ قال : (وعنه : يَطْهُرُ مِنْها جِلْدُ ما كان طاهِرًا حالَ الحياةِ) نصَّ أحمدُ على ذلك ، قال بعضُ أصحابِنا : إنَّما يَطْهُرُ جِلْدُ ما كان مأْكُولَ اللَّحْمِ . وهو مذهبُ الأَوْزاعِيِّ [1] ، وأبى ثَوْرٍ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه رُوِىَ أنّ النبىَّ ﷺ قال : « ذَكَاةُ الأَدِيمِ دِبَاغُهُ » . رواه الإمامُ

الإنصاف

يدُلُّ على الأَوَّلِ . قال فى « الفائقِ » : ويُباحُ الانْتِفاعُ بها فى اليابِساتِ . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . انتهى . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكبرى » . قال أبو الخَطَّابِ : يجوزُ الانْتِفاعُ بجلودِ الكلابِ فى اليابِسات . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . انتهى . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكبرى » . وقال أبو الخَطَّابِ : يجوزُ الانْتِفاعُ بجلودِ الكلابِ فى اليابسِ ، وسَدِّ البُثوقِ بها ونحوِه . انتهى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » بقِيلَ ، وقِيلَ . الثَّانى ، مفْهومُ كلامِه أنَّه لا يجوزُ اسْتِعْمالُه فى غيرِ اليابِساتِ ؛ كالمَائِعاتِ ونحوِها . وهو كذلك ؛ فقد قال كثيرٌ مِن الأصحاب : لا ينْتفعُ بها فيه ، رِوايةً واحدةً . قال ابنُ عَقِيلٍ : ولو لم يَنْجُسِ الماءُ ؛ بأنْ كان يَسَعُ قُلَّتَيْن فأكْثَرَ . قال : لأنَّها نَجِسَةُ العَيْنِ ، أشْبَهَتْ [١٨/١ و] جِلْدَ الخِنْزِيرِ . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين فى « فَتاوِيه » : يجوزُ الانْتِفاعُ بها فى ذلك إنْ لم تَنْجُسِ العَيْنُ .

فائدة : فعَلَى القوْلِ بجوازِ اسْتِعْمالِه يُباحُ دَبْغُه ، وعلى المَنْعِ ؛ هل يُباحُ دَبْغُه أم لا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما ابنُ تميمٍ ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، والزَّرْكَشِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ جازَ أُبِيحَ الدَّبْغُ ، وإلَّا احْتَمَلَ التَّحْرِيمَ واحْتَمَلَ الإباحَةَ ، كغَسْلِ نَجاسَةٍ بمائعٍ وماءٍ مُسْتَعْمَلٍ ، وإنْ لم يَطْهُرْ ، كذا قال القاضِى ، وكلامُ غيرِه ، خِلافُه ، وهو أظْهَرُ . انتهى .

---

(١) أبو عمرو عبد الرحمن بن عمر بن يحمد الأوزاعى ، إمام الشاميين وفقيههم ، وأحد الزهاد والكتاب المترسلين ، توفى سنة سبع وخمسين ومائة . وفيات الأعيان ٣ /١٢٧ ، ١٢٨ ، العبر ١ /٢٢٧ .

الشرح الكبير

أحمدُ ، وأبو داودَ [1] . فَشَبَّهَ الدِّباغَ بالذَّكاةِ ؛ والذَّكاةُ إنّما تَعْمَلُ فى مأْكولِ اللَّحمِ ، ولأنَّه أحدُ المُطَهِّرين للجِلْدِ ، فلم يُؤَثِّرْ فى غيرِ مَأْكُولٍ كالذَّبْحِ . والأوَّلُ ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ لعُمُومِ لفظِه فى ذلك ، ولأنَّ قولَه ﷺ : « أيُّمَا إهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهُرَ »[2] . يَتَناوَلُ المَأْكُولَ وغيرَه ، وخَرَجَ مِنه ما كان نَجِسًا فى الحياةِ ؛ لكَوْنِ الدَّبْغِ إنَّما يُؤَثِّرُ فى رَفْعِ نجاسةٍ حادِثةٍ بالموتِ ، فتَبْقَى فيما عَداه على قَضِيَّةِ العُمُومِ . وحديثُهم يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بالذَّكاةِ التَّطْيِيبَ ، مِن قَوْلِهم : رائِحةٌ ذَكِيَّةٌ . أى : طَيِّبةٌ . ويَحتَمِلُ أنَّه أرادَ بالذَّكاةِ الطهارةَ ، فعلى هذَيْن التَّأْوِيلَيْن يكونُ اللَّفْظُ عامًّا فى كلِّ جِلْدٍ ، فيَتَناوَلُ ما اختَلَفْنا فيه ، ويَدُلُّ على التَّأْوِيلِ الذى ذكَرْنا ؛ أنَّه لو أرادَ بالذَّكاةِ الذَّبْحَ لأضافَه إلى الحيوانِ كلِّه ، لا إلى الجِلْدِ .

فصل : فأمَّا جُلُودُ السِّباعِ ، فقال القاضى : لا يجوزُ الانْتِفاعُ بها قبلَ الدِّباغِ ولا بعدَه . وبذلك قال الأَوْزاعِىُّ ، وابنُ المُبارَكِ[3] ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، كَراهَةُ

الإنصاف .....

(١) لم يخرجه بهذا اللفظ إلا الإمام أحمد فى : المسند ٤٧٦/٣ ، ٦/٥ .
وأخرجه النسائى بنحوه ، فى : باب جلود الميتة ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ١٥٣/٧ ، ١٥٤ .

(٢) رواه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى جلود الميتة إذا دبغت ، من أبواب اللباس ، عارضة الأحوذى ٢٣٢/٧ ، ٢٣٣ . والنسائى ، فى : باب جلود الميتة ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ١٥٣/٧ . والدارمى ، فى : باب الاستمتاع بجلود الميتة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٩/١ ، ٢٧٠ ، ٣٤٣ .

(٣) أبو عبد الرحمن عبد الله بن المبارك المروزى الحنظلى، الإمام الزاهد، جمع العلم والفقه والأدب، توفى سنة إحدى وثمانين ومائة. الجواهر المضية ٣٢٤/٢-٣٢٦.

الشرح الكبير

الصلاةِ فى جُلُودِ الثَّعالِبِ . [1]وأباحَ الحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ الصلاةَ فى جُلُودِ الثَّعالِب ؛ لأنَّ الثَّعالبَ تُفْدَى فى الإِحْرامِ ، فكانت مُباحَةً ، ولما ثبَتَ مِنَ الدَّليلِ على طهارة جُلُود المَيْتَةِ بالدِّباغِ . وجُلودُ الثَّعالبِ يُبْنَى حُكمُها على حِلِّها ، وفيها رِوَايتانِ ، فكذلك يُخَرَّجُ فى جُلُودها ، فإنْ قُلْنا بتَحرِيمها ، فحُكمُ جُلُودِها حُكمُ بَقيَّةِ جُلُودِ السِّباعِ ، وكذلكَ السَّنَانيرُ البَرِّيَّةُ ، فأمَّا الأهلِيَّةُ فمُحرَّمَةٌ . وهل تَطْهُرُ جُلودُها بالدِّباغِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْنِ[1] . ورَخَّص فى جلودِ السباعِ جابِرٌ . ورُوِى عن ابنِ سِيرِينَ ، وعُرْوَةَ[2]، [3]أنَّهما رَخَّصا[3] فى الرُّكوبِ على جُلُودِ النُّمُورِ . ومذهبُ الشّافعىِّ طهارةُ جلودِ الحيواناتِ كلِّها إلَّا الكلبَ والخِنْزِيرَ ؛ لأنّه يَرى طهارَتَها فى حالِ الحياةِ ، وله فى جِلْدِ الآدَمِىِّ وَجْهان . وقال أبو حنيفةَ : يَطْهُرُ كلُّ جلدٍ إلَّا جلدَ الخِنْزِيرِ . وحُكِى عن أبى يوسفَ طهارةُ كلِّ جلدٍ . وهو روايةٌ عن مالكٍ . ومذهبُ مَن حَكَم بطهارةِ جُلُودِ[4] الحيواناتِ كلِّها ؛ لعُمُومِ قوله ﷺ : « أَيُّمَا إهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهُرَ » . مُتَّفَقٌ عليه . ولَنا ، ما رَوَى أبو رَيْحانَةَ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن رُكُوبِ النُّمورِ . رواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[5] . وعن

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : « م » .

(٢) أبو عبد الله عروة بن الزبير بن العوام، من فقهاء التابعين بالمدينة، توفى سنة أربع وتسعين. طبقات الفقهاء للشيرازى ٥٨، ٥٩.

(٣-٣) فى الأصل ، م : « أنهم رخصوا » .

(٤) سقط من : « م » .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى جلود النمور والسباع ، من كتاب اللباس ، وفى : باب ما جاء فى الذهب للنساء ، من كتاب الخاتم . سنن أبى داود ٣٨٨/٢ ، ٤١٠ . والنسائى ، فى : باب النتف ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٢٣/٨ . وابن ماجه ، فى : باب ركوب النمور ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١٢٠٥/٢ . =

الشرح الكبير

مُعاوِيةَ ، والمِقْدامِ بنِ مَعْدِ يكَرِبَ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى [١٦/١ و] عن جُلودِ السِّباعِ[(١)] والرُّكوبِ عليها . روَاه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[(٢)] . مع [(٣)]ما ذَكَرْنا من نَهْيِ النبىِّ[(٣)] ﷺ عن الانْتفاعِ بشىءٍ من المَيْتَةِ ، فجَمعْنا بينَ هذه الأحاديثِ ، وبينَ الأحاديثِ الدَّالَّةِ على طهارةِ جُلُودِ المَيْتَةِ بحَمْلِها على ما كان طاهِرًا حالَ الحياةِ ، وحَمْلِ أحاديثِ النَّهْيِ على ما لم يَكُنْ طاهِرًا ؛ لأنّه متى أمْكَن الجَمْعُ بينَ الأحاديثِ ولو مِن وجْهٍ ، كان أَوْلَى مِن التَّعارُضِ بينَها ، يُحقِّقُ ذلك أنَّ الدَّبْغَ إنّما يُزيلُ النجاسةَ الحادِثةَ بالموتِ ، ويَرُدُّ الجلدَ إلى ما كان عليه حالَ الحياةِ ، فإذا كان فى الحياةِ نَجِسًا لم يُؤَثِّرْ فيه الدِّباغُ شيئًا ، واللهُ أعلمُ .

فصل : وإذا قُلْنا بطهارةِ الجِلْدِ بالدِّباغِ ، لم يَحِلَّ أكْلُه ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، وحُكِى عن ابنِ حامدٍ أنّه يَحِلُّ . وهو وجهٌ لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لقولِه ﷺ : « ذَكَاةُ الأدِيمِ دِبَاغُهُ » . ولأنّه معنًى يُفِيدُ الطهارةَ فى الجِلْدِ ، أشْبَهَ الذَّبْحَ . وظاهرُ قولِ الشافعىِّ ، أنَّه إنْ كان مِن حيوانٍ مأْكُولٍ ، جازَ أكْلُه ؛ لأنَّ الدِّباغَ بمَنْزِلَةِ الذَّكاةِ ، وإلّا لم يَجُزْ ؛ لأنَّ

الإنصاف .....

= والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٢/٤ ، ٩٣ ، ٩٩ ، ١٣٤ .

(١) فى الأصل : « نهى عن افتراش جلود السباع » .

(٢) فى : باب فى جلود النمور والسباع ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٨٨/٢ . كما رواه النسائى ، فى : باب النهى عن الانتفاع بجلود السباع ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ١٥٦/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٠١/٤ .

(٣ - ٣) فى الأصل ، م : « ذكرناه ، ونهى النبى » .

الشرح الكبير

الذَّكاةَ لا تُبيحُه ، فالدِّباغُ أَوْلَى . والأَوَّلُ أصحُّ ؛ لقَوْلِه عزَّ وجلَّ : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ ﴾[1] . والجِلْدُ مِنها . ولقولِه ﷺ : « إِنَّمَا حُرِّمَ مِنَ الْمَيْتَةِ أَكْلُهَا ». مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولا يَلزَمُ مِن الطهارةِ إباحَةُ الأَكْلِ ؛ بدليلِ تحريمِ الخبائثِ مِمّا لا يَنْجُسُ بالموتِ ، وقِياسُهم لا يُقْبَلُ مع مُعارَضةِ الكتابِ والسُّنَّةِ .

فصل : ويجوز بَيْعُه ، وإجارَتُه ، والانْتِفاعُ به فى كلِّ ما يُمْكِنُ ، سِوَى الأَكْلِ ، وهو قولُ الشافعىِّ فى الجَدِيدِ . ولا يجوز بَيْعُه قبلَ الدَّبْغِ ، لا نَعلَمُ فيه خلافًا ؛ لأنَّه مُتَّفَقٌ على نجاسَتِه ، أشْبَهَ الخِنزِيرَ ، ويَفتَقِرُ ما يُدبَغُ به إلى أن يكونَ مُنَشِّفًا للرُّطُوبةِ ، مُنَقِّيًا للخَبَثِ ، كالشَّبِّ[3] والقَرَظِ[4] . قال ابنُ عَقِيلٍ : يُشْتَرَطُ أن يكونَ طاهرًا ؛ لأنَّها طهارةٌ مِن نجاسةٍ ، فلم

الإنصاف

(١) سورة المائدة ٣ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصدقة على موالى أزواج النبى ﷺ ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب جلود الميتة قبل أن تدبغ ، من كتاب البيوع ، وفى : باب جلود الميتة ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ١٥٨/٢ ، ١٠٧/٣ ، ١٢٤/٧ .ومسلم ، فى : باب طهارة جلود الميتة بالدباغ ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٧٦/١ ،٢٧٧ .وأبو داود ، فى : باب فى أهب الميتة ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٨٦/٢ ، ٣٨٧ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى جلود الميتة إذا دبغت ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٣٤/٧ . والنسائى ، فى : باب جلود الميتة ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ١٥١/٧ ، ١٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب لبس جلود الميتة إذا دبغت ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٩٣/٢ والدارمى ، فى:باب الاستمتاع بجلود الميتة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨٦/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ماجاء فى جلود الميتة ، من كتاب الصيد . الموطأ ٤٩٨/٢ . والإمام أحمد ، فى المسند : ٢٦٢/١ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٢٩/٦ . وانظره أيضا فى : ٢٢٧/١ ، ٢٧٧ ، ٣٢٧ ، ٣٧٢ ، ٣٣٤/٦ .

(٣) الشب : من الجواهر التى أنبتها الله تعالى فى الأرض ، يدبغ به ، يشبه الزاج .

(٤) القرظ : حب يخرج فى غلف كالعدس من شجر العضاه ، يدبغ به .

المقنع

وَلَا يَطْهُرُ جِلْدُ غَيْرِ الْمَأْكُولِ بِالذَّكَاةِ .

الشرح الكبير

تَطْهُرْ بِنَجِسٍ ، كالاسْتِجْمارِ . وهل يَطْهُرُ الجِلْدُ بمُجَرَّدِ الدَّبْغِ قبلَ غَسْلِه بالماءِ ؟ فيه وجهان ؛ أحدُهما ، لا يَحصُلُ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « يُطَهِّرُهَا الماءُ والقَرَظُ » . رواه أبو داود[1] . ولأنَّ ما يُدبَغُ به نَجُسَ بمُلاقاةِ الجِلْدِ ، فإذا انْدَبَغَ الجلدُ بَقِيَتِ الآلَةُ نَجِسَةً ، فَتَبْقَى نجاسةُ الجلدِ لمُلاقَاتِها له ، فلا تَزُولُ إلَّا بالغَسْلِ . والثانى ، يَطْهُرُ ؛ لقولِه ﷺ : « أيُّمَا إهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهُرَ » . ولأنّه طَهُرَ بانْقِلابِه ، فلم يَفتَقِرْ إلى استعمالِ الماءِ، كالخَمْرَةِ إذا انْقَلَبَتْ . وروَتْ عائشةُ أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « طَهُورُ كُلِّ أَدِيمٍ دِبَاغُه »[2] . قال شيخُنا : والأوَّلُ أَوْلَى ، فإنَّ المعنى والخبرَ إنّما يَدُلّانِ على طهارةِ عَيْنِه ، وذلك لا يَمنَعُ مِن وُجُوبِ غَسْلِه مِن [١٦/١ ظ] نجاسةٍ تُلاقِيه ، كما لو أصابَتْه نجاسةٌ سِوَى آلَةِ الدَّبْغِ ، أو أصابَتْه آلةُ الدَّبْغِ بعدَ فَصْلِه عنها[3] . ولأصْحابِ الشافعيِّ وجهان كهٰذَيْن .

فصل : ولا يفْتَقِرُ الدَّبْغُ إلى فِعْلٍ ، فلو وَقَع جلدٌ فى مَدْبَغَةٍ فانْدَبَغ ، طَهُرَ ؛ لأنَّها إزالَةُ نجاسةٍ ، فهو كالمَطَرِ يُطَهِّرُ الأرضَ النَّجِسَةَ .

٣٦ – مسألة ؛ قال : (ولا يَطْهُرُ جِلْدُ غَيْرِ المَأْكُولِ بالذَّكاةِ) وهذا

الإنصاف

تنبيه : قوله : ولا يَطْهُرُ جِلْدُ غَيرِ المأكولِ بالذَّكاةِ . يعْنى ، إذا ذُبِحَ ذلك . وهو

(١) فى : باب فى أهب الميتة ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٨٧/٢ . كما رواه النسائى ، فى : باب ما يدبغ به من جلود الميتة ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ١٥٤/٧. والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٤/٦ .

(٢) أورده صاحب كنز العمال وعزاه إلى أبى بكر فى الغيلانيات . كنز العمال ٤١٨/٩ . وأخرجه البيهقى بلفظ : « طهور كل إهاب دباغه » . السنن الكبرى ٢١/١ .

(٣) انظر : المغنى ٩٦/١ .

الشرح الكبير

قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ : يَطْهُرُ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « ذَكَاةُ الأدِيمِ دِبَاغُهُ »[1] . شَبَّه الدَّبْغَ بالذَّكاةِ ، والدَّبْغُ يُطَهِّرُ الجِلْدَ على ما مَضَى ، كذلك الذَّكاةُ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى عن افْتِراشِ جُلُودِ

الإنصاف

صحيحٌ ، بل لا يجوزُ ذَبْحُه لأجْلِ ذلك ، خِلافًا لأبى حَنِيفةَ ، ولا لغيرِه . قال الشيخُ تَقِيُّ الدِّين : ولو كان فى النَّزْعِ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، ولو كان جِلْدَ آدَمِيٍّ وقُلْنا : يَنْجُسُ بمَوْتِه . وهو صحيحٌ . قالَه القاضى وغيرُه . واقْتصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قاله فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن »، و « الفائِق » . وقال الشَّارِحُ : وحُكِيَ ذلك عن ابنِ حامِدٍ ، [2]وقال فى مكانٍ آخَرَ : ويَحْرُمُ اسْتِعْمالُ جلْدِ الآدَمِيِّ إجْماعًا . قال فى « التَّعْليقِ » ، وغيرِه : ولا يَطْهُرُ بدْبغِه . وأطْلَقَ بعضُهم وَجْهَيْن . انتهى[2] قال ابنُ تميمٍ : وفى اعْتِبارِ كوْنِه مأْكولًا وغيرَ آدَمِيٍّ وَجْهان . وقال فى « الرِّعايَةِ الكبرى » : وفى جِلْدِ الآدَمِيِّ وَجْهان ؛ أنَّه نَجُسَ بِمَوْتِه .

فوائد ؛ ما يَطْهُرُ بدَبْغِه انْتُفِعَ به ولا يجوزُ أكْلُه ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وقيل : يجوزُ . وقال فى مكانٍ آخرَ : ويحْرُمُ اسْتِعْمالُ جِلْدِ الآدَمِيِّ إجْماعًا . قال فى « التَّعْليقِ » ، وغيرِه : ولا يَطْهُرُ بدَبْغِه ، وأطْلَقَ بعضُهم وَجْهَيْن .انتهى[2]. وفيه روايةٌ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائِق » . وقال الشَّارِحُ : وحُكِيَ عن ابنِ حامِدٍ[2] . ويجوزُ بَيْعُه . على الصَّحيحِ مِن المذهب . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يجوزُ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » ، كما لو لم يَطْهُرْ بدَبْغِه ، وكما لو باعَه قبلَ الدَّبْغِ . نقلَه الجماعةُ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الحاوِى الكبير » ، فى البُيوعِ ، وأطْلَقَ أبو الخَطَّابِ

(١) تقدم صفحة ١٦٦ .

(٢ - ٢) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

السِّباعِ ، ورُكوبِ النُّمورِ ، وهو عامٌّ فى المُذَكَّى وغيرِه . ولأنَّه ذَبْحٌ لا يُبِيحُ اللَّحْمَ ، فلم يُطَهِّرِ الجِلْدَ ، كذبحِ المَجُوسِيِّ ، والخبرُ قد أجَبْنا عنه

الإنصاف

جوازَ بَيْعِه مع نَجاسَتِه ؛ كثَوْبٍ نَجِسٍ . قال فى « الفُروعِ » : فَيَتَوجَّهُ منه بَيْعُ نَجاسَةٍ يجوزُ الانْتِفاعُ بها . ولا فَرْقَ ولا إجْماعٌ كما قيلَ . قال ابنُ القاسمِ المالِكِيُّ[1] : لا بأْسَ ببَيْعِ الزِّبْلِ . قال اللَّخمِيُّ[2] : هذا مِن قوْلِه يدُلُّ على بَيْعِ العَذِرَةِ . وقال ابنُ الماجِشُون : لا بأْسَ ببَيْعِ العَذِرَةِ ؛ لأنَّه مِن منافِعِ النَّاسِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُباحُ لُبْسُ جِلْدِ الثَّعالبِ فى غيرِ صلاةٍ فيه . نَصَّ عليه . وقدَّمَه فى « الفائقِ » . وعنه ، يُباحُ لُبْسُه ، وتصِحُّ الصَّلاةُ فيه . واخْتارَه أبو بكرٍ . وقدَّمَه فى «الرِّعايَةِ الكبرى». وعنه، تُكْرَهُ الصَّلاةُ فيه. وعنه، يَحْرُمُ لُبْسُه. اخْتارَه الخَلَّالُ. ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » ، وأطْلَقَهُنَّ . وأطْلَقَ الخِلافَ ابنُ تَميمٍ . [3]قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : يُباحُ لُبْسُه قوْلًا واحدًا ، وفى كَراهَةِ الصَّلاةِ فيه وَجْهان . انتهى . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ[3]، وابن عُبَيْدان ، وغيرُهم : الخِلافُ هنا مَبْنِيٌّ على الخلافِ فى حِلِّها . وقال فى « الفُروعِ » : وفى لُبْسِ جلْدِ الثَّعْلَبِ رِوايَتَان . ويأْتِى حكمُ حِلِّها فى بابِ الأطْعِمَةِ ، ويأْتِى آخِرَ سَتْرِ العَوْرَةِ . وهل يُكْرَهُ لُبْسُه وافْتِراشُه جِلْدًا مُخْتَلَفًا فى نَجاسَتِه ؟. والثَّانيةُ ، لا يُباحُ افْتِراشُ جلُودِ السِّباعِ مع الحُكْمِ بنَجاسَتِها ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضِى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهم . وعنه ، يُباحُ . اخْتارَه أبو

(١) عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جُنَادة ، العُتَقى، أبو عبد الله ، من كبار المصريين وفقهائهم، رجل صالح مُقِلّ متقن حسن الضبط ، مولده سنة اثنتين وثلاثين ومائة ، ووفاته سنة إحدى وتسعين ومائة . الديباج المذهب ٤٦٥/١ ، ترتيب المدارك ٤٣٣/٢ .

(٢) بدر بن الهيثم بن خلف ، القاضى الفقيه الصدوق المعمر اللخمى الكوفى نزيل بغداد ، أبو القاسم ، كان ثقة نبيلًا . ولد سنة مائتين أو بعدها بعام . وتوفى سنة سبع عشرة وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ٥٣٠/١٤ ، ٥٣١ .

(٣ - ٣) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

فيما مَضَى . وأما قِياسُ الذَّكاةِ على الدَّبغِ فلا يصِحُّ ، فإنَّ الدَّبْغَ أقْوَى ؛ لأنَّه يُزيلُ الخَبَثَ والرُّطُوباتِ كلَّها ، ويُطَيِّبُ الجلدَ ، على وجهٍ يَتَهَيَّأُ به

الإنصاف

الخَطَّابِ ، وبالَغَ حتى قال : يجوزُ الانْتِفاعُ بجلودِ الكلاب فى اليابسِ ، وسَدِّ البُثوقِ ونحوِه . ولم يشْتَرِطْ دِباغًا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكبرى » ، وحَكاهُما وَجْهَيْن . والثَّالثةُ ، فى الخَرْزِ بشَعَرِ الخِنْزيرِ رواياتٌ ؛ الجوازِ . وعدَمُه . صَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما « ابن تَميمٍ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . والكَراهةُ ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وصَحَّحَه فى « الحاوِيَيْن » ، وجزَمَ به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ الكَراهَةَ والجوازَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ويجبُ غَسْلُ ما خُرِزَ به رَطْبًا ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . قدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . قال فى « الرِّعايَةِ » : هذا الأقْيَسُ . وعنه ، لا يجبُ ؛ لإفْسادِ المغْسولِ . والرابعةُ ، نصَّ أحمدُ على جوازِ المُنْخُلِ مِن شَعَرٍ نَجِسٍ . واقْتَصَرَ عليه ابنُ تَميمٍ ، وجَزَمَ به فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، ثم قال : وقلتُ : يُكْرَهُ .

فوائد ؛ منها ، جَعْلُ الْمُصْرانِ وَتَرًا دِباغٌ ، وكذلك الكَرِشُ . ذكَرَه أبو المَعَالِى . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ لا . ومنها ، يُشْتَرَطُ فيما يُدْبَغُ به أنْ يكونَ مُنَشِّفًا للرُّطوبَةِ ، مُنَقِّيًا للخَبَثِ ، بحيثُ لو نُقِعَ الجِلدُ بعدَه فى الماء لم يَفْسُدْ . وزاد ابنُ عَقِيلٍ ، وأنْ يكونَ قاطِعًا للرَّائحةِ والسُّهوكَةِ[1] ، ولا يظْهَرُ منه رائحةٌ ، ولا طَعْمٌ ، ولا لوْنٌ خَبيثٌ ، إذا انْتفَعَ به بعدَ دَبْغِه فى المائِعاتِ . ومنها ، يُشْتَرطُ غَسْلُ المَدْبوغِ ، على الصَّحيحِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُشْتَرطُ غَسْلُه فى أظْهَرِ

(١) السهوكة : الرائحة الكريهة .

المقنع

وَلَبَنُ الْمَيْتَةِ وَإِنْفَحَتُهَا نَجِسٌ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ، .....

الشرح الكبير

للبقاءِ على وجهٍ لا يَتَغَيَّرُ ، والذَّكاةُ لا يَحصُلُ بها ذلك ، ولا يُستَغْنى بها عن الدَّبْغِ ، فدَلَّ على أنَّه أقْوَى .

٣٧ – مسألة ؛ قال : (ولَبَنُ المَيْتَةِ نَجِسٌ ؛ لأنَّه مائِعٌ فى وِعاءٍ نَجِسٍ فتَنَجَّسَ به ، وكذلك إنْفَحَتُها فى ظاهِرِ المذهبِ) ؛ لِما ذَكَرْنا وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . ورُوِى أنَّها طاهرةٌ ، وهو قولُ أبى حنيفةَ ،

الإنصاف

الوَجْهَيْن . وصَحَّحَه فى « الحَواشِى » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال ابنُ عُبَيْدان : اشْتِراطُ الغَسْلِ أظْهَرُ . وقيل : لا يُشْتَرَطُ . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخِيص » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الفائقِ » . ومنها ، لا يَحْصُلُ الدَّبْغُ بنَجِسٍ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَة الكبرى » : يَحْصُلُ به ، ويُغْسَلُ بعدَه . قلت [١/١٨ظ]: فيُعايَى بها . ومنها ، لو شُمِّسَ أو تُرِّبَ من غيرِ دَبْغٍ لم يَطْهُرْ . قدَّمَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَة الكبرى » ، و « حَواشِى المُحَرَّرِ » . وقَدَّمَه فى « الرِّعايَة الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الكبير » ، فى التَّشْميسِ . وقيل : يَطْهُرُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ فيهما . وأطْلَقَهما فى التَّشْميسِ ، فى « الفائقِ » ، و « الفُروع » ، وقال : ويَتَوَجَّهان فى تَتْرِيبِه ، أو ريحٍ . فكأنَّه ما اطَّلَعَ على الخلافِ فى التَّتْريب . ومنها ، لا يَفْتَقِرُ الدَّبْغُ إلى فِعْلٍ ، فلو وقَعَ جِلْدٌ فى مَدْبَغَةٍ فانْدَبَغَ طَهُرَ .

قوله : ولَبَنُ المَيْتَةِ وإنْفَحَتُهَا نَجِسٌ فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّه طاهِرٌ مُباحٌ . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وجزَمَ به فى « نهايةِ ابنِ رَزِينٍ » . وصَحَّحَه فى « نَظْمِها » ، وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » .

فائدة : حُكْمُ جِلْدَةِ الإنْفَحَةِ حُكمُ الإنْفَحَةِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

الشرح الكبير

وداودَ ؛ لأنَّ الصحابةَ ، رضى اللهُ عنهم ، أكَلُوا الجُبْنَ لمّا دَخَلُوا المَدائِنَ[1] ، وهو يُعْمَلُ بالإنْفَحَةِ[2] ، وذَبائِحُهم مَيْتَةٌ ؛ لأنَّهم مَجُوسٌ . والأوَّلُ أوْلَى؛ لأنَّه مائِعٌ فى وعاءٍ[3] نَجِسٍ، أشْبَهَ ما لو حُلِبَ فى إناءٍ نَجِسٍ. وأمّا المَجُوسُ فقد قِيل : إنَّهم ما كانوا يَذْبَحُون بأنْفُسِهم ، وكان جَزّارُوهم اليهودَ والنَّصارَى ، ولو لم يُنْقَلْ ذلك عنهم ، كان الاحْتِمالُ باقِيًا[4] ، فإنَّه قد كان فيهم اليهودُ والنَّصارَى ، والأصلُ الحِلُّ ، فلا يَزُولُ بالشَّكِّ ، وقد رُوِى أنّ الصحابةَ ، رَضِى اللهُ عنهم ، لَمّا قَدِمُوا العراقَ كَسَرُوا جيشًا مِن أهلِ فارِسَ ، بعدَ أن وَضَعُوا طَعامَهم ليأْكُلُوه ، فلما فَرَغَ المُسْلِمون منهم جَلَسُوا فأكَلُوا الطَّعامَ ، وهو لا يَخْلُو مِن اللَّحْمِ ظاهرًا ، فلو حُكِمَ بنجاسَةِ ما ذُبِحَ فى بلدِهم لَما أكَلُوا مِن لَحْمِهم ، وإذا حَكَمْنا بطهارةِ اللحمِ ، فالجُبنُ أوْلَى ، وعلى هذا لو دخلَ الإنسانُ أرضًا فيها مَجُوسٌ وأهلُ كتابٍ ، كان له أكْلُ جُبْنِهم ولَحْمِهم ؛ لما ذكَرْنا .

الإنصاف

وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وجزَمَ جماعةٌ بنجَاسَةِ الجِلْدَةِ . وذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » اتِّفاقًا . وقال فى « الفائقِ » : والنِّزاعُ فى الإنْفَحَةِ دُونَ جِلْدَتِها . وقيل : فيهما .

---

(١) المدائن : مدن مجتمعة بناها الفرس بين الفرات ودجلة ، توسطوا بها مصب الفرات فى دجلة ، ثم تحول عنها الناس إلى الكوفة والبصرة وواسط وبغداد ، وذكر ياقوت أن المسمى بهذا الاسم فى زمانه بليدة شبيهة بالقرية ، بينها وبين بغداد ستة فراسخ . معجم البلدان ٤/٤٤٥ - ٤٤٧ .

(٢) الإنفحة ، بكسر الهمزة وفتح الفاء وتثقيل الحاء أكثر من تخفيفها . وهى لكل ذى كرش شىء يستخرج من بطنه أصفر يعصر فى صوفة مبتلة فى اللبن فيغلظ كالجبن . المصباح المنير .

(٣) فى م : « إناء » .

(٤) فى م : « كافيا » .

وَعَظْمُهَا وَقَرْنُهَا وَظُفْرُهَا نَجِسٌ ، ..... المقنع

الشرح الكبير

فصل : وإن ماتَتِ الدَّجاجَةُ ، وفيها بَيْضَةٌ قد صَلُبَ قِشْرُها ، فهى طاهِرَةٌ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وبعضِ الشّافِعِيَّة ، وابنِ المُنْذِرِ . وكَرِهَها علىُّ بنُ أبى طالبٍ ، وابنُ عُمَرَ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ[1] ، وبعضُ الشافعيةِ ؛ لأنَّها جُزءٌ مِن المَيْتَةِ . ولَنا ، أنَّها [١/١٧ و] بيضةٌ صُلْبَةُ القِشْرَةِ ، مُنْفَصِلَةٌ عن المَيْتَةِ ، أشْبَهَتِ الوَلَدَ إذا خَرَج حيًّا مِن المَيْتَةِ ، وكَراهِيَةُ الصحابةِ مَحْمُولَةٌ على التَّنْزِيهِ ، اسْتِقْذارًا لها . وإن لم تَكْمُلِ البَيْضَةُ ، فقال بعضُ أصحابِنا : ما كان قِشْرُها أبْيَضَ فهو طاهِرٌ ، وما لم يَبْيَضَّ فهو نَجِسٌ ؛ لأنَّه ليس عليه حائِلٌ حَصِينٌ . واختارَ ابنُ عَقِيلٍ أنَّها لا تَتَنَجَّسُ ؛ لأنَّ البَيْضَةَ عليها غاشِيَةٌ رَقِيقَةٌ ، كالجِلْدِ ، وهو القِشْرُ قبلَ أن يَقْوَى ، فلا يَتَنَجَّسُ منها إلَّا ما لَاقَى النجاسةَ ، كالسَّمْنِ الجامِدِ إذا ماتتْ فيه فأْرةٌ ، إلَّا أنَّ هذه تَطْهُر إذا غُسِلتْ ؛ لأنَّ لها مِن القُوَّةِ ما يَمْنَعُ دُخولَ أجْزاءِ النجاسةِ فيها ، بخلافِ السَّمْنِ . واللهُ أعلمُ .

٣٨ – مسألة ؛ قال : (وعَظْمُها وقَرْنُها وظُفْرُها نَجِسٌ) عِظامُ المَيْتَةِ النَّجِسَةِ نَجِسَةٌ ، مأْكُولَةَ اللَّحْمِ ، أو غَيْرِها كالفِيلَةِ ، لا تَطْهُرُ

الإنصاف

قوله : وعَظْمُها ، وقَرْنُها ، وظُفْرُها ، نَجِسٌ . وكذا عَصَبُها وحافِرُها ، يعْنى التى تَنْجُسُ بمَوْتِها . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحاب . وعنه ، طاهِرٌ . ذكَرَها فى « الفُروع » ، وغيرِه . قال فى « الفائقِ » : وخَرَّجَ أبو الخَطَّابِ الطَّهارَةَ ، واخْتارَه شيخُنا . يعنى به الشيخَ تَقِىَّ الدِّين . قال : وهو المُخْتارُ . انتهى . قال بعضُ

(١) أبو الحارث الليث بن سعد الفهمى ، شيخ الديار المصرية وعالمها ، الإمام الثقة الحجة ، المتوفى سنة خمس وسبعين ومائة . وفيات الأعيان ٤ /١٢٧ ، ١٢٨ ، العبر ١ /٢٦٦ ، ٢٦٧ .

الشرح الكبير

بِحالٍ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . ورَخَّص فى الانْتِفاعِ بعظامِ الفِيَلَةِ محمدُ بن سِيرِينَ ، وابنُ جُرَيْجٍ ؛ لِما رَوَى أبو داودَ[1] [2]بإسْنادِه عن ثَوْبانَ[2] ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ [3]قال : « اشْتَرِ[3] لفاطِمَةَ قِلَادَةً مِنْ عَصَبٍ[4] وَسِوَارَيْنِ مِنْ عَاجٍ » . وقال مالكٌ : إنَّ الفِيلَ إنْ ذُكِّىَ فعَظْمُه طاهِرٌ ، وإلَّا فهو نَجِسٌ . لأنَّ الفِيلَ مأْكُولٌ عندَه . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : عِظامُ المَيْتاتِ طاهِرَة ؛ لأنَّ الموتَ لا يُحِلُّها ، فلا تَنْجُسُ به ، كالشَّعَرِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ ﴾ . والعَظْمُ مِن جُمْلَتِها ، فيَكُونُ مُحَرَّمًا ، والفِيلُ لا يُؤْكَلُ لحمُه ، فيكونُ نَجِسًا على كلِّ حالٍ ، والدَّلِيلُ على تَحرِيمِه نَهْىُ النبىِّ ﷺ عن كلِّ ذِى نابٍ مِن السِّباعِ . مُتَّفَقٌ عليه[5] ، والفِيلُ أعْظَمُها نابًا . وحديثُ

الإنصاف

الأصحابِ : فعلَى هذا يجوزُ بَيْعُه . قال فى « الفُروع » : فقيل : لأنَّه لا حياةَ فيه .

(١) فى : باب ماجاء فى الانتفاع بالعاج ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٢/٤٠٤ ، ٤٠٥ . ورواه أيضا الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٧٥ .

(٢-٢) سقط من : « م » .

(٣-٣) فى الأصل ، م : « اشترى » .

(٤) ذكرها ابن الأثير بسكون الصاد، ثم نقل عن الخطابى فى المعالم قوله: إن لم تكن الثياب اليمانية فلا أدرى ما هى، وما أرى أن القلادة تكون منها. ونقل عن أبى موسى: يحتمل عندى أن الرواية إنما هى العصب، بفتح الصاد، وهى أطناب مفاصل الحيوانات، وهو شىء مدور، فيحتمل أنهم كانو يأخذون عصب بعض الحيوانات الطاهرة فيقطعونه ويجعلونه شبه الخرز، فإذا يبس يتخذون منه القلائد. ونقل عنه أيضا، عن بعض أهل اليمن، أن العصب سن دابة بحرية تسمى فرس فرعون، يتخذ منها الخرز وغير الخرز من نصاب سكين وغيره، ويكون أبيض. النهاية ٣/٢٤٥.

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب ألبان الأتن ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٧ / ١٨١ . ومسلم ، فى : باب تحريم أكل كل ذى ناب من السباع وكل ذى مخلب من الطير ، من كتاب الصيد . صحيح مسلم ٣ / ١٥٣٣ . وأبو داود ، فى : باب النهى عن أكل السباع ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣١٩ ، ٣٢٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أكل المصبورة ، من أبواب الصيد ،=

الشرح الكبير

ثَوْبَانَ ، قال الخَطّابِيُّ ، عن الأَصْمَعِيِّ[1] : العاج : الذَّبْلُ[2] . ويقال : هو عَظْمُ ظَهْرِ السُّلَحْفاةِ البَحْرِيَّةِ[3] . وقولُهم : إنَّ العِظامَ لا يُحِلُّها الموتُ . مَمْنُوعٌ ؛ لأنَّ الحياةَ تُحِلُّها ، وكلُّ ما تُحِلُّه الحياةُ يُحِلُّه الموتُ ؛ بدَلِيلِ قولِه تعالىٰ : ﴿ قَالَ مَنْ يُحْيِ الْعِظَٰمَ وَهِىَ رَمِيمٌ * قُلْ يُحْيِيهَا ٱلَّذِىٓ أَنشَأَهَآ أَوَّلَ مَرَّةٍ ﴾[4] . ولأنَّ دليلَ الحياةِ الإحساسُ والألَمُ ، وهو فى العَظْمِ أشَدُّ مِنه فى اللَّحمِ ، والضِّرْسُ يألَمُ ، ويَلْحَقُه الضَّرَسُ[5] ، ويُحِسُّ ببَرْدِ الماءِ وحَرارتِه ، وما يُحِلُّه الموتُ يَنْجُسُ ، والقَرْنُ والظُّفْرُ والحافِرُ كالعَظْمِ ؛ إن أُخِذَ مِن مُذَكًّى فهو طاهرٌ ، وإن أُخِذ مِن حَيٍّ فهو نَجِسٌ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « مَا يُقْطَعُ مِنَ البَهِيمَةِ وَهِىَ حَيَّةٌ فَهُوَ

الإنصاف

وقيل ، وهو الأصَحُّ : لانْتِفاءِ سبَبِ التَّنْجِيس ، وهو الرُّطُوبَةُ . انتهى . وفى أصْلِ المسْأَلَةِ وَجْهٌ ؛ أنَّ ما سقطَ عادةً مِثْلُ قُرونِ الوُعولِ ، طاهِرٌ وغيرُه نَجِسٌ .

= وفى : باب ماجاء فى الانتفاع بآنية المشركين ، من أبواب السير ، وفى : باب ماجاء فى الأكل فى آنية الكفار ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٢٦٦/٦ ، ٥٠/٧ ، ٢٩٨ . والنسائى ، فى : باب تحريم أكل السباع ، وباب تحريم أكل لحوم الحمر الأهلية ، وباب إباحة أكل لحوم الدجاج ، من كتاب الصيد . المجتبى ١٧٧/٧ ، ١٨١ ، ١٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب أكل كل ذى ناب من السباع ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٧٧/٢ . والدارمى ، فى : باب ما لا يؤكل من السباع ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٨٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٧/١ ، ١٩٣/٤ ، ١٩٤ .

(١) أبو سعيد عبد الملك بن قريب بن عبد الملك الأصمعى، الراوية، اللغوى، كان الرشيد يسميه شيطان الشعر، توفى سنة ست عشرة ومائتين. تاريخ العلماء النحويين ٢١٨ – ٢٢٤.

(٢) فى القاموس : والذبل : جلد السلحفاة البحرية أو البرية ، أوعظام ظهر دابة بحرية تتخذ منها الأسورة والأمشاط .

(٣) معالم السنن ٢١٢/٤ . وفيه بعد هذا : « وأما العاج الذى تعرفه العامة فهو عظم أنياب الفيلة ، وهو ميتة لايجوز استعماله » .

(٤) سورة يس ٧٨ ، ٧٩ .

(٥) الضَّرَس ، بالتحريك : خور وكلال يصيب الضرس أو السن عند أكل الشىء الحامض. (اللسان) .

المقنع وَصُوفُهَا وَشَعَرُهَا وَرِيشُهَا طَاهِرٌ .

الشرح الكبير مَيْتَةٌ » . رواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ غريبٌ . وكذلك ما يَتساقَطُ مِن قُرُونِ الوُعُولِ فى حياتِها ، ويَحْتَمِلُ أنَّ هذا طاهرٌ ؛ لأنَّه طاهرٌ مُتَّصِلًا مع عَدَمِ الحياةِ فيه ، فلم يَنْجُسْ بفَصْلِه مِن الحيوان كالشَّعَرِ . والخَبَرُ أُرِيدَ به ما يُقْطَعُ [١/١٧ ظ] مِن البَهِيمَةِ مِمّا فيه حياةٌ فيَمُوتُ بفَصْلِه ، بدليلِ الشَّعَرِ ، فأمّا ما لا يَنْجُسُ بالموتِ كالسَّمَكِ ، فلا بأْسَ بعِظامِه ؛ لأنَّه[2] لا يَنْجُسُ بالموتِ ، فهو كالمُذَكَّى .

٣٩ – مسألة ؛ قال : (وصُوفُها وشَعَرُها ورِيشُها طاهِرٌ) يعنى : شَعَرَ ما كان طاهرًا فى حياتِه وصُوفَه . رُوِى ذلك عن الحسنِ ، وابنِ

الإنصاف قوله : وصُوفُها ، وشَعَرُها ، ورِيشُها ، طاهرٌ . وكذلك الوَبَرُ ، يعنى ، الطاهرَ فى حالِ الحياة . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعَ به أكْثَرُهم . نقَلَ المَيْمُونىُّ : صوفُ المَيْتَةِ ما أعْلَمُ أحدًا كَرِهَه . وعنه ، أنَّ ذلك كلَّه نَجِسٌ . اخْتارَه الآجُرِّىُّ ، قال : لأنَّه مَيْتَةٌ . وقيل : يَنْجُسُ شَعَرُ الهِرِّ وما دُونَها فى الخِلْقَةِ بالموتِ ؛ لزَوالِ عِلَّةِ الطَّوافِ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ .

فائدة : فى الصُّوفِ والشَّعَرِ والرِّيشِ المُنْفَصِلِ من الحيوانِ الحَىِّ الذى لا يُؤْكَلُ ، غيرِ الكلبِ والخِنْزِيرِ والآدَمِىِّ ، ثلاثُ رِواياتٍ ؛ النَّجاسَةُ ، والطَّهارَةُ ، والنَّجاسَةُ مِن النَّجِسِ ، والطَّهارَةُ مِن الطَّاهِرِ . وهى المذهبُ . قال المُصَنِّفُ فى

---

(١) فى : باب ما قطع من الحى فهو ميت ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٢٧٣/٦ . وكذلك رواه أبو داود ، فى : باب فى صيد قطع منه قطعة ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ١٠٠/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما قطع من البهيمة وهى حية ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٧٢/٢ ، والدارمى ، فى : باب فى الصيد يبين منه العضو ، من كتاب الصيد . سنن الدارمى ٩٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٨/٥

(٢) فى م : « فإنه » .

الشرح الكبير

سِيرِينَ . وبه قال مالكٌ ، واللَّيْثُ بنُ سعدٍ ، والأَوْزاعِيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . ورُوِى عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه نَجِسٌ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه يَنْمِى مِن الحيوانِ ، فنَجُسَ بمَوْتِه ، كأعْضائِه . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « لا بَأْسَ بِمَسْكِ[1] الْمَيْتَةِ إِذَا دُبِغَ ، وَصُوفِهَا وَشَعَرِهَا إِذَا غُسِلَ » . رواه الدّارَقُطْنِيُّ[2] ، وقال : لم يأْتِ به إلَّا يوسُفُ بنُ السَّفْرِ ، وهو ضَعِيفٌ . ولأنَّه لا تَفتَقِرُ طهارةُ مُنْفَصِلِه إلى ذَكاةِ أصْلِه ، فلم يَنْجُسْ بمَوْتِه ، كأجْزاءِ السَّمَكِ والجَرادِ . ولأنَّه لا حياةَ فيه ، وما لا تُحِلُّه الحياةُ لا يموتُ ، والدَّلِيلُ على أنَّه لا حياةَ فيه ، أنَّه لو كان فيه حياةٌ لَنَجُس بفَصْلِه مِن الحيوانِ ، فى حالِ حَياتِه ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « مَا أُبِينَ مِنْ حَيٍّ فَهُوَ مَيِّتٌ » . رواه أبو داودَ[3] بمعناه . وما ذكَرُوه يَنْتَقِضُ بالبَيْضِ ، ويُفارِقُ الأعضاءَ ؛ لأنَّ فيها حياةً ، ولذلكَ[4] تَنْجُسُ بفَصْلِها مِن الحيوانِ حالَ حياتِه ، والنُّمُوُّ لا يَدُلُّ على الحياةِ ، بدليلِ نُمُوِّ الشَّجَرِ ، والرِّيشُ كالشَّعَرِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه ، فأمّا أُصُولُ الرِّيشِ والشَّعَرِ ، إذا نُتِفَ مِن المَيْتَةِ وهو رَطْبٌ ، فهو نَجِسٌ برُطُوبةِ المَيْتَةِ ، وهل يَطْهُرُ بالغَسْلِ ؟ على

الإنصاف

« المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، و ابنُ تَميمٍ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وكلُّ حيوانٍ فحُكْمُ شَعَرِه حكمُ بقِيَّةِ أجْزائِه ؛ ما كان طاهِرًا فشَعَرُه طاهِرٌ حيًّا وَمَيِّتًا ، وما كان نَجِسًا فشَعَرُه كذلك ، لا فرْقَ بين حالَةِ الحياةِ وحالةِ الموتِ . قال ابنُ عُبَيْدان :

---

(١) المَسْك : الجلد أو خاص بالسُّخْلَة . (القاموس) .

(٢) فى : باب الدباغ ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ٤٧/١ .

(٣) انظر ما تقدم فى صفحة ١٧٩ ، ١٨٠ .

(٤) فى الأصل : « وكذلك » .

الشرح الكبير

وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَطهُرُ كرُءُوسِ الشَّعَرِ إذا تَنَجَّس . والثانى ، لا يَطهُرُ ؛ لأنَّه جُزْءٌ مِن اللَّحْمِ لم يَكمُلْ شعرًا ولا ريشًا .

فصل : وشَعَرُ الآدَمِىِّ طاهرٌ ؛ مُنْفَصِلًا ومُتَّصِلًا ، فى الحياةِ والموتِ . وقال الشافعىُّ فى أحدِ قوْلَيْه : يَنْجُسُ بفَصْلِهِ . (1)ولهم فى شَعَرِ النبىِّ ﷺ وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، هو نَجِسٌ كعُضْوِه(1) . ولَنا ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ فرَّق شَعَرَه بينَ أصحابِه ، قال أنَسٌ : لَمّا رَمَى رسولُ اللهِ ﷺ ونَحَر نُسُكَه ، ناوَلَ الحالِقَ شِقَّه الأيْمَنَ ، فحَلَقَه ، ثم دَعا أبا طَلْحَةَ الأنْصارِىَّ ، فأعطاهُ إيَّاهُ ، ثم ناوَلَه الشِّقَّ الأيْسَرَ ، فقال : « احْلِقْ » . فحَلَقَه ، وأعطاه أبا طَلْحَةَ ، فقال : « اقْسِمْهُ بَيْنَ النَّاسِ » . رواه مسلم(2) . ورُوِىَ أنَّ مُعاويةَ أوْصَى

الإنصاف

والضَّابِطُ أنَّ كلَّ صُوفٍ ، أو شَعَرٍ ، أو وَبَرٍ ، أو رِيشٍ ، فإنَّه تابعٌ لأصْلِه فى الطَّهارةِ والنَّجاسَةِ ، وما كان أصْلُه مُخْتلَفًا فيه ، خُرِّجَ على الخلاف . انتهى . وقال فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَة الصُّغرى » : وشَعَرُها وصُوفُها ووَبَرُها ورِيشُها ، طاهِرٌ . وعنه ، نَجِسٌ . وكذلك كلُّ حيوانٍ طاهرٍ لا يُؤْكَلُ . وقال فى « الرِّعايَة الكُبْرى » ، بعدَ أنْ حكَى الخِلاف فى الصُّوفِ ، ونحوِه : ومُنْفَصِلُه فى الحياةِ طاهرٌ ، وقيل : لا . وهو بعيدٌ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ حكَى الخِلافَ فى الشَّعَرِ ، ونحوِه ، وقدَّمَ أنَّه طاهرٌ : وكذلك مِن حَيوانٍ حَىٍّ لا يُؤْكَلُ . وعنه ، مِن طاهرٍ ، طاهرٌ . انتهى . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّ تلك الأجْزاءَ مِن الحيوانِ الحَىِّ الذى لا يُؤْكَلُ ، طاهِرَةٌ ، على المُقَدَّمِ ، سواءٌ كانت مِن طاهرٍ أو نَجِسٍ ، وليس كذلك .

(1 - 1) سقط من : « م » .

(2) فى : باب بيان أن السنة يوم النحر ... إلخ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٣/٩٤٨ . وأبو داود ، فى : باب الحلق والتقصير ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٥٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء بأى جانب الرأس يبدأ الحلق ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٤٦ .

الشرح الكبير

أن يُجْعَلَ نَصِيبُه منه فى فِيه إذا ماتَ . وكان فى قَلَنْسُوَةِ خالدٍ شَعَراتٌ مِن شَعرِ النَّبىِّ ﷺ ، ولو كان نَجسًا لَما ساغَ ذلك ، ولَما فَرَّقه النبىُّ ﷺ ، وقد عَلِم أنَّهم يأْخُذُونَه يَتَبَرَّكُون به[1] ، وما كان طاهرًا مِن النبىِّ ﷺ كان طاهرًا مِمَّن سِواه ، كسائِرِه . ولأنَّه [١٨/١ و] شَعَرٌ مُتَّصِلُه طاهرٌ ، فكذلك مُنْفَصِلُه ، كشعرِ الحيواناتِ الطاهرةِ ، وكذلك نَقُولُ فى أعْضاءِ الآدَمِىِّ ، وإن سَلَّمْنا نجاسَتَها ، فإنَّها تَنْجُسُ مِن الحيواناتِ بفَصْلِها فى الحياةِ ، بخلافِ الشعرِ ، فحَصَل الفَرْقُ .

فصل : ولا يَجوزُ اسْتِعْمالُ شَعَرِ الآدَمِىِّ وإن كان طاهرًا ؛ لحُرْمَتِه لا لنجاسَتِه ، ذكَره ابنُ عَقِيلٍ . فأما الصلاةُ فيه فصَحِيحةٌ .

الإنصاف

وظاهِرُ كلامِه إدْخالُ شَعَرِ الكلْبِ والخِنزيرِ ، وأنَّ المُقَدَّمَ أنَّه طاهِرٌ ، وليس الأمْرُ كذلك ، بل هو قَدَّمَ فى بابِ إزالةِ النجاسةِ أنَّ شَعَرَهما نَجِسٌ ، وقطَع به جمهورُ الأصحابِ . والظَّاهِرُ أنَّه أرادَ غيرَهما . وأطْلَقَ الرِّواياتِ الثَّلاثَ ابنُ تَميمٍ فى آخرِ بابِ اللِّباس . وأمَّا شَعَرُ الآدَمِىِّ المُنْفَصِلُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، طَهارَتُه . قطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، نجاستُه ، غيرَ شَعَرِ النَّبىِّ ﷺ . وعنه ، نجاستُه مِن كافرٍ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَة » . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، طهارةُ ظُفْرِه . وعليه الأصحابُ . وفيه احْتِمالٌ بنجاستِه . ذكَره ابنُ رجبٍ فى « القاعدةِ الثَّانية » ، وغيرُه . قال ابنُ عُبَيْدان : واخْتارَه القاضى . وهما وَجْهان مُطْلَقًا فى بابِ إزالَةِ النَّجاسةِ ، مِن « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » . ويأْتِى فى ذلك البابِ حكمُ الآدَمِىِّ وأبْعاضِه .

---

(١) هذا خاص بآثار الرسول ﷺ المنفصلة من جسمه؛ كشعره، وماء وضوئه، وعرقه، ولا يجوز فعله مع غير الرسول ﷺ، فلا يجوز التبرك بآثار الصالحين، لأن الصحابة لم يكونوا يفعلونه مع غير الرسول ﷺ. والله أعلم.

الشرح الكبير

فصل : وكلُّ حيوانٍ فحُكمُ شَعَرِه حكمُ بَقِيَّةِ أجْزائِه فى النجاسةِ والطهارةِ ، لا فَرْقَ بينَ حالةِ الحياةِ والموتِ ، إلَّا أنَّ الحيواناتِ التى حَكَمْنا بطَهارتِها لمَشَقَّةِ التَّحَرُّزِ ، كالهِرِّ وما دونَها ، فيها بعدَ الموتِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، نجاسَتُها ؛ لأنَّها كانت طاهرةً فى الحياةِ ، مع وجودِ عِلَّةِ التَّنْجيسِ لمُعارِضٍ ، وهو عَدَمُ إمكانِ التَّحَرُّزِ عنها ، وقد زالَ ذلك بالموتِ ، فتَنْتَفِى الطهارةُ . والثانى ، هى طاهرةٌ . وهو أصَحُّ ؛ لأنَّها كانت طاهرةً فى الحياةِ ، والموتُ لا يقْتَضِى تَنْجيسَها ، فتَبْقَى طاهرةً . وما ذُكِر للوَجْهِ الأوَّلِ لا يَصِحُّ ، ولا نُسَلِّمُ وجودَ عِلَّةِ التَّنْجيسِ ، وإن سَلَّمْناه غيرَ أنَّ الشَّرْعَ ألغاهُ ، ولم يَعْتَبِرْه فى موضِعٍ ، فليس لنا اعتبارُه بالتَّحَكُّمِ .

فصل : وهل يَجُوزُ الخَرْزُ بشَعَرِ الخِنْزِيرِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، كَراهَتُه . حُكِى ذلك عن الحسنِ ، وابنِ سِيرينَ ، وإسحاقَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه استعمالٌ للعَيْنِ النَّجِسَةِ ، ولا يَسلَمُ مِن التَّنْجيسِ بها ، فحَرُمَ الانْتِفاعُ بها ، كجِلْدِه . والثانية ، يجوزُ الخَرْزُ به . قال : وباللِّيفِ أحَبُّ إلينا . ورَخَّص فيه الحسنُ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّ الحاجةَ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا صَلُبَ قِشْرُ بَيْضَةِ المَيْتَةِ مِن الطَّيْرِ المَأْكولِ ، فَباطِنُها طاهِرٌ بلا نزاعٍ ، ونصَّ عليه . وإنْ لم يَصْلُبْ فهو نَجِسٌ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ ، وعليه أكْثَرُ الأصحابِ . جزَمَ به أبو الحسين فى « فُروعِه » ، وغيرُه . وقدَّمَه فى « الكافِى » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : طاهِرٌ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و«الرِّعايتَيْن»، و «ابنِ تَميمٍ»، و «المُذْهَبِ»، و «الحاوِى الصَّغِير». والثَّانيةُ ، لو سُلِقَتِ البَيْضَةُ فى نَجاسَةٍ لم تَحْرُمْ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحاب [١ / ١٩و] .

المقنع .....

الشرح الكبير

تَدْعُو إليه . فإذا خَرَز به شيئًا رَطْبًا ، أو كانت الشَّعْرَةُ رَطْبَةً نَجُسَ ، وَيَطْهُرُ بالغَسْلِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وقد رُوِىَ عن أحمد ، أنَّه لا بأْسَ به . ولَعَلَّه قال ذلك لأنَّه لا يَسلَمُ الناسُ مِنه ، وفى تَكْلِيفِ غَسْلِه إتلافُ أموالِ الناسِ . قال شيخُنا : والظَّاهِرُ أنَّ أحمدَ إنَّما عَنَى : لا بأْسَ بالخَرْزِ . فأمّا الطهارةُ فلا بُدَّ مِنها[1] .

الإنصاف .....

(١) انظر المغنى ١ /. ١٠٩ .

المقنع

بَابُ الاِسْتِنْجَاءِ

يُسْتَحَبُّ لِمَنْ أَرَادَ دُخُولَ الْخَلَاءِ أَنْ يَقُولَ : بِسْمِ اللهِ ، أَعُوذُ بِاللهِ مِنَ الْخُبُثِ وَالْخَبَائِثِ ، وَمِنَ الرِّجْسِ النَّجِسِ ، الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ .

الشرح الكبير

باب الاستنجاء

الاسْتِنْجاءُ اسْتِفْعالٌ ، مِن نَجَوْتُ الشَّجرةَ ، أى : قَطَعْتُها ، فكأنَّه قَطَعَ الأذَى عنه . وقال ابنُ قُتَيْبَةَ[1] : هو مَأْخُوذٌ مِن النَّجْوَةِ ، وهى ما ارْتَفَع مِن الأرضِ ؛ لأنَّ مَنْ أرادَ قضاءَ الحاجةِ اسْتَتَر بها . فأمّا الاسْتِجْمارُ : فهو اسْتِفْعالٌ مِن الجِمار ، وهى الحِجارَةُ الصِّغارُ ؛ لأنَّه يَسْتَعْمِلُها فى اسْتِجْمارِه .

٤٠ – مسألة ؛ قال ، رحمه الله : (يُسْتَحَبُّ لمَنْ أرادَ دُخُولَ الخَلاءِ ، أنْ يقولَ : بِسْمِ اللهِ) لما روَى علىٌّ ، رَضِى الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « سَتْرُ مَا بَيْنَ الجِنِّ وعَوْرَاتِ بَنِى آدَمَ إذَا دَخَلَ [١٨/١ ظ] الكَنِيفَ أنْ يَقُولَ : بِسْمِ اللهِ » . رواه ابنُ ماجَه والتِّرمِذِىُّ[2] . ويقولُ : اللَّهُمَّ إنِّى أعُوذُ بِكَ مِنَ الخُبُثِ والخَبائِثِ[3] ،

الإنصاف

(١) غريب الحديث ، لابن قتيبة ١٥٩/١ ، ١٦٠ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما ذكر من التسمية عند دخول الخلاء ، من كتاب الجمعة . عارضة الأحوذى ٨٥/٣ . وابن ماجه ، فى : باب مايقول الرجل إذا دخل الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٠٩/١ .

(٣) فى القاموس : أى من ذكور الشياطين وإناثها .

ونقل السيوطى عن الخطابى ، أن الخبث ، بضم الباء جمع خبيث . قال : وعامة أهل الحديث يقولون : الخبث . ساكنة الباء ، وهو غلط ، والصواب : الخبث مضمومة الباء . قال : وأما الخبث بالسكون فهو الشر . ثم أورد السيوطى الرد عليه . زهر الربى ٢٣/١ . وانظر مايأتى من قول المصنف بعد قليل .

المقنع وَلَا يَدْخُلُهُ بِشَيْءٍ فِيهِ ذِكْرُ اللهِ تَعَالَى ، إِلَّا مِنْ ضَرُورَةٍ ، .....

الشرح الكبير ومِن الرِّجْسِ النَّجِسِ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ . لما روَى أنَسٌ أنَّ النبيَّ ﷺ كان إذا دَخَل الخَلاءَ قال : « اللَّهُمَّ إنِّى أعُوذُ بِكَ مِنَ الخُبُثِ والخَبَائِثِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أبى أُمامَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لا يَعْجِزُ أحَدُكم إذا دَخَلَ مِرْفَقَهُ أنْ يَقُولَ : اللَّهُمَّ إنِّى أعُوذُ بِكَ مِنَ الرِّجْسِ النَّجِسِ الخَبِيثِ المُخْبِثِ الشَّيْطانِ الرَّجِيمِ » . رواه ابنُ ماجَه[2] . قال أبو عُبَيْدٍ[3] : الخُبْثُ بسُكُون الباءِ : الشَّرُّ . والخُبُثُ ، بضَمِّ الخاءِ والباءِ : جَمْعُ خَبِيثٍ . والخَبائِثُ : جمعُ خَبِيثَةٍ . اسْتَعاذَ مِن ذُكْرانِ الشَّياطِينِ وإنَاثِهم[4] .

٤١ – مسألة ؛ قال ، رحمه الله : (ولا يَدْخُلُه بشىءٍ فيه ذِكْرُ اللهِ

بابُ الاسْتِنْجاءِ

الإنصاف

قوله : ولا يَدخُلُه بشىءٍ فيه ذِكْرُ اللهِ تعالى . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، كراهةُ دخُولِه الخَلاءَ بشىءٍ فيه ذِكْرُ اللهِ تعالى ، إذا لم تكُنْ حاجَةٌ . جزَمَ به فى

(١) أخرجه البخارى، فى: باب مايقول عند الخلاء، من كتاب الوضوء، وفى: باب الدعاء عند الخلاء، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ٤٨/١ ، ٨٨/٨ . ومسلم ، فى : باب ما يقول إذا أراد دخول الخلاء ، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ٢٨٣/١. وأبو داود، فى: باب مايقول الرجل إذا دخل الخلاء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٢/١. والترمذى، فى: باب مايقول إذا دخل الخلاء، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٢١/١ . والنسائى ، فى : باب القول عند دخول الخلاء ، من كتاب الظهارة . المجتبى ٢٢/١ . وابن ماجه، فى: باب مايقول الرجل إذا دخل الخلاء، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٠٩/١. والدارمى، فى: باب مايقول إذا دخل المخرج، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١٧١/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٩٩/٣، ١٠١، ٢٨٢.

(٢) انظر رواية ابن ماجه للحديث قبل السابق .

(٣) أبو عبيد القاسم بن سلام الخزاعى اللغوى صاحب المصنفات فى فنون شتى، المتوفى سنة أربع وعشرين ومائتين. تاريخ العلماء النحويين ١٩٧ – ٢٠٠ . وانظر حواشيه.

(٤) غريب الحديث لأبى عبيد ١٩٢/٢

الشرح الكبير

تعالى) لما روَى أنَسٌ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا دَخَل الخَلاءَ وَضَعَ خاتَمَه . رواه ابنُ ماجَه ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ غريبٌ . وقِيل : إنَّما كان النبىُّ ﷺ يَضَعُه ؛ لأنَّ فيه : « محمدٌ رسولُ اللهِ » . فإنِ احْتَفَظ بما معه مِمّا فيه ذِكْرُ اللهِ ، واحْتَرَز عليه مِن السُّقُوطِ ، وأدارَ فَصَّ الخاتَمِ إلى كَفِّه ، فلا بأْسَ . قال أحمدُ : الخاتَمُ إذا كان فيه اسمُ اللهِ يجْعَلُه فى باطِنِ كَفِّه ، ويَدخُلُ الخَلاءَ . وبه قال إسحاقُ ، ورَخَّص فيه ابنُ المُسَيَّبِ[2] ، والحسن ، وابنُ سِيرِينَ . قال أحمدُ فى الرجلِ يَدخُلُ الخَلاءَ ومعه الدَّراهِمُ : أرْجُو أن لا يكونَ به بأْسٌ .

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبير » . وقدَّمَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُرُوعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرهم . وعنه ، لا يُكْرَهُ . قال ابنُ رجَبٍ فى كتابِ « الخواتِم » : والرِّوايَةُ الثَّانية ، لا يُكْرَهُ . وهى اخْتِيارُ علِىِّ بنِ أبى موسى ، والسَّامَرِّىِّ ، وصاحِب « المُغْنِى » . انتهى . قال فى « الرِّعايَة » : وقيل : يجوزُ اسْتِصْحابُ ما فيه ذِكْرُ اللهِ تعالى مُطْلَقًا . وهو بعيدٌ . انتهى . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : تَرْكُه أَوْلَى . قال فى « النُّكَتِ » : ولعَلَّه أقْرَبُ . انتهى . وقطَع ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » بالتَّحْريمِ ، وما هو ببعيدٍ . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ذكر الله عز وجل على الخلاء والخاتم فى الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١١٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى لبس الخاتم فى اليمين ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٧/٢٥٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الخاتم يكون فيه ذكر الله تعالى يدخل به الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥ . والنسائى ، فى : باب نزع الخاتم عند دخول الخلاء ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨/١٥٥ .

(٢) أبو محمد سعيد بن المسيب بن حزن المخزومى المدنى الفقيه ، أحد الأعلام ، توفى سنة أربع وتسعين . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٥٧ ، ٥٨ ، العبر ١ / ١١٠ .

المقنع

وَيُقَدِّمُ رِجْلَهُ الْيُسْرَى فِي الدُّخُولِ ، وَالْيُمْنَى فِي الْخُرُوجِ ، وَلَا يَرْفَعُ ثَوْبَهُ حَتَّى يَدْنُوَ مِنَ الْأَرْضِ ، .....

الشرح الكبير

٤٢ – مسألة ؛ قال : (ويُقَدِّمُ رِجْلَه اليُسْرَى فى الدُّخُولِ ، واليُمْنَى فى الخُرُوجِ) لأنَّ اليُسْرَى للأذَى ، واليُمْنَى لِما سِواه. (ولا يَرْفَعُ ثوبَه حتى يَدْنُوَ مِن الأرضِ)؛ لما روَى أبو داود[1] عن النبىِّ ﷺ، أنَّه كان إذا أرادَ الحاجَةَ لا يَرْفَعُ ثَوْبَه حتى يَدْنُوَ مِن الأرْضِ . ولأنَّ ذلك أسْتَرُ له .

الإنصاف

وجزَم بعضُهم بتَحْريمِه كمُصْحَفٍ . وفى نُسَخٍ : لمُصْحَفٍ . . قلتُ : أمَّا دخولُ الخلاءِ بمُصْحَفٍ مِن غيرِ حاجةٍ فلا شَكَّ فى تَحْريمِه قَطْعًا، ولا يَتوقَّفُ فى هذا عاقِلٌ .

تنبيه : حيثُ دخَلَ الخلاءَ بخاتَمٍ فيه ذِكْرُ اللهِ تعالى ، جعلَ فَصَّه فى باطِنِ كَفِّه ، وإنْ كان فى يَسارِه أدارَه إلى يَمينِه ؛ لأجْلِ الاسْتِنْجاءِ .

فائدة : لا بأْسَ بحَمْلِ الدَّراهمِ ، ونحوِها فيه . نصَّ عليهما ، وجزَمَ به فى « الفُروع » ، وغيرِه . قال فى « الفُروع » : ويَتَوَجَّهُ فى حَمْلِ الحِرْزِ مِثْلَ حَمْلِ الدَّراهمِ . قال النَّاظِمُ : بل أوْلَى بالرُّخْصَةِ مِن حَمْلِها . قلتُ : وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وكثيرٍ مِن الأصحابِ ، أنَّ حَمْلَ الدَّراهمِ فى الخَلاءِ كغيرِها فى الكراهَةِ وعدَمِها . ثم رأيتُ ابنَ رجَبٍ ذكَرَ فى كتابِ « الخواتِمِ » ، أنَّ أحمدَ نصَّ على كراهةِ ذلك ، فى رِوايةِ إسْحاقَ بنِ هانئٍ[2] ، فقال فى الدِّرْهَمِ ، إذا كان فيه اسْمُ اللهِ، أو مَكتوبًا عليه ﴿قُلْ هُوَ اللهُ أحَدٌ﴾ : يُكْرَهُ أنْ يُدْخِلَ اسْمَ اللهِ الخَلاءَ. انتهى.

قوله : ولا يَرْفَعُ ثَوْبَهُ حتى يَدْنُوَ من الأرض . إذا لم تَكُنْ حاجَةٌ يَحْتَمِلُ

---

(١) فى : باب كيف التكشف عند الحاجة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٤/١. وأخرجه أيضا الترمذى، فى: باب فى الاستتار عند الحاجة، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٣١/١.

(٢) إسحاق بن إبراهيم بن هانئ ، النيسابورى ، أبو يعقوب ، روى عن الإمام أحمد مسائل كثيرة ، وكان ذا دين وورع ، ولد سنة ثمان عشرة ومائتين ، وتوفى سنة خمس وسبعين ومائتين . طبقات الحنابلة ١٠٨/١ .

وَيَعْتَمِدُ عَلَى رِجْلِهِ الْيُسْرَى ، وَلَا يَتَكَلَّمُ ،..... المقنع

الشرح الكبير

٤٣ – مسألة : (ويَعْتَمِدُ على رِجْلِه اليُسْرَى) لِمَا روَى سُراقَةُ بنُ مالِكٍ ، قال : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نَتَوَكَّأَ على اليُسْرَى ، وأنْ نَنْصِبَ اليُمْنَى . رواه الطَّبَرانِيُّ فى « المُعْجَمِ »[1] .

٤٤ – مسألة ؛ قال ، رحمه الله : (ولا يَتَكَلَّمُ) لما روَى عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، قال : مَرَّ بالنبىِّ ﷺ رجلٌ ، فسلَّمَ عليه ، وهو يَبُولُ ، فلم يَرُدَّ عليه . رواه مسلم[2] . ولا يذْكُرُ اللهَ تعالى على حاجَتِه بِلِسَانِه . رُوِى كَراهَةُ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ . وقال ابنُ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىُّ : لا

الإنصاف

الكراهةَ . وهو روايةٌ عن أحمدَ ، وهى الصَّحيحةُ مِن المذهب . وجزَمَ به فى « الفُصولِ » ، و « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ العُمْدَةِ » للشيخِ تَقِىِّ الدِّين ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . ويَحْتَمِلُ التَّحْرِيمَ . وهى رِوايةٌ ثانيةٌ عن أحمدَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروع » .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ولا يَتكلَّمُ . الإطْلاقُ ، فشَمِلَ رَدَّ السَّلامِ ، وحَمْدَ العاطِسِ ، وإجابَةَ المُؤَذِّنِ ، والقِراءَةَ وغيرَ ذلك . قال الإمامُ أحمدُ : لا يَنْبَغِى أنْ يَتكلَّمَ . وكَرِهَهُ الأصحابُ . قالَه فى « الفُروع » . وأمَّا رَدُّ السَّلامِ فيُكْرَهُ ، بلا خلافٍ فى المذهب . نصَّ عليه الإمامُ ، حَكاه فى « الرِّعايَة » ، مِن عَدَمِ الكراهَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . وأمَّا حَمْدُ العاطِسِ ، وإجابَةُ المُؤَذِّنِ ، فيَحْمَدُ ، ويجيبُ بقَلْبِه ، ويُكْرَهُ بلَفْظِه ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وعليه

---

(١) المعجم الكبير ١٦١/٧ .

(٢) فى : باب التيمم ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٨١/١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب أيرد السلام وهو يبول ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٤/١ . والترمذى ، فى : باب فى كراهة رد السلام غير متوضئ ، من أبواب الطهارة . وفى : باب كراهية التسليم على من يبول ، من أبواب الاستئذان . عارضة الأحوذى ١٣٢/١ ، ١٨٧/١٠ ، ١٨٨ . والنسائى ، فى : باب السلام على من يبول ، من أبواب الطهارة . المجتبى ٣٤/١ .

الشرح الكبير

بأْسَ به . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَرُدَّ السَّلامَ الذى يجبُ رَدُّه ؛ فذِكْرُ اللهِ أَوْلَى . فإن عَطَس حَمِد اللهَ بقَلْبِه ، ولم يَتَكلَّمْ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : فيه روايةٌ أُخْرَى ، أن يَحْمَدَ اللهَ بلِسَانِه . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لما ذكرْناه . ورَوَى أبو سعيدٍ الخُدْرِىُّ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ [١/١٩ و] قال : « لا يَخْرُجُ الرَّجُلانِ يَضْرِبَانِ الغَائِطَ كاشِفَيْنِ عَنْ عَوْرَتِهِما يَتَحَدَّثَانِ ، فإنَّ اللهَ يَمْقُتُ عَلَى ذَلِكَ » . رواه أبو داودَ[1] ، وابنُ ماجَه[2] .

الإنصاف

الأصحابُ . وعنه ، لا يُكْرَهُ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : يُجيبُ المُؤَذِّنَ فى الخَلاءِ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى بابِ الأذانِ . وأمَّا القِراءةُ ، فجزَمَ صاحِبُ « النَّظْمِ » بتَحْرِيمِها فيه ، وعلى سَطْحِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجِهٌ على حاجَتِه . قلتُ : الصَّوابُ تَحْريمُه فى نفْسِ الخَلاءِ . وظاهِرُ كلامِ المَجْدِ وغيرِه يُكْرَهُ . وقال فى « الغُنْيَةِ » : لا يتَكَلَّمُ ولا يذْكُرُ اللهَ ، ولا يزيدُ على التَّسْمِيَةِ والتَّعَوُّذِ . وقال ابنُ عُبَيْدان : ومنَعَ صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » مِن الجميعِ ، فقال : ولا يتَكَلَّمُ بردِّ سلامٍ ، ولا غيرِه . وكذلك قال صاحِبُ « النِّهايَةِ » . قال ابنُ عُبَيْدان : وظاهِرُ كلامِ أصحابِنا تحْرِيمُ الجميعِ ؛ لحديثِ أبى سَعيد ، فإنَّه يَقْتَضِى المَنْعَ مُطْلَقًا . انتهى . قال فى « النُّكَتِ » : دليلُ الأصحابِ يقْتَضِى التَّحْريمَ ، وعن أحمدَ ما يدُلُّ عليه . انتهى . وقوْلُ ابنِ عُبَيْدان : إنَّ ظاهرَ كلامِ الأصحابِ تَحريمُ الجميع . فيه نَظَرٌ ؛ إذْ قد صرَّحَ أكثرُ الأصحابِ بالكَراهَةِ فقط فى ذلك ، وتَقَدَّمَ نقْلُ صاحبِ « الفُروع » ، وليس فى كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه تصْريحٌ فى ذلك ، بل كِلاهُما مُحْتَمِلٌ كلامَ غيرِهما .

---

(١) فى : باب كراهية الكلام عند الخلاء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٤/١ . كما أخرجه الإمام أحمد، فى: المسند ٣٦/٣.

(٢) فى : باب النهى عن الاجتماع على الخلاء والحديث عنده ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٢٣/١ .

المقنع

وَلَا يَلْبَثُ [٤و] فَوْقَ حَاجَتِهِ ، .....

الشرح الكبير

٤٥ – مسألة ؛ قال : (ولا يَلْبَثُ فَوْقَ حاجَتِه) لأنَّه يُقال : إنَّ ذلك يُؤْذِى[1] الكَبِدَ ، ويأْخُذُ مِنه الباسُورُ .

الإنصاف

قوله : ولا يَلْبَثُ فَوْقَ حاجَتِه . يَحْتَمِلُ الكراهةَ . وهو روايةٌ عن أحمدَ . وجزَمَ به فى « الفُصولِ » ، و « الكافِى » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . واخْتارَه القاضى ، وغيرُه . ويَحْتَمِلُ التَّحْريمَ . وهو روايةٌ ثانيةٌ . اخْتارَها المَجْدُ ، وغيرُه . وأطْلَقَهما فى « الفُروع » .

تنبيه : هذه المسْأَلَةُ ، هى مسْأَلَةُ سَتْرِها عن الملائكةِ والجِنِّ . ذكَرَه أبو المَعالِى ، ومعْناه فى « الرِّعايَة » ، ويُوافقُه كلامُ المَجْدِ فى ذكْرِ الملائكَةِ ، قالَه فى « الفُروع » .

فائدة : لُبْثُه فوقَ حاجَتِه مُضِرٌّ عندَ الأطبَّاءِ . ويقالُ : إنَّه يُدْمِى الكبِدَ ويأْخُذُ منه الباسُورُ . قال فى « الفُروعِ » ، و « النُّكَتِ » : وهو أيضًا كَشْفٌ لعَوْرَتِه فى خَلْوَةٍ بلا حاجةٍ . وفى تحريمِه وكراهَتِه ، روايتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروع » ، و « النُّكَتِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : ظاهرُ كلامِ ابنِ عُبَيْدان ، وابنِ تَميمٍ ، وغيرِهما ، أنَّ اللُّبْثَ فوقَ الحاجةِ ، أخَفُّ مِن كشْفِ العَوْرةِ ابْتدَاءً مِن غيرِ حاجةٍ ؛ فإنَّهما جزَما هنا بالكَراهةِ ، وصَحَّحَ ابنُ عُبَيْدان التَّحريمَ فى كشْفِها ابْتِداءً مِن غيرِ حاجةٍ ، وأطْلَقَ الخِلافَ فيه ابنُ تميمٍ . ويأْتِى ذلك فى أوَّلِ بابِ سَتْرِ العوْرةِ .

تنبيه: حيثُ قُلْنا: لم يَحْرُمْ. فيما تقدَّم، فيُكْرَهُ. وقال ابنُ تميمٍ: جازَ. وعنه، يُكْرَهُ . [١٩/١ ظ] قال فى « الفُروعِ » : كذلك قال .

فائدة : يُسْتَحبُّ تَغْطِيَةُ رأْسِه حالَ التَّخَلِّى . ذكَرَه جماعةٌ مِن الأصحابِ ، نقَله

---

(١) فى م : « يدمى » .

المقنع

وَإِذَا خَرَجَ قَالَ : غُفْرَانَكَ ، الْحَمْدُ لِلّٰهِ الَّذِى أَذْهَبَ عَنِّى الْأَذَى ، وَعَافَانِى .

الشرح الكبير

٤٦ – مسألة ؛ قال : (فإذا خَرَجَ قال : غُفْرَانَكَ ، الحَمْدُ لِلّٰهِ الذى أذْهَبَ عَنِّى الأذَى وعافانِى) لما روتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا خَرَجَ مِن الخَلاءِ قال : « غُفْرَانَكَ » . رواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وعن أنَسِ بنِ مالكٍ ، قال : كان النبىُّ ﷺ إذَا خَرَجَ مِن الخَلاءِ قال : « الحَمْدُ للهِ الَّذى أذْهَبَ عَنِّى الأذَى وَعَافَانِى » . رواه ابنُ ماجَه[2] .

فصل : ويُستَحَبُّ أن يُغَطِّىَ رأْسَه ؛ لما رَوَت عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا دَخَلَ الخَلاءَ غَطَّى رأْسَه ، وإذا أَتَى أهْلَه غطَّى رأْسَه . رواه البَيْهَقِىُّ[3] مِن روايةِ محمدِ بنِ يُونُسَ الكُدَيْمِىِّ ، وكان يُتَّهَمُ بوضعِ الحديثِ . ولا بأْسَ أن يبُولَ فى الإناءِ ، قالتْ [4]أُمَيْمَةُ بنتُ رُقَيْقَةَ[4] : كان

الإنصاف

عنهم فى « الفُروع » ، فى بابِ عِشْرَةِ النِّساءِ . قلتُ : منهم ابنُ حَمْدان فى « رِعايَتَيْه » ، وابنُ تميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم .

---

(١) فى : باب ما يقول إذا خرج من الخلاء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٢١/١ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول الرجل إذا خرج من الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٧/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقول إذا خرج من الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١١٠/١ . والدارمى ، فى : باب ما يقول إذا خرج من الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٧٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٥/٦ .

(٢) فى : باب مايقول إذا خرج من الخلاء، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١١٠/١ .

(٣) فى : باب تغطية الرأس عند دخول الخلاء ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ٢٤/١ .

(٤-٤) فى م : « أمية بنت رقية » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ فِى الْفَضَاءِ أَبْعَدَ ، وَاسْتَتَرَ ، وَارْتَادَ مَكَانًا رِخْوًا .

الشرح الكبير

للنبىِّ ﷺ قَدَحٌ مِن عَيْدَانٍ[1] يَبُولُ فيه ، ويَضَعُه تحتَ السَّرِيرِ . رواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[2] .

٤٧ – مسألة ؛ قال : (وإنْ كان فى الفَضاءِ أَبْعَدَ) لما روَى جابِرٌ أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا أرادَ البَرازَ[3] انْطَلَقَ حتى لا يَراه أحدٌ . رواه أبو داودَ[4] .

٤٨ – مسألة ؛ قال : (واستَتَرَ وارْتادَ مكانًا رِخْوًا) لما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ قال : « مَنْ أَتَى الغَائِطَ فَلْيَسْتَتِرْ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا أن يَجْمَعَ كَثِيبًا مِنْ رَمْلٍ فَلْيَسْتَدْبِرْهُ ، فإنَّ الشَّيْطانَ يَلْعَبُ بِمَقاعِدِ بَنِى آدَمَ ، مَنْ فَعَلَ فَقَدْ أَحْسَنَ ، ومَنْ لا فَلا حَرَجَ » . رواه أبو داودَ[5] . ويَرْتادُ مكانًا رِخْوًا ؛ لما روَى أبو موسى ، قال : كنتُ مع النبىِّ ﷺ ذاتَ يومٍ ، فأرادَ أن يَبُولَ ، فأَتَى دَمَثًا[6] فى أصْلِ جِدارٍ ، فبالَ ، ثم قال : « إذَا أَرادَ

الإنصاف

.....

---

(١) عيدان ، بفتح العين : جمع عيدانة ، بفتح العين ، وهى النخلة الطويلة المتجردة . وبكسر العين : جمع عود . ونقل السيوطى عن كتاب تثقيف اللسان : من كسر العين فقد أخطأ . يعنى لأنه أراد جمع عود ، وإذا اجتمعت العيدان لا يتأتى منها قدح يحفظ الماء ، بخلاف من فتح العين فإنه يريد قدحا من خشب هذه صفته ينقر ليحفظ ما يجعل فيه . زهر الربى ١/٣١ . ولم نجد هذا فى تثقيف اللسان المطبوع .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يبول بالليل فى الإناء ، ثم يضعه عنده ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦ . والنسائى ، فى : باب البول فى الإناء ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٣١ .

(٣) البراز : الموضع البارز ؛ سمى قضاء الحاجة به لأنها تقضى فيه .

(٤) فى : باب التخلى عند قضاء الحاجة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب التباعد للبراز فى الفضاء . سنن ابن ماجه ١/١٢١ .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب الاستتار فى الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٨ . وابن ماجه ، فى : باب الارتياد للغائط والبول ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٢٢ . والدارمى ، فى : باب التستر عند الحاجة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٧١ .

(٦) الدمث : السهل اللين .

الشرح الكبير

أحَدُكُمْ أنْ يَبُولَ ، فَلْيَرْتَدْ لِبَوْلِهِ » . رواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[1] مِن رِوايةِ أبى التَّيَّاحِ ، عن رجلٍ كان يَصْحَبُ ابنَ عباسٍ ، لم يُسَمِّه ، عن أبى مُوسى . ولِئَلَّا يَتَرَشَّشَ عليه البولُ . ويُستَحَبُّ أن يَبولَ قاعِدًا ؛ لِئَلَّا يَتَرَشَّشَ عليه ، ولأنّه أسْتَرُ وأحسَنُ . قال بنُ مسعودٍ : مِن الجَفاءِ أن تَبُولَ وأنتَ قائِمٌ . قالت عائشةُ : مَنْ حَدَّثَكُم أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَبُولُ قائِمًا فَلا تُصَدِّقُوه ، ما كان يَبُولُ إلَّا قاعِدًا[2] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا أصحُّ شىءٍ فى الباب . وقد رُوِيَتِ الرُّخْصَةُ فيه عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وزَيْدِ بنِ ثَابِتٍ ؛ لما روَى حُذَيْفَةُ أنَّ النبىَّ ﷺ أتَى سُبَاطَةَ قومٍ ، فبالَ قائِمًا . رواه البُخارِىُّ ، ومسلم[3] . والأوَّلُ أَوْلَى [١٩/١ ظ] ؛ لما روَى عُمَرُ بنُ الخَطّابِ ، قال : رآنِى النبىُّ ﷺ وأنا أبُولُ قائِمًا ، فقال : « يا عُمَرُ ، لا تَبُلْ قائِمًا » . فما بُلْتُ قائمًا بعدُ . رواه ابنُ ماجَه[4] . وعن جابرٍ ، قال :

الإنصاف

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يتبوأ لبوله ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١ . والإمام أحمد ، فى: المسند ٣٩٦/٤، ٣٩٩.

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب النهى عن البول قائما ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٢٧/١ . والنسائى، فى: باب البول فى البيت جالسا، من كتاب الطهارة. المجتبى من السنن ٢٧/١. وابن ماجه، فى: باب فى البول قاعدا، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١١٢/١. والإمام أحمد، فى: المسند ١٣٦/٦، ١٩٢، ٢١٣.

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب البول قائما وقاعدا ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٦٦/١ . ومسلم ، فى: باب المسح على الخفين، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ٢٢٨/١. وأبو داود، فى: باب البول قائما، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٦/١. والترمذى، فى: باب الرخصة فى البول قائما، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٣٠/١. والنسائى، فى: باب الرخصة فى الاقتراب عند الحاجة، وباب الرخصة فى البول فى الصحراء قائما، من كتاب الطهارة. المجتبى ٢١/١، ٢٦. وابن ماجه، فى: باب ماجاء فى البول قائما، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١١١/١ . والدارمى ، فى : باب فى البول قائما ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٧١/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٣٨٢/٥، ٤٠٢.

(٤) فى : باب فى البول قاعدا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١١٢/١ .

المقنع

وَلَا يَبُولُ فِي شَقٍّ ، وَلَا سَرَبٍ ، وَلَا طَرِيقٍ ، وَلَا ظِلٍّ نَافِعٍ ، وَلَا تَحْتَ شَجَرَةٍ مُثْمِرَةٍ ، .....

الشرح الكبير

نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يَبُولَ قائمًا . رواه ابنُ ماجَه[1] . وأمَّا حديثُ حُذَيْفَةَ ، فلَعَلَّ النبيَّ ﷺ فعَلَ ذلك لِيُبَيِّنَ الجَوازَ ، أو كان فى موضِعٍ لا يتمكَّنُ مِن الجلوسِ فيه . وقيل : فعَلَ ذلك لِعِلَّةٍ كانت بمَأْبِضِه لِيَسْتَشْفِيَ به . والمَأْبِضُ ما تحتَ الرُّكْبَةِ مِن كلِّ حيوانٍ .

٤٩ – مسألة ؛ قال : (ولا يَبُولُ فى شَقٍّ ، ولا سَرَبٍ ، ولا طَرِيقٍ ، ولا ظِلٍّ نافِعٍ ، ولا تحتَ شجرةٍ مُثْمِرةٍ) البَولُ فى هذه المواضِعِ كلِّها مكروهٌ مَنهِيٌّ عنه ، ومثلُها موارِدُ الماءِ ؛ لما روَى عبدُ اللهِ بنُ سَرْجِسَ أنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى أن يُبالَ فى الجُحْرِ . رواه أبو داودَ[2] . قالوا لقَتادَةَ[3] : ما يُكْرَه مِن البولِ فى الجُحْرِ ؟ قال : كان يُقالُ : إنّها مَساكِنُ الجِنِّ . روَاه الإمامُ أحمدُ[4] . وقد حُكِيَ عن سعدِ بنِ عُبادَةَ[5] أنّه بالَ فى جُحْرٍ ، ثم اسْتَلْقَى مَيِّتًا ، فسُمِعَتِ الجِنُّ تَقولُ :

الإنصاف

تنبيه : قوله : ولا يَبُولُ فِي شَقٍّ ولا سَرَبٍ . يعنى ، يُكْرَهُ ، بلا نزاعٍ أعْلَمُه . وقولُه : ولا طَرِيقٍ . يحْتَمِلُ الكراهةَ . وجزَمَ به فى « الفُصولِ » ، و « مَسْبوكِ

---

(١) فى : باب فى البول قاعدا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١١٢ .

(٢) فى : باب النهى عن البول فى الجحر ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٧ . وأخرجه النسائى ، فى : باب كراهية البول فى الجحر ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٨٢ .

(٣) أبو الخطاب قتادة بن دعامة بن قتادة السدوسى ، حافظ العصر ، وقدوة المفسرين والمحدثين ، توفى سنة سبع عشرة ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٢٦٩ – ٢٨٣ .

(٤) فى : المسند ٥/٨٢ .

(٥) ذكر القصة الهيثمى ، فى : باب البول قائما ، من كتاب الطهارة . مجمع الزوائد ١/٢٠٦ ، وعزاها إلى الطبرانى فى الكبير ، وهى فيه ٦/١٩ . كما ذكرها ابن حجر ، فى : باب الاستطابة ، من كتاب الطهارة . المطالب العالية ١/١٨ .

الشرح الكبير

نَحْنُ قَتَلْنا سَيِّدَ الـ ـخَزْرَجِ سَعْدَ بنَ عُبادَهْ
ورَمَيْنـاه بِسَهْمَيْـ ـنِ فلم نُخْطِ فُؤادَهْ

ولأنَّه لا يَأْمَنُ أن يكُونَ فيه حيوانٌ يَلْسَعُه . وروَى مُعاذٌ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « اتَّقُوا المَلاعِنَ الثَّلاثَةَ ؛ البَرازَ فى المَوارِدِ ، وقَارِعَةِ الطَّرِيقِ ، والظِّلِّ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه[1] . والبَولُ تحتَ الشَّجرةِ المُثْمِرَةِ يُنَجِّسُ الثَّمَرَةَ ، فتُؤْذِى[2] مَن يأْكُلُها .

فصل : ويُكْرَهُ البَولُ فى الماءِ الرّاكِدِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن البولِ فى الماءِ الرّاكِدِ . متَّفَقٌ عليه[3] . فأمَّا الجارى فلا يجُوزُ التَّغَوُّطُ فيه ؛ لأنَّه

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو الصَّحيحُ . ويحْتَمِلُ التَّحْرِيمَ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « ابنِ تميمٍ » ، وابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِهِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » .

تنبيه : مُرادُه بالطَّرِيقِ هنا ، الطَّرِيقُ المَسْلوكُ . قالَه الأصحابُ . وقولُه : ولا ظِلٍّ نافِعٍ . يَحْتَمِلُ الكراهةَ ، وهو الصَّحيحُ . جَزَم به فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . ويَحْتَمِلُ التَّحْريمَ . وجزَمَ به فى « المُغْنِى » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب المواضع التى نهى النبى ﷺ عن البول فيها ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٦/١ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الخلاء على قارعة الطريق ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١١٩/١ . وروى الإمام أحمد نحوه عن ابن عباس . انظر : المسند ٢٢٩/١ .

(٢) فى م : « فيؤذى » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الماء الدائم ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٦٩/١ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الاغتسال فى الماء الراكد ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٣٥/١ ، ٢٣٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب البول فى الماء الراكد ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١٧/١ . والنسائى ، فى : باب النهى عن اغتسال الجنب فى الماء الدائم ، وباب النهى عن البول فى الراكد والاغتسال منه ، من كتاب الطهارة ، وباب ذكر نهى الجنب عن الاغتسال فى الماء الدائم ، من كتاب الغسل والتيمم . المجتبى ١٠٣/١ ، ١٠٤ ، ١٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٣/٢ .

الشرح الكبير

يُؤْذِى مَنْ مَرَّ به ، فأمّا البولُ فيه ، وهو كثيرٌ ، فلا بأْسَ به ؛ لأنَّ تَخْصِيصَ النَّهْيِ بالماءِ الرّاكِدِ دليلٌ على أنَّ الجارِىَ بخِلافِه . ولا يبُولُ فى المُغْتَسَلِ ؛ لما روَى الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ [1] ، عن رجلٍ صَحِبَ النبىَّ ﷺ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يَمْتَشِطَ أحدُنا كلَّ يومٍ ، أو يَبُولَ فى مُغْتَسَلِه . وقد رُوِى أنَّ عامَّةَ الوَسْواسِ منه . رواه أبو داود ، وابنُ ماجَه [2] ، وقال [3] : سَمِعتُ علىَّ بنَ محمدٍ [4] ، يقولُ : إنَّما هذا فى الحَفِيرَةِ ، فأمّا اليومَ فمُغْتَسَلاتُهُم الجِصُّ والصّارُوجُ والقِيرُ [5] ، فإذا

الإنصاف

و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقولُه : ولا تحتَ شَجَرَةٍ مُثْمِرَةٍ ، وكذا مَوْرِدُ الماءِ . فيَحْتَمِلُ الكراهةَ ، وهو الصَّحيحُ . جزَمَ به فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . ويَحْتَمِلُ التَّحْريمَ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : إنْ كانتِ الثَّمرَةُ له كُرِهَ ، وإنْ كانت لغيرِه حَرُمَ . انتهى . وهما وَجْهان فى المسائلِ الأرْبَعِ . وأطْلَقَهما فى

---

(١) أخرجه الإمام أحمد فى : المسند ١١١/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى البول فى المستحم ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٧/١ .

(٢) رواه أبو داود ، فى : باب البول فى المستحم ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٧/١ . وابن ماجه ، فى : باب كراهية البول فى المغتسل ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١١١/١ . كما رواه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى كراهية البول فى المغتسل ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٣٨/١ . والنسائى ، فى : باب كراهية البول فى المستحم ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٣٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٦/٥ .

(٣) أى : ابن ماجه .

(٤) أى : الطنافسى .

(٥) الجص : ما تطلى به البيوت من الكلس . والصاروج : النورة وأخلاطها التى تصرج بها الحياض والحمامات . والقير : الزفت ، وهو مادة سوداء تطلى بها السفن والإبل وغيرها .

الشرح الكبير

بالَ وأرْسَل عليه الماءَ ، فلا بأْسَ به ، وقال الإمامُ أحمدُ : إن صَبَّ عليه الماءَ ، وجَرَى فى البالُوعَةِ ، فلا بأْسَ . وقد قِيل : إنَّ البُصاقَ على البولِ يُورِثُ الوَسْواسَ ، وإنَّ البَولَ على النّارِ يُورِثُ السُّقْمَ . ويُكْرَه أن يَتوَضَّأَ على موضعِ بَوْلِه ، أو يَستَنْجِىَ عليه ؛ لِئَلَّا يَتَنَجَّسَ به . وتَوَقِّى ذلك كلِّه أوْلَى .

الإنصاف

« الفُروعِ » . وعبارة كثيرٍ من الأصحابِ ، كعِبارةِ المُصَنِّف ، وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ فيها الكَراهَةُ ، بدَليلِ قوْلِه بعدَ ذلك : ولا يجوزُ أنْ يَسْتَقْبِلَ القِبْلَةَ . وبقوْلِه : قيل : ولا يَبُولُ فى شَقٍّ ولا سَرَبٍ . فإنَّه يُكْرَهُ بلا نزاعٍ ، كما تقدَّم .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : مُثْمِرَةٍ . يعْنى ، عليها ثَمَرَةٌ . قالَه كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : والذى يَقْتَضِيه أصْلُ المذهبِ ، من أنَّ النَّجاسَةَ لا يُطَهِّرُها ريحٌ ولا شمسٌ ، أنَّه إذا غلَبَ على الظَّنِّ مَجِىءُ الثَّمَرَةِ قبلَ مطَرٍ أو سَقْيٍ يُطَهِّرانِه ، كما لو كان عليها ثَمَرَةٌ ، لاسِيَّما فيما تُجْمَعُ ثَمَرَتُه مِن تحتِه كالزَّيْتونِ . انتهى . قلتُ : وفيه نظَرٌ ، إلَّا إذا كانت رَطْبَةً بحيثُ يتَحَلَّلُ منها شىءٌ . الثَّانى ، مفْهومُ قولِه : مُثْمِرَةٍ . أنَّ له أنْ يبولَ تحتَ غيرِ المُثْمِرَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثر الأصحابِ . وقطَعَ فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النِّهايَةِ » ، أنَّه لا يبولُ تحتَ مُثْمِرَةٍ ولا غيرِ مُثْمِرَةٍ .

فوائد ؛ يُكْرَهُ بوْلُه فى ماءٍ راكدٍ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . نصَّ عليه . وأطْلَقَ الأَدَمِىُّ البغْدادِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » تَحْرِيمَه فيه . وجزَمَ به فى « مُنَوِّرِه » . وقال فى « الفُروع » ، وفى « النِّهايَة » : يُكْرَهُ تَغَوُّطُه فى الماءِ الرَّاكِدِ . انتهى . وجزَمَ به فى « الفُصولِ » أيضًا ، فقال : يُكْرَهُ البولُ فى الماءِ الدَّائمِ ، وكذا التَّغَوُّطُ فيه . ويُكْرَهُ بولُه فى ماءٍ قليلٍ جارٍ ولا يُكْرَهُ فى الكثيرِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . واخْتارَ فى « الحاوِى الكبير » الكراهةَ . انتهى . وَيَحْرُمُ التَّغَوُّطُ فى الماءِ

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

الجارِى ، على الصَّحيحِ . جزَمَ به فى « المُغْنِى » ، |و « الشَّرْحِ » . وعنه ، يُكْرَهُ . جزَمَ به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تميمٍ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبير » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَين » . وتقدَّم كلامُه فى « الفُصولِ » ، و « النِّهايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ولا يبولُ فى ماءٍ واقِفٍ ، ولا يَتغَوَّطُ فى ماءٍ جارٍ . قلتُ : إنْ نَجُسَا بهِما . انتهى . ويُكْرَهُ فى إناءٍ بلا حاجَةٍ . على الصَّحيحِ من المذهب . نصَّ عليه . وقيل : لا يُكْرَهُ . وقدَّمه ابنُ تميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان . ويُكْرَهُ فى مُسْتَحَمٍّ غيرِ مُبَلَّطٍ ، ولا يُكْرَهُ فى المُبَلَّطِ . على الصَّحيحِ مِن المذهب . وعنه ، يُكْرَهُ . ولا يُكْرَهُ البَوْلُ فى المَقْبَرَةِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . جزَمَ به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَعِ البَحْرَين » . وعنه ، يُكْرَهُ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ حَمْدان . وذكَرَ جماعةٌ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدان ، وغيرُهم ، كراهةَ البولِ فى نارٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : يُقالُ: يُورِثُ السُّقْمَ . زادَ فى « الفُصولِ » ، ويُؤْذِى برائحَتِه . زاد فى « الرِّعَايَة » ، ورَمادٍ . قال القاضى فى « الجامِعِ الكبيرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصول » ، والسَّامَرِّىُّ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم : وقَزَعٍ . وهو المَوْضِعُ المُتَجَرِّدُ عن النَّبْتِ مع بَقايا منه . ولا يُكْرَهُ البولُ قائمًا بلا حاجةٍ ، على الصَّحيحِ من المذهب. نصَّ عليه . إن أَمِنَ تَلَوُّثًا وناظِرًا . وعنه ، يُكْرَهُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الحاوِى الكبير » ، وغيرِه : وهو الأَقْوَى عندِى . ويَحْرُمُ تَغَوُّطُه على ما نُهِىَ عن الاسْتِجْمارِ به ، كَرَوْثٍ وَعَظْمٍ ، ونحوِهما ، وعلى ما يتَّصِلُ بحيوانٍ ، كذنَبِه وَيَدِه ورِجْلِه . وقال فى « الرِّعايَة » : ولا يَتغَوَّطُ على ما له حُرْمَةٌ ، كَمَطْعومٍ وعَلَفِ بَهِيمَةٍ ، وغيرِهما . وقال فى « النِّهايَة » : يُكْرَهُ تَغَوُّطُه على الطَّعامِ ، كعلَفِ دابَّةٍ . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . ويُكْرَهُ البَوْلُ والتَّغَوُّطُ على القُبورِ . قالَه فى « النِّهايَة » لأَبِى المَعالِى . قلتُ : لو قيل بالتَّحْريمِ لكان أَوْلَى .

المقنع وَلَا يَسْتَقْبِلُ الشَّمْسَ وَلَا الْقَمَرَ ،.....

الشرح الكبير ٥٠ – مسألة ؛ قال : (ولا يَسْتَقْبِلُ الشَّمْسَ ، ولا القمرَ) لما فيهما مِن نُورِ اللهِ ، وقد رُوِى أنَّ معهُما [٢٠/١ و] مَلائِكَةً ، فإنِ اسْتَتَر عنهما بشىءٍ ، فلا بأْسَ . ولا يَستَقْبِلُ الرِّيحَ ؛ لِئلَّا يَتنَجَّسَ بالبولِ .

الإنصاف قوله : ولا يَسْتَقْبِلُ الشَّمْسَ ولا القَمَرَ . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، كراهةُ ذلك . جزَمَ به فى « الإيضاحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . وهو ظاهرُ كلامِ أكْثَرِ الأصحابِ ، ممَّنْ لم يُصَرِّحْ بالكراهةِ . وقيل : لا يُكْرَهُ [٢٠/١ و] . واخْتارَه فى « الفائِقِ » . وعندَ أبى الفَرَجِ الشِّيرازِىِّ ، حكمُ اسْتِقْبالِ الشمسِ والقمرِ واسْتِدْبارِهما ، حكمُ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ واسْتِدْبارِها ، على ما يأْتِى قريبًا . قال فى « الفُروع » : وهو سَهْوٌ . وقال أيضًا : وقيل : لا يُكْرَهُ التَّوَجُّهُ إليهما كبَيْتِ المَقْدِسِ ، فى ظاهرِ نقْلِ إبراهيمَ بنِ الحارِث[1] ، وهو ظاهِرُ ما فى « خِلافِ » القاضى . وحمَلَ النَّهْىَ حينَ كان قِبْلَةً ، ولا يُسَمَّى بعدَ النَّسْخِ قِبْلَةً . قلتُ : ظاهرُ كلامِ أكْثَرِ الأصحاب ، عدَمُ الكراهةِ . وذكَرَ ابنُ عَقِيلٍ فى النَّسْخِ بقاءَ حُرْمَتِه . وظاهِرُ نقْلِ حَنْبَلٍ[2] فيه ، يُكْرَهُ .

فائدة : يُكْرَهُ أنْ يستقبلَ الرِّيحَ دونَ حائلٍ يمْنَعُ .

---

(١) إبراهيم بن الحارث بن إسماعيل البغدادى ، أبو إسحاق ، حافظ ثقة ، توفى سنة خمس وستين ومائتين . سير أعلام النبلاء ٢٣/١٣ .

(٢) حنبل بن إسحاق بن حنبل الشيبانى ، أبو على ابن عم الإمام أحمد ، كان ثقة ثبتا صدوقا . توفى سنة ثلاث وسبعين ومائتين . طبقات الحنابلة ١٤٣/١ – ١٤٥ ، العبر ٥١/٢ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةَ فِى الْفَضَاءِ، .....

الشرح الكبير

٥١ – مسألة ؛ قال : (ولا يجوزُ أن يَسْتَقْبِلَ القِبْلَةَ فى الفَضاءِ) وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لما روَى أبو أيُّوبَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا أتَيْتُمُ الغَائِطَ ، فَلا تَسْتَقْبِلُوا القِبْلَةَ ، ولا تَسْتَدْبِرُوها بِبَوْلٍ ولا غائِطٍ ، ولَكِنْ شَرِّقُوا أو غَرِّبُوا » . قال أبو أيُّوبَ : فقَدِمْنا الشّامَ فَوَجَدْنا مَراحِيضَ قد بُنِيَتْ نَحْوَ الكَعْبَةِ ، فنَنْحَرِفُ عنها ، ونَسْتَغْفِرُ اللهَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولم يَقُلْ البُخَارِىُّ : « ببولٍ ولا غائِطٍ » . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ قال : « إذَا جَلَسَ أحَدُكُمْ عَلَى حَاجَتِهِ ، فَلَا يَسْتَقْبِلِ القِبْلَةَ ، وَلا

الإنصاف

قوله : ولا يَجُوزُ أَنْ يَسْتَقْبِلَ القِبْلَةَ فى الفَضَاءِ ، وفى اسْتِدبَارِها فِيه ، واسْتِقْبالِهَا فى البُنْيانِ ، روايتان . اعلمْ أنَّ فى هذه المسْألةِ رواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، جوازُ الاسْتِقْبالِ والاسْتِدبارِ فى البُنْيانِ دونَ الفَضاءِ . وهى المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : هذا المنْصورُ عندَ الأصحابِ . قال فى « الفُروع » : اخْتارَه الأكْثَرُ . وجزَمَ به فى « الإيضاح » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « الطَّرِيقِ الأقْرَبِ » ، و « العُمْدَة » ، و « المُنَوِّر » ، و « التَّسْهِيلِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

(١) أخرجه البخارى، فى: باب لا تستقبل القبلة بغائط أو بول إلا عند البناء، من كتاب الوضوء، وفى: باب قبلة أهل المدينة وأهل الشام والمشرق ليس فى المشرق ولا المغرب قبلة، من كتاب الصلاة. صحيح البخارى ٤٨/١، ١٠٩. ومسلم، فى: باب الاستطابة، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ٢٢٤/١. وأبو داود، فى: باب كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٣/١. والترمذى، فى: باب النهى عن استقبال القبلة بغائط أو بول، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٢٣/١. والنسائى، فى: باب النهى عن استقبال القبلة عند الحاجة، وباب النهى عن استدبار القبلة عند الحاجة، من كتاب الطهارة. المجتبى ٢٣/١، ٢٤. وابن ماجه، فى: باب النهى عن استقبال القبلة بالغائط والبول، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١١٥/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٤٢١/٥.

المقنع وَفِى اسْتِدْبَارِهافِيهِ، وَاسْتِقْبَالِهَا فِى الْبُنْيَانِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير يَسْتَدْبِرْهَا » . رواه مسلمٌ[1] . وقال عُرْوَةُ ، وداودُ ، ورَبِيعَةُ[2] : يجوزُ اسْتِقْبالُها واسْتِدْبارُها ؛ لما روَى جابرٌ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن نَسْتَقْبِلَ القِبْلَةَ بِبَوْلٍ ، فرأيتُه قبلَ أن يُقْبَضَ بعامٍ يَسْتَقْبِلُها[3] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ غريبٌ . وهذا دليلٌ على النَّسْخِ . ولَنا ، أحادِيثُ النَّهْيِ ، وهى صحِيحةٌ ، وحديثُ جابرٍ يَحتَمِلُ أنَّه رآه فى البُنْيانِ ، أو مُسْتَتِرًا بشىءٍ ، فلا يَثْبُتُ النَّسْخُ بالاحتمالِ ، ويَتَعَيَّنُ حَمْلُه على ما ذَكَرْنا ، ليكونَ مُوافِقًا لما ذُكِر مِن الأحادِيثِ .

٥٢ – مسألة : (وفى : اسْتِدْبارِها فيه ، واسْتِقْبالِها فى البُنْيانِ ، رِوايَتانِ) وجملةُ ذلك أنَّ اسْتِدْبارَ الكَعْبَةِ بالبَولِ والغائِطِ ، فيه ثلاثُ رواياتٍ ؛ إحْداها ، يجُوزُ فى الفَضاءِ والبُنْيانِ جميعًا ؛ لما رَوَى ابنُ عمرَ ، قال : رَقِيْتُ يومًا على بيتِ حَفْصَةَ ، فرأيتُ النبىَّ ﷺ على حاجَتِه ،

الإنصاف و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال : هذا تَفْصيلُ المذهبِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِهِ » . وَصَحَّحه ابنُ عُبَيْدان ، وغيرُه . والثَّانيةُ ، يحْرُمُ الاسْتِقْبالُ والاسْتِدْبارُ فى الفَضاءِ والبُنْيان . جزَمَ به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

---

(١) فى : باب الاستطابة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٢٤ .

(٢) أبو عثمان ربيعة بن فروخ (أبى عبدالرحمن) المدنى ، ربيعة الرأى ، أدرك الصحابة ، وعنه أخذ مالك ابن أنس ، وتوفى سنة ست وثلاثين ومائة . طبقات الفقهاء للشيرازى ٦٥ ، العبر ١ /١٨٣ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرخصة فى استقبال القبلة عند قضاء الحاجة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣. والترمذى، فى: باب الرخصة فى استقبال القبلة بغائط أو بول، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٢٦ . وابن ماجه، فى: باب الرخصة فى استقبال القبلة فى الكنيف، وإباحته دون الصحارى، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١١٧ .

الشرح الكبير

مُسْتَقْبِلَ الشَّامِ ، مُسْتَدْبِرَ الكَعْبَةِ . متَّفَقٌ عليه[1] . والثانية ، لا يجوزُ ذلك فيهما ؛ لحديثِ أبى أيُّوبَ ، ولما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ : « إذَا جَلَسَ أحَدُكُمْ عَلَى حَاجَتِه ، فَلا يَسْتَقْبِلِ القِبْلَةَ ، وَلا يَسْتَدْبِرْهَا » . رواه مسلم[2] . والثالثة ، يجُوزُ ذلك فى البُنْيانِ ، ولا يجوزُ فى الفَضاءِ ، وهو الصَّحيحُ . رُوِى جوازُ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ واسْتِدْبارِها فى البُنيانِ عن ابنِ عباسٍ ، وابن عمرَ ، رَضِى اللهُ عنهم . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لحديثِ جابرٍ ، ولما روَتْ عائشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ذُكِر له أنَّ قومًا يَكْرَهُون اسْتِقْبالَ القِبْلَةِ بفُرُوجِهم ، قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَوَ قَدْ

الإنصاف

واخْتارَه أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وصاحِبُ « الهَدْىِ » ، و « الفائقِ » وغيرُهم . والثَّالثةُ ، يجُوزان فيهما . والرَّابعةُ ، يجوزُ الاسْتِدْبارُ فى الفَضاءِ والبُنْيانِ ، ولا يجوزُ الاسْتِقْبالُ فيهما . والخامِسَةُ ، يجوزُ الاسْتِدْبارُ فى البُنْيان فقط . وحكَاها ابنُ البَنَّا فى « كامِلِه » وجْهًا ، وهو ظاهِرُ ما جزَمَ به المُصَنِّفُ هنا . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروع » . وقال فى « المُبْهِجِ » : يجوزُ اسْتِقْبالُ القِبْلَةِ إذا كان الرِّيحُ فى غيرِ جِهَتِها . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، فى « رءُوسِ المسائلِ » : يُكْرَهُ اسْتِقْبالُ القِبْلَةِ فى الصَّحارَى ، ولا يُمنعُ فى البُنْيانِ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » : لا يجوزُ لمن أرادَ قضاءَ الحاجَةِ اسْتِقْبالُ القِبْلَةِ واسْتِدْبارُها فى الفَضاءِ ، وإنْ كان بينَ البُنْيان جاز ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . والأُخْرى ، لا يجوزُ فى المَوْضِعَيْن . وقال فى « المُذْهَبِ » : يحْرُمُ اسْتِقْبالُ القِبْلَةِ إذا كان فى الفَضاءِ ،

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب التبرز فى البيوت، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ٤٩/١. ومسلم، فى: باب الاستطابة، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ٢٢٥/١. كما أخرجه الترمذى، فى: باب الرخصة فى استقبال القبلة بغائط أو بول، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٢٦/١. والإمام أحمد، فى: المسند ١٣/٢.

(٢) تقدم فى صفحة ٢٠٣ .

الشرح الكبير

فَعَلُوهَا ؟ اسْتَقْبِلُوا بِمَقْعَدَتِى القِبْلَةَ » . رواه أصحابُ السُّنَنِ[1] . قال أبو عبدِ اللهِ : أحْسَنُ ما رُوِىَ فى الرُّخْصَةِ حديثُ عائشةَ ، فإن كان مُرْسَلًا ؛ فإنَّ مَخْرَجَه حَسَنٌ . إنَّما سَمّاه أبو عبدِ اللهِ مُرْسَلًا ؛ لأنَّ عِراكَ بنَ مالكٍ رواه عن عائشةَ . قال أحمدُ : ولم يَسمَعْ منها . وروَى مَرْوانُ الأصْفَرُ ، قال : رأيتُ ابنَ عمرَ أناخَ راحِلَتَه مُستَقْبِلَ القِبْلَةِ ، ثم جَلَسَ يَبُولُ إليها . فقلتُ : أبا عبدِ الرحمنِ ، أليس قد نُهِىَ عن هذا ؟ قال : بلى إنَّما نُهِى عن هذا فى الفَضَاءِ ، أمّا إذا كان بينَك وبينَ القِبْلَةِ شىءٌ يسْتُرُك [٢٠/١ ظ] ، فلا بأْسَ . رواه أبو داودَ[2] . وهذا تَفسِيرٌ لنَهْيِ رسُولِ اللهِ ﷺ العامِّ ، وفيه جَمْعٌ بينَ الأحاديثِ بحَمْلِ أحاديثِ النَّهْيِ على الفَضاءِ ، وأحاديثِ الرُّخْصَةِ على البُنْيَانِ ، فيَتَعَيَّنُ المَصِيرُ إليه . وأمّا اسْتِقْبالُها فى البُنيانِ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يجُوزُ ؛ لما ذكَرْنا . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . والثانية ، لا يجوزُ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لعُمُومِ أحاديث النَّهْيِ . والأوَّلُ أوْلَى .

الإنصاف

روايةً واحدةً ، وفى الاسْتِدْبارِ روايتان ؛ فإنْ كان فى البُنْيان ، ففى جَوازِ الاسْتِقْبالِ والاسْتِدْبار رِوايتان . وقال فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : لا يَستَقبلُ القِبْلَةَ ، وفى الاسْتِدْبارِ رِوَايتان ، ويجوزُ ذلك فى البُنْيان فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يكْفِى انْحِرافُه عن الجهَةِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ونقَلَه أبو داودَ ، ومعْناه فى الخلافِ . قال فى « الفُروع » : وظاهِرُ كلامِ

---

(١) أخرجه ابن ماجه، فى: باب الرخصة فى استقبال القبلة فى الكنيف، وإباحته دون الصحارى، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١١٧/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/ ١٣٧ ، ٢٢٧ ، ٢٣٩ .

(٢) فى باب كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٣/١.

المقنع

فَإِذَا فَرَغَ ، مَسَحَ بِيَدِهِ الْيُسْرَى مِنْ أَصْلِ ذَكَرِهِ إِلَى رَأْسِهِ ، ثُمَّ يَنْتُرُهُ ثَلَاثًا ، .....

الشرح الكبير

٥٣ – مسألة ؛ قال : (فإذا فَرَغَ مَسَحَ بيَدِه اليُسْرَى مِن أصْلِ ذَكَرِه إلى رَأْسِه ، ثم يَنْتُرُه ثلاثًا) فيَجعَلُ يَدَه على أصلِ الذَّكَرِ مِن تحتِ الأُنْثَيَيْنِ ، ثم يَسْلِتُه إلى رأْسِه فيَنْتُرُه[1] ثلاثًا برفقٍ ؛ لما روَى يَزْدَادُ اليَمانِيُّ ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إذَا بَالَ أحَدُكُمْ ، فَلْيَنْتُرْ ذَكَرَه ثَلاثَ مَرَّاتٍ » . رواه أحمدُ[2] .

الإنصاف

صاحبِ « المُحَرَّرِ » وحَفيدِه ، لا يكْفِى . ويكْفِى الاسْتِتَارُ بدابَّةٍ وجِدارٍ وجبَلٍ ونحوِه ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وقيل : لا يكْفِى . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم لا يُعْتَبَرُ قُرْبُه منها ، كما لو كان فى بيْتٍ . قال : ويَتَوَجَّهُ وجْهٌ ، كسُتْرَةِ صلاةٍ . ومالَ إليه . الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ اسْتِقْبالُها فى فضاءٍ باسْتِنْجاءٍ واسْتِجْمارٍ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : لا يُكْرَهُ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : ويَتَوَجَّهُ التَّحْريمُ .

قوله : فإذا فَرَغَ مَسَحَ بِيَدِه اليُسْرَى مِن أَصْلِ ذَكَرِه إلى رأسه ، ثم يَنْتُرُه ثلاثا . نصَّ على ذلك كلِّه . وظاهِرُه يُسْتَحَبُّ ذلك كلُّه ثلاثًا . وقالَه الأصحابُ . قالَه فى « الفُروع » . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : يُكْرَهُ فى السَّلْتِ[3] والنَّتْرِ . قال ابنُ أبى الفَتْحِ فى « مُطْلِعِه » : قولُ المُصَنِّفِ : ثلاثًا . عائدٌ إلى مَسْحِه ونَتْرِه . أى يمْسَحُه ثلاثًا ، ويَنْتُرُه ثلاثًا ، صرَّحَ به أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَة » . انتهى . وهو فى بعضِ نُسَخِها ، وليس ذلك فى بعضِها . وقولُه : مِن أصْلِ ذَكَرِه . هو الدَّرْزُ ، أى

(١) فى م : « فينتر ذكره » .

(٢) فى : المسند ٣٤٧/٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الاستبراء بعد البول ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١١٨/١ .

(٣) السلت : قبضك على الشىء أصابه قذرٌ ولَطْخٌ ، فتَسْلِتُه عنه سَلْتًا .

المقنع وَلَا يَمَسُّ فَرْجَهُ بِيَمِينِهِ ، وَلَا يَسْتَجْمِرُ بِهَا ، فَإِنْ فَعَلَ أَجْزَأَهُ ، ...

الشرح الكبير **٥٤** – مسألة ؛ قال : (ولا يَمَسُّ ذَكَرَه بيَمِينِه ، ولا يَسْتَجْمِرُ بها) لما روَى أبو قَتادَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا يُمْسِكَنَّ أَحَدُكُمْ ذَكَرَهُ بِيَمِينِهِ وَهُوَ يَبُولُ ، وَلا يَتَمَسَّحُ مِنَ الخَلاءِ بِيَمِينِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فإنْ

الإنصاف مِن حَلْقَةِ الدُّبُرِ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ من الأصحابِ ، أنَّه لا يَتَنَحْنَحُ ، ولا يَمْشى بعدَ فراغِه وقبلَ الاسْتِنْجاءِ . وهو صحيحٌ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : كلُّ ذلك بِدْعَةٌ ، ولا يجبُ باتِّفاقِ الأئِمَّة . وذكَرَ فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » قولًا ، يُكْرَهُ نحْنَحَةٌ ومَشْىٌ ، ولو احْتاجَ إليه ؛ لأنَّه وَسْوَسَةٌ . وقال جماعةٌ مِنِ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، وغيرُهم : يَتَنَحْنَحُ . زاد فى « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِى » ، ويمْشِى خُطواتٍ . وعن أحمدَ نحوُ ذلك . وقال المُصَنِّفُ : يُسْتَحَبُّ أن يَمْكُثَ بعدَ بوْلِه قليلًا .

فائدة : يُكْرَهُ بَصْقُه على بَوْلِه ؛ للوَسْواسِ . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ وغيرُهما : يقالُ : يورثُ الوَسْواسَ .

قوله : ولا يمَسُّ فَرْجَه بيَمِينِه ، ولا يَسْتَجْمِرُ بها . وكذا قال جماعةٌ ، فيَحْتَمِلُ الكراهةَ ، وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، وعليه أكْثَرُ الأصحابِ . وجزَم به فى

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب النهى عن الاستنجاء باليمين، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ١/٥٠. ومسلم، فى: باب النهى عن الاستنجاء باليمين، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ١/٢٢٥. كما أخرجه أبو داود، فى: باب كراهية مسّ الذكر باليمين، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٨. والترمذى، فى: باب فى الاستنجاء باليمين، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٣٢. والنسائى، فى: باب النهى عن مسّ الذكر باليمين عند الحاجة، وباب النهى عن الاستنجاء باليمين، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٢٦، ٣٩، ٤٠. وابن ماجه، فى: باب كراهية مسّ الذكر باليمين والاستنجاء باليمين، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١١٣. والدارمى، فى: باب النهى عن الاستنجاء باليمين، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/١٧٢. والإمام أحمد، فى: المسند ٥/٢٩٥، ٢٩٦، ٣٠٠، ٣١٠، ٣١١.

الشرح الكبير

كان يَستَجْمِرُ مِن غائِطٍ أَخَذَ الحَجَرَ بيَسارِه ، فمَسَحَ به . وإن كان مِن البَولِ أمْسَكَ ذَكَرَه بشِمالِه ، ومَسَحَه على الحَجَرِ ، فإن كان الحجرُ صغيرًا ، وَضَعَه بينَ عَقِبَيْه أو بينَ أصابِعِه ومسحَ عليه إن أمكَنَه ، وإلَّا أمْسَكَ الحَجَرَ بيَمِينِه ومسحَ بيَسارِه الذَّكَرَ عليه . وقيل : يُمْسِكُ الذَّكَرَ بيَمِينِه ويَمْسَحُه بيَسارِه[1] . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لما ذكَرْنا مِن الحديثِ ، ولأنَّه

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدوسٍ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الفُروع » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » ، وغيرهم . ويَحْتَمِلُ التَّحْريمَ ، وجزَمَ به فى « التَّلْخيصِ » ، وهما وَجْهان . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

قوله: فإنْ فعَلَ أَجْزَأَهُ . إنْ [١/٢٠ظ] قُلْنا بالكراهةِ أجزأَهُ الاسْتِنْجاءُ والاسْتِجْمارُ، وإنْ قُلْنا بالتَّحْريمِ أجزأه أيضًا ، على الصَّحيحِ من المذهب . وقيل : لا يُجْزِئُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : قِياسُ قوْلِهم فى الوُضوءِ فى الفِضَّةِ ، أنَّه لا يُجْزِئُه هنا . انتهى . وقيل : يُجْزِئُ الاسْتِنْجاءُ دونَ الاسْتِجْمارِ . وجزَمَ ابنُ تَميمٍ بصِحَّةِ الاسْتِنْجاءِ ، وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى الاسْتِجْمارِ .

فائدة : قيل : كراهةُ مَسِّ الفَرْجِ مُطْلَقًا . أى فى جميعِ الحالات . وهو ظاهرُ نقْلِ صالحٍ ؛ قال فى رِوايَتِه : أكْرَهُ أنْ يَمَسَّ فَرْجَه بيَمِينِه . وذكَرَه المَجْدُ . قال فى « الفُروع » : وهو ظاهرُ كلامِ الشيخِ ، يعْنى به المُصَنِّفَ ، وقيل : الكراهةُ مخْصُوصةٌ بحالةِ التَّخَلِّى . وحَمَلَ ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » كلامَ المُصَنِّفِ عليه . وتَرْجَمَ الخَلَّالُ روايةَ صالحٍ كذلك . ويأْتِى فى أَواخِرِ كتابِ النِّكاحِ ؛ هل يُكْرَهُ النَّظَرُ إلى عَوْرَةِ نفْسِه أم لا ؟ .

---

(١) فى ش بعد هذا : « وهو مذهب الشافعى » .

الشرح الكبير

إذا أمْسَكَ الحَجَرَ بيَمِينِه ، ومَسَحَ بيسارِه ، لم يكُنْ ماسِحًا بيمينِه ، ولا مُمْسِكًا للذَّكَرِ بها . فإن كان أقْطَعَ اليُسْرَى أو بها مَرَضٌ ، اسْتَجْمَر بيَمِينِه للحاجَةِ . فأمّا الاسْتِعانَةُ بها فى الماءِ ، فلا يُكْرَه ؛ لأنَّ الحاجةَ داعِيَةٌ إليه ، فإن اسْتَجْمَر بيَمِينِه لغيرِ حاجةٍ أجْزَأه ؛ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ، وحُكِى عن بعضِ أهلِ الظّاهِرِ ، أنّه لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّه مَنْهِىٌّ عنه ، أشْبَهَ ما لو اسْتَنْجَى

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، أعْنِى الكراهةَ والتَّحْريمَ فى مَسِّ الفَرْجِ والاسْتِجْمارِ بها ، إذا لم تكُنْ ضرورةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ ضرورةٌ ، جازَ مِن غيرِ كراهةٍ .

فائدة : إذا اسْتَجْمَرَ مِن الغائطِ ، أخَذَ الحَجَرَ بشِمالِه فمَسَحَ به ، وإنِ اسْتَجْمَرَ مِن البوْلِ ، فإنْ كان الحجَرُ كبيرًا ، أخذَ ذكَرَه بشِمالِه فمسَحَ به . وقال المَجْدُ : يتَوَخَّى الاسْتِجْمارَ بجِدارٍ ، أو موْضِعٍ نَاتِئٍ من الأرْضِ ، أو حَجَرٍ ضخْمٍ لا يَحْتاجُ إلى إمْساكِه ، فإنِ اضْطُرَّ إلى الحِجارةِ الصِّغارِ ، جعَلَ الحَجَرَ بينَ عِقِبَيْه أو بينَ أصابِعِه ، وتَناوَلَ ذكَرَه بشِمالِه فمسَحه بها ، فإنْ لم يُمْكِنْه أمْسَكَ الحجَرَ بيَمِينِه ومسَحَ بشِمَالِه ، على الصَّحيح من المذهبِ . صحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبير » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يُمْسِكُ ذكَرَه بيَمِينِه ويمْسَحُ بشِمالِه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وعلى كِلا الوَجْهَيْن يكونُ المَسْحُ بشِمَالِه . قال ابنُ عُبَيْدان : فإنْ كان أقْطَعَ اليُسْرى أو بها مَرَضٌ ، ففى صِفَةِ اسْتِجْمارِه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُمْسِكُ ذكَرَه بيَمِينِه ويمْسَحُ بشِمَالِه . والثّانى ، وهو الصَّحيحُ ، قالَه صاحبُ « المُحَرَّرِ » : يُمْسِكُ الحجَرَ بيَمِينِه ، وذكَرَه بشِمَالِه ويَمْسَحُه به . انتهى . قلتُ: وفى هذا نَظَرٌ ظاهرٌ ، بل هو ، واللهُ أعلمُ ، غَلَطٌ فى النَّقْلِ ، أو سَبْقَةُ قلَمٍ ؛ فإنَّ أقْطَعَ اليُسْرى لا يمْكِنُه المسْحُ بشِمَالِه ، ولا المَسْكُ بها ، ولا يمْكِنُ حَمْلُه على أقْطَعِ رِجْلِه اليُسْرى ؛ فإنَّ الحكْمَ فى قطعِ كلٍّ منهما واحدٌ ، وقد تَقَدَّم

ثُمَّ يَتَحَوَّلُ عَنْ مَوْضِعِهِ ، ثُمَّ يَسْتَجْمِرُ ، ثُمَّ يَسْتَنْجِى بِالْمَاءِ ، ..... . المقنع

الشرح الكبير

بالرَّوْثِ والرِّمَّةِ . والأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لأَنَّ الرَّوْثَ آلَةُ الاسْتِجْمارِ المُباشِرَةِ للمَحَلِّ وشَرْطُه ، فلم يَجُزِ استعمالُ الآلةِ المَنْهِىِّ عنها فيه ، واليدُ ليستِ المُباشِرَةَ للمَحَلِّ ، ولا شَرْطًا فيه ، إنَّما يَتناوَلُ بها الحَجَرَ المُلاقِىَ للمَحَلِّ ، فصارَ النَّهْىُ عنها نَهْىَ تَأْدِيبٍ لا يَمنَعُ الإجْزاءَ .

٥٥ – مسألة : (ثم يَتَحَوَّلُ عن موضِعِه ؛ لِئَلَّا يَتَنَجَّسَ بالخارِجِ مِنه ، ثم يَسْتَجْمِرُ ، ثم يَستَنْجِى بالماءِ) الجَمْعُ بينَ الحَجَرِ والماءِ أفضَلُ ؛ لأنَّ الحجرَ يُزيلُ ما غَلُظ مِن النَّجاسةِ ، فلا تُباشِرُها يدُه ، والماءُ يُزيلُ ما بَقِىَ ، قال أحمدُ : إن جمَعهما فهو أحَبُّ إلىَّ ؛ لما رُوِى عن عائشةَ ، أنَّها قالت للنِّساءِ : مُرْنَ أزْوَاجَكُنَّ أنْ يُتْبِعُوا الحِجارَةَ الماءَ مِن أثَرِ الغائِطِ والبَوْلِ ، فإنِّى أَسْتَحْيِيهِمْ[1] ، وإنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُه[2] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ صحيحٌ .

الإنصاف

الحكْمُ فى ذلك ، والحكمُ الذى ذكَرَه هنا هو نفْسُ الحُكْمِ الذى ذكَرَه فى المسْأَلةِ التى قبلَه ، فهنا سَقْطٌ ، والنُّسْخَةُ بخَطِّ المُصَنِّفِ ، والحكمُ فى أَقْطَعِ اليُسْرى ومَرِيضِها جوازُ الاسْتِجْمارِ باليَمينِ مِن غيرِ نِزاعٍ ، صرَّحَ به الأصحابُ ، كما تقدَّم قريبًا .

تنبيه : قوله : ثُمَّ يَتَحَوَّلُ عَن مَوْضِعِه . مُرادُه ، إذا خافَ التَّلْوِيثَ ، وأمَّا إذا لم يَخَفِ التَّلْوِيثَ ، فَإنَّه لا يَتَحَوَّلُ . قالَه الأصحاب .

---

(١) فى م : « استحبهما » .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب الاستنجاء بالماء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٣٧ . والنسائى ، فى : باب الاستنجاء بالماء ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٣٩ .

المقنع وَيُجْزِئُهُ أَحَدُهُمَا ،.....

الشرح الكبير **٥٦** – مسألة ؛ قال : (ويُجْزِئُه أحَدُهما) فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن سعدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ[1] [٢١/١ و] ، أنَّهما أنْكَرا الاسْتِنْجاءَ بالماءِ . قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ : وهل يَفعَلُ ذلك إلَّا النِّساءُ ؟ وقال عطاءٌ : غَسْلُ الدُّبُرِ مُحْدَثٌ . والأوَّل أَوْلَى ؛ لما روَى أنَسٌ ، قال :

الإنصاف قولـه : ثم يَسْتَجْمِرُ ، ثم يَسْتَنْجِى بالماء . الصَّحيحُ مِن المذهب أنَّ جمْعَهُما مُطْلَقًا أفْضَلُ ، وعليه الأصحابُ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى موسى أنَّ الجَمْعَ فى محَلِّ الغائِطِ فقط أفْضَلُ . والسُّنَّةُ أنْ يبْدأَ بالحجَرِ ، فإنْ بَدَأَ بالماءِ ، فقال أحمدُ : يُكْرَهُ . ويجوزُ أنْ يَسْتَنْجِىَ فى أحَدِهما ويَسْتَجْمِرَ فى الآخرِ . نصَّ عليه .

فائدة : الصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّ الماءَ أفْضَلُ مِن الأحْجارِ عندَ الانْفِراد . وعليه جمهورُ الأصحابِ . وعنه ، الحجَرُ أفْضَلُ منه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والخَلَّالُ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرىُّ . وعنه ، يُكْرَهُ الاقْتِصارُ على الماءِ . ذكَرَها فى « الرِّعايَة » ، واخْتارَها ابنُ حامِدٍ أيضًا .

قولـه : ويُجْزِئُه أحَدُهما ، إلَّا أنْ يَعْدُوَ الخارِجُ مَوْضِعَ العادةِ ، فلا يُجْزِئُ إلَّا الماءُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ ؛ منهم صاحبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « مَجْمَعِ

(١) عبد الله بن الزبير بن العوام القرشى الأسدى ، أمه أسماء بنت أبى بكر الصديق ، ولد عام الهجرة ، أحد العبادلة ، وأحد شجعان الصحابة ، بويع بالخلافة بعد موت يزيد بن معاوية ، وقتله الحجاج سنة ثلاث وسبعين . الإصابة ٨٩/٤ – ٩٥ .

الشرح الكبير

كان النبىُّ ﷺ يَدخُلُ الخَلاءَ فأَحْمِلُ أنا وغلامٌ نَحْوِى إداوَةً[1] مِن ماءٍ وعَنَزَةً[2] ، فيَسْتَنْجِى بالماءِ . متَّفَقٌ عليه[3] . ولما ذكرْنا مِن حديثِ عائشةَ . ورَوى أبو هُرَيْرَةَ عن النبىِّ ﷺ قال : « نَزَلَتْ هٰذه الآيَةُ فى أهْلِ قُباءَ : ﴿ فِيهِ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أن يَتَطَهَّرُواْ ﴾[4] . قال : « كانوا يَسْتَنْجُونَ بالماءِ فَنَزَلَتْ فِيهِم هذه الآيةُ » . رواه أبو داودَ[5] . ورُوِى عن ابنِ[6] عمرَ أنّه كان لا يَفْعَلُه ، ثم فَعَلَه ، وقال لنافِعٍ : إنَّا جَرَّبْناه فوَجَدْناه صالِحًا . ولأنَّه يُطَهِّرُ النجاسةَ فى غيرِ مَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ ، فجازَ فى محَلِّ الاسْتِنجاءِ قِياسًا عليه . فأمّا الاقْتِصارُ على الاسْتِجْمارِ ، فهو جائِزٌ بغيرِ خلافٍ بينَ أهلِ العلمِ ؛ لما يُذْكَرُ مِن الأخْبارِ ، وهو إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِى اللهُ عنهم . ومتى أرادَ الاقْتِصارَ على أحَدِهما فالماءُ أفضَلُ ؛ لما روَينا مِن الأحاديثِ ، ولأنَّه يُزِيلُ العينَ والأثَرَ ، ويُطَهِّرُ المَحَلَّ ، وأبْلَغُ فى التَّنْظيفِ .

الإنصاف

البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . وقيل : إذا تعَدَّى الخارجُ مَوْضِعَ العادَةِ ، وجَبَ الماءُ على الرَّجُلِ دونَ المَرْأَةِ .

---

(١) الإداوة : المطهرة .

(٢) العنزة ؛ بالتحريك : عصا طويلة في أسفلها زج ، ويقال رمح صغير .

(٣) أخرجه البخارى، فى: باب حمل العنزة مع الماء فى الاستنجاء، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ١/٥٠. ومسلم، فى: باب الاستنجاء بالماء من التبرز، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ١/٢٢٧. كما أخرجه النسائى، فى: باب الاستنجاء بالماء، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٣٩. والدارمى، فى: باب الاستنجاء بالماء، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/١٧٣. والإمام أحمد، فى: المسند ٣/١٧١، ٢٠٣.

(٤) سورة التوبة ١٠٨.

(٥) فى : باب فى الاستنجاء بالماء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الاستنجاء بالماء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٢٨ .

(٦) سقط من : « الأصل » .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَعْدُوَ الْخَارِجُ مَوْضِعَ الْعَادَةِ ، فَلَا يُجْزِئُ إِلَّا الْمَاءُ .

الشرح الكبير

٥٧ – مسألة ، قال : (إِلَّا أن يَعْدُوَ الخارِجُ موضعَ العَادَةِ ، فلا يُجْزِئُ إِلَّا الماءُ) مِثْلُ أنْ ينْتَشِرَ إلى الصَّفْحَتَيْنِ ، أو يَمْتَدَّ فى الحَشَفَةِ كثيرًا . وبهذا قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ الاسْتِجْمارَ فى المَحَلِّ المُعْتادِ رُخْصَةٌ لأجْلِ المَشَقَّةِ فى غَسْلِه ، لتَكَرُّرِ النجاسةِ فيه ، فما لا يَتكَرَّرُ لا يُجْزِئُ فيه إلَّا الماءُ كَساقِه ، ولذلك قال علىٌّ ، رَضِى اللهُ عنه : إنَّكُم كُنتُم تَبْعَرُونَ بَعْرًا ، وأنتم اليومَ تَثْلِطُونَ ثَلْطًا ، فأتْبِعُوا الماءَ الأحْجارَ[1] . فأمَّا قولُه ، عليه السلامُ : « يَكْفِى أَحَدَكُمْ ثَلاثَةُ أحْجَارٍ »[2] . يُحمَلُ على ما إذا لم يَتجاوَزْ موضعَ العادةِ ؛ لما ذكرْنا .

الإنصاف

فائدة : الصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّه لا يَسْتَجْمِرُ فى غيرِ المَخْرَجِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَة » . قال ابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ : لا يَسْتَجْمِرُ فى غيرِ المَخْرَجِ . قال فى « الفُصولِ » : وحَدُّ المَخْرَجِ نفْسُ الثَّقْبِ . انتهى . واغْتفَرَ المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والسَّامَرِّىُّ ، وجمهورُ الأصحابِ ، ما تجاوَزَه تجاوزًا جرَتِ العادَةُ به . وقيل : يَسْتَجْمِرُ فى الصَّفْحَتَيْن والحَشَفَةِ . حكَاه الشِّيرازِىُّ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين أنَّه يَسْتَجْمِرُ فى الصَّفْحَتَيْن والحَشَفَةِ وغيرِ ذلك ؛ للعُمومِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وحَدَّ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ،

---

(١) النهاية فى غريب الحديث ١/٢٢٠ . ولفظه فيها : « كانوا يبعرون بعرا ، وأنتم تثلطون ثلطا » . أى كانوا يتغوطون يابسا كالبعر ؛ لأنهم كانوا قليلى الأكل والمآكل ، وأنتم تثلطون رقيقا ، وهى إشارة إلى كثرة المآكل وتنوعها .

(٢) أخرج معناه أبو داود ، فى : باب الاستنجاء بالأحجار ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٠ . والنسائى ، فى : باب الاجتزاء فى الاستطابة بالحجارة دون غيرها ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٣٨ . والدارمى، فى : باب الاستطابة، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٧٢. والإمام أحمد ، فى: المسند ٦/١٣٣ .

الشرح الكبير

فصل : والمرأةُ البِكْرُ كالرجلِ ؛ لأنَّ عُذْرَتَها تمنعُ انْتِشارَ البَولِ . فأمّا الثَّيِّبُ ، فإنْ خَرَج البَولُ بحِدَّةٍ و لم يَنْتَشِرْ ، فكذلك ، وإنْ تَعَدَّى إلى مَخْرَجِ الحَيْضِ ، فقال أصحابُنا : يجبُ غَسْلُه ؛ لأنَّ مَخرَجَ الحَيْضِ غيرُ مَخْرَجِ البولِ . قال شيخُنا : ويَحتَمِلُ أن لا يجبَ ؛ لأنَّ هذا عادَةٌ فى حقِّها ، فكَفَى فيه الاسْتِجْمارُ ، كالمُعْتادِ فى غيرِها ، ولأنَّ الغَسْلَ لو لَزِمَها لبَيَّنه النبىُّ ﷺ لأزْواجِه ؛ لكَوْنِه مِمّا يُحْتاجُ إلى مَعْرِفَتِه . وإن شَكَّ فى انْتِشارِ الخارِجِ لم يجبِ الغَسْلُ ؛ لأنَّ الأصلَ عَدَمُه ، والأوْلَى الغَسْلُ احْتِياطًا[1] .

الإنصاف

فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » ما يتَجاوَزُ موْضِعَ العادَةِ ، بأنْ ينْتَشِرَ الغائِطُ إلى نِصْفِ باطِنِ الأَلْيَةِ فأكْثَر ، والبوْلُ إلى نِصْفِ الحَشَفَةِ فأكْثَر ، فإذَنْ يَتَعَيَّنُ الماءُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ [٢١/١ و] كلامِ أبى الخَطَّابِ ، فى « الهِدايَةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ خرَجَتْ أجْزاءُ الحُقنَةِ فهى نَجِسَةٌ ، ولا يُجْزِئُ فيها الاسْتِجْمارُ . وتابَعَه جماعةٌ ؛ منهم ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدان ، وابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . قلتُ : فيُعانَى بها .

تنبيه : شمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ الذَّكَرَ والأُنْثَى ، الثَّيِّبَ والبِكْرَ ؛ أمَّا البِكْرُ فهى كالرَّجُلِ ؛ لأنَّ عُذْرَتَها تَمْنَعُ انْتِشارَ البوْلِ فى الفَرْجِ ، وأمَّا الثَّيِّبُ فإنْ خرَجَ بوْلُها بحِدَّةٍ و لم ينْتَشِرْ ، فكذلك ، وإنْ تعَدَّى إلى مَخْرَجِ الحَيْضِ ، فقال الأصحابُ : يجبُ غَسْلُه كالمُنْتَشِرِ عن المَخْرَجِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُجْزِئَ فيه الحَجَرُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَة » : وهو الصَّحيحُ ، فإنَّه مُعْتادٌ كثيرًا والعُموماتُ تَعْضُدُ ذلك . واخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَين » ، و « الحاوِى الكبير » . وقال هو وغيرُه : هذا

---

(١) المغنى ١ / ٢١٨ .

الشرح الكبير

فصل : والأَقْلَفُ إن كانت بَشَرَتُه لا تَخْرُج مِن قُلْفَتِه فهو كالمُخْتَتِنِ ، وإن كان يُمْكِنُه كَشْفُها كَشَفَها ، فإذا بالَ واسْتَجْمَر أعادَها ، وإن تَنَجَّسَتْ بالبَولِ لَزِمَه غَسْلُها ، كما لو انْتَشَر إلى مُعْظَمِ الحَشَفَةِ .

الإنصاف

إنْ قُلْنا : يجبُ تَطْهِيرُ باطنِ فَرْجِها . على ما اخْتارَه القاضى ، والمَنْصوصُ عن أحمدَ أنَّه لا يجبُ ، فتكونُ كالبِكْرِ ، قوْلًا واحدًا . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

فائدة : لا يجبُ الماءُ لغيرِ المُتَعَدِّى ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نَصَّ عليه ، وجزَمَ به ابنُ تَميمٍ ، وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكبرى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا أشْهَرُ الوَجْهَيْن . وهو قولُ القاضى ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وقيل : يجبُ الماءُ للمُتَعَدِّى ولغيرِه . جزَمَ به فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وقالَا : غُسِلَا . وقطَع به أبو يَعْلَى الصَّغيرُ[1] . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، والمَجْدِ ، فى « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرهم . وحكَى ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « وَجيزِه » ، الخِلافَ رِوايتَيْن . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ الوُجوبُ للمُتَعَدِّى ولغيرِه ، مع الاتِّصالِ دونَ غيرِه .

فائدة : لو تنَجَّسَ المَخْرجان أو أحَدُهما بغيرِ الخارِجِ ، ولو باسْتِجْمارٍ بنَجِسٍ ، وَجَبَ الماءُ عندَ الأصحابِ . وفى « المُغْنِى » احْتِمالٌ بإجْزاءِ الحجَرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو وَهَمٌ[2] . وتقدَّمَ كلامُ ابنِ عَقِيلٍ فى الحُقْنَةِ . وقال فى

---

(١) محمد بن محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد ابن الفراء ، القاضى أبو يعلى الصغير ، عماد الدين ، ابن القاضى الكبير أبى يعلى ، شيخ المذهب فى وقته ، سمع الحديث وتفقه ، وبرع فى المذهب والخلاف والمناظرة ، وأفتى ودرس وناظر فى شبيبته ، صنف تصانيف كثيرة ؛ منها « التعليقة » . ولد سنة أربع وتسعين وأربعمائة ، وتوفى سنة ستين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/٢٤٤ .

(٢) الوهم ، بالتحريك ، الغلط .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ انْسَدَّ المَخرَجُ المُعْتادُ وانْفَتَح آخرُ ، لم يَجُزْ فيه الاسْتِجْمارُ ، وحُكِى عن بعضِ أصحابِنا ، أنَّه يُجْزِئُه ؛ لأنَّه صار مُعتادًا . ولَنا ، أنَّ هذا نادِرٌ بالنِّسْبَةِ إلى [٢١/١ ظ] سائرِ الناسِ ، فلم يَثْبُتْ فيه أحكامُ الفَرْجِ ، ولأنَّ لَمْسَه لا يَنقُضُ الوُضوءَ ، ولا يَتَعَلَّقُ بالإيلاجِ فيه شيءٌ مِن أحكامِ الوَطْءِ ، أشْبَهَ سائِرَ البَدَنِ .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْنِ » : وفى إجْزاءِ الاسْتِجْمارِ عن الغَسْلِ الواجبِ فيهما وَجْهان .

فوائد ؛ منها ، يَبْدَأُ الرَّجلُ والبِكْرُ بالقُبُلِ على الصَّحيحِ مِن المذهب . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يتَخَيَّران . وقيل : البِكْرُ كالثَّيِّبِ . وقدَّمه جماعةٌ . وأمَّا الثَّيِّبُ ، فالصَّحِيحُ من المذهب أنَّها مُخَيَّرَةٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما . وجزَمَ به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُذْهَبِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه . وقيل : يَبْدَأُ بالدُّبُرِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » . وقطَع به الشِّيرازِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ المتقدِّمُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » : الأَوْلَى بَداءَةُ الرَّجُلِ فى الاسْتِنْجاءِ بالقُبُلِ ، وأمَّا المرأةُ ففيها وَجْهان ؛ أحدُهما ، التَّخْيِيرُ . والثَّانى ، البَداءَةُ بالدُّبُرِ . وأطْلَقُوا الخِلافَ ، وصَرَّحوا بالتَّسْوِيَةِ بينَ البِكْرِ والثَّيِّبِ . وقال ابنُ تَميمٍ : يَبْدَأُ الرَّجلُ بقُبُلِه ، والمرأةُ بأيِّهما شاءَتْ . وفيه وَجْهٌ ؛ تَبْدَأُ المرأةُ بالدُّبُرِ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » : ويَبْدَأُ الرَّجلُ بقُبُلِه ، والمرأةُ بدُبُرِها . وقيل : يتَخَيَّران بَيْنَهما . زادَ فى « الكُبْرى » ، وقيل : البِكْرُ تَتَخَيَّرُ والثَّيِّبُ تَبْدَأُ بالدُّبُرِ . ومنها ، لو انْسَدَّ المَخْرَجُ وانْفَتَحَ غيرُه ، لم يَجُزْ فيه الاسْتِجْمارُ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ

الشرح الكبير

فصل : والأَوْلَى أن يَبدَأَ الرجلُ بالاسْتِنْجاءِ فى القُبُلِ ؛ لِئَلَّا تَتلَوَّثَ يدُه إذا شَرَع فى الدُّبُرِ ، لأنَّ قُبُلَه بارِزٌ . فأمّا المرأةُ فهى مُخَيَّرةٌ فى البِدايةِ بأيِّهما شاءت ؛ لعَدَمِ ذلك فيها . وإذا اسْتَنْجَى بالماءِ ثم فَرَغ ، اسْتُحِبَّ له دَلْكُ يدِه بالأرضِ ؛ لما روتْ مَيْمُونَةُ ، أنّ النبىّ ﷺ فَعَل ذلك . رواه البُخارِىُّ[1] . ويُسْتَحَبُّ أن يَمْكُثَ قليلًا قبلَ الاسْتِنْجاءِ ، حَتَّى ينْقَطِعَ أثَرُ البَولِ ، فإنِ اسْتَنْجَى عَقِيبَ انقِطاعِه جازَ ؛ لأنَّ الظاهِرَ انقِطاعُه ، وقد

الإنصاف

عُبَيْدان . [2]وصَحَّحَه فى « المُذْهَبِ »[2]. وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، ونصرَه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ؛ يُجْزِئُ الاسْتِجْمارُ فيه . اخْتارَه القاضى ، والشِّيرازِىُّ ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكبير » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : لا يُجْزِئُ مع بَقاءِ المَخْرَجِ المُعتاد . قال ابنُ تَميمٍ : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ إجْزاءُ الوَجْهَيْن ، مع بَقاءِ المَخْرَجِ أيضًا .

تنبيه : هذا الحكْمُ سواءٌ كان المَخْرَجُ فوقَ المَعِدَةِ أو أسْفَلَ منها ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وصرَّحَ به الشِّيرازِىُّ ، وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الحكْمُ مَنُوطٌ بما إذا انْفتَحَ المَخْرَجُ تحتَ المَعِدَة . وَتبِعَه المَجْدُ وجماعةٌ ؛ منهم صاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « المُذْهَبِ » : إذا انْسَدَّ المَخْرَجُ وانْفتَحَ أسْفلُ المعدَةِ ، فخَرجَ منه البَوْلُ والغائِطُ ، لم يَجُزْ فيه الاسْتِجْمارُ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . ومنها ، إذا خرَجَ مِن أحَدِ فَرْجَىِ الخُنْثَى نَجاسَةٌ ، لم يُجْزِهِ الاسْتِجْمارُ . قالَه فى

---

(١) فى : باب الغسل مرة واحدة، وباب المضمضة والاستنشاق فى الجنابة، وباب مسح اليد بالتراب ليكون أنقى، من كتاب الغسل. صحيح البخارى ١/٧٣، ٧٤.

(٢ - ٢) زيادة من : « ش »

الشرح الكبير

قيل : إنَّ الماءَ يَقْطَعُ البولَ ، ولذلك سُمِّىَ الاسْتِنْجاءُ انْتِقاصَ[1] الماءِ . ويُسْتَحَبُّ أن يَنْضَحَ على فَرْجه وسَراوِيله بعدَ الاسْتِنْجاء ، ليُزِيلَ عنه الوَسْواسَ . قال حَنْبَلٌ : سألتُ أحمدَ ، قلتُ : أتَوَضَّأُ وأسْتَبْرِئُ ، وأجِدُ فى نَفْسِى أنِّى قد أحْدَثْتُ بَعدُ ؟ قال : إذا تَوَضَّأْتَ فاسْتَبْرِئْ ، ثم خُذْ كَفًّا مِن ماءٍ ، فَرُشَّه فى فَرْجِك لا[2] تَلْتَفِتْ إليه ، فإنّه يَذْهَبِ إن شاءَ اللهُ . وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « جَاءَنِى جِبْرِيلُ ، فَقالَ : يا مُحَمَّدُ ، إذَا تَوَضَّأْتَ فَانْتَضِحْ ». حديثٌ غريبٌ[3] .

الإنصاف

« النِّهايَةِ » . وجزَمَ به ابنُ عُبَيْدان ، وقدَّمه فى « الفُروع » ، ذكَرَه فى بابِ نواقِضِ الوُضوءِ . وقيل : يُجْزِئُ الاسْتِجْمارُ ، سواءٌ كان مُشْكِلًا أو غيرَه ، إذا خرَجَ مِن ذكَرِه وفرْجِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وجْهٌ . يعْنى بالإجْزاءِ . ومنها ، لا يجبُ غَسْلُ ما أمْكنَ مِن داخلِ فَرْجِ ثَيِّبٍ فى نَجاسةٍ وجَنابَةٍ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . نصَّ عليه . اخْتارَه المَجْدُ ، وحفِيدُه ، وغيرُهما . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » . وقيل : يجبُ . اخْتارَه القاضى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَة الكُبْرى » . ويأْتِى ذلك أيضًا فى آخرِ الغُسْلِ . فعلَى الأوَّلِ ، لا تُدْخِلُ يدَها وإصْبَعَها [١/٢١ظ] ، بل تغْسِلُ ما ظهَرَ . نقل أبو جَعْفَرٍ : إذا اغْتَسَلَتْ فلا تُدْخِلُ يدَها فى فَرْجِها . قال القاضى فى « الخِلاف » : أرادَ أحمدُ ما غَمَضَ فى الفَرْجِ ؛ لأنَّ المَشَقَّةَ تَلْحَقُ به . قال ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه : هو فى حُكْمِ الباطنِ . وقال أبو المَعالِى ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهما : هو فى

(١) فى الأصل : « استنقاص » .

(٢) فى الأصل : « ولا » .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى النضح بعد الوضوء، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٦٥/١. وابن ماجه، فى: باب ماجاء فى النضح بعد الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٥٧/١.

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : وَإذا اسْتَنْجَى بالماءِ لم يَحْتَجْ إلى التُّرابِ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ أنَّه استَعْمَلَ الترابَ مع الماءِ فى الاسْتِنْجاءِ ، ولا أمَرَ به .

الإنصاف

حُكْمِ الظَّاهر . وذكَره فى « المُطْلِعْ » عن أصْحابِنا . واخْتَلفَ كلامُ القاضى . قال فى « الفُروعِ » : وعلى ذلك يُخَرَّجُ إذا خرَجَ ما احْتَبَشَّه ببَلَلٍ ، هل ينقضُ أم لا ؟ قال فى « الرِّعايَةِ » : لا ينْقُضُ ؛ لأنَّه فى حكْمِ الظَّاهر . وقال أبو المَعالِى : إنِ ابْتَلَّ ولم يخْرُجْ مِن مَكانِه ، فإنْ كان بين الشُّفْرَيْن نقَضَ ، وإنْ كان داخِلًا لم ينْقُضْ . قال فى « الفُروع » : ويُخَرَّجُ على ذلك أيضًا فَسادُ الصَّومِ بدُخولِ إصْبَعِها أو حَيْضٍ إليه . والوَجْهان المُتَقَدِّمان فى حَشَفَةِ الأقْلَفِ فى وجوبِ غَسْلِها . وذكَرَ بعضُهم أنَّ حُكمَ طَرَفِ الغُلْفَةِ كرأْسِ الذَّكرِ . وقيل : حشَفَةِ الأقْلَفِ المفْتوقِ أظْهَرُ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . ومنها ، الدُّبُرُ فى حكمِ الباطنِ ؛ لإفْسادِ الصَّومِ بنحوِ الحُقْنَةِ ، ولا يجبُ غَسْلُ نجاستِه . ومنها ، الصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّ أثَرَ الاسْتِجْمارِ نَجِسٌ ، يُعْفَى عن يسيرِه . وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . قال ابنُ عُبَيْدان : هذا اخْتِيَارُ أكْثرِ الأصحابِ . وعنه ، طاهِرٌ . اخْتارَه جماعةٌ ؛ منهم ابنُ حامِدٍ ، (١وابنُ رَزِينٍ١) . ويأْتِى ذلك فى بابِ إزالَةِ النجاسةِ ، عندَ قولِه : ولا يُعْفَى عن يسيرِ شىءٍ مِنَ النَّجاساتِ إلَّا الدَّمَ وما تَوَلَّدَ منه مِن القَيْحِ والصَّديدِ ، وأثَرَ الاسْتِنْجاءِ . ومنها ، يُسْتَحَبُّ لِمَنِ اسْتَنْجَى أنْ يَنْضَحَ فرْجَه وسَراوِيلَه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ كَمَنِ اسْتَجْمَرَ .

(١ - ١) زيادة من : « ش » .

المقنع

وَيَجُوزُ الاِسْتِجْمَارُ بِكُلِّ طَاهِرٍ يُنْقِى ؛ كَالْحَجَرِ ، وَالْخَشَبِ ، وَالْخِرَقِ ،

الشرح الكبير

٥٨ – مسألة ؛ قال : (ويجوزُ الاسْتِجْمارُ بكلِّ طاهرٍ يُنْقِى ، كَالحَجَرِ ، ونَحْوه الخَشَبُ والْخِرَقُ) أمّا الاسْتِجْمارُ بالأحْجارِ ، فلا خلافَ فيه ، فيما علمنا ، وذلك لما رُوِى عن النبىِّ ﷺ أنّه قال : « إذَا ذَهَبَ أحَدُكُم إلى الغَائِطِ ، فَلْيَذْهَبْ مَعَهُ بِثَلاثَةِ أحْجَارٍ ، فَإنَّها تُجْزِئُ عَنْه » . رواه أبو داودَ[1] . فأمَّا الاسْتِجْمارُ بما سِواها ، كالخَشَبِ والخِرَقِ وما فى معناها مِمَّا يُنْقِى ، فهو جائِزٌ فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وقولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وعنه ، لا يُجْزِئُ إلَّا الأحْجارُ . اخْتارَها أبو بكرٍ ، وهو مذهبُ داودَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بالأحْجارِ ، وأمْرُه يَقْتَضِى الوُجُوبَ . ولأنَّه مَوْضِعُ رُخْصَةٍ ، وردَ الشرعُ فيها بآلَةٍ مَخصُوصَةٍ ، فوَجَبَ الاقْتِصارُ عليها ، كالترابِ فى التَّيَمُّمِ ، وقِياسًا على رَمْىِ الجِمارِ .

الإنصاف

قوله : ويجوزُ الاسْتِجْمارُ بكلِّ طاهرٍ يُنْقِى ، كالحجرِ والخَشَبِ والخِرَقِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يَخْتَصُّ الاسْتِجْمارُ بالأحْجارِ . واخْتارَها أبو بكرٍ . وهو من المُفْرَداتِ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ جوازُ الاسْتِجْمارِ بالمَغْصُوبِ ونحوِه . وهو قولٌ فى « الرِّعايَة » ، وروايةٌ مُخَرَّجَةٌ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين فى « قَواعِدِه » ، على الصَّحيحِ من المذهب ، وعليه الأصحابُ ، اشْتِراطَ إباحَةِ المُسْتَجْمَرِ به . وهو مِن

---

(١) فى : باب الاستنجاء بالأحجار، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/١٠.

كما أخرجه النسائى، فى: باب الاجتزاء فى الاستطابة بالحجارة دون غيرها، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٣٨. والدارمى، فى: باب الاستطابة، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/١٧٢. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/١٣٣.

الشرح الكبير

ولَنا ، ما روَى طاوُسٌ ، عن النبىِّ ﷺ أنه قال : « إذَا أتَى أحَدُكُمُ البَرازَ ، فَلْيُنَزِّهْ قِبْلَةَ اللهِ ، فَلا يَسْتَقْبِلْهَا وَلَا يَسْتَدْبِرْهَا ، ولْيَسْتَطِبْ بِثَلَاثَةِ أحْجارٍ ، أو ثَلَاثَةِ أعْوادٍ ، أو ثَلَاثِ حَثَياتٍ مِنْ تُرابٍ » . رواه الدَّارَقُطْنِىُّ[1] ، قال : وقد رُوِى عن ابن عباسٍ مرفوعًا ، والصحيحُ أنَّه مُرسَلٌ . وفى حديثِ سَلْمانَ ، عن النبىِّ ﷺ : إنَّه لَيَنْهانا أن نَسْتَنْجِىَ بأقَلَّ مِن ثَلَاثَةِ أحْجارٍ ، وأن نَسْتَنْجِىَ بِرَجِيعٍ أو عَظْمٍ . رواه مسلمٌ[2] . وتَخْصِيصُ هذين بالنَّهْىِ يدُلُّ على أنَّه أرادَ الحِجَارَةَ وما قام [٢٢/١ و] مَقامَها ، وَإلَّا لم يكنْ بتَخْصِيصِ هذين بالنَّهْىِ معنًى . ولأنَّه متى وَرَدَ النَّصُّ بشىءٍ لمعنًى معقولٍ ، وَجَب تَعْدِيَتُه إلى ما وُجِدَ فيه المعنى ، والمعنى هٰهُنا إزالَةُ عينِ النجاسةِ ، وهذا يحصُلُ بغيرِ الأحْجارِ كحُصُولِه بها ، فأمّا التَّيَمُّمُ فإنّه غيرُ معقولٍ .

فصل : ويُشترَطُ فيما يُسْتَجْمَرُ به أن يكونَ طاهِرًا ، كما ذُكِرَ ، فإن كان نَجِسًا لم يُجْزِئْه الاسْتِجْمارُ به . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُه ؛ لأنَّه يُجَفِّفُه كالطاهِرِ . وَلَنا ، أنَّ ابنَ مسعودٍ جاء إلى النبىِّ ﷺ بحَجَرَيْن ورَوْثَةٍ ليَسْتَجْمِرَ بها ، فأخَذَ الحَجَرَيْنِ[3] وألْقَى الرَّوْثَةَ ،

الإنصاف

المُفْرَداتِ .

تنبيه : حَدُّ الإنْقاءِ بالأحْجارِ بقاءُ أثَرٍ لا يُزِيلُه إلَّا الماءُ . جزَمَ به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروع » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهم : هو إزالَةُ عَيْنِ النجاسة

---

(١) فى : باب الاستنجاء ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ٥٧/١ .

(٢) فى : باب الاستطابة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٢٣/١ .

(٣) فى م : « الحجر » .

الشرح الكبير

وقال : « هَذَا رِكْسٌ » . يعنى نَجِسًا . رواه التِّرمِذِىُّ[1] . وهذا تعليلٌ مِن النبىِّ ﷺ يَجِبُ المصيرُ إليه . ولأنَّه إزالةُ نجاسةٍ ، فلا تَحْصُلُ بالنَّجِسِ كالغَسْلِ . فإن اسْتَجْمَر بنَجِسٍ ، احْتَمَل أن لا يُجْزِئَه الاسْتِجْمارُ بعدَه ؛ لأنَّها نَجاسةٌ مِن خارجٍ ، فلم يَجُزْ فيها غيرُ الماءِ ، كما لو تَنَجَّسَ المَحَلُّ بها ابتداءً ، ويَحتَمِلُ أن يُجْزِئَه ؛ لأنَّ هذه النجاسةَ تابعةٌ لنجاسةِ المَحَلِّ ، فزالتْ بِزَوالِها . ويُشْتَرطُ أن يكونَ مما يُنْقِى ؛ لأنَّ الإنْقَاءَ شرطٌ فى الاسْتِنْجاءِ ، فإن كان زَلِجًا ، كالزُّجاجِ والفَحْمِ الرِّخْوِ وشِبْهِهما مِمَّا[2] لا يُنْقِى أو نَدِيًّا[3] ، لم يَجُزْ فى الاسْتِجْمارِ ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ به المقصودُ .

الإنصاف

وبِلَّتِها ، بحيثُ يخْرُجُ الحجَرُ نَقِيًّا ليسَ عليه أثَرٌ إلَّا شيئًا يسيرًا ، فلو بَقِىَ ما يزُولُ بالخِرَقِ لا بالحَجَرِ ، أُزيلَ على ظاهرِ الأوَّلِ ، لا الثَّانى . والإنْقاءُ بالماءِ خُشُونةُ المَحَلِّ كما كان . قال الشَّارِحُ ، وغيرُه : هو ذَهابُ لُزوجَةِ النَّجاسةِ وآثارِها . وهو مَعْنى الأوَّلِ .

فائدة : لو أتَى بالعدَدِ المُعْتَبَرِ اكْتَفَى فى زَوالِها بغَلَبَةِ الظَّنِّ . ذكَره ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » . وجزَمَ به جماعةٌ مِن الأصحاب . وقدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقال فى « النِّهايَةِ » : لابُدَّ مِن العِلْمِ فى ذلك .

---

(١) فى : باب الاستنجاء بالحجرين ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٣٤ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب لا يستنجى بروث ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٥١ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى الاستطابة بحجرين ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٤ ، ٣٣٨ ، ٤٢٧ ، ٤٥٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « أو نديا لا ينقى » .

المقنع

إِلَّا الرَّوْثَ ، وَالْعِظَامَ، وَالطَّعَامَ ، وَمَالَهُ حُرْمَةٌ، وَمَا يَتَّصِلُ بِحَيَوَانٍ .

الشرح الكبير

٥٩ – مسألة ؛ قال : (إِلَّا الرَّوْثَ والعِظامَ والطَّعامَ ، وما له حُرمَةٌ ، وما يَتَّصِلُ بحَيَوانٍ) وجملةُ ذلك أنَّه لا يجُوزُ الاسْتِجْمارُ بالرَّوْثِ ولا العِظامِ ولا يُجْزِئُ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وقال أبو حنيفةَ : يجوزُ الاسْتِجْمارُ[1] بهما ؛ لأنَّهما يُجَفِّفانِ النَّجاسةَ ، ويُنْقِيان المَحَلَّ ، فهما كالحَجَرِ . وأباحَ مالكٌ الاسْتِنْجاءَ بالطَّاهِرِ منهما . ولَنا ، ما روَى مسلمٌ[2] ، عن ابنِ مسعودٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا تَسْتَنْجُوا بالرَّوْثِ وَلا بالعِظَامِ ؛ فإنَّه زَادُ إخْوَانِكُمْ مِنَ الجِنِّ » . ورَوَى الدَّارَقُطْنِىُّ[3] أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى أنْ يُسْتَنْجَى برَوْثٍ أو عَظْمٍ ، وقال : « إنَّهُما لا يُطَهِّرانِ » . وقال : إسنادٌ صحيحٌ . ورَوَى أبو داوُد[4] ، عنه ﷺ ، أنه قال لرُوَيْفِعِ بنِ ثابتٍ : « أخْبِرِ النَّاسَ ، أنَّه مَنِ اسْتَنْجَى برَجِيعٍ أو عَظْمٍ ، فَهُوَ بَرِىءٌ مِنْ مُحَمَّدٍ » . وهذا عامٌّ فى الطَّاهِرِ مِنْهما وغيرِه ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى الفَسادَ

الإنصاف

قوله : إلا الرَّوْثَ والعِظامَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين الإجْزاءَ بهما . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ الشيخِ تَقِىِّ الدِّين ؛ وبما نُهِىَ عنه . قال : لأنَّه لم يُنْهَ عنه لكَونِه لا يُنْقِى ، بل لإفْسادِه . فإذا

---

(١) فى الأصل : « الاستنجاء » .

(٢) بنحوه ، فى : باب الجهر بالقراءة فى الصبح والقراءة على الجن ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/ ٣٣٢ . وبلفظه ، أخرجه الترمذى ، فى : باب كراهية ما يستنجى به ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/ ٣٦ ، ١٢/ ١٤٣ .

(٣) فى : باب الاستنجاء ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/ ٥٦ .

(٤) فى : باب ماينهى عنه أن يستنجى به ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/ ٩ . وأخرجه الإمام أحمد ، فى المسند ٤/ ١٠٨ ، ١٠٩ .

الشرح الكبير

وعَدَمَ الإجْزاءِ . وكذلك الطعامُ يَحْرُمُ الاسْتِنْجاءُ به بطَرِيقِ التَّنْبيهِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ عَلَّلَ النَّهْيَ عن الرَّوْثِ والرِّمَّةِ بكَوْنِه زادَ الجِنِّ ، فَزادُنا أَوْلَى ، لكَوْنِه أعْظَمَ حُرْمَةً . فإن قِيل : فقد نَهَى عن الاسْتِجْمارِ باليَمِينِ ، كنَهْيِه عن الاستجمارِ بهذينِ ، ولم يَمْنَعْ ذلك الإجْزاءَ . فعنه جوابان ؛ أحدُهما ، أنَّه قد بَيَّن فى الحديثِ أنَّهما لا يُطَهِّرانِ . الثانى ، الفرقُ بينَهما ، وهو أنَّ النَّهْيَ هٰهُنا لمعنًى فى شَرْطِ الفِعلِ ، فمَنَعَ صِحَّتَه ، كالنَّهْيِ عن الوُضوءِ بالماءِ النَّجِسِ ، وثَمَّ لمعنًى فى آلةِ الشرطِ ، فلم يَمْنَعْ [١/٢٢.ظ] ، كالوُضوءِ مِن إناءٍ مُحَرَّمٍ . وكذلك ما لَهُ حُرْمَةٌ ؛ مِثْلُ كُتُبِ الفِقْهِ والحدِيثِ ؛ لما فيه مِن هَتْكِ الشَّريعةِ والاسْتِخْفافِ بِحُرْمَتِها ، فهو فى الحُرْمَةِ أعْظَمُ مِن الرَّوْثِ والرِّمَّةِ ، وكذلك ما يَتَّصِلُ بحيوانٍ كعَقِبِه ويَدِه وذَنَبِ البَهِيمةِ وصُوفِها المُتَّصِلِ بها ؛ لأنَّ له حُرْمَةً ، فهو كالطَّعامِ (١وقد يُنَجِّسُ الغَيْرَ١) .

الإنصاف

قيل : يزولُ بطعامِنا مع التَّحْريمِ . فهذا أَوْلَى .

قوله : والطعامَ . دخل فى عُمومِه طعامُ الآدَمِيِّ وطعامُ البَهيمَة ؛ أمَّا طعامُ الآدَمِيِّ فصرَّحَ بالمَنْعِ منه الأصحابُ ، وأمَّا طعامُ البَهيمَة فصرَّحَ جماعةٌ أنَّه كطَعامِ الآدَمِيِّ ؛ منهم أبو الفَرَج ، وابنُ حَمْدان فى « رِعايَتِه » ، والزَّرْكَشِيُّ ، وغيرُهم . واخْتارَ الشيخُ تَقِيُّ الدِّين ، فى « قَواعِدِه » الإجْزاءَ بالمطْعومِ ونحوِه . ذكَرَه الزَّرْكَشِيُّ .

قوله : وماله حُرْمةٌ . كما فيه ذكْرُ اللهِ تعالى . قال جماعةٌ كثيرةٌ من الأصحابِ : وكُتُبِ حَديثٍ وفِقْهٍ . قلتُ : وهذا لاشَكَّ فيه ، ولا نَعْلمُ ما يُخالِفُه . قال فى « الرِّعايَةِ » : وكُتُبِ مباحةٍ . وقال فى « النِّهايَةِ » : وذَهَبٍ وفِضَّةٍ . قال فى

(١ - ١) سقط من : « م » .

« الفُروع » : ولعلَّه مُرادُ غيرِه ؛ لتَحْريمِ اسْتِعْمالِه . وقال فى « النِّهايَةِ » أيضًا : وحِجارَةِ الحَرَمِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . انتهى . ولعلَّه أرادَ حرمَ المسْجِد ، وإلَّا فالإجْماعُ خِلافُه .

قولـه : وما يَتَّصِلُ بحيوانٍ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به ، وجوَّزَ الأَزَجِىُّ الاسْتِجْمارَ بذلك .

فوائد ؛ إحْداها ، لو اسْتَجْمَرَ بما لا يجوزُ الاسْتِجْمارُ به لم يُجْزِهِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وتقدَّم الخِلافُ فى المغْصوبِ ونحوِه . وتقدَّم اخْتِيارُ الشيخِ تَقِىِّ الدِّين فى غيرِ المُباحِ والرَّوْثِ والعِظامِ [٢٢/١و] والطَّعامِ . فعلى هذا المذهبِ ، إنِ اسْتَنْجَى بعدَه بالماءِ ، أجْزأَ بلا نِزاعٍ ، وإنِ اسْتَجْمَرَ بعدَه بمُباحٍ ، فقال فى « الفُروعِ » : فقيل : لا يُجزِئُ . وقيل : يُجزِئُ إنْ أزالَ شيئًا . وأطْلَق الإجْزاءَ وعدَمَه ابنُ تميمٍ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ عُبَيْدان ، واخْتارَ فى « الرِّعايَة الكُبْرى » الثَّالثَ . قلتُ : الصَّوابُ عَدَمُ الإجْزاءِ مُطْلَقًا ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَة الكُبْرى » ، وإطْلاقُ الوَجْهَيْن حَكاهُ طريقَةً . وقال الزَّرْكَشِىُّ : إذا اسْتَنْجَى بمائعٍ غيرِ الماءِ تعَيَّنَ الاسْتِنْجاءُ بالماءِ الطَّهورِ ، وإنِ اسْتَجْمَرَ بغيرِ الطَّاهرِ ؛ فقطَع المَجْدُ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » بتَعَيُّنِ الاسْتِنْجاءِ بالماءِ ، وفى « المُغْنِى » احْتِمالٌ بإجْزاءِ الحجَرِ ، وهو وَهَمٌ . وإنِ اسْتَجْمَرَ بغيرِ المُنْقِى ، جازَ الاسْتِجْمارُ بعدَه بمُنْقٍ ، وإنِ اسْتَجْمَرَ بمُحَرَّمٍ أو مُحْتَرَمٍ ، فهل يُجْزِئُ الحجَرُ أو يتَعيَّنُ الماءُ ؟ على وَجْهَين . وتقدَّمَ ، إذا تنَجَّسَ المَخْرجان أو أحَدُهما بغيرِ الخارجِ . الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ الاسْتِجْمارُ بجِلْدِ السَّمَكِ ، وجلْدِ الحيوانِ المُذَكَّى مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . صحَّحَه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه ، وقطَع به ابنُ أبى موسى ، وغيرُه . وقيل : يحْرُمُ بالمَدْبوغِ منها . وقيل : لا يَحْرُمُ مُطْلَقًا . ويَحْرُمُ الاسْتِجْمارُ بحَشيشٍ رَطْبٍ . على الصَّحيحِ من المذهب . وقال القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » : يجوزُ . وأطْلَقَ فى « الرِّعايَة »

المقنع

وَلَا يُجْزِئُ أَقَلُّ مِنْ ثَلَاثِ مَسَحَاتٍ ، إِمَّا بِحَجَرٍ ذِى شُعَبٍ ، أَوْ بِثَلَاثَةٍ .

الشرح الكبير

٦٠ – مسألة : (ولا يُجْزِئُ أقلُّ مِن ثلاثِ مَسَحاتٍ ، إمّا بحَجَرٍ ذى شُعَبٍ أو بثلاثةٍ) أما الاسْتِجْمارُ بثلاثةِ أحْجارٍ ، فيُجْزِئُ إذا حَصَل بها الإنْقاءُ ، بغيرِ خلافٍ علمْناه ، لما ذكرْنا مِن النَّصِّ والإجماعِ . فأمّا الحَجَرُ الذى له ثلاثُ شُعَبٍ ، فيُجْزِئُ[1] الاسْتِجْمارُ به فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو اختيارُ الخِرَقِىِّ ، ومذهبُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . وعن أحمدَ روايةٌ أُخرَى ، لا يُجْزِئُ أقَلُّ مِن ثلاثةِ أحْجارٍ . وهو قولُ أبى بكرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقوله ﷺ : « لا يَسْتَنْجِ أحَدُكُمْ بدُونِ ثَلاثَةِ أحْجَارٍ » . رواه مسلم[2] و « لا يَكْفِى أَحَدَكُمْ دُون ثَلاثَةِ أحْجارٍ »[3] . ولأنَّه إذا اسْتَجْمَر بالحَجَرِ تَنَجَّس ، فلم يَجُزِ الاسْتِجْمارُ به ثانيًا ، كالصَّغِيرِ . ولَنا ، أنَّه اسْتَجْمَرَ ثلاثًا مُنْقِيَةً بما وُجِدَ فيه شُرُوطُ الاسْتِجْمارِ ، فأجْزَأه ، كما لو فَصَلَه ثلاثةَ أحجارٍ ، واسْتَجْمَرَ بها ، فإنَّه لا فرقَ بينَهما إلَّا فَصْلُه ، ولا أثَرَ لذلك

الإنصاف

فى الحشِيشِ الوَجْهَيْن . الثَّالثةُ ، قوله : لا يُجْزِئُ أَقَلُّ من ثَلَاثِ مَسَحاتٍ . بِلا نِزاعٍ ، وكيْفما حصَلَ الإنْقاءُ فى الاسْتِجْمارِ أجْزأَ . وقال القاضى ، وغيرُه : المُسْتَحَبُّ أنْ يُمِرَّ الحجَرَ الأوَّلَ مِن مُقَدَّمِ صَفْحَتِه اليُمْنى إلى مُؤَخَّرِها ، ثم يُدِيرَه على اليُسْرى حتى يرْجِعَ به إلى الموضعِ الذى بَدَأَ منه ، ثم يُمِرَّ الثَّانِىَ مِن مُقَدَّمِ صَفْحَتِه اليُسْرَى كذلك ، ثم يُمِرَّ الثَّالِثَ على المسْرَبَةِ والصَّفْحتَيْن ، فيَسْتَوْعِبَ المَحَلَّ فى كُلِّ مرَّةٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . الرَّابعةُ ، لو أفرَدَ كلَّ جِهَةٍ بحَجَرٍ لم يُجْزِه ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . اخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ

---

(١) فى م : « فيجوز » .

(٢) تقدم فى صفحة ٢٢٢ بنحوه .

(٣) تقدم فى صفحة ٢١٤ بمعناه .

الشرح الكبير

فى التَّطهيرِ ، والحديثُ يَقْتَضِى ثلاثَ مَسَحاتٍ بحَجَرٍ ، كما يُقال : ضَرَبْتُه ثلاثةَ أسْواطٍ . أى ثلاثَ ضَرَباتٍ بسَوْطٍ ، وذلك لأنَّ معناه معقولٌ ، ومُرادَه معلومٌ ، والحاصلُ مِن ثلاثةِ أحْجارٍ حاصِلٌ مِن ثلاثِ شُعَبٍ ، ومِن مَسْحِه ذَكَره فى صَخْرَةٍ عَظِيمةٍ ، بثَلاثةِ مَواضِعَ مِنها ، فلا معنى للجُمُودِ على اللَّفْظِ مع وُجُودِ ما يُساوِيه . وقولُهم : إنَّ الحَجَرَ يَتَنَجَّسُ . قُلْنا : إنَّما يَمْسَحُ بالموضعِ الطاهِرِ ، أشْبَهَ ما لو تَنَجَّسَ جانِبُه بغيرِ الاسْتِجْمارِ . ولأنَّه لو اسْتَجْمَرَ به ثلاثةٌ ، لحَصَلَ لكلِّ واحدٍ مِنهم مَسْحَةٌ ، وقام مَقامَ ثلاثةِ أحْجارٍ ، فكذلك إذا اسْتَجْمَرَ به الواحِدُ .

فصل : ولو اسْتَجْمَرَ ثلاثةٌ بثلاثةِ أحْجارٍ ، لكلِّ حَجَرٍ ثلاثُ شُعَبٍ ، اسْتَجْمَرَ كلُّ واحدٍ بشُعْبَةٍ مِن كُلِّ[1] حَجَرٍ ، أو اسْتَجْمَرَ بحَجَرٍ ثم غَسَلَه ، أو[2] كَسَر ما تَنَجَّسَ منه ، ثم اسْتَجْمَرَ به ثانيًا ، ثم فعل ذلك واسْتَجْمَر به ثلاثًا ، أجْزأه ؛ لحُصُولِ المعنى والإنْقاءِ . ويَحْتَمِلُ على قولِ أبى بكرٍ أن لا يُجْزِئَه ، جُمُودًا على اللَّفْظِ ، وهو بعيدٌ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

عَقِيلٍ . وجزَمَ به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الحاوِى الكبير » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقيل : يُجْزِئُ . قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُجْزِئَه لكلِّ جِهَةٍ مَسْحَةٌ ؛ لظاهِرِ الخبَرِ . وذكَرَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ روايةً عن أحمدَ . وقال فى « الرِّعايَة » : ويُسَنُّ أنْ يعُمَّ المَحَلَّ بكُلِّ مَسْحَةٍ بحَجَرٍ مَرَّةً . وعنه ، بل كلَّ جانبٍ منه بحَجَرٍ مرَّةً ، والوسَطَ بحَجَرٍ مرَّةً . وقيل : يكْفِى كلَّ جِهَةٍ مَسْحُها ثلاثًا بحَجَرٍ ، والوَسَطَ مَسْحُه ثلاثًا بحَجَرٍ . انتهى .

---

(١) سقط من : « م » .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ للاسْتِجْمارِ الإنْقاءُ ، وكَمالُ العَدَدِ . ومعنى الإنْقاءِ فى الاسْتِجْمارِ : إزالَةُ عينِ النجاسةِ وبَلَلِها ، بحيث (١يَرْجِعُ الحَجَرُ١) نَقِيًّا ، ليس عليه أثَرٌ إلَّا شيئًا يَسِيرًا . ومعنى الإنْقاءِ فى الاسْتِنْجاءِ ذَهابُ لُزُوجَةِ النَّجاسَةِ وآثارِها . فإن وُجِدَ الإنقاءُ ، ولم يَكْمُلِ العَدَدُ ، لم يُجْزِئْ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . وقال مالكٌ : يُجْزِئُ . وبه قال داوُد ؛ لحُصُولِ المَقْصُودِ ، وهو الإنْقاءُ ، ولقوله ﷺ : « مَنِ اسْتَجْمَرَ فَلْيُوتِرْ ، مَنْ فَعَلَ فَقَدْ أحْسَنَ ، وَمَنْ لا فَلا حَرَجَ »(٢) . ولَنا ، قَوْلُ سَلْمانَ : لقد نَهانا - يعنى [٢٣/١ و] النبىَّ ﷺ - أنْ نَسْتَجْمِرَ بأقَلَّ مِن ثلاثةِ أحْجارٍ(٣) . فأمّا قوله : « فَلا حَرَجَ » . فى حديثِهم ، يعنى فى تَرْكِ الوِتْرِ ، لا فى تركِ العَدَدِ ؛ لأنَّ المأْمُورَ به فى الخَبَرِ الوِتْرُ ، فيَعُودُ نَفْىُ الحَرَجِ إليه .

الإنصاف

قوله : إما بحَجَرٍ ذى شُعَبٍ . الصَّحيحُ مِن المذهب ؛ أنَّه يُجْزِئُ فى الاسْتِجْمارِ الحجَرُ الواحدُ ، إذا كان له ثَلاثُ شُعَبٍ فصاعِدًا . وعليه جماهيرُ الأصحاب .

(١ - ١) فى م : « يخرج » .

(٢) رواه أبو داود ، فى : باب الاستتار فى الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٨/١ .

كما أخرج نحوه فى الاستجمار وترا البخارى ، فى : باب الاستنثار فى الوضوء ، وباب الاستجمار وترا ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٥٢/١ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى المضمضة والاستنشاق ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٤٤/١ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى الاستطابة بحجر واحد ، وباب الأمر بالاستنثار ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٣٨/١ ، ٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب الاستنجاء بالحجارة ، وباب الارتياد للبول والغائط ، وباب المبالغة فى الاستنشاق والاستنثار ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١١٤/١ ، ١١٥ ، ١٢١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ . والدارمى ، فى : باب التستر عند الحاجة ، وباب فى الاستنشاق والاستجمار ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٦٩/١ ، ١٧٨ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى الوضوء ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٦/٢ ، ٢٥٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٣٠٨ ، ٣٥١ ، ٣٥٦ ، ٣٧١ ، ٣٨٧ ، ٤٠١ ، ٤٦٣ ، ٣١٣/٤ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ .

(٣) تقدم صفحة ٢٢٢ .

المقنع فَإِنْ لَمْ يُنْقِ بِهَا ، زَادَ حَتَّى يُنْقِيَ . وَيَقْطَعُ عَلَى وِتْرٍ .

الشرح الكبير ٦١ – مسألة ؛ قال : (فإنْ لم يُنْقِ بها ، زادَ حتى يُنْقِيَ) لأنَّ المقصودَ إزالةُ آثارِ النجاسةِ ، فإذا لم يُنْقِ لم يَحْصُلْ مقصودُ الاسْتِجْمارِ .

٦٢ – مسألة ؛ قال : (ويَقْطَعُ على وِتْرٍ) لما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنِ اسْتَجْمَرَ فَلْيُوتِرْ » . متَّفَقٌ عليه[1] . وهو مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجبٍ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنِ اسْتَجْمَرَ فَلْيُوتِرْ ، مَنْ فَعَلَ فقد أحْسَنَ ، ومَنْ لا فَلا حَرَجَ » . رواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داوُدَ . فَيَسْتَجْمِرُ[2] ثلاثًا أو خمسًا أو سبعًا أو تسعًا ، فإنْ أنْقَى بشَفْعٍ أجْزأَ ؛ لما ذكَرْنا .

فصل : وكَيْفَما حَصَلَ الإنْقاءُ فى الاسْتِجْمارِ أجْزأَ ، وذَكَر القاضى أنَّ المُسْتَحَبَّ أن يُمِرَّ الحَجَرَ الأوَّلَ ، مِنْ مُقَدَّمِ صَفْحَتِه اليُمْنَى إلى مُؤَخَّرِها ، ثم يُدِيرَه على اليُسْرَى ، حتى يَصِلَ به إلى الموضِعِ الذى بَدَأَ مِنه ، ثم يُمِرَّ الثانِىَ مِن مُقَدَّمِ صَفْحَتِه اليُسْرَى كذلك ، ثُم يُمِرَّ الثالثَ على المَسْرَبَةِ والصَّفْحَتَيْنِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « أوَلا يَجِدُ أحَدُكُمْ حَجَرَيْنِ للصَّفْحَتَيْنِ ، وَحَجَرًا للمَسْرَبَةِ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[3] ، وقال : إسنادٌ حسنٌ . وذكر الشَّرِيفُ أبو جعفرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ، أنّه يَنْبَغِى أن يَعُمَّ المَحَلَّ

الإنصاف وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يُجْزِئُ إلَّا بثَلاثَةِ أحْجارٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والشِّيرازِىُّ .

---

(١) تقدم فى المسألة قبل السابقة .

(٢) فى م : « فليستجمر » .

(٣) فى : باب الاستنجاء ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/٥٦ .

الشرح الكبير

بكلِّ واحدٍ مِن الأحْجارِ؛ لأنَّه إذا لم يَعُمَّ به[1] كان تَلْفِيقًا، وتَكُونُ[2] مَسْحَةً واحدَةً . وقالا : معنى الحديثِ البدايةُ بهذه المواضِعِ . قال شيخُنا : ويَحْتَمِلُ أنْ يُجْزِئَه لكُلِّ جِهَةٍ مَسْحَةٌ ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ . واللهُ أعلمُ[3] .

فصل : ويُجْزِئُ الاسْتِجْمارُ فى النّادِرِ ، كإجْزائِه فى المُعْتادِ . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهٌ ، أنَّه لا يُجْزِئُ فى النّادِرِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[4] : يَحْتَمِلُ أن يكونَ قولَ مالكٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بغَسْلِ الذَّكَرِ مِن المَذْىِ ، وظاهرُ الأمْرِ الوجوبُ ، ولأنَّ النّادِرَ لا يَتَكَرَّرُ ، فلا يَشُقُّ اعْتِبارُ الماءِ فيه ، فوَجَبَ كغيرِ هذا المَحَلِّ . ولَنا ، أنَّ الخَبَرَ عامٌّ فى الكُلِّ . ولأنّ الاسْتِجْمارَ فى النّادرِ إنَّما وَجَب لما صَحِبَه مِن بِلَّةِ المُعْتادِ ، ثم إنْ لم يَشُقَّ فهو فى مَحَلِّ المَشَقَّةِ ، فيُعْتَبَرُ مَظِنَّةُ المَشَقَّةِ دونَ حَقِيقَتِها ، كما جازَ الاسْتِجْمارُ على نَهْرٍ جارٍ . وأمّا المَذْىُ فمُعْتادٌ كثيرٌ ، ورُبَّما كان فى بعضِ الناسِ أكْثَرَ مِن البَوْلِ ، ولهذا أوْجَبَ مالِكٌ مِنه الوُضُوءَ ، وهو لا يُوجِبُه مِن النّادِرِ ، فيُجْزِئُ فيه الاسْتِجْمارُ قياسًا على سائِرِ المُعْتادِ ، والأمْرُ مَحْمُولٌ على الاسْتِحْبابِ ، جَمْعًا بينَه وبينَ ما ذكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) ساقطة من : « م » .

(٢) فى م : « فيكون » .

(٣) المغنى ١/٢١٠ .

(٤) أبو عمر يوسف بن عبد البر بن عبد الله النمرى القرطبى ، شيخ علماء الأندلس ، وكبير محدثيها فى وقته ، توفى سنة ثلاث وستين وأربعمائة . الديباج المذهب ٢/٣٦٧ - ٣٧٠ .

للقنع وَيَجِبُ الاِسْتِنْجَاءُ مِنْ كُلِّ خَارِجٍ ، إِلَّا الرِّيحَ ،.....

الشرح الكبير **٦٣** – مسألة ؛ قال : (ويَجِبُ الاسْتِنْجاءُ مِن كلِّ خارِجٍ إلَّا الرِّيحَ) سَواءٌ كان مُعْتادًا ، كالبَوْلِ والغَائِطِ ، أو نادِرًا كالحَصَا والدُّودِ والشَّعَرِ ، رَطْبًا كان أو يابِسًا ، فلو وَطِئَ امْرَأَتَه دونَ الفَرْجِ ، فدَبَّ مَاؤُه إلى فَرْجِها [٢٣/١ ظ] ، ثم خَرَجَ منه ، فعَلَيْها[1] الاسْتِنْجاءُ . هذا ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، وصَرَّحَ به القاضى وغيرُه . ولو أدْخَلَ المِيلَ فى ذَكَرِه ثم أخْرَجَه ، لَزِمَه الاسْتِنْجاءُ ؛ لأنّه خارِجٌ مِن السَّبِيلِ ، فأشْبَهَ الغائِطَ المُسْتَحْجِرَ . والقياسُ أنْ لا يَجِبَ الاسْتِنْجاءُ مِن ناشِفٍ لا يُنَجِّسُ المَحَلَّ ، وهو قولُ الشافعيِّ . وهكذا[2] الحُكْمُ فى الطّاهِرِ ، وهو المَنِيُّ إذا حَكَمْنا بطَهارَتِه ، لأنَّ الاسْتِنْجاءَ إنَّما شُرِعَ لإزالَةِ النَّجاسَةِ ، ولا نَجاسَةَ هٰهُنا ، ولأنَّه لم يَرِدْ به نَصٌّ ، ولا هو فى معنى المَنْصُوصِ . والقولُ بوجوبِ الاسْتِنْجاءِ فى الجُملةِ قولُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . وحُكِيَ عن ابنِ سِيرِينَ ، فى مَن صَلَّى بقَوْمٍ ولم يَسْتَنْجِ : لا أعلمُ به بَأْسًا . وهذا يَحْتَمِلُ أن يكونَ فى مَن لم يَلْزَمْه الاسْتِنْجاءُ ، كمَنْ تَوَضَّأَ مِن نَوْمٍ أو خُرُوجٍ

الإنصاف قوله : ويَجِبُ الاستنجاءُ من كلِّ خارِجٍ إلَّا الرِّيحَ . شمِلَ كلامُه المُلوَّثَ وغيرَه ، والطَّاهِرَ والنَّجِسَ ؛ أمَّا النَّجِسُ المُلَوِّثُ ، فلا نِزاعَ فى وُجوبِ الاسْتِنْجاءِ منه ، وأمَّا النَّجِسُ غيرُ المُلَوِّثِ والطَّاهِرُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهب ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وُجوبُ الاسْتِنْجاءِ منه . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهما : بل هو ظاهِرُ قولِ أكثرِ

(١) فى م : « وجب عليهما » .
(٢) فى م : « وهذا » .

الشرح الكبير

رِيحٍ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه لم يَرَ وجوبَ الاسْتِنْجاءِ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لِقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنِ اسْتَجْمَرَ فَلْيُوتِرْ ، مَنْ فَعَلَ فَقَدْ أحْسَنَ ، وَمَنْ لا فَلا حَرَجَ » . رواه أبو داوُدَ[1] . ولأنَّها نَجاسَةٌ يُجْزِئُ المَسْحُ فيها ، فلم يَجِبْ إزالَتُها كيَسِيرِ الدَّمِ . ووَجْهُ الأوَّلِ قولُ النبىِّ ﷺ : « إذَا ذَهَبَ أحَدُكُمْ إلَى الغَائِطِ ، فَلْيَذْهَبْ مَعَهُ بِثَلاثَةِ أحْجَارٍ ، فإنَّها تُجْزِئُ عَنْهُ » . رواه أبو داوُدَ[2] . وقال ﷺ : « لا يَسْتَنْجِ أحَدُكُمْ بِدُونِ ثَلاثَةِ أحْجَارٍ » . رَوَاه مُسْلِمٌ[3] . أمْرٌ ، والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ . وقال : « فإنَّها تُجْزِئُ عنه » . والإجْزاءُ إنَّما يُسْتَعْمَلُ فى الواجِبِ ، ونَهَى عن الاقْتِصارِ على أقَلَّ مِن ثلاثةِ أحْجارٍ ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ . وإذا حَرُمَ تَرْكُ بعضِ النَّجاسَةِ ، فالجميعُ أوْلَى ، فأمَّا قولُه : « لا حَرَجَ ». يَعنى فى تَرْكِ الوِتْرِ ، وقد ذكَرْناه . وأمَّا الاجْتِزاءُ بالمَسْحِ فيه ، فلمَشَقَّةِ الغَسْلِ ؛ لتَكَرُّرِ النجاسةِ فى مَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ . فأمّا الرِّيحُ فلا يَجِبُ لها اسْتِنْجاءٌ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . قال أبو عبدِ اللهِ : ليس فى الرِّيحِ اسْتِنْجاءٌ فى كتابِ اللهِ ، ولا فى سُنَّةِ رسولِه ، وقد رُوِى عن النَّبىِّ ﷺ ، أنّه قال : « مَنِ اسْتَنْجَى مِنْ رِيحٍ فَلَيْسَ مِنَّا » . رواه الطَّبَرانِىُّ ، فى « المُعْجَمِ الصَّغِيرِ »[4] . وعن زَيْدِ بنِ

الإنصاف

أصحابِنا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرهم . قلتُ : وهو ضعيفٌ . وقيل : لا يجبُ الاسْتِنْجاءُ للخارِجِ الطَّاهِرِ . وهو ظاهِرُ « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ،

(١) تقدم فى صفحة ٢٢٩ .
(٢) تقدم فى صفحة ٢٢٢ من حديث سلمان .
(٣) تقدم فى صفحة ٢٢٢ .
(٤) انظر : الكامل فى الضعفاء لابن عدى ١٣٥٢/٤ .

الشرح الكبير

أسْلَمَ[1] ، فى قولِه تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ ﴾ : إذا قُمْتُمْ مِن النَّوْمِ[2] . ولم يَأْمُرْ بغيرِه ، فَدَلَّ على أنَّه لا يَجِبُ ، ولأنَّ الوُجُوبَ مِن الشَّرْعِ ، ولم يَرِدْ فيه نَصٌّ ، ولا هو فى مَعْنى المَنْصُوصِ . ولأنَّها ليست نَجِسَةً ، ولا تَصْحَبُها نَجاسَةٌ ، فلا يَجِبُ غَسْلُ المَحَلِّ مِنها ، كسائِرِ المَحالِّ الطَّاهِرَةِ .

الإنصاف

و « المُنْتَخَبِ » ؛ فإنَّهم قالوا : وهو واجِبٌ لكلِّ نَجاسةٍ من السَّبيلِ . [3]وكذا قيَّدَه المَجْدُ ، فى « شَرْحِ الهِدايَة » . قَالَ ابنُ عَبْدوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » : ويُجْزِئُ أحَدُهما لسَبيلٍ[3] نَجُسَ بخارِجِه . قال فى « التَّسْهيلِ » : ومُوجِبُه خارجٌ مِن سَبيلٍ سوَى طاهرٍ . وقيل : لا يجبُ للخارِجِ الطَّاهرِ ، ولا للنَّجسِ غيرِ المُلَوِّث . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : والقِياسُ لا يجبُ الاسْتِنْجاءُ مِن ناشِفٍ لا يُنَجِّسُ المَحَلَّ ، وكذلك إذا كان الخارِجُ طاهِرًا ، كالمَنِيِّ إذا حكَمْنا بطهارتِه ؛ لأنَّ الاسْتِنْجاءَ إنَّما شُرِعَ لإزالَةِ النجاسةِ ، ولا نجاسةَ هنا . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قال فى « الرِّعايَة الكُبْرى » : وهو أصَحُّ قِياسًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وكيف يُسْتَنْجَى أو يُسْتَجْمَرُ من طاهرٍ ! أم كيفَ يحْصُلُ الإنْقاءُ بالأحْجارِ فى الخارجِ غيرِ المُلَوِّثِ ! وهل هذا إلا شَبيهٌ بالعَبَثِ ! وهذا مِن أشْكَلِ ما يكونُ . فعلى المذهبِ يُعايَى بها . وأطْلَقَ الوُجوبَ وعدَمَه « ابن تَميمٍ » ، و « الفائِقِ » .

قولُه: إلَّا الرِّيحَ. يعْنى لا يجبُ الاسْتِنْجاءُ له. وهذا المذهبُ. نصَّ عليه الأصحابُ. وقيل : يجبُ الاسْتِنْجاءُ له . قالَه فى « الفائِقِ » . وأوْجبَهُ حنابِلَةُ الشَّامِ . ذكَرَه ابْنُ الصَّيْرَفِيِّ . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : الاسْتِنْجاءُ مِن نوْمٍ ورِيحٍ ، وإنَّ أصْحابَنا

---

(١) أبو عبد الله زيد بن أسلم العدوى العمرى مولاهم، كان له حلقة للعلم فى مسجد رسول الله ﷺ، وله «تفسير». توفى سنة ست وثلاثين ومائة. سير أعلام النبلاء ٣١٦/٥.

(٢) انظر : تفسير الطبرى ١١٢/٦ ، تفسير القرطبى ٨٢/٦ .

(٣ - ٣) زيادة من : « ش » .

المقنع

فَإِنْ تَوَضَّأَ قَبْلَهُ [٤ظ] فَهَلْ يَصِحُّ وُضُوءُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٦٤ – مسألة ؛ قال : (فإن تَوَضَّأَ قبلَه ، فهل يَصِحُّ وُضُوءُه ؟ على رِوايَتَيْن) يَعنى : إن تَوَضَّأَ قبل الاسْتِنْجَاءِ ؛ إحْداهما ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها طَهارَةٌ يُبْطِلُها الحَدَثُ ، فاشْتُرِطَ تَقْدِيمُ الاسْتِنْجاءِ عليها ، كالتَّيَمُّمِ .

الإنصاف

بالشَّامِ قالت : الفَرْجُ تَرْمَصُ (١) ، كما تَرْمَصُ العَيْنُ . وأَوْجَبَتْ غسْلَه . ذكَره أبو الوَقْتِ الدِّينَوَرِىُّ ، ذكَره عنه ابنُ الصيرفىِّ . قلتُ : لم نَطَّلِعْ على كلامِ أحَدٍ من الأصحابِ بعَيْنِه ممَّن سكَنَ الشَّامَ وبلادَها قال ذلك . وقوله فى « الفُروع » : وقيل : الاسْتِنْجاء . صَوابُه وقُيِّدَ بالاسْتِنْجاءِ .

تنبيه : عدَمُ وُجوبِ الاسْتِنْجاءِ منها لمَنْعِ الشَّارِعِ منه . قالَه فى « الانْتِصارِ » . [٢٢/١ ظ]وقال فى « المُبْهجِ » : لأنَّها عَرَضٌ بإجْماعِ الأُصولِيِّين . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وأمَّا حُكْمُها فالصَّحيحُ أنَّها طاهرةٌ . وقال فى « النِّهايَةِ » : هى نَجِسَةٌ فتُنَجِّسُ ماءً يسيرًا . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ على المذهبِ ، أو إن تغَيَّر بها . وقال فى « الانْتِصارِ » : هى طاهرةٌ لا تَنْقُضُ بنَفْسِها ، بل بما يَتْبَعُها من النجاسةِ ، فتُنَجِّسُ ماءً يسيرًا ، ويُعْفَى عن خَلْعِ السَّراويلِ للمَشَقَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وفى المذهبِ وَجْهٌ بعيدٌ لا عملَ عليه بتَنْجيسِها .

قوله : فإن تَوَضَّأَ قَبْلَه ، فهل يصِحُّ وُضوءُه ؟ على روايتين . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « تَجْريدِ العِنَايَةِ » ، وغيرهم ؛ إحْدَاهما ، لا يَصِحُّ . وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال المَجْدُ ، فى « شَرْحِ

(١) رمصت العين : اجتمع فى موقها وسخ أبيض .

المقنع

وَإِنْ تَيَمَّمَ قَبْلَهُ ، خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ ، وَقِيلَ : لَا يَصِحُّ ، وَجْهًا وَاحِدًا .

الشرح الكبير

والثانيةُ ، يصِحُّ . وهى أصَحُّ ، وهى مذهبُ الشَّافعىِّ ؛ لأنَّها إزالَةُ نَجاسَةٍ ، فلم تُشْتَرَطْ لصِحَّةِ الطَّهارَةِ ، كالتى على غيرِ الفَرْجِ . فعلى هذه الرِّوايةِ إن قَدَّمَ التَّيمُّمَ خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، [١/٢٤ و] يَصِحُّ ، قياسًا على الوُضُوءِ . والثانيةُ ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَرْفَعُ الحَدَثَ ، وإنَّما تُسْتَباحُ به الصَّلاةُ ، فلا[1] تُباحُ مع قِيامِ المانِعِ ، كما لو تَيَمَّمَ قبلَ الوَقْتِ ،

الإنصاف

الهِدايَةِ » : هذا اخْتِيارُ أصحابِنا . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : هذا أشْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ والجمهورِ . قال فى « الحاوِى الصَّغير » : لم يصِحَّ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وصَحَّحَه الصَّرْصَرِىُّ ، فى « نَظْمِ زوائدِ الكافِى » . وهو ظاهِرُ ما جزَمَ به الخِرَقِىُّ . وجزَمَ به فى « الإفاداتِ » ، و « التَّسْهيل » . وقدَّمه فى « الفُروع » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَب » ، و « الخُلاصَةِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرهم . والرِّوايةُ الثَّانية ، يصِحُّ . جزَمَ به فى « الوَجيزِ » ، و « نهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وصَحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن . واخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمها فى « المُحَرَّرِ » .

فائدة : لو كانتِ النَّجاسَةُ على غيرِ السَّبِيلَيْن ، أو على السَّبِيلَيْن غيرَ خارِجَةٍ منهما ، صَحَّ الوُضوءُ قبلَ زَوالِها . على الصَّحيحِ مِن المذهب ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقَطَعَ به أكْثَرُهم . وقيل : لا يصِحُّ . قالَه القاضِى فى بعضِ كلامِه .

---

(١) فى م : « ولا » .

الشرح الكبير

وقيل فى التَّيَمُّمِ : لا يَصِحُّ . وَجْهًا واحدًا ؛ لما ذَكَرْنا . وإن كانت النجاسةُ على غيرِ الفَرْجِ ، فهو كما لو كانت على الفرجِ ، ذَكَرَها ابنُ عَقِيلٍ ؛ لِما ذكرْنا مِن العِلَّةِ . قال شيخُنا : والأشْبَهُ التَّفْرِيقُ بينَهما ، كما افْتَرَقا فى طَهارَةِ الماءِ ، ولأنَّ نجاسةَ الفَرْجِ سَبَبُ وجوبِ التَّيَمُّمِ ، فجازَ أن يكونَ بَقاؤُها مانِعًا مِنه ، بخلافِ سائِرِ النَّجاساتِ[1] . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قال ابنُ رَزِينٍ : ليس بشىءٍ .

قوله : وإن تَيَمَّمَ قَبْلَه خُرِّج على الرِّوايتين . وهو الصَّحيحُ مِن المذهب . يعْنى تخْرِيجَ التَّيَمُّمِ قبلَ الاسْتِنْجاءِ ، على رِوايَتَىْ تقْديمِ الوُضوءِ على الاسْتِنْجاءِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قال فى « مَسْبُوكِ الذَّهَب » : ولا فَرْقَ بينَ التَّيَمُّمِ والوُضوءِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقيل : لا يصِحُّ ، وَجْهًا واحدًا . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والمَجْدُ ، وجزَمَ به فى « الإيضاحِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الْهادِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وطريقةُ المُصَنِّفِ فى « الكافِى » ، والمَجْدِ فى « شَرْحِه » ، وغيرِهما . أمَّا إذا قُلْنا بصِحَّةِ الوُضوءِ ؛ ففى التَّيَمُّمِ روايتان ، وإنْ قُلْنا بالبُطْلانِ ، فهنا أَوْلَى . وقال فى « الرِّعايَة الكُبْرى » : وفى صِحَّةِ تَيَمُّمِه قبلَ الاسْتِنْجاءِ والاسْتِجْمارِ وَجْهان ، وقيل : رِوايتان ، أظْهَرُهما بُطْلانُه . وقيل : يُجْزِئُ الوُضوءُ قبلَه لا التَّيَمُّمُ . وقيل : لا يُجْزِئُ التَّيَمُّمُ قبلَه ، وجْهًا واحدًا . انتهى . وقال فى « الصُّغْرَى » ، بعدَ أنْ قدَّمَ

---

(١) المغنى ١/١٥٦

الإنصاف

عَدَمَ الصِّحَّةِ فى الوُضوءِ : وفى صِحَّةِ تَيَمُّمِه وَجْهان . وقال فى « الكافِى » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » : فعلى القَوْلِ بصِحَّةِ الوضوءِ قبلَ الاسْتِنْجاءِ ، هل يصِحُّ التَّيَمُّمُ ؟ على وَجْهَيْن . انتهى . فعلى القوْلِ بعدَمِ الصِّحَّةِ فى التَّيَمُّمِ ، لو كانتِ النَّجاسَةُ فى غيرِ السَّبِيلَيْن ، صَحَّ تقْدِيمُ التَّيَمُّمِ على غَسْلِها ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : والأَشْبَهُ الجوازُ . وصَحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى . ونقَلَ المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، عن ابنِ عَقِيلٍ ، أنَّه قال : إنَّ حُكْمَ النجاسةِ على غيرِ الفَرْجِ حُكْمُها على الفَرْجِ . وقدَّمَه فى « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِىُّ . قال فى « المُذْهَبِ » : لم يصِحَّ التَّيَمُّمُ على قَوْلِ أصحابِنا . واقْتَصَرَ عليه .(1) والذى رأَيْتُه فى «الفُصولِ» القَطْعُ بعَدمِ الصِّحَّةِ(2) فى هذه المسْأَلَةِ ، مع حِكايَتِه للخِلاف ، وأطْلَقَه فى مسْأَلَةِ صِحَّةِ التَّيَمُّمِ قبلَ الاسْتِنْجاءِ(1) . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « الكافِى » ، و « الحَواشِى » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

فائدة : إذا قُلْنا : يصِحُّ الوضوءُ قبلَ الاسْتِنْجاءِ . فإنَّه يسْتَفِيدُ فى الحالِ مَسَّ المُصْحَفِ ، ولُبْسَ الخُفَّيْنِ عندَ عَجْزِه عمَّا يَسْتَنْجِى به وغيرَ ذلك ، وتَسْتَمِرُّ الصِّحَّةُ إلى ما بعدَ الاسْتِنْجاءِ، ما لم يَمَسَّ فَرْجَه ؛ بأنْ يَسْتَجْمِرَ بحجَرٍ أو خِرْقَةٍ ، أو يَسْتَنْجِىَ بالماءِ وعلى يَدِه خِرْقَةٌ ، فإنْ مَسَّ فَرْجَه ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن فى نَقْضِ الوُضوءِ به . على ما يأْتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

(1 - 1) سقط من : م .

(2) سقط من الأصل ، ا .

المقنع

بَابُ السِّوَاكِ ، وَسُنَّةِ الْوُضُوءِ

السِّوَاكُ مَسْنُونٌ فِى جَمِيعِ الْأَوْقَاتِ ، .....

الشرح الكبير

باب السِّواك وسُنَّة الوضوء

٦٥ - مسألة ؛ قال : (والسِّواكُ مَسْنُونٌ فى جميعِ الأوقاتِ) لا نَعْلَمُ خلافًا فى اسْتِحْبابِه وتَأَكُّدِه ، وذلك لما رُوِى عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « السِّواكُ مَطْهَرَةٌ لِلْفَمِ ، مَرْضَاةٌ لِلرَّبِّ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[1] . وعن عائشةَ ، قالت : كان النبىُّ ﷺ إذا دَخَلَ بَيْتَه بَدَأَ بالسِّواكِ . رواه مسلم[2] . ورَوَى ابنُ ماجَه[3] ، عن النبىِّ ﷺ ، أنّه قال : « إنِّى لَأَسْتَاكُ ، حَتَّى لَقَدْ خَشِيتُ أنْ أُحْفِىَ مَقَادِمَ فَمِى » .

الإنصاف

بابُ السِّواكِ وسنَّةِ الوضوءِ

قوله : السواكُ مَسْنُونٌ فى جميعِ الأوقات ، إلا للصَّائمِ بعدَ الزوال . صرَّحَ باسْتِحْبابِ السِّواكِ فى جميعِ الأوقاتِ إلَّا للصَّائمِ بعدَ الزَّوالِ [١/٢٣ و] ، أمَّا غيرُ الصَّائمِ ، فلا نِزاعَ فى اسْتِحْبابِ السِّواكِ له فى جميعِ الأوقاتِ فى الجُمْلَةِ ، وأمَّا الصَّائمُ قبلَ الزَّوالِ ، فإنْ كان بسِوَاكٍ غيرِ رَطْبٍ اسْتُحِبَّ له . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ

---

(١) فى : المسند ١/٣ ، ١٠ .

(٢) فى : باب السواك، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ١/٢٢٠. وأخرجه النسائى، فى: باب السواك فى كل حين، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/١٧. وابن ماجه، فى: باب السواك، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٠٦. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/٤١، ٤٢، ١١٠، ١٨٢، ١٨٨، ١٩٢، ٢٣٧.

(٣) فى : باب السواك، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٠٦.

وروى الإمام أحمد نحوه، فى: المسند ٥/٢٦٣.

المقنع إلَّا لِلصَّائِمِ بَعْدَ الزَّوَالِ ،فَلَا يُسْتَحَبُّ ،.....

الشرح الكبير ٦٦ – مسألة ؛ قال : (إلَّا للصّائِمِ بعدَ الزَّوالِ ، فلا يُسْتَحَبُّ) قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَخْتَلِفُ المذهبُ ، أنّه لا يُسْتَحَبُّ للصّائِمِ السِّواكُ بعدَ

الإنصاف فى « حَواشى الفُروع » : يَتَوَجَّهُ هذا فى غيرِ المُواصِل ، أمَّا المُواصِلُ فتَتَوَجَّهُ كراهَتُه له مُطْلَقًا . انتهى . الذى يَظْهَرُ أنَّه مُرادُهم ، وتعْلِيلُهم يدُلُّ عليه . قلتُ : فيه نظَرٌ ؛ إذِ الوصالُ إمَّا مَكْروهٌ أو مُحَرَّمٌ ، فلا يَرْفَعُ الاسْتِحْبابَ . وإنْ كان رَطْبًا فيُباحُ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن أو الرِّوايات . واخْتارَها المَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ أبى المَجْدِ ، وغيرهم . قال فى « النِّهايَةِ » : الصَّحِيحُ أنَّه لا يُكْرَهُ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِهِ » . وعنه ، يُكْرَهُ . قطَع به الحَلْوانِىُّ ، وغيرُه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه القاضى ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، ذكَرَه فى كتابِ الصِّيامِ . وصَحَّحَه فى « الحاوِى الصَّغِير » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَة » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى الصِّيامِ ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « الفائِق » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وعنه ، لا يجوزُ . نَقَلها سَلِيمٌ الرَّزِىُّ . قاله ابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » . وقال فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ : لا يُعْجِبُنِى السِّواكُ الرَّطْبُ . وقيل : يُباحُ فى صَومِ النَّفْل . قلتُ : وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، بل هو كالصَّرِيحِ ، اسْتِحْبابُه ، وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، ولم أرَ مَن صرَّحَ به .

قوله : إلَّا للصَّائمِ بعدَ الزَّوالِ ، فلا يُسْتَحَبُّ . وكذا قال فى « المُذْهَبِ » . يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه الكَراهَةَ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ عن أحمدَ ، وهو المذهبُ . قال فى « التَّلْخِيصِ » و « الحاوِى الصَّغير » : يُكْرَهُ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال ابْنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا أصَحُّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُكْرَهُ فى أظْهَرِ

الشرح الكبير

الزَّوَالِ ؛ لما نَذْكُره . وهل يُكْرَهُ ؟ على رِوايتَيْن ؛ إحْداهما ، يُكْرَه . وهو قولُ الشافعيِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لما رُوِى عن عُمَرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، أنّه قال : يَسْتاكُ ما بَيْنَه وبينَ الظُّهْرِ ، ولا يَسْتاكُ بعدَ ذلك . ولأنَّ السِّواكَ إنَّما استُحِبَّ لإزالَةِ رائِحَةِ الفَمِ ، وقد قال ﷺ : « لَخُلُوفُ فَمِ الصَّائِمِ أطْيَبُ عِندَ اللهِ مِنْ رِيحِ المِسْكِ » . رواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال :

الإنصاف

الرِّوايتَيْن . ونصَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِهِ » ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُه . وجَزَمَ به فى « البُلْغَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . ويَحْتَمِلُ الإباحةَ ، وهى روايةٌ عن أحمدَ . وقدَّمه ابنُ تميمٍ . وقولُه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا قائِلَ به . غَيْرُ مُسَلَّمٍ ؛ إذِ الخِلافُ فى إباحَتِه مَشْهورٌ ، لكنْ عذْرُه أنَّه لم يَطَّلِعْ عليه . وأطْلَقَ الكراهَةَ وعدَمَها فى « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) فى : باب ما جاء فى فضل الصوم ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٩٤ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الصوم ، وباب هل يقول إنى صائم إذا شتم ، من كتاب الصوم ، وفى : باب ما يذكر فى المسك ، من كتاب اللباس ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ يريدون أن يبدلوا كلام الله ﴾ وباب حدثنى محمد بن عبد الرحيم ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٣/٣١ ، ٣٤ ، ٧/٢١١ ، ٨/١٧٥ ، ١٩٢ . ومسلم ، فى : باب فضل الصيام ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٨٠٦ ، ٨٠٧ . وأبو داود ، فى : باب فى فضل الصيام ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٢/٢٤ . والنسائى ، فى : باب فضل الصيام ، وباب الاختلاف على أبى صالح ، وباب الاختلاف على محمد بن أبى يعقوب ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٣٢ ، ١٣٤ - ١٣٦ ، ١٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى فضل الصيام ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٢٥ . والدارمى ، فى : باب فى فضل الصيام ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٢٤ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الصيام ، من كتاب الصيام . الموطأ ١/٣١٠ . والإمام أحمد ، فى المسند ١/٤٤٦ ، ٢/٢٣٢ ، ٢٣٤ ، ٢٥٧ ، ٢٦٦ ، ٢٧٣ ، ٢٨١ ، ٢٩٢ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣١٣ ، ٣٤٧ ، ٣٩٣ ، ٣٩٥ ، ٤٠٧ ، ٤١١ ، ٤١٤ ، ٤٤٣ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧ ، ٤٧٥ ، ٤٧٧ ، ٤٨٠ ، ٤٨٥ ، ٥٠١ ، ٥٠٤ ، ٥٠٥ ، ٥١٦ ، ٥٣٢ ، ٣/٥ ، ٤٠ ، ٤/١٣٠ ، ٢٠٢ ، ٦/٢٤٠ .

الشرح الكبير

حديثٌ حسنٌ . وإزالَةُ المُسْتَطابِ عندَ اللهِ مَكْرُوهٌ ، كدَمِ الشُّهَدَاءِ وشَعَثِ الإحْرامِ . والثانية ، لا يُكْرَهُ . وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، وابنِ سِيرِينَ ، وعُرْوَةَ ، ومالِكٍ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ورُوِى ذلك عن عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعائشةَ ، رَضِى اللهُ عنهم ؛ لعُمُومِ الأحادِيثِ المَرْوِيَّةِ فى السِّواكِ ، ولقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مِنْ خَيْرِ خِصَالِ الصَّائِمِ السِّوَاكُ » . رواه ابنُ ماجه[1] . وقالَ عامِرُ بنُ رَبِيعَةَ : رأيتُ النبىَّ ﷺ ، ما لا أُحْصِى ، يَتَسَوَّكُ وهو صَائِمٌ . رواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ .

فصل : أكثرُ أهلِ العِلْمِ يرَوْن السِّواكَ سُنَّةً ، غيرَ واجبٍ ، ولا نَعْلَمُ أحدًا قال بوُجُوبِه إلَّا إسحاقَ ، وداوُدَ ؛ لأنّه مأْمُورٌ به ، والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ . ورَوَى أبو داوُد ، أنَّ النبىَّ ﷺ أُمِرَ بالوُضُوءِ عندَ كلِّ صلاةٍ ، طَاهِرًا وغيرَ طاهِرٍ ، فلَمّا شَقَّ ذلك عليه ، أُمِرَ بالسِّوَاكِ عندَ كلِّ صَلاةٍ[3] . ووَجْهُ الأوَّلِ قولُ النبىِّ ﷺ : « لَوْلا أنْ أَشُقَّ عَلَى أُمَّتِى

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِىُّ . وقيل : يُباحُ فى النَّفْلِ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . اخْتارَها الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . قالَ فى « الفُرُوعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » : وهى أظْهَرُ . واخْتارَها فى « الفائِقِ » . وإليها مَيْلُه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمَها

---

(١) فى : باب ما جاء فى السواك والكحل للصائم، من كتاب الصيام. سنن ابن ماجه ١/٥٣٦.

(٢) فى : باب ما جاء فى السواك للصائم ، من أبواب الصيام . عارضة الأحوذى ٣/٢٥٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السواك للصائم ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٤٥ .

(٣) أخرجه أبوداود، فى: باب السواك، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/١٢. والدارمى، فى: باب قوله ﴿إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم﴾ الآية، من كتاب الوضوء. سنن الدارمى ١/١٦٨، ١٦٩. والإمام أحمد، فى: المسند ٥/٢٢٥.

الشرح الكبير

لَأَمَرْتُهُم بِالسِّوَاكِ عِنْدَ كُلِّ صَلاةٍ » . متَّفَقٌ عليه[1] . ورَوَى الإمامُ أحمدُ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لَوْلا أنْ أَشُقَّ عَلَى أُمَّتِى [٢٤/١ ظ] لَفَرَضْتُ عَلَيْهِمُ السِّوَاكَ ، كما فَرَضْتُ عَلَيْهِمُ الوُضُوءَ »[2] . وهذان الحدِيثان يَدُلّان على أنّه غيرُ واجِبٍ ؛ لأنَّ المَشَقَّةَ إنّما تَلْحَقُ بالواجِبِ ، ويَدُلُّ على أنَّ الأمْرَ فى حَدِيثِهِم أمْرُ نَدْبٍ واسْتِحْبابٍ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ ذلك واجِبًا فى حَقِّ النبيِّ ﷺ ، على الخُصُوصِ ، جَمْعًا بينَ الخَبَرَيْن .

الإنصاف

فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نظمها » . وعنه ، يُسْتَحبُّ بغيرِ عُودٍ رَطْبٍ . قال فى « الحاوِى » : وإذا أبَحْنا للصَّائِمِ السِّواكَ ، فهل يُكْرَهُ بعُودٍ رَطْبٍ ؟ على رِوايَتَين . ونقَلَ حَنْبَلٌ : لا يَنْبَغِى أنْ يَسْتاكَ بالعَشِيِّ .

فائدة : مَن سَقَطَتْ أسْنانُه اسْتاكَ على لِثَتِه ولِسَانِه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الإفاداتِ » . وقال فى أوَّلِه : يُسَنُّ كلَّ وَقْتٍ على أسْنانِه ولِثَتِه ولِسانِه .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب السواك يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب سواك الرطب واليابس للصائم ، من كتاب الصيام . وفى : باب ما يجوز من اللَّوْ ، من كتاب التمنى . صحيح البخارى ٥/٢، ٤٠، ١٠٦/٩ . وليس فى الموضع الأخير : «عند كل صلاة». ومسلم، فى : باب السواك ، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ٢٢٠/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السواك ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١١/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى السواك ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٣٨/١ ، ٣٩ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى السواك بالعشى للصائم ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١٦/١ . وابن ماجه ، فى : باب السواك ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٠٥/١ . والدارمى ، فى : باب السواك ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١٧٤/١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى السواك ، من كتاب الطهارة . الموطأ ٦٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٠/١، ١٢٠، ٢٤٥/٢، ٢٥٠، ٢٥٩، ٢٨٧، ٣٩٩، ٤٠٠، ٤٢٩، ٤٣٣، ٤٦٠، ٥٠٩، ٥١٧، ٥٣١، ١١٤/٤، ١١٦، ١٩٣/٥، ٤١٠، ٣٢٥/٦، ٤٢٩ .

(٢) المسند ٢١٤/١ ، ٤٤٢/٣ .

المقنع

وَيَتَأَكَّدُ اسْتِحْبَابُهُ فِى ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ ؛ عِنْدَ الصَّلَاةِ ، وَالِانْتِبَاهِ مِنَ النَّوْمِ ، .....

الشرح الكبير

٦٧ – مسألة ؛ قال : (ويَتَأَكَّدُ اسْتِحْبابُه فى ثلاثةِ مَواضِعَ ؛ عندَ الصلاةِ) للخَبَرِ الأوَّلِ ، ولما روَى زيْدُ بنُ خالدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْلَا أنْ أَشُقَّ عَلَى أُمَّتِى لَأَمَرْتُهُم بِالسِّوَاكِ عِنْدَ كُلِّ صَلَاةٍ »[1] . قال : فكانَ خالدٌ يَضَعُ السِّواكَ مَوْضِعَ القَلَمِ مِن أُذُنِ الكاتِبِ ، كُلَّما قامَ إلى الصَّلَاةِ اسْتاكَ . رواه التِّرمِذِىُّ ، وقال : حديثٌ حَسَنٌ[2] صحيحٌ . (وعندَ القِيامِ مِن النَّوْمِ) لما روَى حُذَيْفَةُ ، قال : كان النبىُّ ﷺ إذا قامَ مِن اللَّيْلِ يَشُوصُ فاهُ بالسِّوَاكِ . متَّفَقٌ عليه[3] . يَعنى : يَغْسِلُه ، يقال :

الإنصاف

قوله : ويتأكَّدُ اسْتِحْبابُه فى ثَلاثةِ مواضعَ ؛ عندَ الصَّلاةِ ، والانْتِباهِ مِنَ النَّومِ ، وتغَيُّرِ رائحةِ الفَمِ . وكذا قال فى « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « العُمْدَةِ » ، وزاد فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » : وعندَ الوُضوءِ . وزاد على ذلك ، فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ،

(١) تقدم فى المسألة السابقة .

(٢) سقط من: الأصل ، م . وأخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى السواك ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٤٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السواك ، من كتاب الطهارة ١/١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١١٤ ، ٥/١٩٣ .

(٣) أخرجه البخارى، فى : باب السواك ، من كتاب الوضوء، وفى : باب السواك يوم الجمعة، من كتاب الجمعة، وفى : باب طول القيام فى صلاة الليل، من كتاب التهجد. صحيح البخارى ١/٧٠، ٢/٥، ٦٤. ومسلم، فى : باب السواك ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٢٠، ٢٢١. كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السواك لمن قام من الليل، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٤ . والنسائى ، فى : باب السواك إذا قام من الليل، من كتاب الطهارة، وفى : باب ما يفعل إذا قام من الليل من السواك ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ١/١٣، ٣/١٧٢. وابن ماجه ، فى: باب السواك، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٠٥ ، والدارمى ، فى باب السواك عند التهجد، من كتاب الوضوء . سنن الدارمى ١/١٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٨٢ ، ٣٩٠ ، ٣٩٧ ، ٤٠٢ ، ٤٠٧ .

وَتَغَيُّرِ رَائِحَةِ الْفَمِ .

شَاصَه ، وماصَه : إذا غَسَلَه . وعن عائشةَ ، قالت : كان النبيُّ ﷺ لا يَرْقُدُ مِن لَيْلٍ أو نَهارٍ ، فيَسْتَيْقِظُ إلَّا تَسَوَّكَ قبلَ أن يَتَوَضَّأَ . رواه الإمامُ أحمدُ[1] . ولأنَّه إذا نامَ يَنْطَبِقُ فُوه فَتَتَغَيَّرُ رائِحَتُه . (وعندَ تَغَيُّرِ رائِحَةِ الفَمِ) بمَأْكُولٍ أو غيرِه ؛ لأنَّ السِّواكَ مَشْرُوعٌ لتَطْيِيبِ الفَمِ ، وإزالَةِ رائِحَتِه . وقال الشيخُ أبو الفَرَجِ المَقْدِسِيُّ[2] : يَتَأَكَّدُ اسْتِحْبابُه عندَ قِراءَةِ القرآنِ ، والانْتِباهِ مِن النَّوْمِ ، وتَغَيُّرِ رائِحَةِ الفَمِ .

فصل : ويَسْتاكُ على أسنانِه ولِسانِه . قال أبو مُوسى : أتَيْنا النبيَّ ﷺ ، فرَأَيْتُه يَسْتاكُ على لِسانِه . متَّفَقٌ عليه[3] .

و « الحاوِيَيْنِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرهم : وعندَ القراءَة . وزادَ فى « التَّسْهِيلِ » على ذلك : وعندَ دُخولِ المَنْزِل . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » . وزاد فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » على ذلك : وعندَ الغُسْلِ . وقيل : وعندَ دُخولِ المَسْجِد . وجزَمَ به الزَّرْكَشِيُّ . وقال ابنُ تَمِيمٍ : ويَتأَكَّدُ عندَ الصَّلاة ، ودُخولِ المَنْزِل ، والقِيَامِ مِن النوم ، وأكْلِ ما يُغَيِّرُ رائحةَ الفَم . قال الزَّرْكَشِيُّ : يَتأَكَّدُ اسْتِحْبابُه عندَ الصَّلاة ، والقيامِ مِن نومِ الليل ، ودُخولِ المنزل ، والمسْجِدِ ، وقراءةِ القُرآن ، وإطالَةِ السُّكوت ، وخُلُوِّ المَعِدَةِ مِنَ الطَّعام ،

---

(١) فى : المسند ١٢١/٦ ، ١٦٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السواك لمن قام بالليل ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١٤/١ .

(٢) سقط من : « م » .

(٣) بهذا اللفظ أخرجه أبو داود، فى: باب كيف يستاك، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١٢/١. وبنحوه أخرجه مسلم، فى: باب السواك، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ٢٢٠/١. والنسائى، فى: باب كيف يستاك ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤١٧/٤ .

أما المتفق عليه، فهو حديث أبى موسى: أتيتُ النبيَّ ﷺ فوجدتُه يَسْتَنُّ بسواكٍ بيدِه يقولُ أُعْ أُعْ، والسِّواكُ فى فِيهِ كأنَّه يتَهَوَّعُ. حيث أخرجه البخارى، فى: باب السواك، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ٧٠/١. ومسلم، فى: باب السواك، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ٢٢٠/١.

المقنع وَيَسْتَاكُ بِعُودٍ لَيِّنٍ يُنْقِى الْفَمَ وَلَا يَجْرَحُهُ وَلَا يَضُرُّهُ وَلَا يَتَفَتَّتُ فِيهِ ،

الشرح الكبير ٦٨ – مسألة : (ويَسْتاكُ بعُودٍ لَيِّنٍ يُنْقى الفَمَ ، ولا يجْرَحُه ، ولا يَضُرُّه ، ولا يَتَفَتَّتُ فيه) كالأَرَاكِ والعُرْجُونِ ؛ لما رُوِى عن ابن مسعودٍ ، قال : كنتُ أجْتَنِى لرسولِ اللهِ ﷺ سِوَاكًا مِن أَرَاكٍ . رواه أبو يَعْلَى المَوْصِلِىُّ[1] . وقد رواه الإمامُ أحمدُ[2] ، عن ابنِ مسعودٍ ، أنّه كان يَجْتَنِى سِواكًا مِن الأَرَاكِ . ولا يَسْتَاكُ بِعُودِ الرُّمَّانِ ، ولا الآسِ ، ولا الأعوادِ الذَّكِيَّةِ ؛ لأنَّه رُوِى عن قَبِيصَةَ بنِ ذُؤَيْبٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا تَخَلَّلُوا بعُودِ الرَّيْحانِ ، ولا الرُّمَّانِ ؛ فإنَّهُمَا يُحَرِّكانِ عِرْقَ الجُذَامِ » . رَواه محمدُ بنُ الحُسينِ الأَزْدِىُّ الحافظُ بإسْنادِه[3] ؛ وقِيل : السِّواكُ بعُودِ الرَّيْحانِ يَضُرُّ بلَحْمِ الفَمِ .

الإنصاف واصْفِرارِ الأسْنان ، وتغَيُّرِ رائحةِ الفَم . وقال فى « الخُلاصَةِ » : ويُسْتَحَبُّ عندَ قِيامِه مِن نوْمِه ، وعندَ تغَيُّرِ رائحةِ فَمِه . وهو مَعْنى ما فى « الهِدايَةِ » .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : ويَسْتَاكُ بِعُودٍ لَيِّنٍ . التّساوِى بينَ جميعِ ما يَسْتاكُ به . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتَوجَّهُ احْتِمالُ أنَّ الأَرَاكَ أوْلَى . انتهى . قلتُ : ويَتَوَجَّهُ أنَّ أَراكَ البَرِّ . وذَكَرَ الأَزَجِىُّ أنَّه لا يَعْدِلُ عن الأَراكِ ، والزَّيْتُونِ ، والعُرْجونِ ، إلَّا لِتَعَذُّرِه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : مِن أَرَاكٍ ، وزَيْتُونٍ ، أو عُرْجُونٍ . وقيل : أو قَتَادٍ . واقْتَصَرَ كثيرٌ مِن الأصحابِ على هذه الثَّلاثَة .

---

(١) مسند أبى يعلى ٢٠٩/٩ ، ٢١٠ . وانظر : كشف الأستار عن زوائد البزار ٢٤٨/٣ .

(٢) فى : المسند ٤٢٠/١ .

(٣) أبو الفتح محمد بن الحسين بن أحمد الأزدى الموصلى، نزل بغداد، وحدث بها، وكان حافظا، صنف كتبا فى علوم الحديث، فى حديثه غرائب ومناكير. توفى سنة سبع وستين وثلاثمائة، وقيل: سنة أربع وسبعين وثلاثمائة بالموصل. تاريخ بغداد ٢٤٣/٢ ، ٢٤٤ ، تذكرة الحفاظ ٩٦٧/٣ ، العبر ٣٦٧/٢ ، ٣٦٨ . والحديث أورده ابن عساكر فى تاريخه . انظر تهذيب تاريخ دمشق ٢٤٧/٢ .

فإنِ اسْتَاكَ بِأُصْبُعِهِ أَوْ خِرْقَةٍ ، فَهَلْ يُصِيبُ السُّنَّةَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

٦٩ – مسألة : (فإنِ اسْتاكَ بأُصْبُعِه ، أو خِرْقَةٍ ، فهل يُصِيبُ السُّنَّةَ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا يُصيبُ السُّنَّةَ ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ الإنْقاءُ به حُصُولَه بالعُودِ . والثانى ، يُصِيبُ مِن السُّنَّةِ بقَدْرِ ما يَحْصُلُ مِن الإنْقاءِ . ولا يُتْرَكُ القَلِيلُ مِن السُّنَّةِ للعَجْزِ عن كَثِيرِها . وهو الصحيحُ ؛ لما رَوَى أنَسُ بنُ مالِكٍ ، قال : قال رسول الله ﷺ : [١/٢٥ و] « يُجْزِئُ مِنَ السِّوَاكِ الأصَابِعُ » . رواه البَيْهَقِىُّ[1] ، قال الحافظُ محمدُ بنُ عبد الواحدِ المَقْدِسِىُّ : هذا إسْنادٌ لا أرَى به بَأْسًا .

الإنصاف

قوله : ولا يَجْرَحُه ولا يَضُرُّه . كالرَّيْحانِ ، والرُّمَّانِ ، والعُودِ الزَّكِىِّ الرَّائِحَةِ ، والطَّرْفَاءِ ، والآسِ ، والقَصَبِ ، ونحوِه . والصَّحِيحُ مِن المذهب كراهَةُ التَّسَوُّكِ بذلك . وعليه الجمهورُ ، كالتَّخَلُّلِ به . وقيل : يَحْرُمُ بالقَصَبِ دُونَ غيرِه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفائِق » .

قوله : فإنِ اسْتَاكَ بإصْبَعِه أو بِخِرقَةٍ فهل يُصِيبُ السُّنَّة ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و« مَسْبُوك الذَّهَبِ » فى الإصْبَعِ ؛ أحَدُهما ، لا يُصِيبُ السُّنَّةَ بذلك . وهو المذهبُ . قطَعَ به أبو بَكرٍ فى « الشَّافِى » . واخْتارَه القاضى . قال فى « الخُلاصَةِ » [١/٢٣ ظ] ، و « البُلْغَةِ » : لم يُصِبِ السُّنَّةَ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « ابْنِ تَمِيمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يُصِيبُ السُّنَّةَ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصَحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » ، و « تَصْحِيحِ المُحَرَّر » ، و « النَّظْمِ » . قال فى

---

(١) فى : باب الاستياك بالأصابع ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١/٤٠ ، ٤١ .

المقنع وَيَسْتَاكُ عَرْضًا ، وَيَدَّهِنُ غِبًّا ، وَيَكْتَحِلُ وِتْرًا .

الشرح الكبير ٧٠ – مسألة : (ويَسْتاكُ عَرْضًا ، ويَدَّهِنُ غِبًّا ، ويَكْتَحِلُ وِتْرًا) لما رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « اسْتَاكُوا عَرْضًا ، وادَّهِنُوا غِبًّا ، واكْتَحِلُوا

الإنصاف « تَجْرِيدِ العِنَايَة » : السِّواكُ سُنَّةٌ بأَرَاكٍ لا خِرْقَةٍ وإصْبَعٍ ، فى وَجْهٍ . وجزَمَ به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقيل : يُصِيبُ بقَدْرِ إزَالَتِه . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » . وقيل : يُصِيبُ السُّنَّةَ عندَ عَدَمِ السِّواك . وما هو ببعيدٍ . وقيل : لا يُصِيبُ بالإصْبَعِ مع وُجودِ الخِرْقَةِ ، ولا يُصِيبُ بالخِرْقَةِ مع وُجودِ السِّواك . وقيل : يُصِيبُ السُّنَّةَ بالإصْبَعِ فى مَوْضِعِ المَضْمَضَةِ فى الوُضُوءِ خاصَّةً . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وصَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : أصَحُّ الوَجْهَيْن إصَابَةُ السُّنَّةِ بالخِرْقَةِ ، وعندَ الوضوءِ بالإصْبَعِ . فزادَنا وَجْهًا ، وهو إصابَةُ السُّنَّةِ بالخِرْقَةِ مُطْلَقًا دونَ الإصْبَعِ ، فى غيرِ وضوءٍ ، إلَّا أنْ تكونَ الواوُ زائدةً . وظاهرُ « الوَجيزِ » إصابَةُ السُّنَّةِ بالإصْبَعِ فقط ؛ فإنَّه قال : بإصْبَعٍ أو عودٍ لَيِّنٍ . وقال ابنُ البَنَّا ، فى « العُقودِ » : ولا يُجْزِئُ بالإصْبَعِ . وقيل : الخِرْقَةُ والمِسْواكُ سواءٌ فى الفَضْلِ ، ثم الإصْبَعُ .

قوله : ويَستَاكُ عَرْضًا . يعْنى بالنِسْبَةِ إلى الأسْنانِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكْثَرُهم . وقدَّمه فى « الفُروع » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرهم . وقيل : طُولًا . وجزَم بـه فى « الإيضاحِ » ، و « المُبْهِجِ » . قال ابنُ عُبَيْدان : فيُحْمَلُ أنَّه أُريدَ بذلك بالنِّسْبَةِ إلى الفَم ، فيكونُ مُوافِقًا لقوْلِ الجَماعة ، لكنَّ الأكْثَرَ على المُغايَرة . وقال فى « الفائِقِ » : طُولًا . وقال الشيخُ ، والشِّيرازِىُّ : عَرْضًا . ومُرادُه بالشيخِ المُصَنِّفُ ، وفى هذا النَّقْلِ نظرٌ بَيِّنٌ .

الشرح الكبير

وِتْرًا »[1] . ولأن السِّواكَ طُولًا رُبَّما أدْمَى اللِّثَةَ وأفْسَدَ الأسْنانَ . ورَوَى الطَّبَرانِيُّ[2] بإسْنادِه ، عن بَهْزٍ ، قال : كان النبيُّ ﷺ يَسْتاكُ عَرْضًا . فإنِ اسْتاكَ على لِسانِه أو حَلْقِه ، فلا بأْسَ أنْ يَسْتاكَ طُولًا ؛ لما رَوَى أبو موسى ، قال : دَخَلْتُ على النبيِّ ﷺ ، وهو يَسْتاكُ ، وهو واضِعٌ طَرَفَ

الإنصاف

قوله : ويَدَّهِنُ غِبًّا . يعْنى يومًا ويومًا . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيَّدَه فى « الرِّعايَةِ » ، فقال : ما لم يَجِفَّ الأوَّلُ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين فِعْلَ الأصْلَحِ بالبلَدِ ، كالغُسْلِ بماءٍ حارٍّ بِبَلَدٍ رَطْبٍ .

فائدة : قال فى « الفُروع » : ويَفْعَلُه لحاجَةٍ ؛ للخَبَرِ . وقال : احْتَجُّوا على أنَّ الإدِّهانَ يكونُ غِبًّا بأنَّه عليه أفْضَلُ الصلاةِ والسَّلامِ نهَى عن التَّرَجُّلِ إلَّا غِبًّا ، ونهَى أنْ يَمْتَشِطَ أحَدُهم كلَّ يومٍ ، فدَلَّ أنَّه يُكْرَهُ غيرَ غِبٍّ .

تنبيه : فى صفَةِ قوْلِه : يكْتَحِلِ وِتْرًا . ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، وهو الصَّحيحُ مِن

---

(١) قال الزرقانى : لا أصل له بهذا اللفظ. نعم ورد معناه فى أحاديث. مختصر المقاصد الحسنة ٥٦.
وقال ابن الديبع : قال ابن الصلاح : بحثت عنه فلم أجد له أصلا ، ولا ذكر له فى شىء من كتب الحديث ، والجملة الأولى منه رواها أبو نعيم فى كتاب السؤال، من حديث عائشة، قالت: كان رسولُ الله ﷺ يستاك عَرْضا، ولا يستاك طولا. وفى مسنده، عبد الله بن حكيم، وهو متروك، والجملة الثانية صححها الترمذى وابن حبان، من حديث عبد الله بن مغفل، قال: نهى النبىُّ ﷺ عن الترجل إلا غِبًّا. والجملة الثانية عن أبى داود، عن أبى هريرة، رفعه: «مَن اكْتَحَلَ فَلْيُوتِرْ، مَنْ فَعَلَ فَقَدْ أحْسَنَ، ومَنْ لَا فَلَا حَرَجَ». تمييز الطيب من الخبيث ٢٢.
وقد مرت أحاديث السواك. وانظر للترجل غِبًّا ما أخرجه أبو داود، فى: أول كتاب الترجل. سنن أبى داود ٣٩٤/٢. والترمذى، فى: باب ماجاء عن النهى عن الترجل إلا غبا، من أبواب اللباس. عارضة الأحوذى ٢٥٨/٧. والنسائى، فى: باب الترجل غبا، من كتاب الزينة. المجتبى ١١٤/٨. والإمام أحمد، فى: المسند ٨٦/٤. وعن الاكتحال وترا، ما أخرجه أبو داود، فى: باب الاستتار فى الخلاء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٨/١. وابن ماجه، فى: باب الارتياد للبول والغائط، من كتاب الطهارة، وفى: باب من اكتحل وترا، من كتاب الطب. سنن ابن ماجه ١٢٢/١، ١١٥٧/٢. والدارمى، فى: باب التستر عند الحاجة، من كتاب الوضوء. سنن الدارمى ١٦٩/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٣٥٦/٢، ٣٧١، ١٥٦/٤.
(٢) المعجم الكبير ٤٧/١ ، ٤٨ .

الشرح الكبير

السِّواكِ على لِسانِه ، يَسْتَنُّ إلى فَوْقَ . فوَصَفَ حَمّادٌ كأنَّه يَرْفَعُ سِواكَه ، قال حَمّادٌ : ووَصَفَه لَنا غَيْلانُ ، قال : كأنَّه يَسْتاكُ طُولًا . رواه الإمامُ أحمدُ[1] . وروَى الخَلّالُ بإسْنادِه ، عن عبدِ اللهِ بنِ مُغَفَّل ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن التَّرَجُّلِ إلَّا غِبًّا[2] . قال أحمدُ : مَعْناه ، يَدَّهِنُ يَوْمًا ويَوْمًا . وروَى جابرُ بنُ عبدِ اللهِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « عَلَيْكُمْ

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه الجمهورُ ، يكونُ فى كلِّ عَيْنٍ ثلاثةٌ . قاله فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائِق » ، وغيرهم . وقال ابنُ عُبَيْدان : وصِفَتُه أنْ يَجعَلَ فى كلِّ عَيْنٍ وِتْرًا ؛ كواحدٍ ، وثلاثٍ ، وخَمْسٍ . انتهى . والثانى ، فى اليُمْنَى ثلاثةٌ ، وفى اليُسْرَى اثْنان . ورُوِىَ عن أحمدَ . وقال السَّامَرِّىُّ : رُوِىَ ، يَقْسِمُ الخامِسَ فى العَيْنَيْن .

فوائد جَمَّةٌ ؛ يُسْتَحَبُّ اتِّخاذُ الشَّعَرِ ، على الصَّحِيحِ من المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ووَجَّه فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بأنَّه لا يُسْتَحبُّ إنْ شَقَّ إكْرامُه . ويُسَنُّ أنْ يَغْسِلَه ، ويُسَرِّحَه ، ويَفْرُقَه ، ويكونَ إلى أُذُنَيْه ، ويَنْتَهِىَ إلى مَنْكِبَيْه ، وجعْلُه ذُؤابَةً . ويُعفِى لِحْيَتَه . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » : ما لم يُسْتَهْجَنْ طولُها . ويَحْرُمُ حَلْقُها . ذكَرَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . ولا يُكْرَهُ أخْذُ ما زادَ على القَبْضَةِ . ونصُّه : لا بأْسَ بأخْذِ ذلك ، وأخْذِ ما تحتَ حَلْقِه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وتَرْكُه أَوْلَى . وقيل : يُكْرَهُ . وأطْلَقَهما ابنُ عُبَيْدان . وأخَذَ أحمدُ مِن حاجِبَيْه وعارِضَيْه . ويَحُفُّ شارِبَه ، أو يَقُصُّ طَرَفَه ، وحَفُّه أَوْلَى . نصَّ عليه . وقيل : لا . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ويُسَنُّ حَفُّه ، وهو طَرَفُ الشَّعَرِ

---

(١) فى المسند ٤/٤١٧ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : أول كتاب الترجل . سنن أبى داود ٢/٣٩٤ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى النهى عن الترجل إلا غبا ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٧/٢٥٨ . والنسائى ، فى : باب الترجل غبا ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨/١١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٨٦ .

الشرح الكبير

بالإثْمِدِ ، فإنَّه يَجْلُو البَصَرَ ، وَيُنْبِتُ الشَّعَرَ »[1] . وروَى أبو داودَ عن النبىِّ ﷺ ، قال : « مَنِ اكْتَحَلَ فَلْيُوتِرْ ، مَنْ فَعَلَ فَقَدْ أحْسَنَ ، وَمَنْ لا فَلا حَرَجَ »[2] . والوِتْرُ ثَلاثٌ فى كلِّ عَيْنٍ ، وقِيل : ثلاثٌ فى اليُمْنَى ، واثْنانِ فى اليُسْرَى ؛ لِيَكُونَ الوِتْرُ حاصِلًا فى العَيْنَيْن معًا .

الإنصاف

المُسْتَدِيرِ على الشَّفَةِ . واخْتارَ ابنُ أبى موسى وغيرُه إحْفاءَه مِن أصْلِه . انتهى . ويُقَلِّمُ أظْفارَه مُخالِفًا ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . فعليه ، يَبْدَأُ بخِنْصَرِ اليُمْنَى ، ثم الوُسْطَى ، ثم الإبْهامِ ، ثم البِنْصِرِ ، ثم السَّبَّابَةِ ، ثم إبْهام اليُسْرَى ، ثم الوُسْطَى ، ثم الخِنْصَرِ ، ثم السَّبَّابَةِ ، ثم البِنْصِرِ . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ[3] وغيرُه . وقدَّمه ابنُ تَمِيم

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الكحل بالإثمد ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢/ ١١٥٦ . وذكره الترمذى ، فى : باب ماجاء فى الاكتحال ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٥٩/٧ . ومثله عن ابن عمر ، أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الكحل بالإثمد ، من كتاب الطب ١١٥٦/٢ .

وفى الباب عن ابن عباس رضى الله عنهما ، أن رسول الله ﷺ قال : « إنَّ خَيْرَ أكْحالِكُم الإثْمِدُ ، يَجْلُو البَصَرَ ، ويُنْبِتُ الشَّعَرَ » . أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الأمر بالكحل ، من كتاب الطب ، وفى : باب فى البياض ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٣٦/٢ ، ٣٧٣ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى الاكتحال ، من أبواب اللباس ، وفى : باب ماجاء فى السعوط ، من أبواب الطب . عارضة الأحوذى ٢٥٩/٧ ، ٢٠٥/٨ . والنسائى ، فى : باب الكحل ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٢٩/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣١/١ ، ٢٤٧ ، ٢٧٤ ، ٣٢٨ ، ٣٦٣ .

وفيه أيضا عن عبد الرحمن بن النعمان بن معبد بن هوذة الأنصارى ، عن أبيه ، عن جده ، نحوه ، أخرجه أبو داود ، فى : باب الكحل عند النوم للصائم ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٥٤/١ . والدارمى ، فى : باب الكحل للصائم ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ١٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٧٦/٣ ، ٥٠٠ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الاستتار فى الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٨/١ . وابن ماجه ، فى : باب الارتياد للغائط والبول ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب من اكتحل وترا ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ١٢١/١ ، ١١٥٧/٢ . والدارمى ، فى : باب التستر عند الحاجة ، من كتاب الوضوء . سنن الدارمى ١٦٩/١ ، ١٧٠ . وأخرج صدره الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥١/١ ، ٣٥٦ . ونحوه فى : ١٥٦/٤ .

(٣) عبيد الله بن محمد بن محمد العكبرى ، أبو عبد الله ، ابن بطة ، صنف كتبا كثيرة فى السنة ،=

الشرح الكبير

فصولٌ فى الفِطْرَةِ : روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الفِطْرَةُ خَمْسٌ ؛ الخِتَانُ ، والاِسْتِحْدَادُ ، وقَصُّ الشَّارِبِ ، وَتَقْلِيمُ الأَظْفَارِ ، وَنَتْفُ الإِبْط » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى عبدُ اللهِ بنُ الزُّبَيْرِ ، عن عائشةَ ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « عَشْرٌ مِنَ الفِطْرَةِ ؛ قَصُّ الشَّارِبِ ، وإعْفَاءُ اللِّحْيَةِ ، والسِّوَاكُ ، واسْتِنْشَاقُ المَاءِ ، وقَصُّ الأَظْفَارِ ، وغَسْلُ البَرَاجِمِ ، وَنَتْفُ الإِبْط ، وَحَلْقُ العَانَةِ ، وانْتِقَاصُ المَاءِ » . قال بعضُ الرُّواةِ : ونَسِيتُ العاشرةَ ، إلَّا أن تكونَ المَضْمَضَةَ .

الإنصاف

وغيرُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيص » ، وغيرهم . وقيل : يَبْدَأُ فيهما بالوُسْطَى ، ثم الخِنْصَرِ ، ثم الإِبْهامِ ، ثم البِنْصِرِ ، ثم السَّبَّابَةِ . وقال الآمِدِىُّ : يبْدَأُ بإبْهامِ اليُمْنَى ، ثم الوُسْطَى ، ثم الخِنْصَرِ ، ثم السَّبَّابَةِ ، ثم البِنْصِرِ ، ثم كذلك اليُسْرَى . وقيل : يَبْدَأُ بسَبَّابَةِ يُمْناه بلا مُخالفَةٍ إلى خِنْصَرِها ، ثم بخِنْصَرِ اليُسْرَى ، ويَخْتِمُ بإبْهامِ اليُمْنَى ، ويبْدَأُ بخِنْصَرِ رِجْلِهِ

= وكان مستجاب الدعوة . توفى سنة سبع وثمانين وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ٢/١٤٤ - ١٥٣ ، العبر ٣/٥٣ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قص الشارب ، وباب تقليم الأظفار ، من كتاب اللباس ، وفى : باب الختان بعد الكبر ونتف الإبط ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٧/٢٠٦ ، ٨/٨١ . ومسلم ، فى : باب خصال الفطرة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٢١ ، ٢٢٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أخذ الشارب ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٢/٤٠٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تقليم الأظفار ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢١٥ . والنسائى ، فى : باب ذكر الفطرة ، الاختتان ، تقليم الأظفار ، نتف الإبط ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب من السنن الفطرة ، وباب ذكر الفطرة ، من كتاب الزينة . المجتبى ١/١٧ ، ١٨ ، ٨/١١١ ، ١٥٨ . وابن ماجه ، فى : باب الفطرة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٠٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى السنة من الفطرة ، من كتاب صفة النبى ﷺ . الموطأ ٢/٩٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢٩ ، ٢٣٩ ، ٢٨٣ ، ٤١٠ ، ٤٨٩ . وانظره أيضا فى ٢/١١٨ ، ٤/٢٦٤ .

الشرح الكبير

قال وَكِيعٌ : انْتِقاصُ الماءِ يَعنى الاسْتِنْجاءَ . رواه مسلمٌ[1] . الاسْتِحْدادُ : حَلْقُ العانَةِ ، وهو مُسْتَحَبٌّ ؛ لأنَّه مِن الفِطْرَةِ ، ويَفْحُشُ بتَرْكِه ، وبأىِّ شىءٍ أزالَه فلا بَأْسَ ، لأنَّ المَقْصُودَ إزالَتُه . قِيل لأبى عبدِ اللهِ : تَرَى أن يَأْخُذَ الرجلُ سِفْلَتَه بالمِقْراضِ ، وإن لم يَسْتَقْصِ ؟ قال : أرْجُو أن يُجْزِئَ إن شاءَ اللهُ . قيل له[2] : ما تقولُ فى الرجلِ إذا نَتَفَ عانَتَه ؟ قال : وهل يَقْوَى على هذا أحَدٌ ؟ وإن اطَّلَى بالنُّورَةِ[3] فلا بَأْسَ ، ولا يَدَعُ أحدًا يَلِى عَوْرَتَه ، إلَّا مَن يَحِلُّ له الاطِّلاعُ عليها ؛ لما روَى الخَلَّالُ بإسْنادِه عن نافعٍ ، قال: كنتُ أطْلِى ابنَ عُمَرَ، فإذا بَلَغَ عانَتَه نَوَّرَها هو بيَدِه. وقد رُوِى ذلك عن النبىِّ [١/٢٥ظ] ﷺ[4] . والحَلْقُ أفْضَلُ؛ لمُوافَقَتِه الحديثَ الصحيحَ.

الإنصاف

اليُمْنى ، ويَخْتِمُ بخِنْصَرِ اليُسْرَى . ويُسْتَحَبُّ غَسْلُها بعدَ قَصِّها تكْمِيلًا للنَّظافةِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » : وقيل : إنَّ حَكَّ الجَسَدِ بها قبلَ الغُسْلِ يَضُرُّه . ويكونُ ذلك يومَ الجُمُعَةِ قبلَ الزَّوالِ . قلتُ : قبلَ الصَّلاةِ . وهو مُرادُه . واللهُ أعلَمُ . وهذا الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرهم . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقيل : يومَ الخميسِ . وقيل :

(١) فى : باب خصال الفطرة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٢٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السواك من الفطرة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٣ . والنسائى ، فى : باب من السنن الفطرة ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨/١٠٩ ، ١١٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تقليم الأظفار ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٣٧ .

(٢) ساقطة من : م .

(٣) النورة : حجر الكلس ، ثم غلبت على أخلاط تضاف إلى الكلس مَن زرنيخ وغيره ، وتستعمل لإزالة الشعر .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الإطلاء بالنورة ، من كتاب الطهارات . المصنف ١/١١١ . وأبو داود الطيالسى ١/٣٦٠ .

الشرح الكبير

فصل : ونَتْفُ الإبطِ سُنَّةٌ ؛ لأنَّه مِن الفِطْرَةِ ، ويَفْحُشُ بتَرْكِه . وإن أزالَ الشَّعَرَ بالنُّورَةِ أو الحَلْقِ ، جازَ ، والنَّتْفُ أفْضَلُ ؛ لمُوافَقَتِهِ الخَبَرَ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَقْلِيمُ الأظْفارِ ؛ لما ذكرْنا ، ولأنَّها تَتَفاحَشُ بتَرْكِها ، ورُبَّما (١حَكَّ بها١) الوَسَخَ ، فيَجْتَمِعُ تَحْتَها مِن المَواضِعِ المُنْتِنَةِ ، فيَصِيرُ رائِحَةُ ذلك فى رُءُوسِ أصابِعِه ، ورُبَّما مَنَعَ وصولَ الماءِ فى الطَّهارَةِ إلى ما تَحْتَه . ويُسْتَحَبُّ أن يُقَلِّمَها يومَ الخميسِ ؛ لما رَوَى علىٌّ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : رأيتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُقَلِّمُ أظْفارَه يومَ الخَميسِ ، ثم قال : « يا عَلِىُّ ، قَصُّ الظُّفْرِ وَنَتْفُ الإبطِ وَحَلْقُ العَانَةِ يَوْمَ الخَمِيسِ ، والغُسْلُ والطِّيبُ واللِّباسُ يَوْمَ الجُمُعَةِ »(٢) . ورُوِىَ فى حَدِيثٍ : « مَنْ قَصَّ أظْفارَه مُخالِفًا ، لَمْ يَرَ فى عَيْنَيْهِ رَمَدًا »(٣) . وفَسَّره أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ بأنْ يَبْدَأَ بخِنْصَرِه اليُمْنَى ثم الوُسْطَى ثم الإبهامِ ثم البِنْصِرِ ثم السَّبَّابَةِ ، ثم بإبْهامِ اليُسْرَى ثم الوُسْطَى ثم الخِنْصَرِ ثم السَّبَّابةِ ثم البِنْصِرِ . ويُسْتَحَبُّ غَسْلُ رُءُوسِ الأصابِعِ بعدَ قَصِّ الأظْفارِ ؛ لأنَّه قِيل : إنَّ الحَكَّ

الإنصاف

يُخَيَّرُ . وجزَمَ به « ابنِ تميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : إذا قُلْنا : يَفعَلُ يومَ الخميسِ . فيكونُ بعدَ العصر . ويُسَنُّ أنْ لا يَحِيفَ عليها فى القَصِّ . نَصَّ عليه . ويَنْتِفُ إبْطَه ، ويَحْلِقُ [١/٢٤ و] عانَتَه ، وله قَصُّه وإزالَتُه بما شاءَ . والتَّنْويرُ فى العانَةِ وغيرِها فعَلَه أحمدُ . وقال فى « الغُنْيَةِ » : يجوزُ حَلْقُه ؛ لأنَّه يُسْتَحبُّ إزالَتُه كالنُّورَةِ . وكَرِهَ الآمِدِىُّ كثْرَةَ التَّنْويرِ . ويَدْفِنُ ذلك كلَّه . نصَّ عليه . ويفعلُه كلَّ

(١ - ١) فى م : « مكث » .

(٢) كنز العمال ٦/٦٥٨ ، ٦٨١ . ونسبه للديلمى . وهو فى : كتاب فردوس الأخيار ، للديلمى ٥/٤١٥ .

(٣) انظر : تمييز الطيب من الخبيث ٢١١ ، ٢١٢ .

الشرح الكبير

بالأظْفارِ قبلَ غَسْلِها يَضُرُّ بالجَسَدِ . ويُسْتَحَبُّ دَفْنُ ما قَلَّمَ مِن أظْفارِه أو أزالَ مِن شَعَرِه ؛ لما رَوَى الخَلّالُ بإسْنادِه عَن مِيلَ[1] بنتِ مِشْرَحٍ الأشْعَرِيَّةِ ، قالت : رأيْتُ أبى يُقَلِّمُ أظْفارَه ، ويَدْفِنُها ، ويقولُ : رأيتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَفْعَلُ ذلك[2] . وعن ابنِ جُرَيْجٍ ، عن النبىِّ ﷺ قال : كان يُعْجِبُه دَفْنُ الدَّمِ . قال مُهَنّا : سألتُ أحمدَ ، عن الرجلِ يَأْخُذُ مِن شَعَرِه وأظْفارِه ، أيَدْفِنُه أو يُلْقِيه ؟ قال : يَدْفِنُه . قلتُ : بَلَغَكَ فيه شىءٌ ؟ قال : كان ابنُ عُمَرَ يَدْفِنُه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ قَصُّ الشّارِب ؛ لأنَّه مِن الفِطْرَةِ ، ويَفْحُشُ إذا طالَ ، ولما رَوَى زَيْدُ بنُ أرْقَمَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ لم يَأْخُذْ مِنْ شَارِبِهِ فَلَيْسَ مِنَّا » . رواه التِّرمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ صحيحٌ . ويُسْتَحَبُّ إعْفاءُ اللِّحْيَةِ ؛ لما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، وهل يُكْرَهُ أخْذُ ما زادَ

الإنصاف

أسْبوعٍ ، ولا يتْرُكُه فوقَ أرْبَعِين يومًا . نصَّ عليه . فإنْ فعَلَ كُرِهَ . صرَّحَ به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وقيل للإمامِ أحمدَ : حَلْقُ العانَةِ وتقْلِيمُ الأظْفارِ ، كم يُتْرَكُ ؟ قال : أرْبَعِين . فأمَّا الشَّارِبُ ففى كلِّ جُمُعَةٍ . وقيل :

---

(١) فى م : « ثميل » . وانظر : الإكمال لابن ماكولا ٧/٧٩ ، ٢٥٢ .

(٢) بعد هذا فى م : « وخرجه عنها البزار والطبرانى والبيهقى فى الشعر كذلك والحكيم الترمذى والبيهقى عن عبد الله بن بسر . وأخرجه البيهقى وابن عدى عن ابن عمر ، يعنى مشروعية الدفن » .

وانظر : مجمع الزوائد ٥/١٦٨ . والمعجم الكبير ، للطبرانى ٢٠/٢٢٢ . والكامل لابن عدى ٦/٢٢١٤ .

(٣) فى : باب ما جاء فى قص الشارب ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢١٩ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب قص الشارب ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١٩ . الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٦٦ ، ٣٦٨ .

الشرح الكبير

على القَبْضَةِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُكْرَهُ . لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « خَالِفُوا المُشْرِكِينَ ؛ أحْفُوا الشَّوارِبَ ، وأعْفُوا[1] اللِّحَى » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والثانى ، لا يُكْرَه . يُرْوَى ذلك عن عبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ . فروى[3] البخاريُّ ، قال : كان عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، إذا حَجَّ أو اعْتَمَرَ ، قَبَضَ على لِحْيَتِه ، فما فَضَلَ أخَذَه[4] . ولا يَنْبَغِى أن يَتْرُكَها أكْثَرَ مِن أرْبَعِين يومًا ؛ لما روَى أنَسُ بنُ مالكٍ ، قال : [5]وُقِّتَ لَنا[5] فى قَصِّ الشّارِبِ ، وتَقْلِيمِ الأظْفارِ ، ونَتْفِ الإبْطِ ، وحَلْقِ العانَةِ ، أن لا تُتْرَكَ أكْثَرَ مِن أرْبَعِين . رواه مسلم[6] [١/٢٦ و] .

الإنصاف

عِشْرين . وقيل : للمُقِيمِ . قال فى « الرِّعايَة » : وقيل للمُسافرِ أرْبَعِين ، وللمُقِيمِ عِشْرين . وقيل فيهما عكْسُه . قال : وهو أظْهَرُ وأشْهَرُ . وليسَ كذلك . ويُكْرَهُ نَتْفُ الشَّيْبِ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بالتَّحْرِيمِ ؛ للنَّهْيِ عنه . ويَخْتَضِبُ ، ويُسْتَحَبُّ بحِنَّاءٍ وكَتَمٍ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والفَخْرُ فى « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم : ولا بأْسَ بوَرْسٍ وزَعْفَرانٍ . وقال المَجْدُ ، وغيرُه : خِضابُه بغيرِ سَوادٍ مِن صُفْرَةٍ أو حُمْرَةٍ سُنَّةٌ .

---

(١) فى الأصل : « وأوفوا » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب تقليم الأظفار ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢٠٦/٧ . ومسلم ، فى : باب خصال الفطرة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٢١/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى إعفاء اللحية ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٢١/١٠ . والنسائى ، فى : باب إحفاء الشوارب ، وإعفاء اللحى ، من كتاب الطهارة . وفى : باب إحفاء الشارب ، وباب إحفاء الشوارب ، وإعفاء اللحية ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٩/١ ، ١١٢/٨ ، ١٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦/٢ ، ٥٢ ، ١٥٦ .

(٣) فى م : « وروى » .

(٤) فى : باب تقليم الأظفار ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢٠٦/٧ .

(٥ - ٥) فى الأصل : « وقت لنا رسول الله ﷺ » .

(٦) فى : باب خصال الفطرة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٢٢/١ .

الشرح الكبير

فصل : واتِّخاذُ الشَّعَرِ أفْضَلُ مِن إزَالَتِه . قال إسحاقُ : سُئِلَ أبو عبد الله ، عنِ الرجلِ يَتَّخِذُ الشَّعَرَ ، قال : سُنَّةٌ حَسَنَةٌ ، لو أمْكَنَنا اتِّخاذُهُ وقال : كان للنبيِّ ﷺ جُمَّةٌ[1] . وقال فى بعضِ الحديثِ : إنَّ شَعَرَ النبيِّ ﷺ كان إلى شَحْمَةِ أُذُنَيْه[2] . وفى بعضِ الحديثِ : إلى مَنْكِبَيْه . ورَوَى البَرَاءُ بنُ عازِبٍ ، قال : ما رأيتُ مِنْ ذِى لِمَّةٍ ، فى حُلَّةٍ حَمْراءَ ، أحْسَنَ مِن النبيِّ ﷺ له شَعَرٌ يَضْرِبُ مَنْكِبَيْهِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ويُسْتَحَبُّ أن

الإنصاف

نصَّ عليه . ويُكْرَهُ بسَوادٍ . نصَّ عليه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الغُنْيَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » : يُكْرَهُ بسوادٍ فى غيرِ حَرْبٍ ، ولا يحْرُمُ . فظاهرُ كلامِ أبى

---

(١) انظر : باب فى صفة النبى ﷺ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ١٨١٨/٤ . و : باب اتخاذ الشعر ، وباب اتخاذ الجمة ، من كتاب الزينة . المجتبى من السنن ، للنسائى ١١٥/٨ ، ١٥٩ . والمسند ، للإمام أحمد ٢٨١/٤ ، ٢٩٥ .

(٢) وورد أيضا : « إلى أنصاف أذنيه » و « لا يجاوز أذنيه » و « لا يجاوز شعره شحمة أذنيه » . انظر : باب صفة النبى ﷺ ، من كتاب المناقب ، وباب الجعد ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢٢٨/٤ ، ٢٠٧/٧ . وباب فى صفة النبى ﷺ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ١٨١٨/٤ . وباب الرخصة فى الحلة الحمراء ، من كتاب اللباس ، وباب ماجاء فى الشعر ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٣٧٤/٢ ، ٣٩٩ . وباب اتخاذ الشعر ، وباب اتخاذ الجمة ، من كتاب الزينة . المجتبى من السنن ، للنسائى ١٥٨/٨ - ١٦٠ . والمسند ١١٣/٣ ، ١٣٥ ، ١٥٧ ، ٢٠٣ ، ٢٤٩ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الجعد ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢٠٧/٧ ، ٢٠٨ . ومسلم ، فى : باب فى صفة النبى ﷺ ، وباب صفة شعر النبى ﷺ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ١٨١٨/٤ ، ١٨١٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الشعر ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٣٩٩/٢ . والنسائى ، فى باب اتخاذ الشعر ، وباب اتخاذ الجمة ، من كتاب الزينة . المجتبى ١١٥/٨ ، ١١٦ ، ١٦٠ . والترمذى ، فى باب ماجاء فى الرخصة فى الثوب الأحمر للرجال ، من أبواب اللباس ، وفى : باب ماجاء فى صفة النبى ﷺ ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ٢٢٨/٧ ، ١١٦/١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٠/٤ ، ٣٠٠ .

وفى الباب عن أنس رضى الله عنه ، أخرجه البخارى ، فى : باب الجعد ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢٠٧/٧ ، ٢٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٨/٣ ، ١٢٥ ، ٢٤٥ ، ٢٦٩ .

الشرح الكبير

يكونَ شَعَرُ الإنْسانِ على صِفَةِ شَعَرِ النبىِّ ﷺ ؛ إذا طالَ فإلى المَنْكِبِ ، وإذا قَصُرَ فإلى شَحْمَةِ الأُذُنِ ، وإن طَوَّلَه ، فَلا بَأْسَ ، نَصَّ عليه أحمدُ . وقال أبو عُبَيْدَةَ[1] : كان له عَقِيصَتان[2] ، وعُثْمانُ كان له عَقِيصَتان . ويُسْتَحَبُّ تَرْجِيلُ الشَّعَرِ وإكْرامُه ؛ لما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ كانَ لَهُ شَعَرٌ فَلْيُكْرِمْهُ » . رواه أبو داودَ[3] . ويُسْتَحَبُّ فَرْقُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَرَقَ شَعَرَه ، وذَكَرَه فى الفِطْرَةِ[4] .

فصل : وهل يُكْرَهُ حَلْقُ الرَّأْسِ فى غيرِ الحَجِّ والعُمْرَةِ ؟ فيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يُكْرَهُ ؛ لما رُوِى عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال فى الخَوارِجِ :

الإنصاف

المَعالِى يحْرُمُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقال : وهو مُتَّجِهٌ . ويَنْظُرُ فى المِرْآةِ ، ويقولُ ما ورَدَ . ويَتَطَيَّبُ ، ويُسْتَحَبُّ للرَّجلِ بما ظَهَرَ رِيحُه وخَفِىَ لَوْنُه ، وعكْسُه للمرْأَةِ . ولا يُكْرَهُ حَلْقُ الرَّأْسِ ، على الصَّحيحِ من المذْهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ لغيرِ حجٍّ أو عُمْرَةٍ أو حاجَةٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَمَ به ابنُ رَزِينٍ فى « نهايَتِه » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . ويُكْرَهُ حَلْقُ رأْسِ المرأةِ مِن غيرِ عُذْرٍ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وقيل : يَحْرُمُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يُكْرَهُ الحَلْقُ والقَصُّ لَهُنَّ بلاعُذْرٍ . وقيل : يَحْرُمان . وقيل : يَحْرُمُ حَلْقُه إلَّا لضَرُورَةٍ . ويأْتِى حُكْمُ حَلْقِ القَفا

---

(١) أبو عبيدة معمر بن المثنى التيمى البصرى النحوى ، أوسع الناس علما بأخبار العرب وأيامها ، له تصنيف كثير ، توفى سنة عشر ومائتين ويقال إحدى عشرة . إنباه الرواة ٣/٢٧٦ - ٢٨٧ ، تاريخ العلماء النحويين ٢١١ - ٢١٣ .

(٢) العقيصة : الشعر المعقوص ، وهو نحو من المضفور ، وأصل العقص : اللَّىّ ، وإدخال أطراف الشعر فى أصوله . النهاية ٣/٢٧٥ .

(٣) فى : باب إصلاح الشعر ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٢/٣٩٥ .

(٤) أخرج ذلك أبو داود ، من حديث ابن عباس ، فى : باب السواك من الفطرة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٣ .

الشرح الكبير

« سِيماهُمُ التَّحْلِيقُ »[1] . وقال عُمَرُ لصَبِيغٍ[2] : لو وَجَدْتُكَ مَحْلُوقًا ، لضَرَبْتُ الذى فيه عَيْنَاكَ بالسَّيْفِ[3] . ورُوِى عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لا تُوضَعُ النَّواصِى إلَّا فى حَجٍّ أو عُمْرَةٍ » . أخْرَجه الدّارَقُطْنِىُّ فى « الأفْرادِ »[4] . والثانية ، لا يُكْرَهُ لكنَّ تَرْكَه أفْضَلُ . قال حَنْبَلٌ : كنتُ أنا وأبى نَحْلِقُ رُءُوسَنا فى حياةِ أبى عبدِ اللهِ ، فَيَرانا ونحن نَحْلِقُ فلا يَنْهانا . وذلك لما رُوِى عن عبدِ اللهِ بنِ جعفرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ لَمَّا جاءَ نَعِىُّ جعفرٍ ، أمْهَلَ آلَ جعفرٍ ثلاثًا أنْ يَأْتِيَهم ، ثم أتاهُم ، قال : « لا تَبْكُوا عَلَى أخِى بَعْدَ اليَوْمِ » . ثم قال : « ادْعُوا بَنِى أخِى » . فجِىءَ بِنا ، قال : « ادْعُوا لِى الحَلَّاقَ » . فأمَرَ بِنا فَحَلَقَ رُءُوسَنا . رَواه أبو داودَ[5] . ورَوَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن القَزَعِ ، وقال : « احْلِقْهُ كُلَّهُ ، أوْ دَعْهُ كُلَّهُ » . رواه مسلمٌ وأبو داوُدَ[6] . ولأنَّه لا يُكْرَهُ اسْتِئْصالُ

الإنصاف

عندَ الكلامِ على القَزَعِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قراءة الفاجر والمنافق وأصواتهم وتلاوتهم لا تجاوز حناجرهم ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١٩٨/٩ . وأبو داود ، فى : باب فى قتال الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٥٤٤/٢ . والنسائى ، فى : باب من شهر سيفه ثم وضعه فى الناس ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ١١٠/٧ . وابن ماجه ، فى : باب فى ذكر الخوارج ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ٦٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣ ، ٦٤ ، ١٩٧ ، ٢٢٤ ، ٤٢٢/٤ ، ٤٢٥ ، ١٧٦/٥ .

(٢) هو صبيغ بن عِسْل ، ويقال ابن سهل الحنظلى ، له إدراك ، وقصته مع عمر مشهورة . قال أبو أحمد العسكرى : اتهمه عمر برأى الخوارج . الإصابة : ٤٥٨/٣ - ٤٦٠ .

(٣) انظر : تاريخ ابن عساكر ٢٢٣/٨ (مخطوط) .

(٤) أى : « الفوائد الأفراد » . انظر : تاريخ التراث العربى ٤٢٢/١/١ .

(٥) فى الأصل ، م : « أبو داود الطيالسى » . وفى ش : « مسلم وأبو داود » . وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى حلق الرأس ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٤٠١/٢ .

(٦) أخرج مسلم النهى عن القزع، فى: باب كراهة القزع، من كتاب اللباس والزينة. صحيح مسلم ١٦٧٥/٣. وأخرج بقيته أبو داود، فى: باب الذؤابة، من كتاب الترجل. سنن أبى داود ٤٠١/٢. والإمام أحمد، فى: المسند ٨٨/٢ .=

الشرح الكبير

الشَّعَرِ بالمِقْراضِ ، وهذا فى معناه ، قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعَ العلماءُ فى جميعِ الأمْصارِ على إباحَةِ الحَلْقِ ، وكَفَى بهذا حُجَّةً . فأمّا أخْذُه بالمِقْراضِ واسْتِئْصالُه فغيرُ مَكْرُوهٍ ، رِوايةً واحدةً . قال أحمدُ : إنَّما كَرِهُوا الحَلْقَ بالمُوسَى ، وأمّا بالمِقْراضِ فليس به بَأْسٌ ؛ لأنَّ أدِلَّةَ الكَراهَةِ تَخْتَصُّ الحَلْقَ .

فصل : وحَلْقُ المرأةِ رأْسَها مَكْرُوهٌ ، رِوايةً واحدةً ، مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ؛ لِما رَوَى الخَلَّالُ بإسْنادِه ، عن قَتادَةَ ، عن عِكْرِمَةَ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن تَحْلِقَ المَرْأةُ رأْسَها[1] . فإن كان لضَرُورَةٍ [٢٦/١ ظ] ، جازَ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ ، يُسأَلُ عن المرأةِ تَعْجِزُ عن شَعَرِها ، وعن مُعالَجَتِه ، أتَأْخُذُه على حديثِ مَيْمُونَةَ ؟ فقال : لأىِّ شىءٍ تَأْخُذُه ؟ قيل له : لا تَقْدِرُ على الدَّهْنِ وما يُصْلِحُه ، تَقَعُ فيه الدَّوابُّ . فقال : إذا كان لضَرُورَةٍ ، فأرْجُو أن لا يَكُونَ به بَأْسٌ .

فصل : ويُكْرَهُ نَتْفُ الشَّيْبِ ، لما رَوَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن نَتْفِ الشَّيْبِ ، وقال : « إنَّهُ

الإنصاف .....

= وفى الباب أحاديث أخرجها البخارى ، فى : باب القزع ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢١٠/٧ . ومسلم ، فى : باب كراهة القزع ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٧٥/٣ . والنسائى ، فى : باب النهى عن القزع ، وباب النهى عن أن يحلق بعض شعر الصبى ويترك بعضه ، من كتاب الزينة . المجتبى ١١٣/٨ ، ١٥٩ . وابن ماجه ، فى : النهى عن القزع ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١٢٠١/٢ . والإمام أحمد ، فى المسند : ٤/٢ ، ٣٩ ، ٥٥ ، ٦٧ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ١٠١ ، ١١٨ ، ١٣٧ ، ١٤٣ ، ١٥٤ .

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى كراهية الحلق للنساء ، من أبواب الحج . عارضه الأحوذى ١٤٧/٤ . والنسائى ، فى : باب النهى عن حلق المرأة رأسها ، من كتاب الزينة . المجتبى ١١٢/٨ ، ١١٣ .

نُورُ الإِسْلامِ »[1] . رواه الخَلّالُ فى « جامِعِه » .

فصل : ويُكْرَه حَلْقُ القَفا ، لمَن لم يَحْلِقْ رَأْسَه و لم يَحْتَجْ إليه . قال المَرُّوذِىُّ[2] : سألتُ أبا عبدِ اللهِ عن حَلْقِ القَفا . قال : هو مِن فِعْلِ المَجُوسِ ، ومَن تَشَبَّهَ بقَوْمٍ فهو مِنْهم . وقال : لا بَأْسَ أن يَحْلِقَ قَفاه فى الحِجامَةِ . فأمّا حَفُّ الوَجْهِ ، فقال أحمدُ : ليس به بَأْسٌ للنِّساءِ ، وأكْرَهُهُ للرِّجالِ .

فصل : ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه لَعَنَ الواصِلَةَ والمُسْتَوْصِلَةَ ، والنّامِصَةَ والمُتَنَمِّصَةَ ، والواشِرَةَ والمُسْتَوْشِرَةَ[3] . فهذه الخِصالُ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب نتف الشيب ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٤٠٢/٢ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى النهى عن نتف الشيب ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٦٠/١٠ ، ٢٦١ . والنسائى ، فى : باب النهى عن نتف الشيب ، من كتاب الزينة . المجتبى ١١٨/٨ . وابن ماجه ، فى : باب نتف الشيب ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢٢٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٩/٢ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢١٠ ، ٢١٢ .

(٢) أبو بكر أحمد بن محمد بن الحجاج المروذى ، كان من أجل أصحاب الإمام أحمد ، وهو الذى تولى إغماضه لما مات وغسله، وروى عنه مسائل كثيرة، توفى سنة خمس وسبعين ومائتين. طبقات الحنابلة ٥٦/١-٦٣، العبر ٥٤/٢.

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب المتفلجات للحسن وباب المتنمصات ، وباب الوصل فى الشعر ، وباب الموصولة ، وباب المستوشمة ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢١٢/٧ - ٢١٤ . ومسلم ، فى : باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٧٦/٣ - ١٦٧٨ . وأبو داود ، فى : باب فى صلة الشعر ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٣٩٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى مواصلة الشعر ، من أبواب اللباس ، وفى : باب ماجاء فى الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٦٢/٧ ، ٢٣٣/١٠ . والنسائى ، فى : باب الواصلة ، وباب المستوصلة ، وباب المتنمصات ، وباب الواشمات ، وباب المتفلجات ، وباب لعن الواصلة والمستوصلة ، وباب لعن الواشمة والموتشمة ، وباب لعن المتنمصات والمتفلجات ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٢٥/٨ - ١٢٨ ، ١٦٣ ، ١٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب الواصلة والواشمة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٣٩/١ ، ٦٤٠ . والدارمى ، فى : باب فى =

المقنع .....

الشرح الكبير

مُحَرَّمَةٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَعَنَ فاعِلَها ، وفاعِلُ المُبَاحِ لا تَجُوزُ لَعْنَتُه . والواصِلَةُ : هى التى تَصِلُ شَعَرَها ، أو شَعَرَ غيرِها بغيرِه . والمُسْتَوْصِلَةُ : المَوْصُولُ شَعَرُها بإذْنِها[1] . فوَصْلُه بالشَّعَرِ مُحَرَّمٌ ؛ لما ذكرْنا . فأمَّا وَصْلُه بغيرِ الشَّعَرِ ، فإن كان بقَدْرِ ما تَشُدُّ به رَأْسَها ، فلا بَأْسَ ؛ للحاجَةِ ، وإن كان أكثرَ مِن ذلك ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، أنّه مَكْرُوهٌ غيرُ مُحَرَّمٍ ؛ لما رُوِىَ عن مُعاويةَ ، أنّه أخْرَجَ كُبَّةً[2] مِن شَعَرٍ ، وقال : سَمِعْتُ النبىَّ ﷺ يَنْهَى عن مِثْلِ هذا ، وقال : « إنَّمَا هَلَكَ بَنُو إسْرَائِيلَ حِينَ اتَّخَذَ هَذَا نِساؤُهُمْ »[3] . فخَصَّ التى تَصِلُه بالشَّعَرِ ، فيُمْكِن جَعْلُ ذلك تَفْسِيرًا للَّفْظِ العامِّ فى الحديثِ الذى ذَكَرْناه . ولأنَّ وَصْلَه بالشَّعَرِ فيه تَدْلِيسٌ ، بخلافِ غيرِه . والثانية ، أنَّه قال : لا تَصِلُ المرأةُ برَأْسِها الشَّعَرَ ولا القَرَامِلَ[4] ولا الصُّوفَ ، وذلك لما روَى الإمامُ أحمدُ فى

الإنصاف .....

= الواصلة والمستوصلة ، من كتاب الاستئذان ، سنن الدارمى ٢٧٩/٢ ، ٢٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤١٥/١ ، ٤١٧ ، ٤٣٤ ، ٤٤٣ ، ٤٥٤ ، ٤٦٥ ، ٣٣٩/٢ ، ١١١/٦ ، ٢٢٨ ، ٢٥٠ ، ٢٥٧ ، ٣٤٥ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ .

(١) فى م : « بأمرها » .

(٢) الكبة من الشعر : ما جُمع منه .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الوصل فى الشعر ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢١٢/٧ ، ٢١٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة . صحيح مسلم ١٦٧٩/٣ . وأبوداود ، فى : باب فى صلة الشعر ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٣٩٥/٢ ، ٣٩٦ والترمذى ، فى : باب ماجاء فى كراهية اتخاذ القصة ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٣٢/١٠ . والنسائى ، فى : باب الوصل فى الشعر ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٦٢/٨ . والإمام مالك ، فى : باب السنة فى الشعر ، من كتاب الشعر . الموطأ ٩٤٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٨/٤ .

(٤) القَرَامِلُ : ضفائر من شعر أو صوف أو إبريسم ، تصل به المرأة شعرها . النهاية ٤ / ٥١ .

المقنع .....

الشرح الكبير

« مُسْنَدِه »[1] ، عن جابرٍ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن تَصِلَ المرْأَةُ بِرَأْسِها شيئًا . قال شيخُنا : والظّاهِرُ أنَّ المُحَرَّمَ إنَّما هو وَصْلُ الشَّعَرِ بالشَّعَرِ ؛ لما فيه مِن التَّدْلِيسِ واسْتِعْمالِ الشَّعَرِ المُخْتَلَفِ فى نَجاسَتِه ، وغيرُ ذلك لا يَحْرُمُ ؛ لعَدَمِ ذلك فيه ، وحُصُولِ المَصْلَحَةِ مِن تَحْسِينِ المرأةِ لزَوْجِها مِن غيرِ مَضَرَّةٍ[2] . وتُحْمَلُ أحاديثُ النَّهْيِ على الكَراهَةِ . واللهُ أعلمُ . فأمّا النّامِصَةُ : فهى التى تَنْتِفُ الشَّعَرَ مِن الوَجْهِ . والمُتَنَمِّصَةُ : المَنْتُوفُ شَعَرُها بأمْرِها . فلا يَجُوزُ ؛ للخَبَرِ . وإن حُلِقَ الشَّعَرُ فلا بَأْسَ ؛ لأنَّ الخَبَرَ وَرَد فى النَّتْفِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وأمّا الواشِرَةُ : فهى التى تَبْرُدُ الأسْنانَ ، لتُحَدِّدَها وتُفَلِّجَها وتُحَسِّنَها . والمُسْتَوْشِرَةُ : المَفْعُولُ بها ذلك بإذْنِها . وفى خَبَرٍ آخَرَ : « لَعَنَ الوَاشِمَةَ والمُسْتَوْشِمَةَ »[3] .

الإنصاف .....

(١) ٢٩٦/٣ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة ... إلخ ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٧٩/٣ .

(٢) المغنى ١٣١/١ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ثمن الكلب ، من كتاب البيوع ، وفى : تفسير سورة الحشر ، من كتاب التفسير ، وفى : باب مهر البغى والنكاح الفاسد ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب المتفلجات للحسن ، وباب الوصل فى الشعر ، وباب المتنمصات ، وباب الموصولة ، وباب الواشمة ، وباب المستوشمة ، وباب من لعن المصور ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١١١/٣ ، ١٨٤/٦ ، ٧٩/٧ ، ٢١٢ - ٢١٤ ، ٢١٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة ... إلخ ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٧٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب صلة الشعر ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٣٩٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى مواصلة الشعر ، من أبواب اللباس ، وفى : باب ماجاء فى الواصلة والمستوصلة ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٦٢/٧ ، ٢٣٣/١٠ . والنسائى ، فى : باب إحلال المطلقة ثلاثا وما فيه من التغليظ ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب الواصلة ، وباب المستوصلة ، وباب الموتشمات ، وباب لعن الواشمة والموتشمة ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٢١/٦ ، ١٢٥/٨ - ١٢٧ ، ١٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب الواصلة والواشمة ، من كتاب النكاح =

الشرح الكبير

والواشِمةُ : التى تَغْرِزُ جِلْدَها أو جِلْدَ غيرِها [٢٧/١ و] بإبْرَةٍ ، ثم تَحْشُوه كُحْلًا . والمُسْتَوْشِمَةُ : التى يُفْعَلُ بها ذلك بإذْنِها .

فصل : ويُسْتَحَبُّ التَّطَيُّبُ[1] ؛ لأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُعْجِبُه الطِّيبُ ، ويَتَطَيَّبُ كثيرًا . ويُسْتَحَبُّ النَّظَرُ فى المِرْآةِ ، قال حَنْبَلٌ : رأيتُ أبا عبدِ اللهِ ، وكانت له صِينِيَّةٌ فيها مِرْآةٌ ومُكْحُلَةٌ ومِشْطٌ ، فإذا فَرَغ مِن قراءَةِ حِزْبِه ، نَظَرَ فى المِرْآةِ واكْتَحَلَ وامْتَشَطَ . ورَوَى أبو أيُّوبَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أرْبَعٌ مِنْ سُنَنِ المُرْسَلِينَ ؛ الحِنَّاءُ[2] ، والتَّعَطُّرُ ، والسِّوَاكُ ، والنِّكَاحُ » . رواه الإمامُ أحمدُ[3] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ خِضَابُ الشَّيْبِ بغيرِ السَّوادِ ، قال أحمدُ : إنِّى لأرَى الشَّيْخَ المَخْضُوبَ فأَفْرَحُ به . وذلك لما رُوِى أنَّ أبا بكرٍ الصِّدِّيقَ جاءَ بأبيه إلى رسولِ اللهِ ﷺ ورَأْسُه ولِحْيَتُه كالثَّغَامَةِ[4] بَياضًا ، فقال رَسُولُ اللهِ ﷺ : « غَيِّرُوهُمَا وجَنِّبُوهُ السَّوَادَ »[5] . ويُسْتَحَبُّ بالحِنَّاءِ

الإنصاف .....

= سنن ابن ماجه ٦٣٩/١ . والدارمى ، فى : باب الواصلة والمستوصلة ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمي ٢٧٩/٢ ، ٢٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٣/١ ، ٨٧ ، ١٠٧ ، ١٢١ ، ١٣٣ ، ١٥٠ ، ١٥٨ ، ٤٠٩ ، ٤١٥ ، ٤٣٤ ، ٤٤٣ ، ٤٤٨ ، ٤٥٤ ، ٤٦٢ ، ٤٦٥ ، ٣٣٩/٢ ، ٣٠٩/٤ ، ٢٥٠/٦ .

(١) فى م : « الطيب » .

(٢) فى م ، والمسند : « الحياء » .

(٣) فى : المسند ٤٢١/٥ .

(٤) الثغامة : شجرة بيضاء الثمر والزهر ، تنبت بالجبال غالبا .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب خضاب الشيء بصفرة أو حمرة وتحريمه السواد ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٦٣/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الخضاب ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٤٠٣/٢ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الخضاب بالسواد ، من كتاب الزينة . المجتبى ١١٩/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٠/٣ ، ٣١٦ ، ٣٢٢ ، ٣٣٨ .

الشرح الكبير

والكَتَمِ[1] ؛ لما رَوَى الخَلَّالُ ، وابنُ ماجه ، بإسْنادِهِما ، عن تَمِيمِ بنِ عبدِ اللهِ بنِ مَوْهَبٍ ، قال : دَخَلْتُ على أُمِّ سَلَمَةَ ، فَأَخْرَجَتْ إلينا شَعَرًا مِن شَعَرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، مَخْضُوبًا بالحِنَّاءِ والكَتَمِ[2] . وخَضَبَ أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بالحِنَّاءِ والكَتَمِ . ولا بَأْسَ بالوَرْسِ والزَّعْفَرانِ ؛ لأنَّ أبا مالِكٍ الأشْجَعِىَّ قال: كان خِضَابُنا مع رسولِ اللهِ ﷺ الوَرْسُ[3] والزَّعْفَرانُ[4] . ويُكْرَهُ الخِضابُ بالسَّوادِ . قِيل لأبى عبدِ اللهِ : تَكْرَهُ الخِضابَ بالسَّوادِ ؟ قال : إى واللهِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « وجَنِّبُوهُ السَّوَادَ » . فى حديثِ أبى بكرٍ ، ولما رَوَى ابنُ عبّاسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « يَكُونُ قَوْمٌ فِى آخِرِ الزَّمَانِ يَخْضِبُونَ بالسَّوادِ كَحَواصِلِ[5] الحَمامِ ، لا يَرِيحُونَ رَائِحَةَ الجَنَّةِ »[6] . ورَخَّصَ فيه إسحاقُ بنُ رَاهُوَيه للمرأةِ ، تَتَزَيَّنُ به لزَوْجِها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) الكتم . نبت فيه حمرة يخلط بالوسمة . ويختضب به للسواد .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب مايذكر من الشيب ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢٠٧/٧ ، ووقف به عند قولها : « مخضوبا » . وابن ماجه ، فى : باب الخضاب بالحناء ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٩٦/٢ ، ١١٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٦/٦ ، ٣١٩ ، ٣٢٢ .

(٣) الورس : نبت أصفر ، يزرع باليمن ، ويصبغ به .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٧٢/٣ .

(٥) حواصل الحمام : صدورها . ويغلب عليها السواد ، وفى مسند أحمد أن قوله « كحواصل الحمام » من لفظ حسين بن محمد بن بهرام ، أحد رجال السند .

(٦) أخرجه أبو داود ، فى : باب ماجاء فى خضاب السواد ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٤٠٤/٢ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الخضاب بالسواد ، من كتاب الزينة . المجتبى ١١٩/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٣/١ .

المقنع وَيَجِبُ الْخِتَانُ مَالَمْ يَخَفْه عَلَى نَفْسِهِ . وَيُكْرَهُ الْقَزَعُ .

الشرح الكبير ٧١ – مسألة : (ويُكْرَهُ القَزَعُ ، وهو حَلْقُ بعضِ الرَّأْسِ) لما رَوَى ابنُ عُمَرَ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن القَزَعِ ، وقال : « احْلِقْهُ كُلَّهُ ، أو دَعْهُ كُلَّهُ » . رواه أبو داوُدَ[1] . وفى شُرُوطِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على أهلِ الذِّمَّةِ ، أن يَحْلِقُوا مَقادِمَ رُءُوسِهم ؛ ليَتَمَيَّزُوا عن المسلِمين . فمَنْ فَعَلَ ذلك فقد تَشَبَّه بهم ، وقد نُهِىَ عن التَّشَبُّهِ بهم .

٧٢ – مسألة ؛ قال : (ويَجِبُ الخِتانُ ، ما لم يَخَفْه على نَفْسِه) وجملةُ ذلك أنَّ الخِتانَ واجِبٌ على الرِّجالِ ، ومَكْرُمَةٌ للنِّساءِ ، وليس بواجبٍ عَلَيْهِنَّ . وهذا قولُ كثيرٍ مِن أهلِ العلمِ . قال أحمدُ : والرجلُ أشَدُّ ؛ وذلك أنَّه إذا لم يَخْتَتِنْ ، فتلك الجِلْدَةُ مُدَلَّاةٌ على الكَمَرَةِ ، فلا يُنَقَّى ما ثَمَّ ، والمرأةُ أهْوَنُ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَجِبُ على المرأةِ كالرجلِ . قال أبو عبدِ اللهِ : وكان ابنُ عباسٍ يُشَدِّدُ فى أمْرِه ، ورُوِىَ عنه ، لا حَجَّ له ، ولا صلاةَ . يَعنى : إذا لم يَخْتَتِنْ . ورَخَّص الحسنُ فى تَرْكِه ، وقال :

الإنصاف قوله : ويَجِبُ الخِتَانُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَب » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتخَبِ » ، وغيرهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . قال فى « النَّظْمِ » : هذا أَوْلَى . ونصَره المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، وغيرِه . وعنه ، يجبُ على الرِّجالِ دُونَ النِّساءِ . قال ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » : ويَحْتَمِلُه كلامُ

---

(١) تقدم فى صفحة ٢٥٩ .

الشرح الكبير

قد أسْلَمَ النّاسُ ؛ الأسْوَدُ ، والأبْيَضُ ، ولم يُفَتَّشْ أحدٌ مِنهم ، ولم يَخْتَتِنُوا . والدَّليلُ على وُجُوبِه ما رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ قال لرجلٍ أسْلَمَ : « أَلْقِ عَنْكَ شَعَرَ الكُفْرِ [١/٢٧ ظ] واخْتَتِنْ » . رواه أبو داوُدَ[١] . وفى الحديثِ : « اخْتَتَنَ إبْراهِيمُ خَلِيلُ الرَّحْمٰنِ بَعْدَمَا أتَتْ عليه ثَمانُونَ سَنَةً » . مُتَّفَقٌ عليه[٢] ، واللَّفْظُ للبخارىِّ . وقال تعالى : ﴿ ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَٰهِيمَ ﴾[٣] . ولأنَّه مِن شِعارِ[٤] المسلِمِين ، فكانَ واجبًا ، كسائِرِ شَعائِرِهم . ولأنَّه يَجُوزُ كَشْفُ العَوْرَةِ والنَّظَرُ إليها[٥] لأجْلِهِ [٦]لغيرِ التَّداوِى[٦] ، ولو لم يَكُنْ واجبًا ، لما جازَ النَّظَرُ إلى العَوْرَةِ مِن أجْلِه ، وهذا يَنْتَقِضُ بالمرأةِ إذا قُلنا : لا يَجِبُ عليها . فإنَّه ليس واجبًا عليها ، ويجوزُ كَشْفُ عَوْرَتِها مِن أجْلِه . فأمّا إن خافَ على نَفْسِه مِنه ، سَقَط ؛ لأنَّ الغُسْلَ والوُضوءَ، وما هو آكَدُ مِنه يَسْقُطُ بذلك . فهذا أوْلَى .

الإنصاف

المُصَنِّفِ هنا . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان . وعنه ، لا يجِبُ مُطْلَقًا . اخْتارَه ابنُ أبى موسى . قال ابنُ تَمِيمٍ : قال ابنُ أبى موسى : هو سُنَّةٌ للذُّكورِ .

---

(١) فى : باب فى الرجل يسلم فيؤمر بالغسل، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٨٦. والإمام أحمد، فى: ٣/٤١٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى ﴿ واتخذ الله إبراهيم خليلا ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب الختان بعد الكبر ونتف الإبط ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٤/١٧٠ ، ٨/٨١ . ومسلم ، فى : باب فضائل إبراهيم الخليل ﷺ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨٣٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٢٢ ، ٤١٨ ، ٤٣٥ .

(٣) سورة النحل : ١٢٣ .

(٤) فى م : « شعائر » .

(٥) فى م : « إليهم » .

(٦ - ٦) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْرَعُ الخِتانُ فى حَقِّ النِّساءِ ؛ لأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « إذَا الْتَقَى الْخِتَانَانِ وَجَبَ الغُسْلُ »[1] . فيه بَيانُ أنَّ النِّساءَ كُنَّ يَخْتَتِنَّ . ورَوَى الخَلّالُ بإسْنادِه ، عن شَدّادِ بنِ أوْسٍ ، قال : قال النبىُّ ﷺ : « الخِتَانُ سُنَّةٌ للرِّجَالِ ، وَمَكْرُمَةٌ لِلنِّسَاءِ »[2] .

الإنصاف

قولـه : ما لَمْ يَخَفْه على نَفْسِه . هذا المذهبُ . قال أحمدُ : إنْ خافَ على نفْسِه لا بأْسَ أنْ لا يَخْتَتِنَ . وقالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروع » : كذا قال أحمدُ ، وغيرُه ، مع أنَّ الأصحابَ اعْتَبرُوه بفَرْضِ طهارةٍ وصلاةٍ وصوْمٍ ، مِن طريقِ الأوْلَى . وقال فى « الفُصولِ » : يَجِبُ إذا لم يَخَفْ عليه التَّلَفَ ، فإنْ خِيفَ ، فنَقَلَ حَنْبَلٌ ، يُخْتَنُ . فظاهِرُه يجِبُ ؛ لأنَّه قَلَّ مَنْ يَتْلَفُ منه . قال أبو بكرٍ : والعمَلُ على ما نقلَه الجماعةُ ، وأنَّه متى خُشِيَ عليه لم يُختَنْ . ومنَعه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » .

فوائد ؛ منها ، محَلُّ وُجُوبِه عندَ البُلوغِ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : يجبُ الخِتانُ إذا وَجَبَتِ الطَّهارَةُ والصَّلاةُ . وقال فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » : ويجبُ خِتانُ بالغٍ آمِنٍ . ومنها ، يجوزُ له أن يَخْتِنَ نفْسَه إنْ قَوِىَ عليه وأَحْسَنَه . نصَّ عليه ، ذكَرَه فى « الفُروع » ، فى بابِ اسْتِيفاءِ القَوَد . ومنها ، أنَّ الخِتانَ زَمَنَ الصِّغَرِ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا التقى الختانان ، من كتاب الغسل ، صحيح البخارى ٨٠/١ . ومسلم ، فى : باب نسخ الماء من الماء ووجوب الغسل بالتقاء الختانين ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٧١/١ ، ٢٧٢ . وأبو داود ، فى : باب فى الإكسال ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٤٩/١ . والترمذى ، فى : باب ماجاء إذا التقى الختانان وجب الغسل ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١٦٤/١ ، ١٦٥ . والنسائى ، فى : باب وجوب الغسل إذا التقى الختانان ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٩٢/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى وجوب الغسل إذا التقى الختانان . سنن ابن ماجه ١٩٩/١ . والإمام مالك ، فى : باب واجب الغسل إذا التقى الختانان ، من كتاب الطهارة . الموطأ ٤٥/١ – ٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٨/٢، ١١٥/٥ ، ٤٧/٦ ، ٩٧ ، ١١٢ ، ١٢٣ ، ١٣٥ ، ١٦١ ، ٢٢٧ ، ٢٣٩ ، ٢٦٥ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٧٥/٥ . وانظر : الجامع الكبير للسيوطى ٤٠٩/١ .

الشرح الكبير

فصل : اخْتَلَف العلماءُ فى وقتِ الخِتانِ ، فقال مالكٌ : يُخْتَنُ يومَ أُسْبُوعِه . وهو قولُ الحسنِ . وقال أحمدُ : لم أسْمَعْ فى ذلك شيئًا . وقال

الإنصاف

أفْضَلُ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . زادَ جماعةٌ كثيرةٌ مِن الأصحاب ، إلى التَّمييزِ . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : هذا المشْهورُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : يُسَنُّ ما بينَ سَبْعٍ إلى عَشْرٍ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ويُسْتَحَبُّ أن يُخْتَنَ قبلَ مُجاوزَةِ العَشْرِ سنِين ، إذا بلَغَ سِنًّا يُؤْمَنُ فيه ضَرَرُه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى العَقِيقَةِ : والأفْضَلُ أن يُخْتَنَ يومَ حادِى عِشْرِين ، فإنْ فاتَ تُرِكَ حتى يَشْتَدَّ ويَقْوَى . وعن أحمدَ ، لم أسْمَعْ فيه شيئًا . وقال : التَّأْخيرُ أفْضَلُ . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ومنها ، يُكْرَهُ الخِتانُ يومَ السَّابِع ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ . قال الخَلَّالُ : العَمَلُ عليه . وأطْلَقَهما فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائِقِ » . وكذا الحُكْمُ مِن وِلادَتِه إلى يومِ السَّابع . قالَه فى « الفُرُوع » . قال : ولم يذْكُرْ كراهِيَةَ الأكْثَرِ . ومنها ، يُؤْخَذُ فى خِتانِ الرَّجُلِ جِلْدَةُ الحَشَفَةِ . ذكَرَه جماعةٌ من الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروع » . وجزَمَ به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِه . ونقلَ المَيْمُونِىُّ ، أو أكْثَرُها . وجزَمَ به المَجْدُ وغيرُه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائِقِ » ، وغيرهم : فإنِ اقْتَصَرَ على أكْثَرِها جازَ . ويُؤْخَذُ فى خِتانِ الأُنْثَى جلْدَةٌ فوقَ مَحَلِّ الإيلاجِ تُشْبِهُ عُرْفَ الدِّيك، ويُسْتَحَبُّ [١/٢٤ ظ] أنْ لا تُؤْخَذَ كلُّها للخَبَرِ . نصَّ عليه . ومنها ، أنَّ الخُنْثَى المُشْكِلَ فى الخِتانِ كالرَّجُلِ ، فيُخْتَنُ ذكَرُه ، وإنْ لَزِمَ الأُنْثَى خُتِنَ فَرْجُه أيضًا . قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » .

فوائد ؛ منها ، لا تُقْطَعُ الإصْبَعُ الزَّائدةُ . نقلَه عبدُ اللهِ عن أحمدَ . ويُكْرَهُ ثَقْبُ أُذُنِ الصَّبِىِّ ، إلَّا الجارِيَةَ ، على الصَّحيحِ من المذهب . ونصَّ عليه ، وجزَمَ به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِها . وقيل : يَحْرُمُ فى حَقِّها . اخْتارَه ابنُ الجَوْزِىِّ .

الشرح الكبير

اللَّيْثُ : الخِتانُ للغُلامِ ما بينَ سَبْعِ سِنِينَ إلى العَشْرَةِ . ورَوَى مَكْحُولٌ ، وغيرُه ، أنَّ إبراهيمَ ، عليه السَّلامُ ، خَتَنَ إسحاقَ لسَبْعَةِ أيامٍ ، وإسماعيلَ لثَلاثَ عَشْرَةَ سَنَةً . ورُوِى عن أبى جعفرٍ أنَّ فاطمةَ ، عليها السَّلامُ ، كانتْ

الإنصاف

قلتُ : وهو بعيدٌ فى حَقِّ الجارِيَة . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هو كالوَشْمِ . وقيل : يحرُمُ على الذَّكَرِ . وقال فى « الفُصولِ » : يُفَسَّقُ به فى الذَّكَرِ ، وفى النِّساءِ يَحْتَمِلُ المَنْعَ . ولم يذْكُرْ غيرَه . ويحرُمُ نَمْصٌ ، ووَشْرٌ ، ووَشْمٌ ، على الصَّحيحِ من المذهبِ . وقيل : لا يَحْرُمُ . ويحْرُمُ وَصْلُ شَعَرٍ بشَعَرٍ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يجوزُ مع الكراهَةِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِب » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَة الصُّغْرى » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قيل : يجوزُ بإذْنِ الزَّوْجِ . وفى تحْريمِ نَظَرِ شَعَرِ أجْنَبِيَّةٍ ، زادَ فى « التَّلْخيصِ » ، ولو كان بائِنًا . وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ، و « ابن تَميمٍ » ، و « التَّلْخيصِ » . وظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » الجوازُ . ذكَرَه عنه ابنُ رَجَبٍ . وقيل : لا يَحْرُمُ مُطْلَقًا . ويحرُمُ وَصْلُه بشَعَرِ بَهيمَةٍ . وقيل : يُكْرَهُ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . وظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . فعلى القوْلِ بتَحْريمِ وصْلِ الشَّعَرِ ، فى صِحَّةِ الصَّلاةِ معه وَجْهان ؛ الأوَّلُ ، الصِّحَّةُ . وجزَمَ به فى « الفُصُولِ » ، فيما إذا وَصَلَتْه بشَعَرِ ذِمِّيَّةٍ . ولو قُلْنا : يَنْجُسُ الآدَمِيُّ بالمَوْتِ . وقيل : تصِحُّ ولو كان نَجِسًا . حكَاه فى « الرِّعايَة » . وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وفيه نظرٌ ظاهرٌ . ولا بأْسَ بالقَرامِلِ ، وتَرْكُها أفْضَلُ . وعنه ، هى كالوَصْلِ بالشَّعَرِ إنْ أشْبَهَهُ ، كصُوفٍ . وقيل : يُكْرَهُ . ولا بأْسَ بما يُحْتاجُ إليه لشَدِّ الشَّعَرِ . وأباحَ ابنُ الجَوْزِىِّ النَّمْصَ وحدَه ، وحمَلَ النَّهْىَ على التَّدْليسِ ، أو أنَّه شِعارُ الفاجِرَاتِ . وفى « الغُنْيَةِ » وَجْهٌ ؛ يجوزُ النَّمْصُ بطَلَبِ

الشرح الكبير

تَخْتِنُ وَلَدَها يومَ السّابعِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ليس فى بابِ الخِتانِ خَبَرٌ حتى يُرْجَعَ إليه ، ولا سُنَّةٌ تُتَّبَعُ ، والأشياءُ على الإباحَةِ . قلتُ : ولا يَثْبُتُ فى

الإنصاف

الزَّوْجِ . ولها حَلْقُه وخَفُّه . نصَّ عليهما ، وتَحْسِينُه بتَحْميرٍ ونحوِه . وكَرِهَ ابنُ عَقِيلٍ خَفَّه كالرَّجلِ ؛ فإنَّ أحمدَ كَرِهَه له ، والنَّتْفَ بمِنْقاشٍ لها . ويُكْرَهُ التَّحْذيفُ وهو إرسالُ الشَّعَرِ الذى بينَ العِذارِ والنَّزَعَةِ . قلتُ : ويَتَوَجَّهُ التَّحْريمُ للتَّشَبُّهِ بالنِّساءِ ، ولا يُكْرَهُ للمرْأةِ . ويُكْرَهُ النَّقْشُ والتَّطْريفُ . ذكَرَه الأصحابُ . قال أحمدُ : لتَغْمِسْ يدَها غَمْسًا . قال فى « الرِّعايَةِ » ، فى بابِ ما يَحْرُمُ اسْتِعْمالُه أو يُكْرَهُ : قلتُ : ويُكْرَهُ التَّكْتِيبُ ونحوُه ، ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » وَجْهًا بإباحَةِ تَحْميرٍ ونَقْشٍ وتَطْريفٍ بإذْنِ زَوْجٍ فقط . انتهى . وعَمَلُ النَّاس على ذلك من غيرِ نَكيرٍ . ويُكْرَهُ كسْبُ الماشِطَة . قال فى « الفُروعِ » : ذكَره جماعةٌ مِن الأصحابِ ، وذكَره بعضُهم عن أحمدَ . قال : والمَنْقولُ عنه أنَّ ماشِطَةً قالتْ : إنِّى أصِلُ رأْسَ المرْأةِ بقَرامِلَ وأَمْشُطُها ، أَفَأَحُجُّ منه ؟ قال : لا . وكَرِهَ كَسْبَها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْرُمُ التَّدْلِيسُ والتَّشَبُّهُ بالمُرْدانِ . وكذا عندَه يَحْرُمُ تَحْمِيرُ الوَجْهِ ونحوُه . وقال فى « الفُنونِ » : يُكْرَهُ كسْبُها .

فائدة : كَرِهَ الإمامُ أحمدُ الحِجامَةَ يومَ السَّبْتِ والأرْبِعاءِ . نقلَه حَرْبٌ ، وأبو طالبٍ[1] . وعنه، الوقفُ فى الجُمُعَة. وذكَر جماعَةٌ مِن الأصحاب؛ منهم صاحِب « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، يُكْرَهُ يومَ الجُمُعَة . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ بلا حاجَةٍ . قال حَنْبَلٌ : كان أبو عبدِ اللهِ يَحْتَجِمُ أىَّ وَقْتٍ هاجَ به الدَّمُ ، وأىَّ ساعةٍ كانتْ . ذَكَره الخَلَّالُ . والفَصْدُ فى معْنَى الحِجامَةِ ، والحِجامَةُ أنْفَعُ منه فى بَلَدٍ حارٍّ ، وما فى مَعْنَى ذلك ، والفَصْدُ بالعكْسِ . قال فى « الفُروعِ » :

(١) أحمد بن حميد المشكانى ، أبو طالب المتخصص بصحبة الإمام أحمد ، روى عنه مسائل كثيرة . توفى سنة أربع وأربعين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٣٩ ، ٤٠ .

المقنع وَيَتَيَامَنُ فِى سِوَاكِهِ وَطُهُورِهِ وَانْتِعَالِهِ وَدُخُولِهِ الْمَسْجِدَ .

الشرح الكبير ذلك تَوْقِيتٌ ، فمتى خَتَنَ قبلَ البُلوغِ كان مُصِيبًا . واللهُ أعلمُ .[1] وإنْ أخَّرَه حتى يُدْرِكَ ، جازَ ؛ لقول ابن عبَّاس : وكانوا لا يَخْتِنُونَ الرَّجُلَ حتى يُدْرِكَ . رواه البُخارىُّ[1] .

٧٣ – مسألة : (ويَتَيامَنُ فى سِواكِه وطُهُورِه وانْتِعالِه ، ودُخُولِه المسجِدَ) لما رَوَت عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُحبُّ التَّيَمُّنَ فى تَنَعُّلِه ،

الإنصاف ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ، تُكْرَهُ يومَ الثُّلاثاءِ؛ لخَبرِ أبى بَكْرَةَ[2]، وفيه ضَعْفٌ. قال : ولعلَّه اخْتِيارُ أبى داودَ ؛ لاقْتِصاره على رِوايَتِه . قال : ويتوَجَّهُ تَرْكُها فيه أَوْلَى ، ويَحْتَمِلُ مِثْلُه فى يومِ الأحدِ .

قوله : ويُكرَهُ القَزَعُ . بلا نِزاعٍ . وهو أخْذُ بعضِ الرَّأْسِ ، وتَرْكُ بعضِه ، على الصَّحِيحِ من المذهبِ . وقالَه الإمامُ أحمدُ ، وعليه جُمْهورُ الأصحابِ . وقيل : بل هو حَلْقُ وَسَطِ الرأس . وقيل : بل هو حَلْقُ بُقَعٍ منه .

فائدة : يُكْرَهُ حَلْقُ القَفا مُطْلَقًا ، على الصَّحِيحِ مِن المذهب . زادَ فيه جماعةٌ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، لِمَنْ لم يَحْلِقْ رأْسَه ، ولم يَحْتَجْ إليه لِحجامَةٍ أو غيرِها . نصَّ عليه . وقال أيضًا : هو مِن فِعْلِ المَجُوسِ ، ومَن تَشَبَّهَ بقَوْمٍ فهو منهم .

قوله : ويَتَيامَنُ فى سِواكِه . أمَّا البَداءَةُ بالجانبِ الأيْمَنِ مِن الفَم ، فمُسْتَحَبٌّ بلا نزاعٍ أعْلَمُهُ ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ ، وأمَّا أخْذُ السِّواكِ باليَدِ ؛ فقال المَجْدُ فى

(١ – ١) سقط من : م . وأخرجه البخارى ، فى : باب الختان بعد الكبر ونتف الإبط ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٨/٨١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب متى تستحب الحجامة ، من كتاب الطب . سنن أبى داود ٢/٣٣٢ . ولفظه : عن كبشة بنت أبى بكرة : أن أباها كان ينهى أهله عن الحجامة يوم الثلاثاء ، ويزعم عن رسول الله ﷺ أن يوم الثلاثاء يوم الدم ، وفيه ساعة لا يرقأ .

المقنع

وَسُنَنُ الْوُضُوءِ عَشْرٌ ؛ السِّوَاكُ ، وَالتَّسْمِيَةُ ، .....

الشرح الكبير

وتَرَجُّلِه ، وطُهُورِه ، وفى شَأْنِه كُلِّه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا انْتَعَلَ أحَدُكُمْ فَلْيَبْدَأْ بِاليُمْنَى ، وإذَا خَلَعَ فَلْيَبْدَأْ بِالْيُسْرَى » . رواه الطَّبَرانِىُّ فى « المُعْجَمِ الصَّغِيرِ »[2] ، [3]ورواه البخارىُّ بمعناه[3] . ولأنَّ عُثمانَ وعَلِيًّا وَصَفا وُضوءَ النبىِّ ﷺ ، فَبَدَأَ باليُمْنَى قبلَ اليُسْرَى . رواه أبو داوُدَ[4] .

٧٤ – مسألة : (وسُنَنُ الوُضُوءِ عَشْرٌ ؛ السِّواكُ) لما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْلَا أنْ أشُقَّ عَلَى أُمَّتِى لَأَمَرْتُهُمْ

الإنصاف

« شَرْحِه » : السُّنَّةُ إرْصادُ اليُمْنَى للوُضوءِ والسِّواكِ والأكْلِ ونحوِ ذلك . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ بَطَّةَ مِن المُتَقَدِّمين [١/٢٥و] ، وصرَّحَ به طائفةٌ مِن المُتَأَخِّرين . ومال إليه . والصَّحيحُ مِن المذهب ، أنَّه يَسْتاكُ بيَسارِه . نقله حَرْبٌ ، وجزَم به فى « الفائِقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وصَحَّحَه ، وقال : نصَّ عليه . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : ما عَلِمْتُ إمامًا خالَفَ فيه ، كانْتِشارِه . ورَدَّ ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » الرِّوايةَ المَنْسوبةَ إلى حَرْبٍ ، وقال : هى تَصْحِيفٌ مِنَ الاسْتِنْشارِ بالاسْتِنانِ .

قوله : وسُنَنُ الوضوءِ عَشْرٌ ؛ السِّواكُ بلا نِزاعٍ ، والتَّسمِيَةُ . وهذا إحْدَى الرِّوايات . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهب . قال الخَلَّالُ : الذى

---

(١) تقدم فى صفحة ٧٢ .

(٢) ١/٢٥ .

(٣ – ٣) سقط من : « م » . أخرجه البخارى . فى : باب ينزع نعله اليسرى ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٧/١٩٩ .

(٤) فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢٤ – ٢٦ .

الشرح الكبير

مَعَ كُلِّ وُضُوءٍ بِسِوَاكٍ » . رواه الإمامُ أحمدُ[1] . (والتَّسْمِيَةُ ، وعنه أنَّها واجِبَةٌ مع الذِّكْرِ) وجملتُه أنَّ التَّسْمِيَةَ فيها رِوايتان ؛ إحْداهما ، أنَّها واجِبةٌ فى طَهاراتِ الحَدَثِ كُلِّها ؛ الغُسْلِ ، والوُضُوءِ ، والتَّيَمُّمِ . وهذا اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، ومذهبُ الحسنِ ، وإسحاقَ [١/٢٨ و]؛ لما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لا وُضُوءَ لِمَنْ لَمْ يَذْكُرِ اسْمَ اللهِ عَلَيْهِ » . رواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[2] . ورَواه عن النبىِّ ﷺ جماعةٌ مِن أصحابِه ؛ مِنهم أبو سعيدٍ . قال أحمدُ : حديثُ أبى سعيدٍ أحسنُ حديثٍ فى البابِ . وهذا نَفْىٌ فى نَكِرَةٍ ، يَقْتَضِى أن لا يَصِحَّ وُضُوءُه بدُونِ التَّسْمِيَةِ . والثانيةُ ، أنَّها سُنَّةٌ . وهذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الخَلَّالُ : الذى اسْتَقَرَّتِ الرِّواياتُ عليه ، أنَّه لا بَأْسَ به . يَعنى : إذا تَرَكَ التَّسْمِيَةَ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ،

الإنصاف

اسْتَقَرَّتْ عليه الرِّواياتُ عنه ، أنَّه لا بأْسَ إذا تَرَكَ التَّسْمِيَةَ . قال ابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ الذى اسْتَقَرَّ عليه قَوْلُ أحمدَ . واخْتَارَها الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى موسى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . وقدَّمها فى « الرِّعايتَيْنِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَمَ به فى « المُنْتَخَبِ » . وعنه ، أنَّها واجِبَةٌ . وهى المذهبُ . قال صاحِبُ « الهِدَايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » : التَّسْمِيَةُ واجِبَةٌ ، فى أصَحِّ

---

(١) فى : المسند ٢/٢٥٠ ، ٤٣٣ .

(٢) أخرجه أبو داود، فى: باب فى التسمية على الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٢٣.والترمذى، فى: باب فىالتسمية عند الوضوء، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٤٣.

كما أخرجه ابن ماجه، فى: باب ماجاء فى التسمية فى الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٤٠. والدارمى، فى: باب التسمية فى الوضوء، من كتاب الوضوء. سنن الدارمى ١/١٧٦. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٤١٨، ٣/٤١، ٤/٧٠، ٥/٣٨٢، ٦/٣٨٢.

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّهَا وَاجِبَةٌ مَعَ الذِّكْرِ .

الشرح الكبير

ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّها طَهارَةٌ فلا تَفْتَقِرُ إلى التَّسْمِيَةِ ، كالطَّهارَةِ مِن النَّجاسَةِ ، أو عِبادَةٌ ، فلا تَجِبُ فيها التَّسْمِيَةُ كسائِرِ العِباداتِ . والأحاديثُ ، قال أحمدُ : ليس يَثْبُتُ فى هذا حديثٌ ، ولا أعْلَمُ فيها حديثًا له إسْنادٌ جَيِّدٌ . وإن صحَّ ذلك فيُحْمَلُ على تَأْكِيدِ الاسْتِحْبابِ ، ونَفْىِ الكَمالِ بدُونِها ، كقَوْلِه : « لا صَلاةَ لِجارِ المَسْجِدِ إلَّا فى المَسْجِدِ »[1] .

فصل : فإذا قُلْنا بوُجُوبِها فتَرَكَها عَمْدًا ، لم تَصِحَّ طَهارَتُه ، قياسًا على سائِرِ الواجِباتِ . وإن نَسِيَها ، فقال بعضُ أصحابِنا : لا تَسْقُطُ ، قياسًا لها

الإنصاف

الرِّوايتَيْن ، فى طهارَةِ الحَدَثِ كلِّها ؛ الوُضوءِ ، والغُسْلِ ، والتَّيَمُّمِ . اخْتارَها الخَلَّالُ ، وأبو بكرٍ عبدُ العزيزِ ، وأبو إسْحاقَ ابنُ شَاقْلَا ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والقاضى أبو الحُسين ، وابنُ البَنَّا ، وأبو الخَطَّابِ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : اخْتارهَا القاضى وأصحابُه ، وكثيرٌ مِن أصحابِنا ، بل أكْثَرُهم . وجزَمَ به فى « التَّذْكِرَةِ » لابنِ عَقِيلٍ ، و « العُقُودِ » لابنِ البَنَّا ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « ناظمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرهم ، وقدَّمَه فى « الفُروع » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفائِق » ، وغيرهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهب . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » . فعلَى المذهبِ ، هل هى فَرْضٌ لا تَسْقُطُ سَهْوًا ؟ اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ ، وصاحِبُ « مَجْمَع البَحْرَيْن » ، وجزَمَ به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . أو

(١) يأتى فى باب الإمامة .

الشرح الكبير

على سائِرِ الواجباتِ . والصَّحيحُ أنَّها تَسْقُطُ بالسَّهْوِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ أبى داودَ ، فإنَّه قال : سألتُ أحمدَ : إذا نَسِىَ التَّسْمِيةَ فى الوُضُوءِ ؟ قال : أرْجُو أن لا يَكُونَ عليه شىءٌ . وهذا قولُ إسحاقَ . ووَجْهُ ذلك قولُه ﷺ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عَنِ الخَطَأ والنِّسْيَانِ »[1] . ولأنّ الوُضُوءَ عِبادَةٌ تَتَغايَرُ أفْعَالُها ، فكانَ فى واجباتِها ما يَسْقُطُ بالسَّهْوِ كالصلاةِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُها على سائِرِ واجباتِ الطَّهارَةِ ؛ لتَأَكُّدِ وُجُوبِها ، بخلافِ التَّسْمِيَةِ . فعلى هذا إذا ذَكَرَها فى أثْناءِ طَهارَتِه ، سَمَّى حيثُ ذَكَرَ ؛ لأنَّه إذا عُفِىَ عنها مع السَّهْوِ فى جُمْلَةِ الوُضُوءِ ، ففى البَعْضِ أَوْلَى . وإن تَرَكَها عَمْدًا حتى غَسَلَ عُضْوًا لم يُعْتَدَّ بغَسْلِه ؛ لأنَّه لم يَذْكُرِ اسمَ اللهِ عليه . وقال الشيخُ أبو الفَرَجِ : إذا سَمَّى فى أثناءِ الوُضُوءِ أجْزَأَه . يَعنى على كُلِّ حالٍ ؛ لأنّه قد ذَكَرَ اسمَ اللهِ على وُضُوئِه . والتَّسْمِيَةُ قولُ « بِسْمِ اللهِ » ، لا يَقُومُ غيرُها مَقامَها ، كالتَّسْمِيَةِ المَشْرُوعَةِ على الذَّبِيحَةِ ، وعندَ الأَكْلِ والشُّرْبِ ، ومَوْضِعُها بعدَ النِّيَّةِ ، لتَكُونَ شامِلَةً لجميعِ أفعالِ الوُضُوءِ ، ولتكونَ النِّيَّةُ شامِلَةً لها ، كما يُسَمِّى على الذَّبِيحَةِ قبلَ ذَبْحِها .

الإنصاف

واجِبَةٌ تَسْقُطُ سَهْوًا ؟ اخْتارَه القاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان . وجزَمَ به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « الإفادَات » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرهم . وهو المذهبُ . فيه رِوايتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلَى الثَّانية ، لو

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب طلاق المكره والناسى ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٥٩ . وقد بين الزيلعى طرقه، ومن أخرجه، بتفصيل واف، فى: نصب الراية ٢/٦٤-٦٦.

المقنع

وَغَسْلُ الْكَفَّيْنِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَائِمًا مِنْ نَوْمِ اللَّيْلِ ، فَفِى وُجُوبِهِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٧٥ – مسألة ؛ قال : (وغَسْلُ الكَفَّيْن ، إلَّا أن يَكُونَ قائِمًا مِن نومِ اللَّيْلِ ، ففى وجوبِه رِوايَتان) وجملةُ ذلك أنَّ غَسْلَ اليَدَيْن إلى الكُوعَيْن سُنَّةٌ

الإنصاف

ذكَرها فى أثْناءِ الوضوءِ ، فالصَّحيحُ مِن المذهب أنَّه يَبْتَدِئُ الوضوءَ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُسَمِّى ويَبْنِى . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان . وقطَعوا به . وإنْ تَرَكها عمْدًا حتى غَسَلَ عُضْوًا ، لم يُعْتَدَّ بغَسْلِه ، على الصَّحِيحِ من المذهب ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال أبو الفَرَجِ المَقْدِسِىُّ : إنْ تَرَكَ التَّسْمِيَةَ عمْدًا حتى غسَلَ بعضَ أعْضائِه ، فإنَّه يُسَمِّى ويَبْنِى ؛ لأنَّه قد ذكَرَ اسْمَ اللهِ على وُضوئِه . وقالَه ابنُ عَبْدوسٍ المُتَقَدِّمُ .

فائدة : صِفَةُ التَّسْمِيَةِ أنْ يقولَ : بسْمِ اللهِ . فلو قال : بسْمِ الرَّحْمٰن . أو : بسْمِ القُدُّوسِ . أو نحوِه ، فوَجْهان . ذَكَرَهما صاحِبُ « التَّجْريدِ » ، وتَبِعَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدان فى « رِعايَتِه الكُبْرى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : لم يُجْزِهِ على الأشْهَرِ . وجزَمَ به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » . قلتُ : الأَوْلَى الإجْزاءُ ، وتكْفِى الإشارَةُ مِن الأخْرَسِ ونحوِه .

قوله : وغَسْلُ الكَفَّيْنِ ثلاثًا ، إلَّا أنْ يكونَ قَائِمًا من نومِ الليلِ . غَسْلُ اليدَيْن عندَ ابْتِداءِ الوضوءِ لا يخْلُو ؛ إمّا أنْ يكونَ عن نومٍ ، أو عن غيرِ نومٍ ، فإنْ كان عن غير نومٍ ، فالصَّحيحُ مِن المذهب ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه أحمدُ ، اسْتِحْبابُ غَسْلِهما مُطْلَقًا . وقيل : لا يَغْسِلُهما إذا تَيَقَّنَ طَهارَتَهما ، بل يُكْرَهُ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . وقال القاضى : إنْ شَكَّ فيهما سُنَّ غَسْلُهما ، وإنْ تحَقَّقَ طهارَتَهما خُيِّرَ . وإنْ كان عن نومٍ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ عن نومِ اللَّيْل ، أو

الشرح الكبير

فى الوُضُوءِ ، سَواءٌ قامَ مِن (١نَوْمِ اللَّيْلِ١) أو لم يَقُمْ ؛ لأنَّ عُثمانَ وعَلِيًّا ، وعبدَ اللهِ بنَ زيدٍ وَصَفُوا وُضُوءَ رسولِ اللهِ ﷺ ، وذَكَرُوا أنَّه غَسَلَ كَفَّيْه ثَلاثًا . ولأنَّهما آلَةُ نَقْلِ الماءِ إلى الأعْضاءِ ، ففى غَسْلِهما [١/٢٨ ظ] احْتِياطٌ لجَمِيعِ الوُضُوءِ . وليس بواجِبٍ إذا لم يَقُمْ مِن النَّوْمِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، فأمّا عندَ القِيامِ مِن نَوْمِ اللَّيْلِ فاخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى وُجُوبِه ؛ فرُوِىَ عنه وُجُوبُه ، وهو الظّاهِرُ عنه ، واخْتِيارُ أبى بكرٍ . وهو مذهبُ ابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ والحسنِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إذَا اسْتَيْقَظَ أحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ ، فَلْيَغْسِلْ يَدَيْهِ قَبْلَ أنْ يُدْخِلَهُمَا الإنَاءَ ثَلاثًا ، فَإنَّ أحَدَكُمْ لَا يَدْرِى أيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) والأمْرُ يَقْتَضِى

الإنصاف

عن نومِ النَّهار ، فإنْ كان عن نومِ النَّهار ، فالصَّحيحُ من المذهب ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، اسْتِحْبابُ غَسْلِهما . وعنه ، يجبُ غَسْلُهما . واخْتارَه بعضُ الأصحاب . وهو مِن المُفْرَدَاتِ . وحكَاها فى « الفُروعِ » هنا

(١ - ١) فى م : « النوم » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الاستجمار وترا ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٥٢ . ومسلم ، فى : باب كراهة غمس المتوضئ وغيره يده المشكوك فى نجاستها فى الإناء قبل غسلها ثلاثا ثلاثا ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٣٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يدخل يده فى الإناء قبل أن يغسلها ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /٢٣ ، ٢٤ . والترمذى ، فى : باب إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده فى الإناء حتى يغسلها ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١ /٤١ ، ٤٢ . والنسائى ، فى : باب تأويل قوله تعالى : (إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا) ، وباب الوضوء من النوم ، من كتاب الطهارة ، وباب الأمر بالوضوء من النوم ، من كتاب الغسل . المجتبى ١ /١٢ ، ٨٣ ، ١٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يستيقظ من منامه هل يدخل يده فى الإناء قبل أن يغسلها ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /١٣٨ ، ١٣٩ . والدارمى ، فى : باب إذا استيقظ أحدكم من منامه ، من كتاب الوضوء . سنن الدارمى ١ /١٩٦ . والإمام مالك ، فى : باب وضوء النائم إذا قام إلى الصلاة ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١ /٢١ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢ /٢٤١ ، ٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٢٦٥ ، ٢٨٤ ، ٣١٦ ، ٣٤٨ ، ٣٨٢ ، ٤٠٣ ، ٤٥٥ ، ٤٦٥ ، ٤٧١ ، ٥٠٠ ، ٥٠٧ .

الشرح الكبير

الوُجُوبَ . ورُوِىَ عنه أنَّ ذلك مُسْتَحَبٌّ ، وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وقولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ ﴾ الآية[1] . وقال زيدُ بنُ أسْلَمَ فى تَفْسِيرِها : إذا قُمْتُم مِن نَوْمٍ[2] . أمَرَ بغَسْلِ الوَجْهِ عَقِيبَ القِيامِ إلى الوُضُوءِ ، ولم يَذْكُرْ غَسْلَ الكَفَّيْن ، والأمْرُ بالشىءِ يَقْتَضِى حُصُولَ الإجْزَاءِ به . ولأنّه قائِمٌ مِن نومٍ ، أشْبَهَ القِيامَ[3] مِن نومِ النَّهارِ ، والحديثُ مَحْمُولٌ على الاسْتِحْبابِ ؛ لأنَّه عَلَّلَ بوَهْمِ النَّجاسَةِ ، وطَرَيانُ الشَّكِّ على يقينِ الطهارةِ لا يُؤَثِّرُ فيها ، كما لو تَيَقَّنَ الطهارَةَ وشَكَّ فى الحَدَثِ . وهذا هو الصحيحُ إن شاءَ اللهُ تعالى . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قوْلًا . وإنْ كان عن نومِ اللَّيْلِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى وُجوبِ غَسْلِهما رِوايتَيْنِ ، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيص » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفائقِ » ، وابنُ تميمٍ ، وابنُ رَزين ، وابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ ، فى « شُروحِهم » ؛ إحْدَاهما ، يجبُ غَسْلُهما. وهو المذهبُ. جزَم به فى «مَسْبُوكِ الذَّهَبِ»، و «الإفاداتِ»، و «نَظْم المُفْرَدات » ، وغيرهم . قال فى « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » : ويجبُ على الأصَحِّ . واخْتارَه أبو بَكرٍ ، وأكْثَرُ الأصحاب . قالَه ابنُ عُبَيْدان . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه أبو بكْرٍ ، والقاضى ، وعامةُ أصحابِه ، بل وأكثرُ الأصحابِ . واخْتارَه أيضًا ابنُ حامِدٍ [١/٢٥ظ] ، وأحمدُ بنُ جَعْفَرٍ المُنَادِى[4] . وهو من مُفْرَداتِ المذهب . والرِّوايةُ الثَّانية ، لا يجبُ غَسْلُهما ، بل يُسْتَحَبُّ . وجزَم به «الخِرَقِىِّ » ،

---

(١) سورة المائدة : ٦ .
(٢) تقدم فى صفحة ٢٣٤ .
(٣) فى : م « القائم » .
(٤) أحمد بن جعفر بن محمد بن عبيد الله بن يزيد ابن المنادى ، أبو الحسين ، صنف كتبا كثيرة ، ولد سنة ست وخمسين ومائتين ، وتوفى سنة ثمان وستين وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ٣/٢ .

و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . وصَحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْم » . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : اخْتارَه الخِرَقِىُّ وجماعةٌ . انتهى . فعلَى المذهب ، قال ابنُ تميمٍ : قال « صاحِبُ النُّكَت » : وحيثُ وجَب الغَسْلُ فإنَّه شَرْطٌ للصَّلاةِ . قلتُ : وقالَه ابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ وغيرُه ، واقْتَصَرَ عليه الزَّرْكَشِىُّ . وقدَّمَ فى « الرِّعايَةِ » سقُوطَ غَسْلِهما بالنِّسْيانِ مُطْلَقًا ؛ لأنَّها طهارةٌ مُفْرَدةٌ ، على ما يأْتِى ، وهو الصَّحيحُ .

فوائد ؛ إحْدَاها ، يتعَلَّقُ الوُجوبُ بالنومِ النَّاقِضِ للوُضوءِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب ، وعليه جمهورُ الأصحاب . وقيل : يتَعلَّقُ بالنومِ الزَّائد على النِّصْف . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، كما تقدَّم . الثَّانيةُ ، غَسْلُهما تَعَبُّدٌ لا يُعْقَلُ مَعناه ، على الصَّحيحِ مِن المذهب ، كغَسْلِ المَيِّت . فعَلَى هذا تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ والتَّسْمِيَةُ فى أصَحِّ الأوْجُه . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُعْتَبران . والوَجْهُ الثَّالث ، يُعْتَبران إنْ وجَبَ غَسْلُهما ، وإلَّا فلا . والوَجْهُ الرَّابع ، تُعْتَبرُ النِّيَّةُ دونَ التَّسْمِيَة . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ . وعلى الصَّحيحِ ، لا تُجْزِئُ نِيَّةُ الوُضوءِ عن نِيَّةِ غَسْلِهما ، على المذهبِ المشْهور ، وأنَّها طهارَةٌ مُفْرَدَةٌ لا مِن الوُضوءِ . وقيل : تُجْزِئُ . وقيل : غَسْلُهما مُعَلَّلٌ بوَهْمِ النَّجاسَة ، كجَعْلِ العِلَّةِ فى النومِ اسْتِطْلاقَ الوِكاءِ بالحدَثِ ، وهو مشْكوكٌ فيه . وقيل : غَسْلُهما مُعَلَّلٌ بمَبِيتِ يَدِه مُلابِسَةً للشَّيْطان . الثَّالِثةُ ، إنَّما يُغْسَلان لِمَعْنًى فيهما . على الصَّحيحِ من المذهب . قدَّمه فى « الفُروعِ » . فلو اسْتَعْمَلَ الماءَ ، ولم يُدخِلْ يدَه فى الإناءِ ، لم يَصِحَّ وُضوؤُه ، وفسَدَ الماءُ . وذكَرَ القاضى وَجْهًا ؛ إنَّما يُغْسَلان لأجْلِ إدْخالِهما الإناءَ . ذكَره أبو الحسينِ روايةً ، فيَصِحُّ وضوؤُه ، ولم يَفْسُدِ الماءُ إذا اسْتَعْمَلَه مِن غيرِ إدْخالٍ .

المقنع

وَالْبِدَايَةُ بِالْمَضْمَضَةِ وَالِاسْتِنْشَاقِ، وَالْمُبَالَغَةُ فِيهِمَا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ صَائِمًا .

الشرح الكبير

٧٦ – مسألة ؛ قال : (والبِدايةُ بالمَضْمَضَةِ والاسْتِنْشاقِ ، والمُبالَغَةُ فيهما ، إلَّا أن يَكُونَ صائِمًا) البِدايةُ بالمَضْمَضَةِ والاسْتِنْشاقِ قبلَ غَسْلِ الوجْهِ مُسْتَحَبٌّ ؛ لأنَّ عُثمانَ وعَلِيًّا وعبدَ اللهِ بنَ زيدٍ ذَكَرُوا ذلك فى صِفَةِ وُضُوءِ النبىِّ ﷺ ، والمُبالَغَةُ فِيهما سُنَّةٌ ، والمُبالَغَةُ فى المَضْمَضَةِ : إدارَةُ الماءِ فى أعماقِ الفَمِ وأقاصِيه ، ولا يَجْعَلُه وَجُورًا[1] ثم يَمُجُّه ، وإن ابْتَلَعَه جازَ ؛ لأنَّ الغَسْلَ قد حَصَلَ . ومعنى المُبالَغَةِ فى الاسْتِنْشاقِ : اجْتِذابُ الماءِ بالنَّفَسِ إلى أقْصَى الأنْفِ ، ولا يَجْعَلُه سَعُوطًا[2] ، وذلك لما رَوَى لَقِيطُ بنُ صَبِرَةَ ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ،

الإنصاف

قوله : والبَداءَةُ بالمَضْمَضَةِ والاسْتِنْشَاقِ . الصَّحيحُ من المذهب ؛ أنَّ البَداءَةَ بهما قبلَ الوَجْهِ سُنَّةٌ ، وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكْثَرُهم . وقيل : يجبُ . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » وبعدَه . ويأْتِى فى بابِ الوضوءِ هل يتَمَضْمَضُ ويَسْتَنْشِقُ بِيَمِينِه ؟ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يجبُ التَّرتِيبُ والمُوالاةُ بينَ المضْمَضَةِ والاسْتِنْشاق ، وبينَ سائِرِ الأعْضاءِ ، على الصَّحيحِ من المذهب . وهو إحْدَى الرِّوايات ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » تبعًا للمَجْدِ : والأقْيَسُ وجوبُ تَرْتِيبِهما ، كسائِرِ أجْزاءِ الوَجْهِ . وعنه ، لا يَجِبان بَيْنَهم . اختارَه المَجْدُ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يجبُ ذلك فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . نصَّ عليه تَصْرِيحًا ، وفى رِوايَةٍ كثيرٍ

---

(١) الوجور : الدواء يوجر فى الفم .

(٢) السَّعُوط : اسم الدواء يُصَبّ فى الأنف .

الشرح الكبير

أَخْبِرْنِى عن الوُضُوءِ . قال : « أَسْبِغِ الوُضُوءَ ، وخَلِّلْ بَيْنَ الأَصَابِعِ ، وَبَالِغْ فى الاسْتِنْشَاقِ إلَّا أنْ تَكُونَ صَائِمًا » . رواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ثَبَتَ بذلك اسْتِحْبابُ المُبالَغةِ فى الاسْتِنْشاقِ ، وقِسْنا عليه المَضْمَضَةَ ، ولأنّه مِن جُمْلَةِ إسْباغِ الوُضُوءِ المَأْمُورِ به . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : هى واجِبَةٌ فى الاسْتِنْشاقِ على غيرِ الصّائِمِ ؛ للحديثِ المَذْكُورِ . فأمّا الصّائِمُ فلا يُسْتَحَبُّ له المُبالَغَةُ فيهما ، لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لما ذكَرْناه مِن الحديثِ .

الإنصاف

مِن أصحابِه . فعلَى هذا لو تَرَكَهما حتى صَلَّى أتَى بهما ، وأعادَ الصَّلاةَ دُونَ الوُضوءِ . نصَّ عليه أحمدُ . ومَبْناهُ على أنَّ وُجوبَهما بالسُّنَّةِ ، والتَّرتِيبُ إنَّما وَجَبَ بدَلالَةِ القُرْآنِ مُعْتَضِدًا بالسُّنَّةِ ، ولم يُوجَدْ ذلك فيهما . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وعنه ، تجبُ المُوالاةُ وحدَها . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ تقْديمُ المَضْمَضَةِ على الاسْتِنْشاق ، على الصَّحيحِ من المذهب ، وعليه الأصحابُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : والواوُ فى قوْلِه : والاسْتِنْشاقِ . للتَّرتيبِ ، كثُمَّ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » وُجُوبَه على قوْلنا : لم يَدُلَّ القُرْآنُ عليه .

قوله : والمُبَالَغَةُ فيهما . الصَّحيحُ ، أنَّ المُبالَغَةَ فى المَضْمَضَةِ

---

(١) أخرجه أبو داود، فى: باب الاستنثار، من كتاب الطهارة، وفى باب الصائم يصب عليه الماء من العطش ويبالغ فى الاستنشاق، من كتاب الصوم. سنن أبى داود ١/٣١، ٥٥٢. والترمذى، فى: باب فى تخليل الأصابع، من أبواب الطهارة، وفى: باب ماجاء فى كراهية مبالغة الاستنشاق للصائم، من أبواب الصوم. عارضة الأحوذى ١/٥٦، ٣/٣١٢.

كما أخرجه النسائى، فى: باب المبالغة فى الاستنشاق، وباب الأمر بتخليل الأصابع، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٥٧، ٦٧. وابن ماجه، فى: باب المبالغة فى الاستنشاق والاستنثار، وباب تخليل الأصابع، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٤٢، ١٥٣. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٣٣، ٢١١.

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ المُبالغةُ فى غَسْلِ سائِرِ الأعْضاءِ بالتَّخْلِيلِ ، ودَلْكِ المَواضِعِ التى يَنْبُو عنها الماءُ ، ويُسْتَحَبُّ مُجاوَزَةُ مَوْضِعِ الوُجُوبِ بالغَسْلِ ؛ لما رَوَى نُعَيْمٌ المُجْمِرُ ، أنّه رَأَى أبا هُرَيْرَةَ يَتَوَضَّأُ ، فَغَسَلَ وَجْهَهُ [٢٩/١ و] ويَدَيْه حتى كادَ يَبْلُغُ المَنْكِبَيْن ، ثم غَسَلَ رِجْلَيْه حتَّى رَفَعَ إلى السَّاقَيْن ، ثم قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقول : « إنَّ أُمَّتِى يَأْتُونَ يَوْمَ القِيَامَةِ غُرًّا مُحَجَّلِينَ مِنْ أَثَرِ الوُضُوءِ ، فَمَن اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ أنْ يُطِيلَ غُرَّتَهُ فَلْيَفْعَلْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولمُسْلِمٍ[2] عنه ، سمعتُ خَلِيلى ﷺ ، يقول : « تَبْلُغُ الحِلْيَةُ مِنَ المُؤْمِنِ حَيْثُ يَبْلُغُ الوُضُوءُ » .

الإنصاف

والاسْتِنْشاق سُنَّةٌ ، إلّا ما اسْتَثْنَى . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعليه عامَّةُ المُتأَخِّرين ، وهو المشْهورُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ اسْتِحْبابُ المُبالغَةِ فى الاسْتِنْشاقِ وحدَه . واخْتارَه ابنُ الزَّاغُونىِّ . وعنه ، تجبُ المُبالغَةُ . وقيل : تجبُ المُبالغَةُ فى الاسْتِنشاقِ وحدَه . اخْتارَها ابنُ شَاقْلَا . ويُحْكَى روايةً . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ . واخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ أيضًا . قالَه الشَّارِحُ . قال ابنُ تَمِيمٍ : وقال بعضُ أصحابِنا : تجبُ المُبالغَةُ فيهما فى الطَّهارَةِ الكُبْرَى . وعنه ، تجبُ المُبالغَةُ فيهما فى الوُضوءِ . ذكَرَها ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، المُبالغَةُ فى المَضْمَضَةِ ، إدارَةُ الماءِ فى الفَمِ ، على الصَّحيحِ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الوضوء والغر المحجلون من آثار الوضوء ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٤٦/١ . ومسلم ، فى : باب استحباب إطالة الغرة والتحجيل فى الوضوء ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢١٦/١ .

(٢) فى : باب تبلغ الحلية حيث يبلغ الوضوء ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢١٩/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب حلية الوضوء ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٧٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧١/٢ .

المقنع وَتَخْلِيلُ اللِّحْيَةِ الْكَثَّةِ .....

الشرح الكبير **٧٧ – مسألة ؛ قال : (وتَخْلِيلُ اللِّحْيَةِ ، وهو سُنَّةٌ) ومِمَّن رُوِىَ عنه أنّه كان يُخَلِّلُ لِحْيَتَه ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباس . ووَجْهُه ما رَوَى عثمانُ عن**

الإنصاف مِن المذهب ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إدارَةُ الماءِ فى الفَمِ كلِّه أو أكْثَرِه . فزادَ ، أكْثَره . ولا يَجْعَلُه وجوبًا . والمُبالغَةُ فى الاسْتِنْشاقِ جَذْبُ الماءِ بالنَّفَسِ إلى أقْصَى الأنْفِ ، على الصَّحِيح مِن المذهب . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : أو أكْثَرِه . كما قال فى المَضْمَضَةِ . ولا يَجْعَلُه سَعُوطًا . قال المُصَنِّفُ ومَنْ تابَعَه : لا تجبُ الإدارَةُ فى جميعِ الفَمِ ، ولا الاتِّصالُ إلى جميعِ باطِنِ الأنْفِ . والثَّانيةُ ، لا يكْفِى وَضْعُ الماءِ فى فَمِه مِن غيرِ إدارَتِه . قالَه فى « المُبْهِجِ » ، واقْتَصَرَ عليه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهما . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وقيل : يكْفِى . قال فى « المُطْلِعِ » : المَضْمَضَةُ فى الشَّرْعِ ، وَضْعُ الماءِ فى فِيه ، وإنْ لم يُحَرِّكْه . قال الزَّرْكَشِىُّ [١/٢٦و] : وليس بشىءٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : إلَّا أنْ يكونَ صَائِمًا . يعنى فلا تكونُ المُبالغَةُ سُنَّةً ، بل تُكْرَهُ ، على الصَّحِيحِ مِن المذهب ، وعليه جماهيرُ الأصحاب . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال أبو الفَرَجِ : تَحْرُمُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويَنْبغى أنْ يُقَيَّدَ قَوْلُه بصَوْمِ الفَرْضِ .

قوله : وتَخْلِيلُ اللِّحْيَةِ . إنْ كانت خَفِيفَةً وجَبَ غَسْلُها ، وإنْ كانت كَثِيفَةً ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ ، فالصَّحِيحُ مِن المذهب ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، اسْتِحْبابُ تَخْلِيلِها . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ كالتَّيَمُّمِ . قال فى « الرِّعَايَةِ » : وهو بعيدٌ للأثَرِ . وهو كما قال . وقيل : يجب التَّخْلِيلُ . ذكَره ابنُ عَبْدوسٍ المُتَقَدِّمُ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، شَعَرُ غيرِ اللِّحْيَةِ ؛ كالحاجِبَيْنِ ، والشَّارِبِ ، والعَنْفَقَةِ ،

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ أنّه كان يُخَلِّلُ لِحْيَتَه . رواه ابنُ ماجه ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن أَنَسِ بنِ مالكٍ ، أنّ النبىَّ ﷺ كان إذا تَوَضَّأَ ، أَخذَ كَفًّا مِن ماءٍ ، فَجَعَلَهُ تَحْتَ حَنَكِهِ وَخَلَّلَ به لِحْيَتَه ، وقال : « هَكَذَا أَمَرَنِى رَبِّى » . رواه أبو داوُدَ[2] . وصِفَةُ التَّخْلِيلِ أنْ يُشَبِّكَ لِحْيَتَه بأصابِعِه ويَعْرُكَها ، ولِمَا[3] رَوَى ابنُ عمرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا تَوَضَّأَ عَرَكَ عارِضَيْهِ بَعْضَ العَرْكِ ، ثم شَبَكَ لِحْيَتَه بأصابِعِهِ مِن تَحْتِها . رواه الدّارَقُطْنِىُّ[4] ، وقال : الصَّوابُ أنَّه مَوْقُوفٌ على ابنِ عمرَ . قال يعقوبُ : سألْتُ أحمدَ عن التَّخْلِيلِ ، فأَرَانِى مِنْ تحتِ لِحْيَتِه ، فخَلَّلَ بالأصابِعِ . وقال حَنْبَلٌ : مِنْ تحتِ ذَقَنِه مِنْ أَسْفَلِ الذَّقَنِ ، يُخَلِّلُ جانِبَىْ لِحْيَتِه جميعًا بالماءِ . ويُسْتَحَبُّ أن يَتَعَهَّدَ بَقِيَّةَ شُعُورِ وَجْهِه ، ويَمْسَحَ مَآقِيَهُ ؛ لما رَوَى أبو داوُدَ[5] ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَمْسَحُ المَأْقَيْنِ .

الإنصاف

ولِحْيَةِ المرْأَةِ ، وغيرِ ذلك ، مِثْلُ اللِّحْيَةِ فى الحكْمِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهب ، وعليه الجمهورُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » فى لِحْيَةِ المرْأةِ . وقيل : يجبُ غَسْلُ باطِنِ ذلك كلِّه مُطْلَقًا . والثَّانيةُ ، صِفَةُ تَخْلِيلِ اللِّحْيَةِ ؛ أنْ يأْخُذَ كَفًّا مِن ماءٍ فيَضَعَه مِن تحْتِها ، أو مِن جانِبَيْها بأَصابِعِه . نصَّ عليه . مُشَبَّكَةً فيها . قالَه جماعةٌ مِن

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تخليل اللحية ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٤٩/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى تخليل اللحية ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٤٨/١ .

(٢) فى: باب تخليل اللحية، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٣٢/١.

(٣) فى م : « وكما » .

(٤) فى : باب فى الوضوء من الخارج من البدن ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١٥٢/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى تخليل اللحية ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٤٩/١ .

(٥) فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٢٩/١ .

المقنع وَتَخْلِيلُ الْأَصَابِعِ ، .....

الشرح الكبير **٧٨** – مسألة : (وتَخْلِيلُ الأصابعِ) تَخْلِيلُ أَصابعِ اليَدَيْن والرِّجْلَيْن فى الوُضُوءِ مَسْنُونٌ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ للقِيطِ بنِ صَبِرَةَ : « وَخَلِّلْ بَيْنَ الأَصَابعِ »[1] . وهو فى الرِّجْلَيْن آكَدُ . قال المُسْتَوْرِدُ بنُ شَدّادٍ : رأيتُ النبىَّ ﷺ إذا تَوَضَّأَ دَلَكَ أصابعَ رِجْلَيْهِ بخِنْصَرِه . رواه أبو داوُد[2] . ويَبْدَأُ فى تَخْلِيلِ اليُمْنَى مِن خِنْصَرِها إلى إبْهامِها ، وفى اليُسْرَى مِن إبْهامِها إلى خِنْصَرِها ؛ لِيَحْصُلَ له التَّيامُنُ فى التَّخْلِيلِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ ، فى اسْتِحْبابِ تَخْلِيلِ أصابعِ اليَدَيْن رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، يُسْتَحَبُّ ؛ لما ذكَرْناه ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا تَوَضَّأْتَ فَخَلِّلْ أَصَابِعَ يَدَيْكَ وَرِجْلَيْكَ » . رواه التِّرْمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . والثانية ، لا يُسْتَحَبُّ ؛ لأنَّ تَفْرِيقَها يُغْنِى عن التَّخْلِيلِ ، والأُولَى أَوْلَى .

الإنصاف الأصحابِ . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . زادَ فى « الشَّرْحِ » ، وغيرِه ، ويَعْرُكُها . وقيل : يُخَلِّلُها مِن ماءِ الوَجْهِ ، ولا يُفْرِدُ لذلك ماءً . قالَه القاضى . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . ويكونُ ذلك عندَ غَسْلِهما ، وإنْ شاءَ إذا مَسَحَ رأْسَه . نصَّ عليه .

قوله : وتخْليلُ الأصابعِ . يُسْتَحَبُّ تَخْلِيلُ أصابعِ الرِّجْلَيْن ، بلا نِزاعٍ ، والصَّحِيحُ مِن المذهب ، اسْتِحْبابُ تخْليلِ أصابعِ اليَدَيْن أيضًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » .

---

(١) تقدم فى صفحة ٢٨١ ، ٢٨٢ .

(٢) فى : باب غسل الرجلين ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٣٢/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فى تخليل الأصابع ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٥٧/١ . وابن ماجه ، فى : باب تخليل الأصابع ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٥٢/١ .

(٣) فى : باب فى تخليل الأصابع ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٥٧/١ .

المقنع

وَالتَّيَامُنُ ، .....

الشرح الكبير

٧٩ – مسألة ؛ قال : (والتَّيامُنُ) لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ ، فيما عَلِمْنا ، فِى اسْتِحْبابِ البِدايَةِ باليُمْنَى ، وأجْمَعُوا على أنّه لا إعادَةَ على مَن بَدَأَ بيَسارِه قبلَ يَمِينِه . ووَجْهُ اسْتِحْبابِه حديثُ عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُعْجِبُه التَّيامُنُ فى تَنَعُّلِه ، وتَرَجُّلِه وطُهُورِه ، وفى شَأْنِه كُلِّه . مُتَّفَقٌ عليه[1] [٢٩/١ ظ] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا تَوَضَّأْتُمْ فابْدَءُوا بِمَيَامِنِكُمْ » . رواه ابنُ ماجَه[2] .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، قال جماعةٌ مِن الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم : يُخَلِّلُ رِجْلَيْه بخِنْصَرِه ، ويَبْدَأُ مِن الرِّجْلِ اليُمْنَى بخِنْصَرِها ، واليُسْرَى بالعَكْسِ . زادَ القاضى ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، يُخَلِّلُ بخِنْصَرِ يَدِه اليُسْرَى . زادَ فى « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، مِن أسْفَلِ الرِّجْلِ . قال الأَزَجِىُّ فى « نهايَتِه » : يخَلِّلُ بخِنْصَرِ يَدِه اليُمْنَى . والثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ المُبالَغَةُ فى غَسْلِ سائرِ الأعْضاءِ ، ودَلْكُ المواضِعِ التى يَنْبُو عنها الماءُ وعَرْكُها .

قوله : والتَّيامُنُ . الصَّحيحُ مِن المذهب ، اسْتِحْبابُ التَّيامُنِ ، وعليه الأصحابُ. وحكَى الفَخْرُ الرَّازِىُّ[3] رِوايةً عن أحمدَ، بوُجوبِه. وشَذَّذَه الزَّرْكَشِىُّ. وقيل : يُكْرَهُ تَرْكُه . قال ابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ هنا فى حُكْمِ اليَدِ الواحدَةِ : حتى إنَّه يجوزُ غَسْلُ إحْدَاهما بماءِ الأُخْرى .

---

(١) تقدم فى صفحة ٧٢ ، ٢٧٣ .

(٢) فى: باب التيمن فى الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٤١/١.
كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى الانتعال، من كتاب اللباس. سنن أبى داود ٣٩٠/٢.

(٣) محمد بن عمر بن الحسين ، فخر الدين ، الرازى ، البكرى ، الطبرستانى ، الأصولى ، المفسر ، ولد سنة أربع وأربعين وخمسمائة ، وتوفى سنة ست وستمائة . سير أعلام النبلاء ٥٠٠/٢١ .

المقنع وَأَخْذُ مَاءٍ جَدِيدٍ [٥و] لِلْأُذُنَيْنِ ،.....

الشرح الكبير ٨٠ - مسألة ؛ قال : (وأَخْذُ ماءٍ جَدِيدٍ لِلأُذُنَيْنِ) يَعنى أنَّه مُسْتَحَبٌّ ، قال أحمدُ : أنا أسْتَحِبُّ أن يَأْخُذَ لأُذُنِه ماءً جَدِيدًا . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عمرَ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : ليس بمَسْنُونٍ . وحَكاه أبو الخَطّابِ رِوايةً عن أحمدَ ؛ لأنَّ الذى قالُوه غيرُ مَوْجُودٍ فى الأخْبارِ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « الأُذُنَانِ مِنَ الرَّأْسِ » . رواه ابنُ ماجَه[1] . ورَوَتِ الرُّبَيِّعُ بنتُ مُعَوِّذٍ ، والمِقْدامُ بنُ مَعْدِ يكَرِبَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ مَسَحَ برَأْسِه وأُذُنَيْه مَرَّةً واحِدَةً . رواه أبو داودَ[2] . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ . وقد ذَهَبَ الزُّهْرِىُّ إلى أنَّهما مِن الوَجْهِ .

الإنصاف قوله : وأَخْذُ مَاءٍ جَدِيدٍ للأُذُنَيْنِ . إنْ قُلْنا : هما مِن الرَّأْسِ . وهو المذهبُ ، فالصَّحِيحُ اسْتِحْبابُ أخْذِ ماءٍ جديدٍ لهما . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى موسى ، والقاضى فى « الجامِعِ الصَّغير » ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، واخْتارَه أيضًا المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الخُلاصَةِ » : يُسْتَحَبُّ على الأصَحِّ . وجزَم به فى « التَّذْكِرَةِ » لابنِ عَقِيلٍ ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَة » فى موْضعٍ ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفَاداتِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ ، بل يُمْسَحانِ بماءِ الرَّأْسِ . اخْتارَه القاضى فى « تَعْليقِه » ، وأبو الخطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغير » ،

---

(١) فى: باب الأذنان من الرأس، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٥٢. كما أخرجه من حديث أبى أمامة أبو داود، فى: باب صفة وضوء النبى ﷺ، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٢٩. والترمذى، فى: باب ما جاء أن الأذنين من الرأس، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٥٤.

(٢) فى: باب صفة وضوء النبى ﷺ، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٢٧-٢٩.

الشرح الكبير

وقال الشَّعْبِىُّ[1] : ما أَقْبَلَ مِنهما مِن الوَجْهِ ، وظاهِرُهُما مِن الرَّأْسِ . وقال الشافعىُّ وأبو ثَوْر : لَيْستا مِن الرَّأْسِ ، ولا مِن الوَجْهِ . ففى إفْرادِهِما بماءٍ جَدِيدٍ خُرُوجٌ مِن الخِلافِ ، فكانَ أَوْلَى . فإنْ مَسَحَهُما بماءِ الرَّأْسِ أَجْزأَه ؛ لما ذكَرْناه مِن الحديثِ .

الإنصاف

والمَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وصاحِبُ « الفائِقِ » ، وابنُ عُبَيْدان . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيص » ، و « البُلْغَةِ »[2] ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال ابنُ رَجَبٍ فى « الطَّبَقاتِ » : ذكَرَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين فى «شَرْحِ العُمْدَةِ»، أنَّ أبا الفَتْحِ ابنَ جَلَبَةَ[3]، قاضىَ حَرَّانَ، كان يَخْتارُ مَسْحَ الأُذُنَيْن بماءٍ جديدٍ ، بعدَ مَسْحِهما بماءِ الرَّأْسِ . قال ابنُ رَجَبٍ : وهو غريبٌ جدًّا ، والذى رأَيْناه فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » ، أنَّه قال : ذكَرَ القاضى عبدُ الوَهَّابِ ، وابنُ حامِدٍ ، أنَّهما يُمْسَحان بماءٍ جديدٍ بعدَ أنْ يُمْسَحا بماءِ الرَّأْسِ . قال : وليس بشىءٍ . فزادَ ابنُ حامِدٍ ، والظَّاهِرُ أنَّ القاضِىَ عبدَ الوَهَّابِ هو ابنُ جَلَبَةَ قاضى حَرَّان .

فائدة : يُسْتَحَبُّ مَسْحُهما بعدَ مَسْحِ الرَّأْسِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقالَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويَتَوَجَّهُ تخْرِيجٌ واحْتِمالٌ . وذكَرَ الأَزَجِىُّ ، يَمْسَحُهما معًا . ولم يُصَرِّحِ الأصحابُ بخِلافِ ذلك . قلتُ : صرَّحَ الزَّرْكَشِىُّ باسْتِحْبابِ مَسْحِ الأُذُنِ اليُمْنَى قبلَ اليُسْرَى .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، هذه الأحْكامُ إذا قُلْنا : هما مِن الرَّأْسِ . فأمَّا إذا قُلْنا : هما

---

(١) أبو عمرو عامر بن شراحيل الشعبى الحبر العلامة ، وكان صاحب آثار ، توفى سنة أربع ومائة . سير أعلام النبلاء ٤/٢٩٤-٣١٩ .

(٢) بعده فى ا : « فى السنن » .

(٣) عبد الوهاب بن أحمد بن عبد الوهاب ابن جلبة ، الحرانى ، القاضى أبو الفتح ، أفتى ووعظ وخطب ودرس وتفقه . استشهد سنة ست وسبعين وأربعمائة . طبقات الحنابلة ٢/٢٤٥ .

المقنع وَالْغَسْلَةُ الثَّانِيَةُ ، وَالثَّالِثَةُ .

الشرح الكبير **٨١** – مسألة ؛ قال : (والغَسْلَةُ الثّانيةُ والثّالثةُ) وذلك لما روَى عليٌّ ، رَضِى اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ تَوَضَّأَ ثَلاثًا ثَلاثًا . رواه الإمامُ أحمدُ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : هذا أحسنُ شىءٍ فى البابِ وأصحُّ . وليس ذلك

الإنصاف عُضْوان مُسْتَقِلَّان . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ ، ذكَرَها ابنُ عَقِيلٍ ، فيَجِبُ لهما ماءٌ جديدٌ فى وَجْهٍ . قالَه فى « الفُرُوعِ » . وهو مِن المُفْرَداتِ . قال فى « الفُروع » : ويَتوجَّهُ منه ، يجِبُ التَّرتِيبُ . الثَّانى ، تقدَّمَ أنَّ الأُذُنَيْن مِن الرأْسِ ، على الصَّحيحِ من المذهب ، وتقدَّم روايةً ، أنَّهما عُضْوان مُستَقِلَّان . وذكَرَ ابنُ عُبَيْدان ، فى بابِ الوُضُوءِ ، أنَّ ابنَ عبْدِ البَرِّ قال : رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : ما أقْبَلَ منهما مِن الوَجْهِ يُغْسَلُ معه ، وما أدْبَرَ مِن الرأْس . كَمَذهَب الشَّعْبِىِّ ، والحسَنِ بنِ صالحٍ ، ومالَ إليه إسْحاقُ بنُ رَاهُويَه . الثَّالثُ [٢٦/١ ظ]، قوله : والغَسْلَةِ الثَّانيةِ والثَّالِثةِ . بلا نِزاعٍ . قال القاضى فى « الخِلافِ » : حتّى لطهارَةِ المُسْتَحاضَة .

فوائد ؛ إحْدَاها ، يَعمَلُ فى عَدَدِ الغَسَلاتِ بالأَقَلِّ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقال فى « النِّهايَةِ » : يعملُ بالأَكْثَرِ . الثَّانيةُ ، تُكْرَهُ الزِّيادَةُ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقيل : تَحْرُمُ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : واسْتَحَبَّ بعضُ أصحابِنا للوَجْهِ غَسْلَةً رابِعَةً تُصَبُّ مِن أعْلاه . وعن أحمدَ ، أنَّه يُزادُ فى الرِّجْلَيْن دُونَ غيرِهما . ويجوزُ الاقْتِصارُ على الغَسْلَةِ الواحِدَةِ ، والثِّنْتان أفْضَلُ ، والثَّلاثَةُ أفْضَلُ منهما . قالَه المَجْدُ ، وغيرُه . وقال القاضى ، وغيرُه : الأُولَى فرِيضَةٌ ، والثَّانيةُ فَضِيلَةٌ ، والثَّالِثةُ سُنَّةٌ . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان . قال فى « المُسْتَوْعِب » : وإذا قيل لك : أىُّ موْضعٍ تُقَدَّمُ فيه الفِضيلَةُ على السُّنَّةِ ؟ فقُلْ : هنا . الثَّالِثةُ ، لو غَسَلَ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١١٤/١ – ١١٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوضوء ثلاثا ثلاثا ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٦١/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الوضوء ثلاثا ثلاثا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٤٤/١ .

الشرح الكبير

بواجبٍ ؛ لما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : تَوَضَّأَ النبيُّ ﷺ مَرَّةً مَرَّةً . رواه البُخارِيُّ[1] . وعن أُبَيِّ بنِ كَعْبٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ دعا بماءٍ ، فتَوَضَّأَ مَرَّةً مَرَّةً ، فقال : « هَذا وَظِيفَةُ الوُضُوءِ » . أو قال : « وُضُوءٌ ، مَنْ لَمْ يَتَوَضَّأْهُ لَمْ يَقْبَلِ اللهُ لَهُ صَلاةً » . ثم تَوَضَّأَ مَرَّتَيْنِ مَرَّتَيْنِ ، ثم قال : « هَذَا وُضُوءٌ ، مَنْ تَوَضَّأَهُ أعْطَاهُ اللهُ كِفْلَيْنِ مِنَ الأَجْرِ » . ثم تَوَضَّأَ ثَلاثًا ثَلاثًا ، فقال : « هذا وُضُوئِى ، وَوُضُوءُ المُرْسَلِينَ مِنْ قَبْلِى » . رواه ابنُ ماجَه[2] .

الإنصاف

بعضَ أعْضاءِ الوُضوءِ أكْثَرَ مِن بعضٍ ، لم يُكْرَهْ ، على الصَّحِيحِ مِن المذهب . وعنه ، يُكْرَهُ . الرَّابعةُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُسَنُّ مسْحُ العُنُقِ ، وهو الصَّحيحُ مِن المذهب ، وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيره . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، وغيرِه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يُسْتَحَبُّ مَسْحُ العُنُقِ ، فى أقْوَى الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو الصَّحيحُ مِن الرِّوايتَيْن . قال فى « الفائقِ » : لا يُسَنُّ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . اخْتارَه فى « الغُنْيَةِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « أسْبابِ الهِدايَةِ » ، وأبو البَقاءِ ، وابنُ الصَّيْرَفِىِّ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الخُلاصَةِ » : ومَسْحُ العُنُقِ مُسْتَحَبٌّ على الأصَحِّ . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وابنُ البَنَّا فى « العُقُودِ » ، وابنُ حَمْدان فى « الإفاداتِ » ، والنَّاظِمُ . وقدَّمَه فى « الهِدَايَةِ » ،

---

(١) حديث ابن عباس أخرجه البخارى ، فى : باب الوضوء مرة مرة، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ٥١/١ . والترمذى، فى : باب ماجاء فى الوضوء مرة مرة، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٥٩/١ . وأبو داود، فى : باب الوضوء مرة مرة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٣٠/١ . والنسائى، فى : باب الوضوء مرة مرة، وباب مسح الأذنين، وباب مسح الأذنين مع الرأس، من كتاب الطهارة. المجتبى ٥٤/١، ٦٣ . وابن ماجه، فى : باب ماجاء فى الوضوء مرة مرة. سنن ابن ماجه ٥٩/١ . والدارمى، فى : باب الوضوء مرة مرة، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١٧٧/١ . والإمام أحمد فى المسند ٢٨/٢، ٣٩.

(٢) فى : باب ما جاء فى الوضوء مرة ومرتين وثلاثا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٤٥/١ ، ١٤٦ .

الإنصاف

و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّه لا يُسَنُّ الكلامُ على الوُضوءِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهب ، بل يُكْرَهُ . قالَه جماعةٌ مِن الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : والمرادُ بغيرِ ذِكْرِ الله . كما صرَّحَ به جماعةٌ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ » . والمُرادُ بالكَراهَةِ تَرْكُ الأَوْلَى . وذكَرَ جماعةٌ كثيرةٌ مِن الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، يقولُ عندَ كُلِّ عُضْوٍ ما وردَ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لضَعْفِه جدًّا ، قال ابنُ القَيِّمِ : أمَّا الأذْكارُ التى يقُولُها العامَّةُ على الوُضوءِ عندَ كلِّ عُضْوٍ ، فلا أصْلَ لها عنه عليه أفضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، ولا عن أحَدٍ مِن الصَّحابَةِ والتَّابِعِين والأئمَّةِ الأرْبَعَةِ ، وفيه حدِيثٌ كَذِبٌ عليه ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ . انتهى . قال أبو الفَرَجِ : يُكْرَهُ السَّلامُ على المُتَوَضِّئِ . وفى « الرِّعايَةِ » : ورَدُّ السَّلامِ أيضًا . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ ، لا يُكْرَهُ السَّلامُ ولا الرَّدُّ ، وإنْ كان الرَّدُّ على طُهْرٍ أكْمَلَ . الخامِسَةُ ، قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ ما نقَلَه بعضُهم ، يَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ . قال : ولا تصْرِيحَ بخِلافِه ، وهو مُتَّجِهٌ لكلِّ طاعَةٍ إلَّا لدَليلٍ . انتهى .

المقنع

بَابُ فَرْضِ الْوُضُوءِ ، وَصِفَتِهِ

وَفُرُوضُهُ سِتَّةٌ ؛ غَسْلُ الْوَجْهِ ، وَالْفَمُ وَالْأَنْفُ مِنْهُ ، وَغَسْلُ الْيَدَيْنِ ، وَمَسْحُ الرَّأْسِ ، وَغَسْلُ الرِّجْلَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

بابُ فَرْضِ الوُضُوءِ وصِفَتِه

(وفُرُوضُه سِتَّةٌ ؛ غَسْلُ الوَجْهِ) ، وهو فَرْضٌ بالإجْماعِ ، والأَصلُ فيه قولُه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ ﴾ الآيةُ[1] .

٨٢ – مسألة ؛ قال : (والفَمُ والأَنْفُ مِنه) لدُخُولِهما فى حَدِّه على ما يَأْتِى .

٨٣ – مسألة ؛ قال : (وغَسْلُ اليَدَيْنِ) وهو الفرضُ الثانى ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾[1] .

٨٤ – مسألة ؛ قال : (ومَسْحُ الرَّأْسِ) وهو الفرضُ الثالثُ .

(وغَسْلُ الرِّجْلَيْنِ) وهو الفرضُ الرابعُ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ ﴾[1] . لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ العلماءِ فى وُجُوبِ غَسْلِ الوَجْهِ واليَدَيْن ؛ لما ذكرْنا مِن النَّصِّ ، وكذلك مَسْحُ الرَّأْسِ واجِبٌ بالإجماعِ فى الجُمْلَةِ ، مع اخْتِلافِ الناسِ فى قَدْرِ الواجِبِ مِنه . فأمّا غَسْلُ الرِّجْلَيْنِ ، فهو فَرْضٌ فى [١/٣٠ و] قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . قال

الإنصاف .....

(١) سورة المائدة ٦ .

الشرح الكبير

عبدُ الرَّحمنِ بنُ أبى لَيْلَى[1] : أَجْمَعَ[2] أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ على غَسْلِ القَدَمَيْنِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، أنَّه مَسَحَ على نَعْلَيْه وقَدَمَيْه ، ثم دَخَلَ المَسْجِدَ ، ثم خَلَعَ نَعْلَيْه ، ثم صَلَّى . وحُكِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : ما أَجِدُ فى كتابِ اللهِ إلَّا غَسْلَتَيْنِ ومَسْحَتَيْن . وحُكِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّه قال : الوُضُوءُ مَمْسُوحان ومَغْسُولان ؛ فالْمَمْسُوحان يَسْقُطان فى التَّيَمُّمِ . وعن أَنَسِ بنِ مالكٍ ، أنَّه ذُكِرَ له قولُ الحَجّاجِ : اغْسِلُوا القَدَمَيْن ظاهِرَهُما وباطِنَهُما ، وخَلِّلُوا ما[3] بينَ الأصابعِ ، فإنَّه ليس شىءٌ مِن ابنِ آدَمَ أقربَ إلى الخَبَثِ مِن قَدَمَيْه . فقال أَنَسٌ : صَدَقَ اللهُ وكَذَبَ الحَجّاجُ . وتَلا هذه الآيَةَ : ﴿ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ ﴾ . وحُكِى عن ابنِ جَرِيرٍ[4] ، أنَّه قال : هو مُخَيَّرٌ بينَ المَسْحِ والغَسْلِ[5] . ولم نَعْلَمْ أحدًا مِن

الإنصاف .....

(١) أبو عيسى عبد الرحمن بن أبى ليلى الأنصارى الكوفى الإمام الحافظ، كان أصحابه يعظمونه كأنه أمير، توفى سنة اثنتين وثمانين وقيل سنة ثلاث. سير أعلام النبلاء ٤/٢٦٢-٢٦٧.

(٢) فى م : « اجتمع » .

(٣) سقطت من : « م » .

(٤) أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبرى ، المفسر المؤرخ ، كان من أفراد الدهر ؛ علما ، وذكاء ، وكثرة تصانيف، وكان من كبار أئمة الاجتهاد، توفى سنة عشر وثلاثمائة. سير أعلام النبلاء ١٤/٢٦٧-٢٨٢.

(٥) نص عبارة الطبرى: «فإذا كان المسح المعنيان اللذان وصفنا: من عموم الرجلين بالماء، وخصوص بعضهما به، وكان صحيحا بالأدلة الدالة التى سنذكرها بعد، أن مراد الله من مسحهما العموم، وكان لعمومهما بذلك معنى الغسل والمسح، فبيِّنٌ صواب قرأة القراءتين جميعا، أعنى النصب فى الأرجل والخفض؛ لأن فى عموم الرجلين بمسحهما بالماء غسلُهما ، وفى إمرار اليد وما قام مقام اليد عليهما مسُحهما، فوجه صواب قراءة من قرأ ذلك نصبا لما فى ذلك من معنى عمومها بإمرار الماء عليهما . ووجه صواب قراءة من قرأه خفضا ، لما فى ذلك من إمرار اليد عليهما، أو ما قام مقام اليد، مسحا بهما.

تفسير الطبرى (شاكر) ١٠/٦٣.

ولعل نقل المؤلف عن ابن جرير فى القسم المفقود من كتابه اختلاف الفقهاء.

المقنع .....

الشرح الكبير

أهلِ العلمِ قال بجَوازِ مَسْحِ الرِّجْلَيْن غيرَ مَنْ ذَكَرْنا ، واحْتَجُّوا بظاهِرِ الآيَةِ ، وبما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : تَوَضَّأَ النبىُّ ﷺ فأدْخَلَ يَدَه فى الإناءِ ، فتَمَضْمَضَ واسْتَنْشَقَ مَرَّةً واحدةً ، ثم أدْخَلَ يَدَه ، فصَبَّ على وَجْهِه مَرَّةً واحِدَةً ، وصَبَّ على يَدَيْه مَرَّةً مَرَّةً ، ومَسَحَ برأْسِه وأُذُنَيْه مَرَّةً ، ثم أَخَذَ كَفًّا مِن ماءٍ ، فرَشَّ على قَدَمَيْه وهو مُنْتَعِلٌ[1] . رواه سعيدٌ . ورَوَى سعيدٌ ، عن هُشَيْمٍ ، أنبأنا يَعْلَى بنُ عَطاءٍ ، عن أبيه ، قال : أخْبَرَنى أَوْسُ بنُ أَوْسٍ الثَّقَفِىُّ ، أنَّه رأَى النبىَّ ﷺ أتَى كِظامَةَ قومٍ[2] بالطَّائِفِ ، فتَوَضَّأَ ومَسَحَ على قَدَمَيْه[3] . قال هُشَيْم : كان هذا فى أوَّلِ الإسْلامِ . ولَنا ، أنَّ عبدَ اللهِ بنَ زيدٍ وعثمانَ وَصَفا وُضُوءَ النبىِّ ﷺ ، وقالا : فغَسَلَ قَدَمَيْه . وفى حديثِ عثمانَ : ثم غَسَلَ كِلْتَا رِجْلَيْه ثَلاثًا . مُتَّفَقٌ عَلَيْهما[4] . وحَكَى علىٌّ وُضُوءَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : ثم غَسَلَ

الإنصاف .....

(١) ذكر السيوطى فى أول مسند ابن عباس حديثا مقاربا لهذا يختلف معه فى بعض ألفاظه. الجامع الكبير ٢/٤٤٤، وذكر أن ابن أبى شيبة أخرجه، وهو عنده فى: باب فى الوضوء كم هو مرة، من كتاب الطهارات ١/٩. وانظر: باب مسح الأذنين مع الرأس إلخ، من كتاب الطهارة. المجتبى من سنن النسائى ١/٦٣.

وأخرج الحديث بنحو مما ورد هنا أبو داود، فى: باب الوضوء مرتين، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٣٠.

(٢) الكظامة: الميضأة، وفم الوادى، وبئر بجنب بئر بينهما مجرى ببطن الأرض.

(٣) أخرجه أبو داود، فى: باب حدثنا مسدد وعباد بن موسى، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٣٦. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٨.

(٤) حديث عبد الله بن زيد برواياته ، أخرجه البخارى ، فى : باب مسح الرأس كله ، وباب غسل الرجلين إلى الكعبين، وباب من مضمض واستنشق من غرفة واحدة، وباب مسح الرأس مرة واحدة، وباب الغسل والوضوء فى المخضب إلخ، وباب الوضوء من التور، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ١/٥٨ - ٦١. ومسلم،فى: باب فى وضوء النبى ﷺ، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ١/٢١٠، ٢١١. وأبو داود، فى: باب صفة وضوء النبى ﷺ، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٢٧. والترمذى، فى: باب المضمضة والاستنشاق من كف واحدة، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٤٦، ٤٧. والنسائى ، فى : باب حد =

الشرح الكبير

رِجْلَيْه إلى الكَعْبَيْن ، ثَلاثًا ثَلاثًا[1] . وعن عمرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، أنَّ رَجُلًا تَوَضَّأَ ، فتَرَكَ مَوْضِعَ ظُفْرٍ مِن قَدَمِه ، فأَبْصَرَه النبىُّ ﷺ ، فقال : « ارْجِعْ فَأَحْسِنْ وُضُوءَكَ » . فَرَجَعَ ثم صَلَّى . رواه مسلم[2] . وعن عبد اللهِ بن عَمْرٍو ، أنَّ النبىَّ ﷺ رَأَى قومًا يَتَوَضَّئُونَ وأَعْقَابُهُمْ تَلُوحُ[3] ، فقال : « وَيْلٌ لِلأَعْقَابِ مِنَ النَّارِ » . رواه مسلم[4] . وقد

الإنصاف

الغسل ، وباب صفة مسح الرأس ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٦١/١ . وابن ماجه ، فى : باب المضمضة والاستنشاق من كف واحد، وباب ماجاء فى مسح الرأس، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٤٩/١، ١٥٠ . والدارمى، فى: باب الوضوء مرتين، وباب ماكان رسول الله ﷺ يأخذ لرأسه ماءً جديدا، من كتاب الوضوء. سنن الدارمى ١٨٠/١ . والإمام مالك، فى: باب العمل فى الوضوء، من كتاب الطهارة. الموطأ ١٨/١ . والإمام أحمد، فى: المسند ٣٨/٤، ٣٩، ٤١، ٤٢ .

وحديث عثمان أخرجه البخارى، فى: باب الوضوء ثلاثا، وباب المضمضة فى الوضوء، من كتاب الوضوء. وفى: باب سواك الرطب واليابس للصائم، من كتاب الصوم. صحيح البخارى ٥١/١-٥٣، ٤٠/٣ . ومسلم، فى: باب صفة الوضوء وكماله، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ٢٠٤/١، ٢٠٥ . والنسائى، فى: باب المضمضة والاستنشاق، وباب حد الغسل، من كتاب الطهارة. المجتبى ٥٦/١، ٥٧، ٦٨ . وابن ماجه، فى: باب ثواب الطهور، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٠٥/١ . والدارمى، فى: باب الوضوء ثلاثا، من كتاب الوضوء. سنن الدارمى ١٧٦/١ . والإمام أحمد، فى: المسند ٥٨/١-٦١، ٦٧، ٦٨، ٧٤ .

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب صفة الوضوء ، من كتاب الطهارة ٦٠/١ . والإمام أحمد ، فى المسند : ١١٠/١ .

(٢) فى : باب وجوب استيعاب جميع أجزاء محل الطهارة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢١٥/١ . كما أخرجه أبو داود، فى: باب تفريق الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٣٩/١. وابن ماجه، فى: باب من توضأ فترك موضعا لم يصبه الماء، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ٢١٨/١ . والإمام أحمد، فى: المسند ٢١/١، ٢٣ . كما أخرجه أبو داود وابن ماجه، عن أنس، فى الموضعين السابقين. والإمام أحمد، فى: المسند ١٤٦/٣ .

(٣) تلوح : أى تلمع .

(٤) فى : باب وجوب غسل الرجلين بكمالهما ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢١٤/١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب رفع صوته بالعلم ، وباب من أعاد الحديث ثلاثا ليفهم ، من كتاب العلم ، وفى : باب غسل الرجلين ولا يمسح على القدمين ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٣٥/١ ، ٥٢ . وأبو داود ، فى : باب فى إسباغ الوضوء ، من كتاب الطهارة ، سنن أبى داود ٢٢/١ . والنسائى ، فى : باب إيجاب غسل الرجلين ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٦٦/١ . وابن ماجه ، فى: باب غسل العراقيب، من كتاب الطهارة. سنن ابن =

الشرح الكبير

ذَكَرْنا أمْرَ النبيِّ ﷺ بالتَّخْلِيلِ ، وأنَّه كان يَعْرُكُ أصابِعَه بِخِنْصَرِه بَعْضَ العَرْكِ ، وهذا كلُّه يَدُلُّ على وُجُوبِ الغَسْلِ ؛ لأنَّ المَمْسُوحَ لا يَحْتاجُ إلى الاسْتِيعابِ والعَرْكِ . وأمّا الآيةُ ، فقد رَوَى عِكْرِمَةُ ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه كان يَقْرَأُ : ﴿ وَأَرْجُلَكُمْ ﴾[1] . قال : عادَ إلى الغَسْلِ[2] . ورُوِىَ عن عليٍّ وابنِ مسعودٍ والشَّعْبِىِّ قِراءَتُها [٣٠/١ ظ] كذلك . وهى قِراءةُ ابنِ عامِرٍ ، فتَكُونُ مَعْطُوفةً على اليَدَيْنِ ، ومَن قَرَأَ بالجَرِّ فللمُجاوَرَةِ ، كقولِه تعالى : ﴿ إِنِّى أَخَافُ عَلَيْكُمْ عَذَابَ يَوْمٍ أَلِيمٍ ﴾[3] . جَرَّ أَلِيمًا ، وهو صِفَةٌ للعَذابِ على المُجاوَرَةِ . وقولِ الشّاعِرِ[4] :

فَظَلَّ طُهَاةُ اللَّحْمِ مِنْ بَيْنِ مُنْضِجٍ صَفِيفَ شِوَاءٍ أو قَدِيرٍ مُعَجَّلِ

فجَرَّ قَدِيرًا مع العَطْفِ للمُجاوَرَةِ . وإذا احْتَمَلَ الأمْرَيْن وجَبَ الرُّجُوعُ إلى فِعْلِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ لأنّه مُبَيِّنٌ ، يُبَيِّنُ بفِعْلِه تارَةً ، وبقَوْلِه أُخْرَى . ويَدُلُّ على صِحَّةِ هذا قولُ النبيِّ ﷺ ، فى حديث عَمْرِو بنِ عَبَسَةَ[5] : « ثُمَّ غَسَلَ رِجْلَيْهِ كَمَا أَمَرَهُ اللهُ »[6] فثَبَتَ بهذا أنَّ اللهَ تعالى إنَّما أمَرَه

الإنصاف .....

= ماجه ١٥٤/١ . والدارمى ، فى : باب ويل للأعقاب من النار ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٧٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٩٣/٢ ، ٢٠١ ، ٢٠٥ ، ٢١١ ، ٢٢٦ .

(١) بعد هذا فى حاشية الأصل : « بالنصب » .

(٢) أى عاد الأمر إلى الغسل . انظر : تفسير الطبرى ٥٥/١٠ .

(٣) سورة هود ٢٦ .

(٤) البيت لامرئ القيس من معلقته المشهورة ، وهو فى ديوانه ٢٢ . وهو من الشواهد النحوية . انظر : معجم شواهد العربية للأستاذ عبد السلام هارون ٣٠٥/١ .

(٥) عمرو بن عَبَسَةَ بن عامر السلمى ، أبو نجيح ، أسلم قديما بمكة ، وكان أخا أبى ذر لأمه ، توفى فى أواخر خلافة عثمان . تهذيب التهذيب ٦٩/٨ .

(٦) ذكر الحديث بطوله السيوطى ، فى الجامع الكبير ٥٨٢/٢ . وقال : أخرجه سعيد بن منصور .

المقنع وَتَرتِيبُهُ ، عَلَى مَا ذَكَرَ اللهُ تَعَالَى ، .....

الشرح الكبير بالغَسْلِ ، لا بالمَسْحِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بالمَسْحِ الغَسْلَ الخَفِيفَ . قال أبو عَلِيٍّ الفارِسِيُّ[1] : العَرَبُ تُسَمِّى خَفِيفَ الغَسْلِ مَسْحًا ، فيَقُولُون : تَمَسَّحْتُ للصَّلاةِ . أى تَوَضَّأْتُ . فإن قِيل : فعَطْفُه على الرَّأْسِ يَدُلُّ على أنَّه أرادَ حَقِيقَةَ المَسْحِ . قُلْنا : قد افْتَرَقا مِن وُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ المَمْسُوحَ فى الرَّأْسِ شَعَرٌ يَشُقُّ غَسْلُه ، والرِّجْلان بخِلافِ ذلك ، فَهُما أشْبَهُ بالمَغْسُولاتِ . الثانى ، أنَّهما مَحْدُودانِ بحَدٍّ يَنْتَهِى إليه ، أشْبَها اليَدَيْن . الثالثُ ، أنَّهما مُعَرَّضَتان للخَبَثِ ، لكَوْنِهما يُوطَأُ بهما على الأرضِ . وأمّا حَدِيثُ أوْسِ بنِ أوسٍ فيُحْمَلُ على أنّه أرادَ الغَسْلَ الخَفِيفَ ، وكذلك حديثُ ابنِ عباسٍ ، وكذلك قال : أخَذَ مِلْءَ كَفٍّ مِنْ ماءٍ ، فرَشَّ على قَدَمَيْه . والمَسْحُ يكونُ بالبَلَلِ لا برَشِّ الماءِ . واللهُ أعلمُ .

٨٥ – مسألة ؛ قال : (والتَّرتِيبُ على ما ذَكَرَ اللهُ تعالى) وهو الفرضُ الخامسُ ، وجملةُ ذلك أنَّ التَّرتِيبَ فى الوُضُوءِ ، كما ذكر اللهُ تعالى ، واجبٌ

الإنصاف

بابُ فَرْضِ الوضوءِ وصفتِه

قوله: وتَرْتيبُهُ على ما ذَكَرَ اللهُ تعالى. الصَّحيحُ مِن المذهب؛ أنَّ التَّرتِيبَ فَرْضٌ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكْثَرُهم ، مُتَقَدِّمُهم ومُتَأَخِّرُهم . وعن أحمدَ روايةٌ بعدَمِ وُجوبِ التَّرتِيبِ بينَ المَضْمضَةِ والاسْتِنْشاقِ ، وبينَ بقيَّةِ أعْضاءِ الوُضوءِ . كما تقدَّم قريبًا . فأخَذَ منها أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى

(١) الحسن بن أحمد بن عبد الغفار الفارسى ، أبو على . عالم العربية ، صاحب التصانيف ، المتوفى سنة سبع وسبعين وثلاثمائة . إنباه الرواة ١/٢٧٣ ، وفيات الأعيان ٢/٨٠ – ٨٢ .

الشرح الكبير

فى قولِ أحمدَ . قال شيْخُنا : لم أَرَ عنه فيه اخْتِلافًا. وهو مَذْهبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وإسحاقَ[1] . وحَكَى أبو الخَطَّابِ ، عن أحمدَ روايةً أُخْرَى ، أنَّه غيرُ واجبٍ . وهو مذهَبُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنّ الله تعالى أمَرَ بغَسْلِ الأعْضاءِ ، وعَطَف بَعْضَها على بعضٍ بواو الجَمْعِ ، وهى لا تَقْتَضِى التَّرتِيبَ ، فكَيْفَما غَسَل كان مُمْتَثِلًا ، ورُوِى عن علىٍّ ، أنَّه قال : ما أُبالِى إذا أَتْمَمْتُ وُضُوئِى بأىِّ أَعْضائِى بَدَأْتُ[2] . وعن ابنِ مسعودٍ : لا بَأْسَ أنْ تَبْدَأَ برِجْلَيْكَ قَبْلَ يَدَيْك فى الوُضُوءِ[2] . ووجْهُ الأوَّلِ أنَّ فى الآيةِ قَرِينَةً تَدُلُّ على التَّرتِيبِ ، فإنَّه أدْخَلَ مَمْسُوحًا بينَ مَغْسُولَيْن ، وقَطَع النَّظِيرَ عن نَظِيرِه ، والعربُ لا تَفْعلُ ذلك إلَّا لفائِدَةٍ ، والفائِدَةُ هى التَّرتِيبُ . فإن قِيل : فائِدَتُه اسْتِحْبابُ التَّرتِيبِ . قُلْنا : الآيةُ ما سِيقَتْ إلَّا لبَيان الواجِبِ ،

الإنصاف

« الفُصولِ » روايةً بعَدَمِ وُجُوبِ التَّرتيبِ رأْسًا ، وتَبِعَهما بعضُ المُتَأَخِّرين ؛ منهم صاحِبُ « التَّلْخِيص » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروع » ، فيه، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وأَبَى ذلك عامَّةُ الأصحابِ ، مُتَقَدِّمُهم ومُتَأَخِّرُهم ؛ منهم أبو محمدٍ ، يعنى به المُصَنِّفَ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : لم أَرَ عنه فيه اخْتِلافًا . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » : لا أعْلَمُ فيه خِلافًا فى المذهب ، إلَّا أبا الخَطَّابِ حكَى روايةَ أحمدَ ، أنَّه غيرُ واجبٍ . انتهى . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » عدَمَ وُجوبِ التَّرتيبِ فى نَفْلِ الوُضوءِ ، ومَعْناه للقاضِى فى « الخِلافِ » .

---

(١) المغنى ١/١٨٩ ، ١٩٠ . ولم يرد « وإسحاق » فى المغنى .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يتوضأ يبدأ برجليه قبل يديه ، من كتاب الطهارات . المصنف ١/٣٩ .

الشرح الكبير

ولهذا لم تُذْكَرِ السُّنَنُ فيها ، ولأنه متى اقْتَضَى اللَّفْظُ التَّرتِيبَ ، كان مَأْمُورًا به . ولأنَّ كلَّ مَن حَكَى وُضُوءَ رسولِ اللهِ ﷺ حكاه مُرَتَّبًا [٣١/١ و]، وهو مُفَسِّرٌ لِما فى كتابِ اللهِ تعالى ، وتَوَضَّأَ مُرَتَّبًا ، وقال : « هذا وُضُوءٌ ، لا يَقْبَلُ اللهُ الصَّلاةَ إلَّا بِهِ »[1] . أى : بمِثْلِه . وقولُهم : إنَّ الواو لا تَقْتَضِى التَّرتِيبَ . مَمْنُوعٌ ، فقد اقْتَضَتِ التَّرتِيبَ فى قولِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱرْكَعُوا۟ وَٱسْجُدُوا۟ ﴾[2] . وما رُوِى عن علىٍّ ، قال أحمدُ : إنَّما عَنَى به اليُسْرَى قبلَ اليُمْنَى ؛ لأنَّ مَخْرَجَهُما فى الكتابِ واحِدٌ . ورَوَى الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه ، أنَّ عليًّا سُئِلَ ، فقِيل له : أحدُنا يَسْتعجِلُ ، فيَغْسِلُ شيئًا قبلَ شيءٍ ؟ فقال : لا . حَتى يكونَ كما أمَرَ اللهُ تعالى . وروايَتُه[3] عن ابن مسعودٍ لا نَعْرِفُ لها أصلًا ، فأمَّا تَرْتِيبُ اليُمْنَى على اليُسْرَى ، فلا يَجِبُ بالإجماعِ . حكاه ابنُ الْمُنْذِرِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى ذَكَرَ مَخْرَجَهُما[4] واحدًا ، فقال : ﴿ وَأَيْدِيَكُمْ ﴾ ، ﴿ وَأَرْجُلَكُمْ ﴾ ، وكذلك التَّرتِيبُ بينَ المَضْمَضَةِ ، والاسْتِنْشاقِ ، والفُقهاءُ يَعُدُّون اليَدَيْنِ عُضْوًا ، والرِّجْلَيْنِ عُضوًا ، ولا يجبُ التَّرتِيبُ بينَ العُضْوِ الواحِدِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدة : اعلمْ أنَّ الواجبَ عندَ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ ، التَّرتيبُ ، لا عَدَمُ التَّنْكِيسِ ، فلو وضَّأه أرْبَعَةٌ فى حالَةٍ واحِدَةٍ ، لم يُجْزِئْه ، ولو انغَمَس فى ماءٍ جارٍ

(١) أخرجه ابن ماجه، فى: باب ماجاء فى الوضوء مرة ومرتين وثلاثا، من كتاب الطهارة، عن ابن عمر، قال: توضأ رسول الله ﷺ واحدة، فقال: «هذا وضوء من لا يقبل الله منه صلاة إلا به»... إلخ. سنن ابن ماجه ١٤٥/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٩٨/٢.

(٢) سورة الحج : ٧٧ .

(٣) فى م : « وروايتهم » .

(٤) فى م : « مخرجه » .

الشرح الكبير

فصل : فإن نَكَّسَ وُضُوءَه ، فَبَدأ بشىءٍ مِنْ أَعْضائِه قبلَ وَجْهِه ، لم يُحْتَسَبْ بما غَسَلَه قبلَه . وإن بَدَأ برِجْلَيْه ، وخَتَم بوَجْهِه ، لم يَصِحَّ إلَّا غَسْلُ وَجْهِه . وإن تَوَضَّأَ مُنَكِّسًا أربعَ مَرّاتٍ ، صَحَّ وُضُوؤه إذا كان مُتَقارِبًا ، يَحْصُلُ له مِنْ كلِّ مَرَّةٍ غَسْلُ عُضْوٍ . ومذهبُ الشافعىِّ يُجَوِّزُ[1] هَذا . ولو غَسَل أعْضاءَه دَفْعَةً واحِدَةً ، لم يَصِحَّ إلَّا غَسْلُ وَجْهِه . وإنِ انْغَمَس فى ماءٍ جارٍ ، فلم يَمُرَّ على أعْضائِه إلَّا جَرْيَةٌ واحدةٌ ، فكذلِك . وإن مَرَّ عليه أرْبعُ جَرَيَاتٍ ، وقلنا : الغَسْلُ يُجْزِئُ عن المَسْحِ . أجْزأه ، كما لو تَوَضَّأَ أربعَ مَرَّاتٍ . وإنْ كان الماءُ راكِدًا ، فقال بَعْضُ أصحابِنا : إذا أخْرَج وَجْهَه ثم يَدَيْهِ ، ثم مَسَح رَأْسَه ، ثم خَرَج مِن الماءِ ، أجْزأه ؛ لأنَّ الحَدَثَ إنَّما يَرْتَفِعُ بانْفِصالِ الماءِ عن العُضْوِ . ونَصَّ أحمدُ ، فى رجلٍ أرادَ الوُضُوءَ فاغْتَمَس فى الماءِ ، ثم خرجَ مِن الماءِ ، فعليه مَسْحُ رَأْسِه وغَسْلُ رِجْلَيْهِ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ الماءَ إذا كان جاريًا ، فمَرَّتْ عليه جَرْيَةٌ واحدةٌ ، أنَّه يُجْزِئُه مَسْحُ رَأْسِه ، ثم يَغْسِلُ رِجْلَيْه . وإنِ اجْتَمَع الحَدَثانِ ، سَقَطَ التَّرْتِيبُ والمُوالاةُ ، على ماسَنَذْكُرُه [2]فى مَوْضِعِه[2] ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

الإنصاف

يَنْوِى رَفْعَ الحدَثِ ، فمرَّتْ عليه أرْبَعُ جَرْيَاتٍ ، أجْزَأه إنْ مسَح رأْسَه ، أو قيل بإجْزاءِ الغَسْلِ عن المسْحِ ، على ما يأتِى ، ولو لم يمُرَّ عليه إلَّا جَرْيَةٌ واحدَةٌ ، لم يُجْزِه . وهذا الصَّحيحُ مِن المذهب . قال المُصَنِّفُ ، ومَن تَبِعَه : ونَصَّ أحمدُ فى رَجُلٍ أرادَ الوُضوءَ ، فانْغَمَس فى الماءِ ، ثم خرَج ، فعليه مسْحُ رأْسِه وغَسْلُ قَدَمَيْه . قال : وهذا يدُلُّ على أنَّ الماءَ إذا [١/٢٧ و] كان جارِيًا ، فمرَّتْ عليه جَرْيَةٌ واحدةٌ ، أنَّه

---

(١) فى م : « نحو » .

(٢-٢) سقط من : « م » .

المقنع وَالْمُوَالَاةُ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

٨٦ – مسألة ؛ قال : (والمُوالاةُ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن) المُوالاةُ هى الشرطُ السادسُ ، وفيها رِوايتان ؛ إحْداهما ، هى واجِبَةٌ . نَصَّ عليها أحمدُ فى مَواضِعَ . وهو قَوْلُ الأَوْزاعِيِّ ، وقَتادَةَ ، وأحَدُ قَوْلَيِ الشافعيِّ . قال القاضى : وفيها رِوايَةٌ أُخْرَى ؛ أنَّها غيرُ واجِبَةٍ . وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، والحسنِ ، والثَّوْرِيِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، والقولُ الثانى للشافعيِّ ، واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ المَأْمُورَ به غَسْلُ الأعْضاءِ ، فكَيْفَما غَسَل فقد أتَى بِالمَأْمُورِ به ، وقد ثَبَت أنَّ ابنَ عُمَرَ تَوَضَّأَ بالسُّوقِ [٣١/١ظ] فغَسَلَ وَجْهَه ويَدَيْه ، ومَسَح رَأْسَه ، ثم دُعِىَ لجِنازَةٍ ، فمَسَح على خُفَّيْه ، ثم صَلَّى

الإنصاف

يُجْزِئُه مسْحُ رأْسِه وغَسْلُ رِجْلَيْه . انتهى . وإنْ كان انْغِماسُه فى ماءٍ كثيرٍ راكِدٍ ، فإنْ أخْرَج وَجْهَه ، ثم يدَيْه ، ثم مسَح برأْسِه ، ثم خرجَ مِن الماءِ مُراعِيًا للتَّرتيبِ ، أجْزَأه ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . نصَّ عليه . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفُروع » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . وتقَدَّمَتِ الرِّوَايةُ التى ذكَرها المُصنِّفُ . وقيل : إنْ مَكَثَ فيه قَدْرًا يتَّسِعُ للتَّرتيبِ ، وقُلْنا : يُجْزِئُه غَسْلُ الرأْسِ عن مسْحِه . أو مسَحه ، ثم مكَث برِجْلَيْه قدْرًا يسَعُ غَسْلَهما ، أجْزَأه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو الأَقْوَى عندِى . وقال فى « الانْتِصارِ » : لم يُفَرِّقْ أحمدُ بينَ الجارِى والرَّاكِد ، وإنَّ تَحرُّكَه فى الرَّاكِدِ يصِيرُ كالجارِى ، فلابُدَّ مِن التَّرتيبِ .

قوله : والمُوالاةُ على إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيص » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ؛ إحْدَاهما ، هى فرْضٌ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه فى روايةِ الجماعَةِ .

الشرح الكبير

عليها[1] . ولأنَّها إحْدَى الطَّهارَتَيْن ، فلم تَجِبْ فيها المُوالاةُ كالكُبْرَى . وقال مالكٌ : إن تَعَمَّد التَّفْرِيقَ بَطَل ، وإلَّا فلا . ووَجْهُ الأُولى ما رَوَى عُمَرُ ، أنَّ النبيَّ ﷺ رَأَى رجُلًا يُصَلِّى ، وفى ظَهْرِ قَدَمِه لُمْعَةٌ لم يُصِبْها

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ وغيرُه . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لقوْلِه فى مسْحِ الخُفَّيْن : فإنْ خَلَعَ قبلَ ذلك ، أعادَ الوضوءَ . وهو مِن مُفْرَدَاتِ المذهب . والثانيةُ ، ليستْ بفَرْضٍ ، بل هى سُنَّةٌ . وقيل : إنَّها ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه لم يذْكُرْها فى فُروضِ الوضوءِ . قال المُصنِّفُ ، فى « المُغْنِى » : ولم يذْكُرِ الخِرَقِيُّ المُوالاةَ.

تنبيه : الرِّوايتان فى كلامِ المُصَنِّفِ يعُودانِ إلى المُوالاةِ فقط ؛ لما تقدَّم عنه فى « المُغْنِى » أنَّه لم يَرَ عنه فيه اخْتِلافًا . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : الخِلافُ راجِعٌ إلى التَّرتيبِ والمُوالاةِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . قلتُ : صرَّحَ به فى « الهادِى » ، فقال : وفى المَضْمضَةِ والاسْتِنْشاقِ والتَّرتيبِ والمُوالاةِ رِوايتان . وقال فى « الكافِى » : وحُكِىَ عنه أنَّ التَّرتيبَ ليس بواجبٍ .

فائدة : لا يسْقُطُ التَّرتيبُ والمُوالاةُ بالنِّسْيانِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وعليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به ناظِمُ « المُفرداتِ » وغيرُه ، وهو منها . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان وغيرُه . وقيل : يَسْقُطانِ . وقيل : يسْقُطُ التَّرتيبُ وحدَه . قال ابنُ تميمٍ : قال بعضُ أصحابِنا : تَسْقُطُ المُوالاةُ بالعُذْرِ ، والجَهْلُ كذلك فى الحُكْمِ . قالَه فى « القَواعدِ الأُصُولِيَّةِ » . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : تَسْقُطُ المُوالاةُ بالعُذْرِ . وقال : هو أشْبَهُ بأُصُولِ الشَّريعةِ وقَواعدِ أحمدَ . وقوَّى ذلك وطَرَّدَه فى التَّرتيبِ ، وقال : لو قيل بسُقوطِه للعُذْرِ ، كما لو غسَل وَجْهَه فقط لمَرَضٍ ونحوِه ،

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب تفريق الوضوء ، من كتاب الطهارة ، وفيه : ثم دخل المسجد فمسح على خفيه بعدما جف وضوءه وصلى . السنن الكبرى ١/ ٨٤ .

المقنع وَهِيَ أَنْ لَا يُؤَخِّرَ غَسْلَ عُضْوٍ حَتَّى يَنْشَفَ الَّذِى قَبْلَهُ ،.....

الشرح الكبير الماءُ ، فأمَرَه النبىُّ ﷺ أن يُعِيدَ الوُضُوءَ والصلاةَ . رواه أبو داودَ[1] . ولو لم تَجِبِ المُوالاةُ لأجْزأه غَسْلُ اللُّمْعَةِ حَسْبُ . ولأنَّها عِبادَةٌ يُفْسِدُها الحَدَثُ ، فاشْتُرِطَتْ لها المُوالاةُ كالصلاةِ ، والآيةُ دَلَّتْ على وُجُوبِ الغَسْلِ ، وبَيَّن النبىُّ ﷺ كَيْفِيَّتَه بفِعْلِه ، فإنَّه لم يُنْقَلْ عنه أنَّه تَوَضَّأَ إلَّا مُتَوالِيًا ، وغُسْلُ الجَنابَةِ بمَنْزِلَةِ الْعُضْوِ الواحدِ . وحَكَى بعضُ أصحابِنا فيه مَنْعًا . ذَكَره الشيخُ أبو الفَرَجِ . وفِعْلُ ابنِ عُمَرَ ليس فيه دَلِيلٌ على أنَّه أخَلَّ بالمُوالاةِ المُشْتَرَطَةِ .

٨٧ – مسألة ؛ قال : (وهو أن لا يُؤَخِّرَ غَسْلَ عُضْوٍ حتى يَنْشَفَ الذى قبلَه) فى الزَّمانِ المُعْتَدِلِ ، ولا اعْتِبارَ بالزَّمَنِ الحارِّ الذى يُسْرِعُ فيه النِّشافُ ، ولا بالزَّمَنِ البارِدِ الذى يُبْطِئُ فيه ، ولا يُعْتَبَرُ ذلك فيما بينَ طَرَفَىِ الطهارةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : التَّفْرِيقُ المُبْطِلُ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ما يَفْحُشُ فى العادةِ ؛ لأنَّه لم يُحَدَّ فى الشَّرْعِ ، فرُجِعَ فيه إلى العادةِ ، كالإحْرازِ والتَّفَرُّقِ فى البَيْعِ .

الإنصاف ثم زالَ قبلَ انْتِقاضِ وُضوئِه بغَسْلِه لَتوَجَّه . انتهى .

قوله : وهو أنْ لَا يُؤَخِّرَ غَسْلَ عُضْوٍ حتى ينشَفَ الذى قبلَه . مُرادُه فى الزَّمانِ المُعْتَدِلِ . وقَدَّرَه فى غيرِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ عندَ الأصحاب . ونصَرَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيره . قال ابنُ رَزِينٍ ، وابنُ عُبَيْدان : هذا الأصَحُّ . وجزَم به فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الفائقِ » ، و « المَذْهَبِ

---

(١) انظر ماتقدم فى صفحة ٢٩٦ . وهو عند أبى داود عن بعض أصحاب النبى ﷺ .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : فإن نَشِفَتْ أَعْضاؤه ؛ لاشْتِغَالِه بفَرْضٍ فى الطهارةِ أو سُنَّةٍ ، لم يَبْطُلْ ، كما لو طَوَّل أرْكانَ الصلاةِ . وإن كان لوَسْوَسَةٍ تَلْحَقُه فكذلك ، ويَحْتَمِل أن يَبْطُلَ الوُضوءُ ؛ لأنّه غيرُ مَفْرُوضٍ ولا مَسْنُونٍ ، وإن كان ذلك لعَبَثٍ أو شيءٍ زائِدٍ على المسنونِ وأشْباهِه ، عُدَّ تَفْرِيقًا .

الإنصاف

الأحْمَدِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُرُوعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكبير » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرهم . وقيل : هو أنْ لا يُؤَخِّرَ غَسْلَ عُضْوٍ حتى يَنْشَفَ الكُلُّ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وقيل : هو أنْ لا يُؤَخِّرَ غَسْلَ عُضْوٍ حتى يَنْشَفَ أىُّ عُضْوٍ كان . حكَاهُ ابنُ عَقِيلٍ . وعنه ، يُعْتَبَرُ طُولُ المُكْثِ عُرْفًا . قال الخَلَّالُ : هو الأشْبَهُ بقوْلِه ، والعملُ عليه . قال فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » : ويُوالِى عُرْفًا . قال ابنُ رَزِينٍ : وهذا أقْيَسُ . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنَّ هذه الرِّوايةَ مُرادُ مَنْ حَدَّها بحَدٍّ ، ويكُونون مُفَسِّرِين للعُرْفِ بذلك ، ثم رأيْتُ الزَّرْكَشِىَّ قال مَعْناه . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغير » : فى زمَنٍ مُعْتَدِلٍ ، أو طالَ عُرْفًا . قال فى القاعِدَةِ الثَّالثةِ بعدَ المِائَةِ : وهل الاعْتِبارُ بالعُرْفِ ، أو بجَفافِ الأعْضاءِ ؟ على رِوايتَيْن .

فوائد ؛ منها ، لا يَضُرُّ اشْتِغالُه فى العُضْوِ الآخَرِ بسُنَّةٍ ؛ كتَخْليلٍ ، أو إسْباغٍ ، أو إزالَةِ شَكٍّ ، ويَضُرُّ إسْرافٌ ، وإزالَةُ وَسَخٍ ونحوُه . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وأطْلَقا . ولعَلَّهما أرادَا ما جزَم به الزَّرْكَشِىُّ ، إذا كان إزالَةُ الوَسَخِ لغيرِ الطَّهارَة . وجزَم فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغير » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ عُبَيْدان ، أنَّه لا يَضُرُّ إزالَةُ الوَسَخِ ، وأطْلَقُوا . ولَعَلَّهم أرادُوا إذا أزَالَها لأجْلِ الطَّهارَةِ . ولا

المقنع وَالنِّيَّةُ شَرْطٌ لِطَهَارَةِ الْحَدَثِ كُلِّهَا ؛ .....

الشرح الكبير ٨٨–مسألة ؛ قال : (والنِّيَّةُ شَرْطٌ لطهارةِ الحَدَثِ كلِّها) الغُسْلِ ، والوُضوءِ ، والتَّيَمُّمِ . والنِّيَّةُ هى القَصْدُ . يُقال : نَواكَ اللهُ بِخَيْرٍ . أى

الإنصاف تَضُرُّ الإطَالَةُ لوَسْوَسَةٍ . صَحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : تَضُرُّ . جزَم به فى « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وتَضُرُّ إزالَةُ النَّجاسَة إذا طالَتْ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا تضُرُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » [١/٢٧ ظ] ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وتضُرُّ الإطَالَةُ فى تَحْصيلِ الماءِ . قدَّمه الزَّرْكَشِيُّ ، و « الرِّعايَةِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وعنه ، لا تضُرُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ومنها ، لا يُشْتَرَطُ للغُسْلِ مُوالاةٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهب ، وعليه الأصحابُ . وحكَى بعضُ الأصحابِ الاشْتِراطَ كالوُضوءِ ، ويأْتِى ذلك فى الغُسْلِ . ومنها ، إذا قُلْنا : المُوالاةُ سُنَّةٌ . وفاتَتْ ، أو فَرَّقَ الغُسْلَ ، فلابُدَّ لإتْمامِ الوُضوءِ والغُسْلِ من نِيَّةٍ مُسْتَأْنَفَةٍ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم ، بِناءً على أنَّ شَرْطَ النِّيَّةِ الحُكْمِيَّةِ قُرْبُ الفِعْلِ منها ، كحالَةِ الابْتِداءِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على الخِلافِ . كما يأْتِى فى نِيَّةِ الحجِّ فى دُخولِ مَكَّةَ ، ونِيَّةِ الصَّلاةِ . ويأْتِى ذلك فى الغُسْلِ .

قوله : والنِّيَّةُ شَرْطٌ لطهارةِ الحَدَثِ كُلِّها . وهذا المذهبُ المَجْزومُ به عندَ جماهيرِ الأصحابِ . وقيل : النِّيَّةُ فَرْضٌ . قال ابنُ تَميم ، و « الفائِقِ » . وقال الخِرَقِىُّ : والنِّيَّةُ مِن فُروضِها . وأوَّلُوا كلامَه . وقيل : رُكْنٌ . ذَكَرَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قلتُ : لا يَظْهَرُ التَّنافِى بينَ القَوْلِ بفَرْضِيَّتِها ورُكْنِيَّتِها ، فلعَلَّه حكَى عِبارَاتِ الأصحاب . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ وَجْهًا فى المذهبِ ، أنَّ النِّيَّةَ لا تُشْتَرطُ فى

الشرح الكبير

قَصَدَك . ومَحَلُّها القَلْبُ ؛ لأنَّ مَحَلَّ القَصْدِالقلبُ ، فمتى اعْتَقَد بقلبِه أَجْزَأ ، وإنْ لم يَلْفِظْ بِلسانِه . وإن لَفَظ بِلسانِه و لم يَقْصِدْ بقلبِه ، لم يُجْزِئْه . ولو سَبَق لِسانُه إلى غيرِ ما اعْتَقَده ، لم يَمْنَعْ صِحَّةَ ما قَصَدَه بقَلْبِه . ولا خِلافَ فى المذهبِ فى اشْتِراطِ النِّيَّةِ ؛ لِما ذَكَرْنا . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ رَضِى اللهُ عنه . وهو قولُ مالكٍ ، ورَبِيعَةَ ، واللَّيْثِ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ فى التَّيَمُّمِ دُونَ طهارةِ الماءِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ ﴾[1] . الآيةُ ، و لم يَذْكُرِ النِّيَّةَ ، ولو كانَتْ شَرْطًا لَذَكَرَها . ولأنَّ مُقْتَضَى الأمْرِ حُصُولُ الإجْزاءِ بِفِعْلِ المَأْمُورِ به

الإنصاف

طهارةِ الحَدَث . قال فى « القَواعدِ الأصُولِيَّةِ » : وهو شاذٌّ . وقال فى « الفُروعِ » : ذكَر بعضُ أصحابِنا عن أصحابِنا والمالِكِيَّةِ والشَّافِعِيَّةِ ، أنَّه ليس مِن شرْطِ العبادَةِ النِّيَّةُ . وقال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : ويتوجَّهُ على المذهب صِحَّةُ الوُضوءِ والغُسْلِ مِن غيرِ نِيَّةٍ . قال : وقد بنَى القاضى هذه المسْألَةَ على أنَّ التَّجْدِيدَ ، هل يَرْفَعُ الحَدَثَ أم لا ؟ ويأْتِى فى آخِرِ أحْكامِ النِّيَّةِ ، هل يَحْتاجُ غُسْلُ الذِّمِّيَّةِ إلى النِّيَّةِ أم لا ؟.

فائدة : لا يُسْتَحَبُّ التَّلَفُّظُ بالنِّيَّةِ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المَنْصوصُ عن أحمدَ . قالَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وقال : هو الصَّوابُ . الوَجْهُ الثَّانى ، يُسْتَحَبُّ التَّلَفُّظُ بها سِرًّا . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَمَ به ابنُ عُبَيدان ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، وابنُ رَزِينٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو الأوْلَى عندَ كثيرٍ مِن المُتَأَخِّرين .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : والنِّيَّةُ شَرْطٌ لطهارَةِ الحَدَثِ . أنَّها لا تُشْتَرطُ لطَهارَةِ

---

(١) سورة المائدة ٦ .

الشرح الكبير

[١/٣٢و] ، فتَقْتَضِى الآيةُ حُصُولَ الإجْزاءِ بما تَضَمَّنَتْه . ولأنَّها طهارةٌ بالماءِ ، فلم تَفْتَقِرْ إلى النِّيَّةِ كغَسْلِ النَّجاسَةِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا الْأَعْمَالُ بالنِّيَّاتِ ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى » . مُتَّفَق عليه[1] . فنَفَى أن يكونَ له عَمَلٌ شَرْعِىٌّ بدونِ النِّيَّةِ . ولأنَّها طهارةٌ مِن الحَدَثِ ، فلم تَصِحَّ بغيرِ نِيَّةٍ كالتَّيَمُّمِ ، فأمّا الآيةُ فهى حُجَّةٌ لَنا ؛ فإنَّ قولَه : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ ﴾ . أى : للصلاةِ ، كما يُقالُ : إذا لَقِيتَ الأمِيرَ فتَرَجَّلْ . أى له . وقولُهم : لو كانتِ النِّيَّةُ شَرْطًا لَذكَرَها . قُلنا : إنَّما ذَكَرَ الأرْكانَ ، ولم يَذْكُرِ الشَّرائِطَ كآيةِ التَّيَمُّمِ . وقولُهم : مُقْتَضَى الأمْرِ حُصُولُ الإجْزاءِ به . قُلْنا : بلْ مُقْتَضاه وُجوبُ الفِعْلِ ، ولا يَمْنَعُ أن يُشْتَرَطَ له شرطٌ آخَرُ كآيةِ التَّيَمُّمِ . وقَوْلُهم : إنَّها طهارةٌ . قُلنا : إلَّا أنَّها عِبادَةٌ ،

الإنصاف

الخَبَث . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : شرْطٌ كطهارَةِ الحَدَثِ . وحكَى ابنُ مُنَجَّى فى « النِّهايَةِ » ، أنَّ الأصحابَ قالُوه فى كُتُبِ الخِلاف . وقيل : إنْ كانتِ النَّجاسَةُ على البَدَنِ فهى شَرْطٌ ، وإلَّا فلا . وقال أبو الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » : فى طهارةِ البَدَن بصَوْبِ

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب كيف كان بدء الوحى إلى رسول الله ﷺ، وفى: باب الخطأ والنسيان، من كتاب العتق، وفى: باب هجرة النبى ﷺ وأصحابه إلى المدينة، من كتاب مناقب الأنصار، وفى: باب من هاجر أو عمل خيرا لتزويج امرأة فله مانوى، من كتاب النكاح، وفى: باب الطلاق فى الإغلاق إلخ (الترجمة)، من كتاب الطلاق ، وفى : باب النية فى الأيمان ، من كتاب الأيمان ، وفى : كتاب الإكراه (الترجمة)، وفى : باب فى ترك الحيل . صحيح البخارى ١/٢، ٣/١٩١، ٥/٧٢، ٧/٤، ٥٨/١٧٥، ٩/٢٥، ٢٩ . ومسلم . فى : باب قوله ﷺ : إنما الأعمال بالنية ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٥١٥ ، ١٥١٦ . كما أخرجه أبو داود، فى: باب فيما عنى به الطلاق والنيات، من كتاب الطلاق. سنن أبى داود ١/٥١٠ . والنسائى، فى: باب النية فى الوضوء، من كتاب الطهارة، وفى: باب الكلام إذا قصد به فيما يحتمل معناه، من كتاب الطلاق، وفى: باب النية فى اليمين، من كتاب الأيمان. المجتبى ١/٥١، ٦/١٢٩، ٧/١٢، ١٣ . وابن ماجه، فى: باب النية، من كتاب الزهد. سنن ابن ماجه ٢/١٤١٣ . والترمذى، فى: باب ماجاء فى من يقاتل رياء وللدنيا، من أبواب فضائل الجهاد. عارضة الأحوذى ٧/١٥١، ١٥٢ . والإمام أحمد، فى: المسند ١/٢٥، ٤٣ .

المقنع

وَهِيَ أَنْ يَقْصِدَ رَفْعَ الْحَدَثِ ، أَوِ الطَّهَارَةَ لِمَا لا يُبَاحُ إِلَّا بِهَا .

الشرح الكبير

والعبادةُ لا تكونُ إلَّا مَنْوِيَّةً ، كالصلاةِ ؛ لأنَّها قُرْبَةٌ إلى اللهِ تعالى ، وطاعةٌ ، وامْتِثالُ أمْرٍ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بغيرِ نِيَّةٍ .

٨٩ – مسألة ؛ قال : (وهى أنْ يَقْصِدَ رَفْعَ الْحَدَثِ أو الطهارةَ لِما لا يُباحُ إلَّا بها) متى قَصَد بطهارتِه رَفْعَ الحَدَثِ ، وهو إزالَةُ المانِعِ مِمَّا يَفْتَقِرُ إلى الطَّهارةِ ، أو قَصَد بطَهارتِه الصلاةَ ، والطَّوافَ ، ومَسَّ المصحفِ ، أو قَصَد الجُنُبُ بالغُسْلِ اللُّبْثَ فى المسجدِ ، صَحَّتْ طهارتُه عندَ القائلِين باشْتِراطِ النِّيَّةِ ، لا نَعْلَمُ بينَهم فيه اخْتِلافًا . فإنْ نَوَى التَّبَرُّدَ وما لا تُشْرَعُ الطهارةُ له؛ كالأكْلِ والبَيْعِ، ولم يَنْوِ الطهارةَ الشَّرْعِيَّةَ[1]

الإنصاف

غَمامٍ ، أو فِعْلِ مَجْنُونٍ أو طِفْلٍ ، احْتِمالان .

قوله : وهو أنْ يَقصِدَ رَفْعَ الحَدَثِ أو الطَّهارةَ لما لا يُباحُ إلَّا بها . هذا المذهبُ . قاله الأصحابُ . وقال فى « المُسْتَوْعِب » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهما : النِّيَّةُ هى قَصْدُ المَنْوِىِّ . وقيل : العَزْمُ على المَنْوِىِّ . وقيل : إنْ نَوَى مع الحَدَثِ النَّجاسةَ لم يُجْزِئْه . اخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ إنْ نَوَى مع الحَدَثِ التَّنَظُّفَ أو التَّبَرُّدَ لم يُجْزِئْه .

فائدة : يَنْوِى مَنْ حَدَثُه دائمٌ الاسْتِباحَةَ ، على الصَّحيحِ من المذهب . قال ابنُ تَمِيمٍ : وَيَرْتَفِعُ حدَثُه . ولعَلَّه سَهْوٌ . وقيل : أو يَنْوِى رَفْعَ الحَدَث .[2] قال المَجْدُ : هى كالصَّحيحِ فى النِّيَّةِ . قال فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : نِيَّتُها كنِيَّةِ الصَّحيحِ ، ويَنْوِى رَفْعَه . انتهى . وقيل : أو يَنْوِى رفْعَ الحَدَثِ[2] . وقيل : هما .

---

(١) سقطت من : « م » .

(٢ – ٢) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

لم يَرْتَفِعْ حَدَثُه ؛ لأنَّه لم يَنْوِ الطَّهارةَ ، ولا ما يَتَضَمَّنُ نِيَّتَها ، فأشْبَهَ مَن لم يَقْصِدْ شيئًا . وإن نَوَى الطهارةَ مع ذلك ، صَحَّتِ الطهارةُ ؛ لأنّه نَوَى الطهارةَ ، وضَمَّ إليها مالا يُنافِيه ، فلم يُؤَثِّرْ ، كما لو نَوَى بالصلاةِ الطّاعَةَ والخَلاصَ مِن خَصْمِه .

الإنصاف

قال فى « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » : وجَمْعُهما أوْلَى . [1]فعلى المذهب ، لا يَحْتاجُ إلى تَعْيِينِ نِيَّةِ الفرْضِ . قطَعَ به ابنُ مُنَجِّي ، وابنُ حَمْدَان . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا ظاهرُ قوْلِ الأصحابِ . انتهى . ويرْتَفِعُ حَدَثُه أيضًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . قدَّمه ابنُ تميمٍ ، وابنُ حَمْدَان . وهو ظاهرُ ما قطَعَ به فى « شَرْحِه » ؛ فإنَّه قال : هذه الطَّهارَةُ ترْفَعُ الحَدَثَ . أوْجَبها . وقال أبو جَعْفَرٍ : طَهارَةُ المُسْتَحاضَةِ لا تَرْفَعُ الحَدَثَ . والنَّفْسُ تَميلُ إليه . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »[1] .

فائدة : لم يذْكُرِ المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، هنا مِن شُروطِ الوُضوءِ إلَّا النِّيَّةَ ، وللوُضوءِ شُروطٌ أُخْرَى ؛ منها ، ما ذكَرَه المُصَنِّفُ فى آخرِ بابِ الاسْتِنْجاءِ ، وهو إزالَةُ ما على الفَرْجَيْن مِن أذًى بالماءِ أو بالأحْجارِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، كما تقدَّم . ومنها ، إزالَةُ ما على غيرِ السَّبيلَيْن مِن نَجاسَةٍ ، على قوْلٍ تقدَّم هناك . ومنها ، دخُولُ الوَقْتِ على مَنْ حدَثُه دائِمٌ ؛ كالمُسْتَحاضَةِ ، ومَنْ به سَلَسُ البَوْلِ ، والغائطُ ، ونحوِهم ، على ما يأْتِى فى آخِرِ بابِ الحَيْضِ . ومنها ، التَّمْييزُ ، فلا وُضوءَ لمَنْ لا تَمْييزَ له ؛ كمَنْ له دُونَ سَبْعٍ . وقيل : سِتٍّ . أو مَن لا يَفْهَمُ الخِطابَ ولا يَرُدُّ الجوابَ . على ما يأْتِى فى كتابِ الصَّلاةِ . ومنها ، إزالَةُ ما يَمْنَعُ وُصُولَ الماءِ إلى العُضْوِ . ومنها ، العَقْلُ ، فلا وضوءَ لمَنْ لا عَقْلَ له ، كالمَجْنُونِ ونحوِه . ومنها ، الطَّهارةُ مِن الحَيْضِ والنِّفاسِ . جزَم به ابنُ عُبَيْدان . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يَصِحُّ

(١ - ١) زيادة من : « ش » .

المقنع

فإنْ نَوَى مَا تُسَنُّ لَهُ الطَّهَارَةُ أَوِ التَّجْدِيدَ ، فَهَلْ يَرْتَفِعُ حَدَثُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٩٠ – مسألة ؛ قال : (فإنْ نَوَى ماتُسَنُّ لَهُ الطهارَةُ ، أو التَّجْدِيدَ ، فهل يَرْتَفِعُ حَدَثُه ؟ على رِوايَتَيْنِ) وجملتُه أنَّه نَوَى ما تُشْرَعُ له الطهارَةُ ولا تُشْتَرَطُ ؛ كقِراءَةِ القرآنِ والأذانِ والنَّوْمِ ، أو نَوَى التَّجْدِيدَ ثم بانَ أنَّه كان مُحْدِثًا ، ففيه رِوايتانِ ؛ إحْداهما ، لا تَصِحُّ طَهارتُه ؛ لأنَّه لم يَنْوِ رَفْعَ الحَدَثِ ، ولا ما يَتَضَمَّنُه ، أشْبَهَ ما لو نَوَى التَّبَرُّدَ . والثانيةُ ، تَصِحُّ

الإنصاف

وُضُوءُ الحائضِ . على ما يأْتِى أوَّلَ الحَيْضِ مُسْتَوْفًى . قلتُ : ومنها الطَّهارَةُ مِن البَوْلِ والغائطِ ، أعْنِى انْقِطاعَهما ، والفراغَ مِن خُروجِهما . ومنها ، طَهُورِيَّةُ الماءِ ، خِلافًا لأبى الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » ، فى تَجْويزِه الطَّهارَةَ بالماءِ المُسْتَعْمَلِ فى نَفْلِ الوُضوءِ ، كما تقدَّم عنه ذلك فى كتابِ الطَّهارَةِ . ومنها ، إباحَةُ الماءِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب ، على ما تقدَّم فى كتابِ الطَّهارَةِ . وهو مِن المُفْرَداتِ . ومنها ، الإسْلامُ . قالَه ابنُ عُبَيْدان وغيرُه . فهذِه اثْنا عشَرَ شَرْطًا للوُضوءِ ، فى بعضِها خِلافٌ .

قوله : فإنْ نَوَى ما تُسَنُّ له الطهارةُ أو التَجْديد ، فهل يَرتَفِعُ حَدَثُه ؟ رِوايَتَيْنِ . إذا نوَى ما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ ، كالجُلوسِ فى المسْجِدِ ونحوِه ، فهل يَرْتَفِعُ حدَثُه ؟ أطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه [٢٨/١ و] الخِلافَ ، وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَة » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ؛ إحْدَاهما ، يَرْتَفِعُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . قال المَجْدُ ، وتابعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه ابنُ

الشرح الكبير

طهارتُه ، وهى أصَحُّ ؛ لأنَّه نَوَى طهارةً شَرْعِيَّةً ، فيَنْبَغِى أن تَحْصُلَ له ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه يُشْرَعُ له فِعْلُ هذا وهو غيرُ مُحْدِثٍ ، وقد نَوَى ذلك ، فيَنْبَغِى أن يَحْصُلَ . ولأنَّه نَوَى شَيئًا مِن ضَرُورَتِه صِحَّةُ الطهارةِ ، وهو الفضيلةُ الحاصِلَةُ لِمَن فَعَل ذلك على طهارةٍ . فإن قيلَ : يَبْطُلُ بما إذا نَوَى بطهارتِه ما لا تُشْرَعُ له الطهارةُ . قُلنا : إنْ نَوَى طهارةً شَرْعِيَّةً ، مِثْلَ مَن قَصَد الأكْلَ ، وهو على طهارةٍ شَرْعِيَّةٍ ، أو قَصَد [١/٣٢ظ] أن لا يَزالَ على وُضوءٍ ، فهى كَمسْألتِنا ، تَصِحُّ طهارتُه . وإن قَصَد نَظافَةَ أعْضائِه مِن

الإنصاف

رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثَّانيةُ ، لا يَرْتَفِعُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضِى ، والشِّيرازِىُّ ، وأبو الخطَّابِ . قال ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » : هذا أصَحُّ الوَجْهَيْن . وصَحَّحَه النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » .

فائدة : ما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ ؛ الغَضَبُ ، والأذانُ ، ورَفْعُ الشَّكِّ ، والنَّوْمُ ، وقِراءةُ القُرْآنِ ، والذِّكْرُ ، وجُلُوسُه بالمسْجِدِ ، ونحوُه . وقيل : ودُخولُه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : وحدِيثٌ ، وتَدْريسُ عِلْمٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » أيضًا . وقيل : وكِتابَتُه . وقال فى « النِّهايَةِ » : وزِيارَةُ قَبْرِ النَّبِىِّ ﷺ . وقال فى « المُغْنِى » وغيرِه : وأكْلٌ . قال الأصحابُ : ومِن كلِّ كلامٍ مُحَرَّمٍ ؛ كالغِيبَةِ ونحوِها . وقيل : لا . وكلُّ ما مَسَّتْه النَّارُ ، والقَهْقَهَةُ . وأطْلَقَها ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدَانَ ، وابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ ، و « الفُروع » ، وكذا فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » فى القَهْقَهَةِ . وأمَّا إذا نَوَى التَّجْديدَ وهو ناسٍ حدَثَه ، ففيه ثلاثُ طُرُقٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ حُكْمَه حكْمُ ما إذا نَوَى ما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ . وهى الصَّحيحَةُ . جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وفى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . ففيه الخِلافُ

الشرح الكبير

وَسَخٍ أو غيرِه ، لم تَصِحَّ طهارتُه ؛ لأنَّه لم يَقْصِدْها . وإن نَوَى وُضُوءًا مُطْلَقًا أو طهارةً مُطْلَقَةً ، ففيه وَجْهَان ، أحدُهما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّ الوُضُوءَ والطهارةَ ، عندَ الإطْلاقِ ، يَنْصَرِفانِ إلى المَشْرُوعِ ، فيكونُ ناويًا لطهارةٍ شَرْعِيَّةٍ . والوَجْهُ الثانى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه قَصَدَ ما يُباحُ (1بغيرِ الطهارةِ1) ،

الإنصاف

المُتَقَدِّمُ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، وابنُ مُنَجَّى ، وابنُ عُبَيْدان فى « شَرْحَيْهِما » ، وابنُ تَميمٍ ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرُهم ؛ إحْدَاهما ، يَرْتَفِعُ حدَثُه . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . وصَحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، وصَحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فيما إذا نَوَى ما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ . وجَعَلَا هذه المسْأَلَةَ مِثْلَها . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . والثَّانى ، لا يَرْتَفِعُ . اخْتارَه القاضِى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما . وجزَمَ به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال : على الأقْيَسِ والأشْهَرِ . وقال فى « الصُّغْرَى » : هذا أصَحُّ . وكذا قال ابنُ مُنَجَّى فى « النِّهايَةِ » . وصَحَّحَه فى « النَّظْمِ » . ومَحَلُّ الخِلافِ على القَوْلِ باسْتِحْبابِ التَّجْديد على ما يأْتِى . الطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، لا يرْتَفِعُ هنا ، وإنِ ارْتَفَعَ فيما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ . وقد تقدَّم أنَّ ابنَ حَمْدان أطْلَقَ الخِلافَ فيما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ ، وصَحَّحَ فى هذه المسْأَلَةِ ، وقال : إنَّ الأشْهَرَ لا يرْتَفِعُ . الطَّرِيقةُ الثَّالثةُ ، إنْ لم يَرْتَفِعْ ففى حُصولِ التَّجْديدِ احْتِمالان . قالَه ابنُ حَمْدان فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

تنبيه : قال ابنُ عُبَيْدان : وكلامُ المُصَنِّفِ يُوهِمُ أنَّ الرِّوايتَيْن فيما إذا نَوَى ما

(1-1) فى م : « بدون طهارة » .

الشرح الكبير

أشْبَهَ قَصْدَ الأكْلِ ، ولأنَّ الطهارةَ تَنْقَسِمُ إلى مَشْرُوعٍ وغيرِه ، فلم تَصِحَّ مع التَّرَدُّدِ ، والطهارةُ المُطْلَقَةُ مِنها ما لا يَرْفَعُ الحَدَثَ ، كالطهارةِ مِن النَّجاسَةِ .

الإنصاف

تُسَنُّ له الطَّهارَةُ ، وليس الأمْرُ كذلك ، وإنَّما الرِّوايتان فى التَّجْديدِ ، وأمَّا ما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ ؛ ففيه وَجْهان مُخَرَّجان على الرِّوايتَيْن فى التَّجْديدِ ، صرَّحَ بذلك المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وكذلك غيرُه مِن الأصحابِ . انتهى . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : فى الكلِّ رِوايتان . وقيل : وَجْهان . قلتُ : وممَّنْ ذكرَ الرِّوايتَيْن ،فيما إذا نَوَى ما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ ؛ فى[1] «المُذْهَب» ، و «الكافِى» ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وممَّن ذكرَ الوَجْهَيْن ؛ القاضى فى « الجامِعِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنُ تَميمٍ » ، و « ابنُ عُبَيْدان » ، وغيرهم .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، لو نوَى رفْعَ الحدَثِ وإزالَةَ النَّجاسَةِ ، أو التَّبَرُّدَ ، أو تعْليمَ غيرِه ، ارْتَفَعَ حَدَثُه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : إذا نَوَى النَّجاسَةَ مع الحدَثِ ، لم يُجْزِه . وتقدَّم ذلك . الثَّانية ، الصَّحيحُ مِن المذهبِ ؛ أنَّه يُسَنُّ تَجْديدُ الوضوءِ لكلِّ صلاةٍ . وعنه ، لا يُسَنُّ ، كما لو لم يُصَلِّ بينهما . قالَه فى « الفُروعِ » . ويتَوَجَّه احْتِمالٌ ، كما لو لم يفْعَلْ ما يُسْتَحَبُّ له الوضوءُ ، وكتَيَمُّمٍ وكغُسْلٍ ، خِلافًا للشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » فى الغُسْلِ . وحُكِىَ عنه ، يُكْرَهُ الوُضوءُ . وقيل : لا يُداوِمُ عليه .

---

(١) فى : « صاحب » .

المقنع

وَإِنْ نَوَى غُسْلًا مَسْنُونًا ، فَهَلْ يُجْزِئُ عَنِ الْوَاجِبِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٩١ - مسألة : (وإنْ نَوَى غُسْلًا مَسْنُونًا ، فهل يُجْزِئُ عن الواجِبِ ؟ على وَجْهَيْنِ) مَضَى تَوْجِيهُهُما[1] .

الإنصاف

قوله : وإنْ نَوَى غُسْلا مَسْنونًا ، فَهَلْ يُجْزِئُ عن الواجب ؟ على وجهين . وقيل : رِوايَتَان . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . واعلمْ أنَّ الحُكْمَ هنا كالحكْمِ فيما إذا نوَى ما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ ، خِلافًا ومذهَبًا عندَ أكثرِ الأصحابِ . وظاهرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » مُخالِفٌ لذلك . وعندَ المَجْدِ فى « شَرْحِه » لا يرْتَفِعُ بالغُسْلِ المَسْنونِ ، وَيَرْتَفِعُ بالوضوءِ المَسْنونِ . وَتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . واخْتارَه أبو حَفْصٍ . وَسَوَّى بينَهما فى « المُحَرَّرِ » كالأكْثَرِ .

فوائد ؛ منها ، إذا قُلْنا : لا يحْصُلُ الواجِبُ . فالصَّحيحُ مِن المذهبِ حصُولُ المَسْنُونِ . وقيل : لا يحْصُلُ أيضًا . ومنها ، وكذا الخِلافُ والحكْمُ والمذهبُ ، لو تَطَهَّرَ عن واجِبٍ ، هل يُجْزِئُ عنِ المسْنونِ ؟ على ما تقدَّمَ . وهذا هو الصَّحيحُ . وقيل : يُجْزِئُه هنا ، وإنْ مَنَعْنا هناك ؛ لأنَّه أعْلَى . ولو نَواهُما حصَلَا ، على الصَّحِيحِ مِن المذهَبِ . نصَّ عليه . وقيلَ : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . ومنها ، لو نَوَى طهارَةً مُطْلَقَةً ، أو وُضوءًا مُطْلَقًا[2] ، لم [٢٨/١ ظ] يصِحَّ على الصَّحِيح . وجزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « التَّلْخِيصِ » . ورَجَّحه فى « الفُصولِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ أيضًا : إنْ قال : هذا الغُسْلُ لطَهارَتِى . انْصَرَفَ إلى إزالَةِ ما عليه مِن الحَدَثِ ، وإنْ أطْلَقَ ؛ وقَعَتِ الطَّهارَةُ نافِلَةً ، ونافِلَةُ الطَّهارَةِ كتَجْدِيدِ الوُضوءِ ، وفيه رِوايتان . وكذا يُخَرَّجُ وَجْهان فى رَفْعِ الحَدَثِ . وقال أبو المَعالِى ، فى « النِّهايَةِ » : ولا خِلافَ أنَّ الجُنُبَ إذا نَوَى الغُسْلَ وحدَه ، لم يُجْزِه ؛

(١) فى صفحة ٣١١ .
(٢) فى ط بزيادة : « عليه » .

المقنع

وَإِنِ اجْتَمَعَتْ أَحْدَاثٌ تُوجِبُ الْوُضُوءَ أَوِ الْغُسْلَ ، فَنَوَى بِطَهَارَتِهِ أَحَدَهَا ، فَهَلْ يَرْتَفِعُ سَائِرُهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٩٢ – مسألة : (وإنِ اجْتَمَعَتْ أَحْداثٌ تُوجِبُ الوُضُوءَ أو الغُسْلَ ، فنَوَى بِطهارتِهِ أحَدَها ، فهل يَرْتَفِعُ سائِرُها ؟ على وَجْهَيْنِ) أحدُهما ، لا يَرْتَفِعُ إلَّا ما نَواه . قالَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه لم يَنْوِه ، أشْبَهَ إذا لم يَنْوِ شيئًا . وقال القاضى : يَرْتَفِعُ ؛ لأنَّ الأحْداثَ تَتَداخَلُ ؛ فإذا ارْتَفَع بعضُها ارْتَفَع

الإنصاف

لأنَّه تارةً يكونُ عِبادَةً، وتارةً يكون غيرَ عِبادَةٍ، فلا يرْتَفِعُ حُكْمُ الجَنابَةِ . انتهى . وقيلَ: يصِحُّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصَحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الفُروع » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ومنها ، لو نوَى الجُنُبُ الغُسْلَ وحدَه ، أو لمُرورِه فى المسْجِدِ ، لم يرْتَفِعْ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ فيهما . وتقدَّم كلامُ أبى المَعالِى . وقيلَ : يرْتَفِعُ . وقيل : يرْتَفِعُ فى الثَّانيةِ وحدَها . وقال ابنُ تَميمٍ : إنْ نَوَى الجُنُبُ بغُسْلِه القِراءَةَ ، ارْتَفَعَ حَدَثُه الأكْبَرُ ، وفى الأصْغَرِ وَجْهان ، وإنْ نَوَى المُكْثَ[1] فى المسْجِدِ . ارْتَفَعَ الأصْغَرُ ، وفى الأكْبرِ وَجْهان . وقيل : يرْتَفِعُ الأكْبَرُ فى الثَّانيةِ . ذكَرَهَ القاضى . واخْتارَه المَجْدُ . ومنها ، لو نَوى بطَهارَتِه صَلاةً مُعَيَّنَةً لا غيرَها ، ارْتَفَعَ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهَبِ . وعليه الأصحابُ . وذكَرَ أبو المعالِى وَجْهَيْن ، كَمُتَيَمِّمٍ نوَى إقامَةَ فَرْضَيْن فى وَقْتَيْن .

قوله : وإنِ اجتمعتْ أَحْدَاثٌ تُوجِبُ الوُضوءَ أو الغُسْلَ ، فنوَى بطهارَتِه أحَدهما ، فهل يَرتفِعُ سائِرُهما ؟ على وجهين . وأطْلَقهُما فى « المُذهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرحِ » ، وابنُ مُنَجَّى ، وابنُ عُبَيْدان فى « شَرْحَيْهِما » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحَدُهما ، يرْتَفِعُ سائِرُها . وهو المذهبُ . قال فى « القَواعِدِ

---

(١) فى ا : « اللبث » .

الشرح الكبير

جَمِيعُها ، كما لو نَوَى رَفْعَ الحَدَثِ . وإنْ نَوَى صلاةً واحدةً نَفْلًا أو فَرْضًا لا يُصَلِّى غيرَها ، ارْتَفَع حَدَثُه ، ويُصَلِّى ما شاء ؛ لأنَّ الحَدَثَ إذا ارْتَفَع لم يَعُدْ إلَّا بسَبَبٍ جَدِيدٍ ، ونِيَّةُ الصلاةِ تَضَمَّنَتْ رَفْعَ الحَدَثِ .

الإنصاف

الفِقْهِيَّةِ » : هذا المشْهورُ . وقال ابنُ عُبَيْدان : هذا الصَّحيحُ . قال فى « الفائِقِ » : هذا أصَحُّ الوَجْهَيْن . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و« المُسْتَوعِبِ »[1] . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، فى أحْداثِ الوُضُوءِ . والثَّانى ، لا يرْتَفِعُ إلَّا ما نَواه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الإفادَات » . وصَحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » فى مُوجِبَاتِ الغُسْلِ . ورَجَّحَه المَجْدُ فى غُسْلِ الجَنابَةِ والحَيْضِ . وَقِيلَ : يَرْتَفِعُ الجَمِيعُ ، وإنْ نَوَى أنْ لا يَرْتَفِعَ فهو ما نَواه . وقيلَ : لا تُجْزِئُ نِيَّةُ الحَيْضِ عن الجَنابَةِ ، ولا نِيَّةُ الجَنابَةِ عن الحَيْضِ ، وتُجْزِئُ فى غيرِهما نِيَّةُ أحَدِهما عن الآخَرِ . وقيل : تُجْزِئُ نِيَّةُ الحَيْضِ عن الجَنابَةِ ، ولا تُجْزِئُ نِيَّةُ الجَنابَةِ عن الحَيْضِ ، وما سِوَى ذلك يتَداخَلُ . وقيل : إنْ نَسِيَتِ المَرْأَةُ حالَها ، أجْزَأَها نِيَّةُ أحَدِهما عن الآخَرِ .

تنبيه[2] ؛ ظاهرُ قولِه : وإنِ اجْتَمَعَتْ أحْداثٌ . أنَّه سواءٌ كان اجْتِماعُها معًا أو مُتَفَرِّقَةً إذا كانتْ مُتَنَوِّعَةً . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ مُنَجَّى ، وصاحِبُ « الفائِقِ » ، و « الحاوِيَيْنِ » وغيرُهم . وهو الصَّوابُ . وقيل : يُشْتَرَطُ أنْ يُوجَدا معًا . قال فى

---

(١) فى : « المنتخب » .

(٢) فى زيادة : « تنبيهات ، الأول : ظاهر قوله : فينوى بطهارته أحدها . لو نوى – مع ذلك – أن لا يرتفع غير ما نواه ، أنه لا يرتفع . وهو الصحيح ، وظاهر كلام الأصحاب ، وقدمه فى الفروع ، وقيل : فيه الوجهان اللذان فيما إذا نوى بطهارته أحدهما فقط . الثانى :

المقنع وَيَجِبُ تَقْدِيمُ النِّيَّةِ عَلَى أَوَّلِ وَاجِبَاتِ الطَّهَارَةِ .

الشرح الكبير **٩٣** – مسألة : (ويَجِبُ تَقْدِيمُ النِّيَّةِ على أوَّلِ واجباتِ الطَّهارَةِ) لأنَّها شَرْطٌ لها ، فيُعْتَبَرُ وُجُودُها فى جميعِها ، وأوَّلُ واجِباتِها ، المَضْمَضَةُ أو

الإنصاف « الرِّعايتَيْن » : وإنْ نَوَى رفْعَ بَعْضِ أحْداثِه التى نَقَضَتْ وضوءَه معًا . زادَ فى « الكُبْرَى » ، إنْ أمْكَن اجْتِماعُها . ارْتَفَعَتْ كلُّها . وقيل : بل ما نَواه وحدَه . وقيل : وغيرُه إنْ سَبَقَ أحَدُهما ، ونواه . و قيلَ : إنْ تكرَّرَتْ مِن جِنْسٍ أو أكْثَرَ ، فأطْلَقَ النِّيَّةَ ، ارْتَفَعَ الكلُّ ، وإنْ عَيَّنَ فى الجِنْسِ أوَّلَها ، أو آخِرَهَا ، أو أحَدَ الأنْواعِ ، فوَجْهان . انتهى .

تنبيه[1] ؛ تظْهَرُ فائِدَةُ قوْلِ أبى بَكْرٍ ، أنَّه لو نَوَى بعدَ ذلك رَفْعَ الحَدَثِ عن باقِى الأسْبابِ ، ارْتَفَعَ حَدَثُه على الوَجْهَيْن . قالَه ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه» وغيرُه . وأيضًا مِن فَوائِدِه؛ لو اغْتَسَلَتِ الحائِضُ، إذا كانتْ جُنُبًا، للحَيْضِ ، حَلَّ وَطْؤُهَا دُونَ غيرِه ؛ لبَقاءِ الجَنابَةِ . قال ابنُ تَميمٍ : ولا يَمْنَعُ الحَيْضُ صِحَّةَ الغُسْلِ للجَنابَةِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وهو المَنْصوصُ . قال فى « الحاوِى الصَّغيرِ » : وهو الأقْوَى عندِى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وحكَاهُما رِوايتَيْن . وقالَا : لا تَمْنَعُ الجَنابَةُ غُسْلَ الحَيْضِ ؛ مثلَ إنْ أجْنَبَتْ فى أثْناءِ غُسْلِها منه . انتهى . ويأْتِى ذلك بأتَمَّ مِن هذا فى الغُسْلِ بعدَ قوْلِه : والخامِسُ الحَيْضُ .

تنبيه[2]؛ قوله: ويَجِبُ تَقْدِيمُ النِّيَّةِ على أوَّلِ واجِباتِ الطَّهارةِ. هذا صَحِيحٌ. وأوَّلُ واجِباتِها المَضْمَضَةُ والتَّسْمِيَةُ ، على ما تقدَّمَ مِن الخِلافِ . ذَكَرَه الشَّارِحُ ، وغيرُه . ويجوزُ تَقْدِيمُها بزَمَنٍ يسيرٍ بلا نِزاعٍ ، ولا يجوزُ بزَمَنٍ طويلٍ ، على الصَّحِيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يجوزُ مع ذِكْرِها وبَقاءِ حُكْمِها ، بشَرْطِ أنْ لا يَقْطَعَها . قال ابنُ تَميمٍ : وجَوَّزَ الآمِدِىُّ تقْديمَ نِيَّةِ الصَّلاةِ بالزَّمَنِ الطَّويلِ ، ما لم يَفْسَخْها ،

(١) فى ا : « الثالث » .

(٢) فى ا : « الرابع » .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُهَا عَلَى مَسْنُونَاتِهَا ، وَاسْتِصْحَابُ ذِكْرِهَا فِى جَمِيعِهَا ، وَإِنِ اسْتَصْحَبَ حُكْمَهَا أَجْزَأَهُ .

الشرح الكبير

التَّسْمِيَةُ ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ . فإن وُجِدَ شىءٌ مِن واجباتِ الطهارةِ قبلَ النِّيَّةِ لم يُعْتَدَّ به . فإن غَسَلَ الكَفَّيْنِ بغيرِ نِيَّةٍ فهو كمَن لم يَغْسِلْهُما . (ويُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُها على مَسْنُوناتِها) فيُقَدِّمُها على غَسْلِ الكَفَّيْن ، لتَشْمَلَ مَفْرُوضَ الوُضُوءِ ومَسْنُونَه ، فإن غَسَلَ الكَفَّيْنِ بغيرِ نِيَّةٍ ، فهو كمَن لم يَغْسِلْهُما .

٩٤ – مسألة : (واسْتِصْحابُ ذِكْرِها فى جَمِيعِها ، وإنِ اسْتَصْحَبَ حُكْمَها أجزأه) وجُمْلَتُه ، أنَّه يُسْتَحَبُّ اسْتِصْحابُ ذِكْرِ النِّيَّةِ إلى آخِرِ طهارتِه ؛ لتكونَ أفْعالُه مُقْتَرِنَةً بالنِّيَّةِ ، فإنِ اسْتَصْحَبَ حُكْمَها أجْزأه . ومَعْنَى اسْتِصْحابِ حُكْمِها : أنْ لا يَنْوِىَ قَطْعَها . فإنْ عَزَبَتْ عن خاطِرِه ، لم يُؤَثِّرْ فى قَطْعِها ، كالصلاةِ والصيامِ . ويَجُوزُ تَقْدِيمُ النِّيَّةِ على الطهارةِ بالزَّمَنِ اليَسِيرِ ، قِياسًا على الصلاةِ . فإن قَطَعَ النِّيَّةَ فى أثْناءِ طهارتِه وفَسَخَها ، مِثْلَ أنْ يَنْوِىَ أن لا يُتِمَّ طهارتَه ، فقال ابنُ عَقِيل : تَبْطُلُ

الإنصاف

وكذا يُخَرَّجُ هنا . وجزَم به فى « الجامعِ الكبيرِ » . وقال القاضى ، فى « شَرْحِه الصَّغيرِ»: إذا قَدَّمَ النِّيَّةَ [٢٩/١و] واسْتَصْحَبَ ذِكْرَهَا حتى يَشْرَعَ[1] فى الطَّهارَةِ ، جازَ ، وإنْ نَسِيَهَا ، أعادَ . وقال أبو الحُسينِ : يجوزُ تَقديمُ النِّيَّةِ ما لم يَعْرِضْ ما يَقْطَعُها مِنَ اشْتِغالٍ بِعَمَلٍ ونحوِه . انتهى .

فائدة : لا يُبْطِلُها عمَلٌ يسيرٌ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن .

قوله : وإن اسْتَصْحَب حكمَها أجزأه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

---

(١) فى الأصل : « فرغ » .

الشرح الكبير

طهارتُه[1] مِن أصْلِها ؛ لأنَّها تَبْطُلُ بالمُبْطِلاتِ ، أشْبَهَتِ الصلاةَ . وقال شَيْخُنا : لا يَبْطُلُ ما مَضَى مِن طهارتِه ؛ لأنَّه وَقَع صَحِيحًا ، أشْبَهَ ما لو نَوَى قَطْعَها بعدَ الفَراغِ مِنَ الوُضُوءِ ، وما غَسَلَه مِن أعْضائِه بعدَ قَطْعِ النِّيَّةِ لا يُعْتَدُّ به . فإن أعادَ غَسْلَه بِنِيَّةٍ أُخْرَى قبلَ طُولِ الفَصْلِ ، صَحَّتْ طهارتُه . وإنْ طالَ الفَصْلُ ، انْبَنَى على وُجُوبِ المُوالاةِ . فأمَّا إنْ غَسَلَ [١/٣٣و] بَعْضَ أعْضائِهِ بِنِيَّةِ الوُضُوءِ ، وبَعْضَها بِنِيَّةِ التَّبَرُّدِ ، ثم أعاد غَسْلَ ما نَوَى به التَّبَرُّدَ بِنِيَّةِ الوُضوءِ قبلَ طُولِ الفَصْلِ ، أجْزأه ، وإلَّا انْبَنَى على وُجُوبِ الموالاةِ ، وَجْهًا واحدًا[2] . فإنْ فَسَخَ النِّيَّةَ بعدَ الفَراغِ منها ، لم تَبْطُلْ كالصلاةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ تَبْطُلَ ؛ لأنَّ الطهارةَ تَبْطُلُ بالحَدَثِ بعدَ فَراغِها ، بِخلافِ الصلاةِ .

الإنصاف

وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يُبْطِلُ النِّيَّةَ نِسْيانُها ، فى الأشْهَرِ ، ولا غَفْلَةٌ عنها مُطْلَقًا . وقيلَ : بل بعدَ شُروعِه فيه .

فوائد ؛ منها ، لو أبْطَلَ الوُضوءَ بعد فَراغِه منه ، لم يَبْطُلْ ، على الصَّحِيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وقيلَ : يَبْطُلُ . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ . ومنها ، لو شَكَّ فى الطَّهارَةِ ، بعدَ فَراغِه منها ، لم يُؤَثِّرْ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وقيلَ : يَبْطُلُ . وقيلَ : إنْ شَكَّ عَقِيبَ فَراغِه ، اسْتأْنَفَ ، وإنْ طالَ الفَصْلُ ، فلا . ومنها ، لو أبْطَلَ النِّيَّةَ فى أثْناءِ طَهارَتِه ، بَطَلَ ما مَضَى منها ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيلَ : لا يَبْطُلُ ما مضَى منها . جزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، لكنْ إنْ غَسَلَ الباقِىَ بِنِيَّةٍ أُخْرَى قبلَ طُولِ الفَصْلِ ، صَحَّتْ طهارَتُه ، وإنْ طالَتْ ،

---

(١) فى م : « الطهارة » .

(٢) المغنى ١/ ١٥٩ ، ١٦٠ .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : إذا شَكَّ فى النِّيَّةِ فى أثْناءِ الطهارةِ لَزِمَه اسْتِئْنافُها ، كما لو شَكَّ فى نِيَّةِ الصلاةِ وهو فيها ؛ لأنّ النِّيَّةَ هى القَصْدُ ، فمتى عَلِمَ أنَّه جاء ليَتَوَضَّأَ ، أو أرادَ فِعْلَ الوُضوءِ مُقارِنًا له ، أو سابقًا عليه قَرِيبًا مِنه ، فقد وُجِدَتِ النِّيَّةُ ، ومَن شَكَّ فى وُجُودِ ذلك فى أثْناءِ طهارتِه ، لم يَصِحَّ ما مضى منها . وهكذا إنْ شَكَّ فى غَسْلِ عُضْوٍ ، أو مَسْحِ رَأْسِه ، حُكْمُه حُكْمُ مَن لم يَأْتِ به ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه ، إلَّا أن يكونَ وَهْمًا كالوَسْواسِ ، فلا يَلْتَفِتُ إليه . وإن شَكَّ فى شَىءٍ مِن ذلك بعدَ فَراغِه مِن الطَّهارةِ ، لم يَلْتَفِتْ إليه ؛ لأنَّه شَكٌّ فى العِبادَةِ بعدَ فَراغِه منها ، أشْبَهَ الشَّكَّ فى شَرْطِ الصلاةِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ تَبْطُلَ ؛ لأنَّ حُكْمَها باقٍ ، بدَلِيلِ أنَّها تَبْطُلُ بمُبْطِلاتِها بخِلافِ الصلاةِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّها كانتْ مَحْكُومًا بصِحَّتِها ، فلا يَزُولُ ذلك بالشَّكِّ ، كما لو شَكَّ فى وُجُودِ الحَدَثِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

انْبَنَى على وُجوبِ المُوالَاةِ . قال فى « التَّلْخِيصِ » : وهما الأقْيَسُ . وأطْلَقَهما الشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيدان . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ أبْطَلَ النِّيَّةَ فى أثْناءِ طَهارَتِه ، بَطَلَ ما مضَى منها ، فى أحَدِ الوُجوهِ . والثَّانى ، لا يَبْطُلُ . والثَّالِثُ ، إنْ قُلْنا باعْتِبارِ المُوالَاةِ ، بَطَلَ ، وإلَّا فلا . انتهى . قلتُ : ظاهرُ القوْلِ الثَّانى مُشْكِلٌ جدًّا ؛ إذْ هو مُفْضٍ إلى صِحَّتِه ، ولو قُلْنا باشْتِراطِ المُوالَاةِ وفاتَتْ ، وما أظُنُّ أحدًا يقولُ ذلك ، ولابُدَّ فى القوْلِ الثَّالِثِ مِن إضْمارٍ ، وتَقْدِيرُه ، والثَّالِثُ إنْ قُلْنا باعْتِبارِ المُوالَاةِ فأخَلَّ بها ، بَطَلَ وإلَّا فلا . ومنها ، لو فَرَّقَ النِّيَّةَ على أعْضاءِ الوُضوءِ ، صحَّ . جزَم به فى « التَّلْخِيصِ » وغيرِه . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وقال : وحكَى شَيْخُنا أبو الفَرَجِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى ماءِ الوُضُوءِ ، هل يَصِيرُ مُسْتَعْمَلًا إذا انْفَصَلَ عن العُضْوِ ، أو يكونُ مَوْقُوفًا ؟ إنْ أكْمَلَ طَهارَتَه صارَ مُسْتَعْمَلًا ، وإنْ لم يُكْمِلْها فلا تضُرُّه ، وفيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يصيرُ مُسْتَعْمَلًا بمُجَرَّدِ انْفِصالِه . والثَّانى ، هو مَوْقوفٌ .

المقنع

فَصْلٌ : وَصِفَةُ الْوُضُوءِ ، أَنْ يَنْوِىَ ، ثُمَّ يُسَمِّىَ ، وَيَغْسِلَ يَدَيْهِ ثَلَاثًا ، ثُمَّ يَتَمَضْمَضَ وَيَسْتَنْشِقَ [٥ظ] ثَلَاثًا مِنْ غَرْفَةٍ ، وَإِنْ شَاءَ مِنْ ثَلَاثٍ ، وَإِنْ شَاءَ مِنْ سِتٍّ ، .....

الشرح الكبير

فصل : فإنْ وَضَّأَه غيرُه أو يَمَّمَه اعْتُبِرَتِ النِّيَّةُ مِن المُتَوَضِّئ ، دُونَ المُوَضِّئ ؛ لأنَّه المُخاطَبُ بالوُضوءِ ، والمُوَضِّئُ آلَةٌ له ، فهو كحامِلِ الماءِ إليه . وإن تَوَضَّأ وصَلَّى صلاةً ، ثم أَحْدَث وتَوضَّأ وصَلَّى أُخْرَى ، ثم عَلِمَ أنَّه تَرَك واجِبًا فى أَحَدِ الوُضُوءَينِ ، لَزِمَه إعادَةُ الوُضوءِ والصلاتَيْنِ .

فصل : (وصِفَةُ الوُضُوءِ أنْ يَنْوِىَ ، ثم يُسَمِّىَ ، ثم يَغْسِلَ يَدَيْه ثَلاثًا) . هذه صِفَةُ الوُضوءِ الكامِلِ ، ووَجْهُه ماذَكَرْنا . (ثم يَتَمَضْمَضَ ويَسْتَنْشِقَ ثلاثًا مِنْ غَرْفَةٍ ، وإنْ شاءَ مِن ثلاثٍ ، وَإن شاءَ مِن سِتٍّ) . المَضْمَضَةُ : إدارَةُ الماءِ فى الفَمِ . والاسْتِنْشاقُ : اجْتِذابُ الماءِ بالنَّفَسِ إلى باطِنِ الأَنْفِ . والاسْتِنْثارُ مُسْتَحَبٌّ ، وهو : إخْراجُ الماءِ مِن الأَنْفِ . وقد يُعَبَّرُ بالاسْتِنْثارِ عن الاسْتِنْشاقِ ؛ لكَوْنِه مِن لَوازِمِه . ولا تَجِبُ إدارةُ الماءِ فى جَمِيعِ الفَمِ ، ولا إيصالُ الماءِ إلى جميعِ باطِنِ الأَنْفِ ، وإنَّما ذلك مُبالَغَةٌ مُسْتَحَبَّةٌ ، وقد

الإنصاف

قال : فعلَى هذا لا يصِحُّ تَفْريقُ النِّيَّةِ على أعْضائِه . انتهى . ومنها ، غُسْلُ الذِّمِّيَّةِ مِن الحَيْضِ لا يَحْتاجُ إلى نِيَّةٍ . قدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وابنُ تَمِيمٍ . وقال : واعْتَبَرَ الدِّينَوَرِىُّ[1] فى تَكْفِيرِ الكافِرِ بالعِتْقِ والإطْعامِ النِّيَّةَ ، وكذلك يُخَرَّجُ هاهُنا . انتهى . قال فى « القَواعِدِ » : ويحْسُنُ بِناؤُه على أنَّهم مُكَلَّفونَ بالفُروعِ أم لا ؟

---

(١) أحمد بن محمد أبى الفتح بن أحمد ، الدينورى ، أبو بكر . الفقيه ، من أئمة الحنابلة ببغداد ، برع فى الفقه وتقدم فى المناظرة ، صنف كتاب « التحقيق فى مسائل التعليق » . توفى سنة ٥٣٢ هـ . ذيل الطبقات ١/١٩٠ ، ١٩١ ، شذرات الذهب ٤/٩٨ ، ٩٩ .

الشرح الكبير

ذَكَرْناها . فإن جَعَلَ الماءَ فى فِيه يَنْوِى رَفْعَ الحَدَثِ الأَصْغَرِ ، ثم ذَكَرَ أنَّه جُنُبٌ ، فنَوَى رَفْعَ الحَدَثَيْنِ ، ارْتَفَعا ؛ لأنَّ الماءَ إنَّما يَثْبُتُ له حُكْمُ الاسْتِعْمالِ بعدَ الانْفِصالِ . ولو لَبِثَ الماءُ فى فِيه حتى تَغَيَّرَ بما يَتَحَلَّلُ مِن رِيقِه ، لم يَمْنَعْ ؛ لأنَّ التَّغَيُّرَ فى مَحَلِّ الإزالَةِ لا يَمْنَعُ ، كما لو تَغَيَّرَ الماءُ على عُضْوِه بعَجِينٍ عليه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَتَمَضْمَضَ ويَسْتَنْشِقَ بيَمِينِه ، ثم يَسْتَنْثِرَ [١/٣٣ظ] بيَسارِه ؛ لما رُوِىَ عن عثمانَ ، أنَّه تَوَضَّأَ ، فدَعا بماءٍ فغَسَلَ يَدَيْه ، ثم غَرَفَ بيَمِينِه ، ثم رَفَعَها إلى فِيه ، فتَمَضْمَضَ واسْتَنْشَقَ بكَفٍّ واحدةٍ ، واسْتَنْثَرَ بيَسارٍ ، فَعَلَ ذلك ثلاثًا ، ثم ذَكَرَ سائِرَ الوُضُوءِ ، ثم قال : إنَّ النَّبىَّ ﷺ تَوَضَّأَ لَنا كما تَوَضَّأْتُ لكم . رواه سعيدٌ[1] . وهو مُخَيَّرٌ بينَ أنِ

الإنصاف

تنبيه: قوله: ثُمَّ يَتَمَضْمَضُ وَيَسْتَنْشِقُ ثلاثًا. بلا نِزَاعٍ. ويكونُ ذلك بيَمِينِه، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : بيَسارِه . ذكَرَه القاضِى فى « الجامِعِ الكبيرِ » . وذكَرَه نصُّ أحمدَ فى روايةِ حَرْبٍ . الاسْتِنْشاقُ بالشِّمالِ .

قوله : مِن غَرْفَةٍ ، وإنْ شاء من ثلاثٍ ، وإنْ شاء مِن سِتٍّ . هذه الصِّفاتُ كلُّها جائِزَةٌ ، والأفْضَلُ جَمْعُها بماءٍ واحدٍ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه ، يَتَمَضْمَضُ ، ثم يَسْتَنْشِقُ مِن الغَرْفَةِ . قدَّمَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفائِق » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . وعنه ، بغَرْفَتَيْن ، لكلِّ عُضْوٍ غَرْفَةٌ . حكَاها الآمِدِىُّ . وعنه ، بثَلاثٍ لهما معًا .

---

(١) أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراسانى الحافظ ، صاحب « السنن » ، المتوفى سنة سبع وعشرين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٠/ ٥٨٦ - ٥٩٠ .

الشرح الكبير

يَتَمَضْمَضَ ويَسْتَنْشِقَ بغَرْفَةٍ ، أو بثلاثٍ ، أو بستٍّ ؛ لما ذَكَرْنا مِن حديثِ عثمانَ . وقال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ : أيُّما أحَبُّ إليك ، المَضْمَضَةُ والاسْتِنْشاقُ بغَرْفَةٍ واحدةٍ، أو كلُّ واحِدَةٍ منهما على حِدَةٍ؟ قال: بغَرْفَةٍ واحدةٍ . وفي حديثِ عبدِ اللهِ بن زيدٍ: تَمَضْمَضَ واسْتَنْثَرَ ثلاثا مِنْ غَرْفَةٍ واحِدَةٍ . رَواه البُخارِيُّ[1]. وعن عليٍّ رضى اللهُ عنه، أنَّه تَوَضَّأَ فمَضْمَضَ[2] ثلاثًا ، واسْتَنْشَقَ ثلاثًا مِن كَفٍّ واحدةٍ ، وقال : هذا وُضُوءُ نَبِيِّكم ﷺ . مِنَ « المُسْنَدِ »[3] . وفى لفظٍ : أنَّه تَمَضْمَضَ[4] واسْتَنْشَقَ واسْتَنْثَرَ ثلاثًا ، بثلاثِ غَرَفاتٍ . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وفى حديثِ طَلْحَةَ بنِ مُصَرِّفٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، [6]عن النبيِّ ﷺ[6] أنَّه فَصَلَ بينَ المَضْمَضَةِ

الإنصاف

وعنه ، بستٍّ . ذكرَها ابنُ الزَّاغُونِيِّ . قال ابنُ تَميمٍ ، بعدَ ذلك : وهل يُكْمِلُ المَضْمَضَةَ ، أو يفْصِلُ بينَهما ؟ فيه وَجْهان . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : والأصَحُّ أنَّه يَتَمَضْمَضُ ، ثم يَسْتَنْشِقُ مِن الغَرْفَةِ ، ثم ثانيًا كذلك منها ، أو مِن غَرْفَةٍ ثالثةٍ ، وكذلك يفْعَلُ ثالِثًا . وصَحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » .

---

(١) سبق تخريجه فى صفحة ٢٩٥ .

(٢) فى م : « فتمضمض » .

(٣) المسند : ١/ ٧٨ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ١١٠ ، ١١٣ ، ١٢٣ - ١٢٥ ، ١٢٧ ، ١٣٥ ، ١٤١ ، ١٥٤ ، ١٥٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/ ٢٥ ، ٢٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وضوء النبى ﷺ كيف كان ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/ ٦٤ . والنسائى ، فى : باب بأى اليدين يستنثر ، وباب غسل الوجه ، وباب عدد غسل الوجه ، وباب غسل اليدين ، وباب عدد غسل الرجلين ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/ ٥٨ - ٦٠ ، ٦٨ .

(٤) فى م : « مضمض » .

(٥) هذا من حديث عبد الله بن زيد المتقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٥ .

(٦-٦) سقط من : م .

المقنع

وَهُمَا وَاجِبَانِ فِى الطَّهَارَتَيْنِ .وَعَنْهُ، أَنَّ الاِسْتِنْشَاقَ وَحْدَهُ وَاجِبٌ فِيهِمَا . وَعَنْهُ ، أَنَّهُمَا وَاجِبَانِ فِى الْكُبْرَى دُونَ الصُّغْرَى .

الشرح الكبير

والاسْتِنْشاقِ . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ الكَيْفِيَّةَ فى الغَسْلِ غيرُ واجبةٍ . ولا يَجِبُ التَّرتِيبُ بينَ المَضْمَضَةِ والاسْتِنْشاقِ ، وبينَ الوَجْهِ ؛ لأنَّهما مِن جُمْلَتِه ، لكنْ يُسْتَحَبُّ أن يَبْدأَ بهما ؛ لأنَّ الذين وَصَفُوا وُضوءَ النبىِّ ﷺ ، ذَكَرُوا أنَّه بَدأَ بهما إلَّا شيئًا نادِرًا . وهل يَجِبُ التَّرتِيبُ بينَهما وبينَ سائرِ الأعْضاءِ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهُما ، يَجِبُ ؛ لأنَّهما مِن الوَجْهِ ، فوَجَبَ غَسْلُهما قبلَ اليَدَيْنِ ، كسائِرِه . والثانيةُ ، لا يَجِبُ ، بل لو تَرَكَهما وصَلَّى ، تَمَضْمَضَ واسْتَنْشَقَ وأعادَ الصلاةَ ، ولم يُعِدِ الوُضُوءَ ؛ لما رَوَى المِقْدامُ بنُ مَعْدِ يكَرِبَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أُتِىَ بوَضُوءٍ ، فغَسَلَ كَفَّيْه ثلاثًا ، ثم غَسَلَ وَجْهَه ثلاثًا ، ثم غَسَلَ ذِراعَيْه ثلاثًا ، ثم تَمَضْمَضَ واسْتَنْشَقَ . رَواه أبو داودَ[2] . قال أصحابُنا : وهل يُسَمَّيانِ فَرْضًا ، إذا قُلنا بوُجُوبِهما ؟ على رِوايَتَيْنِ . وهو مَبْنِىٌّ على اخْتِلافِ الرِّوايَتَيْنِ فى الواجِبِ ، هل يُسَمَّى فَرْضًا أم لا ؟ والصحيحُ : تَسْمِيَتُه فَرْضًا ، فيُسَمَّيانِ فرضًا . واللهُ أعلمُ .

٩٥ – مسألة ؛ قال : (وهما واجِبانِ فى الطهارَتَيْنِ . وعنه : أنَّ

الإنصاف

قوله : وهما واجِبانِ فى الطَّهارَتَيْنِ . يعنِى المَضْمَضَةَ والاسْتِنْشاقَ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، ونَصَروه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ،

---

(١) فى: باب فى الفرق بين المضمضة والاستنشاق، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٣٠.

(٢) فى: باب صفة وضوء النبى ﷺ، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٢٧. ووضع قوله «ثم تمضمض واستنشق ثلاثا» بين معقوفين، وجاء بعد قوله: «فغسل كفيه ثلاثا». ولعله تصرف من الناشر.

الشرح الكبير

الاسْتِنْشاقَ وَحْدَه واجِبٌ . وعنه : أنَّهُما واجِبانِ فى الكُبْرَى دُونَ الصُّغْرَى) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ المَضْمَضَةَ والاسْتِنْشاقَ واجِبانِ فى الطَّهارَتَيْنِ ، الغُسْلِ والوُضُوءِ جميعًا ؛ لأنَّ غَسْلَ الوَجْهِ فيهما واجِبٌ ، وهما مِن الوَجْهِ . هذا المشهورُ فى المذهبِ ، وهو قولُ ابنِ المُبارَكِ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وإسحاقَ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّ الاسْتِنْشاقَ وَحْدَه واجِبٌ فى الطَّهارَتَيْنِ . ذَكَر القاضى ذلك فى [٣٤/١و] « المُجَرَّدِ » ، رِوايةً واحِدةً . وبه قال أبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنذِرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذا تَوَضَّأَ أحَدُكُمْ

الإنصاف

أنَّ الاسْتِنْشاقَ وحدَه واجبٌ . وعنه ، أنَّهما واجِبَانِ فى الكُبْرَى دُونَ الصُّغْرَى . وعنه ، أنَّهما واجِبَان فى الصُّغْرى دُونَ الكُبْرَى . عكْسُ التى قبلَها . نقَلَها المَيْمُونِىُّ . وعنه ، يجبُ الاسْتِنْشاقُ فى الوُضوءِ وحدَه . ذكَرَها صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » وغيرُهما . وعنه ، عكْسُها . ذَكَرَها ابنُ الجَوْزِىِّ . وعنه ، هما سُنَّةٌ مطلقًا .

فائدة : هل يُسَمَّيانِ فرْضًا أم لا ؟ وهل يسْقُطان سهْوًا أم لا ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » فيهما . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، وابنُ تَميمٍ فى تَسْمِيَتِهما فَرْضًا . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » فى سُقُوطِهما سَهْوًا . وقال المُصَنِّفُ ، وَتَبِعَه الشَّارِحُ : هذا الخِلافُ مَبْنِىٌّ على اخْتِلافِ الرِّوايتَيْن فى الواجِبِ ، هل يُسَمَّى فَرْضًا أم لا ؟ والصَّحيحُ أنَّه يُسَمَّى فَرْضًا ، فيُسَمَّيان فَرْضًا . انتهى . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » : هما واجِبَان لا فَرْضان . وقال الزَّرْكَشِىُّ : حيثُ قيلَ بالوُجوبِ ، فتَرَكَهما أو أحَدَهما ، ولو سَهْوًا ، لم يصِحَّ وُضوؤُه . قالَه الجُمْهورُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » [٢٩/١ ظ] : ولا يَسْقُطانِ سَهْوًا على الأشْهَرِ . وقدَّمه فى « الصُّغْرَى » . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : إنْ قيلَ : إنَّ وُجوبَهما بالسُّنَّةِ . صَحَّ مع السَّهْوِ . وحُكِىَ عن أحمدَ فى ذلك رِوايتان ؛ إحْدَاهما ، وُجُوبُهما

الشرح الكبير

فَلْيَجْعَلْ فى أَنْفِهِ[1] ثُمَّ لْيَنْثُرْ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولمسلم : « مَنْ تَوَضَّأَ فَلْيَسْتَنْشِقْ »[3] . أمْرٌ ، والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ ، ولأنَّ الأنْفَ لا يَزالُ مفتوحًا ، وليس له غِطاءٌ يَسْتُرُه ، بخِلاف الفَمِ . وقال غيرُ القاضى مِن أصحابِنا ، عن أحمدَ رِوايَةً أُخْرَى : أنَّهما واجِبانِ فى الكُبْرَى ، دُونَ الصُّغْرَى . وهذا مذهبُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الكُبْرَى يَجِبُ فيها غَسْلُ ما تحتَ الشُّعُورِ الكَثِيفَةِ ، ولا يَمْسَحُ فيها على الخُفَّيْنِ ، فوَجَبا

الإنصاف

بالكِتابِ . والثَّانِيَةُ ، بالسُّنَّةِ .

تنبيه : اخْتَلَفَ الأصحابُ ، هل لهذا الخِلافِ فائدَةٌ أم لا ؟ فقالَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : لا فائِدَةَ له . ومتى قُلْنا بوُجُوبِهما ، لم يصِحَّ الوُضوءُ بتَرْكِهما عَمْدًا ، ولا سَهْوًا . وقالَتْ طائِفَةٌ : إنْ قُلْنا : المُوجِبُ لهما الكِتابُ . لم يصِحَّ الوُضوءُ بتَرْكِهما عَمْدًا ولا سَهْوًا . وإنْ قُلْنا : المُوجِبُ لهما السُّنَّةُ . صَحَّ وُضوؤُه مع السَّهْوِ . وهذا اخْتِيارُ ابنِ الزَّاغُونِىِّ كما تقدَّم عنه .

فائدة : يُسْتَحَبُّ الانْتِثارُ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ والرِّوايتَيْن ، وعليه الأصحابُ . ويكونُ بيسَارِه . وعنه ، يجبُ .

---

(١) فى حاشية الأصل بعده « ماء » . وما هنا موافق لما فى صحيح البخارى ، على حذف المفعول ، وانظر حاشية الصحيح .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب الاستجمار وترا، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ١/٥٢. ومسلم، فى: باب الإيتار فى الاستنثار والاستجمار ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢١٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الاستنثار، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٣١. والنسائى، فى: باب اتخاذ الاستنشاق، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٥٧. والإمام مالك، فى: باب العمل فى الوضوء، من كتاب الطهارة. الموطأ ١/١٩. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٢٤٢، ٢٧٨.

والذى ورد: «ثم لْيَنْثِرْ» و«ثم لْيَنْتَثِرْ» و: «ثم لْيَسْتَنْثِرْ».

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب الإيتار فى الاستنثار والاستجمار ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢١٢ .

الشرح الكبير

فيها ، بخِلافِ الصُّغْرَى . وقال مالكٌ ، والشافعيُّ : هما مَسْنُونانِ فى الطَّهارَتَيْنَ . ورُوِىَ ذلك عن الحسن ، والحَكَمِ[1] ، ورَبِيعَةَ ، واللَّيْثِ ، والأَوْزاعِىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « عَشْرٌ مِنَ الْفِطْرَةِ » . وذَكَرَ مِنها المَضْمَضَةَ والاسْتِنْشاقَ[2] . والفِطْرَةُ : السُّنَّةُ . وذِكْرُه لَهُما مِنَ الفطرةِ يَدُلُّ على مُخالَفَتِهما لسائِرِ[3] الوُضُوءِ. ولأنَّهما عُضْوانِ باطِنانِ، فلم يَجِبْ غَسْلُهما ، كباطِنِ اللِّحْيَةِ وداخِلِ العَيْنَيْنِ . ولأنَّ الوَجْهَ ما تَحْصُلُ به المُواجَهَةُ ، ولا تَحْصُلُ المُواجَهَةُ بِهِما . ولَنا ، ما رَوَتْ عائِشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « المَضْمَضَةُ والاسْتِنْشاقُ مِنَ الوُضُوءِ الَّذِى لَابُدَّ مِنْهُ » . رَواه أبو بكرٍ فِى « الشّافِى » . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : أَمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ بالمَضْمَضَةِ والاسْتِنْشاقِ . وفى حديثِ لَقِيطِ بنِ صَبِرَةَ[4] : « إذا تَوَضَّأْتَ فَتَمَضْمَضْ » . رَواه أبو داودَ[5] ، وأَخْرَجَهما الدَّارَقُطْنِىُّ[6] . ولأنَّ كلَّ مَن وَصَفَ وُضوءَ رسولِ اللهِ ﷺ مُسْتَقْصًى ، ذَكَرَ أنَّه تَمَضْمَضَ

الإنصاف .....

(١) أبو مطيع الحكم بن عبد الله البلخي الفقيه، صاحب أبى حنيفة ، المتوفى سنة تسع وتسعين ومائة . الجواهر المضية ٤/ ٨٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٣ .

(٣) فى حاشية الأصل بعد هذا : « أعضاء »

(٤) لقيط بن صَبِرة بن عبد الله بن المُنْتَفِق العامرى ، أبو عاصم ، عداده فى أهل الحجاز روى عن النبى ﷺ ، روى عنه ،ابنه عاصم. أسد الغابة ٤/٥٢٢ ، ٥٢٣ ، الإصابة ٥/٦٨٥ .

(٥) فى : باب فى الاستنثار ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٢ . وفيه : « فمضمض » .

(٦) فى م : « وأخرجه » . وهو يعنى حديث عائشة الذى رواه أبو بكر فى « الشافى » ، وحديث أبى هريرة ، والأول أخرجه الدارقطنى ، فى : باب ما روى فى الحث على المضمضة والاستنشاق والبداءة بهما أول الوضوء ، من كتاب الطهارة . والثانى أخرجه الدارقطنى فى : باب ما روى فى المضمضة والاستنشاق فى غسل الجنابة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/٨٤ ، ١١٦ .

المقنع

ثُمَّ يَغْسِلَ وَجْهَهُ ثَلَاثًا مِنْ مَنَابِتِ شَعَرِ الرَّأْسِ إِلَى مَا انْحَدَرَ مِنَ اللَّحْيَيْنِ وَالذَّقَنِ طُولًا ، مَعَ مَا اسْتَرْسَلَ مِنَ اللِّحْيَةِ ، وَمِنَ الْأُذُنِ إِلَى الْأُذُنِ عَرْضًا .

الشرح الكبير

واسْتَنْشَقَ ، ومُداوَمَتُه عليهما تَدُلُّ على وُجوبِهما ؛ لأنَّ فِعْلَه يَصْلُحُ أن يكونَ بَيانًا لأمْرِ اللهِ تعالى . ولأنَّهما عُضْوان مِن الوَجْهِ فى حُكْمِ الظّاهِرِ ، لا يَشُقُّ غَسْلُهما فوَجَبَ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ ﴾[1] . والدليلُ على أنَّهما فى حُكْمِ الظّاهِرِ ، أنَّ الصّائِمَ لا يُفْطِرُ بوَضْعِ الطعامِ فيهما ، ويُفْطِرُ بوُصُولِ القَىْءِ إليهما ، ولا يَجِبُ الحَدُّ بتَرْكِ الخَمْرِ فيهما ، ويَجِبُ غَسْلُ النَّجاسَةِ فيهما . فأمّا كَوْنُهما مِن الفِطْرَةِ فلا يَنْفِى وُجُوبَهما ؛ لأنَّه ذَكَر الخِتانَ فى الفِطْرَةِ وهو واجِبٌ . فأمّا غَسْلُ داخِلِ العَيْنَيْن ، فلنا فيه مَنْعٌ ، وباطِنُ اللِّحْيَةِ يَشُقُّ غَسْلُه ؛ فلذلك لم يَجِبْ فى الوُضُوءِ ، ويَجِبُ فى الطهارةِ الكُبْرَى . واللهُ أعلمُ .

٩٦ – مسألة ؛ قال : (ويَغْسِلُ وَجْهَه ثَلَاثًا[2] ، مِن مَنابِتِ شَعَرِ الرَّأْسِ إلى ما انْحَدَرَ مِنَ اللَّحْيَيْنِ والذَّقَنِ طُولًا ، مع ما اسْتَرْسَلَ مِن اللِّحْيَةِ ومِن الأُذُنِ إلى الأُذُنِ عَرْضًا) غَسْلُ الوَجْهِ ثلاثًا مُسْتَحَبٌّ ؛ [١/٣٤ظ] لِما

الإنصاف

تنبيه : دخلَ فى قولِه : ثُمّ يَغْسِلُ وَجْهَهُ ثلاثًا من مَنَابِتِ شَعَرِ الرأسِ إلى ما انْحدَرَ من اللَّحْيَيْن والذَّقَنِ . العِذارُ ، وهو الشَّعَرُ النّابِتُ على العَظْمِ النّاتِئِ المُسامِتِ لصِماخِ الأُذُنِ إلى الصُّدْغِ . ودَخَلَ أيضًا العارِضُ ، وهو ما تحتَ العِذارِ إلى الذَّقَنِ . ودخلَ أيضًا المِفْصَلانِ الفاصِلَانِ بينَ اللِّحْيَةِ والأُذُنَيْن ، وهما يَلِيَانِ العِذَارَ مِن تحْتِهما . وقيل : وهما شَعَرُ اللَّحْيَيْن . ولا تَدْخلُ النَّزَعَتانِ فى الوَجْهِ ، بل هما من

---

(١) سورة المائدة : ٦ .
(٢) بعد هذا فى « زيادة : « وحَدُّه » . وليست فى « المقنع »

الشرح الكبير

ذَكَرْنا مِن حديثِ علىٍّ[1] وغيرِه ، وغَسْلُه مَرَّةً واجبٌ بالنَّصِّ والإجماعِ ، وقد ذَكَرْناه . وقولُه فى حَدِّه : مِن مَنابِتِ شَعَرِ الرَّأْسِ . يَعْنى فى غالِبِ النّاسِ ، ولا اعْتِبارَ بالأَصْلَعِ الذى يَنْحَسِرُ شَعَرُه عن مُقَدَّمِ رَأْسِه ، ولا بالأَفْرعِ[2] الذى يَنْزِلُ شَعَرُه إلى وَجْهِهِ ، بل بغالِبِ الناسِ ، فالأَصْلَعُ يَغْسِلُ إلى حَدِّ مَنابِتِ الشَّعَرِ فى غالِبِ النّاسِ ، والأَفْرَعُ[3] يَغْسِلُ الشَّعَرَ الذى يَنْزِلُ عن حَدِّ[4] الوَجْهِ فى الغالِبِ . وقال الزُّهْرِىُّ : الأُذُنُ مِن الوَجْهِ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « سَجَدَ وَجْهِى لِلَّذِى خَلَقَهُ وَصَوَّرَهُ ، وَشَقَّ سَمْعَهُ وَبَصَرَهُ » . رَواه مسلمٌ[5] . أضافَ السَّمْعَ إلى الوَجْهِ ، كما أضافَ البَصَرَ . وقال مالكٌ : ما بينَ اللِّحْيَةِ [6]إلى الأُذُنِ[6] ليس مِن الوَجْهِ ، ولا يَجِبُ غَسْلُه ؛ لأنَّ الوَجْهَ ما تَحْصُلُ به المُواجَهَةُ ، وهذا لا يُواجَهُ به .

الإنصاف

الرأْسِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال ابنُ عُبَيْدان : والصَّحِيحُ عندَ أصحابِنا أنَّهما مِن الرأْسِ . قال فى « الفُروعِ » : مِن الرَّأْسِ فى الأصَحِّ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : أظْهَرُ الوَجْهَيْن أنَّهما مِن الرأْسِ . وصَحَّحَه الشَّارِحُ وغيرُه . وقيلَ : هما مِنَ الوَجْهِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ

---

(١) سبق تخريجه فى صفحة ٢٩٠ .

(٢) فى م : « بالأقرع » .

(٣) فى م : « والأقرع » .

(٤) سقط من : « م » .

(٥) فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب المسافرين وقصرها . صحيح مسلم ١/٥٣٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما يقول فى سجود القرآن ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣/٦٠ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر من الدعاء فى السجود ، من التطبيق . المجتبى ٢/١٧٥ ، ١٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب سجود القرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٠ ، ٣١ ، ٢١٧ .

(٦ - ٦) فى م : « والأذن » .

الشرح الكبير

قال ابنُ عبدِ البَرِّ : لا أعْلَمُ أحدًا مِن فُقَهاءِ الأمْصارِ قال بقَوْلِ مالكٍ هذا . ولَنا على الزُّهْرِىِّ ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الأُذُنَانِ مِنَ الرَّأْسِ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولم يَحْكِ أحَدٌ أنَّه غَسَلَهما مع الوَجْهِ ، وإنَّما أضافَهُما إلى الوَجْهِ للمُجاوَرَةِ . وعلى مالكٍ ، أنَّ هذا مِن الوَجْهِ فى حَقِّ مَن لا لِحْيَةَ له ، فكذلك مَن له لِحْيَةٌ كسائِرِ الوَجْهِ . وهذا تَحْصُلُ به المُواجَهَةُ مِن الغُلامِ . ويُسْتَحَبُّ تَعاهُدُ المَفْصِلِ بالغَسْلِ ؛ وهو ما بينَ اللِّحْيَةِ والأُذُنِ . نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ . ويَدْخُلُ فِى الوَجْهِ العِذارُ ، وهو الشَّعَرُ الذى على العَظْمِ النّاتِئِ ، سَمْتَ صِماخِ الأُذُنِ . والعارِضُ الذى تحتَ العِذارِ ، وهو الشَّعَرُ النّابِتُ على الخَدِّ واللَّحْيَيْن . قال الأصْمَعِىُّ : ما جاوَرَ وَتِدَ الأُذُنِ عارِضٌ ، والذَّقَنُ : الشَّعَرُ الذى على مَجْمَعِ اللَّحْيَيْن . فهذه الشُّعُورُ الثلاثةُ مِن الوَجْهِ يَجِبُ غَسْلُها معه . وكذلك الحاجِبان ، وأهْدابُ العَيْنَيْن ،

الإنصاف

عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ . وقطَع به القاضى فى « الجامِعِ » . وأطْلَقَهُما « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدة : النَّزَعَتانِ ما انْحسَرَ عنه الشَّعَرُ فى فَوْدَى الرَّأْسِ ، وهما جانِبَا مُقَدَّمِه . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » وغيرهم . وقيلَ : هما بَياضُ مُقَدَّمِ الرأْسِ مِن جانِبَىْ ناصِيَتِه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو قَرِيبٌ مِنَ الأوَّلِ . ولا يدْخُلُ الصُّدْغُ والتَّحْذيفُ أيضًا فى الوَجْهِ ، بل هما مِنَ الرأْسِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والمَجْدُ . وقال : هو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : الأظْهَرُ أنَّهما مِنَ الرَّأْسِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصَحُّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى الصُّدْغِ . وصَحَّحَه الشَّارِحُ . وقيل : هُما مِن الوَجْهِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قالَه القاضى

---

(١) فى : باب الأذنان من الرأس ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٥٢ .

الشرح الكبير

والشّارِبُ ، والعَنْفَقَةُ . فأمّا الصُّدْغُ ، وهو الذى فوقَ العِذارِ ، وهو يُحاذِى رَأْسَ الأُذُنِ ، ويَنْزِلُ عن رَأْسِها قليلًا ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، هو مِن الوَجْهِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لحُصُولِ المُواجَهَةِ به واتِّصالِه بالعِذارِ . والثانى ، أنَّه مِن الرَّأْسِ ، وهو الصحيحُ ؛ لأنَّ فى حديثِ الرُّبَيِّعِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ مَسَح برَأْسِه ، وصُدْغَيْه ، وأُذُنَيْه ، مَرَّةً واحدةً . رَواه أبو داودَ [1] . ولم يَنْقُلْ أحدٌ أنَّه غَسَلَه مع الوَجْهِ . ولأنَّه شَعَرٌ يَتَّصِلُ بشَعَرِ الرَّأْسِ ، ويَنْبُتُ معه فى حَقِّ الصَّغِيرِ ، بخِلافِ العِذارِ . فأمّا التَّحْذِيفُ ، وهو الشَّعَرُ الدّاخِلُ فى الوَجْهِ ما بينَ انْتِهاءِ العِذارِ والنَّزَعَةِ ، فقال ابنُ حامِدٍ : هو مِن الوَجْهِ ؛ لأنَّه شَعَرٌ بينَ بَياضِ الوَجْهِ ، أشْبَهَ العِذارَ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنَّه مِن الرَّأْسِ ؛ لأنَّه شَعَرٌ مُتَّصِلٌ به ، لم يَخْرُجْ عن حَدِّه ، أشْبَهَ الصُّدْغَ . قال شيخُنا : والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ مَحَلَّه لو لم يَكُنْ عليه شَعَرٌ ، كان مِن [١/٣٥و] الوَجْهِ ، فكذلك إذا كان عليه شَعَرٌ ، كسائِرِ الوَجْهِ [2] . وأمّا النَّزَعَتان ؛ وهما ما انْحَسَرَ عنه الشَّعَرُ مِن الرَّأْسِ مُتَصاعِدًا فى جانِبَى الرَّأْسِ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : هما مِن الوَجْهِ ؛ لقولِ الشّاعِرِ [3] :

فلا تَنْكِحى إن فَرَّقَ اللهُ بَيْنَنا ... أغَمَّ القَفا والوَجْهِ ليس بأنْزَعا

الإنصاف

وغيرُه . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢٨ .

(٢) انظر : المغنى ١/١٦٣ .

(٣) هو هُدْبَة بن خُشْرُم بن كُرْز ، شاعر فصيح متقدم من بادية الحجاز ، يروى للحطيئة ، قتل قصاصا ، والبيت من قطعة له قبل قتله يخاطب امرأته ، وكانت جميلة . انظر خبره فى : الأغانى ٢١/٢٦٤ ، وما بعدها ، وخزانة الأدب ٩/٣٣٤ ، وعيون الأخبار ٤/١٥ .

الشرح الكبير

وقال القاضِى ، وشيخُنا : هما مِن الرأْسِ [1] . وهو الصحيحُ ، لأنَّه لا تَحْصُلُ بهما المُواجَهَةُ ، ولدُخولِهما فى حَدِّ الرَّأْسِ ، لِأنّه ما تَرَأَّسَ وعَلا . وذكر ابنُ عَقِيلٍ فى الشَّعَرِ المُسامِتِ للنَّزَعَتَيْن هل هو مِن الوَجْهِ أم لا ؟ على وَجْهَيْن . ويَجِبُ غَسْلُ ما اسْتَرْسَل مِن اللِّحْيَةِ ، فى ظاهِرِ

الإنصاف

و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وحَكَى أبو الحسينِ فى الصُّدْغِ رِوايتَيْن . وقيل : التَّحْذيفُ مِن الوَجْهِ ، دُونَ الصُّدْغِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قالَه جماعةٌ . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ . وأطْلَقَهُما ابنُ رَزِينٍ فى التَّحْذيفِ . وهو ظاهرُ كلامِ الشَّارِحِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الصُّدْغُ مِن الوَجْهِ .

فائدة : الصُّدْغُ هو الشَّعَرُ الذى بعدَ انْتِهاءِ العِذارِ يُحاذِى رأْسَ الأُذُنِ ، ويَنْزِلُ عن رأْسِها قليلًا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وقيلَ : هو ما يُحاذِى رأْسَ الأُذُنِ فقط . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . ولعلَّهم تابَعوا المَجْدَ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » فى بابِ مَحْظوراتِ الإحْرامِ . وأمَّا التَّحْذيفُ فهو الشَّعَرُ الخارِجُ إلى طَرَفَىِ الجَبِينِ فى جانِبَىِ الوَجْهِ ، ومُنْتَهَى العارِضِ . [2]قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وقال فى « المُغْنِى » وغيرِه : والشَّعَرُ الدَّاخِلُ فى الوَجْهِ ما بين انْتِهاء العِذارِ والنَّزَعَةِ . وفى « الفُروعِ » : هو الشَّعَرُ الخارِجُ إلى طَرَفِ الجَبِينِ فى جانِبَىِ الوَجْهِ بينَ النَّزَعَةِ ومُنْتَهَى العِذارِ . وكذا قال غيرُه ، ولعَلَّ ما فى الزَّرْكَشِىِّ ، ومُنْتَهَى العارِضِ . سبْقَةُ قَلَمٍ ، وإنَّما هو مُنْتَهَى العِذارِ كما قال غيرُه ، والحِسُّ يُصَدِّقُه[2] .

(١) انظر : المغنى ١/١٦٣ .

(٢ - ٢) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

المذهبِ . وكذلك ما خَرَج عن حَدِّ الوَجْهِ عَرْضًا . وهذا ظاهرُ مذهبِ الشافعيِّ ؛ لأنَّها مِن الوَجْهِ ، بدليلِ ما رُوِىَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ رأى رجلًا قد غَطَّى لِحْيَتَه فى الصلاةِ ، فقال : « اكْشِفْ لِحْيَتَكَ ، فَإِنَّ اللِّحْيَةَ مِنَ الْوَجْهِ »[1] . ولأنَّه نابتٌ فى مَحَلِّ الفَرْضِ ، أشْبَهَ اليَدَ الزّائِدَةَ، ولأنَّها تَحْصُلُ بها المُواجَهَةُ ، أشْبَهَتْ سائِرَ الوَجْهِ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَجِبُ غَسْلُ ما نَزَل مِنها عَنْ حَدِّ الوَجْهِ طُولًا ، ولا ما خَرَج عَرْضًا ؛ لأنه شَعَرٌ خارِجٌ عن مَحَلِّ الفَرْضِ ، أشْبَهَ ما نَزَل مِن شَعَرِ الرَّأْسِ . ورُوِىَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه لا يَجِبُ غَسْلُ اللِّحْيَةِ الكَثِيفَةِ ، وما تحتَها مِن بَشَرَةِ الوَجْهِ ؛ لأنَّ الوَجْهَ اسْمٌ للبَشَرَةِ التى تَحْصُلُ بها المُواجَهَةُ ،

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وُجوبُ غَسْلِ داخِلِ العَيْنَيْن . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ ، بشَرْطِ أمْنِ الضَّرَرِ . واخْتارَه فى « النِّهايَةِ » . وهو مِن المُفْرَداتِ . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، أنَّه لا يجبُ غَسْلُ داخِلِهما مُطْلَقًا ، ولو للجَنابَةِ . وعنه ، يجِبُ للطَّهارَةِ الكُبْرَى . وهو مِن المُفْرَداتِ . فعلَى المذهبِ ، لا يُسْتَحَبُّ غَسْلُ داخِلِهما ، ولو أَمِنَ الضَّرَرَ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، بل يُكْرَهُ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وابنُ عُبَيْدان : الصَّحيحُ أنَّه غيرُ مَسْنونٍ . وصَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وجزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « حَواشِى المُقْنِعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : اخْتارَه القاضى فى « تَعْلِيقِه » ، والشيخان . وقطَع فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « عُقودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ

---

(1) حديث ضعيف ، وله إسناد مظلم . انظر تلخيص الحبير لابن حجر ١/٦٨ .

الشرح الكبير

ولم يُوجَدْ ذلك فى واحدةٍ مِنْهما. وقال الخَلّالُ: الذى ثَبَت عن أبى عبدِ اللهِ فِى اللِّحْيَةِ ، أنَّه لا يَغْسِلُها ، وليستْ مِن الوَجْهِ . وظاهِرُ هذا كمذهبِ أبى حنيفةَ ، فيما ذُكِرَ عنه آخِرًا ، والمشهورُ عن أبى حنيفةَ وُجوبُ غَسْلِ رُبْعِ اللِّحْيَةِ ، كقَوْلِه فِى مَسْحِ الرَّأْسِ . والقولُ الأوَّلُ هو المشهورُ فى المذهبِ . وما رُوِىَ عن أحمدَ ، يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ما خَرَج عن الوَجْهِ منها ، كما ذَكَرْنا عن الشافعىِّ، وأبى حنيفةَ، فعلى هذا يَصِيرُ فيه رِوايَتان. ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ غَسْلَ باطِنِها ، فيَكُونُ مُوافِقًا للقولِ الأوَّلِ ، وهو الصحيحُ ، إن شاءَ اللهُ . وقِياسُهم على النّازِلِ مِن شَعَرِ الرَّأْسِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَدْخُلُ فى اسْمِ الرَّأْسِ ، وهذا يَدْخُلُ فى اسمِ الوَجْهِ ؛ لِما ذَكَرنا مِن الحديثِ ، (١)ولحُصولِ المُواجَهَةِ به . واللهُ أعلمُ(١) .

الإنصاف

الذَّهَب » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرهم ، بالاسْتِحْبابِ إذا أمِنَ الضَّرَرَ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . وقيل : يُسْتَحَبُّ فى الجَنابَةِ دُونَ الوُضوءِ .

فائدة : لو كان فِيهما نجاسَةٌ ، لم يَجِبْ غَسْلُها ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قلتُ : فيُعانَى بها . وعنه ، يجبُ . وأمَّا ما فى الوَجْهِ مِنَ الشَّعَرِ ، فقد تقدَّم الكلامُ عليه فى آخِرِ بابِ السِّواكِ فى سُنَنِ الوُضوءِ .

تنبيه : قوله : مِنْ مَنابِتِ شَعَرِ الرأْسِ . يعنى المُعْتادَ فى الغالِب ، فلا عِبْرَةَ بالأَفْرَعِ ، بالفاءِ ، الذى يَنْبُتُ شَعَرُه فى بعْضِ جَبْهَتِه ، ولا بأَجْلَحَ ، الذى انحْسَرَ شَعَرُهُ عن مُقَدَّمِ رأْسِه . قالَه الأصحابُ [١/٣٠و] .

قوله : مع ما اسْتَرْسَل من اللِّحية . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وعلَيْه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وصَحَّحَه فى

(١ - ١) سقط من : « م » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ فِيهِ شَعَرٌ خَفِيفٌ يَصِفُ الْبَشَرَةَ وَجَبَ غَسْلُهَا مَعَهُ ، وَإِنْ كَانَ يَسْتُرُهَا أَجْزَأَهُ غَسْلُ ظَاهِرِهِ . وَيُسْتَحَبُّ تَخْلِيلُهُ .

الشرح الكبير

٩٧ – مسألة : (فإن كان فيه شَعَرٌ خَفِيفٌ يَصِفُ البَشَرَةَ ، وَجَبَ غَسْلُها معه . وإن كان يَسْتُرُها ، أَجْزأه غَسْلُ ظاهِرِه . ويُسْتَحَبُّ تَخْلِيلُه) أمّا إذا كانت الشُّعُورُ التى[1] فى الوَجْهِ تَصِفُ البَشَرَةَ ، وَجَب غَسْلُ البَشَرَةِ والشَّعَرِ ؛ لأنَّ البَشَرَةَ ظاهِرَةٌ تَحْصُلُ بها المُواجَهَةُ ، فوَجَبَ غَسْلُها [١/٣٥ظ] كالتى لا شَعَرَ عليها ، ويَجِبُ غَسْلُ الشَّعَرِ ؛ لأنَّه نابِتٌ فى مَحَلِّ الفَرْضِ ، تَبَعٌ له . وإن كان كَثِيفًا يَسْتُرُ البَشَرَةَ ، أجزأه غَسْلُ ظاهِرِه ؛

الإنصاف

« الفُروعِ » ، وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هي المذهبُ عندَ الأصحابِ بلا رَيْبٍ . قال ابنُ عُبَيْدان : هذا ظاهِرُ مذهبِ أحمدَ ، وعليه أصحابُه . وعنه ، لا يجِبُ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « القَواعِدِ » : الصَّحيحُ لا يجِبُ غَسْلُ ما اسْتَرْسَلَ مِن اللِّحْيَةِ . وهو مُقْتَضَى ما نصَّه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » مِن عَدِمِ وجوبِ غَسْلِ الشَّعَرِ المُسْتَرْسِلِ فى غُسْلِ الجَنابَةِ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْنِ » .

فائدة : يجبُ غَسْلُ اللِّحْيَةِ ؛ ما فى حَدِّ الوَجْهِ ، وما خَرَجَ عنه عَرْضًا على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يجِبُ غَسْلُ اللِّحْيَةِ بحالٍ . نقلَ بَكْرٌ ، عن أبيه ، أنَّه سأل أحمدَ ، أيُّما أعْجَبُ إليك ، غَسْلُ اللِّحْيَةِ أو التَّخْلِيلُ ؟ فقال : غَسْلُها ليسَ مِن السُّنَّةِ ، وإنْ لم يُخَلِّلْ أجْزَأَهُ . فأخَذَ مِن ذلك الخَلَّالُ أنَّها لا تُغْسَلُ مُطْلَقًا ؛ فقال : الذى ثَبَتَ عن أبى عبْدِ اللهِ ، أنَّه لا يَغْسِلُها . ولَيْستْ مِن الوَجْهِ . ورَدَّ ذلك القاضِى ، وغيرُه مِن الأصحابِ ، وقالوا : مَعْنى قولِه : ليس مِن السُّنَّةِ . أىْ غَسْلُ باطِنِها . ورَدَّ أبو المَعالِى على القاضى .

---

(١) سقطت من : م .

الشرح الكبير

لحُصولِ المُواجَهَةِ به ، و لم يَجِبْ غَسْلُ ما تحتَه ؛ لأنَّه مَسْتورٌ ، أَشْبَهَ باطِنَ الأنْفِ . ويُسْتَحَبُّ تَخْلِيلُه ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى سُنَّةِ الوُضُوءِ ، ولا يَجِبُ التَّخْلِيلُ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا فى المذهبِ ، وهو مذهبُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أَمَر بالغَسْلِ و لم يَذْكُرِ التَّخْلِيلَ . ولأنَّ أكثرَ مَن حَكَى وُضُوءَ رسولِ اللهِ ﷺ لم يَحْكِه ، ولو كان واجبًا لَما أخَلَّ به ، ولو فَعَلَه لنَقَلَه الذين نَقَلُوا وُضوءَه أو أكْثَرُهم . وتَرْكُه لذلك يَدُلُّ على أنَّ غَسْلَ ما تحتَ الشَّعَرِ الكَثِيفِ ليس بواجِبٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان كَثِيفَ اللِّحْيَةِ ، فلا يَبْلُغُ الماءُ إلى ما تحتَ شَعَرِها إلَّا بالتَّخْلِيلِ ، وفِعْلُه للتَّخْلِيلِ فى بعضِ أحْيانِه يَدُلُّ على اسْتِحْبابِه . وقال إسحاقُ : إذا تَرَك تَخْلِيلَ لِحْيَتِه عامِدًا ، أعادَ الوُضوءَ ؛ لِمارَوَى أنَسٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا تَوَضَّأَ أخَذ كَفًّا مِن ماءٍ ، فأدْخَلَه تحتَ حَنَكِه ، وخَلَّلَ به لِحْيَتَه ، وقال : « هٰكَذَا أَمَرَنِى رَبِّى عَزَّ وَجَلَّ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولِما ذَكَرْنا مِن حديثِ ابنِ عُمَرَ . وقال عَطاءٌ ، وأبو ثَوْرٍ : يَجِبُ غَسْلُ ما تحتَ الشُّعورِ الكَثِيفَةِ فى الوُضوءِ ، قِياسًا على الجَنابَةِ . ونَحْوُه قولُ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وقولُ الجمهورِ أوْلَى . والفَرْقُ بينَ الوُضوءِ والغُسْلِ ، أنَّ غَسْلَ باطِنِ الشَّعَرِ الكَثِيفِ ، يَشُقُّ فى الوُضُوءِ ؛ لتَكَرُّرِه ، بخِلافِ الغُسْلِ . فإن كان بعضُ الشَّعَرِ كَثِيفًا ، وبَعْضُه خَفِيفًا ، وَجَب غَسْلُ بَشَرَةِ الخَفِيفِ معه ، وظاهِرِ الكَثِيفِ . وجميعُ شُعُورِ الوَجْهِ

الإنصاف

تنبيه[2] : قوله : ويُسْتَحَبُّ تَخْلِيلُه . تقدَّم ذلك وصِفَتُه فى باب السِّواك مُسْتَوْفًى .

---

(١) فى : باب تخليل اللحية ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٢ .

(٢) فى ا : « تنبيهان أحدهما » .

الشرح الكبير

فى ذلك سَواءٌ ، وذَكَر بعضُ أصحابِنا فى الشّارِبِ ، والعَنْفَقَةِ ، والحاجِبَيْن ، وأهْدابِ العَيْنَيْن ، ولِحْيَةِ المرأةِ إذا كانت كَثِيفَةً ، وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَجِبُ غَسْلُ باطِنِها ؛ لأنها لا تَسْتُرُ عادَةً ، وإن وُجِدَ ذلك فهو نادِرٌ ، يَنْبَغِى أن لا يَتَعَلَّقَ به حُكْمٌ ، وهو مذهبُ الشافعىِّ . والثانى ، لا يَجِبُ ، قِياسًا على لِحْيَةِ الرجلِ ، ودَعْوَى النُّدْرَةِ فى غيرِ الأهْدابِ مَمْنُوعٌ . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولا يَجِبُ غَسْلُ داخِلِ العَيْنَيْن ، لا يُسْتَحَبُّ فى وُضُوءٍ ، ولا غُسْلٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَفْعَلْه . ولا أَمَر به ، وفيه ضَرَرٌ . وذَكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » فى وُجُوبِه ، رِوايَتَيْن عن بعضِ الأصحابِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إنَّما الرِّوايتان فى وُجُوبِه فى الغُسْلِ ؛ فأمَّا فى الوُضوءِ فلا يَجِبُ ، رِوايَةً واحدةً . [١/٣٦و] وذَكَر أنَّ أحمدَ نَصَّ على اسْتِحْبابِه فى الغُسْلِ ؛ لأنَّه يَعُمُّ جميعَ البَدَنِ ، ويجبُ فيه غَسْلُ ما تحتَ الشُّعُورِ الكَثِيفَةِ . وذَكَره القاضى وأبو الخَطّاب مِن سُنَنِ الوُضوءِ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه عَمِىَ مِن كَثْرَةِ إدْخالِ الماءِ فى عَيْنَيْه . ولأنَّهما مِن جُمْلَةِ الوَجْهِ . والأوَّلُ أوْلَى ، وهو اختيارُ شيخِنا[1] ، وما ذُكِرَ عن ابنِ عُمَرَ فهو دَلِيلٌ على كراهتِه ؛ لكَوْنِه ذَهَب ببَصَرِه ، وفَعَل ما يُخافُ مِنه ذَهابُ البَصَرِ ، إذ لم يَرِدْ به الشَّرْعُ ولم يَكُنْ مُحَرَّمًا ، فلا أقَلَّ مِن الكَراهَةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

تنبيه[2] ؛ مفْهومُ قولِه : وإنْ كان يَسْتُرُها أجْزَأه غَسْلُ ظاهِرِه . أنَّه لا يَجِبُ غَسْلُ باطِنِ اللِّحْيَةِ الكَثِيفَة ، وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) انظر : المغنى ١/١٥٢ .

(٢) فى ا : « الثانى » .

ثُمَّ يَغْسِلُ يَدَيْهِ إِلَى الْمِرْفَقَيْنِ ثَلَاثًا، وَيُدْخِلُ الْمِرْفَقَيْنِ فِى الْغَسْلِ ، المقنع

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ التَّكْثِيرُ فى ماءِ الوَجْهِ ؛ لأنَّ فيه غُضُونًا وشُعُورًا ودَواخِلَ وخَوارِجَ ، لِيَصِلَ الماءُ إلى جَمِيعِه ، وقد روَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى صِفَةِ وُضُوءِ رسولِ اللهِ ﷺ ، قال : ثم أَدْخَلَ يَدَيْه فى الإناءِ جَمِيعًا ، فأَخَذَ بهما حَفْنَةً مِن ماءٍ ، فضَرَبَ بهما على وَجْهِه ، ثم الثانيةَ ، ثم الثالثةَ مثلَ ذلك ، ثم أَخذ بكَفِّه اليُمْنَى قَبْضَةً مِن ماءٍ ، فتَرَكَها تَسْتَنُّ[1] على وَجْهِه . رَواه أبو داودَ[2] . يعنى : تَسِيلُ وتَنْصَبُّ . قال محمدُ بنُ الحَكَمِ : كَرِه أبو عبدِ اللهِ أن يَأْخُذَ الماءَ ، ثم يَصُبَّه ، ثم يَغْسِلَ وجهَه ، وقال : هذا مَسْحٌ ، ولكِنَّه يَغْسِلُ غَسْلًا . واللهُ أعلمُ .

٩٨ – مسألة : (ثم يَغْسِلُ يَدَيْه إلى المِرْفَقَيْن ثلاثًا ، ويُدْخِلُ المِرْفَقَيْن فى الغَسْلِ) غَسْلُ اليَدَيْنِ واجِبٌ بالإجماعِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾[3] . ويَجِبُ إدخالُ المِرْفَقَيْن فى الغَسْلِ ، فى قَوْلِ أكثرِ

الإنصاف

الأصْحاب . وقيل : يجبُ . وقيل : فى وجوبِ غَسْلِ باطِنِ اللِّحْيَةِ رِوايتَان . وقيلَ : يجبُ غَسْلُ ما تحتَ شَعَرِ غيرِ لِحْيَةِ الرَّجُلِ . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ . فعلَى المذهب ، يُكْرَهُ غَسْلُ باطِنِها على الصَّحيحِ . قال فى « الرِّعايَة الكبرى » : ويُكْرَهُ غَسْلُ باطِنِها فى الأشْهَرِ . وقيل : لا يُكْرَه .

قوله : ويُدْخِلُ المِرْفَقَيْن فى الغَسْلِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وعنه ، لا يجبُ إدْخالُهما فى الغَسْل . فعلَى المذهبِ ، مَنْ لا

---

(١) فى الأصل : « تسيل » .

(٢) فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/ ٢٦ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٨٢ ، ٨٣ . والبيهقى ، في : باب التكرار فى غسل الوجه ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ٢/ ٥٣ ، ٥٤ .

(٣) سورة المائدة ٦ .

الشرح الكبير

أَهْلِ العلمِ ، مِنهم عَطاءٌ ، ومالكٌ[1] ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال ابنُ داودَ[2] وبَعْضُ المالِكِيَّةِ : لا يَجِبُ . وحُكِىَ ذلك عن زُفَرَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أَمرَ بالغَسْلِ إلى [3]المَرافِقِ ، وجَعَلَها[3] غايَةً بحرفِ ﴿ إِلَى ﴾ ، وهو لانْتِهاءِ الغايَةِ ، فلا يدخُلُ المَذْكورُ بعدَه فيه ، كقولِ اللهِ تعالى : ﴿ ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾[4] . ولَنا ، ما روَى جابرٌ قال : كان النبىُّ ﷺ إذا تَوَضَّأَ أدارَ الماءَ على مِرْفَقَيْه . أخرجَه الدّارَقُطْنِىُّ[5] . وهذا بَيانٌ للغَسْلِ المَأْمُورِ به فى الآيةِ . وقولُهم : إنَّ ﴿ إِلَى ﴾ لانْتِهاءِ الغايَةِ . قُلنا : قد تُسْتَعْمَلُ بمَعْنَى « مع » . كقولِه تعالى : ﴿ مَنْ أَنصَارِى إِلَى ٱللَّهِ ﴾[6] ، ﴿ يَزِدْكُمْ قُوَّةً إِلَى قُوَّتِكُمْ ﴾[7] ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ ﴾[8] . أى : مع أموالِكُمْ . وقال

الإنصاف

مِرْفَقَ له يَغْسِلُ إلى قَدْرِ المِرْفَقِ فى غالبِ النَّاس . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُه .

فوائد ؛ لو كان له يَدٌ زائدَةٌ ، أو إصْبَعٌ أَصْلُها فى محَلِّ الفَرْضِ ، وجَب غَسْلُها ، وإنْ كانتْ نابِتَةً فى غير محَلِّ الفَرْض ، كالعَضُدِ والمَنْكِبِ وتَمَيَّزَتْ ، لم يَجِبْ غَسْلُها ، سَواءٌ كانتْ قصيرةً أو طويلَةً ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . اخْتارَه ابنُ

---

(١) سقط من : م . وانظر : المغنى ١/١٧٢ .

(٢) أبو بكر محمد بن داود بن على الظاهرى ، الفقيه ، أحد أذكياء العالم ، المتوفى سنة سبع وتسعين ومائتين . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ١٧٥ ، ١٧٦ ، العبر ٢/١٠٨ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « المرفقين وجعلهما » .

(٤) سورة البقرة ١٨٧ .

(٥) فى : باب وضوء رسول الله ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/٨٣ .

(٦) سورة الصف ١٤ .

(٧) سورة هود ٥٢ .

(٨) سورة النساء ٢ .

الشرح الكبير

المُبَرِّدُ[1] : إذا كان الحَدُّ مِن جِنْسِ المَحْدُودِ دَخَل فيه ، كقَوْلِهم : بِعْتُ الثَّوْبَ مِن هذا الطَّرَفِ إلى هذا الطَّرَفِ .

فصل : ويَجِبُ غَسْلُ أظْفارِه وإنْ طالَتْ ، والإِصْبَعِ ، واليَدِ الزّائِدَةِ ، والسِّلْعَةِ[2] ؛ لأنَّ ذلِك مِن يَدِه ، كالثُّؤْلُولِ[3] . وإن كانت نابِتَةً فى غيرِ مَحَلِّ الفَرْضِ ، كالعَضُدِ ، لم يَجِبْ غَسْلُها ، طويلةً كانت أو قصيرةً ، لأنَّها فى غيرِ مَحَلِّ الفَرْضِ ، فهى كالقَصِيرَةِ . وهذا قولُ ابنِ حامِدٍ وابنِ عَقِيلٍ [١/٣٦ظ] . وقال القاضى : يَجِبُ غَسْلُ ما حاذَى مَحَلَّ الفَرْضِ منهما . والصحيحُ الأوَّلُ . واخْتَلَفَ أصحابُ الشافعىِّ فى ذلك ، نَحْوَ ما ذَكَرْنا . وإن كانتا مُتَساوِيَتَيْنِ ، ولم تُعْلَمِ الأصْلِيَّةُ منهما ، غَسَلَهما جَمِيعًا ، لِيَخْرُجَ عن العُهْدَةِ بيَقِينٍ ، كما لو تَنَجَّسَتْ إحْدَى يَدَيْه غيرَ مُعَيَّنَةٍ . وإن انْقَلَعَتْ[4] جِلْدَةٌ مِن الذِّراعِ ، فتَدَلَّتْ مِن العَضُدِ ، لم يجبْ غَسْلُها ؛

الإنصاف

حامِدٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهم : هذا أصَحُّ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال القاضى ، والشِّيرازِىُّ : يجِبُ غَسْلُ ما حاذَى محَلَّ الفَرْضِ منها . ويأْتِى فى « الرِّعايَةِ » ، غَسْلُ ما حاذَى محَلَّ الفَرْضِ فى الأصَحِّ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وأمَّا إذا لم تَتَمَيَّزْ إحْدَاهما مِنَ الأُخْرَى ، فإنَّه يَجِبُ غَسْلُهما بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ ، وقطَعوا به . قال فى « الفُروعِ » ،

---

(١) أبو العباس محمد بن يزيد بن عبد الأكبر العالم الشهير بالنحو واللغة والأدب، صاحب «المقتضب»، و«الكامل»، المتوفى سنة ست وثمانين ومائتين. تاريخ العلماء النحويين ٥٣-٦٥.

(٢) السلعة : خراج كهيئة الغدة ، تتحرك بالتحريك .

(٣) الثؤلول : حَلَمَة الثدى ، وبَثْر صغير صلب مستدير .

(٤) فى م : « تعلقت » .

الشرح الكبير

لأنَّها صارتْ فى غيرِ مَحَلِّ الفَرْضِ . وإن كانت بالعَكْسِ وَجَب غسلُها ؛ لأنَّها صارَتْ فى مَحَلِّ الفَرْضِ ، أشْبَهَتِ الإصْبَعَ الزّائِدةَ . وإن انْقَلَعَتْ مِن أحَدِ المَحَلَّيْنِ ، فالْتَحَمَ رَأْسُها فى الآخَرِ ، وبَقِىَ وَسَطُها مُتَجافِيًا ، وَجَب غَسْلُ ما حاذَى مَحَلَّ الفَرْضِ مِن ظاهِرِها وباطِنِها ، وما تحتَها .

فصل : إذا كان تحتَ أَظْفارِه وَسَخٌ يَمْنَعُ وُصُولَ الماءِ إلى ما تحتَه ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : لا تَصِحُّ طهارتُه حتى يُزِيلَه ؛ كما لو كان على يَدِه شَمْعٌ . قال شيخُنا : ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ ذلك ؛ لأنَّ هذا يَسْتَتِرُ عادَةً ، فلو كان غَسْلُه واجِبًا لبَيَّنَه ﷺ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وقتِ الحاجَةِ ، وقد عاب النَّبِىُّ ﷺ عليهم كَوْنَهُم يَدْخُلُون عليه قُلْحًا[1] ، ورُفْغُ[2] أحدِهِم بينَ أُنْمُلَتِه وظُفْرِه[3] . يعنى أنَّ وَسَخَ أَرْفاغِهِم تحتَ أَظْفارِهِم ، يَصِلُ إليه رائِحَةُ نَتْنِها ، ولم يَعِبْ بُطْلانَ طهارَتِهِم ، ولو كان مُبْطِلًا للطهارةِ ، لكان ذلك أهَمَّ مِن نَتْنِ الرِّيحِ[4] .

الإنصاف

فى بابِ دِيَاتِ الأعْضاءِ ومَنافِعِها : ومَنْ له يَدانِ على كُوعَيْه ، أو يَدان وذِراعان على مِرْفَقَيْه وتَساوَتا فهما يَدٌ . انتهى . ولو كان له يَدان لا مِرْفَقَ لهما غسَل إلى قَدْرِ المِرْفَقِ

(١) القلح ، بالتحريك : صفرة تعلو الأسنان ، ووسخ يركبها . والرجل أقلح ، والجمع قُلْح . النهاية ٤/٩٩ .

(٢) أراد بالرفغ هنا : وسخ الظفر . وأصل الرفغ بالضم والفتح : واحد الأرفاغ ، وهى أصول المغابن كالآباط والحوالب ، وغيرها من مطاوى الأعضاء وما يجتمع فيه من الوسخ والعرق . النهاية ٢/٢٤٤ .

(٣) قال الهيثمى : رواه الطبرانى والبزار باختصار ، ورجال البزار ثقات ، وكذلك رجال الطبرانى إن شاء الله . مجمع الزوائد ٥/١٦٨ .

(٤) المغنى ١/١٧٤ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن كان يَتَوَضَّأُ مِن ماءٍ يَسِيرٍ يَغْتَرِفُ منه ، فاغْتَرَف[1] مِنه بيَدَيْه عندَ غَسْلِ يَدَيْه ، لم يُؤَثِّرْ ذلك فى الماءِ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : يَصِيرُ الماءُ مُسْتَعْمَلًا بغَرْفِه منه ؛ لأنَّه مَوْضِعُ غَسْلِ اليَدِ ، وهو ناوٍ للوُضُوءِ ولغَسْلِها ، أَشْبَهَ ما لو غَمَسَها فى الماءِ يَنْوِى غَسْلَها فيه . ولَنا ، أنَّ فى حديثِ عثمانَ : ثم غَرَف بيَدِه اليُمْنَى على ذِراعِه اليُمْنَى ، فغَسَلَها إلى المِرْفَقَيْن ثلاثًا ، ثم غَرَفَ بيَمِينِه ، فغَسَلَ يَدَه اليُسْرَى . رَواه سعيدٌ[2] . وفى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ : ثم أدْخَلَ يَدَه فى الإناءِ ، فغَسَلَ يَدَيْه إلى المِرْفَقَيْن

الإنصاف

فى غالبِ عاداتِ النَّاس . وتقدَّمَ كما قُلْنا فى الرُّجوعِ إلى حَدِّ الوَجْهِ المُعْتادِ ، فى حَقِّ الأفْرَعِ والأصْلَعِ . فإنِ انْفَلَعتْ جِلْدَةٌ مِن العَضُدِ حتى تَدَلَّتْ مِنَ الذِّراعِ وجَب غَسْلُها ، كالإصْبَعِ الزَّائدَة ، وإن تَقَلَّعَتْ مِنَ الذِّراعِ حتى تَدَلَّتْ مِنَ العَضُدِ ، لم يَجِبْ غَسْلُها وإنْ طالَتْ ، وإنْ تَقَلَّعَتْ مِن أحَدِ المَحَلَّيْنِ والْتَحَمَ رأْسُها بالآخَرِ ، غسَل ما حاذَى مَحَلَّ الفَرْضِ مِن ظاهِرِها ، والمُتَجافِى منه مِن باطِنِها وما تحتَه ؛ لأنَّها كالنَّابِتَةِ فى المَحَلَّيْنِ . قطَع بذلك المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولو تدَلَّتْ جِلْدَةٌ مِن محَلِّ الفَرْضِ أو اليَدِ غُسِلَتْ فى الأصَحِّ فيهما . وقيل : إنْ تَدَلَّتْ مِن محَلِّ الفَرْضِ غُسِلَتْ ، وإلَّا فلا . وقيل عَكْسُه . وإنِ التَحَمَ رأْسُها فى مَحَلِّ الفَرْضِ ، غسَل ما فيه منها . وقيل : كيَدٍ زائِدَةٍ . انتهى. وإذا انْكَشَطَتْ جِلْدَةٌ مِن اليَدِ وقامَتْ ، وجَب غَسْلُها وإنْ كانتْ غيرَ حسَّاسَةٍ ، بل يَبِسَتْ وزالَتْ رُطُوبَةُ الحياةِ منها .

فائدة : لو كان تحتَ أظْفارِه يسيرُ وَسَخٍ يَمْنَعُ وُصولَ الماءِ إلى ما تحتَه ، لم تَصِحَّ

---

(١) فى م : « فغرف » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٦ .

المقنع ثُمَّ يَمْسَحُ رَأْسَهُ ، .....

الشرح الكبير مَرَّتَيْن . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولو كان هذا يُفْسِدُ الوُضُوءَ ، لكان النبىُّ ﷺ أحَقَّ بمَعْرِفَتِه ، ولَبَيَّنَه لكَوْنِ الحاجَةِ ماسَّةً إليه ، إذْ كان لا يُعْرَفُ بدُونِ البَيانِ ، ولا يَتَوَقّاه إلَّا مُتَحَذْلِقٌ ، وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ المُغْتَرِفَ لم يَقْصِدْ بغَرْفِه إلَّا الاغْتِرافَ دُونَ الغَسْلِ ، فأشْبَهَ مَن يَغُوصُ فى البِئْرِ لتَرْقِيَةِ الدَّلْوِ ، وهو جُنُبٌ لا يَنوى الغُسْلَ ، ونِيَّةُ الاغْتِرافِ صَرَفَتْ نِيَّةَ الطهارةِ . واللهُ أعلمُ .

٩٩ – مسألة : (ثم يَمْسَحُ رَأْسَه) ومَسْحُ الرَّأْسِ فَرْضٌ بالإجماعِ ؛ لقولِ اللهِ [١/٣٧و] تعالى : ﴿ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ ﴾[2] . وهو ما يَنْبُتُ

الإنصاف طهارَتُه . قالَه ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : تصِحُّ . وهو الصَّحيحُ . صَحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وصاحِبُ « حَوَاشِى المُقْنِعِ » . وجزَم به فى « الإفادَاتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه شيخُ الإسْلامِ ، يعْنى به المُصَنِّفَ . ونَصَرَه . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » . وقيل : يصِحُّ مِمَّنْ يَشُقُّ تَحَرُّزُه منه ؛ كأرْبابِ الصَّنائعِ والأعْمالِ الشَّاقَّةِ مِن الزِّراعَةِ وغيرِها . واخْتارَه فى « التَّلْخيصِ » ، وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وألْحَقَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ كلَّ يَسيرٍ مَنَعَ حيثُ كان مِن البَدَنِ . كدَمٍ وعَجِينٍ ونحوِهما ، واخْتارَه .

قوله [١/٣٠ظ]: ثم يَمْسَحُ رأْسَه. الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يُشْتَرَطُ فى الرَّأْسِ المَسْحُ، أو ما يقومُ مَقامَه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يُجْزِئُ بَلُّ الرأْسِ مِن غيرِ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٥ .

(٢) سورة المائدة ٦ .

المقنع

فَيَبْدَأُ بِيَدَيْهِ مِنْ مُقَدَّمِ رَأْسِهِ ، ثُمَّ يُمِرُّهُمَا إِلَى قَفَاهُ ، ثُمَّ يَرُدُّهُمَا إِلَى مُقَدَّمِهِ .

الشرح الكبير

عليه الشَّعَرُ فى حَقِّ الصَّبِىِّ ، ويَنْبَغِى أن يُعْتَبَرَ غالِبُ الناسِ ، فلا يُعْتَبَرُ الأَفْرَعُ[1] ، ولا الأَجْلَحُ ، كما قُلنا فى حَدِّ الوَجْهِ . والنَّزَعَتان مِن الرأْسِ ، وكذلك الصُّدْغان ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى الوَجْهِ .

١٠٠ – مسألة : (فيَبْدأُ بيَدَيْه مِن [2]مُقَدَّم رأْسِه[2] ، ثم يُمِرُّهُما إلى قَفاه ، ثم يَرُدُّهما إلى مُقَدَّمه) وجُمْلَتُه أنَّ المُسْتَحَبَّ فى مَسْحِ الرَّأْسِ أن

الإنصاف

مَسْحٍ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، لو غسَله عِوَضًا عن مَسْحِه أجْزَأَ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، إنْ أمَرَّ يدَه . صَحَّحَه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المعْروفُ المشْهورُ . واخْتارَهُ ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وقيل : لا يُجْزِئُ . اخْتارَه ابنُ شَاقْلَا . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » : ولا يُجْزِئُ غَسْلُه فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . زادَ فى « الكُبْرَى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : بل يُكْرَهُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وعنه ، يُجْزِئُ . وإنْ لم يُمِرَّ يدَه ؛ وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن ، فيما إذا لم يُمِرَّ يَدَه ، المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ . الثانية ، لو أصابَ الماءُ رأْسَه أجْزَأَ إنْ أمَرَّ يدَه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقدَّمه . نصَّ عليه فى « الفُروعِ » ، واخْتارَه المَجْدُ ، وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان وصَحَّحَه . وعنه ، لا يُجْزِئُ حتى يُمِرَّ يدَه ، ويَقْصِدَ وقوعَ الماءِ عليه . قال فى « الرِّعَايَةِ » : ولا يُجْزِئُ وقوعُ المَطَرِ بلا قَصْدٍ . وقيل : يُجْزِئُ إنْ أمَرَّ يدَه يَنْوِى به مسْحَ الوضوءِ . وقطَع بعدَمِ الإجْزاءِ فى « التَّلْخيصِ » ، وابن عَقِيلٍ ، وزعمَ أنَّه تحقيقُ المذهبِ .

---

(١) فى م : « الأقرع » .

(٢ – ٢) فى م : « مقدمة » .

الشرح الكبير

يَبُلُّ يَدَيْه ، ثم يَضَعَ طَرَفَ إحْدَى سَبَّابَتَيْه على طَرَفِ الأُخْرَى ، ويَضَعَهما على مُقَدَّمِ رَأْسِه ، ويَضَعَ الإبهامَيْن على الصُّدْغَيْن ، ثم يُمِرَّ يَدَيْه إلى قَفاه ، ثم يَرُدَّهُما إلى المَوْضِعِ الذى بَدَأ منه ؛ لِما رَوَى عبدُ اللهِ بنُ زيدٍ فى وَصْفِ وُضُوءِ النبيِّ ﷺ ، قال : فمَسَحَ رأْسَه بيَدَيْه ، فأَقْبَلَ بِهِما وأَدْبَرَ . وفى لفظٍ : بَدَأَ بمُقَدَّمِ رَأْسِه حتى ذَهَبَ بِهِما إلى قَفاه ، ثم رَدَّهُما إلى المَكانِ

الإنصاف

فإنْ لم يُمِرَّها و لم يَقْصِدْ فَعَكْسه ، على ما تقدَّمَ .

تنبيه : قوْلُه : فيَبْدَأُ بيَدَيْه . هذا الأَوْلَى والكامِلُ . والصَّحيحُ مِن المذهب أنَّه يُجْزِئُ المَسْحُ ببَعْضِ يَدِه . وعنه ، يُجْزِئُ إذا مَسَحَ بأَكْثَرِ يَدِه . قال فى « الفُروع » : لا يُجْزِئُ مَسْحُه بأُصْبُعٍ واحدَةٍ ، فى الأَصَحِّ فيه . وقيل : على الأَصَحِّ . وقيل : إنْ وَجَب مَسَحَه كلَّه ، وإلَّا أَجْزَأَه . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ المسْحَ بحائلٍ يُجْزِئُ مُطْلَقًا ، فيَدْخُلُ أى المسْحُ بخَشَبَةٍ وخِرْقَةٍ مَبْلُولَتَيْن ونحوِهما . وقيل : لا يُجْزِئُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يُجْزِئُ مسْحُه بغيرِ يَدٍ ، كخَشَبَةٍ وخِرْقَةٍ مَبْلُولَتَيْن ونحوِهما ، وقيل : يُجْزِئُ . وأَطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى المسْحِ بالخِرْقَةِ المَبْلولَةِ والخَشَبَةِ . ولو وَضَعَ يَدَه مَبْلُولَةً على رأْسِه و لم يُمِرَّها عليه ، أو وضَعَ عليه خِرْقَةً مَبْلُولَةً ، أو بَلَّها وهى عليه لم يُجْزِئْه فى الأَصَحِّ . وقطَعَ به المَجْدُ وغيرُه . ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ . قالَه المُصَنِّفُ .

قوله : من مُقَدَّمِ رَأْسِه ، ثم يُمِرُّهُمَا إلى قَفاهُ ، ثم يَرُدُّهما إلى مُقَدَّمِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأَصحابُ . وعنه ، لا يَرُدُّهما مَنِ انْتَشَرَ شَعَرُه ، ويَرُدُّهما مَن لا شَعَرَ له أو كان مَضْفُورًا . وعنه ، تَبْدَأُ المَرْأَةُ بمُؤَخَّرِه وتَخْتِمُ به . وقيل : ما لم تَكْشِفْه . وعنه ، لا تَرُدُّهما إليه . وعنه ، تَمْسَحُ المَرْأَةُ كلَّ ناحِيَةٍ لِمَصَبِّ الشَّعَرِ . وهو قولٌ فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه أنَّ ذلك يكونُ بماءٍ واحدٍ . وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ،

الشرح الكبير

الذى بَدَأ منه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فإن كان ذا شَعَرٍ يَخافُ أن يَنْتَفِش بِرَدِّ يَدَيْه ، لم يَرُدَّهُما . نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ؛ لأنَّه قد رُوِىَ عن الرُّبَيِّعِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ تَوَضَّأَ عندَها ، فمَسَحَ الرَّأْسَ كُلَّه ، مِن فَرْقِ الشَّعَرِ ، كُلَّ ناحِيةٍ لمَصَبِّ الشَّعَرِ ، لا يُحَرِّكُ الشَّعَرَ عن هَيْئَتِه . رَواه أبو داود[2] . وسُئِل أحمدُ : كيف تَمْسَحُ المرأةُ ؟ فقال : هكذا . ووَضَع يَدَه على وَسَطِ رَأْسِه ، ثم جَرَّها إلى مُقَدَّمِه ، ثم رَفَعَها فوَضَعَها حيث منه بَدَأ ، ثم جَرَّها إلى مُؤَخَّرِه . وكيفَ مَسَح بعدَ اسْتِيعابِ قَدْرِ الواجبِ أَجْزَأه ، ولا يَحْتاجُ إلى ماءٍ جَدِيدٍ فى رَدِّ يَدَيْه على رَأْسِه . قال القاضى : وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يَأْخُذُ للرَّدَّةِ ماءً جديدًا ، وليس بصَحِيحٍ . قالَه القاضى .

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَرُدُّهما إلى مُقَدَّمِه بماءٍ جديدٍ .

فائدة : كيْفما مَسَحه أجْزَأ ، والمُسْتَحَبُّ عندَ الأصحاب ، كما قالَ المُصَنِّفُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : والأَوْلَى أنْ يُفرِّقَ بينَ مُسَبِّحَتَيْه ، ويَضَعَهُما على مُقَدَّمِ رأْسِه ، ويَجعَلَ إبْهامَيْه فى صُدْغَيْه ، ثم يَمُرَّ بيدَيْه إلى مُؤَخَّرِ رأْسِه ، ثم يُعِيدَهما إلى حيثُ بدَأ ، ويُدْخِلَ مُسَبِّحَتَيْه فى صِماخَىْ أُذُنَيْه ، ويَجْعَلَ إبْهامَيْه لظاهِرِهما . وقيل : بل يغْمِسُ يَدَيْه فى الماءِ ثم يُرْسِلُهما حتى يَقْطُرَ الماءُ ، ثم يَتْرُكُ طَرَفَ سبَّابَتِه اليُمْنَى على طرَفِ سبَّابَتِه اليُسْرَى . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وصِفَةُ المَسْحِ أنْ يضعَ أحدَ طَرَفَىْ سبَّابَتَيْه على طرَفِ الأُخْرى ، ويَضَعَهُما على مُقَدَّمِ رأْسِه ، ويضَعَ الإبهامَيْن على الصُّدْغَيْن ، ثم يُمِرَّهُما إلى قَفاهُ ، ثم يَرُدَّهُما إلى مُقَدَّمِه . نصَّ عليه ، وهو المَشْهورُ والمُخْتارُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٥ .

(٢) فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢٨ .

المقنع

وَيَجِبُ مَسْحُ جَمِيعِهِ مَعَ الْأُذُنَيْنِ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُ مَسْحُ أَكْثَرِهِ ،

الشرح الكبير

١٠١ - مسألة : (ويَجِبُ مَسْحُ جَمِيعِه مع الأُذُنَيْن ، وعنه : يُجْزِئُ مَسْحُ أكْثَرِه) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عَن أحمدَ فى قَدْرِ الواجِبِ ؛ فرُوِىَ عنه أنَّه يجبُ[1] مَسْحُ جَمِيعِه فى حَقِّ كلِّ أحَدٍ . وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ، ومذهبُ مالكٍ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ ﴾[2] . الباءُ للإلْصاقِ ، فكأنَّه قال : وامْسَحُوا رُءُوسَكُمْ . وصار كقَوْلِه سبحانه فى التَّيَمُّمِ : ﴿ فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ﴾[2] . قال ابنُ بَرْهَانٍ[3] : مَن زَعَمَ أنَّ الباءَ للتَّبْعِيضِ ، فقد جاءَ أهلَ اللُّغَةِ بما لا يَعْرِفُونَه[4] . ولأنَّ الذين وَصَفُوا وُضُوءَ رسولِ اللهِ ﷺ ذَكَرُوا أنَّه مَسَحَ رَأْسَه كلَّه ، وقد ذَكَرْنا حديثَ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ، وحديثَ الرُّبَيِّعِ ، وهذا

الإنصاف

قوله : ويَجِبُ مَسْحُ جَمِيعِه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، مُتَقَدِّمُهم ومُتأخِّرُهم ، وعُفِىَ فى « المُبْهِجِ » ، و « المُتَرْجِمِ » ، عن يسيرِه للمَشَقَّةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وظاهرُ كلامِ الأكْثَرين بخِلافِه . وعنه ، يُجْزِئُ مسْحُ أكْثَرِه . اخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال القاضى ، فى « التَّعْلِيقِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلَافِه الصَّغير » : أكْثَرُه الثُّلُثان فصاعِدًا ، واليَسيرُ الثُّلُثُ فما دُونَه . وأطْلَقَ الأكْثَرُ الأكْثَرَ ، فشَمِلَ أكْثَرَ مِن النِّصْفِ ولو يَسِيرٍ . وعنه ، يُجْزِئُ مسْحُ قَدْرِ النَّاصِيَةِ . وأطْلَقَ الأُوْلَى . وهذا قَوْلُ

---

(١) سقط من : « م » .

(٢) سورة المائدة ٦٠ .

(٣) أبو القاسم عبد الواحد بن على بن برهان العكبرى النحوى اللغوى ، المتوفى سنة ست وخمسين وأربعمائة . إنباه الرواة ٢/٢١٣ - ٢١٥ .

(٤) انظر : البحر المحيط ٣/٤٣٦ ، وإملاء مامَنَّ به الرحمن ١/٢٠٨ .

الشرح الكبير

يَصْلُحَ أن يكون بيانًا للمَسْحِ المَأْمُورِ به . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يُجْزِئُ مَسْحُ بَعْضِه . نَقَلَها عنه أبو الحارِثِ . ونُقِلَ عن سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ ، أنَّه كان يَمْسَحُ مُقَدَّمَ رَأْسِه[1] ، وابنُ عُمَرَ مَسَحَ اليافُوخَ[2] . ومِمَّن قال بمَسْحِ البَعْضِ الحسنُ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ [٣٧/١ظ] الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . قال شيخُنا : إلَّا أنَّ الظّاهِرَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الرجلِ وُجُوبُ الاسْتِيعابِ ، وأنَّ المرأةَ يُجْزِئُها مَسْحُ مُقَدَّمِ رَأْسِها[3] . قال الخَلّالُ : العَمَلُ فى مذهبِ أبى عبدِ اللهِ ، أنَّها إن مَسَحَتْ مُقَدَّمَ رَأْسِها أجْزَأَها ؛ لأنَّ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، كانت تَمْسَحُ مُقَدَّمَ

الإنصاف

ابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والقاضى فى « الجامِعِ » . فعلَيْها ، لا تَتَعَيَّنُ النَّاصِيَةُ للمسْحِ على الصَّحيحِ ، بل لو مسَح قدْرَها مِن وَسَطِه ، أو مِن أىِّ جانبٍ منه أجْزأ . ذكَره القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، عن أحمدَ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : قال القاضى ، وعامَّةُ مَن بعْدَهم : لا تَتَعَيَّنُ النَّاصِيَةُ على المعْروف . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى » ، وابنُ حَمْدان : هذا أصَحُّ الوَجْهَيْن . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن تَتَعَيَّنَ النَّاصِيَةُ للمَسْحِ . واخْتارَه القاضى [٣٠/١و] فى موْضعٍ مِن كلامِه ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

تنبيه : النَّاصِيَةُ مُقَدَّمُ الرأْسِ . قالَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبه ، فى : باب فى مسح الرأس كيف هو ، من كتاب الطهارات . المصنف ١٦/١ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى مسح الرأس كم هو مرة ، من كتاب الطهارات . المصنف ١٥/١ . وعبد الرزاق ، فى : باب المسح بالأذنين ، من كتاب الطهارة . المصنف ١٢/١ ، ١٣ .

(٣) المغنى ١٧٥/١ ، ١٧٦ .

الشرح الكبير

رَأْسِـها[1] . واحْتَجَّ مَن أجازَ مَسْحَ البعضِ ، بما روَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، قال : رَأَيْتُ النبىَّ ﷺ تَوَضَّأَ فمَسَحَ بناصِيَتِه وعلى العِمامَةِ والخُفَّيْن . رَواه مسلمٌ[2] . وعن أنَسِ بنِ مالكٍ ، قال : رأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَتَوضَّأُ وعليه عِمامَةٌ قِطْرِيَّةٌ ، فأدْخَلَ يَدَه مِن تحتِ العِمامَةِ ، فمَسَحَ مُقَدَّمَ رَأْسِه ، ولم يَنْقُضِ العِمامَةَ . رَواه أبـو داودَ[3] . واحْتَجُّوا بأنَّ مَن مَسَح بعضَ الرَّأْسِ ، يُقالُ : مَسَح برَأْسِه . كما يقال : مَسَح برأْسِ اليَتِيمِ . وإذا قُلنا بجَوازِ مَسْحِ البعضِ ، فأىَّ مَوْضِعٍ مَسَح أجْزَأه ، إلَّا أنَّه لا يُجْزِئُ مَسْحُ الأُذُنَيْن عن الرَّأْسِ ؛ لأنَّهما تَبَعٌ ، ولا يُجزِئُ مَسْحُهما عن الأصلِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن لا يُجزِئَ إلَّا مَسْحُ النّاصِيَةِ ؛ لأنّه ﷺ مَسَح

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : هى قُصاصُ الشَّعَر . قدَّمَه ابنُ تَميمٍ ، وقال : ذكَره شيخُنا . وعنه ، يُجْزِئُ مسْحُ بعضِ الرأس مِن غيرِ تَحْديدٍ . [4]قال الزَّرْكَشِىُّ : وصرَّح ابنُ أبى موسى بعدَمِ تحْديدِ الرِّوايَةِ ؛ فقال : وعنه ، يجبُ مسْحُ البعضِ مِن غيرِ تحْـديدٍ[4] . وذكَر فى الانْتِصارِ احْتِمالًا ؛ يُجْزِئُ مسْحُ بعضِه فى التَّحْديدِ ، دونَ غيرِه . وقال القاضى فِى « التَّعْلِيقِ » : يُجْزِئُ مسْحُ بعضِه للعُذْرِ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، أنَّه يَمْسَحُ معه العِمامَةَ للعُذْرِ ، كالنَّزْلَةِ ونحوِها ، وتكونُ كالجَبِيرَةِ ، فلا

---

(١) انظر : باب مسح المرأة رأسها، من كتاب الطهارة. المجتبى من سنن النسائى ١/٦٢.

(٢) فى : باب المسح على الناصية والعمامة ، من كتاب الطهارة : صحيح مسلم ١/٢٣٠ ، ٢٣١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المسح على الجوربين والعمامة ، من كتاب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٥٠، والنسائى، فى: باب صفة الوضوء-غسل الكفين، وباب المسح على العمامة مع الناصية، وباب كيف المسح على العمامة، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٥٥، ٦٥، ٦٦. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٢٤٤، ٢٤٨، ٢٥٠، ٢٥٥.

(٣) فى : باب المسح على العمامة، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٢ . والقطرية : تتخذ من نوع من البرود.

(٤ - ٤) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

بناصِيَتِه ، فوَجَبَ الاقْتِداءُ به . واخْتَلَف العلماءُ فى قَدْرِ البعضِ المُجْزِئ ، فقال القاضى : قدرُ النّاصِيَةِ ؛ لحديثِ المُغِيرَةِ . وحَكَى أبو الخَطّابِ ، وبعضُ الشافعيَّةِ : أنّه لا يُجْزِئُه إلَّا مَسْحُ الأكْثَرِ ؛ لأنّه يَنْطَلِقُ عليه اسمُ الجَمِيعِ . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُه مَسْحُ رُبْعِه . ورُوِىَ عنه ، أنَّه لا يُجْزِئُه أقلُّ مِن ثُلُثِهِ . وهو قولُ زُفَرَ . وقال الشافعىُّ : يُجْزِئُ ما يَقَعُ عليه [1]اسمُ المَسْحِ[1] . حُكِىَ عنه : ثَلاثُ شَعَراتٍ . وحُكِى عنه : لو مَسَح شَعْرَةً ، أجْزَأه ، لوُقُوعِ اسمِ البعضِ عليه .

الإنصاف

توْقِيتَ . وعنه ، يُجْزِئُ مسْحُ بعضِه للمرْأةِ دُونَ غيرِها . قال الخَلَّالُ ، والمُصَنِّفُ : هذه الرِّوايَةُ هى الظَّاهِرَةُ عن أحمدَ . قال الخَلَّالُ : العمَلُ فى مذهبِ أبى عبدِ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّها إنْ مَسَحَتْ مُقَدَّمَ رأْسِها أجْزَأَها .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، إذا قُلْنا : يُجْزِئُ مسْحُ بعضِ الرأْس . لم يَكْفِ مسْحُ الأُذُنَيْن عنه ، على المشْهورِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يَكْفِى أُذُنَيْه فى الأشْهَرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : واتَّفَقَ الجمهورُ أنَّه لا يُجْزِئُ مسْحُ الأُذُنَيْن عن ذلك البعضِ . وللقاضى فى « شَرْحِه الصَّغيرِ » وَجْهٌ بالإجْزاءِ . قال فى « الرِّعَايَةِ » : وهو بعيدٌ . قال ابنُ تَميمٍ : وقطَع غيرُه بعدَمِ الإجْزاءِ . وقال الشيخُ تقىُّ الدِّين : يجوزُ الاقْتِصارُ على البَياضِ الذى فوقَ الأُذُنَيْن دُونَ الشَّعَرِ ، إذا قُلْنا : يُجْزِئُ مسْحُ بعضِ الرَّأْس . والثَّانيةُ ، لو مسَحَ رأْسَه كلَّه دَفْعَةً واحدَةً ، وقُلْنا : الفَرْضُ منه قَدْرُ النَّاصِيَةِ . فهل الكُلُّ فَرْضٌ أو قَدْرُ النَّاصِيَةِ ؟ فيه وَجْهان ، والصَّحيحُ منهما أنَّ الواجِبَ قَدْرُ النَّاصِيَةِ .[2] قلتُ : ولها نَظائِرُ فى الزَّكاةِ والهَدْىِ ؛ فيما إذا وجَبَتْ عليه شاةٌ فى خَمْسٍ مِن الإبِلِ ، أو دَمٌ فى الهَدْى ، فأخْرَجَ بعِيرًا[2] .

(١ - ١) فى م : « الاسم » .

(٢ - ٢) زيادة من « ش » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجِبُ مَسْحُ الأُذُنَيْن معه ، لأنَّهما منه ؛ بدليلِ قولِ النبيِّ ﷺ : « الْأُذُنَانِ مِنَ الرَّأْسِ »[1] . ورُوِىَ عن أحمدَ : أنَّه لا يَجِبُ مَسْحُهما. وهو ظاهِرُ المذهبِ. قال الخَلّالُ: كلهم حَكَوْا عن أبى عبدالله فى مَن تَرَكَ مَسْحَ أُذُنَيْه عامِدًا ، أو ساهِيًا ، أنَّه يُجْزِئُه . وظاهرُ هذا أنَّه لا يَجِبُ ، سَواءٌ قُلنا بوُجُوبِ الاسْتِيعابِ أولا ؛ لأنَّهما مِن الرَّأْسِ على وَجْهِ التَّبَعِ ، ولا يُفْهَمُ مِن إطْلاقِ اسمِ الرأْسِ دُخُولُهما فيه ، ولا يُشْبِهان أجْزاءَ الرَّأْسِ ، ولذلك لا يُجْزِئُ مَسْحُهما عنه عندَ مَن اجْتَزَأَ بمَسْحِ البعضِ ، وهو اختيارُ شيخِنا[2] . والأوْلَى مَسْحُهما ، [3] فرَوَى ابنُ عباسٍ أنَّ[3] النبيَّ ﷺ مَسَح برَأْسِه وأُذُنَيْه ظاهِرِهما وباطِنِهما . رَواه الإمامُ أحمدُ[4] . ورَوَتِ الرُّبَيِّعُ أنَّ النبيَّ ﷺ تَوَضَّأَ عندَها ، فرَأَته مَسَح

الإنصاف

قوله : ويجبُ مَسْحُ جَمِيعِه مع الأُذُنَين . إذا قُلْنا : يجِبُ مسْحُ جَميعِه ، وأنَّهُما مِن الرأْسِ مَسَحَهما وجوبًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَه الأكْثَرون . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقال ، هو والنَّاظِمُ ، وغيرُهما : والأَوْلَى مَسْحُهما . وجزَم بالوُجوبِ فى « التلخيصِ » ، وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يجِبُ مَسْحُهما . قال الزَّرْكَشِيُّ :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣١ .

(٢) انظر المغنى ١/١٨٣ .

(٣ - ٣) فى م : « لأن » .

(٤) حديث ابن عباس فى مسح النبى ﷺ رأسه فى المسند ٤/١٣٢ . وأما حديثه فى مسح الأذنين ، فقد أخرجه الترمذى عنه ، فى : باب ما جاء فى مسح الأذنين ظاهرهما وباطنهما ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٥٤ .

وحديث ابن عباس بتمامه أخرجه ابن حبان ، فى : باب ذكر إباحة المضمضة والاستنشاق بغرفة واحدة للمتوضئ ، وفى : باب استحباب مسح المتوضئ ظاهر أذنيه فى وضوئه ... ، من كتاب الطهارة . الإحسان ٣/٣٦٠ ، ٣٦٧ ، وانظر : تلخيص الحبير ١/٨٩ ، ٩٠ .

الشرح الكبير

على رَأْسِه مُحاذِىَ الشَّعَرِ ما أَقْبَلَ منه وما أَدْبَرَ ، ومَسَح صُدْغَيْه وأُذُنَيْه ظاهِرَهُما وباطِنَهُما . رَواهما التِّرمِذِىُّ وأبو داودَ[1] . ويُسْتَحَبُّ أن يُدْخِلَ سَبّابَتَيْه فى [٣٨/١و] صِماخَىْ أُذُنَيْه ، ويَمْسَحَ ظاهِرَهما بإبْهامَيْه ؛ لأنَّ فى بَعْضِ ألفاظِ حديثِ الرُّبَيِّعِ : فأدْخَلَ أُصْبُعَيْه فى جُحْرَى أُذُنَيْه . رَواه أبو داودَ[2] . ولا يَجِبُ مَسْحُ ما اسْتَتَر بالغَضارِيفِ ؛ لأنّ الرَّأْسَ الذى هو الأصلُ لا يجِبُ مَسْحُ ما اسْتَتَر منه بالشَّعَرِ ، فالأُذُنُ أوْلَى . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولا يَجِبُ مَسْحُ ما نَزَل عن الرَّأْسِ مِن الشَّعَرِ ، ولا يُجْزِئُ مَسْحُه عن الرأْسِ ، سَواءٌ رَدَّه فعَقَدَه فوقَ رَأْسِه ، أو لم يَرُدَّه ؛ لأنَّ الرأْسَ ما تَرَأَّسَ وعَلا . فإنْ نَزَل الشَّعَرُ عن مَنْبِتِه ، ولم يَنْزِلْ عن مَحَلِّ الفَرْضِ فمَسَحَ عليه ، أجْزَأه ؛ لأنَّه شَعَرٌ على مَحَلِّ الفَرْضِ ، أشْبَهَ القائِمَ على مَحَلِّه . ولأنَّ هذا لا يُمْكِنُ الاحْتِرازُ منه ، وإن خَضَبَ رَأْسَه بما يَسْتُرُه ، لم يُجْزِئْه المَسْحُ عليه . نَصَّ عليه أحمدُ فى الخِضابِ ؛ لأنَّه لم يَمْسَحْ على مَحَلِّ الفَرْضِ ، أشْبَهَ ما لو مَسَح على خِرْقَةٍ فوقَ رَأْسِه . ولو أَدْخَلَ يَدَه تحتَ الشَّعَرِ ، فمَسَحَ البَشَرَةَ دُونَ الظّاهِرِ ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ الحُكْمَ تَعَلَّق بالشَّعَرِ ،

الإنصاف

هى الأشْهَرُ نقْلًا . قال الشّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الفائقِ » : هذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أظْهَرُ الرِّوايتَيْن . واخْتارَها الخَلّالُ ، والمُصَنِّفُ . وجَزَمَ به فى « العُمْدَةِ » . وأطْلَقَهُما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

---

(١) حديث الربيع تقدم تخريجه فى الصفحة السابقة .

(٢) فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٢٩/١ .

الشرح الكبير

فلم يُجْزِئْه مَسْحُ غيرِه ، كما لو أوْصَلَ الماءَ إلى باطِنِ اللِّحْيَةِ ، و لم يَغْسِلْ ظاهِرَها . فأمّا إن مَسَح رَأْسَه ثم حَلَقَه ، أو غَسَل عُضْوًا ، ثم قَطَع منه جُزْءًا أو جِلْدَةً ، لم يُؤَثِّرْ فى طهارتِه ؛ لأنَّه ليس بَدَلًا عَمّا تحتَه . وإن أحْدَث بعدَ ذلك ، غَسَل ما ظَهَر ؛ لأنَّه صار ظاهِرًا ، فتَعَلَّق الحُكْمُ به ، ولو حَصَل فى بعضِ أعْضائِه شَقٌّ أو ثَقْبٌ ، لَزِمَه غَسْلُه ؛ لأنّه صار ظاهِرًا .

فصل : ويَمْسَحُ رَأْسَه بماءٍ جَدِيدٍ غيرِ ما فَضَل عن ذِراعَيْه . وهو قولُ أبى حنيفةَ والشافعىِّ ، والعَمَلُ عليه عندَ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . قالَه التِّرْمِذِىُّ[1] . وجَوَّزَ الحسنُ ، وعُرْوَةُ ، والأوْزاعِىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ مَسْحَه بفَضْلِ ماءِ[2] ذِراعَيْه ؛ لِمارُوِىَ عن عثمانَ ، أنّه مَسَح مُقَدَّمَ رَأْسِه بيَدِه مرَّةً واحدةً ، و لم يَسْتَأْنِفْ له ماءً جديدًا ، حين حَكَى وُضُوءَ النبىِّ ﷺ . رَواه سعيدٌ[3] . ويَتَخَرَّجُ لَنا مِثْلُ ذلك إذا قُلنا : إنَّ المُسْتَعْمَلَ طَهُورٌ ، لا سِيّما الغَسْلَةُ الثّانيةُ والثالثةُ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، ما روَى عبدُ اللهِ

الإنصاف

وحكَى فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » الخِلافَ وَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وحكَاه رِوايتَيْن فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وهو الصَّوابُ .

فائدة : البَياضُ الذى فوقَ الأُذُنَيْن دُونَ الشَّعَرِ مِن الرَّأْسِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وجماعةٌ . وجَزَم به فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الوُضوءِ ، وقدَّمه فى بابِ مَحْظوراتِ الإحْرامِ . قلتُ : وذكَر جماعَةٌ ، أنَّه ليس

---

(١) فى : باب ما جاء أنه يأخذ لرأسه ماء جديدا ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٥٤ .

(٢) سقط من : « م » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٦ .

الشرح الكبير

ابنُ زيدٍ ، قال : ومَسَح رَأْسَه بماءٍ غيرِ فَضْلِ يَدَيْه . رَواه مسلمٌ[1] . وفى حديثِه المُتَّفَقِ عليه : ثم أدْخَلَ يَدَه فى الإناءِ ، فمَسَحَ برأْسِه . وكذلك حُكِيَ عن[2] علىٍّ فى روايةِ أبى داودَ[3] . ولأنَّ البَلَلَ فى يَدِه مُسْتَعْمَلٌ ، فلا يُجْزِئُ به المَسْحُ ، كما لو فَصَلَه فى إناءٍ ، ثم اسْتَعْمَلَه .

فصل : فإن غَسَلَ رَأْسَه بَدَلَ مَسْحِه ، فعلى وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَر بالمَسْحِ ، والنبىَّ ﷺ مَسَح . ولأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ الطهارةِ ، فلم يُجْزِئْ عن الآخَرِ ، كالمَسْحِ عن الغَسْلِ . والثّانى ، يُجْزِئُ ؛ لأنَّه لو كان جُنُبًا فانْغَمَسَ فى ماءٍ يَنْوِى الطّهارَتَيْن ، أجْزأه ، مع [٣٨/١ظ] أنَّه لم يَمْسَحْ ، فكذلك فى الحَدَثِ الأصْغَرِ وَحْدَه . ولأنَّ فى صِفَةِ غَسْلِ النبىِّ ﷺ ، أنَّه غَسَل يَدَيْه ووَجْهَه ، ثم أفْرَغَ على رَأْسِه ، ولم يَذْكُرْ مَسْحًا . ولأنَّ الغَسْلَ أبْلَغُ مِن المَسْحِ ، فإذا أتَى به يَنْبَغِى أن يُجْزِئَه ، وهذا فيما إذا لم يُمِرَّ يَدَه عليه . فأمّا إن أمَرَّ يَدَه على رَأْسِه ، مع الغَسْلِ أو بعدَه ، أجْزأه ؛ لأنَّه قد أتَى بالمَسْحِ ، وذلك لِمارُوِىَ عن المُغِيرةِ[4] ، أنَّه تَوَضَّأ للنّاسِ كما رَأى النبىَّ ﷺ تَوَضَّأ ، فلَمّا بَلَغ رَأْسَه غَرَف غُرْفَةً مِن

الإنصاف

مِن الرَّأْسِ إجْماعًا . وتَقَدَّم بعضُ فُروعِ هذه المسْأَلَة فى أواخِرِ بابِ السِّواك ، عندَ قولِه : وأخْذُ ماءٍ جديدٍ للأُذُنَيْن[5] .

فائدة : الواجِبُ مسْحُ ظاهِرِ الشَّعَرِ ، فلو مسَحَ البَشَرَةَ لم يُجْزِه ، كما لو غَسَلَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٥ .

(٢) سقط من : « م » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٤ .

(٤) فى م : « معاوية » خطأ .

(٥) انظر : صفحة ٢٨٨ .

الشرح الكبير

ماءٍ ، فتَلَقّاه بشِمالِه ، حتى وَضَعَها على وَسَطِ رَأْسِه ، حتى قَطَر الماءُ أو كادَ يَقْطُرُ ، ثم مَسَح مِن مُقَدَّمِه إلى مُؤَخَّرِه ، ومِن مُؤَخَّرِه إلى مُقَدَّمِه . رَواه أبو داودَ[1] . ولو حَصَل على رَأْسِه ماءُ المَطَرِ ، أو صَبَّ عليه إنْسانٌ ، ثم مَسَح عليه ، يَقْصِدُ بذلك الطهارةَ ، أو كان قد صَمَد للمَطَرِ ، أجْزأه . وإن حَصَل الماءُ على رَأْسِه مِن غيرِ قَصْدٍ ، أجْزأه أيضًا ؛ لأنَّ حُصُولَ الماءِ على رَأْسِه بغيرِ قَصْدٍ ، لم يُؤَثِّرْ فى الماءِ ، فمتى وَضَع يَدَه على ذلك البَلَلِ ومَسَح به ، فقد مَسَح بماءٍ غيرِ مُسْتَعْمَلٍ ، فصَحَّتْ طهارتُه ، كما لو حَصَل بقَصْدِه . وقد نَقَل أبو داودَ عن أحمدَ : إذا أصابَ رَأْسَه[2] ماءُ السَّماءِ ، فمَسَحَه بيَدِه ، لم يُجْزِه ؛ وذلك لأنَّه لم يُوجَدْ مِنه نِيَّةٌ لذلك . ذَكَرَه القاضى فى «المُجَرَّدِ» . وهذا يَدُلُّ على أنَّه يَشْتَرِطُ أن يَقْصِدَ حُصُولَ الماءِ على رَأْسِه . قال ابنُ عَقِيلٍ فى هذه المسألة : تَحْقِيقُ المذهبِ ، أنَّه متى صَمَد للمَطَرِ ومَسَح ، أجْزأه ، ومتى أصابَه المطرُ مِن غيرِ قَصْدٍ ولا نِيَّةٍ ، لم يُجْزِئْه . وكذلك إن كان يَتَوَضَّأُ ، فصَبَّ إنسانٌ على رَأْسِه ماءً وهو لا يَقْصِدُ ، فمَسَحَ رَأْسَه به[3] ، فإنَّه لا يُجْزِئُه ، فأمّا إن حَصَل الماءُ على رَأْسِه بغيرِ قَصْدٍ ، ولم يَمْسَحْ بيَدِه ، لم يُجْزِئْه ، سَواءٌ قُلْنا : إنَّ الغَسْلَ يَقُومُ مَقامَ المَسْحِ ، أو لا . وإن قَصَد وجَرَى الماءُ على رَأْسِه أجْزأه ، إذا قُلْنا : يُجْزِئُ الغَسْلُ . وإلَّا فلا .

الإنصاف

باطِنَ اللِّحْيَةِ . ولو حَلَق البعضَ فنَزَل عليه شَعَرُ ما لم يَحْلِقْ ، أجْزَأه المسْحُ عليه .

---

(١) فى : باب صفة وضوء رسول الله ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢٨ .

(٢) فى م : « برأسه » .

(٣) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : فإن مَسَح رَأْسَه بخِرْقَةٍ مَبْلُولَةٍ أو خَشَبَةٍ ، أجْزأه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بالمَسْحِ ، وقد مَسَح ، أشْبَهَ ما لو مَسَح بيَدِه . ولأنَّ مَسْحَه بيدِه غيرُ مُشْتَرَطٍ ، بدَلِيلِ ما لو مَسَح بيَدِ غيرِه . والثانى ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ مَسَح بيَدِه ، وقال : « هَذَا وُضُوءٌ لَا يَقْبَلُ اللهُ الصَّلَاةَ إلَّا بِهِ »[1] . وإن وَضَع على رَأْسِه خِرْقَةً مَبْلُولَةً ، فابْتَلَّ رَأْسُه بها ، أو وَضَع خِرْقةً ، ثم بَلَّها حتى ابْتَلَّ شَعَرُه ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ ذلك ليس بمَسْحٍ ، ولا غَسْلٍ . ويَحْتَمِلُ أن يُجْزِئَه ؛ لأنَّه بَلَّ شَعَرَه قاصِدًا للوُضُوءِ ، فأجْزأه ، كما لو غَسَلَه . وإن مَسَحَ بأُصْبُعٍ أو أُصْبُعَيْن ، أجْزأه إذا مَسَح بهما ما يَجِبُ مَسْحُه كلَّه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ [٣٩/١و] ، والشافعىِّ . ونَقَل بكرُ بنُ محمدٍ[2] ، عن أحمدَ : لا يُجْزِئُه المَسْحُ بأُصْبُعٍ . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على الرِّوايَةِ التى تُوجِبُ الاسْتِيعابَ ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ بأُصْبُعٍ واحِدَةٍ . وإن حَلَق بعضَ رَأْسِه ، وقُلْنا بوُجُوبِ الاسْتِيعابِ ، مَسَح المَحْلُوقَ والشَّعَرَ . وإن قُلْنا بإجْزاءِ مَسْحِ البعضِ ، أجْزأه مَسْحُ أحَدِهِما .

فصل : وهل يُسْتَحَبُّ مَسْحُ العُنُقِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يُسْتَحَبُّ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه مَسَح رَأْسَه حتى بَلَغ

الإنصاف

قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُه . قال فى « الرِّعايَةِ » : فإنْ فقدَ شَعَرَه مسَحَ بشَرَتَه ، وإنْ فقدَ بعضَه مسَحَهُما ، وإنِ انْعطَفَ بعضُه على ما علَا منه ، أجْزَأ مسْحُ بعضِ شعرِه فقط . انتهى . قلتُ : ويَحْتَمِلُ عَدَمَ الإجْزاء .

---

(١) لا أصل له بهذا السياق ، انظر : تلخيص الحبير ٨٢/١ . إرواء الغليل ١٢٥/١ .

(٢) أبو أحمد بكر بن محمد النسائى البغدادى ، كان الإمام أحمد يقدمه ويكرمه ، وعنده مسائل كثيرة سمعها منه ، وبعضها عن أبيه . انظر : طبقات الحنابلة ١١٩/١ ، ١٢٠ .

المقنع وَلَا يُسْتَحَبُّ تَكْرَارُهُ . وَعَنْهُ ، يُسْتَحَبُّ .

الشرح الكبير القَذَالَ[1] ، وما يَلِيه مِن مُقَدَّمِ العُنُقِ . رَواه أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[2] ، مِن رِوايةِ لَيْثِ بنِ أبى سُلَيْمٍ ، وهو مُتَكَلَّمٌ فيه[3] . ولِما رُوِى عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « امْسَحُوا أعْنَاقَكُمْ مَخَافَةَ الغُلِّ »[4] . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » . والثانيةُ ، لا يُسْتَحَبُّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يَأْمُرْ به . ولأنَّ الذين حَكَوْا وُضُوءَ رسولِ اللهِ ﷺ عثمانُ ، وعلىٌّ ، وعبدُ اللهِ بنُ زيدٍ ، وابنُ عباسٍ ، لم يَذْكُرُوه ، ولم يَثْبُتْ فيه حديثٌ .

١٠٢ – مسألة : (ولا يُسْتَحَبُّ تَكْرارُه ، وعنه ، يُسْتَحَبُّ) الصحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا يُسْتَحَبُّ التَّكْرارُ فى مَسْحِ الرَّأْسِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . ويُرْوَى عن ابنِ عُمَرَ ، وابْنِه سالِمٍ ، والحَسَنِ ،

الإنصاف قوله : ولا يُسْتَحَبُّ تَكْرارُه . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . قال الشَّارِحُ : هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » : هذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن . وصَحَّحَه فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وجَزَمَ به فى « المُنَوِّرِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرهم . وعنه ، يُسْتَحَبُّ بماءٍ جديدٍ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ،

---

(١) القذال : جماع مؤخر الرأس .

(٢) المسند ٣/٤٨١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢٩ . قال ابن حجر : إسناده ضعيف . انظر تلخيص الحبير ١/٩٢ .

(٣) انظر : الجرح والتعديل ٣/٢/١٧٧ – ١٧٩ .

(٤) حديث موضوع لم يثبت عن النبى ﷺ . انظر تلخيص الحبير ١/٩٢ .

الشرح الكبير

ومُجاهِدٍ . قال التِّرمِذِىُّ[1] : والعَمَلُ عليه عندَ أكثرِ أهلِ العلمِ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ومَن بعدَهم . وعن أحمدَ ، أنَّه يُستَحَبُّ . يُرْوَى ذلك عن أنسٍ ، وعطاءٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لِما رَوَى أبو داودَ[2] ، عن شَقِيقِ بنِ سَلَمَةَ ، قال : رَأَيْتُ عثمانَ غَسَلَ ذِراعَيْه ثلاثًا ، ومَسَحَ برأْسِه ثلاثًا ، ثم قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فَعَلَ مِثْلَ هذا . ورُوِىَ مثلُ ذلك عن غيرِ واحِدٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ . ورَوَى علىٌّ، وابنُ عُمَرَ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وأُبَىُّ بنُ كَعْبٍ ، وغيرُهم ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ تَوَضَّأَ ثلاثًا ثلاثًا[3] . وفى حديثِ أُبَىٍّ ، قال : « هَذَا وُضُوئِى وَوُضُوءُ المُرْسَلِينَ قَبْلِى » . رَواه ابنُ ماجه[4] وقِياسًا على سائِرِ الأعْضاءِ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّ عبدَ اللهِ بنَ زيدٍ وَصَفَ وُضوءَ رسولِ اللهِ ﷺ ، قال : مَسَحَ برأْسِه مَرَّةً واحِدَةً . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وكذلك رَوَى علىٌّ ، وقال: هذا وُضوءُ رسولِ اللهِ ﷺ، مَن أحَبَّ أن يَنْظُرَ إلى طُهُورِ رسولِ اللهِ ﷺ فلْيَنْظُرْ إلى هذا . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ[6] . وكذلك وَصَفَ عبدُ اللهِ بنُ أبى أَوْفَى ، وابنُ عباسٍ ،

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

---

(١) فى : باب ما جاء أن مسح الرأس مرة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٥٢ ، ٥٣ .

(٢) فى : باب صفة وضوء النبى ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢٥ . وانظر : باب الوضوء ثلاثا ثلاثا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٤٤ .

(٣) أحاديث على وابن عمر وأبى هريرة ؛ أخرجها ابن ماجه ، فى : باب الوضوء ثلاثا ثلاثا ، من كتاب الطهارة وسننها . أما حديث أبى ، فقد أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوضوء مرة ومرتين وثلاثا ، من كتاب الطهارة وسننها . سنن ابن ماجه ١/١٤٤ - ١٤٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩١ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٥ .

(٦) عارضة الأحوذى ١/٦٥ .

الشرح الكبير

وسَلَمَةُ بنُ الأكْوَعِ ، والرُّبَيِّعُ[1] ، كلُّهم قالوا : ومَسَح برَأْسِه مَرَّةً واحِدَةً. وحِكايَتُهُم لوُضوءِ رسولِ اللهِ ﷺ إخبارٌ عن الدَّوامِ ، ولا يُداوِمُ إلَّا على الأفْضَلِ. وحِكايَةُ ابنِ عباسٍ وُضُوءَ رسولِ اللهِ ﷺ [١/٣٩ظ] فى اللَّيْلِ حالَ خَلْوَتِه ، ولا يَفْعَلُ فى تلك الحالِ إلَّا الأفْضَلَ . ولأنَّه مَسْح فى طهارةٍ ، فلم يُسَنَّ تَكْرارُه ، كالمَسْحِ على الجَبِيرَةِ والخُفَّيْن ، وأحادِيثُهم لا يَصِحُّ مِنها شيءٌ صَرِيحٌ . قال أبو داودَ[2] : أحاديثُ عثمانَ الصِّحاحُ كلُّها ، تَدُلُّ على أنَّ مَسْحَ الرَّأْسِ مَرَّةٌ ؛ فإنَّهُم ذَكَرُوا الوُضُوءَ ثلاثًا ثلاثًا ، وقالُوا فيها : ومَسَح رَأْسَه . ولم يَذْكُرُوا عَدَدًا . والحديثُ الذى ذَكَر فيه : مَسَح رَأْسَه ثلاثًا . رَواه يَحْيَى بنُ آدَمَ[3] ، وخالَفَه وَكيعٌ[4] ، فقالَ : تَوَضَّأَ ثلاثًا فَقَطْ . والصحيحُ المُتَّفَقُ عليه عن عثمانَ ، أنَّه لم يَذْكُرْ فى مَسْحِ الرَّأْسِ عَدَدًا . ومَن رُوِى عنه ذلك سِوَى عثمانَ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّهم الذين رَوَوْا أحادِيثَنا ، وهى صحيحةٌ ، فيَلْزَمُ مِن ذلك ضَعْفُ ما خالَفَها ، والأحاديثُ التى ذَكَرُوا فيها أنَّ النبىَّ ﷺ تَوَضَّأَ ثلاثًا ثلاثًا ، أرادُوا بها سِوَى المَسْحِ ؛ لأنَّهم حينَ فَصَّلُوا قالُوا : ومَسَح برَأْسِه مَرَّةً واحِدَةً[5] . والتَّفْصِيلُ يُحْكَمُ به على الإجمالِ ، ويَكُونُ تَفْسِيرًا لـه[6] ، ولا يُعارِضُه ، كالخاصِّ

الإنصاف .....

(١) أحاديث ابن عباس وسلمة بن الأكوع والربيع ، سبق تخريجها على التوالى فى صفحات ٤٩ ، ٥٧ ، ٦٠ .

(٢) فى : باب صفة وضوء رسول الله ﷺ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢٤ ، ٢٥ .

(٣) يحيى بن آدم الكوفى المقرئ الحافظ الفقيه ، المتوفى سنة ثلاث ومائتين . العبر ١/٣٤٣ .

(٤) وكيع بن الجراح بن مَلِيح ، الرُّؤاسى ، أبو سفيان الكوفى الحافظ . توفى سنة ست وتسعين ومائة ، وقيل : سنة سبع وتسعين ومائة . تهذيب التهذيب ١١/١٢٣ - ١٣١ .

(٥) فى م زيادة : « قالوا » .

(٦) سقطت من : « م » .

ثُمَّ يَغْسِلُ رِجْلَيْهِ ثَلاثًا إِلَى الْكَعْبَيْنِ ، وَيُدْخِلُهُمَا فِى الْغَسْلِ ،..... المقنع

الشرح الكبير

مع العامِّ ، وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بالتَّيَمُّمِ . فإن قِيل : يَجُوزُ أن يكونَ النبىُّ ﷺ مَسَح مَرَّةً لِيُبَيِّنَ الجَوازَ ، ومَسَح ثلاثًا لِيُبَيِّنَ الأفْضَلَ ، كما فَعَل فى الغَسْلِ ، فنُقِلَ الأمْران مِن غيرِ تَعارُضٍ . قُلْنا : قولُ الرّاوِى : هذا طُهورُ رسولِ اللهِ ﷺ . يَدُلُّ على أنَّه كان يَفْعَلُه على الدَّوامِ ؛ لأنَّ الصحابةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، إنَّما وَصَفُوا وُضوءَ رسولِ اللهِ ﷺ ، لِيُعَرِّفُوا مَن سألَهُم وحَضَرَهُم صِفَةَ وُضوئِه فى دَوامِه ، فلو شاهَدُوا وُضوءَه على صِفَةٍ أُخْرَى ، لم يُطْلِقُوا هذا الإطْلاقَ ، الذى يُفْهَمُ مِنه أنَّهُم لم يُشاهِدُوا سِواه ؛ لأنَّه يكونُ تَدْلِيسًا ، وإيهامًا لغيرِ الصَّوابِ ، فلا يُظَنُّ ذلك بهم ، ويُحْمَلُ حالُ الرّاوِى لغيرِ الصَّحيحِ على الغَلَطِ لا غيرُ . ولأنَّ الحُفّاظَ إذا رَوَوْا حديثًا واحِدًا عن شَخْصٍ واحدٍ على صِفَةٍ ، وخالَفَهُم فيها واحدٌ ، حَكَمُوا عليه بالغَلَطِ وإن كان ثِقَةً حافِظًا ، فكيف إذا لم يَكُنْ مَعْرُوفًا بذلك . واللهُ أعلمُ .

١٠٣ – مسألة : (ثم يَغْسِلُ رِجْلَيْه إلى الكَعْبَيْن ثلاثًا ، ويُدْخِلُهُما فى الغَسْلِ) وقد ذَكَرْنا اخْتِلافَ العلماءِ فى غَسْلِ الرِّجْلَيْن ، ويُسْتَحَبُّ غَسْلُهما ثلاثًا ؛ لأنَّ فى حديثِ عثمانَ : ثم غَسَل كِلْتا رِجْلَيْه ثَلاثًا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ تَوَضَّأ ثلاثًا ثلاثًا . رَواه التِّرمِذِىُّ ، وقال : هذا أحْسَنُ شىءٍ فى البابِ وأصَحُّ[2] . ويُدْخِلُ

الإنصاف

قوله : ويُدْخِلُهُما فى الغَسْل . يعْنى الكَعْبَيْن ، وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يجبُ إدْخالُهما فيه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٠ .

المقنع وَيُخَلِّلُ أَصَابِعَهُ ، .....

الشرح الكبير الكَعْبَيْن فى الغَسْلِ ، قِياسًا على المِرْفَقَيْن . والكَعْبان هما العَظْمان النّاتِئان اللَّذان فى أسْفَلِ السّاقِ مِن جانِبَى القَدَمِ ، وحُكِىَ عن محمدِ بنِ الحسنِ[1] ، أنَّه [١/٤٠و] قال : هُما فى مُشْطِ القَدَمِ ، وهو مَعْقِدُ الشِّراكِ مِن الرِّجْلِ ؛ بدَلِيلِ أنَّه قال : ﴿ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ ﴾[2] . فدَلَّ على أنَّ فى الرِّجْلِ كَعْبَيْن لا غيرُ ، ولو أرادَ ما ذَكَرْتُمْ ، كانت كِعابُ الرِّجْلَيْن أرْبَعَةً . ولَنا ، أنَّ الكِعابَ المَشْهُورَةَ هى التى ذَكَرْنا ، قال أبو عُبَيْدٍ : الكَعْبُ هذا الذى فى أصْلِ القَدَمِ ، مُنْتَهَى السّاقِ إليه ، بمَنْزِلَةِ كِعابِ القَنا . ورُوِىَ عن النُّعْمانِ بنِ بَشِيرٍ ، قال : كان أحَدُنا يُلْزِقُ كَعْبَه بكَعْبِ صاحِبِه فى الصلاةِ . رَواه الخَلَّالُ[3] . وقوله : ﴿ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ ﴾ . حُجَّةٌ لَنا ، فإنَّه أرادَ كلَّ رِجْلٍ تُغْسَلُ إلى الكَعْبَيْن ، ولو أرادَ كِعابَ جَمِيعِ الأرْجُلِ ، لَذَكَرَه بلَفْظِ الجَمْعِ ، كما قال : ﴿ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾ .

١٠٤ – مسألة (ويُخَلِّلُ أصابِعَهُما)[4] ؛ لِما ذَكَرْناه .

الإنصاف .....

(١) أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيبانى ، صاحب الإمام أبى حنيفة ، وناشر علمه ، صاحب المؤلفات الفائقة ، توفى سنة سبع وثمانين ومائة . الجواهر المضية ٣/١٢٢ – ١٢٧ .

(٢) سورة المائدة ٦ .

(٣) وأخرجه أبو داود ، فى : باب تسوية الصفوف ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٣ .
والدارقطنى ، فى : باب الحث على استواء الصفوف ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٢٨٢ ، ٢٨٣ . والبيهقى ، فى : باب إقامة الصفوف وتسويتها ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣/١٠٠ ، ١٠١ .

(٤) كذا بالأصل ، وفى متن المقنع : « أصابعه » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ أَقْطَعَ ، غَسَلَ مَا بَقِيَ مِنْ مَحَلِّ الْفَرْضِ ، فَإِنْ لَمْ يَبْقَ شَيْءٌ سَقَطَ .

الشرح الكبير

١٠٥ - مسألة : (فإن كان أَقْطَعَ ، غَسَلَ ما بَقِيَ مِن مَحَلِّ الفَرْضِ) وسَواءٌ فى ذلك (١)اليَدان والرِّجْلان(١) ؛ لقولِه ﷺ : « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ »(٢) .

١٠٦ - مسألة : (فإن لم يَبْقَ شىءٌ ، سَقَط) وُجُوبُ الغَسْلِ ؛ لعَدَمِ مَحَلِّه . ويُسْتَحَبُّ أن يَمَسَّ مَحَلَّ القَطْعِ بالماءِ ؛ لئلّا يَخْلُوَ العُضْوُ مِن

الإنصاف

قوله : فإن كانَ أَقْطَعَ ، غَسَلَ ما بَقِيَ من مَحَلِّ الفَرْضِ ، فإنْ لَمْ يَبْقَ شىءٌ سَقَطَ . شَمِل كلامُه ثلاثَ مسائلَ ؛ الأُولَى ، أنْ يَبْقَى مِن محَلِّ الفَرْضِ شىءٌ ، فيجِبُ غَسْلُه بلا نِزاعٍ . الثَّانيةُ ، أنْ يكونَ القَطْعُ مِن فوقِ محَلِّ الفَرْضِ ، فلا يجِبُ الغَسْلُ بلا نِزاعٍ ، لكنْ يُسْتَحبُّ أنْ يَمْسَحَ مَحَلَّ القَطْعِ بالماءِ ؛ لئلَّا يخْلُوَ العُضْوُ عن طَهارةٍ . الثَّالثةُ ، أنْ يكونَ القَطْعُ مِن مَفْصِلِ المِرْفَقَيْن أو الكَعْبَيْن ، فيجِبُ غَسْلُ طَرَفِ السَّاقِ والعَضُدِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه أكْثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى . ونصَّ عليه فى روايةِ عبدِ اللهِ ، وصالحٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وصَحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ عُبَيْدان» ، و «مَجْمَعِ البَحْرَيْن» [٣١/١ظ]. قال فى «القَواعِدِ»: أشْهَرُ الوَجْهَيْن عندَ الأصحابِ الوُجوبُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وظاهِرُ ما قطَع به فى « الهِدَايَةِ » ، أنَّه

(١ - ١) فى م : « اليدين والرجلين » .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ، من كتاب الاعتصام. صحيح البخارى ١١٧/٩. وأخرجه مسلم، فى: باب فرض الحج مرة فى العمر، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٩٧٥/٢. والنسائى، فى: باب وجوب الحج، من كتاب المناسك. المجتبى ٨٣/٥. وابن ماجه، فى: باب اتباع سنة رسول الله ﷺ، من المقدمة. سنن ابن ماجه ١/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٢٤٧/٢، ٢٥٨، ٣١٣، ٣١٤، ٣٥٥، ٤٤٨، ٤٥٧، ٤٦٧، ٤٨٢، ٤٩٥، ٥٠٨.

الشرح الكبير

طهارةٍ . فإن كان أَقْطَعَ اليَدَيْن ، فوَجَدَ مَن يُوَضِّئُه مُتَبَرِّعًا ، لَزِمَه ذلك ؛ لأنَّه قادِرٌ عليه ، وإن لم يَجِدْ مَن يُوَضِّئُه إلَّا بأجْرٍ يَقْدِرُ عليه ، لَزِمَه ، كما يَلْزَمُه شِراءُ الماءِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه ، كما لو عَجَز عن

الإنصاف

يسْقُطُ ؛ فإنَّه قال : فإنْ كان القَطْعُ مِن المِرْفَقَيْنِ ، سقَطَ غَسْلُ اليَدَيْن . واخْتارَه القاضى ، فى كتابِ الحجِّ مِن « خِلافِه » ، وحَمَلَ كلامَ الإمامِ على الاسْتِحْبابِ ، ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وصَحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، لكنْ يُسْتَحَبُّ أنْ يمَسَّ رأْسَ العُضْوِ بالماءِ ، كما قُلْنا فى مَن قُطِعَ منه مِن فوقِ المِرْفَقِ . وأطْلَقَهُما فى « التَّلْخيصِ » .

فائدة : وكذا حُكْمُ التَّيَمُّمِ إذا قُطِعَتِ اليَدُ مِن الكَفِّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه ، واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه ، وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال القاضى : يسْقُطُ التَّيَمُّمُ . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان . واخْتارَه الآمِدِىُّ . ويأْتِى ذلك فى التَّيَمُّمِ ، عندَ قولِه : فيَمْسَحُ وَجْهَه بباطِنِ أصابِعِه .

فائدة : لو وجَدَ الأقْطَعُ مَنْ يُوَضِّيه بأُجْرَةِ المِثْلِ ، وقَدَر عليه مِن غيرِ إضْرارٍ ، لَزِمَه ذلك . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وجوَّزه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وعليه الجمهورُ . وقيل : لا يَلْزَمُه ؛ لتَكَرُّرِ الضَّرَرِ دَوامًا . وقال فى « المُذْهَبِ » : يَلْزَمُه بأُجْرَةِ مِثْلِه وزِيادَةٍ لا تُجْحِفُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وإنْ وجَدَ مَنْ يُيَمِّمُه ، ولم يجِدْ مَنْ يُوَضِّيه لَزِمَه ذلك ، فإنْ لم يجِدْ صلَّى على حسَبِ حالِه . وفى الإعادَةِ وَجْهان ، كعادِمِ الماءِ والتُّرابِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما هو وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : صلَّى ولم يُعِدْ ، فى أقْوَى الوَجْهَيْن . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهما : صلَّى على حسَبِ حالِه . ولم يذْكُروا إعادةً . فالمذهبُ أنَّه لا يُعِيدُ مَن عَدِمَ

المقنع

ثُمَّ يَرْفَعُ نَظَرَهُ إِلَى السَّمَاءِ ، وَيَقُولُ : أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ [٦و] لَهُ ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ .

الشرح الكبير

القِيامِ فى الصلاةِ ، لم[1] يَلْزَمْه اسْتِئْجارُ مَن يُقِيمُه ويَعْتَمِدُ عليه . وإن عَجَز عن الأجْرِ ، أو لم يَجِدْ مَن يَسْتَأْجِرُه ، صَلَّى على حَسَبِ حالِه ، كعادِمِ الماءِ والتُّرابِ . وإن وَجد مَن يُيَمِّمُه ، ولم يَجِدْ مَن يُوضِّئُه ، لَزِمَه التَّيَمُّمُ ، كعادِمِ الماءِ إذا وَجد التُّرابَ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

١٠٧ – مسألة : (ثم يَرْفَعُ نَظَرَه إلى السَّماءِ ، ويَقُولُ : أشْهَدُ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ ، وَحْدَه لا شَرِيكَ له ، وأشْهَدُ أنَّ محمدًا عَبْدُه ورَسُولُه) لِما رَوَى عُمَرُ بنُ الخَطابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « مَا مِنْكُمْ مِنْ أَحَدٍ يَتَوَضَّأُ فَيُبْلِغُ – أو فيُسْبِغُ – الوُضُوءَ ، ثُمَّ يَقُولُ : أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، وأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ . إِلَّا فُتِحَتْ لَهُ أَبْوَابُ الْجَنَّةِ الثَّمَانِيَةُ ، يَدْخُلُ مِنْ أَيِّهَا شَاءَ » . رَواه

الإنصاف

الماءَ والتُّرابَ ، كما يأْتِى ، فكذا هُنا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّه فى اسْتِنْجاءٍ مِثْلُه . قلتُ : صرَّح به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . فقال : إذا عجَزَ الأقْطَعُ عن أفْعالِ الطَّهارةِ ، ووَجد مَنْ يُنَجِّيه ويُوَضِّيه بأُجْرَةِ المِثْلِ ، وذكَر بقِيَّةَ الأحْكام . انتهى . فإنْ تَبَرَّعَ أحَدٌ بتَطْهِيرِه لَزِمَه ذلك . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَّجه لا يَلْزَمُه ويَتَيَمَّمُ .

قوله : ثُم يَرْفَعُ نَظَرَه إلى السماءِ ، ويقول : أَشْهدُ أَنْ لا إلٰهَ إلَّا اللهُ وَحْدَه لا شريكَ له ، وأَشْهَدُ أَنَّ مُحمدًا عَبْدُه ورَسولُه . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : وكذا يقُولُه بعدَ الغُسْلِ . انتهى . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُسْتَحَبُّ أنْ يَقْرَأَ بعدَه سورةَ

---

(١) فى م : « لا » .

الشرح الكبير

مسلمٌ[1] . ورَواه التِّرمِذِىُّ ، وزادَ فيه : « اللَّهُمَّ اجْعَلْنِى مِنَ التَّوَّابِينَ ، وَاجْعَلْنِى مِنَ المُتَطَهِّرِينَ »[2] . ورَواه الإمامُ أحمدُ[3] ، وأبو داودَ[4] ، وفى بعضِ رواياتِه : « فَأَحْسَنَ الوُضُوءَ ، ثُمَّ رَفَعَ نَظَرَهُ إلَى السَّمَاءِ » . وعن أبى سعيدٍ الخُدْرِىِّ ، قال : مَن تَوَضَّأَ ، ففَرَغَ مِن وُضُوئِه ، وقال : سُبْحانَكَ اللَّهُمَّ ، أشْهَدُ أن لا إلَهَ إلَّا أنْتَ ، أسْتَغْفِرُك وأتُوبُ إلَيْكَ . [١/٤٠ظ] طُبِعَ عليها بطابَعٍ ، ثُمَّ رُفِعَتْ تَحْتَ العَرْشِ ، فَلَمْ تُكْسَرْ إلى يَوْمِ الْقِيامَة . رَواه النَّسائِىُّ[5] .

فصل : والوُضُوءُ مَرَّةً مَرَّةً يُجْزِئُ ، والثَّلاثُ أفْضَلُ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : تَوَضَّأَ النبىُّ ﷺ مَرَّةً مَرَّةً . رَواه البخارىُّ[6] . وروَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ دَعا بماءٍ ، فتَوَضَّأَ مَرَّةً مَرَّةً ، ثم قال : « هَذا وَظِيفَةُ الْوُضُوءِ ، وُضُوءُ مَنْ لَا يَقْبَلُ اللهُ لَهُ الصَّلَاةَ إلَّا بِهِ » . ثم تَحَدَّثَ ساعَةً ، ثم دَعا بوَضُوءٍ ، فتَوَضَّأَ مَرَّتَيْن مَرَّتَيْن ، فقال : « هَذا وُضُوءٌ ، مَنْ تَوَضَّأَهُ ،

الإنصاف

القَدْر ثَلاثًا . وأمَّا ما يقُولُه على كلِّ عُضْوٍ ، ورَدُّ السَّلامِ وغيرُه ، فتَقَدَّم فى بابِ السِّواك[7] .

---

(١) فى : باب الذكر المستحب عقب الوضوء ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢١٠ .
وأخرجه أيضا : أبو داود ، فى : باب مايقول الرجل إذا توضأ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٨ . والنسائى ، فى : باب القول بعد الفراغ من الوضوء ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٧٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقال بعد الوضوء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤٦ ، ١٥٣ .
(٢) انظر : باب ما يقال بعد الوضوء ، من أبواب الطهارة ، عند الترمذى . عارضة الأحوذى ١/٧١ .
(٣) فى : المسند ٤/١٤٦ ، ١٥٣ .
(٤) لم يرد فى الأصل . وانظر تخريج حديث مسلم السابق .
(٥) فى : باب ما يقول إذا فرغ من وضوئه ، من كتاب عمل اليوم والليلة . السنن الكبرى ٦/٢٥ .
(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩١ .
(٧) انظر : صفحة ٢٤٤ – ٢٤٦ .

الشرح الكبير

ضَاعَفَ اللهُ لَهُ الْأَجْرَ مَرَّتَيْنِ » . ثم تَحَدَّثَ ساعَةً ، ثم دَعا بماءٍ ، فتَوَضَّأَ ثَلاثًا ثَلاثًا ، فقال : « هَذَا وُضُوئِي ، وَوُضُوءُ النَّبِيِّينَ مِنْ قَبْلِي » . رَواه سعيدٌ[1] . وقد ذَكَرْنا حديثَ أُبَيِّ بنِ كَعْبٍ بنَحْوِ هذا . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أنَّ مالِكًا لم يُوَقِّتْ مَرَّةً ولا ثَلاثًا . قال : إنَّما قال اللهُ تعالى : ﴿ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾[2] . وقال الأَوْزاعِيُّ ، وسعيدُ بنُ عبدِ العزيزِ[3] : الوُضُوءُ ثلاثًا ثلاثًا ، إلَّا غَسْلَ الرِّجْلَيْن ، فإنَّه يُنَقِّيهما . والأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحاديثِ ، وقد ذَكَرْنا اخْتِلافَهُم فى تَكْرارِ مَسْحِ الرَّأْسِ . واللهُ أعلمُ . وإن غَسَل بعضَ أَعْضائِه أكْثَرَ مِن بعضٍ ، فحَسَنٌ ؛ لأنَّ فى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ تَوَضَّأَ فغَسَلَ وَجْهَه ثَلاثًا ، ثم غَسَل يَدَيْه مَرَّتَيْن إلى المِرْفَقَيْن ، ومَسَح بِرَأْسِه مَرَّةً . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

فصل : وتُكْرَهُ الزِّيادَةُ على الثَّلاثِ ، قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا يَزِيدُ على الثَّلاثِ إلَّا رجلٌ مُبْتَلًى . وذلك لِما رُوِى أنَّ أعْرابِيًّا سَأَلَ النبيَّ ﷺ عن الوُضُوءِ ، فأراه ثَلاثًا ثلاثًا ، ثم قال : « هَذَا الْوُضُوءُ ، فَمَنْ زَادَ[5] عَلَى هَذَا فَقَدْ أَسَاءَ وظَلَمَ »[6] . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِيُّ ، وابنُ

الإنصاف .....

(١) وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوضوء مرة ومرتين وثلاثا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٩٨ .

(٢) سورة المائدة ٦ .

(٣) أبو محمد سعيد بن عبد العزيز التنوخى ، فقيه الشام بعد الأوزاعى ، وكان صالحا قانتا ، توفى سنة سبع وستين ومائة . العبر ١/٢٥٠ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٥ .

(٥) عند أبى داود زيادة : « أو نقص » .

(٦) عند النسائى زيادة : « وتعدى » . وعند ابن ماجه : « فقد أساء أو تعدى أو ظلم » .

المقنع وَتُبَاحُ مَعُونَتُهُ فى الوُضوءِ.....

الشرح الكبير ماجه[1] . ويُكْرَهُ الإسْرافُ فى الماءِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ مَرَّ بسَعْدٍ وهو يَتَوَضَّأُ ، فقال : « لَا تُسْرِفْ » . فقال : يا رسولَ اللهِ ، فى الماءِ إسْرافٌ ؟ قال : « نَعَمْ ، وَإِنْ كُنْتَ عَلَى نَهْرٍ جَارٍ » . رَواه ابنُ ماجه[2] .

١٠٨ – مسألة : (وتُباحُ مَعُونَتُه) لِماروَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، أنَّه أفْرَغَ على النبىِّ ﷺ فى وُضُوئِه . رَواه مسلمٌ[3] . وعن صَفْوانَ بنِ عَسّالٍ ، قال : صَبَبْتُ على النبىِّ ﷺ الماءَ فى الحَضَرِ ، والسَّفَرِ . رَواه ابنُ ماجه[4] . وروَى أنَسٌ ، قال : كان النبىُّ ﷺ يَنْطَلِقُ لحاجَتِه ،

الإنصاف قوله : وتُباحُ مَعُونَتُه ، ولا تُستَحَبُّ . وهذا المذهبُ. قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وتُباحُ إعانَتُه على الأصَحِّ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنَايَةِ » : وتُباحُ مَعُونَتُه على الأظْهَر . وجَزَمَ به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى «المغنى» ، و «الشرحِ» ، و «الفروعِ» ، و «مجمع البحرين» ،

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الوضوء ثلاثا ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٠ . والنسائى ، فى : باب الاعتداء فى الوضوء ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٧٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القصد فى الوضوء وكراهة التعدى فيه ، من باب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٠ .

(٢) فى : باب ما جاء فى القصد فى الوضوء وكراهية التعدى فيه ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٤٧ .

(٣) فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٢٩ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب صفة الوضوء – غسل الكفين ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٤٤ ، ٢٥٠ ، ٢٥٥ .

(٤) فى : باب الرجل يستعين على وضوئه فيصب عليه ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٣٨ .

المقنع

وَتَنْشِيفُ أَعْضَائِهِ ، وَلَا يُسْتَحَبُّ .

الشرح الكبير

فأحْمِلُ أنا وغُلامٌ نَحْوِى إداوَةً[1] مِن ماءٍ ، وعَنَزَةً[2] ، فيَسْتَنْجِى بالماءِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولا يُسْتَحَبُّ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : كان رسُولُ اللهِ ﷺ لا يَكِلُ طُهُورَه إلى أحَدٍ ،ولا صَدَقَتَه التى يَتَصَدَّقُ بها ، يَكُونُ هو الذى يَتَوَلّاها بنَفْسِهِ . رَواه ابنُ ماجَه[4] . ورُوِى عن أحمدَ ، أنَّه قال : ما أُحِبُّ أن يُعِينَنِى على وُضُوئِى أحَدٌ ؛ لأنَّ عُمَرَ قال ذلك[5] [٤١/١و] .

١٠٩ – مسألة ؛ قال : (ويُباحُ تَنْشِيفُ أعْضائِه ، ولا يُسْتَحَبُّ) قال الخَلَّالُ : المَنْقُولُ عن أحمدَ ، أنَّه لا بَأْسَ بالتَّنْشِيفِ بعدَ الوُضُوءِ .

الإنصاف

و « شرحِ ابنِ عبيدان »، وغيرهم . وعنه ، يُكْرَهُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « نِهَايَةِ أبى المَعَالِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » وغيرهم .

قوله : ويباحُ تَنْشيفُ أعضائِه ، ولا يُسْتَحَبُّ . وهو المذهبُ . قالَه فى « الرِّعَايَةِ الكُبْرَى » . وعنه ، يُباحُ تنْشِيفُها . وهى أصَحُّ . قال فى « تَجْرِيدِ

---

(١) الإداوة: المطهرة.

(٢) العنزة؛ بالتحريك: عصا طويلة فى أسفلها زج، ويقال رمح صغير.

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب حمل العنزة مع الماء فى الاستنجاء ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٥٠/١ . ومسلم ، فى : باب الاستنجاء بالماء من التبرز ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٢٧/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الاستنجاء بالماء ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٣٩/١ . والدارمى ، فى : باب الاستنجاء بالماء ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٧٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧١/٣ ، ٢٠٣ .

(٤) فى : باب تغطية الإناء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٢٩/١ .

(٥) انظر ما أورده الهيثمى ، فى : باب فى الاستعانة على الوضوء ، من كتاب الطهارة . مجمع الزوائد ٢٣٢/١ .

الشرح الكبير

ومِمَّن رُوِىَ عنه أخْذُ المِنْدِيلِ بعدَ الوُضُوءِ ، عثمانُ ، والحَسَنُ بنُ علىٍّ ، وأنَسٌ ، وكَثِيرٌ مِن أهلِ العلمِ . ومِمَّن رَخَّصَ فيه الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهو ظاهِرُ قولِ أحمدَ ؛ لِماروَى سَلْمانُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ تَوَضَّأَ ، ثم قَلَبَ جُبَّةً كانتْ عليه ، فمَسَحَ بها وَجْهَه. رَواه ابنُ ماجَه، والطَّبَرانِىُّ فى «المُعْجَمِ الصَّغِيرِ »[1]. وذَكَر ابنُ حامِدٍ فى كراهَتِه رِوايَتَيْن ؛ إحْداهُما ، لا يُكْرَهُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثّانيةُ ، يُكْرَهُ . رُوِىَ ذلك عن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وسعيدِ بنِ

الإنصاف

العِنايَةِ » : ويُباحُ مسْحُه على الأظْهَرِ . وصَحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، يُكْرَهُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « نِهايَةِ أبى يَعْلَى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم .

فوائد ؛ منها ، السُّنَّةُ أنْ يقِفَ المُعِينُ عن يَسارِ المُتَوضِّئ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجَزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » . وقيل : يقِفُ عن يَمينِه . اخْتارَه الآمِدِىُّ . قال فى « الفائقِ » : ويقِفُ المُعِينُ عن يَمِينِه ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدان فى « رِعايَتِه الكُبْرَى » . ومنها ، يضَعُ مَن يصُبُّ على نفْسِه إناءَه عن يَسارِه ، إنْ كان ضَيِّقَ

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب المنديل بعد الوضوء ، وبعد الغسل ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٥٨/١ . والطبرانى فى المعجم الصغير ١٢/١ .

الشرح الكبير

المُسَيَّبِ ، والنَّخَعِيِّ ، ومُجاهِدٍ ؛ وذلك لِما رَوَتْ مَيْمُونَةُ ، أنَّ النبيَّ ﷺ اغْتَسَلَ ، قالت : فأتَيْتُه بالمِنْدِيلِ ، فلم يُرِدْها ، وجَعَلَ يَنْفُضُ الماءَ بيَدَيْه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورُوِى عن ابنِ عباسٍ أنَّه كَرِهَه فى الوُضُوءِ ، ولم يَكْرَهْه فى الجَنابَةِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، فتَرْكُ النبيِّ ﷺ لا يَدُلُّ على الكَراهَةِ ، فإنَّه قد يَتْرُكُ المُباحَ . وهذه قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، يَحْتَمِلُ أنَّه تَرَكَ تلك المِنْدِيلَ لأمْرٍ يَخْتَصُّ بها . ولأنَّه إزالَةٌ للماءِ عن بَدَنِه ، أشْبَهَ نَفْضَه بيَدَيْه ، ولا يُكْرَهُ نَفْضُ الماءِ عن بَدَنِه بيَدَيْه ؛ لحديثِ مَيْمُونَةَ ، ويُكْرَهُ نَفْضُ يَدَيْه . ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ .

الإنصاف

الرَّأْس ، وإنْ كان واسِعًا يغْتَرِفُ منه باليَدِ ، وضَعَه عن يَمِينِه . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » وغيرهما . ومنها ، لو وَضَّأَهُ غيرُه بإذْنِه ونَواه المُتَوَضِّئُ فقط ، صَحَّ على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُشْتَرَطُ أيْضًا نِيَّةُ مَن يُوَضِّيه إنْ كان مُسْلِمًا . وعنه ، لا يَصِحُّ مُطْلَقًا مِن غيرِ عُذْرٍ . وهو مِن المُفْرَداتِ . ومنها ، لو يَمَّمَه مُسْلِمٌ بإذْنِه صَحَّ . ومع القُدْرَةِ عليه أيضًا . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، فى التَّيَمُّمِ : إنْ عجَز عنه صَحَّ ، وإلَّا فلا .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، أنَّه سواءٌ كان مَنْ يُوَضِّيه مُسْلِمًا أو كِتابِيًّا . وقيل : بل مُسْلِمٌ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . ومنها ، لو أكْرَهَ مَنْ يصُبُّ عليه الماءَ أو يُوَضِّيه على وُضوئِه ، لم يصِحَّ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : يصِحُّ فى صَبِّ الماءِ فقط . وقال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَر حُكْمَ مَن [٣٢/١و] يُوَضِّئُه : وإنْ أكْرَهَهُ عليه لم يصِحَّ فى الأصَحِّ . ففَهِمَ صاحِبُ « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » أنَّ المُكْرَهَ ، بفتْحِ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب نفض اليدين من الغسل عن الجنابة ، من كتاب الغسل . صحيح البخارى ٧٧/١. ومسلم ، فى : باب صفة غسل الجنابة ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٥٤/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغسل من الجنابة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٥٦/١ . والنسائى ، فى : باب غسل الرجلين فى غير المكان الذى يغتسل فيه ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١١٣/١ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَجْدِيدُ الوُضُوءِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ موسى ابنِ عيسى[1] ، وذلك لِما روَى أنَسٌ ، قال : كان النبىُّ ﷺ يَتَوَضَّأُ عندَ كلِّ صلاةٍ . قلتُ : وكيف كُنْتُم تَصْنَعُون ؟ قال : يُجْزِئُ أحَدَنا الوُضُوءُ ، ما لم يُحْدِثْ . رَواه البخارِىُّ[2] . وقد نَقَلَ علىُّ بنُ سعيدٍ[3] عن أحمدَ ، أنَّه لا فَضْلَ فيه . والأوَّلُ أصَحُّ . ولا بأْسَ أن يُصَلِّىَ الصَّلَواتِ[4]

الإنصاف

الراءِ ، هو المُتَوضِّئُ ، فقال بعد أنْ حكَى ذلك : كذا ذكَر بعضُ المُتَأَخِّرين . قال : ومحَلُّ النِّزاعِ مُشْكِلٌ على ما ذكَره ، فإنَّه إذا أُكْرِهَ على الوُضوءِ ونَوَى وتَوَضَّأَ لنَفْسِه ، صحَّ بلا تَرَدُّدٍ . قال الشيخُ أبو محمَّدٍ ، وغيرُه : إذا أُكْرِهَ على العِبادَةِ وفَعَلَها لِدَاعِى الشَّرْعِ ، لا لدَاعِى الإكْراهِ صَحَّتْ ، وإنْ تَوَضَّأَ ولم يَنْوِ لم يصِحَّ ، إلَّا على وَجْهٍ شاذٍّ ؛ أنَّه لا يُعْتَبَرُ لطَهارَةِ الحَدَثِ نِيَّةٌ . وقد يقالُ : لا يصِحُّ ولا يَنْوِى ؛ لأنَّ الفِعْلَ يُنْسَبُ إلى الغيْرِ ، فَبقِيَتِ النِّيَّةُ مُجَرَّدَةً عن فِعْلٍ ، فلا تصِحُّ . وقد ذكَروا أنَّ الصَّحيحَ مِن الرِّوايتَيْن فى الأَيْمان أنَّ المُكْرَهَ بالتَّهْديدِ إذا فعَلَ المَحْلُوفَ على تَرْكِه

---

(١) موسى بن عيسى الجصاص البغدادى ، كان لا يحدث إلا بمسائل أبى عبد الله أحمد بن حنبل ، وشىء سمعه من أبى سليمان الدارانى فى الزهد والورع ، وكانت عنده مسائل كثيرة عن الإمام أحمد . تاريخ بغداد ١٣/٤٢ ، طبقات الحنابلة ١/٣٣٣ ، ٣٣٤ .

(٢) فى : باب الوضوء من غير حدث ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٦٤ .

كما أخرجه أبو داود ، بلفظ : كان النبى ﷺ يتوضأ لكل صلاة ، وكنا نصلى الصلوات بوضوء واحد . فى : باب الرجل يصلى الصلوات بوضوء واحد ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٨ . والترمذى ، فى : باب الوضوء لكل صلاة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٧٧ . والنسائى ، فى : باب الوضوء لكل صلاة ، من كتاب الطهارة . المجتبى من السنن ١/٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب الوضوء لكل صلاة ، والصلوات كلها بوضوء واحد ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٣٢ ، ١٩٤ ، ٢٦٠ .

(٣) أبو الحسن على بن سعيد بن جرير النسوى ، كبير القدر ، صاحب حديث ، كان يناظر الإمام أحمد مناظرة شافية ، روى عنه جزأين مسائل . طبقات الحنابلة ١/٢٢٤ ، ٢٢٥ .

(٤) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

بالوُضوءِ الواحِدِ ما لم يُحْدِثْ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لحديثِ أنسٍ ، ولِما رَوَى بُرَيْدَةُ ، قال : صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ يومَ الفَتْحِ خَمْسَ صَلَواتٍ بوُضُوءٍ واحِدٍ ، ومَسَح على خُفَّيْه ، فقال له عُمَرُ : إنِّى رَأَيْتُك صَنَعْتَ شَيْئًا لم تَكُنْ تَصْنَعُه . فقال : « عَمْدًا صَنَعْتُهُ » . رَواه مسلمٌ[1] .

الإنصاف

لَا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الفِعْلَ يُنْسَبُ إلى الغَيْرِ . انتهى . والذى يظْهَرُ أنَّ مُرادَ صاحِبِ « الفُروعِ » بالإكْراهِ ، إكْراهُ مَنْ يَصُبُّ الماءَ أو يُوَضِّئُه ، بدَليلِ السِّياقِ والسِّباقِ ، ومُوافَقَةِ صاحبِ « الرِّعايَةِ » وغيرِه ، فَتَقْديرُ كلامِه ، وإنْ أَكْرَهَ المُتَوَضِّئُ لمن يُوَضِّئُه ، فعلَى هذا يزولُ الإشْكالُ الذى أوْرَدَه . ومنها ، يُكْرَهُ نفْضُ الماءِ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا قولُ أكْثَرِ أصحابِنا . قال الشيخُ تقىُّ الدِّين ، فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : كَرِهَهُ القاضى وأصحابُه . قال ابنُ عُبَيْدان : قالَه بعضُ الأصحابِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحَواشِى » : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : لا يُكْرَهُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ وغيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قال ابنُ عُبَيْدان : والأقْوَى أنَّه لا يُكْرَهُ . وكذا قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ومنها ، يُسْتَحَبُّ الزِّيادَةُ على الفَرْضِ ، كإطالَةِ الغُرَّةِ والتَّحْجيلِ ، على

(١) فى : باب جواز الصلوات كلها بوضوء واحد ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٣٢ . وأخرجه أيضا أبو داود ، فى : باب الرجل يصلى الصلوات بوضوء واحد ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٩ . والترمذى ، فى : باب ماجاء أنه يصلى الصلوات بوضوء واحد . من كتاب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٧٩ . والنسائى ، فى : باب الوضوء لكل صلاة ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب الوضوء لكل صلاة ، والصلوات كلها بوضوء واحد . سنن ابن ماجه ١/١٧٠ . والدارمى ، فى : باب قوله : ﴿إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم﴾ الآية ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٥١ ، ٣٥٨ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ بالوُضُوءِ فى المسجدِ إذا لم يُؤْذِ أحَدًا بوُضُوئِه ، و لم يُؤْذِ المسجدَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أباحَ ذلك كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن علماءِ الأمْصارِ . وذلك لِماروَى أبو العالِيَةِ عن رجلٍ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ ، قال : حَفِظْتُ لك أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ تَوَضَّأ فى المسجدِ . رَواه الإمامُ [٤١/١ظ] أحمدُ[1] . ورُوِى عن أحمدَ أنَّه كَرِهَه ؛ صِيانَةً للمسجدِ عن البُصاقِ وما يَخْرُجُ مِن فَضَلاتِ الوُضُوءِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجَزَمَ به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » وغيرِهم ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرهم . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ . قال الإمامُ أحمدُ : لا يَغْسِلُ ما فوقَ المِرْفَق . قال فى « الفائقِ » : ولا يُستحَبُّ الزِّيادَةُ على محَلِّ الفَرْضِ فى نَصِّ « الرِّوايتَيْن » . اخْتارَه شيخُنا . ومنها ، يُباحُ الوضوءُ والغُسْلُ فى المسْجدِ إنْ لم يُؤْذِ به أحدًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وحكَاه ابنُ المُنْذِر إجْماعًا . وعنه ، يُكْرَهُ . وأطْلَقَهُما فى « الرِّعايَةِ » . وعنه ، لا يُكْرَهُ التَّجْديدُ . وإنْ قُلْنا بنَجاسَتِه حَرُمَ ، كاسْتِنْجاءٍ أو رِيحٍ . ويُكْرَهُ إراقَةُ ماءِ الوضوءِ والغُسْلِ فى المسْجِدِ . ويُكْرَهُ أيضًا إراقَتُه فى مَكانٍ يُداسُ فيه ، كالطَّريقِ ونحوِها . اخْتارَه فى « الإيجازِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ولم يذْكُرِ القاضى فى « الجامعِ » خِلافَه . وعنه ، لا يُكْرَهُ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « مُذْهَبِ » ابنِ الجَوْزِىِّ ، و « فُصولِ » ابنِ عَقِيلٍ . فعلَى المذهبِ ، الكراهَةُ تَنْزِيهًا للماءِ . جَزَم به فى « الرِّعايَةِ » . وقال ابنُ تَميمٍ وغيرُه : وهل ذلك تَنْزِيهًا للماءِ أو للطريقِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهُما ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال الشيخُ تقىُّ الدِّين : ولا يُغَسَّلُ

---

(١) فى : المسند ٣٦٤/٥ .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : والمَفْرُوضُ مِن ذلك بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ[1] خَمْسَةٌ ؛ النِّيَّةُ ، وغَسْلُ الوَجْهِ ، وغَسْلُ اليَدَيْن ، ومَسْحُ الرأْسِ ، وغَسْلُ الرِّجْلَيْن . وخمسةٌ فيها رِوايتان ؛ المَضْمَضَةُ ، والاسْتِنْشاقُ ، والتَّسْمِيَةُ ، والتَّرتِيبُ ، والمُوالاةُ . وقد ذَكَرْنا عَدَدَ المَسْنُونِ فيما مَضَى . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فى المسْجدِ مَيِّتٌ . قال : ويجوزُ عَمَلُ مَكانٍ فيه للوضوءِ للمُصَلِّين بلا مَحْذورٍ . ويأْتِى فى الاعْتكافِ هل يَحْرُمُ البَوْلُ فى المسْجدِ فى إناءٍ أم لا ؟

(١) فى م : « المذاهب » .

المقنع

بَابُ مَسْحِ الْخُفَّيْنِ

الشرح الكبير

بابُ المَسْحِ على الخُفَّيْن

المَسْحُ على الخُفَّيْن جائِزٌ عندَ عامَّةِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُبارَكِ : ليس فى المَسْحِ على الخُفَّيْن اخْتِلافٌ أنَّه جائِزٌ . وعن الحسنِ قال : حَدَّثَنِى سَبْعُون مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ مَسَح على الخُفَّيْن. والأصلُ فيه ما روَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ، قال: كنتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ فى سَفَرٍ ، فأهْوَيْتُ لأنْزِعَ خُفَّيْه ، فقال : « دَعْهُمَا ، فَإنِّى أدْخَلْتُهُمَا طَاهِرَتَيْنِ » . فمَسَحَ عليهما . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن جَرِيرِ بنِ عبدِ اللهِ قال : رأيتُ رسولَ اللهِ ﷺ بالَ ، ثم تَوَضَّأَ ، ومَسَح على خُفَّيْه . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

بابُ مَسْحِ الخُفَّيْن

فوائد ؛ منها ، المسْحُ عليهما وعلى شِبْهِهما يرْفَعُ الحَدَثَ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . نصَّ عليه . وقيلَ : لا يَرْفَعُه . ومنها ، المسْحُ أفْضَلُ مِن الغَسْلِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . نصَّ عليه . وهو مِن المُفْرَداتِ . قال القاضى : لم يَرِدِ المُداومَةُ على المَسْح . وعنه ، الغَسْلُ أفْضَلُ . وقيل : إنَّه آخِرُ أقْوالِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، هما سواءٌ فى الفَضِيلَة . وأطْلَقَهُنَّ فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقيلَ : إنْ لم يُداوِمِ المَسْحَ فهو أفْضَلُ . اخْتارَه القاضى . قال الشيخُ تقىُّ الدِّين : وفصْلُ الخِطَاب أنَّ الأفْضَلَ فى حَقِّ كلِّ واحدٍ ما هو المُوافِقُ

(١) أخرجه البخارى، فى: باب إذا أدخل رجليه وهما طاهرتان، من كتاب الوضوء، وفى: باب جبة الصوف فى الغزو، من كتاب اللباس. صحيح البخارى ٦٢/١، ١٨٦/٧ . ومسلم، فى: باب المسح على الخفين، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٣٠/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٣٣/١ . والدارمى ، فى : باب فى المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٨١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٥/٤ ، ٢٥١ ، ٢٥٥ .

الشرح الكبير

عليه[1] . قال إبراهيمُ : كان يُعْجِبُهم هذا الحديثُ ؛ لأنَّ إسلامَ جَرِيرٍ كان بعدَ نُزُولِ المائِدَةِ . قال الإمامُ أحمدُ : ليس فى قَلْبِى مِن المَسْحِ شَىءٌ ، فيه أربعون حديثًا عن رسولِ اللهِ ﷺ .

الإنصاف

لحالِ قدَمِه ، فَالأَفْضَلُ لمَنْ قَدَماه مَكْشُوفَتان غَسْلُهما ، ولا يَتَحَرَّى لُبْسَ الخُفِّ لِيَمْسَحَ عليه ، كما كان عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ يَغْسِلُ قدمَيْه إذا كانَتا مَكْشُوفَتَيْن ، ويَمْسَحُ قَدَمَيْه إذا كان لابِسًا للخُفِّ . انتهى . ومنها ، لا يُسْتَحَبُّ له أنْ يَلْبَسَ لِيَمْسَحَ ، كالسَّفَرِ لِيُرَخِّصَ . ومنها ، المسْحُ رُخْصَةٌ على الصَّحيحِ مِن المذهب . وعنه ، عزِيمَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : والظَّاهرُ أنَّ مِن فوائِدِها المسْحَ فى سفَرِ المَعْصِيَة ، وتَعْيِينَ المسْحِ على لابِسِه . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وفيما قالَه نظَرٌ . ومنها ، لُبْسُ الخُفِّ مع مُدافَعَةِ أحَدِ الأَخْبَثَيْن مَكْرُوهٌ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . نصَّ عليه . وقيل : لا يُكْرَهُ . ومنها ، يجوزُ المسْحُ للمُسْتَحاضَةِ ونحوِها كغيرِها ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . نصَّ عليه . وقيل : لا يجوزُ . وقيل : يَتَوقَّتُ المسْحُ بوَقْتِ كلِّ صلاةٍ . وصَحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه القاضى فى «الجامعِ». ومتى انْقَطَعَ الدَّمُ اسْتَأْنَفَتِ الوضوءَ، وَجْهًا [١/٣٢ظ] واحدًا. ومنها ، لو غسَلَ صحِيحًا تَيَمَّمَ لجُرْحٍ ، فهل يَمْسَحُ على الخُفِّ ؟ قال غيرُ واحدٍ : هو كالمُسْتَحاضَةِ . قالَه فى « الفُروعِ » . ومنها ، يجوزُ المَسْحُ للزَّمِنِ ، وفى رِجْلٍ واحِدَةٍ ، إذا لم يَبْقَ مِن فَرْضِ الأُخْرَى شىءٌ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى الخفاف ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٨ . ومسلم ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٢٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢٤ . والترمذى ، فى : باب المسح على الخفين ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٣٩ . والنسائى ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب الصلاة فى الخفين ، من كتاب القبلة . المجتبى ١/٧٩ ، ٢/٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٨٠ ، ١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٥٨ ، ٣٦١ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ .

المقنع

يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْخُفَّيْنِ ، وَالْجُرْمُوقَيْنِ ، وَالْجَوْرَبَيْنِ ، ...

الشرح الكبير

فصل : رُوِى عن أحمدَ أنَّه قال : المَسْحُ أفْضَلُ مِن الغَسْلِ . لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه إنَّما طَلَبُوا الفَضْلَ . وهذا مذهبُ الشَّعْبِىِّ ، والحَكَمِ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه رُوِى عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّ اللهَ يُحِبُّ أنْ يُؤْخَذَ بِرُخَصِهِ »[1] . ولأنَّ فيه مُخالَفَةَ أهلِ البِدَعِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فيه رِوايَتَيْن؛ إحْداهُما، المَسْحُ أفْضَلُ؛ لِما ذَكَرْنا. والثّانيةُ، الغَسْلُ أفْضَلُ؛ لأنَّه المَفْرُوضُ فى كِتابِ اللهِ تعالى ، والمَسْحُ رُخْصَةٌ . وروَى حَنْبَلٌ عن أحمدَ أنَّه قال : كلُّه جائِزٌ ، المَسْحُ والغَسْلُ ، ما فى قَلْبِى مِن المَسْحِ شىءٌ ، ولا مِن الغَسْلِ . وهذا قولُ ابنِ المُنْذِرِ . ورُوِى عن عُمَرَ ، أنَّه أمَرَهم أن يَمْسَحُوا على أخْفافِهِم ، وخَلَع هو خُفَّيْه ، وتَوَضَّأَ ، وقالَ : حُبِّبَ إلىَّ الوُضُوءُ . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه قال : إنِّى لَمُولَعٌ بغَسْلِ قَدَمَىَّ ، فلا تَقْتَدُوا بى[2] .

١١٠ – مسألة: (يَجُوزُ المَسْحُ على الخُفَّيْن) لِما ذَكَرْنا. (و) يَجُوزُ على (الجُرْمُوقَيْن). الجُرْمُوقُ مِثالُ الخُفِّ، إلَّا أنَّه يُلْبَسُ فوقَ الخُفِّ فى البلادِ

الإنصاف

تنبيه : قوله : يَجُوزُ المسْحُ على الخُفَّين والجُرْمُوقَيْن . وهو خُفٌّ قَصيرٌ . والْجَوْرَبَيْنِ . بلا نِزاعٍ إنْ كانا مُنَعَّلَيْن أو مُجلَّدَيْن ، وكذا إنْ كانا من خِرَقٍ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب ، والرِّوايتَيْن . وعليه أكْثَرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يجوزُ

(١) أخرجه مسلم، فى: باب جواز الصوم والفطر فى شهر رمضان للمسافر إلخ، من كتاب الصيام. صحيح مسلم ٧٨٦/٢. والنسائى، فى: باب العلة التى من أجلها قيل: مايكره فى الصيام فى السفر، وذكر الاختلاف، وباب ذكر الاختلاف على علىّ بن المبارك فى ما يكره فى الصيام فى السفر ، من كتاب الصيام . المجتبى ١٤٧/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧١/٢ ، ١٠٨ ، ١٥٨/٤ .

(٢) روى البيهقى نحوه عن أبى أيوب ، فى : باب جواز نزع الخف وغسل الرجل إذا لم يكن فيه رغبة عن السنة ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ٢٩٣/١ .

الشرح الكبير

البارِدَةِ ، فيَجُوزُ المَسْحُ عليه ، قِياسًا على الخُفِّ . ومِمَّن قال بجَوازِ المَسْحِ عليه إذا كان فوقَ الخُفِّ ، الحسنُ بنُ صالحٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال الشافعيُّ فى الجَدِيدِ : لا يَمْسَحُ عليه . وسَنَذْكُرُ ذلك إن شاءَ اللهُ ، فيما إذا لَبِس خُفًّا فوقَ خُفٍّ آخَرَ . واللهُ [١/٤٢و] أعلمُ .

(والجَوْرَبَيْن) قال ابنُ المُنْذِرِ : يُرْوَى إباحَةُ المَسْحِ على الجَوْرَبَيْن عن تسعةٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ علىٍّ ، وعَمّارٍ ، وابنِ مسعودٍ ، وأنَسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، والبَرَاءِ ، وبِلالٍ ، وابنِ أبى أوْفَى ، وسَهْلِ بنِ سعدٍ . وهو قولُ عَطاءٍ، والحسنِ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ، والثَّوْرِىِّ، وابنِ المُبارَكِ، وإسحاقَ ، ويعقوبَ ، ومحمدٍ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وغيرُهم : لا يَجُوزُ المَسْحُ عليهما ، إلَّا أن يُنْعَلا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ مُتابَعَةُ المَشْيِ فيهما ، فهُما كالرَّقِيقَيْن . ولَنا ، ما روَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ مَسَح على الجَوْرَبَيْن والنَّعْلَيْن . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ ، وقال : حسنٌ صحيحٌ[1] . وهذا يَدُلُّ على أنَّهُما لم يَكُونا مَنْعُولَيْن ؛ لأنَّه لو كان كذلك ، لم يَذْكُرِ النَّعْلَيْن ، فإنَّه لا يُقالُ مَسَحْتُ

الإنصاف

المسْحُ . جَزَمَ به فى « التَّلْخِيصِ » . وحيثُ قُلْنا بالصِّحَّةِ فيُشْتَرَطُ أنْ يكونَ ضَيِّقًا ، على ما يأْتِى . وجوازُ المسْحِ على الجَوْرَبِ مِن المُفْرَداتِ . وجَزَمَ به ناظِمُها . وقال فى « الفُروعِ » : يجوزُ المسْحُ على جَوْرَبٍ ضَيِّقٍ ، خِلافًا لمالكٍ .

---

(١) أخرجه أبو داود، فى: باب المسح على الجوربين، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٣٥. والترمذى، فى: باب فى المسح على الجوربين والنعلين، من كتاب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/١٤٨. وابن ماجه، فى: باب ماجاء فى المسح على الجوربين والنعلين، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٨٥. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٢٥٢.

وَالْعِمَامَةِ ، وَالْجَبَائِرِ . المقنع

الشرح الكبير

على الخُفِّ ونَعْلِه . ولأنَّ الصحابةَ ، رَضِى اللهُ عنهم ، مَسَحُوا على الجَوارِبِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهِم . والجَوْرَبُ فى مَعْنَى الخُفِّ ؛ لأنَّه مَلْبُوسٌ ساتِرٌ لمَحَلِّ الفَرْضِ ، يُمْكِنُ مُتابَعَةُ المَشْيِ فيه ، أشْبَهَ الخُفَّ . وقَوْلُهم : لا يُمْكِنُ مُتابَعَةُ المَشْيِ فيهما . قُلْنا : إنَّما يَجُوزُ المَسْحُ عليهما إذا ثَبَت بنَفْسِه ، وأمْكَن مُتابَعَةُ المَشْيِ فيه ، وإلَّا فلا . فأمّا الرَّقِيقُ فليس بساتِرٍ .

فصل : وسُئل أحمدُ عن جَوْرَبٍ انْخَرَقَ ، فكَرِهَ المَسْحَ عليه ، ولَعَلَّه إنَّما كَرِهَه ؛ لأنَّ الغالِبَ فيه الخِفَّةُ ، وأنَّه لا يَثْبُتُ بنَفْسِه . فإن كان مثلَ جَوْرَبِ الصُّوفِ فى الصَّفاقَةِ ، فلا فَرْقَ . فإن كان لا يَثْبُتُ إلَّا بالنَّعْلِ ، أُبِيحَ المَسْحُ عليه ، ما دامَ النَّعْلُ عليه ؛ لحديثِ المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ . فإن خَلَع النَّعْلَ انْتَقَضَتِ الطهارةُ ؛ لأنَّ ثُبُوتَ الجَوْرَبِ أحَدُ شَرْطَىْ جَوازِ المَسْحِ ، وإنَّما حَصَل بالنَّعْلِ ، فإذا خَلَعَها ، زالَ الشَّرْطُ المُبِيحُ للمَسْحِ ، فبَطَلَتِ الطهارةُ ، كما لو ظَهَر القَدَمُ . قال القاضى : يَمْسَحُ على الجَوْرَبِ والنَّعْلِ ، كما جاءَ فى الحديثِ . والظّاهِرُ أنَّ النبىَّ ﷺ ، إنَّما مَسَح على سُيُورِ النَّعْلِ التى على ظاهِرِ القَدَمِ ، فأمّا أسْفَلُه وعَقِبُه ، فلا يُسَنُّ مَسْحُه مِن الخُفِّ ، فكذلك مِن النَّعْلِ .

١١١ – مسألة ؛ قال : (والعِمامَةِ والجَبائِرِ) ومِمَّن قال بجَوازِ المَسْحِ على العِمامَةِ أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ ، رضى الله عنه . وبه قال عُمَرُ بنُ

الإنصاف .....

المقنع .....

الشرح الكبير

الخَطَّابِ ، وأنَسٌ ، وأبو أُمامَةَ . ورُوِىَ عن سعدِ[1] بنِ مالكٍ ، وأبى الدَّرْداءِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو قَوْلُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والحسنِ ، وقَتادَةَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وغَيْرِهم . وقال عُرْوَةُ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والقاسِمُ[2] ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يَمْسَحُ عليها ؛ لقولِ اللهِ تعالى [١/٤٢ظ] : ﴿ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ ﴾[3] . ولأنَّه لا تَلْحَقُه المَشَقَّةُ بنَزْعِها ، أَشْبَهَتِ الكُمَّيْن . ولَنا ، ما روَى المُغِيرَةُ ابنُ شُعْبَةَ ، قال : تَوَضَّأَ رسولُ اللهِ ﷺ ، ومَسَح على الخُفَّيْن ، والعِمامَةِ[4] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وروَى مسلمٌ[5] ، أنَّ النبىَّ ﷺ مَسَح على الخُفَّيْن والخِمارِ . وعن عَمْرِو بنِ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « سعيد » .

وهو سعد بن مالك بن أُهيب ابن أبى وقّاص ، القرشى الزهرى ، أبو إسحاق ، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، وأول من رمى بسهم فى سبيل الله ، وهو أحد الستة أهل الشورى . الإصابة ٣/٧٣ - ٧٧ .

(٢) القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق ، القرشى التيمى ، أحد الفقهاء السبعة . كان عالما ورعا كثير الحديث ثقة . توفى سنة ست ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٥٣ - ٦٠ .

(٣) سورة المائدة ٦ .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب المسح على الناصية والعمامة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٣٠ ، ٢٣١ . وأبو داود ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٣ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى المسح على الجوربين والعمامة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٥٠ . والنسائى ، فى : باب المسح على العمامة مع الناصية ، وباب كيف المسح ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٦٥ ، ٦٦ . وعن غير المغيرة بن شعبة أخرجه البخارى ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٦٢ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى المسح على العمامة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٨٦ . والدارمى ، فى : باب المسح على العمامة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٧٩ ، ٥/٢٨١ ، ٢٨٨ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ .

(٥) فى : باب المسح على الناصية والعمامة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٣١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المسح على الجوربين والعمامة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٥١ . =

الشرح الكبير

أُمَيَّةَ ، قال : رَأَيْتُ النبىَّ ﷺ مَسَح على عِمامَتِه وخُفَّيْه . رَواه البخارىُّ[1] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّينا مِن الصَّحابةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهِم . ولأنَّه عُضْوٌ يَسْقُطُ فَرْضُه فى التَّيَمُّمِ ، فجازَ المَسْحُ على حائِلِه ، كالقَدَمَيْن . والآيةُ لا تَنْفِى ما ذَكَرْناه ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ مُبَيِّنٌ لكلامِ اللهِ ، وقد مَسَح على العِمامَةِ ، وأمَرَ بالمَسْحِ عليها ، وهذا يَدُلُّ على أنَّ المُرادَ بالآيةِ المَسْحُ على الرَّأْسِ وحائِلِه . ومِمّا يُبَيِّنُ ذلك ، أنَّ المَسْحَ فى الغالِبِ إنَّما يَكُونُ على الشَّعَرِ ، ولا يُصِيبُ الرَّأْسَ وهو حائِلٌ ، كذلك العِمامَةُ ، فإنَّهُ يقالُ لِمَن لَمَس[2] عِمامَةَ إنسانٍ أو قَبَّلها : قَبَّلَ رَأْسَه . واللهُ أعلمُ .

فصل : [3]ويَجُوزُ المَسْحُ[3] على الجَبائِرِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ فى صاحِبِ الشَّجَّةِ : « إنَّمَا كَانَ يَكْفِيهِ أنْ يَتَيَمَّمَ ، وَيَعْصِبَ [4]أو يَعْصِرَ[4] عَلَى جُرْحِهِ خِرْقَةً ، وَيَمْسَحَ عَلَيْهَا ، وَيَغْسِلَ سَائِرَ جَسَدِهِ » . رَواه أبو داودَ[5] . ولِما روَى علىٌّ ، رَضِى اللهُ عنه ، قال : انكَسَرَتْ إحْدَى

الإنصاف .....

= والنسائى ، فى : باب مسح العمامة ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المسح على العمامة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٨١ ، ٢٨٨ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٦/١٢ - ١٥ .

(١) فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٦٢ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٣٩ ، ١٧٩ .

(٢) فى م : « مسح » .

(٣ - ٣) فى م : « والمسح » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل . وسياق أبى داود : « ويعصر أو يعصب » .

(٥) فى : باب [فى] المجروح يتيمم ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٨٢ .

المقنع وَفِى الْمَسْحِ عَلَى الْقَلَانِسِ ، وَخُمُرِ النِّسَاءِ الْمُدَارَةِ تَحْتَ حُلُوقِهِنَّ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير زَنْدَىَّ[1] ، فأمَرَنى النبىُّ ﷺ أن أمْسَحَ على الجَبائِرِ . رَواه ابنُ ماجه[2] . وهذا قولُ الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، ومالكٍ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : يُعِيدُ كلَّ صلاةٍ صَلّاها ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَر بالغَسْلِ ، و لم يَأْتِ به . ووَجْهُ الأوَّلِ ما ذَكَرْنا . ولأنَّه مَسَح على حائِلٍ أُبِيحَ له المَسْحُ عليه ، فلم تَجِبْ معه الإعادَةُ كالخُفِّ .

١١٢ – مسألة : (وفى المَسْحِ على القَلانِسِ ، وخُمُرِ النِّساءِ المُدارَةِ تحتَ حُلُوقِهِنَّ ، رِوايَتان) أرادَ القَلانِسَ المُبَطَّناتِ ، كدَنِّيَّاتِ[3] القُضاةِ ، والنّومياتِ[4] فأمّا الكَلتةُ[5] فلا يَجُوزُ المَسْحُ عليها ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّها لا تَسْتُرُ جميعَ الرَّأْسِ عادةً ، ولا تَدُومُ عليه ، فأمّا القَلانِسُ

الإنصاف قوله : وفى المَسْحِ على القَلانِسِ وخُمُرِ النِّساءِ المُدَارَةِ تَحْتَ حُلوقِهِنَّ ، روايتان . وأطْلَقَ الخِلافَ فى جوازِ المسْحِ على القَلانِسِ ، وأطْلَقَهُما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « يدى » .

(٢) فى : باب المسح على الجبائر ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢١٥ .

(٣) دنية القاضى : قلنسوته ، شبهت بالدن .

(٤) فى م : « والمنومنات » و لم نعرف « النوميات » أيضا . ولعل الصواب « النونيات » تشبيها للعمامة برسم النون .

(٥) الكلتة أو الكلوتة : غطاء للرأس ، ولها كلاليب بغير عمامة فوقها ، يلبسها السلطان والأمراء وسائر العساكر . معجم دوزى ٣٨٧ .

الشرح الكبير

التى ذَكَرْناها ، ففيها رِوايتان ؛ إحْداهُما ، لا يَجُوزُ المَسْحُ عليها . رَواه عنه إسحاقُ بنُ إبراهيمَ . وهو قولُ الأوْزاعِىِّ ، وسعيدِ بنِ عبدِ العزيزِ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، والنُّعْمانِ[1] ، وإسحاقَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا نَعْلَمُ أحَدًا قال به ، إلَّا أنَّه يُرْوَى عن أنسٍ أنَّه مَسَح على قُلَنْسِيَتِه[2] . لأنَّها لا يَشُقُّ نَزْعُها ، أشْبَهَتِ الكَلتةَ ، ولأنَّ العِمامَةَ التى ليست مُحَنَّكَةً ولا ذُؤابَةَ لها ، لا يَجُوزُ المَسْحُ عليها، [3]وهـذه أدْنَى منها . والرِّوايةُ الثّانِيَةُ ، يجوزُ المَسْحُ عليـها[3] . وهو اختيارُ الخَلّالِ . قال : لأنَّه [٤٣/١و] قد رُوِىَ عن رَجُلَيْن مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ بأسانِيدَ صِحاحٍ ، فرَوَى الأثْرَمُ بإسْنادِه عن عُمَرَ ، أنَّه قال : إن شاءَ حَسَر عن

الإنصاف

و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ؛ إحْدَاهما ، الإباحَةُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والرِّوايَةُ الثّانيةُ ، يُباحُ . صَحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يجوزُ المسْحُ عليها فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال فى « نَظْمِه » : هذا المَنْصورُ . واخْتارَه الخَلَّالُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجَزَمَ به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقال صاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » : يُباحُ إذا كانتْ محْبوسَةً تحتَ حَلْقِه بشىءٍ . قال فى « الفائقِ » : ولا

---

(١) أى : أبو حنيفة .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب المسح على القلنسوة ، من كتاب الطهارة . المصنف ١/١٩٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب المسح على الجوربين ، من كتاب الطهارات . المصنف ١/١٨٨ ، ١٨٩ . والبيهقى ، فى : باب ما ورد فى الجوربين والنعلين ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١/٢٨٥ .

(٣ - ٣) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

رَأْسِه ، وإن شاءَ مَسَح على قُلَنْسِيَتِه وعِمامَتِه . وروَى بإسْنادِه عن أبى موسى ، أنَّه خَرَج مِن الخَلاءِ ، فمَسَحَ على القَلَنْسُوَةِ . ولأنَّه مَلْبُوسٌ مُعْتادٌ يَسْتُرُ الرَّأْسَ ، أشْبَهَ العِمامَةَ المُحَنَّكَةَ ، وفارَقَ العِمامَةَ التى قَاسُوا عليها ؛ لأنَّها مَنْهِىٌّ عنها . واللهُ أعلمُ . وفى مَسْحِ المرأةِ على خِمارِها رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، يَجُوزُ . يُرْوَى ذلك عن أُمِّ سَلَمَةَ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . ولأنَّه مَلْبُوسٌ للرَّأْسِ يَشُقُّ نَزْعُه ، أشْبَهَ العِمامَةَ . والثانيةُ ، لا يَجُوزُ . وهو قولُ نافِعٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وحَمّادٍ ، والأوْزاعِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه مَلْبُوسٌ يَخْتَصُّ المرأةَ ، أشْبَهَ الوِقايَةَ ، ولا يُجْزِئُ[1] المَسْحُ على الوِقايَةِ ، رِوايَةً واحِدَةً . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّها لا يَشُقُّ نَزْعُها ، فهى كطاقِيَّةِ الرَّجُلِ .

الإنصاف

يُشْتَرطُ للقَلانِسِ تَحْنِيكٌ . واشْتَرَطَه الشِّيرازِىُّ .

فائدة : القَلانِسُ[2] جمعُ قَلَنْسُوَةٍ ، بفتْحِ القافِ واللَّامِ وسُكونِ النُّونِ وضمِّ المُهْمَلَةِ وفتْحِ الواوِ . وقد تُبْدَلُ مُثَنَّاةً مِنْ تحت . وقد تُبْدَلُ أَلِفًا وتُفْتَحُ السِّينُ ؛ فيقالُ : قَلَنْساة . وقد تُحْذَفُ النُّونُ مِن هذه بعدَها هاءُ تأْنيثٍ[2] ؛ مُبَطَّناتٌ تُتَّخَذُ للنَّوْمِ . والدَّنِّيَّاتُ قَلانِسُ كبارٌ أيضًا كانت القُضاةُ تَلْبَسُها قدِيمًا . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هى على هَيْئَةِ ما تَتَّخِذُه الصُّوفِيَّةُ الآنَ[3] . وجوازُ المسْحِ على

---

(١) فى م : « يجوز » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

(٣) فى ش زيادة : « وقال الحافظ ابن حجر : القلنسوة غشاء مبطن تستر به الرأس ، قاله القزاز فى « شرح الفصيح » . وقال ابن هشام : هى التى يقولها العامة ، الشاشة . وفى المحكم : هى من ملابس الرءوس معروفة . وقال أبو هلال العسكرى : هى التى تغطى بها العمائم ، وتستر من الشمس والمطر . كأنها عنده رأس البرنس . انتهى » .

المقنع

وَمِنْ شَرْطِهِ أَنْ يَلْبَسَ الْجَمِيعَ بَعْدَ كَمَالِ الطَّهَارَةِ ،.....

الشرح الكبير

١١٣ – مسألة ؛ قال : (ومِن شَرْطِه أن يَلْبَسَ الجَمِيعَ بعدَ كَمالِ الطهارةِ) لا نَعْلَمُ فى اشْتِراطِ تَقَدُّمِ الطهارة لكُلِّ ما يَجُوزُ المَسْحُ عليه خِلافًا ، إلَّا الجَبِيرَةَ ، ووَجْهُه ما روَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، قال : كنتُ مع النبىِّ ﷺ فى سَفَرٍ ، فأهْوَيْتُ لأنْزِعَ خُفَّيْه ، فقال : « دَعْهُمَا فَإنِّى أَدْخَلْتُهُمَا طَاهِرَتَيْنِ » . فمَسَحَ عليهما . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعنه قال :

الإنصاف

دَنِيَّاتِ القُضاةِ مِن المُفْرَداتِ . وأمَّا خُمُرُ النِّساءِ المُدارَةُ تحتَ حُلُوقِهِنَّ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى جوازِ المسْحِ عليها الخِلافَ ، وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ؛ إحْدَاهما ، يجوزُ المسْحُ عليها . وهو المذهبُ . صَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، والمَجْدُ فى شَرْحِ « الهِدايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . قال النَّاظِمُ : هذا المَنْصورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَدَاتِ » ، وهو منها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ المسْحُ عليها . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « تَجْريدِ العِنَايَةِ » ، وهو ظاهِرُ « العُمْدَةِ » .

قوله : ومِنْ شَرْطِه أن يَلبَسَ الجميعَ بَعْدَ كمالِ الطَّهارَةِ ، إلا الجَبِيرةَ على إحدى الروايتين . إنْ كان المَمْسوحُ عليه غيرَ جَبِيرَةٍ ، فالصَّحيحُ مِن المذهب أنَّه يُشْتَرَطُ لجَوازِ المسْحِ عليه كمالُ الطَّهارَةِ قبلَ لُبْسِه . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُشْتَرَطُ

(١) تقدم تخريجه فى أول الباب صفحة ٣٧٧ .

الشرح الكبير

قُلتُ : يا رسولَ اللهِ ، أَيَمْسَحُ أحَدُنا على خُفَّيْه . فقال : « نَعَمْ ، إذا أَدْخَلَهُمَا وَهُمَا طَاهِرَتَانِ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] . فأمّا إن غَسَل إحْدَى رِجْلَيْه ، ثم لَبِس الخُفَّ ، ثم غَسَل الأُخْرَى وأدْخَلَها الخُفَّ ، لم يَجُزِ المَسْحُ أيضًا . وهو قولُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ . ونَحْوُه عن مالكٍ . وعنه ، أنَّه يَجُوزُ ، رَواها أبو طالِبٍ عنه . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه أحْدَثَ بعدَ كَمالِ الطهارةِ واللُّبْسِ ، فجازَ ، كما لو نَزَع الخُفَّ الأوَّلَ ثم لَبِسَه . وكذلك الحُكْمُ فى مَن مَسَح رَأْسَه ولَبِس العِمامَةَ ، ثم غَسَل رِجْلَيْه ، قِياسًا على الخفِّ . وقد قِيلَ ، فى مَن غَسَل رِجْلَيْه ولَبِس خُفَّيْه ، ثم غَسَل بَقِيَّةَ أعْضائِه : إذا قُلْنا : إنَّ التَّرْتِيبَ ليس بشَرْطٍ . جازَ له المَسْحُ . ووَجْهُ الأُولَى ، ما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن ، وهو يَدُلُّ على وُجُودِ الطهارةِ فيهما جَمِيعًا وَقْتَ إدْخالِهما ، ولم يُوجَدْ ذلك وقتَ لُبْسِ الأُولَى . ولأنَّ ما اعْتُبِرَ له الطهارةُ اعْتُبِرَ له جَمِيعُها ؛ كالصلاةِ . وفارَقَ ما إذا نَزَع الخُفَّ الأوَّلَ ، ثم لَبِسَه ، لأنَّه لَبِسَه بعدَ كَمالِ الطهارةِ .

الإنصاف

كمالُها . اخْتارَه الشيخُ تقىُّ الدِّين ، وصاحِبُ « الفائِق » ، وقال : وعنه ، لا يُشْتَرَطُ الطَّهارَةُ لمسْحِ العِمامَةِ . ذكَره ابنُ هُبَيْرَةَ . فعلَى الرِّوايَتَيْنِ ، الأَوْلَى يُشْتَرطُ تَقَدُّمُ الطَّهارَةِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وهو المَقْطوعُ به عندَ الأصحاب . وحكَى أبو الفَرَجِ رِوايَةً بعدَمِ اشْتِراطِ تقدُّمِ الطَّهارَةِ رأْسًا . فإنْ لَبِسَ مُحْدِثًا ثم تَوَضَّأَ وغسَل رِجْلَيْه فى الخُفِّ ، جازَ له المسْحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو غريبٌ بعيدٌ . قلتُ : اخْتارَه الشيخُ تقىُّ الدِّين . وقال أيضا : ويَتَوَجَّهُ أنَّ العِمامَةَ لا يُشْتَرطُ لها ابْتِداءُ اللُّبْسِ على طهارَةٍ ، ويَكْفِيه فيهما الطَّهارَةُ المُتَقَدِّمَةُ ؛ لأنَّ العادةَ أنَّ مَنْ

---

(١) فى : باب الرخصة فى المسح على الخفين .. ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/١٩٤ .

الشرح الكبير

فصل : كَرِه أحمدُ لُبْسَ الخُفِّ ، وهو يُدافِعُ أحَدَ الأخْبَثَيْن ؛ لأنَّ الصلاةَ مَكْرُوهَةٌ بهذه الطهارةِ ، فكذلِكَ[1] اللُّبْسُ الذى يُرادُ للصلاةِ . والأوْلَى ، أن لا يُكْرَهَ . ورُوِىَ عن إبراهيمَ النَّخَعِىِّ ، أنَّه كان إذا أرادَ أن يَبُولَ ، لَبِس خُفَّيْه . ولأنَّها طهارةٌ كامِلَةٌ ، أشْبَهَ ما لو [٤٣/١ظ] لَبِسَهُما عندَ غَلَبَةِ النُّعاسِ . والصلاةُ إنَّما كُرِهَتْ للحاقِنِ ؛ لأنَّ اشْتِغالَ قَلْبِه بمُدافَعَةِ الأخْبَثَيْن ، يَذْهَبُ بخُشُوعِ الصلاةِ ، ويَمْنَعُ الإتْيانَ بها على الكَمالِ ، ويَحْمِلُه على العَجَلَةِ ، ولا يَضُرُّ ذلك فى اللُّبْسِ .

فصل : فإن تَطَهَّر ، ثم لَبِس الخُفَّ ، فأحْدَثَ قبلَ بُلُوغِ الرِّجْلِ قَدَمَ الخُفِّ ، لم يَجُزْ له المَسْحُ ؛ لأنَّ الرِّجْلَ حَصَلَتْ فى مَقَرِّها وهو مُحْدِثٌ ، فصارَ كما لو بَدَأ اللُّبْسَ وهو مُحْدِثٌ .

الإنصاف

تَوَضَّأَ مسَح رأْسَه ورفَع العِمامَةَ ثم أعادَها ، ولا يَبْقَى مَكْشُوفَ الرأْسِ إلى آخِرِ الوضوءِ . انتهى . وما قالَه رِوايةً عن أحمدَ حكَاها غيرُ واحدٍ .

تنبيه : مِن فوائدِ الرِّوايتَيْن ، لو غسَل رِجْلًا ثم أدْخَلَها الخُفَّ ، خلَع ثم لَبِسَ بعدَ غَسْلِ الأُخْرى ، ولو لَبِسَ الأُولَى طاهِرَةً ثم لَبِسَ الثَّانيةَ طاهِرَةً ، خَلَعَ الأُولَى فقط . وظاهِرُ كلامِ أبى بَكْرٍ ويخْلَعُ الثَّانيةَ . وهذا مُفَرَّعٌ على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، لا خَلْعَ . ولو لَبِسَ الخُفَّ مُحْدِثًا وغَسَلَهُما فيه ، خلَعَ على الأُولى ، ثم لَبِسَه قبلَ الحدَثِ ، وإنْ لم يَلْبَسْ حتى أحْدَثَ ، لم يَجُزْ له المسْحُ . وعلى الثّانيةِ ، لا يَخْلَعُه ويَمْسَحُ. قال فى «الفُروعِ»: وجزَم الأكْثَرُ بالرِّوايةِ الأُولَى فى هذه المسْأَلَةِ، وهى الطَّهارَةُ لابْتِداءِ اللُّبْسِ، بخِلافِ المسْأَلةِ قَبْلَها وهى كَمالُ الطَّهارَةِ، فذَكروا فيها الرِّوايةَ الثَّانيةَ. قلتُ: وقد تقدَّمَتِ الرِّوايةُ التى [٣٣/١و] نقَلَها أبو الفَرَجِ، وأنَّه يجوزُ له

---

(١) فى م : « وكذلك » .

الشرح الكبير

فصل : فإن تَيَمَّمَ ، ثم لَبِس الخُفَّ ، لم يَكُنْ له المَسْحُ ؛ لأنَّه لَبِسَه على طهارةٍ غيرِ كامِلَةٍ . ولأنَّها طهارةُ ضَرُورَةٍ ، بَطَلَتْ مِن أصْلِها ، فصارَ كاللّابِسِ له على غيرِ طهارةٍ . ولأنَّ التَّيَمُّمَ لا يَرْفَعُ الحَدَثَ ، فقد لَبِسَه وهو مُحْدِثٌ . فأمّا إن تَطَهَّرَتِ المُسْتَحاضَةُ ، ومَن به سَلَسُ البَوْلِ ، وشِبْهُهُما ، ولَبِسُوا خِفافًا ، فلهم المَسْحُ عليها . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ طَهارَتَهُم كامِلَةٌ فى حَقِّهم . قال ابنُ عَقِيلٍ : لأنَّها مُضْطَرَّةٌ إلى التَّرَخُّصِ ، وأحَقُّ مَن يَتَرَخَّصُ المُضْطَرُّ . فإنِ انْقَطَعَ الدَّمُ ، أو زالـتِ[1] الضَّرُورَةُ ، بَطَلَتِ الطهارةُ مِن أصْلِها ، ولم يَكُنْ لهما المَسْحُ ، كالمُتَيَمِّمِ إذا وَجَد الماءَ . وإن لَبِسَ الخُفَّ بعدَ طهارةٍ مَسَح فيها على العِمامَةِ ، أو العِمامَةَ بعدَ

الإنصاف

المسْحُ عليها فى هذه المسْأَلَةِ . ولو نوَى جُنُبٌ رَفْعَ حَدَثِه وغَسَلَ رِجْلَيْه وأدْخَلَهُما فى الخُفِّ ، ثم تَمَّمَ طَهارَتَه ، أو فَعَلَه مُحْدِثٌ ولم نَعْتَبِرِ التَّرتيبَ ، لم يَمْسَحْ على الأُولَى ، ويَمْسَحُ على الثَّانِيَةِ . وكذا الحُكْمُ لو لَبِسَ عِمامَةً قبلَ طُهْرٍ كامِلٍ ؛ فلو مَسَحَ رأْسَه ثم لَبِسَهَا ، ثم غَسلَ رِجْلَيْه ، خَلَعَ على الأُولَى ثم لَبِسَ ، وعلى الثَّانِيةِ ، يجوزُ المسْحُ . ولو لَبِسَها مُحْدِثًا ثم تَوَضَّأَ ومسَحَ رأْسَه ، ورَفَعَها رَفْعًا فاحِشًا فكذلك . قال الشيخُ تقِيُّ الدِّين : كما لو لَبِسَ الخُفَّ مُحْدِثًا ، فلمَّا غَسَلَ رِجْلَيْه رَفَعَها إلى السَّاقِ ثم أعادَها ، وإنْ لم يَرْفَعْها رَفْعًا فاحِشًا ، احْتَمَلَ أنَّه كما لو غَسَلَ رِجْلَيْه فى الخُفِّ ؛ لأنَّ الرَّفْعَ اليَسِيرَ لا يُخْرِجُه عن حُكْمِ اللُّبْسِ ، ولهذا لا تَبْطُلُ الطَّهارَةُ به ، ويَحْتَمِلُ أنَّه كابْتِداءِ اللُّبْسِ ؛ لأنَّه إنَّما عُفِيَ عنه هناك للمَشَقَّةِ . انتهى . وتقدَّمَ أنَّ الشيخَ تقِيَّ الدِّين اخْتارَ أنَّ العِمامَةَ لا يُشْتَرطُ لها ابْتِداءُ اللُّبْسِ على طَهارَةٍ ، ويكْفِى فيها الطَّهارَةُ المُسْتدامَةُ ، وقال أيضًا : يتوَجَّهُ أنْ لا يَخْلَعَها بعدَ وُضوئِه ثم يَلْبَسَهَا ، بخِلافِ الخُفِّ . وهذا مُرادُ ابنِ هُبَيْرَةَ فى « الإفْصاحِ » ، فى العِمامَةِ هل

(١) فى م : « وزالت » .

الشرح الكبير

طهارةٍ مَسَحَ فيها على الخُفِّ ، فقال بَعْضُ أصحابِنا : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يَجُوزُ المَسْحُ ؛ لأنَّه لَبِس على طهارةٍ مَمْسُوحٍ فيها على بَدَلٍ ، فلم يُسْتَبَحِ المَسْحُ باللُّبْسِ فيها ، كما لو لَبِس خُفًّا على طهارةٍ مَسَحَ فيها على خُفٍّ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ جَوازَ المَسْحِ ؛ لأنَّها طهارةٌ كامِلَةٌ ، وكلُّ واحِدٍ منهما ليس ببَدَلٍ عن الآخَرِ ، بخِلافِ الخُفِّ المَلْبُوسِ على خُفٍّ مَمْسُوحٍ عليه .

فصل : فإن لَبِس الجَبِيرَةَ على طهارةٍ مَسَحَ فيها على خُفٍّ أو عِمامَةٍ ، وقُلْنا : ليس مِن شَرْطِها الطهارةُ . جاز المَسْحُ عليها . وإنِ اشْتَرَطْنا الطهارةَ ، احْتَمَلَ أن يَكُونَ كالعِمامَةِ المَلْبُوسَةِ على طهارةٍ مَسَحَ فيها على الخُفِّ ، واحْتَمَلَ جَوازَ المَسْحِ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّ مَسْحَها عَزِيمَةٌ . وإن لَبِس الخُفَّ على طهارةٍ مَسَحَ فيها على الجَبِيرَةِ ، جازَ المَسْحُ عليه ؛ لأنَّها عَزِيمَةٌ ، ولأنَّها إن كانت ناقِصَةً[1] ، فهو لنَقْصٍ لم يَزَلْ ، فلم يَمْنَعْ كطهارةِ[2] المُسْتَحاضَةِ . وإن لَبِس الجَبِيرَةَ على طهارةٍ مَسَحَ فيها على الجَبِيرَةِ ، جازَ المَسْحُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ لُبْسُها على طَهارَةٍ ؟ عنه رِوايَتان . أمَّا ما لا يُعرَفُ عن أحمدَ وأصحابِه فبَعيدٌ إرادَتُه جدًّا ، فلا يَنْبَغِى حَمْلُ الكلامِ المُحْتَمِلِ عليه . قالَه فى « الفُروعِ » .

فائدة : لو أحْدَثَ قبلَ وُصولِ القدَمِ مَحَلَّها لم يَمْسَحْ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . ولهذا لو غَسَلَها فى هذا المكانِ ثم أدْخَلَها محَلَّها مسَحَ . وعنه ، يَمْسَحُ .

---

(١) فى م : « نافعة » .

(٢) فى م « طهارة » .

المقنع إِلَّا الْجَبِيرَةَ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **١١٤** – مسألة ؛ قال : (إلَّا الجَبِيرَةَ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أبى عبدِ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الجَبِيرَةِ ، فرُوِى أنَّه لا يَشْتَرِطُ تَقَدُّمَ الطهارَةِ لها . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وذلك لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ جابِرٍ فى الذى أصابَتْه ، الشَّجَّةُ ، فإنَّه قال : «إنَّمَا كَانَ يُجْزِئُه أنْ يَعْصِبَ عَلَى جُرْحِهِ [١/٤٤و] خِرْقَةً ، ويَمْسَحَ عليها » . ولم يَذْكُرِ الطهارةَ . وكذلك حديثُ علىٍّ، لم يَأْمُرْه بالطهارةِ[1] . ولأنَّ اشْتِراطَ الطهارةِ لها، يَغْلُظُ على النّاسِ ، ويَشُقُّ عليهم . ولأنَّ المَسْحَ عليها إنَّما جازَ لمَشَقَّةِ نَزْعِها ، وهو مَوْجُودٌ إذا لَبِسَها على غيرِ طهارةٍ . ويَحْتَمِلُ أن يُشْتَرَطَ له التَّيَمُّمُ عندَ العَجْزِ عن الطهارةِ ، فإنَّ فى حديثِ جابِرٍ : « إنَّمَا كَانَ يَكْفِيهِ أَنْ يَتَيَمَّمَ ، وَيَعْصِبَ ، أَوْ يَعْصِرَ عَلَى جُرْحِهِ، ثُمَّ يَمْسَحَ عَلَيْهَا » . ولأنَّها عِبادَةٌ اشْتُرِطَتْ لها الطهارةُ ، فقامَ التَّيَمُّمُ مَقامَها عندَ العَجْزِ عنها[2] كالصلاةِ .

الإنصاف قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وأمَّا إذا كان المَمْسوحُ عليه جَبِيرَةً ، فالصَّحيحُ مِن المذهب اشْتِراطُ تَقَدُّمِ الطَّهارَةِ لجَوازِ المسْحِ عليها . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : يُشْتَرَطُ الطَّهارَةُ لها فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الخُلاصَةِ » : يُشْتَرَطُ على الأصَحِّ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الإيضاحِ » ، و « الإفادَاتِ » . واخْتارَه القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهِما » ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، وابنُ البَنَّا . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يُشْتَرَطُ لها الطَّهارَةُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن . وقوَّاه أيضًا فى « نَظْمِه » . واخْتارَه الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بَكرٍ ، وابنُ

---

(١) تقدما فى صفحة ٣٨٣ ، ٣٨٤ .

(٢) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

ورُوِىَ عنه أنَّه يَشْتَرِطُ تَقَدُّمَ الطهارةِ عليها ، وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه حائِلٌ يُمْسَحُ عليه ، فاشْتُرِطَ تَقَدُّمُ الطهارةِ على لُبْسِه ، كسائِرِ المَمْسُوحاتِ . فعلى هذا ، إذا لَبِسَها على غيرِ طهارةٍ ، ثم خاف مِن نَزْعِها ، تَيَمَّمَ لها ؛ لأنَّه مَوْضِعٌ يَخافُ الضَّرَرَ باسْتِعْمالِ الماءِ فيه ، أشْبَهَ الجُرْحَ .

فصل : ولا يَحْتاجُ مع مَسْحِها إلى تَيَمُّمٍ . قال شيخُنا : ويَحْتَمِلُ أن يَتَيَمَّمَ مع مَسْحِها فيما إذا تَجاوَزَ بها مَوْضِعَ الحاجَةِ ؛ لأنَّ ما على مَوْضِعِ الحاجَةِ يَقْتَضِى المَسْحَ ، والزّائِدُ يَقْتَضِى التَّيَمُّمَ ، وكذلك فيما إذا شَدَّها على غيرِ طهارةٍ ، لأنَّه مُخْتَلَفٌ فى جَوازِ المَسْحِ عليها ، فإذا جَمَع بينَهما ، خَرَج مِن الخِلافِ . وللشافعىِّ فى الجَمْعِ بينَهما قولانِ فى الجُمْلَةِ ؛ لحديثِ صاحبِ الشَّجَّةِ . ولَنا ، أنَّه مَحَلٌّ واحِدٌ ، فلا يَجْمَعُ فيه بينَ بَدَلَيْن ، كالخُفِّ[1] .

الإنصاف

عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، فيهما ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، والمَجْدِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْنِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهُما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى المذهبِ ، إنْ شَدَّ على غيرِ طَهارَةٍ ، نَزَعَ ، فإنْ خافَ تَيَمَّمَ فقط ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقال القاضى : يَمْسَحُ فقط . وفى الإعادَةِ رِوايَتان تخْرِيجًا . وقيل : يَمْسَحُ ويتَيَمَّمُ . وحيثُ قُلْنا : يَتَيَمَّمُ . لو عَمَّتِ الجَبِيرَةُ مَحَلَّ فَرْضِ التَّيَمُّمِ ضرُورَةً ، كفَى مَسْحُهُما بالماءِ ولا يُعيدُ ما صلَّى بلا تَيَمُّمٍ ، فى

(١) انظر : المغنى ١/٣٥٧

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الشَّدِّ على كَسْرٍ أو جُرْحٍ ؛ لحديثِ صاحبِ الشَّجَّةِ ، فإنَّها جُرْحُ الرَّأْسِ ، وقِياسًا على الكَسْرِ . وكذلك إن وَضَع على جُرْحِه دَواءً ، وخافَ مِن نَزْعِه ، مَسَح عليه . نَصَّ عليه فى رِوايةِ الأَثْرَمِ ؛ وذلك لِما روَى الأَثْرَمُ بإسْنادِه ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه خَرَجَتْ بإبْهامِه قُرْحَةٌ ، فألْقَمَها مَرارَةً ، وكان يَتَوَضَّأُ ، ويَمْسَحُ عليها . ولو انْقَلَعَ ظُفْرُ إنسانٍ ، أو كان بأُصْبُعِه جُرْحٌ يَخافُ إن أصابَه الماءُ أن يَزْرَقَّ الجُرْحُ ، جازَ المَسْحُ عليه فى المَنْصُوصِ . وقال القاضى ، فى اللُّصُوقِ على الجُرُوحِ : إن لم يَكُنْ فى نَزْعِه ضَرَرٌ ، نَزَعَه وغَسَل الصَّحِيحَ ، وتَيَمَّمَ للجَرِيحِ ، ويَمْسَحُ على مَوْضِعِ الجُرْحِ ، وإن كان فى نَزْعِه ضَرَرٌ مَسَح عليه ، كالجَبِيرَةِ . فإن كان فى رِجْلِه شَقٌّ ، فجَعَلَ فيه قِيرًا ، فقال أحمدُ : يَنْزِعُه ولا يَمْسَحُ عليه ، هذا أهْوَنُ ، هذا لا يُخافُ منه . فقيلَ له : متى يَسَعُ صاحِبَ الجُرْحِ

الإنصاف

أصَحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » . وبَقِيَّةُ فُروعِ هذه المسْأَلَةِ يأْتِى فى آخِرِ البابِ ، عندَ قولِه : ويَمْسَحُ على جميعِ الجَبِيرَةِ إذا لم تَتَجاوَزْ قَدْرَ الحاجَةِ .

تنبيه : الخِلافُ فى كلامِ المُصَنِّفِ يَحْتَمِلُ أنْ يعودَ إلى ما عَدَا الجَبِيرَةِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يعودَ إلى الجَبِيرَة فقط ، قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : يَبْعُدُ أنْ يعودَ إلى الجَبِيرَةِ وإنْ قَرُبَ منها لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الخِلافَ فيها ليس مُخْتَصًّا بالكَمالِ . الثَّانى ، أنَّ الخِلافَ فيما عدَاها أشْهَرُ مِن الخِلافِ فيها . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : الخِلافُ هنا فى غيرِ الجَبِيرَةِ . وقال ابنُ عُبَيْدان : قيل : يَحْتَمِلُ أنْ يعودَ إلى ما عدَا الجَبِيرَةَ مِنَ المَمْسُوحِ ؛ لأنَّ الخِلافَ فى الجَبِيرَةِ ليس مُخْتَصًّا بالكَمالِ ، وإنَّما هو فى تَقَدُّمِ أصْلِ الطَّهارَةِ مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يعودَ الخِلافُ إلى الجَبِيرَةِ لقُرْبِها ، ولأنَّ الخِلافَ فيها أشْهَرُ ، وهذا هو الذى أشارَ إليه

الشرح الكبير

أن يَمْسَحَ عليه ؟ قال : إذا خَشِيَ أن يَزْدادَ وَجَعًا ، أو شِدَّةً . وتعليلُ أحمدَ فى القِيرِ بسُهُولَتِه ، يَقْتَضِى أنَّه متى كان يُخافُ منه ، جاز المَسْحُ عليه ، كالأُصْبُعِ المَجْرُوحَةِ إذا أَلْقَمَها مَرارَةً أو عَصَبَها . قال مالكٌ ، فى الظُّفْرِ يَسْقُطُ [٤٤/١ظ] : يَكْسُوه مَصْطَكَا[1] ، ويَمْسَحُ عليه وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ .

الإنصاف

صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، فى « شَرْحِ الهِدَايَةِ » ، وكلامُ الشيخِ ، وكلامُ أبى الخَطَّابِ سواءٌ فى المعْنَى ، قال صاحِبُ « المُحَرَّرِ » : ولابُدَّ مِن بَيانِ مَوْضِعِ الرِّوايتَيْن ؛ فإنَّه فى الجَبِيرَةِ بخِلافِ غيرِها . وكذا ذكَرَه فى « شَرْحِ المُقْنِعِ » . انْتهى كلامُ ابنِ عُبَيْدان .

فائدة : لو لَبِسَ خُفًّا على طَهارَةٍ مسَحَ فيها على عِمامَةٍ أو عكسه ، فهل يجوزُ المسْحُ على المَلْبُوسِ الثَّانى ؟ فيه وجْهان . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . قال ابنُ عُبَيْدان : قال أصحابُنا : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ لا يجوزُ المسْحُ . قال فى «الفُصولِ»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»: قال بعضُ [٣٣/١ظ] أصحابِنا : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ لا يجوزُ المسْحُ . قال القاضى : يَحْتَمِلُ جوازَ المسْحِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : أصَحُّهما عندَ أبى البَرَكاتِ الجوازُ جَزْمًا ، على قاعِدَتِه مِن أنَّ المَسْحَ يَرْفَعُ الحَدَثَ . انتهى . قلتُ : المذهبُ الرَّفْعُ ، كما تَقَدَّمَ أوَّلَ البابِ ، ويأْتِى آخِرَه . وكذا الحُكْمُ لو شَدَّ جَبِيرَةً على طَهارَةٍ مسَحَ فيها عِمامَةً وخُفًّا ، أو أحَدَهما ، وقُلْنا : يُشْتَرَطُ لها الطَّهارَةُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقَ الخِلافَ فى هذه المسْأَلةِ صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنِ عُبَيْدان . وضَعَّفَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » جوازَ المسْحِ فى هذه المسْأَلةِ . وقيلَ : يجوزُ المسْحُ هنا وإنْ مَنَعْناه فى

---

(١) المصطكا : علك رومى .

المقنع وَيَمْسَحُ الْمُقِيمُ يَوْمًا وَلَيْلَةً ، وَالْمُسَافِرُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيَهُنَّ ، ..

الشرح الكبير **فصل** : فإن لم يَكُنْ على الجُرْحِ عِصابٌ ، غَسَل الصَّحِيحَ ، وتَيَمَّمَ للجَرِيحِ ، ولم يَمْسَحْ[1] . وقد روَى حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، فى المَجْرُوحِ والمَجْدُورِ يُخافُ عليه : يَمْسَحُ مَوْضِعَ الجُرْحِ ، ويَغْسِلُ ما حَوْلَه . يَعْنِى : يَمْسَحُ ، إذا لم يَكُنْ عِصابٌ . واللهُ أعلمُ .

١١٥ – مسألة ؛ قال : (ويَمْسَحُ المُقِيمُ يومًا ولَيْلَةً ، والمُسافِرُ ثلاثةَ أيامٍ ولَيالِيَهُنَّ) لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا فى المذهبِ . وهو قولُ عُمَرَ ، وعلىٍّ ،

الإنصاف الأُولَى ؛ لأنَّ مَسْحَهما عزِيمَةٌ . وجزَم بالجَوازِ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهِدَايَةِ » . واخْتارَه المَجْدُ أيضًا . ولو شَدَّ جَبِيرَةً على طَهارَةٍ مسَحَ فيها جَبِيرَةً ، جازَ المسْحُ عليها . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفُروعِ » . ولو لَبِسَ خُفًّا أو عِمامَةً على طَهارَةٍ مسَحَ فيها على الجَبِيرَةِ ، جازَ المسْحُ عليه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ مُطْلَقًا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وصَحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تميمٍ » . وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ كانتِ الجَبِيرَةُ فى رِجْلِه وقد مسَحَ عليها ثم لَبِسَ الخُفَّ ، لم يَمْسَحْ عليه .

فائدة : لا يَمْسَحُ على خُفٍّ لَبِسَه على طَهارَةِ تَيَمُّمٍ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ عبدِ اللهِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان ، وقال : هو أَوْلَى . وقال فى رِوايةِ مَن قال : لا يَنْقُضُ طَهارَتَه إلَّا وُجودُ الماءِ . له أنْ يَمْسَحَ . وتقدَّمَ فى أوَّلِ البابِ إذا تَيَمَّمَ لجُرْحٍ ونَحْوِه .

قوله : وَيَمْسَحُ الْمُقِيمُ يَوْمًا وَلَيْلَةً ، والمسافِرُ ثلاثةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيَهُنَّ . وهذا

---

(١) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِى اللهُ عنهم . وبه قال شُرَيْحٌ[1] ، وعطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْى . وهو ظاهِرُ قولِ الشافعىِّ . وقال اللَّيْثُ : يَمْسَحُ ما بَدا له . وهو قولُ أكثرِ أصحابِ مالكٍ . وكذلك قولُ مالكٍ فى المُسافرِ . وعنه فى المُقِيمِ رِوايتان ؛ وذلك لِما روَى أُبَىُّ بنُ عِمارَةَ ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، أَنَمْسَحُ[2] على الخُفَّيْن ؟ قال : « نَعَمْ » . قلتُ : يَوْمًا ؟ قال : « وَيَوْمَيْنِ ». قلتُ : وثلاثةً ؟ قال : « وَمَا شِئْتَ » . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّه مَسْحٌ فى طهارةٍ ، فلم يَتَوَقَّتْ، كمَسْحِ الرَّأْسِ والجَبِيرَةِ. ولَنا، ما روَى علىٌّ قال: جَعَل رسولُ اللهِ ﷺ ثلاثةَ أيّامٍ ولَيالِيَهُنَّ للمُسافرِ ، ويومًا ولَيْلَةً للمُقِيمِ . رَواه مسلمٌ[4] . وعن عَوْفِ بنِ مالكٍ الأشْجَعِىِّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمر بالمَسْحِ على الخُفَّيْنِ فى غَزْوَةِ تَبُوكَ ، ثلاثةَ أيّامٍ ولَيالِيَهُنَّ للمُسافرِ ، ويومًا

الإنصاف

المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يَمْسَحُ كالجَبِيرَةِ . واخْتارَه الشيخُ تقِىُّ الدِّين . قاله فى « الفُروعِ » . وقال فى « الاخْتِياراتِ » : ولا تَتَوَقَّتُ مُدَّةُ المسْحِ فى حَقِّ المُسافرِ الذى يَشُقُّ اشْتِغالُه بالخَلْعِ واللُّبْسِ ، كالبَرِيدِ المُجَهَّزِ فى مَصْلَحَةِ المُسْلِمِين .

---

(١) أبو أمية شريح بن الحارث القاضى ، استقضاه عمر رضى الله عنه على الكوفة ، وبقى فى القضاء خمسا وسبعين سنة، ثم استعفى الحجاج فأعفاه، وتوفى سنة اثنتين وثمانين، عن مائة وعشرين سنة. طبقات الفقهاء للشيرازى ٨٠.

(٢) فى م : « نمسح » . وفى سنن أبى داود : « أمسح » .

(٣) فى: باب التوقيت فى المسح، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٣٥/١.

(٤) فى : باب التوقيت فى المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٣٢/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب التوقيت فى المسح على الخفين للمقيم ، من كتاب الطهار . المجتبى ٧٢/١ . والدارمى ، فى : باب التوقيت فى المسح ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٨١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٦/١ ، ١٠٠ ، ١٢٠ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٤٩ .

الشرح الكبير

ولَيْلَةً للمُقِيمِ . رواه الإمام أحمدُ ، والدّارَقُطْنِىُّ[1] . قال الإمامُ أحمدُ : هذا أجْوَدُ حديثٍ فى المَسْحِ ؛ لأنَّه فى غَزْوَةِ تَبُوكَ ، آخِرِ غَزْوَةٍ غزاها النبىُّ ﷺ . وحَدِيثُهم ليس بالقَوِىِّ ، وقد اخْتُلِفَ فى إسنادِه . قاله[2] أبو داودَ[3] . ويَحْتَمِلُ أنَّه ، قال : « وَمَا شِئْتَ » مِنَ الْيَوْمِ والْيَوْمَيْن والثَّلاثَةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه يَمْسَحُ ما شاءَ ، إذا نَزَعَها عندَ انْتِهاءِ مُدَّتِه ، ثم لَبِسَها . وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بالتَّيَمُّمِ ، ومَسْحُ الجَبِيرَةِ عِندَنا مُوَقَّتٌ بإمْكانِ نَزْعِها . واللهُ أعلمُ .

فصل : وسَفَرُ المَعْصِيَةِ كالحَضَرِ فى مُدَّةِ المَسْحِ ؛ لأنَّ ما زادَ على اليومِ واللَّيْلَةِ رُخْصَةٌ ، والرُّخَصُ لا تُسْتَباحُ بِالمَعْصِيَةِ . واللهُ أعلمُ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن لا يُباحَ له المَسْحُ أصْلًا ؛ لكَوْنِه رُخْصَةً . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

تنبيه : مُرادُه بقولِه : والمُسافِرُ ثلاثَةَ أيَّامٍ ولَيالِيَهُنَّ . غيرُ العاصِى بسَفَرِه ، فأمَّا العاصِى بسَفَرِه فحُكْمُه حكمُ المُقيمِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَمْسَحَ عاصٍ بسَفَرِه كغيرِه ، ذكَرَه ابنُ شِهَابٍ . وقيل : لا يَمْسَحُ مُطْلَقًا ؛ عُقوبَةً له .

فائدة : لو أقامَ وهو عاصٍ بإقامَتِه ، كمَنْ أمَرَه سَيِّدُه بسَفَرٍ فأَبَى وأَقامَ ، فلَه مسْحُ مُقيمٍ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وذكَر أبو المَعالِى ، هل هو كعاصٍ بسَفَرِه فى مَنْعِ التَّرَخُّصِ ؟ فيه وَجْهان . قلتُ : فعلَى المَنْعِ يُعايَى بها .

---

(١) أخرجه الإمام أحمد فى : المسند ٦/٢٧ . والدارقطنى ، فى : باب الرخصة فى المسح على الخفين ... ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/١٩٧ .

(٢) فى الأصل : « قال » .

(٣) فى : باب التوقيت فى المسح ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٥ .

المقنع

إِلَّا الْجَبِيرَةَ ، فَإِنَّهُ يَمْسَحُ عَلَيْهَا إِلَى حَلِّهَا .

الشرح الكبير

١١٦ – مسألة ؛ قال : (إلَّا الجَبِيرَةَ ، فإنَّه يَمْسَحُ عليها إلى حَلِّها) لأنَّ مَسْحَها للضَّرُورَةِ فيُقَدَّرُ بقَدْرِها ، والضَّرُورَةُ تَدْعُو إلى مَسْحِها إلى حَلِّها ، بخِلافِ غيرِها .

فصل : ويُفارِقُ مَسْحُ الجَبِيرَةِ الخُفَّ مِن خَمْسَةِ أوْجُهٍ : الأوَّلُ والثانى ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ تَقَدُّمُ الطهارةِ لها ، ولا يَتَقَدَّرُ مَسْحُها بمُدَّةٍ . وقد ذَكَرْناهما . الثالثُ ، أنَّه يَجِبُ اسْتِيعابُها بالمَسْحِ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى تَعْمِيمِها ، بخِلافِ الخُفِّ . [١/٤٥و] الرابعُ ، أنَّه لا يَجُوزُ المَسْحُ عليها إلَّا عندَ خَوْفِ الضَّرَرِ بنَزْعِها . الخامسُ ، أنَّه يَمْسَحُ عليها فى الطهارةِ الكُبْرَى ؛ لأنَّ الضَّرَرَ يَلْحَقُ بنَزْعِها فيها ، بخِلافِ الخُفِّ .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : إلا الْجَبِيرَةَ ، فإنّه يمَسَحُ عليها إلى حَلِّها . بلا نِزاعٍ ولا تَقْيِيدٍ بوَقْتِ الصَّلاةِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، أنَّ مسْحَ الجَبِيرَةِ كالتَّيَمُّمِ يَتَقَيَّدُ بوَقْتِ الصَّلاةِ، فلا يجوزُ قبلَه ، وتَبْطُلُ بخُروجِه . ذكَرَه ابنُ نَميمٍ وغيرُه ، وذكَرَه ابنُ حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ وَجْهًا .

فائدة : قال فى « الرِّعايتَيْن » : يَمْسَحُ المُقِيمُ غيرَ الجَبيرَةِ ، وقيلَ : اللَّصُوقِ . يوْمًا ولَيْلةً . وقال فى « الحاوِيَيْن » : ويمْسَحُ المُقِيمُ غيرَ اللَّصُوقِ والجَبِيرَةِ يوْمًا وليلةً . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ ، وأنَّ اللَّصُوقَ حيثُ تضَرَّرَ بقَلْعِه يمْسَحُ عليه إلى حَلِّه كالجَبِيرَةِ ، ويَنْبَغِى أنْ لا يكونَ فيها خِلافٌ .

المقنع وَابْتِدَاءُ الْمُدَّةِ مِنَ الْحَدَثِ بَعْدَ اللُّبْسِ . وَعَنْهُ ، مِنَ الْمَسْحِ بَعْدَهُ .

الشرح الكبير **١١٧** – مسألة : (وابْتِداءُ المُدَّةِ مِن الحَدَثِ بعدَ اللُّبْسِ . وعنه ، مِن المَسْحِ بعدَه) يَعْنِى : بعدَ الحَدَثِ . ظاهِرُ المذهبِ ، أنَّ ابْتِداءَ المُدَّةِ مِن الحَدَثِ بعدَ اللُّبْسِ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ ابْتِداءَها مِن المَسْحِ بعدَ الحَدَثِ . يُرْوَى ذلك عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو اخْتِيارُ ابنِ المُنْذِرِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « يَمْسَحُ الْمُسَافِرُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيَهُنَّ »[1] . وقال الشَّعْبِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ : يَمْسَحُ المُقِيمُ خَمْسَ صَلَواتٍ ، لا يَزِيدُ عليها . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، ما نَقَلَه القاسِمُ بنُ زَكَرِيّا المُطَرِّزُ[2] ، فى حديثِ صَفْوانَ : « مِنَ الْحَدَثِ إِلَى الْحَدَثِ » . ولأنَّها عِبادَةٌ مُؤَقَّتَةٌ ، فاعْتُبِرَ أوَّلُ

الإنصاف قوله : وابتداءُ المدَّة من الحَدَثِ بعد اللُّبْس . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، والمشْهورُ من الرِّوايتَيْن . وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : أىْ مِن وَقْتِ جوازِ مسْحِه بعدَ حَدثِه ، فلو مضَى مِن الحدَثِ يومٌ وليلةٌ ، أو ثلاثةٌ إنْ كان مُسافِرًا ، ولم يمْسَحِ انْقَضَتِ المُدَّةُ ، وما لم يُحْدِثْ لا يُحْتَسَبُ مِن المدَّةِ ، فلو بَقِىَ بعدَ لُبْسِه يوْمًا على طَهَارَةِ اللُّبْسِ ، ثم أحْدثَ اسْتباحَ بعدَ الحَدَثِ المُدَّةَ ، وانْقِضاءُ المُدَّةِ وَقْتُ جوازِ مسْحِه بعدَ حدَثِه . انتهى . وعنه ، ابْتِداءُ المُدَّةِ مِن المسْحِ بعدَ الحدَثِ . وهى مِن المُفْرَداتِ . وانْتهاؤها وَقْتَ المسْحِ . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ .

فائدة : يُتَصَوَّرُ أنْ يصلِّىَ المُقِيمُ بالمسْحِ سبْعَ صَلواتٍ ، مِثْل أنْ يُؤَخِّرَ صلاةَ الظُّهْرِ إلى وَقْتِ العصْرِ ؛ لعُذْرٍ يُبِيحُ الجمْعَ مِن مَرضٍ ونحوِه ، ويَمْسَحَ مِن وَقْتِ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد فى : المسند ٥/٢١٣ .

(٢) أبو بكر القاسم بن زكريا بن يحيى البغدادى المطرز المقرئ المحدث الثقة، صنف المسند والأبواب، وتصدر للإقراء، وتوفى سنة خمس وثلاثمائة. سير أعلام النبلاء ١٤/١٤٩، ١٥٠.

المقنع

وَمَنْ مَسَحَ مُسَافِرًا ، ثُمَّ أَقَامَ ، أَتَمَّ مَسْحَ مُقِيمٍ .

الشرح الكبير

وَقْتِها مِن حينِ جَوازِ فِعْلِها ، كالصلاةِ . ويَجُوزُ أن يَكونَ أرادَ بالخَبَرِ اسْتِباحَةَ المَسْحِ ، دُونَ فِعْلِه . وأمّا تَقْدِيرُه بخَمْسِ صَلَواتٍ ، فلا يَصِحُّ ؛ لكَوْنِ النبيِّ ﷺ قَدَّرَه بالوَقْتِ دُونَ الفِعْلِ ، فعلى هذا يُمْكِنُ المُقِيمُ أن يُصَلِّيَ بالمَسْحِ سِتَّ صَلواتٍ ، يُؤَخِّرُ الصلاةَ ، ثم يَمْسَحُ فى اليومِ (١)الأوَّلِ ويُصَلِّيها فى اليومِ(١) الثّانى فى أوَّلِ وَقْتِها قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، وإن كان له عُذْرٌ يُبِيحُ الجَمْعَ مِن مَرَضٍ أو غيرِه ، أمْكَنَه أن يُصَلِّيَ سَبْعَ صَلَواتٍ ، ويمكنُ المُسافِرُ أن يُصَلِّيَ سِتَّ عَشْرَةَ صلاةً ، إن لم يَجْمَعْ ، وسَبْعَ عَشْرَةَ صلاةً إن جَمَعَ ، على ما فَصَّلْناه . واللهُ أعلمُ .

١١٨ – مسألة ؛ قال : (ومَن مَسَحَ مُسافِرًا ، ثم أقامَ ، أتَمَّ مَسْحَ مُقِيمٍ) وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه صارَ مُقِيمًا ، فلم يَجُزْ له أن يَمْسَحَ مَسْحَ المُسافِرِ . ولأنَّها عِبادَةٌ تَخْتَلِفُ بالحَضَرِ والسَّفَرِ ، فإذا ابْتَدأها فى السَّفَرِ ، ثم حَضَرَ فى أثْنائِها ، غَلَبَ حُكْمُ

الإنصاف

صلاةِ العَصْرِ ، ثم يَمْسَحَ إلى مِثْلِها مِنَ الغَدِ ، ويُصَلِّى العَصْرَ قبلَ فراغِ المُدَّةِ ، فتَتِمَّ له سبْعُ صلَواتٍ . ويُتَصَوَّرُ أنْ يَصَلِّيَ المُسافِرُ بالمسْحِ سبْعَ عَشْرَةَ صلاةً ، كما قُلْنا فى المُقِيمِ .

قوله : وإن مَسَحَ مُسافرًا ثم أقام ، أَتَمَّ مَسْحَ مُقيمٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقَطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « المُبْهِجِ » : أتَمَّ مسْحَ مُسافرٍ إنْ كان مسَحَ مُسافِرًا فوقَ يوْمٍ وليلةٍ . وشذَّذه الزَّرْكَشِيُّ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « الطَّبَقات » : وهو غريبٌ . ونقلَه فى « الإيضاحِ » رِوايةً ، ولم أَرَهَا فيه .

(١ – ١) سقط من : « م » .

المقنع

وَإِنْ مَسَحَ مُقِيمًا ثُمَّ سَافَرَ ، أَوْ شَكَّ فِى ابْتِدَائِهِ ، أَتَمَّ مَسْحَ مُقِيمٍ . وَعَنْهُ ، يُتِمُّ مَسْحَ مُسَافِرٍ .

الشرح الكبير

الحَضَرِ ، كالصلاةِ . فإن كان قد مَسَح يومًا ولَيْلَةً ، ثم أقامَ أو قَدِم ، خَلَع . وإن كان مَسَح أقَلَّ مِن يومٍ ولَيْلَةٍ ثم أقامَ أو قَدِمَ ، أتَمَّ يومًا ولَيْلَةً ؛ لِما ذَكَرْنا . ولو مَسَح فى السَّفَرِ أكثرَ مِن يومٍ ولَيْلَةٍ ، ثم دَخَل فى الصلاةِ ، فنَوَى الإقامَةَ فى أثْنائِها ، بَطَلَتْ ؛ لأنَّ المَسْحَ بَطَل فبَطَلَتِ الطهارةُ التى هى شَرْطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ . ولو تَلَبَّسَ بالصلاةِ فى سَفِينَةٍ ، فدَخَلَتِ البَلْدَةَ فى أثنائِها ، بَطَلَتْ صلاتُه لذلك . واللهُ أعلمُ .

١١٩ – مسألة : (وإن مَسَح مُقِيمًا ، ثم سافَرَ أو شَكَّ فى ابْتِدائِه ، أتَمَّ مَسْحَ مُقِيمٍ . وعنه ، يُتِمُّ مَسْحَ مُسافِرٍ [١/٤٥ظ]) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، فى هذه المسألةِ ، فرُوِىَ عنه أنَّه يُتِمُّ مَسْحَ مُقِيمٍ . اخْتارَه

الإنصاف

قوله : وإنْ مسَح مُقيمًا ثم سافَرَ ، [١/٣٤و] أتَمَّ مسَح مُقِيمٍ . هذا المذهبُ ، والصَّحيحُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الشيخُ تقِىُّ الدِّين : هى اخْتِيارُ أكْثرِ أصحابِنا . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . قلتُ : منهم ابنُ أبى موسى ، والقاضى ، وأكْثَرُ أصحابِه ؛ كأبى الخَطَّابِ فى « خِلَافِه الصَّغيرِ » ، وغيرِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحبُ « الإيضاحِ » ، و « الكافِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنَايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تمِيمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . وصَحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، وغيرِه . وعنه ، يُتِمُّ مسْحَ مُسافِرٍ . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وأبو بَكرٍ عبدُ العزيزِ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ،

الشرح الكبير

الخِرَقِيُّ . وهو قولُ الثَّوْرِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّها عِبادةٌ تَخْتَلِفُ بالحَضَرِ والسَّفَرِ ، فإذا وُجِدَ أحَدُ طَرَفَيْها فى الحَضَرِ ، غَلَبَ حُكْمُه ، كالصلاةِ . ورُوِىَ عنه ، أنه يُتِمُّ مَسْحَ مُسافِرٍ ، سَواءٌ مَسَحَ فى الحَضَرِ لصلاةٍ أو أكثرَ منها بعدَ أن لا تَنْقَضِىَ مُدَّةُ المَسْحِ ، وهو حاضِرٌ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لقولِه ﷺ : « يَمْسَحُ الْمُسَافِرُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيَهُنَّ »[1] . وهذا مُسافِرٌ ، ولأنَّه سافَرَ قبلَ انْقِضاءِ مُدَّةِ المَسْحِ ، أشْبَهَ مَن سافَرَ بعدَ الحَدَثِ وقبلَ المَسْحِ . وهذا اختيارُ الخَلّالِ ، وصاحِبِه . قال الخَلّالُ : رَجَعَ أحمدُ عن قَوْلِه الأوَّلِ إلى هذا . وإن شَكَّ ، هل ابْتَدَأَ المَسْحَ فى الحَضَرِ أو السَّفَرِ ؟ بَنَى على مَسْحِ حاضِرٍ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ المَسْحُ مع الشَّكِّ فى إباحَتِه ، ولأنَّ الأصْلَ الغَسْلُ ، والمَسْحُ

الإنصاف

وصاحِبُ « الفائِقِ » ، فقال : هو النَّصُّ المُتأَخِّرُ ، وهو المُختارُ . انتهى . قال الخَلَّالُ : نقلَه عنه أحَدَ عَشَرَ نَفْسًا . قال الزَّرْكَشِيُّ : ولقد غالَى الخَلَّالُ ؛ حيثُ جعَلَ المسْأَلَةَ روايةً واحِدَةً ، فقال : نقَل عنه أحَدَ عَشَرَ نَفْسًا أنَّه يَمْسَحُ مسْحَ مُسافِرٍ . ورَجَعَ عن قولِه : يُتِمُّ مَسْحَ مُقيمٍ . وأطْلَقَهُما فى « المُذْهَبِ » ، و «مَسْبُوكِ الذَّهَبِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «مَجْمَعِ البَحْرَيْن»، و «ابْنِ عُبَيْدان».

فائدة : قال الزَّرْكَشِيُّ : وظاهرُ كلامِ الْخِرَقِيِّ أنَّه لا فَرْقَ بينَ أنْ يكونَ صلَّى فى الحَضَرِ أوْ لا . وقال أبو بَكْرٍ : ويتوَجَّهُ أنْ يقالَ : إنْ صلَّى بطَهارةِ المسْحِ فى الحَضَرِ ، غُلِّبَ جانِبُه ، روايةً واحدةً .

قوله : أو شَكَّ فى ابْتدائه ، أتَمَّ مَسْحَ مُقيمٍ . وهو المذهبُ . وعنه ، يُتِمُّ مسْحَ مُسافِرٍ . واعلم أنَّ الحُكْمَ هنا كالحكْمِ فى التى قبلَها خِلافًا ومذْهَبًا ، وسواءٌ كان

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٧ .

المقنع وَمَنْ أَحْدَثَ ثُمَّ سَافَرَ قَبْلَ الْمَسْحِ ، أَتَمَّ مَسْحَ مُسَافِرٍ .

الشرح الكبير رُخْصَةٌ ، فإذا شَكَكْنا فى شَرْطِها ، رَجَعْنا إلى الأصلِ . فإن ذَكَر بعدُ ، أنَّه كان قد ابْتَدَأ المَسْحَ فى السَّفَرِ ، جاز البِناءُ على مَسْحِ مُسافِرٍ . وإن كان قد صَلَّى بعدَ اليَوْمِ واللَّيْلَةِ مع الشَّكِّ ، ثم تَيَقَّنَ ، فعليه إعادَةُ ما صَلَّى مع الشَّكِّ ؛ لأنَّه صَلَّى بطهارةٍ لم يَكُنْ له أن يُصَلِّى بها ، فهو كما لو صَلَّى يَعْتَقِدُ أنَّه مُحْدِثٌ ، ثم ذَكَر أنَّه مُتَطَهِّرٌ ، فإنَّ وُضُوءَه صَحِيحٌ ، ويَلْزَمُه إعادَةُ الصلاةِ . وهذا التَّفْرِيعُ على الرِّوايةِ الأُولَى . ومتى شَكَّ الماسِحُ فى الحَدَثِ ، بَنَى على الأحْوَطِ عندَه ؛ لأنَّ الأصْلَ غَسْلُ الرِّجْلِ .

فصل : فإن لَبِث وأحْدَثَ ، وصَلَّى الظُّهْرَ ، ثم شَكَّ هل مَسَحَ قبلَ الظُّهْرِ أو بعدَها ، وقُلْنا : ابتِداءُ المُدَّةِ مِن حينِ المَسْحِ . بَنَى الأمْرَ فى المَسْحِ على أنَّه قبلَ الظُّهْرِ ، وفى الصلاةِ على أنَّه مَسَحَ بعدَها ؛ لأنَّ الأصلَ بقاءُ الصلاةِ فى ذِمَّتِه ، ووُجُوبُ غَسْلِ الرِّجْلِ ، فَرَدَدْنا كلَّ واحِدٍ منهما إلى أصْلِه . واللهُ أعلمُ .

١٢٠ – مسْألة : (وإن أحْدَثَ ، ثم سافَرَ قبلَ المَسْحِ ، أتَمَّ مَسْحَ مُسافِرٍ) لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا فى ذلك ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « يَمْسَحُ

الإنصاف الشَّكُّ حضرًا أو سفرًا . قالَه فى « الرِّعَايَةِ » . قلتُ : ومسْحُ مُسافرٍ مع الشَّكِّ فى أوَّلِه غريبٌ بعيدٌ .

فائدة : لو شَكَّ فى بَقاءِ المُدَّةِ لم يَجُزِ المسْحُ ، فلو خالَف وفعَل ، فَبَانَ بقاؤُها صَحَّ وُضُوؤُه ، على الصَّحيحِ مِن المذهب . وقيل : لا يصِحُّ ، كما يُعِيدُ ما صلَّى به مع شَكِّه بعدَ يوْمٍ ولَيلةٍ .

قوله : ومَن أحدثَ ثم سافَرَ قبلَ المسْحِ ، أتَمَّ مَسْحَ مُسافرٍ . هذا المذهبُ ،

المقنع

وَلَا يَجُوزُ الْمَسْحُ إِلَّا عَلَى مَا يَسْتُرُ مَحَلَّ الْفَرْضِ ، .....

الشرح الكبير

الْمُسافِرُ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيَهُنَّ » . وهذا حال ابْتِداء المَسْحِ كان مُسافِرًا .

١٢١ – مسألة ؛ قال : (ولا يَجُوزُ المَسْحُ إلَّا على ما يَسْتُرُ مَحَلَّ الفَرْضِ ، ويَثْبُتُ بنَفْسِه) متى كان الخُفُّ ساتِرًا لمَحَلِّ الفَرْضِ ، لا يُرَى منه الكَعْبان ؛ لكَوْنِه ضَيِّقًا أو مَشْدُودًا ، جاز المَسْحُ عليه . فأمّا المَقْطُوعُ مِن دونِ الكَعْبَيْن ، فلا يَجُوزُ المَسْحُ عليه ، وهذا قولُ الشافعيِّ وأبى ثَوْرٍ ، وهو [٤٦/١و] الصَّحِيحُ عن مالكٍ . وحُكِيَ عن الأوْزاعِيِّ ومالكٍ ، جَوازُ المَسْحِ عليه ؛ لأنَّه خُفٌّ يُمْكِنُ مُتابَعَةُ المَشْيِ فيه ، أشْبَهَ السّاتِرَ . ولَنا ، أنَّه لا يَسْتُرُ مَحَلَّ الفَرْضِ ، أشْبَهَ اللّالكةَ[1] والنَّعْلَيْن ، ولأنَّ حُكْمَ ما ظَهَر الغَسْلُ ، وحُكْمَ ما اسْتَتَرَ المَسْحُ ، ولا سَبِيلَ إلى الجَمْعِ مِن غيرِ

الإنصاف

وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يُتِمُّ مسْحَ مُقيمٍ . ذكَرَها القاضى فى « الخِلافِ » وغيرِه . وهي مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو غريبٌ . وقيل : إنْ مضَى وقْتُ صلاةٍ ثم سافَر ، أتَمَّ مسْحَ مُقيمٍ . وهو مِنَ المُفْرَدَاتِ أيضًا .

قوله : ولا يجُوزُ المسحُ إلَّا على ما يسْتُرُ مَحَلَّ الفَرْضِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به أكْثَرُهم ، واخْتارَ الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ جوازَ المسْحِ على الخُفِّ المُخَرَّقِ ، إلَّا إنْ تَخَرَّقَ أكْثَرُه . قال فى « الاخْتِياراتِ » : ويجوزُ المسْحُ على الخُفِّ المُخَرَّقِ مادامَ اسْمُه باقِيًا والمَشْىُ فيه ممكنٌ . اخْتارَه أيضًا جَدُّه المَجْدُ ، وغيرُه مِنَ العُلَماءِ ، لكنْ مِن شَرْطِ الخَرْقِ أنْ لا يَمْنَعَ مُتابَعَةَ المَشْيِ . واخْتارَ الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا جوازَ المسْحِ على المَلْبوسِ ، ولو كان دُونَ الكَعْبِ .

(١) كذا أورده المؤلف كما يرد فى النسبة، فيقال «اللالكائى» نسبة إلى بيع اللوالك التى تلبس فى الأرجل على غير قياس. ولعله المفرد. انظر: اللباب فى تهذيب الأنساب ٣/٣٠٠، وتاج العروس ٧/١٧٤.

المقنع

وَيَثْبُتُ بِنَفْسِهِ ، .....

الشرح الكبير

ضَرُورَةٍ ، فغَلَب الغَسْلُ ، كما لو ظَهَرَتْ إحْدَى الرِّجْلَيْن ، ولو كان للخُفِّ قَدَمٌ ، وله شَرَجٌ[1] إذا شَدَّه يَسْتُرُ مَحَلَّ الفَرْضِ ، جاز المَسْحُ عليه . وقال أبو الحسنِ الآمِدِىُّ : لا يَجُوزُ المَسْحُ عليه كاللَّفائِفِ . ولَنا ، أنَّه خُفٌّ ساتِرٌ يُمْكِنُ مُتابَعَةُ المَشْيِ فيه ، أشْبَهَ غيرَ ذى الشَّرَجِ .

فصل : فإن كان الخُفُّ مُحَرَّمًا ، [2]كالغَصْبِ والحَرِيرِ[2] ، لم يَجُزِ المَسْحُ عليه فى الصَّحِيحِ مِن المذهبِ ؛ لأنَّ المَسْحَ رُخْصَةٌ ، فلا تُسْتَباحُ بالمَعْصِيَةِ ، كما لا يَسْتَبِيحُ المُسافِرُ الرُّخَصَ بسَفَرِ المَعْصِيَةِ .

فصل : ويَجُوزُ المَسْحُ على كلِّ خُفٍّ ساتِرٍ لمَحَلِّ الفَرْضِ ، سَواءٌ كان مِن جُلُودٍ ، أو لُبُودٍ ، وما أشْبَهَهما[3] فإن كان خَشَبًا أو حَدِيدًا وما أشْبَهَهُما، جازَ المَسْحُ عليها. وهذا قولُ أبى الخَطّابِ. قال القاضى: وهو قِياسُ المذهبِ ؛ لأنَّه خُفٌّ يُمْكِنُ مُتابَعَةُ المَشْيِ فيه ، ساتِرٌ لمَحَلِّ الفَرْضِ ، أشْبَهَ الجُلُودَ . وقال بَعْضُ أصحابِنا : لا يَجُوزُ المَسْحُ عليها ؛ لأنَّ الرُّخْصَةَ وَرَدَتْ فى الخِفافِ المُتَعارَفَةِ للحاجَةِ ، ولا تَدْعُو الحاجَةُ إلى المَسْحِ على هذه فى الغالِبِ .

١٢٢ – مسألة ؛ قال : (ويَثْبُتُ بنَفْسِه) فإن كان لا يَثْبُتُ بنَفْسِه ، بحيث يَسْقُطُ مِن القَدَمِ إذا مَشَى فيه ، لم يَجُزِ المَسْحُ عليه ؛ لأنَّ الذى

الإنصاف

تنبيه : مفهومُ قولِه : ويَثْبُتُ بنَفْسِه . أنَّه إذا كان لا يَثْبُتُ إلَّا بشَدِّهِ لا يجوزُ المسْحُ عليه ، وهو المذهبُ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . ونصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ . وقيل :

(١) الشرج : عُرَى العَيْبة ، أى محل الربط منه .

(٢ – ٢) فى م : « كالقصب الحرير » .

(٣) فى م : « أشبهها » .

الشرح الكبير

تَدْعُو الحاجَةُ إلى لُبْسِه ، هو الذى يُمْكِنُ مُتابَعَةُ المَشْيِ فيه . فأمّا ما يَسْقُطُ إذا مَشَى فيه ، فلا يَشُقُّ نَزْعُه ، ولا يَحْتاجُ إلى المَسْحِ عليه .

الإنصاف

يجوزُ المسْحُ عليه . فعلى المذهبِ ، لو ثَبَتَ الجَوْرَبان بالنَّعْلَيْن جازَ المسْحُ عليهما ما لم يَخْلَعِ النَّعْلَيْنِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعوا به . قال الزَّرْكَشِيُّ : وقد يَتَخَرَّجُ المَنْعُ منه . انتهى . ويجِبُ أنْ يَمْسَحَ على الجَوْرَبَيْن وسُيورِ النَّعْلَيْن قَدْرَ الواجبِ . قالَه القاضى ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال فى « الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » : مَسَحَهما . وقيل : يُجْزِئُ مسْحُ الجَوْرَبِ وحدَه . وقيل : أو النَّعْلِ . قال فى « الفُروعِ » : فقِيل : يجِبُ مَسْحُهما . وعنه ، أو أحَدِهما . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ظاهرُ كلامِ أحمدَ إجْزاءُ المسْحِ على أحَدِهما قَدْرَ الواجبِ . قلتُ : يَنْبَغِى أنْ يكونَ هذا هو المذهبَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وعلى المذهبِ ، يجوزُ المسْحُ على الذى يَثْبُتُ بنَفْسِه ، ولكنْ يبْدُو بعضُه لوْلا شَدُّه أو شَرْجُه ، كالزِّرْبولِ الذى له ساقٌ ونحوِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهمُ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ ، وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وقيل : لا يجوزُ المسْحُ عليه . اخْتارَه أبو الحُسينِ الآمِدِىُّ ، وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِيُّ ، وابنُ تَمِيمٍ .

تنبيه : ذكَر المُصَنِّفُ هنا لجَوازِ المسْحِ شرْطَيْن ؛ سَتْرُ محَلِّ الفَرْضِ ، وثُبوتُه بنَفْسِه . وثَمَّ شُروطٌ أُخَرُ ؛ منها ، تقَدُّمُ الطَّهارَةِ كامِلَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تَقَدَّمَ فى كلامِ المُصَنِّفِ . ومنها ، إباحَتُه ، فلو كان مَغْصوبًا أو حَرِيرًا أو نحوَه ، لم يَجُزِ المَسْحُ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، والرِّوايتَيْن . وقال فى « الفُروعِ » : مُباحٌ على الأصَحِّ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُشْتَرطُ إباحَتُه فى الأصَحِّ . قال ابنُ عُبَيْدان : هذا الأصَحُّ . وقدَّمَه فى « التَّلْخيصِ » ، وغيرِه . وعنه ، يجوزُ [٣٤/١ظ] المسْحُ عليه. حكاها غيرُ واحدٍ. قال الزَّرْكَشِيُّ: وخرَّجَ القاضى، وابنُ عَبْدُوسٍ ، والشِّيرازِىُّ ، والسَّامَرِّىُّ الصِّحَّةَ على الصَّلاةِ ، وأبى ذلك الشيخان ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وقال : إنَّه وَهْمٌ ؛ فإنَّ المسْحَ رُخْصَةٌ تَمْتَنِعُ بالمَعْصِيَةِ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تميمٍ » . وقال فى « الفُصولِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : لا يجوزُ المسْحُ عليه إلَّا لضرُورَةٍ ، كمَن هو فى بلَدِ ثَلْجٍ وخافَ سُقوطَ أصابعِه . فعلى المذهبِ الأصْلِىِّ ، أعادَ الطَّهارَةَ والصلاةَ لزُومًا على الصَّحيحِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ مسَحَ على ذلك فهل يصِحُّ ؟ على الوَجْهَيْن فى الطَّهارَةِ بالماءِ المغْصوبِ ، والطَّهارةِ مِن أوانِى الذَّهبِ والفِضَّةِ ؟ أصَحُّهما ، لا يصِحُّ . قال : فإنْ مَسَحَ ثم نَدِمَ ، فخلَع وأرادَ أنْ يغْسِلَ رِجْلَيْه قبلَ أنْ يتَطاوَلَ الزَّمانُ ، انْبَنَى على الرِّوايتَيْن فى خَلْعِ الخُفِّ ، هل تبْطُلُ طهارةُ القدَمَيْن ؟ أصَحُّهما ، تبْطُلُ مِن أصْلِها . ومنها ، إمْكانُ المَشْىِ فيه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخطَّابِ ، والمَجْدُ ، وجَزَم به الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . فدخَل فى ذلك الجُلودُ ، واللُّبودُ ، والخَشَبُ ، والزُّجاجُ ، ونحوُها . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِه مِنَ الأصحابِ . وقيل : يُشْتَرطُ مع إمْكانِ المشْىِ فيه كوْنُه مُعْتادًا . واخْتارَه الشِّيرازِىُّ . وقيل : يُشْتَرطُ مع ذلك كلِّه كوْنُه يَمْنَعُ نفُوذَ الماءِ . وأطْلَقهما فى غيرِ المُعْتادِ ، فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

تنبيه : قوْلى : إمْكانُ المَشْىِ فيه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يُمْكِنُ المَشْىُ فيه قَدْرَ ما يتَرَدَّدُ إليه المُسافِرُ فى حاجَتِه فى وَجْهٍ . وقيل : ثلاثةَ أيامٍ أو أقَلَّ . ومنها ،

فَإِنْ كَانَ فِيهِ خَرْقٌ يَبْدُو مِنْهُ بَعْضُ الْقَدَمِ ، ..... المقنع

١٢٣ - مسألة : (فإن كان فيه خَرْقٌ يَبْدُو منه بعضُ القَدَمِ ، الشرح الكبير

طهارَةُ عَيْنِه إنْ لم تكُنْ ضَرورَةٌ بلا نِزاعٍ ، فإنْ كان ثَمَّ ضَرُورَةٌ فيُشْتَرَطُ طهارَةُ عَيْنِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فلا يصِحُّ المسْحُ على جِلْدِ الكَلْبِ والخِنْزيرِ والمَيْتَةِ قبلَ الدَّبْغِ ، فى بلادِ الثُّلوجِ إذا خَشِىَ سقُوطَ أصابعِه بخَلْعِه ونحوِ ذلك ، بل يَتَيَمَّمُ للرِّجْلَيْن . قال المَجْدُ ، وتَبِعَه ابنُ عُبَيْدان : هذا الأظْهَرُ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ ، وصَحَّحَه فى « حَوَاشِى الفُروعِ » . وقيل : لا يُشْتَرَطُ إباحَتُه والحالَةُ هذه ، فيُجْزِيه المسْحُ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ كلامِ أبى محمدٍ ؛ للإذْنِ فيه إذَنْ ، ونجاسَةُ الماءِ حالَ المسْحِ لا تضُرُّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ومفْهومُ كلامِ الشيخِ ، يعْنى به المُصَنِّفَ ، اخْتِيارُ عدَمِ اشْتِراطِ إباحَتِه . وأطْلَقَهُما فى « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وفى النَّجِسِ العَيْنِ ، وقيل : لضَرُورَةِ بَرْدٍ أو غيرِه . وَجْهان . ومنها ، أنْ لا يصِفَ القدَمَ لصَفائِه ، فلو وصفَه لم يصِحَّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . كالزُّجاجِ الرَّقيقِ ونحوِه . وقيل : يجوزُ المسْحُ عليه . الإنصاف

قوله : فإن كان فِيه خَرْقٌ يَبْدُو منه بعضُ القَدمِ . لم يَجُزِ المسْحُ عليه . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وقيل : يجوزُ المسْحُ عليه . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وتقدَّمَ عنه قولُه : ولا يجوزُ المسْحُ إلَّا على ما يَسْتُرُ مَحَلَّ الفَرْضِ .

فوائد ؛ منها ، موْضِعُ الخَرْزِ وغيرِه سواءٌ . صرَّحَ به فى « الرِّعايَةِ » . ومنها ، لو كان فيه خَرْقٌ يَنْضَمُّ بلُبْسِه جازَ المسْحُ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ

المقنع

أَوْ كَانَ وَاسِعًا يُرَى مِنْهُ الْكَعْبُ ، أَوِ الْجَوْرَبُ خَفِيفًا يَصِفُ الْقَدَمَ ، أَوْ يَسْقُطُ مِنْهُ إِذَا مَشَى ، أَوْ شَدَّ لَفَائِفَ ، لَمْ [٦ظ] يَجُزِ الْمَسْحُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

أو كان واسِعًا يُرَى منه الكَعْبُ ، أو الجَوْرَبُ خَفِيفًا يَصِفُ القَدَمَ ، أو يَسْقُطُ منه (١إذا مَشَى١) أو شَدَّ لَفائِفَ ، لم يَجُزِ المَسْحُ عليه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إنَّما يَجُوزُ المَسْحُ على الخُفِّ ونَحْوِه ، إذا كان ساتِرًا لمَحَلِّ الفَرْضِ ؛ لِما ذَكَرْنا. فإن كان فيه خَرْقٌ يَبْدُو منه بَعْضُ القَدَمِ ، أو كان واسِعًا يُرَى منه الكَعْبُ ، لم يَجُزِ المَسْحُ ، سَواءٌ كان الخَرْقُ كَبِيرًا أو صَغِيرًا ، مِن مَوْضِعِ الخَرْزِ أو مِن غيرِه . فأمَّا إن كان الشَّقُّ يَنْضَمُّ ، فلا يَبْدُو منه القَدَمُ ،

الإنصاف

عليه . وقيل : لا يجوزُ . ومنها ، لو كان لا يَنْضَمُّ بلُبْسِه لم يَجُزِ المسْحُ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : يجوزُ . اخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

فائدة : لو مسَح على خُفٍّ طاهرِ العَيْنِ ، ولكنْ بباطِنِه أو قدَمِه نَجاسَةٌ لا يُمْكِنُ إزالَتُها إلَّا بنَزْعِه جازَ المسْحُ عليه ، ويستَبيحُ بذلك مَسَّ المُصْحَفِ والصَّلاةَ ، إذا لم يجِدْ ما يُزيلُ النَّجاسَةَ ، وغيرَ ذلك . صَحَّحَه المَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدَان ، وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : فيه وَجْهان أصْلُهما الرِّوايتان فى صِحَّةِ الوضوءِ قبلَ الاسْتِنْجاءِ ؛ لكَوْنِها طهارةً لا يمْكِنُ الصلاةُ بها غالِبًا بدُونِ نقْضِها ، فجُعِلَتْ كالعَدمِ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : قال كثيرون : يُخَرَّجُ على رِوايتَي الوضوءِ قبلَ الاسْتِنْجاءِ . وفرَّقَ المَجْدُ بينَهما بأنَّ نَجاسةَ المَحَلِّ هناك لمَّا أوْجبَتِ الطَّهارَتَيْن جُعِلَتْ إحْداهما تابِعَةً للأُخْرَى ، وهذا

(١ - ١) سقط من : « الأصل » .

الشرح الكبير

لم يَمْنَعْ جَوازَ المَسْحِ . نَصَّ عليه . وهو مذهبُ مَعْمَرٍ[1] ، وأحَدُ قَوْلَي الشافعيِّ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَجُوزُ المَسْحُ على كلِّ خُفٍّ . وقال الأوْزاعِيُّ : يَمْسَحُ على الخُفِّ المَخْرُوقِ ، وعلى ما ظَهَر مِن رِجْلِه . وقال أبو حنيفةَ : إن كان [١/٤٦ظ] أقَلَّ مِن ثلاثِ أصابعَ ، جاز المَسْحُ عليه ، وإلَّا لم يَجُزْ . وقال مالكٌ : إن كَثُرَ وتَفاحَشَ ، لم يَجُزْ ، وإلَّا جازَ . وتَعَلَّقُوا بعُمُومِ الحديثِ ، وبأنَّه خُفٌّ يُمْكِنُ مُتابَعَةُ المَشْيِ فيه ، أشْبَهَ الصَّحِيحَ . ولأنَّ الغالِبَ على خِفافِ العَرَبِ ، كَوْنُها مُخَرَّقَةً ، وقد أمَرَ النبيُّ ﷺ بلُبْسِها مِن غيرِ تَفْصِيلٍ ، فيَنْصَرِفُ إلى الخِفافِ المَلْبُوسَةِ عندَهُم غالِبًا . ولَنا ، أنَّه غيرُ ساتِرٍ للقَدَمِ ، فلم يَجُزِ المَسْحُ عليه ، كما لو كَثُرَ وتَفاحَشَ . ولأنَّ حُكْمَ ما ظَهَر الغَسْلُ ، وحُكْمَ ما اسْتَتَرَ المَسْحُ ، فإذا اجْتَمَعا ، غَلَبَ الغَسْلُ ، كما لو ظَهَرَتْ إحْدَى الرِّجْلَيْن .

الإنصاف

معْدومٌ هنا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

تنبيه : قولُه : أو الْجَوْرَبُ خَفِيفًا يصِفُ القدَمَ ، أو يَسْقُطُ منه إذا مَشَى . لم يَجُزِ المسْحُ على هذا بلا نِزاعٍ .

قوله : أو شَدَّ لفائِفَ لم يَجُزِ المسْحُ عليه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكْثَرُهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المنْصوصُ المَجْزومُ به عندَ الأصحاب ، حتى جعَله أبو البرَكاتِ إجْماعًا . انتهى . وفيه وَجْهٌ يجوزُ المسْحُ عليها . ذكَره ابنُ تَمِيمٍ ، وغيرُه . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وحكَى ابنُ عَبْدوسٍ رِوايةً بالجَوازِ ، بشَرْطِ قُوَّتِها وشَدِّها . انتهى . وقيل : يجوزُ

---

(١) أبو عروة معمر بن راشد الأزدى البصرى، سكن اليمن، وهو من أقران سفيان بن عيينة وعبد الله بن المبارك، توفى سنة اثنتين أو ثلاث وخمسين ومائة. تهذيب التهذيب ١٠/٢٤٣-٢٤٦.

المقنع وَإِنْ لَبِسَ خُفًّا فَلَمْ يُحْدِثْ حَتَّى لَبِسَ عَلَيْهِ آخَرَ ، جَازَ الْمَسْحُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير **فصل** : وكذلك إن كان الجَوْرَبُ خَفِيفًا ، يَصِفُ القَدَمَ ، لم يَجُزِ المَسْحُ عليه ؛ لأنَّه غيرُ ساتِرٍ لمَحَلِّ الفَرْضِ ، أشْبَهَ النَّعْلَ . وكذلك إن كان يَسْقُطُ مِن القَدَمِ ، ولا يَثْبُتُ فيه ؛ لِما ذَكَرْنا . ولا يَجُوزُ المَسْحُ على اللَّفائِفِ والخِرَقِ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّها لا تَثْبُتُ بنَفْسِها ، إنَّما تَثْبُتُ بشَدِّها ، ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا .

١٢٤ – مسألة : (وإن لَبِس خُفًّا ، فلم يُحْدِثْ حتى لَبِس عليه آخَرَ ، جاز المَسْحُ عليه) يَعْنِى على الفَوْقانِىِّ ، سَواءٌ كان التَّحْتانِىُّ صَحِيحًا أو مُخَرَّقًا . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ومَنَعَ منه مالكٌ والشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْهِما ؛ لأنَّ الحاجَةَ لا تَدْعُو إلى لُبْسِه فى

الإنصاف المسْحُ عليها مع المَشَقَّةِ . [١/٣٥و] وهو مُخرَّجٌ لبعضِ الأصحابِ .

فائدة : اخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، مع ما تقدَّم مِنَ المسائِلِ ، مسْحَ القدَمِ ونَعْلِها التى يَشُقُّ نَزْعُها إلَّا بيَدٍ ورِجْلٍ كما جاءت به الآثارُ ، قال : والاكْتِفاءُ هنا بأكْثَرِ القَدَمِ نفْسِها أو الظَّاهِرِ منها غَسْلًا أو مسْحًا ، أوْلَى مِن مسْحِ بعضِ الخُفِّ ، ولهذا لا يتَوَقَّتُ ، وكمَسْحِ عِمامَةٍ . وقال : يجوزُ المسْحُ على الخُفِّ المُخَرَّقِ ، إلَّا المُخَرَّقَ أكْثَرُه فكالنَّعْلِ ، ويجوزُ المسْحُ أيضًا على مَلْبوسٍ دُونَ النَّعْلِ . انتهى . وتقدَّم بعضُ ذلك عنه .

تنبيه : شمِلَ قوله : وإن لَبِسَ خُفًّا فلم يُحْدِثْ حتى لَبِسَ عليه آخَرَ ، جازَ المسْحُ عليه . مسائل ؛ منها ، لو كانا صَحِيحَيْن جازَ المسْحُ على الفَوْقانِىِّ بلا نِزاعٍ ، بشرطِه . ومنها ، لو كان الفَوْقانِىُّ صحيحًا والتَّحْتانِىُّ مُخَرَّقًا أو لُفافَةً ، جازَ المسْحُ أيضًا عليه . ومنها ، لو كان الفَوْقانِىُّ مُخَرَّقًا والتَّحْتانِىُّ صحِيحًا ، مِن جَوْرَبٍ أو خُفٍّ أو جُرْمُوقٍ ، جازَ المسْحُ على الفَوْقانِىِّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ

الشرح الكبير

الغالِبِ ، فلم تَتَعَلَّقْ به رُخْصَةٌ عامَّةٌ كالجَبِيرَةِ . ولَنا ، أنَّه خُفٌّ ساتِرٌ يَثْبُتُ بنَفْسِه ، أشْبَهَ المُنْفَرِدَ . وقولُه : الحاجَةُ لا تَدْعُو إليه . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ البِلادَ البارِدَةَ لا يَكْفِى فيها خُفٌّ واحِدٌ غالِبًا ، ولو سَلَّمْنا ذلك ، لكنَّ الحاجَةَ مُعْتَبَرَةٌ بدَلِيلِها ، وهو الإقْدامُ على اللُّبْسِ ، لا بنَفْسِها ، فهو كالخُفِّ الواحِدِ . إذا ثَبَت ذلك ، فمتى نَزَع الفَوْقانِىَّ قبلَ مَسْحِه ، لم يُؤَثِّرْ فيه . وإن نَزَعَه بعدَ مَسْحِه ، بَطَلَتِ الطهارةُ ، ووَجَبَ نَزْعُ الخُفَّيْن وغَسْلُ الرِّجْلَيْن ؛ لزَوالِ مَحَلِّ المَسْحِ . ونَزْعُ أحَدِ الخُفَّيْن ، كنَزْعِهما ؛ لأنَّ الرُّخْصَةَ تَعَلَّقَتْ بهما ، فصارَ كانْكِشافِ القَدَمِ . ولو أدْخَلَ يَدَه مِن تحتِ الفَوْقانِىِّ ، ومَسَح الذى تحتَه ، جاز ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما مَحَلٌّ للمَسْحِ ، فجازَ المَسْحُ عليه ، كما يَجُوزُ غَسْلُ قَدَمَيْه فى الخُفِّ ، مع جَوازِ المَسْحِ عليه . ولو لَبِس أحَدَ الجُرْمُوقَيْن فى إحْدَى الرِّجْلَيْن دونَ الأُخْرَى ، جاز المَسْحُ عليه وعلى الخُفِّ الذى فى الرِّجْلِ الأُخْرَى ؛ (١لأنَّ الحُكْمَ تَعَلَّقَ به وبالخُفِّ فى الرِّجْلِ الأُخْرَى١) ، فهو كما لو لم يَكُنْ تحتَه شىءٌ .

الإنصاف

عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرهم . وقيل : لا يجوزُ المسْحُ إلَّا على التَّحْتانِىِّ . اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه ، وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » . وقيل : هما كنَعْلٍ مع جَوْرَبٍ . وقيل : يتَخَيَّرُ بينَهما فى المسْحِ . ومنها ، لو كان تحتَ المُخَرَّقِ مُخَرَّقٌ وسَتَرَ ، لم يَجُزِ المسْحُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : يجوزُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وصَحَّحه فى « الحاوِيَيْن » ، وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : يجوزُ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهما احْتِمالان

(١ - ١) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : وإن لَبِس مُخَرَّقًا فوقَ صَحِيحٍ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، جَوازُ المَسْحِ عليه . رَواها عنه حَرْبٌ ؛ لأنَّ القَدَمَ [١/٤٧و] مَسْتُورٌ بخُفٍّ صَحِيحٍ ، فجازَ المَسْحُ عليه ، كما لو كان مَكْشُوفًا . وقال القاضى وأصحابُه : لا يَجُوزُ المَسْحُ إلَّا على التَّحْتانِىِّ ؛ لأنَّ الفَوْقانِىَّ لا يجوزُ المَسْحُ عليه مُنْفَرِدًا ، أشْبَهَ ما لو كان تحتَه لِفافَةٌ . فأمّا إن لَبِسَ مُخَرَّقًا فوقَ لِفافَةٍ ، لم يَجُزِ المَسْحُ عليه ؛ لأنَّ القَدَمَ غيرُ مَسْتُورٍ بخُفٍّ صَحِيحٍ . وإن لَبِسَ مُخَرَّقًا فوقَ مُخَرَّقٍ ، فاسْتَتَرَ القَدَمُ بهما ، احْتَمَلَ أن لا يَجُوزَ المَسْحُ لذلك ، واحْتَمَل جَوازَ المَسْحِ ؛ لأنَّ القَدَمَ اسْتَتَرَ بهما ، أشْبَهَ ما لو كان أحَدُهُما مُخَرَّقًا ، والآخَرُ صَحِيحًا .

فصل : فأمّا إن لَبِس الفَوْقانِىَّ بعدَ أن أحْدَثَ ، لم يَجُزِ المَسْحُ ؛ لأنَّه لَبِسه على غيرِ طهارةٍ ، وكذلك إن مَسَح على الأوَّلِ ، ثم لَبِس الثّانىَ . وقال بَعْضُ أصحابِ الشافعىِّ : يَجُوزُ ؛ لأنَّ المَسْحَ قام مَقامَ الغَسْلِ . ولَنا ، أنَّ المَسْحَ على الخُفِّ ، لم يُزِلِ الحَدَثَ عن الرِّجْلِ ، فلم تَكْمُلِ الطهارةُ ، أشْبَهَ التَّيَمُّمَ . ولأنَّ الخُفَّ المَمْسُوحَ عليه بَدَلٌ ، والبَدَلُ لا يَكُونُ له بَدَلٌ آخَرُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأطْلَق الوَجْهَيْن ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « الفُروعِ » . ومنها ، لو كان تحتَ المُخَرَّقِ لُفافَةٌ لم يَجُزِ المسْحُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، لكنْ لم يدْخُلْ فى كلامِ المُصَنِّفِ . ونصَّ عليه . وقيل : يجوزُ . ويأْتِى آخِرَ البابِ هل الخُفُّ الفَوْقانِىُّ والتَّحْتانِىُّ كلٌّ منهما بدَلٌ مُسْتَقِلٌّ عنِ الغَسْلِ أم لا ؟

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ » : لو لَبِسَ عِمامَةً فوقَ عِمامَةٍ لحاجَةٍ ، كبُرودَةٍ

المقنع

وَيَمْسَحُ أَعْلَى الْخُفِّ دُونَ أَسْفَلِهِ وَعَقِبِهِ، فَيَضَعُ يَدَيْهِ عَلَى الْأَصَابِعِ، ثُمَّ يَمْسَحُ إِلَى سَاقِهِ .

الشرح الكبير

١٢٥ – مسألة : (ويَمْسَحُ أعْلَى الخُفِّ دونَ أسْفَلِه وعَقِبِه ، فيَضَعُ يَدَه على الأصابِعِ ، ثم يَمْسَحُ إلى ساقِه) هذه السُّنَّةُ فى مَسْحِ الخُفِّ . فإن عَكَس فمَسَحَ مِن ساقِه إلى أسْفَلَ ، جاز ، والمَسْنُونُ الأوَّلُ ؛ لِما روَى الخَلّالُ بإسنادِهِ عن المُغِيرَةِ ، فذَكَرَ وُضُوءَ النبىِّ ﷺ ، قال : ثم تَوَضَّأَ ومَسَحَ على الخُفَّيْن ، فوَضَعَ يَدَه اليُمْنَى على خُفِّه الأيْمَنِ ، ووَضَع يَدَه اليُسْرَى على خُفِّه الأيْسَرِ ، ثم مَسَح أعْلاهُما مَسْحَةً واحِدَةً ، حتى كأنِّى أنْظُرُ إلى أثَرِ أصابِعِه على الخُفَّيْن . قال ابنُ عَقِيلٍ : سُنَّةُ المَسْحِ هكذا ؛ أن يَمْسَحَ خُفَّيْه بيَدَيْه ؛ باليُمْنَى اليُمْنَى ، وباليُسْرَى اليُسْرَى . وقال أحمدُ : كَيْفَما فَعَلْتَ فهو جائِزٌ ؛ باليَدِ الواحِدَةِ ، أو باليَدَيْن . وإن مَسَح بأُصْبُعٍ أو أُصْبُعَيْن ، أجْزأه إذا كَرَّرَ المَسْحَ بها حتى يَصِيرَ مِثْلَ المَسْحِ بأصابِعِه . ولا يُسَنُّ مَسْحُ أسْفَلِه ، ولا عَقِبِه . وهذا قولُ عُرْوَةَ ، وعَطاءٍ ، والحسنِ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ مَسْحُ

الإنصاف

وغيرِها ، قبلَ حدَثِه ، وقبلَ مسْحِ السُّفْلَى به ، مسَح العُلْيا التى بصِفَةِ السُّفْلَى ، وإلَّا فلا ، كما لو ترَك فوْقَها مِنْديلًا أو نحوَه .

تنبيه : قد يقالُ : ظاهِرُ قوله : ويَمْسَحُ أعْلَى الْخُفِّ . أنَّه يَمْسَحُ جميعَ أعْلاه ، وهو مُشْطُ القدَمِ إلى العُرْقوبِ ، وهو وَجْهٌ لبعضِ الأصحابِ ؛ اخْتارَه الشِّيرازِىُّ ، وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ الواجِبَ مسْحُ أكْثَرِ أعْلى الخُفِّ ، وعليه الجمهورُ ، وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم ، وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ،

الشرح الكبير

ظاهِرِ الخُفَّيْن وباطِنِهما عن سعدِ بنِ أبى وَقّاصٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وابنِ المُبارَكِ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لِما روَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، قال : وَضَّأْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، فمَسَحَ أعْلَى الخُفِّ وأسْفَلَه . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] . ولأنَّه يُحاذِى مَحَلَّ الفَرْضِ ، أشْبَهَ ظاهِرَه . ولَنا ، قولُ علىٍّ ، رَضِى اللهُ عنه : لو كان الدِّينُ بالرَّأْىِ ، لكان أسْفَلُ الخُفِّ أوْلَى بالمَسْحِ مِن ظاهِرِه ، وقد رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ [٤٧/١ظ] يَمْسَحُ ظاهِرَ خُفَّيْه . رواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[2] . وعن عُمَرَ قال : رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَأْمُرُ بالمَسْحِ على ظاهِرِ الخُفَّيْن ، إذا لَبِسَهُما وهما طاهِرَتان . رَواه الخَلّالُ[3] . ولأنَّ مَسْحَه غيرُ واجِبٍ ، ولا يَكادُ يَسْلَمُ مِن مُباشَرَةِ أذًى فيه ، تَتَنَجَّسُ به يَدُه ، فكان تَرْكُه أوْلَى .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ أيضًا . وقيل : يَمْسَحُ على قَدْرِ النَّاصِيَةِ مِنَ الرأْس . اخْتارَه ابنُ البَنَّا . وقيل إنَّ هذا القوْلَ هو المذهبُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يُجْزِئُ مسْحُ قَدْرِ أرْبَعِ أصابعَ فأكْثَرَ . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، فى « رُءُوسِ مَسائِله » : العدَدُ الذى يُجْزِئُ فى المسْحِ على الخُفَّيْن ثلاثُ أصابعَ على ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، ورأيْتُ شيخَنا مائِلًا إلى هذا ؛ لأنَّ أحمدَ رجَع فى هذا المَوْضعِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف المسح ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٣٧/١ . والترمذى ، فى : باب فى المسح على الخفين أعلاه وأسفله ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١٤٦/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى المسح أعلى الخف وأسفله ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٨٣/١ ، بنحوه .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٩٥/١ ، ١١٤ ، ١٢٤ ، ١٤٨ . وأبو داود ، فى : باب كيف المسح ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٣٦/١ ، ٣٧ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق موقوفا عن عمر فى باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة فى المصنف ١٩٦/١ . والبيهقى ، فى : باب رخصة المسح لمن لبس الخفين على الطهارة ، من كتاب الطهارة ، السنن الكبرى ٢٨٢/١ .

الشرح الكبير

وحَدِيثُهم مَعْلُولٌ . قالَه التِّرمِذِىُّ . وقال : وسَأَلْتُ أبا زُرْعَةَ[1] ومحمدًا[2] عنه، فقال: ليس بصحيحٍ[3] . وقال أحمدُ : هذا مِن وَجْهٍ ضَعِيفٍ . وأسْفَلُ الخُفِّ ليس بمَحَلٍّ لفَرْضِ المَسْحِ ، بخِلافِ أعْلاه .

فصل : فإن مَسَح أسْفَلَه أو عَقِبَه دُونَ أعْلاه ، لم يُجْزِه ، فى قولِ أكثرِ العُلَماءِ . قال شيخُنا : لا نَعْلَمُ أحَدًا قال : يُجْزِئُه مَسْحُ أسْفَلِ الخُفِّ . إلَّا أشْهَبَ[4] مِن أصحابِ مالكٍ ، وبَعْضَ الشّافِعِيَّةِ ؛ لأنَّه مَسَحَ بَعْضَ ما يُحاذِى مَحَلَّ الفَرْضِ ، فأَجْزأه ، كما لو مَسَحَ ظاهِرَه[5] . ومَنْصُوصُ الشافعىِّ ، كمذهبِ الجُمْهُورِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما مَسَح ظاهِرَ الخُفِّ ، ولا خِلافَ فى أنَّه يُجْزِئُ الاقْتِصارُ على مَسْحِ ظاهِرِ الخُفِّ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ .

الإنصاف

وفى مسْحِ الرأْسِ إلى الأحاديثِ . انتهى . قال ابنُ رَجَبٍ فى « الطَّبَقاتِ » : وهو غريبٌ جِدًّا .

تنبيه : قوْلُه : دُونَ أَسْفَلِه وعَقِبِه . يعْنى لا يمْسَحُهما بل ولا يُسْتَحَبُّ ذلك ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ أبى موسى : يُسْتَحَبُّ ذلك .

فائدة : لو اقْتَصَر على مسْحِ الأسْفَلِ والعَقِبِ لم يُجْزِهِ قولًا واحِدًا . ولا يُسَنُّ

---

(١) أبو زرعة عبد الرحمن بن عمرو بن صفوان البصرى الدمشقى ، حافظ ، عالم بالحديث والرجال ، سمع من الإمام أحمد مسائل مشبعة محكمة ، وتوفى سنة ثمانين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٢٠٥ ، ٢٠٦ .

(٢) هو البخارى .

(٣) انظر : عارضة الأحوذى ١/١٤٦ ، ١٤٧ .

(٤) أبو عمر أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسى ، من أهل مصر ، من الطبقة الوسطى من أصحاب مالك ، وأشهب لقب له واسمه مسكين توفى بمصر سنة أربع ومائتين . الديباج المذهب ١/٣٠٧ ، ٣٠٨ .

(٥) انظر المغنى : ١/٣٧٨ .

الشرح الكبير

فصل : والقَدْرُ المُجْزِئُ فى المَسْحِ ، أن يَمْسَحَ أكْثَرَ مُقَدَّمِ ظاهِرِه خِطَطًا[1] بالأصابعِ . قالَه القاضى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ المُغِيرَةِ . وقال الشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : يُجْزِئُ القَلِيلُ منه ؛ لأنَّه أطْلَقَ لَفْظَ المَسْحِ ، ولم يُنْقَلْ فيه تَقْدِيرٌ ، فرَجَعَ إلى ما تَناوَلَه الاسمُ . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ : يُجْزِئُه قَدْرُ ثلاثِ أصابعَ . وهو قولُ الأوْزاعِىِّ . وقال إسحاقُ : لا يُجْزِئُ حتى يَمْسَحَ بكَفَّيْه . ولَنا ، أنَّ لَفْظَ المَسْحِ وَرَد مُطْلَقًا ، وفَسَّرَه النبىُّ ﷺ بفِعْلِه ، كما ذَكَرْنا فى حديثِ المُغِيرَةِ ، ولا يُسْتَحَبُّ تَكْرارُ مَسْحِه ؛ لأنَّ فى حديثِ المُغِيرَةِ : « مَسْحَةً وَاحِدَةً » . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ . وقال عطاءٌ : يَمْسَحُ ثلاثًا .

فصل : فإن مَسَح بخِرْقَةٍ أو خَشَبَةٍ ، احْتَمَلَ الإجْزاءَ ؛ لحُصُولِ المَسْحِ ، واحْتَمَل المَنْعَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ مَسَح بيَدِه . فإن غَسَل الخُفَّ لم يُجْزِه . وهذا قولُ مالكٍ ، واختيارُ القاضى . قال ابنُ المُنْذِرِ : وهو

الإنصاف

اسْتِيعابُه ولا تَكْرارُ مَسْحِه ، ويُكْرَه غَسْلُه ويُجْزِئُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وبالغَ القاضى فقال بعدَمِ الإجْزاءِ مع الغَسْلِ ؛ لعدُولِه عن المأْمورِ ، وتَوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ فى ذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، صِفَةُ المسْحِ المسْنونِ أنْ يضَعَ يدَيْه مُفَرَّجَتَى الأصابعِ على أطْرافِ أصابعِ رِجْلَيْه ، ثم يُمِرَّهما إلى ساقَيْه مرَّةً واحدةً ، اليُمْنَى واليُسْرَى . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : ويُسَنُّ تقْديمُ اليُمْنَى . وروَى البَيْهَقِىُّ أنَّه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، مسَحَ على خُفَّيْه مسْحَةً واحدةً ، كأنِّى أنْظُرُ إلى أصابعِه على الخُفَّيْنِ . وظاهِرُ هذا أنَّه لم يُقَدِّمْ إحْداهُما على الأخْرَى ، وكيْفَمَا مسَح أجْزَأه .

---

(١) فى م : « خطوطا » .

المقنع

وَيَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْعِمَامَةِ الْمُحَنَّكَةِ إِذَا كَانَتْ سَاتِرَةً لِجَمِيعِ الرَّأْسِ ، إِلَّا مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِكَشْفِهِ ، .....

الشرح الكبير

أَقْيَسُ . لأنَّه أُمِرَ بالمَسْحِ ، فلم يَفْعَلْه ، فلم يُجْزِه ، كما لو طَرَح التُّرابَ على وَجْهِه ويَدَيْه فى التَّيَمُّمِ ، لكن إن أمَرَّ يَدَيْه على الخُفَّيْن فى حالِ الغَسْلِ أو بعدَه ، أجْزأه ؛ لوُجُودِ المَسْحِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُجْزِئُه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه أبْلَغُ مِن المَسْحِ ، والاقْتِداءُ بالنبىِّ ﷺ أوْلَى . والمُسْتَحَبُّ أن يَفْرِجَ أصابِعَه إذا مَسَح . قال الحسنُ : خُطُوطًا بالأصابِعِ . ووَضَع [١/٤٨و] الثَّوْرِىُّ أصابِعَه على مُقَدَّم خُفَّيْه ، وفَرَج بينَهما ، ثم مَسَح على أصْلِ السّاقِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه مَسَح حتى رُئِىَ آثارُ أصابِعِه على خُفَّيْه خُطُوطًا .

١٢٦ – مسألة : (ويَجُوزُ المَسْحُ على العِمامَةِ المُحَنَّكَةِ إذا كانت ساتِرَةً لجَمِيعِ الرَّأْسِ ، إلَّا ما جَرَتِ العادَةُ بِكَشْفِه) قد ذَكَرْنا دليلَ جَوازِ المَسْحِ على العِمامَةِ ، ومِن شُرُوطِ جَوازِ المَسْحِ عليها ، أن تَكُونَ ساتِرَةً لجَمِيعِ الرَّأْسِ ، إلَّا ما جَرَتِ العادَةُ بكَشْفِه ، كمُقَدَّمِ الرَّأْسِ والأُذُنَيْنِ ، وجَوانِبِ الرَّأْسِ ، فإنَّه يُعْفَى عنه ، بخِلافِ خَرْقِ الخُفِّ ، فإنَّه لا[1]

الإنصاف

والثَّانيةُ ، حُكْمُ مَسْحِ الخُفِّ بأُصْبُعٍ أو حائِلٍ كالخِرْقَةِ ونحوِها ، وغَسْلِه حكْمُ مسْحِ الرَّأْسِ فى ذلك ، على ما تقدَّمَ هناك . ويُكْرَهُ غَسْلُ الخُفِّ وتَكْرارُ مسْحِه ، وتَقَدَّمَ .

قولُه : ويَجوزُ المسْحُ على العِمامةِ المُحَنَّكَةِ ، إذا كانتْ ساتِرةً لجميعِ الرأسِ ، إلا ما جَرَتِ العادَةُ بكشْفِه . وهذا المذهبُ بِشَرْطِه ، لَا أعْلَمُ فيه خِلافًا . وهو مِن

---

(١) سقط من : « م » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ عَلَى غَيْرِ الْمُحَنَّكَةِ ، الَّا أَنْ تَكُونَ ذَاتَ ذُؤَابَةٍ ، فَيَجُوزُ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

يُعْفَى عنه ؛ لأنَّ هذا جَرَتِ العادَةُ به ، ويَشُقُّ التَّحَرُّزُ عنه ، وإن ظَهَر بَعْضُ القَلَنْسُوَةِ مِن تحتِ العِمامَةِ ، فالظّاهِرُ جَوازُ المَسْحِ عليهما ؛ لأنَّهُما صارا كالعِمامَةِ الواحِدَةِ . ومتى كانت مُحَنَّكَةً جاز المَسْحُ عليها ، رِوايَةً واحِدَةً ، سَواءٌ كان لها ذُؤابَةٌ أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّ هذه عَمائِمُ العَرَبِ ، وهى أكثرُ سَتْرًا ، ويَشُقُّ نَزْعُها . قالَه القاضى . وسَواءٌ كانت صَغِيرَةً أو كَبِيرَةً . ولأنَّها مَأْمُورٌ بها ، وتُفارِقُ عَمائِمَ أهلِ الكِتابِ .

١٢٧ – مسألة ؛ قال : (ولا يَجُوزُ على غيرِ المُحَنَّكَةِ ، إلَّا أن تَكُونَ ذاتَ ذُؤابَةٍ ، فيَجُوزُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن) أمّا إذا لم يَكُنْ لها حَنَكٌ ولا ذُؤابَةٌ ، فلا يَجُوزُ المَسْحُ عليها ؛ لأنَّها على صِفَةِ عَمائِمِ أهلِ الذِّمَّةِ ، وقد نُهِىَ عن التَّشَبُّهِ بهم ، ولأنَّها لا يَشُقُّ نَزْعُها . وإن كان لها ذُؤابَةٌ ولا حَنَكَ لها ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، جَوازُه ؛ لأنَّها لا تُشْبِهُ عَمائِمَ أهلِ الذِّمَّةِ ، إذ ليس مِن عادَتِهِم الذُّؤابَةُ . والثّانى ، لا يَجُوزُ ، وهو الأظْهَرُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر

الإنصاف

مُفْرَداتِ المذهبِ . وذكَر الطُوفِىُّ ، فى « شَرْحِ الْخِرَقِىِّ » وَجْهًا باشْتِراطِ الذُّؤابَةِ مع التَّحْنِيكِ ، على ما يأْتِى .

قوله : [١/٣٥ظ] ولا يَجوزُ على غيرِ المُحَنَّكَةِ، إلا أن تكونَ ذاتَ ذُؤابةٍ، فيجوزَ فى أحَدِ الوَجْهَيْن. وأطْلَقَهُما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوعِبِ»، و « شَرْحِ » أبى البَقاءِ ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » للمَجْدِ ، و « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » للطُوفِىِّ ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « شَرْحِ العُمْدَةِ »

الشرح الكبير

بالتَّلَحِّى ، ونَهَى عن الاقْتِعاطِ . رَواه أبو عُبَيْدٍ[1] . قال : والاقْتِعاطُ أن لا يَكُونَ تحتَ الحَنَكِ منها شىءٌ . ورُوِى أنَّ عُمَرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، رَأى رجلًا ليس بمُحَنَّكٍ بعِمامَتِه ، فحَنَّكَه بكَوْرٍ[2] منها ، وقال : ما هذه الفاسِقِيَّةُ ؟ ولأنَّها لا يَشُقُّ نَزْعُها ، فلم يَجُزِ المَسْحُ عليها[3] ، كالتى لا ذُؤابَةَ لها ولا حَنَكَ .

فصل : وما جَرَتِ العادَةُ بكَشْفِه مِن الرَّأْسِ ، اسْتُحِبَّ أن يَمْسَحَ عليه مع العِمامَةِ. نَصَّ عليه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ مَسَح بناصِيَتِه، وعِمامَتِه، فى حديثِ المُغِيرَةِ ، وهو صحيحٌ . وهل يَجِبُ الجَمْعُ بينَهما ، إذا قُلْنا بُوجُوب اسْتِيعابِ مَسْحِ الرَّأْسِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَجِبُ ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّ العِمامَةَ نابَتْ عَمّا اسْتَتَرَ ، فوَجَبَ مَسْحُ الباقِى ، كما لو ظَهَر سائِرُ رَأْسِه . والثّانى ، لا يجِبُ ؛ لأنَّ العِمامَةَ نابَتْ عن الرَّأْسِ ، فانْتَقَلَ الفَرْضُ إليها ، وتَعَلَّقَ الحُكْمُ بها ، فلم يَبْقَ[١/٤٨ظ]لِما ظَهَر حُكْمٌ ، ولأنَّ الجَمْعَ بينَهما يُفْضِى إلى الجَمْعِ بينَ البَدَلِ والمُبْدَلِ فى عُضْوٍ واحِدٍ ، فلم يَجُزْ مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، كالخُفِّ . ولا يَجِبُ مَسْحُ الأُذُنَيْن مع العِمامَةِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ ، ولَيْسَتا مِن الرَّأْسِ ، إلَّا على وَجْهِ التَّبَعِ .

الإنصاف

للشيخِ تَقِىِّ الدِّينِ و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ؛ أحَدُهما ، يجوزُ المسْحُ عليها . وهو المذهبُ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ

---

(١) فى : غريب الحديث ٣/١٢٠ .

(٢) يسمى كل دور من العمامة كورا .

(٣) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُها فى التَّوْقِيتِ واشْتِراطِ تَقَدُّمِ الطهارةِ لها ، حُكْمُ الخُفِّ ؛ قِياسًا عليه . فإن كانتِ العِمامَةُ مُحَرَّمَةَ اللُّبْسِ ، كالحَرِيرِ والمَغْصُوبَةِ ، لم يَجُزِ المَسْحُ عليها فى الصَّحِيحِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الخُفِّ . فإن لَبِسَتِ المرأةُ عِمامَةً ، لم يَجُزِ المَسْحُ عليها ؛ لأنَّها مَنْهِيَّةٌ عن التَّشَبُّهِ بالرِّجالِ ، فكانت مُحَرَّمَةً فى حَقِّها ، وإن كان لها عُذْرٌ ، فهذا نادِرٌ . فلا يُفْرَدُ بحُكْمٍ .

الإنصاف

الزَّاغُونِىِّ ، والمُصَنِّفُ . وهو مُقْتَضَى اخْتِيارِ الشيخِ تَقِىِّ الدِّينِ بطَرِيقِ الأوْلَى ؛ فإنَّه اخْتارَ جوازَ المسْحِ على العِمامَةِ الصَّمَّاءِ ، فذاتُ الذُّؤابَةِ أوْلَى بالجَوازِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ المسْحُ عليها . جزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وهو ظاهرُ كلامِه فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُبْهِجِ » ، وابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ؛ فإنَّهم قالوا : مُحَنَّكَة . وصَحَّحَه فى « تصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال فى « الشَّرْحِ » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمَه فى « إدْراكِ الغايَةِ » . وقال فى « الفائقِ » : وفى اشْتِراطِه التَّحْنِيكَ وَجْهان ، اشْتَرطَه ابنُ حامِدٍ ، وألْغاهُ ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وشيْخُنا ، وخَرَّجَ مِنَ القَلانِسِ ، وقيل : الذُّؤابَةُ كافِيَةٌ . وقيل بعدَمِه ، واخْتارَه الشيخُ . انتهى .

فائدة : ذكَرَ الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الْخِرَقِىِّ » ، أنَّ العِمامَةَ إذا كانتْ مُحَنَّكَةً وليس لها ذُؤابَةٌ ، كذاتِ الذُّؤابَةِ بلا حنَكٍ فى الخِلافِ ، ورجَّح جوازَ المسْحِ عليها . قلتُ : الخِلافُ فى اشْتِراطِ الذُّؤابَةِ مع التَّحْنِيكِ ضَعِيفٌ ، قَلَّ مَن ذكَرَه ، والمذهبُ جوازُ المسْحِ على المُحَنَّكَةِ ، وإنْ لم تكُنْ بذُؤابَةٍ ، وعليه الأصحابُ ، كما تقدَّم . وأمَّا العِمامَةُ الصَّمَّاءُ ، وهى التى لا حنَكَ لها ولا ذُؤابَةَ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا بأنَّه لا يجوزُ المسْحُ عليها ، وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وذكَر ابنُ شِهَابٍ وجماعةٌ أنَّ فيها وَجْهَيْن كذاتِ الذُّؤابَةِ ، وقالوا : لم

المقنع

ويُجْزِئُهُ مَسْحُ أَكْثَرِهَا ، وَقِيلَ : لَا يُجْزِئُهُ إِلَّا مَسْحُ جَمِيعِهَا .

الشرح الكبير

١٢٨ – مسألة : (ويُجْزِئُ مَسْحُ أكْثَرِها ، وقِيل : لا يُجْزِئُ إلَّا مَسْحُ جَمِيعِها) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى وُجُوبِ اسْتِيعابِ العِمامَةِ بالمَسْحِ ، فرُوِىَ ما يَدُلُّ على أنَّه يُجْزِئُ مَسْحُ أكْثَرِها ؛ لأنَّها أحَدُ المَمْسُوحِينَ على وَجْهِ البَدَلِ ، فأجْزأ مَسْحُ بَعْضِه ، كالخُفِّ . ورُوِى عنه ، أنَّه يَلْزَمُ اسْتِيعابُها ، قِياسًا على مَسْحِ الرَّأْسِ . والفَرْقُ بينَهما أنَّ البَدَلَ هٰهُنا مِن جِنْسِ المُبْدَلِ ، فيُقَدَّرُ بقَدْرِه ، كمَن عَجَز عن قِراءَةِ الفاتِحَةِ ، وقَدَر على قِراءَةِ غيرِها مِن القُرْآنِ ، يَجِبُ أن يَكُونَ بقَدْرِها ، ولو كان البَدَلُ تَسْبِيحًا ، لم يَتَقَدَّرْ بقَدْرِها ؛ لكَوْنِه ليس مِن جِنْسِها . والخُفُّ بَدَلٌ مِن غيرِ الجِنْسِ ؛ لكَوْنِه بَدَلًا عن الغَسْلِ ، فلم يَتَقَدَّرْ بقَدْرِه ، كالتَّسْبِيحِ بَدَلًا عن القُرْآنِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ قِياسًا على الخُفِّ ، وما ذُكِر للرِّوايَةِ الثانيةِ يَنْتَقِضُ بمَسْحِ الجَبِيرَةِ ، فإنَّه بَدَلٌ عن الغَسْلِ ، وهو مِن غيرِ جِنْسِ المُبْدَلِ ، ويجِبُ فيه

الإنصاف

يُفَرِّقْ أحمدُ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » : وهو مذهبُه . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه جوازَ المسْحِ ، وقال : هى القَلانِسُ .

قوله : ويُجْزِئُه مَسْحُ أكثرِها . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يجوزُ إلَّا مسْحُ جميعِها . وهو رِوايَةٌ . واخْتارَه أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ . وقال بعضُ الأصحابِ : الخِلافُ هنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى مسْحِ الرَّأْسِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وإنْ قُلْنا : يُجْزِئُ أكْثَرُ الرأس وقَدْرُ النَّاصِيَةِ . أجْزَأَ مِثْلُه فى العِمامَةِ ، وَجْهًا واحِدًا ، بل أوْلَى . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقيل : يُجْزِئُ مسْحُ وَسَطِ العِمامَةِ وحدَه . وعنه ، يجبُ أيضًا مسْحُ ما جَرَتِ العادَةُ بكَشْفِه مع مسْحِ العِمامَةِ . وعنه ، والأُذُنَيْن أيضًا .

المقنع وَيَمْسَحُ عَلَى جَمِيعِ الْجَبِيرَةِ إِذَا لَمْ تَتَجَاوَزْ قَدْرَ الْحَاجَةِ .

الشرح الكبير الاسْتِيعابُ . وقال القاضى : يُجْزِئُ مَسْحُ بَعْضِها ، كالخُفِّ ، ويَخْتَصُّ ذلك بأكْوارِها دُونَ وَسَطِها ، فإن مَسَح وَسَطَها وَحْدَه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُجْزِئُه ، كما يُجْزِئُ مَسْحُ بَعْضِ دَوائِرِها . والثّانى ، لا يُجْزِئُه ، كما لو مَسَح أسْفَلَ الخُفِّ وَحْدَه[1] .

١٢٩ – مسألة : (ويَمْسَحُ على جَمِيعِ الجَبِيرَةِ ، إذا لم تَتَجاوَزْ قَدْرَ الحاجَةِ) لأنَّه لا يَشُقُّ المَسْحُ عليها كلِّها، بخِلافِ الخُفِّ، فإنَّه يشُقُّ تَعْمِيمُ جَمِيعِه ، ويُتْلِفُه المَسْحُ ، ولأنَّه مَسْحٌ للضَّرُورَةِ ، أشْبَهَ التَّيَمُّمَ . وإن كان بَعْضُها فى مَحَلِّ الفَرْضِ وبَعْضُها فى غيرِه ، مَسَح ما حاذَى مَحَلَّ الفَرْضِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وإنَّما يَجُوزُ المَسْحُ عليها ، إذا لم يَتَعَدَّ بها مَوْضِعَ الكَسْرِ ، إلَّا بما لا بُدَّ مِن وَضْعِ الجَبِيرَةِ عليه ؛ فإنَّها لا بُدَّ أن تُوضَعَ على طَرَفَيِ الصَّحِيحِ ، ليَرْجِعَ الكَسْرُ . فإن شَدَّها على مَكانٍ يَسْتَغْنِى عن شَدِّها عليه ،

الإنصاف **فائدة** : لا يجوزُ للمرأةِ المسْحُ على العِمامَةِ ولو لَبِسَتْهَا للضرورةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وقدَّمه ابنُ تَمِيمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وقيل : تمْسَحُ عليها مع الضرورةِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وقال : وإنْ قيل : يُكْرَهُ التَّشَبُّهُ . توَجَّه خِلافٌ ، كصماءَ . قال : ومثْلُ الحاجةِ لو لبِس مُحْرِمٌ خُفَّيْن لحاجَةٍ هل يَمْسَحُ ؟ انتهى .

قوله : ويَمْسَحُ على جميعِ الجَبيرةَ إذا لم تَتَجاوَزْ قدرَ الحاجَةِ . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ أنَّه يُجْزِئُ المسْحُ على الجَبِيرَةِ مِن غيرِ تَيَمُّمٍ بشَرْطِه ، ويُصَلِّى مِن غيرِ إعادَةٍ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه : لا يَجْمَعُ فى الجَبِيرَةِ

---

(١) سقطت من : « م » .

الشرح الكبير

كان تارِكًا لغَسْلِ ما يُمْكِنُه غَسْلُه ، مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فلم يَجُزْ ، كما لو شَدَّها على مالا كَسْرَ فيه . وقد رُوِى عن أحمدَ ، أنَّه سَهَّلَ فى ذلك فى مَسْأَلَةِ المَيْمُونِىِّ ، والمَرُّوذِىِّ[1] ؛ لأنَّ هذا مِمّا لا يَنْضَبِطُ ، وهو شَدِيدٌ جِدًّا . فعلى هذا ، لا بَأْسَ بالمَسْحِ على العَصائِبِ كيفَ شَدَّها . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا. فعلى هذا [١/٤٩و] ، إذا تَجاوَزَ بها مَوْضِعَ الحاجَةِ ، لَزِمَه نَزْعُها ، إن لم يَخَفِ الضَّرَرَ ، وإن خافَ مِن نَزْعِها ، تَيَمَّمَ لها ؛ لأنَّه مَوْضِعٌ يَخافُ الضَّرَرَ باسْتِعْمالِ الماءِ فيه ، فجازَ التَّيَمُّمُ لـه[2] ، كالجُرْحِ .

الإنصاف

بينَ المسْحِ والتَّيَمُّمِ ، قولًا واحِدًا . وقال ابنُ حامِدٍ : يَمْسَحُ على جَبِيرَةِ الكَسْرِ ، ولا يَمْسَحُ على الصُّوفِ بل يَتَيَمَّمُ إنْ خافَ نَزْعَه . وعنه ، يَلْزَمُه أنْ يُعِيدَ كلَّ صلاةٍ صلَّاها به . حكَاها فى « المُبْهِجِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وحكَى ابنُ أبى موسى ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، وغيرُهما ، رِوايَةً بوُجوبِ الإعادةِ ، لكنَّهم بَنَوْها على ما إذا لم يَتَطَهَّرْ وقُلْنا بالاشْتِراطِ . قال : والذى يظْهَرُ لى عندَ التَّحْقيقِ أنَّ هذا ليس بخِلافٍ ، كما سَيأْتِى . انتهى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : إنْ قُلْنا : الطَّهارَةُ قبلَها شرْطٌ . أعادَ وإلَّا فلا . انتهى . وعنه ، يَلْزَمُه التَّيَمُّمُ مع المسْحِ . فعليها ، لا يَمْسَحُ الجَبِيرَةَ بالتُّرابِ ، فلو عَمَّتِ الجَبِيرَةُ مَحَلَّ التَّيَمُّمِ سقَط ، على الصَّحيحِ منَ المذهبِ . جزَم به الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقيل : يُعيدُ إذَنْ . وقيل : هل يَقَعُ التَّيَمُّمُ على حائِلٍ فى مَحَلِّه كمَسْحِه بالماءِ أم لا ؛ لضَعْفِ التُّرابِ ؟ فيه وَجْهان ، وتقدَّمَ نظِيرُهما فيما إذا اشْتَرَطْنا الطَّهارَةَ وخافَ مِن

---

(١) أبو بكر أحمد بن محمد بن الحجاج المروذى ، كان أجل أصحاب الإمام أحمد ، وهو الذى تولى إغماضه لما مات وغسله ، وروى عنه مسائل كثيرة ، توفى سنة خمس وسبعين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٥٦ – ٦٣ ، العبر ٢/٥٤ .

(٢) سقطت من : « الأصل » .

نَزْعِها ، وتقدَّمَ أنَّه يَمْسَحُ على الجَبِيرَةِ إلى حَلِّها ، وأنَّ المسْحَ عليها لا يَتَقَيَّدُ بالوَقْتِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

قوله : إذا لم تَتجاوَزْ قَدْرَ الحاجةِ . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وقد يتَجاوَزُها إلى جُرْحٍ ، أو وَرَمٍ ، أو شيءٍ يُرْجَى به البُرْءُ أو سُرْعَتُه ، وقد يُضْطَرُّ إلى الجَبْرِ بعَظْمٍ يَكْفِيه أصْغَرُ منه ، لكنْ لا يجِدُ سِوَاهُ ولا ما يَجْبُرُ [١/٣٦و] به. انتهى. ونقَل المُصَنِّفُ ومَن تَبِعَه عنِ الخَلَّالِ، أنَّه قال : لا بَأْسَ بالمسْحِ على العَصَائبِ كيْفما شدَّها . قال الزَّرْكَشِيُّ : وليس بشيءٍ .

فائدة : مُرادُ الْخِرَقِيِّ بقوْلِه : وإذا شَدَّ الكَسِيرُ الجبائرَ ، وكان طاهِرًا ولم يَعْدُ بها مَوْضِعَ الكَسْرِ . أنْ يتَجاوزَ بها تجاوُزًا لم تَجْرِ العادَةُ به ، فإنَّ الجَبِيرَةَ إنَّما تُوضَعُ على طَرَفَيِ الصَّحيحِ لِيَنْجَبِرَ الكَسْرُ . قالَه شُرَّاحُه .

فوائد ؛ منها ، إذا تجاوزَ قدْرَ الحاجَةِ وجَب نَزْعُه إن لم يَخَفِ التَّلَفَ ، فإنْ خافَ التَّلَفَ سقَط عنه بلا نِزاعٍ ، وكذا إن خافَ الضَّرَرَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وخُرِّجَ مِن قوْلِ أبى بَكرٍ ، فى مَن جبَر كَسْرَهُ بعَظْمٍ نَجِسٍ ، عدَمُ السُّقوطِ هنا . وحيثُ قُلْنا : يسْقُطُ النَّزْعُ . فإنَّه يَمْسَحُ على قَدْرِ الحاجَةِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهب ، (١)وعليه جماهيرُ الأصْحابِ ، وقطَعوا به . وحكَى القاضى وَجْهًا ؛ لا يَمْسَحُ زِيادَةً على موْضِعِ الكَسْرِ وإنْ كان لحاجَةٍ . قال ابنُ تَمِيمٍ : وهو بعيدٌ . عليها يَتيَمَّمُ للزَّائدِ ولا يُجْزِيه مسْحُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ(١) ، والمَشْهورِ مِنَ الوَجْهَيْن . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يُجْزِيه المسْحُ أيضًا . اخْتارَه الخَلَّالُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يَجْمَعُ فيه بينَ المسْحِ والتَّيَمُّمِ . وتقدَّمَ نَظِيرُه فيما إذا قُلْنا باشْتِراطِ الطَّهارَةِ للجَبِيرَةِ وخافَ .

(١ - ١) سقط من : ا .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

ومنها ، لو تألَّمَتْ إصْبَعُه فألْقَمَها مَرارَةً جازَ المَسْحُ عليها . قالَه المَجْدُ وغيرُه . ومنها ، لو جعَل فى شقٍّ قارًا ونحوَه وتَضَرَّرَ بقَلْعِه ، جازَ له المسْحُ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، وصَحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، واخْتارَه المَجْدُ وغيرُه ، وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « حَواشِى المُقْنِعِ » . وعنه ، ليس له المسْحُ بل يَتَيَمَّمُ . اخْتارَه أبو بَكرٍ ، وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَغْسِلُه ولا يُجْزِيه المسْحُ . وقال القاضى : يَقْلَعُه إلَّا أنْ يَخافَ تَلَفًا ، فيُصَلِّى ويُعيدَ . ومنها ، لو انْقطَع ظُفْرُه ، أو كان بإصْبَعِه جُرْحٌ أو فِصادٌ ، وخافَ إنْ أصابَه أنْ يَنْدَقَّ فى الجُرْحِ ، أو وضَع دواءً على جُرْحٍ أو وَجَعٍ ونحوِه ، جازَ المسْحُ عليه . نصَّ عليه . وقال القاضى ، فى اللَّصُوقِ على الجُروحِ : إنْ لم يكُنْ فى نَزْعِه ضَرَرٌ غسَل الصَّحيحَ وتَيَمَّمَ للجُرْحِ ، ويَمْسَحُ على مَوْضِعِ الجُرْحِ ، وإنْ كان فى نَزْعِه ضَرَرٌ فحُكْمُه حكمُ الجَبيرَةِ يمْسَحُ عليها . وقال ابنُ حامِدٍ : يَمْسَحُ على جَبيرَةِ الكَسْرِ ، ولا يمْسَحُ على لَصُوقٍ بل يَتَيَمَّمُ ، إلَّا إنْ خافَ نَزْعَه كما تقدَّم عنه . ومنها ، الجَبيرَةُ النَّجِسَةُ ؛ كجِلْدِ المَيْتَةِ والخِرَقِ النَّجِسَةِ يَحْرُمُ الجَبْرُ بها ، والمسْحُ عليها باطِلٌ ، والصَّلاةُ فيها باطِلَةٌ ، كالخُفِّ النَّجِسِ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه ، واقْتَصَر عليه ابنُ عُبَيْدان ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : النَّجِسَةُ كالطَّاهِرَةِ . وإنْ كانتِ الجَبيرَةُ مِن حريرٍ أو غَصْبٍ ففى جَوازِ المسْحِ عليها احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، لا يصِحُّ المسْحُ عليها ، كالخُفِّ المغْصُوبِ والحَريرِ ، وهو الصَّحيحُ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : وإنْ شَدَّ جَبيرَةً حلالًا مسَح . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . والاحْتِمالُ الثَّانى ، يصِحُّ المسْحُ عليها . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان . قلتُ : الأَوْلَى أنْ يكونَ على الخِلافِ هنا ، إذا مَنَعْنا مِن جوازِ المسْحِ على الخُفِّ الحريرِ والغَصْبِ ، على ما تقدَّمَ ، وإلَّا حيثُ أجَزْنا هناك فهنا بطَريقٍ أَوْلَى .

المقنع

وَمَتَى ظَهَرَ قَدَمُ الْمَاسِحِ أَوْ رَأْسُهُ أَوِ انْقَضَتْ مُدَّةُ الْمَسْحِ ، اسْتَأْنَفَ الطَّهَارَةَ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُهُ مَسْحُ رَأْسِهِ وَغَسْلُ قَدَمَيْهِ .

الشرح الكبير

١٣٠ – مسألة ؛ قال : (ومتى ظَهَر قَدَمُ الماسِحِ أو رَأْسُه ، أو انْقَضَتْ مُدَّةُ المَسْحِ ، اسْتَأْنَفَ الطهارةَ) لأنَّ المَسْحَ بَدَلٌ عن الغَسْلِ ، فمتى ظَهَر القَدَمُ وَجَب غَسْلُه ؛ لزَوالِ حُكْمِ البَدَلِ ، كالمُتَيَمِّمِ يَجِدُ الماءَ (وعنه : يُجْزِئُه مَسْحُ رَأْسِه ، وغَسْلُ قَدَمَيْه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه متى ظَهَر قَدَمُ الماسِحِ بعدَ الحَدَثِ والمَسْحِ ، وقبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، فقد اخْتَلَفَ العلماءُ فيه ؛ فالمَشْهُورُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُعِيدُ الوُضوءَ . وبه قال النَّخَعِيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، ومَكْحُولٌ[1] ، والأوْزاعِيُّ ، وإسحاقُ . وهو أحدُ قَوْلَيِ الشافعيِّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخرَى ، أنَّه يُجْزِئُه غَسْلُ قَدَمَيْه . وهو قولُ

الإنصاف

قوله : ومتى ظهَر قَدَمُ الماسِحِ ورَأْسُه ، أَوِ انْقَضَتْ مُدَّةُ المسحِ اسْتَأْنَفَ الطَّهارةَ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الكافِى » : بطَلَتِ الطَّهارَةُ فى أشْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال الشَّارِحُ : هذا المشْهورُ عن أحمدَ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأشْهَرُ . ونصَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهما ، وجزَمَ به فى « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، و « عُقودِ ابنِ البَنَّا » ، و « العُمْدَةِ » ، واخْتارَه ابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وقَدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) أبو عبد الله مكحول بن عبد الله الهذلى مولاهم الشامى الحافظ ، فقيه الشام فى عصره ، اختلف فى وفاته بين سنوات اثنتى عشرة وأربع عشرة وست عشرة وثمانى عشرة ومائة .
طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٧٥ ، وفيات الأعيان ٥/٢٨٠ – ٢٨٣ ، تذكرة الحفاظ ١/١٠٧ ، ١٠٨ .

الشرح الكبير

الثَّوْرِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، والمُزَنِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، والقولُ الثّانى للشافعىِّ ؛ لأنَّ مَسْحَ الخُفَّيْنِ نابَ عن غَسْلِ[1] الرِّجْلَيْن خاصَّةً ، فظُهُورُهما يُبْطِلُ ما نابَ عنه ، كالتَّيَمُّمِ إذا بَطَل بِرُؤْيَةِ الماءِ ، بَطَل ما نابَ عنه . وهذا الاخْتِلافُ مَبْنِىٌّ على وُجُوبِ المُوالاةِ ، فمَن لم يُوجِبْها فى الوُضُوءِ جَوَّز غَسْلَ القَدَمَيْنِ ؛ لأنَّ سائِرَ أعْضائِه سِواهُما مَغْسُولَةٌ، ومَن أوْجَبَ المُوالاةَ أبْطَلَ الوُضوءَ ؛ لفَواتِ المُوالاةِ . فعلى هذا ، لو خَلَع الخُفَّيْن قبلَ جَفافِ الماءِ عن بَدَنِه[2] ، أجْزأه غَسْلُ قَدَمَيْه ، وصار كأنَّه خَلَعَهُما قبلَ مَسْحِه عليهما . وقال الحسنُ ، وقَتادَةُ : لا يَتَوَضَّأُ ، ولا يَغْسِلُ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يُجْزِئُه مسْحُ رأْسِه وغَسْلُ قَدَمَيْه . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ أنَّ الطَّهارةَ لا تَبْطُلُ ، كإزالَةِ الشَّعَرِ المَمْسُوحِ عليه .

تنبيه : اخْتلَفَ الأصحابُ فى مَبْنَى هاتَيْن الرِّوايتَيْن على طُرُقٍ ؛ فقيل : هما مَبْنِيَّان على المُوالاةِ . اخْتارَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وقطَع به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . فعلى هذا ، لو حصَل ذلك قبلَ فَواتِ المُوالاةِ أجْزَأه مسْحُ رأْسِه وغَسْلُ قدَمَيْه ، قولًا واحِدًا ؛ لعدَمِ الإخْلالِ بالمُوالاةِ . وقيل : الخِلافُ هنا مَبْنِىٌّ على أنَّ المسْحَ هل يَرْفَعُ الحَدَثَ أم لا ؟ وقطَع بهذه الطَّرِيقَةِ القاضى أبو الحُسَيْن ، واخْتارَه وصَحَّحَه المَجْدُ فى «شَرْحِه»، وابنُ عُبَيْدان، وصاحِبُ «مَجْمَعِ البَحْرَيْن»، و «الحاوِى الكبيرِ»، وقدَّمه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى «شَرْحِ [١/٣٦ظ] العُمْدَةِ»، وقال هو وأبو المَعالِى

---

(١) سقطت من : « م » .

(٢) فى الأصل : « يديه » .

الشرح الكبير

قَدَمَيْه . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه أزالَ المَمْسُوحَ عليه بعدَ كَمالِ الطهارَةِ ، أشْبَهَ ما لو حَلَق رَأْسَه بعد مَسْحِه . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّ الوُضُوءَ بَطَل فى بعضِ الأعْضاءِ ، فبَطَلَ فى جَمِيعِها ، كما لو أحْدَثَ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بنَزْعِ أحَدِ الخُفَّيْن ، فإنَّه يَلْزَمُه غَسْلُهما ، وإنَّما ناب مَسْحُه عن إحْداهُما . وأمّا التَّيَمُّمُ عن بعضِ الأعْضاءِ فسَيَأْتِى الكَلامُ عليه فى بابِه ، إن شاءَ اللهُ . وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ بنُ سعدٍ : إن غَسَل رِجْلَيْه مَكانَه ، صَحَّتْ طهارتُه . فإن تَطاوَلَ أعادَ الوُضُوءَ ؛ لأنَّ الطهارةَ كانت صَحِيحَةً إلى حينِ نَزْعِ الخُفَّيْن ، أو انْقِضاءِ المُدَّةِ ، وإنَّما بَطَلَتْ فى القَدَمَيْن خاصَّةً ، فإذا غَسَلَهما عَقِيبَ النَّزْعِ ، حَصَلَتِ المُوالاةُ ، بخِلافِ ما إذا تَطاوَلَ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّ المَسْحَ بَطَل حُكْمُه ، وصار الآن يُضِيفُ الغَسْلَ إلى الغَسْلِ ، فلم يَبْقَ للمَسْحِ حُكْمٌ ، ولأنَّ الاعْتِبارَ فى المُوالاةِ ، إنَّما هو بقُرْبِ الغَسْلِ مِن الغَسْلِ ، لا مِن حُكْمِه ، فإنَّه متى زالَ حُكْمُ الغَسْلِ بَطَلَتِ[1] الطهارةِ ، ولم يَنْفَعْ قُرْبُ الغَسْلِ مِن الخَلْعِ شَيْئًا ؛ لكَوْنِ الحُكْمِ لا يَعُودُ بعدَ زَوالِه إلَّا بسَبَبٍ جَدِيدٍ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وحَفِيدُه : وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ عندَ المُحَقِّقِين . واعلمْ أنَّ المَسْحَ يَرْفَعُ الحَدَثَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . وقيل : لا يَرْفَعُه . وتقدَّمَ ذلك أوَّلَ البابِ . وأطْلَق الطَّريقَةَ ابنُ تَميمٍ . وقيلَ : الخِلافُ مَبْنِيٌّ على غَسْلِ كلِّ عُضْوٍ بنِيَّةٍ . وتقدَّمَ ذلك فى بابِ الوضوءِ فى أثْناءِ النِّيَّةِ . وقيل : الخِلافُ مَبْنِيٌّ على أنَّ الطَّهارَةَ لا تَتبَعَّضُ فى

---

(١) فى الأصل : « بطل حكم » .

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُ خَلْعِ العِمامَةِ [١/٤٩ظ] بعدَ المَسْحِ عليها ، عندَ القائِلِين بجَوازِ المَسْحِ عليها ، حُكْمُ الخُفِّ ؛ لأنَّها فى مَعْناه ، إلَّا أنَّه هٰهنا يَلْزَمُه مَسْحُ رَأْسِه وغَسْلُ قَدَمَيْه ، إذا قُلْنا بوُجُوبِ التَّرتِيبِ . وكذلك الحُكْمُ لو نَزَع الجَبِيرَةَ بعدَ المَسْحِ عليها ، قِياسًا على الخُفِّ والعِمامَةِ ، إلَّا أنَّه إن كان مَسَح عليها فى الجَنابَةِ ، لم يَحْتَجْ إلى إعادَةِ غُسْلٍ ، ولا وُضُوءٍ ؛ لأنَّ التَّرتِيبَ والمُوالاةَ ساقِطانِ فيه .

فصل : وإذا انْقَضَتْ مُدَّةُ المَسْحِ ، بَطَلَتْ طهارتُه أيْضًا ، ولَزِمَه خَلْعُ الخُفَّيْن والعِمامَةِ وإعادَةُ الوُضُوءِ ، على الرِّوايَةِ الأُولَى . وعلى الثَّانيةِ ، يُجْزِئُه مَسْحُ رَأْسِه وغَسْلُ قَدَمَيْه ، وقد ذَكَرْنا وَجْهَ الرِّوايَتَيْن . ومتى أمْكَنَه نَزْعُ الجَبِيرَةِ مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فهو كما لو انْقَضَتْ مُدَّةُ المَسْحِ ، قِياسًا عليه . وقال الحسنُ : لا يَبْطُلُ الوُضوءُ ، ويُصَلِّى حتى يُحْدِثَ . ونَحْوُه قولُ داودَ ، فإنَّه قال : يَنْزِعُ خُفَّيْه ، ويُصَلِّى حتى يُحْدِثَ ؛ لأنَّ الطهارَةَ لا تَبْطُلُ إلَّا بالحَدَثِ ، والخَلْعُ ليس بحَدَثٍ . ولَنا ، أنَّ غَسْلَ الرِّجْلَيْن شَرْطٌ للصلاةِ ، وإنَّما قامَ المَسْحُ مَقامَه فى المُدَّةِ ، فإذا انْقَضَتْ لم يَجُزْ أن يَقُومَ مَقامَه إلَّا بدَلِيلٍ ، ولأنَّها طهارةٌ لا يَجُوزُ ابْتِداؤها ، فيُمْنَعُ مِن اسْتِدامَتِها ، كالتَّيَمُّمِ[1] عندَ رُؤْيَةِ الماءِ .

الإنصاف

النَّقْضِ ، وإنْ تَبَعَّضَتْ فى الثُّبوتِ ؛ كالصَّلاةِ والصِّيامِ . جزَم به فى « الكافِى » ، وقالَه القاضى فى « الخِلافِ » ، واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . ويأْتِى فى آخِرِ نَواقِضِ الوضوءِ هل يُرْفَعُ الحدَثُ عنِ العُضْوِ الذى غُسِلَ قبْلَ تمامِ الوضوءِ ، أم لا ؟ أطْلَقَهنَّ فى الفروعِ .

---

(١) فى م : « كالمتيمم » .

الشرح الكبير

فصل : ونَزْعُ أحَدِ الخُفَّيْن كَنَزْعِهِما ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ويَلْزَمُه نَزْعُ الآخَرِ . وقال الزُّهْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : يَغْسِلُ القَدَمَ الذى نَزَع منه الخُفَّ ، ويَمْسَحُ الآخَرَ ؛ لأنَّهما عُضْوان ، فأشْبَها الرَّأْسَ والقَدَمَ . ولَنا ، أنَّهما فى الحُكْمِ كعُضْوٍ واحِدٍ ؛ ولهذا لا يَجِبُ تَرْتِيبُ أحَدِهِما على الآخَرِ ، فيَبْطُلُ مَسْحُ أحَدِهِما بظُهُورِ الآخَرِ ، كالرِّجْلِ الواحِدَةِ ، وبهذا فارَقَ الرَّأْسَ والقَدَمَ .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، إذا حدَث المُبْطِلُ فى الصَّلاةِ ، فحُكْمُه حكمُ المُتَيَمِّمِ إذا قدَرَ على الماءِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرهم ، واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه . وقيلَ : حُكْمُه حكمُ مَن سَبَقَه الحَدَثُ . اخْتارَه السَّامَرِّىُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقلتُ : إنِ ارْتَفَعَ حَدَثُهم بنَوْا ، وإلَّا اسْتَأْنَفُوا الوضوءَ . وخرَّجَهُما ابنُ تَميمٍ وغيرُه ، على ما إذا خرَج الوَقْتُ على المُتَيَمِّمِ وهو فى الصَّلاةِ ، على ما يأْتِى ، بعدَ قولِه : ويَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بخُروجِ الوَقْتِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وكثيرٍ مِن الأصحابِ ، أنَّه كما لو كان خارِجَ الصَّلاةِ . نَظَرًا لإطْلاقِهِم . ومنها ، لو زالَتِ الجَبِيرَةُ فهى كالخُفِّ مُطْلَقًا ، على ما تقدَّمَ خِلافًا ومذهبًا . وقيل : طَهارَتُه باقِيَةٌ قبلَ البُرْءِ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ بقاءَها قبلَ البُرْءِ وبعدَه ، كإزالَةِ الشَّعَرِ . ومنها ، خُروجُ القدَمِ أو بعضِه إلى ساقِ الخُفِّ كخَلْعِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا . وعنه ، لا ، إنْ خرَج بعضُه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ ، تبَعًا للمَجْدِ : وإنْ أخْرَجَ قَدَمَه أو بعضَه إلى ساقِ الخُفِّ ، بحيثُ لا يُمْكِنُ المَشْىُ عليه فهو كالخَلْعِ . نصَّ عليه . وعنه ، إنْ جاوزَ العَقِبُ حَدَّ مَوْضِعِ الغَسْلِ أثَّرَ ، ودُونَه لا يُؤَثِّرُ . وعنه ، إنْ خرَج القدَمُ إلى ساقِ الخُفَّيْنِ لا يُؤَثِّرُ . قال : وحكَى بعضُهم فى خُروجِ بعضِ القدَمِ إلى ساقِ الخُفِّ ، رِوايتَيْن مِن غيرِ تَقْييدٍ .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : وانْكِشافُ بعضِ القَدَمِ مِن خَرْقٍ كنَزْعِ الخُفِّ . فإنِ انْكَشَطَتِ الظِّهارَةُ دُونَ البِطانَةِ ، وكانتِ البِطانَةُ ساتِرَةً لمَحَلِّ الفَرْضِ تَثْبُتُ بنَفْسِها ، جاز المَسْحُ ، كما لو لم تَنْكَشِطْ . وإن أخْرَجَ قَدَمَه إلى ساقِ الخُفِّ ، فهو كخَلْعِه . وهذا قولُ إسحاقَ وأصحابِ الرَّأْيِ . وقال الشافعيُّ : لا يَتَبَيَّنُ لى أنَّ عليه الوُضُوءَ ، إلَّا أن يَظْهَرَ بَعْضُها ؛ لأنَّ القَدَمَ مَسْتُورٌ بالخُفِّ . وحَكَى أبو الخَطَّابِ فى رُءُوسِ المسائلِ ، عن أحمدَ ، نَحْوَ ذلك . ولَنا ، أنَّ اسْتِقْرارَ الرِّجْلِ فى الخُفِّ ، شَرْطُ جَوازِ المَسْحِ ؛ بدَلِيلِ ما لو أدْخَلَ رِجْلَه الخُفَّ ، فأحْدَثَ قبلَ اسْتِقْرارِها فيه ، لم يَكُنْ له المَسْحُ . فإذا تَغَيَّرَ الاسْتِقْرارُ ، زالَ شَرْطُ جَوازِ المَسْحِ فبَطَلَ ، كما لو ظَهَر . وإن كان إخْراجُ القَدَمِ إلى ما دُونَ ذلك لم يَبْطُلِ المَسْحُ ؛ لأنَّها لم تَزُلْ عن مُسْتَقَرِّها . وقال مالكٌ : إذا أخْرَجَ قَدَمَه مِن مَوْضِعِ المَسْحِ خُرُوجًا بَيِّنًا ، غَسَلَ [١/٥٠و] قَدَمَيْه .

الإنصاف

ومنها ، لو رفَع العِمامَةَ يسِيرًا لم يَضُرَّ . ذكَرَه المُصَنِّفُ . قال أحمدُ : إذا زالَتْ عن رأْسِه فلا بأْسَ إذا لم يَفْحُشْ . قال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : إذا لم يَرْفَعْها بالكُلِّيَّةِ ، لأنَّه مُعْتادٌ . وظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » تبْطُلُ بظُهورِ شىءٍ مِن رأْسِه ؛ فإنَّه قال : وإذا ظهَر بالكُلِّيَّةِ بعضُ رأْسِه أو قدَمِه بطَلَتْ . وقال فى مَكانٍ آخرَ : فإنْ أدْخَل يدَه تحتَ الحائلِ لِيَحُكَّ رأْسَه ، ولم يظْهَرْ شىءٌ مِنَ الرأسِ لم تبْطُلِ الطَّهارةُ . ومنها ، لو نقَض جميعَ العِمامَةِ بطَل وُضوءُه ، وإنْ نقَض منها كَوْرًا أو كَوْرَيْن ، وقيل : أو حَنَّكَها . ففيه رِوايتان ، وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ؛ إحْداهما ، يَبْطُلُ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عبدِ القَوِىِّ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى

الشرح الكبير

فصل : وإن نَزَع العِمامَةَ بعدَ المَسْحِ عليها ، بَطَلَتِ الطهارةُ . نَصَّ عليه أحمدُ . وكذلك إنِ انْكَشَفَ رَأْسُه ، إلَّا أن يَكُونَ يَسِيرًا ، مِثْلَ أن حَكَّ رَأْسَه ، أو[1] رَفَعَها لِأَجْلِ الوُضُوءِ . قال أحمدُ : إذا زالتِ العِمامَةُ عن هامَتِه ، لا بَأْسَ ، ما لم يَنْقُضْها أو يَفْحُشْ ذلك ؛ لأنَّ هذا مِمَّا جَرَتِ العادَةُ به ، فيَشُقُّ التَّحَرُّزُ عنه . وإنِ انْتَقَضَتْ بعدَ مَسْحِها ، فهو كنَزْعِها ؛ لأنَّه فى مَعْناه . وإنِ انْتَقَضَ بَعْضُها ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهُما ، لا تَبْطُلُ طهارتُه ؛ لأنَّه زالَ بعضُ المَمْسُوحِ عليه مع بقاءِ العُضْوِ مَسْتُورًا ، فهو ككَشْطِ الخُفِّ مع بقاءِ البِطانَةِ . والثّانيةُ ، تَبْطُلُ . قال القاضى : لو انْتَقَضَ منها كَوْرٌ واحِدٌ بَطَلَتْ ؛ لأنَّه زالَ المَمْسُوحُ عليه ، أشْبَهَ نَزْعَ الخُفِّ .

الإنصاف

« الكُبْرَى » : ولو انْتَقَضَ بعضُ عِمامَتِه وفَحُشَ ، وقيل : ولو كَوْرًا . تَبْطُلُ . والثانية ، لا تبْطُلُ . قلتُ : وهو أوْلَى . وقدَّمها ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقال القاضى : لو انْتَقَضَ منها كَوْرٌ واحِدٌ بطَلَتْ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو نَزَعَ خُفًّا فَوْقانِيًّا كان قد مسَحَه ، فالصَّحِيحُ مِن المذهب ، وعليه الأصحابُ ، يَلْزَمُه نَزْعُ التَّحْتانِىِّ ، فيَتَوَضَّأُ كامِلًا ، أو يغْسِلُ قدَمَيْه ، على الخِلافِ السَّابِقِ . وعنه ، لا يَلْزَمُه نَزْعُه ، فيَتَوَضَّأُ أو يمْسَحُ التَّحْتانِىَّ مُفْرَدًا ، على الخِلافِ . [2]اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، لكنْ قال : الأُولى[2] . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الفُروعِ » بعنه ، وعنه . [3]وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن »[3] . الثَّانيةُ ، اعلمْ أنَّ كُلًّا مِن الخُفِّ الفَوْقانِىِّ والتَّحْتانِىِّ بدَلٌ مُسْتَقِلٌّ عن الغَسْلِ ، على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) فى م : « و » .

(٢ - ٢) سقط من : ا .

(٣ - ٣) سقط من : ش .

المقنع

وَلَا مَدْخَلَ لِحَائِلٍ فِى الطَّهَارَةِ الْكُبْرَى ، إِلَّا الْجَبِيرَةَ .

الشرح الكبير

١٣١ – مسألة ؛ قال : (ولا مَدْخَلَ لحائِلٍ فى الطهارةِ الكُبْرَى إلَّا الجَبِيرَةَ) لا يَجُوزُ المَسْحُ على غيرِ الجَبِيرَةِ فى الطهارَةِ الكُبْرَى ؛ لِما روَى صَفْوانُ بنُ عَسّالٍ ، قال : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ إذا كُنّا مُسافِرِين أو سَفْرًا ،

الإنصاف

المذهبِ . (١)وقيل : الفَوْقانِىُّ بدَلٌ عنِ الغَسْلِ ، والتَّحْتانِىُّ كَلِفَافَةٍ(١) . وقيل : الفَوْقانِىُّ بدَلٌ عنِ التَّحْتانِىِّ ، والتَّحْتانِىُّ بدَلٌ عنِ القَدم . وقيل : هما كظِهارَةٍ وبِطَانَةٍ .

فائدة : قوْله : ولا مَدْخَلَ لحائِلٍ فى الطَّهارةِ الكُبْرى إلا الْجَبِيرَةَ . اعلمْ أنَّ الجَبِيرَةَ تُخالِفُ الخُفَّ فى مسائِلَ عديدَةٍ ؛ منها ، أنَّا لا نَشْتَرِطُ تقَدُّمَ الطَّهارَةِ لجوازِ المسْحِ عليها ، على رِوايةٍ اخْتارَها المُصَنِّفُ وغيرُه ، وهى المُخْتارةُ على ما تقدَّمَ ، بخِلافِ جَوازِ المسْحِ على الخُفِّ . ومنها ، عدَمُ التَّوْقيتِ بمُدَّةٍ ، كما تقدَّمَ . ومنها ، وُجوبُ المَسْحِ على جَميعِها . ومنها ، دُخولُها فى الطَّهارَةِ الكُبْرى ، كما تقدَّمَ ذلك كلُّه فى كلامِ المُصَنِّفِ . ومنها ، أنَّ شَدَّها مخْصوصٌ بحالِ الضَّرورَةِ . ومنها ، أنَّ المسْحَ عليها عَزِيمَةٌ بخِلافِ الخُفِّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تقدَّمَ . ومنها ، أنَّه لو لَبِسَ خُفًّا على طَهارَةٍ مسَح فيها على الجَبِيرَةِ ، جازَ له أنْ يمْسَحَ عليه على طَرِيقِه ، ولو لَبِسَ الخُفَّ على طَهارَةٍ مَسَحَ فيها على عِمامَةٍ ، أو لَبِسَ عمَامَةً على طهارةٍ مَسَحَ فيها على خُفٍّ ، لم يَجُزِ المَسْحُ على أحَدِ الوَجْهَيْن ، على ما تَقَدَّمَ عندَ كلامِ المُصَنِّفِ على اشْتِراطِ جوازِ المسْحِ على الجَبِيرَةِ مُسْتَوْفًى، فَلْيُعاوَدْ(٢). ومنها، أنَّه يجوزُ المسْحُ فيها على [٣٧/١و] الخِرَقِ ونحوِها بخِلافِ الخُفِّ. قلتُ: وفى هذا نَظَرٌ ظاهِرٌ . ومنها ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ فى جوازِ المسْحِ على الجَبِيرَةِ سَتْرُ مَحَلِّ الفَرْضِ إذا لم

(١ – ١) سقط من : ا .

(٢) تقدم فى صفحة ٤٢٤ .

الشرح الكبير

أن لا نَنْزِعَ خِفافَنا ثلاثةَ أيّامٍ ولَيالِيَهُنَّ ، إلَّا مِن جَنابَةٍ . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . فأمّا الجَبِيرَةُ ، فيَجُوزُ المَسْحُ عليها فى الطهارةِ الكُبْرَى ؛ لحديثِ صاحِبِ الشَّجَّةِ ، ولأنَّه مَسْحٌ أُبِيحَ للضَّرُورَةِ[2] ، أشْبَهَ التَّيَمُّمَ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

يكنْ ثَمَّ حاجَةٌ ، بخِلافِ الخُفِّ . [3]ومنها ، أنَّه يتعَيَّنُ على صاحبِ الجَبِيرَةِ المسْحُ بخِلافِ الخُفِّ[3] . ومنها ، أنَّه يجوزُ المسْحُ على الجَبيرَةِ إذا كانت مِن حريرٍ ونحوِه ، على روايَةِ صِحَّةِ الصَّلاةِ فى ذلك ، بخِلافِ الخُفِّ ، على المُحَقَّقِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . ومنها ، أنَّه يجوزُ المسْحُ على الجَبِيرَةِ فى سفَرِ المَعْصِيَةِ ، ولا يجوزُ المسْحُ على الخُفِّ فيه على قوْلٍ ، وتقدَّمَ ذكْرُه . فهذه اثْنتا عشْرةَ مسألةً قد خالفَتِ الجَبِيرَةُ فيها الخُفَّ فى الأحْكامِ ، إلَّا أنَّ بعضَها فيه خِلافٌ بعضُه ضعِيفٌ ، ومَرْجِعُ ذلك كلِّه أو مُعْظَمِه إلى أنَّ مسْحَ الجَبِيرَةِ عزِيمَةٌ ، ومسْحَ الخُفِّ ونحوِه رُخْصَةٌ .

---

(١) فى : باب ماجاء فى المسح على الخفين للمسافر والمقيم، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١٤٢/١ . كما أخرجه النسائى، فى : باب التوقيت فى المسح على الخفين للمسافر ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٧١/١. وابن ماجه ، فى : باب الوضوء من النوم ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٦١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٩/٤ ، ٢٤٠ .

(٢) فى م : « للضرر » .

(٣ - ٣) سقط من : ا .

آخر الجزء الأول

ويليه الجزء الثانى ، وأوله :

باب نواقض الوضوء

والْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حمْدِهِ

رقم الإيداع ١٩٩٤/٤٧١٠ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 101 – 8

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور

عبد الله بن عبد المحسن التركي

الدكتور

عبد الفتاح محمد الحلو

الجزء الثاني

الطهارة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٤هـ = ١٩٩٣م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ نَوَاقِضِ الْوُضُوءِ

وَهِيَ ثَمَانِيَةٌ ؛ الْخَارِجُ مِنَ السَّبِيلَيْنِ ، قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا ، نَادِرًا أَوْ مُعْتَادًا .

الشرح الكبير

بابُ نواقِضِ الوُضُوءِ

(وهى ثمانيةٌ؛ الخارِجُ مِن السَّبِيلَيْن، قَلِيلًا كان أو كَثِيرًا، نادِرًا أو مُعْتادًا) وجُمْلَةُ ذَلِك ، أنَّ الخارِجَ مِن السَّبِيلَيْن على ضَرْبَيْن ؛ مُعْتادٍ ، كالبَوْلِ ، والغائِطِ ، والمَذْيِ ، والوَدْيِ ، والرِّيحِ ، فهذا يَنْقُضُ الوُضوءَ إجماعًا .

الإنصاف

بابُ نواقضِ الوُضوءِ

فائدتان ؛ إحداهما ، الحدَثُ يَحُلُّ جميعَ البدَن ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَره القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وأبو الوَفاءِ ، وأبو يَعْلَى الصَّغيرُ ، وغيرُهم ، وجزَمَ به فى « الفُروعِ » ، كالجَنابَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ ؛ لا يَحُلُّ إلَّا أعْضاءَ الوضوءِ فقط . والثَّانيةُ ، يجِبُ الوضوءُ بالحَدَثِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمَه فى « الفُروعِ » . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : يجِبُ بإرادَةِ الصَّلاةِ بعدَه . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : لا تجِبُ الطَّهارةُ عن حدَثٍ ونَجسٍ قبلَ إرادَة الصَّلاةِ ، بل يُسْتحَبُّ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ قِياسُ المذهبِ أنَّه يجِبُ بدُخولِ الوَقْتِ كوُجوبِ الصَّلاة إذَنْ ، ووُجوبُ الشَّرْطِ بوجوبِ المَشْروطِ . قال : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه فى الغُسْلِ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : والخِلافُ لَفْظِىٌّ .

قوله : وهى ثمانيةٌ ؛ الخارجُ من السّبيلَيْن ، قليلًا كان أو كثيرًا ، نادرًا أو معتادًا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وقيل : لا ينْقُضُ خروجُ الرِّيحِ مِن القُبُلِ . وقيل : لا ينقضُ خروجُ الرِّيحِ مِنَ الذَّكَرِ فقط .

الشرح الكبير

حكاه ابنُ المُنْذِرِ . ودَمُ الاسْتِحاضَةِ يَنْقُضُ الطهارةَ فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا فى قولِ رَبِيعَةَ . الضَّرْبُ الثانى ، نادِرٌ ، كالدَّمِ ، والدُّودِ ، والحَصَى ، والشَّعَرِ ، فيَنْقُضُ الوُضُوءَ أيضًا . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال قَتادَةُ ، ومالكٌ : ليس فى الدُّودِ يَخْرُجُ مِن الدُّبُرِ الوُضُوءُ . ورُوِى عن مالكٍ ، أنَّه لم يُوجِبِ الوُضُوءَ مِن هذا الضَّرْبِ ؛ لأنَّه نادِرٌ ، أشْبَهَ الخارِجَ مِن غيرِ السَّبِيلِ . ولَنا ، أنَّه خارِجٌ مِن السَّبِيلِ ، أشْبَهَ المَذْىَ ، ولأنَّه لا يَخْلُو مِن بِلَّةٍ تَتَعَلَّقُ به ، وقد أمَرَ النبىُّ ﷺ المُسْتَحاضَةَ بالوُضُوءِ لكلِّ صلاةٍ ، ودَمُها غيرُ مُعْتادٍ .

فصل : فإن خَرَجَتِ الرِّيحُ مِن قُبُلِ المرأةِ ، وذَكَرِ الرجلِ ، فقال القاضى : يَنْقُضُ الوُضُوءَ . ونَقَل صالحٌ عن أبيه ، فى المرأةِ يَخْرُجُ مِن فَرْجِها الرِّيحُ : ما خَرَج مِن السَّبِيلَيْن ، ففيه الوُضوءُ [١/٥٠ظ] . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ الأشْبَهُ بمَذْهَبِنا فى الرِّيحِ الخارِجِ مِن الذَّكَرِ ، أن لا يَنْقُضَ ؛ لأنَّ المَثانَةَ ليس لها مَنْفَذٌ إلى الجَوْفِ ،

الإنصاف

قال ابنُ عَقِيلٍ : يحْتَمِلُ أنْ يكونَ الأشْبَهَ بمذهبِنا فى الرِّيحِ يخرُجُ مِنَ الذَّكَرِ ، أنْ لا ينقُضَ . قال القاضى أبو الحُسَيْنِ : هو قِياسُ مذهبِنا . وأطْلَقَ فى الخارجِ مِنَ القبُلِ فى « الرِّعايَتَيْن » الوَجْهَيْن .

فوائد ؛ منها ، لو قَطَّر فى إحْليلِه دُهْنًا ثم خرَج ، نقضَ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَمَ به فى « المُغْنِى » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وصحَّحَه فى « الشَّرْحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمَه ابنُ عُبَيْدان . وقالوا : إنَّه لا يخْلُو مِن نَتْنٍ يَصْحَبُه . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لا ينْقُضُ . قال فى « الحاوِى الصَّغيرِ » : وإن خرَج ما قَطَّره فى إحْليلِه لم ينْقُضْ . وأطْلَقَهُما فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « ابنِ

الشرح الكبير

ولا جَعَلَها أصحابُنا جَوْفًا ، و لم يُبْطِلُوا الصَّوْمَ بالحُقْنَةِ فيه . قال شيخُنا[1] : ولا نَعْلَمُ لهذا وجودًا فى حَقِّ أحَدٍ . وقد قِيلَ : إنَّه يُعْلَمُ بأن يُحِسَّ الإنسانُ فى ذَكَرِه دَبيبًا . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لكَوْنِه لا يَحْصُلُ به اليَقِينُ ، والطهارةُ لا تَبْطُلُ بالشَّكِّ . فإن وُجِدَ ذلك يَقِينًا ، نَقَض الطهارةَ ، قِياسًا على سائِرِ الخارِجِ مِن السَّبِيلَيْن .

فصل : فإن قَطَّرَ فى إحْلِيلِه دُهْنًا ، ثم عادَ فخَرَجَ ، نَقَض الوُضُوءَ ؛ لأنَّه خارِجٌ مِن السَّبِيلَيْن ، لا يَخْلُو مِن بِلَّةٍ نَجِسَةٍ تَصْحَبُه ، فيَنْتَقِضَ بها الوُضُوءُ ، كما لو خَرَجَتْ مُنْفَرِدَةً . وقال القاضى : لا يَنْقُضُ ؛ لأنَّه ليس بينَ الإحْلِيلِ والمَثانَةِ مَنْفَذٌ ، وإنَّما يَخْرُجُ البَوْلُ رَشْحًا ، فإذا كان كذلك ، لم يَصِلِ الدُّهْنُ إلى مَوْضِعٍ نَجِسٍ ، فإذا خَرَج فهو طاهِرٌ ، فلم يَنْقُضْ ،

الإنصاف

تَميمٍ » فيما إذا يخرجُ منه شىءٌ ، وقال : فى نَجاسَتِه وَجْهان . وأطْلَقَهُما فى نَجاسَتِه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، واخْتارَ إنْ خرجَ سائِلًا ببَلِّ نجُس ، وإلَّا فلا . ومنها ، لو احْتَشَى فى قُبُلِه أو دُبُرِه قُطْنًا أو مِيلًا ، ثم خرَج وعليه بَلَلٌ نقَض ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا ينقُضُ . وإنْ خرجَ ناشِفًا ؛ فقيلَ : لا ينقضُ . وهو ظاهِرُ نَقْلِ عبدِ اللهِ ، عن أحمدَ . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . ورَجَّحَه ابنُ حَمْدانَ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : ينقضُ . رجَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهُما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان . وأطْلَقَهُما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » عمَّا إذا احْتَشَى قُطْنًا . وقيلَ : ينقضُ إذا خرَجتْ مِنَ الدُّبُرِ خاصَّةً . ذكَرَه القاضى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ومنها ، إذا خرَجتِ الحُقْنَةُ مِنَ الفَرْجِ نقضَتْ .

---

(١) انظر : المغنى ١/٢٣١ .

الشرح الكبير

كسائِرِ الطّاهِراتِ إذا خَرَجَتْ مِن البَدَنِ . والأوَّلُ أوْلَى . وقَوْلُه : لا يَصِلُ الدُّهْنُ إلى مَوْضِعٍ نَجِسٍ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ باطِنَ الذَّكَرِ نَجِسٌ مِن آثارِ البَوْلِ ، والماءُ لا يَصِلُ إليه فيُطَهِّرُه ، فيَتَنَجَّسُ به الدُّهْنُ . ولو احْتَشَى قُطْنًا فى ذَكَرِه ، ثم أخْرَجَه وعليه بَلَلٌ ، نَقَضَ الوُضُوءَ أيْضًا ؛ كما لو خَرَجَ البَلَلُ مُنْفَرِدًا . وإن خَرَجَ ناشِفًا ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَنْقُضُ ؛ لأنَّه خارِجٌ مِن السَّبِيلِ ، أشْبَهَ سائِرَ الخارِجِ . والثانى ، لا يَنْقُضُ ؛ لأنَّه ليس بينَ المَثانَةِ والجَوْفِ مَنْفَذٌ ، ولم تَصْحَبْه نَجاسَةٌ ، فلم يَنْقُضْ ، كسائِرِ الطَّاهِراتِ . ونَقَلَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » عن أحمدَ ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ : إذا احْتَشَى القُطْنَ فى ذَكَرِه وصَلَّى ، ثم أخْرَجَه ووَجَد بَلَلًا ، فلا بَأْسَ ما لم يَظْهَرْ . يَعْنِى : جارِيًا . وهذا يَدُلُّ على أنَّ نَفْسَ البَلَلِ لا يَنْقُضُ . ولو احْتَقَنَ فى دُبُرِه ، فرَجَعَتْ أجْزاءٌ مِن الحُقْنَةِ ، فخَرَجَتْ مِن الفَرْجِ ، نَقَضَتِ الوُضُوءَ . وهكذا لو وَطِئَ امْرَأتَه دُونَ الفَرْجِ ، فدَبَّ ماؤُه فدَخَلَ الفَرْجَ

الإنصاف

قال ابنُ تَميمٍ : نقَضَتْ وَجْهًا واحدًا . قال صاحِبُ « النِّهايَةِ » : لا يَخْتَلِفُ فى ذلك المذهبُ . وهكذا لو وَطِئَ امْرأتَه دونَ الفَرْجِ ، فدَبَّ ماؤُه فدخلَ الفَرْجَ ثم خرجَ منه ، نقَضَ ولم يجِبْ عليها الغُسْلُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهب . وقيل : يُغْتَسَلُ منه . وإنْ لم يخْرُجْ مِنَ الحُقْنَةِ أو المَنِيِّ شيءٌ ، فقيل : ينْقُضُ . وقيل : لا ينقضُ . لكن إنْ كان المُحْتَقِنُ قد أدْخلَ رأْسَ الزَّرَّاقةِ نقضَ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى المَنِيِّ ، والحُقْنَةُ مثْلُه . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والْخِرَقِيِّ ، وغيرِهما . وأطْلَقَهُما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقيل : ينْقُضُ إذا كانتِ الحقنةُ فى الدُّبُرِ دونَ القُبُلِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « حَواشِى المُقْنِعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . ومنها ، لو ظهَرتْ مَقْعَدَتُه ،

الشرح الكبير

ثم خَرَج ، نَقَض الوُضُوءَ ، وعليها[1] الاسْتِنْجاءُ ؛ لأنَّه خارِجٌ مِن السَّبِيلِ ، لا يَخْلُو مِن بِلَّةٍ تَصْحَبُه مِن الفَرْجِ . فإن لم يَعْلَمْ خُرُوجَ شيءٍ منه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، النَّقْضُ فيهما ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّه لا يَنْفَكُّ عن الخُرُوجِ ، فنَقَضَ كالنَّوْمِ . والثانى ، لا يَنْقُضُ ، عَمَلًا بالأصْلِ . لكنْ إن كان المُحْتَقِنُ قد أدْخَلَ رَأْسَ الزَّرّاقَةِ ثم أخْرَجَه ، نَقَض الوُضُوءَ ، وكذلك إن أدْخَلَ فيه مِيلًا أو غيرَه ثم خَرَج ؛ لأنَّه خارِجٌ مِن السَّبِيلِ ، فنَقَضَ كسائِرِ الخارِجِ .

الإنصاف

فعلِمَ أنَّ عليها بَلَلًا ، لم يَنْقُضْ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا يَنْقضُ . وأطْلَقَهُما فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدان » . وإنْ جَهِلَ أنَّ عليها بَلَلًا ، لم يَنْتقِضْ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَنْتَقِضُ . وجزَم الزَّرْكَشِيُّ بأنَّه لا يَنْقُضُ إذا خَرَجَتْ مَقْعَدَتُه ومعها بِلَّةٌ لم تَنْفصِلْ عنها ثم عادَتْ . ومنها ، لو ظهرَ طرَفُ مُصْرانٍ ، أو رأْسُ دودَةٍ ، نقضَ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَنْقُضُ . ومنها ، لو صَبَّ دُهْنًا فى أُذُنِه ، فوصَلَ إلى دِماغِه ، ثم خرَج منها ، لم ينقُضْ . وكذلك لو خرَج مِن فَمِه ، فى ظاهرِ كلامِ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال أبو المَعالِى : يَنْقُضُ . ومنها ، إذا خَرَجَتِ الحَصاةُ مِنَ الدُّبُرِ فهى نَجِسَةٌ، على [٣٧/١ظ] الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، وعليه الأصحابُ. وقال القاضى فى « الخِلافِ » فى مسْأَلَةِ المَنِيِّ : الحَصاةُ الخارِجَةُ مِنَ الدُّبُرِ ، طاهِرَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهو غريبٌ بعيدٌ .

تنبيه : قوله : قَلِيلًا كَان أو كثيرًا ، نادرًا أو معتادًا . قال صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ،

---

(١) فى م : « وعليهما » .

الشرح الكبير

فصل : قال أبو الحارِثِ : سَأَلْتُ أحمدَ عن رجلٍ به عِلَّةٌ [١/٥١و] ، رُبَّما ظَهَرَتْ مَقْعَدَتُه ؟ قال : إن عَلِمَ أنَّه يَظْهَرُ معها نَدًى تَوَضَّأَ ، وإن لم يَعْلَمْ فلا شيءَ عليه . قال شيخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ : يَحْتَمِلُ أنَّه إنَّما أرادَ نَدًى يَنْفَصِلُ عنها ، فأمّا الرُّطُوبَةُ اللّازِمَةُ لها فلا تَنْقُضُ ؛ لأنَّها لا تَنْفَكُّ عن رُطُوبَةٍ ، فلو نَقَضَتْ لنَقَضَ خُرُوجُها على كلِّ حالٍ ؛ وذلك لأنَّه شيءٌ لم يَنْفَصِلْ عنها ، فلم يَنْقُضْ كسائِرِ أجْزائِها ، وقد قالوا فى مَن أخْرَجَ لِسانَه وهو صائِمٌ ، وعليه بَلَلٌ ، ثم أدْخَلَه وابْتَلَعَ ذلك البَلَلَ : لم يُفْطِرْ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ له حُكْمُ الانْفِصالِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : والمَذْىُ ما يَخْرُجُ عَقِيبَ الشَّهْوَةِ زَلِجًا مُتَسَبْسِبًا ، فيَكُونُ على رَأْسِ الذَّكَرِ ، يَنْقُضُ الوُضُوءَ إجماعًا ، وهل يَجِبُ غَسْلُ الذَّكَرِ والأُنْثَيَيْن منه ؟ فيه رِوايتان ؛ إحْداهُما ، يُوجِبُ ذلك ؛ لما رُوِى أنَّ عليًّا ، رَضِى اللهُ عنه ، قال : كُنتُ رجلًا مَذّاءً ، فاسْتَحْيَيْتُ أن أسألَ رسولَ اللهِ ﷺ ؛ لمَكانِ ابْنَتِه ، فأمَرْتُ المِقْدادَ بنَ الأسْوَدِ فسألَه ، فقال : « يَغْسِلُ ذَكَرَهُ وأُنْثَيَيْهِ ، وَيَتَوَضَّأُ » . رَواه أبو داودَ[2] . وفى لفظٍ : « تَوَضَّأْ وَانْضَحْ

الإنصاف

وغيرهم : طاهِرًا كان أو نَجِسًا .

فائدة : لو خرجَ مِن أحَدِ فَرْجَيِ الخُنْثَى المُشْكِلِ غيرُ بَوْلٍ وغائطٍ ، وكان يسيرًا ، لم يَنْقُضْ ، على المذهبِ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ ، وغيرُه . قال فى « الرِّعايَةِ » : لم يَنْقُضْ فى الأَشْهَرِ .

---

(١) انظر : المغنى ١/٢٣٢ .

(٢) فى : باب فى المذى ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٧ ، ٤٨ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٢٤ ، ١٢٦ ، ١٤٥ .

المقنع

الثَّانِى ، خُرُوجُ النَّجَاسَاتِ مِنْ سَائِرِ الْبَدَنِ ، فَإِنْ كَانَتْ غَائِطًا أَوْ بَوْلًا نَقَضَ قَلِيلُهَا ، .....

الشرح الكبير

فَرْجَكَ » . رَواه مسلمٌ[1] . والأمْرُ للوُجُوبِ ، ولأنَّه خارِجٌ بسَبَبِ الشَّهْوَةِ ، فأوْجَبَ غَسْلًا زائِدًا على مُوجَبِ البَوْلِ كالمَنِىِّ ، فعلى هذا يُجْزِئُه غَسْلَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّ المَأْمُورَ به غَسْلٌ مُطْلَقٌ ، فيَكْفِى ما يَقَعُ عليه الاسمُ ، وقد بَيَّنَه قولُه فى اللَّفْظِ الآخَرِ : « وَانْضَحْ فَرْجَكَ » . وسَواءٌ غَسْلُه قبلَ الوُضُوءِ أو بعدَه ؛ لأنَّه غَسْلٌ غيرُ مُرْتَبِطٍ بالوُضُوءِ ، أشْبَهَ غَسْلَ النجاسةِ . والثانيةُ ، لا يُوجِبُ إلَّا الاسْتِنْجاءَ والوُضوءَ . رُوِى ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لما روَى سَهْلُ بنُ حُنَيْفٍ ، قال : كُنْتُ أَلْقَى مِن المَذْىِ شِدَّةً وعَناءً ، وكنتُ أُكْثِرُ منه الاغْتِسالَ ، فذَكَرْتُ ذلك للنبىِّ ﷺ ، فقال : « إنَّمَا يُجْزِيكَ مِنْ ذَلِكَ الْوُضُوءُ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حسنٌ صحيحٌ . ولأنَّه خارِجٌ لا يُوجِبُ الغُسْلَ ، أشْبَهَ الوَدْىَ ، والأمْرُ بالنَّضْحِ والغَسْلِ فى حديثِ علِىٍّ مَحْمُولٌ على الاسْتِحْبابِ . وقولُه : « إنَّمَا يُجْزِيكَ مِنْ ذَلِكَ الْوُضُوءُ » . صَرِيحٌ فى حُصُولِ الإجْزاءِ به . والوَدْىُ ماءٌ أبْيَضُ ، يَخْرُجُ عَقِيبَ البَوْلِ ، ليس فيه وفى بَقِيَّةِ الخارِجِ إلَّا الوُضوءُ ، سِوَى المَنِىِّ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عباسٍ . واللهُ أعلمُ .

١٣٢ – مسألة : (الثانى ، خُرُوجُ النَّجاساتِ مِن سائِرِ البَدَنِ ، فإن

الإنصاف

قوله : الثانى ، خُروجُ النَّجاساتِ من سائرِ البَدَن ، فإنْ كانتْ غائِطًا أو بوْلًا ،

---

(١) فى : باب فى المذى ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٤٧ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الوضوء من المذى ، من كتاب الغسل . المجتبى ١/١٧٤ – ١٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٠٤ .

(٢) فى : باب فى المذى يصيب الثوب ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٧٥ ، ١٧٦ . كما أخرجه =

الشرح الكبير

كانتْ غائِطًا أو بَوْلًا ، نَقَضَ قَلِيلُها) لا يَخْتَلِفُ المذهبُ فى نَقْضِ [١/٥١ظ] الوُضُوءِ بخُرُوجِ الغائِطِ والبَوْلِ ؛ سَواءٌ كان مِن مَخْرَجِهما ، أو مِن غيرِه ، ويَسْتَوِى قَلِيلُهما وكَثِيرُهما فى ذلك ، سَواءٌ كان السَّبِيلان مُنْسَدَّيْن أو مَفْتُوحَيْن ، مِن فوقِ المَعِدَةِ أو مِن تحتِها . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إنِ انْسَدَّ المَخْرَجُ ، وانْفَتَحَ آخَرُ دُونَ المَعِدَةِ ، لَزِم الوُضُوءُ بالخارِجِ منه ، قولًا واحدًا . وإنِ انْفَتَح فوقَ المَعِدَةِ ، ففيه قَوْلان . وإن كان المَخْرَجُ مَفْتُوحًا ، فالمَشْهُورُ أنَّه لا يُنْقَضُ الوُضوءُ بالخارِجِ مِن غيرِه ، وبَناه على أصْلِه فى أنَّ الخارِجَ مِن غيرِ السَّبِيلَيْن لا يَنْقُضُ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه تعالَى : ﴿ أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ ﴾[1] . وقولُ صَفْوانَ بنِ عَسّالٍ : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ إذا كُنّا مُسافِرِين ، أو سَفْرًا ، أن لا نَنْزِعَ خِفافَنا ثلاثةَ أيّامٍ ولَيالِيَهُنَّ ، إلَّا مِن جَنابَةٍ ، لكنْ مِن غائِطٍ وبَوْلٍ ونَوْمٍ[2] . هذا حديثٌ صحيحٌ . قالَه التِّرمِذِىُّ . ولأنَّه غائِطٌ وبَوْلٌ خارِجٌ مِن البَدَنِ ، فنَقَضَ ، كالخارِجِ مِن السَّبِيلَيْن .

الإنصاف

نَقَضَ قَلِيلُها . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، أعْنِى ، سواءٌ كان السَّبِيلان مَفْتُوحَيْن أو مَسْدودَيْن ، وسواءٌ كان الخارِجُ مِن فوْق المَعِدَةِ أو مِن تحتِها . وتقدَّم فى بابِ الاسْتِنْجاء ، أنَّ ابنَ عَقِيلٍ ، وغيرَه قالوا : الحُكْمُ مَنُوطٌ بما تحتَ المَعِدَةِ .

فائدة : لِو انْسَدَّ المَخْرجُ وفُتِحَ غيرُه ، فأحْكامُ المَخْرَجِ باقِيَةٌ مُطْلَقًا ، على

= أبو داود ، فى : باب فى المذى ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٨ .

(١) سورة المائدة ٦ .

(٢) أخرجه الترمذى، فى: باب المسح على الخفين للمسافر والمقيم، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/١٤٢. والنسائى، فى: باب التوقيت فى المسح على الخفين للمسافر، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٧١. وابن ماجه، فى: باب الوضوء من النوم، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٦١. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٢٣٩، ٢٤٠.

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَهُمَا لَمْ يَنْقُضْ إِلَّا كَثِيرُهَا ، وَهُوَ مَا فَحُشَ فِى النَّفْسِ . وَحُكِيَ [٧و] عَنْهُ أَنَّ قَلِيلَهَا يَنْقُضُ .

الشرح الكبير

١٣٣ – مسألة ؛ قال : (وإن كانَتْ غيرَهما ، لم يَنْقُضْ إلَّا كَثِيرُها ، وهو ما فَحُشَ فى النَّفْسِ ، وحُكِىَ عنه أنَّ قَلِيلَها يَنْقُضُ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الخارِجَ النَّجِسَ مِن غيرِ السَّبِيلَيْن ، غيرَ البَوْلِ والغائِطِ ، يَنْقُضُ كثيرُه بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ . رُوِى ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وسعيدِ ابنِ المُسَيَّبِ ، وعطاءٍ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، ويَحْيَى الأنْصارِىُّ[1] ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا وُضُوءَ فيه ؛ لأنَّه خارِجٌ مِن غيرِ المَخْرَجِ مع بقاءِ المَخْرَج ، فلم يَنْقُضْ ،

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « النِّهايَةِ » : إلَّا أنْ يكونَ سُدَّ خِلْقَةً ، فسَبِيلُ الحدَثِ المُنْفتِحِ والمسْدودِ كعُضْوٍ زائدٍ مِنَ الخُنْثَى . انتهى . ولا يثْبُتُ للمُنْفَتحِ أحْكامُ المُعْتادِ مُطْلقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : ينْقُضُ خروجُ الرِّيحِ منه . وهو مُخَرَّجٌ للمَجْدِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ عليه بقِيَّةُ الأحْكامِ . وتقدَّم حكْمُ الاسْتِنْجاءِ فيه فى بابِه[2] .

قوله : وإن كانَتْ غَيرَهُما، لم يَنْقُضْ إلَّا كَثيرُها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وحُكِىَ أنَّ قليلَها ينْقُضُ ، وهى رِوايةٌ ذكَرَها ابنُ أبى موسى وغيرُه . وأطْلَقَهُما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، لا يَنْقُضُ الكثيرُ مُطْلقًا . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، لا ينْقُضُ الكثيرُ مِن غيرِ القَىْءِ . وعنه ، لا ينْقُضُ القَيْحُ والصَّديدُ

---

(١) أبو سعيد يحيى بن سعيد بن قيس الأنصارى الفقيه ، روى عن أنس بن مالك وخلق ، وولى قضاء المنصور ، توفى سنة ثلاث وأربعين ومائة . طبقات الفقهاء للشيرازى ٦٦ . العبر ١/١٩٥ ، ١٩٦ .

(٢) تقدم فى ١/٢٣٢ .

الشرح الكبير

كالبُصاقِ . ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الخارِجِ مِن السَّبِيلِ ؛ لكَوْنِ الحُكْمِ فيه غيرَ مُعَلَّلٍ . ولأنَّ الخارِجَ مِن السَّبِيلِ لا فَرْقَ بينَ قَلِيلِه وكَثِيرِه ، وطاهِرِه ونَجِسِه ، وهٰهُنا بخِلافِه ، فامْتَنَعَ القِياسُ . ولَنا ، ما رَوَى أبو الدَّرْداءِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قاءَ فتَوَضَّأَ . قال ثَوْبانُ : صَدَقَ ، أنا سَكَبْتُ له وَضُوءَه . رَواه التِّرمِذِيُّ[1] ، وقال : هذا أصَحُّ شيءٍ فى البابِ . قِيلَ لأحمدَ : حديثُ ثَوْبانَ ثَبَتَ عِنْدَك ؟ قال : نعم . ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال لفاطِمَةَ : « إنَّهُ دَمُ عِرْقٍ ، فَتَوَضَّئِى لِكُلِّ صَلَاةٍ » . رَواه التِّرمِذِيُّ[2] . عَلَّلَ بكَوْنِه دَمَ عِرْقٍ وهذا كذلك . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم نَعْرِفْ لهم مُخالِفًا فى عَصْرِهم . ولأنَّه خارِجٌ نَجِسٌ ، فنَقَضَ ، كالخارِجِ [١/٥٢و] مِن السَّبِيلَيْن . وقِياسُهُم مَنْقُوضٌ بما إذا انْفَتَحَ مَخْرَجٌ دُونَ المَعِدَةِ ، والبُصاقُ طاهِرٌ ، بخِلافِ هذا .

الإنصاف

والمِدَّةُ ، إذا خرَج مِن غيرِ السَّبِيلِ ولو كَثُرَ . ذكرَها ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . وتَبِعَه

(١) فى : باب الوضوء من القيء والرعاف ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٢٦ .

(٢) فى : باب فى المستحاضة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٩٧ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب غسل الدم ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب الاستحاضة ، وباب إقبال المحيض وإدباره ، وباب إذا حاضت فى شهر ثلاث حيض من كتاب الحيض . صحيح البخارى ١/٦٦ ، ٨٤ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ٩٠ . ومسلم ، فى : باب المستحاضة وغسلها وصلاتها ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٦٢ . وأبو داود ، فى : باب فى المرأة تستحاض ومن قال لا تدع الصلاة ... ، وباب من روى أن الحيضة إذا أدبرت لا تدع الصلاة، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦٣ - ٦٥ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاغتسال من الحيض ، وباب ذكر الأقراء ، وباب الفروق بين دم الحيض والاستحاضة ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب ذكر الاستحاضة وإقبال الدم وإدباره ، وباب ذكر الأقراء ، وباب الفرق بين دم الحيض والاستحاضة ، من كتاب الحيض . المجتبى ١/٩٦ ، ٩٧ ، ١٠١ - ١٠٣ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٢. وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المستحاضة التى قد عدت أيام أقرائها قبل أن يستمر بها الدم ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢٠٣ ، ٢٠٤ . والإمام مالك ، فى : باب المستحاضة ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٦٤ . والدارمى ، فى : باب فى غسل المستحاضة من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٨ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا القَلِيلُ ، فظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّه لا يَنْقُضُ الوُضُوءَ . حَكاه القاضى رِوايَةً واحِدَةً . وقال بَعْضُ أصْحابِنا : فيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ القَلِيلَ يَنْقُضُ ، قِياسًا على الخارِجِ المُعْتادِ . رُوِى ذلك عن مُجاهِدٍ . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ ، وسعيدِ بن جُبَيْرٍ ، فيما إذا سالَ الدَّمُ . قال : وإن وَقَف على رَأْسِ الجُرْحِ ، لم يَجِبْ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « مَنْ قَاءَ أوْ رَعَفَ فِى صَلَاتِهِ ، فَلْيَتَوَضَّأْ »[1] . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، أنّه قد رُوِى ذلك عن جَماعَةٍ مِن الصَّحابَةِ ، قال أبو عبدِ اللهِ : عِدَّةٌ مِن الصَّحابَةِ تَكَلَّمُوا فيه ؛ وأبو هُرَيْرَةَ كان يُدْخِلُ أصابِعَه فى أنْفِه ، وابنُ عُمَرَ عَصَرَ بَثْرَةً ، فخَرَجَ دَمٌ ، فصَلَّى ولم يَتَوَضَّأْ ، وابنُ أبى أوْفَى[2] عَصَرَ دُمَّلًا ، وابنُ عباسٍ قال : إذا كان فاحِشًا فعليه الإعادَةُ . وجابرٌ أدْخَلَ أصابِعَه فى أنْفِه . ولم نَعْرِفْ لهم مُخالِفًا فى عَصْرِهِم فكانَ إجماعًا ، وحَدِيثُهم لا نَعْرِفُ صِحَّتَه ، ولم يَذْكُرْه أصحابُ السُّنَنِ ، وقد تَرَكُوا العَمَلَ به ، فقالوا : إذا كان دُونَ مِلْءِ الفَمِ ، لم يَجِبْ منه الوُضُوءُ .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ . وعنه ، ينْقُضُ كثيرُ القَىْءِ ويسيرُه ؛ طعامًا كان أو دَمًا أو قَيْحًا أو دُودًا ، أو نحوَه . وقيل : إنْ قاءَ دَمًا أو قَيْحًا أُلْحِقَ بدَمِ الجُروحِ . ذكَره القاضى فى « مُقْنِعِه » . وفيه ، لا ينْقُضُ القَيْحُ والصَّديدُ والمِدَّةُ ، إذا خرَج مِن غيرِ السَّبيلِ ولو كَثُرَ . ذكَرها ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . ونفَى هذه الرِّوايَةَ المَجْدُ . والنَّقْضُ بخُروجِ

---

(١) أخرج نحوه ابن ماجه، فى: باب ماجاء فى البناء على الصلاة، من كتاب إقامة الصلاة وسننها ٣٨٦/١. والدارقطنى، فى: باب الوضوء من الخارج من البدن، من كتاب الطهارة. سنن الدارقطنى ١٥٣/١-١٥٦. وانظر: نصب الراية ٣٨/١.

(٢) أبو معاوية عبد الله بن أبى أوفى علقمة بن خالد الأسلمى الصحابى، شهد بيعة الرضوان، وهو آخر من بقى بالكوفة من الصحابة، توفى سنة ست وثمانين. أسد الغابة ١٨٣/٣.

الشرح الكبير

فصل : وظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّ الكَثِيرَ الذى يَنْقُضُ الوُضوءَ ، لا حَدَّ له إلَّا أنْ يَكُونَ فاحِشًا . قيلَ : يا أبا عبدِ اللهِ ، ما قَدْرُ الفاحِشِ ؟ قال : ما فَحُشَ فى قَلْبِك . ورُوِى نَحْوُ ذلك عن ابنِ عباسٍ . قال الخَلّالُ : الذى اسْتَقَرَّتْ عليه الرِّوايَةُ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ الفاحِشَ ما يَسْتَفْحِشُه كلُّ إنْسانٍ فى نِفْسِه . لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « دَعْ مَا يَرِيبُكَ إلَى مَالَا يَرِيبُكَ »[1] . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنَّما يُعْتَبَرُ ما يَفْحُشُ فى نُفُوسِ أوْساطِ الناسِ ، لا المُتَبَذِّلِينَ ، ولا المُوَسْوسِينَ ، كما رَجَعْنا فى يَسِيرِ اللُّقَطَةِ إلى مالا تَتْبَعُه نُفُوسُ أوْساطِ الناسِ . وقد رُوِى عن أحمدَ ، أنَّه سُئِل عن الكَثِيرِ ، فقال : شِبْرٌ فى شِبْرٍ . وفى مَوْضِعٍ قال : قَدْرُ الكَفِّ فاحِشٌ . وقال فى موضعٍ : إذا كان مِقدارَ ما يَرْفَعُه الإنْسانُ بأصابِعه الخَمْسِ من القَيْحِ ، والصَّدِيدِ ، والقَيْءِ ، فلا بأْسَ به . قيلَ له : فعَشْرُ أصابعَ . فرآه كَثِيرًا . وقال قَتادَةُ

الإنصاف

الدودِ والدَّمِ الكثيرِ مِنَ السَّبِيلَيْن ، مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : وهو مَا فَحُش فى النفسِ . وكذا قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، هذا تفْسيرٌ لحَدِّ الكثيرِ ، وظاهرُ عبارَتِه أنَّ كلَّ أحَدٍ بحَسَبِه ، وهو إحْدَى الرِّوايات عن أحمدَ ، ونقلَها الجماعَةُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هى ظاهرُ المذهبِ . قال الخَلَّالُ : الذى اسْتقَرَّتْ عليه الرِّواياتُ عن أحمدَ ، أنَّ حَدَّ الفاحشِ ما اسْتَفْحَشَه كلُّ إنْسانٍ فى نفْسِه . وتَبِعَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المشْهورُ المعْمولُ عليه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ظاهِرُ المذهبِ ، أنَّه ما يَفْحُشُ فى القَلْبِ . وقدَّمه ابنُ

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا عمرو بن على ، من أبواب القيامة . عارضة الأحوذى ٩/٣٢٠ ، ٣٢١ . والنسائى ، فى : باب الحث على ترك الشبهات ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٢٩٤ .

الشرح الكبير

فى مَوْضِعٍ : الدِّرْهَمُ فاحِشٌ . وهو قَوْلُ الأَوْزاعِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنه رُوِى عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « تُعَادُ الصَّلَاةُ مِنْ قَدْرِ الدِّرْهَمِ مِنَ الدَّمِ »[1] . والصَّحِيحُ أنَّ ذلك إنَّما يُرْجَعُ [١/٥٢ظ] فيه إلى العُرْفِ ، فإنَّه لا حَدَّ له فى الشَّرْعِ ، وما رَوَوْه فلا يَصِحُّ ، قال الحافِظُ المَقْدِسِىُّ[2] : هو مَوْضُوعٌ[3] . وقال القاضى : إذا كان الدَّمُ قَطْرَةً أو قَطْرَتَيْن ، لم يَنْقُضْ ، وإن كان قَدْرُه إذا انْفَرَشَ شِبْرًا فى شِبْرٍ ، نَقَضَ ، وما كان بَيْنَهما ففيه رِوايتان . وقال فى القَىْءِ : إن كان مِلْءَ الفَمِ نَقَض ، وإن كان مِثْلَ الحِمَّصَةِ والنَّواةِ ، لم يَنْقُضْ ، رِوايةً واحدةً فيهما ، وما بَيْنَهما على رِوايَتَيْن . وما نَقَلَه الخَلَّالُ عنه أوْلَى ؛ لما ذَكَرْنا ، ولأنَّ اعْتِبارَ حالِ الإِنْسانِ بما يَسْتَفْحِشُه غيرُه حَرَجٌ ، فيَكُونُ مَنْفِيًّا .

الإنصاف

تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعنه ، ما فَحُشَ فى نفْسِ أوْساطِ النَّاسِ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : وكثيرٌ نَجِسٌ عُرْفًا . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه القاضى ، وجماعَةٌ كثيرةٌ . وصَحَّحَه النَّاظِمُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . وجزَم به فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قلتُ : والنَّفْسُ تميلُ إلى ذلك . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . وعنه ، الكثيرُ قَدْرُ الكَفِّ . وعنه ، قَدْرُ عَشْرِ أصابعَ . وعنه ، هو ما لو انْبَسَطَ جامِدُه ، أو

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب قدر النجاسة التى تبطل الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٤٠١ .

(٢) أبو الفضل محمد بن طاهر بن على المقدسى ، ابن القيسرانى ، الحافظ ، له مصنفات ومجموعات تدل على غزارة علمه ، وجودة معرفته ، توفى سنة سبع وخمسمائة . وفيات الأعيان ٤/٢٨٧ .

(٣) اللآلئ المصنوعة ، للسيوطى ٢/٤ ، تذكرة الموضوعات ٤١ .

الشرح الكبير

فصل : والقَيْحُ والصَّدِيدُ كالدَّمِ فيما ذَكَرْنا . قال أحمدُ : هما أخَفُّ حُكْمًا مِن الدَّمِ . لوُقُوعِ الخِلافِ فيهما ، فإنَّه رُوِى عن ابنِ عُمَرَ والحَسَنِ (١أنَّهم لم يَرَوا١) القَيْحَ والصَّدِيدَ كالدَّمِ . وقال إسحاقُ : كلُّ ما سِوَى الدَّمِ لا يُوجِبُ وُضُوءًا . وقال مُجاهِدٌ ، وعطاءٌ ، وعُرْوَةُ ، والشَّعْبِىُّ ، وقَتادَةُ ، والحَكَمُ : هو بِمَنْزِلَةِ الدَّمِ . واخْتِيارُ أبى عبدِ اللهِ مع ذلك إلْحاقُه بالدَّمِ وإثْباتُ مِثْلِ حُكْمِه فيه ، قِياسًا عليه ؛ لأنَّه خارِجٌ نَجِسٌ ، أشْبَهَ الدَّمَ ، لكنَّ الذى يَفْحُشُ منه يَكُونُ أكْثَرَ مِن الذى يَفْحُشُ مِن الدَّمِ . والقَلْسُ كالدَّمِ ، يَنْقُضُ الوُضُوءَ منه ما فَحُشَ . قال الخَلّالُ : الذى أجْمَعَ عليه أصحابُ أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه إذا كان فاحِشًا أعادَ الوُضُوءَ . وقد حُكِى عنه ، إذا كان مِلْءَ الفَمِ نَقَض ، وإن كان أقَلَّ مِن نِصْفِ الفَمِ لا يَتَوَضَّأُ . ومِمَّن كان يَأْمُرُ بالوُضُوءِ مِن القَىْءِ ؛ علىٌّ ، وابنُ عُمَرَ ، وأبو هُرَيْرَةَ ،

الإنصاف

انْضَمَّ مُتَفَرِّقُه كان شِبْرًا فى شِبْرٍ . وعنه ، هو ما إذا انْبَسَطَ جامِدُه ، أو انْضَمَّ مُتَفَرِّقُه كان أكْثَرَ مِن شِبْرٍ فى شِبْرٍ . وعنه ، هو ما لا يُعْفَى عنه فى الصَّلاةِ . حكاهُنَّ فى « الرِّعايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا عِبْرَةَ بما قطَع به ابنُ عَبْدُوسٍ ، وحكَاه عن شَيْخِه ، أنَّ اليَسيرَ قَطْرتان . ويأْتِى نَظِيرُ ذلك فى بابِ إزالَةِ النَّجاسَةِ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو مَصَّ العَلَقُ أو القُرادُ دمًا كثيرًا نقَض الوضوءَ ، ولو مَصَّ الذُّبابُ أو البَعُوضُ لم يَنْقُضْ ؛ لِقِلَّتِه ومشَقَّةِ الاحْتِرازِ منه . ذكَرَه أبو المَعالِى . الثانيةُ ، لو شَرِبَ ماءً وقذَفَه فى الحالِ ، نجُس ونقَض الوُضوءَ كالقَىْءِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَرَه الأصحابُ ؛ منهم القاضى . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ » وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ووَجَّهَ تَخْريجًا واحْتِمالًا ؛ أنَّه

(١ - ١) فى م : « أنهما لم يريا » .

المقنع

الثَّالِثُ ، زَوَالُ الْعَقْلِ إِلَّا النَّوْمَ الْيَسِيرَ جَالِسًا أَوْ قَائِمًا . وَعَنْهُ ، أَنَّ نَوْمَ الرَّاكِعِ وَالسَّاجِدِ لَا يَنْقُضُ يسِيرُهُ .

الشرح الكبير

والأَوْزاعِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . والمذهبُ إلْحاقُه بالدَّمِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه . وهذا قَوْلُ حَمّادِ بنِ أبى سُلَيْمانَ[1] . وكذلك الحُكْمُ فى الدُّودِ الخارِجِ مِن الجُرُوحِ ؛ لأنَّه خارِجٌ نَجِسٌ ، أشْبَهَ الدَّمَ . فأمّا الجُشاءُ والبُصاقُ ، فلا وُضُوءَ فيه ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك النُّخامَةُ ، سَواءٌ خَرَجَتْ مِن الرَّأْسِ أو مِن الصَّدْرِ ؛ لأنَّه لا نَصَّ فيها ، ولا هى فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ، ولأنَّها طاهِرَةٌ ، أشْبَهَتِ البُصاقَ . واللهُ أعلمُ .

١٣٤ – مسألة ؛ قال : (الثَّالِثُ ، زَوالُ العَقْلِ ، إلَّا النَّوْمَ اليَسِيرَ

الإنصاف

كالقَىْءِ ، بشرطِ أنْ يتَغَيَّرَ . الثالثةُ ، لا يَنْقُضُ بَلْغَمُ الرأْسِ ، وهو ظاهِرٌ على المذهبِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه لا ينقُضُ بَلْغَمُ الصَّدْرِ أيضًا، وهو ظاهِرٌ ، ونصرَه أبو الحُسَيْنِ ، وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ طهارَةُ بَلْغَمِ الرَّأْسِ والصَّدْرِ . ذكرَه فى باب إزالَةِ النَّجاسَةِ . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان . [١/٣٨و] وعنه، ينْقُضُ، وهو نَجِسٌ. وجزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » . قال أبو الحُسَيْن : لا ينْقُضُ بَلْغَمٌ كثيرٌ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وعنه ، بَلَى . فظاهِرُه إدْخالُ بَلْغَمِ الرأْسِ فى الخِلافِ . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : الرِّوايتان أيضًا فى بَلْغَمِ الرَّأْسِ إذا انْعقَدَ وازْرَقَّ . وقال ابنُ تَميمٍ : ولا ينْقُضُ بَلْغَمُ الرَّأْسِ ، وهو ظاهِرٌ ، وفى بَلْغَمِ الصَّدْرِ روايتان ؛ إحْدَاهما ، لا ينْقُضُ وفى نَجاسَتِه وَجْهان . والثَّانيةُ ، هى كالمَنِىِّ . وفى « الرِّعايَةِ » قريبٌ مِن ذلك . ويأْتِى حُكْمُ طهارَتِه ونَجاسَتِه فى إزَالَةِ النَّجاسَةِ بأتَمَّ مِن هذا .

قوله : الثالثُ ، زَوَالُ العَقْلِ ، إلَّا النَّوْمَ الْيَسِيرَ ، جَالِسًا أَوْ قائِمًا . زوالُ العَقْلِ

---

(١) أبو إسماعيل حماد بن مسلم بن أبى سليمان الكوفى ، أحد أئمة الفقهاء ، وشيخ أبى حنيفة ، توفى =

الشرح الكبير

جالِسًا أو قائِمًا . وعنه ، أنَّ نَوْمَ الرّاكِعِ والسّاجِدِ لا يَنْقُضُ يَسِيرُه) زَوالُ العَقْلِ على ضَرْبَيْنِ ؛ نَوْمٍ ، وغيرِه . فأمّا غيرُ النَّوْمِ ، وهو الجُنُونُ والإغْماءُ والسُّكْرُ ، ونَحْوُه مِمّا يُزِيلُ العَقْلَ ، فيَنْقُضُ الوُضُوءَ يَسِيرُه وكَثِيرُه إجْماعًا ، ولأنَّ فى إيجابِ الوُضُوءِ على النّائِمِ تَنْبِيهًا على وُجُوبِه بِما هو آكَدُ مِنه . الضَّرْبُ الثانى ، النَّوْمُ ، وهو ناقِضٌ للوُضُوءِ فى الجُمْلَةِ [١/٥٣و] ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلّا ما حُكِى عن أبى موسى الأشْعَرِىِّ وأبى مِجْلَزٍ[1] ، أنَّه لا يَنْقُضُ . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه كان يَنامُ مِرارًا مُضْطَجِعًا يَنْتَظِرُ الصلاةَ ، ثم يُصَلِّى ولا يُعِيدُ الوُضُوءَ . ولَعَلَّهم ذَهَبُوا إلى أنَّ النومَ ليس بحَدَثٍ فى نَفْسِه ، والحَدَثُ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَزُولُ عن اليَقِينِ بالشَّكِّ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « العَيْنُ وِكاءُ السَّهِ[2] ، فمَنْ نَامَ فَلْيَتَوَضَّأْ » . رَواهُ الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وابنُ ماجَه[3] . وقولُ

الإنصاف

بغيرِ النَّوْمِ لا يَنْقُضُ إجْماعًا ، ويَنْقُضُ بالنَّوْمِ فى الجُمْلَةِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، لا يَنْقُضُ النَّوْمُ بحالٍ . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، إنْ ظَنَّ بقاءَ طُهْرِه ، وصاحِبُ « الفائِقِ » . قال الخَلّالُ : هذه الرِّوايةُ خطأٌ بَيِّنٌ . إذا عُلِمَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ نَوْمَ الجالسِ لا يَنْقُضُ يَسِيرُه ، ويَنْقُضُ كثيرُه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَنْقُضُ . وعنه ، لا يَنْقُضُ نَوْمُ الجالِسِ ، ولو

= سنة عشرين ومائة . الجواهر المضية ٢/١٥٠ - ١٥٢ .

(١) أبو مجلز لاحق بن حميد بن سعيد البصرى، تابعى، ثقة، له أحاديث، توفى سنة مائة، أو بعد المائة. تهذيب التهذيب ١١/١٧١، ١٧٢.

(٢) الوكاء: ماتشد به رأس القربة ونحوها. والسه: من أسماء الدبر.

(٣) أخرجه أبو داود، فى: باب فى الوضوء من النوم، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٤٦ . وابن ماجه، فى : باب الوضوء من النوم ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١١١.

الشرح الكبير

صَفْوانَ بنِ عَسّالٍ : لكنْ مِن غائطٍ وبَوْلٍ ونَوْمٍ . حديثٌ صحيحٌ[1] . ولأنَّ النومَ مَظِنَّةُ الحَدَثِ ، فأُقِيم مُقامَه ، كالْتِقاءِ الخِتانَيْن فى وُجُوبِ الغُسْلِ ، أُقِيم مُقامَ الإنْزالِ . إذا ثَبَت هذا ، فالنَّوْمُ يَنْقَسِمُ ثلاثةَ أقْسامٍ : أحَدُها ، نَوْمُ المُضْطَجِعِ ، فيَنْقُضُ يَسِيرُه وكَثِيرُه ، عندَ جَمِيعِ القائِلِين بنَقْضِ الوُضُوءِ بالنَّوْمِ . الثانى ، نَوْمُ القاعِدِ ، فإن كان كثيرًا نَقَض ، رِوايَةً واحِدَةً ، وإن كان يسيرًا لَم يَنْقُضْ . وهذا قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال قَوْمٌ : متى خالَطَ النَّوْمُ القَلْبَ نَقَض بكلِّ حالٍ . وهذا قولُ الحسنِ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . ورُوِى مَعْنى ذلك عن أبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عباسٍ ، وأنَسٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لعُمُومِ الأحاديثِ الدّالَّةِ على أنَّ النَّوْمَ يَنْقُضُ . ولَنا ، ما روَى مسلمٌ[2] ، عن أنَسٍ ، قال : كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يَنامُون ، ثم يُصَلُّون ولا يَتَوَضَّئُون . وعنه قال :

الإنصاف

كان كثيرًا . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وحُكِىَ عنه ، لا يَنْقُضُ غيرُ نَوْمِ المُضْطَجِعِ .

فائدة : يُسْتَثْنَى مِنَ النَّقْضِ بالنَّوْمِ ، نَوْمُ النَّبِىِّ ﷺ ؛ فإنَّه لا يَنْقُضُ ولو كَثُرَ ، على أىِّ حالٍ كان . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . ذكَرُوه فى خَصائِصِه ، فيُعايَى بها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ نَوْمَ القائمِ كَنَوْمِ الجالسِ ، فلا يَنْقُضُ اليسيرُ منه . نصَّ عليه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : الظَّاهِرُ عن أحمدَ التَّسْوِيَةُ بينَ الجالسِ والقائمِ . وعليه جمْهورُ الأصحابِ ؛ منهم الخَلَّالُ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢ .

(٢) فى : باب الدليل على أن نوم الجالس لا ينقض الوضوء ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٨٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب الوضوء من النوم ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٠٤ .

الشرح الكبير

كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ يَنْتَظِرُون العِشاءَ الآخِرَةَ حتى تَخْفِقَ رُءُوسُهُم ، ثم يُصَلُّون ولا يَتَوَضَّؤُن . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ النَّوْمَ يَكْثُرُ مِن مُنْتَظِرِى الصلاةِ ، فعُفِى عنه لمَشَقَّةِ التَّحَرُّزِ عنه . وقال الشافعىُّ : لا يَنْقُضُ وإن كَثُرَ ، إذا كان القاعِدُ مُتَمَكِّنًا مُفْضِيًا بمَحَلِّ الحَدَثِ إلى الأرضِ ؛ لحَدِيثَىْ أنسٍ ، وبهما يَتَخَصَّصُ عُمُومُ الحَدِيثَيْنِ الأوَّلَيْن ، ولأنَّه مُتَحَفِّظٌ عن خُرُوجِ الحَدَثِ ، فلم يَنْقُضْ ، كاليَسِيرِ . ولَنا ، عُمُومُ الحديثَيْن الأوَّلَيْن ، خَصَّصْناهُما بحديثِ أنسٍ ، وليس فيه بَيانُ كَثْرَةٍ ولا قِلَّةٍ ، فحَمَلْناه على القَلِيلِ ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، وما زادَ عليه مُحْتَمِلٌ لا يُتْرَكُ له العُمُومُ المُتَيَقَّنُ ، ولأنَّ نَقْضَ الوُضُوءِ بالنَّوْمِ مُعَلَّلٌ بإفْضائِه إلى الحَدَثِ ، ومع الكَثْرَةِ والغَلَبَةِ لا يُحِسُّ بما يَخْرُجُ منه ، بخِلافِ اليَسِيرِ ، وبهذا فارَقَ اليَسِيرُ الكَثِيرَ ، فلا يَصِحُّ قياسُه عليه . الثالثُ ، ما عدا ذلك ، وهو نَوْمُ القائِمِ والرّاكِعِ والسّاجِدِ ، ففيه رِوايتَان [١/٥٣ظ] ؛ إحْداهما ، يَنْقُضُ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لم يَرِدْ فيه نَصٌّ ،

الإنصاف

البَنَّا ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه ، وكثيرٌ مِن أصحابِنا . قال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » : الأَوْلَى إلْحاقُ القائمِ بالجالسِ . وقطَع به الْخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، ينقضُ منه ، وإنْ لم يَنْقُضْ مِنَ الجالسِ . قدَّمه فى

---

(١) فى : باب فى الوضوء من النوم ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٥ .

الشرح الكبير

ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ؛ لكَوْنِ القاعِدِ مُتَحَفِّظًا مُعْتَمِدًا[1] بمَحَلِّ الحَدَثِ على الأرضِ ، فهو أبْعَدُ مِن خُرُوجِ الخارِجِ ، بخِلافِ غيرِه . والثانيةُ ، حُكْمُه حُكْمُ الجالِسِ قِياسًا عليه ، ولأنَّه على حالَةٍ مِن أحْوالِ الصلاةِ ، أشْبَهَ الجالِسَ . والظّاهِرُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّسْوِيَةُ بينَ نَوْمِ القائِمِ والجالِسِ . وهذا قولُ الحَكَمِ ، وسُفْيانَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : بِتُّ لَيْلَةً عندَ خالَتِى مَيْمُونَةَ ، فقُلتُ لها : إذا قامَ رسولُ اللهِ ﷺ فأيْقِظِينى . فقامَ ﷺ ، فقُمْتُ إلى جَنْبه الأيْسَرِ ، فأخَذَ بيَدِى فجَعَلَنِى فى شِقِّه الأيْمَنِ ، فجَعَلْتُ إذا أغْفَيْتُ يَأْخُذُ بشَحْمَةِ أُذُنِى . رَواه مسلمٌ[2] . ولأنَّهما يَشْتَبِهان فى الانْخِفاضِ واجْتِماعِ المَخْرَجِ ، ورُبَّما كان القائِمُ أبْعَدَ مِن الحَدَثِ ؛ لكَوْنِه لو اسْتَثْقَل فى النَّوْمِ سَقَط ،

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائِقِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهُما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وأمَّا نَوْمُ الرَّاكِعِ والسَّاجِدِ إذا كان يسيرًا ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا أنَّه يَنْقُضُ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . اخْتارَه الخَلَّالُ ، والمُصَنِّفُ . قال فى « الكافِى » : الأَوْلَى إلْحاقُ الرَّاكِعِ والسَّاجِدِ بالمُضْطَجِعِ . وهو ظاهِرُ « الْخِرَقِىِّ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفائِقِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، أنَّ نَوْمَ الرَّاكِعِ والسَّاجِدِ لا يَنْقُضُ يسيرُه . وعليه جمْهورُ الأصحابِ ؛ منهمُ القاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهِما » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين : اخْتارَه

---

(١) فى م : « متعمدًا » .

(٢) فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٢٨ .

الشرح الكبير

فأمّا الراكِعُ والسّاجِدُ فالظّاهِرُ إلْحاقُهُما بالمُضْطَجِعِ ؛ لأنَّه يَنْفرِجُ مَحَلُّ الحَدَثِ ، فلا يَتَحَفَّظُ ، فهو كالمُضْطَجِعِ . ويَحْتَمِلُ التَّفْرِقَةَ بينَ الرّاكِعِ والسّاجِدِ ، فيُلْحَقُ الرّاكِعُ بالقائِمِ ؛ لكَوْنِه لا يَسْتَثْقِلُ فى النَّوْمِ ، إذْ لو اسْتَثْقَل سَقَط ، فالظّاهِرُ أنَّه يُحِسُّ بما يَخْرُجُ منه ، بخِلافِ السّاجِدِ ، فإنَّه يَعْتَمِدُ بأعْضائِه على الأرضِ ويَسْتَثْقِلُ فى النَّوْمِ ، فيُشْبِهُ المُضْطَجِعَ ، فلا يُحِسُّ بما يَخْرُجُ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ روايةً عن أحمدَ ، أنَّه لا يَنْقُضُ إلَّا نَوْمُ السّاجِدِ وَحْدَه .

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، فى القاعِدِ المُسْتَنِدِ والمُحْتَبِى ، فعنه : لا يَنْقُضُ يَسِيرُه ، كالقاعِدِ الذى ليس بمُسْتَنِدٍ . وعنه : يَنْقُضُ بكلِّ حالٍ . وهو ظاهِرُ المذهبِ . قال القاضى : متى نامَ مُضْطَجِعًا أو مُسْتَنِدًا ، أو مُتَّكِئًا إلى شىءٍ ، متى أُزِيلَ عنه سَقَط ، نَقَض الوُضُوءَ قَلِيلُه وكَثِيرُه ؛ لأنَّه

الإنصاف

القاضى ، وأصحابُه ، وكثيرٌ مِن أصحابِنا . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وتقدَّمَ اخْتِيارُ الشيخِ تَقِىِّ الدِّين ، وصاحِبِ « الفائِقِ » . وأطْلَقَهُما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وعنه ، لا يَنْقُضُ نَوْمُ القائمِ والرَّاكعِ ، ويَنْقُضُ نَوْمُ السَّاجِدِ .

تنبيه : دخلَ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ نَوْمَ المُسْتَنِدِ والمُتَوَكِّئِ والمُحْتَبِى اليَسِيرَ ، يَنْقُضُ . وهو صَحِيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقَطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يَنْقُضُ . وأطْلَقَهُما فى « الحاوِيَيْن » .

الشرح الكبير

مُعْتَمِدٌ على شيءٍ ، فهو كالمُضْطَجِعِ . وعنه ما يَدُلُّ على التَّفْرِقَةِ بينَ المُحْتَبِى والمُسْتَنِدِ ، فإنَّه قال فى روايةِ أبى داودَ : المُتَسانِدُ كأنَّه أشَدُّ . يَعْنِى مِن المُحْتَبِى . قال شَيْخُنا[1] : والأَوْلَى أنَّه متى كان مُعْتَمِدًا بمَحَلِّ الحَدَثِ على الأرضِ ، أن لا يَنْقُضَ منه إلَّا الكثيرُ ؛ لأنَّ دَلِيلَ انْتِفاءِ النَّقْضِ فى القاعِدِ لا تَفْرِيقَ فيه ، فيُسَوَّى بينَ أحْوالِه .

فصل : واخْتَلَفَ أصحابُنا فى حَدِّ اليَسِيرِ مِن النَّوْمِ الذى لا يَنْقُضُ ؛ فقال القاضى : ليس للقَلِيلِ حَدٌّ يُرْجَعُ إليه ، فعلى هذا [١/٥٤و] يُرْجَعُ إلى العُرْفِ . وقِيلَ : حَدُّ الكَثِيرِ ما يَتَغَيَّرُ به النّائِمُ عن هَيْئَتِه ، مِثْلَ أن يَسْقُطَ على الأرضِ ، أو يَرَى حُلْمًا . قال شَيْخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّه لا حَدَّ له ؛ لأنَّ التَّحْدِيدَ إنَّما يُعْلَمُ بالتَّوْقِيفِ ، ولا تَوْقِيفَ ، فمتى وُجِدَ ما يَدُلُّ على الكَثْرَةِ ، مِثْلَ سُقُوطِ المُتَمَكِّنِ ، انْتَقَضَ وُضُوءُه ، وإلَّا فلا ، وإن شَكَّ فى كَثْرَتِه لم يَنْتَقِضْ ؛ لأنَّ الأصْلَ الطهارةُ ، فلا تَزُولُ عن اليَقِينِ بالشَّكِّ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْدَاها ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، أنَّ النَّوْمَ يَنْقُضُ بشَرْطِه . وعنه ، لا يَنْقُضُ النَّوْمُ مُطْلَقًا . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، إنْ ظَنَّ بَقاءَ طُهْرِه ، واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال الخَلَّالُ عن هذه الرِّوايَةِ : وهذا خَطَأٌ بَيِّنٌ . وقد تقدَّم ذلك . الثانيةُ ، مِقْدارُ النَّوْمِ اليسيرِ ما عُدَّ يسِيرًا فى العُرْفِ ، على الصَّحيحِ . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقيل : هو ما لا يَتَغَيَّرُ عن هَيْئَتِه كسُقوطِه ونحوِه .

---

(١) انظر : المغنى ١/٢٣٧ .

(٢) انظر : المغنى ١/٢٣٧ .

المقنع الرَّابعُ ، مَسُّ الذَّكَرِ بِيَدِهِ ، بِبَطْنِ كَفِّهِ ، أَوْ بِظَهْرِهِ ،.....

الشرح الكبير **فصل** : والنَّوْمُ الغَلَبَةُ على العَقْلِ ، فمَنْ لم يُغْلَبْ على عَقْلِه فلا وُضوءَ عليه . وقال بَعْضُ أهلِ اللُّغَةِ ، فى قولِهِ تعالى : ﴿لَا تَأْخُذُهُ سِنَةٌ وَلَا نَوْمٌ﴾[1] . السِّنَةُ ابْتِداءُ النُّعاسِ فى الرَّأْسِ ، فإذا وَصَل إلى القَلْبِ صارَ نَوْمًا ، قال الشاعرُ[2] :

وَسْنانُ أقْصَدَه النُّعاسُ فَرَنَّقَتْ ... فى عَيْنِه سِنَةٌ وليس بنائِمِ

ولأنَّ النّاقِضَ زَوالُ العَقْلِ ، فمتى كان العقلُ ثابتًا وحِسُّه غيرَ زائِلٍ ، مِثْلَ مَن يَسْمَعُ ما يُقالُ عندَه ويَفْهَمُه ، لم يُوجَدْ سَبَبُ النَّقْضِ . وإن شَكَّ فى النَّوْمِ ، أو خَطَر ببالِه شىءٌ لا يَدْرِى أرُؤْيا أو حَدِيثُ نَفْسٍ ، فلا وُضُوءَ عليه

١٣٥ – مسألة : (الرابعُ ، مَسُّ الذَّكَرِ بيَدِه ، ببَطْنِ كَفِّه أو بظَهْرِه)

الإنصاف وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : هو ذلك مع بَقاءِ نوْمِه . وقال أبو بَكرٍ : قَدْرُ صَلاةِ رَكْعَتَيْن يسيرٌ . وعنه ، إنْ رأَى رُؤْيا فهو يسيرٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . الثالثةُ ، حيثُ يَنْقُضُ النَّوْمُ فهو مَظِنَّةٌ لخُروجِ الحَدَثِ ، وإنْ كان الأصْلُ عدَمَ خُروجِه وبَقاءَ الطَّهارَةِ . وحكَى ابنُ أبى موسى فى « شَرْحِ الْخِرَقِىِّ » وَجْهًا ؛ أنَّ النَّوْمَ نفْسَه حدَثٌ ، لكنْ يُعْفَى عن يسيرِه ، كالدَّمِ ونحوِه .

قوله: الرَّابعُ، مَسُّ الذَّكَرِ. الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، أنَّ مَسَّ الذَّكَرِ يَنْقُضُ مُطْلَقًا، وعليه جماهيرُ الأصحابِ، وقطَع به جماعةٌ منهم. وعنه، لا يَنْقُضُ مَسُّه [١/٣٨ظ]

(١) سورة البقرة ٢٥٥ .

(٢) البيت لعدى بن الرقاع ، وهو فى تفسير الطبرى (شاكر) ٥/٢٥٥ . وانظر لتخريجه وشرحه حاشيته .

الشرح الكبير

اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، فى مَسِّ الذَّكَرِ على ثلاثِ رِواياتٍ ، إحْداها ، لا يَنْقُضُ بحالٍ . رُوِى ذلك عن علىٍّ ، وعَمّارٍ ، وابنِ مسعودٍ ، وحُذَيْفَةَ[1] ، وعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ[2] ، وأبى الدَّرْداءِ[3] . وهو قولُ رَبِيعَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لما روَى قَيْسُ بنُ طَلْقٍ ، عن أبيه ، قال : كُنتُ جالِسًا عندَ النبىِّ ﷺ ، فقال رجلٌ : مَسَسْتُ ذَكَرِى - أو - الرجلُ يَمَسُّ ذَكَرَه فى الصلاةِ ، عليه وُضُوءٌ ؟ قال : « لَا ، إنَّمَا هُوَ

الإنصاف

مُطْلَقًا ، بل يُسْتَحَبُّ الوضوءُ منه . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « فَتاوِيه » . وعنه ، لا يَنْقُضُ مَسُّه سَهْوًا . وعنه ، لا يَنْقُضُ مسُّه بغيرِ شَهْوَةٍ . وعنه ، لا ينقضُ مَسُّ غيرِ الحَشَفَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو بعيدٌ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » : والقُلْفَةُ كالحَشَفَةِ . وحكَى ابنُ تَميمٍ وَجْهًا ؛ لا يَنْقُضُ مَسُّ القُلْفَةِ . وعنه ، لا يَنْقُضُ غيرُ مَسِّ الثُّقْبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ أيضًا : وهو بعيدٌ . وعنه ، لا ينقضُ مَسُّ ذكَرِ المَيِّتِ ، والصَّغيرِ ، وفَرْجِ المَيِّتَةِ . وعنه ، لا ينقضُ مَسُّ ذَكَرِ الطِّفْلِ . ذكَرَه الآمِدِىُّ . وقيل : لا ينقضُ إن كان عُمرُه دُونَ سَبْعٍ . وقال ابنُ أبى موسى : مسُّ الذَّكَرِ للَّذَّةِ يَنْقُضُ الوُضوءَ ، قولًا واحدًا . وهل يَنْقُضُ مسُّه لغيرِ لَذَّةٍ ؟ على روايَتَيْن .

تنبيهات ؛ أَحَدُها ، ظاهِرُ قولِه : مَسُّ الذَّكَرِ بيدِه . أنَّ المُماسَّةَ تكونُ مِن غيرِ

---

(١) أبو عبد الله حذيفة بن اليمان (حسل) بن جابر العبسى الصحابى، من أعيان المهاجرين، وكان النبى ﷺ قد أسر إليه أسماء المنافقين، فسمى صاحب السر، توفى بعد عثمان بن عفان رضى الله عنه. سير أعلام النبلاء ٢/٣٦١-٣٦٩.

(٢) أبو نجيد عمران بن حصين بن عبيد الخزاعى الصحابى، وكان ممن اعتزل الفتنة، ولم يحارب مع على رضى الله عنه، توفى سنة اثنتين وخمسين. سير أعلام النبلاء ٢/٥٠٨-٥١٢.

(٣) أبو الدرداء عويمر بن زيد بن قيس الأنصارى الخزرجى، حكيم الأمة، وسيد القراء بدمشق، توفى سنة اثنتين وثلاثين. سير أعلام النبلاء ٢/٣٣٥-٣٥٣.

الشرح الكبير

بَضْعَةٌ مِنْكَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ ، والنَّسائِىُّ[1] . ولأنَّه عُضْوٌ منه[2] ، فلم يَنْقُضْ ، كسائِرِ أعضائِه[3] . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، يَنْقُضُ الوُضُوءَ بكلِّ حالٍ . وهى ظاهِرُ المذهبِ . وهو مذهبُ ابنِ عُمَرَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، وعُرْوَةَ ، وسُلَيْمانَ بنِ يَسارٍ[4] ، والزُّهْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وهو المَشْهُورُ عن مالكٍ ؛ لما رَوَتْ بُسْرَةُ بنتُ صَفْوانَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ مَسَّ

الإنصاف

حائلٍ . وهو الصَّحيحُ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يَنْقُضُ إذا مسَّه بشَهْوَةٍ مِن وراءِ حائلٍ . الثَّانى ، مفْهومُ قولِه : مسُّ الذَّكَرِ . عَدَمُ النَّقْضِ بغيرِ المَسِّ ، فلا يَنْقُضُ بانْتِشارِه بنَظَرٍ أو فِكْرٍ ، مِن غيرِ مَسٍّ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يَنْقُضُ بذلك . وأَطْلَقَهُما فى « الفائقِ » . وقيل : ينقضُ بتَكْرارِ النَّظَرِ دونَ دَوامِ الفِكْرِ . الثَّالثُ ، شمِلَ قولُه : مَسُّ الذَّكَرِ . ذكَرَ نفْسِه ، وذكَرَ غيرِه . وهو الصَّحيحُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وحكَى ابنُ الزَّاغُونِىِّ رِوايةً باخْتِصاصِ النَّقْضِ بمَسِّ ذكَرِ نفْسِه . الرَّابعُ ، وشمِلَ قولُه أيضًا : الذَّكَرِ . الصَّحِيحَ والأَشَلَّ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : مَسُّ الذَّكَرِ الأَشَلِّ كمَسِّ ذَكَرٍ زائدٍ ، فلا يَنْقُضُ فى الأَصَحِّ . الخامِسُ ، مُرادُه بالذَّكَرِ ، ذَكَرُ

---

(١) أخرجه أبو داود، فى: باب الرخصة فى مس الذكر، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٤. والنسائى، فى: باب ترك الوضوء من مس الذكر، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٨٤. والترمذى، فى: باب ترك الوضوء من مس الذكر، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/١١٦. وابن ماجه، فى: باب الرخصة فى مس الذكر، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٦٣. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٢٢، ٢٣.

(٢) ساقطة من: « م ».

(٣) فى م: « الأعضاء ».

(٤) أبو أيوب سليمان بن يسار الهلالى المدنى، مولى ميمونة، ويقال كان مكاتبا لأم سلمة، كان من علماء الناس بعد ابن المسيب ومن فقهاء المدينة، مات سنة سبع ومائة. تهذيب التهذيب ٤/٢٢٨ - ٢٣٠.

الشرح الكبير

ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ » . وعن جابرٍ مِثْلُ ذلك . رَواهُما ابنُ ماجَه[1] . قال التِّرمِذِىُّ : حديثُ بُسْرَةَ حسنٌ صحيحٌ . وقال البُخارِىُّ : أصَحُّ شىءٍ فى هذا البابِ حديثُ بُسْرَةَ . وصَحَّحَه الإمامُ أحمدُ [١/٥٤ظ] . فأمّا حديثُ قَيْسٍ ، فقال أبو زُرْعةَ وأبو حاتِمٍ[2] : قَيْسٌ مِمَّن لا تَقُومُ بروايَتِه حُجَّةٌ . ووَهَّناه . ولم يُثْبِتاه . ثم إنَّ حَدِيثَنا مُتأخِّرٌ ؛ لأنَّ أبا هُرَيْرَةَ قد رَواه[3] ، وهو مُتأخِّرُ الإسلامِ ، إنَّما صَحِبَ النبىَّ ﷺ أربعَ سِنِينَ ، وكان قُدُومُ طَلْقٍ على رسولِ اللهِ ﷺ ، وهم يُؤَسِّسُونَ المسجدَ ، فيَكُونُ حَدِيثُنا ناسِخًا له . وقياسُ الذَّكَرِ على سائِرِ البَدَنِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَتَعَلَّقُ به أحكامٌ يَنْفَرِدُ بها ؛ مِن وُجُوبِ الغُسْلِ بإيلاجِه والحَدِّ والمَهْرِ ، وغيرِ ذلك . والرِّوايَةُ الثالثةُ ، لا يَنْقُضُ إلَّا أن يَقْصِدَ مَسَّه ، قال أحمدُ بنُ الحُسينِ[4] : قِيلَ

الإنصاف

الآدَمِىِّ ، فالألِفُ واللَّامُ للعَهْدِ ، فلا يَنْقُضُ مَسُّ ذَكَرِ غيرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وفى مَسِّ فَرْجِ البَهِيمَةِ احْتِمالٌ بالنَّقْضِ . ذكَرَه أبو الفَرَجِ ابنُ أبى الفَهمِ ، شيْخُ ابنِ تَميمٍ . السَّادسُ ، ظاهرُ

---

(١) فى : باب الوضوء من مس الذكر ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٦٢ . كما أخرج حديث بسرة أبو داود ، فى : باب الوضوء من مس الذكر ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤١ . والترمذى ، فى : باب الوضوء من مس الذكر ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١١٤ . والنسائى ، فى : باب الوضوء من مس الذكر ، من كتابى الطهارة والغسل . المجتبى ١/٨٣ ، ٨٤ ، ١٧٧ . والدارمى ، فى : باب الوضوء من مس الذكر ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٨٤ ، ١٨٥ . والإمام مالك ، فى : باب الوضوء من مس الفرج ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٠٦ ، ٤٠٧ .

(٢) محمد بن إدريس بن المنذر بن داود بن مهران الحنظلى الرازى ، أبو حاتم . الإمام الحافظ الكبير الحجة ، أحد الأئمة الأعلام . توفى سنة سبع وسبعين ومائتين . مقدمة الجرح والتعديل ، تهذيب التهذيب ٩/٣١ – ٣٤ .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب ما روى فى لمس القبل والدبر والذكر والحكم فى ذلك ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/١٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٣٣ .

(٤) أحمد بن الحسين بن حسان ، من أهل سر من رأى ، صحب الإمام أحمد ، وروى عنه أشياء . طبقات الحنابلة ١/٣٩ .

الشرح الكبير

لأحمدَ : الوُضُوءُ مِن مَسِّ الذَّكَرِ ؟ فقال : هكذا . وقَبَض على يَدِه . يَعْنِى إذا قَبَض عليه . وهو قولُ مَكْحُولٍ . وقال طاوُسٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وحُمَيْدٌ الطَّوِيلُ[1] : إن مَسَّه يُرِيدُ وُضُوءًا ، وإلَّا فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه لَمْسٌ ، فلا يَنْقُضُ الوُضُوءَ لغيرِ قَصْدٍ كلَمْسِ النِّساءِ . وسَواءٌ مَسَّه ببَطْنِ كَفِّه أو بظَهْرِه . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والأوْزاعِىِّ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ : لا يَنْقُضُ مَسُّه بظاهِرِ الكَفِّ . وحَكاه أبو الخَطّابِ رِوايَةً عن أحمدَ ؛ لأنَّه ليس بآلَةٍ للْمَسِّ ، فأشْبَهَ ما لو مَسَّه[2] بفَخِذِه . ولَنا ، قَوْلُ

الإنصاف

قولِه : بيَدِه . أنَّه سواءٌ كان المَسُّ بأصْلِىٍّ أو زائدٍ ، كالإصْبَعِ واليَدِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يَنْقُضُ مَسُّه بزائدٍ . السَّابعُ ، مُرادُه بقولِه : بيَدِه . غيرُ الظُّفْرِ ، فإنْ مَسَّه بالظُّفْرِ لم ينقضْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هو فى حُكْمِ المُنْفَصِلِ . هذا جادَّةُ المذهبِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال بعضُهم : اللَّمْسُ بالظُّفْرِ كلَمْسِه . يعْنى مِنَ المَرْأَةِ ، على ما يأْتِى . قال : وهو مُتَّجِهٌ . وقيل : يَنْقُضُ اللَّمْسُ به . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . الثَّامِنُ ، مفْهومُ قولِه : بيَدِه . أنَّه لو مَسَّه بغيرِ يَدِه لا يَنْقُضُ ، وفيه تفْصيلٌ ؛ فإنَّه تارَةً يَمَسُّه بفَرْجِ غيرِ ذَكَرٍ ، وتارَةً يَمَسُّه بغيرِه ، فإنْ مَسَّه بفَرْجِ غيرِ ذكَرٍ ، نقَض ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ : اخْتارَه أصحابُنا . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَ الأكْثَرُ ، يَنْقُضُ مَسُّه بفَرْجٍ ، والمُرادُ لا ذكَرُه بذَكَرِ غيرِه ، وصرَّحَ به أبو المَعالِى . انتهى . وقيل : لا يَنْقُضُ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ ، وهو

---

(١) أبو عبيدة حميد بن أبى حميد الطويل الخزاعى، مولاهم، بصرى ثقة، توفى سنة اثنتين وأربعين ومائة. تهذيب التهذيب ٣/٣٨ - ٤٠.

(٢) فى م : « مسحه » .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ : « مَنْ أفْضَى بِيَدِهِ إلَى ذَكَرِهِ ، لَيْسَ دُونَه سِتْرٌ ، فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْوُضُوءُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والدّارَقُطْنِىُّ[1] . وظاهِرُ كَفِّه مِن يَدِه ، والإفْضاءُ اللَّمْسُ مِن غيرِ حائِلٍ . ولأنَّه جُزْءٌ مِن يَدِه أشْبَهَ باطِنَ الكَفِّ . وإنَّما يَنْتَقِضُ وُضُوءُه إذا لَمَسَه مِن غيرِ حائِلٍ ؛ لِما ذَكَرْنا . وذَكَر القاضى عن أحمدَ رِوايَةً ، أنَّه لا يَنْقُضُ إلَّا مَسُّ الثَّقْبِ الذى فى رَأْسِ الذَّكَرِ ، ولا يَنْقُضُ لَمْسُ غيرِه . قال : والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لعُمُومِ الأحادِيثِ الدّالَّةِ على النَّقْضِ ، وذكر أبو الخَطّابِ رِوايَةً عن أحمدَ[2] ، أنَّه لا يَنْقُضُ إلَّا لَمْسُ الحَشَفَةِ خاصَّةً . والأوَّلُ أصَحُّ ، لعُمُومِ النَّصِّ .

الإنصاف

احْتِمالٌ للمَجْدِ فى « شَرْحِه » ، وهو مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وإنْ مَسَّه بغيرِ ذلك لم ينقضْ ، قوْلًا واحدًا . ويأْتِى لو مَسَّتِ المرْأَةُ فَرْجَ الرَّجُلِ ، أو عَكْسُه ، هل هو مِن قَبِيلِ مَسِّ الفَرْجِ ، أو مَسِّ النِّساءِ ؟ التَّاسعُ ، ظاهِرُه أنَّه لا ينْقُضُ غيرُ مَسِّ الذَّكَرِ ، فلا ينْقُضُ لَمْسُ ما انْفتَحَ فوقَ المَعِدَةِ أو تحتَها ، مع بَقاءِ المَخْرَجِ وعدَمِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : إنِ انْسَدَّ المَخْرجُ المُعْتادُ ، وانْفتَحَ غيرُه ، نقَضَ فى الأَضْعَفِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : بِبَطْنِ كَفِّه أوْ بِظَهْرِه . وهذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . والنَّقْضُ بظاهِرِ الكَفِّ مِنَ مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا نَقْضَ إلَّا إذا مَسَّه بكَفِّه فقط . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهُما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . فعلى القولِ بعدَمِ النَّقْضِ بظَهْرِ يَدِه ، ففى نقْضِه بحَرْفِ كَفِّه وَجْهان . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قلتُ : الأَوْلَى النَّقْضُ ،

---

(١) انظر تخريج حديث أبى هريرة المتقدم قبل قليل .

(٢) سقط من : « م » .

المقنع وَلَا يَنْقُضُ مَسُّهُ بِذِرَاعِهِ .

الشرح الكبير **١٣٦** – مسألة؛ قال: (ولا يَنْقُضُ مَسُّه بذِراعِه) . وعنه، يَنْقُضُ ؛ لأنَّه مِن يَدِه ، وهو قَوْلُ الأوْزاعِيِّ . والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ الحُكْمَ المُعَلَّقَ على مُطْلَقِ اليَدِ فى الشَّرْعِ إنَّما يَنْصَرِفُ إلى الكُوعِ ، بدَلِيلِ قَطْعِ السّارِقِ وغَسْلِ اليَدِ مِن نَوْمِ اللَّيْلِ ، ولأنَّه ليس بآلَةٍ لِلْمَسِّ ، أشْبَهَ العَضُدَ ، وقِياسُهُم يَبْطُلُ بالعَضُدِ ، فإنَّه لا خِلافَ بينَ العُلَماءِ فيه .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ ذَكَرِه وذَكَرِ غيرِه ، خِلافًا لداودَ ، قال : لأنَّ النَّصَّ إنَّما وَرَد فى ذَكَرِه . ولَنا ، أنَّه إذا نَقَض الوُضُوءَ مَسُّ ذَكَرِه مع كَوْنِ الحاجَةِ تَدْعُو إلى [١/٥٥و] مَسِّه ، وهو جائِزٌ ، فَلَأنْ يَنْتَقِضَ بمَسِّ ذَكَرِ غيرِه مع كَوْنِه مَعْصِيَةً أَوْلَى ، ولأنَّ نَصَّه على نَقْضِ الوُضوءِ بمَسِّ ذَكَرِه مع أنَّه لم يَهْتِكْ حُرْمَةً ، تَنْبِيهٌ على نَقْضِه بمَسِّ ذَكَرِ غيرِه . ولأنَّ فى بَعْضِ ألْفاظِ خَبَرِ بُسْرَةَ : « مَنْ مَسَّ الذَّكَرَ فَلْيَتَوَضَّأْ » . وحُكْمُ ذَكَرِ الكَبِيرِ والصَّغِيرِ واحِدٌ . وهو قولُ الشافعيِّ . وقال الزُّهْرِيُّ والأوْزاعِيُّ : لا يَنْقُضُ مَسُّ ذَكَرِ الصَّغِيرِ ؛ لأنَّه يَجُوزُ مَسُّه ، والنَّظَرُ إليه ، بخِلافِ الكبيرِ ، ولما رُوِى أنَّه ﷺ مَسَّ زُبَيْبَةَ الحَسَنِ ولم يَتَوَضَّأْ[1] . وذَكَرَه الآمِدِيُّ رِوايَةً عن أحمدَ . ولَنا ، عُمُومُ الأحاديثِ ، وخَبَرُهم ليس بثابِتٍ ، ثم ليس فيه

الإنصاف وهو ظاهرُ النَّصِّ .

قوله : ولا يَنْقُضُ مَسُّهُ بِذِرَاعِه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَنْقُضُ . وأطْلَقَهُما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . وحكَاهما فى

---

(١) أخرج البيهقى أنه ﷺ قبل زبيبة الحسن . السنن الكبرى ١/١٣٧ . وانظر : تلخيص الحبير ١/١٢٧ .

المقنع

وَفِى مَسِّ الذَّكَرِ الْمَقْطُوعِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

أنَّه صلَّى و لم يَتَوَضَّأْ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه لم يَتَوَضَّأْ فى مَجْلِسِه ذٰلك ، وجَوازُ مَسِّه والنَّظَرِ إليه يَبْطُلُ بذَكَرِ نَفْسِه . وذَكَرُ المَيِّتِ كذَكَرِ الحَىِّ ؛ لبَقاءِ الاسمِ والحُرْمَةِ ، وهو قولُ الشافعىِّ . وقال إسحاقُ : لا وُضُوءَ عليه . وهو قَوْلُ بَعْضِ أصحابِنا ، كالمرأةِ المَيِّتَةِ .

١٣٧ – مسألة : (وفى مَسِّ الذَّكَرِ المَقْطُوعِ وَجْهانِ) أحَدُهما ، يَنْقُضُ ؛ لبَقاءِ اسمِ الذَّكَرِ . والثانى ، لا يَنْقُضُ ؛ لذَهابِ الحُرْمَةِ ، فهو كيَدِ المرأةِ المَقْطُوعَةِ . ولو مَسَّ القُلْفَةَ التى تُقْطَعُ فى الخِتانِ قبلَ قَطْعِها ، انْتَقَضَ وُضُوءُه ؛ لأنَّها مِن جُمْلَةِ الذَّكَرِ ، وإن مَسَّها بعدَ القَطْعِ ، فلا وُضُوءَ عليه ؛ لزَوالِ الاسمِ والحُرْمَةِ ، وإنِ انْسَدَّ المَخْرَجُ وانْفَتَحَ غيرُه ، لم يَنْقُضْ مَسُّه ؛ لأنَّه ليس بفَرْجٍ .

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » وَجْهَيْن .

قوله : وفى مَسِّ الذَّكَرِ المَقْطُوع وجهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ مُنَجَّى ، والزَّرْكَشِىُّ ، فى «شُرُوحِهم»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِيَيْن»، و «الفائقِ»، و «الفُروعِ» [٣٩/١و]، و «تَجْريدِ العِنايَةِ»؛ أحَدُهما، لا يَنْقُضُ. وهو الصَّحيحُ. قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : عدَمُ النَّقْضِ أقْوَى . وصَحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : يَنْقُضُ مَسُّه ولو مُنْفَصِلًا ، فى وَجْهٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، فقالوا :

ينْقُضُ مَسُّ الذَّكَرِ المُتَّصِلِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثَّانى ، ينْقُضُ . وجزَم به الشِّيرازِىُّ .

تنبيه ، حكَى الخِلافَ وَجْهَيْن ، كما حكَاه المُصَنِّفُ ، جماعَةٌ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرُهم . وحكَاه رِوايتَيْن فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » وغيرهم . وهو الأصَحُّ .

فوائد ؛ الأُولى ، مُرادُه بالمَقْطوعِ ، البائِنُ . واعلمْ أنَّ حُكْمَ الباقِى مِن أصْلِ المَقْطوعِ حكمُ البائِن ، على ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر الأَزَجِىُّ ، وأبو المَعالِى : ينْقُضُ محَلُّ الذَّكَرِ . قال الأَزَجِى فى « نِهايَتِه » : لو جُبَّ الذَّكَرُ ، فمَسَّ محَلَّ الجَبِّ ، انْتقَضَ وُضُوءُه وإنْ لم يَبْقَ منه شىءٌ شاخِصٌ واكْتسَى بالجِلْدِ ؛ لأنَّه قامَ مقامَ الذَّكَرِ . وقدَّمَه ابنُ عُبَيْدان . الثَّانيةُ ، لا ينْقُضُ مَسُّ القُلْفَةِ إذا قُطِعتْ ؛ لزَوالِ الاسْمِ والحُرْمَةِ ، ولا مَسُّ عُضْوٍ مقْطوعٍ مِن امرأةٍ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . ثم قال : قلتُ : غيرَ فَرْجِها . الثَّالثةُ ، حيثُ قُلْنا : ينْقُضُ مَسُّ الذَّكَرِ . لا يُنْقَضُ وُضوءُ المَلْموسِ ، رِوايةً واحدةً . حكَاه القاضى ، وغيرُه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لا أعلمُ فيه خِلافًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرهم . قال المَجْدُ ، وغيرُه : وجعَله بعضُ المُتأخِّرين على رِوايتَيْن ، بِناءً على ذِكْرِ أبى الخَطَّابِ له فى أُصولِ مَسِّ الخُنْثَى ، وادَّعَى أنَّه لا فائدةَ فى جَعْلِه مِن أُصولِ هذه المسْأَلَةِ ، إلَّا أنْ تكونَ الرِّوايتان فى المَلْمُوسِ ذَكَرُه ، كما هى فى مُلامسَةِ النِّساءِ . ورَدَّه المَجْدُ ، وبَيَّنَ فَسادَه . ويأْتِى

المقنع

وَإِذَا لَمَسَ قُبُلَ الْخُنْثَى الْمُشْكِلِ وَذَكَرَهُ انْتَقَضَ وُضُوءُهُ ، فَإِنْ مَسَّ أَحَدَهُمَا لَمْ يَنْتَقِضْ ، إِلَّا أَنْ يَمَسَّ الرَّجُلُ ذَكَرَهُ لِشَهْوَةٍ .

الشرح الكبير

١٣٨ – مسألة : (وإذا لَمَسَ قُبُلَ الخُنْثَى المُشْكِلِ وذَكَرَه ، انْتَقَضَ وُضُوءُه . وإن مَسَّ أحَدَهُما، لم يَنْتَقِضْ، إلَّا أن يَمَسَّ الرجلُ ذَكَرَه لشَهْوَةٍ) لَمْسُ الخُنْثَى المُشْكِلِ يَنْقَسِمُ أربعةَ أقسامٍ ؛ أحَدُها ، أن يَمَسَّ فَرْجَ نَفْسِه ، فمتى لَمَس أحَدَ فَرْجَيْه لم يَنْتَقِضْ وُضُوءُه ؛ لِجَوازِ أن يَكُونَ خِلْقَةً زائِدَةً . وإن لَمَسَهُما جميعًا ، انْتَقَض وُضوءُه إن قُلْنا : إنَّ مَسَّ المرأةِ فَرْجَها يَنْقُضُ الوُضوءَ . لأنَّ أحَدَهما فَرْجٌ بيَقِينٍ ، وإلَّا فلا . الثانى ، أن يَكُونَ اللّامِسُ رجلًا ، فإن مَسَّهُما جميعًا لغيرِ شَهْوَةٍ ، فهى كالتى قَبْلَها . وإن مَسَّهُما لشهوةٍ ، انْتَقَض وُضُوءُه فى ظاهِرِ المذهبِ ؛ لأنَّه إن كان رجلًا فقد مَسَّ ذَكَرَه ، وإن كان أُنْثَى فقد مَسَّها لشهوةٍ ، وكذلك الحُكْمُ إذا لَمَس ذَكَرَه لشَهْوَةٍ ؛ لما ذَكَرْنا . فأمّا إن مَسَّ القُبُلَ وَحْدَه ، أو مَسَّ الذَّكَرَ لغيرِ شهوةٍ ، لم يَنْتَقِضْ ؛ لجَوازِ أن يَكُونَ خِلْقَةً زائِدَةً ، إلَّا إذا قُلْنا : إنَّ المُلامَسَةَ تَنْقُضُ

ذلك بأتَمَّ مِن هذا بعدَ نقْضِ وضوءِ المَلْموسِ .

الإنصاف

قوله : وإذا لَمَس قُبُلَ الْخُنْثَى المُشْكِلِ وذَكَرَه ، انتقض وضوءُه ، فإن مَسَّ أحدَهما لم ينتقضْ ، إلا أن يمسَّ الرجلُ ذكرَه لشَهْوَةٍ . قال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : إذا مَسَّ قُبُلَ الخُنْثَى انْبَنَى لنا على أرْبعَةِ أُصولٍ ؛ أحدُها ، مَسُّ الذَّكَرِ . والثَّانى ، مَسُّ النِّساءِ . والثَّالثُ ، مَسُّ المرأةِ فرْجَها . والرَّابعُ ، هل ينْتَقِضُ وضوءُ المَلْموسِ أمْ لا ؟ قلتُ : وتَحْريرُ ذلك أنَّه متى وُجِدَ فى حَقِّه ما يَحْتَمِلُ النَّقْضَ وعدَمَه ، تمَسَّكْنا بيَقينِ الطَّهارَةِ و لم نُزِلْها بالشَّكِّ . واعلمْ أنَّ اللَّمْسَ يخْتلِفُ ؛ هل هو للفَرْجَيْن أو لأحَدِهما ؟ وهل هو مِنَ الخُنْثَى نفْسِه ، أو مِن غيرِه ، أو منهما ؟

الشرح الكبير

الوُضُوءَ بكلِّ حالٍ . فإنَّه يَنْتَقِضُ بلَمْسِ الذَّكَرِ وَحْدَه ؛ لأنَّه إن كان رجلًا فقد مَسَّ ذَكَرَه ، وإن كانت أُنْثَى فقد مَسَّها . الثالثُ ، أن تكونَ امرأةً ، فإن مَسَّتْهُما جميعًا [١/٥٥ظ] انْتَقَضَ وُضُوءُها ، إن قُلْنا : إنَّ مَسَّ فَرْجِ المرأةِ يَنْقُضُ الوُضوءَ . وإلَّا فلا . وإن مَسَّتْ أحَدَهُما لغيرِ شَهْوَةٍ لم يَنْتَقِضْ وُضُوءُها . وكذلك إن مَسَّتِ الذَّكَرَ لشهوةٍ ؛ لجَوازِ أن يَكُونَ خِلْقَةً زائِدَةً مِن امرأةٍ . وإن مَسَّتِ الفَرْجَ لشَهْوَةٍ ، انْتَقَضَ وُضُوءُها فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّه إن كان رجلًا فقد مَسَّتْه لشهوةٍ ، وإن كانت أُنْثَى فقد مَسَّتْ فَرْجَها . الرابعُ ، أن يكونَ اللّامِسُ خُنْثَى مُشْكِلًا ، فإن مَسَّ أحَدَهُما لم يَنْتَقِضْ ، سَواءٌ كان لشَهْوَةٍ أوْلا . وإن مَسَّهما جَمِيعًا انْتَقَضَ وُضُوءُه ، إذا قُلْنا : إنَّ مَسَّ الفَرْجِ يَنْقُضُ

الإنصاف

وهل الغيرُ ذكَرٌ ، أو أُنْثَى ، أو خُنْثَى ؟ واللَّمْسُ منهم هل هو لشَهْوَةٍ ، أو لغيرِها ؟ منهما ، أو مِن أحَدِهما ؟ فتَلَخَّصَ هنا اثْنَتان وسَبْعون صورةً ؛ لأنَّه تارَةً يَمَسُّ رجُلٌ ذَكَرَه ، وامْرأةٌ قُبُلَه ، أو عكْسُه ، لشَهْوَةٍ منهما ، أو مِن أحَدِهما ، أو لغيرِ شهْوَةٍ منهما . وتارةً تَمَسُّ امرأةٌ قُبُلَه ، أو خُنْثى آخَرُ ذكَرَه ، أو عكْسُه ، لشَهْوَةٍ منهما ، أو مِن أحَدِهما ، أو لغيرِ شهْوَةٍ منهما . وتارةً يمسُّ رجلٌ ذكَرَه ، وخُنْثَى آخَرُ قُبُلَه ، أو عكْسُه ، لشهْوَةٍ منهما ، أو مِن أحَدِهما ، أو لغيرِ شهْوَةٍ منهما . وتارةً يمَسُّ الخُنْثَى ذكَرَ نفْسِه ، ويمَسُّ الذَّكَرَ أيضًا رجُلٌ أوِ امرأةٌ ، أو خُنْثَى آخَرُ ، لشهوةٍ أو غيرِها . وتارةً يمَسُّ الخُنْثَى قُبُلَ نفْسِه ، ويمَسُّ القُبُلَ أيضًا رجُلٌ أوِ امرأةٌ ، أو خُنْثَى آخَرُ ، لشهْوَةٍ أو غيرِها . وتارةً يمَسُّ الْخُنْثَى ذكَرَ نفْسِه ، أو يمَسُّ رجلٌ أوِ امرأةٌ أو خُنْثَى قُبُلَه ، لشهْوَةٍ أو غيرِها . وتارَةً يمَسُّ الخُنْثَى قبُلَ نفْسِه ، ويمَسُّ رجُلٌ أوِ امرأةٌ أو خُنْثَى آخَرُ ذكَرَه ، لشهْوَةٍ أو غيرِها . وتارةً يمَسُّ الخُنْثَى قبُلَ نفْسِه أو ذكَرَ نفْسِه ، ويمَسُّ رجُلٌ أوِ امرأةٌ أو خُنْثَى فَرْجَيْهِ جميعًا ، لشهْوَةٍ أو غيرِها . وتارةً يمَسُّ رجُلٌ فَرْجَيْه ، وامرأةٌ أحدَهما ، أو عكْسُه ، أو يمَسُّ رجُلٌ فَرْجَيْه ، وخُنْثَى آخَرُ

الشرح الكبير

الوُضوءَ . وإن مَسَّ أحَدُ الخُنْثَيَيْن ذَكَرَ الآخَرِ ، ومَسَّ الآخَرُ فَرْجَه ، وكان اللَّمْسُ لشَهْوَةٍ ، انْتَقَض وُضوءُ أحَدِهما قَطْعًا ؛ لأنَّهما إن كانا ذَكَرَيْن فقد وُجِدَ بَيْنَهُما لَمْسُ ذَكَرٍ ، وإن كانا أُنْثَيَيْن فقد وُجِد بينَهما مَسُّ فَرْجِ امرأةٍ ، وإن كانا ذَكَرًا وأُنْثَى فقد وُجِدَتْ بَيْنَهما مُلامَسَةٌ لشَهْوَةٍ ، ولا يُحْكَمُ بنَقْضِ وُضوءِ واحِدٍ منهما ؛ لأنَّه مُتَيَقِّنُ الطهارةِ ، شَاكٌّ فى الحَدَثِ . وإن كان لغيرِ شَهْوَةٍ لم يَنْتَقِضْ ؛ لجَوازِ أن يَكُونَ المَمْسُوسُ ذَكَرُه امرأةً ، والمَمْسُوسُ فَرْجُه رجلًا . وإن مَسَّ كلُّ واحِدٍ منهما ذَكَرَ الآخَرِ أو قُبُلَه لم يَنْتَقِضْ ؛ لاحْتِمالِ أن يَكُونا امْرَأتَيْن فى الأُولَى ورَجُلَيْن فى الثّانِيَةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

أحدَهما ، أو عكسُه ، أو تمَسُّ امرأةٌ فَرْجَيْه ، وخُنْثَى آخَرُ أحدَهما ، أو عكْسُه . فهذه اثْنَتان وسَبْعون صورةً ، يحْصُلُ النَّقْضُ فى مَسائلَ منها ؛ فمنها ، إذا لمَس فَرْجَيْه ، سواءٌ كان اللَّامِسُ رجُلًا أوِ امْرأةً أو خُنْثَى آخَرَ ، أو هو نفْسَه . ومنها ، إذا مَسَّ الرَّجُلُ ذَكَرَه لشهْوَةٍ ، كما صرَّحَ به المُصَنِّفُ هنا . ومنها ، إذا لمَسَتِ امْرأةٌ قُبُلَه بشَهْوَةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . ومفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا عدَمُ النَّقْضِ . وهو وَجْهٌ . فهذه سِتُّ مسائلَ . وأمَّا الخُنْثَى نفْسُه ، فيُتَصَوَّرُ نقْضُ وُضوئِه إذا قُلْنا بنَقْضِ وضوءِ المَلْموسِ فى صُوَرٍ ؛ منها ، إذا لمسَ رجلٌ ذكَرَه ، وامْرأةٌ قبُلَه ، أو عكْسُه ، لشهْوَةٍ منها . ومنها ، لو لمسَ الرَّجُلُ ذكَرَه لشهْوَةٍ ، ومَسَّهُ الخُنْثَى نفْسُه أيضًا . ومنها ، لو لمسَ الخُنْثَى ذكَرَ نفْسِه ، ولمسَ رجُلٌ قُبُلَه لشهْوَةٍ . ومنها ، لو لمسَ الخُنْثَى قُبُلَ نفْسِه ، ولمسَتِ امرأةٌ قُبُلَه أيضًا لشهْوَةٍ. ومنها، لو لمسَ الخُنْثَى قُبُلَ نفْسِه[١/٣٩ظ]، ولمسَتِ امرأةٌ ذكَرَه لشهْوَةٍ. ومنها، لو لمسَ الخُنْثَى ذكَرَ نفْسِه، ولمسَ رجُلٌ فَرْجَيْه جميعًا لشهْوَةٍ. ومنها، لو لمسَ الخُنْثَى قُبُلَ نفْسِه ، ولمسَتِ امرأةٌ فَرْجَيْه جميعًا لشهْوَةٍ . فهذه ثَمانِ مسائِلَ .

الإنصاف

ويُتَصَوَّرُ نَقْضُ وُضوءِ أحَدِهما لا بعَيْنِه فى مسائلَ ؛ منها ، لو مَسَّ رجُلٌ ذكَرَه ، وامْرأةٌ قُبُلَه لغيرِ شهْوَةٍ منها . ومنها ، لو مَسَّ رجُلٌ قُبُلَه ، وامرأةٌ ذكَرَه ، لغيرِ شهْوَةٍ ، أو شهْوَةٍ منهما ، أو مِن أحَدِهما ؛ لأنَّه قد مَسَّ فَرْجًا أصْلِيًّا . ومنها ، لو مَسَّتِ امرأةٌ ذكَرَه ، وخُنْثَى آخَرُ قُبُلَه ، فقد مَسَّ أحدُهما فَرْجَه الأَصْلِيَّ يقِينًا . ومنها ، لو مَسَّ رجُلٌ قُبلَه ، وخُنْثَى آخَرُ ذكَرَه ؛ لأنَّه قد وُجِدَ مِن أحَدِهما مَسُّ فَرْجٍ أصْلِيٍّ . ومنها ، لو مَسَّ الخُنْثَى ذكَرَ نفْسِه ، وامْرأةٌ قُبُلَه ، لغيرِ شهْوَةٍ ؛ لأنَّه إمَّا رجُلٌ لمَس ذكَرَه ، أوِ امْرأةٌ لمسَتِ امرأةٌ فَرْجَها . ومنها ، لو مَسَّ الخُنْثَى قُبُلَ نفْسِه ، ورَجُلٌ ذكَرَه ، لغيرِ شهْوَةٍ ؛ لأنَّه إمَّا رجُلٌ لمَس رجُلٌ ذكَرَه ، أوِ امرأةٌ مَسَّتْ فرْجَها . ومنها ، لو مَسَّ الخُنْثَى قُبلَ نفْسِه ، وامرأةٌ ذكَرَه ، لغيرِ شهْوَةٍ . ومنها ، لو مَسَّ الخُنْثَى قُبُلَ نَفْسِه ، وخُنْثَى آخَرُ ، لشهْوَةٍ أو غيرِها ، وما أشْبَهَ ذلك . والحُكْمُ فى ذلك أنَّه لا يصِحُّ أنْ يَقْتَدِىَ أحَدُهما بالآخرِ ؛ لِتيَقُّنِ زَوالِ طُهْرِ أحَدِهما لا بعَيْنِه . هذا ظاهِرُ المذهبِ . وعنه ما يدُلُّ على وُجوبِ الوضوءِ عليهما .

تنبيه : هذا كلُّه إذا وُجِدَ اللَّمْسُ مِن اثْنَيْن ، أمَّا إنْ وُجِدَ مِن واحدٍ ؛ فإنْ مَسَّ أحَدُهما ، لم ينْتَقِضْ ، إلَّا أنْ يمَسَّ مالَه منه بشهْوَةٍ ، وإنْ مَسَّهما جميعًا ، انْتقَضَ ، سواءٌ كان اللَّامِسُ ذكَرًا ، أو أُنْثَى ، أو خُنْثَى ، أو هوِ لشهْوَةٍ أو غيرِها . فهذه اثْنَتا عَشْرَةَ مسْأَلَةً .

فائدة : لو لمَس رجُلٌ ذكَرَ خُنْثَى ، ولمسَ الخُنْثَى ذكَرَ الرَّجُلِ ، انْتقَضَ وضوءُ الخُنْثَى ، وينْتَقِضُ وضوءُ الرَّجُلِ ، إنْ وُجِدَ منهما ، أو مِن أحَدِهما شهْوَةٌ ، وإلَّا فلا . ولو لمَس الخُنْثَى فَرْجَ امرأةٍ ، ولمسَتِ امْرأةٌ قُبُلَه ، انْتقَضَ وُضوؤُهما ، إنْ كان لشَهْوَةٍ منهما أو مِن أحَدِهما ، ولو لمَس كلُّ واحدٍ مِنَ الخُنْثَيَين ذكَرَ الآخَرِ أو قُبُلَه ، فلا نَقْضَ فى حَقِّهما ، فإنْ مَسَّ أحَدُهما ذكَرَ الآخَرِ ، والآخَرُ قُبُلَ الأوَّلِ ، انْتَقَضَ وضوءُ أحَدِهما لا بعَيْنِه ، إنْ كان لشَهْوَةٍ ، وإلَّا فلا ، فَيَلْحَقُ حُكْمُه بما قبلَه . وإذا

المقنع

وَفِى مَسِّ الدُّبُرِ وَمَسِّ الْمَرْأَةِ فَرْجَهَا رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

١٣٩ – مسألة : (وفى مَسِّ الدُّبُرِ ، ومَسِّ المرأةِ فَرْجَها رِوايَتان) إحْداهُما ، يَنْقُضُ الوُضُوءَ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه ﷺ : « مَنْ مَسَّ فَرْجَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ » . رَواه ابنُ ماجَه عن أُمِّ حَبِيبَةَ[1] . قال أحمدُ ، وأبو زُرْعَةَ : حَدِيثُ أُمِّ حَبِيبَةَ صَحِيحٌ . وبه قال الشافعىُّ فى مَسِّ الدُّبُرِ . ولأنَّه أحَدُ الفَرْجَيْن ، أشْبَهَ الذَّكَرَ . والثانيةُ ، لا يَنْقُضُ . قال الخَلّالُ : العَمَلُ والأشْيَعُ فى قولِه ، أنَّه لا يَتَوَضَّأُ مِن مَسِّ الدُّبُرِ . وكذلك روَى المَرُّوذِىُّ ، أنَّه قِيلَ لأحمدَ ، فى الجارِيَةِ إذا مَسَّتْ فَرْجَها : عليها وُضُوءٌ ؟ قال : لم أسْمَعْ فى هذا بشىءٍ . لأنَّ الحديثَ المَشْهُورَ إنَّما هو فى مَسِّ الذَّكَرِ ، وهذا ليس فى مَعْناه ؛ لأنَّه لا يَقْصِدُ مَسَّه ، ولا يُفْضِى إلى خُرُوجِ خارِجٍ ، فلم يَنْقُضْ ، كلَمْسِ الأُنْثَيَيْن .

الإنصاف

تَوَضَّأَ الخُنْثَى ، ولمَس أحَدَ فَرْجَيْه ، وصَلَّى الظُّهْرَ ، ثم أحْدَثَ وتَطَهَّرَ ، ولمَس الآخَرَ ، وصَلَّى العَصْرَ ، أو فاتَتْه ، لَزِمَه إعادَتُهما دُونَ الوضوءِ . قلتُ : فيُعايَى بها .

قوله : وفى مَسِّ الدُّبُرِ ، وَمَسِّ المرأةِ فرجَها ، روايتان . يعْنى على القوْلِ بنَقْضِ مَسِّ الذَّكَرِ ، أمَّا مَسُّ حَلْقَةِ الدُّبُرِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ الرِّوايتَيْن فيه ، وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْدَاهما ، يَنْقُضُ . وهى المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : يَنْقُضُ على الأصَحِّ . قال فى « النِّهايَةِ » : وهى أصَحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ الأكْثَرين ؛ الشَّرِيفِ ، وأبى

(١) فى : باب الوضوء من مس الفرج ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٦٢ .

الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وابنِ البَنَّا ، وابنِ عَبْدُوسٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الهِدايَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يَنْقُضُ . قال الخَلَّالُ : العمَلُ عليه ، وهو الأشْبَهُ فى قولِه وحُجَّتِه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يَنْقُضُ فى أقْوَى الرِّوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . واخْتارَها جماعةٌ ؛ منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجَزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ؛ فإنَّهما ما ذكَرا إلَّا الذَّكَرَ . وأمَّا مَسُّ المرأةِ فرْجَها ؛ فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه الرِّوايتَيْن ، وأطْلَقَهُما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يَنْقُضُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : يَنْقُضُ على الأصَحِّ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذه الرِّوايَةُ هى الصَّحيحَةُ . وصَحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » . وقطَع به فى « النِّهايَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . والثَّانيةُ ، لا يَنْقُضُ كإسْكَتَيها . قال ابنُ عُبَيْدان : وظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ فى « المُغْنِى » عدَمُ النَّقْضِ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه أنَّه سواءٌ كان المَلْموسُ فرْجَها ، أو فَرْجَ غيرِها . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : يَنْقُضُ مَسُّ فَرْجِ المرأةِ ، وفى مَسِّها فرْجَ نفْسِها وَجْهان . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيه نظَرٌ . انتهى . قلتُ : لو قيلَ بالعَكْسِ لَكان أوْجَهَ ، قِياسًا على الرِّوايَةِ التى ذكَرَها ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى مَسِّ ذَكَرِ غيرِه .

وَعَنْهُ ، لَا يَنْقُضُ مَسُّ الْفَرْجِ بِحَالٍ . المقنع

الشرح الكبير

١٤٠ – مسألة ؛ قال : (وعنه : لا يَنْقُضُ مَسُّ الفَرْجِ بحالٍ) لحَدِيثِ قَيْسِ بنِ طَلْقٍ[1] ، وقِياسًا على سائِرِ الأعْضاءِ .

فصل : ولا يَنْتَقِضُ[2] الوُضُوءُ بِمَسِّ غيرِ الفَرْجَيْنِ مِن البَدَنِ فى قَوْلِ الأَكْثَرِين ، إلَّا أنَّه رُوِى عن عُرْوَةَ الوُضوءُ مِن مَسِّ الأُنْثَيَيْن . وقال عِكْرِمَةُ : مَن مَسَّ ما بينَ الفَرْجَيْن فليَتَوَضَّأْ . وقولُ الجُمْهُورِ أوْلَى ؛ لأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا هو فى مَعْنى المَنْصُوصِ . ولا يَنْتَقِضُ وُضوءُ المَلْمُوسِ فَرْجُه أيْضًا ؛ لأنَّ السُّنَّةَ [١/٥٦و] إنَّما وَرَدَتْ فى اللّامِسِ . ولا يَنْتَقِضُ بمَسِّ فَرْجِ البَهِيمَةِ . وقال اللَّيْثُ بنُ سعدٍ : عليه الوُضُوءُ . وما عليه الجُمْهُورُ أَوْلَى ؛ لأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ ، ولا هو[3] فى مَعْناه .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الزَّرْكَشِيُّ : ظاهرُ كلامِ الأصحابِ أنَّه لا يُشْتَرَطُ للنَّقْضِ بذلك الشَّهْوَةُ ، وهو مُفَرَّعٌ على المذهبِ ، واشْتَرَطَه ابنُ أبى موسى ، وهو جارٍ على الرِّوايَةِ الضَّعيفَةِ . الثَّانيةُ ، هل مَسُّ الرَّجُلِ فَرْجَ المرأةِ ، أو مَسُّ المرأةِ فَرْجَ الرَّجُلِ مِن قَبِيلِ مَسِّ النِّساءِ ، أو مِن قَبِيلِ مَسِّ الفَرْجِ ؟ فيه وَجْهان ، حكَاهما القاضى فى «شَرْحِه». وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، و «الرِّعايَةِ» ، وغيرُهم. والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه مِن قبيلِ مَسِّ الفَرْجِ [١/٤٠و] ، فلا يُشْتَرَطُ لذلك شهْوَةٌ . قال فى « النُّكَتِ » : وهو الأظْهَرُ . وإنْ قُلْنا : هو مِن قَبِيلِ مَسِّ النِّساءِ . اشْتُرِطَ الشَّهْوَةُ على الصَّحيحِ ، على ما يأْتِى .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

(٢) فى م : « ينقض » .

(٣) زيادة من : « م » .

المقنع

الْخَامِسُ ، أَنْ تَمَسَّ بَشَرَتُهُ بَشَرَةَ أُنْثَى لِشَهْوَةٍ . وَعَنْهُ ، لَا يَنْقُضُ . وَعَنْهُ ، يَنْقُضُ لَمْسُهَا بِكُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

١٤١ – مسألة : (الخامسُ ، أن تَمَسَّ بَشَرَتُه بَشَرَةَ أُنْثَى لشَهْوَةٍ . وعنه : لا يَنْقُضُ . وعنه : يَنْقُضُ لمْسُها بكلِّ حالٍ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رحمه الله ، فى المُلامَسَةِ ، فرُوِىَ عنه أنَّها تَنْقُضُ الوُضُوءَ بكلِّ حالٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . ويُرْوَى إيجابُ الوُضُوءِ مِن القُبْلَةِ مُطْلَقًا عن عبدِالله ابنِ مسعودٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ ، والزُّهْرِىِّ ، وعَطاءٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بنِ عبدِ العزيزِ ، والأَوْزاعِىِّ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه تعالى : ﴿ أَوْ لَامَسْتُمُ ٱلنِّسَاءَ ﴾[1] . قال ابنُ مسعودٍ : القُبْلَةُ مِن اللَّمْسِ وفِيها

الإنصاف

قوله : الخامسُ ، أن تَمَسَّ بَشَرَتُه بَشَرَةَ أُنثى لِشَهْوَةٍ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يَنْقُضُ مُطْلَقًا . اخْتارَه الآجُرِّىُّ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « فَتاوِيه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، ولو باشَرَ مُباشرَةً فاحِشَةً . وقيل : إنِ انْتَشَرَ نقَض ، وإلَّا فلا . وعنه ، يَنْقُضُ مُطْلَقًا . وحُكِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ أنَّه رجَع عنها . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، حيثُ قُلْنا : لا يَنْقُضُ مَسُّ الأُنْثَى . اسْتُحِبَّ الوضوءُ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُسْتَحَبُّ إن لمَسها لشَهْوَةٍ ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، حُكْمُ مَسِّ المرأةِ بَشَرَةَ الرَّجُلِ ، حُكْمُ مَسِّ الرَّجُلِ بَشَرَةَ المرأةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به الأكْثَرُ . وعنه ، لا يَنْقُضُ مَسُّ المرأةِ للرَّجُلِ ، وإنْ قُلْنا : يَنْقُضُ لَمْسُه لها . وهى ظاهِرُ « المُغْنِى » . وأطْلَقَهُما فى « الكافِى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

---

(١) سورة المائدة ٦ .

الشرح الكبير

الوُضُوءُ . رَواه الأثْرَمُ . ورُوِى عن أحمدَ رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّه لا يَنْقُضُ بحالٍ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عباسٍ . وهو قولُ طاوُسٍ ، والحسنِ ، ومَسْرُوقٍ[1] . وبه قال أبو حَنِيفَةَ وصاحِباه . وقال قَوْمٌ : مَن قَبَّلَ حَلالًا فلا وُضُوءَ عليه ، ومَن قَبَّل حَرامًا فعليه الوُضوءُ . وهو قولُ عَطاءٍ . فإن باشَرَ لشَهْوَةٍ وليس بينهما ثَوْبٌ ، وانْتَشَرَ ، فعليه الوُضُوءُ فى قَوْلِ أبى حنيفةَ ، ويعقوبَ . وقال محمدٌ : لا وُضُوءَ عليه ، إلَّا أن يَخْرُجَ منه شىءٌ ؛ لِما رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ قَبَّلَ عائِشَةَ ، وصَلَّى ولم يَتَوَضَّأْ . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[2] مِن رِوايَةِ التَّيْمِىِّ[3] ، وقالا : لم يَسْمَعْ مِن عائشةَ . وقال

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، مفْهومُ كلامِه ، أنَّ مَسَّ الرَّجُلِ للرَّجُلِ ، ومَسَّ المرأةِ للمرأةِ لا يَنْقُضُ . وهو صَحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يَنْقُضُ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . فيَنْقُضُ مَسُّ أحَدِهما للخُنْثَى ، ومَسُّه لهما . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وخَرَّجَ فى « المُسْتَوْعِبِ » النَّقْضَ بمَسِّ المرأةِ المرأةَ لشَهْوَةِ السِّحاقِ . الثَّانى ، دخلَ فى عُمومِ كلامِه المَيِّتَةُ والصَّغيرةُ والعَجوزُ وذاتُ المَحْرَمِ ، فهُنَّ كالشَّابَّةِ الحَيَّةِ الأجْنَبِيَّةِ ؛ أمَّا المَيِّتَةُ فهى كالحَيَّةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الإفاداتِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ ، وابنُ البَنَّا .

---

(١) أبو عائشة مسروق بن الأجدع بن مالك الهمدانى الكوفى التابعى الفقيه العابد ، توفى سنة ثلاث وستين . طبقات الفقهاء للشيرازى ٧٩ ، تهذيب التهذيب ٢٠ / ١٠٩-١١١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الوضوء من القبلة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٠ . والترمذى ، فى : باب ترك الوضوء من القبلة ، من كتاب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٢٤ . والنسائى ، فى : باب ترك الوضوء من القبلة ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٨٦ ، ٨٧ .

(٣) أبو أسماء إبراهيم بن يزيد بن شريك التيمى الكوفى ، كان من العباد ، مات ولم يبلغ أربعين سنة ، توفى سنة اثنتين وتسعين . تهذيب التهذيب ١/١٧٦ ، ١٧٧ .

الشرح الكبير

النَّسائِىُّ : ليس فى هذا البابِ شىءٌ أحْسَنُ من هذا الحديثِ ، وإن كان مُرْسَلًا . وعن عائشةَ ، رَضِى اللهُ عنها ، قالت : فَقَدْتُ رسولَ اللهِ ﷺ لَيْلَةً مِن الفِراشِ فالْتَمَسْتُه ، فوَقَعَتْ يَدِى على بَطْنِ قَدَمِه وهو فى المسجدِ ، وهما مَنْصُوبَتانِ . رَواه مسلمٌ[1] . وعنها ، قالت : كُنتُ أنامُ بينَ يَدَىْ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وهو ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرهم . وقيل : لا يَنْقُضُ لَمْسُها . اخْتارَه المَجْدُ ، والشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وأطْلَقَهُما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأمَّا الصَّغيرةُ فهى كالكبيرةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ،

(١) فى : باب ما يقال فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الدعاء فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٣ . والترمذى ، فى : باب فى دعاء الوتر ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١/٧٢ . والنسائى ، فى : باب ترك الوضوء من مسِّ الرجل امرأته من غير شهوة ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب نصب القدمين فى السجود ، وباب نوع آخر من باب الدعاء فى السجود ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب الاستعاذة برضاء الله من سخط الله تعالى ، من كتاب الاستعاذة . المجتبى ١/٨٥ ، ٢/١٦٦ ، ١٧٦ ، ٨/٢٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى القنوت فى الوتر ، من كتاب إقامة الصلاة ، وفى : باب مااستعاذ منه رسول الله ﷺ ، من كتاب الدعاء . سنن ابن ماجه ١/٣٧٣ ، ٢/١٢٦٣ . والإمام مالك ، فى : باب ماجاء فى الدعاء ، من كتاب مسّ القرآن . الموطأ ١/٢١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٥٨ ، ٢٠١ .

وفى الباب عن على ، رضى الله عنه ، فى ذكر دعاء رسول الله ﷺ ، أخرجه أبو داود ، فى : باب القنوت فى الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١/٣٢٩ . والنسائى ، فى : باب الدعاء فى الوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/٢٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٩٦ ، ١١٨ ، ١٥٠ .

الشرح الكبير

رسولِ اللهِ ﷺ ورِجْلاىَ فى قِبْلَتِه ، فإذا سَجَد غَمَزَنِى فقَبَضْتُ رِجْلَىَّ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وللنَّسائِىِّ : مَسَّنِى برِجْلِه[2] . والآيةُ أُرِيدَ بها الجِماعُ ، قالَه ابنُ عباسٍ . ولأنَّ المُرادَ بالمَسِّ الجِماعُ ، فكذلك اللَّمْسُ . ولأنَّه ذَكَرَه بلَفْظِ المُفاعَلَةِ ، والمُفاعَلَةُ لا تَكُونُ مِن أقَلَّ مِن اثْنَيْن . والرِّوايَةُ الثالثةُ وهى ظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّه يَنْقُضُ إذا كان لشَهْوةٍ ولا يَنْقُضُ لغَيْرِها ، جَمْعًا بينَ الآيةِ والأخبارِ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ صلَّى وهو حامِلٌ أُمامَةَ بنتَ أبى العاصِ

الإنصاف

وغيرهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبرى » . وقيل : لا يَنْقُضُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وهو ظاهرُ « الوَجيزِ » . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . وصرَّحَ المَجْدُ أنَّه لا يَنْقُضُ لمْسُ الطِّفْلَةِ ، وإنَّما يَنْقُضُ لمْسُ التى تُشْتَهى . قلتُ : لعَلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ . وأمَّا العَجوزُ فهى كالشَّابَّةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الإفاداتِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وصَحَّحَه النَّاظِمُ . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يَنْقُضُ . وأطْلَقَهُما فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة على الفراش ، وباب هل يغمز الرجل امرأته عند السجود لكى يسجد ، وباب التطوع خلف المرأة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما يجوز من العمل فى الصلاة ، من أبواب العمل فى الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٧ ، ١٣٦ ، ١٣٨ ، ٢/٨١ . ومسلم ، فى : باب الاعتراض بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٦٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال : المرأة لا تقطع الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٣ . والنسائى ، فى : باب ترك الوضوء من مس الرجل امرأته من غير شهوة ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب من صلى وبينه وبين القبلة شىء ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٧ . والدارمى ، فى : باب المرأة تكون بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٨ . والإمام مالك ، فى : باب ماجاء فى صلاة الليل ، من كتاب صلاة الليل . الموطأ ١/١١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٧ ، ٥٥ ، ١٢٦ ، ١٣٤ ، ٢٠٠ ، ٢٢٥ ، ٢٥٥ ، ٢٦٠ ، ٢٧٥ .

(٢) انظر التخريج السابق .

الشرح الكبير

ابنِ الرَّبيعِ ، إذا سَجَد وَضَعَها ، وإذا قامَ حَمَلَها . مُتَّفَقٌ عليه[1] [١/٥٦ظ] . والظّاهِرُ أنَّه لا يَسْلَمُ مِن مَسِّها . ولأنَّ اللَّمْسَ ليس بحَدَثٍ فى نَفْسِه ، وإنَّما هو داعٍ إلى الحَدَثِ ، فاعْتُبِرَتِ الحالَةُ التى يَدْعُو فيها إلى الحَدَثِ ، وهى حالَةُ الشَّهْوَةِ . ولأنَّه لَمْسٌ لغيرِ شهوةٍ فلم يَنْقُضْ ، كلَمْسِ ذَواتِ المَحارِمِ . وهذا مذهبُ الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والحَكَمِ ، وحَمّادٍ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ الكَبِيرَةِ والصَّغِيرَةِ ، وذَواتِ المَحارِمِ وغَيْرِهِنَّ . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ

الإنصاف

« الفُروعِ » . وحكَاهُما روايَتَين ابنُ عُبَيْدان ، وغيرُه . [2]انتهى . قلتُ : الصَّوابُ نقْضُ وُضوئِها إنْ حصَل لها شهْوَةٌ ، لا نَقْضُ وضوئِه مُطْلَقًا[2] . وأمَّا ذاتُ المَحْرَمِ فهى كالأجْنَبِيَّةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرهم . وصَحَّحَه النَّاظِمُ . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : لا يَنْقُضُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . وحكَاهما ابنُ عُبَيْدان وغيرُه ، روايتَيْن .

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : لو لَمَس شيْخٌ كبيرٌ لا شَهْوَةَ له مَن

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا حمل جارية صغيرة على عنقه فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٣٧ . ومسلم ، فى :،باب جواز حمل الصبيان فى الصلاة ، من كتاب المساجد ومواقع الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٨٥، ٣٨٦. كما أخرجه أبو داود، فى: باب العمل فى الصلاة، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١١ . والنسائى ، فى : باب حمل الصبايا فى الصلاة ووضعهن فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/١٠ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الصلاة ، من كتاب السفر . الموطأ ١/١٧٠ .

(٢ - ٢) سقط من : ش .

الشرح الكبير

قَوْلَيْه : لا يَنْقُضُ لَمْسُ ذاتِ المَحْرَمِ ، ولا الصَّغِيرَةِ ؛ لأنَّ لَمْسَهما لا يُفْضِى إلى خُرُوجِ خارِجٍ ، أشْبَهَ لَمْسَ الرجلِ . ولَنا ، عُمُومُ النَّصِّ ، واللَّمْسُ النّاقِضُ مُعْتَبَرٌ بالشَّهْوَةِ ، فمتى وُجِدَتْ فلا فَرْقَ بينَ الجَمِيعِ . فأمّا لَمْسُ المرأةِ المَيِّتَةِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَنْقُضُ . اخْتارَه القاضى ؛ لعُمُومِ الآيةِ ، وكما يَجِبُ الغُسْلُ بوَطْئِها . والثانى ، لا يَنْقُضُ . اخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّها ليست مَحَلًّا للشَّهْوَةِ ، فهى كالرجلِ .

فصل : ولا يَخْتَصُّ اللَّمْسُ النّاقِضُ باليَدِ ، بل أىُّ شىءٍ منه لاقَى شيئًا مِن بَشَرَتِها مع الشَّهْوَةِ ، انْتَقَضَ الوُضُوءُ به ، سَواءٌ كان عُضْوًا أصْلِيًّا ، أو زائِدًا . وحُكِى عن الأوْزاعِىِّ ، لا يَنْقُضُ اللَّمْسُ إلَّا بأحَدِ أعْضاءِ الوُضوءِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لعُمُومِ النُّصُوصِ ، والتَّخْصِيصُ بغيرِ دَلِيلٍ تَحَكُّمٌ ، فلا يُصارُ إليه .

الإنصاف

لها شهْوَةٌ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن .

فائدة : قدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » إلْحاقَ الأرْبعَةِ بغَيْرِهِم ، (١على رِوايَةِ النَّقْضِ بشهْوَةٍ ، وقدَّم١) على روايةِ النَّقْضِ مُطْلَقًا عدَمَ الإلْحاقِ . وهو ظاهرُ « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » فى الثَّانى .

فائدة : لمْسُ المرأةِ مِن وراءِ حائلٍ لشَهْوَةٍ لا يَنْقُضُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وعنه ، بَلَى . قال القاضى فى « مُقْنِعِه » : قِياسُ المذهبِ ، النَّقْضُ إذا كان لشهْوَةٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » عن هذه الرِّوايةِ : وهو بعيدٌ .

(١ - ١) سقط من : ش .

الشرح الكبير

فصل : فإن لَمَسَها مِن وراءِ حائِلٍ ، لم يَنْتَقِضْ وُضُوءُه . هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وقال مالكٌ واللَّيْثُ : يَنْقُضُ إذا كان ثَوْبًا رَقِيقًا . وكذلك قال رَبِيعَةُ : إذا غَمَزَها مِن وراءِ ثَوْبٍ رَقِيقٍ لشَهْوَةٍ ؛ وذلك لأنَّ الشهوةَ مَوْجُودَةٌ . ولَنا ، أنَّه لَمْسٌ ، فلم يَنْقُضْ مِن وراءِ حائِلٍ ، كلَمْسِ الذَّكَرِ ، ولأنَّه لم يَلْمِسْ جِسْمَ المرأةِ ، أشْبَهَ ما لو لَمَس ثِيابَها لشَهْوَةٍ ، والشهوةُ لا تُوجِبُ الوُضُوءَ بمُجَرَّدِها ، كما لو وُجِدَتِ الشَّهْوَةُ بغيرِ لَمْسٍ .

فصل : فإن لَمَسَتِ المرأةُ رجلًا لشَهْوَةٍ ، انْتَقَض وُضُوءُها فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، وهو ظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِيِّ . وقد سُئِل أحمدُ عن المرأةِ إذا مَسَّتْ زَوْجَها ؟ قال : ما سَمِعْتُ فيه شَيْئًا ، ولكنْ هى شَقِيقَةُ الرجلِ ، يُعْجِبُنِى أن تَتَوَضَّأَ ؛ لأنَّها مُلامَسَةٌ تَنْقُضُ الوُضوءَ ، فاسْتَوَى فيها الرجلُ والمرأةُ ، كالجِماعِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يَنْتَقِضُ وُضُوءُها . وللشافعيِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّ النَّصَّ إنَّما وَرَد فى الرِّجالِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُها عليه ؛ لأنَّ اللَّمْسَ [١/٥٧و] مِن الرجلِ مع الشَّهْوَةِ مَظِنَّةٌ لخُرُوجِ المَذْىِ النّاقِضِ ، فأُقِيمَ مَقامَه ، ولا يُوجَدُ ذلك فى حَقِّ المرأةِ ، وإذا لم يَكُنْ نَصٌّ ولا قِياسٌ فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ .

الإنصاف

تنبيه : شمِلَ قولُ المُصَنِّفِ : أنْ تمَسَّ بشَرَتُه بشَرَةَ أُنْثَى . المَسَّ بخِلْقَةٍ زائدَةٍ مِنَ اللَّامِسِ أو المَلْموسِ ؛ كاليَدِ والرِّجْلِ والإصْبَعِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : لا ينْقُضُ المَسُّ بزائدٍ ، ولا مَسُّ الزَّائدِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا ينْقُضَ على ما وقَع لى ؛ لأنَّ الزَّائِدَ لا يتعلَّقُ به حُكْمُ الأصْلِ ، بدَليلِ ما لو مَسَّ الذَّكَرَ الزَّائِدَ فإنَّه لا ينْقُضُ ، كذا هٰهنا . قال صاحِبُ « النِّهايَةِ » : وهذا ليس بشىءٍ . وقيل : لا ينْقُضُ مَسُّ أصْلِيٍّ بزائدٍ ، بخِلافِ

المقنع

وَلَا يَنْقُضُ لَمْسُ الشَّعَرِ وَالسِّنِّ وَالظُّفْرِ وَالْأَمْرَدِ .

الشرح الكبير

١٤٢ - مسألة : (ولا يَنْقُضُ لَمْسُ الشَّعَرِ والسِّنِّ والظُّفْرِ) وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعيِّ ، وكذلك لَمْسُها بشَعَرِه وسِنِّه وظُفْرِه ؛ لأنَّ ذلك مِمّا لا يَقَعُ عليه الطَّلاقُ بإيقاعِه عليه ولا الظِّهارُ ، فأشْبَهَ الثَّوْبَ . ويَتَخَرَّجُ أن يَنْقُضَ لَمْسُ السِّنِّ والشَعَرِ والظُّفْرِ والأمْرَدِ ؛ إذا كان لشَهْوَةٍ ، ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّ لَمْسَ المرأةِ إنَّما نَقَض لوُجُودِ الشَّهْوَةِ الدّاعِيَةِ إلى خُرُوجِ المَذْيِ ، ولا يَنْقُضُ لَمْسُ الأمْرَدِ ، ولا لَمْسُ الرجلِ ، ولا لَمْسُ المرأةِ المرأةَ ؛ لأنَّه ليس بداخِلٍ فى الآيَةِ ، ولا فى مَعْناه ؛ لكَوْنِه ليس مَحَلًّا لشَهْوَةِ الآخَرِ شَرْعًا . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : إذا لَمَسَ الرجلُ الرجلَ ، أو المرأةُ المرأةَ ، (١)وكان بَيْنَهما شهوةٌ(١) انْتَقَضَ وُضُوءُه فى قِياسِ المَذْهَبِ . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا . ولا يَنْتَقِضُ الوُضوءُ بلَمْسِ

الإنصاف

العكْسِ . وشمِل كلامُه أيضًا اللَّمْسَ بيَدٍ شَلَّاءَ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهور . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقيل : لا يَنْقُضُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ كالشَّعَرِ ؛ لأنَّها لا رُوحَ فيها . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : لا يَنْقُضُ مَسُّ أصَلِيٍّ بأشَلَّ ، بخِلافِ العكْسِ .

قوله : ولا يَنْقُضُ لَمْسُ الشَّعَرِ والسِّنِّ والظُّفْرِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم [١/٤٠ظ] . وقيل : يَنْقُضُ .

قوله : والأمْرَدُ . يعْنى، أنَّه لا يَنْقُضُ لَمْسُه ولو كان لشَهْوَةٍ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، وقطَع به أكْثَرُ المُتَقَدِّمين . وخرَّجَ أبو الخَطَّابِ روايَةً بالنَّقْضِ إذا

(١ - ١) فى م : « بشهوة » .

المقنع وَفِى نَقْضِ وُضُوءِ الْمَلْمُوسِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير البَهِيمَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولا بمَسِّ خُنْثَى مُشْكِلٍ ؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ كَوْنَه رجلًا ولا امرأةً . ولا يَنْتَقِضُ وُضُوءُ الخُنْثَى بمَسِّ امرأةٍ ولا رجلٍ ؛ لأنَّه مُتَيَقِّنٌ بالطهارةِ ، شاكٌّ فى الحَدَثِ ، قال شَيْخُنا : ولا أعْلَمُ فى هذا كلِّه خِلافًا[1] . وإن مَسَّ عُضْوَ امرأةٍ مَقْطُوعًا لم يَنْتَقِضْ وُضُوءُه ؛ لأنَّه لا يَقَعُ عليه اسمُ المرأةِ ، ولا هو مَحَلٌّ للشَّهْوَةِ .

١٤٣ – مسألة : (وفى نَقْضِ وُضُوءِ المَلْمُوسِ رِوايَتان) ؛ إحْداهُما ، يَنْتَقِضُ ؛ لأنَّ ما يَنْتَقِضُ بالْتِقاءِ البَشَرَتَيْن يَسْتَوِى فيه اللّامِسُ والمَلْمُوسُ ، كالجِماعِ . والثانيةُ ، لا يَنْتَقِضُ ؛ لأنَّ النَّصَّ إنَّما وَرَد بالنَّقْضِ فى اللّامِسِ ، فاخْتَصَّ به ، كلَمْسِ الذَّكَرِ ، ولأنَّ الشَّهْوَةَ مِن اللّامِسِ أشَدُّ منها فى المَلْمُوسِ فامْتَنَعَ القِياسُ . وللشافعىِّ قَوْلان كهَذَيْنِ .

الإنصاف كان بشَهْوَةٍ . وحكَاها ابنُ تَميمٍ وَجْهًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وحكَاه فى « الإيضاحِ » روايةً . قال ابنُ رَجَبٍ فى « الطَّبَقَاتِ » : وهو غريبٌ . قال ابنُ عُبَيْدان : وهذا قولٌ مُتَوَجِّهٌ . ونصَره . قلتُ : وليس ببَعيدٍ . وتقدَّم قوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، أنَّه ينْقُضُ مَسُّ الرَّجُلِ الرَّجُلَ ومَسُّ المرأةِ المرأةَ لشهْوَةٍ ، فهنا بطريقٍ أوْلَى .

قوله : وفى نَقْضِ وُضُوءِ المَلْمُوسِ روايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنُ مُنَجَّى فى

---

(١) انظر : المغنى ١/٢٦٢ .

الإنصاف

« شَرْحِه » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « تَجْرِيدِ العِنَايَةِ » ؛ إحْدَاهما ، لا يُنْقَضُ ، وإنِ انْتُقِضَ وُضوءُ اللَّامسِ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لا يُنْقَضُ على الأصَحِّ . وصَحَّحَه المَجْدُ ، والأَزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » ، وابنُ هُبَيْرَةَ ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « التَّصْحيحِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يُنْقَضُ وُضوؤُه أيضًا . صَحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَها ابنُ عَبْدُوسٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وحكَى القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » إن كان المَلْموسُ رجُلًا انْتُقِضَ طُهْرُه ، رِوايةً واحدةً . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يُنْقَضُ وضوءُ المرأةِ وحدَها . وقيل : مع الشَّهْوَةِ منها .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى المَلْمُوسِ إذا قُلْنا : يَنْتَقِضُ وضوءُ اللَّامِسِ . فأمَّا إذا قُلْنا : لا يَنْتَقِضُ . فالمَلْموسُ بطريقٍ أوْلَى .

فائدة : قال ابنُ تَميمٍ : لم يَعْتَبِرْ أصحابُنا الشَّهْوَةَ فى المَلْموسِ . قال فى « النُّكَتِ » عن قولِه : يجِبُ أنْ يكونَ اكْتِفاءً منهم ببَيانِ حُكْمِ اللَّامسِ ، وأنَّ الشَّهْوَةَ مُعْتَبَرَةٌ منه . قال الزَّرْكَشِىُّ : محَلُّ الخِلافِ ، وِفاقًا للشَّيْخَيْن ، يعْنِى بهما المُصَنِّفَ والمَجْدَ ، فيما إذا وُجِدَتِ الشَّهْوَةُ مِنَ المَلْموسِ . قال المَجْدُ : يجِبُ أنْ تُحمَلَ روايةُ النَّقْضِ عنه على ما إذا الْتَذَّ المَلْموسُ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : إذا قُلْنا بالنَّقْضِ فى المَلْموسِ ، اعْتَبرنا الشَّهْوَةَ فى المَشْهورِ ، كما نعْتَبِرُها مِنَ اللَّامسِ ، حتى يَنْتَقِضَ وُضوؤُه إذا وُجِدَتِ الشَّهْوَةُ منه دُونَ اللَّامسِ ، ولا يَنْتَقِضُ إذا لم تُوجَدْ منه وإنْ وُجِدَتْ عندَ اللَّامسِ . انتهى .

فائدة : لا يَنْتَقِضُ وُضوءُ المَلْموسِ فَرْجُه ، ذَكَرًا كان أو أُنْثَى ، رِوايةً واحدَةً . قالَه القاضى وغيرُه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لا أعلمُ فيه خِلافًا . قال فى

المقنع السَّادِسُ ، غُسْلُ الْمَيِّتِ .

الشرح الكبير ١٤٤ – مسألة : (السّادِسُ ، غُسْلُ المَيِّتِ) وهو ناقِضٌ للوُضُوءِ فى قولِ أكْثَرِ الأصحابِ ، سَواءٌ كان المَغْسُولُ صغيرًا أو كبيرًا ، ذَكَرًا أو أُنْثَى ، مُسْلِمًا أو كافِرًا . وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّ ابنَ عُمَرَ ، وابنَ عباسٍ ، كانا يَأْمُرانِ غاسِلَ المَيِّتِ بالوُضُوءِ . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : أقَلُّ ما فيه الوُضوءُ . ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا فى الصَّحابَةِ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ الغاسِلَ لا يَسْلَمُ مِن مَسِّ عَوْرَةِ المَيِّتِ غالِبًا ، فأُقِيمَ مُقامَه ؛ كالنَّوْمِ مع الحَدَثِ . وقال أبو الحسنِ التَّمِيمِىُّ : لا يَنْقُضُ . وهو قولُ أكثرِ العُلَماءِ . قال شيخُنا : وهو الصَّحِيحُ إن شاءَ اللهُ ؛ لأنَّه لم يَرِدْ فيه نَصٌّ

الإنصاف « النُّكَتِ » : وصَرَّحَ به غيرُ واحدٍ . وذكَر بعضُ المُتَأَخِّرين رِوايةً بالنَّقْضِ . وحكَى الخِلافَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهُما ، ثم قال : وقيل : رِوايتان . وقيل : لا يَنْتَقِضُ وُضوءُ المَلْموسِ ذكَرُه ، بخِلافِ لمْسِ قُبُلِ المرأةِ . انتهى . قال ابنُ عُبَيْدان ، بعدَ ذِكْرِه الرِّوايتَيْن فى المَلْموسِ : وحُكِىَ عدَمُ النَّقْضِ إذا لمَس الرَّجُلُ فَرْجَ امْرأةٍ ، لم يَنْتَقِضْ طُهْرُها بحالٍ . قال : وعلى رِوايَةِ النَّقْضِ ؛ إن كان لشهْوَةٍ ، انْتقَضَ وضوءُها ، وإلَّا فلا . قال فى « النُّكَتِ » : لا يَنْتَقِضُ وضوءُ المَلْموسِ فرْجُه فى ظاهرِ المذهبِ ، إلَّا أنْ يكونَ بشَهْوَةٍ ، ففيه الرِّوَايتان . انتهى . وتقدَّم بعضُ ذلك فى البابِ ، فى آخِرِ الكلامِ على مَسِّ الذَّكَرِ .

قوله : السَّادِسُ ، غُسْلُ المَيِّتِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ غُسْلَ المَيِّتِ ينْقُضُ الوضوءَ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، صغِيرًا كان أو كبيرًا ، ذكرًا أو أُنْثَى . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا ينْقُضُ . اخْتارَه أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ولبعضِ الأصحابِ احْتِمالٌ بعدَمِ النَّقْضِ إذا غَسَّلَه فى قَمِيصٍ . قال فى

المقنع

السَّابِعُ ، أَكْلُ لَحْمِ الْجَزُورِ ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ ﷺ : « تَوَضَّئُوا مِنْ لُحُومِ الْإِبِلِ ، وَلَا تَتَوَضَّئُوا مِنْ لُحُومِ الْغَنَمِ » ..

الشرح الكبير

صحيحٌ ، ولا هو فى مَعْنَى [١/٥٧ظ] المَنْصُوصِ عليه ، ولأنَّه غُسْلُ آدَمِيٍّ ، أشْبَهَ غُسْلَ الحَيِّ[1] . وكلامُ أحمدَ يَدُلُّ على أنَّه مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجِبٍ ؛ فإنَّه قال : أحَبُّ إلىَّ أن يَتَوَضَّأَ . وعَلَّلَ نَفْىَ وُجُوبِ الغُسْلِ مِن غُسْلِ المَيِّتِ ، بكَوْنِ الخَبَرِ الوارِدِ فيه مَوْقُوفًا على أبى هُرَيْرَةَ ، فإذا لم يُوجِبِ الغُسْلَ بقَوْلِ أبى هُرَيْرَةَ ، مع احْتِمالِ أن يكُونَ مَرْفُوعًا ، فلَأنْ لا يُوجِبَ الوُضُوءَ بقَوْلِه ، مع عَدَمِ هذا الاحْتِمالِ أوْلَى ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ وُجُوبِه ، فيَبْقَى على الأصْلِ .

١٤٥ – مسألة : (السّابِعُ ، أكْلُ لَحْمِ الجَزُورِ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ أكْلَ لَحْمِ الإبِلِ يَنْقُضُ الوُضُوءَ ، سَواءٌ أكَلَه عالِمًا أو جاهِلًا ، نَيِّئًا أو

الإنصاف

« الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهى أظْهَرُ .

تنبيه : قيَّدَ فى « الرِّعايَةِ » مسْألَةَ نَقْضِ الوضوءِ بغُسْلِه ، بما إذا قُلْنا : يَنْقُضُ مَسُّ الفَرْجِ . وهو ظاهرُ تَعْليلِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، الإطْلاقُ . وقد يكونُ تَعَبُّدِيًّا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، غُسْلُ بعضِ المَيِّتِ كغُسْلِ جَمِيعِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا ينْقُضُ غُسْلُ البَعْضِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أظْهَرُ . الثَّانية ، لو يَمَّمَ المَيِّتَ لتَعَذُّرِ الغُسْلِ ، لم ينقُضْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وفيه احْتِمالٌ أنَّه كالغُسْلِ .

قوله : السّابِعُ ، أكْلُ لَحْمِ الجَزُورِ . هذا المذهبُ مُطلقًا بلا رَيْبٍ . ونصَّ

---

(١) انظر : المغنى ١/٢٥٦ .

الشرح الكبير

مَطْبُوخًا ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو قولُ جابِرِ بنِ سَمُرَةَ[1] ، ومحمدِ بنِ إسحاقَ[2] ، وأبى خَيْثَمَةَ[3] ، ويَحْيَى بن يَحْيَى[4] ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأحدُ قَوْلَيِ الشافعىِّ . قال الخَطّابِىُّ : ذَهَب إلى هذا عامَّةُ أصحابِ الحديثِ . ورُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ أنَّه قال : إن كان لا يَعْلَمُ ، فليس عليه وُضُوءٌ ، وإن كان قد عَلِمَ وسَمِعَ ؛ فعليه الوُضوءُ واجِبٌ ، ليس هو كمَنْ لا يَعْلَمُ . قال الخَلّالُ : وعلى هذا اسْتَقَرَّ قَوْلُ أبى عبدِ اللهِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا وُضُوءَ عليه بحالٍ . وحَكاه ابنُ عَقِيلٍ روايةً عن أحمدَ ؛ لما روَى ابنُ عباسٍ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الْوُضُوءُ

الإنصاف

عليه . وعليه عامَّةُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وجزَم به فى « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » وغيرِه . وعنه ، إنْ عَلِمَ النَّهْىَ ، نقَض ، وإلَّا فلا . اخْتارَه الخَلَّالُ وغيرُه . قال الخَلَّالُ : على هذا اسْتَقَرَّ قَوْلُ أبى عبدِ اللهِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وعنه ، لا ينْقُضُ مُطْلَقًا . اخْتارَه يوسُفُ الجَوْزِىُّ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ. وعنه، ينْقُضُ نَتِنِه فقط. ذكَرَها [١/٤١و] ابنُ حامِدٍ. وعنه ، لا يعيدُ إذا طالتِ المُدَّةُ وفَحُشَتْ . قال الزَّرْكَشِىُّ : كعَشْرِ سِنِين . وقيل :

---

(١) أبو خالد جابر بن سمرة بن جنادة السوائى، له صحبة مشهورة، ورواية أحاديث، توفى سنة ست وسبعين. سير أعلام النبلاء ٣/١٨٦-١٨٨.

(٢) أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن يسار المطلبى مولاهم المدنى، صاحب السيرة النبوية، توفى سنة خمسين ومائة. سير أعلام النبلاء ٧/٣٣-٥٥.

(٣) أبو خيثمة زهير بن معاوية بن حُدَيج الجعفى الكوفى ، كان حافظا متقنا ، توفى سنة اثنتين وقيل ثلاث وسبعين ومائة. تهذيب التهذيب ٣/٣٥١-٣٥٣.

(٤) أبو زكريا يحيى بن يحيى بن بكر التميمى النيسابورى الحافظ ، شيخ الإسلام ، توفى سنة ست وعشرين ومائتين. سير أعلام النبلاء ١٠/٥١٢-٥١٩.

وهو غير أبى محمد يحيى بن يحيى بن كثير البربرى الأندلسى، صاحب الإمام مالك، كان كبير الشأن، وافر الجلالة، توفى سنة أربع وثلاثين ومائتين. انظر: سير أعلام النبلاء ١٠/٥١٩-٥٢٥.

الشرح الكبير

مِمَّا يَخْرُجُ لَا مِمَّا يَدْخُلُ »[1] . وقال جابرٌ : كان آخِرَ الأمْرَيْن مِن رسولِ اللهِ ﷺ تَرْكُ الوُضُوءِ مِمّا مَسَّتِ النّارُ . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّه مَأْكُولٌ فلم يَنْقُضْ ، كسائِرِ المَأْكُولاتِ . ولنَا ، ما روَى البَراءُ بنُ عازِبٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ سُئِل : أنَتَوَضَّأُ مِن لُحُومِ الإبِلِ ؟ قال : « نَعَمْ » . قال : أفنَتَوَضَّأُ مِن لُحُومِ الغَنَمِ ؟ قال : « لَا » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وابنُ ماجَه ، والتِّرمِذِيُّ[3] . ورَوى جابِرُ بنُ سَمُرَةَ ، عن النبيِّ ﷺ مِثْلَه . أخْرَجَه مسلمٌ[4] . قال أحمدُ : فيه حَدِيثان صَحِيحان ؛

الإنصاف

لا يعيدُ مُتَأَوِّلٌ . وقيل : فيه مُطْلَقًا رِوايتان . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، عدَمُ العلْمِ بالنَّهْيِ هو عدَمُ العلمِ بالحديثِ . قالَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ وغيرُه ، فمَنْ عَلِمَ لا يُعْذَرُ . وعنه ، بَلَى ، مع التَّأْوِيلِ . وعنه ، مع طولِ المُدَّةِ .

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الوضوء من الخارج من البدن ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/ ١٥١ . والبيهقى ، فى : باب التوضى من لحوم الإبل ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١/ ١٥٩ . والهيثمى ، فى : باب ترك الوضوء مما مست النار ، من كتاب الطهارة . مجمع الزوائد ١/ ٢٥٢ . وذكر أن الطبرانى أخرجه فى الكبير .

(٢) فى : باب ترك الوضوء مما مست النار ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/ ٤٣ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فى ترك الوضوء مما غيرت النار ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/ ١١٢ . والنسائى ، فى : باب ترك الوضوء مما غيرت النار ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/ ٩٠ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الوضوء من لحوم الإبل ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/ ٤١ . والترمذى ، فى : باب الوضوء من لحوم الإبل ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/ ١١٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوضوء من لحوم الإبل ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/ ١٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٢٨٨ ، ٣٠٣ .

(٤) فى : باب الوضوء من لحوم الإبل ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/ ٢٧٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوضوء من لحوم الإبل ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/ ١٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٨٦ ، ٨٨ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ١٠٠ - ١٠٢ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٨ . كما أخرجه عن ذى الغرة ، فى : المسند ٤/ ٦٧ ، ٥/ ١١٢ .

الشرح الكبير

حديثُ البَراءِ ، وجابِرِ بنِ سَمُرَةَ . فأمّا حديثُ ابنِ عباسٍ ؛ فإنّما هو مِن قَوْلِه ، مَوْقُوفٌ عليه ، ولو صَحَّ لوَجَبَ تَقْدِيمُ حَدِيثِنا عليه ؛ لكَوْنِه أصَحَّ وأخَصَّ ، والخاصُّ يُقَدَّمُ على العامِّ . وحديثُ جابِرٍ لا يُعارِضُ حَدِيثَنا أيْضًا ؛ لصِحَّتِه وخُصُوصِه . فإن قِيلَ : فحَدِيثُ جابِرٍ مُتأخِّرٌ ، فيَكُونُ ناسِخًا . قُلْنا : لا يَصِحُّ أن يكُونَ ناسِخًا ؛ لوُجُوهٍ أربعةٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ الأمْرَ بالوُضُوءِ مِن لُحُومِ الإبِلِ مُتأخِّرٌ عن نَسْخِ الوُضوءِ مِمّا مَسَّتِ النّارُ ، أو مُقارِنٌ له ؛ بدَلِيلِ أنَّه قَرَن الأمْرَ بالوُضُوءِ مِن لُحُومِ الإبِلِ بالنَّهْيِ عن الوُضُوءِ [١/٥٨و] مِن لُحُومِ الغَنَمِ ، وهى مِمّا مَسَّتِ النّارُ ، فإمّا أن يَكُونَ النَّسْخُ حَصَل بهذا النَّهْيِ ، أو بشيءٍ قبلَه ؛ (١)فإن كان حَصَل به ، كان الأمْرُ بالوُضُوءِ مِن لحومِ الإبِلِ مُقارِنًا لنَسْخِ الوُضوءِ مِمّا مَسَّتِ النّارُ ، فلا(١) يَكُونُ ناسِخًا له ، إذ مِن شُرُوطِ النَّسْخِ تأخُّرُ النّاسِخِ ، وكذلك إن كان بما قبلَه ؛ لأنَّ الشيءَ لا يُنْسَخُ بما قبلَه . الثانى ، أنَّ النَّقْضَ بلُحُومِ الإبِلِ يَتناوَلُ ما مَسَّتِ النّارُ وغيرَه ، ونَسخُ إحْدَى الجِهاتِ لا يَثْبُتُ به نَسْخُ الأُخْرَى ، كما لو حُرِّمتِ المرأةُ بالرَّضاعِ ، وبكَوْنِها رَبِيبَةً ، فنَسْخُ تَحْرِيمِ الرَّضاعِ لم يَكُنْ نَسْخًا لتَحْرِيمِ الرَّبِيبَةِ . الثالثُ ، أنَّ خَبَرَهم عامٌّ ، وخَبَرُنا خاصٌّ ، فالجَمْعُ بَيْنَهما مُمْكِنٌ بحَمْلِ خَبَرِهم على ما سِوَى صُورَةِ التَّخْصِيصِ ، ومِن شُرُوطِ النَّسْخِ تَعَذُّرُ الجَمْعِ بينَ النَّصَّيْنِ . الرابعُ ، أنَّ خَبَرَنا أصَحُّ مِن خَبَرِهم وأخَصُّ ، والنّاسِخُ لابُدَّ أن يَكُونَ مُساوِيًا للمَنْسُوخِ ، أو راجِحًا عليه . فإن قِيلَ : الأمْرُ بالوُضُوءِ فى خَبَرِكُم يَحْتَمِلُ الاسْتِحْبابَ ، ويَحْتَمِلُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : « الأصل » .

الشرح الكبير

أنَّه أرادَ بالوُضُوءِ غَسْلَ اليَدِ ؛ لأنَّ إضافَتَه إلى الطَّعامِ قَرِينَةٌ تَدُلُّ على ذلك ، كما كان ﷺ يَأْمُرُ بالوُضُوءِ قبلَ الطَّعامِ وبعدَه ، وخُصَّ ذلك بلَحْمِ الإبِلِ ؛ لأنَّ فيه مِن الحَرارَةِ والزُّهُومَةِ[1] ما ليس فى غيرِه . قُلْنا : أمّا الأوَّلُ فمُخالِفٌ للظّاهِرِ ، مِن وُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ مُقْتَضَى الأمْرِ الوُجُوبُ . الثانى ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن حُكْمِ هذا اللَّحْمِ ، فأجابَ بالأمْرِ بالوُضُوءِ منه ، فلو حُمِل على غيرِ الوُجُوبِ كان تَلْبِيسًا لا جَوابًا . الثالثُ ، أنَّه ﷺ قَرَنَه بالنَّهْيِ عن الوُضُوءِ مِن لُحُومِ الغَنَمِ ، والمُرادُ بالنَّهْيِ هٰهُنا نَفْىُ الإيجابِ لا التَّحْرِيمُ ، فتَعَيَّنَ حَمْلُ الأمْرِ على الإيجابِ ؛ ليَحْصُلَ الفَرْقُ . وأمّا الثانى ، فلا يَصِحُّ ؛ لوُجُوهٍ أربعةٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه يَلْزَمُ منه حَمْلُ الأمْرِ على الاسْتِحْبابِ ؛ لكَوْنِ غَسْلِ اليَدِ بمُفْرَدِها غيرَ واجِبٍ ، وقد بَيَّنّا فَسادَه . الثانى ، أنَّ الوُضُوءَ فى لِسانِ الشّارِعِ إنَّما يَنْصَرِفُ إلى المَوْضُوعِ الشَّرْعِىِّ ، إذ الظّاهِرُ منه التَّكَلُّمُ بمَوْضُوعاتِه . الثالثُ ، أنَّه خَرَجَ جَوابًا للسُّؤالِ عن حُكْمِ الوُضُوءِ مِن لُحُومِها ، والصلاةِ فى مَبارِكِها ، فلا يُفْهَمُ مِن ذلك سِوَى الوُضُوءِ المُرادِ للصلاةِ ظاهِرًا . الرابعُ ، أنَّه لو أرادَ غَسْلَ اليَدِ لَما فَرَّقَ بينَه وبينَ لَحْمِ الغَنَمِ ؛ فإنَّ غَسْلَ اليَدِ منهما مُسْتَحَبٌّ ، وما ذَكَرُوه مِن زِيادَةِ الزُّهُومَةِ مَمْنُوعٌ ، وإن ثَبَت فهو أمْرٌ يَسِيرٌ ، لا يَقْتَضِى التَّفْرِيقَ ، وصَرْفُ اللَّفْظِ عن ظاهِرِه إنَّما يَكُونُ بدَلِيلٍ قَوِىٍّ بقَدْرِ قُوَّةِ الظَّواهِرِ المَتْرُوكَةِ ، وأقْوَى منها ، فأمّا قِياسُهم فهو طَرْدِىٌّ لا مَعْنَى فيه ، وانْتِفاءُ الحُكْمِ فى سائِرِ المَأْكُولاتِ [١/٥٨ظ] ؛ لانْتِفاءِ المُقْتَضِى ، لا لكَوْنِه

الإنصاف .....

(١) الزهومة : ريح لحم سمين منتن .

المقنع فَإِنْ شَرِبَ مِنْ لَبَنِهَا ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ ، .....

الشرح الكبير مَأْكُولًا . ومِن العَجَبِ أنَّ مُخالِفِينا فى هذه المَسْأَلَةِ أوْجَبُوا الوُضُوءَ بأحادِيثَ ضَعِيفَةٍ تُخالِفُ الأُصُولَ ؛ فأبو حَنِيفَةَ أوْجَبَه بالقَهْقَهَةِ فى الصلاةِ دُونَ خارِجِها ، بحَدِيثٍ مُرْسَلٍ مِن مَراسِيلِ أبى العالِيَةِ ، ومالكٌ والشافعىُّ أوْجَباه بمَسِّ الذَّكَرِ ، بحَدِيثٍ مُخْتَلَفٍ فيه ، مُعارَضٍ بمِثْلِه ، دُونَ مَسِّ سائِرِ الأعْضاءِ ، وتَرَكُوا هذا الحديثَ الصَّحِيحَ الذى لا مُعارِضَ له ، مع بُعْدِه عن التَّأْوِيلِ وقُوَّةِ دَلالَتِه ، لِقِياسٍ طَرْدِىٍّ لا مَعْنَى فيه .

١٤٦ – مسألة : (فإن شَرِبَ مِن لَبَنِها ، فعلى رِوايَتَيْن) إحْداهُما ، يَنْقُضُ الوُضُوءَ ؛ لِما روَى أُسَيْدُ بنُ حُضَيْرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن ألبانِ الإبِلِ ، فقال : « تَوَضَّئُوا مِنْ أَلْبَانِهَا » . وسُئِل عن ألبانِ الغَنَمِ ، فقال :

الإنصاف قوله : فإنْ شَرِبَ من لَبَنِها ، فعلى روايتين . يعْنى إذا قُلْنا : يَنْقُضُ اللَّحْمُ . وأطْلَقَهما فى « الإرْشادِ » ، و « المُجَرَّدِ » ، و « الهِدَايَةِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ؛ إحْدَاهما ، لا يَنْقُضُ . وهى المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اخْتارَها الكثيرُ مِن أصحابِنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو اخْتِيارُ الأكْثَرين . وهو مفْهومُ كلامِ « الْخِرَقِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وصَحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » . قال النَّاظِمُ : هذا المَنصورُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، هو كاللَّحْمِ . جزَم به

المقنع

وَإِنْ أَكَلَ مِنْ كَبِدِهَا أَوْ طِحَالِهَا ،فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

« لَا تَتَوضَّئُوا مِنْ أَلْبَانِها » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وابنُ ماجه[1] . وروَى عن عبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ نَحْوَه[2] . والثانيةُ ، لا وُضُوءَ فيه ؛ لأنَّ الحديثَ الصَّحِيحَ إنَّما وَرَد فى اللَّحْمِ . وحديثُ أُسَيْدِ بنِ حُضَيْرٍ فى طَرِيقِهِ الحَجّاجُ ابنُ أَرْطَاةَ ، قال الإمامُ أحمدُ والدّارَقُطْنِىُّ : لا يُحْتَجُّ به . وحديثُ عبدِ اللهِ ابنِ عُمَرَ رَواه ابنُ ماجَه مِن رِوايَةِ عَطاء بنِ السّائِبِ ، وقد قِيلَ : عطاءٌ اخْتَلَطَ فى آخِرِ عُمْرِه . قال أحمدُ : مَن سَمِع منه قَدِيمًا فهو صَحِيحٌ ، ومَن سَمِع منه حَدِيثًا لم يَكُنْ بشىءٍ . والحُكْمُ فى اللَّحْمِ غيرُ مَعْقُولٍ ، فيَجِبُ الاقْتِصارُ عليه .

١٤٧ – مسألة : (وإن أكَلَ مِنْ كَبِدِها أو طِحالِها ، فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهُما ، لا يَنْقُضُ ؛ لأنَّ النَّصَّ لم يَتَناوَلْه . والثانى ، يَنْقُضُ ؛ لأنَّه مِن

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » .

تنبيه : حكَى الأصحابُ الخِلافَ رِوايتَيْن ، وحكَاهما فى « الإرْشادِ » وَجْهَيْن .

قوله : وإن أكَلَ مِن كَبِدِها أو طِحَالِها ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُجَرَّدِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوضوء من لحوم الإبل ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٦٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥٢/٤ .

(٢) انظر : ابن ماجه فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

جُمْلَةِ الجَزُورِ ، واللَّحْمُ يُعَبَّرُ به عن جُمْلَةِ الحَيَوانِ ، فإنَّ تَحْرِيمَ لَحْمِ الخِنْزِيرِ يَتَناوَلُ جُمْلَتَه ، كذلك هٰهنا ، وحُكْمُ سائِرِ أجْزائِه غيرِ اللَّحْمِ ؛ كالسَّنامِ ، والكَرِشِ ، والدُّهْنِ ، والمَرَقِ ، والمُصْرانِ ، والجِلْدِ ، حُكْمُ الكَبِدِ والطِّحالِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : ولا يَنْتَقِضُ الوُضُوءُ بِما سِوَى لَحْمِ الجَزُورِ مِن الأطْعِمَةِ . وهذا قَوْلُ الخُلَفاءِ الرّاشِدِينَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ولا نَعْلَمُ اليَوْمَ فيه خِلافًا . وحَكَى ابنُ عَقِيلٍ ، عن أحمدَ ، رِوايَةً فى نَقْضِ الوُضوءِ بأَكْلِ لَحْمِ الخِنْزِيرِ ، والصَّحِيحُ عنه الأوَّلُ ؛ لأنَّ الوُجُوبَ مِن الشَّرْعِ ، ولم يَرِدْ . وقد ذَهَب جماعةٌ مِن الصَّحابَةِ ومَن بَعْدَهم إلى إيجابِ الوُضُوءِ مِمّا غَيَّرَتِ النّارُ ؛ منهم ابنُ عُمَرَ ، وزَيْدُ بنُ ثابِتٍ ، وأبو موسى ، وأبو هُرَيْرَةِ ، وعُمَرُ ابنُ عبدِ العزيزِ ، والحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، وغَيْرُهم ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ وعائِشَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « تَوَضَّئُوا مِمَّا مَسَّتِ النَّارُ » . رَواهُما

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائِق » ؛ أحَدُهما ، لا يَنْقُضُ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هو اخْتِيارُ الأكْثَرين . وهو ظاهرُ كلامِ « الخِرَقِىِّ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم ؛ لاقْتِصارِهم على اللَّحْمِ . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وقال : والصَّحيحُ أنَّه لا يَنْقُضُ ، وإن قُلْنا : يَنْقُضُ اللَّحْمُ واللَّبَنُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والثّانى ، يَنْقُضُ .

تنبيهات ؛ أحَدُها ، حكَى الخِلافَ رِوايَتَيْن ، فى « المُجَرَّدِ » ،

الشرح الكبير

مسلمٌ[1] . ولَنا ، [١/٥٩و] قَوْلُ النبيِّ ﷺ : « لَا تَتَوَضَّأْ مِنْ لُحُومِ الغَنَمِ » . وحديثُ جابرٍ : كان آخِرُ الأمْرَيْن مِن رسولِ اللهِ ﷺ تَرْكَ الوُضُوءِ مِمّا مَسَّتِ النّارُ . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِيُّ[2] . وثَبَت أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أكَلَ مِن كَتِفِ شاةٍ ، وصَلَّى و لم يَتَوَضَّأْ . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وحكَى أكْثَرُهم الخِلافَ وَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لا ينْقُضُ أكْلُ ما عدَا ما ذكَرَه . واعلمْ أنَّ الخِلافَ جارٍ فى بَقِيَّةِ أجْزائِها غيرِ اللَّحْمِ ، ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . قال فى « الفُروعِ » : وفى بقِيَّةِ الأجْزاءِ والمَرَقِ واللَّبَنِ رِوايتان . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وحُكْمُ سائرِ أجْزائِه غيرِ اللَّحْمِ ؛ كالسَّنامِ ، والكَرِشِ ، والدُّهْنِ ، والمَرَقِ ، والمُصْرانِ ، والجِلْدِ ، حُكْمُ الطِّحالِ والكَبِدِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وفى سَنامِه ، ودُهْنِه ، ومَرَقِه ، وكَرِشِه ، ومُصْرانِه ، وقيلَ : وجلْدِه وعَظْمِه . وَجْهان . وقيل : رِوايتان . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فى شحُومِها وَجْهان . وحكَى الخِلافَ فى ذلك ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ،

---

(١) فى : باب الوضوء مما مست النار ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٧٢ ، ٢٧٣ .

وحديث أبى هريرة أخرجه أبو داود، فى: باب التشديد فى الوضوء مما مست النار، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٤٤. والترمذى، فى: باب الوضوء مما غيرت النار، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/١٠٨. والنسائى، فى: باب الوضوء مما غيرت النار، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٨٧. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٢٦٥، ٢٧١، ٤٢٧، ٤٥٨، ٤٧٠، ٤٧٩، ٥٠٣، ٥٢٩.

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٥ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من لم يتوضأ من لحم الشاة والسويق ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٦٣ . ومسلم ، فى : باب نسخ الوضوء مما مست النار ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٧٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ترك الوضوء مما مست النار ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٣ . والإمام مالك ، فى : باب ترك الوضوء مما مسته النار ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٨١ ، ٣٦٦ .

المقنع الثَّامِنُ ، الرِّدَّةُ عَنِ الْإِسْلَامِ .

الشرح الكبير **١٤٨** – مسألة : (الثامنُ ، الرِّدَّةُ عن الإسلامِ) الرِّدَّةُ عن الإسلامِ يَبْطُلُ بها الوُضُوءُ والتَّيَمُّمُ ، وهى الإتْيانُ بما يَخْرُجُ به عن الإسلامِ ؛ نُطْقًا ،

الإنصاف و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم . الثَّالثُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّ أكْلَ الأطْعِمَةِ المُحَرَّمَةِ لا ينْقُضُ الوضوءَ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، ينْقُضُ الطَّعامُ المُحَرَّمُ . وعنه ، ينْقُضُ اللَّحْمُ المحرَّمُ مُطْلَقًا . وعنه ، ينْقُضُ لَحْمُ الخِنْزيرِ فقط . قال أبو بَكرٍ : وبَقِيَّةُ النَّجاساتِ تُخَرَّجُ عليه . حكَاه عنه ابنُ عَقِيلٍ . وقال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ : وأمَّا لحْمُ الخَبِيثِ المُباحُ للضَّرُورَةِ ؛ كلَحْمِ السِّباعِ ، فيَنْبَنى الخِلافُ فيه على أنَّ النَّقْضَ بلَحْمِ الإبِلِ تَعَبُّدِىٌّ فلا يتَعدَّى إلى غيرِه ، أو معْقولُ المعْنى ، فيُعْطَى حُكْمَه ، بل هو أبْلَغُ منه ؟ انتهى . قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الوضوءَ مِن لَحْمِ الإبِلِ تعبُّدِىٌّ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المشْهورُ . وقيل : هو مُعَلَّلٌ ؛ فقد قيل : إنَّها مِنَ الشَّياطِين ، كما جاءَ فى الحديثِ الصَّحيحِ ، رَواه أحمدُ وأبو داود ، (١) وفى حديثٍ آخَرَ : « على ذِرْوَةِ كُلِّ بَعِيرٍ شَيْطَانٌ » (١) ، فإنْ أكَل منها ، أوْرَثَ ذلك قُوَّةً شيْطانِيَّةً ، فشُرِعَ وضوءُه منها ؛ ليُذْهِبَ سَوْرَةَ الشَّيْطانِ .

قوله : الثامنُ ، الرِّدَّةُ عن الإسلام . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الرِّدَّة عنِ الإسْلامِ تنْقُضُ الوضوءَ ، رِوايةً واحدةً . واخْتارَه الجمْهورُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : لا تنْقُضُ . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ روايتَيْن فى النَّقْضِ بها . قال فى « الفُروعِ » : ولا نَصَّ فيها .

فائدة : لم يذكُرِ القاضى فى « الجامِعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الخِصَالِ » ،

(١ – ١) زيادة من : . والحديث أخرجه الدارمى ، فى : باب ما جاء أن على كل ذروة بعير شيطانا ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢/٢٨٥ ، ٢٨٦ .

الشرح الكبير

أو اعْتِقادًا ، أو شَكًّا ، فمتى عاوَدَ الإسلامَ لم يُصَلِّ حتى يَتَوَضَّأَ . وهذا قَوْلُ الأَوْزاعِيِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : لا يَبْطُلُ الوُضُوءُ بذلك . وللشافعىِّ فى بُطْلانِ التَّيَمُّمِ به قَوْلان ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَـٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَـٰلُهُمْ ﴾[1] . ولأنَّها طهارةٌ ، فلم تَبْطُلْ بالرِّدَّةِ ، كالطهارةِ الكُبْرَى . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾[2] . والطهارةُ عَمَلٌ ، وحُكْمُها باقٍ ، فيَجِبُ أن يَحْبَطَ بالآيَةِ ، ولأنَّها عِبادَةٌ يُفْسِدُها الحَدَثُ ، فبَطَلَتْ بالشِّرْكِ ، كالصلاةِ . ولأنَّ الرِّدَّةَ حَدَثٌ ، لِما رُوِى عن ابنِ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الْحَدَثُ حَدَثَانِ ، حَدَثُ الْفَرْجِ ، وَحَدَثُ اللِّسَانِ . [3]وَحَدَثُ اللِّسَانِ[3] أَشَدُّ مِنْ حَدَثِ الفَرْجِ ، وَفِيهِمَا الوُضُوءُ » . رَوَاه الشَّيْخُ أبو الفَرَجِ ابنُ الجَوْزِىِّ فى كتاب « التَّحْقِيقِ » . وتَكَلَّمَ فيه وقال : بَقِيَّةُ يُدَلِّسُ[4] . وما ذَكَرُوه تَمَسُّكٌ بالمَفْهُومِ ، والمَنْطُوقُ راجِحٌ عليه . وأمّا غُسْلُ الجَنابَةِ فقد زالَ حُكْمُه ، وعندَنا يَجِبُ الغُسْلُ على مَن أسْلَمَ أيْضًا .

الإنصاف

وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والفَخْرُ ابنُ تَيْمِيَّةَ فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرُهم ، الرِّدَّةَ مِن نَواقضِ الوضوءِ ؛ فقيل : لأنَّها لا تَنْقُضُ عندَهم . وقيلَ : إنَّما تَرَكوها لعدَمِ فائدَتِها ؛ لأنَّه إنْ لم يَعُدْ إلى الإسْلامِ

---

(١) سورة البقرة ٢١٧ .

(٢) سورة الزمر ٦٥ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) انظر : العلل المتناهية ١/٣٦٥ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَنْقُضُ الوُضُوءَ ماعدا الرِّدَّةَ مِن الكَذِبِ ، والغِيبَةِ ، والرَّفَثِ ، والقَذْفِ ، ونَحْوِها . نَصَّ عليه أحمدُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ مَن نَحْفَظُ قَوْلَه مِن علماءِ الأمْصارِ على أنَّ القَذْفَ ، وقَوْلَ الزُّورِ ، والكَذِبَ ، والغِيبَةَ ، لا يُوجِبُ طَهارةً ولا يَنْقُضُ وُضُوءًا . وقد رَوَيْنا عن غيرِ واحِدٍ مِن الأوائِلِ ، أنَّهم أمَرُوا بالوُضوءِ مِن الكلامِ الخَبِيثِ ، وذلك اسْتِحْبابٌ عندَنا مِمَّن أمَرَ به ، ولا نَعْلَمُ حُجَّةً تُوجِبُ وُضُوءًا فى شىءٍ مِن الكلامِ ، وقد ثَبَت أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ حَلَفَ باللَّاتِ فَلْيَقُلْ : لَا إلَهَ إلَّا اللهُ » . ولم يَأْمُرْ فى ذلك بوُضُوءٍ . رَواه البُخارِىُّ[1] .

الإنصاف

فظاهِرٌ ، وإنْ عادَ إلى الإسْلامِ وجَب عليه الغُسْلُ ، ويَدْخُلُ فيه الوضوءُ. [٤١/١ظ] وقد أشارَ إلى ذلك القاضى فى « الجامِعِ الكبيرِ » ، فقال : لا معْنى لجعْلِها مِنَ النَّواقِضِ ، مع وُجوبِ الطَّهارَةِ الكُبْرى . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : له فائدةٌ تظْهَرُ فيما إذا عادَ إلى الإسْلامِ ، فإنَّا نُوجِبُ عليه الوضوءَ والغُسْلَ ، فإنْ نواهُما بالغُسْلِ أجْزأه ، وإنْ قُلْنا : لم يَنْتَقِضْ وُضوؤُه . لم يجِبْ عليه الغُسْلُ . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : ومثْلُ هذا لا يَخْفَى على القاضى ، وإنَّما أرادَ القاضى أنَّ وجُوبَ الغُسْلِ مُلازِمٌ لوجوبِ الطَّهارَةِ الصُّغْرى ، وممَّنْ صرَّحَ بأنَّ مُوجِباتِ الغُسْلِ تنْقُضُ الوضوءَ ، السَّامَرِّىُّ . وحكَى ابنُ حَمْدانَ وَجْهًا بأنَّ الوضوءَ لا يجِبُ بالالْتِقاءِ بحائِلٍ ولا

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب ﴿أفرأيتم اللات والعزى﴾، فى تفسير سورة والنجم، من كتاب التفسير، وفى: باب من لم ير إكفار من كفر أخاه متأولا أو جاهلا، من كتاب الأدب، وفى: باب كل لهو باطل إذا شغله عن طاعة الله، من كتاب الاستئذان، وفى: باب لا يُحْلَف باللات والعزى ولا بالطواغيت، من كتاب الأيمان. صحيح البخارى ٦/١٧٦، ٨/٣٢، ٨٢، ١٦٥. كما أخرجه مسلم، فى: باب من حلف باللات والعزى فليقل لا إله إلا الله، من كتاب الأيمان. صحيح مسلم ٣/١٢٦٧، ١٢٦٨. وأبو داود، فى: باب الحلف بالأنداد، من كتاب الأيمان. سنن أبى داود ٢/١٩٨، ١٩٩. والترمذى، فى: باب حدثنا إسحاق بن منصور، من أبواب النذور. عارضة الأحوذى ٧/٢٩، ٣٠. والنسائى، فى: باب الحلف باللات، من كتاب الأيمان. المجتبى ٧/٧، ٨. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٣٠٩. وانظر: جمع الجوامع ١/٧٧٣.

الشرح الكبير

فصل : والقَهْقَهَةُ لا تَنْقُضُ الوُضُوءَ بحالٍ . رُوِى ذلك عن عُرْوَة ، وعَطاءٍ [١/٥٩ظ] ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وذَهَب الثَّوْرِىُّ ، والحسنُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، إلى أنَّها تُبْطِلُ الوُضُوءَ داخِلَ الصلاةِ دُونَ خارِجها ؛ لِما روَى أُسامَةُ ، عن أبيه ، قال : بَيْنا نحن نُصَلِّى خلفَ رسولِ اللهِ ﷺ ، إذ أقْبَلَ رجلٌ ضَرِيرُ البَصَرِ ، فتَرَدَّى فى حُفْرَةٍ ، فضَحِكْنا منه ، فأمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ بإعادَةِ الوُضُوءِ كامِلًا ، وإعادَةِ الصلاةِ مِن أوَّلِها . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] مِن طُرُقٍ كثيرةٍ ، وضَعَّفَها وقال : إنَّما رُوِىَ هذا الحديثُ عن أبى العالِيَةِ[2] مُرْسَلًا . وقال نَحْوَ ذلك الإمامُ أحمدُ ، وعبدُ الرحمنِ بنُ مَهْدِىٍّ[3] . ولَنا ، أنَّه مَعْنًى لا يُبْطِلُ

الإنصاف

بالإسْلامِ ، وإذَنْ يَنْتَفِى الخِلافُ بينَ الأصحابِ فى المسْأَلَةِ . انتهى .

فائدة : اقْتِصارُ المُصَنِّفِ على هذه الثَّمانِيَةِ ظاهرٌ على أنَّه لا يَنْقُضُ غيرُ ذلك ، والصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّ كلَّ ما يوجِبُ الغُسْلَ يُوجِبُ الوضوءَ ، وإنْ لم يكنْ خارِجًا مِنَ السَّبيلِ ؛ كالْتِقاءِ الخِتانَيْن وإنْ لم يُنْزِلْ ، وانْتِقالِ المَنِىِّ وإنْ لم يَظْهَرْ ، والرِّدَّةِ ، والإسْلامِ ، والإيلاجِ بحائلٍ إنْ قُلْنا بوُجوبِ الغُسْلِ ، على ما يأْتِى فى أوَّلِ بابِ الغُسْلِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، كما تقدَّم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . قال ابنُ عُبَيْدان : ذكَره غيرُ واحدٍ مِن أصحابِنا . قلتُ : منهم المَجْدُ . قال

---

(١) فى : باب أحاديث القهقهة فى الصلاة وعللها ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/١٦٢ - ١٦٤ .

(٢) أبو العالية رفيع بن مهران الرياحى مولاهم، البصرى، المقرئ المفسر، توفى سنة ثلاث وتسعين. العبر ١/١٠٨، تهذيب التهذيب ٣/٢٨٤-٢٨٦.

(٣) أبو سعيد عبد الرحمن بن مهدى البصرى اللؤلؤى الحافظ ، أحد أركان الحديث بالعراق ، توفى سنة ثمان وتسعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٩/١٩٢ - ٢٠٩ .

الشرح الكبير

الوُضُوءَ خارِجَ الصلاةِ ، فلم يُبْطِلْه داخِلَها كالكلامِ ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا فى شىءٍ يُقاسُ عليه ، وحَدِيثُهم قد ذَكَرْنا الكلامَ عليه . قال ابنُ سِيرِينَ : لا تَأْخُذُوا بمَراسِيلِ الحسنِ وأبى العالِيَةِ ؛ فإنَّهما لا يُبالِيان عمَّن أخَذا . والقَهْقَهَةُ أن يَضْحَكَ حتى يَتَحَصَّلَ مِن ضَحِكِه حَرْفان . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وممَّنْ صرَّحَ بذلك الخِرَقِىُّ ، والسَّامَرِّىُّ ، وابنُ حَمْدَانَ . وقيل : لا ، ولو مَيِّتًا . وقال ابنُ تَميمٍ : وما أوْجبَ الغُسْلَ ، غيرَ المَوْتِ ، يجِبُ منه الوضوءُ ، إلَّا انْتِقَالَ المَنِىِّ ، والإيلاجَ مع الحائلِ ، وإسْلامَ الكافرِ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن ، والثَّانى ، يجبُ الوضوءُ بذلك أيضًا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ومنها ، ما أوْجبَ غُسْلًا ؛ كالْتِقاءِ الخِتانَيْن مع حائلٍ يَمْنَعُ المُباشرَةَ بلا إنْزالٍ ، فى الأصَحِّ فيه ، وانْتِقالِ المَنِىِّ بلا إنْزالٍ ، على الأصَحِّ فيه ، وإسْلامِ الكافِرِ فى وَجْهٍ ، إنْ وجَب غُسْلُه فى الأشْهَرِ . انتهى . وأطْلَقَ فى « الرِّعايتَيْن » الوَجْهَيْن فى وُجوبِ الوضوءِ ، على القوْلِ بوجوبِ الغُسْلِ بإسْلامِ الكافِرِ ، فى بابِ الغُسْلِ . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا أنَّه لا يَنْقُضُ غيرُ ذلك . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ »، وغيرِهما . مِنَ النَّواقِضِ زَوالُ حُكْمِ المُسْتَحاضَةِ ونحوِها ، بشَرْطِه مُطْلَقًا ، وخُروجُ وَقْتِ صلاةٍ وهى فيها ، فى وَجْهٍ ، وبُطْلانُ المسْحِ بفَراغِ مُدَّتِه وخَلْعِ حائِله ، وغيرِهما مُطْلَقًا ، وبُرْءُ محَلِّ الجَبيرَةِ ونحوِها مُطْلَقًا كقَلْعِها ، وانْتِقاضُ كَوْرٍ أو كَوْرَيْن مِنَ العِمامَةِ فى روايةٍ ، وخَلْعُها ، وبُطْلانُ التَّيَمُّمِ الذى كَمَّلَ به الوضوءَ وغيرَه ، بخُروجِ وَقْتِ الصَّلاةِ ، وبرُؤْيَةِ الماءِ وغيرِهما ، وزَوالُ ما أباحَه ، وغيرُ ذلك . انتهى . قلتُ : كُلُّ ذلك مذْكورٌ فى كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه فى أماكِنِه ، ولم يذْكُرْهُ المُصَنِّفُ هنا اعْتِمادًا على ذِكْرِه فى أبْوابِه ، وإنَّما ذكَر هنا ما هو مُشْتَرِكٌ ، فأمَّا المخْصوصُ فيُذْكَرُ عندَ حُكْمِ ما اخْتَصَّ به . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا أنَّه لا نَقْضَ بالغِيبة ونحوِها من الكلامِ المُحَرَّمِ . وهو المذهبُ ، وعليه

المقنع

وَمَنْ تَيَقَّنَ الطَّهَارَةَ وَشَكَّ فِى الْحَدَثِ ، أَوْ تَيَقَّنَ الْحَدَثَ وَشَكَّ فِى الطَّهَارَةِ ، بَنَى عَلَى الْيَقِينِ ، [٧ظ]

الشرح الكبير

١٤٩ – مسألة : (ومَن تَيَقَّنَ الطهارةَ ، وشَكَّ فى الحَدَثِ ، أو تَيَقَّنَ الحَدَثَ وشَكَّ فى الطهارةِ ، بَنَى على اليَقِينِ) أمّا إذا تَيَقَّنَ الحَدَثَ وشَكَّ فى الطهارةِ ، فهو مُحْدِثٌ يُلْغِى الشَّكَّ ويَبْنِى على اليَقِينِ . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . فإن تَيَقَّنَ أنَّه تَوَضَّأ ، وشَكَّ هل أحْدَثَ أوْ لا ، بَنَى على أنَّه مُتَطَهِّرٌ . وبهذا قال عامَّةُ أهلِ العلمِ . وقال الحسنُ : إن شَكَّ وهو فى الصلاةِ ، مَضَى فيها ، وإن كان قبلَ الدُّخولِ فيها ، تَوَضَّأ . وقال مالكٌ : إذا شَكَّ فى الحَدَثِ إن كان يَلْحَقُه كثيرًا ، فهو على وُضُوئِه ، وإن كان لا يَلْحَقُه كثيرًا ، تَوَضَّأ ؛

الإنصاف

الأصحابُ . وحُكِىَ عن أحمدَ روايةٌ بالنَّقْضِ بذلك . وظاهرُ كلامِه أيضًا أنَّه لا نقْضَ بإزالَةِ شَعَرِه وظُفُرِه ونحْوِهما . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، ونص عليه الأصحابُ . وقيل : يَنْقُضُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ غريبٌ . قال ابنُ تَميمٍ : لا يَبْطُلُ بذلك فى الأصَحِّ .

فائدة : اقْتصَرَ يوسفُ الجَوْزِىُّ فى كِتابه « الطَّرِيقُ الأقْرَبُ » على النَّقْضِ بالخَمْسةِ الأُوَلِ ، فظاهِرُه أنَّه لا نقْضَ بغيرِها .

تنبيه : دخَل فى قولِ المُصَنِّفِ : ومَنْ تَيَقَّنَ الطَّهارةَ وشَكَّ فى الحَدَثِ ، أو تَيَقَّنَ الحدَثَ وشكَّ فى الطَّهارَةِ . مسائِلُ ؛ منها ما ذكَره هنا ، وهو قولُه : فإنْ تَيقّنَهما وشَكَّ فى السَّابِقِ منهما ، نُظِر فى حالِه قَبْلَهما ؛ فإنْ كان مُتَطَهِّرًا فهو مُحْدِثٌ ، وإنْ كان مُحْدِثًا فهو مُتَطَهِّرٌ . وهذا هو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يَتطَهَّرُ مُطْلقًا ، كما لو جَهِلَ ما كان قبْلَهما فى هذه المسْأَلَةِ . وقال الأَزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » : لو قيل : يَتطَهَّرُ . لَكان له وَجْهٌ ؛ لأنَّ يَقِينَ الطَّهارَةِ قد عارَضَه يَقِينُ الحدَثِ ، وإذا تَعارَضَا تَساقَطا ، وبَقِىَ عليه الوضوءُ احْتِياطًا للصَّلاةِ ،

الشرح الكبير

لأنَّه[1] لا يَدْخُلُ فى الصلاةِ مع الشَّكِّ . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ زَيْدٍ ، قال : شُكِىَ إلى النبىِّ ﷺ ، الرجلُ يُخَيَّلُ إليه وهو[1] فى الصلاةِ أنَّه يَجِدُ الشىءَ ، فقال : « لَا يَنْصَرِفْ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا وَجَدَ[3]

الإنصاف

فإنَّه يكونُ مُؤَدِّيًا فرْضَه بيَقينٍ . ومنها ، لو تَيَقَّنَ فِعْلَ طهارَةٍ رافعًا بها حدَثًا ، وفِعْلَ حدَثٍ ناقِضًا به طهارَةً ، فإنَّه يكونُ على مثْلِ حالِه قبلَهما قَطْعًا . ومنها ، لو جَهِلَ حالَهما وأَسْبَقَهما فى هذه المسْأَلَةِ ، أو عَيَّنَ وَقْتًا لا يَسَعُهما ، فهل هو كحالِه قبلَهما ، أو ضِدُّه ؟ فيه وَجْهان . وقيل : رِوايتان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكبرى » . وتَبِعَه فى « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » . قلتُ : وجوبُ الطَّهارةِ أقْوَى وأوْلَى . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، وغيرُه ، فيما إذا جَهِلَ [١/٤٢و] حالَهما ، أنَّه يكونُ على ضِدِّ حالِه قبلَهما . وقدَّمه فى « النُّكَتِ » . وظاهرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّه يكونُ كحالِه قبلَهما . [4]واخْتارَ أبو المَعالِى فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، فيما إذا عيَّنَ وقْتًا لا يَسَعُهما ، أنَّه يكونُ كحالِه قبلَهما[4] . وجزَم فى

---

(١) سقط من : « م » .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن، وباب من لم ير الوضوء إلا من المخرجين من القبل والدبر، من كتاب الوضوء، وفى: باب من لم ير الوساوس ونحوها من المشتبهات، من كتاب البيوع. صحيح البخارى ١/٤٦، ٥٥، ٣/٧١. ومسلم، فى: باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك فى الحدث فله أن يصلى بطهارته تلك، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٧٦. كما أخرجه أبو داود، فى: باب إذا شك فى الحدث، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٣٩. والترمذى، فى: باب فى الوضوء من الريح، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٩٨. والنسائى، فى: باب الوضوء من الريح، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٨٣. وابن ماجه، فى: باب لا وضوء إلا من حدث، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٧١. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٤٠ .

(٣) فى م : « أوجر » .

(٤ - ٤) سقط من : ش .

المقنع

فَإِنْ تَيَقَّنَهُمَا ، وَشَكَّ فِى السَّابِقِ مِنْهُمَا ، نَظَرَ فِى حَالِهِ قَبْلَهُمَا ؛ فَإِنْ كَانَ مُتَطَهِّرًا فَهُوَ مُحْدِثٌ ، وَإِنْ كَانَ مُحْدِثًا فَهُوَ مُتَطَهِّرٌ .

الشرح الكبير

أَحَدُكُمْ فِى بَطْنِهِ شَيْئًا فَأَشْكَلَ عَلَيْهِ ، أَخَرَجَ مِنْهُ شَىْءٌ أَمْ لَا[1] ، فَلَا يَخْرُجُ[2] مِنَ الْمَسْجِدِ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا » . رَواه مسلمٌ[3] . ولأنَّه إذا شَكَّ تَعارَضَ عندَه الأمْرانِ ، فيَجِبُ سُقُوطُهُما ، كالبَيِّنَتَيْنِ إذا تَعارَضَتا ، ويَرْجِعُ إلى اليَقِينِ ، ولا فَرْقَ بينَ أن يَغْلِبَ على ظَنِّه أحَدُهما ، أو يَتَساوَى الأمرانِ ؛ لأنَّ غَلَبَةَ الظَّنِّ إذا لم تَكُنْ مَضْبُوطَةً بضابِطٍ [١/٦٠و] شَرْعِىٍّ ، لم يُلْتَفَتْ إليها ، كما لا يَلْتَفِتُ الحاكِمُ إلى قَوْلِ أحَدِ المُتَداعِيَيْن إذا غَلَب على ظَنِّه صِدْقُه بغيرِ دَلِيلٍ .

١٥٠ – مسألة : (فإن تَيَقَّنَهما ، وشَكَّ فى السّابِقِ منهما ، نَظَر فى حالِه قَبْلَهما ؛ فإن كان مُتَطَهِّرًا ، فهو مُحْدِثٌ ، وإن كان مُحْدِثًا ، فهو مُتَطَهِّرٌ) مِثالُه أن يَتَيَقَّنَ أنَّه كان فى وَقْتِ الظُّهْرِ مُتَطَهِّرًا مَرَّةً ، ومُحْدِثًا

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » فى مسْأَلةِ الحالَيْن ، أنَّه لو تَيَقَّن فِعْلَهما فى وقْتٍ لا يَتَّسِعُ لهما ، تعارضَ هذا اليَقينُ وسقَط ، وكان على حالِه قبلَ ذلك ، مِن حدَثٍ أو طهارةٍ . قال فى « النُّكَتِ » : وأظُنُّ أنَّ وَجِيهَ الدِّينِ ابنَ مُنَجَّى أخَذَ اخْتِيارَه مِن هذا ، ونَزَّلَ كلامَ مَن أطْلَقَ مِنَ الأصحابِ عليه . [4]ومنها ، لو تَيَقَّنَ أنَّ الطَّهارةَ عَن حَدَثٍ ، ولا يدْرِى الحَدَثَ عن طُهْرٍ أولا ؟[4] فهو مُتَطَهِّرٌ مُطْلَقًا . ومنها ، لو تَيَقَّنَ حدَثًا أو فِعْلَ

---

(١) فى م : « لم يخرج » والمثبت فى : الأصل ، وصحيح مسلم .

(٢) فى صحيح مسلم : « يخرجن » .

(٣) فى : باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك فى الحدث فله أن يصلى بطهارته تلك ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٧٦ .

(٤ – ٤) سقط من : ش .

الشرح الكبير

أُخْرَى ، ولا يَعْلَمُ أيَّهما كان قبلَ الآخرِ ، فإنَّه يَنْظُرُ فى حالِه قبلَ الزَّوالِ ، فإن كان مُتَطَهِّرًا ، فهو الآنَ مُحْدِثٌ ؛ لأنَّه تَيَقَّنَ زَوالَ تلك الطهارةِ بحَدَثٍ ، ولم يَتَيَقَّنْ زَوالَ ذلك الحَدَثِ بطهارةٍ أُخْرَى ؛ لاحْتِمالِ أن تَكُونَ الطهارةُ التى يَتَيَقَّنُها بعدَ الزَّوالِ هى التى كانت قبلَه ، فلم يَزُلْ يَقِينُ الحَدَثِ بالشَّكِّ . وإن كان مُحْدِثًا قبلَ الزَّوالِ ، فهو الآن مُتَطَهِّرٌ ؛ لِما ذَكَرْنا فى التى قَبْلَها .

فصل : فإن تَيَقَّنَ أنَّه نَقَض طَهارَتَه وتَوَضَّأَ عن حَدَثٍ ، فى وَقْتٍ واحِدٍ ، وشَكَّ فى السّابِقِ منهما ، نَظَر فى حالِه قَبْلَهُما ؛ فإن كان مُتَطَهِّرًا ، فهو الآنَ مُتَطَهِّرٌ ؛ لأنَّه تَيَقَّنَ أنَّه نَقَض تلك الطهارةَ ، ثم تَوَضَّأَ ، إذ لا يُمْكِنُ أن يَتَوَضَّأَ عن حَدَثٍ مع بَقاءِ تلك الطهارةِ ، ونَقْضُ هذه الطهارةِ الثّانِيَةِ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَزُولُ عن اليَقِينِ بالشَّكِّ . وإن كان مُحْدِثًا ، فهو الآنَ مُحْدِثٌ ؛ لأنَّه تَيَقَّنَ أنَّه انْتَقَلَ عنه إلى طهارةٍ ثم أحْدَثَ منها ، ولم يَتَيَقَّنْ بعدَ الحَدَثِ الثّانى طهارةً . واللهُ أعلمُ .

فهذه جَمِيعُ نَواقِضِ الطهارةِ ، ولا يَنْتَقِضُ بغَيْرِها فى قَوْلِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أنَّه قد حُكِى عن مُجاهِدٍ ، والحَكَمِ ، وحَمّادٍ ، فى قَصِّ الشّارِبِ ، وتَقْلِيمِ الأظْفارِ ، ونَتْفِ الإبْطِ ، الوُضُوءُ . وقَوْلُ جُمْهُورِ العُلَماءِ بخِلافِهِم ، وهو أوْلَى ، ولا نَعْلَمُ لهم فيما يَقُولُونَ حُجَّةً . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

طهارةٍ فقط ، فهو على ضِدِّ حالِه قبلَهما . ومنها ، لو تَيَقَّنَ أنَّ الحَدَثَ عن طهارةٍ ، ولا يَدْرِى الطَّهارةَ عن حدَثٍ أم لا ؟ عكْسُ التى قبلَها ، فهو مُحْدِثٌ مُطْلَقًا .

المقنع

وَمَنْ أَحْدَثَ حَرُمَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ، وَالطَّوَافُ، وَمَسُّ الْمُصْحَفِ.

الشرح الكبير

١٥١ – مسألة ؛ قال : (ومَن أحْدَثَ حَرُم عليه الصلاةُ والطَّوافُ ومَسُّ المصحفِ) أمّا الصلاةُ ؛ فلقَوْلِه ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ مَنْ أَحْدَثَ حَتَّى يَتَوَضَّأَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والطَّوافُ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « الطَّوَافُ بِالْبَيْتِ صَلَاةٌ ، إِلَّا أَنَّ اللهَ أَبَاحَ فِيهِ الْكَلَامَ » . رَواه الشافعيُّ فى مُسْنَدِه[2] . ومَسُّ المصحفِ ، رُوِى هذا عن ابنِ عُمَرَ ، والحسنِ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعيِّ[3] ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال داودُ : يُباحُ مَسُّه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كَتَب فى كتابِه إلى قَيْصَرَ آيَةً مِن القرآنِ . وأباحَ الحَكَمُ ، وحَمّادٌ مَسَّه بظاهِرِ الكَفِّ ؛ لأنَّ آلَةَ

الإنصاف

قوله : ومَنْ أَحْدَثَ حَرُمَ عليه الصلاةُ ، والطوافُ ، ومَسُّ المصحفِ . أمَّا تَحْريمُ الصَّلاةِ فبالإجْماعِ ، وأمَّا الطَّوافُ فتُشْتَرَطُ له الطَّهارةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهب . عليه الأصحابُ . فيَحْرُمُ فِعْلُه بلا طهارةٍ ولا يُجْزِئه . وعنه ، يُجْزِئه بدَمٍ . وعنه ، وكذا الحائضُ . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : لا دَمَ عليها لعُذْرٍ . وقال : هل هى واجِبَةٌ ، أو سُنَّةٌ لها ؟ فيه قَوْلان فى مذهبِ أحمدَ وغيرِه . ونقَل أبو طالبٍ : التَّطَوُّعُ أيْسَرُ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى أوَّلِ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا تقبل صلاة بغير طهور ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب فى الصلاة ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٤٦/١ ، ٢٩/٩ . ومسلم ، فى : باب وجوب الطهارة للصلاة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٠٤/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فرض الوضوء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١٤/١ . والترمذى ، فى : باب فى الوضوء من الريح ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١٠٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٨/٢ ، ٣١٨ .

(٢) موقوفا على ابن عمر وابن عباس بمعناه . مسند الشافعى ٧٥ . وقد روى نحوه الترمذى مرفوعًا ، فى : باب ما جاء فى الكلام فى الطواف ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ١٨٢/٤ . والدارمى ، فى : باب الكلام فى الطواف ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٤٤/٢ . وانظر : إرواء الغليل ١٥٤/١ .

(٣) ساقطة من : « م » .

الشرح الكبير

[١/٦٠ظ] اللَّمْسِ باطِنُ اليَدِ ، فيَنْصَرِفُ إليه النَّهْىُ دُونَ غيرِه . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ ﴾[1] . وفى كتابِ النبىِّ ﷺ لعَمْرِو ابنِ حَزْمٍ[2] : « أنْ لَا تَمَسَّ الْقُرْآنَ إلَّا وَأنْتَ طَاهِرٌ » . رواه الأثْرَمُ[3] . فأمّا الآيَةُ التى كَتَب بها النبىُّ ﷺ فإنَّما قَصَد بها المُراسَلَةَ ، والآيَةُ فى الرِّسالَةِ أو فى كتابِ فِقْهٍ ونَحْوِه لا تَمْنَعُ مَسَّه ، ولا يَصِيرُ بها الكتابُ مصحفًا . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يَجُوزُ مَسُّه بشىءٍ مِن جَسَدِه قِياسًا على اليَدِ . قَوْلُهم : إنَّ المَسَّ يَخْتَصُّ باطِنَ اليَدِ . مَمْنُوعٌ ، بل كلُّ شىءٍ لاقَى شَيْئًا فقد مَسَّه .

الإنصاف

الحَيْضِ ، وفى بابِ دخولِ مكَّةَ ، عندَ قوله : وإن طافَ مُحْدِثًا لم يُجْزِئْهُ . وأمَّا مسُّ المصْحفِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يَحْرُمُ مسُّ كِتابَتِه وجِلْدِه وحَواشِيه ؛ لشُمولِ اسْمِ المُصْحَفِ له ، بدَليلِ البَيْعِ ، ولو كان المَسُّ بصَدْرِه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يَحْرُمُ إلَّا مسُّ كِتابَتِه فقط . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » ، قال : لشُمولِ اسْمِ المُصْحَفِ ، لجَوازِ جُلوسِه على بِساطٍ على حَواشِيه كِتابةٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال القاضى فى « شَرْحِه الصَّغيرِ » : للجُنُبِ مسُّ ما له قراءَتُه . وظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » جوازُ مسِّ الجِلْدِ ؛ فإنَّه قال : لا يَمَسُّ المُحْدِثُ مُصْحَفًا . وقيل : ولا جِلْدَه .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يجوزُ للصَّبِىِّ مسُّه ؛ وهو تارةً يَمَسُّ المُصْحَفَ ، فلا يجوزُ على المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر القاضى فى مَوْضعٍ

---

(١) سورة الواقعة ٧٩ .

(٢) عمرو بن حزم بن زيد بن لوذان الأنصارى ، أبو الضحاك . شهد الخندق وما بعدها ، واستعمله النبى ﷺ على نجران ، روى عن النبى ﷺ كتابا كتبه له ، فيه الفرائض والزكاة والديات وغير ذلك . مات بعد الخمسين من الهجرة . الإصابة ٤/٦٢١ .

(٣) أخرجه الدارمى، فى: باب لا طلاق قبل نكاح، من كتاب الطلاق. سنن الدارمى ٢/١٦١. والإمام مالك، فى: باب الأمر بالوضوء لمن مسَّ القرآن، من كتاب القرآن. الموطأ ١/١٩٩.

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ حَمْلُه بعِلاقَتِه . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ . ورُوِى ذلك عن الحسنِ ، وعَطاءٍ ، والشَّعْبِىِّ ، وحَمّادٍ . ومَنَع منه الأَوْزاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ؛ تَعْظِيمًا للقرآنِ . ولأنَّه مُكَلَّفٌ مُحْدِثٌ قاصِدٌ لحَمْلِ المصحفِ ، فهو كما لو حَمَلَه مع مَسِّه . ولَنا ، أنَّه غيرُ ماسٍّ ، فلم يُمْنَعْ ، كما لو حَمَلَه فى رَحْلِه ، ولأنَّ النَّهْىَ إنَّما تَناوَلَ المَسَّ ، والحَمْلُ ليس بمَسٍّ ، وقِياسُهُم لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ العِلَّةَ فى الأصْلِ مَسُّه ، وهو غيرُ مَوْجُودٍ فى الفَرْعِ ، والحَمْلُ لا أثَرَ له ، فلا يَصِحُّ التَّعْلِيلُ به . وعلى هذا لو حَمَلَه بحائِلٍ بَيْنَه

الإنصاف

رِوايةً بالجوازِ ، وهو وَجْهٌ فى « الرِّعايَةِ » ، وغيرِها . وتارةً يَمَسُّ المكْتوبَ فى الألْواحِ ، فلا يجوزُ أيضًا على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يجوزُ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » . وتارةً يَمَسُّ اللَّوْحَ أو يحْمِلُه ، فيجوزُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صَحَّحه الناظِمُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، فإنَّه قال : وفى مَسِّ الصِّبْيان كِتابةَ القُرْآنِ رِوايتان . واقْتَصرَ عليه . وعنه ، لا يجوزُ . وهو وَجْهٌ ذكَره فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهما . (١)قال فى « الفُروعِ » : ويجوزُ فى روايةٍ مَسُّ صَبِىٍّ لوْحًا كُتِبَ فيه . قال ابنُ رَزِينٍ : وهو أظْهَرُ(١) . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقال القاضى فى « مُسْتَدْرَكِه الصَّغيرِ » : لا بأسَ بمسِّه لبعضِ القرآنِ ، ويُمْنَعُ مِن جُمْلَتِه . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ويَحْتَمِلُ أنْ يُمْنعَ مَن له عَشْرٌ فَصاعِدًا ، بِناءً على وجوبِ الصَّلاةِ عليه .

فوائد ؛ منها ، لا يحْرُمُ حمْلُه بعِلَاقَتِه ، ولا فى غِلَافِه، أو كُمِّه ، أو تَصَفُّحُه

(١ - ١) سقط من : .

الشرح الكبير

وبينه مِمّا لا يَتْبَعُ فى البَيْعِ ، جازَ ، وعِنْدَهم لا يَجُوزُ . ويجُوزُ تَقْلِيبُه بعُودٍ ومَسُّه به ، وكَتْبُ المصحفِ بيَدِه مِن غيرِ أن يَمَسَّه ، وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فى ذلك كلِّه، وفى حَمْلِه بعِلاقَتِه رِوايَتَيْن. وفى مَسِّه بكُمِّه رِوايَتان، ووَجْهُهُما ما تَقَدَّمَ . والصَّحِيحُ فى ذلك كلِّه الجَوازُ ، قالَه شَيْخُنا ؛ لأنَّ النَّهْىَ إنَّما تَناوَلَ مَسَّه ، وهذا ليس بمَسٍّ[1] .

الإنصاف

بكُمِّه ، أو بعُودٍ ، أو مسُّه مِن وراءِ حائلٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . وصَحَّحَه المُصَنِّفُ ، وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المشْهورُ . وقطَع به أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . واخْتارَه القاضى ، وأبو محَمدٍ . قال القاضى : وعنه ، يحْرُمُ . وقيل : يحْرُمُ إلَّا لوَرَّاقٍ ؛ لحاجَتِه . وعنه ، المَنْعُ مِن تَصَفُّحِه بكُمِّه . وخرَّجَه القاضى ، والمَجْدُ ، وغيرُهما إلى بقِيَّةِ الحوائلِ . وأبَى ذلك طائفَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وفرَّقَ بأنَّ كُمَّه وعَبَاءَتَهُ مُتَّصلًا به ، أشْبهَتْ أعْضاءَهُ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى حَمْلِه بعِلاقَتِه ، أو فى غِلَافِه ، وتَصَفُّحِه بكُمِّه ، أو عودٍ ونحوِه ، فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » . ومنها ، هل يجوزُ مسُّ ثَوْبٍ رُقِمَ بالقُرآنِ ، أو فِضَّةٍ نُقِشَتْ به ؟ فيه وَجْهان أو رِوايتان . روَى ابنُ عُبَيْدان ؛ فى الثَّوْبِ المُطَرَّزِ بالقُرآنِ رِوايتان . وقيل : وَجْهان . وأطْلَقَهُما فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، فى الفِضَّةِ المنْقوشةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويجوزُ فى روايةٍ مسُّ

(1) انظر : المغنى ١/٢٠٣ .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ مَسُّ كُتُبِ الفِقْهِ والتَّفْسِيرِ ، والرَّسائِلِ ، وإن كان فيها آياتٌ مِن القرآنِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كَتَب إلى قَيْصَرَ كِتابًا فيه آيَةٌ ، ولأنَّها لا يَقَعُ عليها اسْمُ المُصْحَفِ ، ولا يَثْبُتُ لها حُرْمَتُه . وكذلك إن مَسَّ ثَوْبًا مُطَرَّزًا بآيةٍ مِن القرآنِ . وفى مَسِّ الصِّبْيانِ ألْواحَهُمْ التى فيها القُرْآنُ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، الجَوازُ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ ، فلو اشْتَرَطْنا الطهارةَ أدَّى إلى تَنْفِيرِهم عن حِفْظِه . والثانى ، المَنْعُ ؛ لعُمُومِ النَّصِّ . وفى الدَّراهِمِ

الإنصاف

ثَوْبٍ رُقِمَ به ، وفِضَّةٍ نُقِشَتْ به . قال الزَّرْكَشِيُّ : ظاهرُ كلامِه الجوازُ . قال فى « النَّظْمِ » ، عن الدِّرْهَمِ المَنْقوشِ : هذا المَنْصورُ . وعنه ، لا يجوزُ . وهو وَجْهٌ فى «المُغْنِى»، وغيرِه. وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى «شَرْحِه»، [١/٤٢ظ] وقال: لأنَّه أبْلَغُ مِنَ الكاغِدِ . وقال القاضى فى التخريجِ : ما لا يُتَعامَلُ به غالبًا لا يجوز مسُّه ، وإلا فوجهان . وقال فى « النِّهايَةِ » : وقطَع المَجْدُ بالجوازِ فى مسِّ الخاتَمِ المَرْقومِ فيه قرآنٌ . واخْتارَ فى « النِّهايَةِ » أنَّه لا يجوزُ للمُحْدِثِ مسُّ ثوْبٍ كُتِبَ فيه قرآنٌ . ومنها ، يجوزُ حمْلُ خُرْجٍ فيه مَتاعٌ وفيه مصْحَفٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وسواءٌ كان فوقَ المَتاعِ أو تحتَه . وقيل : لا يجوزُ حمْلُه وهو فيه . ومنها ، يجوزُ مسُّ كتابِ التَّفْسيرِ ونحوِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وحكى القاضى رِوايةً بالمَنْعِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : فيه وَجْهان . وقيل : رِوايتان أيضًا فى حمْلِ كُتُبِ التَّفْسيرِ . وقيل : وفى مسِّ القُرْآنِ المكْتوبِ فيه . وذكَر القاضى فى « الخِلافِ » مِن ذلك ، ما نقَله أبو طالبٍ فى الرَّجُلِ يكتُبُ الحديثَ أو الكتابَ للحاجَةِ ، فيكْتُبُ فيه : بسْمِ اللهِ الرَّحْمنِ الرَّحيمِ ؟ فقال : بعضُهم يَكْرَهُه . وكأنَّه كَرِهَه . وقال : الصَّحيحُ المَنْعُ مِن حَمْلِ ذلك ومسِّه . انتهى . ومنها ، يجوزُ مسُّ المَنْسوخِ وتِلاوَتُه ، والمأْثورِ عن اللهِ تعالى ، والتَّوْراةِ والإنْجيلِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يجوزُ ذلك .

الشرح الكبير

المَكْتُوبِ عليها القُرْآنُ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، المَنْعُ ، وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ القُرْآنَ مَكْتُوبٌ عليها ، أشْبَهَتِ الوَرَقَ . والثانى ، الجَوازُ ؛ لأنَّها لا يَقَعُ عليها اسْمُ المُصْحَفِ ، أشْبَهَتْ كُتُبَ الفِقْهِ ، ولأنَّ فى الاحْتِرازِ منها مَشَقَّةً ، أشْبَهَتْ أَلْواحَ الصِّبْيانِ . ومَن كان مُتَطَهِّرًا ، وبَعْضُ أعْضائِه

الإنصاف

قلتُ : والمَنْعُ مِن قراءةِ التَّوْراةِ والإنْجيلِ أقْوَى وأوْلَى . ومنها ، لو رفَع الحَدَثَ عن عُضْوٍ مِن أعْضاءِ الوضوءِ ، ثم مسَّ به المصْحفَ لم يَجُزْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ولو قُلْنا : يرْتَفِعُ الحدَثُ عنه . وقيل : لا يَحْرُمُ إذا قُلْنا : يَرْتَفِعُ عنه . واعلمْ أنَّ فى رفْعِ الحدَثِ عن العُضْوِ قبلَ إتْمامِ الوضوءِ وَجْهيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنْ يكونَ ذلك مُراعًى ؛ فإنْ كَمَّلَه ارْتَفَعَ ، وإلَّا فلا . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : لأنَّه لا يكونُ مُتَطَهِّرًا إلَّا بعمَلِ الجميعِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لأنَّ الماءَ غيرُ طاهرٍ على المذهب . (1)وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولو رفَع الحدَثَ عن عُضْوٍ ، لم يمَسَّه به قبلَ إكْمالِ الطَّهارةِ فى الأصَحِّ . قال ابنُ تَميمٍ : ولو رفَع الحدثَ عن عُضْوٍ ، لم يمَسَّ به المصْحفَ حتى يُكْمِلَ طهارتَه(1) . ومنها ، يَحْرُمُ مسُّ المُصْحَفِ بعُضْوٍ نَجِسٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يحْرُمُ . قلتُ : هذا خطأٌ قَطْعًا . ومنها ، لا يحْرُمُ مسُّه بعُضْوٍ طاهرٍ إذا كان على غيرِه نجاسَةٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يحْرُمُ . قال فى « الفُروعِ » ، عن هاتَيْنِ المسألتَيْن : قالَه بعضُهم . قلتُ : صرَّحَ ابنُ تَميمٍ بالثَّانيةِ ، والزَّرْكَشِىُّ بالأُولَى ، وذكَرَ المسْألتَيْن فى « الرِّعايَةِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا تُعْتَبرُ الطَّهارةُ مِنَ النَّجاسةِ لغيرِ الصَّلاةِ والطَّوافِ . ومنها ، يجوزُ مسُّ المُصْحَفِ بطهارةِ التَّيَمُّمِ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يجوزُ إلَّا عندَ الحاجَةِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . فإنْ عَدِمَ الماءَ لتَكْميلِ الوضوءِ ، تيَمَّمَ للباقِى ثم

(1 - 1) سقط من : .

الشرح الكبير

نَجِسٌ ، فمَسَّ المصحفَ بالعُضْوِ الطّاهِرِ ، جازَ ؛ لأنَّ [٦١/١و] حُكْمَ النَّجاسَةِ لا يَتَعَدَّى مَحَلَّها ، بخِلافِ الحَدَثِ . وإنِ احْتاجَ المُحْدِثُ إلى مَسِّ المصحفِ عندَ عَدَمِ الماءِ ، تَيَمَّمَ ومَسَّه ؛ لأنَّه يَقُومُ مَقامَ الماءِ . ولو غَسَلَ المُحْدِثُ بعضَ أعْضاءِ الوُضُوءِ ، لم يَجُزْ له مَسُّه به قبلَ إتْمامِ وُضُوئِه ؛ لأنَّه لا يَكُونُ مُتَطَهِّرًا إلَّا بغَسْلِ الجَمِيعِ .

الإنصاف

مَسَّه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : له مَسُّه قبلَ تَكْميلِها بالتَّيَمُّمِ بخِلافِ الماءِ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ : وهو سَهْوٌ . ومنها ، يجوزُ كِتابَتُه مِن غيرِ مسٍّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ . وهو مُقْتَضى كلامِ الْخِرَقِيِّ . وقالَه القاضى وغيرُه . وعنه ، يَحْرُمُ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . وقيل : هو كالتَّقْليبِ بالعُودِ . وقيل : لا يجوزُ ، وإنْ جازَ التَّقْليبُ بالعودِ . وللمَجْدِ احْتِمالٌ بالجوازِ للمُحْدِثِ دُون الجُنُبِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايَةِ » . ومحَلُّ الخِلافِ إذا لم يَحْمِلْه ، على مُقْتَضَى ما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما .

تنبيه : خرَج مِن كلامِ المُصَنِّفِ الذِّمِّيُّ ؛ لانْتِفاءِ الطَّهارةِ منه وعدَمِ صِحَّتِها ، وهو صحيحٌ ، لكنْ له نَسْخُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : بدُون حَمْلٍ ومسٍّ . قالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وغيرِه . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : يجوزُ اسْتِئْجارُ الكافرِ على كِتابةِ المصْحَفِ إذا لم يَحْمِلْه . قال أبو بَكرٍ : لا يخْتلِفُ قولُ أحمدَ أنَّ المصاحِفَ يجوزُ أنْ يكْتُبَها النَّصارى . وقال القاضى فى « الجامعِ » : يَحْتَمِلُ قولُ أبى بَكْرٍ : يُكَتِّبُه . مُكَتَّبًا[1] بينَ يَدَيْه ولا يحْمِلُه ، وهو قِياسُ المذهبِ ؛ أنَّه يجوزُ ؛ لأنَّ مسَّ القلَمِ للحَرْفِ كمَسِّ العودِ للحَرْفِ . وقيلَ لأحمدَ : يُعْجِبُكَ أنْ تكتُبَ النَّصارى المصاحِفَ ؟ قال : لا يُعْجِبُنِى . قال

---

(١) زيادة من : « ش » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجُوزُ المُسافِرَةُ بالمصحفِ إلى دارِ الحَرْبِ ؛ لما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تُسَافِرُوا بِالْقُرْآنِ إِلَى أَرْضِ الْعَدُوِّ ؛ مَخَافَةَ أَنْ تَنَالَهُ أَيْدِيهِمْ »[1] .

الإنصاف

الزَّرْكَشِيُّ : فأُخِذَ مِن ذلك رِوايةٌ بالمَنْعِ . قال القاضى فى « خِلافِه » : يُمْكِنُ حَمْلُها على أنَّهم حمَلوا المصاحفَ فى حالِ كتابَتِها . وقال فى « الجامعِ » : ظاهِرُه كراهَةُ ذلك ، وكَرِهَه للخِلافِ . وقال فى « النِّهايَةِ » : يُمْنَعُ منه . وأطْلَقَ فى الجوازِ وعدَمِه الرِّوايتَيْن فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » . ويُمْنَعُ مِن قِراءَتِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال القاضى : التَّخْريجُ لا يُمْنَعُ ، لكنْ لا يمَكَّنُ مِن مَسِّه . انتهى . ويُمْنَعُ مِن تَملُّكِه ، فإنْ مَلَكَه بإرْثٍ أو غيرِه أُلْزِمَ بإزالَةِ مِلْكِه عنه .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، كَرِهَ أحمدُ ، رَحِمه اللهُ ، تَوسُّدَه . وفى تَخْريجِه وَجْهان . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » التَّحْريمَ . وقطَع به المصنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّارِحِ » . قال فى « الآداب » : وقدَّم هو عَدَمَ التَّحْريمِ . وهو الذى ذكَرَه ابنُ تَميمٍ وَجْهًا . وكذا كُتُبُ العلْمِ التى فيها قُرْآنٌ ، وإلَّا كُرِهَ . قال أحمدُ ، فى كتُبِ الحديثِ : إنْ خافَ سَرِقَةً ، فلا بأْسَ . قال فى « الفُروعِ » : ولم يذْكُرْ أصحابُنا مَدَّ الرِّجْلَيْن إلى جِهَةِ ذلك ، وتَرْكُه أوْلَى ، أو يُكْرَهُ . الثَّانيةُ ، يحْرُمُ السَّفرُ به إلى دارِ الحَرْبِ . نصَّ عليه . وقيل : يحرُمُ إلَّا مع غَلَبَةِ السَّلامَةِ . وقال فى «المُسْتَوْعِبِ» : يُكْرَهُ بدونِ غلبَةِ السَّلامةِ . ويأْتِى بقِيَّةُ أحْكامِه فى البيعِ ، والرَّهْنِ ، والإجارَةِ .

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب السفر بالمصاحف إلى أرض العدو، من كتاب الجهاد. صحيح البخارى ٦٨/٤. ومسلم، فى: باب النهى أن يسافر بالمصحف إلى أرض الكفار إذا خيف وقوعه بأيديهم، من كتاب الإمارة. صحيح مسلم ١٤٩٠/٣، ١٤٩١. وأبو دواد، فى: باب فى المصحف يسافر به إلى أرض العدو، من كتاب الجهاد. سنن أبى داود ٣٥/٢. وابن ماجه، فى: باب النهى أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو. سنن ابن ماجه ٩٦١/٢. والإمام مالك، فى: باب النهى عن أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو. الموطأ ٤٤٦/٢. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/٢، ٧، ١٠، ٥٥، ٦٣، ٧٦، ١٢٨.

المقنع

بَابُ الْغُسْلِ

وَمُوجِبَاتُهُ سَبْعَةٌ ؛ خُرُوجُ الْمَنِيِّ الدَّافِقِ بِلَذَّةٍ ، .....

الشرح الكبير

بابُ الغُسْلِ

(ومُوجِباتُه سَبْعَةٌ) غَسْلُ الجَنابَةِ ، بفَتْحِ الغَيْنِ . ذَكَرَه ابنُ بَرِّيٍّ[1] . والغُسْلُ بالضَّمِّ : الماءُ الذى يُغْتَسَلُ به . قالَه ابنُ السِّكِّيتِ[2] . والغِسْلُ ما غُسِلَ به الرَّأْسُ . أحَدُها (خُرُوجُ المَنِيِّ الدّافِقِ بلَذَّةٍ) وهو مُوجِبٌ للغُسْلِ مِن الرجلِ والمرأةِ ، فى اليَقَظَةِ والنَّوْمِ . وهذا قَوْلُ عامَّةِ الفُقَهاءِ حَكاه التِّرْمِذِىُّ[3] . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ وذلك لِما رُوِى أنَّ أُمَّ سُلَيْمٍ قالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ اللهَ لا يَسْتَحْيِى مِن الحَقِّ ، هل على المرأةِ مِن غُسْلٍ إذا هى احْتَلَمَتْ ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « نَعَمْ ، إذَا رَأَتِ

الإنصاف

باب الغُسْلِ

تنبيه : قوله : خُرُوجُ المَنِيِّ الدَّافِقِ بِلَذَّةٍ . مُرادُه إذا خرَج مِن مخْرَجِه ، ولو خرج دَمًا ، وهو صحيحٌ .

---

(١) أبو محمد عبد الله بن برى بن عبد الجبار المصرى النحوى اللغوى ؛ المتوفى سنة اثنتين وثمانين وخمسمائة . إنباه الرواة ٢/١١٠ ، وفيات الأعيان ٣/١٠٨ ، ١٠٩ .

(٢) أبو يوسف يعقوب بن إسحاق ، ابن السكيت ، اللغوى النحوى ، كتبه جيدة نافعة ، قتل سنة أربع وأربعين ومائتين . تاريخ العلماء النحويين ٢٠١ - ٢٠٣ . وقوله فى إصلاح المنطق ٣٣ .

(٣) انظر : عارضة الأحوذى ١/١٨٨ .

المقنع فَإِنْ خَرَجَ لِغَيْرِ ذَلِكَ لَمْ يُوجِبْ .

الشرح الكبير الْمَاءَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وماءُ الرجلِ غَلِيظٌ أَبْيَضُ ، وماءُ المرأةِ رَقِيقٌ أصْفَرُ ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ أُمِّ سُلَيْمٍ ، فى بَعْضِ رِواياتِه : فقالت : وهل يَكُونُ هذا ؟ فقال نبىُّ اللهِ ﷺ : « نَعَمْ ، فَمِنْ أَيْنَ يَكُونُ الشَّبَهُ ! إنَّ مَاءَ الرَّجُلِ غَلِيظٌ أَبْيَضُ ، وَمَاءُ الْمَرْأةِ رَقِيقٌ أصْفَرُ ، فَمِنْ أَيِّهِمَا عَلَا أَوْ سَبَقَ ، يَكُونُ مِنْهُ الشَّبَهُ » . رَواه مسلمٌ[2] .

١٥٢ – مسألة : (فإن خَرَجَ لغَيْرِ ذلك لم يُوجِبْ) يَعْنِى إذا خَرَجَ شَبِيهُ المَنِىِّ ؛ لمَرَضٍ أو إِبْرَدَةٍ[3] ، مِن غيرِ شَهْوَةٍ . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ

الإنصاف قوله : فإنْ خرَج لِغَيْرِ ذلِكَ لَمْ يُوجِبْ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يُوجِبُ الغُسْلَ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وأثْبتَ هذه الرِّوايةَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ عَبْدُوسٍ المُتقدِّمُ ،

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب الحياء فى العلم، من كتاب العلم، وفى: باب إذا احتلمت المرأة، من كتاب الغسل، وفى: باب مالايستحيى من الحق للتفقه فى الدين، من كتاب الأدب. صحيح البخارى ١/٤٤، ٧٩، ٨/٣٦. ومسلم، فى: باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المنى منها، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٥١ . كما أخرجه النسائى، فى : باب غسل المرأة ترى فى منامها ما يرى الرجل ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٩٤ . وابن ماجه ، فى : باب المرأة ترى فى منامها ما يرى الرجل ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٧ . والدارمى ، فى : باب فى المرأة ترى فى منامها ما يرى الرجل ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٥ . والإمام مالك ، فى : باب غسل المرأة إذا رأت فى المنام مثلما يرى الرجل ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٩٠ ، ٦/٢٩٢ ، ٣٠٢ ، ٣٠٦ .

(٢) فى : باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المنى منها ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٥٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب غسل المرأة ترى فى منامها ما يرى الرجل ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٩٤ . وابن ماجه ، فى : باب المرأة ترى فى منامها ما يرى الرجل ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٧ . والإمام مالك ، فى : باب غسل المرأة إذا رأت فى المنام مثلما يرى الرجل ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٢١ ، ١٩٩ ، ٢٨٢ .

(٣) فى م : « برد » . والإبردة ، بالكسر : برد فى الجوف .

الشرح الكبير

ومالكٍ . وقال الشافعيُّ : يَجِبُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِيِّ ؛ وذلك لقَوْلِه عليه السلامُ : « نَعَمْ ، إذَا رَأَتِ الْمَاءَ » . وقَوْلِه : «الْمَاءُ مِنَ الْمَاءِ »[1] . ولأنَّه مَنِيٌّ خارِجٌ فأوْجَبَ الغُسْلَ ، كما لو خَرَجَ حالَ الإغْماءِ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ وَصَفَ المَنِيَّ المُوجِبَ بأنَّه غَلِيظٌ أبْيَضُ ، وقال لعَلِيٍّ « إذَا فَضَخْتَ الْمَاءَ[2] فَاغْتَسِلْ » . رَواه أبو داوِدَ[3] . والفَضْخُ خُرُوجُه على وَجْهِ الشِّدَّةِ . وقال إبراهيمُ الحَرْبِيُّ[4] : بالعَجَلَةِ . وقَوْلُه عليه السلامُ : « إذَا رَأَتِ الْمَاءَ » . يَعْنِى فى الاحْتِلامِ ، وإنَّما يَخْرُجُ فى الاحْتِلامِ لشَهْوَةٍ ، والحَدِيثُ الآخَرُ مَنْسُوخٌ ، ويُمْكِنُ مَنْعُ [٦١/١ظ] كَوْنِ هذا مَنِيًّا ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ وَصَفَ المَنِيَّ بصِفَةٍ غيرِ مَوْجُودَةٍ فى هذا .

الإنصاف

وغيرُه . وبعضهُم تخْرِيجًا ؛ منهم المَجْدُ ، مِن روايةِ وجوبِ الغُسْلِ إذا خرَج المَنِيُّ بعدَ البوْلِ ، دُونَ ما قبلَه ، على ما يأْتِى قريبًا . قال ابنُ تَميمٍ : فإنْ خرَج لغيرِ شهْوَةٍ ، فرِوايتان ؛ أصَحُّهما لا يجبُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : إنْ خرَج لغيرِ شهْوَةٍ فرِوايتان مُطْلَقًا ؛ أصَحُّهما عدَمُ وُجوبِه . ثم قال : وإنْ صار به سَلَسُ المَنِيِّ ،

---

(١) أخرجه مسلم، فى: باب إنما الماء من الماء، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ٢٦٩/١. وأبو داود، فى: باب فى الإكسال، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٤٩/١. والترمذى، فى: باب ماجاء أن الماء من الماء، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١٦٨/١. والنسائى، فى: باب الذى يحتلم ولايرى الماء، من كتاب الطهارة. المجتبى ٩٦/١. وابن ماجه، فى: باب الماء من الماء، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٩٩/١. والدارمى، فى: باب الماء من الماء، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١٩٤/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٢٩/٣، ٤١٦/٥، ٤٢١.

(٢) فى م : « المنى » .

(٣) فى : باب فى المذى ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٤٧/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الغسل من المنى ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٩٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٠٩/١ .

(٤) أبو إسحاق إبراهيم بن إسحاق بن إبراهيم الحربى الحنبلى الحافظ، تفقه على الإمام أحمد، وبرع، وصنف التصانيف الكثيرة. توفى سنة خمس وثمانين ومائتين. العبر ٧٤/٢، طبقات الحنابلة ٨٦/١-٩٣.

الشرح الكبير

فصل : فإن رَأى أنَّه قد احْتَلَمَ ، و لم يَرَ بَلَلًا ، فلا غُسْلَ عليه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ قولَ النبيِّ ﷺ : « نَعَمْ ، إذَا رَأتِ الْمَاءَ » . يَدُلُّ بمَفْهُومِه[1] على أنَّه لم يَجِبْ إذا لم تَرَه ، ورَوَتْ عائِشَةُ ، قالت : سُئِل رسولُ اللهِ ﷺ عن الرجلِ يَجِدُ البَلَلَ ، ولا يَذْكُرُ احْتِلامًا ، قال : « يَغْتَسِلُ » . وعن الرجلِ يَرَى أن قد احْتَلَمَ ، و لم يَجِدِ البَلَلَ ، قال : « لَا غُسْلَ عَلَيْهِ » . قالت أُمُّ سُلَيْمٍ : المرأةُ تَرَى ذلك ، أعليها غُسْلٌ ؟ قال : « نَعَمْ ، إنَّما النِّسَاءُ شَقَائِقُ

الإنصاف

أو المَذْيِ ، أو البولِ ، أجْزأه الوضوءُ لكلِّ صلاةٍ . وقالَه القاضى فى مسْأَلةِ المَنِيِّ ، ذكَرَه ابنُ تَميمٍ . قلتُ : فيُعايَى بها فى مسْألةِ المَنِيِّ ؛ لكوْنِه لا يجبُ عليه إلَّا الوضوءُ بلا نِزاعٍ .

تنبيه : مُرادُه بقولِه : فإنْ خرَج لِغَيْرِ ذلك لم يُوجِبْ . اليَقْظانُ ، فأمَّا النائمُ إذا رأَى مَنِيًّا فى ثوْبِه ، و لم يذْكُرِ احْتِلامًا ولا لذَّةً فإنَّه يجبُ عليه الغُسْلُ ، لا أعلمُ فيه خِلافًا ، لكنْ قيَّد الأَزَجيُّ وأبو المَعالِى المسْأَلَةَ بما إذا رآه بباطِنِ ثوْبِه . قلتُ : وهو صحيحٌ ، وهو مُرادُ الأصحابِ فيما يظْهَرُ . وحيثُ وجَب عليه الغُسْلُ ، فيَلْزَمُه إعادةُ ما صلَّى قبلَ ذلك حتى يَتَيَقَّنَ ، فيَعْمَلَ باليقينِ فى ذلك ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بغَلَبَةِ ظَنِّه .

تنبيه : المرادُ بالوُجوبِ ، إذا أمْكنَ أنْ يكونَ المَنِيُّ منه ؛ كابنِ عشْرٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : ابنُ اثْنَتَى عشْرَةَ سنَةً . قالَه ابنُ تَميمٍ . وفيه وَجْهٌ ؛ ابنُ تِسْعِ سِنِين . جزَم به فى « عُيونِ المَسائِلِ » ، ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى كتابِ اللِّعانِ .

---

(١) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

الرِّجَالِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبـو داودَ[1] . وذَكَر ابنُ أبى موسى فى مَن احْتَلَمَ ووَجَد لَذَّةَ الإنْزالِ ، و لم يَرَ بَلَلًا ، رِوايَةً فى وُجُوبِ الغُسْلِ عليه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن النَّصِّ والإجماعِ ، لكنْ إن مَشَى فخَرَجَ منه المَنِىُّ ، أو خَرَج بعدَ اسْتِيقاظِه ، فعليه الغُسْلُ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه كان انْتَقَل ، وتَخَلَّف خُرُوجُه إلى ما بعدَ الاسْتِيقاظِ ، وإن انْتَبَه فرَأى مَنِيًّا ، و لم يَذْكُرِ احْتِلامًا ، فعليه الغُسْلُ . قال شيخُنا : لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا[2] . ورُوِى نحوُ ذلك عن عُمَرَ ، وعثمانَ . وبه قال ابنُ عباسٍ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والشَّعْبِىُّ ، والحسنُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ خُرُوجَه كان لاحْتِلامٍ نَسِيَه ؛ وذلك لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عائشةَ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لوِ انْتَبه بالغٌ أو مَن يُحْتَمَلُ بلُوغُه ، فوجَد بلَلًا وجهِل أنَّه مَنِىٌّ ، وجَب الغُسْلُ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يجبُ مع الحُلْمِ . وعنه ، لا يجبُ مُطْلَقًا . ذكَرها الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نظَرٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : فهل يُحْكَمُ بأنَّه مَنِىٌّ وهو المشْهورُ ، أو مَذْىٌ ، وإليه مِيْلُ أبى محمدٍ ؟ فيه رِوايتان ؛ فعلى المذهبِ يغْسِلُ بدَنَه وثوْبَه احْتِياطًا . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ ظاهِرَه لا يجِبُ ؛ ولهذا قالوا : وإنْ وجَده يَقَظَةً وشكَّ فيه ، توضَّأ ولا يَلْزَمُه غَسْلُ ثوْبِه وبَدَنِه . وقيل : يَلْزَمُه حكمُ غيرِ المَنِىِّ . قال فى

(١) فى : المسند ٢٥٦/٦ . وأبو داود ، فى : باب الرجل يجد البلة فى منامه ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٥٤/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فى من يستيقظ فيرى بللا ولا يذكر احتلاما ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١٧٢/١ . وابن ماجه ، فى : باب من احتلم و لم ير بللا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ٢٠٠/١ . والدارمى ، فى : باب من يرى بللا ولا يذكر احتلاما ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٩٥/١ .

(٢) انظر : المغنى ٢٦٩/١ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ انْتَبَه مِن النَّوْمِ فوَجَدَ بَلَلًا ، لا يَعْلَمُ هل هو مَنِيٌّ أو غيرُه ، فقال أحمدُ : إذا وَجَد بِلَّةً اغْتَسَلَ ، إلَّا أن يَكُونَ به إبْرِدَةٌ ، أو لاعَبَ أهْلَه ؛ فإنَّه رُبَّما خَرَج منه المَذْىُ ، فأرْجُو أن لا يكُونَ به بَأْسٌ . وكذلك إن كان انْتَشَرَ مِن أوَّلِ اللَّيْلِ بتَذَكُّرٍ أو رُؤْيَةٍ . وهو قَوْلُ الحسنِ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه مَذْىٌ ، لوُجُودِ سَبَبِه ، فلا يَجِبُ الغُسْلُ بالاحْتِمالِ . وإن لم يَكُنْ وَجَد ذلك ، فعليه الغُسْلُ ؛ لحَدِيثِ عائِشَةَ . وقد تَوَقَّفَ أحمدُ فى هذه المَسْأَلَةِ . وقال مُجاهِدٌ وقَتادَةُ : لا غُسْلَ عليه حتى يُوقِنَ بالماءِ الدّافِقِ . وهذا هو القِياسُ ، والأوْلَى الاغْتِسالُ ؛ لمُوافَقَةِ الخَبَرِ ، وعَمَلًا بالاحْتِياطِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ احْتِمالٌ يَلْزَمُه حُكْمُهما. انتهى . وعلى القولِ بأنَّه لا يلْزَمُه الغُسْلُ؛ لا يلْزمُه أيضًا[1] غَسْلُ ثوبِه. ذكَره فى «الفُنونِ»، عنِ الشَّريفِ أبى جَعْفَرٍ، واقْتصَرَ عليه فى القاعدَةِ الخامِسةَ عشَرَةَ. وقال : ينْبَغِى على هذا التَقْديرِ أنْ لا يجوزَ له الصَّلاةُ قبلَ الاغْتِسالِ فى ذلك الثَّوْبِ قبلَ غَسْلِه ؛ لأنَّا نتَيَقَّنُ وجودَ المُفْسِدِ للصَّلاةِ لا مَحالَةَ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى أصْلِ المسْأَلةِ ، إذا لم يَسْبِقْ نوْمَه مُلاعَبَةٌ ، أو بَرْدٌ ، أو نَظَرٌ ، أو فِكْرٌ ، أو نَحْوُه ، فإنْ سبَق نوْمَه ذلك ، لم يجبِ الغُسْلُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يجبُ . وعنه ، يجبُ مع الحُلْمِ . قال فى « النُّكَتِ » : وقطَع المَجْدُ فى « شَرْحِه » بأنَّه يلْزَمُه الغُسْلُ إنْ ذكَر احْتِلامًا ، سواءٌ تقدَّم نوْمَه فكْرٌ ، أوْ مُلاعبَةٌ أو لا . قال : وهو قوْلُ عامَّةِ العُلماءِ . الثَّانيةُ ، إذا احْتلَمَ و لم يجِدْ بلَلًا ، لم يجِبِ الغُسْلُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وحكَاه ابنُ المُنْذِرِ وغيرُه إجْماعًا . وعنه ، يجبُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وأغْرَبَ ابنُ أبى موسى فى حِكايَتِه روايةً بالوجوبِ . وعنه ، يجبُ إنْ وجَد لَذَّةَ الإنْزالِ ، وإلَّا فلا . الثَّالثةُ ، لا يجبُ

---

(١) سقط من : الأصل ، .

الشرح الكبير

فصل : فإن رَأى فى ثَوْبِه مَنِيًّا ، وكان لا يَنامُ فيه غيرُه ، وهو مِمَّن يُمْكِنُ أن يَحْتَلِمَ ، كابنِ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ سَنَةً ، فعليه الغُسْلُ ، [٦٢/١و] وإلَّا فَلا ؛ لأنَّ عُمَرَ وعثمانَ اغْتَسَلا حينَ رأياه فى ثوبيهما، ولأنَّ الظّاهِرَ أنَّه مَنِيُّه[1]، ويَلْزَمُه إعادَةُ الصلاةِ مِن أحْدَثِ نَوْمَةٍ نامَها فيه ، إلَّا أن يَرَى أمارَةً تَدُلُّ على أنَّه قَبْلَها ، فيُعِيدَ مِن أدْنَى نَوْمَةٍ يَحْتَمِلُ أنَّه منها . فأمّا إن كان يَنامُ فيه هو وغيرُه مِمَّن يَحْتَلِمُ، فلا غُسْلَ على واحِدٍ منهما؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا[2] شاكٌّ فيما يُوجِبُ الغُسْلَ ، والأصلُ عَدَمُ وُجوبِه ، وليس لأحَدِهما الائْتِمامُ بالآخَرِ ؛ لأنَّ أحَدَهما جُنُبٌ يَقِينًا .

فصل : فإن وَطِئَ امرأتَه دُونَ الفَرْجِ ، فدَبَّ ماؤُه إلى فَرْجِها ثم خَرَج ، أو وَطِئَها فى الفَرْجِ ، فاغْتَسَلَتْ ثم خَرَج ماؤُه مِن فَرْجِها ، فلا غُسْلَ عليها . وبه قال قَتادَةُ ، والأوْزاعِيُّ ، وإسحاقُ . وقال الحسنُ : تَغْتَسِلُ ؛ لأنَّه مَنِيٌّ خارِجٌ ، فأشْبَهَ ماءَها . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه ليس مَنِيَّها ، أشْبَهَ غيرَ المَنِيِّ ؛ ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا هو فى مَعْنى المَنْصُوصِ .

الإنصاف

الغُسْلُ إذا رأَى مَنِيًّا فى ثَوْبٍ يَنامُ فيه هو وغيرُه ، وكانا مِن أهْلِ الاحْتِلامِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يجبُ . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . فعلى المذهبِ ، لا يجوزُ أنْ يُصَافَّهُ ، ولا يأْتَمَّ أحَدُهما بالآخَرِ . وتقدَّم نظِيرُها فى الخِتانِ . ومِثْلُه لو سَمِعا رِيحًا مِن أحَدِهما ، ولا يُعْلَمُ مِن أيِّهما هى . وكذا كلُّ اثْنَيْن تُيُقِّنَ مُوجِبُ الطَّهارةِ مِن أحَدِهما لا بعَيْنِه .

---

(١) فى م : « منه » .

(٢) فى م : « مفرد » .

المقنع وَإِنْ أَحَسَّ بِانْتِقَالِهِ فَأَمْسَكَ ذَكَرَهُ ، فَلَمْ يَخْرُجْ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **١٥٣** – مسألة : (فإنْ أحَسَّ بانْتِقالِه فأمْسَكَ ذَكَرَه ، فلم يَخْرُجْ ، فعلى رِوايَتَيْن) إحْداهما ، يَجِبُ عليه الغُسْلُ ، وهو المَشْهُورُ عن أحمدَ ، وأنْكَرَ أن يكُونَ الماءُ يَرْجِعُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى ، ولم يَذْكُرْ فيه خِلافًا ، قال : لأنَّ الجَنابَةَ تَباعُدُ الماءِ عن مَحَلِّه ، وقد وُجِد ، فتَكُونُ الجَنابَةُ مَوْجُودَةً ، فيَجِبُ بها الغُسْلُ . ولأنَّ الغُسْلَ تُراعَى فيه الشَّهْوَةُ ، وقد حَصَلَتْ بانْتِقالِه ، أشْبَهَ ما لو ظَهَر . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا غُسْلَ عليه ، وهو ظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، وقَوْلُ أكْثَرِ الفقهاءِ ، وهو الصَّحِيحُ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ عَلَّقَ الاغْتِسالَ على رُؤْيَةِ الماءِ بقَوْلِه : « إذَا رَأَتِ الْمَاءَ » . وقَوْلِه : « إذَا فَضَخْتَ الْمَاءَ فَاغْتَسِلْ » . فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ بدُونِه ، وما ذَكَرُوه مِن الاشْتِقاقِ مَمْنُوعٌ ؛ لأنَّه يَجُوزُ أن يُسَمَّى جُنُبًا لمُجانَبَتِه الماءَ ، ولا يَحْصُلُ إلَّا بخُرُوجِه ، أو لمُجانَبَتِه الصلاةَ أو المسجدَ ، وإذا سُمِّىَ بذلك

الإنصاف قوله : فإنْ أَحسّ بانْتِقَالِه ، فأمْسَكَ ذكَرَه فلم يَخْرُجْ ، فعلى رِوَايَتَيْنِ . وأطْلَقهما فى « الإيضاحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ إحْدَاهما ، يجبُ الغُسْلُ . وهو المذهبُ ، وعليه [١/٤٣ظ] جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه ، فى روايةِ أحمدَ ، ابنُ أبى عُبَيْدَةَ ، وحَرْبٌ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الحاوِى الكبيرِ » وغيرهم : هذا المشْهورُ عن أحمدَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المنصوصةُ عن أحمدَ ، المُخْتارةُ لعامَّةِ أصحابِه ، حتى إنَّ جُمْهورَهم جزَمُوا به . واخْتارَها القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، ولم يذكروا خِلافًا . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الخُلاصَةِ » : يجبُ على

الشرح الكبير

مع الخُرُوجِ لم يَلْزَمْ وُجُودُ التَّسْمِيَةِ مِن غيرِ خُرُوجٍ ، فإنَّ الاشْتِقاقَ لا يَلْزَمُ منه الاطِّرادُ ، ومُراعاةُ الشَّهْوَةِ فى الحُكْمِ لا يَلْزَمُ منه اسْتِقْلالُها به ، فإنَّ أحَدَ وَصْفَيِ العِلَّةِ وشَرْطَ الحُكْمِ مُراعًى له ، ولا يَسْتَقِلُّ بالحُكْمِ ، ثم يَبْطُلُ ذلك (١بلَمْسِ النِّساءِ١) ، وبما لو وُجِدَتِ الشَّهْوَةُ مِن غيرِ انْتِقالٍ ؛ فإنَّها لا تَسْتَقِلُّ بالحُكْمِ ، وكلامُ أحمدَ إنَّما يَدُلُّ على أنَّ الماءَ إذا انْتَقَلَ ، لَزِم منه الخُرُوجُ ، وإنَّما يَتأخَّرُ ، وكذلك يَتأخَّرُ الغُسْلُ إلى [٦٢/١ظ] حينِ خُرُوجِه .

الإنصاف

الأصَحِّ . ونصَرَها المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايَةِ » : النَّصُّ وجوبُه . وأنْكرَ الإمامُ أحمدُ أنْ يكونَ الماءُ يرْجِعُ . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرهم . (٢وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرهم٢) . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والثَّانيةُ ، لا يجبُ الغُسْلُ حتى يخْرُجَ ، ولو لغيرِ شَهْوَةٍ . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، والشَّرِيفُ فيما حكَاه عنه الشِّيرَازِىُّ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : فعليها يعيدُ ما صلَّى لِما انتقلَ . انتهى . وما رأَيْتُه لغيرِه . فإذا خرَج اغْتسَلَ ، بلا نِزاعٍ . فعلى المذهبِ ، لا يثْبُتُ حكمُ البُلوغِ ، والفِطْرُ ، وفسادُ النُّسُكِ ، ووُجوبُ الكَفَّارةِ ، وغيرُ ذلك ، على أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو ظاهرُ اخْتِيارِه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ؛ تثْبُتُ بذلك جميعُ الأحْكامِ . وقالَه القاضى فى « تَعْليقِه » الْتِزامًا . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ : وهو أوْلَى . قال فى

(١ - ١) سقط من : « م » .

(٢ - ٢) زيادة من : « ش » .

المقنع

فَإِنْ خَرَجَ بَعْدَ الْغُسْلِ ، أَوْ خَرَجَتْ بَقِيَّةُ الْمَنِيِّ لَمْ يَجِبِ الْغُسْلُ . وعَنْهُ ، يَجِبُ . وعَنْهُ ، يَجِبُ إِذَا خَرَجَ قَبْلَ الْبَوْلِ ، دُونَ مَا بَعْدَهُ .

الشرح الكبير

١٥٤ – مسألة : (فإنْ خَرَجَ بعدَ الغُسْلِ) وقُلْنَا : لا يَجِبُ الغُسْلُ بالانْتِقالِ . لَزِمَه الغُسْلُ ؛ لأنَّه مَنِيٌّ خَرَج بسَبَبِ الشَّهْوَةِ ، فأَوْجَبَ الغُسْلَ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « إذَا فَضَخْتَ الْمَاءَ فَاغْتَسِلْ » . ولحَدِيثِ أُمِّ سُلَيْمٍ ، وكما لو خَرَج حالَ انْتِقالِه ، وقد قال أحمدُ ، فى الرجلِ يُجامِعُ و لم يُنْزِلْ ، فيَغْتَسِلُ

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . وهذان الوَجْهان ذكَرَهما القاضى . قاله ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : وإنْ لم يجِبْ بخُروجِه بعدَ الغُسْلِ ، لم يجِبْ بانْتِقالِه ، بل أوْلَى .

تنبيه : قال فى « الفائقِ » ، لو خرَج المَنِيُّ إلى قُلْفَةِ الأقْلَفِ ، أو فَرْجِ المرأةِ ، وجَب الغُسْلُ ، رِوايةً واحدةً . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . وحكَاه ابنُ تَميمٍ عن بعضِ الأصحابِ .

قوله : فإنْ خرَج بعد الغُسْلِ ، أو خرَجتْ بَقِيَّةُ المَنِيِّ ، لَمْ يَجِبِ الغُسْلُ . يعْنى على القوْلِ بوُجوبِ الغُسْلِ بالانْتِقالِ مِن غيرِ خروجٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وقال الخَلَّالُ : تَواتَرَتِ الرِّواياتُ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه ليس عليه إلَّا الوضوءُ ، بالَ أو لم يَبُلْ ، على هذا اسْتَقَرَّ قوله . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان : هذا المشْهورُ عن أحمدَ . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا المذهبُ . زاد فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والأَقْوَى . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . واخْتارَه الخَلَّالُ ، وابنُ أبى موسى ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ،

الشرح الكبير

ثم يَخْرُجُ منه المَنِيُّ : عليه الغُسْلُ . ولأنَّه لو لم يَجِبِ الغُسْلُ على هذه الرِّوايَةِ ، أفْضَى إلى نَفْيِ الوُجوبِ عنه بالكُلِّيَّةِ ، مع انْتِقالِ المَنِيِّ بشَهْوَةٍ وخُرُوجِه . وإن قُلْنا : يَجِبُ الغُسْلُ بالانْتِقالِ . لم يَجِبْ بالخُرُوجِ ؛ لأنَّه تَعَلَّق بانْتِقالِه ، وقد اغْتَسَل له ، فلم يَجِبْ له غُسْلٌ ثانٍ ، كبَقِيَّةِ المَنِيِّ إذا خَرَجَتْ بعدَ الغُسْلِ . وهكذا الحُكْمُ فى بَقِيَّةِ المَنِيِّ إذا خَرَج بعدَ الغُسْلِ . هذا هو المَشْهُورُ عن أحمدَ . قال الخَلَّالُ : تَواتَرَتِ الرِّواياتُ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه ليس عليه إلَّا الوُضوءُ ، بالَ أو لم يَبُلْ . رُوِى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، والثَّوْرِىِّ . ولأنَّه مَنِيٌّ خَرَج على غيرِ وَجْهِ الدَّفْقِ واللَّذَّةِ ، أشْبَهَ الخارِجَ فى المَرَضِ . ولأنَّه جَنابَةٌ واحِدَةٌ ، فلم يَجِبْ به غُسْلان ، كما لو خَرَج دَفْعَةً واحِدَةً . وفيه رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يَجِبُ بكلِّ حالٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بخُرُوجِه كسائِرِ الأحْداثِ . قال شَيْخُنا : وهذا هو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ الخُرُوجَ يَصْلُحُ مُوجِبًا

الإنصاف

وغيرهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرهم . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يجبُ . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، يجبُ إذا خرَج قبلَ البولِ ، دُونَ ما بعدَه . اخْتارَها القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وغيرهم . وعنه ، عكْسُها ؛ فيجبُ الغُسْلُ لخروجِه بعدَ الغُسْلِ ، دونَ ما قبلَه . ذكَرَها القاضى فى « المُجَرَّدِ » . ومنها ، خرَّج المَجْدُ الغُسْلَ بخُروجِ المَنِيِّ مِن غيرِ شهْوَةٍ ، كما تقدَّم عنه . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ . وفيه وجهٌ ؛ لا غُسْلَ عليه ، إلَّا أنْ تنزِلَ الشَّهْوَةُ .

الشرح الكبير

للغُسْلِ[1] . قَوْلُهم : إنَّه جَنابَةٌ واحِدَةٌ ، فلم يَجِبْ به غُسْلان . يَبْطُلُ بما إذا جامَعَ فلم يُنْزِلْ ، فاغْتَسَلَ ، ثم أنْزَلَ ، فإنَّ أحمدَ قد نَصَّ على وُجُوبِ الغُسْلِ عليه بالإنْزالِ مع وُجُوبِه بالْتِقاءِ الخِتانَيْن . واخْتارَ القاضى الرِّوايَةَ الأُولَى ، وحَمَل كلامَ أحمدَ فى هذه المَسْأَلَةِ على أن تكُونَ قارَنَتْه شَهْوَةٌ حالَ خُرُوجِه ، قال : فإن لم تُقارِنْه شَهْوَةٌ فهو كبَقِيَّةِ المَنِيِّ إذا خَرَجَتْ . وفيه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّه إن خَرَج قبلَ البَوْلِ ، اغْتَسَلَ ، وإن خَرَج بعدَه ، لم يَغْتَسِلْ . وهذا قولُ الأَوْزاعِيِّ ، وأبى حَنِيفَةَ ، ونُقِل عن الحسنِ ؛ لأنَّه قبلَ البَوْلِ بَقِيَّةُ ما خَرَج بالدَّفْقِ والشَّهْوَةِ ، فأوْجَبَ الغُسْلَ كالأوَّلِ ، وبعدَ البَوْلِ لا يَعْلَمُ أنَّه بَقِيَّةُ الأوَّلِ ؛ لأنَّه لو كان بَقِيَّةَ الأوَّلِ لَما تَخَلَّفَ بعدَ البَوْلِ ، وقد خَرَج بغيرِ دَفْقٍ وشَهْوَةٍ . وذَكَر القاضى [2]فى « المُجَرَّدِ »[2] فى هاتَيْن المَسْأَلَتَيْن ؛ أنَّه إن خَرَج [٦٣/١و] بعدَ البَوْلِ لم يَجِبِ الغُسْلُ ، رِوايَةً واحِدَةً ، وإن خَرَج قبلَه ، فعلى رِوايَتَيْن .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، أنَّ الحُكْمَ إذا جامَعَ فلم يُنْزِلْ واغْتَسَل ، ثم خرَج لغيرِ شَهْوَةٍ كذلك ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم جماعةٌ بوُجوبِ الغُسْلِ هنا ؛ منهمُ ابنُ تَميمٍ ، فقال : وإنْ جامَعَ وأكْسَلَ ، فاغْتَسَلَ ثم أنْزَلَ فعليه الغُسْلُ . نصَّ عليه ، وفيه وَجْهٌ ؛ لا غُسْلَ إلَّا أنْ يُنْزِلَ لشَهْوَةٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : والنَّصُّ يغْتَسِلُ ثانِيًا . ومنها ، قِياسُ انْتِقالِ المَنِيِّ ، انْتِقالُ الحَيْضِ . قالَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ . ومنها ، لو خرَج مِن امْرأةٍ مَنِيُّ رجُلٍ بعدَ الغُسْلِ ، فلا غُسْلَ عليها ، ويَكْفِيها الوضوءُ . نصَّ عليه . ولو وَطِئَ دُونَ الفَرْجِ ، ودَبَّ ماؤُه فدخَل

---

(١) انظر : المغنى ٢٦٩/١ .

(٢ - ٢) سقط من : « م » .

المقنع

الثَّانِى ، الْتِقَاءُ الْخِتَانَيْنِ ؛ وَهُوَ تَغْيِيبُ الْحَشَفَةِ فِى الْفَرْجِ ، قُبُلًا كَانَ أَوْ دُبُرًا ، مِنْ آدَمِىٍّ أَوْ بَهِيمَةٍ ، حَىٍّ أَوْ مَيِّتٍ .

الشرح الكبير

١٥٥ – مسألة : (الثّانِى : الْتِقاءُ الخِتانَيْن ، وهو تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ ، قُبُلًا كان أو دُبُرًا ، مِن آدَمِىٍّ أو بَهِيمَةٍ ، حَىٍّ أو مَيِّتٍ) مَعْنَى الْتِقاءِ الخِتانَيْن : تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ . كما ذَكَر ، سَواءٌ كانا مُخْتَتِنَيْن أوْلا ، وسَواءٌ مَسَّ خِتانُه خِتانَها أوْ لا ، فهو مُوجِبٌ للغُسْلِ ، ولو مَسَّ الخِتانُ الخِتانَ مِن غيرِ إيلاجٍ ، لم يَجِبِ الغُسْلُ إجْماعًا . واتَّفَقَ العُلَماءُ على وُجُوبِ الغُسْلِ فى هذه المَسْأَلَةِ . وقال داودُ : لا يَجِبُ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « الْمَاءُ مِنَ الْمَاءِ »[1] . رُوِى نَحْوُ ذلك عن جماعةٍ مِن الصَّحابَةِ . ورُوِى فى ذلك أحادِيثُ عن النبىِّ ﷺ . وكانت رُخْصَةً أرْخَصَ فيها رسولُ اللهِ ﷺ ثم أمَرَ بالغُسْلِ ، فرُوِى عن أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، قال : إنَّ الفُتْيا التى كانوا يَقُولُون : إنَّ « الماءَ مِن الماءِ » رُخْصَةٌ ، كان رسولُ اللهِ ﷺ رَخَّصَ فيها فى أوَّلِ الإسلامِ ، ثم أمَرَ بالاغْتِسالِ بَعْدَها . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داوُدَ ،

الإنصاف

الفَرْجَ ثم خرَج ، فلا غُسْلَ عليها أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحُكِىَ عن ابنِ عَقِيلٍ أنَّ عليها الغُسْلَ . وهو وَجهٌ ، حكَاه فى « الرِّعايتَيْن » وغيرِه . وأطْلَقَهُما فيها ، وفيما إذا دخَل فرْجَها مِن مَنِىِّ امرأةٍ بسِحَاقٍ ، ثم قال : والنَّصُّ عدَمُه فى ذلك كلِّه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَنْصوصُ المَقْطوعُ به . وتقدَّم الوضوءُ مِن ذلك فى أوَّلِ البابِ الذى قبلَه .

تنبيهات ؛ أحدها ، يعْنى بقولِه : الثَّانِى ، الْتِقَاءُ الخِتَانَيْنِ . وهو تغْيِيبُ الحَشَفَةِ فِى الفَرْجِ ، أو قَدْرِها . قالَه الأصحابُ . وصرَّحَ به المُصَنِّفُ فى بابِ الرَّجْعَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨١ .

الشرح الكبير

والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حسنٌ صحيحٌ . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذَا جَلَسَ بَيْنَ شُعَبِهَا الْأَرْبَعِ ، ثُمَّ جَهَدَهَا ، فَقَدْ وَجَبَ الْغُسْلُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . زادَ مسلمٌ : « وَإنْ لَمْ يُنْزِلْ » . وحَدِيثُهم مَنْسُوخٌ بحَدِيثِ أُبَيِّ بنِ كَعْبٍ .

فصل : ويَجِبُ الغُسْلُ على كُلِّ واطِئٍ ومَوْطُوءٍ ، إذا كان مِن أهلِ الغُسْلِ ، سَواءٌ كان فى الفَرْجِ ، قُبُلًا أو دُبُرًا ، مِن آدَمِيٍّ أو بَهِيمَةٍ ، حَيٍّ أو مَيِّتٍ ، طائِعًا أو مُكْرَهًا ، نائِمًا أو يَقْظانَ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَجِبُ الغُسْلُ بوَطْءِ المَيِّتَةِ ولا البَهِيمَةِ ؛ لأنَّه ليس بمَقْصُودٍ ، ولأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ ، ولا فى مَعْناه . ولَنا ، أنَّه إيلاجٌ فى فَرْجٍ ، فوَجَبَ به الغُسْلُ ، كوَطْءِ الآدَمِيَّةِ فى حَياتِها ، ووَطْءُ الآدَمِيَّةِ داخِلٌ فى عُمُومِ الأحادِيثِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالعَجُوزِ والشَّوْهاءِ .

الإنصاف

وذكَر القاضى أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ توْجِيهًا [١/٤٤و] بوُجوبِ الغُسْلِ ، بغَيْبوبَةِ بعضِ الحَشَفَةِ . انتهى . ومُرادُه ، إذا وُجِدَ ذلك بلا حائِلٍ ، فإنْ وُجِدَ حائِلٌ ؛ مثلُ أنْ لَفَّ عليه خِرْقَةً ، أو أدْخله فى كِيسٍ لم يجِبِ الغُسْلُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإكسال ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٩ ، والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن الماء من الماء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٦٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى وجوب الغسل إذا التقى الختانان ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١١٥ ، ١١٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا التقى الختانان ، من كتاب الغسل . صحيح البخارى ١/٨٠ . ومسلم ، فى : باب نسخ « الماء من الماء » ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٧١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإكسال ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٩ . والنسائى ، فى : باب وجوب الغسل إذا التقى الختانان ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٩٢ . والدارمى ، فى : باب فى مسِّ الختان الختان ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٤ ، ٣٤٧ ، ٣٩٣ ، ٤٧١ ، ٥٢٠ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أوْلَجَ بَعْضَ الحَشَفَةِ ، أو وَطِئَ دُونَ الفَرْجِ ، و لم يُنْزِلْ ، فلا غُسْلَ عليه ؛ لأنَّه لم يُوجَدِ الْتِقاءُ الخِتانَيْن ولا ما فى مَعْناه . وإن انْقَطَعَتِ الحَشَفَةُ ، فأوْلَجَ الباقِىَ مِن ذَكَرِه ، وكان بقَدْرِ الحَشَفَةِ ، وَجَب الغُسْلُ ، وتَعَلَّقَتْ به أحْكامُ الوَطْءِ ؛ مِن المَهْرِ وغيرِه . وإن كان أقَلَّ مِن ذلك ، لم يَجِبْ شىءٌ .

فصل : فإنْ أوْلَجَ فى قُبُلِ خُنْثَى مُشْكِلٍ ، أو أوْلَجَ الخُنْثَى ذَكَرَه فى فَرْجِ امرأةٍ ، أو وَطِئَ أحَدُهما [١/٦٣ظ] أو كلُّ واحِدٍ منهما الآخَرَ ، لم يَجِبِ الغُسْلُ على واحِدٍ منهما ؛ لاحْتِمالِ أن يكُونَ خِلْقَةً زائِدَةً . فإن أنْزَل الواطِئُ أو أنْزَل المَوْطُوءُ مِن قُبُلِه ، فعلى مَن أنْزَل الغُسْلُ . ويَثْبُتُ لمَن أنْزَل مِن ذَكَرِه حُكْمُ الرِّجالِ ، ولمَن أنْزَل مِن فَرْجِه حُكْمُ النِّساءِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقيل : يجِبُ أيضًا . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . فعلَى الوجْهِ الثَّانى ، هل يجِبُ عليه الوضوءُ ؟ فيه وَجْهان ، حكَاهما فى « الرِّعايتَيْن » وأطْلَقهما . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وُجوبُ الوضوءِ أيضًا ، وعليه الأصحابُ ؛ منهم المَجْدُ ، وغيرُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى نَواقضِ الوضوءِ ، بعدَ قولِه : الرَّدُّ مِن الرِّدَّة . فى الفائدَةِ . الثَّانى ، دخَل فى كلامِه لو كان نائِمًا ، أو مَجْنونًا ، أو اسْتَدْخَلَتِ امرأةٌ الحَشَفَةَ . وهو كذلك ، وهو المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، فيجِبُ الغُسْلُ على النَّائمِ والمَجْنونِ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : لا غُسْلَ عليهما . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ؛ فقالا : ولو اسْتَدْخَلَتِ امرأةٌ

الشرح الكبير

أجْرَى العادَةَ بذلك فى حَقِّ الرجالِ والنِّساءِ . وذَكَر القاضى فى مَوْضِعٍ ، أنَّه لا يُحْكَمُ له بالذُّكُورِيَّةِ بالإنْزالِ مِن ذَكَرِه ، ولا بالأُنُوثِيَّةِ بالحَيْضِ مِن فَرْجِه ، ولا بالبُلُوغِ بهذا . ولَنا ، أنَّه أمْرٌ خَصَّ اللهُ تعالى به أحَدَ الصِّنْفَيْنِ ، فكان دَلِيلًا عليه ، كالبَوْلِ مِن ذَكَرِه أو مِن قُبُلِه . ولأنَّه أنْزَل الماءَ الدّافِقَ لشَهْوَةٍ ، فوَجَبَ الغُسْلُ ؛ لقَوْلِه عليه السّلامُ : « الْمَاءُ مِنَ الْمَاءِ » .

الإنصاف

حَشَفَةَ نائمٍ ، أو مَجْنُونٍ ، أو مَيِّتٍ ، أو بَهِيمَةٍ اغْتسَلَتْ . وقيلَ : ويَغْتَسِلُ النَّائمُ إذا انْتَبَه ، والمجْنونُ إذا أفاقَ . قلتُ : يُعايَى بها أيضًا . الثَّالثُ ، وقد يدْخلُ فى كلامِه أيضًا لو اسْتَدْخَلَتْ حَشَفَةَ مَيِّتٍ ، أنَّه يجبُ عليه الغُسْلُ . وهو وَجْهٌ ؛ فيُعادُ غُسْلُه . فيُعايَى بها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجبُ بذلك غُسْلُ المَيِّتِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعايَى بها أيضًا . وأمَّا المرأةُ ، فيجبُ عليها الغُسْلُ فى المَسائلِ الثَّلاثِ . ولو اسْتَدْخَلَتْ ذكَرَ بهِيمَةٍ ، فكَوَطْءِ البهِيمَةِ ، على ما يأْتِى بعدَ ذلك قرِيبًا . الرابعُ ، شمِلَ قولُه : تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ . البالغَ وغيرَه ؛ أمَّا البالغُ فلا نِزاعَ فيه ، وأمَّا غيرُه ، فالمذهبُ المنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّه كالبالغِ مِن حيثُ الجمْلةُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يجبُ على غيرِ البالغِ غُسْلٌ . اخْتارَه القاضى . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « فَتاوِيه » : لا نُسَمِّيه جُنُبًا ؛ لأنَّه لا ماءَ له ، ثم إنْ وجَد شَهْوَةً لَزِمَه ، وإلَّا أُمِرَ به ليعْتادَه . فعلى المذهبِ ، يُشْتَرطُ كوْنُه يجامِعُ مِثْلُه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه ، وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان وابن تَمِيمٍ ، وغيرهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ إطْلاقِ الأكْثَرين . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » وغيرهم : يُشْتَرطُ كوْنُ الذَّكَرِ ابنَ عشْرِ سِنين ، والأُنْثَى تِسْعٍ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ بهذا ما قبلَه . يعْنى ، كوْنَ الذَّكَرِ ابنَ عشْرِ سِنِين ، والأُنْثَى ابْنَةَ تِسْعٍ . وهو الذى

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الواطِئُ أو المَوْطُوءَةُ صَغِيرًا ، فقال أحمدُ : يَجِبُ عليهما الغُسْلُ . وقال : إذا أتَى على الصَّبِيَّةِ تِسْعُ سِنِينَ ، ومِثْلُها يُوطَأُ ، وَجَب عليها الغُسْلُ . وسُئِل عن الغُلامِ يُجامِعُ مِثْلُه ولم يَبْلُغْ ، فجامَعَ المرأةَ ، يَكُونُ عليهما الغُسْلُ ؟ قال : نعم . قِيل له : أنْزَلَ أو لم يُنْزِلْ ؟ قال : نعم . وقال : تُرَى عائِشَةَ حيث كان يَطَؤُها النبيُّ ﷺ لم تَكُنْ تَغْتَسِلُ ! ويُرْوَى عنها : « إذَا الْتَقَى الْخِتَانَانِ وَجَبَ الْغُسْلُ »(١) . وحَمَل القاضى كلامَ أحمدَ على الاسْتِحْبابِ . وهو قَوْلُ أصحابِ الرَّأْىِ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ الصَّغِيرَ لا يَتَعَلَّقُ به المَأْثَمُ ، ولا هو مِن أهْلِ التَّكْلِيفِ ، ولا تَجِبُ عليه الصلاةُ

الإنصاف

يُجامِعُ مِثْلُه . قال : وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، وليس عنه خِلافُه . انتهى . ويَرْتَفِعُ حدَثُه بغُسْلِه قبلَ البُلوغِ . وعلى المذهبِ المَنْصوصِ أيضًا ، يَلْزَمُه الغُسْلُ ، على الصَّحيحِ ، عندَ إرادَةِ ما يتوَقَّفُ عليه الغُسْلُ أو الوضوءُ ، أو ماتَ شهِيدًا قبلَ فِعْلِه . وعدَّ فى « الرِّعايَةِ » ، وغيرِه هذا قولًا واحِدًا . ذكَره فى كتابِ الطَّهارةِ ، قبلَ بابِ المِياهِ . قال فى « الفُروعِ » : والأوْلَى أنَّ هذا مُرادُ المَنْصوصِ ، أو يُغَسَّلُ لو ماتَ . ولعلَّه مُرادُ الإمامِ . انتهى .

فائدة : يجبُ على الصَّبِىِّ الوضوءُ بمُوجِباتِه . وجعَل الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ مثْلَ مسْأَلَةِ الغُسْلِ ، إلْزامَه باسْتِجْمارٍ ونحوِه .

فائدة : قال النَّاظِمُ : يتعَلَّقُ بالْتِقاءِ الخِتانَيْن سِتَّةَ عشَرَ حُكْمًا . فقال :

وتَقْضِى مُلاقاةُ الخِتانِ بعدَّةٍ ... وحَدٍّ وغُسْلٍ معْ ثُيوبَةِ نُهَّدِ
وتقْريرِ مَهْرٍ ، واسْتِباحَةِ أوَّلٍ ... وإلْحاقِ أنْسابٍ ، وإحْصانِ مُعتَدِ
وفَيْئَةِ مُولٍ مَعْ زوالٍ لِعُنَّةٍ ... وتقْريرِ تكْفيرِ الظِّهارِ فَعدِّدِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٦٨ .

الشرح الكبير

التى تَجِبُ لها الطهارةُ ، فأشْبَهَتِ الحائِضَ . قال شَيْخُنا : ولا يَصِحُّ حَمْلُ كلامِ أحمدَ على الاسْتِحْبابِ ؛ لتَصْرِيحِه بالوُجُوبِ ، وذَمِّه قَوْلَ أصحابِ الرَّأْىِ بقَوْلِه : هو قَوْلُ سَوْءٍ . واحْتَجَّ بفِعْلِ عائشةَ ، ورِوايَتِها للحَدِيثِ العامِّ فى حَقِّ الصَّغِيرِ والكَبِيرِ ، ولأنَّها أجابَتْ بفِعْلِها وفِعْلِ النبىِّ ﷺ ، بقَوْلِها : فَعَلْتُه أنا ورسولُ اللهِ ﷺ فاغْتَسَلْنا . فكَيْفَ تَكُونُ خارِجَةً منه ! وليس مَعْنى وُجُوبِ الغُسْلِ فى حَقِّ الصَّغِيرِ التَّأْثِيمَ بتَرْكِه ، بل مَعْناه أنَّه شَرْطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ ، والطَّوافِ ، وإباحَةِ قراءةِ القُرْآنِ ، وإنَّما يَأْثَمُ البالِغُ بتَأْخِيرِه

الإنصاف

وإفْسادِها كفَّارةً فى ظِهَارِه ... وكَوْنِ الإمَا صارتْ فِراشًا لسَيِّدِ
وتحْرِيمِ إصْهارٍ وقَطْعِ تَتَابُعِ الصِّـ ... ـيامِ وحِنْثِ الحالِفِ المُتَشَدِّدِ

انتهى . والذى يظْهَرُ لى ، أنَّ الأحْكامَ المُتعلِّقةَ بالْتِقاءِ الخِتانَيْن ؛ كالأحْكامِ المُتعَلِّقةِ بالوَطْءِ الكامِلِ ، لا فارِقَ بينَهما . وقد رأيْتُ لبعضِ الشَّافِعِيَّةِ عَدَدَ الأحْكامِ المُتَعَلِّقَةِ بالْتِقاءِ الخِتانَيْن ، وعَدَّها سبْعِين حُكْمًا ، أكْثَرُها مُوافِقٌ لمذهبِنا ، وعَدُّ النَّاظمِ ليس بحَصْرٍ .

تنبيه : مُرادُه بقولِه : قُبُلًا . القُبُلُ الأصْلِىُّ ، فلا غُسْلَ بوَطْءِ قُبُلٍ غيرِ أصْلِىٍّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يجبُ . قال القاضى أبو يَعْلَى الصَّغيرُ : لو أوْلَجَ رَجُلٌ فى قُبُلِ خُنْثَى مُشْكِلٍ ، هل يجبُ عليه الغُسْلُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لو جامَعَ كلُّ واحدٍ مِنَ الخُنْثَيَيْن الآخرَ بالذَّكَرِ فى القُبُلِ ، لَزِمَهُمَا الغُسْلُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » : هذا وَهَمٌ فاحِشٌ ، ذكَرَ نقِيضَه بعدَ أسْطُرٍ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو سَهْوٌ .

قوله : [١/٤٤ظ] أو دُبُرًا . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . فيجِبُ على الواطِئِ والمَوْطوءِ،

الشرح الكبير

فى مَوْضِعٍ يَتأخَّرُ الواجِبُ بتَرْكِه ، ولذلك لو أخَّرَه فى غيرِ وَقْتِ الصلاةِ لم يَأْثَمْ ، والصَّبِىُّ لا صلاةَ عليه ، فلم يَأْثَمْ بالتَّأْخِيرِ ، وبَقِىَ فى حَقِّه شَرْطًا ، كما فى حَقِّ الكَبِيرِ ، فإذا بَلَغ كان حُكْمُ الحَدَثِ فى حَقِّه باقِيًا ، كالحَدَثِ الأصْغَرِ ، يَنْقُضُ الطهارةَ فى حَقِّ الصَّغِيرِ والكَبِيرِ . واللهُ أعلمُ[1] .

الشرح الكبير

وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يجبُ . وأطْلَقَهما النَّاظِمُ . وقيل : يجبُ على الواطِئِ دُونَ المَوْطوءِ .

قوله : من آدَمِىٍّ أو بَهِيمَةٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، حتى لو كان سَمَكَةً . حكَاه القاضى فى « التَّعْلِيقِ » . وقال ابنُ شِهَابٍ : لا يجبُ بمُجَرَّدِ الإيلاجِ فى البهِيمَةِ غُسْلٌ ، ولا فِطْرٌ ، ولا كفَّارَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ذكَره عنه فى بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ ، وبابِ حَدّ الزِّنَى .

قوله : حَىٍّ أوْ مَيِّتٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وجوبُ الغُسْلِ بوَطْءِ المَيِّتَةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وقيلَ : لا يجبُ الغُسْلُ بوَطْءِ الميتةِ ، فأمَّا المَيِّتُ فلا يُعادُ غُسْلُه إذا وُطِئَ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن . وقيل : يُعادُ غُسْلُه . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » : ومَن وَطِئَ مَيِّتًا بعدَ غُسْلِه ، أُعيدَ غُسْلُه فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : ويجبُ الغُسْلُ على كلِّ واطِئٍ ومَوْطوءٍ ، إذا كان مِن أهْلِ الغُسْلِ ، سواءٌ كان الفرْجُ قُبُلًا أو دُبُرًا ، مِن كلِّ آدَمِىٍّ أو بهيمَةٍ ، حيًّا أو مَيِّتًا . انتهى . وقال ابنُ تَميمٍ : هل يجبُ غُسْلُ المَيِّتِ بإيلاجٍ فى فرْجِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وتابعَه ابنُ عُبَيْدان على ذلك . وتقدَّم قريبًا لِو اسْتُدْخِلَتْ حَشَفَةُ مَيِّتٍ ، هل يعادُ غُسْلُه ؟

فائدة : لو قالتِ امرأةٌ : لى جِنِّىٌّ يُجامِعُنِى كالرَّجُلِ . فقال أبو المَعالِى : لا

---

(١) انظر : المغنى ١/٢٧٤ .

المقنع

الثَّالِثُ ، إِسْلَامُ الْكَافِرِ ، أَصْلِيًّا كَانَ أَوْ مُرْتَدًّا . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا غُسْلَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

١٥٦ – مسألة : (الثالِثُ : إسلامُ الكافِرِ ، أصْلِيًّا كانَ أو مُرْتَدًّا . وقالَ أبو بَكْرٍ : لَا غُسْلَ عليه) [١/٦٤و] وجُمْلَتُه أنَّ الكافِرَ إذا أسْلَم وَجَب عليه الغُسْلُ ، أصْلِيًّا كان أو مُرْتَدًّا ، سَواءٌ اغْتَسَل قبلَ إسلامِه أو لا ، وُجِدَ منه فى زَمَنِ الكُفْرِ ما يُوجِبُ الغُسْلَ أو لم يُوجَدْ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال أبو بكرٍ : يُسْتَحَبُّ ولا يَجِبُ ، إلَّا أن يكُونَ قد وُجِدَتْ منه جَنابَةٌ زَمَنَ كُفْرِه ، فعليه الغُسْلُ إذا أسْلَم ، وإن اغْتَسَل قبلَ الإسلامِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يجِبُ عليه الغُسْلُ بحالٍ ؛ لأنَّ العَدَدَ الكَثِيرَ والجَمَّ الغَفِيرَ أسْلَمُوا ، فلو أُمِرَ كلُّ مَن أسْلَم بالغُسْلِ ، لَنُقِلَ نَقْلًا مُتواتِرًا أو ظاهِرًا ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ حينَ بَعَث مُعاذًا

الإنصاف

غُسْلَ عليها ؛ لعدَمِ الإيلاجِ والاحْتِلامِ . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نظرٌ . وقد قال ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى قولِه تعالى : ﴿ لَمْ يَطْمِثْهُنَّ إِنْسٌ قَبْلَهُمْ وَلَا جَانٌّ ﴾[1] فيه دليلٌ على أنَّ الجِنِّىَّ يَغْشَى المرأةَ كالإنْسِ . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ وجوبُ الغُسْلِ .

قوله : الثالثُ ، إسلامُ الكافرِ ، أَصْلِيًّا كان أو مُرْتَدًّا . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وسواءٌ وُجِدَ منه ما يوجِبُ الغُسْلَ أو لا ، وسواءٌ اغْتَسَل له قبلَ إسْلامِه أو لا . وعنه ، لا يجبُ بالإسْلامِ غُسْلٌ ، بل يُسْتَحَبُّ . قلتُ : وهو أوْلى ، وهو قولٌ فى « الرِّعايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو قولُ أبى بَكرٍ فى غيرِ « التَّنْبِيهِ » . وقال أبو بَكرٍ : لا غُسْلَ عليه ، إلَّا إذا وُجِدَ منه فى

---

(١) سورة الرحمن ٥٦ .

الشرح الكبير

إلى اليَمَنِ[1] لم يَذْكُرْ له الغُسْلَ ، ولو كان واجِبًا لأمَرَهم به ؛ لأنَّه أوَّلُ واجِباتِ الإسلامِ . ولَنا ، ما روَى قَيْسُ بنُ عاصِمٍ[2] ، أنَّه أسْلَم ، فأمَرَه النبىُّ ﷺ أن يَغْتَسِلَ بماءٍ وسِدْرٍ[3] . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرْمِذِىُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . والأمْرُ

الإنصاف

حالِ كُفْرِه ما يوجبُ الغُسْلَ ؛ مِنَ الجَنابَةِ ونحوِها . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وحكَاه المذهبَ فى « الكافِى » رِوايةً ، وليس كذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : وأغْرَبَ أبو محمدٍ فى « الكافِى » ، فحكَى ذلك روايةً . وهو كما قال . وقيل : يجبُ بالكُفْرِ والإسْلامِ بشَرْطِه . فعلى المذهبِ ، لو وُجِدَ سبَبٌ مِنَ الأسْبابِ المُوجِبَةِ للغُسْلِ ، فى حالِ كفْرِه ، لم يَلْزَمْه له غُسْلٌ إذا أسْلَم ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، بل يَكْتَفى بغُسْلِ الإسْلامِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب وجوب الزكاة ، وباب أخذ الصدقة من الأغنياء وترد فى الفقراء حيث كانوا، من كتاب الزكاة، وفى : باب بعث أبى موسى ومعاذ إلى اليمن قبل حجة الوداع ، من كتاب المغازى ، وفى : باب ماجاء فى دعاء النبى ﷺ أمته إلى توحيد الله تبارك وتعالى، من كتاب التوحيد. صحيح البخارى ٢/١٣٠، ١٥٨، ٥/٢٠٤، ٩/١٤٠. ومسلم، فى: باب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام، من كتاب الإيمان. صحيح مسلم ١/٥٠، ٥١. وأبو داود، فى: باب زكاة السائمة، من كتاب الزكاة. سنن أبى داود ١/٣٦٦. والنسائى، فى: باب وجوب الزكاة، وباب إخراج الزكاة من بلد إلى بلد، من كتاب الزكاة. المجتبى ٥/٣، ٤١. وابن ماجه، فى: باب فرض الزكاة، من كتاب الزكاة. سنن ابن ماجه ١/٥٦٨. والدارمى، فى: باب فى فضل الزكاة، من كتاب الزكاة. سنن الدارمى ١/٣٧٩. والإمام أحمد، فى: المسند ١/٢٣٣.

(٢) قيس بن عاصم بن سنان التميمى المِنْقَرِى ، أبو على . وفد على النبى ﷺ فى وفد بنى تميم فأسلم ، كان سيدًا جوادًا ، وكان ممن حرم الخمر على نفسه فى الجاهلية . توفى سنة اثنتين وثلاثين . انظر : الإصابة ٥/٤٨٣ - ٤٨٦ ، تهذيب التهذيب ٨/٣٩٩ ، ٤٠٠ .

(٣) السدرة: شجرة النبق... وإذا أطلق السدر فى الغسل فالمراد الورق المطحون. المصباح المنير.

(٤) أخرجه أبو داود، فى: باب فى الرجل يسلم فيؤمر بالغسل، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٨٦. والترمذى ، فى : باب ما ذكر فى الاغتسال عندما يسلم الرجل ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣/٨٤ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يوجب الغسل ومالا يوجبه غسل الكافر إذا أسلم ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٦١ .

الشرح الكبير

للوُجُوبِ ، وما ذَكَرُوه مِن قِلَّةِ النَّقْلِ ، فلا يَصِحُّ مِمَّن أَوْجَبَ الغُسْلَ على مَن أسْلَمَ بعدَ الجَنابَةِ فى كُفْرِه ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أن البالِغَ لا يَسْلَمُ منها ، على أنَّ الخَبَرَ إذا صَحَّ كان حُجَّةً مِن غيرِ اعْتِبارِ شَرْطٍ آخَرَ . وقد رُوِى أنَّ أُسَيْدَ ابنَ حُضَيْرٍ وسعدَ بنَ مُعاذٍ ، حينَ أرادا الإسلامَ ، سألا مُصْعَبَ بنَ عُمَيْرٍ : كيف تَصْنَعُونَ إذا دَخَلْتُم فى هذا الأمْرِ ؟ قال : نَغْتَسِلُ ونَشْهَدُ شَهادَةَ الحَقِّ[1] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه كان مُسْتَفِيضًا . ولأنَّ الكافِرَ لا يَسْلَمُ غالِبًا مِن جَنابَةٍ تَلْحَقُه ، ونَجاسَةٍ تُصِيبُه ، وهو لا يَصِحُّ غُسْلُه ، فأُقِيمَتِ المَظِنَّةُ مَقامَ حَقِيقَةِ الحَدَثِ ، كما أُقِيمَ النَّومُ مَقامَ الحَدَثِ .

الإنصاف

ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : أسْبابُه الموجبةُ له فى الكفْرِ كثيرةٌ . وبنَاه أبو المَعالِى على مُخاطَبَتِهم ؛ فإنْ قُلْنا : هم مُخاطَبون . لَزِمَه الغُسْلُ ، وإلَّا فلا . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يَلْزَمُه الغُسْلُ . اخْتارَه أبو بَكرٍ ، ومَن تابَعه ، كما تقدَّم ؛ لوجودِ السَّبَبِ المُوجبِ للغُسْلِ ، كالوُضوءِ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « القَواعِدِ الأُصوليَّةِ » : الرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يوجبُ الإسْلامُ غُسْلًا ، إلَّا أنْ يكونَ وُجِدَ سببُه قبْلَه ، فلَزِمَه بذلك فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . انتهى . وقيل : لا يَلْزَمُه عليهما غُسْلٌ مُطْلَقًا . ذكَرَه الأصحابُ ، فلوِ اغْتَسَلَ فى حالِ كُفْرِه ، أعادَ على قوْلِهم جميعًا ، على الصَّحيحِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : لم يُجْزِئْه غُسْلُه حالَ كفْرِه ، فى الأشْهَرِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى فى « شَرْحِه » : هذا إذا لم نُوجبِ الغُسْلَ . وقيل : لا يعيدُه . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا إعادةَ عليه ، إنِ اعْتَقَدَ وُجوبَه . قال : بِناءً على أنَّه يُثابُ على الطَّاعَةِ فى حالِ كُفْرِه إذا أسْلَم ، وأنَّه كمَن تزوَّجَ مُطَلَّقَتَه ثلاثًا مُعْتَقِدًا حِلَّها ، وفيه رِوايتان . انتهى .

---

(١) انظر : السيرة النبوية، لابن هشام ٢/٤٣٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أجْنَبَ الكافِرُ ، ثم أسْلَمَ ، لم يَلْزَمْه غُسْلُ الجَنابَةِ ، سَواءٌ اغْتَسَل فى كُفْرِه أو لم يَغْتَسِلْ . وهذا قَوْلُ مَن أوْجَبَ غُسْلَ الإسلام ، وقولُ أبى حَنِيفَةَ . وقال الشافعىُّ : عليه الغُسْلُ . وهو قَوْلُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ عَدَمَ التَّكْلِيفِ لا يَمْنَعُ وُجُوبَ الغُسْلِ ، كالصَّبِىِّ والمَجْنُونِ ، واغْتِسالُه فى كُفْرِه لا يَرْفَعُ حَدَثَه ، قِياسًا على الحَدَثِ الأصْغَرِ . وحُكِىَ عن أبى حَنِيفَةَ ، وأحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ، أنَّه يَرْتَفِعُ حَدَثُه ؛ لأنَّه أصَحُّ نِيَّةً مِن الصَّبِىِّ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الطهارةَ عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، فلم تَصِحَّ مِن الكافِرِ ، كالصلاةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّه لم يُنْقَلْ أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أحَدًا مِمَّن [١/٦٤ظ] أسْلَم بغُسْلِ الجَنابَةِ ، مع كَثْرَةِ مَن أسْلَمَ مِن الرِّجالِ والنِّساءِ البالِغِين المُتَزَوِّجِين ، ولأنَّ المَظِنَّةَ أُقِيمَتْ مَقامَ حَقِيقَةِ الحَدَثِ ، فسَقَطَ حُكْمُ الحَدَثِ ، كالسَّفَرِ مع المَشَقَّةِ . ويُسْتَحَبُّ أن يَغْتَسِلَ بماءٍ وسِدْرٍ ، كما فى حَدِيثِ قَيْسٍ . ويُسْتَحَبُّ إزالَةُ شَعَرِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال لرجلٍ أسْلَم : « أَلْقِ عَنْكَ شَعَرَ الْكُفْرِ وَاخْتَتِنْ » . رواه أبو داودَ[1] .

الإنصاف

تنبيه : هذا الحُكْمُ فى غيرِ الحائضِ ، أمَّا الحائضُ إذا اغْتسلَتْ لزَوْجِها ، أو سيِّدِها المسلمِ ، فإنَّه يصِحُّ ، ولا يَلْزَمُها إعادَتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : فى الأصَحِّ . وقيل : هى كالكافرِ إذا اغْتَسَل فى حالِ كُفْرِه ، على ما تقدَّم . قال أبو الفَرَجِ ابنُ أبى الفَهمِ : إذا اغْتسلَتِ الذِّمِّيَّةُ مِنَ الحَيْضِ لأجْلِ الزَّوْجِ ، ثم أسْلمَتْ ، يَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَها إعادةُ الغُسْلِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : لو اغْتسلَتْ كِتابِيَّةٌ عن حَيْضٍ ، أو نِفاسٍ ؛ لوَطْءِ زَوْجٍ مسلمٍ ، أو سَيِّدٍ مسلمٍ ، صَحَّ ولم يَجِبْ . وقيل : يجبُ على الأصَحِّ . وفى غُسْلِها

---

(١) فى : باب فى الرجل يسلم فيؤمر بالغسل ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٨٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤١٥ .

المقنع الرَّابِعُ ، الْمَوْتُ . وَالْخَامِسُ ، الْحَيْضُ . السَّادِسُ ، النِّفَاسُ .

الشرح الكبير **١٥٧** – مسألة : (الرّابِعُ ، المَوْتُ . الخامِسُ ، الحَيْضُ . السّادِسُ ، النِّفاسُ) . وسيُذْكَرُ ذلك فى مَواضِعِه إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف مِن جَنابَةٍ وَجْهان . وقيل : رِوايتان . فإذا أسْلمَتْ قبلَ وَطْئِه ، سقَط . وقيل : لا . وقيل : إنْ وجبَ حالَ الكُفْرِ بطَلَبِها ، فالوَجْهان . ولا يصِحُّ غُسلُ كافِرَةٍ غيرِها . انتهى .

تنبيه : أَلْحَقَ المُصَنِّفُ المُرْتَدَّ بالكافرِ الأصْلِيِّ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه [١/٤٥و] جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : لا غُسْلَ على المُرْتَدِّ وإن أوْجَبْناه على الأصْلِيِّ .

قوله : والرابعُ ، المَوْتُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وجوبُ الغُسْلِ بالمَوْتِ مُطْلَقًا . وقيل : لا يجبُ مع حَيْضٍ ونِفاسٍ . قلتُ : وهو بعيدٌ جِدًّا . قال فى « الرِّعايَةِ » بعدَ ذلك : قلتُ : إنْ قُلْنا : يجبُ الغُسْلُ بالحَيْضِ ، فانْقِطاعُه شرْطٌ لصِحَّتِه ، وأنَّه يصِحُّ غُسْلُها للجَنابَةِ قبلَ الانْقِطاعِ . وجَب غُسْلُ الحائضِ المَيِّتَةِ ، وإلَّا فلا . انتهى .

قوله : والخامسُ ، الْحَيْضُ ، والسادسُ ، النِّفاسُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وُجوبُ الغُسْلِ بخُروجِ دَمِ الحيْضِ والنِّفاسِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرهم . وصَحَّحَه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . قال ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه ، عن كلامِ الخِرَقِيِّ ، والطُّهْرُ بينَ الحَيْضِ والنِّفاسِ : هذا تجَوُّزٌ مِن أبى القاسمِ ؛ فإنَّ المُوجِبَ للغُسْلِ فى التَّحْقيقِ ، هو الحَيْضُ والنِّفاسُ ، وانْقِطاعُه شرْطُ وُجوبِ الغُسْلِ وصِحَّتِه ، فسَمَّاه مُوجِبًا . انتهى . واقْتصَر على هذا

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

القولِ فى « المُغْنِى » . وقيل : لَعَلَّه يجبُ بانْقِطاعِه . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « الرِّعَايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » : ومنه الحَيْضُ والنِّفاسُ إذا فَرَغا وانْقطَعا . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أشْهَرُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » كقوْلِ الخِرَقِىِّ ، وقال ابنُ البَنَّا : قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : وانْقِطاعُ دمِ الحَيْضِ والنِّفاسِ . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ .

تنبيه : تظْهَرُ فائدةُ الخِلافِ إذا اسْتُشْهِدَتِ الحائضُ قبلَ الطُّهْرِ ؛ فإنْ قُلْنا : يجبُ الغُسْلُ بخُروجِ الدَّمِ . وجَب غُسْلُها للحَيْضِ . وإنْ قُلْنا : لا يجبُ إلَّا بالانْقِطاعِ . لم يَجِبِ الغُسْلُ ؛ لأنَّ الشَّهِيدَةَ لا تُغَسَّلُ ، ولو لم ينْقَطِعِ الدَّمُ المُوجِبُ للغُسْلِ . قالَه المَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهم . قال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الْخِرَقِىِّ » : وتظهرُ فائدةُ الخِلافِ فيما إذا اسْتُشْهِدَتِ الحائضُ قبلَ الطُّهْرِ ، هل تُغَسَّلُ للحَيْضِ ؟ فيه وَجْهان ؛ إنْ قُلْنا : يجِبُ الغُسْلُ عليها بخُروجِ الدَّمِ . غُسِّلَتْ لسَبْقِ الوجوبِ . وإنْ قُلْنا : لا يجبُ بالانْقِطاعِ . لم يجِبْ . انتهى . وقطَع جماعةٌ أنَّه لا يجبُ الغُسْلُ على القَوْلَيْن ، منهم المُصَنِّفُ ؛ لأنَّ الطُّهْرَ شرْطٌ فى صِحَّةِ الغُسْلِ ، أو فى السَّبَبِ الموجِبِ له ، ولم يُوجَدْ . قال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِه » ، بعدَ ما ذكَر ما تقدَّم : وعلى هذا التَّفْرِيعِ إشْكالٌ ؛ وهو أنَّ الموتَ إمَّا أنْ يَنْزِلَ منزِلَةَ انْقِطاعِ الدَّمِ أو لا ، فإنْ نزَل مَنْزِلَتَه لَزِمَ وجوبُ الغُسْلِ ؛ لتحَقُّقِ سَبَبِ وجوبِه وشرْطِه على القوْلَيْن ، وإنْ لم يَنْزِلْ مَنْزِلَةَ انْقِطاعِ الدَّمِ ، فهى فى حكْمِ الحائضِ على القوْلَيْن فلا يجبُ غُسْلُها ؛ لأنَّا إنْ قُلْنا : المُوجِبُ هو الانْقِطاعُ . فسبَبُ الوُجوبِ مُنْتَفٍ ، وإنْ قُلْنا : المُوجِبُ خروجُ الدَّمِ . فشرْطُ الوجوبِ وهو الانْقِطاعُ مُنْتَفٍ ، والحكمُ يَنْتَفِى لانْتِفاءِ شرْطِهِ . انتهى . وذكَر أبو المَعالِى على القولِ الأوَّلِ ، وهو وجوبُ الغُسْلِ بالخروجِ ، احْتِمالَيْن لتحَقُّقِ الشَّرْطِ بالمَوْتِ ، وهو غيرُ

مُوجِبٍ . انتهى . قال الزَّرْكَشِيُّ : وقد يَنْبَنِى أيضًا على قولِ الخِرَقِيِّ أنَّه لا يجبُ ، بل لا يصِحُّ غُسلُ مَيِّتَةٍ مع قيامِ الحَيْضِ والنِّفاسِ ، وإنْ لم تكُنْ شهيدَةً ، وهو قوِىٌّ فى المذهبِ ، لكنْ لابُدَّ أنْ يُلْحَظَ فيه أنَّ غُسْلَها للجَنابَةِ قبلَ انْقِطاعِ دَمِها لا يصِحُّ ؛ لقيامِ الحَدَثِ ، كما هو رأْىُ ابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وإذًا لا يصِحُّ غُسْلُ المَوْتِ بقيامِ الحَدَثِ كالجَنابَةِ ، وإذا لم يصِحَّ لم يَجِبْ حذارًا مِن تكْليفِ ما لا يُطاقُ ، والمذهبُ صِحَّةُ غُسْلِها للجَنابَةِ قبلَ ذلك ، فيَنْتَفِى هذا البِناءُ . انتهى . قلتُ : هذا القولُ الذى حَكاه بعدَمِ صِحَّةِ غُسْلِ المَيِّتَةِ لا يُلْتَفَتُ إليه ، والذى يظهرُ أنَّه مُخالِفٌ للإجْماعِ ، وتقدَّم قريبًا . وقال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » : فرعٌ ، لو أسْلَمَتِ الحائضُ أو النُّفَساءُ قبلَ انْقِطاعِ الدَّمِ ؛ فإنْ قُلْنا : يجبُ الغُسْلُ على مَن أسلَم مُطْلَقًا . لَزِمَها الغُسْلُ إذا طَهُرَتْ للإسْلامِ ، فيَتَداخَلُ الغُسْلان ، وإنْ قُلْنا : لا يجبُ . خُرِّجَ وجوبُ الغُسْلِ عليها عندَ انْقطاعِ الدَّمِ على القوْلَيْن فى مُوجِبه ؛ إنْ قُلْنا : يجبُ بخُروجِ الدَّمِ . فلا غُسْلَ عليها ؛ لأنَّه وجَب حالَ الكفْرِ ، وقد سقَط بالإسْلامِ ، لأنَّ الإسْلامَ يَجُبُّ ما قبلَه ، والتَّقْديرُ أنْ لا غُسْلَ على مَن أسلَم ، وعلى هذا تغتسلُ عندَ الطُّهْرِ نظافةً لا عِبادةً ، حتى لو لم تَنْوِ أجْزأَها ، وإنْ قُلْنا : يجبُ بالانْقِطاعِ . لَزِمَها الغُسْلُ ؛ لأنَّ سببَ وُجوبِه وُجِدَ حالَ الإسْلامِ ، فصارَتْ كالمُسْلِمةِ الأصْلِيَّةِ . قال : وهذا الفرْعُ إنَّما اسْتَخْرَجْتُه ولم أرَه لأحَدٍ ، ولا سَمِعْتُه منه ولا عنه إلى هذا الحينِ ، وإنَّما أقولُ هذا حيثُ قُلْتُه ؛ تَمْييزًا للمَقولِ عن المَنْقولِ ، أداءً للأمانةِ . انتهى .

فائدة : لا يجبُ على الحائضِ غُسْلٌ فى حالِ حَيْضِها مِنَ الجَنابَةِ ونحوِها ، ولكنْ يصِحُّ على الصَّحيحِ مِنَ [١/٤٥ظ] المذهبِ فيها . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَه فى « الحاوِى الصَّغيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » فى هذا البابِ . وعنه ، لا يصِحُّ . جزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى

المقنع

وَفِى الْوِلَادَةِ الْعَارِيَةِ عَنِ الدَّمِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٥٨ – مسألة ؛ قال : (وفى الوِلادَةِ وَجْهان) يَعْنِى إذا عَرِيَتْ عن الدَّمِ ؛ أحَدُهما ، يَجِبُ الغُسْلُ ؛ لأنَّها مَظِنَّةُ النِّفاسِ المُوجِبِ ، فأُقِيمَتْ مُقامَه ، كالْتِقاءِ الخِتانَيْن ، ولأنَّه يَحْصُلُ بها بَراءَةُ الرَّحِمِ ، أشْبَهَتِ الحَيْضَ . ولأصحابِ الشافعىِّ فيها وَجْهان . والثانى ، لا يَجِبُ . وهو ظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الوُجُوبَ مِن الشَّرْعِ ، ولم يَرِدْ بالغُسْلِ ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ . قَوْلُهم : إنَّ ذلك مَظِنَّةٌ . قُلْنا : إنَّما يُعْلَمُ جَعْلُها مَظِنَّةً بنَصٍّ أو إجماعٍ ولم يُوجَدْ واحِدٌ منهما ، والقِياسُ الآخَرُ مُجَرَّدُ طَرْدٍ لا مَعْنَى تَحْتَه ، ثم قد اخْتَلَفا فى كَثِيرٍ مِن الأحْكامِ ، فليس تَشْبِيهُه فى هذا الحُكْمِ أوْلَى مِن مُخالَفَتِه فى غيرِه . وهذا الوَجْهُ أوْلَى .

الإنصاف

« التَّذْكِرَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » فى بابِ الحيضِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى موْضعٍ ، و « الفائقِ » فى بابِ الحَيْضِ . وعنه ، يجبُ . وجزَم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، أنَّه لا يصِحُّ وضوؤُها . قال فى « النُّكَتِ » : صرَّح غيرُ واحدٍ بأنَّ طهارتَها لا تصِحُّ . فعلَى المذهبِ يُسْتَحَبُّ غُسْلُها كذلك . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُسْتَحَبُّ غُسْلُها عندَ الجمْهورِ . واخْتارَه المَجْدُ . انتهى . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . ويصِحُّ غُسْلُ الحَيْضِ . (١قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ وغيرُهما : ولذا لا تَمْنعُ الجَنابةُ غُسْلَ الحَيْضِ ، مع وُجودِ الجَنابَةِ١) ، مثل إنْ أجْنَبَتْ فى أثْناءِ غُسْلِها مِنَ الحَيْضِ . وتقدَّم ذلك فيما إذا اجْتمعَتْ أحْداثٌ .

قوله : وفى الوِلادَةِ العَرِيَّةِ عنِ الدَّمِ وجهان . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ،

(١ – ١) سقط من : ش .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان على الحائِضِ جَنابَةٌ ، فليس عليها أن تَغْتَسِلَ حتى يَنْقَطِعَ حَيْضُها فى المَنْصُوصِ . وهو قَوْلُ إسحاقَ ؛ لأنَّ الغُسْلَ لا يُفِيدُ شيئًا مِن الأحْكامِ . وعنه ، أن عليها الغُسْلَ قبلَ الطُّهْرِ . ذَكَرَها ابنُ أبى موسى ، والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لما ذَكَرْناه . فإنِ اغْتَسَلَتْ للجَنابَةِ فى زَمَنِ حَيْضِها ،

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائقِ » ، و « تَجريدِ العِنايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . قال ابنُ رَزِينٍ : والوَجْهُ الغُسْلُ . فأمَّا الوِلادَةُ الخالِيَةُ عنِ الدَّمِ ، فقيلَ : لا غُسْلَ عليها . وقيل : فيها وَجْهان . انتهى ؛ أحَدُهما ، لا يجبُ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ « الخِرَقِيِّ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الطَّريقِ الأقْرَبِ » ، وغيرهم ؛ لعدَمِ ذِكْرِهم . كذلك قال الطُّوفِيُّ فى « شَرْحِ الْخِرَقِيِّ » : هذا الأفْقَهُ ، وصحَّحه فى « التَّصْحيح » وغيره ، واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، وابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » فى بابِ الحَيْضِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يجبُ . وهو روايةٌ فى « الكافِى » . اخْتارَه ابنُ أبى موسى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ البَنَّا . وجزَم به القاضى فى « الجامِعِ الكبيرِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى بابِ الحَيْضِ .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، قوله : العَرِيَّةُ عنِ الدَّمِ . مِن زَوائِدِ الشَّارِحِ . الثَّانى ، حكَى الخِلافَ وَجْهَيْن ، كما حكَاه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المَجْدِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ

الشرح الكبير

صَحَّ غُسْلُها ، وزالَ حُكْمُ الجَنابَةِ ، وبَقِى حُكْمُ الحَيْضِ لا يزُولُ حتى يَنْقَطِعَ الدَّمُ . نَصَّ عليه أحمدُ ، قال : ولا أعْلَمُ أحَدًا قال : لا تَغْتَسِلُ . إلَّا عَطاءً ، ثم رَجَع عنه . وهذا لأنَّ بَقاءَ أحَدِ الحَدَثَيْن لا يَمْنَعُ ارْتِفاعَ الآخَرِ ، كما لو اغْتَسَل المُحْدِثُ الحَدَثَ الأصْغَرَ .

الإنصاف

تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، والطُّوفِىُّ فى « شَرْحِه » وغيرُهم . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : فإنْ عَرَتِ المرأةُ عن نِفاسٍ ، وهذا لا يُتَصَوَّرُ إلَّا فى السِّقْطِ ، فهل يجبُ الغُسْلُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وحكَى الخِلافَ رِوايتَيْن فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » .

فائدة : اخْتَلَف الأصحابُ فى العلَّةِ المُوجِبَةِ للغُسْلِ فى الوِلادَةِ العَرِيَّةِ عنِ الدَّمِ ؛ فقيلَ ، وهو الصَّحيحُ عندَهم : إنَّ الوِلادَةَ مَظِنَّةٌ لدَمِ النِّفاسِ غالِبًا ، وأُقيمَتْ مُقامَهُ ، كالوطْءِ مع الإنْزالِ ، والنومِ مع الحدَثِ . وعليه الجمهورُ . وقيل : لأنَّه مَنِىٌّ مُنْعَقِدٌ . وبه علَّلَ ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، فقال : لأنَّ الولدَ مخْلوقٌ أصْلُه المَنِىُّ ، أشْبَهَ المَنِىَّ ، ويُسْتَبْرَأُ به الرَّحِمُ ، أشْبَهَ الحَيْضَ . انتهى . وَرُدَّ ذلك بخُروجِ العَلَقَةِ والمُضْغَةِ ، فإنَّها لا تُوجِبُ الغُسْلَ بلا نِزاعٍ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . فعلى الأوَّلِ ، يحْرُمُ الوَطْءُ قبلَ الغُسْلِ ، ويَبْطُلُ الصَّوْمُ . وعلى الثَّانى ، لا يحْرُمُ الوَطْءُ ، ولا يبْطُلُ الصومُ . قالَه ابنُ تَميمٍ . قال : وقال القاضى : (١)متى قُلْنا بالغُسْلِ ، حصَل بها الفِطْرُ . انتهى . وكذا بَنَى صاحِبُ « الفائقِ » والزَّرْكَشِىُّ هذه الأحْكامَ(١) على التَّعْليلَيْن . وأطْلَق فى « الرِّعَايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، فى تحْريمِ الوطْءِ ، وبُطْلانِ الصَّوْمِ به قبلَ الغُسْلِ ، الخِلافَ على القوْلِ بوُجوبِه .

(١ - ١) سقط من : ش .

المقنع وَمَنْ لَزِمَهُ الْغُسْلُ حَرُمَ عَلَيْهِ قِرَاءَةُ آيَةٍ فَصَاعِدًا .

الشرح الكبير **١٥٩** – مسألة ؛ قال : (ومَن لَزِمَه الغُسْلُ حَرُم عليه قِراءَةُ آيَةٍ فصاعِدًا ، وفى بَعْضِ آيةٍ رِوايَتانِ) رُوِيَتِ الكَراهَةُ لذلك عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، والحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال الأَوْزاعِىُّ : لا يَقْرَأُ إلَّا آيَةَ الرُّكُوبِ والنُّزُولِ : ﴿ سُبْحَـٰنَ ٱلَّذِى سَخَّرَ لَنَا هَـٰذَا ﴾[1] . ﴿ وَقُل رَّبِّ أَنزِلْنِى مُنزَلًا مُّبَارَكًا ﴾[2] . وقال ابنُ عباسٍ :

الإنصاف **فائدة** : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الوَلَدَ طاهرٌ . قال فى « الفُروعِ » : والولدُ على الأصَحِّ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى بابِ النَّجاساتِ . وعنه ، ليس بطاهرٍ ، فيَجِبُ غُسْلُه . وهما وَجْهان مُطْلَقًا . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ذكَرها فى كتابِ الطَّهارةِ . فعلى المذهبِ ، فى وُجوبِ غُسْلِ الولَدِ مع الدَّمِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . قلتُ : الأَوْلَى والأَقْوَى الوجوبُ ؛ لمُلابسَتِه للدَّمِ ومُخالَطَتِه .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُوجِبُ الغُسْلَ سِوَى هذه السَّبْعَةِ التى ذكَرها ، وهو صحيحٌ ، ويأْتِى بعضُ مسائلَ فى وُجوبِ الغُسْلِ فيها خِلافٌ ، فى الأَغْسالِ المُسْتَحَبَّةِ .

قوله : ومَن لَزِمَه الغُسْلُ ، حَرُمَ عليه قراءةُ آيةٍ فصاعدًا . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يجوزُ قِراءَةُ آيةٍ . ونقَلَ أبو طالبٍ ، عن أحمدَ ، يجوزُ قراءةُ آيةٍ ونحوِها . قال فى « التَّلْخيصِ » : وقيل : يُخَرَّجُ مِن تصْحيحِ خُطْبَةِ الجُنُبِ جوازُ قراءَةِ آيةٍ ، مع اشْتِراطِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « وَاضِحِه » ، فى مسْأَلةِ الإعْجازِ : لا يحْصُلُ التَّحَدِّى بآيةٍ أو آيَتَيْن ،

(١) سورة الزخرف ١٣ .

(٢) سورة المؤمنون ٢٩ .

الشرح الكبير

يَقْرَأُ وِرْدَه [١/٦٥و] . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ : يَقْرَأُ القُرْآنَ ، أَلَيْسَ هو فى جَوْفِه ! وحُكِى عن مالكٍ جَوازُ القِراءَةِ للحائِضِ دُونَ الجُنُبِ ؛ لأنَّ أيّامَها تَطُولُ ، فلو مَنَعْناها مِن القُرْآنِ نَسِيَتْ . ولَنا ، ما رَوَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَكُنْ يَحْجُبُه ، أو قال : يَحْجُزُه ، عن قِراءَةِ القُرْآنِ شىءٌ ، ليس الجَنابَةَ . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، وابنُ ماجه ، والتِّرمِذِىُّ[1] بمَعْناه ، وقال : حسنٌ صحيحٌ . وعن جابرٍ ، عن النبىِّ ﷺ قال : « لَا يَقْرَأُ الْحَائِضُ وَلَا النُّفَسَاءُ شَيْئًا مِنَ الْقُرْآنِ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[2] .

الإنصاف

ولهذا جَوَّزَ الشَّرْعُ للجُنُبِ والحائضِ تِلاوَتَه ؛ لأنَّه لا إعْجازَ فيه ، بخِلافِ ما إذا طالَ . وقال أبو المَعالِى : لو قرأ آيَةً لا تَسْتَقِلُّ بمَعْنًى أو بحُكْمٍ ، كقوْلِه : ﴿ ثُمَّ نَظَرَ ﴾[3] أو ﴿ مُدْهَآمَّتَانِ ﴾[4] لم يَحْرُمْ ، وإلَّا حَرُمَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : لا تُمْنَعُ الحائِضُ مِن قراءَةِ القُرْآنِ مُطْلَقًا . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ونقَل [١/٤٦و] الشَّافِعِىُّ كراهةَ القِراءَةِ للحائضِ والجُنُبِ . وعنه ، لا يَقْرَآنِ ، والحائِضُ أشَدُّ . ويأْتِى ذلك أوَّلَ بابِ الحَيْضِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الجنب يقرأ القرآن ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥٢ . والنسائى ، فى : باب حجب الجنب من قراءة القرآن ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١١٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى قراءة القرآن على غير طهارة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يقرأ القرآن على كل حال ما لم يكن جنبا ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٢٤٣ . ولفظه كان رسول الله ﷺ يقرئنا القرآن على كل حال ، ما لم يكن جنبا . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٨٤ ، ١٠٧ ، ١٢٤ .

(٢) فى : باب فى النهى للجنب والحائض عن قراءة القرآن ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/١٢١ .

(٣) سورة المدثر ٢١ .

(٤) سورة الرحمن ٦٤ .

المقنع وَفِى بَعْضِ آيَةٍ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير **فصل** : ويَحْرُمُ عليه قِراءَةُ آيةٍ فصاعِدًا ؛ لِما ذَكَرْنا ، فأمّا بَعْضُ الآيةِ ؛ فإن كان مِمّا لا يَتَمَيَّزُ به القُرْآنُ عن غيرِه ؛ كالتَّسْمِيَةِ ، والحَمْدِ للهِ ، وسائِرِ الذِّكْرِ ، فإن لم يَقْصِدْ به القُرْآنَ ، فهو جائِزٌ ، فإنَّه لا خِلافَ فى أنَّ لهم ذِكْرَ اللهِ تعالى ، ولأنَّهم يَحْتاجُون إلى التَّسْمِيَةِ عندَ اغْتِسالِهم ، وقد رَوَتْ عائِشَةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَذْكُرُ اللهَ على كلِّ أحْيانِه . رَواه مسلمٌ[1] . وإن قَصَدُوا به القِراءَةَ ، أو كان ما قَرَءُوه يتَمَيَّزُ به القرآنُ عن غيرِه ، ففيه رِوايَتان ؛ أظْهَرُهما أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لعُمُومِ النَّهْيِ ، ولِما رُوِى

الإنصاف قوله : وفى بَعْضِ آيةٍ ، روايتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهم ؛ إحْداهما ، الجوازُ . وهو المذهبُ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ويَحْرُمُ قِراءَةُ آيةٍ على جُنُبٍ ونحوِه . قال فى « الإفاداتِ » : لا يقْرَأُ آيةً . وقال فى « الفُروعِ » : ويجوزُ بعضُ آيَةٍ على الأصَحِّ ولو كَرَّرَ ، ما لم يَتَحَيَّلْ على قراءةٍ تَحْرُمُ عليه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قال فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » : وله قِراءةُ بعضِ آيَةٍ تَبَرُّكًا . قلتُ : الأَوْلَى الجوازُ إنْ لم تكُنْ طويلةً ، كآيَةِ الدَّيْنِ . والثَّانيةُ ، لا يجوزُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الشَّرْحِ » :

(١) فى : باب ذكر الله تعالى فى حال الجنابة وغيرها ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٨٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يذكر الله تعالى على غير طهور ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر الله عز وجل على الخلاء والخاتم فى الخلاء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٧٠ ، ١٥٣ .

المقنع .....

الشرح الكبير

أنَّ عليًّا ، رَضِى اللهُ عنه ، سُئِل عن الجُنُبِ يَقْرَأُ القرآنَ ؟ فقالَ : لا ، ولا حَرْفًا[1] . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . ولأنَّه قُرْآنٌ ، فمُنِعَ منه كالآيةِ . والثانيةُ ، لا يُمْنَعُ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ به الإعْجازُ ، ولا يُجْزِئُ فى الخُطْبَةِ ، أشْبَهَ الذِّكْرَ ، ولأنَّه يَجُوزُ إذا لم يَقْصِدْ به القُرْآنَ ، فكذلك إذا قَصَدَ .

الإنصاف

أظْهَرُهما لا يجوزُ . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

فائدة : يجوزُ للجُنُبِ قِراءَةٌ لا تُجْزِئُ فى الصَّلاةِ ؛ لإسْرارِها ، فى ظاهرِ كلامِ نقَله أبو المَعالِى . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقال غيرُه : له تَحْريكُ شَفَتَيْه إذا لم يُبَيِّنِ الحُروفَ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، له تَهَجِّيه . قال فى « الرِّعَايَةِ » ، و « الفُروعِ » : وله تَهَجِّيه فى الأصَحِّ . وقيل : لا يجوزُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى بُطْلانِ صلاةٍ بتَهَجِّيه . هذا الخِلافُ . وقال فى « الفُصولِ » : تَبْطُلُ ؛ لخُروجِه عن نَظْمِه وإعْجازِه .

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : له قِراءَةُ البَسْمَلَةِ تَبَرُّكًا وذِكْرًا . وقيل : أو تَعوُّذًا ، أوِ اسْتِرْجاعًا فى مُصِيبَةٍ لا قراءةً . نصَّ عليه . وعلى الوضوءِ ، والغُسْلِ ، والتَّيَمُّمِ ، والصَّيْدِ ، والذَّبْحِ . وله قولُ : ﴿ الحَمْدُ للهِ رَبِّ العالَمِين ﴾ . عند تجَدُّدِ نِعْمَةٍ ، إذا لم يُرِدِ القراءةَ ، وله التَّفَكُّرُ فى القُرآنِ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : وله قولُ ما وافَقَ قُرْآنًا ولم يَقْصِدْه . نصَّ عليه ، والذِّكْرُ . وعنه : ما أُحِبُّ أنْ يُؤَذِّنَ ؛ لأنَّه مِنَ القُرْآنِ . قال القاضى : فى هذا التَّعْليلِ نظَرٌ . وعلَّلَه فى روايةِ المَيْمُونِىِّ ؛ بأنَّه كلامٌ مجموعٌ . انتهى . وكَرِهَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ للجُنُبِ الذِّكْرَ ، لا للحائضِ .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب هل تذكر الله الحائض والجنب ؟ من كتاب الطهارة . المصنف ١/٣٣٦ .

المقنع

وَيَجُوزُ لَهُ الْعُبُورُ فِى [٨و] الْمَسْجِدِ . وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ اللُّبْثُ فِيهِ ، إِلَّا أَنْ يَتَوَضَّأَ .

الشرح الكبير

١٦٠ – مسألة : (ويَجُوزُ له العُبُورُ فى المسجدِ ، ويَحْرُمُ عليه اللُّبْثُ فيه ، إلَّا أن يَتَوَضَّأ) يَحْرُمُ عليه اللُّبْثُ فى المسجدِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِى سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا ﴾[1] . ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا أُحِلُّ الْمَسْجِدَ لِحَائِضٍ وَلَا جُنُبٍ » . رَواه أبو داودَ[2] . فإن خاف على نَفْسِه أو مالِه ، أو لم يُمْكِنْه الخُرُوجُ أو الغُسْلُ والوُضُوءُ ، تَيَمَّمَ وأقامَ فى المسجدِ ؛ لأنَّه رُوِى عن علىٍّ وابنِ عباسٍ ، فى قَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِى سَبِيلٍ ﴾ : يَعْنِى مُسافِرِين لا يَجِدُون ماءً ، فيَتَيَمَّمُون . وقال بَعْضُ

الإنصاف

فائدة : قال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : وله أنْ ينظُرَ فى المُصْحَفِ مِن غيرِ تِلاوَةٍ ، ويُقرأُ عليه القُرآنُ ، وهو ساكِتٌ ؛ لأنَّه فى هذه الحالَةِ لا يُنْسَبُ إلى قراءةٍ .

قوله : يَجُوزُ له العُبورُ فى المَسْجِدِ . يجوزُ للجُنُبِ عبورُ المَسْجِدِ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرهم ؛ لإطْلاقِهم إباحةَ العُبورِ له . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يجوزُ إلَّا لحاجَةٍ . وهو ظاهرُ ما قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وغيرُهم ؛ لاقْتِصارِهم على الإباحَةِ لأجْلِ الحاجَةِ ، وصرَّح جماعةٌ منهم بذلك . وحمَل ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » كلامَ المُصَنِّفِ على ذلك .

---

(١) سورة النساء ٤٣ .

(٢) فى: باب فى الجنب يدخل المسجد، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٥٣/١ .

الشرح الكبير

أصحابِنا : يَلْبَثُ بغَيْرِ تَيَمُّمٍ ؛ لأنَّه لا يَرْفَعُ الحَدَثَ . وهو غيرُ صحيحٍ ؛ لمُخالَفَتِه قَوْلَ الصَّحابَةِ ، ولأنَّه أمْرٌ تُشْتَرَطُ له الطهارةُ ، فوَجَبَ له التَّيَمُّمُ عندَ العَجْزِ عنه ، كسائِرِ ما تُشْتَرَطُ له الطهارةُ . ويُباحُ له العُبُورُ فى المسجدِ ؛ للآيَةِ ، وإنَّما يُباحُ العُبُورُ للحاجَةِ ؛ مِن [٦٥/١ظ] أخْذِ شىءٍ أو تَرْكِه فى المسجدِ ، أو كَوْنِ الطَّرِيقِ فيه ، فأمّا لغَيْرِ ذلك فلا . ومِمَّن رُوِيَتْ عنه الرُّخْصَةُ فى العُبُورِ ابنُ مسعودٍ ، وابنُ عباسٍ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . وقال الثَّوْرِىُّ وإسحاقُ : لا يَمُرُّ فى المسجدِ إلَّا أن لا يَجِدَ بُدًّا ، فيَتَيَمَّمَ . وهو قَوْلُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا أُحِلُّ الْمَسْجِدَ لِحَائِضٍ وَلَا جُنُبٍ » . رَواه أبو داودَ . ولنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ إلَّا عَابِرِى سَبِيلٍ ﴾ . والاسْتِثناءُ مِن النَّهْىِ إباحَةٌ ،

الإنصاف

فائدة : كَوْنُ المسْجدِ طريقًا قريبًا حاجَةٌ . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وتَبِعَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرهم . قال ابنُ تَميمٍ : وكَوْنُ الطَّرِيقِ أقْصرَ ، نَوْعُ حاجَةٍ ، ذكَره بعضُ أصحابِنا . انتهى . قال فى « الفُروعِ » ، فى آخِرِ الوَقْفِ : كَرِهَ أحمدُ اتِّخاذَه طريقًا ، ومنَع شيْخُنا مِنَ اتِّخاذِه طريقًا . انتهى . وأمَّا مُرورُ الحائضِ والنُّفَساءِ ، فيأْتِى حُكْمُه فى أوَّلِ بابِ الحيْضِ ، وإنْ شَمِلَه كلامُ المُصَنِّفِ هنا ، ويأْتِى قريبًا ، إذا انقَطَعَ دَمُها .

فائدة : حيثُ أبَحْنا للكافرِ دُخولَ المسْجدِ ، ففى منْعِه وهو جُنُبٌ وَجْهان . قاله فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الآدابِ الكُبْرى » ، و « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وابنُ تَميمٍ ذكَره فى بابِ مَواضِعِ الصَّلاةِ ، و « الفُروعِ » ذكَره فى بابِ أحْكامِ الذِّمَّةِ . قلتُ : ظاهرُ كلامِ مَن جَوَّزَ لهمُ الدُّخولَ الإطْلاقُ ، وأكْثَرُهم يحْصُلُ له الجَنابَةُ ، ولم نعلَمْ أحدًا قال باسْتِفْسارِهم ،

الشرح الكبير

ورَوَتْ عائِشَةُ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « نَاوِلِينِى الْخُمْرَةَ[1] مِنَ الْمَسْجِدِ » . قالت : إنِّى حائِضٌ . قال : « إنَّ حَيْضَتَكِ لَيْسَتْ فِى يَدِكِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وعن زَيْدِ بنِ أَسْلَمَ ، قال : كان أصحابُ رسولِ الله ﷺ يَمْشُون فى المسجدِ وهم جُنُبٌ . رَواه ابنُ المُنْذِرِ . وهذا إشارَةٌ إلى

الإنصاف

وهو الأَوْلَى ، ويأْتِى ذلك فى أَحْكامِ الذِّمَّةِ . وبَنَى الخِلافَ بعضُ الأصحابِ على مُخَاطَبَتِهم بالفُروعِ وعدَمِها .

فائدة : يُمْنَعُ السَّكْرانُ مِنَ العُبورِ فى المَسْجِدِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وللقاضى فى « الخِلافِ » جوابٌ بأنَّه لا يُمْنَعُ . ويُمْنَعُ أيضًا مَن عليه نجاسةٌ مِنَ اللُّبْثِ فيه . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، وتتعَدَّى ، كظاهرِ كلامِ القاضى . قال بعضُهم : ويتَيمَّمُ لها لعُذْرٍ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ضعيفٌ . قلتُ : لو قيل بالمَنْعِ مُطْلَقًا مِن غيرِ عُذْرٍ لَكَانَ له وَجْهٌ ؛ صِيانَةً له عن دُخولِ النَّجاسَةِ إليه مِن غيرِ عُذْرٍ . ويُمْنَعُ أيضًا المَجْنونُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُكْرَهُ كصَغيرٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فيه . وأطْلَق القاضى فى « الخِلافِ » مَنْعَ الصَّغيرِ والمَجْنونِ . ونقَل مُهَنَّا : يَنْبَغِى أنْ يُجَنَّبَ الصِّبْيانُ المساجِدَ . وقال فى

---

(١) الخمرة : هى السجادة ، وهى ما يضع عليه الرجل جزء وجهه فى سجوده ؛ من حصير أو نسيجة من خوص ، وسميت خمرة ؛ لأنها تخمر الوجه ، أى تغطيه .

(٢) فى : باب جواز غسل الحائض لرأس زوجها ... إلخ ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٤٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الحائض تناول من المسجد ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /٦٠. والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحائض تتناول الشىء من المسجد ، من أبواب الطهارة : عارضة الأحوذى ١ /٢١٦ . والنسائى ، فى : باب استخدام الحائض ، من كتاب الطهارة ، وفى :باب استخدام الحائض ، من كتاب الحيض . المجتبى ١ /١٢٠ ، ١٥٨ . وابن ماجه ، فى : باب الحائض ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /٢٠٧ . والدارمى ، فى : باب الحائض تبسط الخمرة ، وفى : باب الحائض تمشط زوجها ، من كتاب الوضوء . سنن الدارمى ١ /١٩٧ ، ٢٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ /٧٠ ، ٦ /٤٥ ، ١٠١ ، ١٠٦ ، ١١٠ ، ١١٢ ، ١١٤ ، ١٧٣ ، ١٧٩ ، ٢١٤ ، ٢٢٩ ، ٢٤٥ .

الإنصاف

جَمِيعِهم ، فيَكُونُ إجْماعًا . فإن تَوَضَّأ الجُنُبُ فله اللُّبْثُ فى المسجدِ عندَ أصحابِنا . وهو قوْلُ إسحاقَ . وقال الأكْثَرُون : لا يَجُوزُ ؛ للآيَةِ والخَبَرِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ما روَى زيدُ بنُ أسْلَمَ ، قال : كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يَتَحَدَّثُون فى المسجدِ على غيرِ وُضُوءٍ ، وكان الرجلُ يَكُونُ جُنُبًا فيَتَوَضَّأُ ، ثم يَدْخُلُ فيَتَحَدَّثُ . وهذا إشارَةٌ إلى جَمِيعِهم ، فيَخُصُّ عُمُومَ الحَدِيثِ . وعن عَطاءِ بنِ يَسارٍ قال : رَأيْتُ رِجالًا مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ يَجْلِسُونَ فى المسجدِ وهم مُجْنِبُون ؛ إذا تَوضَّئُوا وُضُوءَ الصلاةِ . رَواه سعيدُ ابنُ منصورٍ والأثْرَمُ . وحُكْمُ الحائِضِ إذا انْقَطَعَ حَيْضُها حُكْمُ الجُنُبِ ، فأمّا فى حالِ حَيْضِها فلا يُباحُ لها اللُّبْثُ ؛ لأنَّ وُضُوءَها لا يَصِحُّ .

الإنصاف

« النَّصِيحَةِ » : يُمنعُ الصَّغِيرُ مِنَ اللَّعِبِ فيه ، لا لِصَلاةٍ وقراءةٍ . وهو مَعْنى كلامِ ابنِ بَطَّةَ وغيرِه .

قوله : ويَحْرُمُ عليه اللُّبْثُ فِيه إلَّا أنْ يَتَوَضَّأَ . هذا المذهبُ فى غيرِ الحائضِ والنُّفَساءِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم ، وهو من مُفْرَدَاتِ المذهبِ . وعنه، لا يجوزُ وإنْ تَوَضَّأَ . نقَلها أبو الفَرَجِ [١/٤٦ظ] الشِّيرازِىُّ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قالَه فى « الفائقِ ». وعنه ، يجوزُ وإنْ لم يَتَوَضَّأْ . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » . ونقلَها الخَطَّابِىُّ عن أحمدَ . وقيل : فى جُلوسِه فيه بلا غُسْلٍ ولا وُضوءٍ روايتان . وتقدَّم حكمُ الكافرِ إذا جازَ له دُخولُ المَسْجِدِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

فوائد ؛ منها ، لو تعَذَّرَ الوضوءُ على الجُنُبِ ، واحْتاجَ إلى اللُّبْثِ ، جازَ له مِن غيرِ تَيَمُّمٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وأبو المَعالِى : يَتَيَمَّمُ . قال فى « المُغْنِى » : القوْلُ بعدَمِ التَّيَمُّمِ غيرُ صَحيحٍ . قال فى

المقنع

فَصْلٌ : وَالْأَغْسَالُ الْمُسْتَحَبَّةُ ثَلَاثَةَ عَشَرَ غُسْلًا ؛ لِلْجُمُعَةِ ،

الشرح الكبير

فصل : فأمّا المُسْتَحاضَةُ ، ومَن به سَلَسُ البَوْلِ ، فلهم العُبُورُ فى المسجدِ واللُّبْثُ فيه ، إذا أمِنُوا تَلْوِيثَه ؛ لما رَوَتْ عائِشَةُ ، أنَّ امرأةً مِن أزْواجِ النبىِّ ﷺ اعْتَكَفَتْ معه وهى مُسْتَحاضَةٌ ، فكانَتْ تَرَى الحُمْرَةَ والصُّفْرَةَ ، ورُبَّما وَضَعْنا الطَّسْتَ تَحْتَها وهى تُصَلِّى . رَواه البُخارِىُّ[1] . فأمّا إن خاف تَلْوِيثَ المسجدِ ، أو خَشِيَتِ الحائِضُ ذلك بالعُبُورِ فيه ، حَرُم عليهما ؛ لأنَّ المسجدَ يُصانُ عن هذا ، كما يُصانُ عن البَوْلِ فيه .

فصل : (والأغْسالُ المُسْتَحَبَّةُ ثَلاثَةَ عَشَرَ غُسْلًا) أحَدُها ، غُسْلُ

الإنصاف

« الحاوِى الكبيرِ » : وهو الأقْوَى عندِى . وأمَّا لُبْثُه فيه لأجْلِ الغُسْلِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يَتَيَمَّمُ له . وقال ابنُ شِهَابٍ وغيرُه : وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال ابنُ تَميمٍ : وفيه بُعْدٌ ، مع اقْتِصارِه عليه . وقيل : لا يَتَيَمَّمُ . ومنها ، مُصَلَّى العيدِ مَسْجِدٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا هو الصَّحيحُ . ومنَع فى « المُسْتَوْعِبِ » الحائِضَ منه ، ولم يَمْنَعْها فى « النَّصِيحَةِ » منه . وأمَّا مُصَلَّى الجنائزِ ، فليسَ بمَسْجِدٍ ، قوْلًا واحِدًا . ومنها ، حُكْمُ الحائضِ والنُّفَساءِ بعد انْقِطاعِ الدَّمِ ، حكمُ الجُنُبِ فيما تقَرَّرَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا يُباحُ لهما ما يُباحُ للجُنُبِ كما قبلَ طُهْرِهما . نصَّ عليه . ويأْتِى ذلك فى بابِ الحَيْضِ .

قوله: والأغْسالُ المُسْتَحَبَّةُ ثلاثةَ عَشَرَ غُسْلًا؛ لِلجُمُعَةِ. يعْنى؛ أحدُها، الغُسْلُ

---

(١) فى : باب الاعتكاف للمستحاضة ، من كتاب الحيض . صحيح البخارى ٨٥/١ .

كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى المستحاضة تعتكف، من كتاب الصوم. سنن أبى داود ٥٧٦/١. وابن ماجه، فى: باب المستحاضة تعتكف، من كتاب الصيام. سنن ابن ماجه ٥٦٦/١. والدارمى، فى: باب الكدرة إذا كانت بعد الحيض، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ٢١٧/١. والإمام أحمد، فى: المسند ١٣١/٦.

الشرح الكبير

الجُمُعَةِ ، وهو مُسْتَحَبٌّ بغير خِلافٍ ، وفيه [١/٦٦و] آثارٌ كَثِيرَةٌ صحيحةٌ ؛ منها ما رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أتَى مِنْكُمُ الْجُمُعَةَ فَلْيَغْتَسِلْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى سَلْمانُ الفارِسِىُّ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا يَغْتَسِلُ رَجُلٌ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، وَيَتَطَهَّرُ مَا اسْتَطَاعَ مِنْ طُهْرٍ ، ويَدَّهِنُ مِنْ دُهْنِهِ ، أوْ يَمَسُّ مِنْ طِيبِ بَيْتِهِ ، ثُمَّ يَخْرُجُ فَلا يُفَرِّقُ بَيْنَ اثْنَيْنِ ، وَيُصَلِّى مَا كُتِبَ لَهُ ، ثُمَّ يُنْصِتُ إذَا تَكَلَّمَ الإمَامُ ، إلَّا غُفِرَ لَهُ

الإنصاف

للجُمُعَةِ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه . وعنه ، يجبُ على مَنْ تَلْزَمُه الجُمُعَةُ . اخْتارَه أبو بَكرٍ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . لكنْ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الصلاةِ اتِّفاقًا ، وأوْجبَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ مِن عَرَقٍ أو رِيحٍ يَتَأَذَّى به النَّاسُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ أيضًا .

تنبيه : محَلُّ الاسْتِحْبابِ أوِ الوُجوبِ حيثُ قُلْنا به ، أنْ يكونَ فى يوْمِها لحاضِرِها إنْ صَلَّى .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المرْأَةَ لا يُسْتَحَبُّ لها الاغْتِسالُ للجُمُعَةِ . نصَّ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الغسل يوم الجمعة .... إلخ ، وباب حدثنا أبو نعيم ... إلخ ، وباب هل على من لم يشهد الجمعة غسل ، وباب الخطبة على المنبر ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ٢ ، ٤ ، ٦ ، ١٢ . ومسلم ، فى : أول كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٧٩ ، ٥٨٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ / ٨٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاغتسال يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٧٨ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالغسل يوم الجمعة ، وباب حض الإمام فى خطبته على الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٧٦ ، ٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الغسل يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٢٤٦ . والدارمى ، فى : باب الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦١ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى غسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١ / ١٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٥ ، ٤٦ ، ٢ / ٣ ، ٩ ، ٣٥ ، ٣٧ ، ٤١ ، ٤٢ ، ٤٨ ، ٥٣ ، ٥٥ ، ٥٧ ، ٦٤ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ١٠١ ، ١٠٥ ، ١١٥ ، ١٢٠ ، ١٤١ ، ١٤٥ ، ١٤٩ .

المقنع وَالْعِيدَيْنِ ، وَالِاسْتِسْقَاءِ ، وَالْكُسُوفِ ، وَمِنْ غُسْلِ الْمَيِّتِ ،

الشرح الكبير مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجُمُعَةِ الْأُخْرَى » . رَواه البُخارِىُّ[1] . وليس ذلك بواجبٍ فى قَوْلِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، وقد قِيل : إنَّه إجْماعٌ . حَكاه ابنُ عبدِ البَرِّ ، وسيُذْكَرُ ذلك فى مَوْضِعِه بأبْسَطَ مِن هذا ، إن شاء اللهُ تعالى . الثانى ، غُسْلُ العِيدَيْن ، مُسْتَحَبٌّ ؛ لما روَى ابنُ عباسٍ والفاكِهُ بنُ سعدٍ[2] ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَغْتَسِلُ يومَ الفِطْرِ والأضْحَى . رَواه ابنُ ماجَه[3] . الثالثُ ، الاسْتِسْقاء ؛ لأنَّها عِبادَةٌ يَجْتَمِعُ لها النّاسُ ، فاسْتُحِبَّ لها الغُسْلُ ، كالجُمُعَةِ . الرابعُ ، الكُسُوف ؛ لأنَّه كالاسْتِسْقاءِ . الخامسُ ، الغُسْلُ مِن غُسْلِ المَيِّتِ ، وهو مُسْتَحَبٌّ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ

الإنصاف عليه . وقيل : يُسْتَحَبُّ لها . قال القاضى وغيرُه : ومَن لا يكونُ له الحُضورُ مِنَ النِّساءِ يُسَنُّ لها الغُسْلُ . قال الشَّارِحُ : فإنْ أتَاهَا مَن لا تَجِبُ عليه ، سُنَّ له الغُسْلُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ » . وجزَم به فى « الفائقِ » . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ للصَّبِىِّ والمُسافرِ . ويأْتِى فى الجُمُعَةِ وقْتُ الغُسْلِ ، ووَقْتُ فَضِيلَتِه ، وهل هو آكَدُ الأغْسالِ ؟

قوله : والعِيدَيْنِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يجبُ .

---

(١) فى : باب الدهن للجمعة ، وباب لا يفرق بين اثنين يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٤/٢ ، ٩ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى فضل الجمعة والغسل والطيب فيها ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٦٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٨/٥ ، ٤٤٠ .

(٢) الفاكه بن سعد بن جبير الأنصارى الأوسى الصحابى ، شهد صفين مع على ، وقتل بها . أسد الغابة ٤ / ٣٤٩ .

(٣) أخرجه ابن ماجه عنهما ، فى : باب ما جاء فى الاغتسال فى العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤١٧ . والإمام أحمد عن الفاكه ، فى : المسند ٤ / ٧٨ .

الشرح الكبير

قال : « مَنْ غَسَّلَ مَيِّتًا فَلْيَغْتَسِلْ ، وَمَنْ حَمَلَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ »[1]. قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . وليس بواجِبٍ ، يُرْوَى ذلك عن ابنِ

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الاسْتِحْبابِ أوِ الوُجوبِ أنْ يكونَ حاضِرَهما ويُصَلِّى ، سواءٌ صلَّى وحدَه أو فى جماعةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ إلَّا إذا صلَّى فى جماعةٍ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ليس لمنْ حضَره وإنْ لم يُصَلِّ .

قوله : والاسْتِسْقَاء والكُسُوف . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، قطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ الغُسْلُ لهما . ذكَره فى « التَّبْصِرَةِ ». وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ .

فائدة : وَقْتُ مَسْنُونِيَّةِ الغُسْلِ مِن طُلوعِ فَجْرِ يومِ العيدِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ القاضى ، والآمِدِىِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهم . وعنه ، له الغُسْلُ بعدَ نِصْفِ لَيْلَتِه . قال ابنُ عَقِيلٍ : والمنْصوصُ أنَّه يُصِيبُ السُّنَّةَ قبلَ الفَجْرِ وبعدَه . وقال أبو المَعالِى : فى جميعِ لَيْلَتِه أو بعدَ نِصْفِها ، كالأذانِ ، فإنَّه أقْرَبُ . قال فى « الفُروعِ » : فيَجِىءُ مِن قوْلِه وَجْهٌ ثالثٌ يخْتَصُّ بالسَّحَرِ كالأذانِ . قلتُ : لو قيل : يكونُ وقْتُ الغُسْلِ بالنِّسْبَةِ إلى الإدْراكِ وعَدَمِه . لَكانَ له وَجْهٌ . ووَقْتُ الغُسْلِ للاسْتِسْقاءِ عندَ إرادَةِ الخُروجِ للصَّلاةِ ، والكسُوفِ عندَ وُقوعِه ، وفى الحجِّ عندَ إرادةِ فعْلِ النُّسُكِ الذى يَغْتسلُ له ، قريبًا منه .

---

(١) أخرجه أبو داود، فى: باب الغسل من غسل الميت، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١٧٩/٢. والترمذى، فى: باب ماجاء فى الغسل من غسل الميت، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٢١٤/٤. وابن ماجه، فى: باب ماجاء فى غسل الميت، من كتاب الجنائز. سنن ابن ماجه ٤٧٠/١. والإمام أحمد، فى: المسند ١٠٣/١، ١٣٠، ٢٨٠/٢، ٤٣٣، ٤٥٤، ٤٧٢، ٢٤٦/٤.

الشرح الكبير

عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وعائِشَةَ ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ورُوِى عن عليٍّ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، أنَّهما قالا : مَن غَسَّلَ مَيِّتًا فليَغْتَسِلْ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وابنُ سِيرِينَ ، والزُّهْرِىُّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ . وذَكَر أصحابُنا فى وُجُوبِ الغُسْلِ مِن غُسْلِ المَيِّتِ الكافِرِ رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يَجِبُ ، كالمُسْلِمِ . والثانيةُ ، يَجِبُ ؛ لِما رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ أمَر عليًّا أن يَغْتَسِلَ حينَ غَسَّلَ أباه[1] . ولَنا ، قَوْلُ صَفْوانَ بنِ عَسّالٍ : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ ، إذا كُنَّا مُسافِرِين ، أن لا نَنْزِعَ خِفافَنا ثلاثةَ أيّامٍ ولَيالِيَهُنَّ ، إلَّا مِن جَنابَةٍ[2] . حديثٌ حسنٌ . ولأنَّه غُسْلُ آدَمِيٍّ ، فلم يُوجِبِ الغُسْلَ ، كغُسْلِ الحَىِّ . وحَدِيثُهم مَوْقُوفٌ على أبى هُرَيْرَةَ ، قاله أحمدُ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : ليس فى هذا حديثٌ يَثْبُتُ ، ولذلك لم يُعْمَلْ به فى وُجُوبِ الوُضُوءِ على حامِلِه ، لا نَعْلَمُ به قائِلًا . وأمّا حديثُ علىٍّ ، فقال أبو إسحاقَ الجُوزَجانِىُّ : ليس فيه أنَّه غَسَّل أبا طالِبٍ ، إنَّما قال له النبىُّ ﷺ :

الإنصاف

قوله : ومِنْ غُسْلِ المَيِّتِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ اسْتِحْبابُ الغُسْلِ مِن غُسْلِ المَيِّتِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ . وهو وَجْهٌ ذكَره القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يجِبُ ولا يُسْتَحَبُّ . قال : وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وعنه ، يجبُ مِنَ الكافِرِ . وقيل : يجبُ مِن غُسْلِ الحَىِّ أيضًا . وقيل : يجبُ مُطْلَقًا .

---

(١) رواه الإمام أحمد فى : المسند ١/١٠٣ ، ١٣٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢ .

المقنع

وَالْمَجْنُونِ وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ إِذَا أَفَاقَا مِنْ غَيْرِ احْتِلَامٍ ، .....

الشرح الكبير

« اذْهَبْ فَوَارِهِ ، وَلَا تُحْدِثَنَّ شَيْئًا حَتَّى تَأْتِيَنِى » . قال : فأتَيْتُه فأخْبَرْتُه ، فأمَرَنِى فاغْتَسَلْتُ . وذَكَر بَعْضُ [١/٦٦ظ] أصحابِنا رِوايَةً فى وُجُوبِ الغُسْلِ مِن غُسْلِ الحَىِّ الكافِرِ ، قِياسًا على المَيِّتِ ، والصَّحِيحُ أنَّه لا يَجِبُ ؛ لأنَّ الوُجُوبَ مِن الشَّرْعِ ، ولم يَرِدْ به ، وقِياسُه على المَيِّتِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المُسْلِمَ المَيِّتَ يَجِبُ مِن غُسْلِه الوُضُوءُ ، بخِلافِ الحَىِّ ، وهذا يَدُلُّ على افْتِراقِ حالِ المَيِّتِ والحَىِّ ، ولا نَعْلَمُ أحَدًا قال به مِن العُلَماءِ .

السادسُ ، الغُسْلُ مِن الإغْماءِ والجُنُونِ ، إذا أفاقا مِن غيرِ احْتِلامٍ ،

الإنصاف

قوله : والمَجْنُونُ ، والمُغْمَى عليه ، إذا أفاقا مِن غَيرِ احْتِلامٍ . هذا المذهبُ بهذا القَيْدِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يجبُ والحالَةُ هذه . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقيل : يجبُ مع وجودِ البِلَّةِ . قاله أبو الخَطَّابِ . وقال ابنُ تَميمٍ : ولا يجبُ بالجُنونِ والإغْماءِ غُسْلٌ وإنْ وجَد بِلَّةً ، إلَّا أنْ يَعلَمَ أنَّه مَنِىٌّ . وعنه ، يجبُ بهما . وفيه وَجْهٌ ؛ يجبُ إنْ كان ثَمَّ بِلَّةٌ مُحْتَمِلَةٌ ، وإلَّا فلا . ويأْتِى كلامُه فى « الهِدايَةِ » وغيرِها . قال ابنُ البَنَّا : إنْ قيلَ : إنَّ المَجْنونَ يُنْزِلُ . وجَب عليه الغُسْلُ . قال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » ، بعدَ كلامِ ابنِ البَنَّا [١/٤٧و] : وهذا إشارةٌ إلى تَرْتيبِ الخِلافِ على أنَّ المجْنونَ يُنْزِلُ أو لا يُنْزِلُ . وقال بعضُ أصْحابِنا : إنْ تيَقَّنَ الحُلُمَ وجَب ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُه . وقال بعضُهم : إنْ تيقَّنَ وجَب ، وإلَّا فرِوايَتَان . قلتُ : مأْخَذُها إمَّا التَّرْتيبُ على احْتِمالِ الإنْزالِ وعدَمِه ، أو النَّظَرُ إلى أنَّ الأصْلَ عدَمُ الإنْزالِ تارةً ، وإلى الاحْتِياطِ لأنَّه مَظِنَّةُ الإنْزالِ تارةً أُخْرَى . قلتُ : التَّحْقيقُ أنْ يقالَ : إنْ تَيَقَّنَ الإنْزالَ وجَب الغُسْلُ ، أو عَدَمَه فلا يجبُ ، وإنْ تَرَدَّدَ فيه فهو مَحَلُّ الخِلافِ ، وإنْ ظَنَّه ظَنًّا فهل يَلْحَقُ بما إذا تَيَقَّنَ ،

الشرح الكبير

مُسْتَحَبٌّ ؛ لأنَّه رُوِى عن النبىِّ ﷺ أنَّه اغْتَسَل للإغْماءِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يَكُونَ قد احْتَلَمَ ولم يَشْعُرْ ، والجُنُونُ فى مَعْناه ، بل أوْلَى ؛ لأنَّ مُدَّتَه تَطُولُ ، فيَكُونُ وُجودُ الاحْتِلامِ فيه أكْثَرَ ، ولا يجِبُ الغُسْلُ لذلك . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وذَكَر أبو الخَطّابِ فيه رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يجِبُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فعَلَه . والثانيةُ ، لا يجِبُ ، وهى أصَحُّ ؛ لأنَّ زَوالَ العَقْلِ بنَفْسِه ليس مُوجِبًا للغُسْلِ ، والإنْزالُ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَزُولُ عن اليقِينِ بالشَّكِّ ، فإن تُيُقِّنَ منهما الإنْزالُ ، فعَلَيْهِما الغُسْلُ ؛ لأنَّه

الإنصاف

أو بما إذا شَكَّ فيه ؟ أو يُخَرَّجُ على تَعارُضِ الأصْلِ والظَّاهِرِ ؟ إذِ الظاهِرُ الإنْزالُ ، والأصْلُ عدَمُه . ويَحْتَمِلُ أنْ يقالَ : إنْ تَحَقَّقَ الإنْزالُ وجَب ، وإلَّا خُرِّجَ على فِعْلِه ، عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، هل هو للوُجوبِ ، أو للنَّدْبِ ؟ على ما عُرِفَ فى الأصولِ . والمشْهورُ عندَ أصحابِنا أنَّه للوُجوبِ . هذا التَّقْريرُ يَقْتَضِى أنَّه واجبٌ مُطْلَقًا ، تَيَقَّنَ الإنْزالَ أولا ، ولكنِ المشْهورُ عندَهم أنَّه لا يجبُ بدُونِ تَيَقُّنِ الإنْزالِ ؛ اطِّراحًا للشَّكِّ ، واسْتِصْحابًا لليَقِينِ . وحكَى ذلك ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا ، وهو مع احْتِمالِه والاخْتِلافِ فيه عن أحمدَ وأصحابِه عجيبٌ . انتهى كلامُ الطُّوفِىِّ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : إذا أفاقا مِن غيرِ احْتِلامٍ . أنَّهما إذا احْتَلَما مِن ذلك يجبُ الغُسْلُ . وهو الصَّحيحُ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : وفى وُجوبِ الغُسْلِ بالإغْماءِ والجنونِ مُطْلَقًا رِوايَتان . وقيل : إنْ أنْزَلا وجَب ، وإلَّا فلا . وقال فى « الكُبْرى » : وفى الإغْماءِ والجنونِ مُطْلَقًا ، وقيل : بلا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إنما جعل الإمام ليؤتم به ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٧٦ . ومسلم ، فى : باب استخلاف الإمام إذا عرض له عذر ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٣١١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الائتمام بالإمام يصلى قاعدا ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥٢ ، ٦/٢٥١ .

المقنع

وَغُسْلُ الْمُسْتَحَاضَةِ لِكُلِّ صَلَاةٍ ، .....

الشرح الكبير

مِن جُمْلَةِ المُوجِباتِ[1] . السابعُ ، غُسْلُ المُسْتَحاضَةِ لكلِّ صلاةٍ ، مُسْتَحَبٌّ ؛ لما روَى أبو داودَ ، أنَّ امرأةً كانت تُهَراقُ الدَّمَ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فأمَرَها أن تَغْتَسِلَ عندَ كلِّ صلاةٍ[2] . وقد ذَهَب بعضُ أهلِ العلمِ إلى وُجُوبِه ؛ لما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، وسنَذْكُرُه فى مَوْضِعِه ، إن شاء اللهُ . وذَكَر ابنُ أبى موسى أنَّ انْقِطاعَ دَمِ الاسْتِحاضَةِ يُوجِبُ الغُسْلَ .

الإنصاف

احْتِلامٍ ، رِوايَتان . وقيل : إنْ أنْزَلَا مَنِيًّا ، وقيل : أو ما يَحْتَمِلُه ، وجَب الغُسْلُ ، وإلَّا سُنَّ . وقال فى « الحاوِى الصَّغيرِ » : وفى الإغْماءِ والجُنونِ بلا حُلُمٍ رِوايتان . وقال أبو الخَطَّابِ : إنْ لم يُتَيَقَّنْ منهما الإنْزالُ فلا غُسْلَ عليهما . انتهى . وقد يُفْهَمُ مِنَ « الرِّعايتَيْن » أنَّ لنا رِوايةً بعدَمِ الوُجوبِ وإنْ أنْزَل ، ولم أجِدْ أحدًا صرَّح بذلك ، وهو بعيدٌ جدًّا مع تَحَقُّقِ الإنْزالِ .

قوله : وغُسْلُ المُستَحاضةِ لكُلِّ صلاةٍ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يجبُ . حكَاها فى « التَّبْصِرَةِ » ومَن بعدَه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : يُسَنُّ غُسْلُها لكلِّ صلاةٍ ، ثمَّ لوقْتِ كلِّ صلاةٍ ، ثم لكلِّ صلاةِ جَمْعٍ فى وَقْتِ الثَّانيةِ . وقيل : فى السَّفَرِ ، ثم فى كلِّ يومٍ مرَّةً مع الوضوءِ لوقْتِ كلِّ صلاةٍ . وعنه ، يجبُ غُسْلُها لكلِّ صلاةٍ . وقيل : إذا جمَعتْ بينَ صلاتَيْن فلا . انتهى .

---

(١) فى م : « الواجبات » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة تستحاض ... إلخ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاغتسال من الحيض ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب المرأة يكون لها أيام معلومة تحيضها كل شهر ، من كتاب الحيض . المجتبى ١/٩٩ ، ١٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المستحاضة ...، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢٠٤ . وأخرجه أيضا : الدارمى ، فى : باب فى غسل المستحاضة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٩ ، ٢٠٠ . والإمام مالك ، فى : باب المستحاضة ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٩٣ ، ٣٠٤ ، ٣٢٠ ، ٣٢٣ .

المقنع

وَالْغُسْلُ لِلْإِحْرَامِ ، وَدُخُولِ مَكَّةَ، والْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ ، وَالْمَبِيتِ بِمُزْدَلِفَةَ ، وَرَمْيِ الْجِمَارِ ، وَالطَّوَافِ .

الشرح الكبير

الثامنُ ، الغُسْلُ للإِحْرامِ ، وهو مُسْتَحَبٌّ ؛ لِما روَى زَيْدُ بنُ ثابتٍ ، أنَّه رأى النبيَّ ﷺ تَجَرَّدَ لإِهْلَالِهِ واغْتَسَلَ . رَواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . التاسعُ ، دُخُول مَكَّةَ . العاشرُ ، الوُقُوف بعَرَفَةَ . الحادِىَ عَشَرَ ، المَبِيت بمُزْدَلِفَةَ . الثانِىَ عَشَرَ ، رَمْى الجِمارِ . الثالثَ عَشَرَ ، الطَّواف . وسنَذْكُرُ ذلك فى مَوْضِعِه ، إن شاء اللهُ تعالى ، وقد روَى البُخارىُّ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يَغْتَسِلُ ، ثم يَدْخُلُ مَكَّةَ نَهارًا ، ويَذْكُرُ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : والغُسْلُ للإِحْرامِ . دُخولُ الذَّكَرِ والأُنْثَى ، والطَّاهرُ والحائضُ والنُّفَساءُ . وهو صحيحٌ . صرَّح به الأصحابُ .

قوله : ودخول مكَّةَ ، والوُقوف بعَرَفَةَ ، والمَبِيت بمُزْدَلِفَةَ ، ورَمْى الجِمَارِ ، والطَّواف . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ عَدَمَ اسْتِحْبَابِ الغُسْلِ للوُقوفِ بعَرَفَةَ ، وطَوافِ الوَداعِ ، والمَبيتِ بمُزْدَلِفَةَ ، ورَمْيِ الجِمارِ ، وقال : ولو قُلْنا باسْتِحْبابِ الغُسْلِ لدُخولِ مكَّةَ ، كان الغُسْلُ للطَّوافِ بعدَ ذلك فيه نوْعُ عبَثٍ لا معْنًى له .

فائدة : قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : يُسْتَحَبُّ الغُسْلُ لدخولِ مكَّةَ ، ولو كانت حائضًا أو نُفَسَاءَ . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يُسْتَحَبُّ لها ذلك . قال فى « الفُروعِ » : ومثْلُه أغْسالُ الحَجِّ .

تنبيه : ظاهرُ حَصْرِه الأغْسالَ المُسْتَحَبَّةَ فى الثَّلاثَةَ عشرَ المُسَمَّاةِ ، أنَّه لا

---

(١) فى : باب ما جاء فى الاغتسال عند الإحرام ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٤٨ .
كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الاغتسال فى الإحرام ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣١ .

الشرح الكبير

عن النبيِّ ﷺ أنَّه فعَلَه[1] . ورُوِى الغُسْلُ للوُقُوفِ بعَرَفَةَ عن عليٍّ ، وعبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، واسْتَحَبَّه الشافعيُّ . ورُوِى عن ابنِ عُمَرَ أنَّه كان يَغْتَسِلُ لإحْرامِهِ قبلَ أن يُحْرِمَ ، ولدُخولِه مَكَّةَ ، ولوُقُوفِه عَشِيَّةَ عَرَفَةَ . رَواه مالكٌ فى «المُوَطَّأِ»[2]. ولأنَّها أنْساكٌ تَجْتَمِعُ لها النّاسُ، فاسْتُحِبَّ لها الغُسْلُ، كالإحْرامِ ، ودُخُولِ [٦٧/١و] مَكَّةَ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

يُسْتَحَبُّ الغُسْلُ لغيرِ ذلك ، وبَقِىَ مسائلُ لم يذْكُرْها ؛ منها ، ما نقلَه صالِحٌ أنَّه يُسْتَحَبُّ لدُخولِ الحَرَمِ . ومنها ، ما ذكرَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ أيضًا فى « مَنْسَكِه » ، أنَّه يُسْتَحَبُّ للسَّعْيِ . ومنها ، ما ذكرَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « منْسَكِه » أيضًا ، وصاحِبُ « الإشارَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، أنَّه يُسْتَحَبُّ لَيالِىَ مِنًى . ومنها ، اسْتِحْبابُه لدُخولِ المدينَةِ المُشَرَّفَةِ ، على ساكِنِها أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : نصَّ أحمدُ على اسْتِحْبابِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه لا يُسْتَحَبُّ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . ومنها ، اسْتِحْبابُه لكلِّ اجْتِماعٍ يُسْتَحَبُّ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن . قال ابنُ عُبَيْدان : هذا قِياسُ المذهبِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يُسْتَحَبُّ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . ومنها ، ما اخْتارَه صاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، أنَّه يُسْتَحَبُّ للصَّبِىِّ إذا بلَغ بالسِّنِّ والإنْباتِ . ولم أرَه لغيرِه . ومنها ، الغُسْلُ للحِجامَةِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والمَجْدُ فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من نزل بذى طوى ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٢٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب المبيت بذى طوى ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩١٩ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب دخول مكة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٢ . والنسائى ، فى : باب دخول مكة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٥٧ . والدارمى ، فى : باب دخول البيت نهارًا ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٤ ، ١٥٧ . والبيهقى ، فى : باب الغسل لدخول مكة ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ٧١ .

(٢) فى : باب الغسل للإهلال ، من كتاب الحج . الموطأ ٣٢٢/١ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُسْتَحَبُّ الغُسْلُ مِن الحِجامَةِ ، وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فى اسْتِحْبابِه رِوايَتَيْنِ ؛ إحْداهُما ، يُسْتَحَبُّ ؛ لأنَّه يُرْوَى عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، ومُجاهِدٍ ، أنَّهم كانوا يَفْعَلُون ذلك . والثانيةُ ، لا يُسْتَحَبُّ ؛ لأنَّه دَمٌ خارِجٌ ، أشْبَهَ الرُّعافَ ، واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« شَرْحِ الهِدَايَةِ » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وصَحَّحاه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان .

فوائد ؛ الأُولى ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ الغُسْلَ مِن غُسْلِ المَيِّتِ آكَدُ الأغْسالِ ، ثم بعدَه غُسْلُ الجُمُعَةِ آكَدُ الأغْسالِ . وقيل : غُسْلُ الجُمُعَةِ آكَدُ مُطْلَقًا . (١وصَحَّحَه فى « الرِّعايَةِ » قلتُ : وهو الصَّوابُ١) . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . والثَّانيةُ ، يجوزُ أنْ يَتَيَمَّمَ لِمَا يُسْتَحَبُّ الغُسْلُ له للحاجَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ [١/٤٧ظ] المذهبِ . ونقَله صالِحٌ فى الإحْرامِ . وقيل : لا يَتَيَمَّمُ . واخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ فى الإحْرامِ ، على ما يأْتِى . وأطْلَقَهما ابنُ عُبَيْدان . وقيل : يَتَيَمَّمُ لغيرِ الإحْرامِ . والثَّالثةُ ، يَتَيَمَّمُ لِمَا يُسْتَحَبُّ الوضوءُ له لعُذْرٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه لا يَتَيَمَّمُ لغيرِ عُذْرٍ . قال فى « الفُروعِ » : وتَيَمُّمُه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، يَحْتَمِلُ عدَمَ الماءِ . قال : ويَتَوَجَّهُ احْتِمالٌ فى رَدِّه السَّلامَ ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ؛ لِئَلَّا يفُوتَ المَقْصودُ ، وهو رَدُّه على الفَوْرِ . وجوَّزَ المَجْدُ وغيرُه التَّيَمُّمَ لِمَا يُسْتَحَبُّ له الوضوءُ مُطْلَقًا ؛ لأنَّها مُسْتَحَبَّةٌ فَخَفَّ أمْرُها . وتقدَّم ما تُسَنُّ له الطَّهارةُ فى بابِ الوضوءِ ، عندَ قولِه : فإنْ نوَى ما تُسَنُّ له الطَّهارَةُ .

(١ - ١) بعد هذا فى : « وصححه فى الرعاية الكبرى . وقيل : غسل الميت آكد مطلقًا » .

المقنع

فَصْلٌ فِى صِفَةِ الْغُسْلِ

وَهُوَ ضَرْبَانِ ؛ كَامِلٌ يَأْتِى فِيهِ بِعَشَرَةِ أَشْيَاءَ ؛ النِّيَّةِ ، والتَّسْمِيَةِ ، وَغَسْلِ يَدَيْهِ ثَلَاثًا ، وغَسْلِ مَا بِهِ مِنْ أَذًى ، وَالْوُضُوءِ ، ويَحْثِى عَلَى رَأْسِهِ ثَلَاثًا ، يُرَوِّى بِهَا أُصُولَ الشَّعَرِ ، وَيُفِيضُ الْمَاءَ عَلَى سَائِرِ جَسَدِهِ ثَلَاثًا ، وَيَبْدَأُ بِشِقِّهِ الْأَيْمَنِ ، وَيَدْلُكُ بَدَنَهُ بِيَدَيْهِ ، وَيَنْتَقِلُ مِنْ مَوْضِعِهِ ، فَيَغْسِلُ قَدَمَيْهِ .

الشرح الكبير

فصلٌ فى صِفَةِ الغُسْلِ : (وهو ضَرْبان ؛ كامِلٌ) ومُجْزِئٌ ؛ فالكامِلُ (يَأْتِى فيه بعَشَرَةِ أشْياءَ ؛ النِّيَّةِ ، والتَّسْمِيَةِ ، وغَسْلِ يَدَيْه ثلاثًا ، وغَسْلِ ما به مِن أذًى) وقد ذَكَرْنا الدَّلِيلَ على ذلك (والوُضُوءِ ، ويَحْثِى على رَأْسِه ثلاثًا ، يُرَوِّى بها أُصُولَ الشَّعَرِ ، ويُفِيضُ الماءَ على سائِرِ جَسَدِه ثلاثًا ، ويَبْدَأُ بشِقِّه الأيْمَنِ ، ويَدْلُكُ بَدَنَه بيَدَيْه ، ويَنْتَقِلُ مِن مَوْضِعِ غُسْلِه فيَغْسِلُ قَدَمَيْه) ويُسْتَحَبُّ أن يُخَلِّلَ أُصُولَ شَعَرِ رَأْسِه ولِحْيَتِه بماءٍ قبلَ إفاضَتِه عليه ؛

الإنصاف

قوله فى صفةِ الغُسْلِ : وهو ضَرْبانِ ؛ كامِلٌ يأتى فيه بعشَرَةِ أشياءَ ؛ النِّيَّةِ ، والتَّسْمِيَةِ ، وغَسلِ يَدَيْه ثلاثًا . قَبْلَ الغُسْلِ . وغَسلِ ما به من أذًى ، والوضوءِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يتَوَضَّأُ وُضوءًا كامِلًا قبلَ الغُسْلِ ، وعليه الأصحابُ ، وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وعنه ، الأفْضَلُ أنْ يُؤَخِّرَ غَسْلَ رِجْلَيْه حتى يَغْتَسِلَ . وعنه ، غَسْلُ رِجْلَيْه مع الوضوءِ ، وتأْخِيرُ غَسْلِهما حتى يَغْتَسِلَ سواءٌ فى الأفْضَلِيَّةِ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . وعنه ، الوضوءُ بعدَ الغُسْلِ أفْضَلُ . وعنه ، الوضوءُ قبلَه وبعدَه سواءٌ .

تنبيه : يَحْتَمِلُ قوله : ويَحْثِى على رأْسِه ثلاثًا يُرَوِّى بها أُصولَ الشَّعَرِ . أنَّه يُرَوِّى

الشرح الكبير

ووَجْهُ ذلك ما رَوَتْ عائِشَةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا اغْتَسَلَ مِن الجَنابَةِ ، غَسَلَ يَدَيْه ثلاثًا ، وتَوَضَّأَ وُضُوءَه للصلاةِ ، ثم يُخَلِّلُ شَعَرَه بيَدَيْه[1] ، حتى إذا ظَنَّ أنَّه قد أرْوَى بَشَرَتَه ، أفاضَ عليه الماءَ ثلاثَ مَرّاتٍ ، ثم غَسَلَ سائِرَ جَسَدِه . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقالت مَيْمُونَةُ : وَضَعَ رسولُ اللهِ ﷺ وَضُوءَ الجَنابَةِ فأفْرَغَ على يَدَيْه فغَسَلَهُما مَرَّتَيْن أو ثلاثًا ، ثم أفْرَغَ بيَمِينِه على شِمالِه ، فغَسَلَ مَذاكِيرَه ، ثم ضَرَب بيَدِه الأرضَ أو

الإنصاف

بمَجْموعِ الغُرُفاتِ ، وهو ظاهرُ كلامِه هنا ، وظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، وابنِ تَميمٍ ، وابنِ حَمْدانَ ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يُرَوِّىَ بكلِّ مَرَّةٍ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : بكُلِّ مرَّةٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويُرَوِّى رأْسَه ، والأصَحُّ ثلاثًا . وجزَم به فى « الفائقِ » . واسْتَحَبَّ المُصَنِّفُ وغيرُه تَخْليلَ أُصولِ شَعَرِ رأْسِه [3]ولِحْيتِه[3] قبلَ إفاضَةِ الماءِ .

قوله : ويُفيضُ الماءَ على سائِرِ جَسَدِه ثلاثًا . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى م : « بيده » .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب الوضوء قبل الغسل، وباب من بدأ بالحلاب أو الطيب عند الغسل، وباب هل يدخل الجنب يده فى الإناء قبل أن يغسلها إذا لم يكن على يده قذر غير الجنابة، من كتاب الغسل. صحيح البخارى ٧٢/١ - ٧٤، ٧٦. ومسلم، فى: باب صفة غسل الجنابة، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ٢٥٣/١ - ٢٥٥. كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى الغسل من الجنابة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٥٥/١. والنسائى، فى: باب ذكر غسل الجنب يديه قبل أن يدخلهما الإناء، وباب ذكر وضوء الجنب قبل الغسل، من كتاب الطهارة، وفى: باب الابتداء بالوضوء فى غسل الجنابة ، وباب ترك مسح الرأس فى الوضوء من الجنابة ، وباب استبراء البشرة فى الغسل من الجنابة ، من كتاب الغسل . المجتبى ١٠٩/١ ، ١١١ ، ١٦٨ ، ١٦٩ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى غسل الجنابة ، من كتاب الطهارة . الموطأ ٤٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٥/٦ ، ٢٣٧ .

(٣ - ٣) سقط من : ش .

الشرح الكبير

الحائِطَ مَرَّتَيْن أو ثلاثًا ، ثم تَمَضْمَضَ واسْتَنْشَقَ ، وغَسَلَ وَجْهَه وذِراعَيْه ، ثم أفاضَ على رَأْسِه ، ثم غَسَلَ جَسَدَه ، فأتَيْتُه بالمِنْدِيلِ فلم يُرِدْها ، وجَعَل يَنْفُضُ الماءَ بيَدَيْه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى رِوايَةٍ للبُخارِىِّ : ثم تَنَحَّى فغَسَلَ قَدَمَيْه . ففى هَذَيْن الحَدِيثَيْن كَثِيرٌ مِن الخِصالِ المُسَمّاةِ . والبِدايَةُ بشِقِّه الأيْمَنِ ؛ لأنَّه قد رُوِى فى حَدِيثٍ عن عائِشَةَ ؛ كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا اغْتَسَل مِن الجَنابَةِ ، دَعا بشىءٍ نَحْوَ الحِلابِ[2] فأخَذَ بكَفَّيْه ، بَدَأ بشِقِّ رَأْسِه الأيْمَنِ ، ثم الأيْسَرِ ، ثم أخَذَ بكَفَّيْه ، فقالَ بهما على رَأْسِه . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائِقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعليه عامَّةُ الأصحابِ . وقيل : مَرَّةً . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، و « العُمْدَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وجماعَةٍ . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ الأحاديثِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : قولُه : ويَبْدَأُ بشِقِّه الأيْمَنِ . بلا نِزاعٍ . ويَدْلُكُ بَدَنَه بيدَيْه . بلا نِزاعٍ أيضًا . قال الأصحابُ : يتَعاهَدُ معاطِفَ بدَنِه وسُرَّتَه وتحتَ إبطَيْه ، وما يَنُوءُ عنه الماءُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : كلامُ أحمدَ قد يَحْتَمِلُ وجوبَ الدَّلْكِ .

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب من توضأ فى الجنابة، ثم غسل سائر جسده ولم يعد غسل مواضع الوضوء مرة أخرى، وباب نفض اليدين من الغسل عن الجنابة، من كتاب الغسل. صحيح البخارى ١/٧٧. ومسلم، فى: باب صفة غسل الجنابة، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٥٤. كما أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء فى الغسل من الجنابة، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/١٥٣. والنسائى، فى: باب غسل الرجلين فى غير المكان الذى يغتسل فيه، من كتاب الطهارة، وفى: باب مسح اليد بالأرض بعد غسل الفرج، من كتاب الغسل. المجتبى ١/١١٣، ١٦٨. وابن ماجه، فى: باب ما جاء فى الغسل من الجنابة، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٩٠. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/٣٣٥.

(٢) الحلاب: إناء يحلب فيه، يسع قدر حلبة الناقة.

المقنع وَمُجْزِئٌ؛ وَهُوَ أَنْ يَغْسِلَ مَا بِهِ مِنْ أَذًى ، وَيَنْوِىَ ، وَيَعُمَّ بَدَنَهُ بِالْغَسْلِ ،

الشرح الكبير عليه[1] . وقد اخْتَلَفَ[2] عن أحمدَ فى غَسْلِ الرِّجْلَيْن ، فقالَ فى رِوايَةٍ : بَعْدَ الوُضُوءِ على حَدِيثِ مَيْمُونَةَ . وقال فى رِوايَةٍ : العَمَلُ على حديثِ عائِشَةَ . وفيه أنَّه تَوَضَّأَ للصلاةِ قبلَ اغْتِسالِه . وقال فى مَوْضِعٍ : غَسْلُ رِجْلَيْه فى مَوْضِعِه وبعدَه وقبلَه ، سَواءٌ . ولَعَلَّه ذَهَب إلى أنَّ اخْتِلافَ الأحادِيثِ فيه يَدُلُّ على أنَّ مَوْضِعَ [٦٧/١ظ] الغَسْلِ ليس بمَقْصُودٍ ، وإنَّما المَقْصودُ أصْلُ الغَسْلِ .

١٦١ – مسألة ؛ قال : (ومُجْزِئٌ وهو أن يَغْسِلَ ما به مِن أذًى ، ويَنْوِىَ ، ويَعُمَّ بَدَنَه بالغَسْلِ) مثلَ أن يَنْغَمِسَ فى ماءٍ راكِدٍ ، أو جارٍ غامِرٍ ،

الإنصاف قوله : ويَنْتَقِلُ مِن مَوْضِعِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكْثَرُهم . قال فى « التَّسْهيلِ » وغيرِه : وغسَل رِجْلَيْه ناحِيَةً ، لا فى حَمَّامٍ ونحوِه . وقال فى « الفائقِ » : ثم يَنْتَقِلُ عن موْضِعِه . وعنه ، لا . وعنه ، إنْ خافَ التَّلَوُّثَ .

قوله : فَيَغْسِلُ قَدَمَيْه . هذا المذهبُ مطلقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : لا يُعيدُ غَسْلَهما إلَّا لِطينٍ ونحوِه ؛ كالوضوءِ .

تنبيه : يَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ بقوْلِه : ومُجْزِئٌ . وهو أنْ يغْسِلَ ما به مِن أذًى يُصِيبُه مِن فَرْجِ المرأةِ ، فإنْ كان مُرادَه ، فهو على القوْلِ بنَجاسَتِه على ما يأْتِى ، وإلَّا فلا فائدةَ فيه . ويَحْتَمِلُ أنْ يريدَ به أعَمَّ مِن ذلك ، فيكونَ مُرادُه النَّجاسَةَ مُطْلَقًا ، وهو

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب من بدأ بالحلاب أو الطيب عند الغسل، من كتاب الغسل. صحيح البخارى ٧٣/١، ٧٤. ومسلم، فى: باب صفة غسل الجنابة، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ٢٥٥/١. كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى الغسل من الجنابة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٥٥/١. والنسائى، فى: باب استبراء البشرة فى الغسل من الجنابة، من كتاب الغسل. المجتبى ١٦٩/١. والإمام مالك، فى: باب العمل فى غسل الجنابة، من كتاب الطهارة. الموطأ ٤٤/١.

(٢) أى النقل.

الشرح الكبير

أو يَقِفَ تحتَ صَوْبِ المَطَرِ ، أو مِيزابٍ ، حتى يَعُمَّ الماءُ جَمِيعَ جَسَدِه ، فيُجْزِئَه ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا ﴾[1] . وقَوْلِه : ﴿ حَتَّى تَغْتَسِلُوا ﴾[2] . وقد حَصَلَ الغُسْلُ ، فتُباحُ له الصلاةُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ الغُسْلَ غايةً للمَنْعِ مِن الصلاةِ ، فيَقْتَضِى أن لا يُمْنَعَ منها بعدَ الاغْتِسالِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ إمْرارُ يَدِه على جَسَدِه فى الغُسْلِ والوُضُوءِ ، ولا يجِبُ إذا تَيَقَّنَ أو غَلَب على ظَنِّه وُصُولُ الماءِ إلى جَمِيعِ جَسَدِه . وهذا قولُ الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : إمْرارُ يَدِه على بَدَنِه إلى حيث تَنالُ واجبٌ . ونَحْوَه قال أبو العالِيَةِ . قالوا : لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ حَتَّى تَغْتَسِلُوا ﴾ . ولا يُقالُ : اغْتَسَل . إلَّا لمَن دَلَك نَفْسَه ، ولأنَّها طهارةٌ عن حَدَثٍ ، فوَجَبَ فيها إمْرارُ اليَدِ ، كالتَّيَمُّمِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ لأُمِّ سَلَمَةَ فى

الإنصاف

أوْلَى . وحمَلَ ابنُ عُبَيْدان كلامَه على ما إذا كان عليه نَجاسَةٌ أو أذًى ، ثم قال : وكذلك إنْ كانت على سائرِ بدَنِه ، أو على شىءٍ مِن أعْضاءِ الحدَثِ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : والمُرادُ به ما على الفرْجِ مِن نَجاسَةٍ ، [3]أوْمَنِىٍّ ، أو نحوِ ذلك . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَينِ » : والمُرادُ ما عَلَيه مِن نَجاسَةٍ[3] . قال : وهو أجْوَدُ مِن قوْلِ أبى الخَطَّابِ : أنْ يغْسِلَ فرْجَه . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : مُرادُه النَّجاسَةُ . واعلمْ أنَّ النَّجاسَةَ إذا كانت على مَوْضِعٍ مِنَ البَدَنِ ، فتارَةً تَمْنَعُ وصولَ الماءِ إلى البَشَرَةِ ، وتارةً لا تَمْنَعُ ؛ فإنْ مَنَعَتْ وصولَ الماءِ إلى البدَنِ ، فلا إشْكالَ فى تَوَقُّفِ

---

(١) سورة المائدة ٦ .

(٢) سورة النساء ٤٣ .

(٣ - ٣) سقط من : ش .

الشرح الكبير

غُسْلِ الجَنابَةِ : « إنَّمَا يَكْفِيكِ أنْ تَحْثِى عَلَى رَأْسِكِ ثَلاثَ حَثَيَاتٍ ، ثُمَّ تُفِيضِينَ عَلَيْكِ الْمَاءَ فَتَطْهُرِينَ » . رَواه مسلمٌ[1] . ولأنَّه غُسْلٌ واجِبٌ فلم يَجِبْ فيه إمْرارُ اليَدِ ، كغَسْلِ النَّجاسَةِ ، وما ذَكَرُوه مَمْنُوعٌ ، فإنَّه يُقالُ : غَسَلَ الإناءَ . وإن لم يَدْلُكْه . والتَّيَمُّمُ أُمِرْنا فيه بالمَسْحِ ؛ لأنّها طهارةٌ بالتُّرابِ ، ويتَعَذَّرُ فى الغالِبِ إمْرارُ التُّرابِ إلَّا باليَدِ .

فصل: ولا يَجِبُ التَّرتِيبُ فى غُسْلِ الجَنابَةِ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال: ﴿وَإِنْ كُنتُمْ جُنُبًا فَٱطَّهَّرُواْ﴾. وقال: ﴿حَتَّىٰ تَغْتَسِلُواْ﴾. فكَيْفَما اغْتَسَل فقد حَصَل التَّطَهُّرُ[2] ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا. ولا يَجِبُ فيه مُوالاةٌ. نَصَّ عليه أحمدُ.

الإنصاف

صِحَّةِ الغُسْلِ على زَوالِها ، وإنْ كانتْ لا تَمنَعُ ، فقدَّم المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وصَحَّحُوه ، أنَّ الحدَثَ لا يَرْتَفِعُ إلَّا مع آخِرِ غَسْلَةٍ طَهُرَ عندَها . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَنْصوصُ عن أحمدَ . وقال فى « النَّظْمِ » : هو الأقْوَى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ الغُسْلَ يصِحُّ قبلَ زَوالِ النَّجاسَةِ كالطَّاهراتِ ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ كلامِ طائفةٍ مِنَ الأصحابِ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ . وقيل : لا يَرْتَفِعُ الحَدَثُ إلَّا بغَسْلَةٍ مُفْرَدَةٍ بعدَ طَهارَتِه . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ . حكَاه عنه ابنُ عُبَيْدان . فعلَى القوْلِ الأوَّلِ ، تتوَقَّفُ صِحَّةُ الغُسْلِ على الحُكْمِ بزَوالِ النَّجاسَةِ . قال

---

(١) فى : باب حكم ضفائر المغتسلة ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٥٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المرأة هل تنقض شعرها عند الغسل ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥٨ . والترمذى ، فى : باب هل تنقض المرأة شعرها عند الغسل ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٥٨ . والنسائى ، فى : باب ذكر ترك المرأة نقض ضفر رأسها عند اغتسالها من جنابة ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١٠٨ .

(٢) فى م : « التطهير » .

الشرح الكبير

قال حَنْبَلٌ : سألتُ أحمدَ عَمَّن اغْتَسَل وعليه خاتَمٌ ضَيِّقٌ ؟ قال : يَغْسِلُ مَوْضِعَ الخاتَمِ . قلتُ : فإن جَفَّ غُسْلُه ؟ قال : يَغْسِلُه ، ليس هو بمَنْزِلَةِ الوُضُوءِ . قلتُ : فإن صَلَّى ، ثم ذَكَر ؟ قال : يَغْسِلُ مَوْضِعَه ، ثم يُعِيدُ الصلاةَ . وهذا قَوْلُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال رَبِيعَةُ : مَن تَعَمَّدَ ذلك أعادَ الغُسْلَ . وهو قولُ اللَّيْثِ . واخْتَلَفَ فيه عن مالكٍ . وفيه وَجْهٌ لأصحابِ الشافعيِّ قِياسًا على الوُضُوءِ . وذَكَر الشَّيْخُ أبو الفَرَجِ فى « الإيضاحِ » ، أنَّه شَرْطٌ . والأوْلَى قولُ الجُمْهُور ؛ لأنَّها طهارةٌ لا تَرْتِيبَ فيها ، فلم تَجِبْ فيها مُوالاةٌ ، كغَسْلِ النَّجاسَةِ . فعلى هذا تَكُونُ واجِباتُ [١/٦٨و] الغُسْلِ شَيْئَيْن ؛ النِّيَّةَ ، وتَعْمِيمَ البَدَنِ بالغَسْلِ ، وقد ذَكَرْنا الاخْتِلافَ فى التَّسْمِيَةِ فيما مَضَى .

الإنصاف

الزَّرْكَشِيُّ : وهو ظاهرُ كلامِ أبى محمدٍ فى « المُقْنِعِ » . ثم قال : لكنَّ لفْظَه يُوهِمُ زَوالَ ما به مِن أذًى أوَّلًا ، وهذا الإيهامُ ظاهرُ ما فى «المُسْتَوْعِبِ» [١/٤٨و]؛فإنَّه قال فى المُجْزِئ : يُزيلُ ما به مِن أذًى ، ثم يَنْوِى . وتَبِعا فى ذلك ، واللهُ أعلمُ ، أبا الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، لكنَّ لفْظَه فى ذلك أبْيَنُ مِن لَفْظِهما ، وأجْرَى على المذهبِ ؛ فإنَّه قال : يَغْسِلُ فَرْجَه ثم يَنْوِى . وكذلك قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى المُجْزِئ : ينْوِى بعدَ كمالِ الاسْتِنْجاءِ ، وزَوالِ نجاسَتِه إنْ كانت . ثم قال الزَّرْكَشِيُّ : وقد يُحْمَلُ كلامُ أبى محمدٍ ، والسَّامَرِّيِّ ، على ما قال أبو الخَطَّابِ ، ويكونُ المرادُ بذلك الاسْتِنْجاءَ بشَرْطِ تقَدُّمِه على الغُسْلِ ، كالمذهبِ فى الوضوءِ ، لكنَّ هذا قد يُشْكِلُ على أبى محمدٍ ؛ فإنَّ مُخْتارَه فى الوضوءِ أنَّه لا يجبُ تقْديمُ الاسْتِنْجاءِ عليه . قال : ويَتَلَخَّصُ لى أنَّه يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ الغُسْلِ تقَدُّمُ الاسْتِنْجاءِ عليه ، إنْ قُلْنا : يُشْتَرَطُ تقدُّمُه على الوضوءِ . وإنْ لم نقُلْ ذلك ، وكانتِ النَّجاسَةُ على غيرِ السَّبِيلَيْن ، أو عليهما غيرَ

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اجْتَمَع شَيْئان يُوجِبان الغُسْلَ ؛ كالحَيْضِ والجَنابَةِ ، والْتِقاءِ الخِتانَيْن والإنْزالِ ، فنَواهُما بغُسْلِه ، أجْزأه عنهما . وهو قَوْلُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ورُوِى عن الحسنِ والنَّخَعِيِّ ، فى الحائِضِ الجُنُبِ[1] : تَغْتَسِلُ غُسْلَيْن . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَكُنْ يَغْتَسِلُ مِن الجِماعِ إلَّا اغْتِسالًا[2] واحِدًا ، وهو يَتَضَمَّنُ الْتِقاءَ الخِتانَيْن والإنْزالَ غالِبًا ، ولأنَّهما سَبَبان يُوجِبان الغُسْلَ ، فأجْزَأ الغُسْلُ الواحِدُ عنهما ؛ كالحَدَثِ والنَّجاسَةِ . وهكذا الحُكْمُ إنِ اجْتَمَعَتْ أحْداثٌ تُوجِبُ الطهارةَ الصُّغْرَى ؛ كالنَّوْمِ واللَّمْسِ وخُرُوجِ النَّجاسَةِ ، فنَواها بطَهارَتِه . وإن نَوَى أحَدَها ففيه وَجْهان ، مَضَى ذِكْرُهما .

الإنصاف

خارِجَةٍ منهما ، يُشْتَرَطُ التَّقْديمُ ، ثم هل يَرْتَفِعُ الحدَثُ مع بَقاءِ النَّجاسةِ ، أو لا يرتفعُ إلَّا مع الحُكْمِ بزَوالِها ؟ فيه قوْلان . انتهى كلامُ الزَّرْكَشِيِّ . وذكَر صاحِبُ « الحاوِى » ما وافَقَ عليه المَجْدُ كما تقدَّم ؛ وهو أنَّ الحدَثَ لا يَرْتَفِعُ إلَّا مع آخِرِ غَسْلَةٍ طَهُرَ عندَها ، ولم يذْكُرْ فى المُجْزِئ غَسْلَ ما به مِن أذًى ، فظاهِرُه أنَّه لا يُشتَرطُ ، فظاهِرُه التَّناقُضُ .

تنبيه : حكَى أكثرُ الأصحابِ الخِلافَ فى أصْلِ المسْألَةِ وَجْهَيْن أو ثلاثًا ، وحكاه فى « الفُروعِ » رِوايتَيْن .

قولُه : ويَعُمُّ بدَنَه بالغَسْلِ . فشَمِلَ الشَّعَرَ وما تحتَه مِنَ البَشَرَةِ وغيرَه ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُغْنِى » : وهو ظاهِرُ قوْلِ

---

(١) فى م : « والجنب » .

(٢) ساقطة من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : إذا بَقِيَتْ لُمْعَةٌ مِن جَسَدِه لم يُصِبْها الماءُ ، فمَسَحَها بيَدِه أو بشَعَرِه ، أو عَصَرَ شَعَرَه عليها ، فقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فيه عن أحمدَ ؛ فرُوِىَ أنَّه سُئِل عن حديثِ العَلاءِ بنِ زِيادٍ[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ اغْتَسَلَ ، فرَأى لُمْعَةً لم يُصِبْها الماءُ فدَلَكَها بشَعَرِه . قال : نعم ، آخُذُ به[2] . [3]ورُوِى عن علىٍّ[3] ، قال : جاءَ رجلٌ إلى النبىِّ ﷺ فقال : إنِّى اغْتَسَلْتُ مِن الجَنابَةِ ، وصَلَّيْتُ الفَجْرَ ، ثم أصْبَحْتُ فرَأيْتُ قَدْرَ مَوْضِعِ الظُّفْرِ لم يُصِبْه ماءٌ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْ كُنْتَ مَسَحْتَ عَلَيْهِ بيَدِكَ ، أجْزَأكَ » . رَواه ابنُ ماجه[4] . ورُوِى عن أحمدَ أنَّه قال : يَأْخُذُ لها ماءً جَدِيدًا ، فيه حَدِيثٌ لا يَثْبُتُ بعَصْرِ شَعَرِه . وذُكِرَ له حديثُ ابنِ عباسٍ ؛ أنَّ النبىَّ ﷺ عَصَرَ لِمَّتَه على لُمْعَةٍ كانت فى جَسَدِه[5] . فضَعَّفَه ، ولم يُصَحِّحْه . قال

الإنصاف

الأصحابِ. قلتُ: وصرَّح به كثيرٌ منهم. وقيل: لا يجبُ غَسْلُ الشَّعَرِ المُسْتَرْسِلِ. ذكَره فى «الفُروعِ». وأطْلَقَهُما فى «القواعِدِ». فظاهِرُه إدْخالُ الظُّفْرِ فى الخِلافِ. [6]ونَصر فى «المُغْنِى»، أنَّه لا يَجِبُ غَسْلُ الشَّعَرِ المُسْتَرْسِلِ[6]. وقال هو وصاحبُ «الحاوِى الكبيرِ»: ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ. لكنْ قال الزَّرْكَشِىُّ: لا يَظْهَرُ لى وَجْهُ احْتِمالِ كَلامِ الْخِرَقِى لذلك . وقيل : لا يجبُ غَسْلُ باطِنِ شَعَرِ اللِّحْيَةِ الكثِيفَةِ . اخْتارَه الدِّينَوَرِىُّ ؛

(١) أبو نصر العلاء بن زياد بن مطر العدوى البصرى ، أرسل عن النبى ﷺ ، كان من عُبَّاد أهل البصرة وقرائهم، توفى سنة أربع وتسعين. تهذيب التهذيب ١٨١/٨، ١٨٢.

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من اغتسل من الجنابة فبقى من جسده لمعة لم يصبها الماء كيف يصنع ؟ من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ٢١٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٣/١ .

(٣ - ٣) فى م : « وروى على » .

(٤) فى الموضع السابق ، ٢١٨/١ .

(٥) أخرجه ابن ماجه فى الموضع السابق ، ٢١٧/١ .

(٦ - ٦) سقط من : ش .

الشرح الكبير

شَيْخُنا : والصَّحِيحُ أنَّ ذلك يُجْزِئُه إذا كان مِن بَلَلِ الغَسْلَةِ الثانيةِ أو الثالثةِ ، وجَرَى ماؤُه[1] على اللُّمْعَةِ ؛ لأنَّه كغَسْلِها بماءٍ جديدٍ ، على ما فيه مِن الأحاديثِ[2] . فإن لم يَجْرِ الماءُ ، فالأوْلَى غَسْلُها بماءٍ جَدِيدٍ . ويُمْكِنُ حَمْلُ المَسْحِ على الغَسْلِ الخَفِيفِ فى الحَدِيثِ ، فإنَّ الغَسْلَ الخَفِيفَ يُسَمَّى مَسْحًا . وإن عَصَرَ شَعَرَه فى الغَسْلَةِ الأُولَى ، انْبَنَى على المُسْتَعْمَلِ فى رَفْعِ الحَدَثِ ، على ما مَضَى .

الإنصاف

فقال : باطِنُ شَعَرِ اللِّحْيَةِ الكثيفةِ فى الجَنابَةِ كالوضوءِ . وقيل : يجبُ غَسْلُ الشَّعَرِ فى الحَيْضِ دُونَ الجَنابَةِ .

فوائد ؛ منها ، لا يجبُ غَسْلُ ما أمْكَن غَسْلُه مِن باطِنِ فَرْجِ المرأةِ ؛ مِن جَنابَةٍ ، ولا نَجاسَةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال المَجْدُ : هذا أصَحُّ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » . وقال القاضى : يجبُ غَسْلُهما معها إذا كانت ثَيِّبًا ؛ لإمْكانِه من غيرِ ضَرَرٍ ، كحَشَفَةِ الأقْلَفِ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « الحاوِى الكبيرِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يجِبَ إيصالُ الماءِ إلى باطِنِ الفَرْجِ إلى حيثُ يصِلُ الذَّكَرُ إنْ كانتْ ثَيِّبًا ، وإنْ كانتْ بِكْرًا فلا . قال : فعلَى هذا لا تُفْطِرُ بإدْخالِ الإصْبَعِ والماءِ إليه . وقيل : إنْ كان فى غُسْلِ الحَيْضِ وجَب إيصالُ الماءِ إلى باطِنِ الفَرْجِ ، ولا يجبُ فى غُسْلِ الجَنابَةِ . وتقدَّم ذلك فى بابِ الاسْتِنْجاءِ بأتَمَّ مِن هذا . ومنها ، يجبُ على المرأةِ إيصالُ الماءِ إلى مُلْتَقَى الشُّفْرَيْن ، وما يَظْهَرُ عندَ القُعودِ على رِجْلَيْها لقَضاءِ الحاجةِ . قالَه فى « الحاوِى » وغيرِه . ومنها ، يجبُ غَسْلُ حَشَفَةِ الأقْلَفِ المَفْتُوقِ . جزَم به ابنُ تَميمٍ . وقيل : لا يجبُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . ومنها ،

---

(١) فى م : « ماؤها » .

(٢) انظر : المغنى ١/٢٩٣ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجِبُ على المرأةِ نَقْضُ شَعَرِها لغُسْلِها مِن الجَنابَةِ ، رِوايَةً واحِدَةً ، إذا رَوَّتْ أُصُولَه . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ، إلَّا أنَّه [١/٦٨ظ] رُوِى عن ابنِ عَمْرٍو ، أنَّه كان يَأْمُرُ النِّساءَ بذلك . وهو قَوْلُ النَّخَعِىِّ . ولا نَعْلَمُ أحَدًا وافَقَهُما على ذلك . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أنَّها قالت : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى امرأةٌ أشُدُّ ضَفْرَ رَأْسِى ، أفأنْقُضُه للجَنابَةِ ؟ قال : « لَا ، إنَّما يَكْفِيكِ أنْ تَحْثِى عَلَى رَأْسِكِ ثَلَاثَ حَثَيَاتٍ ، ثُمَّ تُفِيضِينَ عَلَيْكِ الْمَاءَ فَتَطْهُرِينَ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن عُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ[2] ، قال : بَلَغ عائِشَةَ أنَّ عبدَ اللهِ بنَ عَمْرٍو يَأْمُرُ النِّساءَ إذا اغْتَسَلْنَ أن يَنْقُضْنَ رُؤُوسَهُنَّ . فقالت :

الإنصاف

يجبُ نَقْضُ شَعَرِ رأسِ المرأةِ لغُسْلِ الحَيْضِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو مُخْتارُ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يجبُ . وحكَاه ابنُ الزَّاغُونِىِّ رِوايةً . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ عُبَيْدان . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : والأَوْلَى حمْلُ الحدِيثَيْن على الاسْتِحْبابِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » .

تنبيه : كثيرٌ مِنَ الأصحابِ حكَى الخِلافَ نصًّا ووجْهًا ، وبعضُهم حكَاه وَجْهَيْن ، وحكَاه فى « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما رِوايتَيْن ، وتقدَّم نقْلُ ابنِ الزَّاغُونِىِّ . ومنها ، لا يجبُ نَقْضُ شَعَرِ الرأْسِ لغُسْلِ الجَنابَةِ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ

---

(١) تقدم فى صفحة ١٣٢ .

(٢) أبو عاصم عبيد بن عمير بن قتادة الليثى ، قاصّ أهل مكة ، مكى ، تابعى ، ثقة ، من كبار التابعين ، توفى سنة ثمان وستين . تهذيب التهذيب ٦/٧١ .

الشرح الكبير

يا عَجَبِى لابنِ عَمْرٍو هذا ، يَأْمُرُ النِّساءَ إذا اغْتَسَلْنَ أن يَنْقُضْنَ رُؤُوسَهُنَّ ، أفلا يَأْمُرُهُنَّ أن يَحْلِقْنَ رُؤُوسَهُنَّ ، لقد كنتُ أغْتَسِلُ أنا ورسولُ اللهِ ﷺ مِن إناءٍ واحِدٍ ، وما أزِيدُ على أن أُفْرِغَ على رَأْسِى ثلاثَ إفْراغاتٍ . رَواه مسلمٌ[1] . إلَّا أن يَكُونَ فى رَأْسِ المرأةِ حَشْوٌ أو سِدْرٌ يَمْنَعُ وُصُولَ الماءِ إلى ما تحتَه ، فتَجِبُ إزالَتُه ، وإن كان خَفِيفًا لا يَمْنَعُ ، لم تَجِبْ .

فصل : فأمّا غُسْلُ الحَيْضِ ، فنَصَّ أحمدُ على أنَّها تَنْقُضُ شَعَرَها فيه . قال مُهَنّا : سَأَلْتُ أحمدَ عن المرأةِ ، تَنْقُضُ شَعَرَها مِن الحَيْضِ ؟ قال : نعم . فقُلْتُ له : كيف تَنْقُضُه مِن الحَيْضِ ، ولا تَنْقُضُه مِن الجَنابَةِ ؟ فقال : حَدِيثُ أسماءَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « تَنْقُضُهُ »[2] . واخْتَلَفَ فيه

الإنصاف

منهم . وقيل : يجبُ . وقيل : يجبُ إنْ طالتِ المُدَّةُ ، وإلَّا فلا . اخْتارَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . قلتُ : الأَوْلَى أنْ تكونَ كالحائضِ ، والحالَةُ هذه العِلَّةُ الجامعَةُ .

فائدة : قولُه[3] : ويَعُمَّ بَدَنَه بالغَسْلِ . بلا نِزاعٍ ، لكنْ يكْتَفِى فى الإسْباغِ بغَلَبَةِ الظَّنِّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال بعضُ الأصحابِ : يُحَرِّكُ خاتَمَه فى الغُسْلِ ؛ ليَتَيَقَّنَ وُصولَ الماءِ

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لا يَشْتَرِطُ المُوالاةَ فى الغُسْلِ ، وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، كالتَّرتيبِ . وعنه ، تُشْتَرَطُ المُوالاةُ . حكَاها ابنُ حامِدٍ . وحكَاها أبو الخَطَّابِ وغيرُه وَجْهًا . وقدَّمه فى « الإيضاحِ »

---

(١) فى : باب حكم ضفائر المغتسلة ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٦٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى غسل النساء من الجنابة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٣ .

(٢) ليس فى حديث أسماء ذكر نقض الشعر أو عدم نقضه ، وإنما ورد الأمر بالنقض فى حديث عائشة الذى أورده المصنف بعد قليل . ويأتى تخريج حديث أسماء بعد قليل .

(٣) سقط من : ش .

الشرح الكبير

أصحابُنا ؛ فمنهم مَن أوْجَبه ، وهو قَوْلُ الحسنِ وطاوُسٍ ؛ لِما رُوِى عن عائِشَةَ ، رَضِى اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لها ، إذْ كانت حائِضًا : « خُذِى مَاءَكِ وَسِدْرَكِ وامْتَشِطِى »[1] . ولا يَكُونُ المَشْطُ إلَّا فى شَعَرٍ غيرِ مَضْفُورٍ . وللبُخارِىِّ[2] : « انْقُضِى رَأْسَكِ وَامْتَشِطِى » . ولأنَّ الأصْلَ وُجُوبُ نَقْضِ الشَّعَرِ ؛ لِيُتَيَقَّنَ وُصُولُ الماءِ إلى ما تحتَه ، فعُفِىَ عنه فى غُسْلِ الجَنابَةِ ؛ لأنَّه يَكْثُرُ ، فيَشُقُّ ذلك ، بخِلافِ الحَيْضِ . وقال بَعْضُ أصحابِنا : هو مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجِبٍ . رُوِى ذلك عن عائِشَةَ ، وأُمِّ سَلَمَةَ . وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وأكْثَرِ العلماءِ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ فى بَعْضِ ألفاظِ حديثِ أُمِّ سَلَمَةَ : أفأنْقُضُه للحَيْضَةِ

الإنصاف

فى آخِرِ البابِ ، وجزَم به فى أوَّلِ البابِ ، وتقدَّم ذلك فى الوضوءِ عندَ الكلامِ على المُوالاةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، تجبُ البَداءَةُ بالمَضْمَضَةِ والاسْتِنْشاقِ فى الغُسْلِ . فعليْها يجبُ التَّرْتِيبُ بينَهما [١/٤٨ظ] وبينَ بقِيَّةِ البَدَنِ ، وتقدَّم نظِيرُها فى سُنَنِ

---

(١) أخرجه الدارمى ، فى : باب فى غسل المستحاضة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٧ ، بلفظ : «خذى ماءك وسدرك ثم اغتسلى وأنقى، ثم صبى على رأسك حتى تبلغى شئون الرأس » .

(٢) فى : باب امتشاط المرأة عند غسلها من المحيض ، وباب نقض المرأة شعرها عند غسل المحيض ، وباب كيف تهل الحائض بالحج والعمرة ، من كتاب الحيض ، وفى : باب كيف تهل الحائض والنفساء إلخ، من كتاب الحج، وفى: باب العمرة ليلة الحصبة وغيرها، وباب الاعتمار بعد الحج بدون هدى، من كتاب العمرة، وفى: باب حجة الوداع، من كتاب المغازى. صحيح البخارى ١/٨٦، ٨٧، ٢/١٧٢، ٣/٤، ٥/٢٢١ . كما أخرجه مسلم، فى: باب بيان وجوه الإحرام إلخ، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٢/٨٧٠ – ٨٧٢. وأبو داود ، فى : باب فى إفراد الحج، من كتاب الحج. سنن أبى داود ١/٤١٢ . والنسائى، فى: باب ذكر الأمر بنقض ضفر الرأس عند الاغتسال للإحرام، من كتاب الطهارة. وفى: باب فى المهلة بالعمرة تحيض وتخاف فوت الحج، من كتاب الحج. المجتبى ١/١٠٩، ٥/١٢٩ . وابن ماجه، فى: باب العمرة من التنعيم، من كتاب المناسك. سنن ابن ماجه ٢/٩٩٨ . والإمام مالك، فى: باب دخول الحائض مكة، من كتاب الحج. الموطأ ١/٤١٠، ٤١١ . والإمام أحمد، فى: المسند ٦/١٦٤، ١٧٧، ١٩١، ٢٤٦ . وهو طرف من الحديث الآتى: «دعى عمرتك...».

الشرح الكبير

والجَنابَةِ ؟ قال : « لَا » . رَواه مسلمٌ[1] . وهذه زِيادَةٌ يَجِبُ قَبُولُها . وهذا صَرِيحٌ فى نَفْيِ الوُجُوبِ ، فأمّا حديثُ عائشةَ الذى رَواه البُخارِىُّ ، فليس فيه أمْرٌ بالغُسْلِ ، ولو كان فيه أمْرٌ لم يَكُنْ فيه حُجَّةٌ ؛ لأنَّ ذلك ليس هو غُسْلَ الحَيْضِ ، إنَّما أُمِرَتْ بالغُسْلِ فى حالِ الحَيْضِ للإحْرامِ بالحَجِّ . ولو ثَبَت الأمْرُ بالغُسْلِ ، حُمِل على الاسْتِحْبابِ ؛ [٦٩/١و] جَمْعًا بينَ الحَدِيثَيْن ، ولأنَّ فيه ما يَدُلُّ على الاسْتِحْبابِ ، وهو المَشْطُ والسِّدْرُ ، وليس بواجِبٍ ، فما هو مِن ضَرُورَتِه أوْلَى .

فصل : ويَجِبُ غَسْلُ بَشَرَةِ الرَّأْسِ ، كَثِيفًا كان الشَّعَرُ أو خَفِيفًا ، وكذلك كلُّ ما تحتَ الشَّعَرِ ، كجِلْدِ اللِّحْيَةِ ؛ لِما رَوَتْ أسماءُ ، قالت : سألْتُ النبىَّ ﷺ عن غُسْلِ الجَنابَةِ ، فقال : « تَأْخُذُ مَاءً فَتَطَهَّرُ ، فَتُحْسِنُ الطُّهُورَ ، أوْ تُبْلِغُ الطُّهُورَ ، ثُمَّ تَصُبُّ عَلَى رَأْسِهَا ، فَتَدْلُكُهُ حَتَّى يَبْلُغَ شُؤُونَ رَأْسِهَا ، ثُمَّ تُفِيضُ عَلَيْهِ الْمَاءَ » . رَواه مسلمٌ . وعن علىٍّ ، رَضِى اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ تَرَكَ مَوْضِعَ شَعَرَةٍ مِنْ جَنَابَةٍ لَمْ يُصِبْهَا الْمَاءُ ، فُعِلَ بِهِ مِنَ النَّارِ كَذَا وَكَذَا » . قال علىٌّ : فَمِنْ ثَمَّ عادَيْتُ شَعَرِى . قال : وكان يَجُزُّ شَعَرَه . رَواه أبو داودَ[2] .

الإنصاف

الوضوءِ .

فائدة : إذا فاتَتِ المُوالاةُ فى الغُسْلِ أوِ الوضوءِ ، وقُلْنا بعدَمِ الوجوبِ ، فلابُدَّ للإتْمامِ مِن نِيَّةٍ مُسْتَأْنَفَةٍ . وتقدَّم ذلك أيضًا فى المُوالاةِ فى الوضوءِ بأَتَمَّ مِن هذا .

---

(١) فى الموضع السابق .

(٢) فى : باب فى الغسل من الجنابة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٥٧/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب تحت كل شعرة جنابة، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٩٦/١.

الشرح الكبير

فصل : فأمّا غَسْلُ ما اسْتَرْسَلَ مِن الشَّعَرِ ، وبَلُّ ما على الجَسَدِ منه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَجِبُ . وهو ظاهِرُ قَوْلِ أصحابِنا ، ومَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لِما رُوِى عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « تَحْتَ كُلِّ شَعَرَةٍ جَنَابَةٌ فَبِلُّوا الشَّعَرَ ، وَأَنْقُوا الْبَشَرَةَ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه شَعَرٌ نابِتٌ فى مَحَلِّ الفَرْضِ ، فوَجَبَ غَسْلُه ، كشَعَرِ الحاجِبَيْن . والثانى ، لا يَجِبُ . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « يَكْفِيكِ أنْ تَحْثِى عَلَى رَأْسِكِ ثَلاثَ حَثَيَاتٍ » . مع إخْبارِها إيّاه بشَدِّ ضَفْرِ رَأْسِها ، ومِثْلُ هذا لا يَبُلُّ الشَّعَرَ المَشْدُودَ ضَفْرُه فى العادَةِ ، ولو وَجَب غَسْلُه لوَجَبَ نَقْضُه ؛ لِيُعْلَمَ أنَّ الماءَ قد وَصَل إليه ، ولأنَّ الشَّعَرَ ليس مِن الحَيَوانِ ؛ بدَلِيلِ أنَّه لا يَنْقُضُ مَسُّه مِن المرأةِ ، ولا تَطْلُقُ بإيقاعِ الطَّلاقِ عليه ، فلم يَجِبْ غَسْلُه كثَوْبِها . وأمّا حَدِيثُ : « بِلُّوا الشَّعَرَ » . فيَرْوِيه الحارِثُ بنُ وَجِيهٍ[2] وَحْدَه ، وهو

الإنصاف

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وُجوبُ غَسْلِ داخلِ العَيْنَيْن . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . واخْتارَها صاحِبُ « النِّهايَةِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لا يجبُ ، وعليه الجمهورُ ، بل لا يُسْتَحَبُّ ، وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى الكلامِ على غَسْلِ الوَجْهِ فى الوضوءِ . والثَّانى ، لم يذْكُرِ المُصَنِّفُ هنا التَّسْمِيَةَ ، وهو ماشٍ على اخْتِيارِه فى عدَمِ وُجوبِها فى الوضوءِ ، كما تقدَّم ذلك . واعلمْ أنَّ حُكْمَ التَّسْمِيَةِ على الغُسْلِ كهِىَ على الوضوءِ ، خِلافًا ومَذْهبًا واخْتِيارًا . وقيل : لا تجبُ التَّسْمِيَةُ لغُسْلِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغسل من الجنابة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥٧ . والترمذى ، فى : باب ماجاء أن تحت كل شعرة جنابة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٦١ . وابن ماجه ، فى : باب تحت كل شعرة جنابة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٦ .

(٢) أبو محمد الحارث بن وجيه الراسبى البصرى . انظر تضعيفه فى تهذيب التهذيب ٢/١٦٢ . وانظر قول الترمذى فيه ، فى موضعه من التخريج السابق .

الشرح الكبير

ضَعِيفُ الحَدِيثِ ، عن مالكِ بنِ دِينارٍ[1] . والحاجِبانِ إنَّما وَجَبَ غَسْلُهما مِن ضَرُورَةِ غَسْلِ بَشَرَتِهما ، وكذلك كلُّ شَعَرٍ لا يُمْكِنُ غَسْلُ بَشَرَتِه إلَّا بغَسْلِه ؛ لأنَّه مِن قَبِيلِ مالا يَتِمُّ الواجِبُ إلَّا به . فإن قُلْنا بوُجُوبِ غَسْلِه ، فتَرَكَ غَسْلَ شيءٍ منه ، لم يَتِمَّ غُسْلُه . فإن قَطَعَ المَتْرُوكَ ، ثم غَسَلَه ، أجْزأه ؛ لأنَّه لم يَبْقَ فى بَدَنِه شيءٌ غيرُ مَغْسُولٍ . ولو غَسَلَه ، ثم تَقَطَّعَ ، لم يَجِبْ غَسْلُ مَوْضِعِ القَطْعِ ، كما لو قَصَّ أظْفارَه بعدَ الوُضُوءِ .

فصل : وغُسْلُ الحَيْضِ كغُسْلِ الجَنابَةِ ، إلَّا أنَّه يُسْتَحَبُّ أن تَغْتَسِلَ بماءٍ وسِدْرٍ ، وتَأْخُذَ فِرْصَةً مُمَسَّكَةً فتَتَّبِعَ بها مَجْرَى الدَّمِ ، والمَوْضِعَ الذى يَصِلُ إليه [٦٩/١ظ] الماءُ مِن فَرْجِها ؛ ليَزُولَ عنها زُفُورَةُ الدَّمِ ، فإن لم تَجِدْ مِسْكًا فغَيْرُه مِن الطِّيبِ ، فإن لم تَجِدْ فالماءُ كافٍ ؛ لأنَّ فى حديثِ أسماءَ : « تَأْخُذُ إحْدَاكُنَّ سِدْرَتَهَا وَمَاءَهَا فَتَطَهَّرُ ، فَتُحْسِنُ الطُّهُورَ ، [2]ثُمَّ تَصُبُّ عَلَى رَأْسِهَا فَتَدْلُكُهُ دَلْكًا شَدِيدًا ، حَتَّى تَبْلُغَ شُؤُونَ رَأْسِهَا ، ثُمَّ تَصُبُّ عَلَيْهِ الْمَاءَ ، ثُمَّ تَأْخُذُ فِرْصَةً مُمَسَّكَةً فَتَطَهَّرُ بِهَا »[2] . قالت أسماءُ : وكيف

الإنصاف

الذِّمِّيَّةِ مِنَ الحَيْضِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : ويحْسُنُ بِناءُ الخِلافِ فى أنَّهم هل هم مُخاطَبونَ بفُروعِ الإسْلامِ أم لا ؟

فائدة : يُسْتَحَبُّ السِّدْرُ فى غُسْلِ الحَيْضِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وظاهِرُ نقْلِ المَيْمُونِىِّ ، وكلامِ ابنِ عَقِيلٍ ، وُجوبُ ذلك ، وقالَه ابنُ أبى موسى . ويُسْتَحَبُّ أيضًا أنْ تأخُذَ مِسْكًا فتَجْعَلَه فى قُطْنَةٍ أو شيءٍ ، وتجْعَلَه فى فَرجِها بعدَ غُسْلِها ، فإنْ لم تَجِدْ فَطِينًا لتَقْطَعَ الرَّائحَةَ ، ولم يذْكُرِ المُصَنِّفُ الطِّينَ . وقال فى

---

(١) مالك بن دينار السامى البصرى الزاهد ، أبو يحيى ، ثقة ، قليل الحديث . توفى سنة ١٣٠ هـ . تهذيب التهذيب ١٤/١٠ ، ١٥ .

(٢ - ٢) سقط من : « الأصل » .

المقنع

وَيَتَوَضَّأُ بِالْمُدِّ ، وَيَغْتَسِلُ بِالصَّاعِ ، فَإِنْ أَسْبَغَ بِدُونِهِمَا أَجْزَأَهُ .

الشرح الكبير

تَطَهَّرُ بها ؟ فقال : « سُبْحَانَ اللهِ ، تَطَهَّرِينَ بِهَا » . فقالت عائِشَةُ : تَتَبَّعِينَ بها أَثَرَ الدَّمِ . رَواه مسلمٌ[1] . الفِرْصَةُ : هى القِطْعَةُ مِن كلِّ شيءٍ . والمِسْكُ : الأَذْفَرُ الخالِصُ .

١٦٢ – مسألة ؛ قال : (ويَتَوَضَّأُ بالمُدِّ ، ويَغْتَسِلُ بالصّاعِ ، فإن أَسْبَغَ بدُونِهما أجْزأه) المُدُّ رِطْلٌ وثُلُثٌ بالعِراقِىِّ ، والصّاعُ أربعةُ أمْدادٍ ،

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغَيْرِهما : فإنْ تَعَذَّرَ الطِّينُ ، فبِماءٍ طَهُورٍ . وقال أحمدُ أيضًا فى غُسْلِ الحائضِ والنُّفَساءِ : كَمَيِّتٍ . قال القاضى فى « جامِعِه » : معْناه يجبُ مَرَّةً ، ويُسْتَحَبُّ ثلاثًا ، ويكونُ السِّدْرُ والطِّيبُ كغُسْلِ المَيِّتِ . ويُسْتَحَبُّ فى غُسْلِ الكافرِ إذا أسْلَم السِّدْرُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كإزالَةِ شَعَرِه . وأوْجَبَه فى « التَّنْبِيهِ » ، و « الإرْشادِ » .

تنبيه : قوله : [2]ويَتَوَضَّأُ بالمُدِّ[2] ، ويَغْتَسِلُ بالصَّاعِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ الصَّاعَ هنا خَمْسةُ أرْطالٍ وثُلُثُ رَطْلٍ ، كصَاعِ الفِطْرَةِ والكَفَّارةِ والفِدْيَةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . ونقَله الجماعةُ عن الإمامِ أحمدَ . وأوْمَأَ فى روايةِ ابنِ مُشَيْشٍ[3] أنَّه ثَمانِيَةُ أرْطالٍ فى الماءِ خاصَّةً ، واخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وقال : هو الأقْوَى . وتقدَّم قَدْرُ الرِّطْلِ فى آخِرِ كتابِ الطَّهارةِ ، [2]والخِلافُ فيه . والمُدُّ، رُبُعُ الصَّاعِ[2] .

---

(١) فى : باب استحباب استعمال المغتسلة من الحيض فرصة من مسك فى موضع الدم ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٦١ . كما أخرجه أبو داود، فى: باب الاغتسال من الحيض، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٧٥. وابن ماجه، فى: باب فى الحائض كيف تغتسل، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/٢١٠. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/١٤٧، ١٤٨. وشؤون الرأس: موصل قبائلها.

(٢ – ٢) سقط من : ش .

(٣) محمد بن موسى بن مشيش البغدادى ، من كبار أصحاب الإمام أحمد ، روى عنه ، وكان الإمام يقدمه ويعرف حقه . تاريخ بغداد ٣/٢٤٠ .

الشرح الكبير

وهو خمسةُ أرْطالٍ وثُلُثٌ ، وهو بالرَّطْلِ الدِّمَشْقِيِّ ، الذى هو ستُّمائةِ دِرْهَمٍ ، رَطْلٌ وسُبْعٌ ، والمُدُّ رُبْعُه ، وهو ثلاثُ أواقٍ ، وثلاثةُ أسْباعِ أُوقِيَّةٍ . والرَّطْلُ العِراقِيُّ مِائةُ دِرْهَمٍ وثمانيةٌ وعِشْرُون دِرْهَمًا وأربعةُ أسْباعِ دِرْهَمٍ ، وذلك تِسْعُون مِثْقالًا . والمِثْقالُ دِرْهَمٌ وثلاثةُ أسْباعِ دِرْهَمٍ[1]. ولا خِلافَ فى حُصُولِ الإجْزاءِ بالمُدِّ فى الوُضُوءِ ، والصّاعِ فى الغُسْلِ ، فى ما عَلِمْنا ؛ وذلك لِما روَى أنَسٌ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَتَوضَّأُ بالمُدِّ ، ويَغْتَسِلُ بالصّاعِ إلى خمسةِ أمْدادٍ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن سَفِينَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُغَسِّلُه الصّاعُ [3]مِن الماءِ[2] مِن الجَنابَةِ ،

الإنصاف

قولُه : فإنْ أسْبَغَ بِدُونِهما أجْزَأه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المعْروفُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وقيل : لا يُجْزِئُ . ذكَره ابنُ الزَّاغُونِيِّ فمَن بعدَه ، وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ . فعلَى المذهبِ ، هل يكونُ مَكْروهًا بدُونِهما ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحَدُهما ، يُكْرَهُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والثَّانى ، لا يُكْرَهُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ لِفِعْلِ الصَّحابةِ ومَنْ بعدَهم كذلك .

---

(١) سقط من : « م » .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب الوضوء بالمد، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ٦٢/١. ومسلم، فى: باب القدر المستحب من الماء فى غسل الجنابة إلخ، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ٢٥٨/١. كما أخرجه أبو داود، فى: باب ما يجزئ من الماء فى الوضوء ، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٢٢/١ . والإمام أحمد ، فى: المسند ١٧٩/٣. وبلفظ: كان رسول الله ﷺ يتوضأ بمَكُّوك، ويغتسل بخمسة مَكاكِيّ. أخرجه مسلم، فى الموضع السابق ٢٥٧/١. والنسائى، فى: باب القدر الذى يكتفى به الإنسان من الماء للوضوء والغسل، من كتاب المياه. المجتبى ١٤٧/١. والدارمى، فى: باب كم يكفى فى الوضوء من الماء، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١٧٥/١.

(٣ - ٣) سقط من : « الأصل » .

الشرح الكبير

ويُوَضِّئُه المُدُّ . رَواه مسلمٌ[1] . وفى حديثِ جابرٍ ، أنَّه سُئِل عن غُسْلِ الجَنابَةِ ، فقال : يَكْفِيك صاعٌ . فقال رجلٌ : ما يَكْفِينِى . فقال جابرٌ : كان يَكْفِى مَن هو أوْفَى منك شَعَرًا ، وخيرٌ منك . يَعْنِى النبىَّ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والصّاعُ والمُدُّ ما ذَكَرْنا . وهذا قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى يُوسُفَ . وقال أبو حَنِيفَةَ : الصّاعُ ثمانيةُ أرْطالٍ ، والمُدُّ رَطْلان ؛ لأنَّ أنَسَ بنَ مالكٍ قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَتَوَضَّأُ بالمُدِّ . وهو رَطْلانِ . ويَغْتَسِلُ بالصّاعِ . ولَنا ، ما رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ قال لكَعْبِ بنِ عُجْرَةَ[3] : « أطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ فَرَقًا مِنْ طَعَامٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . قال أبو عُبَيْدٍ : لا اخْتِلافَ بينَ النَّاسِ أعْلَمُه فى أنَّ الفَرَقَ

الإنصاف .....

(١) فى: باب القدر المستحب من الماء فى غسل الجنابة، وغسل الرجل والمرأة فى إناء واحد، وغسل أحدهما بفضل الآخر، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٥٨. كما أخرجه الترمذى، فى: باب الوضوء بالمد، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٧٥. والدارمى، فى: باب كم يكفى فى الوضوء من الماء، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/١٧٥. والإمام أحمد، فى: المسند ٥/٢٢٢. كما أخرجه، عن صفية بنت شيبة، أبو داود، فى: باب مايجزئ من الماء فى الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٢١. والنسائى، فى: باب القدر الذى يكتفى به الإنسان من الماء للوضوء والغسل، من كتاب المياه. المجتبى ١/١٤٧. وابن ماجه، فى: باب ماجاء فى مقدار الماء للوضوء والغسل من الجنابة، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/٩٩. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/١٢١، ٢١٩، ٢٣٤، ٢٣٩، ٢٤٩، ٢٨٠.

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب الغسل بالصاع ونحوه، من كتاب الغسل. صحيح البخارى ١/٧٢. ومسلم، فى: باب استحباب إفاضة الماء على الرأس وغيره ثلاثا، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٥٩. كما أخرجه الإمام أحمد، فى: المسند ١/٢٨٩.

(٣) كعب بن عجرة بن أمية بن عدى البلوى ، أبو محمد . مدنى له صحبة ، شهد عمرة الحديبية ، ونزلت فيه قصة الفدية . توفى سنة ثلاث وخمسين . الإصابة ٥/٥٩٩ ، ٦٠٠ .

(٤) أخرجه البخارى، فى: باب غزوة الحديبية، من كتاب المغازى. صحيح البخارى ١/١٦٤. ومسلم، فى: باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى إلخ، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٢/٨٦١. كما أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء فى المحرم يحلق رأسه فى إحرامه ما عليه، من أبواب الحج. عارضة الأحوذى ٤/١٧٧. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٢٤٢ - ٢٤٤ .

الشرح الكبير

ثلاثةُ آصُعٍ ، والفَرَقُ سِتَّةَ عَشَرَ رَطْلًا ، فثَبَتَ أنَّ الصّاعَ خمسةُ أرْطالٍ وثُلُثٌ . ورُوِى أنَّ أبا يُوسُفَ دَخَل المَدِينَةَ ، فسألَهُم عن الصّاعِ ، فقالوا : خمسةُ أرْطالٍ وثُلُثٌ . فطالَبَهم بالحُجَّةِ ، فقالُوا : غَدًا . فجاءَ مِن الغَدِ سَبْعُون شَيْخًا ، كلٌّ منهم آخِذٌ صاعًا تحتَ رِدائِه ، فقال : صاعِى وَرِثْتُه مِن أبى ، عن جَدِّى ، حتى انْتَهَوْا به إلى النبىِّ ﷺ . فرَجَعَ أبو يُوسُفَ عن قَوْلِه . وهذا تَواتُرٌ [١/٧٠و] يَحْصُلُ به القَطْعُ ، وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الْمِكْيَالُ مِكْيَالُ أهْلِ الْمَدِينَةِ »(١) . وحَدِيثُهم تَفَرَّدَ به موسى بنُ نَصْرٍ ، وهو ضَعِيفُ الحَدِيثِ . قالَه الدّارَقُطْنِىُّ(٢) .

فصل : فإن أسْبَغ بدُونِهما أجْزأه . مَعْنَى الإسْباغِ ، أن يَعُمَّ جَمِيعَ الأعْضاءِ بالماءِ بحيث يَجْرِى عليها ؛ لأنَّ هذا هو الغُسْلُ ، وقد أُمِرْنا بالغَسْلِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ وأكْثَرِ أهلِ العلمِ . وقد قِيل : لا يُجْزِئُ فى الغُسْلِ دُونَ الصّاعِ ، ولا فى الوُضُوءِ دونَ المُدِّ . وحُكِى ذلك عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ جابرًا ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « يُجْزِئُ مِنَ الْوُضُوءِ مُدٌّ ، وَمِنَ الْجَنَابَةِ صَاعٌ »(٣) . والتَّقْدِيرُ بهذا يَدُلُّ على أنَّه لا

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود، فى: باب فى قول النبى ﷺ: المكيال مكيال المدينة، من كتاب البيوع. سنن أبى داود ٢/٢٢٠. والنسائى، فى: باب كم الصاع، من كتاب الزكاة، وفى: باب الرجحان فى الوزن، من كتاب البيوع. المجتبى ٥/٤٠، ٧/٢٥٠.

(٢) فى: باب ما يستحب للمتوضىء والمغتسل أن يستعمله من الماء، من كتاب الطهارة. سنن الدارقطنى ١/٩٤.

(٣) أخرجه أبو داود، فى: باب ما يجزئ من الماء فى الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٢١. وابن ماجه، فى: باب ماجاء فى مقدار الماء للوضوء والغسل من الجنابة. سنن ابن ماجه ١/٩٩. والإمام أحمد، فى: المسند ٣/٣٠٣.

الشرح الكبير

يَحْصُلُ الإجْزاءُ بدُونِه . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بالغُسْلِ ، وقد أتَى به ، وقد رُوِى عن عائِشةَ ، أنَّها كانت تَغْتَسِلُ هى والنبىُّ ﷺ مِن إناءٍ واحِدٍ ، يَسَعُ ثلاثةَ أمْدادٍ ، أو قَرِيبًا مِن ذلك . رَواه مسلمٌ[1] . وعن عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ تَوَضَّأ بثُلُثَىْ مُدٍّ[2] . وحَدِيثُهم إنَّما يَدُلُّ بمَفْهُومِه ، وهم لا يَقُولُون به ، وإن ذَكَرُوه على وَجْهِ الإلْزامِ فما ذَكَرْناه مَنْطُوقٌ ، وهو راجِحٌ عليه . وقد رُوِى عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال : إنَّ لِى رَكْوَةً[3] أو قَدَحًا ، ما يَسَعُ إلَّا نِصْفَ المُدِّ أو نَحْوَه ، ثم أبُولُ ، ثم أتَوَضَّأُ ، وأُفْضِلُ منه فَضْلًا . قال عبدُ الرحمنِ[4] : فذَكَرْتُ هذا الحديثَ لسُلَيْمانَ بنِ يَسارٍ ، فقال سُلَيْمانُ : وأنا يَكْفِينِى مِثْلُ ذلك . فذَكَرْتُ ذلك لأبى عُبَيْدَةَ ابنِ عَمّارِ بنِ ياسِرٍ[5] ، فقال أبو عُبَيْدَةَ : وهكذا سَمِعْنا مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ . وقال إبراهيمُ النَّخَعِىُّ : إنِّى لأتَوَضَّأُ مِن كُوزِ الحُبِّ مَرَّتَيْن .

فصل : فإذا زاد على المُدِّ فى الوُضُوءِ ، وعلى الصّاعِ فى الغُسْلِ ، جاز ؛ فإنَّ عائِشَةَ قالت : كنتُ أغْتَسِلُ أنا ورسولُ اللهِ ﷺ مِن إناءٍ واحِدٍ ، مِن

الإنصاف .....

(١) فى : باب القدر المستحب من الماء إلخ، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٥٦.

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب جواز النقصان عن المد فى الوضوء والصاع فى الغسل ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١/١٩٦ . وأخرجه، عن أم عمارة أبو داود، فى : باب مايجزئ من الماء فى الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٢٢ . والنسائى، فى : باب القدر الذى يكتفى به الرجل من الماء للوضوء، من كتاب الطهارة. المجتبى ١/٥٠.

(٣) الركوة : دلو صغير .

(٤) أبو محمد ، عبد الرحمن بن عطاء القرشى ، مولاهم ، ثقة ، قليل الحديث ، توفى سنة ثلاث وأربعين ومائة . تهذيب التهذيب ٦/٢٣٠ ، ٢٣١ .

(٥) أبو عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر العنسى ، أخو سلمة بن محمد ، وقيل : هما واحد . وثقه ابن معين . تهذيب التهذيب ١٢/١٦٠ ، ١٦١ .

الشرح الكبير

قَدَحٍ يُقالُ له الفَرَقُ[1] . والفَرَقُ ثلاثةُ آصُعٍ . وقال أنَسٌ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَغْتَسِلُ بالصّاعِ إلى خمسةِ أمْدادٍ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن أنسٍ قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَتَوَضَّأُ بإناءٍ[3] يَسَعُ رَطْلَيْن . رَواه أبو داودَ[4] . ويُكْرَهُ الإسْرافُ فى الماءِ ، والزِّيادَةُ الكَثِيرَةُ فيه ؛ لِما رَوَيْنا مِن الآثارِ . وقد رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ مَرَّ بسَعْدٍ ، وهو يَتَوَضَّأُ ، فقال : « مَا هَـٰذَا السَّرَفُ » ؟ فقال : أفى الوُضُوءِ إسْرافٌ ؟ قال : « نَعَمْ ، وَإنْ كُنْتَ عَلَى نَهْرٍ جَارٍ » . رَواه ابنُ ماجه[5] . وعن أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، قال : قال

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غسل الرجل مع امرأته ، من كتاب الغسل . صحيح البخارى ٧٢/١ . ومسلم ، فى : باب القدر المستحب من الماء فى غسل الجنابة إلخ ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٥٥/١ . وأبو داود ، فى : باب مقدار الماء الذى يجزئ فى الغسل ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٥٥/١ . والنسائى ، فى : باب ذكر القدر الذى يكتفى به الرجل من الماء للغسل ، وباب ذكر الدلالة على أنه لا وقت فى ذلك ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب الدليل على أنه لا توقيت فى الماء الذى يغتسل فيه ، من كتاب الغسل . المجتبى ١٠٥/١ ، ١٠٦ ، ١٦٥ . والدارمى ، فى : باب الرجل والمرأة يغتسلان من إناء واحد ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١٩٢/١ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى غسل الجنابة ، من كتاب الطهارة . الموطأ ٤٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧/٦ ، ١٩٩ .

(٢) تقدم فى صفحة ١٤٤ .

(٣) فى م : « بالماء » .

(٤) فى : باب ما يجزئ من الماء فى الوضوء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٢١/١ . وبنحوه أخرجه البخارى ، فى : باب الوضوء بالمد ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٦٢/١ . ومسلم ، فى : باب القدر المستحب من الماء فى غسل الجنابة ... ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٥٧/١ ، ٢٥٨ . والنسائى ، فى : باب القدر الذى يكتفى به الرجل من الماء للوضوء ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٥٠/١ .

المقنع

وَإِذَا اغْتَسَلَ يَنْوِى الطَّهَارَتَيْنِ أَجْزَأَ عَنْهُمَا . وَعَنْهُ ، لَا يُجْزِئُهُ حَتَّى يَتَوَضَّأَ عَنْهُمَا .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ لِلْوُضُوءِ شَيْطَانًا ، [١/٧٠ظ] يُقَالُ لَهُ وَلَهَانُ ، فَاتَّقُوا وَسْوَاسَ الْمَاءِ » . رَواه أحمدُ وابنُ ماجه[1] .

١٦٣ – مسألة : (وإذا اغْتَسَلَ يَنْوِى الطَّهارَتَيْن أجْزأ عنهما . وعنه : لا يُجْزِئُه حتى يَتَوَضَّأَ) ظاهِرُ المذهبِ أنَّه يُجْزِئُه الغُسْلُ عن الطَّهارَتَيْن إذا نَواهُما . نَصَّ عليه أحمدُ . وعنه : لا يُجْزِئُه حتى يَتَوَضَّأَ قبلَ الغُسْلِ ، أو بعدَه ، وهو أحَدُ قَوْلَي الشافعيِّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فعَل ذلك ، ولأنَّ الجَنابَةَ والحَدَثَ وُجِدا منه ، فوَجَبَ لهما الطَّهارَتان ، كما لو كانا مُنْفَرِدَيْن . ووَجْهُ الأُولَى قَوْلُه تعالى : ﴿ لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَـٰرَىٰ ﴾ . إلى قَوْلِه : ﴿ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِى سَبِيلٍ حَتَّىٰ تَغْتَسِلُوا۟ ﴾[2] . جَعَل الغُسْلَ غايَةً للمَنْعِ مِن الصلاةِ ، فإذا اغْتَسَلَ يَجِبُ أن لا يُمْنَعَ منها ، ولأنَّهُما عِبادَتان مِن جِنْسٍ ، فدَخَلَتِ الصُّغْرَى فى الكُبْرَى ، فى الأفعالِ دُونَ النِّيَّةِ ؛ كالحَجِّ

الإنصاف

قولُه : وإذا اغْتَسَلَ يَنْوِى الطَّهارَتَيْن أجْزأ عنهما . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يجوزُ حتى يَتَوَضَّأَ ، إمَّا قبلَ الغُسْلِ أو بعدَه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وسواءٌ وُجِدَ منه الحَدَثُ الأصْغَرُ أوْ لا ، نحو أنْ يكونَ قد فكَّر أو نظَر ، فانْتقَل المَنِيُّ . ذكَره المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وتقدَّم ذلك فى آخِرِ البابِ قبلَه . واخْتارَ أبو بَكرٍ أنَّه يُجْزِئه عنهما إذا أتَى بخَصائصِ الوضوءِ ؛

---

(١) أخرجه ابن ماجه فى الموضع السابق . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٦/٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب كراهية الإسراف فى الماء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٧٦/١ .

(٢) سورة النساء ٤٣ .

الشرح الكبير

والعُمْرَةِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : المُغْتَسِلُ [2]مِن الجَنابَةِ إذا لم يَتَوَضَّأْ ، وعَمَّ جَمِيعَ بَدَنِه ، فقد أدَّى ما عليه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى إنَّما افْتَرَضَ على الجُنُبِ الغُسْلَ[2] مِن الجَنابَةِ ، دونَ الوُضُوءِ ، بقولِه : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا ﴾[3] . وهو إجْماعٌ لا خِلافَ فيه بينَ العلماءِ ، إلَّا أنَّهُم أجْمَعُوا على اسْتِحْبابِ الوُضُوءِ قبلَ الغُسْلِ تَأسِّيًا برسولِ اللهِ ﷺ ، وقد رَوَتْ عائِشَةُ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان لا يَتَوَضَّأُ بعدَ الغُسْلِ مِن الجَنابَةِ . رَواه الإمامُ أحمدُ والتِّرمِذِيُّ[4] .

الإنصاف

مِنَ التَّرتيبِ ، والمُوالاةِ ، ومسْحِ رأْسِه ، وإلَّا فلا . وقطَع به فى « المُبْهِجِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : أو غسَل رأسَه ثم رِجْلَيْه أخِيرًا . انتهى . وقيل : لا يَلْزَمُ الجُنُبَ مع الغُسْلِ وضوءٌ بدُونِ حدَثٍ يُوجِبُه ، قبلَه أو بعدَه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وذكَره الدِّينَوَرِيُّ وَجْهًا ؛ أنَّه إنْ أحْدَث ثم أجْنَب ، فلا تَداخُلَ . وقيل : مَن أحْدَث ثم أجْنَب ، أو أجْنَب ثم أحْدَث ، يَكْفِيه الغُسْلُ على الأصَحِّ . ويأْتِى كلامُ الشيخِ تَقِيِّ الدِّينِ قريبًا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولو غسَل بدَنَه ناوِيًا لهما ، ثم أحْدَث ، غسَل أعْضاءَ الوضوءِ ولا تَرْتِيبَ . وقيل : لو زالَتِ الجَنابَةُ عن أعْضاءِ الوضوءِ به ، ثم اغْتسَل لهما لم يتَداخَلا ، وإنْ غسَل بدَنَه إلَّا أعْضاءَ الوضوءِ تَداخَلا . وقيل : لو غسَل الجُنُبُ كلَّ بدَنِه إلَّا رِجْلَيْه ، ثم أحْدَث وغسَلهما ، ثم غسَل بقِيَّةَ أعْضاءِ الوضوءِ أجْزأَه . انتهى . قال القاضى ، فى « الجامِعِ الكبيرِ » : لو أجْنَب فغسَل

---

(١) انظر : الاستذكار ١/٣٢٧ ، ٣٢٨ .

(٢ - ٢) سقط من : « الأصل » .

(٣) سورة المائدة ٦ .

(٤) أخرجه الترمذى، فى: باب فى الوضوء بعد الغسل، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/١٦٢. والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٦٨ ، ١٩٢ ، ٢٥٣ ، ٢٥٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ترك الوضوء من بعد الغسل ، من كتاب الطهارة ، وفى الباب نفسه ، من كتاب الغسل . المجتبى ١/١١٣ ، ١٧١ . وابن ماجه ، فى : باب فى الوضوء بعد الغسل ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩١ .

الشرح الكبير

فصل : وإن لم يَنْوِ الوُضُوءَ ، لم يُجْزِه إلَّا عن الغُسْلِ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « وَإِنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى »[1] . فإن نَواهُما ، ثم أحْدَثَ فى أثْناءِ غُسْلِه ، أتَمَّ غُسْلَه ، ثم يَتَوَضَّأُ . وقال الحسنُ : يَسْتَأْنِفُ الغُسْلَ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الحَدَثَ الأصْغَرَ لا يُنافِى الغُسْلَ ، فلا يُؤَثِّرُ وُجُودُه فيه ، كغيرِ الحَدَثِ .

فصل : ويَسْقُطُ التَّرتِيبُ والمُوالاةُ فى أعْضاءِ الوُضُوءِ ، إذا قُلْنا : الغُسْلُ يُجْزِئُ عنهما . لأنَّهما عِبادَتان دَخَلَتْ إحْداهُما فى الأُخْرَى ، فسَقَطَ حُكْمُ الصُّغْرَى ، كالعُمْرَةِ مع الحَجِّ . نَصَّ عليه أحمدُ . فلو اغْتَسَلَ إلَّا أعْضاءَ الوُضُوءِ ، لم يَجِبِ التَّرتِيبُ فيها ؛ لأنَّ حُكْمَ الجَنابَةِ باقٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ والآمِدِىُّ ، فى مَن غَسَلَ جَمِيعَ بَدَنِه إلَّا رِجْلَيْه ، ثم أحْدَثَ : يَجِبُ التَّرتِيبُ فى الأعْضاءِ الثلاثةِ ؛ لانْفِرادِها فى الحَدَثِ الأصْغَرِ دُونَ الرِّجْلَيْن ؛ لاجْتِماعِ الحَدَثَيْن فيهما . ويُعايَى بها ، فيُقالُ : طهارةٌ يَجِبُ التَّرتِيبُ فى بَعْضِها ، ولا يَجِبُ فى البَعْضِ .

الإنصاف

جميعَ بدَنِه إلَّا رِجْلَيْه ، ثم أحْدَث وغسَل رِجْلَيْه ، ثم غسَل وَجْهَه ويدَيْه ، ثم مسَح رأسَه . قال : وليس فى الأُصولِ وضوءٌ يُوجِبُ التَّرتيبَ فى ثلاثَةِ أعْضاءٍ ، ولا يجبُ فى الرِّجْلَيْن إلَّا هذا. وعلَّله [2]فيُعايَى بها[2]. وقال: إنْ أجْنَب فغسَل أعْضاءَ وُضوئِه، ثم أحْدث قبلَ أنْ يغْسِلَ بقِيَّةَ بدَنِه، غَسَلَ ما بَقِىَ مِن بَدنِه عنِ الجَنابَةِ، وغسَل أعْضاءَ وُضوئِه عنِ الحدَثِ على التَّرتيبِ ، وإنْ غسَل بدَنَه إلَّا أعْضاءَ وضوئِه ثم أحْدَث ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٢ - ٢) سقط من : ش .

المقنع [٨ظ] وَيُسْتَحَبُّ لِلْجُنُبِ إِذَا أَرَادَ النَّوْمَ، أَوِ الْأَكْلَ ، أَوِ الْوَطْءَ ثَانِيًا أَنْ يَغْسِلَ فَرْجَهُ وَيَتَوَضَّأَ .

الشرح الكبير **١٦٤** – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ للجُنُبِ إذا أرادَ النَّوْمَ أو الأكْلَ أو الوَطْءَ ثانيًا ، أن يَغْسِلَ فَرْجَه ويَتَوَضَّأَ) ورُوِى ذلك عن عليٍّ ، وعبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو[1] [٧١/١و] . وكان ابنُ عُمَرَ يَتَوَضَّأُ إلَّا غَسْلَ قَدَمَيْه . وقال ابنُ

الإنصاف غسَل أعْضاءَ وُضوئِه منها و لم يَجِبْ تَرْتِيبٌ . انتهى . [2]فعلى المَذْهبِ ، لو نَوَى رَفْعَ الحَدثِ وأطْلَقَ ، ارْتفَعا على الصَّحيحِ مِنَ المذْهب . وقال فى «الفُرُوعِ»[2]: وظاهرُ كلامِ جماعَةٍ عكْسُه ، كالرِّوايَةِ الثَّانيةِ . وقيل : يجِبُ الوضوءُ فقط .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه إذا نَوَى الطَّهارَةَ الكُبْرَى فقط ، لا يُجْزِئُ عنِ الصُّغْرَى [٤٩/١و]، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ: يرْتَفِعُ الأصْغَرُ أيضًا معه . وقالَه الأَزَجِيُّ أيضًا. وحكَاه أبو حَفْصٍ البَرْمَكِيُّ رِوايةً . ذكَره ابنُ رَجَبٍ فى القاعدَةِ الثَّامِنَةَ عَشَرَ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، مثلُ نِيَّةِ الوضوءِ والغُسْلِ ، لو نوَى به اسْتِباحَةَ الصَّلاةِ ، أو أمرًا لا يُبَاحُ إلَّا بالوضوءِ والغُسْلِ ، كمَسِّ المُصْحَفِ ونحوِه ، لا قراءةِ القُرآنِ ونحوِه . والثَّانيةُ ، لو نوَتْ مَنِ انقْطَع حَيْضُها بغُسْلِها حِلَّ الوَطْءِ ، صحَّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ ؛ لأنَّها إنَّما نوَتْ ما يوجِبُ الغُسْلَ ، وهو الوَطْءُ . ذكَره أبو المَعالِى .

قولُه : ويُسْتَحَبُّ للجُنُبِ إذا أراد النَّوْمَ ، أوِ الأكْلَ ، أوِ الوَطْءَ ثانيًا ، أن يَغْسِلَ فَرْجَه ، ويَتَوَضَّأَ . إذا أرادَ الجُنُبُ النَّوْمَ ، يُسْتَحَبُّ له غَسْلُ فَرْجِهِ ووُضوءُه مُطْلَقًا ،

---

(١) فى م : « عمر » .

(٢ – ٢) زيادة من : .

الشرح الكبير

المُسَيَّبِ : إذا أرادَ أن يَأْكُلَ ، يَغْسِلُ كَفَّيْه ، ويَتَمَضْمَضُ . وحُكِى نَحْوُه عن إمامِنا ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال مُجاهِدٌ : يَغْسِلُ كَفَّيْه ؛ لِما رُوِى عن عائِشَةَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا أراد أنْ يَأْكُلَ وهو جُنُبٌ ، غَسَلَ يَدَيْه . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، وابنُ ماجه[1] . وقال مالكٌ : يَغْسِلُ يَدَيْه إن كان أصابَهُما أذًى . وقال ابنُ المُسَيَّبِ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يَنامُ ، ولا يَمَسُّ ماءً ؛ لِما رَوَتْ عائِشَةُ ، قالت : كان النبىُّ ﷺ ، يَنامُ وهو جُنُبٌ ، ولَا يَمَسُّ ماءً . رَواه أبو داودَ وابنُ ماجه[2] . ولَنا ، أنَّ عُمَرَ سَأَل

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، وعليه الأصحابُ. وعنه، يُسْتَحَبُّ ذلك للرَّجُلِ فقط. [3]قال ابنُ رَجَبٍ فى « شرحِ البُخارِى » : هذا المنصوصُ عن أحمدَ[3] . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فى كلامِ أحمدَ ما ظاهِرُه وُجوبُه . فعلَى القولِ بالاسْتِحْبابِ يُكْرَهُ تَرْكُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقيل : لا يُكْرَهُ . واخْتارَه القاضى . وإذا أرادَ الأكْلَ وكذا الشُّرْبَ ، اسْتُحِبَّ له غَسْلُ فَرْجِه ووُضوءُه قبلَه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ للرَّجُلِ فقط . وعنه ، يَغْسِلُ يدَه ويَتَمَضْمَضُ فقط . وعلى كلِّ قوْلٍ ، لا

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الجنب يأكل ، وباب من قال : الجنب يتوضأ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥٠ ، ٥١ . والنسائى ، فى : باب اقتصار الجنب على غسل يديه إذا أراد أن يأكل ، وباب اقتصار الجنب على غسل يديه إذا أراد أن يأكل أو يشرب ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١١٤ . وابن ماجه ، فى : باب من قال يجزئه غسل يديه ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٠٢ ، ١١٩ ، ١٩٢ ، ٢٧٩ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب [فى] الجنب يؤخر الغسل ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب فى الجنب ينام كهيئته لا يمس ماء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فى الجنب ينام قبل أن يغتسل ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١١١ ، ١٤٦ ، ١٧١ .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

النبيَّ ﷺ : أيَرْقُدُ أحَدُنا وهو جُنُبٌ ؟ قال : « نَعَمْ ، إذا تَوَضَّأَ فَلْيَرْقُدْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أبي سعيدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا أَتَى أَحَدُكُمْ أهْلَهُ ، ثُمَّ أرادَ أنْ يَعُودَ ، فَلْيَتَوَضَّأْ » . رَواه مسلمٌ[2] . وعن عائِشَةَ أنَّ النبيَّ ﷺ كان إذا أراد أن يَأْكُلَ ، أو يَنامَ ، تَوَضَّأَ . يَعْنِي وهو جُنُبٌ . رَواه أبو داودَ[3] . فأمّا أحادِيثُهم ؛ فأحادِيثُنا أصَحُّ ، ويُمْكِنُ الجَمْعُ بَيْنَها بحَمْلِها على الجَوازِ وحَمْلِ أحادِيثِنا على الاسْتِحْبابِ .

الإنصاف

يُكْرَه تَرْكُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . قاله ابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : يُكْرَهُ . وصَحَّحَه ابنُ تَميمٍ . [4]وإذا أرادَ مُعاوَدَةَ الوَطْءِ ، اسْتُحِبَّ له غَسْلُ فَرْجِه ووُضوءُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ للرَّجُلِ فقط . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ . وعليها لا يُكْرَهُ تَرْكُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : لا يُكْرَهُ فى المَنْصوصِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : يُكْرَهُ . وصَحَّحَه ابنُ تَميمٍ[4] .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب نوم الجنب ، من كتاب الغسل . صحيح البخارى ١/ ٨٠ . ومسلم ، فى : باب جواز نوم الجنب إلخ ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/ ٢٤٨، ٢٤٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الجنب ينام ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/ ٥٠ . والترمذى ، فى : باب فى الوضوء للجنب إذا أراد أن ينام ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/ ١٨٣ . والنسائى ، فى : باب وضوء الجنب إذا أراد أن ينام ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/ ١١٥ . وابن ماجه ، فى : باب من قال لا ينام الجنب حتى يتوضأ وضوءه للصلاة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/ ١٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ١٧، ٤٦، ٧٩، ١٠٢، ١١٢، ٣٩٢ .

(٢) فى : باب جواز نوم الجنب إلخ ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/ ٢٤٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء إذا أراد أن يعود توضأ ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/ ٢٣٣ . وابن ماجه ، فى : باب فى الجنب إذا أراد العود توضأ ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/ ١٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٢٨ .

(٣) فى : باب من قال : الجنب يتوضأ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/ ٥١ .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : وإذا غَمَسَتِ الحائِضُ ، أو الجُنُبُ ، أو الكافِرُ ، أيْدِيَهُم فى الماءِ ، فهو طاهِرٌ ما لم يَكُنْ على أيْدِيهِم نَجاسَةٌ ؛ لأنَّ أبْدانَهُم طاهِرَةٌ ، وهذه الأحْداثُ لا تَقْتَضِى تَنْجِيسَ الماءِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ عَوامُّ أهلِ العلمِ على أنَّ عَرَقَ الجُنُبِ طاهِرٌ . يُرْوَى ذلك عن عائشةَ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ . وهو قَوْلُ مالكٍ والشافعىِّ ، ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافًا . وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لَقِيَه فى بعضِ طُرُقِ المَدِينَةِ ، قال : فانْخَنَسْتُ منه ، فذَهَبْتُ فاغْتَسَلْتُ ، ثم جِئْتُ ، فقال : « أيْنَ كُنْتَ يا أبا هُرَيْرَةَ » ؟ قال : يا رسولَ اللهِ ، كُنْتُ جُنُبًا ، فكَرِهْتُ أن أُجالِسَك وأنا على غيرِ طهارةٍ ، فقال : « سُبْحانَ اللهِ ، إنَّ الْمُؤْمِنَ لا يَنْجُسُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ قَدَّمَتْ إليه امرأةٌ مِن نِسائِه قَصْعَةً ليتَوَضَّأَ منها ، فقالتِ امرأةٌ : إنِّى غَمَسْتُ يَدَىَّ فيها وأنا جُنُبٌ . فقال : « الْمَاءُ لا يُجْنِبُ »[2] . وكان النبىُّ ﷺ يَشْرَبُ مِن سُؤْرِ عائشةَ وهى حائِضٌ . وتَوَضَّأَ النبىُّ ﷺ مِن مَزادَةِ مُشْرِكَةٍ . مُتَّفَقٌ عليه . وأجاب النبىُّ ﷺ

الإنصاف

تنبيه : الحائضُ والنُّفَساءُ ، بعدَ انْقِطاعِ الدَّمِ كالجُنُبِ ، وقبلَ انْقِطاعِه لا يُسْتَحَبُّ لهما الوضوءُ لأجْلِ الأكْلِ والنَّوْمِ . قالَه الأصحابُ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : واسْتِحْبابُ غُسْلِ جَنابَتِها ، وهى حائضٌ عندَ الجُمْهورِ ، يُشْعِرُ باسْتِحْبابِ وضُوئِها للنَّوْمِ هنا .

فوائد ؛ منها ، لو أحْدَثَ بعدَ الوضوءِ لم يُعِدْه ، فى ظاهرِ كلامِهم ؛ لتَعْليلِهم بخِفَّةِ الحدَثِ ، أو بالنَّشاطِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال : وظاهِرُ كلامِ الشيخِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٦٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٦٢ .

الشرح الكبير

يَهُودِيًّا أضافَه بخُبْزٍ وإهالَةٍ سَنِخَةٍ[1] . قال شَيْخُنا[2] : ويَتَخَرَّجُ التَّفْرِيقُ بينَ الكِتابِيِّ الذى لا يَأْكُلُ [١/٧١ظ] المَيْتَةَ والخِنْزِيرَ ، وبينَ غيرِه مِمَّن يَأْكُلُ ذلك ، ومَن لا تَحِلُّ ذَبِيحَتُهم ، كقَوْلِنا فى آنِيَتِهم ، وقد ذَكَرْناه[3] .

فصل : فأمّا طُهُورِيَّةُ الماءِ ، فإنَّ الحائِضَ والكافِرَ لا يُؤَثِّرُ غَمْسُهما أيْدِيَهما فى الماءِ ؛ لأنَّ حَدَثَهما لا يَرْتَفِعُ ، وأمّا الجُنُبُ ، فإن لم يَنْوِ بغَمْسِ يَدِهِ فى الماءِ رَفْعَ الحَدَثِ عنها ، فكَذٰلِك ؛ بدَلِيلِ حَدِيثِ المرأةِ التى قالت : غَمَسْتُ يَدَىَّ فى الماءِ وأنا جُنُبٌ . فقال النبىُّ ﷺ : « الْمَاءُ لَا يُجْنِبُ » . ولأنَّ الحَدَثَ لا يَرْتَفِعُ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، أشْبَهَ غَمْسَ الحائِضِ . وإن نَوَتْ رَفْعَ حَدَثِها ، فحُكْمُ الماءِ حُكْمُ مالو اغْتَسَلَ الجُنُبُ فيه للجَنابَةِ ، كذا ذَكَرَه شَيْخُنا[4] . وفى هذا نَظَرٌ ؛ فإنَّهم قد قالوا : إنَّ الماءَ المُسْتَعْمَلَ إذا اخْتَلَطَ

الإنصاف

تَقِىِّ الدِّينِ أنَّه يعيدُه ، حتى يَبِيتَ على إحْدَى الطَّهارَتَيْن . وقال : « لَا تَدْخُلُ المَلائِكَةُ بَيْتًا فيهِ جُنُبٌ » . وهو حديثٌ رواه الإمامُ أحمدُ ، والدَّارَقُطْنِىُّ[5] . وقال فى « الفائقِ » ، بعدَ أنْ ذكرَ الاسْتِحْبابَ فى الثَّلاثَةِ : والوضوءُ هنا لا يَبْطُلُ بالنَّوْمِ . ومنها ، غُسْلُه عندَ كلِّ مرَّةٍ أفْضَلُ .

ومنها ، يُكْرَهُ بِناءُ الحَمَّامِ ، وبَيْعُه ، وإجارَتُه . وحرَّمَه القاضى . وحمَلَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ على البلادِ البارِدَةِ . وقال فى روايةِ ابنِ الحَكَمِ : لا تجوزُ شَهادَةُ مَن بَناهُ للنِّساءِ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يُكْرَهُ كسْبُ الحَمَّامِىِّ . وفى « نِهايَةِ

---

(١) انظر ما تقدم فى الجزء الأول صفحات ١٥٦ ، ١٥٨ .

(٢) انظر : المغنى ٢٨١/١ .

(٣) انظر الجزء الأول صفحة ١٥٥ .

(٤) فى الموضع السابق .

(٥) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٨٣/١ . ولم نجده عند الدارقطنى .

الشرح الكبير

بالماءِ الطَّهُورِ ، إنَّما يُؤَثِّرُ فيه إذا كان بحيث لو كان مائِعًا آخَرَ غَيَّرَه ، والمُنْفَصِلُ عن اليَدِ هٰهنا يَسِيرٌ ، فيَنْبَغِى إذا كان الماءُ كَثِيرًا ، بحيث لا يُؤَثِّرُ فيه المُنْفَصِلُ عن غَسْلِ اليَدِ لو غُسِلَتْ مُنْفَرِدَةً بماءٍ ، ثم صُبَّ فيه ، أن لا يُؤَثِّرَ هٰهنا ؛ لأنَّه فى مَعْناه . وإن كان الماءُ يَسِيرًا ، بحيث يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّ قَدْرَ المُنْفَصِلِ عن اليَدِ يُؤَثِّرُ فيه لو غُسِلَتْ مُنْفَرِدَةً ، ثم صُبَّ فيه ، أثَّرَ هٰهنا . وقد رُوِى عن أحمدَ ما يَدُلُّ على هذا ؛ فإنَّه سُئِل عن جُنُبٍ ، وُضِع له ماءٌ ، فأدْخَلَ يَدَه يَنْظُرُ حَرَّه مِن بَرْدِه ، قال : إن كان أُصْبُعًا فأرْجُو أن لا يَكُونَ به بَأْسٌ ، وإن كانتِ اليَدَ أجْمَعَ . فكأنَّه كَرِهَه .

فصل : قال بَعْضُ أصحابِنا : إذا نَوَى رَفْعَ الحَدَثِ ، ثم غَمَس يَدَه فى الماءِ ؛ ليَغْرِفَ بها ، صار الماءُ مُسْتَعْمَلًا . قال شَيْخُنا[1] : والصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ ، أنَّ ذلك لا يُؤَثِّرُ ؛ لأنَّ قَصْدَ الاغْتِرافِ مَنَع قَصْدَ غَسْلِها ،

الإنصاف

الأَزَجِىِّ » : الصَّحيحُ لا يُكْرَهُ ، وله دخولُه . نصَّ عليه . وقال ابنُ البَنَّا : يُكْرَهُ . وجزَم به فى « الغُنْيَةِ » . وإنْ عَلِمَ وقُوعَه فى مُحَرَّمٍ ، حَرُمَ . وفى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، له دُخولُه مع ظَنِّ السَّلامَةِ غالِبًا ، وللمرأةِ دخولُه لعُذْرٍ ، وإلَّا حَرُمَ . نصَّ عليه . وكَرِهَه بدُونِ عُذْرٍ ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ . قال فى « الفائقِ » : وقيل : يجوزُ لضرَرٍ يَلْحَقُها بتَرْكِ الاغْتِسالِ فيه لنظافةِ بَدَنِها . اخْتارَه ابنُ الجَوْزِىِّ ، وشيْخُنا . انتهى . وقال فى « عُيونِ المَسائِلِ » : لا يجوزُ للنِّساءِ دخولُه ، إلَّا مِن عِلَّةٍ يُصْلِحُها الحمَّامُ . واعْتبرَ القاضى والمُصَنِّفُ مع العُذْرِ ، تعَذُّرَ غُسْلِها فى بَيْتِها ؛ لتَعذُّرِه ، أو خَوْفِ ضرَرٍ ونحوِه . وظاهرُ كلامِ أحمدَ ، لا يُعتَبَرُ . وهو ظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيل : واعْتِيادُ دُخولِها عُذْرٌ

---

(١) فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

على ما بَيَّنّاه فى المُتَوَضِّئِ إذا اغْتَرَفَ مِن الإناءِ لغَسْلِ يَدَيْه بعدَ وَجْهِه . وإنِ انْقَطَع حَيْضُ المرأةِ فهى قبلَ الغُسْلِ كالجُنُبِ فى ما ذَكَرْنا مِن التَّفْصِيلِ . وقد اخْتَلَف[1] عن أحمدَ فى هذا ؛ فقال فى مَوْضِعٍ ، فى الجُنُبِ والحائِضِ يَغْمِسُ يَدَيْه فى الإناءِ : إذا كانا نَظِيفَيْن ، فلا بَأْسَ به . وقال فى مَوْضِعٍ : كُنْتُ لا أرَى به بَأْسًا ، ثم حُدِّثْتُ عن شُعْبَةَ ، عن مُحارِبِ بنِ دِثارٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، وكأنِّى تَهَيَّبْتُه . وسُئِل عن جُنُبٍ وُضِعَ له ماءٌ ، فوَضَعَ يَدَه فيه يَنْظُرُ حَرَّه مِن بَرْدِه ، فقال : إن كان أُصْبُعًا فأرْجُو أن لا يَكُونَ به بَأْسٌ ، وإن كانتِ اليَدَ أجْمَعَ . فكأنَّه كَرِهَه . وسُئِل عن الرجل يَدْخُلُ الحَمّامَ ، وليس معه ما يَصُبُّ به الماءَ على يَدِه ، تَرَى له أن يَأْخُذَ بفِيه ؟ فقال : لا ، يَدُه وفَمُه [١/٧٢و] واحِدٌ . وقِياسُ المَذْهبِ ما ذَكَرْنا ، وكَلامُ أحمدَ مَحْمُولٌ على الكَراهَةِ ؛ لِما فيه مِن الخِلافِ . وقال أبو يُوسُفَ : إن أدْخَلَ الجُنُبُ يَدَه فى الماءِ لم يَفْسُدْ ، وإن أدْخَلَ رِجْلَه فَسَد ؛ لأنَّ الجُنُبَ نَجِسٌ ،

الإنصاف

للمَشقَّةِ . وقيل : لا تتَجَرَّدُ ، فتَدْخُلُه بقَميصٍ خفيفٍ . قالَه ابنُ أبى موسى ، وأَوْمَأ إليه . ولا يُكْرَهُ قُرْبَ الغُروبِ ، وبينَ العِشاءَيْن ، خِلافًا « للمِنْهاجِ » ؛ لانْتِشارِ الشَّياطِين . وتُكْرَهُ فيه القِراءةُ . نصَّ عليه . ونقَل صالِحٌ : لا يُعْجِبُنِى . وقيل : لا تُكْرَهُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، يُكْرَهُ السَّلامُ . وقيل : لا . ولا يُكْرَهُ الذِّكْرُ ، على الصَّحيح مِنَ المذهبِ . وقيل : يُكْرَهُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وسَطْحُه ونحوُه كَبَقِيَّتِه . ذكَره بعضُهم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فيه للصَّلاةِ ، على ما يأْتِى . ويأْتِى هل ثَمَنُ الماءِ على الزَّوْجِ أو عليها ؟ فى كتابِ النَّفَقاتِ . ويُكْرَهُ الاغْتِسالُ فى مُسْتَحَمٍّ وماءٍ عُرْيانًا . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : عليها أكْثَرُ نُصوصِه . وعنه ، لا

---

(١) أى: النَّقْلُ.

الشرح الكبير

فعُفِىَ عن يَدِه ؛ لمَوْضِعِ الحاجَةِ . وكَرِهَ النَّخَعِىُّ الوُضُوءَ بسُؤْرِ الحائِضِ . وأكْثَرُ أهلِ العلمِ لا يَرَوْنَ به بَأْسًا ؛ منهم الحسنُ ، ومُجاهِدٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . وقد دَلَّلْنا على طهارةِ الجُنُبِ والحائِضِ ، والتَّفْرِيقُ بينَ اليَدِ والرِّجْلِ لا يَصِحُّ ؛ لاسْتِوائِهما فيما إذا أصابَتْهما نَجاسَةٌ ، كذلك فى الجَنابَةِ . قال شَيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن نَقُولَ به ؛ لأنَّ اليَدَ يُرادُ بها الاغْتِرافُ ، وقَصْدُه هو المانِعُ مِن جَعْلِ الماءِ مُسْتَعْمَلًا ، وهذا لا يُوجَدُ فى الرِّجْلِ ، فيُؤَثِّرَ غَمْسُها فى الماءِ . واللهُ أعلمُ .

فُصُولٌ فى الحَمّامِ : بناءُ الحَمّامِ ، وكِراؤُه ، وبَيْعُه ، وشِراؤُه ، مَكْرُوهٌ عندَ أبى عبدِ اللهِ ؛ فإنَّه قال فى الذى يَبْنِى حَمّامًا للنِّساءِ : ليس بعَدْلٍ . وإنَّما كَرِهَه ؛ لِما فيه مِن كَشْفِ العَوْرَةِ ، والنَّظَرِ إليها ، ودُخُولِ النِّساءِ إليه .

فصل : فأمّا دُخُولُ الحَمّامِ ، فإن دَخَل رجلٌ ، وكان يَسْلَمُ مِن النَّظَرِ إلى عَوْراتِ النّاسِ ، ونَظَرِهِم إلى عَوْرَتِه ، فلا بَأْسَ به ؛ فإنَّه يُرْوَى أنَّ ابنَ عباسٍ دَخَل حَمّامًا بالجُحْفَةِ . ويُرْوَى ذلك عن النبىِّ ﷺ . وكان الحسنُ وابنُ سِيرِينَ يَدْخُلان الحَمّامَ . رَواه الخَلّالُ . وإن خَشِىَ أن لا يَسْلَمَ مِن ذلك ، كُرِهَ له ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ وُقُوعَه فى المَحْظُورِ ، وهو النَّظَرُ إلى عَوْراتِ النّاسِ ، ونَظَرُهم إلى عَوْرَتِه ، وهو مُحَرَّمٌ ؛ بدَلِيلِ قَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا

الإنصاف

يُكْرَهُ . اخْتارَه جماعةٌ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وعنه ، لا يُعْجِبُنى ، إنَّ للماءِ سُكّانًا .

---

(1) انظر : المغنى ١/٢٨٢ .

الشرح الكبير

يَنْظُرُ الرَّجُلُ إلَى عَوْرَةِ الرَّجُلِ ، وَلَا تَنْظُرُ الْمَرْأَةُ إلَى عَوْرَةِ الْمَرْأَةِ » . وقَوْلِه عليه السلامُ « لَا تَمْشُوا عُرَاةً » . رَواهما مسلمٌ[1] . قال أحمدُ : إن عَلِمْتَ أنَّ كلَّ مَن فى الحَمّامِ عليه إزارٌ فادْخُلْه ، وإلَّا فلا تَدْخُلْ .

فصل : فأمّا النِّساءُ فليس لَهُنَّ دُخُولُه ، مع ما ذَكَرْنا مِن السِّتْرِ ، إلَّا لعُذْرٍ ؛ مِن حَيْضٍ ، أو نِفاسٍ ، أو مَرَضٍ ، أو حاجَةٍ إلى الغُسْلِ ، ولا يُمْكِنُها أن تَغْتَسِلَ فى بَيْتِها ، لتَعَذُّرِ ذلك عليها ، أو خَوْفِها مِن مَرَضٍ ، أو ضَرَرٍ ، فيُباحُ لها إذا سَتَرَتْ عَوْرَتَها ، وغَضَّتْ بَصَرَها . ولا يَجُوزُ مِن غيرِ عُذْرٍ ؛ لِما رُوِى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « سَتُفْتَحُ أرْضُ الْعَجَمِ ، وَسَتَجِدُونَ فِيهَا حَمَّامَاتٍ ، فَامْنَعُوا نِسَاءَكُمْ ، إلَّا حَائِضًا أوْ نُفَساءَ » . ورُوِى أنَّ عائِشَةَ دَخَل عليها نِساءٌ مِن أهْلِ حِمْصَ ، فقالت [١/٧٢ظ] : لَعَلَّكُنَّ مِن النِّساءِ اللَّاتِى يَدْخُلْنَ الحَمّاماتِ ، سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إنَّ الْمَرْأَةَ إذَا خَلَعَتْ ثِيَابَهَا فِى غَيْرِ بَيْتِ زَوْجِهَا هَتَكَتْ سِتْرَهَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَى » . رَواهما ابنُ ماجه[2] .

الإنصاف .....

(١) الأول أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم النظر إلى العورات ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٢٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب [ماجاء] فى التعرى ، من كتاب الحمام . سنن أبى داود ٢/٣٦٤ . والترمذى ، فى : باب فى كراهية مباشرة الرجال الرجال والمرأة المرأة ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٣٨ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يرى عورة أخيه ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٦٣ .

والثانى أخرجه مسلم ، فى : باب الاعتناء بحفظ العورة ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٦٨ . كما أخرجه داود ، فى الموضع السابق .

(٢) فى : باب دخول الحمام ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢٣٣ . كما أخرجهما أبو داود ، فى : باب النهى عن التعرى ، من كتاب الحمام . سنن أبى داود ٢/٣٦٣ . وأخرج الثانى الترمذى ، فى : باب ما جاء فى دخول الحمام ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٤٦ . والدارمى ، فى : باب فى النهى =

الشرح الكبير

فصل : ومَن اغْتَسَلَ عُرْيانًا بينَ النّاسِ لم يَجُزْ ؛ لِما ذَكَرْنا ، وإن كان وَحْدَه جاز ؛ لأنَّ موسى ، عليه السلامُ ، اغْتَسَلَ عُرْيانًا ، وأيُّوبَ اغْتَسَلَ عُرْيانًا . رَواهما البُخارِىُّ[1] . وإن سَتَرَه إنسانٌ بثَوْبٍ ، فلا بَأْسَ ، فقد كان النبىُّ ﷺ يَسْتَتِرُ بثَوْبٍ ، ويَغْتَسِلُ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ويُسْتَحَبُّ التَّسَتُّرُ وإن كان خالِيًا ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « فَاللهُ أحَقُّ أنْ يُسْتَحْيَى مِنْهُ مِنَ النَّاسِ »[3] . وقد قال أحمدُ : لا يُعْجِبُنِى أنْ يَدْخُلَ الماءَ إلَّا

الإنصاف .....

= عن دخول المرأة الحمام ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢/٢٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤١ . ١٧٣ ، ١٩٩ ، ٢٦٧ .

(١) فى : باب من اغتسل عريانا وحده فى الخلوة ، من كتاب الغسل . وأخرج الأول فى باب حدثنى إسحاق ابن نصر ، من كتاب الأنبياء . والثانى فى : باب قول الله تعالى : ﴿ وأيوب إذ نادى ربه أنى مسنى الضر وأنت أرحم الراحمين ﴾ ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ١/٧٨ ، ٤/١٨٤ ، ١٩٠ ، ٩/١٧٥ .

كما أخرج الأول الترمذى فى : تفسير سورة الأحزاب ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢/٩٦ ، ٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥١٤ ، ٥١٥ .

وأخرج الثانى النسائى ، فى : باب الاستتار عند الاغتسال ، من كتاب الغسل . المجتبى ١/١٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣١٤ .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب من أفرغ بيمينه على شماله فى الغسل، وباب نفض اليدين من الغسل عن الجنابة، وباب التستر فى الغسل عند الناس، من كتاب الغسل، وفى: باب الصلاة فى الثوب الواحد، من كتاب الصلاة، وفى: باب أمان النساء وجوارهن، من كتاب الجزية، وفى: باب ماجاء فى زعموا، من كتاب الأدب. صحيح البخارى ١/٧٥، ٧٧، ٧٨، ١٠٠، ٤/١٢٢، ٨/٤٦ . ومسلم، فى: باب تستر المغتسل بثوب ونحوه، من كتاب الحيض، وفى: باب استحباب صلاة الضحى إلخ، من كتاب صلاة المسافرين. صحيح مسلم ١/٢٦٥، ٢٦٦، ٤٩٨. كما أخرجه النسائى، فى: باب ذكر الاستتار عند الاغتسال، من كتاب الطهارة، وفى: باب الاغتسال فى قصعة بها أثر العجين، من كتاب الغسل. المجتبى ١/١٠٥، ١٦٦. والترمذى، فى: باب ما جاء فى مرحبا، من أبواب الاستئذان. عارضة الأحوذى ١٠/١٩٤ . وابن ماجه، فى: باب المنديل بعد الوضوء وبعد الغسل، وباب ما جاء فى الاستتار عند الغسل، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/١٥٨، ٢٠١. والدارمى، فى: باب صلاة الضحى، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١/٣٣٩. والإمام أحمد، فى: المسند ٥/١٥٥، ١٧١، ٤٢١، ٦/٣٣٦.

(٣) أخرجه أبو داود، فى: باب [ماجاء] فى التعرى، من كتاب الحمام. سنن أبى داود ٢/٣٦٤. والترمذى، فى: باب ما جاء فى حفظ العورة، من أبواب الأدب. عارضة الأحوذى ١٠/٢٢٣، ٢٣٨. وابن ماجه، فى: =

الشرح الكبير

مُسْتَتِرًا ، إنَّ للماءِ سُكّانًا . لأنَّه يُرْوَى عن الحسنِ ، والحُسَيْنِ ، أنَّهما دَخَلا الماءَ وعليهما بُرْدانِ ، فقِيلَ لهما فى ذلك ، فقالا : إنَّ للماءِ سُكّانًا . ولأنَّ الماءَ لا يَسْتُرُ فتَبْدُوَ عَوْرَةُ مَن دَخَلَه عُرْيانًا . واللهُ أعلمُ .

فصل : ويُجْزِئُه الوُضُوءُ والغُسْلُ مِن ماءِ الحَمّامِ . قال أحمدُ : لا بَأْسَ بالوُضُوءِ مِن ماءِ الحَمّامِ ؛ وذلك لأنَّ الأصْلَ الطهارةُ . ورُوِى عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا بَأْسَ أن يَأْخُذَ مِن الأُنْبُوبَةِ . وهذا على سَبِيلِ الاحْتِياطِ ، ولو لم يَفْعَلْه جاز ؛ لأنَّ الأَصلَ الطهارةُ . وقد قال أحمدُ : ماءُ الحَمّامِ عِنْدِى طاهِرٌ ، وهو بمَنْزِلَةِ الماءِ الجارِى . وهل يُكْرَهُ اسْتِعْمالُه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُكْرَهُ ؛ لأنَّه يُباشِرُه مَن يَتَحَرَّى ومَن لا يَتَحَرَّى . وحَكاه ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً عن أحمدَ . وقد روَى الأثْرَمُ عن أحمدَ ، قال : منهم مَن يُشَدِّدُ فيه ، ومنهم مَن يقولُ : هو بمَنْزِلَةِ الماءِ الجارِى . والثانى ، لا يُكْرَهُ ؛ لكَوْنِ الأصلِ طَهارَتَه ، فهو كالماءِ الذى شَكَكْنا فى نَجاسَتِه . واللهُ أعلمُ . قال شيخُنا[1] : وقَوْلُه : هو بمَنْزِلَةِ الماءِ الجارِى . فيه دَلِيلٌ على أنَّ الماءَ الجارِىَ لا يَنْجُسُ إلَّا بالتَّغْيِيرِ ؛ لأنَّه لو تَنَجَّسَ بمُجَرَّدِ المُلاقاةِ لم يكُنْ لكَوْنِه جارِيًا أثَرٌ ، وإنَّما جَعَلَه بمَنْزِلَةِ الماءِ الجارِى إذا كان الماءُ يَفِيضُ مِن الحَوْضِ ويَخْرُجُ ، فإنَّ الذى يَأْتِى أخِيرًا يَدْفَعُ ما فى الحَوْضِ ، ويَثْبُتُ مَكانَه ؛ بدَلِيلِ أنَّه لو كان ما فى الحَوْضِ كَدِرًا ، وتتابَعَتْ عليه دُفَعٌ مِن الماءِ صافِيًا ، لزالَتْ كُدُورَتُه .

الإنصاف

= باب التستر عند النكاح. من كتاب النكاح. سنن ابن ماجه ٦١٨/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٣/٥، ٤. وروى البخارى طرفه «الله أحق أن يستحيى منه من الناس». فى: باب من اغتسل عريانا وحده فى الخلوة ومن تستر فالتستر أفضل، من كتاب الغسل (الترجمة). صحيح البخارى ٧٨/١.

(١) انظر : المغنى ٣٠٨/١ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ بذِكْرِ اللهِ فى الحَمّامِ ؛ فإنَّ ذِكْرَه سبحانه حَسَنٌ فى كلِّ مَكانٍ ، ما لم يَرِدِ المَنْعُ منه ، وقد رُوِىَ أنَّ أبا هُرَيْرَةَ دَخَل الحَمّام ، فقال : لا إلٰهَ إلَّا اللهُ . ورَوَتْ عائشةُ أنَّ النبىَّ ﷺ كان [٧٣/١و] يَذْكُرُ اللهَ على كلِّ أحْيانِه . رَواه مسلمٌ[1] . فأمّا قِراءَةُ القُرْآنِ فيه ، فكَرِهَها أبو وائِلٍ[2] ، والشَّعْبِىُّ ، والحسنُ ، ومَكْحُولٌ . وحَكاه ابنُ عَقِيلٍ عن علىٍّ وابنِ عُمَرَ ؛ لأنَّه مَحَلٌّ للتَّكَشُّفِ ، ويُفْعَلُ فيه ما لا يَحْسُنُ فى غيرِه ، فاسْتُحِبَّ صِيانَةُ القُرْآنِ عنه . ولم يَكْرَهْه النَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ؛ لأنّا لا نَعْلَمُ حُجَّةً تُوجِبُ الكَراهَةَ ، فأمّا رَدُّ السَّلامِ ، فقال أحمدُ : ما سَمِعْتُ فيه شَيْئًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُكْرَهُ . والأوْلَى جَوازُه مِن غيرِ كَراهَةٍ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السلامُ : « أفْشُوا السَّلَامَ بَيْنَكُمْ »[3] . ولأنَّه لم يَرِدْ فيه نَصٌّ ، والأشْياءُ على الإباحَةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٠ .

(٢) أبو وائل شقيق بن سلمة الأسدى الكوفى، أدرك النبى ﷺ ولم يره، وروى عن أبى بكر وعمر وعثمان وعلى وخلق من الصحابة والتابعين، ثقة، قال خليفة بن خياط: مات بعد الجماجم سنة اثنتين وثمانين. وقال الواقدى: مات فى خلافة عمر بن عبد العزيز. تهذيب التهذيب ٣٦١/٤-٣٦٣.

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب بيان أنه لا يدخل الجنة إلا المؤمنون ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٧٤/١ . والترمذى ، فى: باب ماجاء فى فضل إطعام الطعام، من أبواب الأطعمة، وفى: باب حدثنا أبو موسى محمد بن المثنى، من أبواب صفة القيامة. عارضة الأحوذى ٤٤/٨، ٤٥، ٣١٥/٩. وابن ماجه، فى: باب فى الإيمان، من المقدمة، وباب ماجاء فى قيام الليل، من كتاب الإقامة، وباب إطعام الطعام، من كتاب الأطعمة، وباب إفشاء السلام، من كتاب الأدب. سنن ابن ماجه ٢٦/١، ٤٢٣، ١٠٨٣/٢، ١٢١٧. والدارمى، فى: باب فضل صلاة الليل، من كتاب الصلاة، وفى: باب فى إطعام الطعام، من كتاب الأطعمة، وفى: باب فى إفشاء السلام، وباب فى النهى عن الجلوس فى الطرقات، من كتاب الاستئذان. سنن الدارمى ٣٤١/١، ١٠٩/٢، ٢٧٥، ٢٨٢. والإمام أحمد، فى: المسند ١٦٥/١، ١٦٧، ١٥٦/٢، ١٧٠، ١٩٦، ٣٩١، ٤٤٢، ٤٩٥، ٥١٢.

المقنع

بَابُ التَّيَمُّمِ

وَهُوَ بَدَلٌ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِشَرْطَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا ، دُخُولُ الْوَقْتِ .

الشرح الكبير

بابُ التَّيَمُّمِ

التَّيَمُّمُ فى اللُّغَةِ : القَصْدُ . قالَ اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ ﴾[1] . وقال امْرُؤُ القَيْسِ[2] :

تَيَمَّمَتِ العَيْنَ التى عندَ ضارِجٍ يَفِىءُ عليها الظِّلُّ عَرْمَضُها طامِى[3]

وقولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا ﴾[4] . أى : اقْصِدُوه . ثم نُقِلَ فى عُرْفِ الفُقَهاءِ إلى مَسْحِ الوَجْهِ واليَدَيْن بشىءٍ مِن الصَّعِيدِ ، والأصْلُ فيه الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ ، فقَوْلُه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَاءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ ﴾ . وأمّا السُّنَّةُ ، فحَدِيثُ عَمّارٍ وغيرِه[5] ، وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على جَوازِ التَّيَمُّمِ فى الجُمْلَةِ ، وله شُرُوطٌ ، وفَرائِضُ ، وسُنَنٌ ، ومُبْطِلاتٌ ، تَأْتِى فى أثْناءِ البابِ ، إن شاء اللهُ تعالى .

١٦٥ – مسألة ؛ قال : (وهو بَدَلٌ ، لا يَجُوزُ إلَّا بشَرْطَيْن ؛

الإنصاف

بابُ التَّيَمُّمِ

فائدة : قوله : وهو بَدَلٌ .يعْنى لكلِّ ما يفْعَلُه بالماءِ ؛ مِنَ الصَّلاةِ ، والطَّوافِ ،

---

(١) سورة البقرة ٢٦٧ .

(٢) ديوانه ٤٧٦ ، فى الشعر المنسوب إليه مما لم يرد فى المخطوطات، وهو أيضا في: اللسان(ض ر ج ،ع ر م ض) ٣١٥/٢ ، ١٨٧/٧ ، ومعجم البلدان ٤٦٠/٣ .

(٣) ضارج : مكان فى الطريق من اليمن إلى المدينة . والعرمض : الطحلب الذى يعلو الماء . وطام : عال .

(٤) سورة المائدة ٦ .

(٥) تأتى هذه الأحاديث فى المسألة ١٩٠ ، وانظر لها أيضا : نصب الراية ١٤٨/١ وما بعدها .

المقنع فَلا يَجُوزُ لِفَرْضٍ قَبْلَ وَقْتِهِ ، وَلا لِنَفْلٍ فِى وَقْتِ النَّهْيِ عَنْهُ .

الشرح الكبير أحَدُهما ، دُخُولُ الوَقْتِ ، فلا يجوزُ لفَرْضٍ قبلَ وَقْتِه ، ولا لنَفْلٍ فى وَقْتِ النَّهْيِ عنه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ التَّيمُّمَ بَدَلٌ عن الماءِ ، إنَّما يَجُوزُ عندَ تَعَذُّرِ الطهارةِ بالماءِ ؛ لعَدَمِه ، أو مَرَضٍ ، أو خَوْفٍ ، أو نَحْوِه ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَاءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ . ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « التُّرابُ كَافِيكَ ما لَمْ تَجِدِ الْمَاءَ »[1] . ولحَدِيثِ صاحِبِ الشَّجَّةِ[2] ، وحديثِ عَمْرِو بنِ العاصِ[3] ، وغيرِ ذلك . ويُشْتَرَطُ له ثلاثةُ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، دُخُولُ الوَقْتِ ، فلا يَجُوزُ لصلاةٍ مَفْرُوضَةٍ قبلَ دُخُولِ وَقْتِها ، ولا لنافِلَةٍ فى وَقْتِ النَّهْيِ عنها ؛ لأنَّه ليس بوَقْتٍ لها ، ولأنَّه مُسْتَغْنٍ عن التَّيَمُّمِ فيه ، فأشْبَهَ ما لو تَيَمَّمَ عندَ وُجُودِ الماءِ ، وإن كانت فائِتَةً ، جازَ التَّيَمُّمُ لها فى كلِّ وقتٍ ؛ لجَوازِ فِعْلِها فيه . وهذا قَوْلُ مالكٍ والشافعىِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَصِحُّ التَّيَمُّمُ قبلَ وقتِ الصلاةِ ؛ لأنَّها طهارةٌ مُشْتَرَطَةٌ للصلاةِ ، فأُبِيحَ تَقْدِيمُها

الإنصاف وسُجودِ التِّلاوَةِ والشُّكْرِ ، واللُّبْثِ فى المسْجِدِ ، وقراءةِ القُرْآنِ ، ومَسِّ المُصْحَفِ . وقال المُصَنِّفُ فيه : إنِ احْتاجَ . وكوَطْءِ حائضٍ انْقطَع دَمُها . نقَله جماعةٌ ، وهو المذهبُ . وقيل : يَحْرُمُ الوَطْءُ والحالَةُ هذه . ذكَره الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً . وصَحَّحَها ابنُ الصَّيْرَفِىِّ عنه .

فائدة : لا يُكْرَهُ لعادِمِ الماءِ وَطْءُ زَوْجَتِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَره [٤٩/١ظ] ابنُ تَميمٍ . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وعنه ، يُكْرَهُ إنْ لم يخَفِ العَنَتَ . اخْتارَه المَجْدُ . وصَحَّحَه أبو المَعالِى . وقدَّمه فى «الرِّعايَةِ الكُبْرى» ، و «شَرْحِ ابنِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٧/١ .

(٢) يأتى تخريجه فى صفحة ١٨٧ .

(٣) يأتى تخريجه فى صفحة ١٧٣ .

الشرح الكبير

على الوَقْتِ ، كسائِرِ الطَّهاراتِ . ورُوِى عن [١/٧٣ظ] أحمدَ ، أنَّه قال : القِياسُ أنَّ التَّيمُّمَ بمَنْزِلَةِ الطهارةِ حتى يَجِدَ الماءَ ، أو يُحْدِثَ . فعلى هذا يَجُوزُ قبلَ دُخُولِ الوَقْتِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّها طهارةُ ضَرُورَةٍ ، فلم تَجُزْ قبلَ الوَقْتِ ، كطهارةِ المُسْتَحاضَةِ . وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بطهارةِ المُسْتَحاضَةِ ، ويُفارِقُ التَّيمُّمُ سائِرَ الطَّهاراتِ ؛ لكَوْنِها ليست لضَرُورَةٍ .

الإنصاف

رَزِينٍ » . وأطْلَقَهُما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « المُذْهَبِ » .

قوله : وهو بدَلٌ لا يجوزُ إلَّا بِشَرْطَيْن ؛ أحدُهما،دخُولُ الوَقْتِ ، فلَا يَجُوزُ لفَرْضٍ قبلَ وقتِه ، ولا لِنَفْلٍ فى وقتِ النَّهْيِ عنه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وفى « المُحَرَّرِ » وغيرِه تَخْريجٌ بالجَوازِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا يتَيَمَّمُ لفَرْضٍ ولا لنَفْلٍ مُعَيَّنٍ قبلَ وَقْتِهما . نصَّ عليه . وخرَّج : ولا لنَفْلٍ . وقيل : مُطْلَقٌ بلا سبَبٍ وَقْتَ نَهْيٍ . وقيل : بلى . وعنه ، يجوزُ التَّيمُّمُ للفَرْضِ قبلَ وَقْتِه ، فالنَّفْلُ المُعَيَّنُ أوْلَى . انتهى . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو أصَحُّ .

تنبيه : محَلُّ هذا الخِلافِ على القوْلِ بأنَّ التَّيمُّمَ مُبِيحٌ لا رافِعٌ ، وهو المذهبُ . فأمَّا على القولِ بأنَّه رافعٌ ، فيجوزُ ذلك كما فى كلِّ وَقْتٍ ، على ما يأْتِى بَيانُه عندَ قوله : ويَبْطُلُ التَّيمُّمُ بخروجِ الوقتِ[1] .

فائدة : النَّذْرُ وفرْضُ الكِفايَةِ كالفرْضِ ، والجِنازَةُ ، والاسْتِسْقاءُ ، والكُسوفُ ، وسُجودُ التِّلاوَةِ والشُّكْرِ ، ومَسُّ المُصْحَفِ ، والقراءةُ ، واللُّبْثُ فى المسْجِدِ ، كالنَّفْلِ . قال ذلك فى « الرِّعايَةِ » . وفى قولِه : الجِنازَةُ كالنَّفْلِ . نظرٌ ، مع قوْلِه : وفَرْضُ الكِفايَةِ كالفَرْضِ . إلَّا أنْ يُرِيدَ الصَّلاةَ عليها ثانِيًا ، ويأْتِى بَيانُ

---

(١) يأتى فى صفحة ٢٣٨ .

المقنع الثَّانِى ، الْعَجْزُ عَنِ اسْتِعْمَالِ الْمَاءِ لِعَدَمِهِ ، .....

الشرح الكبير الشَّرْطُ (الثانى ، العَجْزُ عن اسْتِعْمالِ الماءِ لعَدَمِه) لِما ذَكَرْنا . وعَدَمُ الماءِ إنَّما يُشْتَرَطُ لمَن تَيَمَّمَ لعُذْرِ عَدَمِ الماءِ ، دُونَ مَن تَيَمَّمَ لغيرِه مِن الأعْذارِ . الشَّرْطُ الثالثُ ، طَلَبُ الماءِ ، وفيه خِلافٌ نَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ .

فصل : وعَدَمُ الماءِ يُبِيحُ التَّيَمُّمَ فى السَّفَرِ الطَّوِيلِ والقَصِيرِ . والطَّوِيلُ ما يُبِيحُ القَصْرَ ، والقَصِيرُ ما دُونَه ، مِثْلَ أن يَكُونَ بينَ قَرْيَتَيْن مُتَباعِدَتَيْن أو مُتَقارِبَتَيْن . قال القاضى : لو خَرَج إلى ضَيْعَةٍ له تُفارِقُ البُنْيانَ والمنازِلَ ، ولو بخَمْسِين خُطْوَةً ، جاز له التَّيَمُّمُ ، والصلاةُ على الرّاحِلَةِ ، وأكْلُ المَيْتَةِ للضَّرُورَةِ . وهذا قَوْلُ مالكٍ والشافعىِّ . وقال قَوْمٌ : لا يُباحُ إلَّا فى الطَّوِيلِ ، قِياسًا على سائِرِ رُخَصِ السَّفَرِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ ﴾ . إلى قَوْلِه : ﴿ فَتَيَمَّمُواْ ﴾[1] . فإنَّه يَدُلُّ بمُطْلَقِه على إباحَةِ التَّيَمُّمِ فى كلِّ سَفَرٍ ؛ ولأنَّ السفرَ القَصِيرَ يَكْثُرُ ، فيكثُرُ عَدَمُ الماءِ

الإنصاف وَقْتِ ذلك عند قوله : وَيَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بخُروجِ الوقْتِ[2] .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : الثَّانى ، العَجْزُ عنِ اسْتِعْمالِ الماءِ لعدَمِه . أنَّ العَدَمَ سواءٌ كان حَضَرًا أو سَفَرًا ، وسواءٌ كان العادِمُ مُطْلَقًا أو مَحْبُوسًا ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يُباحُ التَّيَمُّمُ للعُذْرِ[3] ، إلَّا فى السَّفَرِ . اخْتارَه الخَلَّالُ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ آخِرَ البابِ ، مَنْ حُبِسَ فى المِصْرِ . فعلى المذهبِ ، لا تَلْزَمُه الإعادةُ إذا وجَد الماءَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يعيدُ . وجزَم فى « الإفاداتِ » بأنَّ العاصِىَ

---

(١) سورة المائدة ٦ .

(٢) يأتى فى صفحة ٢٣٨ .

(٣) فى : « للعدم » .

الشرح الكبير

فيه ، فيُحْتاجُ إلى التَّيَمُّمِ فيه ، فيَنْبَغِى أن يَسْقُطَ به الفَرْضُ ، كالطَّوِيلِ . والقِياسُ على رُخَصِ السَّفَرِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ يُباحُ فى الحَضَرِ ، على ما يَأْتِى ، ولأنَّ التَّيَمُّمَ عَزِيمَةٌ ، لا يَجُوزُ تَرْكُه ، بخِلافِ سائِرِ الرُّخَصِ ، (١)ولا فَرْقَ بينَ سَفَرِ الطَّاعَةِ والمَعْصِيَةِ ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ عَزِيمَةٌ ، لا يَجُوزُ تَرْكُه ، بخِلافِ بَقِيَّةِ الرُّخَصِ(١) . فإن تَيَمَّمَ وصَلَّى ، فهل يُعِيدُ ؟ ذَكَر القاضى فيه احْتِمالَيْن ؛ أَوْلاهُما ، لا يُعِيدُ ؛ لأنَّه عَزِيمَةٌ .

فصل : فإن عَدِمَ الماءَ فى الحَضَرِ ، بأن انْقَطَع عنهم الماءُ ، أو حُبِس وعَدِم الماءَ ، تَيَمَّمَ وصَلَّى . وهذا قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، فى رِوايَةٍ عنه : لا يُصَلِّى ؛ لأنَّ اللهَ تعالى شَرَطَ السَّفَرَ لجَوازِ التَّيَمُّمِ ، فلا يَجُوزُ فى غيرِه . وقد رُوِى عن أحمدَ ، أنَّه سُئِل عن رجلٍ حُبِسَ فى دارٍ ، أو أُغْلِقَ(٢) عليه البابُ (٣بمَنْزِلِ المُضِيفِ٣) ،

الإنصاف

بسَفَرِه يعيدُ . ويأْتِى هناك فى كلامِ المُصَنِّفِ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يَجوزُ التَّيَمُّمُ فى السَّفَرِ المُباحِ والمُحَرَّمِ ، والطَّوِيلِ والقَصيرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال القاضى : ولو خرَج إلى ضَيْعَةٍ له تُقارِبُ البُنْيانَ والمَنازِلَ ، ولو بخَمْسِين خُطْوَةً ، جازَ له التَّيَمُّمُ ، والصَّلاةُ على الرَّاحِلَةِ ، وأَكْلُ المَيْتَةِ للضَّرورَةِ . وقيل : لا يُباحُ التَيمُّمُ إلَّا فى السَّفَرِ المُباحِ الطَّويلِ . فعلَى هذا القولِ ، يُصَلِّى ويعيدُ بلا نِزاعٍ . وعلى المذهبِ ، لا يعيدُ على الصَّحيحِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يعيدُ .

(١ - ١) سقط من : « الأصل » .

(٢) فى الأصل : « واغلق » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « بمنزلة الضيف » .

الشرح الكبير

أَيَتَيَمَّمُ ؟ قال : لا . ولَنا ، ما روَى أبو ذَرٍّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ الصَّعِيدَ الطَّيِّبَ طَهُورُ الْمُسْلِمِ ، وَإِنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ عَشْرَ سِنِينَ ، فَإِذَا وَجَدَ الْمَاءَ فَلْيُمِسَّهُ بَشَرَتَهُ ، فَإِنَّ ذَلِكَ خَيْرٌ »(1) . قال التِّرْمِذِىُّ : حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ . وهذا عامٌّ فى السَّفَرِ وغيرِه ، ولأنَّه عادِمٌ للماءِ ، أشْبَهَ المُسافِرَ . فأمَّا الآيَةُ ، فلعَلَّ [٧٤/١و] ذِكْرَ السَّفَرِ فيها خَرَج مَخْرَجَ الغالِبِ ؛ لكَوْنِ الغالِبِ أنَّ الماءَ إنَّما يُعْدَمُ فيه ، كما ذُكِر السَّفَرُ ، وعَدَمُ وُجُودِ الكاتِبِ فى الرَّهْنِ ، ولَيْسا شَرْطَيْن فيه ، ثم إنَّ الآيَةَ إنَّما تَدُلُّ على ذلك بدَلِيلِ الخِطابِ ، وأبو حَنِيفَةَ لا يَقُولُ به ، ولو كان حُجَّةً فالمَنْطُوقُ راجِحٌ عليه . فعلى هذا إذا تَيَمَّمَ فى الحَضَرِ لعَدَمِ الماءِ ، وصَلَّى ، فهل يُعِيدُ إذا قَدَر على الماءِ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهُما ، يُعِيدُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه عُذْرٌ نادِرٌ ، فلا يَسْقُطُ به القَضاءُ ، كالحَيْضِ فى الصَّوْمِ . والثانيةُ ، لا يُعيدُ . وهو مذهبُ مالكٍ ؛ لأنَّه أتَى بما أُمِرَ به ، فخَرَجَ عن العُهْدَةِ ، ولأنَّه صَلَّى بالتَّيَمُّمِ المَشْرُوعِ على الوَجْهِ المشروعِ ، فأشْبَهَ المَرِيضَ والمُسافِرَ ، مع أنَّ عُمُومَ الخَبَرِ يَدُلُّ عليه . وقال أبو الخَطَّابِ : إن حُبِسَ فى المِصْرِ صَلَّى . ولم

الإنصاف

وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ويأْتِى إذا خرَج إلى أرْضِ بلَدِه لحاجَةٍ ؛ كالاحْتِطابِ ونحوِه . والثَّانيةُ ، لو عجَز المريضُ عنِ الحَرَكَةِ وعَمَّن يُوَضِّيه ، فحُكْمُه حُكْمُ العادِمِ ، وإنْ خافَ فوْتَ الوَقْتِ إنِ انْتظَر مَنْ يُوَضِّيه ، تَيَمَّمَ وصَلَّى ولا يعيدُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَره ابنُ أبى موسى . وصَحَّحه المَجْدُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » .

---

(1) أخرجه أبو داود ، فى : باب الجنب يتيمم ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٨٠ . والترمذى ، فى : باب التيمم للجنب إذا لم يجد ماء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٩٢ . والنسائى ، فى : باب الصلوات بتيمم واحد ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٥٥ ، ١٨٠ .

الشرح الكبير

يَذْكُرْ إعادَةً . وذَكَر الرِّوايَتَيْن فى غيرِه . قال شَيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أنَّه إن كان عَدِمَ الماءَ لعُذْرٍ نادِرٍ ، أو يَزُولُ قَرِيبًا ، كرجلٍ أُغْلِقَ عليه البابُ ، أو مِثْلَ الضَّيْفِ وما أشْبَهَ هذا ، فعليه الإعادَةُ ؛ لأنَّ هذا بمَنْزِلَةِ المُتَشاغِلِ بطَلَبِ الماءِ وتَحْصِيلِه . وإن كان عُذْرًا مُمْتَدًّا ويُوجَدُ كَثِيرًا ؛ كالمَحْبُوسِ ، ومَن انْقَطَعَ الماءُ مِن قَرْيَتِه ، واحْتاجَ إلى اسْتِقاءِ الماءِ مِن مَسافَةٍ بَعِيدَةٍ ، فله التَّيَمُّمُ ، ولا إعادَةَ عليه ؛ لأنَّ هذا عادِمٌ للماءِ بعُذْرٍ مُتَطاوِلٍ مُعْتادٍ ، فهو كالمُسافِرِ ، ولأنَّ عَدَمَ هذا للماءِ[2] أكْثَرُ مِن عَدَمِ المُسافِرِ له ، فالنَّصُّ على التَّيَمُّمِ للمسافِرِ تَنْبِيهٌ على التَّيَمُّمِ هٰهُنا . وما قاله صحيحٌ . واللهُ تعالى أعلمُ .

فصل : ومَن خَرَج مِن المِصْرِ إلى أرْضٍ مِن أعْمالِه ؛ كالحَرّاثِ ، والحَصّادِ ، والحَطّابِ ، وأشْباهِهم مِمَّن لا يُمْكِنُه حَمْلُ الماءِ معه لوُضُوئِه ، فحَضَرَتِ الصلاةُ ولا ماءَ معه ، ولا يُمْكِنُه الرُّجُوعُ ليَتَوَضَّأَ إلَّا بتَفْوِيتِ حاجَتِه ، فله أن يُصَلِّيَ بالتَّيَمُّمِ ، ولا إعادَةَ عليه ؛ لأنَّه مُسافِرٌ ، أشْبَهَ الخارِجَ إلى قَرْيَةٍ أُخْرَى . ويَحْتَمِلُ أن تَلْزَمَه الإعادَةُ ؛ لكَوْنِه فى أرْضٍ مِن عَمَلِ المِصْرِ ، أشْبَهَ المُقِيمَ فيه . فإن كانتِ الأرضُ التى خَرَج إليها مِن غيرِ أرْضِ قَرْيَتِه[3] ، فلا إعادَةَ عليه ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه مُسافِرٌ .

الإنصاف

وقيل : يَنْتَظِرُ مَن يُوَضِّيه ولا يَتَيَمَّمُ ؛ لأنَّه مُقيمٌ يَنْتَظِرُ الماءَ قَرِيبًا ، فأشْبَهَ المُشْتَغِلَ بالاسْتِقاءِ .

(1) انظر : المغنى ١/٣١٢ .

(2) فى م : « الماء » .

(3) فى الأصل ، م : « قريبة » .

المقنع

أَوْ لِضَرَرٍ فِى اسْتِعْمَالِهِ ، مِنْ جُرْحٍ ، أَوْ بَرْدٍ شَدِيدٍ ، أَوْ مَرَضٍ يَخْشَى زِيَادَتَهُ أَوْ تَطَاوُلَهُ ، .....

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يَجِدْ إلَّا ماءً وَلَغَ فيه بَغْلٌ أو حِمارٌ ، فرُوِى عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا لم يَجِدْ غيرَ سُؤْرِهما تَيَمَّمَ معه ، فيُقَدِّمُ الوُضُوءَ ، ثم يَتَيَمَّمُ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ ليَكُونَ عادِمًا للماءِ بيَقِينٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ فى المَذْهَبِ أن يُصَلِّىَ بكلِّ واحِدٍ منهما ، ليَحْصُلَ له تَأْدِيَةُ فَرْضِه بيَقِينٍ . فعلى هذا يُقَدِّمُ التَّيَمُّمَ ، ويُصَلِّى ، [١/٧٤ظ] ثم يَتَوَضَّأُ ؛ لجَوازِ أن يكُونَ الماءُ نَجِسًا ، ولا يَضُرُّ هٰهُنا تَقْدِيمُ التَّيَمُّمِ مع كَوْنِه مُسْقِطًا للفَرْضِ ، كما إذا اشْتَبَهَتِ الثِّيابُ . فإن أراد أن يُصَلِّىَ صلاةً أُخْرَى فى وَقْتٍ واحِدٍ ، لم يَحْتَجْ إلى إعادَةِ الوُضُوءِ إذا لم يُحْدِثْ ؛ لأنَّ الماءَ إن كان طاهِرًا ، فالوُضُوءُ بحالِه ، وإن كان نَجِسًا ، فلا حاجَةَ إلى تَكْرارِ الوُضُوءِ بماءٍ نَجِسٍ ، ولا يَحْتاجُ فى الصلاةِ الثانيةِ إلى أن يَفْعَلَها مَرَّتَيْن ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ له تَأْدِيَةُ فَرْضِه بيَقِينٍ ؛ لأنَّ أعْضاءَه قد تَنَجَّسَتْ بالماءِ على تَقْدِيرِ نَجاسَتِه ، هذا إذا كان مُسْتَدِيمًا للطهارةِ الأُولَى . ذَكَره ابنُ عَقِيلٍ ، قال : ويُمْكِنُ تَأْدِيَتُه بيَقِينٍ ، بأن يَتَيَمَّمَ للحَدَثِ والنَّجاسَةِ ، ويُصَلِّىَ ؛ لأنَّه إن كان الماءُ طاهِرًا ، فقد صَحَّتْ صَلاتُه ، وإن كان نَجِسًا ، فقد تَيَمَّمَ للنَّجاسَةِ والحَدَثِ ، فتَصِحُّ صلاتُه .

١٦٦ – مسألة ؛ قال : (أو لضَرَرٍ فى اسْتِعْمالِه ؛ مِن جُرْحٍ ، أو بَرْدٍ شَدِيدٍ ، أو مَرَضٍ يَخْشَى زِيادَتَه أو تَطاوُلَه) هذه تَشْتَمِلُ على مَسائِلَ ؛

الإنصاف

قوله : أو لِضررٍ فى استعمالِه مِن جُرْحٍ . يجوزُ له التَّيَمُّمُ إذا حصَل له ضَرَرٌ باسْتِعْمالِه فى بدَنِه ، أو بَقاءِ شَيْنٍ ، أو نَظائِرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه

الشرح الكبير

أحَدُها ، التَّيمُّمُ لخَوْفِ البَرْدِ ، متى أمْكَنَه تَسْخِينُ الماءِ ، أو اسْتِعْمالُه على وَجْهٍ يَأْمَنُ الضَّرَرَ ، مثْلَ أنْ يَغْسِلَ عُضْوًا عضوًا ، كُلَّما غَسَلَ شيئًا سَتَرَه ، لَزِمَه ذلك . وإن لم يَقْدِرْ ، تَيَمَّمَ وصَلَّى ، فى قَوْلِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وقال عَطاءٌ والحسنُ : يَغْتَسِلُ وإن مات . ومُقْتَضَى قَوْلِ ابنِ مسعودٍ نَحْوُ ذلك . ووَجْهُ الأوَّلِ قَوْلُه تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ﴾[1] . ولِما روَى عَمْرُو ابنُ العاصِ ، قال : احْتَلَمْتُ فى لَيْلَةٍ بارِدَةٍ فى غَزْوَةِ ذاتِ السَّلاسِلِ ، فأشْفَقْتُ إنِ اغْتَسَلْتُ أن أهْلِكَ ، فتَيَمَّمْتُ ، ثم صَلَّيْتُ بأصحابِى الصُّبْحَ ، فذَكَرُوا ذلك للنبىِّ ﷺ فقال : « يا عَمْرُو ، صَلَّيْتَ بأصْحابِكَ ، وأنْتَ جُنُبٌ » ؟ فأخْبَرْتُه بالذى مَنَعَنِى مِن الاغْتِسالِ ، وقُلْتُ : إنِّى سَمِعْتُ اللهَ عزَّ وجَلَّ يقولُ : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾ . فضَحِكَ رسولُ اللهِ ﷺ ، ولم يَقُلْ شيئًا . رَواه الخَلّالُ ، وأبو داودَ[2] .

الإنصاف

الأصحابُ . ويُصَلِّى ولا يعيدُ . وعنه ، لا يجوزُ له التَّيمُّمُ إلَّا إذا خافَ التَّلَفَ . اخْتارَه بعضُهم ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : أو بَرْدٍ . يجوزُ التَّيمُّمُ لخَوْفِ البَرْدِ بعدَ غَسْلِ ما يُمْكِنُ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، سواءٌ كان فى الحضَرِ أو السَّفَرِ . وعنه ، لا يتَيَمَّمُ لخَوْفِ البَرْدِ فى الحضَرِ . وأمَّا الإعادةُ فتأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ .

فائدة : قوله : مِن جُرْحٍ ، أو بَرْدٍ شديدٍ ، أو مَرَضٍ يَخْشَى زِيادَتَه ، أو تَطاوُلَه . وكذا لو خافَ حدُوثَ نَزْلَةٍ ونحوِها .

---

(١) سورة النساء ٢٩ .

(٢) فى : باب إذا خاف الجنب البرد، أيتيمم؟، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٨١. كما أخرجه الإمام أحمد، فى: المسند ٤/٢٠٣. وأخرجه البخارى فى ترجمة باب إذا خاف على نفسه المرض إلخ، من كتاب التيمم. صحيح البخارى ١/٩٥.

الشرح الكبير

وسُكُوتُ رسولِ اللهِ ﷺ يَدُلُّ على الجَوازِ ؛ لأنَّه لا يُقِرُّ على الخَطَأِ . ولأنَّه خائِفٌ على نَفْسِه ، أشْبَهَ المَرِيضَ . وهل تَلْزَمُه الإعادَةُ ، إذا قَدَر على اسْتِعْمالِ الماءِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، لا تَلْزَمُه . وهو قَوْلُ [١/٧٥و] الثَّوْرِيِّ ، ومالكٍ ، وأبى حَنِيفَةَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لحديثِ عَمْرٍو ، فإنَّ النبيَّ ﷺ لم يَأْمُرْه بإعادَةٍ ، ولو وَجَبَتْ لأمَرَه بها ، فإنَّه لا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ . ولأنَّه خائِفٌ على نَفْسِه ، أشْبَهَ المَرِيضَ . والثانيةُ ، تَلْزَمُه الإعادَةُ فى الحَضَرِ دُونَ السَّفَرِ . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّه عُذْرٌ نادِرٌ غيرُ مُتَّصِلٍ ، فلم يَمْنَعِ الإعادَةَ ، كنِسْيانِ الطهارةِ . قال الشيخُ[1] : والأوَّلُ أصَحُّ . ويُفارِقُ نِسْيانَ الطهارةِ ، فإنَّه لم يَأْتِ بما أُمِرَ به ، وإنما ظَنَّ أنَّه أتَى به ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وقال الشافعيُّ : يُعِيدُ الحاضِرُ . لِما ذَكَرْنا ، وفى المُسافِرِ قَوْلان .

فصل : الثانى ، الجَرِيحُ والمَرِيضُ إذا خاف على نَفْسِه مِن اسْتِعْمالِ الماءِ ، فله التَّيَمُّمُ . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم ابنُ عباسٍ ، ومُجاهِدٌ ، وعِكْرِمَةُ ، وطاوُسٌ ، والنَّخَعِيُّ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ . وقال عَطاءٌ والحسنُ : لا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ إلَّا عندَ عَدَمِ الماءِ . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ﴾ . وحديثُ عَمْرِو بنِ العاصِ حينَ تَيَمَّمَ مِن خَوْفِ البَرْدِ . وحَدِيثُ صاحِبِ الشَّجَّةِ[2] . ولأنَّه يُباحُ له التَّيَمُّمُ إذا خاف العَطَشَ ، أو خاف مِن سَبُعٍ ، فكذلك هٰهُنا ؛ لأنَّ الخَوْفَ لا يَخْتَلِفُ ،

(١) انظر : المغنى ١/٣٤٠ .

(٢) يأتى تخريجه فى صفحة ١٨٧ .

أَوْ عَطَشٍ يَخَافُهُ عَلَى نَفْسِهِ ، أَوْ رَفِيقِهِ ، أَوْ ..... المقنع

وإنَّما اخْتَلَفَتْ جِهاتُه . واخْتَلَفُوا فى الخَوْفِ المُبِيحِ للتَّيَمُّمِ ؛ فرُوِىَ عن أحمدَ : لا يُبِيحُه إلَّا خَوْفُ التَّلَفِ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والصَّحِيحُ مِن المَذْهَبِ ، أنَّه يُباحُ له التَّيَمُّمُ إذا خاف زِيادَةَ المَرَضِ ، أو تَباطُؤَ البُرْءِ ، أو خاف شَيْئًا فاحِشًا ، أو ألَمًا [١/٧٥ظ] غيرَ مُحْتَمَلٍ . وهذا مذهبُ أبى حَنِيفَةَ ، والقَوْلُ الثانى للشافعىِّ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُم مَّرْضَىٰ ﴾[1] . ولأنَّه يَجُوزُ له التَّيَمُّمُ إذا خاف ذَهابَ شىءٍ مِن مالِه ، أو ضَرَرًا فى نَفْسِه ؛ مِن لِصٍّ ، أو سَبُعٍ ، أو لم يَجِدِ الماءَ إلَّا بزِيادَةٍ كَثِيرَةٍ على ثَمَنِ مِثْلِه ، فلأن يَجُوزَ هـٰهُنا أوْلَى . ولأنَّ تَرْكَ القِيامِ فى الصلاةِ ، وتَأْخِيرَ الصومِ فى المَرَضِ ، لا يَنْحَصِرُ فى خَوْفِ التَّلَفِ ، فكذا هـٰهُنا . فأمَّا المَرِيضُ والجَرِيحُ الذى لا يَخافُ الضَّرَرَ باسْتِعْمالِ الماءِ ، مِثْلُ مَن به الصُّداعُ والحُمَّى الحارَّةُ ، وأمْكَنَه اسْتِعْمالُ الماءِ الحارِّ[2] ، ولا ضَرَرَ عليه فيه ، لَزِمَه ذلك ؛ لأنَّ إباحَةَ التَّيَمُّمِ لنَفْيِ الضَّرَرِ ، ولا ضَرَرَ عليه . وحُكِىَ عن مالكٍ وداودَ ، إباحَةُ التَّيَمُّمِ للمَرِيضِ مُطْلَقًا ؛ لظاهِرِ الآيَةِ . ولَنا ، أنَّه قادِرٌ على اسْتِعْمالِ الماءِ مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فأشْبَهَ الصَّحِيحَ ، والآيَةُ اشْتُرِطَ فيها عَدَمُ الماءِ ، فلم يَتَناوَلْ مَحَلَّ النِّزاعِ ، على أنَّه لابُدَّ مِن إضْمارِ الضَّرُورَةِ ، والضَّرُورَةُ إنَّما تكُونُ عندَ الضَّرَرِ . الشرح الكبير

١٦٧ – مسألة : (أو عَطَشٍ يَخافُه على نَفْسِه ، أو رَفِيقِه ، أو

قوله : أوْ عَطَشٍ يَخَافُه عَلَى نَفْسِه . إذَا خَافَ على نَفْسِه العَطَشَ ، حبَس الماءَ الإنصاف

(١) سورة المائدة ٦ .

(٢) فى م : « الجارى » .

المقنع بَهِيمَتِهِ .....

الشرح الكبير بَهِيمَتِه) متى خاف العَطَشَ على نَفْسِه ، جازَ له التَّيَمُّمُ ، ولا إعادَةَ عليه إجْماعًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ المُسافِرَ إذا كان معه ماءٌ ، وخَشِيَ العَطَشَ ، أنَّه يُبْقِى الماءَ للشُّرْبِ ، ويَتَيَمَّمُ ؛ منهم علىٌّ ، وابنُ عباسٍ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهُم . وإن خاف على رَفِيقِه ، أو رَقِيقِه ، أو بَهائِمِه ، فهو كما لو خاف على نَفْسِه ؛ لأنَّ حُرْمَةَ رَفِيقِه كحُرْمَةِ نَفْسِه ، والخائِفُ على بَهائِمِه خائِفٌ مِن ضَياعِ مالِه ، وعليه ضَرَرٌ فيه ، فجازَ له التَّيَمُّمُ ، كالمَرِيضِ . وإن وَجَد عَطْشانَ يَخافُ تَلَفَه ، لَزِمَه سَقْيُه ، ويَتَيَمَّمُ . قِيلَ لأحمدَ : رجلٌ معه إداوَةٌ مِن ماءٍ للوُضُوءِ ، فيَرَى قَوْمًا عِطاشًا ، أحَبُّ إليك أن يَسْقِيَهُم ، أو يَتَوَضَّأَ ؟ قال : لا ، بل يَسْقِيهِم . ثم ذَكَرَ عِدَّةً مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ يَتَيَمَّمُون ، ويَحْبِسُون الماءَ لشِفاهِهِم . وقال أبو بكرٍ والقاضى : لا يَلْزَمُه بَذْلُه ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إليه . ولَنا ، أنَّ حُرْمَةَ الآدَمِىِّ تُقَدَّمُ

الإنصاف وتَيَمَّمَ ، بلا نِزاعٍ . وحكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا .

قوله : أوْ رَفِيقِه . يَعْنى المُحْتَرَمَ . قالَه الأصحابُ ، إذا وجَد عَطْشانَ يخافُ تَلَفَه ، لَزِمَه سَقْيُه وتَيَمَّمَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ تَميمٍ : يجبُ الدَّفْعُ إلى العَطْشانِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال أبو بَكرٍ فى « مُقْنِعِه » ، والقاضى : لا يَلْزَمُه بَذْلُه ، بل يُسْتَحَبُّ .

الشرح الكبير

على الصلاةِ ؛ بدَلِيلِ ما لو رأى حَرِيقًا ، أو غَرِيقًا ، عندَ ضِيقِ وَقْتِ الصلاةِ ، لَزِمَه تَرْكُ الصلاةِ ، والخُرُوجُ لإنْقاذِه ، فلأَن يُقَدِّمَها على الطهارةِ بالماءِ أوْلَى ، وقد رُوِى فى حديثِ البَغِىِّ أنَّ اللهَ غَفَر لها بسَقْيِ الكَلْبِ عندَ العَطَشِ[1] ، فإذا كان فى سَقْيِ الكَلْبِ ، [١/٧٦و] فالآدَمِىُّ أوْلَى .

الإنصاف

فعلَى المذهبِ ، هل يجبُ حَبْسُ الماءِ للعَطَشِ غيرِ المُتَوَقَّعِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » للمَجْدِ ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحَدُهما [١/٥٠و] ، لا يجبُ بل يُسْتَحَبُّ . قال المَجْدُ : وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجبُ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وظاهرُ ما جزَم به الشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : والوَجْهان أيضًا فى خَوْفِه عطَشَ نفْسِه بعدَ دُخولِ الوقتِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولو خافَ أنْ يعْطَشَ بعدَ ذلك هو أو أهْلُه ، أو عبْدُه ، أو أمَتُه ، لم يجِبْ دَفْعُه إليه . وقيل : بلى بثَمَنِه ، إنْ وجَب الدَّفْعُ عن نفْسِ العَطْشانِ ، وإلَّا فلا ، ولا يجبُ دَفْعُه لطَهارةِ غيرِه بحالٍ . انتهى .

فوائد ؛ منها ، إذا وجَد الخائِفُ مِنَ العطَشِ ماءً طاهرًا ، أو ماءً نَجِسًا ، يكْفِيه كُلٌّ منهما لشُرْبِه ، حبَس الطَّاهِرَ لشُرْبِه ، وأراقَ النَّجِسَ إنِ اسْتَغْنَى عن شُرْبِه ، فإنْ خافَ ، حَبَسَهما ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقال القاضى : يتَوَضَّأُ بالطَّاهِرِ ، ويحْبِسُ النَّجِسَ لشُرْبِه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : وهو الصَّحيحُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر الأَزَجِىُّ ، يَشْرَبُ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا أبو اليمان ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ٤/٢١١ . ومسلم ، فى : باب فضل ساق البهائم المحترمة وإطعامها ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤/١٧٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥٠٧ .

الشرح الكبير

فصل : إذا وَجَد الخائِفُ مِن العَطَشِ ماءً طاهِرًا ، وماءً نَجِسًا ، يَكْفِيه أحَدُهما لشُرْبِه ، فإنَّه يَحْبِسُ الطّاهِرَ لشُرْبِه ، ويُرِيقُ النَّجِسَ إنِ اسْتَغْنَى عنه . وقال القاضى : يَتَوَضَّأُ بالطّاهِرِ ، ويَحْبِسُ النَّجِسَ لشُرْبِه ؛ لأنَّه وَجَدَ ماءً طاهِرًا يَسْتَغْنِى عن شُرْبِه ، أشْبَهَ ما لو كان الكلُّ طاهِرًا . ولنا ، أنَّه لا يَقْدِرُ على ما يَجُوزُ شُرْبُه والوُضُوءُ به إلَّا الطّاهِرَ ، فجازَ له حَبْسُه لشُرْبِه ، كما لو انْفَرَدَ . وإن وَجَدهُما وهو عَطْشانُ ، شَرِب الطّاهِرَ ، وأراقَ النَّجِسَ إذا اسْتَغْنَى عنه ، سَواءٌ كان فى الوَقْتِ أو قبلَه . وقال بَعْضُ الشّافِعِيَّةِ : إن كان فى الوَقْتِ شَرِب النَّجِسَ ؛ لأنَّ الطّاهِرَ مُسْتَحِقٌّ للطهارةِ ، فهو كالمَعْدُومِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ شُرْبَ النَّجِسِ حَرامٌ ، وإنَّما يَصِيرُ الطّاهِرُ مُسْتَحِقًّا للطهارةِ إذا اسْتَغْنَى عن شُرْبِه ، وهذا غَيْرُ مُسْتَغْنٍ عن شُرْبِه ، فوُجُودُ النَّجِسِ كعَدَمِه .

الإنصاف

الماءَ النَّجِسَ . ومنها ، لو أمْكَنَه أنْ يتوَضَّأَ به ، ثم يَجْمَعَه ويَشْرَبَه ، فقال فى « الفُروعِ » : إطْلاقُ كلامِهم لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ النَّفْسَ تَعافُه . قال : ويَتَوَجَّهُ احْتِمالٌ . يعْنى باللُّزومِ . ومنها ، لو ماتَ رَبُّ الماءِ يَمَّمَه رَفِيقُه العَطْشانُ ، وغَرِمَ ثَمَنَه فى مَكانِه وَقْتَ إتْلافِه لوَرَثَتِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وظاهرُ كلامِه فى « النِّهايَةِ » ، وإنْ غَرِمَه مَكانَه فبِمِثْلِه . وقيل : المَيِّتُ أوْلَى به . قال أبو بَكرٍ فى « المُقْنِعِ » ، و « التَّنْبِيهِ » : وقيل : رَفِيقُه أوْلَى إنْ خافَ المَوْتَ ، وإلَّا فالمَيِّتُ أوْلَى . ويأْتِى حكمُ فَضْلَةِ الماءِ مِنَ المَيِّتِ آخِرَ البابِ .

فائدة : لو خافَ فوْتَ رُفْقَةٍ سَاغَ له التَّيَمُّمُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِه ولو لم يَخَفْ ضَرَرًا بفَوْتِ الرُّفْقَةِ ، لفَوْتِ الإلْفِ والأُنْسِ . قال : ويَتَوَجَّهُ احْتِمالٌ .

أَوْ خَشْيَةً عَلَى نَفْسِهِ ، أَوْ مَالِهِ فِى طَلَبِهِ ، ..... المقنع

الشرح الكبير

١٦٨ – مسألة ؛ قال : (أو خَشْيَةً على [1]نَفْسِه أو[1] مالِه فى طَلَبِه) متى خاف على نَفْسِه ، أو مالِه فى طَلَبِ الماءِ ، كمَن بينَه وبينَ الماءِ سَبُعٌ أو عَدُوٌّ ، أو حَرِيقٌ ، أو لِصٌّ ، فهو كالعادِمِ ؛ لأنَّه خائِفٌ للضَّرَرِ باسْتِعْمالِه أو التَّلَفِ ، فهو كالمَرِيضِ . ولو كان الماءُ بمَجْمَعِ الفُسّاقِ ، تَخافُ المرأةُ على نَفْسِها منهم ، فهى كالعادِمَةِ . وقد تَوَقَّفَ أحمدُ عن هذه المسألةِ . وقال ابنُ أبى موسى : تَتَيَمَّمُ ، ولا إعادَةَ عليها فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . قال شَيْخُنا[2] : والصَّحِيحُ جَوازُ التَّيَمُّمِ لها ، وَجْهًا واحِدًا ، ولا إعادَةَ

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، مفْهومُ قولِه : أو بَهِيمَتِه . أنَّه لا يَتَيَمَّمُ ، ويدَعُ الماءَ لِخَوْفِه على بَهِيمَةِ غيرِه ، وهو وَجْهٌ لبعضِ الأصحابِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهب أنَّه يَتَيَمَّمُ لِخَوْفِه على بَهيمَةِ غيرِه كبَهِيمَتِه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ ؛ فإنَّ قوْلَه : أو رَفيقِه أو بهِيمَتِه . يَحْتَمِلُ أنْ يعودَ الضَّميرُ فى : (بهِيمَتِه) إلى (رَفيقِه) فتَقْديرُه : أو بهِيمَةِ رَفيقِه ، فيكونُ كلامُه مُوافِقًا للمذهبِ ، وهو أوْلَى . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . والثَّانى ، مُرادُه بالبَهيمَةِ ؛ البَهِيمَةُ المُحْتَرَمَةُ ؛ كالشَّاةِ ، والحِمَارَةِ ، والسِّنَّوْرِ ، وكَلْبِ الصَّيْدِ ، ونحوِه ، احْتِرازًا مِنَ الكَلْبِ الأسْوَدِ البَهِيمِ ، والخِنْزِيرِ ، ونحوِهما .

تنبيه : شمِلَ قولُه : أو خَشْيَةً على نَفْسِه ، أو مالِه فى طَلَبِه . لو خافَتِ امرأةٌ على نَفْسِها فُسَّاقًا فى طريقِها . وهو صحيحٌ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهم : بل يَحْرُمُ عليها الخُروجُ إليه ، وتَتَيَمَّمُ وتُصَلِّى ولا تعيدُ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّها تَتَيَمَّمُ ولا تعيدُ ، وَجْهًا واحِدًا . قال

(١ – ١) سقط من : « م » .

(٢) انظر : المغنى ٣١٦/١ .

الشرح الكبير

عليها ، بل لا يَحِلُّ لها الخُرُوجُ إلى الماءِ ؛ لِما فيه من التَّعَرُّضِ للزِّنَى، وهَتْكِ نَفْسِها وعِرْضِها ، وتَنْكِيسِ رُؤُوسِ أهْلِها ، ورُبَّما أفْضَى إلى قَتْلِها ، وقد أُبِيحَ لها التَّيَمُّمُ حِفْظًا للقَلِيلِ مِن مالِها المُباحِ لها بَذْلُه ، وحِفْظَ نَفْسِها مِن زِيادَةِ مَرَضٍ ، أو تباطُؤِ بُرْءٍ ، فهٰهُنا أوْلَى . وكذلك إن كان يَخافُ إذا ذَهَب إلى الماءِ شُرُودَ دابَّتِه ، أو سَرِقَتَها ، أو يَخافُ على أهْلِه لِصًّا ، أو سَبُعًا ، فهو كالعادِمِ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن كان خَوْفُه جُبْنًا ، لا عن سَبَبٍ يُخافُ مِن مِثْلِه ، كالذى يَخافُ باللَّيْلِ وليس شيءٌ يُخافُ منه ، لم يَجُزْ له التَّيَمُّمُ . نَصَّ عليه أحمدُ . قال شَيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يُباحَ له التَّيَمُّمُ ويُعِيدَ ، إذا اشْتَدَّ خَوْفُه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ الخائِفِ لسَبَبٍ . ومَن كان خَوْفُه لسَبَبٍ ظَنَّه ، مِثْلَ مَن رَأى سَوادًا ظَنَّه عَدُوًّا ، فتَبَيَّنَ أنَّه ليس بعَدُوٍّ ، أو رَأى كَلْبًا فظَنَّه نَمِرًا ، فتَيَمَّمَ وصَلَّى ، فبانَ خِلافُه ، فهل تَلْزَمُه الإعادَةُ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا تَلْزَمُه الإعادَةُ ؛ لأنَّه أتَى بما أُمِرَ به ، فخَرَجَ عن عُهْدَتِه . والثانى ، تَلْزَمُه ؛ لأنَّه تَيَمَّمَ مِن غيرِ سَبَبٍ يُبِيحُ التَّيَمُّمَ ، أشْبَهَ مَن نَسِيَ الماءَ بمَوْضِعٍ يُمْكِنُه اسْتِعْمالُه .

الإنصاف

ابنُ أبى موسى : تَتَيَمَّمُ ولا إعادةَ عليها ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقيل : تعيدُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال الزَّرْكَشِيُّ : أبْعَدَ مَنْ قالَه . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، لا أدْرِى .

تنبيهات ؛ أحَدُها ، قولُه : أو خَشْيَةً على نفْسِه ، أو مالِه فى طلَبِه . لابُدَّ أنْ يكونَ خوْفُه مُحَقَّقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فلو كان خوْفُه جُبْنًا ، لا عن سبَبٍ يُخافُ مِن مِثْلِه ، لم تُجْزِهِ الصَّلاةُ بالتَّيَمُّمِ . نصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ . وقال

---

(١) فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

فصل : ومَن كان مَرِيضًا لا يَقْدِرُ على الحَرَكَةِ ، ولا يَجِدُ مَن يُناوِلُه الماءَ ، فهو كالعادِمِ . قالَه ابنُ أبى موسى . وهو قولُ الحسنِ ؛ لأنَّه لا سَبِيلَ له إلى الماءِ ، أَشْبَهَ مَن وَجَدَه فى بِئْرٍ ليس له ما يَسْتَقِى به [1]منها . وإن وَجَد مَن يُناوِلُه قبلَ خُرُوجِ الوَقْتِ ، فهو كالواجِدِ فى الحالِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ مَن يَجِدُ ما يَسْتَقِى به[1] فى الوَقْتِ . وإن خاف خُرُوجَ الوَقْتِ قبلَ مَجِيئِه ، فقالَ ابنُ أبى موسى والحسنُ : له التَّيَمُّمُ ، ولا إعادةَ عليه . لأنَّه عادِمٌ فى الوَقْتِ ، أشْبَهَ العادِمَ مُطْلَقًا ، ويَحْتَمِلُ أن يَنْتَظِرَ مَجِىءَ مَن يُناوِلُه ؛ لأنَّه حاضِرٌ يَنْتَظِرُ حُصُولَ الماءِ ، أَشْبَهَ المُشْتَغِلَ باسْتِقاءِ الماءِ وتَحْصِيلِه .

الإنصاف

المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : ويَحْتَمِلُ أنْ يُباحَ له التَّيَمُّمُ ويُعيدَ إذا كان ممَّن يَشْتَدُّ خوْفُه . الثَّانى ، لو كان خَوْفُه لسَبَبٍ ظَنَّه ، فتَبَيَّنَ عدَمُ السَّبَبِ ؛ مِثْلُ مَنْ رَأَى سَوادًا باللَّيْلِ ظَنَّه عَدُوًّا ، فتَبَيَّنَ أنَّه ليس بعَدُوٍّ ، بعدَ أنْ تَيَمَّمَ وصَلَّى ، ففى الإعادَةِ وَجْهان . وأطْلَقهما ابنُ عُبَيْدان ، و « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ؛ أحَدُهما ، لا يُعيدُ . وهو الصَّحيحُ . قال المَجدُ فى « شَرْحِه » : والصَّحيحُ لا يُعيدُ ؛ لكَثْرَةِ البَلْوَى بذلك فى الأسْفارِ ، بخِلافِ صلاةِ الخَوْفِ فإنَّها نادِرَةٌ فى نَفْسِها[2] ، وهى كذلك أنْدَرُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثانى ، يعيدُ . الثَّالثُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لا يَتَيَمَّمُ لغيرِ الأعْذارِ المُتَقَدِّمَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، وغيرِها . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : إنِ احْتاجَ المَاءَ لِلعَجْنِ ، والطَّبْخِ ، ونحوِها تَيَمَّمَ وتَرَكَه . وظاهرُ كلامِه أيضًا أنَّ الخوْفَ على نفْسِه لا يُجَوِّزُ تأْخيرَ الصَّلاةِ إلى الأمْنِ ، بل يَتَيَمَّمُ

(١ - ١) سقط من : « الأصل » .

(٢) فى : « نصها » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وَجَد بِئْرًا ، وقَدَر على النُّزُولِ إلى مائِها [١/٧٦ظ] مِن غيرِ ضَرَرٍ ، أو الاغْتِرافِ بشيءٍ أو ثَوْبٍ يَبُلُّه ثم يَعْصِرُه ، لَزِمَه ذلك وإن خاف فَوْتَ الوَقْتِ ؛ لأنَّ الاشْتِغالَ به كالاشْتِغالِ بالوُضُوءِ . وحُكْمُ مَن فى السَّفِينَةِ فى الماءِ ، كحُكْمِ واجِدِ البِئْرِ ؛ إن لم يُمْكِنْه الوُصُولُ إلى الماءِ إلَّا بمَشَقَّةٍ ، أو تَغْرِيرٍ بالنَّفْسِ ، فهو كالعادِمِ . وهذا قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ . (١)وإذا كان الماءُ مَوْجُودًا ، إلَّا أنَّه إنِ اشْتَغَلَ بتَحْصِيلِه واسْتِعْمالِه فاتَ الوَقْتُ ، لم يُبَحْ له التَّيَمُّمُ ، سَواءٌ كان حاضِرًا أو مُسافِرًا ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن الأوْزاعِىِّ والثَّوْرِىِّ ، أنَّه يَتَيَمَّمُ . رَواه عنهما الوَلِيدُ ابنُ مُسْلِمٍ(٢) . ورُوِى عن مالكٍ وابنِ أبى ذِئْبٍ(٣) ، كقَوْلِ الجُمْهُورِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَاءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾(٤) . وهذا واجِدٌ ، ولقَوْلِه ، عليه السَّلامُ : « التُّرابُ كَافِيكَ مَا لَمْ تَجِدِ الْمَاءَ »(٥) . ولأنَّه قادِرٌ على الماءِ ، فلم يَجُزْ له التَّيَمُّمُ ، كما لو لم يَخَفْ فَوْتَ الوَقْتِ(١) .

الإنصاف

ويُصَلِّى ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، فى غازٍ بِقُرْبِه الماءُ ، يخافُ إنْ ذهَب على نفْسِه ، لا يَتَيَمَّمُ ، ويُؤَخِّرُ . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ .

(١ - ١) زيادة من : « م » .

(٢) أبو العباس الوليد بن مسلم ، محدث الشام ، صنف التصانيف ، وتوفى سنة خمس وتسعين ومائة . العبر ١/٣١٩.

(٣) أبو الحارث محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة القرشى ، ابن أبى ذئب ، من فقهاء التابعين بالمدينة ، توفى سنة تسع وخمسين ومائة. طبقات الفقهاء، للشيرازى ٦٧ .

(٤) من الآية ٤٣ من سورة النساء ، والآية ٦ من سورة المائدة .

(٥) تقدم تخريجه فى ١/٥٧ .

أَوْ تَعَذُّرِهِ إِلَّا بِزِيَادَةٍ كَثِيرَةٍ عَلَى ثَمَنِ مِثْلِهِ ، أَوْ ثَمَنٍ يَعْجِزُ عَنْ أَدَائِهِ . المقنع

الشرح الكبير

١٦٩ – مسألة ؛ قال : (أو تَعَذُّره إلَّا بزِيادَةٍ كَثِيرَةٍ على ثَمَنِ مِثْلِه ، أو ثَمَنٍ يَعْجِزُ عن أدائِه) وجُمْلَتُه ، أنَّه متى وَجَد ماءً بثَمَنِ مِثْلِه فى مَوْضِعِه ، لَزِمَه شِراؤُه إذا قَدَر على الثَّمَنِ مع اسْتِغْنائِه عنه ، لقُوتِه ومُؤْنَةِ سَفَرِه ؛ لأنَّه قادِرٌ على اسْتِعْمالِه مِن غيرِ ضَرَرٍ . وكذلك إن كانتِ الزِّيادَةُ يَسِيرةً لا تُجْحِفُ بمالِه . ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال الشافعىُّ : لا يَلْزَمُه شِراؤُه مع الزِّيادَةِ ، قَلِيلَةً كانت أو كَثِيرَةً ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى الزِّيادَةِ ، أشْبَهَ ما لو خاف لِصًّا يَأْخُذُ مِن مالِه ذلك المِقْدارَ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ ماءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ . وهذا واجِدٌ ، فإنَّ القُدْرَةَ على ثَمَنِ العَيْنِ كالْقُدْرَةِ على العينِ ، فى المَنْعِ مِن الانْتِقالِ إلى البَدَلِ ، كما لو بِيعَتْ بثَمَنِ

الإنصاف

قوله : إلَّا بزِيادَةٍ كثِيرَةٍ عَلَى ثَمَنِ مِثْلِه . يعْنى ، يُباحُ له التَّيَمُّمُ ، إذا وجَد الماءَ يُباعُ بزِيادَةٍ كثيرةٍ على [١/٥٠ظ] ثَمَنِ مِثْلِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ. قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا أصَحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، إنْ كان ذا مالٍ كثيرٍ لا تُجْحِفُ به زِيادَةٌ ، لَزِمَه الشِّراءُ . جزَم به فى « الإفاداتِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : إلَّا بزِيادَةٍ كثيرةٍ . أنَّ الزِّيادةَ لو كانتْ يسيرةً ، يَلْزَمُه شِراؤُه. وهو صحيحٌ ، وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « النِّهايَةِ » : وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يَلْزَمُه

الشرح الكبير

مِثْلِها ؛ لأنَّ ضَرَرَ المالِ دُونَ ضَرَرِ النَّفْسِ ، وقد قالوا فى المَرِيضِ : يَلْزَمُه الغُسْلُ ما لم يَخَفِ التَّلَفَ . فتَحَمُّلُ الضَّرَرِ اليَسِيرِ فى المالِ أحْرَى . وما ذَكَرُوه مِن الدَّلِيلِ يَبْطُلُ بما إذا كان بثَمَنِ المِثْلِ ، فإن كان عاجزًا عن الثَّمَنِ ، فهو كالعادِمِ ؛ (١لأنَّه عاجِزٌ عن اسْتِعْمالِ الماءِ . وإن بُذِلَ له ثَمَنُه ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ؛ لأنَّ فيه مِنَّةً . فأمّا إن وُهِبَ له ماءٌ ، لَزِمَه قَبُولُه١) ؛ لأنَّه قادِرٌ على اسْتِعمالِ الماءِ ، ولا مِنَّةَ فى ذلك فى العادَةِ . فأمّا إن كانتِ الزِّيادَةُ كَثِيرَةً تُجْحِفُ بمالِه ، لم يَلْزَمْه شِراؤُه ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا كَثِيرًا ، وإن كانت كثيرةً لا تُجْحِفُ بمالِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه شِراؤُه ؛ لأنَّه واجِدٌ للماءِ ، قادِرٌ عليه مِن غيرِ إجْحافٍ بمالِه ، فلَزِمَه اسْتِعْمالُه ؛ للآيَةِ ، وكما لو كانتِ الزِّيادَةُ يَسِيرَةً . والثانى ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا ، ولِما ذَكَرْنا فى الزِّيادَةِ اليَسِيرَةِ .

الإنصاف

على الأصَحِّ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ « الوَجيزِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، لا يَلْزَمُه . ذكَرهما أبو الحُسَيْنِ فمَنْ بعدَه . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وهما احْتِمالٌ . وأطْلَقَهما وَجْهَيْن فى « المُغْنِى » ، وقال : أحمدُ توَقَّفَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ثَمَنُ المِثْلِ مُعْتَبَرٌ بما جَرَتِ العادةُ به فى شِراءِ المُسافِرِ له فى تلك البُقْعَةِ ، أو مِثْلِها غالبًا ، على الصَّحيحِ . وقيل : يُعْتَبَرُ بأُجْرَةِ النَّقْلِ . قدَّمه فى « الفائقِ » . وهما احْتِمالان مُطْلقان فى « التَّلْخيصِ » . الثَّانيةُ ، لو لم يكُنْ معه الثَّمَنُ وهو يقْدِرُ عليه فى بَلَدِه ، ووَجدَه يُباعُ بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ، لم يَلْزَمْه شِراؤُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه الآمِدِىُّ ، وأبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ . قالَه الشَّارِحُ فى

(١ - ١) سقط من : « الأصل » .

الشرح الكبير

فصل : فإن بُذِلَ له بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ يَقْدِرُ على أدائِه فى بَلَدِه ، فقال القاضى : يَلْزَمُه شِراؤُه ؛ لأنَّه قادِرٌ على أخْذِه بما لا مَضَرَّةَ فيه . وقال الآمِدِىُّ : لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى بَقاءِ الدَّيْنِ فى ذِمَّتِه ، ورُبَّما تَلِفَ مالُه قبلَ أدَائِه . وهو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى . وإن لم يَكُنْ له فى بَلَدِه ما يُؤَدِّى ثَمَنَه ، لم يَلْزَمْه شِراؤُه ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا . وإن لم يَبْذُلْه له ، وكان فاضِلًا عن حاجَتِه ، لم يَجُزْ له أخْذُه منه قَهْرًا ؛ لأنَّ [١/٧٧و] الضَّرُورَةَ لا تَدْعُو إليه ، ولأنَّ هذا له بَدَلٌ ، وهو التَّيَمُّمُ ، بخِلافِ الطَّعامِ فى المَجاعَةِ .

الإنصاف

بابِ الظِّهارِ . وصَحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يَلْزَمُه شِراؤُه . اخْتارَه القاضى . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » : أو بثَمَنِ مِثْلِه ولو فى ذِمَّتِه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : قوْلُه : أو تَعَذُّرِه إلَّا بزيادةٍ كثيرةٍ . قال فى « المُطْلِعِ » : تقْدِيرُه ؛ يُباحُ التَّيَمُّمُ للعَجْزِ عنِ اسْتِعْمالِ الماءِ لكَذا وكذا ، أو لتعَذُّرِه إلَّا بزِيادَةٍ كثيرةٍ ، فهو مُسْتَثْنًى مِن مُثْبَتٍ ، والاسْتِثْناءُ مِنَ الإثْباتِ نَفْىٌ ، فظاهِرُه أنَّ تَعَذُّرَه فى كلِّ صُورَةٍ مُبِيحٌ للتَّيَمُّمِ ، إلَّا فى صورةِ الاسْتِثْناءِ ، وهى حُصولُه بزيادَةٍ كثيرةٍ على ثَمَنِ مِثْلِه ، وحصُولُه بزيادةٍ كثيرةٍ مُبِيحٌ أيضًا للتَّيَمُّمِ ، وصُورَةُ الاسْتِثْناءِ مُوافِقَةٌ للمُسْتَثْنَى منه فى الحُكْمِ ، قال فى الجَوابِ عن هذا : الإشْكالُ فى اللَّفْظِ ، وتَصْحِيحُه أنَّه مُسْتَثْنًى مِن مَنْفِىٍّ مَعْنًى ؛ فإنَّ قوْلَه : أو تعَذُّرِه . فى مَعْنى قوْلِه : وبكَوْنِه لا يحْصُلُ له الماءُ إلَّا بزِيادَةٍ كثيرةٍ . فيَصيرُ الاسْتِثْناءُ مُفَرَّغًا ؛ لأنَّ بِزِيادَةٍ كثيرةٍ مُتَعَلِّقٌ بما لم

المقنع فَإِنْ كَانَ بَعْضُ بَدَنِهِ جَرِيحًا تَيَمَّمَ لَهُ وَغَسَلَ الْبَاقِيَ .

الشرح الكبير **١٧٠** – مسألة : (فإن كان بَعْضُ بَدَنِه جَرِيحًا ، تَيَمَّمَ له وغَسَل الباقِيَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الجَرِيحَ والمَرِيضَ إذا أمْكَنَه غَسْلُ بَعْضِ بَدَنِه دُونَ بعضٍ ، لَزِمه غَسْلُ ما أمْكَنَه غَسْلُه ، وتَيَمَّمَ للباقِي . وهو قَوْلُ

الإنصاف يحْصُلْ ، والاسْتِثْناءُ المُفَرَّغُ ما قبلَ إلَّا ، وما بعدَه فيه كلامٌ واحدٌ ، فيَصِيرُ مَعْنَى هذا الكلامِ ، يُباحُ التَّيَمُّمُ بأشْياءَ ؛ منها حُصولُ الماءِ بزِيادَةٍ كثيرَةٍ على ثَمَنِ مِثْلِه ، أو ثَمَنٍ يَعْجِزُ عن أدائِه . ثم قال : وإنَّما تكَلَّمْتُ على إعْرابِ هذا ؛ لأنَّ بعضَ مَشايخِنا ذكَر أنَّ هذه العِبارةَ فاسِدَةٌ . انتهى . قلتُ : ويُمْكِنُ الجوابُ عن ذلك بما هو أوْضَحُ ممَّا قال ، بأنْ يقالَ : اسْتِثْناءُ المُصَنِّفِ مِنَ المفْهومِ . وتقديرُ الكلامِ ؛ فإنْ لم يتَعَذَّرْ ، ولكنْ وُجِدَ ، وما يُباعُ إلَّا بزِيادَةٍ كثيرةٍ ، أو بثَمَنٍ يَعْجِزُ عن أدائِه . وهو كثيرٌ فى كلامِهم .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يَلْزَمُه قَبولُ الماءِ قَرْضًا ، وكذا ثَمَنِه ، وله ما يُوَفِّيه . قالَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو المُرادُ . ويَلْزَمُه قَبولُه هِبَةً مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ الزَّاغُونِيِّ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَه قَبولُه إذا كان عزِيزًا . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ حامِدٍ . وقيل : لا يَلْزَمُه قَبُولُه مُطْلَقًا . ولا يَلْزَمُه قَبولُ ثَمَنِ الماءِ هِبَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . [1]وعنه ، يَلْزَمُه . ولا يَلْزَمُه اقْتِراضُ ثَمَنِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ[1] . وقيل : يلْزَمُه . الثَّانيةُ ، حُكْمُ الحَبْلِ والدَّلْوِ حُكْمُ الماءِ فيما تقدَّم مِنَ الأحْكامِ ، ويلْزَمُه قَبُولُهما عارِيَّةً .

قولُه : فإنْ كان بَعْضُ بَدَنِه جَرِيحًا ، تَيَمَّمَ له وغسَل الباقِيَ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَكْفِيه التَّيَمُّمُ للجُرْحِ إنْ لم يُمْكِنْ مَسْحُ الجُرْحِ بالماءِ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقيل : يَمْسَحُ الجُرْحَ بالتُّرابِ أيضًا . قالَه

(١-١) زيادة من : .

الشرح الكبير

الشافعيِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ ومالكٌ : إن كان أكْثَرُ بَدَنِه صَحِيحًا ، غَسَلَه ولا يَتَيَمَّمُ ، وإن كان أكثرُه جَرِيحًا ، تَيَمَّمَ ولا غُسْلَ عليه ؛ لأنَّ الجَمْعَ بينَ البَدَلِ والمُبْدَلِ لا يَجِبُ ، كالصِّيامِ والإطْعامِ . ولَنا ، ما روَى جابِرٌ ، قال : خَرَجْنا فى سَفَرٍ ، فأصابَ رَجُلًا مِنّا شَجَّةٌ فى وَجْهِه ، ثم احْتَلَمَ ، فسأل أصْحابَه : هل تَجِدُونَ لى رُخْصَةً فى التَّيَمُّمِ ؟ قالوا : ما نَجِدُ لك رُخْصَةً ، وأنت تَقْدِرُ على الماءِ . فاغْتَسَلَ ، فمات ، فلَمّا قَدِمْنا على النبىِّ ﷺ أُخْبِرَ بذلك ، فقال : « قَتَلُوهُ ، قَتَلَهُمُ اللهُ ، أَلَا سَأَلُوا إذْ لَمْ يَعْلَمُوا ، فإنَّمَا شِفَاءُ الْعِىِّ السُّؤَالُ ، إنَّمَا كَانَ يَكْفِيهِ أنْ يَتَيَمَّمَ وَيَعْصِبَ عَلَى جُرْحِهِ ، ثُمَّ يَمْسَحَ عَلَيْهِ ، ثُمَّ يَغْسِلَ سَائِرَ جَسَدِهِ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّها شَرْطٌ مِن شَرائِطِ الصلاةِ ، فالعَجْزُ عن بَعْضِها لا يُسْقِطُ جَمِيعَها ، كالسِّتارَةِ ، وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بالمَسْحِ على الخُفَّيْن مع غَسْلِ بَقِيَّةِ الأعْضاءِ . فأمّا الذى قاسُوا عليه ، فإنَّه جَمْعٌ بينَ البَدَلِ والمُبْدَلِ فى مَحَلٍّ

الإنصاف

القاضى فى « مُقْنِعِه » . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان : وقيلَ : يَمْسَحُ الجُرْحَ . وفيه نظرٌ . وقال ابنُ حامدٍ : ولو سافرَ لمَعْصِيَةٍ فأصابَه جُرْحٌ ، وخافَ التَّلَفَ بغَسْلِه لم يُبَحْ له التَّيَمُّمُ . وأمَّا إذا أمْكَنَه مَسْحُه بالماءِ ، فظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه يَكْفِيه التَّيَمُّمُ وحدَه ، وهو ظاهرُ كلامِ جماعةٍ كثيرةٍ ، وهو إحْدَى الرِّواياتِ . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، وقال : هو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . وعنه ، يُجْزِئُه المَسْحُ فقط . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : [١/٥١و] لو كان به جُرْحٌ ويَخافُ مِن غَسْلِه ، فمَسْحُه بالماءِ أوْلَى مِن مَسْحِ الجَبِيرَةِ ، وهو خَيْرٌ

---

(١) فى : باب فى المجروح يتيمم ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٨٢ .

الشرح الكبير

واحِدٍ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ؛ فإنَّ التَّيَمُّمَ بَدَلٌ عَمّا لم يُصِبْه الماءُ[1] . وكلُّ مالا يُمْكِنُ غَسْلُه مِن الصَّحِيحِ إلَّا بانْتِشارِ الماءِ إلى [2]الجَرِيحِ ، حُكْمُه حُكْمُ الجَرِيحِ ، فإن لم يُمْكِنْه ضَبْطُه ، وقَدَر أن يَسْتَنِيبَ مَن يَضْبِطُه ، لَزِمَه ذلك ، فإن[2] عَجَز تَيَمَّم ، وصَلَّى ، وأجْزأه ؛ لأنَّه عَجَز عن غَسْلِه ، فأجْزأه التَّيَمُّمُ عنه ، كالجَرِيحِ .

فصل : ولا يَلْزَمُه أن يَمْسَحَ على الجُرْحِ بالماءِ إذا أمْكَنَه ذلك ، سَواءٌ كان مَعْصُوبًا أوْ لا . هذا اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : نَصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ صالِحٍ ، فى المَجْرُوحِ إذا خاف : مَسَح مَوْضِعَ الجُرْحِ ، وغَسَلَ ما حَوْلَه . لقَوْلِه عليه السلامُ : « إذَا أَمَرْتُكُمْ بِأمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ »[3] . لأنَّه عَجَز عن غَسْلِه ، وقَدَر على مَسْحِه ، وهو بَعْضُ

الإنصاف

مِنَ التَّيَمُّمِ . ونقَله المَيْمُونِىُّ ، واخْتارَه هو وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يَتَيَمَّمُ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى الكبيرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وعنه ، يَتَيَمَّمُ أيضًا مع المَسْحِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقه فى « الحاوِى الكبيرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَق الأُولَى والأخِيرَةَ فى « التَّلْخيصِ » . ومحَلُّ الخِلافِ عندَه إذا كان الجُرْحُ طاهِرًا ، أمَّا إنْ كان نَجِسًا فلا يَمْسَحُ عليه ،

---

(١) سقط من : « م » .

(٢ - ٢) سقط من : « الأصل » .

(٣) أخرجه البخارى، فى: باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ، من كتاب الاعتصام. صحيح البخارى ١١٧/٩ . ومسلم ، فى : باب فرض الحج مرة فى العمر ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٧٥/٢ . والنسائى، فى: باب وجوب الحج، من كتاب المناسك. المجتبى ٨٣/٥. وابن ماجه، فى: باب اتباع سنة رسول الله ﷺ، من المقدمة. سنن ابن ماجه ١/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٢٤٧/٢، ٢٥٨، ٣١٣، ٣١٤، ٣٥٥، ٤٤٨، ٤٥٧، ٤٦٧، ٤٨٢، ٤٩٥، ٥٠٨.

الشرح الكبير

الغَسْلِ ، فوَجَبَ الإتْيانُ بما قَدَر عليه ، كمَن عَجَز عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، وقَدَر على الإيماءِ . ووَجْهُ القَوْلِ الأوَّلِ ؛ أنَّه مَحَلٌّ واحِدٌ ، فلا يَجْمَعُ فيه بينَ المَسْحِ والتَّيَمُّمِ ، كالجَبِيرَةِ ، فإذا قُلْنا : يَجِبُ المَسْحُ على مَوْضِعِ الجُرْحِ ، فهل يَتَيَمَّمُ معه ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهُما ، لا يَتَيَمَّمُ ، كالجُرْحِ المَعْصُوبِ عليه ، والجَبِيرَةِ على [١/٧٧ظ] الكَسْرِ . والثانيةُ ، عليه التَّيَمُّمُ ؛ لأنَّ المَسْحَ بَعْضُ الغَسْلِ ، فيَجِبُ أن يَتَيَمَّمَ للباقِي . ويُفارِقُ هذا الجَبِيرَةَ ؛ لأنَّ الفَرْضَ فيها انْتَقَلَ إلى الحائِلِ ، فهى كالخُفَّيْنِ .

فصل : فإن كانت جميعُ أعْضاءِ الوُضُوءِ قَرِيحَةً ، تَيَمَّمَ لها ، فإن لم يُمْكِنْه التَّيَمُّمُ ، صَلَّى على حَسَبِ حالِه ، وفى الإعادةِ رِوايَتان ، كمَن عَدِمَ الماءَ والتُّرابَ ، وسَنَذْكُرُ ذلك ، إن شاء اللهُ .

الإنصاف

قوْلًا واحدًا . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ نقْلِ ابنِ هانِئٍ ؛ مَسْحُ البَشَرَةِ لعُذْرٍ كجَرِيحٍ ، واخْتارَه شيخُنا ، وهو أوْلَى .

فوائد ؛ منها ، لو كان على الجُرْحِ عِصابَةٌ ، أو لَصُوقٌ ، أو جَبِيرةٌ كجبيرةِ الكَسْرِ ، أجْزأ المَسْحُ عليها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، ويتَيَمَّمُ معه . وتقدَّم ذلك فى حُكْم الجَبِيرَةِ ، فى آخرِ بابِ المسْحِ على الخُفَّيْنِ مُسْتَوْفًى ، فَلْيُعاوَدْ . ومنها ، لو كان الجُرْحُ فى بعضِ أعْضاءِ الوضوءِ لَزِمَه مُراعاةُ التَّرتيبِ والمُوالاةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » : يَلْزَمُه مُراعاةُ التَّرتيبِ والمُوالاةِ عندَ أصحابِنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : أمَّا الجَرِيحُ المُتَوَضِّئُ ؛ فعندَ عامَّةِ الأصحابِ يَلْزَمُه أنْ لا يَنْتَقِلَ إلى ما بعدَه ، حتى يتَيَمَّمَ للجُرْحِ ، نظرًا للتَّرتيبِ ، وأنْ يَغْسِلَ الصَّحيحَ مع التَّيَمُّمِ لكُلِّ صلاةٍ ، إنِ اعْتُبِرَتِ المُوالاةُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : هذا المشْهورُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويُرَتِّبُه غيرُ الجُنُبِ

الشرح الكبير

فصل : إذا كان الجَرِيحُ جُنُبًا فهو مُخَيَّرٌ ، إن شاء قَدَّمَ التَّيَمُّمَ على الغُسْلِ ، وإن شاء أخَّرَه ، بخِلافِ ما إذا كان التَّيَمُّمُ لعَدَمِ ما يَكْفِيه لطَهارَتِه ، فإنَّه يَلْزَمُه اسْتِعْمالُ الماءِ أوَّلًا ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ للعَدَمِ ، ولا يَتَحَقَّقُ مع وُجُودِ الماءِ ، وهٰهُنا التَّيَمُّمُ للعَجْزِ ، وهو مُتَحَقِّقٌ على كلِّ حالٍ . ولأنَّ الجَرِيحَ يَعْلَمُ أنَّ التَّيَمُّمَ بَدَلٌ عن غَسْلِ الجُرْحِ ، والعادِمُ لا يَعْلَمُ القَدْرَ الذى يَتَيَمَّمُ له إلَّا بعدَ اسْتِعْمالِ الماءِ ، فلَزِمَه تَقْدِيمُ اسْتِعْمالِه . وإن كان الجَرِيحُ يَتَطَهَّرُ للحَدَثِ الأصْغَرِ ، فذَكَرَ القاضى أنَّه يَلْزَمُه التَّرْتِيبُ ، فيَجْعَلُ التَّيَمُّمَ فى مَكانِ الغَسْلِ الذى يَتَيَمَّمُ بَدَلًا عنه . فإن كان الجُرْحُ فى الوَجْهِ ، بحيث لا يُمْكِنُه غَسْلُ شىءٍ منه ، تَيَمَّمَ أوَّلًا ، ثم أتَمَّ الوُضُوءَ . وإن كان فى بَعْضِ وَجْهِه خُيِّرَ بينَ غَسْلِ الصَّحِيحِ مِنه ثم يَتَيَمَّمُ وبينَ التَّيَمُّمِ ، ثم يَغْسِلُ صَحِيحَ وَجْهِه ويُتِمُّ الوُضُوءَ . وإن كان الجُرْحُ فى عُضْوٍ آخَرَ ، لَزِمَه غَسْلُ ما قَبْلَه ، ثم كان فيه على ما ذَكَرْنا فى الوَجْهِ . وإن كان فى وَجْهِه ويَدَيْه ورِجْلَيْه ، احْتاجَ فى كلِّ عُضْوٍ إلى تَيَمُّمٍ فى مَحَلِّ غَسْلِه ؛ ليَحْصُلَ التَّرْتِيبُ ، ولو غَسَلَ صَحِيحَ وَجْهِه ، ثم تَيَمَّمَ له ولِيَدَيْه تَيَمُّمًا واحِدًا ، لم يُجْزِه ؛ لأنَّه

الإنصاف

ونحوُه ، ويُوالِيه على المذهبِ فيهما . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزمَ به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه إنْ جُرِحَ فى أعْضاءِ الوضوءِ . وقيل : لا يجِبُ تَرْتِيبٌ ولا مُوالاةٌ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو الأصَحُّ . قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَجِبَ هذا التَّرْتِيبُ . وعلَّلَه ومالَ إليه . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يَنْبَغِى أنْ لا يُرَتِّبَ . وقال أيضًا : لا يَلْزَمُه مُراعاةُ التَّرتيبِ ، وهو الصَّحيحُ مِن مذهبِ أحمدَ وغيرِه . وكان الفَصْلُ بين أنَّها فى أعْضاءِ الوضوءِ تَيَمُّمٌ أوْجَهَ . وأطْلَقَهما فى

الشرح الكبير

يُؤَدِّى إلى سُقُوطِ الفَرْضِ عن جُزْءٍ مِن الوَجْهِ واليَدَيْن فى حالٍ واحِدَةٍ . فإن قِيل : هذا يَبْطُلُ بالتَّيَمُّمِ عن جُمْلَةِ الطهارةِ ، (١ حيث يَسْقُطُ الفَرْضُ عن جميعِ الأعْضاءِ جُمْلَةً واحِدَةً . قُلْنا : إذا كان عن جُمْلَةِ الطهارةِ ١) ، فالحُكْمُ له دُونَها ، وإن كان عن بَعْضِها ، نابَ عن ذلك البَعْضِ ، فاعْتُبِر فيه ما يُعْتَبَرُ فيما يَنُوبُ عنه مِن التَّرتِيبِ . قال شَيْخُنا[٢] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ هذا التَّرتِيبُ ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ طهارةٌ مُفْرَدَةٌ ، فلا يَجِبُ التَّرتِيبُ بينَها وبينَ الطهارةِ الأُخْرَى ، كما لو كان الجَرِيحُ جُنُبًا ، ولأنَّه تَيَمَّمَ عن الحَدَثِ الأصْغَرِ ، فلم[٣] يَجِبْ أن يَتَيَمَّمَ عن كلِّ عُضْوٍ فى مَوْضِعِ غَسْلِه ، كما لو تَيَمَّمَ عن جُمْلَةِ الوُضُوءِ ، ولأنَّ فيه حَرَجًا ، فيَنْدَفِعُ بقَوْلِه تعالى : ﴿ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[٤] . وحَكَى الماوَرْدِىُّ[٥] ، عن مَذْهَبِ الشافعىِّ مِثْلَ هذه ، وحَكَى ابنُ الصَّبّاغِ[٦] عنه مِثْلَ القَوْلِ الأوَّلِ . واللهُ تعالى أعلمُ . [٧٨/١و]

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . فعلَى المذهبِ ، يَجْعَلُ محَلَّ

(١ - ١) سقط من : « الأصل » .

(٢) انظر : المغنى ٣٣٨/١ .

(٣) فى م : « فلا » .

(٤) سورة الحج ٧٨ .

(٥) أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردى الشافعى ، إمام جليل الشأن ، وهو صاحب « الحاوى » و « أدب الدنيا والدين » و « الأحكام السلطانية » ، توفى سنة خمسين وأربعمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٢٦٧/٥ - ٢٨٥ .

(٦) أبو نصر عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد ، ابن الصباغ ، الشافعى ، صاحب « الشامل » فى فقه الشافعية ، و « الكامل » فى الخلاف بين الشافعية والحنفية ، توفى سنة سبع وسبعين وأربعمائة . طبقات الشافعية الكبرى ١٢٢/٥ - ١٣٤ .

الشرح الكبير

فصل : وإن تَيَمَّمَ الجَرِيحُ لجُرْحٍ فى بعضِ أعْضائِه ، ثم خَرَج الوَقْتُ ، بَطَل تَيَمُّمُه ، و لم تَبْطُلْ طَهارَتُه بالماءِ إن كان غُسْلًا للجَنابَةِ أو نَحْوِها ؛ لأنَّ التَّرتِيبَ والمُوالاةَ غيرُ واجِبَيْن فيها . وإن كانت وُضُوءًا ، وكان الجُرْحُ فى وَجْهِه ، فإن قُلْنا : يَجِبُ التَّرتِيبُ بينَ التَّيَمُّمِ والوُضُوءِ . بَطَل الوُضوءُ هـٰهُنا ؛ لأنَّ طهارةَ العُضْوِ الذى نابَ التَّيَمُّمُ عنه بَطَلَتْ ، فلو لم يَبْطُلْ [1]ما بعدَه لتَقَدَّمَتْ طهارةُ ما بعدَه عليه ، فيَفُوتُ التَّرتِيبُ . فإن قُلْنا : لا يَجِبُ التَّرتِيبُ . لم يَبْطُلِ[1] الوُضُوءُ ، ويجوزُ[2] له التَّيَمُّمُ لا غيرُ . وإن كان الجُرْحُ فى رِجْلَيْه ، فعلى قَوْلِنا : لا يَجِبُ التَّرتِيبُ . لا تَجِبُ المُوالاةُ بينَهما أيضًا ، وعليه التَّيَمُّمُ وَحْدَه . وإن قُلْنا : يَجِبُ التَّرتِيبُ . فيَنْبَغِى أن يُخَرَّجَ وُجُوبُ المُوالاةِ هـٰهُنا على وُجُوبِها فى الوُضُوءِ ، وفيها رِوايَتان ؛ فإن قُلْنا : تَجِبُ فى الوُضُوءِ . بَطَل الوُضُوءُ هـٰهُنا ؛ لفَواتِها ، وإن قُلْنا : لا تَجِبُ . كَفاه التَّيَمُّمُ وَحْدَه ، قال شَيْخُنا[3] : ويَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ المُوالاةُ بينَ الوُضُوءِ والتَّيَمُّمِ وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّهُما طَهارَتان ، فلم تَجِبِ المُوالاةُ بَيْنَهما ، كسائِرِ الطَّهاراتِ ، ولأنَّ فى إيجابِها حَرَجًا ، فيَنْتَفِى بقَوْلِه تعالى : ﴿ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ .

الإنصاف

التَّيَمُّمِ فى مكانِ العُضوِ الذى يَتَيَمَّمُ بدَلًا عنه ، فلو كان الجُرْحُ فى وَجْهِه ، لَزِمَه التَّيَمُّمُ ، ثم يَغْسِلُ صحيحَ وَجْهِه ثم يُكْمِلُ الوضوءَ ، وإنْ كان الجُرْحُ فى عُضْوٍ آخَرَ ، لَزِمَه غَسْلُ ما قبلَه ، ثم كان الحُكْمُ فيه على ما ذكَرْنا فى الوَجْهِ ، وإنْ كان فى

(١ - ١) سقط من : « الأصل » .

(٢) فى م : « جوز » .

(٣) انظر : المغنى ١/٣٣٨ .

المقنع

وَإِنْ وَجَدَ مَاءً يَكْفِى بَعْضَ بَدَنِهِ لَزِمَهُ اسْتِعْمَالُهُ، وَتَيَمَّمَ لِلْبَاقِى إِنْ كَانَ جُنُبًا ، وَإِنْ كَانَ مُحْدِثًا فَهَلْ يَلْزَمُهُ اسْتِعْمَالُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٧١ – مسألة ؛ قال : (وإن وَجَدَ ماءً يَكْفِى بَعْضَ بَدَنِه ، لَزِمَه اسْتِعْمالُه ، وتَيَمَّمَ للباقِى إنْ كان جُنُبًا . وإن كان مُحْدِثًا ، فهل يَلْزَمُه اسْتِعْمالُه ؟ على وَجْهَيْن) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه إذا وَجد الجُنُبُ ماءً يَكْفِى بَعْضَ

الإنصاف

وَجْهِهِ ويدَيْه ورِجْلَيْه ، احْتاجَ فى كلِّ عُضْوٍ إلى تَيَمُّمٍ فى محَلِّ غَسْلِه ؛ ليَحْصُلَ التَّرتيبُ . وعلى المذهبِ أيضًا ، يَلْزَمُه أنْ يغْسِلَ الصَّحيحَ مع التَّيَمُّمِ لكلِّ صلاةٍ ، ويَبْطُلُ تَيمُّمُه مع وُضوئِه إذا خرَج الوقْتُ ، إنِ اعْتُبِرَتِ المُوالاةُ . صرَّح به الأصحابُ . وأمَّا إنْ كان الجُنُبُ جَرِيحًا فهو مُخَيَّرٌ ؛ إنْ شاءَ تيَمَّمَ للجُرْحِ قبلَ غَسْلِ الصَّحيحِ ، وإنْ شاءَ غسَل الصَّحيحَ وتَيَمَّمَ بعدَه .

قولُه : وإن وجَد مَاءً يَكْفِى بَعْضَ بَدَنِه ، لَزِمَهُ اسْتِعْمالُه ، وتَيَمَّمَ لِلبَاقِى ، إن كان جُنُبًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكْثَرُهم . قال القاضى فى « رِوايتَيْه » : لا خِلافَ فيه فى المذهبِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : يَلْزَمُه فى الجَنابَةِ ، رِوايةً واحدةً . وعنه ، لا يَلْزَمُه اسْتِعْمالُه ، ويُجْزِئُه التَّيَمُّمُ . حَكاها ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، فمَنْ بعدَه .

تنبيه : فى قوْلِه : لَزِمَه اسْتِعْمالُه وتَيَمَّمَ للباقِى . إشْعارٌ أنَّ تيَمُّمَه يكونُ بعدَ اسْتِعْمالِ الماءِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : فإنْ تَيَمَّمَ قبلَ اسْتِعْمالِ الماءِ فى الجَنابَةِ جازَ . وقال هو وغيرُه : يَسْتَعْمِلُه فى أعْضاءِ الوضوءِ ، ويَنْوِى به رَفْعَ الحَدَثَيْن .

قوله : وإنْ كان مُحْدِثًا فَهَلْ يَلْزَمُه اسْتِعْمَالُه ؟ عَلَى وَجْهَيْن . وأطلَقَهُما فى « الهِدَايَةِ » ، و « الْمُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ،

الشرح الكبير

بَدَنِه ، لَزِمَه اسْتِعْمالُه ، وتَيَمَّمَ للباقِى . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى مَن وَجَد ماءً يَكْفِيه لوُضُوئِه وهو جُنُبٌ ، قال : يَتَوَضَّأُ ، ويَتَيَمَّمُ . وهذا قَوْلُ عَطاءٍ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال الحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ، والقَوْلُ الثانى للشافعىِّ : يَتَيَمَّمُ ويَتْرُكُهُ ؛ لأنَّ هذا الماءَ لا يُطَهِّرُه ، فلم يَلْزَمْه اسْتِعْمالُه ، كالمُسْتَعْمَلِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَاءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ . وخَبَرُ أبى ذَرٍّ[1] ، شَرَط فى التَّيَمُّمِ عَدَمَ الماءِ . وقَوْلُ النبىِّ ﷺ : « إذَا أمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ » . رَواه البُخارِىُّ[2] . ولأنَّه وَجَد ما يُمْكِنُه اسْتِعْمالُه فى بَعْضِ جَسَدِه ، أشْبَهَ ما لو كان أكْثَرُ جَسَدِه صَحِيحًا وباقِيه جَرِيحًا ، ولأنَّه قَدَر على بَعْضِ الشَّرْطِ ، فلَزِمَه ؛ كالسُّتْرَةِ ، وإزالَةِ النَّجاسَةِ ، والحُكْمُ الذى ذَكَرُوه فى المُسْتَعْمَلِ مَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّم ؛ فلأنَّه لا يُطَهِّرُ شيئًا منه ، بخِلافِ هذا . ويَجِبُ عليه اسْتِعْمالُ الماءِ قبلَ [١/٧٨ظ] التَّيَمُّمِ ؛ ليَتَحَقَّقَ العَدَمُ ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدَان » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرهم . وحكَى الجمهورُ الخِلافَ وَجْهَيْن ، كالمُصَنِّفِ . وفى « النَّوادِرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه اسْتِعْمالُه . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٦ ، ١٨٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٨ .

الشرح الكبير

فصل : فإن وَجَدَه المُحْدِثُ الحَدَثَ الأصْغَرَ ، فهل يَلْزَمُه استعمالُه ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه اسْتِعْمالُه . اخْتارَه القاضى ؛ لِما ذَكَرْنا فى الجُنُبِ ، وكما لو كان بَعْضُ بَدَنِه صَحِيحًا ، وبَعْضُه جَرِيحًا . والثانى ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ المُوالاةَ شَرْطٌ فيه ، فإذا غَسَلَ بَعْضَ الأعْضاءِ دُونَ بعضٍ ، لم يُفِدْ ، بخِلافِ الجَنابَةِ . وكذلك لو وَجَد الماءَ فى الجَنابَةِ ، أجْزأه غَسْلُ ما لم يَغْسِلْه فقط ، وفى الحَدَثِ الأصْغَرِ يَلْزَمُه اسْتِئْنافُ الطهارةِ ، وفارَقَ ما إذا كان بَعْضُ أعْضائِه صَحِيحًا وبعْضُه جَرِيحًا ؛ لأنَّ العَجْزَ ببعضِ البَدَنِ يُخالِفُ العَجْزَ ببعضِ الواجِبِ ، لأنَّ مَن بَعْضُه حُرٌّ إذا مَلَك بجُزْئِه الحُرِّ رَقَبَةً لَزِمَه إعْتاقُها فى كَفَّارَتِه ، ولو مَلَك الحُرُّ بَعْضَ رَقَبَةٍ لم يَلْزَمْه إعْتاقُه . وللشافعىِّ قَوْلان كَهٰذَيْن . والصَّحِيحُ أنَّه يَلْزَمُه اسْتِعْمالُه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن

الإنصاف

و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الوَجْهَيْن . واخْتارَه القاضى وغيرُه . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَلْزَمُه اسْتِعْمالُه . اخْتارَه أبو بَكرٍ ، وابنُ أبى موسى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » .

تنبيه : قال بعضُهم : أصْلُ الوَجْهَيْن اخْتِلافُ الرِّوايَتَيْن فى المُوالاةِ . نقَله ابنُ تَميمٍ وغيرُه . [١/٥١ظ] وقال المَجْدُ : يَلْزَمُه اسْتِعْمالُه ، وإنْ قُلْنا : تجبُ المُوالاةُ . فهو كالجُنُبِ . وصَحَّحه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، ورَدُّوا الأوَّلَ بأُصولٍ كثيرةٍ . وقيل : هذا يَنْبَنِى على جَوازِ تَفْريقِ النِّيَّةِ على أعْضاءِ الوضوءِ . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . فهذه ثلاثُ طُرُقٍ . وقال فى القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ ، على القَوْلِ بأنَّ مَن مسَح على الخُفِّ ثم خلَعه ، يُجْزِئُه غَسْلُ

المقنع وَمَنْ عَدِمَ الْمَاءَ لَزِمَهُ طَلَبُهُ فِى رَحْلِهِ ، .....

الشرح الكبير الأدِلَّةِ فيما إذا كان جُنُبًا قِياسًا عليه ، وكما لو كان بَعْضُ أعْضائِه صَحِيحًا ، وما ذَكَرُوه ؛ مِن أنَّ العَجْزَ ببَعْضِ الواجِبِ يُخالِفُ العَجْزَ ببعضِ البَدَنِ ، يَبْطُلُ بالجُنُبِ . وقَوْلُهم : إنَّه إذا وَجَد الماءَ فى الحَدَثِ الأصْغَرِ ، يَلْزَمُه اسْتِئْنافُ الطهارةِ . قُلْنا : هذا لا يَمْنَعُ وُجُوبَ اسْتِعْمالِ الماءِ ، كالجَرِيحِ . وإن مَنَعُوا ذلك ثَمَّ ، فهذا فى مَعْناه . واللهُ أعلمُ . وإن قُلْنا : لا تَجِبُ المُوالاةُ فى الوُضُوءِ . فهو كالجُنُبِ سَواءٌ .

١٧٢ – مسألة ؛ قال : (ومَن عَدِم الماءَ لَزِمَه طَلَبُه فى رَحْلِه ، وما

الإنصاف قدَمَيْه : لو وجَد الماءَ فى هذه المسْأَلةِ بعْدَ تَيَمُّمِه ، لم يَلْزَمْه إلَّا غَسْلُ باقِى الأعْضاءِ .

فوائد ؛ إحْداها ، إذا قُلْنا : لا يلْزَمُه اسْتِعْمالُه . فلا يلْزَمُه إراقَتُه على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قلتُ : فيُعايَى بها . وسواءٌ كان فى الحَدَثِ الأكْبرِ أوِ الأصْغرِ . وحكَى ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضِحِ » ، فى إراقَتِه قبلَ تيَمُّمِه رِوايتَيْن . الثَّانيةُ ، لو كان على بدَنِه نَجاسةٌ وهو مُحْدِثٌ ، والماءُ يكْفِى أحَدَهما ، غسَل النَّجاسَةَ وتَيَمَّمَ للحدَثِ . نصَّ عليه ، قالَه الأصحابُ . قال المَجْدُ : إلَّا أنْ تكونَ النَّجاسةُ فى محَلٍّ يَصِحُّ تَطْهيرُه مِنَ الحَدَثِ ، فيَسْتَعْمِلُه فيه عنهما . ولا يَصِحُّ تَيَمُّمُه إلَّا بعدَ غَسْلِ النَّجاسةِ بالماءِ ، تحْقيقًا لشُروطِه ، ولو كانتِ النَّجاسةُ فى ثَوْبِه ، فكذلك ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . ويأْتِى ذلك فى آخِرِ البابِ . الثَّالثةُ ، قال فى « الرِّعايتَيْن » : لو وجَد تُرابًا لا يَكْفِيه للتَّيَمُّمِ ، فقلتُ : يَسْتَعْمِلُه مَن لَزِمَه اسْتِعْمالُ الماءِ القليلِ ثم يُصَلِّى ، ثم يُعيدُ الصَّلاةَ إنْ وجَد ما يَكْفِيه مِن ماءٍ أو تُرابٍ ، وإنْ تَيَمَّمَ فى وَجْهِه ، ثم وجَد ماءً طَهُورًا يكْفِى بعضَ بدَنِه بطَل تَيَمُّمُه . قلتُ : إنْ وجَب اسْتِعْمالُه بطَل ، وإلَّا فلا . انتهى .

قولُه : ومَن عَدِمَ المَاءَ ، لَزِمَه طَلَبُه . هذا المذهبُ بشُروطِهِ ، وعليه جماهيرُ

وَمَا قَرُبَ مِنْهُ، فَإِنْ دُلَّ عَلَيْهِ قَرِيبًا لَزِمَهُ قَصْدُهُ. وَعَنْهُ، لَا يَجِبُ الطَّلَبُ. المقنع

الشرح الكبير قَرُبَ منه ، فَإِنْ دُلَّ عليه قَرِيبًا ، لَزِمَه قَصْدُه . وعَنْه ، لا يَجِبُ الطَّلَبُ) المَشْهُورُ عن أحمدَ ، رَحِمه اللهُ ، اشْتِراطُ طَلَبِ الماءِ ؛ لصِحَّةِ التَّيَمُّمِ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . ورُوِى عنه : لا يُشْتَرَطُ الطَّلَبُ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لقَوْلِه ، عليه السَّلامُ : « التُّرابُ كَافِيكَ مَا لَمْ تَجِدِ الْمَاءَ »[1] . ولأنَّه غيرُ واجِدٍ للماءِ قبلَ الطَّلَبِ ، أشْبَهَ مَن طَلَبَ فلم يَجِدْ ، ووَجْهُ الأُولَى قَوْلُه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَاءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ . ولا

الإنصاف الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يلْزَمُه الطَّلَبُ . اخْتارَه أبو بَكرٍ عبدُ العزيزِ ، وأبو الحَسَنِ التَّمِيمِيُّ . قالَه ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِى » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى لُزومِ الطَّلَبِ إذا احْتمَل وُجودُ الماءِ وعَدَمُه ، أمَّا إنْ تَحَقَّقَ عَدَمُ الماءِ ، فلا يَلْزَمُ الطَّلَبُ ، روايةً واحدةً . قالَه غيرُ واحدٍ ؛ منهم ابنُ تَميمٍ . وإنْ ظَنَّ وجودَه ؛ إمَّا فى رَحْلِه ، أو رأَى خُضْرَةً ونحوَها ، وجَب الطَّلَبُ ، روايةً واحدةً . قالَه ابنُ تَميمٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ : إجْماعًا . وإنْ ظَنَّ عَدَمَ وجودِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، يلْزَمُه الطَّلَبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يلْزَمُه الطَّلَبُ والحالَةُ هذه . ذكَرَها فى « التَّبْصِرَةِ » . فعلى المذهبِ ، وهو لُزومُ الطَّلَبِ حيثُ قُلْنا به ، لو رأَى ما يشُكُّ معه فى الماءِ بطَل تَيَمُّمُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَبْطُلُ كما لو كان فى صلاةٍ . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به الأصحابُ ، خِلافًا لظاهرِ كلامِ بعضِهم .

فائدتان ؛ إحداهما ، يلْزَمُه طَلَبُه مِن رَفيقِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يلْزَمُه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقيل : يلْزَمُه إنْ دُلَّ عليه . اخْتارَه المُصَنِّفُ . الثَّانيةُ ، وَقْتُ الطَّلَبِ بعدَ دُخولِ الوقْتِ ، فلا أَثَرَ لطَلَبِه قبلَ ذلك ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٦

الشرح الكبير

يُقالُ : لم يجدْ . إلَّا لمَن طَلَب ؛ لجَوازِ أن يكُونَ بقُرْبِه ماءٌ لا يَعْلَمُه ، ولأنَّه بَدَلٌ فلم يَجُزِ العُدُولُ إليه قبلَ طَلَبِ المُبْدَلِ ، كالصيامِ فى الظِّهارِ ، ولأنَّه سَبَبٌ للصلاةِ[1] مُخْتَصٌّ بها ، فلَزِمَه الاجْتِهادُ فى طَلَبِه عندَ الإعْوازِ ، كالقِبْلَةِ . إذا ثَبَت هذا فصِفَةُ الطَّلَبِ أن يَطْلُبَ فى رَحْلِه ، وما قَرُب منه ، وإن رَأى خُضْرَةً أو شَيْئًا يَدُلُّ على الماءِ قَصَده فاسْتَبْرَأه ، وإن كان بقُرْبِه رَبْوَةٌ أو شىءٌ قائِمٌ أتاه فطَلَبَ عندَه ، ويَنْظُرُ [١/٧٩و]وراءَه وأمامَه ، وعن يَمِينِه وشِمالِه ، وإن كانت له رُفْقَةٌ يُدِلُّ عليهم طَلَب منهم ، وإن وَجَد مَن له خِبْرَةٌ بالمَكانِ سَأَلَه ، فإن لم يَجِدْ تَيَمَّمَ ، فإن دُلَّ على ماءٍ قَرِيبٍ لَزِمَه قَصْدُه ، ما لم يَخَفْ على نَفْسِه أو مالِه ، أو يَخْشَى فَواتَ رُفْقَتِه ، ولم يَفُتِ الوَقْتُ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

ويَلْزَمُه الطَّلبُ لوقْتِ كلِّ صلاةٍ بشَرْطِه .

فائدةٌ : قوْلُه : لَزِمَه طَلَبُه فى رَحْلِه ، وما قَرُبَ منه . صِفَةُ الطَّلَبِ ؛ أنْ يُفَتِّشَ فى رَحْلِه ما يمْكِنُ أنْ يكونَ فيه ، ويسأَلُ رُفْقَتَه عن مَوارِدِ ماءٍ ، أو عن ماءٍ معهم ليَبيعُوه له ، أو يَبْذُلوه ، كما تقدَّم . ومِن صِفَتِه ؛ أنْ يَسْعَى عن يَمِينِه وشِمالِه ، وأمامَه ووراءَه ، إلى ما قَرُبَ منه ، ممَّا عادةُ القَوافِلِ السَّعْىُ إليه لطَلَبِ الماءِ والمَرْعَى ، وإنْ رأَى خُضْرَةً أو شيئًا يدُلُّ على الماءِ ، قَصَدَه فاسْتَبْرَأه ، وإنْ رأَى نَشْزًا أو حائِطًا ، قَصَدَه واسْتَبانَ ما عندَه ، فإنْ لم يَجِدْ فهو عادِمٌ له ، وإنْ كان سائرًا طَلَبَه أمامَه . قال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ ظَنَّه فوقَ جَبَلٍ بقُرْبِه عَلَاه ، وإنْ ظَنَّه وراءَه فوَجْهان ، مع أمْنِه المذْكُورِ فيهما .

قوله : فإنْ دُلَّ عَلَيْهِ قَرِيبًا ، لَزِمَهُ قَصْدُه . يعْنى إذا دَلَّه ثِقَةٌ . وهذا صَحيحٌ ، لكنْ

---

(١) فى م : « فى الصلاة » .

الشرح الكبير

فصل : وإنَّما يكونُ الطَّلَبُ بعدَ الوَقْتِ ، فإن طَلَب قبلَه ، لَزِمَه إعادَةُ الطَّلَبِ بعدَه . ذَكَره ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّه طَلَب قبلَ المُخاطَبَةِ بالتَّيَمُّمِ ، فلم يَسْقُطْ فَرْضُه ، كالشَّفِيعِ إذا طَلَب الشُّفْعَةَ قبلَ البَيْعِ . وإن طَلَب بعدَ الوَقْتِ ، و لم يَتَيَمَّمْ عَقِيبَه ، جاز التَّيَمُّمُ بعدَ ذلك مِن غيرِ تجْدِيدِ طَلَبٍ .

فصل : إذا كان معه ماءٌ فأراقه قبلَ الوَقْتِ ، أو مَرَّ بماءٍ قبلَ الوقتِ ، فتَجاوَزَه ، وعَدِم الماءَ فى الوَقْتِ ، صَلَّى بالتَّيَمُّمِ مِن غيرِ إعادَةٍ . وهو قَوْلُ

الإنصاف

لو خافَ فواتَ الوقْتِ ، لم يَلْزَمْه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وكلامُ المُصَنِّفِ مُقَيَّدٌ بذلك . وعنه ، يلْزَمُه .

(1)**فائدةٌ** : القَرِيبُ ما عُدَّ قريبًا عُرْفًا ، على الصَّحيحِ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : مِيلٌ . وقيل : فَرْسَخٌ . وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وقيل : ما تَتَرَدَّدُ القوافِلُ إليه فى المَرْعَى ونحوِه . قال المَجْدُ ، وتَبِعَه ابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو أظْهَرُ . وفسَّروه بالعُرْفِ . وقيل : ما يَلْحَقُه الفَوْتُ . ذكَر الأخِيرَيْن فى « التَّلْخيصِ » ، وذكَر الأرْبعَةَ ابنُ تَميمٍ . وقيل : مَدُّ بصَرِه . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : قريبًا . أنَّه لا يَلْزَمُه قصْدُه إذا كان بعيدًا ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وعنه ، يلْزَمُه(1) إنْ لم يَخَفْ فَواتَ الوقْتِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ومِن أصحابِنا مَنْ أطْلَق مِن غيرِ اشْتِراطِ القُرْبِ . قال : وكلامُه محْمولٌ عندِى على القُرْبِ . وقيل : وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو خرَج مِن بلَدِه إلى أرْضٍ مِن أعْمالِه لحاجَةٍ ؛ كالحِراثَةِ ، والاحْتِطابِ ، والاحْتِشاشِ ، والصَّيْدِ ، ونحوِ ذلك حمَل الماءَ ، على الصَّحيحِ مِنَ

(1 - 1) زيادة من : .

الشرح الكبير

الشافعيِّ . وقال الأوْزاعِيُّ : إن ظَنَّ أنَّه يُدْرِكُ الماءَ فى الوَقْتِ ، كقَوْلِنا[1] ، وإلَّا صَلَّى بالتَّيَمُّمِ[2] وعليه الإعادَةُ ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ . ولَنا ، أنَّه لم يَجِبْ عليه اسْتِعْمالُه ، أشْبَهَ ما لو ظَنَّ أنَّه يُدْرِكُ الماءَ فى الوَقْتِ . فأمّا إن أراقَ الماءَ فى الوَقْتِ ، أو مَرَّ به فى الوَقْتِ فلم يَسْتَعْمِلْه ، ثم عَدِم الماءَ ، تَيَمَّمَ وصَلَّى . وفى الإعادَةِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُعِيدُ ؛ لأنَّه صَلَّى بتَيَمُّمٍ صَحِيحٍ ، فهو كما لو أراقَه قبلَ الوَقْتِ . والثانى ، يُعِيدُ ؛ لأنَّه وَجَبَتْ عليه الصلاةُ بوُضُوءٍ ، وهو فَوَّتَ القُدْرَةَ على نَفْسِه ، فبَقِىَ فى عُهْدَةِ الواجِبِ ،

الإنصاف

المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا يَحْمِلُه . فعلَى المَنْصوصِ ، يَتَيَمَّمُ إنْ فاتَتْ حاجَتُه بُرجوعِه ، على الصَّحيحِ . وقيل : لا يجوزُ له التَّيَمُّمُ . وعلى القَوْلِ بالتَّيَمُّمِ لا يُعيدُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُعيدُ ؛ لأنَّه كالمُقيمِ .

[3]ومَحَلُّ هذا[3] إذا أمْكَنَه حمْلُه ، أمَّا إذا لم يُمْكِنْه حمْلُه ، ولا الرجوعُ للوضوءِ إلَّا بتَفْويتِ حاجَتِه ، فلَه التَّيَمُّمُ ولا إعادةَ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بلى . ولو كانتْ حاجَتُه فى أرْضِ قَرْيَةٍ أُخْرَى ، فلا إعادةَ عليه ، ولو كانتْ قريبةً . قالَه الزَّرْكَشِيُّ ، وغيرُه . الثَّانيةُ ، لو مَرَّ بماءٍ قبلَ الوقْتِ ، أو كان معه فأراقَه ثم دَخل الوقْتُ وعَدِمَ الماءَ، صَلَّى [٥٢/١و] بالتَّيَمُّمِ ولا إعادةَ عليه، وإنْ مَرَّ به فى الوقْتِ وأمْكَنَه الوضوءُ ، قال المَجْدُ وغيرُه : ويَعلَمُ أنَّه لا يجدُ غيرَه ، أو كان معه فأراقَه فى الوقْتِ ، أو باعَه فى الوقْتِ ، أو وَهَبَه فيه ، حَرُمَ عليه ذلك بلا نِزاعٍ ، ولم يَصِحَّ البَيْعُ والهِبَةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به القاضى ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، وأبو المَعالِى ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال

---

(١) زيادة من : تش .

(٢) بعده فى م : « من غير إعادة كقولنا وإلا صلى بالتيمم » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « فوائد أحدها هذه » .

الشرح الكبير

وإن وَهَبَه بعدَ دُخولِ الوَقْتِ لم تَصِحَّ الهِبَةُ . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّه تَعَلَّقَ به حَقُّ اللهِ تعالى ، فلم تَصِحَّ هِبَتُه ، كالأُضْحِيَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن تَصِحَّ . والأوَّلُ أوْلَى . فإن تَيَمَّمَ مع بَقاءِ الماءِ لم يَصِحَّ تَيَمُّمُه ؛ لأنَّه واجِدٌ للماءِ ، وإن تَصَرَّفَ فيه المَوْهُوبُ له[1] ، فهو كما لو أراقَه ، إلَّا أن يَهَبَه لمُحْتاجٍ إلى شُرْبِه مِن العَطَشِ ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : أشْهَرُها لا يصِحُّ . قال ابنُ تَميمٍ : لم يصِحَّ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْنِ ؛ وذلك لتَعَلُّقِ حَقِّ اللهِ به ، فهو عاجِزٌ عن تسْليمِه شَرْعًا . [2]قلتُ : فيُعايَى بها[2] . وقيلَ : يصِحُّ البَيْعُ والهِبَةُ . وهو احْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » فيهما . وأطْلَقَهما فى الهِبَةِ ، فى « التَّلْخيصِ » . ويأْتِى إذا آثَرَ أبَوَيْه بالماءِ آخِرَ البابِ . الثَّالثةُ ، لو تَيَمَّمَ وصلَّى بعدَ إعْدامِ الماءِ ، فى مسْأَلَةِ الإراقَةِ والمُرورِ والبَيْعِ والهِبَةِ ، أو وُهِبَ له ماءٌ فلم يقْبَلْه ، وتَيَمَّمَ وصَلَّى بعدَ ما تَلِفَ ، ففى الإعادةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . [3]وأطْلَقَهما فى الإراقَةِ والهِبَةِ ، فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وأطْلَقَهما فى الإراقةِ ، والمُرورِ ، فى « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »[3] . جزَمَ فى « الإفاداتِ » ، بالإعادةِ فى الإراقَةِ ، والهِبَةِ . وصَحَّحَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، فى المُرورِ به والإراقةِ ، وفى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » فى المرورِ به . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ تَيَمَّمَ مع بَقاءِ الماءِ لم يصِحَّ ، وإنْ كان بعدَ تَصَرُّفِه ، فهو كالإراقَةِ . ونصَّ فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » على عَدَمِ الإعادةِ فى الكُلِّ . وقيل : يُعيدُ إنْ أرَاقَه ، ولا يعيدُ إنْ مَرَّ به . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ .

(١) سقطت من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

(٣ - ٣) زيادة من : .

المقنع وَإِنْ نَسِيَ الْمَاءَ بِمَوْضِعٍ يُمْكِنُهُ اسْتِعْمَالُهُ وَتَيَمَّمَ لَمْ يُجْزِئْهُ .

الشرح الكبير **١٧٣** – مسألة : (وإن نَسِيَ الماءَ بمَوْضِعٍ يُمْكِنُه اسْتِعْمالُه ، وتَيَمَّمَ ، لم يُجْزِئْه) نَصَّ عليه أحمدُ ، وقَطَعَ أنَّه لا يُجْزِئُه ، وقال : هذا واجِدٌ للماءِ . ورُوِى عنه التَّوَقُّفُ فى هذه المسألةِ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . وهو آخِرُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ وابنُ المُنْذِرِ : يُجْزِئُه . وعن مالكٍ كالمَذْهَبَيْن . وعنه ، أنَّه يُعِيدُ ما دام فى الوَقْتِ ؛ لأنَّه مع النِّسْيانِ غيرُ قادِرٍ على اسْتِعْمالِ الماءِ ، أشْبَهَ العادِمَ . ولَنا ، أنَّها طهارةٌ تَجِبُ مع الذِّكْرِ ، فلم تَسْقُطْ بالنِّسْيانِ ، كما لو صَلَّى ناسِيًا لحَدَثِه ، ثم ذَكَر ، أو صَلَّى الماسِحُ ، ثم بان له انْقِضاءُ [١/٧٩ظ] مُدَّةِ المَسْحِ قبلَ الصلاةِ ، ويُفارِقُ ما قاسُوا عليه ؛ فإنَّه غيرُ مُفَرِّطٍ ، وهٰهُنا هو[1] مُفَرِّطٌ بتَرْكِ الطَّلَبِ .

الإنصاف قوله : وإنْ نَسِيَ المَاءَ بمَوْضِعٍ يُمْكِنُه اسْتِعْمَالُه وتَيَمَّمَ ، لَمْ يُجْزِهِ . هذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه فى روايةِ عبدِ اللهِ ، والأثْرَمِ ، ومُهَنَّا ، وصالِحٍ ، وابنِ القاسِمِ[2] ، كما لو نَسِيَ الرَّقَبَةَ فكَفَّرَ بالصِّيامِ . وعنه ، يُجْزِئُ . ذكَرَها القاضى فى « شَرْحِه » ، و « المُجَرَّدِ » ، فى صلاةِ الخَوْفِ ، والآمِدِىُّ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وعنه ، التَّوَقُّفُ . حَكَاه ابنُ تَميمٍ .

فائدة : الجاهِلُ به كالنَّاسِى .

تنبيه : محَلُّ كلامِ المُصَنِّفِ فيما إذا ظهَر الماءُ بمَوْضِعٍ يَظْهَرُ به تَفْرِيطُه

---

(١) سقطت من : « م » .

(٢) أحمد بن القاسم، صاحب أبى عبيد القاسم بن سلام، حدث عن أبى عبيد، وعن أبى عبد الله أحمد بن حنبل أشياء كثيرة من مسائله، وكان من أهل العلم والفضل. تاريخ بغداد ٤/٣٤٩، طبقات الحنابلة ١/٥٥، ٥٦.

الشرح الكبير

فصل : وإن ضَلَّ عن رَحْلِه الذى فيه الماءُ ، أو كان يَعْرِفُ بِئْرًا فضاعَتْ عنه ، ثم وَجَدَها ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن يكُونَ كالنَّاسِى . والصَّحِيحُ أنَّه لا إعادَةَ عليه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ليس بواجِدٍ للماءِ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَاءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ . ولأنَّه غيرُ مُفَرِّطٍ ، بخِلافِ النّاسِى . وإن كان الماءُ مع عَبْدِه ، فنَسِيَه العبدُ حتى صَلَّى سَيِّدُه ، احْتَمَلَ أن يكونَ كالنّاسِى ، واحْتَمَل أن لا يُعِيدَ ؛ لأنَّ التَّفْرِيطَ مِن غيرِه . فإن صَلَّى ، ثم بان أنَّه كان بقُرْبِه بِئْرٌ أو ماءٌ ، فإن كانت أعْلامُه ظاهِرَةً ، فعليه الإعادَةُ ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ ، وإن كانت خَفِيَّةً ، وطَلَب فلم يَجِدْها ، فلا إعادَةَ عليه ؛ لعَدَمِ التَّفْرِيطِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وتقْصيرُه فى طَلَبِه ؛ بأنْ يَجِدَه فى رَحْلِه وهو فى يَدِه ، أو ببِئْرٍ بقُرْبِه أعْلامُها ظاهِرَةٌ ، فأمَّا إنْ ضَلَّ عن رَحْلِه وفيه الماءُ وقد طلَبَه ، أو كانتِ البِئْرُ أعْلامُها خَفِيَّةٌ و لم يكُنْ يعْرِفُها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يُجْزِئُه التَّيَمُّمُ ولا إعادةَ عليه ؛ لعدَمِ تَفْريطِه ، وعليه الجمهورُ . وقيل : يُعيدُ . واخْتارَه القاضى فى البِئْرِ ، فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، (1) فيما إذا ضَلَّ عن رَحْلِه (1) . وأمَّا إذا أُدْرِجَ الماءُ فى رَحْلِه و لم يَعْلَمْ به ، أو ضَلَّ مَوْضِعَ البِئْرِ التى كان يعْرِفُها ، فقيل : لا يُعيدُ . اخْتارَه أبو المَعالِى ، فى « النِّهايَةِ » ، فى المسْأَلَةِ الأُولَى ، فقال : الصَّحيحُ الذى نقْطَعُ به أنَّه لا إعادةَ عليه ؛ لأنَّه لا يُعَدُّ فى هذه الحالَةِ مُفَرِّطًا . وصَحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى الثَّانيةِ ، وكذلك المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : يُعيدُ . واخْتارَه وصَحَّحَه المَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، فى الأُولَى . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فيها . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى الثَّانيةِ أنَّه كالنَّاسِى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقَهما فى الثَّانيةِ ، فى

(1 - 1) زيادة : .

المقنع وَيَجُوزُ التَّيَمُّمُ [٩و] لِجَمِيعِ الْأَحْدَاثِ، وَلِلنَّجَاسَةِ عَلَى جُرْحٍ تَضُرُّهُ إِزَالَتُهَا .

الشرح الكبير **١٧٤** – مسألة : (ويَجُوزُ التَّيَمُّمُ لجَمِيعِ الأحْداثِ ، وللنَّجاسَةِ على جُرْحٍ تَضُرُّه إزالَتُها) يجُوزُ التَّيَمُّمُ للحَدَثِ الأصْغَرِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، إذا وُجِدَتِ الشَّرائِطُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ . ويَجُوزُ للجَنابَةِ ، فى قَوْلِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم علىٌّ ، وابنُ عباسٍ ، وعَمْرُو بنُ العاصِ ، وأبو موسى الأشْعَرِىُّ ، وعَمّارٌ . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وكان ابنُ مسعودٍ لا يَرَى التَّيَمُّمَ للجُنُبِ ،

الإنصاف « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما فى الأُولَى فى « الرِّعايَةِ » . وأمَّا إذا كان الماءُ مع عَبْدِه ولم يَعْلَمْ به السَّيِّدُ ، ونَسِىَ العَبْدُ أنْ يُعْلِمَه حتى صَلَّى بالتَّيَمُّمِ ، فقيل : لا يُعيدُ ؛ لأنَّ التَّفْريطَ مِن غيرِه . وقيل : هو كَنِسْيانِه . قال فى « الفائِق » : يُعيدُ إذا جَهِلَ الماءَ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » .

قولُه : ويَجُوزُ التَّيَمُّمُ لجَمِيعِ الأحْداثِ ، وللنَّجاسَةِ عَلَى جُرْحٍ تَضُرُّه إزَالَتُها . يجوزُ التَّيَمُّمُ لجميعِ الأحْداثِ بلا نِزاعٍ ، ويجوزُ التَّيَمُّمُ للنَّجاسَةِ على جُرْحٍ تَضُرُّه إزَالَتُها ، ولعدَمِ الماءِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فيهما ، واللهُ أعلمُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يجوزُ التَّيَمُّمُ لها . قال فى « الفائِقِ » : وفيه وَجْهٌ ؛ لا يجِبُ التَّيَمُّمُ لنَجاسَةِ البدَنِ مُطْلَقًا ، ونصَره شيخُنا ، وهو المُخْتارُ . انتهى . وقال ابنُ أبى موسى : لا يُشْرَعُ التَّيَمُّمُ لنَجاسَةِ البَدَنِ لعدَمِ الماءِ . قال ابنُ تَميمٍ : قال بعضُهم : لا يَتَيَمَّمُ لنَجاسَةٍ أصْلًا ، بل يُصَلِّى على حسَبِ حالِه .

الشرح الكبير

ورُوِىَ نَحْوُه عن عُمَرَ[1] ، رَضِىَ اللهُ عنهما . والدَّلِيلُ على إباحَتِه ما رَوَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رأى رجلًا مُعْتَزِلًا ، لم يُصَلِّ مع القَوْمِ ، فقال : « يَا فُلَانُ ، مَا مَنَعَكَ أنْ تُصَلِّىَ مَعَ الْقَوْمِ » ؟ فقال : أصابَتْنِى جَنابَةٌ ، ولا ماءَ . فقال : « عَلَيْكَ بِالصَّعِيدِ فَإِنَّهُ يَكْفِيكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وحَدِيثُ أبى ذَرٍّ[3] ، وعَمْرِو بنِ العاصِ[4] ، وحديثُ صاحِبِ الشَّجَّةِ[5] ، ولأنَّه حَدَثٌ أشْبَهَ الحَدَثَ الأصْغَرَ . وحُكْمُ الحائِضِ إذا انْقَطَعَ دَمُها حُكْمُ الجُنُبِ .

فصل : ويَجُوزُ التَّيَمُّمُ للنَّجاسَةِ على بَدَنِه إذا عَجَز عن غَسْلِها ؛ لخَوْفِ الضَّرَرِ ، أو لعَدَمِ[6] الماءِ ، قال أحمدُ : هو بمنزِلَةِ الجُنُبِ ، يَتَيَمَّمُ . رُوِى نَحْوُ ذلك عن الحسنِ . وقال الأوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : يَمْسَحُها بالتُّرابِ ويُصَلِّى ؛ لأنَّ طهارةَ النَّجاسَةِ إنَّما تكُونُ فى مَحَلِّ النَّجاسةِ دُونَ غيرِه . وقال أكثرُ الفُقَهاءِ : لا يَتَيَمَّمُ للنَّجاسَةِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما وَرَد بالتَّيَمُّمِ للحَدَثِ ، وغَسْلُ النَّجاسَةِ ليس فى مَعْناه ؛ لأنَّ الغَسْلَ إنَّما يكونُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « ابن عمر » .

(٢) أخرجه البخارى، فى : باب الصعيد الطيب وضوء المسلم يكفيه من الماء، وباب حدثنا عبدان، من كتاب التيمم. صحيح البخارى ١/٩٣، ٩٦ . ومسلم، فى : باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٧٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب التيمم بالصعيد ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١٣٩ . والدارمى ، فى : باب التيمم ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٣٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٣ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٧ .

(٦) فى م : « عدم » .

الشرح الكبير

فى مَحَلِّ النَّجاسَةِ دُونَ غيرِه ، ولأنَّ مَقْصُودَ الغَسْلِ إزالَةُ النَّجاسَةِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بالتَّيَمُّمِ . ووجْهُ الأوَّلِ ، قَوْلُه عليه السَّلامُ : « الصَّعِيدُ الطَّيِّبُ طَهُورُ الْمُسْلِمِ »[1] . وقَوْلُه : « جُعِلَتْ لِىَ الْأَرْضُ مَسْجِدًا [١/٨٠و] وَطَهُورًا »[2] . ولأنَّها طهارةٌ فى البَدَنِ تُرادُ للصلاةِ ، فجاز لها التَّيَمُّمُ قِياسًا على الحَدَثِ . ويُفارِقُ الغَسْلُ التَّيَمُّمَ ؛ فإنَّه فى طهارةِ الحَدَثِ يُؤْتَى به فى غيرِ مَحَلِّه ، فيما إذا تَيَمَّمَ لجُرْحٍ فى رِجْلِه ، بخِلافِ الغَسْلِ . قَوْلُهم : لم يَرِدْ به الشَّرْعُ . قُلْنا : هو داخِلٌ فى عُمُومِ الأخْبارِ . إذا ثَبَت هذا ، فتَيَمَّمَ وصَلَّى ، فهل تَلْزَمُه الإعادَةُ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، لا تجبُ عليه الإعادَةُ ؛ لأنَّه أتَى بما أُمِرَ به . والثانيةُ ، تجبُ عليه ؛ لأنَّه صلَّى مع النَّجاسَةِ ، أشْبَهَ إذا لم يَتَيَمَّمْ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ وُجوبَ الإعادةِ فِيما إذا تَيَمَّمَ لعَدَمِ الماءِ ، بخِلافِ ما إذا كانتِ النَّجاسَةُ على جُرْحٍ ؛ لأنَّه خائِفٌ للضَّرَرِ باسْتِعْمالِ الماءِ ، أشْبَهَ المَرِيضَ . وقال أصحابُنا : لا تَلْزَمُه الإعادَةُ فيهما ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « التُّرابُ كَافِيكَ مَا لَمْ تَجِدِ الْمَاءَ » . وقِياسًا على طهارةِ الحَدَثِ ، وكما لو تَيَمَّمَ للنَّجاسَةِ على الجُرْحِ عندَ أبى الخَطَّابِ . فأمَّا إن كانتِ النَّجاسَةُ على ثَوْبِه ، لم يَتَيَمَّمْ لها ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ طهارةٌ فى البَدَنِ ، فلا تَنُوبُ عن غيرِ البَدَنِ ، كالغَسْلِ .

فصل : إذا ثَبَت أنَّه تَيَمَّمَ للنَّجاسَةِ ، فقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن لا يَحْتاجَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب التيمم للجنب إذا لم يجد الماء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٨٠ . وانظر المغنى ١/١٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٣٤ .

المقنع

وَإِنْ تَيَمَّمَ لِلنَّجَاسَةِ لِعَدَمِ الْمَاءِ وَصَلَّى ، فَلَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ ، إِلَّا عِنْدَ أَبِي الْخَطَّابِ .

الشرح الكبير

إلى نِيَّةٍ ؛ لأنَّ غَسْلَها لا يَفْتَقِرُ إلى نِيَّةٍ ، كذلك التَّيَمُّمُ لها ، وقِياسًا على الاسْتِجْمارِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُشْتَرَطَ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى »[1] . ولأنَّ التَّيَمُّمَ طهارةٌ حُكْمِيَّةٌ ، وغَسْلُ النَّجاسَةِ بالماءِ طهارةٌ عَيْنِيَّةٌ ، فجاز أن تُشْتَرَطَ النِّيَّةُ فى الحُكْمِيَّةِ دُونَ العَيْنِيَّةِ ؛ لِما بَيْنَهما مِن الاخْتِلافِ .

فصل : وإن اجْتَمَعَ عليه نَجاسَةٌ وحَدَثٌ ، ومعه ماءٌ يَكْفِى أحَدَهما حَسْبُ ، قَدَّمَ غَسْلَ النَّجاسَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، ورُوِى عن سُفْيانَ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ للحَدَثِ ثابِتٌ بالإجْماعِ ، والتَّيَمُّمُ للنَّجاسَةِ مُخْتَلَفٌ فيه . وإن كانتِ النَّجاسَةُ على ثَوْبِه ، قَدَّمَ غَسْلَها ، وتَيَمَّمَ للحَدَثِ . وحُكِى عن أحمدَ ، أنَّه يَدَعُ الثَّوْبَ ويَتَوَضَّأُ ؛ لأنَّه واجِدٌ للماءِ ، والوُضوءُ أشَدُّ مِن الثَّوْبِ . وحَكاه أبو حنيفةَ ، عن حَمّادٍ فى الدَّمِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لما ذَكَرْنا ، ولأنَّه إذا قُدِّمَتْ نَجاسَةُ البَدَنِ مع أنَّ للتَّيَمُّمِ فيها مَدْخَلًا ، فتَقْدِيمُ طهارةِ الثَّوْبِ وليس له فيها مَدْخَلٌ أوْلَى . وإنِ اجْتَمَعَ نَجاسَةٌ على الثَّوْبِ ، ونجاسةٌ على البَدَنِ ، غَسَلَ الثَّوْبَ ، وتَيَمَّمَ لنَجاسَةِ البدنِ ؛ لأنَّ للتَّيَمُّمِ فيها مَدْخَلًا .

الإنصاف

قوله : وإنْ تَيَمَّمَ لِلنَّجَاسَةِ لعَدَمِ المَاءِ وصَلَّى ، فلا إعَادَةَ عليه [2]إلَّا عِنْدَ أَبِى الخَطَّابِ[2] . يعْنى إذا كانتْ على بَدَنِه . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ أنَّه لا يَلْزَمُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥١ .

(٢ - ٢) زيادة من : .

مَن تَيَمَّمَ للنَّجاسَةِ على بَدَنِه إعادةٌ لعدَمِ الماءِ ، سواءٌ كانتْ على جُرْحٍ أو غيرِه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . قال الشَّارِحُ : قالَه أصحابُنا . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، وغيرِها . قال ابنُ عُبَيْدان : وهو الصَّحيحُ والمَنْصوصُ عن أحمدَ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » [٥٢/١٠ ظ] : هذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن . قال فى « النَّظْمِ » : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا يُعيدُ على الأظْهَرِ . قال ابنُ تَميمٍ : لا إعادةَ ، نصَّ عليه . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وجزَمَ به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، فيما إذا كان على جُرْحِه نَجاسَةٌ تَضُرُّه إزالَتُها . وعندَ أبى الخَطَّابِ عليه الإعادَةُ ؛ يعْنى إذا تَيَمَّمَ للنَّجاسَةِ لعدَمِ الماءِ . وهو روايةٌ عن أحمدَ . وذكَر فى « الكافِى » قوْلَ أبى الخَطَّابِ ، ثم قال : وقيل فى الإعادَةِ رِوايتَان . وعنه ، يُعيدُ فى المسْألتَيْن . وعنه ، يعيدُ فى الحَضَرِ . وأطْلَق الإعادةَ مُطْلقًا ، وعدَمَها مُطْلقًا ، فى « الفائقِ » .

تنبيه : قال فى « المُحَرَّرِ » : وإذا لم يَجِدْ مَن بِبَدَنِه نَجاسةٌ ماءً تَيَمَّمَ لها ، فإنْ عَدِمَ التُّرابَ صلَّى ، وفى الإعادَةِ رِوايتَان ، فإنْ قُلْنا : يُعيدُ . فهل يُعِيدُ إذا تَيَمَّمَ لها ؟ على وَجْهَيْن . (١) انتَهى . والصَّحِيحُ عَدَمُ الإعَادَةِ . قال المَجْدُ : نصَّ عليه . وشَهَّرَه النَّاظِمُ . وصَحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، وباتِّخاذِ عدَمِ الماءِ والتُّرابِ (١) . قال ابنُ تَميمٍ : الخِلافُ فى الإعادةِ هنا فَرْعٌ على القَوْلِ بوُجوبِ الإعادةِ إذا صلَّى بنَجاسَةٍ لا يَقْدِرُ على إزَالَتِها مِن غيرِ تَيَمُّمٍ ، ذكَرَه بعضُ أصحابِنا . وقال بعضُهم : لا يتَيَمَّمُ لنَجاسَةٍ أصْلًا ، بل يُصَلِّى على حسَبِ حالِه ، وفى الإعادَةِ رِوايَتان . وقال ابْنُ عُبَيْدان ، بعدَ أنْ حكَى الخِلافَ فى الإعادةِ إذا تَيَمَّمَ للنَّجاسَةِ

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ تَيَمَّمَ فِى الْحَضَرِ خَوْفًا مِنَ الْبَرْدِ وَصَلَّى ، فَفِى وُجُوبِ الْإِعَادَةِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

١٧٥ – مسألة : [١/٨٠ظ] (وإن تَيَمَّمَ فى الحَضَرِ خَوْفًا مِن البَرْدِ وصَلَّى ، ففى وُجُوبِ الإعادَةِ رِوايَتان) إحْداهُما ؛ تجبُ عليه الإعادَةُ ؛

الإنصاف

لعدمِ الماءِ وصلَّى : هذان الوَجْهان فَرْعٌ على روايةِ إيجابِ الإعادَةِ على مَن صلَّى بالنَّجاسَةِ عاجزًا عن إزالَتِها ، وعنِ التَّيَمُّمِ لها ، فأمَّا إذا قُلْنا : لا إعادةَ هناك . فلا إعادةَ معَ التَّيَمُّمِ ، وَجْهًا واحِدًا . انتهى .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : ويجوزُ التَّيَمُّمُ لجميعِ الأحْداثِ ، والنَّجاسَةِ على جُرْحٍ . أنَّه لا يجوزُ التَّيَمُّمُ للنَّجاسَةِ على ثَوْبِه ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : متى قُلْنا : يُجْزِئُ دَلْكُ أسْفَلِ الخُفِّ والحِذاءِ مِنَ النَّجاسَةِ بالأرْضِ . فقد دخَل الجامِدُ فى غيرِ البَدَنِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يجوزُ ذلك . وهو بعيدٌ . قال ابنُ عُبَيْدان : أرادَ بذلك قوْلَ ابنِ عَقِيلٍ . قال فى « الفُروعِ » : وحكَى قوْلَه . انتهى . وأمَّا المَكانُ فلا يَتَيَمَّمُ له قوْلًا واحِدًا . ويأْتِى إذا كان مُحْدِثًا وعليه نجاسةٌ ، هل يُجْزِئُ تَيَمُّمٌ واحِدٌ أم لا ؟ وهل تجِبُ النِّيَّةُ للتَّيَمُّمِ للنَّجاسَةِ أم لا ؟

قوله : يَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لما يَتَيَمَّمُ له مِن حَدَثٍ أو غيرِه .

فائدة : يلْزَمُه قبلَ التَّيَمُّمِ أنْ يُخَفِّفَ مِنَ النَّجاسَةِ ما أمْكَنَه ، بمَسْحِه ، أو حَتِّه بالتُّرابِ ، أو غيرِه . قالَه الأصحابُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يَمْسَحُها بالتُّرابِ حتى لا يَبْقَى لها أثَرٌ .

قوله : وإن تَيَمَّمَ فى الحَضَرِ خَوْفًا مِنَ البَرْدِ وصلَّى ، ففى وُجُوبِ الإعادةِ روايتان . يعْنى إذا قُلْنا بجَوازِ التَّيَمُّمِ على ما تقدَّم . وأطْلَقهما فى

الشرح الكبير

لأنَّ الحَضَرَ مَظِنَّةُ إسْخانِ الماءِ ، ودُخُولِ الحَمّاماتِ ، فهو عُذْرٌ نادِرٌ ، بخِلافِ السَّفَرِ . والثانيةُ ، لا إعادَةَ عليه ؛ لأنَّه خائِفٌ ، أشْبَهَ المَرِيضَ والمُسافِرَ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهم ؛ إحْدَاهما ، لا إعادةَ عليه . وهو المذهبُ . صَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُغْنِى » ، و « ابنِ رَزِين » . قال فى « النَّظْمِ » : هذا أشْهَرُ القَوْلَيْن . قال فى « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لم يُعِدْ على الأظْهَرِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . والثَّانيةُ ، عليه الإعادةُ ، كالقُدْرَةِ على تَسْخينِه . قال فى « الحاوِيَيْن » : أعادَ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لو تَيَمَّمَ خَوْفًا مِنَ البَرْدِ فى السَّفَرِ ، أنَّه لا إعادَةَ عليه ، وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، وغيرِهم. وقدَّمه فى «الفُروعِ»، وغيرِه. وعنه، عليه الإعادةُ. وأطْلَقَه ابنُ تَميمٍ.

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يُعيدُ هنا . فهلِ الأُولَى فرْضُه ، أوِ الثَّانيةُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ؛ أحَدُهما ، الأُولَى فرْضُه . والثَّانى ، الثَّانيةُ فرْضُه . قلتُ : هذا الأوْلَى ؛ وإلَّا لَمَا كان فى الإعادَةِ فائدةٌ . (١ثُمَّ وَجَدْتُه جزَم به فى « الفُصولِ » . ونقَله عنِ القاضى١) . ويأْتِى قريبًا إذا عَدِمَ الماءَ والتُّرابَ ، وقُلْنا : يُعيدُ . هلِ الأُولَى ، أو الثَّانيةُ فرْضُه ؟ .

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَلَوْ عَدِمَ الْمَاءَ وَالتُّرابَ صَلَّى عَلَى حَسَبِ حَالِهِ ، .....

الشرح الكبير

١٧٦ – مسألة : (فإن عَدِم الماءَ والتُّرابَ ، صَلَّى على حَسَبِ حالِه) فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ . ورُوِى عن أحمدَ ، أنَّه لا يُصَلِّى حتى يَقْدِرَ على أحَدِهما . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والْأوزاعِىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ لا تُسْقِطُ القَضاءَ ، فلم تَجِبْ ، كصِيامِ الحائِضِ . وقال مالكٌ : لا يُصَلِّى ، ولا يَقْضِى ؛ لأنَّه عَجَز عن الطهارةِ ، فلم تَجِبْ عليه الصلاةُ ، كالحائِضِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : هذه رِوايَةٌ مُنْكَرَةٌ عن مالكٍ . وذَكَر عن أصحابِه قَوْلَيْن ؛ أحَدُهما كقَوْلِ أبى حنيفةَ . والثّانى ، يُصَلِّى

الإنصاف

قوله : ولَوْ عَدِمَ الماءَ والتُّرابَ ، صلَّى على حَسَبِ حالِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، وجوبُ الصَّلاةِ عليه والحالةُ هذه ، فيَفْعلُها وُجوبًا فى هذه الحالَةِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . وعنه ، تَحْرُمُ الصَّلاةُ حِينئذٍ فيَقْضِيها . فعلى المذهبِ ، لا يزيدُ على ما يُجْزِئُ فى الصَّلاةِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يتَوَجَّهُ لو فعَل ماشِيًا ؛ لأنَّه لا تُجْزِئُه مع العَجْزِ ، ولأنَّ له أنْ يزيدَ على ما يُجْزِئُ فى ظاهرِ قوْلِهم . قال فى « الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ » : له فِعْلُ ذلك على أصَحِّ القَوْلَيْن . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ثم قال : وقد جزَم جَدُّه وجماعةٌ بخِلافِه . (١قلتُ : قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : يَقْرَأُ الجُنُبُ فيها ما يُجْزِئُ فقط١) . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » أيضًا : ولا يَتَنَفَّلُ . ثم قال : قلتُ : ولا يزيدُ على ما يُجْزِئُ فى طُمأْنِينَةِ رُكوعٍ وسُجودٍ ، وقيامٍ وقعودٍ ، وتَسْبيحٍ وتَشَهُّدٍ ، ونحوِ ذلك . وقيل : ولا [٥٣/١ و] يقرأُ جُنُبٌ فى غيرِ صلاةِ فَرْضٍ شيئًا مع عدَمِهما . انتهى . قال ابنُ تَميمٍ : ولا يَقْرأُ فى غيرِ صلاةٍ إنْ كان جُنُبًا .

(١ – ١) زيادة من :

المقنع وَفِى الْإِعَادَةِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير ويُعِيدُ . ولَنا ، ما روَى مسلمٌ فى « صَحِيحِه »[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ بَعَث أُناسًا لطَلَبِ قِلادَةٍ أضَلَّتْها عائشةُ ، فحَضَرتِ الصلاةُ ، فصَلَّوْا بغيرِ وُضُوءٍ ، فأتَوْا للنبىِّ ﷺ فذَكَرُوا ذلك له ، فنَزَلَتْ آيةُ التَّيَمُّمِ ، ولم يُنْكِرِ النبىُّ ﷺ ذلك ، ولا أمَرَهم بإعادَةٍ ، فدَلَّ على أنَّها غيرُ واجِبَةٍ . ولأنَّ الطهارةَ شَرْطٌ فلم تُؤَخَّرِ الصلاةُ عندَ عَدَمِه ، كالسُّتْرَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فصَلَّى ، ثم وَجَد الماءَ أو[2] التُّرابَ ، لم تَجِبْ عليه الإعادَةُ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الخَبَرِ ، ولأنَّه أتَى بما أُمِرَ ، فوَجَب أن يَخْرُجَ عن العُهْدَةِ ، ولأنَّه أحَدُ شُرُوطِ الصلاةِ ، فسَقَطَ عندَ العَجْزِ ، كسائِرِ شُرُوطِها . والثانيةُ ، تجبُ عليه الإعادَةُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه فَقَد شَرْطَ الصلاةِ ، أشْبَهَ ما لو صَلَّى بالنَّجاسَةِ . والأُولَى أوْلَى ؛ لما ذَكَرْنا ، وما قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ .

الإنصاف قوله : وفى الإعادَةِ رِوايتان . وأطْلَقهما فى « الجامِعِ الصَّغيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يُعيدُ . وهو المذهبُ . صَحَّحها فى « التَّصْحيحِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ،

---

(١) فى : باب التيمم ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٧٩ . وأخرجه أيضا البخارى ، فى : باب إذا لم يجد ماء ولا ترابا ، من كتاب التيمم ، وفى : باب فضل عائشة ، رضى الله عنها ، من كتاب فضائل أصحاب النبى ﷺ ، وفى : باب تفسير سورة النساء ، من كتاب التفسير ، وفى : باب استعارة الثياب للعروس وغيرها ، من كتاب النكاح ، وفى : باب استعارة القلائد ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١/٩٢ ، ٥/٣٧ ، ٦/٥٧ ، ٧/٢٩ ، ٢٠٤ . وأبو داود ، فى : باب التيمم ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٧٦ . والنسائى ، فى : باب فى من لم يجد الماء ولا الصعيد ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١٤٠ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى السبب ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٨٨ . والدارمى ، فى : باب التيمم مرة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٠ ، ١٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٥٧ .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

فأمّا قِياسُ أبى حنيفةَ على الحائِضِ فى تَأْخِيرِ الصيامِ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الصومَ يَدْخُلُه التَّأْخِيرُ ، بخِلافِ الصلاةِ ؛ لأنَّ المُسافِرَ يُؤَخِّرُ الصومَ دُونَ الصلاةِ . ولأنَّ عَدَمَ الماءِ لو قام مُقامَ الحَيْضِ لأسْقَطَ الصلاةَ بالكُلِّيَّةِ ؛ لأنَّ قِياسَ الصلاةِ على جِنْسِها أوْلَى مِن قِياسِها على الصومِ ، وقِياسُ مالكٍ لا يَصِحُّ ؛ لمُخالَفَتِه لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إذَا أمَرْتُكُمْ بِأمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ »[1] . ولأنَّ قِياسَ الطهارةِ على شَرائِطِ الصلاةِ أوْلَى مِن قِياسِه على الحائِضِ ، والحَيْضُ عُذْرٌ مُعْتادٌ يَتَكَرَّرُ ، والعَجْزُ هٰهُنا عُذْرٌ نادِرٌ ، فلا يَصِحُّ إلْحاقُه [٨١/١و] بالحَيْضِ ؛ لأنَّ النّادِرَ لا يَشُقُّ إيجابُ القَضاءِ فيه ، بخِلافِ المُعْتادِ ، ولأنَّه عُذْرٌ نادِرٌ فلم يُسْقِطِ الفَرْضَ ، كنِسْيانِ الصلاةِ وفَقْدِ سائِرِ الشُّروطِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائِقِ » . قال النَّاظِمُ : هذا المشْهورُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ونصَره ابنُ عُبَيْدان ، وغيرُه . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمها فى « الفُروعِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يُعيدُ . قال فى « الفُروعِ » : نقَله واخْتارَه الأكْثَرُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : أعادَ على الأقْيَسِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : وأعادَ فى روايةٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . فعلى القولِ بالإعادةِ ، لو وجَد تُرابًا ، تَيَمَّمَ وأعادَ على الصَّحيحِ . نصَّ عليه . زادَ بَعْضُ الأصحابِ : يسْقُطُ به الفَرْضُ . وقيل : لا يُعيدُ بوُجْدانِ التُّرابِ . فعلى المَنْصوصِ ، إنْ قدَر فيها عليه ، خرَج ، وإنْ لم يَقْدِرْ ، فهو كمُتَيَمِّمٍ يجِدُ الماءَ ، على ما يأْتِى .

فوائد ؛ منها ، على القوْلِ بالإعادةِ ، الثَّانيةُ فَرْضُه على الصَّحيحِ . جزَم به ابنُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٨ .

المقنع وَلَا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ إِلَّا بِتُرَابٍ طَاهِرٍ لَهُ غُبَارٌ يَعْلَقُ بِالْيَدِ ، .....

الشرح الكبير **١٧٧** – مسألة : (ولا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ إلَّا بتُرابٍ طاهِرٍ له غُبارٌ يَعْلَقُ باليَدِ) لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ

الإنصاف تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو المَعالِى : وقيل : الأُولَى فَرْضُه . وقيل : (١هما فَرْضُه١) . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » . وقيل : إحْدَاهما فَرْضُه لا بعَيْنِها . ومنها ، لو أحْدَثَ مَن لم يَجِدْ ماءً ولا تُرابًا ، بنَوْمٍ أو غيرِه فى الصَّلاةِ ، بَطَلَتْ صلاتُه . الْتَزَمَ به فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : ذكَره بعضُ أصحابِنا . واقْتَصَر عليه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : إنْ وجَد المُصَلِّى الماءَ أوِ التُّرابَ ، وقُلْنا : تُعادُ مع دَوامِ العَجْزِ . خرَج منها ، وإلَّا أتَمَّها إنْ شاءَ . وقال أيضًا : وهل تَبْطُلُ صلاتُه بخُروجِ الوَقْتِ وهو فيها ؟ فيه رِوايَتَان . قلتُ : الأَوْلَى عدَمُ البُطْلانِ بخُروجِ الوقْتِ وهو فيها . وقال فى « الفائقِ » : ومَن صلَّى على حسَبِ حالِه ، اخْتَصَّ مُبْطِلُها بحالَةِ الصَّلاةِ . قال فى « الفُروعِ » : وتَبْطُلُ الصَّلاةُ على المَيِّتِ إذا لم يُغَسَّلْ ، ولا يَتَيَمَّمُ بغُسْلِه مُطْلَقًا ، وتُعادُ الصَّلاةُ عليه به ، والأَصَحُّ : وبالتَّيَمُّمِ . ويجوزُ نَبْشُه لأحَدِهما مع أمْنِ تَفَسُّخِه . ومنها ، لو كان به قُروحٌ لا يَسْتطيعُ معها مَسَّ البَشَرَةِ بوضوءٍ ولا تَيَمُّمٍ ، فإنَّهما يَسْقُطانِ عنه ويُصَلِّى على حسَبِ حالِه . وفى الإعادةِ رِوايَتَان ؛ لأنَّه عُذْرٌ نادِرٌ غيرُ مُتَّصِلٍ . ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وهذه المسْأَلَةُ فى الإعادةِ ، كمَنْ عَدِمَ الماءَ والتُّرابَ . ذكَره فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . فالحُكْمُ هنا كالحكْمِ هناك .

قوله : ولا يجوزُ التَّيَمُّمُ إلَّا بتُرابٍ طاهرٍ لهُ غُبارٌ يَعْلَقُ باليَدِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يجوزُ بالسَّبَخَةِ أيضًا . وعنه ،

(١–١) زيادة من : .

الشرح الكبير

وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ﴾ . قال ابنُ عباسٍ : الصَّعِيدُ : تُرابُ الحَرْثِ ، والطَّيِّبُ : الطَّاهِرُ . وقال سبحانه : ﴿ فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ﴾ . ومالا غُبارَ له ، لا يُمْسَحُ بشيءٍ منه . وبه قال الشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو يُوسُفَ ، وداودُ . وقال مالكٌ وأبو حنيفةَ : يَجُوزُ بكلِّ ما كان مِن جِنْسِ الأرْضِ ، كالنُّورَةِ ، والزِّرْنِيخِ[1] ، والحِجارَةِ . وقال الأوْزاعِيُّ : الرَّمْلُ مِن الصَّعِيدِ . وقال حَمّادُ بنُ أبى سُلَيْمانَ : لا بَأْسَ أن يَتَيَمَّمَ بالرُّخامِ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « جُعِلَتْ لِيَ الْأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا » . رَواه البخاريُّ[2] . ولأنَّه مِن جِنْسِ الأرْضِ ، فجاز التَّيَمُّمُ به ، كالتُّرابِ . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى أمَر بالصَّعِيدِ ، وهو التُّرابُ ، وقال : ﴿ فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ﴾ . ولا يَحْصُلُ المَسْحُ بشيءٍ منه ، إلَّا أن يكُونَ ذا غُبارٍ يَعْلَقُ باليَدِ ، وعن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أُعْطِيتُ مَا لَمْ يُعْطَ نَبِيٌّ مِنْ أَنْبِيَاءِ اللهِ ؛ جُعِلَ لِيَ التُّرَابُ طَهُورًا » . وذَكَر الحَدِيثَ ، رَواه الشافعيُّ فى « مُسْنَدِه »[3] . ولو كان غيرُ التُّرابِ

الإنصاف

بالرَّمْلِ أيضًا . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ . وقيَّدَ القاضى وغيرُه جوازَ التَّيَمُّمِ بالرَّمْلِ والسَّبَخَةِ ، بأنْ يكونَ لهما غُبارٌ ، وإلَّا فلا يجوزُ ، رِوايةً واحدةً . وقال صاحِبُ « النِّهايَةِ » : يجوزُ التَّيَمُّمُ بالرَّمْلِ مُطْلَقًا . نقَلَها عنه أكثرُ الأصحابِ . ذكَره ابنُ

(١) الزرنيخ : حجر ، منه ألوان عدة ، يستعمله النقاشون والصيادلة . انظر : الجامع لمفردات الأدوية ٢/١٦٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٦

(٣) لم نجده فى مسند الشافعى المطبوع بحاشية الجزء السادس من الأم ، ولا فى ترتيب مسند الشافعى للسندى . وهو فى مسند الإمام أحمد ١/٩٨ ، ١٥٨ . وأخرجه البيهقى فى : باب الدليل على أن الصعيد الطيب هو التراب ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١/٢١٣ . وانظر : التلخيص الحبير ١/١٤٨ ، نصب الراية ١/١٥٨ ، الفتح الربانى ٢/١٨٨ ، والمغنى ١/٣٢٥ حاشية ٧ .

الشرح الكبير

طَهُورًا ، ذَكَرَه فيما مَنَّ اللهُ به عليه . ولأنَّ الطهارةَ اخْتَصَّتْ بأعَمِّ المائِعاتِ وُجُودًا ، وهو الماءُ ، فتَخْتَصُّ بأعَمِّ الجامِداتِ وُجودًا ، وهو التُّرابُ ، وحَدِيثُهم نَخُصُّه بحَدِيثِنا .

فصل : فأمّا السَّبَخَةُ ، فعن أحمدَ ، أنَّه يَجُوزُ التَّيَمُّمُ بها . رَواها عنه أبو الحارِثِ ، أنَّه قال : أرْضُ الحَرْثِ أحَبُّ إلىَّ ، وإن تَيَمَّمَ مِن أرْضِ السَّبَخَةِ أجْزأه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقوْلِه عليه السلامُ : « وَجُعِلَتْ تُرْبَتُهَا طَهُورًا »[1] . وعن أحمدَ ، فى الرَّمْلِ ، والنُّورَةِ ، والجِصِّ ، نَحْوُ ذلك . وحَمَل القاضى قولَ أحمدَ ، فى جَوازِ التَّيَمُّمِ بذلك إذا كان له غُبارٌ ، والمَوْضِعِ الذى مَنَع إذا لم يَكُنْ لها غُبارٌ . وعنه قولٌ ثالِثٌ ، أنَّه يجوزُ ذلك مع الاضْطِرارِ خاصَّةً . رَواه عنه

الإنصاف

عُبَيْدان . وعنه ، يجوزُ التَّيَمُّمُ بهما عندَ العدَمِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَته» . وعنه ، يجوزُ التَّيَمُّمُ أيضًا بالنُّورَةِ والجَصِّ . نقَلها ابنُ عَقِيلٍ . وقيل : يجوزُ بما تَصاعَدَ على الأرْضِ لا بعدمٍ ، على الأصَحِّ . قال ابنُ أبى موسى : يَتَيَمَّمُ عندَ عدمِ التُّرابِ بكلِّ طاهرٍ تَصاعَد على وَجْهِ الأرْضِ ؛ مِثْلَ الرَّمْلِ ، والسَّبَخَةِ ، والنُّورَةِ ، والكُحْلِ ، وما فى مَعْنى ذلك ، ويُصَلِّى ، وهل يُعيدُ ؟ على رِوايتَيْن . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ جوازَ التَّيَمُّمِ بغيرِ التُّرابِ مِن أجْزاءِ الأرْضِ إذا لم يَجِدْ تُرابًا ، وهو روايةٌ عن أحمدَ .

تنبيه : مُرادُه بقولِه : بتُرابٍ طاهرٍ . التُّرابُ الطَّهورُ ، ومُرادُه غيرُ التُّرابِ المُحْتَرِقِ ، فإنْ كان مُحْتَرِقًا لم يَصِحَّ التَّيَمُّمُ به ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يجوزُ .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب مواضع الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٧١ .

الشرح الكبير

سِنْدِىٌّ[1] . وقال الخَلّالُ : إنَّما سَهَّل أحمدُ فيها مع الاضْطِرارِ ، إذا كانت غبَرَةً كالتُّرابِ ، فأمّا إذا كانت قَحْلَةً[2] كالمِلْحِ ، فلا يَتَيَمَّمُ بها أصْلًا . وقال ابنُ أبى موسى : يَتَيَمَّمُ عندَ عَدَمِ التُّرابِ بكلِّ طاهِرٍ تَصاعَدَ على وَجْهِ [٨١/١ظ] الأرْضِ ، مِثْلَ الرَّمْلِ والسَّبَخَةِ والنُّورَةِ والكُحْلِ ، وما فى مَعْنَى ذلك ، ويُصَلِّى ، وهل يُعِيدُ ؟ على رِوايَتَيْن .

فصل : وإن دُقَّ الخَزَفُ أو الطِّينُ المُحْرَقُ لم يَجُزِ التَّيَمُّمُ به ؛ لأنَّ الطَّبْخَ أخْرَجَه عن أنْ يَقَعَ عليه اسمُ التُّرابِ ، وكذا إن نُحِت المَرْمَرُ والكَذّانُ[3] حتى صار غُبارًا ، لم يَجُزِ التَّيَمُّمُ به ؛ لأنَّه غيرُ تُرابٍ . وإن دُقَّ الطِّينُ الصُّلْبُ كالأرْمَنِىِّ ، جازَ التَّيَمُّمُ[4] به ؛ لأنَّه تُرابٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُخَرَّجُ عندِى فيه وَجْهان ؛ لشَبَهِه بالمَعادِنِ ، فهو كالنُّورَةِ . وإن ضَرَب بيَدِه على لِبْدٍ ، أو ثَوْبٍ ، أو فى شَعِيرٍ ، أو نَحْوِه ، فعَلِقَ بيَدَيْه غُبارٌ ، فتَيَمَّمَ به ، جازَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وكذلك لو ضَرَب بيَدِه على صَخْرَةٍ

الإنصاف

تنبيه : شمِل قولُه : بتُرابٍ . لو ضرَب على يَدٍ ، أو على ثَوْبٍ ، أو بِساطٍ ، أو حَصيرٍ ، أو حائطٍ ، أو صَخْرَةٍ ، أو حَيوانٍ ، أو بَرْذَعَةِ حِمارٍ ، أو شجَرٍ ، أو خشَبٍ ، أو عِدْلٍ ، أو شَعَرٍ ، ونحوِه ممَّا عليه غُبارٌ طَهُورٌ يَعْلَقُ بيَدِه . وهو صحيحٌ . قالَه الأصحابُ .

فوائد ؛ منها ، أعْجَبَ الإمامَ أحمدَ حَمْلُ التُّرابِ لأجْلِ التَّيَمُّمِ ، وعندَ الشيخِ

---

(١) سندى هو أبو بكر الخواتيمى البغدادى ، سمع من الإمام أحمد مسائل صالحة . وهو من جوار أبى الحارث ، الذى تقدم ذكره منذ قليل ، مع أبى عبد الله أحمد بن حنبل . طبقات الحنابلة ١/ ١٧٠ ، ١٧١ .

(٢) القحل : اليبس .

(٣) المرمر : نوع من الرخام . والكذان ، ككتان : حجارة رخوة كالمدر .

(٤) فى م : « تيممه » .

الشرح الكبير

أو حائِطٍ أو حَيَوانٍ ، أو أىِّ شىءٍ كان ، فصارَ على يَدَيْه غُبارٌ ؛ بدَليلِ ما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ضَرَب يَدَيْه على الحائِطِ ، ومَسَح بهما وَجْهَه ، ثم ضَرَب ضَرْبَةً أُخْرَى ، فمَسَحَ ذِراعَيْه . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ المَقْصُودَ التُّرابُ الذى يَمْسَحُ به وَجْهَه ويَدَيْه ، وقد رُوِى عن مالكٍ وأبى حنيفةَ ، التَّيَمُّمُ بصَخْرَةٍ لا غُبارَ عليها ، وتُرابٍ نَدِىٍّ لا يَعْلَقُ باليَدِ منه غُبارٌ . وأجازَ مالكٌ التَّيَمُّمَ بالثَّلْجِ والحَشِيشِ ، وكلِّ ما تَصاعَدَ على وَجْهِ الأرْضِ ، ومَنَع مِن التَّيَمُّمِ بغُبارِ اللِّبْدِ والثَّوْبِ ، قال : لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا ضَرَب بيَدَيْه نَفَخَهُما . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَٱمْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ﴾ . و « مِنْ » للتَّبْعِيضِ ، فيَحْتاجُ أن يَمْسَحَ بجُزْءٍ منه ، والنَّفْخُ لا يُزِيلُ الغُبارَ المُلاصِقَ ، وذلك يَكْفِى . وروَى الأثْرَمُ ، عن عُمَرَ أنَّه قال : لا يَتَيَمَّمُ بالثَّلْجِ ، فإنْ لم يَجِدْ فضَفَّةُ[2] فَرَسِه أو مَعْرَفَةُ[3] دابَّتِه .

الإنصاف

تَقِىِّ الدِّينِ وغيرِه لا يَحْمِلُه ، قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ إذْ لم يُنْقَلْ عنِ الصَّحابَةِ ولا غيرِهم مِنَ السَّلَفِ فِعْلُ ذلك مع كثْرَةِ أسْفارِهم . ومنها ، لا يجوزُ التَّيَمُّمُ بالطِّينِ . قال القاضى : بلا خِلافٍ . انتهى . لكنْ إنْ أمْكنَه تَجْفيفُه والتَّيَمُّمُ به قبلَ خُروجِ الوقْتِ ، لَزِمَه ذلك ، ولا يَلْزَمُه إنْ خرَج الوقْتُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يلْزَمُه وإنْ خرَج الوقْتُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . ومنها ، [٥٣/١ ظ] لو وجَد ثَلْجًا ولم يُمْكِنْ تَذْوِيبُه ، لَزِمَه مَسْحُ أعْضائِه به ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا يلْزَمُه . قال القاضى : مَسْحُ الأعْضاءِ بالثَّلْجِ مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجبٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ

---

(١) فى : باب التيمم فى الحضر ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٧٩/١ .

(٢) فى م : « فصفحة » . وضفة الشىء : جانبه .

(٣) معرفة دابته : منبت عرفها من رقبتها . النهاية ٢١٨/٣ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا التُّرابُ النَّجسُ فلا يجُوزُ التَّيمُّمُ به ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا أنَّ الأوْزاعِيَّ قال : إن تَيَمَّمَ بتُرابِ المَقْبَرَةِ وصَلَّى ، مَضَتْ صَلاتُه . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا ﴾ . والنَّجسُ ليس بطَيِّبٍ . ولأنَّ التَّيمُّمَ طهارةٌ ، فلم تَجُزْ بغيرِ طاهرٍ ، كالوُضُوءِ ، فأمّا المَقْبَرةُ ؛ فإن كانت لم تُنْبَشْ ، فتُرابُها طاهِرٌ ، وإن تَكَرَّرَ نَبْشُها والدَّفْنُ فيها ، لم يَجُزِ التَّيمُّمُ بتُرابِها ؛ لاخْتِلاطِه بصَدِيدِ المَوْتَى ولُحُومِهم . ذَكَر ذلك شَيْخُنا[1] . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى التُّرْبَةِ المَنْبُوشَةِ : لا يجُوزُ التَّيمُّمُ منها ، سَواءٌ تَكَرَّرَ النَّبْشُ ، أم لا . وإن شَكَّ فى ذلك ، أو فى نَجاسَةِ التُّرابِ الذى يَتَيَمَّمُ به ، جاز التَّيمُّمُ به ؛ لأنَّ الأصْلَ الطهارةُ ، فهو كما لو شَكَّ فى نَجاسَةِ الماءِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ ، فيما [١/٨٢و] إذا لم يَعْلَمْ حالَ المَقْبَرَةِ ، وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَجُوزُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثانى ، لا يجوزُ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ مِن الدَّفْنِ فيها حُصُولُ النَّجاسَةِ فى بَعْضِها ، فيَشْتَبِهُ بغيرِه ، والمُشْتَبِهُ لا تَجُوزُ الطهارةُ به ، كالأوانِى . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويُكْرَهُ الوُضوءُ مِن البِئْرِ التى فى المَقْبَرَةِ ، وأكْلُ البَقْلِ وثَمَرِ الشَّجَرِ الذى فيها ، كالزُّرُوعِ التى تُسَمَّدُ بالنَّجاسَةِ ، وكالجَلّالَةِ .

الإنصاف

الكُبْرَى » . وإنْ كان يَجْرِى إذا مَسَّ يدَه وجَب ، ولا إعادةَ . ونقَل المَرُّوذِىُّ : لا يَتَيَمَّمُ بالثَّلْجِ . فعلى المذهبِ ، فى الإعادَةِ رِوايتَان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ إحْدَاهما ، يلْزَمُه . قدَّمه ابنُ عُبَيْدان فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وابنُ تَميمٍ . والثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه . ومنها ، لو نحَت الحِجارَةَ كالكَذّانِ[2] ، والمَرْمَرِ ونحوِهما حتى صارَ تُرابًا ، لم يَجُزِ التَّيمُّمُ به ، وإنْ دَقَّ الطِّينَ الصُّلْبَ كالأَرْمَنِىِّ جازَ التَّيمُّمُ به ؛ لأنَّه

---

(١) انظر : المغنى ١/٣٣٤ .

(٢) فى : « كالمكدن » . والكذان : الحجارة الرخوة .

فإنْ خالَطَهُ ذُو غُبارٍ لا يَجُوزُ التَّيمُّمُ بِهِ ، كَالْجَصِّ وَنَحْوِهِ ، فَهُوَ كَالْمَاءِ إذَا خَالَطَتْهُ الطَّاهِرَاتُ .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ أن يَتَيَمَّمَ جماعةٌ مِن مَوْضِعٍ واحدٍ ، بغيرِ خِلافٍ ، كما يجوزُ أن يَتَوَضَّئُوا مِن حَوْضٍ واحدٍ ، فأمّا التُّرابُ الذى يَتَناثَرُ مِن الوَجْهِ واليَدَيْن بعدَ مَسْحِهِما به ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَجُوزُ التَّيمُّمُ به ؛ لأنَّه لم يَرْفَع الحَدَثَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه مُسْتَعْمَلٌ فى طهارةٍ أباحَتِ الصلاةَ ، أشْبَهَ الماءَ المُسْتَعْمَلَ فى الطهارةِ . وللشافعىِّ وَجْهان كهٰذَيْن . وكذلك التُّرابُ الذى بَقِى على وَجْهِ المُتَيَمِّمِ ويَدَيْه ، إذا مَسَح غيرُه به أعْضاءَ تَيَمُّمِه ، كالماءِ المُسْتَعْمَلِ .

١٧٨ – مسألة : (فإن خالَطَه ذُو غُبارٍ لا يَجُوزُ التَّيمُّمُ به ، كالجَصِّ ونَحْوِه ، فهو كالماءِ إذا خالَطَتْه الطاهِراتُ) إن كانتِ الغَلَبَةُ للتُّرابِ جازَ ، وإن كانت للمُخَالِطِ لم يَجُزْ . ذَكَرَه القاضى وأبو الخَطّابِ ، قِياسًا على

الإنصاف

تُرابٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويصِحُّ فى الأشْهَرِ بتُرابِ طِينٍ يابسٍ خُراسَانِىٍّ ، أو أرْمَنِىٍّ ، ونحوِهما . وقيل : مأْكولٍ قبلَ طَبْخِه . وقيل : وبعدَه . وفيه بُعْدٌ . انتهى .

قوله : فإن خالَطَه ذُو غُبارٍ لا يجوزُ التَّيمُّمُ به ، كالجَصِّ ونحوِه ، فهو كالماءِ إذا خالَطَتْه الطَّاهِراتُ . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ؛ منهمُ القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « النِّهايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : لا يجوزُ التَّيمُّمُ به إذا خالَطَه غيرُه مُطْلَقًا . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ

الشرح الكبير

الماءِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَمْنَعُ التَّيَمُّمَ به ، وإن كان قَلِيلًا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه رُبَّما حَصَلَ فى العُضْوِ ، فمَنَعَ وُصُولَ التُّرابِ إليه ، بخِلافِ الماءِ ، فإنَّ المائِعَ يُسْتَهْلَكُ فيه ، فلا يَجْرِى على العُضْوِ إلَّا ومعه جُزْءٌ مِن الماءِ . فأمّا إن كان المُخالِطُ لا يَعْلَقُ باليَدِ ، لم يَمْنَعْ ؛ لأنَّ أحمدَ قد نَصَّ على جَوازِ التَّيَمُّمِ مِن الشَّعِيرِ ؛ وذلك لأنَّه لا يَحْصُلُ على اليَدِ مِنه ما يَحُولُ بينَ الغُبارِ وبينَها .

فصل : فإن خالَطَه نَجاسَةٌ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يجُوزُ التَّيَمُّمُ به ، وإن كَثُر التُّرابُ ؛ لأنَّ الترابَ لا يَدْفَعُ النَّجاسَةَ عن نَفْسِه ، فهو كالمائِعاتِ ، تَتَنَجَّسُ بالنَّجاسَةِ وإن كَثُرَتْ .

فصل : وإن كان فى طِينٍ لا يَجِدُ تُرابًا ، فحُكِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّه يَأْخُذُ الطِّينَ ، فيَطْلِى به جَسَدَه ، فإذا جَفَّ تَيَمَّمَ به . وإن خاف فَواتَ الوَقْتِ قبلَ جَفافِه ، فهو كالعادَةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن كان يَجِفُّ قَرِيبًا ، انْتَظَرَ جَفافَه وإن فاتَ الوَقْتُ ، كالمُشْتَغِلِ بتَحْصِيلِ الماءِ مِن بِئْرٍ ونَحْوِه . وإن لَطَخَ وَجْهَه بطِينٍ ، لم يُجْزِه ؛ لأنَّه لا يَقَعُ عليه اسمُ الصَّعِيدِ ، ولأنَّه لا غُبارَ فيه ، أشْبَهَ التُّرابَ النَّدِىَّ .

الإنصاف

حَمْدانَ : وهو أقْيَسُ . وصَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُذْهَبِ » . وقيل : يجوزُ ، ولو خالَطَه غيرُه مُطْلَقًا . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : لا يجوزُ التَّيَمُّمُ مِن تُرابِ مَقْبَرَةٍ تَكَرَّرَ نَبْشُها ، فإنْ لم يتَكَرَّرْ ، جازَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم .

المقنع

فَصْلٌ : وَفَرَائِضُ التَّيَمُّمِ أَرْبَعَةٌ ؛ مَسْحُ جَمِيعِ وَجْهِهِ ، وَيَدَيْهِ إِلَى كُوعَيْهِ ، والتَّرْتِيبُ ، وَالمُوَالَاةُ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : [٨٢/١ظ] (وفَرائِضُ التَّيَمُّمِ أربعةٌ ؛ مَسْحُ جَمِيعِ وَجْهِه ، ويَدَيْه إلى كُوعَيْه ، والتَّرْتِيبُ ، والمُوالاةُ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن) لا خِلافَ فى وُجُوبِ مَسْحِ الوَجْهِ والكَفَّيْن فى التَّيَمُّمِ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ ﴾ . ويَجِبُ اسْتِيعابُ الوَجْهِ والكَفَّيْن بالمَسْحِ ، فيَمْسَحُ ما يَأْتِى عليه الماءُ ، إلَّا المَضْمَضَةَ والاسْتِنْشاقَ ، وما تحتَ الشُّعُورِ

الإنصاف

وقيل : لا يصِحُّ . وقيل : يجوزُ ولو خالَطَه غيرُه مُطْلَقًا .

تنبيه : قولُه : فهو كالماءِ . اعلمْ أنَّ التُّرابَ كالماءِ فى مَسائِلَ ؛ منها ما تقدَّم . ومنها ، لا يجوزُ التَّيَمُّمُ بتُرابٍ مَغْصوبٍ . قالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو بتُرابِ مَسْجِدٍ ، ثم قال : ولعَلَّه غيرُ مُرادٍ . (١)وقال فى بابِ صِفَةِ الحَجِّ والعُمْرَةِ ، فى فَصْلٍ ؛ ثم يَدْفَعُ بعدَ الغُروبِ إلى مُزْدَلِفَةَ : وفى « الفُصولِ » : إنْ رَمَى بحَصَى المَسْعَى ، كُرِهَ وأجْزَأَ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ نَهَى عن إخْراجِ تُرابِه ، فدَلَّ أنَّه لو لم يصِحَّ أجْزَأَ ، وأنَّه يَلْزَمُ مِن مَنْعِه المَنْعُ(١) . ومنها ، لا يجوزُ التَّيَمُّمُ بتُرابٍ قد تُيُمِّمَ به ؛ لأنَّه صارَ مُسْتَعْمَلًا كالماءِ . وهذا الصَّحيحُ فى المذهبِ . وقيل : يجوزُ التَّيَمُّمُ به مرَّةً ثانيةً ، كما لو لم يَتَيَمَّمْ منه ، على أصَحِّ الوَجْهَيْن فيه .

فائدة : لا يُكْرَهُ التَّيَمُّمُ بتُرابِ زَمْزَمَ مع أنَّه مَسْجِدٌ . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » .

تنبيهان ؛ أحدهما ، ظاهرُ قولِه : وفَرائِضُه أَرْبَعَةٌ ؛ مَسْحُ جميعِ وَجْهِهِ . أنَّه يجِبُ مَسْحُ ما تحتَ الشَّعَرِ الخفيفِ ، وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . قال فى « المُذْهَبِ » :

(١-١) زيادة من : .

الشرح الكبير

الخَفِيفَةِ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال سُلَيْمانُ بنُ داودَ[1] : يُجْزِئُه إذا لم يُصِبْ إلَّا بَعْضَ[1] وَجْهِه وبعضَ كَفَّيْه . ولَنا ، قوله تعالى : « فَٱمْسَحُواْ بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم » . والباءُ للإلْصاقِ ، فصار كأنَّه قال : فامْسَحُواْ وُجوهَكم وأَيْدِيَكُم . فيَجبُ تَعْمِيمُهما ، كما وَجَب تَعْمِيمُهما بالغَسْلِ ؛ لقَوْلِه تعالى : « فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ » . فإن بَقِى مِن مَحَلِّ الفَرْضِ شىءٌ لم يَصِلْه التُّرابُ ، أمَرَّ يَدَه عليه ما لم يَفْصِلْ راحَتَه ، فإن فَصَل راحَتَه ، وكان قد بَقِى عليها غُبارٌ ، جاز أن يَمْسَحَ بها ، وإن لم يَبْقَ عليها غُبارٌ ، احْتاجَ إلى ضَرْبَةٍ أُخْرَى . وإن كان المَتْرُوكُ مِن الوَجْهِ ، مَسَحَه وأعاد مَسْحَ يَدَيْه ؛ لِيَحْصُلَ التَّرتِيبُ . وإن تَطاوَلَ الفَصْلُ بَيْنَهما ، وقُلْنا بوُجُوبِ المُوالاةِ ، اسْتَأْنَفَ التَّيَمُّمَ . ويُرْجَعُ فى طُولِ الفَصْلِ وقِصَرِه

الإنصاف

محَلُّ التَّيَمُّمِ جميعُ ما يجِبُ غَسْلُه مِنَ الوَجْهِ ، ما خلَا الأنْفَ والفَمَ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجبُ مَسْحُ ذلك . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان . وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويَمْسَحُ ما أمْكَن مسْحُه مِن ظاهرِ وَجْهِه ولِحْيَتِه . قيل : وما نزَل عن ذَقَنِه . والثَّانى ، مُرادُه بقوْلِه : مَسْحُ جميعِ وَجْهِه . سِوَى المَضْمَضَةِ والاسْتِنْشاقِ قَطْعًا ، بل يُكْرَهُ .

قوله : والتَّرتيبُ والمُوَالاةُ على إحدى الروايَتَيْنِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَ التَّرتيبِ والمُوالاةِ هنا حُكْمُهما فى الوضوءِ ، على ما تقدَّم ، وعليه جمهورُ

---

(١) يعنى الإمام أبا داود الطيالسى الحافظ ، كان يسرد من حفظه ثلاثين ألف حديث ، توفى سنة أربع ومائتين . سير أعلام النبلاء ٩/٣٧٨ـ٣٨٤ .

الشرح الكبير

إلى القَدْرِ الذى ذَكَرْناه فى الطهارةِ ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ فَرْعٌ عليها . وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى وُجوبِ التَّرتيبِ والمُوالاةِ فى الوُضُوءِ ، وذَكَرْنا الدَّلِيلَ بما يُغْنِى عن إعادَتِه ، والتَّيَمُّمُ مَبْنىٌّ عليه ؛ لأنَّه بَدَلٌ عنه ، ومَقِيسٌ عليه ، وظاهِرُ المَذْهَبِ وُجُوبُهما فى الوُضوءِ ، كذلك هٰهُنا . والحُكْمُ فى التَّسْمِيَةِ هٰهنا كالحُكْمِ فى التسميةِ فى الوُضوءِ ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ فيه .

فصل : ويَجِبُ مَسْحُ اليَدَيْن إلى المَوْضِعِ الذى يُقْطَعُ منه السّارِقُ . أوْمَأ إليه أحمدُ ، وقال : قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[1] مِن أين تُقْطَعُ[2] يَدُ السّارِقِ ؟ أَلَيْسَ مِن هٰهُنا ؟ وأشارَ إلى الرُّسْغِ . وقد رَوَيْنا عن ابنِ عباسٍ نَحْوَ هذا . وقال الشافعىُّ : يجِبُ المَسْحُ إلى المِرْفَقَيْن ، كالوُضُوءِ . وسنَذْكُرُ ذلك إن شاء اللهُ تعالى . فإن كان أَقْطَعَ مِن فوقِ الرُّسْغِ سَقَط مَسْحُ اليَدَيْن ، وإن كان مِن دُونِه مَسَح ما بَقِىَ ، وإن كان مِن المَفْصِلِ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يَمْسَحُ مَوْضِعَ القَطْعِ

الإنصاف

الأصحابِ . وقيل : هما هنا سُنَّةٌ ، وإنْ قُلْنا : هما فى الوضوءِ فَرْضان . وقيل : التَّرتيبُ هنا سُنَّةٌ فقط . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه ذكَر التَّرتيبَ فى الوُضوءِ ، ولمْ يَذْكُرْه هنا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : قِيَاسُ المذهبِ عندِى أنَّ الترتيبَ لا يجِبُ فى التَّيَمُّمِ وإنْ وجَب فى الوضوءِ ؛ لأنَّ بُطونَ الأصابعِ لا يجبُ مَسْحُها بعدَ الوَجْهِ فى التَّيَمُّمِ بالضَّرْبَةِ الواحِدَةِ ، بل يَعْتَدُّ بمَسْحِها معه . واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أَوْلَى . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » : إنْ تَيَمَّمَ بضَرْبَتَيْن وجَب التَّرْتِيبُ ، وإنْ تَيَمَّمَ بضَرْبَةٍ لم يَجِبْ . قال ابنُ عَقِيلٍ : رأيْتُ

(١) سورة المائدة ٣٨ .

(٢) فى م : « تقع » .

الشرح الكبير

قال[1] : ونَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ الرُّسْغَيْن فى التَّيَمُّمِ كالمِرْفَقَيْن فى الوُضوءِ ، فكما أنَّه [١/٨٣و] إذا قُطِع مِن المِرْفَقَيْن فى الوُضُوءِ غَسَلَ ما بَقِىَ ، كذلك هـٰهُنا يَمْسَحُ العَظْمَ الباقِىَ . وقال القاضى : يَسْقُطُ الفَرْضُ ؛ لأنَّ مَحَلَّه الكَفُّ الذى يُؤْخَذُ فى السَّرِقَةِ ، وقد ذَهَب ، لكنْ يُسْتَحَبُّ إمْرارُ التُّرابِ عليه . ومَسْحُ العَظْمِ الباقِى مع بَقاءِ اليَدِ ، إنَّما كان ضَرُورَةَ اسْتِيعابِ الواجِبِ ؛ لأنَّ الواجِبَ لا يَتِمُّ إلَّا به ، فإذا زال الأصْلُ سَقَطَ ما هو مِن ضَرُورَتِه ، كمَن سَقَط عنه غَسْلُ الوَجْهِ ، لا يَجِبُ عليه غَسْلُ جُزْءٍ مِن الرَّأْسِ .

فصل : وإن أوْصَلَ التُّرابَ إلى مَحَلِّ الفَرْضِ بخِرْقَةٍ أو خَشَبَةٍ ، فقال القاضى : يُجْزِئُه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَر بالمَسْحِ ، ولم يُعَيِّنْ آلَتَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : فيه وَجْهان ، بِناءً على مَسْحِ الرَّأْسِ بخِرْقَةٍ رَطْبَةٍ . وإن مَسَح مَحَلَّ الفَرْضِ بيَدٍ واحِدَةٍ ، أو ببَعْضِ يَدِه ، أجْزأه . وإن يَمَّمَه غيرُه جاز ، كما لو وَضَّأه ، وتُعْتَبَرُ النِّيَّةُ فى المُتَيَمِّمِ دُونَ المُيَمِّمِ ؛ لأنَّه الذى يَتَعَلَّقُ به الإجْزاءُ والمَنْعُ .

الإنصاف

التَّيَمُّمَ بضَرْبَةٍ واحدةٍ قد أسْقَط تَرْتِيبًا مُسْتَحَقًّا فى الوضوءِ ؛ وهو أنَّه يَعْتَدُّ بمَسْحِ باطِنِ يَدَيْه قبلَ مَسْحِ وَجْهِه .

فائدة : قَدْرُ المُوالاةِ هنا ، بقَدْرِها زَمَنًا فى الوضوءِ عُرْفًا . قالَه فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى التَّرْتيبِ والمُوالاةِ فى غيرِ الحَدَثِ الأكْبَرِ ، فأمَّا

---

(١) سقط من : « م » .

الحَدَثُ الأَكْبَرُ فلا يَجِبَانِ له ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقيل : يَجِبانِ فيه أيضًا . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . واخْتارَه أبو الحُسَيْنِ . وأبطَلَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقيل : تَجِبُ المُوالاةُ فيه فقط . قال ابنُ تَميمٍ : هذا القَوْلُ أَوْلَى .

تنبيه : ظاهِرُ [١/٥٤و] كلامِه هنا ، أنَّ التَّسْمِيَةَ ليستْ مِن فرائضِ التَّيَمُّمِ ، وهو ماشٍ على ما اخْتارَه فى أنَّها لا تجبُ فى الوضوءِ ، وكذلك عندَه فى التَّيَمُّمِ . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَ التَّسْمِيَةِ هنا حُكْمُها على الوضوءِ ، على ما تقدَّم ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، أنَّها سُنَّةٌ ، وإنْ قُلْنا بوُجوبِها فى الوضوءِ والغُسْلِ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقدَّمه فى « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، مع تقديمِه فى الوضوءِ أنَّها فَرْضٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو يمَّمَه غيرُه فحُكْمُه حُكْمُ ما لو وَضَّأَه غيرُه ، على ما تقدَّم فى آخِرِ بابِ الوضوءِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكْثَرُ الأصحابِ . واخْتارَ الآجُرِّىُّ وغيرُه ، لا يصِحُّ هنا ؛ لعدَمِ قَصْدِه . الثَّانيةُ ، لو نَوَى وصمَد وَجْهَه للرِّيحِ ، فعَمَّ التُّرابُ جميعَ وَجْهِه ، لم يصِحَّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الكافِى » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقيل : يصِحُّ . اخْتارَه القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفرٍ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، والمَجْدُ ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُذْهَبِ » . وقيل : إنْ مسَح أجْزَأَ ، وإلَّا فلا . وجزَم به فى « الفائق » . (١وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والشَّارِحُ١) . قلتُ : وهذا الصَّحيحُ قِياسًا على مَسْحِ الرأْسِ .

(١-١) زيادة من : ش .

وَيَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لِمَا يَتَيَمَّمُ لَهُ مِنْ حَدَثٍ أَوْ غَيْرِهِ . المقنع

الشرح الكبير

١٧٩ – مسألة : (ويَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لِما يَتَيَمَّمُ له ، مِن حَدَثٍ أو غيرِه) وجُمْلَتُه أنَّ النِّيَّةَ شَرْطٌ للتَّيَمُّمِ ، وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم اللَّيْثُ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم ، إلَّا ما حُكِيَ عن الأَوْزاعِيِّ والحسنِ بنِ صالحٍ ، أنَّه يَصِحُّ بغيرِ نِيَّةٍ . وقد ذَكَرْنا قولَ القاضى فى التَّيَمُّمِ للنَّجاسَةِ . وسائِرُ أهلِ العلمِ على خِلافِهم ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « وَإِنَّمَا لِامْرِىءٍ مَا نَوَى » . ويَنْوِى به اسْتِباحَةَ الصلاةِ . فإن نَوَى رَفْعَ الحَدَثِ لم يَصِحَّ تَيَمُّمُه ؛ لأنَّه لا يَرْفَعُ الحَدَثَ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : أجْمَعَ العلماءُ على أنَّ طهارةَ التَّيَمُّمِ لا تَرْفَعُ الحَدَثَ إذا وَجَدَ الماءَ . بل إذا وَجَدَه أعادَ الطهارةَ ، جُنُبًا كان أو مُحْدِثًا . وهذا مذهبُ مالكٍ والشافعيِّ ، وغيرِهما . وحُكِيَ

الإنصاف

وصَحَّحَ فى « المُغْنِى » عدَمَ الإجْزاءِ إذا لم يَمْسَحْ ، ومع المَسْحِ حكَى احْتِمالَيْن . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . الثَّالثةُ ، لو سَفَتِ الرِّيحُ غُبارًا ، فمَسَحَ وَجْهَه بما عليه لم يصِحَّ ، وإنْ فصَلَه ثم رَدَّه إليه ، أو مسَح بغيرِ ما عليه ، صَحَّ . وذكَر الأَزَجِيُّ ، إنْ نَقَله مِنَ اليَدِ إلى الوَجْهِ ، أو عَكْسه بنِيَّةٍ ، [2]ففيه تَرَدُّدٌ[2] . ويأْتِى إذا تَيَمَّمَ بيَدٍ واحدةٍ ، أو بعضِ يَدٍ ، أو بخِرْقَةٍ ونحوِه ، بعدَ قولِه : والسُّنَّةُ فى التَّيَمُّمِ أنْ يَنْوِىَ .

قوله : ويَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لما يتَيَمَّمُ له ؛ مِن حَدَثٍ أو غيرِه . فشَمِلَ التَّيَمُّمَ للنَّجاسَةِ ، فتَجِبُ النِّيَّةُ لها ، على الصَّحيحِ مِنَ الوَجْهَيْن . صَحَّحَه المَجْدُ ، وفى

---

(١) انظر : الاستذكار ٢/١٤ .

(٢-٢) زيادة من : .

الشرح الكبير

عن أبى حنيفةَ أنَّه يَرْفَعُ الحَدَثَ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على ذلك ؛ لأنَّها طهارةٌ عن حَدَثٍ تُبيحُ الصلاةَ ، فرَفَعَتِ الحَدَثَ ، كطَهارَةِ الماءِ . ولنا ، أنَّه لو وَجَد الماءَ لَزِمَه اسْتِعْمالُه لرَفْعِ الحَدَثِ الذى كان قبلَ التَّيَمُّمِ ، إن[1] كان جُنُبًا ، أو[2] مُحْدِثًا ، أو امرأةً حائِضًا ، ولو رَفَع الحَدَثَ لَاسْتَوَى الجَمِيعُ ؛ لاسْتِوائِهم فى الوِجْدانِ ، ولأنَّها طهارةُ ضَرُورَةٍ ، فلم تَرْفَعِ الحَدَثَ ، كطَهارَةِ المُسْتَحاضَةِ ، وبهذا فارَقَ الماءَ .

فصل : ويَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لِما يَتَيَمَّمُ له مِن الحَدَثِ الأصْغَرِ ، والجَنابَةِ ، والحَيْضِ ، والنَّجاسَةِ ، وإن كان التَّيَمُّمُ عن جُرْحٍ فى عُضْوٍ مِن أعْضائِه [٨٣/١ظ] ، نَوَى التَّيَمُّمَ عن غَسْلِ ذلك العُضْوِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ ، وَإِنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى » .

الإنصاف

« مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان ، وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى مَوْضِعٍ . وهذا احْتِمالُ القاضى . وقيل : لا تَجِبُ النِّيَّةُ لها كبَدَلِه وهو الغُسْلُ ، بخِلافِ تَيَمُّمِ الحَدَثِ . وهو احْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ [3] فى « الفُروعِ » : والمَنْعُ اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والظَّاهِرُ ، أنَّه أرادَ مَنْعَ الصِّحَّةِ[3] . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائِقِ » ، وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى مَوْضِعٍ . فعلى الأوَّلِ يكْفِيه تَيَمُّمٌ واحدٌ ، وإنْ تَعَدَّدَتْ مَواضِعُها إنْ لم يكُنْ مُحْدِثًا ، وإنْ كان مُحْدِثًا وعليه نَجاسَةٌ ، فيأْتِى بعدَ هذا .

---

(١) فى م : « وإن » .
(٢) فى الأصل : « وإن كان » .
(٣-٣) زيادة من : ش .

فَإِنْ نَوَى جَمِيعَهَا جَازَ ، وَإِنْ نَوَى أَحَدَهَا لَمْ يُجْزِئْهُ عَنِ الْآخَرِ . المقنع

الشرح الكبير

١٨٠ – مسألة : (فإن نَوى جَمِيعَها ، جاز) لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « وَإِنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى » . ولأنَّ فِعْلَه واحِدٌ ، أشْبَهَ ما لو كانت عليه أحْداثٌ تُوجِبُ الوُضُوءَ أو الغُسْلَ ، فنَواها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إذا كان عليه حَدَثٌ ونَجاسَةٌ ، هل يَكْتَفِى بتَيَمُّمٍ واحِدٍ ؟ يُبْنَى على تَداخُلِ الطَّهارَتَيْن فى الغُسْلِ ، فإن قُلنا : لا يَتَداخَلان ثَمَّ . فأوْلَى أن لا يَتَداخَلا هٰهُنا ؛ لكَوْنِهما مِن جِنْسَيْن ، وإن قُلْنا : يَتَداخَلان . فقال القاضى هٰهُنا كذٰلك قِياسًا عليه . فعلى هذا يَتَيَمَّمُ لهما تَيَمُّمًا واحِدًا . قال : والأشْبَهُ عِنْدِى أنَّهما لا يَتَداخَلان ، كالكَفّاراتِ ، والحُدُودِ ، إذا[1] كانت مِن جِنْسَيْن . والأوَّلُ أصَحُّ .

١٨١ – مسألة ؛ قال : (وإن نَوَى أحَدَها ، لم يُجْزِئْه عن الآخَرِ) وبهذا قال مالكٌ وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حَنيفَةَ والشافعىُّ : يُجْزِئُه ؛ لأنَّ

الإنصاف

قوله : فإنْ نَوَى جَمِيعَها جَازَ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ كان عليه حدَثٌ ونَجاسَةٌ هل يكْتَفِى بتَيَمُّمٍ واحدٍ ؟ يَنْبَنِى على تَداخُلِ الطَّهارَتَيْن فى الغُسْلِ ، فإنْ قُلْنا : لا يتَداخَلانِ . فهنا أَوْلَى ؛ لكَوْنِهما مِن جِنْسَيْن ، وإنْ قُلْنا : يتَداخَلانِ هناك . فالأَشْبَهُ عندِى لا يتَداخَلانِ هنا . كالكفَّاراتِ والحُدودِ إذا كانَتا مِن جِنْسَيْن . وأَطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

قوله : وإنْ نَوَى أحَدَها ، لم يُجْزِئْه عَنِ الآخَرِ . اعلمْ أنَّه إذا كانتْ عليه أحْداثٌ ؛ فتارةً تكونُ مُتَنَوِّعَةً عن أسْبابِ أحَدِ الحَدَثَيْن ، وتارةً لا تَتَنَوَّعُ ، فإنْ

---

(١) فى م : « وإذا » .

الشرح الكبير

طَهارَتَهما واحِدَةٌ ، فسَقَطَتْ إحْداهما بفِعْلِ الأُخْرَى ، كالبَوْلِ والغائِطِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « وَإنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى » . فيَدُلُّ على أنَّه لا يَحْصُلُ له ما لم يَنْوِه ، ولأنَّها أسْبابٌ مُخْتَلِفَةٌ ، فلم تُجْزِئْ نِيَّةُ بَعْضِها عن الآخَرِ ، كالحَجِّ والعُمْرَةِ . وهذا يُفارِقُ ما قاسُوا عليه ؛ فإنَّ حُكْمَهما واحِدٌ وهو الحَدَثُ الأصْغَرُ ، ولهذا تُجْزِئُ نِيَّةُ أحَدِهما عن نِيَّةِ الآخَرِ فى طهارةِ الماءِ .

فصل : إذا تَيَمَّمَ للجَنابَةِ دُونَ الحَدَثِ الأصْغَرِ ، أُبِيحَ له ما يُباحُ للمُحْدِثِ ؛ مِن قِراءةِ القرآنِ ، واللُّبْثِ فى المسجدِ ، ولم تُبَحْ له الصلاةُ ، والطَّوافُ ، ومَسُّ المُصْحَفِ . فإن أحْدَثَ لم يُؤَثِّرْ ذلك فى تَيَمُّمِه ، كما لا يُؤَثِّرُ فى الغُسْلِ . وإن تَيَمَّمَ للْجَنابَةِ والحَدَثِ ، ثم أحْدَثَ ، بَطَلَ تَيَمُّمُه للْحَدَثِ ، وبَقِىَ تَيَمُّمُ الجَنابَةِ بحالِه . ولو تَيَمَّمَتِ المرأةُ بعدَ طُهْرِها مِن حَيْضِها للحَيْضِ ، ثم أجْنَبَتْ ، لم يَحْرُمْ وَطْؤُها ؛ لأنَّ حُكْمَ تَيَمُّمِ الحَيْضِ باقٍ ، ولا يَبْطُلُ بالوَطْءِ ؛ لأنَّه إنَّما يُوجِبُ حَدَثَ الجَنابَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إن قُلْنا : كلُّ صلاةٍ تَحْتاجُ إلى تَيَمُّمٍ . احْتاجَ كلُّ وَطْءٍ إلى تَيَمُّمٍ يَخُصُّه . والأوَّلُ أصَحُّ .

الإنصاف

تنوَّعَتْ أسْبابُ أحَدِهما ، ونَوَى بعْضَها بالتَّيَمُّمِ ، فإنْ قُلْنا فى الوضوءِ : لا يُجْزِئُه عمَّا لم يَنْوِه . فهنا بطريقٍ أوْلَى . وإنْ قُلْنا : يُجْزِئُ هناك . أجْزَأَ هنا ، على الصَّحيحِ . صَحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى الحَدَثِ الأكْبَرِ . وقيل : لا يُجْزِئُ هنا . فلا يحْصُلُ له إلَّا ما نَواه ، ولو قُلْنا : يَرْتَفِعُ جميعُها فى الوضوءِ ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ مُبِيحٌ ، والوضوءُ رافِعٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى الحَدَثِ الأكْبَرِ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ،

المقنع

وَإِنْ نَوَى نَفْلًا ، أَوْ أَطْلَقَ النِّيَّةَ لِلصَّلَاةِ لَمْ يُصَلِّ إِلَّا نَفْلًا .

الشرح الكبير

١٨٢ – مسألة : (وإن نَوَى نَفْلًا ، أو أطْلَقَ النِّيَّةَ للصلاةِ ، لم يُصَلِّ إلَّا نَفْلًا) وهو قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حَنِيفةَ : له أن يُصَلِّيَ بها ما شاء . ويَتَخَرَّجُ لنا مِثْلُ ذلك إذا قُلْنا : إنَّ التَّيَمُّمَ لا يَبْطُلُ بخُرُوجِ الوَقْتِ . فيَكُونُ

الإنصاف

و « ابنِ عُبَيْدان » . وقيل : إنْ كانَا جَنابَةً وحَيْضًا ، أو نِفاسًا لم يُجْزِه . وصَحَّحَه بعضُهم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو تَيَمَّمَ للجَنابَةِ دُونَ الحدَثِ ، أُبِيحَ له ما يُباحُ للمُحْدِثِ ؛ مِن قِراءةِ القُرْآنِ ، واللُّبْثِ فى المسْجِدِ ، ولم تُبَحْ له الصَّلاةُ ، والطَّوافُ ، ومَسُّ المُصْحَفِ ، وإنْ أحْدَثَ ، لم يُؤَثِّرْ ذلك فى تَيَمُّمِه . وإنْ تَيَمَّمَ للجَنابَةِ والحدَثِ ثم أحْدَثَ ، بَطَلَ تَيَمُّمُه للحَدَثِ ، وبَقِىَ تَيَمُّمُ الجَنابَةِ بحالِه . ولو تيَمَّمَتْ بعدَ طُهْرِها مِن حَيْضِها لحدَثِ الحَيْضِ ثم أجْنَبَتْ ، لم يَحْرُمْ وَطْؤُها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وصَحَّحَه المُصَنِّفُ ، وغيرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ قُلْنا : كلُّ صلاةٍ تَحْتاجُ إلى تَيَمُّمٍ . احْتاجَ كلُّ وَطْءٍ إلى تَيَمُّمٍ يَخُصُّه . الثَّانيةُ ، صِفَةُ التَّيَمُّمِ أنْ يَنْوِىَ اسْتِباحَةَ ما يَتَيَمَّمُ له ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يصِحُّ بنِيَّةِ رَفْعِ الحدَثِ . فعلى المذهبِ ، يُعْتَبَرُ معه تَعْيينُ ما يَتَيَمَّمُ له قبلَ الحدَثِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : إنْ ظَنَّ فائِتَةً فلم تكُنْ ، أو بانَ غيرُها لم يصِحَّ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ ؛ إنْ نَوَى التَّيَمُّمَ فقط صلَّى نَفْلًا . وقال أبو المَعالى : إنْ نَوَى فَرْضَ التَّيَمُّمِ ، أو فَرْضَ الطَّهارَةِ فوَجْهان .

قوله : وإنْ نَوَى نَفْلًا ، أو أطْلَقَ النِّيَّةَ للصَّلاةِ ، لَمْ يُصَلِّ إلَّا نَفْلًا . وهذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، [١/٥٤ ظ] وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ نَوَى اسْتِباحَةَ الصَّلاةِ وأطْلَق ، جازَ له فِعْلُ الفَرْضِ والنَّفْلِ . وخَرَّجَه المَجْدُ ، وغيرُه . وعنه ، مَن نَوَى شيئًا له فِعْلُ أعْلَى منه .

المقنع

وَإِنْ نَوَى فَرْضًا فَلَهُ فِعْلُهُ ، وَالْجَمْعُ بَيْنَ الصَّلَاتَيْنِ ، وَقَضَاءُ الْفَوَائِتِ ، وَالتَّنَفُّلُ إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ .

الشرح الكبير

حُكْمُه حُكْمَ طهارةِ [١/٨٤و] الماءِ ؛ لأنَّها طهارةٌ يَصِحُّ بها النَّفْلُ ، فأشْبَهَتْ طهارةَ الماءِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ ، وَإِنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى » . وهذا ما نَوَى الفَرْضَ ، فلا يَحْصُلُ له ، وفارَقَ طهارةَ الماءِ ؛ لأنَّها تَرْفَعُ الحَدَثَ المانِعَ مِن فِعْلِ الصلاةِ ، فيُباحُ له جَمِيعُ ما يَمْنَعُه الحَدَثُ ، ولا يَلْزَمُه اسْتِباحَةُ النَّفْلِ بنِيَّةِ الفَرْضِ ؛ لأنَّ الفَرْضَ أعْلَى ما فى البابِ ، فنِيَّتُه تَضَمَّنَتْ نِيَّةَ ما دُونَه ، فإذا اسْتَباحَه اسْتَباحَ ما دُونَه تَبَعًا .

١٨٣ – مسألة ؛ قال : (وإن نَوَى فَرْضًا فله فِعْلُه ، والجَمْعُ بينَ الصَّلاتَيْن ، وقَضاءُ الفَوائِتِ ، والتَّنَفُّلُ إلى آخِرِ الوَقْتِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه متى نَوَى بتَيَمُّمِه فَرِيضَةً ، سَواءٌ كانت مُعَيَّنَةً أو مُطْلَقَةً ، فله أن يُصَلِّيَ

الإنصاف

قوله : وإنْ نَوَى فَرْضًا ، فله فِعْلُه ، والجَمْعُ بينَ الصَّلاتَيْن ، وقَضاءُ الفوائتِ . به ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وقيل : لا يَجْمَعُ فى وَقْتِ الأُولَى . قال ابنُ تَميمٍ : له الجَمْعُ فى وَقْتِ الثَّانيةِ ، وفى الجَمْعِ فى وَقْتِ الأُولَى وَجْهان ؛ أصَحُّهما الجوازُ . وعنه ، لا يَجْمَعُ به بينَ فَرْضَيْن ، ولا يُصَلِّى به فائِتَتَيْن . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ ، وبَكْرِ بنِ محمدٍ . ذكَره ابنُ عُبَيْدان . واخْتارَه الآجُرِّىُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها : وعنه ، يجِبُ التَّيَمُّمُ لكلِّ صلاةِ فَرْضٍ . فعليها ، له فِعْلُ غيرِه ممَّا شاءَ حتى يَخْرُجَ الوَقْتُ . وفى « الفُروعِ » : لو خرَجَ الوقتُ ، وفيه نظَرٌ ، مِنَ النَّوافِلِ ، والطَّوافِ ، ومَسِّ المُصْحَفِ ، والقراءَةِ ، واللُّبْثِ فى المَسْجِدِ إنْ كان جُنُبًا ، والوَطْءِ إن كانتْ حائِضًا ، على الصَّحيحِ . صَحَّحَه المَجْدُ ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ،

الشرح الكبير

ما شاء مِن الصَّلَواتِ ؛ فيُصَلِّىَ الحاضِرَةَ ، ويَجْمَعَ بينَ الصلاتَيْن ، ويَقْضِىَ فَوائِتَ إن كانت عليه ، ويَتطَوَّعَ قبلَ الصلاةِ وبعدَها ، إلى آخِرِ الوَقْتِ . هذا قولُ أبى ثَوْرٍ . وقال مالكٌ والشافعىُّ : لا يُصَلِّى به فَرْضَيْن . وقد رُوِى عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا يُصَلِّى بالتَّيَمُّمِ إلَّا صلاةً واحِدَةً ، ثم يَتَيَمَّمُ للأُخْرَى . وهذا يَحْتَمِلُ أن يكُونَ مِثْلَ قَوْلِهما ؛ لِما رُوِى عن[1] ابنِ عباسٍ ، أنه قال : مِن السُّنَّةِ أن لا يُصَلِّىَ بالتَّيَمُّمِ إلَّا صَلاةً واحِدَةً ، ثم يَتَيَمَّمُ للأُخْرَى . وهذا مُقْتَضَى سُنَّةِ محمدٍ ﷺ ؛ ولأنَّها طهارةُ ضَرُورَةٍ فلا يَجْمَعُ فيها بينَ فَرِيضَتَيْن ، كما لو كانا فى وَقْتَيْن . ولَنا ، أنَّها طهارةٌ

الإنصاف

و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » عليها . وذكَر فى « الانْتِصارِ » وَجْهًا ؛ أنَّ كلَّ نافِلَةٍ تَفْتَقِرُ إلى تَيَمُّمٍ ، وقال : هو ظاهرُ نَقْلِ ابنِ القاسمِ ، وبَكْرِ بنِ محمدٍ . ذكَره فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُباحُ الوَطْءُ بتَيَمُّمِ الصَّلاةِ على هذه الرِّوايَةِ ، إلَّا أنْ يَطَأَ قبلَها ، ثم لا تُصَلِّى به ، وتَتَيَمَّمَ لكلِّ وَطْءٍ . وتقدَّم بعضُ ذلك عنه قريبًا . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : فعليها ، لو تَيَمَّمَ لصلاةِ الجِنازَةِ ، فهل يُصَلِّى به أُخْرَى ؟ على وَجْهَيْن ؛ قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ غيرِ واحدٍ ؛ إنْ تَعَيَّنَتا ، لم يُصَلِّ ، وإلَّا صلَّى . انتهى . وعليها أيضًا ، لو كان عليه صلاةٌ مِن يوْمٍ لا يَعْلَمُ عَيْنَها ، لَزِمَه خَمْسُ صلَواتٍ ، يَتَيَمَّمُ لكلِّ صلاةٍ . جزَم به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان . وقيل : يُجْزِئُه تَيَمُّمٌ واحدٌ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ أنْ حكَى الرِّوايةَ : قلتُ : فعلَيْها ، مَنْ نَسِىَ صلاةَ فَرْضٍ مِن يوْمٍ ، كفَاه لصَلاةِ الخَمْسِ تَيَمُّمٌ واحدٌ ، وإنْ نَسِىَ صلاةً مِن صلاتَيْن ، وجَهِلَ عَيْنَها ، أعادَهُما بتَيَمُّمٍ واحدٍ ، وإنْ كانَتا مُتَّفِقَتَيْن مِن يوْمَيْن ، وجَهِلَ جِنْسَهما ، صلَّى الخَمْسَ مَرَّتَيْن بتَيَمُّمَيْن ، وكذلك إنْ كانَتا مُخْتَلِفَتَيْن مِن يوْمٍ وجَهِلَهُما .

---

(١) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

صَحِيحَةٌ أباحَتْ فَرْضًا ، فأباحَتْ فَرْضَيْن ، كطَهارَةِ الماءِ ، ولأنَّه بعدَ الفَرْضِ الأوَّلِ تَيَمُّمٌ صحيحٌ مُبِيحٌ للتَّطَوُّعِ نَوَى به المَكْتُوبَةَ ؛ فكانَ له أن يُصَلِّيَ به فَرْضًا ، كحالَةِ ابْتِدائِه . ولأنَّ الطهارةَ فى الأُصُولِ إنَّما تَتَقَيَّدُ بالوَقْتِ دُونَ الفِعْلِ ، كطَهارَةِ الماسِحِ على الخُفِّ ، وهذه فى النَّوافِلِ ، وطهارةِ المُسْتَحاضَةِ . ولأنَّ كلَّ تَيَمُّمٍ أباحَ صلاةً أباحَ ما هو مِن نَوْعِها ، بدَلِيلِ النَّوافِلِ . وأمّا حديثُ ابنِ عباسٍ ، فيَرْوِيه الحسنُ بنُ عُمارَةَ[1] ، وهو ضَعِيفٌ ، ثم يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أن لا يُصَلِّيَ به صَلاتَيْن فى وَقْتَيْن ؛ بدَلِيلِ أنَّه يَجُوزُ أن يُصَلِّيَ به صلواتٍ[2] مِن التَّطَوُّعِ ، وإنَّما امْتَنَعَ أن يُصَلِّيَ به فَرْضَيْن فى وَقْتَيْن ؛ لبُطْلانِ التَّيَمُّمِ بخُرُوجِ الوَقْتِ ، ولذلك لا تَصِحُّ به نافِلَةٌ ، بخِلافِ هذا .

الإنصاف

وقيل : يَكْفِى صلاةُ يوْمٍ بتَيَمُّمَيْن . وإنْ كانَتا مُخْتَلِفَتَيْن مِن يوْمٍ ، فلِكُلِّ صلاةٍ تَيَمُّمٌ . وقيل فى المُخْتَلِفَتَيْن مِن يوْمٍ أو يَوْمَيْن : يُصَلِّى الفَجْرَ ، والظُّهْرَ ، والعَصْرَ ، والمَغْرِبَ بتَيَمُّمٍ ، والظُّهْرَ ، والعَصْرَ ، والمَغْرِبَ ، والعِشاءَ بتَيَمُّمٍ آخَرَ . انتهى . وعلى الوَجْهِ الذى ذكَره فى « الانْتِصارِ » ، لو نَسِىَ صلاةً مِن يوْمٍ ، صلَّى الخَمْسَ بتَيَمُّمٍ لكُلِّ صلاةٍ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وأمَّا جوازُ فِعْلِ التَّنَفُّلِ إذا نَوَى بتَيَمُّمِه الفَرْضَ ، فهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يجوزُ له التَّنَفُّلُ به إلَّا إذا عَيَّنَ الفَرْضَ الذى يَتَيَمَّمُ له . وعنه ، لا يَتَنَفَّلُ قبلَ الفريضَةِ بغيرِ الرَّاتِبَةِ . وتقدَّم الوَجْهُ الذى ذكَره فى « الانْتِصارِ » ؛ أنَّ كلَّ نافِلَةٍ تَحْتاجُ إلى تَيَمُّمٍ .

---

(١) الحسن بن عمارة الكوفى الفقيه، مولى بجيلة، قال ابن عيينة: كان له فضل، وغيره أحفظ منه. جرَّحه سفيان وشعبة، توفى سنة ثلاث وخمسين ومائة. ميزان الاعتدال ١/٥١٣-٥١٥.

(٢) فى م : « صلاة » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا تَيَمَّمَتِ الحائِضُ عندَ انْقِطاعِ دَمِها ، وقُلْنا : إنَّ التَّيَمُّمَ لا يَبْطُلُ إلَّا بالحَدَثِ . جاز له وَطْؤُها ما لم تَحِضْ ، وإن قُلنا : يَبْطُلُ [١/٨٤ظ] بخُرُوجِ الوقتِ . فمتى خَرَج احْتاجَتْ إلى تَيَمُّمٍ للوَطْءِ ، وإن قلنا : يَتَيَمَّمُ لكلِّ فَرِيضَةٍ . احْتاجَ كلُّ وَطْءٍ إلى تَيَمُّمٍ . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ .

فصل : إذا نَوَى الفَرْضَ اسْتَباحَ كلَّ ما يُباحُ بالتَّيَمُّمِ ؛ مِن النَّفْلِ قبلَ الفَرْضِ وبعدَه ، وقِراءَةِ القرآنِ ، ومَسِّ المُصْحَفِ ، واللُّبْثِ فى المَسْجِدِ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : لا يَتَطَوَّعُ قبلَ الفَرِيضَةِ بصلاةٍ غيرِ راتِبَةٍ . ورُوِى ذلك عن أحمدَ ؛ لأنَّ النَّفْلَ تَبَعٌ للفَرْضِ ، فلا يَتَقَدَّمُ المَتْبُوعَ . ولَنا ، أنَّه تَطَوُّعٌ ، فأُبِيحَ له فِعْلُه إذا نَوَى الفَرْضَ ، كالسُّنَنِ الرَّاتِبَةِ وكما بعدَ الفَرْضِ . وقَوْلُه : إنَّه تَبَعٌ . قُلْنا : إنَّما هو تَبَعٌ فى

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : والتَّنَفُّلُ إلى آخِرِ الوَقْتِ . أنَّ التَّيَمُّمَ يَبْطُلُ بخُروجِ الوَقْتِ ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقيل : لا يبْطُلُ إلَّا بدُخولِ الوقْتِ . ويأْتِى الكلامُ على ذلك بأَتَمَّ مِن هذا عندَ قوْلِه : ويَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بخُروجِ الوَقْتِ .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، بقوْلِه : وإنْ نَوَى فرْضًا فلهُ فِعْلُه ، والجَمْعُ بينَ الصَّلاتَيْن ، وقَضاءُ الفَوائِتِ والنَّوافِلِ . أنَّ مَن نَوَى شَيئًا ، اسْتَباحَ فِعْلَه ، واسْتَباحَ ما هو مِثْلُه أو دُونَه ، ولم يَسْتَبِحْ ما هو أعْلَى منه ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، فهذا هو الضَّابِطُ فى ذلك . وقيل : مَن نَوَى الصَّلاةَ ، لم يُبَحْ له فِعْلُ غيرِها ؛ قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : مَن نَوَى الصَّلاةَ لم يُبَحْ له غيرُها ، والقِراءةُ فيها ، وأنَّ مَن نوَى شيئًا لم يُبَحْ له غيرُه . قال : وفيها بُعْدٌ . وعنه ، يُباحُ له أيضًا فِعْلُ ما هو أعْلَى ممَّا نَواه . وقيل : إنْ أطْلَقَ النِّيَّةَ ، صلَّى فَرْضًا . وتقدَّم هو والذى قبلَه قرِيبًا . فعلى المذهبِ ، النَّذْرُ دُونَ ما وجَب

الشرح الكبير

الاسْتِباحَةِ ، لا فى الفِعْلِ ، كالسُّنَنِ الرّاتِبَةِ ، وقِراءَةِ القُرْآنِ ، وغيرِهما . وإن نَوى نافِلَةً ، أُبِيحَ له قِراءَةُ القرآنِ ، ومَسُّ المُصْحَفِ ، والطَّوافُ ؛ لأنَّ النّافِلَةَ آكَدُ مِن ذلك كلِّه ؛ لكَوْنِ الطهارةِ مُشْتَرَطَةً لها بالإجْماعِ ، وفيما سِواها خِلافٌ ، فدَخَلَ فى نِيَّتِها كدُخُولِ النّافِلَةِ فى الفَرِيضَةِ ، ولأنَّ النّافِلَةَ تَشْتَمِلُ على قِراءَةِ القُرْآنِ . وإن نَوى شَيْئًا مِن ذلك ، لم تُبَحْ له النّافِلَةُ ؛ لأنَّها أعْلَى منه ؛ لِما بَيَّنّا . وإن نَوى الطَّوافَ ، أُبِيحَ له قِراءَةُ القرآنِ ، واللُّبْثُ فى المَسْجِدِ ؛ لأنَّه أعْلَى منهما ؛ فإنَّه صلاةٌ ، وله نَفْلٌ وفَرْضٌ ، ويَدْخُلُ فى ضِمْنِه اللُّبْثُ فى المسجدِ ؛ لأنَّه إنَّما يكُونُ فى المسجدِ . وإن نَوى أحَدَهما لم يَسْتَبِحِ الطَّوافَ ؛ لأنَّه أعْلَى منهما . وإن نَوى فَرْضَ الطَّوافِ ، اسْتَباحَ نَفْلَه ، ولا يَسْتَبِيحُ الفَرْضَ منه بنِيَّةِ النَّفْلِ كالصلاةِ . وإن نَوى قِراءَةَ القرآنِ لكَوْنِهِ جُنُبًا ، أو مَسَّ المُصْحَفِ ، أو اللُّبْثَ فى المَسْجِدِ ، لم يَسْتَبِحْ غيرَ ما نَواه ، لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « وَإِنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى » .

الإنصاف

بالشَّرْعِ ، على الصَّحيحِ . وقال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ظاهِرُ كلامِهم ؛ لا فَرْقَ بينَ ما وجَب بالشَّرْعِ وما وجَب بالنَّذْرِ . انتهى . وفَرْضُ الكِفايَةِ دُونَ فَرْضِ العَيْنِ ، وفَرْضُ جِنازَةٍ أعْلَى مِنَ النّافِلَةِ ، على الصَّحيحِ . وقيل : يُصَلِّيها بتَيَمُّمِ نافِلَةٍ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ : يَتَحَرَّجُ أنْ لا يُصَلِّى نافِلَةً بتَيَمُّمِ جِنازَةٍ . ويُباحُ الطَّوافُ بتَيَمُّمِ النّافِلَةِ ، على المشْهورِ فى المذهبِ ، كمَسِّ المُصْحَفِ . قال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ولو كان الطَّوافُ فَرْضًا . وقال أبو المَعالِى : ولا تُباحُ نافِلَةٌ بتَيَمُّمِه لمَسِّ المُصْحَفِ ، وطَوافٍ ، ونحوِهما ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بلَى . وإنْ تَيَمَّمَ جُنُبٌ لِلقراءَةِ ، أو لِمَسِّ مُصْحَفٍ ، فلَه اللُّبْثُ فى المَسْجِدِ . وقال القاضى : له فِعْلُ جميعِ النَّوافِلِ ؛ لأنَّها فى درَجَةٍ واحدةٍ . وعلى

الشرح الكبير

فصل : وإن تَيَمَّمَ الصَّبِىُّ لإحْدَى الصَّلَواتِ الخَمْسِ ، ثم بَلَغ ، لم يَسْتَبِحْ بتَيَمُّمِه فَرْضًا ؛ لأنَّ ما نَواه كان نَفْلًا ، ويُباحُ له أن يتَنَفَّلَ به ، كما لو[1] نَوَى به البالِغُ النَّفْلَ . فأمّا إن تَوَضَّأَ قبلَ البُلُوغِ ، ثم بَلَغ ، فله أن يُصَلِّىَ به فَرْضًا ونَفْلًا ؛ لأنَّ الوُضُوءَ للنَّفْلِ يُبِيحُ فِعْلَ الفَرْضِ .

الإنصاف

الأوَّلِ ، يَتَيَمَّمُ لمَسِّ المُصْحَفِ ، فلَه القراءَةُ [١/٥٥ و] لا العَكْسُ ، ولا يَسْتَبِيحُ مَسَّ المُصْحَفِ والقراءَةَ بتَيَمُّمِه للُّبْثِ . وقيل : فى القِراءَةِ وَجْهان . ويُباحُ اللُّبْثُ ، ومَسُّ المُصْحَفِ ، والقِراءَةُ بتَيَمُّمِه للطَّوافِ لا العَكْسُ ، على الصَّحيحِ . وقيل : بلى فى العكْسِ . وإنْ تَيَمَّمَ لمَسِّ المُصْحَفِ ، ففى جوازِ فِعْلِ نَفْلِ الطَّوافِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الجوازِ ؛ لأنَّ جِنْسَ الطَّوافِ أعْلَى مِن مَسِّ المُصْحَفِ . كذا نقَله ابنُ عُبَيْدان . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان : إنْ تَيَمَّمَ جُنُبٌ لقراءةٍ ، أو لُبْثٍ ، أو مَسِّ مُصْحَفٍ لم يَسْتَبِحْ غيرَه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ابنُ تَميمٍ ، وفيه نظَرٌ . قال ابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ .

[2]**تنبيه** : هذا كلُّه مَبْنِىٌّ على أنَّ التَّيَمُّمَ مُبِيحٌ ، أمَّا على القَوْلِ بأنَّه رافِعٌ فتُباحُ الفريضَةُ بنِيَّةِ مُطْلَقِ النَّافِلَةِ . وقال ابنُ حامِدٍ : تُباحُ الفريضَةُ بنِيَّتِه مُطْلَقًا ، لا بنِيَّةِ النَّافِلَةِ ، كما تقدَّم[2] .

فائدة : قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : لو تَيَمَّمَ صَبِىٌّ لصلاةِ فَرْضٍ ثم بلَغ ، لم يَجُزْ له أنْ يُصَلِّىَ بتَيَمُّمِه فَرْضًا ؛ لأنَّ ما نَواه

---

(١) ساقطة من : « م » .

(٢-٢) زيادة من : ا .

المقنع وَيَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بِخُرُوجِ الْوَقْتِ ، وَوُجُودِ الْمَاءِ ، وَمُبْطِلَاتِ [٩ظ] الْوُضُوءِ .

الشرح الكبير **فصل** : وإذا قُلْنا : يَجُوزُ أن يُصَلِّيَ بالتَّيَمُّمِ فَرائِضَ إلى آخِرِ الوَقْتِ . جاز أن يَطُوفَ طَوافَيْ فَرْضٍ ، وطَوافَيْ فَرْضٍ ونَذْرٍ ، وأن يُصَلِّيَ على جَنائِزَ إذا تَعَيَّنَتْ عليه . وإن فاتَتْه صلاةٌ لا يَعْلَمُ عَيْنَها ، كَفاه تَيَمُّمٌ واحِدٌ ، يُصَلِّى به خَمْسَ صَلَواتٍ ، وإن قُلْنا : لا يُصَلِّى به إلَّا فَرْضًا واحِدًا . فيَنْبَغِى أن يَحْتاجَ كلُّ واحِدٍ مِمّا ذَكَرْنا إلى تَيَمُّمٍ ، قِياسًا عليه [١/٨٥و] .

١٨٤ – مسألة : (ويَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بخُرُوجِ الوَقْتِ ، ووُجُودِ الماءِ ، ومُبْطِلاتِ الوُضُوءِ) مُبْطِلاتُ التَّيَمُّمِ ثَلاثَةٌ ، كما ذَكَر ، وزاد بَعْضُ أصحابِنا ظَنَّ وُجُودِ الماءِ ، على ما يَأْتِى ذِكْرُه . وخُرُوجُ الوقتِ مُبْطِلٌ للتَّيَمُّمِ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، فلا يَجُوزُ أن يُصَلِّيَ بالتَيَمُّمِ صَلاتَيْن فى وَقْتَيْن . رُوِى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِى اللهُ عنهم . وهو قَوْلُ الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وروَى المَيْمُونِىُّ عن أحمدَ ، أنَّه قال فى المُتَيَمِّمِ : إنَّه لَيُعْجِبُنِى أن يَتَيَمَّمَ لكلِّ

الإنصاف كان نَفْلًا . وجزَم به ابنُ عُبَيْدان ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : لو تَيمَّم صَبِىٌّ لصلاةِ الوقْتِ ثم بلَغ فيه ، وهو فيها أو بعدَها ، فلَه التَّنَفُّلُ به ، وفى الفَرْضِ وَجْهان . (١والوَجْهُ بالجوازِ ذكَره أبو الخَطَّابِ١) .

قوله : ويَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بخُرُوجِ الوَقْتِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الجمهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يَبْطُلُ إلَّا بدُخولِ الوقْتِ . اخْتارَه المَجْدُ . قالَه فى « الفائقِ » . وهو ظاهرُ كلامِ

(١–١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

صلاةٍ ، ولكنَّ القِياسَ أنَّه بمَنْزِلَةِ الطهارةِ حتى يَجِدَ الماءَ أو يُحْدِثَ ؛ لحَدِيثِ النبيِّ ﷺ فى الجُنُبِ ، يَعْنِى قَوْلَ النبيِّ ﷺ : « يَا أَبَا ذَرٍّ ، الصَّعِيدُ الطَّيِّبُ طَهُورُ الْمُسْلِمِ ، وَإِنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ عَشْرَ سِنِينَ ، وَإِذَا وَجَدْتَ الْمَاءَ فَأَمِسَّهُ بَشَرَتَكَ »[1] . وهذا مذهبُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ، والحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِى عن ابنِ عباسٍ ؛ لِما[2] ذَكَرْنا ، ولأنَّها طهارةٌ تُبِيحُ الصلاةَ ، فلم تَتَقَدَّرْ بالوَقْتِ ، كطَهارةِ الماءِ . ولَنا ، أنَّه رُوِى عن علىٍّ وابنِ عُمَرَ أنَّه قال : يَتَيَمَّمُ لكلِّ صلاةٍ . ولأنَّها طهارةُ ضَرُورَةٍ ، فتَقَيَّدَتْ بالوَقْتِ ، كطَهارَةِ المُسْتَحاضَةِ ، وطهارةُ الماءِ لَيْسَتْ للضَّرُورَةِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . والحديثُ أرادَ به أنَّه يُشْبِهُ الوُضُوءَ

الإنصاف

الخِرَقِىِّ . وحمَله المُصَنِّفُ على الأوَّلِ . وقال ابنُ تَميمٍ : وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، فقال : وهل يَبْطُلُ التَّيَمُّمُ للفَجْرِ بطُلُوعِ الشَّمْسِ أو بزَوالِها ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، . وقيل : لا يبْطُلُ التَّيَمُّمُ عنِ الحدَثِ الأكْبَرِ والنَّجاسَةِ بخُروجِ الوقْتِ ؛ لتَجَدُّدِ الحدَثِ الأصْغَرِ بتَجَدُّدِ الوقْتِ فى طَهارَةِ الماءِ ، عندَ بعضِ العُلَماءِ .

تنبيهات ؛ منها ، أنَّ التَّيَمُّمَ على القَوْلَيْن يَبْطُلُ به مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، فلا يُباحُ له فِعْلُ شىءٍ مِنَ العِباداتِ المُشْتَرَطِ لها التَّيَمُّمُ . وقيل : يَبْطُلُ تَيَمُّمُه بالنِّسْبَةِ إلى الصَّلاةِ التى دخَل وقْتُها ، فيُباحُ له قَضاءُ التى تَيَمَّمَ فى وَقْتِها ، إنْ لم يكُنْ صلَّاها ، وفِعْلُ الفوائتِ ، والتَّنَفُّلُ ، ومَسُّ المُصْحَفِ ، والطَّوافُ ، وقراءَةُ القُرْآنِ ، واللُّبْثُ فى المَسْجِدِ ، ونحوُ ذلك .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٦ .

(٢) فى م : « كما » .

الشرح الكبير

فى إباحَةِ الصلاةِ ، ولا يَلْزَمُ التَّساوِى فى سائِرِ الأحكامِ . الثانى ، وُجُودُ الماءِ المَقْدُورِ على اسْتِعْمالِه مِن غيرِ ضَرَرٍ ، على ما مَرَّ فى مَوْضِعِه ، وهو مُبْطِلٌ للتَّيَمُّمِ خارجَ الصلاةِ إجْماعًا ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ ، وإن وَجَدَه فى الصلاةِ ، ففيه اخْتِلافٌ نَذْكُرُه فى مَوْضِعِه ،

الإنصاف

اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، (وصاحِبُ « الحاوِى » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن »[1]) ، وقال : وعكْسُه لو تَيَمَّمَ للحاضِرَةِ ثم نذَر فى الوَقْتِ صلاةً ، لم يَجُزْ فِعْلُ المَنْذُورَةِ به عندِى ؛ لأنَّه سبَق وجُوبُها . وظاهِرُ قوْلِ الأصحابِ الجوازُ . انْتهى كلامُ المَجْدِ ومَنْ تابعَه . ومنها ، دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه إذا تَيَمَّمَ الجُنُبُ لقراءةِ القُرْآنِ ، واللُّبْثِ فى المَسْجِدِ ، أو تَيَمَّمَتِ الحائضُ للوَطْءِ ، أوِ اسْتَباحَا ذلك بالتَّيَمُّمِ للصَّلاةِ ثم خرَج الوقْتُ ، بطَل تَيَمُّمُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يَبْطُلُ كما لا تَبْطُلُ بالحدَثِ . ورَدَّ ما علَّل به الأصحابُ . واخْتارَ فى « الفائقِ » ، فى الحائضِ ، اسْتِمْرارَ تَيَمُّمِها إلى الحَيْضِ الآتِى . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ومنها ، لو خرَج الوَقْتُ وهو فى الصَّلاةِ ، أنَّها تَبْطُلُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ؛ تَبْطُلُ بخُروجِ الوَقْتِ ولو كان فى الصَّلاةِ . وصرَّح به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدانَ ، و « الرِّعايَةِ » ، وابنُ تَميمٍ . وقيل : لا تَبْطُلُ وإنْ كان الوقْتُ شَرْطًا . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وقيل : حُكْمُه حُكمُ مَنْ وجَد الماءَ وهو فى الصَّلاةِ . وخَرَّجه فى « المُسْتَوْعِبِ » على رِوايةِ وُجودِ الماءِ فى الصَّلاةِ . قال ابنُ تَميمٍ : وكذا يُخَرَّجُ فى المُسْتَحاضَةِ إذا خرَج الوقْتُ وهى فى الصَّلاةِ ، أوِ انْقَضَتْ مُدَّةُ المَسْحِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وكذا الخِلافُ عنِ المُسْتَحاضَةِ إذا خرَج

(١-١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

إن شاء اللهُ تعالى . الثالثُ ، مُبْطِلاتُ الوُضُوءِ ، وهو مُبْطِلٌ للتَّيَمُّمِ عن الحَدَثِ الأصْغَرِ ؛ لأنَّه بَدَلٌ عنه ، فإذا أبْطَلَ الأصْلَ أبْطَلَ البَدَلَ ، بطَرِيقِ الأوْلَى . فأمّا التَّيَمُّمُ عن الجَنابَةِ، فلا يَبْطُلُ إلَّا بخُرُوجِ الوَقْتِ، ووُجُودِ الماءِ،

الإنصاف

الوَقْتُ وهى تُصَلِّى ، وانْقِطاعُ دَمِ الاسْتِحاضَةِ فيها مَنُوطٌ بشَرْطِه ، وفَراغُ مُدَّةِ المَسْحِ فيها ، وزَوالُ المَلْبُوسِ عن مَحَلِّه عَمْدًا قبلَ السَّلامِ فيها .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى هذه المسْأَلَةِ إذا كان فى غيرِ صلاةِ الجُمُعَةِ ، أمَّا إذا خرَجَ وقْتُ الجُمُعَةِ وهو فيها ، لم يَبْطُلْ . ذكَره الأصحابُ . وجزَمَ به فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهما . قلتُ : فيُعايَى بها . ومنها ، يَبْطُلُ التَّيَمُّمُ لطَوافٍ ، وجِنازَةٍ ، ونافِلَةٍ ، بخُروجِ الوَقْتِ كالفَرِيضَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، إنْ تَيَمَّمَ لجِنازَةٍ ثم جِىءَ بأُخْرَى ؛ فإنْ كان بينَهما وَقْتٌ يُمْكِنُه التَّيَمُّمُ فيه ، لم يُصَلِّ عليها حتى يَتَيَمَّمَ لها . قال القاضى : هذا للاسْتِحْبابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : للإيجابِ ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ إذا تَقَدَّرَ للوقْتِ ، فوَقْتُ كلِّ صلاةِ جِنازَةٍ قَدْرُ فِعْلِها . وكذا قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ؛ لأنَّ الفِعْلَ المُتواصِلَ هنا كتَواصُلِ الوقْتِ للمَكْتوبَةِ . قال : وعلى قِياسِه ما ليس له وَقْتٌ مَحْدودٌ ؛ كمَسِّ المُصْحَفِ ، والطَّوافِ . قال فى « الفُروعِ » : فعلَى هذا ، النَّوافِلُ المُؤَقَّتَةُ ؛ كالوِتْرِ ، والسُّنَنِ الرَّاتِبَةِ ، والكُسوفِ ، يَبْطُلُ التَّيَمُّمُ لها بخُروجِ وَقْتِ تلك النَّافِلَةِ ، والنَّوافِلُ المُطْلَقَةُ يَحْتَمِلُ أنْ يُعْتَبَرَ فيها تَواصُلُ الفِعْلِ كالجِنازَةِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يَمْتَدَّ وَقْتُها إلى وَقْتِ النَّهْىِ عن تلك النَّافلةِ . وتقدَّم كلامُ ابنِ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ »[1] .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ويَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بخُروجِ الوَقْتِ . أنَّ التَّيَمُّمَ مُبيحٌ [١/٥٥ ظ] لا رافِعٌ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٣٣ .

الشرح الكبير

ومُوجِباتِ الغُسْلِ ، وكذلك التَّيَمُّمُ لحَدَثِ الحَيْضِ والنِّفاسِ لا يَزُولُ حُكْمُه إلَّا بحَدَثِهما ، أو بأحَدِ الأمْرَيْن .

الإنصاف

الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو المُخْتارُ للإمامِ والأصحابِ . وقال أبو الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » : يَرْفَعُه رَفْعًا مُؤَقَّتًا ، على روايةِ الوَقْفِ . وعنه ، أنَّه رافِعٌ ، فيُصَلِّى به إلى حَدَثِه . اخْتارَه أبو محمدٍ ابنُ الجَوْزِىِّ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وابنُ رَزِينٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . فيَرْفَعُ الحَدَثَ إلى القُدْرَةِ على الماءِ ، ويتَيَمَّمُ لفَرْضٍ ونَفْلٍ قبلَ وقْتِه ، ولنَفْلٍ غيرِ مُعَيَّنٍ لا سبَبَ له وقْتَ نَهْيٍ . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا ، فى « الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ » : التَّيَمُّمُ لوَقْتِ كلِّ صلاةٍ إلى أنْ يدْخُلَ وقتُ صلاةٍ أخْرَى أعْدَلُ الأقْوالِ . وعَلَى المذهبِ ، لا يصِحُّ ذلك ، كما تقدَّم أوَّلَ البابِ . وعلى المذهبِ ، يَتَيَمَّمُ للفائِتَةِ إذا أرادَ فِعْلَها . ذكَره أبو المَعالِى ، والأَزَجِىُّ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعَةٍ ؛ إذا ذكَرها . قال : وهو أوْلَى . ويَتَيَمَّمُ للكُسوفِ عندَ وُجودِه ، وللاسْتِسْقاءِ إذا اجْتَمَعُوا ، وللجنازَةِ إذا غُسِّلَ المَيِّتُ ، أو يُمِّمَ لعدَمِ الماءِ . فيُعايَى بها ؛ فيقال : شَخْصٌ لا يصِحُّ تَيمُّمُه حتى يَتَيَمَّمَ غيرُه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ووَقْتُ التَّيَمُّمِ لصلاةِ الجنازَةِ إذا طُهِّرَ المَيِّتُ . وقيل : بل إنْجازُ غُسْلِه . ووَقْتُه لصلاةِ العيدِ ارْتِفاعُ الشَّمْسِ . وقال الزَّرْكَشِيُّ : وقتُ المَنْذورَةِ كلُّ وَقْتٍ على المذهبِ ، ووَقْتُ جميعِ التَّطَوُّعاتِ وَقْتُ جوازِ فِعْلِها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يُصَلِّى به ما لم يُحْدِثْ . وقيل : أو يَجِدِ الماءَ . قلتُ : ظاهرُ هذا مُشْكِلٌ ؛ فإنَّه يَقْتَضِى أنَّه على النَّصِّ يُصَلِّى وإنْ وجَد الماءَ ، وهو خِلافُ الإجْماعِ .

فائدة : وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : لو نوَى الجَمْعَ فى وَقْتِ الثَّانيةِ ثم تَيَمَّمَ لها ، أو لِثانيةٍ فى وَقْتِ الأُولَى ، لم يَبْطُلْ بخُروجِ وَقْتِ الأوَّلَةِ فى الأشْهَرِ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِيُّ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ عُبَيْدان . وقيل : يَبْطُلُ .

المقنع

قال الشيخ رحمه الله : فَإِنْ تَيَمَّمَ وَعَلَيْهِ مَايَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَيْهِ ، ثُمَّ خَلَعَهُ ، لَمْ يَبْطُلْ تَيَمُّمُهُ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : يَبْطُلُ .

الشرح الكبير

١٨٥ – مسألة : (فإن تَيَمَّمَ وعليه ما يَجُوزُ المَسْحُ عليه ، ثم خَلَعَه ، لم يَبْطُلْ تَيَمُّمُه . وقال أصحابُنا : يَبْطُلُ) إذا تَيَمَّمَ وعليه خُفٌّ أو عِمامَةٌ يَجُوزُ المَسْحُ عليها ، ثم خَلَعَها ، أو خَلَع الخُفَّ ، لم يَبْطُلْ تَيَمُّمُه فى اخْتِيارِ شيْخِنا[1] . وقال أصحابُنا : يَبْطُلُ . قال بَعْضُهم : نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه مُبْطِلٌ للوُضُوءِ ، فأبْطَلَ التَّيَمُّمَ كسائِرِ [١/٨٥ظ] مُبْطِلاتِه ، وهذا يَخْتَصُّ التَّيَمُّمَ عن الحَدَثِ الأصْغَرِ على ما ذَكَرْنا . والصحيحُ ما اخْتارَه شيخُنا ،

الإنصاف

قلتُ : ويَحْتَمِلُها كلامُ المُصَنِّفِ .

قوله : ويَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بِخُرُوجِ الوقتِ ، ووُجُودِ الماءِ ، ومُبْطِلاتِ الوضوءِ . أمَّا خُروجُ الوقْتِ ، فقد تقدَّم الكلامُ عليه ، وأمَّا وجودُ الماءِ لفاقِدِه ، فيَأْتِى حكْمُه قريبًا ، وأمَّا مُبْطِلاتُ الوضوءِ ، فيَبْطُلُ التَّيَمُّمُ عنِ الحَدَثِ الأصْغَرِ بما يُبْطِلُ الوضوءَ بلا نِزاعٍ ، ويَبْطُلُ التَّيَمُّمُ عنِ الحدَثِ الأكْبَرِ بما يُوجِبُ الغُسْلَ ، وعنِ الحَيْضِ والنِّفاسِ بحُدوثِهما ، فلو تَيَمَّمَتْ بعدَ طُهْرِها مِنَ الحَيْضِ له ثم أجْنَبَتْ ، جازَ وَطْؤُها ؛ لِبَقاءِ حُكْمِ تَيَمُّمِ الحَيْضِ ، والوَطْءُ إنَّما يوجِبُ حدَثَ الجَنابَةِ على ما تقدَّم ، ويَتَيَمَّمُ الرَّجلُ إذا وَطِئَ ثانيًا عن نَجاسَةِ الذَّكَرِ ؛ إنْ نَجَّسَتْ رطوبَةُ فَرْجِها .

قوله : فإن تَيَمَّمَ وعليه ما يَجُوزُ المسْحُ عليه ثم خلَعه ، يَبْطُلُ تَيَمُّمُه . هذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وصاحِبِ « الفائِقِ » ، والشيخِ تَقِيِّ الدِّينِ . قالَه فى « الفائِقِ » . وقدَّمه النَّاظِمُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : إلَّا أنْ يكونَ الحائِلُ فى مَحَلِّ التَّيَمُّمِ أو بعضِه فيَبْطُلَ بخَلْعِه . وقال أصحابُنا : يَبْطُلُ . وهو المذهبُ

---

(١) انظر : المغنى ١/٣٥٠ .

الشرح الكبير

رَحِمَه اللهُ . وهو قولُ سائِرِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ طهارةٌ لم يَمْسَحْ فيها عليه ، فلا يَبْطُلُ بنَزْعِه ، كطَهارَةِ الماءِ ، وكما لو كان المَلْبُوسُ مِمّا لا يَجُوزُ المَسْحُ عليه ، ولا يَصِحُّ قَوْلُهم : إنَّه مُبْطِلٌ للوُضُوءِ . لأنَّ مُبْطِلَ الوُضوءِ نَزْعُ ما هو مَمْسُوحٌ عليه فيه ، ولم يُوجَدْ هٰهنا ، ولأنَّ إباحَةَ المَسْحِ لا يَصِيرُ بها ماسِحًا ، ولا بمَنْزِلَةِ الماسِحِ ، كما لو لَبِس عِمامَةً يجُوزُ المَسْحُ عليها ، ومَسَح على رَأْسِه مِن تَحْتِها ، فإنَّ الطهارةَ لا تَبْطُلُ بنَزْعِها ، كذلك هذا .

فصل : ويَجُوزُ التَّيَمُّمُ لكلِّ ما يُتَطَهَّرُ له مِن نافِلةٍ ، أو مَسِّ مُصْحَفٍ ، أو قِراءَةِ قُرْآنٍ ، أو سُجُودِ تِلاوَةٍ أو شُكْرٍ ، أو لُبْثٍ فى مَسْجِدٍ . قال أحمدُ : يَتَيَمَّمُ ويَقْرَأُ جُزْأه . يَعْنِى الجُنُبَ . وبذلك قال عطاءٌ ، ومَكْحُولٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو مِجْلَزٍ : لا يَتَيَمَّمُ إلَّا لمَكْتُوبَةٍ . وكَرِه الأَوْزاعِىُّ أن يَمَسَّ المُتَيَمِّمُ المُصْحَفَ . ولَنا ، حديثُ أبى ذَرٍّ ، وقولُه عليه السَّلامُ : « جُعِلَتْ لِىَ الْأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا »[1] . ولأنَّه يُسْتَباحُ بطهارَةِ الماءِ ، فيُسْتَباحُ بالتَّيَمُّمِ ، كالمَكْتُوبَةِ .

فصل : فإن تَيَمَّمَ ، ثم رَأَى رَكْبًا يَظُنُّ أنَّ معه ماءً ، أو خُضْرَةً ، أو ما يَدُلُّ على الماءِ ، وقُلْنا بوُجُوبِ الطَّلَبِ ، بَطَل تَيَمُّمُه . وكذلك إن رَأَى سَرابًا ظَنَّه ماءً . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لَمّا وَجَب الطَّلَبُ بَطَل التَّيَمُّمُ .

الإنصاف

المَنْصوصُ عن أحمدَ فى رِوايةِ عبدِ اللهِ ، على الخُفَّيْنِ . وفى رِوايةِ حَنْبَلٍ ، عليهما وعلى العِمامَةِ . ورَدَّ المَجْدُ وغيرُه الأوَّلَ . وهذا مِنَ المُفْرَداتِ .

---

(١) تقدم تخريجهما فى صفحة ٢٠٦ .

المقنع

وَإِنْ وَجَدَ الْمَاءَ بَعْدَ الصَّلَاةِ لَمْ تَجِبْ إِعَادَتُهَا ، .....

الشرح الكبير

وسَواءٌ تَبَيَّنَ له خِلافُ ظَنِّه أوْ لا ، قال شَيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَبْطُلَ تَيَمُّمُه ؛ لأنَّ الطهارةَ المُتَيَقَّنَةَ لا تَبْطُلُ بالشَّكِّ ، كطَهارَةِ الماءِ ، ووُجوبُ الطَّلَبِ لا يُبْطِلُ التَّيَمُّمَ ؛ لأنَّ كَوْنَه مُبْطِلًا إنَّما ثَبَت بدَلِيلٍ شَرْعِيٍّ ، وليس هٰهنا نَصٌّ ، ولا مَعْنَى نَصٍّ ، فَيَنْتَفِى الدَّلِيلُ .

١٨٦ – مسألة : (وإن وَجَد الماءَ بعدَ الصلاةِ ، لم تَجِبْ إعادَتُها) وجُمْلَتُه أنَّ العادِمَ للماءِ فى السَّفَرِ إذا وَجَد الماءَ بعدَ خُرُوجِ الوَقْتِ ، وكان قد صَلَّى بالتَّيَمُّمِ ، لم تَجِبْ عليه إعادَةُ الصلاةِ إجْماعًا . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . وإن وَجَد فى الوَقْتِ لم يَلْزَمْه أيضًا إعادَةٌ ، سَواءٌ يَئِس مِن وُجُودِ الماءِ فى الوقتِ ، أو ظَنَّ وُجودَه فيه . وهذا قَوْلُ أبى سَلَمَةَ[2] ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والقاسِمُ بنُ محمدٍ ، وابنُ

الإنصاف

قوله : وإنْ وجَد الماءَ بعدَ الصَّلاةِ ، لَمْ تَجِبْ إعادَتُها . بلا نِزاعٍ ، ولم يُسْتَحَبَّ أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . وهما وَجْهان مُطْلَقانِ فى « شَرْحِ الزَّرْكَشِىِّ » .

تنبيه : شمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ ، لو صلَّى على جِنازَةٍ ثم وجَده قريبًا ، وهو صَحيحٌ ، فلا يَلْزَمُه إعادَتُها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، الوَقْفُ . وإنْ تَيَمَّمَ أعادَ غَسْلَه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » .

---

(١) انظر : المغنى ١/٣٥٠ .

(٢) أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف الزهرى، من فقهاء التابعين فى المدينة، قال يحيى بن معين: مات أبو سلمة سنة أربع وتسعين. وقال الواقدى: سنة أربع ومائة. طبقات الفقهاء، للشيرازى ٦١.

المقنع وَإِنْ وَجَدَهُ فِيهَا بَطَلَتْ . وَعَنْهُ ، لَا تَبْطُلُ ..

الشرح الكبير سِيرِينَ ، والزُّهْرِىُّ : يُعِيدُ الصلاةَ . ولَنا ، ما [١/٨٦و] روَى أبو داودَ ، عن أبى سعيدٍ ، أنَّ رَجُلَيْن خَرَجا فى سَفَرٍ ، فحَضَرَتِ الصلاةُ وليس معهما ماءٌ ، فتَيَمَّما صَعِيدًا ، فصَلَّيا ، ثم وَجَدا الماءَ فى الوَقْتِ ، فأعادَ أحَدُهما الوُضُوءَ والصلاةَ ، ولم يُعِدِ الآخَرُ ، ثم أتَيا رسولَ اللهِ ﷺ ، فذَكَرا له ذلك ، فقال للذى لم يُعِدْ : « أَصَبْتَ السُّنَّةَ[1] ، وَأَجْزَأَتْكَ صَلَاتُكَ » . وقال للذى أعادَ : « لَكَ الْأَجْرُ مَرَّتَيْنِ »[2] . واحْتَجَّ أحمدُ بأنَّ ابنَ عُمَرَ تَيَمَّمَ وهو يَرَى بُيُوتَ المَدِينَةِ ، فصَلَّى العَصْرَ ، ثم دَخَل المدينةَ والشَّمْسُ مُرْتَفِعَةٌ ، فلم يُعِدْ . ولأنَّه أدَّى فَرْضَه كما أُمِرَ ، فلم تَلْزَمْه الإعادَةُ ، كما لو وَجَدَه بعدَ الوَقْتِ ، ولأنَّ عَدَمَ الْماءِ عُذْرٌ مُعْتادٌ ، فإذا تَيَمَّمَ معه يَجِبُ أنْ يُسْقِطَ فَرْضَ الصلاةِ كالمَرَضِ ، وكما لو وَجَدَه بعدَ الوَقْتِ .

١٨٧ – مسألة : (وإن وَجَدَه فيها ، بَطَلَتْ . وعنه ، لا تَبْطُلُ) ظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ المُتَيَمِّمَ إذا قَدَر على اسْتِعْمالِ الماءِ وهو فى الصلاةِ ، بَطَل

الإنصاف قوله : وإنْ وجَده فيها بطَلَتْ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا تَبْطُلُ ويَمْضِى فى صَلاتِه . اخْتارَها[3] الآجُرِّىُّ . وأطْلَقهما فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . فعلَى هذه الرِّوايَةِ ، يجبُ المُضِىُّ ، على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال الشَّارِحُ :

---

(١) سقط من : « م » .

(٢) أخرجه أبو داود، فى: باب فى المتيمم يجد الماء بعدما يصلى فى الوقت، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٨٢. والنسائى، فى: باب التيمم لمن لم يجد الماء بعد الصلاة، من كتاب الغسل. المجتبى ١/١٧٤. والدارمى، فى: باب التيمم، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/١٩٠.

(٣) فى : « اختارهما » .

الشرح الكبير

تَيَمُّمُه وبَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لبُطْلانِ طَهارَتِه ، فيَتَوَضَّأُ إن كان مُحْدِثًا ، ويَغْتَسِلُ إن كان جُنُبًا ، ويَسْتَقْبِلُ الصلاةَ . ويَتَخَرَّجُ أن يَبْنِيَ على ما مَضَى مِن صَلاتِه ، كمَن سَبَقَه الحَدَثُ ، وفيه رِوايَتان ؛ أصَحُّهما أنَّه يَسْتَقْبِلُ الصلاةَ . وهٰهُنا أوْلَى ؛ لأنَّ ما مَضَى مِن صَلاتِه انْبَنَى على طهارةٍ ضَعِيفَةٍ ، فلم يَكُنْ له البِناءُ عليه ، كطهارةِ المُسْتَحاضَةِ ، بخِلافِ مَن سَبَقَه الحَدَثُ . والقَوْلُ ببُطْلانِ الصلاةِ قولُ الثَّوْرِيِّ وأبى حَنِيفَةَ . وقال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا تَبْطُلُ الصلاةُ . ورُوِيَ عن أحمدَ نَحْوُ ذلك . ورُوِيَ عنه أنَّه قال : كنتُ أقُولُ يَمْضِى ، ثم تَدَبَّرْتُ فإذا أكْثَرُ الأحادِيثِ على أنَّه يَخْرُجُ . وهذا يَدُلُّ على رُجُوعِه عن هذه الرِّوايَةِ . واحْتَجُّوا بأنَّه وَجَد المُبْدَلَ بعدَ تَلَبُّسِه بمَقْصُودِ البَدَلِ ، فلم يَلْزَمْه الخُرُوجُ ، كما لو وَجَد الرَّقَبَةَ بعدَ التَّلَبُّسِ بالصيامِ ، ولأنَّه غيرُ قادِرٍ على اسْتِعْمالِ الماءِ ؛ لأنَّ قُدْرَتَه تَتَوَقَّفُ على إبْطالِ الصلاةِ ، وهو مَنْهِيٌّ عن إبْطالِها

الإنصاف

وهو أوْلَى ، وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وقيل : لا يجبُ المُضِيُّ لكنْ هو أفْضَلُ . وقيل : الخُروجُ منها أفْضَلُ ؛ للخُروجِ مِنَ الخِلافِ . واخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . قال فى « الفائقِ » : وعنه ، يَمْضِى . فقيلَ : وُجوبًا . وقيل : جَوازًا . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : الأولَى قَلْبُها نَفْلًا .

فائدة : روَى المَرُّوذِيُّ عن أحمدَ أنَّه رجَع عنِ الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، فلذلك أسْقَطها أكثرُ الأصحابِ ، وأثْبتَها ابنُ حامِدٍ وجماعةٌ ؛ منهم المُصَنِّفُ هنا ، نظرًا إلى أنَّ الرِّوايتَيْن عنِ اجْتِهادَيْن فى وَقْتَيْن ، فلم يُنْقَضْ أحَدُهما بالآخَرِ وإنْ عُلِمَ التَّارِيخُ ، بخِلافِ نسْخِ الشَّارِعِ . وهكذا اخْتِلافُ الأصحابِ فى كلِّ روايةٍ عُلِمَ رُجوعُه عنها . ذكَر ذلك المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيرُه .

الشرح الكبير

بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَـٰلَكُمْ ﴾[1] . ولَنا ، قَوْلُه عليه السَّلامُ : « الصَّعِيدُ الطَّيِّبُ وَضُوءُ الْمُسْلِمِ ، وَإِنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ عَشْرَ سِنِينَ ، فَإِذَا وَجَدْتَ الْمَاءَ فَأَمِسَّهُ جِلْدَكَ » . أخْرَجه أبو داودَ والنَّسائِىُّ[2] . دَلَّ بمَفْهُومِه على أنَّه لا يَكُونُ طَهُورًا عندَ وُجُودِ الماءِ ، وبمَنْطُوقِه على وُجوبِ اسْتِعْمالِه عندَ وُجودِه . ولأنَّه قَدَر على اسْتِعْمالِ الماءِ [١/٨٦ظ] فبَطَلَ تَيَمُّمُه ، كالخارِجِ مِن الصلاةِ ، ولأنَّ التَّيَمُّمَ طهارةُ ضَرُورَةٍ ، فبَطَلَتْ بزَوالِ الضَّرُورَةِ كطَهارَةِ المُسْتَحاضَةِ إذا انْقَطَعَ دَمُها . وقِياسُهم لا يَصِحُّ ، فإنَّ الصومَ هو البَدَلُ نَفْسُه ، فنَظِيرُه إذا قَدَر على الماءِ بعدَ تَيَمُّمِه ، ولا خِلافَ فى بُطْلانِه . ثم الفَرْقُ بَيْنَهما أنَّ مُدَّةَ الصيامِ تَطُولُ ، فيَشُقُّ الخُرُوجُ منه ؛ لِما فيه مِن الجَمْعِ بينَ فَرْضَيْن شَاقَّيْن ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وقَوْلُه : هو غيرُ قادِرٍ . غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ الماءَ قَرِيبٌ ، وآلَتُه[3] صَحِيحَةٌ ، والمَوانِعَ مُنْتَفِيَةٌ . قَوْلُهم : إنَّه مَنْهِىٌّ عن إبْطالِ الصلاةِ . قُلْنا : لم يُبْطِلْها ، وإنَّما هى بَطَلَتْ بزَوالِ الطهارةِ ، كما فى نَظائِرِها .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لو عَيَّنَ نَفْلًا ، أتَمَّه ، وإنْ لم يُعَيِّنْ لَمْ يَزِدْ على أقَلِّ الصَّلاةِ . وعليها ، متى فَرَغ مِنَ الصلاةِ بطَل تَيَمُّمُه . قالَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وتابَعَه مَن بعدَه . واقْتصَر عليه فى « الفُروعِ » . هكذا الحُكْمُ عليها لو انْقلَب الماءُ وهو فى الصَّلاةِ [١/٥٦ و] فيَبْطُلُ تَيَمُّمُه بعدَ فَراغِها . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو المَعالِى : إنْ عَلِمَ تَلَفَه فيها بَقِىَ تَيَمُّمُه بعدَ فَراغِها . وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ . وإنْ لم يَعْلَمْ به لكنْ لمّا فَرَغ

---

(١) سورة محمد ٣٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٦ .

(٣) فى الأصل : « والنية » .

الشرح الكبير

فصل : فإن وَجَد ماءً قد وَلَغ فيه بَغْلٌ أو حِمارٌ ، أو شيءٌ مِن سِباعِ البَهائِمِ ، وقُلْنا : إنَّه مَشْكُوكٌ فيه . لم يَلْزَمْه الخُرُوجُ ؛ لأنَّه دَخَل فى الصلاةِ بطهارةٍ مُتَيَقَّنَةٍ ، فلم يَخْرُجْ بأمْرٍ مَشْكُوكٍ فيه . ذَكَره ابنُ عَقِيلٍ ، قال : ويَحْتَمِلُ أن يَخْرُجَ ، كما لو وَجَد ماءً طاهِرًا . والأوَّلُ أوْلَى . وكذلك إن رَأى رَكْبًا ، أو خُضْرَةً ، أو ما يَدُلُّ على الماءِ فى الصلاةِ ، لم تَبْطُلْ صَلاتُه ولا تَيَمُّمُه ؛ لأنَّه دَخَل فيها بطَهارَةٍ مُتَيَقَّنَةٍ ، فلا تَزُولُ بالشَّكِّ .

فصل : والمُصَلِّى على حَسَبِ حالِه بغيرِ وُضُوءٍ ، ولا تَيَمُّمٍ ، إذا وَجَد ماءً فى الصلاةِ أو تُرابًا ، خَرَج مِنها بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّها صلاةٌ بغيرِ طهارةٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَخْرُجَ مِنها إذا قُلْنا : لا تَلْزَمُه الإعادَةُ . كما فى المُتَيَمِّمِ إذا وَجَد الماءَ فى الصلاةِ ، ولأنَّ الطهارةَ شَرْطٌ سَقَط اعْتِبارُه ، فأشْبَهَتِ السُّتْرَةَ إذا عَجَز عنها ، فصَلَّى عُرْيانًا ، ثم وَجَد السُّتْرَةَ فى أثْناءِ الصلاةِ قَرِيبًا منه . وكلُّ صلاةٍ تَلْزَمُه إعادَتُها ، فإنَّه يَلْزَمُه الخُرُوجُ منها إذا زال العُذْرُ فيها ، ويَلْزَمُه اسْتِقْبالُها .

الإنصاف

شَرَع فى طَلَبِه ، بطَل . وعلى المذهبِ ، تَبْطُلُ الصَّلاةُ والتَّيَمُّمُ بمُجَرَّدِ رُؤْيَةِ الماءِ ، ولو انْقَلَب ، قوْلًا واحِدًا . وعليها ، لو وجَده وهو يُصَلِّى على مَيِّتٍ بتَيَمُّمٍ ، بطَلَتِ الصَّلاةُ ، وبطَل تَيَمُّمُ المَيِّتِ أيضًا ، على الصَّحيحِ فيهما ، فيُغَسِّلُ المَيِّتَ ويُصَلِّى عليه . وقيل : لا تَبْطُلُ ولا يُغَسِّلُ . فهٰذان الفَرْعان مُسْتَثْنَيان مِنَ الرِّوايةِ ، على المُقَدَّمِ . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه يَتَطَهَّرُ ويسْتَأْنِفُ الصَّلاةَ ، مِن قوْلِه : بطَلَتْ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يَتَطَهَّرُ ويَبْنِى . وخَرَّجَه القاضى على مَنْ سبَقه الحَدَثُ . ورَدَّه المَجْدُ ومَنْ تابَعه

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يلْزَمُ مَن تَيَمَّمَ لِقراءةٍ ، أو وَطْءٍ ، أو لُبْثٍ ونحوِه ، التَّرْكُ

الشرح الكبير

فصل : ولو يَمَّمَ المَيِّتَ ، ثم قَدَرَ على الماءِ فى أثْناءِ الصلاةِ عليه ، لَزِمَه الخُرُوجُ ؛ لأنَّ غُسْلَ المَيِّتِ مُمْكِنٌ غيرُ مُتَوَقِّفٍ على إبْطالِ المُصَلِّى صَلاتَه ، بخِلافِ مَسْألَتِنا . ويَحْتَمِلُ أن يكُونَ كمَسْألَتِنا ؛ لأنَّ الماءَ وُجِد بعدَ الدُّخُولِ فى الصلاةِ .

فصل : وإذا قُلْنا : لا يَلْزَمُ المُصَلِّىَ الخُرُوجُ لرُؤْيَةِ الماءِ ، فهل يَجُوزُ له الخُرُوجُ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، له ذلك ؛ لأنَّه شَرَع فى مَقْصُودِ البَدَلِ ، فجازَ له الرُّجُوعُ إلى المُبْدَلِ ، كمَن شَرَع فى صَوْمِ الكَفّارَةِ ، يَجُوزُ له الانْتِقالُ إلى العِتْقِ . والثانى ، لا يجُوزُ له الخُرُوجُ . وهو أوْلَى ؛ لأنَّ ما لا يُوجِبُ الخُرُوجَ مِن الصلاةِ لا يُبِيحُه ، كسائِرِ الأشياءِ ، ولأنَّ فيه إبْطالًا للعَمَلِ[1] ، فلم يَجُزْ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَٰلَكُمْ ﴾ . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان [١/٨٧و] كهٰذَيْن .

فصل : إذا رَأى ماءً فى الصلاةِ ، ثم انْدَفَقَ[2] قبلَ اسْتِعْمالِه ، بَطَل تَيَمُّمُه وصَلاتُه إن قُلْنا : يَلْزَمُه الخُرُوجُ منها . ويَلْزَمُه اسْتِئْنافُ التَّيَمُّمِ والصلاةِ . وإن قُلْنا : لا يَبْطُلُ . وانْدَفَقَ وهو فى الصلاةِ ، فقال ابْنُ عَقِيلٍ : ليس له أن يُصَلِّىَ بذلك التَّيَمُّمِ صلاةً أُخْرَى . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ

الإنصاف

بوُجودِ الماءِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه المَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهما ، رِوايةً واحدةً . قال فى « الفُروعِ » : وحُكِىَ وَجْهًا ؛ لا يَلْزَمُ . الثَّانيةُ ، الطَّوافُ كالصَّلاةِ إنْ وجَبتِ المُوالاةُ .

---

(١) فى م : « للغسل » .

(٢) فى م : « انقلب » .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ التَّيَمُّمِ إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ ، لِمَنْ يَرْجُو وُجُودَ الْمَاءِ .

الشرح الكبير

رُؤْيَةَ الماءِ حَرَّمَتْ عليه افْتِتاحَ صلاةٍ أُخْرَى . ولو تَلَبَّسَ بنافِلَةٍ ثم رأى ماءً ، فإن كان نَوَى عَدَدًا ، أتَى به ، وإن لم يَكُنْ نَوَى عَدَدًا ، لم يكنْ له أن يَزِيدَ على رَكْعتَيْن ؛ لأنَّه أقَلُّ الصلاةِ على ظاهِرِ المذهبِ ، قال شيخُنا[1] : ويَقْوَى عِنْدِى أنَّنا إذا قُلْنا : لا تَبْطُلُ الصلاةُ بِرُؤْيَةِ الماءِ . فله افْتِتاحُ صلاةٍ أُخْرَى ؛ لأنَّ رُؤْيَةَ الماءِ لم تُبْطِلِ التَّيَمُّمَ فى الصلاةِ ، ولا وُجِد بعدَها ما يُبْطِلُه ، فأشْبَهَ ما لو رَآه وبينَه وبينَه سَبُعٌ ، ثم انْدَفَقَ قبلَ زَوالِ المانِعِ ، فعلى هذا له أن يُصَلِّىَ ما يَشاءُ ، كما لو لم يَرَ[2] الماءَ . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : وإن خَرَجَ الوَقْتُ وهو فى الصلاةِ ، بَطَلَ تَيَمُّمُه وصَلاتُه ؛ لأنَّ طَهارَتَه انْتَهَتْ بانْتِهاءِ وَقْتِها ، فبَطَلَتْ ، كما لو انْقَضَتْ مُدَّةُ المَسْحِ وهو فى الصلاةِ .

١٨٨ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ التَّيَمُّمِ إلى آخِرِ الوَقْتِ ، لمَن يَرْجُو وُجُودَ الماءِ) ذَكَرَه أبو الخَطابِ . وإن يَئِس مِن وُجودِه ، اسْتُحِبَّ تَقْدِيمُه . وهذا مذهبُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ فى أحدِ قَوْلَيْه : التَّقْدِيمُ أفْضَلُ ، إلَّا أن يكُونَ واثِقًا بوُجودِ الماءِ فى الوَقْتِ ؛ لأنَّ أوَّلَ الوَقْتِ فَضِيلَةٌ

الإنصاف

قوله : ويُسْتَحَبُّ تأخيرُ التَّيَمُّمِ إلى آخِرِ الوَقتِ لمَن يَرْجُو وجُودَ الماءِ . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ بهذا الشَّرْطِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المُخْتارةُ للجُمهورِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ،

(١) انظر : المغنى ١/٣٥٠ .

(٢) فى م : « رأى » .

الشرح الكبير

مُتَيَقَّنَةٌ ، فلا تُتْرَكُ لأمْرٍ مَظْنُونٍ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ اسْتِحْبابُ تَأْخِيرِ التَّيَمُّمِ بكلِّ حالٍ ، وهو قولُ القاضى . نَصَّ عليه أحمدُ . رُوِى ذلك عن علىٍّ ، وعَطاءٍ ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لقولِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى الجُنُبِ : يَتَلَوَّمُ[1] ما بينَه وبينَ آخِرِ الوَقْتِ ، فإن وَجَد المَاءَ ، وإلَّا تَيَمَّمَ . ولأنَّه يُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ الصلاةِ إلى بعدِ العشاءِ وقَضاءِ الحاجةِ كَيْلا يَذْهَبَ خُشُوعُها وحُضُورُ القَلْبِ فيها ، ويُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُها لإدْراكِ الجَماعَةِ ، فتَأْخِيرُها لإدْراكِ الطهارةِ المُشْتَرَطَةِ أوْلَى .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . ونصَره المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيرُه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وقيَّدَه بوَقْتِ الاخْتِيارِ ، وهو قَيْدٌ حَسَنٌ . وعنه ، التَّأْخيرُ مُطْلَقًا أفْضَلُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ[2] ، والقاضى . وقيل : التَّأْخيرُ أفْضَلُ إنْ عَلِمَ وُجودَه فقط . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وعنه ، يجبُ التَّأْخيرُ حتى يَضِيقَ الوقْتُ . ذكَرها أبو الحُسَيْنِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا عِبْرَةَ بهذه الرِّوايَةِ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لو عَلِمَ عدَمَ الماءِ آخِرَ الوَقْتِ ، أنَّ التَّقْديمَ أفْضَلُ ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، التَّأْخيرُ أفْضَلُ . وظاهرُ كلامِه أيضا أنَّه لو ظَنَّ عدمَه أنَّ التَّقْدِيمَ

---

(١) تلوَّم فى الأمر : تمكث وانتظر .

(٢) على بن عمر بن أحمد بن عمار بن أحمد بن على بن عبدوس ، الحرانى ، أبو الحسن ، سمع وتفقه وبرع فى الفقه والتفسير والوعظ ، له تفسير كبير ، وله « المذهب فى المذهب » ، ولد سنة عشر وخمسمائة ، وتوفى سنة تسع وخمسين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/٢٤١ .

المقنع

وَإِنْ تَيَمَّمَ وصَلَّى فى أَوَّلِ الْوَقْتِ أَجْزَأَهُ .

الشرح الكبير

١٨٩ – مسألة : (فإن تَيَمَّمَ فى أوَّلِ الوَقْتِ وصَلَّى أجْزأه) ولا تَجِبُ عليه الإعادَةُ ، سَواءٌ وَجَد الماءَ فى الوَقْتِ ، أو لم يَجِدْ ، وقد ذَكَرْنا ذلك . ولأنَّه أتَى بما أُمِرَ به[1] فى حالِ العُذْرِ ، فلم تَجِبْ عليه الإعادَةُ بزَوالِ [١/٨٧ظ] العُذْرِ ، كمَن صَلَّى عُرْيانًا ، ثم قَدَر على السُّتْرَةِ ، وكمَن صَلَّى جالِسًا لمَرَضٍ ، ثم بَرَأ فى الوَقْتِ. واللهُ أعلم .

الإنصاف

أفْضَلُ ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، التَّأْخيرُ أفْضَلُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وظاهِرُ كلامِه أيضًا أنَّه لو اسْتَوَى الأمْرانِ عندَه أنَّ التَّقْديمَ أفْضَلُ ، وهو أحَدُ الوَجْهَيْن ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قلتُ : وهو أوْلَى . وعنه ، التَّأْخِيرُ أفْضَلُ . وهو المذهبُ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وفى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . الثَّانى ، أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، بطريقٍ أوْلَى ، أنَّه إذا عَلِم وُجُودَ الماءِ فى آخِرِ الوَقْتِ ، أنَّ التَّأْخيرَ أفْضَلُ ، وهو صَحيحٌ ، لا أعْلَمُ فيه خِلافًا ، ولا يجِبُ التَّأْخيرُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ . والحالَةُ هذه . وقيل : يجبُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : إلى مَكانِ الماءِ لقُرْبِه منه ، إنْ وجَب الطَّلَبُ ، وبَقِىَ الوَقْتُ . انتهى .

قولُه : فإنْ تَيَمَّمَ وَصَلَّى فى أوَّلِ الْوَقتِ أجزَأه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . وعنه ، ليسَ له التَّيَمُّمُ حتى يَضِيقَ الوقْتُ . ذكَره أبو الحُسَيْنِ ، كما تقدَّم . وقيل : يجبُ التَّأْخيرُ إذا عَلِمَ وُجودَه ، كما تقدَّم .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَالسُّنَّةُ فِى التَّيَمُّمِ أَنْ يَنْوِىَ ، وَيُسَمِّىَ ، وَيَضْرِبَ بِيَدَيْهِ مُفَرَّجَتَى الْأَصَابِعِ عَلَى التُّرَابِ ضَرْبَةً وَاحِدَةً ، فَيَمْسَحَ وَجْهَهُ بِبَاطِنِ أَصَابِعِهِ ، وَكَفَّيْهِ بِرَاحَتَيْهِ .

الشرح الكبير

١٩٠ - مسألة : (والسُّنَّةُ فى التَّيَمُّمِ أن يَنْوِىَ ويُسَمِّىَ ويَضْرِبَ بيَدَيْه مُفَرَّجَتَى الأصابعِ على التُّرابِ ضَرْبَةً واحِدَةً ، فيَمْسَحَ وَجْهَه بباطِنِ أصابِعِه وكَفَّيْه براحَتَيْه) المَسْنُونُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّيَمُّمُ بضَرْبَةٍ واحِدَةٍ ، قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : التَّيَمُّمُ ضَرْبَةٌ واحِدَةٌ ؟ فقال : نعم ، للوَجْهِ والكَفَّيْن ، ومَن قال : ضَرْبَتَيْن . فإنَّما هو شىءٌ زادَه . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : وهو قَوْلُ غيرِ واحِدٍ مِن أهلِ العِلمِ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ وغيرِهم ؛ منهم علىٌّ ، وعَمّارٌ ، وابنُ عباسٍ ، وعَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ . وقال الشافعىُّ : لا يُجْزِئُ التَّيَمُّمُ إلَّا بضَرْبَتَيْن ؛ للوَجْهِ واليَدَيْن إلى المِرْفَقَيْن . ورُوِى ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِه سالمٍ ، والحسنِ ،

الإنصاف

قولُه : والسُّنَّةُ فى التَّيَمُّمِ ، أن ينوِىَ ، وَيُسَمِّىَ ، ويضرِبَ بِيَدَيْه مُفَرَّجَتَى الأَصَابِعِ على التُّرابِ ، ضَرْبَةً واحدةً . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المَسْنونَ والواجِبَ ضَرْبةٌ واحِدَةٌ . نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصْحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وهو مِن مُفْرَداتِ المَذهبِ . وقال القاضى : المسْنونُ ضَرْبَتان . يَفْعَلُ بهما كما قال المُصَنِّفُ عنه . واخْتارَه الشِّيرازِىُّ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، والمَجْدُ . وجزَم به فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . قالَه فى « الفُروعِ » ، وحُكِىَ روايةً . قلتُ : حكَاه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدان ، وغيرُهما روايةً . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقيل : الأَوْلَى ضَرْبَةٌ للوَجْهِ ، وضَرْبَةٌ لليدَيْن إلى الكُوعَيْن . ذكَره

---

(١) عارضة الأحوذى ١/٢٤٠ .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لِما روَى ابنُ الصِّمَّةِ[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ تَيَمَّمَ، فمَسَحَ وَجْهَه وذِراعَيْه[2]. وروَى ابنُ عُمَرَ، وجابِرٌ، وأبو أُمامَةَ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « التَّيَمُّمُ ضَرْبَةٌ لِلْوَجْهِ ، وَضَرْبَةٌ لِلْيَدَيْنِ إلَى المِرْفَقَيْنِ »[3] . ولأنَّه بَدَلٌ يُؤْتَى به فى مَحَلِّ مُبْدَلِه ، فكان حَدُّه فيهما واحِدًا كالوَجْهِ . ولَنا ، ما روَى عَمّارٌ ، قال : بَعَثَنِى النبىُّ ﷺ فى حاجَةٍ ،

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » . وقال : ولو مسَح وَجْهَه بيَمينِه ، ويَمِينَه بيَسارِه ، أو عكَس ، وخلَّلَ أصابِعَهُما فيهما ، صَحَّ . وقيل : لا . وعلى الأقْوالِ الثَّلاثَةِ ، يُجْزِئُ ضَرْبَةٌ واحدةٌ بلا نِزاعٍ . وقال المُصَنِّفُ ، وغيرُه : وإنْ تَيَمَّمَ بأكْثَرَ مِن ضَرْبَتَيْن ، جازَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يُسَنُّ ضَرْبَتَيْن . وقيل : أو أكْثَرَ مِن ضَرْبَةٍ .

تنبيه : قولُه : فَيَمْسَحَ وَجْهَهُ بباطِنِ أصابِعِه ، وكَفَّيْهِ براحَتَيْهِ . يمْسَحُ ظاهِرَ

---

(١) هو أبو الجهيم بن الحارث بن الصمة الأنصارى الصحابى، وكان أبوه من كبار الصحابة. أسد الغابة ٥٩/٦، ٦٠.

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب التيمم فى الحضر إذا لم يجد الماء وخاف فوت الصلاة، من كتاب التيمم. صحيح البخارى ٩٢/١. ومسلم، فى: باب التيمم، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ٢٨١/١. وأبو داود، فى: باب فى التيمم فى الحضر، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٧٩/١. والدارقطنى، فى: باب التيمم، من كتاب الطهارة. سنن الدارقطنى ١٧٦/١، ١٧٧. والبيهقى، فى: باب كيف التيمم، من كتاب الطهارة. السنن الكبرى ٢٠٥/١. والإمام أحمد، فى: المسند ١٦٩/٤.

(٣) حديث ابن عمر أخرجه الحاكم فى : باب أحكام التيمم ، من كتاب الطهارة . المستدرك ١٧٩/١ ، ١٨٠ والدارقطنى ، فى : باب التيمم ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١٨٠/١ - ١٨٢ . والبيهقى ، فى : باب كيف التيمم ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ٢٠٧/١ . وكذلك أخرج الثلاثة السابقون حديث جابر ، فى المواضع السابقة : المستدرك ١٨٠/١ ، وسنن الدارقطنى ١٨١/١ ، ١٨٢ ، والسنن الكبرى ٢٠٧/١ . كما أخرجه الدارقطنى عن على أيضا : « ضربة للوجه وضربة للذراعين » . سنن الدارقطنى ١٨٢/١ .
وحديث أبى أمامة أخرجه الطبرانى فى الكبير ولفظه : « التيمم ضربة للوجه وضربة للكفين » . المعجم الكبير ٢٩٢/٨ ، ٢٩٣ .

الشرح الكبير

فأَجْنَبْتُ ، فلم أجِدِ الماءَ ، فتَمَرَّغْتُ فى الصَّعِيدِ كما تَمَرَّغُ الدّابَّةُ ، ثم أتَيْتُ النبىَّ ﷺ فذَكَرْتُ ذلك له ، فقال : « إنَّمَا يَكْفِيكَ أنْ تَقولَ بِيَدَيْكَ هَكَذَا » . ثم ضَرَب بيَدَيْه الأرْضَ ضَرْبَةً واحِدَةً ، ثم مَسَح الشِّمالَ على اليَمِينِ ، وظاهِرَ كَفَّيْه ووَجْهَه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه حُكْمٌ عُلِّقَ على مُطْلَقِ اليَدَيْن ، فلم يَدْخُلْ فيه الذِّراعُ ، كقَطْعِ السّارِقِ ، ومَسِّ الفَرْجِ ، وقد احْتَجَّ ابنُ عباسٍ بهذا . وأمّا أحادِيثُهم فضَعِيفَةٌ ، قال الخَلّالُ : الأحادِيثُ فى ذلك ضِعافٌ جِدًّا ، ولم يَرْوِ أصحابُ السُّنَنِ منها إلَّا حديثَ ابنِ عُمَرَ . وقال أحمدُ : ليس بصَحِيحٍ عن النبىِّ ﷺ ، وهو عندَهم حديثٌ

الإنصاف

الوَجْهِ بما لا يَشُقُّ ، فلا يمْسَحُ باطِنَ الفَمِ والأنْفِ ، ولا باطِنَ الشُّعورِ الخَفيفَةِ . وظاهِرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » اسْتِثْناءُ باطِنِ الفَمِ والأنْفِ فقط .

فائدة : لو تَيَمَّمَ بيَدٍ واحدةٍ ، أو بعْضِ يَدِه ، أجْزأَهُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هو كالوُضوءِ . يعْنِى فى مسْحِ الرأْسِ ، وقدَّم هناك الإجْزاءَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . وقيل : لا يُجْزِئُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . فإنْ أوْصَلَ التُّرابَ إلى محَلِّ الفَرْضِ بخِرْقَةٍ أو خَشَبَةٍ صَحَّ ، على الصَّحيحِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو كالوضوءِ . وصَحَّحَ هناك الصِّحَّةَ . واخْتارَه القاضى . [٥٦/١ ظ] قال ابنُ عَقِيلٍ : فيه وَجْهان . بِناءً على مسْحِ الرأْسِ

(١) أخرجه البخارى، فى: باب التيمم للوجه والكفين، من كتاب التيمم. صحيح البخارى ٩٣/١. ومسلم، فى : باب التيمم، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ٢٨٠/١. كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التيمم ، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ٧٧/١. والنسائى، فى: باب التيمم فى الحضر، وباب نوع آخر من التيمم، وباب تيمم الجنب، من كتاب الطهارة. المجتبى ٣٥/١، ١٣٨، ١٣٩. وابن ماجه، فى: باب ماجاء فى التيمم بضربة واحدة، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٨٨/١. وانظر: باب ماجاء فى التيمم، من أبواب الطهارة، من سنن الترمذى. عارضة الأحوذى ٢٣٩/١.

الشرح الكبير

مُنْكَرٌ . قال الخَطّابِىُّ[1] : يَرْوِيه محمدُ بنُ ثابتٍ ، وهو ضَعِيفٌ[2] . وحديثُ ابنِ الصِّمَّةِ صَحِيحٌ ، لكنْ إنَّما جاء فى المُتَّفَقِ عليه : فمَسَحَ وَجْهَه ويَدَيْه . فيَكُونُ حُجَّةً لَنا ؛ لأنَّ ما عَلِق على مُطْلَقِ اليَدَيْن لا يَتَناوَلُ الذِّراعَيْن . ثم أحادِيثُهم لا تُعارِضُ حَدِيثَنا ؛ لأنَّها تَدُلُّ على جَوازِ التَّيَمُّمِ بضَرْبَتَيْن ، ولا يَنْفِى ذلك جَوازَ التَّيَمُّمِ [١/٨٨و] بضَرْبَةٍ ، كما أنَّ وُضُوءَ النبىِّ ﷺ ثلاثًا لا يَنْفِى الإجْزاءَ بمَرَّةٍ . فإن قِيل : فقد رُوِىَ فى حديثِ عَمّارٍ : « إلى المِرْفَقَيْنِ » . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بالكَفَّيْن اليَدَيْن إلى المِرْفَقَيْن . قُلْنا : حديثُ : « إلى المِرْفَقَيْنِ » ، لا يُعَوَّلُ عليه ، إنَّما رَواه سَلَمَةُ[3] ، وشَكَّ فيه . ذَكَر ذلك النَّسائِىُّ[4] . فلا يَثْبُتُ مع الشَّكِّ ، مع أنَّه قد أُنْكِر عليه ،

الإنصاف

بحائِلٍ . انتهى . وقيل : لا يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الفائِقِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وإنْ أمَرَّ الوَجْهَ على التُّرابِ ، صَحَّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يصِحَّ . وهو ظاهِرُ « الْخِرَقِىِّ » . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : إنْ تَيَمَّمَ بيَدٍ ، أو أمَرَّ الوَجْهَ على التُّرابِ ، لم يصِحَّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائِقِ » . وتقدَّم إذا يَمَّمَه غيرُه ، أو صَمَدَ وَجْهَه للرِّيحِ ، فعَمَّ التُّرابُ وَجْهَه ، وإذا سفَتِ الرِّيحُ غُبارًا ، فمَسَحَ وَجْهَه بما عليه بعد[5] .

---

(١) معالم السنن ١/١٠١ .

(٢) العبارة فى معالم السنن : قالوا : وحديث ابن عمر لا يصح ؛ لأن محمد بن ثابت العبدى ضعيف جدا ، لا يحتج بحديثه .

(٣) أى : سلمة بن كهيل بن حصين الحضرمى الكوفى ، أبو يحيى ، متقن للحديث ، توفى سنة اثنتين وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب ٤/١٥٥ - ١٥٧ .

(٤) فى : نوع آخر من التيمم ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١٣٨ .

(٥) بعده فى الأصل ، ا : « قوله : والترتيب والموالاة » .

الشرح الكبير

وخالَفَ به سائِرَ الرُّواةِ الثِّقاتِ ، فكيف يُلْتَفَتُ إلى مِثْلِ هذا ؟ وأمّا التَّأْوِيلُ فباطِلٌ ؛ لأُمُورٍ : أحَدُها ، أنَّ عَمَّارًا الرّاوِىَ له الحاكِىَ فِعْلَ النبىِّ ﷺ، أفْتَى بعدَ النبىِّ ﷺ فى التَّيَمُّمِ للوَجْهِ والكَفَّيْن، عَمَلًا بالحديثِ. وقد شاهَدَ فِعْلَ النبىِّ ﷺ، والفِعْلُ لا احْتِمالَ فيه. الثانى، أنَّه قال: ضَرْبَةً واحِدَةً. وهم يقولون : ضَرْبَتان . الثالثُ ، أنّا لا نَعْرِفُ فى اللُّغَةِ التَّعْبِيرَ بالكَفَّيْن عن الذِّراعَيْن . الرابعُ ، أنَّ الجَمْعَ بينَ الخَبَرَيْن بما ذَكَرْناه، مِن أنَّ كلَّ واحِدٍ من الفِعْلَيْن جائِزٌ، أقْرَبُ مِن تَأْوِيلِهم وأسْهَلُ. وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بالتَّيَمُّمِ عن الغُسْلِ الواجِبِ ، فإنَّه يَنْقُضُ عن المُبْدَلِ ، وكذلك فى الوُضُوءِ ، فإنَّه فى عُضْوَيْن ، وكذا فى الوَجْهِ ، فإنَّه (١لا يَجِبُ١) مَسْحُ ما تحتَ الشُّعُورِ الخَفِيفَةِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّه يُجْزِئُ التَّيَمُّمُ بضَرْبَةٍ واحِدَةٍ وبضَرْبَتَيْن ، وإن تَيَمَّمَ بأكْثَرَ مِن ضَرْبَتَيْن جاز ؛ لأنَّ المَقْصُودَ إيصالُ التُّرابِ إلى مَحَلِّ الفَرْضِ ، فكَيْفَما حَصَل جاز ، كالوُضُوءِ . فإن تَيَمَّمَ

الإنصاف

فائدة : لو قُطِعَتْ يدُه مِنَ الكُوعِ ، وَجَبَ مَسْحُ مَوْضِعِ القَطْعِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذْهبِ . نصَّ عليه . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : لا يجِبُ ، بل يُسْتَحَبُّ . اخْتارَهَ القاضى ، والآمِدِىُّ . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى آخِرِ بابِ الوضوءِ . وأمَّا إنِ انْقَطَعَتْ مِن فوْقِ الكُوعِ ، لم يجِبْ ، قوْلًا واحِدًا ، لكنْ يُسْتَحَبُّ . نصَّ عليه .

(١ - ١) فى الأصل : « يجب » .

المقنع

وَقَالَ الْقَاضِى : الْمَسْنُونُ ضَرْبَتَانِ ، يَمْسَحُ بِإِحْدَاهُمَا وَجْهَهُ ، وَبِالْأُخْرَى يَدَيْهِ إِلَى الْمِرْفَقَيْنِ ، فَيَضَعُ بُطُونَ أَصَابِعِ الْيُسْرَى عَلَى ظَهْرِ أَصَابِعِ الْيُمْنَى ، وَيُمِرُّهَا إِلَى مِرْفَقِهِ ، ثُمَّ يُدِيرُ بَطْنَ كَفِّهِ إِلَى بَطْنِ الذِّرَاعِ ويُمِرُّهَا عَلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير

بضَرْبَةٍ ، فإنَّه يَمْسَحُ وَجْهَه بباطِنِ أصابِعِه ، وظاهِرَ كَفَّيْهِ إلى الكُوعَيْن بباطِنِ راحَتَيْه ، ويُسْتَحَبُّ أنْ يَمْسَحَ إحْدَى الرّاحَتَيْن بالأُخْرَى ، ولا يَجِبُ ذلك ؛ لأنَّ فَرْضَ الرَّاحَتَيْن قد سَقَط بإمْرارِ كلِّ واحدَةٍ على ظَهْرِ الكَفِّ . ويُفَرِّقُ أصابِعَه عندَ الضَّرْبِ ؛ لِيَدْخُلَ الغُبارُ فيما بَيْنَها . وإن كان التُّرابُ ناعِمًا ، فوَضَعَ اليَدَيْن عليه وَضْعًا ، أجْزأه . وإن مَسَح بضَرْبَتَيْن ، مَسَح بإحْداهما وَجْهَه ، وبالأُخْرَى يَدَيْه . قال ابنُ عَقِيلٍ : رَأيْتُ التَّيَمُّمَ بضَرْبَةٍ واحِدَةٍ قد أسْقَطَ تَرْتِيبًا مُسْتَحَقًّا فى الوُضُوءِ ، وهو أنَّه يَعْتَدُّ بمَسْحِ باطِنِ أصابِعِه مع مَسْحِ وَجْهِه ، وكَيْفَما مَسَح بعدَ أن يَسْتَوْعِبَ مَحَلَّ الفَرْضِ أجْزأه .

فصل : والمَسْنُونُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّيَمُّمُ بضَرْبَةٍ كما وَصَفْنا . نَصَّ عليه . (وقال القاضِى) : التَّيَمُّمُ بضَرْبَةٍ إلى الكُوعَيْن صِفَةُ الإجْزاءِ [١/٨٨ظ] ، و (المَسْنُونُ ضَرْبَتان ؛ يَمْسَحُ بأُولاهُما وَجْهَه ، وبالأُخْرَى يَدَيْه إلى المِرْفَقَيْن ، فيَضَعُ بُطُونَ أصابِعِ اليُسْرَى على ظَهْرِ أصابِعِ اليُمْنَى ثم يُمِرُّها إلى مِرْفَقِه ، ثم يُدِيرُ بَطْنَ كَفِّه إلى بَطْنِ الذِّراعِ ، ويُمِرُّها عليه ،

الإنصاف

.....

المقنع

ويُمِرُّ إبْهَامَ الْيُسْرَى عَلَى ظَهْرِ إبْهَامِ الْيُمْنَى ، وَيَمْسَحُ الْيُسْرَى بالْيُمْنَى كَذَلِكَ ، وَيَمْسَحُ إحْدَى الرَّاحَتَيْنِ بِالْأُخْرَى ،وَيُخَلِّلُ الْأَصَابِعَ .

الشرح الكبير

ويُمِرُّ إبْهامَ اليُسْرَى على ظَهْرِ إبهامِ اليُمْنَى ، ثم يَمْسَحُ يَدَه اليُسْرَى بيَدِه اليُمْنَى كذلك ، ويَمْسَحُ إحْدَى الرّاحَتَيْن بالأُخْرَى) ويُسْتَحَبُّ تَخْلِيلُ الأصابعِ قِياسًا على الوُضُوءِ ، وإنَّما اسْتُحِبَّ ذلك لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه قد رُوِى عن النبىِّ ﷺ أنَّه تَيَمَّمَ بضَرْبَتَيْن إلى المِرْفَقَيْن ، وأقلُّ أحْوالِ فِعْلِه إذا لم يَدُلَّ على الإيجابِ الاسْتِحْبابُ . الثانى ، أنَّ فيه خُرُوجًا مِن الخِلافِ . وإنَّما اخْتارَ الإمامُ أحمدُ الأوَّلَ ؛ لأنَّ الأحادِيثَ الصَّحِيحةَ إنَّما جاء فيها المَسْحُ إلى الكُوعَيْن .

فصل : وإذا وَصَلَ التُّرابُ إلى وَجْهِه ويَدَيْه بغيرِ ضَرْبٍ ، نَحْوَ أنْ نَسَفَتِ الرِّيحُ عليه غُبارًا ، فإن لم يَكُنْ قَصَدَ الرِّيحَ ولا صَمَدَ لها ، فمَسَحَ وَجْهَه بما عليه لم يُجْزِه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بقَصْدِ الصَّعِيدِ ، ولم يُوجَدْ ، وإن مَسَحَ وَجْهَه بغيرِ ما عليه أجْزأه ؛ لأنَّه قد أخَذَ التُّرابَ لوَجْهِه ، فلا فَرْقَ بينَ أن يَأْخُذَه مِن ثِيابِه ، أو مِن الأرْضِ ، وإن كان صَمَدَ للرِّيحِ ، وأحْضَرَ النِّيَّةَ ، فقال القاضى والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : يُجْزِئُه كما لو صَمَدَ للمَطَرِ حتى جَرَى على أعْضائِه . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّه لا يُجْزِئُه . وهو اخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ ؛ لأنَّه لم يَمْسَحْ ، وقد أمَرَ اللهُ تعالى بالمَسْحِ . فعلى هذا ، إن مَسَحَ وَجْهَه بما عليه أجْزأه ؛ لحُصُولِ المَسْحِ ،

الإنصاف

.....

---

(١) انظر : المغنى ١/٣٢٤ .

وَمَنْ حُبِسَ فِى الْمِصْرِ صَلَّى بِالتَّيَمُّمِ ، وَلَا إِعَادَةَ [١٠و] عَلَيْهِ . المقنع

ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْزِئَه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بقَصْدِ الصَّعِيدِ والمَسْحِ به . واللهُ أعلمُ . الشرح الكبير

فصل : وإذا عَلا على يَدَيْه تُرابٌ كَثِيرٌ ، لم يُكرَهْ نَفْخُه ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ عَمّارٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ضَرَب بيَدَيْه الأرْضَ ، ونَفَخ فيهما . قال أحمدُ : لا يَضُرُّه ، فَعَل أو لم يَفْعَلْ . وهذا قولُ ابنِ المُنْذِرِ . ومِمَّن لم يَكْرَهْ نَفْخَ اليَدَيْن ونَفْضَهما الشَّعْبِىُّ . وقال مالكٌ : نَفْضًا خَفِيفًا . وقال الشافعىُّ : لا بَأْسَ به إذا بَقِى على يَدَيْه غُبارٌ . وهو قولُ إسحاقَ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يَنْفُضُهما . وكان ابنُ عُمَرَ لا يَنْفُضُ يَدَيْه . وذَكَر القاضى وابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً ، أنَّه يُكْرَهُ ، كما يُكْرَهُ نَفْضُ الماءِ عن اليَدَيْن فى الوُضوءِ . فإن كان التُّرابُ خَفِيفًا ، فقال أصحابُنا : يُكْرَهُ نَفْخُه ، روايةً واحِدَةً . فإن ذَهَب ما عليهما بالنَّفْخِ ، أعاد الضَّرْبَ ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بالمَسْحِ بشىءٍ مِن الصَّعِيدِ .

١٩١ – مسألة : [٨٩/١و](ومَن حُبِس فى المِصْرِ صَلَّى بالتَّيَمُّمِ ، ولا إعادَةَ عليه) قد ذَكَرْنا أنَّ مَن صَلَّى بالتَّيَمُّمِ فى الحَضَرِ لعَدَمِ الماءِ ،

قولُه : وَمَن حُبِسَ فى المِصْرِ ، صَلَّى بالتَّيَمُّمِ ، ولا إعادَةَ عليه . إذا عَدِمَ المَحْبوسُ ونحوُه الماءَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، يَتَيَمَّمُ ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يُصَلِّى بالتَّيَمُّمِ فى الحضَرِ حتى يُسافِرَ ، أو يقْدِرَ على الماءِ . اخْتارَها الخَلَّالُ . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ البابِ . فعلى المذهبِ ، لا يُعيدُ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصْحابُ . وعنه ، يُعيدُه . وهى تَخْريجٌ فى « المُحَرَّرِ » ، وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . الإنصاف

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِوَاجِدِ الْمَاءِ التَّيَمُّمُ خَوْفًا مِنْ فَوَاتِ الْمَكْتُوبَةِ وَلَا الْجِنَازَةِ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ لِلْجِنَازَةِ .

الشرح الكبير

هل تَجِبُ عليه الإعادَةُ ؟ فيه رِوايَتان على الإطْلاقِ ؛ إحْداهما ، لا تَجِبُ عليه الإعادَةُ . وهو مذهبُ مالكٍ ، قِياسًا على السَّفَرِ . والثانيةُ ، تَجِبُ عليه . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه عُذْرٌ نادِرٌ ، فلا يُلْحَقُ بالغالِبِ . وعنه ، لا يُصَلِّى حتى يَجِدَ الماءَ ، أو يُسافِرَ . ذَكَره فى « المُحَرَّرِ »[1] . وقال أبو الخَطّابِ : لا تَجِبُ عليه الإعادَةُ فى هذه المَسْأَلَةِ . وهو الصحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ، وذَكَر فى غيرِها رِوايَتَيْن . ووَجْهُ قولِ أبى الخَطّابِ أنَّ هذا عادِمٌ للماءِ بعُذْرٍ مُتَطاوِلٍ مُعْتادٍ ، أَشْبَهَ المُسافِرَ .

١٩٢ – مسألة : (ولا يَجُوزُ لواجِدِ الماءِ التَّيَمُّمُ خَوْفًا مِن فَواتِ المَكْتُوبَةِ ، ولا الجِنازَةِ . وعنه ، يَجُوزُ للجِنازَةِ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه إذا كان الماءُ مَوْجُودًا ، إلَّا أنَّه إن اشْتَغَلَ بتَحْصِيلِه واسْتِعْمالِه فات الوَقْتُ ، لم يُبَحْ له التَّيَمُّمُ ، سَواءٌ كان حاضِرًا أو مُسافِرًا ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن الأوزاعِىِّ ،

الإنصاف

قولُه : ولا يَجُوزُ لِواجِدِ الماءِ التَّيَمُّمُ خَوْفًا مِن فَواتِ المكتوبةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، فيشْتَغِلُ بالشَّرْطِ . وعنه ، تقْديمُ الوَقْتِ على الشَّرْطِ ، فيُصَلِّى مُتَيَمِّمًا . قالَه فى « الفائقِ » . واخْتارَه الشيْخُ تَقِىُّ الدِّين ، فى مَنِ اسْتَيْقَظَ آخِرَ الوَقْتِ وهو جُنُبٌ ، وخافَ إنِ اغْتَسَلَ خرَجَ الوَقْتُ ، أو نَسِيَها وذكَرها آخِرَ الوقْتِ ، وخافَ أنْ يَغْتَسِلَ أو يتوضَّأَ ويُصَلِّى خارِجَ الوَقْتِ ، كالمذهبِ . واخْتارَ أيضًا ؛ إنِ اسْتَيْقَظَ أوَّلَ الوقْتِ ، وخافَ إنِ اشْتَغَلَ

---

(١) فى م : « المجرد » .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ: له التَّيَمُّمُ. ورُوِى عن مالكٍ، وسعيدِ بنِ عبدِ العزيزِ، نَحْوُ القَوْلِ الأوَّلِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ . وحَدِيثِ أبى ذَرٍّ ، وهذا واجِدٌ للماءِ ، ولأنَّه قادِرٌ على الماءِ ، فلم يَجُزْ له التَّيَمُّمُ ، كما لو لم يَخَفْ فَوْتَ الوَقْتِ . ولأنَّ الطهارةَ شَرْطٌ ، فلم يُبَحْ تَرْكُها خِيفَةَ فَوْتِ وَقْتِها ، كسائِرِ شَرائِطِها . وإن خاف فَوْتَ العِيدِ فكذلك . وقال الأوْزاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : له التَّيَمُّمُ ؛ لأنَّه يَخافُ فَوْتَها بالكُلِّيَّةِ ، فأشْبَهَ العادِمَ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، ما ذَكَرْنا مِن الآيَةِ ، والمَعْنَى . فأمّا إن خاف فَوْتَ الجِنازَةِ ، ففيه رِوايَتان ؛ أظْهَرُهما ، لا يَجُوزُ له التَّيَمُّمُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وهو قولُ الشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . والثانيةُ ، يَجُوزُ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عُمَرَ ،

الإنصاف

بتَحْصيلِ الماءِ ، يفُوتُ الوقْتُ ، أنْ يَتَيَمَّمَ ويُصَلِّىَ ، ولا يُفَوِّتَ وقْتَ الصَّلاةِ . واخْتارَ أيضًا ، فى مَن يُمْكِنُه الذَّهابُ إلى الحمَّامِ ، لكنْ لا يُمْكِنُه الخُروجُ حتى يفُوتَ الوقْتُ ؛ كالغُلامِ والمرأةِ التى معها أوْلادُها ، ولا يُمْكِنُها الخُروجُ حتى تَغْسِلَهم ، ونحوِ ذلك ، أنْ يَتَيَمَّمَ ويُصَلِّىَ خارِجَ الحمَّامِ ؛ لأنَّ الصَّلاةَ فى الحمَّامِ وخارِجَ الوقْتِ مَنْهِىٌّ عنهما ، كمَنِ انْتقَضَ وُضوءُه وهو فى المسْجِدِ . واخْتارَ أيضًا جوازَ التَّيَمُّمِ خوْفًا مِن فَواتِ الجُمُعَةِ ، وأنَّه أوْلَى مِنَ الجِنازَةِ ؛ لأنَّها لا تُعادُ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ فى النَّظرِ . وخرَّجه فى « الفائقِ » لنَفْسِه مِنَ الرِّوايَةِ التى فى العيدِ ، وجعَل القاضى وغيرُه الجُمُعَةَ أصْلًا للمَنْعِ ، وأنَّهم لا يَخْتلِفون فيها .

فائدة : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، الخائِفُ فَواتَ عدُوِّه ؛ فإنَّه يجوزُ له التَّيَمُّمُ لذلك ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهب . قدَّمه فى « الفُروعِ » فى صلاةِ الخَوْفِ ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قلتُ : فيُعانَى بها . وعنه ، لا يجوزُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وأكثَرِ الأصْحابِ . قال فى « الفُروعِ »

الشرح الكبير

وابنِ عباسٍ . وبه قال النَّخَعِيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، والحسنُ ، والثَّوْرِيُّ ، والأَوْزاعِيُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ استِدْراكُها بالوُضُوءِ ، أشْبَهَ العادِمَ . وقال الشَّعْبِيُّ : يُصَلِّى عليها مِن غيرِ وُضُوءٍ ولا تَيَمُّمٍ ؛ لأنَّه لا رُكُوعَ فيها ولا سُجُودَ ، أشْبَهَتِ الدُّعاءَ فى غيرِ الصلاةِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةً بِغَيْرِ طَهُورٍ »[1] . ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ ﴾ . الآيةُ ، ثم أباحَ تَرْكَ الغَسْلِ مَشْرُوطًا بعَدَمِ الماءِ ، بقولِه : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ . فيَبْقَى فيما عَداه على قَضِيَّةِ العُمُومِ .

الإنصاف

هنا : وفى فَوْتِ مَطْلُوبِه رِوايَتان . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى آخِرِ صلاةِ أهْلِ الأعْذارِ .

قوله : ولا الجِنازَةِ . يعْنى أنَّه لا يجوزُ لواجِدِ الماءِ التَّيَمُّمُ خَوْفًا مِن فَواتِ الجِنازَةِ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . قال فى « الفُروعِ » : قال الأصْحابُ : وكذا اختارَه . يعنى أنَّها كالمَكْتُوبَةِ فى عدَمِ جَوازِ التَّيَمُّمِ لها خوْفًا مِن فَواتِها . وعنه ، يجوزُ للجِنازَةِ . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . ومالَ إليه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب وجوب الطهارة للصلاة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٠٤ . وأبو داود ، فى : باب فرض الوضوء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا تقبل صلاة بغير طهور ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٨ . والنسائى ، فى : باب فرض الوضوء ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب الصدقة من غلول ، من كتاب الزكاة . المجتبى ١/٧٥ ، ٥/٤٢ . وابن ماجه ، فى : باب لا يقبل الله صلاة بغير طهور ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٠٠ . والدارمى ، فى : باب لا تقبل الصلاة بغير طهور ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٠ ، ٣٩ ، ٥١ ، ٥٧ ، ٧٣ ، ٥/٧٤ ، ٧٥ .

عُبَيْدان » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » .

تنبيهات ؛ أحَدُها ، مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه بفَواتِ الجِنازَةِ فَواتُها مع الإمام . قالَه القاضى وغيرُه . قال جماعةٌ : ولو أمْكَنَه الصَّلاةُ على قَبْرِه ؛ لكَثْرَةِ وُقوعِه ، وعِظَمِ المَشَقَّةِ فيه . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّ صلاةَ العيدِ لا تُصَلَّى بالتَّيَمُّمِ مع وُجودِ الماءِ خَوْفًا مِن فَواتِها ، قوْلًا واحِدًا . وهو الصَّحيحُ عندَ أكْثرِ الأصْحابِ . قال ابنُ تَميمٍ : وألْحَقَ عبدُ العزيزِ صلاةَ العيدِ بصَلاةِ الجِنازَةِ ، وقطَع غيرُه بعدَمِ التَّيَمُّمِ فيها . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وفى صلاةِ الجِنازَةِ ، وقيل : والعيدِ ، إذا خافَ الفَوْتَ رِوايَتَان . وحكَى فى « الفائقِ » وغيرِه روايةً كالجِنازَة . واخْتارَه الشيْخُ تَقِىُّ الدِّين [١/٥٧ و] أيضًا . وقال فى « الفُروعِ » : وعنه ، وعيدٍ وسُجودِ تِلاوَةٍ . قال ابنُ حامِدٍ : يُخَرَّجُ سجودُ التِّلاوَةِ على الجِنازَة . وقال ابنُ تَميمٍ : وهو حسَنٌ . الثَّالثُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه إذا وَصَلَ المُسافِرُ إلى الماءِ ، وقد ضاقَ الوَقْتُ ، أنَّه لا يَتَيَمَّمُ ، وهو ظاهرُ كلامِ جماعة . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، ورَدَّ غيرَه . وقيل : تَيَمَّمَ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « قَواعِدِه » : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى روايةِ صالح . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، ونصَرَه . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وقال : ما أدَقَّ هذا النَّظرَ ، ولو طَرَدَه فى الحضَرِ لَكانَ قد أجادَ وأصابَ . قلتُ : وهو المذهبُ ، وهو مُخالِفٌ لما أسْلَفْناه مِنَ القاعِدَةِ فى الخُطْبَة . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وكذا الحُكْمُ والخِلافُ إذا عَلِمَ أنَّ النَّوْبَةَ لا تصِلُ إليه إلَّا بعدَ الوقْتِ ، أو علِمَ الماءَ قريبًا ، أو خافَ فوْتَ الوقْتِ ، أو دُخولَ وقْتِ الضَّرورَةِ ، إنْ حَرُمَ التَّأْخِيرُ إليه ، أو دَلَّه ثِقَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : والمذهبُ فى خوْفِ دُخولِ

المقنع

وَإِنِ اجْتَمَعَ جُنُبٌ ، وَمَيِّتٌ ، وَمَنْ عَلَيْهَا غُسْلُ حَيْضٍ ، فَبُذِلَ مَاءٌ يَكْفِى أَحَدَهُمْ لِأَوْلَاهُمْ بِهِ ، فَهُوَ لِلْمَيِّتِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ لِلْحَىِّ . وَأَيُّهُمَا يُقَدَّمُ ؟ فِيهِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٩٣ – مسألة : [٨٩/١ظ] (وإنِ اجْتَمَعَ جُنُبٌ ومَيِّتٌ ومَن عليها غُسْلُ حَيْضٍ ، فبُذِلَ ماءٌ يَكْفِى أحَدَهم ، لأوْلاهُم به ، فهو للمَيِّتِ . وعنه ، أنَّه للحَىِّ . وأيُّهما يُقَدَّمُ ؟ فيه وَجْهان) وجُمْلَتُه ، أنَّه إذا اجْتَمَعَ جُنُبٌ ومَيِّتٌ ومَن عليها غُسْلُ حَيْضٍ ، ومعهم ماءٌ لا يَكْفِى إلَّا أحَدَهم ؛ فإن كان مِلْكًا لأحَدِهم ، فهو أحَقُّ به ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إليه لنَفْسِه ، ولا يَجُوزُ له بَذْلُه لغيرِه . وإن كان الماءُ لغيرِهم ، فأرادَ أن يَجُودَ به على أوْلاهُم به ، ففيه رِوايَتان ؛ أُولاهُما ، أنَّ المَيِّتَ أَحَقُّ به ؛ لأنَّ غُسْلَه خاتِمَةُ طَهارَتِه ،

الإنصاف

وَقْتِ الضَّرُورَةِ ، كخَوْفِ فَواتِ الوقْتِ بالكُلِّيَّةِ . وجزَم ابنُ تَميمٍ فى الأُولَى . وأطْلَقَ ابنُ حَمْدانَ فيه الوَجْهَيْن .

قولُه : وإنِ اجْتَمَعَ جُنُبٌ وَمَيِّتٌ ومَن عَلَيْها غُسْلُ حَيْضٍ ، فَبُذِلَ ماءٌ يَكْفِى أحَدَهم ، لأَوْلَاهم به ، فهو للمَيِّتِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . ونصَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهم . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الهادِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه للحَىِّ . يعْنى ، هو أوْلَى به مِنَ المَيِّت . واخْتارَها أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

الشرح الكبير

وصاحِباه يَرْجِعان إلى الماءِ فيَغْتَسِلان ، ولأنَّ القَصْدَ بغُسْلِ المَيِّتِ تَنْظِيفُه ، ولا يَحْصُلُ بالتَّيَمُّمِ ، والحَىُّ يُقْصَدُ بغُسْلِه إباحَةُ الصلاةِ ، وذلك يَحْصُلُ بالتُّرابِ . والثانيةُ ، الحَىُّ أوْلَى ؛ لأنَّه مُتَعَبِّدٌ بالغُسْلِ مع وُجُودِ الماءِ ، والمَيِّتُ قد سَقَط الفَرْضُ عنه بالمَوْتِ ، ولأنَّ الحَىَّ يَسْتَفِيدُ ما لا يَسْتَفِيدُ المَيِّتُ ؛ مِن قِراءَةِ القرآنِ ، ومَسِّ المُصْحَفِ ، والوَطْءِ . اخْتارَها الخَلّالُ . وهل يُقَدَّمُ الجُنُبُ أو الحائِضُ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، الحائِضُ ؛ لأنَّها تَقْضِى حَقَّ اللهِ تعالى ، وحَقَّ زَوْجِها فى إباحَةِ وَطْئِها . والثانى ، الجُنُبُ أحَقُّ إذا كان رجلًا ؛ لأنَّه يَصْلُحُ إمامًا لها ، ولا تَصْلُحُ لإمامَتِه . وإن كان على أحَدِهم نَجاسَةٌ فهو أوْلَى ؛ لأنَّ طهارةَ الحَدَثِ لها

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهم .

قولُه : وأيُّهما يُقَدَّمُ ؟ فيه وَجْهَان . يعنى ، على روايةٍ ، أنَّ الحَىَّ أَوْلَى . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ؛ أحَدُهما ، الحائِضُ أوْلَى . وهو الصَّحيحُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والصَّحيحُ تقْديمُ الحائِضِ بكُلِّ حالٍ . وجزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائِقِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثَّانى ، الجُنُبُ مُطْلَقًا أوْلَى . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وقيل : الرَّجُلُ الجُنُبُ خاصَّةً أوْلَى مِنَ المرأةِ الجُنُبِ والحائضِ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ

الشرح الكبير

بَدَلٌ مُجْمَعٌ عليه ، بخِلافِ النَّجاسَةِ . وإن وَجَدُوا الماءَ فى مَكانٍ ، فهو للأحْياءِ ؛ لأنَّه لا وِجْدانَ للمَيِّتِ . وإن كان للمَيِّتِ ففَضَلَتْ منه فَضْلَةٌ ، فهو لوَرَثَتِه ، فإن لم يَكُنْ له وارِثٌ حاضِرٌ ، فللحَىِّ أخْذُه بقِيمَتِه ؛ لأنَّ فى تَرْكِه إتْلافَه . وقال بَعْضُ أصحابِنا : ليس له أخْذُه ؛ لأنَّ مالِكَه لم يَأْذَنْ فيه ، إلَّا أن يَحْتاجَ إليه للعَطَشِ ، فيَأْخُذَه بشَرْطِ الضَّمانِ .

الإنصاف

تَميمٍ . وقيل : يُقْسَمُ بينَهما . وقيل : يُقْرَعُ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » .

فوائد ؛ إحْدَاها ، مَن عليه نَجاسَةٌ أحَقُّ مِنَ المَيِّتِ ، والحائضِ ، والجُنُبِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصْحاب . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وقيل : المَيِّتُ أوْلَى أيضًا . اخْتارَه المَجْدُ وحفِيدُه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أظْهَرُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » ، و « التَّلْخيصِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ونَجسُ البَدَنِ غيرُ قُبُلٍ ودُبُرٍ ، وقيل : وغيرُ ثوبِ سُتْرَةٍ . أوْلَى منهم ، ومِنَ المَيِّتِ إذَنْ ، وإلَّا فالمَيِّتُ أوْلَى . وقيل : المَيِّتُ أوْلَى منه مُطْلَقًا ومِن غيرِه . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : يقدَّمُ جُنُبٌ على مُحْدِث . وقيل : المُحْدِثُ ، إلَّا أنْ يكْفِىَ مَن تَطهَّرَ به منهما ، وإنْ كَفاه فقط ، قُدِّمَ . وقيل : الجُنُبُ . وقال ابنُ تَميمٍ : فإنِ اجْتَمعَ مُحْدِثٌ وجُنُبٌ ، ووُجِدَ ماءٌ يكْفِى كلَّ واحدٍ منهما ، ولا يفْضُلُ منه شىءٌ ، أو لا يكْفِى واحدًا منهما ، فالجُنُبُ أوْلَى ، فإنْ كان يكْفِى أحدَهما ، ويفْضُلُ منه ما لا يكْفِى الآخَرَ ، فالجُنُبُ أوْلَى ، فى وَجْهٍ . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان . وفى آخَرَ ، المُحْدِثُ أوْلَى . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » . وفى ثالثٍ ، هما سواءٌ ، يُقْرَعُ بينَهما ، أو يُعْطِيه الباذِلُ لمَنْ شاءَ منهما . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وإنْ كان يكْفِى الجُنُبَ ويفْضُلُ عن المُحْدِثِ ، فالجُنُبُ أوْلَى ، وإنْ

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اجْتَمَع جُنُبٌ ومُحْدِثٌ ، وكان الماءُ لا يَكْفِى الجُنُبَ ، فهو أوْلَى ؛ لأنَّه يَسْتَفِيدُ به ما لا يَسْتَفِيدُه المُحْدِثُ . وإن كان فوقَ حاجَةِ المُحْدِثِ فهو أوْلَى به ؛ لأنَّه يَسْتَفِيدُ به طهارةً كامِلَةً . وإن كان لا يَكْفِى واحِدًا منهما ، فالجُنُبُ أوْلَى به ؛ لأنَّه يَسْتَفِيدُ به تَطْهِيرَ بَعْضِ أعْضائِه . وإن كان يَفْضُلُ عن كلِّ واحدٍ منهما فَضْلَةٌ لا تَكْفِى صاحِبَه ، ففيه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، يُقَدَّمُ الجُنُبُ ؛ لأنَّه يَسْتَفِيدُ بغُسْلِه مالا يَسْتَفِيدُه المُحْدِثُ . والثانى ، يُقَدَّمُ المُحْدِثُ ؛ لأنَّ فَضْلَتَه يَلْزَمُ الجُنُبَ اسْتِعْمالُها ، رِوايةً واحِدَةً . والثالثُ ، التَّسْوِيَةُ ؛ لأنَّه تَقابَلَ التَّرْجِيحان فتَساوَيا ، فيُدْفَعُ إلى أحَدِهما ، أو يُقْرَعُ بينَهما ، وإذا تَغَلَّبَ مَن غيرُه أوْلَى منه على الماءِ ، فاسْتَعْمَلَه ، كان مُسِيئًا ، وأجْزأه ، لأنَّ الآخَرَ لم يَمْلِكْه ، وإنَّما رَجَح لشِدَّةِ حاجَتِه [١/٩٠و] .

الإنصاف

كان يكْفى المُحْدِثَ وحدَه ، فهو أوْلَى . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ومَن كَفاه وحدَه ممَّنْ يُقَدَّمُ ، ومِنَ المُحْدِثِ حدَثًا أصْغَرَ ، فهو أوْلَى ، وإنْ لم يكُنْ أحدُهم ، فالجُنُبُ ونحوُه أوْلَى مِنَ المُحْدِث . وقيل : عكْسُه . وقيل : هما سواءٌ ، فبِالقُرْعَةِ . وقيل : أو بالتَّخْيِيرِ مِن باذِلِه . وإنْ كفَى الجُنُبَ أو نحوَه ، وفَضَلَ مِنَ المُحْدِث شيءٌ ، فوَجْهان . وإنْ كان يفْضُلُ مِن كلِّ واحدٍ ما لا يكْفِى الآخَرَ ، قُدِّمَ المُحْدِثُ . وقيل : الجُنُبُ ونحوُه . وقيل : بل مَن قَرَعَ . وقيل : بل بالتَّخْيِيرِ مِن باذِلِه . الثَّالثةُ ، لو بادَرَ مَن غيرُه أوْلَى منه ، فتَطَهَّرَ به ، أساءَ وَصَحَّتْ صلاتُه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ تميمٍ : قالَه بعْضُ أصْحابِنا ، واقْتَصَرَ عليه . الرَّابعةُ ، قال فى « التَّلْخيصِ » : واعلمْ أنَّ هذه المسْأَلةَ [١/٥٧ ظ] لا تُتَصَوَّرُ إذا كان الماءُ لبَعْضِهم ؛

الشرح الكبير

فصل : وهل يُكْرَهُ للعادِمِ جِماعُ زَوْجَتِه إذا لم يَخَفِ العَنَتَ ؟ فيه رِوايَتان : إحْداهما ، يُكْرَهُ . يُرْوَى نَحْوُه عن مالكٍ ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ على نَفْسِه طهارةً مُمْكِنًا بَقاؤُها . والثانيةُ ، لا يُكْرَهُ . رُوِى ذلك عن عليٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِى اللهُ عنهم . وهو قولُ الزُّهْرِىِّ ، وجابرِ بنِ زيدٍ[1] ، والحسنِ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وحُكِى عن عَطاءٍ : إن كان بينَه وبينَ الماءِ أرْبَعُ لَيالٍ فأكْثَرُ فليُصِبْ أهْلَه ، وإن كان ثلاثُ لَيالٍ فما دُونَها ، فلا يُصِبْها . وقال الزُّهْرِىُّ : إن كان فى سَفَرٍ فلا يَقْرَبْها حتى يَأْتِىَ الماءَ، وإن كان الماءُ مُعْزِبًا فلا بَأْسَ أن يُصِيبَها. والأَوْلَى جَوازُ وَطْئِها مُطْلَقًا

الإنصاف

لأنَّه أحَقُّ به ، وصوَّرَها جماعةٌ مِن أصْحابِنا فى ماءٍ مُباحٍ أو مَمْلوكٍ ، أرادَ مالِكُه بذْلَه لأحَدِهم ، وفيه نظَرٌ ؛ فإنَّ المُباحَ قبلَ وَضْعِ الأيْدِى عليه لا مِلْكَ فيه ، وبعدَ وَضْعِ الأيْدِى للجَمِيعِ ، والمالِكُ له وِلايَةُ صَرْفِه إلى مَنْ شاءَ ، إلَّا أنْ يُرِيدُوا به الفَضِيلةَ ، ولفْظُ « الأَحَقِّيَّةِ » و « الأَوْلَوِيَّةِ » لا يُشْعِرُ بذلك ، وعندِى لذلك صورَةٌ معْصومَةٌ مِن ذلك ؛ وهى أنْ يُوصِىَ بِمائِه لأَوْلَاهُم به . انتهى . قال فى القاعِدَةِ الأخيرَةِ ، بعدَ حِكايَةِ كلامِه فى « التَّلْخيصِ » : ويُتَصَوَّرُ أيضًا فى النَّذْرِ لأَوْلَاهُم به ، والوَقْفِ عليه ، وفيما إذا طلبَ المالِكُ مَعْرِفَةَ أوْلَاهم به ليُؤْثِرَ به ، وفيما إذا ما ورَدُوا على مُباحٍ وازْدَحَموا وتَشاحُّوا فى التَّناوُلِ أوَّلًا . الخامسةُ ، قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وتأْتِى هذه المسْأَلَةُ أيضًا فى الماءِ المُشْتَرَك . وقال : هو ظاهرُ ما نُقِلَ عن أحمدَ ، وهو أوْلَى مِنَ التَّشْقيصِ . السَّادسةُ ، لِو اجْتَمَعَ جُنُبان ، أو نحوُهما ، أو مُحْدِثان حدَثًا أصْغَرَ ،

---

(١) أبو الشعثاء جابر بن زيد الأزدى الفقيه بالبصرة ، توفى سنة ثلاث ومائة ، وقيل : سنة ثلاث وتسعين . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٨٨ ، العبر ١ /١٠٨

الشرح الكبير

مِن غيرِ كَراهَةٍ ؛ لأنَّ أبا ذَرٍّ قال للنبىِّ ﷺ : إنِّى أعْزُبُ عن الماءِ ومعى أهْلِى ، فتُصِيبُنِى الجَنابَةُ ، فأُصَلِّى بغيرِ طَهُورٍ ؟ فقال له النبىُّ ﷺ : « الصَّعِيدُ الطَّيِّبُ طَهُورٌ » . رَواه أبو داودَ والنَّسائِىُّ[1] . وأصاب ابنُ عباسٍ جارِيَةً له رُومِيَّةً ، وهو عادِمٌ للماءِ ، وصَلَّى بأصحابه وفيهم عَمّارٌ ، فلم يُنْكِرْه[2] . قال إسحاقُ بنُ راهُويَه : هو سُنَّةٌ مَسْنُونَةٌ عن النبىِّ ﷺ فى أبى ذَرٍّ وعَمّارٍ وغيرِهما . فإذا فَعَلا ووَجَدا مِن الماءِ ما يَغْسِلان به فَرْجَيْهِما ، غَسَلاهما ثم تَيَمَّما ، وإن لم يَجِدا تَيَمَّما للجَنابَةِ والحَدَثِ الأصْغَرِ والنَّجاسَةِ ، وصَلَّيا . ويَجُوزُ للمُتَيَمِّمِ أن يُصَلِّىَ بالمُتَوَضِّئِين ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ عَمْرِو بنِ العاصِ ، رَضِىَ اللهُ عنه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

والماءُ يَكْفِى أحدَهما ، ولا يَخْتَصُّ به أحدُهما ، اقْتَرَعا . وقيل : يُقْسَمُ بينَهما . قال ذلك فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . السَّابعةُ ، لو اجْتمعَ على شَخْصٍ واحدٍ حَدَثٌ ونَجاسَةٌ فى بَدِنه ، ومعه ما يكْفِى أحدَهما ، قُدِّمَ غَسْلُ النَّجاسَةِ . نصَّ عليه . وكذا إنْ كانتْ على ثَوْبِه ، على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « مُخْتَصَرِ » ابنِ تَميمٍ ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، يُقَدَّمُ الحَدَثُ . وهى قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . ولو اجْتمعَ عليه نَجاسَةٌ فى ثَوْبِه وبدَنِه ، قُدِّمَ الثَّوْبُ . جزَم به ابنُ تَميمٍ ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : تُقَدَّمُ نَجاسَةُ ثَوْبِه على نَجاسَةِ بدَنِه ، ونَجاسَةُ البدَنِ على نَجاسَةِ السَّبِيلَيْن ، ويَسْتَجْمِرُ ويَتَيَمَّمُ للحدَثِ . الثَّامنة ، لو كان الماءُ لأحَدِهم ، لَزِمَ اسْتِعْمالُه ، ولم يكُنْ له بَذْلُه لغيرِ الوالِدَيْن ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٦ .

(٢) فى م : « ينكروه » .

الإنصاف

الأصْحابُ ، لكنْ إنْ فَضَلَ منه عن حاجَتِه ، استُحِبَّ له بذْلُه . وذكرَ العَلَّامَةُ ابنُ القَيِّمِ فى « الهَدْيِ » ، أنَّه لا يَمْتَنِعُ أنْ يُؤْثِرَ بالماءِ مَنْ يَتَوَضَّأُ به ، ويَتَيَمَّمَ هو . وأمَّا إذا كان الماءُ للوَلَدِ ، فهل له أنْ يُؤْثِرَ أحَدَ أبوَيْه به ويَتَيَمَّمَ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّم ابنُ عُبَيْدان عدَمَ الجَوازِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إنْ كان الماءُ لأحَدِهم ، فهو أحَقُّ به ، ولا يجوزُ بذْلُه لغيرِه . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وإنْ كان الماءُ مِلْكًا لأحَدِهم ، تَعَيَّنَ . وقال فى « الكافِى » : ولا يجوزُ أنْ يُؤْثِرَ به أحدًا . وأطْلَقَ ، وقال : فإنْ آثَرَ به وتَيَمَّمَ ، لم يصِحَّ تَيَمُّمُه مع وُجودِه لذلك ، وإنِ اسْتَعْمَلَه الآخَرُ ، فحُكْمُ المُؤْثِرِ به حُكْمُ مَن أراقَ الماءَ ، على ما تقدَّم بعَد قوْلِه : فإنْ دُلَّ عليه قَرِيبًا . وأمَّا إذا كان الماءُ للمَيِّتِ ، غُسِّلَ به ، فإنْ فَضَلَ منه فَضْلٌ ، فهو لوَرَثَتِه ، فإنْ لم يَكُنِ الوارِثُ حاضِرًا ، فلِلْحَىِّ أخْذُه للطَّهارَةِ بثَمَنِه فى مَوْضِعِه ، على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحَواشِى » ، وغيرِهم . وقيل : ليسَ له ذلك . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وتقدَّم إذا كان رَفِيقُ المَيِّتِ عَطْشانَ وله ماءٌ ، أوَّلَ البابِ . التَّاسعة ، لو اجْتمعَ حَىٌّ ومَيِّتٌ لا ثَوْبَ لهما ، وحضرَ وَقْتُ الصَّلاةِ ، فبُذِلَ ثَوْبٌ لِأوْلَاهُما به ، صَلَّى فيه الحَىُّ ، ثم كُفِّنَ فيه المَيِّتُ ، فى وَجْهٍ ، وهو الصَّوابُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . ذكَرَه فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ . وفى وَجْهٍ آخَرَ ، يُقَدَّمُ المَيِّتُ على صلاةِ الحَىِّ فيه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وقال : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ الحَىُّ أوْلَى به مُطْلَقًا . قلل فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . ويأْتِى فى الجَنائزِ ، فى فصْلِ الكفَنِ ؛ لو وُجِدَ كفَنٌ واحدٌ ووُجِدَ جماعةٌ مِنَ الأمْواتِ ، هل يُجْمَعُونَ فيه ، أو يُقْسَمُ بينَهم ؟. العاشِرَةُ ، لو احْتاجَ حَىٌّ لِكَفَنِ مَيِّتٍ ؛ لبَرْدٍ ونحوِه ، زادَ المَجْدُ وغيرُه : إنْ خَشِىَ التَّلَفَ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

أنَّه يُقَدَّمُ على المَيِّتِ . قال فى « الفُروعِ » : يُقدَّمُ فى الأصَحِّ مَنِ احْتاجَ كفَنَ مَيِّتٍ لبَرْدٍ ونحوِه . وقيل : لا يُقَدَّمُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ : يصَلِّى عليه عادِمُ السُّتْرَةِ فى إحْدَى لِفافَتَيْه . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ عُرْيانًا ، كلِفافَةٍ واحدةٍ يُقدَّمُ المَيِّتُ بها . ذكَرَه فى الكَفَنِ .

المقنع

بَابُ إِزَالَةِ النَّجَاسَةِ

لَا تَجُوزُ إِزَالَتُهَا بِغَيْرِ الْمَاءِ . وَعَنْهُ ، مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهَا تُزَالُ بِكُلِّ مَائِعٍ طَاهِرٍ مُزِيلٍ ؛ كَالْخَلِّ ، وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير

بابُ إزالَةِ النَّجاسَةِ

(لا تَجُوزُ إزالَتُها بغيرِ الماءِ) فى المَشْهُورِ مِن المَذْهَبِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، وزُفَرُ . ورُوِى عن أحمدَ (ما يَدُلُّ على أنَّها تُزالُ بكلِّ مائِعٍ طاهِرٍ مُزِيلٍ) للعَيْنِ والأثَرِ ، (كالخَلِّ ، ونَحْوِه) وماءِ الوَرْدِ ، وماءِ الشَّجَرِ ونَحْوِه . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إِذَا وَلَغَ الْكَلْبُ فِى إِنَاءِ أَحَدِكُمْ فَلْيَغْسِلْهُ سَبْعًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

بابُ إزالَةِ النَّجاسَةِ

قولُه : لا تَجُوزُ إزالَتُها بغَيْرِ الماءِ . يعْنى الماءَ الطَّهورَ ، وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه مُعْظَمُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال القاضى : قال أصحابُنا : لا تجوزُ إزالةُ النَّجاسَةِ بمائعٍ غيرِ الماءِ ، أوْمَأَ إليه فى روايةِ صالحٍ وعبدِ اللهِ . وعنه ، ما

---

(١) أخرجه البخارى ،فى: باب الماء الذى يغسل به شعر الإنسان إلخ، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ٥٤/١. ومسلم فى: باب حكم ولوغ الكلب، من كتاب الطهارة. صحيح مسلم ٢٣٤/١، ٢٣٥. كما أخرجه أبو داود، فى: باب الوضوء بسؤر الكلب، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١٧/١، ١٨. والترمذى، فى: باب ما جاء فى سؤر الكلب، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١٣٣/١. والنسائى، فى: باب سؤر الكلب، وفى: باب الأمر بإراقة ما فى الإناء إذا ولغ الكلب فيه، وفى: باب تعفير الإناء الذى ولغ فيه الكلب بالتراب، من كتاب الطهارة، وفى: باب سؤر الكلب، وفى: باب تعفير الإناء بالتراب من ولوغ الكلب فيه، من كتاب المياه. المجتبى ٤٦/١، ٤٧، ١٤٤، ١٤٥. وابن ماجه، فى: باب غسل الإناء من ولوغ الكلب، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١٣٠/١. والدارمى، فى: باب فى ولوغ الكلب، من كتاب الصلاة والطهارة. سنن الدارمى ١٨٨/١. والإمام مالك، فى: باب جامع الوضوء، من كتاب الطهارة. الموطأ ٣٤/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٢٤٥/٢، ٢٥٣، ٢٦٥، ٢٧١، ٣١٤، ٣٦٠، ٣٩٨، ٤٢٤، ٤٢٧، ٤٦٠، ٤٨٠، ٤٨٢، ٥٠٨، ٨٦/٤، ٥٦/٥.

الشرح الكبير

أطْلَقَ الغَسْلَ فتَقْيِيدُه بالماءِ يَحْتاجُ إلى دَلِيلٍ ، ولأنَّه مائِعٌ طاهِرٌ مُزِيلٌ ، فجازَتْ إزالَةُ النَّجاسةِ به ، كالماءِ . ولَنا ، قَوْلُ النبيِّ ﷺ لأسماءَ[1] : « إذَا أَصَابَ إِحْدَاكُنَّ الدَّمُ مِنَ الْحَيْضَةِ فَلْتَقْرُصْهُ ، ثُمَّ لِتَنْضَحْهُ بِمَاءٍ ، ثُمَّ لِتُصَلِّ بِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن أنسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ بذَنُوبٍ مِن ماءٍ فأُهْرِيقَ على بَوْلِ الأعْرابِيِّ[3] . وهذا أمْرٌ يَقْتَضِى الوُجُوبَ [١/٩٠ظ] ،

الإنصاف

يدُلُّ على أنَّها تُزالُ بكلِّ مائعٍ طاهرٍ مُزيلٍ ؛ كالخَلِّ ونحوِه . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . ذكَرَه فى آخرِ البابِ . وقيل : تُزالُ بغيرِ الماءِ للحاجَةِ . اخْتارَه المَجْدُ . قال حفِيدُه : وهو أشْبَهُ بنُصوصِ أحمدَ . نقله

(١) إنما قال الرسول ﷺ هذا القول لامرأة جاءت تسأله ، وروت هذا أسماء بنت أبى بكر رضى الله عنهما .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب غسل الدم ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب غسل دم الحيض ، من كتاب الحيض . صحيح البخارى ١/٦٦ ، ٨٤ . ومسلم ، فى : باب نجاسة الدم وكيفية غسله ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٤٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المرأة تغسل ثوبها الذى تلبسه فى حيضها ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٨٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى غسل دم الحيض من الثوب ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٢١٩ . والنسائى ، فى : باب دم الحيض يصيب الثوب ، من كتاب الطهارة . وفى : باب دم الحيض يصيب الثوب ، من كتاب الحيض . المجتبى ١/١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٦٠ ، ١٦١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى دم الحيض يصيب الثوب ، من كتاب الطهارة ١/٢٠٦ . والدارمى ، فى : باب فى دم الحيض يصيب الثوب ، من كتاب الصلاة والطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٧ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الحيضة ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٦٠ ، ٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٤٥ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ . وجاء « فلتقرضه » عند الإمام أحمد ، وورد : « فلتقْرُصْه » و « ثم اقْرُصيه » . و « ثم تقرصُه » فى بقية المواضع .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب يهريق الماء على البول ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب قول النبى ﷺ : يسروا ولا تعسروا ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/٦٥ ، ٨/٣٧ . ومسلم ، فى : باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات إذا حصلت فى المسجد ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٣٦ ، ٢٣٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الأرض يصيبها البول ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٩٠ ، ٩١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى البول يصيب الأرض ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٢٤٣ ، ٢٤٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى البول قائمًا وغيره ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٦٤ ، ٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٩ ، ٢٨٢ ، ٣/١١٠ ، ١١١ ، ١٦٧ .

المقنع

وَيَجِبُ غَسْلُ نَجَاسَةِ الْكَلْبِ وَالْخِنْزِيرِ سَبْعًا ، إِحْدَاهُنَّ بِالتُّرَابِ ،

الشرح الكبير

ولأنَّها إحْدَى الطَّهارَتَيْن المُشْتَرَطَةُ للصلاةِ ، فأشْبَهَتْ طهارةَ الحَدَثِ ، ومُطْلَقُ حَدِيثِهم مُقَيَّدٌ بحَدِيثِنا ، والماءُ مُخْتَصٌّ بإحْدَى الطَّهارَتَيْن ، فكذلك الأُخْرَى ، فأمّا مالا يُزِيلُ كالمَرَقِ واللَّبَنِ والدُّهْنِ ونَحْوِه ، فلا خِلافَ فى أنَّ النَّجاسَةَ لا تَزُولُ[1] به . واللهُ أعلمُ .

١٩٤ – مسألة : (ويَجِبُ غَسْلُ نَجاسَةِ الكَلْبِ والخِنْزِيرِ سَبْعًا ، إحْداهُنَّ بالتُّرابِ) لا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ فى نَجاسَةِ الكلبِ والخِنْزِيرِ وما تَوَلَّد منهما ، أنَّه نَجِسٌ ؛ عَيْنُه وسُؤْرُه وعَرَقُه ، وكلُّ ما خَرَج منه . رُوِى ذلك عن عُرْوَةَ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدَةَ . وبه قال أبو حَنِيفةَ فى السُّؤْرِ . وقال مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وداودُ : سُؤْرُهما طاهِرٌ ، يَتَوَضَّأُ منه ، وإن وَلَغا فى طعامٍ لم يَحْرُمْ أكْلُه . وقال الزُّهْرِىُّ : يَتَوَضَّأُ منه إذا لم يَجِدْ

الإنصاف

ابنُ خَطِيبِ السَّلَامِيَّةِ ، فى « تعلِيقِه » . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقيل : تُزالُ بماءٍ طاهرٍ غيرِ مُطَهِّرٍ . وهو رِوايةٌ عندَ الزَّرْكَشِىِّ وغيرِه . وقيل : لا تُزالُ إلَّا بماءٍ طَهُورٍ مُباحٍ . وهو مِنَ المُفْرَدات .

قولُه : وَتُغْسَلُ نَجاسَةُ الكَلْبِ وَالخِنْزِيرِ بلَا نِزَاعٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّهما [١/٥٨ و] والمُتَوَلِّدُ منهما ، أو مِن أحَدِهما ، وجَمِيعُ أجْزائِهما نَجِسٌ ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وقيل : يُغْسَلُ ولُوغُه فقط تَعَبُّدًا ؛ وِفاقًا لمالكٍ . فظاهِرُ القَوْلِ أنَّهما طاهِرَان ، ولكنْ يُغْسَلُ الوُلوغُ تَعَبُّدًا . وعنه ، طهارَةُ الشَّعَرِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال ابنُ تَميمٍ : فيُخَرَّجُ ذلك فى كلِّ حَيوانٍ نَجِسٍ . وهو كما قال . وعنه ، سُؤْرُهُما

---

(١) فى م : « تزال » .

الشرح الكبير

غيرَه . وقال عَبْدَةُ بنُ أبى لُبَابَةَ[1] ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ الماجِشُون : يَتَوَضَّأُ ، ويَتَيَمَّمُ . قال مالكٌ : ويَغْسِلُ الإناءَ الذى وَلَغ فيه الكلبُ ، تَعَبُّدًا . واحْتَجَّ بَعْضُهم على طَهارَتِه ، بأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ﴾[2] . ولم يَأْمُرْ بغَسْلِ أثَرِ فَمِه . وروَى أبو سعيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن الحِياضِ التى بينَ مَكَّةَ والمَدِينَةِ ؛ تَرِدُها السِّباعُ والكلابُ والحُمُرُ ، وعن الطهارةِ بها ، فقال : « لَهَا مَا حَمَلَتْ فِى بُطُونِهَا ، وَلَنا مَا غَبَرَ طَهُورٌ » . رَواه ابنُ ماجَه[3] . ولأنَّه حَيَوانٌ يَجُوزُ اقْتِناؤُه ، ويَشُقُّ الاحْتِرازُ منه ، فكان طاهِرًا كالهِرِّ . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إِذَا وَلَغَ الْكَلْبُ فِى إِنَاءِ أَحَدِكُمْ فَلْيَغْسِلْهُ سَبْعًا » . مُتَّفَقٌ عليه . ولمسلمٍ : « فَلْيُرِقْهُ ، ثُمَّ لْيَغْسِلْهُ سَبْعَ مِرَارٍ » . ولو كان سُؤْرُه طاهِرًا لم

الإنصاف

طاهِرٌ . ذكَرَها القاضى ، فى « شَرْحِه الصَّغيرِ » . نقلَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ .

قولُه : وتُغْسَلُ نَجاسَةُ الكَلْبِ سَبْعًا . تُغْسَلُ نَجاسةُ الكَلْبِ سَبْعًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهب . نصَّ عليه ، وعليه الأصْحابُ . وعنه ، ثَمانِيًا . فظاهِرُ ما نقله ابنُ أبى موسى اخْتِصاصُ العدَدِ بالوُلوغِ . قالَه ابنُ تَميمٍ . وقطَع المُصَنِّفُ ، أنَّ نَجاسةَ الخِنْزِيرِ كنَجاسَةِ الكَلْبِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصْحابُ . قال الإمامُ أحمدُ : هو شَرٌّ مِنَ الكَلْبِ . وقيل : ليست نَجاسةُ الخِنْزيرِ كنَجاسَةِ الكَلْبِ ؛ فلم يذْكُرْ أحمدُ فيه عدَدًا . وقيل : لا يُعْتَبَرُ فى نَجاسَتِهما عدَدٌ . قال ابنُ

---

(١) أبو القاسم عبدة بن أبى لبابة الأسدى الغضائرى ، مولاهم ، كوفى ثقة ، نزل دمشق ، وروى عن ابن عمر وابن عمرو وغيرهما . تهذيب التهذيب ٦ /٤٦١ ، ٤٦٢ .

(٢) سورة المائدة ٤ .

(٣) فى : باب الحياض ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٧٣ .

الشرح الكبير

تَجُزْ إراقَتُه ، ولا وَجَب غَسْلُه . فإن قالوا : إنَّما وَجَب غَسْلُه تَعَبُّدًا ، كما تُغْسَلُ أعْضاءُ الوُضوءِ ، وتُغْسَلُ اليَدُ مِن نَوْمِ اللَّيْلِ . قُلْنا : الأصْلُ وُجوبُ الغَسْلِ عن النَّجاسَةِ ، كما فى سائِرِ الغَسْلِ ، ثم لو كان تَعَبُّدًا لَما أمَرَ بإراقَةِ الماءِ ، ولَما اخْتَصَّ للغَسْلَ بمَوْضِعِ الوُلُوغِ ؛ لعُمُومِ اللَّفْظِ فى الإناءِ كلِّه ، وأمّا غَسْلُ اليَدِ مِن نَوْمِ اللَّيْلِ ، فإنَّما أمَرَ به للاحْتِياطِ ؛ لاحْتِمالِ النَّجاسَةِ ، والوُضُوءُ شُرِع للوَضاءَةِ والنَّظافَةِ ؛ ليَكُونَ العَبْدُ فى حالِ قِيامِه بينَ يَدَى اللهِ تعالى على أحْسَنِ حالٍ وأكْمَلِها ، ثم إن سَلَّمْنا ذلك ، فإنَّما عَهِدْنا التَّعَبُّدَ فى غَسْلِ البَدَنِ أمّا الآنِيَةُ والثِّيابُ فإنَّما يَجِبُ غَسْلُها مِن النَّجاساتِ ، وقد رُوِى فى لَفْظٍ : « طَهُورُ إنَاءِ أحَدِكُمْ إذَا [١/٩١و] وَلَغَ الْكَلْبُ فِيهِ أنْ يَغْسِلَهُ سَبْعًا » . أخْرَجَه أبو داودَ[1] . ولا يَكُونُ الطَّهُورُ إلَّا فى مَحَلِّ الطَّهارَةِ . وقَوْلُهم : إنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بأكْلِ ما أمْسَكَه الكلبُ قبلَ غَسْلِه . قُلْنا : اللهُ تعالى أمَرَ بأكْلِه ، ورسولُ اللهِ ﷺ أمَرَ بغَسْلِه ، فيُعْمَلُ بأمْرِهما . وإن سَلَّمْنا أنَّه لا يجبُ غَسْلُه ، فلأنَّه يَشُقُّ ، فعُفِىَ عنه ، وحَدِيثُهم قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ؛ يَحْتَمِلُ أنَّ الماءَ المَسْئُولَ عنه كان كَثِيرًا ، ولذلك قال فى مَوْضِعٍ آخَرَ ،

الإنصاف

شِهَابٍ ، فى « عُيونِ المَسائِلِ » : قال بعْضُ أصْحابِنا : لا يُشْتَرَطُ العدَدُ ، وإنَّما يُغْسَلُ ما يَغْلِبُ على الظَّنِّ . وذكَرَه القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » رِوايةً . قال ابنُ تَميمٍ : قال شيْخُنا : ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، فى رِوايةِ عبدِ اللهِ ، أنَّ العدَدَ لا يجبُ فى غيرِ الآنِيَةِ . وتقدَّم فى الوُضوءِ ، هل تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ فى غَسْلِ النَّجاسَةِ أم لا ؟

قولُه : إحْداهُنَّ بالتُّرابِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ اشْتِراطُ التُّرابِ فى غَسْلِ

---

(١) فى: باب الوضوء بسؤر الكلب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /١٧ ، ١٨ ، وتقدم تخريجه .

الشرح الكبير

حينَ سُئِل عن الماءِ ، وما يَنُوبُه مِن السِّباعِ فقال : « إذَا بَلَغَ الْمَاءُ قُلَّتَيْنِ لَمْ يَحْمِلِ الْخَبَثَ »[1] . ولأنَّ لَنا رِوايَةً أنَّ الماءَ لا يَنْجُسُ إلَّا بالتَّغَيُّرِ[2] ، فلذلك[3] لا يُنَجِّسُ الماءَ شُرْبُها منه ، وقِياسُهم على الهِرِّ فى مُعارَضَةِ النَّصِّ لا يَصِحُّ ، والفَرْقُ بينَهما ، أنَّ الكلبَ يَأْكُلُ النَّجاساتِ عادَةً ، بخِلافِ الهِرِّ . واللهُ أعلمُ . وإذا ثَبَتَتْ نَجاسَةُ الكلبِ ، ثَبَتَتْ نَجاسَةُ الخِنْزِيرِ بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ ؛ لأنَّه شَرٌّ منه ، وقد نَصَّ الشّارِعُ على تَحْرِيمِه ، فكان تَنْجِيسُه أوْلَى . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَجِبُ غَسْلُها إذا كانت على غيرِ الأرْضِ سَبْعًا إحْداهُنَّ بالتُّرابِ ، ومِمَّن قال : يُغْسَلُ سَبْعَ مَرّاتٍ . أبو هُرَيْرَةَ ، وابنُ

الإنصاف

نَجاسَتِهما مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . وعنه ، اسْتِحْبابُ التُّرابِ . ذكَرَها ابنُ الزَّاغُونِىِّ . نقلَها فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وقال : وهو ضعيفٌ . وقال ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه : وعنه ، اسْتِعْمالُ التُّرابِ فى الوُلوغِ مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجبٍ . حكَاها ابنُ الزَّاغُونِىِّ . وقيلَ : إنْ تَضَرَّرَ المَحَلُّ ، سَقَطَ التُّرابُ . قال المَجْدُ ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » : وهو الأظْهَرُ . وقيل : يجبُ فى إناءٍ ونحوِه فقط . وحُكِىَ روايةً .

تنبيه : قولُه : إحْداهُنَّ بالتُّرابِ . لا خِلافَ أنَّه لو جعلَ التُّرابَ فى أىِّ غَسْلَةٍ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما ينجس من الماء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /١٥ . والترمذى ، فى : باب من أن الماء لا ينجسه شىء ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٨٥ . والنسائى ، فى : باب التوقيت فى الماء ، من كتاب الطهارة ، ومن كتاب المياه . المجتبى ١ /٤٢ ، ١٤٢ . وابن ماجه ، فى : باب مقدار الماء الذى لاينجس ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /١٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٢ ، ٣٨ . هو عند ابن ماجه والإمام أحمد فى المسند ٢/٢٣ ، ٢٧ . ١٠٧ : « إذا كان الماء قلتين لم ينجسه شىء » .

(٢) فى م : « بالتغيير » .

(٣) فى الأصل : « فكذلك » .

الشرح الكبير

عباسٍ ، وعُرْوَةُ ، وطاوُسٌ ، وعَمْرُو بنُ دِينارٍ[1] ، والأَوْزاعِـيُّ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الزُّهْرِيُّ : يُغْسَلُ ثلاثَ مَرّاتٍ . وقال عَطاءٌ : كلٌّ قد سَمِعْتُ ؛ ثَلاثًا ، وخَمْسًا ، وسَبْعًا . وعن أحمدَ ، أنَّه يَجِبُ غَسْلُها ثَمانِيًا ، إحْداهُنَّ بالتُّرابِ . وهو رِوايَةٌ عن الحسنِ ؛ لأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذا وَلَغَ الْكَلْبُ فِى الْإِناءِ ، فَاغْسِلُوهُ سَبْعًا ، وَعَفِّرُوهُ الثَّامِنَةَ بِالتُّرابِ » . رَواه مسلمٌ[2] . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إذَا وَلَغَ الْكَلْبُ فِى

الإنصاف

شاءَ ، أنَّه يُجْزِئُ ، وإنَّما الخِلافُ فى الأَوْلَوِيَّةِ ؛ فظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا أنَّه لا أَوْلَوِيَّةَ فيه ، وهو روايةٌ عن أحمدَ ، وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِيِّ ، وصاحِبِ « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَـرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهو الصَّوابُ . وبَناهُ على قاعدَةٍ أُصولِيَّةٍ . وعنه ، الأَوْلَى أنْ يكونَ فى الغَسْلَةِ الأُولَى . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) أبو محمد عمرو بن دينار، من فقهاء التابعين بمكة، توفى سنة ست وعشرين ومائة. طبقات الفقهاء، للشيرازى ٧٠.

(٢) فى : باب حكم ولوغ الكلب ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١ /٢٣٥ .

وكذلك أخرجه أبو داود ، فى : باب الوضوء بسؤر الكلب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ /١٨ . والنسائى ، فى : باب تعفير الإناء الذى ولغ فيه الكلب بالتراب ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١ /٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب غسل الإناء من ولوغ الكلب ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١ /١٣٠ . والدارمى ، فى : باب فى ولوغ الكلب ، من كتاب الوضوء . سنن الدارمى ١ /١٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ /٨٦ ، ٥ /٥٦ .

وبلفظ «أولاهن بالتراب» أخرجه الترمذى، فى: باب ماجاء فى سؤر الكلب، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/١٣٣. والنسائى، فى: باب تعفير الإناء بالتراب من ولوغ الكلب فيه. المجتبى من السنن ١/١٤٤، ١٤٥.

الشرح الكبير

إنَاءِ أحَدِكُمْ فَلْيَغْسِلْهُ سَبْعًا ، أُولاهُنَّ بالتُّرابِ » . رَواه مسلمٌ . وهذه الرِّوايَةُ أصَحُّ . ويُحْمَلُ هذا الحَدِيثُ على أنَّه عَدَّ التُّرابَ ثامِنَةً ؛ لكَوْنِه جِنْسًا آخَرَ ، جَمْعًا بينَ الخَبَرَيْن . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَجِبُ العَدَدُ فى شىءٍ مِن النَّجاساتِ ، إنَّما يُغْسَلُ حتى يَغْلِبَ على الظَّنِّ نَقاؤُه مِن النَّجاسَةِ ؛ لأنَّه رُوِى عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال فى الكلبِ يَلَغُ فى الإناءِ : « يُغْسَلُ ثَلاثًا ، أَوْ خَمْسًا ، أَوْ سَبْعًا »[1] . فلم يُعَيِّنْ عَدَدًا ، ولأنَّها نَجاسَةٌ فلم يَجِبْ فيها العَدَدُ ، كما لو كانت على الأَرْضِ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن ، وحَدِيثُهم يَرْوِيه عبدُ الوَهّابِ بنُ الضَّحّاكِ[2] ، وهو ضَعِيفٌ ، فلا يُعارِضُ حَدِيثَنا [٩١/١ظ] . وقد روَى غيرُه مِن الثقاتِ : « فَلْيَغْسِلْهُ سَبْعًا » . وعلى أنَّه يَحْتَمِلُ الشَّكَّ مِن الرّاوِى ، فيَنْبَغِى أن يُتَوَقَّفَ فيه ، والأرضُ سُومِحَ فى غَسْلِها للمَشَقَّةِ ، بخِلافِ غيرِها .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِير » ، وغيرِهم ، وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال ابنُ تَميمٍ : الأَوْلَى جعْلُه فى الأُولَى إنْ غَسَلَ سبْعًا . قال فى « الإفاداتِ » : لا يكونُ إلَّا فى الأخيرةِ . وعنه ، الأخيرةُ أوْلَى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، وأطْلَقَ الأخِيرَتَيْن فى « المُذْهَبِ » . وعنه ، إنْ غسَلَها ثَمانِيًا ففى الثَّامِنَةِ أوْلَى . جزَم به ابنُ تَميمٍ ، وقال : نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وذكَرَ جماعةٌ ؛ إنْ غَسَلَه ثَمانِيًا ، ففى الثَّامِنَةِ أَوْلَى .

فوائد ؛ إحْدَاها ، لا يكْفِى ذَرُّ التُّرابِ على المَحَلِّ ، بل لابُدَّ مِن مائعٍ يُوصِلُه إليه . ذكَرَه أبو المَعالِى ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب ولوغ الكلب فى الإناء ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ٦٥/١ .

(٢) هو عبد الوهاب بن الضحاك بن أبان السلمى العرضى الحمصى . انظر ترجمته فى : ميزان الاعتدال ٦٧٩/٢ ، ٦٨٠ ، وتهذيب التهذيب ٤٤٦/٦ - ٤٤٨ .

فَإِنْ جَعَلَ مَكَانَهُ أُشْنَانًا أَوْ نَحْوَهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير **١٩٥** – مسألة : (فإن جَعَل مَكانَه أُشْنانًا أو نَحْوَه ، فعلى وَجْهَيْن) يَعْنِى إن جَعَل مكانَ التُّرابِ ، فى غَسْلِ نَجاسَةِ الكَلْبِ ، غيرَه مِن الأُشْنانِ والصّابُونِ والنُّخالَةِ[1] ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّه طهارةٌ أُمِر فيها بالتُّرابِ ، فلم يَقُمْ غيرُه مَقامَه ، كالتَّيَمُّمِ ، ولأنَّ الأمْرَ به تَعَبُّدٌ ، فلا يُقاسُ عليه . والثانى ، يُجْزِئُه ؛ لأنَّ هذه الأشْياءَ أبْلَغُ مِن التُّرابِ فى الإزالَةِ ، فنَصُّه على التُّرابِ تَنْبِيهٌ عليها ، ولأنَّه جامِدٌ أُمِر به فى إزالَةِ النَّجاسَةِ ، فأُلْحِقَ به ما يُماثِلُه ، كالحَجَرِ فى الاسْتِجْمارِ . وقال ابنُ حامِدٍ : إنَّما يَجُوزُ العُدُولُ إلى غيرِ التُّرابِ عندَ عَدَمِه ، أو فَسادِ المَحَلِّ المَغْسُولِ به ، فأمّا

الإنصاف وقال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَكْفِىَ ذَرُّه ، ويُتْبِعَه الماءَ ، وهو ظاهرُ كلامِ جماعَةٍ ، وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، يُعْتَبرُ اسْتِيعابُ محَلِّ الوُلوغِ بالتُّرابِ . قالَه أبو الخَطَّابِ . وقيل : يكْفِى مُسَمَّى التُّرابِ مُطْلَقًا . قالَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . وقيل : يكْفِى مُسَمَّاه فيما يضُرُّ دُونَ غيرِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : يكْفِى منه ما يُغَيِّرُ الماءَ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . الثَّالثةُ ، يُشْتَرطُ فى التُّرابِ أنْ يكونَ طَهُورًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُجْزِئُ بالطَّاهرِ أيضًا . وهو ظاهرُ ما فى « التَّلْخيص » .

قولُه : فإن جعَل مَكانَه أُشْنانًا أو نحوَه ، فعلى وَجْهَيْنِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ،

---

(١) النخالة : قشر الحب .

الشرح الكبير

مع وُجُودِه ، وعَدَمِ الضَّرَرِ فلا . فإن جَعَل مَكانَه غَسْلَةً ثامِنَةً ، فقال بَعْضُ أصحابِنا : فيه وَجْهان . والصحيحُ أنَّها لا تَقُومُ مُقامَ التُّرابِ ؛ لأنَّه إن كان القَصْدُ به تَقْوِيةَ الماءِ فى الإزالَةِ ، فذلك لا يَحْصُلُ مِن الثّامِنَةِ ، وإن وَجَب تَعَبُّدًا ، امْتَنَع إبْدالُه ، والقِياسُ عليه . واللهُ أعلمُ . وهذا اخْتِيارُ شيخِنا[1] .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ غَسْلِ النَّجاسةِ مِن وُلُوغِ الكَلْبِ ، أو يَدِه أو رِجْلِه ، أو شَعَرِه ، أو غيرِ ذلك مِن أجْزائِه ، قِياسًا على السُّؤْرِ ، ولأنَّ ذلك حُكْمُ غيرِه مِن الحيواناتِ ، فكذلك الكلبُ . وحُكْمُ الخِنْزِيرِ فى سُؤْرِه ، وسائِرِ أجْزائِه ، حُكْمُ الكلبِ ، على ما فَصَّلْنا ؛ لأنَّه شَرٌّ منه ، وقد نَصَّ الشّارِعُ على تَحْرِيمِه ، وأجْمَعَ المُسْلِمون عليه ، ولا يُباحُ اقْتِناؤُه بحَالٍ ، فثَبَتَ الحُكْمُ فيه بطَرِيقِ الأوْلَى .

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْدَاهما، يُجْزِئُ ذلك ، وهو المذْهبُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، فى « شَرحِ العُمْدَةِ » : هذا أقْوَى الوُجوهِ . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . والوَجْهُ الثّانى ، لا يقومُ غيرُ التُّرابِ مَقامَه ، وهو ظاهِرُ « الْخِرَقِىِّ » ، و « الفُصولِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، وغيرِهم ؛ لاقْتِصارِهم على التُّرابِ . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا أصَحُّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال ابنُ حامِدٍ : إنَّما يجوزُ العُدولُ عنِ التُّرابِ عندَ عدَمِه ، أو إفْسادِ

---

(١) انظر : المغنى ١/٧٥ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وَلَغ فى الإناءِ كِلابٌ ، أو أصاب المَحَلَّ نَجاساتٌ مُتَساوِيَةٌ فى الحُكْمِ ، فهى كنَجاسَةٍ واحِدَةٍ ، وإن كان بَعْضُها أغْلَظَ ، كالوُلُوغِ مع غيرِه ، فالحُكْمُ لأغْلَظِها ، ويَدْخُلُ فيه ما دُونَه . ولو غَسَل الإناءَ دُونَ السَّبْعِ ، ثم وُلِغَ فيه مَرَّةً أُخْرَى ، فغَسَلَه سَبْعًا أجْزأ ؛ لأنَّه إذا أجْزأ عَمّا يُماثِلُ ، فعَمّا دُونَه أوْلَى .

فصل : والمُسْتَحَبُّ أن يَجْعَلَ التُّرابَ فى الغَسْلَةِ الأُولَى ؛ لمُوافَقَةِ لَفْظِ الخَبَرِ ، وليَأْتِىَ الماءُ بعدَه فيُنَظِّفَه ، ومتى غَسَل به أجْزأه ؛ لأنه رُوى فى حديثٍ : « إحْدَاهُنَّ » . وفى حديثٍ : « أُولاهُنَّ » . وفى حديثٍ : « فى الثَّامِنَةِ » . فيَدُلُّ على أنَّ مَحَلَّ التُّرابِ مِن الغَسَلاتِ غيرُ مَقْصُودٍ .

فصل : وإذا غَسَل مَحَلَّ [١/٩٢و] الوُلُوغِ ، فأصابَ ماءُ بَعْضِ الغَسَلاتِ مَحَلًّا آخَرَ قبلَ إتْمامِ السَّبْعِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَجِبُ غَسْلُه سَبْعًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ ابنِ حامِدٍ ؛ لأنَّها نَجاسَةٌ ، فلا يُراعَى فيها حُكْمُ المَحَلِّ الذى انْفَصَلَتْ عنه ، كنَجاسَةِ الأرضِ ، ومَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ . والثانى ، يجبُ غَسْلُه مِن الأُولَى سِتًّا ، ومِن

الإنصاف

المغْسُولِ به . وصَحَّحَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، [١/٥٨ ظ] وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وتقدَّم اخْتِيارُ المَجْدِ وغيرِه فى إسْقاطِ التُّرابِ فى نَجاسَةِ الكلْبِ والخِنْزِيرِ ، إذا تضَرَّرَ المَحَلُّ . وعنهُ ، تُقَدَّمُ الغَسْلَةُ الثَّامِنَةُ عنِ التُّرابِ . وأطْلَقَهما فى « مَسْبُوكِ الذَّهبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، فى إقامَةِ الغَسْلَةِ الثَّامنةِ عنِ التُّرابِ . وقيل : تقومُ الغَسْلَةُ الثَّامنةُ مقامَ التُّرابِ فيما يُخافُ تَلَفُه . وجزَم به فى « الإفاداتِ » .

المقنع وَفِى سَائِرِ النَّجَاسَاتِ ثَلَاثُ رِوَايَاتٍ ؛ إِحْدَاهُنَّ ، .....

الشرح الكبير الثانيةِ خَمْسًا ، كذلك إلى آخِرِه ؛ لأنَّها[1] نَجاسَةٌ تَطْهُرُ فى مَحَلِّها بدونِ السَّبْعِ ، فطَهُرَتْ به فى مِثْلِه قِياسًا عليه ، وكالنَّجاسَةِ على الأرضِ . وتُفارِقُ المُنْفَصِلَ عن الأرضِ ومَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ ؛ لأنَّ العِلَّةَ فى خِفَّتِها المَحَلُّ ، وقد زالَتْ عنه ، فزالَ التَّخْفِيفُ ، والعِلَّةُ فى تَخْفِيفِها هٰهُنا قُصُورُ حُكْمِها بما مَرَّ عليها مِن الغَسْلِ ، وهذا لازِمٌ لها حَيْثُما كانت . ثم إن كانت قد انْفَصَلَتْ عن مَحَلٍّ غُسِلَ[2] بالتُّرابِ ، غُسِلَ مَحَلُّها بغيرِ تُرابٍ ، وإن كانت الأُولَى بغيرِ تُرابٍ ، غُسِلَتْ هذه بالتُّرابِ . وهذا اخْتِيارُ القاضى ، وهو أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى .

١٩٦ – مسألة : (وفى سائِرِ النَّجاساتِ ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ،

الإنصاف قولُه : وفى سَائِرِ النَّجاساتِ ثلاثُ رواياتٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ؛ إحْداهُنَّ ، يجِبُ غَسْلُها سبْعًا . وهى المذهبُ ، وعليها جماهيرُ الأصْحابِ . قال فى « الفُروعِ » : نقلَه ، واخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى اخْتِيارُ الْخِرَقِىِّ ، وجمهورِ الأصْحابِ . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : هو المشْهورُ . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقال : اخْتارَها الأكثرُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » : هذا المشْهورُ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم .

(١) فى الأصل : « ولأنها » .

(٢) فى م : « الغسل » .

المقنع

يَجبُ غَسْلُهَا سَبْعًا. وَهَلْ يُشْتَرَطُ التُّرابُ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ. وَالثَّانِيَةُ، ثَلاثًا. والثَّالِثَةُ، تُكَاثَرُ بِالْمَاءِ مِنْ غَيْرِ عَدَدٍ، كَالنَّجَاسَاتِ كُلِّهَا إِذَا كَانَتْ عَلَى الْأَرْضِ.

الشرح الكبير

يَجِبُ غَسْلُها سَبْعًا، وهل يُشْتَرَطُ التُّرابُ؟ على وَجْهَيْن. والثانيةُ، ثلاثًا. والثالثةُ، تُكاثَرُ بالماءِ مِن غيرِ عَدَدٍ، كالنجاساتِ كلِّها إذا كانت على الأرضِ) وجُمْلَةُ ذلك، أنَّ فى سائِرِ النَّجاساتِ، غيرَ نَجاسَةِ الكلبِ والخِنْزِيرِ، إذا كانت على غيرِ الأرْضِ ثلاثَ رِواياتٍ؛ إحْداهُنَّ، يَجِبُ غَسْلُها سَبْعًا، قِياسًا على نَجاسَةِ الكلبِ والخِنْزِيرِ، ولِما[1] رُوِى عن ابنِ عُمَرَ أنَّه قال: أُمِرْنا بغَسْلِ الأنْجاسِ سَبْعًا. فيَنْصَرِفُ إلى أمْرِ النبىِّ ﷺ.

الإنصاف

والرِّوايَةُ الثَّانيةُ، يجبُ غَسْلُها ثلاثًا. اخْتارَهَا المُصَنِّفُ فى «العُمْدَةِ»، وابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه». وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و«المُنَوِّرِ»، و«المُنْتَخَبِ»، فى غيرِ محَلِّ الاسْتِنْجاءِ، وقدَّمه مُطْلَقًا ابنُ تَميمٍ، و«الفائقِ»، و«مَجْمَعِ البَحْرَيْن»، وقدَّمه فى الاسْتِنْجاءِ فى «الرِّعايَةِ الكُبْرَى» فى بابِه. والثَّالثةُ، تُكاثَرُ بالماءِ مِن غيرِ عدَدٍ. اخْتارَها المُصَنِّفُ فى «المُغْنِى»، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّين، وقطَع به فى «الطَّريقِ الأَقْرَبِ». وعنه، لا يُشْتَرَطُ العدَدُ فى البَدَنِ، ويجِبُ فى السَّبِيلَيْن، وفى غيرِ البدَنِ سَبْعٌ. قال الخَلَّالُ: وهى وَهْمٌ. وعنه، يجِبُ العدَدُ إلَّا فى الخارجِ مِنَ السَّبِيلَيْن. قال الزَّرْكَشِىُّ: واخْتارَ أبو محمدٍ، فى «المُغْنِى»؛ لا يجبُ العدَدُ فى الاسْتِنْجاءِ. وعنه، يُغْسَلُ مَحَلُّ الاسْتِنْجاءِ بثَلاثٍ، وغيرُه بسَبْعٍ. ذكَرها الشَّارِحُ، وابنُ تَميمٍ، وابنُ حَمْدانَ، وغيرُهم. والمُرادُ بمَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ الخارِجُ مِنَ السَّبِيلَيْن. قال فى

---

(١) فى م: «لما».

الشرح الكبير

فعلى هذا ، هل يُشْتَرَطُ التُّرابُ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهُما ، يَجِبُ قِياسًا على الوُلُوغِ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ . والثانى ، لا يُشْتَرَطُ ؛ لأَنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بالغَسْلِ للدَّمِ وغيرِه ، ولم يَأْمُرْ بالتُّرابِ ، إلَّا فى نَجاسَةِ الكلبِ ، فوَجَبَ أن يُقْتَصَرَ عليه ، ولأنَّ الأمْرَ بالتُّرابِ إن كان تَعَبُّدًا وَجَب قَصْرُه على مَحَلِّه ، وإن كان لمَعْنًى فى نَجاسَةِ الوُلُوغِ مِن اللُّزُوجَةِ التى لا تَنْقَلِعُ إلَّا بالتُّرابِ ، فذلك[1] لا يُوجَدُ فى غيرِه . وفى هذا الدَّلِيلِ نَظَرٌ ؛ لأنَّه غيرُ مَوْجُودٍ فى نَجاسَةِ الكلبِ غيرُ الوُلُوغِ ، وقد قالوا بُوجُوبِ التُّرابِ فيه . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، يَجِبُ غَسْلُها ثلاثًا ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إذَا قامَ أَحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ ، فَلَا يَغْمِسْ يَدَهُ فِى الْإِنَاءِ حَتَّى يَغْسِلَهَا ثَلَاثًا ؛ فَإِنَّهُ لَا يَدْرِى أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ » .

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » : وقيل : ومِن غيرِ نَجاسَتِهما . وعنه ، لا يجِبُ فى الثَّوْبِ وسائرِ البدَنِ عدَدٌ . ذكَرها الآمِدِىُّ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، أنَّه يُجْزِئُ المسْحُ فى المُتَنَجِّسِ الذى يَضُرُّهُ الغَسْلُ ؛ كثِيابِ الحريرِ والوَرَقِ ونحوِهما ، قال : وأصْلُه الخِلافُ فى إزالَةِ النَّجاسَةِ بغيرِ الماءِ . وأطْلَقَ الثَّلاثَةَ الأُوَلَ ، والخامِسَةَ والسَّادِسةَ ، فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » .

قولُه : وهل يُشْتَرَطُ التُّرابُ ؟ على وَجْهَيْن . وهما فى « الفُروعِ » وغيرِه رِوايَتان . وقالَه ابنُ أبى موسى . يعْنى على الرِّوايَةِ الأُولَى . ذكَرها أبو بَكْرٍ ومَنْ تابَعَه ، أعْنِى الوَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ

---

(١) فى م : « فلذلك » .

الشرح الكبير

رَواه مسلمٌ[1] . أمَرَ بغَسْلِها ثَلاثًا ؛ ليَرْتَفِعَ وَهْمُ [١/٩٢ظ] النَّجاسَةِ ، ولا يَرْفَعُ وَهْمَ النَّجاسَةِ إلَّا ما يَرْفَعُ الحَقِيقَةَ . والثالثةُ ، تُكاثِرُ بالماءِ مِن غيرِ عَدَدٍ ، حتى تَزُولَ عَيْنُ النَّجاسَةِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : كان [2]الغُسْلُ مِن الجَنابَةِ سَبْعَ مَرّاتٍ ، و[2] غَسْلُ الثَّوْبِ مِن البَوْلِ سَبْعَ مَرّاتٍ ، فلم يَزَلِ النبيُّ ﷺ يَسْأَلُ حتى جُعِل [2]الغُسْلُ مِن الجَنابَةِ مَرَّةً ، و[2] غَسْلُ الثَّوْبِ مِن البَوْلِ مَرَّةً . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[3] . إلَّا أنَّ فى رُواتِه أيُّوبَ بنَ جابرٍ ، وهو ضَعِيفٌ . ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال لأسماءَ فى الدَّمِ : « اغْسِلِيهِ بِالْمَاءِ »[4] . ولم يَذْكُرْ عَدَدًا ، ولأنَّها نَجاسَةٌ ، فلم

الإنصاف

عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحَدُهما ، يُشْتَرطُ التُّرابُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه الْخِرَقِيُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُشْترطُ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يُشْتَرَطُ بالتُّرابِ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وصَحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال الشيخ تَقِيُّ الدِّينِ : هذا المشْهورُ .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ عَدَمُ اشْتِراطِ التُّرابِ ، قوْلًا واحِدًا ، على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ؛ وهى وُجوبُ الغَسْلِ ثَلاثا ، وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ؛ أنَّ حُكْمَ التُّرابِ فى الغَسْلِ ثلاثًا حُكْمُه فى الغَسْلِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٦ .

(٢ - ٢) سقط من : « م » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغسل من الجنابة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٠٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٦ .

الشرح الكبير

يَجِبْ فيها العَدَدُ ، كنَجاسَةِ الأرضِ . وقد رُوِى أنَّ النَّجاسَةَ فى مَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ تَطْهُرُ بثَلاثٍ ، وفى غيرِه بسَبْعٍ ؛ لأنَّ مَحَلَّ الاسْتِنْجاءِ تَتَكَرَّرُ النَّجاسَةُ فيه ، فاقْتَضَى ذلك التَّخْفِيفَ ، ولأنَّه قد اجْتُزِىَ فيها بثَلاثَةِ أحْجارٍ ، فأوْلَى أن يُجْتَزَأَ فيها بثَلاثِ غَسَلاتٍ ؛ لأنَّ الماءَ أبْلَغُ مِن الأحْجارِ . وفيه رِوايَةٌ خامسةٌ ، أنَّ العَدَدَ لا يَجِبُ فى نَجاسَةِ البَدَنِ ، ويَجِبُ فى غيرِها ؛ لأنَّ الأبدانَ تَعُمُّ البَلْوَى فيها بمُلاقاةِ النَّجاسَةِ ، تارَةً مِنها ، وتارةً مِن غيرِها ، فخُفِّفَ أمْرُها لأجْلِ المَشَقَّةِ . ذَكَرَها ابنُ عَقِيلٍ . وذَكَر القاضى رِوايَةً ، أنَّ العَدَدَ لا يُعْتَبَرُ فى غيرِ مَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ مِن البَدَنِ ، ويَجِبُ فى مَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بعَدَدِ الأحْجارِ فيه ، ولا[1] يَجِبُ فى سائِرِ المَحالِّ . وقال الخَلّالُ : هذه الرِّوايَةُ وَهْمٌ . ولم يُثْبِتْها .

الإنصاف

سَبْعًا . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وصَرَّحَ بأنَّ الخِلافَ حيثُ قُلْنا بالعدَدِ . الثَّانى ، محَلُّ الخِلافِ فى التُّرابِ إنَّما هو فى غيرِ محَلِّ السَّبِيلَيْن ، فأمَّا محَلُّ السَّبِيلَيْن فلا يُشْتَرَطُ فيه تُرابٌ ، قَوْلًا واحدًا عندَ الجمهورِ ، ونصَّ عليه . وحُكِىَ عنِ الْحلْوَانِىِّ أنَّه أوْجَبَ التُّرابَ فى محَلِّ الاسْتِنْجاءِ أيضًا ، وصَرَّحَ بوُجوبِه فى « الفائِقِ » عنه .

فوائد ؛ منها ، حيثُ قُلْنا : يُغْسَلُ ثلاثًا . وغُسِلَ سبْعًا ، لم تَزُلْ طَهُورِيَّةُ ما بعدَ الغَسْلةِ الثَّالثةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وَجْهًا واحدًا . وقيل : تَزولُ طَهُورِيَّتُه . ذكَرَه القاضى . قلتُ : فيُعايَى بها على هذا القوْلِ . ومنها ، قال فى « الفُروعِ » : يُحْسَبُ العدَدُ فى إزالَةِ النَّجاسَةِ العَيْنِيَّةِ قبلَ زَوالِها ، فى ظاهِرِ كلامِهم ، وظاهِرِ كلامِ صاحبِ « المُحَرَّرِ » : لا يُحْسَبُ إلَّا بعدَ زَوالِها .

---

(١) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أصابَتِ النَّجاسَةُ الأجْسامَ الصَّقِيلَةَ ، كالمِرْآةِ ونَحْوِها ، وَجَب غَسْلُه ، و لم يَطْهُرْ بالمَسْحِ ؛ لأنَّه مَحَلٌّ لا تَتَكَرَّرُ[1] فيه النَّجاسَةُ ، فلم يَجُزْ فيه المَسْحُ ، كالأوانِى .

فصل : وغَسْلُ النَّجاسَةِ يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ مَحَلِّها ؛ فإن كان جِسْمًا لا يَتَشَرَّبُ النَّجاسَةَ كالآنِيَةِ ، فغَسْلُه بإمْرارِ الماءِ عليه كلَّ مرَّةٍ غَسْلَةٌ ، سَواءٌ كان بفِعْلِ الآدَمِىِّ أوْ لا ، مِثْلَ أن يَنْزِلَ عليه ماءُ المَطَرِ ، أو يَجْرِىَ عليه الماءُ ، فكلُّ جِرْيَةٍ تَمُرُّ عليه غَسْلَةٌ ؛ لأنَّ القَصْدَ غيرُ مُعْتَبَرٍ ، أشْبَهَ ما لو صَبَّه آدَمِىٌّ بغيرِ قَصْدٍ ، وإن وَقَع فى ماءٍ راكِدٍ قَلِيلٍ ، نَجَّسَه و لم يَطْهُرْ ، وإن كان كَثِيرًا اعْتُبِرَ وَضْعُه فيه ومُرُورُ الماءِ على أجْزائِه غَسْلَةً ، وإن حَرَّكَه فى الماء بحيث تَمُرُّ عليه أجْزاءٌ غيرُ التى كانت مُلاقِيَةً له ، احْتُسِبَ بذلك غَسْلَةً ثانيةً ، كما لو مَرَّتْ عليه جِرْياتٌ مِن الماءِ الجارِى . وإن كان المَغْسُولُ إناءً ، فطُرِحَ فيه [١/٩٣و] الماءُ ، لم يُحْتَسَبْ به غَسْلَةً حتى يُفْرِغَه منه ؛ لأنَّه العادَةُ فى

الإنصاف

ومنها ، يُغْسَلُ ما نَجُسَ ببَعْضِ الغَسَلاتِ بعدَدِ ما بَقِىَ بعدَ تلك الغَسْلَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بعدَدِ ما بَقِىَ مع تلك الغَسْلَةِ . وقيل : يُغْسَلُ سبْعًا إنِ اشْتَرَطْنا السَّبْعَ فى أصْلِه . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . وأطْلَقَ الأوَّلَ والأخِيرَ ابنُ عُبَيْدان . فعلَى القَوْلَيْن الأوَّلَيْن ، يُغْسَلُ بتُرابٍ إنْ لم يكُنْ غُسِلَ به واشْتَرَطْناه ، وعلى الثَّالثِ ، يُغْسَلُ بتُرابٍ أيضًا إنِ اشْتَرَطْناه فى أصْلِه .

[١/٥٩ و] قولُه : كالنَّجاساتِ كُلِّها ، إذا كانتْ على الْأَرْضِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ النَّجاسَةَ إذا كانت على الأرْضِ تَطْهُرُ بالمُكاثَرَةِ ، سواءٌ كانت مِن كَلْبٍ ، أو خِنْزِيرٍ ، أو غيرِهما ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم .

---

(١) فى م : « تنكر » .

الشرح الكبير

غَسْلِه . فإن كان الإناءُ يَسَعُ قُلَّتَيْن فَصاعِدًا فمَلَأه ، احْتَمَلَ أنَّ إدارَةَ الماءِ فيه تُجْرَى مُجْرَى الغَسَلاتِ ؛ لأنَّ أجْزاءَه تَمُرُّ عليها جِرْياتٌ مِن الماءِ غيرُ التى كانت مُلاقِيَةً لها ، أشْبَهَ ما لو مَرَّتْ عليه جِرْياتٌ مِن الماءِ الجارِى . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَكُونُ غَسْلَةً إلَّا بتَفْرِيغِه أيضًا . وإن كان المَغْسُولُ جِسْمًا تَدْخُلُ فيه أجْزاءُ النَّجاسَةِ ، كالثَّوْبِ ، لم يُحْتَسَبْ بَرفْعِه مِن الماءِ غَسْلَةٌ حتى يَعْصِرَه ، وعَصْرُ كلِّ شىءٍ بحَسَبِه ؛ فإن كان بِساطًا ثَقِيلًا ، أو نَحْوَه ، فعَصْرُه بتَقْلِيبِه ودَقِّه حتى يَذْهَبَ أكْثَرُ ما فيه مِن الماءِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : إذا أصاب ثوْبَ المرأةِ دَمُ حَيْضِها ، اسْتُحِبَّ أن تَحُتَّه بظُفْرِها ؛ لتَذْهَبَ خُشُونَتُه ، ثم تَقْرُصَه برِيقِها لَيِلِينَ للغَسْلِ ، ثم تَغْسِلَه بالماءِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لأسْماءَ فى دَمِ الحَيْضِ : « حُتِّيهِ ، ثُمَّ اقْرُصِيهِ ، ثُمَّ اغْسِلِيهِ بالْمَاءِ »[1] . وإن اقْتَصَرَتْ على الماءِ جاز ، وإن لم يَزُلْ لَوْنُه ، وكانت إزالَتُه تَشُقُّ أو تُتْلِفُ الثَّوْبَ ، أو تَضُرُّه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « وَلَا يَضُرُّكِ أَثَرُهُ » . رواه أبو داودَ[2] . وإن اسْتَعْمَلَتْ فى إزالَتِه شيئًا يُزِيلُه ، كالمِلْحِ وغيرِه ، فحَسَنٌ ؛ لِما روَى [3]الإمامُ أحمدُ و[3] أبو داودَ[4] ، عن امرأةٍ مِن غِفارٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أرْدَفَها على حَقِيبَةِ رَحْلِه[5] فحاضَتْ ، قالت :

الإنصاف

وعنه ، لا تَطْهُرُ الأرْضُ ونحوُها حتى يَنْفَصِلَ الماءُ . وقيل : يجِبُ العدَدُ مِن نَجاسَةِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٦ .

(٢) فى : باب المرأة تغسل ثوبها الذى تلبسه فى حيضها ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٨٨/١ .

(٣ - ٣) سقط من : « م » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب الاغتسال من الحيض ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٧٤/١ ، ٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٠/٦ .

(٥) سقطت من : « م » .

الشرح الكبير

فَنَزَلْتُ فإذا بها دَمٌ مِنِّى ، فقال : « مَالَكِ ؟ لَعَلَّكِ نَفِسْتِ » ؟ قالت : نعم . قال : « فَأَصْلِحِى مِنْ نَفْسِكِ ، ثُمَّ خُذِى إِنَاءً مِنْ مَاءٍ فَاطْرَحِى فِيهِ مِلْحًا ، ثُمَّ اغْسِلِى مَا أَصَابَ الْحَقِيبَةَ مِنَ الدَّمِ » . قال الخَطّابِىُّ[1] : فيه مِن الفِقْهِ جَوازُ اسْتِعْمالِ المِلْحِ وهو مَطْعُومٌ فى غَسْلِ الثَّوْبِ ، وتَنْقِيَتِه مِن الدَّمِ ، فعلى هذا يَجُوزُ غَسْلُ الثِّيابِ بالعَسَلِ إذا كان الصّابُونُ يُفْسِدُه ، وبالخَلِّ إذا أصابَه الحِبْرُ ، والتَّدَلُّكُ بالنُّخالَةِ ، وغَسْلُ الأَيْدِى بها ، وبالبِطِّيخِ ودَقِيقِ الباقِلّاءِ ، وغيرِها مِن الأَشْياءِ التى لها قُوَّةُ الجِلاءِ .

الإنصاف

الكَلْبِ والخِنْزِيرِ معها . ذكَرَه القاضى فى « مُقْنِعِه » ، والنَّصُّ خِلافُه . وعنه ، يجِبُ العدَدُ فى غيرِ البَوْلِ . نقلَه ابنُ حامِدٍ . وحكَى الآمِدِىُّ روايةً فى الأَرْضِ ؛ يجِبُ لكُلِّ بَوْلَةٍ ذَنُوبٌ . وعنه ، فى بِرْكَةٍ وقَعَ فيها بَوْلٌ ؛ تُنْزَحُ ويُقْلَعُ الطِّينُ ثم تُغْسَلُ .

فوائد ؛ الأُولى ، الصَّخْرُ ، والأجرِبَةُ مِنَ الحمَّامِ ، والأحواضُ ، ونحوُ ذلك ، حُكْمُها حكْمُ الأَرْضِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا . الثَّانيةُ ، يُعْتَبَرُ العَصْرُ فى كلِّ غَسْلَةٍ مع إمْكانِه ، فيما يَتَشَرَّبُ النَّجاسَةَ ، أو دَقِّه ، أو تَقْلِيبِه إنْ كان ثَقِيلًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . قال ابنُ عُبَيْدان : قالَه الأَصْحابُ . وقيل : لا يُعْتَبَرُ مُطْلَقًا . وقيل : يُعْتَبَرُ ذلك فى غيرِ الغَسْلَةِ الأخيرة . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وقال : الصَّحيحُ لا يُجْزِئُ تَجْفيفُ الثَّوْبِ عن عَصْرِه . وصَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يُجْزِئُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وجَفافُه كعَصْرِه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى إجْزاءِ التَّجْفيفِ عنِ العَصْرِ ، فى « الفُروعِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ عُبَيْدانِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وإنْ أصابَتِ النَّجاسَةُ محَلًّا

---

(١) فى : معالم السنن ١/٩٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان فى الإناءِ خَمْرٌ أو شِبْهُه مِن النَّجاساتِ التى يَتَشَرَّبُها الإناءُ ، ثم متى جُعِل فيها مائِعٌ سِواه ، ظَهَر فيه طَعْمُ النَّجاسَةِ أو لَوْنُها ، لم يَطْهُرْ بالغَسْلِ ؛ لأنَّ الغَسْلَ لا يَسْتَأْصِلُ أجْزاءَ النَّجاسَةِ مِن جِسْمِ الإناءِ ، فلم يُطَهِّرْه ، كالسِّمْسِمِ الذى ابْتَلَّ بالنَّجاسَةِ . قال الشيخُ أبو الفَرَجِ المَقْدِسِىُّ فى « المُبْهِجِ »[1] : آنِيَةُ الخَمْرِ منها المُزَفَّتُ ، فيَطْهُرُ بالغَسْلِ ؛ لأنَّ الزِّفتَ يَمْنَعُ وُصُولَ النَّجاسَةِ إلى جِسْمِ الإناءِ ، ومنها ما ليس بمُزَفَّتٍ [١/٩٣ظ] فيَتَشَرَّبُ أجْزاءَ النَّجاسَةِ ، فلا يَطْهُرُ بالتَّطْهِيرِ ، فإنَّه متى تُرِك فيه مائِعٌ ، ظَهَر فيه طَعْمُه أو لَوْنُه .

الإنصاف

لا يَتَشَرَّبُ بها ، كالآنِيَةِ ونحوِها ، طَهُرَ بمُرورِ الماءِ عليه ، وانْفِصالِه عنه ، وإنْ لصِقَتْ به النَّجاسَةُ ، وَجبَ مع ذلك إزالَتُها ، ويجِبُ الحَتُّ والقَرْضُ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، وغيره : إنْ لم يَتَضَرَّرِ المَحَلُّ بها . [2]وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ تعَذَّرَتِ الإزالَةُ بدُونِها . أو لعَلَّه مُرادُهم[2] . الثَّالثةُ ، ولو كاثَرَ ماءً نَجِسًا فى إناءٍ بماءٍ كثيرٍ ، لم يَطْهُرِ الإناءُ بدُونِ إرَاقَتِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبَ . نصَّ عليه . وقيل : يطْهُرُ ، وإن لم يُرِقْ . ولو طَهُرَ ماءٌ كثيرٌ نَجِسٌ فى إناءٍ بمُكَثِه ، لم يَطْهُرِ الإناءُ معه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فإنِ انْفَصَلَ الماءُ عنه ، حُسِبَ غسْلةً واحدَةً ، ثم يُكَمَّلُ . وقيل : يطْهُرُ الإناءُ تَبَعًا ، كالمُحْتَفَرِ مِنَ الأرْضِ . وقيل : إنْ مَكَثَ بقَدْرِ العدَدِ ، طَهُرَ ، وإلَّا فلا . وكذا الحكْمُ فى الثَّوْبِ إذا لم يُعْتَبَرْ عَصْرُه ، والإناءُ إذا غُمِسَ فى ماءٍ كثيرٍ . وأمّا اعْتِبارُ تَكْرارِ غَمْسِه فَمَبْنِىٌّ على اعْتِبارِ العدَدِ . ولا يكْفِى تَحْريكُه وخَضْخَضَتُه فى الماءِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يكْفِى . وقال المُصَنِّفُ ، فى « المُغْنِى » : إنْ مَرَّ عليه أجْزاءٌ ثلاثَةٌ ، قيل : كفَى ، وإلَّا فلا .

---

(١) ذكر البغدادى أنه فى فروع الحنابلة . إيضاح المكنون ٢/٤٢٥ .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصلٌ فى تَطْهِيرِ النَّجاسَةِ على الأرضِ : متى تَنَجَّسَتِ الأرضُ بنَجاسَةٍ مائِعَةٍ ، أىَّ نَجاسَةٍ كانت ؛ كالبَوْلِ والخَمْرِ ونَحْوِهما ، فطُهُورُها أن يَغْمُرَها بالماءِ ، بحيث يَذْهَبُ لَوْنُ النَّجاسَةِ ورِيحُها ، فإن لم يَذْهَبا ، لم تَطْهُرْ ؛ لأنَّ بَقاءَهما دَلِيلُ بَقاءِ النَّجاسَةِ . فإن كانت مِمّا لا يَزُولُ لَوْنُها أو رائِحَتُها إلَّا بمَشَقَّةٍ ، سَقَط ذلك كما قُلْنا فى الثَّوْبِ . والدَّلِيلُ على أنَّ الأرضَ تَطْهُرُ بذلك ، ما رَوَى أنَسٌ قال : جاء أعْرابِىٌّ فبالَ فى طائِفَةٍ مِن المسجدِ ، فزَجَرَه النّاسُ ، فنَهاهم النبىُّ ﷺ ، فلمَّا قَضَى بَوْلَه ، أمَر بذَنُوبٍ مِن ماءٍ فأُهْرِقَ عليه . متَّفَقٌ عليه[1] . ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا .

فصل : إذا أصابَ الأرضَ ماءُ المَطَرِ ، أو السُّيُولُ ، فغَمَرَها وجَرَى عليها ، فهو كما لو صُبَّ عليها ؛ لأنَّ تَطْهِيرَ النَّجاسَةِ لا تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ فيه ، فاسْتَوَى ما صَبَّه الآدَمِىُّ وغيرُه . قال أحمدُ ، فى البَوْلِ يكونُ فى الأرضِ فتُمْطِرُ عليه السَّماءُ : إذا أصابَه مِن المَطَرِ بقَدْرِ ما يكونُ ذَنُوبًا ، كما أمَرَ النبىُّ ﷺ أن يُصَبَّ على البَوْلِ ، فقد طَهُرَ . وقال المَرُّوذِىُّ : سُئِل أبو عبدِ اللهِ عن ماءِ المَطَرِ يَخْتَلِطُ بالبَوْلِ ، فقال : ماءُ المَطَرِ عِنْدِى لا يُخالِطُ شيئًا إلَّا طَهَّرَه ، إلَّا العَذِرَةَ فإنَّها تَنْقَطِعُ . وسُئِلَ عن ماءِ المَطَرِ يُصِيبُ الثَّوْبَ ، فلم يَرَ به بَأْسًا ، إلَّا أن يكُونَ بِيلَ فيه بعدَ المَطَرِ ، وقال : كلُّ

الإنصاف

انتهى . فلوْ وضعَ ثوْبًا فى الماءِ ، ثم غمرَه بماءٍ وعصرَه ، فغَسْلَةٌ واحدةٌ يَبْنِى عليها ، ويَطْهُرُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ؛ لأنَّه وارِدٌ كصَبِّه فى غيرِ إناءٍ . وعنه ، لا يطْهُرُ ؛ لأنَّ ما يَنْفَصِلُ بعَصْرِه لا يُفارِقُه عَقِيبَه . وعنه ، يطْهُرُ إنْ تعَذَّرَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٦ .

الشرح الكبير

ما يَنْزِلُ مِن السَّماءِ إلى الأرضِ فهو نَظِيفٌ ، داسَتْه الدَّوابُّ أو لم تَدُسْه . وقال فى المِيزابِ : إذا كان فى المَوْضِعِ النَّظِيفِ ، فلا بَأْسَ بما قَطَر عليك مِن المَطَرِ إذا لم تَعْلَمْ . قِيل له : فأسْأَلُ عنه ؟ قال : لا ، وما دَعاك إلى السُّؤالِ ؟ واحْتَجَّ فى طهارةِ طِينِ المَطَرِ بحديثِ الأعْرابِىِّ ، وبأنَّ أصحابَ النبىِّ ﷺ والتّابِعِين كانوا يَخُوضُون المَطَرَ فى الطُّرُقاتِ ، فلا يَغْسِلُون أرْجُلَهم . رُوِى ذلك عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، رَضِى اللهُ عنهما . قال ابنُ مسعودٍ : كُنّا لا نَتَوَضَّأُ مِن مَوْطِىءٍ . ونَحْوُه عن ابنِ عباسٍ . وهذا قَوْلُ عَوامِّ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ الأصْلَ الطهارةُ ، فلا تَزُولُ بالشَّكِّ .

فصل : فإن كانتِ النَّجاسَةُ ذاتَ أجْزاءٍ مُتَفَرِّقَةٍ ، كالرَّمِيمِ ، والدَّمِ إذا جَفَّ[1] ، والرَّوْثِ ، فاخْتَلَطَتْ بأجْزاءِ الأرضِ ، لم تَطْهُرْ بالغَسْلِ ؛

الإنصاف

بدُونِه . ولو عصرَ الثَّوْبَ فى الماءِ و لم يَرْفَعْه منه ، لم يَطْهُرْ حتى يُخْرِجَه ثم يُعيدَه . قدَّمه « ابنِ عُبَيْدان » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يطْهُرُ بذلك . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . الرَّابعةُ ، لو غَسَلَ بعْضَ الثَّوْبِ النَّجِسِ ، طَهُرَ ما غَسَلَ منه . قال المُصَنِّفُ : ويكونُ المُنْفَصِلُ نَجِسًا ؛ لمُلاقَاتِه غيرَ المَغْسولِ . قال ابنُ حَمْدانَ ، وابنُ تَميمٍ : وفيه نظرٌ . انتهى . فإنْ أرادَ غَسْلَ بَقِيَّتِه ، غسَلَ ما لاقاه . الخامسةُ ، لا يضُرُّ بَقاءُ لَوْنٍ أو رِيحٍ أو هما ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال جماعةٌ مِنَ الأصْحابِ : أو يَشُقُّ . وذكَرَ المُصَنِّفُ وغيرُه : أو يَتَضَرَّرُ المَحَلُّ . وقيل : يَكْتَفِى بالعدَدِ ، وقيل : يضُرُّ بَقاؤُهما أو أحَدُهما . وقال بعْضُ الأصْحابِ : يُعْفَى عن اللَّوْنِ دُونَ الرِّيحِ ؛ لأنَّ قَلْعَ أثَرِه أعْسَرُ . فعلَى المذهبِ ، يطْهُرُ مع بَقائِهما ، أو بقاءِ أحَدِهما ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال

---

(١) فى الأصل : « خف » .

المقنع

وَلَا تَطْهُرُ الْأَرْضُ النَّجِسَةُ بِشَمْسٍ وَلَا رِيحٍ .

الشرح الكبير

لأنَّ عَيْنَها لا تَنْقَلِبُ ، ولا تَطْهُرُ إلَّا بإزالَةِ [٩٤/١و] أجْزاءِ المَكانِ ، بحيثُ يُتَيَقَّنُ زَوالُ أجْزاءِ النَّجاسَةِ . ولو بادَرَ البَوْلَ وهو رَطْبٌ ، فقَلَعَ التُّرابَ الذى عليه أثَرُه ، فالباقى طاهِرٌ ؛ لأنَّ النَّجِسَ كان رَطْبًا ، وقد زال ؛ وإن جَفَّ فأزالَ ما وَجَد عليه الأثَرَ ، لم يَطْهُرْ ؛ لأنَّ الأثَرَ إنَّما يَبِينُ على ظاهِرِ الأرضِ ، لكنْ إن قَلَع ما تَيَقَّنَ به زَوالَ ما أصابَه البَوْلُ ، فالباقى طاهِرٌ .

١٩٧ – مسألة: (ولا تَطْهُرُ الأرضُ النَّجِسَةُ بشَمْسٍ ولا رِيحٍ)[1] ومِمَّن رُوِىَ عنه ذلك أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، والشافعىُّ فى أحدِ قَوْلَيْه . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ : تَطْهُرُ إذا ذَهَب أثَرُ النَّجاسَةِ . وقال أبو قِلابَةَ[2] : جَفافُ الأرضِ طَهُورُها ؛ لأنَّ ابنَ عُمَرَ روَى أنَّ الكِلابَ كانت تَبُولُ ، وتُقْبِلُ وتُدْبِرُ فى المَسْجِدِ ، فلم يَكُونُوا يَرُشُّون شيئًا مِن

الإنصاف

جماعةٌ : يُعْفَى عنه . منهم القاضى فى « شَرْحِه » . وقيل : فى زَوالِ لَوْنِها فقط وَجْهان . ويَضُرُّ بَقاءُ الطَّعْمِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقيل : لا يضُرُّ . السَّادسةُ ، لو لم تَزُلِ النَّجاسَةُ إلَّا بمِلْحٍ أو غيرِه مع الماءِ ، لم يَجِبْ ، فى ظاهِرِ كلامِهم . قاله فى « الفُروعِ » . قال : ويَتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ؛ يجبُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ أحمدَ . وذكَرَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى التُّرابِ تَقْوِيَةً للماءِ .

قولُه : ولا تَطْهُرُ الأَرْضُ النَّجِسَةُ بِشَمْسٍ ، ولا رِيحٍ . ولا بجَفافٍ أيضًا .

---

(١) ذهب شيخ الإسلام ابن تيمية إلى أن الأرض النجسة تطهر بهذه الأشياء . قال : وهو الصحيح فى الدليل . انظر : الفتاوى ٤٧٩/٢١ – ٤٨٢ ، ٥١٠ .

(٢) أبو قلابة عبد الله بن زيد بن عمرو الجرمى البصرى ، من فقهاء التابعين ، ثقة ، توفى سنة ست أو سبع ومائة . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٨٩ ، تهذيب التهذيب ٢٢٤/٥ – ٢٢٦ .

وقول أبى قلابة أورده الدارقطنى ، فى : باب ذكر بيان المواقيت ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٢٥٥/١ .

الشرح الكبير

ذلك . رَواه أبو داودَ[1] . ولَنا ، قَوْلُ النبيِّ ﷺ : «صُبُّوا عَلَى بَوْلِ الْأَعْرَابِيِّ ذَنُوبًا مِنْ مَاءٍ»[2]. والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ ، ولأنَّه مَحَلٌّ نَجِسٌ ، فلم يَطْهُرْ بغيرِ الغَسْلِ ، كالثِّيابِ . فأمّا حديثُ ابنِ عُمَرَ ، فرَواه البُخارِىُّ[3] ، وليس فيه ذِكْرُ البَوْلِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّها كانت تَبُولُ ، ثم تُقْبِلُ وتُدْبِرُ فى المَسْجِدِ ، فيكونُ إقْبالُها وإدْبارُها فيه بعدَ بَوْلِها .

الإنصاف

وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهو المعْمولُ به فى المذهبِ ، وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقيل : تَطْهُرُ فى الكلِّ . اخْتارَه المَجْدُ فى «شَرْحِه» ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » ، و « الفائقِ » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وغيرُهم . قال فى « الرِّعايَةِ » : وخرَّجَ لنا فيهما الطَّهارةَ إنْ زَالَ لوْنُها وأثَرُها . وقيل : وريحُها . وقيل : على الأرْضِ . وقال ابنُ تَميمٍ : وخرَّجَ بعضُ أصحابِنا الطَّهارَةَ بذلك على التَّطْهيرِ بالاسْتِحَالَةِ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّ غيرَ الأرْضِ لا تَطْهُرُ بشَمْسٍ ، ولا ريحٍ ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وقيل : تطْهُرُ . ونصَّ عليه الإمامُ [٥٩/١ ظ] أحمدُ فى حبلِ الغَسَّالِ . واخْتارَ هذا القوْلَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا : وإحالَةُ التُّرابِ ونحوِه للنَّجاسَةِ ، كالشَّمْسِ . وقال أيضًا : إذا أزالَها التُّرابُ عنِ النَّعْلِ ، فعَنْ نَفْسِه إذا خالطَها . وقال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

---

(١) فى : باب فى طهور الأرض إذا يبست ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٩١/١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٦ .

(٣) فى : باب الماء الذى يغسل به شعر الإنسان ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٥٤/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٧١/٢ .

المقنع

وَلَا يَطْهُرُ شَيْءٌ مِنَ النَّجَاسَاتِ بِالِاسْتِحَالَةِ ، إِلَّا الْخَمْرَةَ إِذَا انْقَلَبَتْ بِنَفْسِهَا ، .....

الشرح الكبير

١٩٨ – مسألة : (ولا يَطْهُرُ شَيْءٌ مِن النَّجاساتِ بالاسْتِحالَةِ ، إلَّا الخَمْرَةَ إذا انْقَلَبَتْ بنَفْسِها) فلو أُحْرِقَ السِّرجينُ[1] فصار رَمادًا ، أو وَقَع كلبٌ فى مَلّاحَةٍ فصارَ مِلْحًا ، لم يَطْهُرْ[2] ، كالدَّمِ إذا اسْتَحال قَيْحًا أو صَدِيدًا . ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن أَكْلِ لَحْمِ[3] الجَلّالَةِ وألْبانِها ؛ لأَكْلِها النَّجاسَةَ ، فلو كانتِ النجاسةُ تَطْهُرُ بالاسْتِحالَةِ ، لم يُؤَثِّرْ أكْلُها النَّجاسَةَ ؛ لأنَّها تَسْتَحِيلُ . ويَتَخَرَّجُ أن تَطْهُرَ النَّجاساتُ كلُّها بالاسْتِحالَةِ قِياسًا على الخَمْرَةِ إذا انْقَلَبَتْ ، وجُلُودِ المَيْتَةِ إذا دُبِغَتْ ، والجَلّالَةِ إذا حُبِسَتْ .

الإنصاف

قولُه : ولا يَطْهُرُ شَيْءٌ مِنَ النَّجاساتِ بالاسْتِحالَة . ولا بنارٍ أيضًا . إلَّا الخَمرةَ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونَصَرُوه . وعنه ، بل تَطْهُرُ . وهى مُخَرَّجَةٌ مِنَ الخَمْرَةِ إذا انْقَلَبَتْ بنَفْسِها . خرَّجَها المَجْدُ . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . فَحيوانٌ مُتَوَلِّدٌ مِن نَجاسَةٍ ، كدُودِ الجُروحِ والقُروحِ وصَراصِيرِ الكَنِيفِ ، طاهرٌ . نصَّ عليه . وأطْلَقَ جماعةٌ رِوايتَيْن فى نَجاسَةِ وَجْهِ تَنُّورٍ سُجِرَ بنَجاسَةٍ ، ونقلَ الأكْثَرُ : يُغْسَلُ . ونقلَ حَرْبٌ : لا بأْسَ . قال فى « الفُروعِ » : وعليها يُخَرَّجُ عمَلُ زَيْتٍ نَجِسٍ صابُونًا ونحوَه ، وترابُ جبَلٍ بَرَوْثِ

---

(١) السرجين : الزِّبْل .

(٢) ذهب شيخ الإسلام ابن تيمية إلى أن النجاسة تطهر بالاستحالة . انظر : الفتاوى ٢٠/ ٥٢٢ ، ٢١/ ٧٠ – ٧٢ ، ٤٨١ ، ٤٨٢ ، ٦١٠ ، ٦١١ .

(٣) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : ودُخانُ النَّجاسَةِ وغُبارُها نَجِسٌ ، فإنِ اجْتَمَعَ منه شىءٌ ، أو لاقَى جِسْمًا صَقِيلًا ، فصارَ ماءً ، فهو نَجِسٌ ، إلَّا إذا قُلْنا : إنَّ النَّجاسَةَ تَطْهُرُ بالاسْتِحالَةِ . وما أصابَ الإنْسانَ مِن دُخانِ النَّجاسَةِ وغُبارِها فلم يَجْتَمِعْ منه شىءٌ ، ولا ظَهَرَتْ له صِفَةٌ ، فهو طاهِرٌ ؛ لعَدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ منه . فأمّا الخَمْرَةُ إذا انْقَلَبَتْ بنَفْسِها خَلًّا فإنَّها تَطْهُرُ ، لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ؛ لأنَّ نَجاسَتَها لشِدَّتِها المُسْكِرَةِ الحادِثَةِ لها ، وقد زال ذلك مِن غيرِ

الإنصاف

حمارٍ ، فإنْ لم يسْتَحِلْ عُفِىَ عن يسيرِه ، فى روايةٍ . ذكَرَها الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . وذكَرَ الأَزَجِىُّ : إنْ تَنَجَّسَ التَّنُّورُ بذلك ، طَهُرَ بمَسْحِه بيابِسٍ ، فإنْ مُسِحَ برَطْبٍ ، تعَيَّنَ الغَسْلُ . وحمَلَ القاضى قوْلَ أحمدَ : يُسْجَرُ التَّنُّورُ مَرَّةً أخْرَى على ذلك . وذكَرَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ الرِّوايةَ صرِيحَةٌ فى التَّطْهِيرِ بالاسْتِحالَةِ ، وأنَّ هذا مِنَ القاضِى يَقْتَضِى أنْ يُكْتَفَى بالمَسْحِ إذا لم يَبْقَ للنَّجاسَةِ أثَرٌ . وذَكَرَ الأَزَجِىُّ أنَّ نَجاسةَ الجَلَّالَةِ والماءِ المُتَغَيِّرِ بالنَّجاسَةِ نَجاسَةُ مُجاوَرَةٍ ، وقال : فلْيتأَمَّل ذلك ، فإنَّه دقيقٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . فعلَى المذهبِ فى أصْلِ المسْأَلةِ ، القُصْرُمِلُّ ودُخانُ النَّجاسَةِ ونحوُها نَجِسٌ ، وعلى الثَّانى طاهِرٌ . وكذا ما تَصاعَدَ مِن بُخارِ الماءِ النَّجِسِ إلى الجِسْمِ الصَّقيلِ ، ثم عادَ فتَقَطَّرَ ، فإنَّه نَجِسٌ على المذهبِ ؛ لأنَّه نفْسُ الرُّطوبَةِ المُتَصاعِدَةِ ، وإنَّما يتَصاعَدُ فى الهواءِ كما يتَصاعَدُ بُخارُ الحمَّاماتِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على أنَّ ما يتَصاعَدُ فى الحمَّاماتِ ونحوِها طَهورٌ ، أو يُخَرَّجُ على هذا الخِلافِ .

قولُه : إلَّا الخمرةَ إذا انْقَلَبَتْ بنَفْسِها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصْحابُ ، أنَّ الخَمْرَةَ إذا انْقَلَبَتْ بنَفْسِها تَطْهُرُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وحكَى القاضى فى « التَّعْليقِ » ، أنَّ نَبيذَ التَّمْرِ لا يَطْهُرُ إذا انْقلَبَ بنَفْسِه ؛ لأنَّ فيه ماءً . وقيل : لا تَطْهُرُ الخَمْرَةُ مُطْلَقًا .

فَإِنْ خُلِّلَتْ لَمْ تَطْهُرْ . المقنع

الشرح الكبير

نَجاسَةٍ خَلَّفَتْها ، فوَجَب أن تَطْهُرَ ، كالماءِ الذى تَنَجَّسَ[1] بالتَّغْيِيرِ إذا زال تَغَيُّرُه[2] بنَفْسِه ، ولا يَلْزَمُ عليه سائِرُ النَّجاساتِ ؛ لكَوْنِها لا تَطْهُرُ بالاسْتِحالَةِ ، لأنَّ نَجاسَتَها لعَيْنِها [١/٩٤ظ] ، والخَمْرُ نَجاسَتُها لأمْرٍ زال بالانْقِلابِ .

١٩٩ – مسألة : (فإن خُلِّلَتْ لم تَطْهُرْ) فى ظاهِرِ المذهبِ . رُوِى ذلك عن عُمَرَ ، وهو قَوْلُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ : إن أُلْقِى فيها شىءٌ كالمِلْحِ فتَخَلَّلَتْ ، لم تَطْهُرْ ، وإن نُقِلَتْ مِن شَمْسٍ إلى ظِلٍّ أو بالعَكْسِ فتَخَلَّلَتْ ، ففى إباحَتِها قَوْلان . ويُخَرَّجُ لنا أيضًا فيها احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، تَطْهُرُ ، كما لو نَقَلها لغيرِ قَصْدِ التَّخْلِيلِ فتَخَلَّلَتْ ، فإنه لا فَرْقَ بينَهما سوى النِّيَّةِ . والثانى ، لا تَطْهُرُ ، كما لو وُضِعَ فيها شىءٌ فتَخَلَّلَتْ ؛ لِما رُوِى أنَّ

الإنصاف

فائدة : دَنُّ الخَمْرِ مِثْلُها ؛ فيَطْهُرُ بطَهارَتِها . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصْحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّه ، فيما لم يُلاقِ الخَلُّ ممَّا فوْقَه ، ممَّا أصابَه الخَمْرُ فى غَليانِه ، وَجْهان .

قولُه : وَإِنْ خُلِّلَتْ ، لم تَطْهُرْ . اعلمْ أنَّ الخَمْرَةَ يَحْرُمُ تَخْلِيلُها ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصْحابُ . وعنه ، يُكْرَهُ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يجوزُ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ فيما يُلْقَى فيها . فعلى المَذْهبِ ، لو خالَفَ وفعلَ ، لم تَطْهُرْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ ، ونصَّ عليه . وقيل : تَطْهُرُ . وفى « الوَسِيلَةِ » ، فى آخرِ الرَّهْنِ رِوايةٌ ؛ أنَّها تَحِلُّ . وعلى

---

(١) فى م : « يتنجس » .

(٢) فى م : « تغييره » .

المقنع وَقِيلَ : تَطْهُرُ .

الشرح الكبير أبا طَلْحَةَ سأل رسولَ اللهِ ﷺ عن أيْتامٍ وَرِثُوا خَمْرًا ، فقال : « أهْرِقْهَا » . قال : أفلا أُخَلِّلُها ؟ قال : « لَا » . مِن « المُسْنَدِ » ، رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] . ولو جاز التَّخْلِيلُ ، لم يَنْهَ عنه ، ولم تُبَحْ إراقَتُه . (وقِيل : تَطْهُرُ) لأنَّ عِلَّةَ التَّحْرِيمِ زالَتْ ، أشْبَهَ ما لو تَخَلَّلَتْ بنَفْسِها ، ولأنَّ التَّطْهِيرَ لا فَرْقَ

الإنصاف الرِّوايَةِ الثَّانيةِ والثَّالثةِ ، لو خُلِّلَتْ طَهُرَتْ . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فإنْ خُلِّلَتْ كُرِهَ ، ولم تَطْهُرْ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو خُلِّلَتْ بنَقْلِها مِنَ الشَّمْسِ إلى الظِّلِّ ، أو بالعكْسِ ، أو فَرَّغَ من محَلٍّ إلى محَلٍّ آخَرَ ، أو أَلْقَى جامِدًا فيها ، ففيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وأطْلَقَهما فى النَّقْلِ والتَّفْرِيغِ فى « الفائقِ » . وهما رِوايَتَان فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهى طريقةٌ مُوجَزَةٌ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . إحْدَاهما ، لا تَطْهُرُ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والمُصَنِّفِ هنا ، وصاحِبِ « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقيل : تطْهُرُ ، كما لو نقَلَها بغيرِ قَصْدِ التَّخْليلِ وتَخَلَّلَتْ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : تَطْهُرُ بالنَّقْلِ فقط ، وهو أصَحُّ . ثم قال : قلتُ : وكذا إنْ كُشِفَ الزِّقُّ فتَخَلَّلَ بشَمْسٍ أو ظِلٍّ .

فوائد ؛ إحْداها ، فى جَوازِ إمْساكِ خَمْرٍ لِيَتَخَلَّلَ بنَفْسِه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ الجوازُ ، وعدَمُه ، والثَّالثُ ، يجوزُ فى خَمْرَةِ الخَلَّالِ دونَ غيرِها ، وهو الصَّحيحُ . قال فى

---

(١) فى : باب ما جاء فى بيع الخمر والنهى عن ذلك ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٩ ، ١٨٠ ، ٢٦٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الخمر تخلل ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٢ ، ٢٩٣ .

الشرح الكبير

فيه بينَ ما حَصَل بِفعْلِ اللهِ تعالى وفِعْلِ العَبْدِ ، كتَطْهِيرِ الثَّوْبِ والأرضِ . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ . ورُوِى نَحْوُه عن عَطاءٍ ، وعَمْرِو بن دينارٍ ، والحارِثِ العُكْلِىِّ[1] .

الإنصاف

« الفُروعِ » : وهو أشْهَرُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أظْهَرُ . وجزَم ابنُ تَميمٍ بإراقَةِ خَمْرِ غيرِ[2] الخَلَّالِ . وأطْلَق فى خَمْرِ الخَلَّالِ الوَجْهَيْن . فعلَى القولِ بعدَمِ الجوازِ ، لو تخَلَّلَ بنَفْسِه طَهُرَ ، على الصَّحيحِ . قال فى « الفُروعِ » : وعلى المَنْعِ تَطْهُرُ ، على الأصَحِّ . وعنه ، لا تَطْهُرُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : لو اتخذه للخَلِّ فتَخَمَّرَ ، وقُلْنا : يُراقُ . فأَمْسَكَه[2] ليصِيرَ خَلًّا ، فصارَ خَلًّا ، ففى طهارَتِه وَجْهان . وفى جوازِ إمْساكِ الخمْرِ ليصيرَ خَلًّا وَجْهان ، فإنْ جازَ ، فصارَ خَلًّا طَهُرَ ، وإنْ لم يَجُزْ لم يَطْهُرْ . انتهى . وهما وَجْهان . [4]مُطْلَقَانِ فى[4] «ابنِ تَميمٍ» . وإنِ اتَّخذَ عصيرًا للخَمْرِ ، فَلَم يَتَخَمَّرْ وتَخَلَّلَ بنَفْسِه ، ففى حِلِّه الرِّوايَتان اللَّتان قبلَه . الثَّانيةُ ، الخَلُّ المُباحُ ؛ أنْ يُصَبَّ على العِنَبِ أوِ العَصيرِ خَلٌّ قبلَ غَلَيانِه حتى لا يَغْلِىَ . نصَّ عليه فى روايةِ الجماعة . الثَّالثةُ ، [١/٦٠ و] الحَشِيشَةُ المُسْكِرَةُ نَجِسَةٌ ، على الصَّحيحِ . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقيل : طاهِرَةٌ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحَواشِى » . وقيل : نَجِسَةٌ إن أُمِيعَتْ ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . ويأْتِى حكمُ أكْلِها فى بابِ حَدِّ المُسْكِرِ .

---

(١) الحارث بن يزيد العكلى التيمى ، روى عن الشعبى والنخعى ، وغيرهما ، وهو ثقة فقيه . تهذيب التهذيب ٢/١٦٣ ، ١٦٤ .

(٢) سقط من : ا .

(٣) فى ا : « فأمسك » .

(٤ - ٤) فى ا : « أطلقهما » .

المقنع وَلَا تَطْهُرُ الْأَدْهَانُ [١٠ظ] النَّجِسَةُ .

الشرح الكبير ٢٠٠ – مسألة : (ولا تَطْهُرُ الأدْهانُ النَّجِسَةُ) بالغَسْلِ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، اخْتارَه القاضى وابنُ عَقِيلٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إلَّا الزِّئْبَقَ ، فإنَّه

الإنصاف قولُه : وَلَا تَطْهُرُ الأَدْهانُ النَّجِسةُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال أبو الخَطَّابِ : يَطْهُرُ بالغَسْلِ منها ما يَتَأَتَّى غَسْلُه ؛ مثلَ أنْ تُصَبَّ فى ماءٍ كثيرٍ وتُحَرَّكَ ، ثم تُتْرَكَ حتى تَطْفُوَ فتُؤْخَذَ ، ونحوُ ذلك . وهو تَخْرِيجُ « الكافِى » ، ذكَرَه فى كتابِ البَيْعِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقيل : يَطْهُرُ زِئْبَقٌ بالغَسْلِ ؛ لأنَّه لقُوَّتِه وتَماسُكِه يُجْرَى مُجْرَى الجامد . قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » ، واقْتصَرَ عليه جماعةٌ . وقطَع به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . فيُعايَى بها . فعلَى المذهبِ ، لا يَجوزُ تَطْهيرُه . ذكَرَه فى « التَّرْغِيبِ » ، وغيرِه . ويأْتِى فى كتابِ البَيْعِ ما يَتَعَلَّقُ ببَيْعِه .

فوائد ؛ منها ، تقدَّم فى كتابِ الطَّهارةِ الخِلافُ فى تَنْجيسِ المائِعاتِ بمُلاقَاةِ النَّجاسةِ ، فلو كان جامِدًا ، أُخِذَتْ منه النَّجاسةُ وما حوْلَها ، والباقِى طاهِرٌ . وحدُّ الجامدِ ، ما لم تَسْرِ النَّجاسةُ فيه ، على الصَّحيحِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وصَحَّحَه ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : حدُّه ما لو كُسِرَ وِعاؤُه لم تَسِلْ أجْزاؤُه . ورَدَّه الأصْحابُ . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ ما لو قُوِّرَ لم يَلْتَئِمْ حالًا . ولا يَطْهُرُ ما عَدا الماء والأدْهان مِنَ المائعاتِ بالغَسْلِ ، سِوَى الزِّئْبَقِ ، على ما تقدَّم ، فلا يَطْهُرُ باطِنُ حَبٍّ نُقِعَ فى نَجاسَةٍ بتَكْرارِ غَسْلِه وتَجْفيفِه كلَّ مرَّةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ ، كالعَجِينِ ، وعليه الأصْحابُ . وعنه ، يَطْهُرُ . قال فى « الفائقِ » : واخْتارَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وهو المُخْتارُ . ومثلُ ذلك خِلافًا ومذهبًا ، الإناءُ إذا تَشَرَّبَ نَجاسَةً ، والسِّكِّينُ إذا أُسْقِيَتْ ماءً نَجِسًا ، وكذلك اللَّحْمُ إذا طُبِخَ بماءٍ نَجِسٍ ، على

المقنع

وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يَطْهُرُ بِالْغَسْلِ مِنْهَا مَا يَتَأَتَّى غَسْلُهُ .

الشرح الكبير

لقُوَّتِه وتَماسُكِه يُجْرَى مُجْرَى الجامِدِ . (وقال أبو الخَطّاب : يَطْهُرُ بالغَسْلِ منها ما يَتَأَتَّى غَسْلُه) كالزَّيْتِ ونَحْوِه ؛ لأنَّه يُمْكِنُ غَسْلُه بالماءِ ، فطَهُرَ به كالجامِدِ . وطَرِيقُ تَطْهِيرِه أن يُجْعَلَ فى ماءٍ كَثِيرٍ ، ويُحَرَّكَ حتى يُصِيبَ الماءُ جَمِيعَ أجْزائِه ، ثم يُتْرَكَ حتى يَعْلُوَ على الماءِ ، فيُؤْخَذَ ، وإن تَرَكَه فى جَرَّةٍ ، وصَبَّ عليه ماءً وحَرَّكَه فيه ، وجَعَل لها بُزالًا[1] يَخْرُجُ منه الماءُ ، جاز . ووَجْهُ القَوْلِ الأوَّلِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن السَّمْنِ إذا وَقَعَتْ فيه الفَأْرَةُ ؟ فقال : « إنْ كَانَ مَائِعًا فَلَا تَقْرَبُوهُ » . رَواه أبو داودَ[2] . ولو كان يُمْكِنُ تَطْهِيرُه لم يَأْمُرْ بإراقَتِه . ومَن نَصَر قَوْلَ أبى الخَطّابِ قال : الخَبَرُ وَرَد فى السَّمْنِ ، ولَعَلَّه لا يُمْكِنُ تَطْهِيرُه ؛ لأنَّه يَجْمُدُ ، ويَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ تَرَك الأمْرَ بغَسْلِه ؛ لمَشَقَّةِ ذلك ، وقِلَّةِ وُقُوعِه .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : الأَقْوَى عندِى طَهارَتُه . واعْتبرَ الغَلَيانَ والتَّجْفيفَ ، وقال : ذلك فى مَعْنى عَصْرِ الثَّوْبِ . وذكَر جماعةٌ فى مسْأَلَةِ الجَلَّالَةِ طهارةَ اللَّحْمِ . وقيل : لا يُعْتَبَرُ فى ذلك كلِّه عدَدٌ . قال ابنُ تَميمٍ ، بعدَ أنْ قال : يُغْلَى اللَّحْمُ فى ماءٍ طاهرٍ : وتُجَفَّفُ الحِنْطَةُ ، ثم تُغْسَلُ بعدَ ذلك مِرارًا إنِ اعْتبَرْنا العدَدَ ، والأوْلَى ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى ، على هذه الرِّوايَةِ ، عدَمُ اعْتِبارِ

---

(١) البزال : الموضع المثقوب فى الإناء .

(٢) فى : باب فى الفأرة تقع فى السمن ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢٨/٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الفأرة تموت فى السمن ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٣٠٣/٧ . والنسائى ، فى : باب الفأرة تقع فى السمن ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ١٥٧/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٣/٢ ، ٢٦٥ ، ٤٩٠ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وقَعَتِ النَّجاسَةُ فى غيرِ الماءِ وكان مائِعًا ، نَجُسَ . وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فيه . وإن كان جامِدًا كالسَّمْنِ الجامِدِ ، أُخِذَتِ النَّجاسَةُ فما حَوْلَها فأُلْقِيَتْ ، والباقى طاهِرٌ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن الفَأْرَةِ تَمُوتُ فى السَّمْنِ ، فقال : « إنْ كَانَ جَامِدًا [١/٩٥و] فَأَلْقُوهَا وَمَا حَوْلَهَا ، وَإِنْ كَانَ مَائِعًا فَلَا تَقْرَبُوهُ » . مِن « المُسْنَدِ »[1] . وإسْنادُه على شَرْطِ الصَّحِيحَيْن . وحَدُّ الجامِدِ ؛ الذى لا تَسْرِى النَّجاسَةُ إلى جَمِيعِه ، الذى يَكُونُ فيه قُوَّةٌ تَمْنَعُ انْتِقالَ أجْزاءِ النَّجاسَةِ مِن المَوْضِعِ الذى وَقَعتْ فيه النَّجاسَةُ إلى ما سِواه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الجامِدُ ؛ الذى إذا فُتِحَ وِعاؤُه ، لم تَسِلْ أجْزاؤُه . والظّاهِرُ خِلافُ هذا ؛ لأنَّ سَمْنَ الحِجازِ لا يَكادُ يَبْلُغُه ، ولأنَّ المَقْصُودَ بالجُمُودِ أن لا تَسْرِىَ أجْزاءُ النَّجاسَةِ ، وهذا حاصِلٌ بما ذَكَرْناه ، فنَقْتَصِرُ عليه .

الإنصاف

العدَدِ . انتهى . ولا يَطْهُرُ الجِسْمُ الصَّقِيلُ بمَسْحِهِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَطْهُرُ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وأطْلَقَ الحَلْوانِىُّ وَجْهَيْن . وذكَر الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ؛ هل يَطْهُرُ ، أو يُعْفَى عمَّا بَقِىَ ؟ على وَجْهَيْن . وعنه ، تَطْهُرُ سِكِّينٌ مِن دَمِ ذَبِيحَةٍ بمَسْحِها فقط . ويَطْهُرُ اللَّبِنُ والآجُرُّ والتُّرابُ المُتَنَجِّسُ ببَوْلٍ ونحوِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يطْهُرُ . وقيل : يطْهُرُ ظاهِرُه ، كما لو كانتِ النَّجاسةُ أعْيانًا وطُبِخَ ، ثم غُسِلَ ظاهِرُه ، فإنَّه يطْهُرُ . وكذا باطِنُه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن إنْ سُحِقَ ؛ لوُصولِ الماءِ إليه . وقيل : يطْهُرُ بالنَّارِ .

---

(١) انظر تخريج الحديث السابق .

الشرح الكبير

فصل : فإن تَنَجَّسَ العَجِينُ ونَحْوُه ، لم يَطْهُرْ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ غَسْلُه ، وكذلك إن نُقِعَ شيءٌ مِن الحُبُوبِ فى الماءِ النَّجِسِ ، حتى انْتَفَخَ وابْتَلَّ . نَصَّ عليه أحمدُ ، أنَّه لا يَطْهُرُ ، وإن غُسِلَ مِرارًا. إذا ثَبَت ذلك ، فقالَ أحمدُ فى العَجِينِ : يُطْعَمُ النَّواضِحَ[1] . وقال الشافعىُّ : يُطْعَمُ البَهائِمَ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ : يُطْعَمُ الدَّجاجَ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : لا يُطْعَمُ شيئًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن شُحُومِ المَيْتَةِ تُطْلَى بها السُّفُنُ ، ويَسْتَصْبِحُ بها النّاسُ ، قال : « لَا ، هو حَرَامٌ »[2] . وهذا فى مَعْناه . ولَنا ، ما روَى أحمدُ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ قَوْمًا اخْتَبَزُوا مِن آبارِ الذين مُسِخُوا ، فقال عليه السلامُ : « اعْلِفُوهُ النَّواضِحَ »[3] . وقال فى كَسْبِ الحَجّامِ : « اعْلِفْهُ نَاضِحَكَ أَوْ رَقِيقَكَ »[4] . احْتَجَّ به أحمدُ ، وقال : ليس هذا بمَيْتَةٍ ، والنَّهْىُ إنَّما تَناوَلَ المَيْتَةَ . ولأنَّ اسْتِعْمالَ شُحُومِ المَيْتَةِ فيما سُئِلَ عنه النبىُّ

الإنصاف .....

(١) الناضح : البعير ، سمى بذلك لأنه ينضح الماء ، أى يحمله من نهر أو بئر لسقى الزرع ، ثم استعمل فى كل بعير وإن لم يحمل الماء .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الميتة والأصنام ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/١١٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢٠٧ . وأبو داود ، فى : باب فى ثمن الخمر ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بيع جلود الميتة والأصنام ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٣٠٠ . والنسائى ، فى : باب بيع الخنزير ، من كتاب البيوع ، وباب النهى عن الانتفاع بشحوم الميتة ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ٧/٢٧٣ ، ٧/١٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما لايحل بيعه ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٢ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢/٢١٣ ، ٣/٣٢٤ ، وبنحوه فى ٢/٣٦٢ ، ٥١٢ ، ٣/٣٢٦ .

(٣) أخرجه بمعناه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١١٧. كما أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ وإلى ثمود أخاهم صالحا ﴾ ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ٤/١٨١ . ومسلم ، فى : باب لا تدخلوا مساكن الذين ظلموا .. إلخ ، من كتاب الزهد ٤/٢٢٨٦ .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كسب الحجام ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى =

المقنع وَإِذَا خَفِيَ مَوْضِعُ النَّجَاسَةِ لَزِمَهُ غَسْلُ مَايَتَيَقَّنُ بِهِ إِزَالَتَهَا .

الشرح الكبير ﷺ يُفْضِى إلى تَعَدِّى نَجاسَتِها ، وهذا لا يَتعدَّى أكْلَه . قال أحمدُ : ولا يُطْعَمُ لشىءٍ يُؤْكَلُ فى الحالِ ، ولا يُحْلَبُ لَبَنُهُ ؛ لِئَلّا يَتَنَجَّسَ به ، ويَصِيرَ كالجلّالَةِ .

٢٠١ – مسألة : (وإذا خَفِيَتِ النَّجاسَةُ ، لَزِمَه غَسْلُ ما يَتَيَقَّنُ به إزالَتَها) متى خَفِيَتِ النَّجاسَةُ فى بَدَنٍ ، أو ثَوْبٍ ، وأراد الصلاةَ فيه ، لم يَجُزْ له حتى يَتَيَقَّنَ زَوالَها ، وإنَّما يَتَيَقَّنُ ذلك بغَسْلِ كلِّ مَحَلٍّ يَحْتَمِلُ أنَّ النَّجاسَةَ أصابَتْه ، فإن لم يَعْلَمْ جِهَتَها مِن (١)الثَّوْبِ ، غَسَلَه كُلَّه(١) ، وإن

الإنصاف **تنبيه** : قوله : وإذا خَفِيَ موضِعُ النَّجاسةِ ، لَزِمَه غَسْلُ ما يَتَيَقَّنُ به إزالَتَها . أطْلَقَ العِبارةَ كأكثرِ الأصحابِ ، ومُرادُهم غيرُ الصَّحراءِ ونحوِها . قالَه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ تَميمٍ فى « الرِّعايَةِ » ، و « النُّكَتِ » ، والزَّرْكَشِيُّ ، وغيرُهم .

قولُه : لَزِمَه غَسْلُ ما يَتَيَقَّنُ به إزالَتَها . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يكْفِى الظَّنُّ فى غَسْلِ المَذْىِ . (٢ وعندَ الشيخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، يكْفِى الظَّنُّ فى غَسْلِ المَذْىِ٢) وغيرِه مِنَ النَّجاساتِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : يَحْتَمِلُ أنْ تُخَرَّجَ رِوايةٌ فى بقِيَّةِ النَّجاساتِ مِنَ الرِّوايَةِ التى فى المَذْىِ . وذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » فى الجَلَّالَةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَخْتَصَّ

= ٥/٢٧٧ ، ٢٧٨ . وابن ماجه ، فى : باب كسب الحجام ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الحجامة وأجرة الحجام ، من كتاب الاستئذان . الموطأ ٢/٩٧٤ . والإمام أحمد ، فى المسند ٣/٣٠٧ ، ٣٨١ ، ٤/١٤١ ، ٥/٤٣٥ ، ٤٣٦ .

(١ – ١) فى م : « ثوب غسله » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

عَلِمَها فى أحَدِ الكُمَّيْن غَسَلَهما ، وإن رآها فى بَدَنِه ، أو ثَوْبِه الذى عليه ، غَسَل كلَّ ما يُدْرِكُه بَصَرُه منه . وبذلك قال النَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ شُبْرُمَةَ[1] : يَتَحَرَّى مكانَ النَّجاسَةِ فيَغْسِلُه . وقال عَطاءٌ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ : إذا خَفِيَتِ النَّجاسَةُ فى الثَّوْبِ نَضَحَه كلَّه ؛ وذلك لحديثِ سَهْلِ بنِ حُنَيْفٍ عن النبىِّ ﷺ فى المَذْىِ ، قال : قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، فكيف بما أصاب ثَوْبِى منه ؟ قال : « يُجْزِئُكَ أنْ تَأْخُذَ كَفًّا مِنْ مَاءٍ ، فَتَنْضَحَ بِهِ حَيْثُ تَرَى أنَّهُ أَصَابَ مِنْهُ »[2] . فأمَرَ بالتَّحَرِّى والنَّضْحِ . [١/٩٥ظ] ولَنا ، أنَّه تَيَقَّنَ المانِعَ مِن الصلاةِ ، فلم تُبَحْ له الصلاةُ إلَّا بيَقِينِ زَوالِه ، كمَن تَيَقَّنَ الحَدَثَ وشَكَّ فى الطهارةِ . والنَّضْحُ لا يُزِيلُ النَّجاسَةَ ، وحديثُ سَهْلٍ مَخْصُوصٌ بالمَذْىِ دُونَ غيرِه ؛ لأنَّه يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه ، فلا يَتَعَدَّى حُكْمُه إلى غيرِه ؛ لأنَّ أحْكامَ النَّجاساتِ تَخْتَلِفُ . وقَوْلُه : « حَيْثُ تَرَى أنَّهُ أَصَابَ مِنْهُ » . مَحْمُولٌ على مَن ظَنَّ أنَّه أصاب ناحِيَةً مِن ثَوْبِه ، مِن غيرِ يَقِينٍ ، فيُجْزِئُه نَضْحُ المكانِ ، أو غَسْلُه .

فصل : فإن خَفِيَتِ النَّجاسَةُ [3]فى فَضاءٍ[3] واسِعٍ ، صَلَّى حيثُ شاء ،

الإنصاف

ذلك بالمَذْىِ ؛ لأنَّه يُعْفَى عن يَسيرِه ، على روايةٍ ، لكنْ لَازِمُ ذلك ، أنْ يَتَعَدَّى إلى كلِّ نَجاسَةٍ يُعْفَى عن يَسيرِها ، وهو ملْتَزَمٌ . انتهى . قلتُ : قال فى « النُّكَتِ » : وعنه ، ما يدُلُّ على جَوازِ التَّحَرِّى فى غيرِ صحراءَ .

---

(١) أبو شبرمة عبد الله بن شبرمة بن حسان الضبى الكوفى القاضى ، من فقهاء التابعين ، توفى سنة أربع وأربعين ومائة . طبقات الفقهاء، للشيرازى ٨٤، تهذيب التهذيب ٥/٢٥٠، ٢٥١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المذى ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٨ . والترمذى ، فى : باب فى المذى يصيب الثوب، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/١٧٥، ١٧٦.

(٣ - ٣) فى م : « فى موضع فضاء » .

المقنع وَيُجْزِئُ فِى بَوْلِ الْغُلَامِ الَّذِى لَمْ يَأْكُلِ الطَّعَامَ النَّضْحُ .

الشرح الكبير ولا يَجِبُ غَسْلُ جَمِيعِه ؛ لأنَّ ذلك يَشُقُّ ، فلو مُنِع مِن الصلاةِ ، أفْضَى إلى أن لا يَجِدَ مَوْضِعًا يُصَلِّى فيه . فإن كان المَوْضِعُ صغيرًا ، كالبَيْتِ ونَحْوِه ، غَسَلَه كلَّه ، كالثَّوْبِ .

٢٠٢ – مسألة : (ويُجْزِئُ فى بَوْلِ الغُلامِ الذى لم يَأْكُلِ الطَّعامَ ، النَّضْحُ) معنى النَّضْحِ أن يَغْمُرَه بالماءِ ، وإن لم يَنْزِلْ عنه ، ولا يَحْتاجُ إلى مَرْسٍ[1] وعَصْرٍ . فأمّا بَوْلُ الجارِيَةِ ، فيُغْسَلُ وإن لم تَأْكُلْ . وهذا قَوْلُ علىٍّ ، رضى اللهُ عنه ، وبه قال عَطاءٌ ، والحسنُ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وحُكِى عن الحسنِ ، أنَّ بَوْلَ الجارِيَةِ يُنْضَحُ ما لم تَطْعَمْ ، كالصَّبِىِّ . قال القاضِى : رأيتُ لأبى إسحاقَ بنِ شَاقْلا كلامًا يَدُلُّ على طهارةِ بَوْلِ الغُلامِ ؛ لأنَّه لو كان نَجِسًا لوَجَبَ غَسْلُه ، كسائِرِ النَّجاساتِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حَنِيفَةَ : يُغْسَلُ بَوْلُ الغُلامِ ، كبَوْلِ الجارِيَةِ ، بالقِياسِ عليه ، ولأنَّه

الإنصاف **تنبيهان** ؛ أحَدُهما ، قولُه : ويُجْزِئُ فى بَوْلِ الغُلامِ الذى لم يأكُلِ الطَّعامَ النَّضْحُ . وهذا بلا نِزاعٍ ، وظاهرُ كلامِه أنَّه نَجِسٌ ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقطَع ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، أنَّ بوْلَه طاهِرٌ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ، بل هو ظاهِرُه ؛ فإنَّه قال : وما خرَج مِنَ الإنْسانِ مِن بَوْلٍ وغيرِه ، فإنَّه نَجِسٌ ، إلَّا بوْلَ الغُلامِ الذى لم يأْكُلِ الطَّعامَ ، فإنَّه يُرَشُّ عليه الماءُ . واخْتارَه أبو إسْحاقَ بنُ شاقْلا ، لكنْ قال : يُعيدُ الصَّلاةَ . كما رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ : إذا صَلَّى فى ثَوْبٍ فيه مَنِىٌّ ، ولم يَغْسِلْه ولم يَفْرُكْه ، يُعيدُ وإنْ كان طاهرًا . قال الأَزَجِىُّ ، فى « النِّهايَةِ » : وهذا بعيدٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو غريبٌ بعيدٌ .

---

(١) المرس : الدَّلك الشديد .

الشرح الكبير

حُكْمٌ يَتَعَلَّقُ بالنَّجاسَةِ ، فاسْتَوَى فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى ، كسائِرِ أحْكامِها . ولَنا ، ما رَوَتْ أُمُّ قَيْسٍ بنتُ مِحْصَنٍ ، أنَّها أتَتْ بابنٍ لها صَغِيرٍ ، لم يَأْكُلِ الطَّعامَ ، إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فأجْلَسَه رسولُ اللهِ ﷺ فى حِجْره ، فَبالَ على ثَوْبِه ، فدَعا بماءٍ ، فنَضَحَه ، ولم يَغْسِلْه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن لُبابَةَ بنتِ الحارِثِ ، قالتِ : كان الحُسَيْنُ بنُ علىٍّ فى حِجْرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فبالَ عليه ، فقلتُ : الْبَسْ ثَوْبًا آخَرَ ، وأعْطِنِى إزارَكَ حتى أغْسِلَه . قال : « إنَّمَا يُغْسَلُ مِنْ بَوْلِ الْأُنْثَى ، وَيُنْضَحُ مِنْ بَوْلِ الذَّكَرِ » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن علىٍّ، رَضِى اللهُ عنه، قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: «بَوْلُ الْغُلَامِ يُنْضَحُ، وَبَوْلُ الْجَارِيَةِ يُغْسَلُ». قال قَتادَةُ: هذا ما لم يَطْعَما الطَّعامَ ، فإذا طَعِما غُسِلَ بَوْلُهما . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . وهذه نُصُوصٌ صحيحةٌ عن النبىِّ ﷺ ، فاتِّباعُها أوْلَى مِن القِياسِ ، وقولُ النبىِّ ﷺ مُقَدَّمٌ على مَن خالَفَه .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال القاضى عن هذا القوْلِ : وليس بشىءٍ . قلتُ : فيُعايَى بها [٦٠/١ ظ] على قوْلِ أبى إسْحاقَ . الثَّانى ، مُرادُه بقَوْلِه : الذى لم

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بول الصبيان ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب السعوط ... إلخ ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٦٦/١ ، ١٦١/٧ . ومسلم ، فى : باب حكم بول الطفل الرضيع وكيفية غسله ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب التداوى بالعود الهندى ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٢٣٨/١ ، ١٧٣٤/٤ ، ١٧٣٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب بول الصبى يصيب الثوب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٨٩/١ . والترمذى ، فى : باب نضح بول الغلام قبل أن يطعم ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٩٢/١ ، ٩٣ . والنسائى ، فى : باب بول الصبى الذى لم يأكل الطعام ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١٢٨/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى بول الصبى الذى لم يطعم ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٧٤/١ . والدارمى ، فى : باب بول الغلام الذى لم يطعم ، من كتاب الوضوء . سنن الدارمى ١٨٩/١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى بول الصبى ، من كتاب الطهارة . الموطأ ٦٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥٦/٦ .

(٢) فى : باب بول الصبى يصيب الثوب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٩٠/١ .

(٣) فى : المسند ٧٦/١ ، ٩٧ ، ١٣٧ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما ذكر فى نضح بول الغلام الرضيع ، من =

المقنع

وَإِذَا تَنَجَّسَ أَسْفَلُ الْخُفِّ أَوِ الْحِذَاءِ وَجَبَ غَسْلُهُ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُ دَلْكُهُ بِالْأَرْضِ . وَعَنْهُ ، يُغْسَلُ مِنَ الْبَوْلِ وَالْغَائِطِ ، وَيُدْلَكُ مِنْ غَيْرِهِمَا .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ : الصَّبِىُّ إذا طَعِم الطعامَ ، وأرادَه واشْتَهاه ، غُسِل بَوْلُه . وليس إذا أُطْعِمَ[1] ؛ لأنَّه قد يُلْعَقُ [٩٦/١و] العَسَلَ ساعَةَ يُولَدُ ، والنبىُّ ﷺ حَنَّكَ بالتَّمْرِ[2] . فعلى هذا ، ما يُسْقاه الصَّبِىُّ أو يُلْعَقُه للتَّداوِى ، لا يُعَدُّ طَعامًا يُوْجِبُ الغَسْلَ ، وما يَطْعَمُه لغذائِه ، وهو يُرِيدُه ويَشْتَهِيه ، يُوجِبُ الغَسْلَ . واللهُ أعلمُ .

٢٠٣ – مسألة : (وإذا تَنَجَّسَ أسْفَلُ الخُفِّ أو الحِذاءِ ، وَجَب غَسْلُه . وعنه : يُجْزِئُ دَلْكُه بالأرضِ . وعنه : يُغْسَلُ مِن البَوْلِ والغائِطِ ، ويُدْلَكُ مِن غيرِهما) وجُمْلَتُه ، أنَّه إذا تَنَجَّسَ أسْفَلُ الخُفِّ أو

الإنصاف

يأْكُلِ الطَّعامَ . يعنى بشَهْوَةٍ . والنَّضْحُ ؛ غَمْرُه بالماءِ ، وإنْ لم يَقْطُرْ منه شىءٌ .

قوله : وإذا تَنَجَّسَ أَسْفَلُ الْخُفِّ أَوِ الْحِذَاءِ ، وجَب غَسْلُه . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . قال فى « الفُروعِ » : نقلَه واخْتارَه الأكْثَرُ . وقدَّمه فى

= أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٨٨/٣ . وأبو داود ، فى : باب بول الصبى يصيب الثوب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٩٠/١ .

(١) فى م : « طعم » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب هجرة النبى ﷺ وأصحابه إلى المدينة ، من كتاب مناقب الأنصار ، وفى : باب تسمية المولود غداة يولد لمن لم يعق وتحنيكه ، من كتاب العقيقة ، وفى : باب من سمى بأسماء الأنبياء ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٧٩/٥ ، ١٠٨/٧ ، ٥٤/٨ . ومسلم ، فى : باب استحباب تحنيك المولود عند ولادته ... إلخ ، من كتاب الأدب . صحيح مسلم ١٦٩٠/٣ ، ١٦٩١ . والترمذى ، فى : باب مناقب عبد الله ابن الزبير ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ٢٢٢/١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٩٩/٤ ، ٩٣/٦ ، ٣٤٧ .

الشرح الكبير

الحِذاءِ[1] ، ففيه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، يَجِبُ غَسْلُه ؛ قِياسًا على الثَّوْبِ والرِّجْلِ وغَيْرِهما[2] . وهو قولُ الشافعيِّ ومحمدِ بنِ الحسنِ[3] . والثانية ، يُجْزِئُ دَلْكُه بالأرضِ حتى تَزُولَ عَيْنُ النَّجاسَةِ ، وتُباحُ الصلاةُ فيه . وهذا قولُ الأوْزاعِيِّ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « إذَا وَطِئَ[4] أحَدُكُمُ الْأَذَى بِخُفَّيْهِ ، فَطَهُورُهُمَا التُّرابُ » . وفى لفظٍ : « إذَا وَطِئَ أحَدُكُمْ بِنَعْلِهِ الْأَذَى ، فَإنَّ التُّرابَ لَهُ طَهُورٌ » . وعن أبى سعيدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا جَاءَ أَحَدُكُمْ إلَى الْمَسْجِدِ فَلْيَنْظُرْ ، فَإنْ رَأى فِى نَعْلَيْهِ قَذَرًا أوْ أذًى ، فَلْيَمْسَحْهُ ، وَلْيُصَلِّ فِيهِمَا » . روَى هذه الأحادِيثَ أبو

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، يُجْزِئُ دَلْكُه بالأرْضِ . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . وقال : اخْتارَها جماعةٌ . قلتُ : منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّسْهِيلِ » . وقدَّمه فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وعنه ، يُغْسَلُ مِنَ البَوْلِ والغائطِ ، ويُدْلَكُ مِن غيرِهما . وأطْلَقهُنَّ فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقيل : يُجْزِئُ دَلْكُه مِنَ اليابسَةِ لا الرَّطْبَةِ . وحمَل القاضى الرِّواياتِ على ما إذا كانتِ النَّجاسَةُ يابسَةً ، وقال : إذا دَلَكَها وهى رَطْبَةٌ ، لم يُجْزِهِ ، رِوايةً واحدةً .

(١) فى م : « والحذاء » .

(٢) فى م : « غيرها » .

(٣) فى الأصل : « الحسين » .

(٤) فى م : « أوطئ » .

الشرح الكبير

داودَ[1] . ولأنَّ النبيَّ ﷺ وأصحابَه كانوا يُصَلُّون فى نِعالِهم ، والظّاهِرُ أنَّ النَّعْلَ لا تَخْلُو مِن نَجاسَةٍ تُصِيبُها ، فلو لم يَجُزْ دَلْكُها ، لم تَصِحَّ الصلاةُ فيها . والثالثةُ ، يُغْسَلُ مِن البَوْلِ والغائِطِ ؛ لفُحْشِهما وتَغْلِيظِ نَجاسَتِهما ، ويُدْلَكُ مِن غيرِهما ؛ لِما ذَكَرْنا . وهو قَوْلُ إسحاقَ . والأَوْلَى أنَّه يُجْزِئُ فيه الدَّلْكُ مُطْلَقًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحاديثِ . فإن قِيل : فقَوْلُ النبيِّ ﷺ فى نَعْلَيْهِ ، وأنَّ[2] فيهما قَذَرًا[3] . يَدُلُّ على أنَّه لا يُجْزِئُ دَلْكُهما ، ولم يَزُلِ القَذَرُ منهما . قُلْنا : لا دَلالَةَ فى هذا ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ أنَّه دَلَكَهما ، والظّاهِرُ أنَّه لم يَدْلُكْهُما ؛ لأنَّه لم يَعْلَمْ بالقَذَرِ فيهما ، حتى أخْبَرَه جِبرِيلُ عليه السلامُ .

الإنصاف

ورَدَّه الأصحابُ . وأطْلَقَ ابنُ تَميمٍ فى إلْحاقِ الرَّطْبَةِ باليابسَةِ الوَجْهَيْن . [4]وظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ إلْحاقُ طَرَفِ الخُفِّ بأَسْفَلِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجِهٌ . قلتُ : يتَوَجَّهُ فيه وَجْهان ، مِن نَقْضِ الوضوءِ بالمَسِّ بحَرْفِ الكَفِّ ، على القَوْلِ بأنَّه لا يَنْقُضُ إلَّا مَسُّه بكَفِّه[4] ، فعلَى القولِ بأنَّه يُجْزِئُ الدَّلْكُ ، لا يُطَهِّرُهُ . قال بل هو مَعْفُوٌّ عنه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهذا هو الصَّحيحُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ولا يُطَهِّرُهما ، بحيثُ لا يَنْجُسان ، المائعُ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « المُذْهَبِ » : فإنْ وَقَعَا فى ماءٍ

---

(١) الأول فى : باب فى الأذى يصيب النعل ، من كتاب الطهارة . والثانى ، فى : باب الصلاة فى النعل ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٢ ، ١٥١ .

(٢) فى م : « أن » .

(٣) رواه أبو داود ، فى : باب الصلاة فى النعل ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ١٥١ . والدارمى ، فى : باب الصلاة فى النعلين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٩٢ .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : إذا ثَبَت أنَّه يُجْزِئُ الدَّلْكُ ، فهل يُحْكَمُ بطَهارَتِهما ، ويُحْكَمُ[1] بطهارةِ مَحَلِّ الاسْتِجْمارِ بعدَ الإنْقاءِ واسْتِيفاءِ العَدَدِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُحْكَمُ بطَهارَتِه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ؛ لظاهِرِ الأخْبارِ التى ذَكَرْناها ، وهذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ فإنَّه قال فى المُسْتَجْمِرِ يَعْرَقُ فى سَراوِيلِه : لا بَأْسَ به ؛ لأنَّ قَوْلَ النبىِّ ﷺ فى الرَّوْثِ والرِّمَّةِ : « إنَّهُمَا لا يُطَهِّرانِ »[2] . مَفْهُومُه أنَّ غيرَهما يُطَهِّرُ ، ولأنَّه مَعْنًى يُزِيلُ حُكْمَ النَّجاسَةِ ، فطَهَّرَها كالماءِ . وقال أصحابُنا المُتَأَخِّرُون : لا يَطْهُرُ المَحَلُّ .

الإنصاف

يسيرٍ ، تَنَجَّسَ ، على الصَّحيحِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال أصحابُنا المُتَأَخِّرون : لا يَطْهُرُ المَحَلُّ . قال ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » : حُكْمُه حكمُ أثَرِ الاسْتِنْجاءِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يَطْهُرُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . قلتُ : منهمُ ابنُ حامِدٍ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وإليه مَيْلُ ابنِ عُبَيْدان . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهُما فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

فائدة : حكْمُ حَكِّه بشىءٍ حُكْمُ دَلْكِه .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا تَنَجَّسَ غيرُ الخُفِّ والحِذاءِ ، أنَّه لا يُجْزِئُ الدَّلْكُ ، روايةً واحدةً . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وأحدُ

---

(١) فى م : « أو يحكم » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٢ ، ٣ . والنسائى ، فى : باب ينهى عن الاستطابة بالروث ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٣٥ ، ٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب الاستنجاء بالحجارة والنهى عن الروث والرمة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١١٤ . والدارمى ، فى : باب الاستنجاء بالأحجار ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٧٢ ، ١٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤٧ ، ٢٥٠ .

الشرح الكبير

فلو قَعَد المُسْتَجْمِرُ فى ماءٍ يَسيرٍ نَجَّسَه ، ولو عَرِق كان عَرَقُه نَجِسًا ؛ لأنَّ المَسْحَ [١/٩٦ظ] لا يُزِيلُ أجْزاءَ النَّجاسَةِ كلَّها ، فالباقى منها نَجِسٌ ، لأنَّه عَيْنُ النَّجاسَةِ ، فأشْبَهَ ما لو وُجِد فى المَحَلِّ وَحْدَه . وقال القاضى فى الخُفَّيْن : إنَّما يُجْزِئُ دَلْكُهما بعدَ جَفافِ نَجاسَتِهما ؛ لأنَّه لا يَبْقَى لها أثَرٌ ، ولا يُجْزِئُ قبلَ الجَفافِ . وبه قال أبو حنيفةَ فى الرَّوْثِ ، والعَذِرَةِ ، والدَّمِ ، والمَنِىِّ . وقال فى البَوْلِ : لا يُجْزِئُه حتى يُغْسَلَ وإن يَبِس ؛ لأنَّ رُطُوبَةَ النَّجاسَةِ باقِيَةٌ ، فلا يُعْفَى عنها . وظاهِرُ الأخْبارِ لافَرْقَ[1] بينَ رَطْبٍ ولا جافٍّ ، ولأنَّه مَحَلٌّ اجْتُزِئَ فيه بالمَسْحِ ؛ فجاز[2] مع رُطُوبَةِ المَمسُوحِ ، كمَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ ، ولأنَّ رُطُوبَةَ المَحَلِّ مَعْفُوٌّ عنها إذا جَفَّتْ قبلَ الدَّلْكِ ، فعُفِىَ عنها إذا جَفَّتْ به ، كالاسْتِجْمارِ .

الإنصاف

الوَجْهَيْن فى ذَيْلِ المرأةِ . قدَّمه فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّه كما نقلَ إسْماعِيلُ بنُ سَعيدٍ[3] ، أنَّه يطْهُرُ بمُرورِه على طاهرٍ بذَيْلِها. اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وجزَم به فى « التَّسْهِيلِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال : ذَيْلُ ثَوْبِ آدَمِىٍّ أو إزارِه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ودخَل فى مفْهومِ كلامِه ، الرِّجْلُ إذا تَنَجَّسَتْ ، لا يُجْزِئُ دَلْكُها بالأرْضِ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وقيل : هى كالخُفِّ والحِذاءِ . حكَاه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين واخْتارَه . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ فى رِجْلِ الحافِى عادَةً وَجْهَيْن .

---

(١) فى م : « يفرق » .

(٢) فى م : « فجاز له » .

(٣) إسماعيل بن سعيد الكسائى الشالنجى ، أبو إسحاق ، روى عن الإمام أحمد ، وأثنى عليه الإمام ، وكان عالما بالرأى كبير القدر . الجرح والتعديل ١/١/١٧٣ ، ١٧٤ . طبقات الحنابلة ١/١٠٤ ، ١٠٥ .

المقنع

وَلَا يُعْفَى عَنْ يَسِيرِ شَىْءٍ مِنَ النَّجَاسَاتِ إِلَّا الدَّمَ ، وَمَا تَوَلَّدَ مِنْهُ ؛ مِنَ الْقَيْحِ ، وَالصَّدِيدِ ، وَأَثَرِ الِاسْتِنْجَاءِ .

الشرح الكبير

٢٠٤ – مسألة ؛ قال : (ولا يُعْفَى عن يَسِيرِ شىءٍ مِن النَّجاساتِ ، إلَّا الدَّمَ ، وما تَوَلَّد منه مِن القَيْحِ والصَّدِيدِ ، وأثَرَ الاسْتِنْجاءِ) أراد أثَرَ الاسْتِجْمارِ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى العَفْوِ عنه بعدَ الإنْقاءِ واسْتِيفاءِ العَدَدِ ، وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى طَهارتِه .

فصل : فأمّا الدَّمُ والقَيْحُ ، فأكْثَرُ أهلِ العلمِ يَرَوْن العَفْوَ عن يَسِيرِه ، ومِمَّن رُوِى عنه ذلك ابنُ عباسٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وجابرٌ ، وابنُ أبى أوْفَى ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وابنُ جُبَيْرٍ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، وعُرْوَةُ ، والنَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يَنْصَرِفُ مِن قَلِيلِه وكَثِيرِه . ونَحْوُه عن الحسنِ ، وسُلَيْمانَ التَّيْمِىِّ[1] ؛ لأنَّه نَجِسٌ ، أشْبَهَ البَوْلَ . ولَنا ، ما رُوِى عن عائشةَ ، قالت : قد يكُونُ

الإنصاف

قوله : ولا يُعْفَى عن يسيرِ شىءٍ مِنَ النَّجاساتِ إلَّا الدَّمَ ، وما تَوَلَّدَ منهُ ؛ مِنَ القَيْحِ ، والصَّدِيدِ . اعلمْ أنَّ الدَّمَ وما تَوَلَّدَ منه يَنْقَسِمُ أقْسامًا ؛ أحَدُها ، دمُ الآدَمِىِّ ، وما تَوَلَّدَ منه مِنَ القَيْحِ والصَّدِيدِ ، سواءٌ كان منه أو مِن غيرِه ، غيرَ دمِ الحَيْضِ والنِّفاسِ ، وما خرَجَ مِنَ السَّبِيلَيْن . الثَّانى ، دَمُ الحَيوانِ المأْكولِ لَحْمُه . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ العَفْوُ عنه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فى هذين القِسْمَيْن ، العَفْوُ عن يسيرِه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يُعْفَى عنه فيهما . وقيل : لا يُعْفَى عنه إلَّا إذا كان مِن دَمِ نَفْسِه . وهو احْتِمالٌ فى « التَّلْخيصِ » . وقال الشيخُ تَقِىُّ

---

(١) سليمان بن طرخان التيمى البصرى، أبو المعتمر. روى عن أنس. تابعى ثقة. توفى سنة ثلاث وأربعين ومائة. تهذيب التهذيب ٤/٢٠١ – ٢٠٣ .

الشرح الكبير

لإحْدانا الدِّرْعُ ، فيه تَحِيضُ ، وفيه تُصِيبُها الجَنابَةُ ، ثم تَرَى فيه قَطْرَةً مِن دَمٍ فتَقْصَعُه[1] بريقِها . وفى رِوايَةٍ : بَلَّتْه بريقِها ، ثم قَصَعَتْه بظُفْرِها . رَواه أبو داودَ[2] . وهذا يَدُلُّ على العَفْوِ عنه ؛ لأنَّ الرِّيقَ لا يُطَهِّرُه ، ويَتَنَجَّسُ به ظُفْرُها ، وهو إخْبارٌ عن دَوامِ الفِعْلِ ، ومِثْلُ هذا لا يَخْفَى عن النبىِّ ﷺ ، ولا يَصْدُرُ إلَّا عن أمْرِه ، ولأنَّه قَوْلُ مَنْ سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ . وما رُوِى عن ابنِ عُمَرَ فقد رُوِى عنه خِلافُه ، فرَوَى عنه الأثْرَمُ بإسْنادِه ، أنَّه كان يَسْجُدُ فيُخْرِجُ يَدَيْه ، فيَضَعُهما بالأرضِ وهما يَقْطُران دَمًا مِن شُقاقٍ[3] كان فى يَدَيْه ، وعَصَرَ بَثْرَةً فخَرَجَ منها دَمٌ ، فمَسَحَه بيَدِه ، وصَلَّى ولم يَتَوَضَّأْ . وانْصِرافُه عنه فى بَعْضِ الحالاتِ لا يُنافِى ما رَوَيْناه عنه ، فقد يَتَوَرَّعُ الإنسانُ عن بعضِ ما يَرَى جَوازَه ، ولأنَّه يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه فعُفِىَ عنه ، كأثَرِ الاسْتِجْمارِ . وحَدُّ اليَسِيرِ المَعْفُوِّ عنه ، هو الذى لا يَنْقُضُ الطهارةَ ، وقد [١/٩٧و] ذَكَرْنا الخِلافَ فيه فى نَواقِضِ الوُضُوءِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الدِّينِ : ولا يجبُ غَسْلُ الثَّوْبِ والجسَدِ مِنَ المِدَّةِ والقَيْحِ والصَّديدِ ، ولم يَقُمْ دليلٌ على نَجاسَتِه . وحكَى جَدُّه عن بعضِ أهْلِ العلْمِ طَهارتَه . وعنه ، لا يُعْفَى عن يسيرِ شىءٍ مِنَ النَّجاساتِ فى الصَّلاةِ . حكَاه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . الثَّالثُ ، دمُ الحَيْضِ والنِّفاسِ . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُعْفَى عن يَسيرِه . وهو صحيحٌ ، وهو

---

(١) تقصعه : تدلكه .

(٢) فى : باب المرأة تغسل ثوبها الذى تلبسه فى حيضها ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٨٦ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب هل تصلى المرأة فى ثوب حاضت فيه ، من كتاب الغسل . صحيح البخارى ١/٨٥ .

(٣) الشقاق : تشقق الجلد من بَرْدٍ أو غيره فى اليدين والوجه .

الشرح الكبير

فصل : والقَيْحُ والصَّدِيدُ مِثْلُه ، إلَّا أنَّ أحمدَ قال : هو أسْهَلُ مِن الدَّمِ ؛ لأنَّه رُوِى عن ابنِ عُمَرَ والحسنِ أنَّهما لم يَرَياه كالدَّمِ . قال أبو مِجْلَزٍ ، فى الصَّدِيدِ : إنَّما ذَكَر اللهُ الدَّمَ المَسْفُوحَ . وقال أُمَيُّ بنُ رَبِيعَةَ[1] : رَأَيْتُ طاوُسًا كأنَّ إزارَه نِطْعٌ[2] مِن قُرُوحٍ كانت برِجْلَيْه . ونَحْوُه عن مُجاهِدٍ . وقال إبراهيمُ ، فى الذى يَكُونُ به الحُبُونُ[3] : يُصَلِّى ، ولا يَغْسِلُه ، فإذا بَرَأ غَسَلَه . ونَحْوُه قَوْلُ عُرْوَةَ . فعلى هذا يُعْفَى منه عن أكْثَرَ مِمّا يُعْفَى عن مِثْلِه مِن الدَّمِ ؛ لأنَّ هذا لا نَصَّ فيه ، وإنَّما ثَبَتَتْ نَجاسَتُه لاسْتِحالَتِه مِن الدَّمِ .

الإنصاف

المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهِرُ « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه القاضى . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ؛ لإطْلاقِهِمُ العَفْوَ عنِ الدَّمِ . وقيل : لا يُعْفَى عن يسيرِه . اخْتارَه المَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . الرَّابعُ ، الدَّمُ الخارِجُ مِنَ السَّبيلَيْن . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ العَفْوُ عن يَسيرِه ، وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وجماعةٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُعْفَى عن ذلك . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهو

---

(١) أبو عبد الرحمن أمى بن ربيعة المرادى الكوفى ، ثقة ، روى عن عطاء بن أبى رباح ، وطاوس ، وغيرهما ، روى عنه شريك ، وسفيان بن عيينة . تهذيب التهذيب ١/٣٦٩ ، ٣٧٠ .

(٢) النطع : بساط من أديم ، يوضع على الأرض تحت ما يذبح .

(٣) فى م : « الحبور » . والحِبْن ، بالكسر : خراج كالدمل ، وما يعترى فى الجسد فيقيح ويرم .

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الدَّمِ مُجْتَمِعًا أو مُتَفَرِّقًا فإذا[1] جُمِع بَلَغ هذا القَدْرَ . ولو كانتِ النَّجاسَةُ فى شىءٍ صَفِيقٍ[2] قد نَفَذَتْ منه[3] مِن الجانِبَيْنِ ، فاتَّصَلَتْ ، فهى نَجاسَةٌ واحِدَةٌ ، وإن لم تَتَّصِلْ ، بل كان بينَهما شىءٌ لم يُصِبْه الدَّمُ فهما نَجاسَتان ، إذا بَلَغا لو جُمِعا قَدْرًا لا يُعْفَى عنه ، لم يُعْفَ عنهما[4] ، كجانِبَى الثَّوْبِ .

الإنصاف

الصَّوابُ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . الخامسُ ، دَمُ الحَيوانِ الطَّاهِرِ الذى لا يُؤْكَلُ لَحْمُه ، غيرَ الآدَمِىِّ والقَمْلِ ونحوِه . فظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُعْفَى عن يسيرِه ، وهو ظاهرُ ما قطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، [٦١/١ و] و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقطَع به فى « المُذْهَبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « التَّسْهِيلِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يُعْفَى عن يسيرِه . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ؛ فإنَّهما قالا : وما لا يُؤْكَلُ لَحْمُه ، وله نفْسٌ سائِلَةٌ ، لا يُعْفَى عن يسيرِه . وهو ظاهرُ ما قطَع به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ؛ فإنَّه قال فى المَعْفُوِّ عنه : مِن حَيوانٍ مأْكولٍ . (٥وقطَع الزَّرْكَشِىُّ بأنَّه مُلْحَقٌ بدَمِ الآدَمِىِّ٥) . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . السَّادسُ ، دمُ الحَيوانِ النَّجِسِ ، كالكلْبِ والخِنْزِيرِ ونحوِهما . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُعْفَى عن يسيرِه ، وعليه

---

(١) فى الأصل : « إذا » .

(٢) فى الأصل : « ضيق » . والصفيق : المتين .

(٣) سقطت من : « م » .

(٤) فى الأصل : « عنها » .

(٥ - ٥) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : ودَمُ الحَيْضِ فى العَفْوِ عنه كغيرِه ؛ لحديثِ عائشةَ الذى ذَكَرْناه ، وكذلك سائِرُ دِماءِ الحَيَواناتِ الطّاهِراتِ . فأمّا دَمُ الكلبِ والخِنْزِيرِ ، وما تَوَلَّدَ منهما ، أو مِن أَحَدِهما ، فلا يُعْفَى عن يَسِيرِه ؛ لأنَّ رُطُوباتِه الطّاهِرَةَ مِن غيرِه ، لا يُعْفَى عن يَسِيرِها ، فدَمُه أوْلَى . فأمّا دَمُ البَغْلِ ، والحِمارِ ، وسِباعِ البَهائِمِ ، والطَّيْرِ ، إن قُلْنا بطَهارَتِها ، عُفِى عن يَسِيرِ دِمائِها ، كسائِرِ الحيواناتِ الطّاهِراتِ ، وإن قُلْنا بنَجاسَتِها ، وقُلْنا : لا يُعْفَى عن يَسِيرِ شىءٍ مِن رُطُوباتِها ، كالرِّيقِ ، والعَرَقِ . فأَوْلَى أن لا يُعْفَى عن دَمِها ، كدَمِ الكلبِ والخِنْزِيرِ . ولأنَّ دَمَها لابُدَّ أن يُصِيبَ جِسْمَها ، فلم يُعْفَ عنه ، كالماءِ ، وهكذا حُكْمُ كلِّ دَمٍ أصاب نَجاسَةً غيرَ مَعْفُوٍّ عنها ، لم يُعْفَ عن شىءٍ منه ؛ لذلك[1] . وإن قُلْنا : يُعْفَى عن يَسِيرِ رِيقِها ، وعَرَقِها . احْتَمَلَ أن يُعْفَى عن يَسِيرِ دَمِها ، قِياسًا عليه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الأصحابُ . وفى « الفُروعِ » احْتِمالٌ بالعَفْوِ عنه كغيرِه . وقال فى « الفائقِ » : فى العَفْوِ عن دَمِ الخِنْزِيرِ وَجْهان .

فوائد ؛ الأُولى ، حيثُ قُلْنا بالعَفْوِ عنِ اليسيرِ ، فمَحَلُّه فى بابِ الطَّهارةِ دُونَ المَائِعاتِ ، على ما يأْتِى بَيانُه . الثَّانيةُ ، حيثُ قُلْنا بالعَفْوِ عن يسيرِه ، فيُضَمُّ مُتَفَرِّقًا فى ثَوْبٍ واحدٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُضَمُّ ، بل لكلِّ دمٍ حُكْمٌ . وإنْ كان فى ثَوْبَيْن ، لم يُضَمَّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، بل لكلِّ دَمٍ حُكْمٌ . وقيل : يُضَمُّ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ذكَرَه فى بابِ اجْتِنابِ النَّجاسَةِ . ويأْتِى إذا

---

(١) فى تش : « كذلك » .

الشرح الكبير

فصل : ودَمُ مالا نَفْسَ له سائِلَةً ؛ كالبَقِّ ، والبَراغِيثِ ، والذُّبابِ ، ونَحْوِه ، طاهِرٌ فى ظاهِرِ المذهبِ . ومِمَّن رَخَّصَ فى دَمِ البَراغِيثِ ؛ عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّه لو كان نَجِسًا لنَجَّسَ الماءَ اليَسِيرَ إذا مات فيه ، فإنَّه إذا مَكَث فى الماءِ ، لا يَسْلَمُ مِن خُرُوجِ فَضْلَةٍ منه ، ولأنَّه ليس بدَمٍ مَسْفُوحٍ ، وإنَّما حَرَّمَ اللهُ سبحانه الدَّمَ المَسْفُوحَ . ورُوِى عن أحمدَ ، أنَّه قال فى دَمِ البَراغِيثِ : إنِّى لأفْزَعُ منه إذا كَثُر . وقال النَّخَعِىُّ : اغْسِلْ ما اسْتَطَعْتَ . وقال مالكٌ ، فى دَمِ [١/٩٧ظ] البَراغِيثِ : إذا كَثُر وانْتَشَرَ ، فإنِّى أرَى أن يُغْسَلَ . والأوَّلُ أظْهَرُ . وقولُ أحمدَ ليس فيه تَصْرِيحٌ بنَجاسَتِه ، بل هو دَلِيلُ التَّوَقُّفِ ، ولأنَّ المَنْسُوبَ إلى دَمِ البَراغِيثِ إنَّما هو بَوْلُها فى الظّاهِرِ ، وبَوْلُ هذه الحَشَراتِ ليس بنَجِسٍ .

الإنصاف

لَبِسَ ثِيابًا ، فى كلِّ ثَوْبٍ قَدْرٌ مِنَ الحريرِ يُعْفَى عنه ، هل يُباحُ أو يُكْرَهُ ؟ فى آخرِ سَتْرِ العَوْرَةِ . الثَّالثةُ ، فى الدِّماءِ الطَّاهرةِ المُخْتلَفِ فيها والمُتَّفَقِ عليها ؛ منها ، دَمُ عِرْقِ المأْكولِ طاهرٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ولو ظهَرَتْ حُمْرَتُه. نصَّ عليه ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ؛ لأنَّ العُروقَ لا تَنْفَكُّ عنه ، فيَسْقُطُ حُكْمُه ؛ لأنَّه ضَرُورَةٌ . وظاهرُ كلامِ القاضى فى « الخِلافِ » نَجاسَتُه . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : المُحَرَّمُ هو الدَّمُ المسْفُوحُ . ثم قال : قال القاضى : فأمَّا الدَّمُ الذى يَبْقَى فى خَلَلِ اللَّحْمِ بعدَ الذَّبْحِ ، وما يَبْقَى فى العُروقِ ، فمُباحٌ . قال فى « الفُروعِ » : ولم يذْكُرْ جماعةٌ إلَّا دمَ العُروقِ . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ فيه : لا أعلمُ خِلافًا فى العَفْوِ عنه ، وأنَّه لا يُنَجِّسُ المَرَقَ ، بل يُؤْكَلُ معها . انتهى . قلتُ : وممَّن قال بطَهارةِ بقِيَّةِ الدَّمِ الذى فى اللَّحْمِ ، غيرَ دَمِ العُروقِ ، وإنْ ظهَرَتْ حُمْرَتُه ؛ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والنَّاظِمُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « الفائقِ » ،

الشرح الكبير

فصل : فأمّا دَمُ السَّمَكِ ، فقال أبو الخَطّابِ : هو طاهِرٌ . وهذا قَوْلُ الحسنِ[1] ؛ لأنَّ إباحَتَه لا تَقِفُ على سَفْحِه ، ولو كان نَجِسًا ، لوَقَفَتِ الإباحَةُ على إراقَتِه بالذَّبْحِ ، كحَيَوانِ البَرِّ ، ولأنَّه إذا تُرِك اسْتَحالَ ماءً . وقال أبو ثَوْرٍ : هو نَجِسٌ ؛ لأنَّه مَسْفُوحٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ الآيةِ . والعَلَقَةُ نَجِسَةٌ ؛ لأنَّها دَمٌ خارِجٌ مِن الفَرْجِ ، أشْبَهَ دَمَ الحَيْضِ . وعنه ، أنَّها طاهِرَةٌ ؛ لأنَّه بَدْءُ خَلْقِ آدَمِيٍّ ، أشْبَهَتِ المَنِيَّ . قال شَيْخُنا[2] : والصَّحِيحُ نَجاسَتُها ؛ لأنَّها دَمٌ ، أشْبَهَتْ سائِرَ الدِّماءِ ، ولأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ فيها بطَهارَةٍ ، فتَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّصِّ . وما يَبْقَى فى اللَّحْمِ مِن الدَّمِ مَعْفُوٌّ عنه ، ولو عَلَتْ[3] حُمْرَةُ الدَّمِ فى القِدْرِ ، لم يَكُنْ نَجِسًا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه . وإذا أصابَ الأجْسامَ الصَّقِيلَةَ ، كالسَّيْفِ والمِرْآةِ ، نَجاسَةٌ يُعْفَى عن يَسِيرِها ، كالدَّمِ ، عُفِيَ عن كَثِيرِها بالمَسْحِ ؛ لأنَّ الباقِيَ بعدَ المَسْحِ يَسِيرٌ . وإن كَثُر مَحَلُّه ؛ يُعْفَى[4] عنه ، كيَسِيرِ غيرِه .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « نِهايَةِ » ابنِ رَزِينٍ ، و « نَظْمِها » ، وغيرُهم . ومنها ، دَمُ السَّمَكِ . وهو طاهرٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ويُؤْكَلُ . وقيل : نَجِسٌ . ومنها ، دَمُ البَقِّ ، والقَمْلِ ، والبَراغِيثِ ، والذُّبابِ ، ونحوِها . وهو طاهرٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا ظاهرُ المذهبِ . وصَحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقال : قال بعضُ شُرَّاحِ

---

(١) فى م : « أبى الحسن » .

(٢) انظر : المغنى ٢/٤٩٩ .

(٣) فى الأصل : « غلب » .

(٤) فى الأصل ، م : « فعفى » . والمثبت من : تش .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : وإنَّما يُعْفَى عن يَسِيرِ الدَّمِ فى غيرِ المائِعاتِ ، فلو وَقَعَتْ قَطْرَةٌ مِن دَمٍ فى مائِعٍ يَسِيرٍ تَنَجَّسَ ، وصار حُكْمُه حُكْمَ الدَّمِ فى العَفْوِ عن يَسِيرِه ؛ لأنَّه فَرْعٌ عليه .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » : صَحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الانْتِصارِ » ، فى مَوْضِعٍ ، وحكَاه عنِ الأصحابِ . ورَجَّحَه المَجْدُ . وعنه ، نَجِسٌ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « المُذْهَبِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . ومنها ، دَمُ الشَّهيدِ . وهو طاهرٌ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ . صَحَّحَه ابنُ تَميمٍ ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : نَجِسٌ . وعليهما يُسْتَحَبُّ بَقاؤه . فيُعايَى بها . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ فى « المَنْثُورِ » . وقيل : طاهِرٌ ما دامَ عليه . قدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . ولعَلَّه المذهبُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . ومنها ، الكَبِدُ والطِّحالُ . وهما دَمَان ، ولا خِلافَ فى طَهارَتِهما . ومنها ، المِسْكُ . واخْتُلِفَ مِمَّ هو ؟ فالصَّحيحُ أنَّه سُرَّةُ الغَزالِ . وقيل : هو مِن دابَّةٍ فى البَحْرِ لها أنْيابٌ . قال فى « التَّلْخيصِ » : فيكونُ ممَّا يُؤْكَلُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُنونِ » : هو دَمُ الغزْلانِ ، وهو طاهرٌ . وفَأْرَتُه أيضًا طاهِرَةٌ ، على الصَّحيحِ . وقال الأَزَجِىُّ : فأْرَتُه نَجِسَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ نَجاسَةُ المِسْكِ ؛ لأنَّه جزْءٌ مِن حَيوانٍ ، لكنّه يَنْفَصِلُ بَطَبْعِه . ومنها ، العَلَقَةُ التى يُخْلَقُ منها الآدَمِىُّ ، أو حيوانٌ طاهرٌ . وهى طاهرةٌ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن . صَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّها نَجِسَةٌ ؛ لأنَّها دَمٌ خارِجٌ مِنَ الفَرْجِ . قال فى « المُغْنِى » : والصَّحيحُ نَجاسَتُها . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : نَجِسَةٌ فى أظْهَرِ

الرِّوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُذْهَبِ » . وحكَاهُما ابنُ عَقِيلٍ رِوايتَيْن . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : والمُضْغَةُ كالعَلَقَةِ . ومِثْلُها البَيْضَةُ إذا صارَتْ دَمًا ، فهى طاهرَةٌ ، على الصَّحيحِ . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وقيل : نَجِسةٌ . قال المَجْدُ : حُكْمُها حكْمُ العَلَقَةِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وذكَر أبو المَعَالِى ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » نَجاسَةَ بيضٍ نَدٍ[1] . واقْتصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : أفادنَا المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّ القَيْحَ والصَّديدَ والمِدَّةَ نَجسٌ ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، طهارَةُ ذلك . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين ؛ فقال : لا يجِبُ غَسْلُ الثَّوْبِ والجسَدِ مِنَ المِدَّةِ والقَيْحِ والصَّديدِ ، ولم يَقُمْ دليلٌ على نَجاسَتِه . انتهى . وأمَّا ماءُ القُروحِ ؛ فقال فى « الفُروعِ » : هو نَجِسٌ فى ظاهرِ قوْلِه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَه المَجْدُ . وذكَر جماعةٌ ؛ إنْ تَغَيَّر ، يَنْجُسُ ، وإلَّا فلا . قلتُ : منهم صاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » [١/٦١ ظ]، وهو أقْرَبُ إلى الطَّهارةِ مِنَ القَيْحِ ، والصَّديدِ ، والمِدَّةِ . وأمَّا ما يَسِيلُ مِنَ الفَمِ وقْتَ النَّوْمِ ، فطاهرٌ فى ظاهرِ كلامِهم . قالَه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : مُرادُه بقولِه [2] : وأثَرَ الاسْتِنْجاءِ[2] . أثَرُ الاسْتِجْمارِ ؛ يعْنى أنَّه يُعْفَى عن يسيرِه ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يُعْفَى عن يسيرِه . ذكَره ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال : لو قعَد فى ماءٍ يسيرٍ ، نَجَّسَه ، أو عَرِقَ ، فهو نَجِسٌ ؛ لأنَّ المسْحَ لا يُزِيلُ النَّجاسَةَ بالكُلِّيَّةِ .

---

(١) أى عليه رطوبة .

(٢ - ٢) زيادة من :

المقنع

وَعَنْهُ ، فِي الْمَذْيِ ، وَالْقَيْءِ ، وَرِيقِ الْبَغْلِ ، وَالْحِمَارِ ، وَسِبَاعِ الْبَهَائِمِ ، وَالطَّيْرِ ، وَعَرَقِهَا ، وَبَوْلِ الْخُفَّاشِ ، وَالنَّبِيذِ ، وَالْمَنِيِّ ، أَنَّهُ كَالدَّمِ . وَعَنْهُ ، فِي الْمَذْيِ ، أَنَّهُ يُجْزِئُ فِيهِ النَّضْحُ .

الشرح الكبير

٢٠٥ – مسألة : (وعنه ، فى المَذْيِ ، والقَيْءِ ، ورِيقِ البَغْلِ ، والحِمارِ ، وسِباعِ البَهائِمِ ، والطَّيْرِ ، وعَرَقِها ، وبَوْلِ الخُفّاشِ ، والنَّبِيذِ ، والمَنِيِّ ؛ أنَّه كالدَّمِ . وعنه ، فى المَذْيِ ؛ أنَّه يُجْزِئُ فيه النَّضْحُ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رحِمه اللهُ ، فى ذلك ؛ فرُوِىَ عنه فى المَذْيِ ، أنَّه قال :

الإنصاف

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، أنَّه نَجِسٌ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . قال ابنُ عُبَيْدان : اخْتارَه أكثرُ أصحابِنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه طاهرٌ . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهمُ ابنُ حامِدٍ ، وأبو حَفْصٍ بنُ المُسْلِمةِ العُكْبَرِىُّ . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، فى بابِ اجْتِنابِ النَّجاسَةِ . (١قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهما : يُعْفَى عن عَرَقِ المُسْتَجْمِرِ فى سَراوِيلِه ، نصَّ عليه . واسْتَدَلَّ فى « المُغْنِى » ، ومَن تَبِعَه ، بالنَّصِّ على أنَّ أثَرَ الاسْتِجْمارِ طاهرٌ ، لا أنَّه نَجِسٌ ، ويُعْفَى عنه . وظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، ومَن تَبِعَه ، أنَّه لا يُعْفَى عنه إلَّا فى مَحَلِّه ، ولا يُعْفَى عنه فى سَراوِيلِه١) .

قوله : وعنه ، فى المَذْى ، والقَيْءِ ، ورِيقِ البَغْلِ ، والحِمارِ ، وسِباعِ البَهائِمِ ، غيرَ الكلبِ والخِنزيرِ ، والطَّيْرِ ، وعَرَقِها ، وبَوْلِ الخُفَّاشِ ، والنَّبِيذِ ، والمَنِيِّ ؛ أنَّه كَالدَّمِ . يعنى ، يُعْفَى عن يسيرِه كالدَّمِ ، على هذه الرِّوايةِ ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّه لا يُعْفَى عن يسيرِ شىءٍ مِن ذلك . وأمَّا المَذْىُ ؛ فلا يُعْفَى عن يسيرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ،

(١ – ١) زيادة من : .

الشرح الكبير

يُغْسَلُ ما أصابَ الثَّوْبَ منه ، إلَّا أن يكُونَ يَسِيرًا . وروَى الخَلّالُ بإسْنادِه ، قال : سُئِل سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةُ بنُ الزُّبَيْرِ ، وأبو سَلَمَةَ بنُ عبدِ الرَّحْمنِ ، وسُلَيْمانُ بنُ يَسارٍ عن المَذْىِ ، فكلُّهم قال : إنَّه بمَنْزِلَةِ القُرْحَةِ ؛ فما عَلِمْتَ منه فاغْسِلْه ، وما غَلَبَكَ[1] منه فدَعْه . ولأنَّه[2] يَخْرُجُ مِن [3]الشَّبابِ كَثِيرًا[3] فيَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه ، فعُفِىَ عن يَسِيرِه كالدَّمِ . وعن أحمدَ ، أنَّه كالمَنِىِّ ؛ لأنَّه خارِجٌ بسَبَبِ الشَّهْوَةِ ، أشْبَهَ المَنِىَّ . وعنه ، أنَّه يُجْزِئُ فيه النَّضْحُ ؛ لأنَّ فى حديثِ سَهْلِ بنِ [١/٩٨و] حُنَيْفٍ ، قال : قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، فكَيْفَ بما أصابَ ثَوْبِى منه ؟ قال : « إنَّمَا يَكْفِيكَ أَنْ تَأْخُذَ كَفًّا مِنْ مَاءٍ ، فتَنْضَحَ بِهِ حَيْثُ تَرَى أَنَّهُ أَصَابَ مِنْهُ »[4] . قال التِّرمِذِىُّ : حديثٌ صحيحٌ . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، يَجِبُ غَسْلُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر بغَسْلِ الذَّكَرِ منه[5] . ولأنَّه نَجاسَةٌ خارِجَةٌ مِن الذَّكَرِ ، أشْبَهَ البَوْلَ . يُرْوَى ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ . وهو مذهَبُ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو المذهبُ . وعنه ، يُعْفَى عن يسيرِه . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، وصَحَّحَه النَّاظِمُ ، واخْتارَه ابنُ تَميمٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُعْفَى عن يسيرِه فى أقْوَى الرِّوايتَيْن . قلتُ : وهو الصَّوابُ . خصُوصًا فى حَقِّ الشَّابِّ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) فى الأصل : « لم تعلم ما عليك » .

(٢) فى م : « لأنه » .

(٣ - ٣) فى تش : « أسباب كثيرة » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠ ، ١١ .

الشرح الكبير

الشافعيِّ ، وإسحاقَ ، وكثيرٍ مِن أهلِ العلمِ . وكذلك المَنِيُّ إذا قُلْنا بنَجاسَتِه ؛ لِما ذَكَرْنا فى المَذْىِ . فأمّا الوَدْىُ ، فهو نَجِسٌ لا يُعْفَى عنه فى الصحيحِ ؛ لأنَّه خارِجٌ مِن مَخْرَجِ[1] البَوْلِ ، فهو كالبولِ . وعن أحمدَ أنَّه كالمَذْىِ . وأمّا القَيْءُ ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : هو عندِى بمَنْزِلَةِ الدَّمِ ؛ لأنَّه خارِجٌ نَجِسٌ مِن غيرِ السَّبِيلِ ، أشْبَهَ الدَّمَ . ورُوِى عن أحمدَ فى رِيقِ البَغْلِ والحِمارِ ، وعَرَقِهما ، أنَّه يُعْفَى عنه إذا كان يَسِيرًا ، وهو الظّاهِرُ عن أحمدَ . قال الخَلّالُ : وعليه مذهبُ أبى عبدِ اللهِ ؛ لأنَّه

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ تعالى ، أنَّ المَذْىَ نَجِسٌ . وهو صحيحٌ ، فيُغْسَلُ كَبَقِيَّةِ النَّجاساتِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وعنه ، فى المَذْىِ ، أنَّه يُجْزِئُ فيه النَّضْحُ ، فيصيرُ طاهِرًا به ؛ كَبَوْلِ الغُلامِ الذى لم يأْكُلِ الطَّعامَ . جزَمَ به فى « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّين . وصَحَّحَه النَّاظِمُ ، وصاحِبُ « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقال بعضُ شُرّاحِ « المُحَرَّرِ » : صَحَّحَها ابنُ عَقِيلٍ فى « إشارَتِه » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : إنْ قُلْنا : مَخْرَجُه مَخْرَجُ البَوْلِ . فيَنْجُسُ . وإنْ قُلْنا : مَخْرَجُه مخرجُ المَنِىِّ . فله حُكْمُه . انتهى . وعنه ، ما يدُلُّ على طهارَتِه . اخْتارَه أبو الخَطّابِ فى « الانْتِصارِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « نِهايَتِه » ، و « نَظْمِها » . فعلَى القَوْلِ بالنَّجاسَةِ ،

---

(١) فى الأصل : « مجرى » .

المقنع .....

الشرح الكبير

يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه . قال أحمدُ : مَن يَسْلَمُ مِن هذا مِمَّن يَرْكَبُ الحَمِيرَ ؟ إلَّا أنِّى أرْجُو أن يكُونَ ما خَفَّ[1] منه أسْهَلَ . قال القاضى : وكذلك ما كان فى مَعْناهما مِن سِباعِ البَهائِمِ ، سوى الكلبِ والخِنْزِيرِ . وكذلك الحُكْمُ فى أرْواثِها . وكذلك الحُكْمُ فى سِباعِ الطَّيْرِ ؛ لأنَّها فى مَعْنَى سِباعِ البَهائِمِ ، وبَوْلِ الخُفّاشِ . قال الشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ ، وحَبِيبُ بنُ أبى ثابِتٍ[2] : [3]«لا بَأْسَ ببَوْلِ الخُفّاشِ»[3] ، والخُطّافِ ؛ لأنَّه يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه ، فإنَّه فى المَساجِدِ كَثِيرٌ ، فلو لم يُعْفَ عن يَسِيرِه ، لم يُقَرَّ فى المَساجِدِ .

الإنصاف

يغْسِلُ الذَّكَرَ والأُنْثَيَيْن إذا خرَج ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به « ناظمُ المُفْرَداتِ » . وهو منها . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » ، و « الحَواشِى » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى . وعنه ، يُغْسَلُ جميعُ الذَّكَرِ فقط ، ما أصابَه المَذْىُ وما لم يُصِبْه . قلتُ : فيُعانَى بها على هاتَيْن الرِّوايتَيْن . وعنه ، لا يُغْسَلُ إلَّا ما أصابَه المَذْىُ فقط . اخْتارَه الخَلَّالُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » : وهى أظْهَرُ . أطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . فعلَى الرِّوايَةِ الأُولَى ، تُجْزِئُ غَسْلَةٌ واحدةٌ . قالَه المُصَنِّفُ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، ذكَرَه فى كتابِ الطَّهارَةِ ، وزادَ ، إن لم يُلَوِّثْهما المَذْىُ ، نصَّ عليه . وأمَّا القَىْءُ ، فلا يُعْفَى عن يسيرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمُصَنِّفُ هنا . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) فى م : « جف » .

(٢) أبو يحيى حبيب بن أبى ثابت ، من فقهاء التابعين بالكوفة ، توفى سنة سبع عشرة ومائة . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٨٣ .

(٣ - ٣) فى م : « لا بأس ببول الخفافيش وكذلك الخفاش » .

الشرح الكبير

وكذلك النَّبيذُ ؛ لوُقُوعِ الخِلافِ فى نَجاسَتِه . وكذلك بَوْلُ ما يُؤْكَلُ لَحْمُه ، إذا قُلْنا بنَجاسَتِه ؛ لأنَّه يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه ، لكَثْرَتِه . وعن أحمدَ ، لا يُعْفَى عن يَسِيرِ شىءٍ مِن ذلك ؛ لأنَّ الأصْلَ أن لا يُعْفَى عن شىءٍ مِن النَّجاسَةِ ، خُولِفَ فى الدَّمِ وما تَوَلَّدَ منه ، فيَبْقَى ما عَداه على الأصْلِ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُعْفَى عن يسيرِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الإفاداتِ » . قال القاضى : يُعْفَى عن يسيرِ القَىْءِ ، وما لا يَنْقُضُ خُروجُه ، كَيَسيرِ الدُودِ والحصَى ونحوِهما ، إذا خرجَ مِن غيرِ السَّبيلَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وأمَّا رِيقُ البَغْلِ والحِمارِ وعَرَقُهما ، على القوْلِ بنَجاسَتِهما ، فلا يُعْفَى عن يسيرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمُصَنِّفُ هنا . وهو ظاهرُ كلامِ جماعةٍ . وعنه ، يُعْفَى عن يسيرِه . قال الخَلَّالُ : وعليه مذهبُ أبى عبدِ اللهِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هو الظَّاهرُ عن أحمدَ . واخْتارَه ابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، وغيرُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وأمَّا رِيقُ سِباعِ البَهائمِ ، غيرَ الكَلْبِ والخِنْزِيرِ ، والطَّيْرِ ، وعَرَقُها ، على القوْلِ بنَجاسَتِها ، فلا يُعْفَى عن يسيرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ بِناءً على رِيقِ البَغْلِ والحِمارِ وعَرَقِهما ، وأَوْلَى ، وهو الذى قدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، وظاهرُ ما جزَم به فى « الفائقِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُعْفَى عن يَسِيرِ شيءٍ مِن النَّجاساتِ غيرَ ما ذَكَرْنا ، ومِمَّن قال : لا يُعْفَى عن يَسِيرِ البَوْلِ . مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو

الإنصاف

وعنه ، يُعْفَى عن يسيرِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وصَحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقال : جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، فى موْضِعٍ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال القاضى ، بعدَ أنْ ذكرَ النَّصَّ بالعَفْوِ عن يسيرِ رِيقِ البَغْلِ والحِمارِ : وكذلك ما كان فى مَعْناهما مِن سِباعِ البَهائمِ ، وكذلك الحكْمُ فى أرْواثِها ، وكذلك الحكْمُ فى سِباعِ الطَّيْرِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، [٦٢/١ و] و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وأمَّا بَوْلُ الخُفَّاشِ . وكذا الخُشَّافُ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وكذا الخُطَّافُ . قالَه فى « الفائقِ » ، فلا يُعْفَى عنه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذَهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمُصَنِّفُ هنا . وعنه ، يُعْفَى عن يسيرِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه الشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ . واخْتارَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصَحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وأمَّا النَّبيذُ النَّجسُ ، فلا يُعْفَى عن يسيرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يُعْفَى عن يسيرِه فى الأشْهَرِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمُصَنِّفُ هنا . وعنه ، يُعْفَى عن يسيرِه . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وحفيدُه ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « نِهايَةِ »

الشرح الكبير

حنيفةَ : يُعْفَى عن يَسِيرِ جَمِيعِ النَّجاساتِ ؛ لأنَّها يُكْتَفَى فيها بالمَسْحِ فى مَحَلِّ الاسْتِنْجاءِ ، فلو لم يُعْفَ عن يَسِيرِها ، لم يَكْفِ فيها المَسْحُ ، ولأنَّه

الإنصاف

ابنِ رَزِينٍ ، و « نَظْمِها » . وصَحَّحَه فى « تَصْحيحِ الفُروعِ » . وقدَّمه الشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وأمَّا المَنِىُّ ، إذا قُلْنا بنَجاسَتِه ، فلا يُعْفَى عن يسيرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمُصَنِّفُ هنا ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وعنه ، يُعْفَى عن يسيرِه . قطَع به الخِرَقِىُّ . واخْتارَه ابنُ تَميمٍ ، والشيخُ تَقِىُّ الدِّين ، فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُعْفَى عن يسيرِه ، فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا ظاهرُ النَّصِّ . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . ويأْتِى قريبًا ؛ إذا قُلْنا : هو نَجِسٌ . هل يُجْزِئُ فَرْكُ يابِسِهِ مُطْلَقًا ، أو مِنَ الرَّجُلِ ؟

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُعْفَى عن يسيرِ شىءٍ مِنَ النَّجاساتِ غيرَ ما تقدَّم ، وثَمَّ مسائلُ ؛ منها ، دَمُ البَقِّ ، والقَمْلِ ، والبَراغيثِ ، والذُّبابِ ، ونحوِها ، يُعْفَى عن ذلك ، على القَوْلِ بنَجاسَتِه ، بلا نِزاعٍ . قالَه الأصحابُ . ومنها ، بقِيَّةُ دَمِ اللَّحْمِ المأْكولِ مِن غيرِ العُروقِ ، يُعْفَى عنه على القَوْلِ بنَجاسَتِه ، على ما تقدَّم . ومنها ، يسيرُ النَّجاسَةِ ، إذا كانتْ على أسْفَلِ الخُفِّ والحِذاءِ بعدَ الدَّلْكِ ، يُعْفَى عنه على القَوْلِ بنَجاسَتِه ، على ما تقَدَّم وغيرِه . وقطَع به الأصحابُ . ومنها ، يسيرُ سَلَسِ البَوْلِ ، مع كمالِ التَّحَفُّظِ ، يُعْفَى عنه . قال النَّاظِمُ : قلتُ : وظاهرُ

الشرح الكبير

يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ الدَّمَ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ﴾[1] . وقولُ النبىِّ ﷺ : « تَنَزَّهُوا مِنَ الْبَوْلِ ، فَإِنَّ عَامَّةَ عَذَابِ الْقَبْرِ مِنْهُ »[2] . ولأنَّها نَجاسَةٌ لا تَشُقُّ إزالَتُها ، فوَجَبَتْ كالكَثِيرِ ، وأمّا

الإنصاف

كلامِ الأكْثَرِ ، عَدَمُ العَفْوِ . وعلى قِياسِه يسيرُ دَمِ المُسْتَحاضَةِ . ومنها ، يسيرُ دُخَانِ النَّجاسَةِ ، وغُبارِها وبُخارِها ، يُعْفَى عنه ، ما لم تَظْهَرْ له صِفَةٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهم : يُعْفَى عن ذلك ما لم يتَكاثَفْ . زادَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : ما لم يَجْتَمِعْ منه شىءٌ ، ويَظْهَرْ له صِفَةٌ . وقيل : أو تَعَذَّرَ أو تَعَسَّرَ التَّحَرُّزُ منه . وأطْلَقَ أبو المَعالِى العَفْوَ عن غُبارِ النَّجاسَةِ ، ولم يُقَيِّدْه باليَسيرِ ؛ لأنَّ التَّحَرُّزَ لا سبيلَ إليه ، قال فى « الفُروعِ » : وهذا مُتَوَجِّهٌ . وقيل : لا يُعْفَى عن يسيرِ ذلك . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وقال : ولو هَبَّتْ رِيحٌ ، فأصابَ شيئًا رَطْبًا غُبارٌ نَجِسٌ مِن طريقٍ أو غيرِه ، فهو داخِلٌ فى المسْأَلَةِ . وذكَرَ الأَزَجِىُّ النَّجاسةَ به . ومنها ، يسيرُ بَوْلِ المأْكولِ ورَوْثِه ، على القَوْلِ بنَجاسَتِهما ، على ما يأْتِى ، يُعْفَى عنه فى روايةٍ ، [3]وهو الصَّحيحُ مِنَ المذْهَبِ[3] . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه ابنُ تَميمٍ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يُعْفَى عنه . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وأطْلَقَهُما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » .

---

(١) سورة المدثر ٤ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب نجاسة البول والأمر بالتنزه منه والحكم فى بول ما يؤكل لحمه ، من كتاب الطهارة ، عن أنس ، وقال : المحفوظ مرسل . سنن الدارقطنى ١/١٢٧ .

(٣ - ٣) زيادة من : .

الشرح الكبير

الدَّمُ فإنَّه يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه ، فإنَّ [١/٩٨ظ] الإنْسانَ لا يكادُ يَخْلُو مِن بَثْرَةٍ ، أو حَكَّةٍ ، أو دُمَّلٍ ، ويَخْرُجُ مِن أنْفِه وغيرِه ، فيَشُقُّ التَّحَرُّزُ مِن يَسِيرِه أكْثَرَ مِن كَثِيرِه ، ولهذا فُرِّقَ فى الوُضُوءِ بينَ قَلِيلِه وكَثِيرِه .

الإنصاف

وزادَ ، ومَنِيُّه وقَيْئُه . وذكرَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ الرِّوايةَ الأُولَى فى « الفائقِ » . ومنها ، يسيرُ بَوْلِ الحِمارِ ، والبَغْلِ ، ورَوْثِهما ، وكذا يسيرُ بوْلِ كلِّ بَهِيمٍ نَجِسٍ أو طاهرٍ لا يُؤْكَلُ ، ويَنْجُسُ بمَوْتِه ، لا يُعْفَى عنه ، على الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ . قالَه المَجْدُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وعنه ، يُعْفَى عنه . وجَزَم به فى « الإفاداتِ » ، فى رَوْثِ البَغْلِ والحِمارِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . ومنها ، يسيرُ نَجاسَةِ الجَلَّالَةِ قبلَ حبْسِها ، لا يُعْفَى عنه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُعْفَى عنه . وهو روايةٌ فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . ومنها ، يسيرُ الوَدْيِ لا يُعْفَى عنه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُعْفَى عنه ، وهو روايةٌ فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فيها ، و « ابنِ تَميمٍ » . ومنها ، ما قالَه فى « الرِّعايَةِ »؛ يُعْفَى عن يسيرِ الماءِ النَّجسِ بما عُفِيَ عنه مِن دَمٍ ونحوِه ، فى الأصَحِّ . واخْتارَ العَفْوَ عن يسيرِ ما لا يُدْرِكُه الطَّرْفُ ، ثم قال : وقيل : إنْ سَقَطَ ذُبابٌ على نَجاسَةٍ رَطْبَةٍ ، ثم وَقَعَ فى مائعٍ أو رَطْبٍ ، نَجُسَ ، وإلَّا فلا ، إنْ مضَى زمَنٌ يَجِفُّ فيه . وقيل : يُعْفَى عمَّا يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه [١/٦٢ ظ] غالِبًا . واخْتارَ الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ العَفْوَ عن يسيرِ جميعِ النَّجاساتِ مُطْلَقًا ، فى الأطْعِمَةِ وغيرِها ، حتى بَعْرِ الفأرِ . قال فى « الفُروعِ » : ومَعْناه اخْتِيارُ صاحبِ « النَّظْمِ » . قلتُ : قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : الأَوْلَى العَفْوُ عنه فى الثِّيابِ والأطْعِمَةِ ؛ لِعظَمِ المَشَقَّةِ ، ولا يشُكُّ ذو عَقْلٍ فى عُمومِ البَلْوَى به ، ولاسِيَّما فى الطَّواحينِ ، ومَعاصِرِ السُّكَّرِ ، والزَّيْتِ ، وهو أشَقُّ صِيانَةً مِن سُؤْرِ

الإنصاف

الفَأْرِ ، ومِن دَمِ الذُّبابِ ، ونحوِه ، ورَجيعِه ، وقد اخْتارَ طهارَتَه كثيرٌ مِنَ الأصْحابِ . انتهى . قال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ : إذا قلنا : يُعْفَى عن يسيرِ النَّبيذِ المُخْتَلَفِ فيه ؛ لأجْلِ الخِلافِ فيه . فالخِلافُ فى الكلْبِ أظْهَرُ وأقْوَى . انتهى . وأمَّا طِينُ الشَّوارِعِ ؛ فما ظُنَّتْ نَجاسَتُه مِن ذلك ، فهو طاهِرٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : هو طاهِرٌ ما لم تُعْلَمْ نَجاسَتُه . قال فى القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ : طاهرٌ . نصَّ عليه أحمدُ فى مَواضِعَ ، وجَعَلَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » المذهبَ ، تَرْجيحًا للأصْلِ ؛ وهو الطَّهارةُ فى الأعْيانِ كلِّها . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وطِينُ الشَّوارِعِ طاهرٌ إنْ جُهِلَ حالُه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، أنَّه نَجِسٌ . قال ابنُ تَميمٍ : اخْتارَها بعْضُ الأصْحابِ . فعلَيها يُعْفَى عن يسيرِه ، على الصَّحيحِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : يُعْفَى عن يسيرِه ، فى الأصَحِّ . وصَحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وإليه مَيْلُ صاحبِ « التَّلْخيصِ » . وهو احْتِمالٌ مِن عندِه فيه . اخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ . وقيل : لا يُعْفَى عنه . قال فى « التَّلْخيصِ » : ولم أعْرِفْ لأصْحابِنا فيه قوْلًا صريحًا ، وظاهرُ كلامِهم ، أنَّه لا يُعْفَى عنه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وذكرَ صاحِبُ « المُهِمِّ » ، أنَّ ابنَ تَميمٍ قال : إذا كان الشِّتاءُ ، ففى نَجاسَةِ الأرْضِ رِوايَتَان ، فإذا جاءَ الصَّيْفُ ، حُكِمَ بطَهارَتِها ، روايةً واحدةً . فإنْ عُلِمَ نَجاسَتُها ، فهى نَجِسَةٌ ، ويُعْفَى عن يسيرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ الوَجْهَيْن . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُعْفَى عن يسيرِه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وصَحَّحَه فى « النَّظْمِ » . قال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ : لو تَحَقَّقَتْ نَجاسةُ طِينِ الشَّوارِعِ ، عُفِيَ عن يسيرِه ؛ لمَشَقَّةِ التَّحَرُّزِ عنه . ذكَرَه بعْضُ أصْحابِنا ، واخْتارَه . انتهى . وقيل : لا

يُعْفَى عنه . وقيل : يُعْفَى عن يسيرِه إنْ شَقَّ ، وإلَّا فلا . وقطَع ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، أنَّ تُرابَ الشَّارِعِ طاهرٌ . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وقال : هو أصَحُّ القَوْلَيْن .

تنبيه : حيثُ قُلْنا بالعَفْوِ فيما تقدَّم ، فمَحَلُّه فى الجامِدَاتِ دُونَ المائعاتِ ، إلَّا عندَ الشيخِ تَقِيِّ الدِّين ؛ فإنَّ عندَه ، يُعْفَى عن يسيرِ النَّجاساتِ فى الأطْعِمَةِ أيضًا ، كما تقدَّم قريبًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ما يُعْفَى عن يسيرِه ، يُعْفَى عن أثَرِ كثيرِه على جِسْمٍ صَقيلٍ بعدَ مسْحِه . قالَه المُصَنِّفُ ، ومَنْ بعدَه . الثَّانيةُ ، حَدُّ اليسيرِ هنا ما لم يَنْقُضِ الوضوءَ ، وحدُّ الكثيرِ ما نقَضَ ، على ما تقدَّم فى بابِ نَواقِضِ الوضوءِ مِنَ الأقْوالِ والرِّواياتِ ، فما لم يَنْقُضْ هناك ، فهو يسيرٌ هنا ، وما نقَضَ هناك فهو كثيرٌ هنا . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصْحابِ ، وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » ، لكنَّ ظاهِرَ عبارَتِه مُشْكِلٌ ، يأْتِى بَيانُه . وقطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . ولكنْ قدَّم فى « الفائقِ » هنا ؛ ما يَسْتَفْحِشُه كلُّ إنْسانٍ بحسَبِه ، وقدَّم هناك ؛ ما فَحُشَ فى أنْفُسِ أوْساطِ النَّاسِ ، وقدَّم فى « المُسْتَوْعِبِ » هناك ؛ ما فَحُشَ فى النَّفْسِ ، وقدَّم هنا ؛ اليَسيرُ ما دُونَ شِبْرٍ فى شِبْرٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وتَبِعَه ابنُ عُبَيْدان ، بعدَ أنْ ذكرَ بعْضَ الأقْوالِ التى فى المسْأَلَةِ هنا : وقيل : الكثيرُ ما يَنْقُضُ الوضوءَ . وقال فى نَواقِضِ الوُضوءِ : وعنه ، الكثيرُ ما لا يُعْفَى عنه فى الصَّلاةِ . فظاهِرُه عدَمُ البِناء . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » هنا ؛ أنَّ الكثيرَ ما فَحُشَ فى نفُوسِ أوْساطِ النَّاسِ ، كما قدَّمه هناك . وقدَّم ابنُ تَميمٍ فى المَوْضِعَيْن ؛ ما فَحُشَ فى نفْسِ كلِّ إنْسانٍ بحَسَبِه . وعنه ، اليسيرُ ما دُونَ شِبْرٍ فى شِبْرٍ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، كما تقدَّم . وعنه ، هو ما دُونَ قَدْرِ الكَفِّ .

الإنصاف

وعنه ، ما دُونَ فِتْرٍ فى فِتْرٍ . وهو قوْلٌ فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، هو القَطْرَةُ والقَطْرَتان ، وما زادَ عليهما فكثيرٌ . وعنه ، اليسيرُ ما دونَ ذِراعٍ فى ذِراعٍ . حكَاها أبو الحُسَيْنِ . وعنه ، ما دُونَ قَدَمٍ . وعنه ، ما يَرْفَعُه الإنْسانُ بأصابِعِه الخَمْسِ . وعنه ، هو قَدْرُ عَشْرِ أصابعَ . حكَاها ابنُ عُبَيْدان . وقال ابنُ أبى موسى : ما فَحُشَ فى نفْسِ المُصَلِّى ، لا تصِحُّ الصَّلاةُ معه ، وما لم يَفْحُشْ إنْ بلَغَ الفِتْرَ ، لم تصِحَّ ، وإلَّا صَحَّتْ . قلتُ : هذه الأقْوالُ التِّسْعَةُ الضَّعيفَةُ ، لا دَليلَ عليها ، والمذهبُ أنَّ الكثيرَ ما فَحُشَ فى النَّفْسِ ، واليسيرَ [٦٣/١ و] ما لم يَفْحُشْ فى النَّفْس ، لكن هل كلُّ إنْسانٍ بحَسَبِه أو الاعتِبارُ بأوْساطِ النَّاسِ ؟ على ما تقدَّم فى بابِ نَواقضِ الوضوءِ .

تنْبيهان ؛ أحَدُهما ، قال فى « الفُروعِ » : واليسيرُ قدْرُ ما نقَضَ . وظاهِرُه مُشْكِلٌ ؛ لأنَّ اليَسِيرَ قَدْرُ ما لم يَنْقُضْ ، فإمَّا أنْ يكونَ : والكثيرُ قَدْرُ ما نَقَضَ . وحصَل سَبْقُ قَلَمٍ ، فكتبَ : واليسيرُ . وإمَّا أنْ يكونَ : قَدْرُ ما لم يَنْقُضْ . وسَقَطَ لَفْظُ « لم » . قال شيْخُنا : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ لفْظُ « قَدْرُ » مُنَوَّنَةً ، و « ما » نافِيَةٌ ، فيَسْتَقِيمَ الكلامُ ، وهو بعيدٌ الثَّانى ، مَحَلُّ الخِلافِ هنا فى اليسيرِ عندَ ابنِ تَميمٍ ، وابنِ حَمْدَانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى الدَّمِ ونحوِه لا غيرَ ؛ قال ابنُ تَميمٍ ، بعدَ أنْ حكَى الخِلافَ المُتَقدِّمَ : كثيرُ القَيْءِ مِلْءُ الفَمِ . وعنه ، نِصْفُه . وعنه ، ما زادَ على النَّواةِ . وعنه ، هو كالدَّمِ سواءً . ذكَرها أبو الحُسَيْن . ومِلْءُ الفَمِ ، ما يَمْتَنِعُ الكلامُ معه ، فى وَجْهٍ ، وفى آخَرَ ، ما لم يُمْكِنْ إمْساكُه ، ذكَرهما القاضى فى « مُقْنِعِهِ » . انتهى . وظاهِرُ كلامِ غيرِهما شُمولُ غيرِ الدَّمِ ممَّا يُمْكِنُ وجودُه ؛ كالقَيْءِ ونحوِه . وقدَّمه فى « الفائقِ » .

المقنع

وَلَا يَنْجُسُ الْآدَمِيُّ بِالْمَوْتِ ، وَمَا لَا نَفْسَ لَهُ سَائِلَةً ؛ كَالذُّبَابِ وَغَيْرِهِ

الشرح الكبير

٢٠٦ – مسألة : (ولا يَنْجُسُ الآدَمِيُّ بالمَوْتِ ، ولا مالا نَفْسَ له سائِلَةً ، كالذُّبابِ وغيرِه) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ الآدَمِيَّ طاهِرٌ حَيًّا ومَيِّتًا ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « الْمُؤْمِنُ لَا يَنْجُسُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أحمدَ ، أنَّه سُئِل عن بِئْرٍ وَقَع فيها إنْسانٌ ، فماتَ ، فقال : تُنْزَحُ حتى تَغْلِبَهم . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ، قال : يَنْجُسُ ، ويَطْهُرُ بالغَسْلِ ؛ لأنَّه حَيوانٌ له نَفْسٌ سائِلَةٌ ، فنَجُسَ بالمَوْتِ ، كسائِرِ الحيواناتِ . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالرِّوايَتَيْن . والصحيحُ الأوَّلُ ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه آدَمِيٌّ ، فلم يَنْجُسْ بالمَوْتِ ، كالشَّهيدِ ، ولأنَّه لو نَجُسَ بالمَوتِ ، لم يَطْهُرْ بالغَسْلِ ، كالحيواناتِ التى تَنْجُسُ بالموتِ .

الإنصاف

قولُه : ولا يَنْجُسُ الآدَمِيُّ بالمَوْتِ . هذا المذْهبُ ، وعليه جمهورُ الأصْحابِ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، وسواءٌ جُمْلَتُه وأطْرافُه وأبْضاعُه . [2]وقالَه الزَّرْكَشِيُّ فى بعْضِ كتُبِه[2] ، وقالَه القاضى فى بعْضِ كتُبِه . قال المُصَنِّفُ ، فى « المُغْنِى » : لم يُفَرِّقْ أصْحابُنا بينَ المُسْلِمِ والكافِرِ ؛ لاسْتِوائِهما فى الآدَمِيَّةِ وفى الحياةِ . وعنه ، يَنْجُسُ مُطْلَقًا . فعليها قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : لا يَنْجُسُ الشَّهيدُ بالقَتْلِ . ذكَره القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « المُغْنِى » ، وغيرُهم . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : يَنْجُسُ الكافِرُ ، دُونَ المُسْلِمِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتابعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٥ .

(٢ – ٢) زيادة من : .

الشرح الكبير

فصل : ولم يُفَرِّقْ أصحابُنا بينَ المسلمِ والكافرِ ؛ لاسْتِوائِهما فى حالِ الحياةِ ، قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يَنْجُسَ الكافِرُ بموتِه ؛ لأنَّ الخَبَرَ إنَّما وَرَد فى المسلمِ ، ولا يُقاسُ الكافرُ عليه ؛ لأنَّه لا يُصَلَّى عليه ، ولا حُرْمَةَ له كالمسلمِ .

فصل : وحُكْمُ أجزاءِ الآدَمِىِّ وأبْعاضِه حُكْمُ جُمْلَتِه ، سَواءٌ انْفَصَلَتْ فى حَياتِه أو بعدَ مَوْتِه ؛ لأنَّها أجْزاءٌ مِن جُمْلَةٍ[2] ، فكانَ حُكْمُها [3]كحُكْمِها ، كسائِرِ[3] الحيواناتِ الطّاهِرَةِ والنَّجِسَةِ . وذَكَر القاضى أنَّها نَجِسَةٌ ، رِوايَةً واحِدةً ؛ لأنَّها لا حُرْمَةَ لها ، بدَلِيلِ أنَّها لا يُصَلَّى عليها . وما ذَكَرَه مَمْنُوعٌ ؛ لأنَّ[4] لها حُرْمَةً ؛ فإنَّ كَسْرَ عَظْمِ المَيِّتِ ككَسْرِه وهو حَىٌّ ، ولأنَّه يُصَلَّى عليها إذا وُجِدَتْ مِن المَيِّتِ ، ثم يَبْطُلُ بشَهِيدِ المَعْرَكَةِ ، فإنَّه لا يُصَلَّى عليه ، وهو طاهِرٌ .

الإنصاف

يَنْجُسُ الكافِرُ بمَوْتِه ، على كِلا المذهبَيْن فى المسلمِ ، ولا يَطْهُرُ بالغُسْلِ أبدًا ، كالشَّاةِ . وخَصَّ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى شَرْحِ « العُمْدَةِ » الخِلافَ بالمسلمِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ فى الكافر . وعنه ، يَنْجُسُ طَرَفُ الآدَمِىِّ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا . صَحَّحَهُما القاضى وغيرُه ، وأبْطَلَ قِياسَ الجُمْلَةِ على الطَّرَفِ فى النَّجاسَةِ بالشَّهيدِ ، فإنَّه يَنْجُسُ طَرَفُه بقَطْعِه ، ولو قُتِلَ كان طاهِرًا ؛ لأنَّ للجُمْلَةِ مِنَ الحُرْمَةِ ما ليس للطَّرَفِ ، بدَليلِ الغُسْلِ والصَّلاةِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ،

---

(١) انظر : المغنى ١/٦٣ .

(٢) فى الأصل : « جملته » .

(٣) فى الأصل : « كحكم » .

(٤) فى م : « فإن » .

الشرح الكبير

فصل : وما لا نَفْسَ له سائِلَةً ، لا يَنْجُسُ بالمَوتِ ، والمُرادُ بالنَّفْسِ الدَّمُ ، فإنَّ العَرَبَ تُسَمِّى الدَّمَ نَفْسًا ، قال الشاعر[1] :

نُبِّئْتُ أنَّ بَنِى سُحَيْمٍ أدْخَلُوا أبياتَهُمْ تامُورَ نَفْسِ المُنْذِرِ

أى دَمِه[2] . ومِنه قِيل للمرأةِ : نُفَساءُ ؛ لسَيَلانِ دَمِها عندَ الوِلادَةِ ، ويقال : نَفِسَتِ[3] المرأةُ . إذا حاضَتْ . فكلُّ ما ليس له دَمٌ سائِلٌ مِن حَيَوانِ البَرِّ والبَحْرِ ، مِن العَلَقِ ، والدِّيدانِ ، والسَّرَطانِ ، ونَحْوِها ، لا

الإنصاف

وغيرِه . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . فعلى القوْلِ بأنَّه لا يَنْجُسُ بالمَوْتِ ، لو وقَع فى ماءٍ فغَيَّره ، لم يَنْجُسِ الماءُ . ذكَره فى « الفُصولِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » خِلافًا « للمُسْتَوْعِبِ » . واقْتَصَرَ عليه ابنُ تَميمٍ . قلتُ : فيُعايَى بها على قوْلِ صاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : قال أصحابُنا : رِوايَةُ التَّنْجيسِ ، حيثُ اعْتُبِرَ كَثْرَةُ الماءِ الخارجِ ، يُخَرَّجُ منه ، لا لنَجاسَةٍ فى نفْسِه . قال : ولا يصِحُّ ، كما لا فرْقَ بينَه وبينَ بقِيَّةِ الحيوانِ . ويأْتِى إذا سَقَطَتْ سِنُّه فأعادَها بحَرارَتِها .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى غيرِ النَّبِىِّ ﷺ ، فإنَّه لا خِلافَ فيه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ : وعلى قِياسِه سائرُ الأنْبياءِ ، عليهم الصَّلاةُ والسَّلامُ ، وهذا ممَّا لا شَكَّ فيه .

قولُه : ومَا لا نَفْسَ لَهُ سَائلةً . يعْنى لا يَنْجُسُ بالمَوْتِ إذا لم يَتَوَلَّدْ مِنَ النَّجاسَةِ .

---

(١) هو أوس بن حجر ، والبيت فى ديوانه ٤٧ .

(٢) التامور : دم القلب ، وعم بعضهم به كل دم . وقال الأصمعى : أى مهجة نفسه ، وكانوا قتلوه . اللسان (ت م ر) .

(٣) من باب تعب . ونقل عن الأصمعى « نُفِست » بالبناء للمفعول أيضا ، وليس بمشهور فى الكتب . المصباح المنير .

الشرح الكبير

يَنْجُسُ بالمَوْتِ ، ولا يُنَجِّسُ الماءَ إذا ماتَ فيه ، فى قَوْلِ عامَّةِ العلماءِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، إلَّا ما كان مِن أحدِ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، فإنَّ عندَه فى تَنْجِيسِ الماءِ إذا ماتَ فيه قَوْلَيْن . فأمّا الحَيَوانُ فى نَفْسِه ، فهو عندَه نَجِسٌ ، قولًا [١/٩٩و] واحِدًا ؛ لأنَّه حيوانٌ لا يُؤْكَلُ ، لا لحُرْمَتِه ، فنَجُسَ بالمَوْتِ ، كالبَغْلِ والحِمارِ . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « إذَا وَقَعَ الذُّبَابُ فِى إنَاءِ أحَدِكُمْ ، فَلْيَمْقُلْهُ ، فَإنَّ فِى أحَدِ جَنَاحَيْهِ دَاءً ، وَفِى الْآخَرِ شِفَاءً » . رَواه البُخارِىُّ . وفى لَفْظٍ : « فَلْيَغْمِسْهُ كُلَّهُ ثُمَّ لْيَطْرَحْهُ »[1] . وقال الشافعىُّ : مَقْلُه ليس بقَتْلِه[2] . قُلْنا : اللَّفْظُ عامٌّ فى كلِّ شَرابٍ بارِدٍ ، أو حارٍّ ، أو دُهْنٍ ، مِمّا يَمُوتُ بغَمْسِه فيه ، فلو كان يُنَجِّسُ الشَّرابَ كان أمْرًا بإفْسادِه ، وقد رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ قال لسَلْمانَ : « يَا سَلْمَانُ ،

الإنصاف

وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يَنْجُسُ . واخْتارَه بعْضُ الأصحابِ . إنْ لم يكُنْ يُؤْكَلُ . فعلى المذهبِ أيضًا ، لا يُكْرَهُ ما ماتَ فيه . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بالكَراهَةِ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لا يَنْجُسُ ما ماتَ فيه ،

---

(١) بلفظ « فليمقله » أو « فامقلوه » أخرجه أبو داود ، فى : باب الذباب يقع فى الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ /٣٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب يقع الذباب فى الإناء ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢ /١١٥٩ . والنسائى ، فى : باب الذباب يقع فى الإناء ، من كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ٧/١٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٤ ، ٦٧ .

وبلفظ : « فليغمسه » أخرجه البخارى ، فى : باب إذا وقع الذباب فى شراب أحدكم ..إلخ ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب إذا وقع الذباب فى الإناء ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٤ /١٥٨ ، ٧ /١٨١ . وابن ماجه ، فى : باب يقع الذباب فى الإناء ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢ /١١٥٩ . والدارمى ، فى : باب الذباب يقع فى الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢ /٩٩ .والإمام أحمد ، فى المسند ٢ /٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٤٦ ، ٢٦٣ ، ٣٤٠ ، ٣٥٥ ، ٣٨٨ ، ٣٩٨ ، ٤٤٣ .

(٢) فى م : « يقتله » .

الشرح الكبير

أَيُّمَا طَعَامٍ أَوْ شَرَابٍ مَاتَتْ فيهِ دَابَّةٌ ، لَيْسَ لَهَا نَفْسٌ سَائِلَةٌ ، فَهُوَ الْحَلَالُ ؛ أَكْلُهُ ، وشُرْبُه ، وَوُضُوءُهُ »[1] . وهذا صَرِيحٌ . أَخْرَجَه الدّارَقُطْنِىُّ[2] . قال التِّرمِذِىُّ : يَرْوِيه بَقِيَّةُ[3] ، وهو يُدَلِّسُ ، فإذا روَى عن الثِّقاتِ جَوَّدَ . ولأنَّه لا نَفْسَ له سائِلَةً ، أشْبَهَ دُودَ الخَلِّ إذا مات فيه ، فإنَّهم سَلَّمُوا أنَّ ذلك لا يُنَجِّسُ إلَّا أن يُؤْخَذَ ويُطْرَحَ فيه ، أو يَشُقَّ الاحْتِرازُ منه ، أشْبَهَ ما ذَكَرْنا ، وإذا ثَبَت أنَّه لا يُنَجِّسُ الماءَ ، لَزِمَ أن لا يكُونَ نَجِسًا ، وإلَّا لنَجَّسَ الماءَ كسائِرِ النَّجاساتِ .

فصل : فأمّا إن كان مُتَوَلِّدًا مِن النَّجاساتِ كدُودِ الحُشِّ[4] ، وصَراصِرِه ، فهو نَجِسٌ حيًّا ومَيِّتًا . [5]إلَّا إذا قُلْنا : إنَّ النَّجاسَةَ تَطْهُرُ بالاسْتِحالَةِ[5] ؛ لأنَّه مُتَوَلِّدٌ مِن النَّجاسَةِ ، فكان نَجِسًا ، كالمُتَوَلِّدِ مِن الكلبِ والخِنْزِيرِ . قال المَرُّوذِىُّ : قال أحمدُ : صَراصِرُ الكَنِيفِ والبالُوعَةِ إذا وَقَع فى الإناءِ صُبَّ ، وصَراصِرُ البِئْرِ ليس هى بقَذِرَةٍ ؛ لأنَّها لا تَأْكُلُ العَذِرَةَ .

الإنصاف

على الصَّحيحِ . وقيل : لا يَنْجُسُ إنْ شَقَّ التَّحَرُّزُ منه ، وإلَّا تَنَجَّسَ . وجزَم به ابنُ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب مالا نفس له سائلة إذا مات فى الماء القليل ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١/٢٥٣ . والدارقطنى، فى: باب كل طعام وقعت فيه دابة ليس لها دم، من كتاب الطهارة. سنن الدارقطنى ١/٣٧.

(٢) بعده بالأصل : « والترمذى » . ولم نجده فى سنن الترمذى . وانظر : نصب الراية ١/١١٥ .

(٣) أى : ابن الوليد بن صائد . انظر ترجمته فى : ميزان الاعتدال ١/٣٣١ .

(٤) أصل الحش : البستان ، الفتح أكثر من الضم ، وبيت الحش مجاز ؛ لأن العرب كانوا يقضون حوائجهم فى البساتين ، فلما اتخذوا الكنف وجعلوها خلفا عنها أطلقوا عليها ذلك الاسم . المصباح المنير .

(٥ - ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وما له نَفْسٌ سائِلَةٌ مِن الحَيَوانِ غيرَ الآدَمِيِّ ، يَنْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ أحَدُهما ، (١ما مَيْتَتُه١) طاهِرَةٌ ، وهو السَّمَكُ وسائِرُ حيوانِ البَحْرِ الذى لا يَعِيشُ إلَّا فى الماءِ ، فهو طاهِرٌ حَيًّا ومَيِّتًا ؛ لأنَّه لو كان نَجِسًا لم يُبَحْ أكْلُه . القِسْمُ الثانى ، مالا تُباحُ مَيْتَتُه غيرَ الآدَمِيِّ ؛ كحَيَوانِ البَرِّ المَأْكُولِ ، وغيرِه ، وحيوانِ البَحْرِ الذى يَعِيشُ فى البَرِّ ، كالضُّفْدَعِ ، والحَيَّةِ ، والتِّمْساحِ ، ونَحْوِه ، فكلُّ ذلك يَنْجُسُ بالمَوْتِ ، ويُنَجِّسُ الماءَ القَلِيلَ إذا مات فيه ، والكَثِيرَ إذا غَيَّرَه . وهذا قَوْلُ ابنِ المُبارَكِ ، والشافعيِّ ، وأبى يوسفَ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، فى الضُّفْدَعِ : لا تُفْسِدُ الماءَ إذا ماتَتْ فيه ؛ لأنَّها تَعِيشُ فى الماءِ ، أشْبَهَتِ السَّمَكَ . ولَنا ، أنَّها تُنَجِّسُ غيرَ الماءِ ، فنَجَّسَتِ الماءَ ، كحَيَوانِ البَرِّ ، ولأنَّه حيوانٌ له نَفْسٌ سائِلَةٌ لا تُباحُ [١/٩٩ظ] مَيْتَتُه(٢) ، أشْبَهَ طَيْرَ الماءِ ، وبهذا فارَقَ السَّمَكَ .

الإنصاف

تَميمٍ . وقال : جعَل بعْضُ أصحابِنا الذُّبابَ والبَقَّ ممَّا لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، يَنْجُسُ ما ماتَ فيه ، على الصَّحيحِ . قدَّمه الزَّرْكَشِيُّ ، وابنُ تَميمٍ ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا يُنَجِّسُه . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : لا يُنَجِّسُه ، إنْ شقَّ التَّحَرُّزُ منه ، وإلَّا نَجُسَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يَنْجُسُ إنْ لم يُؤْكَلْ ؛ فيَنْجُسُ الماءُ القَلِيلُ فى الأصَحِّ ، إنْ أمْكَنَ التَّحَرُّزُ منه غالِبًا .

تنبيه : قوله : كالذُّبابِ ونحوِه . فنَحْوُ الذُّبابِ ؛ البَقُّ ، والخَنافِسُ ، والعَقارِبُ ، والزَّنابِيرُ ، والسَّرطانُ ، والقُمَّلُ ، والبَراغِيثُ ، والنَّحْلُ ، والنَّمْلُ ، والدُّودُ ، والصَّراصِيرُ ، والجُعَلُ ، ونحوُ ذلك . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أن الوَزَغَ

(١ - ١) فى الأصل : « ما ميتة » . وفى م : « ميتة » .

(٢) فى الأصل : « ميتة » .

الشرح الكبير

فصل : وفى الوَزَغِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَنْجُسُ بالمَوْتِ ؛ لأنَّه لا نَفْسَ له سائِلَةً ، أشْبَهَ العَقْرَبَ . والثانى ، أنَّه نَجِسٌ ؛ لأنَّ عَلِيًّا ، رَضِى الله عنه ، كان يقولُ : إن ماتَتِ الوَزَغَةُ أو الفَأْرَةُ فى الحُبِّ[1] يُصَبُّ ما فيه ، وإن ماتَتْ فى بِئْرٍ فانْتَزِحْها[2] حتى تَغْلِبَكَ .

فصل : [3]وإذا ماتَ الحَيَوانُ فى ماءٍ لا نَعْلَمُ[3] ، هل يَنْجُسُ بالمَوْتِ أم لا ؟ فالماءُ طاهِرٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ طَهارَتُه ، والنَّجاسَةُ مَشْكُوكٌ فيها . وكذلك إن شَرِبَ مِنه حَيَوانٌ يُشَكُّ فى نَجاسَةِ سُؤْرِه وطَهارَتِه ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

لها نفْسٌ سائلَةٌ . نصَّ عليه . كالحَيَّةِ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . واخْتارَه القاضى . وقيل : ليس لها نفْسٌ سائِلَةٌ . وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وفى تَنْجِيسِ الوَزَغِ ودُودِ القَزِّ وبَزْرِه وَجْهان .

فائدة : إذا ماتَ فى الماءِ اليسيرِ حَيوانٌ لا يُعْلَمُ ؛ هل يَنْجُسُ بالمَوْتِ أمْ لا ؟ لم يَنْجُسِ الماءُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهب . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لم يَنْجُسْ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . وصَحَّحَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « القَواعِدِ » : وهو المُرَجَّحُ عندَ الأكْثَرين . وقيل : ينْجُسُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وابنُ عُبَيْدان . وكذا الحكْمُ لو وُجِدَ فيه رَوْثَةٌ ، خِلافًا ومَذْهَبًا . قالَه فى « القَواعِدِ » ، وغيرِه .

---

(١) فى الأصل : « الجب » .

(٢) فى الأصل : « فانتزعها » .

(٣ - ٣) فى م : « إذا مات فى الماء ما لا يعلم » .

المقنع

وَبَوْلُ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ ، وَرَوْثُهُ ، وَمَنِيُّهُ طَاهِرٌ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ نَجِسٌ .

الشرح الكبير

٢٠٧ – مسألة : (وبَوْلُ ما يُؤْكَلُ لَحْمُه ، ورَوْثُه ، ومَنِيُّه طاهِرٌ . وعنه ، أنَّه نَجِسٌ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى بَوْلِ ما يُؤْكَلُ لَحْمُه ، ورَوْثِه ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه طاهِرٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو قَوْلُ عَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ . ورَخَّصَ فى أبْوالِ الغَنَمِ الزُّهْرِىُّ ، ويَحْيَى الأنْصارِىُّ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على إباحَةِ الصلاةِ فى مَرابِضِ الغَنَمِ ، إلَّا الشافعىَّ ، فإنَّه اشْتَرَطَ أن تكُونَ سَلِيمَةً مِن أبْعارِها وأبْوالِها . ورَخَّص فى ذَرْقِ[1] الطَّائِرِ الحَكَمُ ، وحَمّادٌ ، وأبو حنيفةَ . وعن أحمدَ ، أنَّ ذلك نَجِسٌ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ،

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » [٦٣/١ ظ] ، فى كتابِ الطَّهارةِ .

قولُه : وَبَوْلُ ما يُؤْكَلُ لَحْمُهُ وَرَوْثُه ومَنِيُّه ، طاهرٌ . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصْحابُ . وعنه ، يَنْجُسُ . وأطْلَقَهما فى الرَّوْثِ والبَوْلِ ، فى « الهِدايَةِ » .

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » : ويجوزُ التَّداوِى ببَوْلِ الإبِلِ ؛ للأثَرِ ، وإنْ قُلْنا : هو نجِسٌ . وقال فى « الآدابِ » : يجوزُ شُرْبُ أبْوالِ الإبِلِ للضَّرُورَةِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ صالحٍ ، وعبدِ اللهِ ، والمَيْمُونِىِّ ، وجماعةٍ . وأمَّا شُرْبُها لغيرِ ضَرُورَةٍ ؛ فقال فى رِوايةِ أبى داودَ : أمَّا مِن عِلَّةٍ فنَعَمْ ، وأمَّا رَجُلٌ صحيحٌ ، فلا يُعْجِبُنِى . قال القاضى ، فى كتابِ « الطِّبِّ » : يجِبُ حمْلُه على أحَدِ وَجْهَيْن ؛ إمَّا على طَرِيقِ الكَراهَةِ ، أو على رِوايَةِ نَجاسَتِه ، وأمَّا على رِوايَةِ طَهارَتِه ، فيَجوزُ شُرْبُه لغيرِ ضَرُورَةٍ ، كسائرِ الأشْرِبَةِ . انتهى . وقطَع بعْضُ أصحابِنا

---

(١) الذرق من الطائر ، كالتغوط من الإنسان .

الشرح الكبير

وأبى ثَوْرٍ . ونَحْوُه عن الحسنِ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه ﷺ : « تَنَزَّهُوا مِنَ الْبَـوْلِ »[1] . ولأنَّه رَجِيعٌ ، فأشْبَهَ رَجِيعَ الآدَمِيِّ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَر العُرَنِيِّينَ أن يَشْرَبُوا مِن أبْوالِ الإبِـلِ[2] . والنَّجِسُ لا يُباحُ شُرْبُه ، ولو

الإنصاف

بالتَّحْريمِ مُطْلَقًا لغيرِ التَّداوِى . قال فى « الآدابِ » : وهو أشْهَرُ . ويأْتِى هذا وغيرُه فى أوَّلِ كتابِ الجَنائزِ مُسْتَوْفًى مُحَرَّرًا .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ بَوْلَ السَّمَكِ ونحوِه ، ممَّا لا يَنْجُسُ بمَوْتِه ، وهو صحيحٌ ، لكنَّ جمهورَ الأصْحابِ لم يَحْكِ فى طَهارَتِه خِلافًا . وذكَرَ فى « الرِّعايَةِ » احْتِمالًا بنَجاسَتِه . وفى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه رِوايةٌ بنَجاسَتِه . الثَّانى ، مفْهومُ كلامِه ، أنَّ بَوْلَ ما لا يُؤْكَلُ لَحْمُه ورَوْثَه ، إذا كان طاهِرًا ، نَجِسٌ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصْحابُ . ومفْهومُ كلامِه ، أن مَنِيَّ ما لا يُؤْكَلُ لَحْمُه ، إنْ كان طاهِرًا ، نَجِسٌ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب نجاسة البول ...، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/١٢٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب أبوال الإبل والدواب والغنم ومرابضها ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب استعمال إبل الصدقة وألبانها لأبناء السبيل ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب إذا حرَّق المشرك المسلم هل يحرق ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قصة عكل وعرينة ، من كتاب المغازى ، وفى : باب ﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ﴾ ، فى تفسير سورة المائدة ، من كتاب التفسير ، وفى : باب الدواء بأبوال الإبل ، وباب من خرج من أرض لا تلائمه ، من كتاب الطب ، وفى أول كتاب المحاربين ، وفى : باب القسامة ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١/٦٧ ، ٦٨ ، ٢/١٦٠ ، ٤/٧٥ ، ٥/١٦٤ ، ١٦٥ ، ٦/٦٥ ، ٧/١٦٠ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ٨/٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٩/١٢ . ومسلم ، فى : باب حكم المحاربين والمرتدين ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ٣/١٢٩٦، ١٢٩٧ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى المحاربة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤٣ ، ٤٤٤ ، والترمذى ، فى : باب ما جاء فى شرب أبوال الإبل ، من أبواب الأطعمة ، وفى الباب نفسه ، من أبواب الطب . عارضة الأحوذى ٨/٣٥ ، ١٩٧ . والنسائى ، فى : باب بول ما يؤكل لحمه ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب تأويل قول الله عز وجل : ﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ﴾ ، وباب ذكر اختلاف الناقلين لخبر حميد ، وباب ذكر اختلاف طلحة بن مصرف ... إلخ ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ١/١٢٩ - ١٣١ ، ٧/٨٦ - ٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب من حارب وسعى فى الأرض فسادا ، من كتاب الحدود ، وفى : باب أبوال الإبل ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢/٨٦١ ، ١١٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٧ ، ١٦٣ ، ١٧٠ ، ١٧٧ ، ١٨٦ ، ١٩٨ ، ٢٠٥ ، ٢٣٣ ، ٢٨٧ ، ٢٩٠ .

الشرح الكبير

أُبِيحَ للضَّرُورَة لأمَرَهم بغَسْلِ أثَرِه إذا أرادُوا الصلاةَ . وكان النبيُّ ﷺ يُصَلِّى فى مَرابِضِ الغَنَمِ ، وأمَرَ بالصلاةِ فيها . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وصَلَّى أبو موسى فى مَوْضِعٍ فيه أبْعارُ الغَنَمِ ، فقِيلَ له : لو تَقَدَّمْتَ إلى هـٰهُنا ؟ فقال : هذا وذاك واحِدٌ . ولم يكن للنبيِّ ﷺ وأصحابِه ما يُصَلُّون عليه مِن الأوْطِئَةِ والمُصَلَّياتِ ، وإنَّما كانوا يُصَلُّون على الأرضِ . ومَرابِضُ الغَنَمِ لا تَخْلُو مِن أبْعارِها وأبْوالِها ، فدَلَّ على أنَّهم كانوا يُباشِرُونها فى صَلاتِهم ، ولأنَّه لو كان نَجِسًا لتَنَجَّسَتِ الحُبُوبُ التى تَدُوسُها البَقَرُ ، فإنَّها لا تَسْلَمُ مِن أبْوالِها ، فيَتَنَجَّسُ بَعْضُها ، فيَخْتَلِطُ النَّجِسُ بالطّاهِرِ ، فيَصِيرُ حُكْمُ الجَمِيعِ حُكْمَ النَّجِسِ . وحُكْمُ قَيْئِه ومَنِيِّه حُكْمُ بَوْلِه ؛ لأنَّه فى مَعْناه .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقيل : طاهِرٌ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائِقِ » . ومَحَلُّ هذا فى غيرِ مالَا نفْسَ له سائِلَةٌ ، فإنْ كان ممَّا لا نفْسَ له سائِلَةٌ ، فبَوْلُه ورَوْثُه طاهِرٌ فى قَوْلنا . قالَه ابنُ عُبَيْدان . وقال بعْضُ الأصْحابِ : وَجْهًا واحدًا . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ ، وقال : وظاهِرُ كلامِ أحمدَ نَجاسَتُه ، إذا لم يكُنْ مأْكولًا .

---

(١) المتفق عليه هو حكاية فعله ﷺ .

أخرجه البخارى ، فى : باب أبوال الإبل والدواب والغنم ومرابضها ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب هل تنبش قبور مشركى الجاهلية ويتخذ مكانها مساجد ، وباب الصلاة فى مرابض الغنم ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/٦٨ ، ١١٧ . ومسلم ، فى : باب ابتناء مسجد النبى ﷺ ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٧٣ ، ٣٧٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بناء المساجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٧ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى الصلاة فى مرابض الغنم وأعطان الإبل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٤٦ . والنسائى ، فى : باب نبش القبور واتخاذ أرضها مسجدا ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٢٣ ، ١٣١ ، ١٩٤ ، ٢١٢ ، ٢٤٤ .

وأما الأمر بالصلاة فيها ، فأخرجه الترمذى فى الموضع السابق . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٥٢ .

الشرح الكبير

فصل : فى الخارِجِ مِن الحَيَوانِ الذى لا يُؤْكَلُ لَحْمُه ، وهو أرْبعةُ [١/١٠٠و] أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، الآدَمِىُّ ، فالخارِجُ منه ثلاثةُ أنْواعٍ ؛ أحدُها ، رِيقُه وعَرَقُه ودَمْعُه ومُخاطُه ونُخامَتُه ، فهو طاهِرٌ ؛ لأنَّه جاءَ عن النبىِّ ﷺ فى يَوْمِ الحُدَيْبِيَةِ ، أنَّه ما تَنَخَّمَ نُخامَةً إلَّا وَقَعَتْ فى كَفِّ رجلٍ منهم ، فدَلَكَ بها وَجْهَه . رَواه البُخارِىُّ[1] . وفى حديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَأى نُخامَةً فى قِبْلَةِ المسجدِ ، فأقْبَلَ على النّاسِ ، فقال : « مَا بَالُ أحَدِكُمْ يَقُومُ مُسْتَقْبِلَ رَبِّهِ ، فَيَتَنَخَّعُ أَمَامَهُ ، أَيُحِبُّ أَنْ يُسْتَقْبَلَ فَيُتَنَخَّعَ فِى وَجْهِهِ ؟ فَإِذَا تَنَخَّعَ أَحَدُكُمْ فَلْيَتَنَخَّعْ عَنْ يَسَارِهِ ، أَوْ تَحْتَ قَدَمِه ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيَقُلْ هَـٰكَذَا » . ووَصَفَ القاسِمُ ؛ فتَفَلَ فى ثَوْبِه ، ثم مَسَحَ بَعْضَه ببَعْضٍ . رَواه مسلمٌ[2] . ولو كانت نَجِسَةً لَما أمَرَ بمَسْحِها فى ثَوْبه وهو فى الصلاةِ ، ولا تحتَ قَدَمِه . وسَواءٌ فى ذلك البَلْغَمُ الخارِجُ مِن الرَّأْسِ والصَّدْرِ . ذَكَره القاضى . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ . وقال أبو الخَطّابِ : البَلْغَمُ نَجِسٌ ؛ لأنَّه اسْتَحالَ فى المَعِدَةِ ، أشْبَهَ القَىْءَ . ولَنا ، عُمُومُ الخَبَرَيْن ، ولأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ النُّخامَةِ ، أشْبَهَ الآخَرَ ، ولأنَّه لو كان نَجِسًا ، لنَجَّسَ الفَمَ ونَقَضَ الوُضُوءَ ، ولم يُنْقَلْ عن الصَّحابَةِ ،

الإنصاف .....

(١) فى : باب البزاق والمخاط ونحوه ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب الشروط فى الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط ، من كتاب الشروط . صحيح البخارى ١/٦٩ ، ٧٠ ، ٣/٢٥٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٢٩ ، ٣٣٠ .

(٢) فى : باب النهى عن البصاق فى المسجد فى الصلاة وغيرها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٨٩ ، ٣٩٠ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب لا يبصق عن يمينه فى الصلاة ، وباب كفارة البزاق فى المسجد ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١١٢ ، ١١٣ . وأبو داود ، فى : باب فى كراهية البزاق فى المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١١ ، ١١٢ . وابن ماجه ، فى : باب المصلى يتنخم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٠ ، ٤١٥ .

الشرح الكبير

رَضِى اللهُ عنهم ، فيما عَلِمْنا ، شىءٌ مِن ذلك ، مع عُمُومِ البَلْوَى به . وقَوْلُهم : إنَّه طعامٌ اسْتَحالَ فى المَعِدَةِ . مَمْنُوعٌ ، إنَّما هو مُنْعَقِدٌ مِن الأبْخِرَةِ ، فهو كالمُخاطِ . ولأنَّه يَشُقُّ التَّحَرُّزُ مِنه ، أشْبَهَ المُخاطَ . النَّوْعُ الثانى، قَيْؤُه ودَمُه، و[1] ما تَوَلَّدَ منه مِن القَيْحِ والصَّدِيدِ، فهو نَجِسٌ، وقد ذَكَرْنا حُكْمَه فيما مَضَى . النَّوْعُ الثالث ، الخارِجُ مِن السَّبِيلَيْن ؛ مِن البَوْلِ ، والغائِطِ ، والمَذْىِ ، والوَدْىِ ، والدَّمِ ، وغيرِه ، فلا نَعْلَمُ فى نَجاسَتِه خِلافًا ، إلَّا ما ذَكَرْنا فى المَذْىِ[2] ، وسيَأْتِى حُكْمُ المَنِىِّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : القِسْمُ الثانى ، البَغْلُ والحِمارُ ، وسِباعُ البَهائِم ، والطَّيْرِ ؛ فإن قُلْنا بطَهارَتِها ، فحُكْمُها حُكْمُ الآدَمِىِّ ، على ما بَيَّنّا ، إلَّا فى مَنِيِّها ، فإنَّ حُكْمَه حُكْمُ بَوْلِها . وإن قُلْنا بنَجاسَتِها ، فجَمِيعُ أجْزائِها وفَضَلاتِها نَجِسَةٌ ، إلَّا السِّنَّوْرَ وما دُونَها فى الخِلْقَةِ ، وسيَأْتِى بَيانُ حُكْمِها ، إن شاءَ اللهُ تعالى . القِسْمُ الثالثُ ، الكلبُ والخِنْزِيرُ وما تَوَلَّدَ مِنهما ، أو مِن أحَدِهما ، فهو نَجِسٌ بجَمِيعِ أجْزائِه وفَضَلاتِه ، وما يَنْفَصِلُ عنه . القِسْمُ الرابعُ ، ما لا نَفْسَ له سائِلَةً ، فهو طاهِرٌ بجَمِيعِ أجْزائِه وفَضَلاتِه المُتَّصِلَةِ والمُنْفَصِلَةِ ، إلَّا أن يكُونَ مُتَوَلِّدًا مِن النَّجاسَةِ ، وقد ذكَرْناه .

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « المنى والمذى » . وتقدم كلامه فى المذى فى صفحة ١٠ ، ١١ ، ٣٢٦ .

المقنع وَمَنِيُّ الْآدَمِيِّ طَاهِرٌ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ نَجِسٌ .وَيُجْزِئُ فَرْكُ يَابِسِهِ .

الشرح الكبير **٢٠٨** – مسألة [١/١٠٠ظ] : (ومَنِيُّ الآدَمِيِّ طاهِرٌ. وعنه، أنَّه نَجِسٌ، وَيُجْزِئُ فَرْكُ يابِسِه) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى المَنِيِّ عن أحمدَ، رَحِمَه اللهُ، فرُوِىَ عنه أنَّه طاهِرٌ، وهو ظاهِرُ المذهبِ. ورُوِى عنه، أنَّه كالدَّمِ نَجِسٌ، يُعْفَى عن يَسِيرِه. ورُوِى عنه، أنَّه كالبَوْلِ، ويُجْزِئُ فَرْكُ يابِسِه بكلِّ حالٍ؛ لحديثِ عائشةَ ، والرِّوايَةُ الأُولَى المَشْهُورَةُ فى المَذْهَبِ . وهو قَوْلُ سعدِ ابنِ أبى وَقّاصٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ . ونَحْوُه قَوْلُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : هو نَجِسٌ ، ويُجْزِئُ فَرْكُ يابِسِه . وقال مالكٌ : غَسْلُ الاحْتِلامِ أمْرٌ واجِبٌ . وهو مذهبُ الثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّها كانت تَغْسِلُ المَنِىَّ مِن ثَوْبِ رسولِ اللهِ ﷺ[1] . وهو

الإنصاف قولُه : ومَنِيُّ الآدَمِيِّ طَاهِرٌ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ ، ونَصرُوه . سواءٌ كان مِنِ احْتِلامٍ أو جِمَاعٍ ، مِن رجلٍ أوِ امرأةٍ ، لا يجبُ فيه فَرْكٌ ولا غَسْلٌ . وقال أبو إسْحاقَ : يجبُ أحَدُهما ، فإنْ لم يفْعَلْ ، أعادَ ما صلَّى فيه قبلَ ذلك . وعنه ، أنَّه نَجِسٌ ، يُجْزِئُ فَرْكُ يابِسِه ، ومَسْحُ رَطْبِه . واخْتارَه بعْضُ الأصحاب . وعنه ، أنَّه نَجِسٌ ، يُجْزِئُ فَرْكُ يابِسِه مِنَ الرَّجلِ دُونَ المرأةِ . قدَّمها

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غسل المنى وفركه وغسل ما يصيب من المرأة ، وباب إذا غسل الجنابة أو غيرها فلم يذهب أثره ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ٦٧/١ . ومسلم ، فى : باب حكم المنى ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٣٩/١ . وأبو داود ، فى : باب المنى يصيب الثوب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٨٩/١ . والترمذى ، فى : باب غسل المنى من الثوب ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١٨٠/١ . وابن ماجه ، فى : باب المنى يصيب الثوب ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٧٨/١ . وانظر : مسند الإمام أحمد ٤٧/٦ ، ١٤٢ ، ١٦٢ .

الشرح الكبير

حديثٌ صحيحٌ . ولأنَّه خارِجٌ مُعْتادٌ مِن السَّبِيلِ ، أشْبَهَ البَوْلَ . ولَنا ، ما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كُنْتُ أفْرُكُ المَنِيَّ مِن ثَوْبِ رسولِ اللهِ ﷺ فَرْكًا ، فيُصَلِّى فيه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال ابنُ عباسٍ : امْسَحْه عنك بإذْخِرَةٍ أو خِرْقَةٍ ، ولا تَغْسِلْه ، إنَّما هو كالبُزاقِ . رَواه[2] الدّارَقُطْنِىُّ مَرْفُوعًا[3] ، [4]ورَواه الإمامُ أحمدُ بمَعْناه[4] . ولأنَّه لا يَجِبُ غَسْلُه إذا جَفَّ ، فأشْبَهَ المُخاطَ ، ولأنَّه بَدْءُ خَلْقِ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ الطِّينَ . وبهذا فارَقَ البَوْلَ .

فصل : وإن خَفِىَ مَوْضِعُ المَنِىِّ ، فَرَكَ الثَّوْبَ كلَّه ، إن قُلْنا بنَجاسَتِه . وإن قُلنا بطَهارَتِه ، استُحِبَّ فَرْكُه ، وإن صَلَّى مِن غَيْرِ فَرْكٍ أجْزأه . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ، ومَن قال بالطهارةِ . وقال ابنُ عباسٍ ، وعائِشَةُ ، وعَطاءٌ : يَنْضَحُ الثَّوْبَ كلَّه . وقال ابنُ عُمَرَ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، والحسنُ : يَغْسِلُه كلَّه . ولَنا ، أنَّ فَرْكَه يُجْزِئُ إذا عُلِم مَكانُه ، فكذلك إذا خَفِىَ ، وأمّا النَّضْحُ فلا يُفِيدُ ؛ لأنَّه لا يُطَهِّرُه إذا عُلِم مَكانُه ، فكذلك إذا خَفِىَ . قال أحمد : إنَّما يُفْرَك مَنِىُّ الرجلِ خاصَّةً ؛ لأنَّ الذى للرجلِ ثَخِينٌ ، والذى للمرأةِ

الإنصاف

فى الفَرْكِ ، فى « الحاوِى » . وعنه ، أنَّه كالبَوْلِ ، فلا يُجْزِئُ فَرْكُ يابسِه . وقطَع به ابنُ عَقِيلٍ فى مَنِىِّ الخَصِىِّ ؛ لاخْتِلاطِه بمَجْرَى بوْلِه . وقيل : مَنِىُّ الجماعِ نَجِسٌ ، دُونَ مَنِىِّ الاحْتِلامِ . ذكَرَه القاضى . وقيل : مَنِىُّ المرأةِ نَجِسٌ ، دُونَ مَنِىِّ

(١) ليس عند البخارى . وأخرجه مسلم ، وأبو داود ، والترمذى فى المواضع السابقة . وابن ماجه ، فى : باب فى فرك المنى من الثوب ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٢٥ ، ١٣٢ ، ٢١٣ ، ٢٣٩ ، ٢٦٣ . وانظر تلخيص الحبير ١/٣٢ . وإرواء الغليل ١/١٩٦ .

(٢) فى م : « ورواه » .

(٣) فى : باب ما ورد فى طهارة المنى وحكمه رطبا ويابسا ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١/١٢٤ .

(٤ - ٤) سقط من : « م » وهو فى المسند ٦/٢٤٣ .

المقنع وَفِى رُطُوبَةِ فَرْجِ الْمَرْأَةِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير رَقِيقٌ . والمعنى فى هذا أنَّ الفَرْكَ يُرادُ للتَّخْفِيفِ ، والرقيقُ لا يَبْقَى له جِسْمٌ بعدَ جَفافِه ، فلا يُفِيدُ[1] فيه الفَرْكُ . فعلى هذا ، إن قُلْنا بنَجاسَتِه ، فلا بُدَّ مِن غَسْلِه رَطْبًا كان أو يابِسًا ، كالبَوْلِ . وإن قُلنا بطَهارَتِه ، اسْتُحِبَّ غَسْلُه ، كما يُسْتَحَبُّ فَرْكُ مَنِىِّ الرجلِ . فأمَّا الطهارةُ والنَّجاسَةُ فلا يَفْتَرِقان فيه ؛ لأنَّه مَنِىٌّ خارجٌ مِن السَّبِيلِ بَدْءُ خَلْقِ آدَمِىٍّ .

فصل : ومَن أمْنَى وعلى فَرْجِه نَجاسَةٌ ، [١٠١/١و] نَجُسَ مَنِيُّه ؛ لإصابَتِه النَّجاسَةَ . وذَكَر القاضى فى المَنِىِّ مِن الجِماعِ أنَّه نَجِسٌ ؛ لأنَّه لا يَسْلَمُ مِن المَذْىِ . وهذا فاسِدٌ ، فإنَّ مَنِىَّ النبىِّ ﷺ إنَّما كان مِن جِماعٍ ؛ لأنَّ الأنْبِياءَ لا يَحْتَلِمُون . وهو الذى وَرَدَتِ الأخْبارُ بفَرْكِه ، والطهارةُ لغيرِه فَرْعٌ عليه . واللهُ أعلمُ .

٢٠٩ – مسألة : (وفى رُطُوبَةِ فَرْجِ المرأةِ رِوايَتان) إحْداهما ، نَجاسَتُه ؛ لأنَّه بَلَلٌ فى الفَرْجِ لا يُخْلَقُ منه الوَلَدُ ، أشْبَهَ المَذْىَ . والثانيةُ ،

الإنصاف الرَّجلِ . حكَاه بعْضُ الأصحابِ . وقيل : مَنِىُّ المُسْتَجْمِرِ نَجِسٌ دونَ غيرِه .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أن الوَدْى نَجِسٌ . وعنه ، أنَّه كالمَذْى . جزَمَ به ناظِمُ « الهِدايَةِ » . وتقدَّم حُكْمُ المَذْىِ قرِيبًا ، وحكْمُ المَعْفُوِّ عنه ، وعنِ الوَدْىِ .

قولُه : وفى رُطُوبَةِ فَرْجِ المرأةِ روايتان . أطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ؛ ذكَره فى بابِ الاسْتِنْجاءِ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ،

---

(١) فى الأصل : « يقبل » .

الشرح الكبير

طَهارَتُه ؛ لأنَّ المَنِيَّ طاهِرٌ ؛ لِما بَيَّنّا ، وإذا كان مِن جِماعٍ ، فلابُدَّ أن يُصِيبَ رُطُوبَةَ الفَرْجِ ، ولأنَّنا لو حَكَمْنا بنَجاسَتِه لحَكَمْنا بنَجاسَةِ مَنِيِّها ؛ لأنَّه يَتَنَجَّسُ برُطُوبَةِ فَرْجِها ؛ لخُرُوجِه منه . وقال القاضى : ما أصابَ منه فى حالِ الجِماعِ ، فهو نَجِسٌ ؛ لأنَّه لا يَسْلَمُ مِن المَذْيِ . وهذا مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ الشَّهْوَةَ إذا اشْتَدَّتْ ، خَرَج المَنِيُّ دُونَ المَذْيِ ، كحالَةِ الاحْتِلامِ .

الإنصاف

وغيرِهم ؛ إحْداهما ، هو طاهرٌ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المَذهبِ مُطْلَقًا . صَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ مُنَجَّى ، وابنُ عُبَيْدان ، فى « شُروحِهم » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، هى نَجِسَةٌ . اخْتارَها أبو إسْحاقَ بنُ شاقْلا. وجزَمَ به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال القاضى : ما أصابَ منه فى حالِ الجِمَاعِ نَجِسٌ ؛ لأنَّه لا يسْلَمُ مِنَ المَذْيِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ وغيرُه .

فائدة : بَلْغَمُ المَعِدَةِ طاهرٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهب . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « المُحَـرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وعنه ، أنَّه نَجِسٌ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقيل : كالقَيْءِ . وأمَّا بلْغَمُ الرأْسِ إذا انْعَقَدَ وازْرَقَّ ، وبَلْغَمُ الصَّدْرِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ طَهارَتُهما . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ طَهارَتُهما . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهرُ ما جزَم به « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقيل : فيهما الرِّوايَتان

المقنع وَسِبَاعُ الْبَهَائِمِ وَالطَّيْرِ ، وَالْبَغْلُ وَالْحِمَارُ الْأَهْلِيُّ نَجِسَةٌ. وَعَنْهُ ، [١١و] أَنَّهَا طَاهِرَةٌ .

الشرح الكبير **٢١٠** – مسألة : (وسِباعُ البَهائِمِ والطَّيْرِ ، والبَغْلُ ، والحِمارُ الأهْلِيُّ ، نَجِسَةٌ . وعنه ، أنَّها طاهِرَةٌ) رُوى عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى سِباعِ البهائمِ وجَوارِحِ الطَّيْرِ ، ما خَلا الكَلْبَ ، والخِنْزِيرَ ، والسِّنَّوْرَ ، وما دُونَها فى الخِلْقَةِ ، رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، أنَّ سُؤْرَها وعَرَقَها نَجِسٌ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ ؛ لِما رُوِى عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه سُئِل عن الماءِ وما يَنُوبُه مِن السِّباعِ ؛ فقال : « إذَا بَلَغَ الْمَاءُ قُلَّتَيْنِ ، لَمْ يَنْجُسْ »[1] . ولو كانت طاهِرَةً لم يُحَدَّ بالقُلَّتَيْن ، ولأنَّه حَيَوانٌ حَرُمَ أكْلُه ، لا لحُرْمَتِه ، يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عنه غالِبًا ، أشْبَهَ الكلبَ ، ولأنَّ الغالِبَ عليها أكْلُ المَيْتاتِ

الإنصاف اللَّتان فى بَلْغَمِ المَعِدَةِ . قلتُ : ذكَرَ الرِّوايتَيْن فيهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : بَلْغَمُ الصَّدْرِ نَجِسٌ . جزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » . وقيل : بَلْغَمُ الصَّدْرِ إنِ انْعَقَدَ وازْرَقَّ كالقَيْءِ . وتقدَّم فى أوَّلِ نَواقضِ الوضوءِ ؛ هل يَنْقُضُ خروجُ البَلْغَمِ أم لا ؟

قولُه: وسِبَاعُ البَهَائِمِ والطَّيْرِ، والبَغلُ، والْحِمارُ الأهلِيُّ، نَجِسَةٌ . هذا المذهبُ فى الجميعِ ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هى المشْهورَةُ عندَ الأصْحابِ . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المَذهبِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أظْهَرُ الرِّوايتَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقطَع به الْخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وعنه ، أنَّها طاهِرَةٌ غيرَ الكلْبِ والخِنْزِيرِ . واخْتارَها الآجُرِّيُّ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٩٥ .

الشرح الكبير

والنَّجاساتِ ، فيَنْبَغِى أن يُقْضَى بنَجاسَتِها ، كالكلابِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، أنَّها طاهِرَةٌ . رَواها عنه إسماعيلُ بنُ سعيدٍ . يُرْوَى ذلك عن الحسنِ ، وعَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن الحِياضِ التى بينَ مَكَّةَ والمدينةِ ، تَرِدُها السِّباعُ والكِلابُ والحُمُرُ ، وعن الطهارةِ بها ؟ فقال : « لَهَا مَا أَخَذَتْ فى أَفْوَاهِهَا ، وَلَنا مَا غَبَرَ طَهُورٌ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ومَرَّ عُمَرُ وعَمْرُو ابنُ العاصِ بحَوْضٍ ، فقال عَمْرٌو : يا صاحِبَ الحَوْضِ ، تَرِدُ على حَوْضِكَ السِّباعُ ؟ فقال عُمَرُ : يا صاحِبَ الحَوْضِ ، لا تُخْبِرْنا ، فإنّا نَرِدُ عليها وتَرِدُ علينا . رَواه مالكٌ[2] فى « المُوَطَّأِ » . ولأنَّه حيوانٌ يَجُوزُ بَيْعُه ، فكان طاهِرًا ، كبَهِيمَةِ الأنْعامِ .

الإنصاف

« شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، [١/٦٤ و] و « المُسْتَوْعِبِ » ، وعنه طهارةُ البَغْلِ والحِمارِ . اخْتارَها المُصَنِّفُ . قلتُ : وهو الصَّحيحُ ، والأقْوَى دليلًا . وعنه ، فى الطَّيْرِ : لا يُعْجِبُنى عَرَقُه إنْ أكلَ الجِيَفَ . فدَلَّ أنَّه كَرِهَه ؛ لأكْلِه النَّجاسةَ فقط . ذكَرَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ومالَ إليه . وعنه ، سُؤْرُ البَغْلِ والحِمارِ مَشْكوكٌ فيه ، فيُتَيَمَّمُ معه للحدَثِ بعدَ اسْتِعْمالِه ، وللنَّجَسِ ؛ فلو توَضَّأَ به ثم لَبِسَ خُفًّا ، ثم أحْدَثَ ، ثم توَضَّأَ فمَسَحَ وتَيَمَّمَ ، صَلَّى به ، وهو لُبْسٌ على طهارَةٍ لا يُصَلَّى بها ، فيُعايَى بها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه البَداءَةُ بالتَّيَمُّمِ ، وأنْ يُصَلِّىَ بكُلٍّ واحدٍ منهما صلاةً ، ليُؤَدِّىَ فرْضَه بيَقينٍ ؛ لأنَّه إن كان نَجِسًا ، تأدَّى فرْضُه بالتَّيَمُّمِ ، وإنْ كان طاهِرًا ، كانتِ الثَّانيةُ فَرْضَه ، ولم يَضُرَّه فَسادُ الأُولَى ، أمَّا إذا توَضَّأَ ، ثم تَيَمَّمَ ، ثم صَلَّى ، لم يَتَيَقَّنِ الصِّحَّةَ ؛

---

(١) فى : باب الحياض ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٧٣ .

(٢) فى : باب الطهور للوضوء ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٢٢ .

الشرح الكبير

فصل : [١٠١/١ظ] وفى البَغْلِ والحِمارِ ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداها ، أنَّها نَجِسَةٌ . تُرْوَى كَراهَتُها عن ابنِ عُمَرَ . وهو قَوْلُ الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، وإسحاقَ ؛ لِما ذَكَرْنا فى السِّباعِ ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّها رِجْسٌ »[1] . والثانيةُ ، أنَّه مَشْكُوكٌ فيها ؛ لأنَّ أحمدَ قال فى البَغْلِ والحِمارِ : إذا لم يَجِدْ غيرَ سُؤْرِهما ، تَيَمَّمَ معه . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّه تَرَدَّدَ بينَ أمارَةِ تَنْجِيسِه وأمارَةِ تَطْهِيرِه . فأمارَةُ تَنْجِيسِه ، أنَّه مُحَرَّمٌ ، أشْبَهَ الكلبَ . وأمارَةُ تَطْهِيرِه ، أنَّه ذُو حافِرٍ يَجُوزُ بَيْعُه ، أشْبَهَ الفَرَسَ . والثالثةُ ، أنَّه طاهِرٌ ، وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ .

الإنصاف

لاحْتِمالِ أنَّه صَلَّى حامِلًا للنَّجاسَة . قال فى « الحاوِيَيْن » : وهذا أصَحُّ عندِى . ومتى تَيَمَّمَ معه ، ثم خرجَ الوَقْتُ ، بَطَلَ تَيَمُّمُه دُونَ وُضوئِه . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قوْلُه : وسِباعُ البهائمِ . مُرادُه غيرُ الكلْبِ والخِنْزِيرِ ؛ فإنَّهما نَجِسانِ ، قوْلًا واحِدًا عندَه ، بدَليلِ ما ذكرَه أوَّلَ الكتابِ ، ومُرادُه غيرُ الهِرِّ وما دُونَها فى الخِلْقَةِ ، بدَليلِ ما يأْتِى بعدَه . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِه دخولُ شَعَرِ سِباعِ البَهائمِ فى ذلك ، وأنَّه نَجِسٌ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وابنُ تَميمٍ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهم : كلُّ حَيوانٍ حُكْمُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : النهى عن لحوم الحمر الإنسية فقط ، وفى : باب لحوم الحمر الإنسية ، من كتاب الذبائح ، وفى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٧ /١٢٣ ، ١٢٤ ، ٥ /١٦٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم أكل لحوم الحمر الإنسية ، من كتاب الصيد . صحيح مسلم ٣ /١٥٤٠ . والنسائى ، فى : باب سؤر الحمار ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١ /٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب لحوم الحمر الوحشية ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢ /١٠٦٦ . والدارمى ، فى : باب لحوم الحمر الأهلية ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢ /٨٧ .

الشرح الكبير

وهذا اخْتِيارُ شَيْخِنا[1] ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَرْكَبُهما وتُرْكَبُ فى زَمَنِه ، ولو كان نَجِسًا لبَيَّنَ النبىُّ ﷺ لهم ذلك ، ولأنَّهما لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منهما لمُقْتَنِيهِما ، فأشْبَها السِّنَّوْرَ ، فأمّا قَوْلُه ﷺ : « إنَّها رِجْسٌ » . أراد به التَّحْرِيمَ ، كقَوْلِ اللهِ تعالى فى الأنْصابِ والأزْلامِ إنَّها ﴿ رِجْسٌ ﴾[2] . ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد لَحْمَها الذى كان فى قُدُورِهم ، فإنَّه نَجِسٌ ؛ لأنَّ ذَبْحَ مالا يُباحُ أكْلُه لا يُطَهِّرُه .

فصل : وفى الجَلّالَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، نَجاسَتُها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن رُكُوبِ الجَلّالَةِ وألْبانِها . رواه أبو داودَ[3] . ولأنَّها تَنَجَّسَتْ بالنَّجاسَةِ ، والرِّيقُ لا يَطْهُرُ . والثانيةُ ، أنَّها طاهِرَةٌ ؛ لأنَّ الهِرَّ والضَّبُعَ يَأْكُلانِ النَّجاسَةَ ، وهما طاهِران ، وحُكْمُ أجْزاءِ الحيوانِ ؛ مِن شَعَرِه ورِيشِه وجِلْدِه ودَمْعِه وعَرَقِه ، حُكْمُ سُؤْرِه ؛ لأنَّه[4] مِن أجْزائِه ، فأشْبَهَ السُّؤْرَ[5] فى الطهارةِ والنَّجاسَةِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

شَعَرِه حُكْمُه فى الطَّهارةِ والنَّجاسةِ . وعنه ، أنَّه طاهرٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الآنِيَةِ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى آخرِ بابِ الآنِيَةِ .

فائدة : لَبَنُ الآدَمِىِّ والحيوانِ المأْكُولِ طاهرٌ ، بلا نِزاعٍ ، ولَبَنُ الحيوانِ النَّجِسِ نَجِسٌ ، ولَبَنُ الحَيوانِ الطَّاهرِ غيرِ المأْكولِ ؛ قيل : نَجِسٌ . ونقلَه أبو طالبٍ ، فى

(١) انظر : المغنى ١/٦٨ .

(٢) سورة المائدة ٩٠ .

(٣) فى : باب النهى عن أكل الجلالة وألبانها ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣١٦ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل لحوم الجلالة وألبانها ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨/١٨ .

وابن ماجه ، فى : باب النهى عن لحوم الجلالة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٦٤ .

(٤) فى م : « ولأنه » .

(٥) فى م : « السنور » .

المقنع وَسُؤْرُ الْهِرَّةِ وَمَا دُونَهَا فِى الْخِلْقَةِ طَاهِرٌ .

الشرح الكبير **٢١١** – مسألة : (وسُؤْرُ الهِرَّةِ وما دُونَها فى الخِلْقَةِ طاهِرٌ) سُؤْرُ الهِرَّةِ وما دُونَها فى الخِلْقَةِ ؛ كابنِ عِرْسٍ[1] والفَأْرَةِ ، ونَحْوِ ذلك مِن حَشَراتِ الأرضِ طاهِرٌ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا فى المَذْهَبِ ، أنَّه يَجُوزُ شُرْبُه والوُضُوءُ به ، ولا يُكْرَهُ . هذا قَوْلُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ مِن الصَّحابَةِ ، والتَّابِعِين ، ومَن بعدَهم ، إلَّا أبا حنيفةَ ، فإنَّه كَرِه الوُضُوءَ بسُؤْرِ الهِرِّ ، فإن فَعَل أجْزأه ، ورُوِيَتْ كَراهَتُه عن ابنِ عُمَرَ ، ويَحْيَى الأنْصارِىِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى . وقال أبو هُرَيْرَةَ : يُغْسَلُ مَرَّةً أو مَرَّتَيْن . وهو قولُ ابنِ المُسَيَّبِ .

الإنصاف لَبَنِ حمارٍ . قال القاضى : هو قِياسُ قوْلِه فى لَبَنِ السِّنَّوْرِ . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . ونصرَه المَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وقيل : طاهرٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وحُكْمُ بَيْضِه حُكْمُ لَبَنِه ؛ فعلَى القوْلِ بطَهارَتِهما لا يُؤْكَلانِ . صَرَّحَ به فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » .

قولُه : وَسُؤْرُ الهِرِّ وما دُونَها فى الخِلْقَةِ طاهِرٌ . وهو بقِيَّةُ طَعامِ الحيوانِ وشَرابِه ، وهو مَهْمُوزٌ . يعْنى أنَّها وما دُونَها طاهِرٌ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : فيما دُونَ الهِرِّ مِنَ الطَّيْرِ . وقيل : وغيرُه وَجْهان ، وأطْلَقهما فى الطَّيْرِ ابنُ تَميمٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : الوَجْهُ بنَجاسَتِه ضعيفٌ . قال الآمِدِىُّ : سُؤْرُ ما دُونَ الهِرِّ طاهرٌ فى ظاهرِ المذهبِ . وحكَى القاضى وَجْهًا بنَجاسةِ شَعَرِ الهِرِّ المُنْفَصِلِ فى حَياتِها .

فوائد ؛ إحْداها ، لا يُكْرَهُ سُؤْرُ الهِرِّ وما دُونَها فى الخِلْقَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) ابن عرس ، بالكسر : دويبة تشبه الفأرة .

الشرح الكبير

ونَحْوُه قَوْلُ الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ؛ لِما روَى أبو داودَ[1] ، عن النبيِّ ﷺ ، قال : « إذَا وَلَغَتْ فِيهِ الْهِـرُّ[2] يُغْسَلُ مَرَّةً » . وقال طاوُسٌ : يُغْسَلُ سَبْعًا ، كالكَلْبِ . ولَنا ، ما رُوِى عن كَبْشَةَ بنتِ كَعْبِ بنِ مالكٍ ، أنَّ أبا قَتادةَ دَخَل عليها ، فسَكَبَتْ له وَضُوءًا [١٠٢/١و] ، قالت : فجاءَتْ هِرَّةٌ فأصْغَى لها الإِنـاءَ[3] حتى شَرِبَتْ ، قالت كَبْشَةُ : فرآنِى أنْظُرُ إليه ، قال : أتَعْجَبِين يا ابْنَةَ أخِى ؟ فقُلتُ : نعم . فقال : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّها لَيْسَتْ بِنَجَسٍ ، إنَّهَا مِنَ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ وَالطَّوَّافَاتِ » .

الإنصاف

المذهبِ . ونصَّ عليه فى الهِرِّ والفأْرِ . وقدَّمه فى « مُخْتَصَرِ » ابنِ تَميمٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وجزَم به الأكْثَرُ ؛ لأنَّها تَطُوفُ ، ولعدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ منها ، كحشَراتِ الأرْضِ ، كالحَيَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على أنَّ مِثْلَ الهِرِّ كالهِرِّ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُكْرَهُ سُؤْرُ الفأْرِ ؛ لأنَّه يُنْسِى ، وحُكِىَ روايةً . قال فى « الحاوِيَيْن » : وسُؤْرُ الفأْرِ مَكْروهٌ ، فى ظاهرِ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : يُكْرَهُ فى الأشْهَرِ . وأطْلَقَ الزَّرْكَشِىُّ فى كَراهَةِ سُؤْرِ ما دُونَ الهِرِّ رِوايتَيْن . الثَّانيةُ ، لو وقَعَتْ هِرَّةٌ ، أو فأْرَةٌ ، أو نحوُها ، ممَّا ينْضَمُّ دُبُرُه إذا وقعَ فى مائعٍ ، فخرجَتْ حَيَّةً ، فهو طاهِرٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وكذا الحكْمُ لو وقعَتْ فى جامِدٍ . وإنْ وقَعَتْ ومعها رُطوبَةٌ فى دَقيقٍ ونحوِه ، أُلْقِيَتْ وما حوْلَها ،

---

(١) فى : باب الوضوء بسؤر الكلب ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١٧/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى سؤر الكلب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٣٣/١ .

(٢) فى الأصل : « الهرة » .

(٣) أصغى لها الإناء : أماله .

الشرح الكبير

أخْرَجَه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . دَلَّ بلَفْظِه على نَفْيِ الكَراهَةِ عن سُؤْرِ الهِرِّ ، وبتَعْلِيلِه على نَفْيِ الكراهةِ عَمّا دُونَها مِمّا يَطُوفُ علينا . وعن عائشةَ ، أنَّها قالت : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّها لَيْسَتْ بِنَجَسٍ ، إنَّمَا هِىَ مِنَ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ » . وقد رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَتَوَضَّأُ بفَضْلِها . رَواه أبو داودَ[2] . وحَدِيثُهم ليس فيه تَصْرِيحٌ بنَجاسَتِها مع صِحَّةِ حَدِيثِنا واشْتِهارِه .

الإنصاف

وإنِ اخْتلَطَ ولم يَنْضَبِطْ ، حَرُمَ . نقلَه صالِحٌ ، وغيرُه . وتقدَّم ما حَدُّ الجامِدِ مِنَ المائِعِ ، عندَ قوْلِه : ولا تَطْهُرُ الأَدْهانُ النَّجِسَةُ . وتقدَّم اخْتِيارُ الشيخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، وصاحبِ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، فى آخرِ ما يُعْفَى عنه . الثَّالثةُ ، لو أكلَتِ الهِرَّةُ نَجاسةً ، ثم وَلَغَتْ فى ماءٍ يسيرٍ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ ذلك بعدَ غَيْبَتِها أو قبلَها ، فإنْ كان بعدَها ، فالماءُ طاهرٌ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . واخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : نَجِسٌ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب سؤر الهرة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى سؤر الهرة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٣٧ . والنسائى ، فى : باب سؤر الهرة ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب سؤر الهرة ، من كتاب المياه . المجتبى ١/٤٨ ، ١٤٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الوضوء بسؤر الهرة والرخصة فى ذلك ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٣١ . والدارمى ، فى : باب الهرة إذا ولغت فى الإناء ، من كتاب الوضوء . سنن الدارمى ١/١٨٧ ، ١٨٨ . والإمام مالك ، فى : باب الطهور للوضوء ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٩٦ ، ٣٠٣ ، ٣٠٩ .

(٢) فى الموضع السابق من سنن أبى داود .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أكَلَتِ الهِرَّةُ نَجاسَةً ، ثم شَرِبَتْ مِن مائِعٍ بعدَ الغَيْبَةِ ، فهو طاهِرٌ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ نَفى عنها النَّجاسَةَ ، وتَوَضَّأَ بفَضْلِها ، مع عِلْمِه بأكْلِها النَّجاساتِ . وإن شَرِبَتْ قبلَ الغَيْبَةِ ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يَنْجُسُ ؛ لأنَّه مائِعٌ وَرَدَتْ عليه نَجاسَةٌ مُتَيَقَّنَةٌ . وقال أبو الحسنِ الآمِدِىُّ : ظاهِرُ قَوْلِ أصحابِنا طَهارَتُه ؛ لأنَّ الخَبَرَ دَلَّ على العَفْوِ عنها مُطْلَقًا ، وعَلَّل بعَدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ عنها ، ولأنَّنا حَكَمْنا بطَهارَتِها بعدَ الغَيْبَةِ فى مَكانٍ لا يَحْتَمِلُ وُرُودَها على ماءٍ كَثِيرٍ يُطَهِّرُ فاها ، ولو احْتَمَل ذلك فهو شَكٌّ لا يُزِيلُ يَقِينَ النَّجاسَةِ ، فوَجَبَ إحالَةُ الطهارةِ على العَفْوِ عنها ، وهو شامِلٌ لِما قبلَ الغَيْبَةِ .

الإنصاف

وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والأَقْوَى عندِى ، أنَّها إنْ وَلَغَتْ عَقِيبَ الأكْلِ ، نَجُسَ ، وإنْ كان بعدَه بزَمَنٍ يزُولُ فيه أثَرُ النَّجاسَةِ بالرِّيقِ ، لم يَنْجُسْ . قال : وكذلك يَقْوَى عندِى جَعْلُ الرِّيقِ مُطَهِّرًا أفْواهَ الأطْفالِ وبهِيمَةِ الأنْعامِ ، وكلُّ بَهِيمَةٍ طاهِرَةٌ كذلك . انتهى . واخْتارَه فى « الحاوِى الكبيرِ » . وجزَم فى « الفائقِ » ، أنَّ أفْواهَ الأطْفالِ والبَهائمِ طاهِرَةٌ . واخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . ونقلَ أنَّ ابْنَةَ المُوَفَّقِ، نقلَتْ أنَّ أباهَا سُئِلَ عن أفْواهِ الأطْفالِ؟ [١/٦٤ظ] فقال الشَّيخُ: قال النَّبيُّ ﷺ فى الهِرَّةِ «هم مِنَ الطَّوَّافِين عَلَيْكُمْ والطَّوَّافاتِ»(١). قال الشَّيْخُ: همُ البَنون والبَناتُ. قال: فشَبَّهَ الهِرَّ بهم فى المَشَقَّةِ. انتهى. وقيل: طاهِرٌ إنْ غابَتْ غَيْبَةً يمكِنُ ورُودُها على ما يُطَهِّرُ فَمَها، وإلَّا فنَجِسٌ. وقيل: طاهِرٌ إنْ كانتِ الغَيْبَةُ قَدْرَ ما يَطْهُرُ فَمُها، وإلَّا فنَجِسٌ. ذكَرَه فى «الرِّعايَةِ الكُبْرى». وإنْ كان الوُلُوغُ قبلَ غَيْبَتِها، فقيل: طاهِرٌ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . واخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال الآمِدِىُّ : هذا ظاهِرُ مذهبِ أصحابِنا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : نجِسٌ . اخْتارَه القاضى ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٠ .

الشرح الكبير

فصل : والخَمْرُ نَجِسٌ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ ﴾ . إلى قولِه : ﴿ رِجْسٌ ﴾[1] . ولأنَّه يَحْرُمُ تَناوُلُه مِن غيرِ ضَرَرٍ ، أشْبَهَ الدَّمَ . وكذلك النَّبِيذُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ ، وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ » . رَواه مسلمٌ[2] . ولأنَّه شَرابٌ فيه شِدَّةٌ مُطْرِبَةٌ ، أشْبَهَ الخَمْرَ . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » . وتقدَّم كلامُ المَجْدِ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . الرَّابعةُ ، سُؤْرُ الآدَمِىِّ طاهرٌ مُطْلَقًا . وعنه ، سُؤْرُ الكافِرِ نَجِسٌ . وتأوَّلَه القاضى . وهما وَجْهان مُطْلَقَان فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال : وقيل : إنْ لابَسَ النَّجاسةَ غالِبًا ، أو تدَيَّنَ بها ، أو كان وَثَنِيًّا ، أو مَجُوسِيًّا ، أو يأْكُلُ المَيْتَةَ النَّجِسَةَ ، فسُؤْرُه نَجِسٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى روايةٌ مشْهورةٌ مُخْتارةٌ لكثيرٍ مِنَ الأصْحابِ . الخامسةُ ، يُكْرَهُ سُؤْرُ الدَّجاجَةِ إذا لم تكُنْ مَضْبوطَةً . نصَّ عليه . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . وتقدَّم أوَّلَ البابِ روايةٌ بأنَّ سُؤْرَ الكَلْبِ والخِنْزِيرِ طاهِرٌ . ويُخَرَّجُ مِن ذلك فى كلِّ حيوانٍ نَجِسٍ .

---

(١) سورة المائدة ٩٠ .

(٢) فى : باب بيان أن كل مسكر خمر ... ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٥٨٨/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن المسكر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢٩٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى شارب الخمر ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٤٨/٨ . والنسائى ، فى : باب إثبات اسم الخمر لكل مسكر من الأشربة ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٢٦٤/٨ . وابن ماجه ، فى : باب كل مسكر حرام ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ١١٢٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦/٢ ، ٢٩ ، ٣١ .

المقنع

بَابُ الْحَيْضِ

وَهُوَ دَمُ طَبِيعَةٍ وَجِبِلَّةٍ ،

الشرح الكبير

بابُ الحَيْضِ

٢١٢ – مسألة ؛ قال : (وهو دَمُ طَبِيعَةٍ وجِبِلَّةٍ) الحَيْضُ : دَمٌ يُرْخِيه الرَّحِمُ إذا بَلَغَتِ المرأةُ ، فى أوقاتٍ مُعْتادَةٍ . وهو دَمٌ طَبَع اللهُ النِّساءَ وجَبَلَهُنَّ عليه ، وليس بدَمِ فسادٍ ، بل خَلَقَه اللهُ تعالى لحِكْمَةِ تَرْبِيَةِ الوَلَدِ ، فإذا حَمَلَتِ المرأةُ ، انْصَرَفَ ذلك بإذنِ اللهِ تعالى إلى غِذائِه ؛ ولذلك لا تَحِيضُ الحامِلُ ، فإذا وَضَعَتِ الوَلَدَ قَلَبَه اللهُ بحِكْمَتِه لَبَنًا ، ولذلك قَلَّما تَحِيضُ المُرْضِعُ ، فإذا خَلَتِ المرأةُ مِن الحَمْلِ والرَّضاعِ ، بَقِى الدَّمُ لا مَصْرِفَ له ، فيَسْتَقِرُّ فى مكانٍ ، ثم يَخْرُجُ [١/١٠٢ظ] فى الغالِبِ فى كلِّ شَهْرٍ سِتَّةَ

الإنصاف

بابُ الحَيْضِ

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : هو دَمُ طَبِيعةٍ وجِبِلَّةٍ . الحَيْضُ دمُ طَبِيعةٍ وجِبِلَّةٍ يُرْخِيه الرَّحِمُ ، فيَخرُجُ مِن قَعْرِه عند البُلوغِ وبعدَه ، فى أوقاتٍ خاصَّةٍ ، على صِفةٍ خاصَّةٍ ، مع الصِّحَّةِ والسَّلامةِ ، لحِكْمةِ تَرْبِيَةِ الوَلَدِ إن كانت حامِلًا ، ولذلك لا تحِيضُ ، وعندَ الوَضْعِ يخرُجُ ما فَضَلَ عن غِذاءِ الوَلَدِ ، ثم يَقْلِبُه اللهُ لَبَنًا يتَغَذَّى به الوَلَدُ ، ولذلك قَلَّ أن تَحِيضَ مُرْضِعٌ ، فإذا خَلَتْ مِن حَمْلٍ ورَضاعٍ ، بَقِىَ ذلك الدَّمُ لا مَصْرِفَ له ، فيَخْرُجُ على حسَبِ العادةِ . والنِّفاسُ خُروجُ الدَّمِ مِنَ الفَرْجِ للوِلادَةِ . والاسْتِحاضَةُ دَمٌ يَخْرُجُ مِن عِرْقٍ ، فَمُ ذلك العِرْقِ فى أدْنَى الرَّحِمِ دُونَ قَعْرِه، يُسَمَّى العاذِلَ، بالمُهْمَلَةِ والمُعْجَمَةِ، والعاذِرُ لغَةٌ فيه، حكَاهما ابنُ سِيدَه[1] . والمُسْتَحاضَةُ مَن عبرَ دَمُها أكْثَرَ الحَيْضِ ، والدَّمُ الفاسِدُ أعَمُّ مِن ذلك . الثَّانيةُ ،

---

(١) المخصص السفر الثانى صفحة ٣٩ .

الشرح الكبير

أيّامٍ أو سَبْعَةً ، وقد يَزِيدُ على ذلك ، ويَقِلُّ ويَطُولُ شَهْرُ المرأةِ ويَقْصُرُ ، على حَسَبِ ما رَكَّبه اللهُ تعالى فى الطِّباعِ . وسُمِّىَ حَيْضًا ، مِن قَوْلِهم : حاضَ الوادِى . إذا سالَ . وتقولُ العَرَبُ : حاضَتِ الشجرةُ . إذا سال مِنها الصَّمْغُ الأحْمَرُ ، وهو مِن السَّيَلانِ . والأصْلُ فيه قولُه تعالى : ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ﴾[1]. وقال أحمدُ ، رَحِمه اللهُ : الحَيْضُ يَدُورُ على ثلاثةِ أحاديثَ ؛ حديثِ فاطِمَةَ ، وأُمِّ حَبِيبَةَ ، وحَمْنَةَ . وفى رِوايَةٍ : وحديثِ أُمِّ سَلَمَةَ . مكانَ حديثِ أُمِّ حَبِيبَةَ . وسنَذْكُرُ هذه الأحاديثَ فى مَواضِعِها ، إن شاء اللهُ .

فصل : واخْتَلَفَ النّاسُ فى المَحِيضِ ؛ فقال قَوْمٌ : المَحِيضُ والحَيْضُ واحِدٌ مَصْدَران ؛ بدَلِيلِ قولِه تعالى : ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى ﴾ . والأذَى إنَّما هو الدَّمُ ، وهو الحَيْضُ ، وكذلك قولُه تعالى : ﴿ وَٱلَّـٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ ﴾[2] . وإنَّما يَئِسْنَ مِن الحيضِ . وقال ابنُ

الإنصاف

المَحِيضُ مَوْضِعُ الحَيْضِ ، على الصَّحيحِ ، وعليه الجمهورُ [3]وقطَع بـه أكثرُهم . وقيل : زَمَنُه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال قَوْمٌ : المَحِيضُ الحَيْضُ . فهو مَصْدَرٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : وفائدَةُ كَوْنِ المَحِيضِ الحيْضَ ، أو موْضِعَه ؛ إنْ قُلْنا : هو مَكانُه . اخْتَصَّ التَّحْريمُ به ، وإنْ قُلْنا : هو اسْمٌ للدَّمِ . جازَ أنْ يَنْصَرِفَ إلى ما عدَاه[3] .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٢ .

(٢) سورة الطلاق ٤ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَيَمْنَعُ عَشَرَةَ أَشْيَاءَ ؛ فِعْلَ الصَّلَاةِ ، وَوُجُوبَهَا ، .....

الشرح الكبير

عَقِيلٍ : المَحِيضُ مَكانُ الحَيْضِ ، كالمَقِيلِ والمَبِيتِ ، مَكانُ القَيْلُولَةِ والبَيْتُوتَةِ ، وما جاء فى القرآنِ يُحْمَلُ على المَجازِ . وفائِدَةُ الخِلافِ أنّا إذا قُلْنا : المَحِيضُ اسْمٌ لمَكانِ الحَيْضِ . اخْتَصَّ التَّحْرِيمُ به ، وإذا قُلْنا : اسْمٌ للدَّمِ . جاز أن يَنْصَرِفَ إلى ما عَداه لأجْلِه .

٢١٣ – مسألة : (ويَمْنَعُ عَشَرَةَ أشْياءَ) ؛ أحَدُها ، (فِعْلُ الصلاةِ) . والثانى ، (وُجُوبُها) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على إسْقاطِ فَرْضِ الصلاةِ عن الحائِضِ فى أيّامِ حَيْضِها ، وعلى أنَّ قَضاءَ ما تَرَكَتْ من الصلاةِ فى أيامِ حَيْضِها غيرُ واجِبٍ ؛ وذلك لقولِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ فاطمةَ بنتِ أبى حُبَيْشٍ : « إذَا أقْبَلَتِ الْحَيْضَةُ فَدَعِى الصَّلَاةَ » . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

قولُه : ويَمْنَعُ عَشَرَةَ أشياءَ ؛ فِعْلَ الصَّلاةِ ، ووُجوبَها . وهذا بلا نِزاعٍ ، ولا تَقْضِيها إجْماعًا ، قيل لأحمدَ ، فى رِوايةِ الأثْرَمِ : فإنْ أحَبَّتْ أنْ تَقْضِيَهَا ؟ قال : لا ، هذا خِلافُ السُّنَّةِ . ويأْتِى فى أوَّلِ كتابِ الصَّلاةِ ؛ هل تَقْضِى النُّفَساءُ إذا طَرَحَتْ نفْسَها ؟ قال فى « الفُروعِ » : فظاهرُ النَّهْيِ التَّحْريمُ . ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ؛ يكونُ ، لكنَّه بِدْعَةٌ . قال : ولعَلَّ المُرادَ إلَّا رَكْعَتَيِ الطَّوافِ ؛ لأنَّها نُسُكٌ لا آخِرَ لوَقْتِه ، فيُعايَى بها . انتهى . قلتُ : وفى هذه المُعاياةِ نَظَرٌ ظاهرٌ . قال فى « النُّكَتِ » : ويَمْنَعُ صِحَّةَ الطَّهارةِ به ، صرَّح به غيرُ واحدٍ . قلتُ : صرَّحَ به المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ ، فى « رِعَايَتِه الكُبْرى » ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وغيرهم . ويأْتِى قريبًا وَجْهٌ ؛ أنَّها إذا تَوَضَّأَتْ ، لا تُمْنَعُ مِنَ اللُّبْثِ فى المسْجد . وهو دليلٌ على أنَّ الوُضوءَ منها يُفِيدُ حُكْمًا . وتقدَّم ؛ هل يصِحُّ الغُسْلُ مع قِيامِ الحَيْضِ ؟ فى بابِ الغُسْلِ .

المقنع .....

الشرح الكبير

عليه[1] . ولما رَوَتْ مُعاذَةُ ، قالت : سَأَلْتُ عائشةَ : ما بالُ الحائِضِ تَقْضِي الصومَ ولا تقضى الصلاةَ ؟ فقالت : أحَرُورِيَّةٌ[2] أنتِ ؟ فقُلتُ : لَسْتُ بحَرُورِيَّةٍ ، ولَكِنِّي أسأَلُ . فقالت : كُنَّا نَحِيضُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ فنُؤْمَرُ بقَضاءِ الصومِ ، ولا نُؤْمَرُ بقضاءِ الصلاةِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . إنَّما قالت لها عائشةُ ذلك ؛ لأنَّ الخَوارِجَ يَرَوْنَ على الحائِضِ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غسل الدم ، من كتاب الوضوء ،.وفى : باب الاستحاضة ، وباب إقبال المحيض وإدباره ، وباب إذا حاضت فى شهر ثلاث حيض ، من كتاب الحيض . صحيح البخارى ١/٦٦ ، ٨٤ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ٩٠ . ومسلم ، فى : باب المستحاضة وغسلها وصلاتها ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٦٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة تستحاض ومن قال لا تدع الصلاة ... ، وباب من روى أن الحيضة إذا أدبرت لا تدع الصلاة ، وباب من قال : إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة ، وباب من قال : تغتسل من طهر إلى طهر ، وباب من قال : توضأ لكل صلاة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦٣ - ٧٣ . والترمذى ، فى : باب فى المستحاضة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٩٧ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاغتسال من الحيض ، وباب ذكر الأقراء ، وباب الفرق بين دم الحيض والاستحاضة ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب ذكر الاستحاضة وإقبال الدم وإدباره ، وباب ذكر الأقراء ، وباب الفرق بين دم الحيض والاستحاضة ، من كتاب الحيض . المجتبى ١/٩٦ ، ٩٧ ، ١٠١ - ١٠٣ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المستحاضة التى قد عدت أيام أقرائها قبل أن يستمر بها الدم ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢٠٣ ، ٢٠٤ . والدارمى ، فى : باب فى غسل المستحاضة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٨ . والإمام مالك ، فى : باب المستحاضة ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٦٤ .

(٢) نسبة إلى حروراء، وهو موضع على ميلين من الكوفة، كان أول اجتماع الخوارج به، فنسبوا إليه. اللباب ١/٢٩٤.

(٣) أخرجه البخارى، فى: باب لاتقضى الحائض الصلاة، من كتاب الحيض. صحيح البخارى ١/٨٨. ومسلم، فى: باب المستحاضة وغسلها وصلاتها، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٦٢. كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى الحائض لا تقضى الصلاة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٦٠. والترمذى، فى: باب ما جاء فى قضاء الحائض الصيام دون الصلاة، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٢/٣١١. والنسائى، فى: باب سقوط الصلاة عن الحائض، من كتاب الحيض، وفى: باب وضع الصيام عن الحائض، من كتاب الصيام. المجتبى ١/١٥٧، ٤/١٦٢. وابن ماجه، فى: باب الحائض لا تقضى الصلاة، من كتاب الطهارة، وفى : باب =

المقنع

وَفِعْلَ الصِّيَامِ ، وَقِرَاءَةَ الْقُرْآنِ ، وَمَسَّ الْمُصْحَفِ ، .....

الشرح الكبير

قَضاءَ الصلاةِ . الثالثُ ، (فِعْلُ الصِّيامِ) ولا يُسْقِطُ وُجُوبَه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، وقال النبيُّ ﷺ : « أَلَيْسَتْ إحْدَاكُنَّ إذَا حَاضَتْ لَمْ تُصَلِّ وَلَمْ تَصُمْ ؟ » . قُلْنَ : بَلَى . رَواه البُخارِيُّ[1] . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ أنَّ الحائِضَ عليها قضاءُ الصومِ إجْماعًا . الرابع ، (قراءةُ القرآنِ) ؛ [١٠٣/١و] لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « لَا تَقْرَإِ الحَائِضُ وَلَا الجُنُبُ شَيْئًا مِنَ القُرْآنِ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِيُّ[2] . والخامسُ ، (مَسُّ المُصْحَفِ) لقَوْلِه تعالى : ﴿ لَا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ ﴾[3] . ولقَوْلِ النبيِّ ﷺ فى كتابِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « لَا تَمَسَّ الْقُرْآنَ إلَّا وَأَنْتَ طَاهِرٌ » .

الإنصاف

قولُه : وقراءةَ القُرآنِ . تُمْنَعُ الحائِضُ مِن قراءةِ القرآنِ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا تُمْنَعُ منه . وحُكِيَ رِوايةً . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدُ الأثَرِ . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ومنَعَ مِن قراءةِ الجُنُبِ ، وقال : إنْ ظَنَّتْ نِسْيانَه وجَبَتِ القِراءةُ . واخْتارَه أيضًا فى « الفائقِ » . ونقَلَ الشَّالَنْجِيُّ كَراهَةَ القراءةِ لها وللجُنُبِ . وعنه ، لا يَقْرَأانِ ، وهى أشَدُّ . فعلى المذهبِ ، تقدَّم تَفاصِيلُ ما يقرأُ مَن لَزِمَه الغُسْلُ ، وهى منهم ، فى أثْناءِ

= ما جاء فى قضاء رمضان، من كتاب الصيام. سنن ابن ماجه ٢٠٧/١، ٥٣٣. والدارمى ، فى : باب فى الحائض تقضى الصوم ولا تقضى الصلاة، من كتاب الوضوء. سنن الدارمى ٢٣٣/١. والإمام أحمد، فى: المسند ١٤٣/٦، ٢٣٢.

(١) فى : باب ترك الحائض الصوم ، من كتاب الحيض ، وفى : باب الحائض تترك الصوم والصلاة ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٨٣/١ ، ٤٥/٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٤/٢ . واللفظ له .

(٢) لم يخرجه أبو داود . وأخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحائض والجنب أنهما لا يقرآن القرآن ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٢١٢/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى قراءة القرآن على غير طهارة . سنن ابن ماجه ١٩٦/١ . وانظر : تلخيص الحبير ١٣٨/١ .

(٣) سورة الواقعة ٧٩ .

المقنع

واللُّبْثَ فِى الْمَسْجِدِ ، وَالطَّوَافَ ، وَالْوَطْءَ فى الْفَرْجِ ، وَسُنَّةَ الطَّلَاقِ ، وَالاعْتِدَادَ بِالْأَشْهُرِ .

الشرح الكبير

رَواه الأَثْرَمُ[1] . والسادسُ ، (اللُّبْثُ فِى المَسْجِدِ) لِما ذَكَرْنا فى بابِ الغُسْلِ . والسابعُ ، (الطَّوافُ) لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لعائشةَ إذ حاضَتْ : « فَافْعَلِى مَا يَفْعَلُ الْحَاجُّ غَيْرَ أَنْ لَا تَطُوفِى بِالْبَيْتِ حَتَّى تَطْهُرِى » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والثامنُ ، (الوَطْءُ فى الفَرْجِ) لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَٱعْتَزِلُواْ النِّسَاءَ فِى ٱلْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ ﴾[3] . التاسعُ ، (سُنَّةُ الطَّلَاقِ) يَعْنِى أنَّ طَلاقَ الحائِضِ مُحَرَّمٌ ، وهو طلاقُ بِدْعَةٍ ؛ لِما نَذْكُرُه فى مَوْضِعِه . العاشِرُ ، (الاعْتِدادُ بالأشْهُرِ) لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوءٍ ﴾[4] . فأَوْجَبَ العِدَّةَ بالقُرُوءِ ، وقَوْلِه : ﴿ وَٱلَّـٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ ﴾[5] . شَرَط فى العِدَّةِ بالأشْهُرِ عَدَمَ الحَيْضِ . ويَمْنَعُ أيضًا صِحَّةَ الطهارةِ ؛ لأنَّ خُرُوجَ الدَّمِ يُوجِبُ الحَدَثَ ، فمَنَعَ اسْتِمْرارُه صِحَّةَ الطهارةِ ، كالبَوْلِ .

الإنصاف

بابِه ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : واللُّبْثَ فى المَسْجِدِ . تُمْنَعُ الحائضُ مِنَ اللُّبْثِ فى المسْجِدِ مُطْلَقًا ، على

---

(١) أخرجه الدارمى، فى: باب لا طلاق قبل نكاح، من كتاب الطلاق. سنن الدارمى ١٦١/٢. والإمام مالك، فى: باب الأمر بالوضوء لمن مسَّ القرآن، من كتاب القرآن. الموطأ ١٩٩/١.

(٢) يأتى تخريجه فى صفحة ٤٤٠ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٢ .

(٤) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٥) سورة الطلاق ٤ .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جمهورُ الأصحاب . وقيل : لا تُمْنَعُ إذا تَوَضَّأَتْ وأمِنَتِ التَّلْويثَ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الغُسْلِ ؛ حيثُ قال : ومَن لَزِمَه الغُسْلُ ، حَرُمَ عليه قراءةُ آيَةٍ ، ويجوزُ له العُبورُ فى المسْجدِ ، ويَحْرُمُ عليه اللُّبْثُ فيه ، إلَّا أنْ يتوضَّأَ . فظاهرُه دُخولُ الحائضِ فى هذه العبارَةِ ، لكن نقولُ : عُمومُ ذلك اللَّفْظِ مخصوصٌ بما هنا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها لا تُمْنَعُ مِنَ المُرورِ منه ، وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، إذا أمِنَتِ التَّلْويثَ . وقيل : تُمْنَعُ مِنَ المرورِ . وحُكِىَ روايةً . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : لها العبورُ لتأْخُذَ شيئًا ، كماءٍ وحصيرٍ ونحوِهما ، لا لتَتْرُكَ فيه شيئًا ، كنَعْشٍ ونحوِه . وقدَّم ابنُ تَميمٍ جوازَ دُخولِ [٦٥/١ و] المسْجدِ لها لحاجَةٍ . وأمَّا إذا خافَتْ تَلْويثَه ، لم يَجُزْ لها العبورُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : تُمْنَعُ فى الأشْهَرِ . وقيل : لا تُمْنَعُ . ونصُّ أحمدَ ، فى رِوايَةِ ابنِ إبْراهِيمَ : تَمُرُّ ولا تَقْعُدُ . وتقدَّم فى بابِ الغُسْلِ ما يُسَمَّى مَسْجدًا ، وما ليسَ بمَسْجدٍ ؛ وتقدَّم أيضًا هناك ؛ إذا انقْطعَ دَمُها وتَوَضَّأَتْ ، ما حُكْمُه ؟

قولُه : والطَّوافَ . فى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الحائِضَ تُمْنَعُ مِنَ الطَّوافِ مُطْلَقًا ، ولا يصِحُّ منها ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يصِحُّ ، وتَجْبُرُه بدَمٍ . وهو ظاهرُ كلامِ القاضى . واختارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ جوازَه لها عندَ الضرورةِ ، ولا دَمَ عليها . وتقدَّم ذلك بزِيادَةٍ فى آخرِ بابِ نَواقِضِ الوُضوءِ ، عندَ قولِه : ومَن أحْدَثَ ، حَرُمَ عليه الصَّلاةُ والطَّوافُ . ويأْتِى ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى ، ذلك أيضًا فى بابِ دُخولِ مَكَّةَ بأَتَمَّ مِن هذا .

قولُه : وسُنَّةَ الطَّلاقِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الحَيْضَ يَمْنَعُ سُنَّةَ الطَّلاقِ مُطْلَقًا ، وعليه الجمهورُ. وقيل : لا يَمْنَعُه إذا سَأَلَتْه الطَّلاقَ بغيرِ عِوَضٍ . وقال فى

المقنع وَيُوجِبُ الْغُسْلَ ، والْبُلُوغَ ، وَالاعْتِدَادَ بِهِ ،.....

الشرح الكبير **٢١٤** – مسألة : (ويُوجِبُ الغُسْلَ) عندَ انْقِطاعِه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « دَعِى الصَّلَاةَ قَدْرَ الأيَّامِ الَّتِى كُنْتِ تَحِيضِينَ فِيهَا ، ثُمَّ اغْتَسِلِى وَصَلِّى » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ويُوجِبُ (البُلُوغَ) لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إلَّا بِخِمَارٍ »[2] . ويُوجِبُ (الاعْتِدادَ به) لِما ذَكَرْنا . وأكْثَرُ هذه الأحْكامِ مُجْمَعٌ عليها .

الإنصاف « الفائِق » : ويتَوَجَّهُ إباحَتُه حالَ الشِّقاقِ .

فائدة : لو سألَتْه الخُلْعَ أوِ الطَّلاقَ بعِوَضٍ ، لم يَمْنَعْ منه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكْثَرُ الأصحابِ . وقيل : يَمْنَعُ . وإليه مَيْلُ الزَّرْكَشِىِّ . وحكَى فى « الواضِحِ » ، فى الخُلْعِ رِوايتَيْن . وقال فى « الرِّعايَةِ » : لا يَحْرُمُ الفَسْخُ . وأصْلُ ذلك ، أنَّ الطَّلاقَ فى الحَيْضِ ، هل هو مُحَرَّمٌ لحَقِّ اللهِ ، فلا يُباحُ وإنْ سَأَلَتْه ، أو لحَقِّها فيُباحُ بسُؤالِها ؟ فيه وَجْهان . قال الزَّرْكَشِىُّ : والأوَّلُ ظاهرُ إطْلاقِ الكتابِ والسُّنَّةِ . ويأْتِى تَفاصِيلُ ذلك فى بابِ سُنَّةِ الطَّلاقِ وبِدْعَتِه . وتقدَّم ؛ هل يصِحُّ غُسْلُها مِنَ الجَنابَةِ فى حالِ حَيْضِها ؟ فى بابِ الغُسْلِ ، بعدَ قوْلِه : والخامِسُ الحَيْضُ .

---

(١) انظر تخريج حديث فاطمة بنت أبى جحش المتقدم فى صفحة ٣٦٦ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب المرأة تصلى بغير خمار ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا تقبل صلاة المرأة إلا بخمار ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب إذا حاضت الجارية لم تصل إلا بخمار ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٥٠ ، ٢١٨ ، ٢٥٩ .

المقنع

وَالنِّفَاسُ مِثْلُهُ إِلَّا فِى الاعْتِدادِ .

الشرح الكبير

٢١٥ – مسألة : (والنِّفاسُ مِثْلُه إلَّا فى الاعْتِدادِ) يَعْنِى أنَّ حُكْمَ النِّفاسِ حكمُ الحَيْضِ فيما يَجِبُ به ويَحْرُمُ ، وما يَسْقُطُ عنها ، لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . والخِلافُ فى وُجُوبِ الكَفّارَةِ بوَطْئِها كالحائِضِ ، وكذلك إباحَةُ الاسْتِمْتاعِ فيما دُونَ الفَرْجِ ؛ لأنَّه دَمُ الحَيْضِ احْتَبَسَ لأجْلِ الحَمْلِ ، ثم خَرَج ، فثَبَتَ حُكْمُه ، إلَّا فى الاعْتِدادِ ، لأنَّ الاعْتِدادَ بالقُرُوءِ ، والنِّفاسُ ليس بقُرُوءٍ ، ولأنَّ العِدَّةَ تَنْقَضِى بالحَمْلِ . ويُفارِقُه أيضًا فى كَوْنِه لا يَدُلُّ على البُلُوغِ ؛ لأنَّه لا يُتَصَوَّرُ ؛ لحُصُولِه[1] بالحَمْلِ قبلَه .

الإنصاف

قولُه : والنِّفاسُ مِثْلُه إلَّا فى الاعتِدادِ . ويُسْتَثْنَى أيضًا كَوْنُ النِّفاسِ لا يُوجِبُ البُلوغَ ؛ لأنَّه يحْصُلُ قبلَ النِّفاسِ بمُجَرَّدِ الحَمْلِ ، على ما يأْتِى بَيانُه فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الحَجْر . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا فى ذلك ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : لا تُمْنَعُ مِن قراءةِ القُرآنِ وإنْ مَنَعْنا الحائِضَ . وقدَّمه فى «الفائق». ونقلَ ابنُ ثَوابٍ[2]: تقْرَأُ النُّفَساءُ إذا انْقطعَ دَمُها دُونَ الحائضِ. واخْتارَه الخَلَّالُ . وقال فى « النُّكَتِ » : قد يُؤْخَذُ مِن كلامِ بعضِ الأصحابِ إيماءٌ إلى أنَّ الكفَّارةَ تجِبُ بوَطْءِ النُّفَساءِ ، رِوايةً واحدةً ، بخِلافِ الحَيْضِ ؛ وذلك لأنَّ دَواعِىَ الجِماعِ فى النِّفاسِ تَقْوَى لطُولِ مُدَّتِه غالِبًا، فَناسبَ تأْكِيدَ الزَّاجرِ، بخِلافِ الحَيْضِ. قال: وهو ظاهرُ كلامِه فى «المُحَرَّرِ». والذى نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ والأصحابُ، أنَّ وَطْءَ النُّفَساءِ كوَطْءِ الحائضِ، فى وُجوبِ الكفَّارَةِ؛ لأنَّ الحيْضَ هو الأصْلُ فى الوُجوبِ. قال: ولعَلَّ صاحِبَ « المُحَرَّرِ» فَرَّعَ على ظاهِرِ المذهبِ فى الحائضِ.

---

(١) فى الأصل : « البلوغ بحصوله » .

(٢) الحسن بن ثواب الثعلبى ، أبو على . شيخ جليل القدر ، وكان له بالإمام أحمد أنس شديد . توفى سنة ثمان وستين ومائة . طبقات الحنابلة ١/١٣١ ، ١٣٢ .

المقنع

وَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ أُبِيحَ فِعْلُ الصِّيَامِ وَالطَّلَاقُ ، وَلَمْ يُبَحْ غَيْرُهُمَا حَتَّى تَغْتَسِلَ .

الشرح الكبير

٢١٦ – مسألة : (فإذا انْقَطَعَ الدَّمُ أُبِيحَ فِعْلُ الصيامِ ، والطَّلاقُ ، ولم يُبَحْ غيرُهما حتى تَغْتَسِلَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه متى انْقَطَعَ دَمُ الحائِضِ ولَمّا تَغْتَسِلْ ، زال مِنَ الأحْكامِ المُتَعَلِّقَةِ بالحَيْضِ أرْبَعَةُ أحْكامٍ ؛ أحَدُها ، سُقُوطُ فَرْضِ الصلاةِ ؛ لأنَّ سُقُوطَه [١/١٠٣ظ] بالحَيْضِ ، وقد زال . الثانى ، مَنْعُ صِحَّةِ الطهارةِ لذلك . الثالثُ ، تَحْرِيمُ الصِّيامِ ؛ لأنَّ وُجُوبَ الغُسْلِ لا يَمْنَعُ فِعْلَه ، كالجَنابَةِ . الرابعُ ، إباحَةُ الطَّلاقِ ؛ لأنَّ تَحْرِيمَه لتَطْوِيلِ العِدَّةِ ، أو لأجْلِ الحَيْضِ ، وقد زالَ ذلك . وسائِرُ المُحَرَّماتِ باقِيَةٌ ؛ لأنَّها تَحْرُمُ على الجُنُبِ ، فَهٰهُنا أوْلَى .

فصل : فأمّا الوَطْءُ قبلَ الغُسْلِ ، فهو حَرامٌ فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا كالإجماعِ . وقال أبو حنيفةَ : إنِ انْقَطَعَ الدَّمُ لأكْثَرِ الحَيْضِ ، حَلَّ وَطْؤُها ، وإلَّا لم يُبَحْ حتى تَغْتَسِلَ ، أو تَتَيَمَّمَ ، أو يَمْضِيَ عليها وَقْتُ صلاةٍ ؛ لأنَّ وُجُوبَ الغُسْلِ لا يَمْنَعُ الوَطْءَ ، كالجَنابَةِ . ولَنا ،

الإنصاف

قولُه : وإذا انْقَطَعَ الدَّمُ أُبِيحَ فِعْلُ الصِّيامِ والطلاقُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وقيل : لا يُباحَان حتى تغْتَسِلَ . وأطْلَقَهما فى الطَّلاقِ ، فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : أُبِيحَ الصَّوْمُ ، ولم تُبَحْ سائِرُ المُحَرَّماتِ .

قولُه : ولَم يُبَحْ غيْرُهما حتَّى تَغْتَسِلَ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، تُباحُ القِراءةُ قبلَ الاغتِسالِ . اختارَها القاضى ، وقال : هو ظاهرُ كلامِه . وهى مِنَ المُفْرَدات . ومَن يقولُ : تقْرَأُ

الشرح الكبير

قولُه تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ ﴾[1] . قال مُجاهِدٌ : حتى يَغْتَسِلْنَ . وقال ابنُ عباسٍ : فإذا اغْتَسَلْنَ . ولأنَّه قال : ﴿ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ ﴾ . والتَّطَهُّرُ تَفَعُّلٌ ، والتَّفَعُّلُ إذا أُضِيفَ إلى مَن يَصِحُّ منه الفِعْلُ اقْتَضَى إيجادَ الفِعْلِ منه ، كما فى النَّظائِرِ ، وانْقِطاعُ الدَّمِ غيرُ مَنْسُوبٍ إليها ، ولأنَّ اللهَ سُبحانه وتعالى شَرَط لحِلِّ الوَطْءِ شَرْطَيْن ؛ انْقِطاعَ الدَّمِ ، والغُسْلَ ، فلا يُباحُ بدُونِهما . ولأنَّها مَمْنُوعَةٌ مِن الصلاةِ ؛ لحَدَثِ[2] الحَيْضِ ، فمُنِعَ وَطْؤُها ، كما لو انْقَطَعَ لأَقَلِّ الحَيْضِ . وبهذا يَنْتَقِضُ قِياسُهم ، وحَدَثُ الحَيْضِ آكَدُ مِن حَدَثِ الجَنابَةِ ، فلا يَصِحُّ الإِلْحاقُ .

فصل : وانْقِطاعُ الدَّمِ الذى تَتَعَلَّقُ به هذه الأحْكامُ ، الانْقِطاعُ الكَثِيرُ ، الذى يُوجِبُ عليها الغُسْلَ والصلاةَ ؛ فأمّا الانقطاعُ اليَسِيرُ فى أثناءِ الحَيْضِ ، فلا حُكْمَ له ؛ لأنَّ العادَةَ أنَّ الدَّمَ يَنْقَطِعُ تارَةً ، ويَجْرِى أُخْرى ، وسنَذْكُرُ ذلك ، إن شاءَ اللهُ .

الإنصاف

الحائِضُ والنُّفَساءُ حالَ جَرَيانِ الدَّمِ . فهُنا أوْلَى . وقيل : يُباحُ للنُّفَساءِ دونَ الحائضِ . اخْتارَها الخَلَّالُ . وتقدَّمَ رِوايَةُ ابنِ ثَوابٍ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ .

تنبيه : شمِلَ كلامُه مَنْعَ الوَطْءِ قبلَ الغُسْلِ ، وهو صحيحٌ ، لكنْ إنْ عَدِمَتِ الماءَ تَيَمَّمَتْ ، وجازَ له وَطْؤُها ، فلو وُجِدَ الماءُ ، حَرُمَ وَطْؤُها حتى تغْتَسِلَ . وتقدَّم ذلك فى بابِ التَّيَمُّم . فلوِ امْتَنَعَتْ مِنَ الغُسْلِ ، غُسِّلَتِ المُسْلِمةُ قَهْرًا ، ولا تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ هنا للعُذْرِ ، كالمُمْتَنِعِ مِنَ الزَّكاة . قلتُ : فيُعايَى بها . والصَّحيحُ أنَّها لا تُصَلِّى

---

(١) سورة البقرة ٢٢٢ .

(٢) فى م : « لحديث » .

المقنع وَيَجُوزُ أَنْ يَسْتَمْتِعَ مِنَ الْحَائِضِ بِمَا دُونَ الْفَرْجِ ، .....

الشرح الكبير **٢١٧** – مسألة : (ويجُوزُ الاسْتِمْتاعُ مِن الحَائِضِ بما دُونَ الفَرْجِ) الاسْتِمْتاعُ مِن الحائِضِ بما فوقَ السُّرَّةِ وتحتَ الرُّكْبَةِ جائِزٌ بالإجْماعِ والنَّصِّ ، والوَطْءُ فى الفَرْجِ مُحَرَّمٌ بهما . والاخْتِلافُ فى الاسْتِمْتاعِ بما بَيْنَهما ؛ فذَهَبَ[1] إمامُنا ، رحِمه اللهُ ، إلى جَوازِه . وهو قولُ عِكْرِمَةَ ،

الإنصاف بهذا الغُسْلِ . ذكَرَه أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » . وتُغَسِّلُ المَجنونةُ . [2]قال فى « الفُروعِ »[2] : وتَنْوِيه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُغَسِّلَها لِيَطَأَها ، ويَنْوِىَ غُسْلَها، تَخْرِيجًا على الكافِرَةِ . ويأْتِى غُسْلُ الكافِرَةِ فى بابِ عِشْرَةِ النِّساءِ . وقال أبو المَعالِى فيهما : لا نِيَّةَ لعدَمِ تعَذُّرِها مآلًا ، بخِلافِ المَيِّتِ ، وأنَّها تُعيدُه إذا أفاقَتْ وأسْلَمَتْ . وكذا قال القاضى فى الكافِرَةِ .

فائدة : لو أرادَ وَطْأَها فادَّعَتْ أنَّها حائِضٌ وأمْكَنَ ، قَبِلَه . نصَّ عليه فيما خَرَّجَه مِن محبسِه ؛ لأنَّها مُؤْتَمَنَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تَخْرِيجٌ مِنَ الطَّلاقِ ، وأنَّه يَحْتَمِلُ أنْ تعْمَلَ بقرينَةٍ وأمارَةٍ . قلتُ : مُرادُه بالتَّخْرِيجِ مِنَ الطَّلاقِ ، لو قالتْ : قد حِضْتُ . وكذَّبَها ، فيما إذا علَّقَ طلاقَها على الحَيْضَةِ ، فإنَّ هناك روايةً ؛ لا يُقْبَلُ قوْلُها . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ ، وهو الصَّوابُ . فخَرَّجَ [١/٦٥ ظ] صاحِبُ « الفُروعِ » مِن هناك روايةً إلى هذه المسْأَلَةِ ، وما هو ببَعِيدٍ .

قولُه : ويجوزُ أنْ يَسْتمتعَ مِنَ الحائضِ بما دُونَ الفَرْجِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يجوزُ الاسْتِمْتاعُ بما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَة . وجَزَم به فى « النِّهايَةِ » .

---

(١) فى م : « مذهب » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وعَطاءٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ : لا يُباحُ ؛ لأنَّ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَأْمُرُنِى فأتَّزِرُ ، فيُباشِرُنِى وَأنا حائِضٌ . رَواه البُخارِىُّ ، ومسلمٌ بمَعْناه[1] . وعن عبدِ اللهِ بنِ سعدٍ الأنْصارِىِّ ، أنَّه سأل رسولَ اللهِ ﷺ : مَا يَحِلُّ لِى مِن امْرَأتِى وهى حائِضٌ؟ قال: «مَا فَوْقَ الْإِزَارِ». رَواه البَيْهَقِىُّ[2]. [١٠٤/١و] ولَنا، قولُ اللهِ تعالى: ﴿فَٱعْتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ﴾. وهو اسمٌ لمَكانِ الحَيْضِ، كالمَقِيلِ والمَبِيتِ، فتَخْصِيصُه مَوْضِعَ الدَّمِ بالمَنْعِ يَدُلُّ على إباحَتِه فيما عَداه. فإن قِيل: بل المَحِيضُ الحَيْضُ، بدَلِيلِ قولِه تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى﴾. والأذَى: هو الحَيْضُ. وقولِه تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ﴾. وإنَّما يَئِسْنَ من الحَيْضِ. قُلْنا : يُمْكِنُ حَمْلُه على ما ذَكَرْنا ، وهو أوْلَى ؛

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، قال فى « النُّكَتِ » : وظاهرُ كلامِ إمامِنا وأصحابِنا ، لا فَرْقَ بينَ أنْ يأْمَنَ على نفْسِه مُواقعَةَ المَحْظورِ أو يخافَ . وقطَع الأَزَجِىُّ ، فى « نِهايَتِه » ، بأنَّه إذا لم يأْمَنْ على نفْسِه مِن ذلك ، حَرُمَ عليه ؛ لِئَلَّا يكونَ طرِيقًا إلى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب مباشرة الحائض ، من كتاب الحيض ، وفى : باب فى غسل المعتكف ، من كتاب الاعتكاف . صحيح البخارى ٨٢/١ ، ٦٣/٣ . ومسلم فى : باب مباشرة الحائض فوق الإزار ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٤٢/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يصيب منها ما دون الجماع من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٦١/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى مباشرة الحائض ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٢١٤/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما للرجل من امرأته إذا كانت حائضا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ٢٠٨/١ . والدارمى ، فى : باب مباشرة الحائض ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ٢٤٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٥/٦ ، ١٣٤ ، ١٤٣ ، ١٧٠ ، ١٧٤ ، ١٨٢ ، ٢٠٩ ، ٢٣٥ .

(٢) فى : باب مباشرة الحائض فيما فوق الإزار ، من كتاب الحيض . السنن الكبرى ٣١٢/١ .

الشرح الكبير

لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه لو أرادَ الحَيْضَ لكان أمْرًا باعْتِزالِ النِّساءِ فى مُدَّةِ الحَيْضِ بالكُلِّيَّةِ ، ولا قائِلَ به . الثانى ، أنَّ سَبَبَ نُزُولِ الآيةِ ، أنَّ اليَهُودَ كانوا إذا حاضَتِ المرأةُ اعْتَزَلُوها ، فلم يُؤاكِلُوها ولم يُشارِبُوها ، ولم يَجْتَمِعُوا معها فى البَيْتِ ، فسأل أصحابُ النبىِّ ﷺ النبىَّ ﷺ عن ذلك ، فنَزَلَتْ هذه الآيَةُ ، فقال النبىُّ ﷺ : « اصْنَعُوا كُلَّ شَىْءٍ غَيْرَ النِّكَاحِ » . رَواه مسلمٌ[1] . وهذا تَفْسِيرٌ لمُرادِ اللهِ تعالى ؛ لأنَّه لا تَتَحَقَّقُ مُخالَفَةُ اليهودِ بإرادَةِ الحَيْضِ ؛ لأنَّه يكُونُ مُوافِقًا لهم ، ومِن السُّنَّةِ هذا الحديثُ . وعن عِكْرِمَةَ ، عن بعضِ أزواجِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه كان إذا أرادَ مِن الحائِضِ شَيْئًا أَلْقَى على فَرْجِها خِرقَةً . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّه وَطْءٌ مُنِع للأذَى ، فاخْتَصَّ بمَحَلِّه كالدُّبُرِ ، وحديثُ عائِشَةَ ليس فيه دَلِيلٌ على تَحْرِيمِ ما تحتَ الإزارِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قد يَتْرُكُ بعضَ المُباحِ تَقَذُّرًا ، كتَرْكِه أكْلَ الضَّبِّ ، والحديثُ الآخَرُ يَدُلُّ بالمَفْهُومِ ، والمَنْطُوقُ راجِحٌ عليه .

الإنصاف

مُواقَعَةِ المَحْظور . وقد يُقالُ : يُحْمَلُ كلامُ غيرِه على هذا . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ سَتْرُ الفَرْجِ عندَ المُباشَرَةِ ، ولا يَجِبُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهب . وقيل : يجِبُ . وهو قوْلُ ابنِ حامِدٍ .

---

(١) فى : باب جواز غسل الحائض رأس زوجها .. إلخ ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٤٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب [فى] مؤاكلة الحائض ومجامعتها ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب فى إتيان الحائض ومباشرتها ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٥٩ ، ٤٩٩ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى مؤاكلة الحائض وسؤرها ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢١١ .

(٢) فى : باب فى الرجل يصيب منها ما دون الجماع ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦١ .

المقنع

فَإِنْ وَطِئَهَا فِى الْفَرْجِ فَعَلَيْهِ نِصْفُ دِينَارٍ كَفَّارَةً . وعَنْهُ ، لَيْسَ عَلَيْهِ إِلَّا التَّوْبَةُ .

الشرح الكبير

٢١٨ – مسألة : (فإن وَطِئَها فى الفَرْجِ ، فعليه نِصْفُ دِينارٍ كَفّارَةً . وعنه ، ليس عليه إلَّا التَّوْبَةُ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى وُجُوبِ الكَفَّارَةِ بوَطْءِ الحائِضِ فى الفَرْجِ ؛ فرُوِىَ عنه ، أنَّ عليه الكَفّارَةَ . وهو المَشْهُورُ فى المذهبِ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ فى الذى يَأْتِى امْرَأتَه وهى حائِضٌ ، قال : « يَتَصَدَّقُ بِدِينَارٍ أَوْ نِصْفِ دِينَارٍ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ ، والنَّسائِىُّ[1] . والثانيةُ ، لا كَفّارَةَ عليه . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، وأكْثَرِ أهلِ العلمِ . وللشافعىِّ قَوْلان

الإنصاف

قولُه : فإنْ وَطِئَها فى الفَرْجِ ، فعليه نِصْفُ دِينارٍ كَفَّارَةً . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ عليه بالوَطْءِ فى الحَيْضِ والنِّفاسِ كفَارَّةً ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وعنه ، ليس عليه إلَّا التَّوبةُ فقط . وهو قوْلُ الأئمَّةِ الثَّلاثَةِ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، فى « التَّنْبيهِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه ابنُ تَميم . وأطْلَقَهما فى « الجامِعِ الصَّغيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . فعلى المذهبِ ، جزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّ عليه نِصفَ دينارٍ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . جزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « المُحَرَّرِ » .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إتيان الحائض ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب كفارة من أتى حائضا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٦٠ ، ٥٠٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كفارة إتيان الحائض ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٢١٨ . والنسائى ، فى : باب ما يجب على من أتى حليلته فى حال حيضها مع علمه ... ، من كتاب الطهارة والحيض . المجتبى ١/١٢٥ ، ١٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٤٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى كفارة من أتى حائضا ، وباب من وقع على امرأته وهى حائض ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢١٠ ، ٢١٣ . والدارمى ، فى : باب من قال عليه كفارة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/٢٥٤ .

الشرح الكبير

كالمَذْهَبَيْن ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَتَى حَائِضًا أو امْرَأَةً فى دُبُرِهَا ، أَوْ كَاهِنًا فَصَدَّقَهُ بِمَا يَقُولُ ، فَقَدْ كَفَرَ بِمَا أُنْزِلَ عَلَى مُحَمَّدٍ ﷺ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولم يَذْكُرْ كَفّارَةً ، إلَّا أنَّ البُخارِىَّ ضَعَّفَ هذا الحديثَ . حَكاه [١٠٤/١ظ] التِّرمِذِىُّ[2] . ولأنَّه وَطْءٌ نُهِىَ عنه لأجْلِ الأذَى ، أَشْبَهَ الوَطْءَ فى الدُّبُرِ . وحديثُ الكَفّارَةِ مَدارُه على عبدِ الحميدِ بنِ زَيْدِ بنِ الخَطّابِ ، وقد قِيلَ لأحمدَ : فى نَفْسِك منه شىءٌ ؟ قال : نعم . وقال : لو صَحَّ ذلك الحديثُ كُنّا نَرى عليه الكَفّارَةَ . وقد رُوِى عن أحمدَ ، أنَّه قال : إن كانت له مَقْدِرَةٌ تَصَدَّقَ بما رُوِى عن النبىِّ ﷺ . وكَلامُه هذا يَدُلُّ على أنَّ المُعْسِرَ لا شىءَ عليه . قال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ : كَفّارَةُ وَطْءِ الحائِضِ تَسْقُطُ بالعَجْزِ عنها ، أو عن بَعْضِها ، ككَفّارَةِ الوَطْءِ فى رمضانَ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » . وعنه ، عليه دِينارٌ أو نِصْفُ دِينارٍ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « نِهايَةِ » ابنِ رَزِينٍ . وقال الشّارِحُ : ظاهرُ المذهبِ فى الكَفّارَةِ دِينارٌ أو نِصْفُ دِينارٍ ، على وَجْهِ التَّخْيِيرِ . وصَحَّحَه فى « المُغْنِى » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : يُجْزِئُ نِصْفُ دِينارٍ ، والكَمالُ دِينارٌ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى : باب النهى عن إتيان الحائض، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ٢٠٩/١. كما أخرجه الترمذى، فى: باب ماجاء فى كراهية إتيان الحائض، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ٢١٧/١. والدارمى، فى: باب من أتى امرأته فى دبرها، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ٢٥٩/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٤٠٨/٢، ٤٢٩، ٤٧٦.

(٢) انظر : عارضة الأحوذى ٢١٨/١ .

الشرح الكبير

فصل : وظاهِرُ المذهبِ فى الكَفَّارَةِ ، أنَّها دِينارٌ ، أو نِصْفُ دينارٍ ، على وَجْهِ التَخْيِيرِ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عباسٍ ؛ لظاهِرِ الحديثِ . قال أبو داودَ : هكذا الرِّوايَةُ الصَّحِيحَةُ . قال : دِينارٌ أو نصفُ[1] دينارٍ . ولأنَّه مَعْنًى تَجِبُ الكَفّارَةُ بالوَطْءِ فيه ، فاسْتَوَى الحالُ فيه بينَ إقْبالِه وإدْبارِه ، كالإحْرامِ . وعنه : إن كان الدَّمُ أحْمَرَ فدِينارٌ ، وإنْ كان أصفرَ فنِصْفُ دينارٍ . وهو قولُ إسحاقَ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال: «إنْ كَانَ دَمًا أحْمَرَ فَدِينَارٌ، وَإنْ كَانَ دَمًا أصْفَرَ فَنِصْفُ دِينَارٍ». رواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[2] . إلَّا أنَّ أبا داودَ قال : هو مَوْقُوفٌ مِن قولِ ابنِ عباسٍ[3] . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا ، فإن قِيل : فكيفَ يُخَيَّرُ بينَ شىءٍ ونِصْفِه ؟ قُلْنا : كما خُيِّرَ المُسافِرُ بينَ القَصْرِ والإتْمامِ .

الإنصاف

و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : نقلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . قلتُ : ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا ، فعلَيها لو كفَّرَ بدِينارٍ ، كان الكُلُّ واجِبًا . وخرَّجَ ابنُ رَجَبٍ ، فى « قَواعِدِه » وَجْهًا ؛ أنَّ نِصْفَه غيرُ واجبٍ . انتهى . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : عليه دِينارٌ كفَّارَةً . وعنه ، عليه نِصْفُ دِينارٍ فى إدْبارِه ، ودِينارٌ فى إقْبالِه . وعنه ، عليه نِصْفُ دِينارٍ إذا وَطِئَها فى دَمٍ أصْفَرَ ، ودِينارٌ إنْ وَطِئَها فى دَمٍ أسْوَدَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : والأحْمَرُ والأسْوَدُ سواءٌ . وعنه ، عليه نِصْفُ دِينارٍ فى آخِرِه أو أوْسَطِه ، ودِينارٌ فى أوَّلِه . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » . وذكَرَ أبو الفَرَجِ ؛ عليه نِصْفُ دِينارٍ لعُذْرٍ . وقيل : إنْ عجزَ عن دينارٍ ، أجْزَأَ نِصْفُ دِينارٍ .

(١) فى الأصل : « ونصف » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إتيان الحائض ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦٠ . بمعناه . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الكفارة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٢١٨ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب من قال عليه كفارة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/٢٥٥ .

(٣) انظر : سنن أبى داود ١/٦١ .

الشرح الكبير

فصل : فإن وَطِئَها بعدَ الطُّهْرِ ، قبلَ الغُسْلِ ، فلا كَفّارَةَ عليه . وقال قَتادَةُ ، والأوْزاعِيُّ : عليه نِصْفُ دِينارٍ ؛ لأنَّه حُكْمٌ تَعَلَّقَ بالوَطْءِ فى الحَيْضِ ، فلم يَزُلْ إلَّا بالغُسْلِ ، كالتَّحْرِيمِ . ولَنا ، أنَّ وُجوبَ الكَفَّارَةِ مِن الشَّرْعِ ، و لم يَرِدْ بذلك إلَّا فى الحائِضِ ، وقِياسُهم يَبْطُلُ بما لو حَلَف لا يَطَأُ حائِضًا ، فإنَّه يَحْنَثُ بالوَطْءِ فى الحَيْضِ ، ولا يَحْنَثُ بالوَطْءِ قبلَ الغُسْلِ .

الإنصاف

ووُجوبُ الكفَّارَةِ مِن المُفْرَدَاتِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو وَطِئَها بعدَ انْقِطاعِ الدَّمِ ، وقبلَ غُسْلِها ، فلا كفَّارةَ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وقيل : هو كالوَطْءِ فى حالِ جَرَيانِ الدَّمِ . ويأْتِى آخرَ البابِ ؛ إذا وَطِئَ المُسْتَحاضَةَ مِن غيرِ خوْفِ العَنَتِ ، ويأْتِى فى عِشْرَةِ النِّساءِ ؛ إذا امْتَنَعَتِ الذِّمِّيَّةُ مِن غُسْلِ الحيْضِ ، هل يُباحُ وَطْؤُها أم لا ؟ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُ المرأةَ كفَّارَةٌ كالرَّجُلِ إنْ طاوَعَتْه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا كفَّارةَ عليها . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى » . وقيل : عليهما كفَّارَةٌ واحدةٌ يَشْتَرِكان فيها . قال ابنُ عُبَيْدان : ذكَره شيْخُنا فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » . وأمَّا إذا أُكْرِهَتْ ، فإنَّه لا كفَّارَةَ عليها . الثَّالثةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الجاهِلَ بالحَيْضِ أو بالتَّحْريمِ أو بهما ، والنَّاسِىَ كالعامِدِ . نصَّ عليه . وكذا لو أُكْرِهَ الرَّجلُ . وعنه ، لا كفَّارَةَ عليه . واخْتارَ ابنُ أبى موسى ، أنَّه لا كفَّارةَ مع العُذْرِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : إذا أوْجَبْنا الكفَّارَةَ على العالِمِ ، ففى وُجوبِها على الجاهِلِ رِوايتَان . وقيل : وَجْهان . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، عن هذه الرِّوايَةِ : بِناءً على الصَّوْمِ والإحْرامِ . قال فى

الشرح الكبير

فصل : وهل تَجِبُ الكَفّارَةُ على الجاهِلِ والنّاسِى ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، تَجِبُ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، وقِياسًا على الوَطْءِ فى الإحْرامِ . والثانى ، لا تَجِبُ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عَنِ الخَطَأِ وَالنِّسْيانِ »[1] . ولأنَّها وَجَبَتْ لمَحْوِ الإثْمِ ، فأشْبَهَتْ كَفّارَةَ اليَمِينِ . فإن وَطِىءَ طاهِرًا ، فحاضَتْ فى أثْناءِ وَطْئِه ، لم تَجِبْ عليه الكَفّارَةُ على الوَجْهِ الثانى ، وتَجِبُ على الأوَّلِ ، وهو قولُ ابنِ حامِدٍ . وإن وَطِىءَ الصَّبِىُّ لَزِمَتْه الكَفّارَةُ عندَ ابنِ حامِدٍ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، وكالوَطْءِ فى الإحْرامِ . قال شَيْخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه ؛ لأنَّها مِن فُرُوعِ التَّكْلِيفِ ، وهو غيرُ [١/١٠٥و] مُكَلَّفٍ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : وبانَ بهذا أنَّ مَن كرَّرَ الوَطْءَ فى حَيْضَةٍ أو حَيْضَتَيْن ، أنَّه فى تَكْرارِ الكفَّارَةِ كالصَّوْمِ . الرَّابعةُ ، يَلْزَمُ الصَّبِىَّ كفَّارَةٌ بوَطْئِه فيه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : انْبَنَى على وَطْءِ الجاهِلِ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقيل : لا يَلْزَمُه . وهو احْتِمالُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وصَحَّحَه ابنُ نَصْرِ اللهِ ، فى « حَواشِى الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » ، و « الفائقِ » ، وحكَاهما رِوايتَيْن . الخامسةُ ، [١/٦٦ و] لا يَلْزَمُه كفَّارَةٌ بالوَطْءِ فى الدُّبُرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَلْزَمُه . ذكَرَها ابنُ الجَوْزِىِّ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

---

(١) أخرجه ابن ماجه، فى: باب طلاق المكره والناسى، من كتاب الطلاق، بلفظ مقارب. سنن ابن ماجه ١/٦٥٩. وانظر: إرواء الغليل ١/١٢٣.

(٢) انظر : المغنى ١/٤١٨ .

الشرح الكبير

فصل : وتَجِبُ الكَفّارَةُ على المرأةِ فى المَنْصُوصِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ يُوجِبُ الكَفَّارَةَ ، فأوْجَبَها على المرأةِ ، كالوَطْءِ فى الإحْرامِ . وقال القاضى : فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا تَجِبُ ؛ لأنَّ الوُجُوبَ مِن الشَّرْعِ ، ولم يَرِدْ . فإن كانت مُكْرَهَةً أو غيرَ عالِمَةٍ ، فلا كَفّارَةَ عليها ، لقَوْلِه ﷺ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الخَطَأِ والنِّسْيَانِ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . وحُكْمُ النُّفَساءِ حُكْمُ الحائِضِ فى ذلك ؛ لأنَّها فى مَعْناها . ويُجْزِئُ نِصْفُ دِينارٍ مِن أىِّ ذَهَبٍ كان ، إذا كان صافِيًا ، ويَسْتَوِى التِّبْرُ والمَضْرُوبُ ؛ لوُقُوعِ الاسْمِ عليه .

الإنصاف

السَّادسةُ ، لو وَطِئَها وهى طاهِرَةٌ ، فحاضَتْ فى أثْناءِ وَطْئِه ؛ فإنِ اسْتَدامَ لَزِمَه الكفَّارَةُ ، وإنْ نَزَعَ فى الحالِ ، انْبَنَى على أنَّ النَّزْعَ هل هو جِمَاعٌ أم لا ؟ فيه وَجْهان ، يأْتِى بَيانُهما فى أثْناءِ بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ مُحَرَّرًا . فعلَى القوْلِ بأنَّه جِماعٌ ، تَلْزَمُه الكفَّارةُ ، بِناءً على القوْلِ بها فى المعْذُورِ ، وهو الجاهِلُ والنَّاسِى ، ونحوِهما ، كما تقدَّم . وعلى القوْلِ الذى اخْتارَه ابنُ أبى موسى ، لا كفَّارَةَ عليه ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ . وعلى القوْلِ بأنَّ النَّزْعَ جِماعٌ أيضًا ، لو قال لزَوْجَتِه : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا ، إنْ جامَعْتُك . لم يَجُزْ له أنْ يُجامِعَها أبدًا ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، خَشْيَةَ أنْ يقَعَ النَّزْعُ فى غيرِ زَوْجَتِه . ذكَره ابنُ عُبَيْدان . قلتُ : فيُعايَى بها . وعلى القوْلِ بأنَّ النَّزْعَ ليس بجِماعٍ ، لا كفَّارةَ عليه مُطْلَقًا . السَّابعةُ ، لو لَفَّ على ذَكَرِه خِرْقَةً ثم وَطِئَ ، فهو كالوَطْءِ بلا خِرْقَةٍ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . الثامنةُ ، ظاهرُ قوْلِه : فعليه نِصْفُ دينارٍ كفَّارةً . أنَّ المُخْرَجَ كفَّارةٌ ، فتُصْرَفُ مَصْرِفَ سائرِ الكفَّاراتِ ، وهو صحيحٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهو كفَّارةٌ . قال أكْثَرُ الأصحابِ : يجوزُ دَفْعُها إلى مِسْكينٍ واحدٍ كنَذْرٍ مُطْلَقٍ . وذكَر الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ وَجْهًا ؛ أنَّه يجوزُ صَرْفُه أيضًا إلى مَن له أخْذُ الزَّكاةِ للحاجَةِ . قال

الشرح الكبير

ويُجْزِئُ إخْراجُ القِيمَةِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ بها ، فجازَ مِن أىِّ مالٍ كان ، كالخَراجِ . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه كَفّارَةٌ ، فاخْتَصَّ ببَعْضِ الأنواعِ ، كسائِرِ الكَفّاراتِ . فعلى هذا الوَجْهِ هل يَجُوزُ إخْراجُ الدَّراهِمِ ؟ يَنْبَنِى على جَوازِه فى الزَّكاةِ ، والصَّحِيحُ جوازُه ؛ لِما ذَكَرْنا ، واخْتارَه شَيْخُنا[1] . ومَصْرِفُها إلى المَساكِينِ ، كسائِرِ الكَفّاراتِ ، واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : وكذا الصَّدَقَةُ المُطْلَقَةُ . التاسعةُ ، لو عَجَزَ عنِ التَّكْفيرِ ، لم تَسْقُطْ عنه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وفى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » فى بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ ؛ فإنَّه قال : وتسْقُطُ كفَّارَةُ الوَطْءِ فى رَمضانَ بالعَجْزِ ، ولا يَسْقُطُ غيرُها بالعَجْزِ ، مثلَ كفَّارَةِ الظِّهارِ واليَمينِ ، وكفَّاراتِ الحجِّ ، ونحوِ ذلك . نصَّ عليه . قال المَجْدُ وغيرُه : وعليه أصحابُنا . انتهى . ويأْتِى ذلك هناك أيضًا . وعنه ، تسْقُطُ . اخْتارَها ابنُ حامِدٍ . وصَحَّحَه فى « التَّلْخيصِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . قال فى « الفُروعِ » هناك : وذكرَ غيرُ واحدٍ ؛ تسْقُطُ كفَّارَةُ وَطْءِ الحائضِ بالعَجْزِ ، على الأصَحِّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » هنا ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائقِ » . وعنه ، تسْقُطُ بالعَجْزِ عنها كلِّها لا عن بعضِها ؛ لأنَّه لا يدْرِكُ فيها . ويأْتِى ذلك أيضًا فى بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ . العاشِرةُ ، يُجْزِئُه أنْ يُخْرِجَ الكفَّارةَ مِن أىِّ ذهَبٍ كان ، إذا كان صافِيًا خالِيًا مِنَ الغِشِّ ، تِبْرًا كان أو مَضْرُوبًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقال بعضُ

---

(١) انظر : المغنى ١/٤١٩ .

المقنع وَأَقَلُّ سِنٍّ تَحِيضُ لَهُ الْمَرْأَةُ تِسْعُ سِنِينَ ،.....

الشرح الكبير **٢١٩** – مسألة : (وأقَلُّ سِنٍّ تَحِيضُ له المرأةُ تِسْعُ سِنِينَ) هذه المسألةُ تَشْتَمِلُ على أمْرَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الصَّغِيرَةَ إذا رَأَتْ دَمًا لدُونِ تِسْعِ سِنِينَ ،

الإنصاف الأصحابِ : ويتَوَجَّهُ أنَّه لا يُجْزِئُه إلَّا المَضْروبُ ؛ لأنَّ الدِّينارَ اسْمٌ للمَضْروبِ خاصَّةً . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . الحادية عشرةَ ، لا يُجْزِئُ إخْراجُ القِيمَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هو فى إخْراجِ القِيمَةِ كالزَّكاةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ : الأظْهَرُ لا يُجْزِئُ كزَكاةٍ . وقيل : يُجْزِئُ كالخَراجِ والجِزْيَةِ . صحَّحَه فى « الفائقِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفُروعِ » . فعلى الأُولَى ، يُجْزِئُ إخْراجُ الفِضَّةِ عنِ الذَّهَبِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صَحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقطَع به القاضى مُحِبُّ الدِّينِ بنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » ، وقال : محَلُّ الخِلافِ فى غيرِهما . وليس كما قال . وقيل : لا يُجْزِئُ . حكَاه فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : هلِ الدِّينارُ هنا عَشْرَةُ دَراهِمَ ، أو اثْنا عشَرَ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ، إذا أخْرَجَ دَراهِمَ ، كم يُخْرِجُ ؟ وإلَّا فلو أخْرَجَ ذَهَبًا لم تُعْتَبَرْ قِيمَتُه بلا شَكٍّ . انتهى .

قوله : وأَقَلُّ سِنٍّ تَحِيضُ له المرأةُ تِسْعُ سِنِينَ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، أَقَلُّه عَشْرُ سِنِين . وهو احْتِمالٌ فى « مُخْتَصَرِ » ابنِ تَميمٍ . وعنه ، أقلُّه اثْنَتا عَشْرَةَ سنَةً . واخْتارَ الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، أنَّه لا أقَلَّ لسِنِّ الحَيْضِ .

فائدة : حيثُ قُلْنا : أقَلُّ سِنٍّ تحِيضُ له كذا . فهو تحْديدٌ ، فلابُدَّ مِن تَمامِ

الشرح الكبير

فليس بحَيْضٍ . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا فى المذهبِ ؛ لأنَّ الصغيرةَ لا تَحِيضُ ، لقَوْلِه سبحانه : ﴿وَالَّـٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ﴾ . ولأنَّ المَرْجِعَ فيه إلى الوُجُودِ ، ولم يُوجَدْ مِن النِّساءِ مَن تَحِيضُ عادَةً فيما دُونَ هذه السِّنِّ ، ولأنَّ اللهَ سبحانَه خَلَقَ دَمَ الحَيْضِ لحِكْمَةِ تَرْبِيَةِ الوَلَدِ ، وهذه لا تَصْلُحُ للحَمْلِ ، فلا تُوجَدُ فيها حِكْمَتُه ، فيَنْتَفِىَ لانْتِفاءِ حِكْمَتِه . الأمْرُ الثانى ، أنَّها إذا رَأَتْ دَمًا يَصْلُحُ أن يكُونَ حَيْضًا ، ولها تِسْعُ سِنِينَ ، حُكِمَ بكَوْنِه حَيْضًا ، وحُكِمَ ببُلُوغِها ، وثَبَت فى حَقِّها أحْكامُ الحَيْضِ كلُّها ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عائشةَ ، أنَّها قالت : إذا بَلَغَتِ الجارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ فهى امرأةٌ[1] . ورُوِى ذلك مَرْفُوعًا مِن رِوايَةِ ابنِ عُمَرَ . والمُرادُ به ؛ حُكْمُها حُكْمُ المرأةِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ نِساءَ تِهامَةَ يَحِضْنَ لِتِسْعِ سِنِينَ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقد حُكِى عنه ،

الإنصاف

تِسْعِ سِنِين ، أو عَشَرَةٍ ، أو اثْنَتَىْ عشْرَةَ سَنَةً ، إن قُلْنا به ، وهذا هو الصَّحيحُ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُصولِ » ، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . [2]فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُقْنِعِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ العِنايَةِ »[2] . وحمَلَ عليه كلامَ المُصَنِّفِ ، وغيرهم . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ » ابنِ

---

(١) أخرجه الترمذى، فى: باب ماجاء فى إكراه اليتيمة على التزويج، من أبواب النكاح. عارضة الأحوذى ٢٩/٥.

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع . وَأَكْثَرُهُ خَمْسُونَ سَنَةً . وَعَنْهُ ، سِتُّونَ فِى نِسَاءِ الْعَرَبِ .

الشرح الكبير أنَّه قال : رَأَيْتُ جَدَّةً بِنْتَ إحْدَى وعِشْرِينَ سَنَةً . وهذا يَدُلُّ على أنَّها حَمَلَتْ لدُونِ عَشْرِ سنينَ ، وكذلك بنتُها . وحَكَى المَيْمُونِىُّ ، عن أحمدَ ، فى بنتِ عَشْرٍ رَأَتِ الدَّمَ ، قال : ليس بحَيْضٍ . قال القاضى : فيَجِبُ على هذا أن يُقالَ : أوَّلُ زَمَنٍ يَصِحُّ فيه وُجُودُ الحَيْضِ ثِنْتا عَشْرَةَ سنةً ؛ لأنَّه الزَّمانُ الذى يَصِحُّ فيه بُلُوغُ الغُلامِ . والأوَّلُ أصَحُّ .

٢٢٠ – مسألة ؛ قال : (وأكْثَرُه [١/١٠٥ظ] خَمْسُونَ سَنَةً . وعنه : سِتُّونَ فى نِساءِ العَرَبِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى حَدِّ السِّنِّ الذى تَيْأَسُ فيه المرأةُ مِن الحَيْضِ ؛ فرُوِى عنه أنَّه خَمْسُونَ سَنَةً . وهذا قولُ إسحاقَ . ويكُونُ حُكْمُها فيما تَراه مِن الدَّمِ بعدَ الخَمْسِينَ حُكْمَ المُسْتَحاضَةِ ؛ لأنَّ

الإنصاف عَبْدُوسٍ ، وغيرِهم : تَحِيضُ قبلَ تَمامِ تِسْعِ سِنِين . وقيل : تَقْرِيبًا . (١وصرَّح به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « مُخْتَصَرِ » ابنِ تَميمٍ ، و « البُلْغَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقيلَ : تَقْرِيبًا١) . قلتُ : والنَّفْسُ تمِيلُ إليه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » بقِيلَ وقيلَ .

قولُه : وأكْثَرُه خمسُونَ سَنَةً.. هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الطَّرِيقِ الأقْرَبِ » ، [١/٦٦ ظ] و « الهادِى » ، و « الخُلاصةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « نَظْمِ نهايةِ » ابنِ رَزِينٍ ، و « الإفاداتِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : هو اخْتِيارُ عامَّةِ المَشايخِ . قال فى

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

عائِشَةَ ، رَضِى اللهُ عنها ، قالت : إذا بَلَغَتْ خَمْسِينَ سَنَةً خَرَجَتْ مِن حَدِّ الحَيْضِ . ورُوِى عنها أنَّها قالت : لن تَرَى المرأةُ فى بَطْنِها ولدًا بعدَ الخَمْسِين . ورُوِى عنه[1] ، أنَّها لا تَيْأسُ مِن الحَيْضِ يَقِينًا إلى سِتِّينَ سَنَةً ، وما تَراه فيما بينَ الخَمْسِين والسِّتِّين حَيْضٌ مَشْكُوكٌ فيه ، لا تَتْرُكُ الصلاةَ ولا الصومَ ؛ لأنَّ وُجُوبَهما مُتَيَقَّنٌ ، فلا يَسْقُطُ بالشَّكِّ . وتَقْضِى الصومَ المَفْرُوضَ احْتِياطًا ؛ لأنَّه واجِبٌ فى ذِمَّتِها بيَقِينٍ ، فلا يَسْقُطُ بأمْرٍ مَشْكُوكٍ فيه . هكذا رَواه الخِرَقِىُّ . ورُوِى عنه ، أنَّ نِساءَ العَجَمِ تَيْأسُ فى خَمْسِين ، ونساءَ قُرَيْشٍ وغيرِهم مِن العَرَبِ إلى سِتِّين . وهذا قولُ أهلِ المَدِينَةِ ؛ لأنَّهُنَّ أقْوَى جِبِلَّةً . ورَوَى الزُّبَيْرُ بنُ بَكّارٍ[2] ، فى كتابِ « النَّسَبِ » عن بعضِهم ، أنَّه قال : لا تَلِدُ لخَمْسِين سَنَةً إلَّا عَرَبِيَّةٌ ، ولا تَلِدُ لسِتِّين إلَّا قُرَشِيَّةٌ . وقال : إنَّ هِنْدَ بِنْتَ أبى عُبَيْدَةَ بنِ عبدِ اللهِ بنِ زَمْعَةَ ،

الإنصاف

« البُلْغَةِ » : هذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن . وصَحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أشْهَرُ الرِّواياتِ . قال فى « نِهايَةِ » ابنِ رَزِينٍ : أكْثَرُه خَمْسونَ فى الأظْهَرِ . وقدَّمه فى « المُبْهِجِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » للمَجْدِ ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَها الشِّيرازِىُّ . وعنه ، أكْثَرُه سِتُّون سَنَةً . جزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « تَذْكِرَةِ » ابنِ

---

(١) أى : عن الإمام أحمد .

(٢) أبو عبد الله الزبير بن بكار بن عبد الله الزبيرى، الحافظ النسّابة، قاضى مكة وعالمها، توفى سنة ست وخمسين ومائتين. سير أعلام النبلاء ١٢/٣١١-٣١٥.

الشرح الكبير

وَلَدَتْ موسى بنَ عبدِ اللهِ بنِ حسنِ بنِ عليِّ بنِ أبى طالِبٍ ، ولها ستُّونَ . قال أحمدُ ، فى امرأةٍ مِن العَرَبِ رَأتِ الدَّمَ بعدَ الخَمْسِين : إن عاوَدَها مَرَّتَيْن أو ثلاثًا فهو حَيْضٌ . وذلك لأنَّ المَرْجِعَ فى ذلك إلى الوُجُودِ ، وقد وُجِدَ حَيْضٌ مِن نِساءٍ ثِقاتٍ أخْبَرْنَ عن أنْفُسِهِنَّ بعدَ الخَمْسِين ، فأشْبَهَ ما قبلَ الخَمْسِين ؛ لأنَّ الكَلامَ فيما إذا وُجِدَ مِن المرأةِ دَمٌ فى زَمَنِ عادَتِها بعدَ الخَمْسِين ، كما كانت تَراه قَبْلَها . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّه لا فَرْقَ بينَ نِساءِ العَرَبِ وغيرِهِنَّ ؛ لأنَّهُنَّ سَواءٌ فى سائِرِ أحْكامِ الحَيْضِ ، كذلك هذا ، وما ذُكِرَ عن عائشةَ لا حُجَّةَ فيه ؛ لأنَّ الحَيْضَ أمْرٌ حَقِيقِيٌّ ، المَرْجِعُ فيه إلى الوُجُودِ ، وقد وُجِدَ بخِلافِ ما قالت ، على ما حَكاه الزُّبَيْرُ بنُ بَكّارٍ . وإن قِيلَ : هذا الدَّمُ ليس بحَيْضٍ . مع كَوْنِه على صِفَتِه وفى وَقْتِه وعادَتِه ، بغيرِ نَصٍّ ، فهو تَحَكُّمٌ . فأمّا بعدَ السِّتِّين ، فلا خِلافَ فى المذهبِ أنَّه ليس بحَيْضٍ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ ، وقد عُلِمَ أنَّ للمرأةِ حالًا تَيْأَسُ فيه مِن الحَيْضِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿وَالَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ﴾ . قال أحمدُ فى المرأةِ

الإنصاف

عَقِيلٍ ، و « عُمْدَةِ » المُصَنِّفِ ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّسْهيلِ » . وقدَّمه أبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائِلِ » ، وابنُ تَميمٍ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « النِّهايَةِ » : وهى اخْتِيارُ الخَلَّالِ ، والقاضى . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ » ابنِ عُبَيْدان . وعنه ، سِتُّون فى نِساءِ العَرَبِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، الخَمْسونَ للعجَمِ والنَّبَطِ ، وغيرِهم ، والسِّتُّونَ للعرَبِ ونحوِهم . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِيُّ . وعنه ، بعدَ الخَمْسِين حَيْضٌ إنْ

(1) فى : المغنى ١/٤٤٦ .

المقنع

وَالحَامِلُ لَا تَحِيضُ .

الشرح الكبير

الكبيرةِ تَرَى الدَّمَ : هو بمَنْزِلَةِ الجُرْحِ . وقال عَطاءٌ : هى بمَنْزِلَةِ المُسْتَحاضَةِ . [١٠٦/١و] وذلك لأنَّ هذا الدَّمَ إذا لم يَكُنْ حَيْضًا ، فهو دَمُ فَسادٍ ، حُكْمُه حُكْمُ دَمِ الاسْتِحاضَةِ ومَن به سَلَسُ البَوْلِ ، وسنَذْكُرُه فيما بعدُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

٢٢١ – مسألة : (والحامِلُ لا تَحِيضُ) فإن رَأَتْ دَمًا ، فهو دَمُ فَسادٍ . وهذا قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، والحسنِ ، وعِكْرِمَةَ ، والشَّعْبِيِّ ، وحَمّادٍ ، والثَّوْرِيِّ ، والأَوْزاعِيِّ ، وأبى حنيفةَ ، وابنِ المُنْذِرِ ،

الإنصاف

تكَرَّرَ . ذكَرهما القاضى وغيرُه . وصَحَّحَهما فى « الكافِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « المُغْنِى » ، فى العِدَدِ : والصَّحيحُ أنَّه متى بلَغتْ خَمْسِين سنَةً ، فانْقطَع حَيْضُها عن عادَتِها مرَّاتٍ لغيرِ سبَبٍ ، فقد صارَتْ آيِسَةً ، وإن رأَتِ الدَّمَ بعدَ الخَمْسِين ، على العادَةِ التى كانتْ تَرَاه فيها ، فهو حَيْضٌ فى الصَّحيحِ . وعليه ، فلِلْمُصَنِّفِ فى هذه المسْأَلَةِ اخْتِياراتٌ . وعنه ، بعدَ الخَمْسِينَ مَشْكوكٌ فيه ، فتَصُومُ وتُصَلِّى . اخْتارَه الْخِرَقِىُّ وناظِمُه . قال القاضى ، فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » : هذا أصَحُّ الرِّواياتِ . واخْتارَها أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . فعليها تصومُ وُجوبًا على الصَّحيحِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ » . وعنه ، اسْتِحْبابًا ذكَرها ابنُ الجَوزِىِّ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه لا حَدَّ لأكْثَرِ سِنِّ الحَيْضِ .

قولُه : والحامِلُ لا تَحِيضُ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، أنَّها تَحِيضُ . ذكَرها أبو القاسِمِ ، والبَيْهَقِىُّ . واخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ .

الشرح الكبير

وأبى عُبَيْدٍ . ورُوِى عن عائِشةَ . والصحيحُ عنها ، أنَّها إذا رَأتِ الدَّمَ لا تُصَلِّى . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، واللَّيْثُ : ما تَراه مِن الدَّمِ حَيْضٌ إذا أمْكَن . ورُوِى ذلك عن الزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه دَمٌ صادَفَ العادَةَ فكان حَيْضًا كغيرِ الحامِلِ . ولَنا قولُه ﷺ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، وَلَا حَائِلٌ[1] حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ »[2] . جَعَل وُجُودَ الحَيْضِ عَلَمًا على بَراءَةِ الرَّحِمِ ، فدَلَّ على أنَّه لا يَجْتَمِعُ معه . ولأنَّ ابنَ عُمَرَ لَمّا طَلَّقَ امْرَأتَه وهى حائِضٌ ، قال النبىُّ ﷺ لعُمَرَ : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ، ثُمَّ يُطَلِّقْهَا

الإنصاف

قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وقد وُجِدَ فى زمَنِنا وغيرِه ، أنَّها تحِيضُ مِقْدارَ حَيْضِها قبلَ ذلك ، ويتَكَرَّرُ فى كلِّ شَهْرٍ على صِفَةِ حَيْضِها . وقد رُوِىَ أنَّ إسْحاقَ ناظَرَ أحمدَ فى هذه المسْأَلَةِ ، وأنَّه رجَع إلى قوْلِ إسْحاقَ ، رواه الحاكِمُ . فعلى المذهبِ ، تَغْتَسِلُ عندَ انْقِطاعِ ما تَراهُ اسْتِحْبابًا . نصَّ عليه . وقيل : وُجوبًا . وذكَرَ أبو بَكْرٍ وَجْهَيْن .

فائدة : لو رأَتِ الدَّمَ قبلَ وِلادَتِها بيَوْمَيْن أو ثلاثَةٍ ، وقيلَ : بيَوْمَيْن فقط . فهو نِفاسٌ ، ولكنْ لا يُحْسَبُ مِنَ الأرْبَعِين . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ويُعْلَمُ ذلك بأَمارَةٍ مِنَ المَخاضِ ونحوِه ، أمَّا مُجَرَّدُ رُؤْيَةِ الدَّمِ مِن غيرِ علامَةٍ ، فلا تُتْرَكُ له العِبادةُ ، ثمَّ إنْ تَبَيَّنَ قُرْبُه مِنَ الوضْعِ بالمُدَّةِ المذكورةِ ، أعادَتْ ما صامَتْه مِنَ الفَرْضِ فيه ، ولو رأَتْه مع العلَامَةِ ، فتَرَكَتِ العِبادَةَ ، ثم تَبَيَّنَ بُعْدُه عنِ الوضْعِ ، أعادَتْ ما تَرَكَتْه فيه مِن واجبٍ ، فإنْ ظهَر بعْضُ الوَلَدِ اعْتُدَّ بالخارِجِ معه مِنَ المُدَّةِ ، فى

(١) الحائل : التى لم تحمل .

(٢) خرجه أبو داود، فى: باب فى وطء السبايا، من كتاب النكاح. سنن أبى داود ٢/٤٩٧ . والدارمى، فى: باب فى استبراء الأمة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٨ ، ٦٢ ، ٨٧ ، ٣٢١ . وانظر: عارضة الأحوذى ٧/٥٩ .

الشرح الكبير

طَاهِرًا أَوْ حَامِلًا »[1] . فَجَعَلَ الحَمْلَ عَلَمًا على عَدَمِ الحَيْضِ ، كالطُّهْرِ . احْتَجَّ بذلك أحمدُ . ولأنَّه زَمَنٌ لا تَرَى الدَّمَ فيه غالِبًا ، فلم يَكُنْ ما تَراه حَيْضًا ، كالآيِسَةِ . قال أحمدُ : إنَّما يَعْرِفُ النِّساءُ الحَمْلَ بانْقِطاعِ الدَّمِ . وقولُ عائشةَ يُحْمَلُ على التى قارَبَتِ الوَضْعَ ، جَمْعًا بينَ قَوْلَيْها .

فصل : فإن رَأَتْه قبلَ وِلادَتِها قَرِيبًا مِنها فهو نِفاسٌ ، تَدَعُ الصلاةَ والصومَ . قال يعقوبُ بنُ بختانَ[2] : سألتُ أحمدَ ، عن المرأةِ إذا ضَرَبَها المَخَاضُ قبلَ الوِلادَةِ بيَوْمٍ أو يَوْمَيْنِ ، تُعِيدُ الصلاةَ ؟ قال : لا . وهذا قولُ إسحاقَ . وقال الحسنُ : إذا رَأَتِ الدَّمَ على الوَلَدِ ، أمْسَكَتْ عن

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكْثَرُ الأصحابِ . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنُ عُبَيْدان » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وإنْ خرَج بعْضُ الوَلدِ ، فالدَّمُ الخارِجُ معه قبلَ

---

(١) أخرجه البخارى، فى: أول تفسير سورة الطلاق، من كتاب التفسير، وفى: باب قول الله تعالى ﴿يأيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة﴾، وباب إذا طلقت الحائض يعتد بذلك الطلاق، وباب من طلق وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق، وباب وبعولتهن أحق بردهن فى العدة، وباب مراجعة الحائض، من كتاب الطلاق، وفى: باب هل يقضى الحاكم أو يفتى وهو غضبان، من كتاب الأحكام. صحيح البخارى ٦/١٩٣، ٧/٥٢، ٥٤، ٧٥، ٧٦، ٩/٨٢. ومسلم، فى: باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها إلخ، من كتاب الطلاق. صحيح مسلم ٢/١٠٩٣، ١٠٩٥. وأبو داود، فى: باب فى طلاق السنة، من كتاب الطلاق. سنن أبى داود ١/٥٠٠، والترمذى، فى: باب ماجاء فى طلاق السنة، من أبواب الطلاق. عارضة الأحوذى ٥/١٢٣، ١٢٤. والنسائى، فى: باب وقت الطلاق للعدة التى أمر الله عز وجل أن تطلق لها النساء، وباب مايفعل إذا طلق تطليقة وهى حائض، وباب الطلاق لغير العدة ومايحتسب منه على المطلق. المجتبى ٦/١١٢، ١١٤، ١١٥. وابن ماجه، فى: باب طلاق السنة، وباب الحامل كيف تطلق، من كتاب الطلاق. سنن ابن ماجه ١/٦٥١، ٦٥٢. والدارمى، فى: باب السنة فى الطلاق، من كتاب الطلاق. سنن الدارمى ٢/١٦٠. والإمام مالك، فى: باب ماجاء فى الأقراء وعدة الطلاق وطلاق الحائض، من كتاب الطلاق. الموطأ ٢/٥٧٦. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٢٦، ٤٣، ٥١، ٥٤، ٥٨، ٥٩، ٦١، ٨١، ١٢٤، ١٣٠.

(٢) أبو يوسف يعقوب بن إسحاق بن بختان، كان جار الإمام أحمد وصديقه، وروى عنه مسائل صالحة كثيرة. طبقات الحنابلة ١/٤١٥، ٤١٦.

المقنع

وَأَقَلُّ الْحَيْضِ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ .وَعَنْهُ ، يَوْمٌ .وَأَكْثَرُهُ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا. وَعَنْهُ ، سَبْعَةَ عَشَرَ .

الشرح الكبير

الصلاةِ . وقال النَّخَعِيُّ : إذا ضَرَبَها المَخاضُ فَرأَتِ الدَّمَ . قال : هو حَيْضٌ . وهذا قولُ أهلِ المدينةِ ، والشافعيِّ . وقال عَطاءٌ : تُصَلِّى ، ولا تَعُدُّه حَيْضًا ولا نِفاسًا . ولَنا ، أنَّه دَمٌ خَرَج بسَبَبِ الوِلادَةِ ، فكان نِفاسًا ، كالخارِجِ بعدَه .

فصل : وإنَّما يُعْلَمُ أنَّه بسَبَبِ الوِلادَةِ إذا كان قَرِيبًا منها ، ويُعْلَمُ ذلك برُؤْيَةِ أمارَتِها فى وَقْتِه ، فأمّا إن رَأَتِ الدَّمَ مِن غيرِ عَلامَةٍ على قُرْبِ الوَضْعِ ، لم تَتْرُكْ له العِبادَةَ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه دَمُ فَسادٍ ، فإن تَبَيَّنَ كَوْنُه قَرِيبًا مِن الوَضْعِ ؛ لوَضْعِها بعدَه بيومٍ أو يَوْمَيْن ، أعادَتِ الصومَ المَفْرُوضَ الذى صامَتْه فيه ، وإن رَأَتْه عندَ العَلامَةِ ، تَرَكَتِ العِبادَةَ ، فإن تَبَيَّنَ بُعْدُه عنها ، أعادَتْ ما تَرَكَتْه مِن العِباداتِ الواجِبَةِ ؛ لأنَّه تَبَيَّنَ أنَّه ليس بحَيْضٍ ولا نِفاسٍ . واللهُ أعلمُ .

٢٢٢ – مسألة [١٠٦/١ظ] : (وَأَقَلُّ الحَيْضِ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ . وعنه : يَوْمٌ . وأكْثَرُه خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا . وعنه : سَبْعَةَ عَشَرَ) المَشْهُورُ فى المذهبِ ، أنَّ أقَلَّ الحَيْضِ يَوْمٌ ولَيْلَةٌ ، وأكْثَرَه خَمْسَةَ عَشَرَ يومًا . هذا قولُ

الإنصاف

انْفِصالِه نِفاسٌ ، يُحْسَبُ مِنَ المُدَّةِ ، وخُرِّجَ أنَّه كدَمِ الطُّلْقِ . انتهى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ خرَج بعْضُ الوَلدِ ، فالدَّمُ الخارِجُ معه نِفاسٌ . وعنه ، بل فاسِدٌ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » ، وغيرِه : وأوَّلُ مُدَّتِه مِنَ الوَضْعِ . ويأْتِى هذا أيضًا فى النِّفاسِ .

قولُه : وأَقَلُّ الحَيْضِ ، يومٌ ولَيْلَةٌ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛

الشرح الكبير

عَطاءِ بنِ أبى رَباحٍ ، وأبى ثَوْرٍ . ورُوِى عن أحمدَ ، أنَّ أقَلَّه يومٌ ، وأنَّ أكْثَرَه سَبْعَةَ عَشَرَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : بَلَغَنِى أنَّ نِساءَ آلِ الماجِشُونَ كُنَّ يَحِضْنَ سَبْعَةَ عَشَرَ يومًا . قال الخَلّالُ : مذهبُ أبى عبدِ اللهِ ، لا اخْتِلافَ فيه أنَّ أقَلَّ الحَيْضِ يومٌ ، وأكْثَرَه خَمْسَةَ عَشَرَ . ومذهبُ الشافعىِّ نَحْوُ هذا فى أقَلِّه وأكْثَرِه . وقال الثَّوْرِىُّ ، والنُّعْمانُ ، وصاحِباه : أقَلُّه ثلاثةُ أيّامٍ ، وأكْثَرُه عَشَرَةٌ ؛ لِما روَى واثِلَةُ بنُ الأسْقَعِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أقَلُّ الحَيْضِ ثَلاثَةُ أيّامٍ وَأكْثَرُهُ عَشَرَةٌ »[1] . وقال أنَسٌ : قُرْءُ المرأةِ ثَلاثٌ ، أرْبَعٌ ، خَمْسٌ ، سِتٌّ ، سَبْعٌ ، ثَمانٍ ، تِسْعٌ ، عَشْرٌ . ولا يَقُولُ ذلك إلَّا تَوْقِيفًا . وقال مالكٌ : ليس لأقَلِّه حَدٌّ ، ولو كان لأقَلِّه حَدٌّ ، لكانَتِ المرأةُ لا تَدَعُ الصلاةَ حتى يَمْضِىَ ذلك الحَدُّ . ولَنا ، أنَّ ذِكْرَ الحَيْضِ وَرَد فى الشَّرْعِ مُطْلَقًا مِن غيرِ تَحْدِيدٍ ، ولا حَدَّ له فى اللُّغَةِ، فَرُجِعَ فيه إلى العُرْفِ والعادَةِ، كالقَبْضِ والإحْرازِ والتَّفَرُّقِ، وقد وُجِدَ حَيْضٌ مُعْتادٌ أقَلُّ مِن ثَلاثَةٍ وأكْثَرُ مِن عَشَرَةٍ. قال عَطاءٌ: رَأيْتُ مِن النِّساءِ مَن تَحِيضُ يَوْمًا، وتَحِيضُ خَمْسَةَ عَشَرَ . وقال شَرِيكٌ[2] : عِنْدَنا امرأةٌ تَحِيضُ كلَّ شَهْرٍ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا حَيْضًا مُسْتَقِيمًا . وقال أبو عبدِ اللهِ الزُّبَيْرِىُّ : كان فى نِسائِنا مَن تَحِيضُ يَوْمًا ، وتَحِيضُ خَمْسَةَ عَشَرَ يومًا . وقال الشافعىُّ : رَأيْتُ امرأةً

الإنصاف

منهم ، أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وعنه ، يوْمٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قاله فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » ، وغيرِه . قال الخَلَّالُ : مذهبُ أبى عبدِ اللهِ ، الذى لا اخْتِلافَ فيه ،

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الحيض . سنن الدارقطنى ٢١٩/١ .

(٢) شريك بن عبد الله بن أبى شريك ، النخعى ، أبو عبد الله القاضى ، أحد الأعلام على لين ما فى حديثه . ولد سنة تسعين ، وتوفى سنة سبع وسبعين ومائة . سير أعلام النبلاء ١٧٨/٨ ، تهذيب التهذيب ٣٣٣/٤ .

الشرح الكبير

أُثْبِتَ لى عنها أنَّها لم تَزَلْ تَحِيضُ يَوْمًا ، لا تَزِيدُ عليه ، وأُثْبِتَ لى عن نِساءٍ ، أنَّهُنَّ لم يَزَلْنَ يَحِضْنَ أقَلَّ مِن ثلاثةِ أيّامٍ . وقَوْلُهُنَّ يَجِبُ الرُّجُوعُ إليه ، لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ ﴾[1] . فلولا أنَّه مَقْبُولٌ ما حَرَّمَ عليهنَّ الكِتْمانَ ، وجَرَى ذلك مَجْرَى الشَّهادَةِ . ولم يُوجَدْ حَيْضٌ مُعْتادٌ أقَلُّ مِن ذلك فى عَصْرٍ مِن الأعْصارِ ، فلا يكُونُ حَيْضًا بحالٍ . وحديثُ واثِلَةَ بنِ الأسْقَعِ يَرْوِيه محمدُ ابنُ أحمدَ الشّامِيُّ ، وهو ضَعِيفٌ ، عن حَمّادِ بنِ المِنْهالِ ، وهو مَجْهُولٌ ، وحديثُ أنَسٍ رَواه الجَلْدُ بنُ أيُّوبَ ، وهو ضَعِيفٌ . قال ابنُ عُيَيْنَةَ : هو مُحَدِّثٌ لا أصْلَ له . وقال يَزِيدُ بنُ زُرَيْعٍ : ذاك أبو حنيفةَ ، لم يَحْتَجَّ إلَّا بالجَلْدِ بنِ أيُّوبَ . وحديثُ الجَلْدِ ، ولو صَحَّ ، فقد رُوِى عن علىٍّ ، رَضِى اللهُ عنه ، ما يُعارِضُه ، فإنَّه قال : ما زادَ على خَمْسَ عَشْرَةَ اسْتِحاضَةٌ ، [١/١٠٧و] وأقَلُّ الحَيْضِ يَوْمٌ ولَيْلَةٌ .

الإنصاف

أنَّ أقَلَّ الحيْضِ يوْمٌ . قال فى « الفُصولِ » : وقد قالَ جماعةٌ مِن أصحابِنا : إنَّ إطْلاقَه اليوْمَ يكونُ مع ليْلَتِه ، فلا يخْتَلِفُ المذهبُ على هذا القوْلِ فى أنَّه يوْمٌ وليْلَةٌ . انتهى . قلتُ : منهم القاضى ، فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » . واخْتِيارُ الشيخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، أنَّه لا يَتَقَدَّرُ أقَلُّ الحيْضِ ولا أكْثَرُه ، بل كلُّ ما اسْتَقَرَّ عادةً للمرأةِ فهو حَيْضٌ ، وإنْ نقَص عن يوْمٍ ، أو زادَ على الخَمْسَةَ عَشَرَ ، أو السَّبْعَةَ عَشَرَ ، ما لم تَصِرْ مُسْتَحاضَةً .

قولُه : وأكثَرُه خَمْسَةَ عَشَرَ يومًا . هذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال الخَلَّالُ : مذهبُ أبى عبدِ اللهِ، أنَّ أكْثَرَ الحيْضِ خمْسةَ عشَرَ يَوْمًا ، لا اخْتِلافَ فيه عندَه . وقيل : خمْسةَ عشَرَ وليْلَةٌ ، وعنه ، سبْعَةَ عشرَ يوْمًا . وقيل : وليْلَةٌ .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

وَغَالِبُهُ سِتٌّ أَوْ سَبْعٌ . وَأَقَلُّ الطُّهْرِ بَيْنَ الْحَيْضَتَيْنِ ثَلَاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا. المقنع

الشرح الكبير

٢٢٣ – مسألة : (وغالِبُه سِتٌّ أو سَبْعٌ) لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لحَمْنَةَ : « تَحَيَّضِى فِى عِلْمِ اللهِ سِتَّةَ أَيَّامٍ ، أَوْ سَبْعَةً ، ثُمَّ اغْتَسِلِى وصَلِّى أَرْبَعَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا ، أَوْ ثَلَاثَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا ، كَمَا تَحِيضُ النِّساءُ وَكَمَا يَطْهُرْنَ ، لِمِيقَاتِ حَيْضِهِنَّ وَطُهْرِهِنَّ »[1] . حديثٌ حسنٌ .

٢٢٤ – مسألة : (وأَقَلُّ الطُّهْرِ بينَ الحَيْضَتَيْنِ ثلاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا) لأنَّ كَلامَ أحمدَ لا يَخْتَلِفُ أنَّ العِدَّةَ يَصِحُّ أن تَنْقَضِىَ فى شَهْرٍ إذا قامَتْ به البَيِّنَةُ . قال إسحاقُ : تَوْقِيتُ هؤلاء بالخَمْسَةَ عَشَرَ باطِلٌ . وقال أبو بَكْرٍ : أَقَلُّ

الإنصاف

وتقدَّم اخْتِيارُ الشيخِ تَقِىِّ الدِّينِ .

قولُه : وأَقَلُّ الطُّهْرِ بَيْنَ الحَيْضَتَين [٦٧/١ و] ثلاثَةَ عَشَرَ يومًا . هذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المُخْتارُ فى المذهبِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : خَمْسَةَ عشَرَ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . قال أبو بَكْرٍ ، فى رِوايَتَيْه : هاتَان الرِّوايتَان مَبْنِيَّتان على الخِلافِ فى أكْثَرِ الحَيْضِ ؛ فإذا قيل : أكْثَرُه خمْسَةَ عشَرَ . فأقَلُّ الطُّهْرِ بينَهما خَمْسةَ عشَرَ . وإن قيل : أكْثَرُه سبْعَةَ عشَرَ . فأقَلُّ الطُّهْرِ بينَهما ، ثَلاثَةَ عشَرَ . [2]وقطَع به القاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، وقال : قالَه أبو بَكْرٍ فى كتابِ « القَوْلَيْنِ » ، و « التَّنْبِيهِ »[2] . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . ورَدَّه المَجْدُ ، وغيرُه ، والمشْهورُ والمُخْتارُ عندَ أكْثَرِ الأصحابِ ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٦٧/١ . والترمذى ، فى : باب فى المستحاضة أنها تجمع بين الصلاتين بغسل واحد ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ٢٠١/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى البكر إذا ابتدئت مستحاضة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ٢٠٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٩/٦ .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

المقنع [١١ظ] وَقِيلَ : خَمْسَةَ عَشَرَ ، وَلَا حَدَّ لِأَكْثَرِهِ .

الشرح الكبير الطُّهْرِ مَبْنِيٌّ على أكْثَرِ الحَيْضِ ، فإن قُلْنا : أكْثَرُه خَمْسَةَ عَشَرَ . فأقَلُّ الطُّهْرِ خَمْسَةَ عَشَرَ . وإن قُلْنا : أكْثَرُه سَبْعَةَ عَشَرَ . فأقَلُّ الطُّهْرِ ثلاثةَ عَشَرَ . وهذا بَناه على أنَّ شَهْرَ المرأةِ لا يَزِيدُ على ثَلاثِين يَوْمًا ، يَجْتَمِعُ فيه حَيْضٌ وطُهْرٌ ، وأمّا إذا زاد شَهْرُها على ذلك ، فلا يَلْزَمُ ما قال . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعيُّ : أقَلُّه خَمْسَةَ عَشَرَ[1] . وعن أحمدَ نَحْوُ ذلك ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « تَمْكُثُ إحْدَاكُنَّ شَطْرَ عُمْرِهَا لَا تُصَلِّي »[2] . ولَنا ، ما روَى الإمامُ أحمدُ ، عن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّ امرأةً جاءَتْه ، وقد طَلَّقَها زَوْجُها ، فزَعَمَتْ أنَّها حاضَتْ في شَهْرٍ ثلاثَ حِيَضٍ ، طَهُرَتْ عندَ كلِّ قُرْءٍ وصَلَّتْ ، فقال عليٌّ لشُرَيْحٍ : قُلْ فيها . فقال شُرَيْحٌ : إن جاءت ببَيِّنَةٍ مِن بِطانَةِ أهْلِها مِمَّن يُرْضَى دِينُه وأمانَتُه ، فشَهِدَتْ بذلك ، وإلَّا فهي كاذِبَةٌ . فقال عليٌّ : قَالُون . يَعْنِي : جَيِّدٌ ، بالرُّومِيَّةِ . ولا يقُولُ مِثْلَ هذا إلَّا تَوْقِيفًا ، ولأنَّه قولُ صَحابِيٍّ انْتَشَرَ ، ولم يُعْلَمْ خِلافُه ،

الإنصاف ما قُلْنا أوَّلًا ؛ أنَّ أكْثَرَ الحَيْضِ خَمْسَةَ عشَرَ ، وأقَلَّ الطُّهْرِ بينَ الحَيْضَتَيْن ثَلاثَةَ عشَرَ ، وإنَّما يلْزَمُ ما قالُوا لو كانتِ المرأةُ تحِيضُ في كلِّ شهْرٍ حَيْضَةً ، لا تزيدُ على ذلك ولا تنْقُصُ ، والواقِعُ قَطْعًا بخِلافِ ذلك . وقيل : أقَلُّ الطُّهْرِ بينَ الحَيْضَتَيْن خَمْسَةَ عشَرَ ولَيْلَةً ، وعنه ، لا حَدَّ لأقَلِّ الطُّهْرِ . روَاها جماعةٌ عن أحمدَ . قالَه أبو البَرَكَاتِ . واخْتارَه بعْضُ الأصحابِ . قلتُ : واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وهو الصَّوابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : لا عِبْرَةَ بحِكايَةِ ابنِ حَمْدانَ : إنَّ ذلك قوْلًا . ثم تَخْطِئَتِه . وعنه ،

---

(١) بعده في م : « وعن أحمد عشرة » .

(٢) لا أصل له بهذا اللفظ . انظر تلخيص الحبير ١/١٦٢ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْمُبْتَدَأَةُ تَجْلِسُ يَوْمًا وَلَيْلَةً ، ثُمَّ تَغْتَسِلُ وَتُصَلِّى ، فَإِنِ انْقَطَعَ دَمُهَا لِأَكْثَرِهِ فَمَا دُونَ ، اغْتَسَلَتْ عِنْدَ انْقِطَاعِهِ ، وَتَفْعَلُ ذَلِكَ ثَلَاثًا ، فَإِنْ كَانَ فِى الثَّلَاثِ عَلَى قَدْرٍ وَاحِدٍ صَارَ عَادَةً ، وَانْتَقَلَتْ إِلَيْهِ ، وَأَعَادَتْ مَا صَامَتْهُ مِنَ الْفَرْضِ فِيهِ . وَعَنْهُ ، يَصِيرُ عَادَةً بِمَرَّتَيْنِ .

الشرح الكبير

ولا يُتَصَوَّرُ إلَّا على قَوْلِنا : أقَلُّه ثَلاثَةَ عَشَرَ ، وأقَلُّ الحَيْضِ يومٌ . وهذا فى الطُّهْرِ بينَ الحَيْضَتَيْن ، فأمّا الطُّهْرُ بينَ الحَيْضَةِ فسيَأْتِى حُكْمُه . وغالبُ الطُّهْرِ أربعةٌ وعِشْرُون ، أو ثلاثةٌ وعِشْرُون ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لحَمْنَةَ : « ثُمَّ اغْتَسِلِى وَصَلِّى أرْبَعَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا ، أوْ ثَلَاثَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا ، كَمَا يَحِيضُ النِّساءُ ، وَكَمَا يَطْهُرْنَ » . ولا حَدَّ لأكْثَرِه ؛ لأنَّ التَّحْدِيدَ مِن الشَّرْعِ ولم يَرِدْ به ، ولا نَعْلَمُ له دَلِيلًا . واللهُ أعلمُ .

٢٢٥ – مسألة : (والمُبْتَدَأَةُ تَجْلِسُ يَوْمًا ولَيْلَةً ثم تَغْتَسِلُ وتُصَلِّى ، فإنِ انْقَطَعَ دَمُها لأكْثَرِه فما دُونَ ، اغْتَسَلَتْ عندَ انْقِطاعِه ، وتَفْعَلُ ذلك ثلاثًا . فإن كان فى الثَّلاثِ على قَدْرٍ واحِدٍ ، صار عادَةً وانْتَقَلَتْ إليه ، وأعادَتْ ما صامَتْه مِن الفَرْضِ فيه . وعنه : يَصِيرُ عادَةً بمَرَّتَيْن) [١٠٧/١ظ] وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المُبْتَدَأَةَ أوَّلَ ما تَرَى الحَيْضَ ولم تَكُنْ

الإنصاف

لا تَوْقِيتَ فيه إلَّا فى العِدَّةِ . يعنى إذا ادَّعَتْ فَراغَ عِدَّتِها فى شَهْرٍ ، فإنَّها تُكَلَّفُ البَيِّنَةَ بذلك ، على الأصَحِّ .

فائدة : غالِبُ الطُّهْرِ بَقِيَّةُ الشَّهْرِ .

قولُه : المُبْتَدَأَةُ – أى المُبْتَدَأُ بها الدَّمُ – تَجْلِسُ . اعلم أنَّ المُبْتَدَأَةَ إذا ابْتَدَأَتْ بدَمٍ

الشرح الكبير

حاضَتْ قبلَه ، إذا كان فى وَقْتٍ يُمْكِنُ حَيْضُها وهى التى لها تِسْعُ سِنِينَ فصاعِدًا ؛ إذا انْقَطَعَ لأَقَلَّ مِن يَوْمٍ ولَيْلَةٍ ، فهو دَمُ فَسادٍ ، وإن كان يَوْمًا ولَيْلَةً فما زادَ ، فإنَّها تَدَعُ الصومَ والصلاةَ ؛ لأنَّ دَمَ الحَيْضِ جِبِلَّةٌ وعادَةٌ ، ودَمُ الاسْتِحاضَةِ لعارِضٍ ، الأصْلُ عَدَمُه . وظاهِرُ المذهبِ أنَّها تَجْلِسُ يَوْمًا ولَيْلَةً ، ثم تَغْتَسِلُ وتَتَوَضَّأُ لوَقْتِ كلِّ صلاةٍ ، وتُصَلِّى ، وتَصُومُ . فإذا انْقَطَعَ دَمُها لأكْثَرِ الحَيْضِ فما دُونَ ، اغْتَسَلَتْ غُسْلًا ثانِيًا عندَ انْقِطاعِه ، ثم تَفْعَلُ ذلك فى الشَّهْرِ الثانى والثالثِ ، فإن كان فى الأشْهُرِ الثَّلاثَةِ مُتَساوِيًا ، صارَ ذلك عادَةً ، وعَلِمْنا أنَّها كانت حَيْضًا ، فيَجِبُ عليها قَضاءُ ما صامَتْه مِن الفَرْضِ فيه ؛ لأنَّنا تَبَيَّنّا أنَّها صامَتْه فى زَمَنِ الحَيْضِ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . قال القاضى : المذهبُ عِنْدِى فى هذا رِوايَةٌ واحِدَةٌ . وذلك لأنَّ العِبادَةَ واجِبَةٌ فى ذِمَّتِها بيَقِينٍ ، فلا تَسْقُطُ بأمْرٍ مَشْكُوكٍ فيه أوَّلَ مَرَّةٍ ، كالمُعْتَدَّةِ لا نَحْكُمُ ببَراءَةِ ذِمَّتِها مِن العِدَّةِ بأوَّلِ حَيْضَةٍ ، ولا يَلْزَمُ عليه اليَوْمُ واللَّيْلَةُ ؛ لأنَّها اليَقِينُ ، فلو لم نُجْلِسْها ذلك أدَّى إلى أن لا نُجْلِسَها أصْلًا ، وقد نُقِل عن أحمدَ فيها ثَلاثُ رِواياتٍ أُخَرُ ؛ إحْداها ، أنَّها تَجْلِسُ سِتًّا أو سَبْعًا . نَقَلَها عنه صالِحٌ على حديثِ حَمْنَةَ ؛ لأنَّه أكْثَرُ ما تَجْلِسُه النِّساءُ .

الإنصاف

أسْوَدَ ، جَلَسَتْه ، وإنِ ابْتَدَأَتْ بدَمٍ أحْمَرَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه كالأسْوَدِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وأكْثَرِ الأصحابِ . وصَحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : والأصَحُّ أنَّ الأحْمَرَ إذا رأَتْه ، تَجْلِسُه كالأسْوَدِ . وقيل : لا تَجْلِسُ الدَّمَ الأحْمَرَ إذا ما قُدِّرَ ، وإنْ أجْلَسْناها الأسْوَدَ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُحْكَمُ ببُلُوغِها إذا رأَتِ الدَّمَ الأحْمَرَ . وإنِ ابْتَدَأَتْ بصُفْرَةٍ أو كُدْرَةٍ ، فقيل : إنَّها لا تَجْلِسُه . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وصَحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه ابنُ

الشرح الكبير

والثانيةُ ، تَجْلِسُ عادَةَ نِسائِها ؛ كأُمِّها وأُخْتِها وعَمَّتِها وخالَتِها . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والثَّوْرِيِّ ، والأَوْزاعِيِّ ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّها تُشْبِهُهُنَّ فى ذلك . وهو قولُ إسحاقَ . غيرَ أنَّه قال : فإن لم تَعْرِفِ الأُمَّ والخالَةَ أو العَمَّةَ ، فإنَّها تَجْلِسُ سِتَّةَ أيّامٍ ، أو سَبْعَةً ، كما فى حديثِ حَمْنَةَ . والثالثةُ ، أنَّها تَجْلِسُ ما تَراه مِن الدَّمِ ، ما لم يُجاوِزْ أكْثَرَ الحَيْضِ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ . اخْتارها شَيْخُنا[1] . فإنِ انْقَطَعَ لأكْثَرِه [2]فما دُونَ[2] ، فالجَمِيعُ حَيْضٌ ؛ لأنَّنا حَكَمْنا بأنَّ ابْتِداءَ الدَّمِ حَيْضٌ ، مع جَوازِ أن يكُونَ اسْتِحاضَةً ، فكذلك باقِيه . ولأنَّ دَمَ الحَيْضِ دَمُ جِبِلَّةٍ ، والاسْتِحاضَةُ دَمٌ عارِضٌ ، والأصْلُ فيها الصِّحَّةُ والسَّلامَةُ .

الإنصاف

تَميمٍ ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وصَحَّحَه عندَ الكلامِ على الصُّفْرَةِ والكُدْرَةِ . وقيل : حُكْمُه حكمُ الدَّمِ الأسْوَدِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، عندَ الكلامِ على الصُّفْرَةِ والكُدْرَةِ . وصَحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، عندَ أحْكامِ الصُّفْرَةِ والكُدْرَةِ ، فَناقَضَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : والمُبْتَدَأَةُ تَجْلِسُ . أنَّها تجلِسُ بمُجَرَّدِ ما تَراه ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نقلَه الجماعَةُ عن أحمدَ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا ؛ أنَّها لا تَجْلِسُ إلَّا بعدَ مُضِيِّ أقَلِّ الحَيْضِ .

قولُه : تَجْلِسُ يَوْمًا ولَيْلَةً . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ عبد اللهِ ،

---

(١) انظر : المغنى ١/٤٠٩ .

(٢ - ٢) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

فصل : لا يَخْتَلِفُ المذهبُ أنَّ العادَةَ لا تَثْبُتُ بمَرَّةٍ ، وظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ أنها تَثْبُتُ بمَرَّةٍ ؛ لأنَّ المرأةَ التى اسْتَفْتَتْ لها أمُّ سَلَمَةَ رسولَ اللهِ ﷺ رَدَّها إلى الشَّهْرِ الذى يَلِى [١٠٨/١و] شهرَ الاسْتِحاضَةِ ؛ لأنَّ ذلك أقْرَبُ إليها ، فوَجَبَ رَدُّها إليه . ولَنا ، أنَّ العادَةَ مَأْخُوذَةٌ مِن المُعاوَدَةِ ، ولا تَحْصُلُ بمَرَّةٍ ، والحديثُ حُجَّةٌ لَنا ؛ لأنَّه قال : « لِتَنْظُرْ عِدَّةَ اللَّيَالِى وَالأَيَّامِ الَّتِى كَانَتْ تَحِيضُهُنَّ مِنَ الشَّهْرِ قَبْلَ أنْ يُصِيبَهَا الَّذِى أصَابَهَا »[1] . و « كان » يُخْبَرُ بها عن دَوامِ الفِعْلِ وتَكْرارِه ، ولا يُقالُ لمَن فَعَل شيْئًا مَرَّةً : كان يَفْعَلُ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ ؛ هل تَثْبُتُ العادَةُ بمَرَّتَيْن ، أو ثلاثٍ ؟ فعنه ، أنَّها تَثْبُتُ بمَرَّتَيْن ؛ لأنَّها مَأْخُوذَةٌ مِن المُعاوَدَةِ ، وقد عاوَدَتْها فى المَرَّةِ الثانيةِ . وعنه ، لا تَثْبُتُ إلَّا بثَلاثٍ . وهو

الإنصاف

وصالحٍ ، والمَرُّوذِىِّ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المُخْتارُ للأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُغْنِى » ، وغيرِهم : هذا ظاهرُ المذهبِ . فعليه ، تَفْعَلُ كما قال المُصَنِّفُ ، ثم تَغْتَسِلُ وتُصَلِّى ، فإنِ انْقَطَعَ دَمُها لأكْثَرِه فما دُونَ ، اغْتَسَلَتْ عندَ انْقِطاعِه . وذكرَ أبو الخَطَّابِ ، فى المُبْتَدَاةِ أوَّلَ ما ترَى الدَّمَ الرِّواياتِ الأرْبَعَ ؛ إحْدَاها ، تجْلِسُ يوْمًا ولَيْلَةً . وهى المذهبُ ، كما تقدَّم . والثَّانيةُ ، تجْلِسُ غالِبَ الحيْضِ . والثَّالثةُ ، تجْلِسُ عادةَ نِسائِها . والرَّابعَةُ ، تجْلِسُ إلى أكْثَرِه . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة تستحاض ... ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٦٢/١ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاغتسال من الحيض ، من كتاب الطهارة . وفى : باب المرأة يكون لها أيام معلومة تحيضها كل شهر ، من كتاب الحيض . المجتبى ٩٩/١ ، ١٤٩ . والدارمى ، فى : باب فى غسل المستحاضة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١٩٩/١ ، ٢٠٠ . والإمام مالك ، فى : باب المستحاضة ، من كتاب الطهارة . الموطأ ٦٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٣/٦ ، ٣٠٤ ، ٣٢٠ ، ٣٢٣ .

الشرح الكبير

المَشْهُورُ فى المذهبِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « تَدَعُ الصَّلَاةَ أَيَّامَ أَقْرَائِهَا »[1] . والأقْراءُ جَمْعٌ ، وأقَلُّه ثلاثةٌ ، ولأنَّ العادَةَ إنَّما تُطْلَقُ على ما كَثُرَ ، ولأنَّ ما اعْتُبِرَ له التَّكْرارُ اعْتُبِرَ ثَلاثًا ، كخِيارِ المُصَرَّاةِ . فإن قُلْنا بهذه الرِّوايَةِ ، لم تَنْتَقِلْ عن اليَقِينِ فى الشَّهْرِ الثالثِ . وإن قُلْنا بالرِّوايَةِ الأُولَى ، انْتَقَلَتْ إليه فى الشَّهْرِ الثالثِ . وعلى قَوْلِنا : إنَّها تَجْلِسُ أَقَلَّ الحَيْضِ أو غالِبَه أو عادَةَ نِسائِها ، إذا انْقَطَعَ الدَّمُ لأكْثَرِ الحَيْضِ فما دُونَ ، وكان فى الأشْهُرِ الثَّلاثَةِ على قَدْرٍ واحِدٍ ، أو فى شَهْرَيْن ، على اخْتِلافِ الرِّوايَتَيْن . انْتَقَلَتْ إليه وعَمِلَتْ عليه ، وأعادَتْ ما صامَتْه مِن الفَرْضِ فيه ؛ لأنَّنا[2] تَبَيَّنَّا أنَّها صامَتْه فى حَيْضِها .

الإنصاف

تنبيه : أثْبَتَ طريقَةَ أبى الخَطَّابِ فى هذه المسْأَلةِ ، أعْنِى أنَّ فيها الرِّواياتِ الأرْبَعَ ، أكْثَرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى موسى ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، والمُصَنِّفُ ، فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ : وهى أصَحُّ . وجعَل القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم ، وهو الذى قدَّمه المُصَنِّفُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، أنَّ المُبْتَدَأَةَ تَجْلِسُ يوْمًا ولَيْلَةً ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة تستحاض ... ، وباب من قال تغتسل من طهر إلى طهر ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦٤ ، ٧٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن المستحاضة تتوضأ لكل صلاة ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٩٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المستحاضة ... ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢٠٤ كلهم من حديث عدى بن ثابت .

(٢) فى الأصل : « ولأننا » .

الشرح الكبير

فصل : ومتى أجْلَسْناها يَوْمًا ولَيْلَةً ، أو سِتًّا ، أو سَبْعًا ، أو عادَةَ نِسائِها ، فرَأتِ الدَّمَ أكْثَرَ مِن ذلك ، لم يَحِلَّ لزَوْجِها وَطْؤُها حتى يَنْقَطِعَ ، أو يُجاوِزَ أكْثَرَ الحَيْضِ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه حَيْضٌ ، وإنَّما أمَرْناها بالعبادَةِ فيه احْتِياطًا لبَراءَةِ ذِمَّتِها ، فيَجِبُ تَرْكُ وَطْئِها احْتِياطًا أيضًا . وإنِ انْقَطَعَ الدَّمُ ، واغْتَسَلَتْ ، حَلَّ وَطْؤُها ، ولم يُكْرَهْ ؛ لأنَّها رَأتِ النَّقاءَ الخالِصَ . وعنه ، يُكْرَهُ ؛ لأنَّا لا نَأْمَنُ مُعاوَدَةَ الدَّمِ ، فكُرِهَ وَطْؤُها ، كالنُّفَساءِ إذا انْقَطَعَ دَمُها لأقَلَّ مِن أرْبَعِين يَوْمًا .

الإنصاف

رِوايةً واحدةً . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وجُلُوسُها يوْمًا ولَيْلَةً قبلَ انْقِطاعِه ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

قولُه : وتفعَلُ ذلك ثَلاثًا ، فإن كان فى الثَّلاثِ على قَدْرٍ واحدٍ ، صارَ عادَةً ، وانْتَقَلَتْ إليه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تجْلِسُ ما جاوزَ اليوْمَ واللَّيْلَةَ ، إلَّا بعدَ تَكْرارِه ثلاثًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . فتَجْلِسُ فى الرَّابِعَةِ ، على الصَّحيحِ وقيل : تجْلِسُه فى الثَّالثةِ . قاله القاضى ، فى « الجامِعِ الكبيرِ » . وعنه ، يصِيرُ عادةً بمَرَّتَيْن . قدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . فتَجْلِسُه فى الثَّالثِ ، على الصَّحيحِ عليها . وقيل : فى الثَّانِى . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال : إنَّ كلامَ أحمدَ [٦٧/١ ظ] يقْتَضِيه . قال القاضى فى « الجامِعِ الكبيرِ » : إنْ قُلْنا : تَثْبُتُ العادَةُ بمَرَّتَيْن . جلَسَتْ فى الثَّانِى . وإنْ قُلْنا : بثَلاثٍ . جلَسَتْ فى الثَّالثِ .

قولُه : وأعادَتْ ما صامَتْهُ مِنَ الْفَرْضِ فيه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ؛ لا تجِبُ الإعادةُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وَقْتُ الإعادَةِ بعدَ أنْ تَثْبُتَ العادةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ

المقنع

وَإِنْ جَاوَزَ أَكْثَرَ الْحَيْضِ فَهِيَ مُسْتَحَاضَةٌ ، فَإِنْ كَانَ دَمُهَا مُتَمَيِّزًا ؛ بَعْضُهُ ثَخِينٌ أَسْوَدُ مُنْتِنٌ ، وَبَعْضُهُ رَقِيقٌ أَحْمَرُ ، فَحَيْضُهَا زَمَنَ الدَّمِ الْأَسْوَدِ ، وَمَا عَدَاهُ اسْتِحَاضَةٌ ، .....

الشرح الكبير

٢٢٦ – مسألة : (فإن جاوَزَ أكْثَرَ الحَيْضِ ، فهى مُسْتَحاضَةٌ) لأنَّ الدَّمَ كلَّه لا يَصْلُحُ أن يكُونَ حَيْضًا .

٢٢٧ – مسألة : (فإن كان دَمُها مُتَمَيِّـزًا؛ بعضُه أسْوَدُ ثَخِينٌ مُنْتِنٌ ، وبعضُه رَقِيقٌ أَحْمَرُ ، فحَيْضُها زَمَنَ الدَّمِ الأسْوَدِ ، وما عَداه اسْتِحاضَةٌ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المُبْتَدَأةَ إذا جاوَزَ دَمُها أكْثَرَ الحَيْضِ ، لم تَخْلُ مِن

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه الأكْثَرُ . وقيل : قبلَ ثُبوتِها احْتِياطًا . وهو روايةٌ فى « الفُروعِ » . الثانيةُ ، يَحْرُمُ وَطْؤُها فى مُدَّةِ الدَّمِ الزَّائدِ عمَّا أجْلَسْناها فيه قبلَ تَكْرارِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونصَّ عليه احْتِياطًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُكْرَهُ . ذَكرَها فى « الرِّعايتَيْن » . وقدَّمها فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وأطْلَق ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » فى إباحَتِه رِوايتَيْن . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه : هى كمُسْتَحاضَةٍ . انتهى . ويُباحُ وَطْؤُها فى طُهْرِها يوْمًا فأكْثَرَ قبلَ تَكْرارِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه الشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . واخْتارَه المَجْدُ . وعنه ، يُكْرَهُ إنْ أَمِنَ العَنَتَ ، وإلَّا فلا . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وابنُ تَميمٍ فى مَوْضِعٍ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ فى موْضعٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، و « المُغْنِى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » . فإنْ عادَ الدَّمُ ، فحُكْمُه حكْمُ ما إذا لم ينْقَطِعْ ، على ما تقدَّم . وعنه ، لا بأْسَ به . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يُكْرَهُ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : وإنْ جاوَز دَمُها أكْثَرَ الْحَيْضِ ، فهى مُسْتَحاضَةٌ ، فإنْ كان

الشرح الكبير

حالَيْن ؛ أحَدُهما ، أن تكُونَ مُمَيِّزَةً ، وهى أن يكُونَ بَعْضُ دَمِها أسْوَدَ ثَخِينًا مُنْتِنًا ، وبَعْضُه أحْمَرَ رَقِيقًا ، أو أصْفَرَ لا رائِحةَ له ، ويكُونَ [١/١٠٨ظ] الدَّمُ الأسْوَدُ أو الثَّخِينُ لا يَزِيدُ على أكْثَرِ الحَيْضِ ، ولا يَنْقُصُ عن أقَلِّه ، فحُكْمُ هذه أنَّ حَيْضَها زَمَنَ الدَّمِ الأسْوَدِ والثَّخِينِ ، فإذا انْقَطَعَ فهى مُسْتَحاضَةٌ ، تَغْتَسِلُ للحَيْضِ ، وتَتَوَضَّأُ لكلِّ صلاةٍ ، وتُصَلِّى . وبهذا قال مالكٌ والشافعىُّ ؛ لِما رَوَتْ عائِشةُ ، قالت : جاءت فاطمةُ بنتُ أبى حُبَيْشٍ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ؛ فقالت : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى أُسْتَحاضُ ، فلا أطْهُرُ ، أفأدَعُ الصلاةَ ؟ فقال النبىُّ ﷺ : « إنَّما ذَلِكَ عِرْقٌ وَلَيْسَ بِالْحَيْضَةِ ، فَإِذَا أَقْبَلَتِ الْحَيْضَةُ فَاتْرُكِى الصَّلَاةَ ، فَإِذَا أَدْبَرَتْ فَاغْسِلِى عَنْكِ الدَّمَ وَصَلِّى » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وللنَّسائِىِّ وأبى داودَ[2] : « إِذَا كَانَ دَمُ الحَيْضِ فَإِنَّه أَسْوَدُ يُعْرَفُ ، فَأَمْسِكِى عَنِ الصَّلَاةِ ، فَإِذَا كَانَ الْآخَرُ فَتَوَضَّئِى فَإِنَّمَا هُوَ عِرْقٌ » . وقال ابنُ عباسٍ :

الإنصاف

دَمُها مُتَمَيِّزًا ؛ بَعْضُه ثَخِينٌ أسْودُ مُنْتِنٌ ، وبعْضُه رقيقٌ أحْمَرُ ، فحَيْضُها زَمَن الدَّمِ الأسْوَدِ . أنَّها تجْلِسُ الدَّمَ المُتَمَيِّزَ الأسْوَدَ إذا صلَح أنْ يكونَ حَيْضًا مِن غيرِ تَكْرارٍ ، وهو صحيحٌ ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو المذهبُ . قال الشَّارِحُ : هو ظاهرُ كلامِ شَيْخِنا هنا ، وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، والْخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُعْتَبَرُ تَكْرارُه فى الأصَحِّ . قال ابنُ تَميمٍ : لا يَفْتَقِرُ التَّمْيِيزُ إلى تَكْرارِه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . واخْتارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٦ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال تتوضأ لكل صلاة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٧٣ . والنسائى ، فى : باب الفرق بين دم الحيض والاستحاضة ، من كتابى الطهارة والحيض . المجتبى ١/١٠٢ ، ١٥١ .

الشرح الكبير

أمّا ما رَأتِ الدَّمَ البَحْرانِيَّ[1] فإنَّها تَدَعُ الصلاةَ، إنَّها واللهِ لن تَرى الدَّمَ بعدَ أيّامِ مَحِيضِها إلَّا كغُسالَةِ ماءِ اللَّحْمِ . ولأنَّه خارِجٌ مِن الفَرْجِ يُوجِبُ الغُسْلَ ؛ فرُجِعَ إلى صِفَتِه عندَ الاشْتِباهِ ، كالمَنِيِّ والمَذْيِ .

فصل : وظاهِرُ كلامِ شَيْخِنا[2] ، رَحِمه اللهُ ، هٰهنا ، أنَّ المُمَيِّزَةَ إذا عَرَفَتِ التَّمْيِيزَ جَلَسَتْه مِن غيرِ تَكْرارٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، والخِرَقِيِّ ، واخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ مَعْنَى التَّمْيِيزِ أن يَتَمَيَّزَ أحَدُ الدَّمَيْن عن الآخَرِ فى الصِّفَةِ ، وهذا يُوجَدُ بأوَّلِ مَرَّةٍ . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال القاضى ، وأبو الحسنِ الآمِدِيُّ : إنَّما تَجْلِسُ المُمَيِّزَةُ مِن التَّمْيِيزِ ما تَكَرَّرَ مَرَّتَيْن أو ثلاثًا ، بناءً على الرِّوايَتَيْن ، فيما تَثْبُتُ به العادَةُ. ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « إذَا أقْبَلَتِ الْحَيْضَةُ فَاتْرُكِى الصَّلَاةَ ، فَإذَا أدْبَرَتْ فَاغْسِلِى عَنْكِ الدَّمَ وَصَلِّى » . أمَرَها بتَرْكِ الصلاةِ إذا أقْبَلَتِ الحَيْضَةُ ، مِن غيرِ اعْتِبارِ أمْرٍ آخَرَ ، ثم مَدَّه إلى حينِ إدْبارِه ؛ ولأنَّ[3] التَّمْيِيزَ أمارَةٌ بمُجَرَّدِه ، فلم يَحْتَجْ إلى

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » . وجزم به فى « الوَجيزِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال القاضى ، وأبو الحَسَنِ الآمِدِيُّ : إنَّما تجْلِسُ مِنَ التَّمْيِيزِ إذا تكَرَّرَ ثلاثًا أو مرَّتَيْن ، على اخْتِلافِ الرِّوايتَيْن ، فيما تَثْبُتُ به العادةُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وأطْلَقَهُما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِيُّ . قال فى « الفُروعِ » : وتَثْبُتُ العادةُ بالتَّمْيِيزِ ، كثُبُوتِها بانْقِطاعِ الدَّمِ ، ويُعْتَبَرُ التَّكْرارُ فى العادةِ ، كما سبَق فى اعْتِبارِه فى

---

(١) دم بحرانى : شديد الحمرة ، كأنه نسب إلى البحر وهو اسم قعر الرحم ، وزادوه فى النسب ألفا ونونا للمبالغة. النهاية ١/٩٩.

(٢) انظر : المغنى ١/٣٩٣ .

(٣) فى م : « لأن » .

الشرح الكبير

ضَمٍّ غيرِه إليه ، كالعادَةِ . وعندَ القاضى : لا تَجْلِسُ مِن التَّمْيِيزِ إلَّا ما تَكَرَّرَ . فعلى هذا ، إذا رَأَتْ فى كلِّ شَهْرٍ خَمْسَةً أحْمَرَ ، ثم خَمْسَةً أسْوَدَ ، ثم أحْمَرَ ، واتَّصَلَ ، جَلَسَتْ زَمانَ الأسْوَدِ ، فكان حَيْضَها ، والباقى اسْتِحاضَةً . وهل تَجْلِسُ الأسْوَدَ فى الشَّهْرِ الثانى أو الثالثِ أو الرابعِ ؟ يُخَرَّجُ ذلك على الرِّواياتِ الثَّلاثِ . وكذلك لو رَأَتْ عَشَرَةً أحْمَرَ ، ثم خَمْسَةً أسْوَدَ ، ثم أحْمَرَ ، فإنِ اتَّصَلَ الأسْوَدُ وعَبَرَ أكْثَرَ الحَيْضِ ، فليس لها تَمْيِيزٌ وحَيْضُها[1] مِن الأسْوَدِ ؛ لأنَّه أشْبَهُ بدَمِ الحَيْضِ . ولو رَأَتْ أقَلَّ مِن يَوْمٍ ولَيْلَةٍ أسودَ ، فلا تَمْيِيزَ لها ؛ لأنَّه لا يَصْلُحُ [١/١٠٩و] حَيْضًا . وإن رَأَتْ فى الشَّهْرِ الأوَّلِ أحْمَرَ كلَّه ، وفى الثانى والثالثِ والرابعِ خَمْسَةً أسْوَدَ ، وفى الخامِسِ كلِّه أحْمَرَ ، فإنَّها تَجْلِسُ فى الأشْهُرِ الثَّلاثَةِ اليَقِينَ ، على قَوْلِنا : يُعْتَبَرُ التَّكْرارُ فى المُمَيِّزَةِ . وفى الرابعِ أيَّامَ الدَّمِ الأسودِ فى قَوْلِ شَيْخِنا[2] ، وفى الخامِسِ تَجْلِسُ خَمْسَةً أيضًا . وقال القاضى : لا تَجْلِسُ

الإنصاف

التَّمْيِيزِ خِلافٌ ثانٍ ، فإنْ لم يُعْتَبَرْ ، فهل يُقدَّمُ وقْتُ هذه العادةِ على التَّمْيِيزِ بعدَها ؟ فيه وَجْهان . وهل يُعْتَبَرُ فى العادَةِ التَّوالِى ؟ فيه وَجْهان . قال بعْضُهم : وعَدَمُه أشْهَرُ . انتهى . [3]وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا يُعْتَبَرُ فى العادةِ التَّوالِى فى الأشْهُرِ[3] . ويأْتِى نظيرُ ذلك فى المُسْتَحاضَةِ المُعْتادَةِ ؛ فإنَّهما سواءٌ فى الحُكْمِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . ويأْتِى قرِيبًا ، هل يُعْتَبَرُ فى جُلوسِ مَن لم يكُنْ دَمُها مُتَمَيِّزًا تَكْرارُ الاسْتِحاضَةِ ، أم لا ؟

فائدتان ؛ إحْداهما ، تجْلِسُ المُمَيِّزَةُ زَمَنَ الدَّمِ الأسْوَدِ ، أوِ الدَّمِ الثَّخِينِ ، أوِ

---

(١) فى م : « نحيضها » .

(٢) انظر : المغنى ١/٤١٢ .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

مِن الرابعِ إلَّا اليَقِينَ ، إلَّا أن نقُولَ : تَثْبُتُ العادَةُ بمَرَّتَيْن . قال شيخُنا : وفيه نَظَرٌ ، فإنَّ أكْثَرَ ما يُقَدَّرُ فيها أنَّها لا عادةَ لها ولا تَمْيِيزَ ، ولو كانت كذلك لجَلَسَتْ سِتًّا أوْ سَبْعًا ، فى أصَحِّ الرِّواياتِ . فكذا هٰهُنا . قُلتُ : فيَنْبَغِى على هذا أن لا تَجْلِسَ بالتَّمْيِيزِ ، وإنَّما تَجْلِسُ غالِبَ الحَيْضِ ؛ لِما ذَكَرَه . ومَن لم يَعْتَبِرِ التَّكْرارَ فى التَّمْيِيزِ فهذه مُمَيِّزَةٌ ، ومَن قال : إنها تَجْلِسُ بالتَّمْيِيزِ فى الشَّهْرِ الثانى ، قال : إنَّها تَجْلِسُ الدَّمَ الأسْوَدَ فى الشَّهْرِ الثالثِ ؛

الإنصاف

الدَّمِ المُنْتِنِ ، بشَرْطِ أنْ يبْلُغَ أقَلَّ الحيْضِ ، و لم يُجاوِزْ أكْثَرَه ، على الصَّحيحِ فى ذلك . وذكَر أبو المَعالِى أنَّه يُعْتَبَرُ اللَّوْنُ فقط . وقيل : و لم ينْقصْ غيرُه عن أقَلِّ الطُّهْرِ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهما . ولو جاوزَ التَّمْيِيزُ أكْثَرَ الحيْضِ ، بطَلَتْ دَلالَةُ التَّمْيِيزِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا تَبْطُلُ دَلالَتُه بمُجاوزَتِه أكْثَرَ الحيْضِ ، فتَجْلِسُ أكْثَرَ الحيْضِ . وتأوَّلَها القاضى . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . فعلَى المذهبِ ؛ لو رأَتْ دمًا أحْمَرَ ثم أسْوَدَ ، وجاوَزَ الأسْوَدُ أكْثَرَ الحيْضِ ، جلَسَتْ مِنَ الدَّمِ الأحْمَرِ ، على الصَّحيحِ . (1قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وصَحَّحَه المَجْدُ ، وغيرُه1) . وقيل : تجْلِسُ مِنَ الأسْوَدِ ؛ لأنَّه شَبِيهٌ بدَمِ الحيْضِ . (1جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ » ابنِ رَزِينٍ ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرهم . وأطْلَقه ابنُ تَميمٍ1) . ففى اعْتِبار التَّكْرارِ الوَجْهان المُتَقَدِّمان . قال ابنُ تَميمٍ : ومتى بطَلَتْ دَلالَةُ التَّمْيِيزِ ، فهل تجْلِسُ ما تجْلِسُه عَمَّتُها ومَن هى فى عُمْرِها ؟ على وَجْهَيْنِ . ولو رأَتْ دَمًا أحْمَرَ سِتَّةَ عَشَرَ يوْمًا ، ثم رأتْ دمًا أسْوَدَ بَقِيَّةَ الشَّهْرِ ، جلسَتِ الأسْوَدَ فقط ، على الصَّحيحِ . وقيل : وتجْلِسُ مِنَ الأحْمرِ أقَلَّ الحيْضِ ؛ لإمْكانِ حيْضَةٍ أُخْرَى . ذكَره القاضى ،

(1 - 1) زيادة من : ا .

المقنع وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُتَمَيِّزًا قَعَدَتْ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ غَالِبَ الْحَيْضِ ، وَعَنْهُ ، أَقَلَّهُ . وَعَنْهُ ، أَكْثَرَهُ .

الشرح الكبير لأنَّها لا تَعْلَمُ أنَّها مُمَيِّزَةٌ قَبْلَه. الحالُ الثانى ، أن لا يكونَ دَمُها مُتَمَيِّزًا على ما مَضَى ، ففيها أربعُ رِواياتٍ ؛ إحْداها ، أنَّها تَجْلِسُ غالِبَ الحَيْضِ مِن كلِّ شَهْرٍ ، وذلك سِتَّةُ أيَّامٍ أو سَبْعَةٌ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه غالِبُ عَاداتِ النِّساءِ ، فيَجِبُ رَدُّها إليه ، كرَدِّها فى الوَقْتِ إلى حَيْضِها فى كلِّ شَهْرٍ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، أنَّها تَجْلِسُ أقَلَّ الحَيْضِ ؛ لأنَّه اليَقِينُ . وللشافعىِّ قَوْلان كهاتَيْن الرِّوايَتَيْن . والثالثةُ ، أنَّها تَجْلِسُ أكْثَرَ الحَيْضِ . وهو قَوْلُ أبى

الإنصاف وغيرُه . الثَّانيةُ ، لا يُعْتَبَرُ عدَمُ زِيادَةِ الدَّمَيْن على شَهْرٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وصَحَّحه الزَّرْكَشِىُّ . واعْتبَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قالَه فى « الفائقِ » ، وغيره . وقال فى « الفروع » : ولا تَبْطُلُ دَلالةُ التَّمْيِيزِ بزِيادَةِ الدَّمَيْن على شَهْرٍ ، فى الأصَحِّ .

قوله : وإنْ لم يَكُنْ مُتَمَيِّزًا ، قعَدتْ من كلِّ شَهْرٍ غَالِبَ الْحَيضِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » ، وغيرِه : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال المَجْدُ ، فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه ابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا الصَّحيحُ مِنَ الرِّواياتِ . واخْتارَه الْخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى موسى ، والقاضى ، [٦٨/١ و] وأكْثرُ أصحابِه ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أقَلُّه . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وعنه ، أكْثَرُه . وعنه ، عادَةُ نِسائِها ؛ كأُمِّها وأُخْتِها وَعَمَّتِها وخالَتِها . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ،

المقنع

وَعَنْهُ ، عَادَةَ نِسَائِهَا ؛ كَأُمِّهَا ، وَأُخْتِهَا ، وَعَمَّتِهَا ، وَخَالَتِهَا .

الشرح الكبير

حنيفةَ ؛ لأنَّه زَمانُ الحَيْضِ ، فإذا رَأَتِ الدَّمَ فيه جَلَسَتْه كالمُعْتادَةِ . والرابعةُ أنَّها تَجْلِسُ عادَةَ نِسائِها ، كأُمِّها وأُخْتِها وعَمَّتِها وخالَتِها . وهو قولُ عَطاءٍ ، والثَّوْرِيِّ ، والأَوْزاعِيِّ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّها تُشْبِهُهُنَّ فى ذلك . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ لحَمْنَةَ : « تَحَيَّضِى فِى عِلْمِ اللهِ سِتَّةَ أيَّامٍ أَوْ سَبْعَةً ، ثُمَّ اغْتَسِلِى ، وَصَلِّى أرْبَعَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا أوْ ثَلاثَةً وَعِشْرِينَ ، كما يَحِيضُ النِّسَاءُ وَكَمَا يَطْهُرْنَ ، لِمِيقَاتِ حَيْضِهِنَّ وَطُهْرِهِنَّ »[1] . حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . رَدَّها النبيُّ ﷺ إلى ذلك ، ولم يَرُدَّها إلى غيرِه مِمّا ذَكَرُوا[2] ، ولأنَّ هذه تُرَدُّ إلى غالِبِ عاداتِ النِّساءِ فى وَقْتِها ، بمَعْنَى أنَّها تَجْلِسُ فى كلِّ شَهْرٍ مَرَّةً ، فكذلك فى عَدَدِ أيّامِها ، وبهذا يَبْطُلُ ما ذُكِر ؛ للِيَقِينِ ، ولعادَةِ نِسائِها .

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » .

تنبيهان ؛ أحَدهما ، ظاهرُ قولِه : وعنه ، عادَةُ نِسائِها . إطْلاقُ الأَقارِبِ ، وهو ظاهرُ كلامِ أكْثَرِ الأصْحابِ ، قالَ بعضُ الأصحابِ : القُرْبَى فالقُرْبَى . منهمُ ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . قلتُ : وهو أوْلَى ، ويكونُ تَبْيِينًا للمُطْلَقِ مِن كلامِهم . فلوِ اخْتلَفَتْ عادَتُهُنَّ ، جلَسَتِ الأقَلَّ . قالَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : الأقَلُّ والأكْثَرُ سواءٌ . نقلَه ابنُ تَميمٍ . وقال فى « الفُروعِ » ، تبعًا لابنِ حَمْدانَ : وقيل : تجْلِسُ الأكْثَرَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقال أبو المَعالِى : تَتَحَرَّى . انتهى . فإنْ لم يكُنْ لها أقارِب ، رُدَّتْ إلى

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

(٢) فى م : « ذكر » .

الشرح الكبير

فصل : وهل تُرَدُّ إلى ذلك إذا استَمَرَّ بها الدَّمُ فى الشَّهْرِ الرابعِ أو الثانى ؟ المَنْصُوصُ أنَّها لا تُرَدُّ إلى سِتٍّ أو سَبْعٍ إلَّا فى الشَّهْرِ الرابعِ ؛ لأنّا لا نُحَيِّضُها أكْثَرَ مِن ذلك إذا لم تَكُنْ مُسْتَحاضَةً ، فأوْلَى أن نَفْعَلَ ذلك [١٠٩/١ظ] إذا كانت مُسْتَحاضَةً . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن تَنْتَقِلَ إليها فى أيّامِ الشَّهْرِ الثانى بغيرِ تَكْرارٍ ؛ لأنّا قد عَلِمْنا اسْتِحاضَتَها ، فلا مَعْنَى للتَّكْرارِ فى حَقِّها . وهو أصَحُّ إن شاء اللهُ ؛ لظاهِرِ حديثِ حَمْنَةَ .

الإنصاف

غالبِ عادةِ نِساءِ العالَمِ ، وهىَ السِّتُّ أوِ السَّبْعُ ، على الصَّحيحِ . وقال بعْضُ الأصحابِ : مِن نِساءِ بلَدِها . منهمُ ابنُ حَمْدانَ . قلتُ : وهو أوْلَى . الثانى ، لم يَعْزُ المُصَنِّفُ فى « الكافِى » نقْلَ الرِّواياتِ الأرْبَعِ ، فى المُبْتَدَأةِ المُسْتَحاضَةِ غيرِ المُمَيِّزَةِ ، إلَّا إلى أبى الخَطَّابِ . والحاصِلُ أنَّ الرِّواياتِ فيها مِن غيرِ نزاعٍ بين الأصحابِ ، عندَ أبى الخَطَّابِ وغيرِه ، لم يَخْتلِفْ فيه اثْنانِ ، وإنَّما الخِلافُ فى إثْباتِ الرِّواياتِ فى المُبْتَدَأةِ أوَّلَ ما ترَى الدَّمَ ، كما تقدَّم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو سَهْوٌ مِنَ المُصَنِّفِ . قلتُ : ليس فى ذلك كبيرُ أمْرٍ ، غايَتُه أنَّ الأصحابَ نقَلُوا الخِلافَ عن أحمدَ فى المُصَنَّفِ ، فعَزَا النَّقْلَ إلى أبى الخَطَّابِ ، واعتمدَ على نَقْلِه ، ولا يلْزَمُ مِن ذلك أنْ لا يكونَ غيرُه نقلَه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، غالِبُ الحَيْضِ سِتٌّ أو سَبْعٌ ، لكن لا تجْلِسُ إحْداهما إلَّا بالتَّحَرِّى ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : الخِيَرَةُ فى ذلك إليها ، فتَجْلِسُ أيَّهما شاءتَ . ذكَرَه القاضى فى موْضِعٍ مِن كلامِه . جزَم به فى « الفُصولِ » . وقال : كوُجوبِ دِينارٍ أو نِصْفِه فى الوَطْءِ فى الحَيْضِ . قلتُ : وهو ضعيفٌ جِدًّا ، وهو مُفْضٍ إلى أنَّ لها الخِيَرَةَ فى وُجوبِ العادةِ الشَّرعِيَّةِ وعدَمِه . الثانية ، يُعْتَبَرُ فى جُلوسِ مَن لم يكُنْ دمُها مُتَمَيِّزًا تَكْرارُ الاسْتِحاضَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ

المقنع

وَذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ ، فِى الْمُبْتَدَأَةِ أَوَّلَ مَا تَرَى الدَّمَ الرِّوَايَاتِ الْأَرْبَعَ .

الشرح الكبير

٢٢٨ – مسألة : (وذَكَر أبو الخَطّابِ فى المُبْتَدَأةِ أوَّلَ ما تَرَى الدَّمَ الرِّواياتِ الأربعَ) إحْداها ، تَجْلِسُ أقَلَّ الحَيْضِ ؛ لأنَّه اليَقِينُ . والثانيةُ ، تَجْلِسُ (١) سِتًّا أو سَبْعًا (١) ؛ لأنَّه الغالِبُ . والثالثةُ ، تَجْلِسُ عادَةَ نِسائِها ؛ لأنَّ الظّاهِرَ شِبْهُها بِهِنَّ . والرابعةُ ، تَجْلِسُ ما تَراه مِن الدَّمِ ، ما لم يُجاوِزْ أكْثَرَ الحَيْضِ ، قِياسًا على اليَوْمِ واللَّيْلَةِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك .

الإنصاف

عليه . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ » ابنِ رَزِينٍ . وصَحَّحَه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : هذا أشْهَرُ . فتَجْلِسُ قبلَ تَكَرُّرِه أقَلَّه(٢) ، ولا تُرَدُّ إلى غالبِ الحَيْضِ أو غيرِه ، إلَّا فى الشَّهْرِ الرابعِ . وعنه ، لا يُعْتَبَرُ التَّكْرارُ . اخْتارَه المَجْدُ ، فى « شَرْحِه » . قال الشَّارِحُ : وهو أصَحُّ إنْ شاءَ اللهُ تعالى . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : تَثْبُتُ بدُونِ تَكْرارٍ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . فعليها تجْلِسُ فى الشَّهْرِ الثَّانى . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ .

تنبيه : مثلُ ذلك الحُكْمِ للمُسْتَحاضَةِ المُعْتادَةِ ، غيرِ المُتَحَيِّرةِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : فى المُسْتَحاضةِ المُعْتادةِ ، وَيَثْبُتُ ذلك بدونِ تَكْرارِ الاسْتِحاضَةِ . وفيه وَجْهٌ ؛ تَفْتَقِرُ إلى التَّكْرارِ كالمُبْتَدَأةِ . ويأْتِى حكْمُ تَكْرارِ الاسْتِحاضَةِ فى المُسْتَحاضَةِ المُتَحَيِّرةِ .

(١ – ١) فى م : « غالب الحيض » .

(٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنِ اسْتُحِيضَتِ الْمُعْتَادَةُ رَجَعَتْ إِلَى عَادَتِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ مُمَيِّزَةً . وَعَنْهُ ، يُقَدَّمُ التَّمْيِيزُ . وَهُوَ اخْتِيَارُ الْخِرَقِيِّ .

الشرح الكبير

٢٢٩ – مسألة : (وإنِ استُحِيضَتِ المُعْتادَةُ ، رَجَعَتْ إلى عادَتِها وإن كانت مُمَيِّزَةً . وعنه : يُقَدَّمُ التَّمْيِيزُ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ) وإن نَسِيَتِ العادَةَ عَمِلَتْ بالتَّمْيِيزِ ، فإن لم يَكُنْ لها تَمْيِيزٌ جَلَسَتْ غالِبَ الحَيْضِ مِن كلِّ شَهْرٍ . وعنه ، أقَلَّه . وقِيلَ فيها الرِّواياتُ الأرْبَعُ وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المُعْتادَةَ إذا استُحِيضَتْ لم تَخْلُ مِن أربعةِ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن تكُونَ مُعْتادَةً ولا تَمْيِيزَ لها ؛ لكَوْنِ دَمِها على صِفَةٍ لا يَخْتَلِفُ ولا يَتَمَيَّزُ بَعْضُه مِن

الإنصاف

قولُه : وإنِ استُحِيضَتِ المُعْتادَةُ رجَعتْ إلى عادَتِها ، وإن كانت مُمَيِّزَةً . اعلمْ أنَّه إذا كانتِ المُسْتَحاضَةُ لها عادةٌ تعرِفُها ، ولم يكُنْ لها تَمْيِيزٌ ، فإنَّها تجْلِسُ العادةَ بلا نِزاعٍ ، وإنْ كان لها تَمْيِيزٌ يصْلُحُ أنْ يكونَ حَيْضًا ، ولم يكُنْ لها عادةٌ ، أو كان لها عادةٌ[1] ونَسِيَتْها ، عَمِلَتْ بالتَّمْيِيزِ بلا نِزاعٍ ، على ما تقَدَّمَ ، ويأْتِى . وإنْ كان لها عادةٌ[1] وتَمْيِيزٌ ، فتارةً يتَّفِقان ابْتِداءً وانْتِهاءً ، فتَجْلِسُهما بلا نِزاعٍ ، وتارةً يَخْتلِفان ، إمَّا بمُداخلَةِ بعْضِ أحَدِهما فى الآخِرِ ، أو مُطْلقًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّها تَجلِسُ العادةَ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان : هو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، وقوْلُ أكْثَرِ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو اخْتِيارُ الجمهورِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وصَحَّحَه المَجْدُ ، وغيرُه . وعنه ، يقُدَّمُ التَّمْيِيزُ . وهو اخْتِيارُ الْخِرَقِيِّ . [1]وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »[1] . وقال فى « الفُروعِ » : واخْتارَ فى « المُبْهِجِ » ؛ إنِ اجْتَمعا عمِلَ بهما إنْ أمْكَنَ ، وإنْ لم يُمْكِنْ ، سقَطَا. وقال ابنُ

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

بعضٍ ، أو بأن يكُونَ الدَّمُ الذى يَصْلُحُ للحَيْضِ يَنْقُصُ عن أقَلِّ الحَيْضِ أو يَزِيدُ على أكْثَرِه ، فهذه تَجْلِسُ أيّامَ عادَتِها ، ثم تَغْتَسِلُ عندَ انْقِضائِها ، وتَتَوَضَّأُ بعدَ ذلك لوَقْتِ كلِّ صلاةٍ وتُصَلِّى . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وقال مالكٌ : لا اعْتِبارَ بالعادَةِ ، إنَّما الاعْتِبارُ بالتَّمْيِيزِ ، فإن لم تَكُنْ مُمَيِّزَةً اسْتَطْهَرَتْ بعدَ زَمانِ عادَتِها بثلاثةِ أيّامٍ ، إن لم تُجاوِزْ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، ثم هى بعدَ ذلك مُسْتَحاضَةٌ . واحْتَجَّ بحديثِ فاطمةَ الذى ذَكَرْناه . ولَنا ، ما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أنَّ امرأةً كانت تُهَراقُ الدِّماءَ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « لِتَنْظُرْ عَدَدَ اللَّيالِى وَالْأَيَّامِ الَّتِى كَانَتْ تَحِيضُهُنَّ قَبْلَ أنْ يُصِيبَهَا الَّذِى أصَابَها ، فَلْتَتْرُكِ الصَّلَاةَ قَدْرَ ذَلِكَ مِنَ الشَّهْرِ ، فَإذَا خَلَّفَتْ ذَلِكَ فَلْتَغْتَسِلْ ، ثُمَّ لْتَسْتَثْفِرْ بِثَوْبٍ ، ثُمَّ لْتُصَلِّ »[1] . رواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ . وقد رُوِى فى حديث فاطمةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لها : « دَعِى الصَّلَاةَ قَدْرَ الْأَيَّامِ الَّتِى كُنْتِ تَحِيضِينَ فِيهَا ، ثُمَّ اغْتَسِلِى

الإنصاف

تَميمٍ : واخْتارَ شيْخُنا أبو الفَرَجِ - يَعْنِى به ابنَ أبى الفَهْمِ - العَمَلَ بهما عندَ الاجْتِماعِ إذا أمْكَنَ .

فائدة : لا تكونُ مُعتادَةً حتى تعْرِفَ شَهْرَها ، ووَقْتَ حَيْضِها وطُهْرِها . وشَهْرُها عِبارةٌ عنِ المُدَّةِ التى لها فيه حَيْضٌ [٦٨/١ ظ] وطُهْرٌ صَحِيحان . [2]ولو نقَصَتْ عادَتُها ، ثم اسْتُحِيضَتْ فى الشَّهْرِ الآخرِ ، جلسَتْ مِقْدارَ الحَيْضِ الأخيرِ ، ولا غيرَ . قطَع به المَجْدُ ، وغيرُه[2] .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وَصَلِّى » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورَوَتْ أُمُّ حَبِيبَةَ ، أنَّها سألَتْ رسولَ اللهِ ﷺ عن الدَّمِ ، فقال لها رسولُ اللهِ ﷺ : « امْكُثِى قَدْرَ مَا كَانَتْ تَحْبِسُكِ حَيْضَتُكِ ، ثُمَّ اغْتَسِلِى وَصَلِّى » . رَواه مسلمٌ[2] . ولا حُجَّةَ له فى الحديثِ على تَرْكِ العادَةِ [١/١١٠و] فى حَقِّ مَن لا تَمْيِيزَ لها .

فصل : لا يَخْتَلِفُ المذهبُ أنَّ العادَةَ لا تَثْبُتُ بمَرَّةٍ ؛ لأنَّها مَأْخُوذَةٌ مِن المُعاوَدَة . وهل تَثْبُتُ بمَرَّتَيْن أو بثَلاثٍ ؟ على رِوايَتَيْن ،وقد ذَكَرْناه. وتَثْبُتُ العادَةُ بالتَّمْيِيزِ ، فإذا رَأَتْ دَمًا أسْوَدَ خَمْسَةَ أيّامٍ فى ثلاثةِ أشْهُرٍ أو شَهْرَيْن ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، ثم صار أحْمَرَ ، واتَّصَلَ ، ثم صار فى سائِرِ الأشْهُرِ دَمًا مُبْهَمًا ، كانت على عادَتِها زَمَنَ الدَّمِ الأسْوَدِ .

فصل : والعادَةُ على ضَرْبَيْن ؛ مُتَّفِقَةٍ ، ومُخْتَلِفَةٍ ، فالمُتَّفِقَةُ أن تكُونَ أيّامًا مُتَساوِيةً ، كخَمْسَةٍ فى كلِّ شَهْرٍ ، فإذا اسْتُحِيضَتْ جَلَسَتْها فقط . وأمّا المُخْتَلِفَةُ فإن كانت على تَرْتِيبٍ ، مثلَ أن تَرَى فى شَهْرٍ ثلاثةً ، وفى الثانى أربعةً ، وفى الثالثِ خَمْسَةً ، ثم تَعُودَ إلى ثلاثةٍ ، ثم إلى أربعةٍ ، ثم إلى خمسةٍ على ما كانت ، فهذه إذا اسْتُحِيضَتْ فى شَهْرٍ ، فعَرَفَتْ نَوْبَتَه عَمِلَتْ

الإنصاف .....

(١) تقدم فى صفحة ٣٦٦ .

(٢) فى : باب المستحاضة وغسلها ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٦٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة تستحاض ... إلخ ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦٣ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاغتسال من الحيض ، وباب المرأة يكون لها أيام معدودة ، وباب ذكر الأقراء ، من كتاب الحيض . المجتبى ١/٩٩ ، ١٤٨ ، ١٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٢٢ .

الشرح الكبير

عليه ، ثم على الذى بعدَه ، (١وعلى الذى١) بعدَه على العادَةِ . وإن نَسِيَتْ نَوْبَتَه حَيَّضْناها على اليَقِينِ ، وهو ثلاثةُ أيّامٍ ، ثم تَغْتَسِلُ ، وتُصَلِّى بَقِيَّةَ الشَّهْرِ . وإن عَلِمَتْ أنَّه غيرُ الأوَّلِ ، وشَكَّتْ ؛ هل هو الثانى أو الثالثُ ؟ جَلَسَتْ أربعةً ؛ لأنَّها اليَقِينُ ، ثم تَجْلِسُ مِن الشَّهْرَيْن الآخَرَيْن ثلاثةً ثلاثةً ، وتَجْلِسُ فى الرابعِ أربعةً ، ثم تَعُودُ إلى الثلاثةِ كذلك أبدًا ، ويُجْزِئُها غُسْلٌ واحِدٌ عندَ انْقِضاءِ المُدَّةِ التى جَلَسَتْها ، كالنّاسِيَةِ إذا جَلَسَتْ أقَلَّ الحَيْضِ ؛ لأنَّ ما زاد على اليَقِينِ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَجِبُ عليها الغُسْلُ بالشَّكِّ . قال شيخُنا(٢) : ويَحْتَمِلُ وُجوبَ الغُسْلِ عليها أيضًا عندَ مُضِىِّ أكْثَرِ عادَتِها ؛ لأنَّ يَقِينَ الحَيْضِ ثابِتٌ ، وحُصولَ الطهارةِ بالغُسْلِ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَزُولُ عن اليَقِينِ بالشَّكِّ ، ولأنَّ هذه مُتَيَقِّنَةٌ وُجوبَ الغُسْلِ عليها فى أحَدِ الأيّامِ الثلاثةِ فى اليومِ الخامِسِ ، وقد اشْتَبَه عليها ، وصِحَّةُ صَلاتِها تَقِفُ على الغُسْلِ ، فيَجِبُ عليها ؛ لتَخْرُجَ عن العُهْدَةِ بيَقِينٍ . وهذا الوَجْهُ أصَحُّ لذلك . وتُفارِقُ هذه النّاسِيَةَ ؛ لأنَّها لا تَعْلَمُ لها حَيْضًا زائِدًا على ما جَلَسَتْه ، وهذه تَعْلَمُ لها حَيْضًا زائِدًا تَقِفُ صِحَّةُ صَلاتِها على غُسْلِها منه ، فوَجَبَ ذلك ، فعلى هذا يَلْزَمُها غُسْلٌ ثانٍ ، عَقِيبَ اليَوْمِ الخامِسِ فى كلِّ شَهْرٍ . وإن جَلَسَتْ فى رمضانَ ثلاثةَ أيّامٍ ، قَضَتْ خَمْسَةَ أيّامٍ ؛ لأنَّ الصومَ كان فى ذِمَّتِها ، ولا تَعْلَمُ أنَّ اليَوْمَيْن اللَّذَيْن صامَتْهما أسْقَطا الفَرْضَ مِن ذِمَّتِها ، ويَحْتَمِلُ أنَّه يَلْزَمُها فى كلِّ شَهْرٍ ثلاثةُ أغْسالٍ ؛ غُسْلٌ عَقِيبَ

الإنصاف

(١ - ١) فى م : « والذى » .

(٢) فى المغنى ١/٣٩٨ .

الشرح الكبير

اليَوْمِ الثالثِ [١/١١٠ظ] ، والرابعِ ، والخامسِ ؛ لأنَّ عليها عَقِيبَ الرابعِ غُسْلًا فى بَعْضِ الأشْهُرِ ، وكلُّ شَهْرٍ يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ هو الشهرَ الذى يَجِبُ الغُسْلُ فيه بعدَ الرابعِ ، فيَلْزَمُها ذلك كما قُلْنا فى الخامِسِ .

فصل : وإن كان الاخْتِلافُ على غيرِ تَرْتِيبٍ، مِثْلَ أن تَحِيضَ مِن شَهْرٍ ثلاثةً ، ومِن الثانى خَمْسَةً ، ومِن الثالثِ أربعةً ، وأشْباهَ ذلك ، فإن أمْكَنَ ضَبْطُه بحيث لا يَخْتَلِفُ ، فهى كالتى قَبْلَها ، وإن لم يُمْكِنْ ضَبْطُه ، جَلَسَتِ الأقَلَّ مِن كلِّ شَهْرٍ ، واغْتَسَلَتْ عَقِيبَه . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فى هذا الفَصْلِ ، أنَّ قِياسَ المذهبِ أن تَجْلِسَ أكْثَرَ عادَتِها فى كلِّ شَهْرٍ ، كالنّاسِيَةِ للعَدَدِ ، تَجْلِسُ أكْثَرَ الحَيْضِ فى إحْدَى الرِّواياتِ . قال شيخُنا[1] : وهذا لا يَصِحُّ ، إذ فيه أمْرُها بتَرْكِ الصلاةِ ، وإسْقاطُها عنها مع يَقِينِ وُجُوبِها عليها ، فإنَّنا متى أجْلَسْناها خَمْسًا مِن كلِّ شَهْرٍ ، ونحن نَعْلَمُ وُجُوبَ الصلاةِ عليها يَوْمَيْن منها فى شَهْرٍ ، ويَوْمًا فى شَهْرٍ آخَرَ ، فقد أمَرْناها بتَرْكِ الصلاةِ الواجِبَةِ يَقِينًا ، [2]وذلك لا يَحِلُّ ؛ فإنَّ الصلاةَ لا تَسْقُطُ بالاشْتِباهِ ، كمَن نَسِيَ صلاةً لا يَعْلَمُ عَيْنَها، وهذه بخِلافِ النّاسِيَةِ ، فإنّا لا نَعْلَمُ عليها صلاةً واجِبَةً يَقِينًا[2] ، والأصْلُ بَقاءُ الحَيْضِ ، فتَبْقَى عليه .

فصل : ولا تكُونُ المرأةُ مُعْتادَةً حتى تَعْرِفَ شَهْرَها ، وتَعْرِفَ وَقْتَ حَيْضِها منه وطُهْرِها . وشَهْرُ المرأةِ عِبارَةٌ عن المُدَّةِ التى لها فيها حَيْضٌ وطُهْرٌ ، وأقَلُّ ذلك أرْبَعَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، أو سِتَّةَ عَشَرَ يومًا ، إن قُلْنا : أقَلُّ

الإنصاف .....

(١) فى المغنى ١/٣٩٩ .

(٢ - ٢) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

الطُّهْرِ خَمْسَةَ عَشَرَ . ولا حَدَّ لأكْثَرِه ؛ لأنَّ أكْثَرَ الطُّهْرِ لا حَدَّ له ، وغالِبُه الشَّهْرُ المَعْرُوفُ بينَ النّاسِ ، فإذا عَرَفَتْ أنَّ شَهْرَها ثَلاثُون يَوْمًا ، وأنَّ حَيْضَها منه خَمْسَةُ أيّامٍ ، وأنَّ طُهْرَها خمسةٌ وعِشْرُون يومًا ، وعَرَفَتْ أوَّلَه ، فهى مُعْتادَةٌ ، وإن عَرَفَتْ أيّامَ حَيْضِها ، وأيّامَ طُهْرِها ، فقد عَرَفَتْ شَهْرَها ، وإن عَرَفَتْ أيّامَ حَيْضِها ، و لم تَعْرِفْ أيّامَ طُهْرِها ، أو بالعَكْسِ ، فلَيْسَتْ مُعْتادَةً ، لكنَّها متى جَهِلَتْ شَهْرَها رَدَدْناها إلى الغالِبِ ، فحَيَّضْناها مِن كلِّ شَهْرٍ حَيْضَةً ، كما رَدَدْناها فى عَدَدِ أيّامِ الحَيْضِ إلى الغالِبِ .

فصل : القِسْمُ الثانى ؛ أن يكونَ لها عادَةٌ وتَمْيِيزٌ ، فإن كان الدَّمُ الذى يَصْلُحُ للحَيْضِ فى زَمَنِ العادَةِ ، فقد اتَّفَقَتِ العادَةُ والتَّمْيِيزُ فى الدَّلالةِ ، فتَعْمَلُ بهما ، وإن كان أكْثَرَ مِن العادَةِ أو أقَلَّ ، و لم يَنْقُصْ عن أقَلِّ الحَيْضِ ولا زاد على أكْثَرِه.[١/١١١و] ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يُقَدَّمُ التَّمْيِيزُ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْناه مِن الأدِلَّةِ ، ولأنَّ صِفَةَ الدَّمِ أمارَةٌ قائِمَةٌ به ، والعادَةُ زَمانٌ مُنْقَضٍ ، ولأنَّه خارِجٌ يُوجِبُ الغُسْلَ ، فرَجَعَ إلى صِفَتِه عندَ الاشْتِباهِ ، كالمَنِىِّ . والثانيةُ ، تُقَدَّمُ العادَةُ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، وقولُ أكْثَرِ الأصْحابِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَدَّ أُمَّ حَبِيبَةَ ، والمرأةَ التى اسْتَفْتَتْ لها أُمُّ سَلَمَةَ إلى العادَةِ ، و لم يَسْتَفْصِلْ عن كَوْنِها مُمَيِّزَةً أو غيرَها ، وحديثُ فاطمةَ قد رُوِىَ عنه[1] فيه رَدُّها إلى العادَةِ أيضًا ، فتَعارَضَتْ رِوايَتاه[2] ، وبَقِيَتْ أحادِيثُنا خالِيَةً عن مُعارِضٍ . على

الإنصاف .....

(١) سقط من : « م » .

(٢) فى م : « روايتان » .

الشرح الكبير

أنَّ حديثَ فاطمةَ قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، يَحْتَمِلُ أنَّها أخْبَرَتْه أن لا عادَةَ لها ، أو عَلِم ذلك مِن غيرِها ، وحديثُ عَدِىِّ بنِ ثابتٍ عامٌّ فى كلِّ مُسْتَحاضَةٍ ، فيَكُونُ أوْلَى ، ولأنَّ العادَةَ أقْوَى ؛ لكَوْنِها لا تَبْطُلُ دَلالَتُها ، واللَّوْنُ إذا زاد على أكْثَرِ الحَيْضِ ، بَطَلَتْ دَلالَتُه ، فما لا تَبْطُلُ دَلالَتُه أوْلَى .

فصل : ومَن كان حَيْضُها خَمْسَةَ أيّامٍ مِن أوَّلِ كلِّ شَهْرٍ ، فاسْتُحِيضَتْ ، وصارَتْ تَرَى ثلاثةً دَمًا أسْوَدَ فى أوَّلِ كلِّ شَهْرٍ ، فمَن قَدَّمَ العادَةَ ، قال : تَجْلِسُ فى كلِّ شَهْرٍ خَمْسَةً ، كما كانت قبلَ الاسْتِحاضَةِ . ومَن قَدَّمَ التَّمْيِيزَ ، جَعَل حَيْضَها الثَّلاثَةَ التى فيها الأسْوَدُ ، إلَّا أنَّها إنَّما تَجْلِسُ الثلاثةَ فى الشَّهْرِ الثانى ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ أنَّها مُسْتَحاضَةٌ إلَّا بتَجاوُزِ الدَّمِ أكْثَرَ الحَيْضِ ، ولا نَعْلَمُ ذلك فى الشَّهْرِ الأوَّلِ . فإن رَأتْ فى كلِّ شَهْرٍ عَشَرَةً دَمًا أسْوَدَ ، ثم صار أحْمَرَ واتَّصَل ، فمَن قال : إنَّها لا تَلْتَفِتُ إلى ما زاد على العادَةِ حتى يَتَكَرَّرَ . لم يُحَيِّضْها فى الشَّهْرَيْن الأوَّلَيْن أو الثلاثةِ على اخْتِلافِ الرِّوايَتَيْن إلَّا خَمْسَةً ، قَدْرَ عادَتِها . ومَن قال : إنَّها إذا زادَتْ على العادَةِ جَلَسَتْه بأوَّلِ مَرَّةٍ . أجْلَسَها فى الشَّهْرِ الأوَّلِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، ثم تَغْتَسِلُ وتُصَلِّى ، وفى الثَّانى تَجْلِسُ أيّامَ العادَةِ ، وهى الخمسةُ الأُولَى مِن الشَّهْرِ عندَ مَن يُقَدِّمُ العادَةَ على التَّمْيِيزِ ، ومَن قَدَّمَ التَّمْيِيزَ و لم يَعْتَبِرْ فيه التَّكْرارَ ، أجْلَسَها العَشَرَةَ كلَّها . فإذا تَكَرَّرَ ثَلاثَةَ أشْهُرٍ على هذا الوَصْفِ ، فقال القاضى : تَجْلِسُ العَشَرَةَ فى الشَّهْرِ الرابعِ ، على الرِّوايَتَيْن جَمِيعًا ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ على العادَةِ ثَبَتَتْ بتَكْرارِ الأسْوَدِ . وقال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ

الإنصاف .....

(١) فى المغنى ١/٤٠١ ، ٤٠٢ .

المقنع

وَإِنْ نَسِيَتِ الْعَادَةَ عَمِلَتْ بِالتَّمْيِيزِ ، .....

الشرح الكبير

أن لا تَجْلِسَ زِيادَةً على عادَتِها عندَ مَن يُقَدِّمُ العادَةَ ؛ لأنَّنا لو جَعَلْنا الزّائِدَ على العادَةِ مِن التَّمْيِيزِ حَيْضًا بتَكَرُّرِه ، لَجَعَلْنا النّاقِصَ عنها اسْتِحاضَةً بتَكَرُّرِه ، فكانت لا تَجْلِسُ فيما إذا رَأَتْ ثلاثةً أسْوَدَ [١/١١١ظ] ثم صار أحْمَرَ ، أكْثَرَ مِن الثَّلاثَةِ ، والأمْرُ بخِلافِ ذلك .

فصل : فإن كان حَيْضُها خَمْسًا مِن أوَّلِ كلِّ شَهْرٍ فاسْتُحِيضَتْ ، فصارَتْ تَرَى خَمْسَةً أسْوَدَ ، ثم يَصِيرُ أحْمَرَ ، ويَتَّصِلُ ، فالأسْوَدُ حَيْضٌ بالاتِّفاقِ ؛ لمُوافَقَتِه زَمَنَ العادَةِ والتَّمْيِيزَ ، وإن رَأَتْ مكانَ الأسْوَدِ أحْمَرَ ، ثم صار أسودَ ، وعَبَر ، سَقَط حُكْمُ الأسْوَدِ ؛ لعُبُورِه أكْثَرَ الحَيْضِ ، وكان حَيْضُها الأحْمَرَ ؛ لمُوافَقَتِه زَمَنَ العادَةِ . وإن رَأَتْ مكانَ العادَةِ أحْمَرَ ، ثم رَأَتْ خَمْسَةً أسْوَدَ ، ثم صار أحْمَرَ واتَّصَلَ ، فمَن قَدَّمَ العادَةَ أجْلَسَها أيّامَها . وإذا تَكَرَّرَ الأسْوَدُ ، فقال القاضى : يَصِيرُ حَيْضًا . ومَن قَدَّمَ التَّمْيِيزَ ، جَعَل الأسْوَدَ وَحْدَه حَيْضًا .

٢٣٠ – مسألة ؛ قال : (وإن نَسِيَتِ العادَةَ عَمِلَتْ بالتَّمْيِيزِ) . وهذا القِسْمُ الثالثُ مِن أقْسامِ المُسْتحاضَةِ ، وهى التى لها تَمْيِيزٌ وقد نَسِيَتِ

الإنصاف

قولُه : وإن نَسِيَتِ العادَةَ عمِلَتْ بالتَّمْيِيزِ . بلا نِزاعٍ كما تقدَّم ، لكنْ بشَرْطِ أنْ لا ينْقُصَ عن أقَلِّ الحَيْضِ ، ولا يزيدَ على أكْثَرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . (١وَدَلَّ على ذلك كلامُه فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » للمَجْدِ١) .

(١ – ١) سقط من : .

الشرح الكبير

العادَةَ . ومَعْنى التَّمْييزِ ، أن يَتَميَّزَ بَعْضُ دَمِها عن بعضٍ ؛ فيَكُونَ بَعْضُه أسْوَدَ ثَخِينًا مُنْتِنًا ، وبَعْضُه أحْمَرَ رَقِيقًا ، أو أصْفَرَ ولا رائِحَةَ له ، ويكُونَ الأسْوَدُ أو الثَّخِينُ لا يَزِيدُ على أكْثَرِ الحَيْضِ ولا يَنْقُصُ عن أقَلِّه . فحُكْمُ هذه أنَّ حَيْضَها زَمَنَ الأسْوَدِ الثَّخِينِ أو المُنْتِنِ ، فإذا انْقَطَعَ فهى مُسْتَحاضَةٌ ، تَغْتَسِلُ للحَيْضِ وتَتَوَضَّأُ لوَقْتِ كلِّ صلاةٍ بعدَ ذلك ، وتُصَلِّى . وذَكَر أحمدُ المُسْتَحاضَةَ ، فقال : لها سُنَنٌ . فذَكَرَ المُعْتادَةَ ، ثم قال : وسُنَّةٌ أُخْرَى ، إذا جاءَتْ فزَعَمَتْ أنَّها تُسْتَحاضُ فلا تَطْهُرُ ، قِيل لها : أنتِ الآنَ ليس لك أيّامٌ مَعْلُومَةٌ فتَجْلِسِينَها ، ولكنِ انْظُرِى إلى إقْبالِ الدَّمِ وإدْبارِه ، فإذا أقْبَلَتِ الحَيْضَةُ ، وإقْبالُها أن تَرَىْ دَمًا أسْوَدَ يُعْرَفُ ، فإذا تَغَيَّرَ دَمُها وكان إلى الصُّفْرَةِ والرِّقَّةِ ، فذلك دَمُ اسْتِحاضَةٍ ، فاغْتَسِلِى ، وصَلِّى . وهذا مذهبُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا اعْتِبارَ بالتَّمْيِيزِ ، إنَّما الاعْتِبارُ بالعادَةِ خاصَّةً ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أنَّ امرأةً كانت تُهَراقُ الدَّمَ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « لِتَنْظُرْ عِدَّةَ الْأَيَّامِ وَاللَّيَالِى

الإنصاف

وقال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وأنْ لا يَنْقُصَ الأحْمَرُ عن أقَلِّ الطُّهْرِ ، حتى يُمْكِنَ أنْ يكونَ طُهْرًا فاصِلًا بينَ حيْضَتَيْن ، فإذا رأَتْ خَمْسةً أسْوَدَ ، ثم مِثْلَها أحْمَرَ ، ثم الأصْفَرَ بعدَها ، فالأسْوَدُ هو الحيْضُ ، والأحْمَرُ مع الأصْفَرِ اسْتِحاضَةٌ ، وإنْ رأتْ خَمْسَةً أحْمَرَ ، ثم بعدَها الأصْفَرَ ، فالأحْمَرُ حيْضٌ ؛ لأنَّ حَيْضَها أقْوَى ما تَراه مِن دَمِها بالنِّسْبَةِ إلى بقِيَّتِه . وذكَر أبو المَعالِى ؛ أنَّه يُعْتَبَرُ فى التَّمْيِيزِ اللَّوْنُ فقط . وعنه ، لا تَبْطُلُ دَلالَةُ التَّمْيِيزِ بمُجاوَزَةِ الأكْثَرِ ، فتَجْلِسُ الأكْثَرَ . وتأوَّلَها القاضى . وتقدَّم ذلك فى المُبْتَدَأةِ المُسْتَحاضَةِ ، وتقدَّمَتِ الأمْثِلَةُ على المذهبِ . والمُبْتَدَأةُ والمُعْتادَةُ المُسْتَحاضَتان

الشرح الكبير

الَّتِى كَانَتْ تَحِيضُهُنَّ قَبْلَ أَنْ يُصِيبَهَا الَّذِى أَصَابَهَا ، فَلْتَتْرُكِ الصَّلَاةَ قَدْرَ ذَلِكَ مِنَ الشَّهْرِ ، فَإِذَا خَلَّفَتْ ذَلِكَ فَلْتَغْتَسِلْ ، ثُمَّ لْتَسْتَثْفِرْ بِثَوْبٍ ، ثُمَّ لْتُصَلِّ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] . وهذا أحَدُ الأحاديثِ الثلاثةِ التى قال الإمامُ أحمدُ : إنَّ الحَيْضَ يَدُورُ عليها . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ لفاطمةَ بنتِ أبى حُبَيْشٍ : « فَإِذَا أَقْبَلَتِ الْحَيْضَةُ فَاتْرُكِي الصَّلَاةَ ، فَإِذَا أَدْبَرَتْ فَاغْسِلِى عَنْكِ الدَّمَ ، وَصَلِّى » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأبى داودَ والنَّسائِىِّ[3] : [١/١١٢و] « إِذَا كَانَ دَمُ الحَيْضِ فَإِنَّهُ دَمٌ أَسْوَدُ يُعْرَفُ ، فَأَمْسِكِى عَنِ الصَّلَاةِ ، فَإِذَا كَانَ الْآخَرُ فَتَوَضَّئِى ، فَإِنَّما هُوَ عِرْقٌ » . وحديثُ أُمِّ سَلَمَةَ يَدُلُّ على اعْتِبارِ العادَةِ ، ولا نِزاعَ فيه ، وهذه لا عادَةَ لها .

فصل : وقد اخْتَلَفُوا ؛ هل يُعْتَبَرُ للتَّمْيِيزِ التَّكْرارُ ، أم لا ؟ فظاهِرُ كلامِ شَيْخِنا هٰهُنا[4] ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ له التَّكْرارُ ، بل متى عَرَفَتِ التَّمْيِيزَ جَلَسَتْه . وهذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ ، وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال القاضى ، والآمِدِىُّ : يُعْتَبَرُ له التَّكْرارُ مَرَّتَيْن أو ثلاثًا ، على اخْتِلافِ الرِّوايَتَيْن فيما تَثْبُتُ به العادَةُ . وقد ذَكَرْنا ذلك فى المُبْتَدَأةِ .

الإنصاف

فى تلك الأَمْثِلَةِ سواءٌ ، فَلْيُعاوَدْ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لا يُعْتَبَرُ للتَّمْيِيزِ تَكْرارٌ ، بل متى عَرَفَتِ التَّمْيِيزَ جَلَسَتْه ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُعْتَبَرُ تَكْرارُه فى الأصَحِّ . قال ابنُ تَميمٍ : ولا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٤ .

(٤) انظر : المغنى ١/٣٩٣ .

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يَكُنِ الأسْوَدُ مُخْتَلِفًا ، مِثْلَ أن تَرَى فى كلِّ شَهْرٍ ثَلاثَةً أسْوَدَ ، ثم يَصِيرُ أحْمَرَ ، ويَعْبُرُ أكْثَرَ الحَيْضِ ، فالأسْوَدُ حَيْضٌ وَحْدَه . وإن كان مُخْتَلِفًا ، مِثْلَ أن تَرَى فى الشَّهْرِ الأوَّلِ خَمْسَةً أسْوَدَ ، وفى الثانى أربعةً ، وفى الثالثِ ثَلاثَةً ، أو فى الأوَّلِ خمسةً ، وفى الثانى سِتًّا ، وفى الثالثِ سَبْعَةً ، أو غيرَ ذلك مِن الاخْتِلافِ ؛ فعلى قولِ شَيْخِنا ، الأسْوَدُ حَيْضٌ فى كلِّ حالٍ . وعلى قولِ القاضى ، الأسْوَدُ حَيْضٌ فيما تَكَرَّر ، وهو ثَلاثٌ فى الأُولَى ، وخَمْسٌ فى الثّانِيَةِ ، وما زاد عليه يكونُ حَيْضًا إذا تَكَرَّرَ ، وإلَّا فلا . ولا تَجْلِسُ عندَ القاضى فى الشَّهْرِ الأوَّلِ والثانى إلَّا اليَقِينَ الذى تَجْلِسُه مَن لا تَمْيِيزَ لها . وإن كانت مُبْتَدَأةً ، لم تَجْلِسْ إلَّا يومًا ولَيْلَةً . وهل تَجْلِسُ الذى يَتَكَرَّرُ فى الشَّهْرِ الثالثِ أو الرّابعِ ؟ يَنْبَنِى على الرِّوايَتَيْن فيما تَثْبُتُ به العادَةُ ، ويكُونُ حُكْمُها حُكْمَ المُبْتَدَأةِ التى تَرَى[1] دَمًا لا يَعْبُرُ أكْثَرَ الحَيْضِ ؛ الأسْوَدُ كالدَّمِ ، والأحْمَرُ[2] كالطُّهْرِ هناك . فإن كانت ناسِيَةً ، وكان الأسْوَدُ فى أثْناءِ الشَّهْرِ ، وقُلْنا : إنَّ النّاسِيَةَ تَجْلِسُ مِن أوَّلِ الشَّهْرِ . جَلَسَتْ هٰهُنا مِن أوَّلِ الشَّهْرِ ما تَجْلِسُه النّاسِيَةُ ، ولا تَنْتَقِلُ إلى الأسْوَدِ حتى يَتَكَرَّرَ فتَنْتَقِلَ إليه ، وتَعْلَمَ أنَّه حَيْضٌ ، فتَقْضِىَ ما صامَتْه مِن الفَرْضِ فيه ، كما ذُكِر فى المُبْتَدَأةِ .

الإنصاف

يَفْتَقِرُ التَّمْييزُ إلى تَكْرارِه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . وقال القاضى ، وأبو الحسَنِ الآمِدِىُّ : يُعْتَبَر التَّكْرارُ مرَّتَيْن أو ثلاثًا ، على اخْتِلافِ

---

(١) فى الأصل : « لا ترى » .

(٢) سقطت الواو من الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن رَأتْ أسْوَدَ بينَ أحْمَرَيْن ، أو أحْمَرَ بينَ أسْوَدَيْن ، وانْقَطَعَ لدُونِ أكْثَرِ الحَيْضِ ، فالجَمِيعُ حَيْضٌ إذا تَكَرَّرَ ؛ لأنَّ الأحْمَرَ أشْبَهُ بالحَيْضِ مِن الطُّهْرِ . وإن عَبَر أكْثَرَ الحَيْضِ ، وكان الأسْوَدُ بمُفْرَدِه يَصْلُحُ أن يكُونَ حَيْضًا ، فهو حَيْضٌ ، والأحْمَرُ كلُّه اسْتِحاضَةٌ ؛ لأنَّ الأحْمَرَ الأوَّلَ أشْبَهُ بالأحمرِ الثانى الذى حَكَمْنا بأنَّه اسْتِحاضَةٌ ؛ وتُلَفِّقُ الأسْوَدَ إلى [١/١١٢ظ] الأسودِ ، فيَكُونُ حَيْضًا . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الأسْوَدِ قليلًا أو كثيرًا إذا كان بانْضِمامِه إلى بَقِيَّةِ الأسودِ يَبْلُغُ أقَلَّ الحَيْضِ ، ولا يَزِيدُ على أكْثَرِه ، ولا يكُونُ بينَ طَرَفَيْهِما زَمَنٌ يَزِيدُ[1] على أكْثَرِ الحَيْضِ . وكذلك لا فَرْقَ بينَ أن يكونَ الأحْمَرُ قَلِيلًا أو كَثِيرًا إذا كان زَمَنُه يَصْلُحُ أن يكُونَ طُهْرًا ، فأمّا إن كان زَمَنُه لا يَصْلُحُ أن يكُونَ طُهْرًا ، مِثْلَ الشىءِ اليَسِيرِ أو ما دُونَ اليَوْمِ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، فإنَّه يُلْحَقُ بالدَّمَيْن الذى[2] هو بَيْنَهما ؛ لأنَّه لو كان الدَّمُ مُنْقَطِعًا ، لم يُحْكَمْ بكَوْنِه طُهْرًا ، فإذا كان الدَّمُ جارِيًا كان أوْلَى ، فلو رَأتْ يومًا دَمًا أسْوَدَ ، ثم رَأتِ الثانىَ أحْمَرَ ، ثم رأتِ الثّالِثَ أسودَ ، ثم صار أحمرَ وعَبَر ، لَفَّقَتِ الأسْوَدَ إلى الأسودِ ، فصار حَيْضًا ، وباقى الدَّمِ اسْتِحاضَةٌ . وإن رَأتْ نِصْفَ يومٍ أسْوَدَ ، ثم صار أحمرَ ، ثم رَأتِ الثّانِىَ كذلك ، ثم رأتِ الثّالِثَ كلَّه أسْوَدَ ، ثم صار أحْمَرَ وعَبَر ، فإن قُلْنا : إنَّ

الإنصاف

الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِىُّ . وتقدَّم ذلك فى المُبْتَدَأةِ المُسْتَحاضَةِ المُمَيِّزَةِ .

---

(١) فى م : « يكون » .

(٢) فى م : « اللذين » .

الشرح الكبير

الطُّهْرَ يكُونُ أقَلَّ مِن يَوْمٍ . لَفَّقَتِ الأسْوَدَ إلى الأسودِ فصار حَيْضُها يَوْمَيْن ، وإن قُلْنا : لا يكُونُ أقَلَّ مِن يومٍ . فحَيْضُها الأيّامُ الثَّلاثَةُ الأُوَلُ ، والباقى اسْتِحاضَةٌ . ولو رَأتْ نِصْفَ يَوْمٍ أسْوَدَ ، ثم صار أحْمَرَ إلى العاشِرِ ، ثم[1] رَأَتْه كُلَّه أسودَ ، ثم صار أحمرَ ، وعَبَر ، فالأسْوَدُ كلُّه حَيْضٌ ؛ الثّانِى والأوَّلُ . ولو رَأتْ بينَ الأسْوَدِ والأحْمَرِ نَقاءً يَوْمًا أو أكْثَرَ ، لم يَتَغَيَّرِ الحُكْمُ الذى ذَكَرْناه ؛ لأنَّ الأحمرَ مَحْكُومٌ بأنَّه اسْتِحاضَةٌ ، مع اتِّصالِه بالأسودِ ، فمع انْفِصالِه عنه أوْلَى .

فصل : إذا رَأتْ فى شَهْرٍ خَمْسَةً أسْوَدَ ، ثم صار أحْمَرَ ، واتَّصَل ، وفى الثّانِى كذلك ، ثم صار الثّالِثُ كلُّه أحْمَرَ ، ورَأتْ فى الرّابعِ كالأوَّلِ ، ثم رأتْ فى الخامِسِ خَمْسَةً أحْمَرَ ، ثم صار أسْوَدَ ، واتَّصَلَ ، فحَيْضُها الأسْوَدُ مِن الأوَّلِ والثّانِى والرّابعِ ، وأمّا الثّالِثُ والخامِسُ فلا تَمْيِيزَ لها فيهما ؛ لأنَّ حُكْمَ الأسْوَدِ فى الخامسِ سَقَط لعُبُورِه . فإن قُلْنا : العادَةُ تَثْبُتُ بمَرَّتَيْن . جَلَسَتْ ذلك مِن الثّالثِ والرابعِ والخامِسِ ، وإن قُلْنا : لا تَثْبُتُ إلَّا بثَلاثَةٍ . جَلَسَتْه مِن الخامسِ ؛ لأنَّها قد رَأتْ ذلك فى ثلاثةِ أشْهُرٍ ، وتَجْلِسُ فى الثّالِثِ ما تَجْلِسُه مَن لا عادَةَ لها ، ولا تَمْيِيزَ[2] . وقِيلَ : لا تَثْبُتُ لها عادَةٌ ، وتَجْلِسُ ما تَجْلِسُه مِن الخامِسِ مِن الدَّمِ الأسْوَدِ ؛ لأنَّه أشْبَهُ بدَمِ الحَيْضِ .

الإنصاف .....

(١) سقط من : « الأصل » .

(٢) بعده فى الأصل : « يخرج فيها الروايات الأربع » .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا تَمْيِيزٌ ، جَلَسَتْ غَالِبَ الْحَيْضِ فِى كُلِّ شَهْرٍ . وَعَنْهُ [١٢و] أَقَلَّهُ . وَقِيلَ : فِيهِ الرِّوَايَاتُ الْأَرْبَعُ .

الشرح الكبير

٢٣١ – مسألة : (فإن لم يَكُنْ لها تَمْيِيزٌ جَلَسَتْ غالِبَ الحَيْضِ مِن كلِّ شَهْرٍ . وعنه : أقَلَّه . وقِيل : فيها الرِّواياتُ الأرْبَعُ) وهذا القِسْمُ الرّابعُ مِن أقْسامِ المُسْتَحاضَةِ [١/١١٣و] ، وهى مَن لا عادَةَ لها ولا تَمْيِيزَ ، ولها ثَلاثةُ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن تكُونَ ناسِيَةً لوَقْتِها وعَدَدِها ، وهذه تُسَمَّى المُتَحَيِّرَةَ ، وحُكْمُها أنَّها تَجْلِسُ فى كلِّ شَهْرٍ سِتَّةَ أيّامٍ أو سَبْعَةً ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، فإن كانَتْ تَعْرِفُ شَهْرَها ، جَلَسَتْ ذلك منه ؛ لأنَّه عادَتُها فتُرَدُّ إليه كما تُرَدُّ المُعْتادَةُ إلى عادَتِها ، إلَّا أنَّه متى كان

الإنصاف

قولُه : فإنْ لم يكُنْ لها تَمْيِيزٌ ، جَلَسَتْ غالِبَ الحَيْضِ . يعنى إذا نَسِيَتِ العادةَ ولم يكُنْ لها تَمْيِيزٌ ، وهذه تُسَمَّى المُتَحَيِّرَةَ عندَ الفُقَهاءِ ، ولها ثلاثَةُ أحْوالٍ ، وفى هذه الأحْوالِ الثَّلاثَةِ لا تَفْتَقِرُ اسْتِحاضَتُها إلى تَكْرارٍ ، على أصَحِّ الوَجْهَيْن ، بخِلافِ غيرِ المُتَحَيِّرَةِ ، على الصَّحيحِ ، على ما تقدَّم ؛ أحَدُها ، أنْ تَنْسَى الوقْتَ والعدَدَ . وهو مُرادُ المُصَنِّفِ هنا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّها تَجْلِسُ غالِبَ الحَيْضِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المُخْتارُ للأصحابِ . قال ابنُ عُبَيْدان ، وابنُ رَجَبٍ : وهو الصَّحيحُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وعنه ، أقلَّه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجعلَها المُصَنِّفُ ، فى « الكافِى » تَخْرِيجًا . وحكَى القاضى ، فى « شَرْحِه الصَّغيرِ » فيها وَجْهًا ؛ لا تَجْلِسُ شيئًا ، بل تَغْتَسِلُ لكلِّ صَلاةٍ ، وتُصَلِّى وتصومُ ، ويُمْنَعُ وَطْؤُها ، وتَقْضِى الصَّومَ الواجِبَ . وخَرَّجَ

الشرح الكبير

شَهْرُها أقَلَّ مِن عِشْرِين[1] يَوْمًا لم تَجْلِسْ منه أكْثَرَ مِن الفاضِلِ عن ثَلاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، أو خَمْسَةَ عَشَرَ ؛ لِئَلّا يَنْقُصَ الطُّهْرُ عن أقَلِّه ، ولا سَبِيلَ إليه . وإن لم تَعْرِفْ شَهْرَها جَلَسَتْ مِن الشَّهْرِ المُعْتادَ ؛ لِما رَوَتْ حَمْنَةُ بنتُ جَحْشٍ ، قالت: كُنتُ أُسْتَحاضُ حَيْضَةً كَبِيرَةً شَدِيدَةً، فأتَيْتُ النبيَّ ﷺ أسْتَفْتِيه ، فوَجَدْتُه فى بَيْتِ أُخْتِى ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى أُسْتَحاضُ حَيْضَةً كَبِيرَةً شَدِيدَةً ، فما تَأْمُرُنِى فيها ؟ قد مَنَعَتْنِى الصيامَ والصلاةَ ، فقال : « أنْعَتُ لَكِ الْكُرْسُفَ ، فإنَّه يُذْهِبُ الدَّمَ » . قلتُ : هو أكْثَرُ مِن ذلك ، إنَّما أثُجُّ ثَجًّا . فقال النبيُّ ﷺ : « إنَّما هِىَ رَكْضَةٌ مِنَ الشَّيْطَانِ ، فَتَحَيَّضِى سِتَّةَ أيَّامٍ ، أوْ سَبْعَةَ أيَّامٍ ، ثُمَّ اغْتَسِلِى ، فإذا رَأيْتِ أنَّكِ قَدْ طَهُرْتِ وَاسْتَنْقَأْتِ فَصَلِّى أرْبَعًا وَعِشْرِينَ لَيْلَةً ، أوْ ثَلاثًا وَعِشْرِينَ لَيْلَةً وَأيَّامَهَا ، وَصُومِى ، فإنَّ ذَلِكَ يُجْزِئُكِ ، وَكَذَلِكَ فَافْعَلِى ، كَمَا يَحِيضُ النِّسَاءُ ، وَكَمَا يَطْهُرْنَ ، لِمِيقَاتِ حَيْضِهِنَّ وَطُهْرِهِنَّ »[2] . رَواه أبو داودَ ،

الإنصاف

القاضى رِوايةً ثالثةً مِنَ المُبْتَدَأةِ ؛ تجْلِسُ عادةَ نِسائها . وأثْبَتَها فى « الكافِى » روايةً ، فلذلك قال الزَّرْكَشِيُّ ، لمّا حكَى فى « الكافِى » الرِّوايةَ الثَّانيةَ تَخْرِيجًا ، وتَخْرِيجَ القاضِى روايةً : وهو سَهْوٌ ، بلِ الثَّانيةُ رِوايةٌ ثابتةٌ عن أحمدَ ، والثَّالثةُ مُخَرَّجَةٌ . وقيل : فيها الرِّواياتُ الأرْبَعُ . يعنى التى فى المُبْتَدَأةِ المُسْتَحاضَةِ إذا كانت غيرَ مُمَيِّزَةٍ ، وهى طرِيقَةُ القاضى ، وخرَّجَ فيها رِوايَتَى المُبْتَدَأةِ . وقدَّمها فى « الحاوِيَيْن » . وجزَم به فى « نِهايَةِ » ابنِ رَزِينٍ ، و « نَظْمِها » . وهى طريقَةٌ ضعيفَةٌ عنِ الأصحابِ . وَفرَّقوا بينَها وبينَ المُبْتَدَأةِ بفُروقٍ جَيِّدَةٍ . وقدَّم فى

---

(١) فى الأصل : « شهرين » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

الشرح الكبير

والتِّرمِذِىُّ وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وقال الشافعىُّ فى هذه : لا حَيْضَ لها بيَقِينٍ ، وجَمِيعُ زَمَنِها مَشْكُوكٌ فيه ، تَغْتَسِلُ لكلِّ صلاةٍ ، وتُصَلِّى وتَصُومُ ، ولا يَأْتِيها زَوْجُها . وله قَوْلٌ : إنَّها تَجْلِسُ اليَقِينَ . وقال بَعْضُ أصْحابِه : الأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ هذه لها أيَّامٌ مَعْرُوفَةٌ ، ولا يُمْكِنُ رَدُّها إلى غيرِها ، فجَمِيعُ زمانِها مَشْكُوكٌ فيه ، وقد رَوَتْ عائِشَةُ ، أنَّ أُمَّ حَبِيبَةَ اسْتُحِيضَتْ سَبْعَ سِنِينَ ، فسألَتِ النبىَّ ﷺ فقال : « إنَّمَا ذَلِكَ عِرْقٌ ، فَاغْتَسِلِى ، ثُمَّ صَلِّى » . فكانت تَغْتَسِلُ عندَ كلِّ صلاةٍ . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

« الفُروعِ » هذه الطَّرِيقَةَ ، لكنْ قال : المشْهورُ انْتِفاءُ رِوايةِ الأكْثرِ ، وعادَةِ نِسائِها . وحيثُ أجْلَسْناها عَدَدًا ، ففى مَحَلِّه الخِلافُ الآتِى .

[2]**تنبيه** : مَحَلُّ جُلوسِها غالِبَ الحَيْضِ ، إنِ اتَّسَعَ شهْرُها لأقَلِّ الطُّهْرِ ، وكان الباقِى غالِبَ الحيْضِ فأكْثَرَ ، وإنْ لم يتَّسِعْ لذلك ، أجْلَسْناها الزَّائِدَ عن أقَلِّ الطُّهْرِ فقط ، كأنْ يكونَ شَهْرُها حَيْضَها ، وطُهْرُها ثَمانيةَ عشَرَ يوْمًا ، فإنَّها لا تجْلِسُ إلَّا خَمْسَةَ أيَّامٍ ، وهو الباقِى عن أقَلِّ الطُّهْرِ بين الحيْضَتَيْن ، ولا ينْقُصُ الطُّهْرُ عن أقَلِّه ، وإنْ لم يُعْرَفْ شهْرُها ، جلَسَتْ مِنَ الشَّهْرِ المُعْتادِ غالِبَ الحيْضِ[2] .

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب عرق الاستحاضة، من كتاب الحيض. صحيح البخارى ١/٨٩، ٩٠. ومسلم، فى: باب المستحاضة وغسلها وصلاتها، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٦٣. كما أخرجه أبو داود، فى: باب [من قال] إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة، وباب من روى أن المستحاضة تغتسل لكل صلاة، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٦٦، ٦٨. والترمذى، فى: باب ماجاء فى المستحاضة أنها تغتسل عند كل صلاة، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٢٠٧. والنسائى، فى: باب ذكر الاغتسال من الحيض، وباب ذكر الأقراء، من كتاب الطهارة، وفى: باب ذكر الأقراء، من كتاب الحيض. المجتبى ١/٩٨، ١٠٠، ١٤٩. وابن ماجه، فى: باب ماجاء فى المستحاضة إذا اختلط عليها الدم، فلم تقف على أيام حيضها، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/٢٠٥. والدارمى، فى: باب غسل المستحاضة، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/٢٠٠. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/٨٢، ٨٣، ١٤١، ١٨٧، ٤٣٤.

(٢ - ٢) سقط من : .

الشرح الكبير

ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن حديثِ حَمْنَةَ ، وهو بظاهِرِه يُثْبِتُ الحُكْمَ فى حَقِّ النّاسِيَةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَسْتَفْصِلْها ؛ هل هى مُبْتَدَأةٌ ، أو ناسِيَةٌ ؟ ولو افْتَرَقَ الحالُ لاسْتَفْصَلَ . واحْتِمالُ أن تكُونَ ناسِيَةً أكْثَرُ ، فإنَّ حَمْنَةَ امرأةٌ كَبِيرَةٌ ، كذلك قال أحمدُ . ولم يَسْأَلْها النبىُّ ﷺ عن تَمْيِيزِها ؛ لأنَّه قد جَرَى مِن كلامِها مِن تَكْثِيرِ الدَّمِ وصِفَتِه ما أغْنَى عن السُّؤالِ عنه ، ولم يَسْأَلْها ، هل لها عادَةٌ فيَرُدُّها إليها ؟ [١/١١٣ظ] لاسْتِغْنائِه عن ذلك بعِلْمِه إيّاه ، إذ كان مُشْتَهِرًا ، وقد أمَرَ به أُخْتَها أُمَّ حَبِيبَةَ ، فلم يَبْقَ إلَّا أن تَكُونَ ناسِيَةً ، ولأنَّها لا عادَةَ لها ولا تَمْيِيزَ ، أشْبَهَتِ المُبْتَدَأةَ . قَوْلُهم : لها أيّامٌ مَعْرُوفَةٌ . قُلْنا : قد زالتِ المَعْرِفَةُ ، فصار وُجُودُها كعَدَمِها . وأمّا أُمُّ حَبِيبَةَ فكانت مُعْتادَةً رَدَّها إلى عادَتِها ؛ لأنَّه قد روَى مسلمٌ ، أنَّ أُمَّ حَبِيبَةَ شَكَتْ إلى رسولِ اللهِ ﷺ الدَّمَ ، فقال لها : « امْكُثِى قَدْرَ ما كانَتْ تَحْبِسُكِ حَيْضَتُكِ ، ثُمَّ اغْتَسِلِى »[1] . فكانت تَغْتَسِلُ عندَ كلِّ صلاةٍ ، فيَدُلُّ على أنَّها إنَّما كانت تَغْتَسِلُ لكلِّ صلاةٍ فى غيرِ وَقْتِ الحَيْضِ ، وأمّا وُجُوبُ غُسْلِ المُسْتَحاضَةِ لكلِّ صلاةٍ ، فسيُذْكَرُ فى المُسْتَحاضَةِ ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : قَوْلُه : سِتًّا أو سَبْعًا . الظّاهِرُ أنَّه رَدَّها إلى اجْتِهادِها ، فيما يَغْلِبُ على ظَنِّها أنَّه عادَتُها ، أو ما يُشْبِهُ أن يكُونَ حَيْضًا . ذَكَرَه القاضى ، وذَكَر فى مَوْضِعٍ آخَرَ أنَّه على وَجْهِ التَّخْيِيرِ بينَ السِّتِّ والسَّبْعِ ، كما خَيَّرَ واطِئَ الحَيْضِ فى التَّكْفِيرِ بدِينارٍ أو نِصْفِ دِينارٍ ؛ لأنَّ حَرْفَ « أو » للتَّخْيِيرِ .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٤ .

وَإِنْ عَلِمَتْ عَدَدَ أَيَّامِهَا ، وَنَسِيَتْ مَوْضِعَهَا ..... المقنع

الشرح الكبير

قال شَيْخُنا[1] : والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّنا لو خَيَّرْناها ، أفْضَى إلى أن نُخَيِّرَها فى اليَوْمِ السّابعِ بينَ كَوْنِ الصلاةِ عليها مُحَرَّمَةً أو واجِبَةً ، وليس لها فى ذلك خِيَرَةٌ بحالٍ . وأمّا التَّكْفِيرُ ففِعْلٌ اخْتِيارِىٌّ ، فأمّا « أو » فقد تكُونُ للاجْتِهادِ ، كقَوْله : ﴿ فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً ﴾[2] . و « إمّا » كـ « أوْ » فى وَضْعِها ، وليس للإمامِ إلَّا فِعْلُ ما يُؤَدِّيه إليه اجْتِهادُه أنَّه الأصْلَحُ . واللهُ أعلمُ .

فصل : وهل تَجْلِسُ أيّامَ حَيْضِها مِن أوَّلِ كلِّ شَهْرٍ أو بالتَّحَرِّى ؟ فيه وَجْهان ؛ أوْجَهُهما ما يَأْتِى . وعنه ، أنَّها تَجْلِسُ أقَلَّ الحَيْضِ ، وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، وما زاد عليه مَشْكُوكٌ فيه ، فلا تَدَعُ العِبادَةَ لأجْلِه . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّها تَجْلِسُ عادَةَ نِسائِها ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّها تُشْبِهُهُنَّ . وعنه ، تَجْلِسُ أكْثَرَ الحَيْضِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن يكُونَ حَيْضًا ، أشْبَهَ ما قَبْلَه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لحديثِ حَمْنَةَ . واللهُ أعلمُ .

٢٣٢ – مسألة : (وإن عَلِمَتْ عَدَدَ أيّامِها ونَسِيَتْ مَوْضِعَها ،

الإنصاف

قولُه : وإنْ عَلِمَتْ عَدَدَ أيّامِها ، ونَسِيَتْ مَوْضِعَها ، جلَسَتْها من أوّلِ كلِّ شهرٍ فى أحدِ الوجهينِ . وهذا الحالُ الثّانى مِن أحوالِ النّاسِيَةِ ، وهو نَوْعان ؛ أحَدُهما ، هذا . وهو المذهبُ . صَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المشْهورُ . قال فى « الحاوِيَيْن » : هو قولُ غيرِ أبى بَكْرٍ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، وغيرها . وجزَم

---

(١) انظر : المغنى ١/٤٠٥ .

(٢) سورة محمد ٤ .

المقنع

جَلَسَتْهَا مِنْ أَوَّلِ كُلِّ شَهْرٍ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِى الْآخَرِ تَجْلِسُهَا بِالتَّحَرِّى .

الشرح الكبير

جَلَسَتْها مِن أوَّلِ كلِّ شَهْرٍ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، تَجْلِسُها بِالتَّحَرِّى) وهذا الحالُ الثانى مِن أحوالِ النّاسِيَةِ وهى تَتَنَوَّعُ نَوْعَيْن ؛ النَّوْعُ الأوَّلُ ، أن لا تَعْلَمَ لها وَقْتًا أصْلًا ، مِثْلَ أن تَعْلَمَ أنَّ حَيْضَها خَمْسَةُ أيّامٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَجْلِسُه مِن أوَّلِ كلِّ شَهْرٍ إذا كان يَحْتَمِلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال لحَمْنَةَ : « تَحَيَّضِى سِتَّةَ أيَّامٍ ، أوْ سَبْعَةَ أيَّامٍ ، فى عِلْمِ اللهِ ، ثُمَّ اغْتَسِلِى [١/١١٤و] ، وَصَلِّى أرْبَعًا وَعِشْرِينَ لَيْلَةً ، أوْ ثَلاثًا وَعِشْرِينَ لَيْلَةً وَأيَّامَهَا ، وَصُومِى »[1] . فقَدَّمَ حَيْضَها على الطُّهْرِ ، ثم أمَرَها بالصلاةِ والصومِ فى بَقِيَّةِ الشَّهْرِ ، ولأنَّ المُبْتَدَأةَ تَجْلِسُ مِن أوَّلِ الشَّهْرِ ، مع أنَّها لا عادَةَ لها ، فكذلك النّاسِيَةُ ، ولأنَّ دَمَ الحَيْضِ دَمُ جِبِلَّةٍ ، والاسْتِحاضَةُ عارِضَةٌ ، فإذا رَأتِ الدَّمَ ، وَجَب تَغْلِيبُ دَمِ الحَيْضِ . الثانى ، أنَّها تَجْلِسُ بالتَّحَرِّى والاجْتِهادِ . اخْتارَه أبو بكرٍ ، وابنُ أبى موسى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَدَّها إلى اجْتِهادِها فى القَدْرِ ، فكذلك فى الوَقْتِ ؛ ولأنَّ للتَّحَرِّى مَدْخَلًا فى الحَيْضِ ؛ لأنَّ المُمَيِّزَةَ تَرْجِعُ إلى صِفَةِ الدَّمِ ، فكذلك فى زَمَنِه ، فإن لم يَغْلِبْ على ظَنِّها شىءٌ ، تَعَيَّنَ إجْلاسُها مِن أوَّلِ الشَّهْرِ ؛ لعَدَمِ الدَّلِيلِ فيما سِواه .

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

الإنصاف

العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وفى الآخَرِ ، تَجْلِسُه بالتَّحرِّى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى موسى . وقدَّمه فى « نِهايَةِ » ابنِ رَزِينٍ ، و « نَظْمِها » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرحِ » ، و « شَرحِ » ابنِ مُنَجَّى ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : تجْلِسُ مِن تَمْيِيزٍ لا تَعْتَدُّ به إنْ كان ؛ لأنَّه أشْبَهُ بدَمِ الحيْضِ . قلتُ : وهو [٦٩/١ و] قَوِىٌّ . وذكرَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه صاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهما ؛ إنْ ذكَرَتْ أوَّلَ الدَّمِ كمُعْتادَةٍ انْقَطَعَ حَيْضُها أشْهُرًا ، ثم جاءَ الدَّمُ خامِسَ يوْمٍ مِنَ الشَّهْرِ مَثَلًا ، أوِ اسْتَمَرَّتْ وقد نَسِيَتِ العادَةَ ، ففيها الوَجْهان الأخِيران ، ووَجْهٌ ثالثٌ ؛ تجْلِسُ مِن خامِسِ كلِّ شَهْرٍ . قال المَجْدُ : وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . واخْتارَه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو أصَحُّ . اخْتارَ المَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » أيضًا ، أنَّه إنْ طالَ عهْدُها بزَمَنِ افْتِتاحِ الدَّمِ ونَسِيَتْه ، أنَّها تَتَحَرَّى وَقْتَ جلُوسِها . وقال ابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، فى « شَرْحَيْهما » ، فى مَن عِلمَتْ قَدْرَ العادةِ ، وجَهِلَتْ موْضِعَها : إنَّها لا تجْلِسُ شيئًا ، وتَغْتَسِلُ كلَّما مضَى قَدْرُها ، وتقْضِى مِن رَمضانَ بقَدْرِها ، والطَّوافَ ، ولا تُوطَأُ . وذكَرَ أبو بَكْرٍ روايةً ؛ لا تجْلِسُ شيئًا .

تنبيه : كلُّ موْضِعٍ أجْلَسْناها بالتَّحرِّى ، أو بالأوَّلِيَّةِ ، فإنَّها تجْلِسُ فى كلِّ شَهْرٍ حَيْضَةً .

فائدة : إذا تعَذَّرَ أحدُ الأمْرَيْن ، مِنَ الأوَّلِيَّةِ أوِ التَّحرِّى ، عمِلتْ بالآخَرِ . قطَع به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال : ولمَّا ذكَرَ أبو المَعالِى الوَجْهَيْن فى أوَّلِ كلِّ شهْرٍ ، أوِ التَّحرِّى ، قال : وهذا إذا لم تَعْرِفِ ابْتِداءَ الدَّمِ ، فإنْ عرَفَتْ فهو أوَّلُ دَوْرِها ، وجعَلْناه ثلاثِينَ يوْمًا ؛ لأنَّه الغالِبُ . قال : وإنْ لم تذْكُرِ ابْتِداءَ الدَّمِ ، لكنْ تذَكَّرَتْ

أنَّها طاهِرَةٌ فى وَقْتٍ ، جَعَلْنا ابْتِداءَ حَيْضِها عَقِبَ ذلك الطُّهْرِ . انتهى . وإنْ تعَذَّرَ التَّحَرِّى ؛ بأنْ يتساوَى عندَها الحالُ ، و لم تَظُنَّ شيئًا ، وتَعَذَّرَتِ الأوَّلِيَّةُ أيضًا ؛ بأنْ قالتْ : حَيْضِى فى كلِّ عِشْرين يوْمًا خمْسةُ أيَّامٍ ، وأُنْسِيتُ زَمَنَ افْتِتاحِ الدَّمِ ، والأوْقاتُ كلُّها فى نظَرِى سواءٌ ، ولا أعْلَمُ هل أنا الآنَ طاهِرٌ أو حائضٌ ؟ فقال المَجْدُ ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا أعْرِفُ لأصحابِنا فى هذه كلامًا ، وقِياسُ المذهبِ ؛ لا يَلْزَمُها سلوكُ طريقِ اليَقينِ ، بل يُجْزِئُها البِنَاءُ على أصْلٍ لا يتَحَقَّقُ معه فَسادٌ فى صَوْمِها وصَلاتِها ، وإنْ كان مُحْتَمِلًا ، فتَصومُ رَمضانَ كلَّه ، وتقْضِى منه خمْسَةَ أيَّامٍ ، وهو قَدْرُ حَيْضِها ، وهو الذى يَتَحَقَّقُ فَسادُه ، وما زادَ عليه لم يتَحَقَّقْ فيه ذلك ، فلا تُفْسِدُه ، وتُوجِبُ قَضاءَه بالشَّكِّ ، وأمَّا الصَّلاةُ فتُصَلِّيها أبَدًا ، لكِنَّها تغْتَسِلُ فى الحالِ غُسْلًا ، ثم عَقِيبَ انْقِضاءِ قَدْرِ حَيْضِها غُسْلًا ثانيًا ، وتَتَوَضَّأُ لكُلِّ صلاةٍ فيما بينَهما ، وفيما بعدَهما ، بقَدْرِ مُدَّةِ طُهْرِها ، فإنِ انْقضَتْ ، لَزِمَها غُسْلان بينَهما قَدْرُ الحَيْضَةِ ، وكذلك أبَدًا ، كلَّما مضَى قَدْرُ الطُّهْرِ ، اغْتسَلَتْ غُسْلَيْن بينَهما قَدْرُ الحَيْضَةِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، والمعْروفُ خِلافُه .

فائدة : متى ضاعَتْ أيَّامُها فى مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ ، فما عدَا المُدَّةَ طُهْرٌ ، ثم إنْ كانتْ أيَّامُها نِصْفَ المُدَّةِ ، فأقَلُّ حيْضِها بالتَّحَرِّى ، أو مِن أوَّلِها ، وإنْ زادَ ، ضُمَّ الزَّائدُ إلى مِثْلِه ممَّا قبلَه ، فهو حيْضٌ بيَقينٍ ، والشَّكُّ فيما بَقِىَ .

فائدة : ما جلَسَتْه النَّاسِيَةُ مِنَ الحيْضِ المشْكوكِ فيه ، فهو كالحيْضِ المُتَيَقَّنِ فى الأحْكامِ ، وما زادَ على ما تجْلِسُه إلى الأكْثَرِ ، فقيل : هى فيه كالمُسْتَحاضَةِ فى الأحْكامِ الآتِيَة فيها . وقيل : هو كالطُّهْرِ المشْكوكِ فيه . قالَه القاضى . واقْتصَرَ عليه ابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هو طُهْرٌ

المقنع

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِى مَوْضِعِ حَيْضِ مَنْ لَا عَادَةَ لَهَا وَلَا تَمْيِيزَ . وَإِنْ عَلِمَتْ أَيَّامَهَا فِى وَقْتٍ مِنَ الشَّهْرِ ، كَنِصْفِهِ الْأَوَّلِ ، جَلَسَتْهَا فِيهِ إِمَّا مِنْ أَوَّلِهِ ، أَوْ بِالتَّحَرِّى ، عَلَى اخْتِلَافِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٣٣ – مسألة : (وكذلك الحُكْمُ فى مَوْضِعِ حَيْضِ مَن لا عادَةَ لها ولا تَمْيِيزَ) يَعْنِى أنَّ فيه الوَجْهَيْن اللَّذَيْن ذَكَرهما ، وَجْهُهما ما تَقَدَّمَ .

٢٣٤ – مسألة : (وإن عَلِمَتْ أيّامَها فى وَقْتٍ مِن الشَّهْرِ ، كنِصْفِه الأوَّلِ ، جَلَسَتْها فيه ؛ إمّا مِن أوَّلِه ، أو بالتَّحَرِّى ، على اخْتِلافِ الوَجْهَيْن)

الإنصاف

مشْكوكٌ فيه . وحُكْمُه حُكْمُ الطُّهْرِ بيَقِينٍ فى جميعِ الأحْكامِ ، إلَّا فى جَوازِ وَطْئِها ؛ فإنَّها مُسْتَحاضَةٌ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

تنبيه : قوْلُنا فى الوَجْهِ الثَّانى : هو طُهْرٌ مشْكوكٌ فيه . اعلمْ أنَّ الطُّهْرَ المشْكوكَ فيه حُكْمُه حُكْمُ الطُّهْرِ المُتَيَقَّنِ ، على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ ، وتقدَّم كلامُه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم الأَزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » بمَنْعِها ممَّا لا يتَعَلَّقُ بتَرْكِه إثْمٌ ؛ كمَسِّ المُصْحَفِ ، ودُخولِ المسْجدِ ، والقراءةِ خارِجَ الصَّلاةِ ، ونَفْلِ الصَّلاةِ والصَّوْمِ ، ونحوِه ، قال : ويَحْتَمِلُ أنْ تُمْنَعَ عن سُنَّةٍ راتِبَةٍ . انتهى . وقيل : تَقْضِى ما صامَتْه فيه . وقيل : يَحْرُمُ وَطْؤُها فيه وقبلَه ، فى مُبْتَدَأَةٍ اسْتُحِيضَتْ ، وقُلْنا : لا تجْلِسُ الأكْثَرَ .

تنبيه : قولُه : وكذلك الحُكْمُ فى كلِّ مَوْضِعِ حَيْضِ مَن لا عادةَ لها ولا تَمْيِيزَ . مِثْل المُبْتَدَأَةِ إذا لم تعْرِفْ وَقْتَ ابْتِداءِ دَمِها ، ولا تَمْيِيزَ لها .

قولُه : وإنْ عَلِمتْ أيَّامَها فى وَقْتٍ مِنَ الشهرِ ، كنصْفِه الأوَّلِ ، جَلَسَتْها فيه ، إمّا مِن أوَّلِه أو بالتَّحَرِّى . على اخْتِلافِ الوَجْهَيْنِ المُتَقَدِّمَيْنِ فيما إذا عَلِمَتْ عدَدَ

الشرح الكبير

هذا النَّوْعُ الثانى ، وهو أن تَعْلَمَ أنَّها كانَتْ تَحِيضُ أيّامًا مَعْلُومَةً مِن العَشْرِ الأُوَلِ ، فإنَّها تَجْلِسُ عَدَدَ أيّامِها مِن ذلك الوَقْتِ دُونَ غيرِه ؛ إمّا مِن أوَّلِه ، أو بالتَّحَرِّى فيه ، ثم لا يَخْلُو عَدَدُ أيّامِها ؛ إمّا أن يكُونَ زائِدًا على نِصْفِ ذلك الوَقْتِ ، أوْلا ، فإن كان زائِدًا على نِصْفِه ، مِثْلَ أن تَعْلَمَ أنَّ حَيْضَها سِتَّةُ أيّامٍ مِن العَشْرِ الأُوَلِ ، أضْعَفْنا الزّائِدَ ، فجَعَلْناه حَيْضًا بيَقِينٍ ، وتَجْلِسُ بَقِيَّةَ أيّامِها مِن أوَّلِ العَشْرِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ بالتَّحَرِّى . ففى هذه المسألةِ ، الزّائِدُ يَوْمٌ وهو السّادِسُ فنُضَعِّفُه ، ويكُونُ الخامِسُ والسّادِسُ حَيْضًا بيَقِينٍ ، يَبْقَى لها أرْبَعَةُ أيّامٍ ؛ فإن جَلَسَتْها مِن الأوَّلِ ، كان حَيْضُها مِن أوَّلِ العَشْرِ إلى آخِرِ السّادِسِ ؛ منها يَوْمان حَيْضٌ بيَقِينٍ ، والأرْبَعَةُ حَيْضٌ مَشْكُوكٌ فيه ، والأربعةُ الباقِيَةُ طُهْرٌ مَشْكُوكٌ فيه . وإن جَلَسَتْها بالتَّحَرِّى ، فأدّاها اجْتِهادُها إلى أنَّها مِن أوَّلِ العَشْرِ ، فهى كالتى قَبْلَها . وإن جَلَسَتِ الأرْبَعَةَ مِن آخِرِ العَشْرِ[1] ، فهى عَكْسُ التى قَبْلَها ، وعلى هذا فقِسْ . وسائِرُ الشَّهْرِ طُهْرٌ غيرُ مَشْكُوكٍ فيه . وحُكْمُ الحَيْضِ المَشْكُوكِ فيه حُكْمُ المُتَيَقَّنِ ، فى تَرْكِ العِباداتِ . وحُكْمُ الطُّهْرِ المَشْكُوكِ فيه حُكْمُ الطُّهْرِ المُتَيَقَّنِ ، فى وُجُوبِ العِباداتِ . وإن كان حَيْضُها نِصْفَ الوَقْتِ [١/١١٤ظ] فما دُونَ ، فليس لها حَيْضٌ بيَقِينٍ ؛ لأنَّها

الإنصاف

أيّامِها ونَسِيَتْ مَوْضِعَها ، وهى المسْأَلةُ بعَيْنِها ؛ لأنَّها هناك عَلِمَتْ عدَدَ أيّامِها ونَسِيَتْ مَوْضِعَها ، وهنا كذلك ، إلّا أنَّ هذه محْصورَةٌ فى جُزْءٍ مِنَ الشَّهْرِ ، وفيها مِنَ الخِلافِ ما تقدَّم . وهذا النَّوْعُ الثّانِى مِنَ الحالِ الثّانِى .

(١) فى الأصل : « الشهر » .

المقنع

وَإِنْ عَلِمَتْ مَوْضِعَ حَيْضِهَا وَنَسِيَتْ عَدَدَهُ ، جَلَسَتْ فِيهِ غَالِبَ الْحَيْضِ ، أَوْ أَقَلَّهُ ، عَلَى اخْتِلَافِ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

متى كانَتْ تَحِيضُ خَمْسَةَ الأيّامِ مِن العَشْرِ ، احْتَمَلَ أن تكُونَ الخَمْسَةَ الأُولَى ، واحْتَمَلَ أن تكُونَ الثّانِيَةَ ، واحْتَمَل أن يكُونَ بعضُها مِن الأُولَى وبعضُها مِن الثانيةِ ، فتَجْلِسُ بالتَّحَرِّى ، أو مِن أوَّلِه على اخْتِلافِ الوَجْهَيْن . ولا يُعْتَبَرُ التَّكْرارُ فى النّاسِيَةِ ؛ لأنَّها عَرَفَتِ اسْتِحاضَتَها فى الشَّهْرِ الأوَّلِ ، فلا مَعْنَى للتَّكْرارِ .

٢٣٥ – مسألة : (وإن عَلِمَتْ مَوْضِعَ حَيْضِها ونَسِيَتْ عَدَدَه ، جَلَسَتْ فيه غالِبَ الحَيْضِ أو أقَلَّه ، على اخْتِلافِ الرِّوايَتَيْن) هذا الحالُ الثالثُ مِن أحْوالِ النّاسِيَةِ ، وهى أن تَعْلَمَ أنَّ حَيْضَها فى العَشْرِ الأُوَلِ ، ولا تَعْلَمُ عَدَدَها ، فحُكْمُها فى قَدْرِ ما تَجْلِسُه حُكْمُ المُتَحَيِّرةِ . الصَّحِيحُ أنَّها تَجْلِسُ سِتًّا أو سَبْعًا ، ويُخَرَّجُ فيها الرِّواياتُ الأرْبَعُ ، إلَّا أنَّها تَجْلِسُها مِن العَشْرِ دُونَ غيرِها ، وهل تَجْلِسُها مِن أوَّلِه أو بالتَّحَرِّى ؟ على الوَجْهَيْن . وإن قالت : أعْلَمُ أنَّنِى كُنْتُ أوَّلَ الشَّهْرِ حائِضًا ، ولا أعْلَمُ آخِرَه . أو أنَّنِى كُنْتُ آخِرَ الشَّهْرِ حائِضًا ، ولا أعْلَمُ أوَّلَه . أوْلا أعْلَمُ هل كان ذلك أوَّلَ

الإنصاف

قوله : وإنْ عَلِمَتْ مَوْضِعَ حَيْضِها ونَسِيَتْ عَدَدَه ، جَلَسَتْ فيه غالبَ الحيضِ أو أقَلَّه . على اخْتِلافِ الرِّوايَتَيْنِ المُتَقَدِّمَتَيْنِ فيما إذا لم تكُن [٦٩/١ ظ] للمُسْتَحاضَةِ المُعْتادةِ عادةٌ ولا تَمْيِيزٌ كما تقدَّمَ ، والحكمُ هنا كالحكْمِ هناك خِلافًا ومذهبًا ، وقد عُلِمَ ذلك هناك ، وهذا الحالُ الثَّالِثُ . وتقدَّم أنَّ الاسْتِحاضَةَ يُعْتبرُ تَكْرارُها إذا كان دَمُها مُتَمَيِّزًا ، على الصَّحيحِ ، وإنْ كان غيرَ مُتَمَيِّزٍ ، فهل يُعْتَبَرُ تَكْرارُ التَّمْيِيزِ أم لا ؟ .

المقنع

وَإِنْ تَغَيَّرَتِ الْعَادَةُ بِزِيَادَةٍ أَوْ تَقَدُّمٍ ، أَوْ تَأَخُّرٍ ، أَوِ انْتِقَالٍ ، فَالْمَذْهَبُ أَنَّهَا لَا تَلْتَفِتُ إِلَى ما خَرَجَ عَنِ الْعَادَةِ حَتَّى يَتَكَرَّرَ ثَلَاثًا أَوْ مَرَّتَيْنِ ، عَلَى اخْتِلَافِ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

حَيْضِى أو آخِرَه ؟ حَيَّضْناها الذى عَلِمَتْه ، وأتَمَّتْ بَقِيَّةَ حَيْضِها مِمّا بعدَه فى الصُّورَةِ الأُولَى ، ومِمّا قَبْلَه فى الثانيةِ ، وبالتَّحَرِّى فى الثالثةِ ، أو مِمّا يَلِى أوَّلَ الشَّهْرِ ، على اخْتِلافِ الوَجْهَيْن .

فصل : وإذا ذَكَرَتِ النّاسِيَةُ عادَتَها بعدَ جُلُوسِها فى غيرِها ، رَجَعَتْ إلى عادَتِها ؛ لأنَّ تَرْكَها لعارِضِ النِّسْيانِ ، وإذا زال العارِضُ عادَتْ إلى الأصْلِ . وإن تَبَيَّنَ أنَّها كانت تَرَكَتِ الصلاةَ فى غيرِ عادَتِها ، لَزِمَها إعادَتُها وقَضاءُ ما صامَتْه مِن الفَرْضِ فى عادَتِها ؛ فلو كانت عادَتُها خَمْسَةً مِن آخِرِ العَشْرِ الأُوَلِ ، فجَلَسَتْ سَبْعًا مِن أوَّلِه مُدَّةً ، ثم ذَكَرَتْ ، لَزِمَها قَضاءُ ما تَرَكَتْ مِن الصلاةِ والصيامِ المَفْرُوضِ فى الخَمْسَةِ الأُولَى ، وقَضاءُ ما صامَتْ مِن الفَرْضِ فى الثلاثةِ الأيّامِ الأخِيرَةِ ؛ لأنَّها صامَتْه فى زَمَنِ حَيْضِها .

٢٣٦ – مسألة : (وإن تَغَيَّرَتِ العادَةُ ، بزيادَةٍ أو تَقَدُّمٍ أو تَأَخُّرٍ أو انْتِقالٍ ، فالمَذْهَبُ أنَّها لا تَلْتَفِتُ إلى ما خَرَجَ عن العادَةِ حتى يَتَكَرَّرَ ثلاثًا أو مَرَّتَيْن ، على الاخْتِلافِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا كانت لها عادَةٌ مُسْتَقِرَّةٌ فى الحَيْضِ ، فرَأَتِ الدَّمَ فى غيرِ عادَتِها ، لم تَلْتَفِتْ إليه حتى يَتَكَرَّرَ ، فتَنْتَقِلُ إليه ، وتَصِيرُ عادَةً لها ، وتَتْرُكُ العادَةَ الأُولَى ، إلَّا أنَّها إذا رَأَتْه زائِدًا

الإنصاف

قوله : وإنْ تَغَيَّرتِ العادَةُ بزيادةٍ ، أو تَقَدُّمٍ ، أو تَأَخُّرٍ ، أوِ انتقالٍ ، فالمذهبُ أنها

الشرح الكبير

عن عادَتِها ، تَغْتَسِلُ غُسْلًا ثانِيًا عندَ انْقِطاعِه ؛ لجَوازِ أن [١/١١٥و] يكُونَ حَيْضًا[1] ، كما قُلْنا فى المُبْتَدَأةِ ، وكذلك ما تَقَدَّم عن العادَةِ . ويَجِبُ عليها قَضاءُ ما صامَتْه مِن الفَرْضِ فى المَرّاتِ التى أمَرْناها بالصيامِ فيها ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّها صامَتْه فى حَيْضٍ ، ولا تَقْضِى الصلاةَ ؛ لأنَّ الحائِضَ لا تَقْضِى الصلاةَ . قال أبو عبدِ اللهِ : لا يُعْجِبُنِى أن يَأْتِيَها زَوْجُها فى الأيّامِ التى تُصَلِّى فيها ، مع رُؤْيَةِ الدَّمِ قبلَ أن تَنْتَقِلَ إليها ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ حَيْضًا ، فيَجِبُ تَرْكُ وَطْئِها احْتِياطًا ، كما وَجَبَتِ الصلاةُ احْتِياطًا للعِبادَةِ . وفى قَدْرِ التَّكْرارِ رِوايَتان ؛ أشْهَرُهُما ، أنَّه ثَلاثٌ ، فعلى هذه الرِّوايَةِ لا تَنْتَقِلُ إليه إلَّا فى الشَّهْرِ الرّابعِ . والثانيةُ ، أنَّه اثْنَتان ، فتَنْتَقِلُ فى الشَّهْرِ الثّالِثِ . نَقَل الفَضْلُ بنُ زِيادٍ[2] عنه هاتَيْن الرِّوايَتَيْن ، وقد ذَكَرْنا وَجْهَهما فى المُبْتَدَأةِ .

الإنصاف

لا تَلْتَفِتُ إلى ما خرَج عنِ العادةِ ، حتى يَتَكَرَّرَ ثلاثًا أو مَرَّتينِ . على اخْتِلافِ الرِّوايتَيْنِ المُتَقَدِّمَتَيْنِ فى المُبْتَدَأةِ إذا رأَتِ الدَّمَ أكْثَرَ مِن يوْمٍ ولَيْلَةٍ ، وتقدَّمَ المذهبُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، وهذا هنا هو المذهبُ كما قال . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، بل كلُّ المُتَقَدِّمِين . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ هنا : وعندِى أنَّها تَصِيرُ إليه مِن غيرِ تَكْرارٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وعليه العمَلُ ، ولا يسَعُ النِّساءَ العملُ بغيرِه . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أشْبَهُ . قال ابنُ عُبَيْدان : وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ ، واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . وأوْمَأ إليه فى روايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . قال المَجْدُ : ورُوِىَ عن أحمدَ

---

(١) فى الأصل : « حيضها » .

(٢) أبو العباس الفضل بن زياد القطان البغدادى، كان من المتقدمين عند الإمام أحمد، وكان الإمام يعرف قدره ويكرمه، فوقع له عنه مسائل كثيرة جياد. طبقات الحنابلة ١/٢٥١-٢٥٣.

الشرح الكبير

ونَقَل حَنْبَلٌ عنه ، فى امرأةٍ لها أَيَّامٌ مَعْلُومَةٌ ، فتَقَدَّمَتِ الحَيْضَةُ قبلَ أيَّامِها ، لم تَلْتَفِتْ إليها ، تَصُومُ وتُصَلِّى ، فإن عاوَدَها مِثْلُ ذلك فى الثانيةِ ، فإنَّه دَمُ حَيْضٍ مُنْتَقِلٌ . فيَحْتَمِلُ أنَّها تَنْتَقِلُ إليه فى المَرَّةِ الثانيةِ ، وتَحْسُبُه مِن حَيْضِها، والرِّوايَةُ الأُولَى أشْهَرُ. مِثالُ ذلك، امرأةٌ لها عادَةٌ، ثلاثةُ أيّامٍ مِن أوَّلِ كلِّ شَهْرٍ، فرَأتْ خَمْسَةً فى أوَّلِ الشَّهْرِ، أو رَأتْ[1] يَوْمَيْن مِن آخِرِ الشَّهْرِ الذى قبلَه، ويَوْمًا مِن شَهْرِها، أو طَهُرَتِ اليَوْمَ الأوَّلَ ورَأتِ الثَّلاثَةَ بعدَه، أو طَهُرَتِ الثلاثةَ الأُوَلَ، ورَأَتْ ثَلاثَةً بعدَها أو أكْثَرَ، وما أشْبَهَ ذلك، فإنَّها لا تَجْلِسُ فى جَمِيعِ ذلك إلَّا وَقْتَ الدَّمِ الذى تَراه فى الثَّلاثَةِ الأُوَلِ حتى يَتَكَرَّرَ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « امْكُثِى قَدْرَ مَا كَانَتْ تَحْبِسُكِ حَيْضَتُكِ »[2] . رَواه مسلمٌ . ولأنَّ لها عادَةً ، فرُدَّتْ إليها ، كالمُسْتَحاضَةِ . وقال أبو حنيفةَ : إن رَأتْه قبلَ العادَةِ فليس بحَيْضٍ ، حتى

الإنصاف

مِثْلُه . ورَدَّه[3] ابنُ رَزِينٍ فى شَرْحِه . [4]وقال الشيخُ أبو الفَرَجِ : إنْ كانتِ الزِّيادةُ مُتَمَيِّزَةً لم تَحْتَجْ إلى تَكْرارٍ[4] . فعلى المذهبِ ، لا تَلْتَفِتُ إلى الخارِجِ عنِ العادةِ قبلَ تَكْرارِه ، فتَصومُ وتُصَلِّى فى المُدَّةِ الخارِجَةِ عنِ العادةِ ، ولا يَقْرَبُها زَوْجُها فيها ، وتَغْتَسِلُ عَقِبَ العادةِ ، وعندَ انْقِضاءِ الدَّمِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يجبُ الغُسْلُ عَقِبَ الخارِجِ عنِ العادةِ ، وهو قَوْلٌ فى « الفائقِ » . وعنه ، لا يحْرُمُ الوَطْءُ ، ولا تغْتَسِلُ عندَ انْقِطاعِه . فإذا تكَرَّرَ ذلك مرَّتَيْن أو ثلاثًا ، صارَ عادةً ، وأعادَتْ ما فَعَلَتْه مِن واجبِ الصَّومِ ، والطَّوافِ ،

(١) فى م : « ورأت » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٤ من حديث أم حبيبة .

(٣) فى : « ورواه » .

(٤ - ٤) زيادة من : .

المقنع

وَعِنْدِى أَنَّهَا تَصِيرُ إِلَيْهِ مِنْ غَيْرِ تَكْرَارٍ .

الشرح الكبير

يَتَكَرَّرَ مَرَّتَيْن ، وإن رَأَتْه بعدَها فهو حَيْضٌ . قال شيخُنا[1] ، رحِمَه اللهُ : (وعِنْدِى أنَّها تَصِيرُ إليه مِن غيرِ تَكْرارٍ) . وبه قال الشافعىُّ ؛ لأنَّ النِّساءَ كُنَّ يَبْعَثْنَ إلى عائشةَ بالدِّرَجةِ فيها الصُّفْرَةُ والكُدْرَةُ ، فتَقُولُ : لا تَعْجَلْنَ حتى تَرَيْنَ القَصَّةَ البَيْضاءَ[2] . مَعْناه : لا تَعْجَلْنَ بالغُسْلِ . ولو لم تَعُدَّ الزِّيادَةَ حَيْضًا ، لَلَزِمَها الغُسْلُ عندَ انْقِضاءِ العادَةِ وإن لم تَرَ القَصَّةَ . ومعنى القَصَّةِ أن تُدْخِلَ القُطْنَةَ فى فَرْجِها فتَخْرُجَ بَيْضاءَ نَقِيَّةً . ولأنَّ الشّارِعَ عَلَّقَ على الحَيْضِ أحْكامًا ، ولم يَحُدَّه ، فعُلِمَ أنَّه رَدَّ النّاسَ فيه إلى عُرْفِهم ، والعُرْفُ بينَ النِّساءِ أنَّ المرأةَ متى رَأَتْ دَمًا يَصْلُحُ أن يكُونَ حَيْضًا ، اعْتَقَدَتْه حَيْضًا . ولو كان عُرْفُهُنَّ [١/١١٥ظ] اعْتِبارَ العادَةِ على الوَجْهِ المَذْكُورِ لنُقِلَ ظاهِرًا ، ولذلك لَمّا كان بَعْضُ أزْواجِ النبىِّ ﷺ معه فى الخَمِيلَةِ ، فجاءَها الدَّمُ ، فانْسَلَّتْ مِن الخَمِيلَةِ ، فقال لها النبىُّ ﷺ : « مَا لَكِ ؟ أَنَفِسْتِ »[3] ؟ قالت : نعم . فأمَرَها أن تَأْتَزِرَ[4] . ولم يَسْأَلْها : هل وافَقَ

الإنصاف

والاعْتِكافِ . وعنه ، يَحْتاجُ الزَّائدُ عنِ العادةِ إلى التَّكْرارِ ، ولا يحْتاجُ إلى التَّكْرارِ فى التَّقدُّمِ والتَّأَخُّرِ . وقال أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ : إنْ كانتِ الزِّيادةُ مُتَمَيِّزَةً ، لم تحْتجْ إلى تَكْرارٍ .

---

(١) انظر : المغنى ١/٤٣٤ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إقبال المحيض وإدباره ، من كتاب الحيض . صحيح البخارى ١/٨٧ . والإمام مالك ، فى : باب طهر الحائض ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٥٩ .

(٣) بفتح النون وضمها ، أى : أحِضْتِ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب من سمى النفاس حيضا ، وباب النوم مع الحائض فى ثيابها ، وباب من أخذ ثياب الحيض سوى ثياب الطهر ، من كتاب الحيض ، وفى : باب القبلة للصائم ، من كتاب =

الشرح الكبير

العادَةَ أو خالَفَها ؟ ولا هى سَأَلَتْ عن ذلك ، وإنَّما اسْتَدَلَّتْ على ذلك بخُرُوجِ الدَّمِ ، فأقَرَّها عليه النبىُّ ﷺ ، وكذلك حينَ حاضَتْ عائشةُ فى عُمْرَتِها فى حَجَّةِ الوَداعِ[1] ، إنَّما عَرَفَتِ الحَيْضَةَ بِرُؤْيَةِ الدَّمِ لا غيرُ ، والظَّاهِرُ أنَّه لم يَأْتِ فى العادَةِ ؛ لأنَّها اسْتَنْكَرَتْه ، وبَكَتْ حينَ رَأَتْه ، وقالت : وَدِدْتُ أنِّى لم أكُنْ حَجَجْتُ العامَ . ولو كانت لها عادَةٌ تَعْلَمُ مَجيئَه فيها ، لَما أنْكَرَتْه ، ولا شَقَّ عليها . ولأنَّ العادَةَ لو كانت مُعْتَبَرَةً على المَذْكُورِ

الإنصاف

فائدة : لِو ارْتفَع حَيْضُها و لم يَعُدْ ، أو يَئِسَتْ قبلَ التَّكْرارِ ، لم تقْضِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تقْضِى . وقال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ لُزومَ

= الصوم. وفى : باب من ذبح ضحية غيره، من كتاب الأضاحى. صحيح البخارى ١/٨٣، ٨٨، ٣/٣٩، ١٣٢. ومسلم، فى: باب الاضطجاع مع الحائض فى لحاف واحد، من كتاب الحيض. صحيح مسلم ١/٢٤٣. والنسائى، فى: باب مضاجعة الحائض، من كتاب الطهارة، وفى: باب مضاجعة الحائض فى ثياب حيضها، من كتاب الحيض. المجتبى ١/١٢٣، ١٥٤. وابن ماجه، فى: باب ماللرجل من امرأته إذا كانت حائضا، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/٢٠٩. والدارمى، فى: باب مباشرة الحائض، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/٢٤٣. والإمام مالك، فى: باب مايحل للرجل من امرأته وهى حائض، من كتاب الطهارة. الموطأ ١/٥٨. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/٢٩٤، ٣٠٠، ٣١٨.

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب امتشاط المرأة عند غسلها من المحيض ، وباب نقض المرأة شعرها عند غسل المحيض، وباب كيف تهل الحائض بالحج والعمرة، من كتاب الحيض، وفى: باب كيف تهل الحائض والنفساء إلخ، من كتاب الحج، وفى: باب العمرة ليلة الحصبة وغيرها، وباب الاعتمار بعد الحج بدون هدى، من كتاب العمرة، وفى: باب حجة الوداع، من كتاب المغازى. صحيح البخارى ١/٨٦، ٨٧، ٢/١٧٢، ٣/٤، ٥، ٥/٢٢١ . ومسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام إلخ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٧٠ - ٨٧٢ . وأبو داود ، فى : باب فى إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤١٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الأمر بنقض ضفر الرأس عند الاغتسال للإحرام ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب فى المهلة بالعمرة تحيض وتخاف فوت الحج، من كتاب الحج. المجتبى ١/١٠٩، ٥/١٢٩. وابن ماجه، فى: باب العمرة من التنعيم، من كتاب المناسك. سنن ابن ماجه ٢/٩٩٨. والإمام مالك، فى: باب دخول الحائض مكة، من كتاب الحج. الموطأ ١/٤١٠، ٤١١، والإمام أحمد، فى: المسند ٦/١٦٤، ١٧٧، ١٩١، ٢٤٦.

الشرح الكبير

فى المَذْهَب ، لبَيَّنه النبىُّ ﷺ لأُمَّته ، ولَما وَسِعَه تَأْخِيرُ بَيانِه ؛ لأنَّ حاجَةَ النِّساءِ داعِيَةٌ إليه فى كلِّ وَقْتٍ ، ولا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِه . والظّاهِرُ أنَّهُنَّ جَرَيْنَ على العُرْفِ فى اعْتِقادِ ما يَرَيْنَه مِن الدَّمِ حَيْضًا ، ولم يَأْتِ مِن الشَّرْعِ تَغْيِيرُه ، ولذلك أجْلَسْنا المُبْتَدَأَةَ مِن غيرِ تَقَدُّمِ عادَةٍ ، ورَجَعْنا فى أكْثَرِ أحْكامِ الحَيْضِ إلى العُرْفِ ، والعُرْفُ أنَّ الحَيْضَةَ تَتَقَدَّمُ وتَتَأَخَّرُ ، وتَزِيدُ وتَنْقُصُ ، ولم يُنْقَلْ عَنْهُنَّ ، ولا عن النبىِّ ﷺ ذِكْرُ العادَةِ ، ولا بَيانُها ، إلَّا فى حَقِّ المُسْتَحاضَةِ ، وأمّا امرأةٌ طاهِرٌ تَرَى الدَّمَ فى وَقْتٍ يُمْكِنُ أن يكُونَ حَيْضًا ، ثم يَنْقَطِعُ عنها ، فلم يَذْكُرْ فى حَقِّها عادَةً أصْلًا . وفى اعْتِبارِ العادَةِ على هذا الوَجْهِ إخْلاءُ بَعْضِ المُنْتَقِلاتِ عن الحَيْضِ بالكُلِّيَّةِ ، مع رُؤْيَتِهِنَّ الدَّمَ فى زَمَنِ الحَيْضِ ، وصَلاحِيَتِه له ، وهذا لا سَبِيلَ إليه ؛ كامرأةٍ رَأتِ الدَّمَ فى غيرِ أيّامِ عادَتِها ، وطَهُرَتْ أيّامَ عادَتِها ثَلاثَةَ أشْهُرٍ ، فإنَّها لا تَدَعُ الصلاةَ ، فإذا انْتَقَلَتْ فى الشَّهْرِ الرّابِعِ إلى أيّامٍ أُخَرَ ، لم نُحَيِّضْها أيضًا ثلاثةَ أشْهُرٍ ، وكذلك أبَدًا . فعلى هذا تَجْلِسُ[1] ما تَراه مِن الدَّمِ قبلَ العادَةِ وبعدَها ، ما لم يُجاوِزْ أكْثَرَ الحَيْضِ ، فإن جاوَزَ أكْثَرَ الحَيْضِ ، عَلِمْنا اسْتِحاضَتَها ، فتَرْجِعُ إلى عادَتِها وتَقْضِى ما تَرَكَتْه مِن الصلاةِ والصيامِ فيما سوى العادَةِ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنّا أنَّه اسْتِحاضَةٌ .

فصل : فإن كانت عادَتُها ثَلاثَةً مِن كلِّ شَهْرٍ ، فرَأتْ فى شَهْرٍ خَمْسَةَ

الإنصاف

القَضاءِ ، كصَوْمِ النِّفاسِ المشْكوكِ فيه ؛ لِقِلَّةِ مَشَقَّتِه ، بخِلافِ صَوْمِ المُسْتَحاضَةِ فى طُهْرٍ مشْكوكٍ . وهو قَوْلٌ فى « الفائِقِ » .

(١) فى م : « تجعل » .

المقنع

وَإِنْ طَهُرَتْ فِى أَثْنَاءِ عَادَتِهَا اغْتَسَلَتْ وَصَلَّتْ ، فَإِنْ عَاوَدَهَا الدَّمُ فِى الْعَادَةِ فَهَلْ تَلْتَفِتُ إِلَيْهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

أيّامٍ ، ثم استُحِيضَتْ فى الشَّهْرِ الآخرِ ، فإنَّها لا تَجْلِسُ مِمّا بعدَه مِن الشُّهُورِ إلَّا ثَلاثَةً ثلاثةً . [١/١١٦و] وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ . وقال الشافعىُّ : تَجْلِسُ خَمْسًا مِن كلِّ شَهْرٍ . وهذا مَبْنِىٌّ على أنَّ العادَةَ تَثْبُتُ بمَرَّةٍ . وإن رَأَتْ خَمْسَةً فى شَهْرَيْن ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن فيما تَثْبُتُ به العادَةُ . وإن رَأَتْها فى ثلاثةِ أشْهُرٍ ، ثم استُحِيضَتْ ، انْتَقَلَتْ إليها ، وجَلَسَتْ مِن كلِّ شَهْرٍ خَمْسَةً ، بغيرِ خِلافٍ بَيْنَهم . واللهُ أعلمُ .

٢٣٧ – مسألة : (وإن طَهُرَتْ فى أثْناءِ عادَتِها ، اغْتَسَلَتْ وصَلَّتْ . فإن عاوَدَها الدَّمُ فى العادَةِ ، فهل تَلْتَفِتُ إليه ؟ على رِوايَتَيْن) هذه المسألةُ تَشْتَمِلُ على فَصْلَيْن ، أحَدُهما ، فى حُكْمِ الطُّهْرِ فى زَمَنِ العادَةِ . والثانى ،

الإنصاف

قولُه : وإن طَهُرَتْ فى أثْناءِ عادَتِها ، اغْتَسَلَتْ وصَلَّتْ . هذا المذهبُ ، فحُكْمُها حكمُ الطَّاهراتِ فى جميعِ أحْكامِها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ الوَطْءُ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ذكَرَه عنه ابنُ عُبَيْدان ، فى النِّفاسِ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ هناك . وخرَّجَه القاضى وابنُ عَقِيلٍ على رِوايتَيْن مِنَ المُبْتَدَأةِ ، على ما تقدَّم . وقال فى « الانْتِصارِ » : هو كنَقاءِ مُدَّةِ النِّفاسِ ، فى روايةٍ . وفى أُخْرى النِّفاسُ آكَدُ ؛ لأنَّه لا يَتَكَرَّرُ فلا مَشَقَّةَ . وعنه ، يجِبُ قَضاءُ واجبِ صوْمٍ ونحوِه ، إذا عاوَدَها الدَّمُ فى عادَتِها . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولم يعْتَبِرِ ابنُ أبى موسى النَّقاءَ المَوْجودَ بينَ الدَّمَيْن ، وأوْجبَ عليها فيه قَضاءَ ما صامَتْه فيه مِن واجبٍ ونحوِه . قال : لأنَّ الطُّهْرَ الكامِلَ لا يكونُ أقَلَّ مِن ثلاثَةَ عشَرَ يوْمًا .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : وإنْ طَهُرَتْ فى أثْناءِ عادَتِها ، اغْتَسَلَتْ وصَلَّتْ . أنَّه سواءٌ

الشرح الكبير

فى حُكْمِ الدَّمِ العائِدِ بعدَه. فمتى رَأتِ الطُّهْرَ فهى طاهِرٌ، تَغْتَسِلُ، وتُصَلِّى وتَصُومُ . ولم يُفَرِّقْ أصْحابُنا بينَ قَلِيلِ الطُّهْرِ وكَثِيرِه ؛ لقَوْلِ ابنِ عباسٍ : أمّا ما رَأتِ الطُّهْرَ ساعَةً فلتَغْتَسِلْ . فأمّا إن كان النَّقاءُ أقَلَّ مِن ساعَةٍ ، فالظّاهِرُ أنَّه ليس بطُهْرٍ ؛ لأنَّ الدَّمَ يَجْرِى تارَةً ويَنْقَطِعُ أُخْرَى ، وقد قالت عائِشَةُ : لا تَعْجَلْنَ حتى تَرَيْنَ القَصَّةَ البَيْضاءَ . وقد رُوِى عن أحمدَ ، أنَّ النُّفَساءَ إذا رَأتِ النَّقاءَ دُونَ يَوْمٍ ، لا تَثْبُتُ لها أحْكامُ الطّاهِراتِ . فيُخَرَّجُ هٰهُنا مِثْلُه ، قال شَيْخُنا[1] : وهو الصَّحِيحُ إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّ العادَةَ أنَّ الدَّمَ يَجْرِى تارَةً ويَنْقَطِعُ أُخْرَى ، وفى إيجابِ الغُسْلِ على مَن تَطْهُرُ ساعَةً بعدَ ساعةٍ حَرَجٌ مَنْفِيٌّ بقَوْلِه تعالى : ﴿ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[2] . ولأنَّنا لو جَعَلْنا انْقِطاعَ الدَّمِ ساعَةً طُهْرًا ، ولا تَلْتَفِتُ إلى الدَّمِ بَعْدَه أفْضَى إلى أن لا يَسْتَقِرَّ لها حَيْضٌ[3] ، فعلى هذا لا يكُونُ انْقِطاعُ

الإنصاف

كان الطُّهْرُ قليلًا أو كثيرًا . وهو صحيحٌ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : ولم يفرِّقْ أصحابُنا بينَ قليلِ الطُّهْرِ وكثيرِه . انتهى . قال بعضُ الأصحابِ : إذا رأتْ علامَةَ الطُّهْرِ مع ذلك . قال فى « الفُروعِ » : وأقَلُّ الطُّهْرِ زَمَنَ الحَيْضِ أنْ يكونَ نَقاءً خالِصًا لا تَتَغَيَّرُ معه القُطْنَةُ إذا احْتشَتْ بها ، فى ظاهِرِ المذهبِ . ذكَره صاحِبُ « المُحَرَّرِ » . وجزَم به القاضى وغيرُه . وعن بَكْرٍ ، هى طاهِرٌ إذا رأتِ البَياضَ . وذكَرَ شيخُنا أنَّه قوْلُ أكثرِ أصحابِنا ، إنْ كان الطُّهْرُ ساعةً . وعنه ، أقلُّه ساعةٌ . انتهى . واخْتارَ المُصَنِّفُ أنَّها لا تعْتَدُّ بما دُونَ اليوْمِ ، إلَّا أنْ تَرَى ما يدُلُّ عليه . وخرَّجه مِنَ الرِّوايةِ التى فى النِّفاسِ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أصَحُّ .

---

(١) انظر : المغنى ١/٤٣٧ .

(٢) سورة الحج ٧٨ .

(٣) فى الأصل : « عادة » .

الشرح الكبير

الدَّمِ دُونَ يَوْمٍ طُهْرًا ، إلَّا أن تَرَى ما يَدُلُّ عليه ، مِثْلَ أن يكونَ انْقِطاعُه فى آخِرِ عادَتِها ، أو تَرَى القَصَّةَ البَيْضاءَ ؛ وهو شىءٌ يَتْبَعُ الحَيْضَ أبْيَضُ ، يُسَمَّى التَّرِيَّةَ . رُوِى ذلك عن إمامِنا . وهو قَوْلُ مالكٍ . ورُوِى عنه ، أنَّ القَصَّةَ البَيْضاءَ هى القُطْنَةُ التى تَحْشُوها المرأةُ ؛ إذا خَرَجَتْ بَيْضاءَ كما دَخَلَتْ لا تَغَيُّرَ عليها . حُكِى ذلك عن الزُّهْرِىِّ . وقال أبو حَنِيفةَ : ليس النَّقاءُ بينَ الدَّمَيْنِ طُهْرًا ، بل لو صامَتْ فيه فَرْضًا لم يَصِحَّ ، ولا تَجِبُ عليها فيه صلاةٌ ، ولا يَأْتِيها زَوْجُها . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الدَّمَ يَسِيلُ تارَةً ويَنْقَطِعُ أُخْرَى ، ولأنَّه لو لم يَكُنْ مِن الحَيْضِ لم يُحْتَسَبْ مِن مُدَّتِه . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى ﴾[1] . وَصَفَ الحَيْضَ بكَوْنِه أذًى ، فإذا ذَهَبَ الأذَى وَجَبَ زَوالُ الحَيْضِ . وقال ابنُ عباسٍ : إذا رَأَتِ الطُّهْرَ ساعَةً فلْتَغْتَسِلْ . وقالت عائشةُ : لَا تَعْجَلْنَ [١/١١٦ظ] حتى تَرَيْنَ القَصَّةَ البَيْضاءَ . ولأنَّها صامَتْ وهى طاهِرٌ ، فلم يَلْزَمْها القَضاءُ ، كما لو لم يَعُدِ الدَّمُ . فأمَّا قَوْلُهم : إنَّ الدَّمَ يَجْرِى تارَةً ويَنْقَطِعُ أُخْرَى . قُلْنا : لا عِبْرَةَ بالانْقِطاعِ اليَسِيرِ ، وإنَّما إذا وُجِد انْقِطاعٌ كَثِيرٌ

الإنصاف

قولُه : فإنْ عاوَدَها الدَّمُ فى العادةِ ، فهل تَلْتَفِتُ إليه ؟ على رِوايَتَيْنِ . وأطْلَقَهما « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ؛ إحْدَاهما ، تلْتَفِتُ إليه بمُجَرَّدِ العادةِ فتَجْلِسُه . وهو المذهبُ . قال فى « الكافِى » : وهو الأَوْلَى . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أظْهَرُ الرِّوايَتَيْن . واخْتارَه القاضى فى رِوايَتِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الإفاداتِ » ،

---

(١) سورة البقرة ٢٢٢ .

الشرح الكبير

تُمْكِنُ فيه الصلاةُ والصيامُ ، وتَتَأدَّى العِبادَةُ فيه ، وَجَبَتْ عليها ؛ لعَدَمِ المانِعِ مِن وُجُوبِها . الفصلُ الثانى ، إذا عاوَدَها الدَّمُ ؛ فإن عاوَدَها فى العادَةِ و لم يَتَجاوَزْها ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، أنَّه مِن حَيْضِها ؛ لأنَّه صادَفَ زَمَنَ العادَةِ ، فأشْبَهَ ما لو لم يَنْقَطِعْ . وهذا مَذْهَبُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . والثانيةُ ، ليس بحَيْضٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ ابنِ أبى موسى ؛ لأنَّه عاد بعدَ طُهْرٍ صَحِيحٍ ، أشْبَهَ ما لو عاد بعدَ العادَةِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ يكُونُ حُكْمُه حُكْمَ ما لو عاد بعدَ العادَةِ ، على ما يَأْتِى . وقد رُوِى عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّها تَصُومُ وتُصَلِّى ، وتَقْضِى الصومَ المَفْرُوضَ على سَبِيلِ الاحْتِياطِ ، كدَمِ النُّفَساءِ العائِدِ فى مُدَّةِ النِّفاسِ .

الإنصاف

و « نَظْم نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم ، وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ »، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنِ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تلْتَفِتُ إليه حتى يتَكَرَّرَ . وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . واخْتارَه ابنُ أبى موسى . قال أبو بَكْرٍ : وهو الغالِبُ عن أبى عبدِ اللهِ فى الرِّوايَةِ . وعنه ، مشْكوكٌ فيه ؛ فتَصومُ [١/٧٠ و] وتُصَلِّى ، وتَقْضِى الصَّوْمَ المَفْروضَ على سَبيلِ الاحْتياطِ ، كدَمِ النِّفاسِ العائدِ فى مُدَّةِ النِّفاسِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ إذا عادَ فى العادةِ و لم يتَجاوَزْها ، فأمَّا إنْ جاوزَ العادةَ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُجاوِزَ أكْثرَ الحيْضِ أوْلا ، فإنْ جاوزَ أكثرَ الحيْضِ ، فليس بحَيْضٍ ، وإنِ انْقطَع لأكْثَرِ الحيْضِ فما دُونَ ، فمَنْ قال فى المسْأَلَةِ الأُولَى : ليس العائِدُ بحَيْضٍ . فهنا أوْلَى أنْ لا يكونَ حيْضًا ، ومَن قال : هو حَيْضٌ هناك . وهو المذهبُ ، فهنا ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّ الجميعَ ليسَ بحيْضٍ إذا لم يتَكَرَّرْ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . والوَجْهُ

الشرح الكبير

فصل : فإن رَأَتْه فى العادَةِ ، وتَجاوَزَ العادَةَ ؛ فإن عَبَر أكْثَرَ الحَيْضِ ، فليس بحَيْضٍ ؛ لأنَّ بَعْضَه ليس بحَيْضٍ ، فيكُونُ كلُّه استِحاضَةً ؛ لاتِّصالِه به وانْفِصالِه عن الحَيْضِ ، فكان إلْحاقُه بالاسْتِحاضَةِ أوْلَى . وإن انْقَطَع لأكْثَرِه فما دُونَ ، فمَن قال : إنَّ ما لم يَعْبُرِ العادَةَ ليس بحَيْضٍ . فهـٰهُنا أوْلَى ، ومَن قال : هو حَيْضٌ . ففى هذا على قَوْلِه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ جَمِيعَه حَيْضٌ ؛ لِما ذَكَرْنا فى أنَّ الزّائِدَ على العادَةِ حَيْضٌ ، ما لم يَعْبُرْ أكْثَرَ الحَيْضِ . والثّانِى ، أنَّ ما وافَقَ (١العادَةَ حَيْضٌ١) ؛ لمُوافَقَتِه العادَةَ ، وما زاد عليها ليس بحَيْضٍ ؛ لخُرُوجِه عنها . والثالثُ ، أنَّ الجَمِيعَ ليس بحَيْضٍ ؛ لاخْتلاطِه بما ليس بحَيْضٍ . فإن تَكَرَّرَ فهو حَيْضٌ ، على الرِّوايَتَيْن جميعًا .

الإنصاف

الثّانِى ، جمِيعُه حيْضٌ ، بِناءً على الوَجْهِ الذى ذكرْنا أنَّه اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، فى أنَّ الزّائدَ على العادةِ حيْضٌ ، ما لم يعْبُرْ أكْثَرَ الحيْضِ ، وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والوَجْهُ الثّالثُ ، ما وافقَ العادةَ فهو حيْضٌ ، وما زادَ عليها فليسَ بحَيْضٍ . وأطْلَقَهُنَّ « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُغْنِى » ، وابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وأمَّا إذا عاوَدَها بعدَ العادةِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُمْكِنَ جعْلُه حيْضًا أوْلا ، فإنْ أمْكَن جعْلُه حيْضًا ، بأنْ يكونَ بضَمِّه إلى الدَّمِ الأوَّلِ ، لا يكونُ بينَ طَرَفَيْهما أكْثَرُ مِن خمْسةَ عَشَرَ يوْمًا ، فتُلْفَقُ إحْداهما إلى الأخْرى ، ويُجْعلان حيْضَةً واحدةً إذا تَكَرَّرَ ، أو يكونَ بينَهما أقَلُّ الطُّهْرِ ثلاثةَ عشَرَ يوْمًا ، على المذهبِ ، وكلٌّ مِنَ الدَّمَيْن يصْلُحُ أنْ يكونَ حيْضًا بمُفْرَدِه ، فيَكونان حيْضَتَيْن إذا تكَرَّرَ ، وإنْ نقَصَ أحَدُهما عن أقَلِّ الحيْضِ ،

(١ – ١) فى م : « الحيض » .

الشرح الكبير

فصل : فإن رَأَتْه بعدَ العادَةِ و لم يُمْكِنْ أن يَكُونَ حَيْضًا ؛ لعُبُورِه أكْثَرَ الحَيْضِ ، وأنَّه ليس بَيْنَه وبينَ الدَّمِ الأوَّلِ أقَلُّ الطُّهْرِ ، فهو اسْتِحاضَةٌ ، سَواءٌ تَكَرَّرَ أولا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ جَعْلُ جَمِيعِه حَيْضًا ، فكان كلُّه اسْتِحاضَةً ؛ لأنَّ إلْحاقَ بَعْضِه ببعضٍ أوْلَى مِن إلْحاقِه بغيرِه .

فصل : وإن أمْكَنَ كَوْنُه حَيْضًا ، وذلك يُتَصَوَّرُ فى حالَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يكُونَ بضَمِّه إلى الدَّمِ الأوَّلِ ، لا يكُونُ بينَ طَرَفَيْهِما أكْثَرُ مِن خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، فإذا تَكَرَّر جَعَلْناهما حَيْضَةً واحِدَةً ، ويُلَفَّقُ أحَدُهما إلى الآخَرِ ، ويكُونُ الطُّهْرُ الذى بَيْنَهما طُهْرًا فى خِلالِ الحَيْضَةِ . الحالُ الثانى ، أن يكُونَ بَيْنَهما أقَلُّ مِن الطُّهْرِ ، ويكُونُ كلُّ واحِدٍ مِن الدَّمَيْن يَصْلُحُ أن يكُونَ حَيْضًا [١/١١٧و] بمُفْرَدِه ، بأن يكونَ يَوْمًا ولَيْلَةً ، فصاعِدًا ، فهذا إذا تَكَرَّر كان الدَّمان حَيْضَتَيْن ، وإن نَقَص أحَدُهما عن أقَلِّ الحَيْضِ ، فهو دَمُ فَسادٍ ، إذا لم يُمْكِنْ ضَمُّه إلى ما بعدَه . ومِثالُ ذلك ، ما لو كانت عادَتُها عَشَرَةً مِن أوَّلِ الشَّهْرِ ، فرَأتْ خَمْسَةً منها دَمًا ، وطَهُرَتْ خمسةً ، ثم رأتْ خمسةً دَمًا ، وتَكَرَّر ذلك ، فالخَمْسَةُ الأُولَى والثانيةُ حَيْضَةٌ واحِدةٌ تُلَفِّقُ الدَّمَ الثّانِيَ إلى الأوَّلِ . وإن رَأتِ الثانىَ سِتَّةً أو أكْثَرَ ، لم يُمْكِنْ أن يكُونَ الدَّمان

الإنصاف

فهو دمٌ فاسِدٌ ، إذا لم يُمْكِنْ ضَمُّه إلى ما بعدَه . فإنْ لم يُمْكِنْ جعْلُه حيْضًا لعُبورِه أكثرَ الحيْضِ ، وليس بينَه وبينَ الدَّمِ الأوَّلِ أقَلُّ الطُّهْرِ ، فهو اسْتِحاضَةٌ ، سواءٌ تَكَرَّرَ أوْلا . ويظْهَرُ ذلك بالمِثالِ ؛ فنقولُ : إذا كانتِ العادةُ عشَرَةَ أيَّامٍ مَثَلًا ، فرأَتْ منها خمْسةً دَمًا ، وطَهُرَتِ الخمْسةَ الباقِيَةَ ، ثم رأَتْ خمْسةً دَمًا ، وتكَرَّرَ ذلك ، فالخَمْسَةُ الأُولَى والثَّالثةُ حيْضَةٌ واحدَةٌ ، تُلَفِّقُ الدَّمَ الثَّانِى إلى الأوَّلِ . وإنْ رأَتِ الثَّانِى سِتَّةً أو سبْعَةً ، لم يُمْكِنْ أنْ يكونَ حيْضًا . ولو كانت رأتْ يوْمًا دَمًا وثلاثةَ

الشرح الكبير

حَيْضَةً ؛ لأنَّ بينَ طَرَفَيْهما أكْثَرَ مِن خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، ولا حَيْضَتَيْن ؛ لأنَّه ليس بَيْنَهما أقَلُّ الطُّهْرِ . وإن رَأتْ يَوْمًا دَمًا وثَلاثَةَ عَشَرَ طُهْرًا ، ثم رأتْ يومًا دَمًا ، وَتَكَرَّرَ ذلك ، كانا حَيْضَتَيْن ، وصار شَهْرُها أرْبَعَةَ عَشَرَ يومًا . وكذلك إن رَأتْ يَوْمَيْن دَمًا وثَلاثَةَ عَشَرَ طُهْرًا ، ثم رَأتْ يَوْمَيْن دَمًا ، وتَكَرَّرَ ، ويكونُ شَهْرُها خَمْسَةَ عَشَرَ . وإن كان الطُّهْرُ بَيْنَهما أحدَ عَشَرَ يومًا فما دُونَ ، وتَكَرَّرَ ، فهما حَيْضَةٌ واحِدَةٌ ؛ لأنَّه ليس بينَ طَرَفَيْهما أكْثَرُ مِن خَمْسَةَ عَشَرَ[1] ، ولا بَيْنَهما أقَلُّ الطُّهْرِ . وإن كان بينَهما اثْنا عَشَرَ يومًا ، لم يُمْكِنْ كَوْنُهما جَمِيعًا حَيْضَةً ؛ لزِيادَتِهما بما بَيْنَهما مِن الطُّهْرِ على خَمْسَةَ عَشَرَ ، ولا يُمْكِنُ جَعْلُهما حَيْضَتَيْن ؛ لأنَّه ليس بَيْنَهما أقَلُّ الطُّهْرِ . فعلى هذا يكونُ حَيْضُها منهما ما وافَقَ العادَةَ ، والآخَرُ اسْتِحاضَةً . وعلى هذا كلُّ ما يَتَفَرَّعُ مِن المَسائِلِ ، إلَّا أنَّها لا تَلْتَفِتُ إلى ما رَأتْه بعدَ الطُّهْرِ فيما خَرَجَ عن العادَةِ حتى يَتَكَرَّرَ مَرَّتَيْن أو ثلاثًا ، فإن تَكَرَّرَ ، وأمْكَنَ جَعْلُه حَيْضًا ، فهو حَيْضٌ ، وإلَّا فلا .

الإنصاف

عَشَرَ يوْمًا طُهْرًا ، ثم رأتْ يوْمًا دَمًا وتكَرَّرَ هذا ، كانا حيْضَتَيْن ؛ لوُجودِ طُهْرٍ صحيحٍ بينَهما . ولو كانتْ رأتْ يوْمَيْن دَمًا ، ثم اثْنَىْ عشَرَ طُهْـرًا ، ثم يوْمَيْن دَمًا ، فهنا لا يمْكِنُ جعْلُها حيْضَةً واحدةً ؛ لزِيادَةِ الدَّمَيْنِ ، مع ما بينَهما مِنَ الطُّهْرِ على أكْثَرِ الحيْضِ ، ولا جَعْلُهما حيْضَتَيْن ، على المذهبِ ؛ لانْتِفاءِ طُهْرٍ صحيحٍ ، فيكونُ حيْضُها منهما ما وَافقَ العادةَ ، والآخرُ اسْتِحاضَةً .

فائدتان ؛ إحْداهما ، اخْتلَف الأصحابُ فى مُرادِ الْخِرَقِىِّ بقوْلِه : فإنْ عاوَدَها الدَّمُ ، فلا تَلْتَفِتُ إليه حتى تَجِىءَ أيَّامُها . فقال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، والقاضى ،

---

(١) سقطت من : « م » .

المقنع

وَالصُّفْرَةُ وَالْكُدْرَةُ فِى أَيَّامِ الْحَيْضِ ، مِنَ الْحَيْضِ .

الشرح الكبير

٢٣٨ – مسألة ؛ قال : (والصُّفْرَةُ والكُدْرَةُ فى أيّامِ الحَيْضِ مِن الحَيْضِ) متى رَأتْ فى أيّامِ عادَتِها صُفْرَةً أو كُدْرَةً ، فهو حَيْضٌ ، وإن رَأتْه بعدَ أيّامِ حَيْضِها ، لم تَعْتَدَّ به . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو مذهبُ الثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أبو يُوسُفَ ، وأبو ثَوْرٍ : لا يَكُونُ حَيْضًا ، إلَّا

الإنصاف

وابنُ عَقِيلٍ : مُرادُه إذا عاوَدَها بعدَ العادةِ ، وعبَر أكثرَ الحيْضِ ؛ بدَليلِ أنَّه مَنَعَها أنْ تَلْتفِتَ إليه مُطْلَقًا ، ولو أرادَ غيرَ ذلك لَقال : حتى يتَكَرَّرَ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال القاضى : ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ إذا عاودَها بعدَ العادةِ و لم يعْبُرْ . فإنَّها لا تَلْتفِتُ إليه قبلَ التَّكْرارِ . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : أرادَ مُعاودَةَ الدَّمِ فى كلِّ حالٍ ، سواءٌ كان فى العادةِ أو بعدَها ؛ لأنَّ لفْظَه مُطْلَقٌ ، فيتَناوَلُ بإطْلاقِه الزَّمانَ . قال المصنِّفُ فى « المُغْنِى » : وهذا أظْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الظَّاهرُ ، اعْتِمادًا على الإطْلاقِ . وسكَت عنِ التَّكْرارِ لتقَدُّمِه له فيما إذا زادَتِ العادةُ أو تقَدَّمَتْ . وعلى هذا ، إذا عبرَ أكْثَرَ الحيْضِ لا يكونُ حيْضًا . انتهى . واخْتارَه الأصْفَهانِىُّ فى « شَرْحِه » . وصَحَّحَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . الثَّانيةُ : إذا عاوَدَها الدَّمُ فى أثْناءِ العادةِ ، وقُلْنا : لا تحْتاجُ إلى تَكْرارٍ . وجَب قضاءُ ما صامَتْه فى الطُّهْرِ ، وطافَتْه فيه . ذكَره ابنُ أبى موسى . وقال ابنُ تَميمٍ : وقِياسُ قوْلِ أحمدَ فى مسْأَلةِ النِّفاسِ ، لا يجبُ قَضاءُ ذلك . قال : وهو أصَحُّ .

قولُه : والصُّفْرَةُ والكُدْرَةُ فى أيَّامِ الحيضِ مِنَ الحَيْضِ . يعْنى فى أيَّامِ العادةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وحكَى الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ وَجْهًا ؛ أنَّ الصُّفْرَةَ والكُدْرَةَ ليسَتا بحَيْضٍ مُطْلَقًا .

فائدة : لو وُجِدَتِ الصُّفْرَةُ والكُدْرَةُ بعدَ زمَنِ الحيْضِ ، وتكَرَّرَتا ، فليسَتا بحيْضٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه النَّاظِمُ ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ

الشرح الكبير

أن يَتَقَدَّمَه دَمٌ أَسْوَدُ ؛ لأنَّ أُمَّ عَطِيَّةَ قالت : كُنّا لا نَعُدُّ الصُّفْرَةَ بعدَ الطُّهْرِ[1] شيئًا . رَواه أبو داودَ[2] . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى ﴾[3] . وهذا يَتَناوَلُ الصُّفْرَةَ والكُدْرَةَ ، ولأنَّ النِّساءَ كُنَّ يَبْعَثْنَ إلى عائشةَ بالدِّرَجَةِ[4] فيها الصُّفْرَةُ والكُدْرَةُ ، فتَقُولُ : لا تَعْجَلْنَ حتى تَرَيْنَ القَصَّةَ البَيْضاءَ . تُرِيدُ بذلك الطُّهْرَ مِن الحَيْضَةِ . وحديثُ أُمِّ عَطِيَّةَ إنَّما يَتَناوَلُ ما بعدَ الطُّهْرِ والاغْتِسالِ ، ونحن نَقُولُ به ، ويَدُلُّ عليه قَوْلُ عائشةَ : ما كُنّا نَعُدُّ الكُدْرَةَ والصُّفْرَةَ حَيْضًا[5] . مع قَوْلِها [١١٧/١ظ] المُتَقَدِّمِ .

الإنصاف

حمْدانَ ، وغيرُهم ، وهو ظاهرُ [6]كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وصاحِبِ[6] « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ » ابنِ عَبْدُوسٍ . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ وغيرُه . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) فى م : « الغسل » .

(٢) فى : باب فى المرأة ترى الكدرة والصفرة بعد الطهر ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٧٣/١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الصفرة والكدرة فى غير أيام الحيض ، من كتاب الحيض . صحيح البخارى ٨٩/١ . والنسائى ، فى : باب الصفرة والكدرة ، من كتاب الحيض . المجتبى ١٥٣/١ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى الحائض ترى بعد الطهر الصفرة والكدرة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ٢١٢/١ . والدارمى ، فى : باب الطهر كيف هو ، وباب الكدرة إذا كانت بعد الحيض ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ٢١٤/١ ، ٢١٥ .
ورواية غير أبى داود ليس فيها قولها : بعد الطهر .

(٣) سورة البقرة ٢٢٢ .

(٤) بكسر الدال وفتح الراء : جمع دُرْج ، وهو كالسَّفَط الصغير ، تضع فيه المرأة خِفَّ متاعها وطِيبها . النهاية ١١١/٢ .

(٥) أخرجه البيهقى ، فى : باب الصفرة والكدرة تراهما بعد الطهر ، من كتاب الحيض . السنن الكبرى ٣٣٧/١ .

(٦ - ٦) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُها حُكْمُ الدَّمِ العَبِيطِ[1] فى أنَّها فى أيّامِ الحَيْضِ حَيْضٌ ، وتَجْلِسُ مِنها المُبْتَدَأةُ كما تَجْلِسُ مِن غيرِها . وإن رَأتْها بعدَ العادَةِ مُتَّصِلَةً بها ، فهو كما لو رَأتْ غيرَها ، على ما بَيَّنا . وإن طَهُرَتْ ثم رَأتْ كُدْرَةً أو صُفْرَةً ، لم تَلْتَفِتْ إليها ؛ لحديثِ أمِّ عَطِيَّةَ وعائشةَ ، وقد روَى النَّجّادُ[2] بإسْنادِه ، عن محمدِ بنِ إسحاقَ ، عن فاطمَةَ ، عن أسْماءَ ، قالتْ : كُنّا فى حِجْرِها مع بَناتِ بِنْتِها[3] ، فكانت إحْدانا تَطهُرُ ثم تُصَلِّى ، ثم تُنْكَسُ بالصُّفْرَةِ اليَسِيرَةِ ، فنَسْأَلُها ، فتَقُولُ : اعْتَزِلْنَ الصلاةَ حتى لا تَرَيْنَ إلَّا البَياضَ خالِصًا[4] . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أُمِّ عَطِيَّةَ وعائشةَ ، وهو أوْلَى مِن قولِ أسْماءَ . وقال القاضى : مَعْنَى هذا أنَّها لا تَلْتَفِتُ إليه قبلَ التَّكْرارِ ، وقَوْلُ أسْماءَ فيما إذا تَكَرَّرَ ، فجَمَعَ بينَ الأخْبارِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ » المجدِ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، ونصَره . وقال الزَّرْكَشِيُّ : وهو المَنْصوصُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وزادَ صاحِبُ « المُفْرَداتِ » ، أنَّها لا تَغْتَسِلُ بعدَه ؛ فقال : ليس بحَيْضٍ ذا ولو تَكَرَّرَ ، وغُسْلُها ليس بذا تَقَرُّرًا . وعنه ، إنْ تكرَّرَ فهو حيْضٌ . اخْتارَه جماعةٌ منهمُ ؛ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحبُ « التَّلْخيصِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وشَرَط جماعةٌ مِنَ الأصحابِ اتِّصالَها بالعادةِ [١/٧٠ ظ] وقطَع فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) دم عبيط : طرى خالص لا خلط له .

(٢) أبو بكر أحمد بن سلمان بن الحسن النجاد الفقيه الحنبلى، كان مكثرا من الحديث، توفى سنة ثمان وأربعين وثلاثمائة. اللباب ٣/٢١٣، ٢١٤، طبقات الحنابلة ٢/٧-١٢.

(٣) عند البيهقى : « أخيها » .

(٤) أخرجه البيهقى، فى: باب الصفرة والكدرة فى أيام الحيض حيض، من كتاب الطهارة. السنن الكبرى ١/٣٣٦.

المقنع

وَمَنْ كَانَتْ تَرَى يَوْمًا دَمًا وَيَوْمًا طُهْرًا ، فَإِنَّهَا تَضُمُّ الدَّمَ إِلى الدَّمِ فَيَكُونُ [١٢ظ] حَيْضًا ، وَالْبَاقِى طُهْرًا ، إِلَّا أَنْ يُجَاوِزَ أَكْثَرَ الْحَيْضِ ، فَتَكُونَ مُسْتَحَاضَةً .

الشرح الكبير

٢٣٩ – مسألة : (ومن كانت تَرَى يَوْمًا دَمًا ويومًا طُهْرًا ، فإنَّها تَضُمُّ الدَّمَ إلى الدَّمِ فيكونُ حَيْضًا ، والباقِى طُهْرًا ، إلَّا أن يُجاوِزَ أكْثَرَ الحَيْضِ فتكونَ مُسْتَحاضَةً) قد ذَكَرْنا أنَّ الطُّهْرَ فى أثناءِ الحَيْضَةِ طُهْرٌ صَحِيحٌ ، فإذا رَأتْ يَوْمًا دَمًا ويومًا طُهْرًا ، فإنَّها تَضُمُّ الدَّمَ إلى الدَّمِ ، فيكونُ حَيْضًا ، وما بَيْنَهما مِن النَّقاءِ طُهْرٌ ، على ما ذَكَرْنا . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ زَمَنِ الدَّمِ أكْثَرَ مِن زمنِ الطُّهْرِ ، أو مِثْلَه ، أو أقَلَّ منه ؛ فإنَّ جَمِيعَ

الإنصاف

أنَّ حُكْمَها مع اتِّصالِ العادةِ ، حُكْمُ الدَّمِ الأسْوَدِ . قال ابنُ تَميمٍ : فعلَى رِوايَةِ أنَّه حيْضٌ ، إذا تكرَّرَ ، لو رأتْه بعدَ الطُّهْرِ ، وتكرَّرَ ، لم تَلْتفِتْ إليه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وصَحَّحَه فى « الرِّعايَةِ » . وذكَرَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى الصُّفْرَةِ والكُدْرَةِ وَجْهَيْن ، هل هما حيْضٌ مُطْلقًا ، أو لا يكُونان حيْضًا مُطْلَقًا ؟

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى ذلك كلِّه ، إذا لم يجاوِزْ أحدُهما أكْثَرَ الحيْضِ . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، وغيرُهم .

قوله : ومَن كانتْ تَرَى يوْمًا دمًا ، ويوْمًا طُهْرًا ، فإنَّها تَضُمُّ الدَّمَ إلى الدَّمِ ، فيكونُ حَيْضًا ، والباقى طُهْرًا . هذا عنه على سَبيلِ ضَرْبِ المِثالِ ، وإلَّا فمَتى رأتْ دَمًا مُتْفَرِّقًا يبْلُغُ مجمُوعُه أقَلَّ الحيْضِ ، ونَقاءً ، فالنَّقاءُ طُهْرٌ ، والدَّمُ حيْضٌ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا قوْلُ أصحابِنا . وعنه ، أيَّامُ النَّقاءِ والدَّمِ حيْضٌ . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقيل : إنْ تقدَّم دَمٌ يبْلُغُ الأقَلَّ على ما

الشرح الكبير

الدَّمِ حَيْضٌ إذا تَكَرَّرَ و لم يُجاوِزْ أكْثَرَ الحيضِ . فإن كان الدَّمُ أقلَّ مِن يَوْمٍ ؛ مِثْلَ أن تَرَى نِصْفَ يومٍ دَمًا ونِصْفًا طُهْرًا ، أو ساعَةً وساعةً ، فقال أصحابُنا : هو كالأيّامِ ، تَضُمُّ الدَّمَ إلى الدَّمِ ، فيَكُونُ حَيْضًا ، وما بَيْنَهما طُهْرٌ ؛ إذا بَلَغ المُجْتَمِعُ مِنه أقلَّ الحَيْضِ ، فإن لم يَبْلُغْ ذلك فهو دَمُ فَسادٍ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يكونُ الدَّمُ حَيْضًا ، إلَّا أن يَتَقَدَّمَه حَيْضٌ صَحِيحٌ مُتَّصِلٌ . وهذا كُلُّه مذهبُ الشافعيِّ . وله قَوْلٌ آخَرُ [1] : إنَّ النَّقاءَ بينَ الدَّمَيْن حَيْضٌ . وقد ذَكَرْناه ، وذكرْنا أيضًا لنا وَجْهًا فى أنَّ النَّقاءَ إذا نَقَص عن يَوْمٍ ، لم يَكُنْ طُهْرًا . فعلى هذا ، متى نَقَصَ عنه ، كان الدَّمُ [2] وما بعدَه حَيْضًا كلُّه .

الإنصاف

نَقَصَ عنِ الأقَلِّ ، فهو حيْضٌ تَبَعًا له ، وإلَّا فلا . فعلى الأوَّلِ والثَّالثِ ؛ تغْتَسِلُ وتصَلِّى وتصُومُ فى الطُّهْرِ ، ولا تَقْضِى ، ويأْتِيها زَوْجُها . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وفيه وَجْهٌ ؛ لا تحْتاجُ إلى غُسْلٍ ، حتى تَرَى مِنَ الدَّمِ ما يبْلُغُ أقلَّ الحيْضِ . وقال فى « الفُروعِ » : ومتى انْقطَع قبلَ بلُوغِ الأقَلِّ ، ففى وُجوبِ الغُسْلِ أيضًا وَجْهان . انتهى . وكذا قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابْنِ عُبَيْدانِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : تغْتَسِلُ بعدَ تَمامِ الحيْضِ ، فى أنْصافِ الأيَّامِ فأقلَّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو أوْلَى . وقيل : بل بعدَ تَمامِ الحيْضِ مِنَ الدَّمِ فى المُبْتَدَأةِ . وقيل : إنْ نقَصَ النَّقاءُ عن يوْمٍ ، لم يكُنْ طُهْرًا تغْتَسِلُ منه ، ولا تجْلِسُ غيرَ الدَّمِ الأوَّلِ . [3]فعلى المذهبِ ، يُكْرَهُ وَطْؤُها زَمَنَ طُهْرِها وَرَعًا . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » وعنه ، يُباحُ[3] .

---

(١) سقط من : « م » .

(٢) فى م : « كالدم » .

(٣ - ٣) زيادة من : .

الشرح الكبير

فصل : فإن جاوَزَ أكْثَرَ الحَيْضِ ، مثلَ أن تَرى يومًا دَمًا ويومًا طُهْرًا إلى ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، فهى مُسْتَحاضَةٌ ، تُرَدُّ إلى عادَتِها إن كانت مُعْتادَةً . فإن كانت عادَتُها سَبْعَةَ أيّامٍ مِن أوَّلِ الشَّهْرِ ، فإنَّها تَجْلِسُ أوَّلَ يَوْمٍ تَرى الدَّمَ فيه فى العادَةِ ، وتَغْتَسِلُ ، وما بعدَه مَبْنِىٌّ على الرِّوايَتَيْن فى الدَّمِ الذى تَراه بعدَ الطُّهْرِ فى أثناءِ الحَيْضَةِ ، فإن قُلْنا : ليس بحَيْضٍ . فحَيْضُها اليَوْمُ الأوَّلُ خاصَّةً ، وما بعدَه اسْتِحاضَةٌ . وإن قُلْنا : إنَّه حَيْضٌ . [١/١١٨و] فحَيْضُها اليَوْمُ الأوَّلُ ، والثّالِثُ ، والخامِسُ ، والسّابِعُ ، فيَحْصُلُ لها مِن عادَتِها أرْبَعَةُ أيّامٍ ، والباقِى اسْتِحاضَةٌ . وإن لم تَرَ الدَّمَ إلَّا فى اليَوْمِ الثّانِى جَلَسَتْه والرّابِعَ والسّادِسَ ، فيَحْصُلُ لها ثلاثةُ أيّامٍ ، وفيه وَجْهٌ آخَرُ ؛ أنَّه تُلَفِّقُ لها السَّبْعَةَ مِن أيّامِ الدَّمِ جَمِيعِها ، فتَجْلِسُ التاسِعَ[1] ، والحادِىَ عَشَرَ والرّابِعَ عَشَرَ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ هذه الأيّامَ ليس مِن عادَتِها ، فلم تَجْلِسْها ، كغيرِ المُلَفَّقَةِ . وإن كانت ناسِيَةً فأجْلَسْناها سبعةَ أيّامٍ ، فكذلك . وإن كانت مُمَيِّزَةً جَلَسَتْ زَمانَ الدَّمِ الأسْوَدِ ، والباقى اسْتِحاضَةٌ ، وإن كانت مُبْتَدَأةً جَلَسَتِ اليَقِينَ فى ثلاثةِ أشْهُرٍ ، أو فى[2] شَهْرَيْن مِن أوَّلِ دَمٍ تَراه ، ثم تَنْتَقِلُ بعدَ ذلكَ إلى غالِبِ الحَيْضِ . وهل تُلَفِّقُ لها السَّبْعَةَ مِن خَمْسَةَ

الإنصاف

قولُه : إلَّا أنْ يُجاوِزَ أكثرَ الحَيْضِ ، فتكونُ مُسْتَحاضَةً . هذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وعندَ القاضى ، كلُّ مُلَفَّقَةٍ غيرِ مُعْتادَةٍ لم يتَّصِلْ دمُها المُجاوِزُ الأكْثَرَ بدَمِ الأكْثرِ ، فالنَّقاءُ بينَهما فاصِلٌ بينَ الحَيْضِ والاسْتِحاضةِ . وأطْلَقَ بعضُ الأصحابِ ، أنَّ الزّائدَ اسْتِحاضَةٌ .

---

(١) فى الأصل : « السابع » .

(٢) فى م : « وفى » .

المقنع

فَصْلٌ :وَالْمُسْتَحَاضَةُ تَغْسِلُ فَرْجَهَا وَتَعْصِبُهُ ، وَتَتَوَضَّأُ لِوَقْتِ

الشرح الكبير

عَشَرَ يَوْمًا ، أو تَجْلِسُ أَرْبَعَةً مِن سَبْعَةٍ ؟ على وَجْهَيْن ، كالمُعْتادَةِ . وقال القاضى فى المُعْتادَةِ كما ذَكَرْنا . وفى غيرِها : ما عَبَر الخَمْسَةَ عَشَرَ اسْتِحاضَةٌ ، وأيّامُ الدَّمِ مِن الخمسةَ عشرَ كلُّها حَيْضٌ إذا تَكَرَّرَ ، فإن كان يَوْمًا ويومًا ، فلها ثَمانِيَةُ أيّامٍ حَيْضًا ، وإن كانت أنْصافًا ، فلها سَبْعَةٌ ونِصْفٌ حَيْضًا ومِثْلُها طُهْرًا ؛ لأنَّ الطُّهْرَ فى اليَوْمِ السّادِسَ عَشَرَ يَفْصِلُ بينَ الحَيْضِ وما بعدَه ؛ لأنَّها فيما بعدَه فى حُكْمِ الطّاهِراتِ ، تَصُومُ وتُصَلِّى .

فصل ؛ قال : (والمُسْتَحاضَةُ تَغْسِلُ فَرْجَها وتَعْصِبُه ، وتَتَوَضَّأُ لوَقْتِ

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، ظاهرُ قولِه : والمُسْتَحاضَةُ تَغْسِلُ فَرْجَها وتَعْصِبُه ، وتتوضَّأُ لوقْتِ كُلِّ صلاةٍ . أنَّه لا يلْزَمُها إعادَةُ شَدِّه وغَسْلِ الدَّمِ لكُلِّ صلاةٍ إذا لم تُفَرِّطْ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما . وصَحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » . وغيرُهم . وقيل : يلْزَمُها ذلك . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ . وقيل : يلْزَمُها ، إنْ خرَج شىءٌ ، وإلَّا فلا . الثّانى ، مُرادُه بقوْلِه : وتتَوَضَّأُ لوَقْتِ كلِّ صلاةٍ . إذا خرَج شىءٌ بعدَ وُضوئها ، فأمَّا إذا لم يخْرُجْ شىءٌ ، فلا تتَوَضَّأُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونصَّ عليه فى مَن به سَلَسُ البوْلِ . وقيل : يجبُ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، فيُعانَى بها .

قولُه : وتَتَوَضَّأُ لوَقْتِ كلِّ صَلاةٍ . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . فلا يجوزُ الفرْضُ قبلَ وَقْتِه ، على

المقنع

كُلِّ صَلَاةٍ ، وَتُصَلِّى مَاشَاءَتْ مِنَ الصَّلَوَاتِ . وَكَذَلِكَ مَنْ بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ ، وَالْمَذْىُ ، وَالرِّيحُ ، وَالْجَرِيحُ الَّذِى لَا يَرْقَأُ دَمُهُ ، وَالرُّعَافُ الدَّائِمُ .

الشرح الكبير

كلِّ صلاةٍ ، وتُصلِّى ما شاءَتْ مِن الصَّلَواتِ ، وكذلك مَن به سَلَسُ البَوْلِ والمَذْىُ والرِّيحُ ، والجَرِيحُ الذى لا يَرْقَأُ دَمُه ، والرُّعافُ الدّائِمُ) المُسْتَحاضَةُ التى تَرى دَمًا لا يَصْلُحُ أن يكونَ حَيْضًا ولا نِفاسًا ، حُكْمُها حُكْمُ الطّاهِراتِ فى وُجُوبِ العِباداتِ وفِعْلِها ؛ لأنَّها نَجاسَةٌ غيرُ مُعْتادَةٍ ، أشْبَهَ سَلَسَ البولِ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّ المُسْتَحاضَةَ ، ومَن فى مَعْناها مِمَّن ذَكَرْنا ، وهو مَن لا يُمْكِنُه حِفْظُ طَهارَتِه ؛ لاسْتِمْرارِ الحَدَثِ ، يَجِبُ عليه غَسْلُ مَحَلِّ الحَدَثِ ، والتَّحَرُّزُ مِن خُرُوجِ الحَدَثِ بما أمْكَنَه ، فالمُسْتَحاضَةُ تَحْشُوه بالقُطْنِ وما أشْبَهَه ، فإن لم يَرُدَّ الدَّمَ ، اسْتَثْفَرَتْ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يجوزُ . حكَاه فى « الرِّعايَةِ » . إذا علِمْتَ ذلك ، فيَحْتَمِلُ أنْ يُقالَ : إنَّ ظاهِرَ كلامِهم ، أنَّه لا يَبْطُلُ طُهْرُها إلَّا بدُخولِ الوقْتِ ، ولا يبْطُلُ بخُروجِه . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . قال : وهو أوْلَى . وكذا قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ؛ فقال :

وبدُخولِ الوَقْتِ طُهْرٌ يَبْطُلُ ... لمَن بها اسْتِحاضَةٌ ، قد نقَلُوا
لا بالخُروجِ منه لو تَطَهَّرَتْ ... للفَجْرِ لم تَبْطُلْ بشَمْسٍ ظَهَرَتْ

وهى شَبِيهةٌ بمسْأَلةِ التَّيَمُّمِ . والصَّحيحُ فيه ، أنَّه يَبْطُلُ بخُروجِ الوقْتِ ، كما تقدَّم . وقال القاضى : يبْطُلُ بدُخولِ الوقْتِ ، وبخُروجِه أيضًا . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فإنْ تَوَضَّأَتْ قبلَ الوقْتِ لغيرِ فَرْضِ الوقْتِ ، وقبلَ أوَّلِه ، بطَل

الشرح الكبير

بخِرْقَةٍ مَشْقُوقَةِ الطَّرَفَيْن ، تَشُدُّهما على جَنْبَيْها ، ووَسَطَها على الفَرْجِ ؛ لأنَّ فى حَديثِ أُمِّ سَلَمَةَ : « لتَسْتَثْفِرْ بثَوْبٍ »[1] . وقال لحَمْنَةَ ، حينَ شَكَتْ إليه كَثْرَةَ الدَّمِ : « أَنْعَتُ لَكِ الكُرْسُفَ » يَعْنِى القُطْنَ « تَحْشِينَ بِهِ المكانَ » . قالت : إنَّه أكْثَرُ [١/١١٨ظ] مِن ذلك . قال : « تَلَجَّمِى »[2] . فإذا فَعَلَتْ ذلك ، وتَوَضَّأَتْ ، ثم خَرَج الدَّمُ لرَخاوَةِ الشَّدِّ ، فعليها إعادَةُ الشَّدِّ والوُضُوءِ ، وإن كان لغَلَبَةِ الخارِجِ وقُوَّتِه ، لم تَبْطُلِ الطهارةُ ؛ لعَدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ منه ، قالت عائشةُ : اعْتَكَفَتْ مع رسُولِ اللهِ ﷺ امرأةٌ مِن أزْواجِه ، فكانت تَرَى الدَّمَ والصُّفْرَةَ ، والطَّسْتُ تحتَها وهى تُصَلِّى . رَواه البُخارِىُّ[3] . وفى لفظٍ[4] : « صَلِّى ، وَإنْ قَطَرَ الدَّمُ عَلَى الحَصِيرِ » . والمُبْتَلَى بسَلَسِ البَوْلِ ، أو كَثْرَةِ المَذْىِ ، يَعْصِبُ

الإنصاف

بدُخولِه ، وتُصَلِّى قبلَه نَفْلًا . ثم قال : وإنْ تَوَضَّأَتْ فيه له أو لغيرِه ، بطَل بخُروجِه ، فى الأصَحِّ ، كما لو تَوَضَّأَتْ لصَلاةِ الفَجْرِ بعَدَ طُلوعِه ، ثم طلَعتِ الشَّمْسُ . انتهى . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » فى

---

(١) تقدم فى صفحة ٤٠٠ .

(٢) تقدم فى صفحة ٣٩٥ .

(٣) فى : باب الاعتكاف للمستحاضة ، من كتاب الحيض . صحيح البخارى ١/٨٥ .
كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى المستحاضة تعتكف، من كتاب الصوم. سنن أبى داود ١/٥٧٦. وابن ماجه، فى: باب المستحاضة تعتكف، من كتاب الصيام. سنن ابن ماجه ١/٥٦٦. والدارمى، فى: باب الكدرة إذا كانت بعد الحيض، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/٢١٧. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/١٣١.

(٤) لحديث فاطمة بنت أبى حبيش المتقدم تخريجه فى صفحة ١٤ .
وأخرج هذا اللفظ النسائىُّ ، فى : باب ترك الوضوء من القبلة ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٢ ، ١٣٧ ، ٢٠٤ ، ٢٦٢ .

الشرح الكبير

رَأسَ ذَكَرِه بخِرْقَةٍ ، ويَحْتَرِسُ حَسْبَما أمْكَنَه ، وكذلك مَن به جُرْحٌ أو رِيحٌ ، أو نَحْوُه مِن الأحْداثِ ، فإن كانَ مِمَّا لا يُمْكِنُ عَصْبُه ، كالجُرْحِ الذى لا يُمْكِنُ شَدُّه ، أو مَن به باسُورٌ أو ناصُورٌ لا يُمْكِنُ عَصْبُه ، صَلَّى على حَسَبِ حالِه ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صَلَّى وجُرْحُه يَثْعَبُ[1] دَمًا .

فصل : ويَجِبُ على كلِّ واحِدٍ مِن هؤلاءِ الوُضُوءُ لوَقْتِ كلِّ صلاةٍ ، إلَّا أن لا يَخْرُجَ منه شَىءٌ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : لا يَجِبُ الوُضُوءُ على المُسْتَحاضَةِ . ورُوِى ذلك عن عِكْرِمَةَ ، ورَبِيعَةَ . واسْتَحَبَّ مالكٌ لمَن به سَلَسُ البَوْلِ أن يَتَوَضَّأَ لكلِّ صلاةٍ ، إلَّا أن يُؤْذِيَه البَرْدُ ، فإن آذاه فأرْجُو أن لا يكونَ عليه ضيقٌ . واحْتَجُّوا بأنَّ فى حديثِ هشامِ بنِ عُرْوَةَ ، عن أبيه ، عن عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال

الإنصاف

مَكانَيْن . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابْنِ تَميمٍ » . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، [2]على ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ[2] ، وابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ .

قولُه : وتُصَلِّى ما شاءَتْ مِنَ الصَّلواتِ . هذا هو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا تجْمَعُ بين فرْضَيْن . قال فى « الفُروعِ » : أطْلَقَهما غيرُ واحدٍ . وهى ظاهرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، وقيَّدَها بعضُ الأصحابِ فقال : لا تجْمَعُ بينَ فرْضَيْن بوُضوءٍ ؛ للأمْرِ بالوضوءِ لكلِّ صلاةٍ ، ولخِفَّةِ عُذْرِها ؛ فإنَّها لا تُصَلِّى قائمةً ، بخِلافِ المرِيضِ . وقال ابنُ تَميمٍ : وظاهرُ كلامِ السَّامَرِّىِّ ، أنَّ الاسْتِحاضَةَ لا تُبِيحُ الجَمْعَ . انتهى . قلتُ : قال فى

---

(٧) ثعب الماءَ والدم ؛ كمنع : فجره ، فانثعب .

(٢ - ٢) زيادة من : .

الشرح الكبير

لفاطمةَ بنتِ أبى حُبَيْشٍ : « فَاغْتَسِلِى وَصَلِّى »[1] . فلم يَأْمُرْها بالوُضُوءِ . ولأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ؛ لأنَّه غيرُ مُعْتادٍ . ولَنا ، ما روَى عَدِىُّ بنُ ثابتٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، [2]عن رسولِ اللهِ ﷺ[2] فى المُسْتَحاضَةِ : « تَدَعُ الصَّلَاةَ أيَّامَ أَقْرائِهَا ، ثُمَّ تَغْتَسِلُ ، وَتَصُومُ وَتُصَلِّى ، وَتَتَوَضَّأُ عِنْدَ كُلِّ صَلَاةٍ »[3] . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ . وعن عائشةَ ، قالت : جاءَتْ فاطمةُ بنتُ أبى حُبَيْشٍ إلى النبىِّ ﷺ ، فذَكَرَتْ خَبَرَها ، ثم قال : « وَتَوَضَّئِى لِكُلِّ صَلَاةٍ حَتَّى يَجِىءَ ذَلِكَ الْوَقْتُ». رَواه الإمامُ أحمدُ، وأبو داودَ، والتِّرمِذِىُّ[4]، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وهذه زِيادَةٌ يَجِبُ قَبُولُها ، ولأنَّه حَدَثٌ خارِجٌ مِن السَّبِيلِ ، فنَقَضَ الوُضُوءَ ، كالمَذْىِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ طهارةَ هؤلاء مُقَيَّدَةٌ بالوَقْتِ ؛ لقَوْلِه : « تَتَوَضَّأُ عِنْدَ كُلِّ صَلَاةٍ » . وقولِه : « ثُمَّ تَوَضَّئِى لِكُلِّ صَلَاةٍ » . ولأنَّها طهارةُ عُذْرٍ وضَرُورَةٍ ، فقُيِّدَتْ بالوَقْتِ ، كالتَّيَمُّمِ . فعلى هذا ، إذا تَوَضَّأَ أحَدُ هؤلاء قبلَ الوَقْتِ ، ثم دَخَل الوقتُ .

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » : والواجِبُ عليها أنْ تَتوضَّأَ لوَقْتِ [٧١/١ و] كلِّ صلاةٍ ، ولها أنْ تُصَلِّى بتلك الطهارَةِ ما شاءَتْ مِن صلاةِ الوقْتِ والفَوائِتِ ، والنَّوافِلِ ، وتجْمَعُ بينَ الصَّلاتَيْن فى وقْتِ إحْداهما . ذكَره القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقال : ومَن توضَّأَتْ

---

(١) تقدم فى صفحة ١٤ .

(٢ - ٢) سقط من : « م » .

(٣) تقدم فى صفحة ٤٠٠ .

(٤) لم نجده عند أبى داود ولا الإمام أحمد بهذا اللفظ. أخرجه الترمذى، فى: باب المستحاضة، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١٩٧/١. كما أخرجه البخارى، فى: باب غسل الدم، من كتاب الوضوء. صحيح البخارى ٦٧/١ .

الشرح الكبير

بَطَلَتْ طهارتُه ؛ لأنَّ دُخولَه يَخْرُجُ به [١١٩/١و] الوَقْتُ الذى تَوَضَّأَ فيه . وكذلك إن خَرَج منه شىءٌ ؛ لأنَّ الحَدَثَ مُبْطِلٌ للطهارةِ ، وإنَّما عُفِى عنه مع الحاجَةِ إلى الطهارةِ ، ولا حاجَةَ قبلَ الوَقْتِ . وإن تَوَضَّأَ بعدَ الوَقْتِ ، صَحَّ وُضُوءُه ، ولم يُؤَثِّرْ فيه ما يَتَجَدَّدُ مِن الحَدَثِ الذى لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن صَلَّى عَقِيبَ الطهارةِ ، أو أَخَّرَها لِما يَتَعَلَّقُ بمَصْلَحَةِ الصلاةِ ؛ كلُبْسِ الثِّيابِ ، وانْتِظارِ الجَماعَةِ ، أو لم يَعْلَمْ أنَّه خَرَج منه شىءٌ ، جازَ . وإن أَخَّرَها لغيرِ ذلك ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، الجَوازُ ، قِياسًا على طهارةِ التَّيَمُّمِ . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه إنَّما أُبِيحَ له الصلاةُ بهذه الطهارةِ مع وُجُودِ الحَدَثِ للضَّرُورَةِ ، ولا ضَرُورَةَ هٰهُنا . وإن خَرَج الوَقْتُ بعدَ أن خَرَج منها شىءٌ ، أو أَحْدَثَ حَدَثًا غيرَ هذا الخارِجِ ، بَطَلَتِ الطهارةُ[1] .

الإنصاف

ودخَل عليها وقْتُ صلاةٍ ، أو خرَج وقْتُ صلاةٍ ، بطَلَتْ طَهَارَتُها . وذكَر الْخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى موسى ، أنَّها تتَوضَّأُ لكلِّ صلاةٍ . وظاهرُ قوْلِهما ؛ أنَّه لا يجوزُ لها أنْ تُصَلِّىَ صلاتَيْن فى وقْتٍ واحدٍ ، لا أداءً ولا قَضاءً . وقد حمَل القاضى قوْلَ الْخِرَقِىِّ : لكلِّ صلاةٍ . على أنَّ معْناه لوَقْتِ كلِّ صلاةٍ . وعندِى أنَّه محْمولٌ على ظاهِرِه ؛ فيكونُ فى المسْأَلةِ رِوايَتان ، كما فى التَّيَمُّمِ . انتهى . قال فى « المُغْنِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم : ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ؛ تتَوضَّأُ لكلِّ فريضَةٍ . قال القاضى فى « الخِلافِ » وغيرِه : تجْمَعُ بالغُسْلِ ، لا تخْتلِفُ الرِّوايَةُ فيه . نقَله المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ وغيرُهما . وقال فى « الجامِعِ الكبيرِ » : وإنَّما تجْمَعُ فى وقْتِ الثَّانيةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » .

---

(١) فى الأصل : « طهارته » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ للمُسْتَحاضَةِ ومَن فى مَعْناها الجَمْعُ بينَ الصَّلاتَيْن ، وقَضاءُ الفَوائِت ، والتَّنَفُّلُ إلى خُرُوجِ الوَقْتِ ، قال أحمدُ ، فى رِوايةِ ابنِ القاسِمِ : إنَّما آمُرُها أن تَتَوَضَّأَ لكلِّ صلاةٍ ، فتُصَلِّىَ بذلك الوُضُوءِ النّافِلَةَ والصلاةَ الفائِتَةَ ، حتى يَدْخُلَ وَقْتُ الصلاةِ الأُخْرَى ، فتَتَوضَّأَ أيضًا . وهذا يَقْتَضِى إلحاقَها بالتَّيَمُّمِ . وقال الشافعىُّ فى المُسْتَحاضَةِ : لا تَجْمَعُ بينَ فَرْضَيْن بطهارةٍ واحِدَةٍ ، ولا تَقْضِى به فَوائِتَ . كقَوْلِه فى التَّيَمُّمِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « تَوَضَّئِى لِكُلِّ صَلَاةٍ » . ولَنا ، أنَّه قد رُوِى فى بَعْضِ أَلْفاظِ حديثِ فاطمةَ : « تَوَضَّئِى لِوَقْتِ كُلِّ صَلَاةٍ »[1] . وحَدِيثُهم مَحْمُولٌ على الوَقْتِ ، كقَوْلِه ﷺ : « أَيْنَمَا أَدْرَكَتْكَ الصَّلَاةُ فَصَلِّ »[2] . أى وَقْتُها . ولأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ حَمْنَةَ بالجَمْعِ بينَ الصَّلاتَيْن بغُسْلٍ واحدٍ ، وأمَرَ به سَهْلَةَ بنتَ سُهَيْلٍ[3] ، ولم يَأْمُرْها بوُضُوءٍ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه لو أمَرَها بالوُضُوءِ بَيْنَهما لنُقِلَ ، ولأنَّ هذا مِمّا يَخْفَى ويَحْتاجُ إلى بَيانٍ ، فلا يَجُوزُ تَأْخِيرُه عن وَقْتِ الحاجَةِ ، وغيرُ المُسْتَحاضَةِ مِن أهْلِ الأعْذارِ مَقِيسٌ عليها .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لها أنْ تطُوفَ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ ، ونقَل صالحٌ : لا تَطُوفُ ، إلَّا أنْ تَطولَ اسْتِحاضَتُها . قال أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ ، فى « مَجْمُوعِه » : لعَلَّه غَلط . الثَّانيةُ ، الأَوْلَى لها أنْ تُصَلِّىَ عَقِيبَ طهارَتِها ، فإنْ أخَّرَتْ لحاجَةٍ مِن انْتِظارِ جماعَةٍ ، أو

---

(١) لا أصل له بهذا اللفظ . انظر : نصب الراية ١/٢٠٤ .

(٢) تقدم فى حديث : « أعطيت خمسا لم يعطهن نبى قبلى ... » ١/٣٤ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب من روى أن المستحاضة تغتسل لكل صلاة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٦٩ .

الشرح الكبير

فصل : إذا تَوَضَّأَتِ المُسْتَحاضَةُ ، ثم انْقَطَعَ دَمُها ، فإنِ اتَّصَلَ الانْقِطاعُ ، بَطَلَ وُضُوءُها بانْقِطاعِه ؛ لأنَّ الحَدَثَ الخارِجَ منها مُبْطِلٌ للطهارةِ عُفِيَ عنه للعُذْرِ ، فإذا زالَ العُذْرُ ، ظَهَرَ حُكْمُ الحَدَثِ . وإن عاد الدَّمُ ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا عِبْرَةَ بهذا الانْقِطاعِ . قال أحمدُ بنُ القاسِمِ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ ، فقُلْتُ : إنَّ هؤلاء يَتَكَلَّمُون بكَلامٍ كَثِيرٍ ، ويُوَقِّتُون بوَقْتٍ ، يَقُولُون : إذا تَوَضَّأَتْ للصلاةِ ، وقد انْقَطَعَ [١١٩/١ ظ] الدَّمُ ، ثم سال بعدَ ذلك قبلَ أن تَدْخُلَ فى الصلاةِ ، تُعِيدُ الوُضُوءَ . ويَقُولُون ، إذا تَطَهَّرَتْ[1] والدَّمُ سائِلٌ ، ثم انْقَطَعَ الدَّمُ ؛ قَوْلًا آخَرَ . قال : لَسْتُ أَنْظُرُ فى انْقِطاعِه حينَ تَوَضَّأَتْ سال أم لم يَسِلْ ، إنَّما آمُرُها أن تَتَوَضَّأَ لكلِّ صلاةٍ ، فتُصَلِّيَ بذلك الوُضُوءِ النّافِلَةَ والفائِتَةَ ، حتى يَدْخُلَ وَقْتُ الصلاةِ الأُخْرَى . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : إن تَطَهَّرَتْ

الإنصاف

لسُتْرَةٍ أو تَوَجُّهٍ ، أو تَنَفُّلٍ ونحوِه ، أو لِمَا لابُدَّ منه ، جازَ . وإنْ كان لغيرِ ذلك ، جازَ أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صَحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وفى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يجوزُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . الثَّالثةُ ، لو كان لها عادةٌ بانْقِطاعِه فى وَقْتٍ يتَّسِعُ لِفِعْلِ الصَّلاةِ ، فبِذَا تعَيَّنَ فِعْلُ الصَّلاةِ فيه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصْحابِ . وعنه ، لا عِبْرَةَ بانْقِطاعِه . اخْتارَه جماعةٌ ؛ منهمُ المَجْدُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . الرَّابعةُ ، لو عرَض هذا الانْقِطاعُ لمَن عادَتُها الاتِّصالُ ، أبْطَل طهارَتَها ، فإنْ وُجِدَ قبلَ الدُّخولِ فى الصَّلاةِ ، لم يَجُزِ الشُّروعُ فيها ، فإنْ خالَفَتْ وشَرَعَتْ ، واسْتَمَرَّ الانْقِطاعُ زَمَنًا يتَّسِعُ للوضوءِ والصَّلاةِ فيه ، فصَلاتُها باطِلَةٌ .

---

(١) فى الأصل : « طهرت » .

الشرح الكبير

حالَ جَرَيانِ الدَّمِ ، ثم انْقَطَعَ قبلَ دُخُولِها فى الصلاةِ ، و لم يَكُنْ لها عادَةٌ بانْقِطاعِه ، لم يكنْ لها الدُّخُولُ فى الصلاةِ حتى تَتَوَضَّأَ ؛ لأنَّها طهارةٌ عُفِىَ عن الحَدَثِ فيها للضَّرُورَةِ ، فإذا زالَتْ ظَهَر حُكْمُ الحَدَثِ ، كالمُتَيَمِّمِ إذا وَجَد الماءَ . فإن دَخَلَتْ فى الصلاةِ ، فاتَّصَلَ الانْقِطاعُ بحيثُ يَتَّسِعُ للوُضُوءِ والصلاةِ ، فالصلاةُ باطِلَةٌ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنّا بُطْلانَ الطهارةِ بانْقِطاعِه ، وإلَّا فطَهارَتُها صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنّا عَدَمَ الانْقِطاعِ المُبْطِلِ ، أشْبَهَ ما لو ظَنَّ أنَّه أحْدَثَ ، ثم بانَ بخِلافِه . وفى صِحَّةِ الصلاةِ وَجْهَان ؛ أحَدُهما ، تَصِحُّ ؛ بناءً على صِحَّةِ الطهارةِ ؛ لبَقاءِ الاسْتِحاضَةِ . والثانى ، لا تَصِحُّ ؛ لأنَّها صَلَّتْ بطهارةٍ لم يَكُنْ لها (1)أن تُصَلِّىَ بها ، فلم تَصِحَّ ، كما لو تَيَقَّنَ الحَدَثَ وشَكَّ فى الطهارةِ وصَلَّى ، ثم تَبَيَّنَ أنَّه كان مُتَطَهِّرًا . وإن عاوَدَها(1) الدَّمُ قبلَ دُخُولِها فى الصلاةِ لمُدَّةٍ تَتَّسِعُ للطهارةِ والصلاةِ ، بَطَلَتِ الطهارةُ ، وإن كانت لا تَتَّسِعُ ، لم تَبْطُلْ ؛ لِما ذَكَرْنا ، وإن كان انْقِطاعُه فى الصلاةِ واتَّصَلَ ، انْبَنَى على المُتَيَمِّمِ يَجِدُ الماءَ فى الصلاةِ . ذَكَرَه

الإنصاف

وإنْ عادَ قبلَ ذلك ، فطَهارَتُها صحِيحَةٌ ، وفى إعادَةِ الصَّلاةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ عرَض هذا الانْقِطاعُ لمَن عادَتُها الاتِّصالُ ، ففى بَقَاءِ طُهْرِها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يجِبُ إعادَتُها . وهو الصَّحيحُ . صَحَّحَه المَجْدُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ وفى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تجِبُ الإعادَةُ . الخامسةُ ، لو عرَض هذا الانْقِطاعُ المُبْطِلُ للوُضوءِ فى أثْناءِ الصَّلاةِ ، أبْطلَها مع الوُضوءِ ، ولَزِمَها اسْتِئْنافُهما ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صَحَّحَه المَجْدُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ،

(1 - 1) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

ابنُ حامِدٍ . وإن عاوَدَها الدَّمُ ، فهو كما لو انْقَطَعَ خارِجَ الصلاةِ ، على ما مَضَى . وإن تَوَضَّأَتْ وهو مُنْقَطِعٌ ، ثم عاد قبلَ الصلاةِ أو فيها ، وكانت مُدَّةُ انْقِطاعِه تَتَّسِعُ للطهارةِ والصلاةِ ، بَطَلَتْ طَهارَتُها[1] بعَوْدِه ؛ لأنَّها صارَتْ بهذا الانْقِطاعِ فى حُكْمِ الطّاهِراتِ ، فصارَ عَوْدُ الدَّمِ كسَبْقِ الحَدَثِ . وإن لم يَتَّسِعْ ، لم يُؤَثِّرْ هذا الانْقِطاعُ . وهذا قَوْلُ الشافعيِّ[2] . وقد ذَكَرْنا أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا عِبْرَةَ بهذا الانْقِطاعِ ، بل متى كانت مُسْتَحاضَةً ، أو مَن فى مَعْناها ، فتَحَرَّزَتْ وتَطَهَّرَتْ ، فطَهارَتُها صَحِيحَةٌ ، ما لم تَبْرَأْ أو يَخْرُجِ الوَقْتُ ، أو تُحْدِثْ حَدَثًا آخَرَ ، وهو أوْلَى ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ المُسْتَحاضَةَ بالوُضُوءِ لكلِّ صلاةٍ مِن غيرِ تَفْصِيلٍ ، فالتَّفْصِيلُ يُخالِفُ مُقْتَضَى الخَبَرِ ، ولأنَّ هذا لم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، ولا سأل عنه النبيَّ ﷺ المُسْتَحاضَةَ التى اسْتَفْتَتْه ، ولم يُنْقَلْ عنه ، ولا عن أحَدٍ مِن أصحابِه هذا التَّفْصِيلُ ، وذلك يَدُلُّ ظاهِرًا على عَدَمِ اعْتِبارِه ، ولأنَّ اعْتِبارَ هذا يَشُقُّ ، [١/١٢٠و] والعادَةُ فى المُسْتَحاضَةِ ونَحْوِها أنَّ

الإنصاف

وابنُ عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِيُّ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ؛ تخْرُجُ تتَوَضَّأُ وَتَبْنِى . وذكَر ابنُ حامِدٍ وَجْهًا ثالِثًا ؛ لا يبْطُلُ الوُضوءُ ولا الصَّلاةُ ، بل تُتِمُّهما . قال الشَّارِحُ : انْبَنَى على المُتَيَمِّمِ يجِدُ الماءَ فى الصَّلاةِ . ذكَرَه ابنُ حامِدٍ ، واقْتصرَ عليه الشَّارِحُ ، وفَرَّقَ المَجْدُ بينَهما ، بأنَّ الحدَثَ هنا مُتَجَدِّدٌ ، ولم يُوجَدْ عنه بدَلٌ . وتقدَّم ذلك ونظِيرُه فى التَّيَمُّمِ ، عندَ قوْلِه : ويَبْطُلُ التَّيَمُّمُ بخُروجِ الوقْتِ . السَّادِسةُ ، مُجَرَّدُ الانْقِطاعِ يُوجِبُ الانْصِرافَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه الأصحابُ ،

---

(١) بعده فى الأصل : « بانقطاعه زمنا يتسع للصلاة والطهارة » .

(٢) فى م : « للشافعى » .

الشرح الكبير

الخارِجَ يَجْرِى ويَنْقَطِعُ ، واعْتِبارُ مُدَّةِ الانْقِطاعِ بما يُمْكِنُ فيه فِعْلُ العِبادَةِ يَشُقُّ ، وإيجابُ الوُضُوءِ به حَرَجٌ مَنْفِىٌّ بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] . وكذلك فيما إذا كان لها عادَةٌ بانْقِطاعِهِ زَمَنًا لا يَتَّسِعُ للطهارةِ والصلاةِ ، على ما مَضَى مِن الخِلافِ فيه .

فصل : فإن كان للمُسْتَحاضَةِ عادَةٌ بانْقِطاعِ الدَّمِ زَمَنًا لا يَتَّسِعُ للطهارةِ والصلاةِ، فتَوَضَّأَتْ، [2]ثم انْقَطَعَ[2]، لم يُحْكَمْ ببُطْلانِ طَهارَتِها، ولا صَلاتِها ، إن كانت فيها ؛ لأنَّ هذا الانْقِطاعَ لا يَحْصُلُ به المَقْصُودُ . وإنِ اتَّصَلَ الانْقِطاعُ وبَرَأَتْ ، وكان قد جَرَى مِنها دَمٌ بعدَ الوُضُوءِ ، بَطَلَتِ الطهارةُ والصلاةُ ، لأنّا تَبَيَّنّا أنَّها صارَتْ فى حُكْمِ الطّاهِراتِ بالانْقِطاعِ . وإنِ اتَّصَلَ زَمَنًا يَتَّسِعُ للطهارةِ والصلاةِ ، فالحُكْمُ فيه كالتى لم تَجْرِ لها عادَةٌ بانْقِطاعِه ، على ما ذَكَرْنا . وإن كانت لها عادَةٌ بانْقِطاعِه زَمَنًا يَتَّسِعُ للصلاةِ والطهارةِ ، لم تُصَلِّ حالَ جَرَيانِ الدَّمِ ، وتَنْتَظِرُ انْقطاعَه ، إلَّا أن تَخْشَى خُرُوجَ الوَقْتِ ، فتَتَوَضَّأُ وتُصَلِّىَ . فإن شَرَعَتْ فى الصلاةِ فى آخِرِ الوَقْتِ

الإنصاف

إلَّا أنْ تكونَ لها عادَةٌ بانْقِطاعٍ يَسيرٍ . وقيل : لا تنْصَرِفُ بمُجَرَّدِ الانْقِطاعِ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ؛ فقال : وعندِى لا تنْصَرِفُ ، ما لم تَمْضِ مدَّةُ الاتِّساعِ . واخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فعلى المذهبِ ؛ لو خالَفَتْ ولم تنْصَرِفْ ، بل مَضَتْ ، فعادَ الدَّمُ قبلَ مُدَّةِ الاتِّساعِ ، فعندَ الأصحابِ ، فيه الوَجْهان فى الانْقِطاعِ قبلَ الشُّروعِ ، على ما تقدَّم . السَّابعةُ ، لو توَضَّأَتْ مَن لها عادَةٌ بانْقِطاعٍ

---

(١) سورة الحج ، الآية الأخيرة .

(٢ - ٢) سقط من : « الأصل » .

الشرح الكبير

بهذه الطهارةِ ، فأمْسَكَ الدَّمُ عنها ، بَطَلَتْ طَهارَتُها ؛ لأنَّها أمْكَنَتْها الصلاةُ بطَهارَةٍ صَحِيحَةٍ ، أشْبَهَتْ غيرَ المُسْتَحاضَةِ . وإن كان زَمَنُ إمْساكِه يَخْتَلِفُ ، فتارَةً يَتَّسِعُ ، وتارَةً لا يَتَّسِعُ ، فهى كالتى قبلَها ، إلَّا أن تَعْلَمَ أنَّ هذا الانْقِطاعَ لا يَتَّسِعُ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أنَّها إذا شَرَعَتْ فى الصلاةِ ، ثم انْقَطَعَ الدَّمُ ، لم تَبْطُلْ صَلاتُها ؛ لأنَّها شَرَعَتْ فيها بطهارةٍ مُتَيَقَّنَةٍ ، وانْقِطاعُ الدَّمِ يَحْتَمِلُ أن يكُونَ مُتَّسِعًا ، فتَبْطُلَ ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ ضَيِّقًا ، فلا تَبْطُلَ ، فلا تَزُولُ عن اليَقِينِ بالشَّكِّ . وإنِ اتَّصَلَ الانْقِطاعُ ، تَبَيَّنَّا أنَّه كان مُبْطِلًا ، فبَطَلَتِ الصلاةُ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ للمُسْتَحاضَةِ أن تَغْتَسِلَ لكلِّ صلاةٍ . وذَهَب بَعْضُ العلماءِ إلى وُجُوبِه ، رُوِى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ . وهو أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ فى المُتَحَيِّرَةِ ؛ لأنَّ أُمَّ حَبِيبَةَ اسْتُحِيضَتْ سَبْعَ سِنِين ، فأمَرَها النبىُّ ﷺ ، فكانت تَغْتَسِلُ عندَ كلِّ صلاةٍ[2] .

الإنصاف

يَسيرٍ ، فاتَّصلَ الانْقِطاعُ حتى اتَّسَعَ أو بَرَأَتْ ، بطَل وُضوءُها إنْ وُجِدَ منها دَمٌ معه أو بعدَه ، وإلَّا فلا . الثَّامنةُ ، لو كَثُر الانْقِطاعُ ، واخْتلَف بتَقَدُّمٍ وتَأَخُّرٍ ، وقِلَّةٍ وكَثْرَةٍ ، ووُجِدَ مرَّةً وعُدِمَ أُخْرَى ، ولم يكُنْ لها عادَةٌ مُسْتَقِيمةٌ باتِّصالٍ ولا بانْقِطاعٍ ، فهذه كمَن عادَتُها الاتِّصالُ عندَ الأصحابِ ، فى بُطْلانِ الوُضوءِ بالانْقِطاعِ المُتَّسِعِ للوُضوءِ والصَّلاةِ دُونَ ما دُونَه ، وفى سائرِ ما تقدَّم ، إلَّا فى فصْلٍ واحدٍ ، وهو أنَّها لا تُمْنَعُ مِنَ الدُّخولِ فى الصَّلاةِ ، والمُضِىِّ فيها بمُجَرَّدِ الانْقِطاعِ قبلَ تَبَيُّنِ اتِّساعِه . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والصَّحيحُ عندِى هنا ؛

---

(١) فى المغنى ١/٤٢٦ ، ٤٢٧ .

(٢) تقدم فى صفحة ٤١٤ .

الشرح الكبير

وروَى أبو داودَ[1] ، أنَّ امرأةً كانت تُهَرَاقُ الدِّماءَ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أمَرَها أن تَغْتَسِلَ عندَ كلِّ صلاةٍ . وقال بَعْضُهم : تَغْتَسِلُ كلَّ يَوْمٍ غُسْلًا . رُوِى ذلك عن عائشةَ ، وابنِ عُمَرَ ، وأنَسٍ . وقال بعضُهم : تَجْمَعُ بينَ كلِّ صَلاتَىْ جَمْعٍ بغُسْلٍ واحِدٍ ، وتَغْتَسِلُ للصُّبْحِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ [١/١٢٠ظ] قال لحَمْنَةَ[2] : « فَإِنْ قَوِيتِ أنْ تُؤَخِّرِى الظُّهْرَ ، وتُعَجِّلِى العَصْرَ ، ثُمَّ تَغْتَسِلِينَ وتَجْمَعِينَ بَيْنَ الصَّلَاتَيْنِ الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ حِينَ تَطْهُرِينَ ، وتُصَلِّينَ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ جَمِيعًا ، ثُمَّ تُؤَخِّرِينَ الْمَغْرِبَ ، وتُعَجِّلِينَ الْعِشَاءَ ، ثُمَّ تَغْتَسِلِينَ وَتَجْمَعِينَ بَيْنَ الصَّلَاتَيْنِ ، وَتَغْتَسِلِينَ لِلصُّبْحِ ، فَافْعَلِى ، وَصُومِى إنْ قَوِيتِ عَلَى ذَلِكَ » . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « وَهُوَ أعْجَبُ الْأَمْرَيْنِ إِلَىَّ » . وأمَرَ به سَهْلَةَ بِنْتَ سُهَيْلٍ[3] . وبه قال عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ . وأكْثَرُ أهلِ العلم على أنَّها تَغْتَسِلُ عندَ انْقِضاءِ الحَيْضِ ، ثم عليها الوُضُوءُ لكلِّ صلاةٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ

الإنصاف

أنَّه لا عِبْرةَ بهذا الانْقِطاعِ ، بل يكْفِى وجودُ الدَّمِ فى شىءٍ مِنَ الوقْتِ . قال : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فى روايةِ أحمدَ بنِ القاسِمِ . واخْتارَه الشَّارِحُ ، واخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أصَحُّ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . التَّاسعةُ ، لا يكْفِيها نِيَّةُ رَفْعِ الحدَثِ ؛ لأنَّه دائمٌ ، ويكْفِى فيه الاسْتِباحَةُ . فأمَّا تعْيِينُ النِّيَّةِ للفَرْضِ ، فلا يُعْتبرُ على ظاهِرِ كلامِ أصحابِنا . قالَه ابنُ عُبَيْدان . والظَّاهرُ أنَّه كلامُ المَجْدِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦١ . من حديث سهلة بنت سهيل .

(٢) تقدم حديثها فى صفحة ٤٩٥ .

(٣) تقدم فى صفحة ٤٦١ .

الشرح الكبير

ﷺ : « إنَّما ذَلِكَ عِرْقٌ ، وَلَيْسَتْ بِالْحَيْضَةِ ، فَإِذَا أَقْبَلَتْ فَدَعِي الصَّلَاةَ ، فَإِذَا أَدْبَرَتْ فَاغْسِلِي عَنْكِ الدَّمَ وَصَلِّي ، وَتَوَضَّئِي لِكُلِّ صَلَاةٍ »[1] . وقد ذَكَرْنا حديثَ عَدِيِّ بنِ ثَابِتٍ[2] ، وهذا يَدُلُّ على أنَّ الغُسْلَ المَأْمُورَ به أمْرُ اسْتِحْبابٍ جَمْعًا بينَ الأحادِيثِ ؛ والغُسْلُ لكلِّ صلاةٍ أفْضَلُ ؛ لأنَّه أحْوَطُ ، وفيه خُرُوجٌ مِن الخِلافِ ، ويَلِيه فى الفَضْلِ الجَمْعُ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ بغُسْلٍ[3] ، والمَغْرِبِ والعِشاءِ بغُسْلٍ ، والغُسْلُ للصُّبْحِ ، ولذلك قال النبيُّ ﷺ : « وَهُوَ أَعْجَبُ الْأَمْرَيْنِ إِلَيَّ » . ويَلِيه الغُسْلُ كُلَّ يَوْمٍ مَرَّةً ، ثم بعدَه الغُسْلُ عندَ انْقِطاعِ الدَّمِ ، والوُضُوءُ لكلِّ صلاةٍ ، وذلك مُجْزِئٌ إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

قولُه: وكذلك مَن به سَلَسُ البَوْلِ والمَذْىُ والرِّيحُ، والجَرِيحُ الذى لا يَرْقَأُ دَمُهُ، والرُّعافُ الدَّائِمُ . بلا نِزاعٍ ، لكنْ عليه أنْ يَحْتَشِىَ . نقَله المَيْمُونِىُّ ، وغيرُه . ونقَل ابنُ هانِئٍ : لا يَلْزَمُه .

فائدة : لو قدَر على حبْسِه حالَ القِيامِ لأجْلِ الرُّكوعِ والسُّجودِ ، لَزِمَه أنْ يرْكَعَ ويسْجُدَ . نصَّ عليه ؛ [٧١/١ ظ] كالمَكانِ النَّجِسِ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَخَرَّجُ أنَّه يُؤْمَرُ . وجزَم به أبو المَعالِى؛ لأنَّ فواتَ الشَّرْطِ لا بَدَلَ له. وقال أبو المَعالِى أيضًا: ولو امْتنعَتِ القراءةُ، أو لحِقَه السَّلَسُ إنْ صلَّى قائمًا ، صلَّى قائمًا . وقال أيضا : لو كان لو قام وقعَد لم يحْبِسْه ، ولو اسْتَلْقَى حبَسه ، صلَّى قائمًا أو قاعِدًا ؛ لأنَّ المُسْتَلْقِىَ لا نظِيرَ له اخْتِيارًا . ويأْتِى قرِيبًا مِن ذلك سَتْرُ العَوْرَةِ بعدَ قوْلِه : وإنْ وجَد السُّتْرَةَ قرِيبَةً منه .

---

(١) تقدم فى صفحة ١٤ من حديث فاطمة بنت أبى حبيش .

(٢) تقدم فى صفحة ٤٠١ .

(٣) سقطت من : « م » .

المقنع

وَهَلْ يُبَاحُ وَطْءُ الْمُسْتَحَاضَةِ فِى الْفَرْجِ مِنْ غَيْرِ خَوْفِ الْعَنَتِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٠ – مسألة : (وهل يُباحُ وَطْءُ المُسْتَحاضَةِ فى الفَرْجِ مِن غيرِ خَوْفِ العَنَتِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهُما ، لا يُباحُ إلَّا أن يَخافَ على نَفْسِه الوُقُوعَ فى المَحْظُورِ . وهو مذهبُ ابنِ سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ؛ لأنَّ عائشةَ يُرْوَى عنها أنَّها قالت : المُسْتَحاضَةُ لا يَغْشاها زَوْجُها[1] . ولأنَّ بها أذًى ، فيَحْرُمُ وَطْؤُها كالحُيَّضِ[2] ؛ لأنَّ الأذَى عِلَّةٌ لتَحْرِيمِ الوَطْءِ ؛ لأنَّ الشّارِعَ ذَكَرَه عَقِيبَه بفاءِ التَّعْقِيبِ ، فكان عِلَّةً له ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[3] . والأذَى مَوْجُودٌ فى المُسْتَحاضَةِ[4] ، فمُنِعَ وَطْؤُها ، كالحائِضِ . والثانيةُ ، يُباحُ وَطْؤُها

الإنصاف

قولُه : وهل يُباحُ وَطْءُ المُسْتَحاضَةِ فى الفَرْجِ مِن غيْرِ خَوْفِ العَنَتِ ؟ على رِوايَتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ؛ إحْداهَما ، لا يُباحُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، مع عدَمِ العَنَتِ . قال فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » : اخْتارَه أصحابُنا . وجزَم به « ناظِمُ المُفْرَداتِ » وغيرُه . وهو منها . الثَّانيةُ ، يُباحُ . قال فى « الحاوِيَيْن » : ويُباحُ وَطْءُ المُسْتَحاضَةِ مِن غيرِ خَوْفِ العَنَتِ ، على أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، يُكْرَه . فعلَى المذهبِ ، لو فعلَ فلا كفَّارَةَ عليه ، على

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب صلاة المستحاضة واعتكافها... إلخ، من كتاب الحيض. السنن الكبرى ٣٢٩/١.

(٢) فى الأصل : « كالحياض » .

(٣) سورة المائدة ٣٨ .

(٤) فى م : « الاستحاضة » .

الشرح الكبير

مُطْلَقًا . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ لِما روَى أبو داودَ[1] ، عن عِكْرِمَةَ ، عن حَمْنَةَ بنتِ جَحْشٍ ، أنَّها كانَتْ مُسْتَحاضَةً ، وكان زَوْجُها يُجامِعُها . وقال[2] : إنَّ أُمَّ حَبِيبَةَ كانت تُسْتَحاضُ ، وكان زَوْجُها يَغْشاها . وقد كانت حَمْنَةُ تحتَ طَلْحَةَ ، وأُمُّ حَبِيبَةَ تحتَ عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، وقد سَأَلَتا النبيَّ ﷺ عن أحْكامِ المُسْتَحاضَةِ ، فلو كان حَرامًا لبَيَّنَه لهما . فأمّا إن خاف على نَفْسِه العَنَتَ ، أُبِيحَ على الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّ حُكْمَه أخَفُّ مِن حُكْمِ الحَيْضِ ، ومُدَّتَه تَطُولُ ، فإن وَطِئَها لغيرِ ذلك [١/١٢١و] ، وقُلْنا بالتَّحْرِيمِ ، لم يَكُنْ عليه كَفّارَةٌ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ بها ، وقد فَرَّقْنا بينَه وبينَ الحَيْضِ . فإنِ انْقَطَعَ دَمُها أُبِيحَ وَطْؤُها قبلَ الغُسْلِ ؛ لأنَّه غيرُ واجِبٍ عليها ، أشْبَهَ سَلَسَ البَوْلِ .

فصل : قال أحمدُ : لا بَأْسَ أن تَشْرَبَ المرأةُ دَواءً يَقْطَعُ عنها الحَيْضَ ، إذا كان دَواءً مَعْرُوفًا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هو كالوَطْءِ فى الحَيْضِ . وعلى الثَّانيةِ والثَّالثةِ ، لا كَفَّارةَ عليه ، قوْلًا واحدًا . وفى « الرِّعايَةِ » احْتِمالٌ بوُجوبِ الكفَّارَةِ . وإنْ قُلْنا : إنَّه غيرُ حَرامٍ .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، شمِلَ قوْلُه : خَوْفَ العَنَتِ . الزَّوْجَ ، أو الزَّوْجةَ ، أوهما . وهو صحيحٌ ، صرَّحَ به الأصحابُ . الثَّانى ، مَفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا خافَ العَنَتَ ، يُباحُ له وَطْؤُها مُطْلَقًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : لا يُباحُ إلَّا إذا عدِمَ الطَّوْلَ ؛ لِنِكاحِ غيرِها . قالَه ابنُ عَقِيلٍ فى

---

(١) فى: باب المستحاضة يغشاها زوجها، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٧٤.

(٢) انظر الموضع السابق من سنن أبى داود .

المقنع

فَصْلٌ : وَأَكْثَرُ النِّفَاسِ أَرْبَعُونَ يَوْمًا ، .....

الشرح الكبير

فصل : قال : (وأكْثَرُ النِّفاسِ أرْبَعُون يَوْمًا) هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ رُوِى ذلك عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وعثمانَ بنِ أبى

الإنصاف

رِوايَتَيْه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال : الشَّبَقُ الشَّديدُ كخَوْفِ العَنَتِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ شُرْبُ دواءٍ مُباحٍ لقَطْعِ الحيْضِ مُطْلَقًا ، مع أمْنِ الضَّرَرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقال القاضى : لا يُباحُ إلَّا بإذْنِ الزَّوْجِ ، كالعَزْلِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال : فى « الفُروعِ » : يُؤَيِّدُهُ قوْلُ أحمدَ فى بعضِ جوابِه : والزَّوْجَةُ تَسْتَأْذِنُ زَوْجَها . وقال : ويتَوَجَّهُ ، يُكْرَهُ . وقال : وفِعْلُ الرَّجلِ ذلك بها مِن غيرِ عِلْمٍ يتَوَجَّهُ تحْرِيمُه ؛ لإسْقاطِ حَقِّها مُطْلَقًا مِنَ النَّسْلِ المقْصودِ . وقال : ويتَوَجَّهُ فى الكافُورِ ونحوِه له ؛ لقَطْعِ الحيْضِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ الذى لا شَكَّ فيه . قال فى « الفائِقِ » : ولا يجوزُ ما يقْطَعُ الحمْلَ . ذكَره بعْضُهم . الثَّانيةُ ، يجوزُ شُرْبُ دواءٍ ، لحصُولِ الحيْضِ . ذكَره الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واقْتصَر عليه فى « الفُروعِ » ، إلَّا قُرْبَ رَمَضانَ لتُفْطِرَه . ذكَره [1] أبو يَعْلَى [1] الصَّغيرُ . قلتُ : وليس له مُخالِفٌ ، والظَّاهرُ أنَّه مُرادُ مَنْ ذكَر المسْألَةَ ، ويأتِى فى أثْناءِ النِّفاسِ ، إذا شَرِبَتْ شيئًا لتُلْقِىَ ما فى بَطْنِها .

قولُه : وأكْثَرُ النِّفَاسِ أَرْبَعُون يَوْمًا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، سِتُّون . حكَاها ابنُ عَقِيلٍ ، فمَن بعدَه . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا حدَّ لأكثرِ النِّفاسِ ، ولو زاد على الأرْبَعِين أوِ السِّتِّين أوِ السَّبْعِين وانْقطَع ، فهو نِفَاسٌ ، لكنْ إنِ اتَّصَل ، فهو دَمُ فَسادٍ . وحِينَئذٍ ، فالأرْبَعُون مُنْتَهَى الغالِبِ . وتقدَّم إذا رأَتْه قبلَ وِلادَتِها بيَوْمَيْن أو ثلاثَةٍ ، وابْتِداءُ المُدَّةِ مِن أىِّ وَقْتٍ عندَ قوْلِه : والحامِلُ لا تحِيضُ . فَلْيُعاوَدْ . فعلى المذهبِ ، لو جاوَزَ الأرْبَعِين ، فالزَّائِدُ اسْتِحاضَةٌ ، إنْ لم

(١ - ١) فى الأصل : « أبو المعالى » .

الشرح الكبير

العاصِ[1] ، وعائِذِ بنِ عَمْرٍو[2] ، وأنسٍ ، وأُمِّ سَلَمَةَ ، رَضِى اللهُ عنهم . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الحسنُ البَصْرِىُّ : النُّفَساءُ لا تكادُ تُجاوِزُ الأرْبَعِين ، فإن جاوَزَتِ الخَمْسِين ، فهى مُسْتَحاضَةٌ . وقال مالكٌ والشافعىُّ : أكْثَرُه ستُّون . وحَكاه ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً عن أحمدَ ؛ لأنَّه رُوِى عن الأوْزاعِىِّ أنَّه قال : عِنْدَنا امرأةٌ تَرَى النِّفاسَ شَهْرَيْن . ورُوِى نَحْوُ ذلك عن عَطاءٍ ، والمَرْجِعُ فى ذلك إلى الوُجُودِ . قال الشافعىُّ : وغالِبُه أرْبَعُون يَوْمًا . ولَنا ، ما رَوَى أبو داودَ والتِّرْمِذِىُّ ، عن مُسَّةَ الأَزْدِيَّةِ ، عن أُمِّ سَلَمَةَ ، رَضِى اللهُ عنها ، قالت : كانَتْ النُّفَساءُ تَجْلِسُ على عَهْدِ رَسولِ اللهِ ﷺ أرْبَعِين يومًا[3] . قال التِّرْمِذِىُّ . لا نَعْرِفُ هذا الحَدِيثَ إلَّا مِن حديثِ أبى سَهْلٍ ، وهو ثِقَةٌ . قال الخَطَّابِىُّ : أثْنَى محمدُ بنُ إسماعيلَ على هذا الحديثِ[4] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْناه مِن الصَّحابَةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا . قال

الإنصاف

يُصادِفْ عادةً ولم يُجاوِزْها ، فإنْ صادفَ عادَةً ولم يُجاوِزْها ، فهو حيْضٌ . وإنْ جاوَزَها ، فاسْتِحاضَةٌ ، إنْ لم يَتَكَرَّرْ ، إذا لم يُجاوِزْ أكْثَرَ الحيْضِ . قلتُ : وكذا

---

(١) أبو عبد الله عثمان بن أبى العاص بن بشر الثقفى، وفد على النبى ﷺ فى وفد ثقيف فأسلم، واستعمله الرسول ﷺ على الطائف، وعاش إلى خلافة عثمان رضى الله عنه. أسد الغابة ٣/٥٧٩، ٥٨٠.

(٢) أبو هبيرة عائذ بن عمرو بن هلال المزنى، كان ممن بايع بيعة الرضوان، وتوفى فى إمارة عبد الله بن زياد، أيام يزيد بن معاوية . أسد الغابة ٣/١٤٧، ١٤٨ .

(٣) أخرجه أبو داود، فى: باب ماجاء فى وقت النفساء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/٧٤. والترمذى، فى: باب ماجاء فى كم تمكث النفساء، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٢٢٨. كما أخرجه ابن ماجه، فى: باب النفساء كم تجلس، من كتاب الطهارة. سنن ابن ماجه ١/٢١٣. والدارمى، فى: باب فى المرأة الحائض تصلى فى ثوبها إذا طهرت، من كتاب الطهارة. سنن الدارمى ١/٢٢٩. والإمام أحمد، فى: المسند ٦/٣٠٠، ٣٠٤، ٣٠٩.

(٤) لم يرد هذا فى معالم السنن المطبوع. وانظر: سنن الترمذى، الموضع السابق.

وَلَا حَدَّ لِأَقَلِّهِ ، .....

الشرح الكبير

التِّرمِذِىُّ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ ومَن بعدَهم على أنَّ النُّفَساءَ تَدَعُ الصلاةَ أرْبَعِين يومًا ، إلَّا أن تَرَى الطُّهْرَ قبلَ ذلك ، فتَغْتَسِلَ وتُصَلِّىَ . قال أبو عُبَيْدٍ : وعلى هذا جَماعَةُ النّاسِ . وما حَكَوْه عن الأوْزاعِىِّ يَحْتَمِلُ أنَّ الزِّيادَةَ كانَتْ حَيْضًا أو اسْتِحاضَةً ، كما لو زاد دَمُها على السِّتِّين ، فعلى هذا إن زاد دَمُ النُّفَساءِ على أرْبَعِين ، وصادَفَ عادَةَ الحَيْضِ ، فهو حَيْضٌ ، وإلَّا فهو اسْتِحاضَةٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو مِن أحَدِهما . واللهُ أعلمُ .

٢٤١ – مسألة ؛ قال : (ولا حَدَّ لأقَلِّه) وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . وقال أبو الخَطّابِ : أَقَلُّه قَطْرَةٌ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ ، وأبو ثَوْرٍ : أقَلُّه ساعَةٌ . وقال أبو عُبَيدٍ : أقَلُّه خَمْسَةٌ وعِشْرُون يومًا . وقال يَعْقوبُ[1] : أدْناه أحَدَ عَشَرَ يومًا . ولَنا ، أنَّه لم يَرِدْ فى الشَّرْعِ تَحْدِيدُه ، فيُرْجَعُ فيه إلى الوُجُودِ ، وقد وُجِدَ قليلًا وكثيرًا ، وقد رُوِى أنَّ امرأةً وَلَدَتْ على عَهْدِ [١٢١/١ظ] رسولِ اللهِ ﷺ فلم تَرَ دَمًا ، فسُمِّيَتْ ذاتَ الجُفُوفِ . ولأنَّ اليَسِيرَ دَمٌ وُجِد عَقِيبَ سَبَبِه ، فكان نِفاسًا ، كالكَثِيرِ .

الإنصاف

يَنْبَغِى أنْ يكونَ الحُكْمُ بعدَ السِّتِّين على القَوْلِ به . ولا فَرْقَ ، وإنَّما اقْتصَر الأصحابُ على ذلك بِناءً على المذهبِ .

قوله : ولا حَدَّ لأقَلِّه . يعْنى ، لا حَدَّ بزَمَنٍ . وهو المذهبُ ، وعليه

(١) لعله أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن كثير العبدى الدورقى ، جالس الإمام أحمد ، وسأله عن أشياء رواها عنه ، وتوفى سنة اثنتين وخمسين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٤١٤ ، ٤١٥ .

المقنع أَىَّ وَقْتٍ رَأَتِ الطُّهْرَ فَهِىَ طاهِرٌ تَغْتَسِلُ وَتُصَلِّى .

الشرح الكبير **٢٤٢** – مسألة : (أىَّ وَقْتٍ رَأتِ الطُّهْرَ ، فهى طاهِرٌ ، تَغْتَسِلُ وتُصلِّى) إذا كان الطُّهْرُ أقَلَّ مِن ساعَةٍ ، فيَنْبَغِى أن لا تَلْتَفِتَ إليه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قولِ ابنِ عباسٍ فى الحَيْضِ . وإن[1] كان أكْثَرَ مِن ذلك ، فظاهِرُ قَوْلِه هـٰهُنا أنَّها تَغْتَسِلُ وتُصَلِّى ؛ لقولِ[2] ابنِ عباسٍ . وهذا قولُ أكْثَرِ أصحابِنا[3] ؛ لقولِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا يَحِلُّ للنُّفَساءِ إذا رَأتِ الطُّهْرَ إلَّا أن تُصَلِّىَ[4] . وقد رُوِى عن أحمدَ ، أنَّها إذا رَأتِ النَّقاءَ أقَلَّ مِن يَوْمٍ[5] لا يَثْبُتُ لها أحْكامُ الطّاهِراتِ . رَواه يعقوبُ عنه . فعلى هذا لا يَثْبُتُ لها حُكْمُ الطّاهِراتِ إلَّا أن تَرَى الطُّهْرَ يومًا كامِلًا ؛ لأنَّ الدَّمَ يَجْرِى تارَةً ، ويَنْقَطِعُ أُخْرَى ، فلم يُمْكِنِ اعْتِبارُ مُجَرَّدِ الانْقِطاعِ ، فلا بُدَّ مِن ضابِطٍ للانْقِطاعِ المَعْدُودِ طُهْرًا ، واليَوْمُ يَصْلُحُ أن يكُونَ ضابِطًا ، فتَعَلَّقَ[6] الحُكْمُ به . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف الأصحابُ . وعنه ، أقَلُّه يوْمٌ . ذكَرها أبو الحُسَيْنِ ، وعنه ، أقَلُّه ثلاثَةُ أيَّامٍ . ذكَرها أبو يَعْلَى الصَّغيرُ ؛ لقوْلِه فى رِوايةِ أبى داودَ ، وقد قيلَ له : إذا طَهُرَتْ بعدَ يوْمٍ . فقال : بعدَ يوْمٍ ؟ لا يكونُ ، ولكنْ بعدَ أيَّامٍ . فعلى المذهبِ ، لو وُجِدَ ، فأقَلُّه قَطْرَةٌ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

(١) فى الأصل : « فلو » .
(٢) فى الأصل ، م : « لحديث » .
(٣) بعده فى الأصل : « وفيه رواية أخرى أنها لا تلتفت إليه إذا كان أقل من يوم وقد ذكرناه » .
(٤) أخرجه البيهقى، فى: باب النفاس، من كتاب الحيض. السنن الكبرى ١/٣٤٢.
(٥) فى م : « يومين » .
(٦) فى الأصل : « فيتعلق » .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَقْرَبَهَا فِى الْفَرْجِ حَتَّى تُتِمَّ الْأَرْبَعِينَ .

الشرح الكبير

٢٤٣ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن لا يَقْرَبها فى الفَرْجِ حتى تُتِمَّ الأرْبَعِين) متى طَهُرَتِ النُّفَساءُ فى مُدَّةِ الأرْبَعِين أكْثَرَ مِن يَوْمٍ ، لَزِمَها الصومُ والصلاةُ بعدَ أن تَغْتَسِلَ . وإن كان أقَلَّ مِن يومٍ فقد ذَكَرْنا الخِلافَ فيه . ويُسْتَحَبُّ لزَوْجِها أن لا يَطَأَها فى الفَرْجِ وهى طاهِرَةٌ ، حتى تُتِمَّ الأرْبَعِين . قال أحمدُ : ما يُعْجِبُنِى أن يَأْتِيَها زَوْجُها ، على حَدِيثِ عثمانَ بنِ أبى العاصِ ، أنَّها أتَتْه قبلَ الأرْبَعِين ، فقال : لا تَقْرَبِينِى . ولأنَّه لا يَأْمَنُ عَوْدَ الدَّمِ فى زَمَنِ الوَطْءِ ، فيكُونُ واطِئًا فى نِفاسٍ ، ولا يَحْرُمُ وَطْؤُها ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الطَّاهِراتِ ، ولذلك تَجِبُ عليها العِباداتُ . وذَكَر القاضى فى تَحْرِيمِه رِوايَتَيْن فى « المُجَرَّدِ » . والصَّحِيحُ أنَّه لا يَحْرُمُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : مَجَّةٌ . قدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، وصَحَّحَه . وقيل : قَدْرُ لحْظَةٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، بعدَ أنْ حكَى هذه الأقْوالَ ، ورِوايةً ؛ أنَّ أقَلَّه يَوْمٌ : وقيل : لا حَدَّ لأقَلِّه . ولم يذْكُرْ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، أنَّه لا حَدَّ لأقَلِّه .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ لا يَقْرَبها زَوْجُها فى الفَرْجِ حَتَّى تُتَمِّمَ الأرْبعين . يعْنى إذا طهُرتْ فى أثْناءِ الأرْبَعِين ، فلو خالَف وفعَل ، كُرِهَ له ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . وعليه الجمهورُ [1]ونصَّ عليه[1] ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . وقيل : يَحْرُمُ مع عَدَمِ خَوْفِ العَنَتِ . وقيل : يُكْرَهُ إنْ أمِنَ العَنَتَ ، وإلَّا فلا . وعنه ، لا يُكْرَهُ وَطْؤُها . ذكَره الزَّرْكَشِىُّ [١/٧٢ و] وغيرُه .

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِذَا انْقَطَعَ دَمُهَا فِى مُدَّةِ الْأَرْبَعِينَ ، ثُمَّ عَادَ فِيهَا فَهُوَ نِفَاسٌ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ مَشْكُوكٌ فِيهِ ، تَصُومُ ، وَتُصَلِّى ، وَتَقْضِى الصَّوْمَ الْمَفْرُوضَ .

الشرح الكبير

٢٤٤ – مسألة : (فإنِ انْقَطَع دَمُها فى مُدَّةِ الأرْبَعِين ، ثم عاد فيها فهو نِفاسٌ . وعنه ، أنَّه مَشْكُوكٌ فيه ، تَصُومُ وتُصَلِّى وتَقْضِى الصومَ المَفْرُوضَ) متى انْقَطَع دَمُها فى مُدَّةِ الأرْبَعِين انْقِطاعًا تَجِبُ عليها فيه العِباداتُ ، ثم عادَ فى مُدَّةِ الأرْبَعِين ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، هو نِفاسٌ ، تَدَعُ له الصومَ والصلاةَ . نَقَلَها عنه أحمدُ بنُ القاسِمِ . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والشَّعْبِىِّ ؛ لأنَّه دَمٌ فى مُدَّةِ النِّفاسِ ، أشْبَهَ ما لو اتَّصَلَ . والثانيةُ ، هو مَشْكُوكٌ فيه . وهى أشْهَرُ ، نَقَلَها عنه الأثْرَمُ وغيرُه ، فعلى هذا تَصُومُ

الإنصاف

قوله : وإذا انْقَطَع دَمُها فى مُدَّةِ الأرْبعين ، ثُم عاد فيها ، فهو نِفَاسٌ . على إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الفائقِ » : فهو نِفَاسٌ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » . وعنه ، أنَّه مشْكوكٌ فيه ، تصُومُ وتصَلِّى ، وتَقْضِى الصَّوْمَ المفْروضَ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : نقلَه واخْتارَه الأكْثَرُ . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، فى « رُءُوسِ مَسائِلِهما » وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » وغيرِهم . وصَحَّحُه فى

الشرح الكبير

وتُصَلِّى ؛ لأنَّ سَبَبَ العِبادَةِ [١/١٢٢و] مُتَيَقَّنٌ ، وسُقُوطَها بهذا الدَّمِ مَشْكُوكٌ فيه . ويَجِبُ عليها قَضاءُ الصومِ احْتِياطًا ؛ لأنَّ الصومَ واجِبٌ عليها بيَقِينٍ ، وسُقُوطَه بهذا الفِعْلِ مَشْكُوكٌ فيه . ولا يَقْرَبُها زَوْجُها احْتِياطًا ، بخِلافِ النّاسِيَةِ إذا جَلَسَتْ سِتًّا أو سَبْعًا ، فإنَّه لا يَجِبُ عليها قَضاءُ الصومِ الذى صَامَتْه مع[1] الشَّكِّ فيه . والفَرْقُ بَيْنَهما أنَّ الغالِبَ مِن عاداتِ النِّساءِ سِتٌّ أو سَبْعٌ ، وما زاد عليه نادِرٌ ، بخِلافِ النِّفاسِ ، ولأنَّ الحَيْضَ يَتَكَرَّرُ ، فيَشُقُّ ذلك فيه ، وكذلك الدَّمُ الزّائِدُ عن العادَةِ فى الحَيْضِ . وقال مالكٌ : إن رَأتِ الدَّمَ بعدَ يَوْمَيْن أو ثلاثةٍ ، فهو نِفاسٌ ، وإن تَباعَدَ ، فهو حَيْضٌ . ولأصحابِ الشافعىِّ فيما إذا رَأتِ الدَّمَ يومًا وليلةً بعدَ طُهْرِ خَمْسَةَ عَشَرَ ، هل هو حَيْضٌ أو نِفاسٌ ؟ قَوْلان . وقال القاضى : إن رَأتِ الدَّمَ أقَلَّ مِن يَوْمٍ ولَيْلَةٍ بعدَ طُهْرِ خَمْسَةَ عَشَرَ يومًا[1] ، فهو دَمُ فَسادٍ ، تَصُومُ وتُصَلِّى ، ولا تَقْضِى . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ . وإن كان الدَّمُ

الإنصاف

« الخُلاصَةِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهم : هذا أشْهَرُ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : إنْ كان الثّانِى يوْمًا ولَيْلَةً ، فهو مشْكوكٌ فيه ، وإنْ كان أقَلَّ مِن ذلك ، فهو دَمُ فَسادٍ ، تصُومُ وتُصَلِّى معه ، ولا تَقْضِى . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهذا لا وَجْهَ له . وقال القاضى أيضًا : إنْ كان العائِدُ يوْمًا أو يوْمَيْن فإنَّها تَقْضِى ما وجَب فيهما ؛ مِن صوْمٍ ،

---

(١) سقط من : « الأصل » .

الشرح الكبير

الثّانِى يومًا وليلةً ، فهو مَشْكُوكٌ فيه ، ذَكَرْنا حُكْمَه . ولَنا ، أنَّه دَمٌ صادَفَ زَمَنَ النِّفاسِ ، فكان نِفاسًا ، كما لو استَمَرَّ أو رَأتْه قبلَ مُضِىِّ يَوْمَيْن ، ويَنْبَغِى أن لا يُفَرَّقَ بينَ قَلِيلِه وكَثِيرِه ؛ لِما ذَكَرْنا ، ومَن قال : هو حَيْضٌ . فهو نِزاعٌ فى عِبارَةٍ ؛ لاسْتِواءِ حُكْمِ الحَيْضِ والنِّفاسِ ، فأمّا ما صامَتْه فى زَمَنِ الطُّهْرِ ، فلا يَجِبُ قَضاؤُه ؛ لأنَّه صَوْمٌ صَحِيحٌ .

فصل : إذا رَأتِ المرأةُ الدَّمَ بعدَ وَضْعِ شىءٍ يَتَبَيَّنُ فيه شىءٌ مِن خَلْقِ الإنْسانِ ، فهو نِفاسٌ[1] . نَصَّ عليه . وإن رَأتْه بعدَ إلْقاءِ نُطْفَةٍ أو عَلَقَةٍ[2] ، فليس بِنِفاسٍ . وإن كان جِسْمًا لا يَتَبَيَّنُ فيه شىءٌ مِن خَلْقِ الإنْسانِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، هو نِفاسٌ ؛ لأنَّه بَدْءُ خَلْقِ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ ما لو تَبَيَّنَ . والثانى ، ليس بِنِفاسٍ ؛ لأنَّه لم يَتَبَيَّنْ ، أشْبَهَ النُّطْفَةَ والعَلَقَةَ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وطَوافٍ ، وسَعْيٍ ، واعْتِكافٍ احْتِياطًا . نقلَه ابنُ تَميمٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وَلَدَتْ مِن غيرِ دَمٍ ، ثم رأَتِ الدَّمَ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه مشْكوكٌ فيه . قال فى « الفُروعِ » : مَشْكوكٌ فيه ، فى الأصَحِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : هو نِفاسٌ . قال ابنُ تَميمٍ : يُخَرَّجُ هذا الدَّمُ على رِوايتَيْن ؛ هل هو مَشْكُوكٌ فيه ، أو نِفاسٌ ؟ ثم قال : فإنْ صلَح العائِدُ أنْ يكونَ حيْضًا وصادَفَ العادةَ لم يَبْقَ مَشْكوكًا فيه ، سواءٌ كان زمَنُ الانْقِطاعِ طُهْرًا كامِلًا أولا . ذكَره بعْضُ أصحابِنا ، وسائِرُهم أطْلَقَ . انتهى . الثَّانيةُ ، الطُّهْرُ الذى بينَ الدَّمَيْن طُهْرٌ صحيحٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، مشْكوكٌ فيه . تصُومُ ، وتُصَلِّى ، وتَقْضِى الصَّوْمَ الواجِبَ ونحوَه . وحُكِىَ

---

(١) بعده فى الأصل : « فإن قلنا إنه حيض اعتبر فيه أن يبلغ أقل الحيض » .

(٢) النطفة: ماء الرجل والمرأة. والعلقة: المنى ينتقل بعد طوره فيصير دما غليظا متجمدا.

المقنع

وَإِنْ وَلَدَتْ تَوْأَمَيْنِ فَأَوَّلُ النِّفَاسِ مِنَ الْأَوَّلِ ، وَآخِرُهُ مِنْهُ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ مِنَ الْأَخِيرِ . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

٢٤٥ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ تَوْأَمَيْن ، فأوَّلُ النِّفاسِ مِن الأوَّلِ ، وآخِرُه منه . وعنه ، أنَّه مِن الأخِيرِ . والأوَّلُ أصَحُّ) ذَكَر أصحابُنا عن أحمدَ ، رَحِمه اللهُ ، فى هذه المسألةِ رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنَّ أوَّلَ النِّفاسِ

الإنصاف

عنِ ابنِ أبى موسى . وعنه ، تَقْضِى الصَّوْمَ مع عَوْدِه ، ولا تَقْضِى الطَّوافَ . اخْتارَها الخَلَّالُ .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : وإذا انْقطَعَ دَمُها فى مُدَّةِ الأرْبَعِين ، ثم عادَ فيها . أنَّ الطُّهْرَ الذى بينَهما سواءٌ كان قلِيلًا أو كثيرًا ، طُهْرٌ صحيحٌ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، إنْ رأَتِ النَّقاءَ أقَلَّ مِن يوْمٍ ، لا تَثْبُتُ لها أحْكامُ الطَّاهِراتِ . ومنها خرَّجَ المُصَنِّفُ فى النَّقاءِ المُتَخَلِّلِ بينَ الحيْضِ فيما إذا انْقطَع فى أثناءِ العادةِ ، ثم عادَ فيها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ شُرْبُ دواءٍ لإلْقاءِ نُطْفَةٍ . ذكَرَه فى « الوَجيزِ » ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى أحْكامِ النِّساءِ : يحْرُمُ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ ، فى « الفُنونِ » ، أنَّه يجوزُ إسْقاطُه قبلَ أنْ يُنْفَخَ فيه الرُّوحُ . قال : وله وَجْهٌ . انتهى . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : والأحْوَطُ أنَّ المرأةَ لا تَسْتعْمِلُ دواءً يَمْنَعُ نُفوذَ المَنِىِّ فى مَجارِى الحَبَلِ . الثَّانيةُ ، مَنِ اسْتمَرَّ دَمُها يخْرجُ مِن فَمِها بقَدْرِ العادةِ فى وَقْتِها ، وولَدتْ ، فَخرَجتِ المَشِيمَةُ ، وَدمُ النِّفاسِ مِن فَمِها ، فغايَتُه يَنْقُضُ الوضوءَ ؛ لأنَّا لا نتَحَقَّقُه حيْضًا ، كزائدٍ على العادةِ ، أو كمَنِىٍّ خرَج مِن غيرِ مخْرَجِه . ذكَره فى « الفُنونِ » .

الشرح الكبير

وآخِرَه مِن الأوَّلِ . وهذا قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ . فعلى هذا متى انْقَضَتْ مُدَّةُ النِّفاسِ مِن حينِ وَضْعِ الأوَّلِ ، لم يَكُنْ ما بعدَه نِفاسًا ؛ لأنَّ ما بعدَ الأوَّلِ دَمٌ بعدَ الوِلادَةِ ، أشْبَهَ المُنْفَرِدَ ، وإذا كان أوَّلُه منه ، كان آخِرُه منه ، كالمُنْفَرِدِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، اخْتَلَف فيها أصحابُنا ؛ فقال الشَّرِيفُ أبو جعفرٍ ، وأبو الخَطّابِ فى « رُؤُوسِ المَسائِلِ » : [١٢٢/١ظ] هى أنَّ أوَّلَه مِن الأوَّلِ وآخِرَه[1] مِن الثّانِى . وذَكَرَه القاضى ، فى كتابِ « الرِّوايَتَيْن » ؛ لأنَّ الثّانِىَ وُلِد ، فلا تَنْقَضِى مُدَّةُ النِّفاسِ قبلَ انْتِهائِها منه ،

الإنصاف

قولُه : وإنْ ولَدَتْ تَوْأَمَيْنِ ، فأوَّلُ النِّفاسِ مِنَ الْأوَّلِ ، وآخِرُه منه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، فعليها لو كان بينَ الوَلَدَيْن أرْبَعون يوْمًا ، فلا نِفاسَ للثّانِى . نصَّ عليه ، بل هو دَمُ فَسادٍ . وقيل : تَبْدَأُ للثّانِى بِنِفاسٍ . اخْتارَه أبو المَعالِى ، والأَزَجِىُّ . وقال : لا يَخْتلِفُ المذهبُ فيه . وعنه ، أنَّه مِنَ الأخيرِ ؛ يعْنِى أنَّ أوَّلَ النِّفاسِ مِنَ الأوَّلِ ، وآخِرَه مِنَ الأخيرِ . فعليها تَبْدَأُ للثّانِى بِنِفاسٍ مِن وِلادَتِه ؛ فلو كان بينَهما أرْبَعُون يوْمًا أو أكْثَرُ ، فهما نِفاسانِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « التَّلْخيصِ » . وعنه ، نِفاسٌ واحدٌ . وهو الصَّحيحُ على هذه الرِّوايَةِ . قال ابنُ تَميمٍ : وقال غيرُ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » : الكلُّ نِفاسٌ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : إنْ كان بينَهما طُهْرٌ تامٌّ ، والثّانِى دُونَ أقَلِّ الحيْضِ ، فليسَ بِنِفاسٍ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وعنه ، أوَّلُه وآخِرُه مِنَ الثّانِى . فمَا قبلَه كدَمِ الحامِلِ ، إنْ كان ثَلاثَةَ أيّامٍ فأقَلَّ ، نِفاسٌ ، وإنْ زادَ ، فَفاسِدٌ . وقيلَ : بل نِفاسٌ لا يُعَدُّ مِن غيرِ مُدَّةِ الأوَّلِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، أوَّلُ مُدَّةِ النِّفاسِ مِنَ الوَضْعِ ، إلَّا أنْ تَراه قبلَ وِلادَتِها

---

(١) سقطت من : « الأصل » .

الشرح الكبير

كالمُنْفَرِدِ ، فعلى هذا تَزِيدُ مُدَّةُ النِّفاسِ على الأَرْبَعِين فى حَقِّ مَن وَلَدَتْ تَوْأَمَيْن . وقال القاضى أبو الحسينِ ، وأبو الخَطّابِ فى « الهِدايَةِ » : هى أنَّ أوَّلَ النِّفاسِ وآخِرَه مِن الثّانِى حَسْبُ . وهذا قولُ زُفَرَ ؛ لأنَّ مُدَّةَ النِّفاسِ تَتَعَلَّقُ بالوِلادَةِ ، فكان ابْتِداؤُها وانْتِهاؤُها مِن الثانى ، كمُدَّةِ العِدَّةِ . فعلى هذا ما تَراه مِن الدَّمِ قبلَ وِلادَةِ الثانى لا يكونُ نِفاسًا . ولأصحابِ الشافعىِّ ثلاثةُ أوْجُهٍ ، كالأقْوالِ الثلاثةِ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : النِّفاسُ

الإنصاف

بيَوْمَيْن ، أو ثلاثةٍ بأَمارَةٍ مِنَ المَخاضِ ونحوِه ؛ فلو خرَج بعدَ الوَلدِ ، اعْتُدَّ بالخارِجِ معه مِنَ المُدَّةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وخرَّجَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، أنَّه كدَمِ الطَّلْقِ ، وأطْلَقَهما [٧٢/١ ظ] ابنُ تَميمٍ ، وفى « الفائقِ » . وتقدَّم ذلك مُحَرَّرًا عندَ قوْلِه : والحامِلُ لا تحِيضُ . فَلْيُعاوَدْ . الثَّانيةُ ، يَثْبُتُ حكْمُ النِّفاسِ بوَضْعِ شىءٍ فيه خَلْقُ الإنْسانِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ ، وغيرُهما : ومُدَّةُ تَبْيينِ خَلْقِ الإنْسانِ غالِبًا ثلاثَةُ أشْهُرٍ . وقد قال المُصَنِّفُ ، فى هذا الكتابِ فى بابِ العدَدِ : وأقَلُّ ما يُتَبَيَّنُ به الوَلدُ واحِدٌ وثَمانُونَ يوْمًا . فلو وَضَعَتْ عَلَقَةً أو مُضْغَةً لا تَخْطِيطَ فيها ، لم يَثْبُتْ لها بذلك حُكْمُ النِّفاسِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصَحَّحَه ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، يَثْبُتُ بوَضْعِ مُضْغَةٍ . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهم . وعنه ، وعَلَقَةٍ . وهو وَجْهٌ فى « مُخْتَصَرِ » ابنِ تَميمٍ وغيرِه . وقيل : يَثْبُتُ لها حُكْمُ النُّفَساءِ إذا وضَعَتْه لأرْبَعَةِ أشْهُرٍ . قدَّمهَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه رِوايةٌ مُخَرَّجَةٌ مِنَ العِدَّةِ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : ودَمُ السَّقْطِ نِفاسٌ دُونَ دونِه فى الأصَحِّ . أى دَمُ السَّقْطِ

المقنع .....

الشرح الكبير عنهما ، رِوايَةً واحِدَةً[1] ، وإنَّما الرِّوايَتان فى وَقْتِ الابْتِداءِ ، هل هو عَقِيبَ انْفِصالِ الأوَّلِ أو الثانى ؟ قال شيخُنا[2] : وهذا ظاهِرُه إنْكارٌ لروايَةِ مَن روَى أنَّ آخِرَه مِن الأوَّلِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف نِفاسٌ دُونَ مَن وضعَ لدُونِ أرْبعَةِ أشْهُرٍ . صرَّح به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وصَحَّحَه أيضًا . وقال فى « الحاوِيَيْن » : ودَمُ السَّقْطِ نِفاسٌ .

(١) سقطت من : « م » .

(٢) انظر : المغنى ١/٤٣٢ .

رقم الإيداع ١٩٩٤/٤٩٠٠ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 102 – 6

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقنِع

لموفَّق الدين أبى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسىّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبى الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسىّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

فى معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبى الحسن على بن سليمان بن أحمد المَرْداوِىّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور

عبد الله بن عبد المحسن التركى

الدكتور

عبد الفتاح محمد الحلو

الجزء الثالث

الصلاة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٤هـ = ١٩٩٣م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الصَّلَاةِ

الشرح الكبير

كِتَابُ الصَّلَاةِ

الصَّلَاةُ فى اللُّغَةِ عِبارَةٌ عن الدُّعاءِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ﴾[1] . أى ادْعُ لهم ، وقال ﷺ : « إذَا دُعِىَ أَحَدُكُمْ فَلْيُجِبْ ، فَإِنْ كَانَ مُفْطِرًا فَلْيَطْعَمْ ، وَإِنْ كَانَ صَائِمًا فَلْيُصَلِّ »[2] . وفى الشَّرْعِ عِبارَةٌ عن الأَفْعالِ المَعْلُومَةِ، فإذا وَرَد فى الشَّرْعِ أَمْرٌ بصَلاةٍ، أو حُكْمٌ مُعَلَّقٌ

الإنصاف

كتابُ الصَّلاةِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، للصَّلاةِ مَعْنَيان ، معْنًى فى اللُّغَةِ ، ومعْنًى فى الشَّرْعِ ؛ فمَعْناها فى اللُّغةِ الدُّعاءُ ، وهى فى الشَّرْعِ عِبارَةٌ عَنِ الأَفْعالِ المعْلومَةِ ؛ مِنَ القِيامِ ، والقُعودِ ، والرُّكوعِ ، والسُّجودِ ، وما يتَعَلَّقُ به مِنَ القِراءةِ والذِّكْرِ ، مُفْتَتَحَةٌ بالتَّكْبيرِ ، مُخْتَتَمَةٌ بالتَّسْليمِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هى عِبارَةٌ عن هَيْئَةٍ مخْصوصَةٍ ، مُشْتَمِلَةٍ على رُكوعٍ وسُجودٍ . وذكَره . انتهى . وسُمِّيَتْ صلاةً لاشْتِمالِها على الدُّعاء . وهذا هو الصَّحيحُ الذى عليه جمهورُ العُلَماءِ مِنَ الفُقَهاءِ ، وأَهْلِ العَرَبِيَّةِ وغيرِهم . وقال بعْضُ العُلَماءِ : إنَّما سُمِّيَتْ صلاةً ؛ لأَنَّها ثانِيَةٌ لشهادَةِ التَّوْحيدِ ،

---

(١) سورة التوبة ١٠٣ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بإجابة الداعى إلى الدعوة ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٥٤/٢ . وأبو داود ، فى : باب فى الصائم يدعى إلى وليمة ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٧٣/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إجابة الصائم الدعوة ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣٠٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٩/٢ ، ٤٨٩ ، ٥٠٧ .

الشرح الكبير

عليها ، انْصَرَف إلى الصلاةِ الشَّرْعِيَّةِ فى الظَّاهِرِ . والأصْلُ فى وُجُوبِها الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكتابُ فقَوْلُه تعالى : ﴿ وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعْبُدُواْ ٱللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ حُنَفَآءَ وَيُقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَيُؤْتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾[1] . ومِن السُّنَّةِ قَوْلُ النبىِّ ﷺ : «بُنِىَ الْإِسْلَامُ عَلَى خَمْسٍ ؛ شَهَادَةِ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ ، وَإِقَامِ الصَّلَاةِ ، وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ ، وَصِيَامِ رَمَضَانَ ، وَحَجِّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والأخْبارُ فى ذلك كَثِيرَةٌ ، وأجْمَع المُسْلِمُون على وُجُوبِ خَمْسِ صَلَواتٍ فى اليَوْمِ واللَّيْلَةِ .

الإنصاف

كالمُصَلِّى مِنَ السَّابِقِ فى الخَيْلِ . وقيلَ : سُمِّيَتْ صلاةً ؛ لما يعودُ على صاحِبِها مِنَ البَرَكَةِ . وتُسَمَّى البَرَكَةُ صلاةً فى اللُّغَةِ . وقيل : لأنَّها تُفْضِى إلى المَغْفِرَةِ التى هى مَقْصودَةٌ بالصَّلاةِ . وقيل : سُمِّيَتْ صلاةً ؛ لما تَتَضَمَّنُ مِنَ الخُشوعِ ، والخَشْيَةِ للهِ . مأْخُوذٌ مِن صَلَيْتَ العُودَ إذا لَيَّنْتَهُ ، والمُصَلِّى يلِينُ ويَخْشَعُ . وقيل : سُمِّيَتْ صلاةً ؛ لأنَّ المُصَلِّىَ يتْبَعُ مَن تقَدَّمَه ؛ فجِبْرِيلُ أوَّلُ مَن تقَدَّم بِفِعْلِها ، والنَّبِىُّ ، ﷺ ، تَبَعًا له ومُصَلِّيًا ، ثم المُصَلُّون بعدَه . وقيل : سُمِّيَتْ صلاةً ؛ لأنَّ رأْسَ المَأْمُومِ عندَ صَلَوَىْ إمامِه ، والصَّلَوان : عَظْمان عن يَمِينِ الذَّنَبِ ويَسارِه فى مَوْضِعِ الرِّدْفِ ، ذُكِرَ ذلك فى « النِّهايَةِ » إلَّا القَوْلَ الثَّانِىَ ، فإنَّه ذكَرَهَ فى

---

(١) سورة البينة ٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : أول كتاب الإيمان ، وفى : باب دعاؤكم إيمانكم، من كتاب الإيمان ، وفى باب سورة البقرة ﴿وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله﴾، من كتاب التفسير. صحيح البخارى ١/٨، ٩، ٦/٣٢ . ومسلم ، فى : باب بيان أركان الإسلام ودعائمه العظام ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٤٥ . كما أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء بنى الإسلام على خمس، من أبواب الإيمان. عارضة الأحوذى ١٠/٧٤. والنسائى، فى: باب على كم بنى الإسلام، من كتاب الإيمان. المجتبى ٨/٩٥. وابن ماجه، فى: باب فى الإيمان، من المقدمة. سنن ابن ماجه ١/٢٤. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٢٦، ١٢٠، ١٤٣.

المقنع

وَهِيَ وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ بَالِغٍ عَاقِلٍ ، إِلَّا الْحَائِضَ وَالنُّفَسَاءَ .

الشرح الكبير

٢٤٦ – مسألة : (وهى واجِبَةٌ على كلِّ مُسْلِمٍ بالِغٍ عاقِلٍ ، إلَّا الحائِضَ والنُّفَساءَ) لِما ذَكَرْنا ، ولقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّ الصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا ﴾[1] . فأمّا الحائِضُ والنُّفَساءُ فلا تَجِبُ عليهما الصلاةُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى بابِ الحَيْضِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، فُرِضَتِ الصَّلاةُ لَيْلَةَ الإسْراءِ ، وهو قبلَ الهِجْرَةِ بنحوِ خمْسِ سِنِين . وقيل : سِتَّةٌ . وقيل : بعدَ البَعْثَةِ بنحوِ سَنَةٍ .

تنبيه : دخَل فى عُمومِ قوْلِه : وهى واجِبَةٌ على كلِّ مُسْلِمٍ . مَن أسْلَم قبلَ بلُوغِ الشَّرْعِ له ؛ كمَنْ أسْلَم فى دارِ الحرْبِ ونحوِه . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به الأكْثَرُ . قال فى « الفُروعِ » : ويَقْضِيها مُسْلِمٌ قبلَ بلُوغِ الشَّرْعِ . وقيل : لا يقْضِيها . ذكَره القاضى . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، بِناءً على أنَّ الشَّرائِعَ لا تَلْزَمُ إلَّا بعدَ العلْمِ . قال فى « الفائقِ » : وخرَج رِوايَتَان فى ثُبوتِ حُكْمِ الخِطَابِ قبلَ المَعْرِفَةِ . انتهى . وقيل : لا يَقْضِى حَرْبِىٌّ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : والوَجْهانِ فى كلِّ مَنْ تَرَكَ واجِبًا قبلَ بلُوغِ الشَّرْعِ ؛ كمَن لم يَتَيَمَّمْ لعدَمِ الماءِ ، لظَنِّه عدَمَ الصِّحَّةِ به ، أو لم يُزَكِّ ، أو أكَل حتى تبَيَّنَ له الخيْطُ الأبْيَضُ مِنَ الخيْطِ الأسْوَدِ ، لظَنِّه ذلك ، أو لم تُصَلِّ مُسْتَحاضَةٌ ، ونحوُه . قال : والأصَحُّ لا فَرْضًا . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ولم يَقْضِ ، وإلَّا أثِمَ ، وكذا لو عامَلَ بِرِبًا ، أو نكَح فاسِدًا ، ثم تبَيَّنَ له التَّحْرِيمُ .

قوله : وهى واجِبَةٌ على كلِّ مُسْلِمٍ بالِغٍ عاقِلٍ إلَّا الحائضَ والنُّفساءَ . يعْنى لا

---

(١) سورة النساء ١٠٣ .

المقنع وَتَجِبُ عَلَى النَّائِمِ ، وَمَنْ زَالَ عَقْلُهُ بِسُكْرٍ ، أَوْ إِغْمَاءٍ ، أَوْ شُرْبِ [١٣و] دَوَاءٍ .

الشرح الكبير **٢٤٧** – مسألة ؛ قال : (وتَجِبُ على النّائِمِ ، ومَن زال عَقْلُه بسُكْرٍ أو إغماءٍ أو شُرْبِ دَواءٍ) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى وُجُوبِ الصلاةِ على النّائِمِ ، بمَعْنَى أنَّه يَجِبُ عليه قَضاؤُها إذا اسْتَيْقَظ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ نَامَ عَنْ صَلَاةٍ أَوْ نَسِيَهَا ، فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَها » . رَواه مسلمٌ[1] [١/١٢٣و] بمَعْناه . ولو لم تَجِبْ عليه فى حالِ نَوْمِه ، لَما وَجَب عليه قَضاؤُها ، كالمَجْنُونِ . وكذلك السَّكْرانُ ومَن شَرِب مُحَرَّمًا يُزِيلُ عَقْلَه ؛ لأنَّه إذا وَجَب بالنَّوْمِ المُباحِ ، فبالمُحَرَّمِ بطَرِيقِ الأوْلَى . وحُكْمُ المُغْمَى عليه حُكْمُ النّائِمِ فى وُجُوبِ قَضاءِ العِباداتِ عليه ؛ مِن الصلاةِ والصومِ ، يُرْوَى ذلك عن عَمّارٍ ، وعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، وسَمُرَةَ بنِ جُنْدُبٍ[2] . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وطاوُسٍ ، والحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، قالوا : لا يَقْضِى الصلاةَ . وقال مالكٌ والشافعىُّ : لا يَلْزَمُه قَضاءُ الصلاةِ ، إلَّا أن يُفِيقَ فى

الإنصاف تجبُ الصَّلاةُ عليهما ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . ولنا وَجْهٌ ، أنَّ النُّفَساءَ إذا طَرَحتْ نفْسَها ، لا تسْقُطُ الصَّلاةُ عنها . وأطلَق الخِلافَ جماعةٌ ، منهم ابنُ تَميمٍ .

قوله : وتَجِبُ على النَّائِمِ ومَن زالَ عَقْلُه بسُكْرٍ ، أو إغْماءٍ ، أو شُرْبِ دَواءٍ . أمَّا النَّائمُ ، فتَجِبُ الصَّلاةُ عليه إجْماعًا ، ويجبُ إعْلامُه إذا ضاقَ الوقْتُ ، على الصَّحيحِ . جزَم به أبو الخَطَّابِ فى « التَّمْهِيدِ » . وقيل : لا يجِبُ إعْلامُه .

---

(١) فى : باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٧٧ .

(٢) سَمُرة بن جندب بن هلال ، الفزارى ، أبو سليمان ، كان غلامًا على عهد رسول الله ﷺ . مات سنة ثمان وقيل سنة تسع وخمسين . الإصابة ٣/١٧٨ ، ١٧٩ .

الشرح الكبير

جُزْءٍ مِن وَقْتِها ؛ لأنَّه يُرْوَى أنَّ عائشةَ سألت رسولَ اللهِ ﷺ عن الرجلِ يُغْمَى عليه ، فيَتْرُكُ الصلاةَ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَيْسَ مِنْ ذَلِكَ قَضَاءٌ ، إلَّا أنْ يُغْمَى عَلَيْهِ ، فَيُفِيقَ فِى وَقْتِهَا ، فَيُصَلِّيَهَا »[1] . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : إن أُغْمِيَ عليه أكْثَرَ مِن خَمْسِ صَلَواتٍ لم يَقْضِ شَيْئًا ، وإلَّا قَضَى الجَمِيعَ ؛ لأنَّ ذلك يَدْخُلُ فى التَّكْرارِ ، فأسْقَطَ القَضاءَ ، كالجُنُونِ . ولَنا ، أنَّ الإغْماءَ لا يُسْقِطُ فَرْضَ الصِّيامِ ، ولا يُؤَثِّرُ فى ثُبُوتِ الوِلايَةِ ، ولا تَطُولُ مُدَّتُه غالِبًا ، أشْبَهَ النَّوْمَ ، وحَدِيثُهم يَرْوِيه الحَكَمُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ سعدٍ[2] ، وقد نَهَى أحمدُ عن حَدِيثِه . وقال البُخارِىُّ : تَرَكُوه . وقِياسُه على المَجْنُونِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه تَطُولُ مُدَّتُه غالِبًا ، وتَثْبُتُ عليه الوِلايَةُ ، ويَسْقُطُ عنه الصومُ ، ولا يَجُوزُ على الأنبياءِ ، عليهم السَّلامُ ، بخِلافِ الإغْماءِ ، ولأنَّ مالا يُؤَثِّرُ فى إسْقاطِ الخَمْسِ لا يُؤَثِّرُ فى إسْقاطِ الزَّائِدِ عليها ، كالنَّوْمِ .

الإنصاف

وقيل : يجبُ ولو لم يَضِقِ الوقْتُ ، بل بمُجَرَّدِ دخُولِه . وهذه احْتِمالاتٌ مُطْلَقاتٌ فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . وأمَّا مَن زالَ عقْلُه بسُكْرٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ وجوبُ الصَّلاةِ مُطْلَقًا عليه . وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وكذا مَن زالَ عَقْلُه بمُحَرَّمٍ . واخْتارَ الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، عدَمَ الوُجوبِ فى ذلك كلِّه . وقال فى « الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ » : تَلْزَمُه بلا نِزاعٍ . وقيل : لا تجِبُ إذا سكِر

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الرجل يغمى عليه وقد جاء وقت الصلاة ، هل يقضى أم لا ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٢/٨١ . والبيهقى ، فى : باب المغمى عليه يفيق بعد ذهاب الوقتين فلا يكون عليه قضاؤهما ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١/٣٨٨ .

(٢) الحكم بن عبد الله بن سعد الأيلى ، أبو عبد الله . قال أحمد : أحاديثه كلها موضوعة . ميزان الاعتدال ١/٥٧٢ - ٥٧٤ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا شُرْبُ الدَّواءِ المُباحِ الذى يُزِيلُ العَقْلَ ، فإن كان لا يَدُومُ كثيرًا، فهو كالإغْماءِ، وإن تَطاوَلَ، فهو كالجُنُونِ[1] . وأمّا ما فيه السُّمُومُ مِن الأدْوِيَةِ ، فإن كان الغالِبُ مِن اسْتِعْمالِه الهَلاكَ أو الجُنُونَ ، لم يَجُزْ ، وإن كان الغالِبُ منه السَّلامَةَ ويُرْجَى نَفْعُه ، أُبِيح شُرْبُه فى الظّاهِرِ ؛ لدَفْعِ ما هو أخْطَرُ منه ، كغيرِه مِن الأدْوِيَةِ ، ويَحْتَمِلُ أن يَحْرُمَ ؛ لأنَّ فيه تَعَرُّضًا للهَلاكِ ، أشْبَهَ ما لو لم يُرِدْ به التَّداوِىَ . والأوَّلُ أصَحُّ ، فإن قُلْنا : يَحْرُمُ شُرْبُه . فهو كالمُحَرَّماتِ مِن الخَمْرِ ونَحْوِه ، وإن قُلْنا : يُباحُ . فهو كالمُباحاتِ فيما ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

مُكْرَهًا . وذكَره القاضى فى « الخِلافِ » قِياسَ المذهبِ . وتجِبُ على مَن زالَ [٧٣/١ و] عقْلُه بمَرَضٍ ، بلا نِزاعٍ . فعلى المذهبِ ؛ لو جُنَّ مُتَّصِلًا بكُرْهٍ ، ففى وُجوبِها عليه زمَنَ جُنونِه احْتِمالانِ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . وهى لأبِى المَعالِى فى « النِّهايَةِ » . قلتُ : الذى يظْهَرُ الوجوبُ تَغْلِيظًا عليه ، كالمُرْتَدِّ على ما يأْتِى قريبًا . وقال ابنُ تَميمٍ : ويُباحُ مِنَ السُّمومِ تَداوِيًا ، ما الغالِبُ عنه السَّلامَةُ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . الثّانى ، لا يُباحُ ، كما لو كان الغالبُ منه الهَلاكَ ، وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، والذى قدَّمه وصَحَّحَه فيه ما صَحَّحَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وأمَّا المُغْمَى عليه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ وُجوبُها عليه مُطْلَقًا . نصَّ عليه فى روايةِ صالحٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ ، وأبى طالبٍ ، وبَكْرِ بنِ محمدٍ ، كالنّائمِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا تجِبُ عليه ، كالمَجْنونِ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وأمَّا إذا زالَ عقْلُه بشُرْبِ دواءٍ ، يعْنِى مُباحًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ وُجوبُ الصَّلاةِ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا تجِبُ عليه . وذكَر القاضى وَجْهًا ؛ أنَّ الإغْماءَ بتَناوُلِ

---

(١) فى م : « كالمجنون » .

وَلَا تَجِبُ عَلَى كَافِرٍ ، وَلَا مَجْنُونٍ ، وَلَا تَصِحُّ مِنْهُمَا . المقنع

الشرح الكبير

٢٤٨ – مسألة : (ولا تَجِبُ على كافِرٍ ولا مَجْنُونٍ ، ولا تَصِحُّ منهما) اخْتَلَف أهلُ العلمِ فى خِطابِ الكُفّارِ بفُرُوعِ الإسلامِ ، وحُكِيَ عن أحمدَ ، رَحِمه اللهُ ، فيه رِوايَتان ، مع إجْماعِهم على أنَّها لا تَصِحُّ منه فى [١٢٣/١ظ] حالِ كُفْرِه ، ولا يَجِبُ عليه قَضاؤُها بعدَ إسْلامِه إذا كان

الإنصاف

المُباحِ يُسْقِطُ الوُجوبَ ، والإغْماءَ بالمَرَضِ لا يُسْقِطُه ؛ لأنَّه رُبَّما امْتَنَع مِن شُرْبِ الدَّواءِ خوْفًا مِن مشَقَّةِ القَضاءِ ، فتَفوتُ مصْلَحَتُه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، ومَن تَبِعَه : مَن شَرِبَ دواءً فزالَ عقْلُه به ، فإنْ كان زَوالًا لا يدومُ كثيرًا ، فهو كالإغْماءِ ، وإنْ تَطاوَلَ ، فهو كالجُنونِ .

قوله : ولا تَجِبُ على كافِرٍ . الكافرُ لا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ أصْلِيًّا ، أو مُرْتَدًّا . فإنْ كان أصْلِيًّا ، لم تَجِبْ عليه ، بمَعْنَى أنَّه إذا أسْلَمَ لم يقْضِها . وهذا إجْماعٌ . وأمَّا وُجوبُها ، بمَعْنَى أنَّه مُخاطَبٌ بها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهم مُخاطَبون بفُروعِ الإسْلامِ ، وعليه الجمهورُ . وعنه ، ليسوا بمُخاطَبِين بها . وعنه ، مُخاطَبون بالنَّواهِى دُونَ الأَوامرِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولا تَلْزَمُ كافِرًا أصْلِيًّا . وعنه ، تَلْزَمُه ، وهى أصَحُّ . انتهى . ومحَلُّ ذلك أصُولُ الفِقْه . وإنْ كان مُرْتَدًّا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَقْضِى ما تَرَكَه قبلَ رِدَّتِه ، ولا يقْضِى ما فاتَه زمَنَ رِدَّتِه . قال القاضى ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما : هذا المذهبُ ، واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والشَّارِحُ ، وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، ونصَراه ، وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ فى « رِعايَتِه الصُّغْرى » ، مع أنَّ كلامَه مُحْتَمِلٌ . قال فى الفائدَةِ السَّادسَةَ عشَرَةَ : والصَّحيحُ عدَمُ وُجوبِ العِبادَةِ عليه فى حالِ الرِّدَّةِ ، وعدَمُ إلْزامِه بقَضائِها بعدَ عوْدِه إلى الإسْلامِ . انتهى . وعنه ، يقْضِى ما تَرَكَه قبلَ رِدَّتِه ، وبعدَها . وجزَم به فى « الإفاداتِ » فى الصَّلاةِ ، والزَّكاةِ ، والصَّوْمِ ، والحجِّ ،

الشرح الكبير

أصْلِيًّا ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنْتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾[1] . ولأنَّه قد أسْلَمَ خَلْقٌ كَثِيرٌ فى عَصْرِ النبىِّ ﷺ وبعدَه ، فلم [2]يُؤْمَرْ أحَدٌ[2] بقَضاءٍ ، ولأنَّ فى إيجابِ القَضاءِ عليه تَنْفِيرًا عن الإسلامِ ، فعُفِىَ عنه . وأمّا المُرْتَدُّ ، فذَكَر أبو إسحاقَ ابنُ شاقْلا فى وُجُوبِ القَضاءِ عليه رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يَلْزَمُه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، فعلى هذا لا يَلْزَمُه قَضاءُ ما تَرَك فى حالِ كُفْرِه ، ولا فى حالِ إسْلامِه قبلَ رِدَّتِه . وإن كان قد حَجَّ لَزِمَه اسْتِئْنافُه ؛ لأنَّ عَمَلَه قد حَبِط بكُفْرِه ؛ بدَلِيلِ قَوْلِه تعالى : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾[3] . فصار كالكافِرِ الأصْلِىِّ فى جَمِيعِ أحْكامِه . والثانيةُ ، يَلْزَمُه قَضاءُ ما تَرَك مِن

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . لكنْ قال : المذهبُ الأوَّلُ . كما تقدَّم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، ونصَره . وعنه ، لا يقْضِى ما تَرَكه قبلَ رِدَّتِه ولا بعدَها . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : هذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن ، واخْتارَه . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، واخْتارَ الأخيرةَ . وقدَّم فى « الحاوِيَيْن » ، أنَّه لا قضاءَ عليه فيما تَرَكه حالةَ رِدَّتِه . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى وُجوبِ ما تَرَكه قبلَ الرِّدَّةِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ويقْضِى ما تَرَكه قبلَ رِدَّتِه ، روايةً واحدةً . وقد قال المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى بابِ حُكْمِ المُرْتَدِّ : وإذا أسْلَمَ ، فهل يلْزَمُه قَضاءُ ما تَرَكه مِنَ العِباداتِ فى رِدَّتِه ؟ على رِوايتَيْن . قال فى « القَواعِدِ

(١) سورة الأنفال ٣٨ .

(٢ - ٢) فى م : « يأمر أحدًا » .

(٣) سورة الزمر ٦٥ .

الشرح الكبير

العِباداتِ فى حالِ كُفْرِه ، وإسْلامِه قبلَ رِدَّتِه ، ولا يَجِبُ عليه إعادَةُ الحَجِّ ؛ لأنَّ العَمَلَ إنَّما يَحْبَطُ بالإشْراكِ مع المَوْتِ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُوْلَـٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ ﴾[1] . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ[2] المُرْتَدَّ أقَرَّ بوُجُوبِ العِباداتِ عليه ، واعْتَقَد ذلك وقَدَر على التَّسَبُّبِ إلى أدائِها ، فلَزِمَه ، كالمُحْدِثِ . وذَكَر القاضى

الإنصاف

الأُصُولِيَّةِ » : إذا أسْلَمَ المُرْتَدُّ ، فهل يلْزَمُه قَضاءُ ما تَرَكَه مِنَ العِباداتِ زَمَنَ الرِّدَّةِ ؟ على رِوايَتَيْن . المذهبُ عَدَمُ اللُّزومِ . بناهُما ابنُ الصَّيْرَفِىِّ والطُّوفِىُّ على أنَّ الكُفَّارَ ، هل يُخاطَبون بفُروعِ الإسْلامِ أمْ لا ؟ قال : وفيه نظَرٌ مِن وَجْهَيْن . وذكَرَهما .

فائدة : فى بُطْلانِ اسْتِطاعةِ قادِرٍ على الحَجِّ بردَّتِه ، ووُجوبِه باسْتِطاعَتِه فى رِدَّتِه فقط ، هاتان الرِّوايَتان نقْلًا ومذهَبًا . فعلى القوْلِ بالقَضاءِ فى أصْلِ المَسْأَلةِ ؛ لو طرَأَ عليه جُنونٌ فى رِدَّتِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهب أنَّه يقْضِى ما فاتَه فى حالِ جُنونِه ؛ لأنَّ عَدَمَه رُخْصَةٌ تَخْفِيفًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو المَعالِى ابنُ مُنَجَّى ، وغيرُه . قلتُ : فيُعانَى بها . وقيل : لا يقْضِى ، كالحائضِ .

تنبيه : الخِلافُ المُتَقَدِّمُ فى قَضاءِ الصَّلاةِ جارٍ فى الزَّكاةِ إنْ بَقِىَ مِلْكُه على ما يأْتِى . وكذا هو جارٍ فى الصَّوْمِ . فإنْ لَزِمَتْه الزَّكاةُ ، أخذَها الإمامُ ، ويَنْوِى بها للتعذُّرِ ، وإنْ لم تكُنْ قُرْبَةً كسائرِ الحُقوقِ . والمُمْتَنِعُ مِنَ الزَّكاةِ ، كالمُمْتَنِعِ مِن أداءِ الحُقوقِ . ذكَرَه الأصحابُ . وإنْ أسْلَمَ بعدَ أخْذِ الإمامِ ، أجْزَأَتْه ظاهِرًا .

---

(١) سورة البقرة ٢١٧ .

(٢) فى م : « ولأن » .

الشرح الكبير

رِوايَةً ثالثةً ، أنَّه لا قَضاءَ عليه لِما تَرَك فى حالِ رِدَّتِه ، وعليه قَضاءُ ما تَرَك فى إسْلامِه قبلَ الرِّدَّةِ ؛ لأنَّه كان واجِبًا عليه قبلَ الرِّدَّةِ فبَقِىَ الوُجُوبُ . قال : وهذا المَذْهَبُ . وهو[1] اخْتيارُ ابنِ حامِدٍ ، وعلى هذا لا يَلْزَمُه اسْتِئْنافُ الحَجِّ ؛ لأنَّ ذِمَّتَه بَرِئَتْ منه بفِعْلِه قبلَ الرِّدَّةِ ، فلم تَشْتَغِلْ به بعدَ ذلك ، كالصلاةِ ، ولأنَّ الرِّدَّةَ لو أبْطَلَتْ حَجَّه ، أبْطَلَتْ سائِرَ عِباداتِه المَفْعُولَةِ قبلَ رِدَّتِه . وهذا أوْلَى إن شاء اللهُ تعالى . فأمَّا المَجْنُونُ فلا تَصِحُّ منه الصلاةُ ؛ لأنَّه ليس مِن أهلِ التَّكْلِيفِ ، أشْبَهَ الطِّفْلَ ، ولا تَجِبُ عليه فى

الإنصاف

وفيه باطِنًا وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الإجْزاءُ . وقيلَ : إنْ أسْلَمَ ، قَضاها ، على الأصَحِّ ، ولا يُجْزِئُه إخْراجُه حالَ كُفْرِه . زادَ غيرُ واحِدٍ مِنَ الأصحابِ : وقيل : ولا قبلَه . قالَه فى « الفُروعِ » . ولم أفْهَمْ مَعْناه ، إلَّا أنْ يريدَ إنْ أخْرَجَها قبلَ الرِّدَّةِ مُراعًى . فإنِ اسْتَمَرَّ على الإسْلامِ ، أجْزَأتْ ، وإنِ ارْتَدَّ ، لم تُجْزِئْه ، كالحَجِّ . ولم يَنْقَطِعْ حوْلُه بردَّتِه فيه ، وإلَّا انْقطَع . وأمَّا إعادَةُ الحَجِّ ، إذا فعَلَه قبلَ رِدَّتِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه لا يَلْزَمُه إعادَتُه . نصَّ عليه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا هو الصَّحيحُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : ولا تَبْطُلُ عِباداتُه فى إسْلامِه إذا عادَ ، ولو الحَجَّ ، على الأظْهَرِ . وجزَم به المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى بابِ حُكْمِ المُرْتَدِّ . وصَحَّحَه القاضى والمُوَفَّقُ ، فى شَرْحِ مَناسِكِ « المُقْنِعِ » ، وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الحاوِى الكبيرِ » [٧٣/١ ظ] ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . ذكَرَه فى بابِ الحَجِّ ، ونصَّ على ذلك الإمامُ أحمدُ . وعنه ، يلْزَمُه . جزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، ذكَرَه فى كتابِ الحَجِّ ، وجزَم به فى « الجامِعِ الصَّغيرِ » ، و « الإفاداتِ » . قال

---

(١) سقطت الواو فى : م .

الشرح الكبير

حالِ جُنُونِه ، ولا يَلْزَمُه قَضاؤُها إلَّا أن يُفِيقَ فى وَقْتِ الصلاةِ ، لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . وقد قال النبىُّ ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ؛ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الصَّبِىِّ حَتَّى يَشِبَّ ، وَعَنِ الْمَعْتُوهِ حَتَّى يَعْقِلَ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ .

الإنصاف

أبو الحَسَنِ الجَوْزِىُّ ، وجماعةٌ : يَبْطُلُ الحَجُّ بالرِّدَّةِ . واخْتارَ الإعادةَ أيضًا القاضى . وصَحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى كتابِ الحَجِّ ، وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ حُكْمِ المُرْتَدِّ . فعلَى القوْلِ بلُزومِ الإعادةِ ؛ قيلَ : بحُبوطِ العَمَلِ . وتقدَّم كلامُ الجَوْزِىِّ ، وغيرِه . وقيل : كإيمانِه ؛ فإنَّه لا يَبْطُلُ ، ويَلْزَمُه ثانيًا . والوَجْهَان فى كلامِ القاضى ، وغيرِه . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اخْتارَ الأكْثَرُ أنَّ الرِّدَّةَ لا تُحْبِطُ العَمَلَ إلَّا بالمَوْتِ عليها . قال جماعةٌ : الإحْباطُ إنَّما ينْصَرِفُ إلى الثَّوابِ دُونَ حقِيقَةِ العَمَلِ ؛ لبَقاءِ صِحَّةِ صلاةِ مَن صَلَّى خلْفَه ، وحِلِّ ما كان ذبَحَه ، وعدَمِ نقْضِ تَصَرُّفِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أسْلَم بعدَ الصَّلاةِ فى وَقْتِها ، وكان قد صلَّاها قبلَ رِدَّتِه ، فحُكْمُها حكْمُ الحَجِّ ، على ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ فى المذهبِ ، على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المجنون يسرق أو يصيب حدا ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٥١ – ٤٥٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من لا يجب عليه الحد ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/١٩٥ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الطلاق فى الإغلاق ... ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب لا يرجم المجنون والمجنونة ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٧/٥٩ ، ٨/٢٠٤ . والنسائى ، فى : باب من لا يقع طلاقه من الأزواج ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٢٧ . وابن ماجه ، فى : باب طلاق المعتوه والصغير والنائم ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٥٨ . والدارمى ، فى : باب رفع القلم عن ثلاثة ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١١٦ ، ١١٨ ، ١٤٠ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ٦/١٠٠ ، ١٠١ .

المقنع وَإِذَا صَلَّى الْكَافِرُ حُكِمَ بِإِسْلَامِهِ .

الشرح الكبير **٢٤٩** – مسألة : (وإذا صَلَّى الكافِرُ حُكِم بإسْلامِه) لقَوْلِه ﷺ :

الإنصاف المذهبِ . وقال القاضى : لا يلْزَمُه هنا إعادةُ الصَّلاةِ ، وإنْ لَزِمَه إعادةُ الحجِّ ؛ لِفِعْلِها فى إسْلامِه الثَّانى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . الثَّانيةُ ، قال الأصحابُ : لا تَبْطُلُ عِبادَةٌ فَعَلَها فى الإسْلامِ السَّابِقِ إذا عادَ إلى الإسْلامِ ، إلَّا ما تقدَّم مِنَ الحجِّ والصَّلاةِ . وهذا المذهبُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ صامَ قبلَ الرِّدَّةِ ، ففى القَضاءِ وَجْهان .

قوله : ولا مَجْنونٍ . يعْنِى أنَّها لا تجبُ على المَجْنونِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تجِبُ عليه فيَقْضِيها . وهى مِنَ المُفْرَداتِ ، وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لا تجِبُ على الأبْلَهِ الذى لا يعْقِلُ . وقال فى الصَّوْمِ : لا يجِبُ على المَجْنونِ ، ولا على الأبْلَهِ اللَّذَيْن لا يُفِيقَان . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يقْضِى الأبْلَهُ ، مع قوْلِه فى الصَّوْمِ : الأبْلَهُ كالمجْنونِ . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » ، ثم قال : كذا ذكَرَ . قلتُ : ليْس المُرادُ ، واللهُ أعلمُ ، ما قالَه صاحِبُ « الفُروعِ » . وإنَّما قال : يقْضِى على قوْلٍ . وهذا لفْظُه : ويَقْضِيها مع زَوالِ عقْلِه بنَوْمٍ وكذا وكذا . ثم قال : وبشُرْبِ دَواءٍ . ثم قال : وقيل : مُحَرَّمٍ ، أو أبْلَهٍ . وعنه ، أو مَجْنونٍ . فهو إنَّما حكَى القَضاءَ فى الأبْلَهِ قوْلًا . فهو مُوافِقٌ لِمَا قالَه فى الصَّوْمِ . فما بينَ كلامِه فى المَوْضِعَيْن تَنافٍ ، بل كلامُه مُتَّفِقٌ فيهما . وجزَم بعضُ الأصحابِ ، إنْ زالَ عقْلُه بغيرِ جُنونٍ ، لم يسْقُطْ . وقدَّمه بعضُهم . وقال فى القاعِدَةِ الثَّانيةِ بعدَ المِائَةِ : لو ضُرِبَ رأْسُه فجُنَّ ، لم يجِبْ عليه القَضاءُ ، على الصَّحيحِ .

قوله : وإذا صَلَّى الكافرُ ، حُكِمَ بإسْلامِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه .

الشرح الكبير

« مَنْ صَلَّى صَلَاتَنَا ، وَاسْتَقْبَلَ قِبْلَتَنَا ، فَلَهُ مَا لَنَا وَعَلَيْهِ مَا عَلَيْنَا »[1] . وقال ﷺ : « بَيْنَنَا وَبَيْنَهُمُ الصَّلَاةُ »[2] . فجَعَلَ الصلاةَ حَدًّا ، فمَن أتَى بها

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وجزَم به كثيرٌ منهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وذكَرَ أبو محمدٍ التَّميمِيُّ ، فى « شَرْحِ الإرْشَادِ » ، إنْ صَلَّى جماعَةً ، حُكِمَ بإسْلامِه ، لا إنْ صلَّى مُنْفَرِدًا . وقال فى « الفائقِ » : وهل الحكْمُ للصَّلاةِ ، أو لتَضَمُّنِها الشَّهادةَ ؟ فيه وجْهان . ذكَرَهما ابنُ الزَّاغُونِيِّ .

فائدة : فى صِحَّةِ صلاتِه فى الظَّاهرِ وَجْهان . وذكَرَهما ابنُ الزَّاغُونِيِّ رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « المُسْتَوعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم ، بإعادةِ الصَّلاةِ . قال القاضى : صلاتُه باطِلَةٌ . ذكَرَه فى « النُّكَتِ » . قال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ : شرْطُ الصَّلاةِ تقَدُّمُ الشَّهادةِ المسْبُوقةِ بالإسْلامِ ، فإذا تقَرَّبَ بالصَّلاةِ يكونُ بها مُسْلِمًا ، وإنْ كان مُحْدِثًا ، ولا يصِحُّ الائْتِمامُ به ، لفَقْدِ شرْطِه ، لا لفَقْدِ الإسْلامِ ، وعلى هذا عليه أنْ يُعِيدَها. والوَجْهُ الثَّانى ، تصِحُّ فى الظَّاهرِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . فعليه تصِحُّ إمامَتُه على الصَّحيحِ . نصَّ عليه . وقيل : تصِحُّ . قال أبو الخَطَّابِ : الأصْوَبُ أنَّه إنْ قالَ بعدَ الفَراغِ : إنَّما فَعَلْتُها وقد اعْتقَدْتُ الإسْلامَ . قُلْنا : صلاتُه صحيحةٌ ، وصلاةُ مَن صلَّى خلْفَه . وإنْ قال : فعَلْتُها تَهَزُّؤًا . قبِلْنا منه فيما عليه مِن إلْزامِ الفَرائضِ ، ولم نقْبَلْ منه فيما يُؤْثِرُه مِن دِينِه . قال فى «المُغْنِى»[3] : إنَّه إنْ عُلِمَ أنَّه كان قد أسلَمَ ثم

---

(١) أخرجه بنحوه البخارى ، فى : باب فضل استقبال القبلة ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٨ ، ١٠٩ . والنسائى ، فى : باب صفة المسلم ، من كتاب الإيمان . المجتبى ٨/٩٣ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك الصلاة ، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ١٠ / ٩٠ . والنسائى ، فى : باب الحكم فى تارك الصلاة ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١ / ١٨٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى ترك الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٤٦ ، ٣٥٥ .

(٣) ٣/ ٣٧ .

الشرح الكبير

يَنْبَغِى أن يَدْخُلَ فى حَدِّ الإسلامِ ، ولأنَّها أحَدُ مَبانِى الإسلامِ [١/١٢٤و] المُخْتَصَّةِ به[1]،فإذا فَعَلَها حُكِم بإسلامِه ، كالشَّهادَتَيْن .

الإنصاف

توَضَّأ وصلَّى بِنِيَّةٍ صَحيحَةٍ ، فصلاتُه صَحِيحةٌ ، وإلَّا فعليه الإعادةُ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يسْلِمُ بغيرِ فعْلِ الصَّلاةِ مِنَ العِباداتِ . والمذهبُ أنَّه يُسْلِمُ إذا أذَّنَ فى وَقْتِه ومحَلِّه . لا أعلمُ فيه نِزاعًا . ويُحْكَمُ بإسْلامِه أيضًا إذا أذَّنَ فى غيرِ وَقْتِه ومَحَلِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، فى بابِ الأذانِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُحْكَمُ بإسْلامِه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . فعلى المذهبِ ، لا يُعْتَدُّ بذلك . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُحْكَمُ بإسْلامِه بصَوْمِه قاصِدًا رَمَضانَ ، وزَكاةِ مالِه ، وحَجِّه . وهو ظاهرُ كلامِ أكْثَرِ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، فى بابِ المُرْتَدِّ[2] . والْتَزَمَه المَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان فى غيرِ الحَجِّ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقيلَ : يُحْكَمُ بإسْلامِه بِفِعْلِ ذلك . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَ القاضى ، يُحْكَمُ بإسْلامِه بالحجِّ فقط . والْتَزَمَه المَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان . وقيل : يُحْكَمُ بإسْلامِه ببَقِيَّةِ الشَّرائِعِ والأقْوالِ [١/٧٤و] المُخْتَصَّةِ بنا ؛ كجِنازَةٍ ، وسَجْدَةِ[3] تِلاوَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويدْخُلُ فيه كلُّ ما يكْفُرُ المُسْلِمُ بإنْكارِه إذا أقَرَّ به الكافِرُ ، قال : وهذا مُتَّجِهٌ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر : المغنى ١٢/ ٢٧٥ .

(٣) فى ط : « سجود » .

المقنع

وَلَا تَجِبُ عَلَى صَبِيٍّ . وَعَنْهُ ، تَجِبُ عَلَى مَنْ بَلَغَ عَشْرًا،.....

الشرح الكبير

٢٥٠ – مسألة : (ولا تَجِبُ على صَبِيٍّ . وعنه ، تَجِبُ على مَن بَلَغ عَشْرًا) ظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ الصلاةَ لا تجِبُ على الصَّبِيِّ حتى يَبْلُغَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وفيه رِوايةٌ أُخْرى ، أنَّها تَجِبُ على مَن بَلَغ عَشْرًا ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « مُرُوا الصَّبِيَّ بِالصَّلَاةِ لِسَبْعِ سِنِينَ ، وَاضْرِبُوهُ عَلَيْهَا لِعَشْرٍ ، وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ » . رَواه أبو داودَ[1] . أمَرَ بعُقُوبَتِه ، ولا تُشْرَعُ العُقُوبَةُ إلَّا لتَرْكِ الواجِبِ ، ولأنَّ حَدَّ الواجِبِ ما عُوقِبَ على

الإنصاف

قوله : ولا تَجِبُ على صَبِيٍّ . لا يخْلُو الصَّبِيُّ ، إمَّا أنْ يكونَ سِنُّه دُونَ التَّمْيِيزِ ، أو يكونَ مُمَيِّزًا ؛ فإنْ كان دُونَ التَّمْيِيزِ ، لم تجِبْ عليه العِبادةُ ، قوْلًا واحدًا ، ولم تصِحَّ منه ، على الصَّحيحِ . وذكَرَ المُصَنِّفُ وغيرُه ، أنَّ ابنَ سَبْعٍ تصِحُّ طهارتُه . وذكَرَ المصنِّفُ أيضًا ، أنَّ ظاهرَ الخِرَقِيِّ ، صِحَّةُ صلاةِ العاقِلِ ، مِن غيرِ تقْديرٍ بسِنٍّ . وذكَرَ المصنِّفُ أيضًا ، أنَّ ظاهرَ الخِرَقِيِّ ، ابنُ ثلاثِ سِنِينَ أيضًا ونحوُه ، يصِحُّ إسْلامُه إذا عَقَلَه . وأمَّا إنْ كان مُمَيِّزًا ، أو هو ابنَ سَبْعِ سِنِينَ عندَ الجمهورِ . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » ابنَ سِتٍّ . وقال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : وفى كلامِ بعضِهم ما يقْتَضِى أنَّه ابنُ عَشْرٍ . وقال ابنُ أبى الفَتْحِ ، فى « المُطْلِعِ » : هو الذى يفْهَمُ الخِطابَ ، ويُرُدُّ الجوابَ ، ولا يَنْضَبِطُ بسِنٍّ ، بل يخْتلِفُ باخْتِلافِ الأفْهامِ . وقالَه الطُّوفِيُّ فى « مُخْتَصَرِه » فى الأُصولِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، والاشْتِقاقُ يَدُلُّ عليه . ولعلَّه مُرادُ الأوَّلِ ، وأنَّ ابنَ سِتٍّ أو سَبعٍ يفْهَمُ ذلك غالِبًا . وضَبَطوه بالسِّنِّ . إذا عِلِمْتَ ذلك ، فالمذهبُ أنَّ الصَّلاةَ وغيرَها مِنَ العِباداتِ

---

(١) فى : باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء متى يؤمر الصبى بالصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٩٨ . والدارمى ، فى : باب متى يؤمر الصبى بالصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٣٢ .

الشرح الكبير

تَرْكِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ؛ عَنِ الصَّبِىِّ حَتَّى يَبْلُغَ » . ولأنَّه صَبِىٌّ فلم تَجِبْ عليه ، كالصَّغِيرِ ، ولأنَّ الصَّبِىَّ ضَعِيفُ العَقْلِ والبِنْيَةِ ، ولابُدَّ مِن ضابِطٍ يَضْبُطُ الحَدَّ الذى تَتَكامَلُ فيه بِنْيَتُه وعَقْلُه ، فإنَّه يَتَزايَدُ تَزايُدًا خَفِىَّ التَّدْرِيجِ ، فلا يُعْلَمُ بنَفْسِه ، والبُلُوغُ ضابِطٌ لذلك ، ولهذا تَجِبُ به الحُدُودُ ، ويَتَعَلَّقُ به أكْثَرُ أحْكامِ التَّكْلِيفِ ، فكذلك الصلاةُ . فأمَّا التَّأْدِيبُ هٰهُنا فهو كالتَّأْدِيبِ على تَعَلُّمِ الخَطِّ والقُرْآنِ والصِّناعَةِ ؛ لِيَعْتادَها ويَتَمَرَّنَ عليها . ولا فَرْقَ بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى فيما ذَكَرْنا ، ولا خِلافَ فى أنَّها تَصِحُّ مِن الصَّبِىِّ العاقِلِ ، ويُشْتَرَطُ لصِحَّةِ صلاتِه ما يُشْتَرَطُ لصحةِ صلاةِ الكَبِيرِ ، إلَّا فى السُّتْرَةِ ، فإنَّ قَوْلَه ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إلَّا بِخِمَارٍ »[1] . يَدُلُّ على صِحَّتِها بدُونِ الخِمارِ .

الإنصاف

البَدَنيَّةِ لا تَجِبُ عليه إلَّا أنْ يَبْلُغَ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، تجبُ على مَن بلَغ عَشْرًا . قال فى « الفائِقِ » ، و « القَواعِدِ » : اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وظاهرُ كلامِه فى الجارِيَةِ إذا بلغَتْ تِسْعًا تجِبُ عليها . وعنه ، تجِبُ على المُراهِقِ . اخْتارَها أبو الحسَنِ التَّمِيمِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ أيضًا . ذكَرَه فى « الأُصولِ » . قال أبو المَعالِى : ونُقِلَ عن أحمدَ ، فى ابنِ أرْبَعَ عَشْرَةَ : إذا تَرَكَ الصَّلاةَ قُتِلَ . وعنه ، تجِبُ على المُمَيِّزِ . ذكَرَها المصنِّفُ، وغيرُه. وأنَّه مكَلَّفٌ ، وذكَرَها فى « المُذْهَبِ » وغيرِه فى الجُمُعَةِ . قال فى الجُمُعَةِ : قال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : وإذا أوْجبْنا الصلاةَ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب المرأة تصلى بغير خمار ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا تقبل صلاة المرأة إلا بخمار ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب إذا حاضت الجارية لم تصلّ إلا بخمار ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٥٠ ، ٢١٨ ، ٢٥٩ .

وَيُؤْمَرُ بِهَا لِسَبْعٍ ، وَيُضْرَبُ عَلَى تَرْكِهَا لِعَشْرٍ ، ..... المقنع

الشرح الكبير

٢٥١ – مسألة : (ويُؤْمَرُ بها لسَبْعٍ ، ويُضْرَبُ على تَرْكِها لعَشْرٍ) وهذا قَوْلُ مَكْحُولٍ ، والأَوْزاعِيِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ للخَبَرِ . وقال ابنُ عُمَرَ ، وابنُ سِيرِينَ : إذا عَرَف يَمِينَه مِن يَسارِه . لأنَّه يُرْوَى عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه سُئِل عن ذلك فقال : « إذَا عَرَفَ يَمِينَهُ مِنْ شِمَالِهِ فَمُرُوهُ

الإنصاف

عليه ؛ فهلِ الوُجوبُ مخْتَصٌّ بما عَدَا الجُمُعَةَ ، أم يعُمُّ الجُمُعَةَ وغيرَها ؟ فيه وَجْهان لأصحابِنا . أصَحُّهما ، لا يَلْزَمُه الجُمُعَةُ ، وإنْ قُلْنا بتَكْليفِه فى الصلاةِ . قال المَجْدُ : هو كالإجْماعِ للخَبَرِ . قلتُ : ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ التَّسْوِيَةُ بينَ الجُمُعَةِ وغيرِها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الجُمُعَةِ ، ويأْتِى أيضًا هناك . فعلى القوْلِ بعدَمِ الوُجوبِ على المُمَيِّزِ ، لو فعلَها صَحَّتْ منه ، بلا نِزاعٍ ، ويكونُ ثَوابُ عمَلِه لنَفْسِه . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى غيرِ موْضِعٍ مِن كلامِه . وذكَرَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى المُجَلَّدِ التَّاسِعَ عَشَرَ مِنَ الفُنونِ . وقالَه ابنُ هُبَيْرَةَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ أيضًا فى بعضِ كُتُبِه : الصَّبِىُّ ليس مِن أهْلِ الثَّوابِ والعِقابِ ، ورَدَّه فى « الفُروعِ » . وقال بعضُ الأصحابِ فى طريقَتِه فى مسْأَلَةِ تَصَرُّفِه : ثَوابُه لوالِدَيْه .

قوله : ويُؤْمَرُ بها لِسَبْعٍ . اعلمْ أنَّه يجبُ على الوَلِىِّ أمْرُه بها ، وتعْليمُه إيَّاها ، والطَّهارةَ . نصَّ عليه فى روايةِ أبى داودَ ، خِلافًا لما قالَه ابنُ عَقِيلٍ فى مُناظَراتِه . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : لا يجِبُ على وَلِىِّ صغيرٍ ومجْنونٍ أنْ يُنَزِّهَهما عنِ النَّجاسةِ ، ولا أنْ يُزِيلَها عنهما ، بل يُسْتَحَبُّ . وذكَر وَجْهًا ، أنَّ الطَّهارةَ تلْزَمُ المُمَيِّزَ .

قوله : ويُضْرَبُ على تَرْكِها لعَشْرٍ . اعلمْ أنَّ ضرْبَ ابنِ عشْرٍ على تَرْكِها واجِبٌ ، على القوْلِ بعدَمِ وُجوبِها عليه . قالَه القاضى ، وغيرُه .

المقنع فَإِنْ بَلَغَ فِى أَثْنَائِهَا ، أَوْ بَعْدَهَا فِى وَقْتِهَا لَزِمَهُ إِعَادَتُهَا .

الشرح الكبير بِالصَّلَاةِ » . رَواه أبو داودَ[1] . وقال مالكٌ والنَّخَعِىُّ : يُؤْمَرُ إذا ثُغِرَ[2] . وقال عُرْوَةُ : إذا عَقِل . قال القاضى : يَجِبُ على وَلِىِّ الصَّبِىِّ تَعْلِيمُه الطهارةَ والصلاةَ ، وأَمْرُه بها إذا بَلَغ سَبْعَ سِنِين ، وتَأْدِيبُه عليها إذا بَلَغ عَشْرَ سِنِين ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر بذلك ، وظاهِرُ الأمْرِ الوُجوبُ . وهذا الأمْرُ والتَّأْدِيبُ فى حَقِّ الصَّبِىِّ لتَمْرِينِه عليها ، كى يَأْلَفَها ويَعْتادَها فلا يَتْرُكَها عندَ البُلُوغِ .

٢٥٢ – مسألة : (فإن بَلَغَ فى أثْنائِها أو بعدَها فى وَقْتِها ، لَزِمَه إعادَتُها) وهذا قَوْلُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَلْزَمُه فى المَوْضِعَيْن ؛

الإنصاف **فائدة** : حيثُ قُلْنا : تصِحُّ مِنَ الصَّغيرِ . فيُشْتَرَطُ لها ما يُشْترطُ لصِحَّةِ صلاةِ الكبيرِ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : إلَّا فى السُّتْرَةِ ؛ لأنَّ قوْلَه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « لا يَقْبَلُ اللهُ صَلاةَ حَائِضٍ إلَّا بخِمارٍ »[3] . يدُلُّ على صِحَّتِها بدُونِ الخِمارِ ممَّن لم تَحِضْ .

قوله : فإنْ بلَغ فى أثنائِها ، أوْ بَعْدَها فى وَقْتِها ، لَزِمَه إعادَتُها . يعْنى إذا قُلْنا : إنَّها لا تجِبُ عليه إلَّا بالبُلوغِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الجمهورُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيلَ : لا يلْزَمُه الإعادةُ فيهما . وهو تخْرِيجٌ لأبى الخَطَّابِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . واخْتارَ القاضى : أنَّه لا يجِبُ قَضاؤُها إذا بلَغ بعدَ فَراغِها . اخْتارَه فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » . وقيل : إنْ لَزِمَتْه وأتَمَّها كفَتْه ، ولم يجِبْ قَضاؤُها إذا بلَغ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : حيثُ وجَبتْ ، وهو فيها ، لَزِمَه إتْمامُها على القوْلِ بإعادَتِها . قلت :

---

(١) فى : باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١٥ .

(٢) ثُغِرَ الغلام : سقطت أسنانه الرواضع .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِمَنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ تَأْخِيرُهَا عَنْ وَقْتِهَا ، إِلَّا لِمَنْ يَنْوِى الْجَمْعَ ، أَوْ لِمُشْتَغِلٍ بِشَرْطِهَا .

الشرح الكبير

لأنَّه أدَّى وَظِيفَةَ الوَقْتِ ، فلم يَلْزَمْه إعادَتُها ، كالبالِغِ . [١٢٤/١ظ] . ولَنا ، أنَّه صَلَّاها قبلَ وُجُوبِها وسَبَبِه ، فلم تُجْزِئْه عَمَّا وُجِد سَبَبُ وُجُوبِها ، كما لو صَلَّى قبلَ الوَقْتِ ، ولأنَّها نافِلَةٌ فى حَقِّه ، فلم تُجْزِئْه ، كما لو نَواها نَفْلًا ، ولأنَّه بَلَغ فى وَقْتِ العِبادَةِ وبعدَ فِعْلِها ، فلَزِمَه إعادَتُها ، كالحَجِّ .

٢٥٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ لمَن وَجَبَتْ عليه الصلاةُ تَأْخِيرُها عن وَقْتِها ، إلَّا لمَن يَنْوِى الجَمْعَ ، أو لمُشْتَغِلٍ بشَرْطِها) وذلك لِما رَوَى

الإنصاف

فيُعانِى بها . وحيثُ قُلْنا : لا تجِبُ . فهل يلْزَمُه إتْمامُها ؟ مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى مَن دخَل فى نفْلٍ ، هل يلْزَمُه إتْمامُه ؟ على ما يأْتِى فى صوْمِ التَّطَوُّعِ . وفدَّم أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » ، وتَبِعَه ابنُ عُبَيْدان ، أنَّه يُتِمُّها . وذكَر الثَّانِىَ احتِمالًا . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المسْألةِ ، لو تَوَضَّأَ قبلَ بلُوغِه ، ثم بلَغ وهو على تلك الطَّهارةِ ، لم يَلْزَمْه إعادَتُها ، كوُضوءِ البالِغِ قبلَ الوقْتِ ، وهو غيرُ مقْصودٍ فى نفْسِه . وقُصاراهُ أنْ يكونَ كوُضوءِ البالِغِ للنَّافِلَةِ ، بخِلافِ التَّيمُّمِ ، على ما تقدَّم مُحَرَّرًا فى التَّيمُّمِ قبلَ قولِه : ويبْطُلُ التَّيمُّمُ بخُروجِ الوقْتِ .

فائدة : لو أسْلَم كافرٌ ، لم يلْزَمْه إعادةُ الإسْلامِ بعدَ [٧٤/١ ظ] إسْلامِه ؛ لأنَّ أصْلَ الدِّينِ لا يصِحُّ نفْلًا ، فإذا وُجِدَ فهو على وجْهِ الوُجوبِ ؛ ولأنَّه يصِحُّ بفِعْلِ غيرِه ، وهو الأبُ . وذكَر أبو المَعالِى خِلافًا . وقال أبو البَقاءِ : الإسْلامُ أصْلُ العِباداتِ ، وأعْلاها ، فلا يصِحُّ القِياسُ عليه . ومع التَّسْليمِ ، فقال بعضُ أصحابِنا : يجِبُ عليه إعادتُه .

قوله : ولا يَجُوزُ لمَن وَجَبَتْ عليه الصلاةُ تَأْخِيرُها عَنْ وَقْتِها ، إلَّا لمَن ينوِى

الشرح الكبير

أبو قَتادَةَ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « أَمَا إنَّهُ لَيْسَ فى النَّوْمِ تَفْرِيطٌ ، إنَّما التَّفْرِيطُ عَلَى مَنْ لَمْ يُصَلِّ الصَّلَاةَ حَتَّى يَجِيءَ وَقْتُ الصَّلَاةِ الْأُخْرَى » . أخْرَجه مسلمٌ[1] . فسَمّاه تَفْرِيطًا . وعن سعدٍ أنَّه قال : سُئِل رسولُ اللهِ ﷺ عن : ﴿ ٱلَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ ﴾[2] . قال : « إضَاعَةُ الوَقْتِ »[3] . تَوَعَّدَهم على ذلك ، فدَلَّ على وُجُوبِه ، هذا إذا كان ذاكِرًا لها ، قادِرًا على فِعْلِها . فأمّا مَن نَوَى الجَمْعَ لعُذْرٍ ، جاز له تَأْخِيرُ الأُولَى

الإنصاف

الجَمْعَ ، أو لمُشْتَغِلٍ بِشَرْطِها . زادَ غيرُ واحدٍ ، إذا كان ذاكِرًا لها ، قادِرًا على فِعْلِها . وهو مُرادٌ لمَن لم يذْكُرْ ذلك . ويجوزُ تأْخيرُ الصَّلاةِ عن وقْتِها لمَن يَنْوِى الجمْعَ ، على ما يأْتِى فى بابِه ؛ لأنَّ الوَقْتَيْن كالوقْتِ الواحِدِ ، لأجْلِ ذلك . وقطَع المصَنِّفُ هنا بجوازِ التَّأْخيرِ إذا كان مُشْتَغِلًا بشَرْطِها . وكذا قال فى « الوَجيزِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . ولم يذْكُرْ الاشْتِغالَ بالشَّرْطِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النِّهايَةِ » له ، وغيرِهم . واعلمْ أنَّ اشْتِغالَه بشَرْطِها على قِسْمَيْن ؛ قِسْمٌ لا يحْصُلُ إلَّا بعدَ زمَنٍ طويلٍ . فهذا لا يجوزُ تأْخيرُها لأجْلِ تحْصيلِه . جزَم به فى « الفُروعِ » . وقِسْمٌ يحْصلُ بعدَ زمَنٍ قريبٍ ، فأكْثَرُ الأصحابِ يجَوِّزُونَه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وجزَم به المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى : باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٧٢ – ٤٧٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من نام عن الصلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٤ . والنسائى ، فى : باب من نام عن الصلاة ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٩٨ .

(٢) سورة الماعون ٥ .

(٣) انظر : تفسير الطبرى ٣٠/٣١١ – ٣١٣ ، حيث أورده بمعناه .

الشرح الكبير

إلى وَقْتِ الثَّانِيَةِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فعَلَه ، وكذلك المُشْتَغِلُ بشَرْطِها لا يَأْثَمُ ؛ لأنَّ الصلاةَ لا تَصِحُّ بدُونِه إذا قَدَر عليه ، فمتى كان شَرْطًا مَقْدُورًا عليه ، وَجَب عليه الاشْتِغالُ بتَحْصِيلِه ، ولم يَأْثَمْ بالتَّأْخِيرِ فى مُدَّةِ تَحْصِيلِه ، كالمُشْتَغِلِ بالوُضُوءِ والغُسْلِ .

الإنصاف

وغيرُه . ولم يذْكُرْه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النِّهايَةِ » كما تقدَّم . وقال الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ : وأمَّا قولُ بعضِ الأصحابِ : لا يجوزُ تأْخيرُها عن وقْتِها إلَّا لناوٍ جَمْعَها ، أو لمُشْتَغِلٍ بشَرْطِها . فهذا لم يقُلْه أحدٌ قبلَه مِنَ الأصحابِ ، بل مِن سائرِ طَوائِفِ المُسْلِمين ، إلَّا أنْ يكونَ بعضُ أصحابِنا ، والشَّافِعِيُّ . فهذا لا شَكَّ فيه ولا رَيْبَ أنَّه ليس على عُمومِه . وإنَّما أرادَ صُوَرًا معْروفَةً ، كما إذا أمْكَن الواصِلُ إلى البِئْرِ أنْ يَضَعَ حبْلًا يَسْتَقِى به ، ولا يفْرَغُ إلَّا بعدَ الوقْتِ . أو أمْكَنَ العُرْيانَ أنْ يخِيطَ ثوْبًا ، ولا يفْرَغُ إلَّا بعدَ الوقْتِ ، ونحْوَ هذه الصُّوَرِ . ومع هذا فالذى قالَه هو خِلافُ المذهبِ المعْروفِ عن أحمدَ وأصحابِه ، وجماهيرِ العُلَماءِ . وما أظُنُّ يوافِقه إلَّا بعضُ أصحابِ الشَّافِعِيِّ . قال : ويؤَيِّدُ ما ذكَرْناهُ أيضًا ، أنَّ العُرْيانَ لو أمْكَنَه أنْ يذْهبَ إلى قَرْيَةٍ يشْتَرِى منها ثوْبًا ، ولا يصِلُ إلَّا بعدَ الوقْتِ ، لا يجوزُ له التَّأْخيرُ ، بلا نِزاعٍ . وكذلك العاجِزُ عن تعَلُّمِ التَّكْبيرِ والتَّشَهُّدِ الأخيرِ ، إذا ضاقَ الوقْتُ ، صلَّى حسَبَ حالِه . وكذلك المُسْتَحاضَةُ إذا كان دَمُها ينْقَطِعُ بعْدَ الوقْتِ ، لم يَجُزْ لها التَّأْخيرُ ، بل تُصَلِّى فى الوقْتِ بحسَبِ حالِها . انتهى . وتقدَّم اخْتِيارُه إنِ اسْتَيْقظَ أوَّلَ الوقْتِ . واخْتارَ أيضًا تقْديمَ الشَّرْطِ ، إذا اسْتَيْقَظَ آخِرَ الوَقْتِ وهو جُنُبٌ ، وخافَ إنِ اغْتسَل خرَج الوقْتُ ، اغْتسَل وصَلَّى ، ولو خرَج الوقْتُ . وكذلك لو نَسِيَها . تقدَّم ذلك كلُّه عندَ قولِه : ولا يجوزُ لواجِدِ الماءِ التَّيمُّمُ خوْفًا مِن فواتِ المكْتوبَةِ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فى جوازِ التَّأْخيرِ لأجْلِ الاشْتِغالِ بالشُّروطِ نظَرٌ ، وذلك مِن وَجْهَيْن ؛

أحدُهما ، أنَّه لم ينْقُلْه أحدٌ مِنَ الأصحابِ ممَّن تقدَّم المُصَنِّفَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، مِمَّن يعْلَمُه ، بل نقَلوا عدمَ الجوازِ ، واسْتَثْنَوْا مَن نَوَى الجمْعَ لا غيرُ . وذكَر ذلك أبو الخَطَّابِ فى « هِدايَتِه » ، وصاحِبُ « النِّهايَةِ » فيها ، وفى « خُلاصَتِه » . وثانيهما ، أنَّ ذلك يدْخلُ فيه مَن أخَّرَ الصَّلاةَ عَمْدًا حتى بَقِىَ مِنَ الوقْتِ مِقْدارُ الصَّلاةِ ، ولا وَجْهَ لجوازِ التَّأْخيرِ له . انتهى . وقال ذلك أيضًا ابنُ عُبَيْدان ، فى « شَرْحِه » . وتقدَّم فى آخرِ التَّيمُّمِ ، إذا خافَ فوْتَ الصَّلاةِ المكْتوبَةِ ، أو الجِنازَةِ ونحوِهما . هل يشْتَغِلُ بالشَّرْطِ ، أو يتَيَمَّمُ ؟ ويأْتِى آخِرَ صلاةِ الخوْفِ ، هل يُؤَخِّرُ الصَّلاةَ عن وَقْتِها إذا اشْتَدَّ الخوْفُ أم لا ؟ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : ولا يجوزُ تأْخيرُ الصَّلاةِ عن وَقْتِها . أنَّه يجوزُ تأْخيرُها إلى أثْناءِ وَقْتِها . وهو صحيحٌ ؛ إذْ لا شَكَّ أنَّ أوْقاتَ الصَّلَواتِ الخَمْسِ أوْقاتٌ مُوَسَّعَةٌ . لكنْ قيَّد ذلك الأصحابُ بما إذا لم يَظُنَّ مانِعًا مِنَ الصلاةِ ، كمَوْتٍ وقَتْلٍ وحيْضٍ ، وكمَنْ أُعِيرَ سُتْرَةً أوَّلَ الوقْتِ فقط ، أو مُتَوضِّئٌ عَدِمَ الماءَ فى السَّفَرِ ، وطهارَتُه لا تَبْقَى إلى آخرِ الوقْتِ ، ولا يرْجو وُجودَه . وتقدَّم إذا كانتْ للمُسْتَحاضَةِ عادةٌ بانْقِطاعِ دَمِها فى وَقْتٍ يتَّسِعُ لفِعْلِ الصَّلاةِ ، أنَّه يَتَعَيَّنُ لها . فإذا انْتفَتْ هذه الموانِعُ ، جازَ له تأْخيرُها إلى أنْ يَبْقى قَدْرُ فِعْلِها ، لكنْ بشَرْطِ عزْمِه على الفِعْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يجوزُ التَّأْخيرُ بدُونِ العزْمِ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « التَّمْهِيدِ » ، والمَجْدُ . وذكَرَه القاضى فى بعضِ المواضِعِ . قالَه ابنُ عُبَيْدان . قال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : ومالَ إليه القاضى فى « الكِفايَةِ » . ويَنْبَنِى على القوْلَيْن ؛ هل يأْثَمُ المُتَرَدِّدُ حتى يضيقَ وَقْتُها عن بعضِها أم لا ؟ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يحْرُمُ التَّأْخيرُ بلا عُذْرٍ إلى وقْتِ الضَّرورَةِ . على الصَّحيحِ

وَمَنْ جَحَدَ وُجُوبَهَا كَفَرَ ، ..... المقنع

٢٥٤ – مسألة : (ومن جَحَدَ وُجُوبَها كَفَر) متى جَحَد وُجوبَ الصلاةِ ، نَظَرْنا ، فإن كان جاهِلًا به ، وهو مِمَّن يَجْهَلُ مِثْلُه ذلك ، كحَدِيثِ الإسلامِ ، والنّاشِئِ ببادِيَةٍ ، عُرِّفَ وُجُوبَها ، ولم يُحْكَمْ بكُفْرِه ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ . وإن كان مِمَّن لا يَجْهَلُ ذلك ، كالنّاشِئِ بينَ المُسْلِمِين فى الأمْصارِ ، لم يُقْبَلْ منه ادِّعاءُ الجَهْلِ ، وحُكِم بكُفْرِه ؛ لأنَّ أدِلَّةَ الوُجوبِ ظاهِرَةٌ فى الكِتابِ والسُّنَّةِ ، والمُسْلِمُون يَفْعَلُونها على الدَّوامِ ، فلا يَخْفَى وُجُوبُها عليه ، فلا يَجْحَدُها إلَّا تَكْذِيبًا للهِ ورسولِه ﷺ ، وإجْماعِ الأُمَّةِ ، فهذا يَصِيرُ مُرْتَدًّا ، (١حُكْمُه حُكْمُ سائِرِ المُرْتَدِّين عن الإسْلامِ . قال شيخُنا(٢) : ولا أعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وإن تَرَكَها(١) لمَرَضٍ، أو عَجْزٍ عن أرْكانِها، أُعْلِمَ أنَّ ذلك لا يُسْقِطُ الصلاةَ، وأنَّه يَجِبُ عليه أن يُصَلِّيَ على حَسَبِ طاقَتِه .

الشرح الكبير

مِنَ المذهبِ . وقالَه أبو المَعالِى وغيرُه فى العَصْرِ . وقيل : لا يحْرُمُ مُطْلَقًا . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَهم لا يُكْرَهُ أداؤُها . ويأتِى فى بابِ شُروطِ الصلاةِ . الثانية ، لو ماتَ مَن جازَ له التَّأْخيرُ قبلَ الفِعْلِ ، لم يأْثَمْ ، على الصَّحيحِ مِنَ [٧٥/١ و] المذهبِ . وقيل : يأْثَمُ . فعلى المذهبِ ، يسْقُطُ إذَنْ بمَوْتِه . قال القاضى وغيرُه : لأنَّها لا تَدْخُلُها النِّيابَةُ ، فلا فائدةَ فى بَقائِها فى الذِّمَّةِ ، بخِلافِ الزَّكاةِ والحَجِّ .

الإنصاف

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : المغنى ٣٥١/٣ .

المقنع

فَإِنْ تَرَكَهَا تَهَاوُنًا ، لَا جُحُودًا ، دُعِيَ إِلى فِعْلِهَا ، فَإِنْ أَبَى حَتَّى تَضَايَقَ وَقْتُ الَّتِي بَعْدَهَا ، وَجَبَ قَتْلُهُ . وَعَنْهُ ، لَا يَجِبُ حَتَّى يَتْرُكَ ثَلَاثًا ، وَيَضِيقَ وَقْتُ الرَّابِعَةِ .

الشرح الكبير

٢٥٥ – مسألة : (فإن تَرَكَها تَهاوُنًا لا جُحُودًا ، دُعِي إلى فِعْلِها ، فإن أبى حتى تَضايَقَ وَقْتُ التى بَعْدَها ، وَجَب قَتْلُه . وعنه : لا يَجِبُ حتى يَتْرُكَ ثَلاثًا ، ويَضِيقَ وَقْتُ الرّابِعَةِ) وجُمْلَتُه ، أنَّ مَن تَرَك الصلاةَ تَهاوُنًا وكَسَلًا ، مع اعْتِقادِ وُجُوبِها ، دُعِي إلى فِعْلِها ، وهُدِّد ، فقِيلَ له : صَلِّ وإلَّا قَتَلْناك . فإن لم يُصَلِّ حتى تَضايَقَ وَقْتُ التى بعدَها ، وَجَب قَتْلُه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، واختيارِ ابنِ عَقِيلٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ [١/١٢٥و]

الإنصاف

قوله : وإنْ تركها تَهاوُنًا ، لا جُحودًا ، دُعِيَ إلى فعلِها ، فإن أبى حتى تَضايَقَ وَقْتُ التى بعدَها ، وجَب قَتْلُه . هذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو المشْهورُ . انتهى . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يجِبُ قتْلُه إذا أبى حتى تَضايَقَ وَقْتُ أوَّلِ صلاةٍ . اخْتارَه المَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » وغيرهم . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . وهو ظاهِرُ « الكافِى » . وقدَّمه ابنُ عُبَيْدان ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وابنُ تَميمٍ . ويأتِى لفظُه . وقال أبو إسْحاقَ بنُ شاقْلا : يُقْتَلُ بصلاةٍ واحدةٍ ، إلَّا الأُولَى مِنَ المَجْمُوعَتَيْن لا يجِبُ قتْلُه بها ، حتى يخْرُجَ وقْتُ الثَّانيةِ . قال المصنِّفُ : وهذا قوْلٌ حسَنٌ . وعنه ، لا يجِبُ قتْلُه حتى يتْرُكَ ثلاثًا ، ويضيقَ وقْتُ

الشرح الكبير

الخِرَقِيِّ؛ لأنَّه إذا تَرَك الصلاةَ[1] الأُولَى لم نَعْلَمْ[2] أنَّه عَزَم على تَرْكِها إلَّا بخُرُوجِ الوَقْتِ ، فإذا خَرَج ، عَلِمْنا أنَّه تَرَكَها ، ولا يَجِبُ قَتْلُه بها ؛ لأنَّها فائِتَةٌ ، فإذا ضاق وَقْتُ الثَّانِيَةِ ، وَجَب قَتْلُه . وقال أبو إسحاقَ ابنُ شاقْلا : إن كان التَّرْكُ للصلاةِ إلى صلاةٍ لا تُجْمَعُ معها ، كالفَجْرِ إلى الظُّهْرِ ، والعَصْرِ إلى المَغْرِبِ ، وَجَب قَتْلُه ، وإن كانت تُجْمَعُ معها ، كالظُّهْرِ إلى العَصْرِ ، والمَغْرِبِ إلى العِشاءِ ، فلا يُقْتَلُ ؛ لأنَّ وَقْتَهما وَقْتٌ واحِدٌ فى حالِ العُذْرِ ، ولأنَّ الوَقْتَيْنِ كالوقتِ الواحدِ عندَ بعضِ العُلَماءِ . قال شيخُنا[3] : وهذا قَوْلٌ حَسَنٌ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يُقْتَلُ حتى يَتْرُكَ ثلاثَ صَلَواتٍ ، ويَضِيقَ وَقْتُ الرَّابِعَةِ . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لِئَلَّا تكُونَ شُبْهَةٌ ؛ لأنَّه قد يَتْرُكُ الصلاةَ والصَّلاتَيْن والثَّلاثَ لشُبْهَةٍ ، فإذا رَأَيْناه تَرَك الرَّابِعَةَ ، عَلِمْنا أنَّه عَزَم على تَرْكِها ، وانْتَفَتِ الشُّبْهَةُ ، فيَجِبُ قَتْلُه . والصَّحِيحُ الأوَّلُ . وقد نَصَّ أحمدُ فى من تَرَك صلاةَ الفَجْرِ عامِدًا ، حتى وَجَبَتْ عليه أُخْرى ، يُسْتَتابُ ، فإن تاب وإلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُه ؛ لأنَّه قد وُجِد التَّرْكُ ، وليس تَقْدِيرُها بثَلاثٍ

الإنصاف

الرَّابعةِ . قدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُبْهِجِ » . وجزَم به فى « الطَّرِيقِ الأَقْرَبِ » . وعنه ، يجبُ قتْلُه إنْ ترَك ثلاثًا . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِيِّ فى « الوَاضِحِ » ، والشِّيرازِيُّ فى « المُبْهِجِ » ، والحَلْوَانِيُّ فى « التَّبْصِرَةِ » روايةً ؛ يجبُ قتْلُه إنْ ترَك صلاةَ ثلاثةِ أيَّامٍ . وقال ابنُ تَميمٍ : فإنْ أبَى بعدَ الدُّعاءِ حتى خرَج وَقْتُها ، وجَب قتْلُه ، وإنْ لم يَضِقْ وقْتُ الثَّانيةِ . نصَّ عليه . وعنه ، يجبُ قتْلُه إنْ ترَك صلاتَيْن . وعنه ، إنْ ترَك ثلاثًا . قال : وحكَى الأصحابُ اعْتِبارَ ضيقِ وَقْتِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يعلم » .

(٣) فى : المغنى ٣/٣٥٤ .

الشرح الكبير

أَوْلَى مِن تَقْدِيرِها بأَرْبَعٍ وخَمْسٍ . و (1)القَوْلُ بقَتْلِ تارِكِ الصلاةِ(1) هو مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعيِّ . وقال الزُّهْرِيُّ : يُسْجَنُ ويُضْرَبُ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُقْتَلُ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ ؛ كُفْرٍ بَعْدَ إِيمَانٍ ، أَوْ زِنًا بَعْدَ إِحْصَانٍ ، أَوْ قَتْلِ نَفْسٍ بِغَيْرِ حَقٍّ » . ولم يُوجَدْ مِن هذا أَحَدُ الثَّلاثَةِ ، وقال ﷺ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، فَإِذَا قَالُوهَا عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا

الإنصاف

الثَّانيةِ ، على الرِّوايةِ الأُولَى ، وضِيقِ وقْتِ الرَّابعَةِ ، على الرِّوايةِ الثَّالثَةِ . وقال الزَّرْكَشِيُّ : وغَالَى بعْضُ الأصحابِ ؛ فقال : يُقْتَلُ لتَرْكِ الأُولَى ، ولتَرْكِ كلِّ فائتَةٍ إذا أمْكَنَه مِن غيرِ عُذْرٍ ؛ إذِ القَضاءُ على الفَوْرِ .

تنبيه : قوْلُنا فى الرِّوايةِ الأُولَى : حتى تَضايَقَ وقْتُ التى بعدَها . وفى الرِّوايةِ الثَّالثةِ : ويضيقُ وقْتُ الرَّابعَةِ . قيل فى الأُولَى : يضِيقُ الوقْتُ عن فعْلِ الصَّلاتَيْنِ . وفى الرِّوايةِ الثَّالثةِ : عن فِعْلِ الصَّلواتِ المتْرُوكةِ . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » . وقيل : حتى يضيقَ وقْتُ التى دخَل وقْتُها عن فِعْلِها فقط . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الدَّاعِى له هو الإمامُ أو نائِبُه . فلو ترَك صلَواتٍ كثيرةً قبلَ الدُّعاءِ ، لم يجِبْ قتْلُه ، ولا يكفرُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وكذا لو ترَك كَفَّارةً أو نَذْرًا . وذكَرَ الآجُرِّيُّ ، أنَّه يكفرُ بتَرْكِ الصَّلاةِ ، ولو لم يُدْعَ إليها . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ كلامِ جماعةٍ . ويأْتِى كلامُه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ ، عندَ قولِه : أو اغْتَسَل . يعْنى بعدَ أنْ أصْبَح . الثَّانيةُ ، اخْتلَف العُلَماءُ ؛ بم كفَر إبليسُ ؟ فذكَر أبو إسْحاقَ بنُ شاقْلا ، أنَّه كفَر بتَرْكِ السُّجودِ ، لا بجُحودِه . وقيل : كفَر لمُخالفَةِ

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

بِحَقِّهَا » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ولأنَّه أحَدُ الفُرُوعِ ، فلا يُقْتَلُ بتَرْكِه[2] ، كالحَجِّ ، ولأنَّ الأصْلَ تَحْرِيمُ الدَّمِ ، فلا تَثْبُتُ الإباحَةُ إلَّا بنَصٍّ أو

الإنصاف

الأمْرِ الشَّفاهِيِّ مِنَ اللهِ تعالَى ؛ فإنَّه سُبحانَه وتعالَى خاطَبَه بذلك . قال الشيخُ بُرْهانُ

(١) الأول أخرجه البخارى، فى: باب قول الله تعالى: ﴿أن النفس بالنفس...﴾، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٩ / ٦ . ومسلم ، فى : باب ما يباح به دم المسلم ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ٣ / ١٣٠٢ ، ١٣٠٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الحكم فى من ارتد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢ / ٤٤٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٩ / ٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يحل به دم المسلم ، وباب الصلب ، وباب الحكم فى المرتد ، من كتاب التحريم . المجتبى ٧ / ٨٤ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ٩٥ . والدارمى ، فى : باب لا يحل دم رجل يشهد أن لا إله إلا الله ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢ / ٢١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٦١ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٧٠ ، ١٦٣ ، ٣٨٢ ، ٤٢٨ ، ٤٤٤ ، ٤٦٥ ، ٦ / ١٨١ ، ٢١٤ .

والثانى أخرجه البخارى، فى: باب فإن تابوا وأقاموا الصلاة...، من كتاب الإيمان، وفى: باب فضل استقبال القبلة ... ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب وجوب الزكاة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب قتل من أبى قبول الفرائض ، من كتاب استتابة المرتدين والمعاندين ... ، وفى باب الاقتداء بسنن الرسول ﷺ ، وباب قول الله تعالى : ﴿ وأمرهم شورى بينهم ﴾ ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ١ / ١٣ ، ١٠٩ ، ٢ / ١٣١ ، ٩ / ١٩ ، ١١٥ ، ١٣٨ .ومسلم ، فى: باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا ... ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب فضائل على بن أبى طالب رضى الله عنه ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ١/٥١، ٥٢، ٥٣، ٤/١٨٧١، ١٨٧٢. كما أخرجه أبو داود، فى: باب الزكاة، من كتاب الزكاة. سنن أبى داود ١/٣٥٦. والترمذى ، فى : باب ما جاء أمرت أن أقاتل ... ، وباب ما جاء فى قول النبى ﷺ ... ، من أبواب الإيمان ، وفى : تفسير سورة الغاشية ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٠ / ٦٨ ، ٦٩ ، ٧١ ، ٧٢ ، ١٢ / ٢٤٣ . والنسائى ، فى : باب مانع الزكاة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب وجوب الجهاد ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب تحريم الدم ، من كتاب التحريم ، وفى : باب على ما يقاتل الناس ، من كتاب الإيمان . المجتبى ٥ / ١٠ ، ١١ ، ٦ / ٥ ، ٧ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٨ / ٩٦ . وابن ماجه ، فى : باب فى الإيمان ، من المقدمة ، وفى : باب الكف عمن قال : لا إله إلا الله، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ١ / ٢٧ ، ٢ / ١٢٩٥ . والدارمى ، فى : باب فى القتال على قول النبى ﷺ ... ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢ / ٢١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١١ ، ١٩ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٢ / ٣١٤ ، ٣٤٥ ، ٣٧٧ ، ٤٢٣ ، ٤٣٩ ، ٤٧٥ ، ٤٨٢ ، ٥٠٢ ، ٥٢٧ ، ٥٢٨ ، ٣ / ١٩٩ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٩٥ ، ٣٠٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٩ ، ٣٩٤ ، ٤ / ٨ ، ٩ ، ٥ / ٢٤٦ .

(٢) فى الأصل : « تاركه » .

الشرح الكبير

مَعْنًى[1] ، والأصْلُ عَدَمُه . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ ﴾ . إلى قوله : ﴿ فَإِنْ تَابُواْ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمْ ﴾[2] . فأباح قَتْلَهُم حتى يَتُوبُوا مِن الكُفْرِ ، ويُقِيمُوا الصَّلاةَ ، ويُؤْتُوا الزَّكاةَ ، فمتى تَرَكَ الصلاةَ ، لم يَأْتِ بشَرْطِ التَّخْلِيَةِ ، فتَبْقَى إباحَةُ القَتْلِ ، وقال ﷺ : « مَنْ تَرَكَ الصَّلَاةَ مُتَعَمِّدًا بَرِئَتْ مِنْهُ ذِمَّةُ اللهِ وَرَسُولِهِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . وهذا يَدُلُّ على إباحةِ قَتْلِه . وقال ﷺ : « بَيْنَ الْعَبْدِ وَبَيْنَ الْكُفْرِ تَرْكُ الصَّلَاةِ » . رَواه مسلمٌ[4] . وقال : « نُهِيتُ عَنْ قَتْلِ الْمُصَلِّينَ »[5] . ولأنَّها رُكْنٌ مِن أرْكانِ الإسلامِ لا تَدْخُلُه النِّيابَةُ ، فوَجَب [١/١٢٥ظ] أن يُقْتَلَ تارِكُه ، كالشَّهادَةِ ، وحَدِيثُهم حُجَّةٌ لنا ؛ لأنَّ الخَبَرَ الذى رَوَيْناه يَدُلُّ على أنَّ تَرْكَها كُفْرٌ ، والحديثُ الآخَرُ اسْتَثْنَى منه : « إلَّا بِحَقِّهَا » ، والصلاةُ مِن حَقِّها ، ثم إنَّ أحادِيثَنا خاصَّةٌ ، تَخُصُّ عُمُومَ ما ذَكَرُوه ، وقِياسُهم على الحَجِّ لا يَصِحُّ ؛ لاخْتِلافِ النّاسِ فى جَوازِ تَأْخِيرِه .

الإنصاف

الدِّينِ : قالَه صاحِبُ « الفُروعِ » فى الاسْتِعاذَةِ له . وقال جمهورُ العُلَماءِ : إنَّما

(١) فى م : « معناه » .

(٢) سورة التوبة ٥ .

(٣) فى : المسند ٦/٤٢١ .

(٤) فى : باب بيان إطلاق اسم الكفر على من ترك الصلاة ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/ ٨٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى رد الإرجاء ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢ / ٥٢٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك الصلاة ، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ١٠ / ٨٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من ترك الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٢ . والدارمى ، فى : باب من ترك الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٢٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٧٠ ، ٣٨٩ .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب الحكم فى المخنثين ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢ / ٥٨٠ .

المقنع

وَلَا يُقْتَلُ حَتَّى يُسْتَتَابَ ثَلَاثًا ، فَإِنْ تَابَ وَإِلَّا قُتِلَ بِالسَّيْفِ .

الشرح الكبير

٢٥٦ – مسألة : (ولا يُقْتَلُ حتى يُسْتَتابَ ثلاثًا ، فإن تاب وإلَّا قُتِل بالسَّيْفِ) لا يُقْتَلُ تارِكُ الصلاةِ حتى يُسْتَتابَ ثلاثةَ أيَّامٍ ، ويُضَيَّقَ عليه ، ويُدْعَى فى وَقْتِ كلِّ صلاةٍ إلى فِعْلِها ؛ لأنَّه قَتْلٌ لتَرْكِ واجِبٍ ، فتَقَدَّمَتْه الاسْتِتابَةُ ، كقَتْلِ المُرْتَدِّ ، ويُقْتَلُ بالسَّيْفِ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « إذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ »[1] . الحديثُ .

الإنصاف

كفَر ؛ لأنَّه أبَى واسْتَكْبَرَ ، وعانَدَ ، وطغَى وأصَرَّ ، واعْتقَد أنَّه مُحِقٌّ فى تَمَرُّدِه ، واستدَلَّ بأنَّه خَيْرٌ مِنه ، فكانَ تَرْكُه للسُّجودِ تَسْفِيهًا لأمْرِ اللهِ تعالَى وحِكْمَتِه . قال الإمامُ أحمدُ : إنَّما أُمِرَ بالسُّجودِ ، فاسْتَكْبَرَ ، وكان منَ الكافرين ، والاسْتِكْبارُ كفرٌ . وقالتِ الخوارجُ : كفَر بمَعْصِيَتِه اللهَ ، وكُلُّ معْصِيَةٍ كفْرٌ . وهذا خِلافُ الإجْماعِ .

قوله : ولا يُقْتَلُ حتى يُسْتَتابَ ثلاثًا . حُكْمُ اسْتِتابَتِه هنا ، حُكْمُ اسْتِتابَةِ المُرْتَدِّ ، مِنَ الوُجوبِ وعدَمِه . نصَّ عليه ، على ما يأْتِى ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ، فى بابِه .

فائدة : يصيرُ هذا الذى كفَر بتَرْكِ الصَّلاةِ مُسْلِمًا بفِعْلِ الصَّلاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَل حنْبَلٌ ، تَوْبَتُه أنْ يُصَلِّىَ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الأصْوَبُ أنَّه

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة ، من كتاب الصيد . صحيح مسلم ١٥٤٨/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى النهى أن تصبر البهائم والرفق بالذبيحة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٩٠/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن المثلة ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ١٧٩/٦ . والنسائى ، فى : باب الأمر بإحداد الشفرة ، وباب ذكر المنفلتة التى لا يقدر على أخذها ، وباب حسن الذبح ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٢٠٠/٧ – ٢٠٢ . وابن ماجه ، فى : باب إذا ذبحتم فأحسنوا الذبح ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ١٠٥٨/٢ . والدارمى ، فى : باب فى حسن الذبيحة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٣/٤ – ١٢٥ .

الإنصاف

يصيرُ مُسْلِمًا بالصَّلاةِ ؛ لأنَّ كفْرَه بالامْتِناعِ منها ، وبمُقْتَضَى ما فى الصُّوَرِ ؛ أنَّه يصيرُ مُسْلِمًا بنَفْسِ الشَّهادَتَيْن . وقيل : يصيرُ مُسْلِمًا بالصَّلاةِ ، وبالإتْيانِ بها . ذكَر ذلك فى « النُّكَتِ » .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : فإنْ تابَ وإلَّا قُتِلَ . أنَّه لا يُزادُ على القَتْلِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقال القاضى : يُضْرَبُ ثم يُقْتَلُ . وظاهرُ قولِه : أنَّه لا يَكْفُر بتَرْكِ شىءٍ مِنَ العِباداتِ تَهاوُنًا . غيرُها . وهو صحيحٌ وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال ابنُ شِهَابٍ ، وغيرُه : وهو ظاهرُ المذهبِ ، فلا يكْفُرُ بتَرْكِ زكاةٍ بُخْلًا ، ولا بتَرْكِ صوْمٍ وحَجٍّ يحرمُ تأْخيرُه تَهاوُنًا [١/٧٥ ظ] . وعنه ، يكْفُرُ . اخْتارَها أبو بكْرٍ ، وقدَّم فى « النَّظْمِ » ، أنَّ حُكْمَها حُكمُ الصَّلاةِ . وعنه ، يكْفُرُ بتَرْكِه الزَّكاةَ إذا قاتَلَ عليها . وعنه ، يكْفُرُ بها ، ولو لم يُقاتِلْ عليها . ويأْتِى ذلك فى بابِ إخْراجِ الزَّكاةِ . وحيثُ قُلْنا : لا يكْفُرُ بالتَّركِ فى غيرِ الصَّلاةِ . فإنَّه يُقْتَلُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يُقْتَلُ . وعنه ، يُقْتَلُ بالزَّكاةِ فقط . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وقوْلُنا فى الحجِّ : يحْرُمُ تأْخيرُه كعزْمِه على تَرْكِه ، أو ظَنِّه الموْتَ مِن عامِه باعْتِقادِه الفَوْرِيَّةَ ، يُخَرَّجُ على الخِلافِ فى الحدِّ بوَطْءٍ فى نِكاحٍ مُخْتَلَفٍ فيه . وحمَل كلامَ الأصحابِ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وهذا واضِحٌ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا . ولا وَجْهَ له ، ثم اخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » : إنْ قُلْنا بالفَوْرِيَّةِ ، قُتِلَ . وهو ظاهرُ كلامِ القاضى فى « الخِلافِ » ؛ فإنَّه قال : قِياسُ قولِه : يُقْتَلُ كالزَّكاةِ . قال القاضى : وقد ذكَره أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » ؛ فقال : الحجُّ والزَّكاةُ والصَّلاةُ والصِّيامُ سواءٌ ، يُسْتَتابُ ؛ فإنْ تابَ ، وإلَّا قُتِلَ . قال فى « الفُروعِ » : ولعلَّ المُرادَ فى مَن لا اعْتِقادَ له ، وإلَّا فالعملُ باعْتِقادِه أوْلَى . ويأْتِى مَن أتَى فرْعًا مُخْتَلَفًا فيه ، هل يَفْسُقُ به أم لا ؟ ويأْتِى بعضُ ذلك فى بابِ المُرْتَدِّ .

وَهَلْ يُقْتَلُ حَدًّا أَوْ لِكُفْرِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع.

الشرح الكبير **٢٥٧** – مسألة : (وهل يُقْتَلُ حَدًّا أو لكُفْرِه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، يُقْتَلُ لكُفْرِه ، كالمُرْتَدِّ ، فلا يُغَسَّلُ ، ولا يُكَفَّنُ ، ولا يُصَلَّى عليه ، ولا يُدْفَنُ بينَ المُسْلِمِين . اخْتارَها أبو إسحاقَ ابنُ شاقْلا ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ حامِدٍ . وبه قال الحسنُ ، والنَّخَعِيُّ ، والشَّعْبِيُّ ، والأَوْزاعِيُّ ، وابنُ المُبارَكِ ، وإسحاقُ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « بَيْنَ الْعَبْدِ وَبَيْنَ الْكُفْرِ تَرْكُ الصَّلَاةِ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن بُرَيْدَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الْعَهْدُ الَّذِى بَيْنَنَا وَبَيْنَهُمُ الصَّلَاةُ ، فَمَنْ تَرَكَهَا فَقَدْ

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، قال الأصحابُ : لا يُقْتَلُ بصلاةٍ فائتَةٍ ؛ للخِلافِ فى الفَوْرِيَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ فيه ما سبَق . وقيل : يُقْتَلُ ؛ لأنَّ القَضاءَ يجِبُ على الفَوْرِ . فعلى هذا ، لا يُعْتبرُ أنْ يضِيقَ وقْتُ الثانيةِ . وتقدَّم ذلك . الثَّانيةُ ، لو ترَك شَرْطًا أو رُكْنًا مُجْمَعًا عليه ، كالطَّهارةِ ونحوِها ، فحُكْمُه حُكمُ تارِكِ الصَّلاةِ . وكذا على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، لو ترَك شَرْطًا أو رُكْنًا مُخْتَلَفًا فيه يعْتَقِدُ وُجوبَه . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعندَ المصنِّفِ ومَن تابعَه ؛ المُخْتلَفُ فيه ليس هو كالمُجْمَعِ عليه فى الحُكْمِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » أيضًا : لا بأْسَ بوُجوب قتْلِه ، كما نُحِدُّه بفِعْلِ ما يُوجِبُ الحدَّ على مذهبِه . قال فى « الفُروعِ » : وهذا ضعيفٌ . وفى الأصْلِ نظرٌ مع أنَّ الفرْقَ واضِحٌ .

قوله : وهل يُقْتَلُ حَدًّا ، أو لكُفْرِه ؟ . على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢ .

الشرح الكبير

كَفَرَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والنَّسائِيُّ ، والتِّرمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وقال ﷺ : « أوَّلُ مَا تَفْقِدُونَ مِنْ دِينِكُمُ الأَمَانَةُ ، وَآخِرُ مَا تَفْقِدُونَ الصَّلَاةُ »[2] . قال أحمدُ : كلُّ شيءٍ ذَهَب آخِرُه ، لم يَبْقَ منه شيءٌ . وقال عُمَرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه : لاحَظَّ فى الإسلامِ لِمَن تَرَكَ الصلاةَ . وقال عليٌّ ، رَضِيَ اللهُ عنه : مَن لم يُصَلِّ فهو كافِرٌ . قال عبدُ اللهِ بنُ شَقِيقٍ[3] : لم يَكُنْ أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يَرَوْن شَيْئًا مِن الأعْمالِ ، تَرْكُه كُفْرٌ ، غيرَ الصلاةِ[4] . ولأنَّها عِبادَةٌ يَدْخُلُ بفِعْلِها فى الإسلامِ ، فيَخْرُجُ بتَرْكِها مِنه ، كالشَّهادَةِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، يُقْتَلُ حَدًّا ، مع الحُكْمِ بإسلامِه ، كالزّانِى المُحْصَن . وهذا اخْتِيارُ أبى عبدِ اللهِ ابنِ بَطَّةَ ، وأنْكَرَ قَوْلَ من قال : إنَّه يَكْفُرُ . وذَكَر أنَّ المَذْهَبَ على هذا ، لم يَجِدْ فى المَذْهَبِ خِلافًا فيه . وهو قَوْلُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ ؛ منهم أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ حَرَّمَ عَلَى النَّارِ مَنْ قَالَ : لَا إلَه إلَّا اللهُ . يَبْتَغِى بِذَلِكَ وَجْهَ اللهِ » . وعن عُبادَةَ بنِ الصّامِتِ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنْ شَهِدَ أنْ لَا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وَأنَّ مُحَمَّدًا

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ،

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك الصلاة ، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ١٠/٩٠ . والنسائى ، فى : باب الحكم فى تارك الصلاة ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١/١٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٤٦ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى ترك الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها . سنن ابن ماجه ١/٣٤٢ .

(٢) عزاه الهيثمى إلى الطبرانى ، بنحوه عن ابن مسعود . مجمع الزوائد ٧/٣٢٩ . وروى الطبرانى أوله عن شداد ابن أوس . المعجم الكبير ٧/٣٥٤ .

(٣) عبد الله بن شقيق العقيلى البصرى ، سمع من عمر والكبار ، وتوفى بعد المائة . العبر ١ / ١٢٢ .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك الصلاة ، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ١٠/٩٠ .

الشرح الكبير

عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ ، وَأَنَّ عِيسَى عَبْدُ اللهِ وَكَلِمَتُهُ أَلْقَاهَا إِلَى مَرْيَمَ ، وَرُوحٌ مِنْهُ ، وَأَنَّ الجَنَّةَ [١٢٦/١و] حَقٌّ ، وأَنَّ النَّارَ حَقٌّ ، أَدْخَلَهُ اللهُ الجَنَّةَ عَلَى مَا كَانَ مِنْ عَمَلٍ » . وعن أَنَسٍ ، أَنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « يَخْرُجُ مِنَ النَّارِ مَنْ قَالَ : لَا إِلَـهَ إِلَّا اللهُ ، وَكَانَ فِي قَلْبِهِ مِنَ الخَيْرِ مَا يَزِنُ بُرَّةً » . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِنَّ[1] . وعن أَبِي هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لِكُلِّ نَبِيٍّ دَعْوَةٌ مُسْتَجَابَةٌ ، فَتَعَجَّلَ كُلُّ نَبِيٍّ دَعْوَتَهُ ، وَإِنِّي اخْتَبَأْتُ دَعْوَتِي شَفَاعَةً لِأُمَّتِي يَوْمَ الْقِيَامَةِ ، فَهِيَ نَائِلَةٌ ، إِنْ شَاءَ اللهُ ، مَنْ مَاتَ مِنْ أُمَّتِي لَا يُشْرِكُ

الإنصاف

و « الشَّارِحِ » ، إحْداهما ، يُقْتَلُ لكُفْرِه . وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال صاحِبُ « الفُروعِ » ، والزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَه الأكثرُ . قال فى « الفائقِ » : ونصَرَه الأكْثرونَ . قال فى « الإفْصاحِ » : اخْتارَه جمهورُ أصحابِ الإمامِ أحمدَ . وذكَرَه القاضى فى « شَرْحِ الْخِرَقِيِّ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »

---

(١) الأول : أخرجه البخارى ، فى : باب المساجد فى البيوت ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب صلاة النوافل جماعة ، من كتاب التهجد ، وفى : باب الخزيرة ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب العمل الذى يبتغى به وجه الله ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ١ / ١١٥ ، ٢ / ٧٤ ، ٧٥ ، ٧ / ٩٤ ، ٨ / ١١١ ، ١١٢ . ومسلم ، فى : باب الرخصة فى التخلف عن الجماعة بعذر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٤٥٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤٤ .

والثانى : أخرجه البخارى ، فى : باب قوله تعالى : ﴿ يا أهل الكتاب لا تغلوا فى دينكم ... ﴾ ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ٤ / ٢٠١ . ومسلم ، فى : باب الدليل على أن من مات على التوحيد دخل الجنة قطعا ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١ / ٥٧ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣١٣ ، ٣١٤ .

والثالث: أخرجه البخارى ، فى : باب زيادة الإيمان ونقصانه ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ لِمَا خلقت بيدىَّ ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١ / ١٧ ، ٩ / ١٤٩ ، ١٥٠ . ومسلم ، فى : باب أدنى أهل الجنة منزلة فيها ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١ / ١٨٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أن للنار نفسين ... إلخ ، من أبواب جهنم . عارضة الأحوذى ١٠ / ٦٠ ، ٦١ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر الشفاعة ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٤٤٢ ، ١٤٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١١٦ ، ١٧٣ ، ٢٧٦ .

الشرح الكبير

بِاللهِ شَيْئًا » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن عُبادَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ كَتَبَهُنَّ اللهُ عَلَى الْعَبْدِ فِى الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ ، فَمَنْ حَافَظَ عَلَيْهِنَّ كَانَ لَهُ عِنْدَ اللهِ عَهْدٌ أنْ يُدْخِلَهُ الجَنَّةَ ، وَمَنْ لَمْ يَأْتِ بِهِنَّ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ عِنْدَ اللهِ عَهْدٌ ؛ إنْ شَاءَ عَذَّبَهُ ، وَإنْ شَاءَ أَدْخَلَهُ الْجَنَّةَ »[2] . ولو كان كافِرًا ، لم يُدْخِلْه فى المَشِيئَةِ . ورُوِىَ عن حُذَيْفَةَ ، أنَّه قال : يَأْتِى على النّاسِ زَمانٌ لا يَبْقَى معهم مِن الإسلامِ إلَّا قولُ : لا إلَـٰهَ إلَّا اللهُ . فقِيلَ له : وما يَنْفَعُهُم ؟

الإنصاف

وغيرُهما . وهو ظاهرُ المذهبِ . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » ، أنَّه أصَحُّ الرِّوايتَيْن ، وأنَّها اخْتِيارُ الأَثْرَمِ والبَرْمَكِىِّ . قلتُ : واخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وأبو إسْحاقَ بنُ شاقْلَا ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وأصحابُه ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يقْتَلُ حَدًّا . اخْتارَه أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ . وأنْكَر قوْلَ مَن قال : إنَّه يَكْفُرُ . وقال : المذهبُ على هذا ، لم أجِدْ فى المذهبِ خِلافَه . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقال : هو أصْوَبُ القَوْلَيْن . ومالَ إليه الشَّارِحُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتقدِّمُ . وصَحَّحَه المَجْدُ ، وصاحِبُ

---

(١) فى : باب اختباء النبى ﷺ دعوة الشفاعة لأمته ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/١٨٨ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فضل لا حول ولا قوة إلا بالله ، من أبواب الدعاء . عارضة الأحوذى ١٣/٩١ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر الشفاعة ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢/١٤٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٢٦ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المحافظة على وقت الصلوات ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب فيمن لم يوتر ، من كتاب الوتر. سنن أبى داود ١/١٠٠، ٣٢٨. والنسائى، فى: باب المحافظة على الصلوات الخمس، من كتاب الصلاة. المجتبى من السنن ١/١٨٦. وابن ماجه، فى: باب ما جاء فى فرض الصلوات الخمس والمحافظة عليها، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١/٤٤٨، ٤٤٩. والدارمى، فى: باب فى الوتر، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١/٣٧٠. والإمام مالك، فى: باب الأمر بالوتر، من كتاب صلاة الليل. الموطأ ١/١٢٣. والإمام أحمد، فى: المسند ٥/٣١٦، ٣١٧، ٣٢٢.

الشرح الكبير

قال : تُنْجِيهِمْ مِن النّارِ ، لا أبالَكَ[1] . وقال ﷺ : « صَلُّوا عَلَى مَنْ قَالَ : لَا إِلَٰهَ إِلَّا اللهُ »[2] . رَواه الخَلّالُ . ولأنَّ ذلك إجْماعُ المُسْلِمِين ، فإنَّنا لا نَعْلَمُ فى عَصْرٍ مِن الأعْصارِ أحَدًا مِن تارِكِى الصلاةِ تُرِكَ تَغْسِيلُه ، والصلاةُ عليه ، ولا مُنِع ميراثُ مَوْرُوثِه منه[3] ، ولا فُرِّق بينَ الزَّوْجَيْن لتَرْكِ الصلاةِ مِن أحَدِهِما ، مع كَثْرَةِ تارِكِى الصلاةِ ، ولو كَفَر لثَبَتَتْ هذه الأحْكامُ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ المُسْلِمِين أنَّ تارِكَ الصلاةِ يَجِبُ عليه قَضاؤُها ، مع اخْتِلافِهم فى المُرْتَدِّ[4] . وأمّا الأحادِيثُ المُتَقَدِّمَةُ فهى على وَجْهِ التَّغْلِيظِ ، والتَّشْبِيهِ بالكُفّارِ ، لا على الحَقِيقَةِ ، كقَوْلِه ﷺ : « سِبَابُ الْمُسْلِمِ فُسُوقٌ ، وَقِتَالُهُ كُفْرٌ »[5] . وقَوْلِه :

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، وابنُ رَزِينٍ ، و « النَّظْمِ » ، و« التَّصْحيحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ،

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ذهاب القرآن والعلم ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ٢/١٣٤٤ ، ١٣٤٥ . والحاكم ، فى : باب يدرس الإسلام كما يدرس وشى الثوب ، من كتاب الفتن . المستدرك ٤/٤٧٣ ، ٤٧٤ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب صفة من تجوز الصلاة معه والصلاة عليه ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٢ / ٥٦ .

(٣) سقطت من : « م » .

(٤) ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية ، أن من لا يصلى يؤمر بالصلاة ، فإن امتنع عوقب حتى يصلى ، بإجماع العلماء ، ثم إن أكثرهم يوجبون قتله إذا لم يصل ، فيستتاب فإن تاب وإلا قتل ، وهل يقتل كافرا أو مرتدا أو فاسقا ؟ على قولين مشهورين فى مذهب أحمد وغيره . والمنقول عن أكثر السلف يقتضى كفره ، وهذا مع الإقرار بالوجوب . مجموعة الفتاوى ٢٨ / ٣٥٩ ، ٣٦٠ . وانظر الفهارس ٣٧ / ٤٨ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب خوف المؤمن من أن يحبط عمله وهو لا يشعر ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب ما ينهى عن السباب واللعن ، من كتاب الأدب ؛ وفى : باب قول النبى ﷺ لا ترجعوا بعدى كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض ، من كتاب الفتن . صحيح البخارى ١ / ١٩ ، ٨ / ١٨ ، ٩ / ٦٣ . ومسلم ، فى : باب قول النبى ﷺ سباب المسلم فسوق وقتاله كفر ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٨١ . =

الشرح الكبير

« مَنْ قَالَ لِأَخِيهِ : يا كَافِرُ . فَقَدْ بَاءَ بِهَا أَحَدُهُمَا »[1] . وقوله : « مَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللهِ فَقَدْ أَشْرَكَ »[2] . وقَوْلِه ﷺ : « كُفْرٌ بِاللهِ تَبَرُّؤٌ مِنْ نَسَبٍ ، وإِنْ دَقَّ »[3] . وأَشْبَاهِ هذا مِمّا أُرِيدَ به التَّشْدِيدُ فى الوَعِيدِ . قال شيخُنا ، رَحِمَه اللهُ : وهذا أَصْوَبُ القَوْلَيْن ، واللهُ أعلمُ[4] .

الإنصاف

و « الفائق » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يُقْتَلُ حَدًّا . وقيل : لِفِسْقِه . وقال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : قد فَرَض مَتَأَخِّرُو الفُقَهاءِ مسْأَلةً يمْتَنِعُ وقُوعُها ؛ وهو أنَّ الرَّجُلَ إذا كان مُقِرًّا بوُجوبِ الصلاةِ ، فدُعِىَ إليها ثَلاثًا ، وامْتَنع مع تهْديدِه بالقَتْلِ ، ولم يُصَلِّ ، حتى قُتِلَ ، هل يموتُ كافِرًا أو فاسِقًا ؟ على قوْلَيْن . قال : وهذا الفَرْضُ باطِلٌ ؛ إذْ يمْتَنِعُ أنْ يقْتَنِعَ أنَّ اللهَ فَرَضَها ، ولا يَفْعَلَها ، ويصْبِرَ على القَتْلِ . هذا لا يفْعَلُه أحَدٌ قطُّ . انتهى . قلتُ : والعقْلُ يشْهَدُ بما قال ، ويقْطعُ به ، وهو عيْنُ الصَّوابِ الذى لا شَكَّ فيه ، وأنَّه لا يُقْتَلُ إلَّا كافِرًا . فعلى المذهبِ ، حكْمُه حُكمُ

= والترمذى، فى: باب ما جاء فى الشتم، من أبواب البر والصلة، وفى: باب ما جاء فى سباب المؤمن فسوق، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ٨ / ١٥٢ ، ١٠ / ١٠٢ . والنسائى ، فى : باب قتال المسلم ، من كتاب التحريم . المجتبى ٧ / ١١١ . وابن ماجه ، فى : باب فى الإيمان ، من المقدمة ، وفى : باب سباب المسلم فسوق وقتاله كفر ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ١ / ٢٧ ، ٢ / ١٢٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٧٦ ، ١٧٨ ، ٣٨٥ ، ٤١١ ، ٤١٧ ، ٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٤٦ ، ٤٥٤ ، ٤٦٠ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من كفر أخاه بغير تأويل فهو كما قال ، من كتاب الإيمان . صحيح البخارى ٨ / ٣٢ . ومسلم ، فى : باب بيان حال إيمان من قال لأخيه المسلم يا كافر ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١ / ٧٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما يكره من الكلام ، من كتاب الكلام . الموطأ ٢ / ٩٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٨ ، ٤٤ ، ٦٠ ، ١٠٥ ، ١١٣ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا قتيبة ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٧ / ١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٢٥ .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من أنكر ولده ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢ / ٩١٦ . والدارمى ، فى : باب من ادعى إلى غير أبيه ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٤٣ .

(٤) فى المغنى ٣/٣٥٩ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن تَرَك شَرْطًا مُجْمَعًا عليه ، أو رُكْنًا ؛ كالطهارَةِ ، والرُّكُوعِ ، والسُّجُودِ ، فهو كتارِكِها ، حُكْمُه حُكْمُه ؛ لأنَّ الصلاةَ مع ذلك ، وُجُودُها كعَدَمِها . فأمّا الأَرْكانُ المُخْتَلَفُ فيها ؛ كإزالَةِ النَّجاسَةِ وقِراءَةِ الفاتِحَةِ ، والاعْتِدالِ عن الرُّكُوعِ ، فإن تَرَكَه مُعْتَقِدًا جَوازَه ، فلا شيءَ عليه ، وإلَّا لَزِمَتْه الإعادَةُ ، ولا يُقْتَلُ بحالٍ ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فيه ، فلم يَتَعَلَّقْ به حَدٌّ ، كالمُتَزَوِّجِ بغيرِ وَلِيٍّ ، وسارِقِ مالٍ[1] فيه شُبْهَةٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا بَأْسَ بوُجُوبِ قَتْلِه . [2]كما نَحُدُّه بفعلِ[2] ما يُوجِبُ الحَدَّ على مَذْهَبِه . واللهُ أعلمُ . [١/١٢٦ظ]

الإنصاف

الكفَّارِ ، فلا يُغَسَّلُ ، ولا يُصَلَّى عليه ، ولا يُدْفَنُ فى مَقابِرِ المُسْلِمين ، ولا يَرِثُ مُسْلِمًا ، ولا يَرِثُه مُسْلِمٌ ، فهو كالمُرْتَدِّ . وذكَر القاضى ، يُدْفَنُ مُنْفرِدًا . وذكَر الآجُرِّىُّ ، أنَّ مَن قُتِلَ مُرْتَدًّا يُتْرَكُ بمكانِه ، ولا يُدْفَنُ ولا كرامةَ . وعليها لا يُرِقُّ ولا يُسْبَى له أهلٌ ولا ولَدٌ . نصَّ عليه . وعلى الثَّانيةِ ، حُكْمُه كأهْلِ الكَبائرِ .

فائدة : يُحْكَمُ بكُفْرِه حيثُ يُحْكَمُ بقَتْلِه . ذكَرَه القاضى والشِّيرازِىُّ ، وغيرُهما ، وهو مُقْتَضَى نصِّ أحمدَ .

---

(١) فى الأصل : « ماله » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « نجده يفعل » .

المقنع

بَابُ الْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الأذانِ والإقامَةِ

أصْلُ الأذانِ فى اللُّغَةِ الإعْلامُ . قال اللهُ تعالى : ﴿ وَأَذَٰنٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾[1] . أىْ : إعْلامٌ . وقال الشّاعِرُ[2] :

* آذَنَّتْنا ببَيْنِها أسْماءُ *

أى : أعْلَمَتْنا . والأذانُ للصلاةِ إعْلامٌ بوَقْتِها ، والأذانُ الشَّرْعِىُّ هو اللَّفْظُ المَعْلُومُ المَشْرُوعُ فى أوْقاتِ الصَّلَواتِ .

الإنصاف

بابُ الأذانِ

فوائد ؛ إحْداها ، الأذانُ أفْضَلُ مِنَ الإقامَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : الإقامةُ أفْضَلُ . وهو روايةٌ فى « الفائقِ » . وقيل : هما فى الفَضِيلَةِ سواءٌ . الثَّانيةُ ، الأذانُ أفْضَلُ مِنَ الإمامَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن ، واخْتِيارُ أكثرِ الأصحابِ . قال فى «المُغْنِى»[3]: اخْتارَه ابنُ أبى موسى ، والقاضى ، وجماعةٌ . وعنه ، الإمامةُ أفْضَلُ . وهو وَجْهٌ فى « الفائقِ » ، وغيرِه [١/٧٦ و] ، واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ . وقيل : هما سواءٌ فى الفَضِيلَةِ . وقيل : إنْ عَلِمَ مِن نفْسِه القِيامَ بحُقوقِ الإمامَةِ وجميعِ خِصالِها ، فهى أفْضَلُ ، وإلَّا فلا . الثَّالثةُ ، له الجمْعُ بينَهما . وذكَر أبو المَعالِى ، أنَّه أفْضَلُ . وقال : ما صَلُحَ له فهو أفْضَلُ .

---

(١) سورة التوبة ٣ .

(٢) هو الحارث بن حِلِّزة اليشكرى ، أحد شعراء المعلقات ، والشطر صدر البيت الأول فى معلقته . انظر : شرح القصائد السبع الطوال الجاهليات ٤٣٣ .

(٣) ٢/ ٥٥ .

الشرح الكبير

فصل : وفيه فَضْلٌ عَظِيمٌ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رَسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ مَا فِي النِّدَاءِ وَالصَّفِّ الأَوَّلِ ، ثُمَّ لَمْ يَجِدُوا إلَّا أَنْ يَسْتَهِمُوا عَلَيْهِ ، لَاسْتَهَمُوا عَلَيْهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن مُعاوِيَةَ بنِ أبي سُفْيانَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « الْمُؤَذِّنُونَ أَطْوَلُ النَّاسِ أَعْنَاقًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وعن ابنِ عباسٍ أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَنْ أَذَّنَ سَبْعَ سِنِينَ مُحْتَسِبًا ، كَتَبَ اللهُ لَهُ بَرَاءَةً مِنَ النَّارِ » . رَواه ابنُ ماجَه[3] . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ثَلَاثَةٌ عَلَى كُثْبَانِ الْمِسْكِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ؛ رَجُلٌ أَمَّ قَوْمًا وَهُمْ بِهِ رَاضُونَ ، وَرَجُلٌ يُؤَذِّنُ فِي كُلِّ يَوْمٍ خَمْسَ صَلَواتٍ ، وَعَبْدٌ أَدَّى حَقَّ اللهِ وَحَقَّ مَوَالِيهِ » . رَواه

الإنصاف

(١) أخرجه البخارى، فى: باب الاستهام فى الأذان، وباب فضل التهجير إلى الظهر، من كتاب الأذان، وفى: باب القرعة فى المشكلات، من كتاب الشهادات. صحيح البخارى ١/١٥٩، ١٦٠، ١٦٧، ٣/٢٣٨. ومسلم، فى: باب تسوية الصفوف وإقامتها .. إلخ، من كتاب الصلاة. صحيح مسلم ١/٣٢٥. كما أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء فى فضل الصف الأول، من أبواب المواقيت. عارضة الأحوذى ٢/٢٤. والنسائى، فى: باب الرخصة فى أن يقال للعشاء العتمة، من كتاب المواقيت، وفى: باب الاستهام على التأذين، من كتاب الأذان. المجتبى ١/٢١٦، ٢/١٩، ٢٠. والإمام مالك، فى: باب ماجاء فى النداء للصلاة، من كتاب النداء، وباب ماجاء فى العتمة والصبح، من كتاب الجماعة. الموطأ ١/٦٨، ١٣١. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٢٣٦، ٢٧٨، ٣٠٣، ٣٧٤، ٥٣٣.

(٢) فى: باب فضل الأذان وهرب الشيطان عند سماعه، من كتاب الصلاة. صحيح مسلم ١/٢٩٠. كما أخرجه ابن ماجه، فى: باب فضل الأذان وثواب المؤذنين، من كتاب الأذان. سنن ابن ماجه ١/٢٤٠. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/٩٥، ٩٨.

(٣) فى: باب فى فضل الأذان وثواب المؤذنين، من كتاب الأذان. سنن ابن ماجه ١/٢٤٠. كما أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء فى فضل الأذان، من أبواب الصلاة. عارضة الأحوذى ٢/٧.

الشرح الكبير

أحمدُ ، والتِّرمِذِىُّ[1] . وعن البراءِ بنِ عازِبٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنَّ اللهَ وَمَلائِكَتَهُ يُصَلُّونَ عَلَى الصَّفِّ الْمُقَدَّمِ ، وَالْمُؤَذِّنُ يُغْفَرُ لَهُ بِمَدِّ صَوْتِهِ ، وَيُصَدِّقُهُ مَنْ سَمِعَهُ مِنْ رَطْبٍ وَيَابِسٍ ، وَلَهُ مِثْلُ أَجْرِ مَنْ صَلَّى مَعَهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ والنَّسائِىُّ[2] .

فصل : قال القاضى : الأذانُ أفْضَلُ مِن الإمامَةِ . وهذا إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ ، وهو اخْتِيارُ ابنِ أبى موسى ، وجَماعَةٍ مِن أصحابِنا . [3]وهذا مَذْهَبُ[3] الشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأخْبارِ فى فَضِيلَتِه ، ولِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الإمَامُ ضَامِنٌ ، وَالْمُؤَذِّنُ مُؤْتَمَنٌ ، اللَّهُمَّ أَرْشِدِ الْأَئِمَّةَ ، وَاغْفِرْ لِلْمُؤَذِّنِينَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[4] . والأمانَةُ أعْلَى مِن الضَّمانِ ، والمَغْفِرَةُ أعلى مِن الإرْشادِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، الإمامَةُ[5] أفْضَلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ تَوَلّاها بنَفْسِه ، وخُلَفاؤُه مِن بعدِه ، ولا يَخْتارُون إلَّا الأفضلَ ، ولأنَّ الإمامَةَ يُخْتارُ لها مَن

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل المملوك الصالح ، من أبواب البر ، وفى : باب حدثنا أبو كريب ، من أبواب صفة الجنة . عارضة الأحوذى ١٥٤/٨ ، ٣٨/١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦/٢ .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : رفع الصوت بالأذان ، من كتاب الأذان . المجتبى ١٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨٤/٤ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « وهو أحد قولى » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يجب على المؤذن من تعاهد الوقت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٣/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الإمام ضامن والمؤذن مؤتمن ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٢/٢ ، ٢٨٤ ، ٣٧٨ ، ٣٨٢ ، ٤١٩ ، ٤٢٤ ، ٤٦١ ، ٤٧٢ ، ٥١٤ ، ورواه الإمام أحمد أيضا عن عائشة ، رضى الله عنها ، فى : المسند ٦٥/٦ .

(٥) فى الأصل : « الإمام » .

المقنع

وَهُمَا مَشْرُوعَانِ لِلصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ دُونَ غَيْرِهَا ، لِلرِّجَالِ دُونَ النِّسَاءِ .

الشرح الكبير

هو أكْمَلُ حالًا وأفْضَلُ ، واعْتِبارُ فَضِيلَتِه دَلِيلٌ على فضيلةِ مَنْزِلَتِه . ومَن نَصَرَ الرِّوايَةَ الأُولَى قال : إنَّما لم يَتَوَلَّه النبيُّ ﷺ وخُلَفاؤُه ؛ لضِيقِ وَقْتِهم عنه ، ولهذا قال عُمَرُ : لولا الخِلِّيفَى[1] لأَذَّنْتُ[2] . واللهُ أعلمُ .

٢٥٨ – مسألة : [١٢٧/١و] (وهما مَشْرُوعان للصَّلَواتِ الخَمْسِ دُونَ غيرِها ، لِلرِّجالِ دونَ النِّساءِ) أجْمَعَتِ الأُمَّةُ على أنَّ الأذانَ والإقامَةَ مَشْرُوعان للصَّلَواتِ الخَمْسِ ، ولا يُشْرَعان لغيرِ الصَّلَواتِ الخَمْسِ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ منه الإعْلامُ بوَقْتِ المَفْرُوضَةِ على الأعْيانِ ، وهذا لا يُوجَدُ فى غيرِها . والأصْلُ فى الأذانِ ما رُوِى عن أنسِ بنِ مالكٍ ، رَضِى اللهُ عنه ، قال : لَمّا كَثُرَ النّاسُ ذَكَرُوا أن يَعْلَمُوا وَقْتَ الصَّلاةِ بشىءٍ يَعْرِفُونَه ، فذَكَرُوا أن يُورُوا نارًا ، أو يَضْرِبُوا ناقُوسًا ، فأُمِرَ بلالٌ أن يَشْفَعَ الأذانَ ويُوتِرَ الإقامَةَ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن عبدِ اللهِ بنِ زَيْدِ بنِ عبدِ رَبِّه ، رَضِى اللهُ

الإنصاف

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، ظاهرُ قولِه : وهما مَشْروعان لِلصَّلواتِ الخَمْسِ . سواءٌ كانت حاضِرةً أو فائتةً ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُرِيدَ غيرَ الفائتةِ . ويأْتِى الخِلافُ فى ذلك قرِيبًا . ويأْتِى أيضًا إذا جمَع بينَ صلاتَيْن ، أو قَضاء فوائتَ . الثّانى ، مفْهومُ قولِه : للصَّلَواتِ الخَمْسِ . أنَّه لا يُشْرَعُ لغيرِها مِنَ الصَّلواتِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يُشْرَعُ للمَنْذُورَةِ . وأطْلَقَهما ابنُ

---

(١) الخِلِّيفَى : مبالغة فى الخلافة .

(٢) أخرجه بنحوه عبد الرزاق ، فى : باب فضل الأذان ، من كتاب الصلاة . المصنف ٤٨٦/١ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الأذان مثنى مثنى ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٥٨/١ . ومسلم ، فى : باب الأمر بشفع الأذان وإيتار الإقامة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٨٦/١ .

الشرح الكبير

عنه ، قال : لَمّا أمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ بالنّاقُوسِ يُعْمَلُ ليُضْرَبَ به [1]للنّاسِ لجَمْعِ الصلاةِ[1] ، طاف بِى وأنا نائمٌ رجلٌ يَحْمِلُ ناقُوسًا فى يَدِه ، فقلتُ : يا عبدَ اللهِ ، أتَبِيعُ النّاقُوسَ ؟ قال : وما تَصْنَعُ به ؟ قلتُ : نَدْعُو به إلى الصلاةِ . قال : أفلا أدُلُّكَ على ما هو خَيْرٌ مِن ذلك ؟ فقلت : بلى . قال : فقال : تقولُ : اللهُ أكبرُ ، اللهُ أكبرُ ، اللهُ أكبرُ ، اللهُ أكبرُ ، أشْهَدُ أن لا إلَـهَ إلَّا اللهُ ، أشْهَدُ أن لا إلَـهَ إلَّا اللهُ ، أشْهَدُ أنَّ محمدًا رسولُ اللهِ ، أشهدُ أنَّ محمدًا رسولُ اللهِ ، حَىَّ على الصلاةِ ، حىَّ على الصلاةِ ، حَىَّ على الفَلاحِ ، حىَّ على الفلاحِ ، اللهُ أكبرُ ، اللهُ أكبرُ ، لا إلَـهَ إلَّا اللهُ . ثم اسْتَأْخَرَ عنِّى غيرَ بَعِيدٍ ، ثم قال : ثم تَقُولُ إذا أقَمْتَ[2] الصلاةَ : اللهُ أكبرُ اللهُ أكبرُ ، أشْهَدُ أن لا إلَـهَ إلَّا اللهُ ، أشْهَدُ أنَّ محمدًا رسولُ اللهِ ، حَىَّ على الصلاةِ ، حىَّ على الفَلاحِ ، قد قامَتِ الصلاةُ ، قد قامَتِ الصلاةُ ، اللهُ أكبرُ اللهُ أكبرُ ، لا إلَـهَ إلَّا اللهُ . فلَمّا أصْبَحْتُ أتَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فأخْبَرْتُه بما رَأيْتُ ، فقال : « إنَّهَا لَرُؤْيَا حَقٌّ ، إنْ شَاءَ اللهُ ، فَقُمْ مَعَ بِلَالٍ ، فَأَلْقِ عَلَيْهِ مَا رَأيْتَ ، فَلْيُؤَذِّنْ بِهِ ، فَإنَّهُ أنْدَى صَوْتًا مِنْكَ » . فقُمْتُ مع بِلالٍ ، فجَعَلْتُ أُلْقِيه عليه ويُؤَذِّنُ به . قال : فَسَمِعَ ذلـك[3] عُمَرُ بنُ الخطابِ ،

الإنصاف

عُبَيْدان ، والزَّرْكَشِىُّ ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . ويأْتى آخِرَ البابِ ما يقولُ لصلاةِ العيدِ ، والكُسوفِ ، والاسْتِسْقاءِ ، والجِنازَةِ ، والتَّراوِيحِ . الثَّالثُ ، ظاهرُ قوْلِه : للرِّجالِ . أنَّه مَشْروعٌ لكلِّ مُصَلٍّ منهم ، سواءٌ صلَّى فى جماعَةٍ أو مُنْفَرِدًا ، سفَرًا أو حضَرًا . وهو صحيحٌ . قال المصنِّفُ : والأفْضَلُ لكلِّ مُصَلٍّ أنْ يُؤَذِّنَ

(١ - ١) فى م : « لجمع الناس للصلاة » .
(٢) فى الأصل : « قمت إلى » .
(٣) سقطت من : « م » .

الشرح الكبير

رَضِى اللهُ عنه ، وهو فى بَيْتِه ، فخَرَجَ يَجُرُّ رِداءَه ، يقولُ : والذى بَعَثَك بالحَقِّ يا رسولَ اللهِ ، لقد رَأَيْتُ مثلَ الذى رَأى . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « فَلِلَّهِ الْحَمْدُ » . أخْرَجه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وهذا لَفْظُه ، وابنُ ماجَه[1] ، وأخْرَج التِّرمِذِىُّ بعْضَه[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ .

فصل : وليسَ على النِّساءِ أذانٌ ولا إقامَةٌ . كذلكَ قال ابنُ عُمَرَ ، وأنَسٌ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم . واخْتَلَفُوا ، هل يُسَنُّ لَهُنَّ ذلك ؟ فرُوِىَ عن أحمدَ ، إن فَعَلْنَ فلا بَأْسَ ، وإن لم يَفْعَلْنَ [١٢٧/١ظ] فجائِزٌ . وقال القاضى : هل تُسْتَحَبُّ لها الإقامَةُ ؟ على رِوايَتَيْن . وعن جابِرٍ ، أنَّها تُقِيمُ . وبه قال عَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، والأوْزاعِىُّ . وقال الشافعىُّ : إن أذَّنَّ وأقَمْنَ فلا بَأْسَ . وعن عائشةَ ، أنَّها

الإنصاف

ويُقِيمَ ، إلَّا أنْ يكونَ يصَلِّى قضاءً أو فى غيرِ وَقْتِ الأذانِ . قال فى « الفُروعِ » : وهما أفْضَلُ لكلِّ مُصَلٍّ ، إلَّا لكلِّ واحدٍ ممَّن فى المسْجِدِ ، فلا يُشْرَعُ ، بل حصَل له الفضِيلَةُ كقراءةِ الإمامِ للمأْمومِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وإنِ اقْتصَر المُسافِرُ أوِ المُنْفَرِدُ على الإقامَةِ ، جازَ مِن غيرِ كَراهَةٍ . نصَّ عليه . وجَمْعُهما أفْضَلُ . انتهى . ويأْتِى قريبًا ؛ هل يكونُ فَرْضَ كِفايَةٍ للمُنْفَرِدِ والمُسافِرِ أم لا ؟ الرَّابعُ ، مفْهومُ قولِه : للرِّجالِ . أنَّه لا يُشْرَعُ للخَنائَى ، ولا للنِّساءِ . وهو

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١٦ ، ١١٧ . وابن ماجه ، فى : باب بدء الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ١/٢٣٢ ، ٢٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٣ ، ٥/٢٤٦ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب بدء الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٦٨ ، ٢٦٩ .

(٢) فى : باب ما جاء فى بدء الأذان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣٠٥ .

الشرح الكبير

كانَتْ تُؤَذِّنُ وتُقِيمُ . وبه قال إسحاقُ . وقد رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ أذِنَ لأُمِّ وَرَقَةَ أن يُؤَذِّنَ لها ويُقامَ ، وتَؤُمَّ نِساءَ أهْلِ دارِها[1] . إلَّا أنَّ هذا الحديثَ يَرْوِيه الوَلِيدُ ابنُ جُمَيْعٍ[2] ، وقد قال ابنُ حِبّانَ : لا يُحْتَجُّ بحَدِيثِه . ووَثَّقه يَحْيى بنُ مَعِينٍ . ورُوِى عنه ، لا يُشْرَعُ لها ذلك ؛ لِما رَوَى النَّجّادُ ، بإسنادِه ، عن أسماءَ بنتِ يَزِيدَ ، قالت : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَيْسَ عَلَى النِّسَاءِ أذَانٌ وَلَا إقَامَةٌ »[3] . ولأنَّ الأذانَ يُشْرَعُ له رَفْعُ الصَّوْتِ ، ولا يُشْرَعُ لها ، ولا تُشْرَعُ لها الإقامَةُ ؛ لأنَّ مَن لا يُشْرَعُ له الأذانُ ، لا تُشْرَعُ له الإقامَةُ ، كغيرِ المُصَلِّى وكالمَسْبُوقِ .

الإنصاف

صحيحٌ ، بل يُكْرَهُ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المشْهورُ مِنَ الرِّواياتِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لا يُسْتَحَبُّ لهُنَّ ، فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يُباحان لهما مع خفْضِ الصَّوْتِ . ذكَرهما فى « الرِّعايَةِ » . وقال فى « الفُصولِ » : تُمْنَعُ مِنَ الجَهْرِ بالأذانِ . وعنه ، يُسْتَحَبَّان للنِّساءِ . ذكَرها فى « الفائقِ » . وعنه ، يُسَنُّ لهُنَّ الإقامَةُ ، لا الأذانُ . ذكَرها فى « الفُروعِ » وغيرِه ؛ فقال فى « الفُروعِ » : وفى كَراهَتِهما للنِّساءِ ، بلا رَفْعِ صَوْتٍ ، وقيلَ مُطْلَقًا ، رِوايَتان . وعنه ، يُسَنُّ الإقامةُ فقط . ويتَوَجَّهُ فى التَّحْرِيمِ جَهْرًا ، الخِلافُ فى قِراءَةٍ وتَلْبِيَةٍ . انتهى . ومَنَعَهُنَّ فى « الواضِحِ » مِنَ الأذانِ . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » ، فى آخرِ الإحْرامِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب إمامة النساء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٠٥ .

(٢) هو الوليد بن عبد الله بن جميع الزهرى . انظر : الضعفاء الكبير ، للعقيلى ٤/٣١٧ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ليس على النساء أذان ولا إقامة ، من كتاب الصلاة . سنن البيهقى ١/٤٠٨ .

المقنع وَهُمَا فَرْضٌ عَلَى الْكِفَايَةِ ، إِنِ اتَّفَقَ أَهْلُ بَلَدٍ عَلَى تَرْكِهِمَا قَاتَلَهُمُ الْإِمَامُ .

الشرح الكبير **٢٥٩** – مسألة ؛ قال : (وهما فَرْضٌ على الكِفايَةِ ، إن اتَّفَق أهلُ بَلَدٍ على تَرْكِهما قاتَلَهُم الإمامُ) كذلك ذَكَرَه أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ[1] ، وهو قولُ أكْثَرِ الأصحابِ ، وبعضِ أصحابِ مالكٍ . وبه قال عَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : الأذانُ والإقامَةُ واجِبان على كلِّ جماعَةٍ ، فى الحَضَرِ والسَّفَرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ به مالكَ بنَ الحُوَيْرِثِ[2] وصاحِبَه ، والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ ، وداوَم عليه هو وخُلَفاؤُه وأصحابُه . ولأنَّه مِن

الإنصاف قوله : وهما فَرْضُ كِفايَةٍ . اعلمْ أنَّهما تارةً يُفْعلان فى الحضَرِ ، وتارةً فى السَّفَرِ ؛ فإنْ فعَلَهما فى الحضَرِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهما فَرْضُ كِفايَةٍ فى القُرَى والأمْصارِ وغيرِهما . وعليه الجمهورُ ، وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، هما فَرْضُ كِفايَةٍ فى الأمْصارِ ، سُنَّةٌ فى غيرِها . وعنه ، هما سُنَّةٌ مُطْلَقًا . قال المصنِّفُ وغيرُه : وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : الأذانُ فَرْضٌ ، والإقامَةُ سُنَّةٌ . وعنه ، هما واجِبان للجُمُعَةِ فقط . اخْتارَه ابنُ أبى موسى ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهما . وأقامَ الأدِلَّةَ على ذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا نِزاعَ فيما نَعْلَمُه فى وُجوبِهما للجُمُعَةِ ؛ لاشْتِراطِ الجماعَةِ لها . قلتُ : قد تقدَّم الخِلافُ فى ذلك . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما ، لكنَّ عُذْرَه أنَّه لم يطَّلِعْ على ذلك . وقال بعضُ الأصحابِ : يسْقُطُ الفرْضُ للجُمُعَةِ بأوَّلِ أذانٍ . وإنْ

---

(١) فى م : « أبو بكر بن عبد العزيز » وهو خطأ . وهو غلام الخلال ، تقدمت ترجمته فى ١/١٦ .

(٢) مالك بن الحُوَيْرث بن أشْيَم ، الليثى ، أبو سليمان . من أهل البصرة ، قدم على النبى ﷺ فى شبة من قومه فعلمهم الصلاة وأمرهم بتعليم قومهم . توفى سنة أربع وتسعين . أسد الغابة ٥/٢٠ ، ٢١ .

الشرح الكبير

شَعائِرِ الإسلامِ الظّاهِرَةِ ، فكان فَرْضًا ، كالجهادِ . فعلى هذا إذا قام به مَن تَحْصُلُ به الكِفايَةُ سَقَط عن الباقِين ، كسائِرِ فُرُوضِ الكِفاياتِ ، وإن اتَّفَقُوا على تَرْكِه أثِمُوا كلُّهم . ولأنَّ بِلالًا كان يُؤَذِّنُ للنبيِّ ﷺ فيَكْتَفِى به . وإنِ اتَّفَق أهلُ البَلَدِ على تَرْكِه ، قاتَلَهُم الإمامُ عليه ؛ لأنَّه مِن شَعائِرِ الإسلامِ الظّاهِرَةِ ، فقُوتِلُوا عليه ، كصَلاةِ العِيدَيْن . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّ الأذانَ سُنَّةٌ غيرُ واجِبٍ ؛ لأنَّه قال : فإن صَلَّى بلا أذانٍ ولا إقامَةٍ ، كَرِهْنا له ذلك . فجَعَلَه مَكْرُوهًا ، وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه دُعاءٌ إلى الصلاةِ ، فأشْبَهَ قَوْلَه : الصَّلاةَ جامِعَةً . وقال ابنُ أبى موسى : الأذانُ سُنَّةٌ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، إلَّا أذانَ الجُمُعَةِ حين يَصْعَدُ الإمامُ ، فإنَّه واجِبٌ . وعلى كِلا القَوْلَيْن إذا صَلَّى بغيرِ أذانٍ ولا إقامَةٍ ، كُرِه له ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا ، وصَحَّتْ صَلاتُه ؛ لِما رُوِى عن عَلْقَمَةَ[1] والأسْوَدِ[2] ، أنَّهما قالا : دَخَلْنا على عبدِ اللهِ فصَلَّى بنا ، بلا أذانٍ ولا إقامَةٍ . رَواه [١٢٨/١و] الأثْرَمُ . قال شيخُنا[3] : ولا أعْلَمُ أحدًا خالَفَ فى ذلك إلَّا عَطاءً ، قال :

الإنصاف

فُعِلا فى السَّفَرِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهما سُنَّةٌ . وعليه جمهورُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، فى « المُحَرَّرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المشْهورةُ ، وعليها أكْثَرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائِقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وغيرِه . وعنه ،

---

(١) علقمة بن قيس بن عبد الله النخعى ، أبو شبل ولد فى حياة الرسول ﷺ وروى عن عمر وعثمان وغيرهم . مات سنة إحدى وستين . تهذيب التهذيب ٢٧٦ - ٢٧٨ .

(٢) أبو عمرو الأسود بن يزيد بن قيس النخعى ، سمع من معاذ بن جبل فى اليمن قبل أن يهاجر ، توفى سنة أربع ، وقيل خمس وسبعين . تهذيب التهذيب ٣٤٢/١ ، ٣٤٣ .

(٣) فى : المغنى ٧٣/٢ .

الشرح الكبير

مَن نَسِى الإقامَةَ يُعِيدُ . ونَحْوُه عن الأَوْزاعِىِّ . والصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ ، قَوْلُ الجُمْهُورِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ الإقامَةَ أحَدُ الأذانَيْن ، فلم يُفْسِدْ تَرْكُها ، كالآخَرِ .

فصل : ومَن أوْجَبَ الأذانَ مِن أصحابِنا إنَّما أوْجَبَه على أهلِ المِصْرِ ، فأمّا غيرُ أهلِ المِصْرِ مِن المُسافِرِين فلا يَجِبُ عليهم . كذلك ذَكَرَه القاضى . وقال مالكٌ : إنَّما يَجِبُ النِّداءُ فى مَساجِدِ الجَماعَةِ التى يُجْمَعُ[1] فيها للصلاةِ ؛ وذلك لأنَّ الأذانَ إنَّما شُرِعَ[2] فى الأصْلِ للإعْلامِ بالوَقْتِ ، ليَجْتَمِعَ[3] النّاسُ إلى الصلاةِ ، ويُدْرِكُوا الجَماعَةَ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ فى السَّفَرِ للجَماعَةِ ، وهو قَوْلُ ابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ به بلالًا فى السَّفَرِ ، وقال لمالكِ بنِ الحُوَيْرِثِ ، ولابنِ عَمٍّ له : « إذَا سَافَرْتُمَا فَأَذِّنَا وَأَقِيمَا وَلْيَؤُمَّكُمَا أَكْبَرُكُمَا » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وهذا ظاهِرٌ فى

الإنصاف

حُكْمُ السَّفَرِ حُكْمُ الحضَرِ فيهما . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المصنِّفِ هنا ، وظاهرُ كلامِ جماعةٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ إطْلاقِ طائفةٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به

(١) فى م : « يجتمع » .

(٢) فى الأصل : « يشرع » .

(٣) فى الأصل : « ليجمع » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب من قال ليؤذن فى السفر مؤذن واحد ، وباب الأذان للمسافر إذا كانوا جماعة، وباب إذا استووا فى القراءة فليؤمهم أكبرهم، وباب المكث بين السجدتين، من كتاب الأذان، وفى: باب سفر الاثنين، من كتاب الجهاد، وفى: باب رحمة الناس والبهائم، من كتاب الأدب، وفى: باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد...، من كتاب الآحاد. صحيح البخارى ١/١٦٢، ١٧٥، ٢٠٧، ٢٠٨، ٤/٣٣، ٨/١١، ٩/١٠٧. ومسلم، فى: باب من أحق بالإمامة، من كتاب المساجد. صحيح مسلم ١/٤٦٥، ٤٦٦. كما أخرجه النسائى، فى: باب اجتزاء المرء بأذان غيره فى الحضر، من كتاب الأذان. المجتبى ٢/٨، ٩. وابن ماجه، فى: باب من أحق بالإمامة، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١/٣١٣. والدارمى، فى: باب من أحق بالإمامة، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١/٢٨٦. والإمام أحمد، فى: المسند ٣/٤٣٦، ٥/٥٣.

الشرح الكبير

وُجُوبِه . ويَكْفِى مُؤَذِّنٌ فى المِصْرِ ، إذا كان يُسْمِعُهم ويَجْتَزِئُ بَقِيَّتُهم بالإقامَةِ . قال أحمدُ ، فى الذى يُصَلِّى فى بَيْتِه : يُجْزِئُه أذانُ المِصْرِ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، وقال مالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ : تَكْفِيهِ الإقامَةُ . وقال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ : إن شاء أقام . لأنَّ النبىَّ ﷺ قال للذى عَلَّمَه الصلاةَ : « إذَا أَرَدْتَ الصَّلَاةَ فَأَحْسِنِ الْوُضُوءَ ، ثُمَّ اسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ وَكَبِّرْ »[1] . وفى لفظٍ رَواه النَّسائِىُّ : « فَأَقِمْ ثُمَّ كَبِّرْ »[1] . وقد ذَكَرْنا حديثَ ابنِ مسعودٍ[2] .

الإنصاف

« ناظِمُ المُفْرَداتِ » . واخْتارَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فائدة : فعلى القوْلِ بأنَّهما فرْضُ كِفايةٍ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، يُسْتَثْنَى مِن ذلك المُصَلِّى وحدَه ، والصَّلاةُ المَنْذُورَةُ ، والقَضاءُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فليس هما فى حَقِّهم فرْضَ كِفايَةٍ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل بفَرْضِيَّتِهما فيهِنَّ . وهى روايةٌ فى المُنْفَرِدِ . واخْتارَه فى المُنْفَرِدِ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ » . و « الزَّرْكَشِىُّ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أمر النبى ﷺ الذى لا يتم ركوعه بالإعادة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب من رد فقال : عليك السلام ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب إذا حنث ناسيا فى الأيمان ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ١/٢٠١ ، ٨/٦٩ ، ١٦٩ . ومسلم ، فى : باب وجوب قراءة الفاتحة فى كل ركعة .... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٩٨ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى ترك الذكر فى الركوع ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب أقل مايجزئ من عمل الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٢/١٥١ ، ٣/٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب إتمام الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٦ ، ٣٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١١٦ ، ٤/٣٤٠ .

(٢) المتقدم قبل قليل من رواية علقمة والأسود .

الشرح الكبير

فصل : والأفْضَلُ لكلِّ مُصَلٍّ أن يُؤَذِّنَ ويُقِيمَ ، إلَّا أنَّه إن[1] كان يُصَلِّى قَضاءً أو فى غيرِ وَقْتِ الأذانِ ، لم يَجْهَرْ به ، وإن كان فى الوقتِ فى بادِيَةٍ أو نَحْوِها ، استُحِبَّ له الجَهْرُ بالأذانِ ؛ لقَوْلِ أبى سعيدٍ : « إِذَا كُنْتَ فِي غَنَمِكَ أَوْ بَادِيَتِكَ فَأَذَّنْتَ بِالصَّلَاةِ ، فَارْفَعْ صَوْتَكَ بِالنِّدَاءِ ، فَإِنَّه لَا يَسْمَعُ مَدَى صَوْتِ الْمُؤَذِّنِ جِنٌّ وَلَا إِنْسٌ وَلَا شَيْءٌ إِلَّا شَهِدَ لَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . قال أبو سعيدٍ : سَمِعْتُه مِن رسولِ اللهِ ﷺ . رَواه البخارىُّ[2] . وعن أنسٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُغِيرُ إذا طَلَع الفَجْرُ ، وكان إذا سَمِع أذانًا أمْسَك ، وإلَّا أغار ، فسَمِعَ رجلًا يقولُ : اللهُ أكبرُ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : إنِ اتَّفَق أهْلُ بلَدٍ على تَرْكِهما قاتَلهمُ الإمامُ . أمَّا إذا قُلْنا : إنَّهُما سُنَّةٌ ، واتَّفقوا على تَرْكِهما ، فلا يُقاتَلون . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يُقاتَلون أيضًا على القوْلِ بأنَّهما سُنَّةٌ . واخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

فائدة : يكْفِى مؤذِّنٌ واحدٌ فى المِصْرِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وأطْلَقه جماعةٌ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يكْفِى مُؤَذِّنٌ واحدٌ بحيثُ يُسْمِعُهم . قال المَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهما : بحيثُ يحْصُلُ لأهْلِه العلمُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : متى أذَّنَ واحدٌ ، سقَط عن مَن صَلَّى معه ، لا عن مَن لم يصَلِّ

(١) سقطت من : الأصل .

(٢) فى : باب رفع الصوت بالنداء ، من كتاب الأذان ، وفى : باب ذكر الجن وثوابهم وعقابهم ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخارى ١/١٥٨ ، ٤/١٥٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب رفع الصوت بالأذان ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/١١ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الأذان وثواب المؤذنين ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ١/٢٣٩ ، ٢٤٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى النداء للصلاة ، من كتاب النداء . الموطأ ١/٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٦ ، ٣٥ ، ٤٣ .

الشرح الكبير

اللهُ أكبرُ . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « عَلَى الْفِطْرَةِ » . فقال : أشهدُ أن لا إلَـٰهَ إلَّا اللهُ ، (1)أشهدُ أن لا إلهَ إلَّا الله(1) . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « خَرَجْتَ مِنَ النَّارِ » . فَنَظَرُوا فإذا صاحبُ مِعْزًى(2) . رَواه مسلمٌ(3) .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الأذانُ فى السَّفَرِ ، وللرّاعِى(4) وأشْباهِه [١٢٨/١ظ] ، فى قَوْلِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ، وكان ابنُ عُمَرَ يُقِيمُ لكلِّ صلاةٍ إقامَةً ، إلَّا الصُّبْحَ ، فإنَّه يُؤَذِّنُ لها ويُقِيمُ ، وكان يقولُ : إنَّما الأذانُ على الإمامِ والأميرِ الذى يَجْمَعُ النّاسَ . وعنه ، أنَّه كان لا يُقِيمُ الصلاةَ فى أرضٍ تُقامُ فيها الصلاةُ . وعن علىٍّ ، رَضِى اللهُ عنه : إن شاء أذَّنَ وأقام ، وإن شاء أقام . وبه قال الثَّوْرِىُّ . وقال الحسنُ : تُجْزِئُه الإقامَةُ . وقال إبراهيمُ

الإنصاف

معه وإنْ سَمِعَه ، سواءٌ كان واحِدًا أو جماعةً [٧٦/١ ظ] فى المسْجِدِ الذى صلّى فيه بأذانٍ أو غيرِه . وقيل : يُسْتَحَبُّ أنْ يُؤَذِّنَ اثْنان . وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى الفَجْرِ فقط ، كبِلالٍ وابنِ أُمِّ مَكْتُومٍ ، ولا يُسْتَحَبُّ الزِّيادةُ عليهما ، على الصَّحيحِ . جزَم به المصنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما . وقال القاضى : لا يُسْتَحَبُّ الزِّيادةُ على أرْبَعَةٍ ؛ لفِعْلِ عُثْمانَ ، إلَّا مِن حاجَةٍ . وتابعَه فى

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) فى النسخ : « معز » . والمثبت من صحيح مسلم .

(3) فى : باب الإمساك عن الإغارة على قوم فى دار الكفر إذا سمع فيهم الأذان ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٨٨/١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب دعاء النبى ﷺ إلى الإسلام ... إلخ ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٥٨/٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وصية النبى ﷺ فى القتال ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ١٢٠/٧ . والدارمى ، فى : باب الإغارة على العدو ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢١٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٢/٣ ، ١٥٩ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٢٩ ، ٢٣٦ ، ٢٥٣ .

(4) فى الأصل : « المراعى » .

الشرح الكبير

فى المُسافِرِين : إذا كانوا رِفَاقًا أذَّنُوا وأقامُوا ، وإن كان وَحْدَه أقام الصلاةَ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُؤَذِّنُ له فى الحَضَرِ والسَّفَرِ ، وأمَرَ به مالكَ بنَ الحُوَيْرِثِ وصاحِبَه ، وما نُقِل عن السَّلَفِ فى هذا ، فالظّاهِرُ أنَّهم أرادُوا وَحْدَه ، كما قال إبراهيمُ النَّخَعِىُّ فى كَلامِه ، والأذانُ مع ذلكَ أفْضَلُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى سعيدٍ ، وحديثِ أنَسٍ ، وروَى عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « يَعْجَبُ رَبُّكَ مِنْ رَاعِى غَنَمٍ فِى رَأْسِ الشَّظِيَّةِ[1] لِلْجَبَلِ ، يُؤَذِّنُ بِالصَّلَاةِ ، وَيُصَلِّى ، فَيَقُولُ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ : انْظُرُوا إلَى عَبْدِى هَـٰذَا ، يُؤَذِّنُ وَيُقِيمُ الصَّلَاةَ ، يَخَافُ مِنِّى ، قَدْ غَفَرْتُ لِعَبْدِى ، وَأَدْخَلْتُهُ الْجَنَّةَ » . رَواه النَّسائِىُّ[2] . والصَّلَواتُ فى الأذانِ على أرْبَعةِ أضْرُبٍ ؛ ما يُشْرَعُ لها الأذانُ والإقامَةُ ، وهى الفَرْضُ المُؤَدَّاةُ مِن الصَّلَواتِ الخَمْسِ ، وصَلاةٌ يُقِيمُ لها ولا يُؤَذِّنُ ، وهى الثّانِيَةُ مِن صَلاتَىِ الجَمْعِ ، وما بعدَ الأُولَى مِن الفَوائِتِ ، وصلاةٌ لا يُؤَذِّنُ لها ولا يُقِيمُ ، لكن يُنادِى لها : الصلاةَ جامِعَةً . وهى العِيدان والكُسُوفُ والاسْتِسْقاءُ ، وصلاةٌ لا يُؤَذِّنُ لها أصْلًا وهى صلاةُ الجِنازَةِ .

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والأوْلَى ، أنْ يؤَذِّنَ واحدٌ بعدَ واحدٍ ، ويقيمَ مَن أذَّنَ أوَّلًا . وإنْ لم يحْصُلِ الإعْلامُ بواحدٍ ، يزيدُ بقَدْرِ الحاجَةِ كلُّ واحدٍ مِن جانبٍ ، أو دَفْعَةً واحدةً بمكانٍ واحدٍ ، ويُقيمُ أحدُهم . قال فى

(١) الشظية : قطعة من رأس الجبل ، وقيل : هى الصخرة العظيمة الخارجة من الجبل كأنها أنف الجبل . عون المعبود ١/٤٦٧ .

(٢) فى : باب الأذان لمن يصلى وحده . من كتاب الأذان . المجتبى ٢/١٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الأذان فى السفر ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١/٢٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤٥ ، ١٥٧ ، ١٥٨ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَيْهِمَا فِي أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٦٠ - مسألة : (ولا يَجُوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ عليهما فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن) . وهو قَوْلُ ابنِ المُنْذِرِ ، وكَرِهَه القاسِمُ بنُ عبدِ الرحمنِ[1] ، والأوْزاعِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال لعثمانَ بنِ أبى العاصِ : « وَاتَّخِذْ مُؤَذِّنًا لَا يَأْخُذُ عَلَى أذَانِه أجْرًا » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِيُّ ، وابنُ ماجَه ، والتِّرْمِذِيُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ولأنَّه قُرْبَةٌ لفاعِلِه ، لا يَصِحُّ إلَّا مِن مسلمٍ ، فلم يَجُزْ أخْذُ الأُجْرَةِ عليه ، كالإمامَةِ . ورُوِى عن أحمدَ ، أنَّه قال : يَجُوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ عليه . ورَخَّصَ فيه مالكٌ ، وقال : لا بَأْسَ به ؛ لأنَّه عَمَلٌ مَعْلُومٌ يجُوزُ أخْذُ الرِّزْقِ عليه ، أشْبَهَ سائِرَ الأعْمالِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : والمُرادُ بلا حاجَةٍ . وهو كما قال . فإنْ تشاحُّوا أُقْرِعَ بينَهم .

قوله : ولا يَجُوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ عليهما فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْنِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . والرِّوايةُ الأُخْرى : يجوزُ . وعنه ، يُكْرَهُ . ونقَلها حَنْبَلٌ . وقيل : يجوزُ إنْ كان فقِيرًا ، ولا يجوزُ مع غِناه . واخْتارَه الشيخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال : وكذا كلُّ قُرْبَةٍ . ذكَره عنه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . ويأْتِى فى أثْناءِ بابِ الإجارةِ ، هل تصِحُّ الإجارةُ على عَمَلٍ يخْتَصُّ فاعِلُه أنْ يكونَ مِن أهْلِ القُرْبَةِ ؟

---

(١) هو أبو عبد الله القاسم بن معن بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود الهذلى الكوفى ، كان رجلا نبيلا ، قاضيا بالكوفة ، لا يأخذ أجرا ، أحد من قال له أبو حنيفة فى نفر : أنتم مسارُّ قلبى ، وجلاء حزنى ، توفى سنة خمس وسبعين ومائة . الجواهر المضية ٢/٧٠٨ - ٧١٠ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب أخذ الأجر على التأذين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أن يأخذ على الأذان أجرا ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١١ . والنسائى ، فى : باب اتخاذ المؤذن الذى لا يأخذ على أذانه أجرا ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/٢٠ . =

المقنع

فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مُتَطَوِّعٌ بِهِمَا رَزَقَ الْإِمَامُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ [١٣ظ] مَنْ يَقُومُ بِهِمَا .

الشرح الكبير

٢٦١ – مسألة : (فإن لم يُوجَدْ مُتَطَوِّعٌ بهما رَزَق الإمامُ مِن بَيْتِ المالِ مَن يَقُومُ بهما) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى جَوازِ أَخْذِ الرِّزْقِ عليه ، وهو قَوْلُ الأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ؛ و[1] لأنَّ بالمُسْلِمِين إليه حاجَةً ، [١٢٩/١ و] وقد لا يُوجَدُ مُتَطَوِّعٌ به ، فإذا لم يُدْفَعِ الرِّزْقُ فيه تَعَطَّل ، ويَرْزُقُه الإمامُ مِن الفَىْءِ ؛ لأنَّه المُعَدُّ للمَصالِحِ ، فهو كأَرْزاقِ القُضاةِ والغُزاةِ ، وقال الشافعىُّ : لا يُرْزَقُ المُؤَذِّنُ إلَّا مِن خُمُسِ الخُمُسِ ؛ سَهْمِ النبىِّ ﷺ . حَكاهُ ابنُ المُنْذِرِ . فأمَّا إن وُجِد مُتَطَوِّعٌ به ، لم يُرْزَقْ غيرُه ؛ لعَدَمِ الحاجَةِ إليه[2] . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قوله : فإنْ لم يُوجَدْ مُتَطَوِّعٌ بهما ، رزَق الإمامُ مِن بَيْتِ المالِ مَن يَقُومُ بهما . كرِزْقِ القُضاةِ ونحوِهم ، على ما يأْتِى فى بابِه . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا وُجِدَ متَطَوِّعٌ بهما ، لا يجوزُ أنْ يرْزُقَ الإمامُ غيرَه ؛ لعدَمِ الحاجَةِ إليه . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، لا يجوزُ إلَّا مع امْتِيازٍ بحُسْنِ صوْتٍ .

= وابن ماجه ، فى : باب السنة فى الأذان ، من كتاب الأذان والسنة فيها ، وفى : باب من أم قوما فليخفف ، من كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها . سنن ابن ماجه ٢٣٦/١ ، ٣١٦ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٧/٤ . والبيهقى ، فى : باب التطوع بالأذان ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٤٢٩/١ .

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

وَيَنْبَغِى أَنْ يَكُونَ الْمُؤَذِّنُ صَيِّتًا أَمِينًا عَالِمًا بِالْأَوْقَاتِ . المقنع

الشرح الكبير

٢٦٢ – مسألة : (ويَنْبَغِى أن يَكُونَ المُؤَذِّنُ صَيِّتًا أمِينًا عالِمًا بالأوْقاتِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أن يكونَ المُؤَذِّنُ صَيِّتًا[1] ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ لعبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ : « أَلْقِهِ عَلَى بِلَالٍ ؛ فَإِنَّه أَنْدَى صَوْتًا مِنْكَ »[2] . واخْتارَ أبا مَحْذُورَةَ للأذانِ ؛ لكَوْنِه صَيِّتًا ، ولأنَّه أبْلَغُ فى الإعْلامِ المَقْصُودِ بالأذانِ ، قال شيخُنا[3] : ويُسْتَحَبُّ أن يكُونَ حَسَنَ الصَّوْتِ ؛ لأنَّه أرَقُّ لسامِعِه . ويَنْبَغِى أن يكُونَ عدْلًا أمِينًا ؛ لأنَّه مُؤْتَمَنٌ يُرْجَعُ إليه فى الصلاةِ والصيامِ ، فلا يُؤْمَنُ أن يَغُرَّهم بأذانِه إذا لم يَكُن كذلك . وقد رُوِى عن أبى مَحْذُورَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أُمَنَاءُ النَّاسِ عَلَى صَلَاتِهِمْ وَسُحُورِهِمُ الْمُؤَذِّنُونَ » . رَواه البَيْهَقِىُّ[4] مِن رِوايَةِ يَحْيَى بنِ عبدِ الحميدِ ، وفيه كلامٌ . ولأنَّه يُؤَذِّنُ على مَوْضِعٍ عالٍ ، فلا يُؤْمَنُ منه النَّظَرُ إلى العَوْراتِ . وأن يكونَ عالِمًا بالأوْقاتِ ؛ ليَتَحَرَّاها ،

الإنصاف

تنبيه : قوله : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ المُؤَذِّنُ صَيِّتًا ، أمينًا ، عالِمًا بالأوقاتِ . أنَّه لا فَرْقَ فى ذلك بينَ الحُرِّ والعَبْدِ ، والبَصيرِ والأعْمَى . وهو صحيحٌ . وهو ظاهرُ كلامِ غيرِه مِنَ الأصحابِ فى العَبْدِ . وصرَّحَ به أبو المَعالِى . وقال : يسْتَأْذِنُ سَيِّدَه . وقال ابنُ هُبَيْرَةَ فى « الإفْصاحِ » : وأجْمَعوا على أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ المُؤَذِّنُ حُرًّا بالِغًا طاهِرًا . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ غيرِه لا فَرْقَ . قلتُ : قال فى « المُذْهَبِ » : يُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ حُرًّا . وأمَّا الأعْمَى ؛ فصرَّح

---

(١) بعده فى الأصل : « أمينا » .

(٢) تقدم فى صفحة ٤٨ .

(٣) فى : المغنى ٢/٧٠ .

(٤) فى : باب لا يؤذن إلا عدل ثقة ... ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١/٤٢٦ .

المقنع فَإِنْ تَشَاحَّ فِيهِ نَفْسَانِ قُدِّمَ أَفْضَلُهُمَا فِى ذَلِكَ ، ثُمَّ أَفْضَلُهُمَا فِى دِينِهِ وَعَقْلِهِ ، .....

الشرح الكبير فيُؤَذِّنَ فى أوَّلِها ، ولأنَّه إذا لم يَكُنْ عالِمًا لا يُؤْمَنُ منه الغَلَطُ والخَطأُ . ويُسْتَحَبُّ أن يكُونَ بَصِيرًا ؛ لأنَّ الأعْمَى لا يَعْرِفُ الوَقْتَ ، فرُبَّما غَلِط . وكَرِه أذانَ الأعْمَى ابنُ مسعودٍ ، وابنُ الزُّبَيْرِ . وعن ابن عباسٍ ، أنَّه كَرِه إقامَتَه . وإن أذَّنَ ، صَحَّ أذانُه ؛ لأنَّ ابنَ أُمِّ مَكْتُومٍ كان يُؤَذِّنُ للنبىِّ ﷺ ، قال ابنُ عُمَرَ : وكان رجلًا أعْمَى لا يُنادِى حتى يُقالَ له : أصْبَحْتَ أصبحتَ . رَواه البخارىُّ[1] . ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ معه بَصِيرٌ كما كان ابنُ أُمِّ مَكْتُومٍ يُؤَذِّنُ بعدَ بِلَالٍ . وإن أذَّنَ الجاهِلُ أيضًا ، صَحَّ ؛ لأنَّه إذا صَحَّ أذانُ الأعْمَى فالجاهِلُ أوْلَى .

٢٦٣ – مسألة : (فإن تَشاحَّ فيه نَفْسان قُدِّمَ أفْضَلُهما فى ذلك ، ثم أفْضَلُهما فى دِينِه وعَقْلِه) متى تَشاحَّ نَفْسان فى الأذانِ ، قُدِّمَ أفْضَلُهما

الإنصاف بأذانِه الأصحابُ ، وأنَّه لا يُكْرَهُ إذا عَلِمَ بالوقْتِ . ونصَّ عليه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوله : ويَنْبَغِى . مُرادُه ، يُسْتَحَبُّ . قالَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . الثَّانيةُ ، يُشْتَرَطُ فى المُؤَذِّنِ ذُكُورِيَّتُه ، وعقْلُه ، وإسْلامُه ، ولا يُشْتَرَطُ علْمُه بالوقْتِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال أبو المَعالِى : يُشْتَرَطُ ذلك . ويأْتِى ذكْرُ بقِيَّةِ الشُّروطِ عندَ قولِه : ولا يصِحُّ الأذانُ إلَّا مُرَتَّبًا .

قوله : فإنْ تَشاحَّ فِيه نَفْسانِ قُدِّمَ أفْضَلُهما فى ذلك . يعْنى فى الصَّوْتِ والأمانَةِ

---

(١) فى : باب أذان الأعمى إذا كان له من يخبره ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٦٠ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب قدر السحور من النداء ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٧٤ ، ٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٢٣ .

المقنع

ثُمَّ مَنْ يَخْتَارُهُ الْجِيرَانُ ، فَإِذَا اسْتَوَيَا أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

فى الخِصالِ المَذْكُورَةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَدَّم بِلالًا على عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ ؛ لكَوْنِه أنْدَى صَوْتًا منه ، وقَدَّم أبا مَحْذُورَةَ لصَوْتِه ، وقِسْنا عليه سائِرَ الخِصالِ ، فإنِ استَوَيا فى هذه الخِصالِ قُدِّم أفْضَلُهما فى دِينِه [١٢٩/١ظ] وعَقْلِه ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لِيُؤَذِّنْ لَكُمْ خِيَارُكُمْ ، وَلْيَؤُمَّكُمْ أَقْرَؤُكُمْ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه[1] . فإنِ استَوَيا ، قُدِّم (مَن يَخْتارُه الجِيرانُ) لأنَّ الأذانَ لإعْلامِهم ، فكان لِرِضاهم أثَرٌ فى التَّقْدِيمِ ، ولأنَّهم أعْلَمُ بمَن يَبْلُغُهم صَوْتُه ومَن هو أعَفُّ عن النَّظَرِ ، (فإن تَساوَيا) مِن جَمِيعِ الجِهاتِ (أُقْرِع بَيْنَهما) لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ مَا فِى النِّدَاءِ والصَّفِّ الأَوَّلِ ، ثُمَّ لَمْ يَجِدُوا إلَّا أنْ يَسْتَهِمُوا عَلَيْهِ ، لَاسْتَهَمُوا »[2] . ولَمّا تَشاحَّ النّاسُ فى الأذانِ يومَ القادِسِيَّةِ أقْرَع بَيْنَهم سعدٌ[3] .

الإنصاف

والعلمِ بالوقْتِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ .

قوله : ثم أفْضَلُهما فى دِينِه وعَقْلِه . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وقيل : يقَدَّمُ الأدْيَنُ على الأفْضَلِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

قوله : ثم مَن يَخْتارُه الجِيرانُ . أو أكْثَرُهم . وهو المذهبُ .

قوله : فإنِ استَوَيا أُقْرِعَ بَيْنَهما . وهو المذهبُ . وقدَّم فى « الكافِى » القُرْعَةَ بعدَ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٣٩/١ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الأذان وثواب المؤذنين ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ٢٤٠/١ .

(٢) سبق تخريجه فى صفحة ٤٤ .

(٣) انظر : باب الاستهام فى الأذان ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٥٢/١ . والباب نفسه ، من كتاب الصلاة عند البيهقى . السنن الكبرى ٤٢٩/١ .

الأَفْضَلِيَّةِ فى الصَّوْتِ ، والأمانةِ ، والعلمِ . وعنه ، تُقَدَّمُ القُرْعَةُ على مَن يختارُه الجِيرانُ . نقَلَها الجماعةُ . قالَه القاضى . قدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقال أبو الخَطَّابِ وغيرُه : إذا استَوَيا فى الأَفْضَلِيَّةِ فى الخِصالِ المُعْتبَرَةِ ، والأَفْضَلِيَّةِ فى الدِّينِ والعَقْلِ ، قُدِّمَ أعْمَرُهم للمسْجِدِ ، وأتَمُّهم له مُراعاةً ، وأقْدَمُهم تأْذِينًا . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقال أبو الحسَنِ الآمِدِىُّ : يُقَدَّمُ الأقْدَمُ تأْذِينًا ، أو أُبوه . وقال : السُّنَّةُ أنْ يكونَ المُؤَذِّنُ مِن أوْلادِ مَن جعَل رسولُ اللهِ ﷺ الأذانَ فيه ، وإنْ كان مِن غيرِهم ، جازَ . واعلمْ أنَّ عِباراتِ المُصَنِّفِينَ مُخْتلِفَةٌ فى ذلك ؛ بعْضُها مُباينٌ لبعْضٍ . فأنا أذْكرُ لفْظَ كلِّ مُصَنِّفٍ ، تكْمِيلًا للفائدةِ . فقال فى « الكافِى » : فإنْ تَشاحَّ فيه اثْنانِ ، قُدِّمَ أكْمَلُهما فى هذه الخِصالِ ؛ وهى الصَّوْتُ ، والأمانةُ ، والعلمُ بالوقْتِ ، والبَصَرُ ، فإنِ استَوَيا فى ذلك ، أُقْرِعَ بينَهما . وعنه ، يُقَدَّمُ مَن يَرْضَاه الجِيرانُ . وقال فى « الوَجيزِ » : فإنْ تَشاحَّ اثْنانِ ، قُدِّمَ الأدْيَنُ الأفْضَلُ فيه ، ثم مَن قَرَع . وقال فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » : ويُقَدَّمُ الأفْضلُ فيه ، ثم الأدْيَنُ ، ثم مُخْتارُ جارٍ مُصَلٍّ ، ثم مَن قَرَع . وهى طريقَةُ المصَنِّفِ بعَيْنِها ، لكنْ شرَط فى الجارِ أنْ يكونَ مُصَلِّيًا ، وهو كذلك . وقال فى « الفائقِ » : ويُقَدَّمُ عندَ التَّشاحُنِ أفْضَلُهما فى ذلك ، ثم فى الدِّينِ ، ثم مَن يَخْتارُه الجِيرانُ ، فإنِ استَوَيا فالإقْراعُ . وقال فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » : ويُقَدَّمُ الأفْضلُ فيه ، ثم فى دِينِه ، ثم مُرْتَضَى الجيرانِ ، ثم القارِعُ . وقال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : ويُقَدَّمُ أعْلَمُ ، ثم أدْيَنُ ، ثم مُخْتارٌ ، ثم قارِعٌ . فهؤلاءِ الأرْبَعَةُ طرِيقَتُهم كطريقَةِ المُصَنِّف . [٧٧/١ و] وقال النَّاظِمُ : يُقَدَّمُ مُتْقِنٌ عندَ التَّنازُعِ ، ثم أدْيَنُ ، ثم أعْقَلُ ، ثم مَن يَخْتارُه الجيرانُ ، ثم الإقْراعُ . فقدَّم الأدْيَنَ على الأعْقَلِ ، ولا يُنافِى كلامَ المُصَنِّفِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ تَشاحَّ

الإنصاف

فيه اثْنانِ ، قُدِّمَ مَن له التَّقْديمُ ، ثم الأعْقَلُ ، ثم الأدْيَنُ ، ثم الأفْضَلُ فيه ، ثم الأخْبَرُ بالوقْتِ ، ثم الأعْمَرُ للمسْجدِ المُراعِى له ، ثم الأقْدَمُ تأْذِينًا فيه . وقيل : أو أبُوه ، ثم مَن قرَع مع التَّساوِى . وعنه ، بل مَن رَضِيَه الجِيرانُ . وقيل : يُقَدَّمُ أفْضَلُهما فى صوْتِه ، وأمانَتِه ، وعِلْمِه بالوقْتِ ، ثم فى دِينِه وعقْلِه . وهذا القوْلُ الأخيرُ طريقَةُ المُصَنِّفِ ومَن تابَعَه . وهى المذهبُ ، كما تقدَّم . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : فإنْ تَشاحَّ اثْنانِ ، قُدِّمَ الأدْيَنُ ، ثم الأفْضَلُ فيه ، ثم الأخْبَرُ بالوقْتِ ، ثم الأعْمَرُ للمسْجدِ المُراعِى له ، ثم الأقْدَمُ تأْذِينًا فيه ، ثم مَن قرَع . وعنه ، مَنْ رَضِيَه الجِيرانُ . وقال فى « الإفاداتِ » : فإنْ تَشاحَّ فيه اثْنانِ ، قُدِّمَ أدْيَنُهما ، ثم أفْضَلُهما ، ثم أعْمَرُهما للمسْجدِ ، وأكْثَرُهما مُراعاةً له ، ثم أسْبَقُهما تأْذِينًا فيه ، ثم مَن رَضِيَه الجِيرانُ ، ثم مَن قرَع . وقال فى « الحاوِيَيْن » : وإنْ تَشاحَّ فيه اثْنانِ ، قُدِّمَ الأفْضَلُ فيه ، والأدْيَنُ الأعْقَلُ ، الأخْبَرُ بالوقْتِ ، الأعْمَرُ للمسْجدِ ، المُراعِى له ، الأقْدَمُ تأْذِينًا ، ثم مَن قرَع . وعنه ، مَن رَضِيَه الجِيرانُ . وقال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : وأحَقُّهم به أفْضَلُهم ، ثم أصْلَحُهُم للمسْجدِ ، ثم مُخْتارُ الجيرانِ ، ثم القارِعُ . وعنه ، القارِعُ ، ثم مُخْتارُ الجيرانِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : فإنْ تَشاحُّوا ، قُدِّمَ أكْمَلُهم فى دِينِه وعقْلِه وفضْلِه ، فإنْ تَشاحُّوا ، أُقْرِعَ بينَهم ، إلَّا أنْ يكونَ لأحَدِهم مَزِيَّةٌ فى عِمارَةِ المسْجدِ ، أوِ التَّقْديمِ بالأذانِ . وعنه ، يقومُ من يَرْتَضِى الجيرانُ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقال فى « الفُصولِ » : وإنْ تَشاحُّوا ، قُدِّمَ مَن رَضِيَه الجِيرانُ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . والأُخْرَى يُقَدَّمُ مَن تُخْرِجُه القُرْعَةُ . ولم يَزِدْ عليه . وقال فى « المُبْهِجِ » : وإنْ تَشاحَّ اثْنانِ فى الأذانِ ، أُذِّنَ أحَدُهما بعدَ الآخَرِ . ولم يَزِدْ عليه . وقال فى « الفُروعِ » : ومع التَّشاجُرِ يُقَدَّمُ الأفْضَلُ فى ذلك ، ثم الأدْيَنُ . وقيلَ : يُقَدَّمُ هو ، ثُمَّ اخْتِيارُ الجِيرانِ ، ثم القُرْعَةُ . وعنه ، هى

المقنع وَالْأَذَانُ خَمْسَ عَشْرَةَ كَلِمَةً لَا تَرْجِيعَ فِيهِ .

الشرح الكبير ٢٦٤ – مسألة : (والأذانُ خَمْسَ عَشْرَةَ كَلِمَةً ، لا تَرْجِيعَ فيه) هذا اختيارُ أبى عبدِ اللهِ ، رَحِمَه الله ، كما جاء فى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ الذى رَوَيْناه . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، ومَن تَبِعَهما مِن أهلِ الحِجازِ : الأذانُ المَسْنُونُ أذانُ أبى مَحْذُورَةَ . وهو كما وَصَفْنا فى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ، ويَزِيدُ فيه التَّرجِيعَ ، وهو أن يَذْكُرَ الشَّهادَتَيْن مَرَّتَيْن مَرَّتَيْن ، يَخْفِضُ بذلك صَوْتَه[1] ثم يُعِيدُهما رافِعًا بهما صَوْتَه ، إلَّا أنَّ مالكًا قال : التَّكْبِيرُ فى أوَّلِه مَرَّتان حَسْبُ . فيَكُونُ الأذانُ عندَه سَبْعَ عَشْرَةَ كلمةً ، وعندَ الشافعىِّ تِسْعَ عَشْرَةَ كلمةً . واحْتَجُّوا بما روَى أبو مَحْذُورَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ لَقَّنَه الأذانَ ، وألْقاه عليه ، فقال له : « تَقُولُ : أشْهَدُ أن لَا إلٰهَ إلَّا اللهُ ، أشْهَدُ أن لَا إلٰهَ إلَّا اللهُ ، أشْهَدُ أنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ ، أشْهَدُ أنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ . تَخْفِضُ بِهَا صَوْتَكَ، ثُمَّ تَرْفَعُ صَوْتَكَ بِالشَّهَادَةِ: أشْهَدُ أن لَا إلٰهَ إلَّا اللهُ ، أشْهَدُ أن لَا إلٰهَ إلَّا اللهُ ، أشْهَدُ أنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ ، أشْهَدُ أنَّ مُحَمَّدًا

الإنصاف قبلَهم . نقلَه الجماعةُ . قالَه القاضى . وعنه ، يُقدَّمُ عليهما بمَزِيَّةِ عِمارَةٍ . وقيل : أو سبْقِه بأذانٍ . انتهى . وهى أحْسَنُ الطُّرُقِ وأصَحُّها . ولم يذْكُرِ المسْألةَ ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « العُقُودِ » ، و « الجامِعِ الصَّغيرِ » .

قوله : والأذانُ خمسَ عَشْرَةَ كلمةً ، لا تَرْجِيعَ فيه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المُخْتارَ مِنَ الأذانِ أذانُ بِلالٍ ، وليس فيه تَرْجِيعٌ ، وعليه الإمامُ والأصحابُ . وعنه ، التَّرجيعُ أحَبُّ إلَىَّ ، وعليه أهلُ مكَّةَ إلى اليومِ . نقَلَها حَنْبَلٌ . ذكَرَه القاضى

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

رَسُولُ اللهِ » . ثم ذَكَر سائِرَ الأذانِ . أخرجَه مسلمٌ[1] . واحْتَجَّ مالكٌ ، قال : كان الأذانُ الذى يُؤَذِّنُ به أبو مَحْذُورَةَ ؛ اللهُ أكبرُ اللهُ أكبرُ ، أشْهَدُ أن لَا إلٰهَ إلَّا اللهُ . رَواه مسلمٌ[2] . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ، وهو أوْلَى ؛ لأنَّ بِلالًا كان يُؤَذِّنُ به مع رسولِ اللهِ ﷺ حَضَرًا وسَفَرًا ، وأقَرَّه النبىُّ ﷺ عليه بعدَ أذانِ أبى مَحْذُورَةَ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ : إلى أىِّ الأذانِ تَذْهَبُ ؟ قال : إلى أذانِ بِلالٍ . قِيلَ له : أَلَيْسَ حديثُ أبى مَحْذُورَةَ بعدَ حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ؛ لأنَّ حديثَ أبى مَحْذُورَةَ بعدَ فَتْحِ مَكَّةَ ؟ فقال : أليس قد رَجَع النبىُّ ﷺ [١/١٣٠و] إلى المدينةِ فأقَرَّ بِلالًا على أذانِ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ؟ ويَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما

الإنصاف

فى « التَّعْليقِ » .

فائدة : قال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : يُكْرَهُ أنْ يقولَ قُبَيْلَ الأذانِ : ﴿ وَقُلِ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِى لَمْ يَتَّخِذْ وَلَدًا وَلَمْ يَكُن لَّهُۥ شَرِيكٌ فِى ٱلْمُلْكِ وَلَمْ يَكُن لَّهُۥ وَلِىٌّ مِّنَ ٱلذُّلِّ وَكَبِّرْهُ تَكْبِيرًا ﴾[3] . وقال فى « الفُصُولِ » : لا يُوصَلُ الأذانُ بِذِكْرٍ قبْلَه ، خِلافَ ما عليه أكثرُ العَوامِّ اليومَ ، وليس مَوْطِنَ قُرْآنٍ ، ولم يُحْفَظْ عنِ السَّلَفِ ، فهو محْدَثٌ . انتهى . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يقولُ فى آخرِ

(١) فى : باب صفة الأذان ، من كتاب الأذان . صحيح مسلم ١/٢٨٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١٧ – ١١٩ . والنسائى ، فى : باب خفض الصوت فى الترجيع فى الأذان ، من كتاب الأذان ، وباب كيف الأذان ، وباب الأذان فى السفر ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/٤ – ٧ . وابن ماجه ، فى : باب الترجيع فى الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ١/٢٣٤ ، ٢٣٥ . والدارمى ، فى : باب الترجيع فى الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٠٨ ، ٤٠٩ .

(٢) فى الموضع السابق . وانظر : الاستذكار ، لابن عبد البر ٢/٨٠ ، ٨١ .

(٣) سورة الإسراء ١١١ .

المقنع وَالْإِقَامَةُ إِحْدَى عَشْرَةَ كَلِمَةً . فَإِنْ رَجَّعَ فِى الْأَذَانِ أَوْثَنَّى الْإِقَامَةَ فَلَا بَأْسَ .

الشرح الكبير أَمَرَ أبا مَحْذُورَةَ بِذِكْرِ الشَّهادَتَيْن سِرًّا ؛ لِيَحْصُلَ له الإخْلاصُ بهما ، فإنَّه فى الإسْرارِ أبْلَغُ ، وخَصَّ أبا مَحْذُورَةَ بذلك ؛ لأنَّه لم يَكُنْ مُقِرًّا بهما حِينَئِذٍ ، فإنَّ فى[1] الخَبَرِ أنَّه كان مُسْتَهْزِئًا يَحْكِى أذانَ مُؤَذِّنِ رسولِ اللهِ ﷺ فسَمِعَ النبىُّ ﷺ صَوْتَه ، فدَعاه ، فأمَرَه بالأذانِ ، قال : ولا شىءَ عندى أبْغَضُ مِن النبىِّ ﷺ ، ولا مِمّا يَأْمُرُنى به . فقَصَدَ النبىُّ ﷺ نُطْقَه بالشَّهادَتَيْن سِرًّا ليُسْلِمَ بذلك ، وهذا لا يُوجَدُ فى غيرِه ، ودَلِيلُ هذا الاحْتِمالِ كَوْنُ النبىِّ ﷺ لم يَأْمُرْ به بِلالًا ، ولا غيرَه مِمَّن هو ثابِتُ الإسْلامِ .

٢٦٥ – مسألة : (والإقامَةُ إحْدَى عَشْرَةَ كَلِمَةً ، فإن رَجَّعَ فى الأذانِ أو ثَنَّى فى الإقامَةِ ، فلا بَأْسَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الإقامَةَ المُخْتارَةَ عندَ إمامِنا ، رَحِمَه اللهُ ، إقامَةُ بِلالٍ التى ذَكَرْنا فى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زَيدٍ ،

الإنصاف دُعاءِ القُنوتِ : ﴿ وَقُلِ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ﴾ . الآية . فقال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ عليه قَوْلُها قبلَ الأذانِ .

قوله : والإقامَةُ إحْدَى عَشْرَةَ كلمةً . هو المذهبُ ، وعليه الإمامُ والأصحابُ . وعنه ، هو مُخَيَّرٌ بينَ هذه الصِّفَةِ وتَثْنِيَتِها .

فائدة : لا يُشْرَعُ الأذانُ بغيرِ العَرَبِيَّةِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يجوزُ الأذانُ بغيرِ العَرَبِيَّةِ ، إلَّا لنَفْسِه مع عَجْزِه . قالَه أبو المَعالِى . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » ، فى آخرِ بابِ الإحْرامِ .

---

(١) سقطت من : م .

الشرح الكبير

وهى : اللهُ أكبرُ ، اللهُ أكبرُ ، أشْهَدُ أن لا إلـٰهَ إلَّا اللهُ ، أشهدُ أنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ ، حَيَّ على الصلاةِ ، حيَّ على الفَلاحِ ، قد قامَتِ الصلاةُ ، قد قامتِ الصلاةُ ، اللهُ أكبرُ ، اللهُ أكبرُ ، لا إلـٰهَ إلَّا اللهُ . وبهذا قال الأوْزاعِيُّ ، وأهلُ الشّامِ ، ويَحْيَى بنُ يحيى ، وأبو ثَوْرٍ ، وإسحاقُ ، والشافعيُّ وأصحابُه ، وأهلُ مَكَّةَ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ[1] : الإقامَةُ مِثْلُ الأذانِ ويَزِيدُ : قَدْ قامَتِ الصلاةُ . مَرَّتَيْنِ . لِما رُوِى عن عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ، قال : كان أذانُ رَسُولِ اللهِ ﷺ شَفْعًا شَفْعًا ، فى الأذانِ والإقامَةِ . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] . وعن أبى مَحْذُورَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ عَلَّمَه الأذانَ تِسْعَ عَشْرَةَ كَلِمَةً ، والإقامَةَ سَبْعَ عَشْرَةَ كلمةً . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وقال مالكٌ : الإقامَةُ عَشْرُ كَلِماتٍ ، يقولُ : قد قامتِ الصلاةُ . مَرَّةً واحِدَةً . لقَوْلِ

الإنصاف

قوله : فإن رَجَّعَ فى الأذانِ ، أو ثَنَّى فى الإقامةِ ، فلا بأسَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الإمامُ والأصحابُ . وعنه ، لا يُعْجِبُنِى تَرْجِيعُ الأذانِ . وعنه ، التَّرجِيعُ وعدَمُه سواءٌ .

فائدة : التَّرجِيعُ قَوْلُ الشَّهادتَيْن سِرًّا بعدَ التَّكْبيرِ ، ثم يجْهَرُ بهما .

---

(١) بعده فى الأصل : « وأبو حنيفة » .

(٢) فى : باب ما جاء أن الإقامة مثنى مثنى ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣١٠ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الترجيع فى الأذان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣٠٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب كم الأذان من كلمة ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/٥ . وابن ماجه ، فى : باب الترجيع فى الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ١/٢٣٥ . والدارمى ، فى : باب الترجيع فى الأذان ، من كتاب الصلاة سنن الدارمى ١/٢٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٠٩ ، ٦/٤٠١ .

الشرح الكبير

أَنَسٍ : أَمَرَ بِلالًا أن يَشْفَعَ الأذانَ ، ويُوتِرَ الإقامَةَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولَنا ، ما رُوِى عن عبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه قال : إنَّما كان الأذانُ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ مَرَّتَيْن مَرَّتَيْن ، والإقامَةُ مَرَّةً مَرَّةً ، إلَّا أنَّه يقولُ : قد قامتِ الصلاةُ ، قد قامتِ الصلاةُ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[2] . وفى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زَيدٍ ، أنَّه وَصَفَ الإقامَةَ كما ذَكَرْنا . والحديثُ الذى احْتَجُّوا به مِن حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زَيدٍ ، رَواه عنه عبدُ الرحمنِ [١٣٠/١ظ] ابنُ أبى لَيْلَى ، وقد قال التِّرْمِذِىُّ : عبدُ الرحمنِ لم يَسْمَعْ مِن عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ . وقال : الصَّحِيحُ مثلُ[3] ما رَوَيْنا . والذى احْتَجَّ به مالكٌ حُجَّةٌ لَنا ؛ لأنَّه ذَكَرَه مُجْمَلًا ، وقد فَسَّرَه عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ فى حديثِه وبَيَّنَه ، فكان الأخْذُ به أوْلَى ، وخَبَرُ أبى مَحْذُورَةَ مَتْرُوكٌ بالإجْماعِ ؛ لأنَّ الشافعىَّ لا يَعْمَلُ به فى الإقامَةِ ، وأبو حنيفةَ لا يَعْمَلُ به فى الأذانِ ، فكان الأخْذُ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بدء الأذان ، وباب الأذان مثنى مثنى ، وباب الإقامة واحدة إلا قوله : قد قامت الصلاة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب ما ذكر عن بنى إسرائيل ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ١/١٥٧ ، ١٥٨ ، ٢٨٦ ، ٤/٢٠٦ . ومسلم ، فى : باب الأمر بشفع الأذان وإيتار الإقامة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٨٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإقامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢١ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى إفراد الإقامة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣٠٩ . والنسائى ، فى : باب تثنية الأذان ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/٤ . وابن ماجه ، فى : باب إفراد الإقامة ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ١/٢٤١ . والدارمى ، فى : باب الأذان مثنى مثنى والإقامة مرة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٧٠ ، ٢٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٣ ، ١٨٩ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإقامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٢ . والنسائى ، فى : باب تثنية الأذان ، وباب كيف الإقامة ، من كتاب الأذان ، المجتبى ٢/٤ ، ١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٨٥ ، ٨٧ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الأذان مثنى مثنى والإقامة مرة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٧٠ .

(٣) سقطت من : م .

المقنع

وَيَقُولُ فِى أَذَانِ الصُّبْحِ : الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ . مَرَّتَيْنِ .

الشرح الكبير

بحديثِ عبدِ اللهِ بنِ زَيدٍ أوْلَى ، ولأنَّا قد بَيَّنَّا تَرْجِيحَه فى الأذانِ ، كذا فى الإقامَةِ . والاخْتِلافُ هٰهُنا فى الأفْضَلِيَّةِ مع جَوازِ كلٍّ واحدٍ مِن الأمْرَيْن . نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ . وبه قال إسحاقُ ؛ لكَوْنِ كلٍّ واحدٍ مِن الأمْرَيْن قد صَحَّ عن النبىِّ ﷺ .

٢٦٦ – مسألة : (ويقُولُ فِى أذانِ الصُّبْحِ : الصلاةُ خَيْرٌ مِن النَّوْمِ . مَرَّتَيْن) وهذا مُسْتَحَبٌّ فى صلاةِ الصُّبْحِ ، خاصَّةً بعدَ قَوْلِه : حَىَّ على الفَلاحِ . ويُسَمَّى هذا التَّثْوِيبَ . وبه قال ابنُ عُمَرَ ، والحسنُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، والشافعىُّ فى الصحيحِ عنه . وقال أبو حنيفةَ : التَّثْوِيبُ بينَ الأذانِ والإقامَةِ فى الفَجْرِ ، أن يقُولَ : حَىَّ على الصلاةِ . مَرَّتَيْن ، و : حَىَّ على الفَلاحِ . مَرَّتَيْن . ولَنا ، ما روَى النَّسائِىُّ ، وأبو داودَ ، عن أبِى مَحْذُورَةَ : فإن كان صلاةُ الصُّبْحِ ، قلتَ : الصلاةُ خَيْرٌ مِن النَّوْمِ ، الصلاةُ خَيْرٌ مِن النَّوْمِ ، اللهُ أكبرُ اللهُ أكبرُ ، لا إلٰهَ إلَّا اللهُ[1] . وما ذَكَرُوه ، قال إسحاقُ : هذا شىءٌ أحْدَثَه النّاسُ . وقال التِّرمِذِىُّ : هذا[2] التَّثْوِيبُ الذى كَرِهَه أهلُ العلمِ[3] . ويُكْرَهُ التَّثْوِيبُ فى

الإنصاف

قوله : ويقولُ فى أذانِ الصُّبْحِ : الصَّلاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ . مَرَّتَيْن . لا نِزاعَ فى اسْتِحْبابِ قوْلِ ذلك ، ولا يجِبُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١٧ . والنسائى فى : باب الأذان فى السفر ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/٧ .

(٢) فى م : « وهو » .

(٣) قول إسحاق والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التثويب فى الفجر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣١٤ ، ٣١٥ .

الشرح الكبير

غيرِ الفَجْرِ ، سَواءٌ ثَوَّبَ فى الأذانِ أو بعدَه ؛ لِما رُوِى عن بِلالٍ ، قال : أمَرَنِى رسولُ اللهِ ﷺ أن أُثَوِّبَ فى الفجرِ ، ونَهانِى أن أُثَوِّبَ فى العِشاءِ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وابنُ ماجَه[1] . ودَخَل ابنُ عُمَرَ مسجدًا يُصَلِّى فيه ، فسَمِعَ رجلًا يُثَوِّبُ فى أذانِ الظُّهْرِ ، فخَرَجَ ، فقِيلَ له : إلى أين ؟ فقال : أخْرَجَتْنِى البِدْعَةُ[2] . ولأنَّ صلاةَ الفَجْرِ وَقْتٌ يَنامُ فيه عامَّةُ النّاسِ ، فاخْتَصَّ بالتَّثْوِيبِ لاخْتِصاصِه بالحاجَةِ إليه .

فصل : ولا يجُوزُ الخُرُوجُ مِن المسجدِ بعدَ الأذانِ إلَّا لعُذْرٍ . قال التِّرمِذِىُّ[3] : وعلى هذا العَمَلُ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ومَن بَعْدَهم ، أن لا يَخْرُجَ أحَدٌ مِن المسجدِ بعدَ الأذانِ إلَّا مِن عُذْرٍ . قال أبو الشَّعْثاءِ[4] : كُنّا قُعُودًا مع أبى هُرَيْرَةَ فى المسجِدِ ، فأذَّنَ المُؤَذِّنُ ، فقام

الإنصاف

الأصحابِ . وعنه ، يجِبُ ذلك . جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُكْرَهُ التَّثْوِيبُ فى غيرِ أذانِ الفَجْرِ ، ويُكْرَهُ بعدَ الأذانِ أيضًا . ويُكْرَهُ النِّداءُ بالصَّلاةِ بعدَ الأذانِ . والأشْهَرُ فى المذهبِ كَراهَةُ نِداءِ الأُمَراءِ بعدَ الأذانِ [٧٧/١ ظ]، وهو قَوْلُه : الصَّلاةَ يا أميرَ المُؤْمِنِين ، ونحوُه . قال فى « الفُصُولِ » : يُكْرَهُ ذلك ؛ لأنَّه بِدْعَةٌ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُخْرِجَه عنِ البِدْعَةِ لِفِعْلِه زمَنَ معاويةَ . انتهى .

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب السنة فى الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ٢٣٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥/٦ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى التثويب بالفجر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣١٥/١ .

(٣) انظر : عارضة الأحوذى ٦/٢ .

(٤) سليم بن أسود بن حنظلة الكوفى المحاربى ، أبو الشعثاء ، تابعى ثقة . توفى سنة خمس وثمانين . تهذيب التهذيب ١٦٥/٤ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَتَرَسَّلَ فِي الْأَذَانِ ، وَيَحْدُرَ الْإِقَامَةَ ، .....

الشرح الكبير

رجلٌ مِن المسجدِ يَمْشِي ، فأتْبَعَه أبو هُرَيْرَةَ بَصَرَه حتى خَرَج مِن المسجدِ [١٣١/١و] ، فقال أبو هُرَيْرَةَ : أمّا هذا فقد عَصَى أبا القاسِمِ ﷺ . رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ ، والتِّرمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن عثمانَ بنِ عفانَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أَدْرَكَهُ الْأَذَانُ فِي الْمَسْجِدِ ، ثُمَّ خَرَجَ ، لَمْ يَخْرُجْ لِحَاجَةٍ وَهُوَ لَا يُرِيدُ الرَّجْعَةَ ، فَهُوَ مُنَافِقٌ » . رَواه ابنُ ماجه[2] . فأمّا إن خَرَج لعُذْرٍ ، كفِعْلِ ابنِ عُمَرَ حين سَمِع التَّثْوِيبَ فجائِزٌ ، وكذلك مَن نَوَى الرَّجْعَةَ ؛ لحديثِ عثمانَ . واللهُ أعلمُ .

٢٦٧ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَتَرَسَّلَ فى الأذانِ ، ويَحْدُرَ الإقامَةَ) التَّرسُّلُ : التَّمَهُّلُ والتَّأنِّى . مِن قَوْلِهم : جاء فُلانٌ على رِسْلِه . والحَدْرُ : ضِدُّ ذلك ، وهو الإسْراعُ . وهو مِن آدابِ الأذانِ ومُسْتَحَبّاتِه . وهذا

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قوْلُه : ويُسْتَحَبُّ أَنْ يَتَرَسَّلَ فى الأَذَانِ ، ويَحْدُرَ الإقامةَ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكنْ قال ابنُ بَطَّةَ ، وأبو حَفْصٍ ، وغيرُهما مِنَ الأصحابِ : إنَّه يكونُ فى حالِ تَرسُّلِه وحَدْرِه لا يصِلُ الكلامَ بعضَه ببَعْضٍ مُعْرَبًا ، بل جَزْمًا

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن الخروج من المسجد إذا أذن المؤذن ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٥٣/١ ، ٤٥٤ . وأبو داود ، فى : باب الخروج من المسجد بعد الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الخروج من المسجد بعد الأذان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٦/٢ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب التشديد فى الخروج من المسجد بعد الأذان ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢٤/٢ . وابن ماجه ، فى : باب إذا أذن وأنت فى المسجد فلا تخرج ، من كتاب الأذان والسنة فيها . سنن ابن ماجه ٢٤٢/١ .

(٢) فى : باب إذا أذن وأنت فى المسجد فلا تخرج ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ٢٤٢/١ .

الشرح الكبير

مَذْهَبُ ابنِ عُمَرَ ، وبه قال الثَّوْرِىُّ والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو حنيفةَ ، وصاحِباه ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لبلالٍ : « إذَا أَذَّنْتَ فَتَرَسَّلْ ، وَإذَا أَقَمْتَ فَاحْدُرْ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : إسْنادُه مَجْهُولٌ . وروَى أبو عُبَيْدٍ ، بإسْنادِه ، عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال للْمُؤَذِّنِ : إذَا أَذَّنْتَ فَتَرَسَّلْ ، وإذا أَقَمْتَ فاحْذِمْ[2] . وأصْلُ الحَذْمِ[3] فى المَشْىِ : الإسْراعُ . ولأنَّه يَحْصُلُ به الفَرْقُ بينَ الأذانِ والإقامَةِ ، فاسْتُحِبَّ ، كالإفْرادِ ، ولأنَّ الأذانَ إعْلامُ الغائِبين ، فالتَّثَبُّتُ فيه أبْلَغُ فى الإعْلامِ ، والإقامَةُ إعْلامُ الحاضِرين ، فلا حاجَةَ إليه فيها . وذَكَر أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ، أنَّه فى الأذانِ والإقامَةِ لا يَصِلُ الكلامَ بعضَه ببعضٍ مُعْرِبًا ، بل جَزْمًا . وحَكاهُ ابنُ الأنْبارِىِّ[4] عن أهلِ

الإنصاف

وإسْكانًا . وحكَاه ابنُ بطَّةَ عنِ ابنِ الأنبارِىِّ ، عن أهْلِ اللُّغَةِ . قال : ورُوِىَ عن إبْراهيمَ النَّخَعِىِّ أنَّه قال : شَيْئان مَجْزُومان ، كانوا لا يُعْرِبُونَهما ؛ الأذانُ ، والإقامةُ . قال : وقال أيضًا : الأذانُ جَزْمٌ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : معْناه اسْتِحْبابُ تَقْطِيعِ الكَلِماتِ بالوَقْفِ على كلِّ جُمْلَةٍ ، فيَحْصُلُ الجزْمُ والسُّكونُ بالوَقْفِ ، لا أنَّه مع عدَمِ الوقْفِ على الجُملَةِ يُتْرَكُ إعْرابُها ، كما قال . انتهى . وقال ابنُ تَميمٍ : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَتَرسَّلَ فى الأذانِ ، ويَحْدُرَ الإقامةَ ، وأنْ يقِفَ على كلِّ كلمةٍ . وقال ابنُ بَطَّةَ : يُسْتَحَبُّ تَرْكُ الإعْرابِ فيهما . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) فى : باب ما جاء فى الترسل فى الأذان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣١١ ، ٣١٢ .

(٢) فى الأصل : « فاحدر » . وهو فى غريب الحديث ٣/٢٤٤ ، ٢٤٥ .

(٣) فى الأصل : « الحدر » .

(٤) فى م : « الأعرابى » .

وهو محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر الأنبارى، صاحب المصنفات، سمع عالمًا من الأئمة فى زمانه، وروى عنه مثل ذلك. توفى سنة ثمان وعشرين وثلاثمائة، وقيل: سنة سبع. إنباه الرواة ٣/٢٠١ - ٢٠٨.

المقنع

وَيُؤَذِّنَ قَائِمًا مُتَطَهِّرًا عَلَى مَوْضِعٍ عَالٍ مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ ، .....

الشرح الكبير

اللُّغَةِ ، ورُوِى عن إبراهيمَ النَّخَعِىِّ ، أنَّه قال : شَيْئان مَجْزُومان كانوا لا يُعْرِبونَهما ؛ الأذانُ والإقامَةُ . وهذا إشارَةٌ إلى جَمِيعِهم .

٢٦٨ – مسألة : (ويُؤَذِّنَ قائِمًا مُتَطَهِّرًا على مَوْضِعٍ عالٍ مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ مِن السُّنَّةِ أن يُؤَذِّنَ المُؤَذِّنُ قائِمًا . ورُوِىَ فى حديثِ أبى قَتادَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لبلالٍ : « قُمْ فَأَذِّنْ »[1] . وكان مُؤَذِّنُو رسولِ الله ﷺ يُؤَذِّنُونَ قِيامًا . فإن أذَّن قاعِدًا لعُذْرٍ فلا بَأْسَ . قال الحسنُ العَبْدِىُّ[2] : رَأَيْتُ أبا زيدٍ صاحِبَ رسولِ اللهِ ﷺ يُؤَذِّنُ قاعِدًا ، وكانت رِجْلُه أُصِيبَتْ فى سَبِيلِ اللهِ . [١٣١/١ظ] رَواه الأثْرَمُ[3] . وإن فَعَلَه لغيرِ عُذْرٍ ، فقد كَرِهَه أهلُ العلمِ ، ويَصِحُّ ؛ لأنَّه ليس آكَدَ مِن الخُطْبَةِ ، وتَصِحُّ مِن القاعِدِ .

الإنصاف

ويَجْزِمُهما ، ولا يُعْرِبُهما . وكذا قال غيرُه .

قوله : ويُؤَذِّنَ قائمًا . يعنى ؛ يُسْتَحَبُّ أنْ يُؤَذِّنَ قائمًا ، فلو أذَّنَ أو أقامَ قاعِدًا ، أو راكِبًا لغيرِ عُذْرٍ ، أو ماشِيًا ، جازَ ، ويُكْرَهُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : فإنْ أذَّنَ قاعِدًا لغيرِ عُذْرٍ ، فقد كَرِهَه أهلُ العلْمِ ، ويصِحُّ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » لغيرِ القائمِ . وقدَّمه ابنُ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التكبير بالصلاة فى يوم غيم ، من كتاب مواقيت الصلاة . صحيح البخارى ١٥٤/١ . وأبو داود ، فى : باب من نام عن صلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٠٤/١ .

(٢) الحسن بن محمد العبدى ، روى عن أبى زيد الأنصارى ، روى عنه على بن المبارك الهنائى . التاريخ الكبير ٣٠٦/٢/١ .

(٣) وأخرجه البيهقى ، فى : باب الأذان راكبا وجالسا ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣٩٢/١ .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ الأذانُ على الرّاحِلَةِ ، قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الأذانِ على الرّاحِلَةِ ، فسَهَّلَ فيه . وقال ابنُ المُنْذِرِ : ثَبَت أنَّ ابنَ عُمَرَ كان يُؤَذِّنُ على البَعِيرِ ، ويَنْزِلُ فيُقِيمُ[1] . ولأنَّه إذا جاز التَّنَفُّلُ على الرّاحِلَةِ ، فالأذانُ أوْلَى . [2]وبه قال[1] سالِمُ بنُ عبدِ اللهِ ، ورِبْعِيُّ بنُ حِراشٍ[3] ، ومالكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، إلَّا أنَّ مالكًا قال : لا يُقِيمُ وهو راكِبٌ .

الإنصاف

تَميمٍ فى الجميعِ . وقال أحمدُ : إنْ أذَّنَ قاعِدًا ، لا يُعْجِبُنِى . وجزَم فى « التَّلْخيصِ » بالكَراهَةِ للمَاشِى ، وبعَدَمِها للرَّاكبِ المُسافرِ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : ويُباحان للمُسافرِ ماشِيًا وراكبًا فى السَّفينةِ والمَرَضِ جالسًا . وقالَه فى « الحاوِيَيْن » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ويُباحَان للمسافرِ حالَ مَشْيِه ورُكوبِه ، فى روايَةٍ . وقال فى مَكانٍ آخَرَ : ولا يَمْشِى فيهما ، ولا يرْكَبُ . نصَّ عليه ، فإنْ فَعَل ، كُرِهَ . وقال فى « الفائقِ » : ويُباحان للمسافرِ ماشِيًا وراكِبًا . انتهى . وعنه ، لا يُكْرَهُ ذلك فى الكُلِّ . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، يُكْرَهُ فى الحضَرِ دُونَ السَّفَرِ . قال القاضى : إنْ أذَّنَ راكِبًا أو ماشِيًا حَضَرًا ، كُرِهَ . وعنه ، يُكْرَهُ ذلك فى الإقامَةِ فى الحضَرِ . وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ أذَّنَ قاعِدًا ، أو مَشَى فيه كثيرًا ، بَطَلَ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وهو روايةٌ فى الثَّانيةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، إنْ مَشَى فى الأذانِ كثيرًا عُرْفًا ، بطَل . ومالَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، إلى عدَمِ إجْزاءِ أذانِ القاعِدِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » بعنه وعنه . وحكَى أبو البَقاءِ ، فى « شَرْحِه »

---

(١) أخرجه البيهقى فى الموضع السابق .

(٢ - ٢) فى م : « به قاله » .

(٣) رِبْعِيُّ بن حِراش بن جحش بن عمرو أبو مريم الكوفى تابعى ثقة من خيار الناس لم يكذب كذبة قط ، روى عن جمع من الصحابة . مات سنة إحدى ومائة . تهذيب التهذيب ٣/٢٣٦ ، ٢٣٧ .

الشرح الكبير

فصل : ويُستَحَبُّ أن يُؤَذِّنَ مُتَطَهِّرًا مِن الحَدَثَيْن الأصْغَرِ والأكْبَرِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لَا يُؤَذِّنُ إلَّا مُتَوَضِّئٌ » . رَواه التِّرمِذِيُّ[1] . ورُوِيَ مَوْقُوفًا على أبى هُرَيْرَةَ ، والمَوْقُوفُ أصَحُّ . فإن أذَّن مُحْدِثًا جاز[2] ؛ لأنَّه لا يَزِيدُ على قِراءَةِ القُرْآنِ ، والطهارةُ لا تُشْتَرَطُ لها . وهو قَوْلُ الشافعيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى حنيفةَ . ويُكْرَهُ له ذلك ، رُوِيَتْ كَراهَتُه عن عَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، والأوزاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . ورَخَّصَ فيه النَّخَعِيُّ ، والحسنُ البَصْرِيُّ ، وقَتادَةُ ، وحَمّادٌ . وقال مالكٌ : يُؤَذِّنُ على غيرِ وُضُوءٍ ، ولا يُقِيمُ إلَّا على وُضوءٍ .

الإنصاف

رِوايةً ؛ أنَّه يُعيدُ إنْ أذَّنَ قاعِدًا . قال القاضى : هذا مَحْمولٌ على نَفْيِ الاسْتِحْبابِ . وحمَله بعضُهم على نَفْيِ الاعْتِدادِ به .

قوله : مُتَطَهِّرًا . يعْنى أنَّه تُسْتَحَبُّ الطَّهارةُ له . وهذا بلا نِزاعٍ مِن حيثُ الجملةُ . ولا تجبُ الطَّهارةُ الصُّغْرَى له ، بلا نِزاعٍ . ويصِحُّ الأذانُ والإقامةُ ، لكنْ تُكْرَهُ له الإقامَةُ ، بلا نِزاعٍ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم . ولم يُكْرَهِ الأذانُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الفُروعِ » . وقيلَ : يُكْرَهُ الأذانُ أيضًا . وهى فى الإقامَةِ أشَدُّ . وجزَم به فى « المُسْتَوعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . ويصِحُّ مِنَ الجُنُبِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه فى روايةِ حَرْبٍ . وعنه ، يُعيدُ . اخْتارَه الخِرَقِيُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتقدِّمُ . وأطْلَقَهما

---

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية الأذان بغير وضوء، من أبواب الصلاة. عارضة الأحوذى ٢/٢ .

(٢) فى الأصل : « صح » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أذَّنَ جُنُبًا ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا يُعْتَدُّ به . اخْتارَه الخِرَقِيُّ ، وهو قولُ إسحاقَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، ولأنَّه ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ للصلاةِ ، أشْبَهَ القِراءَةَ والخُطْبَةَ . والثانيةُ ، يُعْتَدُّ به . قال الآمِدِيُّ : وهو المَنْصُوصُ عن أحمدَ . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّه أحدُ الحَدَثَيْن ، فلم يَمْنَعْ صِحَّتَه كالآخَرِ .

ويُسْتَحَبُّ أن يُؤَذِّنَ على مَوْضِعٍ عالٍ ؛ لأنَّه أبْلَغُ فى الإعْلامِ ، ورُوِىَ عن امرأةٍ مِن بنى النَّجّارِ ، قالت : كان بَيْتِى مِن أطْوَلِ بَيْتٍ[1] حَوْلَ المسجِدِ ، وكان بِلالٌ يُؤَذِّنُ عليه الفَجْرَ ، فيَأْتِى بسَحَرٍ ، فيَجْلِسُ على البَيْتِ يَنْظُرُ إلى الفجرِ فإذا رَآه تَمَطَّى ، ثم قال : اللَّهُمَّ إنِّى أسْتَعِينُكَ وأسْتَعْدِيكَ على قُرَيْشٍ ، أن يُقِيمُوا دِينَك . قالت : ثُم يُؤَذِّنُ . رَواه أبو داودَ[2] . ويُؤَذِّنُ مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى اسْتِحْبابِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ مِن السُّنَّةِ أن يَسْتَقْبِلَ القِبْلَةَ بالأذانِ ؛ وذلك لأنَّ مُؤَذِّنِى النبىِّ ﷺ كانُوا يُؤَذِّنُون مُسْتَقْبِلِى القِبْلَةِ ، فإن أخَلَّ باسْتِقْبالِ القِبْلَةِ ، كُرِهَ له ذلك ، وصَحَّ . [١/١٣٢و]

الإنصاف

فى « الإيضاحِ » . فعلى المذهبِ ، قال فى « الفُروعِ » : يَتَوَجَّهُ فى إعادَتِه احْتِمالان . فعلى المذهبِ إنْ كان أذانُه فى مسْجِدٍ ، فإنْ كان مع جَوازِ اللُّبْثِ ، إمَّا بوُضوءٍ على المذهب ، أو بحَبْسٍ ونحوِ ذلك ، صَحَّ . ومع تحْريمِ اللُّبْثِ ، فهو كالأذانِ ، والزَّكاةِ فى مَكانٍ غَصْبٍ . وفى ذلك قوْلان ؛ المذهبُ عند المَجْدِ وغيرِه الصِّحَّةُ . والمذهبُ عندَ ابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، البُطْلانُ . وهو مُقْتَضَى قوْلِ

---

(١) فى م : « البيوت » .

(٢) فى : باب الأذان فوق المنارة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٣ .

فَإِذَا بَلَغَ الْحَيْعَلَةَ الْتَفَتَ يَمِينًا وَشِمَالًا وَلَمْ يَسْتَدِرْ ، ..... المقنع

الشرح الكبير

وإن مشَى فى أذانِه ، لم يَبْطُلْ به[1] ؛ لأنَّ الخُطْبَةَ لا تَبْطُلُ به ، وهى آكَدُ منه ، ولأنَّه لا يُخِلُّ بالإعْلامِ المَقْصُودِ مِن الأذانِ . وسُئِل أحمدُ عن الرجلِ ، يُؤَذِّنُ وهو يَمْشِى ؟ قال : نعم ، أمْرُ الأذانِ عِنْدِى سَهْلٌ . وسُئِل عن المُؤَذِّنِ يَمْشِى وهو يُقِيمُ ؟ فقال : يُعْجِبُنِى أن يَفْرُغَ ثم يَمْشِى . وقال فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، فى المُسافِرِ : أحَبُّ إلىَّ أن يُؤَذِّنَ ووَجْهُه إلى القِبْلَةِ ، وأرْجُو أن يُجْزِئَ .

٢٦٩ – مسألة : (فإذا بَلَغ الحَيْعَلَةَ الْتَفَتَ يَمِينًا وَشِمالًا ، ولم يَسْتَدِرْ) الحَيْعَلَةُ قَوْلُه : حَىَّ على الصلاةِ ، حَىَّ على الفَلاحِ . ويُسْتَحَبُّ للمُؤَذِّنِ أن يَلْتَفِتَ يَمِينًا إذا قال : حَىَّ على الصلاةِ . ويَسارًا إذا قال : حَىَّ

الإنصاف

ابنِ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمِ ، وقطَع باشْتِراطِ الطَّهارةِ كمَكانِ الصَّلاةِ .

قوله : فإذا بلَغ الحَيْعَلَةَ التَفَتَ يَمِينًا وَشِمالًا ، ولم يَسْتَدِرْ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الجمهورُ . وقال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يُزيلُ قدمَيْه فى مَنارةٍ ونحوِها . نصرَه القاضى فى « الخِلافِ » وغيره . واخْتارَه المَجْدُ . وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الإفَادَاتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه أبْلَغُ فى الإعْلامِ ، وهو المعْمولُ به . زادَ أبو المَعالِى ، يفْعَلُ ذلك مع كِبَرِ البلَدِ . وأطْلَقَهُما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ،

---

(١) سقطت من : م .

الشرح الكبير

على الفلاحِ . ولا يُزِيلُ قَدَمَيْه . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، والأَوْزاعِيِّ ، وأبى حنيفةَ وصاحِبَيْه ، والشافعيِّ ؛ لِما روَى أبو جُحَيْفَةَ ، قال : رَأَيْتُ بِلالًا يُؤَذِّنُ ، فجَعَلْتُ أَتَتَبَّعُ فاه هٰهُنا وهٰهُنا ، يَقُولُ يَمِينًا وشِمالًا ، يقولُ : حَيَّ على الصلاةِ ، حَيَّ على الفَلاحِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى لفظٍ قال : أَتَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ وهو فى قُبَّةٍ حَمْراءَ مِن أَدَمٍ ، فخَرَجَ بلالٌ فأذَّنَ ، فلَمّا بَلَغ ؛ حَيَّ على الصلاةِ حَيَّ على الفَلاحِ ، لَوَّى عُنُقَه يَمِينًا وشِمالًا ، ولم يَسْتَدِرْ . رَواه أبو داودَ[2] . وذَكَر أصحابُنا، عن أحمدَ فى مَن أذَّنَ فى المَنارَةِ رِوايَتَيْن؛ إحْداهما، لا يَدُورُ؛ للخَبَرِ ، وكما لو كان على وَجْهِ الأرضِ . والثانيةُ ، يَدُورُ ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ بدُونِه، وتَحْصِيلُ[3] المَقْصُودِ مع الإخْلالِ بالأدَبِ أوْلَى مِن العَكْسِ . وهذا قولُ إسحاقَ .

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . قال فى « الإقْناعِ » : يُشْرَعُ إزالَةُ [٧٨/١ و] قدمَيْه فى المَنارَةِ . فعلى المذهبِ ، قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه يُزيلُ صدْرَه . انتهى . قلتُ : قال فى « التَّلْخيصِ » : ولا يُحَوِّلُ صدْرَه عنِ القِبْلَةِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يتتبع المؤذن فاه ههنا وههنا وهل يلتفت فى الأذان ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٦٣/١ . ومسلم ، فى : باب سترة المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٦٠/١ . كما أخرجه الترمذى ، واللفظ له ، فى : باب ما جاء فى إدخال الإصبع الأذن عند الأذان . من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣١٢/١ . وابن ماجه ، فى : باب السنة فى الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ٢٣٦/١ . والدارمى ، فى : باب فى الاستدارة ، فى الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٧١/١ ، ٢٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٨/٤ ، ٣٠٩ .

(٢) فى : باب فى المؤذن يستدير فى أذانه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٤/١ .

(٣) فى الأصل : « يحصل » .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ رَفْعُ الصَّوْتِ بالأذانِ ؛ لأنَّه أبْلَغُ فى الإعْلامِ ، وأعْظَمُ للأجْرِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى خَبَرِ أبى سعيدٍ[1] ، ولا يُجْهِدُ نَفْسَه زِيادَةً على طاقَتِه ؛ كيلا يُضِرَّ بنَفْسِه ، ويَنْقَطِعَ صَوْتُه . قال القاضى : ويَرْفَعُ نَظَرَه إلى السَّماءِ ؛ لأنَّ فيه حَقِيقَةَ التَّوْحِيدِ ، ومتى أذَّنَ لعامَّةِ النّاسِ جَهَر بجَمِيعِ الأذانِ ، ولا يَجْهَرُ بالبَعْضِ ويُخافِتُ بالبَعْضِ ؛ لأنَّه يُخِلُّ بمَقْصُودِ الأذانِ ، وإن أذَّن لنَفْسِه ، أو لجَماعَةٍ خاصَّةٍ حاضِرِينَ ، فلَه أن يُخافِتَ ويَجْهَرَ ، وأن يَجْهَرَ بالبعضِ ويُخافِتَ بالبعضِ ، إلَّا أن يكونَ فى غيرِ وَقْتِ الأذانِ ، فلا يَجْهَرُ بشىءٍ مِنه ؛ لئلّا يَغُرَّ الناسَ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : الْتفَت يمِينًا وشِمالًا . أنَّه سواءٌ كان على مَنارةٍ ، أو غيرِها ، أو على الأرضِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وجزَم به أكثرُهم . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : إنْ أذَّنَ فى صَوْمَعَةٍ ، الْتفَت يمِينًا وشِمالًا ، ولم يُحوِّلْ قدمَيْه . وإنْ أذَّنَ على الأرضِ ، فهل يلْتَفِتُ ؟ على رِوايتَيْن . ذكَرَه ابنُ عُبَيْدان . وهى طريقةٌ غريبةٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما : يقولُ : حَىَّ على الصَّلاةِ . فى المرَّتَيْن مُتَوالِيتَيْنِ عن يَمِينه . ويقولُ : حَىَّ على الفَلاحِ . كذلك عن يَسارِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيلَ : يقولُ : حَىَّ على الصَّلاةِ . يمِينًا ، ثم يُعيدُه يَسارًا ، ثم يقولُ : حَىَّ على الفَلاحِ . يمِينًا ، ثم يُعيدُه يَسارًا . وقيلَ : يقولُ : حَىَّ على الصَّلاةِ . مرَّةً عن يمِينه ، ثم يقولُ عن يَسارِه : حَىَّ على الفَلاحِ . مرَّةً . ثم كذلك ثانيةً . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . وهو كما قال . والظَّاهرُ أنَّه خِلافُ إجْماعِ المُسْلِمين . الثَّانيةُ : لا يلْتَفِتُ يمِينًا ولا شِمالًا فى الحَيْعَلَةِ فى الإقامَةِ ، على الصَّحيحِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٤ .

المقنع وَيَجْعَلَ إِصْبَعَيْهِ فِى أُذُنَيْهِ ، .....

الشرح الكبير ٢٧٠ – مسألة : (ويَجْعَلَ إصْبَعَيْه فى أُذُنَيْه) وذلك مُسْتَحَبٌّ ، وهو المَشْهُورُ عن أحمدَ ، وعليه العَمَلُ عندَ أهلِ العلمِ . كذلك قال التِّرمِذِىُّ ؛ لِما روَى أبو جُحَيْفَةَ ، أنَّ [١/١٣٢ظ] بِلالًا وَضَع إصْبَعَيْه فى أُذُنَيْه . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن سعدٍ القَرَظِ[2] ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أمَرَ بِلالًا أن يَجْعَلَ إصْبَعَيْه فى أُذُنَيْه ، وقال : « إنَّهُ أرْفَعُ لِصَوْتِكَ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . وقال الخِرَقِىُّ : يَجْعَلُ أصابِعَه[4] مَضْمُومَةً على أُذُنَيْه . رَواه أبو طالبٍ عن أحمدَ ، أنَّه قال : أحَبُّ إلىَّ أن يَجْعَلَ يَدَيْه على أُذُنَيْه ، على حديثِ أبى مَحْذُورَةَ . واحْتَجَّ لذلك

الإنصاف مِنَ المذهبِ . جزَم به الآجُرِّىُّ وغيرُه . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ ، فى « حَواشِى الفُروعِ » : هذا أظْهَرُ الوَجْهَين . وذكَرَ أبو المَعالِى فيه وَجْهَيْن .

قوله : ويَجْعَلَ إصْبَعَيْهِ فى أُذُنَيْه . يعْنى السَّبَّابَتَيْن . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . وصَحَّحَه المَجْدُ فى

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى إدخال الإصبع الأذن عند الأذان . من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٠٨ ، ٣٠٩ .

(٢) هو سعد بن عائذ المؤذن ، مولى عمار بن ياسر ، المعروف بسعد القَرظ ، وإنما قيل له ذلك لأنه كان يتَّجر فيه ، ومسح رسول الله ﷺ رأسه ، وبرَّك عليه ، وجعله مؤذن مسجد قباء ، وخليفة بلال إذا غاب ، وعاش إلى أيام الحجاج بن يوسف الثقفى . أسد الغابة ٢/٣٥٥ ، ٣٥٦ .

والقرظ : حبّ يخرج فى غُلُف ، كالعَدس ، من شجر العِضَاه ، والعضاه من شجر الشوك .

(٣) فى : باب السنة فى الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ١/٢٣٦ .

(٤) فى م : « إصبعيه » .

الشرح الكبير

القاضى بما روَى أبو حَفْصٍ ، بإسْنادِه عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِى اللهُ عنهما ، أنَّه كان إذا بَعَث مُؤَذِّنًا يقُولُ له : اضْمُمْ أصابِعَك مع كَفَّيْك ، واجْعَلْها مَضْمُومَةً على أُذُنَيْك . وبما روَى الإمامُ أحمدُ ، عن أبى مَحْذُورَةَ ، أنَّه كان يَضُمُّ أصابِعَه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لصِحَّةِ الحديثِ وشُهْرَتِه ، وعَمَلِ أهلِ العلمِ به ، وأيُّهما فَعَل فحَسَنٌ ، وإن تَرَك الكلَّ فلا بَأْسَ .

الإنصاف

« شَرْحِه » ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، يجْعَلُ أصابِعَه على أُذُنَيْه مبْسُوطَةً مضْمُومَةً . سِوَى الإبْهامِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الهِدايَةِ » : ولْيَجْعَلْ أصابِعَه مضْمومَةً على أُذُنَيْه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وعنه ، يفْعلُ ذلك مع قبْضِه على كفَّيْه . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . نقَله عنه ابنُ بَطَّةَ . فقال : سألْتُ أبا القاسِمِ الخِرَقِىَّ عن صِفَةِ ذلك ؟ فأرانِيه بيَدَيْه جميعًا ، وضَمَّ أصابِعَه على راحَتَيْه ، ووضَعهما على أُذُنَيْه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ ، وابنُ البَنَّا . وذَكَرَه الزَّرْكَشِىُّ عن صاحبِ « البُلْغَةِ » . وقد تقدَّم لفْظُه . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وخَيَّره فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » بينَ وضْعِ أصابِعِه وإصْبَعَيْه .

فائدة : يرْفَعُ وَجْهَه إلى السَّماءِ فى الأذانِ كلِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الفائقِ » . ونقَله المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ عنِ القاضى . واقْتصَر عليه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقيل : عندَ كلمةِ الإخْلاصِ فقط . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يرْفَعُ وَجْهَه إلى السَّماءِ عند كلمةِ الإخْلاصِ ، والشَّهادَتَيْن .

المقنع وَيَتَوَلَّاهُمَا مَعًا ،.....

الشرح الكبير **٢٧١** – مسألة : (ويَتَوَلّاهما معًا) يُسْتَحَبُّ أن يَتَوَلَّى الإقامَةَ مَن يَتَوَلَّى الأذانَ . وهو قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا فَرْقَ بينَه وبينَ غيرِه ؛ لِما روَى أبو داودَ[1] ، فى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ ، حينَ رَأى الأذانَ ، فقال له النبىُّ ﷺ : « أَلْقِهِ عَلَى بِلَالٍ ؛ فَإِنَّهُ أَنْدَى صَوْتًا مِنْكَ » . فَأَلْقاهُ عليه ، فأذَّنَ بِلالٌ ، فقال عبدُ اللهِ : أنا رَأَيْتُه ، وأنا كُنْتُ أُرِيدُه . قال له : « أَقِمْ أَنْتَ » . ولأنَّه يَحْصُلُ المَقْصُودُ منه ، أشْبَهَ مالو تَوَلّاهُما معًا . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ فى حديثِ زِيادِ بنِ الحارِثِ الصُّدائِيِّ : « إنَّ أخَا صُدَاءَ[2] أذَّنَ ، وَمَنْ أَذَّنَ فَهُوَ يُقِيمُ »[3] . ولأنَّهما ذِكْران يتَقَدَّمان الصلاةَ ، فيُسَنُّ أن يَتَوَلّاهما واحِدٌ ، كالخُطْبَتَيْن ، وما ذَكَرُوه يَدُلُّ على الجَوازِ ، وهذا على الاسْتِحْبابِ .

فصل : فإن سُبِقَ المُؤَذِّنُ بالأذانِ ، فأراد المُؤَذِّنُ أن يُقِيمَ ، فقال أحمدُ : لو أعادَ الأذانَ كما صَنَع أبو مَحْذُورَةَ . فرَوَى عبدُ العزيزِ بنُ

الإنصاف قوله : ويَتَوَلّاهما مَعًا . يعْنى ، يُسْتَحَبُّ للمُؤَذِّنِ أنْ يَتَوَلَّى الإقامةَ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به أكثرُهم . وعنه ، المُؤَذِّنُ وغيرُه فى الإقامَةِ سواءٌ . ذكَرَها أبو الحُسَيْنِ . وقيل : تُكْرَهُ الإقامَةُ لغيرِ الذى أذَّنَ ، وعندَ أبِى

(١) فى : باب فى الرجل يؤذن ويقيم آخر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٢ .

(٢) صداء : قبيلة من اليمن . الأنساب ٨/٣٩ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يؤذن ويقيم آخر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن من أذن فهو يقيم ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣١٥ . وابن ماجه ، فى : باب السنة فى الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ١/٢٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٦٩ .

المقنع

وَيُقِيمَ فِى مَوْضِعِ أَذَانِهِ ، إِلَّا أَنْ يَشُقَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

رُفَيْعٍ[1] ، قال : رأيتُ رجلًا أذَّنَ قبلَ أبى مَحْذُورَةَ ، قال : فجاء أبو مَحْذُورَةَ ، فأذَّنَ ، ثم أقامَ . أخْرَجَه الأثْرَمُ . فإن أقام بغيرِ إعادَةٍ ، فلا بَأْسَ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأىِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ .

٢٧٢ – مسألة: (و) يُسْتَحَبُّ للمُؤَذِّنِ أن (يُقِيمَ فى مَوْضِعِ أذانِه، إلَّا أن يَشُقَّ عليه) يَعْنِى يُقيمُ الصلاةَ فى المَوْضِعِ الذى يُؤَذِّنُ فيه . كذلك رُوِى عن أحمدَ ، قال : أحَبُّ إلىَّ أن يُقِيمَ فى مَكانِه [١/١٣٣و] ، و لم يَبْلُغْنِى فيه شىءٌ إلَّا حديثُ بِلالٍ : « لَا تَسْبِقْنِى بِآمِينَ »[2] . يَعْنِى لو كان يُقِيمُ فى المسجدِ ، لَمَّا خاف أن يَسْبِقَهُ بالتَّأمِينِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما كان يُكَبِّرُ بعدَ فَراغِ بِلالٍ مِن الإقامَةِ ، ولأنَّ الإقامَةَ شُرِعَتْ للإعْلامِ ، بدَلِيلِ قولِ ابنِ عُمَرَ : كُنَّا إذا سَمِعْنا الإقامَةَ تَوَضَّأْنا ثم خَرَجْنا إلى الصلاةِ[3] . فيَنْبَغِى أن تكُونَ فى مَوْضِعِ الأذانِ ؛ لكَوْنِه أبْلَغَ فى الإعْلامِ ، فأمَّا إن شَقَّ عليه

الإنصاف

الفَرَجِ ، تُكْرَهُ إلَّا أنْ يُؤَذِّنَ المَغْرِبَ بمَنارَةٍ ، فلا تُكْرَهُ الإقامَةُ لغيرِه . وتقدَّم إذا تَشاحَّ فيه اثْنانِ فأكْثَرُ ، وهل تُسْتَحَبُّ الزِّيادةُ على الواحِدِ ؟ قريبًا .

قوله : ويُقيمَ فى مَوْضِعِ أذَانِه ، إلَّا أنْ يَشُقَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : السُّنَّةُ أنْ يُؤَذِّنَ

---

(١) أبو عبد الله الأسدى المكى ، تابعى ، ثقة ، توفى سنة ثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٦/٣٣٧، ٣٣٨ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب التأمين وراء الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٢، ١٥ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الإقامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٢ . والنسائى ، فى : باب كيف الإقامة ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/١٨ . والبيهقى ، فى : باب تثنية قوله : قد قامت الصلاة ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١/٤١٣ .

المقنع وَلَا يَصِحُّ الْأَذَانُ إِلَّا مُرَتَّبًا مُتَوَالِيًا، فَإِنْ نَكَّسَهُ أَوْ فَرَّقَ بَيْنَهُ بِسُكُوتٍ طَوِيلٍ ، أَوْ كَلَامٍ كَثِيرٍ ، أَوْ مُحَرَّمٍ ، لَمْ يُعْتَدَّ بِهِ .

الشرح الكبير ذلك ، بحيث يُؤَذِّنُ[1] فى المنارَةِ أو [2]فى مكانٍ[2] بَعِيدٍ مِن المسجدِ ، فيُقِيمُ فى غيرِ مَوْضِعِه ؛ لئلّا يَفُوتَه بعضُ الصلاةِ .

فصل : ولا يُقِيمُ إلّا بإذْنِ الإمامِ ، فإنَّ بِلالًا كان يَسْتَأْذِنُ النبىَّ ﷺ ، وفى حديثِ زيادِ بنِ الحارثِ الصُّدائِىِّ ، أنَّه قال : فَجَعَلْتُ أقولُ للنبىِّ ﷺ: أُقِيمُ أُقِيمُ[3]؟ وروَى أبو حَفْصٍ، بإسْنادِه، عن علىٍّ، قال: المُؤَذِّنُ أمْلَكُ بالأذانِ ، والإمامُ أمْلَكُ بالإقامَةِ . ورَواه البَيْهَقِىُّ[4] ، قال : وقد رُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا ، وليس بمَحْفُوظٍ .

٢٧٣ – مسألة : (ولا يَصِحُّ الأذانُ إلّا مُرَتَّبًا مُتَوالِيًا ، فإن نَكَّسَه ، أو فَرَّق بينَه بسُكُوتٍ طَوِيلٍ ، أو كلامٍ كَثِيرٍ ، أو مُحَرَّمٍ ، لم يُعْتَدَّ به) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مِن شَرْطِ صِحَّةِ الأذانِ أن يكُونَ مُرَتَّبًا مُتَوالِيًا ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ أنَّه أذانٌ بدُونِهما ، ولأنَّه شُرِع فى الأصْلِ كذلك ، وعَلَّمَه النبىُّ ﷺ أبا مَحْذُورَةَ مُرَتَّبًا ، فإن نَكَّسَه ، لم يَصِحَّ ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف بالمَنارةِ ، ويُقيمَ أسْفَلَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وعليه العَمَلُ فى جميعِ الأمْصارِ والأعْصارِ . ونقَل جَعْفَرُ بنُ محمدٍ ، يُسْتَحَبُّ ذلك ليَلْحَقَ : آمِينَ . مع الإمامِ .

قوله : ولا يَصِحُّ الأذانُ إلَّا مُرَتَّبًا مُتَوالِيًا . بلا نِزاعٍ . ولا يصِحُّ أيضًا إلَّا بِنِيَّةٍ . ويُشْتَرَطُ فيه أيضًا أنْ يكونَ مِن واحدٍ ، فلو أذَّنَ واحدٌ بعضَه وكمَّلَه آخَرُ ، لم

---

(١) فى الأصل : « يكون » .

(٢-٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٢ .

(٤) فى : باب لا يقيم المؤذن حتى يخرج الإمام ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١٩/٢ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُسْتَحَبُّ أن يَتَكَلَّمَ فى أثْناءِ الأذانِ ، وكَرِهَه طائِفَةٌ مِن أهلِ العلمِ ؛ منهم النَّخَعِىُّ ، وابنُ سِيرِينَ . قال الأوْزاعِىُّ : لم نَعْلَمْ أحدًا يُقْتَدَى به فَعَل ذلك . ورَخَّصَ فيه الحسنُ ، وعَطاءٌ ، وعُرْوَةُ ، وسُلَيْمانُ بنُ صُرَدٍ[1] . فإن لم يَطُلِ الكلامُ جاز ، وإن طال الكلامُ بَطَل الأذانُ ؛ لإخْلالِه بالمُوالاةِ المُشْتَرَطَةِ فيه . وكذلك لو سَكَت سُكُوتًا طَوِيلًا ، أو نام نَوْمًا طويلًا ، أو أُغْمِىَ عليه طَوِيلًا[2] ، أو أصابَه جُنُونٌ يَقْطَعُ المُوالاةَ ، بَطَل أذانُه ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن كان يَسِيرًا مُحَرَّمًا [3]كالسَّبِّ ونَحْوِه[3] ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّه لا يُخِلُّ بالمَقْصُودِ ، أشْبَهَ المُباحَ . والثانى ، يَبْطُلُ الأذانُ ؛ لأنَّه فَعَل فيه[4] مُحَرَّمًا ، أشْبَهَ الرِّدَّةَ . فإن ارْتَدَّ فى أثْناءِ الأذانِ ، بَطَل ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ لَئِنْ أشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾[5] . وإن ارْتَدَّ بعدَه ، فقال القاضى : يَبْطُلُ ، قِياسًا على الطهارةِ . [١/١٣٣ظ] قال شَيْخُنا[6] : والصَّحِيحُ أنَّه لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّها

الإنصاف

يصِحَّ ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه .

فائدة : رَفْعُ الصَّوْتِ فيه رُكْنٌ . قال فى « الفائقِ » ، وغيرِه : إذا كان لغيرِ حاضِرٍ . قال فى « البُلْغَةِ » : إذا كان لغيرِ نفْسِه . قال ابنُ تَميمٍ : إنْ أذَّنَ لنَفْسِه ،

---

(١) أبو مطرف سليمان بن صرد بن الجون الخزاعى الكوفى ، له صحبة ، كان خيرا فاضلا ، قتل سنة خمس وستين . تهذيب التهذيب ٤/٢٠٠ ، ٢٠١ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : م .

(٥) سورة الزمر ٦٥ .

(٦) فى : المغنى ٢/٨٤ .

الشرح الكبير

وُجِدَتْ بعدَ فَراغِه ، وانْقِضاءِ حُكْمِه ، فأشْبَهَ سائِرَ العِباداتِ . فأمّا الطهارةُ فحُكْمُها باقٍ ؛ بدَلِيلِ أنَّها تَبْطُلُ بمُبْطِلاتِها ، فأمّا الإقامَةُ فلا يَنْبَغِى أن يَتَكَلَّمَ فيها ؛ لأنَّه يُسْتَحَبُّ حَدْرُها . قال أبو داودَ : قلتُ لأحمدَ : الرَّجلُ يَتَكَلَّمُ فى أذانِه ؟ قال : نعم . فقِيلَ له : يَتَكَلَّمُ فى الإقامَةِ ؟ قال : لا . وقد رُوِىَ عن الزُّهْرِىِّ ، أنَّه إذا تَكَلَّم فى الإقامَةِ أعادَها . وأكثرُ أهلِ العلمِ على أنَّه

الإنصاف

أو لجماعةٍ حاضِرين ، فإنْ شاءَ رفَع صَوْتَه ، وهو أفْضَلُ ، وإنْ شاءَ خافَت بالكلِّ أو بالبعضِ . قلتُ : والظَّاهرُ أنَّ هذا مُرادُ مَن أطْلَق ، بل هو كالمَقْطوعِ به . وهو واضِحٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويَرْفعُ صوْتَه إنْ أذَّنَ فى الوقْتِ للغائِبين ، أو فى الصَّحْراءِ . فزادَ ، فى الصَّحْراءِ . وهى زِيادةٌ حسَنَةٌ . وقال أبو المَعالِى : رَفْعُ الصَّوْتِ بحيثُ يُسْمِعُ مَن يقومُ به لجماعَةٍ ، رُكْنٌ . انتهى .

فائدة : يُسْتَحَبُّ رفْعُ صوْتِه قدْرَ طاقَتِه ، ما لم يُؤْذِنْ لنفْسِه ، وتُكْرَهُ الزِّيادةُ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ التَّوسُّطُ ، (١ولا بأْسَ بالنَّحْنَحَةِ قبلَهما . نصَّ عليه١) .

فائدة : [١/ ٧٨ظ] يُشْتَرَطُ فى المُؤَذِّنِ ذُكُورِيَّتُه وعقْلُه وإسْلامُه . وتقدَّم ذلك فى اشْتِراطِ بلُوغِه وعَدالَتِه ، بخِلافِ ما يأْتِى .

قوله : فإنْ نَكَّسَهُ ، أو فرَّق بينَه بِسُكُوتٍ طَوِيلٍ ، أو كلامٍ كَثيرٍ ، أو مُحَرَّمٍ ، لم يُعْتَدَّ به . يعْنى لو فرَّق بينَ الأذانِ بكَلامٍ مُحَرَّمٍ ، لم يُعْتَدَّ به . واعلمْ أنَّ الكلامَ المُحَرَّمَ تارةً يكونُ كثيرًا ، وتارةً يكونُ يسِيرًا ؛ فإنْ كان كثيرًا ، أبْطَلَ الأذانَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وفى « الرِّعايَةِ » وَجْهٌ يُعْتَدُّ به ، فعلى المذهبِ ، لو كان يسِيرًا ، لم يُعْتَدَّ بالأذانِ ، وأبْطَلَه ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

يُجْزِئُه قِياسًا على الأذانِ . وليس للرَّجلِ أن يَبْنِيَ على أذانِ غيرِه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ ، فلا تَصِحُّ مِن شَخْصَيْن ، كالصلاةِ . فأمّا الكلامُ بينَ الأذانِ والإقامَةِ فجائِزٌ ، وكذلك بعدَ الإقامَةِ قبلَ الدُّخولِ فى الصلاةِ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه كان يُكَلِّمُ الرَّجُلَ بعدَ ما تُقامُ[1] الصلاةُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وصاحِبِ « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وصَحَّحَه ابنُ تَميمٍ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . [2] وقال فى « الحاوِيَيْن » : ولا يَقْطَعُهما بفَصْلٍ كثيرٍ ، ولا كلامٍ مُحَرَّمٍ ، وإنْ كان يسيرًا[2] . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا يُبْطِلُه ، ويُعْتَدُّ بالأذانِ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ارْتَدَّ فى الأذانِ ، أبْطَلَه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : لا يُبْطِلُه إنْ عادَ فى الحالِ ، كجُنونِه وإفاقَتِه سَرِيعًا . وبالَغَ القاضى فأبْطَلَ الأذانَ بالرِّدَّةِ بعدَه ، قِياسًا على قَوْلِه فى الطَّهارةِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الكلامَ اليسيرَ المُباحَ ، والسُّكوتَ اليَسيرَ ، يُكْرَهُ لغيرِ حاجَةٍ . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وعنه ، لا بأْسَ باليَسيرِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : لا يَتَكَلَّمُ فى الإقامَةِ بحالٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يَرُدُّ السَّلامَ مِن غيرِ كَراهَةٍ . وعنه ، يُكْرَهُ . وقالَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه .

(١) فى الأصل : « أقام » .
(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع وَلَا يَجُوزُ إِلَّا بَعْدَ دُخُولِ الْوَقْتِ ، إِلَّا الْفَجْرَ ، فَإِنَّهُ يُؤَذَّنُ لَهَا بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ .

الشرح الكبير ٢٧٤ - مسألة : (ولا يَصِحُّ إلّا بعدَ دُخُولِ الوَقْتِ ، إلَّا الفَجْرَ ، فإنَّه يُؤَذَّنُ لها بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ) أمّا الأذانُ لغيرِ الفَجْرِ قبلَ الوَقْتِ ، فلا يُجْزِئُ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَع أهلُ العلمِ على أنَّ مِن السُّنَّةِ أن يُؤَذَّنَ للصَّلَواتِ بعدَ دُخولِ وَقْتِها ، إلَّا الفَجْرَ . ولأنَّ الأذانَ شُرِعَ للإعْلامِ بالوَقْتِ ، فلا يُشْرَعُ قبلَ الوقتِ ؛ لعَدَمِ حُصُولِ المَقْصُودِ .

الإنصاف قوله : ولا يَجُوزُ إلَّا بَعْدَ دُخُولِ الوَقْتِ ، إلَّا الفَجْرَ ، فإنَّه يُؤَذنُ لها بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ الأذانِ ، وإجْزاؤُه بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ لصلاةِ الفَجْرِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : لا إشْكالَ أنَّه لا يُسْتَحَبُّ تقْديمُ الأذانِ قبلَ الوقْتِ كثيرًا . قالَه الشَّيْخان وغيرُهما . وقيل : لا يصِحُّ إلَّا قبلَ الوقْتِ يسيرًا . ونقَلَ صالِحٌ ، لا بأْسَ به قبلَ الفَجْرِ ، إذا كان بعدَ طُلوعِ الفجْرِ ، يعْنِى الكاذِبَ ، وقيلَ : الأذانُ قبلَ الفَجْرِ سُنَّةٌ . واخْتارَه الآمِدِىُّ . وعنه ، لا يصِحُّ الأذانُ قبلَها كغيرِها إجْماعًا ، وكالإقامَةِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وعندَ أبى الفَرَجِ الشِّيرازِىِّ ، يجوزُ الأذانُ قبلَ دُخولِ الوقْتِ للفَجْرِ ، والجُمُعَةِ . قالَه فى « الإيضاحِ » . قالَ الزَّرْكَشِيُّ : وهو أجْوَدُ مِن قوْلِ ابنِ حَمْدانَ . وقيل : للجُمُعَةِ قبلَ الزَّوالِ ؛ لعُمومِ كلامِ الشِّيرازِىِّ . وقال الزَّرْكَشِيُّ : واسْتَثْنَى ابنُ عَبْدُوسٍ ، مع الفَجْرِ ، الصَّلاةَ المجْموعةَ . قال : وليس بشىءٍ ؛ لأنَّ الوَقْتَيْن صارا وقْتًا واحدًا . وعنه ، يُكْرَهُ قبلَ الوقْتِ مُطْلقًا . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » ، وغيرِها . وقال فى « الفائقِ » : يجوزُ الأذانُ للفَجْرِ خاصَّةً بعدَ نصْفِ اللَّيْلِ . وعنه ، لا ، إلَّا أنْ يُعاوَدَ بعدَه . وهو المُخْتارُ . انتهى . ويُسْتَحَبُّ لمَن أذَّنَ

الشرح الكبير

فصل : وأمّا الفَجْرُ ، فيُشْرَعُ لها الأذانُ قبلَ الوَقْتِ . وهو قولُ مالكٍ ، والأوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : لا يَجُوزُ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ بِلالًا أذَّن قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ فأمَرَه النبيُّ أن يَرْجِعَ فيُنادِيَ : « أَلَا إنَّ العَبْدَ نَامَ » . فرَجَعَ فنادَى : ألا إنَّ العَبْدَ نامَ . وعن بِلالٍ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال له : « لَا تُؤَذِّنْ حَتَّى يَسْتَبِينَ لَكَ الْفَجْرُ هَكَذَا » . ومَدَّ يَدَيْه عَرْضًا . رَواهُما أبو داودَ[1] . وقال طائِفَةٌ مِن أهلِ الحديثِ : إذا كان له مُؤَذِّنان ، يُؤَذِّنُ أحَدُهُما قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ والآخَرُ بعدَه ، فلا بَأْسَ وإلَّا فلا ؛ لأنَّ الأذانَ قبلَ طُلُوعِ[2] الفَجْرِ يُفَوِّتُ المَقْصُودَ مِن الإعْلامِ بالوَقْتِ ، فلم يَجُزْ ، كبَقِيَّةِ الصَّلَواتِ ، فأمّا إذا كان له مُؤَذِّنان يَحْصُلُ إعْلامُ الوقتِ بأحَدِهما كما كان للنبيِّ ﷺ ، جاز . ولَنا ، قَوْلُ النبيِّ ﷺ : « إنَّ بِلَالًا [١/١٣٤و] يُؤَذِّنُ بِلَيْلٍ ، فَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى

الإنصاف

قبلَ الفجْرِ ، أنْ يكونَ معه مَن يؤَذِّنُ فى الوقْتِ ، وأنْ يتَّخِذَ ذلك عادةً ؛ لِئَلَّا يضُرَّ النَّاسَ . وفى « الكافِى » ، ما يَقْتَضِى اشْتِراطَ ذلك .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنْ يُكْرَهَ الأذانُ قبلَ الفَجْرِ فى رَمضانَ . نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وابنُ رَزِينٍ فى

---

(١) فى : باب فى الأذان قبل دخول الوقت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٦ ، ١٢٧ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

يُؤَذِّنَ ابْنُ أُمِّ مَكْتُومٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا يَدُلُّ على دَوامِ ذلك منه ، وقد أقَرَّه النبيُّ ﷺ عليه ، ولم يَنْهَه ، فدَلَّ على جَوازِه . وروَى زِيادُ بنُ الحارِثِ الصُّدائِيُّ ، قال : لَمّا كان أذانُ الصُّبْحِ أمَرَنِى النبيُّ ﷺ فأذَّنْتُ ، فجَعَلْتُ أقولُ : أُقِيمُ ، أُقِيمُ يا رسولَ اللهِ ؟ فجَعَلَ يَنْظُرُ إلى ناحِيَةِ المَشْرِقِ ، فيقولُ : « لَا » . حتى إذا طَلَعَ الفَجْرُ نَزَل ، فبَرَزَ ، ثم انْصَرَف إلَيَّ وقد تَلاحَقَ أصحابُه ، فتَوَضَّأ ، فأرادَ بِلالٌ أن يُقِيمَ ، فقال النبيُّ ﷺ : « إنَّ أخا صُدَاءَ قَدْ أذَّنَ ، وَمَنْ أذَّنَ فَهُوَ يُقِيمُ » . قال : فأقَمْتُ . رَواه أبو داوُدَ ،

الإنصاف

« شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يُكْرَهُ على الأظْهَرِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، والمُصَنِّفِ هنا ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، يُكْرَهُ فى رَمضانَ وغيرِه إذا لم يُعِدْه . نقَلَه حَنْبَلٌ . وقيلَ : يُكْرَهُ إذا لم يكُنْ عادةً ، فإنْ كان عادةً ، لم يُكْرَهْ . جزَم به فى « الحاوِيَيْن » . وصَحَّحَه الشَّارِحُ ، وغيرُه . واخْتارَه المَجْدُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وعليه عملُ النَّاسِ مِن غيرِ نَكيرٍ . وعنه ، لا يجوزُ . ذكَرَها الآمِدِيُّ . وهى ظاهِرُ « إدْرَاكِ الغايَةِ » ؛ فإنَّه قال : ويجوزُ فيه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أذان الأعمى إذا كان له من يخبره ، وباب الأذان قبل الفجر ، من كتاب الأذان ، وفى : باب قول النبى ﷺ : لا يمنعنكم من سحوركم أذان بلال ، من كتاب الصوم ، وفى : باب شهادة الأعمى ... إلخ ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد الصدوق فى الأذان والصلاة ... إلخ ، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ١/١٦٠ ، ١٦١ ، ٣/٣٧ ، ٢٢٥ ، ٩/١٠٧ ، ١٠٨ . ومسلم ، فى : باب بيان أن الدخول فى الصوم يحصل بطلوع الفجر .. إلخ ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ١/٧٦٨ ، ٧٦٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الأذان بالليل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٤ ، ٥ . والنسائى ، فى : باب المؤذنان للمسجد الواحد ، وباب هل يؤذنان جميعا أو فرادى . المجتبى ٢/٩ ، ١٠ . والدارمى ، فى : باب فى وقت أذان الفجر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٦٩ ، ٢٧٠ . والإمام مالك ، فى : باب قدر السحور من النداء ، من كتاب النداء . الموطأ ١/٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٩ ، ٥٧ ، ٦٢ ، ٦٤ ، ٧٣ ، ٧٩ ، ١٠٧ ، ١٢٣ ، ٦/٤٤ ، ٥٤ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ٤٣٣ .

الشرح الكبير

والتِّرمِذِىُّ[1] . وهذا قد أمَرَه النبىُّ ﷺ بالأذانِ قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، وهو حُجَّةٌ على مَن قال : إنَّما يَجُوزُ ذلك إذا كانَ معه مُؤَذِّنان . فإنَّ زِيادًا أذَّنَ وَحْدَه ، و[2] حديثُ ابنِ عُمَرَ الذى احْتَجُّوا به ، لم يَرْوِه كذلك إلَّا [3]حَمّادُ بنُ سلمةَ . رَواه حمادُ بنُ زيدٍ[3] والدَّراوَرْدِىُّ[4] ، فقالا : كان مُؤَذِّنٌ لعُمَرَ ، يُقالُ له : مسعودٌ . وقال[5] : هذا أصَحُّ . وقال التِّرمِذِىُّ[6] فى هذا الحديثِ : إنَّه غيرُ مَحْفُوظٍ . وكذلك قال علىٌّ[7] ابنُ المَدِينِىِّ . والحديثُ الآخَرُ ، قال ابنُ عبدِ البَرِّ[8] : لا تَقُومُ بمِثْلِه حُجَّةٌ ؛ لضَعْفِه وانْقِطاعِه . وإنَّما اخْتَصَّتِ الفَجْرُ بذلك دُونَ سائِرِ الصَّلَواتِ ؛ لأنَّه وَقْتُ النَّوْمِ ، لِيَتَأَهَّبَ النّاسُ للخُرُوجِ إلى الصلاةِ ، ويَنْتَبِهُوا ، ولا يُوجَدُ ذلك فى غيرِها ، وقد رُوِىَ فى بعضِ الأحاديث : « إنَّ بِلَالًا يُؤَذِّنُ بِلَيْلٍ ؛ لِيَنْتَبِهَ نَائِمُكُمْ وَيَرْجِعَ قَائِمُكُمْ » . رَواه أبو داودَ[9] . ولا يَنْبَغِى أن يَتَقَدَّمَ على

الإنصاف

لفَجْرِ غيرِ رَمَضانَ مِن نِصْفِ اللَّيْلِ . وعنه ، يَحْرُمُ قبلَه فى رَمضانَ وغيرِه ، إلَّا أنْ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٢ .

(٢) فى م : « فى » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « حماد بن زيد » . وفى م : « حماد بن زيد رواه أحمد بن زيد » . والصواب ما أثبتناه . وانظر : سنن أبى داود ١٢٧/١ .

(٤) هو أبو محمد عبد العزيز بن محمد بن عبيد ، من أهل المدينة ، توفى سنة ست وثمانين ومائة . الأنساب ٢٩٥/٥ .

(٥) أى أبو داود . وانظر قوله فى الموضع السابق .

(٦) فى : باب ما جاء فى الأذان بالليل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٤/٢ . وقول ابن المدينى فيه ٥/٢ .

(٧) فى م : « عمر » . وهو على بن عبد الله بن جعفر ابن المدينى البصرى ، أبو الحسن الإمام المشهور صاحب التصانيف . مات سنة أربع وثلاثين ومائتين . تهذيب التهذيب ٣٤٩/٧ – ٣٥٧ .

(٨) التمهيد ٥٩/١٠ .

(٩) تأتى رواية أبى داود لهذا الحديث فى « فصل نص أحمد على أنه يكره الأذان للفجر فى رمضان » . ورواه بهذا اللفظ النسائى ، فى : باب الأذان فى غير وقت الصلاة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب كيف الفجر ، من كتاب الصيام . المجتبى ١٠/٢ ، ١٢١/٤ ، ١٢٢ .

الشرح الكبير

الوَقْتِ كثيرًا ، إذا كان المَعْنَى فيه ما ذَكَرْنا . وقد رُوِى أنَّ بِلالًا كان بينَ أذانِه وأذانِ ابنِ أُمِّ مَكْتُومٍ أن يَنْزِلَ هذا ويَصْعَدَ هـذا[1] . وقال بَعْضُ أصحابِنا : ويَجُوزُ أن يُؤَذَّنَ لها بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ بذلك يَخْرُجُ وَقْتُ العِشاءِ المُخْتارُ ، ويَدْخُلُ وقتُ الدَّفْعِ مِن مُزْدَلِفَةَ ، ورَمْيِ جَمْرَةِ العَقَبَةِ ، وطَوافِ الزِّيارَةِ . وروَى الأَثْرَمُ ، قال : كان مُؤَذِّنُ دِمَشْقَ يُؤَذِّنُ لصلاةِ الصُّبْحِ فى السَّحَرِ بقَدْرِ ما يَسِيرُ الرّاكِبُ سِتَّةَ أمْيالٍ ، فلا يُنْكِرُ ذلك مَكْحُولٌ ولا يقولُ شيئًا .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن لا يُؤَذِّنَ قبلَ الفَجْرِ ، إلَّا أن يكُونَ معه مُؤَذِّنٌ آخَرُ يُؤَذِّنُ إذا أصْبَحَ ، كبِلالٍ وابنِ أُمِّ مَكْتُومٍ [١/١٣٤ظ] ، ولأنَّه إذا لم يَكُنْ كذلك ، لم يَحْصُلِ الإعْلامُ بالوَقْتِ المَقْصُودِ بالأذانِ . ويَنْبَغِى لمَن يُؤَذِّنُ قبلَ الوقتِ أن يَجْعَلَ أذانَه فى وَقْتٍ واحِدٍ فى اللَّيالِى كلِّها ؛ ليَعْرِفَ النّاسُ ذلك مِن عادَتِه ، فلا يَغْتَرُّوا بأذانِه ، ولا يُؤَذِّنُ فى الوَقْتِ تارَةً وقبلَه أُخْرَى ، فيَلْتَبِسَ على النّاسِ ، ويَغْتَرُّون به ، فرُبَّما صَلَّى بَعْضُ مَن سَمِعَه الصُّبْحَ قبلَ وَقْتِها ، ويَمْتَنِعُ مِن سَحُورِه ، والمُتَنَفِّلُ مِن تَنَفُّلِه إذا لم يَعْلَمْ حالَه ، ومَن عَلِم حالَه لا يَسْتَفِيدُ بأذانِه ؛ لتَرَدُّدِه بينَ الاحْتِمالَيْن .

فصل : نَصَّ أحمدُ على أنَّه يُكْرَهُ الأذانُ للفَجْرِ فى رمضانَ قبلَ وَقْتِها ؛ لئلّا يَغْتَرَّ النّاسُ به ، فيَتْرُكُوا سَحُورَهُم . والصَّحِيحُ أنَّه لا يُكْرَهُ فى حَقِّ مَن عُرِفَتْ عادَتُه فى الأذانِ باللَّيْلِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ بلالٍ ، ولقَوْلِه

الإنصاف

يُعادَ . ذكَرَها أبو الحُسَيْنِ .

(١) انظر تخريج حديث « إن بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم » المتقدم

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَجْلِسَ بَعْدَ أَذَانِ الْمَغْرِبِ جَلْسَةً خَفِيفَةً ، ثُمَّ يُقِيمَ .

الشرح الكبير

ﷺ : « لَا يَمْنَعَنَّكُمْ مِنْ سَحُورِكُمْ أَذَانُ بِلَالٍ ؛ فَإِنَّهُ يُؤَذِّنُ بِلَيْلٍ ، لِيَنْتَبِهَ نَائِمُكُمْ وَيَرْجِعَ قَائِمُكُمْ » . رَواه أبو داودَ[1] . ويُسْتَحَبُّ أن يُؤَذِّنَ فى أوَّلِ الوَقْتِ ؛ لِيَتَأَهَّبَ النّاسُ للصلاةِ ، وقد روَى جابِرُ بنُ سَمُرَةَ ، قال : كان بِلالٌ لا يُؤَخِّرُ[2] الأذانَ عن الوَقْتِ ، ورُبَّما أَخَّرَ الإقامَةَ شيئًا . رَواه ابنُ ماجَه[3] . وفى رِوايَةٍ : كان بِلالٌ يُؤَذِّنُ إذا مالَتِ الشمسُ ، لا يَخْرِمُ[4] .

٢٧٥ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَجْلِسَ بعدَ أذانِ المَغْرِبِ جَلْسَةً خَفِيفَةً ، ثم يُقِيمَ) لِما روَى تَمّامٌ[5] فى فَوائِده ، بإسْنادِه ، عن أبى

الإنصاف

قوله : ويُسْتَحَبُّ أَنْ يَجْلِسَ بعدَ أذانِ المَغْرِبِ جَلْسَةً خَفِيفَةً ، ثم يُقِيمَ . هذا المذهبُ ، أعْنِى أنَّ الجَلْسَةَ تكونُ خفِيفةً . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى : باب فى وقت السحور من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٤٨/١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الأذان قبل الفجر ، من كتاب الأذان ، وفى : باب قول النبى ﷺ : لا يمنعكم من سحوركم أذان بلال (فى ترجمة الباب) ، من كتاب الصوم ، وفى : باب الإشارة فى الطلاق ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد الصدوق ... إلخ ، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ١٦٠/١ ، ١٦١ ، ٣٧/٢ ، ٦٧/٧ ، ١٠٧/٩ . ومسلم ، فى : باب بيان أن الدخول فى الصوم يحصل بطلوع الفجر ... إلخ ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٧٦٨/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى تأخير السحور ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٤١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٦/١ ، ٣٩٢ ، ٤٣٥ .

(٢) فى الأصول : « يخرم » ، والمثبت من ابن ماجه .

(٣) فى : باب السنة فى الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ٢٣٦/١ .

(٤) أخرجها أحمد ، فى : المسند ٩١/٥ .

(٥) أبو القاسم تمام بن محمد بن عبد الله الرازى ، المحدّث الثقة ، المتوفى سنة أربع عشرة وأربعمائة ، وكتابه الفوائد مخطوط . تذكرة الحفاظ ١٠٥٦/٣ – ١٠٥٨ .

الشرح الكبير

هُرَيْرَةَ ، عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « جُلُوسُ الْمُؤَذِّنِ بَيْنَ الْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ فى الْمَغْرِبِ سُنَّةٌ »[1] . وحُكِى عن أبى حنيفةَ والشافعىِّ ، أنَّه لا يُسَنُّ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، وقد روَى عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ[2] ، بإسْنادِه ، عن أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « يَا بِلَالُ ، اجْعَلْ بَيْنَ أَذَانِكَ وَإِقَامَتِكَ نَفَسًا ، يَفْرُغُ الْآكِلُ مِنْ طَعَامِهِ فِى مَهَلٍ ، وَيَقْضِى الْمُتَوَضِّئُ[3] حاجَتَهُ فِى مَهَلٍ » . ولأنَّ الأذانَ شُرِع للإعْلامِ ، فيُسَنُّ تَأْخِيرُ الإقامَةِ ؛ ليُدْرِكَ النّاسُ الصلاةَ فى المَغْرِبِ كسائِرِ الصَّلَواتِ .

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يَجلِسُ بقَدْرِ صلاةِ رَكْعَتَيْن . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، [١/٧٩ و] و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَذْكِرةِ ابنِ عبْدُوسٍ » . قال أحمدُ : يَقْعُدُ الرَّجُلُ مِقْدارَ رَكْعَتَيْنِ . قال فى « الإفاداتِ » : يفصِلُ بينَ الأذانِ والإقامةِ بقَدْرِ وضوءٍ ورَكْعَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وكذا الحُكْمُ فى كلِّ صلاةٍ يُسَنُّ تعْجيلُها . قالَه أكثرُ الأصحابِ . وذكَر الحَلْوانىُّ ، يجْلِسُ بقَدْرِ حاجَتِه ووُضوئِه وصلاةِ رَكْعَتَيْن فى صلاةٍ يُسَنُّ تَعْجيلُها ، وفى المغْرِبِ يَجْلِسُه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يجْلِسُ فى المغْرِبِ وما يُسَنُّ تعْجيلُها بقَدْرِ حاجَتِه ووُضوئِه . وقال فى « الإفاداتِ » : ويفْصِلُ بينَ كلِّ أذانٍ وإقامةٍ بقَدْرِ وضوءٍ ورَكْعَتَيْن . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : يفْصِلُ بينَ الأذانِ والإقامةِ بقَدْرِ

---

(١) أخرجه الديلمى ، فى : كتاب فردوس الأخبار ٢/١٧٥ . وانظر : الجامع الكبير ، للسيوطى ٣/٧٢٨ .
(٢) فى : المسند ٥/١٤٣ .
(٣) سقطت من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَفْصِلَ بينَ الأذانِ والإقامَةِ بقَدْرِ الوُضُوءِ وصلاةِ رَكْعَتَيْن ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، ولِما روَى جابِرٌ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال لبلالٍ : « اجْعَلْ بَيْنَ أذانِكَ وَإقامَتِكَ قَدْرَ مَا يَفْرُغُ الآكِلُ مِنْ أكْلِهِ ، وَالشَّارِبُ مِنْ شُرْبِهِ ، وَالْمُعْتَصِرُ[1] إذَا دَخَلَ [١٣٥/١و] لِقَضَاءِ حَاجَتِهِ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[2] .

فصل : قال إسحاقُ بنُ مَنْصُورٍ : رَأَيْتُ أحمدَ خَرَج عندَ المَغْرِبِ ، فحِينَ انْتَهَى إلى مَوْضِعِ الصَّفِّ أخَذَ المُؤَذِّنُ فى الإقامَةِ ، فجَلَسَ . قال أحمدُ : يَقْعُدُ الرجلُ مِقْدارَ الرَّكْعَتَيْن إذا أذَّنَ المَغْرِبُ . قِيل : مِن أين ؟ قال : مِن حديثِ أنَسٍ وغيرِه : كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ إذا أذَّنَ المُؤَذِّنُ ابْتَدَرُوا السَّوارِىَ وَصَلَّوْا رَكْعَتَيْن[3] . وروَى الخَلّالُ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ أبى لَيْلَى ، أنَّ النبىَّ ﷺ جاءَ وبِلالٌ فى الإقامةِ ، فقَعَدَ .

الإنصاف

الوضوءِ ، وصلاةِ رَكْعَتَيْن ، إلَّا المغْرِبَ ؛ فإنَّه يجْلسُ جلْسةً خفيفةً . واسْتِحْبابُ الجلُوسِ بينَ أذانِ المغْرِبِ ، وكراهَةِ تَرْكِه ، مِنَ المُفْرَداتِ .

فائدة : تُباحُ صلاةُ رَكْعَتَيْن قبلَ صلاةِ المغْرِبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » .

---

(١) المعتصر : من يقضى حاجته . من اعتصر بمعنى استخرج .

(٢) لم نجده عند أبى داود . وأخرجه الترمذى، فى : باب ما جاء فى الترسل فى الأذان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣١١/١ ، ٣١٢ .

(٣) أخرجه البخارى، فى : باب الصلاة إلى الأسطوانة، من كتاب الصلاة، وفى : باب كم بين الأذان والإقامة، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٣٤/١ ، ١٦١ . ومسلم، فى : باب استحباب ركعتين قبل صلاة المغرب، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٧٣/١ . والنسائى، فى : باب الصلاة بين الأذان والإقامة، من كتاب الأذان . المجتبى ٢٤/٢ . والدارمى، فى : باب الركعتين قبل المغرب، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٣٦/١ . والإمام أحمد، فى : المسند ٢٨٠/٣ .

المقنع

وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ صَلَاتَيْنِ ، أَوْ قَضَى فَوَائِتَ ، أَذَّنَ وَأَقَامَ لِلْأُولَى ، ثُمَّ أَقَامَ لِكُلِّ [١٤و] صَلَاةٍ بَعْدَهَا .

الشرح الكبير

٢٧٦ – مسألة : (ومَن جَمَع بينَ صَلاتَيْن ، أو قَضَى فَوائِتَ ، أذَّنَ وأقام للأُولَى ، ثُمَّ أقامَ لكلِّ صلاةٍ بعدَها) متى جَمَع بينَ صَلاتَيْن ، أذَّنَ وأقام للأُولَى ، ثم أقام للثَّانِيَةِ ، سَواءٌ كان الجَمْعُ فى وَقْتِ الأُولَى أو الثانيةِ ؛ لما رَوَى جابِرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ جَمَع بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ بعَرَفَةَ ، وبينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ بمُزْدَلِفَةَ ، بأذانٍ وإقامَتَيْن . رَواه مسلمٌ[1] . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : جَمَع رسولُ الله ﷺ بينَ المَغْرِبِ والعِشاء بجَمْعٍ ، كلُّ واحِدَةٍ

الإنصاف

ذكَراه فى صلاةِ التَّطَوُّعِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيلَ : يُكْرَهُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَرْكَعُ قبلَ المغْربِ شيئًا . وعنه ، يُسَنُّ فِعْلُهما . جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهى مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » : لا يُكْرَهُ . رِوايةً واحدةً . وهل يُسْتَحَبُّ ؟ على رِوايتَيْن . وعنه ، بينَ كلِّ أذانَيْن صلاةٌ . وقالَه ابنُ هُبَيْرَةَ ، فى غيرِ المغْرِبِ .

قوله : ومَن جمَع بينَ صَلاتَيْن ، أو قَضَى فوائتَ ، أذَّنَ وأقامَ للأُولَى ، ثم أقامَ لكلِّ صَلاةٍ بعدَها . وهى المذهبُ . صَحَّحَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ،

---

(١) فى : باب حجة النبى ﷺ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٩٠، ٨٩١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صفة حجة النبى ﷺ ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٤٢ . والنسائى ، فى : باب الأذان لمن جمع بين الصلاتين بعد ذهاب وقت الأولى منهما ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/١٤ . وابن ماجه ، فى : باب حجة رسول الله ﷺ ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٢٦ . والدارمى ، فى : باب فى سنة الحج ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٤٨

الشرح الكبير

منهما بإقامَةٍ . رَواه البُخارىُّ[1] . إلَّا أنَّه إذا جَمَع فى وَقتِ الأُولَى ، كان الأذانُ لها آكَدَ ؛ لأنَّها مَفْعُولَةٌ فى وَقْتِها ، أشْبَهَ ما لو لم يَجْمَعْ ، وإن كان فى وَقْتِ الثانيةِ ، فلم يُؤَذِّنْ ، أو جَمَع بَيْنَهما بإقامَةٍ واحِدَةٍ ، فلا بَأْسَ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : جَمَع رسولُ اللهِ ﷺ بينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ بجَمْعٍ ، صَلَّى المَغْرِبَ ثلاثًا والعِشاءَ رَكْعَتَيْن ، بإقامَةٍ واحِدَةٍ . رَواه مسلمٌ[2] . ولأنَّ الأُولَى مَفْعُولَةٌ فى غيرِ وَقْتِها ، فهى كالفائِتَةِ ، والثَّانِيَةَ مَسْبُوقَةٌ بصلاةٍ ، فلم يُشْرَعْ لها الأذان ، كالثانيةِ مِن الفَوائِتِ . وقال مالِكٌ : يُؤَذِّنُ للأُولَى والثَّانِيَةِ ، ويُقِيمُ ؛ لأنَّ الثانيةَ منهما صلاةٌ يُشْرَعُ لها الأذانُ لو لم تُجْمَعْ ، فكذلك إذا جُمِعَتْ[3] ، وهو مُخالِفٌ لِما ذَكَرْنا مِن الأحاديثِ الصَّحِيحَةِ .

الإنصاف

و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . بل لا يُشْرَعُ الأذانُ . صرَّح به ابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، وغيرُهما . وعنه ، تُجْزِئُ الإقامةُ

---

(١) فى : باب من جمع بينهما و لم يتطوع ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/٢٠١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بجمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٤٨ . والنسائى ، فى : باب الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٥/٢٠٩ .

(٢) فى : باب الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٣٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بجمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٤٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الجمع بين المغرب والعشاء بالمزدلفة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٢٣ . والنسائى ، فى : باب الإقامة لمن جمع بين الصلاتين ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٢/١٤ ، ١٥ ، ٥/٢١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٦٢ ، ٧٨ ، ١٥٢ .

(٣) فى الأصل : « اجتمعت مع أخرى » .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا قَضاءُ الفَوائِتِ ، فإن كانتِ الفائِتَةُ واحِدَةً أذَّنَ لها وأقام ؛ لِما روَى عَمْرُو بنُ أُمَيَّةَ الضَّمْرِىُّ ، قال : كُنَّا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى بعضِ أسْفارِه ، فنام عن الصُّبْحِ حتى طَلَعَتِ الشَّمْسُ ، فاستَيْقَظَ رسولُ اللهِ ﷺ ، فقال : « تَنَحُّوا عَنْ هَذَا الْمَكَانِ » . قال : ثم أمَرَ بِلالًا فأذَّنَ ، ثم تَوَضَّئُوا وصَلَّوْا رَكْعَتَىِ الفَجْرِ ، ثم أمر بِلالًا فأقام الصلاةَ ، [١/١٣٥ظ] فصَلَّى بهم صلاةَ الصُّبْحِ . رَواه أبو داودَ[1] . وإن كَثُرَتِ الفَوائِتُ أذَّنَ وأقام للأُولَى ، ثم أقام لكلِّ صلاةٍ بعدَها ؛ لِما روَى أبو عُبَيْدَةَ ، عن أبيه عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، أنَّ المُشْرِكِين شَغَلُوا رسولَ اللهِ ﷺ عن أرْبَعِ صَلَواتٍ يَوْمَ الخَنْدَقِ ، حتى ذَهَب مِن اللَّيْلِ ما شاء اللهُ ، فأمَرَ بِلالًا ، فأذَّنَ ثم أقام ، فصَلَّى الظُّهْرَ ، ثم أقام ، فَصَلَّى العَصْرَ ، ثم أقام ، فصَلَّى المَغْرِبَ ، ثم أقام ، فصَلَّى العِشاءَ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثُ عبدِ اللهِ ليس بإسْنادِه بَأْسٌ ، إلَّا أنَّ أبا عُبَيْدَةَ لم يَسْمَع مِن عبدِ اللهِ . وإن لم يُؤَذِّنْ فلا بَأْسَ ، وهذا فى الجماعةِ . فإن كان وَحْدَه ، كان استِحْبابُ ذلك أدْنَى فى حَقِّه ؛ لأنَّ الأذانَ والإقامَةَ للإعْلامِ ، ولا حاجَةَ إلى الإعْلامِ

الإنصاف

لكلِّ صلاةٍ مِن غيرِ أذانٍ . اخْتارَه الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وعنه ، تُجْزِئُ إقامةٌ واحدةٌ لهُنَّ كلِّهِنَّ . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : يُقِيمُ لكلِّ صلاةٍ ، إلَّا أنْ يجْمَعَ فى وقْتِ الأُولَى أوِ الثانيةِ ، فيُؤَذِّنَ لها أيضًا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومَن جمَع فى وقْتِ الأُولَى أوِ الثانيةِ ، أو قضَى فرائِضَ ، أذَّنَ لكلِّ صلاةٍ ، وأقامَ . قال فى

---

(١) فى : باب من نام عن صلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٣ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل تفوته الصلوات بأيهنّ يبدأ ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٩١ . والنسائى ، فى : باب الاجتزاء لذلك كله بأذان واحد ، والإقامة لكل واحدة منها ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٧٥ .

الشرح الكبير

هٰهُنا ، وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى مَن فاتَتْه صَلَواتٌ فقَضاها ، فأذَّن وأقام مَرَّةً واحِدَةً ، فسَهَّلَ فى ذلك ، ورآه حَسَنًا . ورُوِىَ ذلك عن الشافعىِّ ، وله قَوْلان آخَران ؛ أحَدُهما ، أنَّه يُقِيمُ ولا يُؤَذِّنُ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : حُبِسْنا يَوْمَ الخَنْدَقِ عن الصلاةِ ، حتى كان بعدَ المَغْرِبِ بهَوِىٍّ[1] مِن اللَّيْلِ . قال : فدَعا رسولُ اللهِ ﷺ بِلالًا ، فأمَرَه فأقام الظُّهْرَ ، فصلّاها ، ثم أمَرَه فأقام العَصْرَ ، فصلّاها[2] . ولأنَّ الأذانَ للإعْلامِ بالوَقْتِ ، وقد فات . والقَوْلُ الثانى للشافعىِّ : إن رُجِىَ اجْتِماعُ النّاسِ أذَّنَ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه لا حاجَةَ إليه . وقال أبو حَنِيفَةَ : يُؤَذِّنُ لكلِّ صلاةٍ ويُقِيمُ ؛ لأنَّ ما سُنَّ للصلاةِ فى أدائِها سُنَّ فى قَضائِها ، كسائِرِ المَسْنُوناتِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لحديثِ ابنِ مسعودٍ ، وهو مُتَضَمِّنٌ للزِّيادَةِ ، والزِّيادَةُ مِن الثِّقَةِ مَقْبُولَةٌ ، وما قال أبو حنيفةَ مُخالِفٌ لحديثِ ابنِ مسعودٍ وأبى سعيدٍ ، ولأنَّ الثّانِيَةَ مِن الفَوائِتِ صلاةٌ قد أُذِّنَ لِما قبلَها ، أشْبَهَتِ الثّانِيَةَ مِن المَجْمُوعَتَيْن ، وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بهذا . واللهُ أعلمُ .

فصل : ومَن دَخَل مسجدًا قد صُلِّىَ فيه ، فإن شاء أذَّنَ وأقام . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه رُوِىَ عن أنَسٍ ، أنَّه دَخَل مسجدًا قد صَلَّوْا فيه ، فأمَرَ رجلًا

الإنصاف

« النُّكَتِ » فى الجمْعِ : إذا جمَع فى وقْتِ الثّانيةِ ، وفرَّق بينَهما،صلّاهُما بأذانَيْن وإقامَتَيْن ، كالفائتَتَيْن إذا فرَّقهما . قطَع به جماعةٌ ، وجماعةٌ لم يُفرِّقوا . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ومَن فاتَتْه صلَواتٌ ، أو جمَع بينَ صلاتَيْن ؛ فإنْ شاءَ أذَّنَ لكلِّ

---

(١) الهوى من الليل : ساعة .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب الأذان للفائت من الصلوات ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/١٥ . والدارمى ، فى : باب الحبس عن الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٥ ، ٤٩ ، ٦٧ ، ٦٨ .

المقنع وَهَلْ يُجْزِئُ أَذَانُ الْمُمَيِّزِ لِلْبَالِغِينَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير فأذَّنَ وأقام ، فصَلَّى بهم فى جَماعَةٍ . رَواه الأثْرَمُ[1] . وإن شاء صَلَّى مِن غيرِ أذانٍ ولا إقامَةٍ ، قال عُرْوَةُ : إذا انْتَهَيْتَ إلى مَسْجِدٍ قد صَلَّى فيه ناسٌ أذَّنُوا وأقامُوا ، فإنَّ أذانَهم [١٣٦/١و] وإقامَتَهم تُجْزِئُ عَمَّن جاء بعدَهم . وهذا قولُ الحسنِ ، والشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، إلّا أنَّ الحسنَ قال : كان أحَبَّ إليهم أن يُقِيمَ . وإن أذَّنَ أخْفَى ذلك ؛ لئلّا يَغُرَّ النّاسَ .

فصل : وإن أذَّنَ المُؤَذِّنُ وأقام ، لم يُسْتَحَبَّ لسائِرِ النّاسِ أن يُؤَذِّنَ كلُّ إنْسانٍ فى نَفْسِه ويُقِيمَ ، بعدَ فَراغِ المُؤَذِّنِ ، لكنْ يقُولُ كما يقولُ المُؤَذِّنُ ؛ لأنَّ السُّنَّةَ إنَّما وَرَدَتْ بِهذا .

٢٧٧ – مسألة : (وهل يُجْزِئُ أذانُ المُمَيِّزِ للبالِغِين ؟ على رِوايَتَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الأذانَ لا يَصِحُّ إلَّا من مُسْلِمٍ عاقِلٍ ذَكَرٍ ، فأمّا الكافِرُ والمَجْنُونُ والطِّفْلُ ، فلا يَصِحُّ أذانُهم ؛ لأنَّهم لَيْسُوا مِن أهلِ العِباداتِ . ولا يُعْتَدُّ بأذانِ المرأةِ ؛ لأنَّه لا يُشْرَعُ لها الأذانُ ، أشْبَهَتِ المَجْنُونَ ، ولأنَّ رَفْعَ صَوْتِها مَنْهِيٌّ عنه ، وإذا كان كذلك خَرَج عن كَوْنِه قُرْبَةً ، فلم يَصِحَّ ،

الإنصاف صلاةٍ وأقامَ ، وإنْ شاءَ أذَّنَ للأُولَى خاصَّةً ، وأقامَ لكلِّ صلاةٍ . وقال ابنُ أبى موسى : إذا قَضَى فَوائِتَ ، أو جمَع ؛ فإنْ شاءَ أذَّنَ لكلِّ صلاةٍ وأقامَ . وقال المُصَنِّفُ ، ومَن تَبِعَه : لو دخَل مسْجِدًا ، قد صُلِّيَ فيه ، خُيِّرَ ؛ إنْ شاءَ أذَّنَ وأقامَ ، وإنْ شاءَ تَرَكَهما مِن غيرِ كراهَةٍ .

قوله : وهل يُجْزِئُ أذانُ المُمَيِّزِ للبالِغِين ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يجىء المسجد وقد صلوا أيؤذن ويقيم ، من كتاب الأذان والإقامة . مصنف ابن أبى شيبة ٢٢١/١ .

الشرح الكبير

كالحِكايَةِ ، ولا أذانِ الخُنْثَى المُشْكِلِ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ كَوْنُه رجلًا . وهذا كلُّه مذهبُ الشافعيِّ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ويَصِحُّ أذانُ العَبْدِ ؛ لأنَّ إمامَتَه تَصِحُّ ، فأذانُه أوْلَى . وهل يَصِحُّ أذانُ الصَّبِيِّ ؟ فيه رِوايَتان ؛ أولاهُما ، صِحَّةُ أذانِه . وهذا قَوْلُ عَطاءٍ ، والشَّعْبِيِّ ، والشافعيِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وذَكَر القاضى أنَّ المُراهِقَ يَصِحُّ أذانُه ، رِوايَةً واحِدَةً . وقد روَى ابنُ المُنْذِرِ

الإنصاف

« الكافِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ؛ إحْداهما ، يُجْزِئُ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وصَحَّحَه فى « الفُصُولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « حَواشِى المُحَرَّرِ » لصاحبِ « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وجزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُجْزِئُ . جزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يُجْزِئُ أذانُ المُمَيِّزِ للبالِغِين ، فى أقْوَى الرِّوايتَيْن . ونصَرَه . وإليه مِيْلُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُجْزِئُ أذانُ المُراهِقِ . قال القاضى : يصِحُّ أذانُ المُراهِقِ ، رِوايةً واحدةً . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » أيضًا فى المُراهِقِ .

فائدة : علَّل بعْضُ الأصحابِ عدَمَ الصِّحَّةِ ، بأنَّه فرْضُ كِفايَةٍ ، وفِعْلُ الصَّبِيِّ نفْلٌ . وعلَّله المُصَنِّفُ والمَجْدُ وغيرُهما ، بأنَّه لا يُقْبَلُ خَبَرُه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالَا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يتَخَرَّجُ فى أذانِه رِوايَتان ، كشَهادَتِه ووِلايَتِه . وقال : أمَّا صِحَّةُ أذانِه فى الجُمْلَةِ ، وكَوْنُه جائِزًا إذا أذَّنَ غيرُه ،

المقنع وَهَلْ يُعْتَدُّ بِأَذَانِ الْفَاسِقِ ، وَالْأَذَانِ الْمُلَحَّنِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير بإسْنادِه عن عبدِ اللهِ بنِ أبى بكرِ بنِ أنسٍ ، قال : كان عُمُومَتِى يَأْمُرُونَنِى أن أُؤَذِّنَ لهم وأنا غُلامٌ لم أحْتَلِمْ ، وأنسُ بنُ مالكٍ شاهِدٌ لم يُنْكِرْ ذلك . وهذا مِمّا يَظْهَرُ ولا يَخْفَى ، و لم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّه ذَكَرٌ تَصِحُّ صَلاتُه ، فصَحَّ أذانُهُ ، كالبالِغِ . والثانيةُ ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الأذانَ شُرِع للإعْلامِ ، ولا يَحْصُلُ الإعْلامُ بقَوْلِه ؛ لأنَّه لا يُقْبَلُ خَبَرُه ولا رِوايَتُه .

٢٧٨ – مسألة : (وهل (١)يُعْتَدُّ بأذانِ(١) الفاسِقِ ، والأذانِ المُلَحَّنِ ؟ على وَجْهَيْن) ذَكَر أصحابُنا فى صِحَّةِ أذانِ الفاسِقِ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الصَّبِىِّ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ وَصَفَهُم

الإنصاف فلا خِلافَ فى جَوازِه . ومِنَ الأصحابِ مَن أطْلَقَ الخِلافَ . قال : والأشْبَهُ أنَّ الأذانَ الذى يُسْقِطُ الفَرْضَ عن أهْلِ القَرْيَةِ ، ويُعْتَمَدُ فى وَقْتِ الصَّلاةِ والصِّيامِ ، لا يجوزُ أنْ يُباشِرَه صَبِىٌّ ، قوْلًا واحدًا . ولا يسْقُطُ الفَرْضُ ، ولا يُعْتَدُّ به فى مَواقيتِ العِباداتِ . وأمَّا الأذانُ الذى يكونُ سُنَّةً مؤكَّدَةً فى مثْلِ المساجدِ التى فى المِصْرِ ، ونحوِ ذلك ، فهذا فيه الرِّوايَتان . والصَّحيحُ جوازُه . انتهى .

قوله : وهل يُعْتَدُّ بأذانِ الفاسِقِ والأذانِ المُلَحَّنِ ؟ على وجْهَيْن . أمَّا أذانُ الفاسِقِ، فأطْلَق المُصَنِّفُ [٧٩/١ ظ] فى الاعْتِدادِ به وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ،و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « القائِقِ » ؛ أحَدُهما ، لا يُعْتَدُّ به . وهو المذهبُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لا يُعْتَدُّ به فى أظْهَرِ الوَجْهَيْنِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذه الرِّوايَةُ

(١ – ١) فى م : « يصح أذان » .

الشرح الكبير

بالأمانَةِ ، والفاسِقُ غيرُ أمِينٍ . والثانى ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه ذَكَرٌ تَصِحُّ صَلاتُه ، فصَحَّ أذانُه ، كالعَدْلِ . وهذا قَوْلُ الشافعىِّ . وهذا الخِلافُ فى مَنْ هو ظاهِرُ الفِسْقِ ، فأمّا مَسْتُورُ الحالِ ، فيَصِحُّ أذانُه بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وفى الأذان المُلَحَّنِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : كان للنبىِّ ﷺ مُؤَذِّنٌ يُطَرِّبُ [1] ، فقال النبىُّ ﷺ : [١/١٣٦ظ] « إنَّ الْأَذَانَ سَمْحٌ سَهْلٌ ، فَإِنْ كَانَ أَذَانُكَ سَمْحًا سَهْلًا ، وَإِلَّا فَلَا تُؤَذِّنْ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[2] . والثانى ، يَصِحُّ . وهو أصَحُّ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ به، فهو كغيرِ المُلَحَّنِ، والحديثُ ذَكَره ابنُ الجَوْزِىِّ فى المَوْضُوعاتِ[3].

فصل : ويُكْرَهُ اللَّحْنُ فى الأذانِ ؛ فإنَّه رُبَّما غيَّر المَعْنَى ، فإنَّ مَن نَصَب لامَ « رَسُولُ » أخْرَجَه عن كَوْنِه خَبَرًا ، ولا يَمُدُّ لَفْظَةَ « أكْبَرُ » ؛ لأنَّه يَجْعَلُ فيها ألِفًا ، فيَصِيرُ جَمْعَ « كَبَرٍ » وهو الطَّبْلُ ، ولا يُسْقِطُ الهاءَ مِن اسْمِ « الله » واسمِ « الصلاةِ » ، والحاءَ مِن « الفَلاحِ » ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يُؤَذِّنْ لَكُمْ مَنْ يُدْغِمُ الْهَاءَ » .

الإنصاف

أقْوَى . وصَحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « المُبْهِجِ » : يجِبُ أنْ يكونَ المؤَذِّنُ تَقِيًّا . والوجْهُ الثَّانِى ، يُعْتَدُّ به . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصَحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و« الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و« المُنْتَخَبِ » . وقال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » :

(١) التطريب : التَّغَنِّى .

(٢) فى : باب ذكر الإقامة واختلاف الروايات فيها، من كتاب الصلاة. سنن الدارقطنى ١/٢٣٩.

(٣) ٢/٨٧ .

الشرح الكبير

قُلْنَا : وكيف يَقُولُ ؟ قال : « يَقُولُ : أَشْهَدُ أن لَا إِلَٰهَ إِلَّا اللَّا[1] أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّا » . أَخْرَجَه الدّارَقُطْنِيُّ فى الأَفْرادِ . فأمّا إن كان أَلْثَغَ لُثْغَةً فاحِشَةً ، كُرِهَ أذانُه ، وإن كانت لا تَتَفاحَشُ ، فلا بَأْسَ ، فقد رُوِىَ أنَّ بِلالًا كان يَجْعَلُ الشِّينَ سِينًا . والفَصِيحُ أَحْسَنُ وأَكْمَلُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

ويصِحُّ مِن صبِىٍّ بالِغٍ ، وفاسِقٍ ، على الأَظْهَرِ .

تنبيه : حكَى الخِلافَ وَجْهَيْن صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُذْهَبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وحكَاه رِوايتَيْن فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وغيرُهم . وهو الصَّوابُ . وأمَّا الأذانُ المُلَحَّنُ ، إذا لم يُحِلِ المعْنَى ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ؛ أحَدُهما ، يُعْتَدُّ به مع الكراهَةِ وبَقاءِ المَعْنَى . وهو المذهبُ ، صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الشَّرْحِ » . وشيْخُنا فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانِي ، لا يُعْتَدُّ به . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَ الأذانِ المَلْحونِ ، حُكمُ الأذانِ المُلَحَّنِ . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وفى إجْزاءِ الأذانِ المُلَحَّنِ ، وقيل : والمَلْحونِ . وَجْهان .

---

(١) مع حذف الهاء فى النطق وأورده ابن الجوزى فى الموضوعات ٢/٨٧ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ سَمِعَ الْمُؤَذِّنَ أَنْ يَقُولَ كَمَا يَقُولُ، إِلَّا فِي الْحَيْعَلَةِ فَإِنَّهُ يَقُولُ : لَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ .

الشرح الكبير

٢٧٩ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ لمَن سَمِع المُؤَذِّنَ أن يقولَ كما يقولُ ، إلَّا فى الحَيْعَلَةِ ، فإنَّه يقولُ : لا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ (١) العَلِىِّ العَظِيمِ (١)) وهذا مُسْتَحَبٌّ ، لا نَعْلَمُ فى استِحْبابِه خِلافًا ؛ لِما روَى عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسول اللهِ ﷺ قال : « إذَا قَالَ المُؤَذِّنُ : اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ . فَقَالَ أَحَدُكُمْ : اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ . ثُمَّ قَالَ : أَشْهَدُ أَن لَا إِلَـٰهَ إِلَّا اللهُ . قَالَ : أَشْهَدُ أَن لَا إِلَـٰهَ إِلَّا اللهُ . ثُمَّ قَالَ : أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ . قَالَ : أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ . ثُمَّ قَالَ : حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ . قَالَ : لَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ . ثُمَّ قَالَ : حَيَّ عَلَى الفَلَاحِ . قَالَ : لَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ . ثُمَّ قَالَ : اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ . قَالَ : اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ . ثُمَّ قَالَ : لَا إِلَـٰهَ إِلَّا اللهُ . قَالَ : لَا إِلَـٰهَ إِلَّا اللهُ . مِنْ قَلْبِهِ ، دَخَلَ

الإنصاف

فائدة : لا يُعْتَدُّ بأذانِ امْرأةٍ وخُنْثَى . قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : ولا يصِحُّ ؛ لأنَّه مَنْهِىٌّ عنه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ، صِحَّتُه ؛ لأنَّ الكراهَةَ لا تَمْنَعُ الصِّحَّةَ . قال : فيتَوَجَّهُ على هذا بَقاءُ فَرْضِ الكِفايَةِ ؛ لأنَّه لم يفْعَلْه مَن هو فَرْضٌ عليه .

قوله : ويُسْتَحَبُّ لمَن سَمِعَ المُؤَذِّنَ أن يقولَ كما يقولُ ، إلَّا فى الْحَيْعَلَةِ ، فَإِنَّه يقولُ : لا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ العَلِىِّ العَظِيمِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يقولَ السَّامِعُ فى الحَيْعَلَةِ : لا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ . فقط . وعليه جماهيرُ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الْجَنَّةَ » . رَواه مسلمٌ[1] . قال الأثْرَمُ : هذا مِن الأحادِيثِ الجيادِ . وعن أبى رافِعٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا سَمِع النِّداءَ ، قال مثلَ ما يقُولُ المُؤَذِّنُ ، فإذا بَلَغ حَىَّ على الصلاةِ ، قالَ : « لَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إلَّا بِاللهِ » . رَواه الأثْرَمُ[2] . ويُسْتَحَبُّ لمَن سَمِع الإقامَةَ أن يقُولَ مِثْلَ ما يقولُ ، ويقولَ عندَ كلمةِ الإقامَةِ : أقامَها اللهُ وأدامَها . لِما روَى أبو داودَ[3] بإسْنادِه ، عن بعضِ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّ بلالًا أخَذَ فى الإقامَةِ ، فلَمّا أن قال : قد قامَتِ الصلاةُ . قال النبىُّ ﷺ : « أقَامَهَا اللهُ [١٣٧/١و] وَأدَامَهَا » . وقال فى سائِرِ الإقامَةِ كنَحْوِ حديثِ عُمَرَ فى الأذانِ .

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّارِحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « النُّكَتِ » : هو قَوْلُ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يجْمَعُ بينَهما . حكَاه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، عن بعضِ الأصحاب . قال فى « شَرْحِ البُخارِىّ » : وهو ضعيفٌ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرُهما : يقولُ كما يقولُ . وقالَه القاضى . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : كان بعضُ

---

(١) فى : باب استحباب القول مثل قول المؤذن لمن سمعه ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٨٩/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول إذا سمع المؤذن ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٥/١ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٩/٦ .

(٣) فى : باب ما يقول إذا سمع الإقامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٥/١ .

الشرح الكبير

فصل : روَى سعدُ بنُ أبى وَقّاصٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ قَالَ حِينَ يَسْمَعُ النِّدَاءَ : وَأَنَا أَشْهَدُ أن لَا إِلَـٰهَ إِلَّا اللهُ ، وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ ، رَضِيتُ بِاللهِ رَبًّا ، وَبِالْإِسْلَامِ دِينًا ، وَبِمُحَمَّدٍ ﷺ رَسُولًا . غُفِرَ لَهُ ذَنْبُهُ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن أُمِّ سَلَمَةَ ، قالت : عَلَّمَنِى النبىُّ ﷺ أن أَقُولَ عندَ أذانِ المَغْرِبِ : « اللَّهُمَّ إِنَّ هَذَا إِقْبَالُ لَيْلِكَ ، وَإِدْبَارُ نَهَارِكَ ، وَأَصْوَاتُ دُعَاتِكَ ، فَاغْفِرْ لِى » . رَواه أبو داودَ[2] .

الإنصاف

مَشايخِنا يقولُ : إذا كان فى المسْجدِ حَيْعَل ، وإنْ كان خارِجَه حَوْقَل . وقيل : يُخَيَّرُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ الأَثْرَمُ . قالَه فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ؛ تجِبُ إجابَتُه .

تنبيهات ؛ أحَدُها ، يدْخلُ فى قولِه : ويُسْتَحَبُّ لمَن سمِعَ المُؤَذِّنَ أنْ يقولَ كما يقولُ . المُؤَذِّنُ نفْسُه ، وهو المذهبُ المَنصوصُ عن أحمدَ ، فيُجيبُ نفْسَه خُفْيَةً . وعليه الجمهورُ ، فإنَّ فى قوْلِه : ويُسْتَحَبُّ لمَنْ سمِعَ المُؤَذِّنَ . مِن ألْفاظِ العُمومِ . وقيلَ : لا يُجيبُ نفْسَه . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه . وحُكِىَ روايةً عن أحمدَ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى القاعدَةِ السَّبْعِين : هذا الأَرْجَحُ . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِه أيضًا ، إجابَةُ مُؤَذِّنٍ ثانٍ وثالثٍ ، وهو صحيحٌ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، ظاهرُ كلامِ أصحابنا ، يُسْتَحَبُّ ذلك . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم حيثُ

---

(١) فى : باب استحباب القول مثل قول المؤذن ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٩٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول إذا سمع المؤذن ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٥ . والنسائى ، فى : باب الدعاء عند الأذان ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/٢٢ . والترمذى ، فى : باب ما يقول الرجل إذا أذن المؤذن من الدعاء ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١١ ، ١٢ . وابن ماجه فى : باب ما يقال إذا أذن المؤذن ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ١/٢٣٨ ، ٢٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٨١ .

(٢) فى : باب ما يقول عند أذان المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٦ . فى الأصل « دعائك » ، والمثبت من أبى داود .

الإنصاف

يُسْتَحَبُّ ، يعْنى الأَذانَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : محَلُّ ذلك إذا كان الأذانُ مَشْروعًا . الثَّالثُ ، ظاهرُ كلامِه أيضًا ، أنَّ القارِئَ ، والطَّائفَ ، والمرأةَ ، يُجِيبونَه . وهو صحيحٌ . صرَّح به الأصحابُ . وأمَّا المُصَلِّى إذا سمِعَ المؤَذِّنَ ، فلا يُسْتَحَبُّ أنْ يُجيبَ ، ولو كانتِ الصَّلاةُ نَفْلًا ، بل يقْضِيه إذا سلَّمَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُسْتَحَبُّ أنْ يُجيبَه ، ويقولَ مثلَ ما يقولُ ، ولو فى الصَّلاةِ . انتهى . فإنْ أجابَه فيها ، بطَلَتْ بالحَيْعَلَةِ فقط مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال أبو المَعالِى : إنْ لم يعلمْ أنَّها دعاءٌ إلى الصَّلاةِ ، ففِيه رِوايتان أيضًا . وقال : وتَبْطُلُ الصَّلاةُ بغيرِ الحَيْعَلَةِ أيضًا ، إنْ نَوَى الأذانَ ، لا إنْ نَوَى الذِّكْرَ . وأمَّا المُتَخَلِّى ، فلا يُجِيبُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، لكنْ إذا خرَج أجابَه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُجِيبُه فى الخَلاءِ . وتقدَّم ذلك فى بابِ الاسْتِنْجاءِ . الرَّابعُ ، شمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ الأذانَ والإقامةَ . وهو صحيحٌ ، لكنْ يقولُ عندَ قوْلِه : قد قامَتِ الصَّلاةُ . أقامَها اللهُ وأدامَها . زادَ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، [١/٨٠و] و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، ما دامَتِ السَّمَواتُ والأرْضُ . وقيلَ : يجْمَعُ بينَ قوْلِه : أقامَها اللهُ . وبينَ : قد قامَتِ الصَّلاةُ . الخامِسُ ، أنْ يقولَ عندَ التَّثْويبِ : صدَقْتَ وبَرَرْتَ . فقط ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : يجْمَعُ بينَهما . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقطَع المَجْدُ فى « شَرْحِه » أنَّه يقولُ : صدَقْتَ ، وبالحَقِّ نطَقْتَ . السَّادسُ قوْلُ المُصَنِّفِ : العَلِىِّ العَظِيمِ . لَمْ يَرِدْ فى الحديثِ . فلا يقُلْهُما . وقد حكَى لى بعضُ طلبَةِ العِلْمِ ، أنَّه مرَّ به فى « مُسْنَدِ الإمامِ أحمدَ » رِوايةٌ فيها : العَلِىُّ العَظِيمُ .

فائدة : لو دخَل المسْجِدَ والمُؤَذِّنُ قد شرَع فى الأذانِ ، لم يأْتِ بتَحِيَّةِ المسْجِدِ ، ولا بغيرِها حتى يفْرَغَ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ

المقنع

وَيَقُولَ بَعْدَ فَرَاغِهِ: اللَّهُمَّ رَبَّ هَذِهِ الدَّعْوَةِ التَّامَّةِ، وَالصَّلَاةِ الْقَائِمَةِ، آتِ مُحَمَّدًا الْوَسِيلَةَ وَالْفَضِيلَةَ، وَالدَّرَجَةَ الرَّفِيعَةَ، وَابْعَثْهُ الْمَقَامَ الْمَحْمُودَ الَّذِى وَعَدْتَهُ، إِنَّكَ لَا تُخْلِفُ الْمِيعَادَ.

الشرح الكبير

٢٨٠ - مسألة: (ثم يقولَ بَعْدَ فَراغِه: اللَّهُمَّ رَبَّ هذه الدَّعْوَةِ التّامَّةِ والصلاةِ القائِمَةِ، آتِ مُحَمَّدًا الوَسِيلَةَ والفَضِيلَةَ [1]والدَّرَجَةَ الرَّفِيعَةَ[1]، وابْعَثْه [2]مَقامًا مَحْمُودًا[2] الذى وَعَدْتَه، إنَّك لا تُخْلِفُ المِيعادَ) لِما روَى جابِرٌ قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ قَالَ حِينَ يَسْمَعُ النِّدَاءَ: اللَّهُمَّ رَبَّ هَذِهِ الدَّعْوَةِ التَّامَّةِ وَالصَّلَاةِ الْقَائِمَةِ، آتِ مُحَمَّدًا الْوَسِيلَةَ والْفَضِيلَةَ، وابْعَثْهُ مَقامًا مَحْمُودًا الَّذِى وَعَدْتَهُ. حَلَّتْ لَهُ شَفَاعَتِى» رَواه البخارىُّ[3].

الإنصاف

تَميمٍ». وقال: نصَّ عليه. وقدَّمه فى «الفُروعِ». وعنه، لا بأْسَ. قال فى «الفُروعِ»: ولعَلَّ المُرادَ غيرُ أذانِ الخُطْبَةِ؛ لأنَّ سَماعَ الخُطْبَةِ أهَمُّ. اخْتارَه فى «مَجْمَعِ البَحْرَيْن». قال فى «الفائقِ»: ومَن دخَلَ المسْجِد، وهو يسْمَعُ التَّأْذِينَ، فهل يُقَدِّمُ إجابتَه على التَّحِيَّةِ؟ على رِوايتَيْن.

تنبيه: قوله: وابْعَثْه المقامَ المحْمودَ. بالألِفِ واللَّامِ. هكذا ورَد فى لفْظِ رَواه

(١ - ١) سقطت من: م.

(٢ - ٢) فى م: «المقام المحمود».

(٣) فى: باب الدعاء عند النداء، من كتاب الأذان، وفى: باب ﴿عسى أن يبعثك ربك مقاما محمودا﴾، من كتاب التفسير. صحيح البخارى ١/١٥٩، ٦/١٠٨. كما أخرجه أبو داود، فى: باب ما جاء فى الدعاء عند الأذان، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١/١٢٦. والترمذى، فى: باب آخر فى ما يقول الرجل إذا أذن المؤذن من الدعاء، من أبواب الصلاة. عارضة الأحوذى ٢/١٢. والنسائى، فى: باب الدعاء عند الأذان، من كتاب الأذان. المجتبى ٢/٢٢. وابن ماجه، فى: باب ما يقال إذا أذن المؤذن، من كتاب الأذان. سنن ابن ماجه ١/٢٣٩. والإمام أحمد، فى: المسند ٣/٣٤٥، ٣٥٤، ٣٨٣.

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يُصَلِّىَ على النبىِّ ﷺ ويَدْعُوَ ؛ لِما روَى جابرُ ابنُ عبدِ اللهِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ قَالَ حِينَ يُنَادِى الْمُنَادِى : اللَّهُمَّ رَبَّ هَذِهِ الدَّعْوَةِ التَّامَّةِ[1] وَالصَّلَاةِ النَّافِعَةِ ، صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ ، وَارْضَ عَنْهُ رِضًا لَا سَخَطَ بَعْدَهُ . اسْتَجَابَ اللهُ لَهُ دَعْوَتَهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وروَى أنَسٌ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الدُّعَاءُ لَا يُرَدُّ بَيْنَ الأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وعن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، أنَّه سَمِع النبىَّ ﷺ يقولُ : « إذَا سَمِعْتُمُ الْمُؤَذِّنَ ، فَقُولُوا مِثْلَ مَا يَقُولُ ، ثُمَّ صَلُّوا عَلَىَّ ؛ فَإِنَّه مَنْ صَلَّى عَلَىَّ صَلَاةً ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ بِهَا عَشْرًا ، ثُمَّ سَلُوا اللهَ لِىَ الْوَسِيلَةَ ، فَإِنَّهَا مَنْزِلَةٌ فِى الْجَنَّةِ لا تَنْبَغِى إِلَّا لِعَبْدٍ مِنْ عِبَادِ اللهِ ، وأَرْجُو أَنْ أَكُونَ أَنَا هُوَ ، فَمَنْ سَأَلَ لِىَ الْوَسِيلَةَ ، حَلَّتْ لَهُ[4] الشَّفَاعَةُ » . رَواه مسلمٌ[5] .

الإنصاف

النَّسائِىُّ، وابنُ حِبَّانَ وابنُ خُزَيْمَةَ فى صَحِيحَيْهِما[6] ، وتابَع المُصَنِّفَ على هذه

(١) فى م : « القائمة » .

(٢) فى : المسند ٣/٣٣٧ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الدعاء بين الأذان والإقامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الدعاء بين الأذان والإقامة ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب فى العفو والعافية ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ٢/١٣ ، ١٣/٨٦ . والنسائى ، فى : باب الترغيب فى الدعاء بين الأذان والإقامة ، من كتاب عمل اليوم والليلة . السنن الكبرى ٦/٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٥ ، ١١٩ ، ٢٢٥ ، ٢٥٤ .

(٤) فى الأصل ، م : « عليه » . والمثبت من صحيح مسلم .

(٥) فى : باب استحباب القول مثل ما يقول المؤذن ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٨٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول إذا سمع المؤذن ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٤ . والترمذى ، فى : باب فى فضل النبى ﷺ ، فى أول أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/١٠٢ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على النبى ﷺ بعد الأذان ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٦٨ .

(٦) انظر : النسائى فى الموضع السابق . والإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ٣/٩٩ . وصحيح ابن خزيمة ١/٢٢٠ .

الشرح الكبير

فصل : فإن سَمِع الأذانَ وهو يَقْرَأُ ، قَطَع القِراءَةَ ليَقُولَ مِثْلَه ؛ لأنَّه يَفُوتُ ، والقِراءَةُ لا تَفُوتُ . فإن سَمِعَه وهو يُصَلِّى ، لم يَقُلْ كقَوْلِه ؛ لِئَلَّا يَشْتَغِلَ عن الصلاةِ بما ليس مِنها . وإن [١٣٧/١ظ] قالَها ما عدَا الحَيْعَلَةَ[1] لم تَبْطُلِ الصلاةُ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ ، وإن قال الدُّعاءَ فِيها ، بَطَلَتْ ؛ لأنَّه خِطابٌ لآدَمِيٍّ .

فصل : ورُوِى عن أحمدَ ، أنَّه كان إذا أذَّن ، فقال كَلِمَةً مِن الأذانِ ، قال مِثْلَها سِرًّا . فظاهِرُه أنَّه رَأى ذلك مُسْتَحَبًّا ، ليَكُونَ ما يُظْهِرُه أذانًا ، وما يُسِرُّه ذِكْرًا للهِ تعالى ، فيَكُونَ بمَنْزِلَةِ مَن سَمِع الأذانَ . وقد رَواه القاضى عن أحمدَ ، أنه قال : اسْتُحِبَّ للمُؤَذِّنِ أيضًا أن يقُولَ مِثْلَ ما يقولُ فى خُفْيَةٍ .

فصل : قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الرجلِ يقُومُ حينَ يَسْمَعُ المُؤَذِّنَ مُبادِرًا ، يَرْكَعُ ؟ فقال : يُسْتَحَبُّ أن يَكُونَ رُكُوعُه بعدَ ما يَفْرُغُ المُؤَذِّنُ ، أو يَقْرُبُ مِن الفَراغِ ؛ لأنَّه يُقالُ : إنَّ الشَّيْطانَ يَنْفِرُ حينَ يَسْمَعُ الأذانَ ، فلا يَنْبَغِى أن يُبادِرَ للقِيامِ . وإن دَخَل المسجدَ فسَمِعَ المُؤَذِّنَ ، اسْتُحِبَّ له انْتِظارُه ليَفْرُغَ ، ويقُولُ مثلَ ما يقولُ ، ليَجْمَعَ بينَ الفَضِيلَتَيْن . وإن لم يَقُلْ كقَوْلِه وافْتَتَحَ الصلاةَ ، فلا بَأْسَ . نَصَّ عليه أحمدُ .

الإنصاف

العبارةِ صاحِبُ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، وجماعةٌ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يقُولُهما إلَّا مُنَكَّرَيْن ؛ فيقولُ : وابْعَثْه مَقامًا محْمودًا . مُوافِقَةً للقُرْآنِ . وهو الوارِدُ فى الصَّحِيحَيْن ، وغيرِهما . ورَدَّ ابنُ القَيِّم الأوَّلَ فى « بَدائِع الفَوائِدِ » مِن خمْسَةِ أوْجُهٍ .

---

(١) يعنى قوله : حى على الصلاة ، حى على الفلاح .

المقنع (١وَالْأَذَانُ أَفْضَلُ مِنَ الْإِقَامَةِ . وَعَنْهُ ، هِيَ أَفْضَلُ١) .

الشرح الكبير **فصل** : ولا تُسْتَحَبُّ الزِّيادَةُ على مُؤَذِّنَيْن ، كما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان له بِلالٌ ، وابنُ أُمِّ مَكْتُومٍ ، إلَّا أن تَدْعُوَ الحاجَةُ ، فيَجُوزَ ، فإنَّه قد رُوِىَ عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه اتَّخَذَ أَرْبَعَةَ مُؤَذِّنِين ، وإذا كانُوا أَكْثَرَ مِن واحِدٍ ، (٢وكان الواحِدُ٢) يُسْمِعُ النَّاسَ ، فالْمُسْتَحَبُّ أن يُؤَذِّنَ واحِدٌ بعدَ واحِدٍ ؛ كما رُوِىَ عن مُؤَذِّنِى النبىِّ ﷺ . وإن كان الإعْلامُ لا يَحْصُلُ بواحِدٍ ، أذَّنُوا على حَسَبِ الحاجَةِ ؛ إمَّا أن يُؤَذِّنَ كلُّ واحِدٍ فى ناحِيَةٍ ، أو دَفْعَةً واحِدَةً فى مَوْضِعٍ واحِدٍ .

فصل : ولا يُؤَذَّنُ قبلَ المُؤَذِّنِ الرَّاتِبِ ، إلَّا أن يَتَأَخَّرَ ، أو يُخافَ فَواتُ وَقْتِ التَّأْذِينِ ، فيُؤَذِّنَ غيرُه ، كما رُوِى أنَّ زِيادَ بنَ الحارِثِ أذَّنَ للنبىِّ ﷺ حينَ غاب بِلالٌ(٣) ، فأمَّا مع حُضُورِه فلا ؛ فإنَّ مُؤَذِّنِى النبىِّ ﷺ لم يَكُنْ غيرُهم يَسْبِقُهم بالأذانِ .

الإنصاف **فوائد** ؛ الأولى ، لا يجوزُ الخروجُ مِنَ المسْجِدِ بعدَ الأذانِ ، بلا عُذْرٍ ، أو نِيَّةِ الرُّجوعِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وكَرِهه أبو الوَفاءِ ، وأبو المَعالِى . ونقَل ابنُ الحَكَمِ : أحَبُّ إلَىَّ أنْ لا يخْرُجَ . ونقَل صالحٌ : لا يَخْرُجُ . ونقَل أبو طالبٍ : لا يَنْبَغِى . وقال ابنُ تَميمٍ : ويجوزُ للمُؤَذِّنِ أنْ يخْرُجَ بعدَ أذانِ الفَجْرِ . نصَّ عليه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إلَّا أنْ يكونَ التَّأْذِينُ للفَجْرِ قبلَ الوقْتِ ، فلا يُكْرَهُ الخُروجُ . نصَّ عليه . قلتُ : الظَّاهرُ أنَّ هذا مُرادُ مَن أطْلَق . الثَّانيةُ ، لا يُؤَذِّنُ قبلَ المُؤَذِّنِ الرَّاتبِ إلَّا بإذْنِه ، إلَّا أنْ يخافَ فوْتَ وَقْتِ التَّأْذِينِ كالإمامِ . وجزَم أبو

(١ - ١) هكذا فى الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم حديثه فى صفحة ٨٢ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أذَّنَ فى الوَقْتِ كُرِه له أن يَخْرُجَ مِن المسجدِ إلَّا لحاجَةٍ ، ثم يَعُودَ ؛ لأنَّه رُبَّما احْتِيجَ إلى الإقامَةِ فلا يُوجَدُ . وإن أذَّن قبلَ الوقتِ للفَجْرِ ، فلا بَأسَ بذَهابِه ؛ لأنَّه لا يُحْتاجُ إلى حُضُورِه قبلَ الوَقْتِ : قال أحمدُ ، فى الرجلِ يُؤَذِّنُ فى اللَّيْلِ ، على غيرِ وُضُوءٍ ، فيَدْخُلُ المَنْزِلَ ، وَيَدَعُ المَسْجِدَ : أرْجُو أن يكُونَ مُوَسَّعًا عليه ، ولكن [١٣٨/١و] إذا أذَّن وهو مُتَوَضِّئٌ فى وَقْتِ الصلاةِ ، فلا أرَى له أن يَخْرُجَ مِن المسجدِ حتى يُصَلِّىَ ، إلَّا أن يكُونَ لحاجَةٍ .

فصل : إذا أذَّن فى بَيْتِه ، وكان قَرِيبًا مِن المسجدِ ، فلا بَأْسَ ، وإن كان بَعِيدًا كُرِه له ذلك ؛ لأنَّ القَرِيبَ مِن المَسجدِ يُسْمَعُ أذانُه عندَ المَسجدِ ، فيَأْتُون إلى المسجدِ ، والبَعِيدَ قد يَسْمَعُه مَن لا يَعْرِفُ المسجدَ ، فيَغْتَرُّ به

الإنصاف

المَعالِى بتَحْرِيمِه . ومتى جاءَ المُؤَذِّنُ الرَّاتبُ ، وقد أذَّنَ قبلَه ، استُحِبَّ إعادَتُه . نصَّ عليه . الثَّالثةُ ، لا يُقيمُ المُؤَذِّنُ للصَّلاةِ إلَّا بإذْنِ الإمامِ ؛ لأنَّ وقْتَ الإقامةِ إليه . وتقدَّم قريبًا إذا دخَل المسْجِدَ حالَ الأذانِ . الرَّابعةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُنادِى للكُسوفِ ، والاسْتِسْقاءِ ، والعيدِ بقوْلِه : الصَّلاةَ جامِعَةً . أوِ الصَّلاةَ . وقيلَ : لا يُنادِى لهُنَّ . وقيلَ : لا يُنادِى للعيدِ فقط ، وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يُنادِى للعيدِ والاسْتِسْقاءِ ، وقالَه طائفةٌ مِن أصحابِنا ، ويأْتِى هلِ النِّداءُ للكُسوفِ سُنَّةٌ ، أو فَرْضُ كِفايَةٍ ؟ فى بابِه . إذا علِمْتَ ذلك ، فنَصْبُ « الصَّلاةَ » على الإغْراءِ ، ونَصْبُ « جامِعَةً » على الحالِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يرْفَعُهما ، ويَنْصِبُهما . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُنادِى على الجِنازةِ والتَّراوِيحِ . نصَّ عليه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يُنادى لهما . وقال القاضى : يُنادِى لصلاةِ التَّراويحِ ، ويأْتِى ذلك مُفَرَّقًا فى أبْوابِه .

الشرح الكبير

ويَقْصِدُه ، فيَضِيعُ عن المسجدِ ، فإنَّه قد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى الذى يُؤَذِّنُ فى بَيْتِه ، وبينَه وبينَ المسجدِ طَرِيقٌ يُسْمِعُ[1] النّاسَ : أرْجُو أن لا يَكُونَ به بَأْسٌ . وقال ، فى رِوايَةِ إبراهيمَ الحَرْبِىِّ ، فى مَن يُؤَذِّنُ فى بَيْتِه على سَطْحٍ : معاذَ اللهِ ، ما سَمِعْنا أنَّ أحدًا يَفْعَلُ هذا . فحُمِلَ الأوَّلُ على القَرِيبِ ، والثانى على البَعِيدِ ، وقد رُوِىَ أنَّ بِلالًا كان يُؤَذِّنُ على سَطْحِ امرأةٍ مِن الأنْصارِ . واللهُ أعلمُ .

فصولٌ فى المَساجِدِ

فَصلٌ فى فَضْلِ المَساجِدِ وبنائِها ، وغيرِ ذلك : عن عثمانَ بنِ عَفّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقُولُ : « مَنْ بَنَى مَسْجِدًا » قال بُكَيْرٌ : حَسِبْتُ أنَّه قال: «يَبْتَغِى بِهِ وَجْهَ اللهِ، بَنَى اللهُ له بَيْتًا فِى الْجَنَّةِ». مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ بَنَى لِلّهِ[3] مَسْجِدًا ، وَلَوْ[3] كَمَفْحَصِ قَطَاةٍ ، أوْ أصْغَرَ ، بَنَى اللهُ لَهُ بَيْتًا فِى

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « يسع » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من بنى مسجدًا ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٢٢ . ومسلم ، فى : باب فضل بناء المساجد والحث عليها ، من كتاب المساجد ومواضع الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٧٨ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فى فضل بنيان المسجد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١١٥ . والنسائى ، فى : باب الفضل فى بناء المساجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب من بنى لله مسجدًا ، من كتاب المساجد والجماعات . سنن ابن ماجه ١/٢٤٣ . والدارمى ، فى : باب من بنى لله مسجدًا ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٦١ ، ٧٠ .

(٣ — ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

الْجَنَّةِ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « أَحَبُّ الْبِلَادِ إلَى اللهِ مَسَاجِدُهَا ، وَأَبْغَضُ الْبِلَادِ إلَى اللهِ أَسْوَاقُهَا » . رَواه مسلمٌ[2] .

ويُسْتَحَبُّ اتِّخاذُ المَساجِدِ فى الدُّورِ ، وتَنْظِيفُها [3]وتَطْيِيبُها ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : أمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ ببِناءِ المَساجِدِ فى الدُّورِ[3] ، وأن تُنَظَّفَ وتُطَيَّبَ . رَواه الإمامُ أحمدُ[4] . وعن أنسِ بنِ مالكٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « عُرِضَتْ عَلَىَّ أُجُورُ أُمَّتِى ، حَتَّى القَذَاةُ يُخْرِجُهَا الرَّجُلُ مِنَ الْمَسْجِدِ » . رَواه أبو داودَ[5] . وعن أبى سعيدٍ الخُدْرِىِّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أَخْرَجَ أَذًى مِنَ الْمَسْجِدِ ، بَنَى اللهُ لَهُ بَيْتًا فِى الْجَنَّةِ »[6] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَخْلِيقُ[7] المسجدِ ، وأن يُسْرَجَ فيه ؛ لِما رُوِىَ

الإنصاف .....

(١) فى : باب من بنى لله مسجدًا ، من كتاب المساجد والجماعات . سنن ابن ماجه ١/٢٤٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٤١ .

(٢) فى : باب فضل الجلوس فى مصلاه بعد الصبح . وفضل المساجد ، من كتاب المساجد ومواضع الصلاة . صحيح مسلم ١/٤٦٤ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى المسند : ٦/٢٧٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب اتخاذ المساجد فى الدُّور ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما ذكر فى تطييب المساجد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣/٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب تطهير المساجد وتطييبها ، من كتاب المساجد والجماعات . سنن ابن ماجه ١/٢٥٠ .

(٥) فى : باب فى كنس المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا عبد الوهاب بن الحكم ... ، من أبواب فضائل القرآن . عارضة الأحوذى ١١/٣٧ ، ٣٨ .

(٦) رواه ابن ماجه ، فى : باب تطهير المساجد وتطييبها ، من كتاب المساجد والجماعات . سنن ابن ماجه ١/٢٥٠ .

(٧) التخليق : التطييب .

الشرح الكبير

عن أنسِ بنِ مالكٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَأَى نُخامَةً فى قِبْلَةِ المسجدِ ، فغَضِبَ حتى احْمَرَّ وَجْهُه ، فجاءَتْه امرأةٌ مِن الأنْصارِ ، فحَكَّتْها وجَعَلَتْ [١٣٨/١ظ] مَكانَها خَلُوقًا ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا أَحْسَنَ هَذَا » . رَواه النَّسائِىُّ ، وابنُ ماجَه[1] ، وعن مَيْمُونَةَ مَوْلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّها قالت : يا رسولَ اللهِ ، أَفْتِنا فى بَيْتِ المَقْدِسِ . فقال : « ائْتُوهُ فَصَلُّوا فِيهِ » . وكانتِ البِلادُ إذ ذاك حَرْبًا[2] ، قال : « فإنْ لَمْ تَأْتُوهُ وَتُصَلُّوا فِيهِ ، فَابْعَثُوا بِزَيْتٍ يُسْرَجُ فِى قَنَادِيلِهِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وابنُ ماجَه[3] . وفى رِوايةِ الإمامِ أحمدَ : « ائْتُوهُ فَصَلُّوا فِيهِ ، فإنَّ [4]صَلَاةً فِيهِ كَأَلْفِ[4] صَلَاةٍ » . قالت : أرأيْتَ مَن لم يُطِقْ أن يَتَحَمَّلَ إليه ، أو يَأْتِيَه ؟ قال : « فَلْيُهْدِ إلَيْهِ زَيْتًا يُسْرَجُ فِيهِ ، فإنَّ مَنْ أَهْدَى لَهُ ، كَانَ كَمَنْ صَلَّى فِيهِ » .

فصلٌ فيما يُباحُ فى المَسْجِدِ : يُباحُ النَّوْمُ فيه ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ أنَّه كان يَنامُ ، وهو شابٌّ عَزَبٌ لا أَهْلَ له فى مسجدِ النبىِّ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وكان أهلُ الصُّفَّةِ يَنامُون فى المسجدِ . ويُباحُ للمَرِيضِ أن

الإنصاف .....

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب تخليق المساجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٤١/٢ . وابن ماجه ، فى : باب كراهية النخامة فى المسجد ، من كتاب المساجد والجماعات ٢٥١/١ .

(٢) فى الأصل : « خربا » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى السُّرج فى المساجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٠٨/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة فى مسجد بيت المقدس ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٥١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦٣/٦ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « الصلاة فيه بألف » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب نوم الرجال فى المسجد ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٢٠/١ . ولم نجده عند مسلم. كما أخرجه النسائى، فى: باب النوم فى المسجد، من كتاب المساجد. المجتبى ٣٩/٢.

الشرح الكبير

يكُونَ فى المسجدِ ، وأن تكُونَ فيه خَيْمَةٌ . قالت عائشةُ : أُصِيب سعدٌ[1] يومَ الخَنْدَقِ فى الأَكْحَلِ ، فضَرَبَ عليه رسولُ اللهِ ﷺ خَيْمَةً فى المسجدِ ؛ يَعُودُه مِن قَرِيبٍ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ويُباحُ دُخُولُ البَعِيرِ المسجدَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ طاف فى حَجَّةِ الوَداعِ على بَعِيرٍ ، يَسْتَلِمُ الرُّكْنَ بمِحْجَنٍ[3] . مُتَّفَقٌ عليه[4] . ولا بَأْسَ بالاجْتِماعِ فى المسجدِ، والأَكْلِ فيه، والاسْتِلْقاءِ فيه؛ لِما روَى أبو واقِدٍ اللَّيْثِىُّ، قال: بَيْنَما رسولُ اللهِ ﷺ فى المَسْجِدِ إذ أَقْبَلَ ثَلاثَةُ نَفَرٍ، فأَقْبَلَ اثْنانِ إلى رسولِ اللهِ ﷺ وذَهَب واحِدٌ، فأمّا أحَدُهما فرَأى فُرْجَةً، فجَلَسَ، وأمّا الآخَرُ فجَلَسَ خَلْفَهُم، فلمّا فَرَغ رسُولُ اللهِ ﷺ قال: «أَلَا أُخْبِرُكُمْ عَنِ الثَّلَاثَةِ؛ أَمَّا أَحَدُهُمْ فَأَوَى إِلَى اللهِ فَآوَاهُ اللهُ، وَأَمَّا الْآخَرُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « سعيد » .

وهو سعد بن معاذ بن النعمان الأنصارى الأشهلى ، سيّد الأوس . شهد بدرًا باتفاق ورُمِى بسهم يوم الخندق ، فعاش بعد ذلك شهرًا ، حتى حكم فى بنى قريظة ، وأجيبت دعوته فى ذلك ، ثم انتقض جرحه ، فمات وذلك سنة خمس . الإصابة ٨٤/٣ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الخيمة فى المسجد للمرضى وغيرهم، من كتاب الصلاة ، وفى : باب مرجع النبى ﷺ من الأحزاب ... إلخ ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٢٥/١ ، ١٤٣/٥ ، ١٤٤ . ومسلم ، فى : باب جواز قتال من نقض العهد ... إلخ ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٣٨٩/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العيادة مرارًا ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٦٥/٢ . والنسائى ، فى : باب ضرب الخباء فى المسجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٣٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٦/٦ .

(٣) المِحْجَنُ : عصا معوجة الرأس ، يتناول بها الراكب ما سقط له .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب استلام الركن بالمحجن ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١٨٥/٢ . ومسلم ، فى : باب جواز الطواف على بعير وغيره ... إلخ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٢٦/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الطواف الواجب ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٣٤/١ . والنسائى ، فى : باب إدخال البعير المسجد ، من كتاب المساجد ، وباب الإشارة إلى الركن ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٣٧/٢ ، ١٨٦/٥ . وابن ماجه ، فى : باب من استلم الركن بمحجن ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٩٨٣/٢ .

الشرح الكبير

فَاسْتَحْيَا، فَاسْتَحْيَا اللهُ مِنْهُ ، وَأَمَّا الْآخَرُ فَأَعْرَضَ ، فَأَعْرَضَ اللهُ عَنْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . عن عبدِ اللهِ بنِ الحارِثِ ، قال : كُنَّا نَأْكُلُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ فى المسجدِ الخُبْزَ واللَّحْمَ. رَواه ابنُ ماجَه[2]. وعن عَبّادِ بنِ تَمِيمٍ ، عن عَمِّه عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ، أنَّه رَأى رسولَ اللهِ ﷺ مُسْتَلْقِيًا فى المسجدِ ، واضِعًا إحْدَى رِجْلَيْه على الأُخْرَى . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ويَجُوزُ السُّؤالُ فى المسجدِ ؛ لِما روَى عبدُ الرحمنِ [١٣٩/١و] بنُ أبى بَكْرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « هَلْ مِنْكُمْ أَحَدٌ أَطْعَمَ الْيَوْمَ مِسْكِينًا ؟ » . وذَكَر الحديثَ . رَواه أبو داودَ[4] . ويَجُوزُ إنْشادُ الشِّعْرِ ، واللِّعانُ فى المسجدِ ؛ لِما رُوِى عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ عُمَرَ مَرَّ بحَسّانَ ، وهو يُنْشِدُ الشِّعْرَ فى المسجدِ ، فلَحَظَ إليه ، فقال : قد كُنْتُ أُنْشِدُ فيه ، وفيه (٥مَنْ هُو٥) خَيْرٌ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من قعد حيث ينتهى به المجلس ... إلخ ، من كتاب العلم . صحيح البخارى ٢٦/١ . ومسلم ، فى : باب من أتى مجلسا فوجد فرجة ... إلخ . من كتاب السلام . صحيح مسلم ١٧١٣/٤ .
كما رواه الترمذى، فى: باب حدثنا الأنصارى، من أبواب الاستئذان. عارضة الأحوذى ١٨٩/١٠. والإمام مالك، فى: باب جامع السلام، من كتاب السلام. الموطأ ٩٦٠/٢. والإمام أحمد، فى: المسند ٢١٩/٥.
(٢) فى : باب الأكل فى المسجد ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٩٧/٢ .
(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الاستلقاء فى المسجد ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الاستلقاء ووضع الرجل على الأخرى ، من كتاب اللباس ، وفى : باب الاستلقاء ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ١٢٨/١، ٢١٩/٧، ٧٩/٨. ومسلم ، فى : باب إباحة الاستلقاء ... إلخ ، من كتاب اللباس والزينة . صحيح مسلم ١٦٦٢/٣.
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يضع إحدى رجليه على الأخرى ، من كتاب الأدب. سنن أبى داود ٥٦٥/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وضع إحدى الرجلين ... إلخ ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٢١/١٠ . والنسائى ، فى : باب الاستلقاء فى المسجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٣٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨/٤ ، ٣٩ .
(٤) فى : باب المسألة فى المساجد ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٨٨/١ .
(٥ - ٥) سقطت من : م .

الشرح الكبير

منك . ثم الْتَفَتَ إلى أبى هُرَيْرَةَ ، فقال : أَنْشُدُكَ اللهَ ، أَسَمِعْتَ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « أَجِبْ عَنِّى ، اللَّهُمَّ أَيِّدْهُ بِرُوحِ الْقُدُسِ » ؟ قال : نعم . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن جابرِ بنِ سَمُرَةَ ، قال : شَهِدْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أَكْثَرَ مِن مِائةِ مَرَّةٍ فى المسجدِ ، وأصحابُه يَتَذاكَرُون الشِّعْرَ وأشْياءَ مِن أمْرِ الجاهِلِيَّةِ ، فرُبَّما تَبَسَّم معهم . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وفى حديثِ سَهْلِ ابنِ سعدٍ ذَكَر حديثَ اللِّعانِ ، قال : فتَلاعَنا فى المسجدِ ، وأنا شاهِدٌ . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

فصلٌ فيما يُكْرَه فى المَسْجِدِ : يُكْرَهُ إنْشادُ الضَّالَّةِ فى المسجدِ ؛ لما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ سَمِعَ رَجُلًا يَنْشُدُ ضَالَّةً فِى الْمَسْجِدِ ، فَلْيَقُلْ : لَا رَدَّهَا اللهُ عَلَيْكَ[4] . إنَّ الْمَسَاجِدَ لَمْ تُبْنَ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ذكر الملائكة ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخارى ١٣٦/٤ . ومسلم ، فى : باب فضائل حسان بن ثابت ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ١٩٣٢/٤ ، ١٩٣٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الشعر ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٩٩/٢ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى إنشاد الشعر ... إلخ من كتاب المساجد . المجتبى ٣٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٢/٥ .

(٢) فى : المسند ٩١/٥ . كما رواه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى إنشاد الشعر ، من أبواب الأدب ؛ عارضة الأحوذى ٢٩١/١٠ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب التلاعن فى المسجد ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب من قضى ولاعن فى المسجد ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٧٠/٧ ، ٨٥/٩ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ١١٣٠/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٢٢/١ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى ذلك ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١١٦/٦ . وليس عنده ذكر المسجد . وابن ماجه ، فى : باب اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٦٩/١ .

(٤) فى م : « عليه » .

الشرح الكبير

لِهَذَا » . رَواه مسلمٌ[1] . عن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن البَيْعِ والابْتِياعِ ، وعن تَناشُدِ الأشْعارِ فى المَساجِدِ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ويُكْرَهُ تَجْصِيصُ المَساجِدِ وزَخْرَفَتُها ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا سَاءَ عَمَلُ قَوْمٍ قَطُّ إلَّا زَخْرَفُوا مَسَاجِدَهُمْ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا أُمِرْتُ بِتَشْيِيدِ الْمَسَاجِدِ » . قال ابنُ عباسٍ : لَتُزَخْرِفُنَّها كما زَخْرَفَتِ اليَهُودُ والنَّصارَى . رَواه أبو داودَ[4] . وعن واثِلَةَ بنِ الأسْقَعِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « جَنِّبُوا مَسَاجِدَنَا صِبْيَانَكُمْ وَمَجَانِينَكُمْ ، وَشِرَاكُمْ وبَيْعَكُمْ وَخُصُومَاتِكُمْ ، وَرَفْعَ أَصْوَاتِكُمْ، وَإِقَامَةَ حُدُودِكُمْ ، وَسَلَّ سُيُوفِكُمْ ، وَاتَّخِذُوا عَلَى أَبْوَابِهَا

الإنصاف .....

(١) فى : باب النهى عن نشد الضالة فى المسجد ... إلخ ، من كتاب المساجد ومواضع الصلاة . صحيح مسلم ٣٩٧/١ . كما رواه أبو داود ، فى : باب كراهية إنشاد الضالة فى المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١١١/١ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن إنشاد الضوال فى المسجد ، من كتاب المساجد والجماعات . سنن ابن ماجه ٢٥٢/١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن استنشاد الضالة فى المسجد ... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٢٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٩/٢ ، ٤٢٠ .

(٢) أخرجه بنحوه أبو داود ، فى : باب التحلق يوم الجمعة قبل الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٤٨/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية البيع والشراء ... إلخ ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١١٨/١ . والنسائى، فى: باب البيع والشراء فى المسجد... إلخ، من كتاب المساجد. المجتبى ٣٧/٢. والإمام أحمد، فى: المسند ١٧٩/٢، ٢١٢. كما أخرجه بلفظه ابن ماجه، فى: باب المواضع التى تكره فيها الصلاة، من كتاب المساجد والجماعات . سنن ابن ماجه ٢٤٧/١ .

(٣) فى : باب تشييد المساجد ، من كتاب المساجد والجماعات . سنن ابن ماجه ٢٤٤/١ ، ٢٤٥ .

(٤) فى : باب فى بناء المساجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٠٦/١ . كما أخرج البخارى قول ابن عباس فى : باب بنيان المسجد ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٢١/١ .

المقنع .....

الشرح الكبير

الْمَطَاهِرَ ، وَجَمِّرُوهَا فِى الجُمَعِ » . رَواه ابنُ ماجَه[1] مِن رِوايَةِ الحارِثِ ابنِ نَبْهانَ ، قال فيه يحيى بنُ مَعِينٍ : لا يُكْتَبُ حَدِيثُه ، ليس بشىءٍ . ويُكْرَهُ أن يَكْتُبَ على حِيطانِ المسجدِ قُرآنًا أو [١٣٩/١ظ] غيرَه ؛ لأنَّه يُلْهِى المُصَلِّىَ ويَشْغَلُه ، وهو يُشْبِهُ الزَّخْرَفَةَ وقد نُهِىَ عنها . والبُصاقُ فى المسجدِ خَطِيئَةٌ ، ويُسْتَحَبُّ تَخْلِيقُها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وهل يُكْرَهُ الوُضُوءُ فى المسجدِ ؟ على رِوايَتَيْن ، ذَكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ ، إلَّا أنَّ ابنَ عَقِيلٍ قال : إن قُلْنا بنَجاسَةِ الماءِ الْمُسْتَعْمَلِ فى رَفْعِ الحَدَثِ ، حَرُم ذلك فى المسجدِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) فى : باب ما يكره فى المساجد ، من كتاب المساجد والجماعات . سنن ابن ماجه ٢٤٧/١ .

المقنع

بَابُ شُرُوطِ الصَّلَاةِ

وَهِيَ مَا يَجِبُ لَهَا قَبْلَهَا ، وَهِيَ سِتٌّ ؛ أَوَّلُهَا ، دُخُولُ الْوَقْتِ . وَالثَّانِي ، الطَّهَارَةُ مِنَ الْحَدَثِ .

الشرح الكبير

بابُ شُرُوطِ الصَّلاةِ

٢٨١ – مسألة ؛ قال : (وهى ما يَجِبُ لها قبلَها ، وهى سِتٌّ ؛ أوَّلُها دُخُولُ الوَقْتِ ، والثانى ، الطهارةُ مِن الحَدَثِ) أمّا الطهارةُ مِن الحَدَثِ ، فقد مَضَى ذِكْرُها ، وهى شَرْطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لا[1] يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ أَحَدِكُمْ إِذَا أَحْدَثَ حَتَّى يَتَوَضَّأَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن عبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ :

الإنصاف

بابُ شُروطِ الصَّلاةِ

فائدة : قوله : أوَّلُها دُخُولُ الوقْتِ . اعلمْ أنَّ الأصحابَ ذكَروا مِن شُروطِ الصَّلاةِ دُخولَ الوقْتِ ، وقال فى « الفُروعِ » : وسبَبُ وجوبِ الصَّلاةِ الوقْتُ ؛ لأنَّها تُضافُ إليه ، وهى تدُلُّ على السَّبَبِيَّةِ ، وتتَكَرَّرُ بتَكَرُّرِه ، وهى سبَبُ نفْسِ الوُجوبِ ؛ إذْ سبَبُ وُجوبِ الأداءِ الخِطابُ . وكذا قال الأُصوليُّون : إنَّ مِنَ السَّببِ وقْتِيٌّ ، كالزَّوالِ للظُّهْرِ . وقال فى « الفُروعِ » فى بابِ النِّيَّةِ ، عنِ النِّيَّةِ : هى

---

(١) فى م : « ولا » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب لا تقبل صلاة بغير ظهور ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب فى الصلاة ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ١/٤٦، ٩/٢٩ . ومسلم ، فى : باب وجوب الطهارة للصلاة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٠٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فرض الوضوء ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٤ . والترمذى ، فى : باب فى الوضوء من الريح ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/١٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٠٨ ، ٣١٨ .

المقنع وَالصَّلَوَاتُ الْمَفْرُوضَاتُ خَمْسٌ ؛ .....

الشرح الكبير « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةً[1] بغَيْرِ طُهُورٍ ، وَلَا صَدَقَةً مِنْ غُلُولٍ » . رَواه مسلمٌ[2] .

٢٨٢ – مسألة ؛ قال : (والصَّلَواتُ المَفْرُوضاتُ خَمْسٌ) أَجْمَعَ المُسْلِمُون على أنَّ الصَّلَواتِ الخَمْسَ فى اليَوْمِ واللَّيْلَةِ مَفْرُوضاتٌ، لا خِلافَ بينَ المُسْلِمِين فى ذلك ، وأنَّ غيرَها لا يَجبُ إلَّا لعارِضٍ مِن نَذْرٍ أو نَحْوِه ، إلَّا أنَّهم اخْتَلَفُوا فى وُجُوبِ الوِتْرِ، وسنَذْكُرُه فى مَوْضِعِه، إن شاء اللهُ تعالى.

الإنصاف الشَّرْطُ السَّادسُ ولا تكونُ شرْطًا سادِسًا إلَّا بكَوْنِ دُخولِ الوقْتِ شرْطًا . فظاهِرُه أنَّه سمَّاه سببًا ، وحكَم بأنَّه شرْطٌ . قلتُ : السَّبَبُ قد يجْتَمِعُ مع الشَّرْطِ ، وإنْ كان ينْفَكُّ عنه ، فهو هنا سبَبٌ للوُجوبِ وشَرْطٌ للوُجوبِ والأداءِ ، بخِلافِ غيرِه مِنَ الشُّروطِ ؛ فإنَّها شُروطٌ للأداءِ فقط . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » : وجمِيعُها شُروطٌ للأداءِ مع القُدْرَةِ ، دُونَ الوُجوبِ إلَّا الوقْتَ ، فإنَّ دخُولَه شرْطٌ للوُجوبِ والأداءِ جميعًا ، إلَّا ما اسْتُثْنِىَ مِنَ الجميعِ . انتهى . واعلمْ أنَّ الصَّلاةَ إنَّما تجِبُ بدُخولِ الوقْتِ بالاتِّفاقِ ، فإذا دخَل وجَبتْ . وإذا وجَبت ، وجَبتْ بشُروطِها المُتَقَدِّمةِ عليها ، كالطَّهارةِ وغيرِها .

قوله : وَالصَّلواتُ المَفْرُوضاتُ خَمْسٌ ؛ الظُّهْرُ ، وهى الأُولَى . الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) فى م : « صلاة أحدكم » .

(٢) فى : باب وجوب الطهارة للصلاة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٠٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى: باب فرض الوضوء، من كتاب الطهارة. سنن أبى داود ١/١٤ . والترمذى، فى: باب ما جاء لا تقبل صلاة بغير طهور، من أبواب الطهارة. عارضة الأحوذى ١/٨. والنسائى، فى: باب فرض الوضوء، من كتاب الطهارة، وفى: باب الصدقة من غلول، من كتاب الزكاة. المجتبى ١/٧٥، ٥/٤٢. وابن ماجه، فى: باب لا يقبل الله صلاة بغير طهور ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٠٠ . والدارمى ، فى : باب لا تقبل الصلاة بغير طهور ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٠ ، ٣٩ ، ٥١ ، ٥٧ ، ٧٣ ، ٥/٧٤ ، ٧٥ .

الشرح الكبير

والأصْلُ فى ذلك ما روَى عُبادَةُ بنُ الصّامِتِ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ كَتَبَهُنَّ اللهُ عَلَى الْعَبْدِ فِى الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ ، فَمَنْ حَافَظَ عَلَيْهِنَّ كَانَ لَهُ عَهْدٌ عِنْدَ اللهِ أَنْ يُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ ، وَمَنْ لَمْ يُحَافِظْ عَلَيْهِنَّ لَمْ يَكُنْ لَهُ عِنْدَ اللهِ عَهْدٌ ، إنْ شَاءَ عَذَّبَهُ ، وَإِنْ شَاءَ غَفَرَ لَهُ »[1] . ورُوِىَ أنَّ أعْرابِيًّا أتَى النبىَّ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، ماذا فَرَضَ اللهُ[2] عَلَىَّ مِن الصلاةِ ؟ قال : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ » . قال : فهل علىَّ غيرُها ؟ قال : « لَا ، إلَّا أَنْ تَطَوَّعَ شَيْئًا » . فقال الرجلُ : والذى بَعَثَك بالحَقِّ لا أزيدُ عليها ، ولا أَنْقُصُ منها . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَفْلَحَ الرَّجُلُ[3]

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّ الظُّهْرَ هى الأُولَى ؛ لأنَّها أوَّلُ الخمْسِ افْتِراضًا ، وبها بدَأ جِبْرِيلُ حينَ أمَّ النَّبِىَّ ﷺ عندَ البيْتِ ، وبدَأ بها الصَّحابةُ حينَ سُئِلوا عنِ الأوْقاتِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وبدَأ فى « الإرْشادِ » ، والشِّيرازِىُّ فى « الإيضاحِ » ، و « المُبْهِجِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وتابَعَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » وغيرهم ، بالفَجْرِ . وقالَه القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فقال : بدَأ جماعةٌ مِن أصحابِنا ؛ [٨٠/١ ظ] كالخِرَقِىِّ ، والقاضى فى بعضِ كُتُبِه وغيرِهما بالظُّهْرِ . ومنهم مَن بدَأ بالفَجْرِ ؛ كابنِ أبِى موسى ، وأبِى الخَطَّابِ ،

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من لم يوتر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٣٢٨/١ . والنسائى ، فى : باب المحافظة على الصلوات الخمس ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١٨٦/١ . وابن ماجه ، فى : ما جاء فى فرض الصلوات .. إلخ ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٤٨/١ . والإمام مالك ، فى : باب الأمر بالوتر ، من كتاب صلاة الليل . الموطأ ١٢٣/١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

الظُّهْرُ ، وَهِيَ الْأُولَى ، وَوَقْتُهَا مِنْ زَوَالِ الشَّمْسِ إِلَى أَنْ يَصِيرَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَهُ ، بَعْدَ الَّذِى زَالَتْ عَلَيْهِ الشَّمْسُ .

الشرح الكبير

إنْ صَدَقَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وأجْمَعُوا على أنَّ الصَّلَواتِ الخَمْسَ مُؤَقَّتاتٌ بمَواقِيتَ مَعْلُومَةٍ مَحْدُودَةٍ ، وقد وَرَد ذلك فى أحادِيثَ صِحاحٍ يَأْتِى أكْثَرُها ، إن شاء اللهُ تعالى .

٢٨٣ – مسألة ؛ قال : (الظُّهْرُ ، وهى الأُولَى ، ووَقْتُها مِن زَوالِ الشَّمْسِ إلى أن يَصِيرَ ظِلُّ كلِّ شيءٍ مِثْلَه ، بعدَ الذى زالَتْ عليه الشَّمْسُ) أجْمَعَ أهلُ [١٤٠/١و] العلمِ على أنَّ أوَّلَ وَقْتِ الظُّهْرِ ، إذا زالَتِ الشَّمْسُ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ ، وابنُ عبدِ البَرِّ . وتُسَمَّى الهَجِيرَ ، والأُولَى ، والظُّهْرَ ؛ لأنَّ فى حديثِ أبى بَرْزَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى الهَجِيرَ التى

الإنصاف

والقاضى فى موْضِعٍ . قال : وهذا أجْوَدُ ؛ لأنَّ الصَّلاةَ الوُسْطَى هى العَصْرُ ، وإنَّما تكونُ الوُسْطَى إذا كانتِ الفَجْرُ الأُولَى . انتهى . وإنَّما بدَأ هؤلاء بالفَجْرِ لبُداءَتِه عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ بها للسَّائِلِ . وهو مُتَأَخِّرٌ عنِ الأوَّلِ ، وناسِخٌ لبَعْضِه . وبدَأ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ تَميمٍ » بالفَجْرِ ، ثم ثنَّيا بالظُّهْرِ . وقالا : هى الأُولَى .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الزكاة من الإسلام ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب وجوب صوم رمضان ، من كتاب الصوم ، وفى : باب كيف يستحلف ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب فى الزكاة ، وأن لا يفرق بين مجتمع ، ولا يجمع بين متفرق ؛ خشية الصدقة ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ١٨/١ ، ٣٠/٣ ، ٢٣٥ ، ٢٩/٩ . ومسلم ، فى باب : بيان الصلوات التى هى أحد أركان الإسلام ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٤١/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب حدثنا عبد الله بن مسلمة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٣/١ . والنسائى، فى: باب كم فرضت فى اليوم والليلة، من كتاب الصلاة، وفى : باب وجوب الصيام ، من كتاب الصيام ، وفى : باب الزكاة، من كتاب الإيمان . المجتبى ١٨٤/١، ٩٧/٤ ، ١٠٤/٨ . والدارمى، فى: باب فى الوتر، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٧٠/١ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الترغيب فى الصلاة ، من كتاب السفر . الموطأ ١٧٥/١ .

الشرح الكبير

تَدْعُونَها الأُولَى حينَ تَدْحَضُ الشَّمْسُ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وإنَّما بَدَأَ بذِكْرِها ، لأنَّ جِبْرِيلَ بَدَأَ بها حينَ أَمَّ النبيَّ ﷺ فى حديثِ ابنِ عباسٍ ، وجابرٍ ، وبَدَأَ بها النبيُّ ﷺ حين عَلَّمَ أصحابَه مَواقِيتَ الصلاةِ ، فى حديثِ بُرَيْدَةَ وغيرِه ، فرَوَى ابنُ عباسٍ ، عن النبيِّ ﷺ ، قال : « أَمَّنِى جِبْرِيلُ ، عَلَيْهِ السَّلَامُ ، عِنْدَ الْبَيْتِ مَرَّتَيْنِ ، فَصَلَّى بِىَ الظُّهْرَ فِى الْأُولَى مِنْهُمَا ، حِينَ كَانَ الْفَىْءُ مِثْلَ الشِّرَاكِ[2] ، ثُمَّ صَلَّى الْعَصْرَ حِينَ كَانَ ظِلُّ كُلِّ شَىْءٍ مِثْلَهُ ، ثُمَّ صَلَّى الْمَغْرِبَ حِينَ وَجَبَتِ الشَّمْسُ[3] وَأَفْطَرَ الصَّائِمُ ، ثُمَّ صَلَّى الْعِشَاءَ حِينَ غَابَ الشَّفَقُ ، ثُمَّ صَلَّى الْفَجْرَ حِينَ بَرَقَ الْفَجْرُ وَحَرُمَ الطَّعَامُ عَلَى الصَّائِمِ . وصَلَّى الْمَرَّةَ الثَّانِيَةَ الظُّهْرَ حِينَ كَانَ ظِلُّ كُلِّ شَىْءٍ مِثْلَهُ لِوَقْتِ الْعَصْرِ بِالْأَمْسِ ، ثُمَّ صَلَّى الْعَصْرَ حِينَ صَارَ[4] ظِلُّ كُلِّ شَىْءٍ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب وقت العصر ، وباب ما يكره من السمر بعد العشاء ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٤٤ ، ١٥٥ . أما مسلم فقد أخرجه عن أبى برزة بلفظ : وكان يصلى الظهر حين تزول الشمس . فى : باب استحباب التبكير بالصبح فى أول وقتها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٤٧ . وأخرجه عن جابر بن سمرة ، بلفظ : كان النبى ﷺ يصلى الظهر إذا دحضت الشمس . فى : باب استحباب تقديم الظهر فى أول الوقت ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٣٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب كراهية النوم بعد صلاة المغرب ، وباب ما يستحب من تأخير العشاء ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢١٠ ، ٢١٣ . وابن ماجه ، فى : باب وقت صلاة الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢١ . والدارمى ، فى : باب قدر القراءة فى الفجر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٢٠ ، ٤٢٣ .

(٢) شراك النعل : سيرها الذى على ظهر القدم ، وصار مثل الشراك : يعنى استبان الفىء فى أصل الحائط من الجانب الشرقى عند الزوال فصار فى رؤية العين كقدر الشراك ، وهذا أقل ما يعلم به الزوال ، وليس تحديدا . المصباح المنير .

(٣) أى غابت .

(٤) سقطت من : م .

الشرح الكبير

مِثْلَيْهِ[1] ، ثُمَّ صَلَّى الْمَغْرِبَ لِوَقْتِهِ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ صَلَّى الْعِشَاءَ الْآخِرَةَ[2] حِينَ ذَهَبَ ثُلُثُ اللَّيْلِ ، ثُمَّ صَلَّى الصُّبْحَ حِينَ أَسْفَرَتِ الْأَرْضُ ، ثُمَّ الْتَفَتَ جِبْرِيلُ فَقَالَ : يَا مُحَمَّدُ ، هَذَا وَقْتُ الْأَنْبِيَاءِ قَبْلَكَ ، وَالْوَقْتُ فِيمَا بَيْنَ هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ حسنٌ[4] . وروَى جابِرٌ نَحْوَه و لم يَذْكُرْ فيه : « لِوَقْتِ الْعَصْرِ بِالْأَمْسِ »[5] . قال البُخارِىُّ : أصَحُّ حديثٍ فى المَواقِيتِ حديثُ جابِرٍ . وروَى بُرَيْدَةُ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّ رجلًا سألَه عن وَقْتِ الصلاةِ ، فقال : « صَلِّ مَعَنَا هَذَيْنِ الْيَوْمَيْنِ »[6] . فلَمّا زالَتِ الشَّمْسُ أمَر بِلالًا فأذَّنَ ، ثم أمَرَه فأقام الظُّهْرَ ، ثم أمَرَه فأقامَ العَصْرَ ، والشَّمْسُ مُرْتَفِعَةٌ بَيْضاءُ نَقِيَّةٌ ، لم يُخالِطْها صُفْرَةٌ ، ثم أمَرَه فأقامَ المَغْرِبَ حينَ غابَتِ الشَّمْسُ ، ثم أمَرَه فأقامَ العِشاءَ حينَ غاب الشَّفَقُ ، ثم أمَرَه فأقامَ الفَجْرَ حينَ طَلَعَ الفَجْرُ ، فلَمّا كان اليَوْمُ الثانى أمَرَه فأبْرَدَ بالظُّهْرِ ، فأنْعَمَ أن يُبْرِدَ بها ، وصَلَّى العَصْرَ والشَّمْسُ بَيْضاءُ مُرْتَفِعَةٌ ، آخِرُها فوقَ الذى كان ، وصَلَّى الْمَغْرِبَ حينَ غاب

الإنصاف .....

(1) فى م : « مثله » .

(2) فى م : « الأخيرة » .

(3) أخرجه أبو داود ، فى : باب المواقيت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى مواقيت الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٤٨ ، ٢٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٣٣ ، ٣٥٤ . كما أخرجه ابن ماجه بنحوه عن ابن مسعود ، فى : أبواب مواقيت الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٠ .

(4) فى سنن الترمذى زيادة : « غريب » .

(5) هذا قول الترمذى ، وما يأتى أيضا قوله . عارضة الأحوذى ١/٢٤٩ ، ٢٥٠ .
وأخرج الترمذى حديث جابر ، فى هذا الموضع .

(6) فى صحيح مسلم : « صل معنا هذين » يعنى اليومين .

الشرح الكبير

الشَّفَقُ ، وصَلَّى العِشاءَ حينَ[1] ذَهَب ثُلُثُ اللَّيْلِ ، وصَلَّى الفَجْرَ فأسْفَرَ بها ، ثم قال : « أيْنَ السَّائِلُ عَنْ وَقْتِ الصَّلَاةِ ؟ » فقال الرجلُ : أنا يا رسولَ اللهِ. فقال: «وَقْتُ صَلَاتِكُمْ بَيْنَ مَا رَأَيْتُمْ». رَواه مسلمٌ[2] . ومَعْنَى [١٤٠/١ظ] زَوالِ الشَّمْسِ ، مَيْلُها عن وَسَطِ السَّماءِ ، وإنَّما يُعْرَفُ ذلك بطُولِ الظِّلِّ بعدَ تَناهِي قِصَرِه ؛ لأنَّ الشَّمْسَ حين تَطْلُعُ يكُونُ الظِّلُّ طَوِيلًا ، وكلَّما ارْتَفَعَتْ قَصُرَ ، فإذا مالَتْ عن كَبِدِ السَّماءِ ، شَرَع في الطُّولِ ، فذلك زَوالُ الشَّمْسِ ، فمَن أرادَ مَعْرِفَةَ ذلك فلْيُقَدِّرْ ظِلَّ شيءٍ ، ثم يَصْبِرْ قَلِيلًا ، ثم يُقَدِّرْه ثانيًا ، فإن نَقَص لم يَتَحَقَّقِ الزَّوالُ ، وإن زاد فقد زالتْ ، وكذلك إن لم يَنْقُصْ ؛ لأنَّ الظِّلَّ لا يَقِفُ فيَكُونُ قد نَقَص ثم زاد . وأمّا مَعْرِفَةُ قَدْرِ ما تَزُولُ عليه الشَّمْسُ بالأقْدامِ فيَخْتَلِفُ باخْتِلافِ الشُّهُورِ والبُلْدانِ ، فكلَّما طال النَّهارُ ، قَصر الظِّلُّ ، وإذا قَصر طال الظِّلُّ . وقد ذَكَر أبو العَبّاسِ السِّنْجِيُّ[3] ، رَحِمَه اللهُ ، ذلك تَقْرِيبًا ، قال : إنَّ الشَّمْسَ تَزُولُ في نِصْفِ حَزِيرانَ على قَدَمٍ وثُلُثٍ ، وهو أقَلُّ ما تَزُولُ عليه الشَّمْسُ ، وفي نِصْفِ تَمُّوزَ وأيّارَ على قَدَمٍ ونِصْفٍ وثُلُثٍ ، وفي نصفِ آبَ ونَيْسانَ على ثَلاثَةِ أقْدامٍ ، وفي نصفِ آذارَ وأيْلُولَ على أرْبَعَةِ أقدامٍ ونصفٍ ، وفي

الإنصاف .....

(١) في صحيح مسلم : « بعد ما » .

(٢) في : باب أوقات الصلوات الخمس ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٢٨/١ ، ٤٢٩ . كما أخرجه الترمذي ، في : باب ما جاء في مواقيت الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذي ٢٥٢/١ . والنسائي ، في : أول وقت المغرب ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢٠٧/١ . وابن ماجه ، في : أبواب مواقيت الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ٢١٩/١ . والإمام أحمد ، في : المسند ٣٤٩/٥ .

(٣) لعله أبو العباس أحمد بن محمد بن سراج السنجي الطحان ، راوي كتاب أبي عيسى الترمذي عن أبي العباس المحبوبي ، مات بعد الأربعمائة . الأنساب ١٦٦/٧ .

الشرح الكبير

نصفِ شُباطٍ وتَشْرِينَ الأوَّلِ على ستَّةِ أقْدامٍ ، وفى نِصْفِ كانُونَ الثانى وتَشْرِينَ الثانى على تِسْعَةِ أقدامٍ ، وفى نصفِ كانُونَ الأوَّلِ على عَشْرَةِ أقْدامٍ وسُدْسٍ ، وهو أكْثَرُ ما تَزُولُ عليه (١)الشَّمْسُ فى(١) إقْلِيمِ الشّامِ والعِراقِ وما سامَتَهُما ، فإذا أرَدْتَ مَعْرِفَةَ ذلك، فقِفْ على مُسْتَوٍ مِن الأرضِ ، وعَلِّمِ المَوْضِعَ الذى انْتَهَى إليه ظِلُّك ، ثم ضَعْ قَدَمَك اليُمْنَى بينَ يَدَىْ قَدَمِك اليُسْرَى ، وألْصِقْ عَقِبَك بإبْهامِك ، فإذا بَلَغَتْ مِساحَتُه هذا القَدْرَ بعدَ انْتِهاءِ النَّقْصِ فهو وَقْتُ زَوالِ الشَّمْسِ ، وتَجِبُ به الظُّهْرُ . واللهُ أعلمُ .

فصل : وتَجِبُ الصلاةُ بدُخُولِ أوَّلِ وَقْتِها فى حَقِّ مَن هو مِن أهْلِ الوُجُوبِ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : تَجِبُ بآخِرِ وَقْتِها إذا بَقِىَ منه مالا يَتَّسِعُ لأكْثَرَ منها ؛ لأنَّه فى أوَّلِ الوَقْتِ يَتَخَيَّرُ بينَ فِعْلِها وتَرْكِها ، فلم تَكُنْ واجِبَةً كالنّافِلَةِ . ولَنا ، أنَّه مَأْمُورٌ بها فى أوَّلِ وَقْتِها بقَوْلِه تعالى : ﴿ أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ ﴾(٢) . والأمْرُ (٣)يَقْتَضِى الوُجُوبَ(٣) على الفَوْرِ ، ولأنَّ دُخُولَ الوَقْتِ سَبَبٌ للوجُوبِ(٤) فتَرَتَّبَ عليه حُكْمُه عندَ وُجُودِه ، ولأنَّها تُشْتَرَطُ لها نِيَّةُ(٥) الفَرْضِ ، ولو كانت نَفْلًا لأجزأتْ بنِيَّةِ النَّفْلِ ، كالنّافِلَةِ ، وتُفارِقُ النّافِلَةَ مِن حيثُ إنَّ النّافِلَةَ يَجُوزُ تَرْكُها لا إلى بَدَلٍ ، وهذه إنَّما يَجُوزُ تَرْكُها مع العَزْمِ على فِعْلِها ، كما تُؤَخَّرُ صلاةُ المَغْرِبِ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « وفى » .
(٢) سورة الإسراء ٧٨ .
(٣ - ٣) فى م : « للوجوب » .
(٤) فى الأصل ، م : « للوجود » .
(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لَيْلَةَ [١٤١/١و] المُزْدَلِفَةِ عن وَقْتِها ، وكما تُؤَخَّرُ سائِرُ الصَّلَواتِ عن وَقْتِها لمَن هو مُشْتَغِلٌ بشَرْطِها .

فصل : وآخِرُ وَقْتِها إذا زاد على القَدْرِ الذى زالَتْ عليه الشَّمْسُ قَدْرَ طُولِ الشَّخْصِ . قال الأثْرَمُ : قيل لأبى عبدِ اللهِ : وأىُّ شىءٍ آخِرُ وَقْتِ الظُّهْرِ ؟ قال : أن يَصِيرَ الظِّلُّ مِثْلَه . قيل له : فمتى يكُونُ الظِّلُّ مِثْلَه ؟ قال : إذا زالتِ الشَّمْسُ فكان الظِّلُّ بعدَ الزَّوالِ مِثْلَه . ومَعْرِفَةُ ذلك أن يَضْبُطَ ما زالتْ عليه الشَّمْسُ ، ثم يَنْظُرَ[1] الزِّيادَةَ عليه ، فإن بَلَغَتْ قَدْرَ الشَّخْصِ ، فقد انْتَهَى وَقْتُ الظُّهْرِ ، وقَدْرُ شَخْصِ الإنْسانِ سِتَّةُ أقْدامٍ ونِصْفٌ وسُدْسٌ بقَدَمِه ، تَقْرِيبًا ، فإذا أرَدْتَ اعْتِبارَ الزِّيادَةِ بقَدَمِك مَسَحْتَها على ما ذَكَرْناه فى الزَّوالِ ، ثم أسْقَطْتَ منه القَدْرَ الذى زالَتْ عليه الشَّمْسُ فإذا بَلَغ الباقى سِتَّةَ أقْدامٍ وثُلُثَيْن ، فهو آخِرُ وَقْتِ الظُّهْرِ وأوَّلُ وَقْتِ العَصْرِ ، فيَكُونُ ظِلُّ الإنْسانِ فى نِصْفِ حَزِيرانَ ، على ما ذَكَرْنا فى آخِرِ وَقْتِ الظُّهْرِ وأوَّلِ[2] وَقْتِ العَصْرِ ، ثَمانِيَةَ أقْدامٍ بقَدَمِه ، وفى بَقِيَّةِ الشُّهُورِ كما بَيَّنّا . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ والثَّوْرِىِّ والشافعىِّ والأوْزاعِىِّ . ونَحْوُه قولُ أبى يُوسُفَ ومحمدٍ ، وغيرِهم . وقال عَطاءٌ : لا تَفْرِيطَ للظُّهْرِ حتى تَدْخُلَ الشَّمْسَ صُفْرَةٌ . وقال طاوُسٌ : وَقْتُ الظُّهْرِ والعَصْرِ إلى اللَّيْلِ . وحُكِىَ عن مالكٍ : وَقْتُ الاخْتِيارِ إلى أن يَصِيرَ ظِلُّ كلِّ شىءٍ مِثْلَهُ[3] ، ووَقْتُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « ينظر إلى » .

(٢) فى الأصل : « وفى أول » .

(٣) فى الأصول : « مثليه » . وانظر : الشرح الصغير ٣١٧/١ . والكافى ١٩٠/١ .

الشرح الكبير

الأداءِ إلى أن يَبْقَى مِن غُرُوبِ الشَّمْسِ قَدْرُ ما يُؤَدَّى فيه العَصْرُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ جَمَع بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ فى الحَضَرِ . وقال أبو حَنِيفَةَ : آخِرُ وَقْتِ الظُّهْرِ إذا صار ظِلُّ كلِّ شىءٍ مِثْلَيْه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إنَّمَا مَثَلُكُمْ وَمَثَلُ أهْلِ الْكِتَابَيْنِ ، كَمَثَلِ رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أُجَرَاءَ[1] فَقَالَ : مَنْ يَعْمَلُ لِى مِنْ غُدْوَةٍ إلَى نِصْفِ النَّهَارِ عَلَى قِيرَاطٍ ؟ فَعَمِلَتِ الْيَهُودُ ، ثُمَّ قَالَ : مَنْ يَعْمَلُ لِى مِنْ نِصْفِ النَّهَارِ إلَى صَلَاةِ الْعَصْرِ عَلَى قِيرَاطٍ ؟ فَعَمِلَتِ النَّصَارَى ، ثُمَّ قَالَ : مَنْ يَعْمَلُ لِى مِنَ الْعَصْرِ إلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ عَلَى قِيرَاطَيْنِ ؟ فَأَنْتُمْ هُمْ . فَغَضِبَتِ الْيَهُودُ والنَّصَارَى ، وَقَالُوا : مَا لَنَا أَكْثَرُ عَمَلًا وَأَقَلُّ عَطَاءً ؟ قَالَ : هَلْ نَقَصْتُكُمْ[2] مِنْ حَقِّكُمْ ؟ قَالُوا : لَا . قَالَ : فَذَلِكَ فَضْلِى أُوتِيهِ مَنْ أَشَاءُ » . أخْرَجه البُخارِىُّ[3] . وهذا يَدُلُّ على أنَّ ما بينَ الظُّهْرِ [١/١٤١ظ] والعَصْرِ أكْثَرُ مِن العَصْرِ إلى المَغْرِبِ . ولَنا ، حديثُ بُرَيْدَةَ وابنِ عباسٍ ، وفيه قَوْلُ جِبْرِيلَ فيه : « الْوَقْتُ مَا بَيْنَ هَذَيْنِ »[4] . وحديثُ مالكٍ مَحْمُولٌ على العُذْرِ بمَطَرٍ أو مَرَضٍ . وما

الإنصاف

(١) فى الأصل : « أجيرا » .

(٢) فى م : « نقصتم » .

(٣) فى : باب من أدرك ركعة من العصر قبل الغروب ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب الإجارة إلى نصف النهار ، وباب الإجارة إلى صلاة العصر ، وباب الإجارة من العصر إلى الليل ، من كتاب الإجارة ، وفى : باب فضل القرآن على سائر الكلام ، من كتاب فضائل القرآن ، وفى : باب قول الله تعالى ﴿قل فأتوا بالتوراة فاتلوها﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١/١٤٦ ، ٣/١١٧ ، ١١٨ ، ٦/٢٣٥ ، ٩/١٩١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى مثل ابن آدم وأجله وأمله ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١/٣٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٦ ، ١١١ ، ١٢١ ، ١٢٩ .

(٤) تقدم تخريجه ، فى صفحة ١٢٨ .

وَالْأَفْضَلُ تَعْجِيلُهَا ، إِلَّا فِى شِدَّةِ الحَرِّ وَالْغَيْمِ لِمَنْ يُصَلِّى جَمَاعَةً ، المقنع

الشرح الكبير

احْتَجَّ به أبو حَنِيفَةَ فليس فيه حُجَّةٌ ؛ لأنَّه قال : « إلَى صَلَاةِ الْعَصْرِ » . وفِعْلُها يكُونُ بعدَ دُخُولِ الوَقْتِ وتَكامُلِ الشُّرُوطِ ، على أنَّ الأَخْذَ بأحادِيثِنا أوْلَى ؛ لأنَّه قُصِد بها بَيانُ الوقتِ ، وخَبَرُهم قُصِد به ضَرْبُ المَثَلِ ، فكانت أحادِيثُنا أوْلَى . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : خالَفَ أبو حنيفةَ فى هذا[1] الآثارَ والنّاسَ ، وخالَفَه أصْحابُه .

٢٨٤ – مسألة : (وتَعْجِيلُها أفْضَلُ ، إلَّا فى شِدَّةِ الحَرِّ والغَيْمِ لِمَن يُصَلِّى جَماعَةً[2]) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ تَعْجِيلَ الظُّهْرِ فى غيرِ الحَرِّ والغَيْمِ مُسْتَحَبٌّ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . قال التِّرْمِذِىُّ : وهو الذى اخْتارَه أهلُ العلمِ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ومَن بعدَهم[3] . لِما روَى أبو بَرْزَةَ قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى الهَجِيرَ التى تَدْعُونَها الأُولَى حينَ تَدْحَضُ[4] الشَّمْسُ . وقال جابِرٌ : كان النبىُّ ﷺ يُصَلِّى الظُّهْرَ

الإنصاف

قوله : والأَفْضَلُ تَعْجِيلُها، إلَّا فى شِدَّةِ الحَرِّ والغَيْمِ لِمَن يُصَلِّى جَماعَةً . اعلمْ أنَّه إذا انْتَفَى الغَيْمُ وشِدَّةُ الحَرِّ ، اسْتُحِبَّ تعْجيلُها ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وأمَّا فى شِدَّةِ الحَرِّ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّها تُؤَخَّرُ لمَن يصَلِّى جماعةً فقط . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى

---

(١) فى م : « هذه » .

(٢) فى م : « الجماعة » .

(٣) فى : باب ما جاء فى التعجيل بالظهر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٦٥ .

(٤) تدحض الشمس : تنزل عن كبد السماء .

الشرح الكبير

بالهاجِرَةِ . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وروَى الأُمَوِىُّ[2] فى « المَغازِى » بإسْنادِه ، عن مُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، قال : لَمّا بَعَثَنِى رسولُ اللهِ ﷺ إلى اليَمَنِ قال : « أَظْهِرْ كَبِيرَ الإِسْلَامِ وَصَغِيرَهُ ، وَلْيَكُنْ مِنْ أَكْبَرِهَا الصَّلَاةُ ، فَإِنَّهَا رَأْسُ الإِسْلَامِ

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « إدْراكِ الغَايَةِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُصُولِ » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، تُؤَخَّرُ لشِدَّةِ الحَرِّ مُطْلَقًا ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « الحاوِى الكبيرِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . ورَجَّحَه التِّرمِذِىُّ . وهو ظاهرُ كلامِ للإمامِ أحمدَ ، ونقل عنه ، والخِرَقِىِّ ، وابنِ أبِى موسى فى « الإرْشادِ » ، والقاضى فى « الجامعِ الكبيرِ » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والمُصَنِّفِ فى « الكافِى » ، والفَخْرِ فى « التَّلْخِيصِ » وغيرِهم ؛ لإطْلاقِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب وقت الظهر عند الزوال ، وباب ما يكره من السمر بعد العشاء ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٤٣ ، ١٥٥ . ومسلم ، فى : باب استحباب التبكير بالصبح فى أول وقتها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٤٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة النبى ﷺ ، وكيف كان يصليها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٦ . والنسائى ، فى : باب كراهية النوم بعد صلاة المغرب ، وباب ما يستحب من تأخير العشاء ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢١٠ ، ٢١٢ . وابن ماجه ، فى : باب وقت الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢١ . والدارمى ، فى : باب قدر القراءة فى الفجر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٢٠ ، ٤٢٣ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب وقت الظهر عند الزوال (الترجمة) ، وباب وقت المغرب ، وباب وقت العشاء إذا اجتمع الناس أو تأخروا ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٤٣ ، ١٤٧ ، ١٤٨ . ومسلم فى : باب استحباب التبكير بالصبح فى أول وقتها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٤٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة النبى ﷺ ، وكيف كان يصليها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٥ . والنسائى ، فى : باب تعجيل العشاء ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٩ .

(٢) أبو أيوب يحيى بن سعيد بن أبان الأموى الكوفى ، صاحب كتاب المغازى ، المتوفى سنة أربع وتسعين ومائة . وتوجد نقول من كتابه هذا فى بعض الكتب . انظر : تاريخ التراث العربى ١/٢/٩٧ ، ٩٨ .

الشرح الكبير

بَعْدَ الْإِقْرَارِ بِالدِّينِ ، إذَا كَانَ الشِّتَاءُ فَصَلِّ صَلَاةَ[1] الفَجْرِ فِى أَوَّلِ الْفَجْرِ ، ثُمَّ أَطِلِ الْقِرَاءَةَ عَلَى قَدْرِ مَا تُطِيقُ وَلَا تُمِلَّهُمْ وَتُكَرِّهْ إِلَيْهِمْ أَمْرَ اللهِ ، ثُمَّ عَجِّلِ الصَّلَاةَ الأُولَى بَعْدَ أَنْ تَمِيلَ الشَّمْسُ ، وَصَلِّ الْعَصْرَ وَالْمَغْرِبَ فِى الشِّتَاءِ وَالصَّيْفِ عَلَى مِيقَاتٍ وَاحِدٍ ؛ الْعَصْرَ وَالشَّمْسُ بَيْضَاءُ مُرْتَفِعَةٌ ، وَالْمَغْرِبَ حِينَ تَغِيبُ الشَّمْسُ ، وَتَتَوَارَى بِالْحِجَابِ ، وَصَلِّ الْعِشَاءَ فَأَعْتِمْ بِهَا ؛ فَإِنَّ اللَّيْلَ طَوِيلٌ ، فَإِذَا كَانَ الصَّيْفُ[2] فَأَسْفِرْ بِالصُّبْحِ ؛ فَإِنَّ اللَّيْلَ قَصِيرٌ ، وَإِنَّ النَّاسَ يَنَامُونَ ، فَأَمْهِلْهُمْ حَتَّى يُدْرِكُوهَا ، وَصَلِّ الظُّهْرَ بَعْدَ أَنْ يَنْقُصَ الظِّلُّ وَتَحَرَّكَ الرِّيحُ ؛ فَإِنَّ النَّاسَ يَقِيلُونَ ، فَأَمْهِلْهُمْ حَتَّى يُدْرِكُوهَا ، وَصَلِّ الْعَتَمَةَ فَلَا تُعْتِمْ بِهَا ، وَلَا تُصَلِّهَا حَتَّى يَغِيبَ الشَّفَقُ » . وقالت عائِشَةُ : ما رَأَيْتُ أَحَدًا [كان][3] أَشَدَّ تَعْجِيلًا للظُّهْرِ مِن رسولِ اللهِ ﷺ ولا مِن

الإنصاف

و « الفائقِ » ، وشَرَط القاضى فى « المُحَرَّرِ » ، مع الخُروجِ إلى الجماعةِ ، كَوْنَه فى بلَدٍ حارٍّ . قال ابنُ رجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : اشْتَرَط ذلك طائفةٌ مِن أصحابِنا ، وقال : ومنهم مَن يشْتَرِطُ مسْجِدَ الجماعةِ فقط . انتهى . وشَرَط ابنُ الزَّاغُونِىِّ كَوْنَه فى مساجدِ الدُّروبِ .

فائدة : قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : اخْتُلِفَ فى المعْنَى الذى مِن أجْلِه أُمِرَ بالإبرادِ ؛ فمنهم مَن قال : هو حصُولُ الخُشوعِ فيها ، فلا فرْقَ بينَ مَن يُصَلِّى وحدَه أو فى جماعةٍ . ومنهم مَن قال : هو خَشْيَةُ المشَقَّةِ على مَن بعُد مِنَ المسْجِدِ بمَشْيِهِ فى الحَرِّ ، فتَخْتَصُّ بالصَّلاةِ فى مساجدِ الجماعةِ التى تُقْصَدُ مِنَ الأَمْكِنَةِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فى الصيف » .

(٣) تكملة من سنن الترمذى . عارضة الأحوذى ١/٢٦٤ . وانظر لحديث عائشة أيضا المسند ، للإمام أحمد ٦/١٣٥ ، ٢١٦ .

الشرح الكبير

أبى بكرٍ ولا مِن عُمَرَ . حديثٌ حسنٌ . فأمّا فى شِدَّةِ الحَرِّ [١٤٢/١و] فيُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُها مُطْلَقًا فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ . حَكاه عنه الأَثْرَمُ . وهو قولُ إسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وهو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لعُمُومِ قولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا اشْتَدَّ الْحَرُّ فَأَبْرِدُوا بِالظُّهْرِ ؛فَإِنَّ شِدَّةَ الْحَرِّ مِنْ فَيْحِ جَهَنَّمَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

المُتَباعدَةِ . ومنهم مَن قال : هو وَقْتُ تَنَفُّسِ جَهَنَّمَ ، فلا فرْقَ بين مَن يُصَلِّى وحدَه أو فى جماعةٍ : انتهى .

(١) من حديث أبى ذر ، وأبى هريرة .

وحديث أبى ذر أخرجه البخارى ، فى : باب الإبراد بالظهر من شدة الحر ، وباب الإبراد بالظهر فى السفر ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب صفة النار وأنها مخلوقة غساقا ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخارى ١٤٢/١ ، ١٤٦/٤ . ومسلم ، فى : باب استحباب الإبراد بالظهر فى شدة الحر إلخ ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٣/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٦/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تأخير الظهر فى شدة الحر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٦٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٥/٥ ، ١٦٢ ، ١٧٦ .

وحديث أبى هريرة أخرجه البخارى ، فى : باب الإبراد بالظهر فى شدة الحر ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١٤٢/١ . ومسلم ، فى : باب استحباب الإبراد بالظهر فى شدة الحر إلخ ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٣٠/١ - ٤٣٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٦/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تأخير الظهر فى شدة الحر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٦٦/١ . والنسائى ، فى : باب الإبراد بالظهر إذا اشتد الحر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١٩٩/١ ، ٢٠٠ . وابن ماجه ، فى : باب الإبراد بالظهر فى شدة الحر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٢٢/١ . والدارمى ، فى : باب الإبراد بالظهر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٧٤/١ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن الصلاة بالهاجرة ، من كتاب وقوت الصلاة . الموطأ ١٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٩/٢ ، ٢٣٨ ، ٢٥٦ ، ٢٦٦ ، ٢٨٥ ، ٣١٨ ، ٣٤٨ ، ٣٧٧ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ، ٤٠٠ ، ٤١١ ، ٤٦٢ ، ٥٠١ ، ٥٠٧ .

وأخرج الحديث عن ابن عمر البخارى ، فى : باب الإبراد بالظهر فى شدة الحر ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١٤٢/١ . وابن ماجه ، فى : باب الإبراد بالظهر فى شدة الحر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٢٣/١ . =

الشرح الكبير

وظاهِرُ كلامِ شَيْخِنا هـٰهُنا أنَّه إنَّما يُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُها لمَن يُصَلِّى جَماعَةً . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : إنَّما يُسْتَحَبُّ الإبرادُ بها بثَلاثِ شَرائِطَ ؛ شِدَّةِ الحَرِّ ، وأن يكُونَ فى البُلْدانِ الحارَّةِ ، ومَساجِدِ الجَماعاتِ ، فأمّا مَن صَلّاها فى بَيْتِه أو فى مَسْجِدٍ بِفِناءِ بَيْتِه ، فالأفْضَلُ تَعْجِيلُها . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ التَّأْخِيرَ إنَّما اسْتُحِبَّ لِيَنْكَسِرَ الحَرُّ ، ويَتَّسِعَ فَىْءُ الحِيطانِ فيَكْثُرَ السَّعْىُ إلى الجَماعاتِ ، ومَن لا يُصَلِّى فى جَماعَةٍ لا حاجَةَ به إلى التَّأْخِيرِ . وقال فى « الجامِعِ »[1] : لا فَرْقَ بينَ البُلْدانِ الحارَّةِ وغيرِها ، ولا بينَ كَوْنِ المسجدِ يَنْتابُه النّاسُ[2] أوْلا ؛ لأنَّ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، كان يُؤَخِّرُها فى[2] مَسْجِدِه ، ولم يَكُنْ بهذه الصِّفَةِ . ويُؤَخِّرُها حتى يَتَّسِعَ فَىْءُ الحيطانِ ؛ فإنَّ فى حديثِ أبى ذَرٍّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال للمُؤَذِّنِ :

الإنصاف

تنبيه : فعلى القولِ بالتَّأْخيرِ إمَّا مُطْلَقًا ، وإمَّا لمَن يصَلِّى جماعةً ؛ قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يُؤَخِّرُ ليمْشِىَ فى الفَىْءِ . منهم صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وقال

= وأخرج الحديث ، عن أبى سعيد الخدرى البخارى ، فى : باب الإبراد بالظهر فى شدة الحر ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٤٢ . وابن ماجه ، فى : باب الإبراد بالظهر فى شدة الحر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٩ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٩ .

وأخرجه ، عن المغيرة بن شعبة ، ابن ماجه ، فى : باب الإبراد بالظهر فى شدة الحر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٥٠ .

وأخرجه ، عن أبى موسى يرفعه ، النسائى ، فى : باب الإبراد بالظهر إذا اشتد الحر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٠٠ .

وأخرجه ، عن صفوان الزهرى ، الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٦٢ . وأخرجه ، عن رجل من أصحاب النبى ﷺ ، فى : المسند ٥/٣٦٨ .

(١) ذكر ابن أبى يعلى من مصنفات والده القاضى محمد بن الحسين « قطعة من الجامع الكبير » فيها الطهارة وبعض الصلاة والنكاح والصداق والخلع والوليمة والطلاق ، و « الجامع الصغير » . طبقات الحنابلة ٢/٢٠٥ ، ٢٠٦ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

« أَبْرِدْ » . حتى رَأَيْنا فَيْءَ التُّلُولِ[1] . ولا يُؤَخِّرُها إلى آخِرِ وَقْتِها ، بل يُصَلِّيها فى وقتٍ [2]إذا فَرَغَ يكُونُ[2] بينَه وبينَ آخِرِ الوَقْتِ فَصْلٌ .

فأمّا الجُمُعَةُ فيُسَنُّ تَعْجِيلُها فى كلِّ وَقْتٍ بعدَ الزَّوالِ ؛ لأنَّ سَلَمَةَ بنَ الأَكْوَعِ قال : كُنّا نُجَمِّعُ مع رسولِ اللهِ ﷺ إذا زالَتِ الشَّمْسُ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولم يُنْقَلْ أنّه أخَّرَها ، بل كان يُعَجِّلُها حتى قال سَهْلُ بنُ سعدٍ :

الإنصاف

المصنِّفُ ، ومَن تبِعَه : يُؤَخِّرُ حتى ينْكَسِرَ الحَرُّ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : حتى ينْكَسِرَ الفَيْءُ ، ذِراعًا ونحوَه . وقال جماعةٌ ؛ منهم صاحبُ « الحاوِى الكبيرِ » : إلى وَسَطِ الوقْتِ . وقال القاضى : بحيثُ يكونُ بينَ الفَراغِ مِنَ الصَّلاتَيْن آخِرَ وقْتِ الصَّلاةِ فَصْلٌ . واقْتصَر عليه ابنُ رجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » . وأمَّا تأْخيرُها مع الغَيْمِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ تأْخيرُها . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الإفاداتِ » . وصَحَّحه فى « الحاوِى الكبيرِ » ، واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « مَجْمِعَ البَحْرَيْن » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » . ونصَرُوه . وعنه ، لا يُؤَخَّرُ مع الغَيْمِ . وهو ظاهرُ كلامِ

---

(١) انظر تخريج حديث : « إذا اشتد الحر فأبردوا بالظهر ... » . المتقدم .

(٢ - ٢) فى م : « يكون إذا فرغ » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة الحديبية ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/١٥٩ . ومسلم ، فى : باب صلاة الجمعة حين تزول الشمس ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢/٥٨٩ . كما أخرجه النسائى فى : باب وقت الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣/٨١ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى وقت الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٥٠ . والدارمى ، فى : باب فى وقت الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٦٤ .

ولفظ الحديث : كنا نصلى مع النبى ﷺ الجمعة ، ثم ننصرف وليس للحيطانِ ظلٌّ نَسْتَظِلُّ فيه .

الشرح الكبير

ما كُنّا نَقِيلُ ولا نَتَغَدَّى إلَّا[1] بعدَ الجُمُعَةِ . أخْرَجه البُخارِىُّ[2] . ولأنَّ التَّبْكِيرَ إليها سُنَّةٌ فيَتَأذَّى النّاسُ بتَأْخِيرِها . ويُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُها فى الغَيْمِ ، [3]وتَعْجِيلُ العَصْرِ والعِشاءِ[3] أيضًا لمَن يُصَلِّى جَماعَةً . ذَكَره الْقَاضى فقال : يُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ الظُّهْرِ والمَغْرِبِ فى الغَيْمِ ، وتَعْجِيلُ العَصْرِ والعِشاءِ. قال: ونَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ وجَماعَةٍ. وعلَّلَ القاضى ذلك بأنَّه وَقْتٌ يُخافُ منه العَوارِضُ؛ مِن المَطَرِ، والرِّيحِ والبَرْدِ، فيَشُقُّ الخُرُوجُ لكلِّ صلاةٍ، فيُؤَخِّرُ الأُولَى مِن صَلاتَىِ الجَمْعِ ، ويُعَجِّلُ الثّانِيَةَ ، ويَخْرُجُ إليهما خُرُوجًا واحِدًا ، فيَحْصُلُ له الرِّفْقُ بذلك كما يَحْصُلُ بالجَمْعِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والأَوْزاعِىُّ . ورُوِى عن عُمَرَ

الإنصاف

الخِرَقِىِّ ، وصاحبِ « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وجماعةٍ ؛ لعدَمِ ذكْرِهم لذلك . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشّارِحِ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : قوله : فى الغَيْمِ لمَن يُصَلِّى جماعةً . هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى م : « إلى » .

(٢) فى : باب قوله تعالى : ﴿فإذا قضيت الصلاة فانتشروا فى الأرض ...﴾ ، وباب القائلة بعد الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب ما جاء فى الغرس ، من كتاب الحرث ، وفى : باب السلق والشعير ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب تسليم الرجال على النساء والنساء على الرجال ، وباب القائلة بعد الجمعة ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٢/١٧ ، ٣/١٤٤ ، ٧/٩٥ ، ٨/٦٨ ، ٧٧ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب صلاة الجمعة حين تزول الشمس ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢/٥٨٨ . وأبو داود ، فى : باب فى وقت الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القائلة بعد الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٣١٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى وقت الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٣٦ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

[١/١٤٢ظ] ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مِثْلُ ذلك فى الظُّهْرِ والعَصْرِ . وعن ابنِ مسعودٍ : يُعَجِّلُ الظُّهْرَ والعَصْرَ ، ويُؤَخِّرُ المَغْرِبَ . وقال الحسنُ : يُؤَخِّرُ الظُّهْرَ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يُسَنُّ تَعْجِيلُ الظُّهْرِ فى غيرِ الحَرِّ إذا غَلَب على ظَنِّه دُخُولُ الوَقْتِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ . وما رُوِىَ عن أحمدَ ، فيُحْمَلُ على أنَّه أرادَ بالتَّأْخِيرِ ؛ لِيَتَيَقَّنَ دُخُولَ الوَقْتِ ، ولا يُصَلِّىَ مع الشَّكِّ ؛ فقد نَقَل أبو طالِبٍ عنه ما يَدُلُّ على هذا ، أنَّه قال : يَوْمَ الغَيْمِ يُؤَخِّرُ الظُّهْرَ حتى لا يَشُكَّ أنَّها قد حانَتْ ، ويُعَجِّلُ العَصْرَ ، و المَغْرِبُ يُؤَخِّرُها حتى يَعْلَمَ أنَّه سَوادُ اللَّيْلِ ، ويُعَجِّلُ العِشاءَ .

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرِهم . وقالَه القاضى وغيرُه . وقيل : يُسْتَحَبُّ تأْخيرُها ، سواءٌ صلَّى فى جماعةٍ ، أو وحدَه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ المُنْفَرِدَ كالمُصَلِّى جماعةً . وهو ظاهرُ « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . قلتُ : وهذا ضعيفٌ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . فعلى القوْلِ بالتَّأْخيرِ ، إمَّا مُطْلَقًا أو لمَن يصَلِّى جماعةً ، قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : تُؤَخَّرُ إلى قريبٍ مِن وَسَطِ الوقْتِ . وقال فى « الحاوِى » : تُؤَخَّرُ لقُرْبِ وقْتِ الثَّانيةِ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، فى مسْأَلَةِ الحَرِّ الشَّديدِ والغَيْمِ ، الجُمُعَةُ ؛ فإنَّها لا تُؤَخَّرُ لذلك ، ويُسْتَحَبُّ تعْجيلُها مُطْلَقًا . قالَه الأصحابُ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُسْتَحَبُّ تأْخيرُ المَغْرِبِ مع الغَيْمِ ، وهو ظاهرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ ، وصاحبِ « الوَجيزِ » ، وجماعةٍ . قلتُ : وهو الأَوْلَى ؛ لِيُخْرَجَ مِنَ الخِلافِ . وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، فى روايةِ المَيْمُونِىِّ ، والأَثْرَمِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَ تأْخيرِ المَغْرِبِ فى الغَيْمِ ، حُكْمُ

المقنع

ثُمَّ الْعَصْرُ، وَهِيَ الْوُسْطَى، وَوَقْتُهَا مِنْ خُرُوجِ وَقْتِ الظُّهْرِ، إِلَى [١٤ظ] اصْفِرَارِ الشَّمْسِ. وعَنْهُ، إِلَى أَنْ يَصِيرَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَيْهِ. ثُمَّ يَذْهَبُ وَقْتُ الاِخْتِيَارِ، وَيَبْقَى وَقْتُ الضَّرُورَةِ إِلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ.

الشرح الكبير

٢٨٥ – مسألة ؛ قال : (ثم العَصْرُ ، وهى الوُسْطَى ، ووَقْتُها مِن خُرُوجِ وَقْتِ الظُّهرِ إلى اصْفِرارِ الشَّمْسِ . وعنه ، إلى أن يَصِيرَ ظِلُّ كلِّ شيءٍ مِثْلَيْه . ثم يَذْهَبُ وقتُ الاخْتِيارِ ، ويَبْقَى وقتُ الضَّرُورَةِ إلى غُرُوبِ الشَّمْسِ) الصلاةُ الوُسْطَى صلاةُ العَصْرِ فى قَوْلِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ وغيرِهم ؛ منهم علىٌّ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وأبو سعيدٍ ، وأبو أيُّوبَ ، وزيدُ بنُ ثابتٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، رَضِى اللهُ عنهم . وهو قولُ عَبِيدَةَ السَّلْمانِىِّ[1] ، والحسنِ ، والضَّحّاكِ[2] ، وأبى حنيفةَ ، وأصْحابِه ،

الإنصاف

تأْخيرِ الظُّهْرِ فى الغَيْمِ ، على ما تقدَّم . ونصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » .

فائدة : قوله عن العصرِ : وهى الوُسْطَى . هو المذهبُ . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، وقطَع به الأصحابُ ، ولا أعلمُ عنه ، ولا عنهم فيها خِلافًا . قلتُ : وذكَر الحافِظُ الشَّيْخُ شِهَابُ الدِّينِ ابنُ حَجَرٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » فى تفْسيرِ سُورةِ البقَرةِ ، فيها عِشْرينَ قوْلًا . وذكَر القائلَ بكلِّ قوْلٍ مِنَ الصَّحابةِ وغيرِهم ودَلِيلَه ، فأحْبَبْتُ أنْ أذْكُرَها مُلَخَّصَةً . فنقولُ : هى صلاةُ العَصْرِ ، المغْرِبِ ، [٨١/١ و] العِشاء ،

---

(١) أبو مسلم عبيدة بن عمرو السلمانى ، أسلم قبل وفاة النبى ﷺ بسنتين ولم يره ، وتوفى سنة اثنتين وسبعين ، وكان من أعلم الناس بالفرائض . طبقات الفقهاء ٨٠ ، العبر ٧٩/١ .

(٢) أبو القاسم الضَّحّاك بن مزاحم الهلالى ، روى عن ابن عمر ، وابن عباس ، وأبى هريرة ، وغيرهم . وقيل لم يثبت له سماع من أحد من الصحابة ، توفى سنة ست ومائة . تهذيب التهذيب ٤٥٣/٤ ، ٤٥٤ .

الشرح الكبير

وابنِ المُنْذِرِ. ورُوِى عن ابنِ عُمَرَ، وزيدٍ، وعائشةَ، وعبدِ الله بنِ شَدّادٍ[1]، أنَّها صلاةُ الظُّهْرِ ؛ لِما رُوِى عن زيدِ بنِ ثابتٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى الظُّهْرَ بالهاجِرَةِ ، ولم يَكُنْ يُصَلِّى صلاةً أشَدَّ على أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ منها ، فنَزَلَتْ : ﴿ حَـٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ ﴾[2] . رَواه أبو داودَ[3] . ورَوَتْ عائشةُ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قَرَأ : (حافِظُوا على الصَّلَواتِ والصَّلاةِ الوُسْطَى وصَلاةِ العَصْرِ) . رَواه

الإنصاف

الفَجْرِ ، الظُّهْرِ ، جميعُها ، واحدةٌ غيرُ معَيَّنَةٍ ، التوقُّفُ ، الجُمُعَةُ ، الظُّهْرُ فى الأيام ، والجُمُعَةُ فى غيرِها ، الصُّبحُ أو العشاءُ أو العصرُ ، الصُّبحُ أو العصرُ على التردُّدِ ، وهو غيرُ الذى قبلَه ، صلاةُ الجماعةِ ، صلاةُ الخوْفِ ، صلاة عيدِ النَّحْرِ ، صلاةُ عيدِ الفِطْرِ . الوتْرُ ، صلاةُ الضُّحَى ، صلاةُ اللَّيْلِ .

قوله : ووَقتُها مِن خُرُوجِ وَقتِ الظُّهْرِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكْثَرُهم ، يعْنى أنَّ وقْتَ العَصْرِ يَلِى وقْتَ الظُّهْرِ ، ليس بينَهما وقْتٌ . وقيل : لا يدْخلُ وقْتُ العَصْرِ إلَّا بعدَ زِيادةٍ يسيرةٍ عن خُروجِ وقْتِ الظُّهْرِ . وَيَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ، و « التَّذْكِرَةِ » لابنِ عَقِيلٍ ، و « التَّلْخيصِ » . وقال ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُهما : وعن أحمدَ ، آخِرُ وقْتِ الظُّهْرِ أوَّلُ وقْتِ العَصْرِ . قال فى « الفُروعِ » فبيْنَهما وقْتٌ مُشْتَرَكٌ قَدْرَ أرْبَعِ رَكَعاتٍ .

قوله : إلى اصْفِرارِ الشَّمْسِ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن عن أحمدَ . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . وجزَم بها فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وعنه ، إلى أنْ يصيرَ ظِلُّ كلِّ شىءٍ

(١) عبد الله بن شداد بن الهاد الليثى ، لقى كبارَ الصحابة ، وقتل سنة إحدى وثمانين . العبر ٩٤/١ .
(٢) سورة البقرة ٢٣٨ .
(٣) فى : باب فى وقت صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٨/١ .

الشرح الكبير

أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : صَحِيحٌ . وقال طاوُسٌ ، وعَطاءٌ ، وعِكْرِمَةُ ، ومُجاهِدٌ ، والشافعىُّ : هى الصُّبْحُ . ورُوِى أيضًا عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ ﴾ . والقُنُوتُ طُولُ القِيامِ ، وهو مُخْتَصٌّ بالصُّبْحِ ، ولأنَّها مِن أثْقَلِ الصلاةِ على المُنافِقِين ، فلذلك اخْتَصَّتْ بالوَصِيَّةِ بالمُحافَظَةِ عليها ، وقال النبىُّ ﷺ : « لَوْ يَعْلَمُونَ مَا فِى الْعَتَمَةِ وَالصُّبْحِ لَأَتَوْهُمَا وَلَوْ حَبْوًا » مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال قَوْمٌ : هى المَغْرِبُ ؛ لأنَّ الأُولَى الظُّهْرُ ، فتَكُونُ [١٤٣/١و] المَغْرِبُ الوُسْطَى ؛ لأنَّها الثَّالِثَةُ مِن الخَمْسِ ، ولأنَّها الوُسْطَى فى عَدَدِ الرَّكَعاتِ ، وخُصَّتْ مِن بينِ الصَّلَواتِ بأنَّها وِتْرٌ ، واللهُ وِترٌ يُحِبُّ الوِتْرَ ، ولأنَّها تُصَلَّى فى أوَّلِ وَقْتِها فى جَمِيعِ الأمْصارِ والأعْصارِ ، ويُكْرَهُ

الإنصاف

مثْلَيْه . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأكثرُ أصحابِه . وجزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « التَّلْخيصِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٨/١ . والترمذى ، فى : باب فى تفسير سورة البقرة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٠٥/١١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الاستهام فى الأذان ، وباب فضل التهجير إلى الظهر ، وباب الصف الأول ، من كتاب الأذان ، وفى : باب القرعة فى المشكلات ، من كتاب الشهادات . صحيح البخارى ١٦٠/١ ، ١٦٧ ، ٢٣٨/٣ . ومسلم ، فى : باب تسوية الصفوف وإقامتها من كتاب الصلاة ، وفى : باب فضل صلاة الجماعة وبيان التشديد فى التخلف عنها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٢٥/١ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى فضل صلاة الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٣١/١ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى أن يقال للعشاء العتمة ، من كتاب المواقيت ، وفى باب الاستهام على التأذين ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢١٦/١ ، ٩/٢ . وابن ماجه ، فى : باب صلاة العشاء والفجر فى جماعة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ٢٦١/١ . والدارمى ، فى : باب أى الصلاتين على المنافقين أثقل ، وباب فيمن تخلف عن الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٩١/١ ، ٢٩٢ . والإمام مالك فى : باب ما جاء فى النداء للصلاة ، من كتاب النداء ، وفى : باب ما جاء فى العتمة والصبح ، من كتاب الجماعة . الموطأ ٦٨/١ ، ١٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٦/٢ ، ٢٧٨ ، ٣٠٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٤٢٤ ، ٤٦٦ ، ٤٧٢ ، ٤٧٩ ، ٥٣١ ، ٥٣٣ .

الشرح الكبير

تَأْخِيرُها عنه ، وكذلك[1] صَلّاها جِبْرِيلُ بالنبيِّ ﷺ فى اليَوْمَيْن لِوَقْتٍ واحِدٍ ، وقد قال ﷺ : « لَا تَزَالُ أُمَّتِى بِخَيْرٍ مَا لَمْ يُؤَخِّرُوا الْمَغْرِبَ إلَى أنْ تَشْتَبِكَ النُّجُومُ »[2] . وهذا كلُّه يَدُلُّ على تَأْكِيدِها وفَضِيلَتِها . وقِيلَ : هى العِشاءُ . لِما ذَكَرْنا فى الصُّبْحِ ، ولِما رَوَى ابنُ عُمَرَ ، قال : مَكَثْنا لَيْلَةً نَنْتَظِرُ رسولَ اللهِ ﷺ لصَلاةِ العِشاءِ الآخِرَةِ ، فخَرَجَ إلينا حينَ[3] ذَهَبَ ثُلُثُ اللَّيْلِ أو بعدَه ، فقال : « إنَّكُمْ لَتَنْتَظِرُونَ صَلَاةً مَا يَنْتَظِرُهَا أَهْلُ دِينٍ غَيْرُكُمْ ، وَلَوْلَا أَنْ أَشُقَّ عَلَى أُمَّتِى لَصَلَّيْتُ بِهِمْ هَذِهِ السَّاعَةَ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ يَوْمَ الأَحْزابِ :

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « نَظْمِ النِّهايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهِيلِ » وغيرِهم . وقدَّمه فى « الإرْشادِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وصَحَّحَه فى

---

(١) فى م : « ولذلك » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٩٩ . وابن ماجه ، فى : باب وقت صلاة المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/ ٢٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ١٤٧ ، ٥/ ٤١٧ ، ٤٢٢ .

(٣) فى الأصل : « عندما » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب النوم قبل العشاء لمن غلب ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/ ١٤٩ . ومسلم ، فى : باب وقت العشاء وتأخيرها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/ ٤٤٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب [فى] وقت العشاء الآخرة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٩٩ . والنسائى ، فى : باب آخر وقت العشاء ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/ ٢١٥ . كما روى عن عائشة رضى الله عنها أخرجه البخارى ، فى الباب الذى سبق ذكره ، وفى : باب فضل العشاء ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب خروج النساء إلى المساجد بالليل والغلس ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/ ١٤٨ ، ٢١٩ . ومسلم ، فى الباب السابق ذكره . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/ ١٩٩ ، ٢١٥ ، ٢٧٢ .

الشرح الكبير

« شَغَلُونَا عَنْ صَلَاةِ الْوُسْطَى صَلَاةِ الْعَصْرِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن ابنِ مسعودٍ[2] وسَمُرَةَ[3] ، قالا : قال رسول الله ﷺ : « صَلَاةُ الْوُسْطَى صَلَاةُ الْعَصْرِ » . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وهذا نَصٌّ لا يَجُوزُ خِلافُه ، وما رَوَتْه عائِشَةُ ، فيَجُوزُ أن تكُونَ « الواوُ » فيه زائِدَةً ،

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » .

قوله : ويَبْقَى وَقْتُ الضَّرُورَةِ إلى غُرُوبِ الشمْسِ . يعْنى إنْ قُلْنا : وقْتُ الاخْتِيارِ إلى اصْفِرارِ الشَّمْسِ ، فما بعدَه وقْتُ ضَرورَةٍ إلى الغروبِ . وإنْ قُلْنا : إلى مَصيرِ ظِلِّ كلِّ شىءٍ مِثْلَيْه . فكذلك ، فلها وَقْتانِ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى

(١) أخرجه البخارى . فى : باب الدعاء على المشركين بالهزيمة والزلزلة ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب غزوة الخندق ، من كتاب المغازى ، وفى : باب ﴿ حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى ﴾ فى تفسير سورة البقرة ، من كتاب التفسير ، وفى : باب الدعاء على المشركين ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ٤/٥٢ ، ٥/١٤١ ، ٦/٣٧ ، ٨/١٠٥ . ومسلم ، فى : باب التغليظ فى تفويت صلاة العصر ، وباب الدليل لمن قال الصلاة الوسطى هى صلاة العصر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٣٦ ، ٤٣٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٧ . والترمذى ، فى : باب حدثنا هناد حدثنا عبدة عن سعيد ، فى تفسير سورة البقرة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١/١٠٦ . والنسائى ، فى : باب المحافظة على صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١/١٩٠ . وابن ماجه ، فى : باب المحافظة على صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٤ . والدارمى ، فى : باب فى الصلاة الوسطى ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٧٩ ، ٨١ ، ١١٣ ، ١٢٢ ، ١٢٦ ، ١٣٥ ، ١٣٧ ، ١٤٤ ، ١٤٦ ، ١٥٠ - ١٥٤ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الوسطى أنها العصر ، من أبواب المواقيت ، وفى : باب حدثنا محمود بن غيلان ، فى تفسير سورة البقرة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١/ ٢٩٤ ، ١١/١٠٦ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الوسطى أنها العصر ، من أبواب المواقيت . عارضة الأحوذى ١/٢٩٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٢ ، ١٣ ، ٢٢ .

الشرح الكبير

كقَوْلِه : ﴿ وَلِيَكُونَ مِنَ ٱلْمُوقِنِينَ ﴾[1] . وقولِه : ﴿ وَخَاتَمَ ٱلنَّبِيِّينَ ﴾[2] . وقَوْلُه : ﴿ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ ﴾[3] . فقد قِيلَ :[4]قانِتِين أى[4] مُطِيعِين. وقِيل : القُنُوتُ السُّكُوتُ . ولذلك قال زيدُ بنُ أرْقَمَ : كُنّا نَتَكَلَّمُ حتى نَزَل قَوْلُه تعالى : ﴿ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ ﴾ . فأُمِرْنا بالسُّكُوتِ ، ونُهِينا عن الكَلامِ[5] .

فصل : وأوَّلُ وَقْتِ العَصْرِ مِن خُرُوجِ وَقْتِ الظُّهْرِ ، وهو إذا صار ظِلُّ كلِّ شىءٍ مِثْلَه بعدَ القَدْرِ الذى زالَتْ عليه الشَّمْسُ ، [6]فبخُرُوجِ وقتِ الظُّهْرِ يَدْخُلُ[6] وقتُ العَصْرِ ، ليس بينَهما فَصْلٌ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : أوَّلُ وَقْتِها إذا زاد على المِثْلَيْن . لِما تَقَدَّمَ مِن

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : وقْتُ الاخْتِيارِ إلى أنْ يصيرَ ظِلُّ كلِّ شىءٍ مِثْلَيْه ، وبعدَه وقْتُ جَوازٍ إلى الاصْفِرارِ ، وبعدَه وقْتُ الكراهَةِ إلى الغُروبِ . وقال فى « الكافِى » : يَبْقَى وقْتُ الجوازِ إلى غُروبِ الشَّمْسِ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى

(١) سورة الأنعام ٧٥ .

(٢) سورة الأحزاب ٤٠ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٨ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) أخرجه البخارى، فى : باب ما ينهى من الكلام فى الصلاة، من كتاب العمل فى الصلاة، وفى : باب ﴿وقوموا لله قانتين﴾ فى تفسير سورة البقرة، من كتاب التفسير. صحيح البخارى ٧٨/٢، ٣٨/٦. ومسلم، فى : باب تحريم الكلام فى الصلاة ونسخ ما كان من إباحته، من كتاب المساجد. صحيح مسلم ٣٨٣/١. والترمذى، فى : باب ما جاء فى نسخ الكلام فى الصلاة، من أبواب الصلاة، وفى : باب حدثنا أحمد بن منيع، فى تفسير سورة البقرة، من أبواب التفسير. عارضة الأحوذى ١٩٥/٢، ١٠٧/١١. وأبو داود، فى : باب النهى عن الكلام فى الصلاة، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ٢١٨/١. والإمام أحمد، فى : المسند ٣٦٨/٤.

(٦ - ٦) فى الأصل : « فبخرج وقت الظهر بدخول » .

الشرح الكبير

الحديثِ الذى ذَكَرْناه لأبى حنيفةَ فى بَيانِ آخِرِ وَقْتِ الظُّهْرِ[1] ، ولقَوْلِه تعالى : ﴿ أَقِمِ الصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ ﴾[2] . وعلى قَوْلِكم تكُونُ وَسَطَ النَّهارِ . وحُكِيَ عن رَبيعَةَ ، أنَّ وَقْتَ الظُّهْرِ والعَصْرِ إذا زالَتِ الشَّمْسُ . وقال إسحاقُ : آخِرُ وَقْتِ الظُّهْرِ أوَّلُ وقتِ العَصْرِ ، يَشْتَرِكان فى قَدْرِ الصلاةِ ، فلو أنَّ رَجُلَيْن صَلَّيا معًا ، [١٤٣/١ظ] أحَدُهما يُصَلِّى الظُّهْرَ والآخَرُ يُصَلِّى[3] العَصْرَ ، حين صار ظِلُّ كلِّ شىءٍ مِثْلَه ، لكانا مُصَلِّيَيْن الصَّلاتَيْن فى وَقْتِهما . وحُكِيَ عن ابنِ المُبارَكِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ ابنِ عباسٍ : « وَصَلَّى فِى الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ الظُّهْرَ لِوَقْتِ الْعَصْرِ بِالأَمْسِ »[4] . ولَنا ، ما تَقَدَّم مِن حديثِ جِبْرِيلَ ، فأمّا قَوْلُه تعالى : ﴿ أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ ﴾ . فإنَّ الطَّرَفَ ما تَراخَى عن الوَسَطِ ، فلا يَنْفِى ما قُلْنا . وقَوْلُ النبىِّ ﷺ : « لِوَقْتِ الْعَصْرِ بِالْأَمْسِ » . أرادَ مُقارَبَةَ الوَقْتِ ، يَعْنِى أنَّ ابْتِداءَ صلاةِ العَصْرِ مُتَّصِلٌ بآخِرِ صلاةِ الظُّهْرِ فى اليَوْمِ الثانى ، وقد بَيَّنَه النبىُّ ﷺ فى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو : « وَقْتُ الظُّهْرِ مَا لَمْ تَحْضُرِ الْعَصْرُ » . رَواه مسلمٌ[5] . وفى حديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ

الإنصاف

«حَواشِى الفُروعِ»: وهو غريبٌ. وقال فى «الفُروعِ»: ولعَلَّه أرادَ، الأداءُ[6]

(١) حديث : « إنما مثلكم ومثل أهل الكتاب ... » تقدم فى صفحة ١٣٢ .

(٢) سورة هود ١١٤ .

(٣) سقطت من : الأصل .

(٤) تقدم تخريجه فى ص ١٢٧ .

(٥) فى : باب أوقات الصلوات الخمس ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٢٧/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المواقيت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٥/١ . والنسائى ، فى : باب آخر وقت المغرب ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢٠٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٠/٢ ، ٢١٣ ، ٢٢٣ .

(٦) فى : « الأول » .

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ قال : « إنَّ لِلصَّلَاةِ أوَّلًا وآخِرًا ، وَإنَّ أوَّلَ وَقْتِ الظُّهْرِ حِينَ تَزُولُ الشَّمْسُ ، وَآخِرَ وَقْتِهَا حِينَ يَدْخُلُ وَقْتُ الْعَصْرِ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[1] . وآخِرُ وَقْتِها اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فيه ؛ فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ آخِرَ وقتِ الاخْتِيارِ إذا صار ظِلُّ كلِّ شىءٍ مِثْلَيْه . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لقَوْلِه فى حديثِ ابنِ عباسٍ : « الْوَقْتُ مَا بَيْنَ هَذَيْنِ » . ورُوِىَ عنه ، أنَّ آخِرَه ما لم تَصْفَرَّ الشَّمْسُ . وهى أصَحُّ ، حَكاها عنه جَماعَةٌ ، منهم الأثْرَمُ . وهذا قولُ أبى يُوسُفَ ومحمدٍ ، ونَحْوُه عن الأوْزاعِىِّ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « وَقْتُ الْعَصْرِ مَا لَمْ تَصْفَرَّ الشَّمْسُ » . رَواه مسلمٌ[2] . وفى حديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ : « وَإنَّ آخِرَ وَقْتِها حِينَ تَصْفَرُّ الشَّمْسُ »[3] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعَ العلماءُ على أنَّ مَن صَلَّى العَصْرَ والشَّمْسُ بَيْضاءُ نَقِيَّةٌ ، فقد صَلَّاها فى وَقْتِها . وفى هذا دَلِيلٌ على أنَّ مُراعاةَ المِثْلَيْن عندَهم اسْتِحْبابٌ ، ولَعَلَّهما مُتَقارِبان يُوجَدُ أحَدُهما قَرِيبًا مِن الآخَرِ .

الإنصاف

باقٍ . قلتُ : لو قيلَ : إنَّه أرادَ الجوازَ مع الكراهَةِ . لَكانَ له وَجْهٌ ، فإنَّ لنا وَجْهًا بجوازِ تأْخيرِ الصَّلاةِ إلى وقْتِ الضَّرورَةِ ، مع الكراهَةِ ، فيكونُ كلامُه مُوافِقًا لذلك القَوْلِ . واخْتارَه ابنُ حمْدانَ وغيرُه ، على ما يأْتِى . مع أنَّ المُصَنِّفَ لم يَنْفَرِدْ

(١) فى : باب ما جاء فى مواقيت الصلاة ، من أبواب المواقيت . عارضة الأحوذى ١/ ٢٥٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٢٣٢ .

(٢) فى : باب أوقات الصلوات الخمس ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/ ٤٢٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المواقيت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٩٥ . والنسائى ، فى : باب آخر وقت المغرب ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/ ٢٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٢١٠ ، ٢١٣ ، ٢٢٣ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى مواقيت الصلاة ، من كتاب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/ ٢٥٠ .

الشرح الكبير

فصل : والأوْقاتُ ثلاثةُ أضْرُبٍ ؛ وَقْتُ فَضِيلَةٍ ، ووقتُ اخْتِيارٍ ، ووقتُ ضَرُورَةٍ . وقد ذَكَرْنا وَقْتَ الفَضِيلَةِ . ومعنى وقتِ الاخْتِيارِ ، هو الذى يَجُوزُ تَأْخِيرُ الصلاةِ إلى آخِرِه مِن غيرِ عُذْرٍ . ووقتُ الضَّرُورَةِ ، (١هو الذى١) إنَّما يُباحُ تَأْخِيرُ الصلاةِ إليه مع العُذْرِ . فإن أخَّرَها لغيرِ عُذْرٍ أثِمَ ، ومتى فَعَلَها فيه فهو مُدْرِكٌ لها أداءً فى وَقْتِها ، سَواءٌ كان لعُذْرٍ أو غيرِه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الْعَصْرِ قَبْلَ أنْ تَغْرُبَ الشَّمْسُ فَقَدْ أدْرَكَ الْعَصْرَ » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك حُكْمُ سائِرِ [١٤٤/١و] الصَّلَواتِ إذا أدْرَكَ مِن وَقْتِها رَكْعَةً ، وإن أدْرَكَ أقَلَّ مِن ذلك ، فسيَأْتِى بَيانُه إن شاء اللهُ . ومتى أخَّرَ العَصْرَ عن وقتِ الاخْتِيارِ ، على ما فيه مِن الخِلافِ ، أثِمَ إذا كان لغيرِ عُذْرٍ ؛ لِما تَقَدَّم مِن الأخْبارِ ،

الإنصاف

بهذه العِبارةِ ، بل قالَها فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وَيَبْقَى وقْتُ الضَّرورةِ والجوازِ . انتهى . ونقولُ : هو وقْتُ جوازٍ فى الجُمْلةِ لأجْلِ المعْذورِ . قال ابنُ تَميمٍ : وظاهرُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من أدرك ركعة من العصر قبل الغروب ، وباب من أدرك من الفجر ركعة ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٤٦ ، ١٥١ . ومسلم فى : باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٢٤ ، ٤٢٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٨ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فيمن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣٠١ . والنسائى ، فى : باب من أدرك ركعتين من العصر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب وقت الصلاة فى العذر والضرورة ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٩ . والدارمى ، فى : باب من أدرك ركعة من صلاة فقد أدرك ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٦ ، ٢٥٤ ، ٢٦٠ ، ٢٧٥ ، ٢٨٢ ، ٣٠٦ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٦٢ ، ٣٨٩ ، ٣٩٥ ، ٣٩٩ ، ٤٢٧ ، ٤٥٩ ، ٤٦٢ ، ٤٨٩ ، ٤٩٥ ، ٥٠٧ ، ٥٢١ ، ٦/٧٨ .

المقنع وَتَعْجِيلُهَا أَفْضَلُ بِكُلِّ حَالٍ ، .....

الشرح الكبير ولِما روَى أنسُ بنُ مالكٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « تِلْكَ صَلَاةُ الْمُنَافِقِينَ[1] ، تِلْكَ صَلَاةُ الْمُنَافِقِينَ[1] ، يَجْلِسُ أَحَدُهُمْ ، حَتَّى إذَا اصْفَرَّتِ الشَّمْسُ ، فَكَانَتْ بَيْنَ قَرْنَىْ شَيْطَانٍ ، أَوْ عَلَى قَرْنَىْ شَيْطَانٍ ، قَامَ فَنَقَرَ أَرْبَعًا ، لَا يَذْكُرُ اللهَ فِيهَا إلَّا قَلِيلًا » . رَواه مسلمٌ[2] . ولو أُبِيحَ تَأْخِيرُها لَما ذَمَّه عليه[3] ، وجَعَلَه عَلامَةَ النِّفاقِ .

٢٨٦ – مسألة : (وتَعْجِيلُها أَفْضَلُ بكلِّ حالٍ) رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ[4] ، وابنِ مسعودٍ ، وعائشةَ ، وأنسٍ ، وابنِ المُبارَكِ ، وأهلِ المَدِينَةِ ، والأوزاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . ورُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ وابنِ مسعودٍ ، أنَّهما كانا يُؤَخِّران العَصْرَ . ورُوِىَ عن أبى قِلابَةَ وابنِ شُبْرُمَةَ ، أنَّهما قالا : إنَّما سُمِّيَتِ العَصْرَ لتُعْصَرَ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : الأَفْضَلُ

الإنصاف كلامِ صاحبِ « الرَّوْضَةِ » ، أنَّ وقْتَ العَصْرِ يخْرجُ بالكُلِّيَّةِ بخُروجِ وقْتِ الاخْتِيارِ . وهو قوْلٌ حكَاه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : وتَعْجِيلُها أَفْضَلُ بكلِّ حَالٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ تَعْجيلُها مع الغَيْمِ ، دُونَ الصَّحْوِ . نقَلَها صالِحٌ . قالَه القاضى .

---

(١) فى م : « المنافق » .

(٢) فى : باب استحباب التبكير بالعصر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٣٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعجيل العصر ، من أبواب المواقيت . عارضة الأحوذى ١/٢٧١ . والنسائى ، فى : باب التشديد فى تأخير العصر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٠٣ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن الصلاة بعد الصبح وبعد العصر ، من كتاب القرآن . الموطأ ١/٢٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٣ ، ١٤٩ ، ١٨٥ ، ٢٤٧ .

(٣) فى م : « عليها » .

(٤) فى الأصل : « ابن عمر » .

الشرح الكبير

فِعْلُها فى آخِرِ وَقْتِها المُخْتارِ ؛ لِما روَى رافِعُ بنُ خَدِيجٍ[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَأْمُرُ بتأْخِيرِ العَصْرِ[2] . وعن علىِّ بنِ شَيْبانَ[3] ، قال : قَدِمْنا على رسولِ اللهِ ﷺ ، فكان يُؤَخِّرُ العَصْرَ ما دامَتِ الشَّمْسُ[4] بَيْضاءَ نَقِيَّةً[5] . ولأنَّها آخِرُ صَلاتَىْ جَمْعٍ ، فاسْتُحِبَّ تَأْخِيرُها كالعِشاءِ . ولَنا ، ما روَى أبو بَرْزَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى العَصْرَ ، ثم يَرْجِعُ أحَدُنا إلى رَحْلِه فى أقْصَى المَدِينَةِ والشَّمْسُ حَيَّةٌ . مُتَّفَقٌ عليه[6] . وقال رافِعُ بنُ خَدِيجٍ : كُنّا نُصَلِّى مع رسولِ اللهِ ﷺ صلاةَ العَصْرِ ، ثم نَنْحَرُ الجَزُورَ ، فيُقْسَمُ عَشْرَةَ أجْزاءٍ ، ثم نَطْبُخُ فنَأْكُلُ لَحْمًا نَضِيجًا قبلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ . مُتَّفَقٌ عليه[7] . وعن أبى أُمامَةَ بنِ سَهْلٍ ، قال : صَلَّيْنا مع عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ الظُّهْرَ ، ثم خَرَجْنا حتى دَخَلْنا على أنَسِ بنِ مالكٍ ، فوَجَدْناه يُصَلِّى العَصْرَ ، فقُلْنا : يا أبا حَمْزَةَ ، ما هذه الصلاةُ التى صَلَّيْتَ ؟

الإنصاف

ولفْظُ روايةِ صالحٍ ، يُؤَخِّرُ العَصْرُ أحَبُّ إلىَّ ، آخِرُ وقْتِ العَصْرِ عندِى ما لم تَصْفَرَّ الشَّمْسُ . فظاهِرُه مُطْلَقًا . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » :

---

(١) هو رافع بن خديج بن رافع الأنصارى ، عرض نفسه يوم بدر ، فرده الرسول ﷺ لأنه استصغره . توفى سنة أربع وسبعين . أسد الغابة ٢/١٩٠ ، ١٩١ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٣ .

(٣) أبو يحيى ، على بن شيبان بن محرز الحنفى اليمامى ، كان أحد الوفد من بنى حنيفة الذين قدموا إلى النبى ﷺ وسكن اليمامة . تهذيب التهذيب ٧/٣٣٢ .

(٤) سقط من : م .

(٥) رواه أبو داود ، فى : باب وقت صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٧ .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٤ .

(٧) أخرجه البخارى ، فى : باب الشركة فى الطعام والنهد ، من كتاب الشركة . صحيح البخارى ٣/١٨٠ . ومسلم ، فى : باب استحباب التبكير بالعصر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٣٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤١ - ١٤٣ .

المقنع ثُمَّ الْمَغْرِبُ ، وَهِيَ الْوِتْرُ ، وَوَقْتُهَا مِنْ مَغِيبِ الشَّمْسِ إِلَى مَغِيبِ الشَّفَقِ الْأَحْمَرِ ، .....

الشرح الكبير قال : العَصْرُ ، وهذه صلاةُ رسولِ اللهِ ﷺ التى كُنّا نُصَلِّيها معه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى التِّرمِذِىُّ[2] ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الْوَقْتُ الْأَوَّلُ مِنَ الصَّلَاةِ رِضْوَانُ اللهِ ، وَالْوَقْتُ الْآخِرُ عَفْوُ اللهِ » . وحديثُ رافِعٍ لا يَصِحُّ . قاله التِّرمِذِىُّ . وقال الدّارَقُطْنِىُّ[3] : يَرْوِيه عبدُ الواحِدِ بنُ نافِعٍ ، وليس بالقَوِىِّ ، ولا يَصِحُّ عن رافِعٍ ولا عن غيرِه مِن الصَّحابَةِ ، والصَّحِيحُ عنهم تَعْجِيلُ صلاةِ العَصْرِ والتَّبْكِيرُ بها . قال [١/١٤٤ظ] ابنُ المُنْذِرِ : الأخْبارُ الثّابِتَةُ عن النبىِّ ﷺ تَدُلُّ على أنَّ أفْضَلَ الأمْرَيْن تَعْجِيلُ العَصْرِ فى أوَّلِ وَقْتِها .

٢٨٧ – مسألة : (ثم المَغْرِبُ وهى الوِتْرُ ، ووَقْتُها مِن مَغِيبِ الشَّمْسِ إلى مغيبِ الشَّفَقِ الأحْمَرِ) لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى دُخُولِ وَقْتِ المَغْرِبِ بغُرُوبِ الشَّمْسِ ، والأحادِيثُ تَدُلُّ عليه ، وآخِرُه إذا غاب

الإنصاف وعنه ، يُسَنُّ تَعْجيلُها إلَّا مع الصَّحْوِ إلى آخرِ وقْتِ الاخْتِيارِ . وقيل : عنه ، يُسْتَحَبُّ تأْخيرُها مع الصَّحْوِ .

قوله عنِ المغْرِبِ : ووَقْتُها مِن مَغِيبِ الشَّمسِ إلى مَغِيبِ الشَّفَقِ الأحْمَرِ . هذا

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب وقت العصر ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٤٤ ، ١٤٥ . ومسلم ، فى : باب استحباب التبكير بالعصر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٣٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب تعجيل العصر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٠٣ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الوقت الأول من الفضل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٨٢ .

(٣) فى : باب ذكر بيان المواقيت واختلاف الروايات فى ذلك ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٢٥١ ، ٢٥٢

الشرح الكبير

الشَّفَقُ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : ليس لها إلَّا وَقْتٌ واحِدٌ ؛ لأنَّ جِبْرِيلَ عليه السَّلامُ ، صَلّاها بالنبىِّ ﷺ فى اليَوْمَيْن لوَقْتٍ واحِدٍ ، فى بَيانِ مَواقِيتِ الصلاةِ[1]. وقال النبىُّ ﷺ : « لَا تَزَالُ أُمَّتِى بِخَيْرٍ مَا لَمْ يُؤَخِّرُوا الْمَغْرِبَ إلَى أنْ تَشْتَبِكَ النُّجُومُ »[2] . وعن طاوُسٍ : لا تَفُوتُ المَغْرِبُ والعِشاءُ حتى الفَجْرِ . وعن عَطاءٍ : لا تَفُوتُ المَغْرِبُ والعِشاءُ حتى النَّهارِ. ولَنا، حديثُ بُرَيْدَةَ، وفيه أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى المَغْرِبَ فى اليَوْمِ الثانى حينَ غاب الشَّفَقُ . وروَى أبو موسى ، أنَّ النبىَّ ﷺ أخَّرَ المَغْرِبَ فى اليَوْمِ الثانى حتى كان عندَ سُقُوطِ الشَّفَقِ . رَواهما مسلمٌ[3] . وعن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَقْتُ الْمَغْرِبِ مَا لَمْ يَغِبِ الشَّفَقُ » . رَواه مسلمٌ[4] . وهذه نُصُوصٌ صَحِيحَةٌ ، لا يَجُوزُ مُخالَفَتُها بشىءٍ مُحْتَمِلٍ ، ولأنَّ ما قبلَ مَغِيبِ الشَّفَقِ وقتٌ لاسْتِدامَتِها ، فكان وَقْتًا لابْتِدائِها ، كأوَّلِ وَقْتِها . وأحادِيثُهم مَحْمُولَةٌ على الاسْتِحْبابِ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، إلى مَغيبِ الشَّفَقِ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٨

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٤ .

(٣) حديث بريدة تقدم فى صفحة ١٢٨ .

وحديث أبى موسى أخرجه مسلم ، فى : باب أوقات الصلوات الخمس ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٢٩/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى مواقيت الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٥٢/١ . والنسائى ، فى : أول وقت المغرب ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢٠٧/١ . وابن ماجه ، فى : أبواب مواقيت الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ٢١٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٩/٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٨ .

الشرح الكبير

والاخْتِيارِ ، وتَأْكِيدِ فِعْلِها فى أوَّلِ وَقْتِها ، جَمْعًا بَيْنَها وبينَ أحادِيثِنا ، ولو تَعارَضَتْ وَجَب حَمْلُ أحادِيثِهم على أنَّها مَنْسُوخَةٌ ؛ لأنَّها فى أوَّلِ فَرْضِ الصلاةِ بمَكَّةَ ، وأحادِيثُنا بعدَها بالمَدِينَةِ ، فتَكُونُ ناسِخَةً لِما قَبْلَها مِمّا يُخالِفُها . واللهُ أعلمُ .

فصل : والشَّفَقُ الحُمْرَةُ . هذا قولُ ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ، والزُّهْرِىِّ، ومالكٍ، والثَّوْرِىِّ، والشافعىِّ، وإسحاقَ ، ويعقوبَ ، ومحمدٍ . وعن أنَسٍ وأبى هُرَيْرَةَ ، ما يَدُلُّ على أنَّ الشَّفَقَ البَياضُ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والأوْزاعِىِّ ، وأبى حنيفةَ . وهو اخْتِيارُ ابنِ المُنْذِرِ ، ورُوِىَ عن ابن عباسٍ أيضًا ؛ لأنَّ بخُرُوجِ وَقْتِها يَدْخُلُ وقتُ العِشاءِ[1] الآخِرَةِ . وأوَّلُ وقتِ العِشاءِ إذا غاب البَياضُ ؛ لأنَّ النُّعْمانَ بنَ [١/١٤٥و] بَشِيرٍ قال : أنا أعْلَمُ النّاسِ بوَقْتِ هذه الصلاةِ ، كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّيها لسُقُوطِ القَمَرِ لثالِثَةٍ[2] . رَواه

الإنصاف

الأبْيَضِ فى الحضَرِ ، والأحْمَرِ فى غيرِه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . قال المُصَنِّفُ : تُعْتَبَرُ غَيْبوبَةُ الشَّفَقِ الأبْيَضِ ، لدلالَتِها على غَيْبوبَةِ الأحْمَرِ لا لنفْسِه . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ ، إذا غابَ قُرْصُ الشَّمْسِ ، فهل يدْخُلُ وقْتُ المغْرِبِ مع بَقاءِ الحُمْرَةِ ، أو حتى يذْهَبَ ذلك ؟ فيه رِوايَتان .

فائدة : للمَغْرِبِ وَقْتان ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال الآجُرِّىُّ ، فى « النَّصِيحَةِ » : لها وقْتٌ واحدٌ ؛ لخَبَرِ جِبْرِيلَ . وقال : مَن أخَّرَ حتى يَبْدُوَ النَّجْمُ ، فقد أخْطأَ .

---

(١) فى م : « عشاء » .

(٢) أى لليلة ثالثة من الشهر . عون المعبود ١/١٦١ .

الشرح الكبير

الإمامُ أحمدُ وأبو داودَ[1]. ورُوِىَ عن أبى مسعودٍ[2]، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُصَلِّيها حينَ يَسْوَدُّ الأُفُقُ[3] . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَقْتُ الْمَغْرِبِ مَا لَمْ يَسْقُطْ فَوْرُ الشَّفَقِ » . رَواه أبو داودَ[4] . ورُوِىَ : « ثَوْرُ الشَّفَقِ »[5] . وفَوْرُ الشَّفَقِ : فَوَرانُه وسُطُوعُه . وثَوْرُه : ثَوَرانُ حُمْرَتِه . وروَى ابنُ عُمَرَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الشَّفَقُ الْحُمْرَةُ ، فَإِذَا غَابَ الشَّفَقُ وَجَبَتِ الْعِشَاءُ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[6] . وما رَوَوْه ليس فيه بَيانُ أنَّه أوَّلُ الوَقْتِ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ كان يُؤَخِّرُ الصلاةَ عن أوَّلِ الوقتِ قَلِيلًا ، ولهذا رُوِىَ عنه ﷺ ، أنَّه قال لبِلالٍ : « اجْعَلْ بَيْنَ أَذَانِكَ وإِقَامَتِكَ قَدْرَ مَا يَفْرُغُ الْآكِلُ مِنْ أَكْلِهِ ، وَالْمُتَوَضِّئُ مِنْ وُضُوئِهِ ، وَالْمُعْتَصِرُ إِذَا دَخَلَ لِقَضَاءِ حَاجَتِهِ »[7] .

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت العشاء الآخرة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٠/٤ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى وقت صلاة العشاء الآخرة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٧٦/١ . والنسائى ، فى : باب الشفق ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢١٢/١ . والدارمى ، فى : باب وقت العشاء ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٧٥/١ .

(٢) فى الأصل : « ابن مسعود » .

وهو أبو مسعود الأنصارى البدرى ، عقبة بن عمرو بن ثعلبة ، توفى سنة إحدى أو اثنتين وأربعين . أسد الغابة ٢٨٦/٦ ، ٢٨٧ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب المواقيت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٤/١ .

(٤) فى : باب فى المواقيت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٥/١ .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب أوقات الصلوات الخمس ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٢٧/١ . والنسائى ، فى : باب آخر وقت المغرب ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢٠٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٣/٢ .

(٦) فى : باب صفة المغرب والصبح ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٢٦٩/١ .

(٧) أخرجه الترمذى ، عن جابر بن عبد الله ، فى : باب ما جاء فى الترسل فى الأذان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣١٢/١ . والإمام أحمد ، عن أبىّ بن كعب ، فى : المسند ١٤٣/٥ .

المقنع وَالْأَفْضَلُ تَعْجِيلُهَا ، إِلَّا لَيْلَةَ جَمْعٍ لِمَنْ قَصَدَهَا ، .....

الشرح الكبير **٢٨٨** – مسألة: (وَتَعْجِيلُها أفْضَلُ، إلَّا لَيْلَةَ جَمْعٍ لِمَن قَصَدَها) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى اسْتِحْبابِ تَعْجِيلِ المَغْرِبِ ، فى غيرِ حالِ العُذْرِ ، إلَّا ما ذَكَرْنا مِن اخْتِلافِهم فى الغَيْمِ . وهو قولُ أهلِ العلمِ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ ومَن بعْدَهم . قاله التِّرمِذِىُّ[1] . وذلك لِما روَى جابِرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى المَغْرِبَ إذا وَجَبَتْ . وعن رافِعِ بنِ خَدِيجٍ ، قال : كُنّا نُصَلِّى المَغْرِبَ مع النبىِّ ﷺ ، فيَنْصَرِفُ أحَدُنا وإنَّه لَيُبْصِرُ مَواقِعَ نَبْلِه . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . وعن سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى المَغْرِبَ ساعَةَ تَغْرُبُ الشَّمْسُ ، إذا غاب حاجِبُها . رَواه أبو داوُدَ ، واللَّفْظُ

الإنصاف قوله : والأفْضَلُ تَعْجِيلُها ، إلَّا لَيْلَةَ جَمْعٍ لمَن قصدَها . يعْنى لمَن قصدَها مُحْرِمًا ، وهذا إجْماعٌ . وقال صاحِبُ « الفُروعِ » : وكلامُهم يَقْتَضِى لو دفَع مِن عَرَفَةَ قبلَ المَغْرِبِ ، وحصَل بمُزْدَلِفَةَ وقْتُ الغُروبِ ، أنَّه لا يُؤَخِّرُها ، ويُصَلِّيها فى وَقْتِها . قال : وكلامُ القاضى يَقْتَضِى المُوافقَةَ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها لا تُؤَخَّرُ لأجْلِ الغَيْمِ . وهو قوْلُ جماعةٍ مِنَ

(١) فى : باب ما جاء فى وقت المغرب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٧٤/١ .

(٢) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب وقت الظهر عند الزوال (الترجمة) ، وباب وقت المغرب ، وباب وقت العشاء إذا اجتمع الناس أو تأخروا ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١٤٣/١ ، ١٤٧ ، ١٤٨ . ومسلم فى : باب استحباب التبكير بالصبح فى أول وقتها ، من كتاب المساجد . صحيح البخارى ٤٤٦/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة النبى ﷺ ، وكيف كان يصليها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٥/١ . والنسائى ، فى : باب تعجيل العشاء ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢١٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦٩/٣ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب وقت المغرب ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١٤٧/١ . ومسلم ، فى : باب بيان أن أول وقت المغرب عند غروب الشمس ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٤١/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب وقت صلاة المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٢٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٢/٤ .

الشرح الكبير

له[1]، ورَواه التِّرمِذِىُّ[2] وقال: حديث[3] حسنٌ صَحِيحٌ. وفِعْلُ جِبْرِيلَ عليه السَّلامُ لها فى اليَوْمَيْن فى وَقْتٍ واحِدٍ دَلِيلٌ على تَأْكِيدِ[4] اسْتِحْبابِها؛ ولأنَّ فيه خُرُوجًا مِن الخِلافِ فكان أوْلَى . واللهُ أعلمُ . فأمّا لَيْلَةُ جَمْعٍ ، وهى لَيْلَةُ المُزْدَلِفَةِ ، فيُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُها ؛ ليُصَلِّيَها مع العِشاءِ الآخِرَةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَل ذلك[5] ، والإجْماعُ مُنْعَقِدٌ على ذلك . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الأصحابِ ، وهو المُخْتارُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها فى الغَيْمِ كالظُّهْرِ ، كما تقدَّم . وتقدَّم ذلك قرِيبًا .

فائدتان ؛ إحْداهما : يكونُ تأْخيرُها لغيرِ مُحْرِمٍ . قالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » وغيره ، واقْتصَر [٨١/١ ظ] فى « الفُصولِ » على قوْلِه : والأفْضَلُ تعْجيلُها إلَّا بمِنًى ، يُؤَخِّرُها لأجْلِ الجَمْعِ بالعِشاءِ ، وذلك نُسُكٌ وفضِيلَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقوْلُه : إلَّا بمِنًى . هو فى « الفُصولِ » . وصوابُه : إلَّا بمُزْدَلِفَةَ . الثَّانيةُ : لا يُكْرَهُ تَسْمِيَتُها بالعِشاءِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ هُبَيْرَةَ : يُكْرَهُ . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : إنْ كثُرَ تسْمِيَتُها بذلك ، كُرِهَ ، وإلَّا فلا . ويأْتِى ذلك فى تسْمِيَةِ العِشاءِ بالعَتَمةِ[6] . وعلى المذهبِ ، تسْمِيَتُها بالمغْربِ .

---

(١) فى : باب فى وقت المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٩/١ .

(٢) فى : باب ما جاء فى وقت المغرب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٧٣/١ . ولفظه : كان رسول الله ﷺ يصلى المغرب إذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب وقت المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٧٥/١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « تأكد » .

(٥) يأتى فى الحج .

(٦) انظر صفحة ١٦٤ ، ١٦٥ من هذا الجزء .

المقنع ثُمَّ الْعِشَاءُ ، وَوَقْتُهَا مِنْ مَغِيبِ الشَّفَقِ الْأَحْمَرِ إِلَى ثُلُثِ اللَّيْلِ الْأَوَّلِ . وَعَنْهُ ، نِصْفِهِ .

الشرح الكبير **٢٨٩** – مسألة : (ثم العِشاءُ ، ووَقْتُها مِن مَغِيبِ الشَّفَقِ الأَحْمَرِ إلى ثُلُثِ اللَّيْلِ الأوَّلِ[1] . وعنه ، نِصْفِه) لا خِلافَ بينَ النّاسِ فى دُخُولِ وقتِ العِشاءِ الآخِرَةِ بغَيْبُوبَةِ الشَّفَقِ ، وإنَّما اخْتَلَفُوا فى [١/١٤٥ظ] الشَّفَقِ ، وقد ذَكَرْناه ، فمتى غاب الشَّفَقُ الأَحْمَرُ ، دَخَل وقتُ العِشاءِ ، إن كان فى مكانٍ يَظْهَرُ له الأُفُقُ ، وإن كان فى مكانٍ يَسْتَتِرُ عنه الأُفُقُ بالجِبالِ أو نَحْوِها ، اسْتَظْهَرَ حتى يَغِيبَ البَياضُ ، فيَسْتَدِلَّ به على غَيْبُوبَةِ الحُمْرَةِ ، لا لنَفْسِه .

الإنصاف قوله عَنِ العِشَاءِ : ووقْتُها مِن مَغِيبِ الشَّفَقِ إلى ثُلُثِ اللَّيْلِ . يعْنى وقْتَ الاخْتِيارِ ، وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ . وقال فى « الفُروعِ » : نقَله واخْتارَه الأكثرُ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « الجامعِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قالَ الشَّارِحُ : الأوْلَى أنْ لا تُؤَخَّرَ عن ثُلُثِ اللَّيْلِ ، فإنْ أخَّرَها ، جازَ . انتهى . وعنه ، نِصْفِه . جزَم به فى « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « المُبْهِجِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . واخْتارَها القاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » .

---

(١) ليست فى : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى آخِرِ وَقْتِ الاخْتِيارِ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه ثُلُثُ اللَّيْلِ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ الجَماعَةِ ، اخْتارَها الخِرَقِىُّ . وهو قولُ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والشافعىِّ فى أحَدِ قَوْلَيْه ؛ لأنَّ فى حديثِ جِبْرِيلَ ، أنَّه صَلَّى بالنبىِّ ﷺ فى المَرَّةِ الثَّانِيَةِ ثُلُثَ اللَّيْلِ ، وقال : « الْوَقْتُ مَا بَيْنَ هَذَيْنِ »[1] . وفى حديثِ بُرَيْدَةَ ، أنَّه صَلَّاها فى اليَوْمِ الثانى حينَ ذَهَبَ ثُلُثُ اللَّيْلِ . رَواه مسلمٌ[2] . وقال النَّخَعِىُّ : آخِرُ وَقْتِها إلى رُبْعِ اللَّيْلِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : آخِرُ وَقْتِها إلى طُلُوعِ الفَجْرِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ آخِرَ وَقْتِها إلى نِصْفِ اللَّيْلِ . وهو قولُ ابنِ المُبارَكِ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لِما روَى أنَسٌ ، قال : أخَّرَ رسولُ اللهِ ﷺ صلاةَ العِشاءِ إلى نِصْفِ اللَّيْلِ ، ثم صَلَّى ، ثم قال : « صَلَّى النَّاسُ وَنَامُوا ، أمَا إنَّكُمْ فى صَلَاةٍ مَا انْتَظَرْتُمُوهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، عن النبىِّ

الإنصاف

وصَحَّحه فى « نَظْمِه » . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » .

---

(1) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٨ .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٩ .

(3) أخرجه البخارى ، فى : باب وقت الظهر عند الزوال ، وباب ذكر العشاء والعتمة ومن رآه واسعًا ، وباب وقت العشاء إلى نصف الليل ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب من جلس فى المسجد ينتظر الصلاة وفضل المساجد ، وباب يستقبل الإمام الناس إذا سلم ، من كتاب الأذان ، وفى : باب فص الخاتم ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١/١٤٣ ، ١٤٧ ، ١٥٠ ، ١٦٨ ، ٢١٤ ، ٧/٢٠١ . ومسلم ، فى : باب وقت العشاء وتأخيرها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٤٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب آخر وقت العشاء ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب صفة خاتم النبى ﷺ ، من كتاب الزينة . المجتبى ١/٢١٥ ، ٨/١٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب وقت صلاة العشاء ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٥ .

المقنع

ثُمَّ يَذْهَبُ وَقْتُ الاِخْتِيَارِ ، وَيَبْقَى وَقْتُ الضَّرُورَةِ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ الثَّانِي ، وَهُوَ الْبَيَاضُ الْمُعْتَرِضُ فِي الْمَشْرِقِ ، وَلَا ظُلْمَةَ بَعْدَهُ ، وَتَأْخِيرُهَا أَفْضَلُ مَالَمْ يَشُقَّ ، .....

الشرح الكبير

ﷺ ، أنَّه قال : « وَقْتُ الْعِشَاءِ إِلَى نِصْفِ اللَّيْلِ » . رَواه مسلمٌ وأبو داودَ[1] . والأَوْلَى أن لا تُؤَخَّرَ عن ثُلُثِ اللَّيْلِ ؛ لأنَّ ثُلُثَ اللَّيْلِ يَجْمَعُ الرِّواياتِ ، والزِّياداتُ تَعارَضَتْ فيها الأَخْبارُ ، وإن أَخَّرَها جاز ؛ لِما ذَكَرْنا .

٢٩٠ – مسألة : (ثم يَذْهَبُ وَقْتُ الاخْتِيارِ ، ويَبْقَى وقتُ الضَّرورَةِ إلى طُلُوعِ الفَجْرِ الثانى ، وهو البَياضُ المُعْتَرِضُ فى المَشْرِقِ ، ولا ظُلْمَةَ بعدَه ، وتَأْخِيرُها أَفْضَلُ ما لم يَشُقَّ) متى ذَهَب نِصْفُ اللَّيْلِ أو ثُلُثُه ، على الخِلافِ فيه ، خَرَج وَقْتُ الاخْتِيارِ ، وما بعدَه وَقْتُ ضَرُورَةٍ إلى طُلُوعِ الفَجْرِ الثانى ، والحُكْمُ فيه حُكْمُ الضَّرورَةِ فى وقتِ العَصْرِ ، على ما بَيَّنّا . وتَأْخِيرُها أَفْضَلُ إلى آخِرِ وَقْتِها إذا لم يَشُقَّ . وهو اخْتِيارُ أَكْثَرِ أهلِ العلمِ

الإنصاف

قوله : ثُمَّ يَذْهَبُ وَقْتُ الاخْتِيارِ ، ويَبْقَى وَقْتُ الضَّرورةِ إلى طُلوعِ الفَجْرِ الثانى . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « الكافِى » : ثم يذْهبُ وقْتُ الاخْتِيارِ ، ويبْقَى وقْتُ الجوازِ إلى طُلوعِ الفجْرِ الثَّانِى ، كما قال فى العَصْرِ . قال فى « الفُروعِ » : ولَعَلَّ مُرادَه ، أنَّ الأداءَ باقٍ . وتقدَّم ما قُلْنا فى كلامِه . ووافَق « الكافِى » صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٧ .

الشرح الكبير

مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ والتّابِعين . كذلك قال التِّرمِذِىُّ[1] . وحُكِىَ عن الشافعىِّ أنَّ الأفْضَلَ تَقْدِيمُها ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « الْوَقْتُ الْأَوَّلُ رِضْوَانُ اللهِ ، والْوَقْتُ الآخِرُ عَفْوُ اللهِ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] . وعن القاسِمِ بنِ غَنّامٍ ، عن أُمِّهاتِه ، عن أُمِّ [١٤٦/١و] فَرْوَةَ ، أنَّها سَمِعَتْ رسولَ اللهِ ﷺ ، وسألَه رجلٌ عن أفْضَلِ الأعْمالِ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « الصَّلَاةُ لِأَوَّلِ وَقْتِهَا » . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ لم يكُنْ يُؤَخِّرُها ، وإنَّما أخَّرَها لَيْلَةً واحِدَةً . ولَنا ، قولُ أبى بَرْزَةَ : إنَّ النبىَّ ﷺ كان يَسْتَحِبُّ أن يُؤَخِّرَ مِن العِشاءِ التى تَدْعُونَها العَتَمَةَ[4] . وقولُ النبىِّ ﷺ : « لَوْلَا أنْ أشُقَّ عَلَى أُمَّتِى لَأَمَرْتُهُمْ أنْ يُؤَخِّرُوا الْعِشَاءَ إلَى ثُلُثِ اللَّيْلِ

الإنصاف

فقالوا : ووقْتُ الجوازِ إلى طُلوعِ الفجْرِ . انتهى . وقيل : يخْرجُ الوقْتُ مُطْلَقًا بخُروجِ وقْتِ الاخْتِيارِ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأحدُ الاحْتِمالَيْن لابنِ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لم يذْكُرْ فى « الوَجيزِ » للعِشاءِ وقْتَ ضَرُورةٍ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه اكْتَفَى بذِكْرِه فى العَصْرِ ، وإلَّا فلا وَجْهَ لذلك . الثَّانيةُ ، لا يجوزُ تأْخيرُ الصَّلاةِ ولا بعضِها إلى وقْتِ ضرُورَةٍ ، ما لم يكُنْ عُذْرٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْرُمُ التَّأْخيرُ بلا عُذْرٍ إلى وقْتِ ضرُورَةٍ ، فى الأصَحِّ . وقالَه أبو المَعالِى وغيرُه فى العَصْرِ . وجزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى : باب ما جاء فى تأخير صلاة العشاء الآخرة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٧٨/١ .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٢ .
(٣) فى : باب المحافظة على وقت الصلوات ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٠٠/١ ، ١٠١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوقت الأول من الفضل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٨١/١ .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٤ .

الشرح الكبير

أَوْ نِصْفِهِ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ صحيحٌ . وعن جابِرِ بنِ سَمُرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُؤَخِّرُ عِشاءَ الآخِرَةِ . رَواه مسلمٌ[2] . وأحادِيثُهم ضَعِيفَةٌ . أمّا خَبَرُ : « أَوَّلُ الْوَقْتِ رِضْوَانُ اللهِ »[3] ، فيَرْوِيه عبدُ[4] اللهِ العُمَرِىُّ ، وهو ضَعِيفٌ ، وحديثُ أُمِّ فَرْوَةَ رُواتُه مَجاهِيلُ ، وقال فيه التِّرمِذِىُّ أيضًا[5] : لا يُرْوَى إلَّا مِن حديثِ العُمَرِىِّ ، وليس بالقَوِىِّ فى الحديثِ . قال أحمدُ : لا أعْرِفُ ثَبَت فى أوْقاتِ الصلاةِ : أوَّلُها كذا ، وأوْسَطُها كذا ، وآخِرُها كذا . ولو ثَبَت كان الأخْذُ بأحادِيثِنا أوْلَى ؛ لأنَّها خاصَّةٌ ، وأخْبارُهم عامَّةٌ . وإنَّما يُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُها للمُنْفَرِدِ ولجَماعَةٍ راضِين بالتَّأْخِيرِ ، فأمّا مع المَشَقَّةِ بالمَأْمُومِين أو بَعْضِهم فلا يُسْتَحَبُّ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ؛ قال : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : كم قَدْرُ تَأْخِيرِ العِشاءِ ؟ فقال : يُؤَخِّرُها بعدَ أن لا يَشُقَّ على المَأْمُومِين . وقد تَرَك النبىُّ ﷺ الأمْرَ بتَأْخِيرِها كَراهِيَةَ المَشَقَّةِ ، ورُوِىَ

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ ،

---

(1) فى : باب ما جاء فى تأخير العشاء الآخرة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٧٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ما يستحب من تأخير العشاء ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢١٤ . وابن ماجه ، فى : باب وقت صلاة العشاء ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤٥ . وانظر : باب السواك ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١١ . وباب ما جاء فى السواك ، من أبواب الطهارة ، من سنن الترمذى . عارضة الأحوذى ١/٤٠ .

(2) فى : باب وقت العشاء وتأخيرها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٤٥ .

(3) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٢ .

(4) فى الأصول : « عبيد » . وهو عبد الله بن عمر بن حفص أبو عبد الرحمن العمرى ، من آل عمر بن الخطاب ، مختلف فى توثيقه . توفى بالمدينة فى خلافة هارون الرشيد سنة إحدى وسبعين ومائة . تهذيب التهذيب ٥/٣٢٦ - ٣٢٨ .

(5) انظر : عارضة الأحوذى ١/٢٨٣ .

الشرح الكبير

عنه : « مَنْ شَقَّ عَلَى أُمَّتِى شَقَّ اللهُ عَلَيْهِ »[1] . وروَى جابِرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى العِشاءَ أحيانًا وأحيانًا ؛ إذا رآهم اجْتَمَعُوا عَجَّل ، وإذا رآهم أبْطَئُوا أخَّر[2] . وهذا يَدُلُّ على مُراعاةِ حالِ المَأْمُومِين . وقد روَى النُّعْمانُ بنُ بَشِيرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّيها لسُقُوطِ القَمَرِ لثالِثَةٍ[3] .

الإنصاف

و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقيل : يُكْرَهُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » . وتقدَّم التَّنبيهُ على ذلك فى كتابِ الصَّلاةِ ، بعدَ قوْلِه : ولا يجوزُ لمَن وجبَتْ عليه الصَّلاةُ تأْخيرُها عن وَقْتِها .

قوله : وتَأْخِيرُها أفْضَلُ ما لم يَشُقَّ . اعلمْ أنَّه إنْ شَقَّ التَّأْخيرُ على جميعِ المأْمُومين ، كُرِهَ التَّأْخيرُ . وإنْ شَقَّ على بعضِهم ، كُرِهَ أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ . وهى طريقةُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وصاحِبِ « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ : هل يُسْتَحَبُّ التَّأْخيرُ مُطْلَقًا ، أو يُراعِى حالَ المأْمُومِين حيثُ لا يَشُقُّ عليهم ؟ فيه رِوايَتان . فحكَوُا الخِلافَ مُطْلَقًا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » : يُسَنُّ تأْخيرُها . وعنه ، الأفْضَلُ مُراعاةُ المأْمُومِين . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأبى الخَطَّابِ ، وغيرِهمُ ، اسْتِحْبابُ التَّأْخيرِ مُطْلَقًا .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المصنِّفِ وغيرِه ، إذا أخَّرَ المغْرِبَ لأجْلِ الغَيْمِ أوِ

---

(١) لم نجده بهذا اللفظ ، وعن عائشة رضى الله عنها ، أن رسول الله ﷺ قال : « اللَّهُمَّ مَنْ وَلِىَ مِنْ أَمْرِ أُمَّتِي شَيْئاً ، فَشَقَّ عَلَيْهِمْ ، فَاشْقُقْ عَلَيْهِ ، وَمَنْ وَلِىَ مِنْ أَمْرِ أُمَّتِي شَيْئاً ، فَرَفَقَ بِهِمْ ، فَارْفُقْ بِهِ » . أخرجه مسلم ، فى : باب فضيلة الإمام العادل ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٥٨/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦٢/٦ ، ٩٣ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٥ .

الشرح الكبير

وعن أبى مسعودٍ ، قال : رَأيتُ النبىَّ ﷺ يُصَلِّى هذه الصلاةَ حينَ يَسْوَدُّ الأُفُقُ[1] . فيُسْتَحَبُّ الاقْتِداءُ بالنبىِّ ﷺ فى إحْدَى هاتَيْن الحالَتَيْن ، ولا يَشُقُّ على المَأْمُومِين ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ كان يَأْمُرُ بالتَّخْفِيفِ رِفْقًا بالمَأْمُومِين . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولا يُسْتَحَبُّ تَسْمِيَةُ هذه الصلاةِ العَتَمَةَ ، وكان ابنُ عُمَرَ إذا سَمِع رجلًا يقُولُ : العَتَمَةُ . صاح وغَضِب ، وقال : إنَّما هى العِشاءُ[2] . ورُوِىَ أنَّ [١٤٦/١ظ] النبىَّ ﷺ قال : « لَا تَغْلِبَنَّكُمُ الْأَعْرَابُ عَلَى اسْمِ صَلَاتِكُمْ ، أَلَا إِنَّهَا الْعِشَاءُ ، وَهُمْ يُعْتِمُونَ[3] بِالْإِبِلِ » . رَواه مسلمٌ[4] . وإن سَمّاها جاز ؛ لقَوْلِ مُعاذٍ : بَقَيْنا[5] رسولَ اللهِ ﷺ فى صلاةِ العَتَمَةِ . رَواه أبو داودَ[6] . وفى المُتَّفَقِ عليه[7] ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَوْ يَعْلَمُونَ مَا فِى الْعَتَمَةِ وَالصُّبْحِ لَأَتَوْهُمَا وَلَوْ حَبْوًا » .

الإنصاف

الجَمْعِ ، فإنَّه حِينَئِذٍ يسْتَحَبُّ تعْجيلُ العِشاءِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٥ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب اسم العشاء الآخرة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٥٦٦/١ .

(٣) يعتمون بالإبل : يؤخرون حلابها إلى وقت العتمة .

(٤) فى : باب وقت العشاء وتأخيرها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٤٥/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة العتمة ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٩٢/٢ . والنسائى ، فى : باب الكراهية فى أن يقال للعشاء العتمة ، من كتاب المواقيت ، المجتبى ٢١٦/١ ، ٢١٧ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يقال صلاة العتمة ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٣٠/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٠/٢ ، ١٩ ، ٤٩ ، ١٤٤ .

(٥) فى م : « لقينا » . وبقينا على وزن رمينا ، أى انتظرناه . انظر : عون المعبود ١٦١/١ .

(٦) فى : باب فى وقت العشاء الآخرة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٩/١ .

(٧) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٣ .

ثُمَّ الْفَجْرُ ، وَوَقْتُهَا مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ الثَّانِى إِلَى طُلُوعِ الشَّمْسِ ، المقنع

الشرح الكبير

٢٩١ – مسألة : (ثم الفَجْرُ ، ووَقْتُها مِن طُلُوعِ الفَجْرِ الثانى إلى طُلُوعِ الشَّمْسِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ وَقْتَ الفَجْرِ يَدْخُلُ بطُلُوعِ الفَجْرِ الثانى إجْماعًا ، وقد دَلَّتْ عليه الأخْبارُ التى ذَكَرْناها ، وهو البَياضُ المُعْتَرِضُ فى المَشْرِقِ ، المُسْتَطِيرُ فى الأُفُقِ ، ويُسَمَّى الفَجْرَ الصّادِقَ ؛ لأنَّه صَدَقَكَ عن الصُّبْحِ ، والصُّبْحُ ما جَمَعَ بَياضًا وحُمْرَةً ولا ظُلْمَةَ بعدَه ، فأمّا الفَجْرُ الأوَّلُ ، فهو البَياضُ المُسْتَدِقُّ المُسْتَطِيلُ صُعُدًا مِن غيرِ اعْتِراضٍ ، فلا يَتَعَلَّقُ به حُكْمٌ . وآخِرُ وَقْتِها طُلُوعُ الشَّمْسِ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَقْتُ الْفَجْرِ مَا لَمْ تَطْلُعِ

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يُسَنُّ تعْجِيلُها مع الغَيْمِ . نصَّ عليه . وقيل : مع تأْخيرِ المغْرِبِ معه ، والخُروجِ إليها .

فوائد ؛ يُكْرَهُ النَّوْمُ قبلَها مُطْلقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ إذا كان له مَن يُوقِظُه . واخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الجامعِ » . وما هو ببَعيدٍ . ويُكْرَهُ الحديثُ بعدَها إلَّا فى أمْرِ المُسْلِمين أو شغْلٍ أو شيءٍ يسيرٍ ، والأصَحُّ أو مع الأهْلِ . وقيل : يُكْرَهُ مع الأهْلِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » : ولا يُكْرَهُ لمُسافرٍ ولمُصَلٍّ بعدَها . ولا يُكْرَهُ تسْمِيتُها بالعَتَمةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ولا تسْمِيَةُ الفجْرِ بصلاةِ الغَداةِ . وقيل : يُكْرَهُ فيهما . وقيل : يُكْرَهُ فى الأخيرةِ . واخْتارَه صاحِبُ « النِّهايَةِ » . وقيل : يُكْرَهُ فى الأُولَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وظاهرُ كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ ، المَنْعُ مِن ذلك . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى « اقْتِضاءِ الصِّراطِ المُسْتَقِيمِ » : الأشْهَرُ عنه ، إنَّما يُكْرَهُ الإكْثارُ ، حتى يَغْلِبَ عليها الاسْمُ ، وإنَّ مِثْلَها فى الخِلافِ تسْمِيَةُ المغْرِبِ بالعِشاءِ .

المقنع وَتَعْجِيلُهَا أَفْضَلُ . وَعَنْهُ ، إِنْ أَسْفَرَ الْمَأْمُومُونَ فَالْأَفْضَلُ الْإِسْفَارُ .

الشرح الكبير الشَّمْسُ » رَواه مسلمٌ[1] .

٢٩٢ – مسألة : (وتَعْجِيلُها أفْضَلُ . وعنه ، إن أسْفَرَ المَأْمُومُون ، فالأفْضَلُ الإسْفارُ) التَّغْلِيسُ بالفَجْرِ أفْضَلُ . رُوِىَ عن أبى بكرٍ ، وعُمَرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وأبى موسى ، وابنِ[2] الزُّبَيْرِ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ما يَدُلُّ على ذلك . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ .

الإنصاف قوله عن الفَجْرِ: وَتعْجِيلُهَا أَفْضَلُ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الجمهورُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به « الخِرَقِىُّ » ، و « الوَجِيزِ » ، [٨٢/١ و] و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، [3]و « الكافِى »[3] ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وصَحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . فعلى هذا ، يُكْرَهُ التَّأْخيرُ إلى الإسْفارِ بلا عُذْرٍ . وعنه ، إنْ أسْفَر المأْمُومون ، فالأفْضَلُ الإسْفارُ . والمُرادُ أكثرُ المأْمُومِين . واخْتارَه الشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » . ونصَرَها أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، الإسْفارُ مُطْلَقًا أفْضَلُ . قال فى « الفُروعِ » : أطْلَقَها بعضُهم . وقال فى « الحاوِى الكبيرِ » ، وغيرِه : وعنه ، الإسْفارُ أفْضَلُ بكلِّ حالٍ ، إلَّا الحاجَّ بمُزْدَلِفَةَ . قال فى « الفُروعِ » : وكلامُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٧ .

(٢) فى م : « أبى » .

(٣ – ٣) زيادة من :

المقنع .....

الشرح الكبير

قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : صَحَّ عن النبيِّ ﷺ ، وأبى بكرٍ ، وعُمَرَ ، وعثمانَ ، أنَّهم كانوا يُغَلِّسُون[2] ، ومُحالٌ أن يَتْرُكُوا الأفْضَلَ ، وهم النِّهايَةُ فى إتْيانِ

الإنصاف

القاضى وغيرِه ، يَقْتَضِى أنَّه وِفاقٌ . قلتُ : وهو عيْنُ الصَّوابِ ، وهو مُرادُ مَن أطْلَقَ الرِّوايَةَ .

تنبيه : قال الزَّرْكَشِيُّ ، بعدَ أنْ حكَى الخِلافَ المتقدِّمَ : ومحَلُّ الخِلافِ فيما إذا كان الأرْفَقُ على المأْمُومِين الإسْفارَ مع حضُورِهم ، أو حضُورِ بعضِهم ، أمَّا لو تأَخَّرَ الجيرانُ كلُّهم ، فالأَوْلَى هنا التَّأْخيرُ ، بلا خِلافٍ ، على مُقْتَضَى ما قالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » . وقال : نصَّ عليه فى روايةِ الجماعةِ . انتهى .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه ليس لها وقْتُ ضَرورَةٍ ، بل وقْتُ فضِيلَةٍ وجوازٍ ، كما فى المغْرِبِ والظُّهْرِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المذهبُ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : ويُكْرَهُ التَّأْخيرُ بعدَ الإسْفارِ بلا عُذْرٍ . وقيل : يحْرُمُ . وجعَل القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتقدِّمُ ، لها وَقْتَيْن ؛ وقْتَ اخْتِيارٍ ، وهو إلى الإسْفارِ ، ووَقْتَ ضرورةٍ ، وهو إلى طُلوعِ الشَّمْسِ . قال فى « الحاوِيَيْن » : ويحْرُمُ التَّأْخيرُ بعدَ الإسْفارِ بلا عُذْرٍ . وقيل : يُكْرَهُ . قال ابنُ رجَبٍ فى « شَرْحِ اخْتِيارِ الأَولَى فى اخْتِصامِ المَلإِ الأَعْلَى » : وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ . وقال : هذه صلاةُ مُفَرِّطٍ ، إنَّما الإسْفارُ ، أنْ ينْتَشِرَ الضَّوءُ على الأرْضِ .

فائدة : حيثُ قُلْنا : يُسْتَحَبُّ تعْجيلُ الصَّلاةِ . فيَحْصُلُ له فضِيلَةُ ذلك ، بأنْ يشْتَغِلَ بأسْبابِ الصَّلاةِ ، إذا دخَل الوقْتُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ويقْرُبُ منه قوْلُ المَجْدِ : قَدْرُ الطَّهارةِ والسَّعْيِ إلى الجماعةِ ، ونحوِ ذلك . وذكَر الأَزَجِيُّ

(١) فى : التمهيد ٤/٣٤٠ .

(٢) غلَّس فى الصلاة : صلاها بغلس ، وهو ظلام آخر الليل .

الشرح الكبير

الفَضائِلِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ الاعْتِبارَ بحالِ المَأْمُومِين ، فإن أسْفَرُوا فالأفْضَلُ الإسْفارُ ؛ لأنَّ جابِرًا روَى أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُ ذلك فى العِشاءِ[1] ، فيَنْبَغِى أن يكُونَ كذلك فى الفَجْرِ . وقال الثَّوْرِىُّ وأصحابُ الرَّأْىِ : الأفْضَلُ الإسْفارُ ؛ لِما روَى رافِعُ بنُ خَدِيجٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقُولُ : « أسْفِرُوا بِالْفَجْرِ ؛ فَإِنَّهُ أعْظَمُ لِلْأَجْرِ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حسنٌ صحيحٌ . ولَنا ، ما روَى جابِرٌ قال : والصُّبْحُ كان النبىُّ ﷺ يُصَلِّيها بغَلَسٍ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى حديثِ أبى بَرْزَةَ : وكان يَنْفَتِلُ مِن صلاةِ الغَداةِ حينَ يَعْرِفُ الرَّجلُ جَلِيسَه . وعن عائشةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى الصُّبْحَ ، فيَنْصَرِفُ النِّساءُ مُتَلَفِّعاتٍ بمُرُوطِهِنَّ [١٤٧/١و] ، ما يُعْرَفْنَ مِن الغَلَسِ . مُتَّفَقٌ عليهما[4] .

الإنصاف

قوْلًا ؛ يتَطَهَّرُ قبلَ الوقْتِ .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٤ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الإسفار بالفجر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٦٢/١ .

(٣) انظر حديث جابر المتقدم فى صفحة ١٣٤ .

(٤) حديث أبى برزة تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٤ .

أما حديث عائشة فأخرجه البخارى، فى: باب فى كم تصلى المرأة فى الثياب، من كتاب الصلاة، وفى: باب وقت الفجر، من كتاب المواقيت، وفى: باب انتظار الناس قيام الإمام العالم، وباب سرعة انصراف النساء من الصبح وقلة مقامهن فى المسجد، من كتاب الأذان. صحيح البخارى ١٠٤/١، ١٥١، ٢١٩، ٢٢٠. ومسلم، فى: باب استحباب التبكير بالصبح، من كتاب المساجد. صحيح مسلم ٤٤٥/١، ٤٤٦. كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى وقت الصبح، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١٠٠/١. والترمذى، فى: باب ما جاء فى التغليس، من أبواب المواقيت. عارضة الأحوذى ٢٦٠/١. والنسائى، فى: باب التغليس فى الحضر، من كتاب المواقيت، وفى: باب الوقت الذى ينصرف فيه النساء من الصلاة، من كتاب السهو. المجتبى ٢١٧/١، ٦٩/٣. وابن ماجه، فى: باب وقت صلاة الفجر، من كتاب الصلاة. سنن ابن ماجه ٢٢/١. والدارمى، فى: باب التغليس فى الفجر، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ٢٧٧/١. والإمام مالك، فى: باب وقوت الصلاة، من كتاب الصلاة. الموطأ ٥/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٣٣/٦، ٣٧، ١٧٩، ٢٤٨، ٢٥٨، ٢٥٩.

الشرح الكبير

وعن أبى مسعودٍ الأنْصارِىِّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ غَلَّسَ بالصُّبْحِ ، ثم أسْفَرَ مَرَّةً ، ثم لم يَعُدْ إلى الإسْفارِ حتى قَبَضَه اللهُ . رَواه أبو داودَ[1] . فأمّا الإسْفارُ فى حَدِيثِهم ، فالمُرادُ به أن يَتَبَيَّنَ ضَوْءُ الصُّبْحِ ويَنْكَشِفَ[2] ويَكْثُرَ ، مِن قَوْلِهم : أسْفَرَتِ المرأةُ عن وَجْهِها . إذا كَشَفَتْه .

فصل: ولا يَأْثَمُ بتَعْجِيلِ الصلاةِ المُسْتَحَبِّ تَأْخِيرُها، ولا [3] بتَأْخِيرِ ما يُسْتَحَبُّ تَعْجِيلُه[3] ، إذا أخَّرَه عازِمًا على فِعْلِه ، ما لم يَضِقِ الوَقْتُ عن فِعْلِ جَمِيعِ العِبادَةِ ؛ لأنَّ جِبْرِيلَ[4] صَلّاها بالنبىِّ ﷺ فى آخِرِ الوَقْتِ وأوَّلِه ، وصَلّاها النبىُّ ﷺ كذلك أيضًا ، وقال : « الْوَقْتُ مَا بَيْنَ هَذَيْنِ »[5] . ولأنَّ الوُجُوبَ مُوَسَّعٌ ، فهو كالتَّكْفِيرِ مُوَسَّعٌ فى الأعْيانِ ، فإن أخَّرَها غيرَ عازِمٍ على الفِعْلِ ، أو أخَّرَها بحيث يَضِيقُ الوَقْتُ عن فِعْلِ جَمِيعِها فيه ، أثِمَ ؛ لأنَّ الرَّكْعَةَ الأخِيرَةَ مِن الصلاةِ ، فلم يَجُزْ تَأْخِيرُها عن الوقتِ ، كالأُولَى . ومتى أخَّرَ الصلاةَ عن أوَّلِ وَقْتِها عازِمًا على الفِعْلِ ، فمات قبلَ فِعْلِها ، لم يَمُتْ عاصِيًا ؛ لأنَّه فَعَل ما يَجُوزُ له ، وليس المَوْتُ مِن فِعْلِه ، فلم يَأْثَمْ به[6] . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى المواقيت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٤ .

(٢) سقطت من : م .

(٣ - ٣) فى الأصل : « بتأخر ما استحب تعجيلها » .

(٤) فى م : « جبرائيل » .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٨.

(٦) سقط من : الأصل .

المقنع وَمَنْ أَدْرَكَ تَكْبِيرَةَ الْإِحْرَامِ مِنْ صَلَاةٍ فِي وَقْتِهَا ، فَقَدْ أَدْرَكَهَا .

الشرح الكبير **٢٩٣** – مسألة : (ومَن أدْرَكَ تَكْبِيرَةَ الإحْرامِ مِن صلاةٍ فى وَقْتِها فقد أدْرَكَها) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن أدْرَكَ رَكْعَةً مِن الصلاةِ قبلَ خُرُوجِ وَقْتِها ، فقد أدْرَكَ الصلاةَ ، سَواءٌ أخَّرَها لعُذْرٍ ، كحائِضٍ تَطْهُرُ ، أو مَجْنُونٍ يُفِيقُ ، أو لغيرِ عُذْرٍ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ أدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الصَّلَاةِ فَقَدْ أدْرَكَ الصَّلَاةَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى رِوايَةٍ : « مَنْ أدْرَكَ

الإنصاف قوله : ومَن أدْرَك تَكْبِيرةَ الإحْرامِ مِن صَلاةٍ فى وَقْتِها ، فقد أدْرَكَها . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعليه العمَلُ فى المذهبِ . ولو كان آخِرَ وقْتِ الثَّانيةِ مِنَ المَجْموعَتَيْن لمَن أرادَ جمْعَها . وعنه ، لا يُدْرِكُها إلَّا برَكْعةٍ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبى موسى ، وابنِ عَبْدُوسٍ تلْميذِ القاضى . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مُقْتَضَى قولِه : فقد أدْرَكَها . بِناءُ ما خرَج منها عنِ الوقْتِ على تحْرِيمِه الأداءَ فى الوقْتِ ، ووقُوعِه موْقِعَه فى الصِّحَّةِ والإجْزاءِ . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتابَعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدانِ » . قال

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من أدرك ركعة من الصلاة ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٥١ . ومسلم ، فى : باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٢٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من أدرك من الجمعة ركعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٥٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من أدرك من الجمعة ركعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٣١٤ . والنسائى ، فى : باب من أدرك ركعة من الصلاة ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من أدرك من الجمعة ركعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٥٦ . والدارمى ، فى : باب من أدرك ركعة من صلاة فقد أدرك ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤١ ، ٢٦٥ ، ٢٧١ ، ٢٨٠ ، ٣٧٦ .

الشرح الكبير

رَكْعَةً مِنَ الْعَصْرِ قَبْلَ أَنْ تَغْرُبَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَ الْعَصْرَ »[1] . وجَمِيعُ الصَّلَواتِ فى ذلك سَواءٌ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ فى مَن طَلَعَتِ الشَّمْسُ وقد صَلَّى ركعةً : تَفْسُدُ صَلاتُه ؛ لأنَّه قد صار فى وَقْتٍ نُهِىَ عن الصلاةِ فيه . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الصُّبْحِ قَبْلَ أَنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَ الصُّبْحَ » . وفى رِوايَةٍ : « مَنْ أَدْرَكَ سَجْدَةً مِنْ صَلَاةِ الصُّبْحِ قَبْلَ أَنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ فَلْيُتِمَّ صَلَاتَهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّه أَدْرَكَ رَكْعَةً مِن الصلاةِ فى وَقْتِها ، فكان مُدْرِكًا لها كبَقِيَّةِ الصَّلَواتِ ، وإنَّما نُهِى عن النَّافِلَةِ ، فأمَّا الفَرائِضُ فتُصَلَّى فى كلِّ وقتٍ ؛ بدَلِيلِ ما قبلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ، فإنَّه وقتُ نَهْيٍ ، ولا يُمْنَعُ مِن فِعْلِ الفَرْضِ فيه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى » أنَّها مسْألةُ القَضاءِ والأداءِ الآتيةُ بعدَ ذلك . الثَّانيةُ ، جميعُ الصَّلاةِ التى قد أدْرَك بعضَها فى وقْتِها أداءً مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُهما : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من أدرك ركعة من العصر قبل الغروب ، وباب من أدرك من الفجر ركعة ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٤٦ ، ١٥١ . ومسلم فى : باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٢٤ ، ٤٢٥ . وأبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس ، وباب من أدرك ركعة من صلاة الصبح ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٣٠١ . والنسائى ، فى : باب من أدرك ركعتين من العصر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٠٦ ، ٢١٩ . وابن ماجه ، فى : باب وقت الصلاة فى العذر والضرورة ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٩ . والدارمى ، فى : باب من أدرك ركعة من صلاة فقد أدرك ، من كتاب الصلاة ١/٢٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٦ ، ٢٥٤ ، ٢٦٠ ، ٢٧٥ ، ٢٨٢ ، ٣٠٦ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٦٢ ، ٣٨٩ ، ٣٩٥ ، ٣٩٩ ، ٤٢٧ ، ٤٥٩ ، ٤٦٢ ، ٤٨٩ ، ٤٩٥ ، ٥٠٧ ، ٥٢١ ، ٦/٧٨ .

(٢) انظر الحاشية السابقة.

الشرح الكبير

فصل : [١٤٧/١ظ] وهل يُدْرِكُ الصلاةَ بإدْراكِ ما دُونَ الرَّكْعَةِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا يُدْرِكُها . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، ومذهبُ مالكٍ ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ الذى رَوَيْناه ، فإنَّ تَخْصِيصَه بركْعَةٍ يَدُلُّ على أنَّ الإدْراكَ لا يَحْصُلُ بدُونِها ، ولأنَّه إدْراكٌ للصلاةِ ، فلا يَحْصُلُ بأقَلَّ مِن رَكْعَةٍ ، كإدْراكِ الجُمُعَةِ . والثانيةُ ، يُدْرِكُها بإدْراكِ جُزْءٍ منها ، أىَّ جُزْءٍ كان . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، واخْتِيارُ أبى الخَطّابِ فى مَن أدْرَكَ تَكْبِيرَةَ الإحْرامِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وللشافعىِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن ؛ لأنَّ أبا هُرَيْرَةَ روَى أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أدْرَكَ سَجْدَةً مِنْ صَلَاةِ الْعَصْرِ قَبْلَ أنْ تَغْرُبَ الشَّمْسُ فَلْيُتِمَّ صَلَاتَهُ ، وَإذَا أدْرَكَ سَجْدَةً مِنْ صَلَاةِ الصُّبْحِ قَبْلَ أنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ فَلْيُتِمَّ صَلَاتَهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وللنَّسائِىِّ : « فَقَدْ أدْرَكَهَا »[2] . ولأنَّ الإدْراكَ إذا تَعَلَّقَ به حُكْمٌ فى الصلاةِ استَوَى فيه الرَّكْعَةُ وما دُونَها ، كإدْراكِ الجَماعَةِ ، وإدْراكِ المُسافِرِ صلاةَ المُقِيمِ ، والقِياسُ يَبْطُلُ بإدْراكِ الرَّكْعَةِ دُونَ تَشَهُّدِها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وقيل : تكونُ جميعُها أداءً فى المَعْذورِ ، دونَ غيرِه . وقطَع به أبو المَعالِى . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبى موسى ، وأحدُ احْتِمالَيِ ابنِ عَبْدُوسٍ المُتقدِّمِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو مُتَوَجِّهٌ . وقيل : قَضاءٌ مُطْلَقًا . وقيل : الخارِجُ عنِ الوَقتِ قضاءٌ ، والذى فى الوقْتِ أداءٌ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، الجُمُعَةُ ؛ فإنَّها لا تُدْرَكُ بأقَلَّ مِن رَكْعَةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، على ما يأتِى فى بابِه . وعنه ، تُدْرَكُ

(١) هو المتقدم قبله .

(٢) فى : باب من أدرك ركعة من صلاة الصبح ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢١٩/١ .

المقنع

وَمَنْ شَكَّ فِى الْوَقْتِ ، لَمْ يُصَلِّ حَتَّى يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِ دُخُولُهُ ،

الشرح الكبير

٢٩٤ – مسألة : (ومَن شَكَّ فى الوَقْتِ ، لم يُصَلِّ حتى يَغْلِبَ على ظَنِّه [1]دُخُولُه) متى شَكَّ فى دُخولِ وقتِ الصلاةِ ، لم يُصَلِّ حتى يَتَيَقَّنَ دُخُولَه ، أو يَغْلِبَ على ظَنِّه[1] ذلك ، مِثْلَ مَن له صَنْعَةٌ جَرَتْ عادَتُه بعَمَلِ شىءٍ مُقَدَّرٍ إلى وَقْتِ الصلاةِ ، أو قارِئٌ جَرَتْ عادَتُه بقراءةِ شىءٍ فقَرَأه ، وأشْباهِ هذا ، فمتى فَعَل ذلك ، وغَلَب على ظَنِّه دُخُولُ الوقتِ ، أُبِيحَ له فِعْلُ[2] الصلاةِ ، والأَوْلَى تَأْخِيرُها قليلًا احْتِياطًا ، إلَّا أن يَخْشَى خُرُوجَ الوقتِ ، أو تكُونَ صلاةُ العَصْرِ فى وقتِ الغَيْمِ ، فإنَّه[3] يُسْتَحَبُّ التَّبْكِيرُ بها ؛ لِما روَى بُرَيْدَةُ ، قال : كُنّا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى غَزْوَةٍ ، فقال : « بَكِّرُوا بِصَلَاةِ الْعَصْرِ فى الْيَوْمِ الْغَيْمِ ؛ فَإِنَّهُ مَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةُ الْعَصْرِ حَبِطَ[4] عَمَلُهُ » . رَواه البُخارِىُّ[5] . قال شَيْخُنا[6] : ومَعْناه ، واللهُ

الإنصاف

بتَكْبِيرَةِ الإحْرامِ كغيرِها . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، لكنْ كلامُه عُمُومٌ هنا مخْصوصٌ بما قالَه هناك ، وهو أوْلَى .

قوله : ومَن شَكَّ فى الوَقْتِ ، لم يُصَلِّ حتى يَغْلِبَ على ظَنِّهِ دُخُولُه . فإذا غلَب

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقطت من : م .

(٣) فى م : « فإنها » .

(٤) حبط عمله : فسد وهدر .

(٥) فى : باب من ترك العصر ، وفى : باب التبكير بالصلاة فى يوم الغيم ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٤٥ ، ١٥٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب من ترك صلاة العصر ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١/١٩١ . وابن ماجه ، فى : باب ميقات الصلاة فى الغيم ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ .

(٦) فى : المغنى ٢/٣١ .

المقنع فَإِنْ أَخْبَرَهُ بِذَلِكَ مُخْبِرٌ عَنْ يَقِينٍ قَبِلَ قَوْلَهُ ، وَإِنْ كَانَ عَنْ ظَنٍّ لَمْ يَقْبَلْهُ .

الشرح الكبير أعلمُ ، التَّبْكِيرُ بها إذا حَلَّ فِعْلُها ليَقِينٍ ، أو غَلَبَةِ ظَنٍّ ، وذلك لأنَّ وَقْتَها[1] المُخْتارَ فى زَمَنِ الشِّتاءِ ضَيِّقٌ ، فيُخْشَى خُرُوجُه .

٢٩٥ – مسألة : (فإن أخْبَرَه بذلك مُخْبِرٌ عن يَقِينٍ قَبِل قولَه ، وإن كان عن ظَنٍّ لم يَقْبَلْه) متى أخْبَرَه بدُخُولِ الوَقْتِ ثِقَةٌ عن عِلْمٍ ، لَزِمَه قَبُولُ خَبَرِه ؛ لأنَّه خَبَرٌ دِينِىٌّ ، فقُبِلَ فيه قولُ الواحِدِ كالرِّوايَةِ ، فأمّا إن أخْبَرَه عن ظَنٍّ ، لم يُقَلِّدْه ، واجْتَهَدَ لنَفْسِه ؛ لأنَّه يَقْدِرُ على الصلاةِ باجْتِهادِ نَفْسِه ، فلم يَجُزْ له تَقْلِيدُ غيرِه ، كحالَةِ [١٤٨/١و] اشْتِباهِ القِبْلَةِ . والبَصِيرُ

الإنصاف على ظَنِّه دُخولُه ، صلَّى ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يصَلِّى حتى يَتَيَقَّنَ دخُولَ الوقْتِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . فعلى المذهبِ ، يُسْتَحَبُّ التَّأْخيرُ حتى يتَيَقَّنَ دخُولَ الوقْتِ . قالَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : الأَوْلَى تأْخيرُها احْتِياطًا ، إلَّا أنْ يخْشَى خُروجَ الوقْتِ ، أو تكونَ صلاةُ العَصْرِ فى وقْتِ الغَيْمِ ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ التَّبْكِيرُ ؛ للخَبَرِ الصَّحيحِ . وقال الآمِدِىُّ : يُسْتَحَبُّ تعْجِيلُ المغْرِبِ إذا تيَقَّنَ غُروبَ الشَّمْسِ ، أو غلَب على ظَنِّه غُروبُها .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يَجِدْ مَن يُخْبِرُه عن يَقِينٍ ، أو لم يُمْكِنْه مُشاهدَةُ الوقْتِ بيَقِينٍ .

قوله : فإنْ أخْبَرَه بذلك مُخبِرٌ عن يقين ، قَبِلَ قوْلَه . يعْنِى إذا كان يَثِقُ به . [٨٢/١ ظ] وهذا بلا نِزاعٍ . وكذا لو سمِعَ أذانَ ثِقَةٍ عارِفٍ يَثِقُ به . قال فى

---

(١) فى م : « فعلها فى وقتها » .

الشرح الكبير

والأعْمَى والمَطْمُورُ القادِرُ على التَّوصُّلِ إلى الاسْتِدْلالِ سَواءٌ ؛ لاسْتِوائِهم فى إمْكانِ التَّقْدِيرِ بمُرُورِ الزَّمانِ كما بَيَّنّا .

فصل : وإذا سَمِع الأذانَ مِن ثِقَةٍ عالِمٍ بالوَقْتِ ، فله تَقْلِيدُه ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه لا يُؤَذِّنُ إلَّا بعدَ دُخُولِ الوقتِ ، فجَرَى مَجْرَى خَبَرِه ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « الْمُؤَذِّنُ مُؤْتَمَنٌ »[1] . ولولا أنَّه يُقَلَّدُ ويُرْجَعُ إليه ما كان مُؤْتَمَنًا ، وعنه ﷺ أنَّه قال : « خَصْلَتَانِ مُعَلَّقَتَانِ فِى أعْنَاقِ الْمُؤَذِّنِينَ لِلْمُسْلِمِينَ ؛ صَلَاتُهُمْ ، وَصِيَامُهُمْ » . رَواه ابنُ ماجه[2] . ولأنَّ الأذانَ شُرِع للإعْلامِ بالوَقْتِ ، فلو لم يَجُزْ تَقْلِيدُ المُؤَذِّنِ لم تَحْصُلِ الحِكْمَةُ التى شُرِع الأذانُ لها ، ولم يَزَلِ النّاسُ يَجْتَمِعُون للصلاةِ فى مَساجِدِهم ، فإذا سَمِعُوا الأذانَ قامُوا إلى الصلاةِ ، وبَنَوْا على قولِ المُؤَذِّنِ ، مِن غيرِ مُشاهَدَةٍ للوقتِ ، ولا اجْتِهادٍ فيه ، مِن غيرِ نَكِيرٍ ، فكان إجْماعًا .

الإنصاف

« الفُصولِ » ، وأبو المَعالِى فى « نِهايَتِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ حمْدانَ فى « رِعايَتِه » : يعْمَلُ بالأذانِ فى دارِ الإسْلامِ ، ولا يعْمَلُ به فى دارِ الحَرْبِ ، حتى يعْلَمَ إسْلامَ المُؤَذِّنِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يعْمَلُ بقوْلِ المُؤَذِّنِ فى دخُولِ الوقْتِ ، مع إمْكانِ العلْمِ بالوقْتِ . وهو مذهبُ أحمدَ ، وسائرِ العُلَماءِ المُعْتَبرِين ، كما شَهِدَتْ به النُّصوصُ ، خِلافًا لبعضِ أصحابِنا . انتهى .

قوله : وإن كان عن ظَنٍّ لم يَقْبَلْه . مُرادُه ، إذا لم يتَعَذَّرْ عليه الاجْتِهادُ ، فإنْ تعذَّرَ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يجب على المؤذن من تعاهد الوقت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٣/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الإمام ضامن ، والمؤذن مؤتمن ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٨/٢ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٢/٢ ، ٢٨٤ ، ٣٧٨ ، ٣٨٢ ، ٤١٩ ، ٤٢٤ ، ٤٦١ ، ٤٧٢ ، ٥١٤ .

(٢) فى : باب السنة فى الأذان ، من كتاب الأذان ، سنن ابن ماجه ٢٣٦/١ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن صَلَّى قبلَ الوَقْتِ ، لم تُجْزِئْه صَلاتُه ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ، سَواءٌ فَعَل ذلك عَمْدًا أو خَطَأً ، كلَّ الصلاةِ أو بَعْضَها . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ وأبى موسى ، أنَّهما أعادا الفَجْرَ ؛ لأنَّهما صَلَّياها قبلَ الوَقْتِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، فى مُسافِرٍ صَلَّى الظُّهْرَ قبلَ الزَّوالِ : يُجْزِئُه . ونَحْوُه قولُ الحسنِ والشَّعْبِىِّ . وعن مالكٍ كقَوْلِنا . وعنه ، فى مَن صَلَّى العِشاءَ قبلَ مَغِيبِ الشَّفَقِ جاهِلًا أو ناسِيًا : يُعِيدُ ما كان فى الوَقْتِ ، فإذا ذَهَب الوقتُ قبلَ عِلْمِه أو ذِكْرِه ، فلا شىءَ عليه . ولَنا ، أنَّ الخِطابَ بالصلاةِ يَتَوَجَّهُ إلى المُكَلَّفِ عندَ دُخُولِ وَقْتِها ، وما وُجِد بعدَ ذلك ما يُزِيلُه ويُبْرِئُ الذِّمَّةَ منه ، فيَبْقَى بحالِه .

الإنصاف

عليه الاجْتِهادُ، عمِلَ بقَوْلِه. وفى «كتاب أبى علىٍّ العُكْبَرِىِّ»، و «أبى المَعالِى»، «وابنِ حمْدانَ»، وغيرِها: لا يُقْبلُ أذانٌ فى غَيْمٍ؛ لأنَّه عنِ اجْتِهادٍ، فيجْتَهِدُ هو. قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على أنَّه لو عرَف أنَّه يعرِفُ الوقْتَ بالسَّاعاتِ ، أو تقْليدُ عارِفٍ ، عمِلَ به . وجزَم بهذا المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وتبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : قال بعضُ أصحابِنا : لا يعْمَلُ بقوْلِ المؤَذِّنِ ، مع إمْكانِ العلمِ بالوقْتِ . وهو خِلافُ مذهبِ أحمدَ ، وسائرِ العُلَماءِ المُعْتَبرِينِ ، وخِلافُ ما شهِدَتْ به النُّصوصُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فائدة : الأعْمَى العاجِزُ يُقَلِّدُ . فإن عدِمَ مَن يُقَلِّدُه ، وصَلَّى ، أعادَ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُعيدُ إلَّا إذا تَبيَّنَ خطَؤُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه .

المقنع

وَمَتَى اجْتَهَدَ وَصَلَّى ، فَبَانَ أَنَّهُ وَافَقَ الْوَقْتَ ، أَوْ مَا [١٥و] بَعْدَهُ أَجْزَأَهُ ، وَإِنْ وَافَقَ قَبْلَهُ لَمْ يُجْزِئْهُ . وَمَنْ أَدْرَكَ مِنَ الْوَقْتِ قَدْرَ تَكْبِيرَةٍ ، ثُمَّ جُنَّ ، أَوْ حَاضَتِ الْمَرْأَةُ ، لزِمَهُمُ الْقَضَاءُ .

الشرح الكبير

٢٩٦ – مسألة : (ومتى اجْتَهَد وصَلَّى ، فبان أنَّه وافَقَ الوَقْتَ أو ما بعدَه ، أجْزأه) لأنَّه أدَّى[1] ما خُوطِبَ بأدائِه وفُرِض عليه . (وإن وافَقَ قبلَه لم يُجْزِئْه) لأنَّ المُخاطَبَةَ بالصلاةِ وسَبَبَ الوُجُوبِ وُجِدا بعدَ فِعْلِه ، فلم يَسْقُطْ حُكْمُه بما وُجِد قبلَه .

فصل : وإن صَلَّى مِن غيرِ دَلِيلٍ مع الشَّكِّ ، لم تُجْزِئْه صَلاتُه ، سَواءٌ أصاب أو أخْطَأ ؛ لأنَّه صَلَّى مع الشَّكِّ فى شَرْطِ الصلاةِ مِن غيرِ دَلِيلٍ ، فلم تَصِحَّ ، كمَن اشْتَبَهَتْ عليه القِبْلَةُ فصَلَّى مِن غيرِ [١٤٨/١ظ] اجْتِهادٍ .

٢٩٧ – مسألة : (ومَن أدْرَكَ مِن الوَقْتِ قَدْرَ تَكْبِيرَةٍ ، ثم جُنَّ ، أو حاضَتِ المرأةُ ، لَزِمَهم القَضاءُ) لأنَّ الصلاةَ تَجِبُ بأوَّلِ الوقتِ ، وقد ذَكَرْناه ، ويَسْتَقِرُّ وُجُوبُها بذلك ، فمتى أدْرَكَ جُزْءًا مِن أوَّلِ الوقت ، ثم

الإنصاف

قوله : ومَن أدْرَك مِنَ الْوَقْتِ قَدْرَ تكبيرةٍ . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الأحْكامَ تَترَتَّبُ بإدْراكِ شيءٍ مِنَ الوقْتِ ولو قَدْرَ تكْبيرَةٍ . وأطْلَقَه الإمامُ أحمدُ . فلِهذا قيل : يُخَيَّرُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لابُدَّ أنْ يُمكِنَه الأداءُ . اخْتارَها جماعةٌ ؛ منهمُ ابنُ بَطَّةَ ، وابنُ أبِى موسى ، والشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ أيضًا ، أنَّه لا تَترَتَّبُ الأحْكامُ إلَّا إنْ تَضايَقَ الوقْتُ عن فِعْلِ الصَّلاةِ ، ثم يُوجَدُ المانِعُ .

---

(١) فى الأصل : « ما أدرى » .

الشرح الكبير

جُنَّ ، أو حاضَتِ المرأةُ ، لَزِمَهم[1] القَضاءُ ، كما ذَكَر ، إذا أمْكَنَهما . وقال الشافعيُّ وإسحاقُ : لا يَسْتَقِرُّ إلَّا بمُضِيِّ زَمَنٍ يُمْكِنُ فِعْلُها فيه ، ولا[2] يَجِبُ القَضاءُ بما دُونَه . واخْتارَه أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ مِن الوقتِ ما يُمْكِنُه الصلاةُ فيه ، أشْبَهَ ما لو لم يُدْرِكْ شيئًا . ولَنا ، أنَّها صلاةٌ وَجَبَتْ عليه ، فوَجَبَ قَضاؤُها إذا فاتَتْه ، كالتى أمْكَنَ أداؤُها ، فأمَّا التى لم يُدْرِكْ شيئًا مِن وَقْتِها ، فإنَّها لم تَجِبْ[3] ، وقِياسُ الواجِبِ على ما لم يَجِبْ لا يَصِحُّ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قوله : ثُم جُنَّ أو حاضَتِ المرأةُ لَزِمَه القضاءُ . يعْنى : إذا طرأ عدَمُ التَّكْليفِ . واعلمْ أنَّ الصَّلاةَ التى أدْرَكَها تارةً تُجمَعُ إلى غيرِها ، وتارةً لا تجْمعُ ، فإنْ كانتْ لا تُجْمعُ إلى غيرِها ، وجَب قَضاؤُها بشَرْطِه ، قوْلًا واحدًا . وإنْ كانت تُجْمَعُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجِبُ إلَّا قضاءُ التى دخَل وَقْتُها فقط ، ولو خَلا جميعُ وقْتِ الأُولَى مِنَ المانعِ ، وسواءٌ فعَلَها أو لم يفْعَلْها ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ؛ منهمُ ابنُ حامِدٍ ، وصَحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » فيه ، وفى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يلْزَمُه قَضاءُ [4]المجموعَتَيْن[4] . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » وغيرِهم .

---

(١) فى الأصل : « لزمه » .

(٢) فى م : « فلا » .

(٣) بعده فى الأصل : « عليه فوجب قضاؤها إذا فاتته » . وهو نقل نظر .

(٤ - ٤) زيادة من : .

المقنع

وَإِنْ بَلَغَ صَبِيٌّ ، أَوْ أَسْلَمَ كَافِرٌ ، أَوْ أَفَاقَ مَجْنُونٌ ، أَوْ طَهُرَتْ حَائِضٌ ، قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ بِقَدْرِ تَكْبِيرَةٍ ، لَزِمَهُمُ الصُّبْحُ ، وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، لَزِمَهُمُ الظُّهْرُ وَالْعَصْرُ ، وَإِنْ كَانَ قَبْلَ طُلُوعِ الْفَجْرِ ، لَزِمَهُمُ الْمَغْرِبُ وَالْعِشَاءُ .

الشرح الكبير

٢٩٨ – مسألة : (وإن بَلَغ صَبِيٌّ ، أو أسْلَمَ كافرٌ ، أو أفاق مَجْنُونٌ ، أو طَهُرَتْ حائِضٌ ، قبلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ بقَدْرِ تَكْبِيرَةٍ ، لَزِمَهم الصُّبْحُ ، وإن كان قبلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، لَزِمَهم الظُّهْرُ والعَصْرُ ، وإن كان قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، لَزِمَهم المَغْرِبُ والعِشاءُ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه متى أدْرَكَ أحَدُ هؤلاء جُزْءًا مِن آخِرِ وقتِ الصلاةِ ، لَزِمَه قَضاؤُها ، لأنَّها وَجَبَتْ عليه ، فلَزِمَه القَضاءُ كما لو أدْرَكَ وَقْتًا يَتَّسِعُ لها . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . قال شيخُنا[1] : وأقَلُّ ذلك تَكْبِيرَةُ الإحْرامِ ؛ لأنَّها أقَلُّ ما يَتَلَبَّسُ بالصلاةِ بها. وقد أطْلَقَ أصحابُنا القَوْلَ فيه. وقال القاضي: إن أدْرَكَ رَكْعَةً، كان مُدْرِكًا لها ، وإن أدْرَكَ أقَلَّ مِن ركعةٍ ، كان مُدْرِكًا لها في ظاهِرِ

الإنصاف

قوله : وإنْ بلَغ صَبِيٌّ ، أو أسْلَم كافِرٌ ، أو أفاقَ مَجْنُونٌ ، أو طَهُرَتْ حائِضٌ،قبلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ بقَدْرِ تَكْبِيرةٍ ، لَزِمَهمُ الصُّبْحُ . وإنْ كان ذلك قبلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، لَزِمَهمُ الظُّهْرُ ، والعَصْرُ . وإنْ كان قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، لَزِمَهمُ المَغْرِبُ والعِشاءُ . يعْنى إذا طَرَأَ التَّكْليفُ . واعلمْ أنَّ الأحْكامَ مُتَرَتِّبةٌ بإدْراكِ قدْرِ تَكْبيرةٍ مِنَ الوقْتِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : بقَدْرِ جُزْءٍ ما . قال في « الفُروعِ » : وظاهرُ ما ذكَرَه أبو المَعالِي حِكايةً ، القوْلُ بإمْكانِ

---

(١) انظر : المغنى ٢/٤٧ .

الشرح الكبير

كَلامِه[1] . فإن أدْرَكَ جُزْءًا مِن آخِرِ وَقْتِ العَصْرِ قبلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، أو جُزْءًا مِن آخِرِ اللَّيْلِ قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، لَزِمَتْه الظُّهْرُ والعَصْرُ فى الأُولَى ، والمَغْرِبُ والعِشاءُ فى الآخِرَةِ . رُوِىَ هذا فى الحائِضِ عن عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، وابنِ عباسٍ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . قال الإمامُ أحمدُ : عامَّةُ التّابِعِين ، إلَّا الحسنَ وَحْدَه قال : لا تَجِبُ إلَّا الصلاةُ التى طَهُرَتْ فى وَقْتِها وَحْدَها . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ وقتَ الأُولَى خَرَج فى حالِ العُذْرِ ، أشْبَهَ ما لو لم يُدْرِكْ شيئًا مِن وقتِ الثانيةِ . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّه إن أدْرَك قَدْرَ خَمْسِ رَكَعاتٍ مِن وقتِ الثانيةِ ، وَجَبَتِ الأُولَى ؛ لأنَّ قَدْرَ الرَّكْعَةِ الأُولى مِن الخَمْسِ وقتٌ للصلاةِ الأُولَى فى حالِ العُذْرِ ، فوَجَبَتْ [١٤٩/١و] بإدْراكِه ، كما لو أدْرَك ذلك مِن وَقْتِها المُخْتارِ ، بخِلافِ ما لو أدْرَك دُونَ ذلك . ولَنا ، ما روَى الأثْرَمُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وغيرُهما ، بالإسْنادِ عن عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ وابنِ عباسٍ ، أنَّهما قالا ، فى الحائِضِ تَطْهُرُ قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ بِرَكْعَةٍ : تُصَلِّى المَغْرِبَ والعِشاءَ ، فإذا طَهُرَتْ قبلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، صَلَّتِ الظُّهْرَ والعَصْرَ جَمِيعًا[2] . ولأنَّ وَقْتَ الثانيةِ وقتٌ للأُولَى حالَ العُذْرِ ، فإذا أدْرَكَه المَعْذُورُ لَزِمَه فَرْضُها ، كما يَلْزَمُه فَرْضُ

الإنصاف

الأداءِ . قال : وقد يُؤْخذُ منه القَوْلُ بِرَكْعَةٍ . فيكونُ فائدةُ المسْأَلَةِ ، وهو مُتَّجهٌ . وذكَر الشَّيْخُ تقِىُّ الدِينِ : الخِلافُ عندَنا فيما إذا طرَأ مانِعٌ أو تكْليفٌ ، هل يُعْتبرُ

(١) أى الإمام أحمد .

(٢) أخرجه عنهما البيهقى ، فى : باب قضاء الظهر والعصر بإدراك وقت العصر ... إلخ ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣٨٧/١ .

الشرح الكبير

الثانيةِ . والقَدْرُ الذى يَتَعَلَّقُ به الوُجُوبُ قَدْرُ تَكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ . وقال الشافعىُّ : قَدْرُ رَكْعَةٍ ؛ لأنَّه الذى رُوِىَ عن عبدِ الرحمنِ وابنِ عباسٍ فى الحائِضِ ، ولأنَّه إدْراكٌ تَعَلَّقَ به إدْراكُ الصلاةِ ، فلم يَحْصُلْ بأقَلَّ مِن رَكْعَةٍ ، كإدْراكِ الجُمُعَةِ . وقد ذَكَرْنا قولَ مالكٍ . ولَنا ، أنَّ ما دُونَ الرَّكْعَةِ تَجِبُ به الثانيةُ ، فوَجَبَتْ به الأُولَى ، كالرَّكْعَةِ والخَمْسِ عندَ مالكٍ ، ولأنَّه إدْراكٌ فاسْتَوَى فيه القليلُ والكثيرُ ، كإدْراكِ المُسافِرِ صلاةَ المُقِيمِ ، فأمَّا الجُمُعَةُ فإنَّما اعْتُبِرَتِ الرَّكْعَةُ فيها بكَمالِها ؛ لأنَّ الجَماعَةَ شَرْطٌ لصِحَّتِها ، فاعْتُبِرَ إدْراكُ ركعةٍ لِئَلَّا يَفُوتَه الشَّرْطُ فى مُعْظَمِها ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

فصل : فإن أدْرَكَ مِن وَقْتِ الأُولَى مِن صَلاتَىِ الجَمْعِ قَدْرًا تَجِبُ به ، ثم طَرَأ عليه العُذْرُ ، ثم زال العُذْرُ بعدَ خُرُوجِ وَقْتِهما ، وَجَبَتِ الأُولَى ، وهل يَجِبُ قَضاءُ الثانيةِ ؟ على رِوايَتَيْن؛ إحْداهما، يجِبُ ويَلْزَمُ قَضاؤُها؛ لأنَّها إحْدَى صَلاتَىِ الجَمْعِ، فوَجَبَتْ بإدْراكِ جُزْءٍ مِن وَقْتِ الأُخْرَى، كالأُولَى. والثانيةُ، لا يَجِبُ. اخْتارَها ابنُ حامِدٍ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ جُزْءًا مِن وَقْتِها، ولا مِن وقتِ تَبَعِها، فلم يَجِبْ، كما لو لم يُدْرِكْ مِن وَقْتِ الأُولَى شيئًا، وفارَقَ مُدْرِكَ وقتِ الثانيةِ، فإنَّه أدْرَكَ وَقْتَ تَبَعِ الأُولَى؛ لأنَّ الأُولَى تُفْعَلُ فى وقتِ الثانيةِ مَتْبُوعَةً مَقْصُودَةً، ولأنَّ مَن لا يُجَوِّزُ الجَمْعَ فى وَقْتِ الأُولَى، ليس وَقْتُ الأُولَى عندَه وقتًا للثانيةِ بحالٍ، ومَن جَوَّزَ الجَمْعَ

الإنصاف

بتَكْبيرةٍ أو رَكْعَةٍ ؟ واخْتارَ بَرَكْعةٍ فى التَّكْليفِ . انتهى . إذا عِلْمْتَ ذلك ، فإنَّه إذا طَرَأ التَّكْليفُ فى وقْتِ صلاةٍ لا تُجْمَعُ ، لزِمَتْه فقط ، وإنْ كان فى وقْتِ صلاةٍ تُجْمَعُ

المقنع وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةٌ ، لَزِمَهُ قَضَاؤُهَا عَلَى الْفَوْرِ مُرَتَّبًا ، قَلَّتْ أَوْ كَثُرَتْ ،

الشرح الكبير فى وَقْتِ الأُولَى ، فإنَّه يُجَوِّزُ تَقْدِيمَ الثانيةِ رُخْصَةً ، ويَحْتاجُ إلى نِيَّةِ التَّقْدِيمِ ، وتَرْكِ التَّفْرِيقِ، بخِلافِ الأُولَى إذا أَخَّرَها إلى الثانيةِ، فلا يَصِحُّ قِياسُ الثانيةِ على الأُولَى . والأَصْلُ أن لا تَجِبَ صلاةٌ إلَّا بإدْراكِ وَقْتِها [١٤٩/١ظ] ، فأمَّا إن أدْرَكَ وَقْتَ الفَجْرِ لم تَجِبْ عليه العِشاءُ ، ولا تَجِبُ العَصْرُ بإدْراكِ وقتِ المَغْرِبِ ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ وَقْتَها ، ولا تُجْمَعُ معها فى حالٍ ، ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا .

٢٩٩ – مسألة : (ومَن فاتَتْه صلاةٌ ، لَزِمَه قَضاؤُها على الفَوْرِ مُرَتَّبًا ؛ قَلَّتْ أو كَثُرَتْ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن فاتَتْه صلاةٌ ، لَزِمَه قَضاؤُها على الفَوْرِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ نَامَ عَنْ صَلَاةٍ أَوْ نَسِيَهَا ، فَلْيُصَلِّهَا إِذَا

الإنصاف ما قبلَها إليها قضاها ، بلا نِزاعٍ .

قوله : ومَن فاتَتْه صَلواتٌ لَزِمَه قَضاؤُها على الفَوْرِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . واخْتارَه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وقيلَ : لا يجِبُ القَضاءُ على الفَوْرِ مُطْلَقًا . وقيل : يجِبُ على الفَوْرِ فى خمْسِ صلَواتٍ فقط . واخْتارَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . واخْتارَ الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ تارِكَ الصَّلاةِ عمْدًا إذا تابَ ، لا يُشْرَعُ له قَضاؤُها ، ولا تصِحُّ منه ، بل يُكْثِرُ مِنَ التَّطَوُّعِ . وكذا الصَّوْمُ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : ووقَع فى كلامِ طائفةٍ مِن أصحابِنا المُتَقَدِّمين ، أنَّه لا يُجْزِئُ فِعْلُها إذا تَرَكَها عمْدًا ؛ منهم الجُوزَجانِىُّ ، وأبو محمدٍ البَرْبَهارِىُّ[1] ، وابنُ بَطَّةَ .

تنبيه : قوله : لزِمَه قَضاؤُها على الفَوْرِ . مُقَيَّدٌ بما إذا لم يتَضَرَّرْ فى بدَنِه ، أو فى

---

(١) الحسن بن على بن خلف البربهارى ، أبو محمد . شيخ الحنابلة ، الفقيه ، كان قوالا للحق ، لا يخاف فى الله لومة لائم . توفى سنة ثمان وعشرين وثلاثمائة . المعظم ٣٢٣/٦ .

الشرح الكبير

ذَكَرَهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وإن فاتَتْه صَلَواتٌ ، لَزِمَه قَضاؤُهُنَّ مُرَتَّباتٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى مَواضِعَ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ما يَدُلُّ على وُجُوبِ التَّرتِيبِ . ونَحْوُه عن الزُّهْرِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ[2] ، وأبى حنيفةَ ، وإسحاقَ . وقال الشافعىُّ : لا يَجِبُ ؛ لأنَّه قَضاءٌ لفَرِيضَةٍ فاتَتْه ، فلا يَجِبُ فيه التَّرتِيبُ ، كالصِّيامِ[3] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ فاتَتْه أرْبَعُ صَلَواتٍ ، فقَضاهُنَّ مُرَتَّباتٍ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والتِّرمِذِىُّ ،

الإنصاف

معِيشَةٍ يحْتاجُها ، فإنْ تضَرَّرَ بسبَبِ ذلك ، سقَطتِ الفَوْرِيَّةُ . نصَّ عليه .

قوله : مُرَتَّبًا ، قَلَّتْ أو كَثُرَتْ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يجِبُ التَّرتيبُ ؛ قال فى « المُبْهِجِ » : التَّرتيبُ مُسْتَحَبٌّ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : وجزَم به بعضُ الأصحابِ . ومالَ إلى ذلك . وقال : كان أحمدُ ، لشِدَّةِ ورَعِه ، يأْخذُ مِن هذه [١/٨٣ و] المسائلِ المُخْتلَفِ فيها بالاحْتِياطِ ، وإلَّا فأجابَ سِنِين عدِيدَةً ببَقاءِ صلاةٍ واحدةٍ فائِتَةٍ فى الذِّمَّةِ ، لا يكادُ يقومُ عليه دَليلٌ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من نسى صلاة فليصل إذا ذكرها ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٥٤ ، ١٥٥ . ومسلم ، فى : باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٧١ ، ٤٧٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من نام عن صلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النوم عن الصلاة ، وباب ما جاء فى الرجل ينسى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٨٨ – ٢٩٠ . والنسائى ، فى : باب فى من نسى صلاة ، وباب فى من نام عن صلاة ، وباب إعادة من نام عن الصلاة لوقتها من الغد ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٣٦ – ٢٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب من نام عن الصلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٧ ، ٢٢٨ . والدارمى ، فى : باب من نام عن صلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٨٢ .

(٢) سقطت من : م .

(٣) فى م : « كالقيام » .

الشرح الكبير

والنَّسائِىُّ[1] . وقال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[2] . وعن أبى جُمُعَةَ حَبِيبِ بنِ سِباعٍ ، وله صُحْبَةٌ ، قال : إنَّ النبىَّ ﷺ عامَ الأحْزابِ صَلَّى المَغْرِبَ ، فلَمّا فَرَغ قال : « هَلْ عَلِمَ أحَدٌ مِنْكُمْ أنِّى صَلَّيْتُ الْعَصْرَ » ؟ قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، ما صَلَّيْتَها . فأمَرَ المُؤَذِّنَ ، فأقام الصلاةَ ، فصَلَّى العَصْرَ ، ثم أعادَ المَغْرِبَ . رَوَاه الإمامُ أحمدُ[3] . ولأنَّهما صَلاتان مُؤَقَّتتان ، فوَجَبَ التَّرتِيبُ بَيْنَهما كالمَجْمُوعَتَيْن . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَجِبُ التَّرتِيبُ فيها وإن كَثُرَتْ . وقال مالكٌ وأبو حنيفةَ : لا يَجِبُ التَّرتِيبُ فى أكْثَرَ مِن صلاةِ يَوْمٍ ولَيْلَةٍ ؛ لأنَّ اعْتِبارَه فيما زاد يَشُقُّ ، ويُفْضِى إلى الدُّخُولِ فى التَّكْرارِ ، فسَقَطَ ، كالتَّرتِيبِ فى قَضاءِ رمضانَ . ولَنا ، أنَّها صَلَواتٌ واجِباتٌ ، تُفْعَلُ [4]فى وَقْتٍ[4] يَتَّسِعُ لها ، فوَجَبَ فيها التَّرتِيبُ كالخَمْسِ ، وإفْضاؤُه إلى التَّكْرارِ لا يَمْنَعُ وُجُوبَه ، كتَرْتِيبِ الرُّكُوعِ على السُّجُودِ ..

الإنصاف

قوِىٌّ ، وقال : وقد أخْبَرَنِى بعضُ أعْيانِ شُيوخِنا الحَنْبَلِيِّين ، أنَّه رأى النَّبِىَّ ﷺ فى النَّوْمِ ، وسألَه عمَّا يقُولُه الشَّافِعِىُّ وأحمدُ ، فى هذه المسائِلِ ، أيُّها أرْجَحُ ؟ قال :

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل تفوته الصلوات بأيهن يبدأ ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٩١ . والنسائى ، فى : باب كيف يقضى الفائت من الصلاة ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب الأذان للفائت من الصلوات ، وباب الاجتزاء لذلك كله بأذان واحد ، من كتاب الأذان . المجتبى ١/٢٤٠ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الأذان للمسافر إذا كانوا جماعة ... إلخ ، من كتاب الأذان ، وفى : باب رحمة الناس والبهائم ، من كتاب الأدب ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد الصدوق ... إلخ ، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ١/١٦٢ ، ١٦٣ ، ٨/١١ ، ٩/١٠٧ . والدارمى ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٥٣ .

(٣) فى : المسند ٤/١٠٦ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وهذا التَّرتِيبُ شَرْطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ ، فلو أخَلَّ به ، لم تَصِحَّ صلاتُه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن والمَعْنَى ، ولأنَّه تَرْتِيبٌ فى الصلاةِ ، فكان شَرْطًا ، كالرُّكُوعِ والسُّجُودِ .

فصل : فإن ذَكَر أنَّ عليه صلاةً ، وهو فى أُخْرَى ، والوَقْتُ مُتَّسِعٌ ، أتَمَّها ، وقَضَى الفائِتَةَ ، ثم أعادَ الصلاةَ التى كان فيها ، إمامًا كان أو مَأْمُومًا أو مُنْفَرِدًا . هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وأبى بكرٍ . وهو قولُ ابنِ عُمَرَ ، ومالكٍ [١/١٥٠و] ، واللَّيْثِ ، وإسحاقَ ، فى المَأْمُومِ . وهو الذى نَقَلَه الجَماعَةُ عن أحمدَ فى المَأْمُومِ . ونُقِل عنه فى المَأْمُومِ[1] ، أنَّه يَقْطَعُ الصلاةَ . ونُقِل عنه فى المُنْفَرِدِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَقْطَعُ الصلاةَ ويَقْضِى الفائِتَةَ . وهو قولُ النَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، ويَحْيَى الأنْصارِىِّ . والثانيةُ ، أنَّه يُتِمُّ الصلاةَ . وإن كان إمامًا ، فقال القاضى : يَقْطَعُ الصلاةَ إذا كان الوَقْتُ واسِعًا ، ويَسْتَأْنِفُ المَأْمُومُون . نَقَلَها عنه حَرْبٌ . ولم يَذْكُرِ القاضى غيرَ هذه الرِّوايَةِ ، فصار فى الجَمِيعِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَقْطَعُها ويَقْضِى الفائِتَةَ . [2]والأُخْرَى ، يُتِمُّها ويَقْضِى الفائِتَةَ[2] ، ويُعِيدُ التى كان

الإنصاف

ففَهِمْتُ منه أنَّه أشارَ إلى رُجْحانِ ما يقُولُه الشَّافِعِىُّ . انتهى . وقيل : يجِبُ التَّرتيبُ فى خمْسِ صلَواتٍ فقط . واخْتارَه القاضى أيضًا فى موْضِعٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، يجِبُ التَّرتيبُ ، ولا يُعْتبرُ للصِّحَّةِ . وله نظائِرُ .

فائدة : لو كَثُرَتِ الفَرائضُ الفوائتُ ، فالأَوْلَى تَرْكُ سُنَنِها . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما . واسْتَثْنَى الإمامُ أحمدُ سُنَّةَ

---

(١) فى م : « الإمام » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فيها . والدَّلِيلُ على وُجُوبِ الإعادَةِ ، ما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ نَسِيَ صَلَاةً فَلَمْ يَذْكُرْهَا إلَّا وَهُوَ مَعَ الْإمَامِ ، فَإذَا فَرَغَ مِنْ صَلَاتِهِ فَلْيُعِدِ الصَّلَاةَ الَّتِي نَسِيَ ، ثُمَّ لْيُعِدِ الصَّلَاةَ الَّتِي صَلَّاهَا مَعَ الْإمَامِ » . رَواه أبو يَعْلَى المَوْصِلِيُّ بإسْنادٍ حسنٍ[1] . ولحديثِ أبى جُمُعَةَ الذى ذَكَرْناه . قال شيخُنا[2] : والأَوْلَى أنَّه لا يَقْطَعُ الصلاةَ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَٰلَكُمْ ﴾[3] . ولحديثِ ابنِ عُمَرَ . قال أبو بكرٍ : لا يَخْتَلِفُ كلامُ أحمدَ فى المَأْمُومِ ، أنَّه يَمْضِى ، واخْتَلَف قَوْلُه فى المُنْفَرِدِ ، والذى أقُولُ[4] : إنَّه يَمْضِى .

فصل : فإن مَضَى الإمامُ فى صَلاتِه بعدَ ذِكْرِه ، فهل تَصِحُّ صلاةُ المَأْمُومِين ؟ يَنْبَنِى على ائْتِمامِ الْمُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ . وإنِ انْصَرَف ، فالمَنْصُوصُ أنَّهم يَسْتَأْنِفُون الصلاةَ . قال شيخُنا[2] : ويَتَخَرَّجُ أن يَبْنُوا كما لو سَبَقَه الحَدَثُ ، وكلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : يَمْضِى فى صَلاتِه . فإنَّه مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجِبٍ ؛ لأنَّها صلاةٌ لا يُعْتَدُّ بها ، فلم يَلْزَمْه إتْمامُها ، كالتَّطَوُّعِ .

الإنصاف

الفَجْرِ . وقال : لا يُهْمِلُها . وقال فى الوَتْرِ : إنْ شاءَ قَضاه ، وإنْ شاءَ فلا . ونقَل

---

(١) لم نجده فى مسند أبى يعلى الموصلى . واقتصر الهيثمى على عزوه إلى الطبرانى فى الأوسط . انظر : مجمع الزوائد ٣٢٤/١ .

والحديث أخرجه البيهقى مرفوعا ، فى : باب الرجل يذكر صلاة وهو فى أخرى ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢٢١/٢ . وأخرجه موقوفا على ابن عمر ، الإمام مالك ، فى : باب العمل فى جامع الصلاة ، من كتاب قصر الصلاة فى السفر . الموطأ ١٦٨/١ . والدارقطنى ، فى : باب الرجل يذكر صلاة وهو فى أخرى ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٤٢١/١ .

(٢) فى : المغنى ٣٣٩/٢ .

(٣) سورة محمد ٣٣ .

(٤) من كلام أبى بكر .

فَإِنْ خَشِيَ فَوَاتَ الْحَاضِرَةِ ، أَوْ نَسِيَ التَّرْتِيبَ ، سَقَطَ وُجُوبُهُ . المقنع

الشرح الكبير

٣٠٠ – مسألة : (فإن خَشِيَ فَواتَ الحاضِرَةِ ، أو نَسِيَ التَّرْتِيبَ ، سَقَط وُجُوبُه) متى خَشِيَ فَواتَ الحاضِرَةِ ، سَقَط وُجوبُ التَّرْتِيبِ ، مِثْلَ أن يَشْرَعَ فى صلاةٍ حاضِرَةٍ ، فيَذْكُرَ فائِتَةً والوَقْتُ ضَيِّقٌ ، أو لم يَكُنْ فى صلاةٍ ، لكنْ لم يَبْقَ مِن وَقْتِ الحاضِرَةِ ما يَتَّسِعُ لهما جَمِيعًا ، فإنَّه يُقَدِّمُ الحاضِرَةَ ، ويُسْقِطُ التَّرْتِيبَ ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ . وهذا قولُ سعيدِ

الإنصاف

مُهَنَّا : يقْضِى سُنَّةَ الفَجْرِ والوَتْرِ . قال المَجْدُ : لأنَّه عندَه دُونَها . وأطْلَق القاضى وغيرُه ، أنَّه يقْضِى السُّنَنَ . قال ، بعدَ روايةِ مُهَنَّا المذْكورةِ وغيرِه : المذهبُ أنَّه يقْضِى الوَتْرَ كما يقْضِى غيرَه مِنَ الرَّواتِبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ هذا مِنَ القاضى ، أنَّه لا يقْضِى الوَتْرَ فى رِوايةٍ خاصَّةٍ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، لا يتَطَوَّعُ وعليه صلاةٌ مُتقدِّمَةٌ إلَّا الوَتْرَ ، فإنَّه يُوتِرُ . وقال فى « الفُصولِ » : يقْضِى سُنَّةَ الفَجْرِ ، روايةً واحدةً ، وفى بقِيَّةِ الرَّواتِبِ مِنَ النَّوافِلِ روايتان . نصَّ على الوَتْرِ ، لا يقْضِى . وعنه ، يقْضِى . انتهى . وأمَّا انْعِقادُ النَّفْلِ المُطْلَقِ إذا كان عليه فَوائتُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ و « الرِّوايتَيْن » ، أنَّه لا ينْعَقِدُ ، لتَحْريمِه إذَنْ ، كأوْقاتِ النَّهْيِ . قالَه المَجْدُ وغيرُه . وذكَر غيرُه الخِلافَ فى الجوازِ ، وأنَّ على المَنْعِ لا يصِحُّ . قال المَجْدُ : وكذا يتَخرَّجُ فى النَّفْلِ المُبْتَدَأِ بعدَ الإقامَةِ ، أو عندَ ضيقِ وَقْتِ الفَواتِ ، مع علْمِه بذلك وتحْريمِه . انتهى . وعنه ، ينْعَقِدُ النَّفْلُ المُطْلَقُ . وهما وَجْهانِ مُطْلقان فى « ابنِ تَميمٍ » وغيرِه . ويأتِى قريبًا مِن ذلك فى صلاةِ الجماعةِ عندَ قولِه : فإذا أُقِيمَتِ الصَّلاةُ ، فلا صلاةَ إلَّا المكْتُوبةَ .

قوله : فإنْ خَشِيَ فواتَ الحَاضِرَةِ . سقَط وُجوبُه ؛ يعْنى وُجوبَ التَّرْتِيبِ ، فيُصَلِّى الحاضِرَةَ إذا بَقِىَ مِنَ الوقْتِ بقَدْرِ ما يفْعَلُها فيه ، ثم يقْضِى . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يسْقُطُ مُطْلقًا . اخْتارَها الخَلَّالُ ، وصاحِبُه .

الشرح الكبير

ابنِ المُسَيَّبِ، والحسنِ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، أنَّ التَّرتِيبَ واجبٌ بكلِّ حالٍ ، اخْتارَها الخَلَّالُ . وهى مذهبُ عَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، واللَّيْثِ ، ومالكٍ . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الحاضِرَةِ جُمُعَةً أو غيرَها ؛ لقَوْلِه ﷺ : « مَنْ نَامَ عَنْ صَلَاةٍ أَوْ نَسِيَهَا ، فَلْيُصَلِّهَا [١/١٥٠ظ] إِذَا ذَكَرَهَا »[1] . ولأنَّه تَرْتِيبٌ ، فلم يَسْقُطْ بضِيقِ الوَقْتِ ، كتَرْتِيبِ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . ولأنَّه قد رُوِىَ : « لَا صَلَاةَ لِمَنْ عَلَيْهِ صَلَاةٌ »[2] . والرِّوايَةُ الأُولَى هى المَشْهُورَةُ . قال القاضى : عِنْدِى أنَّ المسألَةَ رِوايَةٌ واحِدَةٌ ، وأنَّ التَّرتِيبَ يَسْقُطُ . وقال أبو حَفْصٍ عن الرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ : هذه الرِّوايَةُ تُخالِفُ ما نَقَلَه الجَماعَةُ ؛ فإمّا أن تَكُونَ غَلَطًا ، أو

الإنصاف

وأنْكَر القاضى هذه الرِّوايَةَ . وحُكِىَ عن أحمدَ ما يدُلُّ على رُجوعِه عنها . وكذا قال أبو حَفْصٍ . قال : إمَّا أنْ يكونَ قوْلًا قدِيمًا أو غلَطًا . وعنه ، يسْقُطُ إذا ضاقَ وقْتُ الحاضِرَةِ عن قَضاءِ كلِّ الفَوائتِ ، فيُصَلِّى الحاضِرَةَ فى أوَّلِ الوقْتِ . اخْتارَها أبو حَفْصٍ العُكْبُرِىُّ . وعنه ، يسْقُطُ بخَشْيَةِ فَواتِ الجماعةِ . وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » . وصَحَّحه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وعنه ، يسْقُطُ التَّرتيبُ بكوْنِها جُمُعَةً . جزَم به فى « الحاوِيَيْن » . وصَحَّحه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وقالَه القاضى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وقال : نصَّ عليه ، لكنْ عليه فِعْلُ الجُمُعَةِ ، وإنْ قُلْنا بعدَمِ السُّقوطِ ، ثم يقْضِيها ظُهْرًا . وفيه وَجْهٌ ، ليس عليه فِعْلُ الْجمُعَةِ إذا قُلْنا : لا يسْقُطُ التَّرتيبُ . قال فى « الفُروعِ » ، فى أوَّلِ الجُمُعَةِ : ويَبْدَأُ بالجُمُعَةِ لخَوْفِ فوْتِها ، ويَتْركُ فجْرًا فائتَه . نصَّ عليه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٣ .

(٢) لا أصل له . انظر : العلل المتناهية ، لابن الجوزى ١/٤٤٣ .

الشرح الكبير

قَوْلًا قَدِيمًا لأبى عبدِ اللهِ . ووَجْهُها أنَّ الحاضِرَةَ صلاةٌ ضاق وَقْتُها عن آكَدَ منها ، فلم يَجُزْ تَأْخِيرُها ، كما لو لم يكُنْ عليه فائِتَةٌ ، ولأنَّ الصلاةَ رُكْنٌ مِن أرْكانِ الإسْلامِ ، فلم يَجُزْ تَقْدِيمُ فائِتَةٍ على حاضِرَةٍ عندَ خَوْفِ فَوْتِها ، كالصِّيامِ . يُحَقِّقُه أنَّه لو أخَّرَ الحاضِرَ صار فائِتًا ، ورُبَّما كَثُرَتِ الفَوائِتُ ، فيُفْضِى إلى أن لا يُصَلِّىَ صلاةً فى وَقْتِها ، ولا تَلْزَمَه عُقُوبَةٌ بتَرْكِها ، ولا يُصَلِّىَ جَماعَةً أصْلًا ، وهذا لا يَرِدُ الشَّرْعُ به . وتَعَلُّقُهم بالأمْرِ بالقَضاءِ مُعارَضٌ بالأمْرِ بفِعْلِ الحاضِرَةِ ، والحاضِرَةُ آكَدُ ؛ بدَلِيلِ أنَّه يُقْتَلُ بتَرْكِها ، ويَحْرُمُ عليه تَأْخِيرُها ، بخِلافِ الفائِتَةِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا نام عن صلاةِ الفَجْرِ أخَّرَها شيئًا ، وأمَرَهم فاقْتادُوا رَواحِلَهم حتى خَرَجُوا مِن الوادِى[1] . والحديثُ الذى ذَكَرُوه ، قال أحمدُ : ليس هذا حديثًا عن النبىِّ ﷺ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يَبْدَأُ فيَقْضِى الفَوائِتَ على التَّرْتِيبِ ، حتى

الإنصاف

فوائد ؛ إحداها ، لو بدَأ بغيرِ الحاضِرَةِ ، مع ضِيقِ الوقْتِ ، صَحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا يصِحُّ . الثَّانيةُ ، لا تنْعَقِدُ النَّافِلَةُ مع ضِيقِ الوقْتِ عنِ الحاضِرَةِ ، إذا فعَلَها عمْدًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تنْعَقِدُ . وتقدَّم تخْريجُ المَجْدِ ، وهو أعَمُّ . الثَّالثةُ ، خَشْيَةُ خُروجِ وقْتِ الاخْتِيارِ ، كخَشْيَةِ خُروجِ الوقْتِ بالكُلِّيَّةِ . فإذا خَشِىَ الاصْفِرارَ ، صلَّى الحاضِرَةَ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، والمَجْدُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ تَميمٍ وغيرُهم .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب قضاء الصلاة الفائتة ... إلخ ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٧١ . وأبو داود ، فى : باب من نام عن صلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٣ . والنسائى ، فى : باب كيف يقضى الفائت من الصلاة ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٤٠ . وابن ماجه ، فى : باب من نام عن صلاة أو نسيها ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٨ .

الشرح الكبير

إذا خاف فَواتَ الحاضِرَةِ صَلّاها ، ثم عاد إلى الفَوائِتِ . نَصَّ عليه أحمدُ . فإن حَضَرَتْ جَماعَةٌ فى صلاةِ الحاضِرَةِ ، فقال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ ، فى مَن عليه صَلَواتٌ[1] فائِتَةٌ ، فأدْرَكَتْه الظُّهْرُ و لم يَفْرُغْ مِن الصَّلَواتِ : يُصَلِّى مع الإمامِ الظُّهْرَ ويَحْسُبُها مِن الفَوائِتِ ، ويُصَلِّى الظُّهْرَ فى آخِرِ الوَقْتِ . وفيه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، إذا كَثُرَتِ الفَوائِتُ ، بحيث لا يَتَّسِعُ لها وقتُ الحاضِرَةِ ، أنَّه يُصَلِّى الحاضِرَةَ فى أوَّلِ وَقْتِها . نَقَلَها عنه ابنُ منصورٍ . وهذا اخْتِيارُ أبى حَفْصٍ ؛ لأنَّ الوَقْتَ لا يَتَّسِعُ لقَضاءِ ما فى الذِّمَّةِ وفِعْلِ الحاضِرَةِ ، فسَقَطَ التَّرتِيبُ ، كما لو فاتَتْه صلاةٌ وقد بَقِىَ مِن وَقْتِ الأُخْرَى قَدْرُ خَمْسِ رَكَعاتٍ ، ولأنَّه إذا لم يكُنْ بُدٌّ مِن الإخْلالِ بالتَّرتِيبِ ، فِفِعْلُها فى أوَّلِ الوقتِ ؛ لِيُحَصِّلَ فَضِيلَةَ الوَقْتِ والجَماعَةِ أوْلَى ، ولأنَّ فيه مَشَقَّةً ، فإنَّه يَتَعَذَّرُ مَعْرِفَةُ آخِرِ الوقتِ فى حَقِّ أكْثَرِ النّاسِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ ، فى مَن عليه فائِتَةٌ ، وخَشِىَ [١٥١/١و] فَواتَ الجَماعَةِ ، رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يَسْقُطُ التَّرتِيبُ ؛ لأنَّه اجْتَمَع واجِبان ، ولابُدَّ مِن تَفْوِيتِ أحَدِهما ، فكان مُخَيَّرًا فيهما . والثانيةُ ، لا يَسْقُطُ ؛ لِما ذَكَرْنا . قال شيخُنا[2] : وهذه الرِّوايَةُ أحْسَنُ وأصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قوله : أوْ نَسِىَ التَّرتِيبَ ، سقَط وُجُوبُه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه فى روايةِ الجماعةِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم ، حتى قال القاضى : إذا نَسِىَ التَّرتيبَ ، سقَط وُجوبُه ، روايةً واحدةً . وعنه ، لا يسْقُطُ التَّرتيبُ بالنِّسْيانِ . حكَاها ابنُ عَقِيلٍ . قال أبو حَفْصٍ : هذه الرِّوايَةُ تُخالِفُ ما نقلَه الجماعةُ عنه . فإمَّا

---

(١) فى م : « صلاة » .

(٢) فى : المغنى ٣٤٤/٢ .

الشرح الكبير

فصل : إذا تَرَك ظُهْرًا وعَصْرًا مِن يَوْمَيْن ، لا يَدْرِى أيَّتُهما الأُولَى ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، أنَّه يَتَحَرَّى أيَّتُهما نَسِيَ أوَّلًا ، فيَقْضِيها ، ثم يَقْضِى الأُخْرَى . نَقَلَها عنه الأثْرَمُ . وهذا قولُ أبى يُوسُفَ ومحمدٍ ؛ لأنَّ التَّرتِيبَ مِمّا تُبِيحُ الضَّرورَةُ تَرْكَه ، فيما إذا ضاق وَقْتُ الحاضِرَةِ ، أو نَسِيَ التَّرتِيبَ ، فيَدْخُلُه التَّحَرِّى كالقِبْلَةِ . والثانيةُ ، أنَّه يُصَلِّى الظُّهْرَ ثم العَصْرَ مِن غيرِ تَحَرٍّ . نَقَلَها عنه[1] مُهَنّا ؛ لأنَّ التَّحَرِّى فيما فيه أمارَةٌ ، وهذا لا أمارَةَ فيه يُرْجَعُ إليها ، فرَجَعَ إلى تَرْتِيبِ الشَّرْعِ . قال شيخُنا[2] : والقِياسُ أنَّه يَلْزَمُه ثلاثُ صَلَواتٍ ؛ ظُهْرٌ ثم عَصْرٌ ثم ظُهْرٌ ، أو بالعَكْسِ ؛ لأنَّه أمْكَنَه أداءُ فَرْضِه بيَقِينٍ ، أشْبَهَ ما إذا نَسِيَ صلاةً لا يَعْلَمُ عَيْنَها . وقد نَقَل أبو داودَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على هذا . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ .

فصل : ولا يُعْذَرُ فى تَرْكِ التَّرتِيبِ بالجَهْلِ بِوُجُوبِه . وقال زُفَرُ : يُعْذَرُ كالنّاسِى . ولَنا ، أنَّه تَرْتِيبٌ واجِبٌ فى الصلاةِ ، فلم يَسْقُطْ بالجَهْلِ ، كالمَجْمُوعَتَيْن ، ولأنَّ الجَهْلَ بأحْكامِ الشَّرْعِ مع التَّمَكُّنِ مِن العِلْمِ لا يُسْقِطُها ، كالجَهْلِ بتَحْرِيمِ الأكْلِ فى الصَّوْمِ .

الإنصاف

أنْ تكونَ غلَطًا أو قوْلًا قدِيمًا .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو جَهِلَ وُجوبَ التَّرتِيبِ ، أنَّه لا يسْقُطُ وُجوبُه ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا المذهبُ . جزَم به غيرُ واحدٍ . وقيل : يسْقُطُ . اخْتارَه الآمِدِىُّ . فقال : هو كالنّاسِى للتَّرتيبِ . فعلى المذهبِ ؛ لو ذكَر فائتةً ، وقد

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٢/٣٤٥ ، ٣٤٦ .

الشرح الكبير

فصل : ويَجِبُ عليه قَضاءُ الفَوائِتِ على الفَوْرِ وإن كَثُرَتْ ، ما لم يَلْحَقْه مَشَقَّةٌ فى بَدَنِه ، بضَعْفٍ ، أو خَوْفِ مَرَضٍ أو نَصَبٍ أو إعْياءٍ ، أو مالِه ؛ بفَواتِ شىءٍ منه ، أو ضَرَرٍ فيه ، أو قَطْعٍ عن مَعيشَتِه . نَصَّ أحمدُ على نَحْوِ هذا . فإن جَهِل الفَوائِتَ فلم يَعْلَمْ قَدْرَها ، قَضَى حتى يَتَيَقَّنَ بَراءَةَ ذِمَّتِه . ويَقْتَصِرُ على الفَرائِضِ ، ولا يَتَنَفَّلُ بَيْنَها ، ولا يُصَلِّى سُنَنَها[1] ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا قَضَى الصَّلَواتِ الفائِتَةَ يَوْمَ الخَنْدَقِ ، لم يُنْقَلْ أنَّه صَلَّى بَيْنَها سُنَّةً ، ولأنَّ الفَرْضَ أهَمُّ ، فالاشْتِغالُ به أوْلَى . فإن كانت صلاةً أو نَحْوَها ، فلا بَأْسَ بقَضاءِ سُنَّتِها؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا فاتَتْه الفَجْرُ، صَلَّى سُنَّتَها قَبْلَها. وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال مالكٌ : يَبْدَأُ بالمَكْتُوبَةِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وهذا اخْتِيارُ ابنِ المُنْذِرِ [١٥١/١ظ] .

فصل : ومَن فاتَتْه صلاةٌ مِن يَوْمٍ لا يَعْلَمُ عَيْنَها ، أعاد صلاةَ اليَوْمِ جَمِيعِه ، يَنْوِى بكلِّ واحِدَةٍ أنَّها الفائِتَةُ . نَصَّ عليه . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ التَّعْيِينَ شَرْطٌ فى صِحَّةِ الصلاةِ المَكْتُوبَةِ ، ولا يُتَوَصَّلُ إليه إلَّا بذلك ، فلَزِمَه . وقال الثَّوْرِىُّ : يُصَلِّى الفَجْرَ ثم المَغْرِبَ ، ثم يُصَلِّى أرْبَعًا ، يَنْوِى إن كان الظُّهْرَ أو العَصْرَ أو العِشاءَ . وقال الأوْزاعِىُّ : يُصَلِّى أرْبَعًا بإقامَةٍ .

الإنصاف

أحْرَم بحاضِرَةٍ ؛ فتارةً يكونُ إمامًا ، وتارةً يكونُ غيرَه . فإنْ كان غيرَ إمامٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، لا يسْقُطُ التَّرتيبُ ، ويُتِمُّها نَفْلًا ؛ إمَّا رَكْعَتَيْن وإمَّا أرْبعًا . وعنه ، يُتِمُّها المأْمومُ دُونَ المُنْفَرِدِ . وعنه ،

---

(١) فى م : « سنتها » .

الشرح الكبير

فصل : إذا نام فى مَنْزِلٍ فى السَّفَرِ ، فاسْتَيْقَظَ بعدَ خُرُوجِ وَقْتِ الصلاةِ ، اسْتُحِبَّ له أن يَنْتَقِلَ عن ذلك المَنْزِلِ ، فيُصَلِّىَ فى غيرِه . نَصَّ عليه ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : عَرَّسْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ ، فلم نَسْتَيْقِظْ حتى طَلَعَتِ الشَّمْسُ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لِيَأْخُذْ كُلُّ رَجُلٍ مِنْكُمْ بِرَأْسِ رَاحِلَتِهِ ؛ فَإِنَّ هَذَا مَنْزِلٌ حَضَرَ فِيهِ الشَّيْطَانُ » . قال : ففَعَلْنا ، ثم دعا بالماءِ فتَوَضَّأَ ، ثم سَجَد سَجْدَتَيْن ، ثم أُقِيمَتِ الصلاةُ ، فصَلَّى الغَداةَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ويُسْتَحَبُّ أن يُصَلِّىَ الفائِتَةَ جَماعَةً إذا أمْكَنَ ؛ لهذا الخَبَرِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى الصَّلَواتِ الفائِتَةَ يَوْمَ الخَنْدَقِ فى جماعةٍ . ولا يَلْزَمُ القَضاءُ أكْثَرَ مِن مَرَّةٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَقْضِ أكْثَرَ مِن مَرَّةٍ ، وقد روَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، حينَ نامُوا عن صلاةِ الفَجْرِ ، قال : فقُلْنا : يا رسولَ اللهِ ، ألا نُصَلِّى هذه الصلاةَ لوَقْتِها ؟ قال : « لَا ، لَا يَنْهَاكُمُ اللهُ عَنِ الرِّبَا وَيَقْبَلُهُ مِنْكُمْ » . رَواه الأثْرَمُ[3] . واحْتَجَّ به أحمدُ .

الإنصاف

عكْسُها . حَكاها المُصَنِّفُ . وعنه ، يُتِمُّها فَرْضًا . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وعنه ، تَبْطُلُ . نقَلَها حَنْبَلٌ ، ووَهَّمَه الخَلَّالُ . وعنه ، ذِكْرُ الفائتةِ فى الحاضِرَةِ يُسْقِطُ التَّرتيبَ عنِ المأْمومِ خاصَّةً . وإنْ كان إمامًا ، فالصَّحيحُ عن أحمدَ ، أنَّه يقْطَعُهما . وعلَّله بأنَّهم مُفْتَرِضُونَ خلْفَ مُتَنَفِّلٍ . فعلى هذا ، إذا قُلْنا : يصِحُّ الفَرْضُ خلفَ المُتَنَفِّلِ ، أتَمَّها كالمُنْفَرِدِ [٨٣/١ ظ] والمأْمومِ . واخْتارَ المَجْدُ

---

(١) لم يخرجه البخارى . وأخرجه مسلم ، فى : باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٧١/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب كيف يقضى الفائت من الصلاة ، من كتاب الصلاة . المجتبى ٢٣٩/١ .

(٢) سقطت من : م .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب من نسى صلاة أو نام عنها ، من كتاب الصلاة . المصنف ٥٨٩/١ .

الشرح الكبير

فصل : إذا أخَّرَ الصلاةَ لنَوْمٍ أو غيرِه ، حتى خَشِيَ خُرُوجَ الوَقْتِ إن تَشاغَلَ بالسُّنَّةِ ، بَدَأ بالفَرْضِ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّ الحاضِرَةَ إذا قُدِّمَتْ على الفائِتَةِ الواجِبَةِ ، مُراعاةً للوقتِ ، فعلى السُّنَّةِ أوْلَى . وهكذا إذا اسْتَيْقَظَ وشَكَّ فى طُلُوعِ الشَّمْسِ ، بَدَأ بالفَرِيضَةِ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الوقتِ .

فصل : ومَن أسْلَمَ فى دارِ الحَرْبِ فتَرَكَ صَلَواتٍ ، أو صِيامًا لا يَعْلَمُ وُجُوبَه ، لَزِمَه قَضاؤُه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَلْزَمُه . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ تَلْزَمُه مع العِلْمِ ، فلَزِمَتْه مع الجَهْلِ ، كما لو كان فى دارِ الإسلامِ .

الإنصاف

سقُوطَ التَّرتيبِ والحالةُ هذه ، فيُتِمُّها الإمامُ والمأمومُ فَرْضًا . وعنه ، تَبْطُلُ .

فوائد ؛ الأولى ، لو نَسِيَ صلاةً مِن يومٍ ، وجَهِلَ عَيْنَها ، صلَّى خَمْسًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه بنِيَّةِ الفَرْضِ . وعنه ، يُصَلِّى فَجْرًا ، ثم مَغْرِبًا ، ثم رُباعِيَّةً . وقال فى « الفائقِ » : ويتخَرَّجُ إيقاعُ واحدةٍ بالاجْتِهادِ ، أخْذًا مِنَ القِبْلَةِ . الثَّانيةُ ، لو نَسِيَ ظُهْرًا وعَصْرًا مِن يوْمَيْن ، وجهِلَ السَّابقةَ ، تحَرَّى فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « الكافِى » . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، يبْدَأُ بالظُّهْرِ ، وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه يُصَلِّى ظُهْرًا ، ثم عَصْرًا ، ثم ظُهْرًا . قال : وقيل : عصْرًا ، ثم ظُهْرًا ، ثم عَصْرًا . فعلى الرِّوايَةِ الأُولَى ؛ لو تحَرَّى ، فلم يَقْوَ عندَه شىءٌ ، بَدَأ بأيِّهما شاءَ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ عُبَيْدان . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وعنه ، يصَلِّى ظُهْرَيْن بينَهما عَصْرًا ، أو عكْسُه . ذكَرَها فى « الفُروعِ » . وذكَرَها

الشرح الكبير

٣٠١ – مسألة : (وإن نَسِيَ التَّرتِيبَ ، سَقَط وُجُوبُه) متى[1] صَلَّى الحاضِرَةَ ناسِيًا للفائِتَةِ ، و لم يَذْكُرْها حتى فَرَغ ، فليس عليه إعادَةٌ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الجَماعَةِ . وقال مالكٌ : يَجِبُ التَّرتِيبُ مع النِّسْيانِ [١٥٢/١و] . كالمَجْمُوعَتَيْن ، والرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، ولحديثِ أبى جُمُعَةَ[2] . ولَنا ، قَوْلُه ﷺ : « عُفِيَ لِأُمَّتِي عَنِ الْخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ »[3] . ولأنَّ المَنْسِيَّةَ ليس عليها أمارَةٌ ، فجاز أن يُؤَثِّرَ فيها النِّسْيانُ ، كالصِّيامِ ، فأمّا حديثُ أبى جُمُعَةَ ، فمِن رِوايَةِ ابنِ لَهِيعَةَ ، وهو ضَعِيفٌ ، ويَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ ذَكَرَها وهو فى الصلاةِ ، جَمْعًا بينَه وبينَ ما ذَكَرْنا مِن الدَّلِيلِ . وإنَّما لم يُعْذَرْ فى المَجْمُوعَتَيْن بالنِّسْيانِ ؛ لأنَّه لا يَتَحَقَّقُ ، إذ لابُدَّ فيهما

الإنصاف

المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » احْتِمالًا . و لم يُفَرِّقْ بينَ أنْ يَسْتَوِىَ عندَه الأمْرانِ أوْلا ؛ فقال : ويَحْتَمِلُ أنْ يلْزَمَه ثلاثُ صلَواتٍ ؛ ظهرٌ ، ثم عَصْرٌ ، ثم ظُهْرٌ ، أو بالعكْسِ . قال : وهذا أقْيَسُ ؛ لأنَّه أمْكَنَه أداءُ فرْضِه بيَقينٍ ، أشْبَهَ ما لو نَسِيَ صلاةً لا يعْلَمُ عَيْنَها . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : اخْتارَه أبو محمدٍ المَقْدِسِيُّ ، وأبو المَعالِى ، وابنُ مُنَجَّى . ونقلَ أبو داودَ ما يدُلُّ على ذلك . الثَّالثةُ ، لو عَلِمَ أنَّ عليه مِن يومِ الظُّهْرَ وصلاةً أُخْرَى لا يعْلَمُ هل هى المغْرِبُ أوِ الفَجْرُ ؟ لَزِمَه أنْ يُصَلِّىَ الفَجْرَ ، ثم الظُّهْرَ ، ثم المغْرِبَ . و لم يَجُزْ له البَداءَةُ بالظُّهْرِ ؛ لأنَّه لا يتَحَقَّقُ براءَةَ ذِمَّتِه ممَّا قبلَها . الرَّابعةُ ، قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لو توَضَّأَ وصَلَّى الظُّهْرَ ، ثم أحْدَث

---

(١) فى م : « حتى لو » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٧٦/١ .

الشرح الكبير

مِن نِيَّةِ الجَمْعِ بَيْنَهما ، ولا يُمْكِنُ ذلك مع نِسْيانِ إحْداهما ، ولأنَّ اجْتِماعَ الجَماعَةِ يَمْنَعُ النِّسْيانَ ، إذ لا يَكادُون كلُّهم يَنْسَوْن الأُولَى . ولا فَرْقَ بينَ أن يكُونَ سَبَق منه ذِكْرُ الفائِتَةِ ثم نَسِيَها ، أو لم يَسْبِقْ . نَصَّ عليه ؛ لِما ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وتوَضَّأَ وصَلَّى العَصْرَ . ثم ذكَر أنَّه تَرَكَ فرْضًا مِن إحْدَى طهارَتِه و لم يَعْلَمْ عَيْنَها ، لَزِمَه إعادةُ الوضوءِ والصَّلاتَيْن ، ولو لم يعْلَمْ حَدَثَه بينَهما ، ثم توَضَّأَ للثَّانيةِ تجْديدًا ، وقُلْنا : لا يَرْتَفِعُ الحدَثُ ، فكذلك . وإنْ قُلْنا يرْتَفِعُ ، لَزِمَه إعادةُ الوضوءِ للأُولَى خاصَّةً ؛ لأنَّ الثانيةَ صحِيحَةٌ على كلِّ تقْدِيرٍ .

المقنع

بَابُ سَتْرِ الْعَوْرَةِ

وَهُوَ الشَّرْطُ الثَّالِثُ .

الشرح الكبير

بابُ سَتْرِ العَوْرَةِ

(وهو الشَّرْطُ الثَّالِثُ) سَتْرُ العَوْرَةِ شَرْطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ ، فى قَوْلِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعُوا على فَسادِ صلاةِ مَن تَرَكَ ثَوْبَه وهو قادِرٌ على الاسْتِتارِ به ، وصَلَّى عُرْيانًا . وهو قولُ الشافعيِّ وأصحابِ الرَّأْيِ . وقال إسحاقُ وبَعْضُ أصحابِ مالكٍ : هو شَرْطٌ مع الذِّكْرِ . وقال بَعْضُهم : هو واجِبٌ وليس بشَرْطٍ ؛ لأنَّ وُجُوبَه غيرُ مُخْتَصٍّ بالصلاةِ ، فلم يكُنْ شَرْطًا فيها ، كقَضاءِ الدَّيْنِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إلَّا بِخِمَارٍ » . وعن سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ ، قال : قُلتُ يا رسولَ اللهِ ، إنِّى أكونُ فى الصَّيْدِ ، فأُصَلِّى فى القَمِيصِ الواحِدِ ؟ قال : « نَعَمْ ، وازْرُرْهُ وَلَوْ بِشَوْكَةٍ » . رَواهما ابنُ ماجه ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال

الإنصاف

.....

---

(١) الأول ، أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء لا تقبل صلاة المرأة إلا بخمار ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب إذا حاضت الجارية لم تصلّ إلا بخمار ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢١٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المرأة تصلى بغير خمار ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٥٠ ، ٢١٨ ، ٢٥٩ .

والثانى لم نجده عند ابن ماجه ولا الترمذى . وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يصلى فى قميص واحد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٧ . والنسائى ، فى : باب الصلاة فى قميص واحد ، من كتاب الصلاة . المجتبى ٢/٥٥ .

المقنع وَسَتْرُهَا عَنِ النَّظَرِ بِمَا لَا يَصِفُ الْبَشَرَةَ وَاجِبٌ .

الشرح الكبير فيهما : حسنٌ .

٣٠٢ – مسألة : (وسَتْرُها عن النَّظَرِ بما لا يَصِفُ البَشَرَةَ واجِبٌ) لأنَّ السَّتْرَ إنَّما يَحْصُلُ بذلك ، فإن كان خَفِيفًا يَصِفُ لَوْنَ البَشَرَةِ ، فيَبِينُ

الإنصاف

بابُ سَتْرِ العَوْرَةِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوله : وسَتْرُها عنِ النَّظَرِ بما لا يَصِفُ البَشَرَةَ واجِبٌ . فلا يجوزُ كشْفُها . واعلمْ أنَّ كشْفَها فى غيرِ الصَّلاةِ ؛ تارةً يكونُ فى خَلْوَةٍ ، وتارةً يكون مع زوْجَتِه ، أو سُرِّيَّتِه ، وتارةً يكونُ مع غيرِهما ، فإنْ كان مع غيرِهما ، حَرُمَ كشْفُها ، ووجَب سَتْرُها إلَّا لضرُورَةٍ ، كالتَّداوِى والخِتانِ ، ومعْرِفَةِ البُلوغِ ، والبَكارَةِ ، والثُّيوبَةِ ، والعَيْبِ ، والوِلادةِ ، ونحوِ ذلك . وإنْ كان مع زوْجَتِه أو سُرِّيَّتِه ، جازَ له ذلك . وإنْ كان فى خَلْوَةٍ ؛ فإنْ كان ثَمَّ حاجَةٌ ، كالتَّخَلِّى ونحوِه ، جازَ ، وإنْ لم تكُنْ حاجةٌ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يحْرُمُ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وسَتْرُ العَوْرَةِ واجبٌ فى الصَّلاةِ وغيرِها . وصَحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، يُكْرَهُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقدَّم فى « النَّظْمِ » ، أنَّه غيرُ مُحَرَّمٍ ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الاسْتِنْجاءِ ، و « ابنِ تَميمٍ » . وتقدَّم هذا أيضًا هناك . وعنه ، يجوزُ مِن غيرِ كَراهَةٍ . ذكَرَها فى « النُّكَتِ » . وهو وَجْهٌ ذكَرَه أبو المَعالِى ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » . فعلى القوْلِ بالتَّحْريمِ أوِ الكَراهَةِ ، لا فرْقَ بينَ أنْ يكونَ فى ظُلْمَةٍ ، أو حمَّامٍ ، أو بحَضْرَةِ مَلَكٍ ، أو جِنِّىٍّ ، أو حَيوانٍ بهيمٍ أوْلا . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه . الثَّانيةُ ، يجبُ سَتْرُ العَوْرَةِ فى الصَّلاةِ عن نفْسِه وعن غيرِه ، فلو صَلَّى فى قَميصٍ واسعِ الجَيْبِ ، ولم يَزُرَّه ولا شَدَّ وسَطَه ، وكان بحيثُ

الشرح الكبير

من وَرائِه بَياضُ الجِلْدِ وحُمْرَتُه ، لم تَجُزِ الصلاةُ فيه . وإن كان يَسْتُرُ اللَّوْنَ ويَصِفُ الخِلْقَةَ ، جازَتِ الصلاةُ فيه ؛ لأنَّ البَشَرَةَ مَسْتُورَةٌ ، وهذا لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، وإن كان السّاتِرُ صَفِيقًا .

الإنصاف

يَرى عوْرَتَه فى قِيامِه أو رُكوعِه ، فهو كرُؤْيَةِ غيرِه فى منْعِ الإجْزاءِ . نصَّ عليه . ولا يُعْتَبَرُ سترُها مِن أسْفَلَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واعْتَبَرَه أبو المَعالِى إنْ تَيَسَّرَ النَّظَرُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : فلو صَلَّى على حائطٍ ، فرأى عوْرَتَه مَن تحتُ ، بَطَلَتْ صلاتُه . انتهى . ويَكْفِى فى سَتْرِها نَباتٌ ونحوُه ، كالحَشيشِ والوَرَقِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يكْفِى الحشيشُ مع وُجودِ ثوْبٍ . ويكْفِى مُتَّصِلٌ به ، كيَدِه ولِحْيَتِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونصَّ عليه . وعنه ، لا يكْفِى . وهى وَجْهٌ فى « ابنِ تَميمٍ » . وقد تَرَدَّدَ القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » فى السَّتْرِ بلِحْيَتِه ، فجزَم تارةً بأنَّ السَّتْرَ بالمُتَّصِلِ ليس بسَتْرٍ فى الصَّلاةِ . ثم ذكَر نصَّ أحمدَ ، ورجَع إلى أنَّه سَتْرٌ فى الصَّلاةِ . انتهى . لا يلْزَمُه لُبْسُ بارِيَّةٍ[1] وحَصيرٍ ونحوِهما ممَّا يضُرُّه ، ولا ضَفِيرَةٍ . ولا يلْزَمُ سَتْرُها بالطِّينِ ، ولا بالماءِ الكَدِرِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « الإفاداتِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وجزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ ، والشارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، فى الماءِ . وقدَّمه فى الطِّينِ . وقيل : يلْزَمُه السَّتْرُ بهما . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، يجِبُ بالطِّينِ لا بالماءِ الكَدِرِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عُبَيْدان ، [٨٤/١ و] وصاحِبُ « الحاوِى » : أظْهَرُ الوَجْهَيْن ، لا يَلْزَمُه أنْ يُطَيِّنَ به عوْرَتَه . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اخْتارَ الآمِدِىُّ وغيرُه عدَم لُزومِ الاسْتِتارِ بالطِّينِ . قال : وهو الصَّوابُ المَقْطوعُ به . وقيل : إنَّه المَنصوصُ عن أحمدَ . انتهى . وجزَم فى « التَّلْخيصِ » ،

---

(١) البارية : الحصير الخشن .

المقنع وَعَوْرَةُ الرَّجُلِ وَالْأَمَةِ مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا الْفَرْجَانِ .

الشرح الكبير **٣٠٣** – مسألة : (وعَوْرَةُ الرجلِ والأَمَةِ ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . وعنه ، أنَّها الفَرْجان) عَوْرَةُ الرجلِ ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . نَصَّ عليه أحمدُ[1] فى رِوايَةِ الجَماعَةِ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وأكْثَرِ العلماءِ . ورُوِىَ عنه أنَّها الفَرْجان . نَقَلَها عنه [١٥٢/١ظ] مُهَنّا . وهو قولُ ابنِ أبى ذِئْبٍ ؛ لِما روَى أنَسٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ يَوْمَ خَيْبَرَ حَسَرَ الإزارَ عن فَخِذِه . رَواه البُخارِىُّ ، ومسلمٌ[2] . وعن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف بأنَّه لا يلْزَمُه السَّتْرُ بالماءِ . وأطْلَقَ فى الطِّينِ الوَجْهَيْن . فعلى القوْلِ بوُجوبِ سَتْرِها بالطِّينِ ، لو طَلَى به ، ثم تَناثَرَ شىءٌ ، لم يلْزَمْه إعادتُه ، على الصَّحيحِ . وقال ابنُ أبى الفَهْمِ : يلْزَمُه . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : بما لا يصِفُ البَشَرَةَ . أنَّه إذا كان يصِفُ البَشَرَةَ ، لا يصِحُّ السَّتْرُ به . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، مِثْلَ أنْ يكونَ خفِيفًا ، فيَبِينَ مِن ورائِه الجِلْدُ وحُمْرَتُه . فأمَّا إنْ كان يسْتُرُ اللَّوْنَ ، ويصِفُ الخِلْقَةَ ، لم يضُرَّ . قال الأصحابُ : لا يضُرُّ إذا وصَفَ التَّقاطيعَ ، ولا بأْسَ بذلك . نصَّ عليه ؛ لمشَقَّةِ الاحْتِرازِ . ونقَل مُهَنَّا ، تُغَطِّى خُفَّها ؛ لأنَّه يصِفُ قدَمَها ، واحْتَجَّ به القاضى على أنَّ القدَمَ عوْرَةٌ .

قوله : وعَوْرَةُ الرَّجُلِ والأَمَةِ ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ

---

(١) سقطت من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب مايذكر فى الفخذ ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٠٣/١ ، ١٠٤ . ومسلم ، فى : باب فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها ، من كتاب النكاح ، وفى : باب غزوة خيبر ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ١٠٤٣/٢ ، ١٠٤٤ ، ١٤٢٦/٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب البناء فى السفر ، من كتاب النكاح . المجتبى ١٠٧/٦ .

الشرح الكبير

قال : « إذَا زَوَّجَ أحَدُكُمْ عَبْدَهُ ؛ أمَتَهُ أوْ أجيرَهُ ، فَلَا يَنْظُرْ إلى شَيْءٍ مِنْ عَوْرَتِهِ ، فَإنَّ مَا تَحْتَ السُّرَّةِ إلَى رُكْبَتِهِ عَوْرَةٌ » . يُرِيدُ الأمَةَ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[1] . وعن عائشةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ فى بَيْتِه كاشِفًا عن فَخِذَيْه ، فاسْتأْذَنَ أبو بكرٍ ، فأذِنَ له وهو على ذلك ، ثم اسْتأْذَنَ عُمَرُ ، فأذِنَ له وهو على ذلك . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . ولأنَّه ليس بمَخْرَجٍ ، فلم يَكُنْ عَوْرَةً ، كالسّاقِ . ووَجْهُ الأُولَى ما رَوَى جَرْهَدٌ الأسْلَمِيُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال له : « غَطِّ فَخِذَكَ ؛ فَإنَّ الفَخِذَ مِنَ

الإنصاف

عَوْرَةَ الرَّجُلِ ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . نصَّ عليه فى روايةِ الجماعَةِ . وجزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « التَّذْكِرَةِ » لابنِ عَقِيلٍ ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الطَّرِيقِ الأقْرَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، أنَّها الفَرْجان . اخْتارَها المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . وقدَّمها ابنُ رَزِينٍ فى

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب فى قوله : ﴿ غير أولى الإربة ﴾ ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ١/١١٥ ، ٢/٣٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٧ .
(٢) فى : المسند ٦/٦٢ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب من فضائل عثمان بن عفان ، رضى الله عنه ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ٤/١٨٦٦ .

الشرح الكبير

الْعَوْرَةِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وعن علىِّ بنِ أبى طالِبٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تُبْرِزْ فَخِذَكَ ، وَلَا تَنْظُرْ إلَى فَخِذِ حَىٍّ وَلَا مَيِّتٍ » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : مَرَّ رسولُ اللهِ ﷺ على رجلٍ ، وفَخِذُه خارِجَةٌ ، فقال : « غَطِّ فَخِذَكَ ؛ فَإِنَّ فَخِذَ الرَّجُلِ مِنْ عَوْرَتِهِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . قال البُخارِىُّ[4] : حديثُ أنسٍ أَسْنَدُ ، وحديثُ جَرْهَدٍ أحْوَطُ .

الإنصاف

« شَرْحِه » . وقال : هى أظْهَرُ . وإليها مَيْلُ صاحِبِ « النَّظْمِ » أيضًا فيه . وأمَّا عوْرَةُ الأمَةِ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا أنَّها ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ كالرَّجُلِ . وهو المذهبُ . جزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الطَّرِيقِ الأقْرَبِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الهادِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والشِّيرازِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهم . وعنه ، عوْرَتُها مالا يظْهَرُ غالِبًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن التعرى ، من كتاب الحمام . سنن أبى داود ٣٦٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الفخذ عورة ، من أبواب الاستئذان والآداب . عارضة الأحوذى ٢٣٩/١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٧٨/٣ ، ٤٧٩ ، كما أخرجه الدارقطنى ، فى : باب فى بيان العورة والفخذ منها ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٢٢٤/١ .

(٢) فى : باب النهى عن التعرى ، من كتاب الحمام . سنن أبى داود ٣٤٣/٢ ، ٣٦٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى غسل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ٤٦٩/١ .

(٣) فى : المسند ٢٧٥/١ .

(٤) فى : باب ما يذكر فى الفخذ ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٠٣/١ .

الشرح الكبير

فصل : والسُّرَّةُ والرُّكْبَتان ليست مِن العَوْرَةِ ، وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : الرُّكْبَةُ مِن العَوْرَةِ ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « الرُّكْبَةُ مِنَ الْعَوْرَةِ »[1] . ولَنا ، ما روَى أبو أيُّوبَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « أسْفَلُ السُّرَّةِ وَفَوْقَ الرُّكْبَتَيْنِ مِنَ الْعَوْرَةِ » . رَواه أبو بكرٍ[2] . وحديثُ عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، ولأنَّ الرُّكْبَةَ حَدُّ العورةِ ، فلم تَكُنْ منها ، كالسُّرَّةِ . والعَبْدُ والحُرُّ فى ذلك سَواءٌ ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ فيهما ، وحَدِيثُهم يَرْوِيه أبو الجَنُوبِ[3] ولا يُثْبِتُه أهْلُ النَّقْلِ .

الإنصاف

« تَذْكِرَتِه » . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : وأمَةٌ ، ما لا يظْهَرُ غالِبًا ، على الأظْهَرِ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه القاضى والآمِدِىُّ ، وابنُ عُبَيْدان . قال القاضى فى « الجامِعِ » : ما عدا رأْسَها ويدَيْها إلى مِرْفَقَيْها ورِجْلَيْها إلى رُكْبَتَيْها ، فهو عوْرَةٌ . قال الآمِدِىُّ : عوْرَةُ الأمَةِ ما خلَا الوَجْهَ ، والرَّأْسَ ، والقَدَمَيْن إلى أنْصافِ السَّاقَيْن ، واليَدَيْن إلى المِرْفَقَيْن . انتهى . وقيل : الأمَةُ البَرْزَةُ كالرَّجُلِ ، بخِلافِ الخَفِرَةِ . قال فى « الإفاداتِ » : والأمةُ البَرْزَةُ كالرَّجُلِ . والخَفِرَةُ ما لا يظْهَرُ غالِبًا . انتهى . وقيل : ما عدَا رأْسَها عوْرَةٌ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . ذكَرَه عنِ ابنِ تَميمٍ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقولُ الزَّرْكَشِىِّ ، أنَّ ظاهرَ كلامِ الخِرَقِىِّ لا

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها وحد العورة التى يجب سترها ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٢٣١ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الأمر بتعليم الصلوات ... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٢٣١ . والبيهقى ، فى : باب عورة الرجل ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٢٢٩ .

(٣) هو عقبة بن علقمة اليشكرى الكوفى ، روى عن على رضى الله عنه ، وشهد معه الجمل ، ضعيف الحديث ، بيِّن الضعف . تهذيب التهذيب ٧/٢٤٧ .

الشرح الكبير

فصل : وأمّا الأَمَةُ، فقال ابنُ حامِدٍ : عَوْرَتُها كعَوْرَةِ الرجلِ ؛ ما بَيْنَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . حَكاه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وابنُ عَقِيلٍ . قال القاضى : وقد لَوَّحَ إليه أحمدُ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لحديثِ عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، والمُرادُ به الأَمَةُ ، فإنَّ الأَجيرَ والعَبْدَ لا تَخْتَلِفُ حالُه بالتَّزْوِيجِ وعَدَمِه . وقال القاضى فى « الجامِعِ » : عَوْرَةُ الأَمَةِ ما عَدا الرَّأْسَ واليَدَيْن إلى المِرْفَقَيْن ، والرِّجْلَيْن إلى الرُّكْبَتَيْن [١٥٣/١و] . وهو قولُ بَعْضِ الشّافِعِيَّةِ ؛ لأنَّ هذا يَظْهَرُ عادَةً عندَ التَّقْلِيبِ والخِدْمَةِ ، فهو كالرَّأْسِ ، وما سِواه لا يَظْهَرُ غالِبًا ، ولا تَدْعُو الحاجَةُ إلى كَشْفِه ، أشْبَهَ ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . والأَوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ مَن لم يَكُنْ رَأْسُه عَوْرَةً ، لم

الإنصاف

قائلَ به . غيرُ مُسَلَّمٍ له . وعنه ، عوْرَةُ الأَمَةِ الفَرْجان كالرَّجُلِ . ذكَرها جمهورُ الأصحابِ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا ، والشِّيرازِىُّ ، والحَلْوانِىُّ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، والسَّامَرِّىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الشيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يختَلِفُ المذهبُ أنَّ ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ مِنَ الأَمَةِ عوْرَةٌ . قال : وقد حكَى جماعةٌ مِن أصحابِنا ، أنَّ عوْرَتَها السَّوْأتانِ فقط ، كالرِّوايَةِ فى عوْرَةِ الرَّجُلِ . قال : وهذا غلَطٌ قبيحٌ فاحِشٌ ، على المذهبِ خُصوصًا . وعلى الشَّريعَةِ عُمُومًا . وكلامُ أحمدَ أبْعَدُ شيءٍ عن هذا القَوْلِ . انتهى . قلتُ : قد حكَى جدُّه ، وتابَعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، أنَّ ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ منَ الأَمَةِ عوْرَةٌ إجْماعًا ، ورَدَّ هذه الرِّوايَةَ فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . ويأْتِى حُكْمُ ما إذا عَتَقَتْ فى الصَّلاةِ قرِيبًا .

فائدة : قيل : لا يُسْتَحَبُّ للأَمَةِ سَتْرُ رأْسِها فى الصَّلاةِ . وقيل : يُسْتَحَبُّ .

الشرح الكبير

يَكُنْ صَدْرُه عَوْرَةً ، كالرجلِ . وقال الحسنُ فى الأَمَةِ ، إذا تَزَوَّجَتْ أو اتَّخَذَها الرجلُ لنَفْسِه : يَجِبُ عليها الخِمارُ . ولَنا ، أن عُمَرَ كان يَنْهَى الإماءَ عن التَّقَنُّعِ ، وقال : إنَّما القِناعُ للحَرائِرِ . واشْتَهَرَ ذلك و لم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّها أمَةٌ ، أشْبَهَتِ التى لم تَتَزَوَّجْ . وفيه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّ عَوْرَتَها الفَرْجان ، كالرجلِ . ذَكَرَها أبو الخَطّابِ ، وشَيْخُنا فى الكِتابِ المَشْرُوحِ[1] . والصحيحُ خِلافُها ، إن شاء اللهُ تعالى . والمُكاتَبَةُ والمُدَبَّرَةُ والمُعَلَّقُ عِتْقُها بصِفَةٍ ، كالأَمَةِ القِنِّ فيما ذَكَرْنا ؛ لأنَّهُنَّ إماءٌ يَجُوزُ بَيْعُهُنَّ وعِتْقُهُنَّ ، أشْبَهْنَ القِنَّ . وقال ابنُ البَنَّا : هُنَّ كأُمِّ الوَلَدِ .

الإنصاف

قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ : ولقد بالَغ بعضُ الأصحابِ ؛ فقال : لو صلَّتْ مُغَطَّاةَ الرَّأْسِ ، لم يصِحَّ . وقيل : يُسْتَحَبُّ سَتْرُ رأْسِ أُمِّ الوَلَدِ ، إنْ قُلْنا : هى كرَجُلٍ . ذكَره فى « الرِّعايتَيْن » .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، ظاهرُ قوْلِه : ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . عَدَمُ دخُولِهما فى العَوْرَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، هما مِنَ العَوْرَةِ . نقَلَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وعنه ، الرُّكْبَةُ فقط مِنَ العَوْرَةِ . الثَّانِى ، مفْهومُ قولِه : وعَوْرَةُ الرَّجُلِ . أنَّ عوْرَةَ مَن هو دُونَ البُلوغِ مِنَ الذُّكُورِ ، مُخالِفٌ لعوْرَةِ الرَّجُلِ . وهو ظاهرُ كلامِ غيرِه ، و لم أرَ مَن صرَّح بذلك إلَّا أبا المَعالِى ابنَ المُنَجَّى ؛ فإنَّه قال : الصَّبِىُّ بعدَ العَشْرِ ، كالبالِغِ . ومِنَ السَّبْعِ إلى العَشْرِ عوْرَتُه الفَرْجان [٨٤/١ ظ] فقط . وقد تقدَّم فى كتابِ الصَّلاةِ ، بعدَ قولِه : ويُضْرَبُ على تَرْكِها لعَشْرٍ[2] أنَّ المُصَنِّفَ والشَّارِحَ قالا : يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ صلاةِ الصَّغيرِ ما يُشْتَرطُ لصحَّةِ صلاةِ الكبيرِ ، إلَّا فى سَتْرِ العَوْرَةِ . وعلَّلاه . الثَّالثُ ، مفْهومُ قولِه : وعَوْرَةُ

---

(١) انظر : المغنى ٣٣٢/٢ .

(٢) انظر صفحة ٢١ من هذا الجزء .

المقنع وَالْحُرَّةُ كُلُّهَا عَوْرَةٌ إِلَّا الْوَجْهَ ، وَفِى الْكَفَّيْنِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير ٣٠٤ – مسألة : (والحُرَّةُ كلُّها عَوْرَةٌ إلَّا الوَجْهَ ، وفى الكَفَّيْن رِوايَتان) أمّا وَجْهُ الحُرَّةِ فإنَّه يَجُوزُ للمرأةِ كَشْفُه فى الصلاةِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ، واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى الكَفَّيْن ، فرُوِىَ عنه جَوازُ كَشْفِهما . وهو قولُ مالكٍ والشافعىِّ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، وعائشةَ ، فى قولِه تعالى :

الإنصاف الرَّجُلِ . أنَّ عوْرَةَ الخُنْثَى مُخالِفَةٌ لعَوْرَتِه فى الحُكْمِ . ومفْهومُ قولِه : والحُرَّةُ كلُّها عوْرَةٌ . أنَّ الخُنْثَى مُخالِفٌ لها فى الحُكْمِ ، وفيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، أنَّ عوْرَتَه كعَوْرَةِ الرَّجُلِ . وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا قولُ أكثرِ أصحابِنا . وصَحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، عوْرَتُه كعَوْرَةِ المرأةِ . اخْتارَه القاضى فى أحْكامِ الخُنْثَى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أوْلَى . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قالَه فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قلتُ : وهو الأوْلَى والأحْوَطُ . فعلى المذهبِ ؛ إذا قُلْنا : العَوْرَةُ الفَرْجان . ستَر الخُنْثَى فرْجَه ، وذَكَرَه ، ودُبُرَه . وعلى المذهبِ أيضًا ، يَحْتاطُ فيَسْتُرُ ، كالمرأةِ .

قوله : وَالحُرَّةُ كلُّها عَوْرَةٌ ، حتّى ظُفْرُها وَشَعَرُها ، إلَّا الوَجْهَ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الوَجْهَ ليس بعَوْرةٍ . وعليه الأصحابُ . وحَكَاه القاضى إجْماعًا . وعنه ، الوَجْهُ عوْرَةٌ أيضًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : أطْلَقَ الإمامُ أحمدُ القوْلَ بأنَّ جميعَها عوْرَةٌ . وهو محْمولٌ على ما عدَا الوَجْهَ ، أو على غيرِ الصَّلاةِ . انتهى . وقال

الشرح الكبير

﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾[1] . قال : الوَجْهَ والكَفَّيْن . ولأنَّه يَحْرُمُ على المُحْرِمَةِ سَتْرُهما بالقُفّازَيْن ، كما يَحْرُمُ سَتْرُ الوَجْهِ [2]بالنِّقابِ ، ويَظْهَران غالِبًا ، وتَدْعُو الحاجَةُ إلى كَشْفِهما للبَيْعِ والشِّراءِ ، فأشْبَها الوَجْهَ[2] . ورُوِىَ عنه أنَّهما مِن العَوْرَةِ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الْمَرْأَةُ عَوْرَةٌ » . رَواه التِّرمِذِىُّ ، وقال : حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ[3] . وهذا عامٌّ فى جَمِيعِها ، تُرِكَ فى الوَجْهِ للحاجَةِ ، فيَبْقَى فيما عَداه . وقولُ ابنِ عباسٍ وعائشةَ قد خالَفَهما ابنُ مسعودٍ ، فقال : الثِّيابَ . ولأنَّ الحاجَةَ لا تَدْعُو إلى كَشْفِهما وظُهُورِهما ، كالحاجَةِ إلى كَشْفِ الوَجْهِ ، فلا يَصِحُّ القِياسُ ، ثم يَبْطُلُ قِياسُهم بالقَدَمَيْن ؛ فإنَّهما يَظْهَران عادَةً ، وسَتْرُهما واجِبٌ ، وهما بالرِّجْلَيْن أشْبَهُ مِن الوَجْهِ ، فقِياسُهما عليهما أوْلَى .

الإنصاف

بعْضُهم : الوَجْهُ عَوْرَةٌ ، وإنَّما كُشِفَ فى الصَّلاةِ للحاجَةِ . قال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : والتَّحْقيقُ أنَّه ليس بعَوْرَةٍ فى الصَّلاةِ ، وهو عَوْرَةٌ فى بابِ النَّظَرِ ، إذا لم يَجُزِ النَّظَرُ إليه . انتهى . وهو الصوابُ .

قوله : وفى الكَفَّيْن رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الجامِعِ الصَّغيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « التَّذْكِرَةِ » له ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ،

(1) سورة النور ٣١ .

(2 - 2) سقط من : الأصل .

(3) فى : باب حدثنا محمد بن بشار ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ١٢٢/٥ .

الشرح الكبير

فصل : وما سِوَى الوَجْهِ والكَفَّيْن ، فيَجِبُ سَتْرُه فى الصلاةِ ، رِوايَةً واحِدَةً . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، والأَوْزاعِىِّ . وقال أبو حنيفةَ : القَدَمان لَيْسا مِن العَوْرَةِ ؛ لأنَّهما يَظْهَران عادَةً ، ويُغْسَلان فى الوُضُوءِ ، أشْبَها [١٥٣/١ظ] الوَجْهَ والكَفَّيْن . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾ . وما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أنَّها سَأَلَتِ النبىَّ ﷺ : أتُصَلِّى المرأةُ فى دِرْعٍ وخِمارٍ ؟ قال : « نَعَمْ ، إذَا كَانَ الدِّرْعُ سَابِغًا يُغَطِّى ظُهُورَ قَدَمَيْهَا » . رَواه أبو داودَ[1] . والخَبَرُ الذى رَوَيْناه فى أنَّ المرأةَ عَوْرَةٌ ، خَرَج منه الوَجْهُ ، فيَبْقَى فيما عَداه على قَضِيَّةِ الدَّلِيلِ ، وأمّا ما عَدا الوَجْهَ والكَفَّيْن والقَدَمَيْن ، فهو عَوْرَةٌ بالإجْماعِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إلَّا بِخِمَارٍ » . حديثٌ حسنٌ صحيحٌ[2] .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ؛ إحْدَاهما ، هما عَوْرَةٌ ، وهى المذهبُ ، وعليها الجمهورُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَها الأَكْثَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى اخْتِيارُ القاضى فى « التَّعْليقِ » . قال : وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وجزَم به الخِرَقِىُّ . وفى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الطَّرِيقِ الأَقْرَبِ » . وقدَّمه فى « الإيضاحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، ليستا بعَوْرَةٍ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ،

---

(١) فى : باب كم تصلى المرأة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٩/١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠ ، ١٩٧ .

وَأُمُّ الْوَلَدِ وَالْمُعْتَقُ بَعْضُهَا كَالْأَمَةِ . وَعَنْهُ ، كَالْحُرَّةِ . المقنع

الشرح الكبير **٣٠٥** – مسألة : (وأُمُّ الوَلَدِ ، والمُعْتَقُ بَعْضُها ، كالأَمَةِ . وعنه ، كالحُرَّةِ) نُقِل عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى المُعْتَقِ بَعْضُها رِوايَتان ؛

الإنصاف و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَها المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ مُنَجَّى ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِهِ » ، والشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقدَّمه فى « الحاوِى الكبيرِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وصَحَّحه شيْخُنا فى « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، صرَّح المُصَنِّفُ ، أنَّ ما عَدا الوَجْهَ والكفَّيْن عوْرَةٌ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا فى الخِمارِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ القدَمَيْن ليسا بعَوْرَةٍ أيضًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانِى ، قد يُقالُ : شمِلَ قولُه : والحُرَّةُ كلُّها عَوْرَةٌ . المُمَيِّزَةَ والمُراهِقَةَ . وهو قولٌ لبعضِ الأصحابِ فى المُراهِقَةِ . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ فيها . قال فى « النُّكَتِ » : وكلامُ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ يَقْتَضِى أنَّها كالبالِغَةِ فى عَوْرَةِ الصَّلاةِ . وجزَم المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » فى كتابِ النِّكاحِ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ عُبَيْدان ، أنَّ المُراهِقَةَ كالأَمَةِ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : قال بعضُهم : ومُراهِقَةٌ . وقال بعضُهم : ومُمَيِّزَةٌ كأَمَةٍ . نقَل أبو طالبٍ ، فى شَعَرٍ وساقٍ وساعِدٍ ، لا يجبُ سَتْرُه حتى تحِيضَ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وقيل : المُمَيِّزَةُ كالأَمَةِ . وقال أبو المَعالِى : هى بعدَ تِسْعٍ كبالِغٍ . ثم ذُكِرَ عنِ الأصحابِ ، إلَّا فى كشْفِ الرَّأْسِ ، وقبلَ التِّسْعِ ، وبعد السَّبْعِ ، الفَرْجان ، وأنَّه يجوزُ نظَرُ ما سِوَاهُما . انتهى .

قوله : وأُمُّ الوَلَدِ والمُعْتَقُ بعضُها كالأَمَةِ . أمَّا أُمُّ الوَلَدِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ

الشرح الكبير

إحْداهُما ، أنَّها كالحُرَّةِ ؛ لأنَّ فيها حُرِّيَّةً تَقْتَضِى السَّتْرَ ، فوَجَبَ ، كما يَجِبُ على الخُنْثَى المُشْكِلِ سَتْرُ فَرْجَيْه معًا ؛ لوُجوبِ سَتْرِ أحَدِهما . والثَّانِيَةُ ، هى كالأمَةِ القِنِّ ؛ لأنَّ المُقْتَضِىَ للسَّتْرِ بالإجْماعِ الحُرِّيَّةُ الكامِلَةُ ، ولم تُوجَدْ ، فتَبْقَى على الأصْلِ . وهذا قولُ ابنِ المُنْذِرِ .

فصل : وحُكْمُ أُمِّ الوَلَدِ حُكْمُ الأمَةِ فى صَلاتِها وسَتْرِها . وهو قولُ النَّخَعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ ، أنَّها كالحُرَّةِ تُغَطِّى شَعَرَها وقَدَمَيْها . نَقَلَها عنه الأثْرَمُ ؛ لأنَّها لا تُباعُ ، ولا يُنْقَلُ المِلْكُ فيها ، أشْبَهَتِ الحُرَّةَ . وهو قولُ الحسنِ وابنِ سِيرِينَ فى تَغْطِيَةِ الرَّأْسِ ، حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . ووَجْهُ الأُولَى أنَّها أمَةٌ ، حُكْمُها حُكْمُ الإماءِ ، وكَوْنُها لا يَنْتَقِلُ المِلْكُ فيها ، لا يُخْرِجُها عن حُكْمِ الأمَةِ ، كالمَوْقُوفَةِ ، وانْعِقادُ سَبَبِ الحُرِّيَّةِ فيها لا يُؤَثِّرُ أيضًا ؛ بدَلِيلِ المُكاتَبَةِ والمُدَبَّرَةِ ، لكنْ يُسْتَحَبُّ لها سَتْرُ رَأْسِها ، لتَخْرُجَ مِن الخِلافِ وتَأْخُذَ بالاحْتِياطِ .

الإنصاف

أنَّها كالأمَةِ فى حُكْمِ العَوْرَةِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى اخْتِيارُ الأكْثَرِين . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الرِّوايَتَيْن . وصَحَّحه ابنُ تَميمٍ ، والنَّاظِمُ ، واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى موسى ، والقاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائِقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « نَظْمِها » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وعنه ، كالحُرَّةِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ،

الشرح الكبير

فصل : وعَوْرَةُ الخُنْثَى المُشْكِلِ كعَوْرَةِ الرجلِ ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، والأُنُوثَةُ مَشْكُوكٌ فيها ، فلا نُوجِبُ عليه سَتْرَ مَحَلٍّ مَشْكُوكٍ فى وُجُوبِه ، كما لم نُوجِبْ نَقْضَ الوُضُوءِ بمَسِّ أحَدِ فَرْجَيْه ، ولا الغُسْلَ بإيلاجِه ، لكنْ يَجِبُ عليه سَتْرُ فَرْجَيْه إذا قُلْنا : العَوْرَةُ الفَرْجان . لأنَّ أحَدَهما فَرْجٌ حَقِيقِىٌّ ، ولا يَتَحَقَّقُ سَتْرُه إلَّا بسَتْرِهما ، فوَجَبَ عليه ، كسَتْرِ ما قَرُب مِن العَوْرَةِ لأجْلِ سَتْرِها . وعنه ، حُكْمُه حُكْمُ المرأةِ . ذَكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكُونَ امرأةً ، فوَجَبَ ذلك احْتِياطًا [١/١٥٤و] .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما [١/٨٥ و] فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الهادِى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . وأمَّا المُعْتَقُ بعضُها ؛ فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها كالأمَةِ أيضًا . كما قدَّمه المُصَنِّفُ هنا . قال ابنُ تَميمٍ : هى كالأمَةِ على الأصَحِّ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، كالحُرَّةِ . جزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : والمُعْتَقُ بعضُها كالحُرَّةِ ، على الأصَحِّ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : الصَّحيحُ أنَّ المُعْتَقَ بعضُها كالحُرَّةِ . قال النَّاظِمُ : هذا أوْلَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهذه الرِّوايَةُ مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » .

فائدة : المُكاتَبَةُ ، والمُدَبَّرَةُ ، والمُعَلَّقُ عِتْقُها على صِفَةٍ ، كالأمَةِ ، على

المقنع وَيُسْتَحَبُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يُصَلِّيَ فِي ثَوْبَيْنِ ،.....

الشرح الكبير **فصل** : فإن عَتَقَتِ الأمَةُ فى أثْناءِ صَلاتِها وهى مَكْشُوفَةُ الرَّأْسِ ، ووَجَدَتْ سُتْرَةً ، فهى كالعُرْيانِ يَجِدُ السُّتْرَةَ فى أثْناءِ صَلاتِه ، وسيَأْتِى إن شاء اللهُ . وإن لم تَعْلَمْ بالعِتْقِ حتى أتَمَّتْ صَلاتَها ، أو عَلِمَتْ به و لم تَعْلَمْ بوُجُوبِ السَّتْرِ ، فصَلاتُها باطِلَةٌ ؛ لأنَّ شُرُوطَ الصلاةِ لا يُعْذَرُ فيها بالجَهْلِ ، فأمّا إن عَتَقَتْ و لم تَقْدِرْ على سُتْرَةٍ ، أتَمَّتْ صَلاتَها ولا إعادَةَ عليها ؛ لأنَّها عاجِزَةٌ عن السُّتْرَةِ ، فهى كالحُرَّةِ الأصْلِيَّةِ إذا عَجَزَتْ .

٣٠٦ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ للرجلِ أن يُصَلِّيَ فى ثَوْبَيْن) لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ ، أو قال : قال عُمَرُ : « إذَا كَانَ لِأحَدِكُمْ ثَوْبَانِ فَلْيُصَلِّ فِيهِمَا ، فَإنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إلَّا ثَوْبٌ وَاحِدٌ فَلْيَتَّزِرْ بِهِ » . رَواه أبو داودَ[1] . وعن عُمَرَ ، أنَّه قال : إذا أوْسَعَ اللهُ فأوْسِعُوا ، جَمَع رجلٌ عليه ثِيابَه ، صَلَّى رجلٌ فى إزارٍ ورِداءٍ ، فى إزارٍ وقَمِيصٍ ، فى إزارٍ وقَباءٍ ، فى سَراوِيلَ ورِداءٍ ، فى سَراوِيلَ وقَمِيصٍ ، فى سَراوِيلَ وقَباءٍ ، فى تُبّانٍ[2] وقَمِيصٍ[3] . قال القاضى : وذلك فى الإمامِ آكَدُ ؛ لأنَّه بينَ يَدَيِ

الإنصاف الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، كالحُرَّةِ . وعنه ، المُدَبَّرَةُ كأُمِّ الوَلَدِ . وقال ابنُ البَنَّا : هى كأُمِّ الوَلَدِ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ للرَّجُلِ أن يُصَلِّى فى ثَوْبَيْن . بلا نِزاعٍ . بل ذكَرَه بعضُهم

(١) فى : باب إذا كان الثوب ضيقا يتزر به ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٨ .

(٢) التبان : على هيئة السراويل إلا أنه ليس له رجلان . والقباء : ما يضم ويجمع أطرافه من الثياب . من قبا الشىء ، أى جمعه وضمه .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى القميص والسراويل والتبان والقباء ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٢ .

المقنع

فَإِنِ اقْتَصَرَ عَلَى سَتْرِ الْعَوْرَةِ أَجْزَأَهُ ، إِذَا كَانَ عَلَى عَاتِقِهِ شَيْءٌ [١٥ظ] مِنَ اللِّبَاسِ .

الشرح الكبير

المَأْمُومِين ، وتَتَعَلَّقُ صَلاتُهم بصَلاتِه . فإن لم يَكُنْ إلَّا ثَوْبٌ واحِدٌ فالقَمِيصُ أَوْلَى ؛ لأنَّه أَبْلَغُ فى السَّتْرِ ، ثم الرِّداءُ ، ثم المِئْزَرُ أو السَّراوِيلُ .

٣٠٧ – مسألة : (فإنِ اقْتَصَرَ على سَتْرِ العَوْرَةِ أجْزأه ، إذا كان على عاتِقِه شيءٌ مِن اللِّباسِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الرجلَ متى سَتَر عَوْرَتَه فى الصلاةِ صَحَّتْ صَلاتُه ، إذا كان على عاتِقِه شيءٌ مِن اللِّباسِ ، سَواءٌ كان مِن الثَّوْبِ الذى سَتَر عَوْرَتَه ، أو مِن غيرِه ، إذا كان قادِرًا على ذلك ؛ لِما روَى عُمَرُ ابنُ أبى سَلَمَةَ ، أنَّه رَأَى رسولَ اللهِ ﷺ يُصَلِّى فى ثَوْبٍ واحِدٍ فى بَيْتِ أُمِّ

الإنصاف

إجْماعًا ، لكنْ قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : مع سَتْرِ رأْسِه ، والإمامُ أَبْلَغُ .

قوله : فإنِ اقْتَصَرَ على سَتْرِ العَوْرَةِ أجْزَأَهُ ، إذا كان على عاتِقِه شَيْءٌ مِنَ اللِّباسِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ سَتْرَ المَنْكِبَيْن فى الجماعَةِ شَرْطٌ فى صِحَّةِ صلاةِ الفَرْضِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال القاضى : عليه أصحابُنا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم : هذا ظاهرُ المذهبِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، سَتْرُهما واجبٌ لا شَرْطٌ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . وعنه ، سُنَّةٌ . وقدَّمه النَّاظِمُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وخرَّجَ القاضى ، ومَن وافَقَه ، صِحَّةَ الصَّلاةِ مع كشْفِ المَنْكِبَيْن ، وأبَى ذلك الشَّيْخان . وأمَّا فى النَّفْلِ ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّه لا تُجْزِئُه إذا لم يكُنْ على عاتِقِه شيءٌ مِنَ اللِّباسِ ؛ فهو كالفَرْضِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وجزَم به الخِرَقِيُّ . قال فى « الإفاداتِ » : وعلى الرَّجُلِ القادِرِ سَتْرُ عَوْرَتِه ومَنْكِبَيْه ، وأطْلَقَ . وكذا قال فى « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » . وقال القاضى : يُجْزِئُه سَتْرُ العَوْرَةِ فى النَّفْلِ ، دُونَ الفَرْضِ . وهو الرِّوايةُ الأُخْرى . نصَّ

الشرح الكبير

سَلَمَةَ ، قد أُلْقِى طَرَفَيْه على عاتِقَيْه[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ سائِلًا سَأَل رسولَ اللهِ ﷺ عن الصلاةِ فى الثَّوْبِ الواحِدِ ، قال : « أَوَ لِكُلِّكُمْ ثَوْبَانِ ؟ » . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . وعن جابِرٍ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا كَانَ

الإنصاف

عليها فى روايةِ حَنْبَلٍ . وهو المذهبُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وابنُ عُبَيْدان وغيرُهم : هذه المشْهورةُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » وغيرِهم ؛ لاقْتِصارِهم على وُجوبِه فى الفَرْضِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وصَحَّحه فى « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وشيْخُنا فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ،

(١) فى م : « عاتقه » .

(٢) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ملتحفا به ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٠ . ومسلم ، فى : باب الصلاة فى ثوب واحد وصفة لبسه ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٦٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢/٥٤ . وابن ماجه ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٣ . والإمام مالك ، فى : باب الرخصة فى الصلاة فى الثوب الواحد ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١/١٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٦ ، ٢٧ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ملتحفا به ، وباب الصلاة فى القميص والسراويل والتبان والقباء ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٠ ، ١٠٢ . ومسلم ، فى : باب الصلاة فى ثوب واحد وصفة لبسه ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٦٧ ، ٣٦٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب جُمَّاع أثواب ما يصلَّى به ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٦ . والنسائى ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢/٥٤ . وابن ماجه ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٣ . والإمام مالك ، فى : باب الرخصة فى الصلاة فى الثوب الواحد ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١/١٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٦٦ ، ٢٨٥ ، ٣٤٥ .

الشرح الكبير

الثَّوْبُ وَاسِعًا ، فَالْتَحِفْ بِهِ ، وَإِذَا كَانَ ضَيِّقًا فَاشْدُدْهُ عَلَى حَقْوِكَ » . وفى لَفْظٍ : « فَاتَّزِرْ بِهِ » . رَواه البُخارِىُّ[1] .

فصل : ولا يُجْزِئُ مِن ذلك إلَّا ما سَتَر العَوْرَةَ عن غيرِه ونَفْسِه [١٥٤/١ظ] ، فلو كان القَمِيصُ واسِعَ الجَيْبِ ، يَرَى عَوْرَتَه إذا رَكَع أو سَجَد ، أو كانت بحيث يَراها ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لسَلَمَةَ ابنِ الأكْوَعِ : « وَازْرُرْهُ وَلَوْ بِشَوْكَةٍ »[2] . فإن كان ذا لِحْيَةٍ كَبِيرَةٍ ، تُغَطِّى الجَيْبَ فتَسْتُرُ عَوْرَتَه ، صَحَّتْ صَلاتُه . نَصَّ عليه ؛ لأنَّ عَوْرَتَه مَسْتُورَةٌ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ عُبَيْدان » .

تنبيهات ؛ أحَدُها ، ظاهرُ قولِه : إذا كان على عاتِقِه شىءٌ مِنَ اللِّباسِ . أنَّه يُجْزِئُ اليسيرُ الذى يصْلُحُ للسَّتْرِ . وهو ظاهرُ الخِرَقِىِّ . واخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والمَجْدِ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبِ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يجِبُ سَتْرُ الجميعِ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال بعضُ الأصحابِ : يُجْزِئُ ، ولو بحَبْلٍ أو خَيْطٍ . وهو روايةٌ فى « الوَاضِحِ » . ونسَبَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا كان الثوب ضيقا ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٠١/١ . ومسلم ، فى : باب حديث جابر الطويل وقصة أبى اليسر ، من كتاب الزهد . صحيح مسلم ٢٣٠٧/٤ ، ٢٣٠٨ . وأبو داود ، فى : باب إذا كان الثوب ضيقا يتزر به ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٥/٣ .

والحقو : موضع شد الإزار ، وهو الخاصرة .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٧ .

الشرح الكبير

فصل : ويَجِبُ عليه أن يَضَعَ على عاتِقِه شيئًا مِن اللِّباسِ مع القُدْرَةِ . اخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ، وأكْثَرُ العُلَماءِ على خِلافِه ؛ لأنَّهما لَيْسا مِن العَوْرَةِ ، أشْبَها بَقِيَّةَ البَدَنِ . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا يُصَلِّى الرَّجُلُ فِى الثَّوْبِ الْوَاحِدِ لَيْسَ عَلَى عَاتِقِهِ مِنْهُ شَىْءٌ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن بُرَيْدَةَ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يُصَلِّىَ فى لِحافٍ ولا يَتَوَشَّحُ به ، وأن يُصَلِّىَ فى سَراوِيلَ ، ليس عليه رِداءٌ . رَواه أبو داودَ[2] . وهو شَرْطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ النَّهْىَ يَقْتَضِى فَسادَ المَنْهِىِّ عنه ، ولأنَّ سَتْرَه واجِبٌ فى الصلاةِ ، فالإخْلالُ به يُفْسِدُها ، كالعَوْرَةِ . وذَكَر القاضى وابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه نُقِل عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه ليس بشَرْطٍ ، فإنَّه قال فى رِوايَةِ مُثَنَّى بنِ جامِعٍ[3] ، فى مَن صَلَّى وثَوْبُه على إحْدَى عاتِقَيْه ، والأُخْرَى مَكْشُوفَةٌ :

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » ، إلى أكْثَرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . الثَّانِى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يكْفِى سَتْرُ أحَدِ المَنْكِبَيْن . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . نصَّ عليها فى روايةِ مُثَنَّى بنِ جامِعٍ ، وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ

---

(١) فى : باب الصلاة فى ثوب واحد وصفة لبسه ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٦٨/١ . كما رواه البخارى ، فى : باب إذا صلى فى الثوب الواحد فليجعل على عاتقيه ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٠١/١ . وأبو داود ، فى : باب جماع ما يصلى فيه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٦/١ . والنسائى ، فى : باب صلاة الرجل فى الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شىء ، من كتاب القبلة . المجتبى ٥٦/٢ . والدارمى ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣١٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٣/٢ ، ٤٦٤ .

(٢) فى : باب إذا كان الثوب ضيقا يتزر به ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٨/١ .

(٣) هو أبو الحسن مثنى بن جامع الأنبارى ، كان ورعًا ، جليل القدر . نقل عن الإمام أحمد مسائلَ حسانًا . طبقات الحنابلة ٣٣٦/١ ، ٣٣٧ .

الشرح الكبير

يُكْرَهُ . قِيل له : يُؤْمَرُ أن يُعِيدَ ؟ فلم يَرَ عليه إعادَةً . قال شيخُنا[1] : وليس هذا رِوايَةً أُخْرَى ، إنَّما يَدُلُّ على أنَّه لا يَجِبُ سَتْرُ المَنْكِبَيْن[2] فى الصلاةِ[2] جَمِيعًا ؛ لأنَّ الخَبَرَ لا يَقْتَضِى سَتْرَهما . فعلى هذا لا يَجِبُ سَتْرُهما جميعًا ، بل يُجْزِئُه وَضْعُ ثَوْبٍ على أحَدِ عاتِقَيْه وإن كان يَصِفُ البَشَرَةَ ؛ لأنَّ وُجُوبَ ذلك بالخَبَرِ ، ولَفْظُه : « لَا يُصَلِّى الرَّجُلُ فى الثَّوْبِ الْوَاحِدِ لَيْسَ عَلَى عَاتِقِهِ مِنْهُ شَىْءٌ » . وهذا يَقَعُ على ما يَعُمُّ المَنْكِبَيْن ، ومالا يَعُمُّ ، [2]وعلى ما يَسْتُرُ البَشَرَةَ ، ومالا يَسْتُرُ[2] . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ : يَجِبُ سَتْرُ المَنْكِبَيْن ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا صَلَّى أحَدُكُمْ فى ثَوْبٍ وَاحِدٍ فَلْيُخَالِفْ بَيْنَ طَرَفَيْهِ عَلَى عَاتِقَيْهِ »[3] . صحيحٌ .

فصل: فإن طَرَح على كَتِفَيْه حَبْلًا أو نَحْوَه، لم يُجْزِئْه فى اخْتِيارِ الخِرَقِىِّ والقاضى . وقال بعضُ أصحابِنا : يُجْزِئُه . قالوا : لأنَّ هذا شىءٌ فيَتَناوَلُه الخَبَرُ . قال بَعْضُهم : وقد رُوِىَ عن جابرٍ ، أنَّه صَلَّى فى ثَوْبٍ واحِدٍ

الإنصاف

عُبَيْدان . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الإقْناعِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، لابُدَّ مِن

---

(1) فى : المغنى ٢/٢٩٠ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(3) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ملتحفا به ، وباب إذا صلى فى الثوب الواحد فليجعل على عاتقيه ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٠ ، ١٠١ . ومسلم ، فى : باب الصلاة فى ثوب واحد وصفة لبسه ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٦٨ ، ٣٦٩ . وأبو داود ، فى : باب جُمَّاع أثواب مايصلَّى فيه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٥ ، ٢٦٦ ، ٣١٩ ، ٤٢٧ ، ٥٢٠ .

المقنع وَقَالَ الْقَاضِى : يُجْزِئُهُ سَتْرُ الْعَوْرَةِ فِى النَّفْلِ دُونَ الْفَرْضِ .

الشرح الكبير مُتَوَشِّحًا به ، كأنِّى أنْظُرُ إليه ، كأنَّ على عاتِقِه ذَنَبَ [١/١٥٥و] فَأْرَةٍ[1] . وعن إبراهيمَ ، قال : كان أصحابُ النبىِّ ﷺ إذا لم يَجِدْ أحَدُهم ثَوْبًا أَلْقَى على عاتِقِه عِقالًا وصَلَّى . وقال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّه لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّ ذلك لا يُسَمَّى سُتْرَةً ، ولا لِباسًا ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا صَلَّى أحَدُكُمْ فِى ثَوْبٍ وَاحِدٍ فَلْيُخَالِفْ بَيْنَ طَرَفَيْهِ عَلَى عَاتِقَيْهِ » . صحيحٌ رَواه أبو داودَ . والأمْرُ بوَضْعِه على العاتِقَيْن للسَّتْرِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بوَضْعِ خَيْطٍ ولا حَبْلٍ ، وما رُوِىَ عن جابِرٍ لا يَصِحُّ ، وما رُوِىَ عن[3] الصَّحابَةِ إن صَحَّ ؛ فلعَدَمِ ما سِواه ؛ لقَوْلِه « إذَا لَمْ يَجِدْ » . وفى هذا دَلِيلٌ على أنَّه لا يُجْزِئُ مع وُجُودِ الثَّوْبِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : (وقال القاضى : يُجْزِئُه سَتْرُ العَوْرَةِ فى النَّفْلِ دُونَ الفَرْضِ) يَعْنِى إذا اقْتَصَر على سَتْرِ العَوْرَةِ دُونَ المَنْكِبَيْن أجْزأه فى النَّفلِ دُونَ الفَرْضِ . نصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، قال : يُجْزِئُه أن يَأْتَزِرَ بالثَّوْبِ الواحِدِ ليس

الإنصاف سَتْرِ المَنْكِبَيْن . وهما عاتِقاه . اخْتارَه القاضى ، وجماعَتُه ، وصَحَّحه الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا ؛ لأنَّ عاتِقَه مُفْرَدٌ مُضافٌ ، فَيَعُمُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) أخرج أوله مسلم ، فى : باب الصلاة فى ثوب واحد ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٤ ، ٣٢٨ ، ٣٨٥ ، ٣٨٧ .
ولم نجد الرواية بتمامها كما أوردها المصنف .

(٢) فى : المغنى ٢/٢٩١ .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تُصَلِّيَ فِي دِرْعٍ وَخِمَارٍ وَمِلْحَفَةٍ، فَإِنِ اقْتَصَرَتْ عَلَى سَتْرِ عَوْرَتِهَا أَجْزَأَهَا .

الشرح الكبير

على عاتِقِه منه شيءٌ ، فى التَّطَوُّعِ ؛ لأنَّ مَبْناه على التَّخْفِيفِ ، ولذلك يُسامَحُ فيه بتَرْكِ القِيامِ والاسْتِقْبالِ فى حالِ سَيْرِه مع القُدْرَةِ ، فسُومِحَ فيه بهذا القَدْرِ ، واسْتَدَلَّ أبو بكرٍ بقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إذَا كَانَ الثَّوْبُ ضَيِّقًا فَاشْدُدْهُ عَلَى حَقْوِكَ » . قال : هذا فى التَّطَوُّعِ ، وحديثُ أبى هُرَيْرَةَ فى الفَرْضِ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ التَّسْوِيَةُ بينَهما ؛ لأنَّ ما اشْتُرِطَ للفَرْضِ اشْتُرِطَ للنَّفْلِ ، كالطهارةِ ، ولأنَّ الخَبَرَ عامٌّ فيهما ، وهذا ظاهِرُ كلامِ شَيْخِنا[1] ، رَحِمَه اللهُ . واللهُ أعلمُ .

٣٠٨ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ للمرأةِ أن تُصَلِّيَ فى دِرْعٍ وخِمارٍ ومِلْحَفَةٍ ، فإنِ اقْتَصَرَتْ على سَتْرِ العَوْرَةِ أجْزأها) رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِه ، وعائشةَ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وذلك لأنَّه أسْتَرُ وأحْسَنُ ، فإنَّه إذا كان عليها جِلْبابٌ تُجافِى عنها راكِعَةً وساجِدَةً ، فلا يَصِفُها ، ولا تَبِينُ عَجِيزَتُها ومَواضِعُ العَوْرَةِ المُغَلَّظَةِ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ سِيرِينَ ، ونافِعٍ ، قالوا : تُصَلِّى المرأةُ فى أرْبَعَةِ أثْوابٍ ؛ لذلك . وهذا على وَجْهِ الاسْتِحْبابِ ، فإنِ اقْتَصَرَتْ على سَتْرِ عَوْرَتِها أجْزأها . قال أحمدُ : قد اتَّفَقَ عامَّتُهم على الدِّرْعِ والخِمارِ ، وما زاد فهو خَيْرٌ وأسْتَرُ . وقد دَلَّ

الإنصاف

[2]الثَّالثُ ، قوله : ويُسْتَحَبُّ لِلمَرأةِ أن تُصَلِّيَ فِي دِرْعٍ وخِمارٍ ومِلْحَفَةٍ . يعْنى الحُرَّةَ . وأمَّا الأمَةُ ، فتقدَّمَ ما يُسْتَحَبُّ لُبْسُه لها فى الصَّلاةِ[2] .

---

(١) انظر : المغنى ٢/٢٩١ ، ٢٩٢ .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

المقنع وَإِذَا انْكَشَفَ مِنَ الْعَوْرَةِ يَسِيرٌ لَا يَفْحُشُ فِي النَّظَرِ، لَمْ تَبْطُلْ صَلَاتُهُ،

الشرح الكبير عليه حديثُ أُمِّ سَلَمَةَ حينَ قالت : يا رسولَ اللهِ ، أتُصَلِّى المرأةُ فى دِرْعٍ وخِمارٍ ؟ قال : « نَعَمْ ، إذا كَانَ سَابِغًا يُغَطِّى ظُهُورَ قَدَمَيْهَا »[1] [١/١٥٥ظ] . ورُوِىَ عن عائشةَ ، ومَيْمُونَةَ ، وأُمِّ سَلَمَةَ ، أزواجِ النبىِّ ﷺ ، أنَّهُنَّ كُنَّ يَرَيْنَ الصلاةَ فى دِرْعٍ وخِمارٍ[2] . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . ولأنَّها سَتَرَتْ ما يَجِبُ عليها سَتْرُه ، أشْبَهَتِ الرجلَ .

فصل : ويُكْرَهُ للمرأةِ النِّقابُ وهى تُصَلِّى . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعُوا على أنَّ على المرأةِ أن تَكْشِفَ وَجْهَها فى الصلاةِ والإحْرامِ . ولأنَّ ذلك يُخِلُّ بمُباشَرَةِ المُصَلَّى بالجَبْهَةِ والأنْفِ ، ويُغَطِّى الفَمَ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ الرجلَ عنه[3] .

٣٠٩ – مسألة: (وإذا انْكَشَفَ مِن العَوْرَةِ يَسِيرٌ لا يَفْحُشُ فى النَّظَرِ، لم تَبْطُلْ صَلاتُه) نَصَّ عليه أحمدُ، وهو قولُ أبى حنيفةَ. وقال الشافعىُّ:

الإنصاف قوله : وإذا انْكَشَفَ مِنَ العَوْرَةِ يسيرٌ لا يَفْحُشُ فى النَّظَرِ ، لم تَبْطُلْ صَلاتُه . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ ؛ منهم صاحبُ « الهِدايَةِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كم تصلى المرأة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٩ . عن أم سلمة . وأخرجه الإمام مالك ، فى : باب الرخصة فى صلاة المرأة فى الدرع والخمار ، من كتاب صلاة الجماعة . الموطأ ١/١٤٢ . عن أم سلمة وميمونة .

(٢) انظر الموضع السابق من أبى داود ، وفيه عن أم سلمة فقط . وأخرجه الإمام مالك فى الموضع السابق ، الموطأ ١/١٤٨ ، ١٤٩ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى السدل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية السدل فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٧٠ . والدارمى ، فى : باب النهى عن السدل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٩٥ ، ٣٤١ ، ٣٤٥ ، ٣٤٨ .

الشرح الكبير

تَبْطُلُ؛ لأنَّه حُكْمٌ يَتعَلَّقُ بالعَوْرَةِ، فاسْتَوَى قَلِيلُه وكَثِيرُه، كالنَّظَرِ. ولَنا، ما رُوِىَ عن عَمْرِو بنِ سَلِمَةَ الجَرْمِىِّ، قال: انْطَلَقَ أبى وافِدًا إلى رسولِ اللهِ ﷺ فى نَفَرٍ مِن قَوْمِه، فعَلَّمَهم الصلاةَ، وقال: «يَؤُمُّكُمْ أقْرَؤُكُمْ». فكُنْتُ أقْرَأهم، فقَدَّمُونِى، فكُنْتُ أؤُمُّهم وعلىَّ بُرْدَةٌ لى[1] صَفْراءُ صغيرةٌ، فكنتُ إذا سَجَدْتُ انْكَشَفَتْ عنِّى، فقالتِ امرأةٌ مِن النِّساءِ: وارُوا عنّا عَوْرَةَ قارِئِكم. فاشْتَرَوْا لى قَمِيصًا عُمانِيًّا، فما فَرِحْتُ بعدَ الإسلامِ فَرَحِى به. وفى لَفْظٍ: فكنتُ أؤُمُّهم فى بُرْدَةٍ مُوَصَّلَةٍ فيها فَتْقٌ، فكنتُ إذا سَجَدْتُ فيها خَرَجَتِ استِى. رَواه أبو داودَ والنَّسائِىُّ[2]. وهذا يَنْتَشِرُ ولم يُنْكَرْ، ولم يَبْلُغْنا أنَّ النبىَّ ﷺ أنْكَرَه ولا أحدٌ مِن أصحابِه؛ ولأنَّ ما صَحَّتِ الصلاةُ مع كَثِيرِه حالَ العُذْرِ، فُرِّقَ بينَ قَلِيلِه وكَثِيرِه فى غيرِ حالِ العُذْرِ، كالمَشْىِ، ولأنَّ اليَسِيرَ يَشُقُّ الاحْتِرازُ منه، فعُفِىَ عنه كيَسِيرِ الدَّمِ. وحَدُّ اليَسِيرِ ما لا يَفْحُشُ فى النَّظَرِ عادَةً، ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ الفَرْجَيْن وغيرِهما، إلَّا أنَّ العَوْرَةَ المُغَلَّظَةَ يَفْحُشُ منها ما لا يَفْحُشُ مِن غيرِها، فيُعْتَبَرُ ذلك، وسَواءٌ فى ذلك الرجلُ والمرأةُ. وقال أبو حنيفةَ: إنِ انْكَشَفَ مِن المُغَلَّظَةِ قَدْرُ

الإنصاف

و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الوَجيزِ»، و «إدْرَاكِ الغايَةِ»، و «الإفاداتِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «المُنْتَخَبِ». وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، ونصَراه، و «المُحَرَّرِ»، و «ابنِ تَميمٍ». قال الزَّرْكَشِىُّ: هو المشْهورُ والمُخْتارُ للأصحابِ. وعنه، يبْطُلُ. اخْتارَها الآجُرِّىُّ. ويقْتَضِيه

(١) سقطت من: م.

(٢) أخرجه أبو داود، فى: باب من أحق بالإمامة، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١/١٣٨. والنسائى، فى: باب اجتزاء المرء بأذان غيره فى الحضر، من كتاب الأذان، وفى: باب إمامة الغلام قبل أن يحتلم، من كتاب الإمامة. المجتبى ٢/٩، ٦٢، ٦٣.

الشرح الكبير

الدِّرْهَمِ ، أو مِن غيرِها أقَلَّ مِن رُبْعِها ، لم تَبْطُلِ الصلاةُ ، وإن كان أكْثَرَ ، بَطَلَتْ . ولَنا ، أنَّ هذا تَقْدِيرٌ لم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، فلا يَجُوزُ المَصِيرُ إليه ، وما لم يَرِدِ الشَّرْعُ فيه بالتَّقْدِيرِ ، يُرَدُّ إلى العُرْفِ ، كالكَثِيرِ مِن العَمَلِ فى الصلاةِ ، والتَّفَرُّقِ والاحْتِرازِ[1] . فإنِ انْكشَفَتْ عَوْرَتُه مِن غيرِ عَمْدٍ ، فسَتَرَها فى الحالِ ، لم تَبْطُلْ ؛ لأنَّه يَسِيرٌ [١/١٥٦و] فى الزَّمَنِ ، أشْبَهَ اليَسِيرَ فى القَدْرِ . وقال التَّمِيمِىُّ : إن بَدَتْ عَوْرَتُه وَقْتًا واسْتَتَرَتْ وَقْتًا ، لم يُعِدْ ؛ لحديثِ عَمْرِو بنِ سَلِمَةَ ، فلم يَشْتَرِطِ اليَسِيرَ. قال شيخُنا[2] : ولابُدَّ مِن اشْتِراطِه ؛ لأنَّه يَفْحُشُ ، ويُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ الكَثِيرَ فى القَدْرِ .

الإنصاف

كلامُ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يَبْطُلُ فى المُغَلَّظَةِ فقط . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » أيضًا . وقدَّر ابنُ أبِى موسى العَفْوَ [١/٨٥ ظ] بظُهورِ العَوْرَةِ فى الرُّكوعِ فقط . وغيرُه أطْلَقَ .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : إذا انْكَشَفَ . أنَّه إذا انْكَشَفَ مِن غيرِ قَصْدٍ . وهو محَلُّ الخِلافِ . أمَّا لو كُشِفَ يسيرٌ مِنَ العَوْرَةِ قَصْدًا ، فإنَّه يُبْطِلُها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا يُبْطِلُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ فى « مُخْتَصَرِه » .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، قدْرُ اليَسيرِ ما عُدَّ يسيرًا عُرْفًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال بعضُ الأصحابِ : اليَسيرُ مِنَ العَوْرةِ ما كان قدْرَ رأْسِ الخِنْصَرِ . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، ثم قال ابنُ تَميمٍ : ولا وَجْهَ له ، وهو كما قال . الثَّانيةُ ،

---

(١) فى تش : « والإحراز » .

(٢) فى : المغنى ٢/٢٨٨ ، ٢٨٩ .

المقنع

وَإِنْ فَحُشَ بَطَلَتْ . وَمَنْ صَلَّى فِى ثَوْبٍ حَرِيرٍ ، أَوْ مَغْصُوبٍ لَمْ تَصِحَّ صَلَاتُهُ . وَعَنْهُ ، تَصِحُّ مَعَ التَّحْرِيمِ .

الشرح الكبير

٣١٠ – مسألة : (وإن فَحُش بَطَلَتْ) يَعْنِى ما فَحُش فى النَّظَرِ عادَةً وعُرْفًا ؛ لِما ذَكَرْنا ؛ لأنَّ التَّحَرُّزَ منه مُمْكِنٌ مِن غيرِ مَشَقَّةٍ ، أشْبَهَ سائِرَ العَوْرَةِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعُوا على أنَّ المرأةَ الحُرَّةَ إذا صَلَّتْ ، وجَمِيعُ رَأْسِها مَكْشُوفٌ ، أنَّ عليها الإعادَةَ ؛ لأنَّ الأصْلَ وُجُوبُ سَتْرِ جَمِيعِ[1] العَوْرَةِ، وعُفِىَ عنه فى اليَسِيرِ؛ لمَشَقَّةِ التَّحَرُّزِ منه، يَبْقَى فيما عَداه على قَضِيَّةِ الدَّلِيلِ .

٣١١ – مسألة : (ومَن صَلَّى فى ثَوْبٍ حَرِيرٍ أو مَغْصُوبٍ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه . وعنه ، تَصِحُّ مع التَّحْرِيمِ) لُبْسُ المَغْصُوبِ والصلاةُ فيه حَرامٌ على الرِّجالِ والنِّساءِ ، وَجْهًا واحِدًا ، فإن صَلَّى فيه ، فهل تَصِحُّ صَلاتُه ؟

الإنصاف

كشْفُ الكثيرِ مِنَ العَوْرَةِ فى الزَّمَنِ القَصيرِ ، كالكشْفِ اليسيرِ فى الزَّمَنِ الطَّويلِ ، على ما تقدَّم على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ هنا ، وإنْ صَحَّحْناه هناك . وقيل : إنِ احْتاجَ عمَلًا كثيرًا فى أخْذِها ، فوَجْهان . وأطْلَقَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » الخِلافَ فى كشْفِ اليَسيرِ مِنَ العوْرَةِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الكُبْرى » ، بالعَفْوِ عنِ الكَشْفِ الكثيرِ فى الزَّمَنِ اليَسيرِ .

قوله : ومَن صَلَّى فى ثَوْبِ حريرٍ ، أو مَغْصُوبٍ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، يصِحُّ مع التَّحْريمِ . اخْتارَها الخَلَّالُ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » . قال ابنُ رَزِينٍ فى

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

على رِوايَتَيْن ؛ أظْهَرُهما ، لا تَصِحُّ إذا كان هو السّاتِرَ للعَوْرَةِ ؛ لأنَّه استَعْمَل المُحَرَّمَ فى شَرْطِ الصلاةِ ، فلم تَصِحَّ ، كما لو كان نَجِسًا ، ولأنَّ الصلاةَ قُرْبَةٌ وطاعَةٌ ، وقِيامُ هذا وقُعُودُه فى هذا الثَّوْبِ مَنْهِيٌّ عنه ، فكيف يكُونُ مُتَقَرِّبًا بما هو عاصٍ به ، مَأْمُورًا بما هو مَنْهِيٌّ عنه . وقال ابنُ عُمَرَ : مَن اشْتَرَى ثَوْبًا بعَشَرَةِ دَراهِمَ ، وفيها دِرْهَمٌ حَرامٌ ، لم تُقْبَلْ له صلاةٌ ما دام عليه . ثم أدْخَل أُصْبُعَيْه فى أُذُنَيْه وقال : صُمَّتا إن لم يَكُنِ النبىُّ ﷺ سَمِعْتُه يَقُولُه . رَواه الإمامُ أحمدُ[1] ، وفى إسْنادِه رجلٌ غيرُ مَعْرُوفٍ . والثّانِيَةُ ، تَصِحُّ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ والشافعىِّ ؛ لأنَّ النَّهْىَ لا يَعُودُ إلى الصلاةِ ؛ ولا يَخْتَصُّ التَّحْرِيمُ بها ، فهو كما لو صَلَّى فى عِمامَةٍ مَغْصُوبَةٍ ، أو غَسَل ثَوْبَه مِن النَّجاسَةِ بماءٍ مَغْصُوبٍ . فإن تَرَك الثَّوْبَ المَغْصُوبَ فى كُمِّه ، أو صَلَّى فى عِمامَةٍ مَغْصُوبَةٍ ، أو فى يَدِه خاتَمٌ مَغْصُوبٌ ، صَحَّتْ صَلاتُه ؛ لأنَّ النَّهْىَ لا يَعُودُ إلى شَرْطِ الصلاةِ ، فلم يُؤَثِّرْ فيها ، كما لو كان فى جَيْبِه دِرْهَمٌ مَغْصُوبٌ . والفَرْضُ والنَّفْلُ فى ذلك سَواءٌ ؛ لأنَّ ما كانَ شَرْطًا للفَرْضِ فهو شَرْطٌ للنَّفْلِ .

الإنصاف

« شَرْحِه » : وهو أظْهَرُ . وقيل : تصِحُّ مع الكَراهَةِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وعنه ، لا تصِحُّ مِن عالمٍ بالنَّهْيِ ، وتصِحُّ مِن غيرِه . وقيل : لا تصِحُّ إنْ كان شعَارًا ، يعْنى يَلِى جسَدَه . واخْتارَه ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيل : إذا كان قدْرَ سَتْرِ عَوْرَةٍ ، كسَراوِيلَ وإزارٍ . وقيل : تصِحُّ صلاةُ النَّفْلِ دونَ غيرِها . وذكَرَ أبو الخَطَّابِ فى بحْثِ المسْأَلَةِ ، أنَّ النَّافِلةَ لا تصِحُّ بالاتِّفاقِ . قال الآمِدِىُّ : لا تصِحُّ صلاةُ النَّفْلِ ، قولًا

---

(١) فى : المسند ٢/٩٨ .

الشرح الكبير

فصل : فإن صَلَّى وعليه سُتْرَتان ؛ إحْداهما مَغْصُوبَةٌ ، ففيه الرِّوايَتان، سَواءٌ كان المَغْصُوبُ[1] الفَوْقانِيَّ أو التَّحْتانِيَّ؛ لأنَّ السُّتْرَ لا يَتَعَيَّنُ بأحَدِهما، والمَغْصُوبَ مِن جِنْسِ ما يَسْتَتِرُ به، فصار[1] بمَثابَةِ [١٥٦/١ظ] ما زاد على المَشْرُوطِ مِن اللَّفائِفِ فى حَقِّ المَيِّتِ، فإنَّه يُجْرَى مُجْراه فى وُجُوبِ القَطْعِ . فإن صَلَّى فى قَمِيصٍ بَعْضُه حَلالٌ وبعضُه حَرامٌ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه على الرِّوايَةِ الأُولَى ، سَواءٌ كان المَغْصُوبُ هو الذى سَتَرَ العَوْرَةَ أو بالعَكْسِ ؛ لأنَّ القَمِيصَ يَتْبَعُ بَعْضُه بَعْضًا ، فلا يَتَمَيَّزُ ، بدَلِيلِ دُخُولِه فى مُطْلَقِ البَيْعِ . ذَكَر هذا الفَصْلَ ابنُ عَقِيلٍ .

فصل : وإن صَلَّى الرجلُ فى ثَوْبِ حَرِيرٍ ، لم يَجُزْ له ، والحُكْمُ فى صِحَّةِ الصلاةِ فيه كالحُكْمِ فى الثَّوْبِ المَغْصُوبِ على ما بَيَّنَّا ؛ لأنَّه فى مَعْناه . وتَصِحُّ صلاةُ المرأةِ فيه ؛ لأنَّه مُباحٌ لها ، وكذلك صلاةُ الرجلِ فيه فى حالِ العُذْرِ إذا قُلْنا بإباحَتِه له .

الإنصاف

واحدًا . فهذه ثلاثُ طُرُقٍ فى النَّافلةِ . ذكَرَها فى « النُّكَتِ » ، ويأْتِى نظيرُها فى المَوْضِعِ المَغْصُوبِ . وقال فى « الفائقِ » : والمُخْتارُ وَقْفُ الصِّحَّةِ على تحْليلِ المالِكِ فى الغَصْبِ . وقد نصَّ على مثلِه فى الزَّكاةِ والأُضْحِيَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، يقِفُ على إجازَةِ المالِكِ . ويأْتِى الكلامُ فى النَّفْلِ قريبًا بأَعَمَّ مِن هذا .

فائدة : لو لَبِسَ عِمامةً مَنْهِيًّا عنها ، أو تِكَّةً ، وصَلَّى فيها ، صَحَّتْ صلاتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وقيل : لا تصِحُّ . وجزَم به فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُذْهَبِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه فى « القَواعِدِ » . وعنه ، التَّوَقُّفُ فى التِّكَّةِ . ولو صلَّى وفى يَدِه خاتمُ ذهَبٍ ،

---

(١) سقط من : م .

أو دُمْلُجٌ ، أو فى رِجْلِه خُفُّ حَريرٍ ، لم تَبْطُلْ صلاتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكرَ ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّبْصِرَةِ » احْتِمالًا فى بُطْلانِها بجميعِ ذلك ، إنْ كان رجُلًا . وقيل : تصِحُّ مع الكراهَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وفيه نظرٌ . وقال أبو بَكْرٍ : إذا صلَّى وفى يَدِه خاتَمُ حديدٍ أو صُفْرٍ ، أعادَ صَلاتَه .

فائدة : لو لم يجِدْ إلَّا ثوبَ حَريرٍ ، صلَّى فيه ، ولم يُعِدْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يصَلِّى ويُعيدُ . قال المَجْدُ ، وتَبِعَه فى « الحاوِى الكبيرِ » : فأمَّا الحريرُ إذا لم يجِدْ غيرَه ، فيُصَلِّى فيه ولا يُعيدُ . وخرَّج بعْضُ أصحابِنا الإعادةَ على الرِّوايتَيْن فى الثَّوْبِ النَّجِسِ . قال : وهو وَهْمٌ ؛ لأنَّ عِلَّةَ الفَسادِ فيه التَّحْريمُ . وقد زالَتْ فى هذه الحالِ إجْماعًا ، فأشْبَهَ زَوالَها بالجهْلِ والمَرَضِ . انتهى . ولو لم يجِدْ إلَّا ثوْبًا مغْصُوبًا ، لم يُصَلِّ فيه ، قولًا واحدًا . وصلَّى عُرْيانًا . قالَه الأصحابُ . فلو خالفَ وصلَّى ، لم تصِحَّ صلاتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لارْتِكابِ النَّهْيِ . وقيل : تصِحُّ .

فائدة : حُكْمُ النَّفْلِ فيما تقدَّم حُكْمُ الفَرْضِ ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقيلَ : يصِحُّ فى النَّفْلِ ، وإنْ لم نُصَحِّحْها فى الفَرْضِ ؛ لأنَّه أخَفُّ . قال فى « الفُروعِ » : ونفْلُه كفَرْضِه كثَوْبٍ نَجِسٍ . وقيل : يصِحُّ ؛ لأنَّه أخفُّ . وذكَر القاضى وجماعةٌ ، لا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : مَن صلَّى نفْلًا فى ثَوْبٍ مَغْصوبٍ ونحوِه ، أو فى موْضِعٍ مَغْصوبٍ ونحوِه ، صَحَّتْ صلاتُه . ثم قال : قلتُ : فإنْ كان معه ثوْبان ؛ نَجِسٌ وحريرٌ ، ولا يجِدُ غيرَهما ، فالحريرُ أوْلَى .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو جَهِل أو نَسِيَ كَوْنَه غصبًا أو حريرًا ، أو حُبِس فى مَكانٍ غَصْبٍ ، صَحَّتْ صلاتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَرَه المَجْدُ إجْماعًا ، وعنه ، لا تصِحُّ . وأطْلَقَ القاضى فى حَبْسِه بغَصْبٍ ، رِوايتَيْن ، ثم جزَم بالصِّحَّةِ فى ثَوْبٍ يُجْهَلُ غصْبُه لعدَمِ إثْمِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ومنها ، لا يصِحُّ نَفْلُ الآبِقِ ، ويصِحُّ فرْضُه . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وغيرُهما . [٨٦/١ و] وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ؛ لأنَّ زمَنَ فرْضِه مُسْتَثْنًى شَرْعًا ، فلم يَغْصِبْه . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : بُطْلانُ فرْضِه قَوِىٌّ . وظاهرُ كلامِ ابنِ هُبَيْرَةَ ، صِحَّةُ صلاتِه مُطْلَقًا ، إنْ لم يسْتَحِلَّ الإباقَ . ومنها ، تصِحُّ صلاةُ مَن طُولِبَ بَرَدٍّ ودِيعَةٍ ، أو غَصْبٍ ، قبلَ دَفْعِها إلى رَبِّها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ عن طائفةٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّها لا تصِحُّ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مثلَ المسْأَلَةِ مَن أمَرَه سيِّدُه أنْ يذْهَبَ إلى مكانٍ فخالَفَه وأقامَ . ومنها ، لو غَيَّرَ هيْئَةَ مسْجِدٍ ، فكَغَيْرِه مِنَ المغْصوبِ . وإنْ منَعَه غيرُه . وقيل : أو زحَمَه وصلَّى مكانَه ، ففى الصِّحَّةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قال فى « الفُروعِ » : وعدَمُ الصِّحَّةِ فيها أوْلَى ؛ لتَحْرِيمِ الصَّلاةِ فيها . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » الصِّحَّةَ مع الكَراهَةِ . قال فى « الفائقِ » : صحَّتْ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : الأقْوَى البُطْلانُ . ومنها ، يصِحُّ الوُضوءُ ، والأذانُ ، وإخْراجُ الزَّكاةِ ، والصَّوْمُ ، والعَقْدُ فى مكانٍ غَصْبٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هو كصلاةٍ . ونقَلَه المَرُّوذِىُّ وغيرُه فى الشِّراءِ . ومنها ، لو تَقَوَّى على أداءِ عِبادةٍ بأكْلِ مُحَرَّمٍ ، صَحَّتْ . وقال أحمدُ ، فى بِئْرٍ حُفِرَتْ بمالِ غَصْبٍ : لا يُتَوَضَّأُ منها . وعنه ، إنْ لم يجِدْ غيرَها ، لا أدْرِى . ويأْتِى إذا صلَّى على أرْضِ غيرِه أوْ مُصَلَّاه ، فى البابِ الآتِى بعدَ قولِه : ولا تصِحُّ الصَّلاةُ فى المَوْضِعِ المغْصُوبِ .

المقنع وَمَنْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا ثَوْبًا نَجِسًا ، صَلَّى فِيهِ وَأَعَادَ عَلَى الْمَنْصُوصِ .

الشرح الكبير **٣١٢** – مسألة : (ومَن لم يَجِدْ إلَّا ثَوْبًا نَجِسًا صَلَّى فيه) وذلك لأنَّ سَتْرَ العَوْرَةِ آكَدُ مِن إزالَةِ النَّجاسَةِ ؛ لتَعَلُّقِ حَقِّ الآدَمِيِّ به فى سَتْرِ عَوْرَتِه ، ووُجُوبِه فى الصلاةِ وغيرِها ، فكان تَقْدِيمُه أوْلَى . وهذا قَوْلُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ : يُصَلِّى عُرْيانا ، ولا يُعِيدُ . وقال أبو حنيفةَ فى النَّجِسَةِ[1] كلِّها : يُخَيَّرُ فى الفِعْلَيْن ؛ لأنَّه لابُدَّ مِن تَرْكِ واجِبٍ فى كلا الفِعْلَيْن . وقد ذَكَرْنا أنَّ السَّتْرَ آكَدُ ، فوَجَبَ تَقْدِيمُه ، ولأنَّه قَدَر على سَتْرِ عَوْرَتِه ، فلَزِمَه ، كما لو وَجَد ثَوْبًا طاهِرًا .

٣١٣ – مسألة : (وتَلْزَمُه الإعادَةُ على المَنْصُوصِ) لأنَّه أخَلَّ بشَرْطٍ

الإنصاف قوله : ومَن لم يجِدْ إلَّا ثوبًا نَجِسًا ، صَلَّى فيه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا تصِحُّ فيه مُطْلَقًا . بل يُصَلِّى عُرْيانًا ، وهو تخْريجٌ للمَجْدِ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه فى « الحاوِى الكَبيرِ » . وعنه ، إنْ ضاقَ الوقْتُ ، صلَّى فيه ، وإلَّا فلا . وقيل : لا تصِحُّ الصَّلاةُ فيه مُطْلَقًا مع نَجاسَةٍ عيْنِيَّةٍ ، كجِلْدِ المَيْتَةِ ، فيُصَلِّى عُرْيانًا . قاله ابنُ حامِدٍ .

فائدة : حيثُ قُلْنا : يصَلِّى عُرْيانًا . فإنَّه لا يُعيدُ ، على الصَّحِيحِ . وقيل : يُعيدُ .

قوله : وأعادَ على المَنْصُوصِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويَتَخَرَّجُ أنْ لا يُعيدَ . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « العُمْدَةِ » . واخْتارَه جماعةٌ ؛ منهم

---

(١) فى م : « النجاسة » .

المقنع

وَيَتَخَرَّجُ أَنْ لَا يُعِيدَ ، بِنَاءً عَلَى مَنْ صَلَّى فِي مَوْضِعٍ نَجِسٍ ، لَا يُمْكِنُهُ الْخُرُوجُ مِنْهُ ، فَإِنَّهُ قَالَ : لَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

الصلاةِ مع القُدْرَةِ عليه ، أشْبَهَ ما لو صَلَّى مُحْدِثًا . (ويَتَخَرَّجُ أن لا يُعِيدَ ، بِناءً على مَن صَلَّى فى مَوْضِعٍ نَجِسٍ ، لا يُمْكِنُه الخُرُوجُ منه ؛ فإنَّه قال : لا إعادَةَ عليه) . وهذا اخْتِيارُ شيخِنا[1] ؛ لأنَّ الشَّرْعَ مَنَعَه نَزْعَه ، أشْبَهَ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . وذكَرَه فى « المُذْهَبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما رِوايةً . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

تنبيه : قوله : ويتَخَرَّجُ أنْ لا يُعِيدَ . بِناءً على مَن صلَّى فى مَوْضِعٍ نَجِسٍ لا يُمْكِنُه الخُروجُ منه ، فإنَّه قال : لا إعادةَ عليه . فمِمَّن خرَّج عَدَمَ الإعادةِ ؛ أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيين » ، وغيرهم . قال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : سَوَّى بعضُ أصحابِنا بينَ المسْأَلَتَيْن . ولم يُخَرِّجْ طائفةٌ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ لظُهورِ الفرْقِ بينَهما . وكذا قال فى أُصولِه . وأكثرُ مَن خرَّج خُروجَها ممَّن صلَّى فى مَوْضِعٍ نَجِسٍ ، كما خرَّجه المُصَنِّفُ هنا . وخرَّجَها القاضى فى « التَّعْليقِ » مِن مسْأَلَةِ مَن عدِمَ الماءَ والتُّرابَ . وأمَّا مَن صلَّى فى مَوْضِعٍ نَجِسٍ لا يُمْكِنُه الخروجُ منه ، فإنَّه لا إعادةَ عليه ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . وخرَّج الإعادةَ مِنَ المسْأَلَةِ التى قبلَها . ولم يُخَرِّجْ بعضُهم . قال فى « الفُروعِ » ، و « الأُصُولِ » : وهو أظْهَرُ . واعلمْ أنَّ مذهبَ الإمامِ أحمدَ ، هو ما قالَه أو جرَى منه مَجْرَى القَوْلِ ؛ مِن

---

(١) فى : المغنى ٢/٣١٦ .

الشرح الكبير

ما إذا لم يُمْكِنْه . وهو مذهبُ مالكٍ ، والأَوْزاعِيِّ . ولأنَّ التَّحَرُّزَ مِن النَّجاسَةِ شَرْطٌ عَجَز عنه ، فسَقَطَ ، كالعَجْزِ عن السُّتْرَةِ ، فإن لم يَجِدْ إلَّا ثَوْبَ حَرِيرٍ صَلَّى فيه ، ولا إعادَةَ عليه ؛ لأنَّ تَحْرِيمَ لُبْسِه يَزُولُ بالحاجَةِ

الإنصاف

تَنْبِيهٍ أو غيرِه .

وفى جوازِ نِسْبَتِه إليه مِن جهَةِ القِياسِ ، أو مِن فِعْلِه ، أو مِن مفْهومِ كلامِه ، وَجْهان للأصحابِ . فعلى القولِ بأنَّ ما قِيسَ على كلامِه مذهَبُه ؛ لو أفْتَى فى مسْأَلَتَيْن مُتَشابِهَتَيْن بحُكْمَيْن مُخْتلِفَيْن فى وَقْتَيْن ، لم يَجُزِ النَّقْلُ والتَّخْرِيجُ مِن كلِّ واحدةٍ منهما إلى الأُخْرَى ، كقولِ الشَّارِعِ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « التَّمْهِيدِ » وغيرِه . وقدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ ، فى « أُصولِه » ، والطُّوفِىُّ فى « أُصُولِه » ، و « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » . وجزَم به المُصَنِّفُ فى « الرَّوْضَةِ » . وذكَر ابنُ حامِدٍ عن بعضِ الأصحابِ الجوازَ . قال الطُّوفِىُّ فى « أُصُولِه » : والأَوْلَى جوازُ ذلك ، بعدَ الجدِّ والبحْثِ مِن أهْلِه . وجزَم به فى « المُطْلِعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قلتُ : كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، مُتقدِّمِهم ومُتَأَخِّرِهم ، على جوازِ النَّقْلِ والتَّخْريجِ ، وهو كثيرٌ فى كلامِهم فى المُخْتَصَراتِ والمُطَوَّلاتِ ، وفيه دليلٌ على الجوازِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » فى خُطْبَةِ الكتابِ . فعلى الأوَّلِ ، يكونُ هذا القوْلُ المُخَرَّجُ وَجْهًا لمَن خرَّجَه . وعلى الثَّانِى ، يكونُ رِوايةً مُخَرَّجَةً ، على ما يأْتِى بَيانُه وتحْريرُه آخِرَ الكتابِ ، فى القاعدَةِ . وكذا لو نصَّ على حُكْمٍ فى المسْأَلَةِ ، [٨٦/١ ظ] وسكَت عن نظِيرَتِها ، فلم ينُصَّ على حُكْمٍ فيها ، لا يجوزُ نقْلُ حُكْمِ المَنصوصِ عليه إلى المَسْكوتِ عنه ، بل هنا عدَمُ النَّقْلِ أوْلَى . قالَه الطُّوفِىُّ فى « مُخْتَصَرِه » وغيرِه . وقال فى « شَرْحِه » : وقِياسُ الجوازِ فى التى قبلَها ، نقْلُ حُكْمِ المَنصوصِ عليه إلى المَسْكوتِ عنه ، إذا عُدِمَ الفَرْقُ المُؤَثِّرُ بينَهما بعدَ النَّظَرِ البالغِ مِن أهْلِه . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ فيها ، وعليه العَمَلُ عندَ أكثرِ

الشرح الكبير

إليه . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ أنَّه يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فى السُّتْرَةِ النَّجِسَةِ . فإن لم يَجِدْ إلَّا ثَوْبًا مَغْصُوبًا ، صَلَّى عُرْيانًا ؛ لأنَّ تَحْرِيمَه لحَقِّ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ مَن لم يَجِدْ إلَّا ماءً مَغْصُوبًا . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فى وُجُوبِ الإعادَةِ على مَن صَلَّى فى الثَّوْبِ النَّجِسِ رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما يُعِيدُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثانيةُ ، لا يُعيدُ ؛ لأنَّه أتَى بما أُمِر به ، أشْبَهَ ما لو لم تَكُنْ عليه نَجاسَةٌ .

الإنصاف

الأصحابِ . فالمَسْأَلَةُ الأُولَى لا تكونُ إلَّا فى نَصَّيْن مُخْتلفَيْن فى مسْأَلَتَيْن مُتَشَابِهَتَيْن ، وأمَّا التَّخْريجُ وحدَه ، فهو أعَمُّ ؛ لأنَّه مِنَ القَواعِدِ الكُلِّيَّةِ التى تكونُ مِنَ الإمامِ أوِ المُشَرِّعِ[1] ؛ لأنَّ حاصِلَه أنَّه بَنَى فَرْعًا على أصْلٍ بجامعٍ مُشْتَرَكٍ .

فائدة : إذا صلَّى فى مَوْضِعٍ نَجِسٍ لا يُمْكِنُه الخروجُ عنه ؛ فإنْ كانتِ النَّجاسَةُ رَطْبَةً ، أوْمَأَ غايةَ ما يُمْكِنُه ، وجلَس على قَدَمَيْه ، قولًا واحدًا . قالَه ابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « الكافِى » . وإنْ كانتْ يابسَةً ، فكذلك . قال فى « الوَجيزِ » : ومَن مَحَلُّه نَجِسٌ بضَرُورَةٍ ، أوْمَأَ ، ولم يُعِدْ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . فقال : يُومِئُ بالرُّكوعِ والسُّجودِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ ، فى « حَواشِى الفُروعِ » : أصحُّ الرِّوايتَيْن أنَّه كمَن صلَّى فى ماءٍ وطينٍ . قال القاضى : يُقَرِّبُ أعْضاءَه مِنَ السُّجودِ ، بحيثُ لو زادَ شيئًا لَمَسَتْه النَّجاسَةُ ، ويجْلِسُ على رِجْلَيْه ، ولا يضَعُ على الأرْضِ غيرَهما . وعنه ، يجْلِسُ ويسْجُدُ بالأرْضِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » : هى الصَّحيحةُ . وهى ظاهرُ ما جزَم به فى « الكافِى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُذْهَبِ » .

(١) فى ا : « الشرع » .

المقنع وَمَنْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا مَا يَسْتُرُ عَوْرَتَهُ سَتَرَهَا ، .....

الشرح الكبير **٣١٤** – مسألة : (فإن لم يَجِدْ إلَّا ما يَسْتُرُ عَوْرَتَه سَتَرَها) إذا لم يَجِدْ [١/١٥٧و] إلَّا ما يَسْتُرُ عَوْرَتَه حَسْبُ ، بَدَأ بها وتَرَك مَنْكِبَيْه ؛ لأنَّ سَتْرَ العَوْرَةِ مُتَّفَقٌ على وُجُوبِه ، وسَتْرَ المَنْكِبَيْن مُخْتَلَفٌ فيه ، ولأنَّ سَتْرَ العَوْرَةِ واجِبٌ فى غيرِ الصلاةِ ، ففيها أوْلَى . وقد روَى حَنْبَلٌ ، عن أحمدَ ، فى مَن معه ثَوْبٌ واحِدٌ لَطِيفٌ ، إن سَتَر عَوْرَتَه انْكَشَفَ مَنْكِباه ، فقال : يُصَلِّى جالِسًا ، ويُرْسِلُه مِن وَرائِه على مَنْكِبَيْه وعَجِيزَتِه . واحْتَجَّ لذلك بأنَّ سَتْرَ المَنْكِبَيْن ، الحديثُ فيه أصَحُّ مِن سَتْرِ الفَخِذَيْن ، والقِيامَ يَسْقُطُ فى حَقِّ العُرْيانِ ، وله بَدَلٌ ، فإذا صَلَّى جالِسًا ، حَصَل سَتْرُ العَجِيزَةِ والمَنْكِبَيْن بالثَّوْبِ ، وسَتْرُ العَوْرَةِ بالجُلُوسِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، اخْتارَه

الإنصاف قوله : ومَن لم يَجِدْ إلَّا ما يسْتُرُ عَوْرَتَه سَتَرَها . إنْ كانتِ السُّتْرةُ لا تكْفِى إلَّا العَوْرةَ فقط ، أو مَنْكِبَيْه فقط ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يسْتُرُ عوْرَتَه ، ويصلِّى قائمًا ، وعليه الجمهورُ ، وهو ظاهرُ كلامِ المصنِّفِ هنا . وقال القاضى : يسْتُرُ مَنْكِبَيْه ويصلِّى جالسًا . قال ابنُ تَميمٍ : وهو بعيدٌ . قال ابنُ عَقِيلٍ : هذا محْمولٌ على سُتْرةٍ تتَّسِعُ أنْ يتْرُكَها على كتِفَيْه ويشُدَّها مِن ورائِه فتَسْتُرَ دُبُرَه ، والقُبُلُ مسْتورٌ بضَمِّ فَخِذَيْه عليه ، فَيحْصلُ سَتْرُ الجميعِ . انتهى . وهذا القوْلُ مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما فى « البُلْغَةِ » . وإنْ كانتِ السُّتْرةُ تكْفِى عوْرتَه فقط ، أو تكْفِى مَنْكِبَيْه وعَجُزَه فقط ، فظاهرُ كلامِ المصنِّفِ هنا أيضًا ، أنَّه يسْتُرُ عوْرتَه ، ويصلِّى قائمًا ، وهو أحدُ القوْلَيْن . وظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ، واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » وصاحبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وصحَّحَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يسْتُرُ

فَإِنْ لَمْ يَكْفِ جَمِيعَهَا سَتَرَ الْفَرْجَيْنِ ، ..... المقنع

الشرح الكبير

شيخُنا[1] ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولِما روَى جابِرٌ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إذَا كَانَ الثَّوْبُ وَاسِعًا فَخَالِفْ بَيْنَ طَرَفَيْهِ ، وَإِذَا كَانَ ضَيِّقًا فَاشْدُدْهُ عَلَى حَقْوِكَ » . رَواه أبو داودَ[2] . وروَى ابنُ عُمَرَ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ كَانَ لَهُ ثَوْبَانِ ، فَلْيَأْتَزِرْ وَلْيَرْتَدِ ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ثَوْبَانِ ، فَلْيَأْتَزِرْ ثُمَّ لْيُصَلِّ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . ولأنَّ القِيامَ مُتَّفَقٌ على وُجُوبِه ، فلا يُتْرَكُ لأمْرٍ مُخْتَلَفٍ فيه . واللهُ أعلمُ .

٣١٥ – مسألة : (فإن لم يَكْفِ جَمِيعَها ، سَتَرَ الفَرْجَيْن) لأنَّهما أفْحَشُ ، وهما عَوْرَةٌ بغيرِ خِلافٍ .

الإنصاف

مَنْكِبَيْه وعَجُزَه ، ويصلِّى جالِسًا . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ عُبَيْدان » ، وغيرِهم .

قوله : فإنْ لم يَكْفِ جَميعَها ستَر الفَرْجَيْنِ . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وعلى قولِ القاضى ، يستُرُ مَنْكِبَيْه ، ويصلِّى جالِسًا .

---

(١) فى : المغنى ٣١٧/٢ .

(٢) فى : باب إذا كان الثوب ضيقًا يتزر به ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٨/١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا كان الثوب ضيقا ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٠١/١ . ومسلم ، فى : باب حديث جابر الطويل وقصة أبى اليسر ، من كتاب الزهد . صحيح مسلم ٢٣٠٥/٤ ، ٢٣٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٥/٣ .

(٣) فى : المسند ١٤٨/٢ .

المقنع فَإِنْ لَمْ يَكْفِهِمَا جَمِيعًا سَتَرَ أَيَّهُمَا شَاءَ ، وَالْأَوْلَى سَتْرُ الدُّبُرِ عَلَى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَقِيلَ : الْقُبُلُ أَوْلَى .

الشرح الكبير **٣١٦** – مسألة : (فإن لم يَكْفِهما جَمِيعًا ، سَتَر أيَّهما شاء) لاسْتِوائِهما (والأوْلَى سَتْرُ الدُّبُرِ على ظاهِرِ كلامِه) لأنَّه أفْحَشُ ويَنْفَرِجُ[1] فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . (وقِيل : القُبُلُ أوْلَى) لأنَّ به يَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ، والدُّبُرَ مَسْتُورٌ بالأَلْيَتَيْن .

الإنصاف قوله : فَإِنْ لم يَكْفِهما جميعًا ستَر أيَّهما شاءَ . بلا نِزاعٍ أعْلمُه ، والخِلافُ إنَّما هو فى الأوْلَوِيَّةِ .

قوله : والأَوْلَى سَتْرُ الدُّبُرِ ، على ظاهِرِ كلامِه . وهو المذهبُ . صحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » . قال فى « تجْريدِ العِنايَةِ » : سَتْرُه على الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهادِى » ، و« الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و« الشَّرْحِ » . وقيل : القُبُلُ أوْلَى . وهو روايةٌ حَكاها غيرُ واحدٍ . قلتُ : والنَّفْسُ تمِيلُ إلى ذلك . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » . وقيل بالتَّساوِى . قال فى « العُمْدَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » : فإنْ لم يكْفِهما ستَر أحدَهما ، واقْتصرا عليه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وأطْلَقَهُنَّ فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقيل : سَتْرُ أكثرِهما أوْلَى . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » .

---

(١) فى الأصل : « ويتفرج »

وَإِنْ بُذِلَتْ لَهُ سُتْرَةٌ ، لَزِمَهُ قَبُولُهَا ، إِذَا كَانَتْ عَارِيَّةً . المقنع

الشرح الكبير

٣١٧ – مسألة : (وإن بُذِلَتْ له سُتْرَةٌ ، لَزِمَه قَبُولُها ، إذا كانت عارِيَّةً) لأنَّ المِنَّةَ لا تَكْثُرُ فى العارِيَّةِ ، فيَكُونُ قادِرًا على سَتْرِ عَوْرَتِه بما لا ضَرَرَ فيه . وإن كانت هِبَةً ، لم يَلْزَمْه قَبُولُها ؛ لأنَّ المِنَّةَ تَكْثُرُ فيها . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ؛ لأنَّ العارَ فى كَشْفِ عَوْرَتِه أكْثَرُ مِن الضَّرَرِ فيما يَلْحَقُه مِن المِنَّةِ . وإن وَجَد مَن يَبِيعُه سُتْرَةً ، أو يُؤَجِّرُه بثَمَنِ المِثْلِ ، أو زِيادَةٍ يَسِيرَةٍ ، وقَدَر على العِوَضِ ، لَزِمَه ، وإن كانت كَثِيرَةً لا تُجْحِفُ بمالِه ، فهو كما لو قَدَر على شِراءِ الماءِ بذلك ، وفيه وَجْهان ، مَضَى تَوْجِيهُهما . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قلت : لو قيل على هذا بالوُجوبِ ، لكان له وَجْهٌ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ بُذِلَتْ له سُتْرَةٌ ، لَزِمَه قَبولُها ، إذا كانت عارِيَّةً . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : لا يلْزَمُه .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو وُهِبتْ له سُتْرةٌ ، لم يلْزَمْه قَبُولُها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ كلامِ المصنِّفِ هنا . وقيل : يَلْزَمُه . وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ . الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه تحْصيلُ السُّتْرَةِ بقيمَةِ المِثْلِ ، والزِّيادةُ هنا على قِيمَةِ المِثْلِ مثلُ الزِّيادةِ فى ماءِ الوضوءِ ، على ما تقدَّم فى بابِ التَّيمُّمِ .

---

(١) فى : المغنى ٢/٣١٥ .

المقنع

فَإِنْ عَدِمَ بِكُلِّ حَالٍ صَلَّى جَالِسًا يُومِئُ إِيمَاءً، فَإِنْ صَلَّى قَائِمًا جَازَ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يُصَلِّي قَائِمًا وَيَسْجُدُ بِالْأَرْضِ .

الشرح الكبير

٣١٨ – مسألة : (فإن عَدِم بكلِّ حالٍ صَلَّى جالِسًا يُومِئُ إيماءً ، وإن صَلَّى قائِمًا جاز . وعنه ، أنَّه يُصَلِّى قائِمًا ويَسْجُدُ بالأرْضِ) لا تَسْقُطُ الصلاةُ عن العُرْيانِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّه شَرْطٌ عَجَز عنه [١٥٧/١ظ] ، فلم تَسْقُطِ الصلاةُ بعَجْزِه عنه ، كالاسْتِقْبالِ ، ويُصَلِّى جالِسًا ، يُومِئُ بالرُّكُوعِ والسُّجُودِ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : يُصَلِّى قائِمًا كغيرِ العُرْيانِ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « صَلِّ قائِمًا ، فإنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقاعِدًا » . رَواه البُخارِىُّ[1] . ولأنَّه قادِرٌ على القِيامِ

الإنصاف

قوله : فإنْ عَدِمَ بكلِّ حالٍ ، صَلَّى جالِسًا ، يُومِئُ إيماءً ، فإنْ صَلَّى قائمًا ، جاز . صرَّح بأنَّ له الصَّلاةَ جالسًا وقائمًا . وهو المذهَب ، وإذا صلَّى قائمًا ؛ فإنَّه يرْكعُ ويسْجُدُ . وهو المذهبُ . وقُوَّةُ كلامِه ، أنَّ الصَّلاةَ جالِسًا أوْلَى ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه عامَّةُ الأصحابِ ، وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايةِ الأثْرَمِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم ، وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقيل : تجِبُ الصَّلاةُ جالِسًا والحالةُ هذه . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، فى روايةِ أبى طالِبٍ ؛ فإنَّه قال : لا يصلُّون قِيامًا ، إذا رَكَعُوا وسَجَدُوا ، بدَتْ عوراتُهم ،

---

(١) فى : باب إذا لم يطق قاعدا صلى على جنب ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٥٩/٢ ، ٦٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة القاعد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٨/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٦٦/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة المريض ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٨٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٦/٤ .

الشرح الكبير

مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فلم يَجُزْ له تَرْكُه ، كالقادِرِ على السَّتْرِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ قَوْمًا انْكَسَرَتْ بهم مَراكِبُهم ، فخَرَجُوا عُراةً ، قال : يُصَلُّون جُلُوسًا ، يُومِئُون إيماءً بِرُؤُوسِهم . ولم يُنْقَلْ خِلافُه ، ولأنَّ السَّتْرَ آكَدُ مِن القِيامِ لأمْرَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه لا يَسْقُطُ مع القُدْرَةِ بحالٍ ، والقِيامُ يَسْقُطُ فى النّافِلَةِ . والثانى ، أنَّ السَّتْرَ لا يَخْتَصُّ الصلاةَ ، بخِلافِ القِيامِ ، فإذا لم يَكُنْ بُدٌّ مِن تَرْكِ[1] أحَدِهما ، فتَرْكُ الأخَفِّ أوْلَى . فإن قِيل : فلا يَحْصُلُ السَّتْرُ كلُّه مع فَواتِ ثلاثةِ أرْكانٍ ؛ القِيامِ ، والرُّكُوعِ ، والسُّجُودِ . فالجَوابُ ؛ أنّا إذا قُلْنا : العَوْرَةُ الفَرْجان . فقد حَصَلَ سَتْرُهما ، وإن قُلْنا : هما بَعْضُ العَوْرَةِ . فهما آكَدُها وُجُوبًا ، وأفْحَشُها فى النَّظَرِ ، فكان سَتْرُهما أوْلَى . ولا تَجِبُ عليه إعادَةٌ ؛ لأنَّه صَلَّى كما أُمِر ، أشْبَهَ ما لو صَلَّى إلى غيرِ القِبْلَةِ عندَ العَجْزِ . فإن صَلَّى قائِمًا جاز ؛ لِما ذَكَرْنا . وقد رُوِىَ عنه ، أنَّه يُصَلِّى جالِسًا ويَسْجُدُ بالأرْضِ ؛ لأنَّ السُّجُودَ آكَدُ مِن القِيامِ ؛ لكَوْنِه مَقْصُودًا فى نَفْسِه ، ولا يَسْقُطُ فيما يَسْقُطُ فيه القِيامُ

الإنصاف

وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، أنَّه يصلِّى قائمًا ويسْجُدُ بالأرْضِ . يعْنى ، يلْزَمُه ذلك . اخْتارَها الآجُرِّىُّ ، وصاحِبُ « الحاوِى [١/٨٧ و] الكبيرِ » وغيرُهما . وقدَّمه ابنُ الجَوْزِىِّ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقوْلُ الزَّرْكَشِىِّ : وأمَّا ما حكاه أبو محمدٍ فى « المُقْنِعِ » ، مِن وجوبِ القِيامِ ، على رِوايةٍ ، فمُنْكَرٌ لا نعْرِفُه ، لا عِبْرَةَ به ، ولا التِفاتَ إليه . وهذا أعْجَبُ منه ؛ فإنَّ هذه الرِّوايةَ مشْهورةٌ منْقولَةٌ فى الكُتُبِ المُطَوَّلَةِ والمُخْتَصَرَةِ . وذكَرَها ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرُهم .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وهو النَّفْلُ . والأَوْلَى الإيماءُ بالسُّجُودِ ؛ لأنَّ القِيامَ سَقَط عنهم لحِفْظِ العَوْرَةِ ، وهى فى حالِ السُّجُودِ أفْحَشُ ، فكان سُقُوطُه أوْلَى . وإن صَلَّى قائِمًا ، ورَكَع وسَجَد بالأرْضِ ، جاز فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه لابُدَّ مِن تَرْكِ أحَدِ الواجِبَيْن ، فأيَّهما تَرَك فقد أتَى بالآخَرِ. وعلى أىِّ حالٍ صَلَّى فإنَّه يَتَضامُّ ولا يَتَجافَى، قِيل لأبى عبدِ اللهِ: يَتَضامُّون أم يَتَرَبَّعُون ؟ قال : بل يَتَضامُّون . وقد قيل : إنَّهم يَتَرَبَّعُون فى حالِ القِيامِ ، كصلاةِ النّافِلَةِ قاعِدًا . والأوَّلُ أوْلَى .

فصل : فإذا وَجَد العُرْيانُ جِلْدًا طاهِرًا ، أو وَرَقًا يُمْكِنُ خَصْفُه عليه ، أو حَشِيشًا يُمْكِنُ رَبْطُه عليه ، فيَسْتُرُ ، لَزِمَه ؛ لأنَّه قادِرٌ على سَتْرِ عَوْرَتِه بطاهِرٍ لا يَضُرُّه ، وقد سَتَر النبىُّ ﷺ رِجْلَىْ مُصْعَبِ بنِ عُمَيْرٍ بالإذْخِرِ لَمّا لم يَجِدْ سُتْرَةً . [١٥٨/١و] وإن وَجَد طِينًا يَطْلِى به جَسَدَه ، لم يَلْزَمْه ؛ لأنَّه يَتَناثَرُ إذا جَفَّ ، وفيه مَشَقَّةٌ ، ولا يُغَيِّبُ الخِلْقَةَ ، وقال ابنُ عَقِيلٍ :

الإنصاف

واخْتارَه الآجُرِّىُّ ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، وهو مذهبُ مالكٍ ، والشّافِعِىِّ ، بل قولُه مُنْكَرٌ ، لا يُعْرَفُ له مُوافِقٌ على ذلك ، غايَتُه أنَّ بعْضَهم لم يذْكُرْها ، ولا يلْزَمُ مِن عدَمِ ذِكْرِها عدَمُ إثْباتِها ، وإنَّما نَفَاها ابنُ عَقِيلٍ ، على ما يأْتِى مِن كلامِه فى المصَلِّى جماعةً . ومَن أثْبَتَ مقَدَّمٌ على مَن نفَى . وقيل : يصَلِّى قائمًا ويُومِئُ . وحكَى الشِّيرازِىُّ ومَن تابَعَه وَجْهًا فى المُنْفَرِدِ ؛ أنَّه يصَلِّى قائمًا ، بخِلافِ مَن يصلِّى جماعةً . قال : بِناءً على أنَّ السَّتْرَ كان لمَعْنًى فى غيرِ العَوْرَةِ . وهو عن أعْيُنِ النّاسِ . ونقَل الأثْرَمُ ، إنْ تَوارَى بعضُ العُراةِ عن بعضٍ ، فصَلُّوا قِيامًا ، فلا بأْسَ . قال القاضى : ظاهِرُه ، لا يَلْزَمُ القِيامَ خَلْوةً . ونقَل بَكْرُ بنُ محمدٍ ، أحَبُّ إلَىَّ أنْ يصَلُّوا جلُوسًا . وظاهِرُه لا فرْقَ بينَ الخَلْوَةِ وغيرِها . وقال : وهو المذهبُ . قال

الشرح الكبير

يَلْزَمُه ؛ لأنَّه يَسْتُرُ ، وما تَناثَرَ سَقَط حُكْمُه ، واسْتَتَرَ بما بَقِيَ . وهو قولُ بَعْضِ الشّافِعِيَّةِ . وإن وَجَد ماءً ، لم يَلْزَمْه النُّزولُ فيه وإن كان كَدِرًا ؛ لأنَّ عليه فيه مَشَقَّةً وضَرَرًا ، (1)ولا يَحْصُلُ به السَّتْرُ(1) . وإن وَجَد حُفْرَةً لم يَلْزَمْه النُّزولُ فيها ؛ لأنَّها لا تَلْصَقُ بجَسَدِه ، فهى كالجِدارِ . وإن وَجَد سُتْرَةً تُضِرُّ به ، كبارِيَّةٍ[2] ونَحْوِها ، لم يَلْزَمْه الاسْتِتارُ بها ؛ لِما فيها مِن الضَّرَرِ والمَنْعِ مِن إكْمالِ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ .

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ فى « رِوايَتَيْه » : لا تَخْتَلِفُ الرِّوايةُ ؛ أنَّ العُراةَ إذا صلَّوْا جماعةً ، يصَلُّون جلُوسًا ، ولا يجوزُ قِيامًا ، واخْتُلِفَ فى المُنْفَرِدِ ، والصَّحيحُ أنَّه كالجماعةِ . انتهى .

قوله : فَإنْ عَدِمَ بِكُلِّ حالٍ ، صَلَّى جَالِسًا ، يُومِئُ إيماءً . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا صلَّى جالِسًا ، أوْمَأَ بالرُّكوعِ والسُّجودِ . وعليه الجمهورُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، أنَّه يسْجُدُ بالأرْضِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « الحاوِى » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا : يصَلِّى جالِسًا . فإنَّه لا يَتَرَبَّعُ ، بل يَنْضامُّ ، بأنْ يضُمَّ إحْدَى فَخِذَيْه على الأُخْرَى ، وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . ونقَلَه الأثْرَمُ ، والمَيْمُونِىُّ ، وعليه الجمهورُ . وعنه ، يَتَرَبَّعُ . جزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال : نصَّ عليه . قلتُ : وهو بعيدٌ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . الثَّانيةُ ، حيثُ صلَّى عُرْيانًا ، فإنَّه لا يُعيدُ إذا قدَر على السُّتْرَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه

(1 - 1) فى م : « لا يحمل » .

(2) البارية : الحصير المنسوج .

المقنع وَإِنْ وَجَدَ السُّتْرَةَ قَرِيبَةً مِنْهُ فِي أَثْنَاءِ [١٦و] الصَّلَاةِ سَتَرَ وَبَنَى ، وَإِنْ كَانَتْ بَعِيدةً سَتَرَ وَابْتَدَأَ .

الشرح الكبير **٣١٩** – مسألة : (وإن وَجَد السُّتْرَةَ قَرِيبَةً منه فى أثْناءِ الصلاةِ ، سَتَر وبَنَى ، وإن كانت بَعِيدَةً ، سَتَر وابْتَدَأَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ العُرْيانَ متى قَدَر على السُّتْرَةِ فى أثْناءِ الصلاةِ ، وأمْكَنَه مِن غيرِ زَمَنٍ طَوِيلٍ ولا عَمَلٍ كَثِيرٍ ، سَتَر وبَنَى على ما مَضَى مِن الصلاةِ ، كأهْلِ قُباءَ لَمَّا عَلِمُوا بتَحْوِيلِ القِبْلَةِ ، اسْتَدارُوا إليها وأتَمُّوا صَلاتَهم . وإن لم يُمْكِنِ السَّتْرُ إلَّا بعَمَلٍ كثيرٍ ، أو زَمَنٍ طويلٍ ، بَطَلَتِ الصلاةُ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه المُضِيُّ فيها إلَّا بما يُنافِيها مِن العملِ الكثيرِ ، أو فِعْلِها بدُونِ شَرْطِها ، والمَرْجِعُ فى ذلك إلى العُرْفِ ؛ لأنَّه لا تَقْدِيرَ فيه تَوْقِيفًا . وذَكَر القاضى (١فى الأَمَةِ إذا عَتَقَتْ فى أثْناءِ الصلاةِ ، وهى مَكْشُوفَةُ الرَّأْسِ ، ووَجَدَتِ١) السُّتْرَةَ احْتِمالًا ، أنَّ

الإنصاف الأصحابُ . وألْحَقَه الدِّينَوَرِىُّ بعادِمِ الماءِ والتُّرابِ ، على ما تقدَّم .

قوله : وإنْ وجَد السُّتْرَةَ قَرِيبَةً مِنه فى أثناءِ الصَّلاةِ – يعْنى ، قرِيبةً عُرْفًا – سَتَر وبَنَى ، وإنْ كانت بَعِيدةً عُرْفًا ، سَتَر وَابْتَدأَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وقيلَ : يبْنِى مُطْلَقًا . وقيل : لا يَبْنِى مُطْلَقًا . وقيل : إنِ انْتَظَرَ مَن يُناوِلُه إيَّاها ، لم تبْطُلْ ؛ لأنَّه انْتِظارُ واجِدٍ ، كانْتِظارِ المسْبوقِ . وقال ابنُ حامِدٍ : إذا قدَر على السُّتْرَةِ فى الصَّلاةِ ، فهل يسْتأْنِفُ أو يَبْنِى ؟ يُخَرَّجُ على المُتَيَمِّمِ يجِدُ الماءَ فى الصَّلاةِ ، وجوَّزَ للأَمَةِ إذا عتَقَت فى الصَّلاةِ ، البِناءَ مع القُرْبِ ، وجْهًا واحِدًا .

فائدة : لو قال لأَمَتِه : إنْ صلَّيْتِ ركْعَتَيْن مكْشُوفَةَ الرَّأْسِ ، فأنْتِ حُرَّةٌ . فصَلَّتْ كذلك عاجزَةً عن سُتْرَةٍ ، عَتَقَتْ ، وصحَّتِ الصَّلاةُ ومع القُدْرَةِ عليه

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

صَلاتَها لا تَبْطُلُ بانْتِظارِها وإن طال ؛ لأنَّه انْتِظارُ واجِدٍ[1] . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّها صَلَّتْ فى زَمَنٍ طويلٍ عارِيَةً ، مع إمْكانِ السَّتْرِ ، فلم تَصِحَّ ، كالصلاةِ كلِّها . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بما لو أتَمَّتْ صَلاتَها حالَ[2] انْتِظارِها أو انْتَظَرَتْ مَن يَأْتِى فيُناوِلُها ، وقِياسُ الكثيرِ على اليَسِيرِ فاسِدٌ ؛ لِما ثَبَت فى الشَّرْعِ مِن العَفْوِ عن اليَسِيرِ دُونَ الكَثِيرِ فى مَواضِعَ كَثِيرَةٍ .

فصل : فإن صَلَّى عُرْيانًا ، ثم بان معه سِتارَةٌ أُنْسِيَها ، أعاد ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ ، كما قُلْنا فى الماءِ .

الإنصاف

تصِحُّ الصَّلاةُ ، دُونَ العِتْقِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُ المُعْتَقَةِ فى الصَّلاةِ حُكْمُ واجِدِ السُّتْرَةِ فى الصَّلاةِ ، خِلافًا ومذهَبًا وتَفْصِيلًا ، على الصَّحِيحِ . وتقدَّم كلامُ ابنِ حامِدٍ . وقال ابنُ تَميمٍ : ولو عتَقَتِ الأمَةُ فى الصَّلاةِ ، فهى كالعُرْيانِ يجِدُ السُّتْرَةَ ، لكنَّ حُكْمَها فى البِناءِ مع العَمَلِ الكثيرِ كمَن سبَقَه الحدَثُ . وكذا إنْ أطارَتِ الرِّيحُ سِتْرًا له واحْتاجَ إلى عمَلٍ كثيرٍ ، بخِلافِ العارِى ؛ إذِ الصَّحيحُ فيه عدَمُ تخْريجِه على مَن سبَقَه الحدَثُ . انتهى . ولو جَهِلَتِ العِتْقَ ، أو وُجوبَ السُّتْرَةِ ، أوِ القُدْرَةَ عليه ، لَزِمَها الإعادةُ ، كخِيارِ مُعْتَقَةٍ تحتَ عبْدٍ . ذكَرَه القاضى وغيرُه ، واقْتصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . وجزَم به ابنُ تَميمٍ . الثانيةُ ، لو طُعِنَ فى دُبُرِه ، فصارَتِ الرِّيحُ تَتَماسَكُ فى حالِ جلُوسِه ، فإذا سجَد خرجَتْ منه ، لَزِمَه السُّجودُ بالأرْضِ . نصَّ عليه ، ترْجيحًا للرُّكْنِ على الشَّرْطِ لكَوْنِه مقْصُودًا فى نفْسِه . وخرَّج المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ومَن تَبِعَه ، أنَّه يُومِئُ ، بِناءً على العُرْيانِ . وقوَّاه هو وصاحِبُ

---

(١) فى م : « واجب » .

(٢) فى م : « فى حال » .

المقنع وَتُصَلِّى الْعُرَاةُ جَمَاعَةً ، وَإِمَامُهُمْ فِى وَسَطِهِمْ ، .....

الشرح الكبير ٣٢٠ – مسألة : (وتُصَلِّى العُراةُ جَماعَةً ، وإمامُهم فى وَسَطِهم) الجَماعَةُ تُشْرَعُ للعُراةِ كغيرِهم ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « صَلَاةُ الرَّجُلِ فِى الْجَمِيعِ تَفْضُلُ عَلَى صَلَاتِه وَحْدَهُ بِسَبْعٍ وَعِشْرِينَ دَرَجَةً » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا قولُ قَتادَةَ . وقال مالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يُصَلُّون فُرادَى . قال مالكٌ : ويَتَباعَدُ بَعْضُهم مِن بعضٍ . وإن كانوا فى ظُلْمَةٍ صَلَّوْا جَماعَةً ، ويَتَقَدَّمُهم إمامُهم . وبه قال الشافعىُّ فى [١/١٥٨ظ] القَدِيمِ ، وقال فى مَوْضِعٍ : الجَماعَةُ والإِفْرادُ سَواءٌ ؛ لأنَّ فى الجَماعَةِ الإِخْلالَ بسُنَّةِ المَوْقِفِ ، وفى الانْفِرادِ الإِخْلالَ بفَضِيلَةِ الجَماعَةِ .

الإنصاف « الحاوِى » . وتقدَّم ما يُشْبِهُ ذلك فى الحَيْضِ ، بعدَ قولِه : وكذلك مَن به سَلَسُ البَوْلِ .

قوله : وتصلِّى العُراةُ جماعَةً – قال فى « الفُروعِ » : وُجوبًا . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ – وإمامُهم فى وَسَطِهم . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ إمامَ العُراةِ يجبُ أنْ يقِفَ بينَهم ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يجوزُ أنْ يَؤُمَّهم مُتَقَدِّمًا عليهم . فعلى الأوَّلِ ، لو خالَفَ وفعَلَ ، بطَلَتْ . وعلى الثَّانى ، لا تَبْطُلُ . ولو كان المكانُ يَضِيقُ عنهم صَفًّا واحِدًا ، صلَّى الكلُّ جماعةً واحدةً ، وإنْ كثُرَتْ صفُوفُهم فى أحَدِ الوَجْهَيْن . صحَّحه المَجْدُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل صلاة الجماعة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٦٥ ، ١٦٦ . ومسلم ، فى : باب فضل صلاة الجماعة ، وبيان التشديد فى التخلف عنها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٥٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الجماعة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٥ . والنسائى ، فى : باب فضل الجماعة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الصلاة فى جماعة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ١/٢٥٩ . والإمام مالك ، فى : باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١/١٢٩ .

الشرح الكبير

ووافَقَنا أنَّ إمامَهم يَقُومُ وَسَطَهم ، وعلى مَشْرُوعِيَّةِ الجَماعَةِ للنِّساءِ العُراةِ ؛ لأنَّ إمامَتَهُنَّ تَقُومُ فى وَسَطِهِنَّ ، فلا يَحْصُلُ الإخْلالُ فى حَقِّهِنَّ بفَضِيلَةِ المَوْقِفِ . ولَنا ، الحدِيثُ الذى ذَكَرْنا ، ولأنَّهم قَدَرُوا على الجَماعَةِ مِن غيرِ عُذْرٍ ، أشْبَهُوا المُسْتَتِرِين ، ولا تَسْقُطُ الجَماعَةُ لفَواتِ السُّتْرَةِ فى المَوْقِفِ، كما لو كانوا فى ضِيقٍ ولا يُمْكِنُ تَقْدِيمُ أحَدِهم. وإذا شُرِعَتِ الجَماعَةُ حالَ الخَوْفِ مع تَعَذُّرِ الاقْتِداءِ بالإمامِ فى بَعْضِ الصلاةِ ، والحاجَةِ إلى مُفارَقَتِه ، وفِعْلِ ما يُبْطِلُ الصلاةَ فى غيرِ تلك الحالِ ، فأوْلَى أن تُشْرَعَ

الإنصاف

وقيل : يصلُّون جماعَتَيْن فأكْثَرَ ؛ كالنِّساءِ والرِّجالِ . وهذا المذهبُ . جزَم به [٨٧/١ ظ] فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى » . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » : فإنْ لم يَسَعْهم صَفٌّ واحدٌ ، وقَفوا صفُوفًا ، وغَضُّوا أبْصارَهم ، وإنْ صلَّى كلُّ صَفٍّ جماعةً ، فهو أحْسَنُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كانتِ السُّتْرَةُ لواحدٍ ، لَزِمَه أنْ يصلِّىَ بها ، فلو أعارَها وصلَّى عُرْيانًا ، لم تصِحَّ صلاتُه ، ويُسْتَحَبُّ إعارَتُها بعدَ صلاتِه ، وصلَّى بها واحدٌ بعدَ واحدٍ ، فإنْ خافُوا خُروجَ الوقْتِ ، دُفِعَتِ السُّتْرَةُ إلى مَن يصلِّى فيها إمامًا ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، ويُصلِّى الباقِى عُراةً . وقيل : لا يُقدَّمُ الإمامُ بالسُّتْرَةِ ، بل يصَلِّى فيها واحدٌ بعدَ واحدٍ ، ولو خرَج الوقْتُ . وهل يلْزَمُ انْتِظارُ السُّتْرَةِ ، ولو خرَج الوقْتُ فى غيرِ مسْأَلَةِ الإمامِ المُتقدِّمةِ أم لا يلْزَمُ انْتِظارُها ، كالقُدْرةِ على القِيامِ بعدَه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُه . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدان ، وابنُ رَزِينٍ ، وهو الصَّحيحُ الصَّوابُ . وجزَم به فى « الكافِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يلْزَمُه انْتِظارُها ليُصَلِّىَ فيها ، ولو خرَج الوقْتُ .

المقنع وإنْ كَانُوا رجَالًا وَنِسَاءً، صَلَّى كُلُّ نَوْعٍ لِأَنْفُسِهِمْ، وَإِنْ كَانُوا فِي ضِيقٍ، صَلَّى الرِّجَالُ وَاسْتَدْبَرَهُمُ النِّسَاءُ، ثُمَّ صَلَّى النِّسَاءُ وَاسْتَدْبَرَهُنَّ الرِّجَالُ.

الشرح الكبير هٰهُنا. إذا ثَبَت هذا، فإنَّ إمامَهم يكُونُ فى وَسَطِهم، ويُصَلُّون صَفًّا واحِدًا؛ لأنَّه أسْتَرُ لهم، فإن لم يَسَعْهم صَفٌّ واحِدٌ، وَقَفُوا صُفُوفًا وغَضُّوا أبصارَهم، وإن صَلَّى كلُّ صَفٍّ جَماعَةً، فهو أحْسَنُ.

٣٢١ – مسألة: (وإن كانوا رِجالًا ونِساءً، صَلَّى كلُّ نَوْعٍ لأنْفُسِهم) لئَلَّا يَرَى بَعْضُهم عَوْراتِ بعضٍ، (وإن كانوا فى ضِيقٍ، صَلَّى الرِّجالُ واسْتَدْبَرَهم النِّساءُ، ثم صَلَّى النِّساءُ واسْتَدْبَرَهُنَّ الرِّجالُ) لئَلّا يَنْظُرَ بَعْضُهم إلى بَعْضٍ.

الإنصاف قال المُصَنِّفُ، فى «المُغْنِى»: وهذا أقْيَسُ. وقدَّمه فى «الرِّعايَةِ»، وقال: وإنْ ضاقَ الوقْتُ، صلَّى بها واحدٌ. قلتُ: إنْ عَيَّنه رَبُّها، وإلَّا اقْتَرعوا إنْ تَشاحُّوا. انتهى. قال المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ: وإنْ صلَّى صاحِبُ الثَّوْبِ، وقد بَقِىَ وقْتُ صلاةٍ واحدةٍ، اسْتُحِبَّ أنْ يُعِيرَه لمَن يصْلُحُ لإمامَتِهم، وإنْ أعارَه لغيرِه جازَ، وصارَ حُكْمُه حُكمَ صاحِبِ الثَّوْبِ. فإنِ اسْتَوَوْا ولم يكُنِ الثَّوْبُ لواحدٍ منهم، أُقْرِعَ بينَهم؛ فيكونُ مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ أحَقَّ به، وإلَّا قُدِّم مَن يُسْتَحَبُّ البَداءَةُ بعارِيَّتِه. وجعَل المُصَنِّفُ واجِدَ الماءِ أصْلًا للُّزومِ. قال فى «الفُروعِ»: كذا قال، ولا فَرْقَ. وأطْلَقَ أحمدُ، فى مسْأَلَةِ القُدْرَةِ على القِيامِ بعدَ خُروجِ الوقْتِ، الانْتِظارَ. وحمَلَه ابنُ عَقِيلٍ على اتِّساعِ الوقْتِ. الثَّانيةُ، المَرْأَةُ أوْلَى بالسُّتْرَةِ للصَّلاةِ مِنَ الرَّجُلِ. وتقدَّم آخِرَ التَّيمُّمِ، إذا بُذِلَتْ سُتْرَةٌ، الأوْلَى مِنَ الحَىِّ والمَيِّتِ، أنْ يُصَلِّىَ الحَىُّ، ثم يُكَفَّنُ المَيِّتُ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. وتقدَّم بعدَها إذا

الشرح الكبير

فصل : فإن كان مع العُراةِ واحِدٌ له سُتْرَةٌ ، لَزِمَه الصلاةُ فيها ، فإن أعارَها وصَلَّى عُرْيانًا ، لم تَصِحَّ ؛ لأنَّه قادِرٌ على السُّتْرَةِ ، وإذا صَلَّى فيه اسْتُحِبَّ له أن يُعِيرَه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَتَعاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾[1] ولا يَجِبُ ذلك ، بخِلافِ ما لو كان معه طَعامٌ فاضِلٌ عن حاجَتِه ، ووَجَد مُضْطَرًّا ، فإنَّه يَلْزَمُه إعْطاؤُه ، وإذا بَذَلَه لهم صَلَّى فيه واحِدٌ بعدَ واحِدٍ ، ولم يَجُزْ لهم الصلاةُ عُراةً ؛ لقُدْرَتِهم على السَّتْرِ ، إلَّا أن يَخافُوا ضِيقَ الوَقْتِ ، فيُصَلُّوا[2] عُراةً جَماعَةً ؛ لأنَّهم لو كانوا فى سَفِينَةٍ لا يُمْكِنُ جَميعُهم الصلاةَ قِيامًا ، صَلَّى واحِدٌ بعدَ واحِدٍ ، إلَّا أن يَخافُوا فَواتَ الوَقْتِ ، فيُصَلِّيَ واحِدٌ قائِمًا والباقُون قُعُودًا ، كذلك هذا ، ولأنَّ هذا يَحْصُلُ به إدْراكُ الوَقْتِ والجَماعَةِ ، وذاك إنَّما يَحْصُلُ به السَّتْرُ خاصَّةً . ويَحْتَمِلُ أن يَنْتَظِرُوا الثَّوْبَ وإن فات الوَقْتُ ؛ لأنَّه قَدَر على شَرْطِ الصلاةِ ، فلم تَصِحَّ صَلاتُه بدُونِه ، كواجِدِ الماءِ لا يَتَيَمَّمُ وإن خاف فَواتَ الوَقْتِ . قال شيخُنا[3] : وهذا أقْيَسُ عندِى . فإنِ امْتَنَعَ صاحِبُ الثَّوْبِ مِن إعارَتِه [١٥٩/١و] ، فالمُسْتَحَبُّ أن يَؤُمَّهم ، ويَقِفَ بينَ أيْدِيهم ، فإن كان أُمِّيًّا وهم قُرَّاءٌ ، صَلَّى العُراةُ جَماعَةً وصاحِبُ الثَّوْبِ وَحْدَه ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ أن يَؤُمَّهم؛ لكَوْنِه أُمِّيًّا، ولا يَأْتَمَّ بهم؛ لكَوْنِهم عُراةً وهو مُسْتَتِرٌ. وإن صَلَّى وبَقِيَ وَقْتُ صلاةٍ واحِدَةٍ ، اسْتُحِبَّ أن يُعِيرَه لمَن يَصْلُحُ لإمامَتِهم ، وإن

الإنصاف

احْتاجَ إلى لِفافَةِ المَيِّتِ . وهل يُصَلَّى عليه عُرْيانًا . أو يأْخُذُ لِفافَتَه ؟ .

(١) سورة المائدة ٢ .

(٢) فى م : « فيصلون » .

(٣) فى : المغنى ٣٢٢/٢ .

المقنع وَيُكْرَهُ فِى الصَّلَاةِ السَّدْلُ ؛ وَهُوَ أَنْ يَطْرَحَ عَلَى كَتِفَيْهِ ثَوْبًا وَلَا يَرُدَّ أَحَدَ طَرَفَيْهِ عَلَى الْكَتِفِ الْأُخْرَى .

الشرح الكبير أعارَه لغيرِه ، جاز ، وصار حُكْمُه حُكْمَ صاحِبِ الثَّوْبِ ، فإنِ استَوَوْا ، و لم يَكُنِ الثَّوْبُ لواحِدٍ منهم ، أُقْرِعَ بينَهم ، فيَكُونُ مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ أحَقَّ به ، وإلَّا قُدِّمَ مَن تُسْتَحَبُّ البِدايَةُ بعارِيَّتِه . وإن كانُوا رِجالًا ونِساءً ، فالنِّساءُ أحَقُّ ؛ لأنَّ عَوْرَتَهُنَّ أفْحَشُ ، وسَتْرَها آكَدُ . وإذا صَلَّيْنَ فيه أخَذَه الرِّجالُ .

٣٢٢ – مسألة : (ويُكْرَهُ فى الصلاةِ السَّدْلُ ؛ وهو أن يَطْرَحَ على كَتِفَيْه ثَوْبًا ولا يَرُدَّ أحَدَ طَرَفَيْه على الكَتِفِ الأُخْرَى) وهذا قولُ ابنِ مسعودٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن السَّدْلِ فى الصلاةِ . رَواه أبو داودَ[1] . فإن فَعَل ، فلا إعادةَ عليه . وقال ابنُ أبى موسى : يُعِيدُ الصلاةَ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ للنَّهْيِ عنه . فأمَّا إن رَدَّ أحَدَ طَرَفَيْه على الكَتِفِ الأُخْرَى ، أو ضَمَّ طَرَفَيْه بيَدَيْه ، لم يُكْرَهْ ؛ لزَوالِ السَّدْلِ . وقد رُوِىَ عن جابِرٍ[2] ، وابنِ عُمَرَ[3] الرُّخْصَةُ فى السَّدْلِ . قال

الإنصاف قوله : ويُكْرَه فى الصَّلاةِ السَّدْلُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، إنْ كان تحتَه ثوبٌ ، لم يُكْرَهْ ، وإلَّا كُرِهَ . وعنه ، إنْ كان تحتَه ثَوْبٌ وإزارٌ ، لم يُكْرَهْ ، وإلَّا كُرِهَ . وعنه ، لا يُكْرَهُ مُطْلَقًا . حكَاه التِّرمِذِىُّ عن

---

(١) فى : باب ما جاء فى السدل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية السدل فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٧٠ . والدارمى ، فى : باب النهى عن السدل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٩٥ ، ٣٤١ ، ٣٤٥ ، ٣٤٨ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب كراهية السدل فى الصلاة وتغطية الفم ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٢٤٣ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كره السدل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/٢٦٠ .

المقنع .....

الشرح الكبير

ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ فيه حديثًا يَثْبُتُ . وحَكاه التِّرمِذِىُّ[1] ، عن أحمدَ .

الإنصاف

الإمامِ أحمدَ . وعنه ، يحْرُمُ ، فيُعيدُ ، وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى الإعادةِ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال أبو بَكْرٍ : إنْ لم تَبْدُ عوْرَتُه ، لم يُعِدْ باتِّفاقٍ .

قوله : وهو أنْ يَطْرَحَ على كَتِفَيْه ثَوْبًا ، ولا يَرُدَّ أحَدَ طَرَفَيْه على الكَتِفِ الأُخْرَى . وهذا التَّفْسيرُ هو الصَّحيحُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، ذكَره فى أوَّلِ بابِ ما يُكْرَهُ فى الصَّلاةِ فى اللِّباسِ ، وغيرهم . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : هذا الصَّحيحُ المَنْصوصُ عنه . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، هو أنْ يضَعَ[2] على كتِفَيْه ثوْبًا منْشورًا ولا يَرُدَّ أحدَ طَرَفَيْه على أحَدِ كَتِفَيْهِ . ونقَل صالِحٌ ، هو أنْ يطْرَحَ الثَّوْبَ على أحَدِهما ، و لم[3] يَرُدَّ أحدَ طَرَفَيْه على الآخَرِ . وقدَّمه فى « الفائِق » . وقال : نصَّ عليه . وعنه ، هو أنْ يَتَجَلَّلَ بالثَّوْبِ ، ويرْخِىَ طَرَفَيْه ، ولا يَرُدَّ واحِدًا منهما على الكَتِفِ الأُخْرَى ، ولا يضُمَّ طَرَفَيْه بيدَيْه . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . ونقَل ابنُ هَانِئٍ ، هو أنْ يرْخِىَ ثوْبَه على عاتِقِه لا يَمَسُّه . وقيل : هو إسْبالُ الثَّوْبِ على الأرْضِ . اخْتارَه الآمِدِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقال فى موْضِعٍ آخَرَ : مع طرْحِه على أحَدِ كتِفَيْه . وقيل : هو وضْعُ وَسَطِ الرِّداءِ على رأْسِه ، وإرْسالُه مِن وَرائِه على ظَهْرِه . وهى لُبْسَةُ اليهودِ . وقيل : هو وَضْعُه على عُنُقِه ، و لم يرُدَّه على كتِفَيْه . اخْتارَه القاضى .

---

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية السدل فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/ ١٧١ .
ولفظه : وقال بعضهم : إنما كُره السدل إذا لم يكن عليه إلا ثوب واحد ، فأما إذا سدل على القميص فلا بأس . وهو قول أحمد .

(٢) فى ط : « يترك » .

(٣) فى ا : « لا » .

المقنع وَاشْتِمَالُ الصَّمَّاءِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَضْطَبِعَ بِثَوْبٍ لَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ .

الشرح الكبير **٣٢٣** – مسألة : (و) يُكْرَهُ (اشْتِمالُ الصَّمّاءِ؛ وهو أن يَضْطَبِعَ بثَوْبٍ ليس عليه غيرُه) لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، وأبو سعيدٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى عن لُبْسَتَيْن ؛ اشْتِمالِ الصَّمّاءِ ، وأن يَحْتَبِيَ الرجلُ بثَوْبٍ ليس بينَ فَرْجَيْه وبينَ السماءِ شيءٌ . أخْرَجه البُخارِيُّ[1] . ومَعْنَى الاضْطِباعِ : أن يَجْعَلَ وَسَطَ الرِّداءِ تحتَ عاتِقِه الأيْمَنِ ، وطَرَفَيْه على عاتِقِه الأيْسَرِ ، كلُبْسَةِ

الإنصاف قوله : واشْتِمالُ الصَّمَّاءِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ كراهَةُ اشْتِمالِ الصَّمَّاءِ فى الصَّلاةِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يحْرُمُ ، فيُعِيدُ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . قال ابنُ تَميمٍ : وحكَى ابنُ حامِدٍ ، وَجْهًا فى بُطْلانِ الصَّلاةِ به مُطْلَقًا . وقال ابنُ أبِى موسى : إذا لم يكُنْ تحتَه ثوْبٌ ، أعادَ . وأطْلَقَ الخِلافَ فى الإعادةِ فى « الرِّعايتَيْن » .

قوله : وهو أنْ يَضْطَبِعَ بِثَوْبٍ ليس عليه غيرُه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَة » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) فى : باب ما يستر العورة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الصلاة بعد الفجر حتى ترتفع الشمس ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب صوم يوم الفطر ، من كتاب الصوم ، وفى : باب بيع الملامسة ، من كتاب البيوع ، وفى : باب اشتمال الصماء ، وباب الاحتباء فى ثوب واحد ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١/١٠٢ ، ١٠٣ ، ١٥٢ ، ٣/٥٥ ، ٩١ ، ٧/١٩٠ ، ١٩١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صوم العيدين ، من كتاب الصوم ، وفى : باب فى بيع الغرر ، من كتاب البيوع ، وفى : باب فى لبسة الصماء ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ١/٥٦٣ ، ٢/٢٢٨ ، ٣٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن اشتمال الصماء والاحتباء فى الثوب الواحد ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٧/٢٦١ . والنسائى ، فى : باب النهى عن اشتمال الصماء ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨/١٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما نهى عنه من اللباس ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢/١١٧٩ . والدارمى ، فى : باب النهى عن اشتمال الصماء ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣١٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى لبس الثياب ، من كتاب اللباس . الموطأ ٢/٩١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣١٩ ، ٣٨٠ ، ٤١٩ ، ٤٣٢ ، ٤٦٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٨ ، ٤٩١ ، ٤٩٦ ، ٥٠٣ ، ٥١٠ ، ٥٢٩ ، ٣/٦ ، ١٣ ، ٤٦ ، ٦٦ ، ٩٥ ، ٩٦ .

الشرح الكبير

المُحْرِمِ ، وهذا هو اشْتِمالُ الصَّمّاءِ . ذَكَرَه بعضُ أصحابِنا ، وجاء مُفَسَّرًا فى حديثِ أبى سعيدٍ بذلك، مِن رِوايَةِ إسحاقَ، عن عبدِ الرَّزّاقِ، عن مَعْمَرٍ، عن الزُّهْرِىِّ ، أظُنُّه عن عطاءِ بنِ يزيدَ ، عن أبى سعيدٍ[1] . وإنما كُرِه ؛ لأنَّه إذا فَعَل ذلك وليس عليه ثَوْبٌ غيرُه ، بَدَتْ عَوْرَتُه كذلك . رَواه حَنْبَلٌ ، عن أحمدَ . أمّا إذا كان عليه غيرُه ، فتلك لُبْسَةُ المُحْرِمِ ، وقد فَعَلَها النبىُّ ﷺ ، وعلى هذا يَنْبَغِى أن يكونَ اشْتِمالُ الصَّمّاءِ مُحَرَّمًا ؛ لإفْضائِه إلى كَشْفِ العَوْرَةِ ، ورَوَى أبو بكرٍ بإسْنادِه ، عن ابنِ مسعودٍ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يَلْبَسَ [١٥٩/١ظ] الرجلُ ثَوْبًا واحِدًا ، يَأْخُذُ بجَوانِبِه على مَنْكِبَيْه ، فتُدْعَى تلك الصَّمّاءَ . وقال بَعْضُ أصحابِ الشافعىِّ : اشْتِمالُ الصَّمّاءِ : أن يَلْتَحِفَ بالثَّوْبِ ، ثم يُخْرِجَ يَدَيْه مِن قِبَلِ صَدْرِه ، فتَبْدُوَ عَوْرَتُه . وهو فى مَعْنَى تَفْسِيرِ أصحابِنا . وقال أبو عُبَيْدٍ[2] : اشْتِمالُ الصَّمّاءِ عندَ العَرَبِ : أن يَشْتَمِلَ الرجلُ بثَوْبٍ يُجَلِّلُ به جَسَدَه كلَّه ، ولا يَرْفَعُ مِنه جانِبًا يُخْرِجُ مِنه يَدَه . كأنَّه يَذْهَبُ به إلى أنَّه لَعَلَّه يُصِيبُه شىءٌ يرِيدُ الاحْتِرازَ[3] منه ، فلا يَقْدِرُ عليه . قال شيخُنا[4] : والفُقَهاءُ أعلمُ

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائِقِ » ، و « الشّارِحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُكْرَهُ ، وإنْ كان عليه غيرُه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وقيل : يُكْرَهُ ، إذا كان فوقَ الإزارِ دُونَ القَميصِ . وقال صاحِبُ

(١) انظر : باب فى بيع الغرر ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٨/٢ .
(٢) فى : غريب الحديث ١١٨/٢ ، ١١٩ . نقلا عن الأصمعى .
(٣) فى م : « الاحتراس » .
(٤) فى : المغنى ٢٩٧/٢ .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يُكْرَهُ وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ . وَيُكْرَهُ تَغْطِيَةُ الْوَجْهِ ، وَالتَّلَثُّمُ عَلَى الْفَمِ وَالْأَنْفِ ، .....

الشرح الكبير

بالتَّأْوِيلِ. (وعنه، يُكْرَهُ، وإن كان عليه غيرُه) رُوِىَ عن أحمدَ، رَحِمَه اللهُ، كَراهَةُ ذلك مُطْلَقًا ؛ لعُمُومِ النَّهْيِ ، ولأنَّ كلَّ ما نُهِىَ عنه مِن اللِّباسِ فى الصلاةِ لم يُفَرَّقْ بينَ أن يكُونَ عليه ثَوْبٌ غيرُه ، أو لم يَكُنْ ، كالسَّدْلِ والإسْبالِ . واللهُ أعلمُ .

٣٢٤ – مسألة : (ويُكْرَهُ تَغْطِيَةُ الوَجْهِ والتَّلَثُّمُ على الفَمِ والأنْفِ) لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى أن يُغَطِّىَ الرجلُ فاه . رَواه أبو

الإنصاف

« التَّبْصِرَةِ » : هو أنْ يضَعَ الرِّداءَ على رأْسِه ، ثم يُسْدِلَ طَرَفَيْه إلى رِجْلَيْه . وقال ابنُ تَميمٍ : وقال السَّامَرِّىُّ : هو أنْ يلْتَحِفَ بالثَّوْبِ ، ويرْفَعَ طَرَفَيْه إلى أحَدِ جانِبَيْه ، ولا يُبْقى لِيَدَيْه ما يُخْرِجُهما منه . ولم أرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو المعْروفُ عندَ العَرَبِ ، والأوَّلُ قوْلُ الفُقَهاءِ . قال أبو عُبَيْدٍ : وهم أعلَمُ بالتَّأْوِيلِ .

قوله : ويُكْرَهُ تَغْطِيَةُ الْوَجْهِ ، والتَّلَثُّمُ على الفَمِ والأنْفِ ، [١/٨٨ و] ولَفُّ الكُمِّ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ تغْطِيَةَ الوَجْهِ والتَّلَثُّمَ على الفَمِ ، ولَفَّ الكُمِّ مكْروهٌ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يُكْرَهُ . وأمَّا التَّلَثُّمُ على الأنْفِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُكْرَهُ أيضًا . قال فى « الفُصولِ » : يُكْرَهُ التَّلَثُّمُ على الأنْفِ ، على أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وصحَّحه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُكْرَهُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

المقنع

وَلَفُّ الْكُمِّ ، .....

الشرح الكبير

داودَ[1] ، فقى[2] هذا تَنْبيهٌ على كَراهِيَةِ تَغْطِيَةِ الوَجْهِ ؛ لاشْتِمالِه على تَغْطِيَةِ الفَمِ ، ويُكْرَهُ تَغْطِيَةُ الأنْفِ قِياسًا على الفَمِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يُكْرَهُ ؛ لأنَّ تَخْصِيصَ الفَمِ بالنَّهْيِ يَدُلُّ على إباحَةِ غيرِه .

٣٢٥ – مسألة : (و) يُكْرَهُ (لَفُّ الكُمِّ) لقولِ النبىِّ ﷺ: «أُمِرْتُ أنْ أسْجُدَ عَلَى سَبْعَةِ أعْظُمٍ ، وَلَا أكُفَّ[3] شَعَرًا وَلَا ثَوْبًا » . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

(١) انظر حديث « نهى عن السدل فى الصلاة » . المتقدم في صفحة ٢٤٦ .
(٢) فى الأصل : « وفى » .
(٣) فى الأصل : « ألف » .
(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب السجود على سبعة أعظم ، وباب السجود على الأنف ، وباب لا يكف شعرا ، وباب لا يكف ثوبا ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢٠٦ ، ٢٠٧ . ومسلم ، فى : باب أعضاء السجود ، والنهى عن كف الشعر والثوب وعقص الرأس فى الصلاة . من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب أعضاء السجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى السجود على سبعة أعضاء ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٧٣ . والنسائى ، فى : باب السجود على الأنف ، وباب على كم السجود ، وباب السجود على اليدين ، وباب السجود على الركبتين ، وباب النهى عن كف الشعر فى السجود ، وباب النهى عن كف الثياب فى السجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٧٠ . وابن ماجه ، فى باب السجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٦ . والدارمى ، فى : باب السجود على سبعة أعظم وكيف العمل فى السجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٥ ، ٢٧٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٩٢ ، ٣٠٥ ، ٣٢٤ .

المقنع وَشَدُّ الْوَسَطِ بِمَا يُشْبِهُ شَدَّ الزُّنَّارِ ، .....

الشرح الكبير **٣٢٦** – مسألة : (ويُكْرَهُ شَدُّ الوَسَطِ بما يُشْبِهُ شَدَّ الزُّنّارِ[١]) لِما فيه مِن التَّشَبُّهِ بأهلِ الكِتابِ ، وقد نَهَى النبيُّ ﷺ عن التَّشَبُّهِ بهم ، فقال : « لَا تَشْتَمِلُوا اشْتِمَالَ الْيَهُودِ » . رَواه أبو داودَ[٢] . فأمّا شَدُّ الوَسَطِ بمِئْزَرٍ أو حَبْلٍ ، أو نَحْوِهما[٣] مِمّا لا يُشْبِهُ شَدَّ الزُّنّارِ ، فلا يُكْرَهُ . قال أحمدُ : لا بَأْسَ به ، أليس قد رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ ، أنّه قال : « لَا يُصَلِّى

الإنصاف قوله : وشَدُّ الوَسَطِ بما يُشْبِهُ شَدَّ الزُّنَّارِ . يعْنى أنَّه يُكْرَهُ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، لا يُكْرَهُ إلَّا أنْ يشُدَّه لعمَلِ الدُّنْيا ، فيُكْرَهُ . نقَلَه ابنُ إبْراهِيمَ[٤] . وجزَم بعضُهم بكَراهَةِ شدِّهِ على هذه الصِّفَةِ لعمَلِ الدُّنْيا ؛ منهمُ ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . ويأْتِى كلامُه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، كَراهَةُ شَدِّ وسَطِه بما يُشْبِه شَدَّ الزُّنَّارِ ، ولا تخْتَصُّ بالصَّلاةِ ، كالذى قبلَه . ذكَره غيرُ واحدٍ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه يُكْرَهُ التَّشَبُّهُ بالنَّصارَى فى كلِّ وقْتٍ . وقيلَ : يحْرُمُ التَّشَبُّهُ بهم . الثَّانِى ، مفْهومُ قولِه : بما يُشْبِهُ شَدَّ الزُّنَّارِ . أنَّه إذا كان لا يُشْبِهُه ، لا يُكْرَهُ . وهو صحيحٌ . بل قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : يُسْتَحَبُّ . نصَّ عليه ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه أسْتَرُ للعَوْرَةِ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ بمِنْديلٍ ، أو مِنْطَقَةٍ ونحوِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُكْرَهُ الشَّدُّ بالحياصَةِ ، يعْنِى للرَّجلِ ، قال فى «المُسْتَوْعِبِ»: فإنْ شَدَّ وسَطَه بما يُشْبِهُ الزُّنَّارَ؛ كالحياصَةِ[٥]

(١) الزُّنّار : ما يشده الذمى على وسطه .

(٢) فى : باب إذا كان الثوب ضيقا يتزر به ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٨ .

(٣) فى الأصل : « نحوه » .

(٤) هو محمد بن إبراهيم بن سعيد البوشنجى أبو عبد الله . الفقيه الأديب ، شيخ أهل الحديث فى عصره . توفى سنة إحدى وتسعين ومائتين . تهذيب التهذيب ٩/٨ – ١٠ .

(٥) الحياصة : سير طويل يشد به حزام الدابة .

المقنع

وَإِسْبَالُ شَىْءٍ مِنْ ثِيَابِهِ خُيَلَاءَ .

الشرح الكبير

أَحَدُكُمْ إِلَّا وَهُوَ مُحْتَزِمٌ »[1] . وقال أبو طالِبٍ : سألتُ أحمدَ عن الرجلِ يُصَلِّى وعليه القَمِيصُ ، يَأْتَزِرُ بالمِنْدِيلِ فَوْقَه ؟ قال : نَعَمْ ، فَعَل ذلك ابنُ عُمَرَ . وعن الشَّعْبِىِّ ، قال : كان يُقالُ : شُدَّ حَقْوَكَ فى الصلاةِ ولو بعِقالٍ . رَواه الخَلَّالُ ، وعن يَزِيدَ بنِ الأَصَمِّ[2] مِثْلَه .

٣٢٧ – مسألة : (و) يُكْرَهُ (إسْبالُ شىءٍ مِن ثِيابِه خُيَلاءَ) يُكْرَهُ إسْبالُ القَمِيصِ والإزارِ مُطْلَقًا ، وكذلك السَّراوِيلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ برَفْعِ الإزارِ ، فإن فَعَلَه خُيَلاءَ فهو حَرامٌ ؛ [١/١٦٠و] لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ

الإنصاف

ونحوِها ، كُرِهَ . وعن أحمدَ أنَّه كَرِهَ المِنْطَقَةَ فى الصَّلاةِ . زادَ بعضُهم ، وفى غيرِ الصَّلاةِ . ونقلَ حَرْبٌ ، يُكْرَهُ شَدُّ وسَطِه على القَميصِ ؛ لأنَّه مِن زِىِّ اليهودِ ، ولا بأْسَ به على القَباءِ . قال القاضى : لأنَّه مِن عادةِ المُسْلِمين . وجزَم به فى « الحاوِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال ابنُ تَميمٍ : ولا بأْسَ بشَدِّ القَباءِ فى السَّفَرِ على غيرِه . نصَّ عليه ، واقْتَصَر عليه . الثَّالثُ ، قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : محَلُّ الاسْتِحْبابِ فى حَقِّ الرَّجُلِ ، فأمَّا المرأةُ ، فيُكْرَهُ الشَّدُّ فوقَ ثِيابِها ؛ لِئلَّا يحْكِىَ حجْمَ أعْضائِها وبَدَنَها . انتهى . قال ابنُ تَميمٍ وغيرُه : يُكْرَهُ للمرأةِ فى الصَّلاةِ شَدُّ وَسَطِها بمِنْديلٍ ومِنْطَقَةٍ ونحوِهما .

قوله : وإسْبالُ شَىءٍ مِن ثِيابِه خُيَلاءَ . يعْنى يُكْرَهُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٧ والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٨٧ ، ٤٥٨ ، ٤٧٢ ، بلفظ : نهى أن يصلى الرجل بغير حزام .

(٢) يزيد بن الأصم العامرى ، ابن خالة عبد الله بن عباس ، نزل الرقة ، وتوفى سنة ثلاث ومائة . العبر ١/١٢٦

الشرح الكبير

جَرَّ ثَوْبَهُ خُيَلَاءَ لَمْ يَنْظُرِ اللهُ إِلَيْهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن ابنِ مسعودٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنْ أَسْبَلَ إِزَارَهُ فى صَلَاتِهِ خُيَلَاءَ

الإنصاف

« الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قلتُ : وهذا ضعيفٌ جدًّا ، إنْ أرادُوا كراهَةَ تَنْزِيهٍ ، ولكنْ قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » : المُرادُ كراهةُ تَحْريمٍ . وهو الأَلْيَقُ . وحكَى فى « الفُروعِ » ، و «الرِّعايَةِ الكُبْرى»، الخِلافَ فى كراهَتِه وتحْريمِه . والوَجْهُ الثَّانى ، يحْرمُ إلَّا فى حرْبٍ ، أو يكونُ ثَمَّ حاجَةٌ . قلتُ : هذا عيْنُ الصَّوابِ الذى لا يُعْدَلُ عنه . وهو المذهبُ ، وهو ظاهرُ نصِّ أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » : ويحْرُمُ فى الأَصَحِّ إسْبالُ ثِيابِه خُيَلَاءَ فى غيرِ حرْبٍ بلا حاجَةٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : المذهبُ هو حرامٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أظْهَرُ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، و « الإفاداتِ » .

تنبيه : قولُه : يَحْرُمُ ، أو يُكْرَهُ بلا حاجَةٍ . قالوا فى الحاجَةِ : كوْنُه حَمْشَ السَّاقَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » ، والمُرادُ ، ولم يُرِدِ التَّدْلِيسَ على النِّساءِ . انتهى . فظاهرُ كلامِهم ، جوازُ إسْبالِ الثِّيابِ عندَ الحاجَةِ . قلتُ : وفيه نظرٌ بَيِّنٌ . بل يُقالُ : يجوزُ الإسْبالُ مِن غيرِ خُيَلَاءَ لحاجَةٍ . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ هذا فى قصيرَةٍ اتَّخَذَتْ رِجْلَيْنِ مِن خَشَبٍ ، فلم تُعْرَفْ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ قل من حرم زينة الله التى أخرج لعباده ﴾ ، وباب من جرّ إزاره من غير خيلاء ، وباب من جر ثوبه من خيلاء ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٨٢/٧ ، ١٨٣ ، ١٨٤ . ومسلم ، فى : باب تحريم جر الثوب خيلاء ... إلخ ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٥١/٣ ، ١٦٥٢ ، ١٦٥٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى إسبال الإزار ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٧٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية جرّ الإزار ، وباب ما جاء فى جر ذيول النساء ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٣٦/٧ ، ٢٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب من جر ثوبه من الخيلاء ، وباب طول القميص كم هو ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٨١/٢ ، ١١٨٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى إسبال الرجل ثوبه ، من كتاب اللبس . الموطأ ٩١٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢ ، ٣٣ ، ٤٢ ، ٤٤ ، ٤٦ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٦٠ ، ٦٧ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٨١ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٢٨ ، ١٣١ ، ١٣٦ ، ١٥٦ ، ١٠/٢ ، ٦٥ ، ٦٩ .

الشرح الكبير

فَلَيْسَ مِنَ اللهِ ، جَلَّ ذِكْرُهُ ، فِي حِلٍّ وَلَا حَرَامٍ » . رَواه أبو داودَ[1] .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، يجوزُ الاحْتِباءُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، يَحْرُمُ ، وأمَّا مع كشْفِ العَوْرَةِ ، فيَحْرُمُ ، قولًا واحِدًا . ومنها ، يُكْرَهُ أنْ يكونَ ثَوْبُ الرَّجُلِ إلى فوقِ نِصْفِ ساقِه . نصَّ عليه . ويُكْرَهُ زِيادَتُه إلى تحْتِ كَعْبَيْه بلا حاجَةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ الرِّوايتَيْن . وعنه ، ما تحتَهما فِي النَّارِ . وذكَر النَّاظِمُ ، مَن لم يخف خُيَلاءَ ، لم يُكْرَهْ . والأوْلَى تركُه . هذا فى حَقِّ الرَّجُلِ . وأمَّا المرأةُ ؛ فيَجوزُ زِيادَةُ ثَوْبِها إلى ذِراعٍ مُطْلَقًا . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : ذَيْلُ نِساءِ المُدُنِ فى البَيْتِ كالرَّجُلِ ؛ منهمُ السَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » . ومنها ، قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يُسَنُّ تطْويلُ كُمِّ الرَّجُلِ إلى رُءُوسِ أصابِعِه ، أو أكْثَرَ بيَسِيرٍ ، ويوَسِّعُها قَصْدًا ، ويُسَنُّ تَقْصيرُ كُمِّ المرأةِ . قال فى « الفُروعِ » : واخْتَلَفَ كلامُهمْ فى سعَتِه قَصْدًا . قال فى « التَّلْخيصِ » : ويُسْتَحَبُّ لها توْسيعُ الكُمِّ مِن غيرِ إفْراطٍ ، بخِلافِ الرَّجُلِ . ومنها ، يُكْرَهُ لُبْسُ ما يصِفُ البَشَرَةَ للرَّجُلِ والمرأةِ ، الحَىِّ والمَيِّتِ ، ولو لِامْرأةٍ فى بيْتِها . نصَّ عليه . وقال أبو المَعالِى : لا يجوزُ لُبْسُه . وذكَر جماعةٌ ، لا يُكْرَهُ لمَن لم يَرَها إلَّا زوْجٌ أو سيِّدٌ . وذكَره أبو المَعالِى ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » فى آدابِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو الأصَحُّ . وأمَّا لُبْسُها ما يصِفُ اللِّينَ والخُشونَةَ والحَجْمَ ، فيُكْرَهُ . ومنها ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ الزِّيقَ [٨٨/١ ظ] العرِيضَ للرَّجُلِ . واخْتلفَ قوْلُه فيه للمرأةِ . قال القاضى : إنَّما كَرِهَه لإفْضائه إلى الشُّهْرَةِ . وقال بعضُهم : إنَّما كَرِهَ الإفْراطَ . جَمْعًا بينَ قوْلَيْه . وقال أحمدُ فى الفَرْجِ للدرَّاعةِ مِن بين يدَيْها : قد سمِعْتُ ، ولم أسمعْ مِن خلْفِها ، إلَّا أنَّ فيه سَعَةً عندَ الرُّكوبِ ومَنْفَعَةً . ومنها ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ والأصحابُ لُبْسَ زِىٍّ

(١) فى : باب الإسبال فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٨/١

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَجُوزُ لُبْسُ مَافِيهِ صُورَةُ حَيَوَانٍ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : (ولا يَجُوزُ لُبْسُ ما فيه صُورَةُ حَيوانٍ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) . اخْتارَه أبو الخَطّابِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا تَدْخُلُ الْمَلَائِكَةُ بَيْتًا فِيهِ كَلْبٌ وَلَا صُورَةٌ » . مُتَّفَقٌ عليه [1] . والثانى ، لا يَحْرُمُ . قاله ابنُ عَقِيلٍ ؛ لقَوْلِ

الإنصاف

الأعاجِمِ ؛ كعِمامَةٍ صَمَّاءَ ، وكنعْلٍ صَرَّارةٍ للزِّينَةِ لا للوضوءِ ونحوِه . ومنها ، يُكْرَهُ لُبْسُ ما فيه شُهْرَةٌ ، أو خِلافُ زِىِّ بَلَدِه مِنَ النَّاسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يحْرُمُ . ونصُّه لا . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : يحْرُمُ شُهْرَةً . وهو ما قُصِدَ به الارْتِفاعُ ، وإظْهارُ التَّواضُعِ ؛ لكراهَةِ السَّلَفِ لذلك . وأمَّا الإسْرافُ فى المُباحِ ، فالأشْهَرُ لا يَحْرُمُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وحرَّمه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ .

قوله : ولا يَجوزُ لُبْسُ ما فيه صُورَةُ حيوانٍ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الآدابِ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا قال أحدكم آمين ... إلخ ، وباب إذا وقع الذباب فى شراب أحدكم ... إلخ ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب حدثنى خليفة حدثنا محمد بن عبد الله الأنصارى ، من كتاب المغازى ، وفى : باب التصاوير ، وباب من كره القعود على الصورة ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٣٨/٤ ، ١٥٨ ، ١٠٣/٥ ، ٢١٤/٧ ، ٢١٥ ، ٢١٦ . ومسلم ، فى : باب تحريم صورة الحيوان ... إلخ ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٦٥/٣ ، ١٦٦٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصور ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٩٢/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الملائكة لا تدخل بيتا فيه صورة ولا كلب ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٤٧/١٠ ، ٢٤٨ . والنسائى ، فى : باب امتناع الملائكة من دخول بيت فيه كلب ، من كتاب الصيد ، وفى : باب التصاوير ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٦٤/٧ ، ١٨٧/٨ . وابن ماجه ، فى : باب الصور فى البيت ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١٢٠٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨/٤ - ٣٠ .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ فى آخِرِ الخَبَرِ : « إلَّا رَقْمًا فِي ثَوْبٍ » . مُتَّفَقٌ عليه . ولأنَّه يُباحُ إذا كان مَفْرُوشًا أو يُتَّكَأُ عليه ، فكذلك إذا كان يُلْبَسُ . واللهُ أعلمُ .

ويُكْرَهُ التَّصْلِيبُ فى الثَّوبِ؛ لقَوْلِ عائشةَ، رَضِى اللهُ عنها: إنَّ رسولَ اللهِ

الإنصاف

المَنْظُومَةِ » لابنِ عبْدِ القَوِىِّ ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . قال الإمامُ أحمدُ : لا يَنْبَغِى . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَحْرُمُ ، بل يُكْرَهُ . وذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّين ، رِوايةً . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أُزيلَ مِنَ الصُّورةِ ما لا تبْقَى معه الحياةُ ؛ زالَتِ الكراهَةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : الكراهَةُ باقِيَةٌ . ومثلُ ذلك صُوَرُ الشَّجَرِ ونحوِه ، وتمْثالٌ . الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ تصْويرُ ما فيه روحٌ ، ولا يَحْرُمُ تصْويرُ الشَّجَرِ ونحوِه ، والتِّمْثالِ ممَّا لا يُشابِهُ ما فيه روحٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وأطْلَقَ بعضُهم تحْرِيمَ التَّصْويرِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال فى « الوَجيزِ » : وَيَحْرُمُ التَّصْويرُ ، واسْتِعْمالُه . وكَرِهَ الآجُرِّىُّ وغيرُه الصَّلاةَ على ما فيه صُورَةٌ . وقال فى « الفُصولِ » : يُكْرَهُ فى الصَّلاةِ صُورةٌ ، ولو على ما يُداسُ . الثَّالثةُ ، يَحْرُمُ تعْليقُ ما فيه صورةُ حَيوانٍ ، وسَتْرُ الجِدارِ به ، وتصْويرُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَحْرُمُ . وحُكِىَ رِوايةً . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » فى بابِ الوَليمَةِ . ولا يحْرُمُ افْتِراشُه ، ولا جعْلُه مِخَدَّةً . بل ولا يُكْرَهُ فيها ؛ لأنَّه ، عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، اتكأَ على مِخَدَّةٍ فيها صُورَةٌ . رواه الإمامُ أحمدُ[1] . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الوَليمَةِ . الرَّابعةُ ، يُكْرَهُ الصَّليبُ فى الثَّوْبِ ونحوِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ويَحْتَمِلُ تحْريمُه . وهو ظاهرُ نقْلِ صالحٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

(١) فى : المسند ٥/٩٧ ، ١٠٢ . بدون لفظ : « صورة » .

المقنع وَلَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ لُبْسُ ثِيَابِ الْحَرِيرِ ، وَلَا مَا غَالِبُهُ الْحَرِيرُ ، وَلَا افْتِرَاشُهُ إِلَّا مِنْ ضَرُورَةٍ ، .....

الشرح الكبير ﷺ كان لا يَتْرُكُ فى بَيْتِه شَيْئًا فيه تَصْلِيبٌ إلَّا قَضَبَه[1]. رَواه أبو داودَ[2].

٣٢٨ – مسألة : (ولا يَجُوزُ للرجلِ لُبْسُ ثِيابِ الحَرِيرِ ، ولا ما غالِبُه الحَرِيرُ ، ولا افْتِراشُه إلَّا مِن ضَرُورَةٍ) يَحْرُمُ على الرجلِ لُبْسُ ثِيابِ الحَرِيرِ فى الصلاةِ وغيرِها ، فى غيرِ حالِ العُذْرِ إجْماعًا . حكاه ابنُ عبدِ البَرِّ ؛ لِما روَى أبو موسى ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « حُرِّمَ لِباسُ الحَرِيرِ وَالذَّهَبِ

الإنصاف قوله : ولا يَجُوزُ للرَّجُلِ لُبْسُ ثِيابِ الحَرِيرِ . بلا نِزاعٍ مِن حيثُ الجُمْلةُ ؛ فتَحْرُمُ تِكَّةُ الحريرِ والشُّرَّابَةُ المُفْرَدَةُ . نصَّ عليه . ويَحْرُمُ افْتِراشُه ، والاسْتِنادُ إليه . ويَحْرُمُ سَتْرُ الجُدُرِ به ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، يُكْرَهُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ كلامِ مَن ذكَر تحْريمَ لُبْسِه فقط ، ومثلُه تعْليقُه . وذكَر الأَزَجِىُّ وغيرُه ، لا يجوزُ الاسْتِجْمارُ بما لا يُنْقِى ، كالحريرِ النَّاعِمِ . وحرَّم الأكْثَرُ اسْتِعْمالَه مُطْلَقًا . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّ فى فشخانة والخَيْمَةِ والبقجة[3] وكدالةٍ ونحوِه الخِلافَ .

قوله : وما غالِبُه الحرِيرُ . أىْ لا يجوزُ لُبْسُه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الغالِبَ يكونُ بالظُّهورِ . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقيلَ : الاعْتِبارُ بالغالبِ فى الوَزْنِ . وقدَّمه فى

---

(١) يعنى : قطعه .

(٢) فى : باب فى الصليب فى الثوب ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٩١/٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب نقض الصور ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢١٥/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٢/٦ ، ٢٣٧ ، ٢٥٢ .

(٣) البقجة : الصرة .

الشرح الكبير

عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي وَأُحِلَّ لإِنَاثِهِمْ » . أخْرَجَه أبو داودَ ، والتِّرمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تَلْبَسُوا الحَرِيرَ ؛ فإنَّهُ مَنْ لَبِسَهُ فِي الدُّنْيَا لَمْ يَلْبَسْهُ فى الْآخِرَةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والافْتِراشُ كاللُّبْسِ ؛ لِما روَى حُذَيْفَةُ ، قال : نَهانا النبيُّ ﷺ أن نَشْرَبَ فى آنيةِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، وأن نَأْكُلَ فيها ، وأن نَلْبَسَ الحَرِيرَ والدِّيباجَ ، وأن نَجْلِسَ عليه . رَواه

الإنصاف

« الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الآدابِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحَواشِي » .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يجوزُ للكافرِ لُبْسُ ثِيابِ الحريرِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ . قالَه بعضُ المُتَأَخِّرين ، وبَناهُ بعضُهم على القاعِدَةِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ الجوازَ ؛ قال : وعلى قياسِه بيْعُ آنِيَةِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ للكفَّارِ ، وإذا جازَ بيْعُها لهم ، جازَ صُنْعُها لبَيْعِها لهم ، وعمَلُها لهم بالأُجْرَةِ . انتهى .

فائدة : الخُنْثَى المُشْكِلُ فى الحريرِ ونحوِه كالذَّكَرِ . جزَم به فى « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الحرير للنساء ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٧٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحرير والذهب ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٧/٢٢٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب تحريم الذهب على الرجال ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨/١٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب لبس الحرير والذهب للنساء ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢/١١٨٩ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب لبس الحرير وافتراشه للرجال وقدر ما يجوز منه ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٧/١٩٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة ...إلخ ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣/١٦٤١ ، ١٦٤٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الحرير والديباج ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٥٨ . وابن ماجه ، فى : باب كراهية لبس الحرير ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢/١١٨٧ ، ١١٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٠ ، ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٩ .

المقنع فَإِنِ اسْتَوَى هُوَ وَمَا نُسِجَ مَعَهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير البُخارِىُّ[1] . فأمّا المَنْسُوجُ مِن الحَرِيرِ وغيرِه ، فإن كان الأغْلَبُ الحَرِيرَ ، حُرِّمَ لعُمُومِ الخَبَرِ ، وإن كان الأغْلَبُ غيرَه ، حَلَّ ؛ لأنَّ [2]الحُكْمَ للأغْلَبِ[2] ، والقَلِيلُ مُسْتَهْلَكٌ فيه ، أشْبَه الضَّبَّةَ[3] مِن الفِضَّةِ ، والعَلَمَ فى الثَّوْبِ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : مَذْهَبُ ابنِ عباسٍ ، وجَماعَةٍ مِن أهلِ العِلْمِ ، أنَّ المُحَرَّمَ الحَرِيرُ الصّافِى ، الذى لا يُخالِطُه غيرُه . قال ابنُ عباسٍ : إنَّما نَهَى النبىُّ ﷺ عن الثَّوْبِ المُصْمَتِ مِن الحَرِيرِ ، أمّا العَلَمُ وسَدَى الثَّوْبِ ، فليس به بَأْسٌ . [١/١٦٠ظ] رَواه أبو داودَ ، والأثْرَمُ[4] .

٣٢٩ – مسألة : (فإنِ اسْتَوَى هو وما نُسِج معه ، فعلى وَجْهَيْن)

الإنصاف و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وقال فى « الكُبْرى » : والخُنْثَى فى الحريرِ ونحوِه فى الصَّلاةِ ، وعنه ، وغيرِها ، كذَكَرٍ .

قوله : فإنِ اسْتَوَى هو وما نُسِجَ معه ، فعلى وَجْهَين . وأطْلَقَهما فى

---

(١) فى : باب الأكل فى إناء مفضض ، وباب الشرب فى آنية الذهب ، وباب آنية الفضة ، من كتاب الأشربة ، وفى : باب افتراش الحرير ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٩٩/٧ ، ١٤٦ ، ١٤٩ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٣٦/٣ ، ١٦٣٧ . وأبو داود ، فى : باب فى الشراب فى آنية الذهب والفضة ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٣٠٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الشرب فى آنية الذهب والفضة ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٧٠/٨ ، ٧١ . والنسائى ، فى : باب ذكر النهى عن لبس الديباج ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٧٥/٨ . وابن ماجه ، فى : باب كراهية لبس الحرير ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٨٧/٢ . والدارمى ، فى : باب الشرب فى المفضض ، من كتاب الأشربة . سنن الدارمى ١٢١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٥/٥ ، ٣٩٠ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧ ، ٤٠٠ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « حكم الأغلب » .

(٣) الضبة من حديد أو صفر أو فضة يشعب بها الإناء .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرخصة فى العلم وخيط الحرير ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٧٢/٢ .

المقنع .....

الشرح الكبير

أحَدُهما ، يُباحُ ؛ لحديثِ ابنِ عباسٍ ، ولأنَّ الحَرِيرَ ليس بأغْلَبَ ، أشْبَهَ الأقَلَّ[1] . والثانى ، يَحْرُمُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : هو الأشْبَهُ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، لكنْ إنَّما أطْلَقَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » الخِلافَ فيما إذا استَوَيا وَزْنًا ، بِناءً على ما قدَّمه ؛ أحدُهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصَحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقال : صَحَّحه المُصَنِّفُ ، يعْنِى المَجْدَ ، وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ » ابنِ عَبْدُوسٍ ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّسْهيلِ » ؛ لأنَّهم قالوا فى التَّحْريمِ ، [٨٩/١ و] أو ما غالِبُه الحريرُ . وإليه أشارَ ابنُ البَنَّا . والوَجْهُ الثَّانى ، يحْرُمُ . قال ابنُ عقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : الأشْبَهُ أنَّه يَحْرُمُ ؛ لعُمومِ الخَبَرِ . قال فى « الفُصولِ » : لأنَّ النِّصْفَ كثيرٌ ، وليس تَغْليبُ التَّحْليلِ بأوْلَى مِنَ التَّحْريمِ ، ولم يحْكِ خِلافَه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وإليه أشارَ أبو بَكْرٍ ، فى « التَّنْبيهِ » : أنَّه لا يُباحُ لُبْسُ القَسِّىِّ[2] والمُلْحَمِ[3] .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، دخولُ الخَزِّ فى الخِلافِ[4] ، إذا قُلْنا : إنَّه مِن إبْرَيْسَمٍ وصُوفٍ ، أو وَبَرٍ . وهو اخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ ، وصاحِبِ « المُذْهَبِ » ،

---

(١) فى تش : « الأول » .

(٢) القسى : ثياب مضلعة بالحرير تعمل بالقَسِّ ، وهى موضع بمصر .

(٣) ملحم : جنس من الثياب .

(٤) فى ا : « اللباس » .

المقنع وَيَحْرُمُ لُبْسُ الْمَنْسُوجِ بِالذَّهَبِ وَالْمُمَوَّهِ بِهِ ، .....

الشرح الكبير **٣٣٠ – مسألة : (ويَحْرُمُ لُبْسُ المَنْسُوجِ بالذَّهَبِ والمُمَوَّهِ به)**

الإنصاف و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ إباحةُ الخَزِّ . نصَّ عليه . وفرَّق الإمامُ أحمدُ بأنَّه قد لَبِسَه الصَّحابَةُ ، وبأنَّه لا سَرَفَ فيه ولا خُيَلاءَ ، وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى « الآدابِ » وغيرِه .

فائدة : الخَزُّ ما عُمِلَ مِن صُوفٍ وإبْريسَم . قالَه فى « المُطْلِعِ » فى كتابِ النَّفقاتِ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : هو المعْمولُ مِن إبْرَيسَم ووَبَرٍ طاهرٍ ، كوَبَرِ الأرْنَبِ وغيرِها . واقْتصرَ على هذا فى « الرِّعايَةِ » ، و « الآدابِ » . وقال : ما عُمِلَ مِن سَقَطِ حريرٍ ومُشاقَتِه[1] ، وما يُلْقِيه الصَّانِعُ مِن فَحْمٍ من تَقَطُّعِ الطَّاقاتِ إذا دُقَّ وغُزِلَ ونُسِجَ ، فهو كحريرٍ خالصٍ فى ذلك ، وإنْ سُمِّىَ الآنَ خَزًّا . قال فى « المُطْلِعِ » : والخَزُّ الآنَ المعْمولُ مِنَ الإبْرَيسَمِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيرِه : الخَزُّ ما سُدِى بالإبْرَيسَمِ وأُلْحِمَ بوَبَرٍ أو صُوفٍ ؛ لغَلَبَةِ اللُّحْمَةِ على الحريرِ . انتهى .

قوله : ويحْرُمُ لُبْسُ المنْسُوجِ بالذَّهَبِ والمُمَوَّهِ به . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يُكْرَهُ . وقيل : حُكْمُ المنْسوجِ بالذَّهَبِ حُكْمُ الحريرِ المنْسوجِ مع غيرِه ، على ما سبق .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ المنْسوجَ بالفِضَّةِ والمُمَوَّهَ بها كالمنْسوجِ بالذَّهَبِ والمُمَوَّهِ به ، فيما تقدَّم . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وما نُسِجَ بذَهَبٍ ، وقيل : أو فِضَّةٍ ، حَرُمَ .

---

(١) المُشاقة : ما سقط من الشعر أو الكتان عند المشط .

المقنع

فَإِنِ اسْتَحَالَ لَوْنُهُ [١٦ظ] فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى موسى[1] . (فإنِ اسْتَحالَ لَوْنُه ، فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَحْرُمُ ؛ للحديثِ . والثانى ، يُباحُ ؛ لزَوالِ عِلَّةِ التَّحْرِيمِ مِن السَّرَفِ والخُيَلاءِ ، وكَسْرِ قُلُوبِ الفُقَراءِ .

الإنصاف

قوله : فإنِ اسْتَحال لَوْنُهُ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » . فهؤلاءِ أطْلَقوا الخِلافَ فيما اسْتحالَ لوْنُه مُطْلَقًا . وقال ابنُ تَميمٍ : فإنِ اسْتَحالَ لوْنُ المُمَوَّهِ ، فوَجْهان ، فإنْ كان بعدَ اسْتِحالَتِه لا يحْصُلُ عنه شىءٌ ، فهو مُباحٌ ، وَجْهًا واحِدًا . وكذا قال فى « الفائقِ » . وقال فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » : ويَحْرُمُ اسْتِعْمالُ المَنسوجِ والمُمَوَّهِ بذَهَبٍ قبلَ اسْتِحالَتِه . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : يَحْرُمُ ما نُسِجَ أو مُوِّهَ بذَهَبٍ باقٍ . وقال فى « الفُروعِ » : فإنِ اسْتَحالَ لوْنُه ، ولم يحْصُلْ منه شىءٌ ، وقيلَ : مُطْلَقًا ، أُبِيحَ فى الأصَحِّ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وفيما اسْتحالَ لوْنُه مِنَ المُمَوَّهِ ونحوِه بذَهَبٍ ، وقيل : لا يَجْتَمِعُ منه شىءٌ إذا حُكَّ ، وَجْهان . وقيل : لا يُكْرَهُ ، ولا يَحْرُمُ . وقيل : ما اسْتَحالَ ، ولم يجْتَمِعْ منه شىءٌ إذا حُكَّ ، حلَّ ، وَجْهًا واحدًا . انتهى . وحاصِلُ ذلك ، أنَّه إذا لم يحْصُلْ منه شىءٌ ، يُباحُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به جماعةٌ . وإنْ كان يحْصُلُ منه شىءٌ ، بعدَ حَكِّه ، لم يُبَحْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. ففى المُسْتَحيلِ لوْنُه ثلاثةُ أقْوالٍ؛ الإباحَةُ، وعَدَمُها، والفرْقُ. وهو المذهبُ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٩ .

المقنع

وَإِنْ لَبِسَ الْحَرِيرَ لِمَرَضٍ ، أوحِكَّةٍ ، أَوْ فِى الْحَرْبِ ، أَوْ أَلْبَسَهُ لِلصَّبِىِّ فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٣١ – مسألة : (وإن لبِس الحَرِيرَ لمَرَضٍ أو حِكَّةٍ ، أو فى الحَرْبِ ، أو ألْبَسَه الصَّبِىَّ ، فعلى رِوايَتَيْن) متى احْتاجَ إلى لُبْسِ الحَرِيرِ ؛ لمَرَضٍ أو حِكَّةٍ أو مِن أجْلِ القَمْلِ ، جاز فى ظاهِرِ المَذْهَب ؛ لأنَّ أنَسًا روَى أنَّ عبدَ الرحمنِ بنَ عَوْفٍ والزُّبَيْرَ ، شَكَوا إلى النبىِّ ﷺ القَمْلَ ، فرَخَّصَ لهما فى قَمِيصِ الحَرِيرِ فى غَزاةٍ لهما . وفى رِوايَةٍ ، شَكَيا[1] إلى رسولِ اللهِ ﷺ القَمْلَ ، فرَخَّصَ لهما فى قَمِيصِ الحرِيرِ ، ورَأيْتُه عليهما .

الإنصاف

قوله : فإنْ لَبِسَ الحَرِيرَ لِمَرضٍ أو حِكَّةٍ . فعلى رِوايتَيْن ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يُباحُ لهما ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتخَبِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وحفِيدُه : يُباحُ لهما على الأصَحِّ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : يُباحُ على الأظْهَرِ . وصَحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « إدْراكِ الغايَةِ » فى الحِكَّةِ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُباحُ لهما . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : أو حِكَّةٍ . أنَّه سواءٌ أثَّرَ لُبْسُه فى زَوالِها أم لا . وهو ظاهرُ

---

(١) فى الأصل : « شكوا » .

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . وما ثَبَت فى حَقِّ صَحابِىٍّ يَثْبُتُ فى حقِّ غيرِه ، ما لم يَقُمْ على اخْتِصاصِه به[2] دَلِيلٌ ، فثَبَتَ بالحديثِ فى القَمْلِ ، وقِسْنا عليه غيرَه مما يَنْفَعُ فيه لُبْسُ الحَرِيرِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يُباحُ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ المُحَرِّمِ ، والرُّخْصَةُ يَحْتَمِلُ أن تكُونَ خاصَّةً لهما .

الإنصاف

كلامِ أكثَرِ الأصحابِ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُباحُ إلَّا إذا أثَّرَ فى زَوالِها . جزَم به ابنُ تَميمٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : أو فى الحَرْبِ ، على رِوايتَيْنِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يُباحُ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : يُباحُ على الأظْهَرِ . قال فى « الخُلاصَةِ » : يُباحُ على الأصَحِّ . قال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » : هذه الرِّوايَةُ أقْوَى . قال فى « الآدابِ الكُبْرى » ، و « الوُسْطَى » : يُباحُ فى الحَرْبِ مِن غيرِ حاجَةٍ فى أرْجَحِ الرِّوايتَيْن فى المذهبِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الحرير فى الحرب ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب ما يرخص للرجال من الحرير للحكة ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٤/٥٠ ، ٧/١٩٥ . ومسلم ، فى : باب إباحة لبس الحرير للرجل إذا كان به حكة أو نحوها ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣/١٦٤٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى لبس الحرير لعذر ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٧٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى لبس الحرير فى الحرب ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٧/٢٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب من رُخِّص له فى لبس الحرير ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢/١١٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٢٢ ، ١٢٧ ، ١٨٠ ، ١٩٢ ، ٢١٠ ، ٢٥٢ ، ٢٥٥ ، ٢٧٣ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وفى لُبْسِه فى الحَرْبِ لغيرِ حاجَةٍ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، الإباحَةُ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن لُبْسِ الحَرِيرِ فى الحَرْبِ ؟ فقال : أرْجُو أن لا يكُونَ به بَأْسٌ . وهو قولُ عُرْوَةَ وعَطاءٍ . وكان لعُرْوَةَ يَلْمَقٌ[1] مِن دِيباجٍ ، بِطانَتُه مِن سُنْدُسٍ مَحْشُوٌّ قَزًّا ، يَلْبَسُه فى الحَرْبِ . ولأنَّ المَنْعَ مِن لُبْسِه لِما فيه مِن الخُيَلاءِ ، وذلك غيرُ مَذْمُومٍ فى الحربِ ، فقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ حينَ رَأى بَعْضَ أصْحابِه يَمْشِى بينَ الصَّفَّيْن [2]يَخْتالُ فى مِشْيَتِه[2] قال : « إنَّهَا لَمِشْيَةٌ يُبْغِضُهَا اللهُ إلَّا فِى هَذَا الْمَوْطِنِ »[3] . والثانيةُ ، يَحْرُمُ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ . فأمّا إنِ احْتاجَ إليه ، مِثْلَ أن يكُونَ بِطانَةً لبَيْضَةٍ أو دِرْعٍ أو نَحْوِه ، أُبِيحَ . قال بَعْضُ أصْحابِنا : يَجُوزُ مِثْلُ ذلك مِن الذَّهَبِ ؛ كدِرْعٍ مُمَوَّهٍ مِن الذَّهَبِ لا يَسْتَغْنِى عن لُبْسِه ، وهو مُحْتاجٌ إليه .

الإنصاف

وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُباحُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهى ظاهِرُ كلامِه فى « المُنَوِّرِ » ؛ فإنَّه لم يَسْتَثْنِ للإباحةِ إلَّا المَرَضَ والحِكَّةَ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يُباحُ مع [٨٩/١ ظ] مُكايَدَةِ العدُوِّ به . وقيل : يُباحُ عندَ مُفاجأةِ العَدُوِّ ضرورةً . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقيل : يُباحُ عندَ القِتالِ فقط مِن غيرِ حاجةٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » : إنْ لم يكُنْ له به حاجةٌ فى الحَرْبِ ،

---

(١) فى م : « يملق » . واليلمق : القباء .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) عزاه الهيثمى ، للطبرانى ، فى : باب فى وقعه أحد ، من كتاب المغازى والسير . مجمع الزوائد ١٠٩/٦ .

الشرح الكبير

فصل : وهل يَجُوزُ لوَلِيِّ الصَّبِيِّ أن [١٦١/١و] يُلْبِسَه الحَرِيرَ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، تَحْرِيمُه ؛ لعُمُومِ قَوْلِه ﷺ : « حَرامٌ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِى »[1] . وعن جابِرٍ ، قال : كُنّا نَنْزِعُه عن الغِلْمان ، ونَتْرُكُه على الجَوارِى . رَواه أبو داودَ[2] . وقَدِم حُذَيْفَةُ مِن سَفَرٍ ، فوَجَدَ على صِبْيانِه قُمُصًا مِن حَرِيرٍ ، فمَزَّقَها عن الصِّبْيان ، وتَرَكَها على الجَوارِى . رَواه الأثْرَمُ . ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ . والثانيةُ ، يُباحُ ؛ لأنَّهم

الإنصاف

حَرُمَ ، قوْلًا واحدًا . وإنْ كان به حاجةٌ إليه كالجُبَّةِ للقِتالِ ، فلا بأْسَ به . انتهى . وقيل : يُباحُ فى دارِ الحرْبِ فقط . وقيل : يجوزُ حالَ شِدَّةِ الحرْبِ ضرورةً . وفى لُبْسِه أيَّامَ الحرْبِ بلا ضرورةٍ رِوايَتان . وهذه طريقَتُه فى « التَّلْخيصِ » . وجعَل الشَّارِحُ وغيرُه محَلَّ الخِلافِ فى غيرِ الحاجَةِ . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقال : وقيل : الرِّوايَتان فى الحاجةِ وعدَمِها . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال فى مَعْنى الحاجَةِ : ما هو مُحْتاجٌ إليه ، وإنْ قامَ غيرُه مقامَه . وقالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى آخِرِ بابٍ فيه : ويُكْرَهُ لُبْسُ الحريرِ فى الحرْبِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا كان القِتالُ مُباحًا مِن غيرِ حاجَةٍ . وقيلَ : الرِّوايَتان ولوِ احْتاجَه فى نفْسِه ووجَد غيرَه . وتقدَّم فى كلامِ ابنِ عَقِيلٍ وغيرِه ما يدُلُّ على ذلك .

قوله : أو أَلْبَسَهُ الصَّبِىَّ ، فعلى رِوايَتَيْنِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « الهادِى » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٩ من حديث أبى موسى .

(٢) فى : باب فى الحرير للنساء ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٧٣/٢ .

المقنع وَيُبَاحُ حَشْوُ الْجِبَابِ وَالْفُرُشِ بِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَحْرُمَ .

الشرح الكبير غيرُ مُكَلَّفِين ، أشْبَهُوا البَهائِمَ ، ولأنَّهم مَحلٌّ للزِّينَةِ أشْبَهُوا النِّساءَ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ ، وفِعْلِ الصَّحابَةِ . ويَتَعَلَّقُ التَّحْرِيمُ بالمُكَلَّفِين بتَمْكِينِهم مِن الحَرامِ ، كتَمْكِينِهم مِن شُرْبِ الخَمْرِ ، وغيرِه مِن المُحَرَّماتِ . وكَوْنُهم مَحَلَّ الزِّينَةِ مع تَحْرِيمِ الاسْتِمْتاعِ أبْلَغُ[1] فى التَّحْرِيمِ ، ولذلك حَرُم على النِّساءِ التَّبَرُّجُ بالزِّينَةِ للأجانِبِ .

٣٣٢ – مسألة : (ويُباحُ حَشْوُ الجِبابِ والفُرُشِ به ، ويَحْتَمِلُ أن يَحْرُمَ) ذَكَرَه القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا خُيَلاءَ فيه .

الإنصاف و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، يَحْرُمُ على الوَلِىِّ إلْباسُه الحريرَ . وهو المذهبُ . نقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وصَحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال الشَّارِحُ : التَّحْريمُ أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ؛ لتَقْييدِهمُ التَّحْريمَ بالرَّجُلِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ ، لعدَمِ تكْليفِه . فعلى المذهبِ ، لو صلَّى فيه ، لم تصِحَّ صلاتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تصِحُّ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى آخِرِ بابِ عنه : ويُكْرَهُ لُبْسُ الحريرِ والذَّهَبِ للصِّبْيانِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . والأُخْرَى ، لا يُكْرَهُ .

فائدة : حُكمُ إلْباسِه الذَّهَبَ ، حُكْمُ إلْباسِه الحريرَ . خِلافًا ومذهَبًا .

قوله : ويُباحُ حَشْوُ الجِبابِ والفَرْشِ به . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أن يَحْرُمَ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّ فيه سَرَفًا ، أشْبَهَ ما لو جَعَلَ البِطانَةَ حَرِيرًا .

فصل : ولا بَأْسَ بلُبْسِ الخَزِّ . نَصَّ عليه . وقد رُوِىَ عن عِمْرانَ بنِ حُصَينٍ ، والحسنِ بنِ علىٍّ ، وأنَسِ بنِ مالِكٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عباسٍ ، وعبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، وغيرِهم ، أنَّهم لَبِسُوا الخَزَّ[1] . وعن عبدِ اللهِ ابنِ سعدٍ ، عن أبيه سعدٍ ، قال : رَأَيْتُ رجلًا ببُخارَى على بَغْلَةٍ بَيْضاءَ ، عليه عِمامَةُ خَزٍّ سَوْدَاءُ ، فقال : كَسانِيها رسولُ اللهِ ﷺ . رَواه أبو داودَ[2] . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى الخَزِّ : إن كان فيه وَبَرٌ ، وكان الوَبَرُ أكْثَرَ من القَزِّ ، صَحَّتِ الصلاةُ فيه ، وإن كان أكْثَرُه القَزَّ ، لم تَصِحَّ الصلاةُ فيه فى الصَّحِيحِ ، وإنِ اسْتَوَيا احْتَمَلَ وَجْهَيْن . فجَعَلَه كغيرِه مِن الثِّيابِ المَنْسُوجَةِ مِن الحريرِ وغيرِه .

الإنصاف

الأصحابِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَحْرُمَ . وهو وَجْهٌ لبعْضِ الأصحابِ . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

فائدة : يُكْرَهُ كِتابَةُ المَهْرِ فى الحريرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وتَبِعَه فى « الآدابِ » . وقيل : يَحْرُمُ فى الأقْيَسِ . ولا يَبْطُلُ المَهْرُ بذلك . واخْتارَه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : لو قيل بالإباحَةِ لَكان له وَجْهٌ .

---

(1) خرج بعض هذه الآثار عبد الرزاق ، فى : باب الخزّ والمعصفر، من كتاب اللباس . المصنف ١١/٧٦ ، ٧٧ .

(2) فى : باب ما جاء فى الخز ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٦٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ومن سورة الحاقة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢/٢٢٠ .

المقنع

وَيُبَاحُ الْعَلَمُ الْحَرِيرُ فِى الثَّوْبِ ، إِذَا كَانَ أَرْبَعَ أَصَابِعَ فَمَا دُونَ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يُبَاحُ وَإِنْ كَانَ مُذَهَّبًا .

الشرح الكبير

٣٣٣ – مسألة : (ويُباحُ العَلَمُ الحَرِيرُ فى الثَّوْبِ إذا كان أرْبَعَ أصابعَ فما دُونَ) لِما روَى عُمَرُ بنُ الخَطّابِ، رَضِىَ اللهُ عنه، قال: نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن الحَرِيرِ إلَّا مَوْضِعَ إصْبَعَيْن أو ثَلاثٍ أو أرْبَعٍ . رَواه مسلمٌ[1] . (وقال أبو بكرٍ) فى « التَّنْبِيهِ » : (يُباحُ وإن كان مُذَهَّبًا) لأنَّه يَسِيرٌ[2] ،

الإنصاف

قوله : ويُباحُ العَلَمُ الحريرُ فى الثَّوْبِ ، إذا كان أرْبَعَ أصابعَ فما دُونَ . يعْنى مَضْمومَةً . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُباحُ قَدْرُ الكَفِّ فقط . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الآدابِ » ، وقال : ليس الأوَّلُ مُخالفًا لهذا ، بل هما سواءٌ . انتهى . وغايَرَ بينَ القوْلَيْن فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « الوَجيزِ » ، أنَّه لا يُباحُ إلَّا دُونَ أرْبَعِ أصابعَ . وما رأيْتُ مَن وافَقَه على ذلك . وقال ابنُ أبِى موسى : لا بأْسَ بالعَلَمِ الدَّقيقِ ، دُونَ العَريضِ . وقال أبو بَكْرٍ : يُباحُ ، وإنْ كان مُذَهَّبًا . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . اخْتارَها المَجْدُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . والمذهبُ ، يَحْرُمُ . نصَّ عليه .

---

(١) فى : باب تحريم الذهب والحرير على الرجال وإباحته للنساء ، من كتاب اللباس والزينة . صحيح مسلم ١٦٤٣/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى لبس الحرير ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٦٩/٢ ، ٣٧٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحرير والذهب ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٢٥/٧ .

(٢) فى الأصل : « يستر » .

المقنع

وَكَذَلِكَ الرِّقَاعُ ، وَلِبْنَةُ الْجَيْبِ ، وَسَجْفُ الْفِرَاءِ . وَيُكْرَهُ لِلرَّجُلِ لُبْسُ الْمُزَعْفَرِ وَالْمُعَصْفَرِ .

الشرح الكبير

أَشْبَهَ الحَرِيرَ وَيَسِيرَ الفِضَّةِ (وكذلك الرِّقاعُ ، ولِبْنَةُ الجَيْبِ[1] ، وسَجْفُ[2] الفِراءِ) لدُخُولِه فيما اسْتَثْناه فى الحَدِيثِ [١/١٦١ظ] .

٣٣٤ – مسألة : (ويُكْرَهُ للرجلِ لُبْسُ المُزَعْفَرِ والمُعَصْفَرِ) لِما

الإنصاف

فائدة : لو لَبِسَ ثِيابًا ؛ فى كلِّ ثَوْبٍ قَدْرٌ يُعْفَى عنه ، ولو جُمِعَ صارَ ثوْبًا ، لم يُكْرَهْ ، بل يُبَاحُ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : يُكْرَهُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » وتقَدَّم إن كان عليه نَجاسةٌ يُعْفَى عنها ، هل يُضَمُّ مُتَفَرِّقٌ فى بابِ إزالَةِ النَّجاسَةِ .

قوله : ويُكْرَهُ للرَّجُلِ لُبْسُ الْمُزَعْفَرِ والمُعَصْفَرِ . هذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يُكْرَهُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتبِعَه فى « الفُروعِ » . ونقَلَه الأكْثَرُ فى المُزَعْفَرِ . وجزَم به فى « النَّظْمِ » : واخْتارَه الخَلَّالُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » فى المُزَعْفَرِ . وذكَرَ الآجُرِّىُّ ، والقاضى ، وغيرُهما تحْرِيمَ المُزَعْفَرِ . وفى المُزَعْفَرِ وَجْهٌ ؛ يُكْرَهُ فى الصَّلاةِ فقط . وهو ظاهرُ ما فى « التَّلْخيصِ » . قالَه فى « الآدابِ » .

فائدة : فعلى القوْلِ بالتَّحْريمِ ، لا يُعيدُ مَن صلَّى فى ذلك ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وكذا لو كان لابِسًا ثِيابًا مُسْبلةً أو خُيَلاءَ ونحوَه . وعليه الجمهورُ .

---

(١) لبنة الجيب : الزِّيق يخاط فى جيب القميص ، تثبت فيه الأزرار .

(٢) السجف : أحد السترين المقرونين بينهما فرجة .

الشرح الكبير

رُوِىَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى الرِّجالَ عن التَّزَعْفُرِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن علىٍّ قال : نَهانِى النبىُّ ﷺ عن لِباسِ المُعَصْفَرِ . رَواه مسلمٌ[2] . ولا بَأْسَ

الإنصاف

وقيل : يُعيدُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُكْرَهُ للرَّجُلِ لُبْسُ الأحْمَرِ المُصْمَتِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا يُكْرَهُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » . وجزَم به فى « النِّهايَةِ » ، و « نَظْمِها » . قال فى « الفُروعِ » : [١/٩٠ و] وهو أظْهَرُ . ونقَل المَرُّوذِىُّ : يُكْرَهُ للمرأةِ كراهةً شديدةً لغيرِ زِينَةٍ . وعنه ، يُكْرَهُ للرَّجُلِ شدِيدُ الحُمْرَةِ . وهو وَجْهٌ فى « ابنِ تَميمٍ » . قال الإمامُ أحمدُ : يقالُ : أوَّلُ مَن لَبِسَه آلُ قارُونَ أو آلُ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التزعفر للرجال ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٩٧/٧. ومسلم ، فى : باب نهى الرجل عن التزعفر ، من كتاب اللباس والزينة . صحيح مسلم ١٦٦٢/٣ ، ١٦٦٣ . كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى الخلوق للرجال ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٣٩٨/٢ . والنسائى ، فى : باب التزعفر ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٦٥/٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية التزعفر والخلوق للرجال ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٥٧/١٠ .

(٢) فى : باب النهى عن لبس الرجل الثوب المعصفر ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٤٨/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من كره لبس الحرير ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٧٠/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن القراءة فى الركوع ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى كراهية المعصفر للرجال ، وباب ما جاء فى كراهية خاتم الذهب ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٦٥/٢ ، ٢٢٨/٧ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ . والنسائى ، فى : باب النهى عن القراءة فى الركوع ، وباب النهى عن القراءة فى السجود ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب خاتم الذهب ، وباب النهى عن لبس خاتم الذهب ، وباب ذكر النهى عن لبس المعصفر ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٤٧/٢ ، ١٧١ ، ١٤٧/٨ ، ١٦٧ ، ١٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب كراهية المعصفر للرجال ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٩١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨١/١ ، ٩٢ ، ١٠٥ ، ١١٤ ، ١٢٣ ، ١٢٦ ، ١٣٢ .

الشرح الكبير

بلُبْسِه للنِّساءِ ؛ لأنَّ تَخْصِيصَ النَّهْيِ بالرجالِ دَلِيلٌ على إباحَتِه للنِّساءِ .

فصل : فأمّا لُبْسُ الأحْمَرِ غيرِ المُعَصْفَرِ[1] فقال أصحابُنا : يُكْرَهُ . وهو مَذْهَبُ ابنِ عُمَرَ ، فرُوِىَ عنه أنَّه اشْتَرَى ثَوْبًا ، فرَأى فيه خَيْطًا أحْمَرَ فرَدَّه . ورُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، قال : مَرَّ على النبىِّ ﷺ رجلٌ عليه بُرْدان أحْمَران ، فسَلَّمَ ، فلم يَرُدَّ النبىُّ ﷺ عليه[2] . وعن رافِعِ ابنِ خَدِيجٍ ، قال : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى سَفَرٍ ، فرَأى رسولُ اللهِ ﷺ على رَواحِلِنا أكْسِيَةً فيها خُيُوطُ عِهْنٍ حُمْرٌ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « ألَا أرَى هَذِهِ الْحُمْرَةَ قَدْ عَلَتْكُمْ » . فقُمْنا سِراعًا لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ حتى نَفَر بَعْضُ إبِلِنا ، وأخَذْنا الأكْسِيَةَ ، فنَزَعْناها عنها . رَواهُما أبو داودَ[3] . والصَّحِيحُ أنَّه لا بَأْسَ بها ؛ لِما روَى أبو جُحَيْفَةَ ، قال : خَرَج النبىُّ ﷺ فى حُلَّةٍ حَمْراءَ . الحديثُ . وقال البَراءُ : ما رَأيْتُ مِن ذِى لِمَّةٍ

الإنصاف

فِرْعونَ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وكذا الخِلافُ فى البِطانَةِ . الثَّانيةُ ، يُسَنُّ لُبْسُ الثِّيابِ البِيضِ ، والنَّظافةُ فى ثَوْبِه وبَدَنِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : ومَجْلِسِه . قال فى « الفُروعِ » وغيرِها : وهى أفْضَلُ اتِّفاقًا . الثَّالثةُ ، يُباحُ لُبْسُ السَّوادِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ للجُنْدِ . وقيلَ : لا يُكْرَهُ لهم فى الحَرْبِ . وقيل : يُكْرَهُ إلَّا لمُصابٍ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، يخْرُقُه الوَصِىُّ . قال

(1) فى م : « المزعفر » .

(2) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الحمرة ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٧٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية لبس المعصفر للرجل والقسى ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٥٠ ، ٢٥١ .

(3) فى : باب فى الحمرة ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٧٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٣ .

الشرح الكبير

فى حُلَّةٍ حَمْراءَ أحْسَنَ مِن رسولِ اللهِ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وعن هِلالِ ابنِ عامِرٍ ، قال : رَأيْتُ النبىَّ ﷺ على بَغْلَةٍ وعليه بُرْدٌ أحْمَرُ . رَواه أبو داودَ[2] . وقال أنَسٌ : كان أحَبُّ اللِّباسِ إلى رسولِ اللهِ ﷺ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وهو بعيدٌ و لم يَرُدَّ الإمامُ أحمدُ سلامَ لابِسِه . الرَّابعةُ ، يُباحُ الكَتَّانُ إجْماعًا ، ويُباحُ أيضًا الصُّوفُ . ويُسَنُّ الرِّداءُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُباحُ كفَتْلِ طَرَفِه . نصَّ عليه . وظاهرُ نقْلِ المَيْمُونِىِّ فيه ، يُكْرَهُ . قالَه القاضى . ويُكْرَهُ الطَّيْلَسانُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قال ابنُ تَميمٍ : وكَرِهَ السَّلَفُ الطَّيْلَسانَ ، واقْتَصَرُوا عليه . زادَ فى « التَّلْخيصِ » : وهو المُقَوَّرُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُكْرَهُ ، بل يُباحُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الآدابِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الآدابِ » : وقيلَ : يُكْرَهُ المُقَوَّرُ والمُدَوَّرُ . وقيل : وغيرُهما غيرُ المُرَبَّعِ . الخامسةُ ، يُسَنُّ إرْخاءُ ذُؤابَتَيْن خلْفَه . نصَّ عليه . قال

---

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى الثوب الأحمر ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٥ . ومسلم ، فى : باب سترة المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٦٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى لبس الحمرة للرجال ، عن جابر بن سمرة ، وقال : وفى الباب عن البراء وأبى جحيفة ، من أبواب الأدب ، عارضة الأحوذى ١٠/٢٥٣ ، ٢٥٤ . والنسائى ، فى : باب الصلاة فى الثياب الحمر ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢/٥٧ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب الثوب الأحمر ، وفى : باب الجعد ، من كتاب اللباس ٧/١٩٧ ، ٢٠٧ . ومسلم ، فى : باب فى صفة النبى ﷺ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨١٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرخصة فى ذلك ، من كتاب اللباس ، وفى : باب ما جاء فى الشعر ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٢/٣٧٥ ، ٣٩٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى الثوب الأحمر ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٧/٢٢٧ ، ٢٢٨ . والنسائى ، فى : باب اتخاذ الشعر ، وباب اتخاذ الجمة ، وباب لبس الحمرة ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨/١١٥ ، ١٥٩ ، ١٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب لبس الأحمر للرجال ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢/١١٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٩٠ ، ٢٩٥ ، ٣٠٠ ، ٣٠٣ ، ٣٠٨ .

(٢) فى : باب فى الرخصة فى ذلك ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٧٥ ، ٣٧٦ . كما رواه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٧٧ .

الشرح الكبير

الحِبَرَةَ[1] . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وهى التى فيها حُمْرَةٌ وبَياضٌ . ورُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ بَيْنا هو يَخْطُبُ إذ رَأى الحسنَ والحُسَيْنَ عليهما قَمِيصان أحْمَران ، يَمْشِيان ويَعْثُران ، فنَزَلَ النبىُّ ﷺ فأخَذَهما ، ولم يُنْكِرْ ذلك[3] . ولأنَّها لَوْنٌ ، أشْبَهَتْ سائِرَ الألْوانِ . فأمّا أحادِيثُهم ؛ فحديثُ رافِعٍ فى إسْنادِه رجلٌ مَجْهُولٌ، ويَحْتَمِلُ[4] أنَّها كانت مُعَصْفَرَةً؛ فلذلك

الإنصاف

الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : وإطالَتُها كثيرًا مِنَ الإسْبالِ . وقال الآجُرِّىُّ : وإنْ أرْخَى طَرَفَها بينَ كَتِفَيْه ، فحسَنٌ . قال غيرُ واحدٍ مِنَ الأصحابِ : يُسَنُّ أيضًا أنْ تكونَ العِمامَةُ محَنَّكَةً . السَّادسةُ ، يُسَنُّ لُبْسُ السَّراوِيلِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لا بأْسَ . قال النَّاظِمُ : وفى مَعْناه التُّبَّانُ . وجزَم بعضُهم بإباحَتِه . قال فى « الفُروعِ » : والأوَّلُ أظْهَرُ . قال الإمامُ أحمدُ : السَّراوِيلُ أسْتَرُ فى الإزارِ ، ولِباسُ القَوْمِ كان الإزارَ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّه لا يُجْمَعُ بينَهما . وهو أظْهَرُ ، خِلافًا « للرِّعايَةِ » . قال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : الأفْضَلُ مع القَميصِ السَّراوِيلُ ، مِن غيرِ حاجَةٍ إلى الإزارِ

(١) الحبرة ، وزان عنبة : ثوب يمانى من قطن أو كتان مخطط .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب البرود والحبرة والشملة ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٨٩/٧ . ومسلم ، فى : باب فضل لباس الحبرة ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٤٨/٣ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى أحب الثياب إلى رسول الله ﷺ ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٨٠/٧ . والنسائى ، فى : باب لبس الحبرة ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٧٩/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٤/٣ ، ١٨٤ ، ٢٥١ ، ٢٩١ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الإمام يقطع الخطبة للأمر يحدث ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٥٤/١ . والترمذى ، فى : باب مناقب الحسن والحسين عليهم السلام ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٩٤/١٣ . والنسائى ، فى : باب نزول الإمام عن المنبر قبل فراغه من الخطبة ، من كتاب الجمعة ، وفى : نزول الإمام عن المنبر ، من كتاب صلاة العيدين . المجتبى ٨٨/٣ ، ٨٩ ، ١٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب لبس الأحمر للرجال ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٩٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥٤/٥ .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كَرِهَها ، ولو قُدِّرَ التَّعارُضُ كانت أحادِيثُ الإباحَةِ أصَحَّ وأثْبَتَ ، فهى أوْلَى .

فصل : فأمّا غيرُ الحُمْرَةِ مِن الألْوانِ فلا يُكْرَهُ ، فقد قال ﷺ : « الْبَسُوا مِنْ ثِيَابِكُمُ الْبَيَاضَ ؛ فَإِنَّهَا مِنْ خَيْرِ ثِيَابِكُمْ ، وَكَفِّنُوا فِيهَا مَوْتَاكُمْ » . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه قِيل له : لِمَ تَصْبُغُ بالصُّفْرَةِ ؟ فقال : إنِّى رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَصْبُغُ بها [١/١٦٢و] . رَواهُما أبو داودَ[1] . وعن

الإنصاف

والرِّداءِ . وقال القاضى : يُسْتَحَبُّ لُبْسُ القَميصِ . السَّابعةُ ، يُباحُ لُبْسُ العَباءَةِ . قال النَّاظِمُ : ولو للنِّساءِ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ بلا تَشَبُّهٍ . الثَّامنةُ ، يُباحُ نَعْلٌ خَشَبٌ ، ونعْلٌ فيه حرفٌ لا بأْسَ لضَرُورةٍ . التَّاسعةُ ، ما حَرُمَ اسْتِعْمالُه حَرُمَ بيْعُه وخِياطَتُه وأُجْرَتُها . نصَّ عليه . العاشِرَةُ ، يُكْرَهُ لُبْسُه وافْتِراشُه ، جِلْدًا مُخْتَلَفًا فى نَجاسَتِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : لا يُكْرَهُ . وعنه ، يَحْرُمُ . وفى « الرِّعايَةِ » وغيرِها : إنْ طَهُرَ بدَبْغِه ، لُبِسَ بعدَه ، وإلَّا لم يَجُزْ . ويجوزُ له إلْباسُه

(١) الأول ، فى : باب فى الأمر بالكحل ، من كتاب الطب ، وفى : باب فى البياض ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٣٧٣ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما يستحب من الأكفان ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢١٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى ما يستحب من الكفن ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب البياض من الثياب ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١/٤٧٣ ، ٢/١١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٤٧ ، ٢٧٤ ، ٣٢٨ ، ٣٥٥ ، ٣٦٣ .

والثانى ، فى : باب فى وقت الإحرام ، من كتاب المناسك ، وفى : باب فى المصبوغ بالصفرة ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ١/٤١٠ ، ٤١١ ، ٢/٣٧٤ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب غسل الرجلين فى النعلين ولا يمسح على النعلين ، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١/٥٣ . ومسلم ، فى : باب الإهلال من حيث تنبعث الراحلة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٤٤ . والنسائى ، فى : باب الخضاب بالصفرة ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨/١٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١١٠ .

الشرح الكبير

أبى رِمْثَةَ ، قال : انْطَلَقْتُ مع أبى نَحْوَ النبىِّ ﷺ ، فرَأَيْتُ عليه بُرْدَيْنِ أخْضَرَيْن . ودَخَل النبىُّ ﷺ مَكَّةَ يَوْمَ الفَتْحِ وعليه عِمامَةٌ سَوْداءُ . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

دابَّةً . وقيل : مُطْلَقًا كثِيابٍ نَجِسَةٍ .

(١) الأول : لم نجده عند البخارى ولا مسلم . وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى الخضرة ، من كتاب اللباس ، وفى : باب فى الخضاب ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٣٧٤/٢ ، ٤٠٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الثوب الأخضر ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٥٤/١٠ ، ٢٥٥ . والنسائى ، فى : باب الزينة للخطبة للعيدين ، من كتاب العيدين . المجتبى ١٥١/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٧/٢ ، ٢٢٨ ، ١٦٣/٤ .

والثانى : لم نجده عند البخارى ، وأخرجه مسلم ، فى : باب جواز دخول مكة بغير إحرام ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٩٠/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العمائم ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٧٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الألوية ، من أبواب الجهاد ، وفى : باب ما جاء فى العمامة السوداء ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ١٧٧/٧ ، ٢٤٣ . والنسائى ، فى : باب دخول مكة بغير إحرام ، من كتاب المناسك ، وفى : باب لبس العمائم السود ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٥٩/٥ ، ١٨٧/٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الخطبة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة ، وفى : باب لبس العمائم فى الحرب ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب العمامة السوداء ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٣٥١/١ ، ٩٤٢/٢ ، ١١٨٦ . والدارمى ، فى : باب دخول مكة بغير إحرام حج ولا عمرة ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٧٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦٣/٣ ، ٣٨٧ ، ٣٠٧/٤ .

المقنع

بَابُ اجْتِنَابِ النَّجَاسَاتِ

وَهُوَ الشَّرْطُ الرَّابِعُ ، فَمَتَى لَاقَى بِبَدَنِهِ أَوْ ثَوْبِهِ نَجَاسَةً غَيْرَ مَعْفُوٍّ عَنْهَا ، أَوْ حَمَلَهَا ، لَمْ تَصِحَّ صَلَاتُهُ .

الشرح الكبير

بابُ اجْتِنابِ النَّجاساتِ

(وهو الشَّرْطُ الرّابعُ ، فمتى لاقَى بِبَدَنِه أو ثَوْبِه نَجاسَةً غيرَ مَعْفُوٍّ عنها ، أو حَمَلَها ، لم تَصِحَّ صَلاتُه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الطهارةَ مِن النَّجاسَةِ فى بَدَنِ المُصَلِّى وثَوْبِه شَرْطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ فى قَوْلِ أكْثَرِ أهْلِ العلمِ . منهم ابنُ عباسٍ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّه قال : ليس على ثَوْبٍ جَنابَةٌ[1] . ونَحْوُه عن أبى مِجْلَزٍ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىِّ . وقال الحارِثُ العُكْلِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى : ليس فى ثَوْبٍ إعادَةٌ . وسُئِلَ سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، عن الرجلِ يَرَى فى ثَوْبِه الأذَى ، وقد صَلَّى ، قال : اقْرَأْ علىَّ الآيَةَ التى فيها غَسْلُ الثِّيابِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ﴾[2] .

الإنصاف

بابُ اجْتِنابِ النَّجاسَةِ

قولُه : وهى الشَّرْطُ الرَّابعُ ، فمتى لاقَى بِبَدَنِه أَوْ ثَوْبِه نَجاسَةً ، غيرَ مَعْفُوٍّ عَنْهَا ، أَوْ حَمَلَها ، لَمْ تَصِحَّ صَلَاتُه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ اجْتِنابَ النَّجاسَةِ

---

(١) أخرجه بنحوه البيهقى ، فى : باب المنى يصيب الثوب ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/١٠٦ .

(٢) سورة المدثر ٤ .

الشرح الكبير

قال ابنُ سِيرِينَ : هو الغَسْلُ بالماءِ . وعن أسْماءَ بنتِ أبى بكرٍ الصِّدِّيق ، قالت : سُئِل رسولُ اللهِ ﷺ عن دَمِ الحَيْضِ يَكُونُ فى الثَّوْبِ ، قال : « اقْرُصِيهِ ، وَصَلِّى فِيهِ »[1] . وفى لَفْظٍ قالَتْ : سَمِعْتُ امرأةً تَسْأَلُ رسولَ اللهِ ﷺ : كيف تَصْنَعُ إحْدانا بثَوْبِها إذا رَأَتِ[2] الطُّهْرَ ، أتُصَلِّى فيه ؟ قال : « تَنْظُرُ فِيهِ ، فَإِنْ رَأَتْ فِيهِ دَمًا فَلْتَقْرُصْهُ[3] بِشَىْءٍ مِنَ المَاءِ ، وَلْتَنْضَحْ مَا لَمْ تَرَ ، وَلْتُصَلِّ فِيهِ » . رَواه أبو داودَ[4] . وحديثُ النبىِّ ﷺ حينَ مَرَّ بالقَبْرَيْن ، فقال : « إنَّهُمَا لَيُعَذَّبَانِ ، وَمَا يُعَذَّبَانِ فِى كَبِيرٍ ؛ أمَّا أحَدُهُمَا فكَانَ لَا يَسْتَتِرُ مِنَ الْبَوْلِ » . مُتَّفَقٌ عليه . وفى رِوايَةٍ : « لَا يَسْتَنْزِهُ مِنْ بَوْلِهِ »[5] . ولأنَّها إحْدَى الطَّهارَتَيْن ، فكانت شَرْطًا

الإنصاف

فى بَدَنِ المُصَلِّى وسُتْرَتِه وبُقْعَتِه ، وهى محَلُّ بَدَنِه وثِيابِه ، ممَّا لا يُعْفَى عنه ، شرْطٌ لصِحَّةِ الصَّلاةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيلَ : طهارَةُ مَحَلِّ ثِيابِه ليْست بشَرْطٍ . وهو احْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ ، وعنه ، أنَّ اجْتِنابَ النَّجاسَةِ

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٢٠٢ .

(٢) فى تش : « أرادت » .

(٣) فى م : « فلتقرحه » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢/٢٠٢ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب من الكبائر أن لا يستتر من بوله ، وباب ما جاء فى غسل البول ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب الجريد على القبر ، وباب عذاب القبر من الغيبة والبول ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الغيبة ، وباب النميمة من الكبائر ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/٦٤ ، ٦٥ ، ٢/١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٤ ، ٨/٢٠ ، ٢١ . ومسلم ، فى : باب الدليل على نجاسة البول ووجوب الاستبراء منه ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٤٠ ، ٢٤١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الاستبراء من البول ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥ . والترمذى ، فى : باب التشديد فى البول ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٩٠ . والنسائى ، فى : باب التنزه عن البول ، من كتاب الطهارة . وفى : باب وضع الجريدة على القبر ، من كتاب الجنائز . المجتبى ١/٢٩ ، ٤/٨٧ ، ٨٨ . وابن ماجه ، فى : باب التشديد فى البول ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٢٥ . والدارمى ، فى : باب الاتقاء من البول ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٨٨ .

الشرح الكبير

للصلاةِ ، كطَهارَةِ الحَدَثِ .

فصل : ويُشْتَرَطُ لَهَا[1] طهارةُ [2]مَوْضِعِ الصلاةِ أيضًا ، وهو المَوْضِعُ الذى تَقَعُ عليه ثِيابُه وأعْضاؤُه التى عليه ، قِياسًا على طهارةِ[2] البَدَنِ والثِّيابِ . فلو كان على رَأْسِه طَرَفُ عِمامَةٍ، وطَرَفُها الآخَرُ يَقَعُ[3] على نَجاسَةٍ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ، كما لو وَقَع عليها شىءٌ مِن بَدَنِه . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ احْتِمالًا فيما يَقَعُ عليه ثِيابُه خاصَّةً ، أنَّه لا تُشْتَرطُ طَهارَتُه ؛ لأنَّه يُباشِرُها بما هو مُنْفَصِلٌ عن ذاتِه ، أشْبَهَ ما لو كان [4]إلى جانِبِه[4] إنْسانٌ نَجِسُ الثَّوْبِ ، فالْتَصَقَ به ثَوْبُه . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ سُتْرَتَه تابِعَةٌ له ، فهى [١/١٦٢ظ] كأعْضاءِ سُجُودِه ، فأمّا إذا كان ثَوْبُه يَمَسُّ شيئًا نَجِسًا ، كثَوْبِ مَن يُصَلِّى [5]إلى جانِبِه ، و[5] حائِطٍ لا يَسْتَنِدُ إليه ، فقال[6] ابنُ عَقِيلٍ : لا تَفْسُدُ صَلاتُه بذلك ؛ لأنه ليس بمَحَلٍّ لبَدَنِه ولا سُتْرَتِه . ويَحْتَمِلُ أن تَفْسُدَ ؛ لأنَّ سُتْرَتَه مُلاقِيَةٌ لنَجاسَةٍ ، أشْبَهَ ما لو وَقَعَتْ عليها . وإن كانتِ

الإنصاف

واجِبٌ لا شرْطٌ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . [7]وذكَرَ ابنُ عَقِيلٍ ، فى مَن لاقاها ثَوْبُه إذا سجَد احْتِمالَيْن . قال المَجْدُ : والصَّحيحُ البُطْلانُ[7] ، فى بابِ شُروطِ الصَّلاةِ . ويأْتِى قريبًا إذا حمَل

---

(١) زيادة من : تش .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « وقع » .

(٤ - ٤) فى م : « بجانبه » .

(٥ - ٥) فى م : « وبجانبه » .

(٦) فى م : « قال » .

(٧ - ٧) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

النَّجاسَةُ مُحاذِيَةً لجِسْمِه فى حالِ سُجُودِه، بحيث لا يَلْتَصِقُ[1] بها شىءٌ مِن بَدَنِه ولا ثِيابِه ، لم تَبْطُلِ الصلاةُ ؛ لأنَّه لم يُباشِرِ النَّجاسَةَ ، أشْبَهَ ما لو خَرَجَتْ عن مُحاذاتِه . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا ، أنَّها تَبْطُل ، كما لو باشَرَتْها[2] أعْضاؤُه . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ .

فصل : وإن حَمَل النَّجاسَةَ فى الصلاةِ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ، كما لو كانت على بَدَنِه أو ثَوْبِه . فإن حَمَل حَيَوانًا طاهِرًا أو صَبِيًّا ، لم تَبْطُلْ صَلاتُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى وهو حامِلٌ أُمامَةَ بنتَ أبى العاصِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأنَّ ما فى الحَيَوانِ مِن النَّجاسَةِ فى مَعْدِنِها[4] ، فهى كالنَّجاسَةِ فى جَوْفِ المُصَلِّى . ولو حَمَل قارُورَةً مَسْدُودَةً فيها نَجاسَةٌ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه . وقال بَعْضُ أصحابِ الشافعىِّ : تَصِحُّ ؛ لأنَّ النَّجاسَةَ لا تَخْرُجُ منها ، فهى

الإنصاف

قارورَةً فيها نَجاسَةٌ ، أو آدَمِيًّا ، أو غيرَه ، أو مَسَّ ثوْبًا ، أو حائِطًا نَجِسًا ، أو قابَلَها ولم يُلاقِها .

(١) فى الأصل : « يلصق » .

(٢) فى م : « باشر بها » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا حمل جارية صغيرة على عنقه فى الصلاة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب رحمة الولد وتقبيله ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/١٣٧ ، ٨/٨ . ومسلم ، فى : باب جواز حمل الصبيان فى الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٨٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب العمل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة ، سنن أبى داود ١/٢١٠ ، ٢١١ . والنسائى ، فى : باب حمل الصبايا فى الصلاة ووضعهن فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/١٠ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الصلاة ، من كتاب قصر الصلاة فى السفر . الموطأ ١/١٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٠٤ .

(٤) أى فى غير موطنها الأصلى ، مثل المعدة للحيوان .

المقنع

وَإِنْ طَيَّنَ الْأَرْضَ النَّجِسَةَ، أَوْ بَسَطَ عَلَيْهَا شَيْئًا طَاهِرًا، صَحَّتِ الصَّلَاةُ عَلَيْهَا مَعَ الْكَرَاهَةِ .

الشرح الكبير

كالحَيَوانِ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّه حامِلٌ نَجاسَةً غيرَ مَعْفُوٍّ عنها فى غيرِ مَعْدِنِها ، أشْبَهَ حَمْلَها فى كُمِّه .

٣٣٥ – مسألة : (وإن طَيَّنَ الأرْضَ النَّجِسَةَ ، أو بَسَط عليها شَيْئًا طاهِرًا ، صَحَّتِ الصلاةُ عليها مع الكَراهَةِ) هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ. وهو قولُ مالكٍ، والأوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . وذَكَر أصحابُنا رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه مَدْفَنٌ للنَّجاسَةِ ، أشْبَهَ المَقْبَرَةَ ، ولأنَّه مُعْتَمِدٌ على النَّجاسَةِ ، أشْبَهَ مُلاقاتَها . والأوَّلُ أوْلَى ؛لأنَّ الطهارةَ إنَّما تُشْتَرَطُ فى بَدَنِ المُصَلِّى وثَوْبِه ، ومَوْضِعِ صَلاتِه ، وقد وُجِد ذلك كلُّه ، والعِلَّةُ فى الأصْلِ غيرُ مُسَلَّمَةٍ ، بدَلِيلِ عَدَمِ صِحَّةِ الصلاةِ بينَ القُبُورِ ، وليس مَدْفَنًا للنَّجاسَةِ . وقال ابنُ أبى موسى : إن كانتِ النَّجاسَةُ المَبْسُوطُ عليها رَطْبَةً ، لم تَصِحَّ الصلاةُ ، وإلَّا صَحَّتْ .

فصل : ويُكْرَهُ تَطْيِينُ المَسْجِدِ بطِينٍ نَجِسٍ ، وبِناؤُه بلَبِنٍ نَجِسٍ ، أو تَطْبِيقُه بطَوابِيقَ نَجِسَةٍ ، فإن فَعَل ، وباشَرَ النَّجاسَةَ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه . فأمَّا الآجُرُّ المَعْجُونُ بالنَّجاسَةِ ، فهو نَجِسٌ ؛ لأنَّ النَّارَ لا تُطَهِّرُ ، لكنْ

الإنصاف

قوله : وإنْ طَيَّنَ الأرضَ النَّجِسةَ ، أو بَسَطَ عليها شيئًا طاهرًا ، صَحَّت صلاتُه عليها مع الكَرَاهَةِ . وهذا المذهبُ ، وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال الشَّارِحُ : هذا أوْلَى . وصَحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « النَّاظِمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

الشرح الكبير

إذا غُسِل طَهُر ظاهِرُه ؛ لأنَّ النّارَ أكَلَتْ أجْزاءَ النَّجاسَةِ الظّاهِرَةَ ، وبَقِيَ الأثَرُ ، فطَهُرَ بالغَسْلِ ، كالأرْضِ النَّجِسَةِ ، ويَبْقَى الباطِنُ نَجِسًا ؛ لأنَّ الماءَ [١٦٣/١و] لا يَصِلُ إليه ، فإن صَلَّى عليه بعدَ الغَسْلِ ، فهي كالمَسْأَلَةِ قَبْلَها . وكذلك الحُكْمُ في البِساطِ الذي باطِنُه نَجِسٌ وظاهِرُه طاهِرٌ . ومتى انْكَسَرَ مِن الآجُرِّ النَّجِسِ قِطْعَةٌ ، فظَهَرَ بَعْضُ باطِنِه ، فهو نَجِسٌ ، لا تَصِحُّ الصلاةُ عليه .

فصل : ولا بَأْسَ بالصلاةِ على الحَصِيرِ والبُسُطِ مِن الصُّوفِ والشَّعَرِ والوَبَرِ ، والثِّيابِ مِن القُطْنِ والكَتّانِ وسائِرِ الطّاهِراتِ ، في قولِ عَوامِّ أهلِ العلمِ . فرُوِيَ عن عُمَرَ[1] ، أنَّه صَلَّى على عَبْقَرِيٍّ[2] ، وابنُ عباسٍ على طِنْفِسَةٍ[3] ، وزَيْدُ بنُ ثابتٍ على حَصِيرٍ ، وابنُ عباسٍ ، وعليٌّ ، وابنُ مسعودٍ ، وأنَسٌ على المَنْسُوجِ[4] . ورُوِيَ عن جابِرٍ ، أنَّه كَرِه الصلاةَ على كلِّ شيءٍ مِن الحَيَوانِ ، واسْتَحَبَّ الصلاةَ على كلِّ شيءٍ مِن نَباتِ

الإنصاف

و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِي » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ . وهو روايةٌ عن أحمدَ . وأطْلَقَهما في « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقال ابنُ أبي موسى : إنْ كانتِ النَّجاسةُ المَبْسوطَةُ عليها رَطْبَةً ، لم تصِحَّ الصَّلاةُ ، وإلَّا صحَّتِ الصَّلاةُ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . فعلى

---

(١) في م : « ابن عمر » .

(٢) العبقرى : ضرب من البسط .

(٣) الطنفسة : البساط ، والمرقة فوق الرحل .

(٤) في م : المسوح .

الشرح الكبير

الأرْضِ[1] . ونَحْـوُه عن مالكٍ ، إلَّا أنَّه قال فى بِساطِ الصُّوفِ والشَّعَرِ : إذا كان سُجُودُه على الأرْضِ ، لم أرَ بالقِيامِ عليه بَأْسًا . والصَّحِيحُ قولُ الجُمْهُورِ ؛ فقد صَلَّى النبىُّ ﷺ على حَصِيرٍ فى بَيْتِ أنَسٍ ، وعِتْبانَ بنِ مالكٍ . مُتَّفَقٌ عليـه[2] . وروَى عنه المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، أنَّه كان يُصَلِّى على الحُصُرِ والفَرْوَةِ المَدْبُوغَةِ[3] . وروَى ابنُ ماجَه[4] ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى مُلْتَفًّا بكِساءٍ ، يَضَعُ يَدَيْه عليه إذا سَجَد . ولأنَّ ما لم تُكْرَهِ الصلاةُ فيه ، لم تُكْرَهِ الصلاةُ عليه كالكَتّانِ والخُوصِ .

الإنصاف

المذهبِ ، تصِحُّ الصَّلاةُ مع الكراهَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تصِحُّ مِن غيرِ كراهةٍ .

تنبيه : مَحَلُّ هذا الخِلافِ ، إذا كان الحائلُ صَفِيقًا ، فإنْ كان خفِيفًا أو مُهَلْهَلًا ، لم تصِحَّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحكَى ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » وَجْهًا بالصِّحَّةِ . وهو بعيدٌ .

---

(١) انظر : ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كره الصلاة على الطنافس وعلى شىء دون الأرض ، من كتاب الصلاة . مصنف ابن أبى شيبة ١/٤٠١ .

(٢) حديث عتبان أخرجه البخارى ، فى : باب إذا دخل بيتا يصلى حيث شاء ... إلخ ، وباب المساجد فى البيوت ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١١٥ ، ١١٦ . ومسلم ، فى : باب الرخصة فى التخلف عن الجماعة لعذر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٥٥ - ٤٥٧ . والنسائى ، فى : باب الجماعة للنافلة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٨١ ، ٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب المساجد فى الدور ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ١/٢٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٤ ، ٥/٤٤٩ ، ٤٥٠ .
وحديث أنس يأتى تخريجه فى المسألة ٥٤٨ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة على الحصير ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٣ .

(٤) فى : باب السجود على الثياب فى الحر والبرد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٩ .

المقنع وَقِيلَ : لَا تَصِحُّ .

الشرح الكبير وتَصِحُّ الصلاةُ على ظَهْرِ الحَيَوانِ ، إذا أمْكَنَه اسْتِيفاءُ الأرْكانِ عليه ، والنّافِلَةُ فى السَّفَرِ . وإن كان الحيوانُ نَجِسًا ، وعليه بِساطٌ طاهِرٌ ، كالحِمارِ ، صَحَّتِ الصلاةُ عليه ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على حِمارٍ[1] . والثانيةُ ، (لا تَصِحُّ) كالأرضِ النَّجِسَةِ إذا بَسَط عليها شيئًا طاهِرًا . وتَصِحُّ على العَجَلَةِ[2] إذا أمْكَنَه ذلك ؛ لأنَّه مَحَلٌّ تَسْتَقِرُّ عليه أعْضاؤُه ، فهى كغيرِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا تَصِحُّ ؛ لأنَّ ذلك ليس بمُسْتَقَرٍّ عليه ، فهى كالصلاةِ فى الأُرْجُوحَةِ .

فصل : ولا تَصِحُّ صَلاةُ المُعَلَّقِ فى الهواءِ ، إلَّا أن يكونَ مُضْطَرًّا ،

الإنصاف **فائدة** : حُكْمُ الحيوانِ النَّجِسِ ، إذا بَسَطَ عليه شيئًا طاهِرًا وصلَّى عليه ، حُكْمُ الأرْضِ النَّجِسَةِ إذا بَسَطَ عليها شيئًا طاهِرًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تصِحُّ هنا ، وإنْ لم نُصَحِّحْها هناك . وكذا الحُكمُ لو وضَعَ على حريرٍ يَحْرُمُ جلُوسُه عليه شيئًا ، وصلَّى عليه . ذكَرَه أبو المَعالِى . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوجَّهُ ، إنْ صَحَّ ، جازَ جلُوسُه ، وإلَّا فلا . ولو بَسَطَ على الأرْضِ الغَصْبِ ثَوْبًا له ، وصلَّى عليه ، لم تصِحَّ . ولو كان له عُلُوٌّ ، فغَصَبَ السُّفْلَ وصلَّى فى العُلُوِّ ، صحَّتْ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صلاة التطوع على الحمار ، من كتاب تقصير الصلاة . صحيح البخارى ٥٦/٢ . ومسلم ، فى : باب جواز صلاة النافلة على الدابة حيث توجهت ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٤٨٧/١ . وأبو داود ، فى : باب التطوع على الراحلة والوتر ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ٢٧٩/١ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على الحمار ، من كتاب المساجد . المجتبى ٤٧/٢ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة النافلة فى السفر بالنهار والصلاة على الدابة ، من كتاب السفر . الموطأ ١٥١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧/٢ ، ٤٩ ، ٥٧ ، ٨٣ ، ١٢٨ ، ٤٩٥/٣ .

(٢) العجلة : خُشُبٌ على بَكَرات .

المقنع

وَإِنْ صَلَّى عَلَى مَكَانٍ طَاهِرٍ مِنْ بِسَاطٍ طَرَفُهُ نَجِسٌ ، صَحَّتْ صَلَاتُهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُتَعَلِّقًا بِهِ ، بِحَيْثُ يَنْجَرُّ مَعَهُ إِذَا مَشَى ، فَلَا تَصِحُّ .

الشرح الكبير

كالمَصْلُوبِ . وكذلك الأُرْجُوحَةُ ؛ لأنَّه ليس بمُسْتَقِرِّ القَدَمَيْن على الأرضِ ، فلم تَصِحَّ صَلاتُه ، كما لو سَجَد على بَعْضِ أعْضاءِ السُّجُودِ وتَرَك الباقِيَ مُعَلَّقًا . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ .

٣٣٦ – مسألة : (وإن صَلَّى على مَكانٍ طاهرٍ مِن بِساطٍ ، طَرَفُه نَجِسٌ ، صَحَّتْ صَلاتُه ، إلَّا أن يَكُونَ مُتَعَلِّقًا[1] به ، بحيث يَنْجَرُّ معه إذا مَشَى ، فلا تَصِحُّ) متى صَلَّى على مِنْدِيلٍ [١/١٦٣ظ] ، طَرَفُه نَجِسٌ ، أو

الإنصاف

صلاتُه . ذَكَرَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » : وإنْ بَسَطَ طاهِرًا على أرْضِ غصْبٍ ، أو بَسَطَ على أرْضِه ما غصَبَه ، بَطَلَتْ . قلتُ : ويتَخَرَّجُ صحَّتُها . زادَ فى « الكُبْرَى » . وقيل : تصِحُّ فى الثَّانيةِ فقط . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ إنَّما يكونُ هذا القوْلُ فى المسْأَلَةِ الأُولَى ؛ وهى ما إذا بسَطَ طاهِرًا على أرْضِ غصْبٍ . وفى « الفُروعِ » هنا بعْضُ نقْصٍ .

قوله : وإنْ صَلَّى على مكانٍ طاهِرٍ مِن بِساطٍ طَرَفُهُ نَجِسٌ ، [١/٩٠ ظ] صَحَّتْ صَلاتُه ، إلا أنْ يَكُونَ مُتَعَلِّقًا به ، بحيثُ يَنْجَرُّ معه إذا مَشَى . اعلمْ أنَّه إذا صلَّى على مكانٍ طاهرٍ ، مِن بِساطٍ ونحوِه ، وطَرَفُه نَجِسٌ ، فصلاتُه صحيحةٌ . وكذا لو كان تحتَ قدَمِه حبْلٌ مشْدودٌ فى نَجاسَةٍ ، وما يصلِّى عليه طاهِرٌ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ولو تَحَرَّكَ النَّجِسُ بحرَكَتِه ، ما لم يكُنْ مُتَعلِّقًا به . وقال بعضُ الأصحابِ : إذا كان النَّجِسُ يتحَرَّكُ بحرَكَتِه ، لم تصِحَّ صلاتُه . وأطْلَقَهما ابنُ

---

(١) فى تش : « معلقا » .

الشرح الكبير

كان تحتَ قَدَمِه حَبْلٌ مَشْدُودٌ فى نَجاسَةٍ ، وما يُصَلِّى عليه طاهِرٌ ، فصَلاتُه صَحِيحَةٌ ، سَواءٌ تَحَرَّكَ النَّجَسُ بحَرَكَتِه ، أو لم يَتَحَرَّكْ ؛ لأنَّه ليس بحامِلٍ للنَّجاسَةِ ، ولا مُصَلٍّ عليها ، وإنَّما اتَّصَلَ مُصَلّاه بها ، أشْبَهَ إذا صَلَّى على أرْضٍ طاهِرَةٍ مُتَّصِلَةٍ بأرضٍ نَجِسَةٍ . وقال بَعْضُ أصحابِنا : إذا كان النَّجَسُ يَتَحَرَّكُ بحَرَكَتِه ، لم تَصِحَّ صَلاتُه . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ ما ذَكَرْنا . فأمّا إن كان الحَبْلُ أو المِنْدِيلُ مُتَعَلِّقًا به ، يَنْجَرُّ معه إذا مَشَى ، لم تَصِحَّ ؛ لأنَّه مُسْتَتْبِعٌ لها ، فهو كحامِلِها . ولو كان فى يَدِه أو وَسَطِه حَبْلٌ مَشْدُودٌ فى نَجاسَةٍ ، أو حَيَوانٍ نَجِسٍ ، أو سَفِينَةٍ صَغِيرَةٍ فيها نَجاسَةٌ تَنْجَرُّ معه إذا مَشَى ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ؛ لأنَّه مُسْتَتْبِعٌ لها . وإن كانتِ السَّفِينَةُ أو الحيوانُ كَبِيرًا لا يَقْدِرُ على جَرِّه ، إذا اسْتَعْصَى عليه ، صَحَّتْ ؛ لأنَّه ليس

الإنصاف

تَميمٍ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الفُروعِ » : والأوَّلُ المذهبُ . وإنْ كان مُتَعَلِّقًا بِهِ ، بحيثُ يَنْجَرُّ معه إذا مَشَى ، لم تصِحَّ صلاتُه ، مثل أنْ يكونَ بيَدِه أو وسَطِه شىءٌ مشْدودٌ فى نَجسٍ ، أو سَفِينَةٍ صغيرةٍ فيها نَجاسةٌ ، أو أمْسَكَ بحَبْلٍ مُلْقًى على نجاسَةٍ ونحوِه . وإنْ كان لا يَنْجَرُّ معه إذا مشَى ؛ كالسَّفينَةِ الكبيرةِ ، والحيوانِ الكبيرِ الذى لا يقْدِرُ على جَرِّه إذا استَعْصَى عليه ، صحَّتْ صلاتُه مُطْلقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكرَ القاضى وغيرُه ، إنْ كان الشَّدُّ فى موْضِعٍ نَجِسٍ ممَّا لا يمْكِنُ جَرُّه معه ، كالفِيلِ ، لم يصِحَّ ، كحمْلِه ما يُلاقِيها . وجزَم به صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهما .

---

(١) فى : المغنى ٢/٤٦٧ .

المقنع

وَمَتَى وَجَدَ عَلَيْهِ نَجَاسَةً ، لَا يَعْلَمُ هَلْ كَانَتْ فِى الصَّلَاةِ أَوْ لَا ؟ فَصَلَاتُهُ صَحِيحَةٌ ، وَإِنْ عَلِمَ أَنَّهَا كَانَتْ فِى الصَّلَاةِ ، لَكِنْ جَهِلَهَا أَوْ نَسِيَهَا ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ [١٧و] .

الشرح الكبير

بمُسْتَتْبِعٍ لها . قال القاضى : هذا إذا كان الشَّدُّ فى مَوْضِعٍ طاهِرٍ ، فإن كان فى مَوْضِعٍ نَجِسٍ ، فَسَدَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه حامِلٌ لِما هو مُلاقٍ للنَّجاسَةِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ على اسْتِتْباعِ المُلاقِى للنَّجاسَةِ ، أشْبَهَ ما لو أمْسَكَ غُصْنًا مِن شَجَرَةٍ (١عليها نَجاسَةٌ١) ، أو سَفِينَةً عَظِيمَةً فيها نَجاسَةٌ .

٣٣٧ – مسألة : (ومتى وَجَد عليه نَجاسَةً ، لَا يَعْلَمُ هل كانت فى الصلاةِ أو لا ؟ فصَلاتُه صَحِيحَةٌ) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُها فى الصلاةِ (وإن عَلِم أنَّها كانت فى الصلاةِ ، لكنَّه جَهِلَها أو نَسِيَها ، فعلى رِوايَتَيْن) متى صَلَّى وعليه نجاسَةٌ لا يَعْلَمُ بها ، حتى فَرَغ مِن صَلاتِه ، ففيها رِوايتان؛ إحْداهما ،

الإنصاف

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم ، أنَّ ما لا يَنْجَرُّ تصِحُّ الصَّلاةُ معه لو انجَرَّ . قال : ولعَلَّ المُرادَ خِلافُه ، وهو أوْلَى .

قوله : ومتى وجَد عليه نجاسةً لا يَعْلَمُ ؛ هل كانت فى الصَّلاةِ ، أو لا ؟ فصَلاتُه صَحيحَةٌ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وذكَر فى « التَّبصِرَةِ » وَجْهًا ؛ أنَّها تَبْطُلُ .

قوله : فإنْ عَلِمَ أنَّها كانت فى الصَّلاةِ ، لكن جَهِلَها أو نَسِيَها ، فعلى رِوايتين . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » فى النَّاسِى . وأطْلَقَهما فيهما فى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا تَفْسُدُ صَلاتُه . اخْتارَها شيخُنا[1] . وهذا قولُ ابنِ عُمَرَ ، وعَطاءٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، ومُجاهِدٍ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . والثانيةُ ، يُعِيدُ . وهو قولُ أبى قِلابَةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّها طهارةٌ مُشْتَرَطَةٌ للصلاةِ ، فلم تَسْقُطْ بالجهلِ ، كطَهارَةِ الحَدَثِ . وقال رَبِيعَةُ ، ومالِكٌ : يُعِيدُ ما دام فى الوَقْتِ . ووَجْهُ الأُولَى ، ما روَى أبو سعيدٍ ، قال : بَيْنا رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى بأصْحابِه ، إذ خلَع نَعْلَيْه ، فوَضَعَهما عن يَسارِه ، فخَلَعَ النّاسُ نِعالَهم ، فلَمّا قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ صَلاتَه قال : « مَا حَمَلَكُمْ عَلَى إلْقَائِكُمْ

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ؛ إحْدَاهما ، تصِحُّ . وهى الصَّحيحةُ عندَ أكثرِ المُتأخِّرين . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم بها فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تصِحُّ ، فيُعِيدُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ الإعادةُ . قال فى « الحاوِيَيْن » : أعادَ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما ، فى النَّاسِى . وقيل : إنْ كانتْ إزالتُها شَرْطًا أعادَ ، وإنْ كانتْ واجِبةً فلا . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . وقال الآمِدِىُّ : يعيدُ ، إنْ كان قد تَوانَى ، رِوايةً واحدةً . وقطَع فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّ المُفَرِّطَ فى الإزالَةِ ، وقيل : فى الصَّلاةِ ، لا يعيدُ بالنِّسْيانِ .

(١) فى : المغنى ٢/٤٦٦ .

الشرح الكبير

نِعَالَكُمْ » ؟ قالوا : رَأَيْناكَ[1] أَلْقَيْتَ نَعْلَيْكَ[2] ، فأَلْقَيْنا نِعالَنا . قال : « إنَّ جِبْرِيلَ أَتانِى ، فَأَخْبَرَنِى أنَّ فِيهِمَا قَذَرًا » . رَواه أبو داودَ[3] . ولو كانتِ الطهارةُ شَرْطًا ، مع عَدَمِ العِلْمِ بها ، لَزِمَه اسْتِئْنافُ الصلاةِ ، ويُفارِقُ طهارةَ الحَدَثِ ؛ [١/١٦٤و] لأنَّها آكَدُ ؛ لكَوْنِها لا يُعْفَى عن يَسِيرِها . فأمّا إن كان قد عَلِم بالنَّجاسَةِ ثم أُنْسِيَها ، فقال القاضى : حَكَى أصحابُنا فى المَسْأَلَتَيْن رِوايَتَيْن . وذَكَر هو فى مسألةِ[4] النِّسْيانِ أنَّ الصلاةَ باطِلَةٌ ؛ لأنَّه مَنْسُوبٌ إلى التَّفْرِيطِ ، بخِلافِ الجاهِلِ . وقال الآمِدِىُّ: يُعِيدُ إذا كان قد تَوانَى ، رِوايَةً واحِدَةً . قال شيخُنا[5] : والصَّحِيحُ التَّسْوِيَةُ بينَهما ؛ لأنَّ ما عُذِر فيه بالجَهْلِ عُذِر فيه بالنِّسْيانِ ، بل النِّسْيانُ أَوْلَى لوُرُودِ النَّصِّ بالعَفْوِ عنه

الإنصاف

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، قال القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » ، والآمِدِىُّ ، وغيرُهما : مَحَلُّ الرِّوايتَيْن فى الجاهِلِ ، فأمَّا النَّاسِى ، فيُعيدُ ، رِوايةً واحدةً . قال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : ليسَ عنه نصٌّ فى النَّاسِى . انتهى . والصَّحيحُ أنَّ الخِلافَ جارٍ فى الجاهِلِ والنَّاسِى . قالَه المَجْدُ . وحكَى الخِلافَ فيهما أكثرُ المُتَأَخِّرين . وأطْلَقَ الطَّرِيقَيْن فى « الكافِى » . الثَّانى ، مَحَلُّ الخِلافِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ؛ على القَوْلِ بأنَّ اجْتِنابَ النَّجاسَةِ شَرْطٌ ، أمَّا على القَوْلِ بأنَّ اجْتِنابَها واجِبٌ ، فيَصِحُّ قَوْلًا واحِدًا عندَ الجمهورِ . وتقدَّم أنَّ صاحِبَ « الرِّعايَةِ » حكَى قَوْلًا واحِدًا ؛ أنَّه لا يُعيدُ ، إنْ قُلْنا :

---

(١) فى م : « إنا رأيناك » .

(٢) فى م : « نعالك » .

(٣) فى : باب الصلاة فى النعل ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥١ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الصلاة فى النعلين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٩٢ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى : المغنى ٢/٤٦٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن عَلِم بالنَّجاسةِ فى أثْناءِ الصلاةِ ، فإن قُلْنا : لا يُعْذَرُ بالجَهْلِ والنِّسْيانِ . فصَلاتُه باطِلَةٌ . وإن قُلْنا : يُعْذَرُ . فهى صَحِيحَةٌ . ثم إن أمْكَنَه إزالَةُ النَّجاسَةِ مِن غيرِ زَمَنٍ طَوِيلٍ ، ولا عَمَلٍ كَثِيرٍ ، أزالَها ، وبَنَى ، كما خَلَع النبىُّ ﷺ نَعْلَيْه . وإنِ احْتاجَ إلى أحَدِ هَذَيْن ، بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لإفْضائِه إلى أحَدِ أمْرَيْن ؛ إمّا اسْتِصْحابِ النَّجاسَةِ فى الصلاةِ زَمَنًا طَوِيلًا ، أو أن يَعْمَلَ فيها عَمَلًا كَثِيرًا ، فصار كالعُرْيانِ يَجِدُ السُّتْرَةَ بَعِيدَةً منه .

الإنصاف

واجبٌ ، وإنْ قُلْنا : شَرْطٌ . أعادَ . فدَلَّ أنَّ المُقدَّمَ خِلافُه . الثَّالثُ ، مُرادُ المُصَنِّفِ بقولِه : أو جَهِلَها . جهِلَ عيْنَها . هل هى نَجاسةٌ أم لا ؟ حتى فرَغ منها . أو جَهِلَ أنَّها كانتْ عليه ، ثم تحَقَّقَ أنَّها كانتْ عليه بقَرائِنَ . فأمَّا إنْ عَلِمَ أنَّها نجاسةٌ ، وجَهِلَ حُكْمَها ، فعليه الإعادةُ عندَ الجمهورِ ، وقطَعُوا به . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : حُكْمُ الجَهْلِ بحُكْمِها ، حُكمُ الجَهْلِ بأنَّها نجاسَةٌ أم لا . وجزَم به فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وأمَّا إذا جهِلَ كوْنَها فى الصَّلاةِ أم لا ، فتَقَدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وهو قوْلُه : ومتى وجَد عليه نجاسةً لا يعْلَمُ ؛ هل كانتْ فى الصَّلاةِ ، أم لا ؟ .

فوائد ؛ الأُولَى ، حُكْمُ العاجزِ عن إزالَتِها عنه حُكمُ النَّاسِى لها فى الصَّلاةِ . قالَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حمْدانَ ، وابنُ تَميمٍ . وقال أبو المَعالِى وغيرُه : وكذا لو زادَ مَرَضُه لتَحْريكِه أو نقْلِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : أوِ احْتاجَه لحَرْبٍ . الثَّانيةُ ، لو عَلِمَ بها فى الصَّلاةِ ، لم تَبْطُلْ صلاتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَبْطُلُ مُطْلقًا . فعلى المذهبِ ؛ إنْ أمْكَنَ إزالَتُها مِن غيرِ عمَلٍ كثيرٍ ، ولا مُضِىِّ زمَنٍ طويلٍ ، فالحُكْمُ كالحُكْمِ فيها إذا عَلِمَ بها بعدَ الصَّلاةِ . فإنْ قُلْنا : لا إعادةَ هناك . أزالَها هنا وبَنَى ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَبْطُلُ رِوايةً واحدةً ، وأمَّا إذا لم تَزُلْ إلَّا بعمَلٍ كثيرٍ ، أو فى زمَنٍ طويلٍ ، فالمذهبُ تَبْطُلُ

الشرح الكبير

فصل :وإذا سقَطَتْ عليه نَجاسَةٌ ، ثم زالَتْ عنه ، أو أزالَها فى الحالِ ، لم تَبْطُلْ صلاتُه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى سعيدٍ ، ولأنَّ النَّجاسَةَ يُعْفَى عن يَسِيرِها، فعُفِىَ عن يَسِيرِ زَمَنِها، ككَشْفِ العَوْرَةِ. وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ.

الإنصاف

الصَّلاةُ . وقيل : يُزِيلُها ويَبْنِى . قلتُ : وهو ضعيفٌ . الثَّالثةُ ، لو مَسَّ ثَوْبُه ثَوْبًا نَجِسًا ، أو قابلَها راكِعًا أو ساجِدًا ، و لم يُلاقِها ، أو سَقَطَتْ عليه فأزالَها سرِيعًا ، أو زالَتْ هى سرِيعًا ، أو مَسَّ حائِطًا نَجِسًا ، لم يَسْتَنِدْ إليه ، صَحَّتْ صلاتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فى الجميعِ . وقيل : لا يصِحُّ . ولوِ اسْتَنَدَ إليه ، لم يصِحَّ . الرابعةُ [٩١/١و] ، لو حمَل قارُورَةً فيها نجاسَةٌ أو آجُرَّةً باطِنُها نَجِسٌ ، لم تصِحَّ صلاتُه . ولو حمَل حَيوانًا طاهِرًا ، صحَّتْ صلاتُه ، بلا نِزاعٍ . وكذا لو حمَل آدَمِيًّا مُسْتَجْمِرًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تصِحُّ إذا حمَل مُسْتَجْمِرًا . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . و «ابنِ تَميمٍ». ولو حمَل بَيْضَةً مَذِرَةً[1]، أو عنْقودَ عِنَبٍ حَبَّاتُه مُسْتَحِيلَةٌ خمْرًا، لم تصِحَّ صلاتُه . جزَم به النَّاظِمُ . وإليه مِيْلُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » . فإنَّ البيْضَةَ المَذِرَةَ قاسَها على القارُورَةِ . وقال : بل أوْلَى بالمَنْعِ . وقيل : تصِحُّ صلاتُه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : ولو حمَل بيْضَةً فيها فَرْخٌ مَيِّتٌ ، فوَجْهان . الخامِسَةُ ، قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » فى هذا البابِ : باطِنُ الحَيَوانِ مَقَرٌّ للدَّمِ والرُّطُوباتِ النَّجِسَةِ ، بحيثُ لا يَخْلُو منها ، فأجْرَيْنا لذلك حُكْمَ الطَّهارةِ ما دامَ فيه تَبَعًا . وقال فى بابِ إزالةِ النَّجاسةِ ، عندَ قولِه : ولا يَطْهُرُ شىءٌ مِنَ النَّجاسَاتِ بالاسْتِحالةِ . وأمَّا المَنِىُّ واللَّبَنُ والقُرُوحُ ، فليست مُسْتَحيلَةً عن نَجاسَةٍ ؛ لأنَّ ما كان فى الباطِنِ مُسْتَتِرًا بسِتارِ خِلْقَةٍ ليس بنَجَسٍ ؛ بدَليلِ أنَّ الصَّلاةَ

(١) مذرة : فاسدة .

المقنع

وَإِذَا جَبَرَ سَاقَهُ بِعَظْمٍ نَجِسٍ فَجَبَرَ، لَمْ يَلْزَمْهُ قَلْعُهُ إِذَا خَافَ الضَّرَرَ، وَأَجْزَأَتْهُ صَلَاتُهُ ، وَإِنْ لَمْ يَخَفْ لَزِمَهُ قَلْعُهُ .

الشرح الكبير

٣٣٨ – مسألة : (وإذا جَبَر ساقَه بعَظْمٍ نَجِسٍ فجَبَرَ ، لم يَلْزَمْه قَلْعُه إذا خاف الضَّرَرَ ، وتَصِحُّ صَلاتُه) لأنَّه يُباحُ له تَرْكُ الطَّهارةِ مِن الحَدَثِ بذلك ، وهى آكَدُ (وإن لم يَخَفْ ، لَزِمَه قَلْعُه) فإن صَلَّى معه ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ؛ لأنَّه صَلَّى مع النَّجاسَةِ وهو قادِرٌ على إزالَتِها مِن غيرِ ضَرَرٍ . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه قَلْعُه إذا لم يَخَفِ التَّلَفَ ؛ لأنَّه غيرُ خائِفٍ للتَّلَفِ ، أشْبَهَ إذا لم يَخَفِ الضَّرَرَ . والأوَّلُ أوْلَى .

الإنصاف

لا تَبْطُلُ بحَمْلِه . وتابَعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ عُبَيْدان » . فظاهرُ كلامِ المَجْدِ فى المكانَيْنِ يخْتَلِفُ ؛ لأنَّه فى الأوَّلِ حكَمَ بنَجاسَةِ ما فى الباطِنِ ، ولكنْ أجْرَى عليها حُكْمَ الطَّهارَةِ تَبَعًا وضرورةً . وفى الثَّانى ، قطَع بأنَّه ليس بنَجَسٍ ، وهذا الثَّانى ضعيفٌ . قال فى « الفُروعِ » فى بابِ إزالةِ النَّجاسَةِ : قال بعضُ أصحابِنا : ما اسْتَتَرَ فى الباطِنِ اسْتِتارَ خِلْقَةٍ ليسَ بنَجَسٍ ؛ بدَليلِ أنَّ الصَّلاةَ لا تَبْطُلُ بحَمْلِه . كذا قال . انتهى .

قوله : وإذا جبَر ساقَه بعَظْمٍ نَجِسٍ فجُبِرَ ، لم يلْزَمْه قَلْعُه إذا خافَ الضَّرَرَ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، كما لو خافَ التَّلَفَ . وعنه ، يَلْزَمُه . فعلى المذهبِ ؛ إنْ غطَّاه اللَّحْمُ ، صحَّتْ صلاتُه مِن غيرِ تَيَمُّمٍ ، وإذا لم يُغَطِّهِ اللَّحْمُ ، فالمذهبُ أنَّه يَتَيَمَّمُ له ، وعليه الجمهورُ . وقيل : لا يلْزَمُه التَّيَمُّمُ . ولو ماتَ مَن يَلْزَمُه قَلْعُه ، قُلِعَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال أبو المَعالِى : إنْ غطَّاه اللَّحْمُ ، لم يُقْلَعْ للمُثْلَةِ ، وإلَّا قُلِعَ . وقال جماعةٌ : يُقْلَعُ ، سواءٌ لَزِمَه قَلْعُه أم لا .

وَإِنْ سَقَطَتْ سِنُّهُ، فَأَعَادَهَا بِحَرَارَتِهَا فَثَبَتَتْ، فَهِيَ طَاهِرَةٌ. وَعَنْهُ، أَنَّهَا نَجِسَةٌ، حُكْمُهَا حُكْمُ الْعَظْمِ النَّجِسِ إِذَا جَبَرَ بِهِ سَاقَهُ. المقنع

الشرح الكبير

٣٣٩ – مسألة[1]: (وإن سَقَطَتْ سِنُّهُ[2] فأعادَها بحَرارَتِها، فثَبَتَتْ، فهى طاهِرَةٌ) لأنَّ[3] حُكْمَ أبعاضِ الآدَمِيِّ حُكْمُ جُمْلَتِه، سَواءٌ انْفَصَلَتْ فى حَياتِه أو بعدَ مَوْتِه؛ لأنَّها أجْزاءٌ مِن جُمْلَةٍ. فكان حُكْمُها كسائِرِ الحَيَواناتِ الطَّاهِرَةِ والنَّجِسَةِ. (وعنه، أنَّها نَجِسَةٌ) اخْتارَه القاضى؛ لأنَّها لا حُرْمَةَ لها، بدَلِيلِ أنَّه لا يُصَلَّى عليها. فعلى هذا يَكُونُ (حُكْمُها حُكْمَ العَظْمِ النَّجِسِ) على ما بَيَّنَّا.

الإنصاف

قوله: وإنْ[4] سَقَطَتْ سِنُّهُ فأعادَها بحَرارَتِها، فثَبَتَتْ، فهى طاهِرةٌ. هذا المذهبُ، وعليه الجمهورُ، وقطَع به أكثرُهم. وعنه، أنَّها نَجِسَةٌ، حُكْمُها حُكْمُ العَظْمِ النَّجِسِ إذا جبَر به ساقَه، كما تقدَّم فى التى قبلَها. وقال ابنُ أبى موسى: إنْ ثَبَت ولم يَتَغَيَّر، فهو طاهرٌ، وإنْ تغَيَّر، فهو نَجِسٌ يُؤْمَرُ بقَلْعِه، ويُعيدُ ما صلَّى معه. وكذا الحُكمُ لو قُطِع أذُنُه فأعادَه فى الحالِ. قالَه فى «القَواعِدِ».

فائدة: لو شرِبَ خمْرًا، ولم يَزُلْ عقْلُه، غسَل فمَه وصلَّى، ولم يَلْزَمْه قَيْءٌ[5]. نصَّ عليه. وجزَم به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ. قال فى «الفُروعِ»: ويتوَجَّهُ يَلْزَمُه؛ لإمْكانِ إزالَتِها.

---

(١) سقط من: م.

(٢) فى م: «سنة».

(٣) فى م: «ولأن».

(٤) فى ا: «فإن».

(٥) فى ا: «قيؤه».

المقنع

وَلَا تَصِحُّ الصَّلَاةُ فِي الْمَقْبَرَةِ ،وَالْحَمَّامِ ، وَالْحُشِّ ، وَأَعْطَانِ الْإِبِلِ الَّتِي تُقِيمُ فِيهَا وَتَأْوِي إِلَيْهَا ،وَالْمَوْضِعِ الْمَغْصُوبِ. وَعَنْهُ ، تَصِحُّ مَعَ التَّحْرِيمِ .

الشرح الكبير

٣٤٠ – مسألة : (ولا تَصِحُّ الصلاةُ فى المَقْبَرَةِ والحَمّامِ والحُشِّ وأعْطانِ الإبِلِ التى تُقِيمُ فيها وتَأْوِى إليها والمَوْضِعِ المَغْصُوبِ . وعنه ، تَصِحُّ مع التَّحْرِيمِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الصلاةِ فى هذه المَواضِعِ ؛ فرُوِىَ عنه أنَّ الصلاةَ لا تَصِحُّ فيها بحالٍ . رُوِيَتْ كَراهَةُ الصلاةِ فى المَقْبَرَةِ عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وعَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . ومِمَّن قال : لا يُصَلِّى فى مَبارِكِ الإبِلِ . ابنُ

الإنصاف

قوله : ولا تصِحُّ الصَّلاةُ فى المَقْبَرَةِ والْحَمَّامِ والحُشِّ وأَعْطانِ الإبلِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : هو أشْهَرُ وأصحُّ فى المذهبِ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا ظاهرُ المذهبِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، إنْ عَلِمَ النَّهْىَ ، لم تصِحَّ ، وإلَّا صحَّتْ . وعنه ، تَحْرُمُ الصَّلاةُ فيها ، وتصِحُّ . قال المَجْدُ : لم أجِدْ عن أحمدَ لفْظًا بالتَّحْريمِ مع الصِّحَّةِ . وعنه ، تُكْرَهُ الصَّلاةُ فيها . وقيل : إنْ خافَ فوْتَ الوقْتِ ، صحَّتْ . وقيلَ : إنْ أمْكَنَه الخروجُ ، لم يُصَلِّ فيه بحالٍ ، وإنْ فاتَ الوقْتُ . ذكَرَهما فى « الرِّعايَةِ » . قال فى القاعِدَةِ التَّاسعةِ : لا تصِحُّ الصَّلاةُ فى مَواضِعِ النَّهْىِ ، على القوْلِ بأنَّ النَّهْىَ للتَّحْريمِ . وتصِحُّ على القوْلِ بأنَّ النَّهْىَ للتَّنزيهِ . هذه طريقَةُ المُحَقِّقِينَ . وإنْ كان مِنَ الأصحابِ مَن يحْكِى الخِلافَ فى الصِّحَّةِ ، مع القوْلِ بالتَّحْريمِ . انتهى .

تنبيه : عمومُ قولِه : ولا تصِحُّ الصَّلاةُ فى المَقْبَرَةِ . يدُلُّ أنَّ صلاةَ الجِنازَةِ لا تصِحُّ فيها . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ،

الشرح الكبير

عُمَرَ ، وجابِرُ بنُ سَمُرَةَ ، والحسنُ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وعن أحمدَ ، أنَّ الصلاةَ فى هذه صَحِيحَةٌ ، ما لم تَكُنْ نَجِسَةً . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لقولِه ﷺ : « جُعِلَتْ لِىَ الْأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا». وفى لَفْظٍ : « فَحَيْثُمَا أَدْرَكَتْكَ الصَّلَاةُ فَصَلِّ ؛ فَإِنَّهُ مَسْجِدٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه مَوْضِعٌ طاهِرٌ ، فصَحَّتِ الصَّلاةُ فيه ، كالصَّحْراءِ . والأَوْلَى ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « الْأَرْضُ كُلُّهَا مَسْجِدٌ إِلَّا الحَمَّامَ والمَقْبَرَةَ » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن جابِرِ بنِ سَمُرَةَ ، أنَّ رجلًا سأل رسولَ اللهِ ﷺ : أنُصَلِّى فى مَرابِضِ الغَنَمِ ؟ قال : « نَعَمْ » . قال : أنُصَلِّى فى مَبارِكِ الإِبِلِ ؟ قال : « لَا » . رَواه مسلمٌ[3] . وهذه الأحادِيثُ خاصَّةٌ مُقَدَّمَةٌ على عُمُومِ أحادِيثِهم .

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وهو إحْدَى الرِّواياتِ عن أحمدَ . وصحَّحَها النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . قال فى « الفُصولِ » فى آخرِ الجنائزِ : أصحُّ الرِّوايتَيْن ، لا تجوزُ . وعنه ، تصِحُّ مع الكراهَةِ . اخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ ، وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ،

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٤ .

(٢) فى : باب فى المواضع التى لا تجوز فيها الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أن الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١١٣ ، ١١٤ . وابن ماجه ، فى : باب المواضع التى تكره فيها الصلاة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ١/٢٤٦ . والدارمى ، فى : باب الأرض كلها طهور ما خلا المقبرة والحمام ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٨٣ ، ٩٦ .

(٣) فى : باب الوضوء من لحوم الإبل ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٧٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٩٣ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠٦ ، ١٠٨ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الحُشُّ فثَبَتَ الحُكْمُ فيه بالتَّنْبيهِ ؛ لأنَّه إذا مُنِع مِن الصلاةِ فى هذه المَواضِعِ ، لكَوْنِها مَظانَّ النَّجاسَةِ، فالحُشُّ أوْلَى ؛ لكَوْنِه مُعَدًّا للنَّجاسَةِ ومَقْصُودًا لها ، ولأنَّه قد مُنِع مِن ذِكْرِ اللهِ تعالى والكلامِ فيه ، فمَنْعُ الصلاةِ فيه أوْلَى . قال شيخُنا[1] : ولا أعْلَمُ فيه نَصًّا . وقال بَعْضُ أصحابِنا : إن كان المُصَلِّى عالِمًا بالنَّهْيِ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه فيها ؛ لأنَّه عاصٍ بالصلاةِ فيها ، والمَعْصِيَةُ لا تكُونُ قُرْبَةً ولا طاعَةً . وإن كان جاهِلًا ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا تَصِحُّ ؛ لأنَّها لا تَصِحُّ مع العِلْمِ ، فلم تَصِحَّ مع الجَهْلِ ، كالصلاةِ فى مَحَلِّ نَجِسٍ . والثانيةُ ، تَصِحُّ ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ .

الإنصاف

و « الفائقِ » . وعنه ، تصِحُّ مِن غيرِ كراهةٍ . وهو المذهبُ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » : تُباحُ فى مسْجِدٍ ومَقْبَرَةٍ . قال فى « المُحَرَّرِ » : لا يُكْرَهُ فى المَقْبَرَةِ . قال فى « الكافِى » : ويجوزُ فى المَقْبَرَةِ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » ، وغيرِهم : لا بأْسَ بصلاةِ الجِنازَةِ فى المَقْبَرَةِ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » : لا تصِحُّ صلاةٌ فى مَقْبَرَةٍ لغيرِ جِنازَةٍ . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يضُرُّ قبْرٌ ولا قبْران ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إذا لم يُصَلِّ إليه ، جزَم به ابنُ تَميمٍ . وقالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يضُرُّ . اخْتارَه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، و « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ ، بِناءً على أنَّه هل يُسَمَّى مقْبَرةً أم لا؟ وقال فى «الفُروعِ»: ويتَوَجَّهُ أنَّ الأظْهَرَ، أن الخشْخاشَةَ – فيها

---

(١) فى : المغنى ٢/٤٧١ .

الشرح الكبير

فصل : ذَكَر القاضي أنَّ المَنْعَ مِن الصلاةِ فى هذه المَواضِعِ تَعَبُّدٌ ، فعلى هذا يَتَناوَلُ النَّهْىُ كلَّ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ ، فلا فَرْقَ فى المَقْبَرَةِ بينَ الحَدِيثَةِ والقَدِيمَةِ ، وما تَقَلَّبَتْ أتْرِبَتُها أو لم تَتَقَلَّبْ . فأمّا إن كان فيها قَبْرٌ أو قَبْران ، لم يُمْنَعْ مِن الصلاةِ فيها ؛ لأنَّه لا يَتَناوَلها الاسْمُ . (١)ويَحْتَمِلُ إلْحاقُها بما فيها أكْثَرُ مِن قَبْرَيْن ؛ لأنَّها إنَّما سُمِّيَتْ [١٦٥/١و] مَقْبَرَةً لكَوْنِها قد قُبِر فيها ، وهذا مَوْجُودٌ فى القَبْرَيْن ، ولأنَّ قَوْلَ النبىِّ ﷺ : « لَعَنَ اللهُ الْيَهُودَ ؛ اتَّخَذُوا قُبُورَ أنْبِيَائِهِمْ مَسَاجِدَ »(٢) . يَتَناوَلُ ما فيه قَبْرٌ واحِدٌ ، كذلك هذا . وعلى هذا ، لو حَلَف لا يَدْخُلُ مَقْبَرَةً ، حَنِث بدُخُولِ ما فيه قَبْران . واللهُ أعلمُ(١) . وإن نُقِلَتِ القُبُورُ منها ، جازَتِ الصلاةُ فيها ؛

الإنصاف

جَماعةً – قَبْرٌ واحِدٌ ، وأنَّه ظاهرُ كلامِهم . الثَّانيةُ ، لو دفَن بدارِه مَوْتى ، لم تَصِرْ مقْبَرَةً . قالَه ابنُ الجَوْزِىِّ [٩١/١ ظ] فى « المُذْهَبِ » ، وغيرِه . الثَّالثةُ ، قولُه عن أعْطانِ الإبلِ ، التى تقيمُ فيها وتأْوِى إليها . هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب هل تنبش قبور مشركى الجاهلية ... إلخ ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما يكره من اتخاذ المساجد على القبور ، وباب ما جاء فى قبر النبى ﷺ وأبى بكر وعمر رضى الله عنهما ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب ما ذكر عن بنى إسرائيل ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب مرض النبى ﷺ ووفاته ، من كتاب المغازى ، وفى : باب الأكسية والخمائص ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١١٦/١ ، ١١١/٢ ، ١٢٨ ، ٢٠٦/٤ ، ١٣/٦ ، ١٩٠/٧ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بناء المساجد على القبور واتخاذ الصور فيها والنهى عن اتخاذ القبور مساجد ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٧٦/١ ، ٣٧٧ . وأبو داود ، فى : باب فى البناء على القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٩٤/٢ . والنسائى ، فى : باب النهى عن اتخاذ القبور مساجد ، من كتاب المساجد ، وفى : باب اتخاذ القبور مساجد ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٣٢/٢ ، ٧٨/٤ . والدارمى ، فى : باب النهى عن اتخاذ القبور مساجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٢٦/١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى إجلاء اليهود من المدينة ، من كتاب الجامع . الموطأ ٨٩٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٦/٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٣٦٦ ، ٣٩٦ ، ٤٥٤ ، ٥١٨ ، ١٨٤/٥ ، ١٨٦ ، ٢٠٤ ، ٨٠/٦ ، ١٢١ ، ٢٢٩ ، ٢٥٥ ، ٢٧٥ .

الشرح الكبير

لزَوالِ الاسْمِ ، ولأنَّ مَسْجِدَ رسولِ اللهِ ﷺ كانت فيه قُبُورُ المُشْرِكِين ، فنُبِشَتْ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولا فَرْقَ فى الحَمّامِ بينَ مَكانِ الغَسْلِ ، والمَسْلَخِ ، والأُتُونِ ، وكلِّ ما يُغْلَقُ عليه بابُ الحَمّامِ ؛ لتَناوُلِ الاسْمِ له . وأعْطانُ الإبِلِ هى التى تُقِيمُ فيها وتَأْوِى إليها . وقيل : هى المَواضِعُ التى تُناخُ فيها إذا وَرَدَتْ . والأوَّلُ أجْوَدُ ؛ لأنَّه جَعَلَه فى مُقابَلَةِ مُراحِ الغَنَمِ . والحُشُّ الذى يُتَّخَذُ للغائِطِ والبَوْلِ . فيُمْنَعُ مِن الصلاةِ فيما هو داخِلُ بابِه . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أنَّ المَنْعَ مِن الصلاةِ فى هذه المَواضِعِ مُعَلَّلٌ بكَوْنِها مَظانَّ للنَّجاساتِ ؛ فإنَّ المَقْبَرَةَ تُنْبَشُ ، ويَظْهَرُ التُّرابُ الذى فيه دِماءُ المَوْتَى وصَدِيدُهم ، ومَعاطِنُ الإبِلِ يُبالُ فيها ، فإنَّ البَعِيرَ البارِكَ كالجِدارِ ؛ يَسْتَتِرُ به ويَبُولُ ، كما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، ولا يَتَحَقَّقُ هذا فى غيرِها . والحَمّامُ مَوْضِعُ الأوْساخِ والبَوْلِ . فنُهِىَ عن الصلاةِ فيها لذلك وإن كانت طاهِرَةً ؛ لأنَّ المَظِنَّةَ يَتَعَلَّقُ الحُكْمُ بها وإن خَفِيَتِ

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : هو مَكانُ اجْتِماعِها إذا صَدَرَتْ عنِ المَنْهَلِ . زادَ صاحِبُ « الرِّعايَةِ » وغيرُه : وما تَقِفُ فيه لتَرِدَ الماءَ . زادَ المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، بعدَ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، فقال : وقيل : هو ما تَقِفُ فيه لتَرِدَ الماءَ . قال : والأوَّلُ أجْوَدُ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : أو تَقِفُ لعَلَفِها . الرَّابعةُ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب هل تنبش قبور مشركى الجاهلية ويتخذ مكانها مساجد ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب حرم المدينة ، من كتاب فضائل المدينة ، وفى : باب مقدم النبى ﷺ وأصحابه المدينة ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ١/١١٧ ، ٣/٢٥ ، ٢٦ ، ٥/٨٦ ، ٨٧ . ومسلم ، فى : باب ابتناء مسجد النبى ﷺ ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٧٣ ، ٣٧٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بناء المساجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٧ . والنسائى ، فى : باب نبش القبور واتخاذ أرضها مساجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٢٣ ، ٢١٢ ، ٢٤٤ .

(٢) فى : المغنى ٢/٤٧١ .

الشرح الكبير

الحِكْمَةُ ، ومتى أمْكَنَ تَعْلِيلُ الحُكْمِ ، كان أوْلَى مِن قَهْرِ التَّعَبُّدِ . ويَدُلُّ على هذا تَعْدِيَةُ الحُكْمِ إلى الحُشِّ المَسْكُوتِ عنه بالتَّنْبِيه ، ولابُدَّ فى التَّنْبِيهِ مِن وُجُودِ مَعْنَى المَنْطُوقِ ، وإلَّا لم يَكُنْ تَنْبِيهًا . فعلى هذا يُمْكِنُ قَصْرُ الحُكْمِ على ما هو مَظِنَّةٌ منها . فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ فى مَوْضِعِ المَسْلَخِ مِن الحَمّامِ ، ولا فى سَطْحِه ؛ لعَدَمِ المَظِنَّةِ فيه ، وكذلك ما أشْبَهَه . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولا تَصِحُّ الصلاةُ فى المَوْضِعِ المَغْصُوبِ فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن ، وأحَدِ قَوْلَى الشافعىِّ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، تَصِحُّ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والقولُ الثانى للشافعىِّ ؛ لأنَّ النَّهْىَ لا يَعُودُ إلى الصلاةِ ، فلم يَمْنَعْ صِحَّتَها ، كما لو صَلَّى وهو يَرَى غَرِيقًا يُمْكِنُه إنْقاذُه ، فلم يُنْقِذْه ، أو مَطَلَ غَرِيمَه الذى يُمْكِنُه إيفاؤُه وصَلَّى .

الإنصاف

الحُشُّ ؛ ما أُعِدَّ لقضاءِ الحاجَةِ ؛ فيُمْنَعُ مِنَ الصَّلاةِ داخلَ بابِه ، ويَسْتَوِى فى ذلك مَوْضِعُ الكَنِيفِ وغيرُه . الخامسةُ ، المَنْعُ مِنَ الصَّلاةِ فى هذه الأمْكِنَةِ تَعَبُّدٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : تعَبُّدٌ عندَ الأكْثَرِينَ . واخْتارَه القاضى وغيرُه ، وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : الأظْهَرُ أنَّه تعَبُّدٌ . وقيل : مُعَلَّلٌ . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ . فهو مُعَلَّلٌ بمَظِنَّةِ النَّجاسةِ ، فيَخْتَصُّ بما هو مَظِنَّةٌ مِن هذه الأماكنِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . فعلى الأُولَى ، حُكْمُ مَسْلَخِ الحمَّامِ وأتُونِه كداخِلِه . وكذا ما يتْبَعُه فى البَيْعِ . نصَّ عليه . وكذا غيرُه . قال بعضُهم : وهو المذهبُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ولا تصِحُّ الصَّلاةُ فى حمَّامٍ وأتُونِه وبيُوتِه ومجْمَعِ وقُودِه ، وكلِّ ما يتْبَعُه فى البَيْعِ مِنَ الأماكنِ وتحْوِيه حدُودُه . ويَتَناوَلُ

الشرح الكبير

ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّ الصلاةَ عِبادَةٌ ، أتَى بها على الوَجْهِ [١/١٦٥ظ] المَنْهِىِّ عنه ، فلم تَصِحَّ ، كصلاةِ الحائِضِ ؛ فإنَّ حَرَكاتِه مِن القِيامِ والرُّكُوعِ والسُّجُودِ أفْعالٌ اخْتِيارِيَّةٌ ، هو مَنْهِىٌّ عنها عاصٍ بها ، فكيف يكُونُ مُطِيعًا بما هو عاصٍ به . فأمّا مَن رَأى الغَرِيقَ فليس بمَنْهِىٍّ عن الصلاةِ ، إنَّما هو مَأْمُورٌ بالصلاةِ وإنْقاذِ الغَرِيقِ ، وأحَدُهما آكَدُ مِن الآخَرِ . أمّا فى مسألتِنا ، فإنَّ أفْعالَ الصلاةِ فى نَفْسِها مَنْهِىٌّ عنها . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ غَصْبِه لرَقَبَةِ الأرْضِ ، أو دَعْواه[1] مِلْكِيَّتَها ، وبينَ غَصْبِه مَنافِعَها ، بأن يَدَّعِىَ إجارَتَها ظُلْمًا[2] ، أو يَضَعَ يَدَه عليها مُدَّةً أو يُخْرِجَ ساباطًا[3] فى مَوْضِعٍ لا يَحِلُّ له ، أو يَغْصِبَ راحِلَةً ويُصَلِّىَ عليها ، أو سَفِينَةً ويُصَلِّىَ فيها ، أو لَوْحًا فيَجْعَلَه سَفِينَةً ويُصَلِّىَ عليه ، كلُّ ذلك حُكْمُه فى الصلاةِ حُكْمُ الدّارِ المَغْصُوبَةِ على ما بَيَّنّاه .

الإنصاف

أيضًا كلَّ ما يقَعُ عليه الاسْمُ . فلا فرْقَ فى المَقْبَرَةِ بين القَديمةِ والحديثَةِ ، والمَنْبوشَةِ وغيرِ المَنْبوشَةِ . وعلى الثّانِى ، تصِحُّ فى أسْطِحَةِ هذه المواضِعِ .

قوله : والمَوْضِعِ المَغْصُوبِ . يعْنى ، لا تصِحُّ الصَّلاةُ فيه . وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم فى المُخْتَصَراتِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، تصِحُّ مع التَّحْريمِ . اخْتارَها الخَلّالُ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » ، والطُّوفِىُّ فى « مُخْتَصَرِه » فى الأُصُولِ ، وغيرُهم . وقيل : تصِحُّ إنْ جَهِلَ النَّهْىَ . وقيل : تصِحُّ مع الكراهةِ . حكَاه ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصولِه » ،

---

(١) فى م : « ودعواه » .

(٢) فى الأصل ، م : « ظالما » .

(٣) الساباط : سقيفة تحتها ممر نافذ .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ : يُصَلِّى الجُمُعَةَ فى مَوْضِعِ الغَصْبِ . يَعْنِى إذا كان الجامِعُ أو بَعْضُه مَغْصُوبًا ، صَحَّتِ الصلاةُ فيه ؛ لأنَّ الجُمُعَةَ تَخْتَصُّ بِبُقْعَةٍ ، فإذا صَلّاها الإمامُ فى المَوْضِعِ المَغْصُوبِ ، فامْتَنَعَ النّاسُ مِن الصلاةِ فيه ، فاتَتْهم الجُمُعَةُ ، وكذلك مَن امْتَنَع فاتَتْه ، ولذلك أُبِيحَتْ خلفَ الخَوارِجِ والمُبْتَدِعَةِ ، وصَحَّتْ فى الطُّرُقِ لدُعاءِ الحاجَةِ إليها ، وكذلك الأعْيادُ والجِنازَةُ .

فصل : وتُكْرَهُ فى مَوْضِعِ الخَسْفِ . قالَه أحمدُ ؛ لأنَّه مَوْضِعٌ مَسْخُوطٌ عليه ، وقد قال النبىُّ ﷺ لأصحابِه يومَ مَرَّ بالحِجْرِ[1] : « لَا تَدْخُلُوا عَلَى هَؤُلَاءِ المُعَذَّبِينَ ، إلَّا أنْ تَكُونُوا بَاكِينَ أنْ يُصِيبَكُمْ مِثْلُ مَا أصَابَهُمْ »[2] .

الإنصاف

و « فُروعِه » وغيرُه . وقال : إنْ خافَ فوْتَ الوقْتِ ، صحَّتْ صلاتُه ، وإلَّا فلا . وقيل : إنْ أمْكَنَه الخُروجُ منه ، لم تصِحَّ فيه بحالٍ ، وإنْ فاتَ الوْقتُ . وقيل : يصِحُّ النَّفْلُ . وذكَر أبو الخَطَّابِ فى بحْثِ المسْأَلَةِ ، أنَّ النَّافِلَةَ لا تصِحُّ بالاتِّفاقِ . فهذه ثلاثُ طُرُقٍ فى النَّفْلِ ، تقدَّم نظِيرُها فى الثَّوْبِ المغْصوبِ . وحيثُ قُلْنا : لا تصِحُّ فى المَوْضِعِ المغْصوبِ . فهو مِنَ المُفْرَداتِ .

---

(١) الحجر : اسم ديار ثمود بوادى القرى ، بين المدينة والشام . معجم البلدان ٢/٢٠٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى مواضع الخسف والعذاب ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ وإلى ثمود أخاهم صالحا ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب نزول النبى ﷺ الحجر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب ﴿ ولقد كذب أصحاب الحجر المرسلين ﴾ ، فى تفسير سورة الحجر ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١/١١٨ ، ٤/١٨١ ، ٥/٩ ، ٦/١٠١ . ومسلم ، فى : باب لا تدخلوا مساكن الذين ظلموا أنفسهم إلا أن تكونوا باكين ، من كتاب الزهد . صحيح مسلم ٤/٢٢٨٥ ، ٢٢٨٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٩ ، ٥٨ ، ٦٦ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٩١ ، ٩٦ ، ١١٣ ، ١١٧ ، ١٣٧ .

الشرح الكبير

ولا بَأْسَ بالصلاةِ فى الكَنِيسَةِ النَّظِيفَةِ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وأبى موسى . وهو قولُ الحسنِ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والشَّعْبِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ . وكَرِه ابنُ عباسٍ ومالكٌ الكَنائِسَ ؛ لأجْلِ الصُّوَرِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تُكْرَهُ الصلاةُ فيها ؛ لأنَّه كالتَّعْظِيمِ والتَّبْجِيلِ لها ، وقِيل : لأنَّه يُضِرُّ بهم . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى فى الكَعْبَةِ وفيها صُوَرٌ[1] ، ثم قد دَخلتْ فى عُمُومِ قولِه ﷺ : « فَأَيْنَمَا أدْرَكَتْكَ[2] الصَّلَاةُ فَصَلِّ ، فإنَّهُ مَسْجِدٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

الإنصاف

فائدة : لا بأْسَ بالصَّلاةِ فى أرْضِ غيرِه أو مُصَلَّاه ، بلا غَصْبٍ ، بغيرِ إذْنِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقال ابنُ حامِدٍ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُصَلِّى فى كلِّ أرْضٍ إلَّا بإذْنِ صاحِبِها ، ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه عدَمَ الصِّحَّةِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه الكراهَةَ ؛ فلِهذا قال فى « الفُروعِ » : ولو صلَّى على أرْضِ غيرِه أو مُصَلَّاه بلا غصْبٍ ، صحَّ فى الأصَحِّ . وقيل : حَمْلُها على الكَراهَةِ أوْلَى . قال فى « الرِّعايتَيْن » : قلتُ : وحَمْلُ الوَجْهَيْن على إرادةِ الكَراهَةِ وعدَمِها أوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ المَسألَةِ ، أنَّ الصَّلاةَ هنا أوْلَى مِنَ الطَّرِيقِ ، وأنَّ الأرْضَ المُزْدرعَةَ كغيْرِها . قال : والمُرادُ ولا ضَرَرَ ، ولو كانت لكافرٍ . قال : ويَتَوَجَّهُ

(١) أخرج أبو داود ، من حديث جابر ، أن النبى ﷺ أمر عمر بن الخطاب زمن الفتح وهو بالبطحاء أن يأتى الكعبة فيمحو كل صورة فيها ، فلم يدخلها النبى ﷺ حتى محيت كل صورة فيها . فى باب فى الصورة ؛ من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٩٣ .

قال ابن قيم الجوزية : وفى القصة [أى فى قصة فتح مكة] أن النبى ﷺ دخل البيت وصلى فيه ، ولم يدخله حتى محيت الصور منه ، ففيه دليل على كراهة الصلاة فى المكان المصور . زاد المعاد ٣/٤٥٨ .

(٢) فى الأصل : « أدركت » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١/٣٤ .

المقنع

وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا : حُكْمُ الْمَجْزَرَةِ ، وَالْمَزْبَلَةِ ، وَقَارِعَةِ الطَّرِيقِ ، وَأَسْطِحَتِهَا كَذَلِكَ .

الشرح الكبير

٣٤١ – مسألة : (وقال بَعْضُ أصحابِنا : حُكْمُ المَجْزَرَةِ ، والمَزْبَلَةِ ، وقارِعَةِ الطَّرِيقِ وأَسْطِحَتِها ، كذلك) لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « سَبْعُ مَوَاطِنَ لَا تَجُوزُ فِيهَا [١/١٦٦و] الصَّلَاةُ ؛ ظَهْرُ بَيْتِ اللهِ ، وَالْمَقْبَرَةُ ، وَالْمَزْبَلَةُ ، وَالمَجْزَرَةُ ، وَالْحَمَّامُ ، وعَطَنُ[1] الإبِلِ ، وَمَحَجَّةُ الطَّرِيقِ » . رَواه ابنُ ماجَه[2] . وقالوا[3] : الحُكْمُ فى هذه المَواضِعِ الثلاثةِ كالحُكْمِ فى الأَرْبعةِ . ولأنَّ هذه المَواضِعَ مَظَانُّ

الإنصاف

احْتِمالٌ لعَدَمِ رِضاه بصلاةِ مُسْلِمٍ بأرْضِه .

قوله : وقال بَعضُ أصحابِنا : حُكْمُ المجْزَرَةِ والمزْبَلَةِ وقارِعَةِ الطَّرِيقِ وأَسْطِحَتِها ؛ كذلك . يعْنى ، كالمَقْبَرَةِ ونحوِها . وهو المذهبُ . قال الشَّارِحُ : أكثرُ أصحابِنا على هذا . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وأَلْحَقَ عامَّةُ الأصحابِ بهذه المواضِعِ المَجْزَرَةَ ، ومَحَجَّةَ الطَّرِيقِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، تصِحُّ الصَّلاةُ فى هذه الأمْكِنَةِ ، وإنْ لم يُصَحِّحْها فى غيرِها ، ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِيِّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وعنه ، تصِحُّ على أسْطِحَتِها ، وإنْ لم يصَحِّحْها فى داخِلِها . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال أبو الوَفا : سطْحُ النَّهْرِ لا تصِحُّ الصَّلاةُ عليه ؛

---

(١) فى الأصل : « أعطان » .

(٢) فى : باب المواضع التى تكره فيها الصلاة ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/٢٤٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية ما يصلى إليه وفيه ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٤٤ .

(٣) أى الأصحاب . وفى م : « وقال » .

الشرح الكبير

للنَّجاساتِ ، فعُلِّقَ الحُكْمُ عليها وإن لم تُوجَدِ الحَقِيقَةُ ، كما انْتَقَضَتِ[1] الطهارةُ بالنَّوْمِ ، ووَجَب الغُسْلُ بالْتِقاءِ الخِتانَيْن . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ جَوازُ الصلاةِ فيها . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ، ويَحْتَمِلُه اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْها ، لعُمُومِ قَوْلِه ﷺ : « جُعِلَتْ لِيَ الْأَرضُ مَسْجِدًا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . واسْتُثْنِيَ منه المَقْبَرَةُ ، والحَمّامُ ، ومَعاطِنُ الإبِلِ ، بأحادِيثَ صَحِيحَةٍ ، ففيما عَدا ذلك يَبْقَى على العُمُومِ . وحديثُ ابنِ عُمَرَ يَرْوِيه العُمَرِىُّ ، وزَيْدُ بنُ جَبِيرَةَ[4] ؛ وقد تُكُلِّمَ فيهما مِن قِبَلِ حِفْظِهما ، فلا يُتْرَكُ به الحديثُ الصَّحِيحُ . وأكْثَرُ أصحابِنا على القَوْلِ الأوَّلِ . ومَعْنَى مَحَجَّةِ الطَّرِيقِ ، الجادَّةُ المَسْلُوكَةُ فى السَّفَرِ . وقارِعَةُ

الإنصاف

لأنَّ الماءَ لا يُصَلَّى عليه . وهو رِوايةٌ حَكَاها المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال غيرُه : هو كالطَّرِيقِ . قال المَجْدُ : والمشْهورُ عنه المَنْعُ فيها . وعنه ، لا تصِحُّ الصَّلاةُ على أسْطِحَتِها . وكَرِهَها فى روايةِ عبدِ اللهِ وجَعْفَرٍ ، على نَهْرٍ وساباطٍ . وقال القاضى ، فيما تجْرِى فيه سَفِينَةٌ كالطَّرِيقِ . وعلَّله بأنَّ الهواءَ تابعٌ للقَرارِ . واخْتارَ أبو المَعالِى وغيرُه ، الصِّحَّةَ كالسَّفِينَةِ . قال أبو المَعالِى : ولو جمَد الماءُ ، فكالطَّرِيقِ . وذَكَرَ بعضُهم فيه الصِّحَّةَ . قلتُ : وجزَم به ابنُ تَميمٍ ؛ فقال : لو جَمَدَ ماءُ النَّهْرِ فصلَّى عليه ، صحَّ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الصَّلاةَ تصِحُّ فى المَدْبَغَةِ . وهو صحيحٌ ،

---

(١) فى تش : « نقضت » .

(٢) فى : المغنى ٢/٤٧٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١/٣٤ .

(٤) زيد بن جبيرة ، المدنى ، قال البخارى : منكر الحديث ، وقال ابن عبد البر : أجمعوا على أنه ضعيف . تهذيب التهذيب ١/٤٠١ .

الشرح الكبير

الطَّرِيقِ ، التى تَقْرَعُها الأَقْدامُ ، مِثْلَ الأَسْواقِ والمَشارِعِ [1] . ولا بَأْسَ بالصلاةِ فيما عَلا منها يَمْنَةً ويَسْرَةً ، وكذلك الصلاةُ فى الطَّرِيقِ التى يَقِلُّ سالِكُها ، كطَرِيقِ الأَبياتِ اليَسِيرَةِ . فإن بُنِىَ مَسْجِدٌ فى طَرِيقٍ ، وكان الطَّرِيقُ ضَيِّقًا بحيث يَسْتَضِرُّ المارَّةُ ببِنائِه ، لم يَجُزْ بِناؤُه ، ولا الصلاةُ فيه ، وإن كان واسِعًا لا يُضِرُّ بالمارَّةِ ، جاز . وهل يُشْتَرَطُ إذْنُ الإمامِ ؟ على رِوايَتَيْن . ذَكَرَه القاضى . والمَجْزَرَةُ : التى يَذْبَحُ فيها النّاسُ ، المُعَدَّةُ لذلك ، ولا فَرْقَ فى هذه المَواضِعِ بينَ الطّاهِرِ والنَّجِسِ ، ولا فى المَعاطِنِ بينَ أن يكُونَ فيها إبِلٌ فى ذاك الوَقْتِ أولا ، فأمّا المَواضِعُ التى تَبِيتُ فيها الإبِلُ فى مَسِيرِها ، أو تُناخُ فيها لِعَلْفِها أو وُرُودِها ، فلا تُمْنَعُ الصلاةُ فيها . قال الأَثْرَمُ : سُئِل أبو عبدِ اللهِ عن الصلاةِ فى مَوْضِعٍ فيه أَبْعارُ الإبِلِ ، فرَخَّصَ فيه ، ثم قال : إذا لم تَكُنْ مِن مَعاطِنِ الإبِلِ ، التى نُهِىَ عن الصلاةِ فيها ، التى تَأْوِى إليها .

الإنصاف

وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وقيل : هى كالمَجْزَرَةِ . واخْتارَه فى « الرَّوْضَةِ » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

فوائد ؛ إحْداها ، المَجْزَرَةُ ؛ ما أُعِدَّ للذَّبْحِ والنَّحْرِ . والمَزْبَلَةُ ؛ ما أُعِدَّ للنَّجاسَةِ والكُناسَةِ والزُّبالَةِ . وإنْ كانت طاهِرَةً . وقارِعَةُ الطَّرِيقِ ؛ ما كَثُرَ سلُوكُ السَّابِلَةِ فيها . سواءٌ كان فيها سالِكٌ أو لا ، دُونَ ما عَلا عن جادَّةِ المارَّةِ يَمْنَةً ويَسْرَةً . نصَّ عليه . وقيل : يصِحُّ فيه طُولًا ، إنْ لم يَضِقْ على النّاسِ ، لا عرْضًا . ولا بأْسَ

---

(1) جمع مَشْرَعة ، وهى مورد الماء الذى يُستقى منه بلا رِشاء .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا أسْطِحَةُ هذه المَواضِعِ ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : حُكْمُها حُكْمُ السِّفْلِ ؛ لأنَّ الهواءَ تابعٌ للقَرارِ ، ولذلك لو حَلَف لا يَدْخُلُ دارًا ، فدَخَلَ سَطْحَها ، حَنِث . والصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ ، قَصْرُ النَّهْيِ على ما تَناوَلَه النَّصُّ ، وأنَّ الحُكْمَ لا يُعَدَّى إلى غيرِه . ذَكَرَه شيخُنا[1] ؛ لأنَّ الحُكْمَ إن كان تَعَبُّدًا ، لم [١/١٦٦ظ] يُقَسْ عليه ، وإن عُلِّلَ فإنَّما يُعَلَّلُ بمَظِنَّةِ النَّجاسَةِ ، ولا يُتَخَيَّلُ[2] هذا فى أسْطِحَتِها . فأمّا إن بَنَى على طَرِيقٍ ساباطًا أو جَناحًا وكان ذلك مُباحًا له ، مِثْلَ أن يكونَ فى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ بإذْنِ أهْلِه ، أو مُسْتَحَقًّا له ، فلا بَأْسَ بالصلاةِ عليه . وإن كان على طَرِيقٍ نافِذٍ فالمُصَلِّى فيه كالمُصَلِّى فى المَوْضِعِ المَغْصُوبِ . وإن كان السّاباطُ

الإنصاف

بالصَّلاةِ فى طريقِ الأبْيَاتِ القليلةِ . الثَّانيةُ ، إنْ بُنِىَ المسْجِدُ بمَقْبَرَةٍ ، فالصَّلاةُ فيه كالصَّلاةِ فى المَقْبَرَةِ ، وإنْ حدَثَتِ القُبورُ بعدَه حوْلَه ، أو فى قِبْلَتِه ، فالصَّلاةُ فيه كالصَّلاةِ [١/٩٢و] إلى المَقْبَرَةِ ، على ما يأْتِى قرِيبًا . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تصِحُّ . يعْنِى مُطْلَقًا ، وهو ظاهرُ كلامِ جماعةٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال الآمِدِىُّ : لا فرْقَ بينَ المسْجِدِ القديمِ والحديثِ . وقال فى « الهَدْىِ » : لو وُضِعَ القَبْرُ والمسْجِدُ معًا ، لم يَجُزْ ، ولم يصِحَّ الوَقْفُ ولا الصَّلاةُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » : إنْ بُنِىَ فيها مَسْجِدٌ ، بعدَ أنِ انْقَلَبَتْ أرْضُها بالدَّفْنِ ، لم تَجُزِ الصَّلاةُ فيه ؛ لأنَّه بُنِىَ فى أرْضِ الظَّاهِرُ نَجاسَتُها . كالبُقْعَةِ النَّجِسَةِ ، وإنْ بُنِىَ فى ساحةٍ طاهرَةٍ ، وجُعِلَتِ السَّاحَةُ مَقْبَرَةً ، جازَتْ ؛ لأنَّه فى جوارِ مَقْبَرةٍ . ولو حدَث طريقٌ بعدَ بناءِ مسْجِدٍ على ساباطٍ ، صحَّتِ الصَّلاةُ

---

(١) ق : المغنى ٢/٤٧٤ .

(٢) فى تش : « يتحلل » .

الشرح الكبير

على نَهْرٍ ، تَجْرِى فيه السُّفُنُ ، فهو كالسَّاباطِ على الطَّرِيقِ . وهذا فيما إذا كان السَّطْحُ حادِثًا على مَوْضِعِ النَّهْيِ ، فإن كان المَسْجِدُ سابِقًا ، فحَدَثَ تحتَه طَرِيقٌ ، أو عَطَنٌ ، أو غيرُهما مِن مَواضِعِ النَّهْيِ ، أو حَدَثَتِ المَقْبَرَةُ حَوْلَه ، لم تُمْنَعِ الصلاةُ فيه ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه لم[1] يَتْبَعْ ما حَدَث بعدَه[2] . وذَكَر القاضى فيما إذا حَدَث تحتَ المَسْجِدِ طَرِيقٌ وَجْهًا فى كَراهَةِ[1] الصلاةِ فيه . والأوَّلُ أوْلَى . فأمّا إن بُنِىَ مَسْجِدٌ فى مَقْبَرَةٍ بينَ القُبُورِ ، فحُكْمُه حُكْمُها ؛ لأنَّه لا يَخْرُجُ بذلك عن أن يكُونَ فى المَقْبَرَةِ ، وقد روَى قَتادَةُ أنَّ أنَسًا مَرَّ عَلَى مَقْبَرَةٍ ، وهم يَبْنُونَ فيها مَسْجِدًا ، فقال : كان يُكْرَهُ أن يُبْنَى مسجدٌ فى وَسَطِ القُبُورِ .

الإنصاف

فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . وقيل : لا يُصَلَّى فيه . ذكَره فى « التَّبْصِرَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . وقال القاضى : قد يتَوَجَّهُ الكراهَةُ فيه . الثَّالثةُ ، يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المصنِّفِ وغيرِه ، ممَّن أطْلَقَ صلاةَ الجُمُعَةِ ونحوَها فى الطَّرِيقِ وحافَّتَيْها ، فإنَّها تصِحُّ للضَّرورةِ . نصَّ عليه . وكذا تصِحُّ على الرَّاحِلَةِ فى الطَّرِيقِ . وقطَع به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم ، تصِحُّ صلاةُ الجُمُعَةِ والجَنائزِ والأعْيادِ ونحوِها بحيثُ يضْطَرُّونَ إلى الصَّلاةِ فى الطُّرُقاتِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : تصِحُّ صلاةُ الجُمُعَةِ . وقيل : صلاةُ العيدِ والجَنائزِ والكُسُوفَيْن . وقيل : والاسْتِسْقاءِ فى كلِّ طريقٍ . وقال فى « الصُّغْرى » : تصِحُّ صلاةُ الجُمُعَةِ ، وقيل : العِيدِ والجِنازَةِ فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « عنده » .

المقنع وَتَصِحُّ الصَّلَاةُ إِلَيْهَا ، إِلَّا الْمَقْبَرَةَ وَالْحُشَّ ، فِى قَوْلِ ابْنِ حَامِدٍ .

الشرح الكبير **٣٤٢** – مسألة : (وتَصِحُّ الصلاةُ إليها ، إلَّا المَقْبَرَةَ والحُشَّ ، فى قَوْلِ ابنِ حامِدٍ) تُكْرَهُ الصلاةُ إلى هذه المَواضِعِ ، فإن فَعَل صَحَّتْ صَلاتُه . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ . وقال أبو بكرٍ : يَتَوَجَّهُ فى الإعادةِ قَوْلان ؛ أحَدُهما ، يُعِيدُ ؛ لمَوْضِعِ النَّهْيِ ، وبه أقُولُ . والثانى ، يَصِحُّ ؛ لعَدَمِ تَناوُلِ النَّهْيِ له . وقال ابنُ حامِدٍ : إن صَلَّى إلى المَقْبَرَةِ

الإنصاف طريقٍ ، ومَوْضِعِ غَصْبٍ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : نصَّ أحمدُ على صِحَّةِ الجُمُعَةِ فى المَوْضِعِ المَغْصُوبِ . وخصَّ كلامَ المُصَنِّفِ به . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الإمامَةِ بعدَ إمامَةِ الفاسِقِ . ويأْتِى هناك أيضًا بأتَمَّ مِن هذا . الرَّابعةُ ، مَن تَعَذَّرَ عليه فِعْلُ الصَّلاةِ فى غيرِ هذه الأمْكِنَةِ ، صلَّى فيها . وفى الإعادَةِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الإعادَةِ . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقد تقدَّم نظِيرُ ذلك مُتَفَرِّقًا ، كمَن صلَّى فى مَوْضِعٍ نَجِسٍ لا يُمْكِنُه الخُروجُ منه ونحوِه . قلتُ : قواعِدُ المذهبِ تَقْتَضِى أنَّه يُعيدُ ؛ لأنَّ النَّهْىَ عنها لا يُعْقَلُ مَعْناه . وقال بعضُ الأصحابِ : إنْ عجَز عن مُفارقَةِ الغَصْبِ ، صلَّى ، ولا إعادةَ ، رِوايةً واحدةً .

قوله : وتَصِحُّ الصَّلاةُ إليها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا مع الكراهَةِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ وغيرِه ، وعليه الجمهورُ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا تصِحُّ إليها مُطْلَقًا . وقيل : لا تصِحُّ الصَّلاةُ إلى المَقْبَرَةِ فقط . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ .

الشرح الكبير

والحُشِّ ، فهو كالمُصَلِّى فيهما إذا لم يَكُنْ بينَه وبَيْنَهما حائِلٌ ، لِما روَى أبو مَرْثَدٍ الغَنَوِىُّ ، أنَّه سَمِع رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا تُصَلُّوا إلَى القُبُورِ[1] وَلَا تَجْلِسُوا عَلَيْهَا[2] » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . قال القاضى : وفى هذا تَنْبِيهٌ على المَواضِعِ التى نُهِىَ عن الصلاةِ فيها . وذَكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، قال : إن صَلَّى إلى العَطَنِ فصَلاتُه صَحِيحَةٌ ، بخِلافِ ما

الإنصاف

وعنه ، لا تصِحُّ إلى المَقْبَرَةِ والحُشِّ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقيل : لا تصِحُّ إلى المَقْبَرَةِ ، والحُشِّ ، والحَمَّامِ . وعنه ، لا يُصَلَّى إلى قَبْرٍ أو حُشٍّ أو حمَّامٍ أو طريقٍ . قالَه ابنُ تَميمٍ . قال أبو بَكْرٍ : فإنْ فعَل ، ففى الإعادَةِ قوْلان . قال القاضى : ويُقاسُ على ذلك سائِرُ مواضِعِ النَّهْىِ إذا صلَّى إليها إلَّا الكَعْبَةَ .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ؛ إذا لم يكُنْ حائلٌ . فإنْ كان بينَ المُصَلِّى وبينَ ذلك حائلٌ ، ولو كمُؤَخَّرَةِ الرَّحْلِ ، صِحَّتِ الصَّلاةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُه أنَّه ليس كسُتْرَةِ صلاةٍ ، حتى يَكْفِىَ الخَطُّ ، بل كسُتْرَةِ المُتَخَلِّى . قال : ويتَوَجَّهُ أنَّ مُرادَهم لا يَضُرُّ بعدَ كثيرٍ عُرْفًا ، كما لا أثَرَ له فى مارٍّ أمامَ المُصَلِّى . وعنه ،

---

(١) فى الأصل : « المقبرة » .

(٢) فى الأصل : « إليها » .

(٣) كذا ذكر ابن قدامة ، ولم يخرجه البخارى . انظر : تحفة الأشراف ٣٢٩/٨ . وأخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن الجلوس على القبر والصلاة عليه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٦٦٨/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية القعود على القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٩٤/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الوطء على القبور والجلوس عليها والصلاة إليها ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٢٧٠/٤ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الصلاة إلى القبر ، من كتاب القبلة . المجتبى ٥٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٥/٤ .

الشرح الكبير

قُلْناه فى الصلاةِ إلى المَقْبَرَةِ والحُشِّ . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّه لا بَأْسَ بالصلاةِ إلى شىءٍ مِن هذه المواضِعِ إلَّا المَقْبَرَةَ ؛ لوُرُودِ النَّهْيِ فيها ، وذلك لعُمُومِ قولِه عليه السَّلامُ : « جُعِلَتْ لِىَ الْأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا »[2] . فإنَّه يَتَناوَلُ الذى يُصَلِّى فيه إلى هذه المَواضِعِ [١٦٧/١و] ، وقِياسُ ذلك على المَقْبَرَةِ لا يَصِحُّ إن كان النَّهْىُ عن الصلاةِ

الإنصاف

لا يكْفِى حائِطُ المسْجِدِ . نصَّ عليه . وجزَم به المَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ؛ لكراهَةِ السَّلَفِ الصَّلاةَ فى مسْجِدٍ فى قِبْلَتِه حُشٌّ ، وتأوَّلَ ابنُ عَقِيلٍ النَّصَّ على سِرايَةِ النَّجاسَةِ تحتَ مَقامِ المُصَلِّى ، واسْتَحْسَنَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وعن أحمدَ نحوُه . قال ابنُ عَقِيلٍ : يُبَيِّنُ صِحَّةَ تأْوِيلِى لو كان الحائِلُ كآخِرَةِ الرَّحْلِ ، لم تَبْطُلِ الصَّلاةُ بمُرورِ الكَلْبِ ، ولو كانتِ النَّجاسةُ فى القِبْلَةِ كهِىَ تحتَ القدَمِ ، لَبَطَلَتْ ؛ لأنَّ نَجاسَةَ الكَلْبِ آكَدُ مِن نَجاسةِ الخَلاءِ ؛ لغَسْلِها بالتُّرابِ . قال فى « الفُروعِ » : فيَلْزَمُه أنْ يقولَ بالخَطِّ هنا ، ولا وَجْهَ له ، وعَدَمُه يدُلُّ على الفَرْقِ .

فائدة : لو غُيِّرَتْ مَواضِعُ النَّهْيِ بما يُزيلُ اسْمَها ، كجَعْلِ الحَمَّامِ دارًا ، ونَبْشِ المَقْبَرَةِ ، ونحوِ ذلك ، صحَّتِ الصَّلاةُ فيها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحكَى قولًا ؛ لا تصِحُّ الصَّلاةُ . قلتُ : وهو بعيدٌ جِدًّا .

فوائد ؛ تصِحُّ الصَّلاةُ فى أرْضِ السِّباخِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الرِّعايَةِ » : مع الكراهَةِ . وعنه ، لا تصِحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ كانتْ رَطْبَةً . ثم قال : قلتُ : مع ظَنِّ نَجاسَتِها . وعنه ، الوَقْفُ . وتُكْرَهُ فى

---

(١) فى : المغنى ٤٧٣/٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٤/١ .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ الْفَرِيضَةُ فِي الْكَعْبَةِ وَلَا عَلَى ظَهْرِهَا ،.....

الشرح الكبير

إليها تَعَبُّدًا ، وكذلك إن كان لمَعْنًى اخْتَصَّ بها ، وهو اتِّخاذُ القُبُورِ مَسْجِدًا ، تَشَبُّهًا بمَن يُعَظِّمُها ، وكذلك قال عليه السَّلامُ : « لَعَنَ اللهُ الْيَهُودَ وَالنَّصَارَى ، اتَّخَذُوا قُبُورَ أَنْبِيَائِهِمْ مَسَاجِدَ » . يُحَذِّرُ مِثْلَ ما صَنَعُوا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . واللهُ أعلمُ .

٣٤٣ – مسألة : (ولا تَصِحُّ الفَرِيضَةُ فى الكَعْبَةِ ، ولا على ظَهْرِها) وقال الشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ : تَصِحُّ ؛ لأنَّه مَسْجِدٌ ، ولأنَّه مَحَلٌّ لصلاةِ النَّفْلِ ، فكان مَحَلًّا للفَرْضِ ، كخارِجِها . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ ﴾[2] . والمُصَلِّى فيها أو على سَطْحِها غيرُ

الإنصاف

أرْضِ الخَسْفِ . نصَّ عليه . وتُكْرَهُ فى مَقْصُورَةٍ تُحْمَى . نصَّ عليه . وقيل : أولا ، [٩٢/١ ظ] إنْ قُطِعَتِ الصُّفوفُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » . وتُكْرَهُ فى الرَّحَى ، وعليها . ذكَرَه الآمِدِىُّ ، وابنُ حمْدانَ ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الحاوِى » وغيرُهم . وسُئِلَ الإمامُ أحمدُ ؛ فقال : ما سَمِعْتُ فى الرَّحَى شيئًا . وله دُخولُ بِيعَةٍ وكنِيسَةٍ والصَّلاةُ فيهما ، مِن غيرِ كراهةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، تُكْرَهُ . وعنه ، مع صُوَرٍ . وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ؛ يَحْرُمُ دُخولُه معها . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : وإنَّها كالمَسْجِدِ على القَبْرِ . وقال : وليستْ مِلْكًا لأحَدٍ . وليس لهم مَنْعُ مَن يَعْبُدُ اللهَ ؛ لأنَّا صالَحْناهم عليه . نقَلَه فى « الفُروعِ » فى الوَلِيمةِ .

قوله : ولا تَصِحُّ الفَرِيضَةُ فى الكَعْبَةِ ، ولا على ظَهْرِها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، تصِحُّ . واخْتارَها الآجُرِّىُّ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٩ .

(٢) سورة البقرة ١٤٤ .

المقنع وَتَصِحُّ النَّافِلَةُ إذَا كَانَ بَيْنَ يَدَيْهِ شَيْءٌ مِنْهَا .

الشرح الكبير مُسْتَقْبِلٍ لجِهَتِها ، فأمّا النّافِلَةُ فمَبْناها على التَّخْفِيفِ والمُسامَحَةِ ؛ بدَلِيلِ صِحَّتِها قاعِدًا ، وإلى غيرِ القِبْلَةِ فى السَّفَرِ على الرّاحِلَةِ .

٣٤٤ – مسألة : (وتَصِحُّ النّافِلَةُ إذا كان بينَ يَدَيْه شيءٌ منها) لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ صلَّى فى البَيْتِ رَكْعَتَيْن[1]. إلَّا أنَّه إن تَوَجَّهَ إلى

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، لو نذَر الصَّلاةَ فيها ، صحَّتْ مِن غيرِ نِزاعٍ أعْلَمُه ، إلَّا تَوْجيهًا لصاحِبِ « الفُروعِ » بعدَمِ الصِّحَّةِ مِن قوْلِ ذكَرَه القاضى فى مَن نذَر الصَّلاةَ على الرَّاحِلَةِ ، لا تصِحُّ . الثَّانيةُ ، لو وقَف على مُنْتَهَى البَيْتِ ، بحيثُ إنَّه لم يَبْقَ وراءَه منه شيءٌ ، أو صلَّى خارِجَه لكنْ سجَد فيه ، صحَّتْ صلاةُ الفَريضَةِ والحالَةُ هذه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الحاوِى » . وقيل : لا تصِحُّ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وإليه مَيْلُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى » . وأطْلَقَهما فى « المُخْتَصَرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » .

قوله : وتَصِحُّ النَّافِلَةُ إذا كان بينَ يَدَيْهِ شَىءٌ منها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ صِحَّةُ صلاةِ النَّافِلَةِ فيها وعليها ، بشَرْطِه مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا تصِحُّ مُطْلَقًا . قلتُ : وهو بعيدٌ . وعنه ، إنْ جَهِلَ النَّهْىَ صحَّتْ، وإلَّا لم تصِحَّ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة فى الكعبة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/ ٤٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٤٦ ، ٦/ ١٥ . وعن الصلاة فى البيت انظر : ما أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة بين السوارى فى غير جماعة ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/ ١٣٤ . ومسلم ، فى : باب استحباب دخول الكعبة للحاج وغيره ، والصلاة فيها ... إلخ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/ ٩٦٦ . والنسائى ، فى : باب مقدار ذلك، من كتاب القبلة . المجتبى ٢/ ٤٩ . والإمام مالك ، فى: باب الصلاة فى البيت وقصر الصلاة وتعجيل الخطبة بعرفة ، من كتاب الحج . الموطأ ١/ ٣٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ١١٣ ، ١٣٨ ، ٦/ ١٣ .

الشرح الكبير

البابِ أو على ظَهْرِها ، وكان[1] بينَ يَدَيْه شيءٌ مِن بِناءٍ[2] الكَعْبَةِ مُتَّصِلٌ بها صَحَّتْ صَلاتُه ، وإن لم يَكُنْ بينَ يَدَيْه شيءٌ شاخِصٌ منها ، أو كان بينَ يَدَيْه آجُرٌّ مُعَبًّا غيرُ مَبْنِيٍّ ، أو خَشَبٌ غيرُ مُسَمَّرٍ فيها[2] ، فقال أصحابُنا : لا

الإنصاف

وقيل : لا تصِحُّ فيها إنْ نُقِضَ البِنَاءُ وصلَّى إلى موْضِعِه . وقيل : لا يصِحُّ النَّفْلُ فوقَها ، ويصِحُّ فيها . وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ حامِدٍ . وصَحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » . ولا يصِحُّ نَفْلٌ فوقَها فى الأصَحِّ ، ويصِحُّ فيها فى الأصَحِّ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الخُلاصَةِ » ، فإنَّه قال : ويُصَلِّى النَّافِلَةَ فى الكَعْبَةِ ، وكذا فى « المُنَوِّرِ » .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : إذا كان بينَ يَدَيْه شيءٌ منها . أنَّه ولو لم يكُنْ بينَ يَدَيْه شاخِصٌ منها ، أنَّها تصِحُّ . واعلمْ أنَّه إذا كان بينَ يدَيْه شاخِصٌ منها ، صحَّتْ صلاتُه . والشَّاخِصُ كالبِنَاءِ ، والبابِ المُغْلَقِ ، أو المفْتوحِ ، أو عَتَبَتِه المُرْتفِعَةِ . وقال أبو الحسَنِ الآمِدِىُّ : لا يجوزُ أنْ يُصَلِّىَ إلى البابِ إذا كان مَفْتوحًا . وإنْ لم يكُنْ بينَ يَدَيْه شاخِصٌ منها ، فتارةً يَبْقَى بينَ يَدَيْه شيءٌ مِنَ البَيْتِ إذا سجَد ، وتارةً لا يَبْقَى شيءٌ ، بل يكونُ سجُودُه على مُنْتَهاه ؛ فإنْ كان سجُودُه على مُنْتَهَى البَيْتِ ، بحيثُ إنَّه لم يَبْقَ منه شيءٌ ، فهذا لا تصِحُّ صلاتُه ، قوْلًا واحِدًا ، بل هو إجْماعٌ . وإنْ كان بينَ يَدَيْه شيءٌ منها إذا سجَد ، ولكنْ ما ثَمَّ شاخِصٌ . فظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، الصِّحَّةُ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن فى « الفُروعِ » ، والوَجْهَيْن لأكثرِهم . وعِبارَتُه فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهما كذلك . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكبيرِ » ، و « الفائقِ » . وهو المذهبُ على ما أسْلَفْناه فى الخُطْبَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تصِحُّ الصَّلاةُ إذا لم يكُنْ بينَ يَدَيْه شاخِصٌ . وعليه

(1) فى م : « أو كان » .
(2) سقط من : م .

الشرح الكبير

تَصِحُّ صَلاتُه ؛ لأنَّه غيرُ مُسْتَقْبِلٍ لشيءٍ منها . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى أنَّه لا يُشْتَرَطُ كَوْنُ شيءٍ منها بينَ يَدَيْه ؛ لأنَّ الواجِبَ اسْتِقْبالُ مَوْضِعِها

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُغْنِي » ، و « الشَّرحِ » : فإنْ لم يكُنْ بينَ يَدَيْه شاخِصٌ ، أو كان بينَ يَدَيْه آجُرٌّ مُعَبَّأٌ غيرُ مَبْنِيٍّ ، أو خَشَبٌ غيرُ مَسْمورٍ فيها ، فقال أصحابُنا : لا تصِحُّ صلاتُه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى » : اخْتارَه القاضى . وهو ظاهرُ كلامِه فى « تَذْكِرَةِ » ابنِ عَبْدُوسٍ ، و « المُنَوِّرِ » ، فإنَّه قال : ويصِحُّ النَّفْلُ فى الكَعْبَةِ إلى شاخِصٍ منها . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه قال : وتصِحُّ النَّافِلَةُ باسْتِقْبالٍ مُتَّصِلٍ بها . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المَجْدِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا اعْتِبارَ بالآجُرِّ المُعَبَّأِ مِن غيرِ بناءٍ ، ولا الخشَبِ غيرِ المَسْمورِ ، ونحوِ ذلك ، ولا يكونُ ذلك سُتْرَةً . قالَه الأصحابُ . قال الشَّيخُ تقِىُّ الدِّينِ : ويتَوَجَّهُ أنْ يكْتَفِىَ بذلك بما يكونُ سُتْرَةً فى الصَّلاةِ ؛ لأنَّه شىءٌ شاخِصٌ . الثَّانيةُ ، إذا قُلْنا : تصِحُّ الصَّلاةُ فى الكَعْبَةِ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُسْتَحَبُّ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ . وقال القاضى : تُكْرَهُ الصَّلاةُ فى الكَعْبَةِ وعليها . ونقَلَه ابنُ تَميمٍ . ونقَل الأَثْرَمُ ؛ يُصَلِّى فيه إذا دخَلَه وِجاهَه ، كَذَا فعَل النَّبِىُّ ﷺ ، ولا يُصَلِّى حيثُ شاءَ . ونقَل أبو طالبٍ ، يقومُ كما قامَ النَّبِىُّ ﷺ ، بينَ الأُسْطُوانَتَيْن . الثَّالثةُ ، لو نُقِضَ بِناءُ الكَعْبَةِ ، أو خَرِبَتْ ، والعِياذُ باللهِ تَعالَى ، صلَّى إلى مَوْضِعِها دُونَ أنْقاضِها . وتقدَّم فى النَّفْلِ وَجْهٌ بعدَمِ الصِّحَّةِ فيها لحالِ

(1) فى : المغنى ٤٧٦/٢ .

المقنع .....

الشرح الكبير

وَهوائِها ، دُونَ حِيطانِها ؛ بدَلِيلِ ما لو انْهَدَمَتْ ، وكذلك لو صَلَّى على جَبَلٍ عالٍ يَخْرُجُ عن مُسامَتَةِ البُنْيانِ ، صَحَّتْ صَلاتُه إلى هَوائِها ، كذلك هٰهُنا .

الإنصاف

نَقْضِها . وإنْ صَحَّحْناه ، ولو [٩٣/١ و] كان البِناءُ باقِيًا . وأمَّا التَّوَجُّهُ إلى الحِجْرِ ، فيأْتِى فى أثْناءِ البابِ الذى بعدَ هذا .

المقنع

بَابُ اسْتِقْبَالِ الْقِبْلَةِ

وَهُوَ الشَّرْطُ الْخَامِسُ لِصِحَّةِ الصَّلَاةِ ، إِلَّا فِى حَالِ الْعَجْزِ عَنْهُ ،

الشرح الكبير

بابُ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ

(وهو الشَّرْطُ الخامِسُ لصِحَّةِ الصلاةِ) لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّواْ وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ ﴾[1] . أى نَحْوَه . وقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : شَطْرَه قِبَلَه . ورُوِىَ عن البَراءِ ، قال : قَدِم رسولُ اللهِ ﷺ فصَلَّى نَحْوَ بيتِ المَقْدِسِ سِتَّةَ عَشَرَ شَهْرًا ، ثم إنَّه وُجِّهَ إلى الكَعْبَةِ ، فمَرَّ رجلٌ صَلَّى مع النبىِّ ﷺ على قومٍ مِن الأنْصارِ ، فقال : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قد وُجِّهَ إلى الكَعْبَةِ . فانْحَرَفُوا إلى الكعبةِ . أخْرَجَه النَّسائِىُّ[2] .

٣٤٥ – مسألة ؛ [١٦٧/١ظ] قال : (إلَّا فى حالِ العَجْزِ عنه ،

الإنصاف

بابُ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ

قوله : وهو الشَّرْطُ الخامِسُ لصِحَّةِ الصَّلاةِ إلا فى حالِ العَجْزِ عنه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ سقوطُ اسْتِقْبالِ القِبْلةِ فى حالِ العجْزِ مُطْلَقًا ؛ كالْتِحامِ الحَرْبِ ، والهَرَبِ مِنَ السَّيْلِ والسَّبُعِ ونحوِه ، على ما يأتى ، وعجْزِ المريضِ عنه وعمَّن يديرُه ،

---

(١) سورة البقرة ١٤٤ .

(٢) فى : باب فى القبلة ، من كتاب الصلاة ، وفى باب استقبال القبلة ، من كتاب القبلة . المجتبى ١٩٦/١ ، ٤٧/٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب التوجه نحو القبلة حيث كان ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد الصدوق ... إلخ ، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ١١٠/١ ، ١٠٨/٩ . ومسلم ، فى : باب تحويل القبلة من القدس إلى الكعبة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٧٤/١ . والترمذى ، فى : باب حدثنا هناد حدثنا وكيع عن إسرائيل ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٨٥/١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٤/٤ .

المقنع وَالنَّافِلَةِ عَلَى الرَّاحِلَةِ فِى السَّفَرِ الطَّوِيلِ وَالْقَصِيرِ .

الشرح الكبير والنّافِلَةِ على الرّاحِلَةِ فى السَّفَرِ الطَّوِيلِ والقَصِيرِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الاسْتِقْبالَ يَسْقُطُ فى ثَلاثَةِ مَواضِعَ ؛ أحَدُها ، فى حالِ العَجْزِ عنه ؛ لكَوْنِه مَرْبوطًا إلى غيرِ القِبْلَةِ ، ونَحْوَه ، فيُصَلِّى على حَسَبِ حالِه ؛ لأنَّه شَرْطٌ لصِحَّةِ الصلاةِ عَجَز عنه ، أشْبَهَ القِيامَ . الثانى ، إذا اشْتَدَّ الخَوْفُ ، كحالِ الْتِحامِ الحَرْبِ ، وسنَذْكُرُه فى مَوْضِعِه ، إن شاء اللهُ . الثالثُ ، فى النّافِلَةِ على الرّاحِلةِ ، ولا نَعْلَمُ فى إباحَةِ التَّطَوُّعِ على الرّاحِلَةِ إلى غيرِ القِبْلَةِ فى السَّفَرِ الطَّوِيلِ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعُوا على أنَّه جائِزٌ لكلِّ مَن سافَرَ سَفَرًا تُقْصَرُ فيه الصلاةُ أن يَتَطَوَّعَ على دابَّتِه حَيْثُما تَوَجَّهَتْ به ، يُومِئُ بالرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، ويَجْعَلُ السُّجُودَ أخْفَضَ مِن الرُّكُوعِ . وحُكْمُ[1] السَّفَرِ القَصِيرِ حُكْمُ الطَّوِيلِ فى ذلك . وهو قولُ الأوْزاعِيِّ ،

الإنصاف والمَربوطِ ونحوِ ذلك . وعليه الأصحابُ . وجزَم ابنُ شِهابٍ ، أنَّ التَّوَجُّهَ لا يسْقطُ حالَ كسْرِ السَّفينةِ ، مع أنَّها حالةُ عُذْرٍ ؛ لأنَّ التوجُّهَ إنَّما يسْقطُ حالَ المُسايفَةِ لمَعْنًى مُتَعَدٍّ إلى غيرِ المُصَلِّى ؛ وهو الخِذْلانُ عندَ ظهورِ الكفَّارِ . وهذا ضعيفٌ جدًّا .

قوله : والنَّافِلةِ على الرَّاحِلَةِ فى السَّفَرِ الطَّوِيلِ والقَصِيرِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصَلِّى سُنَّةَ الفجْرِ عليها . وعنه ، لا يصَلِّى الوِتْرَ عليها . والذى قدَّمه فى « الفُروعِ » ، جوازُ صلاةِ الوِتْرِ راكِبًا ولو قُلْنا : إنَّه واجِبٌ . قال ابنُ تَميمٍ : وكلامُ ابنِ عَقِيلٍ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ، إذا قُلْنا : إنَّه واجِبٌ .

تنبيهات ؛ أحدُها ، ظاهرُ قولِه : النَّافِلَةُ على الرَّاحِلَةِ فى السَّفَرِ الطويلِ والقَصيرِ .

---

(١) فى م : « وهل » .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وقال مالكٌ : لا يُباحُ ؛ لأنَّه رُخْصَةُ سَفَرٍ ، فاخْتَصَّ بالطَّوِيلِ كالقَصْرِ[1] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ ٱلْمَشْرِقُ وَٱلْمَغْرِبُ فَأَيْنَمَا تُوَلُّواْ فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ ﴾[2] . قال ابنُ عُمَرَ : نَزَلَتْ هذه الآيَةُ فى التَّطَوُّعِ خاصَّةً ، حيثُ تَوَجَّهَ بك بَعِيرُك[3] . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُسَبِّحُ على ظَهْرِ راحِلَتِه حيث كان وَجْهُه ، يُومِئُ

الإنصاف

أنَّها لا تصِحُّ فى الحضَرِ مِن غيرِ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يسْقُطُ الاسْتِقْبالُ أيضًا إذا تَنَفَّلَ فى الحضَرِ ، كالرَّاكِبِ السائرِ فى مِصْرِه . وقد فعَلَه أنسٌ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « الإرْشادِ » . الثَّانى ، كلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّن أطْلَقَ ، مُقَيَّدٌ بأنْ يكونَ السَّفَرُ مُباحًا ؛ فلو كان مُحَرَّمًا ونحوَه ، لم يسْقُطْ الاسْتِقْبالُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . الثَّالثُ ، لو أمْكَنَه أنْ يدورَ فى السَّفينةِ والمِحَفَّةِ[4] إلى القِبْلَةِ فى كلِّ الصَّلاةِ، لَزِمَه ذلك. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايَةِ » . وزادَ ، العَمَّاريَّةَ[5] والمَحْمَلِ ونحوهما . قال فى « الكافِى » : فإنْ أمْكَنَه الاسْتِقْبالُ والرُّكوعُ والسُّجودُ ، كالذى فى العَماريَّةِ ، لَزِمَه ذلك ؛ لأنَّه كراكِبِ السَّفينَةِ . وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » نحوُ ذلك . وقيلَ : لا يَلْزَمُه . اخْتارَه الآمِدِىُّ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ فى المِحَفَّةِ ونحوِها . قال فى « الفُروعِ » : لا يجِبُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وقال : وأطْلَقَ فى روايةِ أبى طالِبٍ وغيرِه ، أنْ يدورَ . قال : والمرادُ غيرُ المَلَّاحِ لحاجَتِه . الرَّابعُ ، يدُورُ فى ذلك فى

---

(١) فى م : « لا القصير » .

(٢) سورة البقرة ١١٥ .

(٣) تفسير الطبرى ٢/٥٣٠ . وانظر تخريجه فى حاشيته .

(٤) المحفة بالكسر : مركب للنساء كالهودج ، إلا أنها لا تقبب .

(٥) العمارية : هودج يُحْمَل على الدابة . انظر : معجم دوزى (Dozy) .

الشرح الكبير

بِرَأْسِه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وللبُخارِىِّ : إلَّا الفَرائِضَ[2] . و لم يُفَرِّقْ بينَ قَصِيرِ السَّفَرِ وطَوِيلِه، ولأنَّ إباحَةَ التَّطَوُّعِ على الرّاحِلَةِ تَخْفِيفٌ[3]، كَيْلا يُؤَدِّىَ إلى تَقْلِيلِه وقَطْعِه ، وهذا يَسْتَوِى فيه الطَّوِيلُ والقَصِيرُ ، والفِطْرُ والقَصْرُ تُراعَى فيه المَشَقَّةُ ، وإنَّما تُوجَدُ غالِبًا فى الطَّوِيلِ . قال القاضى : الأَحْكامُ التى يَسْتَوِى فيها السَّفَرُ الطَّوِيلُ والقَصِيرُ ثَلاثَةٌ ؛ التَّيَمُّمُ ، وأَكْلُ المَيْتَةِ فى المَخْمَصَةِ ، والتَّطَوُّعُ على الرّاحِلَةِ ، وبَقِيَّةُ الرُّخَصِ تَخْتَصُّ الطَّوِيلَ ؛ وهى القَصْرُ[4] ، والجَمْعُ ، والمَسْحُ ثلاثًا .

الإنصاف

الفَرْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يجِبُ عليه ذلك . وهو احْتِمالٌ لابنِ حامِدٍ . [5]ويأْتِى فى صلاةِ أهْلِ الأعْذارِ[5] .

(١) أخرجه البخارى، فى: باب ينزل للمكتوبة، وباب من تطوع فى السفر فى غير دبر الصلاة...، من كتاب تقصير الصلاة. صحيح البخارى ٥٦/٢، ٥٧. ومسلم، فى: باب جواز صلاة النافلة على الدابة فى السفر حيث توجهت. صحيح مسلم ٤٨٧/١. كما أخرجه النسائى، فى: باب الحال التى يجوز فيها استقبال غير القبلة، من كتاب الصلاة والقبلة. المجتبى ١٩٦/١، ١٩٧، ٤٨/٢، والإمام أحمد، فى: المسند ١٣٢/٢.

وبرواية عامر بن ربيعة، أخرجه الدارمى، فى: باب الصلاة فى الراحلة، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ٣٥٦/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٤٤٦/٣.

وبلفظ «كان يوتر على بعيره» أخرجه البخارى، فى: باب الوتر على الدابة، من كتاب الوتر. صحيح البخارى ٣١/٢، ٣٢. ومسلم، فى: باب جواز صلاة النافلة على الدابة فى السفر حيث توجهت، من كتاب صلاة المسافرين. صحيح مسلم ٤٨٧/١. كما أخرجه أبو داود، فى: باب التطوع على الراحلة والوتر. سنن أبى داود ٢٧٩/١. والنسائى، فى: باب الوتر على الراحلة، من كتاب قيام الليل. المجتبى ١٩٠/٣. وابن ماجه، فى: باب ما جاء فى الوتر على الراحلة، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ٣٧٩/١. والدارمى، فى: باب الوتر على الراحلة، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ٣٧٣/١. والإمام أحمد، فى: باب الأمر بالوتر، من كتاب صلاة الليل. الموطأ ١٢٤/١. والإمام أحمد، فى: المسند ٧/٢، ٥٧، ١٣٨.

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب الوتر فى السفر، من كتاب الوتر. صحيح البخارى ٣٢/٢.

(٣) فى الأصل: «تخفيفها».

(٤) فى الأصل: «القصير».

(٥ - ٥) زيادة من: ش.

الشرح الكبير

فصل : ويَجْعَلُ سُجُودَه أخْفَضَ مِن رُكُوعِه . قال جابِرٌ : بَعَثَنِى رسولُ اللهِ ﷺ فى حاجَةٍ ، فجِئْتُ وهو يُصَلِّى على راحِلَتِه نَحْوَ المَشْرِقِ ، والسُّجُودُ أخْفَضُ مِن الرُّكُوعِ . رَواه أبو داودَ[1] . و [2]يَجُوزُ أن [2] يُصَلِّىَ على البَعِيرِ والحِمارِ وغيرِهما . قال ابنُ عُمَرَ : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ [١٦٨/١و] يُصَلِّى على حِمارٍ ، وهو مُتَوَجِّهٌ إلى خَيْبَرَ . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[3] . لكن إذا قُلْنا بنَجاسَةِ الحِمارِ ، فلا بُدَّ أن يكُونَ تحتَه سُتْرَةٌ طاهِرَةٌ .

فصل[4] : فإن كان على الرّاحِلَةِ فى مَكانٍ واسِعٍ ، كالمُنْفَرِدِ فى العَمّارِيَّةِ يَدُورُ فيها كيف شاء ، ويَتَمَكَّنُ مِن الصلاةِ إلى القِبْلَةِ والرُّكُوعِ والسُّجُودِ بالأرْضِ ، لَزِمَه ذلك ، كراكِبِ السَّفِينَةِ . وإن قَدَر على الاسْتِقْبالِ دُونَ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، لَزِمَه الاسْتِقْبالُ ، وأوْمَأَ بهما . نَصَّ عليه . وقال أبو الحسنِ الآمِدِىُّ : يَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه شىءٌ مِن ذلك ، كغيرِه ؛ لأنَّ الرُّخْصَةَ العامَّةَ يَسْتَوِى فيها مَن وُجِدَتْ فيه المَشَقَّةُ وغيرُه ،

الإنصاف .....

(١) فى : باب التطوع على الراحلة والوتر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٧٩/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الدابة حيثما توجهت به ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٤٦/٢ ، ١٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٠/٣ ، ٣٠٨ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٤ ، ٣٧٩ ، ٣٨٩ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب التطوع على الراحلة والوتر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٧٩/١ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على الحمار ، من كتاب المساجد . المجتبى ٤٧/٢ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب صلاة النافلة فى السفر بالنهار والليل والصلاة على الدابة ، من كتاب السفر . الموطأ ١٥٠/١ ، ١٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧/٢ ، ٤٩ ، ٥٧ ، ٧٥ ، ٨٣ ، ١٢٨ .

(٤) سقط من : م .

المقنع وَهَلْ يَجُوزُ التَّنَفُّلُ لِلْمَاشِي ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير كالقَصْرِ والجَمْعِ . وإن عَجَز عن ذلك ، سَقَط بغيرِ خِلافٍ .

فصل : وقِبْلَةُ هذا المُصَلِّى حيثُ كانت وِجْهَتُه ، فإن عَدَل عنها إلى جِهَةِ الكَعْبَةِ ، جاز ؛ لأنَّها الأصْلُ ، وإنَّما سَقَط للعُذْرِ ، وإن عَدَل إلى غيرِها عَمْدًا ، فَسَدَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه تَرَك قِبْلَتَه عَمْدًا . وإن كان مَغْلُوبًا ، أو نائِمًا ، أو ظَنَّا منه أنَّها جِهَةُ سَيْرِه ، فهو على صَلاتِه ، ويَرْجِعُ إلى جِهَةِ سَيْرِه إذا أمْكَنَه . فإن تَمادَى به ذلك بعدَ زَوالِ عُذْرِه ، فَسَدَتْ صَلاتُه ؛ لتَرْكِه الاسْتِقْبالَ عَمْدًا . ولا فَرْقَ بينَ جَمِيعِ التَّطَوُّعاتِ فى هذا ؛ النَّوافِلِ المُطْلَقَةِ ، والسُّنَنِ الرَّواتِبِ ، والوِتْرِ ، وسُجُودِ التِّلاوَةِ ، وقد كان النبىُّ ﷺ يُوتِرُ على بَعِيرِه . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

٣٤٦ – مسألة : (وهل يَجُوزُ للماشِى ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا يَجُوزُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، ومَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّواْ وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ ﴾ . والنَّصُّ إنَّما وَرَد

الإنصاف قوله : وهل يَجُوزُ التَّنَفُّلُ للماشِى ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ » ابنِ رَزِينٍ . وصحَّحه فى « التَّصْحِيحِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَمِيمٍ ، والنَّاظِمُ . قال فى « الفُروعِ » : وعلى الأصَحِّ ، وماشِيًا . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائِقِ » . واخْتارَه القاضى . والرِّوايةُ

---

(١) انظر تخريج حديث ابن عمر المتقدم فى صفحة ٣٢٢ .

الشرح الكبير

فى الرّاكِبِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ الماشِى عليه ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى عَمَلٍ كَثِيرٍ ، ومَشْيٍ مُتَتابِعٍ يُنافِى الصلاةَ ، فلم يَصِحَّ الإلْحاقُ . والثانيةُ ، يَجُوزُ ذلك للماشِى . نَقَلَها عنه المُثَنَّى بنُ جامِعٍ[1] ، واخْتارَه القاضى . فعلى هذا يَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ لافْتِتاحِ الصلاةِ ، ثم يَنْحَرِفُ إلى جِهَةِ سَيْرِه ، ويَقْرَأُ وهو ماشٍ ، ويَرْكَعُ ثم يَسْجُدُ بالأرْضِ . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الرُّكُوعَ والسُّجُودَ مُمْكِنٌ مِن غيرِ انْقِطاعِه عن جِهَةِ[2] سَيْرِه ، فلَزِمَه ، كالواقِفِ . وقال الآمِدِىُّ : يُومِئُ بالرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، كالرّاكِبِ ، قِياسًا عليه . ووَجْهُ [١٦٨/١ظ] هذه الرِّوايَةِ أنَّ الصلاةَ أُبِيحَتْ للرّاكِبِ كَيْلا يَنْقَطِعَ عن القافِلَةِ فى السَّفَرِ ، وهو مَوْجُودٌ فى الماشِى ، ولأنَّها إحْدَى حالَتَىِ السَّفَرِ ، أشْبَهَ الرّاكِبَ .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . ونصَّها المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] للخِلافِ . فعلى المذهبِ ، تصِحُّ الصَّلاةُ إلى القِبْلةِ بلا خِلافٍ أعْلَمُه . ويأْتِى الجوابُ عن قولِ المُصَنِّفِ : فإنْ أمْكَنَه افْتِتاحُ الصَّلاةِ إلى القِبْلَةِ . ويرْكَعُ ويسْجُدُ فقط إلى القِبْلةِ ، ويفْعلُ الباقِى إلى جِهَةِ سيْرِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فى ذلك كلِّه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقيل : يُومِئُ بالرُّكوعِ والسُّجودِ إلى جِهَةِ سيْرِه ، كراكبٍ . اخْتارَه الآمِدِىُّ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقيل : يَمْشِى حالَ قيامِه إلى جِهَتِه ، وما سِواه يفْعَلُه إلى القِبْلةِ غيرَ ماشٍ ، بل

---

(١) فى تش : « حامد » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) انظر : المغنى ٩٩/٢ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا دَخَل المُصَلِّى بَلَدًا ناوِيًا الإقامَةَ[1] فيه ، لم يُصَلِّ بعدَ دُخُولِه إليه إلَّا صلاةَ المُقِيمِ . وإن كان مُجْتازًا غيرَ ناوٍ للإقامَةِ ، أو نَوَى الإقامَةَ مُدَّةً لا يَلْزَمُه فيها إتْمامُ الصلاةِ ، اسْتَدامَ[2] الصلاةَ ما دامَ سائِرًا ، فإذا نَزَل فيه ، صَلَّى إلى القِبْلَةِ ، وبَنَى على ما مَضَى مِن صَلَاتِه ، كالخائِفِ إذا أمِن فى أثْناءِ صَلاتِه . ولو ابْتَدَأها[3] ، وهو نازِلٌ إلى القِبْلَةِ ، ثم أراد الرُّكُوبَ ، أتَمَّ صَلاتَه ، ثم يَرْكَبُ . وقِيل : يَرْكَبُ فى الصلاةِ ، ويُتِمُّها إلى جِهَةِ سَيْرِه ، كالآمِنِ إذا خاف فى صَلاتِه ، والأوَّلُ أوْلَى . والفَرْقُ بينَهما أنَّ حالَةَ الخَوْفِ حالَةُ ضَرُورَةٍ ، أُبِيحَ فيها ما يَحْتاجُ إليه مِن العَمَلِ ، وهذه رُخْصَةٌ مِن غيرِ ضَرُورَةٍ[4] ، فلا يُباحُ فيها غيرُ ما نُقِل ، ولم يَرِدْ بإباحَةِ الرُّكُوبِ الذى يَحْتاجُ إلى عَمَلٍ وتَوَجُّهٍ إلى غيرِ جِهَةِ القِبْلَةِ ولا جِهَةِ سَيْرِه سُنَّةٌ ، فيَبْقَى على الأصْلِ . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف

يَقِفُ ، ويفْعَلُه . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ .

فائدة : لا يجوزُ التَّنَفُّلُ على الرَّاحِلَةِ لراكِبِ التَّعاسِيفِ ؛ وهو ركوبُ الفَلاةِ وقَطْعُها على غيرِ صَوْبٍ . ذكَرَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرهم . قلتُ : فيُعانَى بها . وهو مُسْتَثْنًى مِن كلامِ مَن أطْلَقَ .

---

(١) فى م : « للإقامة » .
(٢) فى الأصل : « واستدام » .
(٣) فى الأصل : « ابتدأ » .
(٤) فى الأصل : « ضرر » .

فَإِنْ أَمْكَنَهُ افْتِتَاحُ الصَّلَاةِ إِلَى الْقِبْلَةِ ، فَهَلْ [١٧ظ] يَلْزَمُهُ ذَلِكَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع

---

٣٤٧ – مسألة : (فإن أمْكَنَه افْتِتاحُ الصلاةِ إلى القِبْلَةِ ، فهل يَلْزَمُه ذلك ؟ على رِوايَتَيْن) متى عَجَز عن اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ فى ابْتِداءِ صَلاتِه ، كراكِبِ راحِلَةٍ لا تُطِيعُه ، أو جَمَلٍ مَقْطُورٍ[1] ، لم يَلْزَمْه ؛ لأنَّه عاجِزٌ عنه ، أشْبَهَ الخائِفَ إذا عَجَز عن ذلك . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه . وإن أمْكَنَه ذلك كراكِبِ راحِلَةٍ مُنْفَرِدَةٍ تُطِيعُه ، فهل يَلْزَمُه افْتِتاحُ الصلاةِ الشرح الكبير

قوله : فإنْ أمكَنَه – أى الرَّاكِبَ – افْتِتاحُ الصَّلاةِ إلى القِبْلَةِ ، فهل يَلْزَمُه ذلك ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائِقِ » . وحَكاهما فى « الكافِى » وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه النَّاظِمُ . قال أبو المَعالِى وغيرُه : وهى المذهبُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَلْزَمُ الرَّاكِبَ الإحْرامُ إلى القِبْلَةِ بلا مَشَقَّةٍ : نقَلَه واخْتارَه الأكْثَرُ . قال ابنُ تَميمٍ : يلْزَمُه فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : يلْزَمُه على الأظْهَرِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . [٩٣/١ ظ] وهذه الرِّوايةُ خرَّجَها أبو المَعالِى والمُصَنِّفُ ، مِنَ الرِّوايةِ التى فى صَلاةِ الخَوْفِ . وقد نقَل أبو داودَ وصالِحٌ ، يُعْجِبُنى ذلك . الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، إذا أمْكَنَ الرَّاكِبَ فِعْلُها راكِعًا وساجِدًا بلا مشَقَّةٍ ، لَزِمه

---

(١) أى : يسير فى قطار ، وهو العدد على نسق واحد .

الشرح الكبير

إلى القِبْلَةِ؟ على رِوايَتَيْن؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه؛ لِما روَى أَنَسٌ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا سافَرَ ، فأرادَ أن يَتَطَوَّعَ ، اسْتَقْبَلَ بناقَتِه[1] القِبْلَةَ ، فكَبَّرَ ، ثم صَلَّى حيث كان وِجْهَةُ رِكابِه . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[2] . ولأنَّه أمْكَنَه ابْتِداءُ الصلاةِ إلى القِبْلَةِ فلَزِمَه ، كالصَّلاةِ كُلِّها . وهذا اخْتِيارُ

الإنصاف

ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا يَلْزَمُه . قال فى « الفُروعِ » : وذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » رِوايةً ؛ للتَّساوِى فى الرُّخَصِ العامَّةِ . انتهى . ولم أجِدْه فى « الرِّعايَةِ » إلَّا قوْلًا . واخْتارَه الآمِدِىُّ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وتقدَّم نظِيرُه فى دَورانِه . الثَّانيةُ ، لو عدَلَتْ به دابَّتُه عن جِهَةِ سيْرِه ، لعَجْزِه عنها ، أو لجِماحِها ونحوِه ، أو عدَل هو إلى غيرِ القِبْلةِ غفْلَةً ، أو نوْمًا ، أو جَهْلًا ، أو لظنِّه أنَّها جِهَةُ سيْرِه وطالَ ، بَطَلَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تَبْطُلُ ، فيَسْجُدُ للسَّهْوِ ؛ لأنَّه مغْلوبٌ كَساهٍ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ ، فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : يسْجُدُ بعُدولِه هو . وإنْ قصُر لم تَبْطُلْ ، ويَسْجُدُ للسَّهْوِ . قلتُ : وحيثُ قُلْنا : يسْجُدُ لفِعْلِ الدَّابَّةِ . فيُعانَى بها . وإنْ كان غيرَ معْذورٍ فى ذلك بأنْ عدَلَتْ دابَّتُه وأمْكَنَه ردُّها ، أو عدَل إلى غيرِ القِبْلةِ مع عِلْمِه ، بَطَلَتْ . وإنِ انْحَرَفَ عن جِهَةِ سيْرِه ، فصارَ قَفاهُ إلى القِبْلةِ عمْدًا ، بَطَلَتْ ، إلَّا أنْ يكونَ انْحِرافُه إلى جِهَةِ القِبْلةِ . ذكَرَه القاضى . وهى مسْأَلَةُ الالْتِفاتِ المُبْطِلِ . الثَّالثةُ ، متى لم يَدُمْ سيْرُه ، فوقفَ لتَعَبِ دابَّتِه ، أو مُنْتَظِرًا للرُّفْقَةِ ، أو لم يَسِرْ كَسَيْرِهم ، أو نوَى النُّزولَ ببَلَدٍ دخَله ، اسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ . الرَّابعةُ ، يُشْتَرَطُ فى الرَّاكبِ طهارةُ مَحَلِّه ، نحوَ سَرْجٍ ورِكابٍ . الخامسةُ ، لو ركِبَ

(١) فى تش : « بناقته » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب التطوع على الراحلة والوتر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٧٩/١ والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠٣/٣ .

الشرح الكبير

الخِرَقِيِّ . والثانيةُ ، لا يَلْزَمُه ؛ لحديثِ ابنِ عُمَرَ[1] . اخْتارَه أبو بكرٍ . ولأنَّه جُزْءٌ مِن أجْزاءِ الصلاةِ ، أشْبَهَ بَقِيَّةَ أجْزائِها ، ولأنَّ ذلك لا يَخْلُو مِن مَشَقَّةٍ ، فسَقَطَ ، وخَبَرُ النبيِّ ﷺ يُحْمَلُ على الفَضِيلَةِ والنَّدْبِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

المُسافرُ النَّازِلُ ، وهو يصَلِّى فى نَفْلٍ ، بَطَلَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُتِمُّه كرُكوبِ ماشٍ فيه . وإنْ نزَلَ الراكبُ فى أثْنائِها ، نزَل مُسْتَقْبِلًا وأتَمَّها . نصَّ عليه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، الضَّميرُ فى قولِه : فإنْ أمْكَنَه . عائدٌ إلى الرَّاكبِ فقط ، ولا يجوزُ عَوْدُه إلى الماشِى ، ولا إلى الماشِى والرَّاكبِ قَطْعًا ؛ لأنَّ الماشِى إذا قُلْنا : يُباحُ له التَّطَوُّعُ . فإنَّه يَلْزَمُه افْتِتاحُ الصَّلاةِ إلى القِبْلةِ ، قوْلًا واحدًا ، كما تقدَّم . وأيضًا فإنَّ قوْلَه : فإنْ أمْكَنَه . فيه إشْعارٌ بأنَّه تارَةً يُمْكِنُه ، وتارةً لا يمْكِنُه . وهذا لا يكونُ إلَّا فى الرَّاكبِ ؛ إذِ الماشِى لا يُتَصَوَّرُ أنَّه لا يُمْكِنُه . ولا يصِحُّ عوْدُه إليهما لعدَمِ صحَّةِ الكلامِ . فيَتَعَيَّنُ أنَّه عائدٌ إلى الرَّاكبِ ، وهو صحيحٌ . لكنْ قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فى عَوْدِه إلى الرَّاكبِ أيضًا نظَرٌ ؛ لأنَّ الرِّوايتَيْن المذْكورَتَيْن إنَّما هما فى حالِ المُسايفَةِ . قال : ولقد أمْعَنْتُ فى المُطالعَةِ والمُبالغَةِ مِن أجْلِ تصْحِيحِ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قلتُ : ليس الأمْرُ كما قال ؛ فإنَّ جماعةً مِنَ الأصحابِ صرَّحوا بالرِّوايتَيْن ؛ منهمُ الشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرُهم . وقد تقدَّم أنَّ أبا المَعالِى والمُصَنِّفَ خرَّجا رِوايةً بعدَمِ اللُّزومِ ؛ فذِكْرُ المُصَنِّفِ الرِّوايتَيْن هنا اعْتِمادًا على الرِّوايةِ المُخَرَّجَةِ ، فلا نظَرَ فى كلامِه ، وإطْلاقُ الرِّوايةِ المُخَرَّجَةِ مِن غيرِ ذِكْرِ التَّخْريجِ ، كثيرٌ فى كلامِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٢ .

المقنع وَالْفَرْضُ فِي الْقِبْلَةِ إِصَابَةُ الْعَيْنِ لِمَنْ قَرُبَ مِنْهَا، وَإِصَابَةُ الْجِهَةِ لِمَنْ بَعُدَ عَنْهَا .

الشرح الكبير **٣٤٨** – مسألة : (والفَرْضُ فى القِبْلَةِ إصابَةُ العَيْنِ لمَن قَرُب منها ، وإصابَةُ [١٦٩/١و] الجِهَةِ لمَن بَعُدَ عنها) النّاسُ فى القِبْلَةِ على ضَرْبَيْن ؛ أحَدُهما ، (١مَن تَلْزَمُه١) إصابَةُ عَيْنِ الكعبةِ ، وهو مَن كان مُعايِنًا لها ، ومَن كان يُمْكِنُه مِن أهْلِها ، أو نَشَأ فيها ، أو أكْثَرُ مُقامِه فيها ، أو كان قَرِيبًا منها

الإنصاف الأصحابِ . وأيضًا فقد قال فى « الفُروعِ » : نقَل صالِحٌ ، وأبو داودَ : يُعْجِبُنِى للرَّاكِبِ الإحْرامُ إلى القِبْلةِ . وجمهورُ الأصحابِ أنَّ ذلك للنَّدْبِ ، فلا يَلْزَمُه ، فهذه رِوايةٌ بأنَّه لا يَلْزَمُه . الثَّانى ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا لم يُمْكِنْه الافْتِتاحُ إلى القِبْلةِ ، لا يَلْزَمُه ، قوْلًا واحدًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه . ذكَره عنه فى « الشَّرحِ » .

قوله : والفَرْضُ فى القِبْلَةِ إصابَةُ العَيْنِ لمَن قَرُبَ منها . بلا نِزاعٍ ، وألْحَقَ الأصحابُ بذلك مسْجِدَ النَّبِىِّ ، ﷺ ، وما قَرُبَ منه . قال النَّاظِمُ : وفى مَعْناه كلُّ مَوْضِعٍ ثَبَتَ أنَّه صلَّى فيه ، صلَواتُ اللهِ وسلامُه عليه ، إذا ضُبِطَتْ جِهَتُه . وألْحَقَ النَّاظِمُ بذلك أيضًا مسْجِدَ الكوفَةِ ؛ قال : لاتِّفاقِ الصَّحابَةِ عليه . ولم يذْكُرْه الجُمْهورُ . وقال فى « النُّكَتِ » : وفيما قالَه النَّاظِمُ نظَرٌ ؛ لأنَّهم لم يُجْمِعُوا عليه ، وإنَّما أجْمَعَ عليه طائفةٌ منهم . وظاهِرُ كلامِ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وجماعةٍ ، عدَمُ الإلْحاقِ فى ذلك كلِّه . وإليه مِيْلُ بعضِ مَشايخِنا ، وكان يَنْصُرُه . وقال الشَّارِحُ : وفيما قالَه الأصحابُ نظَرٌ . ونصَر غيرَه .

فوائد ؛ الأُولَى ، يَلْزَمُه اسْتِقْبالُ القِبْلةِ ببَدنِه كلِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

(١ – ١) فى م : « يلزمه » .

الشرح الكبير

مِن وراءِ حائِلٍ مُحْدَثٍ[1] كالحِيطانِ والبُيُوتِ ، ففَرْضُه التَّوَجُّهُ إلى عَيْنِ الكَعْبَةِ . وهكذا إن كان بمَسْجِدِ النبيِّ ﷺ ؛ لأنَّه مُتَيَقَّنٌ صِحَّةَ قِبْلَتِه ، فإنَّ النبيَّ ﷺ لا يُقَرُّ على الخَطَأِ ، وقد روَى أُسامَةُ ، أنَّ النبيَّ ﷺ رَكَع رَكْعَتَيْن قُبُلَ القِبْلَةِ ، وقال : « هَذِهِ الْقِبْلَةُ »[2] . كذلك ذَكَرَه أصحابُنا . وفى ذلك نَظَرٌ ؛ لأنَّ صلاةَ الصَّفِّ المُسْتَطِيلِ فى مسجِدِ النبيِّ ﷺ صَحِيحَةٌ مع خُرُوجِ بَعْضِهم عن اسْتِقْبالِ عَيْنِ الكَعْبَةِ ؛ لكَوْنِ[3] الصَّفِّ أطْوَلَ منها . وقولُهم : إنَّه عليه السَّلامُ لا يُقَرُّ على الخَطَأِ .

الإنصاف

نصَّ عليه . وقيلَ : ويُجْزِئُ بَعضِه أيضًا . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . الثَّانيةُ ، المرادُ بقولِه : لمَن قَرُبَ منها . المُشاهِدُ لها ، ومَن كان يُمْكِنُه مِن أهْلِها ، أو نَشَأَ بها مِن وراءِ حائلٍ مُحْدَثٍ ؛ كالجُدْرانِ ونحوِها ، فلو تعَذَّرَ إصابَةُ العَيْنِ للقَريبِ ، كمَن هو خلفَ جبَلٍ ونحوِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يَجْتَهِدُ إلى عَيْنِها . وعنه ، أو إلى جِهَتِها . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، إنْ تَعَذَّرَ إصابَةُ العَيْنِ للقريبِ ، فحُكْمُه حُكْمُ البعيدِ . وقال فى « الواضِحِ » : إنْ قدَر على الرُّؤْيَةِ ، إلَّا أنَّه مُسْتَتِرٌ بمَنْزِلٍ أو غيرِه ، فهو كمُشاهِدٍ . وفى رِوايةٍ ، كبَعيدٍ . الثَّالثةُ ، نصَّ الإمامُ أحمدُ ، أنَّ الحِجْرَ مِنَ البَيْتِ . وقَدْرُه سِتَّةُ أذْرُعٍ وشيءٌ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقال ابنُ أبى الفَتْحِ : سَبْعَةٌ . وقدَّم ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، جوازَ التوَجُّهِ إليه ، وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الشَّيْخُ تقِيُّ

---

(١) فى م : « يحدث » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب دخول الكعبة للحاج وغيره ... إلخ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٦٨/٢ . والنسائى ، فى : باب وضع الصدر والوجه على ما استقبل من دبر الكعبة ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٧٤/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠١/٥ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ .

(٣) فى م : « لكن » .

الشرح الكبير

صَحِيحٌ ، لكنْ إنَّما الواجِبُ عليه اسْتِقْبالُ الجِهَةِ ، وقد فَعَلَه ، وهذا الجَوابُ عن الخَبَرِ المَذْكُورِ . وإن كان أعْمَى مِن أهلِ مَكَّةَ ، أو كان غَرِيبًا ، وهو غائِبٌ عن الكَعْبَةِ ، ففَرْضُه الخَبَرُ عن يَقِينٍ أو مُشاهَدَةٍ ، مِثْلَ أن يكُونَ مِن وَراءِ حائِلٍ وعلى الحائِلِ مَن يُخْبِرُه ، أو أخْبَرَه أهلُ الدّارِ أنَّه مُتَوَجِّهٌ إلى عَيْنِ[1] الكَعْبَةِ ، فيَلْزَمُه الرُّجُوعُ إلى قَوْلِهم ، وليس له الاجْتِهادُ ، كالحاكِمِ إذا وَجَد النَّصَّ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لو خَرَج ببَعْضِ بَدَنِه[2] عن مُسامَتَةِ الكَعْبَةِ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه . الثانى ، مَن فَرْضُه إصابَةُ الجِهَةِ ، وهو البَعِيدُ عن الكَعْبَةِ . فليس عليه إصابَةُ العَيْنِ . قال أحمدُ : ما بينَ المَشْرِقِ والمَغْرِبِ قِبْلَةٌ ، فإنِ انْحَرَفَ عن القِبْلَةِ قَلِيلًا

الإنصاف

الدِّينِ : هذا قِياسُ [١/٩٤ و] المذهبِ . والدّاخِلُ فى حدودِ البَيْتِ سِتَّةُ أذْرُعٍ وشىءٌ . قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : يجوزُ التَّوَجُّه إليه فى الصَّلاةِ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يصِحُّ التَّوَجُّهُ إليه . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى النُّسَخِ . وجزَم به أبو المَعالِى فى المَكِّى . وأمَّا صلاةُ النّافِلَةِ ، فمُسْتَحَبَّةٌ فيه . وأمَّا الفَرْضُ ، فقال ابنُ نَصْرِ اللهِ ، فى « حَواشِى الفُروعِ » : لم أرَ به نقْلًا ، والظّاهِرُ أنَّ حُكْمَها حُكْمُ الصَّلاةِ فى الكَعْبَةِ . انتهى . قلتُ : يتوَجَّهُ الصِّحَّةُ فيه ، وإنْ مَنَعْنا الصِّحَّةَ فيها .

قوله : وإصابَةُ الجِهَةِ لمَن بَعُدَ عنها . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وهو المعْمولُ به فى المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : على هذا كلامُ أحمدَ والأصحابِ . وصحَّحه فى « الحاوِيَيْن » . فعليها يُعْفَى عن الانْحِرافِ قليلًا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » وغيرِه : فعليها لا يَضُرُّ التَّيامُنُ والتَّياسُرُ ما لم يخْرُجْ عنها .

---

(١) فى الأصل : « غير » .

(٢) فى الأصل : « يديه » .

الشرح الكبير

لم يُعِدْ ، ولكنْ يَتَحَرَّى الوَسَطَ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، وقال فى الآخرِ : تَلْزَمُه إصابَةُ العَيْنِ ؛ لقولِ اللهِ : ﴿ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّواْ وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ ﴾ . وقِياسًا على القَرِيبِ ، وقد رُوِىَ ذلك عن أحمدَ ، وهو اخْتِيارُ أبى الخَطّابِ . ولَنا ، قولُه عليه السَّلامُ : « مَا بَيْنَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ قِبْلَةٌ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ولأنّا أجْمَعْنا على صِحَّةِ صلاةِ الاثْنَيْن المُتَباعِدَيْن يَسْتَقْبِلان قِبْلَةً واحِدَةً ، وعلى صِحَّةِ صَلاةِ الصَّفِّ الطَّوِيلِ على خَطٍّ مُسْتَوٍ ، لا يُمْكِنُ أن يُصِيبَ عَيْنَ الكَعْبَةِ إلَّا مَن كان بِقَدْرِها . فإن قِيل : مع البُعْدِ يَتَّسِعُ المُحاذِى[2] . قُلْنا : إنَّما يَتَّسِعُ مع التَّقَوُّسِ ، وأمّا مع عَدَمِه فلا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وعنه ، فرْضُه الاجْتِهادُ إلى عيْنِها والحالَةُ هذه . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال أبو المَعالِى : هذا هو المشْهورُ . فعليها يضُرُّ التَّيامُنُ والتَّياسُرُ عنِ الجِهَةِ التى اجْتَهَد إليها . وقال فى « الرِّعايَةِ » على هذه الرِّوايةِ : إنْ رفَع وَجْهَه نحوَ السَّماءِ ، فخرَج به عنِ القِبْلَةِ ، مُنِعَ . قال أبو الحُسَيْنِ ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى كتابِ « المُهَذَّبِ » : إنَّ فائدَةَ الخِلافِ فى أنَّ الفَرْضَ فى اسْتِقْبالِ القِبْلةِ ، هل هو العَيْنُ أوِ الجِهَةُ ؟ إنْ قُلْنا : العَيْنُ . فمتى رفَع رأْسَه ووَجْهَه إلى السَّماءِ حتى خرَج وَجْهُه عن مُسامَتَةِ القِبْلَةِ ، فسَدَتْ صلاتُه . قال ابنُ رَجبٍ ، فى « الطَّبَقاتِ » : كذا قال . وفيه نظَرٌ . انتهى . ونقَل

---

(١) فى : باب ما جاء أن بين المشرق والمغرب قبلة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٤/١٣٧ - ١٤٣ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب القبلة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/ ٣٢٣ . والإمام مالك ، عن عمر بن الخطاب يرفعه ، فى : باب ما جاء فى القبلة ، من كتاب القبلة . الموطأ ١/١٩٦ .

(٢) فى الأصل : « التحاذى » .

المقنع

فَإِنْ أَمْكَنَهُ ذَلِكَ بِخَبَرِ ثِقَةٍ عَنْ يَقِينٍ أَوِ اسْتِدْلَالٍ بِمَحَارِيبِ الْمُسْلِمِينَ، لَزِمَهُ الْعَمَلُ بِهِ. وَإِنْ وَجَدَ مَحَارِيبَ لَا يَعْلَمُ هَلْ هِيَ لِلْمُسْلِمِينَ أَوْ لَا ، لَمْ يَلْتَفِتْ إِلَيْهَا .

الشرح الكبير

٣٤٩ – مسألة : (فإن أمْكَنَه ذلك بخَبَرِ ثِقَةٍ عن [١٦٩/١ظ] يَقِينٍ أو اسْتِدْلالٍ بمَحارِيبِ المُسْلِمِين ، لَزِمَه العَمَلُ به ، وإن وَجَد مَحارِيبَ لا يَعْلَم ؛ هل هى للمُسْلِمِين ، أو لا ؟ لم يَلْتَفِتْ إليها) متى أخْبَرَه ثِقَةٌ عن يَقِينٍ ، لَزِمَه قَبُولُ خَبَرِه ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن كان فى مِصْرٍ ، أو قَرْيَةٍ مِن قُرَى المُسْلِمِين ، ففَرْضُه التَّوَجُّهُ إلى مَحارِيبِهم ؛ لأنَّ هذه القِبْلَةَ يَنْصِبُها أهلُ

الإنصاف

مُهَنًّا وغيرُه : إذا تجشَّأ وهو فى الصَّلاةِ ، يَنْبغى أنْ يَرْفَعَ وَجْهَه إلى فوقُ ؛ لئلَّا يُؤْذِىَ مَن حوْلَه بالرَّائحةِ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : يسْتَديرُ الصَّفَّ الطَّويلَ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « فتاوِيه » : فى اسْتِدارَةِ الصَّفِّ الطَّويلِ رِوايَتان ؛ إحْدَاهما ، لا يَسْتَديرُ ؛ لخفائِه وعُسْرِ اعْتِبارِه . الثَّانيةُ ، يَنْحَرِفُ طَرَفَ الصَّفِّ يسيرًا ، يجمعُ به توَجُّهَ الكُلِّ إلى العَيْنِ .

فائدة : البُعْدُ هنا هو بحيثُ لا يقْدِرُ على المُعايَنَةِ ، ولا على مَن يُخْبِرُه عن عِلْمٍ . قالَه غيرُ واحدٍ مِنَ الأصحابِ ، وليس المُرادُ بالبُعْدِ مَسافَةَ القَصْرِ ، ولا بالقُرْبِ دُونَها . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْهم ذكَرُوا هنا ذلك .

قوله : فإنْ أمْكَنَه ذلك بِخَبَرِ ثِقَةٍ عن يقينٍ ، أوِ اسْتِدْلالٍ بمَحارِيبِ المسلمين ، لَزِمَه العَمَلُ به . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُشْتَرَطُ فى المُخْبِرِ أنْ يكونَ عَدْلًا ، ظاهِرًا وباطِنًا ، وأنْ يكونَ بالِغًا . جزَم به فى « شَرْحِه » . وهو ظاهِرُ كلامِ الشَّارِحِ وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وصَحَّحه . وقيلَ : ويكْفِى مَبْسُوطُ الحالِ أيضًا . صحَّحه ابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ

الشرح الكبير

الخِبْرَةِ والمَعْرِفَةِ ، (١فجَرَى ذلك مَجْرَى الخَبَرِ ، فأغْنَى عن الاجْتِهادِ ، وإن أخْبَرَه مُخْبِرٌ مِن أهلِ المَعْرِفَةِ١) بالقِبْلَةِ مِن أهلِ البَلَدِ ، أو مِن غيرِه ، صار إلى خَبَرِه ، وليس له الاجْتِهادُ ، كالحاكِمِ يَقْبَلُ النَّصَّ مِن الثِّقَةِ ، ولا يَجْتَهِدُ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إنَّما يَلْزَمُه الرُّجُوعُ إلى الخَبَرِ وإلى المَحارِيبِ فى حَقِّ القَرِيبِ الذى يُخْبَرُ عن التَّوَجُّهِ إلى عَيْنِ الكَعْبَةِ ، أمَّا فى حَقِّ مَن يَلْزَمُه قَصْدُ الجِهَةِ ، فإن كان أعْمَى ، أو مَن فَرْضُه التَّقْلِيدُ ، لَزِمَه الرُّجُوعُ إلى ذلك ، وإن كان مُجْتَهِدًا ، جاز له الرُّجُوعُ ؛ (١لِما ذَكَرْنا ، كما يَجُوزُ له الرُّجُوعُ١) فى الوَقْتِ إلى قَوْلِ المُؤَذِّنِ ، ولا يَلْزَمُه ذلك ، بل يَجُوزُ له الاجْتِهادُ ، إن شاء ، إذا كانتِ الأدِلَّةُ على القِبْلَةِ ظاهِرَةً ؛ لأنَّ المُخْبِرَ والذى نَصَبَ المَحارِيبَ إنَّما يَبْنِى على الأدِلَّةِ . وقد ذَكَر ابنُ الزّاغُونِىِّ فى كتابِ

الإنصاف

الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يكْفِى أيضًا خَبَرُ المُمَيِّزِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ فيه .

تنبيهٌ : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُقْبَلُ خَبَرُ الفاسِقِ فى القِبْلَةِ . وهو صحيحٌ ، لكنْ قال ابنُ تَميمٍ : يصِحُّ التوَجُّهُ إلى قِبْلَتِه فى بَيْتِه . ذكَرَه فى « الإشاراتِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : وإنْ كان هو عمِلَها ، فهو كإخْبارِه بها .

قوله : عن يَقِينٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يَلْزَمُه العملُ بقوْلِه إلَّا إذا أخْبَرَه عن يَقِينٍ ، فلو أخْبَرَه عنِ اجْتِهادٍ ، لم يَجُزْ تقْليدُه ، وعليه الجمهورُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يَجُزْ تقْليدُه ، فى الأصَحِّ . قال ابنُ تَميمٍ : لم يُقَلِّدْه ، واجْتَهَدَ فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

« الإقْناعِ » ، قال : إذا دَخَل رجلٌ إلى مَسْجِدٍ قَدِيمٍ مَشْهُورٍ فى بَلَدٍ مَعْرُوفٍ ، كبَغْدادَ ، فهل يَلْزَمُه الاجْتِهادُ ، أم يُجْزِئُه التَّوَجُّهُ إلى القِبْلَةِ ؟ فيه رِوايَتان عن أحمدَ ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه الاجْتِهادُ ؛ لأنَّ المُجْتَهِدَ لا يَجُوزُ له أن يُقَلِّدَ فى مَسائِلِ الفِقْهِ . والثانيةُ ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ اتِّفاقَهم عليها مع تَكَرُّرِ الأعْصارِ إجْماعٌ عليها ، ولا يَجُوزُ مُخالَفَتُها باجْتِهادِه . فإذا قُلْنا : يَجِبُ الاجْتِهادُ فى سائِرِ البلادِ . ففى مَدِينَةِ النبىِّ ﷺ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَتَوَجَّهُ إليها بلا اجْتِهادٍ ؛ لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ لا يُداوِمُ عليها إلَّا وهى مَقْطُوعٌ بصِحَّتِها ، فهو كما لو كان مُشاهِدًا للبَيْتِ . والثانيةُ ، هى كسائِرِ البِلادِ ، يَلْزَمُه الاجْتِهادُ فيها ؛ لأنَّها نازِحَةٌ عن مَكَّةَ ، فهى كغيرِها .

الإنصاف

الأظْهَرِ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » وغيرِها . وقيل : يجوزُ تقْليدُه . وقيل : يجوزُ تقْليدُه إنْ ضاقَ الوقْتُ ، وإلَّا فلا . وذكَرَه القاضى ظاهرَ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، واخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهمُ الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، ذكَرَه فى « الفائقِ » . وقيل : يجوزُ تقْليدُه إنْ ضاقَ الوقْتُ ، أو كان أعْلَمَ منه . وقال أبو الخَطَّابِ ، فى آخِرِ « التَّمْهيدِ » : يُصَلِّيها حسَبَ حالِه ، ثم يُعيدُ إذا قَدَر ، فلا ضَرورةَ إلى التَّقْليدِ ، كمَن عدِمَ الماءَ والتُّرابَ ، يُصَلِّى ويُعيدُ .

قوله : لَزِمَه العَمَلُ به . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يَلْزَمُه العمَلُ بقوْلِ الثِّقَةِ إذا كان عن يَقِينٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ليس للعالِمِ تقْليدُه . قال ابنُ تَميمٍ : وهو بعيدٌ . وقيل : لا يَلْزَمُه تقْليدُه مُطْلَقًا .

قوله : أوِ اسْتِدْلالٍ بمَحارِيبِ المسْلِمِينَ ، لَزِمَه العَمَلُ به . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يَلْزَمُه العمَلُ بمَحارِيبِ المُسْلِمِينَ ، فيَسْتَدِلُّ بها على القِبْلَةِ ، وسواءٌ

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجُوزُ له[1] الاسْتِدْلالُ بمَحارِيبِ الكُفّارِ ؛ لأنَّ قَوْلَهم لا يجُوزُ الرُّجُوعُ إليه ، فمَحارِيبُهم أوْلَى ، إلَّا أن نَعْلَمَ قِبْلَتَهم ، كالنَّصارَى ، فإذا رَأى مَحارِيبَهم فى كَنائِسِهم عَلِم[2] أنَّها مُسْتَقْبِلَةٌ المَشْرِقَ . فإن وَجَد مَحارِيبَ لا يَعْلَمُ هل هى للمُسْلِمِين أو للكُفّارِ ، لم يَجُزِ الاسْتِدْلالُ بها ؛ لكَوْنِها لا دَلالَةَ فيها [١/١٧٠و] ، وكذلك لو رَأى على المِحْرابِ آثارَ الإسلامِ ؛ لجَوازِ أن يكُونَ البانِى مُشْرِكًا ، عَمِلَه ليَغُرَّ به المُسْلِمِين ، إلَّا أن يكونَ مِمّا لا يَتَطَرَّقُ إليه هذا الاحْتِمالُ ، ويَحْصُلَ له العِلْمُ أنَّه مِن[3] مَحارِيبِ المُسْلِمِين فيَسْتَقْبِلَه .

فصل : وإذا صَلَّى على مَوْضِعٍ عالٍ يَخْرُجُ عن مُسامَتَةِ الكَعْبَةِ ، أو فى مكانٍ يَنْزِلُ عن مُسامَتَتِها ، صَحَّتْ صَلاتُه ؛ لأنَّ الواجِبَ اسْتِقْبالُها وما حاذاها مِن فَوْقِها وتَحْتِها ؛ لأنَّها لو زالَتْ صَحَّتِ الصلاةُ إلى مَوْضِعِ جِدارِها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

كانوا عُدولًا أو فُسّاقًا . وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَجْتَهِدُ إلَّا إذا كان بمدينةِ النَّبِىِّ ، ﷺ . وعنه ، يَجْتَهِدُ ولو بالمدينةِ ، على ساكِنِها أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . ذكَرَها ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الإقْناعِ » ، و « الوَجيزِ » . قلتُ : وهما ضعِيفان جدًّا . وقطَع الزَّرْكَشِىُّ بعدَمِ الاجْتِهادِ فى مكَّةَ والمدينةِ ، وحكَى الخِلافَ فى غيرِهما .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : أوِ اسْتِدْلالٍ بمَحارِيبِ المُسْلِمينَ . أنَّه لا يجوزُ الاسْتِدْلالُ بغيرِ مَحارِيبِ المُسْلِمينَ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وجزَم

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « على » .
(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ اشْتَبَهَتْ عَلَيْهِ فِى السَّفَرِ، اجْتَهَدَ فِى طَلَبِهَا بِالدَّلَائِلِ، وَأَثْبَتُهَا الْقُطْبُ إِذَا جَعَلَهُ وَرَاءَ ظَهْرِهِ ، كَانَ مُسْتَقْبِلًا الْقِبْلَةَ .

الشرح الكبير

٣٥٠ – مسألة : (وإن اشْتَبَهَتْ عليه فى السَّفَرِ ، اجْتَهَدَ فى طَلَبِها بالدَّلائِلِ ، وأثْبَتُها القُطْبُ ؛ إذا جَعَلَه وراءَ ظَهْرِه كانَ مُسْتَقْبِلًا القِبْلَةَ[1]) متى اشْتَبَهَتِ القِبْلَةُ فى السَّفَرِ، وكان مُجْتَهِدًا، وَجَب عليه الاجْتِهادُ فى طَلَبِها بالأدِلَّةِ؛ لأنَّ ما وَجَبَ عليه اتِّباعُه عندَ وُجُودِه، وَجَب الاسْتِدْلالُ عليه عندَ خَفائِه ، كالحُكْمِ فى الحادِثَةِ . والمُجْتَهِدُ هو العالِمُ بأدِلَّةِ القِبْلَةِ وإن جَهِل أحْكامَ الشَّرْعِ ؛ لأنَّ كلَّ مَن عَلِم أدِلَّةَ شىءٍ ، كان مُجْتَهِدًا فيه ؛ لأنَّه يَتَمَكَّنُ مِن اسْتِقْبالِها بدَلِيلِه . والجاهِلُ الذى لا يَعْرِفُ أدِلَّةَ القِبْلَةِ وإن كان فَقِيهًا ، وكذلك الأعْمَى ، فهذان فَرْضُهما التَّقْلِيدُ . وأوثَقُ أدِلَّتِها النُّجُومُ ؛ قال اللهُ تعالى : ﴿ وَبِٱلنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ ﴾[2] . وقال : ﴿ لِتَهْتَدُواْ بِهَا فِى ظُلُمَاتِ ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ ﴾[3] . وآكَدُها القُطْبُ ، وهو نَجْمٌ خَفِىٌّ شَمالِىٌّ ،

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، [٩٤/١ ظ] : لا يجوزُ الاسْتِدْلالُ بمَحاريبِ الكُفَّارِ إلَّا أنْ يعْلمَ قِبْلَتَهم ، كالنَّصارَى . وجزَم به ابنُ تَميمٍ . وقال أبو المَعالِى : لا يَجْتَهِدُ فى مِحْرابٍ لم يعرفْ بمَطْعَنٍ بقرْيَةٍ مَطْروقَةٍ . قال : وأصَحُّ الوَجْهَيْن ، ولا يَنْحَرِفُ ؛ لأنَّ دَوامَ التوَجُّهِ إليه كالقَطْعِ ، كالحَرَمَيْنِ .

قوله : فإنِ اشْتَبَهَتْ عليه فِى السَّفَرِ ، اجْتَهَد فِى طَلَبِها بالدَّلائِلِ . الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) فى م : « الكعبة » .

(٢) سورة النحل ١٦ .

(٣) سورة الأنعام ٩٧ .

الشرح الكبير

حَوْلَه أنْجُمٌ دائِرَةٌ ، فى أحَدِ طَرَفَيْها الجَدْىُ ، وفى الآخَرِ الفَرْقَدان ، وبينَ ذلك ثَلاثَةُ أنْجُمٍ مِن فَوْقَ وثَلاثَةٌ مِن أسْفَلَ ، تَدُورُ هذه الفَراشَةُ حَوْلَ القُطْبِ كدَوَرانِ الرَّحا حولَ سَفُّودِها[1] ، فى كلِّ يومٍ ولَيْلَةٍ ، دَوْرَةً ، وقَرِيبٌ منها بَناتُ نَعْشٍ مِمَّا يَلِى الفَرْقَدَيْن تَدُورُ حَوْلَهما[2] ، والقُطْبُ لا يَتَغَيَّرُ مِن مَكانِه فى جَمِيعِ الأزْمانِ ، وقِيل : إنَّه يَتَغَيَّرُ تَغَيُّرًا يَسِيرًا لا يُؤَثِّرُ . وهو خَفِىٌّ يَظْهَرُ لحَدِيدِ النَّظَرِ فى غيرِ لَيالِى القَمَرِ ، متى اسْتَدْبَرْتَه فى الأرْضِ الشّامِيَّةِ ، كُنْتَ مُسْتَقْبِلًا للكَعْبَةِ . وقِيلَ : إنَّه يَنْحَرِفُ فى دِمَشْقَ وما قارَبَها إلى المَشْرِقِ قَلِيلًا ، وكُلَّما قَرُب إلى المَغْرِبِ كان انْحِرافُه أكْثَرَ . وإن كانَ بحَرّانَ[3] أو قَرِيبًا منها جَعَل القُطْبَ خَلْفَ ظَهْرِه مُعْتَدِلًا ، وإن كان بالعِراقِ جَعَل القُطْبَ [١/١٧٠ظ] حِذاءَ أُذُنِه اليُمْنَى على عُلُوِّها ، ومتى اسْتَدْبَرَ الفَرْقَدَيْن أو الجَدْىَ[4] ، فى حالِ عُلُوِّ أحَدِهما ونُزُولِ الآخَرِ ، على

الإنصاف

المذهبِ ؛ أنَّه إذا اشْتَبَهَتْ عليه القِبْلَةُ فى السَّفَرِ ، اجْتَهَدَ فى طلَبِها ، فمتى غلَب على ظنِّه جِهَةُ القِبْلَةِ ، صلَّى إليها . وعليه الجمهورُ . وفيه وَجْهٌ ؛ لا يَجْتَهِدُ ، ويجِبُ عليه أنْ يصلِّىَ إلى أرْبَعِ جِهاتٍ . وخرَّجه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » وغيرِه ، مِن منْصوصِه فى الثِّيابِ المُشْتَبِهةِ . وهو رِوايةٌ فى « التَّبْصِرَةِ » .

قوله : وأثْبَتُها القُطْبُ . إذا جَعَلَه وراءَ ظَهْرِه ، كان مُسْتَقْبِلًا القِبْلَةَ . وهذا

(١) سفُّود الرحى : الحديدة وسطها . وفراشة الرحى : حجرها . انظر اللسان (ف ر ش) .

(٢) فى م : « حولها » .

(٣) حران : مدينة مشهورة ، بينها وبين الرها يوم ، وبين الرقة يومان ، على طريق الموصل والشام والروم . معجم البلدان ٢/٢٣١ .

(٤) فى م : « والجدى » .

المقنع وَالشَّمْسُ وَالْقَمَرُ وَمَنَازِلُهُمَا ، وَمَا يَقْتَرِنُ بِهِمَا وَيُقَارِبُهُمَا ، .....

الشرح الكبير الاعْتِدالِ ، فهو كاسْتِدْبارِ القُطْبِ ، وإنِ اسْتَدْبَرَه فى غيرِ هذه الحالِ ، كان مُسْتَقْبِلًا للجِهَةِ ، فإنِ اسْتَدْبَرَ الغَرْبِىَّ ، كان مُنْحَرِفًا إلى الشَّرْقِ ، وبالعَكْسِ ، وإنِ اسْتَدْبَرَ بَناتَ نَعْشٍ ، فكذلك ، إلَّا أنَّ انْحِرافَه أكْثَرُ .

٣٥١ – مسألة[1] : (والشَّمْسُ والقَمَرُ ومَنازِلُهما) وهى ثَمانِيَةٌ وعِشْرُون مَنْزِلًا ، السَّرَطانُ ، والبُطَيْنُ ، والثُّرَيّا ، والدَّبَرانُ ، والهَقْعَةُ ، والهَنْعَةُ ، والذِّراعُ ، والنَّثْرَةُ ، والطَّرْفُ ، والجَبْهَةُ ، والزُّبْرَةُ ، والصَّرْفَةُ، والعَوّاءُ، والسِّماكُ، والغَفْرُ، والزُّبانَى، والإكْلِيلُ، والقَلْبُ ، والشَّوْلَةُ ، والنَّعائِمُ ، والبَلْدَةُ ، وسَعْدُ الذّابِحِ ، وسعدُ بُلَعْ ، وسعدُ السُّعُودِ ، وسعدُ الأخْبِيَةِ ، والفَرْغُ المُقَدَّمُ ، والفَرْغُ المُؤَخَّرُ ، وبَطْنُ الحُوتِ . منها أرْبَعَةَ عَشَرَ شامِيَّةً تَطْلُعُ مِن وَسَطِ المَشْرِقِ ، مائِلَةً عنه[2] إلى الشمالِ قليلًا ، أوَّلُها السَّرَطانُ ، وآخِرُها السِّماكُ . والباقِى يَمانِيَةٌ تَطْلُعُ مِن المَشْرِقِ مائِلَةً إلى التَّيامُنِ[3] ، أوَّلُها الغَفْرُ ، وآخِرُها بَطْنُ الحُوتِ . ويَنْزِلُ القَمَرُ كلَّ لَيْلَةٍ بمَنْزِلٍ منه[2] أو قَرِيبًا منه ، ثم يَنْتَقِلُ اللَّيْلَةَ الثّانِيَةَ إلى

الإنصاف المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : ينْحَرِفُ فى دِمَشْقَ وما قارَبَها إلى المشْرِقِ قليلًا ، وكلَّما قَرُبَ إلى المغْرِبِ ، كان انْحِرافُه أكْثَرَ ، وينْحَرِفُ بالعِراقِ وما قارَبَه إلى المغْرِبِ قليلًا ، وكلَّما قَرُبَ إلى الشَّرْقِ ، كان انْحِرافُه أكْثَرَ .

تنبيه : مُرادُه بقولِه : إذا جَعَلَه وراءَ ظَهْرِه ، كان مُسْتَقْبِلًا القِبْلَةَ . إذا كان

(١) فى م : « فصل » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى تش : « اليمن » .

كُلُّهَا تَطْلُعُ مِنَ الْمَشْرِقِ، وَتَغْرُبُ فِى الْمَغْرِبِ عَنْ يَمِينِ الْمُصَلِّى. المقنع

الشرح الكبير

الذى يَلِيه . والشَّمْسُ تَنْزِلُ بكلِّ مَنْزِلٍ منها ثَلاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، فيَكُونُ عَوْدُها إلى المَنْزِلِ الذى نَزَلَتْ به عندَ تَمامِ سَنَةٍ شَمْسِيَّةٍ . وهذه المَنازِلُ يكونُ منها فيما بينَ طُلُوعِ الشَّمْسِ وغُرُوبِها أرْبَعَةَ عَشَرَ مَنْزِلًا ، ومِثْلُها مِن غُرُوبِها إلى طُلُوعِها[1] ، وَقْتُ الفَجْرِ منها مَنْزِلان ، ووقْتُ المَغْرِبِ مَنْزِلٌ ، وهو نِصْفُ سُدْسِ سَوادِ اللَّيْلِ ، و (كلُّها تَطْلُعُ مِن المَشْرِقِ) عن يُسْرَةِ المُصَلِّى (وتَغْرُبُ عن يَمِينِه فى المَغْرِبِ) إلَّا أنَّ أوائِلَ الشّامِيَّةِ وأواخِرَ اليَمانِيَّةِ ، وأوَّلَ اليَمانِيَّةِ وآخِرَ الشّامِيَّةِ ، تَطْلُعُ مِن وَسَطِ المَشْرِقِ أو قَرِيبًا منه ، بحيث إذا جَعَلَ الطّالِعَ منها مُحاذِيًا لكَتِفِه الأيْسَرِ كان مُسْتَقْبِلًا للكَعْبَةِ . والمُتَوَسِّطُ مِن الشّامِيَّةِ ، وهو الذِّراعُ وما يَلِيه مِن الجانِبَيْن يَمِيلُ[2] مَطْلَعُه إلى ناحِيَةِ الشَّمالِ ، والمُتَوَسِّطُ مِن اليَمانِيَّةِ كالبَلْدَةِ وما هو مِن جانِبَيْها يَمِيلُ مَطْلَعُه إلى التَّيامُنِ ، فاليَمانِىُّ [١/١٧١و] منها يَجْعَلُه أمامَ كَتِفِه اليُسْرَى ، والشّامِىُّ يَجْعَلُه خَلْفَ كَتِفِه ، وكذلك الغارِبُ عندَ الكَتِفِ الأيْمَنِ . وإن عَرَفَ المُتَوَسِّطَ منها بأن يَرَى بينَه وبينَ أُفُقِ السماءِ سَبْعَةً مِن الجانِبَيْن اسْتَقْبَلَه[2] ، ولكلِّ نَجْمٍ مِن هذه المَنازِلِ نُجُومٌ تُقارِبُه وتُقارِنُه ، حُكْمُها حُكْمُه ، ويُسْتَدَلُّ بها عليه ، كالنَّسْرَيْن ، والشِّعْرَيَيْن ، والسِّماكِ الرّامِحِ ، وغيرِ ذلك . وسُهَيْلٌ نَجْمٌ كبيرٌ ،[3] من نَحْوِ[3] مَهَبِّ الجَنُوبِ ، ثم يَسِيرُ

الإنصاف

بالعِراقِ ، والشّامِ ، وحرّانَ ، وسائرِ الجزيرةِ ، وما حاذَى ذلك . قالَه فى

(١) فى م : « طلوع » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) فى م : « نحوًا من » .

المقنع وَالرِّيَاحُ الْجَنُوبُ تَهُبُّ مُسْتَقْبِلَةً لِبَطْنِ كَتِفِ الْمُصَلِّى الْيُسْرَى ، مَارَّةً إِلَى يَمِينِهِ ، .....

الشرح الكبير حتى يَصِيرَ فى قِبْلَةِ المُصَلِّى ، ويَتَجاوَزَها ، ثم يَغْرُبُ قَرِيبًا مِن مَهَبِّ الدَّبُورِ ، والنَّاقَةُ تَطْلُعُ فى المَجَرَّةِ[1] مِن مَهَبِّ الصَّبا ، وتَغِيبُ فى مَهَبِّ الشَّمالِ .

فصل : والشَّمْسُ تَخْتَلِفُ مَطالِعُها ومَغارِبُها ، على حَسَبِ اخْتِلافِ مَنازِلِها ، تَطْلُعُ مِن المَشْرِقِ ، وتَغْرُبُ فى المَغْرِبِ . والقَمَرُ يَبْدَأُ أوَّلَ لَيْلَةٍ فى المَغْرِبِ ، ثم يَتَأَخَّرُ كلَّ لَيْلَةٍ مَنْزِلًا ، حتى يكُونَ فى السَّابعِ وَقْتَ المَغْرِبِ فى قِبْلَةِ المُصَلِّى ، مائِلًا عنها قَلِيلًا إلى الغَرْبِ ، ثم يَطْلُعُ لَيْلَةَ الرَّابعَ عَشَرَ مِن المَشْرِقِ ، وليلةَ إحْدَى وعِشرِين يكُونُ فى قِبْلَةِ المُصَلِّى ، أو قَرِيبًا مِنها ، وَقْتَ الفَجْرِ ، وتَخْتَلِفُ مَطالِعُه باخْتِلافِ مَنازِله .

٣٥٢ – مسألة : (والرِّياحُ الجَنُوبُ تَهُبُّ مُسْتَقْبِلَةً لبَطْنِ كَتِفِ المُصَلِّى اليُسْرَى ، مارَّةً إلى يَمِينِه) مِن الزَّاوِيَةِ التى بينَ القِبْلَةِ والمَشْرِقِ

الإنصاف « الحاوِى » وغيرِه . فلا تَتَفاوَتُ هذه البُلْدانُ فى ذلك إلا تَفاوُتًا يسِيرًا معْفُوًّا عنه .

قوله : والرِّياحُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الرِّياحَ ممَّا يُسْتَدَلُّ به على القِبْلَةِ ، على صِفَةِ ما قالَه المُصَنِّفُ ، وعليه الأصحابُ . وقال أبو المَعالِى : الاسْتِدْلالُ بالرِّياحِ ضعيفٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، الجَنُوبُ تهُبُّ بينَ القِبْلَةِ والمَشْرِقِ . والشَّمالُ تُقابِلُها . والدَّبُورُ تَهُبُّ بينَ القِبْلَةِ والمغْرِبِ . والصَّبا تُقابِلُها ، وتُسَمَّى القَبُولُ ؛ لأنَّ بابَ الكَعْبَةِ يقابِلُه ، وعادةُ أبْوابِ العربِ إلى مطْلعِ الشَّمْسِ فتُقابِلُهم . ومنه سُمِّيَتِ

(١) فى م : « المحرم » .

المقنع

والشَّمَالُ مُقَابِلَتُهَا تَهُبُّ إِلَى مَهَبِّ الْجَنُوبِ، وَالدَّبُورُ تَهُبُّ مُسْتَقْبِلَةً شَطْرَ وَجْهِ الْمُصَلِّي الْأَيْمَنَ ، وَالصَّبَا مُقَابِلَتُهَا تَهُبُّ إِلَى مَهَبِّهَا .

الشرح الكبير

(والشَّمالُ مُقابِلَتُها ، تَهُبُّ إلى مَهَبِّ الجَنُوبِ . والدَّبُورُ تَهُبُّ) مِن الزَّاوِيَةِ التى بينَ القِبْلَةِ والمَغْرِبِ ، (مُسْتَقْبِلَةً شَطْرَ وَجْهِ المُصَلِّى الأَيْمَنَ ، والصَّبا مُقابِلَتُها تَهُبُّ إلى مَهَبِّها) فهذه الرِّياحُ التى يُسْتَدَلُّ بها ، وتُعْرَفُ بصِفاتِها وخَصائِصِها ، ورُبَّما هَبَّتْ هذه الرِّياحُ بينَ الحِيطانِ والجِبالِ فتَدُورُ ، فلا اعْتِبارَ بها . وبينَ كلِّ رِيحَيْن منها رِيحٌ تُسَمَّى النَّكْباءَ ؛ لتَنَكُّبِها طَرِيقَ الرِّياحِ المَعْرُوفَةِ ، فهذا أصَحُّ ما يُسْتَدَلُّ به على القِبْلَةِ . وقد يَسْتَدِلُّ[1] أهلُ كلِّ بَلْدَةٍ على القِبْلَةِ بأدِلَّةٍ تَخْتَصُّ بها ؛ مِن جِبالِها

الإنصاف

القِبْلَةُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : والرِّياحُ التى ذكَرها المُصَنِّفُ دلائِلُ أهْلِ العراقِ ، فأمَّا قِبْلَةُ الشَّامِ ، فهى مُشَرِّقَةٌ عن قِبْلَةِ العراقِ ، فيكونُ مَهَبُّ الجَنُوبِ لأهْلِ الشَّامِ قِبْلَةً ، وهو مِن مَطْلعِ سُهَيْلٍ إلى مَطْلعِ الشَّمْسِ فى الشِّتاءِ . والشَّمالُ مُقابلتُها تهُبُّ مِن ظَهْرِ المُصَلِّى ؛ لأنَّ مهَبَّها مِنَ القُطْبِ إلى مغْربِ الشَّمْسِ فى الصَّيْفِ . والصَّبا تهُبُّ عن يَسْرَةِ المُتَوَجِّه إلى قِبْلَةِ الشَّامِ ؛ لأنَّ مهَبَّها مِن مَطْلعِ الشَّمْسِ فى الصَّيْفِ إلى مَطْلِعِ العَيُّوقِ . قالَه الفَرَّاءُ . والدَّبُورُ مُقابِلَتُها . الثَّانيةُ ، ممَّا يُسْتدَلُّ به على القِبْلَةِ ، الأنْهارُ الكِبارُ غيرُ المَحْدودةِ ، فكلُّها بخِلْقَةِ الأصْلِ تجْرِى مِن مَهَبِّ الشَّمالِ من يَمْنَةِ المُصَلِّى إلى يَسْرَتِه على انْحِرافٍ قليلٍ ، إلَّا نهْرًا بخُراسانَ ونَهْرًا بالشَّامِ عكْسَ ذلك ؛ فلهذا سُمِّىَ الأوَّلُ المَقْلُوبَ ، والثَّانى العاصِى . وممَّن قال : يُسْتَدَلُّ بالأنْهارِ الكِبارِ ؛ صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايَتَيْن » ،

---

(١) فى م : « يهتدى » .

الشرح الكبير

وأنْهارِها ، وغيرِ ذلك . وذَكَر أصحابُنا الاسْتِدْلالَ بالأنْهارِ الكِبارِ ، وقالوا : كلُّها تَجْرِى عن يَمْنَةِ المُصَلِّى إلى يَسْرَتِه ، على انْحَرافٍ قَلِيلٍ ، كَدِجْلَةَ والفُراتِ والنَّهْرَوانِ ، ولا اعْتِبارَ بالأنْهارِ الصِّغارِ ولا المُحْدَثَةِ ؛ لأنَّها تَحْدُثُ[1] بحَسَبِ الحاجاتِ[١/١٧١ظ] ما خَلا نَهْرَيْن ؛ أحَدُهما ، العاصِى بالشّامِ . والآخَرُ ، سَيْحُونُ بالمَشْرِقِ . قال شيخُنا[2] : وهذا لا يَنْضَبِطُ ؛ فإنَّ الأُرْدُنَّ بالشّامِ يَجْرِى[1] نَحْوَ القِبْلَةِ ، وكَثِيرٌ منها يَجْرِى نَحْوَ البَحرِ ، يَصُبُّ فيه . واللهُ أعلمُ .

فصل : فإن خَفِيَتِ الأدِلَّةُ على المُجْتَهِدِ ؛ لغَيْمٍ أو ظُلْمَةٍ ، تَحَرَّى وصَلَّى ، وصَحَّتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه بَذَل وُسْعَه فى مَعْرِفَةِ الحَقِّ ، مع عِلْمِه بأدِلَّتِه ، أشْبَهَ الحاكِمَ إذا خَفِيَتْ عليه عِلَّةُ[1] النُّصُوصِ . وقد روَى عبدُ اللهِ بنُ عامِرِ بنِ رَبِيعَةَ ، عن أبِيه ، قال : كُنّا مع النبىِّ ﷺ فى سَفَرٍ فى لَيْلَةٍ

الإنصاف

و «الحاوِيَيْن»، وابنُ تَميمٍ، وغيرُهم. وممَّا يُسْتَدَلُّ به أيضًا على القِبْلَةِ؛ الجِبالُ، فكُلُّ جبَلٍ له وَجْهٌ مُتَوَجِّهٌ إلى القِبْلَةِ يعْرِفُه أهْلُه ومَن مَرَّ به . قال فى « الفُروعِ » : وذلك ضعيفٌ . ولهذا لم يذْكُرْه جماعةٌ . وممَّا يُسْتَدَلُّ به أيضًا على القِبْلَةِ ؛ المَجَرَّةُ فى السَّماءِ . ذكَرَه الأصحابُ ، فتكونُ مُمْتَدَّةً على كَتِفِ المُصَلِّى الأيسَرِ إلى القِبْلَةِ [3]فى أوَّلِ اللَّيْلِ[3] ، وفى آخرِه على الكَتِفِ الأيْمَنِ فى الصَّيْفِ ، وفى الشِّتاءِ تكونُ أوَّلَ الليلِ مُمْتَدَّةً شرْقًا وغربًا على الكَتِفِ الأيسَرِ إلى نحوِ جِهَةِ المَشْرِقِ ، وفى آخرِه على الكَتِفِ الأيْمَنِ . قالَه غيرُ واحدٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وهذا إنَّما هو فى بعْضِ

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٢/١٠٦ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِذَا اخْتَلَفَ اجْتِهَادُ رَجُلَيْنِ ، لَمْ يَتْبَعْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ . وَيَتْبَعُ الْجَاهِلُ وَالْأَعْمَى أَوْثَقَهُمَا فِي نَفْسِهِ .

الشرح الكبير

مُظْلِمَةٍ ، فلم نَدْرِ أين القِبْلَةُ ، فصَلَّى كلُّ[1] رجلٍ منّا حِيالَه ، فلَمّا أصْبَحْنا ذَكَرْنا ذلك للنبيِّ ﷺ ، فنَزَلَ : ﴿ فَأَيْنَمَا تُوَلُّواْ فَثَمَّ وَجْهُ ٱللَّهِ ﴾[2] . رَواه ابنُ ماجَه ، والتِّرمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ حسنٌ ، إلَّا أنَّه مِن حديثِ أشْعَثَ السَّمّانِ[4] ، وفيه ضَعْفٌ .

٣٥٣ – مسألة : (وإذا اخْتَلَفَ اجْتِهادُ رَجُلَيْن ، لم يَتْبَعْ أحَدُهما صاحِبَه . ويَتْبَعُ الجاهِلُ والأعْمَى أوْثَقَهما فى نَفْسِه) متى اخْتَلَفَ

الإنصاف

الصَّيِّف . الثَّالثةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يتعلَّمَ أدِلَّةَ القِبْلَةِ والوقْتَ . وقال أبو المَعالِى : يَتَوَجَّهُ وُجُوبُه ولا يَحْتَمِلُ عكْسُه لنُدْرَتِه . قال أبو المَعالِى وغيرُه : فإنْ دخَل الوقْتُ وخَفِيَتِ القِبْلَةُ عليه ، لَزِمَه ، قوْلًا واحدًا ؛ لِقِصَرِ زَمَنِه . وقال الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه : ويُقَلِّدُ لضيقِ الوَقْتِ ؛ لأنَّ القِبْلَةَ يجوزُ تَرْكُها للضَّرورةِ . قال فى « الحاوِى الصَّغيرِ » : ويَلْزَمُه التَّعَلُّمُ مع سَعَةِ الوَقْتِ ، ومع ضِيقِه يُصَلِّى أرْبَعَ صَلَواتٍ إلى أرْبَعِ جِهاتٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : فإنْ أمْكَنَ التَّعَلُّمُ فى الوَقْتِ ، لَزِمَه . وقيلَ : بل يُصَلِّى أرْبَعَ صَلَواتٍ إلى أرْبَعِ جِهاتٍ .

قوله : وإذا اخْتلَف اجْتِهادُ رَجُلَيْن ، لم يَتْبَعْ أحَدُهما صَاحِبَه . إذا اخْتلَف

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة البقرة ١١٥ .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من يصلى لغير القبلة وهو لا يعلم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٢٦/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يصلى لغير القبلة ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب حدثنا محمود بن غيلان ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٤٣/٢ ، ٧٩/١١ .

(٤) فى الأصل : « السماك » .

الشرح الكبير

مُجْتَهِدان ، ففَرْضُ كلِّ واحِدٍ منهما الصلاةُ إلى الجِهَةِ التى يُؤَدِّيه إليها اجْتِهادُه ، فلا يَسَعُه تَرْكُها ، ولا تَقْلِيدُ صاحِبه ، وإن كان أعْلَمَ منه ، كالعالِمَيْن يَخْتَلِفان فى الحادِثَةِ . فإنِ اجْتَهَدَ أحَدُهما دُونَ الآخَرِ ، لم يَجُزْ له تَقْلِيدُ مَن اجْتَهَدَ ، حتى يَجْتَهِدَ بنَفْسِه وإن ضاق الوَقْتُ ، كالحاكِمِ لا يَسَعُه تَقْلِيدُ غيرِه . وقال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى المُجْتَهِدِ ، أنَّه يَسَعُه تَقْلِيدُ غيرِه إذا ضاق الوَقْتُ عن اجْتِهادِه . قال : لأنَّ أحمدَ قال ، فى مَن هو فى مَدِينَةٍ ، فتَحَرَّى ، فصَلَّى لغيرِ القِبْلَةِ فى بَيْتٍ : يُعِيدُ ؛ لأنَّ عليه أن يَسْأَلَ . قال شيْخُنا[1] : وما اسْتَدَلَّ به لا دَلِيلَ فيه ، وكَلامُ أحمدَ إنَّما دَلَّ على أنَّه ليس لمَن فى المِصْرِ الاجْتِهادُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه التَّوَصُّلُ إلى مَعْرِفَةِ القِبْلَةِ بالخَبَرِ ، وكذلك[2] لم يُفَرِّقْ بينَ ضِيقِ الوَقْتِ وسَعَتِه ، مع الاتِّفاقِ على أنَّه لا يَجُوزُ التَّقْلِيدُ مع سَعَةِ الوَقْتِ .

الإنصاف

المُجْتَهِدانِ ، لم يتْبَعْ أحَدُهما الآخَرَ قَطْعًا ، بحيثُ إنَّه يَنْحَرِفُ إلى جِهَتِه . وأمَّا اقْتِداءُ أحَدِهما بالآخرِ ، فتارةً يكونُ اخْتِلافُهما فى جِهَةٍ ، بأنْ يمِيلَ أحدُهما يمينًا والآخرُ شِمالًا ، وتارةً يكونُ فى جِهَتَيْن ؛ فإنْ كان اخْتِلافُهما فى جِهَةٍ واحدةٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يصِحُّ ائْتِمامُ أحدِهما بالآخرِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ حتى قال الشَّارِحُ وغيرُه : لا يخْتلِفُ المذهبُ فى ذلك . وفيه وَجْهٌ ؛ لا يجوزُ أنْ يأْتَمَّ أحدُهما بالآخَرِ والحالَةُ هذه . ذكَرَه القاضى . وإنْ كان اخْتِلافُهما فى جِهَتَيْن ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ اقْتِداءُ أحدِهما بالآخرِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال المُصَنِّفُ : قِياسُ المذهبِ جوازُ الاقْتِداءِ .

---

(١) فى : المغنى ٢/١٠٨ .

(٢) فى تش : « ولذلك » .

الشرح الكبير

فصل : ومتى اخْتَلَفَ اجْتِهادُهما ، لم يَجُزْ لأحَدِهما أن يَؤُمَّ صاحِبَه ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَعْتَقِدُ خَطأَ الآخَرِ ، فلم يَجُزْ له الائْتِمامُ به ، كما لو خَرَجَتْ مِن أحَدِهما رِيحٌ [١/١٧٢و] ، واعْتَقَدَ كلُّ واحِدٍ منهما أنَّها مِن الآخَرِ . قال شَيْخُنا[1] : وقِياسُ المَذْهَبِ جَوازُ ذلك . وهو مَذْهَبُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَعْتَقِدُ صِحَّةَ صلاةِ الآخَرِ ، وأنَّ فَرْضَه التَّوَجُّهُ إلى ما تَوَجَّهَ إليه ، فلم يَمْنَعْ الاقْتِداءَ به اخْتِلافُ الجِهَةِ ، كالمُصَلِّين حَوْلَ الكَعْبَةِ . وقد نَصَّ أحمدُ على صِحَّةِ الصلاةِ خلفَ المُصَلِّى فى جُلُودِ الثَّعالِبِ ، إذا كان يَعْتَقِدُ صِحَّةَ الصلاةِ فيها ، وفارَقَ ما إذا اعْتَقَدَ كلُّ واحِدٍ منهما حَدَثَ صاحِبِه ؛ لأنَّه يَعْتَقِدُ بُطْلانَ صَلاتِه ، بحيث لو بان له يَقِينًا حَدَثُ نَفْسِه ، أعاد الصلاةَ ، بخِلافِ هذا . وهذا هو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى . فأمّا إن مال أحَدُهما يَمِينًا ، والآخَرُ شِمالًا ، مع اتِّفاقِهما فى الجِهَةِ ، فلا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ فى صِحَّةِ ائْتِمامِ أحَدِهما بالآخَرِ ؛ لاتِّفاقِهما فى الجِهَةِ الواجِبِ اسْتِقْبالُها .

الإنصاف

قال الشَّارِحُ : وهو الصَّحيحُ . وذكَرَه فى « الفائقِ » قوْلًا . وقال : كإمامَةِ لابِسِ [١/٩٥و] جُلودِ الثَّعالِبِ ، ولامِسِ ذَكَرِه . وقد نصَّ فيهما على الصَّحيحِ . قلتُ : يأتِى الخِلافُ فى ذلك ، أعْنى ، إذا تركَ الإمامُ رُكْنًا أو شَرْطًا مُعْتَقِدًا أنَّه غيرُ شَرْطٍ ، والمأمومُ يعْتَقِدُ أنَّه شَرْطٌ ، فى بابِ الإمامَةِ . وقال الآمِدِىُّ : إذا اقْتَدَى به ، صَحَّتْ صلاةُ الإمامِ دونَ المأمومِ . ثم قال : والصَّحيحُ بُطْلانُ صلاتِهما جميعًا . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، يصِحُّ ائْتِمامُه به إذا لم يعْلَمْ حالَه .

فائدتان ؛ الأُولَى ، لو اتَّفَقَ اجْتِهادُهما فائْتَمَّ أحدُهما بالآخَرِ ، فمَن بانَ له الخَطأُ

---

(١) فى : المغنى ٢/١٠٩ .

الشرح الكبير

٣٥٤ – مسألة: (ويَتْبَعُ الجاهِلُ والأعْمَى أوْثَقَهما فى نَفْسِه)[1] متى اخْتَلَفَ مُجْتَهِدان ، وكان معهما أعْمَى ، أو جاهِلٌ لا يَقْدِرُ على تَعَلُّمِ الأدِلَّةِ قبلَ خُرُوجِ الوَقْتِ ، ففَرْضُه تَقْلِيدُ أوْثَقِهما فى نَفْسِه ، وأعْلَمِهما ، وأكْثَرِهما تَحَرِّيًا ؛ لأنَّ الصَّوابَ إليه أقْرَبُ . فإن قَلَّدَ المَفْضُولَ ، فظاهِرُ كَلامِه هٰهنا ، أنَّه لا تَصِحُّ صَلاتُه ؛ لأنَّه تَرَكَ ما يَغْلِبُ على ظَنِّه أنَّه الصَّوابُ ، فلم يَجُزْ له ذلك ، كالمُجْتَهِدِ يَتْرُكُ اجْتِهادَه . والأوْلَى صِحَّتُها ، وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه أخَذَ بدَلِيلٍ له الأخْذُ به لو انْفَرَدَ ، فكذلك إذا كان معه غيرُه ، كما لو اسْتَوَيا ، ولا عِبْرَةَ بظَنِّه ، فإنَّه لو غَلَبَ على ظَنِّه إصابَةُ المَفْضُولِ ، لم يَمْنَعْ ذلك تَقْلِيدَ الأفْضَلِ . فإنِ اسْتَوَيا قَلَّدَ مَن شاء منهما ، كالعامِّيِّ مع العُلَماءِ فى بَقِيَّةِ الأحْكامِ .

الإنصاف

انْحَرَفَ وأتَمَّ ، ويَنْوِى المأْمومُ المُفارِقَةَ للعُذْرِ ويُتِمُّ ، ويَتْبَعُه مَن قلَّده ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . الثَّانيةُ ، لو اجْتَهَدَ أحدُهما ، ولم يَجْتَهِدِ الآخرُ ، لم يَتْبَعْه ، عندَ الإمامِ أحمدَ وأكْثرِ الأصحابِ . وقيل : يَتْبَعُه إنْ ضاقَ الوَقْتُ ، وإلَّا فلا . جزَم به فى « الحاوِى » . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِيُّ .

قوله : ويَتْبَعُ الجاهِلُ والأعْمَى أوْثَقَهما فى نَفْسِهِ . الصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ وُجوبُ تقْليدِ الأوْثَقِ مِنَ المُجْتَهِدَيْن فى أدِلَّةِ القِبْلةِ للجاهلِ بأدِلَّةِ القِبْلةِ والأعْمَى . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ وغيرُه : هذا ظاهرُ المذهبِ . وقدَّم فى « التَّبْصِرَةِ » ، لا يجبُ . واخْتارَه الشَّارِحُ وغيرُه ، فيُخَيَّرُ . وهو تخْريجٌ فى « الفُروعِ » كعامِيٍّ فى الفُتْيا ، على أصَحِّ الرِّوايتَيْن فيه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : متى كان أحدُهما أعْلَمَ والآخرُ أدْيَنَ ، فأيُّهما أوْلَى ؟ فيه وَجْهان .

---

(١) هذه المسألة جزء من مسألة ٣٥٣ .

الشرح الكبير

فصل : والمُقَلِّدُ مَن لا يُمْكِنُه الصلاةُ باجْتِهادِ نَفْسِه ؛ إمّا لعَدَمِ بَصَرِه أو بَصِيرَتِه ، بحيث لا يُمْكِنُه التَّعَلُّمُ قبلَ خُرُوجِ وَقْتِ الصلاةِ ، فإن أمْكَنَه التَّعَلُّمُ قبلَ خُرُوجِ الوَقْتِ لَزِمَه ، فإن صَلَّى قبلَ ذلك لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه قَدَر على الصلاةِ باجْتِهادِه ، فلم يَجُزْ له التَّقْلِيدُ ، كالمُجْتَهِدِ . ولا يَلْزَمُ[1] هذا على[1] العامِّيِّ ؛ حيث لم يَلْزَمْه تَعَلُّمُ الفِقْهِ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الفِقْهَ ليس بشَرْطٍ فى صحةِ الصلاةِ . الثانى ، أنَّه يَشُقُّ ، ومُدَّتُه تَطُولُ . فإن أخَّرَ هذا التَّعَلُّمَ والصلاةَ حتى [١/١٧٢ظ] ضاق الوَقْتُ عن التَّعَلُّمِ والاجْتِهادِ ، أو عن أحَدِهما ، صَحَّتْ صَلاتُه بالتَّقْلِيدِ ، كالذى يَقْدِرُ على تَعَلُّمِ الفاتِحَةِ ، فيَضِيقُ الوَقْتُ عن تَعَلُّمِها . وإن كان بالمُجْتَهِدِ ما يَمْنَعُه رُؤْيَةَ الأدِلَّةِ ؛ كالرَّمَدِ ، والمَحْبُوسِ فى مكانٍ لا يَرَى فيه الأدِلَّةَ ، ولا يَجِدُ مُخْبِرًا إلَّا مُجْتَهِدًا ، فهو كالأعْمَى فى جَوازِ تَقْلِيدِه .

فصل : فإذا شَرَع فى الصلاةِ بتَقْلِيدِ مُجْتَهِدٍ ، فقال له قائِلٌ : قد أخْطَأْتَ القِبْلَةَ . وكان يُخْبِرُ عن يَقِينٍ ، كمَن يقُولُ : قد رَأَيْتُ الشَّمْسَ ، ونَحْوَها ، وتَيَقَّنْتُ خَطَأَك . لَزِمَه الرُّجُوعُ إلى قَوْلِه ؛ لأنَّه لو أخْبَرَ بذلك المُجْتَهِدَ الذى قَلَّدَه الأعْمَى ، لَزِمَه قَبُولُ خَبَرِه ، فالأعْمَى أوْلَى . وإن أخْبَرَه عن

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، متى أمْكنَ الأعْمَى الاجْتِهادُ ، كَمَعْرِفَتِه مهَبَّ الرِّيحِ ، أو بالشَّمْسِ ونحوِ ذلك ، لَزِمَه الاجْتِهادُ ، ولا يجوزُ له أنْ يُقَلِّدَ . الثَّانيةُ ، لو تَساوَى عندَه اثْنانِ ، فلا يَخْلو ، إمَّا أنْ يكونَ اخْتِلافُهما فى جِهَةٍ واحدةٍ ، أو فى جِهَتَيْن ؛ فإنْ كان فى جِهَةٍ واحدةٍ ، خُيِّرَ فى اتِّباعِ أيِّهما شاءَ ، وإنْ كان فى جِهَتَيْن ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُخَيَّرُ أيضًا . وعليه الجمهورُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُصَلِّى إلى

(١ - ١) فى الأصل : « على هذا » .

الشرح الكبير

اجْتِهادِه ، (١أو لم يُبَيِّنْ له ، و لم١) يَكُنْ فى نَفْسِه أوْثَقَ مِن الأوَّلِ ، مَضَى على ما هو عليه ؛ لأنَّه شَرَع فى الصلاةِ بدَلِيلٍ يَقِينًا ، فلا يَزُولُ عنه بالشَّكِّ . وإن كان أوْثَقَ مِن الأوَّلِ فى نَفْسِه ، وقُلْنا : لا يَلْزَمُه تَقْلِيدُ الأفْضَلِ . فكذلك ، وإلَّا رَجَع إلى قَوْلِه ، كالمُجْتَهِدِ إذا تَغَيَّرَ اجْتِهادُه فى أثْناءِ صَلاتِه .

فصل : ولو شَرَع مُجْتَهِدٌ فى الصلاةِ باجْتِهادِه ، فعَمِيَ فيها ، بَنَى على ما مَضَى مِن صَلاتِه ، لأنَّه إنَّما[٢] يُمْكِنُه البِناءُ على اجْتِهادِ غيرِه ، فاجْتِهادُ نَفْسِه أوْلَى ، فإنِ اسْتَدارَ عن تلك الجِهَةِ ، بَطَلَتْ صَلاتُه . وإن أخْبَرَه مُخْبِرٌ بخَطَئِه عن يَقِينٍ ، رَجَع إليه . وإن كان عن اجْتِهادِه[٣] لم يَرْجِعْ إليه ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن شَرَع فيها وهو أعْمَى ، فأبْصَرَ فى أثْنائِها ، فشاهَدَ ما يَسْتَدِلُّ به على صَوابِ نَفْسِه مِن العَلاماتِ ، مَضَى عليه ؛ لأنَّ الاجْتِهادَيْن قد اتَّفَقا . وإن بان له خَطَؤُه ، اسْتَدارَ إلى الجِهَةِ التى أدّاه اجْتِهادُه إليها ، وبَنَى كالمُجْتَهِدِ إذا تَغَيَّرَ اجْتِهادُه فى أثْناءِ الصلاةِ . وإن لم يَتَبَيَّنْ له صَوابٌ ولا خَطَأٌ ، بَطَلَتْ صَلاتُه ، واجْتَهَدَ ؛ لأنَّ فَرْضَه الاجْتِهادُ ، فلم يَجُزْ له أداءُ فَرْضِه بالتَّقْلِيدِ ، كما لو كان بَصِيرًا فى ابْتِدائِها . وإن كان مُقَلِّدًا ، مَضَى فى صَلاتِه ؛ لأنَّه ليس فى وُسْعِه إلَّا الدَّلِيلُ الذى بَدَأ به فيها[٤] .

الإنصاف

الجِهَتَيْن .

(١ - ١) فى الأصل : « ولم يبين له لم » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « اجتهاد » .
(٤) فى تش : « فيه » .

المقنع

وَإِذَا صَلَّى الْبَصِيرُ فِي حَضَرٍ فَأَخْطَأَ ، أَوْ صَلَّى [١٨و] الْأَعْمَى بِلَا دَلِيلٍ ، أَعَادَا .

الشرح الكبير

٣٥٥ – مسألة : (وإذا صَلَّى البَصِيرُ فى حَضَرٍ ، فأخْطَأَ ، أو صَلَّى الأعْمَى بلا دَلِيلٍ ، أعادا[1]) متى صَلَّى البَصِيرُ فى الحَضَرِ ، ثم بان له [١٧٣/١و] الخَطَأُ، أعاد، سَواءٌ صَلَّى باجْتِهادِه أو غيرِه؛ لأنَّ الحَضَرَ ليس بمَحَلٍّ للاجْتِهادِ ؛ لقُدْرَةِ مَن فيه على الاسْتِدْلالِ بالمَحارِيبِ ونَحْوِها ، ولأنَّه يَجِدُ مَن يُخْبِرُه عن يَقِينٍ غالِبًا ، فلم يَكُنْ له الاجْتِهادُ ، كواجِدِ النَّصِّ فى سائِرِ الأحْكامِ . وإنْ صَلَّى مِن غيرِ دَلِيلٍ أخْطَأَ ؛ لتَفْرِيطِه ، وإن أخْبَرَه مُخْبِرٌ ، فأخْطَأَ ، فقد تَبَيَّنَ أنَّ خَبَرَه ليس بدَلِيلٍ . فإن كان مَحْبُوسًا ، لا يَجِدُ مَن يُخْبِرُه ، فقال أبو الحسنِ التَّمِيمِىُّ : يُصَلِّى بالتَّحَرِّى ولا يُعِيدُ ؛ لأنَّه عاجِزٌ عن الاسْتِدْلالِ بالخَبَرِ والمَحارِيبِ ، [2]أشْبَهَ المُسافِرَ . وأمَّا الأعْمَى، فهو فى الحَضَرِ كالبَصِيرِ بقُدْرَتِه على الاسْتِدْلالِ بالخَبَرِ والمَحارِيبِ[2] فإنَّه يَعْرِفُ المِحْرابَ باللَّمْسِ، وذلك يَعْلَمُ أنَّ بابَ المَسْجِدِ إلى الشَّمالِ أو غيرِها ، فيُمْكِنُه الاسْتِدْلالُ به ، فمتى أخْطَأَ أعاد ، وكذلك حُكْمُ المُقَلِّدِ فى هذا .

الإنصاف

قوله : وإذا صَلَّى البَصيرُ فى حَضَرٍ فأخْطَأَ ، أو صَلَّى الأعْمَى بِلا دَليلٍ ، أعَادَا. الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ البَصِيرَ إذا صلَّى فى الحضَرِ فأخْطَأَ ، عليه الإعادةُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُعيدُ إذا كان عنِ اجْتِهادٍ . احْتَجَّ أحمدُ بقضيَّةِ أهلِ قُباءَ . وتقدَّم أنَّ ابنَ الزَّاغُونِىِّ حكَى روايةً ؛ أنَّه يَجْتَهِدُ ولو فى الحضَرِ .

---

(١) فى م : « أعاد » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ لَمْ يَجِدِ الْأَعْمَى مَنْ يُقَلِّدُهُ ، صَلَّى ،وَفِى الْإِعَادَةِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير **٣٥٦** – مسألة: (فإن لم يَجِدِ الأعْمَى مَن يُقَلِّدُه، صَلَّى، وفى الإعادَةِ رِوايَتان. وقال ابنُ حامِدٍ: إن أَخْطَأَ، أعاد، وإن أصاب، فعلى وَجْهَيْن) وإذا كان الأعْمَى أو المُقَلِّدُ فى السَّفَرِ ، و لم يَجِدْ مُخْبِرًا ولا مُجْتَهِدًا يُقَلِّدُه ، فقال أبو بكرٍ : يُصَلِّى على حَسَبِ حالِه . وفى الإعادَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يُعِيدُ بكلِّ حالٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه صَلَّى مِن غيرِ دَلِيلٍ ،

الإنصاف **تنبيهات** ؛ الأوَّلُ ، مفْهومُ كلامِه أنَّ البَصِيرَ إذا صلَّى فى الحضَرِ و لم يُخْطِئْ ، أنَّه لا يُعيدُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقيل : يعيدُ ؛ لأنَّه ترَك فرْضَه ، وهو السُّؤالُ . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِه ، أنَّ مَكَّةَ والمدينةَ ، على ساكِنِها أفْضلُ الصَّلاةِ والسلام ، كغيرِهما فى ذلك . وهو صحيحٌ ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وصرَّح به ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : ومَكِّىٌّ كغيرِه ، على ظاهِرِ كلامِه ؛ لأنَّه قال فى رِوايةِ صالحٍ : قد تَحَرَّى . فجعَل العِلَّةَ فى الإجْزاءِ وُجودَ التَّحَرِّى ، وهذا موْجودٌ فى المَكِّىِّ ، وعلى أنَّ المَكِّىَّ إذا عِلِمَ بالخَطَأِ ، فهو راجِعٌ مِن اجْتِهادٍ إلى يَقِينٍ ، فيَنْقَضُ اجْتِهادُه ، كالحاكمِ إذا اجْتهدَ ثم وجَد النَّصَّ . وفى « الانْتِصارِ » : لا نُسَلِّمُه ، وإلَّا صَحَّ تَسْلِيمُه . الثَّالثُ ، لو كان البَصيرُ محْبُوسًا لا يجِدُ مَن يُخْبِرُه ، تحَرَّى وصلَّى ، ولا إعادةَ . قالَه أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » . ويأْتِى كلامُ أبِى بَكْرٍ قريبًا .

قوله : فإنْ لم يَجِدِ الأعْمَى مَن يُقَلِّدُهُ صَلَّى ، وفى الإعادةِ وجهان . وهذه الطَّريقةُ هى الصَّحيحةُ ، وعليها جماهيرُ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « الهدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، لا يُعيدُ ، لكنْ يَلْزَمُه التَّحَرِّى . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ،

وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ أَخْطَأَ أَعَادَ ، وَإِنْ أَصَابَ فَعَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

فلَزِمَته الإعادَةُ وإن أصاب ، كالمُجْتَهِدِ إذا صَلَّى بغيرِ اجْتِهادٍ . والثانيةُ ، «لا إعادَةَ» عليه ؛ لأنَّه أتَى بما أُمِرَ به ، أشْبَهَ المُجْتَهِدَ ، ولأنَّه عاجِزٌ عن غيرِ ما أتَى به ، فَسَقَطَ عنه ، كسائِرِ العاجِزِين عن الاسْتِقْبالِ ، ولأنَّه عادِمٌ للدَّلِيلِ، أشْبَهَ المُجْتَهِدَ فى الغَيْمِ . وقال ابنُ حامِدٍ: (إن أخْطَأ أعاد)؛ لفَواتِ الشَّرْطِ، (وإن أصاب فعلى وَجْهَيْن) وَجْهُهما مَا[2] ذَكَرْنا. [3]وقد ذَكَرْنا[3] أنَّ هذا حُكْمُ المُقَلِّدِ ، فأمّا إن وَجَد مَن يُخْبِرُه أو يُقَلِّدُه فلم يَفْعَلْ ، أو خالَفَ المُخْبِرَ أو المُجْتَهِدَ وصَلَّى ، بَطَلَتْ صَلاتُه بكلِّ حالٍ . وكذلك المُجْتَهِدُ إذا صَلَّى مِن غيرِ اجْتِهادٍ ، أو أدّاه[4] اجْتِهادُه إلى جِهَةٍ فخالَفَها ؛ لأنَّه تَرَك ما أُمِرَ به ، أشْبَهَ تارِكَ التَّوَجُّهِ إلى الكَعْبَةِ مع عِلْمِه بها . الشرح الكبير

و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحِيحِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » . والثَّانى ، يُعيدُ بكُلِّ حالٍ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ أخْطأ ، أعادَ ، وإنْ أصابَ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَ الأوْجُهَ الثَّلاثَةَ فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قد تقدَّم أنَّا إذا قُلْنا : لا يُعيدُ . لابُدَّ مِنَ التَّحَرِّى ، فلو لم يَتَحَرَّ وصلَّى ، أعادَ إنْ أخْطأ ، قولًا واحِدًا ، وكذا إنْ أصابَ . على الصَّحيحِ مِنَ

(١ - ١) فى م : « الإعادة » .

(٢) فى م : « كما » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « وأداه » .

المقنع وَمَنْ صَلَّى بالاِجْتِهَادِ ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ أَخْطَأَ الْقِبْلَةَ ، فَلَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير **٣٥٧** – مسألة : (ومَن صَلَّى بالاجْتِهادِ (١)إلى جِهَةٍ(١) ، ثم عَلِم أنَّه أخْطَأ القِبْلَةَ ، فلا إعادَةَ عليه) وكذلك حُكْمُ المُقَلِّدِ الذى صَلَّى بتَقْلِيدِه . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه ، وقال فى الآخَرِ : تَلْزَمُه الإعادَةُ ؛ لأنَّه أخْطَأ فى شَرْطٍ مِن شُرُوطِ الصلاةِ ، فلَزِمَتْه الإعادَةُ ، كما لو صَلَّى ثم بان أنَّه أخْطَأ فى الوَقْتِ ، أو بغيرِ طهارةٍ . ولَنا ، حديثُ عامِرِ بنِ رَبيعةَ(٢) الذى ذَكَرْناه ، [١/١٧٣ظ] ، (١ولأنَّه أتَى بما أُمِرَ ، فخَرَجَ عن العُهْدَةِ ، كالمُصِيبِ ، ولأنَّه صَلَّى إلى غيرِ الكَعْبَةِ للعُذْرِ ، أشْبَهَ الخَائِفَ١) ، ولأنَّه شَرْطٌ عَجَز عنه ، أشْبَهَ سائِرَ الشُّرُوطِ . وأمَّا المُصَلِّى

الإنصاف المذهب . وفيه وَجْهٌ ؛ لا يُعيدُ إنْ أصابَ . ذكَره القاضى فى « شَرْحِه الصَّغِيرِ » . الثَّانيةُ ، لو تَحَرَّى المُجْتَهِدُ أو المُقَلِّدُ ، فلم يَظْهَرْ له جِهَةٌ ، أو تعَذَّرَ التَّحَرِّى عليه ؛ لكَوْنِه فى ظُلْمَةٍ ، أو كان به ما يَمْنَعُ الاجْتِهادَ ، أو تَفاوتَتْ عندَه الأَماراتُ ، أو لضِيقِ الوَقْتِ عن زمَنٍ يَجْتَهِدُ فيه ، صلَّى ولا إعادةَ عليه ، سواءٌ كان أعْمَى أو بصِيرًا ، حضَرًا أو سَفَرًا . وهذا المذهبُ . وعنه ، يُعيدُ . وهو وَجْهٌ فى « ابنِ تَميمٍ » ، فى المُجْتَهِدِ . وقال أبو بَكْرٍ : المَحْبوسُ إذا لم يَعْرِفْ جِهَةً يُصَلِّى إليها ، صلَّى على حسَبِ حالِه ، ولا يعيدُ ، إنْ كان فى دارِ الحَرْبِ ، وإنْ كان فى دارِ الإسْلامِ ، فرِوايَتَان . وتقدَّم كلامُ التَّمِيمِىِّ ، والشَّارِحِ ، فى المَحْبوسِ قريبًا .

قوله : ومَن صلَّى بالاجْتهادِ ثم عَلِم أنَّه أخْطَأ القِبلةَ ، فلا إعادَةَ عليه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، سواءٌ كان خَطَؤُه يقِينًا أو عنِ اجْتِهادٍ . وخرَّج ابنُ الزَّاغُونِىِّ رِوايةً ، يُعيدُ مِن مسْأَلَةِ ، لو بانَ الفَقِيرُ غَنِيًّا . وفرَّق بيْنهما القاضى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٥ .

الشرح الكبير

قبلَ الوَقْتِ . فإنَّه لم يَأْتِ بما أُمِرَ به ، إنما أُمِرَ بالصلاةِ فى الوقتِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، فإنَّه مَأْمُورٌ بالصلاةِ بغيرِ شَكٍّ ، و لم يُؤْمَرْ إلَّا بهذه الصلاةِ ؛ لأنَّ غيرَها مُحَرَّمَةٌ عليه إجْماعًا ، وسائِرُ الشُّروطِ إذا عَجَز عنها سَقَطَتْ ، كذا هٰهُنا . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الأدِلَّةِ ظاهِرَةً فاشْتَبَهَتْ عليه ، أو مَسْتُورَةً بِغَيْمٍ أو ما يَسْتُرُها عنه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، فإنَّ الأدِلَّةَ اسْتَتَرَتْ عنهم بالغَيْمِ ، ولأنَّه أتَى بما أُمِرَ به[1] فى الحالَيْن ، وعَجَز عن اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ فى المَوْضِعَيْن ، فاسْتَوَيا فى عَدَمِ الإعادَةِ .

فصل : وإن بان له يَقِينُ الخَطَأِ وهو فى الصلاةِ ، اسْتَدارَ إلى جِهَةِ الكَعْبَةِ ، وبَنَى على ما مَضَى مِن صَلاتِه ؛ لأنَّ ما مَضَى منها[2] كان صَحِيحًا ، فجازَ البِناءُ عليه ، كما لو لم يَبِنْ له الخَطَأُ . وإن كانوا جَماعَةً ، قد قَدَّمُوا أحَدَهم ، ثم بان لهم الخَطَأُ فى حالٍ واحِدَةٍ ، اسْتَدارُوا إلى الجِهَةِ التى بان لهم فيها الصَّوابُ ؛ لأنَّ أهْلَ قُباءَ بلَغَهم[3] تَحْوِيلُ القِبْلَةِ وهم فى الصلاةِ ، فاسْتَدارُوا إلى جِهَةِ الكَعْبَةِ ، وأتَمُّوا صَلاتَهم . وإن بان للإمامِ وَحْدَه ، أو للمَأْمُومِين ، أو لبَعْضِهم ، اسْتَدارَ مَن بان له الصَّوابُ ، ونَوَى بَعْضُهم مُفارَقَةَ بعضٍ ، إلَّا على الوَجْهِ الذى قُلْنا ، إنَّ لبَعْضِهم الائْتِمامَ

الإنصاف

وغيرُه . وذكرَ أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ وغيرُه ، أنَّ عليه الإعادةَ إنْ بانَ خَطَؤُه يقِينًا ، ولا إعادَةَ إنْ كان عنِ اجْتِهادٍ . وحُكِىَ عن أحمدَ ، نقَله ابنُ تَميمٍ . وفرَّق الأصحابُ بينَ القِبْلةِ ، وبينَ الوَقْتِ ، وبينَ أخْذِ الزَّكاةِ ، بأنَّه يُمْكِنُه اليَقينُ فى الصَّلاةِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « من صلاته » .

(٣) فى م : « بان لهم » .

المقنع وَإِنْ أَرَادَ صَلَاةً أُخْرَى اجْتَهَدَ لَهَا، فَإِنْ تَغَيَّرَ اجْتِهَادُهُ عَمِلَ بِالثَّانِي، وَلَمْ يُعِدْ مَا صَلَّى بِالْأَوَّلِ .

الشرح الكبير بِبَعْضٍ ، مع اخْتِلافِ الجِهَةِ . وإن كان فيهم مُقَلِّدٌ ، تَبِع مَن قَلَّدَه ، وانْحَرَفَ بانْحِرافِه . وإن قَلَّدَ الجَمِيعَ ، لم يَنْحَرِفْ إلَّا بانْحِرافِ الجميعِ ؛ لأنَّه شَرَع بدَلِيلٍ يَقِينِيٍّ ، فلا يَنْحَرِفُ بالشَّكِّ إلَّا مَن يَلْزَمُه تَقْلِيدُ الأَوْثَقِ ، فإنَّه يَنْحَرِفُ بانْحِرافِه .

٣٥٨ – مسألة : (فإن أراد صلاةً أُخْرَى ، اجْتَهَدَ لها ، فإن تَغَيَّرَ اجْتِهادُه عَمِل بالثانى ، و لم يُعِدْ ما صَلَّى بالأَوَّلِ) وجُمْلَتُه أنَّ المُجْتَهِدَ متى صَلَّى بالاجْتِهادِ إلى جِهَةٍ صلاةً ، ثم أراد صلاةً أُخْرَى ، اجْتَهَدَ لها ، كالحاكِمِ إذا اجْتَهَدَ فى حادِثَةٍ ، ثم حَدَث مِثْلُها . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ .

الإنصاف والصَّوْمِ بأنْ يُؤَخِّرَ ، وفى الزَّكاةِ بأنْ يدْفَعَ إلى الإمامِ .

قوله : فإن تَغَيَّر اجْتِهَادُه ، عَمِلَ بالثَّانِى ، و لم يُعِدْ ما صَلَّى بالأَوَّلِ . اعلمْ أنَّه إذا تغيَّر اجْتِهادُه ، فتارةً يكونُ بعدَ أنْ فَرَغ مِنَ الصَّلاةِ ، وتارةً يكونُ وهو فيها ؛ فإنْ كان قد تغيَّر اجْتِهادُه بعدَ فَراغِه مِنَ الصَّلاةِ ، اجْتَهَدَ للصَّلاةِ قَطْعًا . وهى مسْأَلَةُ المُصَنِّفِ، وإنْ كان إنَّما تغيَّر اجْتهادُه وهو فيها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنْ يَعمَلَ بالثَّانى ، ويَبْنِىَ . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ الجماعةِ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وعنه ، يَبْطُلُ . وقيلَ : يَلْزَمُه جِهَتُه الأَوَّلَةُ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والآمِدِىُّ ؛ لِئَلَّا يَنْقُضَ الاجْتِهادَ بالاجْتِهادِ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو دخَل فى الصَّلاةِ باجْتِهادٍ ، ثم شكَّ ، لم يَلْتَفِتْ إليه وبنَى ، وكذا إنْ زالَ ظَنُّه و لم يَبِنْ له الخَطَأُ ، ولا ظهَر له جِهَةٌ أُخْرَى . ولو غلَب على ظَنِّه خَطأُ الجِهَةِ التى يُصَلِّى إليها ، و لم يَظُنَّ جِهَةً غيرَها ، بطَلَتْ صلاتُه . على الصَّحيحِ

الشرح الكبير

فإن تَغَيَّر اجْتِهادُه ، عَمِلَ بالثانى ، و لم يُعِدْ ما صَلَّى بالأوَّلِ ، كالحاكِمِ ، لو تَغَيَّر اجْتِهادُه فى الحادِثَةِ الثَّانِيَةِ عَمِل به ، و لم يَنْقُضْ حُكْمَه الأوَّلَ . وهذا لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . فإن تَغَيَّر اجْتِهادُه فى الصلاةِ ، اسْتَدارَ ، وبَنَى على ما مَضَى . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال ابنُ أبى موسى والآمِدِىُّ : لا يَنْتَقِلُ ؛ لِئَلَّا يَنْقُضَ الاجْتِهادَ بالاجْتِهادِ . ولَنا ، أنَّه مُجْتَهِدٌ أدّاهُ [١/١٧٤و] اجْتِهادُه إلى جِهَةٍ ، فلم تَجُزْ له الصلاةُ إلى غيرِها ، كما لو أراد صلاةً أُخْرَى ، وليس هذا نَقْضًا للاجْتِهادِ ، إنَّما عَمِل به فى المُسْتَقْبَلِ ، كما فى الصلاةِ الأُخْرى ، وإنَّما يكونُ نَقْضًا للاجْتِهادِ إذا أَلْزَمْناه إعادَةَ ما مَضَى مِن صلاتِه ، فإن لم يَبْقَ اجْتِهادُه وظَنُّه إلى الجِهَةِ الأُولَى ، و لم يُؤَدِّه اجْتِهادُه إلى جِهَةٍ أُخْرَى ، بَنَى على ما مَضَى ؛ لأنَّه لم يَظْهَرْ له جِهَةٌ أُخْرَى يَتَوَجَّهُ إليها . وإن شَكَّ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقال أبو المَعالِى : إنْ بانَ له صِحَّةُ ما كان عليه ، و لم يَطُلْ زَمَنُه ، استَمَرَّ ، وصحَّتْ ، وإنْ بانَ له الخطأُ فيها ، بنَى . وقيل : إنْ أبصرَ فيها مَن كان فى ظُلْمَةٍ ، أو كان أعْمَى فأبْصرَ ، وفرْضُه الاجْتِهادُ ، و لم يرَ ما يدُلُّ على صَوابِه ، بطَلَتْ . وتقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا تغيَّر اجْتِهادُه . فإنْ غلَب على ظَنِّه خَطَأُ الجِهَةِ التى يُصَلِّى إليها ، وظَنَّ القِبْلَةَ فى جِهَةٍ أُخْرى ، فإنْ بانَ له يَقِينُ الخَطَأِ ، وهو فى الصَّلاةِ ، اسْتَدَارَ إلى جِهَةِ الكَعْبَةِ وبنَى . وإنْ كانوا جماعةً قدَّموا أحدَهم ، ثم بانَ لهمُ الخَطَأُ فى حالٍ واحدةٍ ، اسْتَدارُوا وأتَمُّوا صلاتَهم ، وإنْ بانَ للإمامِ وحدَه ، أو للمأْمومِين أو لبعضِهم ، اسْتَدارَ مَن بانَ له الصَّوابُ ، ونوَى بعضُهم مُفارَقَةَ بعضٍ ، إلَّا على الوَجْهِ الذى قُلْنا : يجوزُ الائْتِمامُ مع اخْتِلافِ الجِهَةِ . وإنْ كان فيهم مُقَلِّدٌ ، تَبِع من قلَّدَه وانْحَرَفَ بانْحِرافِه . الثَّانيةُ ، لو أُخْبِرَ وهو فى الصَّلاةِ بالخَطَأِ يقينًا ، لَزِمَ قَبُولُه ، وإلَّا لم يَجُزْ . وقال جماعةٌ : إلَّا إنْ كان الثَّانِى يَلْزَمُه تقْليدُه ، فيكونُ كمَن تغيَّر اجْتِهادُه . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

فى اجْتِهادِه ، لم يَزُلْ عن[1] جِهَتِه ؛ لأنَّ الاجْتِهادَ ظاهِرٌ ، فلا يَزُولُ عنه بالشَّكِّ . وإن بان له الخَطأُ ، و لم يَعْرِفْ جِهَةَ القِبْلَةِ ، كمَن كان يُصَلِّى إلى جِهَةٍ ، فرَأى بعضَ مَنازِلِ القَمَرِ فى قِبْلَتِه ، و لم يَدْرِ أهو فى الشَّرْقِ أم فى الغَرْبِ ، واحْتاجَ إلى الاجْتِهادِ ، بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه اسْتِدامَتُها إلى غيرِ القِبْلَةِ ، وليست له جِهَةٌ يَتَوَجَّهُ إليها ، فبَطَلَتْ ؛ لتَعَذُّرِ إتْمامِها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الحاوِى الكبيرِ » وغيرِه . الثَّالثةُ ، لو صلَّى مَن فرْضُه الاجْتِهادُ بغيرِ اجْتِهادٍ ، ثم بانَ مُصِيبًا ، لَزِمَه الإعادةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَلْزَمُه .

(١) فى م : « على » .

المقنع

بَابُ النِّيَّةِ

وَهِيَ الشَّرْطُ السَّادِسُ لِلصَّلَاةِ ، عَلَى كُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

بابُ النِّيَّةِ

(وهى الشَّرْطُ السّادِسُ للصلاةِ ، على كلِّ حالٍ) النِّيَّةُ هى القَصْدُ . يُقالُ : نَواكَ[1] اللهُ بخَيْرٍ . أى : قَصَدَك . ومَحَلُّها القَلْبُ ، فإن لَفَظ بما نَواه كان تَأْكِيدًا ، وإن سَبَق لِسانُه إلى غيرِ ما نَواه ، لم تَفْسُدْ صلاتُه ، وإن لم يَنْطِقْ بِلِسانِه أجْزأ . وهى واجبَةٌ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، ولا تَنْعَقِدُ الصلاةُ إلَّا بها، ولا تَسْقُطُ بحالٍ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى: ﴿ وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعْبُدُواْ ٱللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ ﴾[2] . والإخْلاصُ عَمَلُ القَلْبِ ، وهو أن يَقْصِدَ بعَمَلِه اللهَ تعالى وَحْدَه دُونَ غيرِه ؛ ولقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ ، وَإِنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى » . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

الإنصاف

بابُ النِّيَّةِ

قوله : وهى الشَّرْطُ السَّادِسُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ أنَّ النِّيَّةَ شرْطٌ لصِحَّةِ الصَّلاةِ . وعنه ، فرْضٌ . وهو قوْلٌ فى « الفُروعِ » ، ووَجْهٌ فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وقال القاضى ، وغيرُه مِن أصحابِنا : شَرائِطُها خمْسَةٌ . فنقَصُوا منها النِّيَّةَ وعدُّوها رُكْنًا . وقال

---

(١) فى الأصل : « نوانى » .
(٢) سورة البينة ٥ .
(٣) تقدم فى ١/٣٠٨ .

المقنع

وَيَجِبُ أَنْ يَنْوِىَ الصَّلَاةَ بعَيْنِهَا إنْ كَانَتْ مُعَيَّنَةً ، وَإِلَّا أَجْزَأَتْهُ نِيَّةُ الصَّلَاةِ .

الشرح الكبير

٣٥٩ – مسألة : (ويَجِبُ أن يَنْوِىَ الصلاةَ بعَيْنِها إن كانت مُعَيَّنَةً ، وإلَّا أجْزَأتْه نِيَّةُ الصلاةِ) متى كانتِ الصلاةُ مُعَيَّنَةً ، لَزِمَه شَيْئانِ ؛ نِيَّةُ الفِعلِ ، والتَّعْيينُ، فإن كانت فَرْضًا ؛ ظُهْرًا أو عَصْرًا أو غيرَهما ؛ لَزِمَه تَعْيينُها . وكذلك إن كانت نَفْلًا مُعَيَّنَةً ؛ كالوَتْرِ وصلاةِ الكُسُوفِ والاسْتِسْقاءِ والسُّنَنِ الرَّواتِبِ ، لَزِمَه التَّعْيينُ أيضًا ؛ لعُمُومِ الحديثِ ، وإن كانت نافِلةً مُطْلَقةً ، كصلاةِ اللَّيْلِ أجْزَأتْه نِيَّةُ مُطْلَقِ الصلاةِ لا غيرُ ؛ لعَدَمِ التَّعْيينِ فيها .

الإنصاف

الشَّيْخُ عبْدُ القادِرِ : وهى قبلَ الصَّلاةِ شَرْطٌ ، وفيها رُكْنٌ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : فيَلزَمُهم مِثْلُه فى بَقِيَّةِ الشُّروطِ . ذكَرَه فى أرْكانِ الصَّلاةِ .

قوله : ويَجِبُ أنْ يَنْوِىَ الصَّلاةَ بعَيْنِها ، إنْ كانت مُعَيَّنَةً ، وإلَّا أجْزَأتْه نِيَّةُ الصَّلاةِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجبُ تَعْيينُ النِّيَّةِ لصلاةِ الفَرْضِ والنَّفْلِ المُعَيَّنِ . وهو المشْهورُ والمعْمولُ به عندَ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا منْصوصُ أحمدَ وعامَّةِ الأصحابِ فى صلاةِ الفَرْضِ . وعنه ، لا يجِبُ التَّعْيينُ لهما ، ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وأبْطَلَه المَجْدُ بما لو كانت عليه صلَواتٌ فصلَّى أرْبَعًا ينْوِيها ممَّا عليه ، فإنَّه لا يُجْزِئُه إجْماعًا ، فلوْلا اشْتِراطُ التَّعْيينِ ، أجْزَأه ، كما فى الزَّكاةِ ؛ فإنَّه لو كان عليه شِيَاهٌ عن إبِلٍ أو غَنَمٍ ، أو آصُعُ طَعامٍ مِن عُشْرٍ وزكاةِ فِطْرٍ ، فأخْرَجَ شاةً أو صاعًا ينْوِيه ممَّا عليه ، أجْزأه ، لمَّا لم يكُنِ التَّعْيينُ شَرْطًا . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : وظاهرُ كلامِ غيرِه لا فَرْقَ . وهو مُتوَجِّهٌ إنْ لم يَصِحَّ بينَهما فرقٌ . انتهى . وقال فى « التَّرْغِيبِ » :

المقنع

وَهَلْ تُشْتَرَطُ نِيَّةُ الْقَضَاءِ فِى الْفَائِتَةِ ، وَنِيَّةُ الْفَرْضِيَّةِ فِى الْفَرْضِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٦٠ – مسألة : (وهل تُشْتَرَطُ نِيَّةُ القَضاءِ فى الفائِتَةِ ، ونِيَّةُ الفَرْضِيَّةِ فى [١/١٧٤ظ] الفَرْضِ ؟ على وَجْهَيْن) اخْتَلَف أصحابُنا فى نِيَّةِ الفَرْضِيَّةِ فى الفَرْضِ ؛ فقال بعضُهم : لا تجِبُ ؛ لأنَّ التَّعْيينَ يُغْنِى عنها ؛ لكَوْنِ الظُّهْرِ لا تكُونُ مِن المُكَلَّفِ إلَّا فَرْضًا . وقال ابنُ حامِدٍ : لابُدَّ منها ؛ لأنَّ المُعَيَّنَةَ قد تكُونُ نَفْلًا ، كظُهْرِ الصَّبِىِّ والمُعادَةِ ، فعلى هذا يَحْتاجُ إلى نِيَّةِ الفِعْلِ والتَّعْيينِ والفَرْضِيَّةِ .

الإنصاف

يجِبُ التَّعْيينُ للفَرْضِ ، فلا يجِبُ فى نَفْلٍ مُعَيَّنٍ . انتهى . وقيل : متى نوَى فَرْضَ الوَقْتِ ، أو كانتْ عليه صلاةٌ لا يعْلَمُ هل هى ظُهْرٌ أو عصْرٌ ؟ فصلَّى أرْبَعًا يَنْوِى الواجِبَةَ عليه مِن غيرِ تَعْيينٍ ، أجْزأه . وقد أوْمَأَ إليه . ذكَره ابنُ تَميمٍ ، ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ أيضًا . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، واخْتارَه القاضى .

قوله : وإلَّا أجْزأتْه الصَّلاةُ . يعْنى ، وإنْ لم تكُنِ الصَّلاةُ مُعَيَّنَةً ، مثلَ النَّفْلِ المُطْلَقِ ، فإنَّه يُجْزِئُ نِيَّةُ الصَّلاةِ ، ولا يجِبُ تَعْيينُها . وهذا بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

قوله : وهل تُشْتَرَطُ نِيَّةُ القَضاءِ فى الفائِتَةِ ، ونِيَّةُ الفَرْضِيَّةِ فى الفَرْضِ ؟ على وَجْهَيْن . عندَ الأكْثَرِ . وهما رِوايَتان فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : وَجْهان . وقيل : رِوايَتان . أمَّا اشْتِراطُ نِيَّةِ القَضاءِ فى الفائِتَةِ ؛ فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ؛ أحدُهما ، يُشْتَرَطُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وتجِبُ نِيَّةُ القَضاءِ فى الفائِتَةِ ، على

الشرح الكبير

فصل : ويَنْوِى الأداءَ فى الحاضِرَةِ والقَضاءَ فى الفائِتَةِ ، وهل يَجِبُ ذلك ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَجِبُ ؛ لقولِه : « وَإنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى». والثانى، لا يَجِبُ. وهو أوْلَى؛ لأنَّه لا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّه لو صَلَّى يَنْوِيها أداءً، فبان أنَّ وَقْتَها قد خَرَج، أنَّ صَلَاتَهُ صَحِيحَةٌ، وتَقَعُ قَضاءً. وكذلك لو نَواها قَضاءً ظَنًّا أنَّ الوَقْتَ قد خَرَج ، فبانَ فِعْلُها فى وَقْتِها ، وقَعَتْ أداءً مِن غيرِ نِيَّتِه ، كالأسِيرِ إذا تَحَرَّى وصام ، فبان أنَّه وافَقَ الشَّهْرَ ، أو ما بعدَه ، أجْزأه . فأمّا إن ظَنَّ أنَّ عليه ظُهْرًا فائِتَةً ، فقَضاها فى وَقْتِ

الإنصاف

الأصَحِّ . وجزَم به فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الإفاداتِ » . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ ، فى « حَواشِيه » : [٩٦/١ و] ما قالَه فى « الفُروعِ » خِلافُ المذهبِ فى المَسائِلِ الثَّلاثَةِ ، وإنَّما المذهبُ عدَمُ الوُجوبِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تُشْتَرَطُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واختارَه فى « الكافِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وجَزم به فى « الوَجيزِ » « والمُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . فعلى المذهبِ ؛ لو كان عليه ظُهْران ، حاضِرَةٌ وفائِتَةٌ ، فصَلَّاهُما ، ثم ذكَرَ أنَّه تَرَك شَرْطًا فى إحْدَاهما لا يعْلَمُ عَيْنَها ، لَزِمَه ظُهْران ، حاضِرَةٌ ومَقْضِيَّةٌ ، كما كان عليه ابتداءً . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، يُجْزِئُه ظُهْرٌ واحِدَةٌ ، ينْوِى بها ما عليه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو نوَى مَن عليه ظُهْران فائِتَتان ظُهْرًا منهما ، لم يُجْزِئْه عن إحْدَاهما حتى يُعَيِّنَ السَّابِقَةَ لأجْلِ التَّرتيبِ . وقيل : لا يُجْزِئُه ، كصَلَاتَىْ نَذْرٍ ؛ لأنَّه مُخَيَّرٌ هنا فى التَّرتيبِ ، كإخْراجِ نِصْفِ دينارٍ عن أحَدِ نِصابَيْن ، أو كفَّارَةٍ عن إحْدَى أيْمانٍ حنِث فيها . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ تخْريجٌ واحْتِمالٌ ، يُعَيِّنُ

الشرح الكبير

ظُهْرِ اليَوْمِ ، ثم بان أنَّه لا قَضاءَ عليه ، أجْزأتْه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ الصلاةَ مُعَيَّنَةٌ ، وإنَّما أخْطَأَ فى نِيَّةِ الوَقْتِ ، فلم يُؤَثِّرْ ، كما إذا اعْتَقَدَ أنَّ الوَقْتَ قد خَرَج ، فبان أنَّه لم يَخْرُجْ ، أو كما لو نَوَى ظُهْرَ أمسِ ، وعليه ظُهْرُ يَوْمٍ قبلَه . والثانى ، لا يُجْزِئُه ، لأنَّه لم يَنْوِ عَيْنَ الصلاةِ ، أشْبَهَ ما لو نَوَى قَضاءَ

الإنصاف

السَّابِقَةَ . الثَّانيةُ ، لو ظَنَّ أنَّ عليه ظُهْرًا فائتةً فقضاها فى وَقْتِ ظُهْرِ اليَوْمِ ، ثم بانَ أنَّه لا قضاءَ عليه ، لم يُجْزِئْه عن الحاضِرَةِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . صحَّحه ابنُ تَميمٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقيل : يُجْزِئُه . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . الثَّالثةُ ، لو نوَى ظُهْرَ اليَوْمِ فى وَقْتِها ، وعليه فائتةٌ ، لم يُجْزِئْه عنها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وخرَّج المُصَنِّفُ ومَن تَبِعَه فيها كالتى قبلَها . وجعلَها ابنُ تَميمٍ كالتى قبلَها . وتقدَّم فى آخرِ شُروطِ الصَّلاةِ ، إذا نَسِىَ صلاةً مِن يومٍ ، وجهِل عَيْنَها ، أو نَسِىَ ظُهْرًا وعصْرًا مِن يوْمَيْن . الرَّابعةُ ، يصِحُّ القَضاءُ بِنِيَّةِ الأداءِ وعكْسِه ، إذا بانَ خِلافُ ظَنِّه . قالَه الأصحابُ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : لا يخْتَلِفُ المذهبُ فى ذلك . وقال ابنُ تَميمٍ : فلا إعادةَ ، وَجْهًا واحِدًا . قالَه بعضُ الأصحابِ . وذكَرَ ابنُ أبى موسى ، أنَّ القَضاءَ لا يصِحُّ بِنِيَّةِ الأداءِ ، ولا بالعكْسِ . انتهى . وقال الأصحابُ : لا يصِحُّ القَضاءُ بِنِيَّةِ الأداءِ وعكْسِه مع العِلْمِ . وأمَّا اشْتِراطُ نِيَّةِ الفَرْضِيَّةِ فى الفَرْضِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه الوَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْدَاهما ، تُشْتَرَطُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قال فى « الفُروعِ » : وتجِبُ نِيَّةُ الفَرْضِيَّةِ للفَرْضِ ، على الأصَحِّ . قال فى « الخُلاصَةِ » : ويَنْوِى الصَّلاةَ الحاضِرَةَ فَرْضًا . والوَجْهُ

المقنع وَيَأْتِى بِالنِّيَّةِ عِنْدَ تَكْبِيرَةِ الْإِحْرَامِ ، .....

الشرح الكبير عَصْرٍ ، فإنَّها لا تُجْزِئُه عن الظُّهْرِ . ولو نَوَى ظُهْرَ اليَوْمِ فى وَقْتِها ، وعليه فائِتَةٌ ، لم تُجْزِئْه عنها ، ويَتَخَرَّجُ فيها كالتى قبلَها . فأمَّا إن كانت عليه فَوائِتُ ، فنَوَى صلاةً غيرَ مُعَيَّنَةٍ ، لم تُجْزِئْه عن واحِدَةٍ منها ؛ لعَدَمِ التَّعْيِينِ .

٣٦١ – مسألة : (ويَأْتِى بالنِّيَّةِ عندَ تَكْبِيرَةِ الإحْرامِ) لأنَّه أوَّلُ الصلاةِ ، لتكُونَ النِّيَّةُ مُقارِنَةً[1] للعِبادَةِ .

الإنصاف الثَّانِى ، لا تُشْتَرَطُ . وعليه الجمهورُ . قال فى « الكافِى » : وقال غيرُ ابنِ حامِدٍ : لا تَلْزَمُه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » : وأمَّا نِيَّةُ الفَرْضِ للمَكْتوبةِ، فلا [2]تُشْتَرَطُ إذا أتَى[2] بِنِيَّةِ التَّعْيِينِ عندَ أكثرِ أصحابِنا. وقالَا: هو أوْلَى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، [3]وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ »[3] . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » وغيْرِهم . قلتُ : الأوْلَى أنْ يكونَ هذا هو المذهبَ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، اشْتِراطُ نِيَّةِ الأداءِ للحاضِرَةِ ، كاشْتِراطِ نِيَّةِ الأداءِ لقَضاءِ الفائتَةِ ونِيَّةِ الفَرْضِيَّةِ للفَرْضِ ، خِلافًا ومذهبًا . الثَّانيةُ ، لا يُشْترطُ فى النِّيَّةِ إضافَةُ الفِعْلِ إلى اللهِ تعالَى فى العِباداتِ كلِّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال ابنُ تَميمٍ : و لم يَشْتَرِطْ أصحابُنا فى النِّيَّةِ إضافَةَ الفِعْلِ إلى اللهِ تعالَى

(١) فى الأصل : « مقاربة » .
(٢ – ٢) فى م : « يشترط أداء إلا » .
(٣ – ٣) زيادة من : ش .

المقنع

فَإِنْ تَقَدَّمَتْ قَبْلَ ذَلِكَ بِالزَّمَنِ الْيَسِيرِ جَازَ .

الشرح الكبير

٣٦٢ – مسألة : (فإن تَقَدَّمَتْ قبلَ ذلكَ بالزَّمَنِ اليَسِيرِ جاز) ذَكَرَه أصحابُنا ، ما لم يَفْسَخْها . واشْتَرَطَ الخِرَقِيُّ أن يكونَ بعدَ دُخُولِ الوَقْتِ ، فإن قَطَعَ النِّيَّةَ ، أو طال الفَصْلُ ، لم يُجْزِئْه . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : تُشْتَرَطُ مُقارَنَةُ النِّيَّةِ للتَّكْبِيرِ ،لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَمَا أُمِرُوا۟ إِلَّا لِيَعْبُدُوا۟ ٱللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ ﴾ . فقَوْلُه :

الإنصاف

فى سائرِ العِباداتِ . وقال أبو الفَرَجِ ابنُ أبى الفَهمِ :الأَشْبَهُ اشْتِراطُه . قلتُ : وجزَم به فى « الفائقِ » . وقيل : يُشْتَرَطُ فى الصَّلاةِ والصَّوْمِ ونحوِهما ، دُونَ الطَّهارةِ والتَّيَمُّمِ .

قوله : فإنْ تَقَدَّمَتْ قبلَ ذلك بالزَّمَنِ اليَسيرِ جازَ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وحمَلَ القاضى كلامَ الخِرَقِيِّ عليه ، وقال فى « التَّبصِرَةِ » : يجوزُ ، ما لم يتكَلَّمْ . وقيل : يجوزُ بزَمَنٍ طويلٍ أيضًا ، ما لم يَفْسَخْها . نقَل أبو طالِبٍ وغيرُه ، إذا خرَج مِن بَيْتِه يريدُ الصَّلاةَ ، فهو نِيَّةٌ ، أتُراهُ كبَّر وهو لا يَنْوِى الصَّلاةَ ؟ وهـذا مُقْتضَى كلامِ الخِرَقِيِّ . واخْتارَه الآمِدِىُّ ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » . وقال الآجُرِّىُّ : لا يجوزُ تقْديمُها مُطْلَقًا . قلتُ : وفيه حرَجٌ ومشَقَّةٌ . فعلى القوْلِ بالتَّقْديمِ ، لو تكَلَّمَ بعدَها وقبلَ التَّكْبيرِ ، لم تَبْطُلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَبْطُلُ كما لو كفَر .

تنبيه : اشْتَرَطَ الخِرَقِيُّ فى التَّقْديمِ أنْ يكونَ بعدَ دُخولِ الوَقْتِ ، وعليه شرَح ابنُ الزَّاغُونِىِّ وغيرُه . وقالَه القاضى أبو يَعْلَى ووَلَدُه أبو الحَسَنِ ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْـن » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وأكْثَرُ الأصحابِ لا يَشْتَرِطونَ ذلك .

الشرح الكبير

﴿ مُخْلِصِينَ ﴾ . حالٌ لهم فى وَقْتِ العِبادَةِ ، أى : مُخْلِصِين حالَ العِبادَةِ . والإِخْلاصُ هو النِّيَّةُ ، ولأنَّ النِّيَّةَ شَرْطٌ ، فلم [١/١٧٥و] يَجُزْ أن تَخْلُوَ العِبادَةُ عنها ، كسائِرِ شُرُوطِها . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ ، فجاز تَقْدِيمُ نِيَّتِها عليها ، كالصومِ ، وتَقْدِيمُ[1] النِّيَّةِ على الفِعْلِ لا يُخْرِجُه عن كَوْنِه مَنْوِيًّا ، ولا يُخْرِجُ الفاعِلَ عن كَوْنِه مُخْلِصًا ، كالصومِ ، ولأنَّه جُزْءٌ مِن الصلاةِ ، أشْبَهَ سائِرَ أجْزائِها .

الإنصاف

وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا وغيرِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : إمَّا لإهْمالِهِم له ، أو اعْتِمادًا على الغالِبِ . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، لا يُشْتَرَطُ ذلك . قالَه فى « الفائِقِ » بعدَ حِكايَةِ الخِلافِ . قال القاضى : وقبلَ الوَقْتِ لا يجوزُ . انتهى . قلتُ : المسْألةُ تَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ اخْتِيارُ القاضى وغيرِه عدَمُ الجَوازِ ، وظاهرُ كلامِ غيرِهم الجوازُ ، لكنْ لم أرَ بالجَوازِ تَصْرِيحًا .

فائدتان ؛ [١/٩٦ظ] إحْدَاهما ، يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ تقَدُّمِها عدَمُ فسْخِها وبقاءُ إسْلامِه . قال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، و « الوَسِيلَةِ » ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، وغيرُهم : أو يشْتَغِلُ بعَمَلٍ كثيرٍ ، مثلَ عمَلِ مَن سَلَّمَ عن نقْصٍ ، أو نَسِىَ سجُودَ السَّهْوِ ، على ما يأْتِى . قالَه القاضى فى « الرِّعايَةِ » ، أو أعْرَضَ عنها بما يُلْهِيه ، وقطْعِ جماعةٍ ، أو بتَعمُّدِ حَدَثٍ . وتقدَّم كلامُ صاحِبِ « التَّبْصِرَةِ » . الثَّانيةُ ، تصِحُّ نِيَّةُ الفَرْضِ مِنَ القاعِدِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لو نوَى فَرْضًا وهو قاعِدٌ ، مع القُدْرَةِ على القِيامِ ، لم يَنْعَقِدْ فَرْضًا ولا نَفْلًا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يصِيرَ نَفْلًا .

---

(١) فى م : « وتقدم » .

وَيَجِبُ أَنْ يَسْتَصْحِبَ حُكْمَهَا إِلَى آخِرِ الصَّلَاةِ ،..... المقنع

الشرح الكبير

٣٦٣ – مسألة : (ويَجِبُ أن يَسْتَصْحِبَ حُكْمَها إلى آخِرِ الصلاةِ) مَعْنَى اسْتِصْحابِ حُكْمِها ، أن لا يَقْطَعَها ، فلو ذَهَل عنها أو عَزَبَتْ عنه فى أثْناءِ الصلاةِ ، لم يُبْطِلْها ؛ لأنَّ التَّحَرُّزَ مِن هذا غيرُ مُمْكِنٍ ، وقِياسًا على الصومِ وغيرِه ، وقد روَى مالكٌ فى « المُوَطَّإِ »[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ ، أدْبَرَ الشَّيْطَانُ وله حُصَاصٌ[2] ، فإذَا قُضِىَ التَّثْوِيبُ أقْبَلَ حَتَّى يَخْطِرَ بَيْنَ المَرْءِ وَنَفْسِهِ ، يَقُولُ : اذْكُرْ كَذَا ، اذْكُرْ كذا . حَتَّى يَظَلَّ أحَدُكُمْ إنْ يَدْرِى كَمْ صَلَّى » . ورُوِىَ أنَّ عُمَرَ صَلَّى صلاةً لم يَقْرَأْ فيها ، فقِيلَ له : إنَّك لم تَقْرَأْ . فقال : إنِّى جَهَّزْتُ جَيْشًا للمُسْلِمِين ، حتى بَلَغْتُ بهم وادِىَ القُرَى[3] . وإن أمْكَنَه اسْتِصْحابُ ذِكْرِها ، فهو أفْضَلُ ؛ لأنَّه أبْلَغُ فى الإخْلاصِ .

الإنصاف

.....

(١) فى : باب ما جاء فى نداء الصلاة ، من كتاب النداء . الموطأ ٦٩/١ ، ٧٠ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب فضل التأذين ، من كتاب الأذان ، وفى باب يفكر الرجل الشيء فى الصلاة ، من كتاب العمل فى الصلاة ، وفى : باب إذا لم يدر كم صلى ثلاثا أو أربعًا سجد سجدتين وهو جالس ، وباب السهو فى الفرض والتطوع ، من كتاب السهو ، وفى : باب صفة إبليس وجنوده ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخارى ١٥٨/١ ، ٨٤/٢ ، ٨٥ ، ٨٧ ، ١٥١/٤ . ومسلم ، فى : باب فضل الأذان وهرب الشيطان عند سماعه ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٢٩١/١ ، ٢٩٢ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ . وأبو داود ، فى : باب رفع الصوت فى الأذان ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٣/١ . والنسائى ، فى : باب فضل التأذين ، من كتاب الأذان . المجتبى ١٩/٢ . والدارمى ، فى : باب الشيطان إذا سمع النداء فرَّ ، وباب الرجل لا يدرى أثلاثا صلى أم أربعا ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٧٣/١ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٣/٢ ، ٤٦٠ ، ٤٨٣ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٥٢٢ .

(٢) الحصاص : الضراط .

(٣) وادى القرى : واد بين المدينة والشام ، من أعمال المدينة ، كثير القرى . معجم البلدان ٨٧٨/٤ .

المقنع فَإِنْ قَطَعَهَا فِى أَثْنَائِهَا ، بَطَلَتِ الصَّلَاةُ ، وَإِنْ تَرَدَّدَ فِى قَطْعِهَا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٣٦٤** – مسألة : (فإن قَطَعَها فى أثْنائِها ، بَطَلَتِ الصَّلاةُ ، وإن تَرَدَّدَ فى قَطْعِها ، فعلى وَجْهَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يُشْتَرَطُ أن يَدْخُلَ فى الصلاةِ بِنِيَّةٍ جازِمَةٍ ، فإن دَخَل بِنِيَّةٍ مُتَرَدِّدَةٍ بينَ إتْمامِها وقَطْعِها ، لم تَصِحَّ ؛ لأنَّ النِّيَّةَ عَزْمٌ جازِمٌ ، ولا يَحْصُلُ[1] ذلك مع التَّرَدُّدِ . فإن تَلَبَّسَ بها بنِيَّةٍ صَحِيحَةٍ ، ثم نَوَى قَطْعَها أو الخُرُوجَ منها ، بَطَلَتْ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَبْطُلُ بذلك ؛ لأنَّها عِبادَةٌ دَخَلَها بِنِيَّةٍ صَحِيحَةٍ ، فلم تَفْسُدْ بِنِيَّةِ الخُرُوجِ منها ، كالحَجِّ . ولَنا ، أنَّه قَطَع حُكْمَ النِّيَّةِ قبلَ إتْمامِ صَلاتِه ففَسَدَتْ ، كما لو سَلَّمَ يَنْوِى الخُرُوجَ منها ، ولأنَّ النِّيَّةَ شَرْطٌ فى جَمِيعِ

الإنصاف قوله : فإنْ قطَعها فى أثْنائها ، بطَلَتِ الصَّلاةُ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : إنْ نوَى قريبًا ، لم تَبْطُلْ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو بعيدٌ .

قوله : وإنْ تَرَدَّدَ فى قَطْعها ، فعلى وَجْهَيْنِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ العُمْدَةِ » للشَّيْخِ تقِىِّ الدِّينِ وغيرِهم ؛ أحدُهما ، تَبْطُلُ . وهو المذهبُ ، اخْتارَه القاضى . ونصَره

---

(١) فى الأصل : « يجعل » .

الشرح الكبير

الصلاةِ ، وقد قَطَعَها ، فَفَسَدَتْ ؛ لذَهابِ شَرْطِها . وفارَقَ الحَجَّ ؛ فإنَّه لا يَخْرُجُ منه بمَحْظُوراتِه ، بخِلافِ الصلاةِ . فأمّا إن تَرَدَّدَ فى قَطْعِها ، فقال ابنُ حامِدٍ : لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه دَخَل فيها بنِيَّةٍ مُتَيَقَّنَةٍ ، فلا يَزُولُ بالشَّكِّ والتَّرَدُّدِ ، كسائِرِ العِباداتِ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن تَبْطُلَ . وهو مَذهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اسْتِدامَةَ النِّيَّةِ شَرْطٌ ، ومع التَّرَدُّدِ لا يَبْقَى مُسْتَدِيمًا لها ، أشْبَهَ إذا نَوَى قَطْعَها .

الإنصاف

الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، وابنُ نَصْرِ اللهِ ، فى « حَواشِى الفُروعِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تَبْطُلُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

فائدة : لو عزَم على فَسْخِها ، فهو كما لو تَرَدَّد فى قَطْعِها ، خِلافًا ومذهبًا ، على الصَّحيحِ . وقيل : تَبْطُلُ بالعَزْمِ وإنْ لم تَبْطُلْ بالتَّرَدُّدِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى » . وقال فى « الكُبْرى » : إنْ عزَم على قَطْعِها أو تَرَدَّدَ ، فأَوْجُهٌ ؛ الثَّالِثُ ، تَبْطُلُ مع العَزْمِ دُونَ التَّرَدُّدِ . وقال فى بابِ صِفَةِ الصَّلاةِ : وإنْ قطَعها أو عزَم على قَطْعِها عاجِلًا ، بطَلَتْ ، وإنْ تَرَدَّدَ فيه ، أو توَقَّفَ ، أو نوَى أنَّه سَيَقْطَعُها ، أو علَّق قطْعَها على شَرْطٍ ، فوَجْهان . والوَجْهان أيضًا ؛ إذا شكَّ هل نوَى فعمِل معه ، أىْ مع الشَّكِّ ، عمَلًا ، ثم ذكَرَ . فقالَ ابنُ حامِدٍ : يَبْنِى ؛ لأنَّ الشَّكَّ لا يُزِيلُ حُكْمَ النِّيَّةِ ، فجازَ له البِناءُ ، كما لو لم يُحْدِثْ عمَلًا . وقال القاضى : تَبْطُلُ ، لخُلُوِّهِ عن نِيَّةٍ مُعْتَبَرَةٍ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه الشَّارِحُ . وقال المَجْدُ أيضًا : إنْ كان العمَلُ قولًا ، لم تَبْطُلْ ؛ لتَعَمُّدِ زِيادَتِه ، ولا يُعْتَدُّ به ، وإنْ كان فِعْلًا ، بطَلَتْ ؛ لعدَمِ جَوازِه ، كتَعمُّدِه فى غيرِ مَوْضِعِه . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : إنَّما قال الأصحابُ : عمَلًا . والقِراءَةُ ليستْ عمَلًا على أصْلِنا ، ولهذا لو نوَى قَطْعَ

الشرح الكبير

فصل : فإن شَكَّ فى أثْناءِ الصلاةِ [١/١٧٥ظ] فى النِّيَّةِ ، أو فى تَكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، اسْتَأْنَفَها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُها ، فإن ذَكَر أنَّه كان قد نَوَى أو كَبَّر قبلَ قَطْعِها ، أو شَرَع فى عَمَلٍ ، فله البِناءُ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ مُبْطِلٌ لها . وإن عَمِل فيها عَمَلًا مع الشَّكِّ ، بَطَلَتْ . ذَكَرَه القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ هذا العَمَلَ عَرِىَ عن النِّيَّةِ وحُكْمِها ؛ لأنَّ اسْتِصْحابَ حُكْمِها مع الشَّكِّ لا يُوجَدُ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا تَبْطُلُ ، ويَبْنِى ؛ لأنَّ الشَّكَّ لا يُزِيلُ حُكْمَ النِّيَّةِ ، فجاز له البِناءُ ، كما لو لم يُحْدِثْ عَمَلًا ؛ لأنَّه لو أزال حُكْمَ النِّيَّةِ لبَطَلَتْ ، كما لو نَوَى قَطْعَها . وإن شَكَّ هل نَوَى فَرْضًا أو نَفْلًا ؟ أتَمَّها نَفْلًا ، إلَّا أن يَذْكُرَ أنَّه نَوَى الفَرْضَ قبلَ أن يُحْدِثَ عَمَلًا ،

الإنصاف

القِراءةِ ، و لم يَقْطَعْها ، لم تَبْطُلْ ، قولًا واحِدًا . قال الآمِدِىُّ : وإنْ قطَعها ، بطَلَتْ بقَطْعِه لا بِنِيَّتِه ؛ لأنَّ القِراءةَ لا تحْتاجُ إلى نِيَّةٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ولو كان عمَلًا لاحْتاجَتْ إلى نِيَّةٍ كسائرِ أعْمالِ العِباداتِ . قال صاحِبُ « الفُروعِ » : وما ذكَره النَّاظِمُ خِلافُ كلامِ الأصحابِ ، والقِراءَةُ عِبادَةٌ تُعْتَبَرُ لها النِّيَّةُ . قال الأصحابُ : وكذا شَكُّه هل أحْرَمَ بظُهْرٍ أو عَصْرٍ ، وذكَر فيها ، يَعْنِى هل تَبْطُلُ أو لا ؟ وقيل : يُتِمُّها نَفْلًا ، كما لو أحْرَمَ بفَرْضٍ فَبانَ قبلَ وَقْتِه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، كشَكِّه هل أحْرَمَ بفَرْضٍ أو نَفْلٍ ؟ فإنَّ الإمامَ أحمدَ سُئِلَ عن إمامٍ صلَّى بقَوْمٍ العَصْرَ ، فظَنَّها الظُّهْرَ فطَوَّلَ القِراءةَ ، ثم ذكَر ، فقال : يُعِيدُ ، وإعادَتُهم على اقْتِداءِ مُفْتَرِضٍ بمُتَنَفِّلٍ . قال المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ : وإنْ شكَّ هل نَوَى فَرْضًا أو نَفْلًا ؟ أتَمَّها نَفْلًا ، إلَّا أنْ يَذْكُرَ أنَّه نَوَى الفَرْضَ قبلَ أنْ يُحْدِثَ عمَلًا ، فيُتِمَّها فَرْضًا ، وإنْ ذكَره بعدَ أنْ أحْدَثَ عمَلًا ، خُرِّجَ فيه الوَجْهان . انتهى . قال المَجْدُ : والصَّحيحُ بُطْلانُ فَرْضِه . قال فى

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ بِفَرْضٍ ، فَبَانَ قَبْلَ وَقْتِهِ ، انْقَلَبَ نَفْلًا ،.....

الشرح الكبير

فيُتِمَّها فَرْضًا . وإن كان ذَكَرَه بعدَ أن أحْدَثَ عَمَلًا ، خُرِّجَ فيه الوَجْهان . فإن شَكَّ ، هل أحْرَمَ بظُهْرٍ أو عَصْرٍ ؟ فحُكْمُه حُكْمُ ما لو شَكَّ فى النِّيَّةِ ؛ لأنَّ التَّعْيينَ شَرْطٌ . ويَحْتَمِلُ أن يُتِمَّها نَفْلًا ، كما لو أحْرَمَ بفَرْضٍ ، فبان قبلَ وَقْتِه .

٣٦٥ – مسألة : (وإن أحْرَمَ بفَرْضٍ ، فبانَ قبلَ وَقْتِه ، انْقَلَبَ نَفْلًا) لأنَّ نِيَّةَ الفَرْضِ تَشْتَمِلُ على نِيَّةِ النَّفْلِ ، فإذا بَطَلَتْ نِيَّةُ الفَرْضِيَّةِ بَقِيَتْ نِيَّةُ مُطْلَقِ الصلاةِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : إنْ أحْرَمَ بفَرْضٍ رُباعِيَّةٍ ، ثم سلَّم مِن رَكْعَتَيْن يَظُنُّها جُمُعَةً أو فَجْرًا أوِ التَّراوِيحَ ، ثم ذكَرَ ، بطَل فَرْضُه و لم يَبْنِ . نصَّ عليه ، كما لو كان عالِمًا . قال : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ وتَخْريجٌ ، يَبْنِى ، كظَنِّه تَمامَ ما أحْرَمَ به . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يحْرُمُ خُروجُه بشَكِّه فى النِّيَّةِ ، للعِلْمِ بأنَّه ما دخَل إلَّا بالنِّيَّةِ ، وكشَكِّه هل أحْدَثَ أم لا ؟ .

قوله : فإنْ أحْرَمَ بفَرْضٍ ، فَبانَ قبلَ وَقْتِهِ ، انقلبَ نَفْلًا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ؛ لبَقاءِ أصْلِ النِّيَّةِ . وعنه ، لا تَنْعَقِدُ ؛ لأنَّه لم يَنْوِه . (١قال ابنُ تَميمٍ : وخرَّج الآمِدِىُّ رِوايةً ؛ أنَّها لا تَنْعَقِدُ أصْلًا . واخْتارَه بعضُ أصحابِنا١) ، كما لو أحْرَمَ به قبلَ وَقْتِه عالِمًا بذلك . على الصَّحيحِ مِنَ الوَجْهَيْن .

فائدة : مِثْلُ هذه لو أحْرَمَ بفائتَةٍ فلم تكُنْ عليه ، (١أو أحْرَمَ قبلَ وَقْتِه مع عِلْمِه ، فالأشْبَهُ أنَّها لا تَنْعَقِدُ . قالَه ابنُ تَميمٍ١) .

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ بِهِ فِي وَقْتِهِ ثُمَّ قَلَبَهُ نَفْلًا، جَازَ. وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَجُوزَ إِلَّا لِعُذْرٍ [١٨ظ]، مِثْلَ أَنْ يُحْرِمَ مُنْفَرِدًا، ثُمَّ يُرِيدَ الصَّلَاةَ فِي جَمَاعَةٍ.

الشرح الكبير

٣٦٦ – مسألة : (وإن أحْرَمَ به فى وَقْتِه ، ثم قَلَبَه نَفْلًا ، جاز ، ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ إلَّا لعُذْرٍ ، مِثْلَ أن يُحْرِمَ مُنْفَرِدًا ثم[1] يُرِيدُ الصلاةَ فى جَماعَةٍ) متى أحْرَمَ بفَرْضٍ فى وَقْتِه ، ثم قَلَبَه نَفْلًا ، فإن كان لغيرِ غَرَضٍ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أحْرَمَ به فى وقْتِه ، ثم قلَبه نفلًا ، جاز . إذا أحْرَم بفَرْضٍ فى وَقْتِه ثم قلَبه نَفْلًا ، فتارةً يكونُ لغَرَضٍ صحيحٍ ، وتارةً يكونُ لغيرِ ذلك ؛ فإنْ كان لغيرِ غَرَضٍ صحيحٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يصِحُّ مع الكَراهَةِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجوزَ ولا يصِحَّ . وهو روايةٌ ذكَرها فى « الفُروعِ » . قال القاضى فى موْضِعٍ : لا تصِحُّ ، رِوايةً واحِدَةً . [٩٧/١ و] وقال فى « الجامِعِ » : يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و « الفُروعِ » . وأمَّا إذا قلَبه نَفْلًا لغَرَضٍ صحيحٍ ، مثلَ أنْ يُحْرِمَ مُنْفَرِدًا ثم يريدَ الصَّلاةَ فى جماعةٍ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّه يجوزُ وتصِحُّ. وعليه الأصحابُ، وأكثرُهم جزَم به، ولو صلَّى ثلاثةً مِن أرْبعَةٍ ، أو رَكْعَتَيْن مِنَ المَغْرِبِ . وعنه ، لا تصِحُّ . ذكَرها القاضى ومَن بعدَه ، لكنْ قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : على المذهبِ ، إنْ كانت فَجْرًا أتَمَّها فرِيضَةً ؛ لأنَّه وَقْتُ نَهْيٍ عنِ النَّفْلِ . فعلَى المذهبِ ، هل فِعْلُه أفْضَلُ أم تَرْكُه ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ الأفْضَلَ فِعْلُه ، ولو قيلَ بوُجوبِه ، إذا قُلْنا بوُجوبِ الجماعَةِ ، لَكانَ أوْلَى . وقدَّم فى

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ انْتَقَلَ مِنْ فَرْضٍ إِلَى فَرْضٍ بَطَلَتِ الصَّلَاتَانِ .

الشرح الكبير

كُرِه وصَحَّ ؛ لأنَّ النَّفْلَ يَدْخُلُ فى نِيَّةِ الفَرْضِ ، أشْبَهَ ما لو أحْرَمَ بفَرْضٍ ، فبان قبلَ وَقْتِه ، وكما لو قَلَبَها لغَرَضٍ . ذَكَرَه أبو الخَطّابِ . ويُكْرَهُ ذلك ؛ لأنَّه أبْطَلَ عَمَلَه . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ : لا يَصِحُّ ، رِوايَةً واحِدَةً ، كما لو انْتَقَلَ مِن فَرْضٍ إلى فَرْضٍ . وقال فى « الجامِعِ » : يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثّانِيَةُ ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه أبْطَلَ عَمَلَه لغيرِ سَبَبٍ ولا فائِدَةٍ . وللشافعىِّ قَوْلان كالوَجْهَيْن . وإن كان لغَرَضٍ صَحِيحٍ ؛ مِثْلَ مَن أحْرَمَ مُنْفَرِدًا ، فحَضَرَتْ جَماعَةٌ ، فقَلَبَها نَفْلًا ، لتَحْصُلَ فَضِيلَةُ الجَماعَةِ ، صَحَّ مِن غيرِ كَراهَةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال القاضى : فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا يَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثّانِيَةُ ، يَصِحُّ ؛ لتَحْصُلَ له مُضاعَفَةُ الثَّوابِ .

٣٦٧ – مسألة : (وإنِ انْتَقَلَ مِن فَرْضٍ إلى فَرْضٍ ، بَطَلَتِ الصَّلاتان) تَبْطُلُ الأُولَى ؛ لأنَّه قَطَع نِيَّتَها ، [١/١٧٦و] ولا تَصِحُّ الثّانِيَةُ ؛ لأنَّه لم يَنْوِها مِن أوَّلِها .

الإنصاف

« الرِّعايَةِ الكُبْرَى » الجوازَ مِن غيرِ فَضِيلَةٍ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، فى قولِ المُصَنِّفِ : وإنِ انْتَقَلَ مِن فَرْضٍ إلى فَرْضٍ ، بطَلَتِ الصَّلاتان . تَساهُلٌ ؛ إذِ الثّانيةُ لم يدْخُلْ فيها حتى تَبْطُلَ ، بل لم تَنْعَقِدْ بالكُلِّيَّةِ . الثّانى ، قال فى « الفُروعِ » : وإنِ انْتقلَ مِن فَرْضٍ إلى فَرْضٍ ، بطَل فَرْضُه . والمُرادُ ، ولم يَنْوِ الثّانِىَ مِن أوَّلِه بتَكْبيرَةِ الإحْرامِ . والأصَحُّ الثّانِى .

فائدة : إذا بطَل الفَرْضُ الذى انْتَقَلَ منه ، ففى صِحَّةِ نَفْلِه الخِلافُ المُتَقدِّمُ فى مَن أحْرَمَ به فى وَقْتِه ثم قلَبه نَفْلًا ، على ما تقدَّم . وكذا حُكْمُ ما يُفْسِدُ الفَرْضَ فقط ،

المقنع وَمِنْ شَرْطِ الْجَمَاعَةِ أَنْ يَنْوِىَ الْإِمَامُ وَالْمَأْمُومُ حَالَهُمَا ،.....

الشرح الكبير **٣٦٨** – مسألة : (ومِن شَرْطِ الجَماعَةِ أن يَنْوِىَ الإمامُ والمَأْمُومُ حالَهما) يُشْتَرَطُ أن يَنْوِىَ الإمامُ أنَّه إمامٌ ، والمَأْمُومُ أنَّه مَأْمُومٌ ؛ لأنَّ الجَماعَةَ يَتعَلَّقُ بها أحْكامُ وُجُوبِ الاتِّباعِ ، وسُقُوطِ السَّهْوِ عن المَأْمُومِ ، وفَسادِ صلاتِه بفَسادِ صلاةِ إمامِه ، وإنَّما يَتَمَيَّزُ الإمامُ عن المَأْمُومِ بالنِّيَّةِ ، فكانت شَرْطًا . فإن نَوَى أحَدُهما دُونَ صاحِبِه ، لم يَصِحَّ ، ولأنَّ الجَماعَةَ إنَّما تَنْعَقِدُ بالنِّيَّةِ فاعْتُبِرَتْ منهما قِياسًا لأحَدِهما على الآخَرِ . فإن صَلَّى رَجُلان ، يَنْوِى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه إمامُ صاحِبِه ، أو مَأْمُومٌ له ، فصَلاتُهما فاسِدَةٌ . نَصَّ عليهما ؛ لأنَّه ائْتَمَّ بمَن ليس بإمامٍ فى الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ ، وأمَّ

الإنصاف إذا وُجِدَ فيه ، كتَرْكِ القِيامِ ، والصَّلاةِ فى الكَعْبَةِ ، والائْتِمامِ بمُتَنَفِّلٍ ، إذا قُلْنا : لا يصِحُّ الفَرْضُ . والائْتِمامُ بصَبِىٍّ إنِ اعْتَقَدَ جوازَه ، صحَّ نَفْلًا ، فى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وإلَّا فالخِلافُ . وهى فائدةٌ حَسَنَةٌ .

قوله : ومِن شَرْطِ الجَماعَةِ أنْ يَنْوِىَ الإمامُ والمأمُومُ حالَهُما . أمَّا المأمومُ ، فيُشْتَرَطُ أنْ يَنْوِىَ حالَه ، بلا نِزاعٍ . وكذا الإمامُ ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يُشْتَرَطُ نِيَّةُ الإمامَةِ فى الإمامِ فى سِوَى الجُمُعَةِ . وعنه ، يُشْتَرَطُ أنْ يَنْوِىَ الإمامُ حالَه فى الفَرْضِ دُونَ النَّفْلِ . وقيلَ : إنْ كان المأمومُ امرأةً ، لم يصِحَّ ائْتِمامُها به حتى يَنْوِيَه ؛ لأنَّ صلاتَه تَفْسُدُ إذا وقَفتْ بجَنْبِه . ونحنُ نَمْنَعُه ، ولو سُلِّم ، فالمأمومُ مِثْلُه ، ولا يَنْوِى كوْنَها معه فى الجماعةِ ، فلا عِبْرَةَ بالفَرْقِ ، وعلى هذا لو نوَى الإمامَةَ برَجُلٍ ، صَحَّ ائْتِمامُ المرأةِ به ، وإنْ لم يَنْوِها ، كالعكْسِ . وعلى روايةِ عَدَمِ اشْتِراطِ نِيَّةِ الإمامَةِ ؛ لو صلَّى مُنْفَرِدًا ، وصُلِّىَ خلْفَه ، ونوَى مَن صلَّى خلفَه

الشرح الكبير

مَن لم يَأْتَمَّ به فى الأُولَى . ولو رَأى رَجُلَيْن يُصَلِّيان ، فنَوَى الائْتِمامَ بالمَأْمُومِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه ائْتَمَّ بمَن ليس بإمامٍ . وإن نَوَى الائْتِمامَ بأحَدِهما ، لا بعَيْنِه ، لم يَصِحَّ حتى يُعَيِّنَ الإمامَ ، لأنَّ تَعْيِينَه شَرْطٌ . وإن نَوَى الائْتِمامَ بهما معًا ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه ائْتَمَّ بمَن ليس بإمامٍ ، ولأنَّه لا يَجُوزُ الائْتِمامُ بأكْثَرَ مِن واحِدٍ . ولو نَوَى الائْتِمامَ بإمامَيْن ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ اتِّباعُهما معًا .

الإنصاف

الائْتِمامَ ، صحَّ وحصَلتْ فَضِيلَةُ الجماعةِ . فيُعانِى بها . فيقالُ : مُقْتَدٍ ومُقْتَدًى به ، حصَلتْ فضِيلَةُ الجماعةِ للمُقْتَدِى دُونَ المُقْتَدَى به ؛ لأنَّ المُقْتَدَى به نوَى مُنْفَرِدًا ولم يَنْوِ الإمامةَ ، والمُقْتَدِى نوَى الاقْتِداءَ . وقد صحَّحْناه على هذه الرِّوايَةِ . وعندَ أبى الفَرَجِ ، يَنْوِى المُنْفَرِدُ حالَه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اعْتَقَدَ كُلُّ واحدٍ منهما أنَّه إمامُ الآخَرِ ، أو مأْمُومُه ، لم تصِحَّ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليهما . وقيل : تصِحُّ فُرادَى فى المسْأَلَتَيْن . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : تصِحُّ فُرادَى إذا نوَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه مأْمومُ الآخَرِ فقط . جزَم به فى « الفُصُولِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : وفيه وَجْهٌ ؛ إذا اعْتَقَدَ كلُّ واحدٍ أنَّه إمامُ الآخَرِ ، فصَلاتُهما صحِيحَةٌ . وإنْ لم تُعْتَبَرْ نِيَّةُ الإمامِ ، صَحَّتِ الصَّلاةُ فُرادَى فيما إذا نوَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه إمامُ الآخَرِ . وكذا إذا نوَى إمامةَ مَن لا يصِحُّ أنْ يَؤُمَّه ؛ كامْرأةٍ تَؤُمُّ رجُلًا ، لا تصِحُّ صلاةُ الإمامِ ، فى الأشْهَرِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : تصِحُّ . وكذا الحُكْمُ إنْ أمَّ أُمِّىٌّ قارِئًا . الثَّانيةُ ، لو شكَّ فى كوْنِه إمامًا أو مأْمومًا ، لم تصِحَّ ؛ لعَدَمِ الجَزْمِ بالنِّيَّةِ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لا تصِحُّ أيضًا ، ولو كان الشَّكُّ بعدَ الفَراغِ .

المقنع فَإِنْ أَحْرَمَ مُنْفَرِدًا، ثُمَّ نَوَى الِائْتِمَامَ، لَمْ يَصِحَّ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ.

الشرح الكبير **٣٦٩** – مسألة: (فإن أحْرَمَ مُنْفَرِدًا، ثم نَوَى الائْتِمامَ، لم يَصِحَّ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن) متى أحْرَمَ مُنْفَرِدًا ، ثم نَوَى جَعْلَ نَفْسِه مَأْمُومًا ؛ بأن تَحْضُرَ جَماعَةٌ ، فيَنْوِىَ الدُّخُولَ معهم فى صَلاتِهم ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَجُوزُ ، سَواءٌ كان (١فى أوَّلِ الصلاةِ١) أو فى أثْنائِها ؛ لأنَّه نَقَل نَفْسَه إلى الجَماعَةِ ، فجاز ، كما لو نَوَى الإمامَةَ . والثانيةُ ، لا يَجُوز . وهى أصَحُّ ؛ لأنَّه نَقَل نَفْسَه مَؤْتَمًّا ، فلم يَجُزْ ، كالإمامِ . وفارَقَ نَقْلَه إلى الإمامَةِ ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه . قال أحمدُ ، فى رجلٍ دَخَل المَسْجِدَ ، فصَلَّى رَكْعَتَيْن أو ثَلاثًا ، يَنْوِى الظُّهْرَ ، ثم جاء المُؤَذِّنُ فأقام الصلاةَ : سَلَّمَ مِن هذه ، وتَصِيرُ له تَطَوُّعًا ، ويَدْخُلُ معهم . قِيل له : فإن دَخَل فى الصلاةِ مع القَوْمِ واحْتَسَبَ به . قال : لا يُجْزِئُه حتى يَنْوِىَ بها الصلاةَ مع الإمامِ فى ابْتِداءِ الفَرْضِ .

الإنصاف قوله : فإنْ أحْرَمَ مُنْفَرِدًا ثم نوَى الائْتِمامَ ، لم يصحَّ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وكذا فى « الهِدايَةِ » ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهم . وصحَّحَه الشَّارِحُ وغيرُه . والثَّانيةُ ، تصِحُّ ويُكْرَهُ ، على الصَّحيحِ . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال ابنُ تَميمٍ : وعنه ، يصِحُّ . وفى الكراهَةِ رِوايَتان . فعلى هذه الرِّوايَةِ متى فرَغ قبلَ إمامِه ، فارَقَه وسلَّم . نصَّ عليه . وإنِ انْتظَره ليُسَلِّمَ معه ، جازَ .

(١ – ١) فى م : « أول صلاته » .

المقنع

وَإِنْ نَوَى الْإِمَامَةَ صَحَّ فِى النَّفْلِ وَلَمْ يَصِحَّ فِى الْفَرْضِ. وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ ، وَهُوَ أَصَحُّ عِنْدِى.

الشرح الكبير

٣٧٠ – مسألة : (وإن نَوَى الإمامَةَ ، صَحَّ فى النَّفْلِ ، ولم يَصِحَّ فى الفَرْضِ ، ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ، وهو أصَحُّ عِنْدِى) إذا أحْرَمَ مُنْفَرِدًا ، ثم انْتَقَلَ إلى نِيَّةِ الإمامَةِ فى النَّفْلِ ، صَحَّ . نَصَّ عليه[1] أحمدُ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : بِتُّ عندَ خالَتِى مَيْمُونَةَ ، فقام النبىُّ ﷺ يُصَلِّى مُتَطَوِّعًا [١/١٧٦ظ] مِن اللَّيْلِ ، فقام إلى القِرْبَةِ ، فتَوَضَّأَ ، فصَلَّى ، فقام ، فقُمْتُ لَمّا رَأَيْتُه صَنَع ذلك ، فتَوَضَّأْتُ مِن القِرْبَةِ ، ثم قُمْتُ إلى شِقِّه الأيْسَرِ ، فأخَذَ بيَدِى مِن وراءِ ظَهْرِه يَعْدِلُنى كذلك إلى الشِّقِّ الأيْمَنِ . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

قوله : وإنْ نوَى الإمامَةَ صَحَّ فى النَّفْلِ . يعْنى ، إذا أحْرَمَ مُنْفَرِدًا ، ثم نوَى الإمامَةَ ، فإنَّه يصِحُّ فى النَّفْلِ . وهذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . نصَّ عليه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال فى « الفُروعِ » : وهو المَنصوصُ . وعنه ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . قال المَجْدُ : اخْتارَه القاضى ، وأكثرُ أصحابِنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : ولم يَصِحَّ فى الفَرْضِ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . قال فى « الفُروعِ » ، و « المَجْدِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) فى م : « عليها » .

الشرح الكبير

عليه[1] . واللَّفْظُ لمسلمٍ . ورَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى مِن اللَّيْلِ ، وجِدارُ الحُجْرَةِ قَصِيرٌ ، فرَأى النّاسُ شَخْصَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقام النّاسُ يُصَلُّون بصَلاتِه[2] .

فصل : فأمّا فى الفَرِيضَةِ ، فإن كان يَنْتَظِرُ أحَدًا ، كإمامِ المَسْجِدِ يُحْرِمُ وَحْدَه ، ويَنْتَظِرُ مَن يَأْتِى فيُصَلِّى معه ، جاز ذلك . نَصَّ عليه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أحْرَمَ وَحْدَه ، فجاء جابِرٌ ، وجَبّارٌ ، فصَلَّى بهما . رَواه أبو داودَ[3] . والظّاهِرُ أنَّها كانت مَفْرُوضَةً ؛ لأنَّهم كانوا مُسافِرِين . وإن لم

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيرهم .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب السمر فى العلم ، من كتاب العلم ، وفى : باب التخفيف فى الوضوء ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب يقوم عن يمين الإمام ... إلخ ، وباب إذا قام الرجل ... إلخ ، وباب إذا لم ينو الإمام ... إلخ ، وباب إذا قام الرجل عن يسار ... إلخ ، وباب ميمنة المسجد والإمام ، وباب وضوء الصبيان ... إلخ ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الذوائب ، من كتاب اللباس ، وفى : باب الدعاء إذا انتبه بالليل ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ١ / ٤٠ ، ٤٧ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٨٥ ، ٢١٧ ، ٧ / ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٨ / ٨٦ . ومسلم ، فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٢٥ - ٥٣١ . وكذلك أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجلين يؤم أحدهما صاحبه كيف يقومان ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ١٤٣ ، ٣١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يصلى ومعه رجل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٣٠ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالوضوء من النوم ، من كتاب الغسل ، وفى : باب الجماعة إذا كانوا اثنين ، من كتاب الإمامة . المجتبى ١ / ١٧٦ ، ٢ / ٨١ . وابن ماجه ، فى : باب الاثنان جماعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣١٢ . والدارمى ، فى : باب مقام من يصلى مع الإمام إذا كان وحده ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٢٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٣٤٧ .

(٢) رواه البخارى ، فى : باب إذا كان بين الإمام وبين القوم حائط أو سترة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨٦ .

(٣) فى : باب إذا كان ثوبا ضيقا يتزر به ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٤٧ ، ١٤٨ . وروايته مطولة . وأخرجه مسلم ، فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب المسافرين ، وفى : باب حديث جابر الطويل ... إلخ ، من كتاب الزهد . صحيح مسلم ١/ ٥٣٢ ، ٤/٢٣٠٥ .

الشرح الكبير

يَكُنْ كذلك لم يَصِحَّ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، فى الفَرْضِ والنَّفْلِ جَمِيعًا ؛ لأنَّه لم يَنْوِ الإمامَةَ فى ابْتِداءِ الصلاةِ ، أشْبَهَ ما لو ائْتَمَّ بمَأْمُومٍ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ[1] ، وقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ عليه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . قال شيخُنا[2] : وهو الصَّحِيحُ إن شاء اللهُ ؛ لأنَّه قد ثَبَت فى النَّفْلِ بحديثِ ابنِ عباسٍ ، وعائشةَ . والأصْلُ مُساواةُ

الإنصاف

وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ ، وهو أصَحُّ عندِى . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، [١/٩٧ ظ] و « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فِي مَوْضِعٍ : يصِحُّ فى حَقِّ مَن له عادةٌ بالإمامَةِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ نوَى المُنْفَرِدُ المُفْتَرِضُ إمامةَ مَن لَحِقَه قبلَ رُكوعِه ، فوَجْهان فى الصِّحَّةِ . وقيل : رِوايَتان . وعنه ، يصِحُّ فى النَّفْلِ فقط . نصَّ عليه . وعنه ، إنْ رَضِىَ المُفْتَرِضُ مَجِىءَ مَن يُصَلِّى معه أوَّلَ رَكْعَةٍ ، فجاءَ وركَع معه ، صَحَّ . نصَّ عليه ، وإلَّا فلا يصِحُّ . وقيل : إنْ صلَّى وحدَه رَكْعَةً ، لم يصِحَّ ، وإنْ أدْرَكَه أحدٌ قبلَ رُكوعِه ، فرِوايَتان . وقيل : إنْ لم يرْكَعْ معه أحدٌ ، وإلَّا صلَّى وحدَه . وقيل : يصِحُّ ذلك ممَّنْ عادَتُه الإمامَةُ . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو نوَى الإمامَةَ ظَانًّا حُضورَ مأْمومٍ ، صحَّ ، وإنْ شكَّ ، لم يصِحَّ ، فلو ظَنَّ حضُورَه فلم يحْضُرْ ، أو أحْرَمَ بحاضِرٍ فانْصَرَفَ قبلَ إحْرامِهِ ، أو عيَّنَ إمامًا أو مأْمومًا ، وقيلَ : إنْ ظَنَّهما ، وقُلْنا : لا يجِبُ تَعْيِينُهما فى الأصَحِّ . فأخْطأَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يصِحُّ . وقيلَ : يصِحُّ مُنْفَرِدًا ، كانْصِرافِ الحاضِرِ بعدَ دخُولِه معه . قال بعضُ الأصحابِ : وإنْ عيَّن جِنازَةً فأخْطأَ ،

(١) فى م : « يصلى » .
(٢) فى : المغنى ٣/٧٤ .

المقنع فَإِنْ أَحْرَمَ مَأْمُومًا،ثُمَّ نَوَى الِانْفِرَادَ لِعُذْرٍ جَازَ ،.....

الشرح الكبير الفَرْضِ للنَّفْلِ فى النِّيَّةِ ، ومِمّا يُقَوِّى ذلك حديثُ جابِرٍ وجَبّارٍ فى الفَرْضِ ، ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ، فصَحَّ كحالَةِ الاسْتِخْلافِ ، وبَيانُها أنَّ المُنْفَرِدَ إذا جاء قَوْمٌ فأحْرَمُوا معه ، فإن قَطَع الصلاةَ وأخْبَرَهم بحالِه ، قَبُحَ ؛ لِما فِيه مِن إبْطالِ العَمَلِ ، وإن أتَمَّ الصلاةَ ، ثم أخْبَرَهم بفَسادِ صَلاتِهم ، فهو أقْبَحُ وأشَقُّ . وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بحالَةِ الاسْتِخْلافِ . واللهُ أعلمُ .

٣٧١ – مسألة : (وإن أحْرَمَ مَأْمُومًا ثم نَوَى الانْفِرادَ لعُذْرٍ ، جاز) لِما رَوَى جابِرٌ ، قال : صلَّى مُعاذٌ بقَوْمِه فقَرأ سُورَةَ البَقَرَةِ ، فتَأَخَّرَ رجلٌ فصَلَّى وَحْدَه ، فقِيلَ له : نافَقْتَ . قال : ما نافَقْتُ ، ولكنْ لآتِيَنَّ رسولَ

الإنصاف فَوَجْهان . قال الشَّيخُ تقِىُّ الدِّينِ : إنْ عيَّنَ وقصده خلفَ مَن حضَر ، وعلى مَن حضَر ، صَحَّ ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، إذا بطَلَتْ صلاةُ المأْمومِ ، أتَمَّها إمامُه مُنْفَرِدًا ؛ لأنَّها لا هى منها ولا مُتَعَلِّقَةٌ بها ، بدَليلِ السَّهْوِ ، وعِلْمِه بحدَثِه . وعنه ، تَبْطُلُ . وذكَرَها المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » قِياسَ المذهبِ[1] . الثَّالثةُ تَبْطُلُ صلاةُ المأْمومِ ببُطْلانِ صلاةِ إمامِه لعُذْرٍ أو غيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . قال فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » : اخْتارَه الأكْثَرُ . وعنه ، لا تَبْطُلُ . صحَّحَه ابنُ تَميمٍ ، فعَلَيْها يُتِمُّونَها فُرادَى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : والأشْهَرُ ، أو جماعةً . وكذا جَماعَتَيْن . وقال القاضى : تَبْطُلُ بتَرْكِ فرْضٍ مِنَ الإمامِ ، وفى منْهِيٍّ عنه ، كحدَثٍ منه ، رِوايَتان . وقال المُصَنِّفُ : تَبْطُلُ بتَرْكِ شَرْطٍ مِنَ الإمامِ أو رُكْنٍ ، أو تَعَمُّدِ مُفْسِدٍ ، وإلَّا فلا . على أصَحِّ الرِّوايتَيْن .

قوله : فإنْ أحْرَم مأْمومًا ، ثم نوَى الانْفِرادَ لِعُذْرٍ ، جازَ . بلا نِزاعٍ ، لكنِ اسْتَثْنَى ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » مسْأَلَةً ؛ وصُورَتُها ما إذا كان الإمامُ يُعَجِّلُ فى

(١) المغنى ٢/٥١١ .

الشرح الكبير

اللهِ ﷺ فأخْبِرُه . فأتَى النبيَّ ﷺ ، فذَكَرَ له ذلك ، فقال : « أفَتَّانٌ أنْتَ يا مُعَاذُ » ؟ مَرَّتَيْن . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولم يأمُرِ النبيُّ ﷺ الرجلَ بالإعادَةِ . والأعْذارُ التى يَخْرُجُ لأجْلِها ؛ مِثْلُ هذا ، والمَرَضُ ، وخَشْيَةُ غَلَبَةِ النُّعاسِ ، أو شيءٌ يُفْسِدُ صَلاتَه ، [١/١٧٧و] أو خَوْفُ فَواتِ مالٍ ، أو تَلَفِه ، أو فَوْتِ رُفْقَتِه ، أو مَن يَخْرُجُ مِن الصَّفِّ ولا يَجِدُ مَن يَقِفُ معه ، ونَحْوُ ذلك .

الإنصاف

الصَّلاةِ ، ولا يَتَمَيَّزُ انْفِرادُه عنه بنَوْعِ تَعْجيلٍ ، فإنَّه لا يجوزُ انْفِرادُ المأمومِ والحالةُ هذه ، وإنَّما يَمْلِكُ الانْفِرادَ إذا اسْتَفادَ به تَعْجيلَ لحُوقِه لحاجَتِه . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ خِلافَه ، فيُعايَى بها . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّ هذه المسْأَلَةَ ليستْ داخِلَةً فى كلامِهم ؛ لأنَّهم قالوا : لعُذْرٍ . وهنا ليس هذا بعُذْرٍ ، فلا يجوزُ الانْفِرادُ .

فائدة : العُذْرُ مِثْلُ تَطْويلِ إمامِه ، أو مَرَضٍ أو خَوْفِ نُعاسٍ ، أو شيءٍ يُفْسِدُ صلاتَه ، أو على مالٍ ، أو أهْلٍ ، أو فَواتِ رُفْقَةٍ ونحوِه . قال فى « الفُروعِ » وغيرُه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا طوّل الإمام وكان للرجل حاجة فخرج فصلى ، وباب من شكا إمامه إذا طوّل ، من كتاب الأذان ، وفى : باب من لم ير إكفار من قال ذلك متأولًا أو جاهلًا ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/١٧٩ ، ١٨٠ ، ٨/٣٢ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى العشاء ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٩ ، ٣٤٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التخفيف فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٢ ، ١٨٣ . والنسائى ، فى : باب خروج الرجل من صلاة الإمام وفراغه من صلاته فى ناحية المسجد ، وباب اختلاف نية الإمام والمأموم ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب القراءة فى المغرب بسبح اسم ربك الأعلى ، وباب القراءة فى العشاء الآخرة بسبح اسم ربك الأعلى ، وباب القراءة فى العشاء الآخرة بالشمس وضحاها ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/٧٦ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ١٣٠ ، ١٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب من أمّ قوما فليخفف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٥ . والدارمى ، فى : باب قدر القراءة فى العشاء ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٠٨ ، ٣٦٩ .

المقنع وَإِنْ كَانَ لِغَيْرِ عُذْرٍ لَمْ يَجُزْ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٣٧٢** – مسألة : (وإن كان لغيرِ عُذْرٍ لم يَجُزْ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) لأنَّه تَرَك مُتابَعَةَ إمامِه لغيرِ عُذْرٍ ، أشْبَهَ ما لو تَرَكَها مِن غيرِ نِيَّةِ المُفارَقَةِ . والثانيةُ ، تَصِحُّ ، كما إذا نَوَى المُنْفَرِدُ الإمامَةَ ، بل هٰهُنا أوْلَى ، فإنَّ المَأْمُومَ قد يَصِيرُ مُنْفَرِدًا بغيرِ نِيَّةٍ ، وهو المَسْبُوقُ إذا سَلَّمَ إمامُه ، والمُنْفَرِدُ لا يَصِيرُ مَأْمُومًا بغيرِ نِيَّةٍ بحالٍ .

الإنصاف مِنَ الأصحابِ : العُذْرُ ما يُبِيحُ تَرْكَ الجماعَةِ .

قوله : وإنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، لم يَجُزْ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » : لم يَجُزْ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ونصَره . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، يجوزُ . وإليها مَيْلُ الشَّارِحِ ، وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » .

فوائد ؛ منها ، متى زالَ العُذْرُ ، وهو فى الصَّلاةِ ، فلَه الدُّخولُ مع الإمامِ . ومنها ، لو كان فارَقَه فى القِيامِ ، أتَى ببَقِيَّةِ القراءَةِ ، وإنْ كان قد قرَأ الفاتِحةَ ، فلَه أنْ يرْكَعَ فى الحالِ ، وإنْ ظَنَّ فى صلاةِ السِّرِّ أنَّ الإمامَ قرَأ ، لم يقْرَأْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَه المَجْدُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يقْرَأُ ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ معه الرُّكُوعَ . ومنها ، لو فارَقَه لعُذْرٍ ، وقد صلَّى معه رَكْعَةً فى الجُمُعَةِ ، أتمَّها جُمُعَةً برَكْعَةٍ أُخْرَى ، كَمَسْبوقٍ ، وإنْ فارَقَه فى الرَّكْعَةِ الأُولَى ، فقال فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » : فحُكْمُه حكْمُ المزْحُومِ فى الجُمُعَةِ حتى تَفُوتَه الرَّكْعتان . على ما يأْتِى فى بابِها . وإنْ قُلْنا : لا يصِحُّ الظُّهْرُ قبلَ الجُمُعَةِ أتَمَّ نَفْلًا فقط . قال ابنُ تَميمٍ : وإنْ فارقَه فى الأُولَى ، فوَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُتِمُّها

المقنع

وَإِنْ نَوَى الْإِمَامَةَ لِاسْتِخْلَافِ الْإِمَامِ لَهُ إِذَا سَبَقَهُ الْحَدَثُ ، صَحَّ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير

٣٧٣ – مسألة : (وإن نَوَى الإمامَةَ لاستِخْلافِ الإمامِ له إذا سَبَقَه الحَدَثُ ، صَحَّ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا سَبَق الإمامَ الحَدَثُ ، فله أن يَسْتَخْلِفَ مَن يُتِمُّ بهم الصلاةَ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعلىٍّ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ صلاةَ المَأْمُومِين تَبْطُلُ . وقال أبو بكرٍ : تَبْطُلُ صَلاتُهم ، رِوايةً واحِدَةً ؛ لأنَّه فُقِد شَرْطُ صِحَّةِ الصلاةِ فى حَقِّ الإمامِ ، فبَطَلَتْ صلاةُ المَأْمُومِ ، كما لو تَعَمَّدَ الحَدَثَ . ولَنا ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لَمّا طُعِن أخَذَ بيَدِ عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، فقَدَّمَه ، فأتَمَّ

الإنصاف

جُمُعَةً . والثَّانِى ، يُصَلِّيها ظُهْرًا . وهل يستَأْنِفُ أو يَبْنِى ؟ على وَجْهَيْن . وعلى قولِ أبى بَكْرٍ ، لا يصِحُّ الظُّهْرُ قبلَ الجُمُعَةِ فيهما ، فيُتِمُّها نَفْلًا ، سواءٌ فارَقَه فى الأُولَى أو بعدَها . انتهى . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » ، أنَّه إذا فارَقَه فى الأُولَى لعُذْرٍ ، يُتِمُّها جُمُعَةً .

قوله : وإنْ نوَى الإمامةَ لاستِخْلافِ الإمامِ له إذا سبَقه الحدَثُ ، صَحَّ فى ظاهِرِ المذهبِ . اعلمْ أنَّ الإمامَ إذا سبَقه الحدَثُ تَبْطُلُ صلاتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كتَعَمُّدِه . وعنه ، تَبْطُلُ إذا سبَقه الحَدَثُ مِنَ السَّبيلَيْن ، ويَبْنِى إذا سبَقه الحدَثُ مِن غيرِهما . وعنه ، لا تَبْطُلُ مُطْلَقًا ، فيَبْنِى إذا تَطَهَّر . اختارَه الآجُرِّىُّ . وذكَرَ ابنُ الجَوْزِىِّ وغيرُه رِوايةً ؛ أنَّه يُخَيَّرُ بينَ البِناءِ والاسْتِئْنافِ . وأمَّا المأْمومُ ، فتَبْطُلُ صلاتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا تَبْطُلُ . اختارَه ابنُ تَميمٍ . وتقدَّم ذلك . فحيثُ قُلْنا بالصِّحَّةِ ، فله أنْ يَسْتَخْلِفَ ، على الصَّحيحِ مِنَ

الشرح الكبير

بهم الصلاةَ[1] ، ولم يُنْكِرْه مُنْكِرٌ ، فكان إجْماعًا . فإن لم يَسْتَخْلِفِ الإمامُ ، فقَدَّمَ المَأْمُومُون رَجُلًا فأتَمَّ بهم ، جاز ، وإن صَلَّوْا وُحْدانًا ، جاز . قال الزُّهْرِىُّ فى إمامٍ يَنُوبُه الدَّمُ ، أو يَرْعُفُ : يَنْصَرِفُ وليَقُلْ : أتِمُّوا صَلاتَكم . وإن قَدَّمَتْ كلُّ طائِفَةٍ مِن المَأْمُومِين إمامًا ، فصَلَّى بهم ، فقِياسُ المَذْهَبِ جَوازُه . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : تَفْسُدُ صَلاتُهم . ولَنا ، أنَّ لهم أن يُصَلُّوا وُحْدانًا ، فجاز لهم أن يُقَدِّمُوا رجلًا ، كحالَةِ ابْتِداءِ الصلاةِ . وإن قَدَّمَ بَعْضُهم رجلًا وصَلَّى الباقُون وُحْدانًا ، جاز .

فصل : فأمّا إن فَعَل ما يُبْطِلُ صَلاتَه عَمْدًا ، فَسَدَتْ صلاةُ الجَمِيعِ ، وإن كان عن غيرِ عَمْدٍ ، لم تَفْسُدْ صلاةُ المَأْمُومِين . نَصَّ عليه أحمدُ فى الضَّحِكِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، فى مَن سَبَقَه الحَدَثُ ، الرِّوايَتان ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه الجمهورُ ، وهو ظاهِرُ المذهبِ ، كما قال المُصَنِّفُ . وعنه ، لا يصِحُّ الاسْتِخْلافُ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى » . وحيثُ قُلْنا بالبُطْلانِ وصِحَّةِ صلاةِ المأْمومِ ، فحُكْمُه فى الاسْتِخْلافِ حُكْمُ المسْأَلَةِ التى قبلَها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وعلى صِحَّتِها والأشْهَرِ ، وبُطْلانُها نقله صالِحٌ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، وابنُ هانِئٍ . وقالَه القاضى ، وغيرُه ، وذكَرَه فى « الكافِى » ، و « المُذْهَبِ » . واخْتارَ [١/٩٨ و] المَجْدُ له أنْ يَسْتَخْلِفَ على الأصَحِّ . قال فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » : هذا الأشْهَرُ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقيلَ : ليس له أنْ يَسْتَخْلِفَ هنا ، وإنْ جازَ الاسْتِخْلافُ فى التى قبلَها ؛ وهى ما إذا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قصة البيعة والاتفاق على عثمان بن عفان رضى الله عنه ، من كتاب فضائل أصحاب النبى ﷺ . صحيح البخارى ٥/١٩ - ٢٢ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الإمامُ الذى سَبَقَه الحَدَثُ ، فتَبْطُلُ صَلاتُه ويَلْزَمُه اسْتِئْنافُها . قال أحمدُ : يُعْجِبُنى أن يَتَوضَّأَ ويَسْتَأْنِفَ . وهذا قولُ الحسنِ ، وعَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ؛ لِما روَى علىُّ بنُ طَلْقٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ [١/١٧٧ظ] : « إذَا فَسَا أحَدُكُمْ فِى صَلَاتِه ، فَلْيَنْصَرِفْ ، فَلْيَتَوَضَّأْ ، وَلْيُعِدْ صَلَاتَهُ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه فَقَد شَرْطَ الصلاةِ فى أثْنائِها على وَجْهٍ لا يَعُودُ إلَّا بعدَ زمَنٍ طَوِيلٍ وعَمَلٍ كَثِيرٍ ، ففَسَدَتْ صَلاتُه ، كما لو تَنَجَّسَ بنَجاسَةٍ يَحْتاجُ فى إزالَتِها إلى مِثْلِ ذلك . وفيه رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يَتَوَضَّأُ

الإنصاف

قُلْنا : لا تَبْطُلُ صلاتُه . واخْتارَه الآمِدِىُّ وغيرُه . وحيثُ قُلْنا : يَسْتَخْلِفُ . فاسْتَخْلَفَ ، ثم تَوَضَّأَ وحضَر ، ثم صارَ إمامًا ، فعنه ، يصِحُّ . وعنه ، لا يصِحُّ . وعنه ، يَسْتَأْنِفُ . وأطْلَقَهنَّ فى « الفُروعِ » ، فى بابِ صلاةِ الجماعَةِ . قلتُ : الصَّوابُ الصِّحَّةُ ، قِياسًا على ما إذا أحرَم لغَيْبَةِ إمامِ الحَىِّ ، ثم حضَر ، على ما يأْتِى قريبًا . قال ابنُ تَميمٍ : وإنْ تَطَهَّر ، يعْنِى الإمامَ ، قريبًا ، ثم عادَ فائْتَمَّ بهم ، جازَ . ولم يَحْكِ خِلافًا . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : صَحَّ فى المذهبِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، المذهبُ المنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّ له أنْ يَسْتَخْلِفَ مَسْبوقًا ، ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وقيل : لا يصِحُّ اسْتِخْلافُ المسْبوقِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . فعلى المذهبِ ، الأَوْلَى له أنْ يَسْتَخْلِفَ مَن يُسَلِّمُ بهم ، ثم يقوم ، فيَأْتِى بما عليه . فتكونُ هذه الصَّلاةُ بثَلاثَةِ أئمَّةٍ . قال المَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهما : فإنْ لم يَسْتَخْلِفْ ، وسَلَّموا مُنْفَرِدين أوِ انْتَظَرُوه حتى سلَّم بهم ، جازَ . نصَّ عليه كلَّه . وقال القاضى فى موضعٍ مِنَ « المُجَرَّدِ » : يُسْتَحَبُّ انْتِظارُه حتى يُسَلِّمَ بهم .

---

(١) فى : باب فى من يحدث فى الصلاة ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب إذا أحدث فى صلاته يستقبل ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٤٧ ، ٢٣٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب كراهية إتيان النساء فى أدبارهن ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٥/١١١ ، ١١٢ .

الشرح الكبير

ويَبْنِى . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ قَاءَ أوْرَعَفَ فِى صَلَاتِه ، فَلْيَنْصَرِفْ ، فَلْيَتَوَضَّأْ وَلْيَبْنِ عَلَى مَا مَضَى مِنْ صَلَاتِهِ »[1] . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، إن كان الحَدَثُ مِن السَّبِيلَيْن ابْتَدَأ ، وإن كان مِن غيرِهما بَنَى ؛ لأنَّ حُكْمَ نَجاسَةِ السَّبِيلِ أغْلَظُ ، والأثَرُ إنَّما وَرَد فى غيرِها . والأُولَى أوْلَى ، وحَدِيثُهم ضَعِيفٌ .

فصل : قال أصحابُنا : يَجُوزُ اسْتِخْلافُ مَن سُبِق ببَعْضِ الصلاةِ ، ولمَن جاء بعدَ حَدَثِ الإمامِ ، فيَبْنِى على ما مَضَى مِن صلاةِ الإمامِ ؛ مِن قراءَةٍ ، أو رَكْعَةٍ ، أو سَجْدَةٍ . وإذا اسْتُخْلِفَ مَن جاء بعدَ حَدَثِ الإمامِ ، فيَنْبَغِى أن تَجِبَ عليه قِراءَةُ الفاتِحَةِ ، ولا يَبْنِى على قِراءَةِ الإمامِ ؛ لأنَّ الإمامَ لم يَتَحَمَّلْ عنه القِراءَةَ هٰهُنا ، ويَقْضِى بعدَ فَراغِ صلاةِ المَأْمُومِين . حُكِىَ هذا القَوْلُ عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وأكْثَرِ مَن قال بالاسْتِخْلافِ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه مخيَّرٌ بينَ أن يَبْنِىَ أو يَبْتَدِئَ . قال مالكٌ : يُصَلِّى لنَفْسِه صلاةً تامَّةً ، فإذا فَرَغُوا مِن صَلاتِهم قَعَدُوا وانْتَظَرُوه حتى يُتِمَّ ويُسَلِّمَ بهم ؛ لأنَّ

الإنصاف

وقيل : لا يجوزُ سلامُهم قبلَه . والمذهبُ المنصوصُ أيضًا عن أحمدَ ، أنَّ له أنْ يَسْتَخْلِفَ مَن لم يكُنْ دخَل معه أيضًا ، سواءٌ كان فى الرَّكْعَةِ الأُولَى أو غيرِها . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ « الانْتِصارِ » وغيرِه ، يَسْتَخْلِفُ أُمِّيًّا فى تَشَهُّدٍ أخيرٍ . وقيلَ : لا يجوزُ أنْ يَسْتَخْلِفَ هنا . إذا علِمْتَ ذلك ، فعلى المنصوصِ فى المسْأَلَتَيْن ، يَبْنِى على ما مضَى مِن صلاةِ الإمامِ مُرَتِّبًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فإنْ أدْرَكَه فى الثَّانيةِ واسْتَخْلَفَه فيها ، جلَس عَقِيبَها . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ،

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى البناء على الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٥ ، ٣٨٦ .

الشرح الكبير

اتِّباعَ المَأْمُومِين للإمامِ أوْلَى مِن اتِّباعِه لهم . وكذلك على الرِّوايَةِ الأُولَى يَنْتَظِرُونَه حتى يَقْضِيَ ما فاتَه ويُسَلِّمَ بهم ؛ لأنَّ الإمامَ يَنْتَظِرُ المَأْمُومِين فى صلاةِ الخَوْفِ ، فانْتِظارُهم له أوْلَى . وإن سَلَّمُوا ولم يَنْتَظِرُوه ، جاز . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَسْتَخْلِفُ مَن يُسَلِّمُ بهم ، والأوْلَى انْتِظارُه . وإنَّهم إن سَلَّمُوا لم يَحْتاجُوا إلى خَلِيفَةٍ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ مِن الصلاةِ إلَّا السَّلامُ ، فلا حاجَةَ إلى الاسْتِخْلافِ فيه . قال شَيْخُنا[1] : ويَقْوَى عِنْدِى أنَّه لا يَصِحُّ الاسْتِخْلافُ فى هذه الصُّورَةِ ؛ لأنَّه إن بَنَى جَلَس فى غيرِ مَوْضِعِ جُلُوسِه ، وصار تابِعًا للمَأْمُومِين ، وإنِ ابْتَدَأ جَلَس المَأْمُومُون فى غيرِ مَوْضِعِ جُلُوسِهم ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ بهذا ، وإنَّما ثَبَت الاسْتِخْلافُ فى مَوضِعِ الإجْماعِ ، حيث لم يَحْتَجْ إلى شىءٍ مِن هذا ، فلا يُلْحَقُ به ما ليس فى مَعْناه .

الإنصاف

و « الفائق » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ تَرْتيبِ إمامِه ، وبينَ أنْ يَبْنِيَ على تَرْتيبِ نَفْسِه ، فيَجْلِسَ عَقِيبَ رَكْعَتَيْن مِن صلاتِه ، وهى ثالِثَةٌ للمأْمُومِينَ ويَتْبَعونَه فى ذلك . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه المَجْدُ فى الثَّانيةِ ، وهى اسْتِخْلافُ مَن لم يكُنْ دخَل معه . قلتُ : فيُعانَى بها . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » فى المَسْبُوقِ الذى دخَل معه . وقال فى الذى لم يدْخُلْ معه : الأظْهَرُ فيه التَّخْيِيرُ ؛ لأنَّه لم يَلْتَزِمِ المُتابَعَةَ ابْتِداءً . الثَّانيةُ ، يَبْنِى الخَلِيفَةُ فى المسْأَلَةِ الأُولَى على صلاةِ الإمامِ قبلَه مِن حيثُ بلَغ ، وأمَّا الخلِيفَةُ فى المَسْأَلَةِ الثَّانيةِ ، إذا قُلْنا : يَبْنِى على تَرْتيبِ الأوَّلِ ، فإنَّه يأْخُذُ فى القِراءَةِ مِن حيثُ بلَغ الأوَّلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ فى « رِعايَتِه » . وقال بعضُ الأصحابِ : لابُدَّ مِن قراءةِ ما فاتَه مِنَ الفاتِحَةِ سِرًّا .

---

(١) فى : المغنى ٢/٥٠٩ ، ٥١٠ .

الشرح الكبير

فصل : فإن سَبَق المَأْمُومَ الحَدَثُ ، ففى [١/١٧٨و] فَسادِ صَلاتِه الرِّواياتُ الثَّلاثُ . فإن كان مع الإمامِ مَن تَنْعَقِدُ به صَلاتُه غيرُه ، وإلَّا فحُكْمُه كحُكْمِ الإمامِ معه ، فيما فَصَّلْناه فى قِياسِ المَذْهَبِ . وإن فَعَلَه عَمْدًا ، بَطَلَتْ صَلاتُه وصلاةُ الإمامِ ؛ لأنَّ ارْتِباطَ صلاةِ الإمامِ بالمَأْمُومِ كارْتِباطِ صلاةِ المَأْمُومِ بالإمامِ ، فما فَسَد ثَمَّ ، فَسَد هٰهُنا ، وما صَحَّ ثَمَّ ، صَحَّ هٰهُنا .

الإنصاف

وجزَم به فى « الفُروعِ » . وهى عجيبٌ منه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : والصَّحيحُ عندِى ، أنَّه يقْرَأُ سِرًّا ما فاتَه مِن فَرْضِ القِراءَةِ ؛ لِئَلَّا تفُوتَه الرَّكْعَةُ ، ثم يَبْنِى على قراءةِ الأوَّلِ جَهْرًا إنْ كانتْ صلاةَ جَهْرٍ . وقال عنِ المَنصوصِ : لا وَجهَ له عندِى ، إلَّا أنْ يقولَ معه بأنَّ هذه الرَّكْعَةَ لا يُعْتَدُّ له بها ؛ لأنَّه لم يَأْتِ فيها بفَرْضِ القراءةِ ، و لم يُوجَدْ ما يُسْقِطُه عنه ؛ لأنَّه لم يَصِرْ مأمومًا بحالٍ ، أو يقولَ : إنَّ الفاتِحَةَ لا تَتَعَيَّنُ . فيَسْقُطُ فرْضُ القِراءَةِ بما يقْرَأُه . انتهى . وقال الشَّارِحُ : وَيَنْبَغِى أنْ تجِبَ عليه قِراءَةُ الفاتِحَةِ ، ولا يَبْنِى على قِراءَةِ الإمامِ ؛ لأنَّ الإمامَ لم يَتَحَمَّلِ القراءةَ هنا . الثَّالثةُ ، مَنِ اسْتَخْلَفَ فيما لا يُعْتَدُّ له به ، اعتدَّ به للمأمومِ . ذكَره بعضُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : لو اسْتَخْلَفَ مسْبُوقًا فى الرُّكوعِ ، لغَتْ تلك الرَّكْعَةُ . وقالَه جماعةٌ كثيرةٌ. وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » أيضًا . وقال ابنُ حامِدٍ : إنِ اسْتَخْلَفَه فى الرُّكوعِ أو بعدَه ، قرَأ لنَفْسِه وانْتَظَرَه المأمومُ ثم ركَع ولَحِقَ المأمومَ . الرَّابعةُ ، لو أدَّى الإمامُ جُزْءًا مِن صَلاتِه بعدَ حَدَثِه ؛ مثْلَ أنْ يُحْدِثَ راكِعًا ، فرفَع رأسَه ، وقال : سَمِعَ اللهُ لمن حَمِدَه . أو أحدَث ساجِدًا ، فرَفَع ، وقال : اللهُ أكْبَرُ . و لم تَبْطُلْ صلاتُه ، إنْ قُلْنا : يَبْنِى . ظاهرُ كلامِهم يَبْطُلُ ، ولو لم يُرِدْ أداءَ رُكْنٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . واشْتَبَهَتِ المسْألةُ على بعضِهم ، فزادَ ونقَص . الخامسةُ ، لو لم يَسْتَخْلِفِ الإمامُ ،

المقنع

وَإِنْ سُبِقَ اثْنَانِ بِبَعْضِ الصَّلَاةِ ، فَائْتَمَّ أَحَدُهُمَا بِصَاحِبِهِ فِى قَضَاءِ مَا فَاتَهُمَا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

٣٧٤ – مسألة : (وإن سُبِق اثْنانِ ببَعْضِ الصلاةِ ، فأْتَمَّ أحَدُهما بصاحِبِه فى قَضاءِ ما فاتَهما ، فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه انْتِقالٌ مِن جَماعَةٍ إلى جماعةٍ لعُذْرٍ فجاز ، كالاسْتِخْلافِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ جاء

الإنصاف

وصَلَّوا وُحْدانًا ، صَحَّ . واحْتَجَّ الإمامُ أحمدُ بأنَّ مُعاوِيَةَ لمَّا طُعِنَ ، صلَّى النَّاسُ وُحْدانًا . وإنِ اسْتَخْلَفُوا لأنْفُسِهم ، صَحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، لا يصِحُّ . وإنِ اسْتَخْلَفَ كلُّ طائفةٍ رجُلًا ، أوِ اسْتَخْلَفَ بعضُهم ، وصلَّى الباقُون فُرادَى ، فلا بأْسَ . السَّادسةُ ، حُكْمُ مَن حصَل له مَرَضٌ ، أو خَوْفٌ ، أو حُصِرَ عنِ القراءةِ الواجِبَةِ ، أو قصَّر ، ونحوُه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، وجُنونٌ وإغْماءٌ . وصرَّح به القاضى وغيرُه فى الإغْماءِ ، والمَوْتِ ، والمُتَيَمِّمِ إذا رأَى الماءَ . وقال فى « التَّرغيبِ » وغيرِه : أو بلا عُذْرٍ . حُكْمُ مَن سبَقه الحَدَثُ فى الاسْتِخْلافِ ، على ما تقدَّم .

قوله : وإنْ سُبِقَ اثْنان ببَعضِ الصَّلاةِ فائْتَمَّ أحَدُهما بصاحِبِه فى قَضاءِ ما فَاتَهما ، فعلى وجْهَيْن . وحكَى بعضُهم الخِلافَ رِوايتَيْن ؛ منهم ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، [٩٨/١ ظ] و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ؛ أحدُهما ، يجوزُ ذلك . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُهم ، لمَّا حكوا الخِلافَ هنا ، بِناءً على الاسْتِخْلافِ . وتقدَّم جوازُ الاسْتِخْلافِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم بالجوازِ هنا فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وصَحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى

المقنع وَإِنْ كَانَ لِغَيْرِ عُذْرٍ لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير وأبو بكرٍ فى الصلاةِ ، فتأخَّرَ أبو بكرٍ ، وتَقَدَّمَ النبىُّ ﷺ ، فأتَمَّ بهم الصلاةَ[1] . والثَّانِى ، لا يَصِحُّ ؛ بِناءً على عَدَمِ جَوازِ الاسْتِخْلافِ .

٣٧٥ – مسألة : (وإن كان لغيرِ عُذْرٍ ، لم يَصِحَّ) يَعْنِى إذا انْتَقَلَ عن إمامِه إلى إمامٍ آخَرَ ، فَائْتَمَّ به ، أو صار المَأْمُومُ إمامًا لغيرِه مِن غيرِ عُذْرٍ ،

الإنصاف « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا ظاهرُ روايَةِ مُهَنَّا . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا منْصوصُ أحمدَ فى روايةِ صالحٍ . وعنه ، لا يجوزُ هنا ، وإنْ جَوَّزْنا الاسْتِخْلافَ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وفرَّق بينَها وبينَ مسْأَلَةِ الاسْتِخْلافِ مِن وَجْهَيْن .

فائدة : وكذا الحُكْمُ والخِلافُ والمذهبُ ، لو أمَّ مُقِيمٌ مِثْلَه إذا سلَّم مُسافِرٌ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّن أطْلَقَ ، المَسْبوقُ فى الجُمُعَةِ . فإنَّه لا يجوزُ ائْتِمامُ مَسْبُوقٍ بمَسْبُوقٍ فيها . قطَع به الجمهورُ ؛ لأنَّها إذا أُقِيمَتْ بمَسْجِدٍ مرَّةً ، لم تُقَمْ فيه ثانِيَةً . وذكَر ابنُ البَنَّا فى « شَرْحِ المُجَرَّدِ » ، أنَّ الخِلافَ جارٍ فى الجُمُعَةِ أيضًا . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه .

قوله : وإنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، لم يَصِحَّ . قال فى « الفُروعِ » : وبلا عُذْرِ السَّبْقِ كاسْتِخْلافِ الإمامِ بلا عُذْرٍ . قال فى «النُّكَتِ»: صرَّح فى « المُغْنِى »[2] بأنَّ هذه المسْأَلَةَ تُخَرَّجُ على مسْأَلَةِ الاسْتِخْلافِ . قال : وعلى هذا يكونُ كلامُه فى

---

(١) انظر تخريج حديث سهل بن سعد الآتى .

(٢) انظر : المغنى ٢/٥١٠ ، ٥١١ .

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ إِمَامًا لِغَيْبَةِ إِمَامِ الْحَيِّ ، ثُمَّ حَضَرَ فِى أَثْنَاءِ الصَّلَاةِ ، فَأَحْرَمَ بِهِمْ وَبَنَى عَلَى صَلَاةِ خَلِيفَتِهِ ، وَصَارَ الْإِمَامُ مَأْمُومًا ، فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه إنَّما ثَبَت جَوازُ ذلك فى مَحَلِ العُذْرِ بقَضِيَّةِ عُمَرَ[1] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وغيرُ حالِ العُذْرِ لا يُقاسُ عليه .

٣٧٦ – مسألة : (وإن أحْرَمَ إمامًا لغَيْبَةِ إمامِ الحَىِّ ، ثم حَضَر إمامُ الحَىِّ فى أثْناءِ الصلاةِ ، فأحْرَمَ بهم ، وبَنَى على صلاةِ خَلِيفَتِه ، وصار الإمامُ مَأْمُومًا ، فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن) [2]رُوِىَ عن أحمدَ فى هذه المَسْأَلَةِ ثَلاثُ رِواياتٍ[2] ؛ أحَدُها ، يَصِحُّ ؛ لِما روَى سَهْلُ بنُ سَعْدٍ ، قال :

الإنصاف

« المُقْنِع » عَقِيبَ هذه المسْأَلَةِ ، وإنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، لم يصِحَّ فى هذه المسْأَلَةِ ، ومسْأَلَةِ الاسْتِخْلافِ ؛ لأنَّ المسْأَلَتَيْن فى « المُغْنِى » واحِدَةٌ . ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وذكَر بعضُهم فى الاسْتِخْلافِ لغيرِ عُذْرٍ رِوايتَيْن . انتهى . وقال الشَّارِحُ : وإنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، لم يصِحَّ إذا انْتَقَل عن إمامِه إلى إمامٍ آخَرَ فائْتَمَّ به ، أو صار المأْمومُ إمامًا لغيرِه مِن غيرِ عُذْرٍ .

قوله : وإنْ أحرَم إمَامًا لغيبةِ إمامِ الحىِّ ، ثم حضَر فى أثناءِ الصَّلاةِ فأحرَم بهم ، وبنَى على صلاةِ خليفَتِه ، فصار الإمامُ مأمومًا فهل يصحُّ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ؛ أحَدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبِى الحارِثِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفَاداتِ » ،

---

(١) تقدمت فى صفحة ٣٨٣ ، ٣٨٤ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير ذَهَب رسولُ اللهِ ﷺ إلى بَنِى عَمْرِو بنِ عَوْفٍ ؛ لِيُصْلِحَ بَيْنَهم ، فحانَتِ

الإنصاف و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو أظْهَرُ . والثَّانِى ، لا يصِحُّ . قال فى « الفُصُولِ » : هو الأصَحُّ عندَ شَيْخِنا أبى يَعْلَى . قال المَجْدُ : وهو مذهبُ أكثرِ العُلَماءِ . وعنه ، يصِحُّ مِنَ الإمامِ الأعْظَمِ دُونَ غيرِه . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » .

تنبيه : حكَى المُصَنِّفُ الخِلافَ هنا أوْجُهًا . وكذا حكَاه فى « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، وابنُ مُنَجَّى ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وحكَاه رِواياتٍ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » فى بابِ صلاةِ الجماعَةِ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : فى ذلك رِواياتٌ مَنْصوصَةٌ . وتقدَّم ، إذا سَبَقَه الحَدَثُ فاسْتَخْلَفَ ، ثم صارَ إمامًا .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، الخِلافُ فى الجَوازِ كالخِلافِ فى الصِّحَّةِ . الثَّانيةُ ، قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا تَخْتَلِفُ الرِّواياتُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ لما خرَج مِن مَرضِه ، بعدَ دُخولِ أبى بَكْرٍ فى الصَّلاةِ ، أنَّه كان إمامًا لأبى بَكْرٍ ، وأبو بَكْرٍ كان إمامًا للنَّاسِ . وفى جَوازِ ذلك ثلاثُ رِوَاياتٍ ، فكانَتِ الصَّلاةُ بإمامَيْن . وصرَّح ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » بذلك . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : أصَحُّ الرِّواياتِ أنَّ ذلك خاصٌّ به ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . واخْتارَه أبو بَكرٍ وغيرُه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقيلَ : كان النَّبِىُّ ﷺ إمامَ أبى بَكْرٍ ، وأبو بَكْرٍ إمامَ النَّاسِ . وقيلَ : كان أبو بَكْرٍ إمامًا ، والنَّبِىُّ ﷺ عن يَسارِ أبى بَكْرٍ ؛ لأنَّ وَراءَهما صَفًّا . وفى جَوازِه وَجْهان . انتهى . ويأْتِى الخِلافُ إذا كان عن يَسارِ الإمامِ وخلْفَه صَفٌّ فى المَوْقِفِ .

الشرح الكبير

الصلاةُ ، فصلَّى أبو بكرٍ ، فجاء رسولُ اللهِ ﷺ والنّاسُ فى الصلاةِ ، فخَلَصَ حتى وَقَف فى الصَّفِّ ، فاسْتأْخَرَ أبو بكرٍ حتى اسْتَوَى فى الصَّفِّ ، وتَقَدَّمَ النبىُّ ﷺ فصلَّى ، ثم انْصَرَفَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . [2]وما فَعَلَه النبىُّ ﷺ كان جائزًا لأُمَّتِه ، ما لم يَقُمْ دَلِيلُ الاخْتِصاصِ . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ ، أنَّ ذلك يَجُوزُ للخَلِيفَةِ دُونَ بَقِيَّةِ الأئِمَّةِ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ؛ لأنَّ رُتْبَةَ الخِلافَةِ تَفْضُلُ رُتْبَةَ سائِرِ الأئِمَّةِ ، فلا يُلْحَقُ بها غيرُها[2] . والثّالِثَةُ ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا حاجَةَ إليه ، وفِعْلُ النبىِّ ﷺ يَحْتَمِلُ أن يكُونَ خاصًّا به ؛ لأنَّ أحدًا لا يُساوِيه فى الفَضْلِ ، ولا يَنْبَغِى أن يَتَقَدَّمَ عليه ، بخِلافِ غيرِه ، ولهذا قال أبو بكرٍ : ما كان لابنِ أبى قُحافَةَ أن يَتَقَدَّمَ بينَ يَدَىْ رسولِ اللهِ ﷺ .

فصولٌ فى أدَبِ المَشْىِ إلى الصلاةِ

يُسْتَحَبُّ للرجلِ ، إذا أقْبَلَ إلى الصلاةِ ، أن يُقْبِلَ بخَوْفٍ ووَجَلٍ وخُشُوعٍ ، وعليه السَّكِينَةُ ، [١/١٧٨ظ] ويُقارِبَ بينَ خُطاه لتَكْثُرَ حَسَناتُه ، فإنَّ كلَّ خُطْوَةٍ يُكْتَبُ له بها حَسَنَةٌ ؛ لِما روَى زَيْدُ بنُ ثابتٍ ، قال : أُقِيمَتِ الصلاةُ ، فخَرَجَ رسولُ اللهِ ﷺ يَمْشِى وأنا معه ، فقارَبَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الإمام يأتى قومًا يصلح بينهم ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٩/٩٢ . ومسلم ، فى : باب استخلاف الإمام إذا عرض له عذر ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣١٦ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة رسول الله ﷺ فى مرضه ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٩ - ٣٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٣٢ ، ٣٣٨ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فى الخُطا ، ثم قال : « أتَدْرِى لِمَ فَعَلْتُ هَـٰذَا ؟ لِتَكْثُرَ خُطَانَا فِى طَلَبِ الصَّلَاةِ »[1] . ويُكْرَهُ أن يُشَبِّكَ بينَ أصابِعِه ؛ لِما روَى كَعْبُ بنُ عُجْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذَا تَوَضَّأَ أحَدُكُمْ فَأحْسَنَ وُضُوءَهُ ، ثُمَّ خَرَجَ عَامِدًا إلَى الْمَسْجِدِ ، فَلَا يُشَبِّكَنَّ بَيْنَ يَدَيْهِ ؛ فإنَّهُ فِى صَلَاةٍ » . رَواه أبو داودَ[2] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يقُولَ ما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ خَرَج إلى الصلاةِ وهو يقُولُ : « اللَّهُمَّ اجْعَلْ فِى[3] قَلْبِى نُورًا ، وَفِى لِسَانِى نُورًا ، وَاجْعَلْ فِى سَمْعِى نُورًا ، وَاجْعَلْ فِى بَصَرِى نُورًا ، واجْعَلْ مِنْ خَلْفِى نُورًا ، وَمِنْ أمَامِى نُورًا ، وَاجْعَلْ مِنْ فَوْقِى نُورًا ، وَمِنْ تَحْتِى نُورًا ، وَأعْطِنِى نُورًا » . أخْرَجَه مسلمٌ[4] . وروَى أبو سعيدٍ الخُدْرِىُّ[5] ، قال : قال رسول اللهِ ﷺ : « مَنْ خَرَجَ مِنْ بَيْتِهِ إلَى الصَّلَاةِ ، فَقَالَ :

الإنصاف

(١) أخرجه عبد بن حميد فى مسنده ١/ ٢٤٠ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الهدى فى المشى إلى الصلاة من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ١٣٣ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية التشبيك بين الأصابع فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/ ١٧٧ . والدارمى ، فى : باب النهى عن الاشتباك إذا خرج إلى المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/ ٣٢٦ ، ٣٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٢٤١ - ٢٤٤ .

(٣) فى الأصل : « لى » .

(٤) فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/ ٥٢٥ ، ٥٢٦ ، ٥٢٨ - ٥٣٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/ ٣١٠ ، ٣١١ . والترمذى ، فى : باب عصمة الذكر ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١٢/ ٣٠٣ ، ٣٠٤ . والنسائى . فى : باب الدعاء فى السجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/ ١٧٢ ، ١٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٢٨٤ ، ٣٤٣ ، ٣٥٢ ، ٣٧٣ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اللَّهُمَّ إنِّى أسْأَلُكَ[1] بِحَقِّ السَّائِلِينَ عَلَيْكَ ، وَأسْأَلُكَ بِحَقِّ مَمْشَاىَ هذَا ، فإنِّى لَمْ أخْرُجْ أشَرًا[2] وَلَا بَطَرًا[3] ، وَلَا رِيَاءً وَلَا سُمْعَةً ، خَرَجْتُ اتِّقَاءَ سَخَطِكَ ، وَابْتِغَاءَ مَرْضَاتِكَ ، فَأسْأَلُكَ أنْ تُنْقِذَنِى مِنَ النَّارِ ، وَأنْ تَغْفِرَ لِى ذُنُوبِى ، إنَّهُ لَا يَغْفِرُ الذُّنُوبَ إلَّا أنْتَ . أقْبَلَ اللهُ إلَيْهِ بِوَجْهِهِ ، وَاسْتَغْفَرَ له سَبْعُونَ أَلْفَ مَلَكٍ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وابنُ ماجه[4] .

فصل : فإن سَمِع الإقامَةَ لم يَسْعَ إليها ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إذَا سَمِعْتُمُ الْإقَامَةَ فَامْشُوا وَعَلَيْكُمُ السَّكِينَةَ ، فَمَا أدْرَكْتُمْ فَصَلُّوا ، وَمَا فَاتَكُمْ فَأَتِمُّوا » . وعن أبى قَتادَةَ ، قال : بَيْنا نحن نُصَلِّى مع رسولِ اللهِ ﷺ إذ سَمِع جَلَبَةَ رِجالٍ ، فلَمّا صَلَّى قال : « مَا شَأْنُكُمْ » ؟ قالوا : اسْتَعْجَلْنا إلى الصلاةِ . فقال : « لَا تَفْعَلُوا ، إذا أتَيْتُمُ الصَّلَاةَ ، فَعَلَيْكُمُ السَّكِينَةَ ، فَمَا أدْرَكْتُمْ فَصَلُّوا ، وَمَا فَاتَكُمْ فَأَتِمُّوا » . مُتَّفَقٌ عليهما[5] . قال الإمامُ أحمدُ : فإن طَمِع أن يُدْرِكَ التَّكْبِيرَةَ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) الأشر : كفر النعمة والافتخار .

(٣) البطر : الطغيان عند النعمة .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب المشى إلى الصلاة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ٢٥٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١/٣ .

(٥) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب لا يسعى إلى الصلاة وليأت بالسكينة ... إلخ ، من كتاب الأذان ، وفى : باب المشى إلى الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ١٦٤/١ ، ٩/٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب إتيان الصلاة بوقار وسكينة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٢٠/١ ، ٤٢١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السعى إلى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٣٥/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المشى إلى المسجد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٢٣/٢ . والنسائى ، فى : باب السعى إلى الصلاة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٨٨/٢ . وابن ماجه ، فى : باب المشى إلى الصلاة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه =

الشرح الكبير

الأُولَى[1] ، فلا بَأْسَ أن يُسْرِعَ شيئًا[2] ، ما لم يَكُنْ عَجَلَةً تَقْبُحُ ، جاء الحديثُ عن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّهم كانُوا يُعَجِّلُون شيئًا إذا تَخَوَّفُوا [١/١٧٩و] فَوَاتَ التَّكْبِيرَةِ الأُولَى .

فصل : فإذا دَخَل المَسْجِدَ قَدَّمَ رِجْلَه اليُمْنَى ، وإذا خَرَج قَدَّمَ اليُسْرَى . ويقُولُ ما روَى مسلمٌ[3] بإسْنادِه ، عن أبى حُمَيْدٍ ، أو أبى أُسَيْدٍ[4] ، قال : قالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا دَخَلَ أحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ فَلْيَقُلْ : اللَّهُمَّ افْتَحْ لِى أَبْوَابَ رَحْمَتِكَ . وَإِذَا خَرَجَ فَلْيَقُلْ : اللَّهُمَّ إنِّى أَسْأَلُكَ مِنْ فَضْلِكَ » . وعن فاطِمَةَ بنتِ رسولِ اللهِ ﷺ ، قالت : كان

الإنصاف .....

= ١/٢٥٥ . والدارمى، فى: باب كيف يمشى إلى الصلاة، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١/٢٩٤. والإمام مالك، فى : باب ما جاء فى النداء للصلاة، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٦٨ ، ٦٩ . والإمام أحمد، فى : المسند ٢/٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٧٠ ، ٣١٨ ، ٣٨٢ ، ٤٥٢ ، ٤٦٠ ، ٤٧٢ ، ٤٨٩ ، ٥٢٩ ، ٥٣٢ ، ٥٣٣ .

والثانى أخرجه البخارى، فى : باب قول الرجل فاتتنا الصلاة، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٦٣ . ومسلم، فى : الباب السابق. صحيح مسلم ٢/٤٢٢ . والدارمى، فى الباب السابق.

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « مشيا » .

(٣) فى : باب ما يقول إذا دخل المسجد، من كتاب صلاة المسافرين. صحيح مسلم ١/٤٩٤ ، ٤٩٥ . وأخرجه أيضا : أبو داود، فى : باب فيما يقوله الرجل عند دخوله المسجد، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٩ . والترمذى، فى : باب ما يقول عند دخول المسجد، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١١١ . والنسائى، فى : باب القول عند دخول المسجد وعند الخروج منه، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/٤١ . وابن ماجه (عن أبى حميد فحسب)، فى : باب الدعاء عند دخول المسجد، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ١/٢٥٤ . والدارمى، فى : باب القول عند دخول المسجد، من كتاب الصلاة، وفى : باب ما يقول إذا دخل المسجد وإذا خرج، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ١/٣٢٤ ، ٢/٢٩٣ . والإمام أحمد، فى : المسند ٣/٤٩٧ ، ٥/٤٢٥ .

(٤) جاء فى صحيح مسلم ، قال بعد أن أورد : « أو أبى أسيد » : سمعت يحيى بن يحيى يقول . كتبت هذا الحديث من كتاب سليمان بن بلال ، قال : بلغنى أن يحيى الحمانى ، يقول : وأبى أسيد .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ إذا دَخَل المَسْجِدَ صَلَّى على محمدٍ وسَلَّمَ[1] ، وقال : « رَبِّ اغْفِرْ لِى ذُنُوبِى ، وَافْتَحْ لِى أَبْوَابَ رَحْمَتِكَ » . وإذا خَرَج صَلَّى على محمدٍ وسلم، وقال: «رَبِّ اغْفِرْ لِى، وافْتَحْ لِى أَبْوَابَ فَضْلِكَ »[2]. فإذا دَخَل لم يَجْلِسْ حتى يَرْكَعَ رَكْعَتَيْن ؛ لِما روَى أبو قَتادَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إِذَا دَخَلَ أَحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ فَلَا يَجْلِسْ حَتَّى يَرْكَعَ رَكْعَتَيْنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ثم يَجْلِسُ مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ ، فإنَّه قد رُوِىَ : « خَيْرُ الْمَنَازِلِ مَا اسْتُقْبِلَ بِهِ الْقِبْلَةُ »[4] . ويَشْتَغِلُ بذِكْرِ اللهِ تعالى ، أو قِراءَةِ القُرْآنِ ، أو يَسْكُتُ . ولا يُشَبِّكُ أصابعَه ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « إِذَا كَانَ أَحَدُكُمْ فِى الْمَسْجِدِ فَلَا يُشَبِّكَنَّ ؛

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما يقول عند دخول المسجد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١١١/٢ . وابن ماجه ، فى : باب الدعاء عند دخول المسجد ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ٢٥٣/١ ، ٢٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨٢/٦ ، ٢٨٣ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا دخل المسجد فليركع ركعتين ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى التطوع مثنى مثنى ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ١٢٠/١ ، ١٢١ ، ٧٠/٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب تحية المسجد بركعتين ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٤٩٥/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء إذا دخل أحدكم المسجد فليركع ركعتين ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١١٢/٢ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالصلاة قبل الجلوس فيه ، من كتاب المساجد . المجتبى ٤٢/٢ . والدارمى ، فى : باب الركعتين إذا دخل المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٢٣/١ ، ٣٢٤ . والإمام مالك ، فى : باب انتظار الصلاة ، والمشى إليها ، من كتاب السفر . الموطأ ١٦٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٥/٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣١١ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى تستير المنازل ، من كتاب الصداق . السنن الكبرى ٢٧٢/٧ . والطبرانى فى المعجم الكبير ٣٨٩/١٠ بنحوه . وانظر كنز العمال ١٤٠/٩ .

المقنع .....

الشرح الكبير فَإِنَّ التَّشْبِيكَ مِنَ الشَّيْطَانِ ، وَإِنَّ أَحَدَكُمْ لَا يَزَالُ فِي صَلَاةٍ مَا كَانَ فِي الْمَسْجِدِ ، حَتَّى يَخْرُجَ مِنْهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[1] .

الإنصاف .....

(١) ٣/٤٣ ، ٥٤ .

المقنع

بَابُ صِفَةِ الصَّلَاةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ صِفَةِ الصلاةِ

(١روَى محمدُ بنُ عَمْرِو بنِ عَطاءٍ١) ، قال : سَمِعْتُ أبا حُمَيْدٍ السّاعِدِىَّ فى عَشَرَةٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، منهم أبو قَتادَةَ ، فقال أبو حُمَيْدٍ : أنا أعْلَمُكم بصلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ . قالُوا : فاعْرِضْ[٢] . قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا قام إلى الصلاةِ يَرْفَعُ يَدَيْه ، حتى يُحاذِىَ بهما مَنْكِبَيْه ، ثم يُكَبِّرُ[٣] ، حتى يَقَرَّ[٤] كلُّ عَظْمٍ فى مَوْضِعِه مُعْتَدِلًا ، ثم يَقْرَأُ ، ثم يُكَبِّرُ ، فيرْفَعُ يَدَيْه حتى يُحاذِىَ بهما مَنْكِبَيْه ، ثم يَرْكَعُ[٥] ويَضَعُ راحَتَيْه على رُكْبَتَيْه ، ثم يَعْتَدِلُ ، فلا يُصَوِّبُ رَأْسَه ولا يُقْنِعُه[٦] ، ثم يَرْفَعُ رَأْسَه ، ويقُولُ : سَمِعَ اللهُ لِمَن حَمِدَه . ثم يَرْفَعُ يَدَيْه حتى يُحاذِىَ بهما مَنْكِبَيْه مُعْتَدِلًا ، ثم يقُولُ : اللهُ أكْبَرُ . ثم[٧] يَهْوِى [١/١٧٩ظ] إلى الأرْضِ ، فيُجافِى يَدَيْه عن جَنْبَيْه ، ثم يَرْفَعُ رَأْسَه ، ويَثْنِى رِجْلَه اليُسْرَى فيَقْعُدُ عليها ، ويَفْتَحُ أصابعَ رِجْلَيْه إذا سَجَد ، ويَسْجُدُ ، ثم يقولُ : اللهُ أكبرُ . ويَرْفَعُ

الإنصاف

بابُ صِفَةِ الصَّلاةِ

.....

(١ - ١) فى الأصل : « روى عن محمد بن عطاء » .

(٢) من العرض ، بمعنى الإظهار .

(٣) فى الأصل : « يركع » .

(٤) يقر : من القرار .

(٥) فى م : « يرفع » .

(٦) ولا يقنعه : ولا يرفعه . وهو من الأضداد ، يطلق على الرفع والخفض .

(٧) سقطت من : الأصل .

الشرح الكبير

ويَثْنِى رِجْلَه اليُسْرَى ، فيَقْعُدُ عليها ، حتى يَرْجِعَ كلُّ عَظْمٍ إلى مَوْضِعِه ، ثم يَصْنَعُ فى الأُخْرَى مِثْلَ ذلك ، ثم إذا قام[1] مِن الرَّكْعَةِ كَبَّرَ[2] فرَفَعَ[3] يَدَيْه حتى يُحاذِىَ بهما مَنْكِبَيْه ، كما كَبَّرَ عندَ افْتِتاحِ الصلاةِ ، ثم يَفْعَلُ ذلك فى بَقِيَّةِ صَلاتِه ، حتى إذا كانتِ السَّجْدَةُ التى فيها التَّسْلِيمُ ، أَخَّرَ[4] رِجْلَه اليُسْرَى ، وقَعَد مُتَوَرِّكًا على شِقِّه الأَيسَرِ . قالُوا : صَدَقْتَ ، هكذا كان يُصَلِّى رسولُ اللهِ ﷺ . رَواه مالكٌ فى «المُوَطَّإ»[5]، وأبو داودَ، والتِّرمِذِىُّ[6]، وقال: حديثٌ حسنٌ صحِيحٌ. وفى لَفْظٍ رَواه البُخارِىُّ[7]، قال : فإذا رَكَع أَمْكَنَ يَدَيْه مِن رُكْبَتَيْه ، ثم هَصَرَ[8] ظَهْرَه ، فإذا رَفَع رَأْسَه ، اسْتَوَى قائِمًا حتى يَعُودَ كلُّ فَقارٍ[9] إلى مَكانِه ، فإذا سَجَد ، سَجَد غيرَ مُفْتَرِشٍ ، ولا قابِضِهما ، واسْتَقْبَلَ بأَطْرافِ أصابعِ رِجْلَيْه القِبْلَةَ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « أقام » .

(٢) سقطت من : م .

(٣) فى م : « فيرفع » .

(٤) فى الأصل : « أخرج » .

(٥) لم نجده فى نسخة الموطأ التى بين أيدينا .

(٦) أخرجه أبو داود ، فى : باب افتتاح الصلاة ، وباب ذكر التورك فى الرابعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٨ ، ٢٢٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أنه يجافى يديه عن جنبيه فى الركوع ، وباب ما جاء فى وصف الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٦١ ، ٩٨ - ١٠٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الاعتدال فى الركوع ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب إتمام الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٧ ، ٣٣٨ . والدارمى ، فى : باب التجافى فى الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٩ ، ٣٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٢٤ .

(٧) فى : باب سنة الجلوس فى التشهد ... إلخ ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢١٠ .

(٨) الهصر : الجذب . يعنى شد ظهره .

(٩) فى الأصل : « فقاز » .

المقنع

السُّنَّةُ أَنْ يَقُومَ إِلَى الصَّلَاةِ إِذَا قَالَ الْمُؤَذِّنُ : قَدْ قَامَتِ الصَّلَاةُ .

الشرح الكبير

فإذا جَلَس فى الرَّكْعَتَيْن جَلَس على اليُسْرَى ، ونَصَب الأُخْرَى ، فإذا كانتِ السَّجْدَةُ التى فيها التَّسْلِيمُ ، أَخَّرَ رِجْلَه اليُسْرَى ، وجَلَس[1] مُتَوَرِّكًا على شِقِّه الأَيْسَرِ ، وقَعَد على مَقْعَدَتِه .

٣٧٧ – مسألة : (يُسْتَحَبُّ أن يَقُومَ إلى الصلاةِ إذا قال المُؤَذِّنُ : قد قامَتِ الصلاةُ) قال ابنُ المُنْذِرِ[2] : على هذا أهلُ الحَرَمَيْن . وقال الشافعىُّ : يَقُومُ إذا فَرَغ المُؤَذِّنُ مِن الإقامَةِ . وكان عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومحمدُ بنُ كعبٍ[3] ، وسالِمٌ ، والزُّهْرِىُّ يَقُومُون فى أوَّلِ بَدْوَةٍ مِن الإقامَةِ . وقال أبو حنيفةَ : يَقُومُ إذا قال : حَىَّ على الصلاةِ . فإذا قال : قد قامَتِ الصلاةُ . كَبَّر . وكان أصحابُ عبدِ اللهِ يُكَبِّرُون كذلك . وبه قال النَّخَعِىُّ . واحْتَجُّوا بقَوْلِ بلالٍ : لا تَسْبِقْنِى بآمِينَ[4] . فدَلَّ على أنَّه كان يُكَبِّرُ قبلَ فَراغِه . وعندَنا لا يُسْتَحَبُّ أن يُكَبِّرَ إلَّا بعدَ فَراغِه مِن الإقامَةِ . وهو قولُ الحسنِ ، وأبى يُوسُفَ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وعليه جُلُّ الأئِمَّةِ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : السُّنَّةُ ؛ أَنْ يَقُومَ إلى الصَّلاةِ ، إذا قال المؤذِّنُ : قد قامتِ الصَّلاةُ . أنَّه يقومُ عندَ كلمةِ الإقامَةِ ، سواءٌ رأى الإمامَ أو لم يرَه ، وسواءٌ كان الإمامُ فى المسْجِدِ ، أو قرِيبًا منه ، أو لا . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وهو

---

(١) فى الأصل : « جلس عليها » .

(٢) فى م : « ابن عبد البر » .

(٣) أبو حمزة محمد بن كعب القرظى ، كان ثقة عالما كثير الحديث ورعا ، من أفاضل أهل المدينة علما وفقها ، مات سنة ثمانى عشرة ومائة . تهذيب التهذيب ٩/ ٤٢٠ – ٤٢٢ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٣ .

الشرح الكبير

فى الأمْصارِ . وإنَّما قُلْنا : إنَّـه[1] يَقُومُ عندَ قَـوْلِه[2] : قَدْ قامَتِ الصلاةُ . لأنَّ هذا خَبَرٌ بمَعْنَى الأمْرِ ، ومَقْصُـودَه[3] الإعْلامُ ليَقُومُوا ، فيُسْتَحَبُّ المُبادَرَةُ إلى القِيامِ امْتِثالًا للأمْرِ . وإنَّما قُلْنا : إنَّه لا يُكَبِّرُ حتى يَفْرُغَ المُؤَذِّنُ . لأنَّ النبىَّ [١/١٨٠و] ﷺ إنَّما كان يُكَبِّرُ بعدَ فَراغِه ، يَدُلُّ عليه ما رُوِىَ عنه ، أنَّه كان يُعَدِّلُ الصُّفُوفَ بعدَ إقامَةِ الصلاةِ ، فرَوَى أنَسٌ ، قال : أُقِيمَتِ الصلاةُ ، فأقْبَلَ علينا رسولُ اللهِ ﷺ بوَجْهِه ، فقال : « سَوُّوا صُفُوفَكُمْ ، وتَراصُّوا ، فإنِّى أراكُمْ مِنْ وَراءِ ظَهْرِى » . رَواه البُخارِىُّ[4] . ويَقُولُ فى الإقامَةِ مِثْلَ قَوْلِ المُؤَذِّنِ ، فرَوَى أبـو داود[5] ،

الإنصاف

رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به بعْضُهم . وقدَّمه فى « الفائِق » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ؛ أنَّ المأْمومَ لا يقومُ حتى يَرَى الإمامَ، إذا كان غائِبًا . وتقدَّم غيرُها إذا كان الإمامُ فى المسْجِدِ ، سواءٌ رآهُ أو لم يرَه . وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه المَجْدُ وغيرُه . وقال المُصَنِّفُ : إنْ أُقِيمَتْ وهو فى المسْجِدِ أو قرِيبًا منه ، قامُوا عندَ ذِكْرِ الإقامَةِ ، وإنْ

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « قول المؤذن » .

(٣) فى الأصل : « والمقصود منه » .

(٤) فى : باب تسوية الصفوف ، وباب إقبال الإمام على الناس عند تسوية الصفوف ، وباب إلزاق المنكب بالمنكب والقدم بالقدم فى الصف ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨٤ ، ١٨٥ . وروى نحوه عن أبى هريرة ، فى : باب عظة الإمام الناس ، فى إتمام الصلاة وذكر القبلة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الخشوع فى الصلاة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨٩ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب حث الإمام على رصّ الصفوف والمقاربة بينها ، وباب الجماعة للفائت من الصلاة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٧١ ، ٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٣ ، ١٢٥ ، ١٥٤ ، ١٨٢ ، ٢٢٩ ، ٢٦٣ ، ٢٨٣ ، ٢٨٦ .

(٥) فى : باب ما يقول إذا سمع الإقامة ، من كتاب الإقامة . سنن أبى داود ١/١٢٥ .

الشرح الكبير

عن بعضِ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّ بِلالًا أخَذَ فى الإقامَةِ ، فلَمّا أن قالَ : قد قامَتِ الصلاةُ . قال النبىُّ ﷺ : « أقامَهَا اللهُ وَأدامَهَا » . وقال فى سائِرِ الإقامَةِ كنَحْوِ حديثِ عُمَرَ فى الأذانِ . فأمّا حَدِيثُهم ، فإنَّ بِلالًا كان يُقِيمُ فى مَوْضِعِ أذانِه ، وإلَّا فليس بينَ لَفْظِ الإقامَةِ والفَراغِ منها ما يُفَوِّتُ بِلالًا « آمِينَ » ، مع النبىِّ ﷺ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّما يَقُومُ المَأْمُومُون إذا كان الإمامُ فى المَسْجِدِ أو قَرِيبًا منه . قال أحمدُ : يَنْبَغِى أن تُقامَ الصُّفُوفُ قبلَ أن يَدْخُلَ الإمامُ . لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : كانتِ الصلاةُ تُقامُ لرسولِ اللهِ ﷺ فيَأْخُذُ النّاسُ مَصافَّهم قبلَ أن يَقُومَ النبىُّ ﷺ مَقامَه . رَواه مسلمٌ[1] . فأمّا إن أُقِيمَتِ الصلاةُ والإمامُ فى غيرِ المَسْجِدِ ، ولم يَعْلَمُوا قُرْبَه ، لم يَقُومُوا ؛ لِما روَى أبو قَتادَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ فَلَا تَقُومُوا حَتَّى تَرَوْنِى قَدْ خَرَجْتُ » . رَواه مسلمٌ[2] .

الإنصاف

كان فى غيرِه ، ولم يعْلَمُوا قُرْبَه ، لم يقُومُوا حتى يَرَوْه . وقيل : لا يقُومُونَ إذا كان

(١) فى : باب متى يقوم الناس للصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٢٣ . وبمعناه أخرجه البخارى فى : باب هل يخرج من المسجد لعلة ، وباب إذا قال الإمام مكانكم حتى رجع انتظروه ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٦٤ .

(٢) فى : باب متى يقوم الناس للصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٢٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب متى يقوم الناس إذا رأوا الإمام عند الإقامة ، وباب لا يسعى إلى الصلاة مستعجلا ... ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٦٤ . وأبو داود ، فى : باب فى الصلاة تقام ولم يأت الإمام .... ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٢٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الكلام بعد نزول الإمام من المنبر ، وباب كراهية أن ينتظر الناس الإمام ... ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٣٠٧ ، ٣/٧٤ . والنسائى ، فى : باب إقامة المؤذن عند خروج الإمام ، من كتاب الأذان ، وباب قيام الناس إذا رأوا الإمام ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٢٥ ، ٦٣ . والدارمى ، فى : باب متى يقوم الناس إذا أقيمت الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٠٤ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣١٠ .

المقنع [١٩و] ثُمَّ يُسَوِّى الْإِمَامُ الصُّفُوفَ ،.....

الشرح الكبير **٣٧٨** – مسألة : (ثم يُسَوِّى الإمامُ الصُّفُوفَ) وذلك مُسْتَحَبٌّ ، يَلْتَفِتُ عن يَمِينِه ، فيَقُولُ : اسْتَوُوا ، رَحِمَكم اللهُ . وعن يَسارِه كذلك ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ ، ولِما روَى محمدُ بنُ مُسْلِمٍ ، قال : صَلَّيْتُ إلى جَنْبِ أنَسِ بنِ مالكٍ يَوْمًا ، فقال : هل تَدْرِى لم صُنِع هذا العُودُ ؟ قُلْتُ :

الإنصاف الإمامُ فى المسْجِدِ ، حتى يَرَوْه . وذكَره الآجُرِّىُّ عن أحمدَ . وقِيامُ المأْمومِ عندَ قوْلِه : قد قامَتِ الصَّلاةُ . مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : ثُمَّ يُسَوِّى الإمامُ الصُّفُوفَ . هكذا عبارةُ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ فى كُتُبِهم . وقال فى « الإفَاداتِ » ، [٩٩/١ و] و « التَّسْهِيلِ » : ويُسَوِّى الإمامُ صَفَّه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ؛ أنَّ تَسْوِيَةَ الصُّفوفِ سُنَّةٌ . وظاهرُ كلامِ الشَّيْخِ تقِىِّ الدِّينِ وُجوبُه . وقال : مُرادُ مَن حكَاه إجْماعًا استِحْبابُه ، لا نَفْىُ وُجوبِهِ . وذكَر فى « النُّكَتِ » الأحاديثَ الوارِدَةَ فى ذلك . وقال : هذا ظاهِرٌ فى الوُجوبِ ؛ وعلى هذا بُطْلانُ الصَّلاةِ به محَلُّ نظَرٍ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَمْنَعَ الصِّحَّةَ ، ويَحْتَمِلُ لا . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، التَّسْوِيَةُ المسْنونةُ فى الصُّفوفِ ، هى مُحاذاةُ المَناكِبِ والأَكْعُبِ دُونَ أطْرافِ الأَصابعِ . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ تَراصُّ الصُّفوفِ ، وسَدُّ الخَلَلِ الذى فيها ، وتَكْمِيلُ الصَّفِّ الأَوَّلِ فالأَوَّلِ ، فلو تُرِكَ الأَوَّلُ ، كُرِهَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو المشْهورُ . قال فى « النُّكَتِ » : هذا المشْهورُ ، وهو أَوْلَى . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، لا يُكْرَهُ ؛ لأنَّه اخْتارَ أنَّه لا يُكْرَهُ تَطَوُّعُ الإمامِ فى مَوْضِعِ المكْتُوبَةِ ، وقاسَه على تَرْكِ الصَّفِّ الأَوَّلِ للمأْمُومينَ . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى الكَراهَةِ فى « الفُروعِ » . الثَّالثةُ ، قال فى « النُّكَتِ » : يدْخُلُ فى إطْلاقِ كلامِهم ، لو عَلِمَ أنَّه

الشرح الكبير

لا واللهِ . فقال : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا قام إلى الصلاةِ أخَذَه بيَمِينه ، فقالَ : « اعْتَدِلُوا ، وسَوُّوا صُفُوفَكُمْ » . ثم أخَذَه بيَسارِه ، وقال : « اعْتَدِلُوا ، وَسَوُّوا صُفُوفَكُمْ » . رَواه أبو داودَ[1] . وعنه قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « سَوُّوا صُفُوفَكُمْ ، فَإنَّ تَسْوِيَةَ الصَّفِّ مِنْ تَمَامِ الصَّلَاةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

الإنصاف

إذا مَشَى إلى الصَّفِّ الأوَّلِ ، فاتَتْه رَكْعَةٌ ، وإنْ صَلَّى فى الصَّفِّ المُؤَخَّرِ ، لم تَفُتْه . قال : لكنْ هى فى صُورَةٍ نادرَةٍ ، ولا يَبْعُدُ القَوْلُ بالمُحافظَةِ على الرَّكْعَةِ الأخيرةِ ، وإنْ كان غيرُها مَشَى إلى الصَّفِّ الأوَّلِ . وقد يقالُ : يُحافِظُ على الرَّكْعَةِ الأُولَى والأخيرةِ . وهذا كما قُلْنا : لا يَسْعَى إذا أتَى الصَّلاةَ ؛ للخَبَرِ المشْهورِ . قال الإمامُ أحمدُ : فإنْ أدْرَكَ التَّكْبيرةَ الأُولَى ، فلا بأْسَ أنْ يُسْرِعَ ، ما لم يكُنْ عجَّلَ لفَتْحٍ . قال : وقد ظهَر ممَّا تقدَّم أنَّه يُعَجِّلُ لإدْراكِ الرَّكْعَةِ الأخيرةِ ، لكنْ هل تُقَيَّدُ المسْأَلتان بتَعَذُّرِ الجماعةِ ؟ فيه تَرَدُّدٌ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم ، يحافِظُ على الصَّفِّ الأوَّلِ ، وإنْ فاتَتْه رَكْعَةٌ . قال : ويتَوَجَّهُ المُحافَظَةُ على الرَّكْعَةِ مِن نَصِّه : يُسْرِعُ إلى التَّكْبيرَةِ الأُولَى . قال : والمُرادُ مِن إطْلاقِهم إذا لم تَفُتْه الجماعةُ مُطْلَقًا ، وإلَّا حافَظَ عليها ، فيُسْرِعُ لها . انتهى . الرَّابعةُ ، الصَّفُّ الأوَّلُ ، ويَمِينُ كلِّ صَفٍّ للرِّجالِ أفْضَلُ . قال الأصحابُ : وكلَّما قَرُبَ مِنَ الإمامِ فهو أفْضَلُ . وكذا

---

(١) فى : باب تسوية الصفوف ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٥٤ .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب إقامة الصف من تمام الصلاة، من كتاب الأذان. صحيح البخارى ١/١٨٤، ١٨٥. ومسلم، فى: باب تسوية الصفوف وإقامتها... إلخ، من كتاب الصلاة. صحيح مسلم ١/٣٢٤. كما أخرجه أبو داود، فى: باب تسوية الصفوف، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١/١٥٥. وابن ماجه، فى: باب إقامة الصفوف، من كتاب الإقامة. سنن ابن ماجه ١/٣١٧. والدارمى، فى: باب إقامة الصفوف، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١/٢٨٩. والإمام أحمد، فى: المسند ٣/١٧٧، ٢٥٤، ٢٧٤، ٢٧٩، ٢٩١.

الشرح الكبير

فصل : قِيلَ لأحمدَ : قبلَ التَّكْبِيرِ تقُولُ شيئًا ؟ قال : لا . يَعْنِى ليس قبلَه دُعاءٌ مَسْنُونٌ ، إذ لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أصحابِه [١/١٨٠ظ] ، ولأنَّ الدُّعاءَ يكُونُ بعدَ العِبادَةِ ؛ لِقَوْلِه تعالى : ﴿ فَإِذَا فَرَغْتَ فَانْصَبْ * وَإِلَىٰ رَبِّكَ فَارْغَبْ ﴾[1] .

الإنصاف

قُرْبُ الأفْضَلِ والصَّفِّ منه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالُ أنَّ بُعْدَ يَمينِه ليس أفْضَلَ مِن قُرْبِ يَسارِه . قال : ولعَلَّه مُرادُهم . الخامسةُ ، قال بعضُ الأصحابِ : الأفْضَلُ تأْخِيرُ المَفْضُولِ والصَّلاةُ مَكانَه . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : يُؤَخَّرُ الصِّبْيانُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم فى الإيثارِ بمَكانِه ، فى مَن سبَق إلى مَكانٍ ليس له ذلك . وصرَّح به غيرُ واحدٍ ؛ منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى بابِ الجماعَةِ فى المَوْقِفِ . السَّادِسةُ ، الصَّفُّ الأوَّلُ ؛ هو ما يَقْطَعُه المِنْبَرُ ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال فى رِوايَةِ أبِى طالِبٍ ، والمَرُّوذِىُّ ، وغيرِهما : المِنْبَرُ لا يقْطَعُ الصَّفَّ . وعنه ، الصَّفُّ الأوَّلُ ؛ هو الذى يَلِى المِنْبَرَ ولم يَقْطَعْه . حكَى هذا الخِلافَ كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : المَنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّ الصَّفَّ الأوَّلَ هو الذى يَلِى المَقْصورةَ ، وما تقْطعُه المَقْصورةُ فليس بأوَّلَ . نقلَه المَرُّوذِىُّ ، وأبو طالبٍ ، وابنُ القاسِمِ وغيرُهم . ثم قال : ورجَّح كثيرٌ مِنَ الأصحابِ أنَّه الذى يَلِى الإمامَ بكلِّ حالٍ . قال : ولم أقِفْ على نَصٍّ لأحمدَ به . انتهى . مع أنَّه اخْتارَه . السَّابعةُ ، ليس بعدَ الإقامَةِ وقبلَ التَّكْبِيرِ دعاءٌ مسْنونٌ . نصَّ عليه . وعنه ، أنَّه كان يدْعُو بينَهما ويرْفَعُ يَدَيْه .

(١) سورة الشرح ٧ ، ٨ .

المقنع

ثُمَّ يَقُولُ : اللهُ أَكْبَرُ . لَا يُجْزِئُهُ غَيْرُهَا ، .....

الشرح الكبير

٣٧٩ – مسألة : (وَيَقُولُ : اللهُ أَكْبَرُ . لا يُجْزِئُه غيرُها) لا تَنْعَقِدُ الصلاةُ إلَّا بقَوْلِ : اللهُ أَكْبَرُ . وهو قولُ مالكٍ . وكان ابنُ مسعودٍ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ يَقُولُون : افْتِتاحُ الصلاةِ التَّكْبِيرُ . وعليه عَوامُّ أهلِ العِلْمِ [1] قديمًا وحديثًا ، إلَّا أنَّ الشافعىَّ قال : تَنْعَقِدُ بقَوْلِه : اللهُ الأَكْبَرُ . لأنَّ الألِفَ واللَّامَ لم تُغَيِّرْه عن بِنْيَتِه ومَعْناه ، وإنَّما أفادَتِ التَّعْرِيفَ . وقال أبو حَنِيفَةَ : تَنْعَقِدُ بكلِّ اسْمٍ للهِ تعالى على وَجْهِ التَّعْظِيمِ ، كقَوْلِه : اللهُ عَظِيمٌ . أو كَبِيرٌ . أو جَلِيلٌ . وسُبْحانَ اللهِ . والحَمْدُ للهِ . ولا إلهَ إلَّا اللهُ . ونَحْوُه قولُ : الحَكَمِ [2] ؛ لأنَّه ذِكْرٌ للهِ على وَجْهِ التَّعْظِيمِ ، أشْبَهَ قولَه : اللهُ أَكْبَرُ . ولأنَّ الخُطْبَةَ لا يَتَعَيَّنُ فى أوَّلِها لَفْظٌ ، كذلك هذا . ولنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « تَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ » . رَواه أبو داودَ [3] . وقولُه للمُسِيءِ فى

الإنصاف

قوله : ثم يَقُولُ : اللهُ أَكْبَرُ . لا يُجْزِئُه غيرُها . يعنِى ، لا يُجْزِئُه غيرُ هذا اللَّفْظِ ، ويكونُ مُرَتَّبًا . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يُجْزِئُه : اللهُ الأَكْبَرُ ، واللهُ الأَعْظَمُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وجزَم فى « الحاوِى الكَبِيرِ » بالإجْزاءِ فى : اللهُ الأَكْبَرُ . وقيل :

---

(١) فى م : « الحديث » .

(٢) فى م : « الحاكم » .

(٣) فى : باب فرض الوضوء ، وباب الإمام يحدث بعدما يرفع رأسه من آخر ركعة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/١٥ ، ١٤٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أن مفتاح الصلاة الطهور ، من أبواب الطهارة ، وفى : باب ما جاء فى تحريم الصلاة وتحليلها ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/١٥ ، ٢/٣٧ . وابن ماجه ، فى : باب مفتاح الصلاة الطهور ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/١٠١ . والدارمى ، فى : باب مفتاح الصلاة الطهور ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/١٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٢٣ ، ١٢٩ .

الشرح الكبير

صَلاتِه : « إذَا قُمْتَ إلَى الصَّلَاةِ فَكَبِّرْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى حديثِ رِفاعَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ امْرِئٍ حَتَّى يَضَعَ الطُّهُورَ مَوَاضِعَهُ ، ثُمَّ يَسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةَ ، وَيَقُولَ : اللهُ أَكْبَرُ » . رَواه أبو داودَ[2] وكان النبىُّ ﷺ يَفْتَتِحُ الصلاةَ بقَوْلِه : « اللهُ أَكْبَرُ » . لم يُنْقَلْ عنه عُدُولٌ

الإنصاف

يُجْزِئُه : الأَكْبَرُ اللهُ ، أو الكبيرُ اللهُ ، أو اللهُ الكبيرُ . ذكَرهما فى « الرِّعايَةِ » . وقال فى « التَّعْليقِ » : أَكْبَرُ ، كالكَبيرِ ؛ لأنَّه إنَّما يكونُ أَبْلَغَ إذا قيل : أَكْبَرُ مِن كذا . وهذا لا يجوزُ على اللهِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيه : مِن شَرْطِ الإتْيانِ بقوْلِ : اللهُ أَكْبَرُ . أنْ يأْتِىَ به قائِمًا ، إنْ كانتِ الصَّلاةُ فرْضًا ، وكان قادِرًا على القِيامِ ، فلو أتَى ببَعْضِه راكِعًا ، أو أتَى به كلِّه راكِعًا ، أو كبَّر قاعِدًا ، أو أتَمَّه قائِمًا ، لم تَنْعَقِدْ فَرْضًا ، وتَنْعَقِدُ نَفْلًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : لا تَنْعَقِدُ أيضًا . وقيلَ : لا تَنْعَقِدُ ممَّنْ كمَّلَها راكِعًا فقطْ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ وابنُ حمْدانَ . فعلى الأوَّلِ ، يدْرِكُ الرَّكْعَةَ إنْ كان الإمامُ فى نَفْلٍ . ذكَرَه القاضى ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . ويأْتِى حُكْمُ ما لو كبَّر

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب وجوب القراءة للإمام والمأموم ... إلخ ، وباب حدثنا مسدد ، من كتاب الأذان ، وفى : باب من رد فقال عليك السلام ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب إذا حنث ناسيًا فى الأيمان ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ١/١٩٢ ، ١٩٣ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٨/٦٩ ، ١٦٩ . ومسلم ، فى : باب وجوب قراءة الفاتحة فى كل ركعة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٩٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صلاة من لا يقيم صلبه فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وصف الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٩٧ . والنسائى ، فى : باب فرض التكبيرة الأولى ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/٩٦ . وابن ماجه ، فى : باب إتمام الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٣٧ .

(٢) فى : باب صلاة من لا يقيم صلبه فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٨ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب وصف الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٩٥ ، ٩٦ . والدارمى ، فى : باب فى الذى لا يتم الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٤٠ .

الشرح الكبير

عن ذلك حتى فارَقَ الدُّنْيا ، وقِياسُهُم يَبْطُلُ بقَوْلِه[1] : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لى . ولا يَصِحُّ القِياسُ على الخُطْبَةِ ؛ لأنَّه لم يَرِدْ عن النبىِّ ﷺ فيها لَفْظٌ بعَيْنِه فى جَمِيعِ خُطْبَتِه[2] ، ولا أمَرَ به ، ولأنَّه يَجُوزُ فيها الكلامُ بخِلافِ الصلاةِ . وما قالَه الشافعىُّ عُدُولٌ عن المَنْصُوصِ ، فأشْبَهَ ما لو قال : اللهُ العَظِيمُ . وقَوْلُهم : لم يُغَيِّرْ[3] بِنْيَتَه ولا مَعْناه . مَمْنُوعٌ ؛ لأنَّ التَّكْبِيرَ[4] مُتَضَمِّنٌ لإضْمارٍ أو تَقْدِيرٍ ، بخِلافِ التَّعْرِيفِ ، فإنَّ مَعْنَى قولِه : « اللهُ أكْبَرُ » . أى : مِن كلِّ شىءٍ . ولأنَّ ذلك لم يَرِدْ فى كَلامِ اللهِ تعالى ، ولا فى كلامِ رسولِه ﷺ ، ولا فى المُتَعارَفِ مِن كلامِ الفُصَحاءِ إلَّا كما ذَكَرْنا ، فإطْلاقُ لَفظِ التَّكْبِيرِ يَنْصَرِفُ إليها دُونَ غيرِها ، [5]كما أنَّ إطْلاقَ لَفْظِ التَّسْمِيَةِ إنَّما يَنْصَرِفُ إلى قولِه : « بِسْمِ اللهِ » دُونَ غيرِه ، وهذا يَدُلُّ على أنَّ غيرَها[5] لا يُساوِيها .

فصل : والتَّكْبِيرُ رُكْنٌ لا تَنْعَقِدُ الصلاةُ إلَّا به ، لا يَسْقُطُ فى عَمْدٍ ولا سَهْوٍ ، وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ،

الإنصاف

للرُّكوعِ أو لغيرِه ، أو سمَّع أو حَمِدَ قبلَ انْتِقالِه ، أو كمَّلَه بعدَ انْتِهائِه عندَ قولِه : ثم يرْفَعُ يَدَيْه ، ويرْكَعُ مُكَبِّرًا .

فائدة : لو زادَ على التَّكْبِيرِ ، كقَوْلِهِ : اللهُ أكْبَرُ كبيرًا ، أو اللهُ أكْبَرُ وأعْظَمُ ، أو

---

(١) أى بقول المصلى .

(٢) فى م : « الخطبة » .

(٣) أى زيادة الألف واللام .

(٤) فى الأصل : « التكبير » .

(٥-٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

[١/١٨١و] والزُّهْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ : مَن نَسِىَ تَكْبِيرَةَ الافْتِتاحِ ، أجْزَأتْه تَكْبِيرَةُ الرُّكُوعِ . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « تَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ » . فدَلَّ على أنَّه لا يَدْخُلُ فى الصلاةِ بدُونِه .

فصل : ولا يَصِحُّ إلَّا مُرَتَّبًا ، فإن نَكَّسَه لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يكُونُ تَكْبِيرًا . ويَجِبُ على المُصَلِّى أن يُسْمِعَه نَفْسَه ، إمامًا كان أو غيرَه ، إلَّا أن يكُونَ به عارِضٌ مِن طَرَشٍ ، أو ما يَمْنَعُ السَّماعَ ، فيَأْتِىَ به بحيث لو كان سَمِيعًا أو لا عارِضَ به سَمِعَه ؛ لأنَّه ذِكْرٌ مَحَلُّه اللِّسانُ ، فلا يكُونُ كامِلًا بدُونِ الصَّوْتِ ، والصَّوْتُ ما يَتَأَتَّى سَماعُه ، وأقْرَبُ السّامِعِين إليه نَفْسُه ، فمتى لم يَسْمَعْه ، لم يَعْلَمْ أنَّه أتَى بالقَوْلِ . والرجلُ والمرأةُ سَواءٌ فيما ذَكَرْنا .

فصل : ويُبَيِّنُ التَّكْبِيرَ ، ولا يَمُدُّ فى غيرِ مَوضِعِ المَدِّ ، فإن فَعَل بحيث لم يُغَيِّرِ المَعْنَى ، مِثْلَ أن يَمُدَّ الهَمْزَةَ الأُولَى فى اسْمِ اللهِ تعالى ، فيَقُولُ : آللهُ . فيَصِيرَ اسْتِفْهامًا ، أو يَمُدَّ أكْبَرُ[1] . فيَصِيرَ ألِفًا ، فيَبْقَى جَمْعَ كُبَرٍ ، وهو الطَّبْلُ ، لم يَجُزْ ؛ لتَغَيُّرِ المَعْنَى . وإن قال : اللهُ أكْبَرُ وأعْظَمُ . ونَحْوَه ، لم يُسْتَحَبَّ . نَصَّ عليه[2] . وانْعَقَدَتْ به الصلاةُ .

الإنصاف

وأجَلُّ . ونحوِه ، كُرِهَ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ رَزِينٍ وغيرُهم : لم يُسْتَحَبَّ . نصَّ عليه . وكذا قال ابنُ تَميمٍ . وقال فى « الفُروعِ » : والزِّيادةُ على التَّكْبِيرِ ، قيلَ : يجوزُ . وقيل : يُكْرَهُ . [١/٩٩ ظ] .

---

(١) فى الأصل : « كبار » .

(٢) أى : الإمام أحمد .

فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْهَا لَزِمَهُ تَعَلُّمُهَا ، فَإِنْ خَشِيَ فَوَاتَ الْوَقْتِ كَبَّرَ بِلُغَتِهِ . المقنع

الشرح الكبير

٣٨٠ – مسألة : (فإن لم يُحْسِنْها لَزِمَه تَعَلُّمُها ، فإن خَشِيَ فَواتَ الوَقْتِ كَبَّرَ بلُغَتِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه لا يُجْزِئُه التَّكْبِيرُ بغيرِ العَرَبِيَّةِ مع قُدْرَتِه عليها . وبه قال الشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَذَكَرَ ٱسْمَ رَبِّهِۦ فَصَلَّىٰ ﴾[1] . وهذا قد ذَكَر اسْمَ رَبِّه . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ مِن النُّصُوصِ ، وهى تَخُصُّ ما ذَكَرُوه . فإن لم يُحْسِنِ العَرَبِيَّةَ ، لَزِمَه تَعَلُّمُ التَّكْبِيرِ بها ؛ لأنَّه ذِكْرٌ واجِبٌ فى الصلاةِ لا تَصِحُّ بدُونِه ، فلَزِمَه تَعَلُّمُه ، كالقِراءَةِ . فإن خَشِيَ فَواتَ الوَقْتِ ، كَبَّرَ بلُغَتِه فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ عَجَز عنه بالعربيةِ ، فلَزِمَه الإتْيانُ به[2] بغيرِها ، كلَفْظِ النِّكاحِ ، ولأنَّ ذِكْرَ اللهِ تعالى يَحْصُلُ بكلِّ لِسانٍ . والثانى ، لا يَصِحُّ . ذَكَرَه القاضى فى « الجامِعِ »[3] . ويَكُونُ حُكْمُه حُكْمَ الأخْرَسِ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ تَنْعَقِدُ به الصلاةُ ، فلم يَجُزِ التَّعْبِيرُ عنه بغيرِ العَرَبِيَّةِ كالقُرْآنِ[4] ، فإن عَجَز عن بَعْضِ اللَّفْظِ ، أو بعضِ الحُرُوفِ ، أتَى بما يُمْكِنُه ، كمَن عَجَز عن بعضِ الفاتِحَةِ .

الإنصاف

قوله : فَإِنْ لم يُحْسِنْها لَزِمَه تَعلُّمُها . بلا نِزاعٍ مِن حيثُ الجملةُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يَلْزَمُه تعَلُّمُها فى مَكانِه أو ما قَرُبَ منه فقط . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يَلْزَمُه ولو كان بادِيًا بعيدًا ، فيَقْصِدُ البلدَ لتَعَلُّمِها فيه .

---

(١) سورة الأعلى ١٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أى الصغير . انظر : طبقات الحنابلة ٢/٢٠٥ ، ٢٠٦ .

(٤) فى م : « كالقراءة » .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : فإن كان أخْرَسَ أو عاجزًا [١/١٨١ظ] عن التَّكْبيرِ بكلِّ لسانٍ ، سَقَط عنه . وعليه تَحْريكُ لِسانِه . ذَكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ »[1] ؛ لأنَّ الصَّحِيحَ يَلْزَمُه النُّطْقُ بتَحْريكِ لِسانِه ، فإذا عَجَز عن أحَدِهما لَزِمَه

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنْ خشِىَ فَواتَ الوَقْتِ كَبَّر بلُغَتِه . وكذا إنْ عجَز . وهذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به أكثرُهم . وعنه ، لا يكَبِّرُ بلُغَتِه . ذكَرها القاضى فى « التَّعْلِيقِ » . واخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . نقلَه عنه القاضى أبو الحُسَيْنِ . وكذا حُكْمُ التَّسْبِيح فى الرُّكوعِ والسُّجودِ وسُؤالِ المَغْفِرَةِ والدُّعاءِ . قالَه فى « القاعدَةِ العاشرَةِ » ، وذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » قولًا . وذكَره الآمِدِىُّ ، وابنُ تَميمٍ وَجْهًا . فعليه ، يَحْرُمُ بلُغَتِه على الصَّحيحِ . وقيل : يجِبُ تحْريكُ لِسانِه . وعلى المذهبِ لو كان يعْرِفُ لُغاتٍ ؛ فقال فى « المُنَوِّرِ » : يقدَّمُ السِّريانِىُّ ، ثم الفارِسِىُّ ، ثم التُّرْكِىُّ . وهذا الصَّحيحُ عندَ مَن ذكَر الخِلافَ فى ذلك ، ويُخَيَّرُ بينَ التُّرْكِىِّ والهِنْدِىِّ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : فإنْ عرَف لِسانًا فارِسِيًّا وسِرْيانِيًّا ، فأَوْجُهٌ ؛ الثَّالثُ ، يُخَيَّرُ بينَهما ، ويقُدَّمان على التُّرْكِىِّ . وقيل : يتَخَيَّرُ بينَ الثَّلاثَةِ ، ويُخَيَّرُ بينَ التُّرْكِىِّ والهِنْدِىِّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : إنْ لم يُقَدَّما عليه . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . وقال : ذكَر ذلك كلَّه بعْضُ أصحابِنا . قلتُ : وأكثرُ الأصحابِ لم يذْكُروا ذلك ، بل أطْلَقُوا ، فيُجْزِئُه التَّكْبيرُ بأىِّ لُغَةٍ أرادَ .

---

(١) ذكر حاجى خليفة أن المجرد فى الأصول . وذكر ابن أبى يعلى أن المجرد فى المذهب . انظر : كشف الظنون ١٥٩٣ ، وطبقات الحنابلة ٢/٢٠٥ .

المقنع

وَيَجْهَرُ الإِمَامُ بِالتَّكْبِيرِ كُلِّهِ ، .....

الشرح الكبير

الآخَرُ . قال شيخُنا[1] : وهذا غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّه قولٌ عَجَز عنه ، فلم يَلْزَمْه تَحْرِيكُ لِسانِه فى مَوْضِعِه كالقِراءَةِ ، وإنَّما لَزِمَه تَحْرِيكُ لِسانِه مع التَّكْبِيرِ ، ضَرُورَةَ تَوَقُّفِ التَّكْبِيرِ عليه ، فإذا سَقَط التَّكْبِيرُ سَقَط ما هو مِن ضَرُورَتِه ، كمَن سَقَط عنه القِيامُ ، سَقَط عنه النُّهُوضُ إليه وإن قَدَر عليه . ولأنَّ[2] تَحْرِيكَ لِسانِه بغيرِ النُّطْقِ مُجَرَّدُ عَبَثٍ ، فلم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، كالعَبَثِ بسائِرِ جَوارِحِه .

٣٨١ – مسألة : (ويَجْهَرُ الإمامُ بالتَّكْبِيرِ كُلِّه) لِيَسْمَعَ المَأْمُومُون

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان أخْرَسَ أو مقْطوعَ اللِّسانِ ، كبَّر بقَلْبِه ، ولا يُحَرِّكُ لِسانَه . قال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : ولو قيلَ ببُطْلانِ الصَّلاةِ بذلك ، كان أقْوَى . وقيل : يجِبُ تحْرِيكُ لِسانِه بقَدْرِ الواجبِ . ذِكَره القاضى ، وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الإفاداتِ » ، فإنْ عجَز ، أشارَ بقَلْبِه . وكذا حُكْمُ القِراءةِ والتَّسْبيحِ ونحوِه . وقيلَ : لا يُحَرِّكُ لِسانَه إلَّا فى التَّكْبيرِ فقط . قال ابنُ تَميمٍ : وهو ظاهرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ . الثَّانيةُ ، الحُكْمُ فى مَن عجَز عنِ التَّعَلُّمِ بالعَرَبِيَّةِ فى كلِّ ذِكْرٍ مفْروضٍ ، كالتَّشَهُّدِ الأخيرِ والسَّلامِ ونحوِه ، كالحُكْمِ فى مَن عجَز عن تكْبيرَةِ الإحْرامِ بالعَرَبِيَّةِ ؛ فإنَّه يأْتِى به بلُغَتِه . وأمَّا المُسْتَحَبُّ ، فلا يُتَرْجِمُ عنه ، فإنْ فعَل ، بَطَلَتْ صلاتُه . نصَّ عليه . وقيلَ : إنْ لم يُحْسِنْه بالعَرَبِيَّةِ ، أتَى به بلُغَتِه .

تنبيه : قوله : ويَجْهَرُ الإمامُ بالتَّكْبِيرِ كُلِّهِ ، ويُسِرُّ غيرُه به . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ

(١) فى : المغنى ٢/١٣٠ .

(٢) فى الأصل : « لأن » . بدون الواو .

المقنع وَيُسِرُّ غَيْرُهُ بِهِ وَبِالْقِرَاءَةِ بِقَدْرِ مَا يُسْمِعُ نَفْسَهُ .

الشرح الكبير فيُكَبِّرُوا بتَكْبِيرِه ، فإن لم يُمْكِنْه إسْماعُهم ، جَهَر بعضُ المَأْمُومِين ليُسْمِعَهم ، أو يُسْمِعَ مَن لَا يُسْمِعُه الإمامُ ؛ لِما روَى جابِرٌ ، قال : صَلَّى بنا رسولُ اللهِ ﷺ وأبو بكرٍ خَلْفَه ، فإذا كَبَّر رسولُ اللهِ ﷺ كَبَّر أبو بكرٍ ليُسْمِعَنا . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

٣٨٢ – مسألة : (ويُسِرُّ غيرُه به وبالقِراءَةِ بقَدْرِ ما يُسْمِعُ نَفْسَه) لا يُسْتَحَبُّ لغيرِ الإمامِ الجَهْرُ بالتَّكْبِيرِ ؛ لأنَّه لا حاجَةَ إليه ، ورُبَّما لَبَسَ على المَأْمُومِين ، إلَّا أن يَحْتاجَ إلى الجَهْرِ بالتَّكْبِيرِ ؛ ليُسْمِعَ المَأْمُومِين ، كما ذَكَرْنا . ويَجِبُ عليه أن يُكَبِّرَ بحيث يُسْمِعُ نَفْسَه ، وكذلك القِراءةُ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى كَلامًا بدُونِ ذلك ، وقد ذَكَرْناه قبلَ هذا .

الإنصاف للإمامِ الجهْرُ بالتَّكْبيرِ كلِّه ، ويُكْرَهُ لغيرِه الجهْرُ به مِن غيرِ حاجَةٍ ، فإنْ كان ثَمَّ حاجَةٌ لم يُكْرَهْ ، بل يُسْتَحَبُّ بإذْنِ الإمامِ وغيرِ إذْنِه وبالتَّحْميدِ .

قوله : وبالقراءَةِ بقَدْرِ مَا يُسْمِعُ نَفْسَهُ . يعْنى ، أنَّه يجِبُ على المُصَلِّى أنْ يجْهرَ بالقِراءَةِ فى صلاةِ السِّرِّ وفى التَّكْبيرِ ، وما فى مَعْناه بقَدْرِ ما يُسْمِعُ نفْسَه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . واخْتارَ الشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ الاكْتِفاءَ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب ائتمام المأموم بالإمام ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٠٩ . ولم نجده عند البخارى ، وأخرجه أيضا النسائى ، فى : باب الائتمام بمن يأتم بالإمام ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٦٦ . وبنحوه عن عائشة ، أخرجه البخارى ، فى : باب حد المريض أن يشهد الجماعة ، وباب الرجل يأتم بالإمام ويأتم الناس بالمأموم ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٦٩ ، ١٨٢ ، ١٨٣ . ومسلم ، فى : باب استخلاف الإمام إذا عرض له عذر ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣١ – ٣١٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا صلى الإمام قاعدا فصلوا قعودا ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٥٧ ، ١٥٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة رسول الله ﷺ فى مرضه ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٩ – ٣٩١ .

الشرح الكبير

فصل : وعليه أن يَأْتِيَ بالتَّكْبِيرِ قائِمًا ، فإنِ انْحَنَى إلى الرُّكُوعِ بحيث يَصِيرُ راكِعًا قبلَ إنْهاءِ التَّكْبِيرِ ، لم تَنْعَقِدْ صَلاتُه إن كانت فَرْضًا ؛ لأنَّ القِيامَ فيها واجِبٌ و لم يَأْتِ به ، وإن كانت نافِلَةً فظاهِرُ قَوْلِ القاضى أنَّها تَنْعَقِدُ ، فإنَّه قال[1] : إن كَبَّرَ فى الفَرِيضَةِ فى حالِ انْحِنائِه إلى الرُّكُوعِ ، انْعَقَدَتْ نَفْلًا ؛ لسُقُوطِ القِيامِ فيه ، فإذا تَعَذَّرَ الفَرْضُ ، وَقَعَتْ نفْلًا ، كمَن أحْرَمَ بفَرِيضَةٍ فبان قبلَ وَقْتِها . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن لا تَنْعَقِدَ النّافِلَةُ إلَّا أن يُكَبِّرَ فى حالِ قِيامِه أيضًا ؛ لأنَّ صِفَةَ الرُّكُوعِ غيرُ صِفَةِ القُعُودِ ، و لم يَأْتِ بالتَّكْبِيرِ قائِمًا ولا قاعِدًا ، ولأنَّ عليه الإتْيانَ بالتَّكْبِيرِ قبلَ وُجُودِ الرُّكُوعِ منه .

فصل : ولا يُكَبِّرُ المَأْمُومُ حتى يَفْرُغَ إمامُه مِن التَّكْبِيرِ . [١/١٨٢و] وقال أبو حنيفةَ : يُكَبِّرُ معه ، كما يَرْكَعُ معه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا

الإنصاف

بالإتْيانِ بالحُروفِ ، وإنْ لم يَسْمَعْها . وذكَرَه وَجْهًا فى المذهبِ . قلتُ : والنَّفْسُ تمِيلُ إليه . واعْتبرَ بعضُ الأصحابِ سَماعَ مَن بقُرْبِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ مِثْلُه فى كلِّ ما يتَعَلَّقُ بالنُّطْقِ ، كطَلاقٍ وغيرِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

تنبيه : مُرادُه بقولِه : بقَدْرِ ما يُسْمِعُ نفْسَه . إنْ لم يكُنْ ثَمَّ مانِعٌ ، كطَرَشٍ أو أصْواتٍ يَسْمَعُها تَمْنَعُه مِن سَماعِ نفْسِه ، فإنْ كان ثَمَّ مانعٌ ، أتَى به ، بحيثُ يحْصُلُ السَّماعُ مع عَدَمِ المُعارِضِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٢/١٣٠ .

الشرح الكبير

جُعِلَ الْإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَإِذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والرُّكُوعُ مِثْلُ ذلك ، إلَّا أنَّه لا تَفْسُدُ صَلاتُه بالرُّكُوعِ معه ؛ لأنَّه قد دَخَل فى الصلاةِ ، وهٰهُنا بخِلافِه . فإن كَبَّرَ قبلَ إمامِه ، لم تَنْعَقِدْ صَلاتُه ، وعليه إعادَةُ التَّكْبِيرِ بعدَ تَكْبِيرِ الإمامِ .

فصل : والتَّكْبِيرُ مِن الصلاةِ ، خِلافًا لأصحابِ أبى حنيفةَ فى قَوْلِهم : ليس منها . لأنَّه أضافَه إليها فى قولِه : « تَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ »[2] . ولا يُضافُ الشىءُ إلى نَفْسِه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ فى الصلاةِ : « إنَّمَا هِىَ التَّسْبِيحُ وَالتَّكْبِيرُ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ » . رَواه مسلمٌ[3] . وما ذَكَرُوه لا

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى السطوح والمنبر والخشب ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب إنما جعل الإمام ليؤتم به ، وباب إقامة الصف من تمام الصلاة ، وباب إيجاب التكبير وافتتاح الصلاة ، وباب يهوى بالتكبير حين يسجد ، من كتاب الأذان ، وفى : باب صلاة القاعد ، من كتاب تقصير الصلاة ، وفى : باب الإشارة فى الصلاة ، من كتاب السهو ، وفى : باب إذا عاد مريضا فحضرت الصلاة ، من كتاب المرضى . صحيح البخارى ١/١٠٦ ، ١٧٦ ، ١٨٤ ، ١٨٧ ، ٢٠٣ ، ٢/٥٩ ، ٨٩ ، ٧/١٥٢ . ومسلم ، فى : باب ائتمام المأموم بالإمام ، وباب النهى عن مبادرة الإمام بالتكبير وغيره ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٠٨ - ٣١١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإمام يصلى من قعود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤١ ، ١٤٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا صلى الإمام قاعدا فصلوا قعودا ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٥٥ ، ١٥٦ . والنسائى ، فى : باب الائتمام بالإمام ، وباب الائتمام بالإمام يصلى قاعدا ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب ﴿وإذا قرىء القرآن فاستمعوا له وأنصتوا لعلكم ترحمون﴾ من كتاب الافتتاح ، وفى : باب ما يقول الإمام ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/٦٥ ، ٧٧ ، ١٠٩ ، ١٥٣ ، ١٥٤ . وابن ماجه ، فى : باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا ، وباب ما جاء فى إنما جعل الإمام ليؤتم به ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٦ ، ٣٩٢ . والدارمى ، فى : باب القول بعد رفع الرأس من الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٠ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة الإمام وهو جالس ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١/١٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٠ ، ٣١٤ ، ٣٤١ ، ٣٧٦ ، ٣٨٧ ، ٤١١ ، ٤٢٠ ، ٤٣٨ ، ٤٤٠ ، ٤٥٢ ، ٤٥٩ ، ٤٧٥ ، ٣/١١٠ ، ١٥٤ ، ١٦٢ ، ٢٠٠ ، ٢١٧ ، ٤/٤٠١ ، ٤٠٥ ، ٦/٥١ ، ٥٨ ، ٦٨ ، ١٤٨ ، ١٩٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٧ .

(٣) فى : باب تحريم الكلام فى الصلاة ، ونسخ ما كان من إباحته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم =

المقنع

وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ مَعَ ابْتِدَاءِ التَّكْبِيرِ مَمْدُودَةَ الْأَصَابِعِ ، مَضْمُومَةً بَعْضُهَا إِلَى بَعْضٍ ، إِلَى حَذْوِ مَنْكِبَيْهِ ، أَوْ إِلَى فُرُوعِ أُذُنَيْهِ ،

الشرح الكبير

يَصِحُّ ، فإنَّ أجْزاءَ الشىءِ تُضافُ إليه ، كيَدِ الإنْسانِ وسائِرِ أطْرافِه ، واللهُ أعلمُ .

٣٨٣ – مسألة : (ثم يَرْفَعُ يَدَيْه مع ابْتِداءِ التَّكْبِيرِ مَمْدُودَةَ الأصابعِ مَضْمُومًا بَعْضُها إلى بعضٍ إلى حَذْوِ مَنْكِبَيْه أو إلى فُرُوعِ أُذُنَيْه) رَفْعُ اليَدَيْنِ عندَ افْتِتاحِ الصلاةِ مُسْتَحَبٌّ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . قال ابنُ المُنْذِرِ : لم[1] يَخْتَلِفْ أهلُ العِلْمِ فى أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَرْفَعُ يَدَيْه إذا افْتَتَح الصلاةَ . فرَوَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ إذا افْتَتَحَ الصلاةَ رَفَع يَدَيْه حتى يُحاذِىَ بهما مَنْكِبَيْه ، وإذا أراد أن يَرْكَعَ ، وبعدَ

الإنصاف

قوله : ويَرْفَعُ يَدَيْه مع ابْتِداءِ التَّكْبِيرِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يَرْفعُهما قبلَ ابْتِداءِ التَّكْبِيرِ ويَخْفِضُهما بعدَه . وقيلَ : يتَخَيَّرُ بينَهما . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ .

قوله : مَمْدُودَةَ الأصابعِ ، مَضْمُومًا بَعضُها إلى بَعضٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، مُفَرَّقَةً .

فائدة : يُسْتَحَبُّ أنْ يَسْتَقْبِلَ ببُطونِ أصابعِ يَدَيْه القِبْلَةَ حالَ التَّكْبِيرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيلَ : قائِمةً حالَ الرَّفْعِ والحَطِّ . وذكَره فى « الفُروعِ » . قال النَّاظِمُ :

= ٣٨١، ٣٨٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : تشميت العاطس فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٧/٥ ، ٤٤٨ .

(١) فى م : « لا » .

الشرح الكبير

ما يَرْفَعُ رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، ولا يَرْفَعُ بينَ السَّجْدَتَيْن . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهو مُخَيَّرٌ فى رَفْعِهما إلى حَذْوِ مَنْكِبَيْه أو إلى[2] فُرُوعِ أُذُنَيْه ، يَعْنِى أنَّه يَبْلُغُ بأطْرافِ أصابِعِه ذلك المَوْضِعَ ؛ لأنَّ كلا الأمْرَيْن قد رُوِىَ عن رسولِ اللهِ ﷺ ، فالرَّفْعُ إلى المَنْكِبَيْن قد رُوِىَ فى حديثِ ابنِ عُمَرَ ، ورَواه علىٌّ ، وأبو هُرَيْرَةَ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ . والرَّفْعُ إلى حَذْوِ الأُذُنَيْن رَواهُ

الإنصاف

وللبَيْتِ لا للأُذْنِ واجِهْ بأجْوَدَ

قوله : إلى حَذوِ مَنْكِبَيْه وإلى فُرُوعِ أُذُنَيْه . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . يعْنِى ، أنَّه يُخَيَّرُ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و «الإفاداتِ» ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وقال : لا خِلافَ فيه ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب رفع اليدين فى التكبيرة الأولى مع الافتتاح سواء ، وباب رفع اليدين إذا كبر وإذا ركع وإذا رفع ، وباب إلى أين يرفع يديه ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨٧ ، ١٨٨ . ومسلم ، فى : باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين مع تكبيرة الإحرام ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٩٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب رفع اليدين فى الصلاة ، وباب افتتاح الصلاة ، وباب من ذكر أنه يرفع يديه إذا قام من الثنتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٦ ، ١٧١ ، ١٧٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى رفع اليدين عند الركوع ، وباب ما جاء فى وصف الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٥٦ ، ٩٨ - ١٠٠ . والنسائى ، فى : باب العمل فى افتتاح الصلاة ، وباب رفع اليدين قبل التكبير ، وباب رفع اليدين حذو المنكبين ، من كتاب افتتاح الصلاة ، وفى : باب رفع اليدين حذو المنكبين عند الرفع من الركوع ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب رفع اليدين للقيام إلى الركعتين الأخريين حذو المنكبين ، من كتاب السهو . المجتبى ٢/٩٣ ، ٩٤ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ٣/٤ . وابن ماجه ، فى : باب رفع اليدين إذا ركع ، وإذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٩ . والدارمى ، فى : باب رفع اليدين من الركوع والسجود وباب القول بعد رفع الرأس من الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٥ ، ٣٠٠ . والإمام مالك ، فى : باب افتتاح الصلاة ، من كتاب النداء . الموطأ ١/٧٥ - ٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٨ ، ١٨ ، ١٠٠ ، ١٠٦ ، ١٣٢ ، ١٣٤ ، ١٤٧ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، ومالكُ بنُ الحُوَيْرِثِ مِن رِوايَةِ مسلمٍ[1] ، وقال به ناسٌ مِن أهلِ العِلْمِ ، إلَّا أنَّ مَيْلَ أبى عبدِ اللهِ إلى الأوَّلِ أكْثَرُ ؛ لكَثْرَةِ رُواتِه وقُرْبِهم مِن النبىِّ ﷺ ، وجَوَّزَ الآخَرَ ؛ لصِحَّةِ رِوايَتِه ، فدَلَّ على أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُ هذا وهذا .

ويُسْتَحَبُّ أن يَمُدَّ أصابِعَه وَقْتَ الرَّفْعِ ، ويَضُمَّ بَعْضَها إلى بعضٍ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا دَخَل فى الصلاةِ رَفَع يَدَيْه مَدًّا[2] .

الإنصاف

وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وهو أشْهَرُ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . وعنه ، يرْفَعُهما إلى حَذْوِ مَنْكِبَيْه فقط . وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المشْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « نَظْمِ النِّهايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) حديث وائل بن حجر ، أخرجه مسلم ، فى : باب وضع يده اليمنى على اليسرى بعد تكبيرة الإحرام ... ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٠١/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب رفع اليدين فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٦٦/١ ، ١٦٧ . والنسائى ، فى : باب موضع الإبهامين عند الرفع ، وباب رفع اليدين مدا ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٩٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٦/٤ .

وحديث مالك بن الحويرث ، أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين ... ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٩٣/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب رفع اليدين حيال الأذنين ، من كتاب الإمامة ، وفى : أول كتاب الافتتاح . المجتبى ٩٤/٢ ، ٩٥ . وابن ماجه ، فى : باب رفع اليدين إذا ركع ، من كتاب الإقامة . سنن ابن ماجه ٢٧٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٦/٣ ، ٤٣٧ ، ٥٣/٥ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم يذكر الرفع عند الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٧٣/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى نشر الأصابع عند التكبير ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣٩/٢ . والنسائى ، فى : باب رفع اليدين مدا ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٩٥/٢ . وابن ماجه ، فى : باب رفع اليدين إذا ركع وإذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٧٩/١ ، ٢٨٠ . والدارمى ، فى : باب رفع اليدين عند افتتاح الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٨١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٥/٢ ، ٤٣٤ ، ٥٠٠ .

الشرح الكبير

وقال الشافعيُّ : [١٨٢/١ظ] السُّنَّةُ أن يُفَرِّقَ أصابِعَه . وقد رُوِىَ ذلك عن أحمدَ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يَنْشُرُ أصابِعَه للتَّكْبِيرِ[1] . ولَنا ، ما رَوَيْناه . وحَدِيثُهم خَطَأٌ ، قالَه التِّرمِذِىُّ[2] . ثم لو صَحَّ كان مَعْناه المَدَّ . قال أحمدُ : أهْلُ العَرَبِيَّةِ قالوُا : هذا الضَّمُّ . وضَمَّ أصابِعَه . وهذا النَّشْرُ . ومَدَّ أصابِعَه . وهذا التَّفْرِيقُ . وفَرَّقَ أصابِعَه . ولأنَّ النَّشْرَ لا يَقْتَضِى التَّفْرِيقَ ، كنَشْرِ الثَّوْبِ .

فصل : ويكونُ ابْتِداءُ الرَّفْعِ مع ابْتِداءِ التَّكْبِيرِ ، وانْتِهاؤُه مع انْتِهائِه ، فإذا انْقَضَى التَّكْبِيرُ حَطَّ يَدَيْه ؛ لأنَّ الرَّفْعَ للتَّكْبِيرِ ، فكان معه . فإن نَسِىَ رَفْعَ اليَدَيْن حتى فَرَغ مِن التَّكْبِيرِ ، لم يَرْفَعْهما ؛ لأنَّه سُنَّةٌ فات مَحَلُّها . وإن ذَكَرَه فى أثْناءِ التَّكْبِيرِ رَفَعَهما ؛ لبَقاءِ مَحَلِّه ، فإن لم يُمْكِنْه رَفْعُ اليَدَيْن إلى المَنْكِبَيْن رَفَعَهما قَدْرَ الإمْكانِ . وإن أمْكَنَه رَفْعُ إحْداهما حَسْبُ ،

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، إلى فُروعِ أُذُنَيْه . اخْتارَها الخَلَّالُ ، وأطْلَقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ » . وعنه ، إلى صدْرِه . ونقَل أبو الحارِثِ ، يُجاوِزُ بهما أُذُنَيْه . وقال أبو حَفْصٍ : يجْعَلُ يَدَيْه حَذْوَ مَنْكِبَيْه ، وإبْهامَيْه عندَ شَحْمَةِ أُذُنَيْه . وقالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » وقال : أوْمأَ إليه أحمدُ . وقال فى « الحاوِيَيْن » : والأوْلَى أنْ يحاذِىَ بمَنْكِبَيْه كُوعَيْه ، وبإبْهامَيْه

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى نشر الأصابع عند التكبير ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣٩/٢ .

(٢) عبارة الترمذى عقب إيراده حديث « رفع يديه مدا » : وهذا أصح من حديث يحيى بن يمان [يعنى : ينشر أصابعه] ، وحديث يحيى بن يمان خطأ .

المقنع

ثُمَّ يَضَعُ كَفَّ يَدِهِ الْيُمْنَى عَلَى كُوعِ الْيُسْرَى ، .....

الشرح الكبير

رَفَعَها ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « إذَا أمَرْتُكُمْ بِأمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ »[1] . فإن لم يُمْكِنْه رَفْعُهما إلَّا بالزِّيادَةِ على المَسْنُونِ ، رَفَعَهما ؛ لأنَّه يَأْتِى بالسُّنَّةِ وزِيادةٍ مَغْلُوبٍ عليها . وهذا كلُّه قولُ الشافعيِّ . وإن كانت يَداه فى ثَوْبه ، رَفَعَهما بحيث يُمْكِنُ ؛ لِما روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، قال : أتَيْتُ النبيَّ ﷺ فى الشِّتاءِ ، فرَأيْتُ أصحابَه يَرْفَعُون أيْدِيَهُم فى ثِيابِهم فى الصلاةِ . وفى رِوايَةٍ ، قال : ثم جِئْتُ فى زَمانٍ فيه بَرْدٌ شَدِيدٌ ، فرَأيْتُ النّاسَ عليهم جُلُّ الثِّيابِ ، تَتَحَرَّكُ أيْدِيهم تحتَ الثِّيابِ . رَواهما أبو داودَ[2] . وفيه : فرَأيْتُهم يَرْفَعُون أيْدِيَهُم إلى صُدُورِهم[3] . ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ النّافِلَةِ والفَرِيضَةِ ، والإمامِ والمَأْمُومِ والمُنْفَرِدِ ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ . واللهُ أعلمُ .

٣٨٤ – مسألة : (ثم يَضَعُ كَفَّ يَدِه اليُمْنَى على كُوعِ اليُسْرَى ،

الإنصاف

شَحْمَتَىْ أُذُنَيْه ، وبأطْرافِ أصابِعِه فُروعَ أذُنَيْه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « الفُروعِ » : [١/١٠٠ و] ولعَلَّ مُرادَهم أنْ تكُونا فى حالِ الرَّفْعِ مكْشوفَتانِ ، فإنَّه أفْضَلُ هنا وفى الدُّعاءِ . الثَّانيةُ ، قال ابنُ شِهَابٍ : رفْعُ اليدَيْن إشارةٌ إلى رفْعِ الحِجَابِ بينَه وبينَ رَبِّه ، كما أنَّ السَّبَّابَةَ إشارةٌ إلى الوَحْدانِيَّةِ .

قوله : ثم يضعُ كفَّ يَدِه اليُمْنَى على كُوعِ اليُسْرَى . هذا المذهبُ . نصَّ

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٦٣ .

(٢) فى : باب رفع اليدين فى الصلاة ، وباب افتتاح الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٧ ، ١٦٨ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣١٨ .

(٣) فى باب رفع اليدين السابق ، صفحة ١٦٧ .

المقنع وَيَجْعَلُهُمَا تَحْتَ سُرَّتِهِ ، .....

الشرح الكبير ويَجْعَلُهما تحتَ سُرَّتِه) وَضْعُ اليُمْنَى على اليُسْرَى فى الصلاةِ مَسْنُونٌ ، رُوِىَ عن علىٍّ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، والنَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن مالكٍ ، والذى عليه أصحابُه إرْسالُ اليَدَيْنِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، والحسنِ . ولَنا ، ما روَى قَبِيصَةُ بنُ هُلْبٍ[1] ، عن أبيه ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَؤُمُّنا فيَأْخُذُ شِمالَه بيَمِينِه . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ ، وعليه العَمَلُ عندَ أهلِ العِلْمِ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ [١/١٨٣و] والتّابِعِين ، ومَن بعدَهم . وعن غُطَيْفٍ[3] ، قال : ما نَسِيتُ مِن الأشْياءِ فلم أنْسَ أنِّى رَأيْتُ

الإنصاف عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : ثم يُرْسِلُهما ، ثم يضَعُ اليُمْنَى على اليُسْرَى . ونقَل أبو طالِبٍ ، يضَعُ بعْضَ يَدِه على الكَفِّ وبعْضَها على الذِّراعِ . وجزَم بمِثْلِه القاضى فى « الجامِعِ » ، وزادَ ، والرُّسْغِ والسَّاعِدِ . قال : ويقْبِضُ بأصابعِه على الرُّسْغِ . وفعلَه الإمامُ أحمدُ .

فائدة : معْنَى ذلك ؛ ذُلٌّ بينَ يدَىْ عِزٍّ . نقلَه أحمدُ بنُ يَحْيى الرَّقِّىُّ[4] عنِ الإمامِ أحمدَ .

قوله : ويَجْعَلُهما تحْتَ سُرَّتِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

---

(١) قبيصة بن الهلب يزيد بن عدى بن قنافة الطائى روى عن أبيه ، و لم يرو عنه غير سماك بن حرب . تهذيب التهذيب ٨/٣٥٠ .

(٢) فى : باب ما جاء فى وضع اليمين على الشمال فى الصلاة . من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٥٣ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب وضع اليمين على الشمال فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٢٦ ، ٢٢٧ .

(٣) غطيف ، ويقال : غضيف بن الحارث بن زُنيم ، السَّكُونى ، الكندى ، الثُّمالى ، أبو أسماء الحمصى . مختلف فى صحبته . مات فى زمن مروان بن الحكم فى فتنته . تهذيب التهذيب ٨/٢٤٨ - ٢٥٠ .

(٤) أحمد بن يحيى بن حيان الرقى ، روى عن الامام أحمد . طبقات الحنابلة ١/٨٤ .

الشرح الكبير

رسولَ اللهِ ﷺ ، واضِعًا يَمِينَه على شِمالِه فى الصلاةِ . مِن « المُسْنَدِ »[1] . ويَضَعُهما على كُوعِه ، أو قَرِيبًا منه ؛ لِما روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، أنَّه وَصَفَ صلاةَ رسولِ اللهِ ﷺ ، وقال فى وَصْفِه : ثم وَضَع يَدَه اليُمْنَى على ظَهْرِ كَفِّه اليُسْرَى والرُّسْغِ ، والسّاعِدِ[2] .

فصل : ويَجْعَلُهما تحتَ سُرَّتِه . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : مِن السُّنَّةِ وَضْعُ اليَمِينِ على الشِّمالِ تحتَ السُّرَّةِ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[3] . وعن أحمدَ ، أنَّه يَضَعُهما فَوْقَ السُّرَّةِ . وهو قولُ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والشافعىِّ ؛ لِما روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُصَلِّى ، فوَضَعَ يَدَيْه على صَدْرِه ، إحْداهما على[4] الأُخْرَى[5] . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّه مُخَيَّرٌ فى ذلك؛ لأنَّ الجَمِيعَ مَرْوِىٌّ ، والأمْرُ فى ذلك واسِعٌ .

الإنصاف

وعنه ، يجْعَلُهما تحتَ صدْرِه . وعنه ، يُخَيَّرُ . اخْتارَه صاحِبُ « الإرْشادِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يُرْسِلُهما مُطْلَقًا إلى جانِبَيْه . وعنه ، يُرْسِلُهما فى النَّفْلِ دُونَ الفَرْضِ . زادَ فى « الرِّعايَةِ » فى الرِّوايَةِ ، الجِنازَةَ مع النَّفْلِ . ونُقِلَ عن الخَلَّالِ أنَّه أرْسَلَ يَدَيْه فى صلاةِ الجِنازَةِ .

---

(١) ٤/١٠٥ ، ٥/٢٩٠ .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب موضع اليمين من الشمال فى الصلاة ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١/٩٨ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب وضع اليمنى على اليسرى فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١١٠ .

(٤) فى م : « إلى » .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب رفع اليدين فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٧ .

المقنع وَيَنْظُرُ إِلَى مَوْضِعِ سُجُودِهِ ، .....

الشرح الكبير **٣٨٥** – مسألة : (ويَنْظُرُ إلى مَوْضِعِ سُجُودِه) وذلك مُسْتَحَبٌّ ؛ لأنَّه أخْشَعُ للمُصَلِّى ، وأكَفُّ لنَظَرِه . قال محمدُ بنُ سِيرِينَ وغيرُه[1] ، فى قَوْلِه تعالى : ﴿ ٱلَّذِينَ هُمْ فِى صَلَاتِهِمْ خَـٰشِعُونَ ﴾[2] . هو أن لا يَرْفَعَ بَصَرَه عن مَوْضِعِ سُجُودِه . قال أبو هُرَيْرَةَ : كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يَرْفَعُون أبْصارَهم إلى السَّماءِ فى الصلاةِ ، فلَمّا نَزَل : ﴿ ٱلَّذِينَ هُمْ فِى صَلَاتِهِمْ خَـٰشِعُونَ ﴾ . رَمَوْا بأبْصارِهم إلى مَوْضِعِ السُّجُودِ[3] .

الإنصاف قوله : ويَنْظُرُ إلى موضِعِ سُجُودِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ النَّظَرَ إلى مَوْضِعِ سُجودِه مُسْتَحَبٌّ فى جميعِ حَالاتِ الصَّلاةِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى ، وتَبِعَه طائفةٌ مِنَ الأصحابِ : يَنْظُرُ إلى مَوْضِعِ سُجودِه ، إلَّا حالَ إشارَتِه فى التَّشَهُّدِ ، فإنَّه يَنْظُرُ إلى سبَّابَتِه .

فائدة : الذى يظْهَرُ ، أنَّ مُرادَ مَنْ أطْلَقَ فى هذا البابِ ، غيرُ صلاةِ الخَوْفِ إذا كان العَدُوُّ فى القِبْلَةِ ، فإنَّهم لا يَنْظُرونَ إلى مَوْضِعِ سُجودِهم ، وإنَّما يَنْظرونَ إلى العدُوِّ ، وكذا إذا اشْتَدَّ الخَوْفُ ، أو كان خائِفًا مِن سَيْلٍ ، أو سَبُعٍ ، أو فَوْتِ الوُقوفِ بعَرَفَةَ ، أو ضَياعِ مالِه ، وشِبْه ذلك ممَّا يحْصُلُ له به ضَرَرٌ إذا نظَر إلى مَوْضِعِ سُجودِهِ ، فإنَّهم لا يَنْظُرونَ فى هذه الحالاتِ إلى مَوْضِعِ سُجودِهم ، بل لا يُسْتَحَبُّ . ولو قيلَ بتَحْريمِ ذلك لَكانَ قوِيًّا ، بل لعَلَّه مُرادُهم . وهذا فى النَّظَرِ هو الصَّوابُ الذى لا يُعْدَلُ عنه ، فإنَّ فِعْلَ ذلك واجِبٌ فى بعْضِ الصُّوَرِ ، والنَّظَرَ إلى مَوْضِعِ سُجودِهِ مُسْتَحَبٌّ ، فلا يُتْرَكُ الواجِبُ لأمْرٍ مُسْتَحَبٍّ . وهو واضِحٌ .

---

(١) فى الأصل : « وعروة » .

(٢) سورة المؤمنون ٢ .

(٣) انظر : تفسير الطبرى ١٨/٢ .

المقنع

ثُمَّ يَقُولُ : سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ ، وَتَبَارَكَ اسْمُكَ ، وَتَعَالَى جَدُّكَ ، وَلَا إِلَهَ غَيْرُكَ .

الشرح الكبير

٣٨٦ – مسألة : (ثم يَقُولُ : سُبْحانَكَ اللَّهُمَّ وبحَمْدِكَ ، وتَبارَكَ اسْمُكَ ، وتَعالَى جَدُّكَ ، ولا إلهَ غَيْرُكَ) الاسْتِفْتاحُ مِن سُنَنِ الصلاةِ ، فى قَوْلِ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ ، وكان مالكٌ لا يَراه ، بل يُكَبِّرُ ويَقْرَأُ ؛ لِما روَى أنَسٌ ، قال : كان النبىُّ ﷺ وأبو بكرٍ وعُمَرُ[1] يَفْتَتِحُون الصلاةَ بـ ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَسْتَفْتِحُ بما سنَذْكُرُه ، وعَمِل به الصَّحابَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فكان[3] عُمَرُ يَسْتَفْتِحُ به صَلاتَه ، يَجْهَرُ به ليَسْمَعَه النّاسُ ، وعبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ . وحديثُ أنَسٍ أراد به القِراءَةَ ، كما روَى أبو هُرَيْرَةَ : يَقُولُ اللهُ تعالى :

الإنصاف

قوله : ثم يَقُولُ : سُبْحَانَك اللَّهُمَّ وبحَمْدِك ، وتَبارَكَ اسْمُكَ ، وتَعالَى جَدُّكَ ، ولَا إلهَ غَيْرُكَ . هذا الاسْتِفْتاحُ هو المُسْتَحَبُّ عندَ الإمامِ أحمدَ ، وجمهورِ أصحابِه ، وقطَع به أكثرُهم . واخْتارَ الآجُرِّىُّ الاسْتِفْتاحَ بخَبَرِ علىٍّ رَضِىَ اللهُ عنه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يقول بعد التكبير ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨٩ . ومسلم ، فى : باب حجة من قال لا يجهر بالبسملة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٩٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم ير الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى افتتاح القراءة بالحمد لله رب العالمين ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٤٥ . والنسائى ، فى : باب ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢/١٠٤ . وابن ماجه ، فى : باب افتتاح القراءة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٦٧ . والدارمى ، فى : باب كراهية الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٣ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى القراءة ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠١ ، ١١١ ، ١١٤ ، ١٦٨ ، ١٧٧ ، ١٨٣ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢٣٣ ، ٢٥٥ ، ٢٧٣ ، ٢٨٦ ، ٢٨٩ .

(٣) فى الأصل : « وكان » .

الشرح الكبير

« قَسَمْتُ الصَّلَاةَ بَيْنِى وَبَيْنَ عَبْدِى نِصْفَيْنِ »[1] . وفَسَّره بالفاتحةِ ، مِثْلَ قَوْلِ عائشةَ : كان النبىُّ ﷺ [١٨٣/١ظ] يَفْتَتِحُ الصلاةَ بالتَّكْبِيرِ ، والقِراءَةَ بـ ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾[2] . ويَتَعَيَّنُ حَمْلُه على هذا؛ لِما ذَكَرْنا مِن فِعْلِ عُمَرَ ، وهو مِمَّن روَى عنه أنَسٌ .

فصل : ومَذْهَبُ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، الاسْتِفْتاحُ الذى ذَكَرْنا ، وقال : لو أنَّ رجلًا اسْتَفْتَحَ ببَعْضِ ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ مِن الاسْتِفْتاحِ ، كان حَسَنًا . والذى ذَهَب إليه أحمدُ قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عُمَرُ بنُ الخَطّابِ ، وابنُ مسعودٍ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . قال التِّرمِذِىُّ : وعليه العَمَلُ عندَ أهلِ العلمِ مِن التّابِعِين وغيرِهم . وذَهَب الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ إلى الاسْتِفْتاحِ بما رُوِىَ عن علىٍّ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا قام إلى الصلاةِ كَبَّر ، ثم قال : « وَجَّهْتُ وَجْهِىَ لِلَّذِى فَطَرَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ ، إِنَّ صَلَاتِى وَنُسُكِى

الإنصاف

كلَّه . وهو : وَجَّهْتُ وَجْهِىَ ، إلى آخرِه . واخْتارَ ابنُ هُبَيْرَةَ ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب وجوب قراءة الفاتحة فى كل ركعة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٩٦/١ ، ٢٩٧ . وأبو داود ، فى : باب من ترك القراءة فى صلاته بفاتحة الكتاب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٨/١ . والترمذى ، فى : باب فضل فاتحة الكتاب ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٦٩/١١ ، ٧٠ . والنسائى ، فى : باب ترك قراءة بسم الله الرحمن الرحيم فى فاتحة الكتاب ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١٠٥/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ثواب القرآن ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢٤٣/٢ . والإمام مالك ، فى : باب القراءة خلف الإمام فيما لا يجهر فيه بالقراءة ، من كتاب النداء . الموطأ ٨٤/١ ، ٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤١/٢ ، ٢٨٥ ، ٤٦٠ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب الاعتدال فى السجود ووضع الكفين على الأرض ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٥٧/١ ، ٣٥٨ . وأبو داود ، فى : باب من لم ير الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٠/١ ، ١٨١ . وابن ماجه ، فى : باب افتتاح القراءة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٦٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١/٦ ، ١٧١ ، ١٩٤ ، ٢٨١ .

الشرح الكبير

وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ، لَا شَرِيكَ لَهُ ، وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ ، وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ ، اللَّهُمَّ أَنْتَ الْمَلِكُ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ ، أَنَا عَبْدُكَ ، ظَلَمْتُ نَفْسِي ، وَاعْتَرَفْتُ بِذَنْبِي ، فَاغْفِرْ لِي ذُنُوبِي جَمِيعًا ، إِنَّه لَا يَغْفِرُ الذُّنُوبَ إِلَّا أَنْتَ ، وَاهْدِنِي لِأَحْسَنِ الْأَخْلَاقِ ، لَا يَهْدِي لِأَحْسَنِهَا إِلَّا أَنْتَ ، وَاصْرِفْ عَنِّي سَيِّئَهَا ، لَا يَصْرِفُ عَنِّي سَيِّئَهَا إِلَّا أَنْتَ ، لَبَّيْكَ وَسَعْدَيْكَ ، وَالْخَيْرُ كُلُّهُ فِي يَدَيْكَ ، وَالشَّرُّ لَيْسَ إِلَيْكَ ، أَنَا بِكَ وَإِلَيْكَ ، تَبَارَكْتَ رَبَّنَا وَتَعَالَيْتَ ، أَسْتَغْفِرُكَ وَأَتُوبُ إِلَيْكَ » . رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ[1] . وعن أبي هُرَيْرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا كَبَّرَ [2]في الصَّلاةِ أسْكَتَ[2] إسْكاتَةً . حَسِبْتُه[3] قال : هُنَيْهَةً . بينَ التَّكْبِيرِ والقِراءَةِ ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، أرأيْتَ إسْكاتَك بينَ التَّكْبِيرِ والقِراءَةِ ، ما تَقُولُ ؟ قال : « أقُولُ : اللَّهُمَّ باعِدْ بَيْنِي وَبَيْنَ خَطَايَايَ ، كَمَا بَاعَدْتَ بَيْنَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ ، اللَّهُمَّ نَقِّنِي مِنْ خَطَايَايَ كَمَا يُنَقَّى الثَّوْبُ الأَبْيَضُ مِنَ الدَّنَسِ ،

الإنصاف

جمْعَهما . واخْتارَ الشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ أيضًا ، أنَّه يقولُ هذا تارةً وهذا أُخْرَى . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، جَمْعًا بينَ الأدِلَّةِ .

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٣٤ - ٥٣٦ . وأبو داود ، فى : باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٧٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب عصمة الذكر ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١٢/٣٠٥ ، ٣٠٦ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر من الذكر والدعاء بين التكبير والقراءة ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢/١٠٠ ، ١٠١ . والدارمى ، فى : باب ما يقال بعد افتتاح الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٩٤ ، ١٠٢ ، ١٠٣ .

(٢ - ٢) فى م : « سكت » .

(٣) فى م : « حسنة » .

الشرح الكبير

اللَّهُمَّ اغْسِلْنِى مِنْ خَطَايَاىَ بِالثَّلْجِ وَالْمَاءِ وَالْبَرَدِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وإنَّما اخْتارَ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، الاسْتِفْتاحَ الأوَّلَ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا اسْتَفْتَحَ الصلاةَ ، قال : « سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ ، وَتَبَارَكَ اسْمُكَ ، وَتَعَالَى جَدُّكَ ، وَلَا إِلهَ غَيْرُكَ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه ، والتِّرمِذِىُّ[2] . وروَى أبو سعيدٍ ، عن النبىِّ ﷺ مِثْلَه ، مِن [١٨٤/١و] رِوايَةِ النَّسائِىِّ والتِّرمِذِىِّ[3] . ورَواه أنَسٌ أيضًا[4] . وعَمِل به عُمَرُ بينَ يَدَىْ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ[5] . فلذلك اخْتارَه

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى، فى: باب ما يقول بعد التكبير، من كتاب الأذان. صحيح البخارى ١/١٨٩. ومسلم، فى: باب ما يقال بين تكبيرة الإحرام والقراءة، من كتاب المساجد. صحيح مسلم ١/٤١٩. كما أخرجه أبو داود، فى: باب السكتة عند الافتتاح، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١/١٨٠. والنسائى، فى: باب الوضوء بالثلج، من كتاب الطهارة، وفى: باب الوضوء بماء الثلج، من كتاب المياه، وفى باب سكوت الإمام بعد افتتاحه الصلاة، من كتاب الافتتاح. المجتبى ١/٤٥، ١٤٣، ٢/٩٩. وابن ماجه، فى: باب افتتاح الصلاة، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١/٢٦٤، ٢٦٥. والدارمى، فى: باب فى السكتتين، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١/٢٨٤. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٢٣١، ٤٩٤، ٣/٣٥٧، ٤/٣٨١، ٥/١١، ٦/٢٣، ٢٨، ٥٧، ٢٠٧.

(٢) أخرجه أبو داود، فى: باب من رأى الاستفتاح بسبحانك اللهم وبحمدك، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١/١٧٩. وابن ماجه، فى: باب افتتاح الصلاة، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١/٢٦٥. والترمذى، فى: باب ما يقول عند افتتاح الصلاة، من أبواب الصلاة. عارضة الأحوذى ٢/٤١، ٤٢. كما أخرجه الإمام أحمد، فى: المسند ٦/٢٣٠، ٢٥٤.

(٣) أخرجه النسائى، فى: باب نوع آخر من الذكر بين افتتاح الصلاة وبين القراءة، من كتاب الافتتاح. المجتبى ٢/١٠٢. والترمذى، فى: باب ما يقول عند افتتاح الصلاة، من أبواب الصلاة. عارضة الأحوذى ٢/٤١. كما أخرجه أبو داود، فى: باب من رأى الاستفتاح بسبحانك اللهم وبحمدك، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١/١٧٩.

(٤) أخرجه الدارقطنى، فى: باب دعاء الاستفتاح بعد التكبير، من كتاب الصلاة. سنن الدارقطنى ١/٣٠٠.

(٥) انظر الباب السابق فى سنن الدارقطنى ١/٢٩٩، ٣٠٠.

المقنع

ثُمَّ يَقُولُ : أَعُوذُ بِاللهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ .

الشرح الكبير

أحمدُ[1] ، وجَوَّزَ الاسْتِفْتاحَ بغيرِه ؛ لكَوْنِه قد صَحَّ ، إلَّا أنَّه قال فى [2]حَدِيثِ علىٍّ[2] : بَعْضُهم يقُولُ : فى صلاةِ اللَّيْلِ . ولأنَّ العَمَلَ به مَتْرُوكٌ ، فإنَّا لا نَعْلَمُ أحدًا يَسْتَفْتِحُ به كلِّه ، وإنَّما يَسْتَفْتِحُون بأوَّلِه .

فصل : قال أحمدُ : ولا يَجْهَرُ الإمامُ بالاسْتِفْتاحِ . وعليه عامَّةُ أهلِ العِلْمِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَجْهَرْ به ، وإنَّما جَهَر به عُمَرُ ؛ ليُعَلِّمَ النّاسَ . فإن نَسِيَه ، أو تَرَكَه عَمْدًا حتى شَرَع فى الاسْتِعاذَةِ ، لم يَعُدْ إليه ؛ لأنَّه سُنَّةٌ فاتَ مَحَلُّها . وكذلك إن نَسِيَ التَّعَوُّذَ حتى شَرَع فى القِراءَةِ ، لم يَعُدْ إليه ؛ لذلك .

٣٨٧ – مسألة : (ثم يَقُولُ : أعُوذُ باللهِ مِن الشَّيْطانِ الرَّجِيمِ) الاسْتِعاذَةُ قبلَ القِراءَةِ فى الصلاةِ سُنَّةٌ ، فى قَوْلِ الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ،

الإنصاف

قوله : ثم يَقُولُ : أعُوذُ باللهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ . وكيْفَما تَعَوَّذَ مِنَ الوارِدِ فحَسَنٌ . لكنَّ أكْثَرَ الأصحابِ على أنَّه يَسْتَعِيذُ كما قال المُصَنِّفُ . وعنه ، يقولُ مع ذلك : إنَّ اللهَ هو السَّميعُ العليمُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنبِيهِ » ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وعنه ، يقولُ : أعُوذُ باللهِ السَّميعِ العليمِ مِنَ الشَّيْطانِ الرَّجيمِ . جزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الفائقِ » . وعنه ، يزيدُ معه : إنَّ اللهَ هو السَّميعُ العليمُ . جَزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى م : « حديثهم » .

المقنع ثُمَّ يَقْرَأُ بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ، .....

الشرح الكبير والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقَ[1] ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِاللهِ مِنَ ٱلشَّيْطَـٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾[2] . وعن [3]أبى سعيدٍ[3] ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه كان إذا قام إلى الصلاةِ استَفْتَحَ ، ثم يَقُولُ : « أَعُوذُ باللهِ السَّمِيعِ الْعَلِيمِ ، مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ ، مِنْ هَمْزِهِ ، وَنَفْخِهِ ، ونَفْثِهِ »[4] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا أشْهَرُ حديثٍ فى البابِ . وقال مالكٌ : لا يَسْتَعِيذُ ؛ لحديثِ أنسٍ[5] . وقد مَضَى جَوابُه . وصِفَتُها كما ذَكَرْنا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ والشافعىِّ ؛ للآيةِ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : جاء عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه كان يقُولُ قبلَ القِراءَةِ : « أعُوذُ باللهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ » . وعن أحمدَ أنَّه يقُولُ : أعُوذُ باللهِ السَّمِيعِ العَلِيمِ مِن الشَّيْطانِ الرَّجِيمِ ؛ لحديثِ أبى سَعِيدٍ ؛ فإنَّه مُتَضَمِّنٌ للزِّيادَةِ . ونَقَل حَنْبَلٌ عنه ، أنَّه يَزِيدُ بعدَ ذلك : إنَّ اللهَ هو السَّمِيعُ العَلِيمُ . وهذا كلُّه واسِعٌ . وكَيْفَما استَعاذَ فحَسَنٌ .

٣٨٨ – مسألة : (ثم يَقْرَأُ : بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيمِ) قِراءَةُ :

الإنصاف قوله : ثم يَقُولُ : بسْمِ اللهِ الرَّحمٰنِ الرَّحيمِ . ولَيْسَتْ مِنَ الفاتِحَةِ . وهو

(١) سقط من : م .

(٢) سورة النحل ٩٨ .

(٣ – ٣) فى م : « ابن مسعود » .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما يقال عند افتتاح الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٤٠ ، ٤١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى الاستفتاح بسبحانك اللهم وبحمدك ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٧٩ . والدارمى ، فى : باب ما يقال بعد افتتاح الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٥٠ .

(٥) تقدم تخريجه فى الصفحة قبل السابقة .

الشرح الكبير

« بِسْمِ ٱللَّهِ الرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ » مَشْرُوعَةٌ فى الصلاةِ ، فى أوَّلِ الفاتِحَةِ ، وأوَّلِ كلِّ سُورَةٍ ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وقال مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ : لا يَقْرَؤُها فى أوَّلِ الفاتِحَةِ ؛ لحديثِ أنَسٍ . وعن ابنِ[1] عبدِ اللهِ بنِ المُغَفَّلِ ، قال : سَمِعَنِى أبى ، وأنا أقُولُ : بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ . فقال : أىْ بُنَىَّ ، مُحْدَثٌ ! إيّاكَ والحَدَثَ . قال : ولم أرَ أحَدًا مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ كان أبْغَضَ إليه الحَدَثُ [١/١٨٤ظ] فى الإسْلامِ . يَعْنِى منه . فإنِّى صَلَّيْتُ مع النبىِّ ﷺ ، ومع أبى بكرٍ ، ومع عُمَرَ ، ومع عثمانَ ، فلم أسْمَعْ أحَدًا منهم يَقُولُها ، فلا تَقُلْها ، إذا صَلَّيْتَ فقُلْ : ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَـٰلَمِينَ ﴾ . أخرجه التِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن نُعَيْمٍ المُجْمِرِ ، أنَّه قال : صَلَّيْتُ وراءَ أبى هُرَيْرَةَ ، فقَرَأ : بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ . ثم قَرَأ بأُمِّ القُرْآنِ ، وقال : والذى نَفْسِى بيَدِه ، إنِّى لأشْبَهُكم صلاةً برسولِ اللهِ ﷺ . رَواه النَّسائِىُّ[3] . وروَى ابنُ المُنْذِرِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَرَأ فى الصلاةِ : بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هى المَنْصورَةُ عندَ أصحابِنا . وعنه ، أنَّها مِنَ الفاتِحَةِ . اخْتارَها أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » . فعلى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب ما جاء فى ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٤٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . المجتبى ٢/١٠٤ . وابن ماجه ، فى : باب افتتاح القراءة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٦٧ ، ٢٦٨ .

(٣) فى : باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم ، وباب التكبير للركوع ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢/١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٤١ .

الشرح الكبير

الرَّحِيمِ[1] . وعن أُمِّ سَلَمَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَرَأ فى الصلاةِ : ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾ . وعَدَّها آيَةً ، و ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَـٰلَمِينَ ﴾ ، آيَتَيْن[2] . فأمّا حديثُ أنسٍ ، فقد سَبَق جَوابُه . ثم يُحْمَلُ على أنَّ الذى كان يُسْمَعُ منهم : ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَـٰلَمِينَ ﴾ . وقد جاء مُصَرَّحًا به . فرَوَى شُعْبَةُ ، وشَيْبانُ ، عن قَتادَةَ ، قال : سَمِعْتُ أنَسَ بنَ مالكٍ، قال: صَلَّيْتُ خلفَ النبىِّ ﷺ، وأبى بكرٍ، وعُمَرَ، فلم أسْمَعْ أحَدًا منهم يَجْهَرُ بـ «بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ». وفى لَفْظٍ: فكلُّهم يُخْفِى « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ » . وفى لَفْظٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُسِرُّ : « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ » وأبا بكرٍ وعُمَرَ[3] . رَواه ابنُ شاهِينَ[4] .

الإنصاف

المذهبِ ، هى قُرْآنٌ ، وهى آيَةٌ فاصِلَةٌ بينَ كلِّ سورَتَيْن سِوَى « بَراءَةَ » . وهذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وفى كلامِ المُصَنِّفِ إشْعارٌ بذلك ؛ لقولِه : ثم يقْرأُ بسْمِ اللهِ الرَّحمنِ الرَّحيمِ . وعنه ، ليستْ قُرْآنًا مُطْلَقًا ، بل هى ذِكْرٌ .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٤٤/٢ . والدارقطنى ، فى : باب وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٣٠٢/١ - ٣٠٤ . والبيهقى ، فى : باب افتتاح القراءة فى الصلاة ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٤٦/٢ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : أول كتاب الحروف والقراءات . سنن أبى داود ٣٦١/٢ . والترمذى ، فى : باب فاتحة الكتاب ، من أبواب القراءات . عارضة الأحوذى ٤٨/١١ ، ٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٢/٦ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يقول بعد التكبير ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٨٩/١ . ومسلم ، فى : باب حجة من قال : لا يجهر بالبسملة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٩٩/١ . والنسائى ، فى : باب ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١٠٤/٢ .

(٤) أبو حفص عمر بن أحمد بن عثمان ، ابن شاهين البغدادى الحافظ ، محدث العراق ، صاحب التصانيف ، المتوفى سنة خمس وثمانين وثلاثمائة . تذكرة الحفاظ ٩٨٧/٣ - ٩٨٩ .

وَلَيْسَتْ مِنَ الْفَاتِحَةِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا مِنْهَا . وَلَا يَجْهَرُ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ . المقنع

الشرح الكبير

وحديثُ عبدِ اللهِ بنِ المُغَفَّلِ مَحْمُولٌ على هذا أيضًا ، جَمْعًا بينَ الأخبارِ . ولأنَّ مالِكًا قد سَلَّمَ أنَّه يُسْتَفْتَحُ بها غيرُ[1] الفاتِحَةِ ، فالفاتِحَةُ أَوْلَى ؛ لأنَّها أوَّلُ القُرْآنِ وفاتِحَتُه .

٣٨٩ – مسألة : (وليست مِن الفاتِحَةِ . وعنه ، أنَّها منها . ولا يَجْهَرُ بشيءٍ مِن ذلكَ) قد مَضَى ذِكْرُ الاسْتِفْتاحِ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّه لا يَجْهَرُ بالاسْتِعاذَةِ ، فأمَّا « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيمِ » فالجَهْرُ بها غيرُ مَسْنُونٍ عندَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، لا اخْتِلافَ عنه فيه . قال

الإنصاف

قال ابنُ رَجَبٍ ، فى تفْسيرِ الفاتِحَةِ : وفى ثُبوتِ هذه الرِّوايَةِ عن أحمدَ نظَرٌ .

فائدة : ليستِ البَسْمَلَةُ آيةً مِن أوَّلِ كلِّ سورةٍ سِوَى الفاتِحَةِ ، بلا نِزاعٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ وغيرُه : ولا خِلافَ عنه نعْلَمُه أنَّها ليستْ آيةً مِن أوَّلِ كلِّ سورةٍ ، إلَّا فى الفاتِحَةِ . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ولا يَجْهَرُ بشيءٍ مِن ذلك . أنَّه لا يَجْهَرُ بالبَسْمَلَةِ ، سواءٌ قُلْنا : هى مِنَ الفاتِحَةِ ، أوْلا . وهو صحيحٌ . وصرَّح به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال : الرِّوايَةُ لا تخْتَلِفُ فى تَرْكِ الجَهْرِ ، وإنْ قُلْنا : هى مِنَ الفاتِحَةِ . وصرَّح به ابنُ حَمْدانَ ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، [2]وصاحِبُ « التَّلْخيصِ »[2] ، والزَّرْكَشِيُّ ، وغيرُهم ، وقدَّمُوه . وعليه الجمهورُ ، فيُعانَى بها . وحكَى ابنُ

---

(١) فى م : « فى غير » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

التِّرمِذِىُّ[1] : وعليه العَمَلُ عندَ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ ومَن بعدَهم مِن التَّابِعِين ؛ منهم أبو بكرٍ ، وعُمَرُ ، وعثمانُ ، وعلىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وذَكَرَه ابنُ المُنْذِرِ عن ابنِ مسعودٍ ، وعَمّارٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ . وهو قولُ الحَكَمِ ، وحَمّادٍ ، والأوْزاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وابنِ المُبارَكِ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ويُرْوَى الجَهْرُ بها عن عَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لحديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّه قَرأ بها فى الصلاةِ ، وقد قال : ما [١٨٥/١و] أسْمَعَنا رسولُ اللهِ ﷺ أسْمَعْناكم ، وما أخْفَى عَنّا أخْفَيْنا عنكم . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن أنَسٍ ، أنَّه صَلَّى وجَهَر بـ « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيمِ » . وقال : أقْتَدِى بصلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ[3] . ولِما تَقَدَّمَ مِن حديثِ أُمِّ سَلَمَةَ ، ولأنَّها آيةٌ مِن الفاتِحَةِ ،

الإنصاف

حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ وَجْهًا فى الجَهْرِ بها ، إنْ قُلْنا : هى مِنَ الفاتِحَةِ . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « إشارَاتِه » . وعنه ، أنَّه يجْهَرُ بها . وعنه ، أنَّه يَجْهَرُ بها فى المدينةِ ، على ساكِنِها أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . وعنه ، يَجْهَرُ بها فى النَّفْلِ فقط . وقالَه القاضى أيضًا . واخْتارَ الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه يَجْهَرُ بها وبالتَّعَوُّذِ والفاتِحَةِ فى الجِنازَةِ ونحوِها أحْيانًا . وقال : هو المَنْصوصُ ، تعْلِيمًا للسُّنَّةِ . وقال : يُسْتَحَبُّ ذلك للتَّأْلِيفِ .

---

(١) فى : باب ماجاء فى ترك الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٤٤/٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب القراءة فى الفجر ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٩٥/١ . ومسلم ، فى : باب وجوب قراءة الفاتحة فى كل ركعة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٩٧/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ماجاء فى القراءة فى الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٤/١ . والنسائى ، فى : باب قراءة النهار ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٢٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٨/٢ ، ٢٧٣ ، ٢٨٥ ، ٣٠١ ، ٣٤٣ ، ٣٤٨ ، ٤١١ ، ٤١٦ ، ٤٣٥ ، ٤٤٦ ، ٤٨٧ .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب وجوب قراءة ﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾ فى الصلاة والجهر بها ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٣٠٨/١ .

الشرح الكبير

فيَجْهَرُ بها الإمامُ فى صلاةِ الجَهْرِ ، كسائِرِ آياتِها . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن حديثِ أنَسٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ المُغَفَّلِ . وعن عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْتَتِحُ الصلاةَ بالتَّكْبِيرِ ، والقِراءَةَ بـ ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وحديثُ أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ : « قالَ اللهُ تَعالَى : قَسَمْتُ الصَّلَاةَ بَيْنِى وَبَيْنَ عَبْدِى نِصْفَيْنِ » . لم يَذْكُرْ فيه « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ » يَدُلُّ على أنَّه لم يَذْكُرْ « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ » . وأمّا حديثُ أبى هُرَيْرَةَ الذى احْتَجُّوا به ، فليس فيه أنَّه جَهَر بها ، ولا يَمْتَنِعُ أن يُسْمَعَ منه حالَ الإسْرارِ ، كما سُمِع الاسْتِفْتاحُ والاسْتِعاذَةُ مِن النبىِّ ﷺ ، مع إسْرارِه بهما ، فقد رُوِىَ أنَّه كان يُسْمِعُهم الآيَةَ أحْيانًا فى صلاةِ الظُّهْرِ . مِن رِوايَةِ أبى قَتادَةَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وكذلك حديثُ أُمِّ سَلَمَةَ

الإنصاف

كما اسْتَحَبَّ الإمامُ أحمدُ [١/١٠٠ ظ] تَرْكَ القُنوتِ فى الوِتْرِ تأْلِيفًا للمأْمُومِ .

(١) كذا ذكر المؤلف . والحديث أخرجه مسلم ، فى : باب ما يجمع صفة الصلاة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم ير الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب افتتاح القراءة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣١ ، ١٧١ ، ١٩٤ ، ٢٨١ . وانظر : تحفة الأشراف ١١/٣٨٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب القراءة فى الظهر ، وباب القراءة فى العصر ، وباب يقرأ فى الأخريين بفاتحة الكتاب ، وباب إذا سمع الإمام الآية ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٩٣ ، ١٩٧ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب تطويل القيام فى الركعة الأولى من صلاة الظهر ، وباب إسماع الإمام الآية فى الظهر ، وباب تقصير القيام فى الركعة الثانية من الظهر ، وباب القراءة فى الركعتين الأوليين من صلاة الظهر ، وباب القراءة فى الركعتين الأوليين من صلاة العصر ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٢٧ ، ١٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب الجهر بالآية أحيانا فى صلاة الظهر والعصر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ - ٣١١ .

الشرح الكبير

ليس فيه ذِكْرُ الجَهْرِ ، وباقِى أخْبارِ الجَهْرِ ضَعِيفَةٌ ؛ لأنَّ رُواتَها هم رُواةُ الإخْفاءِ ، بإسْنادٍ صَحِيحٍ ثابِتٍ لا يُخْتَلَفُ فيه ، فدَلَّ على ضَعْفِ ما يُخالِفُه ، وقد بَلَغَنا أنَّ الدّارَقُطْنِىَّ قال : لم يَصِحَّ فى الجَهْرِ حديثٌ[1] .

فصل : وليست مِن الفاتِحَةِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ . وهى المَنْصُورَةُ عندَ أصحابِنا ، وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والأوْزاعِىِّ . ثم اخْتَلَفَ[2] عن أحمدَ فيها ، فقِيلَ عنه[3] : هى آيَةٌ مُنْفَرِدَةٌ ، كانت تَنْزِلُ بينَ كلِّ سُورَتَيْن فَصْلًا بينَ السُّوَرِ . وقِيلَ عنه : إنَّما هى بَعْضُ آيَةٍ مِن سُورَةِ النَّمْلِ . [4]وقال عبدُ اللهِ بنُ مَعْبَدٍ الزِّمّانِىُّ[5] والأوْزاعِىُّ : ما أنْزَلَ اللهُ « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيمِ » إلَّا فى سُورَةِ النَّمْلِ[4] : ﴿ إِنَّهُۥ مِن سُلَيْمَـٰنَ وَإِنَّهُۥ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾[6] . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ ، أنَّها آيَةٌ مِن الفاتِحَةِ خاصَّةً ، تَجِبُ قِراءَتُها فى الصلاةِ أوَّلًا . اخْتارَها أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ، وأبو حَفْصٍ . وهو قولُ ابنِ المُبارَكِ ، والشافعِىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . قال عبدُ اللهِ بنُ المُبارَكِ : مَن تَرَكَ « بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ » فقد تَرَكَ مِائةً وثَلاثَ عَشْرَةَ آيَةً . وكذلك قال الشّافِعِىُّ ؛

الإنصاف

فائدة : يُخَيَّرُ فى غيرِ الصَّلاةِ فى الجَهْرِ بها . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعَةِ . قال

(١) انظر : نصب الراية للزيلعى ١/٣٥٨ ، ٣٥٩ .

(٢) أى النقل .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) عبد الله بن معبد الزمانى ، بصرى تابعى ثقة . والزمانى نسبة إلى زِمَّان بن صعب بن على بن بكر بن وائل ، من ربيعة . الأنساب ٦/٢٩٦ . تهذيب التهذيب ٦/٤٠ .

(٦) سورة النمل ٣٠ .

الشرح الكبير

لحديثِ أُمِّ سَلَمَةَ . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ [١/١٨٥ظ] النبيَّ ﷺ قال . « إذَا قَرَأْتُمْ : ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَـٰلَمِينَ ﴾ ، فَاقْرَءُوا : ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾ ، فَإنَّها أُمُّ الْكِتَابِ ، وَإنَّهَا السَّبْعُ المَثَانِي ، و ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾ آيةٌ مِنْهَا »[1] . ولأنَّ الصَّحابَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، أثْبَتُوها فى المَصاحِفِ ، و لم يُثْبِتُوا بينَ الدَّفَّتَيْن سِوَى القُرْآنِ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : سَمِعْتُ النبيَّ ﷺ يقُولُ : « قَالَ اللهُ تَعَالَى : قَسَمْتُ الصَّلَاةَ بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِي نِصْفَيْنِ ، وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ ، فَإذَا قَالَ الْعَبْدُ[2] : ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَـٰلَمِينَ ﴾ . قَالَ اللهُ : حَمِدَنِي عَبْدِي . فَإذَا قَالَ : ﴿ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾ . قَالَ اللهُ : أثْنَى عَلَيَّ عَبْدِي . فَإذَا قَالَ : ﴿ مَـٰلِكِ يَوْمِ ٱلدِّينِ ﴾ . قَالَ اللهُ : مَجَّدَنِي عَبْدِي . فَإذَا قَالَ : ﴿ إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ ﴾ . قَالَ اللهُ : هَذَا بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِي ، وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ . فَإذَا قَالَ : ﴿ ٱهْدِنَا ٱلصِّرَاطَ ٱلْمُسْتَقِيمَ * صِرَاطَ ٱلَّذِينَ أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ غَيْرِ ٱلْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا ٱلضَّآلِّينَ ﴾ . قَالَ : « هَذَا لِعَبْدِي ، وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ » . رَواه مسلمٌ[3] . فلو كانت ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ

الإنصاف

القاضى : كالقِراءَةِ والتَّعَوُّذِ . وعنه ، يَجْهَرُ . وعنه ، لا يَجْهَرُ . ويأْتِى إذا عطَس ، فقال : الحَمْدُ للهِ رَبِّ العالَمِين . أو قال عندَ رَفْعِ رأْسِه مِنَ الرُّكوعِ : رَبَّنا ولكَ الحَمْدُ . يَنْوِى بذلك العَطْسَةَ ، والقِراءَةَ ، أو الذِّكْرَ ، عندَ قوْلِه : فإذا قامَ قال :

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب وجوب قراءة ﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾ ... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣١٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٦ .

الشرح الكبير

الرَّحِيمِ ﴾ آيةً لعَدِّهَا ، وبَدَأ بها ، و لم يَتَحَقَّقِ التَّنْصِيفُ . فإن قِيلَ : فقد روَى عبدُ اللهِ بنُ زِيادِ بنِ سَمْعَانَ[1] : « يَقُولُ عَبْدِى إذَا افْتَتَحَ الصَّلَاةَ : ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾ . فَيَذْكُرُنِى عَبْدِى » . قُلْنا : ابنُ سَمْعانَ مَتْرُوكُ الحديثِ ، لا يُحْتَجُّ به . قالَه الدَّارَقُطْنِىُّ[2] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « سُورَةٌ هِىَ ثَلَاثُونَ آيَةً ، شَفَعَتْ لِقَارِئِهَا ، أَلَا وَهِىَ : ﴿ تَبَـٰرَكَ ٱلَّذِى بِيَدِهِ ٱلْمُلْكُ ﴾[3] . وهى ثَلاثُون آيَةً سِوَى « بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ » . ولأنَّ مَواضِعَ الآىِ كالآىِ ، فى أنَّها لا تَثْبُتُ إلَّا بالتَّواتُرِ ، ولا تَواتُرَ فى هذا . فأمَّا حديثُ أُمِّ سَلَمَةَ فلَعَلَّه مِن رَأْيِها . أو نقولُ : هى آيَةٌ مُفْرَدَةٌ للفَصْلِ بينَ السُّوَرِ . وحديثُ أبى هُرَيْرَةَ مَوْقُوفٌ عليه ، فإنَّ راوِيَه أبو بكرٍ الحَنَفِىُّ ، عن عبدِ الحميدِ بنِ جَعْفَرٍ ، عن نُوحِ ابنِ أبى بِلالٍ ، قال أبو بكرٍ : رَاجَعْتُ فيه نُوحًا ، فوَقَفَه . وأمَّا إثْباتُها بينَ السُّوَرِ ، فللفَصْلِ بينَها ، ولذلك كُتِبَتْ سَطْرًا على حِدَتِها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

رَبَّنا ولكَ الحَمْدُ .

(١) أى عن أبى هريرة ، وهو الحديث السابق . وأخرجه الدارقطنى بهذا اللفظ فى : باب وجوب قراءة ﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾ ... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣١٢ .

(٢) فى الموضع السابق فى التعليق السابق .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى عدد الآى ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٣٢٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل سورة الملك ، من أبواب ثواب القرآن . عارضة الأحوذى ١١/٢٠ ، ٢١ . وابن ماجه ، فى : باب ثواب القرآن ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٩٩ ، وأخرجه النسائى ، فى : باب الفضل فى قراءة تبارك الذى بيده الملك ، من كتاب عمل اليوم الليلة ، وفى . باب سورة الملك ، من كتاب التفسير . السنن الكبرى ٦/١٧٨ ، ١٧٩ ، ٤٩٦ .

ثُمَّ يَقْرَأُ الْفَاتِحَةَ ، وَفِيهَا إِحْدَى عَشْرَةَ تَشْدِيدَةً ،..... المقنع

الشرح الكبير

٣٩٠ – مسألة : (ثم يَقْرَأُ الفاتِحَةَ ، وفيها إحْدَى عَشْرَةَ تَشْدِيدَةً) قِراءَةُ الفاتِحَةِ رُكْنٌ مِن أرْكانِ الصلاةِ ، لا تَصِحُّ إلَّا به ، فى المَشْهُورِ عن أحمدَ . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، وعثمانَ بنِ أبى العاصِ ، [١٨٦/١و] وخَوّاتِ بنِ جُبَيْرٍ[1] ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّهم قالُوا : لا صلاةَ إلَّا بقِراءَةِ فاتِحَةِ الكِتابِ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّها لا تَتَعَيَّنُ ، ويُجْزِئُ قِراءَةُ آيَةٍ مِن القُرْآنِ ، أىَّ آيةٍ كانت . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ للمُسِىءِ فى صَلاتِه : « ثُمَّ اقْرَأْ مَا تَيَسَّرَ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ »[2] . وقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ ﴾[3] . ولأنَّ الفاتِحَةَ وسائِرَ القُرآنِ سَواءٌ فى سائِرِ الأحْكامِ ، كذلك فى الصلاةِ . ولَنا ، ما رَوَى عُبادَةُ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا

الإنصاف

تنبيه : قوله : ثم يَقْرَأُ الفَاتِحَةَ ، وفيها إحْدَى عَشْرَةَ تَشْدِيدةً . يأْتِى ، هل تَتَعَيَّنُ الفاتِحَةُ أم لا ؟ .

---

(١) أبو عبد الله خوات بن جبير بن النعمان الأنصارى الأوسى الصحابى ، توفى بالمدينة سنة أربعين ، وعمره أربع وتسعون سنة . أسد الغابة ١٤٨/٢ ، ١٤٩ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من رد فقال عليك السلام ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب إذا حنث ناسيا فى الأيمان ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ٦٩/٨ ، ١٦٩ . ومسلم ، فى : باب وجوب قراءة الفاتحة فى كل ركعة .. إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٩٨/١ . وأبو داود ، فى : باب صلاة من لا يقيم صلبه فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٩٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وصف الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٩٧/٢ . والنسائى ، فى : باب فرض التكبيرة الأولى ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٩٦/٢ . وابن ماجه ، فى : باب إتمام الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٣٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٧/٢ .

(٣) سورة المزمل ٢٠ .

الشرح الكبير

صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ القِراءَةَ رُكْنٌ فى الصلاةِ ، فكانت مُعَيَّنَةً ، كالرُّكُوعِ والسُّجُودِ . فأمّا خَبَرُهم ، فقد روَى الشافعىُّ[2] بإسْنادِه ، عن رِفاعَةَ بنِ رافِعٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال للأعْرابِىِّ : « ثُمَّ اقْرَأْ بِأُمِّ الْقُرْآنِ ، وَمَا شَاءَ اللهُ أَنْ تَقْرَأَ » . ثم يُحْمَلُ على الفاتِحَةِ وما تَيَسَّرَ معها ، ويَحْتَمِلُ أنَّه لم[3] يَكُنْ يُحْسِنُ الفاتِحَةَ ، وكذلك نقُولُ فى الآيَةِ : يَجُوزُ أن يكُونَ أراد الفاتِحَةَ وما تَيَسَّرَ ، ويَحْتَمِلُ أنَّها نَزَلَتْ قبلَ نُزُولِ الفاتِحَةِ . والمَعْنَى الذى ذَكَرُوه أجْمَعْنا على خِلافِه ؛ فإنَّ مَن تَرَكَ الفاتِحَةَ ، كان مُسِيئًا ، بخِلافِ بَقِيَّةِ السُّوَرِ . وتَشْدِيداتُ الفاتِحَةِ إحْدَى عَشْرَةَ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ أوَّلُها اللَّامُ فى ﴿ لِلَّهِ ﴾ ، والباءُ فى ﴿ رَبِّ ﴾ ، والرّاءُ فى ﴿ ٱلرَّحْمَـٰنِ ﴾ ، وفى ﴿ ٱلرَّحِيمِ ﴾ ، والدّالُ فى ﴿ٱلدِّينِ﴾، وفى ﴿إِيَّاكَ﴾، و ﴿إِيَّاكَ﴾ تَشْدِيدَتان، وفى ﴿الصِّرَاطَ﴾، على الصّادِ، وعلى اللّامِ فى ﴿ٱلَّذِينَ﴾، وفى ﴿الضَّالِّينَ﴾ تَشْدِيدَتان، فى الضّادِ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى، فى: باب وجوب القراءة للإمام والمأموم... إلخ، من كتاب الأذان. صحيح البخارى ١/١٩٢. ومسلم، فى: باب وجوب قراءة الفاتحة فى كل ركعة... إلخ، من كتاب الصلاة. صحيح مسلم ١/٢٩٥. كما أخرجه أبو داود، فى: باب من ترك القراءة فى صلاته بفاتحة الكتاب، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١/١٨٩. والترمذى، فى: باب لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب، وباب فى القراءة خلف الإمام، وباب ما جاء فى ترك القراءة خلف الإمام إذا جهر بالقراءة، من أبواب الصلاة. عارضة الأحوذى ٢/٤٦، ١٠٧، ١١٠. والنسائى، فى: باب إيجاب قراءة فاتحة الكتاب فى الصلاة، من كتاب الافتتاح. المجتبى ٢/١٠٦. وابن ماجه، فى: باب القراءة خلف الإمام، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١/٢٧٣. والدارمى، فى: باب لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١/٢٨٣. والإمام أحمد، فى: المسند ٥/٣١٤، ٣١٦، ٣٢١، ٣٢٢.

(٢) ترتيب مسند الشافعى ١/٧١.

(٣) فى م: « إن لم ».

الشرح الكبير

واللّامِ . وإذا قُلْنا: البَسْمَلَةُ مِنها. صار فيها أرْبَعَ عَشْرَةَ تَشْدِيدَةً؛ (١لأنَّ فى البَسْمَلَةِ ثَلاثًا١).

فصل : وتَجِبُ قِراءَةُ الفاتِحَةِ فى كلِّ رَكْعَةٍ ، فى حَقِّ الإمامِ والمُنْفَرِدِ ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ . وهو قولُ مالكٍ ، والأوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ . وعن أحمدَ ، أنَّها لا تَجِبُ إلَّا(٢) فى رَكْعَتَيْن مِن الصلاةِ . ونَحْوُه يُرْوَى عن النَّخَعِيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى حنيفةَ . ونَحْوُه عن الأوْزاعِيِّ أيضًا ؛ لِما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : اقْرَأْ فى الأُولَيَيْن ، وسَبِّحْ فى الأُخْرَيَيْن . ولأنَّ القِراءَةَ لو وَجَبَتْ فى بَقِيَّةِ الرَّكَعاتِ ، لسُنَّ الجَهْرُ بها فى بَعْضِ الصَّلَواتِ ، كالأُولَيَيْن . وعن الحسنِ : أنَّه إن قَرَأ فى رَكْعَةٍ واحِدَةٍ أجْزَأ. وقالت طائِفَةٌ: إن تَرَك قِراءَةَ القُرْآنِ فى رَكْعَةٍ واحِدَةٍ، سَجَد للسَّهْوِ، إلَّا فى الصُّبْحِ ، فإنَّه [١/١٨٦ظ] يُعِيدُ . رُوِىَ هذا عن مالكٍ . ورُوِىَ عن إسحاقَ ، أنَّه قال : إذا قَرَأ فى ثَلاثِ رَكَعاتٍ ، إمامًا أو مُنْفَرِدًا ، فصَلاتُه جائِزَةٌ ؛ وذلك لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنْهُ ﴾(٣) . ولَنا ، ما رَوَى أبو قَتادَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَقْرَأُ فى الظُّهْرِ فى الأُولَيَيْن بأُمِّ الكِتابِ وسُورَتَيْن ، ويُطَوِّلُ فى الأُولَى ، ويُقَصِّرُ فى الثَّانِيَةِ ، ويُسْمِعُ الآيَةَ أحْيانًا ، وفى الرَّكْعَتَيْن الأُخْرَيَيْن بأُمِّ الكِتابِ . وقال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى » . مُتَّفَقٌ عليهما(٤) . ورَوَى أبو سعيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة المزمل ٢٠ .

(٤) الأول ، أخرجه البخارى ، فى : باب القراءة فى الظهر ، وباب يقرأ فى الأخريين بفاتحة الكتاب ، وباب =

الشرح الكبير

صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ »[1] . وعنه ، وعن عُبادَةَ بنِ الصّامِتِ ، قالا : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نَقْرَأ بفاتِحَةِ الكتاب ، فى كلِّ رَكْعَةٍ[2] . رَواهما إسماعيلُ بنُ سعيدٍ الشّالَنْجِىُّ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ عَلَّمَ المُسِىءَ فى صَلاتِه كيف يُصَلِّى الرَّكْعَةَ الأُولَى ، ثم قال : « وَافْعَلْ ذَلِكَ فِي صَلَاتِكَ كُلِّهَا »[3] . فيَتَناوَلُ الأمرَ بالقِراءَةِ . وحديثُ علىٍّ يَرْوِيه الحَارِثُ الأعْوَرُ ، قال الشَّعْبِىُّ : كان كَذّابًا . ولو صَحَّ ، فقد خالَفَه عُمَرُ ، وجابِرٌ . والإسْرارُ بها لا يَنْفِى وُجُوبَها ، كالأُولَيَيْن فى الظُّهْرِ .

فصل : وأقَلُّ ما يُجْزِئُ قِراءَةٌ مَسْمُوعَةٌ يُسْمِعُها نَفْسَه ، أو يكُونُ بحيث يَسْمَعُها لو كان سَمِيعًا ، إلَّا أن يكونَ ثَمَّ ما يَمْنَعُ السَّماعَ ، كقَوْلِنا فى

الإنصاف

= إذا سمع الإمام الآية ، وباب يطوّل فى الركعة الأولى ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٩٣ ، ١٩٧ ، ١٩٨ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٤ . والنسائى ، فى : باب تقصير القيام فى الركعة الثانية من الظهر ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٢٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٩٥ ، ٣٠١ ، ٣١١ .

والثانى ، أخرجه البخارى ، فى : باب الأذان للمسافر إذا كانوا جماعة ... إلخ ، من كتاب الأذان ، وفى : باب رحمة الناس والبهائم ، من كتاب الأدب ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد الصدوق ... إلخ ، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ١/١٦٢ ، ١٦٣ ، ٨/١١ ، ٩/١٠٧ . والدارمى ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٥٣ . وهذا اللفظ لم يخرجه مسلم .

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب القراءة خلف الإمام ، من كتاب إقامة الصلاة ، بلفظ : « لا صلاةَ لمن لم يقرأ فى كلِّ ركعةٍ بـ﴿ الحمدُ للهِ ﴾ ، وسورة ، فى فريضةٍ أو غيرِها » . سنن ابن ماجه ١/٢٧٤ .

(٢) أخرجه بنحوه من حديث أبى سعيد ابن ماجه ، فى : باب القراءة خلف الإمام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٤ . وانظر التلخيص الحبير ١/٢٣٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٨ .

الشرح الكبير

التَّكْبِيرِ ، فإنَّ ما دُونَ ذلك ليس بقِراءَةٍ . والمُسْتَحَبُّ أن يَأْتِيَ بها مُرَتَّلَـةً[1] مُعْرَبَةً ، يَقِفُ فيها عندَ كلِّ آيَةٍ ، ويُمَكِّنُ حُرُوفَ المَدِّ واللِّينِ ، ما لم يُخْرِجْه ذلك إلى التَّمْطِيطِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَرَتِّلِ ٱلْقُرْءَانَ تَرْتِيلًا ﴾[2] . ورُوِىَ عن أُمِّ سَلَمَةَ ، أنَّها سُئِلَتْ عن قِراءَةِ رسولِ اللهِ ﷺ قالت : كان يُقَطِّعُ قِراءَتَه آيَةً آيَةً : ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ * ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَـٰلَمِينَ * ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ * مَـٰلِكِ يَوْمِ ٱلدِّينِ ﴾ . مِن المُسْنَـدِ[3] . وعن أنسٍ ، قال : كانت قِراءَةُ رسولِ اللهِ ﷺ مَدًّا . ثم قَرَأَ ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَـٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾ . يَمُدُّ ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ﴾ ، ويَمُدُّ ﴿ٱلرَّحْمَـٰنِ﴾ ويَمُدُّ ﴿ٱلرَّحِيمِ﴾. أخْرَجه البُخارِىُّ[4]. فإن أخْرَجه ذلك إلى التَّمْطِيطِ والتَّلْحِينِ كان مَكْرُوهًا ؛ لأنَّه رُبَّما جَعَل الحَرَكاتِ حُرُوفًا . قال أحمدُ : يُعْجِبُنِى مِن قِراءَةِ القرآنِ السَّهْلَةُ . وقال : قَوْلُه : « زَيِّنُوا الْقُرْآنَ بِأَصْوَاتِكُمْ »[5] . قال : يُحَسِّنُه بصَوْتِه مِن [١٨٧/١و] غيرِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « مرتبة » .

(٢) سورة المزمل ٤ .

(٣) ٣٠٢/٦ . وتقدم بلفظ آخر فى صفحة ٤٣٢ .

(٤) فى : باب مد القراءة ، من كتاب فضائل القرآن . صحيح البخارى ٢٤٠/٦ ، ٢٤١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب استحباب الترتيل فى القراءة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٣٣٨/١ . والنسائى ، فى : باب مد الصوت بالقراءة ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١٣٩/٢ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ : الماهر بالقرآن مع الكرام البررة ، وزينو القرآن بأصواتكم (الترجمة) ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١٩٣/٩ . وأبو داود ، فى : باب استحباب الترتيل فى القراءة ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ٣٣٨/١ . والنسائى ، فى : باب تزيين القرآن بالصوت ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٣٩/٢ . وابن ماجه ، فى : باب فى حسن الصوت بالقرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٢٦/١ . والدارمى ، فى : باب التغنى بالقرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى =

المقنع

فَإِنْ تَرَكَ تَرْتِيبَهَا أَوْ تَشْدِيدَةً مِنْهَا ، أَوْ قَطَعَهَا بِذِكْرٍ كَثِيرٍ ، أَوْ سُكُوتٍ طَوِيلٍ ، لَزِمَهُ اسْتِئْنَافُهَا .

الشرح الكبير

تَكَلُّفٍ . وقد رُوِىَ فى خَبَرٍ : « أَحْسَنُ النَّاسِ قِرَاءَةً مَنْ إِذَا سَمِعْتَ قِرَاءَتَهُ رَأَيْتَ أَنَّهُ يَخْشَى اللهَ »[1] . ورُوِىَ : « إِنَّ هَـٰذَا الْقُرْآنَ نَزَلَ بِحُزْنٍ فَاقْرَءُوهُ بِحُزْنٍ »[2] .

٣٩١ – مسألة : (فإن تَرَك تَرْتِيبَها ، أو تَشْدِيدَةً منها ، أو قَطَعَها بذِكْرٍ كَثِيرٍ ، أو سُكُوتٍ طَوِيلٍ ، لَزِمَه اسْتِئْنافُها) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يَلْزَمُه أن يَأْتِىَ بقراءَةِ الفاتِحَةِ مُرَتَّبَةً مُشَدَّدَةً ، غيرَ مَلْحُونٍ فيها لَحْنًا يُحِيلُ المَعْنى ، مِثْلَ أن يَكْسِرَ كافَ ﴿ إِيَّاكَ ﴾ ، أو يَضُمَّ تاءَ ﴿ أَنْعَمْتَ ﴾ ، أو يَفْتَحَ ألِفَ الوَصْلِ فى ﴿ ٱهْدِنَا ﴾ ، فإن أخَلَّ بالتَّرْتِيبِ ، أو لَحَن فيها لَحْنًا يُحِيلُ المَعْنَى ، لم يُعْتَدَّ بها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَقْرَؤُها مُرَتَّبَةً ، وقد قال : « صَلُّوا

الإنصاف

قوله : فَإِنْ تَرَك تَرْتِيبَها ، لَزِمَه اسْتِئْنافُها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ تَرْتيبَ قِراءَةِ الفاتِحَةِ رُكْنٌ تَبْطُلُ الصَّلاةُ بتركِه مُطْلَقًا . وعليه جماعةُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيلَ : يُتَسامَحُ إذا تَرَك تَرْتِيبَها سَهْوًا .

قوله : أو تَشْدِيدةً مِنْها . يعْنِى ، إذا تَرَك تشْديدَةً منها ، لَزِمَه اسْتِئْنافُها . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال القاضى فى « الجامِعِ

= ٤٧٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨٣/٤ ، ٢٨٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٤ .

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى حسن الصوت بالقرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٢٥/١ . والدارمى ، فى : باب التغنى بالقرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى ٤٧١/٢ ، ٤٧٢ . وفى سنن الدارمى : « أُرِيتَ أنه يخشى الله » .

(٢) أخرجه بنحوه ابن ماجه ، فى : باب حسن الصوت بالقرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٢٤/١ . وبلفظه ، عزاه السيوطى لابن مردويه ، عن ابن عباس . انظر : كنز العمال ٦٠٩/١ .

الشرح الكبير

كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[1] . إلَّا أن يَعْجِزَ عن غيرِ هذا ، وكذلك إن أخَلَّ بتَشْدِيدَةٍ منها . ذَكَر القاضى نَحْوَ هذا فى « المُجَرَّدِ » . وهو قولُ الشافعىِّ . وذَكَر فى « الجامِعِ » : لا تَبْطُلُ بتَرْكِ شَدَّةٍ ؛ لأنَّها غيرُ ثابِتَةٍ فى خَطِّ المُصْحَفِ ، وإنَّما هى صِفَةٌ للحَرْفِ ، ويُسَمَّى تارِكُها قارِئًا . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الحَرْفَ المُشَدَّدَ أُقِيمَ مُقامَ حَرْفَيْن ، بدَلِيلِ أنَّ شَدَّةَ راءِ ﴿ ٱلرَّحْمَـٰنِ ﴾ أُقِيمَتْ مُقامَ اللّامِ ، وكذلك شَدَّةُ دالِ ﴿ ٱلدِّينِ ﴾ ، فإذا أخَلَّ بها ، أخَلَّ بالحَرْفِ وغَيَّرَ المَعْنَى ، إلَّا أن يُرِيدَ أنَّه أظْهَرَ المُدْغَمَ ، مِثْلَ أن يُظْهِرَ لامَ ﴿ الرَّحْمَـٰنِ ﴾ ، فهذا يَصِحُّ ؛ لأنَّه إنَّما تَرَك الإدْغامَ ، وهو لَحْنٌ لا يُحِيلُ المَعْنَى . قال القاضى : ولا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّه إذا لَيَّنَها ، ولم يُخَفِّفْها على الكَمالِ ، أنَّه لا يُعِيدُ الصلاةَ ؛ لأنَّ ذلك لا يُحِيلُ المَعْنَى ، ويَخْتَلِفُ باخْتِلافِ النّاسِ . ولَعَلَّه أراد فى « الجامِعِ » هذا ، فيَكُونُ قَوْلُه مُتَّفِقًا . ولا تُسْتَحَبُّ المُبالَغَةُ فى التَّشْدِيدِ بحيث يَزِيدُ على حَرْفٍ ساكِنٍ ؛ لأنَّها أُقِيمَتْ مُقامَه ، فإذا زادَها عن ذلك ، زادَها عمّا أُقِيمَتْ مُقامَه ، فيُكْرَهُ .

الإنصاف

الكبيرِ » : إنْ تَرَك التَّشْدِيدَ لم تَبْطُلْ صلاتُه . وقال ابنُ تَميمٍ وغيرُه : لا خِلافَ فى صِحَّتِها مع تَلْيِينِه ، أو إظْهارِ المُدْغَمِ قال فى « الكافِى » : وإنْ خَفَّفَ الشَّدَّةَ صحَّ ؛ لأنَّه كالنُّطْقِ به ، مع العَجَلَةِ . وهو قَوْلٌ فى « الفُروعِ » غيرُ قَوْلِ تَرْكِ التَّشْدِيدِ .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، مفْهومُ قولِه : أو قَطَعَها بذِكْرٍ كثيرٍ ، أو سُكوتٍ طويلٍ ، لَزِمَه اسْتِئْنافُها . أنَّه إذا كان يسِيرًا لا يَلْزَمُه اسْتِئْنافُها . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤١ ، ٤٤٢ .

الشرح الكبير

فصل: فإن قَطَع قِراءَةَ الفاتِحَةِ بذِكْرٍ، أو دُعاءٍ، أو قِراءَةٍ، أو سُكُوتٍ، وكان يَسِيرًا ، أو فَرَغ الإمامُ مِن الفاتِحَةِ فى أثْناءِ قِراءَةِ المَأْمُومِ ، فقال : آمِينَ . لم تَنْقَطِعْ قِراءَتُه ؛ لقولِ أحمدَ : إذا مَرَّتْ به آيَةُ رَحْمَةٍ سأل ، وإذا مَرَّتْ به آيَةُ عَذابٍ استَعاذَ . لأنَّه يَسِيرٌ فعُفِيَ عنه . وإن كَثُر ذلك ، استَأْنَف قِراءَتَها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ [١٨٧/١ظ] كان يَقْرَؤُها مُتَوالِيَةً . فإن كان السُّكُوتُ مَأْمُورًا به ، كالمَأْمُومِ يَشْرَعُ فى قِراءَةِ الفاتِحَةِ ، ثم يَسْمَعُ قراءةَ الإمام ، فيُنْصِتُ له ، فإذا سَكَت الإمامُ ، أتَمَّ قِراءَتَه ، أجْزأه . أوْمَأ إليه أحمدُ . وكذلك إن سَكَت نِسْيانًا ، أو نَوْمًا ، أو لانْتِقالِه إلى غيرِها غَلَطًا ، ومتى ما ذَكَر ، أتَى بما بَقِىَ منها . فإن تَمادَى فيما هو فيه بعدَ ذِكْرِه ، لَزِمَه اسْتِئْنافُها ، كما لو ابْتَدَأ ذلك . فإن نَوَى قَطْعَ قِراءَتِها مِن غيرِ أن يَقْطَعَها ، لم تَنْقَطِعْ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بالفِعْلِ لا بالنِّيَّةِ . وكذا إن سَكَت مع النِّيَّةِ سُكُوتًا يَسِيرًا ؛ لِما ذَكَرْناه مِن أنَّ النِّيَّةَ لا عِبْرَةَ بها . ذَكَره القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وذَكَر فى « الجامِعِ » أنَّه متى سَكَت مع النِّيَّةِ ، أبْطَلَها ، وأنَّه متى عَدَل إلى قِراءَةِ غيرِها عَمْدًا ، أو دُعاءٍ غيرِ مَأْمُورٍ به ، بَطَلَتْ قِراءَتُه . ولم يُفَرِّقْ بينَ قَلِيلٍ وكَثِيرٍ . وإن قَدَّمَ آيَةً منها فى غيرِ مَوْضِعِها عَمْدًا ، أبْطَلَها . وإن كان

الإنصاف

وعليه الجمهورُ . وقيل : يَلْزَمُه أيضًا . اخْتارَه القاضى فى « العُمَدِ » . الثَّانِى ، مَحَلُّ قولِه : أو قَطَعَها بذِكْرٍ كثيرٍ أو سُكوتٍ طويلٍ . إذا كان عَمْدًا ، فلو كان سَهْوًا ، عُفِيَ عنه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . قال ابنُ تَميمٍ : لو سكَت كثيرًا نِسْيانًا أو نوْمًا ، أو انْتَقَلَ إلى غيرِها غَلَطًا فطالَ ، بَنَى على ما قرَأ منها . وقيل : لا يُعْفَى عن شىءٍ مِن ذلك . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »

المقنع

فَإِذَا قَالَ : ﴿ وَلَا الضَّآلِّينَ ﴾ . قَالَ : آمِينَ .

الشرح الكبير

غَلَطًا ، رَجَع فأتَمَّها . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى ، إن شاء اللهُ ، ما ذَكَرْناه ؛ لأنَّ المُعْتَبَرَ فى القِراءَةِ وُجُودُها ، لا نِيَّتُها ، فمتى قَرَأها مُتَواصِلَةً تَواصُلًا قَرِيبًا ، صَحَّتْ ، كما لو كان ذلك عن غَلَطٍ . واللهُ أعلمُ .

٣٩٢ – مسألة : (فإذا قال : ﴿ولا الضَّآلِّينَ﴾. قَالَ: آمِينَ) التَّأْمِينُ عندَ الفَراغِ مِن قراءَةِ الفاتِحَةِ سُنَّةٌ للإمامِ والمَأْمُومِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وعَطاءٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال أصحابُ مالكٍ : لا يُسَنُّ التَّأْمِينُ للإمامِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذَا قَالَ الإمَامُ: ﴿غَيْرِ ٱلْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا ٱلضَّآلِّينَ ﴾ . فقُولُوا : آمِينَ . فَإِنَّهُ مَنْ وَافَقَ قَوْلُهُ قَوْلَ الْمَلَائِكَةِ ، [2]غُفِرَ لَهُ[2] » . رَواه مالكٌ[3] . وهذا دَلِيلٌ على أنَّه لا

الإنصاف

فيما إذا كان عن غَفْلَةٍ ، أو أُرْتِجَ عليه . ومَحَلُّ ذلك أيضًا أنْ يكونَ غيرَ مشْروعٍ ، فلو كان القَطْعُ أو السُّكوتُ مَشْروعًا ، كالتَّأْمينِ ، وسُجودِ التِّلاوَةِ ، والتَّسْبيحِ للتَّنْبيهِ ونحوِه ، أو لاسْتِماعِ قِراءَةِ الإمامِ ، لم يُعْتَبَرْ ذلك ، وإنْ طالَ . ويأْتِى التَّنْبيهُ على هذا الأخيرِ عندَ قوْلِه : ويُسْتَحَبُّ أنْ يقْرَأَ فى سَكَتاتِ الإمامِ . ولا تَبْطُلُ بِنِيَّةِ قَطْعِها مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَبْطُلُ إذا سكَتَ . واخْتارَه القاضى .

قوله: فإذا قال: ﴿وَلَا ٱلضَّآلِّينَ﴾ قال: آمِين. فى مَحَلِّ قولِ المأْمومِ: آمِينَ.

---

(١) فى : المغنى ٢/١٥٦ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل . وفى الموطأ وغيره زيادة : « ما تقدم من ذنبه » .

(٣) فى : باب ما جاء فى التأمين خلف الإمام ، من كتاب النداء . الموطأ ١/٨٧ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب جهر المأموم بالتأمين ، وباب جهر الإمام بالتأمين ، من كتاب الأذان ، وفى : باب ﴿ غير المغضوب عليهم ولا =

الشرح الكبير

يَقُولُها . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا أَمَّنَ الْإِمَامُ فَأَمِّنُوا ،فَإِنَّهُ مَنْ وَافَقَ تَأْمِينُهُ تَأْمِينَ الْمَلَائِكَةِ ، غُفِرَ لَهُ ». مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن وائِلِ بنِ حُجْرٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان إذا قال : ﴿ ولا ٱلضَّآلِّينَ ﴾ . قال : « آمِينَ » . ورَفَع بها صَوْتَه . رَواه أبو داودَ[2] وحَدِيثُهم لا حُجَّةَ لهم فيه ، وإنَّما قُصِد به تَعْرِيفُهم مَوْضِعَ تَأْمِينِهم ، وهو مَوْضِعُ تَأْمِينِ الإمامِ ، ليكونَ تَأْمِينُ الإمامِ والمَأْمُومِين مُوافِقًا لتَأْمِينِ المَلائِكَةِ ، وقد جاء هذا مُصَرَّحًا به ، فرَوَى الإمامُ أحمدُ ، عن أبي هُرَيْرَةَ ،

الإنصاف

وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يقولُه الإمامُ والمأْمومُ مَعًا . قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِيُّ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، يقُولُه بعدَ الإمامِ .

= الضالين﴾، من كتاب التفسير. صحيح البخارى ١/١٩٨، ٦/٢١. ومسلم، فى: باب التسميع والتحميد والتأمين ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٠٧ . وأبو داود ، فى : باب التأمين وراء الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٤ ، ٢١٥ . والنسائى ، فى : باب جهر الإمام بآمين ، وباب الأمر بالتأمين خلف الإمام ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١١١ . وابن ماجه ، فى : باب الجهر بآمين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٨ . والدارمى ، فى : باب فى فضل التأمين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٣ ، ٢٣٨ ، ٢٧٠ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ .

(١) انظر التخريج السابق ، عدا سنن الدارمى ، والمسند ، فى : ٢/٤٤٩ ، ٤٥٠ . ويضاف إلى ما سبق : أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل التأمين ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٥٠ ، والنسائى ، فى : باب جهر الإمام بآمين ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١١٠ .

(٢) فى : باب التأمين وراء الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب رفع اليدين حيال الأذنين ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/٩٤ . والدارمى ، فى : باب الجهر بالتأمين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٤

المقنع

يَجْهَرُ بِهَا الْإِمَامُ وَالْمَأْمُومُ فِى صَلَاةِ الْجَهْرِ .

الشرح الكبير

[١٨٨/١و] أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا قَالَ الْإِمَامُ : ﴿ وَلَا الضَّآلِّينَ ﴾ . فقُولُوا : آمِينَ . فَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ تَقُولُ : آمِينَ . وَالْإِمَامُ يَقُولُ : آمِينَ . فَمَنْ وَافَقَ تَأْمِينُهُ تَأْمِينَ الْمَلَائِكَةِ ، غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِن ذَنْبِهِ »[1] . وقَوْلُه فى اللَّفْظِ الآخَرِ : « إذَا أمَّنَ الْإِمَامُ » . يَعْنِى إذا شَرَع فى التَّأْمِينِ .

٣٩٣ – مسألة : (يَجْهَرُ بها الإمامُ والمَأْمُومُ فى صلاةِ الجَهْرِ) الجَهْرُ بـ «آمِينَ» للإمامِ والمَأْمُومِ سُنَّةٌ. وقال أبو حنيفةَ، ومالكٌ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عنه[2] : يُسَنُّ إخْفاؤُها ؛ لأنَّه دُعاءٌ ، أشْبَهَ دُعاءَ التَّشَهُّدِ . ولَنا ، حديثُ وائِلِ بنِ حُجْرٍ الذى ذَكَرْناه . وقال عَطاءٌ : إنَّ ابنَ الزُّبَيْرِ كان يُؤَمِّنُ ويُؤَمِّنُون حتى إنَّ للمسجدِ لَلَجَّةً[3] . رَواه الشافعىُّ فى مُسْنَدِه[4] . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بآخِرِ الفاتِحَةِ ؛ فإنَّه دُعاءٌ ، ويُسَنُّ الجَهْرُ به . وفى « آمِينَ » لُغَتان ؛ قَصْرُ الألِفِ ، ومَدُّها ، مع التَّخْفِيفِ فيهما ، قال الشّاعِرُ :

تَباعَدَ مِنِّى فُطْحُلٌ إذْ دَعَوْتُه ... أمِينَ فزاد اللهُ ما بَيْنَنا بُعْدَا[5]

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الحَواشِى » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . قلتُ : وهو الأظْهَرُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : يَجْهَرُ بها الإمَامُ والمأمُومُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وهو مِنَ

(١) انظر تخريج حديث أبى هريرة السابق .

(٢) سقط من : م .

(٣) اللَّجَّة : الأصوات والجَلَبَة .

(٤) انظر : ترتيب مسند الشافعى ٨٢/١ .

(٥) البيت من الشواهد النحوية ، وهو لجبير بن الأضبط ، فى تهذيب إصلاح المنطق ٤٢/٢ . وبلا نسبة فى : شرح المفصل ، لابن يعيش ٣٤/٤ ، واللسان (أ م ن) ٢٧/١٣ ، وشذور الذهب ١١٧ ، ١١٨ ، وشرح الأشمونى على الألفية ١٩٧/٣ .

المقنع فَإِنْ لَمْ يُحْسِنِ الْفَاتِحَةَ ، وَضَاقَ الْوَقْتُ عَنْ تَعَلُّمِهَا [١٩٩ظ] قَرَأَ قَدْرَهَا فِي عَدَدِ الْحُرُوفِ . وَقِيلَ : فِي عَدَدِ الْآيَاتِ مِنْ غَيْرِهَا . فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ إِلَّا آيَةً وَاحِدَةً كَرَّرَهَا بِقَدْرِهَا .

الشرح الكبير وأنْشَدَ فى المَدِّ :

يا رَبِّ لا تَسْلُبَنِّى حُبَّها أَبَدًا ... ويَرْحَمُ اللهُ عَبْدًا قالَ آمِينَا[1]

ومَعْناها : اللَّهُمَّ اسْتَجِبْ . قالَه الحسنُ . وقِيلَ : هو اسمٌ مِن أسماءِ اللهِ عَزَّ وجَلَّ . ولا يُشَدِّدُ المِيمَ ؛ لأنَّه يُخِلُّ بالمَعْنَى ، فيَصِيرُ بمَعْنَى : قاصِدِين .

فصل : فإن نَسِيَ الإمامُ التَّأْمِينَ أمَّنَ المَأْمُومُ ، ورَفَع بها صَوْتَه ؛ لِيُذَكِّرَ الإمامَ ؛ لأنَّه مِن سُنَنِ الأقْوالِ ، فإذا تَرَكَها الإمامُ ، أتَى بها المَأْمُومُ ، كالاسْتِعاذَةِ ، وإن أخْفاها الإمامُ جَهَر بها المَأْمُومُ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن تَرَك التَّأْمِينَ حتى شَرَع فى قِراءَةِ السُّورَةِ ، لم يَعُدْ إليه ؛ لأنَّه سُنَّةٌ فات مَحَلُّها .

٣٩٤ – مسألة : (فإن لم يُحْسِنِ الفاتِحَةَ ، وضاق الوَقْتُ عن تَعَلُّمِها ، قَرَأ قَدْرَها فى عَدَدِ الحُرُوفِ ، وقِيلَ فى عَدَدِ الآياتِ مِن غيرِها ، فإن لم يُحْسِنْ إلَّا آيَةً كَرَّرَها بقَدْرِها) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن لم يُحْسِنِ

الإنصاف المُفْرَداتِ . وعنه ، تَرْكُ الجَهْرِ .

فائدة : لو تَرَك الإمامُ التَّأْمِينَ ، أتَى به المأْمومُ جَهْرًا ؛ لِيُذَكِّرَه ، وكذا لو أسَرَّه الإمامُ ، جهَر به المأْمومُ .

قوله : فإنْ لم يُحْسِنِ الفَاتِحَةَ وضَاقَ الوَقْتُ عن تَعلُّمِها ، قَرأ قدْرَها فى عَدَدِ

---

(١) البيت أيضا من الشواهد النحوية ، وعجزه فى أمالى ابن الشجرى ١/٢٥٩ ، ٣٧٥ ، وشرح الأشمونى =

الشرح الكبير

الفاتحةَ ، يَلْزَمُه تَعَلُّمُها ؛ لأنَّه واجبٌ فى الصلاةِ ، فلَزِمَه تَحْصِيلُه إذا أمْكَنَه ، كشُرُوطِها ، فإن لم يَفْعَلْ مع القُدْرَةِ عليه ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ، فإن لم يَقْدِرْ أو خَشِيَ فَواتَ الوَقْتِ ، سَقَط ، فإن كان يُحْسِنُ منها آيَةً أو أكثَرَ ، كرَّرَها بقَدْرِها ، لا يُجْزِئُه غيرُ ذلك . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّ ذلك أقْرَبُ [١٨٨/١ظ] إليها مِن غيرِها . وقال ابنُ أبى موسى : لا يُكَرِّرُها . وكذلك إن لم يُحْسِنْ مِن القُرْآنِ إلَّا آيَةً . ويَحْتَمِلُ أن يَأْتِيَ ببَقِيَّةِ الآيِ مِن غيرِها ، كمَن وَجَد بعضَ الماءِ ، فإنَّه يَغْسِلُ به ، ويَعْدِلُ إلى التَّيَمُّمِ . ذَكَر القاضى هذا الاحْتِمالَ فى « الجامِعِ » ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهَذَيْن . فأمَّا إن عَرَف بعضَ آيَةٍ ، لم يُكَرِّرْها ، وعَدَل إلى غيرِها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ

الإنصاف

الحُرُوفِ . هذا أحَدُ الوُجوهِ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وأنْكَر بعْضُهم هذا الوَجْهَ ، وعلى تقْديرِ صِحَّتِه ضَعَّفَه . وقيلَ : يقْرَأُ قدْرَها فى عَدَدِ الحُروفِ والآياتِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . قال الشَّارِحُ : وهو أظْهَرُ . وصَحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيلَ : يقْرَأُ قدْرَها فى عَدَدِ الآياتِ مِن غيرِها . قدَّمه فى « مَسْبُوكِ

= ١٩٧/٣، وهو فى: شرح المفصل، لابن يعيش ٣٤/٤، واللسان (أمن) ٢٧/١٣، وشذور الذهب ١١٦. ونسبه صاحب اللسان إلى عمر بن أبى ربيعة، وليس فى ديوانه، ونبه على ذلك الشيخ محيى الدين عبد الحميد فى حاشية شرح شذور الذهب، وذكر أن قوما نسبوه إلى قيس بن الملوح المعروف بمجنون ليلى. وهو فى ديوانه ٢٨٣، وانظر تخريجه فى حاشية صفحة ٢٨٢، وفى بعض مصادر التخريج هذه أنه ليزيد بن سلمة بن سمرة المعروف بابن الطثرية.

الشرح الكبير

الذى لا يُحْسِنُ الفاتِحَةَ أن يقُولَ : الْحَمْدُ لِلّٰهِ . وغيرَها[1] . وهى بَعْضُ آيَةٍ ، و لم يَأْمُرْه بتَكْرارِها . فإن لم يُحْسِنْ شيئًا منها ، وأحْسَنَ غَيْرها مِن القرآنِ ، قَرَأَ منه بقَدْرِها إن قَدَر عليه ، لا يُجْزِئُه غيرُ ذلك ؛ لِما روَى أبو داودَ[2] ، عن رِفاعَةَ بنِ رافِعٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ ، فَإِنْ كَانَ مَعَكَ قُرْآنٌ فَاقْرَأْ بِهِ ، وَإِلَّا فَاحْمَدِ اللهَ ، وَهَلِّلْهُ ، وَكَبِّرْهُ » . ويَجِبُ أن يَقْرَأَ بعَدَدِ آياتِها . وهل يُعْتَبَرُ أن يكُونَ بعَدَدِ حُرُوفِها ؟ فيه وَجْهان ؛ أظْهَرُهما اعْتِبارُ ذلك . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ الحَرْفَ مَقْصُودٌ ؛ بدَلِيلِ تَقْدِيرِ الحَسَناتِ به ، فاعْتُبِرَ ، كالآيِ . والثانى ، تُعْتَبَرُ الآياتُ ، ولا يُعْتَبَرُ عَدَدُ الحُرُوفِ ؛ بدَلِيلِ أنَّه لا

الإنصاف

الذَّهَبِ » . وأطْلَقَه هو والأوَّلَ فى « المُذْهَبِ » . وأطْلَقَ هذا والذى قبلَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائِقِ » . وفى بعضِ نُسَخِ « المُقْنِعِ » ، قرأ قدْرَها فى عَدَدِ الآياتِ مِن غيرِها ، وفى عدَدِ الحُروفِ وَجْهان . وقيل : يقْرَأُ بعدَدِ حُروفِها وآياتِها . جزَم به فى « الإفاداتِ » . واخْتارَه بعْضُ المُتَأَخِّرينَ . وقيلَ : يُجْزِئُ آيَةٌ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : قَرَأَ قدْرَها إذا ضاقَ الوَقْتُ عن تَعَلُّمِها . أنَّه يسْقُطُ تَعَلُّمُها إذا خافَ فَواتَ الوَقْتِ . وهْو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وقال

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يجزئ الأمى والأعجمى من القراءة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٢ . والنسائى ، فى : باب ما يجزئ من القراءة لمن لا يحسن القراءة ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٨٠ ، ١٨٥ ، ٤/٣٥٣ ، ٣٥٦ ، ٣٨٢ .

(٢) فى : باب صلاة من لا يقيم صلبه فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى وصف الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٩٦ .

الشرح الكبير

يَكْفِى عَدَدُ الحَرُوفِ دُونَها ، فأشْبَهَ مَن فاتَه صَوْمُ يَوْمٍ طَوِيلٍ ، لا يُعْتَبَرُ فى القَضاءِ صومُ يَوْمٍ طَوِيلٍ مِثْلِه . وفيه وَجْهٌ ثالِثٌ ، أنَّه يَكْفِيه أن يَقْرَأ بعَدَدِ الحُرُوفِ ، ولا يَعْتَبِرُ عَدَدَ الآياتِ . وهو ظاهِرُ كلامِ شيخِنا هـٰهُنا[1] ؛ لأنَّ الثَّوابَ مُقَدَّرٌ بالحُرُوفِ ، فكَفَى اعْتِبارُها[2] ، فإن لم يُحْسِنْ إلَّا آيَةً ، كَرَّرَها بقَدْرِها ، فكان بمَثابَةِ مَن قَرَأها ؛ لأنَّها مِن جِنْسِ الواجِبِ .

الإنصاف

الشِّيرازِىُّ : لا يسْقُطُ تعَلُّمُها لخَوْفِ فَواتِ الوَقْتِ ، ولا يُصَلِّى بغيرِها ، إلَّا أنْ يطولَ زمَنُ ذلك .

قوله : فإنْ لم يُحْسِنْ إلَّا آيةً كَرَّرَها بِقَدْرِها . على الخِلافِ المُتقَدِّمِ ، وهذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، سواءٌ كانت الآيَةُ مِنَ الفاتِحَةِ أو مِن غيرِها ، ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وعنه ، يُجْزِئُ قِراءَتُها مِن غيرِ تَكْرارٍ . اخْتارَها ابنُ أبى مُوسى . وقيل : يقْرَأُ الآيَةَ ، ويأْتِى [١/١٠١ و] بقَدْرِ بقِيَّةِ الفاتحَةِ مِنَ الذِّكْرِ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : يَحْتَمِلُ قولُه : فإنْ لم يُحْسِنْ إلَّا آيةً . أنْ تكونَ مِنَ الفاتحَةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ مِن غيرِها . وما قُلْناه مِنَ الاحْتِمالِ الأوَّلِ ، أعَمُّ وأوْلَى .

فائدة : لو كان يُحْسِنُ آيةً مِنَ الفاتحَةِ وشيْئًا مِن غيرِها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُكَرِّرُ الآيةَ التى مِنَ الفاتحَةِ بقَدْرِها . وقيل : يقْرَأُ الآيَةَ والشَّىءَ الذى مِن غيرِها مِن غيرِ تَكْرارٍ ، إنْ كانَ قَدْرَ الفاتحَةِ ، وإلَّا كرَّر بقَدْرِها ، لكنْ قال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ كان الذى يُحْسِنُه مِن آخِرِ الفاتحَةِ ، فَلْيَجْعَلْ قِراءَتَه أخِيرًا . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وابنُ تَميمٍ .

---

(١) انظر : المغنى ٢/١٥٩ .

(٢) بعده فى الأصل : « وقال ابن عقيل : يكون ما يأتى به على قدر حروف الفاتحة ، كما قلنا فيما إذا قرأ من غيرها » . وسيأتى فى المسألة التى بعد هذه .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ شَيْئًا مِنَ الْقُرْآنِ لَمْ يَجُزْ أَنْ يُتَرْجِمَ عَنْهُ بِلُغَةٍ أُخْرَى ، وَلَزِمَهُ أَنْ يَقُولَ : سُبْحَانَ اللهِ ، وَالْحَمْدُ لِلهِ ، وَلَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، وَاللهُ أَكْبَرُ ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ .

الشرح الكبير

٣٩٥ – مسألة : (فإن لم يُحْسِنْ شيئًا مِن القُرْآنِ ، لم يَجُزْ أن يُتَرْجِمَ عنه بلُغَةٍ أُخْرَى ، ولَزِمَه أن يَقُولَ : سبحانَ اللهِ ، والحَمْدُ للهِ ، ولا إلهَ إلَّا اللهُ ، واللهُ أكبرُ ، ولا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ) لا يَجُوزُ له القِراءَةُ بغيرِ العَرَبِيَّةِ سَواءٌ أحْسَنَ قِراءَتَها بالعربيةِ ، أو لم يُحْسِنْ . وهو قولُ الشافعيِّ . وقولُ أبي يوسفَ ومحمدٍ ، إذا كان لا يُحْسِنُ . وبه قال بعضُ أصحابِ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجُوزُ ذلك ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَأُوحِيَ إِلَيَّ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانُ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكلامِ غيرِه ؛ أنَّه لو كان يُحْسِنُ بعْضَ آيَةٍ ، أنَّه لا يُكَرِّرُها . وهو صحيحٌ . جزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهم . وقيلَ : هو كالآيَةِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : إنْ عرَف بعْضَ آيَةٍ لا يَلْزَمُه تَكْرارٌ . فظاهِرُه ، أنَّ المُقَدَّمَ خِلافُ ذلك .

قوله : فإنْ لم يُحْسِنْ شَيئًا مِنَ القُرْآنِ لم يَجُزْ أن يُتَرْجِمَ عَنْهُ بلُغَةٍ أُخْرَى . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : يجوزُ التَّرجمَةُ عنه بغيرِ العَرَبِيَّةِ ، إذا لم يُحْسِنْ شيئًا مِنَ القُرْآنِ .

قوله : ولَزِمَه أنْ يَقُولَ : سُبْحَان اللهِ ، والْحَمدُ للهِ ، ولَا إله إلّا اللهُ ، وَاللهُ أَكْبَرُ ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إلّا باللهِ . وكذا قال فى « الكافِى » ، و « الهادِى » . وافَق المُصَنِّفَ هنا على زِيادَةِ : ولا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ . صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ،

الشرح الكبير

لِأُنْذِرَكُم بِهِ وَمَنْ بَلَغَ ﴾[1] . وإنَّما يُنْذَرُ كلُّ قَوْمٍ [١٨٩/١و] بلِسانِهم . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ قُرْءَانًا عَرَبِيًّا ﴾[2] . وقولُه : ﴿ بِلِسَانٍ عَرَبِىٍّ مُّبِينٍ ﴾[3] . ولأنَّ القرآنَ ؛ لَفْظَه ومَعْناه ، مُعْجِزَةٌ ، فإذا غُيِّرَ خَرَج عن نَظْمِه ، و لم يَكُنْ قُرْآنًا ولا مِثْلَه ، وإنَّما يكُونُ تَفْسِيرًا له ، ولو كان تَفْسِيرُه مِثْلَه لَمَا عجَزُوا عنه ، إذ تَحَدّاهم بالإتْيانِ بسُورَةٍ مِن مِثْلِه ، أمّا الإنْذارُ ، فإذا فَسَّرَه لهم ، حَصَل بالمُفَسَّرِ لا بالتَّفْسِيرِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يقُولُ : سُبْحانَ اللهِ ، والحمدُ للهِ ، ولا إلَه إلَّا اللهُ ، واللهُ أكبرُ ، ولا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ . لِما روَى أبو داودَ[4] ، قال : جاءَ رجلٌ إلى النبيِّ ﷺ ، فقال : إنِّى لا أسْتَطِيعُ أن آخُذَ شيئًا مِن القُرْآنِ ، فعَلِّمْنِى مَا يُجْزِئُنِى منه . فقال : « تقولُ : سُبْحَانَ اللهِ ، وَالْحَمْدُ لِلهِ ، وَلَا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وَاللهُ أكْبَرُ ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إلَّا بِاللهِ » . قال : هذا للهِ ، فما لِىَ ؟ قال : « تَقُولُ : اللَّهُمَّ اغْفِرْ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وزادَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، العَلِيِّ العَظِيمِ . والذى قدَّمه فى « الفُروعِ » ، أنَّه لا يقولُ : ولا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . وعنه ، يُكَرِّرُ هذا بقَدْرِ الفاتحَةِ ، أو يزيدُ على ذلك شيئًا مِنَ الثَّناءِ والذِّكْرِ بقَدْرِ الفاتحةِ . وذكَرَه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، عن بعضِ الأصحابِ . وقطَع به الصَّرْصَرِىُّ فى « زَوائِدِ الكافِى » . قال فى « المُذْهَبِ » : لَزِمَه أنْ يقولَ : سُبْحانَ

(١) سورة الأنعام ١٩ .

(٢) سورة الزمر ٢٨ .

(٣) سورة الشعراء ١٩٥ .

(٤) انظر الحديث المتقدم تخريجه فى حاشية ١ صفحة ٤٥٢ .

المقنع فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ إِلَّا بَعْضَ ذَلِكَ ، كَرَّرَهُ بِقَدْرِهِ ،

الشرح الكبير لِى ، وَارْحَمْنِى ، وَارْزُقْنِى ، وَاهْدِنِى ، وَعَافِنِى » . ولا تَلْزَمُه الزِّيادَةُ على الخَمْسِ الأُوَلِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ اقْتَصَرَ عليها ، وإنَّما زادَه عليها حينَ طَلَب الزِّيادَةَ . وذَكَر بعضُ أصحابِ الشافعىِّ ، أنَّه يَزِيدُ على الخَمْسِ كَلِمَتَيْن ، حتى يكُونَ مَقامَ سَبْعِ آياتٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يكُونُ ما أتَى به على قَدْرِ حُرُوفِ الفاتِحَةِ ، كما قُلْنا فيما إذا قَرَأ مِن غيرِها . والحديثُ يَدُلُّ على أنَّ الخَمْسَ المَذْكُورَةَ مُجْزِئَةٌ ، ولا يَلْزَمُ عليه القِراءَةُ مِن غيرِ الفاتِحَةِ ، حيث لَزِم أن يكُونَ بعَدَدِ آياتِها ؛ لأنَّ هذا بَدَلٌ مِن غيرِ الجِنْسِ ، أشْبَهَ التَّيَمُّمَ .

٣٩٦ – مسألة : (فإن لم يُحْسِنْ إلَّا بعضَ ذلك ، كَرَّرَه بقَدْرِه) كما قُلْنا فى مَن يُحْسِنُ بَعْضَ الفاتِحَةِ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يُجْزِئَه

الإنصاف اللهِ ، والحَمدُ للهِ ، ولا إلهَ إلَّا اللهُ ، واللهُ أكْبَرُ ، ولا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ . ويُكَرِّرَه أو يُضِيفَ إليه ذِكْرًا آخَرَ حتى يَصِيرَ بقَدْرِ الفاتحةِ . [2]قال فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : ويُكَرِّرُه بقَدْرِ الفاتحةِ[2] . وما قالَه فى « المُذْهَبِ » ، هو قولُ ابنِ عَقِيلٍ . وقال القاضى : يأْتِى بالذِّكْرِ المذْكورِ ، ويَزِيدُ كَلِمتَيْن مِن أىِّ ذِكْرٍ شاءَ لِيَكونَ سبْعًا . وقال الحَلْوانِىُّ : يَحْمَدُ ويُكَبِّرُ . وقال ابنُه فى « تَبْصِرَتِه » : يُسَبِّحُ . ونقلَه صالِحٌ وغيرُه . ونقَل ابنُ مَنْصورٍ ، يُسَبِّحُ ويُكَبِّرُ . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، يُسَبِّحُ ويُكَبِّرُ ويُهَلِّلُ . ونقَل عبدُ اللهِ ، يَحْمَدُ ويُكَبِّرُ ويُهَلِّلُ . قال فى « الفُروعِ » : واحْتَجَّ أحمدُ بخَبَرِ رِفَاعَةَ . فدَلَّ أنَّه لا يُعْتَبَرُ الكُلُّ روايةً واحدةً ، ولا شىءٌ مُعَيَّنٌ .

قوله : فإنْ لم يُحْسِنْ إلَّا بَعْضَ ذلك كَرَّرَه بِقَدْرِهِ . يعْنِى ، بقَدْرِ الذِّكْرِ . وهو

---

(١) فى : المغنى ٢/١٦٠ .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ شَيْئًا مِنَ الذِّكْرِ ، وَقَفَ بِقَدْرِ الْقِرَاءَةِ . المقنع

الشرح الكبير

الحَمْدُ والتَّهْلِيلُ والتَّكْبِيرُ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « فَإِنْ كَانَ مَعَكَ قُرْآنٌ فَاقْرَأْ بِهِ ، وَإِلَّا فَاحْمَدِ اللهَ ، وَهَلِّلْهُ ، وَكَبِّرْهُ » . رَواه أبو داودَ .

٣٩٧ – مسألة : (فإن لَمْ يُحْسِنْ شيئًا مِن الذِّكْرِ ، وَقَف بقَدْرِ القِراءَةِ) لأنَّ الوقُوفَ كان واجبًا مع القِراءَةِ ، فإذا عَجَز عن أحدِ الواجِبَيْن ، بَقِيَ الآخَرُ على وُجُوبِه ، ولأنَّ القِيامَ رُكْنٌ ، فلم يَسْقُطْ بالعَجْزِ عن غيرِه ، كسائِرِ الأرْكانِ .

الإنصاف

المذهبُ . وقيل : يُكَرِّرُه بقَدْرِ الفاتِحَةِ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال ابنُ تَميمٍ : فإنْ لم يُحْسِنْ إلَّا بعْضَ ذلك ، كرَّرَه بقَدْرِه . وفيه وَجْهٌ ، يُجْزِئُه التَّحْميدُ والتَّهْليلُ والتَّكْبيرُ .

قوله : فإنْ لم يُحْسِنْ شَيئًا مِنَ الذِكْرِ وقَف بِقَدْرِ القِرَاءَةِ . كالأخْرَسِ . وهذا بلا نِزاعٍ فى المذهبِ أعْلَمُه ، لكنْ يَلْزَمُ مَن لا يُحْسِنُ الفاتحةَ ، والأخْرَسَ ، الصَّلاةُ خلفَ قارئٍ ، فإنْ لم يَفْعَلا مع القُدْرَةِ ، لم تصِحَّ صلاتُهما فى وَجْهٍ . وجزَم به النَّاظِمُ . قلتُ : فيُعايَى بها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، خِلافُ ذلك ، على ما يأْتِى فى الإمامَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ على الأشْهَرِ ، يَلزَمُ غيرَ حافِظٍ أنْ يقْرأَ فى المُصْحَفِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ أنَّه لا يجِبُ عليه تحْريكُ لِسانِه . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وأوْجَبَه القاضى . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « القاعِدَةِ الثَّامنَةِ » : وهو بعيدٌ جِدًّا . انتهى . وهو كما قال ، بل لو قِيلَ ببُطْلانِ الصَّلاةِ بذلك إذا كبَّر ، لَكانَ مُتَّجَهًا ، فإنَّ هذا كالعَبْدِ . وتقدَّم نظِيرُ ذلك للشَّيخِ تقِيِّ الدِّينِ فى تَكْبيرةِ الإحْرامِ ، وتقدَّم حُكْمُ الأخْرَسِ ومقْطوعِ اللِّسانِ هناك .

المقنع

ثُمَّ يَقْرَأُ بَعْدَ الْفَاتِحَةِ سُورَةً ، تَكُونُ فِى الصُّبْحِ مِنْ طِوَالِ الْمُفَصَّلِ ، وَفِى الْمَغْرِبِ مِنْ قِصَارِهِ ، وَفِى الْبَاقِى مِنْ أَوْسَاطِهِ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَسْكُتَ الإمامُ عَقِيبَ قِراءَةِ الفاتِحَةَ سَكْتَةً يَسْتَرِيحُ فيها ويَقْرَأُ فيها مَن خَلْفَه الفاتِحَةَ ، كَيْلا يُنازَعَ فيها . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ . وكَرِهَه مالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ [١/١٨٩ظ] . ولَنا ، ما روَى أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] ، أنَّ سَمُرَةَ ، حَدَّثَ ، أنَّه حَفِظ عن رسولِ اللهِ ﷺ سَكْتَتَيْن ؛ سَكْتَةً إذا كَبَّر ، وسَكْتَةً إذا فَرَغ مِن قِراءَةِ[2] : ﴿ غَيْرِ ٱلْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا ٱلضَّآلِّينَ ﴾ . فأنْكَرَ عليه عِمْرانُ ، فكَتَبا [3]فى ذلك[3] إلى أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، فكان فى كتابِه إليهما ، أنَّ سَمُرَةَ قد حَفِظ .

٣٩٨ – مسألة : (ثم يَقْرَأُ [3]بعدَ الفاتِحَةِ[3] سُورَةً تَكُونُ فى الصُّبْحِ مِن طِوالِ المُفَصَّلِ ، وفِى المَغْرِبِ مِن قِصارِه ، وفى الباقِى مِن أَوْساطِه)

الإنصاف

قوله : ثُمَّ يَقْرَأُ بَعْدَ الفَاتِحَةِ سُورةً ؛ تكونُ فى الصُّبْحِ مِنْ طِوَالِ المُفَصَّلِ ، وَفِى المَغْرِبِ مِنْ قِصَارِه . بلا نِزاعٍ . ويأْتِى حُكْمُ السُّورَةِ فى ذِكْرِ السُّنَنِ . وأوَّلُ المُفَصَّلِ ، مِن سُورَةِ « ق » على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . قدَّمه فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب السكتة عند الافتتاح ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٠ . وابن ماجه فى : باب فى سكتتى الإمام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى السكتتين فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٥١ ، ٥٢ . والدارمى ، فى : باب فى السكتتين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٧ ، ١١ ، ١٥ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٢٣ .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قِراءَةُ السُّورَةِ بعدَ الفاتِحَةِ فى الرَّكْعَتَيْن الأُولَيَيْن مِن كلِّ صلاةٍ مُسْتَحَبٌّ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وقد صَحَّ عن النبىِّ ﷺ فى حديثِ أبى قَتادَةَ[1] ، وفى حديثِ أبى بَرْزَةَ[2] ، واشْتَهَرَ ذلك فى صلاةِ الجَهْرِ ، ونُقِل نَقْلًا مُتَواتِرًا ، وأمَرَ به مُعاذًا ، فقال : « اقْرَأْ بِالشَّمْسِ وَضُحَاهَا » . الحديثُ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ويُسَنُّ أن يَفْتَتِحَ السُّورَةَ بـ ﴿ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ ﴾ . وقد وافَقَ مالكٌ على ذلك . ويُسِرُّ بها فى السُّورَةِ كما يُسِرُّ بها فى أوَّلِ الفاتِحَةِ ، والخِلافُ هٰهُنا كالخِلافِ ثَمَّ ، [4]وقد سَبَق القَوْلُ فيه[4] .

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : أوَّلُهُنَّ « الحُجُراتُ » . وقال ابنُ أبى الفَتْحِ فى « المُطْلِعِ » : للعُلَماءِ فى المُفَصَّلِ أربعَةُ أقْوالٍ . فذكَرَ هَذَيْن القَوْلَيْن . والثَّالِثُ ، مِن أوَّلِ « الفَتْح » . والرَّابعُ ، مِن أوَّلِ « القِتَال » . وصحَّحه ولَدُ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » . وذكَرَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ ، وزادَ فى « الآدَابِ » قولَيْن ، وهما ؛ وقيلَ : مِن ﴿ هَلْ أَتَىٰ عَلَى ٱلْإِنسَٰنِ ﴾[5] . وقيلَ : مِن ﴿ وَٱلضُّحَىٰ ﴾[6] .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤١ ، ٤٤٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من لم ير إكفار أخيه بغير تأويل ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٣٢/٨ ، ٣٣ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى العشاء ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٤٠/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تخفيف الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٢/١ ، ١٨٣ . والنسائى ، فى : باب اختلاف نية الإمام والمأموم ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب القراءة فى المغرب بسبح اسم ربك الأعلى ، وباب القراءة فى العشاء الآخرة بسبح اسم ربك الأعلى ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٧٩/٢ ، ١٣٠ ، ١٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٤/٣ ، ٢٩٩ ، ٣٠٨ ، ٣٦٩ .

(٤ - ٤) سقط من : م . وانظر الكلام فى ذلك صفحة ٤٣٣ من هذا الجزء .

(٥) سورة الإنسان ١ .

(٦) سورة الضحى ١ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن (١تَكُونَ القِراءَةُ١) على الصِّفَةِ التى ذَكَر ؛ لِما روَى جابِرُ بنُ سَمُرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَقْرَأُ فى الفَجْرِ بقاف والقُرْآنِ المَجِيدِ ونَحْوِها ، وكانت صَلاتُه بعدُ إلى التَّخْفِيفِ . رَواه مسلمٌ[٢] . وعن عَمْرِو بن حُرَيْثٍ ، قال : كأنِّى أسْمَعُ صَوْتَ النبىِّ ﷺ يَقْرَأُ فى صلاةِ الغَداةِ : ﴿ فَلَآ أُقْسِمُ بِٱلْخُنَّسِ * ٱلْجَوَارِ ٱلْكُنَّسِ ﴾[٣] . رَواه ابنُ ماجه[٤] . وعن جابرِ بنِ سَمُرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ فى الظُّهْرِ والعَصْرِ بالسَّماءِ ذاتِ البُرُوجِ ، ﴿ وَٱلسَّمَآءِ وَٱلطَّارِقِ ﴾ ، وشَبَهِهما . أخْرَجَه أبو داودَ[٥] . وعنه ، قال : كان النبىُّ ﷺ يَقْرَأُ فى الظُّهْرِ باللَّيلِ إذا يَغْشَى ، وفى العَصْرِ نَحْوَ ذلك ، وفى الصُّبْحِ أطْوَلَ مِن

الإنصاف

قوله : وفى الباقى مِن أوْساطِهِ . وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . ونقَل حرْبٌ ، فى العَصْرِ نِصْفُ الظُّهْرِ . واخْتارَه الْخِرَقِىُّ ، وجماعةٌ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

(١ - ١) فى الأصل : « يكون القرآن » .

(٢) فى : باب القراءة فى الصبح ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٣٧/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٩١/٥ ، ١٠٣ ، ١٠٥ .

(٣) سورة التكوير ١٥ ، ١٦ .

(٤) فى : باب القراءة فى صلاة الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٦٨/١ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب القراءة فى الصبح ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٣٦/١ . وأبو داود ، فى : باب القراءة فى الفجر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٧/١ ، ١٨٨ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى الصبح بإذا الشمس كورت ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١٢١/٢ .

(٥) فى : باب قدر القراءة فى صلاة الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٥/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى الظهر والعصر . عارضة الأحوذى ١٠٢/٢ ، ١٠٣ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى الركعتين الأولين من صلاة العصر ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١٢٩/٢ .

الشرح الكبير

ذلك . أخْرَجه مسلمٌ[1] ، وروَى البَراءُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَرأ فى العِشاءِ بالتِّينِ وَالزَّيْتُونِ فِى السَّفَرِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ فى المَغْرِبِ : ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴾ ، و ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾ . أخْرَجه ابنُ ماجه[3] . وروَى مسلمٌ[4] . أنَّ النبىَّ ﷺ قال لمُعاذٍ : « أفَتَّانٌ أنْتَ يَا مُعَاذُ ؟ يَكْفِيكَ أنْ تَقْرَأَ بِالشَّمْسِ وَضُحَاهَا ،

الإنصاف

و « الفائقِ » ، وغيرِهم : يقْرأُ فى الظُّهْرِ أكْثَرَ مِنَ العَصْرِ . وذكَرَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ما اخْتارَه الْخِرَقِىُّ قوْلًا غيرَ هذا ؛ فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ ما قالَه فى

(١) فى : باب القراءة فى الصبح ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٣٧/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب قدر القراءة فى صلاة الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٥/١ ، ١٨٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى الظهر والعصر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٠٢/٢ ، ١٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٦/٥ ، ٨٨ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٦ ، ١٠٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الجهر فى العشاء ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٩٤/١ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى العشاء . صحيح مسلم ٣٣٩/١ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب القراءة فى المغرب والعشاء ، من كتاب الصلاة . الموطأ ٧٩/١ ، ٨٠ .

(٣) فى : باب القراءة فى صلاة المغرب ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٧٢/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب القراءة فى الركعتين بعد المغرب ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٣٢/٢ .

(٤) فى : باب القراءة فى العشاء ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٣٩/١ ، ٣٤٠ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا طوّل الإمام وكان للرجل حاجة فخرج فصلى ، وباب من شكا إمامه إذا طوّل ، من كتاب الأذان ، وفى : باب من لم ير إكفارَ من قال ذلك متأولا أو جاهلا ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١٧٩/١ ، ١٨٠ ، ٣٢/٨ ، ٣٣ . وأبو داود ، فى : باب فى التخفيف فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٢/١ ، ١٨٣ . والنسائى ، فى : باب خروج الرجل من صلاة الإمام وفراغه من صلاته فى ناحية المسجد ، وباب اختلاف نية الإمام والمأموم ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب القراءة فى المغرب بسبح اسم ربك الأعلى ، وباب القراءة فى العشاء الآخرة بسبح اسم ربك الأعلى ، وباب القراءة فى العشاء الآخرة بالشمس وضحاها ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٧٦/٢ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ١٣٠ ، ١٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب من أمّ قوما فليخفف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣١٥/١ . والدارمى ، فى : باب قدر القراءة فى العشاء ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٩٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٩/٣ ، ٣٠٠ ، ٣٠٨ ، ٣٦٩ .

الشرح الكبير

وَالضُّحَى ، وَاللَّيْلِ إذَا يَغْشَى ، وَسَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الأَعْلَى » [١/١٩٠و] . وكَتَبَ عُمَرُ إلى أبى موسى ، أنِ اقْرَأْ فى الصُّبْحِ بطِوالِ المُفَصَّلِ ، واقْرَأْ فى الظُّهْرِ بأَوْساطِ المُفَصَّلِ ، واقْرَأْ فى المَغْرِبِ بقِصارِ المُفَصَّلِ . رَواه أبو حَفْصٍ بإسْنادِه[1] .

فصل : وإن قَرَأ على خِلافِ ذلك ، فلا بَأْسَ ، فإنَّ الأمْرَ فى ذلك واسِعٌ ، فقد رُوِىَ أنَّه ﷺ كان يَقْرَأُ فى الصُّبْحِ بالسِّتِّين إلى المائةِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قَرَأ فى الفَجرِ بالرُّومِ . أخْرَجَه النَّسائِىُّ[3] . وعن عبدِ اللهِ بنِ السَّائِبِ ، قال : قَرَأ النبىُّ ﷺ فى صلاةِ الصُّبْحِ بالمُؤْمِنِينَ ، فلَمّا أتَى على ذِكْرِ عيسى أصابَتْه شَرْقَةٌ[4] ، فرَكَعَ .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، مُرادَ القَوْلِ الأوَّلِ ، ويكونَ بَيانًا له .

تنبيه : مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّنْ أطْلَقَ ، إذا لم يكُنْ عُذْرٌ ، فإنْ كان ثَمَّ عُذْرٌ ، لم تُكْرَهِ الصَّلاةُ بأقْصَرَ مِن ذلك ، وكذلك [١/١٠١ ظ] المَرِيضُ والمُسافِرُ ونحوُهما ، بل استَحَبَّه القاضى فى « الجامِعِ » .

---

(١) أخرجه الترمذى مُفَرَّقًا ، فى : باب ما جاء فى قراءة الصبح ، وباب ما جاء فى القراءة فى الظهر والعصر ، وباب ما جاء فى القراءة فى المغرب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٠٢ ، ١٠٣ ، ١٠٤ . وعبد الرزاق ، فى : باب ما يقرأ فى الصلاة ، من أبواب القراءة فى الصلاة . المصنف ٢/١٠٤ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب القراءة فى الفجر ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٩٥ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى الصبح ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب القراءة فى الصبح بالستين إلى المائة ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢/١٢١ . وابن ماجه ، فى : باب القراءة فى صلاة الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٦٨ .

(٣) فى : باب القراءة فى الصبح بالروم ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٢٠ ، ١٢١ . كما رواه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٧٢ .

(٤) فى سنن ابن ماجه : « أى سعلة » .

الشرح الكبير

رَواه ابنُ ماجه[1] . وثَبَت أنَّ النبيَّ ﷺ قَرأ فى المَغْرِبِ بالمُرْسَلاتِ[2] . وعن جُبَيْرِ بنِ مُطْعِمٍ ، أنَّه سَمِع النبيَّ ﷺ يَقْرَأُ فى المَغْرِبِ بالطُّورِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وروَى زَيْدُ بنُ ثابِتٍ ، أنَّه قَرأ فيها بالأعْرافِ . وعن رجلٍ مِن جُهَيْنَةَ ، أنَّه سَمِع النبيَّ ﷺ يَقْرَأُ فى الصُّبْحِ : ﴿ إذا زُلْزِلَتِ ﴾ فى الرَّكْعَتَيْنِ كِلْتَيْهما ، فلا أدْرِى أنَسِيَ رسولُ اللهِ ﷺ ، أم فَعَل ذلك عَمْدًا . رَواهما

الإنصاف

فائدة : لو خالَفَ ذلك بلا عُذْرٍ ، كُرِهَ بِقِصارِ المُفَصَّلِ فى الفَجْرِ ، ولم يُكْرَهْ بطِوالِه فى المَغْرِبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : يُكْرَهُ مُطْلَقًا . قال فى « الحَواشِى » : وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِ واحدٍ . وصرَّح به فى « الواضِحِ »

(١) فى : باب القراءة فى صلاة الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٦٩/١ . كما أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب الجمع بين السورتين فى الركعة ... إلخ ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ، ١٩٦/١ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى الصبح ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٣٦/١ . وأبو داود ، فى : باب الصلاة فى النعل ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٥١/١ . والنسائى ، فى : باب قراءة بعض السورة ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١٣٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤١١/٣ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب مرض النبى ﷺ ووفاته ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١١/٦ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى الصبح ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٣٨/١ . والنسائى ، فى : باب فى قدر القراءة فى المغرب بالمرسلات ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٣٠/٢ ، ١٣١ . والدارمى ، فى : باب فى قدر القراءة فى المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٩٦/١ . والإمام مالك ، فى : باب القراءة فى المغرب والعشاء ، من كتاب الصلاة . الموطأ ٧٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٠/٦ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الجهر فى المغرب ، من كتاب الأذان ، وفى : باب فداء المشركين ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب حدثنا الحميدى حدثنا سفيان ، من كتاب التفسير (تفسير سورة الطور) . صحيح البخارى ١٩٤/١ ، ٨٤/٤ ، ١٧٥/٦ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى الصبح ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٣٨/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب قدر القراءة فى المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٦/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى المغرب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٠٤/٢ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى المغرب بالطور ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٣١/٢ . والدارمى ، فى : باب فى قدر القراءة فى المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٩٦/١ . والإمام مالك ، فى : باب فى القراءة فى المغرب والعشاء ، من كتاب الصلاة . الموطأ ٧٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٠/٤ ، ٨٤ ، ٨٥ .

الشرح الكبير

أبو داودَ[1] . وعنه[2] أنَّه قَرَأ فى الصُّبْحِ بالمُعَوِّذَتَيْن . وكان ﷺ يُطِيلُ تارَةً ، ويُقَصِّرُ أُخْرَى[3] على حَسَبِ الأحْوالِ . وقال الخِرَقِىُّ : يَقْرَأُ فى الظُّهْرِ فى الأُولَى بنَحْوِ الثَّلاثِين آيَةً ، وفى الثَّانِيَةِ بأيْسَرَ مِن ذلك ، وفى العَصْرِ على النِّصْفِ مِن ذلك . لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : اجْتَمَعَ ثَلاثُون[4] مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ فقالُوا : تَعَالَوْا حتى نَقِيسَ قِراءَةَ رسولِ اللهِ ﷺ فيما لم يَجْهَرْ فيه مِن الصلاةِ ، فما اخْتَلَفَ منهم[5] رَجُلان ، فقاسُوا قِراءَتَه فى الرَّكْعَةِ الأُولَى مِن الظُّهْرِ قَدْرَ ثَلاثِين آيَةً ، وفى الرَّكْعَةِ الأُخْرَى قَدْرَ النِّصْفِ مِن ذلك ، وقاسُوا ذلك فى صلاةِ العَصْرِ على قَدْرِ النِّصْفِ مِن الرَّكْعَتَيْن الأُخْرَيَيْن مِن الظُّهْرِ . رَواه ابنُ ماجه[6] .

الإنصاف

فى المَغْرِبِ . وقيلَ : لا يُكْرَهُ مُطْلَقًا . قال الشَّارِحُ : لا بأْسَ بذلك . ويأْتِى فى

---

(١) فى : باب قدر القراءة فى المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٧ .

كما أخرج الأول البخارى ، بلفظ : « بطول الطولين » ولم يذكر الأعراف ، فى : باب القراءة فى المغرب ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٩٤ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى المغرب بالطّور ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢/١٣١ ، ١٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤١٨ . وانظر : باب ما جاء فى القراءة فى المغرب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٠٤ .

والثانى ، أخرجه فى الباب السابق .

(٢) فى : باب فى المعوذتين ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١/٣٣٧ . كما أخرجه النسائى ، فى : كتاب الاستعاذة . المجتبى ٨/٢٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤٤ ، ١٥٠ .

(٣) فى م : « بالأخرى » .

(٤) فى سنن ابن ماجه زيادة : « بدريا » .

(٥) سقط من : م .

(٦) فى : باب القراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧١ . كما أخرجه بنحوه مسلم ، فى : باب القراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٤ . وأبو داود ، فى : باب تخفيف الأخريين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ بقِراءَةِ السُّورَةِ فى الرَّكْعَتَيْن . قاله أحمدُ فى رِوايَةِ أبى طالبٍ ، وإسحاقَ بنِ إبراهيمَ ؛ لِما روَى زَيْدُ بنُ ثابتٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَرأ فى المَغْرِبِ بالأعْرافِ فى الرَّكْعَتَيْن كِلْتَيْهما . رَواه سعيدٌ[1] . وعن عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُقَسِّمُ البَقَرَةَ [١/١٩٠ظ] فى الرَّكْعَتَيْنِ . رَواه ابنُ ماجه[2] . وسُئِل أحمدُ ، عن الرجلِ يَقْرَأُ بسُورَةٍ ، ثم يَقُومُ فيَقْرَأُ بها فى الرَّكْعَةِ الأُخْرَى ، فقال : وما بَأْسٌ بذلك[3] . لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ الجُهَنِىِّ . رَواه أبو داودَ . قال حَرْبٌ : قُلْتُ لأحمدَ : الرجلُ يَقْرَأُ على التَّأْلِيفِ فى الصلاةِ[4] ؛ اليَوْمَ سُورَةً[5] ، وغدًا التى تَلِيها ؟ قال : ليس فى هذا شىءٌ . إلَّا أنَّه رُوِىَ عن عثمانَ ، أنَّه فَعَل ذلك فى المُفَصَّلِ وَحْدَه . وقال مُهَنَّا : سَأَلْتُ أحمدَ عن الرجلِ يَقْرَأُ فى الصلاةِ حيث يَنْتَهِى جُزْؤُه ؟ قال : لا بَأْسَ به فى الفَرائِضِ .

الإنصاف

كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ صلاةِ الجماعَةِ ، اسْتِحْبابِ تَطْويلِ الرَّكْعَةِ الأُولَى أكْثَرَ مِنَ الثَّانيةِ .

---

(١) أخرجه ابن خزيمة ، فى : باب ذكر الدليل على أن النبى ﷺ إنما كان يقرأ بطولى الطوليين فى الركعتين الأوليين من المغرب ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح ابن خزيمة ١/٢٦٠ . وأخرجه النسائى ، عن عائشة ، فى : باب القراءة فى المغرب بالمص ، من كتاب الصلاة . المجتبى ٢/١٣٢ .

(٢) لم نجده فى ابن ماجه . وعزاه الهيثمى لأبى يعلى . مجمع الزوائد ٢/٢٧٤ .

(٣) فى الأصل : « وذلك » .

(٤) فى الأصل : « صلاة » .

(٥) فى م : « السورة » .

المقنع وَيَجْهَرُ الْإِمَامُ بِالْقِرَاءَةِ فِى الصُّبْحِ وَالأُولَيَيْنِ مِنَ الْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ.

الشرح الكبير **٣٩٩** – مسألة : (ويَجْهَرُ الإمامُ بالقِراءَةِ فى الصُّبْحِ ، والأُولَيَيْن مِن المَغْرِبِ والعِشاءِ) الجَهْرُ فى هذه المَواضِعِ مُجْمَعٌ على اسْتِحْبابِه ، و لم يَخْتَلِفِ المُسْلِمُون فى مَواضِعِه . والأصْلُ فيه فِعْلُ النبىِّ ﷺ ، وقد ثَبَت ذلك بنَقْلِ الخَلَفِ عن السَّلَفِ . فإن جَهَر فى مَوْضِعِ الإسْرارِ ، وأسَرَّ فى مَوْضِعِ الجَهْرِ ، تَرَك السُّنَّةَ ، وأجْزَأه . وقال القاضى : إن فَعَل ذلك عامِدًا صَحَّتْ صَلاتُه ، فى ظاهِرِ كَلامِه . ومِن أصحابِنا مَن قال : تَبْطُلُ . وإن فَعَلَه ناسِيًا ، لم تَبْطُلْ ، إلَّا أنَّه إذا جَهَر فى مَوْضِعِ الإسْرارِ ناسِيًا ، ثم ذَكَر

الإنصاف **تنبيه** : مفْهومُ قولِه : ويَجْهَرُ الإمامُ بالقِراءةِ فى الصُّبْحِ والأُولَيَيْن مِنَ المغْربِ والعِشاءِ . أنَّ المأْمومَ لا يجْهَرُ بالقراءةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وحُكِىَ قَوْلٌ بالجَهْرِ . قلتُ : وهو ضعيفٌ جِدًّا ، لا يُلْتفَتُ إليه ، ولا يُعَوَّلُ عليه .

فوائد ؛ منها ، المُنْفَرِدُ والقائمُ لقَضاءِ ما فاتَه مع الإمامِ ، يُخَيَّرُ بينَ الجَهْرِ والإخْفاتِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَل الأثْرَمُ وغيرُه : يُخَيَّرُ ، وتَرْكُه أفْضَلُ . قال النَّاظِمُ : هذا أقْوَى . وكذا قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وقيل : يَجْهَرُ فى غيرِ الجُمُعَةِ . ذكَره فى « الحاوِى » وغيرِه . وعنه ، يُسَنُّ الجَهْرُ . وقيل : يُكْرَهُ . وقالَه القاضى فى موْضعٍ . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ محَلَّ هذا الخِلافِ فى قَضاءِ ما فاتَه ، على القوْلِ بأنَّ ما يُدْرِكُه مع الإمامِ آخِرُ صلاتِه ، وما يَقْضِيه أوَّلُها . فأمَّا على القوْلِ بأنَّ ما يقْضِيه آخِرُها ، فإنَّه يُسِرُّ . قوْلًا واحِدًا ، على ما يأْتِى بَيانُه فى الفَوائِدِ هناك . ومنها ، لا تجْهَرُ المرأةُ ، ولو لم يَسْمَعْ صوْتَها أجْنَبِىٌّ ، بل يَحْرُمُ . قال الإمامُ أحمدُ : لا تَرْفَعُ صوْتَها . قال القاضى : أطْلَقَ الإمامُ أحمدُ المَنْعَ . قال فى « الحاوى » : وتُسِرُّ بالقِراءَةِ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » وغيرِه .

الشرح الكبير

فى أثْناءِ قِراءَتِه ، بَنَى على قِراءَتِه ، وإن نَسِيَ فأسَرَّ فى مَوْضِعِ الجَهْرِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَمْضِى فى قِراءَتِه ، كالتى قَبْلَها . والثانيةُ ، يَسْتَأْنِفُ القِراءَةَ جَهْرًا على سَبِيلِ الاخْتِيارِ لا الوُجُوبِ ، والفَرْقُ بينَهما أنَّ الجَهْرَ زِيادَةٌ ، قد حَصَل بها المَقْصُودُ وزِيادَةٌ ، فلا حاجَةَ إلى إعادَتِه ، والإسْرارُ نَقْصٌ ، فاتَتْ به سُنَّةٌ تَتَضَمَّنُ مَقْصُودًا ، وهو إسْماعُ[1] المَأْمُومِين القِراءَةَ ، وقد أمْكَنَه الإتْيانُ بها ، فيَنْبَغِى أن يَأْتِيَ بها .

فصل : ولا يُشْرَعُ الجَهْرُ للمَأْمُومِ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بالاسْتِماعِ للإمامِ والإنْصاتِ له ، ولا يُقْصَدُ منه إسْماعُ[2] أحَدٍ . فأمّا المُنْفَرِدُ ، فهو مُخَيَّرٌ فى ظاهِرِ كَلامِه . وكذلك مَن فاتَه بَعْضُ الصلاةِ مع الإمامِ ، فقامَ ليَقْضِيَه . [3]رَوَى ذلك عنه[3] الأثْرَمُ ، قال : إن شاء جَهَر ،

الإنصاف

وقال فى « الكُبْرَى » ، فى أواخِرِ صلاةِ الجماعَةِ : وتَجْهَرُ المرأةُ فى الجهْرِ مع المَحارِمِ والنِّساءِ . انتهى . وقيل : تجْهَرُ إذا لم يسْمَعْ صوْتَها أجْنَبِيٌّ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَ التَّحْريمَ وعدَمَه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال الشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ : تجْهَرُ إنْ صلَّتْ بنِساءٍ ، ولا تجْهَرُ إنْ صلَّتْ وحدَها . ومنها ، حُكْمُ الخُنْثَى فى ذلك حُكْمُ المرأةِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . ومنها ، يُكْرَهُ جهْرُه نَهارًا فى صلاةِ النَّفْلِ . فى أصَحِّ الوَجْهَيْن ، ويُخَيَّرُ ليْلًا . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الحَواشِى » . زادَ بعْضُهم ، نفْلٌ لا تُسَنُّ له الجماعةُ .

---

(١) فى م : « سماع » .

(٢) فى الأصل : « استماع » .

(٣ - ٣) فى م : « فروى ذلك عن » .

الشرح الكبير

وإن شاء خافَتَ ، إنَّما الجَهْرُ للجَماعَةِ . وكذلك قال طاوُسٌ ، والأوْزاعِيُّ فى مَن فاتَه بعضُ الصلاةِ . ولا فَرْقَ بينَ القَضاءِ والأداءِ . وقال الشافعيُّ : يُسَنُّ للمُنْفَرِدِ ؛ لأنَّه غيرُ مَأْمُورٍ بالإنْصاتِ ، أشْبَهَ الإمامَ . ولَنا ، أنَّه لا يُرادُ منه إسْماعُ غيرِه ، أشْبَهَ المَأْمُومَ فى سَكَتاتِ [١/١٩١و] الإمامِ ، بخِلافِ الإمامِ ، فإنَّه يَقْصِدُ[1] إسْماعَ المَأْمُومِين ، فقد تَوَسَّطَ المُنْفَرِدُ بينَ الإمامِ والمَأْمُومِ ، ولذلك كان مُخَيَّرًا فى الحالَيْن .

فصل : فإن قَضَى الصلاةَ فى جَماعَةٍ ، وكانت صلاةَ نَهارٍ ، أسَرَّ ، سَواءٌ قَضاها لَيْلًا أو نَهارًا ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّها صلاةُ نَهارٍ ، وإن كانت صلاةَ لَيْلٍ فقَضاها لَيْلًا ، جَهَر فى ظاهِرِ كَلامِه ؛ لأنَّها صلاةُ لَيْلٍ فَعَلَها لَيْلًا فيَجْهَرُ فيها ، كالمُؤَدّاةِ ، وإن قَضاها نَهارًا احْتَمَلَ أن لا يَجْهَرَ ، وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ، والأوزاعِيِّ[2] ؛ لأنَّها مَفْعُولَةٌ فى النَّهارِ ، وصلاةُ النَّهارِ عَجْماءُ ، وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إذَا رَأَيْتُمْ مَنْ يَجْهَرُ بِالْقِرَاءَةِ فِى صَلَاةِ النَّهَارِ فَارْجُمُوهُ بِالبَعْرِ » . رَواه أبو حَفْصٍ

الإنصاف

واخْتارَه ابنُ حمْدانَ . وقال فى « الفُروعِ » ، فى صلاةِ التَّطَوُّعِ : ويُكْرَهُ الجَهْرُ نَهارًا فى الأصَحِّ . قال أحمدُ : لا يرْفَعُ لَيْلًا ، يُراعِى المَصْلَحَةَ . ومنها ، لو قضَى صلاةَ سِرٍّ ، لم يَجْهَرْ فيها ، سواءٌ قَضاها لَيْلًا أو نَهارًا . لا أعْلَمُ فيه خِلافًا ، وإنْ قضَى صلاةَ جَهْرٍ فى جماعةٍ لَيْلًا ، جهَر فيها . لا أعْلَمُ فيه خِلافًا ، وإنْ قَضاها نَهارًا ، لم يجْهَرْ فيها . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، والمَجْدُ . وصَحَّحه النَّاظِمُ إذا صلَّاها جماعةً . وقيلَ : يجْهَرُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى الأصل زيادة : « منه » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَرَأَ بِقِرَاءَةٍ تَخْرُجُ عَنْ مُصْحَفِ عُثْمَانَ ، لَمْ تَصِحَّ صَلَاتُهُ . وَعَنْهُ ، تَصِحُّ .

الشرح الكبير

بإسْنَادِه . واحْتَمَلَ أن يَجْهَرَ فيها ، وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ ليَكُونَ[1] القَضاءُ كالأداءِ ، ولا فَرْقَ عندَ هؤلاءِ بينَ الإمامِ والمُنْفَرِدِ ، وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ الأمْرَيْن .

٤٠٠ – مسألة : (وإن قَرَأ بقِراءَةٍ تَخْرُجُ عن مُصْحَفِ عثمانَ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه . وعنه ، تَصِحُّ) لا يُسْتَحَبُّ له أن يَقْرَأَ بغيرِ[2] ما فى مُصْحَفِ عثمانَ . ونُقِل عن أحمدَ ، أنَّه كان يَخْتارُ قِراءَةَ نافِعٍ مِن طَرِيقِ

الإنصاف

وقيل : يُخَيَّرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الشَّرحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وفى المُنْفَرِدِ الذى يقضِى ، الخِلافُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . ومنها : لو نَسِيَ الجهْرَ فى الصَّلاةِ الجهْرِيَّةِ فأسَرَّ ، ثم ذكَر جهَر ، وبنَى على ما أسَرَّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَبْتَدِئُ القِراءَةَ ، سواءٌ كان قد فرَغ منها أوْلا ، وأمَّا إذا نَسِيَ الإسْرارَ فى صلاةِ السِّرِّ ، فجهَر ثم ذكَر ، فإنَّه يَبْنِى على قِراءَتِه ، قوْلًا واحِدًا . وفرَّقَ بينَهما الشَّارِحُ وغيرُه . ومنها ، قال ابنُ نَصْرِ اللهِ ، فى « حَواشِى الفُروعِ » : الأظْهَرُ أنَّ المُرادَ هنا بالنَّهارِ ؛ مِن طُلوعِ الشَّمْسِ ، لا مِن طُلوعِ الفَجْرِ ، وباللَّيْلِ ؛ مِن غُروبِ الشَّمْسِ إلى طُلوعِها .

قوله : وإنْ قَرَأ بقِرَاءَةٍ تَخرجُ عن مصحفِ عثمانَ ، لم تَصحَّ صَلاتُه . وتَحْرُمُ ؛ لعدَمِ تَواتُرِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى الأصل : « فيكون » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إسماعيلَ بنِ جَعْفَرٍ ، فإن لم يَكُنْ فقِراءَةُ عاصِمٍ مِن طَرِيقِ أبى بكرِ بنِ عَيّاشٍ . وأُثْنِي على قِراءَةِ أبى عَمْرٍو ، و لم يَكْرَهْ قراءةَ أحَدٍ مِن العَشَرَةِ ، إلَّا قِراءَةَ حَمْزَةَ والكِسائِيِّ ؛ لِما فيها مِن الكَسْرِ ، والإدْغامِ ، والتَّكَلُّفِ ، وزِيادَةِ المَدِّ . وقد رُوِىَ عن زيدِ بنِ ثابتٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « نَزَلَ القُرْآنُ بِالتَّفْخِيمِ »[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : نَزَل القُرْآنُ بالتَّفْخِيمِ والتَّثْقِيلِ ، نَحْوَ الجُمُعَةِ ، وأشْباهِ ذلك . ولأنَّها تَتَضَمَّنُ الإدْغامَ الفاحِشَ ،

الإنصاف

وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يُكْرَه . وتصِحُّ إذا صَحَّ سَنَدُه ؛ لصَلاةِ الصَّحابَةِ بعْضِهم خلفَ بعْضٍ . واخْتارَها ابنُ الجَوْزِىِّ ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وقال : هى أنَصُّ الرِّوايَتَيْن . وقال : وقَوْلُ أئمَّةِ السَّلَفِ وغيرِهم : مصْحَفُ عُثْمانَ أحَدُ الحُروفِ السَّبْعَةِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَ المَجْدُ أنَّه لا يُجْزِئُ عن رُكْنِ القراءةِ ، ولا تَبْطُلُ الصَّلاةُ به . واخْتارَه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ الصَّلاةِ بما فى مُصْحَفِ عُثْمانَ ، سواءٌ كان مِنَ العَشَرَةِ أو مِن غيرِها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ المَنْصوصُ عنه ، وقطَع به الأكثرُ . وعنه ، لا يصِحُّ ما لم يتَواتَرْ . حكَاها فى « الرِّعايَةِ » .

---

(1) ذكره السيوطى ، فى الجامع الكبير ١/١٥٥ ، عن ابن الأنبارى فى الوقف ، والحاكم ، فى : المستدرك ، قال : وتُعُقِّب ، والبيهقى ، فى : شعب الإيمان . وهو فى المستدرك ، باب قراءات النبى ﷺ ، من كتاب التفسير . قال الحاكم : صحيح الإسناد ولم يخرجاه . وعقَّب الذهبى بقوله : لا والله ، والعوفى [يعنى محمد بن عبد العزيز ابن عمر بن عبد الرحمن بن عوف] مجمع على ضعفه ، وبكار [بن عبد الله] ليس بعمدة ، والحديث واهٍ منكر . المستدرك ٢/٢٣١ .

الشرح الكبير

وفيه إذْهابُ حُرُوفٍ كَثِيرَةٍ مِن كِتابِ اللهِ تعالى ، يَنْقُصُ[1] بإدْغامِ كلِّ حَرْفٍ عَشْرُ حَسَناتٍ . ورُوِيَتْ كَراهَتُها ، والتَّشْدِيدُ فيها عن جَماعَةٍ مِن السَّلَفِ ؛ منهم الثَّوْرِيُّ ، وابنُ مَهْدِيٍّ ، ويَزِيدُ بنُ هارُونَ[2] ، وسُفْيانُ بنُ عُيَيْنَةَ ، فرُوِيَ عنه ، أنَّه قال : لو صَلَّيْتُ خلفَ إنْسانٍ يَقْرَأُ قِراءَةَ حَمْزَةَ لأعَدْتُ صَلاتِي . وقال أبو بكرِ بنُ عَيّاشٍ : قِراءَةُ حَمْزَةَ بِدْعَةٌ . وقال ابنُ إدْرِيسَ[3] : ما أسْتَجْرِئُ[4] أنْ أقولَ لمَن[5] يَقْرَأُ بقِراءَةِ حَمْزَةَ : إنَّه صاحِبُ سُنَّةٍ . وقال بِشْرُ بنُ الحارِثِ[6] : يُعِيدُ إذا صَلَّى خلفَ إمامٍ يَقْرَأُ بها . ورُوِيَ عن أحمدَ التَّسْهِيلُ في ذلك . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبي عبدِ اللهِ : إمامٌ يُصَلِّي [١٩١ظ] بقِراءَةِ حَمْزَةَ ، أُصَلِّي خَلْفَه ؟ قال : لا تَبْلُغْ [7]به هذا[7] كلَّه ، ولكنَّها لا تُعْجِبُنِي .

الإنصاف

فائدة : اخْتارَ الإمامُ أحمدُ قِراءةَ نافعٍ مِن روايةِ إسْماعِيلَ بنِ جَعْفَرٍ . وعنه ، قِراءَةُ [١٠٢/١و] أهْلِ المدينةِ سَواءٌ ، قال : إنَّها ليس فيها مَدٌّ ولا هَمْزٌ ، كأبِي جَعْفَرٍ يزيدَ بنِ القَعْقاعِ ، وشَيْبَةَ ، ومُسْلِمٍ . وقَرَأَ نافِعٌ (عليهم) ثمَّ قراءةَ عاصِمٍ . نقلَه الجماعةُ ؛ لأنَّه قَرَأَ على أبِي عبدِ الرَّحْمَنِ السُّلَمِيِّ . وقَرَأَ أبو عبْدِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أبو خالد يزيد بن هارون بن وادى الواسطى ، أحد الأعلام الحفاظ ، كان متعبدا حسن الصلاة . توفى سنة ست ومائتين . العبر ٣٥٠/١ . تهذيب التهذيب ٣٦٦/١١ .

(٣) أبو محمد عبد الله بن إدريس بن يزيد الأودى ، الحافظ المقرئ ، كان من أئمة الدين . توفى سنة اثنتين وتسعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٤٢/٩ - ٤٨ .

(٤) فى م : « أستخير » .

(٥) سقط من : م .

(٦) أبو نصر بشر بن الحارث بن عبد الرحمن المروزى ، المشهور بالحافى ، الإمام العالم الزاهد . توفى سنة سبع وعشرين ومائتين . سير أعلام النبلاء ٤٦٩/١٠ - ٤٧٧ .

(٧ - ٧) فى م : « بهذا » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قَرَأ بقِراءَةٍ تَخْرُجُ عن مُصْحَفِ عثمانَ ، كقِراءَةِ ابنِ مسعودٍ : (فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ مُتَتَابِعَاتٍ) وغيرِها ، كُرِهَ له ذلك ؛ لأنَّ القُرْآنَ يَثْبُتُ بطَرِيقِ التَّواتُرِ ، ولا تَواتُرَ فيها ، ولا يَثْبُتُ كَونُها قُرْآنًا . وهل تَصِحُّ صَلاتُه إذا كان مِمّا صَحَّتْ به الرِّوايَةُ واتَّصَلَ إسْنادُها ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا تَصِحُّ صَلاتُه ؛ لذلك . والثّانِيَةُ ، تَصِحُّ ؛ لأنَّ الصَّحابَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، كانوا يُصَلُّون بقِراءَتِهم فى عَصْرِ النبىِّ ﷺ وبعدَه ، وكانت صَلاتُهم صَحِيحَةً ، وقد صَحَّ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أَحَبَّ أَنْ يَقْرَأَ الْقُرْآنَ غَضًّا كَمَا أُنْزِلَ ، فَلْيَقْرَأْ عَلَى قِرَاءَةِ ابنِ أُمِّ عَبْدٍ »[1] . وكان الصَّحابَةُ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، يُصَلُّون بقِراءاتٍ لم يُثْبِتْها عثمانُ فى المُصْحَفِ ، لا يَرَى أحَدٌ منهم تَحْرِيمَ ذلك ، ولا بُطْلانَ صَلاتِهم به .

فصل : فإذا فَرَغ مِن القِراءَةِ ، ثَبَت قائِمًا ، وسَكَت حتى يَرْجِعَ إليه نَفَسُه قبلَ أن يَرْكَعَ ، ولا يَصِلُ قِراءَتَه بتَكْبِيرَةِ الرُّكُوعِ . قاله أحمدُ ؛ لأنَّ فى حديثِ سَمُرَةَ ، فى بَعْضِ رِواياتِه : « فَإِذَا فَرَغَ مِنَ الْقِرَاءَةِ سَكَتَ » . رَواه أبو داودَ[2] .

الإنصاف

الرَّحْمنِ على عُثْمانَ ، وعَلِيٍّ ، وزَيْدٍ ، وأُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، وابنِ مَسْعُودٍ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ أنَّه اخْتارَها مِن روايَةِ أبى بَكْرِ بنِ عَيَّاشٍ عنه ؛ لأنَّه أضْبَطُ منه ، مع عِلْمٍ وعَمَلٍ وزُهْدٍ . وعن أحمدَ ، أنَّه اخْتارَ قِراءَةَ أهْلِ الحِجَازِ . قال : وهذا يَعُمُّ أهْلَ المدينةِ ومَكَّةَ . وقال له المَيْمُونِىُّ : أىُّ القِراءاتِ تخْتارُ لى فَأَقْرَأُ بها ؟ قال : قِراءَةُ أبى

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى فضائل أصحاب رسول الله ﷺ ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١/٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٧ ، ٢٦ ، ٣٨ ، ٤٤٥ ، ٤٥٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٥٨ .

المقنع

ثُمَّ يَرْفَعُ يَدَيْهِ وَيَرْكَعُ مُكَبِّرًا ،فَيَضَعُ يَدَيْهِ عَلَى رُكْبَتَيْهِ، وَيَمُدُّ ظَهْرَهُ مُسْتَوِيًا .

الشرح الكبير

٤٠١ – مسألة : (ثم يَرْفَعُ يَدَيْه ، ويَرْكَعُ مُكَبِّرًا ، فيَضَعُ يَدَيْه على رُكْبَتَيْه ، ويَمُدُّ ظَهْرَه مُسْتَوِيًا ، ويَجْعَلُ رَأْسَه حِيالَ ظَهْرِه ، ولا يَرْفَعُه ولا يَخْفِضُه) الكَلامُ فى هذه المسألةِ فى ثلاثةِ أُمُورٍ ؛ أحَدُها ، فى رَفْعِ اليَدَيْن ، ورَفْعُهما فى تَكْبِيرَةِ الرُّكُوعِ مُسْتَحَبٌّ ، ويَرْفَعُهما إلى فُرُوعِ أُذُنَيْه ، ويكونُ ابْتِداءُ الرَّفْعِ مع ابْتِداءِ التَّكْبِيرِ ، وانْتِهاؤُه مع انْتِهائِه ، كما قُلْنا فى ابْتِداءِ الصلاةِ . وهذا قَوْلُ ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وجابِرٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وأنَسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وابنُ المُبارَكِ ، والشافعىُّ ، ومالِكٌ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والنَّخَعِىُّ : لا يَرْفَعُهما ؛ لِما رُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، أنَّه قال : ألا أُصَلِّى بكم صلاةَ رسولِ اللهِ ﷺ . فصَلَّى ،

الإنصاف

عَمْرِو بنِ العَلاءِ ، لُغَةُ قُرَيْشٍ والفُصَحاءِ مِنَ الصَّحابَةِ . انتهى . وفى هذا كِفايَةٌ .

قوله : ثُمَّ يَرْفَعُ يَدَيْهِ ويَرْكَعُ ، مُكَبِّرًا . فيَكونُ رفْعُ يَدَيْه مع ابْتِداءِ الرُّكوعِ عندَ فَراغِه مِنَ القراءةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وعنه ، يَرْفَعُ مكَبِّرًا بعدَ سَكْتَةٍ يسيرَةٍ .

فائدة : قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرُهم : يَنْبَغِى أنْ يكونَ تكْبِيرُ الخفْضِ والرَّفْعِ والنُّهُوضِ ابْتِداؤُه مع ابْتِداءِ الانْتِقالِ ، وانْتِهاؤُه مع انْتِهائِه ، فإنْ كمَّلَه فى جُزْءٍ منه أجْزَأه ؛ لأنَّه لم يخْرُجْ به عن مَحَلِّه ، بلا نِزاعٍ . وإنْ شرَعَ فيه قبلَه ، أو كمَّلَه بعدَه ، فوقَع بعْضُه

الشرح الكبير

فلم يَرْفَعْ يَدَيْه[1] إلَّا فى أوَّلِ مَرَّةٍ[2] . حديثٌ حسنٌ . وروَى يَزِيدُ بنُ أبى زِيادٍ ، عن ابنِ أبى لَيْلَى ، عن البَراءِ بنِ عازِبٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ [١٩٢/١و] ﷺ كان يَرْفَعُ يَدَيْه إذا افْتَتَحَ الصلاةَ ، ثم لا يَعُودُ . رَواه أحمدُ بمَعْناه[3] . قالُوا : والعَمَلُ بهٰذَيْن[4] الحَدِيثَيْن[5] أوْلَى ؛ لأنَّ ابنَ مسعودٍ كان فَقِيهًا ، مُلازِمًا لرسولِ اللهِ ﷺ ، عالِمًا بأحْوالِه ، فتُقَدَّمُ رِوايَتُه على غيرِه . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، قال : رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ إذا افْتَتَحَ الصلاةَ رَفَع يَدَيْه حتى يُحاذِىَ مَنْكِبَيْه ، وإذا أراد أن

الإنصاف

خارِجًا عنه ، فهو كتَرْكِه ؛ لأنَّه لم يُكَمِّلْه فى محَلِّه ، فأشْبَهَ مَن تَمَّمَ قِراءَتَه راكِعًا ، أو أخَذ فى التَّشَهُّدِ قبلَ قُعودِه . وقالوا : هذا قِياسُ المذهبِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، كما لا يأتِى بتَكْبيرَةِ رُكوعٍ أو سُجودٍ فيه . ذكَره القاضى وغيرُه وِفاقًا . ويَحْتَمِلُ أنْ يُعْفَى عن ذلك ؛ لأنَّ التَّحَرُّزَ منه يَعْسُرُ ، والسَّهْوَ به يكْثُرُ ، ففى الإبْطالِ به أو السُّجودِ له مَشَقَّةٌ . قال ابنُ تَميمٍ : فيه وَجْهان ؛ أظْهَرُهما ، الصِّحَّةُ . وتابَعَه ابنُ مُفْلِحٍ فى « الحَواشِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ذكَره فى واجِباتِ الصَّلاةِ . وحُكْمُ التَّسْبيحِ والتَّحْميدِ حُكْمُ

(١) فى الأصل : « يده » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم يذكر الرفع عند الوضوء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٧٣/١ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى رفع اليدين عند الركوع ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٥٨/٢ . والنسائى ، فى : باب التجافى فى الركوع ، وباب الرخصة فى ترك رفع اليدين ... إلخ ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٤٦/٢ ، ١٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٨/١ .

(٣) فى : المسند ٢٨٢/٤ ، ٣٠١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم يذكر الرفع عند الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٧٣/١ .

(٤) فى م : « فى هذين » .

(٥) فى م زيادة : « الأولين » .

الشرح الكبير

يَرْكَعَ ، وبعدَ ما يَرْفَعُ رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقد ذَكَرْنا حديثَ أبى حُمَيْدٍ[2] ، وفيه الرَّفْعُ ، رَواه فى عَشَرَةٍ مِن الصَّحابَةِ ، منهم أبو قَتادَةَ ، فصَدَّقُوه . ورَواه عُمَرُ ، وعلىٌّ ، ووائِلُ بنُ حُجْرٍ ، ومالكُ بنُ الحُوَيْرِثِ ، وأنَسٌ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وأبو أُسَيْدٍ ، وسَهْلُ بنُ سعدٍ ، ومحمدُ ابنُ مَسْلَمَةَ ، وأبو موسى ، فصار كالمُتَواتِرِ الذى لا يَتَطَرَّقُ إليه شَكٌّ بصِحَّةِ سَنَدِه ، وكَثْرَةِ رُواتِه ، وعَمِل به الصَّحابَةُ والتَّابِعُون ، وأنْكَرُوا على مَن تَرَكَه ، فرُوِىَ أنَّ ابنَ عُمَرَ كان إذا رَأى مَن لا يَرْفَعُ ، حَصَبَه[3] ، وأمَرَه

الإنصاف

التَّكْبيرِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وتقدَّم أوَّلَ البابِ ؛ لو أتَى ببَعْضِ تكْبيرَةِ الإحْرامِ راكِعًا .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب رفع اليدين فى التكبيرة الأولى مع الافتتاح سواء ، وباب رفع اليدين إذا كبر وإذا ركع وإذا رفع ، وباب إلى أين يرفع يديه ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨٧ ، ١٨٨ . ومسلم ، فى : باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٩٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب رفع اليدين فى الصلاة ، وباب افتتاح الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٦ ، ١٧١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى رفع اليدين عند الركوع ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٥٦ . والنسائى ، فى : باب العمل فى افتتاح الصلاة ، وباب رفع اليدين قبل التكبير ، وباب رفع اليدين حذو المنكبين ، وباب رفع اليدين للركوع حذاء المنكبين ، من كتاب افتتاح الصلاة . وفى : باب رفع اليدين حذو المنكبين عند الرفع من الركوع ، وباب ما يقول الإمام إذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب رفع اليدين للقيام إلى الركعتين الأخريين حذو المنكب ، من كتاب السهو . المجتبى ٢/٩٣ ، ٩٤ ، ١٤٢ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ٣/٤ . وابن ماجه ، فى : باب رفع اليدين إذا ركع وإذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٩ . والدارمى ، فى : باب رفع اليدين فى الركوع والسجود ، وباب القول بعد رفع الرأس من الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٥ ، ٣٠٠ . والإمام مالك ، فى : باب افتتاح الصلاة ، من كتاب النداء . الموطأ ١/٧٥ ، ٧٦ ، ٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٨ ، ١٨ ، ٦٢ ، ١٠٠ ، ١٠٦ ، ١٣٢ ، ١٣٤ ، ١٤٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٣) حصبه : رماه بالحَصَى .

الشرح الكبير

أن يَرْفَعَ . وحَدِيثاهم ضَعِيفان ؛ فحديثُ ابنِ مسعودٍ ، قال ابنُ المُبارَكِ : لم يَثْبُتْ . وحديثُ البَراءِ ، قال أبو داودَ : هذا حديثٌ ليس بصَحِيحٍ . ولو صَحّا ، كان التَّرجِيحُ لأحادِيثِنا ؛ لأنَّها أصَحُّ إسْنَادًا ، وأكْثَرُ رُواةً ، ولأنَّهم مُثْبِتُون ، والمُثْبِتُ يُقَدَّمُ على النّافِى ، ولأنَّه قد عَمِل بها[1] السَّلَفُ مِن الصَّحابَةِ والتّابِعِين . وقَوْلُهم : إنَّ ابنَ مسعودٍ إمامٌ . قُلْنا : لا نُنْكِرُ فَضْلَه وإمامَتَه ، أمّا بحيث يُقَدَّمُ على عُمَرَ وعلىٍّ فلا ، ولا يُساوِى واحِدًا منهما ، فكيف تُقَدَّمُ رِوايَتُه ؟ الأمْرُ الثانى ، الرُّكُوعُ ، وهو واجِبٌ فى الصلاةِ بالنَّصِّ والإجْماعِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱرْكَعُواْ وَٱسْجُدُواْ﴾[2] . وأجْمَعُوا على وُجُوبِ الرُّكُوعِ على القادِرِ عليه . الأمْرُ الثّالِثُ ، التَّكْبِيرُ فيه ، وهو مَشْرُوعٌ فى كلِّ خَفْضٍ ورَفْعٍ ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم ابنُ مسعودٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وجابِرٌ ، وأبو هُرَيْرَةَ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وعَوامِّ علماءِ الأمْصارِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ[3] بنِ عبدِ العزيزِ ، وسالِمٍ ، والقاسِمِ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، أنَّهم كانوا لا يُتِمُّون التَّكْبِيرَ ؛ لِما رَوَى عبدُ الرَّحْمنِ بنُ أبْزَى[4] ، أنَّه صلَّى مع النبىِّ ﷺ فكان لا يُتِمُّ التَّكْبِيرَ . يَعْنِى إذا خَفَض وإذا رَفَع . رَواه الإمامُ أحمدُ[5] . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ

الإنصاف .....

(١) فى م : « به » .
(٢) سورة الحج ٧٧ .
(٣) فى الأصل : « ابن عمر » .
(٤) فى م : « أبى » .
(٥) فى : المسند ٣/٤٠٦ ، ٤٠٧ .

المقنع .....

الشرح الكبير

[١٩٢/١ظ] إذا قام إلى الصلاةِ يُكَبِّرُ حينَ يَقُومُ ، ثم يُكَبِّرُ حين[1] يَرْكَعُ ، ثم يَقُولُ : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . حينَ يَرْفَعُ صُلْبَه مِن الرُّكُوعِ ، ثم يَقُولُ وهو قائِمٌ : « رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ » . ثم يُكَبِّرُ حينَ يَهْوِى ساجِدًا ، ثم يُكَبِّرُ حينَ يَرْفَعُ رَأْسَه ، [2]ثم يُكَبِّرُ حينَ يَسْجُدُ ، ثم يُكَبِّرُ حينَ يَرْفَعُ رَأْسَه ، ثم يَفْعَلُ ذلك فى الصلاةِ كلِّها حتى[2] يَقْضِيَها . ويُكَبِّرُ حينَ يَقُومُ مِن الثِّنْتَيْن بعدَ الجُلُوسِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن ابنِ مسعودٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُكَبِّرُ فى كلِّ خَفْضٍ ورَفْعٍ ، وقِيامٍ وقُعُودٍ ، وأبو بكرٍ وعُمَرُ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والتِّرمِذِىُّ[4] ، وقال : حسنٌ صحيحٌ . وقال النبىُّ ﷺ : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[5] . وقال : « إنَّمَا

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « ثم » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب التكبير إذا قام من السجود ، وباب يهوى بالتكبير حين يسجد ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٩٩/١ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ . ومسلم ، فى : باب إثبات التكبير فى كل خفض ورفع ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٢٩٣/١ ، ٢٩٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تمام التكبير ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٩٢/١ ، ١٩٣ . والنسائى ، فى : باب التكبير للسجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٨٥/٢ . والدارمى ، فى : باب التكبير عند كل خفض ورفع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٨٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٤/٢ .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى التكبير عند الركوع والسجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٥٤/٢ ، ٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٦/١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب التكبير للسجود ، وباب التكبير عند الرفع من السجود ، وباب التكبير للسجود (آخر) ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب التكبير إذا قام من الركعتين ، وباب كيف السلام على اليمين ، من كتاب السهو . المجتبى ١٦١/٢ ، ١٨٢ ، ١٨٥ ، ٣/٣ ، ٥٢ . والدارمى ، فى : باب التكبير عند كل خفض ورفع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٨٥/١ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤١ ، ٤٤٢ .

الشرح الكبير

جُعِلَ الْإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَإِذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه شُرُوعٌ فى رُكْنٍ ، فشُرِع فيه التَّكْبِيرُ ، كحالَةِ الابتِداءِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَضَعَ يَدَيْه على رُكْبَتَيْه . ثَبَت ذلك عن رسولِ اللهِ ﷺ ، وهو قولُ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ . وذَهَب قَوْمٌ مِن السَّلَفِ إلى التَّطْبِيقِ ؛ وهو أن يَجْعَلَ المُصَلِّى إحْدَى كَفَّيْه على الأُخْرَى ، ثم يَجْعَلَهما بينَ رُكْبَتَيْه إذا رَكَع . وهذا كان فى أوَّلِ الإسلامِ ، ثم نُسِخ . قال مُصْعَبُ بنُ سَعْدٍ : رَكَعْتُ ، فجَعَلْتُ يَدَىَّ بينَ رُكْبَتَىَّ ، فنَهانِى أبى ، وقال : إنّا كُنّا نَفْعَلُ هذا ، فنُهِينا عنه ، وأُمِرْنا أن نَضَعَ أيْدِينا على الرُّكَبِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى حديثِ أبى حُمَيْدٍ[3] : رَأَيْتُه إذا رَكَع أمْكَنَ يَدَيْه مِن رُكْبَتَيْه . ويُسْتَحَبُّ أن يُفَرِّجَ أصابِعَه ؛ لِما رَوَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، قال : كان النبىُّ ﷺ إذا رَكَع ، فَرَّجَ أصابِعَه . رَواه البَيْهَقِىُّ[4] .

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب وضع الأكف على الركب فى الركوع ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢٠٠ . ومسلم ، فى : باب الندب إلى وضع الأيدى على الركب فى الركوع ونسخ التطبيق ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٨٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تفريع أبواب الركوع والسجود ووضع اليدين على الركبتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وضع اليدين على الركبتين فى الركوع ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٥٩ . والنسائى ، فى : باب نسخ التطبيق ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب وضع اليدين على الركبتين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٣ . والدارمى ، فى : باب العمل فى الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٨ ، ٢٩٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٤) فى : باب يضم أصابع يديه فى السجود ... إلخ ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/١١٢ .

المقنع

وَيَجْعَلُ رأْسَهُ حِيَالَ ظَهْرِهِ ، لَا يَرْفَعُهُ وَلَا يَخْفِضُهُ ، وَيُجَافِي مِرْفَقَيْهِ عَنْ جَنْبَيْهِ ، وَقَدْرُ الْإِجْزَاءِ الِانْحِنَاءُ بِحَيْثُ يُمْكِنُهُ مَسُّ رُكْبَتَيْهِ ،

الشرح الكبير

٤٠٢ – مسألة : (ويَجْعَلُ رَأْسَه حِيالَ ظَهْرِه ، ولا يَرْفَعُه ولا يَخْفِضُه) لأنَّ فى حديثِ أبى حُمَيْدٍ ، فى صِفَةِ الرُّكُوعِ : ثم هَصَرَ ظَهْرَه . وفى لفظٍ : ثم اعْتَدَلَ ، فلم يُصَوِّب[1] رَأْسَه ولم يُقْنِعْ[2] . وقالت عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا رَكَع لم يَرْفَعْ رَأْسَه ولم يُصَوِّبْه، ولكنْ بينَ ذلك. مُتَّفَقٌ عليه[3]. وجاء فى الحديثِ عن النبىِّ ﷺ أنَّه كان إذا رَكَع، لو كان قَدَحُ ماءٍ على ظَهْرِه ما تَحَرَّكَ[4]. وذلك لاسْتِواءِ ظَهْرِه . (و) يُسْتَحَبُّ أن (يُجافِيَ عَضُدَيْه عن جَنْبَيْه) فإنَّ فى حديثِ أبى حُمَيْدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ وَضَع يَدَيْه على رُكْبَتَيْه ، كأنَّه قابِضٌ عليهما ، ووَتَّرَ يَدَيْه ، فنَحَّاهُما عن جَنْبَيْه . صَحِيحٌ .

٤٠٣ –مسألة :(وقَدْرُ الإجْزاءِ الانْحِناءُ ، بحيث يُمْكِنُه مَسُّ رُكْبَتَيْه بيَدَيْه) لأنَّه لا يَخْرُجُ [١٩٣/١و] عن حَدِّ القِيامِ إلى الرُّكُوعِ إلَّا به ، ولا

الإنصاف

قوله : وقدْرُ الإجْزاءِ الانْحِناءُ ، بحيث يُمْكِنُه مَسُّ رُكْبَتَيْه . مُرادُه ، إذا كان الرَّاكِعُ مِن أوْسَطِ النَّاسِ ، وَقَدْرُه مِن غيرِه . وهذا المذهبُ . وجزَم به الجمهورُ ؛

---

(١) لم يصوب : لم يخفض خفضا بليغا .

(٢) لم يقنع : لم يرفع حتى يكون أعلى من ظهره .

(٣) الحديث لم يخرجه البخارى ، وأخرجه مسلم ، فى : باب ما يجمع صفة الصلاة ... إلخ ، من كتاب الصلاة. صحيح مسلم ٣٥٧/١. كما أخرجه أبو داود، فى: باب من لم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١٨٠/١، ١٨١. وابن ماجه، فى: باب الركوع فى الصلاة، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ٢٨٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١/٦ ، ١٩٤ .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، عن على بن أبى طالب رضى الله عنه . المسند ١٢٣/١ .

المقنع ثُمَّ يَقُولُ : سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ .[٢٠و] ثَلَاثًا، وَهُوَ أَدْنَى الْكَمَالِ،

الشرح الكبير يَلْزَمُه وَضْعُ يَدَيْه على رُكْبَتَيْه ، بل ذلك مُسْتَحَبٌّ ، فإن كانتا عَلِيلَتَيْن ، لا يُمْكِنُه وَضْعُهما ، تَرَكَهما ، وإن قَدَر على وَضْعِ إحْداهُما ، وَضَعَها .

فصل : وإذا رَفَع رَأْسَه ، وشَكَّ هل رَكَعَ أوْ لا ، أو هل أتَى بقَدْرِ الإجْزاءِ أوْلا ؟ لَزِمَه أن يَعُودَ فيَرْكَعَ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ما شَكَّ فيه ، إلَّا أن يكُونَ وَسْواسًا ، فلا يَلْتَفِتُ إليه . وكذلك حُكْمُ سائِرِ الأرْكانِ .

٤٠٤ – مسألة : (ثم يقُولُ : سُبْحانَ رَبِّيَ العَظِيمِ . ثَلاثًا . وهو أدْنَى الكَمالِ) قَوْلُ : سُبْحانَ رَبِّيَ العَظِيمِ . مَشْرُوعٌ فى الرُّكُوعِ . وبه

الإنصاف منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفائِقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وصرَّح جماعةٌ بأنْ يَمَسَّ رُكْبَتَيْهِ بكَفَّيْه ؛ منهم الآمِدِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . قال فى « الوَسِيلَةِ » : نصَّ عليه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : واخْتَلَفَ كلامُ الأصحابِ فى قَدْرِ الإجْزاءِ ؛ فظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، فى « المُقْنِعِ » ، وأبِى الخَطَّابِ ، وابنِ الزَّاغُونِىِّ ، وابنِ الجَوْزِىِّ ، أنَّه بحيثُ يُمْكِنُه مَسُّ رُكْبَتَيْه بيدَيْه ، فيُصدِّقُ بُرءوسِ أصابِعِه . قال : والصَّحيحُ ما صرَّح به الآمِدِىُّ ، وابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » ، أنَّه قَدْرُ ما يُمْكِنُه مِن أخْذِ رُكْبَتَيْه بكَفَّيْه فى حَقِّ أوْساطِ النَّاسِ ، أو قَدْرُه مِن غيرِهم . وقال فى « الرِّعايَةِ » : فى أقَلِّ مِن ذلك احْتِمالان . وقال المَجْدُ : وضابِطُ الإجْزاءِ الذى لا يخْتلِفُ ، أنْ يكونَ انْحِناؤُه إلى الرُّكوعِ المُعْتَدِلِ أقْرَبَ منه إلى القِيامِ المُعْتدِلِ .

قوله : ويَقُولُ : سُبْحانَ رَبِّيَ العَظِيمِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الأفْضَلَ

الشرح الكبير

قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال مالكٌ : ليس عندَنا فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ شىءٌ مَحْدُودٌ ، وقد سَمِعْتُ أنَّ التَّسْبِيحَ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . ولَنا ، ما روَى عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، قال : لَمّا نَزلتْ : ﴿ فَسَبِّحْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلْعَظِيمِ ﴾[1] . قال النبىُّ ﷺ : « اجْعَلُوهَا فِى رُكُوعِكُمْ » . وروَى ابنُ مسعودٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا رَكَعَ أحَدُكُمْ فَلْيَقُلْ : سُبْحَانَ رَبِّىَ الْعَظِيمِ . ثَلاثَ مَرَّاتٍ ، وَذَلِكَ أدْنَاهُ » . أخْرَجَهما أبو داودَ ، وابنُ ماجه[2] . وأدْنَى الكَمالِ ثَلاثٌ ؛ لِما ذَكَرْنا . وتُجْزِئُ تَسْبِيحَةٌ واحِدَةٌ ؛

الإنصاف

قَوْلُ : سُبْحانَ رَبِّىَ العَظيمِ . فقط ، كما قال المُصَنِّفُ ، وقطَع به الجمهورُ . وعنه ، الأفضلُ قوْلُ : سُبْحانَ رَبِّىَ العَظيمِ وبحَمْدِهِ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الفائِقِ » وغيرِه : ولا يُجْزِئُ غيرُ هذا اللَّفْظِ .

قوله : ثَلاثًا . وهُوَ أدْنَى الكَمَالِ . هذا بلا نِزاعٍ أعْلَمُه فى تَسْبِيحَىِ الرُّكوعِ والسُّجودِ . وأمَّا أعْلَى الكمالِ ؛ فتارةً يكونُ فى حَقِّ الإمامِ ، وتارةً يكونُ فى حقِّ المُنْفَرِدِ ، فإنْ كان فى حَقِّ الإمامِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الكَمالَ فى حقِّه

---

(١) سورة الواقعة ٧٤ ، ٩٦ .

(٢) الأول أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول الرجل فى ركوعه وسجوده ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٠ ، ٢٠١ . وابن ماجه ، فى : باب التسبيح فى الركوع والسجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٧ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب ما يقال فى الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٥٥ .

والثانى أخرجه أبو داود ، فى : باب مقدار الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٤ . وابن ماجه ، فى الباب السابق . سنن ابن ماجه ١/٢٨٧ ، ٢٨٨ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسبيح فى الركوع والسجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٣٢ ، ٣٧١ .

الشرح الكبير

لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يَذْكُرْ عَدَدًا فى حديثِ عُقْبَةَ ، ولأنَّه ذِكْرٌ مُكَرَّرٌ ، فأجْزَأتْ واحِدَةٌ ، كسائِرِ الأذْكارِ . قال أحمدُ : جاء الحديثُ عن الحسنِ البَصْرِىِّ ، أنَّه قال : التَّسْبِيحُ التّامُّ سَبْعٌ ، والوَسَطُ خَمْسٌ ، وأدْناه ثَلاثٌ . وقال القاضى : الكامِلُ فى التَّسْبِيحِ ، إن كان مُنْفَرِدًا ، مالا يُخْرِجُه إلى السَّهْوِ ، وفى حَقِّ الإمامِ (١مالا يَشُقُّ١) على المَأْمُومِين ، ويَحْتَمِلُ أن يكُونَ الكَمالُ(٢) عَشْرَ تَسْبِيحاتٍ ؛ لأنَّ أنَسًا روَى ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يُصَلِّى كصلاةِ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ . فَحَزَرُوا(٣) ذلكَ بعَشْرِ تَسْبِيحَاتٍ(٤) . وقال المَيْمُونِىُّ : صَلَّيْتُ خلفَ أبى عبدِ اللهِ ، فكُنْتُ أُسَبِّحُ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ عَشْرَ تَسْبِيحاتٍ وأكْثَرَ . وقال بَعْضُ أصحابِنا : الكَمالُ أن يُسَبِّحَ مِثْلَ قِيامِه ؛ لِما روَى البَراءُ ، قال : رَمَقْتُ محمدًا ﷺ وهو يُصَلِّى ، فوَجَدْتُ قِيامَه ، فرَكْعَتَه ، فاعْتِدالَه بعدَ رُكُوعِه ، فسَجْدَتَه ، فجَلْسَتَه (٥ما بينَ السَّجْدَتَيْنِ ، فسَجْدَتَه ، فجَلْسَتَه٥) ما بينَ التَّسْلِيمِ والانْصِرافِ ، قَرِيبًا

الإنصاف

يكونُ إلى عَشْرٍ . قال المَجْدُ ، وتابعَه صاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : الأصَحُّ ما بينَ الخَمْسِ إلى العَشْرِ . قالَا : وهو ظاهِرُ كلامِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : ثَلاثٌ ، ما لم يُوتِرِ المأْمُومُ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : ولا يَزِيدُ

(١ - ١) فى الأصل : « ما يشق » .

(٢) فى م : « الكامل » .

(٣) حزروا : قَدَّروا وخَمَّنوا .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب مقدار الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٢٠٥ . والنسائى ، فى : باب عدد التسبيح فى السجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٦٣ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن السَّواءِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

فصل : إلَّا أنَّ الأَوْلَى للإمامِ عَدَمُ التَّطْوِيلِ ؛ لِئَلَّا يَشُقَّ على المَأْمُومِين [١٩٣/١ظ] ، إلَّا أن تكُونَ الجَماعَةُ يَرْضَوْن بذلك ، فيُسْتَحَبُّ له التَّسْبِيحُ الكامِلُ ، على ما ذَكَرْنا . وإن قال : سُبْحانَ رَبِّيَ العَظِيمِ وبحَمْدِه . فلا بَأْسَ ، فإنَّه قد جاء عن النبيِّ ﷺ أنَّه كان إذا رَكَع قال : « سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ وَبِحَمْدِهِ » . ثَلاثًا ، وإذا سَجَد ، قال : « [2]سُبْحَانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى وَبِحَمْدِهِ » . ثَلاثًا . رَواه أبو داودَ[3] . قال أحمدُ بنُ نَصْرٍ[4] : رُوِيَ عن أحمدَ ، أنَّه سُئِل : تَسْبِيحُ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ[2] ؛ « سُبْحانَ رَبِّيَ العَظِيمِ وبحَمْدِهِ » أعْجَبُ إليك ، أو « سُبْحانَ رَبِّيَ العَظِيمِ » ؟ فقال : قد جاء هذا ، وجاء هذا . ورُوِيَ عنه أنَّه قال : أمَّا أنا فلا أقُولُ :

الإنصاف

الإمامُ على ثَلاثٍ . وقيل : ما لم يَشُقَّ . وقالَه القاضى . وقيل : لا يزيدُ على ثَلاثٍ إلَّا برِضَا المأْمومِ ، أو بقَدْرِ ما يحْصُلُ الثَّلاثُ له . وقيل : سبْعٌ . قدَّمَه فى « الحاوِيَيْن » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » . قال صاحِبُ « الفائقِ » ، وابنُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حد إتمام الركوع والاعتدال فيه والطمأنينة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢٠٠ . ومسلم ، فى : باب اعتدال أركان الصلاة وتخفيفها فى تمام ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٤٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب طول القيام من الركوع وبين السجدتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٦ . والنسائى ، فى : باب جلسة الإمام بين التسليم والانصراف ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٥٦ . والدارمى ، فى : باب قدر كم كان يمكث النبى بعدما يرفع رأسه ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٩٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى : باب ما يقول الرجل فى ركوعه وسجوده ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠١ .

(٤) أبو حامد أحمد بن نصر الخفاف . ذكره أبو بكر الخلال ، فقال : كان عنده جزء فيه مسائل حسان ، أغرب فيها . انظر : طبقات الحنابلة ١/٨٢ .

الشرح الكبير

وبحَمْدِه . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن الشافعىِّ وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ هذه الزِّيادَةَ ، قال أبو داودَ : نَخافُ أن لا تكُونَ مَحْفُوظَةً . والرِّوايَةُ بدُونِها أكْثَرُ .

فصل : يُكْرَهُ أن يَقْرَأَ فى الرُّكوعِ والسُّجُودِ ؛ لِما روَى علىٌّ رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن قِراءَةِ القُرْآنِ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ[1] قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ صَحِيحٌ .

الإنصاف

تَميمٍ : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضِحِ » ، أنَّ الكمالَ فى حقِّه قدْرُ قراءَتِه . وقال الآجُرِّىُّ : الكمالُ خَمْسٌ ؛ ليُدْرِكَ المأْمومُ ثلاثًا . وقيل : ما لم يخَفْ سَهْوًا . وقيل : ما لم يَطُلْ عُرْفًا . وقيل : أوْسَطُه سبْعٌ ، وأكْثَرُه بقَدْرِ القِيامِ . وأمَّا الكمالُ فى حَقِّ المُنْفَرِدِ ، فالصَّحيحُ ؛ أنَّه لا حَدَّ لغايَتِه ، ما لم يخَفْ سَهْوًا . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : بقَدْرِ قِيامِه . ونسَبَه المَجْدُ إلى غيرِ القاضى مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وقيل : العُرْفُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقيلَ : سبْعٌ . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، و « الحَواشِى » . وقيل : عشْرٌ . وقيل : أوْسَطُه سَبْعٌ ، وأكْثَرُه بقَدْرِ قِراءَةِ القِيامِ . كما تقدَّم فى حقِّ الإمامِ .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن قراءة القران فى الركوع والسجود من كتاب الصلاة ، وفى : باب النهى عن لبس الرجل ثوبه المعصفر ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣٤٩/١ ، ١٦٤٨/٣ . والترمذى فى : باب ماجاء فى النهى عن القراءة فى الركوع ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب ماجاء فى كراهية خاتم الذهب . من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٦٤/٢ ، ٢٤٤/٧ ، ٢٤٥ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى القراءة ، من أبواب النداء . الموطأ ٨٠/١ .

المقنع

ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ قَائِلًا : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ ، .....

الشرح الكبير

٤٠٥ – مسألة : (ثم يَرْفَعُ رَأْسَه قائِلًا : سَمِعَ اللهُ لمَن حَمِدَه . ويَرْفَعُ يَدَيْه) إذا فَرَغ مِن الرُّكُوعِ ، رَفَع رَأْسَه قائِلًا : سَمِعَ اللهُ لمَن حَمِدَه . ويكُونُ انْتِهاؤُه عندَ انْتِهاءِ رَفْعِه ، ويَرْفَعُ يَدَيْه ؛ لِما رَوَيْنا مِن الأخْبارِ . وفى مَوْضِعِ الرَّفْعِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، بعدَ اعْتِدالِه قائِمًا . حَكاه أحمدُ بنُ الحسينِ ؛ أنَّه رَأى أحمدَ يَفْعَلُه ؛ لأنَّ فى بَعْضِ ألْفاظِ حديثِ ابنِ عُمَرَ[1] : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ إذا افْتَتَحَ الصلاةَ رَفَع يَدَيْه ، وإذا رَكَع ، وبعدَ ما يَرْفَعُ رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ . والثّانِيَةُ ، يَبْتَدِئُه حينَ يَبْتَدِئُ رَفْعَ رَأْسِه ؛ لأنَّ أبا حُمَيْدٍ قال فى صِفَةِ صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ : ثم قال : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . ورَفَع يَدَيْه[2] . وفى حديثِ ابنِ عُمَرَ فى الرَّفْعِ : وإذا رَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، رَفَعَهما كذلك ، ويقُولُ : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . وظاهِرُه أنَّه رَفَع يَدَيْه حينَ أخَذَ فى رَفْعِ رَأْسِه ، كقَوْلِه « إذا كَبَّر » . أى

الإنصاف

قوله : ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ ، قائِلًا : سَمِعَ اللهُ لمَن حَمِدَه . ويَرْفَعُ يَدَيْهِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ، أنْ يَرْفَعَ يَدَيْه مع رفْعِ رأْسِه . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن فى حَقِّ الإمامِ والمُنْفَرِدِ . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ جمهورِ الأصحابِ . قال المَجْدُ : وهى أصَحُّ . وصحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، [١٠٢/١ ظ] والشَّارِحِ . وعنه ، مَحَلُّ رفْعِ يَدَيْه بعدَ اعْتِدالِه . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ أيضًا . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ،

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

الشرح الكبير

أخذَ[1] فى التَّكْبيرِ . ولأنَّه مَحَلُّ رَفْعِ المَأْمُومِ فكان مَحَلَّ رَفْعِ الإمامِ كالرُّكُوعِ ، فإنَّ الرِّوايَةَ لا تَخْتَلِفُ فى أنَّ المَأْمُومَ يَبْتَدِئُ الرَّفْعَ عندَ[2] رَفْعِ رَأْسِه ؛ لأنَّه ليس فى حَقِّه ذِكْرٌ بعدَ الاعْتِدالِ ، والرَّفْعُ إنَّما جُعِلَ هَيْئَةً للذِّكْرِ ، وقَوْلُ : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . مَشْرُوعٌ فى حَقِّ الإمامِ والمُنْفَرِدِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا فى المَذْهَبِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى حُمَيْدٍ ، وحديثِ ابنِ عُمَرَ . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ [١/١٩٤و] قال لبُرَيْدَةَ : « يا بُرَيْدَةُ ، إذا رَفَعْتَ رَأْسَكَ مِنَ الرُّكُوعِ ، فَقُلْ : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ، رَبَّنا وَلَكَ الْحَمْدُ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[3] . ويَعْتَدِلُ قائِمًا حتى يَرْجِعَ كلُّ عُضْوٍ إلى مَوْضِعِه ، ويَطْمَئِنَّ ؛ لقولِ أبى حُمَيْدٍ فى صِفَةِ صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ : وإذا رَفَع رَأْسَه اسْتَوَى قائِمًا حتى يَعُودَ كلُّ فَقارٍ إلى مَكانِه . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وقالت عائشةُ ، عن النبىِّ ﷺ : فكان إذا رَفَع رَأْسَه مِن

الإنصاف

و « الحَواشِى » . وقال القاضى : يَرْفَعُ يَدَيْه مع رفْعِ رأْسِه إنْ كان مأْمُومًا ، روايةً واحدةً . وكذا المُنْفَرِدُ ، إنْ قُلْنا : لا يقُولُ بعدَ الرَّفْعِ شيئًا . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ؛ فقال : أمَّا المأْمومُ فيَبْتَدِئُه عندَ رَفْعِ رأْسِه ، روايةً واحدةً . وكذلك المُنْفَرِدُ إنْ لم يُشْرَعْ له قوْلُ : رَبَّنا ولكَ الحَمْدُ . وقد قطَع المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، بأنَّ رفْعَ اليدَيْن فى حَقِّ المأْمومِ يكونُ مع رفْعِ رأْسِه .

---

(١) فى م : « إذا أخذ » .

(٢) فى الأصل : « عنده » .

(٣) فى : باب ذكر نسخ التطبيق والأمر بالأخذ بالركب ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٣٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

الشرح الكبير

الرُّكُوعِ ، لم يَسْجُدْ حتى يَسْتَوِىَ قائِمًا . رَواه مسلمٌ[1] .

فصل : وهذا الرَّفْعُ والاعْتِدالُ عنه واجِبٌ ، وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ وبَعْضُ أصحابِ مالكٍ : لا يَجِبُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يَأْمُرْ به ، وإنَّما أمَرَ بالرُّكُوعِ والسُّجُودِ والقِيامِ ، فلا يَجِبُ غيرُه . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ للمُسِىءِ فى صَلاتِه : « ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَعْتَدِلَ قَائِمًا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وداوَمَ على فِعْلِه ، وقد قال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[3] . وقَوْلُهم : لم يَأْمُرْ به . قُلْنا : قد أمَرَ بالقِيامِ ، وهذا قِيامٌ ، وقد أمَرَ به النبىُّ ﷺ ، وأمْرُه يَجِبُ امْتِثالُه . ويُسَنُّ الجَهْرُ بالتَّسْمِيعِ للإمامِ ، كما يُسَنُّ له الجَهْرُ بالتَّكْبِيرِ قِياسًا عليه . واللهُ أعلمُ .

فصل : وإذا قال مَكانَ « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » : مَن حَمِدَ اللهَ سَمِعَ له . لم يُجْزِئْه . وقال أصحابُ[4] الشافعىِّ : يُجْزِئُه ؛ لإتْيانِه باللَّفْظِ والمَعْنَى . ولَنا ، أنَّه عَكَسَ اللَّفْظَ المَشْرُوعَ ، أشْبَهَ ما لو قال فى التَّكْبِيرِ : الأكْبَرُ اللهُ . ولا نُسَلِّمُ أنَّ المَعْنَى لم يَتَغَيَّرْ ، فإنَّ قَوْلَه : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . صِيغَةُ خَبَرٍ[4] تَصْلُحُ للدُّعاءِ ، واللَّفْظُ الآخَرُ صِيغَةُ شَرْطٍ

الإنصاف .....

(1) فى : باب ما يجمع صفة الصلاة .... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٧ ، ٣٥٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم ير الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٠ ، ١٨١ . وابن ماجه ، فى : باب الجلوس بين السجدتين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٨ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣١ ، ١٩٤ .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٨ .

(3) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤١ ، ٤٤٢ .

(4) سقط من : م .

المقنع فَإِذَا قَامَ قَالَ : رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ ، مِلْءَ السَّمَاءِ ، وَمِلْءَ الْأَرْضِ ، وَمِلْءَ مَاشِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ .

الشرح الكبير وجَزاءٍ ، لا يَصْلُحُ لذلك[1] ، فاخْتَلَفا .

٤٠٦ – مسألة : (فَإِذَا اعْتَدَلَ قَائِمًا ، قال : رَبَّنا ولك الحَمْدُ ، مِلْءَ السَّماءِ[2] ومِلْءَ الأرْضِ ، ومِلْءَ ما شِئْتَ مِن شيءٍ بعدُ) قولُ : « رَبَّنا ولكَ الحَمْدُ » . مَشْرُوعٌ فى حَقِّ كلِّ مُصَلٍّ ، فى المَشْهُورِ عنه . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم ابنُ مسعودٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، والشَّعْبِىُّ ،

الإنصاف قوله : فإذا قامَ قال : رَبَّنا ولك الحَمْدُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الإتْيانَ بالواوِ أفْضَلُ فى قولِه : ربَّنا ولكَ الحَمْدُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، الإتْيانُ بلا واوٍ أفْضَلُ . فالخِلافُ فى الأفْضَلِيَّةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يتَخَيَّرُ فى تَرْكِها ، بل يأْتِى بها . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويجوزُ حذْفُ الواوِ على الأصَحِّ .

فائدة : له قولُ : اللَّهُمَّ رَبَّنا ولكَ الحَمْدُ . وبلا واوٍ أفْضَلُ . نصَّ عليه . وعنه ، يقولُ : رَبَّنا ولكَ الحَمْدُ . ولا يتَخَيَّرُ بينَه وبينَ : اللَّهُمَّ رَبَّنا ولكَ الحَمْدُ . بالواوِ ، وجازَ على الأصَحِّ . فحكَى الخِلافَ فى « الفُروعِ » مع عدَمِ الواوِ . وحكَاه فى « الرِّعايَةِ » مع الواوِ ، وهو أوْلَى .

قوله : مِلْءَ السماءِ وَمِلءَ الأرْضِ . هكذا قالَه الإمامُ أحمدُ ، وكثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، يعْنى ، مِلْءَ السَّماءِ . على الإفْرادِ ، منهم ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » ، و « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ تَميمٍ فى « الهِدايَةِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « الوَجيزِ » ،

---

(١) فى م : « للذكر » .

(٢) فى م : « السموات » .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ : لا يَقُولُه المُنْفَرِدُ . فإنَّه قال فى رِوايَةِ إسحاقَ ، فى الرجلِ يُصَلِّى وَحْدَه ، فإذا قال : « سَمِعَ اللهُ لِمَن حَمِدَه » . قال : « رَبَّنا ولك الحَمْدُ » ؟ فقال : إنَّما هذا للإمامِ جَمْعُهما ، وليس هذا لأحَدٍ سِوَى الإمامِ . لأنَّ الخَبَرَ لم يَرِدْ به فى حَقِّه ، فلم يُشْرَعْ له ، كقَوْلِ : « سَمِعَ اللهُ لمَن حَمِدَه » فى حَقِّ المَأْمُومِ . وقال مالكٌ وأبو حنيفةَ : لا [١/١٩٤ظ] يُشْرَعُ هذا فى حَقِّ الإمامِ ولا المُنْفَرِدِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إذَا قَالَ الْإِمَامُ : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . فَقُولُوا : اللَّهُمَّ رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ . فَإِنَّهُ مَنْ وَافَقَ قَوْلُهُ قَوْلَ الْمَلَائِكَةِ ، غُفِرَ لَهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولَنا ، أنَّ أبا هُرَيْرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يقُولُ : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . حينَ يَرْفَعُ صُلْبَه مِنَ الرُّكُوعِ ، ثم يقُولُ وهو قائِمٌ :

الإنصاف

و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الإفَاداتِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « الكافِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . وقال فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يقول الإمام ومن خلفه ... إلخ ، من كتاب مواقيت الصلاة . صحيح البخارى ١/٢٠١ . ومسلم ، فى : باب التسميع والتحميد والتأمين ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٠٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإمام يصلى من قعود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٢ . والترمذى ، فى : باب ما يقول الرجل إذا رفع رأسه من الركوع ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٦٨ . والنسائى ، فى : باب الائتمام بالإمام ، وباب الائتمام بالإمام يصلى قاعدًا ، من كتاب الإمامة ، وباب تأويل قوله عز وجل ﴿ وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا لعلكم ترحمون ﴾ ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١/٦٥ ، ٧٧ ، ١٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٦ . والدارمى ، فى : باب القول بعد رفع الرأس من الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى التأمين خلف الإمام ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٨٨ .

الشرح الكبير « رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أبى سعيدٍ ، وابنِ أبى أوْفَى ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا رَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، قال : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ، اللَّهُمَّ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ ، مِلْءَ السَّمَـٰوَاتِ وَمِلْءَ الْأَرْضِ ، وَمِلْءَ مَا شِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ » . رَواه مسلمٌ[2] . وما ذَكَرُوه لا حُجَّةَ لهم فيه ؛ فإنَّه إن تَرَكَ ذِكْرَه فى حَدِيثِهم ، فقد ذَكَرَه فى أحادِيثِنا . ثم يقولُ الإمامُ : مِلْءَ السَّمَـٰوَاتِ وَمِلْءَ الأَرْضِ ، ومِلْءَ ما شِئْتَ مِن شيءٍ بَعْدُ . لِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ . والصَّحِيحُ أنَّ المُنْفَرِدَ يقُولُ كما يقولُ الإمامُ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال لبُرَيْدَةَ : « يَا بُرَيْدَةُ ، إذَا رَفَعْتَ رَأْسَكَ مِنَ الرُّكُوعِ ، فَقُلْ : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ، رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ مِلْءَ السَّمَاءِ وَمِلْءَ الْأَرْضِ ، وَمِلْءَ مَا شِئْتَ مِن شَيْءٍ بَعْدُ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[3] . وهذا

الإنصاف « الفُروعِ » : والمعْروفُ فى الأخْبارِ ، مِلْءَ السَّمَوَاتِ ، بالجمْعِ . قلتُ : وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، لو رفَع رأْسَه مِنَ الرُّكوعِ فعطَس ، فقال : رَبَّنا وَلكَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التكبير إذا قام من السجود ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢٠٠ . ومسلم ، فى : باب إثبات التكبير فى كل خفض ورفع ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٩٣ ، ٢٩٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب التكبير للسجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٨٥ .

(٢) فى : باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٤٦ ، ٣٤٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٥ ، والترمذى ، فى : باب ما يقول الرجل إذا رفع رأسه من الركوع ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٦٧ . والنسائى ، فى : باب ما يقول فى قيامه ذلك ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٤ . والدارمى ، فى : باب القول بعد رفع الرأس من الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٨٧ .

(٣) فى : باب ذكر نسخ التطبيق والأمر بالأخذ بالركب ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٣٩ .

الشرح الكبير

عامٌّ ، وقد صَحَّ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يقُولُ ذلك . رَواه عنه علىٌّ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وأبو سعيدٍ ، وغيرُهم[1] ، ولم يُفَرِّقُوا بينَ كَوْنِه إمامًا أو مُنْفَرِدًا ، ولأنَّه ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ[2] للإمامِ ، فشُرِعَ للمُنْفَرِدِ كسائِرِ الأذْكارِ[3] . وذَكَر القاضى فى المُنْفَرِدِ رِوايَةً ، أنَّه يقُولُ : « سَمِع اللهُ لمَن حَمِدَه ، رَبَّنا ولك الحَمْدُ » . لا يَزِيدُ عليه . قال : والصَّحِيحُ أنَّه يقُولُ مِثْلَ الإمامِ .

فصل : ويقُولُ : « رَبَّنا ولك الحَمْدُ » . بواوٍ ، نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، قال : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُثْبِتُ أمْرَ الواوِ ، وقال : روَى فيه الزُّهْرِىُّ ثَلاثةَ أحادِيثَ ؛ عن أنَسٍ ، وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ عن أبى هُرَيْرَةَ ، وعن سالِمٍ عن أبيه . وهو قَوْلُ مالكٍ . ونَقَل ابنُ منصورٍ ، عن أحمدَ ، إذا رَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ قال : « اللَّهُمَّ رَبَّنا لَكَ الْحَمْدُ » . رَواه

الإنصاف

الحَمْدُ . ينْوِى بذلك عنِ العَطْسَةِ وذِكْرِ الرَّفْعِ ، لم يُجْزِئْه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » . وقال المُصَنِّفُ : يُجْزِئُه . وحمَلَ كلامَ الإمامِ أحمدَ على الاسْتِحْبابِ . فعلَى المذهبِ ، لا تَبْطُلُ صلاتُه على الصَّحيحِ . وعنه ، تَبْطُلُ . ومثْلُ ذلك لو أرادَ الشُّروعَ فى الفاتحةِ فعطَس ، فقال : الحَمْدُ للهِ ينْوِى بذلك عنِ العُطاسِ والقِراءَةِ . قال فى « الفُروعِ » فى بابِ صِفَةِ الحَجِّ والعُمْرَةِ : وفى الإجْزاءِ عن فَرْضِ القِراءَةِ وَجْهان ، وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ذكَرَه فى بابِ ما يُبْطِلُ الصَّلاةَ ، فظاهرُ كلامِهما ، أنَّها لا تَبْطُلُ ، وإنَّما الخِلافُ فى الإجْزاءِ عن

---

(١) انظر : باب صفة ما يقول المصلى عند ركوعه وسجوده ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٤٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « الأركان » .

المقنع فَإِنْ كَانَ مَأْمُومًا لَمْ يَزِدْ عَلَى : رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ ، .....

الشرح الكبير أبو سعيدٍ ، وابنُ أبى أوْفَى . فاسْتُحِبَّ الاقْتِداءُ به فى القَوْلَيْن . وقال الشافعىُّ : السُّنَّةُ قَوْلُ : رَبَّنا لك الحَمْدُ . لأنَّ الواوَ للعَطْفِ ، وليس هـٰهُنا شىءٌ يُعْطَفُ عليه . ولَنا ، أنَّ السُّنَّةَ الاقْتِداءُ بالنبىِّ ﷺ وقد [١/١٩٥و] صَحَّ عنه ذلك ، ولأنَّ إثْباتَ الواوِ أكْثَرُ حُرُوفًا ، ويَتَضَمَّنُ الحَمْدَ مُقَدَّرًا ومُظْهَرًا ، إذِ التَّقْدِيرُ : رَبَّنا حَمِدْناك ولك الحَمْدُ : فإنَّها لَمّا كانت للعَطْفِ ولا شىءَ هـٰهُنا تَعْطِفُ عليه ، دَلَّتْ على التَّقْدِيرِ الذى ذَكَرْناه[1] ، كقَوْلِه : « سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ » . أى وبحَمْدِك سُبْحانَك ، وكَيْفَما قال كان حَسَنًا ؛ لأنَّ السُّنَّةَ قد وَرَدَتْ به .

٤٠٧ – مسألة : (فإن كان مَأْمُومًا لم يَزِدْ على : رَبَّنا ولك الحَمْدُ .

الإنصاف فَرْضِ القِراءَةِ . الثَّانيةُ ، قال الإمامُ أحمدُ : إذا رفَع رأْسَه مِنَ الرُّكوعِ ، إنْ شاءَ أرسلَ يدَيْه ، وإنْ شاءَ وضَع يمِينَه على شِمالِه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : فإذا قامَ أحدُهما أوِ المأْمومُ حطَّهُما ، وقال : رَبَّنا وَلَكَ الحَمْدُ . ووضَع كلُّ مُصَلٍّ يمِينَه على شِمالِه تحتَ سُرَّتِه . وقيل : بل فوْقَها تحتَ صدرِه ، أو أرْسَلَهما . نصَّ عليه كما سبَق . وعنه ، إذا قامَ رفَعهما ، ثم حطَّهُما فقط . انتهى . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « الإفَاداتِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم : إذا انْتَصب قائِمًا أرْسَلَ يدَيْه . وقالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » فى افْتِراشِه فى التَّشَهُّدِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو بعيدٌ .

قوله : فإنْ كان مَأْمُومًا لم يَزِدْ على : رَبَّنا وَلَكَ الحَمْدُ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال أبو الخَطَّابِ : هو قوْلُ أصحابِنا . وعنه ، يَزِيدُ : مِلْءَ

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

إِلَّا عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، .....

الشرح الكبير

إلَّا عندَ أبى الخَطَّابِ) قال شيخُنا[1] : لا أعْلَمُ خِلافًا فى المَذْهَبِ أنَّه لا يُشْرَعُ للمَأْمُومِ قَوْلُ : سَمِع اللهُ لمَن حَمِدَه . وهذا قولُ ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، ومالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال يعقوبُ ، ومحمدٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ : يقُولُ ذلك كالإمامِ ؛ لحديثِ بُرَيْدَةَ ، وقِياسًا على الإمامِ فى سائِرِ الأذْكارِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إذَا قَالَ الْإِمَامُ : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . فَقُولُوا : رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ »[2] . وهذا يَقْتَضِى أن يكُونَ قَوْلُهم : رَبَّنا ولك الحَمْدُ . عَقِيبَ تَسْمِيعِ الإمامِ بلا فَصْلٍ ؛ لِأنَّ الفاءَ للتَّعْقِيبِ ، وهذا ظاهِرٌ يَجِبُ تَقْدِيمُه على القِياسِ ، وعلى حديثِ بُرَيْدَةَ ؛ لأنَّه[3] خاصٌّ بالمَأْمُومِ ، وذلك عامٌّ ، ولو تَعارَضا كان حَدِيثُنا أوْلَى ؛ لأنَّه صَحِيحٌ ، وحديثُ بُرَيْدَةَ فيه جابِرٌ الجُعْفِىُّ[4] . فأمَّا قولُ : « مِلْءَ السَّماءِ » . وما بعدَه ، فظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّه لا يُسَنُّ للمَأْمُومِ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، ونَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ وغيرِه ،

الإنصاف

السَّماءِ ، إلى آخِرِه . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « النَّصِيحةِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » ، والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وعنه ، يزيدُ على ذلك أيضًا : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حمِدَه . قال فى « الفائِقِ » : اخْتارَه أبو الخَطَّابِ أيضًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : كلامُ أبى الخَطَّابِ مُحْتَمَلٌ .

---

(١) فى : المغنى ٢/١٨٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٨٩ .

(٣) فى م : « ولأنه » .

(٤) أبو عبد الله جابر بن يزيد بن الحارث الجعفى الكوفى ، اختلف أهل الحديث فيه ، فقالوا : صدوق فى الحديث . وقالوا : كذاب ، توفى سنة ثمان وعشرين ومائة . انظر : تهذيب التهذيب ٢/٤٦ - ٥١ .

الشرح الكبير

واخْتارَه أكْثَرُ أصحابه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ اقْتَصَرَ على أمْرِهم بقَوْلِ : « رَبَّنا وَلَكَ الْحَمْدُ » . فدَلَّ على أنَّه لا يُشْرَعُ لهم سِواه . ونَقَل الأثْرَمُ عنه ما يَدُلُّ على أنَّه مَسْنُونٌ ، وهو أنَّه قال : ليس يَسْقُطُ خلفَ الإمامِ عنه غيرُ : سَمِعَ اللهُ لمَن حَمِدَه . اخْتارَه أبو الخَطّابِ ، وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ فى الصلاةِ ، أشْبَهَ سائِرَ الأذْكارِ .

فصل : ومَوْضِعُ قولِ : رَبَّنا ولك الحَمْدُ فى حَقِّ الإمامِ والمُنْفَرِدِ بعدَ القِيامِ مِن الرُّكُوعِ ؛ لأنَّه فى حالِ رَفْعِه[1] يقُولُ : سَمِعَ اللهُ لمَن حَمِدَه . [2]فأمّا المَأْمُومُ ففى حالِ رَفْعِه ؛ لأنَّ قَوْلَ النبيِّ ﷺ : « إذَا قَالَ الإمَامُ : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ[2] . فَقُولُوا[3] : رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ » . يَقْتَضِى تَعْقِيبَ قَوْلِ الإمامِ قولَ المَأْمُومِ ، والمَأْمُومُ يَأْخُذُ فى الرَّفْعِ عَقِيبَ قولِ الإمامِ : سَمِعَ اللهُ لمَن حَمِدَه . فيَكُونُ قَوْلُه : رَبَّنا ولك الحَمْدُ . حِينَئِذٍ ، واللهُ أعلمُ .

فصل : وإن زاد على قَوْلِ : [١/١٩٥ظ] [4]رَبَّنا ولك الحَمْدُ[4] ، مِلْءَ السَّماءِ[5] ومِلْءَ الأرْضِ ، ومِلْءَ ما شِئْتَ مِن شيءٍ بعدُ . فقد اخْتَلَفَ عن أحمدَ فيه ؛ فرُوِىَ عنه ، أنَّه قِيلَ له : أتَزِيدُ على هذا ، فتَقُولُ : أهلَ الثَّناءِ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : فإنْ كان مأْمومًا ، لم يَزِدْ على رَبَّنا وَلَكَ الحَمْدُ . أنَّ المُنْفَرِدَ

(١) فى م : « قيامه » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « فقوله قولوا » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى م : « السموات » .

الشرح الكبير

والمَجْدِ ؟ فقال : قد رُوِىَ ذلك ، وأمّا أنا فأقُولُ هذا إلى : ما شِئْتَ مِن شيءٍ بعدُ . فظاهِرُ هذا أنّه لا يُسْتَحَبُّ ذلك فى الفَرِيضَةِ اتِّباعًا لأكْثَرِ الأحادِيثِ الصَّحِيحَةِ . ونَقَل عنه أبو الحارثِ ، أنّه قال : وأنا أقُولُ ذلك . يَعْنِى، أهْلَ الثَّناءِ والمَجْدِ. فظاهِرُه أنّه يُسْتَحَبُّ، اخْتارَه أبو حَفْصٍ، وهو الصَّحِيحُ ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : كان النبىُّ ﷺ إذا رَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، قال : « اللَّهُمَّ رَبَّنا لَكَ[1] الْحَمْدُ ، مِلْءَ السَّمَـٰوَاتِ[2] وَمِلْءَ الْأَرْضِ ، وَمِلْءَ مَا شِئْتَ [3]مِنْ شَىْءٍ[3] بَعْدُ ، أهْلَ الثَّناءِ والْمَجْدِ[4] ، أَحَقُّ مَا قَالَ العَبْدُ ، وَكُلُّنَا لَكَ عَبْدٌ ، اللَّهُمَّ لَا مَانِعَ لِمَا أَعْطَيْتَ ، وَلَا مُعْطِىَ لِمَا مَنَعْتَ ، وَلَا يَنْفَعُ ذَا الْجَدِّ مِنْكَ الْجَدُّ » . وروَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا رَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ قال : « اللَّهُمَّ رَبَّنا لَكَ الْحَمْدُ ، مِلْءَ السَّمَـٰوَاتِ[2] وَمِلْءَ الْأَرْضِ ، وَمِلْءَ مَا شِئْتَ مِنْ شَىْءٍ بَعْدُ ، أَهْلَ الثَّناءِ وَالْمَجْدِ ، لَا مَانِعَ لِمَا أَعْطَيْتَ ، وَلَا مُعْطِىَ لِمَا مَنَعْتَ ، وَلَا يَنْفَعُ ذَا الْجَدِّ ، مِنْكَ الْجَدُّ » . وروَى عبدُ اللهِ بنُ أبى أوْفَى بعدَ قولِه : « وَمِلْءَ مَا شِئْتَ مِنْ شَىْءٍ بَعْدُ » : « اللَّهُمَّ طَهِّرْنِى بِالثَّلْجِ وَالْبَرَدِ وَالْمَاءِ الْبَارِدِ ، اللَّهُمَّ

الإنصاف

كالإمامِ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُسَمِّعُ ويَحْمَدُ فقط . وعنه ، يُسَمِّعُ فقط . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيها ضعْفٌ . وعنه ، يَحْمَدُ فقط .

---

(١) فى م : « ولك » .

(٢) فى الأصل : « السماء » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « وأهل المجد » .

الشرح الكبير

طَهِّرْنِى مِنَ الذُّنُوبِ وَالْخَطَايَا كَمَا يُنَقَّى الثَّوْبُ الْأَبْيَضُ مِنَ الدَّنَسِ[1] » . رَواهُنَّ مسلمٌ[2] . وقد كان النبىُّ ﷺ يُطِيلُ القِيامَ بينَ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، قال أنسٌ : كان النبىُّ ﷺ إذا قال : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . قام حتى نقُولَ : قد أوْهَمَ[3] . ثم يَسْجُدُ ويَقْعُدُ بينَ السَّجْدَتَيْن حتى نقُولَ : قد أوْهَمَ . رَواه مسلمٌ[4] . وليست حالَةَ سُكُوتٍ ، فنَعْلَمَ[5] أنَّه عليه السَّلامُ كان يَزِيدُ على هذه الكَلِماتِ ؛ لكَوْنِها لا تَسْتَغْرِقُ هذا القِيامَ كلَّه .

الإنصاف

فائدتان ؛ الأُولَى ، يُسْتَحَبُّ أنْ يزِيدَ على : ما شِئْتَ مِن شيءٍ بعدُ . فيقولَ : أهْلَ الثَّناءِ والمَجْدِ ، أحَقُّ ما قالَ العَبْدُ ، وكُلُّنا لكَ عَبْدٌ ، اللَّهُمَّ لا مانِعَ لِمَا أعْطَيْتَ ، ولا مُعْطِيَ لِمَا منَعْتَ ، ولا يَنْفَعُ ذا الجَدِّ مِنك الجَدُّ . وغيرَ ذلك مما صَحَّ . وهذه إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهى الصَّحيحةُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . واخْتارَه فى « الفائقِ » ، وأبو حَفْصٍ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُجاوِزُ : مِن شيءٍ بعْدُ . قدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : الصَّحيحُ أنَّ

(١) فى الأصل : « الوسخ » .

(٢) فى : باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٤٦ ، ٣٤٧ . وتقدم تخريج حديث أبى سعيد فى صفحة ٤٩٠ .

كما أخرج حديث ابن أبى أوفى الترمذى ، فى : باب دعاء النبى ﷺ ، من أبواب الدعاء . عارضة الأحوذى ١٣/٦٣ . والنسائى ، فى : باب الاغتسال بالثلج والبرد ، وباب الاغتسال بالماء البارد ، من كتاب الغسل والتيمم . المجتبى ١/١٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٥٤ ، ٣٨١ .

(٣) أوهم : أسقط ما بعده .

(٤) فى : باب اعتدال أركان الصلاة وتخفيفها فى تمام ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٤٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب طول القيام من الركوع وبين السجدتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٠٣ ، ٢٤٧ .

(٥) فى تش : « فيعلم » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا رَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، فعَطَسَ ، فقال : رَبَّنا ولك الحَمْدُ . يَنْوِى بذلك للعَطْسَةِ والرَّفْعِ ، فرُوِىَ عنه : لا يُجْزِئُه . لأنَّه لم يُخْلِصْه للرَّفْعِ . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّه يُجْزِئُه ؛ لأنَّه ذِكْرٌ لا تُعْتَبَرُ له النِّيَّةُ ، وقد أتَى به فأجْزَأه ، كما لو قاله ذاهِلًا ، ويُحْمَلُ قولُ أحمدَ على الاسْتِحْبابِ ، لا على نَفْيِ الإجْزاءِ حَقِيقَةً .

فصل : وإذا أتَى بقَدْرِ الإجْزاءِ مِن الرُّكُوعِ ، فاعْتَرَضَتْه [١/١٩٦و] عِلَّةٌ مَنَعَتْه القِيامَ ، سَقَط عنه الرَّفْعُ ؛ لتَعَذُّرِه ، ويَسْجُدُ عن الرُّكُوعِ . فإن زالَتِ العِلَّةُ قبلَ سُجُودِه ، فعليه القِيامُ . وإن زالَتْ بعدَ سُجُودِه إلى الأرضِ ، سَقَط القِيامُ ؛ لأنَّ السُّجُودَ قد صَحَّ وأجْزَأ ، فسَقَطَ[2] ما قبلَه . فإن قام مِن سُجُودِه عالِمًا بتَحْرِيمِ ذلك ، بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه زاد فى الصلاةِ فِعْلًا . وإن كان جاهِلًا أو ناسِيًا ، لم تَبْطُلْ ، ويَعُودُ إلى جَلْسَةِ الفَصْلِ ، ويَسْجُدُ للسَّهْوِ .

فصل : وإن أراد الرُّكُوعَ ، فوَقَعَ إلى الأرضِ ، فإنَّه يَقُومُ فيَرْكَعُ . وكذلك إن رَكَع فسَقَطَ قبلَ [3]طُمَأْنِينَتِه ، بَطَل الرُّكُوعُ[3] ؛ لأنَّه لم يَأْتِ بما يُسْقِطُ الفَرْضَ . فإن رَكَع فاطْمَأنَّ ، ثم سَقَط ، فإنَّه يَقُومُ مُنْتَصِبًا ، ولا يُعِيدُ الرُّكُوعَ ؛ لأنَّ[4] فَرْضَه قد سَقَط ، والاعْتِدالُ عنه قد سَقَط بقِيامِه .

الإنصاف

الأَوْلَى تَرْكُ الزِّيادَةِ لمَنْ يكْتَفِى فى رُكوعِه وسُجودِه بأدْنَى الكَمالِ ، وقوْلُهما إذا

(١) فى : المغنى ٢/١٩١ .
(٢) فى الأصل : « فأسقط » .
(٣ - ٣) فى م : « طمأنينة الركوع » .
(٤) فى م : « فإن » .

المقنع ثُمَّ يُكَبِّرُ وَيَخِرُّ سَاجِدًا ، وَلَا يَرْفَعُ يَدَيْهِ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : إذا رَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، فذَكَرَ أنَّه لم يُسَبِّحْ فى رُكُوعِه ، لم يَعُدْ إلى الرُّكُوعِ ، سَواءٌ ذَكَرَه بعدَ اعْتِدالِه قائِمًا أو قبلَه ؛ لأنَّ التَّسْبِيحَ قد سَقَط بِرَفْعِه ، والرُّكُوعَ[1] قد وَقَع صَحِيحًا مُجْزِئًا ، فلو عاد إليه ، زاد رُكُوعًا فى الصلاةِ غيرَ مَشْرُوعٍ ، فإن فَعَلَه عَمْدًا ، أبْطَلَ الصلاةَ ، وإن فَعَلَه ناسِيًا أو جاهِلًا ، لم تَبْطُلِ الصلاةُ ، كما لو ظَنَّ أنَّه لم يَرْكَعْ ، ويَسْجُدُ للسَّهْوِ . فإن أدْرَكَ المَأْمُومُ الإمامَ فى هذا الرُّكُوعِ ، لم يُدْرِكِ الرَّكْعَةَ ؛ لأنَّه ليس بمَشْرُوعٍ فى حَقِّه ، ولأنَّه لم يُدْرِكْ رُكُوعَ الرَّكْعَةِ ، فأشْبَهَ ما لو لم يُدْرِكْه راكِعًا . ذَكَرَه شيخُنا[2] . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : إن رَجَع الإمامُ ، لم تَبْطُلْ صَلاتُه ، فإن أدْرَكَه المَأْمُومُ ، فقِياسُ المَذْهَبِ أنَّه يُعْتَدُّ بها رَكْعَةً ؛ لأنَّه رَجَع إلى واجِبٍ ، غيرَ أنَّه سَقَط عنه بالنِّسْيانِ .

٤٠٨ – مسألة : (ثم يُكَبِّرُ وَيَخِرُّ ساجِدًا ، ولا يَرْفَعُ يَدَيْه) السُّجُودُ واجِبٌ فى الصلاةِ بالنَّصِّ والإجْماعِ ، والطُّمَأْنِينَةُ واجِبَةٌ فيه ؛ لقَوْلِ النبىِّ

الإنصاف أطَالَهما . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : يجوزُ ؛ للأثَرِ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا بأسَ بذلك . الثَّانيةُ ، محَلُّ قولِ : رَبَّنا وَلَكَ الحَمْدُ . فى حَقِّ الإمامِ والمُنْفَرِدِ بعدَ القِيامِ مِنَ الرُّكوعِ ؛ لأنَّهما فى حالِ قِيامِهما يقُولان : سَمِعَ اللهُ لمَن حَمِدَه . ومَحَلُّه فى حَقِّ المأْمومِ حالُ رَفْعِه

قوله : ثُمَّ يُكَبِّرُ ويَخِرُّ ساجدًا ، ولا يرْفَعُ يَدَيْه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَرْفَعُهما . وعنه ، يَرْفَعُ فى كلِّ خفْضٍ ورَفْعٍ .

---

(١) فى الأصل : « إلى الركوع » .

(٢) فى : المغنى ٢/١٩٢ .

الشرح الكبير

ﷺ للمُسِيءِ فى صَلاتِه : « ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِدًا »[1] . والخِلافُ فيها كالخِلافِ فى طُمَأْنِينَةِ الرُّكُوعِ . ويَنْحَطُّ إلى السُّجُودِ مُكَبِّرًا ؛ لِما ذَكَرْنا من الأخْبارِ ، ويكُونُ ابْتِداءُ تَكْبِيرِه مع ابْتِداءِ انْحِطاطِه ، وانْتِهاؤُه مع انْتِهائِه . ولا يُسْتَحَبُّ رَفْعُ يَدَيْه فيه[2] ، فى المَشْهُورِ مِن المَذْهَبِ : ونَقَل عنه[3] المَيْمُونِىُّ ، أنَّه يَرْفَعُ يَدَيْه . وسُئِل عن رَفْعِ اليَدَيْن فى الصلاةِ ، فقال : يَرْفَعُ فى كلِّ خَفْضٍ ورَفْعٍ . وقال : فيه عن ابنِ عُمَرَ وأبى حُمَيْدٍ أحادِيثُ [١/١٩٦ظ] صِحاحٌ . ووَجْهُ الأوَّلِ حديثُ ابنِ عُمَرَ ، قال : وكان لا يَفْعَلُ ذلك فى السُّجُودِ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . ولَمّا وَصَف أبو حُمَيْدٍ صلاةَ النبىِّ ﷺ لم يَذْكُرْ رَفْعَ اليَدَيْن فى السُّجُودِ[5] . والأحادِيثُ العامَّةُ مُفَسَّرَةٌ بالأحادِيثِ المُفَصَّلَةِ التى رَوَيْناها ، فلا يَبْقَى فيها اخْتِلافٌ .

الإنصاف

فائدة : حيث استُحِبَّ رفْعُ اليَدَيْن ؛ فقال الإمامُ أحمدُ : هو مِن تَمامِ الصَّلاةِ . مَن رفَع أتَمُّ صلاةً ممَّن لم يرْفَعْ . وعنه ، لا أدْرِى . قال القاضى : إنَّما تَوَقَّف على نحوِ ما قالَه ابنُ سِيرِينَ : إنَّ الرَّفْعَ مِن تَمامِ صِحَّتِها . ولم يتَوَقَّفْ عنِ التَّمامِ الذى هو تَمامُ فَضِيلَةٍ وسُنَّةٌ . قال الإمامُ أحمدُ : مَنْ تَرَكَه فقدْ تَرَك السُّنَّةَ . وقال المَرُّوذِىُّ : مَنْ تَرَك الرَّفْعَ يكونُ تارِكًا للسُّنَّةِ . قال : لا يقولُ هكذا ، ولكنْ يقولُ : راغِبٌ عن [١/١٠٣ و] فِعْلِ النَّبِىِّ ﷺ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٨ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « عن » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٨ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

المقنع فَيَضَعُ رُكْبَتَيْهِ ، ثُمَّ يَدَيْهِ ، ثُمَّ جَبْهَتَهُ وَأَنْفَهُ ، وَيَكُونُ عَلَى أَطْرَافِ أَصَابِعِهِ .

الشرح الكبير ٤٠٩ – مسألة : (فَيَضَعُ رُكْبَتَيْه ، ثم يَدَيْه ، ثم جَبْهَتَه وَأَنْفَه ، ويَكُونُ على أطْرافِ أصابِعِه) هذا المَشْهُورُ مِن المَذْهَبِ ، رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ[1] ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَضَعُ يَدَيْه قبل رُكْبَتَيْه . وهو مذهبُ مالكٍ ؛ لِما رُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا سَجَدَ أَحَدُكُمْ فَلَا يَبْرُكْ كَمَا يَبْرُكُ الْبَعِيرُ ، وَلْيَضَعْ يَدَيْهِ قَبْلَ رُكْبَتَيْهِ » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[2] . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا سَجَد يَضَعُ يَدَيْه قبلَ رُكْبَتَيْه . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[3] . ووَجْهُ الأُولى ما روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ إذا سَجَد وَضَع رُكْبَتَيْه

الإنصاف قوله : فَيَضَعُ رُكْبَتَيْهِ ، ثُمَّ يَدَيْهِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وهو المشْهورُ عن أحمدَ . وعنه ، يضَعُ يدَيْه ثم رُكْبَتَيْه .

قوله : ويَكونُ على أَطْرَافِ أَصَابعه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ هذه الصِّفَةَ هى المُسْتَحَبَّةُ ، وتكونُ أصابعُه مُفَرَّقَةً مُوَجَّهَةً إلى القِبْلَةِ . وقيل : يجْعَلُ بطُونَها على

---

(١) فى الأصل : « ابن عمر » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف يضع ركبتيه قبل يديه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٣ . والنسائى ، فى : باب أول ما يصل إلى الأرض من الإنسان فى سجوده ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٦٣ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب أول ما يقع من الإنسان على الأرض إذا أراد أن يسجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٨١ .

(٣) فى م : « رواه أبو داود والنسائى والدارقطنى » . ولم نجده فى أبى داود والنسائى ، وأخرجه الدارقطنى ، فى : باب ذكر الركوع والسجود وما يجزى فيهما ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٤٤ .

الشرح الكبير

قبلَ يَدَيْه ، وإذا نَهَض رَفَع يَدَيْه قبلَ رُكْبَتَيْه . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِيُّ ، وابنُ ماجه ، والتِّرمِذِيُّ[1] ، وقال : حسنٌ غريبٌ . قال الخَطّابِيُّ : هذا أصَحُّ مِن حديثِ أبى هُرَيْرَةَ[2] . وقد روَى الأثْرَمُ حَدِيثَ أبى هُرَيْرَةَ : « إذَا سَجَدَ أَحَدُكُمْ فَلْيَبْدَأْ بِرُكْبَتَيْهِ قَبْلَ يَدَيْهِ ، وَلَا يَبْرُكْ بُرُوكَ الْبَعِيرِ »[3] . وعن سعدٍ ، قال : كُنَّا نَضَعُ اليَدَيْن قبلَ الرُّكْبَتَيْن ، فأُمِرْنا بوَضْعِ الرُّكْبَتَيْن

الإنصاف

الأرْضِ . وقيل : يُخَيَّرُ فى ذلك . وقال فى « التَّلْخِيصِ » : وهل يجِبُ أنْ يجْعَلَ باطِنَ أطْرافِ أصابعِ الرِّجْلَيْن إلى القِبْلةِ فى السُّجودِ ؟ فظاهِرُ إطْلاقِ الأصحابِ ، وُجوبُ ذلك ، إلَّا أنْ يكونَ فى رِجْلَيْه نَعْلٌ أو خُفٌّ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يجِبُ فَتْحُ أصابعِ رِجْلَيْه إنْ أمْكَنَ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو سجَد على ظَهْرِ القدَمِ ، جازَ . قالَه ابنُ تميمٍ وغيرُه .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف يضع ركبتيه قبل يديه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وضع الركبتين قبل اليدين فى السجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٦٨ ، ٦٩ . والنسائى ، فى : باب أول ما يصل إلى الأرض من الإنسان فى سجوده ، وباب رفع اليدين عن الأرض قبل الركبتين ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٦٣ ، ١٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب السجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٦ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب أول ما يقع من الإنسان على الأرض إذا أراد أن يسجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٣ .

(٢) لفظ الخطابى فى معالم السنن ١/٢٠٨ بعد إيراده حديث أبى هريرة السابق : حديث وائل بن حجر أثبت من هذا .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل إذا انحط إلى السجود أى شىء يقع منه قبل إلى الأرض ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/٢٦٣ . والبيهقى ، فى : باب من قال : يضع يديه قبل ركبتيه ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/١٠٠ . قال البيهقى : وقد روى أن ذلك كان ثم نسخ ، وصار الأمر إلى ما روينا عن وائل ابن حجر إلا أن الإسناد ضعيف .

وأخرجه الطحاوى ، فى : باب ما يبدأ بوضعه فى السجود ، اليدين أو الركبتين ، من كتاب الصلاة . شرح معانى الآثار ١/٢٥٥ . وانظر : فتح البارى ٢/٢٤١ .

الشرح الكبير

قبلَ اليَدَيْن[1] . وهـذا[2] يَدُلُّ على أنَّه مَنْسُوخٌ . رَواه ابنُ خُزَيْمَـةَ[3] ، إلَّا أنَّه مِن رِوايَةِ يَحْيَى بنِ سَلَمَةَ بنِ كُهَيْلٍ ، وقد تَكَلَّمَ فيه البُخارِىُّ ، وقال ابنُ مَعِينٍ : ليس بشىءٍ ، لا يُكْتَبُ حَدِيثُه . وقال الـدَّارَقُطْنِىُّ[4] فى حديثِ وائِلِ بنِ حُجْرٍ : تَفَرَّدَ به شَرِيكٌ ، عن عاصِمِ بنِ كُلَيْبٍ ، وشَرِيكٌ ليس بالقَوِىِّ فيما تَفَرَّدَ به . ويُسْتَحَبُّ أن يكُونَ على أطْرافِ أصابِعِه ، ويَثْنِيَهـا[5] إلى القِبْلَةِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « أُمِرْتُ أنْ أسْجُدَ عَلَى سَبْعَةِ أعْظُمٍ »[6] . ذَكَر منها أطْرافَ القَدَمَيْن . ورَوَى البخارِىُّ ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ ضَمُّ أصابعِ يَدَيْه فى السُّجودِ . قال الإمامُ أحمدُ : ويُوجِّهُهما نحوَ

(١) أخرجه البيهقى ، عن مصعب بن سعد عن سعد بن أبى وقاص ، فى : باب من قال يضع يديه قبل ركبتيه ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/١٠٠ .

(٢) فى م : « فهذا » .

(٣) فى : باب ذكر الدليل على أن الأمر بوضع اليدين قبل الركبتين عند السجود منسوخ ، من كتاب الصلاة . صحيح ابن خزيمة ١/٣١٩ .

(٤) فى : باب ذكر الركوع والسجود وما يجزئ فيهما ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٤٥ .

(٥) فى الأصل : « ويثنيها » .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب السجود على سبعة أعظم ، وباب السجود على الأنف ، وباب لا يكف شعرا ، وباب لا يكف ثوبا ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢٠٦ ، ٢٠٧ . ومسلم ، فى : باب أعضاء السجود ، والنهى عن كف الشعر والثوب وعقص الرأس فى الصلاة . من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٤ . وأبو داود ، فى : باب أعضاء السجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى السجود على سبعة أعضاء ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٧٣ . والنسائى ، فى : باب السجود على الأنف ، وباب على كم السجود ، وباب السجود على اليدين ، وباب السجود على الركبتين ، وباب النهى عن كف الشعر فى السجود ، وباب النهى عن كف الثياب فى السجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب السجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٦ . والدارمى ، فى : باب السجود على سبعة أعظم وكيف العمل فى السجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٥ ، ٢٧٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٩٢ ، ٣٠٥ ، ٣٢٤ .

المقنع

وَالسُّجُودُ عَلَى هَذِهِ الْأَعْضَاءِ وَاجِبٌ ، إِلَّا الْأَنْفَ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

ﷺ سَجَد غيرَ مُفْتَرِشٍ ولا قابِضِهما ، واسْتَقْبَلَ بأطْرافِ رِجْلَيْه القِبْلَةَ . وفى رِوايَةٍ : وفَتَح أصابعَ رِجْلَيْه[1] . وهذا مَعْناه .

٤١٠ – مَسألة : (والسُّجُودُ على هذه الأعْضاءِ واجِبٌ ، إلَّا الأنْفَ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن) السُّجُودُ على الأعْضاءِ السَّبْعَةِ واجِبٌ ، فى قَوْلِ طاوُسٍ ، وإسحاقَ ، والشافعىِّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال مالكٌ

الإنصاف

القِبْلةِ . الثَّالثةُ ، لو سقَط إلى الأرْضِ مِن قِيامٍ أو رُكوعٍ ، ولم يطْمَئِنَّ ، عادَ قائمًا به ، وإنِ اطْمأنَّ ، عادَ فانْتَصَبَ قائمًا ثم سجَد ، فإنِ اعْتدَلَ حتى سجَد ، سقَط . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : إنْ سقَط مِن قِيامِه ساجِدًا على جبْهَتِه ، أجْزأه باسْتِصْحابِ النِّيَّةِ الأُولَى ؛ لأنَّه لم يخْرُجْ عن هيْئَةِ الصَّلاةِ . قال أبو المَعالِى : إنْ سقَط مِن قِيامٍ لمّا أرادَ الانْحِناءَ قامَ راكِعًا ، فلو أكْمَل قِيامَه ثم ركَع ، لم يُجْزِئْه كرُكوعَيْن .

قوله : والسُّجُودُ على هذه الأعْضاءِ واجِبٌ . أى رُكْنٌ . إلَّا الأنْفَ على إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْدَاهما ، يجِبُ السُّجودُ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال القاضى : اخْتارَه أبو بَكْرٍ وجماعةٌ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

الشرح الكبير

[١٩٧/١و] ، وأبو حنيفةَ ، والشافعيُّ فى الآخَرِ : لا يَجِبُ السُّجُودُ على غيرِ الجَبْهَةِ . ورَواه الآمِدِىُّ ، عن أحمدَ . وقال القاضى فى « الجامِعِ » : هو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ فإنَّه قد نَصَّ فى المَرِيضِ يَرْفَعُ شيئًا يَسْجُدُ عليه ، أنَّه يُجْزِئُه . ومَعْلُومٌ أنَّه قد أخَلَّ بالسُّجُودِ على يَدَيْه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « سَجَدَ وَجْهِى »[1] . وهذا يَدُلُّ على أنَّ السُّجُودَ على الوَجْهِ ، ولأنَّ السّاجِدَ على الوَجْهِ يُسَمَّى ساجِدًا ، ووَضْعَ غيرِه على الأرْضِ لا يُسَمَّى به ساجِدًا ، فالأمْرُ بالسُّجُودِ يَنْصَرِفُ إلى ما يُسَمَّى به ساجِدًا دُونَ غيرِه ، ولأنَّه لو وَجَبَ السُّجُودُ على هذه الأعْضاءِ ، لوَجَبَ كَشْفُها ، كالجَبْهَةِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أُمِرْتُ أنْ أسْجُدَ عَلَى سَبْعَةِ أعْظُمٍ ؛ الْيَدَيْنِ ، وَالرُّكْبَتَيْنِ ، وَالْقَدَمَيْنِ ، وَالْجَبْهَةِ » . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وصاحِبُ « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . وهو منها . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجِبُ . اخْتارَه القاضى . وصحَّحه فى « التَّصْحِيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايَةِ » . ورَوَى

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٣٤/١ . وأبو داود ، فى : باب ما يقول إذا سجد ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ٣٢٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما يقول فى سجود القرآن ، من أبواب الجمعة ، وفى : باب من الدعاء ، وباب ما يقول فى سجود القرآن . عارضة الأحوذى ٦٠/٣ ، ٣٠٦/١٢ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ . والنسائى ، فى : نوع آخر من الدعاء ، ونوع آخر منه ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٧٥/٢ ، ١٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب سجود القرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٣٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٥/١ ، ١٠٢ ، ٢١٧/٦ .

الشرح الكبير

عليه . وعن البَراءِ بنِ عازِبٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا سَجَدْتَ فَضَعْ كَفَّيْكَ وَارْفَعْ مِرْفَقَيْكَ » . رَواه مسلمٌ[1] . وسُجُودُ الوَجْهِ لا يَنْفِى سُجُودَ ما عَداه ، وسُقُوطُ الكَشْفِ لا يَمْنَعُ وُجُوبَ السُّجُودِ ، [2]فإنَّا نَمْنَعُ[2] فى الجَبْهَةِ على رِوايَةٍ ، ولو سُلِّمَ فالجَبْهَةُ هى الأصْلُ فى السُّجُودِ ، وهى مَكْشُوفَةٌ[3] عادَةً ، بخِلافِ غيرِها ، فإن أخَلَّ بالسُّجُودِ على عُضْوٍ مِن هذه الأعْضاءِ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه عندَ مَن أوْجَبَه ، وإن قَدَر على السُّجُودِ على الجَبْهَةِ ، وعَجَز عن السُّجُودِ على بَعْضِ هذه الأعضاءِ ، سَجَد على بَقِيَّتِها ، وقَرَّبَ العُضْوَ المَرِيضَ مِن الأرْضِ غايَةَ ما يُمْكِنُه ، ولا يَجِبُ عليه أن يَرْفَعَ إليه شيئًا ؛ لأنَّ السُّجُودَ هو الهُبُوطُ ، ولا يَحْصُلُ بالرَّفْعِ ، وإن سَقَط السُّجُودُ على[4] الجَبْهَةِ ؛ لعارِضٍ مِن مَرَضٍ أو غيرِه ، سَقَط عنه السُّجُودُ على غيرِه ؛ لأنَّه الأصْلُ ، وغيرَه تَبَعٌ له ، فإذا سَقَط الأصْلُ سَقَط التَّبَعُ ، ولهذا قال أحمدُ فى المَرِيضِ يَرْفَعُ إلى جَبْهَتِه شيئًا يَسْجُدُ عليه : إنَّه يُجْزِئُه .

الإنصاف

الآمِدِىُّ عن الإمامِ أحمدَ ، أنَّه لا يجِبُ السُّجودُ على غيرِ الجَبْهَةِ . قال القاضى فى « الجامِعِ » : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم النَّاظِمُ أنَّ السُّجودَ على هذه الأعْضاءِ ومُباشَرَةَ المُصَلَّى بها ، واجِبٌ لا رُكْنٌ . وقال : يجْبُرُه إذا تَرَكَه ساهِيًا أتَى بسُجودِ السَّهْوِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه أُخِذَ مِن إطْلاقِ بعضِهم الوُجوبَ

---

(١) فى : باب الاعتدال فى السجود ، ووضع الكفين على الأرض ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٨٣ ، ٢٩٤ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « فإنما يمنع » .

(٣) فى الأصل : « تكشف » .

(٤) فى م : « عن » .

الشرح الكبير

فصل : وفى الأنْفِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَجِبُ السُّجودُ عليه . وهو قولُ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وإسحاقَ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أُمِرْتُ أنْ أسْجُدَ عَلَى سَبْعَةِ أعْظُمٍ ؛ عَلَى[1] الْجَبْهَةِ » . وأشار بيَدِه إلى أنْفِه . « وَالْيَدَيْنِ ، وَالرُّكْبَتَيْنِ ، وأطْرافِ الْقَدَمَيْنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وإشارَتُه إلى أنْفِه تَدُلُّ على إرادَتِه . وللنَّسائِىِّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ [١٩٧/١ظ] قال : « أُمِرْتُ أنْ أسْجُدَ عَلَى سَبْعَةِ أعْظُمٍ ؛ عَلَى[1] الجَبْهَةِ ، وَالْأنْفِ ، وَالْيَدَيْنِ ، وَالرُّكْبَتَيْنِ ، وَالْقَدَمَيْنِ »[3] . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ ، لا يَجِبُ . وهو قولُ عَطاءٍ ، والحسنِ ، والشافعىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أُمِرْتُ أنْ أسْجُدَ عَلَى سَبْعَةِ أعْظُمٍ » . ولم يَذْكُرِ الأنْفَ فيها ، ورُوِىَ أنَّ جابِرًا قال : رَأيْتُ النبىَّ ﷺ سَجَد بأعْلَى جَبْهَتِه على قُصاصِ الشَّعَرِ[4] . رَواه تَمّامٌ فى « فَوائِدِه » ، وغيرُه . وإذا سَجَد بأعْلَى الجَبْهَةِ لم يَسْجُدْ على الأنْفِ . ورُوِىَ عن أبى حنيفةَ : إن سَجَد على[5] أنْفِهِ دُونَ جَبْهَتِه[5]، أجْزَأه[1] . ولَعَلَّه ذَهَب إلى أنَّ الجَبْهَةَ والأنْفَ عُضْوٌ واحِدٌ ؛

الإنصاف

عليه ، وليس بمُتَّجَهٍ وهو كما قال ؛ إذْ لم نَرَ أحدًا وافَقَه على ذلك صَرِيحًا .

فائدتان ؛ الأُولَى ، يُجْزِئُ السُّجودُ على بعضِ العُضْوِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : ولو كان بعضُها فوقَ بعضٍ ؛ كأن يضَعَ يَدَيْه على فَخِذَيْه حالَةَ السُّجودِ . ونقَل الشَّالَنْجِىُّ : إذا وضَع مِن يَدَيْه بقَدْرِ الجَبْهَةِ ، أجْزأه . قال ابنُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٠٢ .

(٣) انظر التخريج السابق .

(٤) قصاص الشعر : حيث تنتهى نِبْتته من مقدمه أو مؤخره والخبر أورده الهيثمى فى المجمع ١٢٥/٢ ، وعزاه لأبى يعلى والطبرانى فى الأوسط .

(٥ - ٥) فى م : « جبهته دون أنفه » .

المقنع

وَلَا تَجِبُ عَلَيْهِ مُبَاشَرَةُ المُصَلَّى بِشَيْءٍ مِنْهَا، إِلَّا الْجَبْهَةَ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

لإشارَةِ النبيِّ ﷺ إليه حينَ ذَكَر الجَبْهَةَ . والسُّجُودُ على بعضِ العُضْوِ يُجْزِئُ . وهذا قَوْلٌ يُخالِفُ الحديثَ الصَّحِيحَ والعُلَماءَ قبلَه . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ أحدًا سَبَقَه إلى هذا القَوْلِ . واللهُ أعلمُ .

٤١١ – مسألة : (ولا تَجِبُ عليه مُباشَرَةُ المُصَلَّى بشيءٍ منها ، إلَّا الجَبْهَةَ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن) لا تَجِبُ مُباشَرَةُ المُصَلَّى بشيءٍ مِن أعْضاءِ السُّجُودِ فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : إذا

الإنصاف

تَميمٍ : ويجوزُ السُّجودُ ببَعْضِ الكَفِّ ، ولو على ظَهْرِه أو أطْرافِ أصابِعِه ، وكذا على بعضِ أطْرافِ أصابعِ قدَمَيْه ، وبعضِ الجَبْهَةِ . وذكَر فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّه يجِبُ على باطِنِ الكَفِّ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يُجْزِئُه أنْ يسْجُدَ على أطْرافِ أصابعِ يَدَيْه ، وعليه أنْ يسْتَغْرِقَ اليَدَيْن بالسُّجودِ ، ويُجْزِئُ السُّجودُ على ظَهْرِ القَدَمِ . انتهى . الثَّانيةُ ، لو عجزَ عنِ السُّجودِ بالجَبْهَةِ أو ما أمْكَنَه ، سقَط السُّجودُ بما يقْدِرُ عليه مِن غيرِها . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يسْقُطُ ، فيَلْزَمُه السُّجودُ بالأنْفِ . ولا يُجْزِئُ على الأنْفِ مع القُدْرَةِ على السُّجودِ بالجَبْهَةِ ، قولًا واحِدًا . ولو قدَر على السُّجودِ بالوَجْهِ ، تَبِعَه بقِيَّةُ الأعْضاءِ ، ولو عجَز عنِ السُّجودِ به ، لم يَلْزَمْه بغيرِه ، خِلافًا « لتَعْليقِ القاضى » ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه وضْعُه بدُونِ بعضِها ، ويُمْكِنُ رفْعُه بدُونِ شيءٍ منها .

قولُه : ولا يَجِبُ عليه مُبَاشَرَةُ المصَلَّى بشيءٍ منها إلَّا الجبهةَ ، على إحدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الحاوِى » ؛

الشرح الكبير

سَجَد على كَوْرِ العِمامَةِ أو كُمِّه أو ذَيْلِه ، فالصلاةُ صَحِيحَةٌ رِوايَةً واحِدَةً . وهل يُكْرَهُ ؟ على رِوايَتَيْن . وممَّن رَخَّصَ فى السُّجُودِ على الثَّوْبِ فى الحَرِّ والبَرْدِ عَطاءٌ ، وطاوسٌ ، والشَّعْبِىُّ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وسَجَد شُرَيْحٌ على بُرْنُسِه[1] . وفيه[2] رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَجِبُ عليه[3] مُباشَرَةُ المُصَلَّى بالجَبْهَةِ . ذَكَرَها أبو الخَطَّابِ . ورَوَى الأَثْرَمُ ، قال : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ عن السُّجُودِ على كَوْرِ العِمامَةِ ؟ فقال : لا تَسْجُدْ على كُورِها ، ولكنْ تَحْسُرُ[4] العِمامَةَ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لِما رَوَى خَبَّابٌ ، قال : شَكَوْنا إلى رسولِ اللهِ ﷺ حَرَّ الرَّمْضاءِ فى جِباهِنا وأكُفِّنا ، فلم يُشْكِنا[5] . رَواه البَيْهَقِىُّ[6] ، ورَواه مسلمٌ[7] . وليس فيه ، جِباهُنا وأكُفُّنا . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : إذا كان أحَدُكم يُصَلِّى فلْيَحْسُرِ العِمامَةَ عن جَبْهَتِه . رَواه البَيْهَقِىُّ[8] . ولأنَّه سَجَد على

الإنصاف

إحْدَاهما ، لا تجِبُ المُباشَرَةُ بها ، يعْنى ، أنَّها ليستْ برُكْنٍ . وهذا المذهبُ . وعليه جمهورُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى . قال فى « الفُروعِ » : هذا ظاهِرُ

(١) البرنس : قلنسوة طويلة ، أو كل ثوب رأسه منه .

(٢) فى الأصل : « وفى » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « يحصر » .

(٥) لم يشكنا : لم يُزِلْ شكوانا .

(٦) فى : باب الكشف عن الجبهة فى السجود ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/١٠٤ ، ١٠٥ .

(٧) فى : باب استحباب تقديم الظهر فى أول الوقت فى غير شدة الحر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٣٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب أول وقت الظهر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/١٩٨ . وابن ماجه ، فى : باب وقت صلاة الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٠٨ ، ١١٠ .

(٨) فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

ما هو حامِلٌ له ، أشْبَهَ ما إذا سَجَد[1] على يَدَيْه . ولَنا ، ما روَى أنَسٌ ، قال : كُنّا نُصَلِّى مع النبىِّ ﷺ فيَضَعُ أحَدُنا طَرَفَ الثَّوْبِ مِن شِدَّةِ الحَرِّ فى مَكانِ السُّجُودِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن ثابِتِ بنِ صامِتٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ [١٩٨/١و] صَلَّى فى بَنِى عَبْدِ[3] الأشْهَلِ ، وعليه كِساءٌ مُلْتَفٌّ به ، يَضَعُ يَدَيْه عليه ، يَقِيه بَرْدَ الحَصَى . رَواه ابنُ ماجه[4] . وقال الحسن : كان أصْحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يَسْجُدُون وأيْدِيهم فى ثِيابِهم ، ويَسْجُدُ

الإنصاف

المذهبِ . وصحَّحه الشَّارِحُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفَاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و« المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : لو سجَد على كَوْرِ العِمامَةِ أو كُمِّهِ أو ذَيْلِه ، صحَّتِ الصَّلاةُ ، روايةً واحدةً . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تجِبُ المُباشَرَةُ بها .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب السجود على الثوب فى شدة الحر ، وباب الصلاة على الفراش ، وصلى أنس على فراشه ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب وقت الظهر بعد الزوال ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٠٧ ، ١٠٨ ، ١٤٣ . ومسلم ، فى : باب استحباب تقديم الظهر فى أول الوقت فى غير شدة الحر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٣٣ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما ذكر من الرخصة فى السجود على الثوب فى الحر والبرد ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣/٦٧ . والنسائى ، فى : باب السجود على الثياب ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١/١٧١ . وابن ماجه ، فى : باب السجود على الثياب فى الحر والبرد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٩ . والدارمى ، فى : باب الرخصة فى السجود على الثوب فى الحر والبرد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٨ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب السجود على الثياب فى الحر والبرد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٩ .

الشرح الكبير

الرجلُ على عِمامَتِه . رَواه البَيْهَقِيُّ[1] . ولأنَّه عُضْوٌ مِن أعْضاءِ السُّجُودِ ، فجاز السُّجُودُ على حائِلِه ، كالقَدَمَيْن . فأمّا حَدِيثُ خَبّابٍ ، فالظّاهِرُ أنَّهم طَلَبُوا منه تَأْخِيرَ الصلاةِ ، أو تَسْقِيفَ المَسْجِدِ ، أو نَحْوَ ذلك ، مِمّا يُزِيلُ عنهم الضَّرَرَ الحاصِلَ مِن الحَرِّ ، أمّا الرُّخْصَةُ فى السُّجُودِ على العِمامَةِ والأكْمامِ ، فالظّاهِرُ أنَّهم لم يَطْلُبُوه ؛ لأنَّ ذلك إنَّما طَلَبَه الفُقَراءُ ، ولم يَكُنْ لهم عَمائِمُ ولا أكْمامٌ طِوالٌ يَتَّقُون بها ، وإنِ احْتَمَلَ ذلك ، لكنَّه لا يَتَعَيَّنُ ؛ لجَوازِ ما ذَكَرْنا ، ولذلك لم يَعْمَلُوا به فى الأكُفِّ . قال أبو إسحاقَ : المَنْصُوصُ عن الشافعىِّ ، أنَّه لا يَجِبُ كَشْفُهُما . وقد قِيلَ فيه قَوْلٌ : إنَّه يَجِبُ . أمّا إذا سَجَد على يَدَيْه قائِمًا ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ السُّجُودَ عليهما يُفْضِى إلى تَداخُلِ أعْضاءِ السُّجُودِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وقال القاضى

الإنصاف

صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال : قطَع به بعضُ أصحابِنا . وقال ابنُ أبى مُوسى : إنْ سجَد على قَلَنْسُوَته ، لم يُجْزِئه ، قوْلًا واحِدًا ، وإنْ سجَد على كَوْرِ العِمامَةِ لتَوَقِّى حَرٍّ أو بَرْدٍ ، جازَ قولًا واحِدًا . [١٠٣/١ ظ] وقال صاحِبُ « الرَّوْضَةِ » : إنْ سجَد على كَوْرِ العِمامَةِ ، وكانتْ مُحَنَّكَةً ، جازَ ، وإلَّا فلا . فعلى المذهبِ ، فى كراهَةِ فِعْلِ ذلك رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وحكَاهُما وَجْهَيْن . قلتُ : الأُوْلَى الكراهَةُ .

تنبيه : صرَّحَ المُصَنِّفُ أنَّه لا يجِبُ عليه مُباشَرَةُ المُصَلَّى بغيرِ الجَبْهَةِ . وهو صحيحٌ . أمَّا بالقَدَمَيْن والرُّكْبَتَيْن ، فلا يجِبُ المُباشَرَةُ بها إجْماعًا . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، بل يُكْرَهُ كشْفُ رُكْبَتَيْه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا

(١) فى : باب من بسط ثوبًا فسجد عليه ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١٠٦/٢ .

الشرح الكبير

فى « الجامِعِ » : لم أجِدْ نَصًّا فى هذه المسألةِ ، ويَجِبُ أن تكُونَ مَبْنِيَّةً على السُّجُودِ على غيرِ الجَبْهَةِ ؛ إن قُلْنا : لا يَجِبُ . جاز ، كما لو سَجَد على العِمامَةِ . وإن قُلْنا : يَجِبُ . لم يَجُزْ ؛ لِئَلَّا يَتداخَلَ مَحَلُّ السُّجُودِ بَعْضُه فى بعضٍ . والأَوْلَى مُباشَرَةُ المُصَلَّى بالجَبْهَةِ واليَدَيْنِ ؛ ليَخْرُجَ مِن الخِلافِ ، ويَأْخُذَ بالعَزِيمَةِ . وذَكَرَ القاضى فى كَراهِيَةِ سَتْرِ اليَدَيْن رِوايَتَيْن . قال أحمدُ ، وإسحاقُ : لا يُعْجِبُنِى إلَّا فى الحَرِّ والبَرْدِ . وكان ابنُ عُمَرَ يَكْرَهُ السُّجُودَ على كَوْرِ العِمامَةِ[1] .

الإنصاف

يُكْرَهُ . وأمَّا باليَدَيْن ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كما قال المُصَنِّفُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وعنه ، يجِبُ . قال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : اليَدُ كالجَبْهَةِ فى اعْتِبارِ المُباشَرَةِ . ونقَل صالِحٌ : لا يسْجُدُ ويَدَاه فى ثَوْبِه ، إلَّا مِن عُذْرٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يسْجُدُ على ذَيْلِه أو كُمِّه . قال : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مِثْلَ كَوْرِ العِمامَةِ . وقال صاحِبُ « الرَّوْضَةِ » : إذا سجَد ويدُه فى كُمِّه مِن غيرِ عُذْرٍ ، كُرِهَ ، وفى الإجْزاءِ رِوايَتان . فعلى المذهبِ يُكْرَهُ سَتْرُهما . وعنه ، لا يُكْرَهُ .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ فيما تقدَّم إذا لم يكُنْ عُذْرٌ ، فإنْ كان ثَمَّ عُذْرٌ مِن حَرٍّ أو بَرْدٍ ونحوِه ، أو سجَد على ما ليس بحائلٍ له ، فلا كَراهَةَ ، وصلاتُه صَحيحَةٌ ، رِوايةً واحدةً . قالَه ابنُ تَميمٍ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُكْرَهُ لعُذْرٍ . نقلَه صالِحٌ وغيرُه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ظاهِرُ ما نقلَه أكثرُ أصحابِنا ، لا فَرْقَ بين وُجودِ العُذْرِ وعدَمِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وليس بمُرادٍ . وقد قال جماعةٌ : تُكْرَهُ الصَّلاةُ بمكانٍ شديدِ الحَرِّ والبَرْدِ . قال ابنُ شِهَابٍ : لتَرْكِ الخُشُوعِ ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الكشف عن الجبهة فى السجود ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/١٠٥ .

المقنع وَيُجَافِى عَضُدَيْهِ عَنْ جَنْبَيْهِ ، وَبَطْنَهُ عَنْ فَخِذَيْهِ ، وَيَضَعُ يَدَيْهِ حَذْوَ مَنْكِبَيْهِ ، وَيُفَرِّقُ بَيْنَ رُكْبَتَيْهِ ، .....

الشرح الكبير **٤١٢** – مسألة : (ويُجافِى عَضُدَيْه عن جَنْبَيْه ، وبَطْنَه عن فَخِذَيْه ، ويَضَعُ يَدَيْه حَذْوَ مَنْكِبَيْه ، ويُفَرِّقُ بينَ رُكْبَتَيْه) التَّجافِى فى السُّجُودِ للرجلِ مُسْتَحَبٌّ ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ أبى حُمَيْدٍ[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا سَجَد جافَى عَضُدَيْه عن جَنْبَيْه . وفيه : إذا سَجَد فَرَّجَ بينَ فَخِذَيْه غيرَ حامِلٍ بَطْنَه على شىءٍ مِن فَخِذَيْه . ولأبى داودَ : ثم سَجَد فأمْكَنَ أنْفَه وجَبْهَتَه ، ونَحَّى يَدَيْه عن جَنْبَيْه ، ووَضَع يَدَيْه حَذْوَ مَنْكِبَيْه . وعن مَيْمُونَةَ ، قالَتْ : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا سَجَد ، لو شاءَتْ بَهْمَةٌ[2] أنْ تَمُرَّ بينَ يَدَيْه لمَرَّتْ . رَواه مسلمٌ[3] . وعن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا [١٩٨/١ظ] سَجَد جافَى حتى يُرَى بَياضُ إبْطَيْه . رَواه الإمامُ أحمدُ[4] .

كمُدافَعَةِ الأخْبَثَيْنِ .

الإنصاف **فائدة** : قوله : ويُجَافى عَضُدَيْه عن جَنْبَيْهِ ، وبَطْنَه عن فَخِذَيْهِ . قال الأصحابُ : وفَخِذَيْه عنْ ساقَيْه . وذلك مُقَيَّدٌ بما إذا لم يُؤْذِ جارَه ، فإنْ آذَى جارَه بشىءٍ مِن ذلك ، لم يَفْعَلْه ، وله أنْ يعْتَمِدَ بمَرْفِقَيْه على فَخِذَيْه إنْ طالَ . على

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٢) فى م : « بهيمة » . والبهمة واحدة البَهْم ، وهى أولاد الغنم من الذكور والإناث .

(٣) فى : باب ما يجمع صفة الصلاة وما يفتتح به...إلخ، من كتاب الصلاة . ٣٥٧/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صفة السجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٠٦/١ . والنسائى ، فى : باب التجافى فى السجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٦٨/٢ . وابن ماجه ، فى : باب السجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٨٥/١ . والدارمى ، فى : باب التجافى فى السجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٠٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢١/٦ .

(٤) فى : المسند ٢٩٤/٣ ، ٢٩٥ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَضَعَ راحَتَيْه على الأرْضِ مَبْسُوطَتَيْن مَضْمُومَتَي الأصابعِ ، مُسْتَقْبِلًا بهما القِبْلَةَ ، ويَضَعَهما حَذْوَ مَنْكِبَيْه ؛ لِما ذَكَرْنا . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ ولِما روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا سَجَد ضَمَّ أصابِعَه . رَواه البَيْهَقِيُّ[1] . وروَى الأثْرَمُ ، قال : [2]رَأَيْتُ أبا عبدِ اللهِ[2] سَجَد ويَداه بحِذاءِ[3] أُذُنَيْه . رُوِيَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ؛ لِما روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، أنَّ النبى ﷺ سَجَد فجَعَلَ كَفَّيْه بحِذاءِ أُذُنَيْه . رَواه الأثْرَمُ ، وأبو داودَ[4] بمَعْناه . والجَمِيعُ حسنٌ .

فصل : والكَمالُ فى السُّجُودِ أن يَضَعَ جَمِيعَ بَطْنِ كَفِّه وأصابِعِه على الأرْضِ ، ويَرْفَعَ مِرْفَقَيْه ؛ لِما روَى البَراءُ بنُ عازِبٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ: «إِذَا سَجَدْتَ، فَضَعْ كَفَّيْكَ، وَارْفَعْ مِرْفَقَيْكَ»[5]. فإنِ اقْتَصَرَ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ولم يُقَيِّدْه جماعَةٌ بالطُّولِ ، بل أطْلَقوا . وقيل : يعْتَمِدُ فى النَّفْلِ دُونَ الفَرْضِ . وعنه ، يُكْرَهُ .

فوائد ؛ منها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يُفَرِّقَ بينَ رِجْلَيْه حالَ قِيامِه ، ويُراوِحُ بينَهما فى النَّفْلِ والفَرْضِ ، ويأْتِى ذلك عندَ قَوْلِه : يُكْرَهُ التَّراوُحُ . بأتَمَّ مِن هذا . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُكْرَهُ أنْ يُلْصِقَ كَعْبَيْه . ومنها ، لو سجَد على مَكانٍ أعْلَى مِن

---

(١) فى : باب يضم أصابع يديه فى السجود ... إلخ ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١١٢/٢ .

(٢ - ٢) فى م : « رأيته » .

(٣) فى م : « حذو » .

(٤) فى : باب رفع اليدين فى الصلاة ، وباب افتتاح الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٦٦/١ ، ١٧٠ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٠٥ من حديث البراء بن عازب .

الشرح الكبير

على[1] بَعْضِ باطِنها أجْزَأه . قال أحمدُ : إن وَضَع مِن اليَدَيْن بقَدْرِ الجَبْهَةِ أجْزَأه . وإن جَعَل ظُهُورَ كَفَّيْه إلى الأرضِ ، أو سَجَد على[1] [2] أطْرافِ أصابعِ يَدَيْه ، فظاهِرُ الخَبَرِ أنَّه يُجْزِئُه ؛ لأنَّه قد سَجَد على يَدَيْه ، وهكذا لو سَجَد على ظُهُورِ قَدَمَيْه ، ولأنَّه لا يَخْلُو مِن إصابَةِ بَعْضِ[2] أطْرافِ قَدَمَيْه الأرْضَ ، فيَكُونَ ساجِدًا على أطْرافِ القَدَمَيْن ، إلَّا أنَّه يكُونُ تارِكًا للأفْضَلِ .

فصل : وإذا أراد السُّجُودَ ، فسَقَطَ على وَجْهِه ، فماسَّتْ جَبْهَتُه[3] الأرْضَ ، أجْزَأه ذلك ، إلَّا أن يَقْطَعَ نِيَّةَ السُّجُودِ ، [4]وإن سَقَط على جَنْبِه ، ثم انْقَلَبَ[4] فماسَّتْ جَبْهَتُه الأرْضَ ، لم يُجْزِئْه ذلك ، إلَّا أن يَنْوِىَ السُّجُودَ . والفَرْقُ بينَ المَسْأَلَتَيْن ، أنَّه ههُنا خَرَج عن سَنَنِ الصلاةِ وهَيْأَتِها ، ثم كان انْقِلابُه الثَّانِى عائِدًا إلى الصلاةِ ، فافْتَقَرَ إلى تَجْدِيدِ النِّيَّةِ ، وفى التى قَبْلَها هو على هَيْئَةِ الصلاةِ وسَنَنِها ، فاكْتُفِىَ باسْتِدامَةِ النِّيَّةِ .

الإنصاف

مَوْضِعِ قَدَمَيْه ؛ كنَشْزٍ[5] ونحوِه ، جازَ ، وإنْ لم تَكُنْ حاجةٌ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وقال : قالَه بعضُ أصحابِنا . قال ابنُ عَقِيلٍ : يكونُ مَوْضِعُ سُجودِه أعْلَى مِن مَوْضِعِ قدَمَيْه . وقيل : تَبْطُلُ بذلك . وقال فى « التَّلْخيصِ » : اسْتِعْلاءُ الأسْفَلِ واجِبٌ . وقيل : تَبْطُلُ إنْ كَثُرَ . قال أبو الخَطَّابِ وغيرُه : إنْ خرَجَ عن صِفَةِ السُّجودِ ، لم يُجْزِئْه . وقال ابنُ تَميمٍ : الصَّحيحُ أنَّ اليَسِيرَ مِن ذلك لا بأْسَ به دُونَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى الأصل : « فسقط على وجهه » .

(٥) النشز : المكان المرتفع .

المقنع

وَيَقُولُ : سُبْحَانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى . ثَلَاثًا ،.....

الشرح الكبير

٤١٣ – مسألة : (ويَقُولُ : سُبْحانَ رَبِّيَ الأعْلَى . ثَلاثًا) الحُكْمُ فى هذا التَّسْبِيحِ كالحُكْمِ فى تَسْبِيحِ الرُّكُوعِ ، على ما شَرَحْناه ، والأصْلُ فيه حديثُ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا نَزَل : ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾[1] ، قال : « اجْعَلُوهَا فى سُجُودِكُمْ » . وروَى ابنُ مسعودٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا سَجَدَ أحَدُكُمْ فَلْيَقُلْ : سُبْحانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى . ثَلَاثًا ، وَذَلِكَ أَدْنَاهُ » . وعن حُذَيْفَةَ ، أنَّه سَمِع رسولَ اللهِ ﷺ إذا سَجَد قال : « سُبْحَانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى . ثَلاثَ [١/١٩٩و] مَرّاتٍ » . رَواهُنَّ ابنُ

الإنصاف

الكثيرِ . قالَه شيْخُنا أبو الفَرَجِ بنُ أبِى الفَهْمِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الحاوِيَيْن » : لم يُكْرَهْ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . ومنها ، قال الأصحابُ : لو سجَد على حَشِيشٍ ، أو قُطْنٍ ، أو ثَلْجٍ ، أو بَرَدٍ ونحوِه ، ولم يجِدْ حجْمَه ، لم يصِحَّ ؛ لعدَمِ المَكانِ المُسْتَقِرِّ .

قوله : ويَضَعُ يَدَيْه حَذْوَ مَنْكِبَيْه . يعنى ، حالةَ السُّجودِ . والخِلافُ فى مَحلِّ وَضْعِ يدِه حالةَ السُّجودِ ، كالخِلافِ فى انْتِهاءِ رَفْعِ يدَيْه لتكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، على ما تقدَّم ، لكنْ خَيَّرَهُ هنا فى « المُحَرَّرِ » ، وقَدَّم هناك ؛ إلى مَنْكِبَيْه . قال فى « النُّكَتِ » : وفيه نظَرٌ ، أو يكونُ مُرادُه ، ويجْعَلُ يدَيْه حَذْوَ مَنْكِبَيْه أو أُذُنَيْه ، يعْنِى ، على ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ .

قولُه : ويَقولُ : سُبْحَانَ رَبِّيَ الأعْلَى . ثَلاثًا . واعلمْ أنَّ الخِلافَ هنا فى أدْنَى الكَمالِ وأعْلَاه وأوْسَطِه ، كالخِلافِ فى : سُبْحانَ رَبِّيَ العَظيمِ . فى الرُّكوعِ ، على ما مَرَّ .

(١) سورة الأعلى ١ .

ماجه ، وأبو داودَ[1] ، ولم يَقُلْ : « ثَلاثَ مَرّاتٍ » . والحُكْمُ فى عَدَدِه وتَطْوِيلِ السُّجُودِ ، كما ذَكَرْنا فى الرُّكُوعِ .

فصل : وإن زاد دُعاءً مَأْثُورًا ، أو ذِكْرًا ، مِثْلَ ما رُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يقولُ فى رُكُوعِه ، وسُجُودِه : « سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ ، اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِى » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن أبى سعيدٍ[3] ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « يَا مُعَاذُ ، إذَا وَضَعْتَ وَجْهَكَ سَاجِدًا ، فَقُلْ : اللَّهُمَّ أَعِنِّى عَلَى ذِكْرِكَ وَشُكْرِكَ وَحُسْنِ عِبَادَتِكَ »[4] . وقال

(١) حديث عقبة بن عامر وحديث ابن مسعود تقدم تخريجهما فى صفحة ٤٨١ .

وحديث حذيفة أخرجه أبو داود ، فى : باب تفريع أبواب الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٠١/١ . وابن ماجه ، فى : باب التسبيح فى الركوع والسجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٨٧/١ . كما أخرجه مسلم مطولًا ، فى : باب استحباب تطويل القراءة فى صلاة الليل ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٣٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسبيح فى الركوع والسجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٦٢/٢ ، ٦٣ . والنسائى ، فى : باب الذكر فى الركوع ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١٤٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٢/٥ ، ٣٨٤ ، ٣٨٩ ، ٣٩٤ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤٠٠ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الدعاء فى الركوع ، وباب التسبيح والدعاء فى السجود ، من كتاب الأذان ، وفى : باب حدثنى محمد بن بشار ، من كتاب المغازى ، وفى : باب حدثنى عثمان بن أبى شيبة ، من تفسير سورة النصر ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٢٠١/١ ، ٢٠٧ ، ١٨٩/٥ ، ٢٢٠/٦ . ومسلم ، فى : باب ما يقال فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٥٠/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الدعاء فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٠٢/١ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر من الذكر فى الركوع ، وباب نوع آخر من الدعاء فى السجود ، وباب نوع آخر منه ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٤٩/٢ ، ١٧٣ ، ١٧٤ . وابن ماجه ، فى : باب التسبيح فى الركوع والسجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٨٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥/٦ ، ٤٣ .

(٣) فى الأصل : « أبى سويد » .

(٤) لم نجده بهذا اللفظ ، وسيرد بنحوه فى صفحة ٥٧٦ .

الشرح الكبير

علىٍّ[1]، عليه السَّلامُ: أحَبُّ الكَلامِ إلى اللهِ أن يقُولَ العَبْدُ وهو ساجِدٌ: رَبِّ إنِّى ظَلَمْتُ نَفْسِى ، فاغْفِرْ لِى[2] . رَواهما سعيدٌ فى « سُنَنِه » . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يقُولُ فى سُجُودِه : « اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِى ذَنْبِى كُلَّهُ ؛ دِقَّهُ وَجِلَّهُ ، وَأَوَّلَهُ وَآخِرَهُ ، وسِرَّهُ وَعَلَانِيَتَهُ » . رَواه مسلمٌ[3] . فهو حَسَنٌ ؛ لِما ذَكَرْنا . وقد قال عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « وَأمَّا السُّجُودُ فَأكْثِرُوا فِيهِ مِنَ الدُّعَاءِ فَقَمِنٌ[4] أنْ يُسْتَجَابَ لَكُمْ »[5] . حديثٌ صحيحٌ . وقال القاضى : لا تُسْتَحَبُّ الزِّيادَةُ على « سُبْحانَ رَبِّىَ الأعْلَى » فى الفَرْضِ ، وفى التَّطَوُّعِ رِوايَتان . قال شيخُنا[6] : وقد ذَكَرْنا هذه الأخْبارَ الصَّحِيحَةَ ، وسُنَّةُ النبىِّ ﷺ أحَقُّ أن تُتَّبَعَ ، والأمْرُ بالتَّسْبِيحِ لا يَنْفِى الأمْرَ بغيرِه ، كما أنَّ الأمْرَ بالدُّعاءِ لم يَنْفِ الأمْرَ بالتَّسْبِيحِ[7] .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القول فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . المصنف ١٥٥/٢ .

(٣) فى : باب ما يقال فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٥٠/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الدعاء فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٠٣/١ .

(٤) أى حقيق وجدير .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن قراءة القرآن فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٤٨/١ ، ٣٤٩ . وأبو داود ، فى : باب فى الدعاء فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٠٢/١ . والنسائى ، فى : باب تعظيم الرب فى الركوع والسجود ، وباب الأمر بالاجتهاد فى الدعاء فى السجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٤٨/٢ ، ١٧٢ . والدارمى ، فى : باب النهى عن القراءة فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٠٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٩/١ ، وأخرجه عن على رضى الله عنه ، فى : المسند ١١٥/١ .

(٦) فى : المغنى ٢٠٤/٢ .

(٧) فى م : « بغيره » .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ بتَطْوِيلِ السُّجُودِ للعُذْرِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ خَرَج وهو حامِلٌ حَسَنًا أو حُسَيْنًا ، فى إحْدَى صَلاتَىِ العِشاءِ فوَضَعَه ، ثم كَبَّرَ للصلاةِ فصَلَّى ، فسَجَدَ بينَ ظَهْرَىْ صَلاتِه سَجْدَةً أطالَها ، فلَمّا قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ الصلاةَ ، قال النّاسُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّك سَجَدْتَ بينَ ظَهْرَىْ صَلاتِك سَجْدَةً أطَلْتَها حتى ظَنَنّا أنَّه قد حَدَث أمْرٌ ، أو أنَّه يُوحَى إليك . قال : « كُلُّ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ ، وَلَكِنَّ ابْنِى ارْتَحَلَنِى ، فَكَرِهْتُ أن أُعَجِّلَهُ حَتَّى يَقْضِىَ حَاجَتَهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والنَّسائِىُّ[1] ، وهذا لَفْظُه .

فصل : ولا بَأْسَ أن يَضَعَ مِرْفَقَيْه على رُكْبَتَيْه إذا طال[2] السُّجُودُ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : شَكا أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ مَشَقَّةَ السُّجُودِ عليهم ، فقال : « اسْتَعِينُوا بِالرُّكَبِ » . قال ابنُ عَجْلانَ : هو أن يَضَعَ مِرْفَقَيْه على رُكْبَتَيْه إذا طال[2] السُّجُودُ وأعْيَى . رَواه الإمامُ [١/١٩٩ظ] أحمدُ ، وأبو داودَ[3] . وقال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّ الرُّكَبَ قد سُنَّتْ لكم ، فخُذُوا بالرُّكَبِ . رَواه التِّرمِذِىُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ .

الإنصاف .....

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب هل يجوز أن تكون سجدة أطول من سجدة ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١٨٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٩٤/٣ ، ٤٦٧/٦ .

(٢) فى م : « أطال » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرخصة فى ذلك ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٠٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٩/٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاعتماد فى السجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٨١/٢ .

(٤) فى : باب ما جاء فى وضع اليد على الركبة فى الركوع ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٥٩/٢ .

المقنع

ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ مُكَبِّرًا ، وَيَجْلِسُ مُفْتَرِشًا ، يَفْرِشُ رِجْلَهُ

الشرح الكبير

٤١٤ – مسألة : (ثم يَرْفَعُ رَأْسَه مُكَبِّرًا) يَعْنِى إذا قَضَى [1]سُجُودَه ، رَفَعَ[1] رَأْسَه مُكَبِّرًا وجَلَس ، ويكُونُ ابْتِداءُ تَكْبِيرِه مع ابْتِداءِ رَفْعِه ، وانْتِهاؤُه مع انْتِهائِه . وهذا الرَّفْعُ والاعْتِدالُ عنه واجِبٌ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ . وقال مالكٌ وأبو حنيفةَ : ليس بواجِبٍ . بل يَكْفِى عندَ أبى حنيفةَ أن يَرْفَعَ رَأْسَه مِثْلَ حَدِّ السَّيْفِ ؛ لأنَّ هذه جَلْسَةُ فَصْلٍ بينَ مُتَشاكِلَيْن ، فلم تَكُنْ واجِبَةً ، كجَلْسَةِ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ[2] . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ للمُسِيءِ فى صَلاتِه : « ثُمَّ اجْلِسْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ جَالِسًا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ورَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان ، تَعْنِى النبىَّ ﷺ ، إذا رَفَع رَأْسَه مِن السَّجْدَةِ ، لم يَسْجُدْ حتى يَسْتَوِىَ قاعِدًا . مُتَفَقٌ عليه[4] . ولأنَّه رَفْعٌ واجِبٌ ، فكان الاعْتِدالُ عنه واجِبًا ، كالرَّفْعِ مِن السَّجْدَةِ الأخِيرَةِ ، والتَّشَهُّدُ الأوَّلُ واجِبٌ عندَنا فى الصَّحِيحِ .

٤١٥ – مسألة ، قال : (ويَجْلِسُ مُفْتَرِشًا ، يَفْرِشُ[5] رِجْلَه

الإنصاف

قوله : يَفْرِشُ رِجْلَه اليُسْرَى ، ويَجْلِسُ عليها ، ويَنْصِبُ الْيُمْنَى . هذا المذهبُ فى صِفَةِ الافْتِراشِ لا غيرُ . وعليه الجمهورُ ، وجُمْهورُهم قطَع به . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضِحِ » : يفْعَلُ ذلك ، أو يُضْجِعُهما تحتَ يُسْراه .

(١ – ١) فى م : « سجود ورفع » .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٦ . ولم يخرجه البخارى .

(٥) فى الأصل : « يجلس » .

المقنع

الْيُسْرَى وَيَجْلِسُ عَلَيْهَا ، وَيَنْصِبُ الْيُمْنَى ، ثُمَّ يَقُولُ : رَبِّ اغْفِرْ لِى . ثَلَاثًا ،.....

الشرح الكبير

اليُسْرَى[1] ، ويَجْلِسُ عليها ، ويَنْصِبُ اليُمْنَى ويَقُولُ : رَبِّ اغْفِرْ لِى . ثَلاثًا) السُّنَّةُ أن يَجْلِسَ بينَ السَّجْدَتَيْن مُفْتَرِشًا ، يَفْرِشُ رِجْلَه اليُسْرَى فيَبْسُطُها ، ويَجْلِسُ عليها ، ويَنْصِبُ رِجْلَه[2] اليُمْنَى ويُخْرِجُها مِن تَحْتِه ، ويَجْعَلُ بُطُونَ أصابِعِها على الأرضِ مُعْتَمِدًا عليها ؛ لتَكُونَ أطْرافُ أصابِعِها إلى القِبْلَةِ ؛ لقَوْلِ أبى حُمَيْدٍ ، فى صِفَةِ صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ : ثم ثَنَى رِجْلَه اليُسْرَى ، وقَعَد عليها ، ثم اعْتَدَلَ ، حتى رَجَعَ كلُّ عَظْمٍ فى مَوْضِعِه ، ثم هَوَى ساجِدًا[3] . وفى حديثِ عائشةَ : وكان يَفْرِشُ رِجْلَه اليُسْرَى ويَنْصِبُ اليُمْنَى. مُتَّفَقٌ عليه[4]. قال الأثْرَمُ: تَفَقَّدْتُ أبا عبدِ اللهِ فرَأيْتُه يَفْتَحُ أصابعَ رِجْلِه اليُمْنَى ، فيَسْتَقْبِلُ بها القِبْلَةَ . وروَى ، بإسْنادِه ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ يَزِيدَ ، قال : كُنَّا نُعَلَّمُ إذا جَلَسْنا فى الصلاةِ أن يَفْتَرِشَ الرَّجُلُ مِنّا قَدَمَه اليُسْرَى ، ويَنْصِبَ قَدَمَه اليُمْنَى على صَدْرِ قَدَمِه ،

الإنصاف

قوله : ثُمَّ يَقُولُ : رَبِّ اغْفِرْ لِى . ثلاثًا . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الكَمالَ هنا ثلاثٌ لا غيرُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى تش : « اليمنى » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٦ . ولم يخرجه البخارى .

الشرح الكبير

فإن كانت إبْهامُ أحَدِنا لتَنْثَنِى ، فيُدْخِلُ يَدَه حتى يَعْدِلَها . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : مِن سُنَّةِ الصلاةِ أن يَنْصِبَ القَدَمَ اليُمْنَى ، واسْتِقْبالُه بأصابِعِها القِبْلَةَ[1] .

فصل : والمُسْتَحَبُّ عندَ أبى عبدِ اللهِ أن يقُولَ : رَبِّ اغْفِرْ لِى . [١/٢٠٠و] يُكَرِّرُ ذلك ، والواجِبُ منه مَرَّةٌ ، وأدْنَى الكَمالِ ثلاثٌ ، كقَوْلِنا فى التَّسْبِيحِ . وفى وُجُوبِه رِوايَتان ، نَذْكُرُهما فيما يَأْتِى ، إن شاء اللهُ . والأصْلُ فى هذا ما روَى حُذَيْفَةُ ، أنَّه صَلَّى مع النبىِّ ﷺ ، فكان يقُولُ بينَ السَّجْدَتَيْن : « رَبِّ اغْفِرْ لِى ، [2]رَبِّ اغْفِرْ لِى[2] » . رَواه النَّسائِىُّ وابنُ ماجه[3] . وإن قال : رَبِّ اغْفِرْ لنا . أو : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لنا . فلا بَأْسَ .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » . وقال ابنُ أبِى مُوسى : السُّنَّةُ أنْ لا يزِيدَ على مرَّتَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضِحِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : أدْنَى الكَمالِ ثَلاثٌ . والكَمالُ فيه مِثْلُ الكَمالِ فى تَسْبِيحِ الرُّكوعِ والسُّجودِ ، على ما مضَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وقال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : والكَمالُ هنا سَبْعٌ . وقيل : لغيرِ

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب الاستقبال بأطراف أصابع القدم القبلة عند القعود للتشهد ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٨٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه النسائى ، فى : باب ما يقول فى قيامه ذلك ، وباب الدعاء بين السجدتين ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٥٧ ، ١٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقول بين السجدتين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول الرجل فى ركوعه وسجوده ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٢ . والدارمى ، فى : باب ما يقول بين السجدتين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٣ ، ٣٠٤ .

المقنع ثُمَّ يَسْجُدُ الثَّانِيَةَ كَالْأُولَى ،.....

الشرح الكبير **٤١٦** – مسألة : (ثم يَسْجُدُ الثَّانِيَةَ كالأُولَى) وهذه السَّجْدَةُ واجِبَةٌ بالإجْماعِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كان يَسْجُدُ سَجْدَتَيْن ، لم يَخْتَلِفْ عنه[1] فى ذلك .

فصل : والمُسْتَحَبُّ أن يكُونَ شُرُوعُ المَأْمُومِ فى أفْعالِ الصلاةِ ؛ مِن الرَّفْعِ والوَضْعِ ، بعدَ فَراغِ الإمامِ منه ، ويُكْرَهُ فِعْلُه معه فى قَوْلِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . واسْتَحَبَّ مالكٌ أن تكُونَ أفْعالُه مع أفْعالِ الإمامِ . ولَنا ، ما روَى البَراءُ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا قال : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . لم نَزَلْ قِيامًا حتى نَراه قد وَضَعَ جَبْهَتَه بالأرضِ ، ثم نَتْبَعُه . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى أبو موسى ، قال : خَطَبَنا رسولُ اللهِ ﷺ فبَيَّنَ لنا سُنَّتَنا ،

الإنصاف الإمامِ . ولم يَزِدْ على ذلك . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » : ويُسَنُّ ما سَهُلَ وتْرًا .

فائدة : لا تُكْرَهُ الزِّيادَةُ على قولِه : رَبِّ اغْفِرْ لى . ولا على : سُبْحانَ رَبِّيَ العَظيمِ ، وسُبْحانَ رَبِّيَ الأعْلَى . فى الرُّكوعِ والسُّجودِ ، ممَّا ورَد فى الأخْبارِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُكْرَهُ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ فى النَّفْلِ . وقيل :

---

(١) أى أحَدٌ ، أو بالبناء للمجهول .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب متى يسجد من خلف الإمام ، وباب السجود على سبعة أعظم ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٧٧ ، ٢٠٦ . ومسلم ، فى : باب متابعة الإمام والعمل بعده ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٤٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يؤمر به المأموم من اتباع الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٥ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى كراهية أن يبادر الإمام بالركوع والسجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٧٧ ، ٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٠٠ ، ٣٠٤ .

المقنع

ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ مُكَبِّرًا ، وَيَقُومُ عَلَى صُدُورِ قَدَمَيْهِ ، مُعْتَمِدًا عَلَى رُكْبَتَيْهِ ، .....

الشرح الكبير

وعَلَّمَنا صَلاتَنا فقال : « إذَا صَلَّيْتُمْ فَأَقِيمُوا صُفُوفَكُمْ ، وَلْيَؤُمَّكُمْ أَحَدُكُمْ ، فَإِذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا » . إلى قَوْلِه : « وَإِذَا رَكَعَ ، فَارْكَعُوا ، فَإِنَّ الْإِمَامَ يَرْكَعُ قَبْلَكُمْ ، وَيَرْفَعُ قَبْلَكُمْ » . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « فَتِلْكَ بِتِلْكَ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّمَا جُعِلَ الْإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَلَا تَخْتَلِفُوا عَلَيْهِ ، فَإِذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا ، وَإِذَا رَكَعَ فَارْكَعُوا » . إلى قَوْلِه : « وَإِذَا سَجَدَ فَاسْجُدُوا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . رَتَّبه عليه بفاءِ التَّعْقِيبِ ، فيَقْتَضِى أن يكُونَ بعدَه ، كقَوْلِه : جاء زَيْدٌ فعَمْرٌو . أى بَعْدَه . فإن وافَقَ إمامَه فى الأفْعالِ ، فرَكَعَ وسَجَدَ معه ، أساء ، وصَحَّتْ صَلاتُه .

٤١٧ – مسألة : (ثم يَرْفَعُ رَأْسَه مُكَبِّرًا ، ويَقُومُ على صُدُورِ قَدَمَيْه مُعْتَمِدًا على رُكْبَتَيْه) وجُمْلَتُه أنَّه إذا قَضَى السَّجْدَةَ الثَّانِيَةَ نَهَضَ للقِيامِ

الإنصاف

والفَرْضِ أيضًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وتقدَّم ، هل تُسْتَحَبُّ الزِّيادةُ على : ما شِئْتَ مِن شىءٍ بعْدُ . فى الرَّفْعِ مِنَ الرُّكوعِ ؟

---

(١) فى : باب التشهد فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٠٣/١ ، ٣٠٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٢٣/١ . والنسائى ، فى : باب مبادرة الإمام ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب قوله : ربنا ولك الحمد ، وباب نوع آخر من التشهد ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب نوع آخر من التشهد ، من كتاب السهو . المجتبى ٧٥/٢ ، ٧٦ ، ١٥٤ ، ١٩٢ ، ٣٦/٣ . والدارمى ، فى : باب القول بعد رفع الرأس من الركوع ، وباب صفة صلاة رسول الله ﷺ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٠٠/١ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ، ٣١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٠٩/٤ ، ٤١٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٦ .

الشرح الكبير

مُكَبِّرًا ، والقِيامُ رُكْنٌ ، وفى وُجُوبِ التَّكْبِيرِ رِوايَتان ، ذَكَرْنا وَجْهَهما . ويَنْهَضُ على صُدُورِ قَدَمَيْه ، مُعْتَمِدًا على رُكْبَتَيْه ، ولا يَعْتَمِدُ على الأرْضِ بيَدَيْه . قال القاضى : لا يَخْتَلِفُ قَوْلُه أنَّه لا يَعْتَمِدُ على الأرضِ ، سَواءٌ قُلْنا : يَجْلِسُ للاسْتِراحَةِ أوْ لا . وقال مالكٌ [١/٢٠٠ظ] والشافعىُّ : السُّنَّةُ أن يَعْتَمِدَ على يَدَيْه فى النُّهُوضِ ؛ لأنَّ مالكَ بنَ الحُوَيْرِثِ قال ، فى صِفَةِ صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ : إنَّه لَمّا رَفَع رَأْسَه مِن السَّجْدَةِ الثّانِيَةِ، اسْتَوَى قاعِدًا، ثم اعْتَمَدَ على الأرْضِ . رَواه النَّسائِىُّ[1] . ولأنَّه أعْوَنُ للمُصَلِّى . ولَنا ، ما رَوَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، قال : رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ إذا سَجَد وَضَع رُكْبَتَيْه [2] قبلَ يَدَيْه ، وإذا نَهَض رَفَع يَدَيْه قبلَ رُكْبَتَيْه . رَواه النَّسائِىُّ[3] ، والأثْرَمُ . وفى لَفْظٍ : وإذا نَهَض ، نَهَض على رُكْبَتَيْه[2] ، واعْتَمَدَ على

الإنصاف

قوله : ويَقُومُ على صُدُورِ قَدَمَيْه ، مُعْتَمِدًا على رُكْبَتَيْهِ ، إلَّا أنْ يَشُقَّ عليه ، فَيَعْتَمِدَ بالأرْضِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه إذا قامَ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانيةِ لا يجْلِسُ جَلْسَةَ الاسْتِراحَةِ ، بل يقومُ على صُدورِ قَدَمَيْه ، مُعْتَمِدًا على رُكْبَتَيْه . نصَّ عليه ، إلَّا أنْ يَشُقَّ عليه . كما قدَّمه المُصَنِّفُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المُخْتارُ مِنَ الرِّوايتَيْن عندَ ابنِ أبِى مُوسى ، والقاضى ، وأبِى الحُسَيْنِ . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : هو المُخْتارُ عندَ جماعَةِ المَشايخِ . وجزَم به فى « الْخِرَقِىِّ » ،

---

(١) ق : باب الاعتماد على الأرض عند النهوض ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٨٦/٢ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) ق : باب أول ما يصل إلى الأرض من الإنسان فى سجوده ، وباب رفع اليدين عن الأرض قبل الركبتين ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٦٣/٢ ، ١٨٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى وضع الركبتين قبل اليدين فى السجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٦٩/٢ .

الشرح الكبير

فَخِذَيْه . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يَعْتَمِدَ الرجلُ على يَدَيْه إذا نَهَض فى الصلاةِ . رَواهما أبو داودَ[1] . وقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّ مِن السُّنَّةِ فى الصلاةِ المَكْتُوبَةِ ، إذا نَهَض الرجلُ فى الرَّكْعَتَيْن الأُولَيَيْن ، أن لا يَعْتَمِدَ بيَدَيْه على الأرضِ ، إلَّا أن يكُونَ شَيْخًا كبيرًا لا يَسْتَطِيعُ . رَواه الأثْرَمُ . ولأنَّه أشَقُّ فكان أفْضَلَ ، كالتَّجافِى . وحديثُ مالكٍ مَحْمُولٌ على أنَّه كان مِن النبىِّ ﷺ لمَشَقَّةِ القِيامِ عليه[2] ؛ لكِبَرِه ، فإنَّه قال ، عليه السَّلامُ : « إنِّى قَدْ بَدَّنْتُ[3] ، فَلَا تَسْبِقُونِى بِالرُّكُوعِ وَلَا بِالسُّجُودِ »[4] .

الإنصاف

و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و« المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، أنَّه يجْلِسُ جَلْسَةَ الاسْتِراحَةِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، والخَلَّالُ ، وقال : إنَّ أحمدَ رجَع عن الأوَّلِ ، وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ

---

(١) الأول ، فى : باب افتتاح الصلاة ، والثانى ، فى : باب كراهية الاعتماد على اليد فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٧٠ ، ٢٢٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣) قيل بالتشديد ، أى كبرت . وأما بالتخفيف مع ضم الدال فلا يناسب لكونه من البدانة ، بمعنى كثرة اللحم .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يؤمر به المأموم من اتباع الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يسبق الإمام بالركوع والسجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٩ . والدارمى ، فى : باب النهى عن مبادرة الأئمة بالركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠١ ، ٣٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٩٢ ، ٩٨ .

المقنع إلَّا أَنْ يَشُقَّ عَلَيْهِ ، فَيَعْتَمِدَ بِالْأَرْضِ . وَعَنْهُ ، يَجْلِسُ جِلْسَةَ الِاسْتِرَاحَةِ [٢٠ظ] عَلَى قَدَمَيْهِ وَأَلْيَتَيْهِ ، .....

الشرح الكبير **٤١٨** – مسألة : (إلَّا أن يَشُقَّ عليه فيَعْتَمِدَ بالأَرْضِ) يَعْنِى إذا شَقَّ عليه النُّهُوضُ على الصِّفَةِ المَذْكُورَةِ ، فلا بَأْسَ باعْتِمادِه على الأرضِ بيَدَيْه . لا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فى هذا . وقد دَلَّ عليه حَدِيثُ مالكِ بنِ الحُوَيْرِثِ ، وقولُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إلَّا أن يكُونَ شَيْخًا كبيرًا . والمَشَقَّةُ تكُونُ لكِبَرٍ ، أو ضَعْفٍ[1] ، [2]أو مَرَضٍ[2] ، أو سِمَنٍ أو نَحْوِه .

٤١٩ – مسألة : (وعنه ، أنَّه يَجْلِسُ جَلْسَةَ الاسْتِراحَةِ على قَدَمَيْه وأَلْيَتَيْه) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى جِلْسَةَ الاسْتِراحَةِ ، فرُوِىَ عنه ، لا يَجْلِسُ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ،

الإنصاف الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » . وقيل : يجْلِسُ جَلْسَةَ الاسْتِراحَةِ مَن كان ضَعِيفًا . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ وغيرُهما .

تنبيه ؛ قوله ، فى جِلْسَةِ الاسْتراحةِ : يجلسُ على قدمَيْه ، وأَلْيَتَيْه . فى صِفَةِ جِلْسَةِ الاسْتِراحَةِ رِواياتٌ ؛ إحْدَاها ، ما قالَه المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائِق » ، وغيرِهم . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىُّ » . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّ صِفَةَ جَلْسَةِ الاسْتِراحةِ كالجِلْسَةِ بينَ السَّجْدتَيْن . وهى الصَّحيحةُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وهو احْتِمالُ القاضى .

---

(١) فى تش : « صغر » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ وأصحابُ الرَّأْىِ . قال أحمدُ : أكْثَرُ الأحادِيثِ على هذا . قال التِّرمِذِىُّ : وعليه العَمَلُ عندَ أهلِ العلمِ . قال أبو الزِّنادِ : تلك السُّنَّةُ . والثَّانِيَةُ ، أنَّه يَجْلِسُ . اخْتارَها الخَلَّالُ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . قال الخَلَّالُ : رَجَع أبو عبدِ اللهِ عن قَوْلِه بتَرْكِ الجُلُوسِ . لِما روَى مالكُ بنُ الحُوَيْرِثِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَجْلِسُ، إذا رَفَع رَأْسَه مِن السُّجُودِ، قبلَ أن يَنْهَضَ. مُتَّفَقٌ عليه[1]. وذكره أبو حُمَيْدٍ فى صِفَةِ [١/٢٠١و] صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ[2] ، وهو حديثٌ صحيحٌ ، فيَتَعَيَّنُ العَمَلُ به . وقِيلَ : إن كان المُصَلِّى ضَعِيفًا ، جَلَس للاسْتِراحَةِ ؛ لحاجَتِه ، وإن كان قَوِيًّا لم يَجْلِسْ ، كما قُلْنا فى الاعْتِمادِ بيَدَيْه على الأرْضِ . وحُمِل جُلُوسُ النبىِّ ﷺ على أنَّه كان فى آخِرِ عُمُرِه ، عندَ كِبَرِه . قال شيخُنا[3] : وفى هذا جَمْعٌ بينَ الأخْبارِ ، وتَوَسُّطٌ بينَ

الإنصاف

والرِّوايةُ الثَّالثةُ ، يجْلِسُ على قَدَمَيْه ، ولا يُلْصِقُ أَلْيَتَيْه بالأرْضِ . اخْتارَه الآجُرِّىُّ ، والآمِدِىُّ . وقال : لا يخْتلِفُ الأصحابُ فى ذلك . فعليه إذا قامَ لا يعْتَمِدُ بالأرْضِ على الصَّحيحِ ، بل ينْهَضُ على صُدورِ قدَمَيْه ، مُعْتَمِدًا على رُكْبَتَيْه . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، أنَّه يعْتَمِدُ بالأرْضِ إذا قامَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا جلَس للاسْتِراحةِ فيقومُ بلا تكْبِيرٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ويَكْفِيه تكْبِيرُه حينَ رَفْعِه مِنَ السُّجودِ . وقيل : ينْهَضُ مُكَبِّرًا . وقالَه أبو

(١) الحديث لم نجده فى مسلم . وأخرجه البخارى ، فى : باب من صلى بالناس وهو لا يريد إلا أن يعلمهم صلاة النبى ﷺ وسننه ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٧٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب النهوض فى الفرض ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٤ . والنسائى ، فى : باب الاستواء للجلوس عند الرفع بين السجدتين ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢/١٨٥ ، ١٨٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٣) فى : المغنى ٢/٢١٣ .

الشرح الكبير

القَوْلَيْن . فإذا قُلْنا . يَجْلِسُ فإنَّه يَجْلِسُ: مُفْتَرِشًا ، كالجُلُوسِ بينَ السَّجْدَتَيْن ، وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لقَوْلِ أبى حُمَيْدٍ فى صِفَةِ صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ : ثم ثَنَى رِجْلَه ، وقَعَد عليها[1] ، واعْتَدَلَ حتى رَجَع كلُّ عُضْوٍ فى مَوْضِعِه ، ثم نَهَض . وهذا صَرِيحٌ ، لا يَنْبَغِى العُدُولُ عنه . وقال الخَلّالُ : روَى عن أحمدَ مَن لا أُحْصِيه كَثْرَةً ، أنَّه يَجْلِسُ على أَلْيَتَيْه . قال القاضى : يَجْلِسُ على قَدَمَيْه وأَلْيَتَيْه ، مُفْضِيًا بهما إلى الأرْضِ ؛ لأنَّه لو جَلَس مُفْتَرِشًا ، لم يَأْمَنِ السَّهْوَ ، فيَشُكَّ هل جَلَس عن السَّجْدَةِ الأُولَى أو الثَّانِيَةِ ؟ وقال أبو الحسنِ الآمِدِىُّ : لا يَخْتَلِفُ أصحابُنا ، أنَّه لا يُلْصِقُ أَلْيَتَيْه بالأرْضِ فى جَلْسَةِ الاسْتِراحَةِ ، بل يَجْلِسُ مُعَلَّقًا عن الأرْضِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يكُونَ ابْتِداءُ تَكْبِيرِه مع ابْتِداءِ رَفْعِ رَأْسِه مِن السُّجُودِ ، وانْتِهاؤُه عندَ اعْتِدالِه قائِمًا ؛ ليكُونَ مُسْتَوْعِبًا بالتَّكْبِيرِ جَمِيعَ الرُّكْنِ ، وعلى هذا بَقِيَّةُ التَّكْبِيراتِ ، إلَّا مَن جَلَس جَلْسَةَ الاسْتِراحَةِ ، فإنَّه يَنْتَهِى تَكْبِيرُه عندَ انْتِهاءِ جُلُوسِه ، ثم يَنْهَضُ بغيرِ تَكْبِيرٍ . وقال أبو الخَطّابِ : يَنْهَضُ مُكَبِّرًا . ولا يَصِحُّ ؛ فإنَّه يُفْضِى إلى المُوالاةِ بينَ تَكْبِيرَتَيْن فى رُكْنٍ واحِدٍ ، لم يَرِدِ الشَّرْعُ بجَمْعِهما فيه .

الإنصاف

الخَطَّابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، ورَدَّه الشَّارِحُ وغيرُه . وحكَاه المَجْدُ إجْماعًا . الثَّانيةُ ، ليستْ جَلْسَةُ الاسْتِراحةِ مِنَ الرَّكْعَةِ الأُولَى . وهل هى فصْلٌ بينَ الرَّكْعَتَيْن ، أو مِنَ الثَّانيةِ ؟ على وَجْهَيْن . ذكرَهُما ابنُ البَنَّا فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ فى « رِعايَتِه » . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّها فصْلٌ

---

(١) سقط من : الأصل ، م .

المقنع

ثُمَّ يَنْهَضُ . ثُمَّ يُصَلِّى الثَّانِيَةَ كَذَلِكَ ، إِلَّا فِى تَكْبِيرَةِ الْإِحْرَامِ وَالِاسْتِفْتَاحِ ، وَفِى الِاسْتِعَاذَةِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٤٢٠ – مسألة : (ثم يَنْهَضُ ، ثم يُصَلِّى الثَّانِيَةَ كذلك ، إلَّا فى تَكْبِيرَةِ الإحْرامِ والاسْتِفْتاحِ ، وفى الاسْتِعاذَةِ رِوايَتان) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يَصْنَعُ فى الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ ، كما صَنَع فى الأُولَى ، على ما وَصَفْنا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وَصَف الرَّكْعَةَ الأُولَى للمُسِىءِ فى صَلاتِه ، ثم قال : « افْعَلْ ذَلِكَ فِى صَلَاتِكَ كُلِّهَا »(١) . وهذا لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا أنَّ الثَّانِيَةَ تَنْقُصُ النِّيَّةَ وتَكْبِيرَةَ الإحْرامِ والاسْتِفْتاحَ ؛ لأنَّ ذلك يُرادُ لافْتِتاحِ الصلاةِ ، ولا نَعْلَمُ فى تَرْكِ هذه الأُمُورِ الثَّلاثَةِ خِلافًا ، فيما عدا الرَّكْعَةَ الأُولَى . فأمَّا الاسْتِعاذَةُ، ففيها [١/٢٠١ظ] رِوايَتان؛ إحْداهما، تَخْتَصُّ الرَّكْعَةَ الأُولَى.

الإنصاف

بينَهما ؛ لأنَّه لم يَشْرَعْ فى الثَّانيةِ ، وقد فَرَغ مِنَ الأُولَى .

قوله : ثُمَّ يُصَلِّى الثَّانِيَةَ كالأُولَى ، إلَّا فِى تَكْبِيرَةِ الإحْرَامِ . بلا نِزاعٍ ، والاسْتِفْتاحِ ، بلا خِلافٍ أيضًا إذا أتَى به فى الأُولَى . وكذا لو لم يأْتِ به فيها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وسواءٌ قُلْنا بوُجوبِه أوْلا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال الآمِدِىُّ : متى قُلْنا بوُجوبِ الاسْتِفْتاحِ فنَسِيَه فى الأُولَى ، أتَى به فى الثَّانيةِ . وإنْ لم نَقُلْ بوُجوبِه ، فهل يأْتِى به فى الثَّانيةِ ؟ فيه خِلافٌ فى المذهبِ . قال : وظاهِرُ المذهبِ لا يأْتِى به .

قوله : وفى الاسْتِعاذةِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٨ .

الشرح الكبير

وهو قَوْلُ عَطاءٍ ، والحسنِ ، والثَّوْرِىِّ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا نَهَض مِن الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ اسْتَفْتَحَ القِراءَةَ بـ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾ ، ولم يَسْكُتْ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لم يَكُنْ يَسْتَعِيذُ . رَواه مسلمٌ[1] . ولأنَّ الصلاةَ جُمْلَةٌ واحِدَةٌ ، فالقِراءَةُ فيها كلُّها كالقراءةِ الواحِدَةِ ، ولذلك اعْتَبَرْنا التَّرتِيبَ فى القِراءَةِ فى الرَّكْعَتَيْن ، أشْبَهَ ما لو سَجَد للتِّلاوَةِ فى أثْناءِ قِراءَتِه[2] فمتى أتَى بالاسْتِعاذَةِ فى أوَّلِها كَفَى ذلك، كالاسْتِفْتاحِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ، إذا تَرَك الاسْتِعاذَةَ فى الأُولَى؛ لِنسْيانٍ

الإنصاف

و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، « والحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و« مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ؛ إحْداهما ، لا يَتَعَوَّذُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعةِ ، وصحَّحه فى « التَّصْحيح » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « النُّكَتِ » : هى الرَّاجِحُ مذْهبًا ودَلِيلًا . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَتَعَوَّذُ . اخْتارَه النَّاظِمُ . وبَعَّدَ الرِّوايةَ الأُولَى . واخْتارَه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قلتُ : وهو الأصَحُّ دَلِيلًا .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ إذا كان قد اسْتَعاذَ فى الأُولَى ، أمَّا إذا لم يسْتَعِذْ فى الأُولَى ، فإنَّه يأْتِى بها فى الثَّانيةِ . قالَه الأصحابُ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ وغيرُه : رِوايةً واحدةً . قلتُ : ويُؤْخَذُ ذلك مِن فَحْوَى كلامِ المُصَنِّفِ ، مِن قولِه : ثُمَّ يصَلِّى

---

(١) فى : باب ما يقال بين تكبيرة الإحرام والقراءة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤١٩/١ .

(٢) فى م : « صلاته » .

الشرح الكبير

أو غيره ، أتى بها فى الثّانِيَةِ ، والاسْتِفْتاحُ بخِلافِ ذلك . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه يُرادُ لافْتِتاحِ الصلاةِ ، فإذا نَسِيَه فى أوَّلِها ، فات مَحَلُّه ، والاسْتِعاذَةُ لِلقراءَةِ ، وهو يَسْتَفْتِحُها فى الثّانِيَةِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، يَسْتَعِيذُ فى كلِّ رَكْعَةٍ . وهو قولُ ابنِ سِيرِينَ ، والشافعىِّ ؛ لقَوْلِه سبحانه : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَـٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾[1] . فيَقْتَضِى ذلك تَكْرِيرَ الاسْتِعاذَةِ عندَ تَكْرِيرِ القِراءَةِ ، ولأنَّها مَشْرُوعَةٌ للقراءَةِ فتَتَكَرَّرُ بتَكْرِيرِها ، كما لو كانت فى صَلاتَيْن .

فصل : والمَسْبُوقُ إذا أدْرَكَ الإمامَ فيما بعدَ الرَّكْعَةِ الأُولَى لم يَسْتَفْتِحْ ، وأمّا الاسْتِعاذَةُ ، فإن قُلْنا : تَخْتَصُّ بالرَّكْعَةِ الأُولَى . لم يَسْتَعِذْ ؛ لأنَّ ما يُدْرِكُه المَأْمُومُ مع الإمامِ آخِرُ صَلاتِه ، فإذا قام للقَضاءِ اسْتَفْتَحَ واسْتَعاذَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن قُلْنا بالرِّوايَةِ الثانيةِ ، اسْتَعاذَ ، وإذا أرادَ المَأْمُومُ القِراءَةَ ، اسْتَعاذَ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَـٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾ .

الإنصاف

الثَّانيةَ كالأُولَى . ثم اسْتَثْنَى الاسْتِعاذَةَ ، فدَلَّ أنَّه أتَى بها فى الأُولَى .

فائدة : اسْتَثْنَى أبو الخَطَّابِ أيضًا النِّيَّةَ ، أىْ تجْدِيدَها . وكذا صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهم . وهو مُرادُ مَن أطْلَقَ . وهذا ممَّا لا نِزاعَ فيه ، لكنْ قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : لو تَرَكَ أبو الخَطَّابِ اسْتِثْناءَها ، لَكانَ أحْسَنَ ؛ لأنَّها مِنَ الشَّرائِطِ دُونَ

---

(١) سورة النحل ٩٨ .

المقنع

ثُمَّ يَجْلِسُ مُفْتَرِشًا ، وَيَضَعُ يَدَهُ الْيُمْنَى عَلَى فَخِذِهِ الْيُمْنَى ؛ يَقْبِضُ مِنْهَا الْخِنْصِرَ وَالْبِنْصِرَ ، وَيُحَلِّقُ الْإِبْهَامَ مَعَ الْوُسْطَى ، وَيُشِيرُ بِالسَّبَّابَةِ فِي تَشَهُّدِهِ مِرَارًا ، وَيَبْسُطُ الْيُسْرَى عَلَى الْفَخِذِ الْيُسْرَى .

الشرح الكبير

٤٢١ – مسألة : (ثم يَجْلِسُ مُفْتَرِشًا ، ويَضَعُ يَدَه اليُمْنَى علَى فَخِذِه اليُمْنَى ، يَقْبِضُ منها الخِنْصِرَ والبِنْصِرَ ، ويُحَلِّقُ الإبهامَ مع الوُسْطَى ، ويُشِيرُ بالسَّبَّابَةِ فى تَشَهُّدِه مِرارًا ، ويَبْسُطُ اليُسْرَى على فَخِذِه اليُسْرَى) متى فَرَغ مِن الرَّكْعَتَيْن ، جَلَس للتَّشَهُّدِ ، وهذا الجُلُوسُ والتَّشَهُّدُ فيه مَشْرُوعان بغيرِ خِلافٍ ، نَقَلَه الخَلَفُ عن السَّلَفِ ، عن النبىِّ ﷺ نَقْلًا مُتَواتِرًا ، فإن كانتِ الصلاةُ أكْثَرَ مِن رَكْعَتَيْن فهما واجِبان فيها ، على إحْدَى

الإنصاف

الأرْكانِ ، ولا يُشْتَرَطُ مُفارَقَتُها عندَنا لجُزْءٍ مِنَ الأُولَى ، بل يجوزُ [١٠٤/١ ظ] أنْ تَتَقَدَّمَها اكْتِفاءً بالدَّوامِ الحُكْمِىِّ ، وقد تَساوَتِ الرَّكْعتانِ فيه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : إنْ أرادَ أبو الخَطَّابِ باسْتِئْنائِها أنَّه لا تُسَنُّ ذِكْرًا ، فليس كذلك . فإنَّ اسْتِصْحابَها ذِكْرٌ مسْنونٌ فى جميعِ الصَّلاةِ ، وإنْ أرادَ حُكْمًا فباطِلٌ ؛ لأنَّ التَّكْرارَ عِبارَةٌ عن إعادَةِ شىءٍ فُرِغَ منه وانْقَضَى . ولو حكَم بانْقِضاءِ النِّيَّةِ حُكْمًا لَبَطَلَتِ الصَّلاةُ ، فلا حاجةَ إلى الاسْتِئْناءِ إذَنْ . انتهى . قلتُ : إنَّما أرادَ أبو الخطَّابِ أنَّه لا يُجَدِّدُ لها نِيَّةً ، كما جدَّدَها للرَّكْعَةِ الأُولَى . وهذا ممَّا لا نِزاعَ فيه ، لكنَّ تَرْكَ اسْتِئْنائِها أوْلَى ، لِمَا قالَه المَجْدُ . وكذلك تَركها خَلْقٌ كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، مع اتِّفاقِهم على أنَّه لا يُجَدِّدُ نِيَّةً للرَّكْعَةِ الثَّانيةِ .

قوله : ثم يَجْلِسُ مُفْتَرِشًا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، إنْ تَوَرَّكَ جازَ . والأفْضَلُ تَرْكُه . حكَاه ابنُ تَميمٍ وغيرُه .

قوله : ويَضَعُ يَدَه اليُمْنَى على فَخِذِه اليُمْنَى ، ويَقْبِضُ منها الخِنْصِرَ والبِنْصِرَ ،

الشرح الكبير

الرِّوايَتَيْن . [٢٠٢/١و] وسيَأْتِى ذِكْرُه ، إن شاء اللهُ تعالى . وصِفَةُ الجُلُوسِ لهذا التَّشَهُّدِ كصِفَةِ الجُلُوسِ بينَ السَّجْدَتَيْن مُفْتَرِشًا ، كما وَصَفْنا . وسَواءٌ كان آخِرَ صَلاتِه أو لم يَكُنْ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : يكُونُ مُتَوَرِّكًا على كلِّ حالٍ ؛ لِما روَى ابنُ مسعودٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَجْلِسُ فى وَسَطِ الصلاةِ وفى آخِرِها مُتَوَرِّكًا[1] . وقال الشافعىُّ ، إن كان مُتَوَسِّطًا ، كقَوْلِنا ، وإن كان آخِرَ صَلاتِه ، كقَوْلِ مالكٍ . ولَنا ، حديثُ أبى حُمَيْدٍ[2] ، أنَّ النبىَّ ﷺ جَلَس ، يَعْنِى للتَّشَهُّدِ ، فافْتَرَشَ[3] رِجْلَه اليُسْرَى ، وأقْبَلَ بصَدْرِ اليُمْنَى على قِبْلَتِه . وفى لَفْظٍ : فإذا جَلَس فى الرَّكْعَتَيْن ، جَلَس على اليُسْرَى ونَصَب الأُخْرَى .

الإنصاف

ويُحَلِّقُ الإبْهامَ مع الوُسْطَى . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهو المعْمولُ به . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يقْبِضُ الخِنْصِرَ والبِنْصِرَ والوُسْطَى ، ويَعْقِدُ إبْهامَه كخَمْسِين . اخْتارَها المَجْدُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وعنه ، يَبْسُطُها كاليُسْرَى . وعنه ، يُحَلِّقُ الإبهامَ بالوُسْطَى ويَبْسُطُ ما سِوَاهما . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه قال : يَبْسُطُ كَفَّه اليُسْرَى على فَخِذِه اليُسْرَى ، ويدَه اليُمْنَى على

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٩/١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٣) فى تش : « ففرش » .

الشرح الكبير

حديثٌ صحيحٌ . وهذا يُقَدَّمُ على حديثِ ابنِ مسعودٍ ؛ فإنَّ أبا حُمَيْدٍ ذَكَر حَدِيثَه فى عَشَرَةٍ مِن الصَّحابَةِ فصَدَّقُوه ، وهو مُتَأَخِّرٌ عن ابنِ مسعودٍ ، وإنَّما يُؤْخَذُ بالآخِرِ فالآخِرِ ، ولأنَّ أبا حُمَيْدٍ قد بَيَّنَ فى حديثِه الفَرْقَ بينَ التَّشَهُّدَيْن ، والأَخْذُ بالزِّيادَةِ واجِبٌ . ويُسْتَحَبُّ أن يَضَعَ يَدَه اليُمْنَى على الفَخِذِ اليُمْنَى ، ويَبْسُطَ اليُسْرَى على الفَخِذِ اليُسْرَى ، مَضْمُومَةَ الأصابعِ ، مُسْتَقْبِلًا بأطْرافِ أصابِعِها القِبْلَةَ كما ذَكَرْنا ؛ لِما روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ وَضَع مِرْفَقَه الأَيْمَنَ على فَخِذِه اليُمْنَى ، ثم عَقَد مِن أصابِعِه الخِنْصِرَ والتى تَلِيها ، وحَلَّقَ حَلْقَةً بإصْبَعِه الوُسْطَى على الإبْهامِ ، ورَفَع السَّبَّابَةَ يُشِيرُ بها[1]. قال أبو الحسنِ الآمِدِىُّ: ورُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ، أنَّه يَجْمَعُ أصابِعَه الثَّلاثَ ، ويَعْقِدُ الإبْهامَ كعَقْدِ الخَمْسِين ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ وَضَع يَدَه اليُمْنَى على رُكْبَتِه اليُمْنَى ، وعَقَد ثَلاثًا

الإنصاف

فَخِذِه اليُمْنَى ، ويُحَلِّقُ الإبْهامَ مع الوُسْطَى .

قولُه : ويُشِيرُ بالسَّبَّابَةِ فى تَشَهُّدِه مِرارًا . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب رفع اليدين للصلاة ، وباب كيف الجلوس فى التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٧ ، ٢١٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء كيف الجلوس فى التشهد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢١/٨٧ . والنسائى ، فى : باب موضع اليمين من الشمال فى الصلاة ، من كتاب افتتاح الصلاة ، وفى : باب موضع الذراعين ، وباب موضع المرفقين ، وباب قبض الثنتين من أصابع اليد اليمنى ... إلخ ، من كتاب السهو . المجتبى ٢/٩٧ ، ٩٨ ، ٣/٣٠ ، ٣١ ، ٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب الإشارة فى التشهد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٩٥ . والدارمى ، فى : باب صفة صلاة رسول الله ﷺ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣١٤ ، ٣١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣١٨ .

الشرح الكبير

وخَمْسِين ، وأشارَ بالسَّبَّابَةِ . رَواه مسلمٌ[1] . وفى حديثِ وائِلِ بنِ حُجْرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ وَضَع يَدَه [2]اليُسْرَى على فَخِذِه اليُسْرَى[2] . ويُشِيرُ بالسَّبَّابَةِ عندَ ذِكْرِ اللهِ تعالى ولا يُحَرِّكُها ؛ لِما روَى ابنُ الزُّبَيْرِ ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف

و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » : يُشِيرُ بالمُسَبِّحَةِ ثلاثًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنَّه مُرادُ الأوَّلِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : مرَّتَيْن أو ثلاثًا . وذكَر جماعَةٌ ، يُشِيرُ بها . ولم يقُولُوا : مِرارًا ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه مَرَّةٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ والأخْبارِ . وقال : ولعَلَّه أظْهَرُ .

تنبيه : الإشارةُ تكونُ عندَ ذِكْرِ اللهِ تعالى فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : عندَ ذِكْرِ اللهِ وذِكْرِ رسُولِه . قدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائِقِ » . وذكَر بعضُهم ، أنَّ هذا أصَحُّ الرِّوايَتَيْن . وعنه ، يُشِيرُ بها فى جميعِ تَشَهُّدِه . وقيل : هل يُشِيرُ بها عندَ ذِكْرِ اللهِ وذِكْرِ رسُولِه فقط ، أو عندَ كُلِّ تشَهُّدٍ ؟ فيه رِوايَتان .

فائدتان ؛ الأُولَى ، لا يُحَرِّكُ إصْبَعَه حالةَ الإشارةِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُحَرِّكُها . ذكَره القاضى . الثَّانيةُ ، قولُه : ويُشِيرُ بالسَّبَّابَةِ . هذا

(١) فى : باب صفة الجلوس فى الصلاة وكيفية وضع اليدين على الفخذين ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٠٨/١ . كما أخرجه الترمذى بنحوه ، فى : باب ما جاء فى الإشارة فى التشهد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٨٧/٢ . والنسائى ، فى : باب بسط اليسرى على الركبة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣٢/٣ . وابن ماجه ، فى : باب الإشارة فى التشهد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٩٥/١ .

(٢ - ٢) فى تش : « اليمنى على فخذه اليمنى » .

المقنع

ثُمَّ يَتَشَهَّدُ فَيَقُولُ : التَّحِيَّاتُ لِلّٰهِ وَالصَّلَوَاتُ وَالطَّيِّبَاتُ ، السَّلَامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللّٰهِ وَبَرَكَاتُهُ ، السَّلَامُ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللّٰهِ الصَّالِحِينَ، أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللّٰهُ ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ .

الشرح الكبير

ﷺ كان يُشِيرُ بإصْبَعِه ولا يُحَرِّكُها . رَواه أبو داودَ[1] . وفى لَفْظٍ : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا قَعَد يَدْعُو ، وَضَع يَدَه اليُمْنَى على فَخِذِه اليُمْنَى ، ويَدَه اليُسْرَى على فَخِذِه اليُسْرَى ، وأشارَ بإصْبَعِه[2] . وعنه ، [١/٢٠٢ظ] أنَّه يَبْسُطُ الخِنْصِرَ والبِنْصِرَ [3]كذلك . والأوَّلُ[3] أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ . وتكُونُ إشارَتُه بالسَّبَّابَةِ عندَ ذِكْرِ اللهِ تعالى .

٤٢٢ – مسألة : (ثم يَتَشَهَّدُ فيَقُولُ : التَّحِيّاتُ للهِ ، والصَّلَواتُ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه لا بغيرِها ، ولو عُدِمَتْ . ووَجَّهَ احْتِمالًا أنَّه يُشِيرُ بغيرِها إذا عُدِمَتْ . وما هو ببعيدٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وعنه ، يُشِيرُ بالإبهامِ طُولَ الصَّلاةِ على النَّبِيِّ ﷺ ، ويَقْبِضُ الباقِيَ .

قوله : ويَبْسُطُ اليُسْرَى على الفَخِذِ اليُسْرَى . هكذا قال أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الكافِى » : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَفْعَلَ ذلك ، أو يلْقَمَها رُكْبَتَه . قال فى « النُّكَتِ » : وهو مُتَوَجِّهٌ لصِحَّةِ الرِّوايَةِ . واخْتارَه

---

(١) فى : باب الإشارة فى التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٢٧ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب صفة الجلوس فى الصلاة وكيفية وضع اليدين على الفخذين ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣ .

(٣ – ٣) فى م : « لذلك فالأول » .

الشرح الكبير

والطَّيِّباتُ ، السَّلامُ عليكَ أيُّها النبيُّ ورَحْمَةُ اللهِ وبَرَكاتُه ، السَّلامُ علينا وعلى عِبادِ اللهِ الصّالِحِين ، أشْهَدُ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ ، وأشْهَدُ أنَّ محمدًا عَبْدُه ورَسُولُه) هذا التَّشَهُّدُ هو المُخْتارُ عندَ إمامِنا ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه أكْثَرُ أهلِ العلمِ مِن أصحابِ النبيِّ ﷺ ومَن بَعْدَهم مِن التّابِعِين . (١حَكاه التِّرمِذِيُّ١) . منهم الثَّوْرِيُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، وكَثِيرٌ مِن أهلِ المَشْرِقِ . وقال مالكٌ : أفْضَلُ التَّشَهُّدِ تَشَهُّدُ عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِيَ اللهُ عنه : التَّحِيّاتُ للهِ ، الزّاكِياتُ للهِ ، (٢الصَّلَواتُ الطَّيِّباتُ للهِ٢) ، السَّلامُ عليكَ أيُّها النبيُّ ورَحْمَةُ اللهِ وبَرَكاتُه(٣) . وسائِرُه كتَشَهُّدِ ابنِ مسعودٍ ؛ لأنَّ عُمَرَ قاله على المِنْبَرِ بمَحْضَرٍ مِن الصَّحابَةِ وغيرِهم ، فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا . وقال الشافعيُّ : أفْضَلُه ما روَى (٤ابنُ عباسٍ٤)، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُعَلِّمُنا التَّشَهُّدَ كما يُعَلِّمُنا السُّورَةَ مِن القُرْآنِ ، فكان يقُولُ : « التَّحِيَّاتُ الْمُبارَكاتُ ، الصَّلَوَاتُ الطَّيِّبَاتُ لِلهِ ، السَّلَامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللهِ وَبَرَكَاتُهُ ، السَّلَامُ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللهِ الصَّالِحِينَ ، أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ » .

الإنصاف

صاحِبُ « النَّظْمِ » .

(١ - ١) سقط من : م . وانظر عارضة الأحوذى ٨٤/٢ .

(٢ - ٢) هكذا فى الأصل وعند البيهقى . وفى الموطأ : « الطيبات الصوات لله » . وفى لفظ للبيهقى : « الطيبات لله ، الصلوات لله » . وفى م : « الصلوات لله ، الطيبات لله » .

(٣) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب التشهد فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . الموطأ ٩٠/١ . والبيهقى ، فى : باب من قدم كلمتى الشهادة على كلمتى التسليم ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١٤٤/٢ .

(٤ - ٤) فى م : « عن ابن عباس » .

الشرح الكبير

رَواه مسلمٌ[1] . وفى لَفْظٍ : « سَلَامٌ عَلَيْكَ » ، « سَلَامٌ عَلَيْنَا » . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] ، وفيه : « وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ » . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، قال : عَلَّمَنِى رسولُ اللهِ ﷺ التَّشَهُّدَ ، كَفِّى بينَ كَفَّيْه ، كما يُعَلِّمُنِى السُّورَةَ مِن القُرْآنِ : « التَّحِيَّاتُ لِلّهِ ، وَالصَّلَوَاتُ وَالطَّيِّبَاتُ ، السَّلَامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِىُّ وَرَحْمَةُ اللهِ وَبَرَكَاتُهُ ، السَّلَامُ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللهِ الصَّالِحِينَ ، أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ » . وفى لَفْظٍ : « فَإِذَا صَلَّى أَحَدُكُمْ ، فَلْيَقُلِ : التَّحِيَّاتُ لِلّهِ » . وفيه[3] : « فَإِذَا فَعَلْتُمْ ذَلِكَ ، فَقَدْ سَلَّمْتُمْ عَلَى كُلِّ عَبْدٍ لِلّهِ صَالِحٍ فِى السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ » . وفيه: «فَلْيَتَخَيَّرْ مِنَ الْمَسْأَلَةِ مَا شَاءَ». مُتَّفَقٌ عليه[4]

الإنصاف

(١) فى : باب التشهد فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٠٢/١ ، ٣٠٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٢٤/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التشهد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٨٥/٢ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر من التشهد ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٩٣/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى التشهد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٩١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٢/١ .

(٢) انظر : التخريج السابق .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب التشهد فى الآخرة ، وباب ما يتخير من الدعاء بعد التشهد وليس بواجب ، من كتاب الأذان ، وفى : باب من سمى قوما أو سلم فى الصلاة على غير مواجهة وهو لا يعلم ، من كتاب العمل فى الصلاة ، وفى باب السلام اسم من أسماء الله تعالى ، وإذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب الأخذ باليدين ، من كتاب الدعوات ، وفى باب قوله تعالى : ﴿ السلام المؤمن ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٢١١/١ ، ٢١٢ ، ٧٩/٢ ، ٦٣/٨ ، ٦٤ ، ٧٣ ، ١٤٢/٩ . ومسلم ، فى : باب التشهد فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٠١/١ ، ٣٠٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٢١/١ ، ٢٢٢ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى التشهد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٨٣/٢ ، ٨٤ . والنسائى ، فى : باب كيف التشهد الأول ، وباب نوع آخر من التشهد ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب إيجاب التشهد ، وباب كيف التشهد ، وباب تخيير الدعاء بعد الصلاة =

الشرح الكبير

قال التِّرمِذِىُّ[1] : حديثُ ابنِ مسعودٍ قد رُوِىَ مِن غيرِ وَجْـهٍ ، وهو أصَحُّ حَدِيثٍ رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ فى التَّشَهُّدِ ، وعليه أكْثَرُ أهلِ العلمِ . فكان الأخْذُ به أوْلَى . وقد رَواه غيرُ[2] ابنِ مسعودٍ ، ابنُ عُمَرَ[3] ، وجابِرٌ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وعائشةُ . [١/٢٠٣و] فأمّا حديثُ عُمَرَ ، فإنَّما هو مِن قَوْلِه ، وأكْثَرُ أهلِ العلمِ مِن الصَّحابَةِ وغيرِهم على خِلافِه ، فكيف يكُونُ إجْماعًا . على أنَّ الخِلافَ هـٰهُنا ليس فى الإجْزاءِ ، إنَّما الخِلافُ فى الأفْضَلِ والأحْسَنِ ، وتَشَهُّدُ النبىِّ ﷺ الذى عَلَّمَه أصحابَه أوْلَى وأحْسَنُ . وحَدِيثُ ابنِ عباسٍ تَفَرَّدَ به ، واخْتَلَفَ عنه[4] فى بَعْضِ ألْفاظِه ، وحديثُ ابنِ مسعودٍ أصَحُّ وأكْثَرُ رُواةً ، فكان أوْلَى .

فصل : وبأىِّ تَشَهُّدٍ تَشَهَّدَ به مِمّا صَحَّ عن النبىِّ ﷺ ، جاز . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا عَلَّمَه الصَّحابَةَ مُخْتَلِفًا ، دَلَّ على جَوازِ الجَمِيعِ ، كالقِراءاتِ المُخْتَلِفَةِ التى اشْتَمَلَ عليها المُصْحَفُ . قال القاضى : وهذا يَدُلُّ على أنَّه إذا أسْقَطَ لَفْظَةً ، هى ساقِطَةٌ فى بَعْضِ التَّشَهُّداتِ المَرْوِيَّةِ ، صَحَّ تَشَهُّدُه ، فعلى هذا ، أقَلُّ ما يُجْزِئُ مِن التَّشَهُّدِ :

الإنصاف .....

= على النبى ﷺ، من كتاب السهو. المجتبى ٢/١٨٩، ١٩٣، ٣/٣٤، ٣٥، ٤٣. وابن ماجه، فى: باب ما جاء فى التشهد، من كتاب إقامة الصلاة، وفى: باب خطبة النكاح، من كتاب النكاح. سنن ابن ماجه ١/٢٩٠، ٦٠٩. والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٧٦ ، ٣٨٢ ، ٤١٣ ، ٤١٤ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٢٨ ، ٤٣١ ، ٤٣٧ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٥٠ ، ٤٥٩ ، ٤٦٤ .

(١) عارضة الأحوذى ٢/٨٤ .

(٢) فى م : « عن » .

(٣) فى م : « وابن عمر » .

(٤) أى النقل .

الشرح الكبير التَّحِيّاتُ للهِ ، السَّلامُ عليكَ أيُّها النبيُّ ورَحْمَةُ اللهِ ، السَّلامُ علينا وعلى عِبادِ اللهِ الصّالِحِين ، أشْهَدُ أن لا إلَهَ إلَّا اللهُ ، (١)وأشْهَدُ أنَّ(١) محمدًا عَبْدُه وَرسُولُه ، أو : أنَّ محمدًا رسولُ اللهِ . قُلْتُ(٢) : وفى هذا القَوْلِ نَظَرٌ ؛ فإنَّه(٣) يَجُوزُ أن يُجْزِئَ بَعْضُها عن بعضٍ على سَبِيلِ البَدَلِ ، كقَوْلِنا فى القِراءاتِ ، ولا يَجُوزُ أن يُسْقِطَ ما فى بَعْضِ الأحادِيثِ ، إلَّا أن يَأْتِيَ بما فى غيرِه مِن الأحاديثِ . ورُوِيَ عن أحمدَ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ : إذا قال : « وأنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ » . ولم يَذْكُرْ « أشْهَدُ » ، أرْجُو أن يُجْزِئَه . وقال ابنُ حامِدٍ : رَأَيْتُ بَعْضَ أصحابِنا يقُولُ : لو تَرَكَ واوًا أو حَرْفًا ، أعادَ الصلاةَ. قال شيخُنا(٤): والأوَّلُ أصَحُّ؛ لِما ذَكَرْنا. وهو مذهبُ الشَّافعيِّ.

٤٢٣ – مسألة ؛ قال : (هذا التَّشَهُّدُ الأوَّلُ) فلا تُسْتَحَبُّ الزِّيادَةُ على ما ذَكَرْنا ، ولا تَطْوِيلُه . وهو قولُ النَّخَعِيِّ والثَّوْرِيِّ وإسحاقَ . وقال

الإنصاف **تنبيه** : ظاهرُ قولِه : هذا التَّشَهُّدُ الأوَّلُ . أنَّه لا يزِيدُ عليه . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . ونصَّ أحمدُ ، أنَّه إنْ زادَ أساءَ . ذكَرَه القاضى فى « الجامِعِ » ، واخْتارَ ابنُ هُبَيْرَةَ زِيادةَ الصَّلاةِ على النَّبِيِّ ﷺ . واخْتارَه الآجُرِّيُّ ، وزادَ : وعلى آلِه .

فائدة : لا تُكْرَهُ التَّسْمِيَةُ فى أوَّلِ التَّشَهُّدِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، بل تَرْكُها أوْلَى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وكَرِهَها القاضى . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لا بأْسَ بزِيادَةِ : وحْدَه

(١ – ١) فى تش : « وأن » .

(٢) فى م : « فصل » .

(٣) فى تش : « فى أنه » .

(٤) فى : المغنى ٢/٢٢٣ .

الشرح الكبير

الشافعيُّ: لا بَأْسَ أن يُصَلِّيَ على النبيِّ ﷺ فيه. وعن عُمَرَ[1] : بِسْمِ اللهِ خَيْرِ الأَسْماءِ[2] . وقال ابنُ عُمَرَ : زِدْتُ فيه : وَحْدَه لا شَرِيكَ له . وقد روَى جابِرٌ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُعَلِّمُنا التَّشَهُّدَ كما يُعَلِّمُنا السُّورَةَ مِن القُرْآنِ : « بِسْمِ اللهِ وَباللهِ ، التَّحِيَّاتُ لِلهِ » . وباقِيه كتَشَهُّدِ ابنِ مسعودٍ ، وبعدَه : « أَسْأَلُ اللهَ الْجَنَّةَ ، وَأَعُوذُ بِاللهِ مِنَ [١/٢٠٣ظ] النَّارِ » . رَواه النَّسائِيُّ ، وابنُ ماجه[3] . وسَمِع ابنُ عباسٍ رجلًا يقُولُ : بسمِ اللهِ . فانْتَهَرَه[4] . وهو قَوْلُ مالكٍ ، وأهلِ المَدِينَةِ ، وابنِ المُنْذِرِ ، والشافعيِّ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لِما رُوِيَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يَجْلِسُ فى الرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْن ، كأنَّه على الرَّضْفِ حتى يَقُومَ . رَواه أبو داودَ[5] .

الإنصاف

لا شَرِيكَ له . وقيل : قَوْلُها أَوْلَى . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . والأَوْلَى تخْفِيفُه بلا نِزاعٍ .

قوله : هذا التَّشَهُّدُ الأَوَّلُ . يعْنِى ، تَشَهُّدَ ابنِ مَسْعُودٍ ، وهو أَفْضَلُ التَّشَهُّداتِ

---

(١) فى م : « ابن عمر » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قدم كلمتى الشهادة على كلمتى التسليم ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١٤٣/٢ .

(٣) أخرجه النسائى ، فى : باب نوع آخر من التشهد ، من كتابى التطبيق والسهو . المجتبى ١٩٤/٢ ، ٣٧/٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى التشهد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٩٢/١ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب من استحب أو أباح التسمية قبل التحية ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١٤٣/٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب ما يقعد للتشهد ، من أبواب القراءة . المصنف ١٩٨/٢ .

(٥) فى : باب تخفيف القعود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٢٨/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى مقدار القعود فى الركعتين الأوليين ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٦٠/٢ ، ١٦١ . والنسائى ، فى : باب التخفيف فى التشهد الأول ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٩٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٦/١ ، ٤١٠ ، ٤٢٨ ، ٤٣٦ ، ٤٦٠ .

المقنع ثُـمَّ يَقُـولُ : اللَّهُـمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ ، .....

الشرح الكبير والرَّضْفُ : الحِجارَةُ المُحْمَاةُ . يَعْنِى لِما يُخَفِّفُه . ولأنَّ الصَّحِيحَ فى التَّشَهُّداتِ[1] ليس فيه التَّسْمِيَةُ ولا شيءٌ مِن هذه الزِّياداتِ ، فيَقْتَصِر عليها ، و لم تَصِحَّ التَّسْمِيَةُ عندَ أصحابِ الحديثِ ، ولا غيرُها مِمّا وَقَع الخِلافُ فيه ، وإن فَعَلَه ، جاز ؛ لأنَّه ذِكْرٌ .

فصل : وإذا أدْرَكَ بعضَ الصلاةِ مع الإمامِ ، فجَلَسَ الإمامُ فى آخِرِ صَلاتِه ، لم يَزِدِ المَأْمُومُ على التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، بل يُكَرِّرُه . نَصَّ عليه أحمدُ فى مَن أدْرَكَ مع الإمامِ رَكْعَتَيْن ، قال : يُكَرِّرُ التَّشَهُّـدَ الأوَّلَ[2] ، ولا يُصَلِّى على النبىِّ ﷺ ، ولا يَدْعُو بشىءٍ مما يُدْعَـى[3] به فى التَّشَهُّدِ الأخِيرِ ؛ لأنَّ ذلك إنَّما يكُونُ فى التَّشَهُّدِ الذى يُسَلِّمُ عَقِيبَه ، وليس هذا كذلك .

٤٢٤ – مسألة : (ثم يقُولُ : اللَّهُمَّ صَلِّ على محمدٍ وعلى آلِ محمدٍ ،

الإنصاف الوارِدَةِ عنِ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » رِوايةً ، تَشَهُّدُ ابنِ مَسْعُودٍ ، وتَشَهُّدُ [١/١٠٥ و] ابنِ عَبَّاسٍ سواءٌ ، وتشَهُّدُ ابنِ عَبَّاسٍ ؛ التَّحِيَّاتُ المُبارَكاتُ الصَّلَواتُ الطَّيِّباتُ للهِ ، إلى آخِرِه . ولَفْظُ مُسْلِمٍ ؛ وأنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ . وتَشهُّدُ عمرَ ؛ التَّحيَّاتُ للهِ ، الزَّاكِيَاتُ الطَّيِّباتُ ، الصَّلَواتُ لِلهِ ، سَلَامٌ عَلَيْكَ ، إلى آخِرِه . ويأْتِى الخِلافُ فى قَدْرِ الواجِبِ منه فى الوَاجِباتِ .

---

(١) فى الأصل : « التشهد أن » .
(٢) زيادة من : تش .
(٣) فى م : « دعا » .

المقنع

كَمَا صَلَّيْتَ عَلَى آلِ إِبْرَاهِيمَ ، إِنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ ، وَبَارِكْ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ ، كَمَا بَارَكْتَ عَلَى آلِ إِبْرَاهِيمَ ، إِنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ . وَإِنْ شَاءَ قَالَ : كَمَا صَلَّيْتَ عَلَى إِبْرَاهِيمَ وَآلِ إِبْرَاهِيمَ ، وَ : كَمَا بَارَكْتَ عَلَى إِبْرَاهِيمَ وَآلِ إِبْرَاهِيمَ .

الشرح الكبير

كما صَلَّيْتَ على آلِ[1] إبراهيمَ ، إنَّك حَمِيدٌ مَجِيدٌ ، وبارِكْ على محمدٍ وعلى آلِ محمدٍ ، كما بارَكْتَ على آلِ إبراهيمَ ، إنَّك حَمِيدٌ مَجِيدٌ . وإن شاء قال : كما صَلَّيْتَ على إبراهيمَ وآلِ إبراهيمَ . و : كما بارَكْتَ على إبراهيمَ وآلِ إبراهيمَ) يَعْنِى إذا جَلَس فى آخِرِ صَلاتِه ، تَشَهَّدَ بالتَّشَهُّدِ الأوَّلِ[1] الذى ذَكَرْناه . ثم يُصَلِّى على النبىِّ ﷺ كما ذَكَرْنا . وفى وُجُوبِ الصلاةِ على النبىِّ ﷺ رِوايَتان ؛ أصَحُّهما وُجُوبُها . وهو قولُ الشافعىِّ وإسحاقَ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : وإنْ شاءَ قال : كما صَلَّيْتَ على إبْراهِيمَ ، وآلِ إبْراهِيمَ ، و : كما بَارَكْتَ على إبْراهِيمَ ، وآلِ إبراهِيمَ . أنَّ صِفَةَ الصَّلاةِ على النَّبِىِّ ﷺ الأُولَى وهذه فى الفَضِيلَةِ سواءٌ ، فيُخَيَّرُ ، وهى رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ . ذكَرها فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الصِّفَةَ التى ذكَرها المُصَنِّفُ أوَّلًا أوْلَى وأفْضَلُ ؛ وعليه الجمهورُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا اخْتِيارُ أكْثَرِ أصحابِنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو المشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، والمُخْتارُ لأكْثَرِ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والثانيةُ ، أنَّها سُنَّةٌ . قال المَرُّوذِىُّ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : إنَّ[1] ابنَ راهُويَه يقُولُ : لو أنّ رجلًا تَرَك الصلاةَ على النبىِّ ﷺ فى التَّشَهُّدِ ، بَطَلَتْ صَلاتُه . فقال : ما أجْتَرِئُ أن أقُولَ هذا . وقال فى مَوْضِعٍ : هذا شُذُوذٌ . وهو قَوْلُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هو قولُ جُمُلٍ[2] أهلِ العلمِ إلَّا الشافعىَّ . وبه قال ابنُ المُنْذِرِ ، قال : لأنِّى لا أجِدُ دَلِيلًا بوُجُوبِ[3] الإعادَةِ على مَن تَرَكَها . واحْتَجُّوا بحديثِ ابنِ مسعودٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ عَلَّمَه التَّشَهُّدَ ، ثم قال : « إذَا قُلْتَ هَـٰذَا أَوْ قَضَيْتَ هَـٰذَا ، [٢٠٤/١و] فَقَدْ تَمَّتْ صَلَاتُكَ » . وفى لَفْظٍ : « فَقَدْ قَضَيْتَ صَلَاتَكَ ، فَإِنْ شِئْتَ أَنْ تَقُومَ فَقُمْ » . رَواه أبو داودَ[4] . وقال النبىُّ ﷺ : « إذَا

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، الأفْضَلُ ، كما صَلَّيْتَ على إبْراهِيمَ ، وعلى آلِ إبْراهِيمَ ، وكما بارَكْتَ على إبْراهِيمَ ، وعلى آلِ إبْراهِيمَ . وعنه ، يُخَيَّرُ . ذكرَها فى « الفُروعِ » . وعنه ، الأفْضَلُ ، كَما صَلَّيْتَ على إبْراهِيمَ وآلِ إبْراهِيمَ ، وكما بارَكْتَ على إبْراهِيمَ وآلِ إبْراهِيمَ . بإسْقاطِ على . كما ذَكَره المُصَنِّفُ ثانِيًا . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وأنْكَرَ هاتَيْن الصِّفَتَيْن الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، وقال : لم أجِدْ فى شىءٍ مِنَ الصِّحاحِ ، كما صَلَّيْتَ على إبْراهِيمَ ، وآلِ إبْراهِيمَ . بلِ المشْهورُ فى أكْثَرِ الأحاديثِ والطُّرُقِ لَفْظُ ، آلِ إبْراهِيمَ . وفى بعْضِها لَفْظُ ، إبْراهِيمَ . وروَى البَيْهَقِىُّ ، الجمْعَ بينَ لَفْظِ إبْراهِيمَ ، وآلِ إبْراهِيمَ ، بإسْنادٍ ضعيفٍ عنِ ابنِ مَسْعُودٍ مرْفُوعًا . ورَوَاه ابنُ مَاجَه موْقُوفًا . انتهى . قال جامِعُ « الاخْتِيارَاتِ » : قلتُ : قد

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « جل » . وجمل ، كصُحُف : الجماعة مِنًا .

(٣) فى م : « يوجب » .

(٤) فى : باب التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٢١ ، ٢٢٢ . وتقدم الحديث فى صفحة ٥٣٨ .

الشرح الكبير

تَشَهَّدَ أحَدُكُمْ فَلْيَسْتَعِذْ بِاللهِ مِنْ أرْبَعٍ » . رَواه مسلمٌ[1] . أمَرَ بالاسْتِعاذَةِ عَقِيبَ التَّشَهُّدِ مِن غيرِ فَصْلٍ . ولأنَّ الوُجُوبَ مِن الشَّرْعِ ، ولم يَرِدْ به . ولَنا ، ما رَوَى كَعْبُ بن عُجْرَةَ ، قال : إنَّ النبيَّ ﷺ خَرَج علينا ، فقُلْنا : يا رسولَ اللهِ ، قد عَلِمْنا كيف نُسَلِّمُ عليك ، فكيف نُصَلِّى عليك ؟ قال : « قُولُوا : اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ ، كَمَا صَلَّيْتَ عَلَى آلِ إبْرَاهِيمَ ، إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ ، وَبَارِكْ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ ، كَمَا بَارَكْتَ عَلَى آلِ إبْرَاهِيمَ إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن فَضالَةَ

الإنصاف

رَوَى الجَمْعَ بينَهما البُخارِىُّ فى « صَحِيحِه » ، وأخَذُوا ذلك مِن كلامِ شَيْخِه فى « قَواعِدِه » فى القاعِدَةِ الثَّامِنَةَ عَشْرَةَ ، وقال : أخْرَجَه أيضًا النَّسائِىُّ . وهو كما قال .

تنبيه : يأْتِى مِقْدارُ الواجِبِ مِنَ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، والصَّلاةِ على النَّبِىِّ ﷺ فى التَّشَهُّدِ ، والخِلافُ فى ذلك فى آخِرِ البابِ ، فى الأرْكانِ والوَاجِباتِ .

---

(١) فى : باب ما يستعاذ منه فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٤١٢/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب نوع آخر من التعوذ فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٤٩/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٧٧/٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا موسى بن إسماعيل ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ إن الله وملائكته يصلون على النبى ﴾ ، من كتاب التفسير (سورة الأحزاب) ، وفى : باب الصلاة على النبى ﷺ ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ١٧٨/٤ ، ١٥١/٦ ، ٩٥/٨ . ومسلم ، فى : باب الصلاة على النبى ﷺ بعد التشهد ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٠٥/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة على النبى ﷺ بعد التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٢٤/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صفة الصلاة على النبى ﷺ ، من أبواب الوتر ، وفى : باب من سورة الأحزاب ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٢٦٨/٢ ، ٩٥/١٢ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر من كيفية الصلاة على النبى ﷺ ، من كتاب السهو . المجتبى ٤٠/٣ . وابن ماجه ، فى : باب الصلاة على النبى ﷺ ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٩٣/١ . والدارمى ، فى : باب الصلاة على النبى ﷺ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٠٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤١/٤ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ .

الشرح الكبير

ابنِ عُبَيْدٍ ، قال : سَمِع رسولُ اللهِ ﷺ رجلًا يَدْعُو فى صَلاتِه لم يَحْمَدِ[1] اللهَ ، و لم يُصَلِّ على النبىِّ ﷺ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « عَجِلَ هَـٰذَا » . ثم دَعاه ، فقال له [2]أو لغيرِه[2] : « إذَا صَلَّى أحَدُكُمْ فَلْيَبْدَأْ بتَحْمِيدِ[3] رَبِّهِ وَالثَّنَاءِ عَلَيْهِ ، ثُمَّ يُصَلِّى عَلَى النَّبِىِّ ﷺ ، ثُمَّ يَدْعُو بَعْدُ[4] بِمَا شَاءَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ، وأبو داودَ، والنَّسائِىُّ، والتِّرمِذِىُّ[5]. وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن ابنِ مسعودٍ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، قال : « إذَا تَشَهَّدَ أحَدُكُمْ فِى الصَّلَاةِ فَلْيَقُلِ : اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ ، وَبَارِكْ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ ، وَارْحَمْ مُحَمَّدًا وَآلَ مُحَمَّدٍ ، كَمَا صَلَّيْتَ وَبَارَكْتَ وَتَرَحَّمْتَ عَلَى إبْرَاهِيمَ وَعَلَى آلِ إبْرَاهِيمَ ، إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ » . رَواه البَيْهَقِىُّ[6] . فأمّا حديثُ ابنِ مسعودٍ ، فقال الدّارَقُطْنِىُّ[7] : الزِّيادَةُ فيه مِن كلامِ ابنِ مسعودٍ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، الأفْضَلُ تَرْتيبُ الصَّلاةِ على النَّبِىِّ ﷺ ، والتَّشَهُّدِ على ما ورَد ، فيُقَدَّمُ التَّشَهُّدُ على الصَّلاةِ على النَّبِىِّ ﷺ فى التَّشَهُّدِ الأخيرِ ، فإنْ قدَّم

---

(١) فى م : « يمجد » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « بتمجيد » .

(٤) سقط من : م .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب الدعاء ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ٣٤١/١ . والترمذى ، فى : باب جامع الدعوات عن النبى ﷺ ، من أبواب الدعاء . عارضة الأحوذى ٢١/١٣ . والنسائى ، فى : باب التمجيد والصلاة على النبى ﷺ فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣٨/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨/٦ .

(٦) فى : باب وجوب الصلاة على النبى ﷺ ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣٧٩/٢ .

(٧) انظر : باب صفة التشهد ووجوبه واختلاف الروايات فيه ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٣٥٣/١ .

الشرح الكبير

فصل : وصِفَةُ الصلاةِ كما ذَكَرْنا ؛ لحديثِ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ ، وقد رَواه النَّسائِيُّ كذلك ، وفيه : « كَمَا صَلَّيْتَ عَلَى إبْرَاهِيمَ وَآلِ إبْرَاهِيمَ » . [1]و : « كَمَا بَارَكْتَ عَلَى إبْرَاهِيمَ وَآلِ إبْرَاهِيمَ » . وفى رِوايةٍ : « كَمَا صَلَّيْتَ عَلَى إبْرَاهِيمَ ، إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ » . و : « كَمَا بَارَكْتَ عَلَى إبْرَاهِيمَ[1] ، إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ » . قال التِّرمِذِىُّ[2] : هو حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وفى حديثِ أبى حُمَيْدٍ : « اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى أزْوَاجِهِ وَذُرِّيَّتِهِ ، كَمَا صَلَّيْتَ عَلَى آلِ إبْرَاهِيمَ ، وَبَارِكْ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى أزْوَاجِهِ وَذُرِّيَّتِهِ ، كَمَا بَارَكْتَ عَلَى آلِ إبْرَاهِيمَ ، إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ » . [١/٢٠٤ظ] مُتَّفَقٌ عليه[3] . واللَّفْظُ لمسلمٍ . والأوْلَى الإتْيانُ بالصلاةِ كما فى حديثِ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ المُتَّفَقِ عليه ، فإنَّه أصَحُّ شىءٍ رُوِىَ فيها ، وعلى أىِّ صِفَةٍ أتَى بالصلاةِ عليه مِمَّا وَرَد[4] فى الأخْبارِ ، جاز ، كقَوْلِنا فى التَّشَهُّدِ ،

الإنصاف

وأخَّر ، ففى الإجْزاءِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّمامِ » لأبِى الحُسَيْنِ ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ صلَّى على النَّبِىِّ ﷺ فى التَّشَهُّدِ الأخيرِ قبلَه ، أو نكَّسَه مع بَقاءِ المَعْنَى ، لم يُجْزِئْه . وقيل : بلى . ذكَرَه القاضى . الثَّانيةُ ، لو أبْدَلَ : آلَ . بأهْلِ فى الصَّلاةِ ، فهل يُجْزِئُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « المُطْلِعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) انظر : عارضة الأحوذى ٢/٢٦٩ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا موسى بن إسماعيل ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ٤/١٧٨ . ومسلم ، فى : باب الصلاة على النبى ﷺ بعد التشهد ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٠٦ .

(٤) فى م : « روى » .

الشرح الكبير

وظاهِرُه أنَّه إذا أخَلَّ بلَفْظٍ ساقِطٍ فى بعضِ الأخْبارِ ، جاز ؛ لأنَّه لو كان واجِبًا لَما أغْفَلَه النبىُّ ﷺ . قال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ الصلاةَ واجِبَةٌ على النبىِّ ﷺ حَسْبُ ؛ لأنَّ أبا زُرْعَةَ الدِّمَشْقِىَّ حَكَى عن أحمدَ ، أنَّه قال : كُنْتُ أتَهَيَّبُ ذلك ، يَعْنِى القَوْلَ بوُجُوبِ الصلاةِ ، ثم تَبَيَّنْتُ ، فإذا الصلاةُ واجِبَةٌ . فذَكَرَ الصلاةَ حَسْبُ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ولهم[1] فى وُجُوبِ الصلاةِ على آلِه وَجْهان . وقال بعضُ أصحابِنا : تَجِبُ الصلاةُ على ما فى خَبَرِ كَعْبٍ ؛ لأنَّه أمَرَ به ، والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ . وقد ذَكَرْنا ما يَدُلُّ على خِلافِ قَوْلِهم ، والنبىُّ ﷺ إنَّما أمَرَهم بهذا حينَ سَأَلُوه ، ولم يَبْتَدِئْهم به .

الإنصاف

البَحْرَيْن » ، و « الفائِق » ، وابنُ عُبَيْدانَ ، والزَّرْكَشِىُّ . وهو ظاهِرُ ما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحَدُهما ، يجوزُ ويُجْزِئُه ، اخْتارَه القاضى ، وقال : مَعْناهما واحِدٌ . وكذلك لو صغَّر ، فقال : أُهَيْل . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ فى « حَواشِيه » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يُجْزِئُه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وأبو حَفْصٍ ؛ لأنَّ الأهْلَ القَرابَةُ ، والآلَ الأتْباعُ فى الدِّينِ . الثَّالثةُ ، آلُه أتْباعُه على دِينِه صلَواتُ اللهِ وسلامُه عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه مِنَ الأصحابِ . قالَه المَجْدُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « المُطْلِعِ » ، وابنُ عُبَيْدانَ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحَيْهما » . وقيلَ : آلُه أزْواجُه وعشِيرَتُه ممَّنْ آمَنَ به . قيَّدَه به ابنُ تَميمٍ . وقيل : بنُو هاشِمٍ المُؤْمِنُون ، وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

---

(١) أى الشافعية . انظر المجموع شرح المهذب ٣/٤٦٥ .

الشرح الكبير

فصل : آلُ النبيِّ ﷺ أتْباعُه على دِينِه، كما قال تعالى : ﴿ آلَ فِرْعَوْنَ ﴾[1] . يَعْنِى أتْباعَه مِن أهلِ دِينِه . وقد جاء عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه سُئِل: مَن آلُ محمدٍ؟ قال: «كُلُّ تَقِيٍّ». أخْرَجه تَمّامٌ فى «فَوائِدِه»[2]. وقِيل : آلُه أهْلُه ، الهاءُ مُنْقَلِبَةٌ عن الهَمْزَةِ ، كما يُقالُ : أرَقْتُ الماءَ وهَرَقْتُه . فلو قال : على أهْلِ محمدٍ . مَكانَ : آلِ محمدٍ[3] أجْزَأه عندَ القاضى ، وقال : مَعْناهما واحِدٌ ، ولذلك لو صُغِّر ، قِيل : أُهَيْلٌ . قال : ومَعْناهما جَمِيعًا : أهلُ دِينِه . وقال ابنُ حامِدٍ وأبو حَفْصٍ : لا يُجْزِئُ ؛ لِما فيه مِن مُخالَفَةِ الأثَرِ ، وتَغْيِيرِ المَعْنَى ؛ فإنَّ الأهْلَ يُعَبَّرُ به عن القَرابَةِ ، والآلَ عن الأتْباعِ فى الدِّينِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وقيل : آلُه بنُو هاشِمٍ ، وبنُو المُطَّلِبِ . ذكَره فى « المُطْلِعِ » . وقيل : أهْلُه . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : آلُه أهْلُ بَيْتِه ، وقال : هو نَصُّ أحمدَ ، واخْتِيارُ الشَّرِيفِ أبِى جَعْفَرٍ وغيرِهم ؛ فمنْهم بنُو هاشِمٍ ، وفى بَنِى المُطَّلِبِ رِوايةُ الزَّكاةِ . قال فى « الفائقِ » : آلُه أهْلُ بَيْتِه فى المذهبِ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ . وهل أزْواجُه مِن آلِه ؟ على رِوايتَيْن . انتهى . قال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ : والمُخْتارُ ، دُخولُ أزْواجِه فى أهْلِ بَيْتِه . وقال الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ أيضًا : أفْضَلُ أهْلِ بيْتِه ؛ علىٌّ ، وفاطِمَةُ ، وحسَنٌ ، وحُسَيْنٌ ، الذين أدارَ عليهم الكِساءَ وخَصَّهُم بالدُّعاءِ . قال فى « الاخْتِيَاراتِ » : وظاهرُ كلامِ الشَّيْخِ تقِىِّ الدِّينِ فى موْضِعٍ آخَرَ، أنَّ حَمْزَةَ أفْضَلُ مِن حسَنٍ وحُسَيْنٍ. واخْتارَه بعضُهم. الرَّابعةُ، تجوزُ الصَّلاةُ على غيرِ الأنْبياءِ، صلَّى اللهُ عليهم وسلَّم، مُنْفَرِدًا.

---

(١) سورة القصص ٨ .

(٢) عزاه السيوطى فى الجامع الصغير إلى الطبرانى فى الأوسط ، ورمز لضعفه بلفظ : « آل محمد كل تقى » . الجامع الصغير ٤ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فى تَفْسِيرِ التَّحِيّاتِ : التَّحِيَّةُ العَظَمَةُ . قاله ابنُ عباسٍ . والصَّلَواتُ : الصلواتُ الخَمْسُ . والطَّيِّباتُ : الأعْمالُ الصَّالِحَةُ . وقال أبو عَمْرٍو : التَّحِيّاتُ المُلْكُ . وأنْشَدُوا[1] :

ولَكُلُّ ما نال الفَتَى قد نِلْتُه إلَّا التَّحِيَّهْ

وقِيل : التَّحِيّاتُ البَقاءُ . وقال ابنُ الأنْبارِىِّ : التَّحِيّاتُ السَّلامُ ، والصَّلَواتُ الرَّحْمَةُ ، والطَّيِّباتُ مِن الكَلامِ .

فصل : والسُّنَّةُ إخْفاءُ التَّشَهُّدِ ، لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . قال عبدُ اللهِ ابنُ مسعودٍ : [١/٢٠٥و] مِن السُّنَّةِ إخْفاءُ التَّشَهُّدِ . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّه ذِكْرٌ غيرُ القِراءَةِ لا يَنْتَقِلُ به مِن رُكْنٍ إلى ركنٍ ، فاسْتُحِبَّ إخْفاؤُه كالتَّسْبِيحِ .

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ أبِى داودَ وغيرِه . قال الأصْفَهانِىُّ فى شَرْحِ « خُطْبَةِ الْخِرَقِىِّ » : ولا تخْتَصُّ الصَّلاةُ [١/١٠٥ ظ] بالأنْبياءِ عندَنا ؛ لقَوْلِ علىٍّ لعمرَ : صَلَّى اللهُ عليْك . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ عنِ القاضى ، أنَّه لا بأْسَ به مُطْلَقًا . وقيلَ : لا يصَلَّى على غيرِهم إلَّا تبَعًا له . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الآدابِ الكُبْرى » . قال فى « الفُروعِ » : وكَرِهَها جماعةٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : تُسَنُّ الصَّلاةُ على غيرِه مُطْلَقًا . فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُوافِقًا للمذهبِ . وقيلَ : يَحْرُمُ . اخْتارَه أبو

---

(١) البيت لزهير بن جناب الكلبى ، والتحية : الملك . وقال ابن الأنبارى والشريف المرتضى : هى البقاء . انظر : اللسان مادة (ح ى ى) . وأمالى المرتضى ١/٢٤٢ .

(٢) فى : باب إخفاء التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٢٦ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن قَدَر على التَّشَهُّدِ بالعَرَبِيَّةِ والصلاةِ على النبيِّ ﷺ ، لم يَجُزْ بغيرِها ، كالتَّكْبيرِ . فإن عَجَز عن العَرَبِيَّةِ تَشَهَّدَ بلِسانِه ، كقَوْلِنا فى التَّكْبيرِ ، ويَجِيءُ على قَوْلِ القاضى ، أن لا يَتَشَهَّدَ ، وحُكْمُه حُكْمُ الأَخْرَسِ . فإن قَدَر على تَعَلُّمِ التَّشَهُّدِ والصلاةِ لَزِمَه ذلك ، كالقِراءَةِ . فإن صَلَّى قبلَ تَعَلُّمِه مع إمْكانِه ، لم تَصِحَّ . فإن خاف فَواتَ الوَقْتِ ، أو عَجَز عن تَعلُّمِه ، أتَى بما يُمْكِنُه منه ، وأجْزَأه للضَّرُورَةِ . وإن لم يُحْسِنْ شيئًا منه ، سَقَط .

الإنصاف

المَعالِى . واخْتارَه الشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ مع الشِّعارِ[1] . ومَحَلُّ الخِلافِ فى غيرِه صَلَواتُ اللهِ وسلامُه عليه ، أمَّا هو ، فإنَّه قد صَحَّ عنه الصَّلاةُ على آلِ أبِى أوْفَى وغيرِهم . ولقولِه تعالَى : ﴿ وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ﴾[2] . الخامسةُ ، تُسْتَحَبُّ الصَّلاةُ على النَّبِيِّ ﷺ فى غيرِ الصَّلاةِ ، وتَتَأَكَّدُ كثيرًا عندَ ذِكْرِه . قلتُ : وفى يَوْمِ الجُمُعَةِ ولَيْلَتِها ؛ للأخْبارِ فى ذلك . وهذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : تجِبُ كُلَّما ذُكِرَ . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ . ذكَرَه عنه ولَدُ صاحِبِ «الفُروعِ»[3] فى شَرْحِ «المُقْنِعِ» . وقال : ذَهَب إليه المُتَقَدِّمون مِن أصحابِنا . واخْتارَه أيضًا الحَلِيمِىُّ[4] مِنَ الشَّافِعِيَّةِ . ذكَره ابنُ رَجَبٍ وغيرُه عنه . والطَّحاوِىُّ[5] مِنَ

---

(١) نص كلام الشيخ تقى الدين : وأما ما نقل عن علىٍّ ، فإذا لم يكن على وجه الغلو وجعل ذلك شعارًا لغير الرسول ، فهذا نوع من الدعاء ، وليس فى الكتاب والسنة ما يمنع منه ، مجموع الفتاوى ٢٢/٤٧٣ .

(٢) التوبة ١٠٣ .

(٣) يقصد به ابن أبى يعلى سبق ترجمته .

(٤) الحسين بن الحسن بن محمد الحليمى الشافعى ، أبو عبد الله . القاضى العلامة ، رئيس المحدثين والمتكلمين بما وراء النهر ، من أصحاب الوجوه فى المذهب . توفى سنة ثلاث وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ١٧/٢٣١ - ٢٣٤ .

(٥) أحمد بن محمد بن سلامة الأزدى الطحاوى الحنفى ، أبو جعفر . الإمام العلامة الحافظ الكبير ، محدث الديار المصرية وفقيهها ، وصاحب التصانيف المشهورة . توفى سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٥/٢٧ - ٣٣ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَتَعَوَّذَ فَيَقُولَ: أَعُوذُ بِاللهِ مِنْ عَذَابِ جَهَنَّمَ، وَمِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ [٢١و]، وَمِنْ فِتْنَةِ الْمَحْيَا وَالْمَمَاتِ، وَمِنْ فِتْنَةِ الْمَسِيحِ الدَّجَّالِ.

الشرح الكبير

فصل : السُّنَّةُ تَرْتِيبُ التَّشَهُّدِ وتَقْدِيمُه على الصلاةِ على النبيِّ ﷺ ، فإن نَكَّسَه مِن غيرِ تَغْيِيرِ شيءٍ مِن مَعانِيه ، ولا إخْلالٍ بشيءٍ مِن الواجِبِ فيه ، فعلى وَجْهَين ؛ أحَدُهما ، يُجْزِئُه . ذَكَرَه القاضى . وهو قولُ الشافعيِّ ، لأنَّ المَقْصُودَ المَعْنَى ، وقد حَصَل ، أشْبَهَ ما لو رَتَّبه . والثانى ، لا يَصِحُّ؛ لأنَّه أخَلَّ بالتَّرْتِيبِ فى ذِكْرٍ وَرَد الشَّرْعُ به، فلم يَصِحَّ، كالأذانِ[1].

٤٢٥ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَتَعَوَّذَ ، فيَقُولَ : أعُوذُ باللهِ مِن عَذابِ جَهَنَّمَ ، ومِن عَذابِ القَبْرِ ، ومِن فِتْنَةِ المَحْيا والمَماتِ ، ومِن فِتْنَةِ المَسِيحِ الدَّجّالِ) لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَدْعُو :

الإنصاف

الحَنفِيَّةِ . ذكَرَه المَجْدُ فى «شَرْحِه» عنه وغيرُه. وكذا البَزْدَوِىُّ[2] منهم. ذكَرَه ولَدُ صاحِبِ «الفُروعِ» عنه. وأظُنُّ أنَّ اللَّخْمِىَّ[3] مِنَ المالِكيَّةِ اخْتارَه. وقال الطَّحَاوِىُّ أيضًا : تجِبُ فى العُمُرِ مَرَّةً . وحُكِىَ ذلك عن أبى حنِيفَةَ ، ومالكٍ ، وأصحابِه ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزَاعِىِّ . وقال ابنُ عبْدِ البَرِّ ، والقاضى عِيَاضٌ : هو قَوْلُ جمْهورِ الأُمَّةِ . وقال فى « آدابِ الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، بعدَ أنْ قال : تُسَنُّ الصَّلاةُ على النَّبِىِّ ﷺ فى غيرِ الصَّلاةِ : وهى فَرْضُ كِفايَةٍ . انتهى . وتَبِعَه فى « الآدابِ الكُبْرى » .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَتَعَوَّذَ ، فيَقُولَ : أعُوذُ باللهِ مِن عَذابِ جَهَنَّمَ إلى آخرِه .

---

(١) فى الأصل : « كالأول » .

(٢) على بن محمد بن الحسين البزدوى ، أبو الحسن . شيخ الحنفية ، وعالم ما وراء النهر ، وصاحب الطريقة فى المذهب . توفى سنة اثنتين وثمانين وأربعمائة . الجواهر المضية ٢/٥٩٤ ، ٥٩٥ .

(٣) على بن محمد الربعى اللخمى ، أبو الحسن . من أهل الأندلس ، كان فقيها فاضلا ، ذا حظ من الأدب ، انتهت إليه رئاسة الفتوى بإفريقية . توفى سنة ثمان وسبعين وأربعمائة . الديباج المذهب ٢/١٠٤ ، ١٠٥ .

المقنع

وَإِنْ دَعَا بِمَا وَرَدَ فِي الْأَخْبَارِ فَلَا بَأْسَ .

الشرح الكبير

« اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ ، وَمِنْ عَذَابِ النَّارِ ، وَمِنْ فِتْنَةِ الْمَحْيَا وَالْمَمَاتِ ، وَمِنْ فِتْنَةِ الْمَسِيحِ الدَّجَّالِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولمسلمٍ : « إِذَا تَشَهَّدَ أَحَدُكُمْ ، فَلْيَسْتَعِذْ بِاللهِ مِنْ أَرْبَعٍ » . وذَكَرَه .

٤٢٦ - مسألة : (وإن دَعا بما وَرَد فى الأخْبارِ ، فلا بَأْسَ) [2]الدُّعاءُ فى الصلاةِ بما وَرَدَتْ به الأخْبارُ جائِزٌ[2] . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : إنَّ هؤلاءِ يَقُولُون : لا يَدْعُو فى المَكْتُوبَةِ إلَّا بما فى القُرْآنِ . فنَفَضَ يَدَه كالمُغْضَبِ ، وقال : مَن يَقِفُ على هذا ! وقد تَواتَرَتِ الأحادِيثُ عن

الإنصاف

وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، التَّعَوُّذُ واجِبٌ . حكَاها القاضى . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ: مَن تَرَك مِنَ الدُّعاءِ المشْروعِ شيئًا ممَّا يُقْصَدُ به الثَّناءُ على اللهِ تَعالَى ، أعادَ . وعن أحمدَ ، مَن تَرَك شيئًا مِنَ الدُّعاءِ عمْدًا ، يُعيدُ .

قوله : وإنْ دعا بما ورَد فى الأخْبارِ فلا بَأْسَ . وهذا بلا نِزاعٍ . قال الشَّيْخُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التعوذ من عذاب القبر ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١٢٤/٢ . ومسلم ، فى : باب ما يستعاذ منه فى الصلاة، من كتاب إقامة الصلاة. صحيح مسلم ٤١٢/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول بعد التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٢٦/١ . والترمذى ، فى : باب الاستعاذة ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ٩٢/١٣ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر من التعوذ فى الصلاة ، من كتاب السهو ، وفى : باب التعوذ من عذاب القبر ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الاستعاذة من عذاب جهنم وشر المسيح الدجال ، وباب الاستعاذة من فتنة المحيا ، وباب الاستعاذة من شر فتنة الممات ، وباب الاستعاذة من عذاب القبر ، وباب الاستعاذة من عذاب الله ، وباب الاستعاذة من عذاب النار ، من كتاب الاستعاذة . المجتبى ٤٩/٣ ، ٢٤٢/٨ - ٢٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقال فى التشهد والصلاة على النبى ﷺ ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٩٤/١ . والدارمى ، فى : باب الدعاء بعد التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣١٠/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٧/٢ ، ٢٨٨ ، ٤١٤ ، ٤١٦ ، ٤٢٣ ، ٤٦٧ ، ٤٦٩ ، ٤٧٧ ، ٤٨٢ ، ٥٢٢ ، ٥٥٤ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

رسولِ اللهِ ﷺ بخِلافِ ما قالوا . قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : إذا جَلَس فى الرّابعَةِ ، يَدْعُو بعدَ التَّشَهُّدِ بما شاء ؟ قال : بما شاء لا أدْرِى ، ولكنْ يَدْعُو بما يَعْرِفُ [١/٢٠٥ظ] وبما جاء . قُلْتُ : على حديثِ عمرِو بنِ سعدٍ ، قال : سَمِعْتُ عبدَ اللهِ[1] يقُولُ : إذا جَلَس أحَدُكم فى صَلاتِه ، ذَكَر التَّشَهُّدَ ، ثُم ليَقُلْ : اللَّهُمَّ إنِّى أسْأَلُك مِن الخَيْرِ كلِّه ، ما عَلِمْتُ منه وما لم أعْلَمْ ، وأعُوذُ بك مِن الشَّرِّ كلِّه ، ما عَلِمْتُ منه وما لم أعْلَمْ ، اللَّهُمَّ إنِّى أسْأَلُك مِن خَيْرِ ما سَأَلَك عِبادُك الصّالِحُون، وأعُوذُ بك مِن شَرِّ ما عاذ منه عِبادُك الصّالِحُون، رَبَّنا آتِنا فى الدُّنْيا حَسَنَةً وفى الآخِرَةِ حَسَنَةً ، وقِنا عَذابَ النّارِ ، رَبَّنا اغْفِرْ لنا ذُنُوبَنا ، وكَفِّرْ عَنّا سَيِّئاتِنا ، وتَوَفَّنا مع الأبْرارِ ، رَبَّنا وآتِنا ما وَعَدْتَنا على رُسُلِك ، ولا تُخْزِنا يَوْمَ القِيامَةِ ، إنَّك لا تُخْلِفُ المِيعادَ . رَواه الأثْرَمُ . واخْتارَه أحمدُ . ذَكَرَه القاضى ، وقال : لا يُسْتَحَبُّ للإمامِ الزِّيادَةُ على هذا ؛ لِئَلَّا يُطِيلَ على المَأْمُومِين . فإن كان مُنْفَرِدًا ، فلا بَأْسَ بكَثْرَةِ الدُّعاءِ ،

الإنصاف

شمْسُ الدِّينِ ابنُ مُفْلِحٍ فى « حَواشِيه » : المُرادُ بالأخْبارِ ، أخْبارُ النَّبِىِّ ﷺ . قال فى « المُذْهَبِ » : لا يدْعُو بما ليس فى القُرْآنِ والسُّنَّةِ . ومَثَّل . قال فى « التَّلْخيصِ » : وَلْيَتَخَيَّرْ مِنَ الأدْعِيَةِ الوارِدَةِ فى الحديثِ ما أحَبَّ ، ولا يدْعو فى الصَّلاةِ بغيرِها . انتهى . زادَ غيرُهم : وأخْبارُ الصَّحابَةِ أيضًا . قال الشّارِحُ وغيرُه : المُرادُ بالأخْبارِ ، أخْبارُ النَّبِىِّ ﷺ وأصحابِه والسَّلَفِ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إنْ دَعا بغيرِ ما ورَد فى الأخْبارِ ، أنَّ به بأْسًا وهو قِسْمان ؛ أحَدُهما ، أنْ يكونَ الدُّعاءُ مِن أمْرِ الآخِرَةِ ؛ كالدُّعاءِ بالرِّزْقِ

---

(١) هو : عبد الله بن عمر .

الشرح الكبير

ما لم يُخْرِجْه إلى السَّهْوِ ، فقد روَى أبو داودَ[1] ، عن عبدِ اللهِ ، قال : كان النبيُّ ﷺ يُعَلِّمُنا التَّشَهُّدَ كما يُعَلِّمُنا السُّورَةَ مِن القُرْآنِ . قال : وعَلَّمَنا أن نقُولَ : « اللَّهُمَّ أَصْلِحْ ذَاتَ بَيْنِنَا ، وَاهْدِنَا سُبُلَ السَّلَامِ ، وَأَخْرِجْنَا مِنَ الظُّلُمَاتِ إِلَى النُّورِ ، وَاصْرِفْ عَنَّا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ ، وَبَارِكْ لَنَا فِي أَسْمَاعِنَا وَأَبْصَارِنَا[2] وَقُلُوبِنَا وَأَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا ، وَتُبْ عَلَيْنَا ، إِنَّكَ أَنْتَ التَّوَّابُ الرَّحِيمُ ، وَاجْعَلْنَا شَاكِرِينَ لِنِعْمَتِكَ ، مُثْنِينَ بِهَا عَلَيْكَ، قَابِلِيهَا ، وَأَتِمَّهَا عَلَيْنَا » . وعن أبي بكرٍ الصِّدِّيقِ، أنَّه قال للنبيِّ ﷺ : عَلِّمْنِي دُعاءً أَدْعُو به في صَلاتِي . قال : « قُلِ : اللَّهُمَّ إِنِّي ظَلَمْتُ نَفْسِي ظُلْمًا كَثِيرًا ، وَلَا يَغْفِرُ الذُّنُوبَ إِلَّا أَنْتَ ، فَاغْفِرْ لِي مَغْفِرَةً مِنْ عِنْدِكَ ، وَارْحَمْنِي ، إِنَّكَ أَنْتَ الْغَفُورُ الرَّحِيمُ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن أبي

الإنصاف

الحَلَالِ ، والرَّحْمَةِ والعِصْمَةِ مِنَ الفَواحِشِ ونحوِه ، ولو لم يَكُنِ المَدْعُوُّ به يُشْبِهُ ما ورَد ، فهذا يجوزُ الدُّعاءُ به في الصَّلاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه الجمهورُ ؛ منهم القاضي ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ في « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه في « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ،

---

(١) في : باب التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبي داود ١/٢٢٢ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه البخاري ، في : باب الدعاء قبل السلام ، من كتاب الأذان ، وفي : باب الدعاء في الصلاة ، من كتاب الدعوات ، وفي : باب قوله تعالى : ﴿ وكان الله سميعا بصيرا ﴾ من كتاب التوحيد . صحيح البخاري ١/٢١١ ، ٨/٨٩ ، ٩/١٤٤ . ومسلم ، في : باب استحباب خفض الصوت بالذكر ، من كتاب الذكر . صحيح مسلم ٤/٢٠٧٨ . كما أخرجه الترمذي ، في : باب حدثنا قتيبة حدثنا الليث عن يزيد ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذي ١٣/٥٣ . والنسائي ، في : باب نوع آخر من الدعاء ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٤٥ . وابن ماجه ، في : باب دعاء رسول الله ﷺ ، من كتاب الدعاء . سنن ابن ماجه ٢/١٢٦١ . والإمام أحمد ، في : المسند ١/٤ ، ٧ .

الشرح الكبير

هُرَيْرَةَ، قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ لرجلٍ: «مَا تَقُولُ فِى الصَّلَاةِ»؟ قال: أَتَشَهَّدُ ، ثم أسْأَلُ اللهَ الجَنَّةَ ، وأعُوذُ به مِن النّارِ ، أما واللهِ ما أُحْسِنُ دَنْدَنَتَكَ[1] ولا دَنْدَنَةَ مُعاذٍ . فقال : « حَوْلَهَا نُدَنْدِنُ » . رَواه أبو داودَ[2] . وقَوْلُه : (بما وَرَد فى الأخْبارِ) يَعْنِى أخْبارَ النبىِّ ﷺ وأصحابِه والسَّلَفِ ، رَحِمَهم اللهُ ، فقد ذَهَب أحمدُ إلى حديثِ ابنِ مسعودٍ فى الدُّعاءِ ، وهو مَوْقُوفٌ [٢٠٦/١و] عليه ، قال عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ : سَمِعْتُ أبى يقُولُ فى سُجُودِه : اللَّهُمَّ كما صُنْتَ وَجْهِى عن السُّجُودِ لغيرِك ، فصُنْ وَجْهِى عن المَسْأَلَةِ لغيرِك . وقال : كان عبدُ الرحمنِ يقُولُه فى سُجُودِه . وقال : سَمِعْتُ الثَّوْرِىَّ يقُولُه فى سُجُودِه .

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » . وجزَم به فى « الفائقِ » . وعنه ، لا يجوزُ ، وتَبْطُلُ الصَّلاةُ به فى وَجْهٍ ، فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . قال الشَّارِحُ : قالَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، ويَحْتَمِلُه كلامُ أحمدَ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقدَّم أنَّه لا يدْعُو بذلك فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . القِسْمُ الثَّانى ، الدُّعاءُ بغيرِ ما ورَد ، وليس مِن أمرِ الآخِرَةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يجوزُ الدُّعاءُ بذلك فى الصَّلاةِ ، وتَبْطُلُ الصَّلاةُ به . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يجوزُ الدُّعاءُ بحَوائِجِ دُنْياه . وعنه ، يجوزُ الدُّعاءُ بحَوائِجِ دُنْياه ومَلاذِّها ، كقَوْلِه: اللَّهُمَّ ارْزُقْنِى جارِيَةً حسْناءَ، وحُلَّةً خَضْراءَ، ودابَّةً هِمْلاجَةً؛[3] ، ونحوِ ذلك.

---

(١) الدندنة : أن يتكلم الرجل بالكلام تسمع نغمته ولا يفهم .

(٢) فى : باب فى تخفيف الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٣/١ . عن بعض أصحاب النبى ﷺ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما يقال فى التشهد والصلاة على النبى ﷺ ، من كتاب إقامة الصلاة ، وفى : باب الجوامع من الدعاء ، من كتاب الدعاء . سنن ابن ماجه ٢٩٥/١ ، ١٢٦٤/٢ ، عن أبى هريرة . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٧٤/٣ ، عن بعض أصحاب النبى ﷺ ، وعن سليم من بنى سلمة فى : ٧٤/٥ .

(٣) أى دابة مذللة منقادة تمشى فى سرعة وبخترة .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا ما يَقْصِدُ به مَلاذَّ الدُّنْيا وشَهَواتِها ، كقَوْلِه : اللَّهُمَّ ارْزُقْنِى جارِيَةً حَسْناءَ ، وطَعامًا طَيِّبًا ، ودارًا قَوْراءَ[1] ، وبُسْتانًا أنِيقًا . ونَحْوَه ، فلا يَجُوزُ الدُّعاءُ به فى الصلاةِ . وقال الشافعىُّ : يَدْعُو بما أحَبَّ ؛ لقَوْلِه ، عليه السَّلامُ ، فى حديثِ ابنِ مسعودٍ : « ثُمَّ لْيَتَخَيَّرْ مِنَ الدُّعَاءِ أَعْجَبَهُ إِلَيْهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولمسلمٍ : « ثُمَّ لْيَتَخَيَّرْ بَعْدُ مِنَ الْمَسْأَلَةِ مَا شَاءَ » . ولَنا ، قولُه ، عليه السَّلامُ : « إِنَّ صَلَاتَنَا هَـٰذِهِ لَا يَصْلُحُ[3] فِيهَا شَىْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ ، إِنَّمَا هِىَ التَّسْبِيحُ وَالتَّكْبِيرُ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ » . رَواه مسلمٌ[4] . وهذا مِن كلامِ الآدَمِيِّين ، ولأنَّه كلامُ آدَمِىٍّ يَتَخاطَبُ بمِثْلِه ، أشْبَهَ رَدَّ السَّلامِ ، وتَشْمِيتَ العاطِسِ ، والخَبَرُ مَحْمُولٌ على أنه يَتَخَيَّرُ مِن الدُّعاءِ المَأْثُورَ .

فصل : فأمّا الدُّعاءُ بما يَتَقَرَّبُ به إلى اللهِ عَزَّ وجَلَّ ، مِمّا ليس بمَأْثُورٍ ولا يَقْصِدُ به مَلاذَّ الدُّنْيا ، فقال جَماعَةٌ مِن أصحابِنا : لا يَجُوزُ . ويَحْتَمِلُه كَلامُ أحمدَ ؛ لقَوْلِه : يَدْعُو بما جاء وبما يَعْرِفُ . وحَكَى عنه ابنُ المُنْذِرِ ، أنَّه قال : لا بَأْسَ أن يَدْعُوَ الرجلُ بجَمِيعِ حَوائِجِه ؛ مِن حَوائِجِ دُنْياه

الإنصاف

فائدتان ؛ الأُولَى ، يجوزُ الدُّعاءُ فى الصَّلاةِ لشَخْصٍ مُعَيَّنٍ . على الصَّحيحِ مِنَ

(١) قوراء : واسعة .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٣٨ ، ٥٣٩ .

(٣) فى الأصل : « يصح » .

(٤) فى : باب تحريم الكلام فى الصلاة ونسخ ما كان من إباحته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٨١/١ ، ٣٨٢ ، كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تشميت العاطس فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٣/١ . والنسائى ، فى : باب الكلام فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ١٤/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٧/٥ ، ٤٤٨ .

الشرح الكبير

وآخِرَتِه . وهذا هو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ، اخْتارَه شيخُنا[1] ؛ لظَواهِرِ الأخْبارِ ، فإنَّ فى حديثِ أبى هُرَيْرَةَ : « ثُمَّ يَدْعُو لِنَفْسِهِ بِمَا بَدَا لَهُ »[2] . وعن أنَسٍ ، قال : جاءتْ أُمُّ سُلَيْمٍ إلى النبىِّ ﷺ ، فقالت : يا رسولَ اللهِ ، عَلِّمْنِى شَيْئًا أدْعُو به فى صَلاتِى . فقال : « احْمَدِى اللهَ عَشْرًا ، وَسَبِّحِى اللهَ عَشْرًا ، ثُمَّ سَلِى اللهَ[3] مَا شِئْتِ ، يَقُولُ : نَعَمْ نَعَمْ نَعَمْ » . رَواه الأثْرَمُ . وقد قال النبىُّ ﷺ : « أمَّا السُّجُودُ فَأكْثِرُوا فِيهِ مِنَ الدُّعَاءِ »[4] . ولم يُعَيِّنْ لهم ما يَدْعُون به ، فيَدُلُّ على أنَّه أباحَ لهم جَمِيعَ الدُّعاءِ ، إلَّا ما خَرَجَ منه بالدَّلِيلِ فى الفَصْلِ الذى قَبْلَه ، ولأنَّه دُعاءٌ يَتَقَرَّبُ به إلى اللهِ عَزَّ وجَلَّ ، أشْبَهَ الدُّعاءَ المَأْثُورَ .

فصل : فأمَّا الدُّعاءُ لإنْسانٍ بعَيْنِه [٢٠٦/١ظ] فى صَلاتِه ، ففى جَوازِه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَجُوزُ . قال المَيْمُونِىُّ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يقُولُ لابنِ الشافعىِّ[5] : أنا أدْعُو لقَوْمٍ مُنْذُ سِنِين فى صَلاتِى ، أبُوك أحَدُهم . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وأبى الدَّرْداءِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى قُنُوتِه : «اللَّهُمَّ أنْجِ الْوَلِيدَ

الإنصاف

المذهبِ ، كما كانَ الإمامُ أحمدُ يدْعو لجماعَةٍ فى الصَّلاةِ ؛ منهم الإمامُ الشَّافِعِىُّ رَضِىَ اللهُ عنهم . وعنه ، لا يجوزُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، يجوزُ فى النَّفْلِ دُونَ الفَرْضِ . واخْتارَه أبو الحُسَيْنِ . قلتُ :

---

(١) فى : المغنى ٢٣٧/٢ .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب نوع آخر ، من كتاب السهو . المجتبى ٤٩/٣ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥١٧ .

(٥) أبو عثمان محمد بن محمد بن إدريس ، الشافعى القاضى ، المتوفى بالجزيرة بعد سنة أربعين ومائتين . طبقات الشافعية الكبرى ٧١/٢ - ٧٤ . والخبر فى ترجمته فيها .

الشرح الكبير

ابْنَ الْوَلِيدِ، وَسَلَمَةَ بْنَ هِشَامٍ ، وَعَيَّاشَ بْنَ أَبِى رَبِيعَةَ »[1] . ولأنَّه دُعاءٌ لبَعْضِ المُؤْمِنِين ، أشْبَهَ ما لو قال : رَبِّ اغْفِرْ لِى ولوالِدَىَّ . والأُخْرَى، لا يَجُوزُ . كَرِهَه عَطاءٌ والنَّخَعِىُّ ؛ لشَبَهِه بكَلامِ الآدَمِيِّين ، ولأنَّه دُعاءٌ لمُعَيَّنٍ ، أشْبَهَ تَشْمِيتَ العاطِسِ ، وقد دَلَّ على المَنْعِ منه حديثُ مُعاوِيَةَ ابْنِ الحَكَمِ السُّلَمِىِّ[2] . ويَحْتَمِلُ التَّفْرِيقَ بينَ الدُّعاءِ وتَشْمِيتِ العاطِسِ ؛ لأنَّه مُخاطَبَةٌ لإنْسانٍ ؛ لدُخُولِ كافِ المُخاطَبِ فيه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وهو أَوْلَى . وعنه ، يُكْرَهُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . الثَّانيةُ ، مَحَلُّ الخِلافِ فيما تقدَّم ، إذا لم يأْتِ فى الدُّعاءِ بكافِ الخِطَابِ . فإنْ أتَى بها ، بَطَلَتْ قَوْلًا واحِدًا . ذكَره جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال أيضًا : ظاهِرُ [١٠٦/١ و] كلامِهم ، لا تَبْطُلُ بقَوْلِه : لَعَنَه اللهُ . عندَ ذِكْرِ الشَّيْطانِ . على

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب يهوى بالتكبير حين يسجد ، من كتاب الأذان ، وفى : باب دعاء النبى ﷺ ، من كتاب الاستسقاء ، وفى : باب الدعاء على المشركين بالهزيمة والزلزلة ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ لقد كان فى يوسف وإخوته آيات للسائلين ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب ليس لك من الأمر شىء ، من كتاب التفسير ، وفى : باب تسمية الوليد ، من كتاب الأدب ، وفى : باب الدعاء على المشركين ، من كتاب الدعوات . وفى كتاب الإكراه (فى الترجمة) . صحيح البخارى ٢٠٣/١ ، ٣٣/٢ ، ٥٣/٤ ، ١٨٢ ، ٤٨/٦ ، ٥٤/٨ ، ٥٥ ، ١٠٤ ، ٢٥/٩ . ومسلم ، فى : باب استحباب القنوت فى جميع الصلاة إذا نزلت بالمسلمين نازلة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٦٦/١-٤٦٨ . والنسائى ، فى : باب القنوت فى صلاة الصبح ، من كتاب التطبيق . المجتبى ١٥٨/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القنوت فى صلاة الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٩٤/١ . والدارمى ، فى : باب القنوت بعد الركوع ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٧٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٩/٢ ، ٢٥٥ ، ٢٧١ ، ٣٩٦ ، ٤١٨ ، ٤٧٠ ، ٥٠٢ ، ٥٢١ .

(٢) قال : بينا أنا أصلى مع رسول الله ﷺ ، إذْ عطَس رجلٌ من القوم ، فقلتُ : يرحمُك الله . فرمانى القوم بأبصارهم ، فقلت : واثُكْل أُمِّياهُ ، ما شأنُكم تنظرون إلىّ ! فجعلوا يضربون بأيديهم على أفخاذهم ، فلما رأيتهم يصمِّتوننى لكنِّى سَكَتُّ ، فلما صلى رسول الله ﷺ فبأبى هو وأمى ما رأيت معلِّمًا قبله ولا بعده أحسنَ تعليما منه ، فوالله ما كَهَرنى [ما انتهرنى] ولا ضربنى ولا شتمنى ، قال : « إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شىء من كلام الناس ... » إلخ الحديث ، وتقدم فى صفحة ٥٥٧ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ للإمامِ تَرْتِيلُ القِراءَةِ والتَّسْبِيحِ والتَّشَهُّدِ بقَدْرِ ما يَرَى أنَّ مَن خَلْفَه ، مِمَّن يَثْقُلُ على[1] لِسانِه ، قد أتَى عليه ، والتَّمَكُّنُ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، حتى يَرَى أنَّ الكَبِيرَ والصَّغِيرَ والثَّقِيلَ قد أتَى عليه . فإن خالَفَ وأتَى بقَدْرِ ما عليه ، كُرِهَ وأجْزَأه . ويُكْرَهُ له التَّطْوِيلُ كَثِيرًا ؛ لِئَلَّا يَشُقَّ على مَن خَلْفَه . وأمّا المُنْفَرِدُ فله الإطالَةُ[2] فى ذلك كلِّه ، ما لم يُخْرِجْه إلى حالٍ يَخافُ السَّهْوَ ، وقد رُوِىَ عن عَمّارٍ [3]رَضِىَ الله عنه[3]، أنَّه صَلَّى صلاةً أوْجَزَ فيها ، فقِيلَ له فى ذلك ، فقال : إنِّى أُبادِرُ الوَسْواسَ . ويُسْتَحَبُّ للإمامِ إذا عَرَض فى الصلاةِ عارِضٌ لبَعْضِ المَأْمُومِين ، يَقْتَضِى خُرُوجَه ، أن يُخَفِّفَ ؛ لِما رُوِىَ عن النبى ﷺ ، أنَّه قال : « إنِّى لَأَقُومُ فِى الصَّلَاةِ وَأَنَا أُرِيدُ أنْ أُطَوِّلَ فِيهَا[4] ، فَأَسْمَعُ بُكَاءَ الصَّبِىِّ ، فَأَتَجَوَّزُ فِيهَا ، مَخَافَةَ أنْ أشُقَّ عَلَى أُمِّهِ » . رَواه أبو داودَ[5] .

الإنصاف

الأصَحُّ . ولا تَبْطُلُ صلاةُ مَنْ عَوَّذَ نَفْسَه بقُرْآنٍ لحُمَّى ، ولا مَنْ لدَغَتْه عَقْرَبٌ ، فقال : بِسْمِ اللهِ . ولا بالحَوْقَلَةِ فى أمْرِ الدُّنْيا . ويأْتِى ذلك بأَتَمَّ مِن هذا عندَ قوْلِه : وله أنْ يفْتَحَ على الإمامِ إذا أُرْتِجَ عليه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « التطويل » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « فيه » .

(٥) فى : باب تخفيف الصلاة للأمر يحدث ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب من أخف الصلاة عند بكاء الصبى ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨١ وابن ماجه ، فى : باب الإمام يخفف الصلاة إذا حدث أمر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٦ ، ٣١٧ . وانظر : المسند ، للإمام أحمد ٣/٢٠٥ .

ثُمَّ يُسَلِّمُ عَنْ يَمِينِهِ: السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللهِ. وَعَنْ يَسَارِهِ كَذَلِكَ. المقنع

الشرح الكبير

٤٢٧ – مسألة : (ثم يُسَلِّمُ عن يَمِينِهِ : السَّلامُ عليكم ورَحْمَةُ اللهِ . وعن يَسارِه كذلك) التَّسْلِيمُ واجِبٌ فى الصلاةِ ، لا يَقُومُ غيرُه مَقامَه . وبه قال مالكٌ والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَتَعَيَّنُ السَّلامُ للخُرُوجِ مِن الصلاةِ ، بل إذا خَرَج بما يُنافِى الصلاةَ ؛ مِن عَمَلٍ ، أو حَدَثٍ ، أو غيرِ ذلك ، جاز . فالسَّلامُ عندَهم مَسْنُونٌ غيرُ واجِبٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ [٢٠٧/١و] لم يُعَلِّمْه المُسِيءَ فى صَلاتِه ، ولو وَجَب لأمَرَه به ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ ، ولأنَّ إحْدَى التَّسْلِيمَتَيْن غيرُ واجِبَةٍ ، كذلك الأُخْرَى . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مِفْتَاحُ الصَّلَاةِ الطُّهُورُ ، وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ ، وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه أحَدُ طَرَفَيِ الصلاةِ ، فكان فيه [2]نُطْقٌ واجِبٌ[2] ، كالأوَّلِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَه وداوَمَ عليه ، [3]وقد قال[3] : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[4] . وحَدِيثُ الأعْرابِىِّ[5] أجَبْنا عنه . والتَّسْلِيمَةُ الثَّانِيَةُ عندَنا واجِبَةٌ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن .

الإنصاف

قوله : ثُمَّ يُسَلِّمُ عَن يَمِينِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ ابْتِداءَ السَّلامِ يكونُ حالَ التِفَاتِه . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٧ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « نطقا واجبا » .

(٣ – ٣) فى م : « فقال » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤١ ، ٤٤٢ .

(٥) أى المسىء فى صلاته . وتقدم تخريج حديثه فى صفحة ٤٠٨ .

الشرح الكبير

فصل : والمَشْرُوعُ أن يُسَلِّمَ تَسْلِيمَتَيْن عن يَمِينِه ويَسارِه . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، وعلىٍّ ، وعَمّارٍ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو مذهبُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال [1]ابنُ عُمَرَ[1] ، وأنسٌ ، وسَلَمَةُ بنُ الأَكْوَعِ[2] ، وعائشةُ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ : يُسَلِّمُ تَسْلِيمَةً واحِدَةً . وقال عَمّارُ بنُ أبى عَمّارٍ[3] : كان مَسْجِدُ الأنْصارِ يُسَلِّمُون فيه تَسْلِيمَتَيْن ، وكان مَسْجِدُ المُهاجِرين يُسلِّمون فيه تَسْلِيمَةً واحِدَةً . ولِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُسَلِّمُ تَسْلِيمَةً واحِدَةً تِلْقاءَ وَجْهِه . وعن سَلَمةَ بنِ الأَكْوَعِ ، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ صَلَّى فسَلَّمَ مَرَّةً[4] واحِدَةً . رَواهما ابنُ ماجه[5] . ولأنَّ التَّسْلِيمَةَ

الإنصاف

و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وذكَر جماعةٌ يستَقْبِلُ القِبْلَةَ بـ : السَّلامُ عَلَيْكم . ويَلْتَفِتُ بالرَّحْمَةِ . منهم ؛ صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . ويأْتِى إذا سلَّم المأْمومُ قبلَ سَلامِ الإمامِ ، هل تَبْطُلُ الصَّلاةُ ؟ عندَ قوْلِه فى صلاةِ الجماعَةِ :

(١ - ١) فى م : « عمر » .

(٢) أبو مسلم سلمة بن عمرو بن الأكوع الأسلمى ، صحابى جليل ، شهد بيعة الرضوان ، توفى سنة أربع وسبعين ، وهو ابن ثمانين سنة . طبقات ابن سعد ٤/٢/٣٨-٤١ ، تهذيب التهذيب ٤/١٥٠-١٥٢ .

(٣) أبو عمرو عمار بن أبى عمار ، مولى بنى هاشم ، تابعى ثقة ، توفى فى ولاية خالد بن عبد الله القسرى على العراق (١٠٥-١٢٠ هـ) . تهذيب التهذيب ٧/٤٠٤ .

(٤) فى م : « تسليمة » .

(٥) فى : باب من يسلم تسليمة واحدة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٩٧ . كما أخرج الترمذى حديث عائشة ، رضى الله عنها ، فى : باب منه (ما جاء فى التسليم فى الصلاة) ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٨٩ .

الشرح الكبير

الأُولَى قد خَرَج بها مِن الصلاةِ ، فلم يُشْرَعْ ما بعدَها ، كالثّالِثَةِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ مسعودٍ ، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُسَلِّمُ حتى يُرَى بَياضُ خَدِّه ، عن يَمِينِه ويَسارِه . وعن جابرِ بنِ سَمُرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إنَّمَا يَكْفِي أحَدَكُمْ أنْ يَضَعَ يَدَهُ عَلَى فَخِذِهِ ، ثُمَّ يُسَلِّمُ عَلَى أخِيهِ مِنْ عَلَى يَمِينِهِ وشِمَالِهِ » . رَواهما مسلمٌ[1] . وفى لفظِ لحديثِ ابنِ مسعودٍ : أنَّ النبيَّ ﷺ كان يُسَلِّمُ عن يَمِينِه : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللهِ » . وعن يَسارِه : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللهِ » . قال التِّرمِذِيُّ[2] : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وحديثُ عائشةَ يَرْوِيه زُهَيْرُ ابنُ محمدٍ[3] . [4]قال [٢٠٧ ظ] البُخارِيُّ[4] : يَرْوِى مَناكِيرَ[5] . وقال أبو حاتِمٍ الرّازِيُّ : هذا حديثٌ مُنْكَرٌ . ويُمْكِنُ حَمْلُ حديثِ عائشةَ ، على

الإنصاف

وإنْ ركَع ورفَع قبلَ رُكوعِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، يَجْهَرُ به إذا سلَّم عن يَمِينِه ، ويُسِرُّ به إذا سلَّم عن يَسارِه .

---

(١) الأول لم نجده عند مسلم ، وأخرجه أبو داود ، فى : باب السلام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٢٨/١ . والنسائى ، فى : باب التكبير عند الرفع من السجود ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب كيف السلام على اليمين ، وباب كيف السلام على الشمال ، من كتاب السهو . المجتبى ١٨٢/٢ ، ٥٢/٣ ، ٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب التسليم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٩٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٦/١ ، ٣٩٠ ، ٣٩٤ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤١٤ ، ٤٢٧ ، ٤٣٨ ، ٤٤٤ ، ٤٤٨ ، ٤٦٥ . والثانى أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بالسكون فى الصلاة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٢٢/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى الموضع السابق ٢٢٩/١ . والنسائى ، فى : باب موضع اليدين عند السلام ، من كتاب السهو . المجتبى ٥٢/٣ .

(٢) فى : باب ما جاء فى التسليم فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٨٨/٢ .

(٣) أبو المنذر زهير بن محمد التميمى العنبرى الخراسانى .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) لفظ البخارى : روى عنه أهل الشام أحاديث مناكير . التاريخ الكبير ٤٢٧/١/٢ .

الشرح الكبير

أنَّه كان يُسْمِعُهم تَسْلِيمَةً واحِدَةً ، جَمْعًا بينَ الأحادِيثِ . على أنَّ أحادِيثَنا تَتَضَمَّنُ الزِّيادَةَ ، والزِّيادَةُ مِن الثِّقَةِ مَقْبُولَةٌ . ويَجُوزُ أن يكُونَ ﷺ فعَل الأمْرَيْن ؛ لِيُبَيِّنَ الجائِزَ والمَسْنُونَ ، ولأنَّ الصلاةَ عِبادَةٌ ذاتُ إحْرامٍ ، فشُرِعَ لها تَحَلُّلان ، كالحَجِّ .

فصل : والتَّسْلِيمَةُ الأُولَى هى الواجِبَةُ ، وهى رُكْنٌ مِن أرْكانِ الصلاةِ ، والثَّانِيَةُ سُنَّةٌ فى الصَّحيحِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، أنَّ صلاةَ مَن اقْتَصَرَ على تَسْلِيمَةٍ واحِدَةٍ جائِزَةٌ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّها واجِبَةٌ . ذَكَرَها القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، قال القاضى : وهى أصَحُّ ؛ لحديثِ جابِرِ بنِ سَمُرَةَ ، ولأنَّها عِبادَةٌ لها تَحَلُّلان ، فكانا واجِبَيْن ، كتَحَلُّلَيِ الحَجِّ ، ولأنَّها إحْدَى التَّسْلِيمَتَيْن ، أشْبَهَتِ الأُولَى . وعَدَّها أبو الخَطَّابِ مِن أرْكانِ الصلاةِ ؛ لِما ذَكَرْنا . والصَّحِيحُ الأوَّلُ . اخْتارَه شيخُنا[1] ؛ فإنَّه لا يَصِحُّ عن أحمدَ تَصْرِيحٌ بوُجُوبِ التَّسْلِيمَتَيْن ، إنَّما قال : التَّسْلِيمَتان أصَحُّ عن رسولِ اللهِ ﷺ . فيَجُوزُ أن يَذْهَبَ[2]

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو أوْلَى . واخْتارَه الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمجدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : يُسِرُّ به عن يَمِينِه ، ويَجْهَرُ به عن يَسارِه ، عكْسَ الأوَّلِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، لِئَلَّا يُسابِقَه المأْمومُ فى السَّلامِ . وقال فى

---

(١) فى : المغنى ٢/٢٤٣ .

(٢) فى م : « يكون ذهب » .

الشرح الكبير

إليه فى المَشْرُوعِيَّةِ لا الإيجاب كغيرِه . وقد دَلَّ عليه قولُه ، فى رِوايَةِ مُهَنّا . أعْجَبُ إلىَّ التَّسْلِيمَتان . لأنَّ عائشةَ ، وسَلَمَةَ بنَ الأكْوَعِ ، وسَهْلَ بنَ سعدٍ[1] ، قد رَوَوْا ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُسَلِّمُ تَسْلِيمَةً واحِدَةً . وكان المُهاجِرُون يُسَلِّمُون تَسْلِيمَةً واحِدَةً . ففيما ذَكَرْناه جَمْعٌ بينَ الأخْبارِ وأقْوالِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فى كَوْنِ المَشْرُوعِ تَسْلِيمَتَيْن ، والواجِبِ واحِدَةً ، وقد دَلَّ على صِحَّةِ ذلك الإجْماعُ الذى حَكاه ابنُ المُنْذِرِ ، وحديثُ جابِرِ بنِ سَمُرَةَ ، يَعْنِى فى إصابَةِ السُّنَّةِ ؛ بدَلِيلِ أنَّ فيه : « يَضَعَ يَدَهُ عَلَى فَخِذِهِ » . وليس هو واجِبًا بالاتِّفاقِ ، ولأنَّها صلاةٌ ، فتُجْزِئُ فيها تَسْلِيمَةٌ واحِدَةٌ ، كصلاةِ الجِنازَةِ ، والنّافِلَةِ ، فإنَّ الخِلافَ إنَّما هو فى المَفْرُوضَةِ ، أمّا صلاةُ النّافِلَةِ ، والجِنازَةِ ، وسُجُودُ [٢٠٨/١و] التِّلاوَةِ ، فلا خِلافَ أنَّه يَخْرُجُ منها بتَسْلِيمَةٍ واحِدَةٍ . قاله القاضى ، ونَصَّ عليه أحمدُ فى صلاةِ[2] الجِنازَةِ ، وسُجُودِ التِّلاوَةِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ يَجْهَرُ فيهما ، ويكونُ الجهْرُ فى الأُولَى أكْثَرَ . وقيل : يُسِرُّهما .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ فى ذلك ، إذا كان إمامًا أو مُنْفَرِدًا . فإنْ كان مأْمُومًا ، أسَرَّهما ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وقيل : المُنْفَرِدُ كالمأْمومِ . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . الثّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ الْتِفاتُه عن يَسارِه أكْثَرَ مِن التِفاتِه عن يَمِينِه . فعَلَه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلام . وحَدُّه التِفاتُه بحيثُ يُرَى

---

(١) تقدم تخريج حديثى عائشة وسلمة فى صفحة ٥٦٢ .

وحديث سهل بن سعد أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من يسلم تسليمة واحدة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٩٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٨/٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَقُلْ : وَرَحْمَةُ اللهِ . لَمْ يُجْزِئْهُ ، وَقَالَ الْقَاضِى : يُجْزِئُهُ . وَنَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ فِى صَلَاةِ الجِنَازَةِ .

الشرح الكبير

٤٢٨ – مسألة : (فإن لم يَقُلْ : ورَحْمَةُ اللهِ . لم يُجْزِئْه . وقال القاضى : يُجْزِئُه . ونَصَّ عليه أحمدُ فى صلاةِ الجنازَةِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الأَفْضَلَ أن يقولَ : السَّلامُ عليكم ورَحْمَةُ اللهِ . لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ ابنِ مسعودٍ . وقد روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، قال : صَلَّيْتُ مع النبىِّ ﷺ ، فكانَ يُسَلِّمُ عن يَمِينِه : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللهِ وَبَرَكَاتُهُ » . وعن

الإنصاف

خَدَّاه . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم ؛ للأخْبارِ فى ذلك . الثَّالثةُ ، حذْفُ السَّلامِ سُنَّةٌ . ورُوِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه الجَهْرُ بالتَّسْلِيمَةِ الأُولَى وإخْفاءُ الثَّانيةِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : والسُّنَّةُ أنْ تكونَ التَّسْلِيمَةُ الثَّانيةُ أخْفَى ، وهو حذْفُ السَّلامِ فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . ورُوِىَ عنه : أنَّه لا يُطَوِّلُه ، ويَمُدُّه فى الصَّلاةِ ، وعلى النَّاسِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ إرادَتُهما . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . الرَّابعةُ ، يُسْتَحَبُّ جزْمُه وعدَمُ إعْرابِه .

قوله : فإنْ لم يَقُلْ : ورحمةُ اللهِ . لم يُجْزِئْه . يعْنِى ، أنَّ قولَه : ورَحْمَةُ اللهِ . فى سَلامِه رُكْنٌ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُذْهَبِ » . قال النَّاظِمُ : وهو الأَقْوَى . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا فى « عُقُودِه » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهرُ كلامِ الأكْثَرِ

الشرح الكبير

شِمالِه : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللهِ وبَرَكَاتُهُ » . رَواه أبو داودَ[1] . فإن قال كذلك ، فحَسَنٌ ، والأوَّلُ أحْسَنُ ؛ لكَثْرةِ رُواتِه ، وصِحَّةِ طُرُقِه . فإن قال : السَّلامُ عليكم . حَسْبُ ، فقال القاضى : يُجْزِئُه فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، ونَصَّ عليه فى صلاةِ الجِنازَةِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : «وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ »[2] . وهذا تَسْلِيمٌ[3] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يُسَلِّمُ عن يَمِينِه ، وعن يَسارِه : السَّلامُ عليكم ، السَّلامُ عليكم . رَواه سعيدٌ[4] . ولأنَّ ذِكْرَ الرَّحْمَةِ تَكْرِيرٌ للثَّناءِ ، فلم يَجِبْ ، كقولِه : « وبَرَكَاتُه » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الأصَحُّ أنَّه لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّ الصَّحيحَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه كان يقُولُ : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللهِ » . ولأنَّه سَلامٌ فى الصلاةِ وَرَد مَقْرُونًا بالرَّحْمَةِ ، فلم يَجُزْ بدُونِها ، كالسَّلامِ[5] على النبىِّ ﷺ فى التَّشَهُّدِ .

الإنصاف

لذكْرِهم ، وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال القاضى : يُجْزِئُه . يعْنِى ، أنَّ قوْلَها سُنَّةٌ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . اخْتارَها المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : هى مِنَ الوَاجِباتِ . اخْتارَه الآمِدِىُّ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأمَّا قوْلُ : ورَحْمَةُ اللهِ . فى الجِنازَةِ ، فنَصَّ

---

(١) فى : باب فى السلام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٢٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٧ .

(٣) فى م : « التسليم » .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب الاختيار فى أن يسلم تسليمتين ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/١٧٨ .

(٥) فى م : « كالتسليم » .

الشرح الكبير

فصل : فإن نَكَّسَ السَّلامَ ، فقال : عليكمُ السَّلامُ . لم يُجْزِئْه . وقال القاضى : يُجْزِئُه فى وَجْهٍ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لحُصُولِ المَعْنَى منه ، وليس هو قُرْآنًا فيُعْتَبَرَ له النَّظْمُ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قالَه مُرَتَّبًا ، وأمَرَ به كذلك ، ولأنَّه ذِكْرٌ يُؤْتَى به فى أحَدِ طَرَفَىِ الصلاةِ ، فلم يَجُزْ مُنَكَّسًا ، كالتَّكْبِيرِ .

فصل : فإن قال : سَلامٌ عليكم . مُنَكَّرًا مُنَوَّنًا ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُجْزِئُه . وهو مذهبُ[1] الشافعىِّ ؛ لأنَّ السَّلامَ الذى وَرَد فى القُرْآنِ أكْثَرُه بغيرِ ألِفٍ ولامٍ ، كقَوْلِه : ﴿ سَلَـٰمٌ عَلَيْكُمْ بِمَا صَبَرْتُمْ ﴾[2] . ولأنّا أجَزْنا التَّشَهُّدَ بتَشَهُّدِ ابنِ عباسٍ[3] وأبى موسى[4] ، وفيهما : « سَلامٌ عَلَيْكَ »[5] . والتَّسْلِيمَتان واحِدٌ . والآخَرُ ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّه يُغَيِّرُ صِيغَةَ السَّلامِ الوارِدِ ، ويُخِلُّ بحَرْفٍ [١/٢٠٨ظ] يَقْتَضِى الاسْتِغْراقَ ، فلم يَجُزْ ، كما لو أثْبَتَ اللَّامَ فى التَّكْبِيرِ . وقال الآمِدِىُّ : لا فَرْقَ بينَ أن يُنَوِّنَ التَّسْلِيمَ أو لا يُنَوِّنَه ؛ لأنَّ حَذْفَ التَّنْوِينِ لا يُخِلُّ بالمَعْنَى ؛ بدَلِيلِ ما لو وَقَف عليه .

الإنصاف

أحمدُ ، أنَّه لا يجِبُ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ

(١) فى م : « قول » .

(٢) سورة الرعد ٢٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٣٨ .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب التشهد فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٠٣ ، ٣٠٤ . وأبو داود ، فى : باب التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٢٣ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر من التشهد ، من كتاب السهو . المجتبى ٢/١٩٢ ، ١٩٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى التشهد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٩١ ، ٢٩٢ .

(٥) فى الأصل : « عليكم » .

الشرح الكبير

فصل : ويُسَنُّ أن يَلْتَفِتَ عن يَمِينه فى التَّسْلِيمَةِ الأُولَى ، وعن يَسارِه فى الثانيةِ ، كما وَرَدَتِ السُّنَّةُ فى حديثِ ابنِ مسعودٍ ، وجابرٍ[1] ، وغيرِهما . قال الإمامُ أحمدُ : ثَبَت عندَنا مِن غيرِ وَجْهٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُسَلِّمُ عن يَمِينِه وعن يَسارِه حتى يُرَى بَياضُ خَدَّيْه . ويكُونُ التِفاتُه فى الثانيةِ أكْثَرَ ؛ لِما رُوِىَ عن عَمّارٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه كان يُسَلِّمُ عن يَمِينِه حتى يُرَى بَياضُ خَدِّه الأَيْمَنِ ، وإذا سَلَّمَ عن يَسارِه حتى[2] يُرَى بَياضُ خَدِّه الأَيْمَنِ والأَيْسَرِ . رَواه يَحْيَى بنُ محمدِ بنِ صاعِدٍ بإسْنادِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَبْتَدِئُ بقَوْلِه : السَّلامُ عليكم . إلى القِبْلَةِ ، ثم يَلْتَفِتُ عن يَمِينِه ويَسارِه فى قَوْلِه : ورَحْمَةُ اللهِ . لقَوْلِ عائشةَ : كان النبىُّ ﷺ يُسَلِّمُ تِلْقاءَ وَجْهِه[3] . مَعْناه : ابْتِداؤُه بالتَّسْلِيمِ . جَمْعًا بينَ الأَحادِيثِ .

الإنصاف

منهم . وفيه وَجْهٌ ؛ لا يُجْزِئُ بدُونِ ذِكْرِ الرَّحْمَةِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : إذا لم نُوجِبْه فى الصَّلاةِ المَكْتوبَةِ ، فهُنا أوْلَى ، وإنْ أوْجَبْناه هناك ، احْتَمَلَ فى الجِنازَةِ وَجْهَيْن .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو نكَّس السَّلامَ ، فقال : عَلَيْكُمُ السَّلامُ . أو نكَس السَّلامَ فى التَّشَهُّدِ ، فقال : عليْكَ السَّلامُ أيُّها النَّبِىُّ . أو عَلَيْنا السَّلامُ ، وعلى عِبادِ اللهِ . لم يُجْزِئْه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُجْزِئُه . ذكَره القاضى . وهما وَجْهان ، ذكَرَهما القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » ، وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . الثَّانيةُ ، لو نكَّر السَّلامَ ، فقال : سَلامٌ عَلَيْكم . أو نكَّس السَّلامَ ، فى التَّشَهُّدِ ، فقال :

---

(١) تقدم تخريجهما فى صفحة ٥٦٣ .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٢ .

الشرح الكبير

فصل : رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ التَّسْلِيمَةَ الأُولَى أرْفَعُ مِن الثانيةِ . اخْتارَ هذا أبو بكرٍ الخَلّالُ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . وحَمَل أحمدُ حديثَ عائشةَ ، أنَّه كان يُسَلِّمُ تَسْلِيمَةً واحِدَةً ، على أنَّه كان يَجْهَرُ بواحِدَةٍ ، فتُسْمَعُ منه. ذلك؛ لأنَّ الجَهْرَ فى غيرِ القِراءَةِ إنَّما كان للإعْلامِ بالانْتِقالِ مِن رُكْنٍ إلى غيرِه ، وقد حَصَل بالجَهْرِ بالأُولَى . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ الجَهْرَ بالثّانِيةِ وإخْفاءَ الأُولَى ؛ لِئَلَّا يُسابِقَه المَأْمُومُ فى السَّلامِ . ويُسْتَحَبُّ حَذْفُ السّلامِ ؛ لقَوْلِ أبى هُرَيْرَةَ : حَذْفُ السَّلامِ سُنَّةٌ . ورُوِىَ مَرْفُوعًا . رَواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ صحِيحٌ . قال أبو عبدِ اللهِ : هو أن لا يُطَوِّلَ به صَوْتَه . وقال ابنُ المُبارَكِ : مَعْناه : لا يَمُدُّ مَدًّا . قال إبْراهِيمُ النَّخَعِىُّ : التَّكْبِيرُ جَزْمٌ ، والسَّلامُ جَزْمٌ .

الإنصاف

عليْكَ السَّلامُ أيُّها النَّبِىُّ . أو علينا السَّلامُ ، وعلى عِبادِ اللهِ . لم يُجْزِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا الصَّحيحُ عندَنا . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُجْزِئُه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : تَنْكِيرُه أوْلَى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه ضَعْفٌ . وقال ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه : وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، [١٠٦/١ ظ] يُجْزِئُ مع التَّنْوِينِ ، ولا يُجْزِئُ مع عدَمِه . ذكَرَه الآمِدِىُّ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وغيرِه ، أنَّه لا يزِيدُ بعدَ ذِكْرِ الرَّحْمَةِ ، وبَرَكاتُه . وهو الأوْلَى . قالَه الأصحابُ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ

---

(١) فى : باب ما جاء أن حذف السلام سنة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٩١/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب حذف السلام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٣٠/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٣٢/٢ .

المقنع

وَيَنْوِى بِسَلَامِهِ الْخُرُوجَ مِنَ الصَّلَاةِ ، فَإِنْ لَمْ يَنْوِ ، جَازَ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : تَبْطُلُ صَلَاتُهُ .

الشرح الكبير

٤٢٩ – مسألة : (ويَنْوِى بسَلامِه الخُرُوجَ مِن الصلاةِ ، فإن لم يَنْوِ ، جاز . وقال ابنُ حامِدٍ : تَبْطُلُ صَلاتُه) الأَوْلَى أن يَنْوِىَ بسَلامِه الخُرُوجَ مِن الصلاةِ ، وإن نَوَى مع ذلك السَّلامَ[1] على المَلَكَيْن ، وعلى مَن خَلْفَه ، إن كان إمامًا ، أو الرَّدَّ على مَن معه إن كان مَأْمُومًا ، فلا بَأْسَ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : يَنْوِى بسَلامِه الرَّدَّ على الإمامِ . وقال أيضًا : يَنْوِى بسَلامِه الخُرُوجَ مِن الصلاةِ ، فإن نَوَى المَلَكَيْن ، ومَن خلْفَه فلا بَأْسَ ،

الإنصاف

تَميمٍ » ، وغيرِهم : إنْ زادَ ، وبَرَكاتُه ، فحسَنٌ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والأَوَّلُ أحْسَنُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : فإنْ زادَ ، وبَرَكاتُه . جازَ .

قوله : ويَنْوِى بسَلامِه الخُرُوجَ مِنَ الصَّلَاةِ ، فإن لَمْ يَنْوِ جَازَ . يعْنى ، أنَّ ذلك مُسْتَحَبٌّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المنصوصُ المشْهورُ ؛ إذْ هو بعضُ الصَّلاةِ ، فشَمِلَتْه نِيَّتُها . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الحاوِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه المَجْدُ ، وغيرُه . وقال ابنُ حامِدٍ : تَبْطُلُ صلاتُه . يعْنى ، أنَّها رُكْنٌ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . ولم يذْكُرِ ابنُ هُبَيْرَةَ عن أحمدَ غيرَه . وصحَّحه ابنُ الجَوْزِىِّ ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيل : إنْ سَها عنها ، سجَد للسَّهْوِ . يعْنى أنَّها واجِبَةٌ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « إدْراكِ

---

(١) فى م : « الرد » .

الشرح الكبير

والخُرُوجَ مِن الصلاةِ نَخْتارُ . وقال ابنُ حامِدٍ : إن نَوَى فى السلامِ الرَّدَّ على المَلَائِكَةِ ، أو غيرِهم مِن النّاسِ مع نِيَّةِ الخُرُوجِ ، فهل تَبْطُلُ صَلاتُه ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، تَبْطُلُ ؛ لأنَّه نَوَى السّلامَ على آدَمِيٍّ ، أشْبَهَ ما لو سَلَّمَ على مَن لم يُصَلِّ معه . وقال أبو حَفْصٍ بنُ المُسْلِمِ[1] : يَنْوِى بالتَّسْلِيمَةِ الأُولَى الخُرُوجَ ، وبالثّانِيَةِ السَّلامَ على الحَفَظَةِ والمَأْمُومِين ، إن كان إمامًا ، والرَّدَّ على الإمامِ والحَفَظَةِ ، إن كان مَأْمُومًا . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ فى حديثِ جابرِ بنِ سَمُرَةَ : « إنَّمَا يَكْفِى أحَدَكُمْ أنْ يَضَعَ يَدَهُ عَلَى فَخِذِهِ ، ثُمَّ يُسَلِّمُ عَلَى أخِيهِ مِنْ عَلَى يَمِينِهِ وَشِمَالِهِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وفى لفظٍ : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نَرُدَّ على الإمامِ ، وأن يُسَلِّمَ بَعْضُنا على بعضٍ . رَواه أبو داودَ[3] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه يُسَنُّ التَّسْلِيمُ على مَن

الإنصاف

الغايَةِ » . قال فى « المُذْهَبِ » : واجِبَةٌ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الآمِدِىُّ : إنْ قُلْنا بوُجوبِها ، فتَرَكها عمْدًا ، بَطَلَتْ صلاتُه ، وإنْ كان سَهْوًا ، صَحَّتْ ، ويسْجُدُ للسَّهْوِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو نوَى بسلامِهِ الخُروجَ مِنَ الصَّلاةِ وعلى الحَفَظَةِ ، والإمامِ والمأْمومِ ، جازَ ، ولم يُسْتَحَبَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . واخْتارَه الآمِدِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفائقِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : لم تَبْطُلْ على الأظْهَرِ . وقيل : تَبْطُلُ للتَّشْريكِ . وقيل : يُسْتَحَبُّ . وقيل : يُسْتَحَبُّ بالتَّسْليمَةِ الثّانيةِ . الثّانيةُ ، لو نوَى بسَلامِهِ على

---

(١) فى م : « مسلمة » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٣

(٣) فى : باب الرد على الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٢٩ . وابن ماجه ، فى : باب رد السلام على الإمام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٩٧ .

الشرح الكبير

معه ، وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . فإن لم يَنْوِ الخُرُوجَ [1]مِن الصلاةِ[1] ولا شَيْئًا غيرَه ، صَحَّ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يَصِحُّ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ فى أحَدِ طَرَفَىِ الصلاةِ ، فافْتَقَرَ إلى النِّيَّةِ ، كالتَّكْبِيرِ . ولَنا ، أنَّه جُزْءٌ مِن أجْزاءِ الصلاةِ ، فلم يَحْتَجْ إلى نِيَّةٍ تَخُصُّه ، كسائِرِ أجْزائِها ، ولأنَّ الصلاةَ عِبادَةٌ ، فلم تَحْتَجْ إلى نِيَّةٍ للخُرُوجِ[2] منها ، كالصومِ ، وذلك لأنَّ النِّيَّةَ إذا وُجِدَتْ فى أوَّلِ العِبادَةِ انْسَحَبَتْ على سائِرِ[3] أجْزائِها ، واسْتُغْنِىَ عن ذِكْرِها ، وقِياسُ الجُزْءِ الآخِرِ على الأوَّلِ [4]لا يَصِحُّ[4] ؛ لذلك .

الإنصاف

الحَفَظَةِ ، والإمامِ والمأْمومِ ، ولم يَنْوِ الخُروجَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ الجوازُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ الجوازُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » . وقيل : تَبْطُلُ لتَمَحُّضِه كلامَ آدَمِىٍّ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وعنه ، يَنْوِى المأْمومُ بسَلامِه الرَّدَّ على إمامِه . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : ونصَّ عليه فى رِوايةِ أحمدَ ، جماعَةٌ . قال : وهل هو مسْنُونٌ ، أو مُسْتَحَبٌّ ، أو جائزٌ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْدَاهما ، يُسَنُّ . وهو اخْتِيارُ أبى حفْصٍ العُكْبَرِىِّ . والثَّانيةُ ، الجوازُ . وهو اخْتِيارُ القاضِى أبى يَعْلَى ، وغيرِه . وقال فى رِوايَةِ ابنِ هانِئٍ : إذا نوَى بتَسْليمِه الرَّدَّ على الإمامِ ، أجْزأه . قال ، وظاهِرُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « الخروج » .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى الأصل : « يصح » .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ ذِكْرُ اللهِ تعالى ، والدُّعاءُ عَقِيبَ الصلاةِ ، والاسْتِغْفارُ ، كما وَرَد فى الأخْبارِ ؛ فروَى المُغِيرَةُ ، قال : كان النبىُّ ﷺ يَقولُ فى دُبُرِ كلِّ صلاةٍ مَكْتُوبَةٍ : «لَا إلَهَ إلَّا [٢٠٩/١ظ] اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ المُلْكُ وَلَهُ الحَمْدُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَىْءٍ قَدِيرٌ ، اللَّهُمَّ لَا مَانِعَ لِمَا أعْطَيْتَ ، وَلَا مُعْطِىَ لِمَا مَنَعْتَ ، وَلَا يَنْفَعُ ذَا الجَدِّ مِنْكَ الجَدُّ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال ثَوْبانُ : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا انْصَرَفَ مِن صَلاتِه اسْتَغْفَرَ ثَلاثًا . وقال : « اللَّهُمَّ أَنْتَ السَّلَامُ ، وَمِنْكَ السَّلَامُ ، تَبَارَكْتَ يَا ذَا الْجَلَالِ وَالْإِكْرَامِ » . قال الأوْزاعِىُّ : يقُولُ : أَسْتَغْفِرُ اللهَ ، أَسْتَغْفِرُ اللهَ . رَواه مسلمٌ[2] . وقال أبو هُرَيْرَةَ : جاء الفُقَراءُ[3] إلى النبىِّ ﷺ

الإنصاف

هذا ، أنَّه واجِبٌ ؛ لأنَّه رَدُّ سَلامٍ ، فيكونُ فَرْضَ كِفايَةٍ ، إلَّا أنْ يُقالَ : إنَّ المسَلَّمَ فى الصَّلاةِ لا يجِبُ الرَّدُّ عليه ، أو يُقالُ : إنَّه يجوزُ تأخيرُ الرَّدِّ إلى بعدِ السَّلامِ . انتهى .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الذكر بعد الصلاة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الدعاء بعد الصلاة ، من كتاب الدعوات ، وفى : باب لا مانع لما أعطى الله ، من كتاب القدر ، وفى : باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف مالا يعنيه ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٢١٤/١ ، ٩٠/٨ ، ١٥٧ ، ١١٧/٩ ، ١١٨ . ومسلم ، فى : باب استحباب الذكر بعد الصلاة وبيان صفته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤١٥/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول الرجل إذا سلم ، من كتاب الوتر . وفى : باب التكبير على كل شرف فى المسير ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٣٤٦/١ ، ٧٩/٢ ، ٨٠ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر من القول عند انقضاء الصلاة ، وباب كم مرة يقول ذلك ، من كتاب السهو . المجتبى ٥٩/٣ ، ٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٥/٤ ، ٢٤٧ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ .

(٢) فى : باب استحباب الذكر بعد الصلاة وبيان صفته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤١٤/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول الرجل إذا سلم ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ٣٤٧/١ . والنسائى ، فى : باب الاستغفار بعد التسليم ، من كتاب السهو . المجتبى ٥٨/٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقال بعد التسليم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٠٠/١ . والدارمى ، فى : باب القول بعد السلام ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣١١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٥/٥ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ .

(٣) فى م : « فقراء المهاجرين » .

الشرح الكبير

فقالُوا : ذَهَب أهلُ الدُّثُورِ مِن الأَمْوالِ بالدَّرَجات العُلَى والنَّعِيمِ المُقِيمِ ، يُصَلُّون كما نُصَلِّى ، ويَصُومُون كما نَصُومُ ، ولهم فَضْلٌ مِن أمْوالٍ ، يَحُجُّون بها ويَعْتَمِرُون ، ويُجاهِدُون ، وَيَتَصَدَّقُون . فقال : « أَلَا أُحَدِّثُكُمْ بِحَدِيثٍ إنْ أَخَذْتُمْ بِهِ أَدْرَكْتُمْ مَنْ سَبَقَكُمْ ، وَلَمْ يُدْرِكْكُمْ أَحَدٌ بَعْدَكُمْ ، وَكُنْتُمْ خَيْرَ مَنْ أَنْتُمْ بَيْنَ ظَهْرَانَيْهِمْ ، إلَّا مَنْ عَمِلَ مِثْلَهُ ؟ تُسَبِّحُونَ وَتَحْمَدُونَ وَتُكَبِّرُونَ خَلْفَ كُلِّ صَلَاةٍ ثَلَاثًا وَثَلَاثِينَ » . (1قال سُمَيٌّ1) فاخْتَلَفْنا بَيْنَنا . فقال بعضُنا : نُسَبِّحُ ثَلاثًا وثَلاثِين ، ونَحْمَدُ ثَلاثًا وثَلاثِين ، ونُكَبِّرُ أَرْبعًا وثَلاثِين . (1فرَجَعْتُ إليه ، يَعْنِى إلى أبى صالِحٍ1) ، فقال : يقول : سُبْحانَ اللهِ والحَمْدُ للهِ واللهُ أَكْبَرُ حتى يَكُونَ مِنْهُنَّ كُلِّهِنَّ (2ثَلاثٌ وثَلاثُون2) . مُتَّفَقٌ عليه(3) . واللَّفْظُ للبُخارِىِّ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ : يقُولُ(4) هكذا ، ولا يَقْطَعُه : سُبْحانَ اللهِ ، والحَمْدُ للهِ ، (5ولا إلهَ إلَّا اللهُ5) ، واللهُ أَكْبَرُ . وكان ابنُ الزُّبَيْرِ يقُولُ فى دُبُرِ كلِّ صلاةٍ : « لَا

قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » : وقيل : تَبْطُلُ بتَرْكِ السَّلامِ على إمامِه . قال ابنُ تَميمٍ : وعنه ، لا يَتْرُكُ السَّلامَ على الإمامِ فى الصَّلاةِ . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : السُّنَّةُ أنْ يَنْوِىَ بالأُولَى ، الخُروجَ مِنَ الصَّلاةِ ، وبالثَّانيةِ ، الرَّدَّ على

(1 - 1) من سياق مسلم دون البخارى .

(2 - 2) فى الأصل : « ثلاثا وثلاثين » .

(3) أخرجه البخارى ، فى : باب الذكر بعد الصلاة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى 1/213 . ومسلم ، فى : باب استحباب الذكر بعد الصلاة ، وبيان صفته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم 1/416 ، 417 ، كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التسبيح بالحصى ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود 1/345 . والدارمى ، فى : باب التسبيح فى دبر الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى 1/312 .

(4) سقط من : الأصل .

(5 - 5) سقط من : م .

الشرح الكبير

إلـهَ إلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ المُلْكُ ولَهُ الحَمْدُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ، لَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إلَّا بِاللهِ ، لَا إلَـهَ إلَّا اللهُ ، وَلَا نَعْبُدُ إلَّا إيَّاهُ ، لَهُ النِّعْمَةُ وَلَهُ الْفَضْلُ وَلَهُ[1] الثَّنَاءُ الحَسَـنُ[2] ، لَا إلـهَ إلَّا اللهُ ، مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ ولَوْ كَرِهَ الكَافِرُونَ » . وقال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُهَلِّلُ بِهِنَّ دُبُرَ كُلِّ صلاةٍ . رَواه مسلـمٌ[3] . وعن مُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أخَذَ بيَدِه ، فقال : « يَا مُعَاذُ ، وَاللهِ إنِّي لَأُحِبُّكَ ، أُوصِيكَ يَا مُعَاذُ ، لَا تَدَعَنْ دُبُرَ كُلِّ صَلَاةٍ تَقُولُ : اللَّهُمَّ أَعِنِّي عَلَى ذِكْرِكَ وَشُكْرِكَ وَحُسْنِ عِبَادَتِكَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبـو داودَ ، والنَّسائِيُّ[4] . وعن أبي ذَرٍّ ، أنَّ رسولَ [١/٢١٠و] اللهِ ﷺ قال : « مَنْ قَالَ فِي دُبُرِ صَلَاةِ الفَجْرِ ، وَهُوَ ثَانٍ رِجْلَهُ قَبْلَ أَنْ يَتَكَلَّمَ : لَا إلَهَ إلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ المُلْكُ

الإنصاف

الإمامِ والحَفَظَةِ ومَنْ يُصَلِّي معه ، إنْ كان في جماعةٍ . وقيل : عكْسُه . قالَه في « الفُروعِ » . قال ابنُ تَميمٍ ، بعدَ قوْلِ أبي حَفْصٍ : وفيه وَجْهٌ ؛ يَنْوِي كذلك ، إنْ قُلْنا : الثَّانيةُ سُنَّةٌ . وإنْ قُلْنا : واجِبَةٌ . نوَى بالأُولَى الحفَظَةَ ، وبالثَّانيةِ الخُروجَ . وقال الآمِدِيُّ : لا يخْتَلِفُ أصحابُنا أنَّه يَنْوِي بالأُولَى الخُروجَ فقط ، وفي الثَّانيةِ

(١) سقط من : م .

(٢) في م : « الحسن الجميل » .

(٣) في : باب استحباب الذكر بعد الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤١٥ ، ٤١٦ . كما أخرجه أبو داود ، في : باب ما يقول الرجل إذا سلم ، من كتاب الوتر . سنن أبي داود ١/٣٤٦ . والنسائي ، في : باب التهليل بعد التسليم ، وباب عدد التهليل والذكر بعد التسليم ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٥٩ . والإمام أحمد ، في : المسند ٤/٤ ، ٥ .

(٤) أخرجه أبو داود ، في : باب في الاستغفار ، من كتاب الوتر . سنن أبي داود ١/٣٤٩ . والنسائي ، في : باب نوع آخر من الدعاء ، من كتاب السهو . والمجتبى ٣/٤٥ ، ٤٦ . والإمام أحمد ، في : المسند ٥/٢٤٥ ، ٢٤٧ .

الشرح الكبير

وَلَهُ الحَمْدُ ، يُحْيِي وَيُمِيتُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ . عَشْرَ مَرَّاتٍ ، كُتِبَتْ لَهُ عَشْرُ حَسَنَاتٍ ، ومُحِيَ عَنْهُ عَشْرُ سَيِّئَاتٍ ، وَرُفِعَ لَهُ عَشْرُ دَرَجَاتٍ ، وَكَانَ يَوْمَه ذَلِكَ كُلَّهُ فى حِرْزٍ مِنْ كُلِّ مَكْرُوهٍ وَحُرِسَ مِنَ الشَّيْطَانِ ، وَلَمْ يَنْبَغِ للذَّنْبِ أنْ يُدْرِكَهُ فى ذَلِكَ الْيَوْمِ ، إلَّا الشِّرْكَ بِاللهِ » . رَواه النَّسائِيُّ ، والتِّرمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ غريبٌ صحيحٌ . وقال أبو مَعْبَدٍ[2] ، مَوْلى ابنِ عباسٍ : إنَّ رَفْعَ الصَّوْتِ بالذِّكْرِ حينَ يَنْصَرِفُ النّاسُ مِن المكْتُوبَةِ ، كان على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ . قال ابنُ عباسٍ : كنتُ أعْلَمُ إذا انْصَرَفَ النّاسُ بذلك إذا سَمِعْتُه . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

فصل : رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه كان يَقْعُدُ بعدَ صلاةِ الفَجْرِ حتى تَطْلُعَ الشَّمْسُ حَسَنًا[4] . رَواه مسلمٌ[5] . فيُسْتَحَبُّ للإنْسانِ أن يَفْعَلَ ذلك ، اقْتِداءً برسولِ اللهِ ﷺ .

الإنصاف

وَجْهان ؛ أحدُهما ، كذلك . والثَّانى ، يُسْتَحَبُّ أنْ يُضِيفَ إلى ذلك نِيَّةَ الحَفَظَةِ

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا قتيبة ... ، من أبواب الدعاء . عارضة الأحوذى ١٣/١٩ . والنسائى ، فى : باب ثواب من قال فى دبر صلاة الغداة ... إلخ ، من كتاب عمل اليوم والليلة . السنن الكبرى ٦/٣٧ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤١٥ ، ٦/٢٩٨ .

(٢) فى الأصل : « أبو سعيد » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الذكر بعد الصلاة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢١٣ . ومسلم ، فى : باب الذكر بعد الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤١٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التكبير بعد الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٨ ، ٢٣٩ . والنسائى ، فى : باب التكبير بعد تسليم الإمام ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٥٧ .

(٤) فى م : « حسناء » . وحسنا : أى طلوعًا حسنًا ، أى مرتفعة .

(٥) فى : باب فضل الجلوس فى مصلاه بعد الصبح وفضل المساجد ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٦٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يجلس متربعًا ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٩١ ، ٩٧ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٥ ، ١٠٧ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ فِي مَغْرِبٍ أَوْ رُبَاعِيَّةٍ نَهَضَ مُكَبِّرًا، إِذَا فَرَغَ مِنَ التَّشَهُّدِ الْأَوَّلِ، وَصَلَّى الثَّالِثَةَ والرَّابِعَةَ مِثْلَ الثَّانِيَةِ ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجْهَرُ ، وَلَا يَقْرَأُ شَيْئًا بَعْدَ الْفَاتِحَةِ ،

الشرح الكبير

٤٣٠ – مسألة : (وإن كانتِ الصلاةُ مَغْرِبًا ، أو رُباعِيَّةً نَهَض مُكَبِّرًا إذا فَرَغ مِن التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، فصَلَّى الثَّالِثَةَ والرَّابِعَةَ مثلَ الثَّانِيَةِ ، إلَّا أنَّه لا يَجْهَرُ ولا يَقْرَأُ شيئًا بعدَ الفاتِحَةِ) متى فَرَغ مِن التَّشَهُّدِ الأوَّلِ نَهَض مُكَبِّرًا ، كنُهُوضِه مِن السُّجُودِ ، قائِمًا على صُدُورِ قَدَمَيْه مُعْتَمِدًا على رُكْبَتَيْه ، ولا يَعْتَمِدُ بالأرْضِ إلَّا أن يَشُقَّ عليه ، كما ذَكَرْنا فى النُّهُوضِ مِن

الإنصاف

ومَن معه . وقال صاحِبُ « الإيضاحِ » : نِيَّةُ الخُروجِ فى الأُولَى إنْ قُلْنا : الثَّانيةُ سُنَّةٌ ، وفى الثَّانيةِ إنْ قُلْنا : هى واجِبَةٌ . وكذا قال فى « المُبْهِجِ » . وقال : يُسْتَحَبُّ أنْ يَنْوِىَ الخُروجَ فى الثَّانيةِ ، وقال بعضُ أصحابِنا : بل فى الأوَّلَةِ . الثَّالِثَةُ، قال ابنُ تَميمٍ : لو رَدَّ سلامَه الحاضِرُونَ و لم يَنْوِ الخُروجَ . فقال ابنُ حامِدٍ : تَبْطُلُ صلاتُه ، وَجْهًا واحِدًا . وقال غيرُه : فيه وَجْهان . الرَّابعةُ ، قال فى « الفُروعِ » : إنْ وَجَبَتِ الثَّانيةُ اعْتُبِرَتْ نِيَّةُ الخُروجِ فيها ، واقْتُصِرَ عليه . وتقدَّم ما يَشْهَدُ لذلك . وقال ابنُ رجبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : والصَّحيحُ ، أنَّه يَنْوِى الخُروجَ بالأُولَى سِرًّا ، إنْ قُلْنا : يَخْرُجُ بها مِنَ الصَّلاةِ . أو قُلْنا : لا يَخْرُجُ إلَّا بالثَّانيةِ . ومِنَ الأصحابِ مَن قال : إنْ قُلْنا : الثَّانيةُ سُنَّةٌ . نَوَى بالأُولَى الخُروجَ ، وإنْ قُلْنا : الثَّانيةُ فَرْضٌ . نَوَى الخُروجَ بالثَّانيةِ خاصَّةً .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ كان فى مَغْرِبٍ ، أو رُباعِيَّةٍ ، نهَض مُكَبِّرًا إذا فرَغ مِنَ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ . أنَّه لا يرْفَعُ يدَيْه إذا نهَض مُكَبِّرًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يرْفَعُهما . اخْتارَه المَجْدُ ،

الشرح الكبير

السُّجُودِ ، ولا يُقَدِّمُ إحْدَى رِجْلَيْه عندَ النُّهوضِ . قاله ابنُ عباسٍ ، وكَرِهَه إسحاقُ ، ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه يَقْطَعُ الصلاةَ . ورَخَّصَ فيه مُجاهِدٌ . والأوْلَى تَرْكُه ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ، وقد كَرِهَه ابنُ عباسٍ ، ولا تَبْطُلُ به الصلاةُ ؛ لأنَّه عَمَلٌ يَسِيرٌ ، ولم يُوجَدْ فيه ما يَقْتَضِى البُطْلانَ .

فصل : ويُصَلِّى الثَّالِثَةَ والرَّابِعَةَ كالثَّانِيَةِ[1] ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ للمُسِىءِ فى صَلاتِه ، وقد وَصَفَ له الرَّكْعَةَ الأُولَى : « ثُمَّ افْعَلْ ذَلِكَ فِى صَلَاتِكَ كُلِّهَا »[2] ولا يَجْهَرُ [١/٢١٠ظ] فيهما . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، وأكثرُ أهلِ العلمِ يَرَوْنَ أنَّه لا تُسَنُّ الزِّيادَةُ على فاتِحَةِ الكِتابِ ، فى غيرِ الأُولَيَيْن مِن كلِّ صلاةٍ . قال ابنُ سِيرِينَ : لا أعْلَمُهم يَخْتَلِفُون فى أنَّه يَقْرَأُ فى الرَّكْعَتَيْن الأُولَيَيْن بفاتِحَةِ الكِتابِ ، وسُورَةٍ ، وفى الأُخْرَيَيْن بفاتحةِ الكِتابِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وأبى الدَّرْداءِ ، وجابرٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وعائشةَ . وهو قولُ مالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، وقال فى

الإنصاف

والشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو [١/١٠٧ و] الصَّوابُ . فإنَّه قد صَحَّ عنه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أنَّه كان يَرْفَعُ يَدَيْه إذا قامَ مِنَ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ . رَواه البُخارِىُّ وغيرُه ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : إلَّا أنَّه لا يَجْهَرُ ، ولا يَقْرَأُ شيئًا بعدَ الفاتِحةِ . لا يَجْهَرُ فى الثَّالِثَةِ والرَّابعَةِ ، بلا نِزاعٍ ، ولا يُسْتَحَبُّ أنْ يَقْرَأَ فيهما بعدَ الفاتحةِ شيئًا مِنَ القُرْآنِ . على

(١) فى الأصل : « مثل الثانية » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٨ .

الشرح الكبير

الآخرِ : يُسَنُّ أن يَقْرَأَ سُورَةً مع الفاتِحَةِ فى الأُخْرَيَيْن ؛ لِما روَى الصُّنابِحِىُّ[1] ، قال : صَلَّيْتُ خلفَ أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، المغرِبَ[2] فدَنَوْتُ منه ، حتى إنَّ ثِيابِى تَكادُ أن تَمَسَّ ثِيابَه ، فقَرَأ فى الرَّكْعَةِ الأخِيرَةِ بأُمِّ الكِتابِ ، وهذه الآيَةِ : ﴿ رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا ﴾[3] . رواه مالكٌ فى « المُوَطَّإِ »[4] . ولَنا ، حديثُ أبى قَتادَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، فذكَرَ الحديثَ إلى قَوْلِه : وفى الرَّكْعَتَيْن الأُخْرَيَيْن بأُمِّ الكِتَابِ . وكَتَب عُمَرُ إلى شُرَيْحٍ ، أنِ اقْرَأْ فى الرَّكْعَتَيْن الأُولَيَيْن بأُمِّ الكِتابِ وسورةٍ ، وفى الأُخْرَيَيْن بأُمِّ الكِتابِ . وما فَعَلَه أبو بكرٍ قَصَد به الدُّعاءَ لا القِراءَةَ ، ولو

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُسَنُّ . ذكَرَها القاضى فى « شَرْحِه الصَّغِيرِ » ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » . فعلى المذهبِ ، لا تُكْرَهُ القِراءَةُ بعدَ الفاتحةِ ، بل تُباحُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه وصحَّحه .

(٥ **فائدة** : النَّفْلُ فى الثَّالثةِ والرَّابعَةِ ، كالفَرْضِ فى ظاهرِ كلامِ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال أيضًا ، فيما إذا شفَعَ المَغْرِبَ برابعَةٍ فى إعادَتِها : يقْرَأُ بالحَمْدِ وسُورَةٍ ، كالتَّطَوُّعِ . نقَلَه أبو داودَ . وقطَع به٥ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيرُه. قال فى «مَجْمَعِ البَحْرَيْن»: هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن. وعنه، يُكْرَهُ. ولعَلَّه أوْلَى.

(١) أبو عبد الله عبد الرحمن بن عُسَيْلة بن عسل الصُّنابِحىّ ، رحل إلى النبى ﷺ فوجده قد مات قبله بخمس ليال أو ست ، وكان ثقة ، قليل الحديث ، توفى ما بين السبعين والثمانين . تهذيب التهذيب ٦/٢٢٩ ، ٢٣٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة آل عمران ٨ .

(٤) فى : باب القراءة فى المغرب والعشاء ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٧٩ .

(٥ – ٥) زيادة من : ش .

المقنع

ثُمَّ يَجْلِسُ فِى التَّشَهُّدِ الثَّانِى مُتَوَرِّكًا ؛ يَفْرِشُ رِجْلَهُ الْيُسْرَى ، وَيَنْصِبُ الْيُمْنَى ، وَيُخْرِجُهُمَا عَنْ يَمِينِهِ ، وَيَجْعَلُ أَلْيَتَيْهِ عَلَى الْأَرْضِ .

الشرح الكبير

قَصَد القراءةَ لكان الاقْتِداءُ بالنبىِّ ﷺ أوْلَى ، مع أنَّ عُمَرَ وغيرَه مِن الصحابةِ قد خالَفُوه . فأمَّا إن دَعا الإنسانُ فى الرَّكْعَةِ الأخِيرَةِ بآيَةٍ ، كما رُوِىَ عن الصِّدِّيقِ ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّه دُعاءٌ فى الصلاةِ ، أشْبَهَ دُعاءَ التَّشَهُّدِ .

٤٣١ – مسألة : (ثم يَجْلِسُ فِى التَّشَهُّدِ الثّانِى مُتَوَرِّكًا ، يَفْرِشُ رِجْلَه اليُسْرَى ، ويَنْصِبُ اليُمْنَى ، ويُخْرِجُهما عن يَمِينِه ويَجْعَلُ أَلْيَتَيْه على الأرْضِ) . التَّوَرُّكُ فى التَّشَهُّدِ الثّانِى سُنَّةٌ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يَجْلِسُ فيه مُفْتَرِشًا ، كالتَّشَهُّدِ الأوَّلِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ وائِلِ [1]بنِ حُجْرٍ[1] ، وأبى حُمَيْدٍ[2] فى صِفَةِ جُلُوسِ

الإنصاف

قوله : ثم يجْلِسُ فى التَّشَهُّدِ الثَّانِى مُتَوَرِّكًا ، يفْرِشُ رِجْلَه اليُسْرَى وينْصِبُ رجْلَه اليُمْنَى ، ويُخْرِجُهما عن يَمينِه ، ويجْعَلُ أَلْيَتَيْه على الأرْضِ . يتَوَرَّكُ فى التَّشَهُّدِ الثَّانِى . واخْتَلَفَ الأصحابُ فى صِفَتِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ ما قالَه المُصَنِّفُ هنا . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُذْهَبِ » وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرُهم . وقال الخِرَقِىُّ : إذا جلَس للتَّشَهُّدِ الأخيرِ تورَّكَ ، فنصَب رِجْلَه اليُمْنَى ، وجعَل باطِنَ رِجْلِه اليُسْرَى تحتَ فَخِذِه اليُمْنَى ، وجعَل أَلْيَتَيْه على الأرضِ . واخْتارَه القاضى ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى » . قال المُصَنِّفُ : فأيُّهما فعَل ، فَحَسَنٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ

(١ – ١) سقط من : م . وتقدم تخريجه فى صفحة ٥٣٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ . ولَنا ، أنَّ فى حديثِ أبى حُمَيْدٍ : حتى إذا كانتِ الرَّكْعَةُ التى يَقْضِى فيها صلاتَه ، أخَّرَ رِجْلَه اليُسْرَى ، وجَلَس مُتَوَرِّكًا على شِقِّه الأيسَرِ . وهذا بَيانُ الفَرْقِ بينَ التَّشَهُّدَيْن ، وزيادَةٌ يَجِبُ الأخْذُ بها والمَصِيرُ إليها ، والذى احْتَجُّوا به فى التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، ونحن نقولُ به . فأمّا صِفَةُ التَّوَرُّكِ فهو كما ذَكَر . قال الأثْرَمُ : رَأَيْتُ أبا عبدِ اللهِ يَتَوَرَّكُ فى الرّابِعَةِ فى التَّشَهُّدِ ، فيُدْخِلُ رِجْلَه اليُسْرَى ، ويُخْرِجُها مِن تحتِ ساقِه الأيْمَنِ ، ولا يَقْعُدُ على شىءٍ منها ، ويَنْصِبُ اليُمْنَى ، ويَفْتَحُ أصابِعَه ويُنَحِّى عَجُزَه كلَّه ، ويَسْتَقْبِلُ بأصابِعِه اليُمْنَى القِبْلَةَ ، ورُكْبَتُه اليُمْنَى على الأرضِ مُلْزَقَةٌ ، وهذا قولُ أبى الخَطّابِ ، وأصحابِ الشافعىِّ ؛ فإنَّ أبا حُمَيْدٍ ، قال : فإذا كان فى الرّابِعَةِ أفْضَى بوَرِكِه اليُسْرَى إلى الأرضِ ، وأخْرَجَ قَدَمَيْه مِن ناحِيَةٍ واحِدَةٍ ، رَواه أبو داودَ[1] . وقال الخِرَقِىُّ والقاضى : يَنْصِبُ رِجْلَه اليُمْنَى ، ويَجْعَلُ باطِنَ رِجْلِه اليُسْرَى تحتَ فَخِذِه اليُمْنَى ، ويَجْعَلُ أَلْيَتَيْه على الأرْضِ ؛ لقولِ عبدِ اللهِ بنِ الزُّبَيْرِ : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا قَعَد فى الصلاةِ جَعَل قَدَمَه اليُسْرَى

الإنصاف

الكُبْرَى»: وقيلَ: يُخْرِجُ قَدَمَه اليُسْرَى[2] مِن تحتِ ساقِه الأيْمَنِ، ويَقْعُدُ على أَلْيَتَيْه. وقيل : أو يُؤَخِّرُ رِجْلَه اليُسْرَى ، ويجْلِسُ مُتَوَرِّكًا على شِقِّه الأيسَرِ ، أو يَجْعَلُ قدَمَه اليُسْرَى تحتَ فَخِذِه وساقِه .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : ثُمَّ يَجْلِسُ فى التَّشَهُّدِ الثّانِى مُتَوَرِّكًا . أنَّه سواءٌ كان مِن رُباعِيَّةٍ ، أو ثُلاثِيَّةٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يَتَوَرَّكُ فى المغْرِبِ .

---

(١) فى : باب افتتاح الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٨ ، ١٦٩ .

(٢) فى الأصول : « الأيسر » .

الشرح الكبير

تحتَ فَخِذِهِ وساقِه ، وفَرَش قَدَمَه اليُمْنَى . رَواه مسلمٌ[1] . وفى بعضِ ألْفاظِ حديثِ أبى حُمَيْدٍ نَحْوُ هذا ، قال : جَعَل بَطْنَ قَدَمِه عندَ مَأْبِضِ[2] اليُمْنَى ، ونَصَب قدَمَه اليُمْنَى . وأيَّهما فَعَل فحَسَنٌ .

فصل : وهذا التَّشَهُّدُ والجُلُوسُ له مِن أرْكانِ الصلاةِ ، ومِمَّن قال بوُجُوبِه عُمَرُ ، وابنُه ، وأبو مسعودٍ البَدْرِىُّ ، والحسنُ ، والشافعىُّ . ولم يُوجِبْه مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، وأوْجَبَ أبو حنيفةَ الجُلُوسَ قَدْرَ التَّشَهُّدِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُعَلِّمْه الأعْرابِىَّ ، فدَلَّ على أنَّه غيرُ واجِبٍ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ به فقالَ : « قُولُوا : التَّحِيَّاتُ لِلَّهِ » . وفَعَلَه ، وداوَمَ عليه . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ أنَّه قال : كُنّا نقولُ قبلَ أن يُفْرَضَ علينا التَّشَهُّدُ : السَّلامُ على اللهِ قبلَ عِبادِه ، السلامُ على جِبْرِيلَ[3] ، السلامُ على مِيكائِيلَ . فقال النبىُّ ﷺ : « لَا تَقُولُوا : السَّلَامُ عَلَى اللهِ ، وَلَكِنْ قُولُوا : التَّحِيَّاتُ لِلَّهِ » إلى آخِرِه[4] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه فُرِضَ (٥بعدَ أن لم يَكُنْ مَفْرُوضًا ، وحديثُ الأعْرابِىِّ يَحْتَمِلُ أنَّه كان قبلَ فَرْضِ٥) التَّشَهُّدِ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه تَرَك تَعْلِيمَه ؛ لأنَّه لم[6] يَتْرُكْه .

الإنصاف

فائدة : لو سجَد للسَّهْوِ بعَد السَّلامِ مِن ثُلاثِيَّةٍ أو رُباعِيَّةٍ ، تَوَرَّكَ ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . ونصَّ عليه . وإنْ كان مِن ثُنائِيَّةٍ ، فهل يَتَوَرَّكُ أو يفْتَرِشُ ؟ فيه وَجْهان .

---

(١) فى : باب صفة الجلوس فى الصلاة وكيفية وضع اليدين على الفخذين ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٠٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإشارة فى التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٢٧ .

(٢) المأبض : بطن الركبة .

(٣) فى م : « جبرائيل » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٣٨ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : [١/٢١١ظ] ولا يَتَوَرَّكُ إلَّا فى صلاةٍ فيها تَشَهُّدان فى الأخِيرِ منهما . وقال الشافعىُّ : يُسَنُّ التَّوَرُّكُ فى كُلِّ تَشَهُّدٍ يُسَلَّمُ فيه ، وإن لم يَكُنْ ثانِيًا ، كتَشَهُّدِ الصُّبْحِ والجُمُعَةِ ؛ لأنَّه تَشَهُّدٌ يُسَنُّ تَطْوِيلُه ، فسُنَّ التَّوَرُّكُ فيه ، كالثَّانِى . ولَنا[1] ، حديثُ وائلِ بنِ حُجْرٍ[2] ، أنَّ النبىَّ ﷺ لمّا جَلَس للتَّشَهُّدِ افْتَرَشَ رِجْلَه اليُسْرَى ، ونَصَب رِجْلَه اليُمْنَى . ولم يُفَرِّقْ بينَ ما يُسَلَّمُ فيه ولا ما لا يُسَلَّمُ . وقالت عائشةُ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يقولُ فى كلِّ رَكْعَتَيْنِ التَّحِيَّةَ ، وكان يَفْرِشُ رِجْلَه اليُسْرَى ويَنْصِبُ اليُمْنَى . رَواه مسلمٌ[3] . وهذان يَقْضِيان على كُلِّ تَشَهُّدٍ بالافْتِراشِ ، إلَّا ما خَرَج منه بحديثِ أبى حُمَيْدٍ فى التَّشَهُّدِ الثَّانِى ، فيَبْقَى فيما عَدَاه على قَضِيَّةِ الأصْلِ ، ولأنَّ هذا ليس بتَشَهُّدٍ ثانٍ ، فلا يُتَوَرَّكُ فيه ، كالأوَّلِ ، وهذا لأنَّ التَّشَهُّدَ الثَّانِيَ إنَّما تُوُرِّكَ فيه للفَرْقِ بينَ التَّشَهُّدَيْن ، وما ليس فيه تَشَهُّدٌ ثانٍ لا يَحْتاجُ إلى الفَرْقِ ، وما ذَكَرُوه مِن المَعْنَى ، إن صَحَّ ، فيُضَمُّ إليه هذا المَعْنَى الذى ذَكَرْناه ، ويُعَلَّلُ بهما ، والحُكْمُ إذا عُلِّلَ بمَعْنَيَيْن لم يَتَعَدَّ بدُونِهما .

فصل : قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : ما تقولُ فى تَشَهُّدِ سُجُودِ السَّهْوِ ؟ قال : يُتَوَرَّكُ فيه أيضًا ، هو مِن بَقِيَّةِ الصلاةِ . يَعْنِى إذا كان مِن السَّهْوِ فى صلاةٍ

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، يَفْتَرِشُ . وهو الصَّحيحُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » :

---

(١) فى الأصل : « وأما » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٣٤ .

(٣) فى : باب ما يجمع صفة الصلاة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٧ ، ٣٥٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم ير الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٠ ، ١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٩٤ .

الشرح الكبير

رُباعِيَّةٍ ؛ لأنَّ تَشَهُّدَها يُتَوَرَّكُ فيه ، وهذا تابعٌ له . وقال القاضى : يُتَوَرَّكُ فى كلِّ تَشَهُّدٍ لسُجُودِ السَّهْوِ بعدَ السَّلامِ ، فى الرُّباعِيَّةِ وغيرِها ؛ لأنَّه تَشَهُّدٌ ثانٍ فى الصلاةِ يَحتاجُ إلى الفَرْقِ . وقال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : الرجلُ يُدْرِكُ مع الإمامِ رَكْعَةً ، فيَجْلِسُ الإمامُ فى الرّابِعَةِ ، أيَتَوَرَّكُ معه الرجلُ المَسْبُوقُ فى هذه الجَلْسَةِ ؟ فقال : إن شاء تَوَرَّكَ . قُلْتُ : فإذا قام يَقْضِى، فيَجْلِسُ[1] فى الرابعةِ هو[2]، فيَنْبَغِى له أن يَتَوَرَّكَ؟ فقال: نَعَمْ [3]يَنْبَغِى أن[3] يَتَوَرَّكَ؛ لأنَّها هى[2] الرّابِعَةُ ، يَتَوَرَّكُ ، ويُطِيلُ الجُلُوسَ فى التَّشَهُّدِ الأخِيرِ . قال القاضى : قولُه إن شاء تَوَرَّكَ . على سَبِيلِ الجَوازِ ؛ لأنَّه[4] مَسْنُونٌ . وقد صَرَّحَ بذلك فِى رِوايَةِ مُهَنّا فى مَن [١/٢١٢و] أدْرَكَ مِن صلاةِ الظُّهْرِ رَكْعَتَيْن ، لا يَتَوَرَّكُ إلَّا فى الأخِيرَتَيْن . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ هاتان رِوايَتَيْن .

الإنصاف

هو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال : وهو أصَحُّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : افْتَرَشَ فى الأصَحِّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَتَوَرَّكُ . اخْتارَه القاضى . ويأْتِى ذلك أيضًا فى آخِرِ بابِ سجُودِ السَّهْوِ . ويأْتِى أيضًا تَوَرُّكُ المسْبُوقِ فى بابِ صلاةِ الجَماعَةِ عند قولِه : وما أدْرَكَ مع الإمامِ فهو آخِرُ صَلاتِه .

---

(١) فى م : « يجلس » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) زيادة من : م .
(٤) فى م : « لا أنه » .

المقنع

وَالْمَرْأَةُ كَالرَّجُلِ فِى ذَلِكَ كُلِّهِ ، إِلَّا أَنَّهَا تَجْمَعُ نَفْسَهَا فِى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ ، وَتَجْلِسُ مُتَرَبِّعَةً ، أَوْ تَسْدِلُ رِجْلَيْهَا فَتَجْعَلُهُمَا فِى جَانِبِ يَمِينِهَا . وَهَلْ يُسَنُّ لَهَا رَفْعُ الْيَدَيْنِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٣٢ – مسألة : (والمرأةُ كالرجلِ فى ذلك كلِّه ، إلَّا أنَّها تَجْمَعُ نَفْسَها فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، وتَجْلِسُ مُتَرَبِّعَةً ، أوْ تَسْدِلُ رِجْلَيْها فتَجْعَلُهما فِى جانِبِ يَمِينِها . وهل يُسَنُّ لها رَفْعُ اليَدَيْن ؟ على رِوايَتَيْن)

الأصْلُ أن يَثْبُتَ فى حَقِّ المرأةِ مِن (١أحكامِ الصلاةِ١) ما يَثْبُتُ فى حَقِّ الرجلِ ؛ لشُمُولِ الخِطابِ لهما ، غيرَ أنَّها لا يُسَنُّ لها التَّجافِى ؛ لأنَّها عَوْرَةٌ ، فاسْتُحِبَّ لها جَمْعُ نَفْسِها ، ليكونَ أسْتَرَ لها ، فإنَّه لا يُؤْمَنُ أن يَبْدُوَ منها شىءٌ حالَ التَّجافِى ، وكذلك فى الافْتِراشِ . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إذا صَلَّتِ المرأةُ فَلْتَحْتَفِزْ(٢) ، ولتَضُمَّ فَخِذَيْها . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يَأْمُرُ النِّساءَ أن يَتَرَبَّعْنَ فى الصلاةِ . قال أحمدُ : السَّدْلُ أعْجَبُ إلىَّ . واخْتارَه الخَلَّالُ . ولا يُسَنُّ لها رَفْعُ اليَدَيْن فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّه فى مَعْنَى التَّجافِى . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، يُشْرَعُ لها قِياسًا على الرجلِ ، ولأنَّ أُمَّ سَلَمَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، كانت تَرْفَعُ يَدَيْها .

الإنصاف

قوله : والمَرْأةُ كالرَّجُلِ فى ذلك ، إلَّا أنَّها تجْمَعُ نَفْسَها فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، وكذا فى بَقِيَّةِ الصَّلاةِ بلا نِزاعٍ ، وَتَجْلِسُ مُتربِّعَةً أَوْ تَسْدِلُ رِجْلَيْها فتَجْعَلُهما فى جانِبِ يَمينِها . فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وأكثرِ الأصحابِ ؛ أنَّها مُخَيَّرَةٌ بينَ السَّدْلِ والتَّرَبُّعِ ، وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » لكنْ قالَا : تجْلِسُ مُتَرَبِّعَةً ،

(١ – ١) فى م : « الأحكام » .

(٢) احتفز : تضامَّ فى سجوده وجلوسه واستوى جالسًا على وركيه .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ للمُصَلِّى أن يُفَرِّجَ بينَ قَدَمَيْه ويُراوِحَ بينَهما إذا طالَ قِيامُه ، قال الأثْرَمُ : رَأَيْتُ أبا عبدِ اللهِ يُفَرِّجُ بينَ قَدَمَيْه ، وَرأَيْتُه يُراوِحُ بينَهما . رُوِىَ هذا عن عَمْرِو بنِ مَيْمُونٍ[1] ، والحسنِ ، وروَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه ، عن أبى عُبَيْدَةَ ، قال : رَأَى عبدُ اللهِ رجلًا يُصَلِّى صافًّا بينَ قَدَمَيْه ، فقال : لو راوَحَ هذا بينَ قَدَمَيْه كان أفْضَلَ . ورَواه النَّسائِىُّ[2] ، وفيه قال : أخْطَأَ السُّنَّةَ[3] ، لو راوَحَ بينَهما كان أعْجَبَ إلىَّ . ولا يُسْتَحَبُّ الإكْثارُ منه ؛ لِما رُوِىَ عن عَطاءٍ ، قال : إنِّى لأُحِبُّ أن يُقِلَّ التَّحْرِيكَ ، وأن يَعْتَدِلَ قائِمًا على قَدَمَيْه ، إلَّا أن يكونَ إنسانًا كبيرًا لا يَسْتَطِيعُ ذلك . فأمّا التَّطَوُّعُ فإنَّه يَطُولُ على الإنسانِ ، فلا بُدَّ مِن التَّوَكُّؤِ على هذه مَرَّةً وعلى هذه مَرَّةً . وقد روَى النَّجّادُ ، بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ قال : « إذَا قَامَ أَحَدُكُمْ فِى صَلَاتِه فَلْيُسْكِنْ أَطْرَافَهُ ، وَلَا يَمِيلُ مَيْلَ اليَهُودِ »[4] .

الإنصاف

أو مُتَوَرِّكَةً . والمَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّ السَّدْلَ أفْضَلُ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وحَكاه رِوايةً فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه الخَلَّالُ . واقْتَصَرَ عليه الزَّرْكَشِىُّ . وجزَم فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم ، أنَّها تجْلِسُ مُتَرَبِّعَةً . وأمَّا إسْرارُها بالقِراءةِ ، فتَقَدَّمَ عندَ قولِه : ويَجْهَرُ الإمامُ بالقراءةِ فى الصُّبْحِ .

---

(١) أبو عبد الله عمرو بن ميمون بن مهران الجزرى الرقى ، شيخ صدوق ثقة ، توفى سنة خمس وأربعين ومائة . تهذيب التهذيب ٨/١٠٨ ، ١٠٩ .

(٢) فى : باب الصف بين القدمين فى الصلاة ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/٩٩ .

(٣) فى الأصل : « والسنة » .

(٤) أخرجه ابن عدى فى الكامل ٢/٦٢٠ . انظر كنز العمال ٧/٥٢٥ ، ٨/١٩٩ . من حديث أبى بكر الصديق.

المقنع [٢١ظ] **فَصْلٌ** : وَيُكْرَهُ الِالْتِفَاتُ فِى الصَّلَاةِ ،.....

الشرح الكبير **فصل** : (ويُكْرَهُ الالْتِفاتُ فى الصلاةِ) لغيرِ [٢١٢/١ظ] حاجَةٍ ؛ لِما رُوِىَ عن عائشةَ ، قالت : سَأَلْتُ رسولَ اللهِ ﷺ عن الالْتِفاتِ فى الصلاةِ ، فقال : « هُوَ اخْتِلَاسٌ يَخْتَلِسُهُ الشَّيْطَانُ مِنْ صَلَاةِ الْعَبْدِ » . رَواه البُخارِىُّ[1] . وعن أبى ذَرٍّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَزَالُ اللهُ

الإنصاف قوله : وهل يُسَنُّ لها رَفْعُ اليَدَيْنِ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُذْهَبِ » . وهما فيه وَجْهان ؛ إحْداهما ، يُسَنُّ لها رَفْعُ اليَدَيْن . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . الثَّانيةُ ، لا يُسَنُّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « التَّسْهيلِ » . واخْتارَه القاضى ، وهو ظاهِرُ الخِرَقِىِّ ، و « الهِدايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ؛ لعَدَمِ اسْتِثْنائِه . وعنه ، تَرْفَعُهما قَلِيلًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وإليه مَيْلُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » ؛ فإنَّه قال : هو أوْسَطُ الأقْوالِ . وعنه ، يجوزُ . وعنه ، يُكْرَهُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهل يُسَنُّ لها رَفْعُ اليَدَيْن ؟ تَوَقَّفَ أحمدُ .

فائدة : الخُنْثَى المُشْكِلُ كالمَرْأةِ . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ فى « رِعايَتِه » .

تنبيه : قوله : ويُكْرَهُ الالتِفاتُ فى الصَّلاةِ . مُقَيَّدٌ بما إذا لم يكُنْ ثَمَّ حاجَةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ حاجَةٌ ، كما إذا اشْتَدَّ الحَرْبُ ، ونحوِه ، لم يُكْرَهْ . ومُقَيَّدٌ أيضًا بما إذا كان يَسِيرًا . فأمَّا إنْ كان كثِيرًا ، مثْلَ إنِ اسْتَدارَ بجُمْلَتِه أوِ اسْتَدْبَرَها ، فإنَّ صلاتَه تَبْطُلُ بلا

(١) فى : باب الالتفات فى الصلاة ، من كتاب الأذان ، وباب صفة إبليس وجنوده ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخارى ١٩١/١ ، ١٥٢/٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الالتفات فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٠٩/١ . والترمذى ، فى : باب ما ذكر من الالتفات فى الصلاة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٧٢/٣ . والنسائى ، فى : باب التشديد فى الالتفات فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٨/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧٠/٦ ، ١٠٦ .

الشرح الكبير

عَزَّ وَجَلَّ مُقْبِلًا عَلَى الْعَبْدِ فِى صَلَاتِهِ، مَا لَمْ يَلْتَفِتْ، فَإِذَا صَرَفَ وَجْهَهُ، انْصَرَفَ عَنْهُ». رَواه الإمامُ أحمدُ، وأبو داودَ[1] . وعن أنسٍ قال: قال لى رسولُ اللهِ ﷺ : « إيَّاكَ وَالالْتِفَاتَ فِى الصَّلَاةِ ، فَإِنَّ الالْتِفَاتَ فِيْهَا هَلَكَةٌ ، فَإِنْ كَانَ لَا بُدَّ فِفى التَّطَوُّعِ ، لَا فِى الفَرِيضَةِ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . فإن كان لحاجَةٍ لم يُكْرَهْ ؛ لِما روَى سَهْلُ بنُ الحَنْظَلِيَّةِ ، قال : ثُوِّبَ بالصَّلاةِ ، فجَعَلَ رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى وهو يَلْتَفِتُ إلى الشِّعْبِ . رَواه أبو داودَ[3] ، وقال : وكان أرْسَلَ فارِسًا إلى الشِّعْبِ يَحْرُسُ . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَلْتَفِتُ يَمِينًا وشِمالًا ، ولا يَلْوِى عُنُقَهُ . رَواه النَّسائِىُّ[4] . ولا تَبْطُلُ

الإنصاف

نِزاعٍ . قلتُ : ويُسْتَثْنَى مِن عُمومِ ذلك مسْأَلَةٌ ؛ وهى ما إذا اسْتَدارَ بجُمْلَتِه ، وكان داخِلَ البَيْتِ الحرامِ ، فإنَّه إذا فعَل ذلك ، لم تَبْطُلْ صلاتُه ، بلا نِزاعٍ . [١٠٧/١ ظ] فيُعانَى بها . وقد يُسْتَثْنَى أيضًا ، ما إذا اخْتَلَفَ اجْتِهادُه وهو فى الصَّلاةِ ، فإنَّه يَسْتَدِيرُ إلى جِهَةِ ما أدَّاهُ اجْتِهادُه إليها ، لكنْ يُمْكِنُ أنْ يُقالَ : هذه الجِهَةُ بقِيَتْ قِبْلَتَه فيما إذا اسْتَدارَ عنِ القِبْلَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : ويُكْرَهُ الالْتِفاتُ فى الصَّلاةِ . أنَّه لو الْتَفَتَ بصَدْرِه مع

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : الباب السابق . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٢/٥ . كما أخرجه النسائى فى الباب السابق . والدارمى ، فى : باب كراهية الالتفات فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٣١/١ .

(٢) فى : باب ما ذكر من الالتفات فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٧٠/٣ .

(٣) فى : باب الرخصة فى النظر فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٠/١ .

(٤) فى : باب الرخصة فى الالتفات فى الصلاة يمينا وشمالا ، من كتاب السهو . المجتبى ٩/٣ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما ذكر من الالتفات فى الصلاة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٧٠/٣ ، ٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٥/١ ، ٣٠٦ .

المقنع وَرَفْعُ بَصَرِهِ إِلَى السَّمَاءِ ، وَافْتِرَاشُ الذِّرَاعَيْنِ فِى السُّجُودِ ، .....

الشرح الكبير الصلاةُ بالالْتِفاتِ ، إلَّا أن يَسْتَدِيرَ عن القِبْلَةِ بجُمْلَتِه ، أو يَسْتَدْبِرَها . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : جُمْهُورُ الفُقَهاءِ على أنَّ الالْتِفاتَ لا يُفْسِدُ الصلاةَ إذا كان يَسِيرًا .

٤٣٣ – مسألة : (و) يُكْرَهُ (رَفْعُ بَصَرِه إلى السَّماءِ) لما روَى أنسٌ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا بَالُ أَقْوَامٍ يَرْفَعُونَ أَبْصَارَهُمْ إِلَى السَّمَاءِ فِى صَلَاتِهِمْ ! » . فاشْتَدَّ قولُه فى ذلك ، حتى قال : « لَيَنْتَهُنَّ عَنْ ذَلِكَ ، أَوْ لَتُخْطَفَنَّ أَبْصَارُهُمْ » . رَواه البُخارِىُّ[1] . ويُكْرَهُ الاسْتِنادُ إلى الجِدارِ ونَحْوِه فى الصلاةِ ؛ لأنَّه يُزِيلُ مَشَقَّةَ القِيامِ والتَّعَبُّدَ به .

٤٣٤ – مسألة ؛ قال : (وافْتِراشُ الذِّراعَيْنِ فِى السُّجُودِ) قال التِّرمِذِىُّ : أهلُ العِلْمِ يَخْتارُون الاعْتِدالَ فى السُّجُودِ . ورُوِىَ عن جابِرٍ ،

الإنصاف وَجْهِه ، أنَّها لا تَبْطُلُ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكرَ جماعَةٌ أنَّها تَبْطُلُ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ .

قوله : ورَفْعُ بَصرِه إلى السَّماءِ . يعنِى ، يُكْرَهُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيلَ : تَبْطُلُ به وحدَه . ذكَرَه فى « الحاوِى » وغيرِه .

---

(١) فى : باب رفع البصر إلى السماء فى الصلاة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٩٠ ، ١٩١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب النظر فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٩ ، ٢١٠ . والنسائى ، فى : باب النهى عن رفع البصر إلى السماء فى الصلاة ، من كتاب السهو . وابن ماجه ، فى : باب الخشوع فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٢ . والدارمى ، فى : باب كراهية رفع البصر إلى السماء فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٩ ، ١١٢ ، ١١٥ ، ١١٦ ، ١٤٠ ، ٢٥٨ .

الشرح الكبير

أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا سَجَدَ أَحَدُكُمْ فَلْيَعْتَدِلْ ، وَلَا يَفْتَرِشْ[1] ذِرَاعَيْهِ افْتِرَاشَ الْكَلْبِ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . [١/٢١٣و] وفى لَفْظٍ عن أنسٍ[3] ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « اعْتَدِلُوا فِى السُّجُودِ ، وَلَا يَسْجُدْ أَحَدُكُمْ وَهُوَ بَاسِطٌ ذِرَاعَيْهِ كَالْكَلْبِ » . وهذا هو المَنْهِىُّ عنه ، كَرِهَه أهلُ العلمِ ، وفى حديثِ أبى حُمَيْدٍ[4] : فإذا سَجَد سَجَد غيرَ مُفْتَرِشٍ ولا قابِضِهما .

الإنصاف

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن ذلك ، حالةُ التَّجَشُّؤِ ، فإنَّه يرْفَعُ رأْسَه إلى السَّماءِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ مُهَنَّا وغيرِه ؛ إذا تَجَشَّأَ وهو فى الصَّلاةِ ، يَنْبَغِى أنْ يرْفَعَ وَجْهَه إلى فوْقَ ؛ لِئَلَّا يُؤْذِىَ مَن حوْلَه بالرَّائحةِ . ونقَل أبو طالِبٍ ، إذا تَجَشَّأَ وهو فى الصَّلاةِ ، فَلْيَرْفَعْ

---

(١) فى الأصل : « يفرش » .

(٢) فى : باب ما جاء فى الاعتدال فى السجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٧٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الاعتدال فى السجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٠٥ ، ٣١٥ ، ٣٨٩ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب المصلى يناجى ربه عز وجل ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب لا يفترش ذراعيه فى السجود ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٤١ ، ٢٠٨ . ومسلم ، فى : باب الاعتدال فى السجود ، ووضع الكفين على الأرض ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٥ . وأبو داود ، فى : باب صفة السجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاعتدال فى السجود ، من كتاب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٧٥ . والنسائى ، فى : باب الاعتدال فى الركوع ، من كتاب افتتاح الصلاة ، وفى : باب النهى عن بسط الذراعين فى السجود ، وباب الاعتدال فى السجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٤٣ ، ١٦٧ ، ١٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب الاعتدال فى السجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٨ . والدارمى ، فى : باب النهى عن الافتراش ونقرة الغراب ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٩ ، ١١٥ ، ١٧٧ ، ١٧٩ ، ١٩١ ، ٢١٤ ، ٢٧٤ ، ٢٧٩ ، ٢٩١ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

المقنع والإِقْعَاءُ فِى الْجُلُوسِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَفْرِشَ قَدَمَيْهِ ، وَيَجْلِسَ عَلَى عَقِبَيْهِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ سُنَّةٌ .

الشرح الكبير **٤٣٥** – مسألة : (و) يُكْرَهُ (الإِقْعاءُ فى الجُلُوسِ ، وهو أن يَفْرِشَ قَدَمَيْه ، ويَجْلِسَ على عَقِبَيْه . وعنه ، أنَّه سُنَّةٌ) كذلك وَصَفَ أحمدُ الإِقْعاءَ ، قال أبو عُبَيْدٍ[1] : هذا قولُ أهْلِ الحديثِ ، فأمّا عندَ العربِ ، فهو جُلُوسُ الرجلِ على أَلْيَتَيْه ناصِبًا فَخِذَيْه ، مثلَ إقْعاءِ الكَلْبِ . قال شيخُنا[2] : ولا أعْلَمُ أحَدًا قال باسْتِحْبابِ الإِقْعاءِ على هذه الصِّفَةِ . فأمّا الأوَّلُ فكَرِهَه علىٌّ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وعليه العَمَلُ عندَ أكثرِ أهلِ العِلْمِ ؛ لِما روَى الحارِثُ ، عن علىٍّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تُقْعِ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ » . وعن أنسٍ ، قال : قال لى[3] رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا رَفَعْتَ رَأْسَكَ مِنَ

الإنصاف رأسَه إلى السَّماءِ ، حتى يذهبَ الرِّيحُ ، وإذا لم يَرْفَعْ ، آذَى مَن حوله مِن رِيحِه . قلتُ : فيُعانَى بها .

قوله : والإِقْعاءُ فى الجُلُوسِ . يعنى ، يُكْرَهُ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، سُنَّةٌ . اخْتارَه الخَلَّالُ . وعنه ، جائزٌ .

تنبيه : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ صِفَةَ الإِقْعاءِ ما قالَه المُصَنِّفُ ، وهو أنْ يَفْرِشَ قَدَمَيْه ، ويجْلِسَ على عَقِبَيْه . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : هو أنْ يُقِيمَ قدَمَيْه ، ويجْلِسَ على عَقِبَيْه ، أو يجْلِسَ على

---

(١) غريب الحديث ١/٢١٠ .

(٢) فى : المغنى ٢/٢٠٦ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

السُّجُودِ، فَلَا تُقْعِ كَمَا يُقْعِي الْكَلْبُ». رَواهما ابنُ ماجه[1]. وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه سُنَّةٌ . فروَى مُهَنّا ، عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا أفْعَلُه ، ولا أعِيبُ على مَن يَفْعَلُه ، العَبادِلَةُ كانُوا يَفْعَلُونَه . قال طاوسٌ : رَأَيْتُ العَبادِلَةَ يَفْعَلُونَه ؛ ابنَ عُمَرَ ، وابنَ الزُّبَيْرِ ، وابنَ عباسٍ . وقال طاوسٌ : قُلْنا لابنِ عباسٍ فى الإقْعاءِ على القَدَمَيْن فى السُّجُودِ[2] ؟ فقال : هى السُّنَّةُ . قال قُلْنا : إنّا لنَراهُ جَفاءً بالرَّجُلِ . فقال : هى سُنَّةُ نَبِيِّك . رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ[3] . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا ، وقد قال ابنُ عُمَرَ حينَ فَعَلَه : لا تَقْتَدُوا بى ، فإنِّى قد كَبِرْتُ . وفى حديثِ عائِشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْتَرِشُ رِجْلَه اليُسْرَى ، ويَنْصِبُ اليُمْنَى ، ويَنْهَى عن عُقْبَةِ[4] الشَّيْطانِ[5] .

الإنصاف

أَلْيَتَيْه ويُقِيمَ قدمَيْه . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : هو أنْ يجْلِسَ على عَقِبَيْه أو بينَهما ، ناصِبًا قدمَيْه .

---

(١) فى : باب الجلوس بين السجدتين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٩ . كما أخرج الأول الترمذى ، فى : باب ماجاء فى كراهية الإقعاء فى السجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٤٦ .

(٢) فى م : « الجلوس » .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز الإقعاء على العقبين ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٨٠ ، ٣٨١ . وأبو داود ، فى : باب الإقعاء بين السجدتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٤ .

(٤) فى م : « قعية » . وعقبة الشيطان : هو الإقعاء المنهى عنه .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب الاعتدال فى السجود ووضع الكفين على الأرض ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٧ ، ٣٥٨ . وأبو داود ، فى : باب من لم ير الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٠ ، ١٨١ . وابن ماجه ، فى : باب افتتاح القراءة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣١ ، ١٧١ ، ١٩٤ ، ٢٨١ .

المقنع وَيُكْرَهُ أَنْ يُصَلِّيَ وَهُوَ حَاقِنٌ ، .....

الشرح الكبير **٤٣٦** – مسألة : (ويُكْرَهُ أن يُصَلِّيَ وهو حاقِنٌ) [1]متى كان الرجلُ حاقِنًا كُرِهَتْ له الصلاةُ[1] ، سَواءٌ خاف فَواتَ الجَماعَةِ أولا . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لِما رَوَتْ عائِشةُ ، قالت : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ [١/٢١٣ظ] ﷺ يقولُ : « لَا صَلَاةَ بِحَضْرَةِ طَعَامٍ ، وَلَا وَهُوَ يُدَافِعُهُ الْأَخْبَثَانِ » . رَواه مسلمٌ[2] . ولأنَّ ذلك يَشْغَلُه عن خُشُوعِ الصلاةِ وحُضُورِ قَلْبِه فيها ، فإن خالَفَ وفَعَل ، صَحَّتْ صَلاتُه . وهو قولُ أبي حنيفةَ ، والشافعيِّ . وقال ابنُ أبي مُوسى : إن كان به مِن مُدافَعَةِ الأَخْبَثَيْن ما يُزْعِجُه ويَشْغَلُه عن الصلاةِ ، أعادَ ، في الظاهِرِ مِن قولِه . وقال مالكٌ : أَحَبُّ إليَّ أن يُعِيدَ إذا شَغَلَه ذلك ؛

الإنصاف قوله : ويُكْرَهُ أنْ يصَلِّيَ وهو حاقِنٌ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يُعيدُ مع مُدافَعَةِ أحَدِ الأخْبَثَيْن . وعنه ، يُعيدُ إنْ أزْعَجَه . وذكَر ابنُ أبي مُوسى . أنَّه الأظْهَرُ مِن قولِه . وحكاها في « الرِّعايَةِ » قوْلًا . قال في « النُّكَتِ » : ولم أجِدْ أحدًا صرَّح بكراهَةِ صلاةِ مَن طرَأ عليه ذلك ، ولا مَن طرَأ عليه التَّوَقانُ إلى الأكْلِ في أثْناءِ الصَّلاةِ . واسْتَدَلَّ لذلك بمَسائِلَ فيها خِلافٌ ، فخرَّجَ منها وَجْهًا بالكراهَةِ .

فائدة : يُكْرَهُ أنْ يصَلِّيَ مع رِيحٍ مُحْتَبَسَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال في « المُطْلِعِ » : هي في مَعْنى مُدافَعَةِ أحَدِ الأخْبَثَيْن ، فتَجِيءُ الرِّواياتُ التي في

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) في : باب كراهة الصلاة بحضرة الطعام الذي يريد أكله في الحال ، وكراهة الصلاة مع مدافعة الأخبثين ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٩٣ . كما أخرجه أبو داود ، في : باب أيصلي الرجل وهو حاقن ، من كتاب الطهارة . سنن أبي داود ١/٢١ . والإمام أحمد ، في : المسند ٦/٤٣ ، ٥٤ ، ٧٣ .

أَوْ بِحَضْرَةِ طَعَامٍ تَتُوقُ نَفْسُهُ إِلَيْهِ . المقنع

الشرح الكبير

لظاهِرِ الخَبَرِ . ولَنا ، أنَّه لو صَلَّى بِحَضْرَةِ الطَّعامِ ، أو وقَلْبُه مَشْغُولٌ بشيءٍ مِن الدُّنْيا ، صَحَّتْ صلاتُه . كذا هـٰهُنا . وخبرُ عائشةَ أُرِيدَ به الكَراهَةُ ؛ بدَلِيلِ ما لو صَلَّى بحَضْرَةِ الطَّعامِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعُوا على أنَّه لو صَلَّى بحَضْرَةِ الطَّعامِ ، فأكْمَلَ صلاتَه ، أنَّ صَلاتَه تُجْزِئُه ، وكذلك إذا صَلَّى حاقِنًا .

٤٣٧ – مسألة : (أو بحَضْرَةِ طَعامٍ تَتُوقُ نَفْسُه إلَيه) وبهذا قال عُمَرُ ، وابنُه . وتَعَشَّى ابنُ عُمَرَ وهو يَسْمَعُ قِراءَةَ الإمامِ[1] . وقال ابنُ عباسٍ : لا نَقُومُ إلى الصلاةِ وفى أنْفُسِنا شيءٌ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ : يَبْدَأُ بالصلاةِ ، إلَّا أن يكونَ طَعامًا

الإنصاف

المُدافَعةِ هنا . وذكَر أبو المَعالِى كلامَ ابنِ أبِى مُوسى فى المُدافَعَةِ ، أنَّ الصَّلاةَ لا تصِحُّ ، قال : وكذا حُكْمُ الجُوعِ المُفْرِطِ ، والعَطَشِ المُفْرِطِ . واحْتَجَّ بالأخْبارِ . قال فى « الفُروعِ » : فتَجِيءُ الرِّواياتُ . قال : وهذا أظْهَرُ . وكذا قال أبو المَعالِى : يُكْرَهُ ما يَمْنَعُه مِن إتْمامِ الصَّلاةِ بخُشُوعِها ، كَحَرٍّ وبَرْدٍ . وجزَم به فى « الفُروعِ » فى مَكانٍ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » ، بعدَ ذِكْرِ أعْذارِ الجُمُعَةِ والجماعَةِ : لأنَّ مِن شَرْطِ صحَّةِ الصَّلاةِ ، أنْ يَعِىَ أفْعالَها ويَعْقِلَها ، وهذه الأشْياءُ تَمْنَعُ ذلك ، فإذا زالَتْ فَعَلها على كَمالِ خُشوعِها ، وفِعْلُها على كَمالِ خُشوعِها بعَدَ فَوْتِ الجماعَةِ ، أوْلَى مِن فِعْلِها مع الجماعةِ بدُونِ كَمالِ خُشوعِها .

قوله : أو بحَضْرَةِ طَعامٍ تَتوقُ نفسُه إليه . هكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : المَنْعُ على سَبيلِ الكراهَةِ عندَ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » :

---

(١) انظر : باب إذا حضر العشاء فلا يعجل عن عشائه ، من كتاب الأطعمة ، فى صحيح البخارى ١٠٧/٧ .

المقنع وَيُكْرَهُ الْعَبَثُ ، .....

الشرح الكبير خَفِيفًا . ولَنا ، حديثُ عائِشةَ الذى ذَكَرْناه . وروَى ابنُ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا قُرِّبَ عَشَاءُ أحَدِكُمْ وَأُقِيمَتِ الصَّلَاةُ ، فَابْدَءُوا بِالْعَشَاءِ ، ولا يَعْجَلَنَّ[1] حَتى يَفْرُغَ مِنْهُ » . رَواه مسلمٌ[2] ، وغيرُه . ولأنَّه إذا قَدَّمَ الصلاةَ على الطَّعامِ اشْتغَل قَلْبُه عن خُشُوعِها . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ أن يَخْشَى فَواتَ الجماعةِ أو لم يخْشَ ؛ لعُمُومِ الحديثَيْن . هذا إذا كانت نَفْسُه تَتُوقُ إليه ، أو يَخْشَى فَواتَه ، أو فواتَ بعضِه إن تَشاغَلَ بالصلاةِ ، أو تكونُ حاجَتُه إلى البِدايةِ به ، لوَجْهٍ مِن الوُجُوهِ . فإن لم يَفْعَلْ وبَدَأ بالصلاةِ ، صَحَّتْ ، فى قَوْلِهم جمِيعًا . حكاهُ ابنُ عبدِ البَرِّ ؛ لأنَّ البِدايَةَ بالطَّعامِ رُخْصَةٌ ، فإن لم يَفْعَلْها صَحَّتْ صَلاتُه ، كسائِرِ الرُّخَصِ .

٤٣٨ – مسألة : (ويُكْرَهُ العَبَثُ) فى الصلاةِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ رَأَى [٢١٤/١و] رجلًا يَعْبَثُ فى الصلاةِ ، فقال : « لَوْ خَشَعَ قَلْبُ

الإنصاف ويُكْرَهُ ابْتِداؤُها تائِقًا إلى طَعامٍ . وهو أوْلَى . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ : وإنْ كان تائِقًا إلى شَرابٍ أو جِماعٍ ، ما الحُكْمُ ؟ لم أجِدْه . والظَّاهِرُ الكراهَةُ . انتهى . قلتُ : بل هما أوْلَى بالكراهَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه يَبْدَأُ بالخَلاءِ والأكْلِ ، وإنْ فاتَتْه

(١) فى الأصول : « تعجلوا » . والمثبت من صحيح مسلم .

(٢) فى : باب كراهية الصلاة بحضرة الطعام الذى يريد أكله فى الحال ... إلخ ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٩٢/١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا حضر الطعام وأقيمت الصلاة ، من كتاب الأذان ، وباب إذا حضر العشاء فلا يعجل عن عشائه ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ١٧١/١ ، ١٠٧/٧ . وأبو داود ، فى : باب إذا حضرت الصلاة والعشاء ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠/٢ ، ١٠٣ ، ١٤٨ .

المقنع

وَالتَّخَصُّرُ ، وَالتَّرَوُّحُ ، وَفَرْقَعَةُ الْأَصَابِعِ وَتَشْبِيكُهَا .

الشرح الكبير

هَذَا ، لَخَشَعَتْ جَوَارِحُهُ »[1] . (و) يُكْرَهُ (التَّخَصُّرُ) ، وهو أن يَضَعَ يَدَه على خاصِرَتِه ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى أن يُصَلِّيَ الرجلُ مُتَخَصِّرًا . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

٤٣٩ – مسألة ؛ قال: (والتَّرَوُّحُ، وفَرْقَعَةُ الأصابعِ، وتَشْبِيكُها) يُكْرَهُ التَّرَوُّحُ ، إلَّا مِن غَمٍّ شَدِيدٍ ؛ لأنَّه مِن العَبَثِ . وبذلك قال إسْحاقُ ، وعَطاءٌ ، وأبو عبدِ الرَّحْمنِ ، ومالكٌ ، ورَخَّصَ فيه ابنُ سِيرِينَ ، ومجاهِدٌ ، والحسنُ . ويُكْرَهُ فَرْقَعَةُ الأصابعِ ، وتَشْبِيكُها فى الصلاةِ ؛ لِما روَى علىٌّ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لَا تُفَقِّعْ[3] أصَابِعَكَ وَأَنْتَ فِي الصَّلَاةِ » رَواه ابنُ ماجه[4] . وعن كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَأَى رَجُلًا قد

الإنصاف

الجماعةُ . وهو كذلك .

قوله : والتَّرَوُّحُ . يعْنى ، يُكْرَهُ . وهو مُقَيَّدٌ بما إذا لم تكُنْ حاجَةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ

---

(١) ذكره السيوطى ، فى الجامع الكبير ٦٦٦/١ ، وعزاه للحكيم الترمذى ، عن أبى هريرة . وانظر : فيض القدير ٣١٩/٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الخصر فى الصلاة ، من كتاب العمل فى الصلاة . صحيح البخارى ٨٤/٢ . ومسلم ، فى : باب كراهة الاختصار فى الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٨٧/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يصلى مختصرا ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن الاختصار فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٧٥/٢ ، ١٧٦ . والنسائى ، فى : باب النهى عن التخصير فى الصلاة ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٩٨/٢ . والدارمى ، فى : باب النهى عن الاختصار فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٣٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٢/٢ ، ٢٩٠ ، ٢٩٥ ، ٣٣١ ، ٣٩٩ .

(٣) فى تش : « تقعقع » .

(٤) فى : باب ما يكره فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣١٠/١ .

الشرح الكبير

شَبَّكَ أصابِعَه فى الصلاةِ ، ففرَّجَ رسولُ اللهِ ﷺ بينَ أصابِعِه . رَواه التِّرمِذِىُّ ، وابنُ ماجه[1] . [2]وقال ابنُ عُمَرَ ، فى الذى يُصَلِّى وهو مُشَبِّكٌ : تلك صلاةُ المَغْضُوبِ عليهم . رَواه ابنُ ماجه[2] .

فصل : وإذا تَثاءَبَ فى الصلاةِ استُحِبَّ أن يَكْظِمَ ما اسْتَطاعَ ، فإن لم يَقْدِرْ ، وَضَعَ يَدَه على فيه ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « إذَا تَثَاءَبَ أحَدُكُمْ فِى الصَّلَاةِ فَلْيَكْظِمْ مَا اسْتَطَاعَ ، فَإنَّ الشَّيْطَانَ يَدْخُلُ » . رَواه مسلمٌ[3] . وللتِّرمِذِىِّ[4] : « فَلْيَضَعْ يَدَهُ عَلَى فِيهِ » .

فصل : ومِمّا يُكْرَهُ فى الصلاةِ أن يَنْظُرَ إلى ما يُلْهِيه ، أو يَنْظُرَ فى كتابٍ ؛ لِما رُوِىَ عن عائِشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ صلَّى فى خَمِيصَةٍ لها أعْلامٌ ، فقال : « شَغَلَتْنِى أعْلَامُ هَذِهِ ، اذْهَبُوا بِهَا إلَى أبِى جَهْمِ بنِ

الإنصاف

حاجَةٌ ، كغَمٍّ شديدٍ ونحوِه ، جازَ مِن غيرِ كراهَةٍ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويُكْرَهُ تَرَوُّحُه . وقيل : يسيرًا لغَمٍّ أو حُزْنٍ . ولعَلَّه يعْنِى ، لا يُكْرَهُ .

---

(١) لم نجده عند الترمذى ، وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما يكره فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٠ .

(٢ - ٢) سقط من : م . ولم نجده فى ابن ماجه ، وأخرجه أبو داود ، فى : باب كراهية الاعتماد على اليد فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٢٨ .

(٣) فى : باب تشميت العاطس وكراهة التثاؤب ، من كتاب الزهد . صحيح مسلم ٤/٢٢٩٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى التثاؤب ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٠١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية التثاؤب فى الصلاة ، من أبواب الصلاة ٢/١٦٤ ، ١٦٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما يكره فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٠ . والدارمى ، فى : باب التثاؤب فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٩٧ ، ٤٢٨ ، ٥١٧ ، ٣/٣١ ، ٣٧ ، ٩٣ ، ٩٧ .

(٤) فى : باب ما جاء إن الله يحب العطاس ويكره التثاؤب ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٠٦ .

الشرح الكبير

حُذَيْفَةَ وَائْتُونِى بأَنْبِجَانِيَّتِهِ »[1] . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال ﷺ لعائشةَ : « أَمِيطِى عَنَّا قِرَامَكِ[3] هَذَا ؛ فإِنَّهُ لَا يَزَالُ تَصَاوِيرُهُ[4] تَعْرِضُ لِى فِى صَلَاتِى » . رَواه البخارىُّ[5] . ويُكْرَهُ أن يُصَلِّىَ وهو مَعْقُوصٌ أو مَكْتُوفٌ ، لِما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه رَأَى عبدَ اللهِ بنَ الحارِثِ يُصَلِّى ورَأْسُه مَعْقُوصٌ مِن وَرائِه ، فقامَ إليه [6]فَجَعَلَ يَحُلُّه[6] ، فلمّا انْصَرَفَ أَقْبَلَ على ابنِ عباسٍ ، فقال : مالَكَ وَرأْسِى ؟ فقال[7] : إنِّى سَمِعْتُ

الإنصاف

تنبيه : مُرادُه هنا بالتَّرَوُّحِ ، أنْ يُرَوِّحَ على نفْسِه بمِرْوَحَةٍ أو خِرْقَةٍ أو غيرِ ذلك . وأمَّا مُراوَحَتُه بينَ رِجْلَيْه فمُسْتَحَبَّةٌ . زادَ بَعضُهم ، إذا طالَ قِيامُه ، ويُكْرَهُ كثْرَتُها ؛ لأنَّه مِن فِعْلِ اليَهُودِ .

---

(١) هو كساء غليظ لا علم له .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا صلى فى ثوب له أعلام ونظر إلى علمها ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الالتفات فى الصلاة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الأكسية والخمائص ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٠٤/١ ، ١٠٥ ، ١٩١ ، ١٩٠/٧ . ومسلم ، فى : باب كراهة الصلاة فى ثوب له أعلام ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٩١/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب النظر فى الصلاة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب من كرهه (أى لبس الحرير) ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢١٠/١ ، ٣٧١/٢ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى الصلاة فى خميصة لها أعلام ، من كتاب القبلة . المجتبى ٥٦/٢ . وابن ماجه ، فى : باب لباس رسول الله ﷺ ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١١٧٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧/٦ .

(٣) القرام : الستر الرقيق ، وفيه رقم ونقوش .

(٤) فى الأصل : « التصاوير » .

(٥) فى : باب إن صلى فى ثوب مصلَّب أو تصاوير هل تفسد صلاته وما ينهى عن ذلك ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب كراهية الصلاة فى التصاوير ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٠٥/١ ، ٢١٦/٧ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٥١/٣ ، ٢٨٣ .

(٦ - ٦) فى م : « فَحَلَّه » .

(٧) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إنَّمَا مَثَلُ هَذَا [١/٢١٤ظ] مَثَلُ الَّذِى يُصَلِّى وَهُوَ مَكْتُوفٌ » . رَواه مسلمٌ[1] . ويُكْرَهُ أن يَكُفَّ شَعَرَه أو ثِيابَه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « أُمِرْتُ أنْ أسْجُدَ عَلَى سَبْعَةِ أعْظُمٍ ، وَأنْ لَا أكُفَّ شَعَرًا وَلَا ثَوْبًا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العِلْمِ فى كَراهِيَةِ هذا كلِّه[3] خِلافًا ، ونُقِلَتْ كَراهةُ بعضِه عن ابنِ عباسٍ ، وعائشةَ . ويُكْرَهُ أن يُكْثِرَ الرجلُ مَسْحَ جَبْهَتِه فى الصلاةِ ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه قال : مِن

الإنصاف .....

(١) فى : باب أعضاء السجود والنهى عن كف الشعر والثوب وعقص الرأس فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يصلى عاقصا شعره ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٠ ، ١٥١ . والنسائى ، فى : باب مثل الذى يصلى ورأسه معقوص ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٧٠ . والدارمى ، فى : باب فى عقص الشعر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢١ . والإمام أحمد ، فى المسند ١/٣٠٤ ، ٣١٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب السجود على سبعة أعظم ، وباب السجود على الأنف ، وباب لا يكف شعرا ، وباب لا يكف ثوبه فى الصلاة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢٠٦ ، ٢٠٧ . ومسلم ، فى : باب أعضاء السجود والنهى عن كف الشعر والثوب وعقص الرأس فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب أعضاء السجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٥ . والنسائى ، فى : باب على كم السجود ، وفى : أبواب السجود على الأنف ، واليدين ، والركبتين ، والقدمين ، وفى : باب النهى عن كف الشعر فى السجود ، وباب النهى عن كف الثوب فى السجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٦٤-١٦٦ ، ١٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب فى السجود ، وباب كف الشعر والثوب فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨٦ ، ٣٣١ . والدارمى ، فى : باب السجود على سبعة أعظم وكيف العمل فى السجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٥٥ ، ٢٧٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٩٢ ، ٣٠٥ ، ٣٢٤ .

(٣) زيادة من : تش .

الشرح الكبير

الجَفاءِ أن يُكْثِرَ الرجلُ مَسْحَ جَبْهَتِه ، قبلَ [1]أن يَفْرَغَ مِن الصلاةِ[2] . ولِما روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ مِنَ الْجَفَاءِ أنْ يُكْثِرَ الرَّجُلُ مَسْحَ جَبْهَتِهِ قَبْلَ[1] الفَراغِ مِنْ صَلاتِهِ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . ويُكْرَهُ النَّفْخُ ، وتَحْرِيكُ الحَصا ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، قالت : رَأَى النبيُّ ﷺ غُلامًا لَنا ، يُقال له أفْلَحُ ، إذا سَجَد نَفَخ ، فقال : « يَا أَفْلَحُ تَرِّبْ وَجْهَكَ » . رَواه التِّرمِذِيُّ[4] . إلَّا أنَّ فيه مَقالًا . قال ابنُ عباسٍ : لا تَمْسَحْ جَبْهَتَك ، ولا تَنْفُخْ ، ولا تُحَرِّكِ الحَصا . ورَخَّصَ فيه مالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ويُكْرَهُ مَسْحُ الحَصا ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « إذَا قَامَ أَحَدُكُمْ فِي الصَّلَاةِ، فَلَا يَمْسَحِ الحَصا؛ فإنَّ الرَّحْمَةَ تُوَاجِهُهُ». رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِيُّ[5] . ويُكْرَهُ أن يَعْتَمِدَ على يَدِه فى الجُلُوسِ فى الصلاةِ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يَجْلِسَ الرجلُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل ، م .

(٢) أخرجه بمعناه البيهقى ، فى باب لا يمسح وجهه من التراب فى الصلاة حتى يسلم ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٢٨٥ .

(٣) فى : باب ما يكره فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٩ ، ٣١٠ .

(٤) فى : باب ما جاء فى كراهية النفخ فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٧٢ .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى مسح الحصا فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية مسح الحصا فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٧١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب النهى عن مسح الحصا فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٧ . وابن ماجه ، فى : باب مسح الحصا فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٨ . والدارمى ، فى : باب النهى عن مسح الحصا ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٥٠ ، ١٦٣ ، ١٧٩ .

المقنع وَلَهُ رَدُّ الْمَارِّ بَيْنَ يَدَيْهِ ، .....

الشرح الكبير فى الصلاةِ وهو مُعْتَمِدٌ على يَدِه . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[1] . ويُكْرَهُ أن يُغْمِضَ عَيْنَيْه فى الصلاةِ . نَصَّ عليه ، وقال : هو مِن فِعْلِ اليَهُودِ . وهو قولُ سُفْيانَ ، ورُوِىَ عن مُجاهِدٍ ، والأَوْزاعِىِّ . ورُوِيَتِ الرُّخْصَةُ فيه مِن غيرِ كَراهَةٍ عن الحسنِ ، ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا قَامَ أَحَدُكُمْ فِى الصَّلَاةِ ، فَلَا يُغْمِضْ عَيْنَيْهِ » . رَواه الطَّبَرانِىُّ[2] ، ويُكْرَهُ الرَّمْزُ بالعَيْنِ ، والإشارةُ لغيرِ حاجَةٍ ؛ لأنَّه يَذهَبُ بخُشُوعِ الصلاةِ . ويُكْرَهُ إخْراجُ لِسانِه وفَتْحُ فَمِهِ ؛ لأنَّه خُرُوجٌ عن هَيْئَةِ الخُشُوعِ .

٤٤٠ – مسألة : (وله رَدُّ المارِّ [٢١٥/١و] بينَ يَدَيْه) ليس لأحَدٍ أن يَمُرَّ بينَ يَدَىِ المُصَلِّى ، إذا لم يَكُنْ بينَ يَدَيْه سُتْرَةٌ ، وإن كان له سُتْرَةٌ ، فليس له المُرُورُ بينَه وبينَها ، لِما روَى أبو جَهْمٍ الأنْصارِىُّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْ يَعْلَمُ المَارُّ بَيْنَ يَدَىِ الْمُصَلِّى مَاذَا عَلَيْهِ مِنَ الْإِثْمِ ،

الإنصاف قوله : وله رَدُّ المارِّ بينَ يَدَيْه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ له رَدُّ المارِّ بينَ يَدَيْه ، سواءٌ كان آدَمِيًّا أو غيرَه . وعليه الأصحابُ ، وتَنْقُصُ صلاتُه إنْ لم يَرُدَّه . نصَّ عليه . وحمَلَه القاضى ، وتابَعَه فى « الفائقِ » وغيرِه ، على تَرْكِه قادِرًا . وعنه ، يجِبُ رَدُّه . والمُرادُ ، إذا لم يَغْلِبْه . وعنه ، يَرُدُّه فى الفَرْضِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ له رَدَّهُ ، سواءٌ كان المارُّ [١٠٨/١ و]

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب كراهية الاعتماد على اليد فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٢٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٧/٢ .

(٢) فى : المعجم الكبير ٣٤/١١ . والمعجم الصغير ١٧/١ . وأورده الهيثمى فى مجمع الزوائد ٨٣/٢ .

الشرح الكبير

لَكَانَ أَنْ يَقِفَ أَرْبَعِينَ خَيْرًا لَهُ مِنْ أَنْ يَمُرَّ بَيْنَ يَدَيْهِ »[1] . ولمسلمٍ[2] : « لَأَنْ يَقِفَ أَحَدُكُمْ مِائَةَ عَامٍ ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَمُرَّ بَيْنَ يَدَىْ أَخِيهِ وَهُوَ يُصَلِّى » . ورُوِىَ عن يَزِيدَ[3] ، قال : رَأَيْتُ رجلًا بتَبُوكَ مُقْعَدًا ، فقال : مَرَرْتُ بينَ يَدَىْ رسُولِ اللهِ ﷺ وأنا على حِمارٍ ، وهو يُصَلِّى فقال : « اللَّهُمَّ اقْطَعْ أَثَرَهُ » . فما مَشَيْتُ عليها بعدُ . رَواه أبو داودَ[4] . وفى

الإنصاف

مُحْتاجًا إلى المُرورِ أولا . وهو أَحَدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يَرُدُّه ، قطَع به جماعةٌ ؛ منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابْنُ حمْدانَ فى « رِعايَتِه الكُبْرى » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ منها ، يَحْرُمُ المُرورُ بينَ المُصَلِّى وسُتْرَتِه ، ولو كان بعيدًا عنها . على

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إثم المار بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١ / ١٣٦ . ومسلم ، فى : باب منع المار بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٦٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما ينهى عنه من المرور بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٦١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية المرور بين يدى المصلى ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٣١ . والنسائى ، فى : باب التشديد فى المرور بين يدى المصلى وسترته ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢ / ٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب المرور بين يدى المصلى ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٠٤ . والدارمى ، فى : باب كراهية المرور بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٣٠ . والإمام مالك ، فى : باب التشديد فى أن يمر أحد بين يدى المصلى ، من كتاب السفر . الموطأ ١ / ١٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٦٩ .

(٢) ليس هذا عند مسلم ، من حديث أبى جهم ، وإنما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب المرور بين يدى المصلى ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٧١ ، من حديث أبى هريرة .

(٣) هو يزيد بن نمران بن يزيد المذحجى ، من الثقات . تهذيب التهذيب ١١/٣٦٥ .

(٤) فى : باب تفريع أبواب ما يقطع الصلاة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٦٢ . كما رواه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٦٤ ، ٥ / ٣٧٧ .

الشرح الكبير

لفظٍ قال : « قَطَعَ صَلَاتَنَا ، قَطَعَ اللهُ أَثَرَهُ » . وإن أرادَ (١أحدٌ المُرورَ بينَ يَدَيْه ، فلَهُ مَنْعُه . يُرْوَى ذلك عن(٢) ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِه سالِمٍ . وهو قولُ الشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إذَا كَانَ أحَدُكُمْ يُصَلِّي إلى سُتْرَةٍ مِنَ النَّاسِ ، فأرَادَ١) أحَدٌ أنْ يَجْتَازَ بَيْنَ يَدَيْهِ ، فَلْيَدْفَعْهُ ، فَإنْ أبَى فَلْيُقَاتِلْهُ ، فإنَّما هُوَ شَيْطَانٌ». (٣مُتَّفَقٌ عليه(٤) . ولأبي داودَ(٥) : إذَا كَانَ أحَدُكُمْ يُصَلِّي ، فَلَا يَدَعْ أحَدًا يَمُرُّ بَيْنَ يَدَيْهِ ، ولْيَدْرَأْ مَا اسْتَطَاعَ ، فَإنْ أبَى فَلْيُقَاتِلْهُ ، فَإنَّما هُوَ شَيْطَانٌ »٣) . ومَعْناه ، واللهُ أعْلَمُ ، (٦أي لِيَدْفَعْه٦) ، فإن ألَحَّ فلْيُقاتِلْه ، أي يَعْنُفُ في دَفْعِه . وقولُه : « فَإنَّمَا هُوَ شَيْطَانٌ » . أي فِعْلُه فِعْلُ شَيْطانٍ ، أو الشَّيْطانُ يَحْمِلُه

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال في « النُّكَتِ » : قطَع به جماعةٌ ؛ منهم ابنُ رَزِينٍ في

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : تش .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه البخاري ، في : باب يرد المصلي من مر بين يديه ، من كتاب الصلاة . صحيح البخاري ١ / ١٣٥ ، ١٣٦ . ومسلم ، في : باب منع المار بين يدي المصلي ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٦٢ ، ٣٦٣ . وأبو داود ، في : باب ما يؤمر المصلي أن يدرأ عن الممر بين يديه ، من كتاب الصلاة . سنن أبي داود ١ / ١٦١ . والنسائي ، في : باب من اقتص وأخذ حقه دون السلطان ٨ / ٥٥ ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨ / ٥٥ . وابن ماجه ، في : باب ادرأ ما استطعت ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٠٧ . والدارمي ، في : باب في دنو المصلي إلى السترة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمي ١ / ٣٢٨ . والإمام مالك ، في : باب التشديد في أن يمر أحد بين يدي المصلي ، من كتاب السفر . الموطأ ١ / ١٥٤ . والإمام أحمد ، في : المسند ٣ / ٣٤ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٩ ، ٥٧ ، ٦٣ .

(٥) في الباب السابق ذكره .

(٦ - ٦) في م : « فيدفعه » .

الشرح الكبير

على ذلك . وقِيلَ : مَعْناه ، أنَّ معه شَيْطانًا . وأكْثَرُ الرِّواياتِ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ المارَّ بينَ يَدَىِ المُصَلِّى إذا ألَحَّ فى المُرُورِ ، وأبَى الرُّجُوعَ ، فللْمُصَلِّى أن يَجْتَهِدَ فى رَدِّه ، ما لم يُخْرِجْه ذلك إلى إفْسادِ صلاتِه بكَثْرَةِ العَمَلِ فيها . ورُوِىَ عنه ، أنَّه قال : يَدْرَأُ[1] ما اسْتَطاعَ ، وأكْرَهُ القِتالَ فيها . وذلك لما يُفْضِى إليه مِن الفِتْنَةِ وفَسادِ الصلاةِ ، والنبىُّ ﷺ إنَّما أمَر بَرَدِّه حِفْظًا للصَّلاةِ عمّا يَنْقُصُها ، فيُعْلَمُ أنَّه لم يُرِدْ ما يُفْسِدُها بالكُلِّيَّةِ ، فيُحْمَلُ لَفْظُ المُقاتَلَةِ على دَفْعٍ أبْلَغَ مِن الدَّفْعِ الأوَّلِ . واللهُ أعلمُ . ويُؤَيِّدُ ذلك ما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى فى حُجْرَةِ أُمِّ سَلَمَةَ ، فمَرَّ بينَ يَدَيْه عبدُ اللهِ ، أو عُمَرُ[2] بنُ أبى سَلَمَةَ ، فقال بيَدِه ، فرَجَعَ ، فمَرَّتْ زينبُ بنتُ أمِّ سَلَمَةَ ، فقال بيَدِه هكذا ، فَمَضَتْ ، فلمَّا صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ [١/٢١٥ظ] قال : « هُنَّ أغْلَبُ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه ﷺ لم يَجْتَهِدْ فى الدَّفْعِ .

الإنصاف

« شَرْحِه » ، و « الكافِى » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : ويَحْرُمُ على الأصَحِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وصاحِبُ « التَّرْغِيبِ » وغيرُهم : يُكْرَهُ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . ومنها ، يَحْرُمُ عليه أيضًا المُرورُ بينَ يَدَىِ المُصَلِّى قرِيبًا مِن غيرِ سُتْرَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : يُكْرَهُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . ومنها ، القُرْبُ هنا ، ثلاثَةُ

---

(١) فى م : « يرد » .
(٢) فى م : « عمرو » .
(٣) فى : باب ما يقطع الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٩٤ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَرُدَّ ما مَرَّ بينَ يَدَيْه مِن كَبيرٍ وصَغيرٍ ، وبَهيمَةٍ ؛ لِما رَوَيْنا مِن حديثِ أُمِّ سَلَمَةَ ، ورَوَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبيَّ ﷺ صَلَّى إلى جَدْرٍ[1] ، فاتَّخَذَه قِبْلَةً ، ونحن خَلْفَه ، فجاءَتْ بَهْمَةٌ[2] تَمُرُّ بينَ يَدَيْه ، فما زال يُدارِئُها حتى لَصِق بَطْنُه بالجَدْرِ ، فمَرَّتْ مِن وَرائِه[3] .

الإنصاف

أذْرُعٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا أقْوَى عندِى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : العُرْفُ . وقيل : ماله المَشْىُ إليه لقَتْلِ الحَيَّةِ . على ما يأْتِى قريبًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » : وإنْ مَرَّ بقُرْبِهِ عن ثلاثَةِ أذْرُعٍ ، أو ماله المَشْىُ إليه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ مَكَّةَ كغيرِها فى السُّتْرَةِ والمُرورِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . قال فى « النُّكَتِ » : قدَّمه غيرُ واحدٍ . وقدَّمه هو فى « حَواشِيه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى موْضِعٍ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، جوازُ المُرورِ بينَ يَدَيْه فى مَكَّةَ مِن غيرِ سُتْرَةٍ ولا كَراهَةٍ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ رَزِينٍ . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى

(١) فى م : « جدار » .
(٢) فى م : « بهيمة » .
(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب سترة الإمام سترة من خلفه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٩٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن مَرَّ بينَ يَدَيْه إنسانٌ فعَبَرَ ، لم يُستَحَبَّ رَدُّه مِن حيثُ جاء . وهذا قولُ الشَّعْبِيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، وإسْحاقَ ؛ وابنِ المُنْذِرِ ، ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه يَرُدُّه مِن حيثُ جاء ، وفَعَلَه سالِمُ بنُ عبدِ اللهِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر بردِّه ، فيَتَناوَلُ العابِرَ . ولَنا ، أنَّ هذا مُرُورٌ ثانٍ ، فيَنْبَغِى أن لا يَتَسَبَّبَ إليه كالأوَّلِ ، ولأنَّ المارَّ لو أرادَ أن يَعُودَ مِن حيثُ جاء لكان مَأْمُورًا بمَنْعِه[1] ، ولم يَحِلَّ للعابِرِ العَوْدُ ، والحديثُ إنَّما يَتَناوَلُ مَن أرادَ المُرُورَ ؛ لقَوْلِه : « فَأَرَادَ أَحَدٌ أَنْ يَجْتَازَ بَيْنَ يَدَيْهِ فَلْيَدْفَعْهُ » . وبعدَ العُبورِ فليس هو مُرِيدًا للاجْتِيازِ .

فصل : ولا يَقْطَعُ المُرورُ الصلاةَ ، بل يَنْقُصُها . نَصَّ عليه . ورُوِىَ عن ابنِ مَسْعودٍ ، أنَّ مَمَرَّ الرَّجُلِ لَيَضَعُ نِصْفَ الصلاةِ . قال القاضى : يَنْبَغِى أنْ يُحْمَلَ نَقْصُ الصلاةِ على مَن أمْكَنَه الرَّدُّ فلم يَفْعَلْه ، أمّا إذا لم يُمْكِنْه الرَّدُّ فصلاتُه تامَّةٌ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه ما يَنْقُصُ الصلاةَ ، فلا يُؤَثِّرُ فيها ذَنْبُ غيرِه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومَن مَرَّ بقُرْبِه دُونَ ثَلاثَةِ أذْرُعٍ ولا سُتْرَةَ له ، أو مَرَّ دُونَ سُتْرَتِه ، فى غيرِ المَسْجِدِ الحَرامِ ومَكَّةَ . وقيل : والحَرَمِ . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : وله رَدُّ المارِّ أمامَه دُونَ سُتْرَتِه . وقيل : يَرُدُّه فى غيرِ المَسْجِدِ الحرامِ ومَكَّةَ . وقيل : والحَرَمِ . وقيل : وفيهما . انتهى . وقال المُصَنِّفُ ، وتابَعَه الشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم : الحَرَمُ كمَكَّةَ . قال فى « النُّكَتِ » : ولم أعلمْ أحَدًا مِنَ الأصحابِ قال به .

فائدة : حيثُ قُلْنا : له رَدُّ المارِّ . ورَدَّه فأَبَى ، فله دَفْعُه ، فإنْ أصَرَّ فَلَه قِتالُه .

---

(١) فى م : « بدفعه » .

المقنع وَعَدُّ الْآيِ ، وَالتَّسْبِيحِ ، .....

الشرح الكبير **٤٤١** – مسألة : (و) له (عَدُّ الآيِ ، والتَّسْبِيحِ) لا بَأْسَ بعَدِّ الآيِ فى الصلاةِ . فأمّا التَّسْبِيحُ ، فتَوَقَّفَ فيه أحمدُ ، وقال أبو بكرٍ : هو فى مَعْنَى عَدِّ الآيِ . (١وقال ابنُ أبى مُوسى : لا يُكْرَهُ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن١) . وهذا قولُ الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وطاوسٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ، وإسْحاقَ . وكَرِهَه أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّه يَشْغَلُ عن خُشُوعِ الصلاةِ . ولَنا ، إجماعُ التّابِعين ؛ فإنَّه حُكِىَ عن مَن سَمَّيْنا ، مِن غيرِ خِلافٍ فى عصرِهم ، فكان إجْماعًا ، وإنَّما كَرِهَ أحمدُ عَدَّ التَّسْبِيحِ دُونَ الآيِ ؛ لأنَّ المَنْقُولَ عن السَّلَفِ إنَّما هو عَدُّ الآيِ . وكَرِهَ الحسنُ [٢١٦/١و] أن يَحْسِبَ شيئًا سِواه ، ولأنَّ التَّسْبِيحَ يَتَوالَى لِقِصَرِه . فيَتَوالى حِسَابُه ، فيَصِيرُ فِعْلًا كَثِيرًا .

الإنصاف على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، والرِّوايتَيْن . وعنه ، ليس له قِتالُه . ومتى خافَ فسادَ صلاتِه ، لم يُكَرِّرْ دَفْعَه ، ويَضْمَنُه إنْ كَرَّرَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، والرِّوايتَيْن فيهما . وعنه ، له تَكْرارُ دَفْعِه ، ولا يَضْمَنُه .

قوله : وعَدُّ الآيِ ، والتَّسْبِيحِ . له عَدُّ الآيِ بأصابِعِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يُكْرَهُ . ذكَرَه النَّاظِمُ . وله عَدُّ التَّسْبِيحِ مِن غيرِ كَراهَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال أبو بَكْرٍ : هو فى مَعْنَى عَدِّ الآيِ . قال ابنُ أبِى مُوسى : لا يُكْرَهُ . فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : له عَدُّ التَّسْبِيحِ ، فى الأصَحِّ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يُكْرَهُ عندَ أصحابِنا . واخْتارَه ابنُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ بالإشارَةِ فى الصلاةِ باليَدِ والعَيْنِ ؛ لِما روَى ابنُ عمرَ ، وأنسٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُشِيرُ فى الصلاةِ . روَى الدّارَقُطْنِىُّ حديثَ أنسٍ بإسْنادٍ صَحِيحٍ . ورَواه أبو داودَ[1] . ورَوَى التِّرمِذِىُّ[2] حديثَ ابنِ عُمَرَ ، وقال : حسنٌ صَحِيحٌ .

الإنصاف

عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، يُكْرَهُ . قال النَّاظِمُ : هو الأَجْوَدُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ؛ لعدَمِ ذِكْرِه فى المُباحِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقالا : نصَّ عليه . وصحَّحه ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى »[3] . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » . قال الشّارِحُ : قد تَوَقَّفَ أحمدُ فى ذلك . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُكْرَهُ عَدُّ الآىِ ، وَجْهًا واحِدًا . وفى كراهَةِ عَدِّ التَّسْبِيحِ وَجْهان .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الإشارة فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٦/١ . والدارقطنى ، فى : باب الإشارة فى الصلاة ، من كتاب الجنائز . سنن الدارقطنى ٨٤/٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٨/٣ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الإشارة فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٦٢/٢ . كما أخرجه الدارقطنى ، انظر : الباب السابق .

(٣) انظر : المغنى ٣٩٧/٢ ، ٣٩٨ .

المقنع

وَقَتْلُ الْحَيَّةِ وَالْعَقْرَبِ وَالْقَمْلَةِ، وَلُبْسُ الثَّوْبِ وَالْعِمَامَةِ، مَا لَمْ يَطُلْ،

الشرح الكبير

٤٤٢ – مسألة : (و) له (قَتْلُ الحَيَّةِ والعَقْرَبِ والقَمْلَةِ ، ولُبْسُ الثَّوْبِ والعِمامَةِ ، ما لم يَطُلْ) وهو قولُ الحسنِ ، والشافعيِّ ، وإسْحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وكَرِهَه النَّخَعِيُّ ؛ لأنَّه يَشْغَلُ عن الصلاةِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أمَر بقَتْلِ الأسْوَدَيْن فى الصلاةِ ؛ الحَيَّةِ والعَقْرَبِ . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحِيحٌ . ولا بَأْسَ بقَتْلِ القَمْلِ ؛ لأنَّ عُمَرَ وأنَسًا كانا يَفْعَلانه . وقال القاضى : التَّغافُلُ عنه أوْلَى . وقال الأوْزاعِيُّ : تَرْكُه أحَبُّ إلىَّ ؛ لأنَّ ذلك يَشْغَلُ عن الصلاةِ لأمْرٍ غيرِ مُهِمٍّ ، يُمْكِنُ اسْتِدْراكُه بعدَ الصلاةِ ، ورُبَّما كَثُرَ فأبْطَلَها .

الإنصاف

قَوله : وله قَتْلُ الحَيَّةِ والعَقْرَبِ والقَمْلَةِ . بلا خِلافٍ أعلَمُه بشَرْطِه ، وله قَتْلُ القَمْلَةِ مِن غيرِ كراهةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ . وعندَ القاضى ، التَّغافُلُ عنها أوْلَى . وعنه ، يصُرُّها فى ثوْبِه . وقال القاضى : إنْ رمَى بها ، جازَ .

فائدة : إذا قتَل القَمْلَةَ فى المسْجِدِ ، جازَ دَفْنُها مِن غيرِ كراهةٍ فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، كالبُصاقِ . اخْتارَه القاضى . وقيل : يُكْرَهُ . وقيل : لا يجوزُ . وأطْلَقَ الجوازَ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب العمل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى قتل الحية والعقرب فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٨١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب قتل الحية والعقرب فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٩ ، ١٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى قتل الحية والعقرب فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٩٤ . والدارمى ، فى : باب قتل الحية والعقرب فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٣ ، ٢٤٨ ، ٢٥٥ ، ٢٨٤ ، ٤٧٣ ، ٤٧٥ ، ٤٩٠ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ بالعَمَلِ اليَسِيرِ للحاجَةِ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى والبابُ عليه مُغْلَقٌ ، فجِئْتُ[1] فاسْتَفْتَحْتُ ، فمَشَى ، ففَتَحَ لِى ، ثم رَجَع إلى مُصَلّاه . رَواه أبو داودَ[2] ، ورَواه أحمدُ[3] ، عن عائشةَ ، وفيه : ووَصَفَتْ له البابَ فى القِبْلَةِ . وروَى أبو قَتادَةَ ، قال : رَأَيْتُ النبىَّ ﷺ يَؤُمُّ النَّاسَ ، وأُمامَةُ بنتُ زينبَ بنتِ رسولِ اللهِ ﷺ على عاتِقِه ، فإذا رَكَع وَضَعَها ، وإذا رَفَع مِن السُّجُودِ رَدَّها . رَواه مسلمٌ[4] . وصَلَّى أبو بَرْزَةَ ولِجامُ دابَّتِه فى يَدِه ، فجَعَلَتِ الدّابَّةُ تُنازِعُه ، وجَعَل يَتْبَعُها ، وجعل رجلٌ مِن الخَوارِجِ يقولُ : اللَّهُمَّ افْعَلْ بهذا الشَّيْخِ . فلَمّا انْصَرَفَ ، قال : إنِّى سَمِعْتُ قولَكم ، وإنِّى غَزَوْتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ سِتَّ غَزَواتٍ أو سَبْعَ غَزَواتٍ أو ثَمانِ[5] ، وشَهِدْتُ مِن تَيْسِيرِه أنِّى إن كُنْتُ أرجِعُ مع دابَّتِى أحَبُّ إلىَّ مِن أن تَرْجِعَ إلى مَأْلَفِها ،

الإنصاف

وعدمَه صاحِبُ « الفُروعِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ فى « الكُبْرَى » . قلتُ : ويَحْتَمِلُ [١٠٨/١ ظ] أنْ لا يجوزَ دَفْنُها ، إنْ قيلَ بنَجاسَةِ دَمِها . ولهذا قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » وغيرِه : أعْماقُ المسْجِدِ كظاهِرِه فى وُجوبِ صِيانَتِه عن النَّجاسَةِ . ولعَلَّه مُرادُ القوْلِ بعدَمِ الجوازِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب العمل فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١١/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما يجوز من المشى والعمل فى صلاة التطوع ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٨١/٣ .

(٣) فى : المسند ٣١/٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٦٠/١ .

(٥) انظر حاشية صحيح البخارى ٨١/٢ .

الشرح الكبير

[٢١٦/١ظ] فيَشُقَّ عليَّ . رَواه البخاريُّ[1] . قال : لا بَأْسَ أن يَحْمِلَ الرجلُ وَلَدَه فى صلاةِ الفَرِيضَةِ ؛ لحديثِ أبى قَتادَةَ . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه الْتَحَفَ بإزارِه وهو فى الصلاةِ[2] . فلا بَأْسَ إن سَقَط رِداءُ الرجلِ أن يَرْفَعَه لذلك ، وإنِ انْحَلَّ إزارُه أن يَشُدَّه . وإن عَتَقَتِ الأَمَةُ فى الصلاةِ اخْتَمَرَتْ ، وبَنَتْ على صلاتِها . وقال : مَن فَعَل كفِعْلِ أبى بَرْزَةَ ، حينَ مَشَى إلى الدّابَّةِ حينَ أفْلَتَتْ منه ، فصلاتُه جائِزَةٌ . وهذا لأنَّ النبىَّ ﷺ هو المُشَرِّعُ ، فما فَعَلَه وأمَرَ به ، فلا بَأْسَ به ؛ [3]لِما ذَكَرْنا[3] . وقد روَى سَهْلُ بنُ سعدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على مِنْبَرِه ، فإذا أرادَ أن يَسْجُدَ نَزَل عن المِنْبَرِ فسَجَدَ بالأرضِ ، ثم رَجَع إلى المِنْبَرِ ، كذلك حتى قَضَى صلاتَه[4] . وفى حديثِ جابرٍ ، فى صلاةِ الكُسُوفِ ، قال : ثم [5]تَأَخَّرَ و[5] تَأَخَّرَتِ الصُّفُوفُ خَلْفَه[6] ، حتى انْتَهَيْنَا إلى النِّساءِ ، ثم تَقَدَّمَ وتَقَدَّمَ النّاسُ معه ، حتى قام فى مَقامِه . مُتَّفَقٌ عليه[7] . فكلُّ هذا

الإنصاف

(١) فى : باب إذا انفلتت الدابة فى الصلاة ، من كتاب العمل فى الصلاة ، وفى : باب قول النبى ﷺ : يسروا ولا تعسروا ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٨١/٢ ، ٨٢ ، ٣٧/٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٩ من حديث وائل بن حجر .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الخطبة على المنبر ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ١١ . ومسلم ، فى : باب جواز الخطوة والخطوتين فى الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٣٨٦ ، ٣٨٧ . كذلك أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اتخاذ المنبر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٨ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على المنبر ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢ / ٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٣٩ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) سقط من : م .

(٧) حديث جابر لم يخرجه البخارى ، وأخرجه مسلم ، فى : باب ما عرض على النبى ﷺ فى صلاة الكسوف =

المقنع

فَإِنْ طَالَ الْفِعْلُ فِى الصَّلَاةِ أَبْطَلَهَا ، عَمْدًا كَانَ أَوْ سَهْوًا ، إِلَّا أَنْ يَفْعَلَهُ مُتَفَرِّقًا .

الشرح الكبير

وأشْباهُه لا بَأْسَ به فى الصلاةِ ، ولا يُبْطِلُها ، وإن فَعَلَه لغيرِ حاجَةٍ ، كُرِهَ ولم يُبْطِلْها أيضًا ؛ لِما روَى عَمْرُو بنُ حُرَيْثٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ رُبَّما يَضَعُ اليُمْنَى على اليُسْرَى فى الصلاةِ ، وربَّما مَسَح لِحْيَتَه وهو يُصَلِّى . رَواه البَيْهَقِىُّ[1] .

فصل : ولا يَتَقَدَّرُ الجائِزُ مِن هذا بثَلاثٍ ، ولا بغيرِها مِن العَدَدِ ؛ لأنَّ فِعْلَ النبىِّ ﷺ الظاهِرُ منه زِيادَتُه على ثَلاثٍ ، كتَأَخُّرِه ، حتى تَأَخَّرَ الرِّجالُ ، فانْتَهَوْا إلى النِّساءِ ، وكذلك مَشْىُ أبى بَرْزَةَ مع دابَّتِه ، ولأنَّ التَّقْدِيرَ بابُه التَّوْقِيفُ ، وهذا لا تَوْقِيفَ فيه ، لكنْ يُرْجَعُ فى الكثيرِ واليَسِيرِ إلى العُرْفِ فيما يُعَدُّ كثيرًا ويَسِيرًا ، وما شابَهَ فِعْلَ النبىِّ ﷺ فهو يَسِيرٌ .

٤٤٣ – مسألة : (وإن طال الفِعْلُ فى الصلاةِ أبطَلَها ، [2]عَمْدًا كان أو سَهْوًا[2] ، إلَّا أن يَفْعَلَه مُتَفَرِّقًا) متى طال الفِعْلُ فى الصلاةِ

الإنصاف

قوله : فإنْ طالَ الفِعْلُ فى الصَّلاةِ أبْطَلَها ، عَمْدًا كان أو سَهْوًا . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يُبْطِلُها إلَّا إذا كان عَمْدًا . اخْتارَه المَجْدُ ؛ لِقِصَّةِ ذِى اليَدَيْن ، فإنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ،

= من أمر الجنة والنار ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٦٢٣/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال : أربع ركعات ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ٢٦٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٨/٣ ، ١٣٧/٥ .

(١) فى : باب من مس لحيته فى الصلاة من غير عبث ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢٦٤/٢ .

(٢ – ٢) فى الأصل ، م : « عمده وسهوه » .

الشرح الكبير

(١وكَثُرَ ، أبْطَلَ الصلاةَ١) إجْماعًا ، عَمْدًا كان أو سَهْوًا ، إذا كان مِن غيرِ جِنْسِ الصلاةِ ، إلَّا أن يكونَ لضَرُورَةٍ ، فيكونَ حُكْمُه حُكْمَ الخائِفِ ، فلا تَبْطُلُ الصلاةُ به ، وإن فَعَلَه [١/٧ ٢١و] مُتَفَرِّقًا ، لم تَبْطُلِ الصلاةُ أيضًا إذا كان كُلُّ عَمَلٍ منها يَسِيرًا ؛ بدَلِيلِ حَمْلِ النبىِّ ﷺ أُمامَةَ ، ووَضْعِها فى كُلِّ رَكْعَةٍ ، فإنَّ ذلك لو جُمِعَ كان كثيرًا ، و لم تَبْطُلْ به ؛ لتَفَرُّقِه ، فإنِ احْتاجَ إلى الفِعْلِ الكثيرِ ٢فى الصلاةِ٢ لغيرِ ضَرُورَةِ٣ الصلاةِ قَطَعَ الصلاةَ وفَعَلَه٣ . قال أحمدُ : إذا رَأَى صَبِيَّيْن يَتَخَوَّفُ أن يُلْقِىَ أحَدُهُما صاحِبَه

الإنصاف

مشَى وتكلَّمَ ودَخَل مَنْزِلَه . وفى روايةٍ : ودخَل الحُجْرَةَ . ومع ذلك بَنَى على صلاتِه . وقيل : لا تَبْطُلُ بالعَمَلِ الكثيرِ مِنَ الجاهِلِ بالتَّحْريمِ . قال ابنُ تَميمٍ : ومع الجَهْلِ بتَحْرِيمِه ، لا تَبْطُلُ . قالَه بعضُ أصحابِنا . والأَوْلَى جعْلُه كالنَّاسِى .

قوله : إلَّا أنْ يفْعَلَه مُتَفَرِّقًا . يعنى ، أنَّه لو فَعَل أفْعالًا مُتَفَرِّقَةً ، وكانتْ بحيثُ لو جُمِعتْ مُتوالِيةً لَكانتْ كثيرةً ، لم تَبْطُلِ الصَّلاةُ بذلك . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : تَبْطُلُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، مُرادُه بقولِه : فإنْ طالَ الفِعْلُ فى الصَّلاةِ أبْطَلَها . إذا لم تكُنْ ضرُورةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ ضرورةٌ ، كحالةِ الخَوْفِ ، والهَرَبِ مِن عدُوٍّ ، أو سيْلٍ ، أو سَبُعٍ ، ونحوِ ذلك ، لم تَبْطُلْ بالعَمَلِ الكثيرِ . قالَه الأصحابُ . وعُدَّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » مِنَ الضَّرورةِ ، إذا كان به حِكَّةٌ لا يصْبِرُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) فى الأصل ، م : « قطع الصلاة فعله » .

الشرح الكبير

فى البِئْرِ ، فإنَّه يَذْهَبُ إليهما ، فيُخَلِّصُهُما ويَعُودُ فى صلاتِه . وقال : إذا لَزِم رَجُلٌ رجلًا ، فدَخلا المَسْجِدَ وقد أُقِيمَتِ الصَّلاةُ ، فإذا سَجَد الإمامُ خَرَج المَلْزُومُ ، فإنَّ الذى كان يَلْزَمُه يَخْرُجُ فى طَلَبه . يَعْنِى : ويَبْتَدِئُ الصلاةَ . وهكذا لو رَأَى حَرِيقًا يُرِيدُ إطْفاءَه ، أو غَرِيقًا يُرِيدُ إنْقاذَه خَرَج إليه ، وابْتَدَأَ الصلاةَ[1] . فإن خافَ على نَفْسِه مِن الحَرِيقِ ونَحْوِه فى الصلاةِ ، ففَرَّ منه ، بَنَى على صلاتِه وأَتَمَّهَا صلاةَ خائِفٍ ؛ لِما[2] ذَكَرْنا مِن قبلُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

عنه . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى صلاةِ الخَوْفِ . الثَّانِى ، يُرْجَعُ فى طُولِ الفِعْلِ وقِصَرِه فى الصَّلاةِ إلى العُرْفِ ؛ فما عُدَّ فى العُرْفِ كثيرًا فهو كثيرٌ ، وما عُدَّ فى العُرْفِ يسيرًا فهو يسيرٌ . وهذا المذهبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « النَّظْمِ » ، والمُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى بابِ سجُودِ السَّهْوِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ أنْ يكونَ العُرْفُ عندَ الفاعلِ . وقيل : قَدْرُ الكثيرِ ما خُيِّلَ للنَّاظرِ أنَّه ليس فى صلاةٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الثَّلاثُ فى حَدِّ الكثيرِ . قال فى « الفائقِ » : وهو ضعيفٌ ؛ لنَصِّ أحمدَ فى مَن رأَى عقْرَبًا فى الصَّلاةِ ، أنَّه يخْطُو إليها ويأْخُذُ النَّعْلَ ويقْتُلُها ، ويَرُدُّ النَّعْلَ إلى موْضِعِها . وهى أكثرُ مِن ثلاثَةِ أفْعالٍ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . وقيل : اليَسِيرُ كفِعْلِ أبى بَرْزَةَ حينَ مشَى إلى الدَّابَّةِ ، وقدِ انْفَلَتَتْ ، وما فوقَه كثيرٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، إشارَةُ الأَخْرَسِ كالعمَلِ ، سواءٌ فُهِمَتْ أولا . ذكَره ابنُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « على ما » .

المقنع وَيُكْرَهُ تَكْرَارُ الْفَاتِحَةِ ، .....

الشرح الكبير ٤٤٤ – مسألة : (ويُكْرَهُ تَكْرارُ الفاتِحَةِ) لأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبيِّ ﷺ ولا عن أصحابِه ، (١)ولأنَّها فى(١) إبْطالِ الصلاةِ بتَكَرُّرِها خِلافٌ ، فكُرِهَ لذلك .

الإنصاف الزَّاغُونِيُّ . وذكَر أبو الخَطَّابِ مَعْناه . وقال أبو الوَفاءِ : إشارَتُه المَفْهومَةُ كالكلامِ تُبْطِلُ الصَّلاةَ ، إلَّا بَرْدَ السَّلامِ . الثَّانيةُ ، عمَلُ القَلْبِ لا يُبْطِلُ الصَّلاةَ ، وإنْ طالَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. نصَّ عليه. وقيل: يُبْطِلُ إنْ(٢) طالَ. اخْتارَه ابنُ حامِدٍ، وابنُ الجَوْزِيِّ . قالَه الشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ وقال: وعلى الأوَّلِ لا يُثابُ إلَّا على ما عَمِلَه بقَلْبِه . الثَّالثةُ ، لا تَبْطُلُ الصَّلاةُ بإطَالَةِ النَّظَرِ فى كتابٍ ، إذا قَرَأَ بِقَلْبِه و لم يَنْطِقْ بِلسانِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا المذهبُ . وقد رُوِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ أنَّه فَعَلَه . وقيل : تَبْطُلُ . قالَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حامِدٍ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . الرَّابعةُ ، قال فى « الفُروعِ » : لا أثَرَ لعمَلِ غيرِه . فى ظاهرِ كلامِهم ، (٣)كمَن يَمُصُّ(٣) ثَدْىَ أُمِّه ثلاثًا فيَنزِلَ لبَنُها .

قوله : ويُكْرَهُ تَكْرارُ الفاتِحَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : تَبْطُلُ . وهو روايةٌ فى « الفائقِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » .

(١ – ١) فى تش : « ولأنها ركن وفى » .

(٢) فى ط : « وإن » .

(٣ – ٣) فى ا : « كصبى مص » .

المقنع

وَالجَمْعُ بَيْنَ سُوَرٍ فِى الْفَرْضِ ، وَلَا يُكْرَهُ فِى النَّفْلِ .

الشرح الكبير

٤٤٥ – مسألة : (و) يُكْرَهُ (الجَمْعُ بينَ سُوَرٍ فى الفَرْضِ ، ولا يُكْرَهُ فى النَّفْلِ) أمّا الجَمْعُ بينَ السُّوَرِ فى النَّفْلِ فلا يُكْرَهُ . رِوايَةً واحِدَةً . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قَرأ فى رَكْعَةٍ سورةَ البَقَرَةِ وآلِ عِمْرانَ والنِّساءِ[1] . وقال ابنُ مسعودٍ : لقدْ عَرَفْتُ النَّظائِرَ التى كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرِنُ بَيْنَهُنَّ . فذَكَرَ عِشْرِين سُورَةً مِن المُفَصَّلِ ، سُورَتَيْن فى كلِّ[2]

الإنصاف

قوله : والجَمْعُ بينَ سُوَرٍ فى الفَرْضِ . يعنى ، يُكْرَهُ . وهذا إحْدَى الرِّواياتِ عن أحمدَ . نقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمَه فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وعنه ، لا يُكْرَهُ . وهو المذهبُ . رَواه الجماعةُ عن أحمدَ . قال أبو حَفْصٍ : العمَلُ على ما رَواه الجماعةُ لا بأْسَ . وصحَّحه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال النَّاظِمُ عنِ الأوَّلِ : وهو بعيدٌ ، كتَكْرارِ سُورَةٍ فى رَكْعَتَيْن ، وتَفْريقِ سورةٍ فى رَكْعَتَيْن . نصَّ عليهما ، مع أنَّه لا يُسْتَحَبُّ الزِّيادةُ على سورةٍ فى رَكْعَةٍ . ذكَرَه غيرُ واحدٍ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « الهادِى » ، و « الشَّارِحِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، تُكْرَهُ المُداوَمَةُ .

---

(١) ورد هذا فى حديث حذيفة بن اليمان ، قال : صلَّيْتُ مع النبى ﷺ ذات ليلة ، فافتتح البقرة ، فقلت : يركع عند المائة . ثم مضى ، فقلت : يصلِّى بها فى ركعة . فمضى ، فقلت : يركع بها . ثم افتتح النساء فقرأها ، ثم افتتح آل عمران ، فقرأها .... أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب تطويل القراءة فى صلاة الليل ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/ ٥٣٦ ، ٥٣٧ .

وعن عائشة ، رضى الله عنها : كنتُ أقوم مع رسول الله ﷺ فى الليل التام ، فيقرأ بالبقرة وآل عمران والنساء . أخرجه البيهقى ، فى : باب الوقوف عند آية الرحمة وآية العذاب ، من كتاب الصلاة السنن الكبرى ٢/ ٣١٠ . كما أخرج البيهقى ، فى الباب نفسه نحوه عن عوف بن مالك الأشجعى ، قال : قمت مع رسول الله ﷺ ، فقام ، فقرأ سورة البقرة .... ثم قام فقرأ بآل عمران ، ثم قرأ سورة سورة .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

رَكْعَةٍ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وكان عثمانُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يَخْتِمُ القُرْآنَ فى رَكْعَةٍ[2] . وأمّا الفَرِيضَةُ فيُسْتَحَبُّ أن يَقْتَصِرَ فيها على سُورَةٍ بعدَ الفاتِحَةِ ، مِن غيرِ زِيادَةٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ هكذا كان يُصَلِّى أكْثَرَ صلاتِه . وهل يُكْرَهُ الجَمْعُ بينَ السُّورَتَيْن فيها ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يُكْرَهُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثَّانِيَةُ ، لا يُكْرَهُ ؛ لأنَّ حديثَ ابنِ مسعودٍ مُطْلَقٌ . ورُوِىَ أنَّ رَجُلًا مِن الأنْصارِ كان يَؤُمُّهُم ، وكان يَقْرَأُ قبلَ كلِّ سُورَةٍ : ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾ . ثم يَقْرَأُ سُورَةً أُخْرَى معها ، [١/٢١٧ظ] فقال له النبىُّ ﷺ : « مَا يَحْمِلُكَ عَلَى لُزُومِ هَذِهِ السُّورَةِ فِى كُلِّ رَكْعَةٍ ؟ » . فقال : إنِّى أُحِبُّها . فقال : « حُبُّكَ إيَّاهَا أدْخَلَكَ الجَنَّةَ » . رَواه البخارىُّ تَعْلِيقًا ، ورَواه التِّرمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ صحيحٌ غريبٌ . ورَوَى الخَلَّالُ ، بإسْنادِه عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يَقْرَأُ فى المَكْتُوبَةِ بالسُّورَتَيْن فى رَكْعَةٍ[2] ،

الإنصاف

قوله : ولا يُكْرَهُ فى النَّفْلِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يُكْرَهُ . وهو غريبٌ [١/١٠٩ و] بعيدٌ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الجمع بين السورتين ، من كتاب الأذان . وفى : باب تأليف القرآن ، من كتاب فضائل القرآن . صحيح البخارى ١/١٩٧ ، ٦/٢٢٩ . ومسلم ، فى : باب ترتيل القرآن ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين ١/٥٦٣ - ٥٦٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تحزيب القرآن ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٣٢٢ ، ٣٢٣ . والنسائى ، فى : باب قراءة سورتين فى ركعة ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٣٦ . والبيهقى ، فى باب الجمع بين سورتين فى ركعة واحدة ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٨٠ ، ٤١٧ ، ٤٢٧ ، ٤٣٦ ، ٤٥٥ .

(٢) فى م : « كل ركعة » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الجمع بين السورتين فى الركعة ... إلخ ، من كتاب مواقيت الصلاة . صحيح البخارى ١/١٩٦ ، ١٩٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى سورة الإخلاص ، من أبواب فضائل القرآن . عارضة الأحوذى ١١/٢٦ .

المقنع

وَلَا تُكْرَهُ قِرَاءَةُ أَوَاخِرِ السُّوَرِ وَأَوْسَاطِهَا . وَعَنْهُ ، تُكْرَهُ .

الشرح الكبير

رَواه مالكٌ فى « المُوطَّأ »[1] . فأمّا قِراءَةُ السُّورَةِ الواحِدَةِ فى الرَّكْعَتَيْن يُعِيدُها ، فلا بَأْسَ ، وقد ذَكَرْناه .

فصل : والمُسْتَحَبُّ أن يَقْرَأَ فى الثانِيةِ سُورَةً بعدَ السُّورَةِ التى قَرَأها فى الرَّكْعَةِ الأُولَى فى النَّظْمِ . قال أحمدُ فى رِوايَةِ مُهَنَّا : أعْجَبُ إلىَّ أن يَقْرَأَ مِن البَقَرَةِ إلى أسْفَلَ ؛ لأنَّ ذلك المَنْقُولُ عن رسولِ اللهِ ﷺ . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه سُئِلَ عَمَّنْ يَقْرَأُ القرآنَ مَنْكُوسًا ، فقال : ذلك مَنْكُوسُ القَلْبِ . وفَسَّره أبو عُبَيْدٍ[2] بذلك ، فإن قَرَأ كذلك ، فلا بَأْسَ به ؛ لأنَّ أحمدَ قال ، حينَ سُئِلَ عن ذلك : لا بَأْسَ به ، أَلَيْسَ يُعَلِّمُ الصَّبِىُّ على هذا ؟ . وقد رُوِىَ أنَّ الأحْنَفَ[3] قَرَأ الكَهْفَ فى الأُولَى ، وفى الثانية بيُوسُفَ . وذَكَر أنَّه صَلَّى مع عُمَرَ الصُّبْحَ بهما[4] . اسْتَشْهَدَ به البخارىُّ[5] .

٤٤٦ – مسألة : (ولا تُكْرَهُ قِراءَةُ أواخِرِ السُّوَرِ وأوْساطِها . وعنه ، تُكْرَهُ) المَشْهُورُ عن أحمدَ ، أنَّه لا تُكْرَهُ قِراءَةُ أواخِرِ السُّوَرِ وأوْساطِها

الإنصاف

قوله : ولا يُكْرَهُ قراءةُ أواخِرِ السُّوَرِ وأوْساطِها . هذا المذهبُ . نقَلَه الجماعةُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُكْرَهُ مُطْلَقًا . وعنه ، تُكْرَهُ المُداوَمَةُ . وعنه ، يُكْرَهُ أوْساطُ السُّوَرِ دُونَ أواخِرِها .

---

(١) فى : باب القراءة فى المغرب والعشاء ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٧٩ .

(٢) فى : غريب الحديث ٤/١٠٣ .

(٣) فى الأصل : « الأخفش » .

(٤) فى م : « فقرأ بهما » .

(٥) فى : باب الجمع بين السورتين فى الركعة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٩٦ .

الشرح الكبير

فى الصلاةِ . نَقَلَها عنه جَماعَةٌ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنْهُ ﴾[1] . ولأنَّ أبا سعيدٍ قال : أُمِرْنا أن نَقْرَأَ فاتِحَةَ الكِتابِ وما تَيَسَّرَ . رَواه أبو داودَ[2] . وروَى الخَلّالُ ، بإسْنادِه ، أنَّ ابنَ مسعودٍ كان يَقْرَأُ فى الآخِرَةِ مِن صلاةِ الصُّبْحِ آخِرَ آلِ عِمْرانَ ، وآخِرَ الفُرْقانِ . وقال أبو بَرْزَةَ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ بالسِّتِّين إلى المِائةِ[3] . فيه دَلِيلٌ على أنَّه لم يَكُنْ يَقْتَصِرُ على قِراءَةِ سُورَةٍ . ولأنَّ آخِرَها أحَدُ طَرَفَي السُّورَةِ ، فلم يُكْرَهْ ، كأوَّلِها . وعن أحمدَ ، أنَّه يُكْرَهُ فى الفَرْضِ . نَقَلَها عنه المَرُّوذِىُّ ، وقال : سُورَةٌ أعْجَبُ إلىَّ . قال المَرُّوذِىُّ : وكان لأبى عبدِ اللهِ قَرابَةٌ يُصَلِّى به ، فكان يَقْرَأُ فى الثّانِيَةِ مِن الفَجْرِ بآخِرِ السُّورَةِ ، فلمّا أكْثَرَ ، قال أبو عبدِ اللهِ [٢١٨/١و] : تَقَدَّمْ أنتَ فصَلِّ . فقُلْتُ له : هذا يُصَلِّى بكم منذُ كَم ؟

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لا يُكْرَهُ قِراءةُ أوائلِ السُّوَرِ . وقيل : أواخِرُها أوْلَى . ومنها ، يُكْرَهُ قِراءَةُ كلِّ القُرْآنِ فى فرْضٍ ؛ لعدَمِ نقْلِه ، وللإطالَةِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ . ومنها ، قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، لا

(١) سورة المزمل ٢٠ .

(٢) فى : باب من ترك القراءة فى صلاته بفاتحة الكتاب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٨٨/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣ ، ٤٥ ، ٩٧ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب وقت الظهر عند الزوال ، وباب ما يكره من السمر بعد العشاء ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١٤٣/١ ، ١٥٥ . ومسلم ، فى : باب استحباب التبكير بالصبح فى أول وقتها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٤٧/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت صلاة النبى ﷺ ، وكيف كان يصليها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٩٦/١ . والنسائى ، فى : باب كراهية النوم بعد صلاة المغرب ، وباب ما يستحب من تأخير العشاء ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢١٠/١ ، ٢١٢ . وابن ماجه ، فى : باب وقت الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٢١/١ . والدارمى ، فى : باب قدر القراءة فى الفجر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٩٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٠/٤ ، ٤٢٣ .

الشرح الكبير

قال : دَعْنا منه ، يَجِيءُ بآخِرِ السُّورِ . وكَرِهَه . قال شيخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ : ولَعَلَّ أحمدَ إنَّما أحَبَّ اتِّباعَ النبيِّ ﷺ فيما نُقِلَ عنه ، وكَرِه المُداوَمَةَ على خِلافِ ذلك ؛ فإنَّ المَنْقُولَ عن النبيِّ ﷺ قِراءَةُ السُّورَةِ أو بعضِ السُّورَةِ مِن أوَّلِها . ونُقِلَ عنه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه يُكْرَهُ قِراءَةُ أوْسَطِ السُّورَةِ دونَ آخِرِها ؛ لِما رَوَيْنا فى آخِرِ السُّوَرِ عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، ولم يُنْقَلْ مثلُ ذلك فى وَسَطِها . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : الرَّجُلُ يَقْرَأُ آخِرَ السُّورَةِ فى الرَّكْعَةِ ؟ فقال : أَلَيْس قد رُوِىَ فى هذا رُخْصَةٌ عن عبدِ الرَّحْمَنِ ابنِ يَزِيدَ ، وغيرِه ؟

فصل : فأمّا قِراءَةُ أوائِلِ السُّوَرِ ، فلا خِلافَ فى أنَّه غيرُ مَكْرُوهٍ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ قَرَأ مِن سُورَةِ المُؤْمِنِين إلى ذِكْرِ موسى وهارونَ ، ثم أخَذَتْه سَعْلَةٌ ، فرَكَعَ[2] . وقَرَأ سُورَةَ الأعْرافِ فى المَغْرِبِ فَرَّقَها مَرَّتَيْن . رَواه النَّسائِىُّ[3] .

الإنصاف

يُكْرَهُ مُلازَمَةُ سُورَةٍ ، مع اعْتِقادِ جَوازِ غيرِها . قال : ويَتوجَّهُ احْتِمالٌ وتخْرِيجٌ ، يعنِى بالكَراهَةِ ؛ لعَدَمِ نقْلِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) فى : المغنى ٢/١٦٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الجمع بين السورتين فى الركعة (فى الترجمة) ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٩٦ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى الصبح ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة فى النعل ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥١ . والنسائى ، فى : باب قراءة بعض السورة ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٣٧ . وابن ماجه ، فى : باب القراءة فى صلاة الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤١١ .

(٣) فى : باب القراءة فى المغرب بـ المص ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٣٢ .

المقنع وَلَهُ أَنْ يَفْتَحَ عَلَى الْإِمَامِ إِذَا أُرْتِجَ عَلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير **٤٤٧** – مسألة : (وله أن يَفْتَحَ على الإمامِ إذا أُرْتِجَ عليه) فى الصلاةِ ، وأن يَرُدَّ عليه إذا غَلِط لا بَأْسَ به فى الفَرْضِ والنَّفْلِ . رُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وهو قولُ جماعَةٍ مِن التّابِعِينَ . وكَرِهَه ابنُ مسعودٍ ، وشُرَيْحٌ ، والثَّوْرِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَبْطُلُ به الصلاةُ ؛ لِما روَى الحَارِثُ ، عن علىٍّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تَفْتَحْ عَلَى الْإِمَامِ »[1] . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إن كان فى النَّفْلِ ، جازَ ذلك ، وإن كان فى الفَرْضِ وأُرْتِجَ عليه فى الفاتِحَةِ ، فَتَح عليه وإلَّا فلا . ولَنا ، ما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ صَلَّى صلاةً ، فقَرَأَ فيها ، فلُبِسَ[2] عليه ، فلمّا انْصَرَفَ قال لأُبَىٍّ : « أَصَلَّيْتَ مَعَنَا ؟ » قال : نَعَمْ . قال : « فَمَا مَنَعَكَ ؟ » . رَواه أبو داودَ[3] . قال الخَطّابِىُّ[4] : إسْنادُه جَيِّدٌ . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : تَرَدَّدَ رسولُ اللهِ

الإنصاف قوله : وله أَنْ يفْتَحَ على الإمامِ إذا أُرْتِجَ عليه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يَفْتَحُ عليه إنْ طالَ ، وإلَّا فلا . وعنه ، يفْتَحُ عليه فى النَّفْلِ فقط . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ كان فى النَّفْلِ جازَ ، وإنْ كان فى الفَرْضِ جازَ فى الفاتحةِ ، ولم يَجُزْ فى غيرِها . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ المسْأَلَةِ ، لا تَبْطُلُ ، ولو فتَح بعدَ أَخْذِه فى قراءةِ غيرِها .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن التلقين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٨ ، ٢٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٤٦ .

(٢) لبس ، بفتح اللام والباء ، بمعنى التبس واختلط ، وبضم اللام ، على البناء للمجهول .

(٣) فى : باب فى الفتح على الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٨ .

(٤) فى : معالم السنن ١/٢١٦ .

الشرح الكبير

ﷺ فى القِراءَةِ فى صلاةِ الصُّبْحِ ، فلم يَفْتَحُوا عليه ، فلمّا قَضَى الصلاةَ نَظَر فى وُجُوهِ القَوْمِ ، فقال : « أَمَا شَهِدَ الصَّلَاةَ مَعَكُمْ أُبَىُّ بنُ كَعْبٍ ؟ » . قالوا : لا . فرَأَى القَوْمُ إنَّما تفقَّدَه لِيَفْتَحَ عليه[1] . ورَوَى مُسَوَّرُ بنُ يَزِيدَ المالِكِىُّ[2] ، قال : شَهِدْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ فى الصلاةِ فَتَرَكَ آيةً مِن القرآنِ ، فقيلَ : يا رسولَ اللهِ ، آيةَ كذا وكذا تَرَكْتَها . فقال : « فَهَلَّا أَذْكَرْتَنِيهَا ؟ » . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّه تَنْبِيهٌ فى الصلاةِ بما هو مَشْرُوعٌ فيها ، أشْبَهَ التَّسْبِيحَ . وحديثُ علىٍّ يَرْوِيه الحارِثُ ، قال الشَّعْبِىُّ : كان كذَّابًا . وقال أبو داودَ : لم يَسْمَعْ أبو[4] إسْحاقَ مِن الحارِثِ إلَّا أرْبَعَةَ أحادِيثَ ، ليس هذا منها .

فصل : فإن أُرْتِجَ على الإمَامِ فى الفاتِحَةِ ، فعلى المَأْمُومِ أن يَفْتَحَ عليه ، كما لو نَسِىَ سَجْدَةً لَزِمَهُم تَنْبِيهُه بالتَّسْبِيحِ . فإن عَجَز عن إتْمامِ الفاتحةِ فله أن يَسْتَخْلِفَ مَن يُصَلِّى بهم ، وكذلك لو عَجَز فى أثْناءِ الصلاةِ عن رُكْنٍ يَمْنَعُ الائْتِمامَ ، كالرُّكُوعِ ، فإنَّه يَسْتَخْلِفُ مَن يُتِمُّ بهم الصلاةَ[4] ، كما لو

الإنصاف

تنبيهان : الأوَّلُ ، عمومُ قولِه : وله أنْ يفْتَحَ على الإمامِ . يشْمَلُ الفاتحةَ وغيرَها ، وأنَّه لا يجِبُ . أمَّا فى غيرِ الفاتحةِ ، فلا يجِبُ بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وأمَّا فى الفاتحةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وُجوبُ الفَتْحِ عليه . وقيل : لا يجِبُ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . الثَّانى ، الألِفُ واللَّامُ فى قولِه :

---

(١) عزاه الهيثمى فى مجمع الزوائد إلى البزار والطبرانى فى الكبير والأوسط . مجمع الزوائد ٢/٦٩ .

(٢) هو المسور بن يزيد المالكى الأسدى الكاهلى ، نزل الكوفة ، له صحبة . انظر : الطبقات الكبرى ، لابن سعد ٦/٣٢ ، ٣٣ . الإكمال ، لابن ماكولا ٧/٢٢٥ ، تهذيب التهذيب ١٠/١٥٢ .

(٣) فى : باب الفتح على الإمام فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٨ .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

سَبَقَه الحَدَثُ ، بل الاسْتِخْلافُ هٰهُنا أَوْلَى ؛ لأنَّ مَن سَبَقَه الحَدَثُ قد بَطَلَتْ صلاتُه ، وهذا صلاتُه صَحِيحَةٌ . وإذا لم يَقْدِرْ على إتْمامِ الفاتحةِ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يَأْتِي بما يُحْسِنُ ، ويَسْقُطُ عنه ما عَجَز عنه ، وتَصِحُّ صلاتُه ؛ لأنَّ القِراءَةَ رُكْنٌ مِن أرْكانِ الصلاةِ ، فإذا عَجَز عنه فى أثْناءِ الصلاةِ سَقَط ، كالقِيامِ ، فأمّا المَأْمُومُ ؛ فإن كان أُمِّيًّا ، صَحَّتْ صلاتُه أيضًا ، وإن كان قارِئًا نَوَى مُفارَقَتَه ، وأتَمَّ[1] وَحْدَه ، ولا يَصِحُّ له إتْمامُ الصلاةِ خَلْفَه ؛ لأنَّ هذا قد صار فى حُكْمِ الأُمِّيِّ . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّه إذا لم يَقْدِرْ على قِراءَةِ الفاتِحةِ تَفْسُدُ صلاتُه ؛ لأنَّه قادِرٌ على الصلاةِ بقراءَتِها فلم تَصِحَّ صلاتُه ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السَّلامُ : « لَا صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِفَاتِحَةِ الكِتَابِ »[3] . ولا يَصِحُّ قِياسُ هذا على الأُمِّيِّ ؛ لأنَّ الأُمِّيَّ لو قَدَر على تَعَلُّمِها قبلَ خُرُوجِ الوَقْتِ ، لم تَصِحَّ صلاتُه بدُونِها ، وهذا يُمْكِنُه أن يَخْرُجَ فيَسْأَلَ عمّا وَقَف فيه ويُصَلِّيَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على أرْكانِ الأفْعالِ ؛ لأنَّ خُرُوجَه مِن الصلاةِ لا يُزِيلُ عَجْزَه عنها ، بخِلافِ هذا .

الإنصاف

وله أنْ يفْتَحَ على الإمامِ . للعَهْدِ ، أىْ إمامِه فلا يفْتَحُ على غيرِ إمامِه . نصَّ عليه ، سواءٌ كان مُصَلِّيًا أو قارِئًا ، لكنْ لو فتَحَ عليه ، لم تَبْطُلْ صلاتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ويُكْرَهُ . وعنه ، تَبْطُلُ . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » . وقيل : تَبْطُلُ لتَجَرُّدِه للتَّفْهيمِ . اخْتارَه القاضى . وكذا إذا عطَس فحمِدَ اللهَ ، على ما يأْتِى قرِيبًا ، لا تَبْطُلُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

---

(١) فى م : « وصلى » .

(٢) فى : المغنى ٢/٣١٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤٠ .

الشرح الكبير

فصل : ويُكْرَهُ أن يَفْتَحَ مَن هو فى الصلاةِ على مَن هو فى صلاةٍ [٢١٩/١و] أُخْرَى ، أو على مَن ليس فى صلاةٍ ؛ لأنَّ ذلك يَشْغَلُه عن صلاتِه ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « إنَّ فِى الصَّلَاةِ لَشُغْلًا »[1] . فإن فَعَل لم تَبْطُلْ صلاتُه ؛ لأنَّه قُرآنٌ ، إنَّما قَصَد قِراءَتَه دُونَ خِطابِ الآدَمِىِّ لغيرِه[2] ،أشْبَهَ ما لو رَدَّ على إمامِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى المُصَلِّى إذا رَدَّ على مَن ليس فى الصلاةِ : إن كان فى النَّفْلِ فلا بَأْسَ ، وإن كان فى الفَرْضِ ، [3]لـم يَجُزْ . وهل تَبْطُلُ[3] ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . فأمّا غيرُ المُصَلِّى فلا بَأْسَ أن يَفْتَحَ على المُصَلِّى . وقد روَى النَّجّادُ بإسْنادِه ، قال[4] : كُنْتُ قاعِدًا بمَكَّةَ ، فإذا رجلٌ عندَ المَقامِ يُصَلِّى ، وإذا رَجُلٌ قاعِدٌ خَلْفَه يُلَقِّنُه ، فإذا هو عثمانُ[5] ، رَضِىَ اللهُ عنه[6] .

الإنصاف

فائدة : لو أُرْتِجَ على المُصَلِّى فى الفاتحةِ ، وعجَز عن إتْمامِها ، فهو كالعاجزِ عن القيامِ فى أثْناءِ الصَّلاةِ ؛ يأْتِى بما يقْدِرُ عليه ، ولا يُعيدُ . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويُؤْخَذُ منه ، ولو كان إمامًا . والمذهبُ أنَّه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ماينهى من الكلام فى الصلاة ، وباب لايرد السلام فى الصلاة ، من كتاب العمل فى الصلاة ، وفى : باب هجرة الحبشة ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ٦٤/٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم الكلام فى الصلاة ونسخ ما كان من إباحته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٧٨/٢ ، ٨٣ . وأبو داود ، فى : باب رد السلام فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١١/١ . وابن ماجه ، فى : باب المصلى يسلم عليه كيف يرد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٢٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٦/١ ، ٤٠٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « فهل تبطل صلاته » .

(٤) القائل هو عبيدة بن ربيعة .

(٥) فى م : « عمر » .

(٦) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص فى الفتح على الإمام ، من كتاب الصلاة . مصنف ابن أبى شيبة ٧٢/٢ .

المقنع

وَإِذَا نَابَهُ شَيْءٌ ، مِثْلَ سَهْوِ إِمَامِهِ ، أَو اسْتِئْذَانِ إِنْسَانٍ عَلَيْهِ ، سَبَّحَ إِنْ كَانَ رَجُلًا ، وَإِنْ كَانَتِ امْرَأَةً صَفَّحَتْ بِبَطْنِ كَفِّهَا عَلَى ظَهْرِ الأُخْرَى .

الشرح الكبير

٤٤٨ – مسألة : (وإذا نابَه شَيْءٌ ، مِثْلَ سَهْوِ إمامِهِ ، أو اسْتِئْذانِ إنسانٍ عليه ، سَبَّحَ إن كـان[1] رجلًا ، وإن كانَتِ امْرَأةً صَفَّحَـتْ[2] بِبَطْنِ كَفِّها على ظَهْـرِ[3] الأُخْرَى) وجُمْلَتُهُ أنَّه إذا سَها الإمامُ فأتَى بِفِعْلٍ فى غيرِ مَوْضِعِه ، لَزِمَ المَأْمُومِين تَنْبِيهُه ، فإن كانُوا رِجالًا سَبَّحُوا ، وإن كانُوا نِساءً صَفَّقْنَ بِبُطُونِ أكُفِّهِنَّ على ظُهُورِ الأُخْرَى ، وبه قال الشافعيُّ . وقال مالكٌ : يُسَبِّحُ الرِّجالُ والنِّسَاءُ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « مَنْ نَابَهُ شَيْءٌ فِى

الإنصاف

يَسْتَخْلِفُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ويأْتِى ذلك فى صلاةِ الجماعةِ ، فى إمامِ الحَىِّ العاجزِ عنِ القيامِ .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، قولُه : وإذا نابَه شىءٌ ، مثْلَ سَهْوِ إمامِه ، أو اسْتِئْذانِ إنْسانٍ عليه ، سبَّحَ إنْ كان رَجُلًا . بلا نِزاعٍ . ولا يضرُّ ولو كَثُرَ ، ويُكْرَهُ له التَّصْفيقُ ، وتَبْطُلُ الصَّلاةُ به إنْ كثُرَ . الثَّانِى ، ظاهرُ قولِه : وإنْ كانتِ امْرأةً صفَّحتْ ببَطْنِ كفِّها على ظَهْرِ الأُخْرَى . أنَّ ذلك مُسْتَحَبٌّ فى حقِّها . وهو صحيحٌ ، لكنَّ محَلَّه أنْ لا يكثُرَ ، فإنْ كَثُرَ بَطَلَتِ الصَّلاةُ ، فلو سبَّحَتْ كالرَّجُلِ ، كُرِهَ . نصَّ عليه . وقيل : لا يُكْرَهُ . قال ابنُ تَميمٍ : قالَه بعضُ أصحابِنا . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ ذلك ، لا تَبْطُلُ بتَصْفيقِها على جِهَةِ اللَّعِبِ . قال : ولعَلَّه غيرُ مرادٍ . وتَبْطُلُ به لمُنافاتِه الصَّلاةَ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « صفقت » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

صَلَاتِهِ ، (١فَلْيَقُلْ : سُبْحَانَ اللهِ١)» . مُتَّفَقٌ عليه[٢] . ولَنا ، ما رَوَى سَهْلُ بنُ سعدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا نَابَكُمْ شَىْءٌ فِى صَلَاتِكُمْ فَلْيُسَبِّحِ الرِّجَالُ ، وَلْيُصَفِّحِ النِّسَاءُ » . مُتَّفَقٌ عليه[٣] .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، قال فى « الفُروعِ » : وفى كراهةِ التَّنْبِيه بنَحْنَحَةٍ رِوايَتان . وأطْلَقَهما هو والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّارِحِ » . قلتُ : الصَّوابُ الكراهَةُ . ثم وَجَدْتُ ابنَ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » ، قال : أشْهَرُهما يُكْرَهُ . والثَّانيةُ ، لا يُكْرَهُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . قال : وهو أظْهَرُ . ومنها ، لا يُكْرَهُ تَنْبِيهُه بقِراءةٍ وتكْبِيرٍ وتَهْلِيلٍ وتَسْبِيحٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ

(١ - ١) فى م : « فليسبح الرجال ولتصفح النساء » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من دخل ليؤم الناس ... إلخ ، من كتاب الأذان ، وفى : باب رفع الأيدى فى الصلاة لأمر ينزل به ، من كتاب العمل فى الصلاة ، وفى : باب الإشارة فى الصلاة ، من كتاب السهو ، وفى : باب ما جاء فى الإصلاح بين الناس ، من كتاب الصلح . صحيح البخارى ١/١٧٤ ، ١٧٥ ، ٢/٨٣ ، ٨٤ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٣/٢٣٩ . ومسلم ، فى : باب تقديم الجماعة من يصلى بهم ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣١٦ ، ٣١٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التصفيق فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٦ . والنسائى ، فى : باب إذا تقدم الرجل من الرعية ثم جاء الوالى هل يتأخر ، وباب استخلاف الإمام إذا غاب ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب رفع اليدين وحمد الله والثناء عليه فى الصلاة ، من كتاب السهو ، وفى : باب مصير الحاكم إلى رعيته للصلح بينهم ، من كتاب القضاة . المجتبى ٢/٦٠ ، ٦١ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٣/٤ ، ٥ ، ٨/٢١٣ . والدارمى ، فى : باب التسبيح للرجل والتصفيق للنساء ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣١٧ . والإمام مالك ، فى : باب الالتفات والتصفيق عند الحاجة ، من كتاب السفر . الموطأ ١/١٦٣ ، ١٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الإمام يأتى قوما فيصلح بينهم ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٩/٩٢ . ومسلم فى : باب تقديم الجماعة من يصلى بهم إذا تأخر الإمام... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣١٦ ، ٣١٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التصفيق فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٥ ، ٢١٦ . والنسائى ، فى : باب استخلاف الإمام إذا غاب ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب رفع اليدين وحمد الله والثناء عليه فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٢/٦٤ ، ٦٥ ، ٣/٤ ، ٥ . وابن ماجه ، فى الباب السابق . سنن ابن ماجه ١/٣٣٠ . والدارمى ، فى : الباب السابق . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٣٢ ، ٣٣٣ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا سَبَّحَ لتَنْبِيهِ إمامِه ، أو لاسْتِئْذانِ إنْسانٍ عليه ، وهو فى الصلاةِ ، أو كَلَّمَه بشىءٍ ، أو نابَه أمْرٌ فى صلاتِه فسَبَّحَ ليُعْلَم[1] أنَّه فى صلاةٍ ، أو خَشِىَ على إنْسانٍ الوُقُوعَ فى شىءٍ فسَبَّحَ به ، أو خَشِىَ أن يَتْلَفَ بشىءٍ فسَبَّحَ به[2] لِيَتْرُكَه ، أو تَرَكَ إمامُه ذِكْرًا فرَفَعَ صَوْتَه ليُذَكِّرَه ، لم يُؤَثِّرْ فى الصلاةِ ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّ تَنْبِيهَ الآدَمِىِّ بالتَّسْبِيحِ ، أو القُرآنِ ، أو الإشارَةِ يُبْطِلُ الصلاةَ ؛ لأنَّ ذلك خِطابُ آدَمِىٍّ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ أحادِيثِ النَّهْىِ عن الكَلامِ ؛ لأنَّه قد [٢١٩/١ظ] رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ أشارَ فِى الصَّلَاةِ إشارَةً تُفْقَهُ أوْ تُفْهَمُ ، فَقَدْ قَطَعَ الصَّلَاةَ »[3] . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « التَّسْبِيحُ لِلرِّجَالِ ، وَالتَّصْفِيقُ لِلنِّسَاءِ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . ولِما ذَكَرْنا مِن

الإنصاف

تَميمٍ » ، وقال : وعنه ، تَبْطُلُ بذلك ، إلَّا فى تَنْبِيه الإمامِ والمارِّ بينَ يَدَيْه . قال فى

(١) فى م : « ليعلمه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الإشارة فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٦/١ ، ٢١٧ . ولفظه : « من أشار بيده فى صلاته إشارة تُفْهَم عنه ، فلْيَعُدْ لها » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب التصفيق للنساء ، من كتاب العمل فى الصلاة . صحيح البخارى ٧٩/٢ ، ٨٠ . ومسلم ، فى : باب تسبيح الرجل وتصفيق المرأة إذا نابهما شىء فى الصلاة . صحيح مسلم ٣١٩/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التصفيق فى الصلاة ، وباب الإشارة فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٥/١–٢١٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن التسبيح للرجال والتصفيق للنساء ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٦٤/٢ . والنسائى ، فى : باب التصفيق فى الصلاة ، وباب التسبيح فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ١١/٣ . وابن ماجه ، فى : باب التسبيح للرجال فى الصلاة والتصفيق للنساء ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٢٩/١ . والدارمى ، فى : باب التسبيح للرجال والتصفيق للنساء ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣١٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤١/٢ ، ٢٦١ ، =

الشرح الكبير

حديثِ سَهْلِ بنِ سعدٍ . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : قُلْتُ لبلالٍ : كيفَ كان النبيُّ ﷺ يَرُدُّ عليهم حينَ كانُوا يُسَلِّمُونَ عليه فى الصلاةِ ؟ قال : كان يُشِيرُ بيَدِه[1] . وعن صُهَيْبٍ ، قال : مَرَرْتُ برسولِ اللهِ ﷺ وهو يُصَلِّى ، فسَلَّمْتُ عليه[2] فَرَدَّ علىَّ إشارَةً[3] . قال التِّرمِذِىُّ : كِلا الحَدِيثَيْنِ صَحِيحٌ . وقد ذَكَرْنَا حديثَ أنَسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُشِيرُ فى الصلاةِ . رَواه أبو داودَ[4] . وعن علىٍّ ، قال : كُنْتُ إذا اسْتَأْذَنْتُ على النبىِّ ﷺ فإن كان فى صلاةٍ سَبَّحَ ، وإن كان فى غيرِ صلاةٍ أذِنَ[5] . وحديثُ أبى حنيفةَ يَرْوِيه أبو غَطَفانَ وهو مَجْهُولٌ ، فلا تُعارَضُ به الأحادِيثُ الصَّحِيحَةُ .

فصل : فإن عَطَس فى الصلاةِ ، فقال : الحَمْدُ لِلّهِ . أو لَسَعَه شىءٌ ، فقال : بِسْمِ اللهِ . أو سَمِعَ أو رَأَى ما يَغُمُّه ، فيقولُ : إنَّا لِلّهِ وإنَّا إلَيْهِ

الإنصاف

« الفُروعِ » : إلَّا أنَّها لا تَبْطُلُ بتَنْبِيهِ مارٍّ بينَ يَدَيْه . ومنها ، لو عطَس ؛ فقال : الحمْدُ للهِ . أو لسَعَه شىءٌ ؛ فقال : بِسْمِ اللهِ . أو سَمِعَ ، أو رأى ما يَغُمُّه ؛ فقال : إنَّا

= ٣١٧ ، ٣٧٦ ، ٤٣٢ ، ٤٤٠ ، ٤٧٣ ، ٤٧٩ ، ٤٩٢ ، ٥٠٧ ، ٥٢٩ .

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الإشارة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٦٢/٢ . والنسائى ، فى : باب رد السلام بالإشارة فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٦/٣ .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب رد السلام فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٢/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الإشارة فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٦٢/٢ ، ١٦٣ . والنسائى ، فى : باب رد السلام بالإشارة فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٦/٣ . والدارمى ، فى : باب كيف يرد السلام فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣١٦/١ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٠٩ .

(٥) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٧٧/١ ، ٧٩ ، ٩٨ ، ١٠٣ ، ١١٢ .

الشرح الكبير

رَاجِعُونَ . أو رَأَى ما يُعْجِبُه ، فقال : سُبْحَانَ اللهِ . كُرِهَ له ذلك ، و لم تَبْطُلِ الصلاةُ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الجماعةِ ، فى مَن عَطَس فحَمِدَ اللهَ لم تَبْطُلْ صلاتُه . ونَقَل عنه مُهَنَّا فى مَن قِيلَ له فى الصلاةِ : وُلِدَ لك غُلامٌ . فقال : الحَمْدُ للهِ . أو قِيلَ : احْتَرَقَ دُكَّانُكَ . فقال : لا إلهَ إلَّا اللهُ . أو ذَهَبَ كِيسُكَ . فقال : لا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ . فقد مَضَتْ صلاتُه . وهذا قَوْلُ الشافعىِّ ، وأبى يُوسُفَ ؛ لِما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال له رجلٌ مِن الخَوارِجِ وهو فى صلاةِ الغَداةِ : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾[1] . الآيةَ ، قال : فأنْصَتَ له حتى فَهِم ، ثم أجابَه وهو فى الصلاةِ : ﴿ فَٱصْبِرْ إِنَّ وَعْدَ ٱللَّهِ حَقٌّ ﴾[2] . الآيةَ . رَواه النَّجَّادُ بإسْنادِه ، واحْتَجَّ به أحمدُ . [3]وقال أبو حنيفةَ : تَفْسُدُ صلاتُه ؛ لأنَّه كَلامُ آدَمِىٍّ . وقد رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن أحمدَ[3] ، فإنَّه قال فى مَن قِيلَ له : وُلِدَ لك غُلامٌ . فقال : الحَمْدُ للهِ رَبِّ العَالَمِينَ . أو ذَكَر مُصِيبَةً ، فقال : إنَّا للهِ وإنَّا إلَيْهِ رَاجِعُونَ . قال : يُعِيدُ الصلاةَ [١/٢٢٠و] . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على مَن قَصَد خِطَابَ الآدَمِىِّ . ووَجْهُ الأوَّلِ ما ذَكَرْنا مِن حديثِ علىٍّ ، ورَوَى عامِرُ بنُ رَبِيعَةَ ، قال : عَطَس شَابٌّ

الإنصاف

للهِ وإنَّا إليه راجِعُون . أو رأى ما يُعْجِبُه ؛ فقال : سُبْحانَ اللهِ . ونحوَه ، كُرِهَ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَرْكُ الحَمْدِ للعاطِسِ أوْلَى . نقلَ أبو داودَ ، يَحْمَدُ فى نَفْسِه ولا يُحَرِّكُ لِسانَه . ونقلَ صالِحٌ ، لا يُعْجِبُنِى رَفْعُ صوْتِه بها . انتهى .

(١) سورة الزمر ٦٥ .

(٢) سورة الروم ٦٠ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن الأنْصارِ خلفَ رسولِ اللهِ ﷺ ، وهو فى الصلاةِ ، فقال : الحَمْدُ للهِ حَمْدًا كَثِيرًا طَيِّبًا مُبارَكًا فيه ، حتى يَرْضَى رَبُّنا ، وبعدَ ما يَرْضَى مِن أمْرِ الدُّنْيا والآخِرَةِ . فلمّا انْصَرَفَ رسولُ اللهِ ﷺ قال : « مَنِ الْقَائِلُ الْكَلِمَةَ ؟ فَإِنَّهُ لم يَقُلْ بَأْسًا ، مَا تَنَاهَتْ دُونَ الْعَرْشِ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ ما لا يُبْطِلُ الصلاةَ ابْتِداءً لا يُبْطِلُها إذا أتَى به عَقِيبَ سَبَبٍ ، كالتَّسْبِيحِ لتَنْبِيهِ إمامِه . قال الخَلَّالُ : اتَّفَقُوا عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ العاطِسَ لا يَرْفَعُ صَوْتَه بالحمدِ ، وإن رَفَع فلا بَأْسَ ؛ لحديثِ الأنْصارِىِّ . قال أحمدُ ، فى الإمامِ يقولُ : لا إلهَ إلَّا اللهُ . فيَقُولُ مَن خَلْفَه : لا إلهَ إلَّا اللهُ . يَرْفَعُونَ بها أصْواتَهم ، قال : يَقُولُون ، ولكنْ يُخْفُونَ[2] . وإنَّما لم يَكْرَهْ أحمدُ ذلك ، كما كَرِه القِراءَةَ خَلْفَ الإمامِ ؛ لأنَّه يَسِيرٌ لا يَمْنَعُ الإنْصاتَ فَهُو[3] كالتَّأْمِينِ . قيل لأحمدَ : فإن رَفَعُوا أصْواتَهم بهذا ؟ قال : أكْرَهُه . قِيلَ : فيَنْهاهم الإمامُ ؟ قال : لا . قال القاضى : إنَّما لم يَنْهَهم ؛ لأنَّه قد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه كان يُسْمِعُهُم الآيَةَ أحْيانًا فى صلاةِ الإخفاءِ[4] .

الإنصاف

ولا تَبْطُلُ صلاتُه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ الجماعةِ ، فى مَن عطَس فحمِدَ اللهَ . ونقَل هاهنا فى مَن قيلَ له فى الصَّلاةِ : وُلِدَ لَكَ غُلامٌ . فقال : الحَمْدُ للهِ . أوِ : احْتَرَقَ دُكَّانُك . فقال : لا إلهَ إلَّا اللهُ . أو : ذهَب كِيسُك . فقال : لا حَوْل ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ . فقد مضَتْ صلاتُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى : باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٧٨ .

(٢) فى م : « يخفضون » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « الإخفات » .

الشرح الكبير

فصل : قيل لأحمدَ : إذا قَرأَ : ﴿ أَلَيْسَ ذَٰلِكَ بِقَـٰدِرٍ عَلَىٰٓ أَن يُحْيِـَۧ ٱلْمَوْتَىٰ ﴾[1] . هل يقولُ : « سُبْحَانَ رَبِّيَ الأعْلَى ؟ » . قال : إن شاء قاله[2] فيما بينَه وبينَ نَفْسِه ، ولا يَجْهَرُ به . وقد رُوِىَ عن عليٍّ ، رَضِىَ الله عنه ، أنَّه قَرَأَ فى الصلاةِ : ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ . فقال : سُبْحَانَ رَبِّيَ الأعْلَى . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قَرَأَ . ﴿ أَلَيْسَ ذَٰلِكَ بِقَـٰدِرٍ عَلَىٰٓ أَن يُحْيِـَۧ ٱلْمَوْتَىٰ ﴾ . فقال : سُبْحانَكَ ، وبَلَى[3] . وعن مُوسَى بنِ أبى عائشةَ ، قال : كان رجلٌ يُصَلِّى فوقَ بَيْتِه ، فكان إذا قَرَأَ : ﴿ أَلَيْسَ ذَٰلِكَ بِقَـٰدِرٍ عَلَىٰٓ أَن يُحْيِـَۧ ٱلْمَوْتَىٰ ﴾ . قال : سُبْحانَكَ ، فبَلَى . فسَأَلُوه عن ذلك ، فقال : سَمِعْتُه مِن رسولِ الله ﷺ . رَواه أبو داودَ[4] .

فصل : فإن قَرَأَ القُرآنَ يَقْصِدُ به تَنْبِيهَ آدَمِىٍّ ، مثلَ أن يُسْتَأْذَنَ عليه ، فيقولَ : [١/٢٢٠ظ] ﴿ ٱدْخُلُوهَا بِسَلَـٰمٍ ﴾[5] . أو يقولَ[6] لرجُلٍ اسمُه يحيى . ﴿ يَـٰيَحْيَىٰ خُذِ ٱلْكِتَـٰبَ بِقُوَّةٍ ﴾[7] . فقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وصحَّحه . وعنه ، تَبْطُلُ . وكذا لو خاطَبَ بشىءٍ مِنَ القُرْآنِ ، مِثْلَ أنْ يُسْتأْذَنَ عليه ، فيقولَ : ﴿ ٱدْخُلُوهَا بِسَلَامٍ ﴾ أو يقول لمَنِ [١/١٠٩ظ] اسْمُه يحْيى : ﴿ يا يَحْيىٰ خُذِ ٱلْكِتَابَ ﴾ ونحوُ

---

(١) سورة القيامة ٤٠ .

(٢) فى م : « وإلا » .

(٣) فى الأصل : « ربى » .

(٤) فى : باب الدعاء فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٠٤ .

(٥) سورة الحجر ٤٦ .

(٦) فى م : « يقولون » .

(٧) سورة مريم ١٢ .

الشرح الكبير

يُبْطِلُ الصلاةَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه خِطابُ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ ما لو كَلَّمَه . ورُوِىَ عنه ما يَدُلُّ على أنَّها لا تَبْطُلُ ؛ فإنَّه احْتَجَّ بحديثِ علىٍّ مع الخارِجِىِّ حِينَ[1] قال له : ﴿ فَٱصْبِرْ إِنَّ وَعْدَ ٱللَّهِ حَقٌّ ﴾[2] . ورُوِىَ نَحْوُ هذا عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ؛ فرَوَى الخَلَّالُ ، بإسْنادِه ، عن عَطاءِ بنِ السَّائِبِ ، قال : استَأْذَنَّا على عبدِ الرحمنِ بنِ أبى لَيْلَى ، وهو يُصَلِّى ، فقال : ﴿ ٱدْخُلُوا۟ مِصْرَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ ﴾[3] . ولأنَّه قُرآنٌ فلم يُفْسِدِ الصلاةَ ، كما لو لم يَقْصِدْ به التَّنْبِيهَ . وقال القاضى : إن قَصَدَ التِّلاوَةَ حَسْبُ ، لم تَفْسُدْ صلاتُه وإن حَصَلَ التَّنْبِيهُ ، وإن قَصَدَ التَّنْبِيهَ حَسْبُ ، فَسَدَتْ صلاتُه ؛ لأنَّه خاطَبَ آدَمِيًّا ، وإن قَصَدَهُما ففِيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا تَفْسُدُ صلاتُـه[4] . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الآثارِ والمَعْنَى . والثَّانِى ، تَفْسُدُ صلاتُه ؛ لأنَّه خاطَبَ آدَمِيًّا ، أشْبَهَ ما لو لم يَقْصِدِ التِّلاوَةَ . فأمَّا إن أتَى بما لا يَتَمَيَّزُ به القُرآنُ مِن غيرِه ، كقولِه لرجلٍ اسْمُه إبراهيمُ : يا إبراهيمُ . ونحوِه ، فَسَدَتْ صلاتُه ؛ لأنَّ هذا كَلامُ

الإنصاف

ذلك ، خِلافًا ومذهبًا . وصحَّح الصِّحَّةَ ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وقال القاضى : إنْ قصَد بما تقدَّم مِن ذلك كلِّه الذِّكْرَ فقط ، لم تَبْطُلْ ، وإنْ قصَد خِطابَ آدَمِىٍّ ، بَطَلَتْ ، وإنْ قَصَدَهما ، فوَجْهان . وقال القاضى فى « التَّعْليق » ، وغيرِه : ويَتَأَتَّى الخِلافُ أيضًا فى تحْذيرِ ضَريرٍ مِن وُقوعِه فى بئرٍ ونحوِه ، وتقدَّم إذا نَبَّه غيرَ الإمامِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة الروم ٦٠ .

(٣) سورة يوسف ٩٩ .

(٤) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ بَدَرَهُ الْبُصَاقُ ، بَصَقَ فِي [٢٢و] ثَوْبِهِ ، وَإِنْ كَانَ فِي غَيْرِ الْمَسْجِدِ جَازَ أَنْ يَبْصُقَ عَنْ يَسَارِهِ ، أَوْ تَحْتَ قَدَمِهِ .

الشرح الكبير النّاسِ ، و لم يَتَمَيَّزْ عن كَلامِهم بما يَتَمَيَّزُ به القرآنُ ، أشْبَهَ ما لو جَمَع بينَ كَلِمَاتٍ مُفَرَّقَةٍ مِن القُرآنِ ، فقال : يا إبراهيمُ خُذِ الكِتابَ الكبيرَ .

٤٤٩ – مسألة : (وإن بَدَرَه البُصاقُ بَصَق فِي ثَوْبِه ، وإن كان فِي غَيرِ المَسْجِدِ جاز أن يَبْصُقَ عن يَسارِه ، أو تحتَ قَدَمِه) لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَأَى نُخامَةً فى قِبْلَةِ المسجدِ فأقْبَلَ على النَّاسِ ، فقال : « مَا بَالُ أَحَدِكُمْ يَقُومُ مُسْتَقْبِلَ رَبِّهِ فَيَتَنَخَّعُ أَمَامَهُ ، أَيُحِبُّ أَنْ يُسْتَقْبَلَ فَيُتَنَخَّعَ فِي وَجْهِهِ ؟ فَإِذَا تَنَخَّعَ أَحَدُكُمْ فَلْيَتَنَخَّعْ عَنْ يَسَارِهِ ، أَوْ تَحْتَ قَدَمِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيَقُلْ هَكَذَا » . ووَصَف القاسِمُ ، فتَفَلَ فى ثَوْبِه ،

الإنصاف قوله : وإنْ بدَره البُصاقُ ، بصَق فى ثَوْبِه . يعنِى ، إذا كان فى المسْجدِ وبَدَرَه البُصاقُ ، فلا يَبْصُقْ إلَّا فى ثَوْبِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . واخْتارَ المَجْدُ جَوازَه فى المسْجِدِ ودَفْنَه فيه .

قوله : وإنْ كان فى غَيرِ المَسْجِدِ جازَ أنْ يَبْصُقَ عن يَسارِه ، أو تحتَ قَدَمِه . وكذا قال فى « الهِدَايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائِقِ » ، وغيرِهم ، بل أكثرُ الأصحابِ . فظاهِرُه ، سواءٌ كان قدمَه اليُمْنَى أوِ اليُسْرَى . وهو الصَّحيحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يبْصُقُ عن يَسارِه ، أو تحتَ قدمِه اليُسْرَى . وجزَم به فى « المُسْتَوعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » .

الشرح الكبير

ثم مَسَح بعضَه على بعضٍ . وقال رسولُ اللهِ ﷺ [١/٢٢١و] : « البُصَاقُ فِى المَسْجِدِ خَطِيئَةٌ ، وَكَفَّارَتُهَا دَفْنُهَا » . رَواهما[1] مسلمٌ[2] .

الإنصاف

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، قولُه : وإنْ كان فى غيرِ المَسْجِدِ ، جازَ أنْ يَبْصُقَ عن يَسارِه أو تحتَ قدَمِه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرِهما : لكنْ إنْ كان يصَلِّى ، ففى ثَوْبِه أوْلَى . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : إنْ كان خارِجَ المسْجِدِ ، جازَ الأمْران ، وفى البُقْعَةِ أوْلَى ؛ لأنَّ نظافةَ البَدَنِ والثِّيابِ مِنَ المُسْتَقْذَراتِ الطَّاهِراتِ مُسْتَحَبٌّ . ولم يُعارِضْه حُرْمَةُ البُقْعَةِ . وقال فى « الوَجيزِ » : ويبْصُقُ فى الصَّلاةِ والمَسْجِدِ فى ثَوْبِه ، وفى غيرِهما يَسْرَةً[3] . فظاهِرُه، أنَّه لا يَبْصُقُ عن يَسارِه إذا كان يصَلِّى خارِجَ المَسْجِدِ، ولعَلَّه أرادَ أنَّه الأوْلَى[4] ، كما قال فى « الرِّعايَةِ »، و « الحاوِى » ، وإلَّا فلا أعلمُ له مُتابِعًا . الثَّانى ، مفْهومُ قولِه : جازَ أنْ يَبْصُقَ عن يَسارِه ، أو تحتَ قدَمِه . أنَّه لا يَبْصُقُ عن يَمينِه ولا أمامَه . وهو صحيحٌ ؛ فإنَّ المذهبَ لا يخْتلِفُ أنَّ ذلك مَكْرُوهٌ .

---

(١) فى الأصل ، م : « رواه » .

(٢) فى : باب النهى عن البصاق فى المسجد فى الصلاة وغيرها ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٨٩ ، ٣٩٠ .

كما أخرج الأول البخارى ، فى : باب لا يبصق عن يمينه فى الصلاة ، وباب دفن النخامة فى المسجد ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١١٢ ، ١١٣ . وأبو داود ، فى : باب فى كراهية البزاق فى المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١١١ . وابن ماجه ، فى : باب المصلى يتنخم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٠ .

وأخرج الثانى البخارى ، فى : باب كفارة البزاق فى المسجد ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١١٣ . وأبو داود ، فى الباب السابق . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٧٣ ، ٢٣٢ .

(٣) فى ا : « عن يساره » .

(٤) فى ا : « كالأولى » .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُصَلِّيَ إِلَى سُتْرَةٍ مِثْلِ آخِرَةِ الرَّحْلِ، .....

الشرح الكبير **٤٥٠** – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يُصَلِّيَ إلى سُتْرَةٍ مِثْلِ آخِرَةِ الرَّحْلِ) يُسْتَحَبُّ للمُصَلِّى الصلاةُ إلى سُتْرَةٍ ، فإن كان فى مسجدٍ أو بيتٍ صَلَّى إلى الحائِطِ أو إلى سارِيَةٍ ، وإن كان فى فَضاءٍ صَلَّى إلى شىءٍ شاخِصٍ بينَ يَدَيْه ، إمّا إلى حَرْبَةٍ أو عَصًا ، أو يَعْرِضُ البَعِيرَ فيُصَلِّى إليه ، لا نَعْلَمُ فى اسْتِحْبابِ ذلك خِلَافًا ، وسَواءٌ ذلك فى الحَضَرِ والسَّفَرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كانت تُرْكَزُ له الحَرْبَةُ فيُصَلِّى إليها[1] ، ويُعْرَضُ البَعِيرُ فيُصَلِّى إليه[2] . وفى حديثِ أبى جُحَيْفَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ رُكِزَتْ له عَنَزَةٌ[3] ، فتَقَدَّمَ فصَلَّى الظُّهْرَ رَكْعَتَيْنِ ، يَمُرُّ بينَ يَدَيْهِ الحِمارُ والكَلْبُ ، لا يُمْنَعُ . مُتَّفَقٌ

الإنصاف قوله : ويستَحَبُّ أَنْ يُصَلِّيَ إلى سُتْرَةٍ ، مثلِ آخِرَةِ الرَّحْلِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وأطْلَقَ فى « الواضِحِ » الوُجوبَ .

قوله : مثْلِ آخِرَةِ الرَّحْلِ . قال الإمامُ أحمدُ والأصحابُ : يكونُ طُولُها ذِراعًا ، وعَرْضُها لا حَدَّ له . قال ابنُ تَميمٍ وغيرُه : وعنه ، مثْلُ عَظْمِ الذِّراعِ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وقيل : عُلُوُّ شِبْرٍ . زادَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وقيل : ثلاثَةُ أصابِعَ . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهى عُلُوُّ شِبْرٍ .

فائدتان ؛ الأُولَى ، تكْفِى السُّتْرَةُ ، سواءٌ كانت مِن جِدارٍ قريبٍ ، أو سارِيَةٍ ، أو جَمادٍ غيرِه ، أو حَرْبَةٍ ، أو شجَرَةٍ . نصَّ عليه . أو عَصًا ، أو إنْسانٍ ، أو حَيوانٍ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب سترة الإمام سترة من خلفه ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١ / ١٣٣ . وأبو داود ، فى : باب ما يستر المصلى ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٥٨ . والنسائى ، فى : باب سترة المصلى ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢ / ٤٩ .

(٢) يأتى تخريجه بعد فصلين .

(٣) العنزة : رمح بين العصا والرمح فيه زج .

الشرح الكبير

عليه[1] . وعن طَلْحَةَ بنِ عُبَيْدِ اللهِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا وَضَعَ أحَدُكُمْ بَيْنَ يَدَيْهِ مِثْلَ مُؤْخِرَةِ الرَّحْلِ ، فَلْيُصَلِّ ولَا يُبَالِ مَنْ مَرَّ وَرَاءَ[2] ذَلِكَ » . رَواه مسلمٌ[3] .

فصل : وقَدْرُ طُولِها ذِراعٌ أو نَحْوُه . يُرْوَى ذلك عن عَطاءٍ ، والثَّوْرِيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وعنه أنَّها قَدْرُ عَظْمِ الذِّراعِ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ . وهذا ظاهِرُه[4] التَّقْرِيبُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قَدَّرَها بمُؤْخِرَةِ الرَّحْلِ[5] ، وهى تَخْتَلِفُ ، فتارَةً تَكُونُ ذِراعًا ، وتارَةً تكونُ أقَلَّ ، فما قارَبَ الذِّراعَ أجْزَأ الاسْتِتارُ به . فأمَّا قَدْرُها فى الغِلَظِ فلا نَعْلَمُ

الإنصاف

بَهِيمٍ طاهرٍ ، غيرِ وَجْهَيْهِما . ويُكْرَهُ إلى وَجْهِ آدَمِيٍّ . نصَّ عليه . وفى

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب سترة الإمام سترة من خلفه ، وباب الصلاة إلى العنزة ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١ / ١٣٣ . ومسلم ، فى : باب سترة المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٦٠ . وأبو داود ، فى : باب ما يستر الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٥٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إدخال الإصبع الأذن عند الأذان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١ / ٣١٢ . والنسائى ، فى : باب الانتفاع بفضل الوضوء ، من كتاب الطهارة ، وفى باب الصلاة فى الثياب الحمر ، من كتاب القبلة . المجتبى ١ / ٧٤ ، ٢ / ٥٧ . والدارمى ، فى : باب الصلاة إلى سترة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٢٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٤٣ .

(٢) فى م : « من وراء » .

(٣) فى : باب سترة المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٥٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يستر المصلى ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٥٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى سترة المصلى ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٢٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما يستر المصلى ، وباب ما يقطع الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٠٣ ، ٣٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٦١ .

(٤) فى م : « ظاهر » .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب سترة المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٥٩ . والنسائى ، فى : باب سترة المصلى ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢ / ٤٨ .

الشرح الكبير

لـه[1] حَدًّا ، فقد تكونُ غَلِيظَةً ، كالحائِطِ ، ودَقِيقَةً ، كالسَّهْمِ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ كان يَسْتَتِرُ بالعَنَزَةِ . وقال أبو سَعِيدٍ : [2]كنا نَسْتَتِرُ[2] بالسَّهْمِ والحَجَرِ فى الصلاةِ . إلَّا أنَّ أحمدَ قال : ما كان أعْرَضَ فهو أعْجَبُ إلىَّ ؛ لِما رُوِىَ عن سَبْرَةَ[3] ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « اسْتَتِرُوا فِى الصلاةِ وَلَوْ بِسَهْمٍ » . رَواه الأثْرَمُ[4] ، فقولُه : « وَلَوْ بِسَهْمٍ » . يَدُلُّ على أنَّ غيرَه أوْلَى منه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَدْنُوَ مِن سُتْرَتِه ؛ لِما روَى سَهْلُ بنُ أبى حَثْمَةَ ، يَرْفَعُه ، أنَّه قال : « إذَا صَلَّى أحَدُكُمْ إلَى سُتْرَةٍ فَلْيَدْنُ مِنْهَا ، لَا يَقْطَعُ الشَّيْطانُ عَلَيْهِ صَلَاتَهُ » . رَواه أبو [١/٢٢١ظ] داودَ[5] . وعن سَهْلِ بنِ سَعْدٍ ، قال : كان بينَ رسولِ اللهِ ﷺ وبينَ السُّتْرَةِ مَمَرُّ الشَّاةِ . رَواه البخارِىُّ[6] . ولأنَّ قُرْبَه مِن السُّتْرَةِ أصْوَنُ لِصلاتِه وأبْعَدُ مِن أن يَمُرَّ بينَه

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » : أو حيوانٍ غيرِه . قال فى « الفُروعِ » : والأوَّلُ المذهبُ ، أو لَبِنَةٍ ونحوِها ، أو مِخَدَّةٍ ، أو شىءٍ شاخِصٍ غيرِ ذلك فى الفَضاءِ ، كبَعيرٍ أو رَحْلِه . فإنْ

(١) فى م : « فيه » .

(٢ - ٢) فى م : « كان يستتر » .

(٣) فى الأصل : « سمرة » .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٠٤ .

(٥) فى : باب الدنو من السترة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٦٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الأمر بالدنو من السترة ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢ / ٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢ .

(٦) فى : باب قدر كم ينبغى أن يكون بين المصلى والسترة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما ذكر النبى ﷺ ... إلخ ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ١ / ١٣٣ ، ٩ / ١٢٩ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب دنو المصلى من السترة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٦٤ . وأبو داود ، فى : باب الدنو من السترة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٦٠ . بلفظ : « ممر عنز » .

الشرح الكبير

وبينَها شيءٌ ، ويَنْبَغِى أن يكونَ مِقْدارُ ذلك ثَلاثَةَ أذْرُعٍ فما دُونَ . قال أحمدُ : إنَّ ابنَ عُمَرَ ، قال : صَلَّى النبىُّ ﷺ فى الكَعْبَةِ ، فكان بينَه وبينَ الحائِطِ ثلاثةُ أذْرُعٍ[1] . وكان[2] عبدُ اللهِ بنُ مُغَفَّلٍ[3] يَجْعَلُ بينَه وبينَ سُتْرَتِه سِتَّةَ أذْرُعٍ . وقال عَطاءٌ : أقَلُّ ما يَكْفِيكَ ثلاثةُ أذْرُعٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لخَبَرِ ابنِ عمرَ . وكلَّما دَنَا فهو أفْضَلُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأخْبارِ والمَعْنَى . قال مُهَنَّا : سَأَلْتُ أحمدَ عن الرجُلِ يُصَلِّى ، كم يَنْبَغِى أن يكونَ بَيْنَه وبينَ القِبْلَةِ ؟ قال : يَدْنُو مِن القِبْلَةِ ما اسْتَطاعَ .

فصل : ولا بَأْسَ أن يَسْتَتِرَ ببَعِيرٍ أو حَيَوانٍ ، فَعَلَه ابنُ عُمَرَ ، وأنَسٌ . وقال الشافعىُّ : لا يَسْتَتِرُ بدابَّةٍ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى إلى بَعِيرٍ . رَواه البخارىُّ[4] . وفى لَفْظٍ ، قال : قُلْتُ : فإذا ذَهَبَ الرِّكابُ ؟ قال : كان يَعْرِضُ الرَّحْلَ ، ويُصَلِّى إلى آخِرَتِه . فإن اسْتَتَرَ

الإنصاف

تَعَذَّرَ ذلك ، فعَصًا مُلْقاةٌ عَرْضًا . نصَّ عليه ، أو سَوْطٍ ، أو سَهْمٍ ، أو مُصَلَّاه الذى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا إبراهيم بن المنذر ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١ / ١٣٤ ، ١٣٥ . وأبو داود ، فى : باب الصلاة فى الكعبة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٦٦ ، ٤٦٧ . والنسائى ، فى : باب مقدار ذلك ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢ / ٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١١٣ ، ١٣٨ ، ٦ / ١٣ .

(٢) فى الأصل : « قال » .

(٣) أبو سعيد ، عبد الله بن مغفل بن عبد نهم المزنى ، من نقباء الصحابة ، ومن أهل بيعة الرضوان ، وأحد العشرة الذين بعثهم عمر يفقهون الناس ، سكن المدينة ثم تحول إلى البصرة . توفى سنة سبع وخمسين . تهذيب الكمال ١٦/١٧٣ – ١٧٥ .

(٤) فى : باب الصلاة إلى الراحلة والبعير والشجر والرحل ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٣٥ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب سترة المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٥٩ ، ٣٦٠ . وأبو داود ، فى : باب الصلاة إلى الراحلة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة إلى الراحلة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٤٧ . والدارمى ، فى : باب الصلاة إلى =

الشرح الكبير

بإنْسانٍ فلا بَأْسَ ؛ لأنَّه يَقُومُ مَقَامَ[1] غيرِه[2] . وقد رُوِىَ عن حُمَيْدِ بنِ هلالٍ ، قال : رَأَى عُمَرُ بنُ الخَطّابِ رجلًا يُصَلِّى ، والنّاسُ يَمُرُّونَ بينَ يَدَيْه ، فوَلّاهُ ظَهْرَه ، وقال بثَوْبِه هكذا ، وبَسَط يَدَيْه هكذا ، وقال : صَلِّ ، ولا تَعْجَلْ . وعن نافِعٍ قال : كان ابنُ عُمَرَ إذا لم يَجِدْ سَبِيلًا إلى سارِيَةٍ مِن سَوارِى المسجدِ ، قال لنافِعٍ : وَلِّنِى ظَهْرَكَ . رَواهُما النَّجّادُ[3] . فأمّا الصلاةُ إلى وَجْهِ الإنْسانِ فتُكْرَهُ ؛ لأنَّ عُمَرَ[4] أدَّب على ذلك . وعن عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى حِذاءَ وَسَطِ السَّرِيرِ ، وأنا مُضْطَجِعَةٌ بينَه وبينَ القِبْلَةِ ، تكونُ لِىَ الحاجَةُ ، فأكْرَهُ أن أقُومَ فأسْتَقْبِلَه ، فأنْسَلُّ انْسِلالًا . مُتَّفَقٌ عليه[5] .

الإنصاف

تحتَه ، أو خَيْطٍ ، أو ما اعْتَقَدَه سُتْرةً . فإنْ تعَذَّرَ غَرْزُ العَصَا وَضَعها . الثانية ، عَرْضُ السُّتْرَةِ أعْجَبُ إلى الإمامِ أحمدَ . قال فى « الرِّعايَةِ » ، وغيرِها : يُسْتَحَبُّ ذلك ، ويُسْتَحَبُّ أيضًا أنْ يَنْحَرِفَ عنها يسيرًا ، ويُسْتَحَبُّ أيضًا القُرْبُ مِن سُتْرَتِه ،

= الراحلة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٢٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢ ، ١٤ .

(١) فى م : « مقامه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) انظر ما أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة إلى الأسطوانة ، من كتاب الصلاة (أبواب سترة المصلى) . صحيح البخارى ١٣٤/١ . وعبد الرزاق ، فى : باب كم يكون بين الرجل وبين سترته ، من كتاب الصلاة . المصنف ١٥/٢ . أما أثر ابن عمر فأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يستر الرجل إذا صلى إليه أم لا ، من كتاب الصلاة . مصنف ابن أبى شيبة ٢٧٩/١ .

(٤) فى الأصل : « ابن عمر » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة إلى السرير ، وباب استقبال الرجل صاحبه أو غيره فى صلاته وهو يصلى ، وباب من قال لا يقطع الصلاة شىء ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب السرير ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ١٣٥/١ ، ١٣٦ ، ١٣٧ ، ٧٦/٨ . ومسلم ، فى : باب الاعتراض بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٦٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٥/٦ . ويأتى بلفظ آخر فى صفحة ٦٤٣ .

الشرح الكبير

٤٥١ – مسألة : (فإن لم يَجِدْ ، خَطَّ خَطًّا) [1]متى لم يَجِدْ سُتْرَةً يُصَلِّى إليها خَطَّ خَطًّا[1] ، وَصَلَّى إلَيْهِ ، وقام ذلك مَقامَ السُّتْرَةِ ، نَصَّ عليه [٢٢٢/١و] أحمدُ . وبه قال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والأَوْزاعِيُّ ، وأَنْكَرَه مالكٌ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ بالخَطِّ ، بالعِراقِ ، وقال بمِصْرَ : لا يَخُطُّ المُصَلِّى خَطًّا ، إلَّا أن يكونَ فيه سُنَّةٌ تُتَّبَعُ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إذَا صَلَّى أحَدُكُمْ فَلْيَجْعَلْ تِلْقاءَ وَجْهِهِ شَيْئًا ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيَنْصِبْ عَصًا ، فَإِن لم يَكُنْ مَعَهُ عَصًا فَلْيَخُطَّ خَطًّا ، ثُمَّ لَا يَضُرُّهُ مَا مَرَّ أَمَامَهُ » . رَواه أبو داودَ[2] . وصِفَةُ الخَطِّ مثلُ الهِلالِ . قال

الإنصاف

بأنْ يكونَ بينَه وبينَها ثلاثةُ أذْرُعٍ مِن قَدَمَيْه . نصَّ عليهما .

قوله : فإنْ لم يَجِدْ ، خَطَّ خَطًّا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُكْرَهُ الخَطُّ . فعلى المذهبِ ، يكونُ مِثْلَ الهِلالِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وقال غيرُ واحدٍ مِنَ الأصحابِ : يكْفِى طُولًا .

فائدتان ؛ الأُولَى ، السُّتْرَةُ المغْصوبَةُ والنَّجِسَةُ فى ذلك كغيرِهما . قدَّمه فى «الرِّعايَةِ الكُبْرى» وقيل: لا تُفِيدُ شيئًا. وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى «شَرْحِه»، فى المغْصُوبَةِ . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ النَّجِسَةَ ليستْ كالمغْصوبَةِ . وأطْلَقَهما فى المَغْصوبَةِ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى : باب الخط إذا لم يجد عصا ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٥٨ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما يستر المصلى ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٤٩ ، ٢٥٥ ، ٢٦٦ .

الشرح الكبير

أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ غيرَ مَرَّةٍ ، وسُئِلَ عن الخَطِّ . فقال : هكذا عَرْضًا مثلَ الهِلالِ . قال[1] : وسَمِعْتُ مُسَدَّدًا[2] ، قال : قال [3] ابنُ داودَ[3] : الخَطُّ بالطُّولِ . وقال ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ : قالُوا : طُولًا . وقالوا : عَرْضًا . وأمّا أنا فأَخْتارُ هذا . ودَوَّرَ بإصْبَعِه مثلَ القَنْطَرَةِ . وكَيْفَما خَطَّه أجْزَأَ ؛ لأنَّ الحديثَ مُطْلَقٌ فكَيْفَما أتَى به ، فقد أتَى بالخَطِّ . واللهُ أعلمُ .

فصل : فإن كان معه عَصًا لا يُمْكِنُه نَصْبُها[4] ، ألقاها بينَ يَدَيْه عَرْضًا . نَقَلَه الأثْرَمُ . وكذلك قال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والأوْزاعِيُّ . وكَرِهَه النَّخَعِيُّ . ولَنا ، أنَّ هذا فى مَعْنَى الخَطِّ الذى ثَبَت اسْتِحْبابُه بالحَدِيثِ الذى رَوَيْناه .

فصل : وإذا صَلَّى إلى عُودٍ أو عَمُودٍ أو نَحْوِه ، اسْتُحِبَّ أن يَنْحَرِفَ عنه ، ولا يَصْمُدَ له صَمْدًا[5] ؛ لِما رَوَى أبو داودَ[6] ، عن المِقْدادِ بنِ الأسْوَدِ ، قال : ما رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ صَلَّى إلى عُودٍ أو إلى عَمُودٍ ولا

الإنصاف

و « الفُروعِ » . وقال : فالصَّلاةُ إليها كالقَبْرِ . قال صاحِبُ « النَّظْمِ » : وعلى

---

(١) أى أبو داود ، فى : باب الخط إذا لم يجد العصا ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٩ .

(٢) أبو الحسن مسدد بن مسرهد بن مسربل البصرى ، محدث ثقة . توفى سنة ثمان وعشرين ومائتين . تهذيب الكمال ٢٧/٤٤٣ - ٤٤٨ .

(٣ - ٣) فى م: «ابن أبى داود». وهو أبو عبد الرحمن عبد الله بن داود بن عامر الهمدانى المعروف بالخُرَيْبِيّ نسبة إلى خُرَيْبَة وهى محلة بالبصرة ، كان ثقة عابدا ناسكا . توفى سنة ثلاث وعشرين ومائتين . تهذيب الكمال ١٤/٤٥٨ - ٤٦٧ .

(٤) سقط من الأصل .

(٥) سقط من : م .

(٦) فى : باب إذا صلى إلى سارية أو نحوها أين يجعلها منه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٥٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤ .

الشرح الكبير

شَجَرَةٍ ، إلَّا جَعَلَه على حاجِبِه الأيْمَنِ أو الأيْسَرِ ، ولا يَصْمُدُ له صَمْدًا . أى لا يَسْتَقْبِلُه فيَجْعَلَه وَسَطًا . ومَعْنَى الصَّمْدِ : القَصْدُ .

فصل : وتُكْرَهُ الصلاةُ إلى المُتَحَدِّثِين ؛ لِئَلَّا يَشْتَغِلَ بحَدِيثِهم . واخْتَلَفَ فى الصلاةِ إلى النّائِمِ ، فرُوِىَ أنَّه يُكْرَهُ ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وعنه ، ما يَدُلُّ على أنَّه إنَّما يُكْرَهُ فى الفَرِيضَةِ خاصَّةً ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى مِن اللَّيْلِ وعائشةُ مُعْتَرِضَةٌ بينَ يَدَيْه كاعْتِراضِ الجِنازَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الصلاةِ إلى النَّائِمِ والمُتَحَدِّثِ . رَواه أبو داودَ[2] . وخَرَج [١/٢٢٢ظ] التَّطَوُّعُ منه ؛ لحديثِ عائشةَ ، وبَقِىَ الفَرْضُ على مُقْتَضَى العُمُومِ . وقِيلَ : لا يُكْرَهُ فيهما ؛ لأنَّ حَدِيثَ عائشةَ صَحِيحٌ ، وحَدِيثَ النَّهْىِ ضَعِيفٌ . قاله الخَطّابِىُّ[3] . وتَقْدِيمُ قِياسِ الخَبَرِ الصَّحِيحِ أَوْلَى مِن الضَّعِيفِ . ويُكْرَهُ أن يُصَلِّىَ إلى نارٍ . قال أحمدُ : إذا كان التَّنُّورُ فى قِبْلَتِه لا يُصَلِّى إليه . وكَرِهَه

الإنصاف

قِياسِه سُتْرَةُ الذَّهَبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوجَّهُ معها ، لو وضَعَ المارُّ سُتْرَةً

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة على الفراش ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٠٧ . ومسلم ، فى : باب الاعتراض بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٦٦ . وأبو داود ، فى : باب من قال المرأة لا تقطع الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٦٣ . والنسائى ، فى : باب من ترك الوضوء من مسّ الرجل امرأته من غير شهوة ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١ / ٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب من صلى وبينه وبين القبلة شىء ، من كتاب الإقامة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٠٧ . والدارمى ، فى : باب المرأة تكون بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١ / ٣٢٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٧ ، ١٠٣ ، ١٢٦ ، ١٣٤ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٣١ ، ٢٦٠ ، ٢٧٥ .

(٢) فى : باب الصلاة إلى المتحدثين والنيام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ ١٦٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من صلى وبينه وبين القبلة شىء ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٠٨ .

(٣) فى : معالم السنن ١/١٨٧ .

الشرح الكبير

ابنُ سِيرِينَ . قال أحمدُ ، فى السِّراجِ والقِنْدِيلِ يكونُ فى القِبْلَةِ : أكْرَهُه . وإنَّما كُرِهَ ذلك ؛ لأنَّ النّارَ تُعْبَدُ مِن دُونِ اللهِ ، فالصلاةُ إليها (١تُشْبِهُ الصلاةَ١) لها . وقالَ أحمدُ : لا تُصَلِّ إلى صُورَةٍ مَنْصُوبَةٍ فى وَجْهِكَ ، وذلك لأنَّ الصُّورَةَ تُعْبَدُ مِن دُونِ اللهِ . وقد رُوِىَ عن عائشةَ ، قالت : كان (٢لنا ثَوْبٌ٢) فيه تَصاوِيرُ ، فجَعَلْتُه بينَ يَدَىْ رسولِ اللهِ ﷺ وهو يُصَلِّى ، فنَهانِى . أو قالت : كَرِه ذلك . رَواه عبدُ الرحمنِ بنُ أبى حاتِمٍ ، بإسْنادِه . ولأنَّ المُصَلِّىَ يَشْتَغِلُ بها عن صلاتِه . قال أحمدُ : يُكْرَهُ أن يكونَ فى القِبْلَةِ شىءٌ مُعَلَّقٌ ، مُصْحَفٌ أو غيرُه . ولا بَأْسَ أن يكونَ مَوْضُوعًا بالأرضِ . ورَوَى مُجاهِدٌ ، قال : لم يَكُنِ ابنُ عُمَرَ يَدَعُ بينَه وبينَ القِبْلَةِ شيئًا إلَّا نَزَعَه ، لا سَيْفًا ولا مُصْحَفًا . رَواه الخَلَّالُ . قال أحمدُ : ولا يُكْتَبُ فى القِبْلَةِ شىءٌ ؛ لأنَّه يَشْغَلُ قَلْبَ المُصَلِّى ، ورُبَّما اشْتَغَلَ بقِراءَتِه عن الصلاةِ . وكذلك يُكْرَهُ التَّزْوِيقُ ، وكلُّ ما يَشْغَلُ المُصَلِّىَ عن صلاتِه ، فإنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال لعائشةَ : « أَمِيطِى عَنَّا قِرامَكِ(٣) ، فَإِنَّهُ لَا تَزَالُ تَصَاوِيرُهُ تَعْرِضُ لِى فِى صَلَاتِى » . رَواه البخارىُّ(٤) . وإذا كان

الإنصاف

ومَرَّ ، أو تَسَتَّرَ بدابَّةٍ ، جازَ . قال [١/١١٠ و] الشَّارِحُ : أصْلُ الوَجْهَيْن إذا صلَّى فى ثَوْبٍ مَغْصوبٍ ، على ما تقدَّم . قال فى « الكافِى » : الوَجْهان هنا ، بِناءً على

(١ - ١) فى الأصل : « كالصلاة » .

(٢ - ٢) فى م : « التابوت » .

(٣) القرام : الستر الرقيق ، وفيه رقم ونقوش .

(٤) فى : باب إن صلى فى ثوب مصلب أو تصاوير هل تفسد صلاته وما ينهى عن ذلك ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب كراهية الصلاة فى التصاوير ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١/١٠٥ ، ٧/٢١٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٥١ ، ٢٨٣ .

الشرح الكبير

النبيُّ ﷺ ، مع ما أيَّدَه اللهُ به مِن العِصْمَةِ والخُشُوعِ ، يَشْغَلُه ذلك ، فغَيْرُه مِن النّاسِ أوْلَى . ويُكْرَهُ أن يُصَلِّيَ وأمامَه امْرَأةٌ تُصَلِّى ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « أخِّرُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أخَّرَهُنَّ اللهُ »[1] . وإن كانت عن يَمِينِه أو يَسارِه ، لم يُكْرَهْ ، وإن كانَتْ تُصَلِّى . وكَرِهَ أحمدُ أن يُصَلِّيَ وبينَ يَدَيْه كافِرٌ . ورُوِىَ عن إسْحاقَ ؛ لأنَّ المُشْرِكِين نَجَسٌ .

فصل : ولا بَأْسَ أن يُصَلِّيَ بمَكَّةَ إلى غيرِ سُتْرَةٍ ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، وعَطاءٍ [١/٢٢٣و] ، ومُجاهِدٍ . وقال الأثْرَمُ : قِيلَ لأحمدَ : الرَّجُلُ يُصَلِّى بمَكَّةَ ، ولا يَسْتَتِرُ بشىءٍ ؟ فقال : قد رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه صَلَّى ثَمَّ ليسَ بينَه وبينَ الطُّوَّافِ سُتْرَةٌ . قال أحمدُ : لأنَّ مَكَّةَ ليستْ كغيرِها ؛ لِما روَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِهِ ، عن المُطَّلِبِ ، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ إذا فَرَغ مِن سَبْعَةٍ ، جاءَ حتى يُحاذِىَ الرُّكْنَ بينَه وبيْنَ السَّقِيفَةِ ، فَصَلَّى رَكْعَتَيْنِ[2] فى حاشِيَةِ المَطافِ ، وليس بينَه وبينَ الطُّوَّافِ أحَدٌ[3] . وقال

الإنصاف

الصَّلاةِ فى الثَّوْبِ المغْصوبِ . قلتُ : فعلَى هذا لا يكونُ ذلك سُتْرَةً . الثَّانيةُ ، سُتْرَةُ الإمامِ سُتْرَةٌ لمَن خلفَه ، وسُتْرَةُ المأْمومِ لا تكْفِى أحَدَهما ، بل لا يُسْتَحَبُّ له سُتْرَةٌ ، وليستْ سُتْرَةً له . وذكَر الأصحابُ أنَّ مَعْنَى ذلك ؛ إذا مَرَّ ما يُبْطِلُها . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ، أنَّ هذا فيما يُبْطِلُها خاصَّةً ، وأنَّ كلامَهم فى نَهْيِ الآدَمِيِّ عنِ المُرورِ على ظاهِرِه . وقال صاحِبُ « النَّظْمِ » : لم أجِدْ أحدًا تعَرَّضَ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق موقوفا على ابن مسعود ، فى : باب شهود النساء الجماعة ، من كتاب الصلاة . مصنف عبد الرزاق ٣/١٤٩ .

(٢) فى م : « ركعته » .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الركعتين بعد الطواف ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٦ .

الشرح الكبير

عَمّارُ (١بنُ أبى عَمّارٍ١) : رَأَيْتُ ابنَ الزُّبَيْرِ جاءَ يُصَلِّى والطُّوّافُ بينَه وبينَ القِبْلَةِ ، تَمُرُّ المَرْأَةُ بينَ يَدَيْه ، فيَنْتَظِرُها حتى تَمُرَّ ، ثم يَضَعُ جَبْهَتَهُ فى مَوْضِعِ قَدَمِها[٢] . رَواه حَنْبَلٌ ، فى كتاب « المَنَاسِكِ » . قال المُعْتَمِرُ : قُلْتُ لطاوُسٍ : الرجلُ يُصَلِّى رَكْعَتَيْن بمَكَّةَ ، فيَمُرُّ بينَ يَدَيْه الرجلُ والمَرْأَةُ ؟ فقال : أوَلا تَرَى أنَّ النّاسَ يَبُكُّ[٣] بَعْضُهُم بَعْضًا . وإذا هو يَرَى أنَّ لهذا البَلَدِ حالًا ليس لغيرِه ؛ وذلك لأنَّ النّاسَ يَكْثُرُونَ بها لأجْلِ قَضاءِ النُّسُكِ ، ويَزْدَحِمُونَ فيها ، (٤ولذلك سُمِّيَتْ بَكَّةَ ؛ لأنَّ النّاسَ يَتَباكُّونَ فيها ، أى : يَزْدَحِمُونَ ويَدْفَعُ بَعْضُهم بعضًا٤)، فلو مَنَعَ المُصَلِّى مَن يَجْتَازُ بينَ يَدَيْه لضاقَ على النّاسِ . وحُكْمُ الحَرَمِ كلِّه حُكْمُ مَكَّةَ فى هذا ؛ بدَلِيلِ قولِ ابنِ عباسٍ : أقْبَلْتُ راكِبًا على حِمارٍ أتانٍ[٥] ، والنبىُّ ﷺ يُصَلِّى بالنّاسِ بِمِنًى[٦] إلى

الإنصاف

لجَوازِ مُرورِ الإنْسانِ بينَ يدَى المأْمومِين ، فيَحْتَمِلُ جوازُه ، اعْتِبارًا بسُتْرَةِ الإمامِ لهم حُكْمًا . ويَحْتَمِلُ اخْتِصاصُ ذلك بعدَمِ الإبْطالِ ؛ لِمَا فيه مِنَ المَشَقَّةِ على الجميعِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه عدَمُ التَّصْريحِ به . وقال : احْتِجاجُهم بقَضِيَّةِ ابنِ عَبَّاسٍ ، والبَهِيمَةِ التى أرادَتْ أنْ تَمُرَّ بينَ يَدَيْه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، فدارَءَها حتى الْتَصَقَتْ بالجِدارِ ، فمَرَّتْ مِن وَرائِه ، مُخْتَلِفٌ على

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه عبد الرزاق عن ابن جريج عن أبيه عن أبى عامر ، فى : باب لا يقطع الصلاة شىء بمكة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/٣٥ .

(٣) يبك : يزحم .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، تش .

(٥) الأتان : الأنثى من جنس الحمير .

(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

غيرِ جدارٍ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ الحَرَمَ كلَّه مَحَلُّ المَشاعِرِ والمَناسِكِ ، فَجَرَى مَجْرَى مَكَّةَ فى ذلك .

فصل : فإن صَلَّى فى غيرِ مَكَّةَ إلى غيرِ سُتْرَةٍ ، فلا بَأْسَ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : صَلَّى النبىُّ ﷺ فى فَضاءٍ ليسَ بينَ يَدَيْه شىءٌ . رَواه البخارىُّ[2] . قال أحمدُ ، فى الرَّجُلِ يُصَلِّى فى فَضَاءٍ ، ليس بينَ يَدَيْه سُتْرَةٌ ولا خَطٌّ : صلاتُه جائِزَةٌ ، وأَحَبُّ إلىَّ أن يَفْعَلَ .

الإنصاف

وَجْهَيْن ؛ والأوَّلُ أظْهَرُ . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : صَوابُه ، الثَّانِى أظْهَرُ ؛ لأنَّه مَحَلُّ وِفاقِ الشَّافِعِيَّةِ ، أعْنِى ؛ عُمومُ سُتْرَةِ الإمامِ سُتْرَةٌ لما يُبْطِلُها ولغيرِه ، كمُرورِ الآدَمِىِّ ، ومَنْعِ المُصَلِّى المارَّ . انتهى . وقال ابنُ تَميمٍ : مَن وَجَد فُرْجَةً فى الصَّفِّ ، قامَ فيها إذا كانتْ بحِذَائِه ، فإنْ مشَى إليها عرْضًا ، كُرِهَ . وعنه ، لا .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب متى يصح سماع الصغير ، من كتاب العلم ، وفى : باب سترة الإمام سترة من خلفه ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب وضوء الصبيان .... إلخ ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١ / ٢٩ ، ١٣٢ ، ٢١٨ . ومسلم ، فى : باب سترة المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٦١، ٣٦٢. كما أخرجه أبو داود، فى: باب من قال الحمار لا يقطع الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٤ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يقطع الصلاة ... إلخ ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢/٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقطع الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٥ . والدارمى ، فى: باب لا يقطع الصلاة شىء، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١ / ٣٢٩. والإمام مالك، فى: باب الرخصة فى المرور بين يدى المصلى ، من كتاب السفر . الموطأ ١ / ١٥٥ ، ١٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٩ ، ٢٦٤ ، ٣٢٧ ، ٣٤٢ ، ٣٦٥ .

(٢) كذا ذكر المصنف ، ولم نجده عند البخارى . ولعله « النجاد » ، وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢٤ . والبيهقى ، فى : باب من صلى إلى غير سترة ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢ / ٢٧٣.

المقنع

فَإِذَا مَرَّ مِنْ وَرَائِهَا شَيْءٌ لَمْ يُكْرَهْ . وَإِنْ لَمْ تَكُنْ سُتْرَةٌ ، فَمَرَّ بَيْنَ يَدَيْهِ الْكَلْبُ الْأَسْوَدُ الْبَهِيمُ ، بَطَلَتْ صَلَاتُهُ ، وَفِي الْمَرْأَةِ وَالْحِمَارِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٤٥٢ – مسألة : (فَإن مَرَّ مِن وَرَائِهَا شَيْءٌ ، لم يُكْرَهْ) متى[1] صَلَّى إلى سُتْرَةٍ فمَرَّ مِن وَرائِها ما يَقْطَعُ الصلاةَ ، لم تَنْقَطِعْ ، وإن مَرَّ غَيْرُ ذلك ، لم يُكْرَهْ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ . وإن مَرَّ بَيْنَه وَبَيْنَها ، قَطَعَها إن كان مِمَّا يَقْطَعُها ، وكُرِهَ إن كان مِمَّا لا يَقْطَعُها ، وسنذكُرُ ذلك إن شاء اللهُ .

٤٥٣ – مسألة : (وإن لم تَكُنْ سُتْرَةٌ ، فَمَرَّ بينَ يَدَيْه الكَلْبُ [١/٢٢٣ظ] الأَسْوَدُ البَهِيمُ ، بَطَلَتْ صلاتُه ، وفى المَرْأةِ والحِمارِ رِوايَتان) إذا مَرَّ الكلبُ الأَسْوَدُ البَهِيمُ[2] بينَ يَدَيِ المُصَلِّى قريبًا منه ، قَطَع صلاتَه ،

الإنصاف

قوله : وإن لم تكُنْ سُتْرَةٌ ، فمَرَّ بينَ يَدَيْه الكَلْبُ الأَسْوَدُ البَهِيمُ ، بَطَلَتْ صَلاتُه . لا أعلمُ فيه خِلافًا مِن حيثُ الجُمْلَةُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، وتقدَّم قريبًا جُمَلةٌ مِن أحْكامِ المُرورِ ، عندَ قولِه : وله رَدُّ المارِّ .

فائدتان ؛ الأُولَى ، الأَسْوَدُ البَهِيمُ ؛ هو الذى لا لَوْنَ فيه سِوَى السَّوادِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الصَّيْدِ : هو ما لا بَيَاضَ فيه . نصَّ عليه . وقيل : لا لَوْنَ فيه غَيْرُ السَّوادِ . انتهى . وعنه ، إنْ كان بينَ عَيْنَيْه بَياضٌ ، لم يَخْرُجْ بذلك عن كَوْنِه بَهِيمًا ، وتَبْطُلُ الصَّلاةُ بمُرورِه . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وصحَّحه ابنُ تَميمٍ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : لو كان بينَ عَيْنَيْه نُكْتَتانِ تُخالِفان لَوْنَه ، لم يَخْرُجْ

---

(١) فى م : « حتى لو » .

(٢) زيادة من : تش .

الشرح الكبير

بغيرِ خِلافٍ فى المَذْهَبِ ، وهذا قولُ عائشةَ ، ورُوِىَ عن مُعاذٍ ، ومُجاهِدٍ . والبَهِيمُ الذى ليس فى لَوْنِهِ شىءٌ سِوَى السَّوادِ ؛ لِما روَى أبو ذَرٍّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا قَامَ أَحَدُكُمْ يُصَلِّى ، فَإِنَّهُ يَسْتُرُهُ مِثْلُ آخِرَةِ الرَّحْلِ ، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَ يَدَيْه مِثْلُ آخِرَةِ الرَّحْلِ ، فَإِنَّهُ يَقْطَعُ صَلَاتَهُ الْمَرْأَةُ ،وَالْحِمَارُ ، وَالْكَلْبُ الْأَسْوَدُ » . قال عبدُ اللهِ بنُ الصّامِتِ : يا أبا ذَرٍّ ، ما بالُ الكَلْبِ الأسْوَدِ مِن الكلبِ الأحْمَرِ مِن الكلبِ الأصْفَرِ ؟ فقال : يا ابنَ أخِى ، سَأَلْتُ رسولَ اللهِ ﷺ كما سَأَلْتَنِى ، فقال : « الْكَلْبُ الْأَسْوَدُ شَيْطَانٌ » . رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ ، وغيرُهما[1] .

وفى المَرْأَةِ والحِمارِ رِوايتانِ ؛ إحْداهُما ، لا يَقْطَعُ الصلاةَ إلَّا الكَلْبُ الأسْوَدُ . نَقَلَها عنه الجَماعَةُ ، وهو قولُ عائشةَ ؛ لِما روَى الفَضْلُ بنُ عباسٍ ، قال : أتانا رسولُ اللهِ ﷺ ونحنُ فى بادِيَةٍ ، فصَلَّى فى صَحْراءَ ليس بينَ يَدَيْه سُتْرَةٌ ، وحِمارَةٌ لَنا وكَلْبَةٌ تَعْبَثانِ بينَ يَدَيْه ، فما بالَى ذلك . رَواه

الإنصاف

بهما عنِ اسْمِ البَهِيمِ ، وأحْكامِه . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . ويأْتِى ذلك فى بابِ الصَّيْدِ أيضًا . الثَّانيةُ ، البَهِيمُ فى اللُّغَةِ ؛ هو الذى لا يُخالِطُ لَوْنَه لَوْنٌ آخَرُ ، ولا يَخْتَصُّ ذلك بالسَّوادِ . قالَه الجَوْهَرِىُّ[2] وغيرُه .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب قدر ما يستر المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٦٥/١ . وأبو داود ، فى : باب ما يقطع الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٦١/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أنه لا يقطع الصلاة إلا الكلب والحمار والمرأة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٣٣/٢ ، ١٣٤ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يقطع الصلاة ... إلخ ، من كتاب القبلة . المجتبى ٥٠/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقطع الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٠٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥/٥ ، ٥٧ ، ١٤٩ ، ١٥١ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٦١ .

(٢) انظر : الصحاح ١٨٧٥/٥ ، وتهذيب اللغة ٣٣٨/٦ .

الشرح الكبير

أبو داودَ[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : أقْبَلْتُ راكِبًا على حِمارٍ أتانٍ ، والنبيُّ ﷺ يُصَلِّى بِمِنًى إلى غيرِ جِدارٍ ، فمَرَرْتُ بينَ يَدَىْ بَعْضِ الصَّفِّ ، فنَزَلْتُ ، وأرْسَلْتُ الأتانَ تَرْتَعُ ، فدَخَلْتُ فى الصَّفِّ ، فلم يُنْكِرْ علىَّ أحَدٌ . وقالت عائشةُ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى صلاتَه مِن اللَّيْلِ كلَّها ، وأنا مُعْتَرِضَةٌ بينَه وبينَ القِبْلَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقد ذَكَرْنا حديثَ زينبَ بنتِ أبى سَلَمَةَ ، حينَ مَرَّتْ بينَ يَدَىِ النبىِّ ﷺ فلم تَقْطَعْ صلاتَه . رَواه ابنُ ماجه[3] . والثَّانِيَةُ ، أنَّ المَرْأَةَ والحِمارَ يَقْطَعانِ الصلاةَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى ذَرٍّ[4] وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « يَقْطَعُ الصَّلَاةَ المَرْأَةُ ، وَالحِمَارُ ، وَالْكَلْبُ » . رَواه مسلمٌ[5] . فأمّا حديثُ عائشةَ ، فقد قِيلَ : ليس بحُجَّةٍ ؛ لأنَّ حُكْمَ الوُقُوفِ يُخالِفُ

الإنصاف

قوله : وفى المَرْأةِ والحِمارِ رِوايَتَان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « خِصَالِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ،

(1) فى : باب من قال الكلب لا يقطع الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٦٥/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر ما يقطع الصلاة ... إلخ ، من كتاب القبلة . المجتبى ٥١/٢ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢١٢/١ .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٤٣ .

(3) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٠٥ .

(4) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٤٩ .

(5) فى : باب قدر ما يستر المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٦٦/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما يقطع الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٠٥/١ ، ٣٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٩/٢ ، ٤٢٥ .

الشرح الكبير

[١/٢٢٤و] حُكْمَ المُرُورِ ؛ بدَلِيلِ كَراهَةِ المُرُورِ بينَ يَدَىِ المُصَلِّى ، بخِلافِ الاعْتِراضِ . وحديثُ ابنِ عباسٍ ليس فيه إلَّا أنَّه مَرَّ بينَ يَدَىْ بَعْضِ الصَّفِّ . وسُتْرَةُ الإمامِ سُتْرَةٌ لمَن خَلْفَه . رُوِىَ هذا القولُ عن أَنَسٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى إلى سُتْرَةٍ ، ولم يُنْقَلْ أنَّه أمَر أصْحابَه بنَصْبِ سُتْرَةٍ أُخْرَى . وحديثُ الفَضْلِ بنِ عباسٍ ، فى إسْنادِه مَقالٌ[1] ، ويَجُوزُ أنْ يكونَا بَعِيدَيْنِ . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ : لا يَقْطَعُ الصلاةَ شىءٌ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ ، ولِما رَوَى أبو سعيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَقْطَعُ الصَّلَاةَ شَىْءٌ » . رَواه أبو داودَ[2] . ولَنا ، حديثُ أبى هُرَيْرَةَ ، وأبى ذَرٍّ ، وقد أجَبْنا عن الأحادِيثِ المُتَقَدِّمَةِ . وحديثُ أبى سعيدٍ يَرْوِيه مُجالِدٌ[3] ، وهو ضَعِيفٌ ، فلا يُعارَضُ به الصَّحِيحُ ، وهو عامٌّ ، وأحادِيثُنا خاصَّةٌ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُها .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ؛ إحْدَاهما ، لا تَبْطُلُ . وهى المذهبُ . نَقَلَها الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « الْخِرَقِىِّ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . قال فى «المُغْنِى»[4]: هى المشْهورَةُ. قال فى «الكافِى»: هذا المشْهورُ. قال الزَّرْكَشِىُّ: هى أشْهَرُهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . قال فى « الفُصُولِ » : لا تَبْطُلُ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » .

---

(١) فى الأصل : « مقاتل » .

(٢) فى : باب من قال لا يقطع الصلاة شىء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٥ .

(٣) فى الأصل : « مجاهد » .

(٤) انظر : المغنى ٣/٩٧ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَقْطَعُ الصلاةَ[1] غيرُ ما ذَكَرْنا ؛ لأنَّ تَخْصِيصَ النبىِّ ﷺ لها بالذِّكْرِ يَدُلُّ على عَدَمِه فيما سِواها . وقال ابنُ حامِدٍ : هل يَقْطَعُ الصلاةَ مُرُورُ الشَّيْطانِ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَقْطَعُ . وهو قولُ بعضِ أصحابِنا ؛ لتَعْلِيلِ النبىِّ ﷺ قَطْعَ الكَلْبِ الصلاةَ بكَوْنِه شَيْطانًا . والثَّانِى ، لا يَقْطَعُ . اخْتارَه القاضى . ومتى كان فى الكَلْبِ الأسْوَدِ لَوْنٌ غيرُ السَّوادِ ، لم يَقْطَعِ الصلاةَ ، وليس ببَهِيمٍ ، إلَّا أن يكونَ بينَ عَيْنَيْه نُكْتَتان تُخالِفان لَوْنَه ، فلا يَخْرُجُ بهما عن اسْمِ البَهِيمِ وأحْكامِه فى قَطْعِ[2] الصلاةِ ، وتَحْرِيمِ صَيْدِه ، وإباحَةِ قَتْلِه ؛ لأنَّه قد رُوِىَ فى حديثٍ : « عَلَيْكُمْ بِالْأَسْوَدِ الْبَهِيمِ ذِى الْغُرَّتَيْنِ[3] ، فَإِنَّهُ شَيْطَانٌ »[4] . وإنَّما خَصَصْنا قَطْعَ

الإنصاف

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تَبْطُلُ . اخْتارَها المَجْدُ ، ورَجَّحه الشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها . واخْتارَه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وقال : هو مذهبُ أحمدَ .

تنبيه : مُرادُه بالحِمارِ ، الحمارُ الأهْلِىُّ . وهو الصَّحيحُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وفى حِمارِ الوَحْشِ وَجْهٌ ؛ أنَّه كالحِمارِ الأهْلِىِّ . ذكَرَه أبو البَقاءِ ، فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال فى « النُّكَتِ » : اسْمُ الحِمارِ إذا أُطْلِقَ ، إنَّما يَنْصَرِفُ إلى المَعْهودِ المألوفِ فى الاسْتِعْمالِ ، وهو الأهْلِىُّ . هذا الظَّاهِرُ . ومَن صرَّح به مِنَ الأصحابِ ، فالظَّاهِرُ أنَّه صرَّح بمُرادِ غيرِه ؛

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « قطعه » .

(٣) فى م : « القرنين » .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بقتل الكلاب ... إلخ ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣ / ١٢٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٣٣ .

الشرح الكبير

الصلاةِ بالأسْوَدِ البَهِيمِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سَمَّاه شَيْطانًا فى حديثِ أبى ذَرٍّ ، وقال عليه السَّلامُ : « لَوْلا أنَّ الْكِلابَ أُمَّةٌ مِنَ الأُمَمِ لأَمَرْتُ بِقَتْلِهَا ، فَاقْتُلُوا مِنْهَا كُلَّ أسْوَدَ بَهِيمٍ ، فَإنَّهُ شَيْطَانٌ »[1] . فبَيَّنَ[2] أنَّ الشَّيْطانَ هو الأسْوَدُ البَهِيمُ .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ الفَرْضِ والتَّطَوُّعِ فيما ذَكَرْنا ؛ لِعُمومِ الأدِلَّةِ ، وقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على التَّسْهِيلِ فى التَّطَوُّعِ . [3]والصَّحِيحُ التَّسْوِيَةُ ؛ لأنَّ مُبْطِلاتِ الصلاةِ فى غيرِ هذا يَتَساوَى فيها الفَرْضُ والتَّطَوُّعُ[3] . وقد قال أحمدُ : يَحْتَجُّونَ بحديثِ عائشةَ ، بأنَّه فى التَّطَوُّعِ ، وما أعْلَمُ بينَ الفَرِيضةِ والتَّطَوُّعِ فَرْقًا ، إلَّا أنَّ التَّطَوُّعَ يُصَلَّى على الدَّابَّةِ .

الإنصاف

فليْستِ المسْأَلةُ على قوْلَيْن ، كما يُوهِمُ كلامُه فى « الرِّعايَةِ » . انتهى . قلتُ : وليس الأمْرُ كما قال ؛ فقد ذَكَر أبو البَقَاءِ فى « شَرْحِه » وَجْهًا بذلك ، كما تقدَّم . وذكَرَه [١/١١٠ ظ] العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ فى قاعِدةِ تَخْصيصِ العُمومِ بالعُرْفِ ؛ قال : وللمَسْأَلَةِ نَظائِرُ كثيرةٌ ، مثلَ ما لو حلَف لا يأْكُلُ لَحْمَ بَقَرٍ ، فهل يَحْنَثُ بأكْلِ لَحْمِ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بقتل الكلاب ... إلخ ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣ / ١٢٠٠ . وأبو داود ، فى : باب فى اتخاذ الكلاب للصيد وغيره ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٢ / ٩٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى قتل الكلاب ، وفى : باب ما جاء فى من أمسك كلبا ما ينقص من أجره ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٦ / ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ . والنسائى ، فى : باب صفة الكلاب التى أمر بقتلها ، من كتاب الصيد . المجتبى ٧ / ١٦٣ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن اقتناء الكلب ... إلخ ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٦٩ . والدارمى ، فى : باب فى قتل الكلاب ، من كتاب الصيد . سنن الدارمى ٢ / ٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٨٥ ، ٥ / ٥٤ ، ٥٦ ، ٥٧ . وفى بعضها لم يرد : « فإنه شيطان » .

(٢) فى الأصل : « فتبين » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الكلبُ الأسْودُ البَهِيمُ واقِفًا بينَ يَدَيْه ، أو نائِمًا ، ولم يَمُرَّ ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، تَبْطُلُ ، قِياسًا على المُرُورِ ، لأنَّ[1] النبيَّ ﷺ قال : « يَقْطَعُ الصَّلَاةَ الْمَرْأَةُ ، وَالْحِمَارُ ، وَالْكَلْبُ »[2] . ولم يَذْكُرْ مُرُورًا . وقد قالت عائشةُ : عَدَلْتُمُونَا بالكِلَابِ والحُمُرِ[3] . وذَكَرَتْ فى مُعارَضَةِ ذلك ، ودَفْعِه أنَّها كانت تكونُ مُعْتَرِضَةً بينَ يَدَىْ رسولِ اللهِ ﷺ ، كاعْتِراضِ الجِنازَةِ[4] . والثَّانيةُ ، لا تَبْطُلُ به الصلاةُ ؛ لأنَّ الوُقُوفَ والنَّوْمَ مُخالِفٌ لحُكْمِ المُرُورِ ؛ بدَلِيلِ أنَّ عائشةَ كانت تَنامُ بينَ يَدَىْ رسولِ اللهِ ﷺ فلا يَكْرَهُه ، ولا يُنْكِرُه ، وقد قال فى المارِّ : « لَكَانَ أنْ يَقِفَ أرْبَعِينَ ، خَيْرًا لَهُ مِنْ أنْ يَمُرَّ بَيْنَ يَدَيْهِ[5] »[6] . وكان ابنُ عُمَرَ يقولُ لنافِعٍ : وَلِّنِى ظَهْرَكَ . لِيَسْتَتِرَ به ممَّن يَمُرُّ بينَ يَدَيْه[7] .

الإنصاف

بقَرِ الوَحْشِ ؟ على وَجْهَيْن . ذكَرَهما فى « التَّرْغيبِ » . وكذا لو حلَف لا يرْكَبُ حِمارًا ، فرَكِبَ حِمارًا وَحْشِيًّا ، هل يَحْنَثُ أم لا ؟ على وَجْهَيْن . وكذا وُجوبُ الزَّكاةِ فى بَقَرِ الوَحْشِ وما أشْبَهَه . انتهى . فالوَجْهُ له وَجْهٌ حسَنٌ .

---

(١) فى م : « ولأنَّ » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٥٠ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب استقبال الرجل صاحبه أو غيره فى صلاته وهو يصلى ، وباب من قال لا يقطع الصلاة شىء ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٣٦/١ ، ١٣٧ . ومسلم ، فى : باب الاعتراض بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٦٦/١ .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب الاعتراض بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٦٦/١ .

(٥) فى الأصل : « يدى المصلى » .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب استقبال الرجل صاحبه أو غيره فى صلاته وهو يصلى ، وباب من قال لا يقطع الصلاة شىء ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١٣٦/١ ، ١٣٧ . ومسلم ، فى : باب منع المار بين يدى المصلى ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٦٣/١ .

(٧) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٤٠ .

الشرح الكبير

وقَعَد عمَرُ بينَ يَدَيِ المُصَلِّى يَسْتُرُه مِن المُرُورِ[1] . وإذا اخْتَلَفَ حُكْمُ الوُقُوفِ والمُرُورِ ، فلا يُقاسُ عليه ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « يَقْطَعُ الصَّلَاةَ » . لابُدَّ فيه مِن إضْمارِ المُرُورِ أو غيرِه ، فإنَّه لا يَقْطَعُها إلَّا بفِعْلِه ، وقد جاء فى بَعْضِ الأخبارِ ، فيَتَعَيَّنُ حَمْلُه عليه .

فصل : والذى يَقْطَعُ الصلاةَ مُرُورُه ، إنَّما يَقْطَعُها إذا مَرَّ قَرِيبًا ، والذى لا يَقْطَعُ الصلاةَ إنَّما يُكْرَهُ له المُرُورُ إذا كان قَرِيبًا أيضًا ، فأمَّا البَعِيدُ فلا يَتَعَلَّقُ به حُكْمٌ . قال شيخُنا[2] : ولا أعْلَمُ أحَدًا مِن أهلِ العلمِ حَدَّ البَعِيدَ فى ذلك ولا القَرِيبَ ، إلَّا أنَّ عِكْرِمَةَ ، قال : إذا كان بَيْنَكَ وبينَ الذى يَقْطَعُ الصلاةَ قَذْفَةٌ بحَجَرٍ ، لم يَقْطَعِ الصلاةَ . ورَوَى أبو داودَ ، وعَبْدُ بنُ حُمَيْدٍ ، عن ابنِ عباسٍ ، قال : أحْسَبُه عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه قال : « إذَا صَلَّى أحَدُكُمْ إلى غَيْرِ سُتْرَةٍ ، فَإنَّهُ يَقْطَعُ صَلَاتَه الكَلْبُ ، وَالحِمَارُ ، وَالخِنْزِيرُ ، وَالمَجُوسِيُّ ، وَاليَهُودِيُّ ، وَالمَرْأَةُ ، ويَجْزِئُ عَنْهُ إذَا مَرُّوا وبَيْنَ يَدَيْهِ قَذْفَةٌ بِحَجَرٍ »[3] . هذا لَفْظُ رِوايَةِ أبى [١/٢٢٥و] داودَ . وفى رِوَايَةِ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « النُّكَتِ » : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ؛ أنَّ الصَّغِيرَةَ التى لا يَصْدُقُ عليها أنَّها امْرأةٌ لا تَبْطُلُ الصَّلاةُ بمُرورِها . وهو ظاهِرُ الأخْبارِ . قال : وقد يُقالُ : تُشْبِهُ خَلْوَةَ الصَّغيرةِ بالماءِ ، هل يَلْحَقُ بخَلْوَةِ المرأةِ ؟ على وَجْهَيْن . انتهى . قلتُ : المذهبُ أنَّه لا تَأْثِيرَ لخَلْوَتِها على ما مَرَّ . وقال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٤٠ .

(٢) فى : المغنى ١٠٢/٣ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقطع الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٦٢/١ . وعبد بن حميد ، فى : المنتخب ٥٠٤/٢ .

الشرح الكبير

عَبْدٍ : « وَالنَّصْرَانِيُّ ، وَالْمَرْأَةُ الْحَائِضُ » . فلو ثَبَت هذا الحديثُ ، تَعَيَّنَ المَصِيرُ إليه ، غيرَ أنَّه لم يَجْزِمْ بِرَفْعِه ، وفيه ما هو مَتْرُوكٌ بالإجْماعِ ، وهو ما عَدا الثَّلاثَةَ المَذْكُورَةَ . ولا يُمْكِنُ تَقْيِيدُ ذلك بمَوْضِعِ السُّجُودِ ، كما قال بعضُهم ؛ فإنَّ قولَه عليه السَّلامُ : « إذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَ يَدَيْهِ مِثْلُ آخِرَةِ الرَّحْلِ ، قَطَعَ صَلَاتَهُ الْكَلْبُ الأَسْوَدُ »[1] . يَدُلُّ على أنَّ ما هو أبْعَدُ مِن السُّتْرَةِ تَنْقَطِعُ الصلاةُ[2] فيه بِمُرُورِ الكلبِ ، والسُّتْرَةُ تكونُ أبْعَدَ مِن مَوْضِعِ السُّجُودِ . قال شيخُنا[3] : والصَّحِيحُ تَحْدِيدُ ذلك بما إذا مَشَى إليه المُصَلِّى ، ودَفَع المارَّ بينَ يَدَيْه ، لا تَبْطُلُ صلاتُه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أمَر بدَفْعِ المارِّ بينَ يَدَيْه ، فتَقَيَّدَ بدَلالَةِ الإجْماعِ بما يَقْرُبُ منه ، بحيث إذا مَشَى إليه لا تَبْطُلُ صلاتُه ، واللَّفْظُ فى الحَدِيثَين واحِدٌ ، وقد تَعَذَّر حَمْلُهُما على الإطْلاقِ ، وقد تَقَيَّدَ أحَدُهُما بالإجْماعِ ، فيَنْبَغِى أنْ يَتَقَيَّدَ الآخَرُ به . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : كلامُهم فى الصَّغيرَةِ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . الثَّانيةُ ، حُكْمُ مُرور الشَّيْطانِ بينَ يدَىِ المُصَلِّى ، حُكْمُ مُرورِ المرأةِ والحِمارِ . قالَه أكثرُ الأصحابِ . وحكَى ابنُ حامِدٍ فيه وَجْهَيْن . الثَّالثةُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، أنَّ الصَّلاةَ لا تَبْطُلُ بمُرورِ غيرِ مَن تقدَّمَ ذِكْرُه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وحكَى القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » رِوايةً ، أن السِّنَّوْرَ الأسْوَدَ فى قطْعِ الصَّلاةِ كالكَلْبِ الأسْوَدِ . الرَّابعةُ ، حيثُ قُلْنا : تَبْطُلُ الصَّلاةُ بالمُرورِ . فلا

---

(1) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٤٩ .

(2) سقط من : م .

(3) فى : المغنى ٣/١٠٣ .

الشرح الكبير

فصل: وإذا صَلَّى إلى سُتْرَةٍ مَغْصُوبَةٍ ، فاجْتازَ وَراءَها ما يَقْطَعُ الصلاةَ ، قَطَعَها فى أحِد الوَجْهَيْنِ ، ذَكَرَهُما ابنُ حامِدٍ ؛ لأنَّه مَمْنُوعٌ مِن نَصْبِها ، والصلاةِ إليها ، فوُجُودُها كَعَدَمِها . والثَّانِى ، لا تَبْطُلُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ « يَقِى[1] ذلك مِثْلُ آخِرَةِ الرَّحْلِ »[2] . وقد وُجِدَ . وأصْلُ[3] الوَجْهَيْن إذا صَلَّى فى ثَوْبٍ مَغْصُوبٍ ، وفيه رِوايَتان .

فصل : وسُتْرَةُ الإمامِ سُتْرَةٌ لِمَن خَلْفَه . نَصَّ عليه أحمدُ ، ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ[4] . قال التِّرمِذِىُّ[5] : قال أهلُ العلمِ : سُتْرَةُ الإمامِ سُتْرَةٌ[6] لِمَن خَلْفَه . وهو قولُ الفُقَهاءِ السَّبْعَةِ ، والنَّخَعِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وغيرِهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى إلى سُتْرَةٍ ، ولم يَأْمُرْ أصحابَه بنَصْبِ سُتْرَةٍ أُخْرَى . وفى حديثِ ابنِ عباسٍ ، قال : أقْبَلْتُ رَاكِبًا[7] على حِمَارٍ أتانٍ ،

الإنصاف

تَبْطُلُ بالوُقوفِ قُدَّامَه ولا الجُلوسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » : وليس وقُوفُه كمُرورِه ، على الأصَحِّ . كما لا يُكْرَهُ إلى بعيرٍ وَظْهرٍ ورَحْلٍ ونحوِه . ذكَرَه المَجْدُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وصحَّحها المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وعنه ، تَبْطُلُ . وهما وَجْهان عندَ الأكْثَرِ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ،

---

(١) فى م : « كفى » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٣٧ .

(٣) فى الأصل : « وأحد » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب سترة الإمام سترة لمن وراءه ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/١٨ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى : باب ما جاء فى سترة المصلى ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٣٠ .

(٧) سقط من : م .

الشرح الكبير

والنبيُّ ﷺ يُصَلِّى بالناسِ بِمِنًى إلى غيرِ جِدارٍ ، فمَرَرْتُ بينَ يَدَىْ بَعْضِ الصَّفِّ ، فنَزَلْتُ فأرْسَلْتُ الأتانَ تَرْتَعُ ، ودَخَلْتُ فى الصَّفِّ ، فلم يُنْكِرْ علىَّ أحَدٌ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ومَعْنَى قَوْلِهم : سُتْرَةُ الإمامِ سُتْرَةٌ لِمَن خلْفَه . أنَّه متى لم يَحُلْ بينَ [١/٢٢٥ظ] الإمامِ وسُتْرَتِه شيءٌ يَقْطَعُ الصلاةَ ، لم يَضُرَّ المَأْمُومِينَ مُرُورُ شيءٍ بينَ أيْدِيهم فى بَعْضِ الصَّفِّ ، ولا فيما بينَهم وبينَ الإمامِ ، وإن مَرَّ بينَ يَدَىِ الإمامِ ما يَقْطَعُ صلاتَه قَطَعَ صلاتَهُم ، وقد دَلَّ على ذلك ما روَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . الخامسةُ ، لا فَرْقَ فى المُرورِ بينَ النَّفْلِ والفَرْضِ والجِنازَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يضُرُّ المُرورُ إذا كان فى النَّفْلِ . ذكَرَها فى « التَّمامِ » ، ومَن بعدَه . وعنه ، لا يَضُرُّ إذا كان فى نَفْلٍ أو جِنازَةٍ . السَّادسةُ ، يجِبُ رَدُّ الكافرِ المعْصومِ دَمُه عن بِئْرٍ إذا كان يُصَلِّى . على أصَحِّ الوَجْهَيْن ، كرَدِّ مُسْلمٍ عن ذلك ، فيَقْطَعُ الصَّلاةَ ثم يَسْتَأْنِفُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُتِمُّها . وقيلَ : لا يجِبُ رَدُّ الكافرِ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وتقدَّم ما قالَه فى « التَّعْليقِ » ، مِن حِكايَةِ الخِلافِ فى عدَمِ بُطْلانِ صَلاةِ مَن حذَّرَ ضريرًا ، قُبيْلَ قولِه : وإنْ بدَرَه البُصاقُ . وكذا يجوزُ له قطْعُ الصَّلاةِ إذا هرَب منه غَريمُه . نَقَلَ حُبَيْشٌ[2] : يَخْرُجُ فى طَلَبِه . وكذا إنْقاذُ غَريقٍ ونحوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : نَفْلًا ، فلو أبَى قَطْعَها ، صَحَّتْ . ذكَرَه الأصحابُ فى الدَّارِ المَغْصوبَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٤٧ .

(٢) حبيش بن سندى القطيعى . من كبار أصحاب الإمام أحمد ، كان رجلا جليل القدر ، كتب عن الإمام أحمد نحوا من عشرين ألف حديث . طبقات الحنابلة ١/١٤٦ ، ١٤٧ .

الشرح الكبير

جَدِّه ، قال : هَبَطْنا مع النبيِّ ﷺ مِن ثَنِيَّةِ أذاخِرَ[1] ، فحَضَرَتِ الصلاةُ ، يعنى إلى جَدْرٍ[2] فاتَّخَذَه قِبْلَةً ، ونحن خَلْفَه ، فجاءت بَهْمَةٌ[3] تَمُرُّ بينَ يَدَيْه ، فما زالَ يُدارِئُها حتى لَصِق بَطْنُه بالجِدارِ ، فَمَرَّتْ مِن وَرائِه . رَواه أبو داودَ[4] . فلَوْلا أنَّ سُتْرَتَه سُتْرَةٌ لهم ، لم يَكُنْ بينَ مُرُورِها بينَ يَدَيْه وخَلْفَه فَرْقٌ .

٤٥٤ – مسألة : (وَيَجُوزُ له النَّظَرُ فِي المُصْحَفِ) يَجُوزُ له النَّظَرُ فى المُصْحَفِ فى صلاةِ التَّطَوُّعِ . قال أحمدُ : لا بَأْسَ أن يُصَلِّيَ بالنّاسِ

الإنصاف

السَّابعةُ ، لو دَعاه النَّبِيُّ ﷺ ، وجَب عليه إجابَتُه فى الفَرْضِ والنَّفْلِ ، بلا نِزاعٍ ، لكنْ هل تَبْطُلُ ؟ الأَظْهَرُ البُطْلانُ . قالَه ابنُ نَصْرِ اللهِ . ولا يُجِيبُ والِدَيْه فى الفَرْضِ ، قوْلًا واحِدًا ، ولا فى النَّفْلِ إنْ لَزِمَ بالشُّروعِ ، وإنْ لم يَلْزَمْ بالشُّروعِ ، كما هو المذهبُ ، أجابَهما . ونقَل المَرُّوذِيُّ : أجِبْ أُمَّك ، ولا تُجِبْ أباك . وهل ذلك وُجوبًا أوِ اسْتِحْبابًا ؟ لم يذْكُرْه الأصحابُ . قالَ ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : الأَظْهَرُ الوُجوبُ . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الوُجوبِ . أو ينْظرُ إلى قَرِينَةِ الحالِ ، وهو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ فى الجِهادِ ، حيثُ قالوا : لا طاعَةَ لهما فى تَرْكِ فرِيضَةٍ . وكذا حُكْمُ الصَّوْمِ لو دَعَواه أو أحَدُهما إلى الفِطْرِ .

قوله : ويجُوزُ له النَّظَرُ فى المُصْحَفِ . يعنِى ، القِراءَةُ فيه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يجوزُ له ذلك فى النَّفْلِ .

(١) أذاخر : موضع قرب مكة .
(٢) جدر : حائط .
(٣) البهمة : أولاد الضأن والمعز والبقر .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٠٦ .

الشرح الكبير

القِيامَ وهو يَنْظُرُ[1] فى المُصْحَفِ . قِيلَ له : الفَرِيضَة ؟ قال : لم أسْمَعْ فيها بشىءٍ . وسُئِلَ الزُّهْرِىُّ عن رجلٍ يَقْرَأُ فى رمضانَ فى المصحفِ ، فقال : كان خِيارُنا يَقْرَءُون فى المصاحِفِ . رُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، ويَحْيَى الأنْصارِىِّ . ورُوِيَتْ كَراهَتُه عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ ، ومُجاهِدٍ ، وإبراهيمَ ؛ لأنَّه يَشْغَلُ عن الخُشُوعِ فى الصلاةِ . وقال القاضى : لا بَأْسَ به فى التَّطَوُّعِ إذا لم يَحْفَظْ ، فإن كان حافِظًا كُرِهَ ؛ لأنَّ أحمدَ سُئِلَ عن الإمامَةِ فى المُصْحَفِ فى رمضانَ ؟ قال : إذا اضْطُرَّ إلى ذلك . وقال أبو حنيفةَ : تَبْطُلُ الصلاةُ إذا لم يَكُنْ حافِظًا ؛ لأنَّه عَمَلٌ طَوِيلٌ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، قال : نَهانا أميرُ المُؤْمِنِين أن نَؤُمَّ النّاسَ فى المصاحِفِ . وأن يَؤُمَّنا إلَّا مُحْتَلِمٌ . رَواه أبو بكرِ بنُ أبى داودَ فى كتابِ « المصاحف »[2] . ولَنا ، أنَّ عائشةَ كان يَؤُمُّها عَبْدٌ لها فى المصحفِ . رَواه الأثْرَمُ[3] . وقولُ الزُّهْرِىِّ ، ولأنَّه نَظَرٌ إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، فلم تَبْطُلِ الصلاةُ ، كالحافِظِ وكالعلمِ[4] . وأمّا فِعْلُه فى الفَرْضِ ، ففيه رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، يُكْرَهُ . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّه يَشْغَلُ عن خُشُوعِ الصلاةِ ، ولا يَحْتاجُ إليه . والثانيةُ ، لا يُكْرَهُ . ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : إن قَرَأ فى التَّطَوُّعِ فى المصحفِ لم تَبْطُلْ صلاتُه ، وإن فَعَل

الإنصاف

وعنه ، يجوزُ لغيرِ حافِظٍ فقط . وعنه ، فِعْلُ ذلك يُبْطِلُ الفَرْضَ . وقيل : والنَّفْلَ .

(١) فى م : « يقرأ » .
(٢) صفحة ١٨٩ .
(٣) أورده ابن أبى داود فى كتاب المصاحف ١٩٢ .
(٤) سقط من : م .

وَإِذَا مَرَّتْ بِهِ آيَةُ رَحْمَةٍ أَنْ يَسْأَلَهَا ، أَوْ آيَةُ عَذَابٍ أَنْ يَسْتَعِيذَ مِنْهَا . وَعَنْهُ ، يُكْرَهُ ذَلِكَ فِي الْفَرْضِ . المقنع

ذلك [١/٢٢٦و] فى الفَرِيضَةِ ، فهل يَجُوزُ ؟ على رِوايَتَيْن . الشرح الكبير

فصل : وإذا قَرَأ فى كِتابٍ فى نَفْسِه ، و لم يَنْطِقْ بِلِسانِه ، فقد نَقَل المَرُّوذِىُّ ، عن أحمدَ ، أنَّه كان يُصَلِّى وهو يَنْظُرُ فى الجُزْءِ إلى جانِبِه . فظاهِرُه أنَّ الصلاةَ لا تَبْطُلُ . وقال جماعةٌ مِن أصحابِنا : تَبْطُلُ الصلاةُ إذا تَطاوَلَ . وكان ابنُ حامِدٍ يقولُ : إذا طال عَمَلُ القَلْبِ بالنَّظَرِ[1] أَبْطَلَ ، كعَمَلِ البَدَنِ[2] . والمذهَبُ أنَّ الصلاةَ لا تَبْطُلُ . ذَكَرَه القاضى .

٤٥٥ – مسألة : (وإذا مَرَّتْ به آيَةُ رَحْمَةٍ أن يَسْأَلَها ، أو آيَةُ عَذابٍ أَن يَسْتَعِيذَ منها ، وعَنْهُ ، يُكْرَهُ ذلِك فى الفَرْضِ) لا بَأْسَ بذلك فى صلاةِ

وتقدَّم إذا نظَر فى كتابٍ وأَطالَ ، بعدَ قوْلِه : إلَّا أنْ يَفْعَلَه مُتَفَرِّقًا . الإنصاف

قوله : وإذا مرَّتْ به آيةُ رَحْمَةٍ أَنْ يَسْأَلَها ، أو آيةُ عَذابٍ أنْ يَسْتَعيذَ منها . هذا المذهبُ . يعنِى ، يجوزُ له ذلك ، [3]وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه لكُلِّ مُصَلٍّ . وقيل : السُّؤالُ والاسْتِعاذَةُ هنا إعادَةُ قِراءَتِها[3] . اخْتارَه أبو بَكْرٍ الدِّينَوَرِىُّ ، وابنُ الجَوْزِىِّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى » : وفيه ضَعْفٌ . قال ابنُ تَميمٍ : وليس بشىءٍ . وتابَعوا فى ذلك المَجْدَ فى « شَرْحِه » ؛ فإنَّه قال : هذا وَهْمٌ مِن قائِلِه . وعنه ، يُكْرَهُ فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « اليدين » .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

التَّطَوُّعِ ؛ لأنَّ حُذَيْفَةَ روَى أنَّ النبىَّ ﷺ فعَلَه[1] . فأمّا الفَرِيضَةُ ، فعنه إباحَتُه فيها ، كالنّافِلَةِ ؛ لأنَّه دُعاءٌ وخَيْرٌ . وعنه ، الكَراهَةُ ؛ لأنَّه إنَّما نُقِل عن النبىِّ ﷺ فى النّافِلَةِ ، فيَنْبَغِى الاقْتِصارُ عليه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الفَرْضِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى جَوازِه فى الفَرْضِ رِوايتَيْن . وعنه ، يَفْعَلُه وحدَه . وقيل[١/١١١و] : يُكْرَهُ فيما يَجْهَرُ فيه مِنَ الفَرْضِ ، دُونَ غيرِه . ونقَل الفَضْلُ[2] ، لا بأْسَ أنْ يقولَه مأْمومٌ ، ويخْفِضَ صوْتَه . وقال أحمدُ : إذا قرَأَ : ﴿ أَلَيْسَ ذَٰلِكَ بِقَادِرٍ عَلَىٰ أَن يُحْيِيَ ٱلْمَوْتَىٰ ﴾[3] فى صَلاةٍ وغيرِها، قال: سُبْحانَك فَبَلَى. فى فَرْضٍ ونَفْلٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يقولُه فيها . وقال أيضًا : لا يُجِيبُ المُؤَذِّنَ فى نَفْلٍ . قال : وكذا إنْ قرَأ فى نَفْلٍ : ﴿ أَلَيْسَ اللهُ بِأَحْكَمِ ٱلْحَاكِمِينَ ﴾[4] فقالَ : بَلَى . لا يَفْعلُ . وقيلَ لأحمدَ : إذا قَرَأ : ﴿ أَلَيْسَ ذَٰلِكَ بِقَادِرٍ عَلَى أَن يُحْيِيَ ٱلْمَوْتَىٰ ﴾ هل يقولُ : سُبْحَانَ رَبِّىَ الأَعْلَى ؟ قال : إنْ شاءَ قال فى نفْسِه ، ولا يَجْهَرُ به .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قَرَأَ آيةً فيها ذِكْرُ النَّبِىِّ ﷺ ؛ فإنْ كان فى نَفْلٍ فقط ، صلَّى عليه . نصَّ عليه ، وهذا المذهبُ . جزَم به ابنُ تَميمٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وأطْلَقَه بعضُهم . قال ابنُ القَيِّمِ فى « كِتَابِه » : الصَّلاةُ على النَّبِىِّ ﷺ ،

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب تطويل القراءة فى صلاة الليل ، من كتاب صلاة المسافرين صحيح مسلم ١/٥٣٦ ، ٥٣٧ . وأبو داود ، فى : باب تفريع أبواب الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسبيح فى الركوع والسجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٦٣ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٧٧ ، ١٧٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى صلاة الليل ، من كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها . سنن ابن ماجه ١/٤٢٩ .

(٢) هو ابن زياد تقدمت ترجمته فى الجزء الثانى صفحة ٣٦٣ .

(٣) سورة القيامة ٤٠ .

(٤) سورة التين ٨ .

المقنع

فَصْلٌ : أَرْكَانُ الصَّلَاةِ اثْنَا عَشَرَ ؛ الْقِيَامُ ، وَتَكْبِيرَةُ الْإِحْرَامِ ، وَقِرَاءَةُ الْفَاتِحَةِ ، وَالرُّكُوعُ ، وَالِاعْتِدَالُ عَنْهُ ، وَالسُّجُودُ ، وَالْجُلُوسُ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ ، وَالطُّمَأْنِينَةُ فِي هَذِهِ الْأَفْعَالِ ، وَالتَّشَهُّدُ الْأَخِيرُ ، وَالْجُلُوسُ لَهُ ، وَالتَّسْلِيمَةُ الْأُولَى ، وَالتَّرْتِيبُ . مَنْ تَرَكَ شَيْئًا مِنْهَا عَمْدًا بَطَلَتْ صَلَاتُهُ .

الشرح الكبير

٤٥٦ – مسألة : قال رحمه اللهُ : (أَرْكانُ الصلاةِ اثْنا عَشَرَ ؛ القِيامُ ، وتَكْبِيرَةُ الإحْرامِ ، وقِراءَةُ الفاتِحَةِ ، والرُّكُوعُ ، والاعْتِدالُ عنه ، والسُّجُودُ ، والجُلُوسُ بينَ السَّجْدَتَيْن ، والطُّمَأْنِينَةُ فى هذه الأفْعالِ ، والتَّشَهُّدُ الأخِيرُ ، والجُلُوسُ له ، والتَّسْلِيمَةُ الأُولَى ، والتَّرتِيبُ ، مَن تَرَك منها شيئًا عَمْدًا بَطَلَتْ صلاتُه) المَشْرُوعُ فى الصلاةِ قِسْمانِ ؛ واجِبٌ ،

الإنصاف

المنصوصُ أنَّه يُصَلِّى عليه فى النَّفْلِ فقط . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى » : وإنْ قَرَأ آيَةً فيها ذِكْرُه ، صَلواتُ اللهِ وسَلامُه عليه ، جازَ له الصَّلاةُ عليه . و لم يُقَيِّداه بنافِلَةٍ . قال ابنُ القَيِّمِ : هو قَوْلُ أصحابِنا . الثَّانيةُ ، له رَدُّ السَّلامِ مِن إشارَةٍ ، مِن غيرِ كراهَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ فى الفَرْضِ . وعنه ، يجِبُ . ولا يَرُدُّه فى نَفْسِه ، بل يُسْتَحَبُّ الرَّدُّ بعدَ فَراغِه منها . الثَّالثةُ ، له أنْ يُسَلِّمَ على المُصَلِّى مِن غيرِ كراهَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقاسَه ابنُ عَقِيلٍ على المَشْغولِ بمَعاشٍ أو حِسابٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال : ويتوجَّهُ أنَّه إنْ تَأَذَّى به ، كُرِهَ ، وإلَّا لم يُكْرَهْ . وعنه ، يُكْرَهُ فى الفَرْضِ . وقيل : لا يُكْرَهُ إنْ عرَف المُصَلِّى كَيْفِيَّةَ الرَّدِّ به ، وإلَّا كُرِهَ .

قوله : أركانُ الصَّلاةِ اثْنا عَشَرَ ؛ القيامُ . مَحَلُّ ذلك ، إذا كانتِ الصَّلاةُ فرْضًا ،

الشرح الكبير

ومَسْنُونٌ ، والواجِبُ يَنْقَسِمُ إلى قِسْمَيْن ؛ أحَدُهُما ، لا يَسْقُطُ فى عَمْدٍ ولا سَهْوٍ ، وهى الأرْكانُ التى ذَكَرَها المُصَنِّفُ ، إلَّا أنَّ قِراءَةَ الفاتِحَةِ إنَّما تَجِبُ على الإمامِ والمُنْفَرِدِ ، والقِيامُ يَسْقُطُ فى النّافِلَةِ ، وفى وُجُوبِ بعضِها اخْتِلافٌ ذَكَرْناه . وقد ذَكَرْنا أدِلَّتَها فى أثْناءِ البابِ سِوَى التَّرْتِيبِ ، ويَدُلُّ عليه أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّاها مُرَتَّبَةً ، وقال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[1] . وقد دَلَّ على وُجُوبِ أكْثَرِها ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ دَخَلَ المَسْجِدَ ، فدَخَلَ رَجُلٌ فصَلَّى ، ثم جاء فسَلَّمَ على النبىِّ ﷺ فقال : « ارْجِعْ فَصَلِّ ؛ فَإنَّكَ لَمْ تُصَلِّ » . [2]فرَجَعَ فصَلَّى كما صَلَّى ، ثم جاء فسَلَّمَ على النبىِّ ﷺ [١/٢٢٦ظ] ، فقال : « ارْجِعْ فَصَلِّ ؛ فَإنَّكَ لَمْ تُصَلِّ »[2] ، ثَلاثًا . فقال : والذى بَعَثَكَ بالحَقِّ ما أُحْسِنُ غيرَه ، فعَلِّمْنِى . قال : « إذَا قُمْتَ إلَى الصَّلَاةِ فكَبِّرْ ، ثُمَّ اقْرَأْ مَا تَيَسَّرَ مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ ، ثُمَّ ارْكَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ رَاكِعًا ، ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَعْتَدِلَ قَائِمًا ، ثُمَّ

الإنصاف

وكان قادِرًا عليه . وتقدَّم الحُكْمُ لو كانَ عُرْيانًا ، أو لم يَجِدْ إلَّا ما يَسْتُرُ عوْرَتَه أو مَنْكِبَيْه ، فلو كان نَفْلًا ، لم يَجِبِ القِيامُ مُطْلَقًا . وقيل : يجِبُ فى الوِتْرِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : إنْ وجَب ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

تنبيه : عَدَّ الأصحابُ القِيامَ مِنَ الأرْكانِ . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : فى عَدِّ القِيامِ مِنَ الأرْكانِ نظَرٌ ؛ لأنَّه يُشْتَرَطُ تَقَدُّمُه على التَّكْبيرِ ، فهو أوْلَى مِنَ النِّيَّةِ بكَوْنِه شرْطًا . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ قوْلُ الأصحابِ ؛ لأنَّ الشُّروطَ هى التى يُؤْتَى بها قبلَ الدُّخولِ فى الصَّلاةِ ، وتُسْتَصْحَبُ إلى آخِرِها ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤١ ، ٤٤٢ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِدًا ، ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ جَالِسًا ، (١ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِدًا١) ، ثُمَّ افْعَلْ ذَلِكَ فِى صَلَاتِكَ كُلِّهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[٢] . وزاد مسلمٌ : « إذَا قُمْتَ إلَى الصَّلَاةِ فَأَسْبِغِ الْوُضُوءَ ، ثُمَّ اسْتَقْبِلِ القِبْلَةَ فَكَبِّرْ » . فدَلَّ ذلك على أنَّ هذه المُسَمَّاةَ فِى الحديثِ لا تَسْقُطُ بحالٍ ؛ فإنَّها لو سَقَطَتْ لسَقَطَتْ عن الأعْرابِىِّ لجَهْلِه بها ، والجاهِلُ كالنّاسِى . فأمّا أحْكامُ تَرْكِها ، فإن كان عَمْدًا بَطَلَتْ صلاتُه فى الحالِ ، وإن كان سَهْوًا ، ثم ذَكَرَه فى الصلاةِ أتَى به على ما سَنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ . وإن لم يَذْكُرْه حتى سَلَّمَ وطال الفَصْلُ ، بَطَلَتِ الصلاةُ ، وإن لم يَطُلِ الفَصْلُ

الإنصاف

والرُّكْنُ يُفْرَغُ منه ويُنْتَقَلُ إلى غيرِه ، والقِيامُ كذلك .

فوائد ؛ إحْداها ، قال أبو المَعالِى وغيرُه : حَدُّ القِيامِ ، ما لم يَصِرْ راكِعًا . وقال القاضى فى « الخِلافِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : حَدُّه الانْتِصابُ قَدْرَ التَّحْرِيمَةِ ، فقد أدْرَكَ المسْبُوقُ فَرْضَ القِيامِ ، ولا يضُرُّه مَيْلُ رأْسِه . الثَّانيةُ ، لو قامَ على رِجْلٍ واحدةٍ ، فظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ، الإجْزاءُ . قالَه فى «الفُروعِ» . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . ونقل خَطَّابُ بنُ بشْرٍ[٣] ، عن أحمدَ ، لا أدْرِى . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : لا يُجْزِئُه . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به ابنُ الجَوْزِىِّ وغيرُه . وتقدَّم لو أتَى بتَكْبيرةِ الإحْرامِ أو ببعضِها راكِعًا . عندَ قولِه : ثم يقولُ : اللهُ أكْبَرُ . لا يُجْزِئُه غيرُها . الثَّالثةُ ، قولُه : وتَكبيرَةُ الإحْرامِ . بلا نِزاعٍ . وليستْ بشَرْطٍ ، بل هى مِنَ الصَّلاةِ . نصَّ عليه ، ولهذا يُعْتَبَرُ لها شُروطُها .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٨ .

(٣) خطاب بن بشر بن مطر البغدادى ، أبو عمر . كان رجلا صالحا ، قاصا ، عنده عن الإمام أحمد مسائل حسان صالحة . توفى سنة أربع وستين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/١٥٢ .

الشرح الكبير

بَنَى على ما مَضَى مِن صلاتِه . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ جَماعَةٍ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال بعضُ أصحابِنا : متى لم يَذْكُرْه حتى سَلَّمَ ، بَطَلَتْ صلاتُه . وقال الأوْزاعِىُّ فى مَن نَسِىَ سَجْدَةً مِن صلاةِ الظُّهْرِ فذَكَرَها فى صلاةِ العَصْرِ : يَمْضِى فى صلاتِه ، فإذا فَرَغ سَجَدَها . ولَنا على[1] أنَّ الصلاةَ لا تَبْطُلُ مع قُرْبِ الفَصْلِ ، أنَّه لو تَرَكَ رَكْعَةً ، أو أكْثَرَ[2] ، وذَكَر قبلَ طُولِ الفَصْلِ ، أتَى بما تَرَكَ و لم تَبْطُلْ صلاتُه إجْماعًا . وقد دَلَّ على

الإنصاف

قوله : وقراءةُ الفاتحَةِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ قِراءةَ الفاتِحَةِ رُكْنٌ فى كلِّ رَكْعَةٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، رُكْنٌ فى الأوَّلَتَيْن . وعنه ، ليستْ رُكْنًا مُطْلَقًا ، ويُجْزِئُه آيَةٌ مِن غيرِها . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو قَصُرَتْ ، ولو كانت كَلِمَةً ، وأنَّ الفاتِحَةَ سُنَّةٌ . وأطْلَقَ فى « المُسْتَوْعِبِ » الرِّوايَتَيْن فى تَعْيِينِ الفاتِحَةِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، أنَّها لا تجِبُ فى الجِنازَةِ ، بل تُسْتَحَبُّ . وذكَر الحَلْوانِىُّ رِوايةً ؛ لا يكْفِى إلَّا سَبْعُ آياتٍ مِن غيرِها . وعنه ، ما تَيَسَّرَ . وعنه ، لا تجِبُ قِراءَةٌ فى الأوَّلَتَيْن والفَجْرِ . وعنه ، إنْ نَسِيَها فيهما ، قَرَأها فى الثَّالثَةِ والرَّابعَةِ مرَّتَيْن ، وسجَد للسَّهْوِ . زادَ عبدُ اللهِ فى هذه الرِّوايَةِ ، وإنْ تَرَكَ القِراءَةَ فى ثَلاثٍ ، ثم ذكَر فى الرَّابِعَةِ ، فسَدتْ صلاتُه واسْتَأْنَفَها . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، إنْ نَسِيَها فى رَكْعَةٍ ، أتَى بها فيما بعدَها مرَّتَيْن ويَعْتَدُّ بها ، ويَسْجُدُ للسَّهْوِ . قال فى « الفُنونِ » : وقد أشارَ إليه أحمدُ . [١/١١١ ظ]

فائدتان ؛ إحْداهما ، تجِبُ الفاتحةُ على الإمامِ والمُنْفَرِدِ . وكذا على المأْمومِ ، لكنَّ الإمامَ يَتحمَّلُها عنه . هذا المَعْنى فى كلامِ القاضى وغيرِه . واقْتَصَرَ عليه فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « كبر » .

الشرح الكبير

ذلك حديثُ ذى اليَدَيْن[1] . فإذا تَرَك رُكْنًا واحِدًا ، فَأَوْلَى أنْ لا تَبْطُلَ . والدَّلِيلُ على أنَّ الصلاةَ تَبْطُلُ بطُولِ الفَصْلِ ، أنَّه أخَلَّ بالمُوالاةِ ، فبَطَلَتْ صلاتُه ، كما لو ذَكَر فى يومٍ ثانٍ . والمَرْجِعُ فى طُولِ الفَصْلِ إلى العُرْفِ . وبه قال بعضُ الشافعيَّةِ . وقال بَعْضُهم : الفَصْلُ الطَّوِيلُ قَدْرُ رَكْعَةٍ . وهو نَصُّ الشافعىِّ . وقال الخِرَقِىُّ ، فى سُجُودِ السَّهْوِ : إذا تَرَكَه ، يَسْجُدُ ما

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقيل : تجِبُ القِراءَةُ على المأْمومِ فى الظُّهْرِ والعَصْرِ ، حيثُ تجِبُ فيهما على الإمامِ والمُنْفَرِدِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . الثَّانيةُ ، قولُه : والطُّمَأْنِينَةُ فى هذه الأفْعالِ . بلا نِزاعٍ . وحَدُّها ، حصُولُ السُّكونِ وإنْ قَلَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الرِّعايَةِ » : فإنْ نقص عنه ، فاحْتِمالان . وقيلَ : هى بقَدْرِ الذِّكْرِ الواجِبِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : وهو الأقْوَى . وجزَم به فى

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تشبيك الأصابع فى المسجد وغيره ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب هل يأخذ الإمام إذا شك بقول الناس ، من كتاب الأذان ، وفى : باب إذا سلم فى ركعتين أو ثلاث ... إلخ ، وباب من لم يتشهد فى سجدتى السهو ، وباب من يكبر فى سجدتى السهو ، من كتاب السهو ، وفى : باب ما يجوز من ذكر الناس ، نحو قولهم الطويل والقصير ، من كتاب الأدب ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الآحاد ، من كتاب خبر الآحاد . صحيح البخارى ١٢٩/١ ، ١٣٠ ، ١٨٣ ، ٨٥/٢-٨٧ ، ١٩/٨ ، ٢٠ ، ١٠٨/٩ . ومسلم ، فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٠٣/١ ، ٤٠٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السهو فى السجدتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٣١/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يسلم فى الركعتين من الظهر والعصر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٨٨/٢ ، ١٨٩ . والنسائى ، فى : باب ما يفعل من سلم من ركعتين ناسيا وتكلم ، من كتاب السهو . المجتبى ١٧/٣ ، ١٨ . وابن ماجه ، فى : باب فى من سلم من ثنتين أو ثلاث ساهيا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٨٣/١ . والدارمى ، فى : باب سجدة السهو من الزيادة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٥١/١ ، ٣٥٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما يفعل من سلم من ركعتين ساهيا ، من كتاب النداء . الموطأ ٩٣/١ ، ٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٤/٢ ، ٢٣٥ ، ٤٢٣ ، ٤٦٠ .

المقنع .....

الشرح الكبير

كان فى المَسْجِدِ ؛ لأنَّه مَحَلٌّ للصلاةِ ، فيُحَدُّ قُرْبُ الفَصْلِ وبُعْدُه به . والأَوْلَى حَدُّه بالعُرْفِ ؛ لأنَّه لا حَدَّ له فى الشَّرْعِ ، فرُجِعَ فيه إلى العُرْفِ ، كسائِرِ مالا حَدَّ له ، ولا يَجُوزُ التَّقْدِيرُ بالتَّحَكُّمِ .

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وفائِدَةُ الوَجْهَيْن ؛ إذا نَسِىَ التَّسْبِيحَ فى رُكوعِه ، أو سُجودِه ، أوِ التَّحْمِيدَ فى اعْتِدالِه ، أو سُؤالَ المَغْفِرَةِ فى جُلوسِه ، أو عجَز عنه لعُجْمَةٍ أو خَرَسٍ ، أو تعَمَّدَ تَرْكَه ، وقُلْنا : هو سُنَّةٌ . واطْمَأَنَّ قدْرًا لا يَتَّسِعُ له ، فصَلاتُه صَحِيحةٌ على الوَجْهِ الأوَّلِ ، ولا تصِحُّ على الثَّانِى . وقيل : هى بقَدْرِ ظَنِّه أنَّ مأمومَه أتَى بما يَلْزَمُه .

قوله : والتَّشَهُّدُ الأَخِيرُ ، والجُلُوسُ له . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّهما واجبان . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو غرِيبٌ بعيدٌ . وقال أيضًا : وقيلَ : التَّشَهُّدُ الأخيرُ واجِبٌ ، والجُلُوسُ له رُكْنٌ . وهو غرِيبٌ بعيدٌ . وقال أبو الحُسَيْنِ : لا يَخْتَلِفُ قولُه أنَّ الجُلوسَ فَرْضٌ . واخْتَلَفَ قولُه فى الذِّكْرِ فيه . وعنه ، أنَّهُما سُنَّةٌ . وعنه ، التَّشَهُّدُ الأخِيرُ فقط سُنَّةٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا بالوُجوبِ ، فيُجْزِئُ بعدَ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ قولُه : اللَّهُمَّ صَلِّ على محمدٍ . فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والقاضِى ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : وتُجْزِئُ الصَّلاةُ على النَّبِىِّ ﷺ ، فى الأصَحِّ . قال ابنُ تَميمٍ : هذا أصَحُّ الوَجْهَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : واخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيلَ : الواجِبُ الجميعُ إلى قولِه : إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ . الأخِيرتان . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : والمُجْزِئُ ، التَّشَهُّدُ ، والصَّلاةُ على النَّبِىِّ ﷺ ، إلى : حَمِيدٌ مَجِيدٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . قال فى « الكافِى » : وقال

الشرح الكبير

فصل : ومتى كان المَتْرُوكُ سَلامًا أتَى به فحَسْبُ ، وإن كان تَشَهُّدًا أتَى به وبالسلامِ ، وإن [١/٢٢٧و] كان غيرَهما أتَى برَكْعَةٍ كامِلَةٍ . وقال الشافعيُّ : يَأْتِي بالرُّكْنِ وبما بعدَه لا غيرُ . ويَأْتِي الكَلامُ عليه إن شاء اللهُ . وتَخْتَصُّ تَكْبِيرَةُ الإحْرامِ مِن بينِ سائِرِ الأرْكانِ ، بأنَّ[1] الصلاةَ لا تَنْعَقِدُ بتَرْكِها ، لأنَّها تَحْرِيمُها ، فلا يَدْخُلُ فى الصلاةِ بدونِها ، ويَخْتَصُّ السَّلامُ بأنَّه إذا نَسِيَه أتَى به وَحْدَه ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

بعضُ أصحابِنا : وتَجِبُ الصَّلاةُ على هذه الصِّفَةِ . يعنِى ، حدِيث كَعْبِ بن عُجْرَةَ . ويأْتِى قريبًا مِقْدارُ الواجِبِ مِنَ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ . الثَّانيةُ ، قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : كان يَلْزَمُ النَّبِىَّ ﷺ ، أنْ يقولَ فى التَّشَهُّدِ : وأَشْهَدُ أنَّ محمدًا عبْدُه ورَسُولُه ، اللَّهُمَّ صَلِّ على محمدٍ وعلى آلِ محمدٍ ، كما صَلَّيْتَ على إبراهِيمَ ، وعلى آلِ إبْراهِيمَ ، إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ . والشَّهادَتان فى الأذانِ . وقال ابنُ حمْدانَ فى « الرِّعايَةِ » : يَحْتَمِلُ لُزومُ ذلك وَجْهَيْن .

قوله : والتَّسْلِيمَةُ الأُولى . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّها واجِبَةٌ . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » .

قوله : والتَّرتيبُ . اعلمْ أنَّ جُمْهورَ الأصحابِ عَدَّ التَّرتيبَ مِنَ الأرْكانِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتابَعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : التَّرتيبُ صِفَةٌ مُعْتَبَرَةٌ للأرْكانِ ، لا تقومُ إلَّا به ، ولا يَلْزَمُ مِن ذلك أنْ يكونَ رُكْنًا زائِدًا ، كما أنَّ الفاتِحَةَ رُكْنٌ وتَرْتِيبَها معْتَبَرٌ ، ولا يُعَدُّ رُكْنًا آخَرَ ، والتَّشَهُّدُ كذلك . وكذا السُّجودُ رُكْنٌ ، ويُعْتَبَرُ أنْ يكونَ على الأعْضاءِ السَّبْعَةِ ، ولا يجْعَلُ ذلك رُكْنًا ، إلى نَظائِرِ ذلك . انتهى . قال الزَّرْكَشِيُّ : بعضُهم يَعُدُّ التَّرتيبَ رُكْنًا ،

---

(١) فى م : « لأن » .

المقنع وَوَاجِبَاتُهَا تِسْعَةٌ ؛ التَّكْبِيرُ غَيْرَ تَكْبِيرَةِ الْإِحْرَامِ ، وَالتَّسْمِيعُ ، وَالتَّحْمِيدُ فِي الرَّفْعِ مِنَ الرُّكُوعِ ، وَالتَّسْبِيحُ [٢٢ظ] فِي الرُّكُوعِ ، وَالسُّجُودُ مَرَّةً مَرَّةً ، وَسُؤَالُ الْمَغْفِرَةِ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ مَرَّةً ، وَالتَّشَهُّدُ الْأَوَّلُ ، وَالْجُلُوسُ لَهُ ، وَالصَّلَاةُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ فِي مَوْضِعِهَا ، وَالتَّسْلِيمَةُ الثَّانِيَةُ فِي رِوَايَةٍ .

الشرح الكبير **٤٥٧** – مسألة : (وواجِباتُها تِسْعَةٌ : التَّكْبِيرُ غيرَ تَكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، والتَّسْبِيحُ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ مَرَّةً مَرَّةً ، والتَّسْمِيعُ والتَّحْمِيدُ فى الرَّفْعِ مِن الرُّكُوعِ ، وسُؤالُ المَغْفِرَةِ بينَ السَّجْدَتَيْن مَرَّةً ، والتَّشَهُّدُ الأوَّلُ ، والجُلُوسُ له ، والصَّلاةُ على النبىِّ ﷺ فى مَوْضِعِها[1] ، [2]والتَّسليمةُ الثانيةُ[2] فى رِوايَةٍ) هذا هو القِسْمُ الثانِى من الواجِباتِ . وفى وُجُوبِها

الإنصاف وبعضُهم يقولُ : هو مُقَوِّمٌ للأرْكانِ ، لا تقومُ إلَّا به . انتهى . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لكنْ يَلْزَمُ أنْ لا تُعَدَّ الطُّمَأْنِينَةُ رُكْنًا ؛ لأنَّها أيضًا صِفَةُ الرُّكْنِ وهَيْئَتُه فيه . انتهى . قلتُ : لعَلَّ الخِلافَ لَفْظِىٌّ ؛ إذْ لا يظْهَرُ له فائِدَةٌ .

قوله : وواجِباتُها تسْعَةٌ ؛ التَّكْبِيرُ غيرَ تَكْبِيرَةِ الإحْرَامِ ، والتَّسْمِيعُ والتَّحْميدُ فى الرفْعِ مِنَ الرُّكوعِ ، والتسْبيحُ فى الرُّكوعِ والسُّجودِ مَرَّةً مَرَّةً . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّ ذلك رُكْنٌ . وعنه ، سُنَّةٌ . وعنه ، التَّكْبِيرُ رُكْنٌ إلَّا فى حَقِّ المأْمومِ ، فواجِبٌ . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

قوله : وسُؤالُ المغْفِرَةِ بينَ السَّجْدَتَيْن مَرَّةً . يعْنِى ، أنَّه واجِبٌ . وهو المذهبُ ،

---

(١) فى الأصل ، م : « التشهد الأخير » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، هى واجِبَةٌ . وهو قولُ إسحاقَ . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ ، أنَّها غيرُ واجِبَةٍ . وهو قولُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ ، إلَّا أنَّ الشافعيَّ قال بوُجُوبِ الصلاةِ على النبيِّ ﷺ ، وجَعَلَها مِن الأرْكانِ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ؛ لحدِيثِ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ[1] . ودليلُ عَدَمِ وُجُوبِها أنَّ النبيَّ ﷺ لم يُعَلِّمْها

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وعنه ، رُكْنٌ . وعنه ، سُنَّةٌ . وإنْ قُلْنا : التَّسْمِيعُ والتَّحْمِيدُ ونحوُهما واجِبٌ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . ونَبَّه عليه ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » . وقال جماعَةٌ : يُجْزِئُ : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لى .

قوله : والتَّشَهُّدُ الأوَّلُ ، والجُلُوسُ له . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، رُكْنٌ . وعنه ، سُنَّةٌ .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الواجِبَ المُجْزِئَ مِنَ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ؛ التَّحِيَّاتُ للهِ ، سَلامٌ عليْك أيُّها النَّبِيُّ ورَحْمَةُ اللهِ ، سَلامٌ عَلَيْنا وعلى عِبَادِ اللهِ الصَّالِحِينَ ، أشْهَدُ أنْ لا إلٰهَ إلَّا اللهُ ، وأنَّ محمَّدًا رسُولُ اللهِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَه القاضى ، والشَّيْخان . وزادَ بعضُ الأصحابِ ، والصَّلَواتُ . وزادَ ابنُ تَميمٍ ، و « حَواشِى » صاحِبِ « الفُروعِ » ، وبَرَكاتُه . وزادَ بعضُهم ، والطَّيِّباتُ . وذكَر الشَّارِحُ ، السَّلامُ . مُعَرَّفًا ، وهو قَولٌ فى « الرِّعايَةِ » . وذكَره ابنُ مُنَجَّى فى الأوَّلِ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : إنْ أسْقَطَ ، أشْهَدُ ، الثَّانِيَةَ ، ففى الإجْزاءِ وَجْهان . والمَنْصوصُ ، الإجْزاءُ . وقال القاضى أبو الحُسَيْنِ فى « التَّمامِ » : إذا خالَفَ التَّرْتيبَ فى ألْفاظِ التَّشَهُّدِ ، فهل يُجْزِئُه ؟ على وَجْهَيْن . وقيل : الواجِبُ جميعُ ما ذكَرَه المُصَنِّفُ فى التَّشَهُّدِ [١/١١٢ و] الأوَّلِ ، وهو

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٤٥ .

الشرح الكبير

المُسِيءَ فى صَلاتِه ، ولا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ فعَلَه ، وقال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[1] . وقد روَى

الإنصاف

تشَهُّدُ ابنِ مَسْعُودٍ ، وهو الذى فى « التَّلْخيص » وغيرِه . قال ابنُ حامِدٍ : رأَيْتُ جماعةً مِن أصحابِنا يقُولون : لو تَرَك واوًا أو حَرْفًا ، أعادَ الصَّلاةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا قولُ جماعَةٍ ؛ منهم ابنُ حامِدٍ ، وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ حِكايَةِ تَشَهُّدِ ابنِ مَسْعُودٍ ، وقيل : لا يُجْزِئُ غيرُه . وقيل : متى أخَلَّ بلَفْظَةٍ ساقِطَةٍ فى غيرِه ، أجْزَأَ . انتهى . وفيه وَجْهٌ ؛ لا يُجْزِئُ مِنَ التَّشَهُّدِ ما لم يُرْفَعْ إلى النَّبِىِّ ﷺ . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ . وتقدَّم قرِيبًا قَدْرُ الواجِبِ مِنَ الصَّلاةِ على النَّبِىِّ ﷺ فى التَّشَهُّدِ الأخيرِ . وما تقدَّم مِنَ الواجِبِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

قوله : والصَّلاةُ على النَّبِىِّ ، ﷺ ، فى مَوْضِعِها . يعنِى ، أنَّها واجِبَةٌ فى التَّشَهُّدِ الأخيرِ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ عنِ الإمامِ أحمدَ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الوَجيزِ » . واخْتارَها الخِرَقِىُّ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحَها فى « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . قال فى « المُغْنِى »[2] : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وعنه ، أنَّها رُكْنٌ . وهى المذهبُ ، وعليه أكْثَرُ الأصحابِ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : رُكْنٌ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « البُلْغَةِ » : هى رُكْنٌ فى أصَحِّ الرِّواياتِ . قال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : رُكْنٌ فى الأصَحِّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذه أظْهَرُ الرِّواياتِ . قال فى « الفُروعِ » : رُكْنٌ ، على الأشْهَرِ عنه . اخْتارَه الأكْثَرُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤١ ، ٤٤٢ .

(٢) انظر : المغنى ٢/٢٢٩ .

الشرح الكبير

أبو داودَ[1] بإسْنادِه ، عن عليِّ بنِ يَحْيى بنِ خَلَّادٍ ، عن عَمِّه ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لَا تَتِمُّ صَلَاةٌ لأَحَدٍ مِنَ النَّاسِ حَتَّى يَتَوَضَّأَ ، فَيَضَعَ الوُضُوءَ مَواضِعَه ، ثُمَّ يُكَبِّرَ ويَحْمَدَ اللهَ وَيُثْنِيَ عَلَيْهِ ، وَيَقْرَأَ بِمَا شَاءَ مِنَ الْقُرْآنِ ، ثُمَّ يَقُولَ : اللهُ أَكْبَرُ . ثُمَّ يَرْكَعَ حَتَّى تَطْمَئِنَّ مَفَاصِلُهُ ، ثُمَّ يقُولَ : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . حَتَّى يَسْتَوِيَ قَائِمًا ، ثُمَّ يَقُولَ : اللهُ أَكْبَرُ . ثُمَّ يَسْجُدَ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه ابنُ الزَّاغُونِيِّ ، والآمِدِيُّ ، وغيرُهما . وعنه ، أنَّها سُنَّةٌ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، كخارِجِ الصَّلاةِ . ونقَل أبو زُرْعَة رُجوعَه عن هذه الرِّوايَةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وتقدَّم هل تجِبُ الصَّلاةُ عليه ، صلواتُ اللهِ وسلامُه عليه ، أو تُسْتَحَبُّ خارِجَ الصَّلاةِ ، عندَ قولِه : وإنْ شاءَ قال : كما صَلَّيْتَ على إبْراهِيمَ .

قوله : والتَّسْليمَةُ الثَّانيةُ فى رِوايةٍ . وكذا قال فى « الهادِى » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » . وهذه إحْدَى الرِّواياتِ مُطْلَقًا . جزَم بها فى « الإفاداتِ » ، و « التَّسْهيلِ » . قال القاضى : وهى أصَحُّ . وقال فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » : وهما واجِبان ، لا يَخْرُجُ مِنَ الصَّلاةِ بغيرِهما . وصحَّحَها ناظِمُ المُفْرَداتِ ، وهو منها . وقدَّمها فى « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّها رُكْنٌ مُطْلَقًا كالأُولَى . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، فى عَدِّ الأرْكانِ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى : باب صلاة من لا يقيم صلبه فى الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٧ ، ١٩٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الرخصة فى ترك الذكر فى السجود ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب أقل ما يجزىء من عمل الصلاة ، فى كتاب السهو . المجتبى ٢/١٧٩ ، ٣/٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وصف الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٩٤ ، ٩٥ . والدارمى ، فى : باب فى الذى لا يتم الركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٠٥ ، ٣٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٤٠ .

الشرح الكبير

حَتَّى تَطْمَئِنَّ مَفَاصِلُهُ ، ثُمَّ (١)يَقُولَ : اللهُ أَكْبَرُ . وَيَرْفَعَ رَأْسَهُ حَتَّى يَسْتَوِىَ قَاعِدًا ، ثُمَّ يَقُولَ : اللهُ أَكْبَرُ . ثُمَّ يَسْجُدَ حَتَّى تَطْمَئِنَّ مَفَاصِلُهُ(١) ، ثُمَّ يَرْفَعَ رَأْسَهُ فَيُكَبِّرَ ، فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ فَقَدْ تَمَّتْ صَلَاتُهُ » . وفى رِوايَةٍ : « لا تَتِمُّ صَلَاةُ أَحَدِكُمْ حَتَّى يَفْعَلَ ذَلِكَ » . وهذا نَصٌّ فى وُجُوبِ التَّكْبِيرِ . وقد ذَكَرْنا أَمْرَ النبىِّ ﷺ بالتَّسْبِيحِ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . ولأنَّ مَواضِعَ هذه الأَرْكانِ(٢) أَرْكانٌ ، فكان فيها ذِكْرٌ واجِبٌ ، كالقِيامِ . وقد [١/٢٢٧ظ]

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال فى « المُذْهَبِ » : رُكْنٌ فى أَصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وصحَّحَها فى « الحَواشِى » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والأَكْثَرُون . كذا قالَه الزَّرْكَشِىُّ . مع أنَّ ما قالَه فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » يَحْتَمِلُه . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، أنَّها سُنَّةٌ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » . واخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قلتُ : وهو قولُ أَكْثَرِ أَهْلِ العِلْمِ . وحكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا ؛ فقال : أَجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أَهْلِ العِلْمِ ، على أنَّ صلاةَ مَنِ اقْتصَرَ على تَسْلِيمَةٍ واحدةٍ جائِزَةٌ . وتَبِعَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قلتُ : هذا مُبالَغَةٌ منه ، وليس بإجْماعٍ . قال العَلَّامَةُ ابنُ القَيِّمِ : وهذه عادَتُه ، إذا رأَى قولَ أَكْثَرِ أَهْلِ العِلْمِ ، حَكاه إجْماعًا . وعنه ، هى سُنَّةٌ فى النَّفْلِ ، دُونَ الفَرْضِ . وجزَم فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، أنَّها لا تجِبُ فى النَّفْلِ . وقدَّم أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ مَسائِله » ، أنَّها واجِبَةٌ فى المَكْتوبَةِ . وقال القاضى : التَّسْلِيمَةُ الثَّانيةُ سُنَّةٌ فى الجِنازَةِ والنَّافِلَةِ ، رِوايةً واحدةً . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وأَطْلَقَ الرِّوايَتَيْن ، هل هى سُنَّةٌ أم لا ؟ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « الأركان » .

الشرح الكبير

أشَرْنا إلى أدِلَّةِ الباقِى فيما مَضَى . فأمّا حدِيثُ المُسِيءِ فى صَلاتِه ، فلم يَذْكُرْ فيه جَمِيعَ الواجِباتِ ؛ بدَلِيلِ أنَّه لم يُعَلِّمْه التَّشَهُّدَ ولا السَّلامَ ، فلَعَلَّه اقْتَصَرَ على تَعْلِيمِ ما أساء فيه . ولا يَلْزَمُ مِن التَّساوِى فى الوُجُوبِ التَّساوِى فى الأحْكامِ ؛ بدَلِيلِ واجِباتِ الحَجِّ . وقد ذُكِر فى الحديثِ الذى رَوَيْناه تَعْلِيمُ التَّكْبِيرِ ، وهو زِيادَةٌ يَجِبُ قَبُولُها .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » : وفى وُجوبِها فى الفَرْضِ رِوايَتان . قال فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : وفى التَّسْلِيمَةِ الثَّانيةِ رِوايَتان .

فوائد ؛ الأُولَى ، السَّلامُ مِن نَفْسِ الصَّلاةِ . قالَه الأصحابُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه التَّسْلِيمَةُ الثَّانيةُ . وقال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » : فيها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، هى منها . والثَّانيةُ ، لا ؛ لأنَّها لا تصادِفُ جُزْءًا منها . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الخُشُوعَ فى الصَّلاةِ سُنَّةٌ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ومعْناه فى « التَّعْلِيقِ » وغيرِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إذا غلَب الوَسْواسُ على أكْثَرِ الصَّلاةِ لا يُبْطِلُها ، ويُسْقِطُ الفَرْضَ . وقال أبو المَعالِى وغيرُه : هو واجِبٌ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ، واللهُ أعلمُ ، فى بعضِها . وقال ابنُ حامِدٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ : تَبْطُلُ صلاةُ مَن غلَب الوَسْواسُ على أكْثَرِ صلاتِه . وتقدَّم نظِيرُ ذلك قُبَيْلَ قولِه : ويُكْرَهُ تَكْرارُ الفاتِحَةِ . الثَّالثةُ ، أَلْحَقَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، الجَهْلَ بالسَّهْوِ فى تَرْكِ الأرْكانِ والواجِباتِ والسُّنَنِ . وفى « الكافِى » ما يدُلُّ عليه ؛ فإنَّه قال فى الفَصْلِ الثَّالثِ ، مِن بابِ شَرائطِ الصَّلاةِ ، فيما إذا عَلِمَ بالنَّجاسَةِ ثم أُنْسِيَها : فيه رِوايَتان ، كما لو جَهِلَها ؛ لأنَّ ما يُعْذَرُ فيه بالجَهْلِ يُعْذَرُ فيه بالنِّسْيانِ ،

المقنع

مَنْ تَرَكَ مِنْهَا شَيْئًا عَمْدًا ، بَطَلَتْ صَلَاتُهُ ، وَمَنْ تَرَكَهُ سَهْوًا سَجَدَ لِلسَّهْوِ . وَعَنْهُ ، أَنَّ هَذِهِ سُنَنٌ لَا تَبْطُلُ الصَّلَاةُ بِتَرْكِهَا .

الشرح الكبير

٤٥٨ – مسألة ؛ قال : (ومَن تَرَك منها شَيْئًا عَمْدًا بَطَلَتْ صَلاتُه ، ومَن تَرَكَه سَهْوًا سَجَد[1] للسَّهْوِ . وعنه ، أنَّ هذه سُنَنٌ لا تَبْطُلُ الصلاةُ بتَرْكِها) وحُكْمُ هذه إذا قُلْنا بوُجُوبِها ، أنَّه إن تَرَكَها عَمْدًا بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّها واجِبَةٌ ، أشْبَهَتِ الأرْكانَ . وإن تَرَكَها سَهْوًا جَبَرَها بسُجُودِ السَّهْوِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لمّا قام إلى ثالِثَةٍ وتَرَك التَّشَهُّدَ الأوَّلَ ، سَجَد سَجْدَتَيْن [2]وهو جالِسٌ[2] قبلَ أن يُسَلِّمَ ، فى حديثِ ابن بُحَيْنَةَ[3] . ولَوْلا أنَّه سَقَط بالسَّهْوِ لرَجَعَ إليه ، ولَوْلا أنَّه واجِبٌ لَما سَجَد لجَبْرِه ؛ لأنَّه لا يَزِيدُ فى

الإنصاف

كواجِباتِ الصَّلاةِ . الرَّابعةُ ، يُسْتَثْنَى مِن قولِه : مَن تَرَك منها شيئًا عَمْدًا بَطَلَتْ صَلاتُه . تَكْبِيرَةُ الرُّكُوعِ لمَن أدْرَكَ الإمامَ راكِعًا ، فإنَّ تَكْبِيرَةَ الإحْرامِ تُجْزِئُه ، ولا يَضُرُّه تَرْكُ تكْبيرةِ الرُّكوعِ . كما جزَم به المُصَنِّفُ فى صلاةِ الجماعَةِ . وهو المَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ فى مَواضِعَ ، وسيَأْتِى هناك . قلتُ : فيُعايَى بها . ولو قيل : إنَّها غيرُ واجِبَةٍ والحالَةُ هذه لَكانَ سدِيدًا . كوُجوبِ الفاتِحةِ على المأْمومِ ،

---

(١) فى م : « ترك » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من لم ير التشهد الأول واجبا ، من كتاب الأذان ، وفى : باب ما جاء فى السهو إذا قام من ركعتى الفريضة ، من كتاب السهو . صحيح البخارى ١/٢١٠ ، ٢/٨٥. ومسلم ، فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٩٩ . وأبو داود ، فى : باب من قام من ثنتين ولم يتشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ، ١/٢٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى سجدتى السهو قبل السلام ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٨٥ . والنسائى ، فى : باب ما يفعل من قام عن اثنتين ناسيا ولم يتشهد ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/١٧ . وابن ماجه ، فى : باب فى من قام من ثنتين ساهيا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨١ .

المقنع

وَسُنَنُ الْأَقْوَالِ اثْنَا عَشَرَ ؛ الِاسْتِفْتَاحُ ، وَالتَّعَوُّذُ ، وَقِرَاءَةُ بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ ، وَقَوْلُ : آمِينَ . وَقِرَاءَةُ السُّورَةِ ، وَالْجَهْرُ ، وَالْإِخْفَاتُ ، وَقَوْلُ : مِلْءَ السَّمَاءِ . بَعْدَ التَّحْمِيدِ ، .....

الشرح الكبير

الصلاةِ زِيادَةً مُحَرَّمَةً لِجَبْرِ ما ليس بواجبٍ ، وغيرُ التَّشَهُّدِ مِن الواجباتِ مَقِيسٌ عليه ، ولا يَمْتَنِعُ أن يكونَ للعِبادَةِ واجِبٌ يُجْبَرُ إذا تَرَكَه ، وأرْكانٌ[1] لا تَصِحُّ إلَّا بها ، كالحَجِّ . ويَخْتَصُّ التَّسْمِيعُ بسُقُوطِه عن المَأْمُومِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً فى مَن تَرَك شيئًا مِن الواجباتِ ساهِيًا ، أنَّ صلاتَه تَبْطُلُ كالأرْكانِ . قال : والأوَّلُ أصَحُّ ، [2]وهو أنَّها[2] تَنْجَبِرُ بسُجُودِ السَّهْوِ .

٤٥٩ – مسألة : (وسُنَنُ الأقْوالِ اثْنا عَشَرَ ؛ الاسْتِفْتاحُ ، والتَّعَوُّذُ ، وقِراءَةُ بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ ، [3]وقولُ : « آمِينَ »[3] . وقِراءَةُ السُّورَةِ ، والجَهْرُ ، والإخْفاتُ ، وقولُ : « مِلْءَ السَّماءِ » . بعدَ

الإنصاف

[١/١١٢ ظ] وسُقوطِها عنه بتَحَمُّلِ الإمامِ لها عنه . أو يقالُ : هنا سَقَطَتْ مِن غيرِ تَحَمُّلٍ . ولعَلَّه مُرادُهم . واللهُ أعلمُ .

قوله : وسُنَنُ الأقوالِ اثْنا عَشَرَ ؛ الاسْتِفْتاحُ ، والتَّعَوُّذُ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، أنَّهما واجبان . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ . وعنه ، التَّعَوُّذُ وحدَه واجِبٌ . وعنه ، يجِبُ التَّعَوُّذُ فى كلِّ رَكْعَةٍ .

---

(١) فى الأصل : « وإن كان » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « لأنها » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَا زَادَ عَلَى التَّسْبِيحَةِ الْوَاحِدَةِ فِى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ ، وَعَلَى الْمَرَّةِ فِى سُؤَالِ الْمَغْفِرَةِ ، وَالتَّعَوُّذُ فِى التَّشَهُّدِ الْأَخِيرِ ، وَالْقُنُوتُ فِى الْوِتْرِ . فَهَذِهِ لَا تَبْطُلُ الصَّلَاةُ بِتَرْكِهَا ، وَلَا يَجِبُ السُّجُودُ لَهَا . وَهَلْ يُشْرَعُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

التَّحْمِيدِ ، وما زادَ على التَّسْبِيحَةِ الواحِدَةِ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، وعلى المَرَّةِ فى سُؤالِ المَغْفِرَةِ ، والتَّعَوُّذُ فى التَّشَهُّدِ الأخِيرِ ، والقُنُوتُ فى الوِتْرِ . فهذه لا تَبْطُلُ الصلاةُ بتَرْكِها ، ولا يَجِبُ السُّجُودُ لسَهْوِها) لأنَّ فِعْلَها غيرُ واجبٍ ، فجَبْرُها أوْلَى (وهل يُشْرَعُ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، يُشْرَعُ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ فى الإمامِ إذا تَرَك الجَهْرَ . وقال الحسنُ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ [٢٢٨/١و] وأصحابُ الرَّأْىِ ،

الإنصاف

قوله : وقراءةُ بسْمِ اللهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ . تقدَّم الخِلافُ فيها ؛ هل هى مِنَ الفاتحةِ ، أم لا ؟ مُسْتَوْفًى فى أوَّلِ البابِ .

قوله : وقولُ : آمِين . يعنى ، أنَّ قولَها سُنَّةٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، واجِبٌ . قال فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ إبراهيمَ : آمِينَ . أمْرٌ مِنَ النَّبِىِّ ﷺ ، وهو آكَدُ مِنَ الفِعْلِ . ويجوزُ فيها القَصْرُ والمَدُّ ، وهو أوْلَى ، ويَحْرُمُ تَشْدِيدُ الميمِ .

قوله : وقراءةُ السُّورَةِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ قِراءَةَ السُّورَةِ بعدَ الفاتحةِ فى الرَّكْعَتَيْنِ الأُوَّلَتَيْنِ سُنَّةٌ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجِبُ قِراءَةُ شىءٍ بعدَها . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو بعضُ آيَةٍ ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ . فعلى المذهبِ ، يُكْرَهُ الاقْتِصارُ على الفاتحةِ .

فائدة : يَبْتَدِئُ السُّورَةَ التى يقْرَؤُها بعدَ الفاتحةِ بالبَسْمَلَةِ . نصَّ عليه . زادَ بعضُ

الشرح الكبير

وإسحاقُ : عليه سَجْدَتَي السَّهْوِ إذا تَرَك قُنُوتَ الوِتْرِ ناسِيًا ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لِكُلِّ سَهْوٍ سَجْدَتَانِ »[1] . والثَّانِيَةُ ، لا يُشْرَعُ ؛ لأنَّ تَرْكَها

الإنصاف

الأصحابِ ، سِرًّا . قال الشَّارِحُ : الخِلافُ فى الجَهْرِ هنا ، كالخِلافِ فى أوَّلِ الفاتحةِ .

قوله : والجَهْرُ والإخْفاتُ . هذا المذهبُ المعْمولُ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : هما واجِبان . وقيل : الإخْفاتُ وحدَه واجِبٌ . ونقَل أبو داودَ ، إذا خافَتَ فيما يُجْهَرُ فيه حتى فرغَ مِنَ الفاتحةِ ثم ذكَر ، يَبْتَدِئُ الفاتحةَ ، فيَجْهَرُ ، ويَسْجُدُ للسَّهْوِ . وتقدَّم ذلك عندَ قولِه : ويَجْهَرُ الإمامُ بالقِراءَةِ . وتقدَّم هناك مَن يُشْرَعُ له الجَهْرُ والإخْفاتُ مُسْتَوْفًى .

تنبيه : فى عَدِّ المُصَنِّفِ الجَهْرَ والإخْفاتَ مِن سُنَنِ الأقْوالِ نَظَرٌ ، فإنَّهما فيما يَظْهَرُ مِن سُنَنِ الأفْعالِ ؛ لأنَّهما هَيْئَةٌ للقولِ لا أنَّهما قولٌ ، مع أنَّه عدَّهما أيضًا مِن سُنَنِ الأقْوالِ فى « الكافِى » .

تنبيه : وقولُه : مِلْءَ السَّماءِ ، بعدَ التَّحْمِيدِ . يعنى ، فى حَقِّ مَن شُرِعَ له قولُ ذلك . على ما تقدَّم ، وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، واجِبٌ إلى آخِرِه .

قوله : والتَّعَوُّذُ فى التَّشَهُّدِ الأخِيرِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، واجِبٌ . ذكَرها القاضى . وقال ابنُ بَطَّةَ : مِنَ تَرَك مِنَ الدُّعاءِ المشْروعِ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من نسى أن يتشهد وهو جالس ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٢٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى من سجدهما بعد السلام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/ ٣٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٢٨٠ .

المقنع .....

الشرح الكبير عَمْدًا لا[1] يُبْطِلُ الصلاةَ ، فلم يُشْرَعْ لسَهْوِها سُجُودٌ ، كسُنَنِ الأفْعالِ . وهذا قَوْلُ الشافعيِّ .

الإنصاف شيئًا ممَّا يُقْصَدُ به الثَّناءُ على اللهِ تعالَى ، أعادَ . وعنه ، مَن ترَك شيئًا مِنَ الدُّعاءِ عمْدًا ، أعادَ . وتقدَّم ذلك عندَ قولِه : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَتَعَوَّذَ .

قوله : والقُنُوتُ فى الوتْرِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع أكثرُهم به . وقال ابنُ شِهابٍ : سُنَّةٌ فى ظاهرِ المذهبِ .

فائدة : قوله : فهذه سُنَنٌ ، لا تَبْطُلُ الصَّلاةُ بتَرْكِها ، ولا يَجِبُ السُّجُودُ لها . لا يخْتَلِفُ المذهبُ فى ذلك ؛ لأنَّه بدَلٌ عنها . قالَه المَجْدُ وغيرُه .

قوله : وهل يُشْرَعُ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى سُجودِ السَّهْوِ ؛ إحْدَاهما ، يُشْرَعُ له السُّجودُ . وهو المذهبُ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايتَيْن » . وإليه مَيْلُه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُشْرَعُ . قال فى « الإفاداتِ » : لا يسْجُدُ لسَهْوِه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ فإنَّهم قالوا : سُنَّ فى رِوايَةٍ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » فى آخِرِ صِفَةِ الصَّلاةِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : الأوْلَى تَرْكُه .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَمَا سِوَى هَذَا مِنْ سُنَنِ الْأَفْعَالِ لَا تَبْطُلُ الصَّلَاةُ بِتَرْكِهِ ،وَلَا يُشْرَعُ السُّجُودُ لَهُ .

الشرح الكبير

٤٦٠ - مسألة : (وما سِوَى هذا مِن سُنَنِ الأفْعالِ لا تَبْطُلُ الصلاةُ بتَرْكِها ، ولا يُشْرَعُ السُّجُودُ لها) فأمّا سُنَنُ الأفْعالِ ، فهى : رَفْعُ اليَدَيْن عندَ الافْتِتاحِ ، والرُّكُوعِ ، والرَّفْعِ منه ، ووَضْعُ اليُمْنَى على اليُسْرَى ، وجَعْلُهما تحتَ السُّرَّةِ ، على ما ذَكَرْنا مِن الاخْتِلافِ فيه ، والنَّظَرُ إلى مَوْضِعِ سُجُودِه ، ووَضْعُ اليَدَيْن على الرُّكْبَتَيْن فى الرُّكُوعِ ، والتَّجافِى [1]فيه ، و[1] فى السُّجُودِ ، ومَدُّ ظَهْرِه مُعْتَدِلًا ، وجَعْلُه حِيالَ رَأْسِه ، والبُدَاءَةُ بوَضْعِ الرُّكْبَتَيْن قبلَ اليَدَيْن فى السُّجُودِ [1]ورَفْعُ اليَدَيْن قبلَ الرُّكْبَتَيْن فى القِيامِ مِن السُّجُودِ ومِن التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، بحيث لا يَعْتَمِدُ بيَدَيْه على الأرْضِ ، والتَّفْرِيقُ بينَ رُكْبَتَيْه فى السُّجُودِ[1] ، ووَضْعُ يَدَيْه حَذْوَ مَنْكِبَيْه وأُذُنَيْه فيه ،

الإنصاف

قوله : وما سوَى هذا مِن سُنَنِ الأفْعَالِ ، لا تَبْطُلُ الصَّلاةُ بتَرْكِه بلا نِزاعٍ ، ولا يُشْرَعُ السُّجُودُ له . وهذه طرِيقَةُ المُصَنِّفِ . وجزَم بها فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » . قال الشَّارِحُ والنَّاظِمُ : تَرْكُ السُّجودِ هنا أوْلَى . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقالَه القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . والذى عليه أكثرُ الأصحابِ ، أنَّ الرِّوايتَيْن أيضًا فى سُنَنِ الأفْعالِ ، وأنَّهما فى سُنَنِ الأقْوالِ والأفْعالِ مُخَرَّجَتان مِن كلامِ الإمامِ أحمدَ . وصرَّح بذلك أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » وغيرِه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وقد نَصَّ الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ[2] ، أنَّه قال : إنْ سجَد ، فلا بَأْسَ ، وإنْ لم يَسْجُدْ ، فليس عليه شىءٌ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) هو إسحاق بن منصور الكوسج . تقدمت ترجمته فى الجزء الأول صفحة ٥٢ .

الشرح الكبير

ونَصْبُ قَدَمَيْه وفَتْحُ أصابِعِهما فيه ، وفى الجُلُوسِ ، والافْتِراشُ فى الجُلُوسِ بينَ السَّجْدَتَيْن ، وفى التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، والتَّوَرُّكُ فى الثّانِى ، ووَضْعُ اليَدِ اليُمْنَى على الفَخِذِ اليُمْنَى مَقْبُوضَةً مُحَلَّقَةً ، والإشارَةُ بالسَّبّابَةِ ، ووَضْعُ اليَدِ اليُسْرَى على الفَخِذِ اليُسْرَى مَبْسُوطَةً ، والالتِفاتُ عن اليَمِينِ والشِّمالِ فى التَّسْلِيمَتَيْن ، والسُّجُودُ على الأنْفِ ، وجَلْسَةُ الاسْتِراحَةِ ، ونِيَّةُ الخُرُوجِ مِن الصلاةِ فى سَلامِه ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ فيهِنَّ . فهذه لا تَبْطُلُ الصلاةُ بتَرْكِها عَمْدًا ولا سَهْوًا ، ولا يُشْرَعُ السُّجُودُ لها بحالٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ مِن تَرْكِها ، فلو شُرِعَ السُّجُودُ لها لم تَخْلُ صلاةٌ مِن

الإنصاف

وقال فى رِوايَةِ صالحٍ : يَسْجُدُ لذلك ، وما يَضُرُّه إنْ سجَد ؟!

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا : لا يَسْجُدُ فى سُنَنِ الأفْعالِ والأقْوالِ ، لو خالَفَ وفعَل . فلا بَأْسَ . نصَّ عليه . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ : تَبْطُلُ صلاتُه . نصَّ عليه . قلتُ : قد ذكَر الأصحابُ ، أنَّه لا يَسْجُدُ لتِلاوَةِ غيرِ إمامِه ، فإنْ فعَل ، فذَكَروا فى بُطْلانِ صَلاتِه وَجْهَيْن . وقالوا : إذا قُلْنا : سَجْدَةُ « صٓ » سَجْدَةُ شُكْرٍ . لا يَسْجُدُ لها فى الصَّلاةِ . فإنْ خالَفَ وفعَل ، فالمذهبُ تَبْطُلُ . وقيل : لا تَبْطُلُ . فليس يبْعُدُ أنْ يُخَرَّجَ هنا مثلُ ذلك . الثّانيةُ ، عَدَّ المُصَنِّفُ فى « الكافِى » سُنَن الأفْعالِ اثْنَتَيْن وعِشْرِين سُنَّةً . وذكَر فى « الهِدايَةِ » ، أنَّ الهَيْئاتِ خَمْسَةٌ وعِشْرُونَ . وذكَرها فى « المُسْتَوْعِبِ » خَمْسَةً وأرْبَعِين هَيْئَةً . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : هى خَمْسَةٌ وأرْبَعون فى الأشْهَرِ . وقالوا : سُمِّيَتْ هيْئَةً ؛ لأنَّها صِفَةٌ فى غيرِها . قال فى « الرِّعايَةِ » : فكُلُّ صُورَةٍ ، أو صِفَةٍ لِفِعْلٍ أو قولٍ ، فهى هَيْئَةٌ . قال فى « الخُلاصَةِ » : والهَيْئاتُ هى صُوَرُ الأفْعالِ وحالاتُها .

الشرح الكبير

سُجُودٍ فى الغالِبِ . وقال أبو الخَطّابِ : فيها رِوايَتان . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُخَرَّجُ فى مَشْرُوعِيَّةِ السُّجُودِ لسَهْوِها رِوايَتان بِناءً على سُنَنِ الأقْوالِ . والأوَّلُ أوْلَى . القِسْمُ الثالثُ مِن السُّنَنِ ، ما يَتَعَلَّقُ بالقَلْبِ ، وهو الخُشُوعُ فى الصلاةِ ، ونِيَّةُ الخُرُوجِ . وقد ذَكَرْناه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فمُرادُهم بذلك سُنَنُ الأفْعالِ . (١وقد عَدَّها فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهما ، وهى تَشْمَلُ سُنَنَ الأفْعالِ وغيرِها ، وقد تكونُ رُكْنًا ، كالطُّمَأْنِينَةِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . وعَدَّ فيها ، أنَّ مِنَ الهَيْئاتِ الجَهْرَ والإخْفاتَ . وعَدَّهما المُصَنِّفُ فى سُنَنِ الأقْوالِ . كما تقدَّم١) .

(١ - ١) زيادة من : ش .

رقم الإيداع ١٩٩٤/٧٩٢٥ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 104 – 2

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الرابع

الصلاة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ سُجُودِ السَّهْوِ

[٢٣و] وَلَا يُشْرَعُ فِي الْعَمْدِ ، .....

الشرح الكبير

بابُ سُجُودِ السَّهْوِ

قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : تُحْفَظُ عن النبيِّ ﷺ خَمْسَةُ أشْياءَ ؛ سَلَّمَ مِن اثْنَتَيْن فسَجَدَ ، وسَلَّمَ مِن ثَلاثٍ فسَجَدَ ، وفى الزِّيادَةِ والنُّقْصانِ ، وقام مِن اثْنَتَيْن و لم يَتَشَهَّدْ. وقال الخَطَّابِيُّ[1]: المُعْتَمَدُ عندَ أهلِ العلمِ هذه الأحادِيثُ الخَمْسَةُ ، حَدِيثا ابنِ مسعودٍ ، وأبى سعيدٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ بُحَيْنَةَ .

٤٦١ – مسألة ؛ قال : (ولا يُشْرَعُ فى العَمْدِ) وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : يَسْجُدُ لتَرْكِ التَّشَهُّدِ والقُنُوتِ عَمْدًا ؛ لأنَّ ما تَعَلَّقَ الجَبْرُ بسَهْوِه تَعَلَّقَ بعَمْدِه ، كَجُبْراناتِ الحَجِّ . ولَنا ، أنَّ السُّجُودَ يُضافُ إلى

الإنصاف

[١/١١٣ و] **بابُ سجُودِ السَّهْوِ**

قوله : ولا يُشْرَعُ فى العَمْدِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وبنى الحَلْوانِىُّ سُجودَه لتَرْكِ سُنَّةٍ على كفَّارَةِ قتْلِ العَمْدِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يسْجدُ لعَمْدٍ ، مع صِحَّةِ صلاتِه .

(١) معالم السنن ١/٢٣٨ ، ٢٣٩ .

المقنع وَيُشْرَعُ لِلسَّهْوِ فِى زِيَادَةٍ ، وَنَقْصٍ ، وَشَكٍّ ، لِلنَّافِلَةِ وَالْفَرْضِ ؛

الشرح الكبير السَّهْوِ ، فدَلَّ على اخْتِصاصِه به . والشَّرْعُ إنَّما وَرَد به فيه ، ولا يَلْزَمُ مِن انْجِبارِ السَّهْوِ به انْجِبارُ العَمْدِ ؛ لوُجُودِ العُذْرِ فى السَّهْوِ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بزِيادَةِ رُكْنٍ أو رَكْعَةٍ ، أو قِيامٍ فى مَوْضِعِ جُلُوسٍ .

٤٦٢ – مسألة : (وَيُشْرَعُ للسَّهْوِ فى زِيادَةٍ ، ونَقْصٍ ، وشَكٍّ) لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما وَرَد به فى ذلك . فأمّا حديثُ النَّفْسِ فلا يُشْرَعُ له السُّجُودُ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ به فيه[1] ، ولأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، وهو مَعْفُوٌّ عنه .

٤٦٣ – مسألة : (للنّافِلَةِ والفَرْضِ) لا فَرْقَ بينَ النّافِلَةِ والفَرْضِ فى سُجُودِ السَّهْوِ ، أنَّه يُشْرَعُ فيهما ، فى قولِ عَوامِّ أهلِ العلمِ . وقال ابنُ

الإنصاف **تنبيهات** ؛ أحدُها ، يُسْتَثْنَى مِن قولِه : ويُشْرَعُ لِلسّهْوِ فى زِيادةٍ ونَقْصٍ وشَكٍّ للنَّافِلةِ والفَرْضِ . سِوَى صلاةِ الجِنازَةِ ، وسُجودِ التِّلاوَةِ ، فلا يسْجُدُ للسَّهْوِ فيهما . قالَه الأصحابُ . زادَ ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ ، وغيرُهما ، وسُجودُ الشُّكْرِ . وكذا لا يسْجدُ إذا سَها فى سَجْدَتَيِ السَّهْوِ . نصَّ عليه . وكذا إذا سَها بعدَهما ، وقبلَ سلامِه فى السُّجودِ بعدَ السَّلامِ ؛ لأنَّه فى الجائزِ . فأمَّا سهْوُه فى سُجودِ السَّهْوِ قبلَ السَّلامِ ؛ فلا يسْجُدُ له أيضًا . فى أقْوَى الوَجْهَيْن . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النُّكَتِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : ولو سَها بعدَ سُجودِ السَّهْوِ ، لم يسْجُدْ لذلك . وقَطَعا به . والوَجْهُ الثّانى ، يسْجُدُ له . وأطْلَقهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) زيادة من : ش .

فَأَمَّا الزِّيَادَةُ ، فَمَتَى زَادَ فِعْلًا مِنْ جِنْسِ الصَّلَاةِ ؛ قِيَامًا ، أَوْ قُعُودًا ، المقنع

الشرح الكبير

سِيرِينَ : لا يُشْرَعُ فى النَّافِلَةِ . ولَنا ، عُمُومُ قولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا نَسِىَ أحَدُكُمْ فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ » . وقَوْلِه : « إذَا نَسِىَ أحَدُكُمْ فَزَادَ أوْ نَقَصَ فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ »[1] . ولأنَّها صلاةٌ ذاتُ رُكُوعٍ وسُجُودٍ ، فشُرِع لها السُّجُودُ كالفَرِيضَةِ .

فصل : ولا يُشْرَعُ سُجُودُ السَّهْوِ فى صلاةِ[2] الجِنازَةِ ؛ لأنَّها لا سُجُودَ فى صُلْبِها ، ففى جَبْرِها أوْلَى . ولا فى سُجُودِ تِلاوَةٍ ؛ لأنَّه لو شُرِع كان الجَبْرُ زائِدًا على الأصْلِ . ولا فى سُجُودِ السَّهْوِ . نَصَّ عليه أحمدُ . ولأنَّه إجْماعٌ ، حَكاه إسحاقُ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى التَّسَلْسُلِ . ولو سَها بعدَ سُجُودِ السَّهْوِ لم يَسْجُدْ لذلك . واللهُ أعلمُ .

٤٦٤ – مسألة : (فمتى زاد فِعْلًا مِن جِنْسِ الصلاةِ ؛ قِيامًا ، أو

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » . وكذا لا يسْجُدُ لحديثِ النَّفْسِ ، ولا للنَّظَرِ إلى شىءٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، أنَّه يسْجُدُ . وقال : لَخَّصْتُ ذلك فى الكتابِ . الثَّانى ، ظاهِرُ قولِه : فأمَّا الزِّيادَةُ ، فمتى زادَ فِعْلًا مِن جِنْسِ الصَّلَاةِ ؛ قِيامًا أو قُعُودًا ، أو رُكُوعًا أو سُجودًا ، عَمْدًا ، بَطَلَتْ صَلاتُه ، وإن كان سَهْوًا ، سجَد له . أنَّه لو جلَس سهْوًا فى محَلِّ جلْسَةِ الاسْتِراحةِ بمقْدارِها ، أنَّه يسْجُدُ للسَّهْوِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن ، والصَّحيحُ منهما . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وجزَم به الشَّارِحُ فى موْضِعٍ ، وفى آخَرَ ، ظاهِرُه إطْلاقُ الخِلافِ . وصحَّحه

---

(١) انظر تخريج حديث ابن مسعود الآتى .

(٢) فى الأصل : « الصلاة » .

المقنع

أَوْ رُكُوعًا ، أَوْ سُجُودًا عَمْدًا ، بَطَلَتِ الصَّلَاةُ ، وَإِنْ كَانَ سَهْوًا ، سَجَدَ لَهُ .

الشرح الكبير

قُعُودًا ، أو رُكُوعًا ، أو سُجُودًا عَمْدًا ، بَطَلَتِ الصلاةُ ، وإن كان سَهْوًا سَجَد له) الزِّيادَةُ فى الصلاةِ تَنْقَسِمُ إلى قِسْمَيْن ؛ زِيادَةُ أقْوالٍ ، وزِيادَةُ [٢٢٩/١و] أفْعالٍ . وزِيادَةُ الأفْعالِ تَتَنَوَّعُ نَوْعَيْن ؛ أحَدُهما ، زِيادَةٌ مِن جِنْسِ الصلاةِ ، مِثْلَ أن يَقُومَ فى مَوْضِعِ جُلُوسٍ ، أو يَجْلِسَ فى مَوْضِعِ قِيامٍ ، أو يَزِيدَ رَكْعَةً أو رُكْنًا . فإن فَعَلَه عَمْدًا بَطَلَتْ صَلاتُه إجْماعًا ، وإن كان سَهْوًا سَجَدَ له ، قَلِيلًا كان أو كَثِيرًا ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « إذَا زَادَ الرَّجُلُ أوْ نَقَصَ فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ » . رَواه مسلمٌ[1] .

الإنصاف

المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال : هو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يَلْزَمُه السُّجودُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . قال فى « الحاوِيَيْن » : وهو أصَحُّ عندى . قال الزَّرْكَشِيُّ : إنْ كان جلُوسُه يسِيرًا ، فلا سُجودَ عليه . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا قِياسُ المذهبِ ، ولا وَجْهَ لما ذكَرَه القاضى ، إلَّا إذا قُلْنا : تُجْبَرُ الهَيْئاتُ بالسُّجودِ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . الثَّالِثُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه يسْجُدُ للسَّهْوِ فى صلاةِ الخَوْفِ وغيرِها ، فى شِدَّةِ الخَوْفِ وغيرِها . وقال فى « الفائقِ » : ولا سُجودَ لسَهْوٍ فى الخَوْفِ . قالَه بعضُهم ، واقْتَصَرَ عليه . قلتُ : فيُعانَى بها . لكنْ لم أرَ أحَدًا مِنَ الأصحابِ ذكَر ذلك فى شِدَّةِ الخَوْفِ ، وهو مُوافِقٌ لقَواعدِ المذهبِ . ويأتِى أحْكامُ سُجودِ السَّهْوِ فى صلاةِ الخَوْفِ إذا لم يَشْتَدَّ ، فى الوَجْهِ الثَّانِى ، وتقدَّم فى سُجودِ السَّهْوِ للنَّفْلِ إذا صلَّى على الرَّاحِلَةِ فى اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ . الرَّابعُ ، قال ابنُ أبِى مُوسى ، ومَن تَبِعَه : مَن كَثُرَ منه السَّهْوُ ، حتى صارَ كالوَسْواسِ ، فإنَّه يَلْهُو عنه ؛

---

(١) انظر حديث ابن مسعود الذى بعده .

المقنع

وَإِنْ زَادَ رَكْعَةً ، فَلَمْ يَعْلَمْ حَتَّى فَرَغَ مِنْهَا ، سَجَدَ لَهَا ، وَإِنْ عَلِمَ فِيهَا، جَلَسَ فِي الْحَالِ ، فَتَشَهَّدَ إِنْ لَمْ يَكُنْ تَشَهَّدَ، وَسَجَدَ ، وَسَلَّمَ .

الشرح الكبير

٤٦٥ – مسألة : (وإن زاد رَكْعَةً ، فلم يَعْلَمْ حتى فَرَغ مِنها ، سَجَد لها) لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، قال : صَلَّى بنا رسولُ اللهِ ﷺ خَمْسًا ، فلمّا انْفَتَلَ تَوَشْوَشَ القَوْمُ بَيْنَهم ، فقال : « مَا شَأْنُكُمْ » ؟ قالُوا : يا رسولَ اللهِ، هل زِيدَ فى الصلاةِ؟ قال: «لَا». قالُوا: فإنَّك صَلَّيْتَ خَمْسًا. فانْفَتَلَ ، ثم سَجَد سَجْدَتَيْن ، ثم سَلَّمَ ، ثم قال : « إنَّما أنَا بَشَرٌ مِثْلُكُمْ ، أَنْسَى كَمَا تَنْسَوْنَ ، فَإِذَا نَسِيَ أَحَدُكُمْ فَلْيَسْجُدْ (١سَجْدَتَيْنِ » . وفى رِوايةٍ ، قال : « إنَّما أنَا بَشَرٌ ، أَذْكُرُ كَمَا تَذْكُرُونَ ، وَأَنْسَى كَمَا تَنْسَونَ » . ثم سَجَد١) سَجْدَتَيِ السَّهْوِ . وفى رِوايَةٍ ، قال : « إذَا زَادَ الرَّجُلُ أَوْ نَقَصَ فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ » . رَواه بطُرُقِه مسلمٌ(٢) .

٤٦٦ – مسألة : (وإن عَلِم فيها ، جَلَس فى الحالِ ، فتَشَهَّدَ إن لم يَكُنْ تَشَهَّدَ ، وسَجَد ، وسَلَّمَ) متى قام إلى خامِسَةٍ فى الرُّباعِيَّةِ ، أو إلى

الإنصاف

لأنَّه يخْرُجُ به إلى نَوْعِ مُكابَرَةٍ ، فيُفْضِى إلى الزِّيادَةِ فى الصَّلاةِ مع تَيَقُّنِ إتْمامِها

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٠٠ – ٤٠٣ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب التوجه نحو القبلة ، من كتاب الصلاة . وفى : باب إذا صلى خمسا ، من كتاب السهو . وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد ... إلخ ، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ١/١١١ ، ٢/٨٥ ، ٩/١٠٧ . وأبو داود ، فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى سجدتى السهو بعد السلام والكلام ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٨٤ . والنسائى ، فى : باب التحرى ، وباب ما يفعل من صلى خمسا ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٢٤ ، ٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب السهو فى الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٧٦ ، ٤٠٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢٨ ، ٤٤٣ ، ٤٤٨ ، ٤٥٦ ، ٤٦٣ ، ٤٦٥ .

الشرح الكبير

رابِعَةٍ فى المَغْرِبِ ، أو إلى الثّالِثَةِ فى الصُّبْحِ ، لَزِمَه الرُّجُوعُ متى ذَكَر ، ويَجْلِسُ ، فإن كان قد تَشَهَّدَ عَقِيبَ الرَّكْعَةِ التى تَمَّتْ بها صَلاتُه ، سَجَد للسَّهْوِ ، ثم سَلَّمَ . وإن كان تَشَهَّدَ ولم يُصَلِّ على النبىِّ ﷺ صَلَّى عليه ، ثم سَجَد للسَّهْوِ وسَلَّمَ . وإن لم يَكُنْ تَشَهَّدَ ، تَشَهَّدَ وسَجَد للسَّهْوِ ، ثم سَلَّمَ . وإن لم يَذْكُرْ حتى فَرَغ مِن الصلاةِ ، سَجَد عَقِيبَ ذِكْرِه ، وتَشَهَّدَ وسَلَّمَ ، وصَحَّتْ صَلاتُه . وبهذا قال عَلْقَمَةُ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وقال أبو حنيفةَ : إن ذَكَر قبل أن يَسْجُدَ ، جَلَسَ للتَّشَهُّدِ ، وإن ذَكَر بعدَ السُّجُودِ ، وكان جَلَس عَقِيبَ الرّابِعَةِ قَدْرَ التَّشَهُّدِ ، صَحَّتْ صَلاتُه ، ويُضِيفُ إلى الزِّيادَةِ أُخْرَى ؛ لتَكُونَ نافِلَةً . وإن لم يكُنْ جَلَس بَطَلَ فَرْضُه ، وصارت صَلاتُه نافِلَةً ، ولَزِمَه إعادَةُ الصلاةِ . ونَحْوَه قال حَمّادُ بنُ أبى سُلَيْمانَ . وقال قَتادَةُ ، والأَوْزاعِىُّ ، فى مَن صَلَّى المَغْرِبَ أَرْبَعًا : يُضِيفُ إليها أُخْرَى ، فتكونُ الرَّكْعَتان تَطَوُّعًا ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ أبى [٢٢٩/١ظ] سعيدٍ : « فَإِنْ كَانَ صَلَّى خَمْسًا شَفَعْنَ لَهُ صَلَاتَهُ » . رَواه مسلمٌ[1] . ولَنا ، حديثُ عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، الذى تَقَدَّمَ . والظّاهِرُ منه

الإنصاف

ونحوِه ، فوجَب اطِّراحُه . وكذا فى الوُضوءِ والغُسْلِ وإزالَةِ النَّجاسَةِ نحوُه .

(١) فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٠٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا شك فى الثنتين والثلاث من قال : يلقى الشك ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٥ . والنسائى ، فى : باب إتمام المصلى على ما ذكر إذا شك ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٢٢ ، ٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من شك فى صلاته فرجع إلى اليقين ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٢ . والدارمى ، فى : باب الرجل لا يدرى أثلاثا صلى أم أربعا ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٥١ . والإمام مالك ، فى : باب إتمام المصلى ما ذكر إذا شك فى صلاته ، من كتاب النداء . الموطأ ١/٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٧٢ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٨٧ .

الشرح الكبير

أنَّ النبيَّ ﷺ لم يَجْلِسْ عَقِيبَ الرَّابِعَةِ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه لو فَعَلَه لنُقِلَ ، ولأنَّه لو[1] قام إلى الخامسةِ يَعْتَقِدُ أنَّه قام عن ثالِثَةٍ ، لم تَبْطُلْ صَلاتُه بذلك ، ولم يُضِفْ إلى الخامِسَةِ أُخْرَى . وحديثُ أبى سعيدٍ حُجَّةٌ عليهم أيضًا ؛ لأنَّه جَعَل الزِّيادَةَ نافِلَةً مِن غيرِ أن يَفْصِلَ بَيْنَها وبينَ التى قَبْلَها بجُلُوسٍ ، وجَعَل السَّجْدَتَيْن يَشْفَعُها بها ، ولم يَضُمَّ إليها رَكْعَةً أُخْرَى ، وهذا كلُّه يُخالِفُ ما قالُوه ، فقد خالَفُوا الخَبَرَيْن جَمِيعًا .

فصل : ولو قام إلى ثالِثَةٍ فى صلاةِ اللَّيْلِ ، فهو كما لو قام إلى ثالِثَةٍ فى صلاةِ[2] الفَجْرِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال مالكٌ : يُتِمُّها أرْبَعًا ، ويَسْجُدُ للسَّهْوِ فى اللَّيْلِ والنَّهارِ . وهو قولُ الشافعىِّ بالعِراقِ . وقال الأوْزاعِىُّ فى صلاةِ النَّهارِ ، كقَوْلِه ، وفى صلاةِ اللَّيْلِ إن ذَكَر قبلَ رُكُوعِه فى الثَّالِثَةِ ، كقَوْلِنا ، وإن ذَكَر بعدَ[3] رُكُوعِه ، كقَوْلِ مالكٍ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : «صَلَاةُ اللَّيْلِ مَثْنَى مَثْنَى »[4] . ولأنَّها صلاةٌ شُرِعَتْ رَكْعَتَيْن ، أشْبَهَتْ صلاةَ الفَجْرِ ، فأمَّا صلاةُ النَّهارِ فيُتِمُّها أرْبَعًا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى النسخ : « قبل » . وما أثبتناه هو الصحيح . انظر المغنى ٢/٤٤٣ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الحلق والجلوس فى المسجد ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى الوتر ، وباب ساعات الوتر ، من كتاب الوتر ، وفى : باب كيف كان صلاة النبى ﷺ ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ١/١٢٧ ، ٢/٣٠ ، ٣١ ، ٦٤ . ومسلم ، فى : باب صلاة الليل مثنى مثنى والوتر ركعة من آخر الليل ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥١٦-٥١٩ . وأبو داود ، فى : باب صلاة الليل مثنى مثنى ، من كتاب التطوع ، وفى : باب كم الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١/٣٠٥ ، ٣٢٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن صلاة الليل مثنى مثنى ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب ما جاء أن صلاة الليل والنهار مثنى ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٣/٧٨ . والنسائى ، فى : =

المقنع وَإِنْ سَبَّحَ بِهِ اثْنَانِ ، لَزِمَهُ الرُّجُوعُ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : إذا جَلَس للتَّشَهُّدِ فى غيرِ مَوْضِعِه قَدْرَ جَلْسَةِ الاسْتِراحَةِ ، فقال القاضى : يَلْزَمُه السُّجُودُ ، سَواءٌ قُلْنا باسْتِحْبابِ جَلْسَةِ الاسْتِراحَةِ ، أو لم نَقُلْ ؛ لأنَّه لم يُرِدْها بجُلُوسِه ، إنَّما أراد التَّشَهُّدَ سَهْوًا . قال الشيخُ[1] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه ؛ لأنَّه فِعْلٌ لا يُبْطِلُ عَمْدُه الصلاةَ ، فلم يَسْجُدْ لسَهْوِه ، كالعَمَلِ اليَسِيرِ مِن غيرِ جِنْسِ الصلاةِ .

٤٦٧ – مسألة : (وإن سَبَّحَ به اثْنان ، لَزِمَه الرُّجُوعُ) متى سَبَّحَ به اثْنان يَثِقُ بقَوْلِهما ، لَزِمَه الرُّجُوعُ إليه ، سَواءٌ غَلَب على ظَنِّه صَوابُ قَوْلِهما ، أو خِلافُه . وقال الشافعىُّ : إن غَلَب على ظَنِّه خَطَؤُهما لم يَعْمَلْ

الإنصاف قوله : وإنْ سبَّح به اثْنان لَزِمَه الرُّجُوعُ . يعنى ، إذا كانَا ثِقَتَيْن . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، سواءٌ قُلْنا : يعْمَلُ بغَلَبَةِ ظنِّه أوْ لا . وعنه ، يُسْتَحَبُّ الرُّجوعُ ؛ فيَعْمَلُ بيَقِينِه أو بالتَّحَرِّى . وذكَر فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، فى الفاسِقِ احْتِمالًا ، يرْجِعُ إلى قولِه ، إنْ قُلْنا : يصِحُّ أذانُه . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نظَرٌ . وقيل : إنْ قُلْنا : يَبْنِى على غَلَبَةِ ظَنِّه . رجَع ، وإلَّا فلا . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . ذكَرَه فى

= باب كيف صلاة الليل ، وباب كيف الوتر بواحدة ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٩١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر بركعة ، وباب ما جاء فى صلاة الليل ركعتين ، وباب ما جاء فى صلاة الليل والنهار مثنى مثنى ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٧١ ، ٤١٨ ، ٤١٩ . والدارمى ، فى : باب صلاة الليل والنهار مثنى مثنى ، وباب فى صلاة الليل ، وباب كم الوتر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٤٠ ، ٣٧٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى صلاة الليل ، وباب الأمر بالوتر ، من كتاب صلاة الليل . الموطأ ١/١١٧ ، ١٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٦ ، ٧ ، ١٠ ، ٢٦ ، ٣٠ ، ٣٣ ، ٤٠ ، ٤٤ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٥٨ ، ٦٦ ، ٧١ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٨١ ، ٨٣ ، ١١٩ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٤١ ، ١٤٨ ، ١٥٥ . وانظر : المسند ١/٣١ ، ٤٥ ، ٥٤ .

(١) فى : المغنى ٢/٤٢٧ .

الشرح الكبير

بقَوْلِهما . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ رَجَع إلى قولِ أبى بكرٍ ، وعُمَرَ ، فى حديثِ ذى اليَدَيْن ، حينَ سَأَلَهُما : « أَحَقٌّ مَا يَقُولُ ذُو الْيَدَيْن ؟ » . قالا : نَعَمْ[1] . ولأنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ المَأْمُومِين بالتَّسْبِيحِ ؛ ليُذَكِّرُوا الإمامَ ،

الإنصاف

« القاعِدَةِ » التى قبلَ الأخيرةِ .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، أنَّه يرْجِعُ إلى ثِقَتَيْن ، ولو ظَنَّ خطأَهُما . وهو صحيحٌ . جزَم به المُصَنِّفُ ، وابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » . وقال : نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِهم . قال : ويتوَجَّهُ تخْرِيجٌ واحْتِمالٌ مِنَ الحُكْمِ مع الرِّيبَةِ . يعنِى ، أنَّه لا يَلْزَمُه الرُّجوعُ إذا ظَنَّ خطأَهُما . الثَّانِى ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يَلْزَمُه الرُّجوعُ إذا سبَّح به واحِدٌ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وأطْلَقَ الإمامُ أحمدُ أنَّه لا يرْجِعُ لقولِه . وقيل : يرْجِعُ إلى ثِقَةٍ فى زِيادَةٍ فقط . واخْتارَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، يجوزُ رُجوعُه إلى واحدٍ يَظُنُّ صِدْقَه . وجزَم به فى « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ ما ذكَرَه الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، إنْ ظَنَّ صِدْقَه ، عَمِلَ بظَنِّه لا بتَسْبِيحِه . الثَّالِثُ ، محَلُّ قَبُولِ الثِّقَتَيْن والواحدِ ، إذا قُلْنا : يَقْبَلُ إذا لم يَتَيَقَّنْ صوابَ نفْسِه . فإنْ تَيَقَّنَ صوابَ نفْسِه ، لم يرْجِعْ إلى قوْلِهم ، ولو كَثُروا . هذا جادَّةُ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يرْجِعُ إلى قولِهم ، ولو تَيَقَّنَ صوابَ نفْسِه . قال المُصَنِّفُ : وليس بصحيحٍ . قال فى « الفائقِ » : وهو ضعيفٌ . وذكَرَه الحَلْوانِىُّ رِوايَةً ، كحُكْمِه بشاهِدَيْن وتَرْكِه يقِينَ نفْسِه . قال فى « الفُروعِ » : وهذا سهْوٌ ، وهو خِلافُ ما جزَم به الأصحابُ ، إلَّا أنْ يكونَ المُرادُ ما قالَه القاضى بتَرْكِ الإمامِ اليَقِينَ ، ومُرادُه الأصْلُ . قال : كالحاكمِ يرْجِعُ إلى الشُّهُودِ ، ويَتْرُكُ الأصْلَ واليَقِينَ ، وهو براءَةُ الذِّمَمِ . وكذا شهادَتُهما برُؤْيَةِ

---

(١) يأتى بتمامه فى صفحة ٢٦ .

الشرح الكبير

[١/٢٣٠و] ويَعْمَلَ بقَوْلِهم . وقال فى حديثِ ابنِ مسعودٍ : « فَإِذَا نَسِيتُ فَذَكِّرُونِى »[1] . فأمّا إن كان الإمامُ على يَقِينٍ مِن صَوابِ نَفْسِه ، [2] لم يَجُزْ له مُتابَعَتُهم . وقال أبو الخَطّابِ : يَلْزَمُه الرُّجُوعُ ، كالحاكِمِ يَحْكُمُ بالشّاهِدَيْن ويَتْرُكُ يَقِينَ نَفْسِه[2] . قال شيخُنا[3] : وليس بصحيحٍ ؛ لأنّه يَعْلَمُ خَطَأَهم فلا يَتْبَعُهم فى الخَطَأِ . وكذا نَقُولُ فى الشّاهِدَيْن : متى عَلِم الحاكِمُ كَذِبَهما لم يَجُزْ له الحُكْمُ بقَوْلِهما ؛ لعِلْمِه أنّهما شاهِدا زُورٍ ، ولا يَحِلُّ الحُكْمُ بقولِ الزُّورِ ؛ لأنَّ العَدالَةَ اعْتُبِرتْ فى الشَّهادَةِ ؛ ليَغْلِبَ على الظَّنِّ صِدْقُ الشُّهُودِ ، ورُدَّتْ شَهادةُ غيرِهم ؛ لعَدَمِ ذلك ، فمع يَقِينِ الكَذِبِ أوْلَى أن لا يَقْبَلَ .

الإنصاف

الهِلَالِ ، يرْجعُ إليهما ويتْرُكُ اليَقِينَ والأصْلَ ، وهو بَقاءُ الشَّهْرِ . الرَّابعُ ، قد يُقالُ : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ المُصَلِّىَ وحدَه ، وأنَّه كالإمامِ فى تَنْبِيهِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ؛ فحيثُ قُلْنا : يرْجِعُ الإمامُ إلى المُنَبِّهِ ، يرْجِعُ المُنْفَرِدُ إذا نُبِّهَ . قال القاضى : هو الأشْبَهُ بكلامِ الإمامِ أحمدَ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : لا يرْجِعُ المُنْفَرِدُ ، وإنْ رجَع الإمامُ ؛ لأنَّ مَن فى الصَّلاةِ أشَدُّ تَحَفُّظًا . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . الخامسُ : قال فى « الفُروعِ » [١/١١٣ظ] : ظاهرُ كلامِهم ، أنَّ المرأةَ كالرَّجُلِ فى هذا ، وإلَّا لم يكُنْ فى تَنْبِيهِها فائدةٌ ، ولَما كُرِهَ تَنْبِيهُها بالتَّسْبيحِ ونحوِه ، وقد ذكَرَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » احْتِمالًا له ، وقوَّاه ونَصَره . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ فى المُمَيِّزِ خِلافُه ، وكلامُهم ظاهرٌ فيه . السَّادِسُ ، لو اخْتلفَ عليه مَن يُنَبِّهُه ، سَقَط قولُهم ، ولم يرْجِعْ إلى أحَدٍ منهم . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى : المغنى ٢/٤١٣ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَرْجِعْ ، بَطَلَتْ صَلَاتُهُ وَصَلَاةُ مَنِ اتَّبَعَهُ عَالِمًا ، وَإِنْ كَانَ فَارَقَهُ ، أَوْ كَانَ جَاهِلًا ، لَمْ تَبْطُلْ .

الشرح الكبير

٤٦٨ – مسألة : (فإن لم يَرْجِعْ ، بَطَلَتْ صَلاتُه وصلاةُ مَن اتَّبَعَه عالِمًا ، وإن فارَقَه ، أو كان جاهلًا ، لم تَبْطُلْ) متى سَبَّحَ المأمُومون[1] بالإمامِ فلم يَرْجِعْ فى مَوْضِعٍ يَلْزَمُه الرُّجُوعُ ، بَطَلَتْ صلاتُه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه تَرَكَ الواجِبَ عَمْدًا ، وليس للمَأْمومِين اتِّباعُه ؛ لأنَّ صَلاتَه

الإنصاف

المذهبِ . ونقَلَه المَرُّوذِىُّ عنِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيلَ : يعْمَلُ بقولِ مُوافِقِه . قال فى « الوَسِيلَةِ » : هو أشْبَهُ بالمذهبِ ، وهوَ اخْتِيارُ أبى جَعْفَرٍ . وقيل : يعْمَلُ بقَوْلِ مُخالِفِه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قالَه ابنُ تَميمٍ . [2]السَّابعُ ، يَلْزَمُ المأْمُومِين تَنْبِيهُ الإمامِ إذا سَها . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . فلو تَرَكُوه ، فالقِياسُ فَسادُ صَلاتِهم[2] .

قوله : فإن لم يَرْجِعْ ، بَطَلَتْ صَلاتُه وصَلاةُ مَنِ اتَّبَعَه عالِمًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، أنَّ صلاةَ مَنِ اتَّبَعَه عالِمًا تَبْطُلُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا تَبْطُلُ . وعنه ، تجِبُ مُتابَعَتُه فى الرَّكْعَةِ ؛ لاحْتِمالِ تَرْكِ رُكْنٍ قبلَ ذلك ، فلا يَتْرُكُ يَقِينَ المُتابَعَةِ بالشَّكِّ . وعنه ، يُخَيَّرُ فى مُتابَعَتِه . وعنه ، يُسْتَحَبُّ مُتابَعَتُه . وقيل : لا تَبْطُلُ إلَّا إذا قُلْنا : يَبْنِى على اليَقِينِ . فأمَّا إنْ قُلْنا : يَبْنِى على غَلَبَةِ ظَنِّه . لم تَبْطُلْ ، ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : وإنْ فارَقَه ، أو كان جاهِلًا ، لم تَبْطُلْ . يعنى صلاتَه . وكذا إنْ نَسِىَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تَبْطُلُ . وأطْلَقَ فى « الفائقِ » ، فيما إذا

---

(١) فى م : « المأموم » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

باطِلَةٌ . فإنِ اتَّبعُوه عالِمِين بتَحْرِيمِ ذلك ، بَطَلَتْ صَلاتُهم ؛ لأنَّهم تَرَكُوا الواجِبَ عمْدًا . وإن فارَقُوه وسَلَّمُوا صَحَّت . وهذا اخْتِيارُ الخَلّالِ ؛ لأنَّهم فارَقُوه لعُذْرٍ ، أشْبَهَ مَن فارَقَ إمامَه إذا سَبَقَه الحدثُ . وذكر القاضى روايَةً ثانِيَةً ، أنَّهم يَتَّبِعُونَه فى القِيامِ اسْتِحْبابًا . وذَكَر رِوايَةً ثالِثَةً ، أنَّهم يَنْتَظِرُونَه ليُسَلِّمَ بهم اخْتارَها ابنُ حامِدٍ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الإمامَ مُخْطِئٌ فى تَرْكِ مُتابَعَتِهم ، فلا يَجُوزُ اتِّباعُه على الخَطَأِ . وإن كانوا جاهِلِين ، فصَلاتُهم صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّ أصحابَ النبىِّ ﷺ تابَعُوه فى الخامسةِ فى حديثِ ابنِ مسعودٍ ، ولم تَبْطُلْ صَلاتُهم ، وتابَعُوه أيضًا فى السَّلامِ فى حديثِ ذى اليَدَيْن .

الإنصاف

جَهِلوا وُجوبَ المُفارَقَةِ ، الرِّوايَتَيْنِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، تجِبُ المُفارَقَةُ على المأْمومِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يجِبُ انْتِظارُه . نَقَلَها المَرُّوذِىُّ . واخْتارَها ابنُ حامِدٍ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ انْتِظارُه . وعنه ، يُخَيَّرُ فى انْتِظارِه ، كما تقدَّم التَّخْيِيرُ فى مُتابَعَتِه . الثَّانيةُ ، تَنْعَقِدُ صلاةُ المَسْبوقِ معه فيها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ أدْرَكَ المأْمومُ رَكْعَةً مِن رُباعِيَّةٍ ، وقامَ الإمامُ إلى خامِسَةٍ سَهْوًا ، فتَبِعَه يَظُنُّها رابِعَةً ، انْعَقَدَتْ صلاتُه فى الأصَحِّ . انتهى . وقيلَ : لا تَنْعَقِدُ . فعلى المذهب ، لا يُعْتَدُّ بهذه الرَّكْعَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه . وقال القاضى ، والمُصَنِّفُ : يعْتَدُّ بها . وتوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ ، وقال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » وغيرِه : ويَحْتَمِلُ أنْ يَعْتَدَّ بها المَسْبوقُ إنْ صَحَّ اقْتِداءُ المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ . واخْتارَه القاضى أيضًا . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . الثَّالِثَةُ ، ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّ الإمامَ لا يرْجِعُ إلى فِعْلِ المأْمومِ ؛ مِن

الشرح الكبير

فصل : فإن سَبَّحَ به واحِدٌ لم يَرْجِعْ إلى قَوْلِه ، إلَّا أن يَغْلِبَ على ظَنِّه صِدْقُه[1] ، فيَعْمَلَ بغَلَبَةِ ظَنِّه ، لا بتَسْبِيحِه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يَرْجِعْ إلى قولِ ذى اليَدَيْن وَحْدَهُ . وإن سَبَّحَ به فُسّاقٌ فكذلك ؛ لأنَّ قَوْلَهم غيرُ مَقْبُولٍ . وإنِ افْتَرَقَ المَأْمُومُون طائِفَتَيْن ، وافَقَه قَوْمٌ وخالفَه آخَرُون ، سَقَط قَوْلُهم ، كالبَيِّنَتَيْن إذا تَعارَضَتا ، ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ إلى ما عِنْدَه ؛ لأنَّه قد عَضَدَه قولُ اثْنَيْنِ ، فتَرَجَّحَ . ذَكَرَه القاضى . ومتى لم [١/٢٣٠ظ] يَرْجِعْ ، وكان المَأْمُومُون[2] على يَقِينٍ مِن خَطَأِ الإمامِ لم يُتابِعُوه ؛ لأنَّهم إنَّما يُتابِعُونَه فى أفْعالِ الصلاةِ ، وليس هذا منها ، إلَّا أنَّه يَنْبَغِى أن يَنْتَظِرُوه هٰهُنا ؛ لأنَّ صَلاتَه صَحِيحَةٌ لم تَفْسُدْ بزِيادَتِه ، فيَنْتَظِرُونَه ، كما يَنْتَظِرُهم الإمامُ فى صلاةِ الخَوْفِ .

الإنصاف

قِيامٍ وقُعودٍ وغيرِ ذلك ، للأمْرِ بالتَّنْبِيهِ . وصرَّح به بعضُهم . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قالَه شيْخُنا ، وتابعَه على ذلك . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ تخْرِيجٌ واحْتِمالٌ . وفيه نظَرٌ . قلتُ : فعَل ذلك بعضُهم ممَّا يُسْتَأْنَسُ به ، ويقْوَى ظَنُّه . ونقَل أبو طالِبٍ ، إذا صلَّى بقَوْمٍ تَحَرَّى ، ونظَر إلى مَن خلْفَه ، فإنْ قامُوا ، تحَرَّى وقامَ ، وإنْ سبَّحُوا به ، تحَرَّى وفعَل ما يفْعَلُون . قال القاضى فى « الخِلافِ » : ويجِبُ حَمْلُ هذا على أنَّ للإمامِ رأْيًا ، فإنْ لم يكُنْ له رأْىٌ ، بَنَى على اليَقِينِ . الرَّابِعَةُ ، لو نوَى صلاةَ رَكْعَتَيْن نَفْلًا وقامَ إلى ثالِثَةٍ ، فالأفْضَلُ له أنْ يُتِمَّها أرْبَعًا ، ولا يَسْجُدَ للسَّهْوِ ؛ لإباحَةِ ذلك ، وله أنْ يرْجِعَ ويسْجُدَ للسَّهْوِ . هذا إذا كان نَهارًا ، وإنْ كان لَيْلًا ، فرُجوعُه أفْضَلُ ، فيَرْجِعُ ويسْجُدُ للسَّهْوِ . نصَّ عليه . فلو لم

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « المأموم » .

المقنع

وَالْعَمَلُ الْمُسْتَكْثَرُ فِى الْعَادَةِ ، مِنْ غَيْرِ جِنْسِ الصَّلَاةِ ، يُبْطِلُهَا عَمْدُهُ وَسَهْوُهُ ، وَلَا تَبْطُلُ بِالْيَسِيرِ ، وَلَا يُشْرَعُ لَهُ سُجُودٌ .

الشرح الكبير

٤٦٩ – مسألة : (والعَمَلُ المُسْتَكْثَرُ فى العادَةِ ، مِن غيرِ جِنْسِ الصلاةِ ، يُبْطِلُها عَمْدُه وسَهْوُه ، ولا تَبْطُلُ باليَسِيرِ ، ولا يُشْرَعُ له سُجُودٌ) وجُمْلَتُه أنَّ العَمَلَ يَنْقَسِمُ إلى ؛ عَمَلٍ مِن جِنْسِ الصلاةِ ، وقد ذَكَرْناه ،

الإنصاف

يرْجِعْ ، ففى بُطْلانِها وَجْهان . وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . والمنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ؛ أنَّ حُكْمَ قِيامِه إلى ثالثةٍ لَيْلًا ، كقِيامِه إلى ثالثةٍ فى صَلاةِ الفَجْرِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ فى « حَواشِيه » . وهو المذهبُ . ويأْتِى ما يَتَعَلَّقُ بذلك عندَ قوْله : وإنْ تَطَوَّعَ فى النَّهارِ بأرْبَعٍ ، فلا بَأْسَ . فى البابِ الذى بعدَه .

قوله: والعَمَلُ المستَكْثَرُ فى العادَةِ، من غيرِ جِنْسِ الصَّلاةِ، يُبْطِلُها عَمْدُه وسَهْوُه. اعلمْ أنَّ الصَّلاةَ تَبْطُلُ بالعَمَلِ الكثيرِ عَمْدًا، بلا نِزاعٍ أعْلَمُهُ، وتَبْطُلُ به أيضًا سَهْوًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وحكَاه الشَّارِحُ وغيرُه إجْماعًا . وحكَى بعضُ الأصحابِ فى سَهْوِه رِوايتَيْن . واخْتارَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، لا تَبْطُلُ بالعَمَلِ الكثيرِ سَهْوًا ؛ لِقِصَّةِ ذِى اليَدَيْن ، فإنَّه مشَى وتكَلَّمَ ، ودخَل مَنْزِلَه ، وبنَى على صَلاتِه ، على ما تقدَّم .

تنبيه : مُرادُه ببُطْلانِ الصَّلاةِ بالعَمَلِ المُسْتَكْثَرِ ، إذا لم تكُنْ حاجَةٌ إلى ذلك ، على ما تقدَّم فى البابِ قبلَه ، عندَ قوْلِه : فإنْ طالَ الفِعْلُ فى الصَّلاةِ ، أبْطَلَها . وتقدَّم هناك حَدُّ الكَثيرِ واليَسِيرِ ، والخِلافُ فيه ، فلْيُعاوَدْ . وتقدَّم حُكْمُ عَمَلِ الجاهِلِ فى الصَّلاةِ هناك أيضًا .

قوله : ولا تَبْطُلُ باليَسيرِ ، ولا يُشْرَعُ له سُجُودٌ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

المقنع

وَإِنْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ عَمْدًا بَطَلَتْ صَلَاتُهُ ، قَلَّ أَوْ كَثُرَ ، وَإِنْ كَانَ سَهْوًا لَمْ تَبْطُلْ إِذَا كَانَ يَسِيرًا .

الشرح الكبير

وعَمَلٍ مِن غيرِ جِنْسِ الصلاةِ ، كالحَكِّ والمَشْيِ والتَّرَوُّحِ ، فهذا تَبْطُلُ الصلاةُ بكَثِيرِه ، عَمْدًا كان أو سَهْوًا ، بالإجْماعِ . وإن كان مُتَفَرِّقًا لم تَبْطُلْ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ حَمَلَ أُمامَةَ فى الصلاةِ ، إذا قام حَمَلَها ، وإذا سَجَد وَضَعَها[1] . وهذا لو اجْتَمَعَ كان كَثِيرًا . وإن كان يَسيرًا ، لم يُبْطِلْها ؛ لِما ذَكَرْنا . والمَرْجِعُ فى الكَثِيرِ واليَسِيرِ إلى العُرْفِ ، وقد ذَكَرْناه فيما مَضَى . ولا يُشْرَعُ له سُجُودٌ ؛ لأنَّه لا يكادُ تَخْلُو منه صلاةٌ ، ويَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه .

٤٧٠ – مسألة : (وإن أكَلَ أو شَرِب عَمْدًا ، بَطَلَت صَلاتُه ، قَلَّ أو كَثُر ، وإن كان سَهْوًا ، لم تَبْطُلْ إذا كان يَسِيرًا) إذا أكَل أو شَرِب عامِدًا فى الفَرْضِ ، بَطَلَت صَلاتُه ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم صاحِبُ « الوَجيزِ » وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُشْرَعُ له السُّجودُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن .

فائدة : لا بَأْسَ بالعَمَلِ اليَسِيرِ لحاجَةٍ ، ويُكْرَهُ لغيرِها .

قوله : وإنْ أكَل أو شَرِبَ عَمْدًا بَطَلَتْ صَلاتُه ، قَلَّ أو كَثُرَ . إذا أكَل عمْدًا ؛ فتارَةً يكونُ فى نَفْلٍ ، وتارةً يكونُ فى فَرْضٍ ، فإنْ كان فى فَرْضٍ ، بَطَلَتِ الصَّلاةُ بقَليلِهِ وكثيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . [١١٤/١ و] وحكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وحكَى فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا بأنَّها لا تَبْطُلُ بشُرْبٍ يسيرٍ . وإنْ كان فى نَفْلٍ ؛ فتارَةً يكونُ كثيرًا ، وتارَةً يكونُ يَسِيرًا ؛ فإنْ كان

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الأول صفحة ١٦٠ .

الشرح الكبير

كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ ، على أنَّ المُصَلِّىَ مَمْنُوعٌ مِن الأكْلِ والشُّرْبِ ، وأجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ ، على أنَّ مَن أكَل أو شَرِب فى صلاةِ الفَرْضِ عامِدًا ، أنَّ عليه الإعادَةَ . وإن فَعَله فى التَّطَوُّعِ أبْطَلَه ، فى الصَّحِيحِ مِن المذهبِ ، وهو قولُ أكْثَرِ الفقهاءِ ؛ لأنَّ ما أبْطَلَ الفَرْضَ أبْطَلَ التَّطَوُّعَ ، كسائِرِ المُبْطِلاتِ . وعن أحمدَ ، أنَّه لا يُبْطِلُها . ويُرْوَى عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، أنَّهما شَرِبا فى التَّطَوُّعِ[1] . وهذا قولُ إسحاقَ ؛ لأنَّه عَمَلٌ يَسِيرٌ ، أشْبَهَ غيرَ الأكْلِ . فأمَّا إن كَثُر فإنَّه يُفْسِدُها بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ غيرَ الأكْلِ مِن الأعْمالِ يُبْطِلُ الصلاةَ إذا كَثُر ، فالأكْلُ والشُّرْبُ أوْلَى . فإن كان سَهْوًا وكَثُر[2] أبْطَلَ الصلاةَ أيضًا بغيرِ خلافٍ ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن كان يَسِيرًا ، لم يَبْطُلْ به الفَرْضُ ولا التَّطَوُّعُ ،

الإنصاف

كثيرًا بَطَلَتِ الصَّلاةُ ، وإنْ كان يسيرًا ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها تَبْطُلُ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ . قال الشَّارِحُ : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال فى « الحَواشِى » : قدَّمه جماعةٌ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا تَبْطُلُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، ونصَرَه ؛ فهو إذَن المذهبُ ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « شَرْحِ » المَجْدِ ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايَةُ الثَّالثةُ ، تَبْطُلُ بالأكْلِ فقط . وقال ابنُ هُبَيْرَةَ : هى المشْهورةُ عنه . قال فى « الفُروعِ » : هى الأشْهَرُ عنه .

---

(١) انظر : مصنف عبد الرزاق ٢/٣٣٣ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وهو [١/٢٣١و] قولُ عطاءٍ والشافعيِّ . وقال الأوْزاعِيُّ : يُبْطِلُ الصلاةَ ؛ لأنَّه فِعْلٌ مِن غيرِ جِنْسِ الصلاةِ ، يُبْطِلُ عَمْدُه ، فأبْطَلَ سَهْوُه ، كالعَمَلِ الكَثِيرِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « عُفِيَ لِأُمَّتِى عَنِ الخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ »[1] . ولأنَّه يُسَوَّى بينَ قَلِيلِه وكَثِيرِه حالَ العَمْدِ ، فعُفِيَ عنه فى الصلاةِ إذا كان سَهْوًا ، كالعَمَلِ مِن جِنْسِها .

فصل : إذا تَرَك فى فِيهِ ما يَذُوبُ كالسُّكَّرِ ، فذاب منه شىءٌ ، فابْتَلَعَه ، أفْسَدَ الصلاةَ ؛ لأنَّه أكَل . وإن بَقِى بينَ أسْنانِه ، أو فى فِيهِ ، مِن بَقايا الطَّعامِ يَسِيرٌ يَجْرِى به الرِّيقُ ، فابْتَلَعَه ، لم تَبْطُلْ ؛ لأنَّه يَشُقُّ الاحْتِرازُ منه . وإن تَرَك فى فِيهِ لُقْمَةً ولم يَبْتَلِعْها ، كُرِهَ ؛ لأنَّه يَشْغَلُه عن خُشُوعِ الصلاةِ ، وعن الذِّكْرِ والقِراءَةِ فيها ، ولا يُبْطِلُها ؛ لأنَّه عَمَلٌ يَسِيرٌ ، فهو كما لو أمْسَكَ شيئًا فى يَدِه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قوله : وإن كان سَهْوًا ، لم تَبْطُلْ إذا كان يَسِيرًا . وهذا المذهبُ ، فرْضًا كان أو نفْلًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، تَبْطُلُ . قدَّمه فى « الكافِى » . وقيل : تَبْطُلُ بالأكْلِ فقط .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ أنَّ الأكْلَ والشُّرْبَ سَهْوًا يُبْطِلُ الصَّلاةَ إذا كان كثيرًا . وهو صحيحٌ ، فرْضًا كان أو نَفْلًا ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا تَبْطُلُ . وهو ظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وقيل : يَبْطُلُ الفَرْضُ فقط .

فوائد ؛ منها ، الجَهْلُ بذلك كالسَّهْوِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الأول صفحة ٢٧٦ .

المقنع

وَإِنْ أَتَى بِقَوْلٍ مَشْرُوعٍ فِي غَيْرِ مَوْضِعِه ؛ كَالْقِرَاءَةِ فِي السُّجُودِ وَالْقُعُودِ ، وَالتَّشَهُّدِ فِي الْقِيَامِ ، وَقِرَاءَةِ السُّورَةِ فِي الْأُخْرَيَيْنِ ، لَمْ تَبْطُلِ الصَّلَاةُ بعَمْدِه ، وَلَا يَجِبُ السُّجُودُ لِسَهْوِهِ .

الشرح الكبير

٤٧١ – مسألة : (وإن أتى بقولٍ مَشْرُوعٍ فى غيرِ مَوْضِعِه ؛ كالقِراءَةِ فى السُّجُودِ والقُعُودِ ، والتَّشَهُّدِ فى القِيامِ ، وقِراءَةِ السُّورَةِ فى الأُخْرَيَيْن ، لم تَبْطُلِ الصلاةُ بعَمْدِه) لأنَّه مَشْرُوعٌ فى الصلاةِ (ولا يَجِبُ السُّجُودُ لسَهْوِه) لأنَّ عَمْدَه لا يُبْطِلُ الصلاةَ ، فلم يَجِبِ السُّجُودُ لسَهْوِه ، كسائِرِ

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقال : ولم يذْكُرْ جماعةٌ الجَهْلَ فى الأكْلِ والشُّرْبِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » . ومنها ، لو كان فى فَمِه سُكَّرٌ أو نحوُه مُذابٌ وبَلَعَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه كالأكْلِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا تَبْطُلُ . وهما وَجْهان فى « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقَهما . وذكَر فى « المُذْهَبِ » فى النَّفْلِ رِوايَتَيْن . قال : وكذا لو فتَح فاه فنزَلَ فيه ماءُ المطَرِ فابْتَلَعَه . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » ، إنْ بلَع ماءً وقَع عليه مِن ماءِ مَطَرٍ ، لم تَبْطُلْ . ومنها ، لو بَلع ما بينَ أسْنانِه ممَّا يجْرِى فيه الرِّيقُ مِن غيرِ مَضْغٍ ، لم تَبْطُلْ صلاتُه . نصَّ عليه ، وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : تَبْطُلُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : ما يُمْكِنُ إزالَتُه مِن ذلك ، يُفْسِدُ ابْتِلاعُه .

قوله : وإنْ أتَى بقولٍ مَشْرُوعٍ فى غيرِ مَوْضِعِه ؛ كالقراءةِ فى السُّجُودِ والقُعُودِ ، والتَّشَهُّدِ فى القِيامِ ، وقراءةِ السُّورَةِ فى الأخيرَتَيْن ، لم تَبْطُلِ الصَّلاةُ به . هذا المذهبُ ، سواءٌ كان عمْدًا أو سَهْوًا . وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وقيلَ :

المقنع

[٢٣ظ] وَهَلْ يُشْرَعُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

مالا يُبْطِلُ عَمْدُه الصلاةَ (وهل يُشْرَعُ ؟ فيه رِوايَتان) إحْداهما ، يُشْرَعُ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « إذا نَسِيَ أحَدُكُمْ فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ وَهُوَ جَالِسٌ » . رَواه مسلمٌ[1] . والثانيةُ ، لا يُشْرَعُ ؛ لأنَّ عَمْدَه لا يُبْطِلُ الصلاةَ ، فلم يُشْرَعِ السُّجُودُ لسَهْوِه ، كتَرْكِ سُنَنِ الأفْعالِ .

فصل : فإن أتَى فيها بذِكْرٍ أو دُعاءٍ لم يَرِدْ به الشَّرْعُ فيها ، كقَوْلِه : آمِينَ رَبَّ العالَمِين . وقوله فى التَّكْبِيرِ : اللهُ أكْبَرُ كَبِيرًا . ونحوِه . لم يُشْرَعْ له سُجُودٌ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه سَمِع رجلًا ، يَقُولُ فى الصلاةِ :

الإنصاف

تبْطُلُ بقراءَتِه راكِعًا وساجِدًا عَمْدًا . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وأبو الفَرَجِ . وقيلَ : تبْطُلُ به عَمْدًا مُطْلَقًا . ذُكِرَ هذا الوَجْهُ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . فعلى القوْلِ بالبُطْلانِ بالعَمْدِيَّةِ ، يجِبُ السُّجودُ لسَهْوِه .

تنبيه : مُرادُ المُصَنِّفِ بذلك ، غيرُ السَّلامِ ، على ما يأْتِى بعدَ ذلك مِنَ التَّفْصيلِ فى كلامِ المُصَنِّفِ فيما إذا سلَّم عَمْدًا أو سَهْوًا .

قوله : ولا يَجِبُ السُّجُودُ لسَهْوِه . يعْنِى ، إذا قُلْنا : لا يَبْطُلُ بالعَمْدِيَّةِ . على ما تقدَّم .

قوله : وهَلْ يُشْرَعُ ؟ على روَايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْنِ » ، و « الكافِى » ؛ إحْدَاهما ، يُشْرَعُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » : ويُسْتَحَبُّ لسَهْوِه ، على الأصَحِّ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » :

---

(١) تقدم تخريجه من حديث ابن مسعود فى صفحة ٩ .

المقنع وَإِنْ سَلَّمَ قَبْلَ إِتْمَامِ صَلَاتِهِ عَمْدًا، أَبْطَلَهَا، وَإِنْ كَانَ سَهْوًا، ثُمَّ ذَكَرَ قَرِيبًا ، أَتَمَّهَا وَسَجَدَ ، فَإِنْ طَالَ الْفَصْلُ ، أَوْ تَكَلَّمَ لِغَيْرِ مَصْلَحَةِ الصَّلَاةِ ، بَطَلَتْ ، .....

الشرح الكبير الحَمْدُ للهِ حَمْدًا كَثِيرًا مُبارَكًا فيه ، كما يُحِبُّ رَبُّنا ويَرْضَى . فلم يَأْمُرْه بالسُّجُودِ[1] .

٤٧٢ – مسألة : (وإن سَلَّمَ قبلَ إتْمَامِ صَلاتِه عَمْدًا ، أبْطَلَها) لأنَّه تَكَلَّمَ فيها عامِدًا (وإن كان سَهْوًا ، ثم ذَكَر قَرِيبًا ، أتَمَّها وسَجَد ، وإن طال الفَصْلُ ، أو تَكَلَّمَ لغيرِ مَصْلَحَةِ الصلاةِ ، بَطَلَت) وجُمْلَتُه أنَّ مَن سَلَّمَ

الإنصاف يُشْرَعُ فى الأصَحِّ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذه أقْوَى ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمَه أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . ونصرَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « التَّحْقِيقِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . الرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُشْرَعُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : الأوْلَى تَرْكُه .

قوله : وإن سلَّم قبلَ إتْمامِ صَلاتِه عَمْدًا ، أبْطَلَها . بلا نِزاعٍ ، فإنْ كان سَهْوًا ثم ذكَر قرِيبًا ، أتَمَّها وسجَد ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، ولو خرَج مِنَ المسْجِدِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهذا إنْ لم يكُنْ شرَع فى صلاةٍ أُخْرَى ، أو تكَلَّمَ ، على ما يأتِى ذلك مُفَصَّلًا . وشرَط المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهم أيضًا ، عَدَمَ الحدَثِ ، فإنْ أحْدَثَ بَطَلَتْ ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٧٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يعطس فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٩٣ ، ١٩٤ . والنسائى ، فى : باب قول المأموم إذا عطس خلف الإمام ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١١٢ .

الشرح الكبير

قبلَ إتْمامِ صَلاتِه ساهِيًا ، ثم عَلِم قبلَ طُولِ الفَصْلِ ، (1)ونَقْضِ وُضُوئِه(1) ، فصَلاتُه صَحِيحَةٌ لا تَبْطُلُ [١/٢٣١ظ] بالسَّلامِ ، وعليه أن يَأْتِيَ بما بَقِى منها ، ثم يَتَشَهَّدُ ويُسَلِّمُ ، ويَسْجُدُ سَجْدَتَيْن ، ويَتَشَهَّدُ ويُسَلِّمُ . فإن لم يَذْكُرْ حتى قام ، فعليه أن يَجْلِسَ لِيَنْهَضَ إلى الإتْيانِ بما بَقِىَ عن جُلُوسٍ ؛ لأنَّ هذا القيامَ واجِبٌ للصلاةِ ، و لم يَأْتِ به لها ، فلَزِمَه الإتْيانُ به مع النِّيَّةِ . ولا نَعْلَمُ فى جَوازِ الإتْمامِ فى حَقِّ مَن نَسِىَ رَكْعَةً فما زاد خِلافًا . والأصْلُ فى هذا ما روَى ابنُ سِيرِينَ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : صَلَّى بنا رسولُ اللهِ ﷺ إحْدَى صَلاتَىِ العَشِىِّ ، قال ابنُ سِيرِينَ : سَمَّاها لنا أبو هُرَيْرَةَ ، ولكنْ أنا نَسِيتُ ، فصَلَّى رَكْعَتَيْن ، ثم سَلَّمَ ، فقام إلى خَشَبَةٍ مَعْرُوضَةٍ فى المَسْجِدِ ، فوَضَعَ يَدَه عليها ، كأنَّه غَضْبانُ ، وشَبَّكَ بينَ أصابِعِه ، ووَضَعَ يَدَه اليُمْنَى على ظَهْرِ كَفِّه اليُسْرَى ، وخَرَجَتِ السَّرَعانُ مِن المَسْجِدِ ،

الإنصاف

ولو كان الفَصْلُ يسِيرًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : والذى يَنْبَغِى أنْ يكونَ ، حُكْمُ الحدَثِ هنا حُكْمَ الحدَثِ فى الصَّلاةِ ، هل يَبْنِى معه أو يَسْتَأْنِفُ ، أو يُفَرِّقُ بينَ حدَثِ البَوْلِ والغائطِ وغيرِهما ؟ على الخِلافِ .

تنبيه : كلامُه كالصَّرِيحِ أنَّها لا تَبْطُلُ . وهو صحيحٌ إنْ كان سَلامُه ظَنًّا أنَّ صلاتَه قد انْقَضَتْ ، أمَّا لو كان السَّلامُ مِنَ العِشَاءِ يَظُنُّها التَّراوِيحَ ، أو مِنَ الظُّهْرِ يَظُنُّها الجُمُعَةَ ، أو الفَجْرَ ، فإنَّها تَبْطُلُ ، ولا تَناقُضَ عليه ؛ لاشْتِراطِ دَوامِ النِّيَّةِ ذِكْرًا أو حُكْمًا ، وقد زالَتْ باعْتِقادِ صلاةٍ أُخْرَى . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . قلتُ : يَتَوَجَّهُ عدَمُ البُطْلانِ .

قوله : فإنْ طالَ الفَصْلُ بَطَلَتْ . هذا المذهبُ ، جزَم به فى « المُغْنِى » ،

(1 - 1) فى م : « ولم ينقض وضوءه » .

الشرح الكبير

فقالُوا : قُصِرَتِ الصَّلاةُ ، وفى القَوْمِ أبو بكرٍ وعُمَرُ ، فهاباه أن يُكَلِّماه ، وفى القَوْمِ رجلٌ فى يَدَيْه طُولٌ ، يُقالُ له : ذو اليَدَيْن . فقال : يا رسولَ اللهِ ، أنَسِيتَ أم قُصِرَتِ الصلاةُ ؟ قال : « لَمْ أنْسَ وَلَمْ تُقْصَرْ » ، فقال : « أكَمَا يَقُولُ ذُو الْيَدَيْنِ ؟ » . قالوا : نَعَمْ . قال : فتَقَدَّمَ فَصَلَّى ما تَرَكَ مِن صلاتِه ، ثم سَلَّمَ ، ثم كَبَّرَ وسَجَد مِثْلَ سُجُودِه أو أطْوَلَ ، ثم رَفَع رَأْسَه ، فكَبَّرَ ، وسَجَد مِثْلَ سُجُودِه أو أطْوَلَ ، ثم رفَع رَأْسَه ، فكَبَّرَ . قال : فرُبَّما سَأَلُوه : ثم سَلَّمَ قال : نُبِّئْتُ[1] أنَّ عِمْرانَ بنَ حُصَيْنٍ قال : ثم سَلَّمَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] ورَواه أبو داودَ[3] . وزاد قال : قُلْتُ ، فالتَّشَهُّدُ ؟ قال : لم

الإنصاف

و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم .

فائدة : لو لم يَطُلِ الفَصْلُ ، ولكنْ شَرَع فى صلاةٍ أُخْرَى ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يعُودُ إلى الأُولَى بعدَ قَطْعِ ما شَرَع فيها . وهو ظاهرُ كلامِ

(١) فى م : « ثبت » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب تشبيك الأصابع فى المسجد وغيره ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب هل يأخذ الإمام إذا شك بقول الناس ، من كتاب الأذان ، وفى : باب إذا سلم فى ركعتين أو ثلاث ... إلخ ، وباب من لم يتشهد فى سجدتى السهو ، وباب من يكبر فى سجدتى السهو ، من كتاب السهو ، وفى : باب ما يجوز من ذكر الناس ، نحو قولهم الطويل والقصير ، من كتاب الأدب ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الآحاد ، من كتاب خبر الآحاد . صحيح البخارى ١٢٩/١ ، ١٣٠ ، ١٨٣ ، ٨٥/٢ - ٨٧ ، ١٩/٨ ، ٢٠ ، ١٠٨/٩ . ومسلم ، فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٠٣/١ ، ٤٠٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السهو فى السجدتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٣١/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يسلم فى الركعتين من الظهر والعصر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٨٨/٢ ، ١٨٩ . والنسائى ، فى : باب ما يفعل من سلم من ركعتين ناسيا وتكلم ، من كتاب السهو . المجتبى ١٧/٣ ، ١٨ . وابن ماجه ، فى : باب فى من سلم من ثنتين أو ثلاث ساهيا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٨٣/١ . والدارمى ، فى : باب سجدة السهو من الزيادة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٥١/١ ، ٣٥٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما يفعل من سلم من ركعتين ساهيا ، من كتاب النداء . الموطأ ٩٣/١ ، ٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٤/٢ ، ٢٣٥ ، ٤٢٣ ، ٤٦٠ .

(٣) انظر التخريج السابق .

الشرح الكبير

أسْمَعْ فى التَّشَهُّدِ ، وأحَبُّ إلَىَّ أن يَتَشَهَّدَ . وروَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، قال : سَلَّمَ رسولُ اللهِ ﷺ فى ثَلاثِ رَكَعاتٍ (١مِن العَصْرِ١) ، ثم قام فدَخَلَ الحُجْرَةَ ، فقام رجلٌ بَسِيطُ الْيَدَيْنِ ، فقال : أُقْصِرَتِ الصَّلاةُ يا رسولَ اللهِ ؟ فخَرَجَ مُغْضَبًا ، فصَلَّى الرَّكْعَةَ التى كان تَرَك ، ثم سَلَّمَ ، ثم سَجَد سَجْدَتَىِ السَّهْوِ ، ثم سَلَّمَ . رَواه مسلمٌ[٢] .

فصل : فأمّا إن طال الفَصْلُ ، أو انْتَقَض وُضُوءُه ، اسْتَأْنَفَ الصلاةَ . كذلك قال الشافعىُّ ، إن[٣] ذكَر قَرِيبًا ، مِثْلَ فِعْلِ النبىِّ ﷺ يَوْمَ ذِى اليَدَيْن ونَحْوَه ، بَنَى . وقال مالكٌ نَحْوَه . وقال اللَّيْثُ ، ويحيى الأنْصارِىُّ ، والأوْزاعِىُّ : يَبْنِى ما لم يَنْتَقِضْ وُضُوءُه . ولَنا ، أنَّها صلاةٌ واحِدَةٌ ، [١/٢٣٢و] فلم يَجُزْ بِناءُ بَعْضِها على بَعْضٍ مع طُولِ الفَصْلِ ، كما لو انْتَقَضَ وُضُوءُه . والمَرْجِعُ فى طُولِ الفَصْلِ وقِصَرِه إلى العادَةِ . ولأصحابِ الشافعىِّ فى ذلك خلافٌ قد ذَكَرْناه فيما إذا تَرَك رُكْنًا ، فى البابِ قَبْلَه[٤] . والصَّحِيحُ أنَّه لا حَدَّ له ، إذ[٥] لم يَرِدْ بتَحْدِيدِه نَصٌّ ،

الإنصاف

[١/١١٤ ظ] المُصَنِّفِ هنا ، والخِرَقِىُّ وغيرِهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشهورُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٠٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب السهو بين السجدتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب فى من سلم من ثنتين أو ثلاث ساهيا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٣١ ، ٤٤١ .

(٣) فى م : « وإن » .

(٤) انظر الجزء الثالث صفحة ٦٦٧ .

(٥) فى الأصل : « إذا » .

الشرح الكبير

فيَرْجِعُ فيه إلى العادَةِ والمُقارَبَةِ لمِثْلِ حالِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ ذى اليَدَيْن .

فصل : فإن لم يَذْكُرْه حتى شَرَع فى صلاةٍ أُخْرَى ، فإن طال الفَصْلُ ، بَطَلَتِ الأُولَى ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن لم يَطُلِ الفَصْلُ ، عاد إلى الأُولَى فأتَمَّها . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال الشيخُ أبو الفَرَجِ ، فى « المُبْهِجِ » : يَجْعَلُ ما شَرَع فيه مِن الصلاةِ الثَّانِيَةِ تَمامًا للأُولَى ، فيَبْنِى إحْداهما على الأُخْرَى ، ويصيرُ وُجُودُ السَّلامِ كعَدَمِه ؛ لأنَّه سَهْوٌ مَعْذُورٌ فيه ، وسَواءٌ كان ما شَرَع فيه نَفْلًا أو فَرْضًا . وقال الحسنُ ، وحمادُ بنُ أبى سليمانَ : إنْ شَرَع فى تَطَوُّعٍ بَطَلَتِ المَكْتُوبَةُ . وقال مالكٌ : أحَبُّ إلَىَّ أن يَبْتَدِئَها . ورُوِىَ عن أحمدَ ، مِثْلُ قولِ الحسنِ ، فإنَّه قال ، فى روايَةِ أبى الحارِثِ ، إذا صَلَّى رَكْعَتَيْن مِن المَغْرِبِ وسَلَّمَ ، ثم دَخَل فى التَّطَوُّعِ[1] : إنَّه بمَنْزِلَةِ الكَلامِ ، يَسْتَأْنِفُ الصَّلاةَ . ولَنا ، أنَّه عَمِل[2] عَمَلًا مِن جِنْسِ الصلاةِ سَهْوًا ، فلم تَبْطُلْ صَلاتُه ، كما لو زاد خامِسَةً . وأمّا إتْمامُ الأُولَى بالثّانِيَةِ فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّه قد خَرَج مِن الأُولَى بالسَّلامِ ونِيَّةِ الخُروجِ منها ، ولم يَنْوِها بعدَ ذلك ، ونِيَّةُ غيرِها لا تُجْزِئُ عن نِيَّتِها ، كحالَةِ الابْتِداءِ .

الإنصاف

تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وغيرِهم . وقال فى « المُبْهِجِ » : يجْعَلُ ما يشْرَعُ فيه مِنَ الصَّلاةِ الثَّانِيَةِ تَمامًا للصَّلاةِ الأُولَى ، فيَبْنِى إحْدَاهما على الأُخْرَى ، ويصِيرُ وجودُ السَّلامِ كعدَمِه ؛ لأنَّه سَهْوٌ معْذُورٌ فيه ، وسواءٌ كان ما شرَع فيه فرْضًا أو نَفْلًا . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وعنه ، تَبْطُلُ الأُولَى ، إنْ كان ما شرَع فيه نَفْلًا ، وإلَّا فلا . وعنه ، تَبْطُلُ الأُولَى مُطْلَقًا . نقَلَه أبو الحارِثِ ومُهَنَّا .

(١) فى م : « التكلم » .

(٢) فى م : « أهمل » .

الشرح الكبير

فصل : فإن تَكَلَّمَ فى هذه الحالِ ، يَعْنِى إذا سَلَّمَ يَظُنُّ أنَّ صَلاتَه قد تَمَّت ، لغيرِ مَصْلَحَةِ الصلاةِ ، كقَوْلِه : يا غُلامُ اسْقِنِى ماءً . ونحوِه ، بَطَلَتْ صَلاتُه . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ يُوسُفَ بنِ مُوسَى[1] ، وجماعَةٍ سِواه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ هَذِهِ الصَّلَاةَ لا يَصْلُحُ فِيهَا شَىْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ ، إنَّمَا هِىَ التَّسْبِيحُ وَالتَّكْبِيرُ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وعن زيدِ بنِ أرْقَمَ ، قال : كُنَّا نَتَكَلَّمُ فى الصلاةِ ، يُكَلِّمُ أحَدُنا صاحِبَه وهو إلى جَنْبِه ، حتى نَزَلَتْ : ﴿ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَانِتِينَ ﴾[3] . فأُمِرْنا بالسُّكوتِ ونُهِينا عن الكلامِ . رَواه مسلمٌ[4] . وفيه روايةٌ ثانيةٌ ، أنَّ الصَّلاةَ لا تَفْسُدُ بالكَلامِ [١/٢٣٢ظ] فى تلك الحالِ بحالٍ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ،

الإنصاف

وهو الذى فى « الكافِى » . ويأْتِى ذلك فيما إذا تَرَكَ رُكْنًا ولم يذْكُرْه إلَّا بعدَ سَلامِه .

قوله : أو تَكَلَّمَ لغيرِ مَصْلَحَةِ الصَّلاةِ بَطَلَتْ . يعْنِى ، إذا ظَنَّ أنَّ صلاتَه قد تَمَّتْ ، وتكَلَّمَ عَمْدًا لغيرِ مصْلَحَةِ الصَّلاةِ ، كقَوْلِه : يا غُلامُ ، اسْقِنى ماءً ، ونحوِه . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، بُطْلانُ الصَّلاةِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ .

---

(١) يوسف بن موسى العطار الحرانى ، كان يهوديا ، أسلم على يدى الإمام أحمد ، وهو حدث ، فحسن إسلامه ، ولزم العلم ، وروى عن الإمام أحمد أشياء . طبقات الحنابلة ١/٤٢٠ ، ٤٢١ .

(٢) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٥٥٩ من حديث معاوية بن الحكم السلمى .

(٣) سورة البقرة ٢٣٨ .

(٤) فى : باب تحريم الكلام فى الصلاة ونسخ ما كان من إباحته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٨٣ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب ما ينهى من الكلام فى الصلاة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب وقوموا لله قانتين مطيعين ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٢/٧٨ ، ٧٩ ، ٦/٣٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى نسخ الكلام فى الصلاة ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب حدثنا أحمد بن منيع ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٢/١٩٥ ، ١٩٦ ، ١١/١٠٧ . والنسائى ، فى : باب الكلام فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/١٦ .

المقنع وَإِنْ تَكَلَّمَ لِمَصْلَحَتِهَا ، فَفِيهِ ثَلَاثُ رِوَايَاتٍ ؛ إِحْدَاهُنَّ ، لا تَبْطُلُ . وَالثَّانِيَةُ ، تَبْطُلُ . وَالثَّالِثَةُ ، تَبْطُلُ صَلَاةُ المَأْمُومِ دُونَ الْإِمَامِ . اخْتَارَهَا الْخِرَقِيُّ .

الشرح الكبير والشافعيُّ ؛ لأنَّه نَوْعٌ مِن النِّسْيانِ ، ولذلك[1] تَكَلَّمَ النبيُّ ﷺ وأصْحابُه ، وبَنَوْا على صَلاتِهم .

٤٧٣ – مسألة : (وإن تَكَلَّمَ لمَصْلَحَتِها ، ففيه ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، لا تَبْطُلُ . والثّانِيَةُ ، تَبْطُلُ . والثّالِثَةُ ، تَبْطُلُ صلاةُ المأْمُومِ دُونَ الإمامِ . اخْتارَها الخِرَقِيُّ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مَن سَلَّمَ عن نَقْصٍ فى صَلاتِه ، كما ذَكَرْنا ، ثم تَكَلَّمَ لمَصْلَحَتِها ، ففيه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، أنَّ الصلاةَ لا تَفْسُدُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ وأصْحابَه تَكَلَّمُوا فى صَلاتِهم ، فى حَدِيثِ ذى اليَدَيْن ، وبَنَوْا على صَلاتِهم . وفى رسولِ اللهِ ﷺ لنا أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ،

الإنصاف وعنه ، لا تَبْطُلُ والحالَةُ هذه ، وأطْلَقَهما جماعَةٌ .

قوله : وإنْ تكلَّم لمَصْلَحَتِها ، ففيه ثَلاثُ رِوَاياتٍ ؛ إحْدَاهُنَّ لا تَبْطُلُ . نَصَّ عليها فى رِوايَةِ جماعةٍ مِن أصحابِه . واخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ؛ لِقِصَّةِ ذِى اليَدَيْن[2] . وهى ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ مُفْلِحٍ فى « حَواشِيهِ » . وأجابَ القاضى وغيرُه عَنِ القِصَّةِ ، بأنَّها كانتْ حالةَ إباحَةِ الكلامِ . وضَعَّفَه المَجْدُ وغيرُه ؛ لأنَّ الكلامَ حُرِّمَ قبلَ الهِجْرَةِ عندَ ابنِ حبَّانَ[3] وغيرِه ، أو بعدَها بيَسِيرٍ عندَ الخَطَّابِيِّ وغيرِه . فعلى هذه الرِّوايَةِ ؛ لو

---

(١) فى الأصل : « وكذلك » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

(٣) انظر : الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ٦/٢٦ .

الشرح الكبير

وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، ونَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ جَماعَةٍ مِن أصْحابِه . ومِمَّن رُوِىَ أنَّه تَكَلَّمَ بعدَ أن سَلَّمَ ، وأتَمَّ صَلاتَه ؛ الزُّبَيْرُ ، وابْناه ، وصَوَّبَه ابنُ عباسٍ . وهو الصَّحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى . والثَّانِيَةُ ، تَفْسُدُ صَلاتُهم . وهو قولُ الخَلّالِ (١وصاحِبِه١) ، وَمَذْهَبُ أصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لعُمُومِ أحادِيثِ النَّهْىِ . والثَّالِثَةُ ، أنَّ صلاةَ الإمامِ لا تَفْسُدُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان إمامًا ، فتَكَلَّمَ وبَنَى على صَلاتِه ، وصَلاةَ المَأْمُومِين تَفْسُدُ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ اقْتِدَاؤهم بأبى بكرٍ وعُمَرَ ، لأنَّهما تَكَلَّما مُجِيبَيْن للنبىِّ ﷺ ، وإجابَتُه واجِبَةٌ عليهما ، ولا بذى اليَدَيْن ؛ لأنَّه تَكَلَّمَ سائِلًا عن نَقْصِ الصلاةِ فى وَقْتٍ يُمْكِنُ ذلك فيها ، وهذا غيرُ مَوجُودٍ فى زَمانِنا . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . وإنَّما(٢) خَصَصْناه بالكَلامِ فى شَأْنِ الصلاةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه إنَّما تَكَلَّمُوا فى شَأْنِ الصلاةِ .

الإنصاف

أمْكَنَه إصْلاحُ الصَّلاةِ بإشارَةٍ ونحوِها ، فتَكَلَّمَ ، فقال فى المذهبِ وغيرِه : تَبْطُلُ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، تَبْطُلُ . وهى المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه المَجْدُ وغيرُه ؛ منهم أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ . قال المَجْدُ : هى أظْهَرُ الرِّواياتِ . وصحَّحَه النَّاظِمُ ، وجزَم به فى « الإيضاحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . والثَّالِثَةُ ، تَبْطُلُ صَلاةُ المأْمُومِ ، دُونَ الإمامِ . اخْتارَها الْخِرَقِىُّ . فعلَى هذه ؛ المُنْفَرِدُ كالمأْمومِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وعنه رِوايَةٌ رابِعَةٌ ، لَا تَبْطُلُ إذا تكَلَّمَ لمَصْلَحَتِها سَهْوًا . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وفى «المُحَرَّرِ»، وصاحِبُ «مَجْمَعِ البَحْرَيْن»، و «الفائقِ». ونصَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ.

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « وربما » .

المقنع

وَإِنْ تَكَلَّمَ فِى صُلْبِ الصَّلَاةِ ، بَطَلَتْ . وَعَنْهُ ، لَا تَبْطُلُ إِذَا كَانَ سَاهِيًا أَوْ جَاهِلًا ، وَيَسْجُدُ لَهُ .

الشرح الكبير

٤٧٤ – مسألة ؛ قال : (وإن تَكَلَّمَ فى صُلْبِ الصلاةِ بَطَلَتْ . وعنه ، لا تَبْطُلُ إذا كان ساهِيًا ، أو جاهِلًا ، ويَسْجُدُ له) متى تَكَلَّمَ عامِدًا عالِمًا أنَّه فى الصلاةِ مع عِلْمِه بتَحْرِيمِ ذلك لغيرِ مَصْلَحَةِ الصلاةِ ، ولا لأمْرٍ يُوجِبُ الكلامَ ، بَطَلَتْ صَلاتُه إجْماعًا . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ صَلَاتَنَا هَذِهِ لَا يَصْلُحُ فِيهَا شَىْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ » . وعن زيدِ بنِ أرْقَمَ ، قال : كُنَّا نَتَكَلَّمُ فى الصلاةِ ، يُكَلِّمُ أحَدُنا صاحِبَه إلى جَنْبِه ، حتى نَزَلَتْ : ﴿ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَانِتِينَ ﴾ . فأُمِرْنا بالسُّكُوتِ ، ونُهِينا

الإنصاف

قوله : وإنْ تكلَّم فى صُلْبِ الصَّلاةِ بَطَلَتْ . إن كان عَالِمًا عَمْدًا ، بَطَلَتِ الصَّلَاةُ ، وإن كان سَاهِيًا بغَيرِ السَّلامِ ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّ صلاتَه تَبْطُلُ أيضًا . وهو المذهبُ ، قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ ، و « الفائقِ » وغيرهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : إذا تكلَّمَ سَهْوًا ، فرِواياتٌ ؛ أشْهَرُها ، وهو اخْتِيارُ ابنِ أبِى مُوسى والقاضى ، وغيرِهما ، البُطْلانُ . ونصَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ فى « التَّحْقِيقِ » . وعنه ، لا تَبْطُلُ إذا كان ساهِيًا . اخْتارَه ابنُ الجَوْزِىِّ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . (١ويَحْتَمِلُ كلامُه فى « الفُروعِ » إطْلاقَ الخِلافِ . وإليه ذهَب ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه »١) . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » .

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

[٢٣٣/١و] عن الكَلامِ . رَواهما مسلمٌ[1] . وعن ابنِ مسعودٍ ، قال : كُنّا نُسَلِّمُ على النبيِّ ﷺ وهو فى الصلاةِ فيَرُدُّ علينا ، فلمّا رَجَعْنا مِن عندِ النَّجاشِيِّ سَلَّمْنا عليه ، فلم يَرُدَّ علينا ، فقُلْنا : يا رسولَ اللهِ ، كُنّا نُسَلِّمُ عليكَ فى الصَّلاةِ[2] فتَرُدُّ علينا . قال : « إنَّ فِى الصَّلَاةِ لَشُغْلًا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأبى داودَ[4] : « إنَّ اللهَ يُحْدِثُ مِنْ أَمْرِهِ مَا يَشَاءُ ، وَقَدْ أَحْدَثَ أَنْ لَا تَكَلَّمُوا فِى الصَّلَاةِ » .

الإنصاف

وتقدَّم قريبًا رِوايَةٌ ثالثةٌ ، لا تَبْطُلُ إذا تكَلَّمَ سَهْوًا لمَصْلَحَتِها ، ومَنِ اخْتارَها . وإنْ كان جاهِلًا بتَحْريمِ الكَلامِ ، أو الإبطالِ به ، فهل هو كالنَّاسِى ، أم لا تَبْطُلُ صلاتُه ؟ فإنْ بَطَلَتْ صلاةُ النَّاسِى ، فيه رِوايَتانِ . فالمُصَنِّفُ جعَل الجاهِلَ كالنَّاسِى ، وقدَّم أنَّه ككَلامِ العامِدِ ؛ إحْدَاهما ، أنَّه كالنَّاسِى ، فيه مِنَ الخِلافِ وغيرِه ما فى النَّاسِى . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ فى « حَواشِى المُقْنِعِ » . قال فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » : وفى كلامِ النَّاسِى والجاهِلِ

---

(١) تقدم الأول فى ٥٥٩/٣ ، والثانى فى صفحة ٢٩ من هذا الجزء .

(٢) فى م : « الصباح » .

(٣) أخرجه البخارى، فى: باب ما ينهى من الكلام فى الصلاة، وباب لا يرد السلام فى الصلاة، من كتاب العمل فى الصلاة، وفى: باب هجرة الحبشة، من كتاب مناقب الانصار. صحيح البخارى ٧٨/٢، ٨٣، ٦٤/٥. ومسلم، فى : باب تحريم الكلام فى الصلاة ونسخ ما كان من إباحته، من كتاب المساجد. صحيح مسلم ٧٨/٢، ٨٣. وأبو داود، فى : باب رد السلام فى الصلاة، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ٢١١/١. وابن ماجه، فى : باب المصلى يسلم عليه كيف يرد، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ٣٢٥/١. والإمام أحمد، فى : المسند ٣٧٦/١، ٤٠٩.

(٤) فى الباب السابق ٢١٢/١ ، كما أخرجه البخارى ، فى : باب قوله تعالى : ﴿ كل يوم هو فى شأن ﴾ ، ﴿ وما يأتيهم من ذكر من ربهم محدث ﴾ ، وقوله تعالى : ﴿ لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا ﴾ من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١٨٧/٩ . والنسائى ، فى : باب الكلام فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ١٦/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٧/١ ، ٤٣٥ ، ٤٦٣ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا إن تَكَلَّمَ جاهِلًا بتَحْرِيمِ الكلامِ[1] فى الصلاةِ ، فقال القاضى فى « الجامِعِ » : لا أعْرِفُ عن أحمدَ نَصًّا فى ذلك . وقد ذَكَر شَيْخُنا[2] فيه هٰهُنا رِوَايَتَيْن ؛ إحْداهما ، تَبْطُلُ صَلاتُه ؛ لأنَّه ليس مِن جِنْسِ ما هو مَشْرُوعٌ فى الصلاةِ ، أشْبَهَ العمَلَ الكَثِيرَ ، ولعُمُومِ أحاديثِ النَّهْيِ . والثّانِيَةُ ، لا تَبْطُلُ ؛ لِما روَى معاوِيَةُ بنُ الحَكَمِ السُّلَمِيُّ ، قال : بَيْنا أنا أُصَلِّى مع النبىِّ ﷺ إذ عَطَس رجلٌ مِن القَوْمِ ، فقُلْتُ : يَرْحَمُك اللهُ . فَرمانِى القَوْمُ بأبْصارِهِم ، فقُلْتُ : واثُكْلَ أُمِّيَاهُ ، ما شَأْنُكمْ تَنْظُرُون إلىَّ ؟ فجَعَلُوا يَضْرِبون بأيْدِيهم على أفْخاذِهم ، فلمّا رَأيْتُهم يُصَمِّتُونَنِى ، لَكِنِّى سَكَتُّ ، فلمّا صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ فبأبِى هو وأُمِّى ، ما رَأيْتُ مُعَلِّمًا قَبْلَه ولا بعدَه أحسنَ تَعْلِيمًا منه ، فواللهِ ما كَهَرَنى ، ولا ضَرَبَنِى ولا شَتَمَنِى ،

الإنصاف

رِوايتَان . قال فى « المُغْنِى » : والأَوْلَى أنْ يُخرَّجَ فيه رِوايَةُ النَّاسِى[3] . انتهى . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّ كلامَ الجاهِلِ لا يُبْطِلُ ، وإنْ أبْطَلَ كلامُ النَّاسِى . وجزَم ابنُ شِهَابٍ بعدَمِ البُطْلانِ فى الجاهِلِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ولا يُبْطِلُها كلامُ الجاهِلِ ، فى أقْوَى الوَجْهَيْن ، وإنْ قُلْنا : يُبْطِلُها كلامُ النَّاسِى . اخْتارَه القاضى ، والمَجْدُ . وأطْلَقَ الخِلافَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » . وحكَى المَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ الخِلافَ وَجْهَيْن . وحكَاهما فى « الفُروعِ » رِوَايَتَيْن . وقال القاضى فى « الجامِعِ » : لا أعْرِفُ عن أحمدَ نَصًّا فى ذلك .

---

(١) فى م : « ذلك » .

(٢) فى : المغنى ٢/٤٤٦ .

(٣) انظر : المغنى ٢/٤٤٦ .

الشرح الكبير

ثم قال : « إنَّ هَذِهِ الصَّلَاةَ لا يَصْلُحُ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ ، إنَّمَا هِيَ التَّسْبِيحُ والتَّكْبِيرُ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ » . أو كما قال رسولُ اللهِ ﷺ . رَواه مسلمٌ[1] . فلم يَأْمُرْه بالإعادَةِ ، فدَلَّ على صِحَّتِها . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وفى كَلامِ النّاسِى رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، لا تَبْطُلُ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ تَكَلَّمَ فى حديثِ ذِى اليَدَيْن ، وقد ذَكَرْنا حديثَ مُعاوِيَةَ ، وما عُذِر فيه بالجَهْلِ عُذِر فيه بالنِّسْيانِ . والثّانِيَةُ ، تَفْسُدُ صَلاتُه . وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ ؛ لعُمُومِ أحاديثِ المَنْعِ مِن الكلامِ . وإذا قُلْنا : إنَّه لا يُبْطِلُ الصلاةَ . سَجَد ؛ لعُمومِ الأحادِيثِ ، ولأنَّ عَمْدَه يُبْطِلُ الصلاةَ ، فوَجَبَ السُّجُودُ لسَهْوِه ، كتَرْكِ الواجِباتِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : فإن تَكَلَّمَ فى صُلْبِ الصلاةِ لمَصْلَحَةِ الصلاةِ ، مع عِلْمِه أنَّه فى الصلاةِ ، بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لعُمُومِ الأحادِيثِ . وذَكَر القاضى فى ذلك

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، قَسَّمَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ المُتَكَلِّمَ إلى قِسْمَيْن ؛ أحَدُهما ، مَن يَظُنُّ تَمامَ صلاتِه فيُسَلِّمُ ، ثم يَتَكَلَّمُ ، إمَّا لمَصْلَحَتِها أو لغيرِها . الثّانِى ، مَن يَتَكَلَّمُ فى صُلْبِ الصَّلاةِ ؛ فحكَى فى الأوَّلِ ، إذا تكَلَّمَ لمَصْلَحَتِها ، ثلاثَ رِواياتٍ ، وحكَى فى الثّالثةِ رِوايتَيْن . وهذه إحْدَى الطَّرِيقَتَيْن للأصحابِ ، واخْتِيارُ المُصَنِّفِ والشّارِحِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . والطَّرِيقَةُ الثّانيةُ ، الخِلافُ جارٍ فى الجميع ؛ لأنَّ الحاجَةَ إلى الكَلامِ هنا قد تكونُ أشَدَّ ، كإمامٍ نَسِيَ القِراءَةَ ونحوَها ، فإنَّه يحْتاجُ أنْ يأْتِيَ برَكْعَةٍ ، فلابُدَّ له مِن إعْلامِ المأْمُومِين . وهذه الطَّرِيقَةُ هى الصَّحيحةُ فى المذهبِ . جزَم بها فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٥٥٩ .

الشرح الكبير

[١/٢٣٣ظ] الرِّواياتِ الثَّلاثَ التى ذَكَرْناها فى المَسْأَلَةِ التى قَبْلَها ، ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِيِّ ، لعُمُومِ لَفْظِه ، وهو مَذْهَبُ الأَوْزاعِيِّ ، فإنَّه قال : لو أنَّ رجلًا قال للإمامِ ، وقد جَهَر بالقِراءَةِ فى العَصْرِ[1] : إنَّها العَصْرُ . لم تَفْسُدْ صَلاتُه . ولأنَّ الإمامَ [2]قد تَطْرُقُه[2] حالٌ يَحْتاجُ إلى الكلامِ فيها ، وهو ما لو نَسِيَ القِراءةَ فى رَكْعَةٍ ، فذَكَرَها فى الثَّانِيَةِ ، فقد فَسَدَتْ عليه رَكْعَةٌ، فيَحْتاجُ أن يُبْدِلَها برَكْعَةٍ، هى فى ظَنِّ المَأْمُومِين خامِسَةٌ، ليس لهم مُوافَقَتُه فيها ، ولا سَبِيلَ إلى إعْلامِهم بغيرِ الكَلامِ ، وقد يَشُكُّ فى صَلاتِه ، فيَحْتاجُ إلى السُّؤالِ . قال شيخُنا[3] : ولم أعْلَمْ عن النبىِّ ﷺ ولا عن صَحابَتِه ، ولا عن الإمامِ نَصًّا فى الكلامِ فى غيرِ الحالِ التى سَلَّمَ مُعْتَقِدًا تَمامَ صَلاتِه ، ثم تَكَلَّمَ بعدَ السَّلامِ ، وقِياسُ الكَلامِ فى صُلْبِ الصلاةِ عالِمًا بها على هذه الحالِ مُمْتَنِعٌ ؛ لأنَّ هذه حالُ نِسْيانٍ . لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ من الكَلامِ فيها ، وهى أيضًا حالٌ يَتَطَرَّقُ الجَهْلُ إلى صاحِبِها بتَحْرِيمِ الكَلامِ فيها ، فلا يَصِحُّ قِياسُ ما يُفارِقُها فى هذين الأَمْرَيْن عليها ، وإذا عُدِمَ النَّصُّ والقِياسُ والإجْماعُ ، امْتَنَعَ ثُبُوتُ الحُكْمِ ؛ لأنَّه بغيرِ دَلِيلٍ ، ولا سَبِيلَ إليه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وقدَّمها فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . واخْتارَها [١/١١٥ و] القاضى ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ تَميمٍ . الثَّانيةُ ، اخْتارَ المُصَنِّفُ ، وابنُ شِهابٍ العُكْبَرِىُّ ، فى « عُيُونِ المَسائِلِ » ، بُطْلانَ صلاةِ

(١) فى الأصل : « القراءة » .

(٢ - ٢) فى م : « يطرقه » .

(٣) فى : المغنى ٢/٤٥٠ ، ٤٥١ .

الشرح الكبير

فصل : فإن تَكَلَّمَ مَغْلُوبًا على الكَلامِ ، فهو ثَلاثَةُ أنْواعٍ ؛ أحَدُها ، أن تَخْرُجَ الحُرُوفُ مِن فِيهِ بغيرِ اخْتِيارِه ، مِثْلَ أن يَتَثاءَبَ ، فيَقُولَ : هاه . أو يَتَنَفَّسَ ، فيَقُولَ : آه . أو يَسْعُلَ ، فيَنْطِقَ بحَرْفَيْن . أو يَغْلَطَ فى القُرْآنِ فيَأْتِيَ بكَلِمَةٍ مِن غيرِ القُرْآنِ ، أو يَغْلِبَه البُكاءُ ، فلا تَفْسُدُ صَلاتُه فى المَنْصُوصِ عنه فى مَن غَلَبَه البُكاءُ ، وقد كان عُمَرُ يَبْكِى ، حتى يُسْمَعَ له نَشِيجٌ . وقال مُهَنّا : صَلَّيْتُ إلى جَنْبِ أبى عبدِ اللهِ ، فتَثاءَبَ خَمْسَ مَرَّاتٍ ، وسَمِعْتُ لتَثاؤُبِه : هاه هاه . وهذا لأنَّ الكَلامَ هٰهُنا لا يُنْسَبُ إليه ، ولا يَتَعَلَّقُ به حُكْمٌ مِن أحْكامِ الكَلامِ . وقال القاضى فى مَن تَثاءَبَ ، فقال : هاه : تَفْسُدُ صَلاتُه . وهذا مَحْمُولٌ على مَن فَعَل ذلك غيرَ مَغْلُوبٍ عليه ؛ لِما ذَكَرْنا . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فيه احْتِمالَيْن ؛ أحَدُهما ، تَبْطُلُ صَلاتُه ؛ لأنَّه لا يُشْرَعُ جِنْسُه فى الصلاةِ ، أشْبَهَ الحَدَثَ[1] . والثّانِى ، لا تَبْطُلُ ؛ لِما ذَكَرْنا . النَّوْعُ الثّانِى ، أن يَنام فيَتَكَلَّمَ ، فقد تَوَقَّفَ أحمدُ عن الكَلامِ فيه [١/٢٣٤و] . والأوْلَى إلْحاقُه بالفَصْلِ الذى قَبْلَه ؛ لأنَّ القَلَمَ مَرْفُوعٌ عنه . وكذلك ليس لِعِتْقِه ولا طَلاقِه حُكْمٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى النّائِمِ إذا تَكَلَّمَ بكَلامِ الآدَمِيِّين : انْبَنَى على كَلامِ النّاسِى فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْنِ .

الإنصاف

المُكْرَهِ على الكَلامِ ، وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وإذا قُلْنا : تَبْطُلُ بكَلامِ النّاسِى . فكذا كلامُ المُكْرَهِ وأوْلَى ؛ لأنَّ عُذْرَه أنْدَرُ . وقال القاضى : لا تَبْطُلُ بخِلافِ النّاسِى . قال فى « الفُروعِ » : والنّاسِى كالمُتَعَمِّدِ . وكذا جاهِلٌ ومُكْرَهٌ ، فى رِوايَةٍ . وعنه ، لا . فظاهِرُه ، أنَّ المُقَدَّمَ عندَه البُطْلانُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ قُلْنا : لا

---

(١) فى الأصل : « الحديث » .

الشرح الكبير

النَّوْعُ الثَّالِثُ ، أن يُكْرَهَ على الكَلامِ ، فيَحْتَمِلُ أن يَكُونَ ككَلامِ النّاسِى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جَمَع بَيْنَهما فى العَفْوِ ، بقَوْلِه : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْه »[1] . قال القاضى : وهذا أوْلَى بالعَفْوِ ، وصِحَّةِ الصلاةِ ؛ لأنَّ الفِعْلَ غيرُ مَنْسُوبٍ إليه ، ولهذا لو أُكْرِهَ على إتْلافِ مالٍ لم يَضْمَنْه ، والنّاسِى يَضْمَنُ ما أتْلَفَه . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ ، أنَّ صَلاتَه تَفْسُدُ ؛ لأنَّه أتَى بما يُفْسِدُ الصلاةَ عَمْدًا ، أشْبَهَ ما لو أُكْرِهَ على صلاةِ الفَجْرِ أرْبَعًا ، وقِياسُه على النّاسِى لا يَصِحُّ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ النِّسْيانَ يَكْثُرُ ، بخِلافِ الإكْراهِ . والثّانِى ، أنَّه لو نَسِىَ ، فزاد فى الصلاةِ أو نَقَص ، لم تَفْسُدْ صَلاتُه ، ولم يَثْبُتْ مِثْلُه فى الإكْراهِ . والصَّحِيحُ عندَ أصحابِ الشافعىِّ أنَّ الصَّلاةَ لا تَبْطُلُ بشىءٍ مِن هذه الأنْواعِ .

الإنصاف

يُعْذَرُ النَّاسِى . ففى المُكْرَهِ ونحوِه ، وقيل : مُطْلَقًا ، وَجْهان . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ولا تَبْطُلُ بكَلامِ النَّاسِى ، ولا بكلامِ الجاهلِ بتَحْريمِ الكَلامِ إذا كان قريبَ العَهْدِ بالإسْلامِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وعليها يُخَرَّجُ سَبْقُ اللِّسانِ ، وكَلامُ المُكْرَهِ . انتهى . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : أَلْحَقَ بعضُ أصحابِنا المُكْرَهَ بالنَّاسِى . وقال القاضى : بل أَوْلَى بالعَفْوِ مِنَ النَّاسِى . انتهى . وكذا قال ابنُ تَميمٍ . ونصَر ابنُ الجَوْزِىِّ فى « التَّحْقِيقِ » ما قالَه القاضى . واخْتارَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . الثَّالِثَةُ ، لو وجَب عليه الكَلامُ ، كما لو خافَ على ضَرِيرٍ ونحوِه ، فتَكَلَّمَ مُحَذِّرًا له ، بَطَلَتِ الصَّلاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الأول صفحة ٢٧٦ .

(٢) فى : المغنى ٢/٤٤٨ .

الشرح الكبير

فصل : فإن تَكَلَّمَ بكَلامٍ واجِبٍ ، كمَنْ خَشِيَ على ضَرِيرٍ أو صَبِيٍّ ، أو رَأى حَيَّةً ونَحْوَها تَقْصِدُ غافِلًا ، أو يَرَى نارًا يَخافُ أن تَشْتَعِلَ فى شىءٍ ، ونَحْوَ هذا ، ولم يُمْكِنِ التَّنْبِيهُ بالتَّسْبِيحِ ، فقال أصْحابُنا : تَبْطُلُ الصلاةُ . وهو قولُ بَعْضِ (١أصْحابِ الشّافعىِّ١) ؛ لِما ذَكَرْنا فى كَلامِ المُكْرَهِ . قال شيخُنا(٢) : ويَحْتَمِلُ أن لا تَبْطُلَ الصلاةُ ، وهو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه قال فى حَدِيثِ ذى اليَدَيْن : إنَّما كَلَّمَ النبىَّ ﷺ القَوْمُ(٣) حينَ كَلَّمَهم ؛ لأنَّهم كان عليهم أن يُجِيبُوه . فعَلَّلَ صِحَّةَ صَلاتِهم بوُجُوبِ الكَلامِ عليهم . وهذا كذلك ، وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ، والصَّحِيحُ عندَ أصْحابِه .

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفائقِ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » : هو قولُ أصحابِنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : لا تَبْطُلُ . قال المُصَنِّفُ : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ؛ لأنَّه علَّلَ صِحَّةَ صلاةِ مَن أجابَ النَّبِىَّ ﷺ بوُجوبِ الكَلامِ ، وفَرَّقَ بينَهما بأنَّ الكلامَ هنا لم يجِبْ عَيْنًا . وقال القاضى وغيرُه : لُزومُ الإجابَةِ للنَّبِىِّ ﷺ لا يَمْنَعُ الفَسادَ ؛ لأنَّه لو رأى مَن يَقْتُلُ رَجُلًا منعه ، فإذا فَعل فسَدَتْ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ وجَب الكلامُ لتَحْذيرِ معْصُومٍ ، ضريرٍ أو صغيرٍ ، لا تَكْفِيه الإشارَةُ عن وُقوعِه فى بِئْرٍ ونحوِها ، فوَجْهان ؛ أصَحُّهما ، العَفْوُ والبِناءُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . الرَّابعةُ ، لو قامَ فيها فتَكَلَّمَ ، أو سبَق على لِسانِه حالَ قراءَتِه ، أو غلَبه سُعالٌ أو عُطاسٌ ، أو تَثاؤُبٌ ونحوُه ، فبَانَ حَرْفان ، لم تَبْطُلِ الصَّلاةُ . على الصَّحِيحِ

(١ - ١) فى الأصل : « الشافعية » .

(٢) فى : المغنى ٢/٤٤٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وكلُّ كَلامٍ حَكَمْنا بأنَّه لا يُفْسِدُ الصلاةَ فإنَّما هو اليَسِيرُ منه ، فإن كَثُر وطال أفْسَدَ الصلاةَ . وهذا مَنْصُوصُ الشافعيِّ . قال القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » : كَلامُ النّاسِى إذا طال يُفْسِدُ ، رِوايَةً واحِدَةً . وقال ، فى « الجامِعِ » : لا فَرْقَ بينَ القَليلِ والكَثِيرِ فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّ ما عُفِىَ عنه بالنِّسْيانِ استَوَى قَلِيلُه وكَثِيرُه ، كالأكْلِ فى الصيامِ . وهو قولُ بَعْضِ الشافعيَّةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، [١/٢٣٤ظ] أنَّ دَلالَةَ الأحَادِيثِ المانِعَةِ مِن الكَلامِ عامَّةٌ ، تُرِكَتْ فى اليَسِيرِ [1] بما وَرَد فيه مِن الأخْبارِ ، فتَبْقَى فيما عَداه على مُقْتَضَى العُمُومِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ الكَثِيرِ عليه ، لعَدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ مِنَ اليَسِيرِ [1] ، ولأنَّ اليَسِيرَ قد عُفِىَ عنه فى العَمَلِ مِن غيرِ جِنْسِ الصلاةِ ، بخِلافِ الكَثِيرِ .

والكَلامُ المُبْطِلُ ما انْتَظَمَ حَرْفَيْن فصاعِدًا . هذا قولُ أصْحابِنا ، وأصْحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ الحَرْفَيْن يُكَوِّنانِ [2] كَلِمَةً ، كقَوْلِه : أبٌ وأخٌ ويَدٌ ودَمٌ . وكذلك الأفْعالُ . والحُرُوفُ لا تَنْتَظِمُ كَلِمَةً مِن أقَلَّ مِن حَرْفَيْن . ولو قال : لا . أفْسَدَ [3] صَلاتَه ؛ لأنَّها حَرْفان لامٌ وألِفٌ .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقيلَ : حُكْمُه حُكْمُ النَّاسِى . وإنْ لم يغْلِبْه ذلك ، بطَلَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هو كالنَّفْخِ وأوْلَى . الخامِسَةُ ، حيثُ قُلْنا : لا تَبْطُلُ بالكَلامِ . فمَحَلُّه فى الكلامِ اليَسِيرِ ، وأمَّا الكلامُ الكثيرُ ، فتَبْطُلُ به مُطْلَقًا عندَ الجمهورِ . وقطَع به جماعَةٌ . قال القاضى فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « تكون » .

(٣) فى م : « فسدت » .

المقنع

وَإِنْ قَهْقَهَ ، أَوْ نَفَخَ ، أَوِ انْتَحَبَ ، فَبَانَ حَرْفَانِ فَهُوَ كَالْكَلَامِ ، إِلَّا مَا كَانَ مِنْ خَشْيَةِ اللهِ تَعَالَى . قَالَ أَصْحَابُنَا فِي النَّحْنَحَةِ مِثْلَ ذَلِكَ . وَقَدْ رُوِيَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللهِ ، أَنَّهُ كان يَتَنَحْنَحُ فِي صَلَاتِهِ ، وَلَا يَرَاهَا مُبْطِلَةً لِلصَّلَاةِ .

الشرح الكبير

٤٧٥ – مسألة : (وإن قَهْقَهَ ، أو نَفَخ ، أو انْتَحَبَ ، فبان حَرْفان فهو كالكلامِ ، إلَّا ما كان مِن خَشْيَةِ اللهِ تعالى . قال أصحابُنا فى النَّحْنَحَةِ مِثْلَ ذلك . وقد رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه كان يَتَنَحْنَحُ فى صلاتِه ولا يَراها مُبْطِلَةً للصلاةِ) إذا ضَحِكَ فبان حَرْفان ، فَسَدَت صَلاتُه . وكذلك إن قَهْقَهَ ولم يَتَبَيَّنْ حَرْفان . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وكذلك ذَكَرَه شَيْخُنا فى « المُغْنِى »[1] . وقال القاضى ؛ فى « المُجَرَّدِ » : إن

الإنصاف

« المُجَرَّدِ » : هو رِوايَةٌ واحدةٌ . وعنه ، لا فَرْقَ بينَ قليلِ الكلامِ وكثيرِه . اخْتارَه القاضى أيضًا وغيرُه . قال فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » : لا فَرْقَ بينَ الكلامِ القليلِ والكثيرِ ، فى حَقِّ النَّاسِى ، فى ظاهرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقال فى « المُجَرَّدِ » : إنْ طالَ مِنَ النَّاسِى أفْسَدَ . رِوايَةً واحدةً . وهما وَجْهان فى « ابنِ تَميمٍ » وغيرِه . وأطْلَقَهما هو والزَّرْكَشِىُّ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : وَإِنْ قَهْقَهَ فبانَ حرْفان ، فهو كالكلامِ . أنَّه إذا لم يَبِنْ حرْفان ، أنَّه لا يضُرُّ ، وأنَّ صلاتَه صَحِيحةٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن ، أو الرِّوايتَيْن . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « شَرْحِها » للمَجْدِ ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهما .

---

(١) فى : المغنى ٢/٤٥١ .

الشرح الكبير

قَهْقَهَ فبان حَرْفٌ واحِدٌ ، لم تَبْطُلْ صلاتُه ، فإن بان[1] حَرْفان ، القافُ والهاءُ ، فهو كالكلامِ ، تَبْطُلُ إن كان عامِدًا . وإن كان ساهِيًا ، أو جاهِلًا ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن . وهو ظاهِرُ قولِ الشَّيْخِ فى هذا الكِتابِ[2] . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعُوا على أنَّ الضَّحِكَ يُفْسِدُ الصلاةَ ، وأكْثَرُ أهلِ العِلْمِ على أنَّ التَّبَسُّمَ لا يُفْسِدُها . وقد روَى الدّارَقُطْنِىُّ[3] فى سُنَنِه ، عن جابِرِ بنِ عبدِ اللهِ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « الْقَهْقَهَةُ تَنْقُضُ الصَّلَاةَ وَلَا تَنْقُضُ الوُضُوءَ » .

فصل : فأمّا النَّفْخُ ، فمتى انْتَظَمَ حَرْفَيْن أفْسَدَ الصلاةَ ؛ لأنَّه كَلامٌ ، وإلَّا لم يُفْسِدْها . وقد قال أحمدُ : النَّفْخُ عِنْدِى بمَنْزِلَةِ الكَلامِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : مَن نَفَخ فى الصلاةِ فقد تَكَلَّمَ[4] . ورُوِىَ عن

الإنصاف

وعنه ، أنَّه كالكلامِ ، ولو لم يَبِنْ حَرْفان . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال : إنَّه الأظْهَرُ ، وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . وقال : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وقدَّمه فى « الشَّرحِ » . وحكَاه ابنُ هُبَيْرَةَ إجْماعًا . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

قوله : أوِ نفَخ فَبانَ حَرْفَانِ ، فهو كالكلامِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ النَّفْخَ ليس كالكلامِ ، ولو بانَ حَرْفان

---

(١) فى م : « كان » .

(٢) انظر : المغنى ٤٥٢/٢ .

(٣) فى : باب أحاديث القهقهة فى الصلاة وعللها ، من كتاب الطهارة . سنن الدارقطنى ١٧٣/١ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، وابن أبى شيبة ، فى : باب النفخ فى الصلاة ، من كتاب الطهارة . مصنف عبد الرزاق ١٨٩/٢ ، ومصنف ابن أبى شيبة ٢٦٤/٢ .

الشرح الكبير

أبى هُرَيْرَةَ . إلَّا أنَّ ابنَ المُنْذِرِ ، قال : لا يَثْبُتُ عن ابنِ عباسٍ ، ولا أبى هُرَيْرَةَ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : أكْرَهُه ، ولا أقولُ : يَقْطَعُ الصلاةَ ، ليس هو كَلامًا . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىِّ ، وإسحاقَ . وجَمَع القاضى بينَ قَوْلَىْ أحمدَ ، فقال : المَوْضِعُ الذى قال أحمدُ : يَقْطَعُ الصلاةَ . إذا انْتَظَمَ حَرْفَيْن ، والمَوْضِعُ الذى قال : لا يَقْطَعُ الصلاةَ . إذا لم يَنْتَظِمْ منه حَرْفان . وقال أبو حنيفةَ : إن سُمِع فهو بمَنْزِلَةِ الكَلامِ ، وإلَّا فلا يَضُرُّ [١/٢٣٥و] . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّه لا يَقْطَعُ الصلاةَ ما لم يَنْتَظِمْ منه حَرْفان ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ ابنُ عمرٍو[2] ، قال : انْكَسَفَتِ الشَّمْسُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ . فذَكَرَ الحديثَ إلى أن قال : ثم نَفَخ [3]فى آخِرِ سُجُودِه[3] فقال : « أُفٍّ أُفٍّ »[4] . وأما قولُ أبى حنيفةَ ، فإن أراد مالا يَسْمَعُه الإنْسانُ مِن نَفْسِه ، فليس ذلك بنَفْخٍ ، وإن أراد مالا يَسْمَعُه غيرُه فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ما أبْطَلَ الصلاةَ إظْهَارُه أبْطَلَها إسْرارُه ، كالكَلامِ .

الإنصاف

فأكثرُ ، فلا تَبْطُلُ الصَّلاةُ به . وهو رِوايَةٌ عَنِ الإمامِ أحمدَ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِه ؛ أنَّه إذا لم يَبِنْ حَرْفان ، أنَّ صلاتَه صحيحةٌ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَروه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، أنَّه

---

(١) فى : المغنى ٢/٤٥٢ .

(٢) فى الأصل : « ابن عمر » . وانظر تحفة الأشراف ٦/٢٩٧ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال يركع ركعتين ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١/٢٧٢ ، ٢٧٣ . والنسائى ، فى : باب القول فى السجود فى صلاة الكسوف ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣/١١٢ ، ١١٣ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا البُكاءُ والتّأوُّهُ والأنِينُ ، فما كان مَغْلُوبًا عليه لم يُؤَثِّرْ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قَبْلُ . وما كان غيرَ ذلك ؛ فإن كان لغيرِ خَشْيَةِ اللهِ أفْسَدَ الصلاةَ ، وإن كان مِن خَشْيَةِ اللهِ ، فقال القاضى ، وأبو الخَطّابِ : التَّأوُّهُ والبُكاءُ لا يُفْسِدُ الصلاةَ ، وكذلك الأنِينُ . وقال القاضى : التَّأوُّهُ ذِكْرٌ ، مَدَحَ اللهُ تعالى إبراهيمَ به ، فقال : ﴿ إِنَّ إِبْرَاهِيمَ لَأَوَّاهٌ حَلِيمٌ ﴾[1] . والذِّكْرُ لا يُفْسِدُ الصلاةَ ، ولأنَّ اللهَ سبحانه وتعالى مَدَحَ الباكِين ، فقال : ﴿ خَرُّواْ سُجَّدًا وَبُكِيًّا ﴾[2] . وروَى مُطَرِّفٌ ، عن أبيه ، قال : رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُصَلِّى ولِصَدْرِه أزِيزٌ كأزِيزِ المِرْجَلِ [3]مِن البُكاءِ[3][4] . رَواه الخَلّالُ[5] . وقال عبدُ اللهِ بنُ شَدّادٍ : سَمِعْتُ نَشِيجَ عُمَرَ وأنا فى آخِرِ الصُّفُوفِ . وقال شيخُنا[6] : لم أرَ عن أحمدَ فى التَّأوُّهِ[7] ولا فى الأنِينِ شَيْئًا ، والأشْبَهُ بأُصُولِه ، أنَّه متى فَعَلَه مُخْتارًا أفْسَدَ[8] صَلاتَه ؛

الإنصاف

كالحَرْفَيْن . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

قوله : أوِ انْتَحَبَ ، فبانَ حرْفانِ فهو كالكلامِ ، إلّا ما كان مِن خَشْيَةِ اللهِ تعالَى . إذا انْتَحَبَ فَبانَ حَرْفان ولَم يَكُنْ مِنْ خَشْيَةِ اللهِ بَطَلَتِ الصَّلاةُ به ، وإنْ كان مِن خَشْيَةِ

---

(١) سورة التوبة ١١٤ .

(٢) سورة مريم ٨ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب البكاء فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٠٧ . والنسائى ، فى : باب البكاء فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٥ ، ٢٦ .

(٥) بعده فى م : « قلت رواه أحمد وأبو داود » .

(٦) فى : المغنى ٢/٤٥٣ .

(٧) فى م : « البكاء » .

(٨) فى م : « فسدت » .

الشرح الكبير

فإنَّه قال فى رِوايَةِ مُهَنّا ، فى البُكاءِ الـذى[1] لا يُفْسِدُ الصلاةَ : ما كان مِن غَلَبَةٍ . ولأنَّ الحُكْمَ لا يَثْبُتُ إلَّا بنَصٍّ ، أو قِياسٍ ، أو إجْماعٍ . وعُمُومُ النُّصُوصِ تَمْنَعُ مِن الكَلامِ كُلِّه ، و لم يَرِدْ فى الأنِينِ والتَّأَوُّهِ نَصٌّ خاصٌّ . والمَدْحُ على التَّأَوُّهِ لا يُخَصِّصُه ، كتَشْمِيتِ العاطِسِ ، ورَدِّ السّلامِ ، والكَلِمَةِ الطَّيِّبَةِ .

فصل : فأمّا النَّحْنَحَةُ ، فقال أصْحابُنا : هى كالنَّفْخِ ، إن بان منها حَرْفان بَطَلَت صَلاتُه . وقد روَى المَرُّوذِىُّ ، قال : كُنْتُ آتِى أبا عبدِ اللهِ فيتَنَحْنَحُ فى صَلاتِه ؛ لأعْلَمَ أنَّه يُصَلِّى . وقال مُهَنّا : رَأَيْتُ أبا عبدِ اللهِ يَتَنَحْنَحُ فى الصلاةِ . قال أصْحابُنا : وهذا مَحْمُولٌ على أنَّه لم يَأْتِ بحَرْفَيْن . قال شيخُنا[2] : وظاهِرُ حالِ أحمدَ أنَّه لم يَعْتَبِرْ ذلك ؛ لأنَّها لا تُسَمَّى كَلامًا ، وتَدْعُو الحاجَةُ إليها . وقد رُوِىَ عن علىٍّ [١/٢٣٥ظ] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : كانت لى ساعَةٌ فى السَّحَرِ ، أدْخُلُ فيها على رسولِ اللهِ ﷺ ، فإن كان فى صلاةٍ تَنَحْنَحَ ، فكان ذلك إذْنِى . رَواه الخَلّالُ[3] . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فِى كَراهِيَةِ تَنْبِيهِ المُصَلِّى بالنَّحْنَحَةِ ، فقال فى مَوْضِعٍ :

الإنصاف

اللهِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ صلاتَه لا تَبْطُلُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، والمَجْـدُ فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٢/٤٥٢ .

(٣) أخرجه النسائى ، فى : باب التنحنح فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/١١ ، ١٢ . وابن ماجه ، فى : باب الاستئذان ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٧٧ .

الشرح الكبير

لا يَتَنَحْنَحُ فى الصلاةِ ، قال النبىُّ ﷺ : « إذَا نَابَكُمْ شَىْءٌ فِى صَلَاتِكُمْ (١)فَلْيُسَبِّحِ الرِّجَالُ ، ولتُصَفِّقِ النِّسَاءُ(١)(٢) » . وقد روَى عنه الأثْرَمُ ، أنَّه كان يَتَنَحْنَحُ ؛ ليُعْلِمَه أنَّه يُصَلِّى . وحديثُ علىٍّ يَدُلُّ عليه ، وهو خاصٌّ فيُقَدَّمُ على العامِّ .

فصل : إذا سُلِّمَ على المُصَلِّى ، لم يَكُنْ له رَدُّ السَّلامِ بالكَلامِ ، فإن فَعَل ذلك بَطَلَت صَلَاتُه . رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن أبى ذَرٍّ(٣) . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وكان سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وقَتادَةُ ، لا يَرَوْن به بَأْسًا . ورُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّه أمَر بذلك(٤) . وقال إسحاقُ : إن فَعَلَه مُتَأَوِّلًا ، جازَت صَلَاتُه . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، قال : كُنَّا نُسَلِّمُ على رسولِ اللهِ ﷺ وهو فى الصلاةِ فيَرُدُّ علينا ، فلمَّا رَجَعْنا مِن عندِ النَّجاشِىِّ سَلَّمْنا عليه ، فلم يَرُدَّ علينا ، فقُلْنا : يا رسولَ اللهِ ، كُنَّا نُسَلِّمُ عليك فى الصلاةِ فتَرُدُّ علينا ؟ قال : « إنَّ فِى الصَّلَاةِ لَشُغْلًا » . مُتَّفَقٌ عليه(٥) . ولأبى داودَ(٦) : « إنَّ اللهَ يُحْدِثُ مِنْ أمْرِهِ مَا يَشَاءُ ، وَقَدْ أحْدَثَ أنْ لَا تَكَلَّمُوا فِى الصَّلَاةِ » . وروَى جابِرٌ ، قال : كُنَّا مع رسولِ اللهِ ﷺ

الإنصاف

« شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكبِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » ،

(١ - ١) فى م : « فالتسبيح للرجال ، والتصفيق للنساء » .

(٢) تقدم فى صفحة ٣٣ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يسلم عليه فى الصلاة ، من كتاب الصلوات . مصنف ابن أبى شيبة ٢/٧٣ .

(٤) انظر الموضع السابق ٢/٧٤ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣ .

(٦) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٦٢٨ .

الشرح الكبير

فبَعَثَنِى فى حاجَةٍ ، فرَجَعْتُ وهو يُصَلِّى على راحِلَتِه ، ووَجْهُه إلى غيرِ القِبْلَةِ ، فسَلَّمْتُ عليه ، فلم يَرُدَّ علىَّ ، فلمّا انْصَرَفَ ، قال : « أمَا إنَّهُ لَمْ يَمْنَعْنِى أنْ أرُدَّ عَلَيْكَ إلَّا أنِّى كُنْتُ أُصَلِّى »[1] . ولأنَّه كَلامُ آدَمِىٍّ ، فأشْبَهَ تَشْمِيتَ العاطِسِ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه يَرُدُّ السَّلامَ بالإشارَةِ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ مُوسَى ابنَ جَمِيلٍ سَلَّمَ عليه وهو يُصَلِّى ، فقَبَضَ ابنُ عباسٍ على ذِراعِه[2] . فكان ذلك رَدًّا مِن ابنِ عباسٍ ، وذلك لِما روَى صُهَيْبٌ ، قال : مَرَرْتُ بالنبىِّ ﷺ وهو يُصَلِّى ، فسَلَّمْتُ عليه ، وكَلَّمْتُه ، فرَدَّ علىَّ إشارَةً . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : خَرَج رسولُ اللهِ ﷺ إلى مسجدِ[3] قُباءَ فصَلَّى فيه[3] ، فجاءَتْه الأنْصارُ ، فسَلَّمُوا عليه وهو يُصَلِّى ، قال : قُلْتُ لبلالٍ : كيف رَأيْتَ [٢٣٦/١و] رسولَ اللهِ ﷺ يَرُدُّ عليهم حينَ كانوا يُسَلِّمُون عليه وهو يُصَلِّى ؟ قال : يَقُولُ هكذا . وبَسَط ، يَعْنِى كَفَّه ، وجَعَل بَطْنَه أسْفَلَ ،

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : إنْ غَلَبَه ، لم تَبْطُلْ ، وإلَّا بَطَلَتْ . قال المُصَنِّفُ : وهو الأشْبَهُ بأصُولِ أحمدَ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

فائدة : لو اسْتَدْعَى البُكاءَ كُرِهَ كالضَّحِكِ ، وإلَّا فلا . وأمَّا إذا لَحَّنَ فى الصَّلاةِ ، فيَأْتِى عنه كلامُ المُصَنِّفِ فى بابِ صلاةِ الجماعَةِ : [١١٥/١ ظ] وتُكْرَهُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يرد السلام فى الصلاة ، من كتاب العمل فى الصلاة . صحيح البخارى ٨٣/٢ . ومسلم ، فى : باب تحريم الكلام فى الصلاة ، ونسخ ما كان من إباحته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٨٤/١ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يرد ويشير بيده أو برأسه ، من كتاب الصلوات . مصنف ابن أبى شيبة ٧٥/٢ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

وظَهْرَه إلى فَوْقَ . رَواهما أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : كلا الحَدِيثَيْن صحيحٌ . وإن رَدَّ عليه بعدَ فَراغِه مِن الصلاةِ فحَسَنٌ ؛ لأنَّ فى حديثِ ابنِ مسعودٍ ، قال : فقَدِمْتُ على رسولِ اللهِ ﷺ وهو يُصَلِّى ، فسَلَّمْتُ عليه ، فلم يَرُدَّ علىَّ ، فأخَذَنِى ما قَدُم وما حَدُث ، فلمَّا قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ الصلاةَ ، قال : « إنَّ اللهَ يُحْدِثُ مِن أمْرِهِ مَا يَشَاءُ ، وَقَدْ أحْدَثَ أنْ لَا تَتَكَلَّمُوا فِى الصَّلَاةِ » [2]فَرَدَّ علىَّ السَّلامَ[2] .

فصل : وإذا دَخَل على قَوْمٍ وهم يُصَلُّونَ ، فلا بَأْسَ أن يُسَلِّمَ عليهم . قالَه أحمدُ . وروَى ابنُ المُنْذِرِ عنه ، أنَّه سَلَّمَ على مُصَلٍّ . وفَعَل ذلك ابنُ عُمَرَ[3] . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُكْرَهُ . وكَرِهَه عطاءٌ ، وأبو مِجْلَزٍ ، والشَّعْبِىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّه رُبَّما غَلِطَ المُصَلِّى فرَدَّ بالكَلامِ . ووَجْهُ تَجْوِيزِه قَوْلُه تعالى : ﴿ فإذَا دَخَلْتُم بُيُوتًا فَسَلِّمُوا عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ ﴾[4] : أى على أهلِ دِينِكم ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ حينَ سَلَّمَ عليه أصْحابُه لم يُنْكِرْ ذلك .

الإنصاف

إمامَةُ اللَّحَّانِ .

قوله : وقال أصحابُنا : النَّحْنَحَةُ مثلُ ذلك . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقد رُوِىَ عن

---

(١) أخرجهما أبو داود ، فى : باب رد السلام فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٢/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الإشارة فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٦٢/٢ ، ١٦٣ . كما أخرج الأول النسائى ، فى : باب رد السلام بالإشارة فى الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٦/٣ . والدارمى ، فى : باب كيف يرد السلام فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣١٦/١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب السلام فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٣٣٦/٢ .

(٤) سورة النور ٦١ .

المقنع

فَصْلٌ : وَأَمَّا النَّقْصُ ؛ فَمَتَى تَرَكَ رُكْنًا ، فَذَكَرَهُ بَعْدَ شُرُوعِهِ فِي قِرَاءَةِ رَكْعَةٍ أُخْرَى ، بَطَلَتِ الَّتِي تَرَكَهُ مِنْهَا ، وَإِنْ ذَكَرَهُ قَبْلَ ذَلِكَ ، عَادَ فَأَتَى بِهِ وَبِمَا بَعْدَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَعُدْ ، بَطَلَتْ صَلَاتُهُ ، ....

الشرح الكبير

٤٧٦ – مسألة؛ قال رَحِمَه اللهُ: (وأمّا النَّقْصُ، فمتى تَرَكَ رُكْنًا، فذَكَره بعدَ شُرُوعِه فى قِراءَةِ رَكْعَةٍ أُخْرَى، بَطَلَتِ التى تَرَكَه منها. وإن ذَكَره قبلَ ذلك[1] ،عاد فأتَى به وبما بَعْدَه، فإن لم يَعُدْ[2] بَطَلَت صَلاتُه) وجُمْلَتُه أنَّه متى تَرَكَ رُكْنًا ؛ سُجُودًا ، أو رُكُوعًا ، ساهِيًا ، فلم يَذْكُرْه حتى شَرَع فى قِراءَةِ الرَّكعَةِ التى تَلِيها ، بَطَلَتِ[3] الرَّكْعَةُ التى تَرَكَ منها الرُّكْنَ ،

الإنصاف

أبِي عبدِ اللهِ ، أنَّه كان يَتَنَحْنَحُ فى صَلاتِه ، ولا يَراها مُبْطِلَةً للصَّلاةِ . وهى رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ . واخْتارَها المُصَنِّفُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ إذا لم تكُنْ حاجَةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ حاجَةٌ ، فليستْ كالكلامِ ، روايةً واحدةً ، عندَ جمهورِ الأصحابِ . وقيل : هى كالكلامِ أيضًا . وتقدَّم .

قوله : فمتَى تَرَكَ رُكْنًا فذَكَره بعدَ شُرُوعِه فى قراءةِ رَكْعَةٍ أُخْرَى ، بَطَلَت التى تَرَكَه مِنها . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وفيه وَجْهٌ ؛ لا تَبْطُلُ الرَّكْعَةُ بشُروعِه فى قِراءَةِ رَكْعَةٍ أُخْرَى ، فمتى ذكَر قبلَ سُجودِ الثَّانيةِ ، رجَع فسجَد للأُولَى ، وإنْ ذكَر بعدَ أنْ سجَد ، كان السُّجودُ عن الأُولَى ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « يرجع » .

(٣) فى الأصل : « أبطل » .

الشرح الكبير

وصارتِ التى تَلِيها مَكانَها . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ جَماعَةٍ . قال الأثْرَمُ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ ، عن رجلٍ صَلَّى رَكْعَةً ، ثم قام ليُصَلِّيَ أُخْرَى ، فذَكَرَ أنَّه إنَّما سَجَد للرَّكْعَةِ الأُوْلَى سَجْدَةً واحِدَةً ؟ فقال : إن كان أوَّلَ[1] ما قام قبلَ أن يُحْدِثَ عَمَلًا للأُخْرَى ، فإنَّه يَنْحَطُّ ويَسْجُدُ ، ويَعْتَدُّ بها ، وإن كان قد أحْدَثَ عَمَلًا للأُخْرَى ، أَلْغَى الأُولَى[2] ، وجَعَل هذه الأُولَى . قُلْتُ : فيَسْتَفْتِحُ أو يَجْتَزِئُ بالاسْتِفْتاحِ الأوَّلِ ؟ قال : يُجْزِئُه

الإنصاف

ثم يقومُ إلى الثَّانيةِ . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وقال فى « المُبْهِجِ » : مَن ترَك رُكْنًا ناسِيًا ، فذكَره حينَ شرَع فى رُكْنٍ آخَرَ ، بَطَلَتِ الرَّكْعَةُ . قال فى « الفُروعِ » : حُكِيَ ذلك روايةً . وقد تقدَّم فى أرْكانِ الصَّلاةِ رِوايةٌ بأنَّه إذا نَسِيَ الفاتحةَ فى الأُولَى والثَّانيةِ ، قرأها فى الثَّالِثَةِ والرَّابِعَةِ مرَّتَيْن . وزادَ عبدُ اللهِ ، فى هذه الرِّوايةِ ، وإنْ ترَك القِراءةَ فى الثَّلاثِ ، ثم ذكَر فى الرَّابِعَةِ ، فسَدَتْ صلاتُه واسْتَأْنَفَها . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، إنْ نَسِيَها فى رَكْعَةٍ فأتَى بها فيما بعدَها مرَّتَيْن يعْتَدُّ بها ، ويسْجُدُ للسَّهْوِ . قال فى « فُنونِه » : وقد أشارَ إليه أحمدُ . فعلَى المذهبِ ؛ لو رجَع إلى الرَّكْعَةِ التى قد بَطَلَتْ عالِمًا عَمْدًا ، بَطَلَتْ صلاتُه . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مُرادُه بقولِه : فمتى ترَك رُكْنًا فذكَره بعدَ شُروعِه فى قِراءَةِ رَكْعَةٍ أُخْرَى . غيرُ النِّيَّةِ ، إنْ قُلْنا : هى رُكْنٌ . وغيرُ تكْبيرَةِ الإحْرامِ . وهو واضِحٌ . الثَّانى ، مفْهومُ قولِه : فمتى ترَك رُكْنًا فذكَره بعدَ شُروعِه فى قِراءَةِ رَكْعَةٍ أُخْرَى ، بَطَلَت التى ترَكَه منها . أنَّه لا يَبْطُلُ ما قبلَ تلك الرَّكْعَةِ المتْروكِ منها الرُّكْنُ ، ولا تَبْطُلُ قبلَ الشُّروعِ فى القِراءَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وحكَاه المَجْدُ فى « شَرْحِه » إجْماعًا . وقيل : لا يَبْطُلُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « الأخرى » .

الشرح الكبير

الأَوَّلُ . قلتُ : فنَسِيَ سَجْدَتَيْن مِن رَكْعَتَيْن ؟ قال : لا يَعْتَدُّ بتَيْنِك[1] الرَّكْعَتَيْن . وهذا قولُ إسحاقَ . وقال الشافعيُّ : إن ذَكَر الرُّكْنَ المَتْرُوكَ قبلَ السُّجُودِ فى الثانيةِ [١/٢٣٦ظ] ، فإنَّه يَعُودُ إلى سَجْدَةِ الأُولَى ، وإن ذَكَره بعدَ سُجُودِه فى الثانيةِ ، وَقَعَتْ عن الأُولَى ؛ لأنَّ الرَّكْعَةَ الأُولَى قد صَحَّت ، وما فَعَلَه فى الثَّانِيَةِ سَهْوًا لا يُبْطِلُ الأُولَى ، كما لو ذَكَر قبلَ القِراءَةِ . وقد ذَكَرَ أحمدُ هذا القَوْلَ عن الشافِعِيِّ وَقَرَّ به ، إلَّا أنَّه اخْتارَ الأَوَّلَ . وقال مالكٌ : إن تَرَك سَجْدَةً فذَكَرَها قبلَ رَفْعِ رَأْسِه مِن رُكُوعِ الثانيةِ ، [2]سَجَدَها ، واعْتَدَّ بالرَّكْعَةِ الأُولَى ، وإن ذَكَرَها بعدَ رَفْعِ رَأْسِه مِن رُكُوعِ الثَّانِيَةِ[2] ، أَلْغَى الأُولَى . وقال الحسنُ ، والأَوْزاعِيُّ : مَن نَسِيَ سَجْدَةً ، ثم ذَكَرَها فى الصَّلاةِ ، سَجَدَها متى ذَكَرَها . وقال الأَوْزاعِيُّ :

الإنصاف

أيضًا ما قبلَها . اخْتارَه ابنُ الزَّاغُونِيِّ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ : وهو بعيدٌ .

قوله : وإن ذكَر قبلَ ذلك . يعْنِى ، قبلَ شُروعِه فى القِراءَةِ ، عادَ فأتَى به ، وبما بعدَه . مثْلَ إنْ قامَ و لم يشْرَعْ فى القِراءَةِ . نصَّ عليه ؛ لأنَّ القِيامَ غيرُ مقْصُودٍ فى نفْسِه ؛ لأنَّه يَلْزَمُ منه قَدْرُ القِراءَةِ الواجِبَةِ ، وهى المقْصودَةُ . ولو كان قامَ مِنَ السَّجْدَةِ و كان قد جلَس للفَصْلِ ، لم يجْلِسْ له إذا أرادَ أنْ يأْتِيَ بالسَّجْدَةِ الثَّانيةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والوَجْهَيْن . والوَجْهُ الثَّانِى ، يجْلِسُ للفَصْلِ بينَهما أيضًا . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : عندِى يجْلِسُ ليَأْتِيَ بالسَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ عن جُلوسٍ . وهو احتِمالٌ فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وأمَّا إذا قامَ و لم يكُنْ جلَس للفَصْلِ ، جلَس له . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : يَحْتَمِلُ جلُوسُه

---

(١) فى الأصل : « بتلك » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَرْجِعُ إلى حيث كان مِن الصَّلاةِ وَقْتَ ذِكْرِها ، فيَمْضِى فيها . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ نَحْوَ قولِ الحسنِ . ولَنا ، أنَّ المَزْحُومَ فى الجُمُعَةِ ، إذا زال الزِّحامُ والإمامُ راكِعٌ فى الثانيةِ ، فإنَّه يَتْبَعُه ويَسْجُدُ معه ، ويكونُ السُّجُودُ مِن الثانيةِ دُونَ الأُولَى ، كذَا هنا . وأمّا إذا ذَكَرَها قبلَ ذلك ، عاد فأتَى به وبما بعدَه ؛ لأنَّه ذَكَرَه فى مَوْضِعِه ، فلَزِمَه الإتْيانُ به ، كما لو تَرَك سَجْدَةً مِن الرَّكْعَةِ الأخِيرَةِ ، فذَكَرَها قبلَ السَّلامِ ، فإنَّه يَأْتِى بها فى الحالِ .

الإنصاف

وسُجودُه بلا جَلْسَةٍ . قلتُ : فيُعايَى بها . ولو سجَد سجْدَةً ، ثم جلَس للاسْتِراحَةِ ، وقامَ قبلَ السَّجْدَةِ الثَّانيةِ ، لم تُجْزِئْه جَلْسَةُ الاسْتِراحَةِ عن جَلْسَةِ الفَصْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وعندِى يُجْزِئُه . وعلَّله .

قوله : فإن لم يَعُدْ ، بَطَلَتْ صَلاتُه . يعْنِى ، إذا ذكَره قبلَ شُروعِه فى القراءةِ ، ولم يَعُدْ عَمْدًا ، بَطَلَتْ صلاتُه ، بلا خِلافٍ أعْلمُه ، وإن لم يَعُدْ سَهْوًا ، بَطَلَتِ الرَّكْعَةُ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » . وقيلَ : إنْ لم يَعُدْ ، لم يعْتَدَّ بما يفْعَلُه بعدَ المَتْرُوكِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : يعْنِى ، مِن تَمامِ الرَّكْعَةِ فقط . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » : فإنْ تَرَك رُكوعًا أو سَجْدَةً ، فلم يذْكُرْ حتى قامَ إلى الثَّانيةِ ، جعَلَها أوَّلَته ، وإنْ لم يَنْتَصِبْ قائمًا ، عادَ فتَمَّمَ الرَّكْعَةَ ، كما لو ترَك القِراءةَ يأْتِى بها ، إلَّا أن يذْكُرَ بعدَ الانْحِطاطِ مِن قيامِ تلك الرَّكْعَةِ ، فإنَّها تَلْغُو ، ويجْعَلُ الثَّانيةَ أوَّلَته . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

المقنع

وَإِنْ عَلِمَ بَعْدَ السَّلَامِ ، فَهُوَ كَتَرْكِ رَكْعَةٍ [٢٤و] كَامِلَةٍ .

الشرح الكبير

(وَإِنْ عَلِم بعدَ السَّلامِ ، فهو كتَرْكِ رَكْعَةٍ كامِلَةٍ) إن طال الفَصْلُ ، أو أحْدَثَ ، ابْتَدَأَ الصلاةَ ؛ لتَعَذُّرِ البناءِ ، وإن ذَكَر قَرِيبًا ، أتَى برَكْعَةٍ كامِلَةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن أنَّ الرَّكْعَةَ التى تَرَكَ الرُّكْنَ منها ، بَطَلَت بالشُّروع فى غيرِها .

الإنصاف

قوله : وإن عَلِمَ بعدَ السَّلامِ فهو كتَرْكِ رَكْعَةٍ كامِلَةٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا لم يعلَمْ بتَرْكِ الرُّكْنِ إلَّا بعدَ سلامِه ، أنَّ صلاتَه صحيحةٌ ، وأنَّه كتَرْكِ رَكْعَةٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » . وقيلَ : يأْتِى بالرُّكْنِ وبما بعدَه . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ : وهو أحْسَنُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . ونصَّ أحمدُ ، فى روايةِ الجماعةِ ، أنَّها لا تَبْطُلُ إلَّا بطُولِ الفَصْلِ . ونقَل الأَثْرَمُ وغيرُه ، عن أحمدَ ، تَبْطُلُ صلاتُه . وجزَم به [١١٦/١ و] فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . فعلَى القولِ بالصِّحَّةِ ؛ إذا أتَى بذلك ، سجَد للسَّهْوِ قبلَ السَّلامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ ؛ لأنَّ السُّجودَ لتَرْكِ الرُّكْنِ ، والسَّلامَ تَبَعٌ . وقيل : يسْجُدُ بعدَ السَّلامِ ؛ لأنَّه سلَّمَ عن نَقْصٍ .

تنبيه : قوْلُه : فهو كتَرْكِ رَكْعَةٍ كامِلَةٍ . يعْنِى ، يأْتِى بها . وهو مُقَيَّدٌ بقُرْبِ الفَصْلِ عُرْفًا ، ولو انْحَرَفَ عن القِبْلةِ أو خرَج مِنَ المسْجِدِ . نصَّ عليه . وقيلَ : بدَوامِه فى المسْجِدِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . فلو كان الفَصْلُ قرِيبًا ، ولكنْ شرَع فى صلاةٍ أُخْرَى ، عادَ فأتَمَّ الأُوَّلَةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، بعدَ قَطْعِ ما شرَع فيها ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وعنه ، يسْتَأْنِفُها لتَضَمُّنِ عَمَلِه قطْعَ نِيَّتِها ، وعنه ، يسْتَأْنِفُها إنْ كان ما شرَع فيه نَفْلًا . وقال أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ ، فى « المُبْهِجِ » :

المقنع

وَإِنْ نَسِيَ أَرْبَعَ سَجَدَاتٍ مِنْ أَرْبَعِ رَكَعَاتٍ ، .....

الشرح الكبير

فصل : فإن مَضَى فى مَوْضِعٍ يَلْزَمُه الرُّجُوعُ ، أو رَجَع فى مَوْضِعٍ يَلْزَمُه المُضِىُّ ، عالِمًا بتَحْرِيمِه ، بَطَلَت صَلاتُه ؛ لتَرْكِه الواجِبَ عَمْدًا . وإن فَعَلَه يَعْتَقِدُ جَوازَه ، لم تَبْطُلْ ؛ لأنَّه تَرَكَه[1] غيرَ مُتَعَمِّدٍ ، أشْبَهَ ما لو مَضَى قبلَ ذِكْرِ المَتْرُوكِ ، لكنْ إذا مَضَى فى مَوْضِعٍ يَلْزَمُه الرُّجُوعُ ، فَسَدَتِ الرَّكْعَةُ التى تَرَك رُكْنَها ، كما لو لم يَذْكُرْه إلَّا بعدَ الشُّرُوعِ فى القِراءَةِ . وإن رَجَع فى مَوْضِعِ المُضِىِّ لم يَعْتَدَّ بما يَفْعَلُه فى الرَّكْعَةِ التى تَرَكَه منها ؛ لأنَّها فَسَدَت بشُرُوعِه فى قِراءَةِ غيرِها ، فلم يَعُدْ إلى الصِّحَّةِ بحالٍ .

٤٧٧ – مسألة : (وإن نَسِيَ أَرْبَعَ سَجَداتٍ مِن أَرْبَعِ رَكَعاتٍ ،

الإنصاف

يُتِمُّ الأُوَّلَةَ مِن صلاتِه الثَّانيةِ . وتقدَّم لفْظُه فى البابِ ، عندَ قولِه : وإنْ طالَ الفَصْلُ بَطَلَتْ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصُولِ » : إنْ كانَتا صلاتَىْ جَمْعٍ ، أتَمَّها ثم سجَد عَقِبَها للسَّهْوِ عنِ الأُولَى ؛ لأنَّهما كصلاةٍ واحدةٍ ، ولم يخْرُجْ مِنَ المسجِدِ ، وما لم يخْرُجْ منه ، يسْجُدُ عندَنا للسَّهْوِ . انتهى .

فائدة : لو ترَك رُكْنًا مِن آخِرِ رَكْعَةٍ سَهْوًا ، ثم ذكَرَه فى الحالِ ، فإنْ كان سَلامًا أتَى به فقط ، وإنْ كان تَشَهُّدًا أتَى به وسجَد ثم سلَّم ، وإنْ كان غيرَهما أتَى بركْعَةٍ كاملةٍ . نصَّ عليه . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ : ويَحْتَمِلُ أنْ يأْتِىَ بالرُّكْنِ وبما بعدَه . وهو أحْسَنُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ، على ما تقدَّم .

قوله : وإنْ نَسِيَ أرْبَعَ سَجَداتٍ مِن أرْبَعِ رَكَعاتٍ ، وذكَر فى التَّشَهُّدِ ، سجَد سَجْدَةً ، فصَحَّتْ له رَكْعَةٌ ، ويَأْتِى بثَلاثٍ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى روايةِ الجماعَةِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، تَبْطُلُ صلاتُه . وأطْلَقَهما

---

(١) فى الأصل : « فعله » .

المقنع

وَذَكَرَ وَهُوَ فِي التَّشَهُّدِ ، سَجَدَ سَجْدَةً فَصَحَّتْ لَهُ رَكْعَةٌ ، وَيَأْتِي بِثَلَاثِ رَكَعَاتٍ . وَعَنْهُ ، تَبْطُلُ صَلَاتُهُ .

الشرح الكبير

وذَكَر وهو فى التَّشَهُّدِ، سَجَد سَجْدَةً، فصَحَّت له رَكْعَةٌ، ويَأْتِى [١/٢٣٧و] بثَلاثِ رَكَعاتٍ[1]. وعنه، تَبْطُلُ صَلاتُه) هذه المَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ على المَسْأَلَةِ التى قَبْلَها ، وهو أنَّه متى تَرَك رُكْنًا مِن رَكْعَةٍ ، فلم يَذْكُرْه حتى شَرَع فى قِراءَةِ التى بَعْدَها ، بَطَلَت . فهٰهنا لمّا شَرَع فى قِراءَةِ الثانِيَةِ بَطَلَتِ الأُولَى ، فلمّا شَرَع فى قِراءَةِ الثّالِثَةِ قبلَ إتْمامِ الثّانِيَةِ ، بَطَلَتِ الثانيةُ . وكذلك الثالثةُ تَبْطُلُ بشُرُوعِه فى الرّابِعَة ، فبَقِيَتِ الرابعةُ ، ولم يَسْجُدْ فيها إلَّا سَجْدَةً واحِدَةً، فيَسْجُدُ الثانيةَ حينَ يَذْكُرُ، وتَتِمُّ له رَكْعَةٌ، ويَأْتِى بثَلاثِ رَكَعاتٍ.

الإنصاف

« الخِرَقِىُّ » . وعنه ، يَبْنِى على تَكْبِيرةِ الإحْرامِ . ذكَرَها الآمِدِىُّ . ونقَلَها المَيْمُونِىُّ . وعنه ، يصِحُّ له رَكْعَتان . ذكَرَها ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهما ، وَجْهًا . وهو تَخْرِيجٌ فى « النَّظْمِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ هو الصَّحيحَ ، وأنْ يكونَ قوْلًا لأحمدَ ؛ لأنَّه رَضِىَ اللهُ عنه ، نقَلَه عَنِ الشَّافِعِىِّ ، وقال : هو أشْبَهُ مِن قولِ أصحابِ الرَّأْىِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ أنَّه لو ذكَر بعدَ سَلامِه ، أنَّه ليس كمَن ذكَر وهو فى التَّشَهُّدِ ، وأنَّ صلاتَه تبْطُلُ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : قِياسُ المذهبِ قولُ ابنِ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ مِن أصْلِنا أنَّ مَن تَرَك رُكْنًا مِن رَكْعَةٍ ، فلم يَدْرِ حتى سلَّم ، أنَّه كمَنْ تَرَك رَكعةً ، وهنا الفَرْضُ أنَّه لم يذْكُرْ إلَّا بعدَ السَّلامِ ، وإذا كان كمَن تَرَك رَكْعَةً ، والحاصِلُ له مِنَ الصَّلاةِ رَكْعَةٌ ، فتَبْطُلُ الصَّلاةُ رأْسًا . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وبهذا قال مالكٌ ، واللَّيْثُ . وفيه رِوايَةٌ ، أنَّ صَلاتَه تَبْطُلُ ؛ لأنَّ هذا يُؤَدِّى إلى التَّلاعُبِ بالصلاةِ ، ويُلْغِى عَمَلًا كَثِيرًا فى الصلاةِ ، وهو ما بينَ التَّحْرِيمَةِ والرَّكْعَةِ الرَّابِعَةِ . وهذا قَوْلُ إسحاقَ . وقال الشافعىُّ : تَصِحُّ له رَكْعَتان . على ما ذَكَرْنا فى المَسْأَلَةِ التى قَبْلَها ، وهو أنَّه إذا قام إلى الثَّانِيَةِ سَهْوًا ، قبلَ تَمامِ الأُولَى ، كان عَمَلُه فيها لَغْوًا ، فلمّا سَجَد فيها انْضَمَّت سَجْدَتُها إلى سَجْدَةِ الأُولَى ، فكَمُلَت له رَكْعَةٌ ، وهكذا الحُكْمُ فى الثالثةِ والرابعةِ . وحَكَى الإمامُ أحمدُ هذا القولَ عن الشافعىِّ ، ثم قال : هو أشْبَهُ[1] مِن قَولِ أصْحابِ الرَّأْىِ . قال الأثْرَمُ : فقلتُ له ، فإنَّه إذا فَعَل لا يَسْتَقِيمُ ؛ لأنَّه إنَّما نَوَى بهذه السَّجْدَةِ عن الثانيةِ . قال :فكذلك[2] أقولُ ، إنَّه يَحْتاجُ أن يَسْجُدَ لكلِّ رَكْعَةٍ سَجْدَتَيْن . قال شيخُنا[3] : ويَحْتَمِلُ أن يكُونَ القَوْلُ المَحْكِىُّ عن الشافعىِّ هو الصَّحِيحَ ، وأن يكُونَ قَوْلًا لأحمدَ ؛ لأنَّه قد حَسَّنَه ، واعْتَذَرَ عن المَصِيرِ إليه ، بكَوْنِه إنَّما نَوَى بالسَّجْدَةِ الثانيةِ عن الثانِيَةِ ، وهذا لا يَمْنَعُ جَعْلَها عن الأُولَى ، [4]كما لو سَجَد فى الرَّكْعَةِ الأُولَى يَحْسَبُ أنَّه فى الثَّانِيَةِ ، أو فى الثَّانِيَةِ يَظُنُّ أنَّه فى الأُولَى[4] . وقال الثَّوْرِىُّ ،

الإنصاف

الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال : ابْتَدَأَ الصَّلاةَ ، روايةً واحدةً . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : حُكْمُها حكْمُ ما لو ذكَر وهو فى التَّشَهُّدِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : إنَّما يسْتَقِيمُ قولُ ابنِ عَقِيلٍ على قولِ أبِى الخَطَّابِ ، فى مَن تَرَك رُكْنًا ، فلم يذْكُرْه حتى

---

(١) فى الأصل : « الأشبه » .

(٢) فى م : « فلذلك » .

(٣) فى : المغنى ٢/٤٣٥ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

وأصْحابُ الرَّأْيِ : يَسْجُدُ فى الحالِ أرْبَعَ سَجَداتٍ . وهذا فاسِدٌ ؛ لأنَّ تَرْتِيبَ الصلاةِ شَرْطٌ لا يَسْقُطُ بالسَّهْوِ ، كما لو نَسِيَ فقَدَّمَ السُّجُودَ على الرُّكُوعِ . فإن لم يَذْكُرْ حتى سَلَّمَ ، ابْتَدَأ الصلاةَ ؛ لأنَّ الرَّكْعَةَ الأخِيرَةَ بَطَلَتْ بسَلامِه ، فى مَنْصُوصِ أحمدَ ، فحِينَئِذٍ يَسْتَأْنِفُ الصَّلاةَ .

فصل: إذا تَرَك رُكْنًا، (١ثم ذَكَرَه١)، ولم يَعْلَمْ مَوْضِعَه، بَنَى الأمْرَ فيه [١/٢٣٧ظ] على أسْوَإِ الأحْوالِ ؛ مِثْلَ أن يَتْرُكَ سَجْدَةً لا يَعْلَمُ أمِن الرابعةِ هى أم مِن غيرِها ، يَجْعَلُها ممّا قبلَها ؛ لأنَّه يَلْزَمُه رَكْعَةٌ كامِلَةٌ ، ولو جَعَلَها مِن الرّابعةِ ، أجْزَأه سَجْدَةٌ . فإن تَرَك سَجْدَتَيْن لا يَعْلَمُ أمِن رَكْعَتَيْن أم مِن رَكْعَةٍ ، جَعَلَهما مِن رَكْعَتَيْن ؛ ليَلْزَمَه رَكْعَتان . وإن تَرَك رُكْنًا مِن رَكْعَةٍ ، وعَلِم وهو فيها ، ولم يَعْلَمْ أرُكُوعٌ هو أم سُجُودٌ ، جَعَلَه رُكُوعًا . وعلى قِياسِ هذا ، يَأْتِى بما يَتَيَقَّنُ به إتْمامَ صَلاتِه ؛ لئلّا يَخْرُجَ منها وهو شاكٌّ فيها ، فيَكُونَ مُغَرِّرًا(٢) بها . وقد قال النبىُّ ﷺ : « لَا غِرَارَ فِى صَلَاةٍ وَلَا تَسْلِيمٍ » . رَواه أبو داودَ(٣) . وقال الأثْرَمُ: سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ عن تَفْسِيرِ هذا الحدِيثِ. فقال: أمّا أنا فأرَى أن لا يَخْرُجَ منها إلّا على يَقِينٍ أنَّها قد تَمَّتْ.

الإنصاف

سلَّم ، أنَّ صلاتَه تَبْطُلُ ، فأمَّا على منْصوصِ أحمدَ فى البِنَاءِ ، إذا ذكَر قبلَ طُولِ الفَصْلِ ، فإنَّه يصْنَعُ كما يصْنَعُ إذا ذكَر فى التَّشَهُّدِ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ الأُولى ، لو ذكَر أنَّه نَسِيَ أرْبَعَ سجَداتٍ مِن أرْبَعِ ركَعاتٍ ، بعدَ أنْ قامَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « مغرورًا » .

(٣) فى : باب رد السلام فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٢ ، ٢١٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٦١ .

المقنع

وَإِنْ نَسِيَ التَّشَهُّدَ الْأَوَّلَ وَنَهَضَ ، لِزَمَهُ الرُّجُوعُ ، مَالَمْ يَنْتَصِبْ قَائِمًا ، فَإِنِ اسْتَتَمَّ قَائِمًا ، لَمْ يَرْجِعْ ، وَإِنْ رَجَعَ ، جَازَ . وَإِنْ شَرَعَ فِي الْقِرَاءَةِ ، لَمْ يَجُزْ لَهُ الرُّجُوعُ . وَعَلَيْهِ السُّجُودُ لِذَلِكَ كُلِّهِ .

الشرح الكبير

٤٧٨ – مسألة : (وإن نَسِيَ التَّشَهُّدَ الأَوَّلَ ونَهَض ، لَزِمَه الرُّجُوعُ ، ما لم يَنْتَصِبْ قائِمًا ، فإنِ اسْتَتَمَّ قائِمًا ، لم يَرْجِعْ ، وإن رَجَع ، جاز . وإن شَرَع فى القِراءَةِ ، لم يَجُزْ له الرُّجُوعُ ، وعليه السُّجُودُ لذلك كلِّه) إذا تَرَك التَّشَهُّدَ الأَوَّلَ ناسِيًا وقام ، لم يَخْلُ مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يَذْكُرَه قبلَ أن يَعْتَدِلَ قائِمًا ، فيَلْزَمُه الرُّجُوعُ للتَّشَهُّدِ . وممَّن قال : يَجْلِسُ .

الإنصاف

إلى خامِسَةٍ وشَرَع فى القِراءَةِ ، وكان ذلك سَهْوًا أو جَهْلًا ، لم تَبْطُلْ صلاتُه ، وكانت هذه الخامسةُ أُولَاه ، ولغَى ما قبلَها ، ولا يعيدُ الافْتِتاحَ فيها . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . الثَّانيةُ ، تشَهُّدُه قبلَ سجْدَتَى الأخيرةِ زِيادَةٌ فِعْلِيَّةٌ ، وقبلَ السَّجْدَةِ الثَّانيةِ زِيادَةٌ قَوْلِيَّةٌ . الثَّالثةُ ، لو ترَك سجْدَتَيْن أو ثلاثًا مِن رَكْعَتَيْن جَهِلَهما ، صلَّى رَكْعَتَيْن ، وإنْ ترَك ثلاثًا أو أرْبعًا مِن ثلاثٍ ، صلى ثلاثًا ، وإنْ ترَك مِنَ الأُوَّلَةِ سجْدَةً ، ومِنَ الثَّانيةِ سجْدَتَيْن ومِنَ الرَّابعَةِ سجْدَةً ، وذكَر فى التَّشَهُّدِ ، سجَد سجْدَةً وصلَّى رَكْعَتَيْن ، وإنْ ترَك خمْسَ سجَداتٍ مِن ثلاثِ رَكَعاتٍ ، أو مِن أرْبَعٍ ، أتَى بسَجْدَتَيْن ، فصَحَّتْ له رَكْعَةٌ كامِلَةٌ .

قوله : وإنْ نَسِيَ التَّشَهُّدَ الأَوَّلَ ونهَض ، لَزِمَه الرجوعُ ، ما لم يَنْتَصِبْ قائمًا ، فإنِ اسْتَتَمَّ قائِمًا لَمْ يَرْجِعْ ، وإن رجَع جَازَ . اعلمْ أنَّه إذا ترَك التَّشَهُّدَ الأَوَّلَ ناسِيًا وقامَ إلى ثالِثَةٍ ، لم يَخْلُ من ثَلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أنْ يذْكُرَ قبلَ أنْ يعْتَدِلَ قائمًا ، فهنا يَلْزَمُه الرُّجوعُ للتَّشَهُّدِ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . ولا أعلمُ فيه خِلافًا ، ويلْزَمُ المأمومَ مُتابَعَتُه ، ولو بعدَ قِيامِهم وشُروعِهم فى القِراءةِ . الحالُ الثَّانيةُ ، ذكَره بعدَ أنِ اسْتَتَمَّ قائمًا ، وقبلَ شُروعِه فى القِراءةِ ، فجزَم المُصَنِّفُ أنَّه لا يرْجِعُ ، وإنْ رجَع

الشرح الكبير

عَلْقَمَةَ ، والضَّحّاكُ[1] ، وقَتادَةُ، والأَوْزاعِيُّ، والشافعيُّ، وابنُ المُنْذِرِ. وقال مالكٌ: إن فارَقَتْ أَلْيَتاهُ[2] الأَرْضَ، لم يَرْجِعْ. وقال حَسّانُ بنُ عَطِيَّةَ[3]: إذا تَجافَتْ رُكْبَتاه عن الأَرْضِ مَضَى . ولَنا ، ما رَوَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، عن النبيِّ ﷺ قال : « إذَا قَامَ أَحَدُكُمْ فِي الرَّكْعَتَيْنِ ، فَلَمْ يَسْتَتِمَّ قَائِمًا ، فَلْيَجْلِسْ ، فَإِذَا اسْتَتَمَّ[4] قَائِمًا ، فَلَا يَجْلِسْ ، وَيَسْجُدُ سَجْدَتَيِ السَّهْوِ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[5] . الثّانِي ، ذِكْرُه بعدَ اعْتِدالِه قائِمًا ، وقبلَ شُرُوعِه فى القِراءَةِ ، فالأَوْلَى أن لا يَرْجِعَ ؛ لحديثِ المُغِيرَةِ ،

الإنصاف

جازَ . فظاهِرُه ، أنَّ الرُّجوعَ مَكْروهٌ ، وهو إحْدَى الرِّواياتِ [١١٦/١ ظ] ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ يُكْرَهُ الرُّجوعُ . وصَحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال الشَّارِحُ : الأَوْلَى أنْ لا يَرْجِعَ ، وإن رجَع جازَ . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : والأَوْلَى له أن لا يَرْجِعَ . وهو أصَحُّ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » : أَوْلَى . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » . وهو منها . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ الرُّجوعِ وعدَمِه . وعنه ، يَمْضِى فى صلاتِه ، ولا يَرْجِعُ وُجوبًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « كتفاه » .

(٣) أبو بكر حسان بن عطية المحاربى مولاهم الدمشقى ، كان ثقة ، متعبدا ، ذكره البخارى فى من مات من العشرين إلى الثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٢٥١/١ .

(٤) فى الأصل : « قام » .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب من نسى أن يتشهد وهو جالس ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٣٨/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من قام من اثنتين ساهيا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٨١/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الإمام ينهض فى الركعتين ناسيا ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٦٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٣/٤ ، ٢٥٤ .

الشرح الكبير

وإن رَجَع ، جاز . نَصَّ عليه[1] . كما لو[2] ذَكَرَه قبلَ الاعْتِدالِ . وقال النَّخَعِيُّ : يَلْزَمُه الرُّجُوعُ ما لم يَسْتَفْتِحِ القِراءَةَ . قال شيخنا[3] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ له الرُّجُوعُ هٰهنا ؛ لحديثِ المُغِيرَةِ ، ولأنَّه شَرَع فى رُكْنٍ ، فلم يَجُزْ له الرُّجُوعُ ، كما لو شَرَع فى القِراءَةِ . الأمْرُ الثالِثُ ، ذِكْرُه بعدَ الشُّروعِ فى القِراءَةِ ، فلا يَجُوزُ له الرُّجُوعُ ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . ومِمَّن رُوِىَ عنه أنَّه لا يَرْجِعُ؛ عُمَرُ، وسعدٌ[4]، وابنُ مسعودٍ، والمُغِيرَةُ [١/٢٣٨و] بنُ شُعْبَةَ ، والنُّعْمانُ بنُ بَشِيرٍ ، وابنُ الزُّبَيْرِ ، وغيرُهم . وقال الحسنُ : يَرْجِعُ ما لم يَرْكَعْ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لحديثِ المُغِيرَةِ ، ولأنَّه شَرَع فى رُكْنٍ مَقْصُودٍ ، فلم يَجُزْ له الرُّجُوعُ ، كما لو شَرَع فى الرُّكُوعِ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه يَسْجُدُ للسَّهْوِ فى جَمِيعِ هذه المَسائِلِ ؛ لحديثِ المُغِيرَةِ ، ولِما روَى عبدُ اللهِ بنُ مالكِ بنِ بُحَيْنَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى بهم الظُّهْرَ ، فقام فى الرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْنِ ، ولم يَجْلِسْ ، فقام النّاسُ معه ، فلمّا قَضَى الصلاةَ وانْتَظَرَ[5] النّاسُ تَسْلِيمَه ، كَبَّر وهو جالِسٌ ، فسَجَدَ سَجْدَتَيْن قبلَ أن يُسَلِّمَ ، [6]ثم سَلَّمَ[6] . مُتَّفَقٌ عليه[7] .

الإنصاف

« الفائقِ » . وعنه ، يجبُ الرُّجوعُ ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) أى : أحمد .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : المغنى ٤١٩/٢ .

(٤) فى الأصل : « سعيد » .

(٥) فى الأصل : « واقتصر » .

(٦ - ٦) فى الأصل : « بهم » .

(٧) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٦٧٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن عَلِم المَأْمُومُون بتَرْكِه التَّشَهُّدَ الأَوَّلَ ، قبلَ قِيامِهم ، وبعدَ قِيامِ الإمامِ ، تابَعُوه فى القِيامِ ، ولم يَجْلِسُوا . حَكاه الآجُرِّىُّ عن أحمدَ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأهلِ العِراقِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا قام حينَ سَها عن التَّشَهُّدِ ، قام النّاسُ معه . وفَعَلَه جَماعَةٌ مِن الصَّحابَةِ ، فرَوَى الإمامُ أحمدُ ، بإسْنادِه ، عن زِيادِ[1] بن عِلاقَةَ[2] ، قال : صَلَّى بنا المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، فلَمّا صَلَّى رَكْعَتَيْن ، قام ولم يَجْلِسْ ، فسَبَّحَ به مَن خَلْفَه ، فأشارَ إليهم أنْ[3] قُومُوا ، فلَمّا فَرَغ مِن صَلاتِه سَلَّمَ ، وسَجَد سَجْدَتَيْن، ثم سَلَّمَ، ثم قال: هكذا صَنَع رسولُ اللهِ ﷺ[4]. رَواه الآجُرِّىُّ، عن عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ[5]، وقال: إنى سَمِعْتُكم تَقُولُون: سبحانَ اللهِ، لكَيْما أجْلِسَ ، وليست تلك السُّنَّةَ ، إنَّما السُّنَّةُ التى صَنَعْتُ[6] . فأمّا إن

الإنصاف

فائدة : لو كان إمامًا ، فلم يُذَكِّرْه المأْمومُ حتى قامَ ، فاخْتارَ المُضِىَّ أو شرَع فى القِراءةِ ، لَزِمَ المأْمومَ مُتابَعَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَتَشَهَّدُ المأْمومُ وُجوبًا . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : يَتَشَهَّدُ المأْمومُ ولا يتْبَعُه فى القِيامِ ، فإنْ تَبِعَه ولم يَتَشَهَّدْ ، بَطَلَتْ صلاتُه . الحالُ الثّالثةُ ، ذكَره بعدَ أنْ شرَع فى القِراءَةِ ، فهنا لا يرْجِعُ ، قوْلًا واحِدًا ، كما قطَع به المُصَنِّفُ بقولِه : وإنْ شرَع فى القراءةِ ، لم

---

(١) فى الأصل : « يزيد » .

(٢) فى م : « علاثة » . وهو أبو مالك زياد بن علاقة بن مالك الثعلبى الكوفى ، ثقة ، صدوق الحديث ، توفى سنة خمس وثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٣/٣٨٠ ، ٣٨١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) انظر تخريج حديث المغيرة بن شعبة المتقدم .

(٥) أبو حماد عقبة بن عامر بن عبس الجهنى الصحابى ، ولى مصر وسكنها ، وتوفى بها سنة ثمان وخمسين . أسد الغابة ٤/٥٣ ، ٥٤ .

(٦) أخرجه الحاكم ، فى : كتاب السهو . المستدرك ١/٣٢٥ .

المقنع .....

الشرح الكبير

(١ سَبَّحُوا بِهِ ١) قبلَ قِيامِهِ و لم يَرْجِعْ ، تَشَهَّدُوا لأنْفُسِهِم ، و لم يُتابِعُوه ؛ لأنَّه تَرَكَ واجِبًا عليه ، فلم يَكُنْ لهم مُتابَعَتُه فى تَرْكِه . ولو رَجَع إلى التَّشَهُّدِ بعدَ شُرُوعِه فى القِراءَةِ ، لم يُتابِعُوه أيضًا ؛ لأنَّه أخْطَأَ . فأمّا الإمامُ ، فإن فَعَل ذلك عالِمًا بتَحْرِيمِه ، بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه زاد فى الصلاةِ مِن جِنْسِها عَمْدًا ، أو تَرَك واجِبًا عَمْدًا . وإن فَعَلَه ناسِيًا أو جاهِلًا بالتَّحْرِيمِ ، لم تَبْطُلْ ؛ لأنَّه زادَه سَهْوًا . ومتى عَلِم بتَحْرِيمِ ذلك وهو فى التَّشَهُّدِ ، نَهَض و لم يُتِمَّ الجُلُوسَ .

فصل : فإن ذَكَر الإمامُ التَّشَهُّدَ قبلَ انْتِصابِه ، وبعدَ(٢) قِيامِ [٢٣٨/١ظ] المَأْمُومين ، وشُرُوعِهم فى القِراءَةِ ، فرَجَعَ ، لَزِمَهم الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه رَجَع إلى واجِبٍ ، فلَزِمَهم مُتابَعَتُه ، ولا اعْتِبارَ بقِيامِهم قَبْلَه .

الإنصاف

يَجُزْله الرُّجوعُ .

قوله : وعليه السُّجُودُ لذلك كُلِّه . أمَّا فى الحالِ الثَّانِى والثَّالثِ ؛ فيَسْجُدُ للسَّهْوِ فيهما ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، وأمَّا فى الحالِ الأوَّلِ ، وهو ما إذا لم يَنْتَصِبْ قائمًا ورجَع ، فقطَع المُصَنِّفُ هنا بأنَّه يَسْجُدُ له أيضًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يجبُ السُّجودُ لذلك . وعنه ، إن كَثُرَ نهوضُه ، سجَد له ، وإلَّا فلا . وهو وَجْهٌ لبعضِ الأصحابِ ، وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : يسْجُدُ إن كان انْتهَى إلى حَدِّ الرَّاكِعِين ، وإلَّا فلا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : بل يُخَيَّرُ بينَهما .

(١ - ١) فى الأصل : « سجد » .

(٢) فى م : « وقبل » .

الشرح الكبير

فصل : وإن نَسِيَ التَّشَهُّدَ دُونَ الجُلُوسِ ، فالحُكْمُ فيه كما لو نَسِيَهما ؛ لأنَّ التَّشَهُّدَ هو المَقْصُودُ . فأمّا إن نَسِيَ شيئًا مِن الأذْكارِ[1] الواجِبَةِ غيرَ التَّشَهُّدِ ؛ كتَسْبِيحِ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، وقولِ : رَبِّ اغْفِرْ لِى ، بينَ السَّجْدَتَيْن ، وقَوْلِ : رَبَّنا ولك الحَمْدُ . فإنَّه لا يَرْجِعُ إليه بعدَ الخُرُوجِ مِن مَحَلِّه ؛ لأنَّ مَحَلَّ الذِّكْرِ رُكْنٌ قد وَقَع مُجْزِئًا صَحِيحًا . فلو رَجَع إليه لكان زِيادَةً فى الصلاةِ ، وتَكْرارًا لرُكْنٍ ، ثم يَأْتِى بالذِّكْرِ فى رُكْنٍ غيرِ مَشْرُوعٍ ، بخِلافِ التَّشَهُّدِ ، لكنْ يَمْضِى ويَسْجُدُ للسَّهْوِ ، كتَرْكِ التَّشَهُّدِ .

فصل : فإن قام مِن السَّجْدَةِ الأُولَى ، ولم يَجْلِسْ جَلْسَةَ الفَصْلِ ، فهذا قد تَرَك جَلْسَةَ الفَصْلِ ، والسَّجْدَةَ الثانيةَ . ومتى ذَكَر قبلَ الشُّرُوعِ فى القِراءَةِ ، لَزِمَه الرُّجُوعُ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، فإذا رَجَع جَلَس جَلْسَةَ

الإنصاف

فائدة : لو نَسِيَ التَّشَهُّدَ دُونَ الجُلوسِ له ، فحُكْمُه فى الرُّجوعِ إليه حُكْمُ ما لو نَسِيَه مع الجُلوسِ ؛ لأنَّه المقْصودُ .

فائدة : حُكْمُ التَّسْبِيحِ فى الرُّكوعِ والسُّجودِ ، وقوْلِ : رَبِّ اغْفِرْ لى . بينَ السَّجْدَتَيْن ، وكلِّ واجبٍ إذا تَرَكَه سَهْوًا ثم ذكَره ، حُكْمُ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، فيَرْجِعُ إلى تَسْبِيحِ الرُّكوعِ قبلَ اعْتِدالِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » فى صِفَةِ الصَّلاةِ ؛ فقال : ومَن نَسِيَ تَسْبِيحَ الرُّكوعِ ثمَّ ذكَر قبلَ أنْ يَنْتَصِبَ قائمًا ، رجَع . واخْتارَه القاضى . وقيل : لا يَرْجِعُ ويَبْطُلُ ؛ لعَمْدِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، فى بابِ صِفَةِ الصَّلاةِ ،

---

(١) فى الأصل : « الأركان » .

الشرح الكبير

الفَصْلِ ، ثم سَجَد الثانيةَ . وقال بعضُ (١)أصحابِ الشافعيِّ(١) : لا يَحْتاجُ إلى الجُلُوسِ(٢) ؛ لأنَّ الفَصْلَ قد حَصَل بالقِيامِ . ولا يَصِحُّ؛ لأنَّ الجَلْسَةَ واجِبَةٌ ، فلم يَنُبْ عنها القِيامُ كما لو قَصَد ذلك . فأمّا إن كان قام بعدَ أن جَلَس للفَصْلِ ، فإنَّه يَسْجُدُ ، ولا يَلْزَمُه جُلُوسٌ . وقيل : يَلْزَمُه ؛ ليَكُونَ سُجُودُه عن جُلُوسٍ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّه قد أتَى بالجَلْسَةِ ، فلم تَبْطُلْ بالسَّهْوِ بعدَها ، كالسَّجْدَةِ الأُولَى . فإن كان يَظُنُّ أنَّه سَجَد سَجْدَتَيْن ، وجَلَس للاسْتِراحَةِ ، لم يُجْزِئْه عن جَلْسَةِ الفَصْلِ ؛ لأنَّها سُنَّةٌ ، فلا تَنُوبُ عن الواجِبِ ، كما لو تَرَك سَجْدَةً مِن رَكْعَةٍ ، ثم سَجَد للتِّلاوَةِ ، فإنَّها لا تُجْزِئُ عن سَجْدَةِ الصلاةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وإن ذكَره بعدَ اعْتِدالِه ، لَزِمَه المُضِىُّ ، ولم يَجُزِ الرُّجوعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفائِقِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقيل : يجوزُ الرُّجوعُ ، كما فى التَّشَهُّدِ الأخيرِ . اخْتارَه القاضى ، واقْتَصَرَ عليه فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ؛ فقال : وإذا انْتَصَبَ ، فالأَوْلَى أن لا يَرْجِعَ ، فإن رجَع جازَ . ذكَره القاضى ، كالتَّشَهُّدِ الأوَّلِ . وقيلَ : لا يجوزُ أن يَرْجِعَ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . فعلى القَوْلِ بجَوازِ الرُّجوعِ فيهما ، لو رجَع فأدْرَكَه مَسْبوقٌ ، وهو راكِعٌ ، فقد أدْرَكَ الرَّكْعَةَ بذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُدْرِكُها

(١ - ١) فى م : « الشافعية » .

(٢) فى الأصل : « الفصل » .

المقنع

فَصْلٌ : وَأَمَّا الشَّكُّ ؛ فَمَتَى شَكَّ فِى عَدَدِ الرَّكَعَاتِ ، بَنَى عَلَى الْيَقِينِ . وَعَنْهُ ، يَبْنِى عَلَى غَالِبِ ظَنِّهِ . وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ أَنَّ الْمُنْفَرِدَ يَبْنِى عَلَى الْيَقِينِ ، وَالْإِمَامُ يَبْنِى عَلَى غَالِبِ ظَنِّهِ ، .....

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وأمّا الشَّكُّ ؛ فمتى شَكَّ فى عَدَدِ الرَّكَعاتِ ، بَنَى على اليَقِينِ . وعنه ، يَبْنِى على غالِبِ ظَنِّه . وظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ المُنْفَرِدَ يَبْنِى على اليَقِينِ ، والإمامُ يَبْنِى[1] على غالِبِ ظَنِّه) متى شَكَّ فى عَدَدِ الرَّكَعاتِ ، ففيه ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداها ، أنَّه يَبْنِى على اليَقِينِ ، إمامًا كان أو مُنْفَرِدًا . اخْتارَها أبو بكرٍ . ويُرْوَى ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عَمْرٍو . وهو قولُ رَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، [٢٣٩/١و] والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا شَكَّ أحَدُكُمْ فِى صَلَاتِهِ ، فَلَمْ يَدْرِ كَمْ صَلَّى ، ثَلَاثًا أَمْ أَرْبَعًا ؟ فَلْيَطْرَحِ الشَّكَّ ، وَلْيَبْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ ، ثُمَّ يَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ قَبْلَ أَنْ يُسَلِّمَ ، فَإِنْ كَانَ صَلَّى خَمْسًا شَفَعْنَ لَهُ صَلَاتَهُ ، وَإِنْ كَانَ صَلَّى

الإنصاف

بذلك ؛ لأنَّه نَفْلٌ ، كرُجوعِه إلى الرُّكوعِ سَهْوًا .

قوله : وأمَّا الشَّكُّ ؛ فمتى شَكَّ فى عددِ الرَّكَعاتِ بَنَى على اليَقِين . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، منهم ؛ أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » فيه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « فُروعِ القاضى أبى الحُسَيْنِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

تَمَامَ الْأَرْبَعِ كَانَتَا تَرْغِيمًا لِلشَّيْطَانِ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن عبدِ الرحمنِ ابنِ عَوْفٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذَا شَكَّ أحَدُكُمْ فِى صَلَاتِهِ ، فَلَمْ يَدْرِ أزَادَ أوْ نَقَصَ ، فَإنْ كَانَ شَكَّ فِى الْوَاحِدَةِ وَالثِّنْتَيْنِ ، فَلْيَجْعَلْهَا وَاحِدَةً ، فَإنْ لَمْ يَدْرِ اثْنَتَيْنِ صَلَّى أوْ ثَلَاثًا ، فَلْيَجْعَلْهُمَا اثْنَتَيْنِ ، فَإنْ لَمْ يَدْرِ ثَلَاثًا صَلَّى أوْ أرْبَعًا ، فَلْيَجْعَلْهَا ثَلَاثًا ، حَتَّى يَكُونَ الشَّكُّ فِى الزِّيَادَةِ ، ثُمَّ لْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ وَهُوَ جَالِسٌ قَبْلَ أنْ يُسَلِّمَ »[2] . رَواه ابنُ ماجه ،

الإنصاف

وعنه ، يَبْنِى على غالِبِ ظَنِّه . قدَّمه فى « الفائقِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : على هذا عامَّةُ أُمورِ الشَّرْعِ ، وأنَّ مثْلَه يُقالُ فى طَوافٍ وسَعْيٍ ورَمْيِ جِمارٍ وغيرِ ذلك . قال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ : هذا اخْتِيارُ الْخِرَقِىِّ .

قوله : وظاهرُ المذهبِ ، أنَّ المنْفَرِدَ يَبْنِى على اليَقِين ، والإمامَ على غالبِ ظَنِّه . وكذا قال فى « الكافِى » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الحاوِيَيْن » . يعْنُون ظاهِرَ المذهبِ عندَهم . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذه المشْهورَةُ فى المذهبِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقال : هى المشْهورَةُ عن أحمدَ ، واخْتِيارُ الْخِرَقِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : واخْتُلِفَ فى اخْتِيارِ الْخِرَقِىِّ ؛ قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : ويأْخُذُ مُنْفَرِدٌ بيَقِينِه ، وإمامٌ بظَنِّه ، على الأشْهَرِ فيها . واخْتارَه ابنُ

---

(١) فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٠٠ . كما أخرجه أبو داود، فى: باب إذا شك فى اثنتين والثلاث من قال: يُلقى الشك، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١/٢٣٥. وابن ماجه، فى: باب ما جاء فى من شك فى صلاته فرجع إلى اليقين، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١/٣٨٢. والنسائى، فى: باب إتمام المصلى على ما ذكر إذا شك، من كتاب السهو. المجتبى ٣/٢٢، ٢٣. والدارمى، فى : باب الرجل لا يدرى أثلاثا صلى أم أربعا ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٥١ . والإمام مالك ، فى : باب إتمام المصلى ما ذكر إذا شك فى صلاته ، من كتاب النداء . الموطأ ١/٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٧٢ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٨٧ .

(٢) بعده فى م : « ثم يسلم » .

الشرح الكبير

والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ صحيحٌ . ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ما شَكَّ فيه ، فيَبْنِى على عَدَمِه ، كما لو شَكَّ فى رُكُوعٍ أو سُجُودٍ . والثانيةُ ، أنه يَبْنِى على غالِبِ ظَنِّه ، إمامًا كان أو مُنْفَرِدًا . نَقَلَها عنه الأثْرَمُ . رُوِىَ ذلك عن علىِّ بنِ أبى طالِبٍ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، وهو قولُ النَّخَعِىِّ . وبه قال أصْحابُ الرَّأْىِ ، إذا تَكَرَّرَ ذلك منه . وإن كان أوَّلَ ما أصابَه أعاد الصلاةَ[2] ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا غِرَارَ فِى صَلَاةٍ وَلَا

الإنصاف

عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحَه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وقطَع فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » بأنَّ المُنْفَرِدَ يَبْنِى على اليَقينِ ، وأطْلَقَ فى الإمامِ والمُنْفَرِدِ ، الرِّوايتَيْن . وقال فى « المُذْهَبِ » : يَبْنِى المُنْفَرِدُ على اليَقِينِ . روايةً واحدةً . وكذا الإمامُ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن ، وكذا فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . فعلَى القوْلِ بأنَّ الإمامَ يبْنِى على غالِبِ ظَنِّه ، قال الأصحابُ : لأنَّ له مَن يُنَبِّهُه . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم ما لم يكُنِ المأْمومُ واحدًا ، فإنْ كان المأْمومُ [١/١١٧ و] واحدًا أخَذَ الإمامُ باليَقِينِ ؛ لأنَّه لا يرْجِعُ إليه ، وبدَليلِ المأْمومِ الواحدِ لا يرْجِعُ إلى فِعْلِ إمامِه ، ويَبْنِى على اليَقِينِ ، للمَعْنَى المذْكورِ ، فيُعايَى بها . انتهى . وبدَليلِ المأْمومِ الواحدِ لا يرْجِعُ . قلتُ : قد صرَّح بذلك ابنُ تَميمٍ ؛ فقال : إنْ كان المأْمومُ واحدًا ، لا يُقَلِّدُ إمامَه ، ويَبْنِى على اليَقِينِ . وكذا لا يرْجِعُ الإمامُ إلى تَسْبيحِ المأْمومِ الواحدِ ، لكنْ متى كان مَن سبَّح على يَقِينٍ مِن خَطَأِ إمامِه ، لم يُتابِعْه ولا يُسَلِّم قبلَه .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يصلى فيشك فى الزيادة والنقصان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٨٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من شك فى صلاته فرجع إلى اليقين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨١ ، ٣٨٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٩٠ ، ١٩٣ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

تَسْلِيمٍ »[1] . ووَجْهُ هذه الرِّوايَةِ ما روَى عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا شَكَّ أحَدُكُمْ فِى صَلَاتِهِ فَلْيَتَحَرَّ الصَّوَابَ ، فَلْيُتِمَّ عَلَيْهِ ، ثُمَّ لْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وللبُخارِىِّ : « بَعْدَ التَّسْلِيمِ » . وفى لفظٍ لمسلمٍ[3] : « فَلْيَتَحَرَّ أقْرَبَ ذَلِكَ إلَى الصَّوَابِ » . ولأبى داودَ[4] : «إذَا كُنْتَ فِى صَلَاةٍ، فَشَكَكْتَ فِى ثَلَاثٍ أو أرْبَعٍ، وَأكْثَرُ ظَنِّكَ عَلَى أرْبَعٍ ، تَشَهَّدْتَ ، ثُمَّ سَجَدْتَ سَجْدَتَيْنِ وَأنْتَ جَالِسٌ » .

الإنصاف

انتهى . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لو كان المأْمومُ واحدًا ، فشَكَّ المأْمومُ ، فلم أجِدْ فيها نصًّا عن أصحابِنا ، وقِياسُ المذهبِ ، لا يُقَلِّدُ إمامَه ، ويَبْنِى على اليَقِينِ كالمُنْفَرِدِ ، لكنْ لا يُفارِقُه قبلَ السَّلامِ ، فإذا سلَّم ، أتَى بالرَّكْعَةِ المشْكوكِ فيها وسجَد للسَّهْوِ .

فائدتان ؛ الأُولَى ، يأْخُذُ المأْمومُ بفِعْلِ إمامِه ، وفى فِعْلِ نفْسِه يَبْنِى على اليَقِينِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يأْخُذُ بغَلَبَةِ ظَنِّه . الثَّانيةُ ، حيثُ قُلْنا : يَبْنِى على اليَقينِ أو التَّحَرِّى . ففعَل ثمَّ تيقَّن أنَّه مُصِيبٌ فيما فَعَلَه ، فلا سُجودَ عليه . على

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب التوجه نحو القبلة حيث كان ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب إذا حنث ناسيا فى الأيمان ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ١/١١١ ، ٨/١٧٠ . ومسلم ، فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٠٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا صلى خمسا ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٤ . والنسائى ، فى : باب التحرى ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من شك فى صلاته فتحرى الصواب . من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٧٩ ، ٤٣٨ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب من قال يتم على أكبر ظنه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٢٩ .

الشرح الكبير

(١) والرِّوايَةُ الثَّالِثَةُ ، أنَّ المُنْفَرِدَ يَبْنِى على اليَقِينِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن والمَعْنَى(١) ، والإمامُ يَبْنِى على غالِبِ ظَنِّه ؛ لحديثِ ابنِ مسعودٍ ، جَمْعًا بينَ الأحاديثِ . وهذه المَشْهُورَةُ [١/٢٣٩ظ] عن أحمدَ ، اخْتارَها الخِرَقِىُّ . وإنَّما خَصَصْنا الإمامَ بالبِناءِ على غالِبِ ظَنِّه ؛ لأنَّ له مَن يُنَبِّهُه ويُذَكِّرُه إذا أخْطَأ ، فيَتَأكَّدُ عندَه صَوابُ نَفْسِه ، ولأنَّه إن أصاب أقَرَّه

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لم يسْجُدْ إلَّا أنْ يزُولَ شَكُّه بعدَ أنْ فعَل معه ما يجوزُ أنْ يكونَ زائِدًا فإنَّه يسْجُدُ . مِثالُه : لو كان فى سُجودِ رَكْعَةٍ مِنَ الرُّباعِيَّةِ ، وشكَّ هل هى أُولاه أو ثانِيَتُه ؟ فبَنَى على اليَقِينِ وصلَّى أُخْرَى رَكْعَتَيْن ، ثم زالَ شكُّه ، لم يسْجُدْ ؛ لأنَّه لم يفْعَلْ إلَّا ما هو مأمورٌ به على كُلِّ تقْديرٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : بل قد زادَ التَّشَهُّدَ الأوَّلَ فى غيرِ مَوْضِعِه ، وتَرَكَه فى مَوْضِعِه ، على تقْديرِ أنْ يعْلَمَ أنَّها ثانيةٌ . انتهى . قال المَجْدُ : ولو صلَّى مع الشَّكِّ ثلاثًا ، أو شَرَع فى ثالثةٍ ، ثم تحقَّق أنَّها رابعَةٌ ، سجَد ؛ لأنَّه فعَل ما عليه مُتَرَدِّدًا فى كَوْنِه زِيادَةً ، وذلك نقْصٌ مِن حيثُ المَعْنَى . ولو شَكَّ وهو ساجِدٌ هل هو فى السَّجْدَةِ الأُولَى أو الثَّانيةِ ؟ ثم زالَ شَكُّه لمَّا رفَع رأْسَه مِن سُجودِه ، فلا سَهْوَ عليه ، ولو لم يَزُلْ شكُّه حتى سجَد ثانِيًا ، لَزِمَه سُجودُ السَّهْوِ ؛ لأنَّه أدَّى فرْضَه شاكًّا فى كَوْنِه زائِدًا . قال : هذا هو الصَّحيحُ مِن مذهَبِنا . وفيهما وَجْهٌ ؛ لا يسْجُدُ فى القِسْمَيْن جميعًا . وهو ظاهرُ ما ذكَره القاضى فى « المُجَرَّدِ » ؛ فقال : وإذا سَها فتذكَّر فى صلاتِه ، لم يسْجُدْ . انتهى كلامُ المَجْدِ . وتابعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يسْجُدُ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . قلتُ : فيُعانَى بها على هذا الوَجْهِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع فَإِنِ اسْتَوَيَا عِنْدَهُ ، بَنَى عَلَى الْيَقِينِ .

الشرح الكبير المَأْمُومُون ، وإن أخْطَأ سَبَّحُوا به فرَجَعَ إليهم ، فيَحْصُلُ له الصَّوابُ فى الحالَيْن ، بخِلافِ المُنْفرِدِ ، إذ ليس له مَن يُذَكِّرُه ، فَيَبْنِىَ على اليَقِينِ ؛ ليَحْصُلَ له إتْمامُ صَلاتِه . وما قالَه أصْحابُ الرَّأْىِ فيُخالِفُ السُّنَّةَ الثّابِتَةَ عن رسولِ اللهِ ﷺ ، وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ أحَدَكُمْ إذَا قَامَ يُصَلِّى ، جَاءَهُ الشَّيْطَانُ فَلَبَسَ عَلَيْهِ[1] ، حَتَّى لَا يَدْرِىَ كَمْ صَلَّى ؟ فَإِذَا وَجَدَ ذَلِكَ أَحَدُكُمْ ، فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ وَهُوَ جَالِسٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقولُه عليه السَّلامُ : « لَا غِرَارَ فِى صَلَاةٍ »[3] . يَعْنِى لا يَنْقُصُ مِن صَلاتِه . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنه لا يَخْرُجُ منها وهو شاكٌّ فى إتمامِها ، ومَن بَنَى على اليَقِينِ لم يَخْرُجْ وهو شاكٌّ ، وكذلك الإمامُ إذا بَنَى على غالِبِ ظَنِّه فوافَقَه المَأْمُومُون ، أو رُدَّ عليه ، فرَجَعَ إليهم .

٤٧٩ – مسألة : (فإنِ استَوَى الأمْرانِ عِندَه ، بَنَى على اليَقِينِ) إمامًا كان أو مُنْفَرِدًا ، وأتَى بما بَقِىَ عليه مِن صَلاتِه ، وسَجَد للسَّهْوِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحاديثِ ، ولأنَّ الأصْلَ البِناءُ على اليَقِينِ ، وإنَّما جاز تَرْكُه فى حَقِّ الإمامِ ، لمُعارَضَةِ الظَّنِّ الغالِبِ ، فيَبْقَى فيما عَداه على الأصْلِ .

الإنصاف .....

(١) لبس عليه : خلط عليه أمر صلاته .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب السهو فى الفرض والتطوع ، من كتاب السهو . صحيح البخارى ٨٧/٢ . ومسلم ، فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٩٨/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال يتم على أكبر ظنه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٣٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يصلى فيشك فى الزيادة والنقصان ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٨٧/٢ ، ١٨٨ . والنسائى ، فى : باب التحرى ، من كتاب السهو . المجتبى ٢٦/٣ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى السهو ، من كتاب السهو . الموطأ ١٠٠/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤١/٢ ، ٢٧٣ ، ٢٨٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧ .

وَمَنْ شَكَّ فِي تَرْكِ رُكْنٍ ، فَهُوَ كَتَرْكِهِ . وَإِنْ شَكَّ فِي تَرْكِ وَاجِبٍ ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ السُّجُودُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

---

٤٨٠ – مسألة : (ومَن شَكَّ فى تَرْكِ رُكْنٍ فهو كتَرْكِه) إذا شَكَّ فى تَرْكِ رُكْنٍ مِن أرْكانِ الصلاةِ وهو فيها ، فحُكْمُه حُكْمُ تَرْكِه ، إمامًا كان أو مُنْفرِدًا ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه . (وإن شَكَّ فى تَرْكِ واجِبٍ) يُوجِبُ تَرْكُه السُّجُودَ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا سُجُودَ عليه . قاله ابنُ حامِدٍ ؛ لأنَّه شَكٌّ فى سَبَبِه ، فلم يَجِبِ السُّجُودُ له ، كما لو شَكَّ فى الزِّيادَةِ . والثانِى ، الشرح الكبير

قوله : ومَن شَكَّ فى تَرْكِ رُكْنٍ فهو كتَرْكِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : هو كتَرْكِ رَكْعَةٍ قِياسًا ، فيَتَحَرَّى ويعْمَلُ بغَلَبَةِ الظَّنِّ . وقالَه أبو الفَرَجِ ، فى قَوْلٍ وفِعْلٍ . الإنصاف

فائدة : قال ابنُ تَميمٍ وغيرُه : لو جَهِلَ عَيْنَ الرُّكْنِ المتْروكِ ، بَنَى على الأحْوَطِ ؛ فإنْ شَكَّ فى القِراءَةِ والرُّكوعِ ، جَعَلَه قِراءةً ، وإنْ شَكَّ فى الرُّكوعِ والسُّجودِ ، جعَلَه رُكوعًا ، وإنْ تَرَك آيتَيْن مُتَوالِيَتَيْن مِنَ الفاتحةِ ، جَعَلَهما مِن رَكْعَةٍ ، وإنْ لم يعلمْ توالِيَهما ، جعَلَهما مِن رَكْعتَيْن . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يتَحَرَّى ، ويعْمَلُ بغَلَبَةِ الظَّنِّ فى تَرْكِ الرُّكْنِ كالرَّكْعَةِ . وقال أبو الفَرَجِ : التَّحَرِّى سائِغٌ فى الأقْوالِ والأفْعالِ ، كما تقدَّم . انتهى .

قوله : وإنْ شَكَّ فى تَرْكِ واجِبٍ ، فهل يَلْزَمُه السُّجُودُ ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الكافِى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ إحْدَاهما ، لا يَلزَمُه . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « المُذْهَبِ » : هو قولُ أكثرِ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لم يسْجُدْ

المقنع وإنْ شَكَّ فِى زِيَادَةٍ لَمْ يَسْجُدْ .

الشرح الكبير يَسْجُدُ له. قالَه القاضى؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه. والصَّحِيحُ وُجُوبُ السُّجُودِ، إلَّا على الرِّوايَةِ التى تَقُولُ : إنَّ هذه سُنَنٌ . فلا يَجِبُ . واللهُ أعلمُ . (وإن شَكَّ فى زِيادَةٍ) تُوجِبُ السُّجُودَ ، فلا سُجُودَ عليه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُها ، فلا يَجِبُ السُّجُودُ بالشَّكِّ فيها . ولو شَكَّ فى عَدَدِ الرَّكَعاتِ ، أو فى رُكْنٍ ، [١/٢٤٠و] ثم ذَكَرَه فى الصلاةِ لم يَسْجُدْ ؛ لأنَّ السُّجُودَ لزِيادَةٍ أو نَقْصٍ أو احْتِمالِ ذلك، و لم يُوجَدْ، وإنَّما يُؤَثِّرُ الشَّكُّ فى الصلاةِ إذا وُجِد فيها. فإن شَكَّ بعدَ سَلامِها، لم يَلْتَفِتْ إليه؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه أتَى بها على الوَجْهِ المَشْرُوعِ، ولأنَّ ذلك يَكْثُرُ فيَشُقُّ الرُّجُوعُ إليه، وهكذا الشَّكُّ فى سائِرِ العِباداتِ.

الإنصاف فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَلزَمُه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » .

فائدة : لو شَكَّ ، هل دخَل معه فى الرَّكعَةِ الأُولَى أو الثَّانيةِ ؟ جعَلَه فى الثَّانيةِ ، ولو أدْرَكَ الإمامَ راكِعًا ، ثم شكَّ بعدَ تَكْبيرِه ، هل رفَع الإمامُ رأْسَه قبلَ إدْراكِه راكِعًا أم لا ؟ لم يعْتَدَّ بتلك الرَّكْعَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يعْتَدُّ بها . ذكَره فى « التَّلْخيصِ » .

قوله : وإن شَكَّ فى زيادةٍ لم يسجُدْ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يسْجُدُ . اخْتارَه القاضى ، كشَكِّه فى الزِّيادَةِ وقْتَ فِعْلِها . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

وَلَيْسَ عَلَى الْمَأْمُومِ سُجُودُ سَهْوٍ ، إِلَّا أَنْ يَسْهُوَ إِمَامُهُ ، فَيَسْجُدَ ، المقنع

الشرح الكبير

٤٨١ – مسألة : (وليس على المَأْمُومِ سُجُودُ سَهْوٍ ، إلَّا أن يَسْهُوَ إمامُه ، فيَسْجُدَ) وجُمْلَتُه أنَّ المَأْمُومَ إذا سَهادُونَ إمامِه ، لم يَلْزَمْه سُجُودٌ ،

الإنصاف

فوائد ؛ إحداها ، لو سجَد لشَكٍّ ، ثُمَّ تبيَّنَ أنَّه لم يكُنْ عليه سُجودٌ ، وهى مسْأَلة الكِسَائِىِّ مع أبِى يُوسُفَ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النُّكَتِ » ، ففى وُجوبِ السُّجودِ عليه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحَدُهما ، يسْجُدُ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » . والثَّانى ، لا يسْجُدُ . وهو ظاهرُ ما اخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقيل : يسْجُدُ للسَّهْوِ فى النَّقْصِ لا فى الزِّيادَةِ ، وهو أظْهَرُ . انتهى . الثَّانيةُ ، لا أثَرَ لشَكِّ مَن سلَّم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : بلَى ، مع قِصَرِ الزَّمَنِ . الثَّالثةُ ، إذا علمَ أنه سَها فى صلاتِه و لم يعلمْ ، هل هو ممَّا يُسْجَدُ له أم لا ؟ لم يسْجُدْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يسْجُدُ . الرَّابعةُ ، لو شَكَّ فى محَلِّ سُجودِه ، سجَد قبلَ السَّلامِ . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . الخامسةُ ، [١١٧/١ ظ] لو شكَّ هل سجَد لسَهْوِه أم لا ؟ سجَدَ مرَّةً . وقيل : مرَّتَيْن قبلَ السَّلامِ . وقيل : يفْعَلُ ما ترَكَه ولا يسْجُدُ له . وقيل : إنْ شَكَّ هل سجَد له ؟ سجَد له سجْدَتَيْن ، وسجَد لسَهْوِه سجْدَتَيْن بعدَ فِعْلِ ما ترَكَه . كلُّ ذلك فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » وغيرِه .

قوله : وليس على المأمومِ سُجودُ سَهْوٍ . زادَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، ولو أتَى بما ترَكَه بعدَ سلامِ إمامِه . وخالَفَه المَجْدُ وغيرُه فى ذلك ، على ما تقدَّم إذا شَكَّ فى عدَدِ الرَّكَعاتِ .

قوله : إلَّا أنْ يَسْهُوَ إمامُه ، فَيَسْجُدَ معه . يعْنِى ، ولو لم يُتِمَّ المأْمومُ التَّشَهُّدَ ، سجَد معه ثُمَّ يُتِمُّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُتِمُّه ثم يعيدُ السُّجودَ

الشرح الكبير

فى قَوْلِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . وحُكِيَ عن مَكْحُولٍ أنَّه قام عن قُعُودِ إمامِه فسَجَدَ . ولَنا ، أنَّ مُعاوِيَةَ بنَ الحَكَمِ تَكَلَّمَ خلفَ النبىِّ ﷺ فلم يَأْمُرْه بسُجُودٍ[1] . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَيْسَ عَلَى مَنْ خَلْفَ الْإِمَامِ سَهْوٌ ، فَإِنْ سَهَا إِمَامُهُ فَعَلَيْهِ وَعَلَى مَنْ خَلْفَهُ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[2] . فأمّا إذا سَها الإمامُ ، فعلى المَأْمُومِ مُتابَعَتُه فى السُّجُودِ ، سَواءٌ سَها معه ، أو انْفَرَدَ الإمَامُ بالسَّهْوِ ، إجْماعًا ، كذلك حَكاه إسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وسَواءٌ كان السُّجُودُ قبلَ السَّلامِ أو بعدَه ؛ لحديثِ ابنِ عُمَرَ ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إِنَّمَا جُعِلَ الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَإِذَا سَجَدَ فَاسْجُدُوا »[3] .

فصل : وإذا كان المَأْمُومُ مَسْبوقًا ، فسَها الإمامُ فيما لم يُدْرِكْه فيه ، فعليه مُتابَعَتُه فى السُّجُودِ ، سَواءٌ كان قبلَ السَّلامِ أو بعدَه . رُوِىَ هذا عن عَطاءٍ ، والحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال ابنُ سِيرِينَ : يَقْضِى ثم يَسْجُدُ . وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، فى السُّجُودِ قبلَ السَّلامِ ، كقَوْلِنا ، وكقَوْلِ ابنِ سِيرِينَ فيما بعدَه . ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ ؛ لأنَّه فِعْلٌ خارِجُ الصلاةِ ، فلم يَتْبَعِ الإمامَ فيه ، كصلاةٍ أُخْرَى . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ مُتابَعَةِ إمامِه وتَأْخِيرِ السُّجُودِ إلى آخِرِ صَلاتِه . حَكاها ابنُ أبى مُوسَى . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « فَإِذَا سَجَدَ فَاسْجُدُوا » . وقَوْلُه فى حديثِ ابنِ عُمَرَ : « فَإِنْ سَهَا إِمَامُهُ

الإنصاف

ثانيًا . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٥٥٩ .

(٢) فى : باب ليس على المقتدى سهو وعليه سهو الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٧٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٤١٦ .

فَإِنْ لَمْ يَسْجُدِ الْإِمَامُ ، فَهَلْ يَسْجُدُ الْمَأْمُومُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

فَعَلَيْهِ وَعَلَى مَنْ خَلْفَهُ » . ولأنَّ السُّجُودَ مِن تَمامِ الصلاةِ ، فيُتابِعُه فيه ، كالذى قبلَ السَّلامِ ، وكغيرِ المَسْبُوقِ ، وفارَقَ صلاةً أُخْرَى ، فإنَّه غيرُ مُؤْتَمٍّ به فيها [١/٢٤٠ظ] . إذا ثَبَت أنَّه يُتابِعُ إمامَه ، فإذا قَضَى ففى إعادَةِ السُّجُودِ رِوايتان ؛ إحْداهما ، يُعِيدُه ؛ لأنَّه قد لَزِمَه حُكْمُ السَّهْوِ ، وما فَعَلَه مِن السُّجُودِ مع الإمامِ كان مُتابَعةً له ، فلا يَسْقُطُ به ما لَزِمَه ، كالتَّشَهُّدِ الأخِيرِ . والثَّانِيَةُ ، لا يَلْزَمُه السُّجُودُ ؛ لأنَّ سُجُودَ إمامِه قد كَمُلَتْ به الصلاةُ فى حَقِّهما ، وحَصَل به الجُبْرانُ ، فلم يَحْتَجْ إلى سُجُودٍ ثانٍ ، كالمَأْمُومِ إذا سَها وَحْدَه . وللشافعىِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن . فإن نَسِيَ الإمامُ[1] السُّجُودَ ، سَجَد المَسْبُوقُ فى آخِرِ صَلَاتِه ، رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ مِن الإمامِ ما يُكْمِلُ به صلاةَ المَأْمُومِ ، وكذلك إن لم يَسْجُدْ مع الإمامِ . وإذا سَها المَأْمُومُ بعدَ مُفارَقَةِ إمامِه فى القَضاءِ ، سَجَد ، رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّه قد صار مُنْفَرِدًا ، فلم يَتَحَمَّلْ عنه الإمامُ السُّجُودَ . وكذلك لو سَها ، فسَلَّمَ مع إمامِه ، قام فأتَمَّ وسَجَد بعدَ السَّلامِ ، كالمُنْفَرِدِ .

٤٨٢ – مسألة : (فإن لم يَسْجُدِ الإمامُ ، فهل يَسْجُدُ المَأْمُومُ ؟ على رِوايَتَيْن) يُرِيدُ غيرَ المَسْبُوقِ ، إذا سَها إمامُه فلم يَسْجُدْ ، [2]فهل يَسْجُدُ[2] المَأْمُومُ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَسْجُدُ . اخْتارَها ابنُ

الإنصاف

قوله : فإن لم يَسْجُدِ الإمامُ فهل يَسْجُدُ المأمومُ ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقَهما فى

---

(١) فى تش : « المأموم » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

عَقِيلٍ ، وقال : هى أصَحُّ ؛ لأنَّ صلاةَ المَأْمُومِ نَقَصَتْ بسَهْوِ إمامِه ، و لم تَنْجَبِرْ بسُجُودِه ، فيَلْزَمُ المَأْمُومَ جَبْرُها . وهذا مَذْهَبُ ابنِ سِيرِينَ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، والشافعىِّ . والثانيةُ ، لا يَسْجُدُ . رُوِىَ ذلك عن عطاءٍ ، والحسنِ ، والقاسِمِ ، وحَمّادِ بنِ أبى سُلَيْمانَ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ المَأْمُومَ إنَّما يَسْجُدُ تَبَعًا ، فإذا لم يَسْجُدِ الإمامُ لم يُوجَدِ المُقْتَضِى لسُجُودِ المَأْمُومِ . هذا إذا تَرَكَه الإمامُ لعُذْرٍ ، فإن تَرَكَه قبلَ السَّلامِ عَمْدًا ، وكان مِمَّن لا يَرَى وُجُوبَه ، فهو كتَرْكِه سَهْوًا ، وإن كان يَعْتَقِدُ وُجُوبَه ، بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه تَرَكَ الواجِبَ عَمْدًا . وهل تَبْطُلُ صلاةُ المَأْمُومِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَبْطُلُ ؛ لبُطْلانِ صلاةِ الإمامِ ، كما لو تَرَكَ التَّشَهُّدَ الأوَّلَ . والثّانِى ، لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ مِن الصلاةِ إلَّا السَّلامُ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُغْنِى » ؛ إحْدَاهما ، يسْجُدُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : سجَد هو على الأصَحِّ . قال فى « الفائقِ » : الأصَحُّ فِعْلُه . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » ، و « الرِّوايتَيْن » . قال فى « الحاوِيَيْن » : سجَد المأْمومُ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايتَيْن » : يسْجُدُ المأْمومُ على الأصَحِّ . ونَصَرَها الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه السُّجودُ . وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لم يسْجُدْ فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال فى « الوَجيزِ » : ولا سُجودَ على مأْمومٍ إلَّا تَبَعًا

الشرح الكبير

فصل : وإذا قام المَأْمُومُ لقَضاءِ ما فاتَه ، فسَجَدَ إمامُه بعدَ السَّلامِ ، وقُلْنا : تَجِبُ عليه مُتابَعَةُ إمامِه . فحُكْمُه حُكْمُ القائِمِ عن التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ؛ إن[1] لم يَسْتَتِمَّ قائِمًا لَزِمَه الرُّجُوعُ ، وإنِ اسْتَتَمَّ قائِمًا لم يَرْجِعْ ، وإن رَجَع جاز ، وإن شَرَع فى القِراءَةِ لم يَجُزْ له الرُّجُوعُ . [١/٢٤١و] نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ؛ لأنَّه قام عن واجِبٍ إلى رُكْنٍ ، أشْبَهَ القِيامَ عن التَّشَهُّدِ الأوَّلِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فيه ثلاثَ رِواياتٍ ؛ إحْداها ، يَرْجِعُ ؛ لأنَّ إمامَه بَعُدَ[2] فى الأداءِ ، ولأنَّه سُجُودٌ فى الصلاةِ ، أشْبَهَ سُجُودَ صُلْبِها . والثَّانِيَةُ ، لا يَعُودُ ؛ لأنَّه نَهَض إلى رُكْنٍ . والثَّالِثَةُ ، هو مُخَيَّرٌ ؛ لأنَّ سُجُودَ السَّهْوِ أخَذَ شَبَهًا مِن سُجُودِ صُلْبِ الصلاةِ ، مِن حيث إنَّه سُجُودٌ ، وشَبَهًا مِن التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ؛ لكَوْنِه يَسْقُطُ بالسَّهْوِ ، فلذلك جُبِر . وما ذَكَرْناه أوْلَى .

الإنصاف

لإمامِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » .

فوائد ؛ منها ، قال المَجْدُ ، ومَن تابعَه : محَلُّ الرِّوايتَيْن فيما إذا تَرَكَه الإمامُ سَهْوًا . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : وزادَ ابنُ الجَوْزِىِّ قَيْدًا آخَرَ ، وهو ما إذا لم يَسْهُ المأْمومُ ، فإنْ سَهَوَا معًا و لم يسْجُدِ الإمامُ ، سجَد المأْمومُ ، روايةً واحدةً ؛ لِئَلَّا تَخْلُوَ الصَّلاةُ عن جابِرٍ فى حَقِّه ، مع نقْصِها منه حِسًّا ، بخِلافِ ما قبلَه . وأمَّا المسْبوقُ ؛ فإنَّ سجُودَه لا يُخِلُّ بمُتابعَةِ إمامِه ، فلِذا قُلْنا : يسْجُدُ . بلا خِلافٍ كما تقدَّم . انتهى . قال المَجْدُ ومَن تابعَه : وأمَّا إنْ تَرَكَه الإمامُ عَمْدًا ، وهو ممَّا يُشْرَعُ قبلَ السَّلامِ ، بَطَلَتْ صلاتُه فى ظاهرِ المذهبِ . وهل تبْطُلُ صلاةُ مَن

---

(١) فى م : « وإن » .

(٢) فى م : « نفذ » .

الشرح الكبير

فصل : وليس على المَسْبُوقِ ببعضِ الصلاةِ سُجُودٌ لذلك ، فى قَوْلِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . ويُرْوَى عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وأبى سعيدٍ ، ومُجاهِدٍ ، وإسحاقَ ، فى مَن أدْرَكَ وِتْرًا مِن صلاةِ إمامِه ، سَجَد للسَّهْوِ ؛ لأنَّه يَجْلِسُ للتَّشَهُّدِ فى غيرِ مَوْضِعِ التَّشَهُّدِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « وَمَا فَاتَكُمْ فَأَتِمُّوا »[1] . ولم يَأْمُرْ بسُجُودٍ . وقد فات النبىَّ ﷺ بَعْضُ الصلاةِ مع عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ فقَضَى ، ولم يَكُنْ لذلك سُجُودٌ .

الإنصاف

خلْفَه ؟ على رِوايتَيْن ، يأْتِى أصْلُهما . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : نعمْ ، إنْ تَرَكَه عَمْدًا لاعْتِقادِه عدَمَ وُجوبِه ، فهو كتَرْكِه سَهْوًا عندَ أبى محمدٍ . ثم قال : والظَّاهِرُ أنَّه يُخَرَّجُ على تَرْكِ الإمامِ ما يعْتَقِدُ المأْمومُ وُجوبَه . ومنها ، حيثُ قُلْنا : يسْجُدُ المأْمومُ إذا لم يسْجُدْ إمامُه ، فمَحَلُّه بعدَ سلامِ إمامِه ، وألَّا يَيْأَسَ مِن سُجودِه ظاهِرًا ؛ لأنَّه رُبَّما ذكَر فسَجد ، وقد يكونُ ممَّن يَرَى السُّجودَ بعدَ السَّلامِ ، فلا يعلمُ أنَّه تارِكٌ إلَّا بذلك . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : وَيَحْتَمِلُ أنْ يقولَ : سَبِّحْ به . فإنْ لم يفْهَمِ المُرادَ ، أشارَ له إلى السُّجودِ ، على ما مضَى مِنَ التَّفْصيلِ . ولم أقِفْ على مَن صرَّح به ، غيرَ أنَّه يدْخُلُ فى عُمومِ كلامِ الأصحابِ . انتهى . ومنها ، المسْبوقُ يسْجُدُ تَبَعًا لإمامِه إنْ سَهَا الإمامُ فيما أدْرَكَه معه . وكذا إنْ سَها فيما لم يُدْرِكْه معه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يسْجُدُ معه إنْ سجَد قبلَ السَّلامِ ، وإلَّا قضَى بعدَ سلامِ إمامِه ثم سجَد . وعنه ، يقْضِى ثم يسْجُدُ ، سواءٌ سجَد إمامُه قبلَ السَّلامِ أو بعدَه . وعنه ، يُخَيَّرُ فى مُتابعَتِه . وعنه ، يسْجُدُ معه ثم يعيدُه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، وقال : أصْلُهما هل يسْجُدُ المأْمومُ لسَهْوِ إمامِه ، أو لمُتابعَتِه ؟ فيه رِوايَتان . فإذا قُلْنا : يسْجُدُ المسْبوقُ

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٣٩٥ ، ٣٩٦ .

الشرح الكبير

والحديثُ مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقد جَلَس فى غيرِ مَوْضِعِ تَشَهُّدِه ، ولأنَّ السُّجُودَ إنَّما يُشْرَعُ للسَّهْوِ ، ولا سَهْوَ هٰهُنا ، ولأنَّ مُتابَعَةَ الإمامِ واجِبَةٌ ، فلم يَسْجُدْ لِفِعْلِها ، كسائِرِ الواجِباتِ .

الإنصاف

مع إمامِه . فلم يسْجُدْ إمامُه ، سجَد هو ، رِوايةً واحدةً . وحكَاه غيرُ واحدٍ إجْماعًا ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ جابِرٌ مِن إمامِه . قال فى « النُّكَتِ » : وفى مَعْناه ، إذا انْفَرَدَ المأْمومُ بعُذْرٍ ، فإنَّه يسْجُدُ وإنْ لم يسْجُدْ إمامُه . قطَع به غيرُ واحدٍ ، منهم ؛ صاحِبُ « الرِّعايَةِ » . ويأْتِى فى صلاةِ الخوْفِ ، فى الوَجْهِ الثَّانِى أحْكامُ السَّهْوِ إذا فارَقَتْه إحْدَى الطَّائِفَتَيْن . ومنها ، لو قامَ المسْبوقُ بعدَ سلامِ إمامِه جَهْلًا بما عليه مِن سجُودٍ بعدَ السَّلامِ أو قبلَه ، وقد نَسِيَه و لم يشْرَعْ فى القِراءةِ ، رجَع فسجَد معه وبنَى . نصَّ عليه . وقيل : لا يرْجِعُ . وقيل : إنْ لم يُتِمَّ قِيامَه رجَع ، وإلَّا فلا . بل يسْجُدُ هو قبلَ سلامِ إمامِه . قال فى « الحاوِيَيْن » : وعندِى إنْ لم يسْتَتِمَّ قائمًا رجَع ، وإلَّا فلا ، وإنْ شرَع فى القِراءةِ ، لم يرْجِعْ ، قوْلًا واحدًا . ومنها ، لو أدْرَكَ المسْبوقُ الإمامَ فى إحْدَى سجْدَتِى السَّهْوِ ، سجَد[2] ، فإذا سلَّم أتَى بالسَّجْدةِ الثَّانيةِ ، ثم قَضَى صلاتَه . نصَّ عليه . وقيل : لا يأْتِى بالسَّجْدةِ الأُخْرى ، بل يقْضِى صلاتَه بعدَ سلامِ إمامِه ثم يسْجُدُ. ومنها، لو أدْرَكَه[3] بعدَ أنْ سجَد للسَّهْوِ وقبلَ السَّلامِ ، لم يسْجُدْ . ذكَرَه فى « المُذْهَبِ » . واقْتصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . ومنها ، لو سَها فسلَّم معه أو سَها معه ، أو فيما انْفَرَدَ به ، سجَد .

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ مسلم دون البخارى ، فى : باب المسح على الناصية والعمامة ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ١/٢٣٠ ، ٢٣١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٢ ، ٣٣ . والنسائى ، فى : باب كيف المسح على العمامة ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٤٤ ، ٢٥١ .

(٢) فى الأصل : « وسجد » .

(٣) فى الأصل : « أدرك » .

المقنع

فَصْلٌ : وَسُجُودُ السَّهْوِ لِمَا يُبْطِلُ عَمْدُهُ الصَّلَاةَ [٢٤ظ] وَاجِبٌ ، .....

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (وسُجُودُ السَّهْوِ لِما يُبْطِلُ عَمْدُه الصلاةَ واجِبٌ) فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وعن أحمدَ ، أنَّه غيرُ واجِبٍ . قال شيخُنا[1] : ولَعَلَّ مَبْنَى هذه الرِّوايَةِ على أنَّ الواجِباتِ التى شُرِع السُّجُودُ لجَبْرِها غيرُ واجِبَةٍ ، فيَكُونُ جَبْرُها غيرَ واجِبٍ . وهذا قَوْلُ الشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « كَانَتِ الرَّكْعَةُ وَالسَّجْدَتَانِ نَافِلَةً لَهُ »[2] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ به فى حديثِ ابنِ مسعودٍ[3] وأبى سعيدٍ[4] ، وفَعَلَه . وقَوْلُه : « نَافِلَةً » : يَعْنِى أنَّ له ثَوابًا فيه ، كما سُمِّيَتِ الرَّكْعَةُ أيضًا نافِلَةً ، وهى واجِبَةٌ على الشّاكِّ بغيرِ خِلافٍ . فأمّا المَشْرُوعُ لِما لا يُبْطِلُ عَمْدُه الصلاةَ فغيرُ واجِبٍ . قال أحمدُ : إنَّما يَجِبُ السُّجُودُ فيما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ . يَعْنِى وما كان فى مَعْناه ، فنَقِيسُ على زِيادَةِ خامِسَةٍ

الإنصاف

قوله : وسُجُودُ السَّهْوِ لما يُبْطِلُ عمدُه الصَّلاةَ ، وَاجِبٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُشْتَرَطُ السُّجودُ لصِحَّةِ الصَّلاةِ . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : وهو المشْهورُ عن أحمدَ . وعنه ، مسْنُونٌ . قال ابنُ تَميمٍ : وتأوَّلَها بعضُ الأصحابِ . قلتُ : هو [١١٨/١و] المُصَنِّفُ ، فى « المُغْنِى » .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، سُجودُ السَّهْوِ نفْسُه ، فإنَّ

(١) فى : المغنى ٤٣٣/٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠ من حديث أبى سعيد الخدرى . وهو بهذا اللفظ عند أبى داود وابن ماجه .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠ .

المقنع

وَمَحَلُّهُ قَبْلَ السَّلَامِ ، إلَّا فِى السَّلَامِ قَبْلَ إتْمَامِ صَلَاتِهِ ، وَفِيمَا إذَا بَنَى الْإمَامُ عَلَى غَالِبِ ظَنِّه . وَعَنْهُ ، أَنَّ الْجَمِيعَ قَبْلَ السَّلَامِ . وَعَنْهُ، مَا كَانَ مِنْ زِيَادَةٍ فَهُوَ بَعْدَ السَّلَامِ ، وَمَا كَانَ مِنْ نَقْصٍ كَانَ قَبْلَهُ .

الشرح الكبير

[١/٢٤١ظ] سائِرَ[1] زِياداتِ الأفْعالِ مِن جِنْسِ الصلاةِ ، وعلى تَرْكِ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ تَرْكَ غيرِه مِن [2]الواجِباتِ ، وعلى[2] التَّسْلِيمِ مِن نُقْصانِ زِياداتِ الأقْوالِ المُبْطِلَةِ عَمْدًا .

٤٨٣ – مسألة : (ومَحَلُّه قبلَ السَّلامِ ، إلَّا فى السَّلامِ قبلَ إتْمامِ صَلاتِه ، وفيما إذا بَنَى الإمامُ على غالِبِ ظَنِّه . وعنه ، أنَّ الجَمِيعَ قبلَ السَّلامِ . وعنه ، ما كان مِن زِيادَةٍ فهو بعدَ السَّلامِ ، وما كان مِن نَقْصٍ كان قبلَه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ سُجُودَ السَّهْوِ كلَّه قبلَ السَّلامِ فى ظاهِرِ قَوْلِ

الإنصاف

الصَّلاةَ تصِحُّ مع سَهْوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، على ما يأْتِى ، دُونَ عَمْدِه الذى قبلَ السَّلامِ ، وكذا الذى بعدَه ، على قَوْلٍ يأْتِى . ولا يجبُ لسَهْوِه سُجودٌ آخَرُ ، على ما تقدَّم أوَّلَ البابِ . ويُسْتَثْنَى أيضًا ، إذا لَحَّنَ لَحْنًا يُحيلُ المَعْنَى سَهْوًا أو جَهْلًا ، وقُلْنا : لا تبْطُلُ صلاتُه . كما هو اخْتِيارُ أكْثَرِ الأصحابِ ؛ فإنَّ المَجْدَ قطَع فى « شَرْحِه » ، أنَّه لا يسْجُدُ لسَهْوِه . قال فى « النُّكَتِ » : وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّ عمْدَه مُبْطِلٌ ، فوَجَبَ السُّجودُ لسَهْوِه . وهذا ظاهِرُ ما قطَع به فى « الفُروعِ » .

قوله : ومَحَلُّه قبلَ السَّلامِ ، إلَّا فى السَّلامِ قبلَ إتْمامِ صَلاتِه ، وفيما إذا بَنَى الإمامُ على غالبِ ظَنِّه . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وهو المشهورُ والمعْروفُ عندَ

---

(١) فى الأصل : « سائر السجود » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « الواجبات على » .

الشرح الكبير

أحمدَ ، إلَّا فى المَوْضِعَيْن المَذْكُورَيْن ، وهما إذا سَلَّمَ عن نَقْصٍ فى صَلاتِه ؛ لحديثِ ذى اليَدَيْن[1] وعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ[2] . والثَّانِى ، إذا بَنَى الإمامُ على غالِبِ ظَنِّه ؛ لحديثِ ابنِ مسعودٍ . نَصَّ على ذلك فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، فقالَ : أنا أقولُ : كُلُّ سَهْوٍ جاء عن النبىِّ ﷺ أنَّه سَجَد فيه بعدَ السَّلامِ ، فإنَّه يَسْجُدُ فيه بعدَ السَّلامِ ، وسائِرُ السَّهْوِ يَسْجُدُ فيه قبلَ السَّلامِ . وهو أصَحُّ فى المَعْنَى ؛ لأنَّه مِن شَأْنِ الصلاةِ ، فيَقْضِيه قبلَ التَّسْلِيمِ ، كسُجُودِ صُلْبِها . وهذا قولُ سُلَيْمانَ بنِ داودَ[3] ، وابنِ المُنْذِرِ . قال القاضى : لا يَخْتَلِفُ قولُ أحمدَ فى هذين المَوْضِعَيْن ، أنَّه يَسْجُدُ لهما بعدَ السَّلامِ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . والرِّوايَتان الأُخْرَيان ذَكَرَهما أبو الخَطَّابِ ؛ إحْداهما ، أنَّ جَمِيعَ السُّجُودِ قبلَ السَّلامِ . رُوِىَ ذلك عن أبى هُرَيْرَةَ ، والزُّهْرِىِّ ، واللَّيْثِ ، والأَوْزاعِىِّ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لحديثِ ابنِ بُحَيْنَةَ[4] ، وأبى سعيدٍ . قال الزُّهْرِىُّ : كان آخِرُ الأَمْرَيْن السُّجُودَ قبلَ السَّلامِ . ولأنَّه تَمامٌ للصلاةِ ، فكان قبلَ سَلامِها ، كسائِرِ أفْعالِها .

الإنصاف

الأصحابِ . قال الزَّرْكشِىُّ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهما : هو المذهبُ . قال ابنُ تَميمٍ : اخْتارَها مَشايِخُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأمَّا إذا قُلْنا : يَبْنِى الإمامُ على اليَقِينِ ، فإنَّه يسْجُدُ قبلَ السَّلامِ ، ويكونُ السُّجودُ بعدَه فى صورةٍ واحدةٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

(٣) فى م بعده : « وابن أبى خيثمة » .

(٤) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٦٧٦ .

الشرح الكبير

والثَّانِيَةُ ، ما كان مِن زِيادَةٍ كان بعدَ السَّلامِ ؛ لحديثِ ذى اليَدَيْن ، وحديثِ ابنِ مسعودٍ ، حينَ صَلَّى النبىُّ ﷺ خَمْسًا . وما كان مِن نَقْصٍ كان قَبْلَه ؛ لحديثِ ابنِ بُحَيْنَةَ . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، والمُزَنِىِّ[1] . وقالَ أصْحابُ الرَّأْىِ : جَمِيعُ سُجُودِ السَّهْوِ بعدَ السَّلامِ ، وله فِعْلُهما[2] قبلَ السَّلامِ . رُوِىَ نحوُ ذلك عن علىٍّ ، وسعدٍ ، وابنِ مسعودٍ ، وعَمّارٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وأنَسٍ ، والحسنِ ؛ لحديثِ ذى اليَدَيْن ، وابنِ مسعودٍ . وروَى ثَوْبانُ ، قال : قال رسولُ [١/٢٤٢و] اللهِ ﷺ : «لِكُلِّ سَهْوٍ سَجْدَتانِ بَعْدَ التَّسْلِيمِ» . رَواه سعيدٌ . وعن عبدِ اللهِ بنِ جَعْفَرٍ ، قال :

الإنصاف

تنبيه : أطْلَقَ أكثرُ الأصحابِ قوْلَهم : السَّلامُ قبلَ إتْمامِ صلاتِه . وهو مَعْنى قوْلِ بعضِهم : السَّلامُ عن نَقْصٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال القاضى ، والمَجْدُ ومَن تابعَهما : والأفْضَلُ قبلَه ، إلَّا إذا سلَّم عن نَقْصِ رَكْعَةٍ فأكْثَرَ ، وإلَّا سجَد قبلَ السَّلامِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو مُوجِبُ الدَّليلِ . وعنه ، أنَّ الجميعَ يسْجُدُ له قبلَ السَّلامِ . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، وابنُه أبو الفَرَجِ . قال القاضى فى « الخِلافِ » وغيرِه : وهو القِياسُ . قال النَّاظِمُ : وهو أوْلَى . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . وعنه ، أنَّ الجميعَ بعدَ السَّلامِ . وعنه ، ما كان مِن زِيادَةٍ ، فهو بعدَ السَّلامِ ، وما كان مِن نقْصٍ ، كان قبْلَه ، فيسْجُدُ مَن أخَذَ باليَقينِ قبلَ السَّلامِ ، ومَن أخَذَ بظَنِّه بعدَه . اخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّين . وعنه ، ما كان مِن نقْصٍ فهو بعدَ السَّلامِ ، وما كان مِن زِيادَةٍ كان قبلَه . عكْسُ التى قبلَها .

---

(١) زيادة من : م .

(٢) فى م : « فعله » .

الشرح الكبير

قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ شَكَّ فِى صَلَاتِهِ فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ بَعْدَمَا يُسَلِّمُ » . رَواهما أبو داودَ[1] . ولَنا ، أنَّه قد ثَبَت عن النبىِّ ﷺ السُّجُودُ قبلَ السَّلامِ وبعدَه فى أحاديثَ صَحِيحَةٍ ، وفيما ذَكَرْناه عَمَلٌ[2] بالأحاديثِ كلِّها ، وجَمْعٌ[3] بينَها ، وذلك واجِبٌ مَهْما أمْكَنَ ؛ فإنَّ خَبَرَ النبىِّ ﷺ حُجَّةٌ يَجِبُ المَصِيرُ إليه ، والعَمَلُ به ، ولا يُتْرَكُ إلَّا لمُعارِضٍ مِثْلِه ، أو أقْوَى منه ، وليس فى سُجُودِه فى مَوْضِعٍ ما يَنْفِى سُجُودَه فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، ودَعْوَى نَسْخِ حديثِ ذى اليَدَيْن لا وَجْهَ له ؛ لأنَّ راوِيَيْه[4] أبو هُرَيْرَةَ وعِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، وهِجْرَتُهما مُتَأَخِّرَةٌ . وقولُ الزُّهْرِىِّ مُرْسَلٌ ، ثم لا يَقْتَضِى نَسْخًا ، فإنَّه يَجُوزُ أن يَكُونَ آخِرُ الأمْرَيْن سُجُودَه قبلَ السَّلامِ ؛ لوُقُوعِ السَّهْوِ آخِرًا فيما يَسْجُدُ له قبلَ السَّلامِ .

الإنصاف

فائدة : محَلُّ الخِلافِ فى سُجودِ السَّهْوِ ، هل هو قبلَ السَّلامِ ، أو بعدَه ، أو قبلَه إلَّا فى صُورَتَيْن ، أو ما كان مِن زِيادَةٍ أو نقْصٍ ؟ على سبيلِ الاسْتِحْبابِ والأفْضَلِيَّةِ ؛ فيَجوزُ السُّجودُ بعدَ السَّلامِ إذا كان محَلُّه قبلَ السَّلامِ ، وعكْسُه . وهذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وذكَره القاضى ، وأبو الخَطَّابِ وغيرُه . وجزَم به المَجْدُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال

(١) الأول فى : باب من نسى أن يتشهد وهو جالس ، من كتاب الصلاة ، والثانى ، فى : باب من قال بعد التسليم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٧ ، ٢٣٩ . كما أخرج الأول ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من سجدهما بعد السلام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٨٠ . وأخرج الثانى النسائى ، فى : باب التحرى ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٢٥ .

(٢) فى م : « عملا » .

(٣) فى م : « جمعا » .

(٤) فى الأصل : « رواية » .

المقنع

وَإِنْ نَسِيَهُ قَبْلَ السَّلَامِ ، قَضَاهُ ، مَا لَمْ يَطُلِ الْفَصْلُ ، أَوْ يَخْرُجْ مِنَ الْمَسْجِدِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَسْجُدُ وَإِنْ بَعُدَ .

الشرح الكبير

وحديثُ ثَوْبانَ يَرْوِيه إسْماعِيلُ بنُ عَيّاشٍ عن[1] زهَيْرِ بنِ سالِمٍ ، وفى رِوايَتِه عن أهْلِ الحِجازِ ضَعْفٌ . وحديثُ ابنِ جَعْفَرٍ مِن رِوايَةِ مُصْعَبِ ابنِ شَيْبَةَ. قال أحمدُ : يَرْوِى المَنَاكِيرَ . وقال النَّسائِىُّ : مُنْكَرُ الحديثِ . وفيه ابنُ أبى لَيْلَى، وهو ضَعِيفٌ. قال الأثْرَمُ: لا يَثْبُتُ واحِدٌ منهما. واللهُ أعْلَمُ.

٤٨٤ – مسألة : (وإن نَسِيَه قبلَ السَّلامِ قَضاه ، ما لم يَطُلِ الفَصْلُ ، أو يَخْرُجْ مِن المَسْجِدِ . وعنه ، أنَّه يَسْجُدُ وإن بَعُد) متى نَسِىَ سُجُودَ السَّهْوِ قبلَ السَّلامِ قَضاه بعدَ السَّلامِ ، ما لم يَطُلِ الفَصْلُ ، ما دام فى المَسْجِدِ وإن تَكَلَّمَ . وبه قال مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ .

الإنصاف

القاضى : لا خِلافَ فى جَوازِ الأمْرَيْنِ ، وإنَّما الكلامُ فى الأوْلَى والأفْضَلِ . وذكَره بعضُ المالِكِيَّةِ والشَّافِعِيَّةِ إجْماعًا . وقيل : محَلُّه وُجوبًا . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال : عليه يدُلُّ كلامُ الإمامِ أحمدَ . وهو ظاهِرُ كلامِ صاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُصَنِّفِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وظاهرُ كلامِ أبى محمدٍ ، وأكثرِ الأصحابِ ، أنَّه على سَبيلِ الوُجوبِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : وإن نَسِيَه قبلَ السَّلامِ قَضاه ، ما لم يَطُلِ الفَصْلُ ، أو يَخْرُجْ مِنَ المسْجِدِ . اشْتَرَطَ المُصَنِّفُ لقَضاءِ السُّجودِ شَرْطَيْن ؛ أحَدُهما ، أنْ يكونَ فى المسْجِدِ . والثَّانِى ، أنْ لا يطُولَ الفَصْلُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى

---

(١) فى النسخ : « و » . والتصويب من مصادر التخريج .

الشرح الكبير

وقال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ : إذا صَرَف وَجْهَه عن القِبْلَةِ ، لم يَبْنِ ، ولم يَسْجُدْ . وقال أبو حنيفةَ : إن تَكَلَّمَ بعدَ الصلاةِ ، سَقَط عنه سُجُودُ السَّهْوِ ؛ لأنَّه أتَى بما يُنافِيها ، أشْبَهَ ما لو أحْدَثَ . ولَنا ، ما روَى ابنُ مسعودٍ ، (١)أنَّ النبيَّ ﷺ سَجَد بعدَ السَّلامِ والكَلامِ . رَواه مسلمٌ(٢) . وفى حديثِ ابنِ مسعودٍ أيضًا(١) ، أنَّ النبيَّ ﷺ صَلَّى خَمْسًا ، فلَمّا انْفَتَلَ تَوَشْوَشَ القَوْمُ فيما بينَهم ، ثم سَجَد بعدَ انْصِرافِه عن القِبْلَةِ(٣) . ولأنَّه إذا جاز إتْمامُ الرَّكْعَتَيْن مِن الصلاةِ بعدَ الكَلامِ [٢٤٢/١ظ] والانْصِرافِ ، كما جاء فى حَدِيثِ ذِى اليَدَيْن ، وعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، فالسُّجُودُ أوْلَى .

الإنصاف

« الفُروعِ » : ولعَلَّه أشْهَرُ . قال الزَّرْكَشِيُّ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : على الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فإنْ نَسِيَه قبلَه ، سجَد بعدَه إنْ قَرُبَ الزَّمَنُ . وقيل : أو طالَ وهو فى المسْجِدِ . وعنه ، يُشْتَرَطُ أيضًا أنْ لا يتَكَلَّمَ . ذكَرها الشَّرِيفُ فى « مَسائِلِه » . وقيل : يَسْجُدُ إنْ تَكَلَّمَ لمَصْلَحَةِ الصَّلاةِ ، وإلَّا فلا . وعنه ، يسْجُدُ مع قِصَرِ الفَصْلِ ، ولو خرَج مِنَ المسْجِدِ . اخْتارَها المَجْدُ فى

(١ - ١) سقط من : تش .

(٢) فى : باب السهو فى الصلاة والسجود له ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٠٢/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى سجدتى السهو بعد السلام والكلام ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٨٥/٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على أبى هريرة فى السجدتين ، من كتاب السهو . المجتبى ٢١/٣ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى من سجدهما بعد السلام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٨٥/١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا إن طال الفَصْلُ ، أو خَرَج[1] مِن المَسْجِدِ لم يَسْجُدْ . والمَرْجِعُ فى طُولِ الفَصْلِ وقِصَرِه إلى العادَةِ . وذَكَر القاضى ، أنَّه يَسْجُدُ ما لم يَطُلِ الفَصْلُ ، [2]وإن خَرَج[2] ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَجَع إلى المَسْجِدِ بعدَ خُرُوجِه منه فى حديثِ عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ[3] ؛ لإتْمامِ الصلاةِ ، فالسُّجُودُ أوْلَى . وهذا قولٌ للشافعىِّ . وقال الخِرَقِىُّ : يَسْجُدُ ما كان فى المَسْجِدِ ، فإن خَرَج لم يَسْجُدْ . وهو قولُ الحَكَمِ ، وابنِ شُبْرُمَةَ . وعنه ، أنَّه يَسْجُدُ وإن بَعُد[4] . وقد حَكاها ابنُ أبى مُوسى ، عن أحمدَ .

الإنصاف

« شَرْحِه » . وقال : نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه قال : وإنْ نَسِيَه وسلَّم ، سجَد إنْ قَرُبَ زَمَنُه . قال الشَّارِحُ : اخْتارَها القاضى . قال ابنُ تَميمٍ : ولو خرَج مِنَ المسْجِدِ و لم يَطُلْ ، سجَد فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الكافِى » ؛ فإنَّه قال : فإنْ نَسِيَ السُّجودَ فذكَره قبلَ طُولِ الفَصْلِ ، سجَد . وعنه ، لا يسْجُدُ ، سواءٌ قصُر الفَصْلُ أو طالَ ، خرَج مِنَ المسْجِدِ أولا . وعنه ، يسْجُدُ وإنْ بَعُدَ . اخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » . وقيل : يسْجُدُ مع طُولِ الفَصْلِ ما دامَ فى المسْجِدِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، وأطْلَقَ الخِلافَ فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، مِثْلُ ذلك ، خِلافًا [١/١١٨ظ] ومذْهبًا ، لو نَسِىَ سُجودَ السَّهْوِ

---

(١) فى م : « وخرج » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

(٤) فى م : « خرج » .

الشرح الكبير

وهو أحدُ قَوْلَيِ الشافعيِّ ؛ لأنَّه جُبْرانٌ فأتَى به بعد طُولِ الفَصْلِ والخُرُوجِ ، كجُبْراناتِ الحَجِّ . وهذا قولُ مالكٍ ، إن كان لزِيادَةٍ ، وإن كان لنَقْصٍ أتَى به ما لم يَطُلِ الفَصْلُ ؛ لأنَّه لتَكْمِيلِ الصلاةِ . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّه لتَكْمِيلِ الصلاةِ ، فلا يَأْتِي به بعدَ طُولِ الفَصْلِ ، كرُكْنٍ مِن أرْكانِها ، وإنَّما ضَبَطْناه بالمَسْجِدِ ؛ لأنَّه مَحَلُّ الصلاةِ ، فاعْتُبِرَتْ فيه المُدَّةُ ، كخِيارِ المَجْلِسِ .

فصل : فإن نَسِيَه حتى شَرَع فى صلاةٍ أُخْرَى ، سَجَد بعدَ فَراغِه منها ، فى ظاهِرِ[1] كلامِ الخِرَقِيِّ ، ما كان فى المَسْجِدِ . وعلى قولِ غيرِه ، إن طال الفَصْلُ لم يَسْجُدْ ، وإلَّا سَجَد .

الإنصاف

المَشْرُوعَ بعدَ السَّلامِ فى القَضاءِ وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ نَسِيَ سُجودًا . وأطْلَقَ . الثَّانيةُ ، حيثُ قُلْنا : يَسْجُدُ . فلو أحْدَثَ بعدَ صلاتِه ، فقيلَ : لا يسْجُدُ إذا تَوَضَّأَ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وقيل : يسْجُدُ إذا تَوَضَّأَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحَواشِي » . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ مَن لم يُحْدِثْ ؛ لإطْلاقِهم . وتقدَّم إذا سلَّم عن نقْصٍ سَهْوًا ، وخرَج مِنَ المسْجِدِ ، أو شرَع فى صلاةٍ أُخْرى ، أو طالَ الفَصْلُ ، هل تَبْطُلُ صلاتُه أم لا ؟ فى كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه أوَّلَ البابِ . الثَّالثةُ ، حيثُ قُلْنا : يسْجُدُ . فلم يذْكُرْ إلَّا وهو فى صلاةٍ أُخْرَى ، سجَد إذا سلَّم . أطْلَقَه بعضُ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه هو وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، و « الحَواشِي » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَكْفِيهِ لجَمِيعِ السَّهْوِ سَجْدَتَانِ، إِلَّا أَنْ يَخْتَلِفَ مَحَلُّهُمَا،فَفِيهِ وَجْهَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، تُجْزِئُهُ سَجْدَتَانِ .

الشرح الكبير

٤٨٥ – مسألة : (ويَكْفِى لجَمِيعِ السَّهْوِ سَجْدَتان ، إلَّا أن يَخْتَلِفَ مَحَلُّهما ، ففيه وَجْهان) إذا سَها سَهْوَيْن أو أكْثَرَ مِن جِنْسٍ ، كَفاه سَجْدَتان ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وإن كان السَّهْوُ مِن جِنْسَيْن ، فكذلك . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ ، عن أحمدَ . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وذَكَر أبو بكرٍ فيه وَجْهَيْن ؛

الإنصاف

وقيل : يسْجُدُ مع قِصَرِ الفَصْلِ ، فيُخَفِّفُها مع قِصَرِ الفَصْلِ ليَسْجُدَ . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يسْجُدُ بعدَ فَراغِه ، فى ظاهرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ، ما دامَ فى المسْجِدِ . وعلى قوْلِ غيرِه ، إنْ طالَ الفَصْلُ ، لم يسْجُدْ ، وإلَّا سجَد . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : يسْجُدُ إنْ قَصُرَ الزَّمَنُ بينَهما ، أو كانَتا صَلاتَىْ جَمْعٍ ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . الرَّابعةُ ، طُولُ الفَصْلِ وقِصَرُه مرْجِعُه إلى العُرْفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : طُولُ الفَصْلِ قَدْرُ رَكْعَةٍ طويلَةٍ . قالَه القاضى فى « الجامِعِ » . وقيل : بل قَدْرُ الصَّلاةِ التى هو فيها ثانِيًا .

قوله : ويكفِيه لجميعِ السَّهْوِ سَجْدَتان ، إلا أنْ يَخْتَلِفَ مَحَلُّهما ، ففيه وجْهانِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ؛ أحَدُهما ، يكْفِيه سَجْدَتان . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الوَجْهَيْن . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وإليه مَيْلُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ،

المقنع وَالْآخَرُ ، يَسْجُدُ لِكُلِّ سَهْوٍ سَجْدَتَيْنِ .

الشرح الكبير أَحَدُهما ، ما ذَكَرْناه . والثَّانِى ، يَسْجُدُ سُجُودَيْن . وهو قولُ الأَوْزاعِىِّ ، وابنِ أبى حازِمٍ[1] ، وعبدِ العزيزِ بنِ أبى سَلَمَةَ[2] ، إذا كان أَحَدُهما قبلَ السَّلامِ ، والآخَرُ بعدَه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لِكُلِّ سَهْوٍ سَجْدَتَانِ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[3] . وهذان سَهْوان . ولأنَّ كلَّ سَهْوٍ يَقْتَضِى سُجُودًا ، وإنَّما يَتَداخَلان فى الجِنْسِ الواحِدِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إذَا سَهَا أَحَدُكُمْ ، فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ »[4] . وهذا [١/٢٤٣و] يَتَناوَلُ السَّهْوَ فى مَوْضِعَيْن ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ سَها فسَلَّمَ[5] ، وتَكَلَّمَ بعدَ سَلَامِه ، فسَجَدَ لهما سُجُودًا واحِدًا ، ولأنَّه شُرِعَ للجَبْرِ ، فكَفَى فيه سُجُودٌ واحدٌ ، كما لو كان مِن جِنْسٍ واحِدٍ . وحَدِيثُهم فى إسْنادِه مَقالٌ . ثم إنَّ المُرادَ به ، لكلِّ سَهْوٍ فى صَلاةٍ . والسَّهْوُ وإن كَثُر داخِلٌ فى لَفْظِ السَّهْوِ ؛ لأنَّه اسْمُ جِنْسٍ ، فيَكُونُ التَّقْدِيرُ ، لكلِّ صلاةٍ فيها سَهْوٌ سَجْدَتان . يدُلُّ على ذلك أنَّه قال : « لِكُلِّ سَهْوٍ سَجْدَتانِ بَعْدَ السَّلامِ »[6] . كذا رِوايَةُ

الإنصاف و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانِى ، لكُلِّ سَهْوٍ سَجْدَتان . صحَّحه فى « الفائقِ » . وجزَم به فى

(١) فى م : « حاتم » . وهو أبو عبد الله عبد العزيز بن أبى حازم (سلمة) بن دينار الأعرج ، الفقيه المالكى ، المتوفى سنة خمس وثمانين ومائة . طبقات الفقهاء ١٤٦ ، ترتيب المدارك ١/٢٨٦ - ٢٨٨ .

(٢) هو عبد العزيز بن عبد الله بن أبى سلمة الماجشون ، أبو عبد الله ، فقيه مالكى ، ثقة صدوق ، كثير الحديث . توفى سنة أربع وستين ومائة . تهذيب التهذيب ٦/٣٤٣ ، ٣٤٤ . وانظر : طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٦٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ من حديث ابن مسعود .

(٥) سقط من : م .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٤ .

الشرح الكبير

أبى داودَ . ولا يَلْزَمُه بعدَ السَّلامِ سُجُودان .

فصل : ومعنى اخْتِلافِ مَحَلِّهما أن يكونَ أحَدُهما قبلَ السَّلامِ ، والآخَرُ بعدَه ؛ لاخْتِلافِ سَبَبِهما وأحْكامِهما . وقال بعضُ أصْحابِنا : هو أن يكونَ أحَدُهما مِن نَقْصٍ ، والآخَرُ مِن زِيادَةٍ . قال شيخُنا[1] : والأوَّلُ أوْلَى ، إن شاء اللهُ تعالى . فإذا قُلْنا : يَسْجُدُ لهما سُجُودًا واحِدًا . سَجَده قبلَ السَّلامِ ؛ لأنَّه أسْبَقُ وآكَدُ ؛ ولأنَّ الذى قبلَ السَّلامِ قد وُجِد سَبَبُه ، ولم يُوجَدْ قَبْلَه ما يَمْنَعُ[2] وُجُوبَه ، ولا يَقُومُ مَقامَه ، فلَزِمَه الإتْيانُ به ، وإذا سَجَد له ، سَقَط الثّانِى ؛ لإغْناءِ الأوَّلِ عنه .

الإنصاف

« الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال القاضى وغيرُه : لا يجوزُ إفْرادُ سَهْوٍ بسُجودٍ ، بل يَتداخَلُ . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، وهو القوْلُ بأنَّه يُجْزِئُه سَجْدَتان ، يغْلِبُ ما قبلَ السَّلامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقيل : يغْلِبُ أسْبَقُهما وُقوعًا . وأطْلَقهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مُحَرَّرِه » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقيلَ : ما محَلُّه بعدَ السَّلامِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وحكَاه بعدَه ، وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، معْنَى اخْتِلافِ محَلِّهما ، هو أنْ يكونَ أحَدُهما قبلَ

---

(١) فى : المغنى ٢/٤٣٨ .

(٢) فى م : « يوجب منع » .

الشرح الكبير

فصل : ولو أحْرَمَ مُنْفَرِدًا ، فصَلَّى رَكْعَةً ، ثم نَوَى مُتابَعَةَ الإمامِ ، وقُلْنا بجَوازِ ذلك ، فسها فيما انْفَرَدَ فيه ، وسَها إمامُه فيما تابَعَه فيه ، فإنَّ صَلاتَه تَنْتَهِى قبلَ صلاةِ إمامِه . فعلى قَوْلِنا ، هما مِن جِنْسٍ واحِدٍ إن[1] كان مَحَلُّهما واحِدًا ، وعلى قولِ مَن فَسَّرَ الجِنْسَيْن بالزِّيادَةِ والنَّقْصِ ، يَحْتَمِلُ كَوْنُهما مِن جِنْسَيْن . وهكذا لو صَلَّى مِن الرُّباعِيَّةِ رَكْعَةً ، ودَخَل مع مُسافِرٍ ، فنَوَى مُتابَعَتَه ، فلَمّا سَلَّمَ إمامُه ، قام لِيُتِمَّ ما عليه ، فقد حَصَل مَأْمُومًا فى وَسَطِ صَلاتِه ، مُنْفَرِدًا فى طَرَفَيْها . فإذا سَها فى الوَسَطِ والطَّرَفَيْن جميعًا ، فعلى قَوْلِنا ، إن كان مَحَلُّ سُجُودِهما واحِدًا ، فهى جِنْسٌ واحِدٌ . وإنِ اخْتَلَفَ مَحَلُّ السُّجُودِ ، فهى جِنْسان . وقال بعضُ أصْحابِنا : هى جِنْسان . ولأصْحابِ الشافعىِّ فيها وَجْهان كهَذَيْن ، ووَجْهٌ ثالِثٌ ، أنَّه يَسْجُدُ سِتَّ سَجَداتٍ ، لكلِّ سَهْوٍ سَجْدَتان .

الإنصاف

السَّلامِ ، والآخَرُ بعدَه ، لاخْتِلافِ سَبَبِهما وأحْكامِهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » فيه . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال بعضُ الأصحابِ : مَعْناه أنْ يكونَ أحَدُهما عن نَقْصٍ ، والآخَرُ عن زِيادَةٍ ؛ منهم صاحِبُ « التَّلْخيصِ » فيه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لو أحْرَمَ مُنْفَرِدًا ، فصلَّى ركْعَةً ، ثم نَوَى مُتابعَةَ الإمامِ ، وقُلْنا بجَوازِ ذلك ، فهى فيما إذا انْفَرَدَ به وسَها إمامُه فيما تابعَه فيه ، فإنَّ صلاتَه تَنْتَهِى قبلَ صلاةِ الإمامِ . فعلى قَوْلِنا : هما مِن جِنْسٍ واحِدٍ إنْ كان محَلُّهما واحدًا . وعلى قَوْلِ مَنْ فسَّر الجِنْسَيْنِ بالزِّيادَةِ والنَّقْصِ ، يَحْتَمِلُ كَوْنُهما مِن

---

(١) فى الأصل : « وإن » .

المقنع

وَمَتَى سَجَدَ بَعْدَ السَّلَامِ ، جَلَسَ فَتَشَهَّدَ ، ثُمَّ سَلَّمَ .

الشرح الكبير

٤٨٦ – مسألة : (ومتى سَجَد بعدَ السَّلامِ ، جَلَس فتَشَهَّدَ ، ثم سَلَّمَ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه متى سَجَد للسَّهْوِ ، كَبَّرَ للسُّجُودِ والرَّفْعِ منه ، سَواءٌ كان قبلَ السَّلامِ أو [٢٤٣/١ظ] بعدَه . فإن كان قبلَ السَّلامِ سَلَّمَ عَقِيبَه . وإن كان بعدَه ، تَشَهَّدَ وسَلَّمَ ، سَواءٌ كان مَحَلُّه بعدَ السَّلامِ ، أو كان قبلَه فنَسِيَه إلى ما بعدَه . وبهذا قال ابنُ مسعودٍ ، والنَّخَعِيُّ ، وقَتادَةُ ،

الإنصاف

جِنْسَيْنِ . قالوا : وهكذا لو صَلَّى مِنَ الرُّباعِيَّةِ رَكْعَةً ، ودخَل مع مُسافِرٍ فنَوَى مُتابَعَتَه ، فلمَّا سلَّم قامَ إمامُه ليُتِمَّ ما عليه ، فقد حصَل مأْمومًا فى وسَطِ صلاتِه ، مُنْفَرِدًا فى طَرَفَيْها . وإذا سَها فى الوسَطِ والطَّرَفَيْنِ جميعًا ، فعلَى قوْلِنا : إنْ كان محَلُّ سُجودِهما واحدًا ، فهى جِنْسٌ واحدٌ ، وإنِ اخْتَلَفَ محَلُّ السُّجودِ ، فهى جِنْسان . وقال بعضُ أصحابِنا : هى جِنْسان . انتهى . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، عنِ المِثالِ الأوَّلِ : خرَج عن السَّهْوِ مِن جِنْسَيْن ؛ لتَغايُرِ الفُرادَى والمُتابَعَةِ . وقيل : لا يُوجِبُ ذلك جعْلُهما جِنْسَيْن . وقال فى « الفُروعِ » : ويَكْفِيه سُجودٌ فى الأصَحِّ لسَهْوَيْن ؛ أحَدُهما ، جماعةً ، والآخَرُ ، مُنْفَرِدًا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » فى هذه الصُّورَةِ .

قوله : ومتى سجَد بعدَ السَّلامِ ، جلَس فتشَهَّدَ ، ثم سلَّم . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يَتَشَهَّدُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : لا يَتَشَهَّدُ ، ولو نَسِيَه وفَعَلَه بعدَه . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . فعلى المذهبِ ، يَتَشَهَّدُ التَّشَهُّدَ الأخِيرَ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ويَتَشَهَّدُ [١١٩/١ و] فيما بعدَه . وقيل : ويصَلِّى على النَّبِىِّ ﷺ ، كما يصَلِّى عليه فى الصَّلاةِ . وعلى المذهبِ أيضًا ، يجْلِسُ مُفْتَرِشًا إذا كانتِ

الشرح الكبير

والحَكَمُ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، فى التَّشَهُّدِ والتَّسْلِيمِ . وقال أنَسٌ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ : ليس فيهما تَشَهُّدٌ ولا تَسْلِيمٌ . وقال ابنُ سِيرِينَ ، وابنُ المُنْذِرِ : فيهما تَسْلِيمٌ بغير تَشَهُّدٍ . وعن عَطاءٍ : إن شاء تَشَهَّدَ ، وإن شاء تَرَك . ولَنا ، على التَّكْبِيرِ ، قولُ ابنِ بُحَيْنَةَ : فلَمّا قَضَى الصلاةَ سَجَد سَجْدَتَيْن ، كَبَّر فى كلِّ سَجْدَةٍ وهو جالِسٌ قبل أن يُسَلِّمَ[1] . وقولُ أبى هُرَيْرَةَ : ثم كَبَّر وسَجَد مِثْلَ سُجُودِه أو أطْوَلَ ، ثم رَفَع رَأْسَه فكَبَّرَ[2] . وأمّا التَّسْلِيمُ ، فقد ذَكَره عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، فى حديثِه الذى رَواه مسلمٌ[3] ، قال فيه : سَجَد سَجْدَتَىِ السَّهْوِ ، ثم سَلَّمَ . وفى حديثِ ابنِ مسعودٍ[4] : ثم سَجَد سَجْدَتَيْن ، ثم سَلَّمَ . وأمّا التَّشَهُّدُ ، فرَوَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى بهم فسَها ، فسَجَدَ سَجْدَتَيْن ، ثم تَشَهَّدَ ، ثم سَلَّمَ . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[5] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ولأنَّه سُجُودٌ له تَسْلِيمٌ ، فكان له تَشَهُّدٌ ، كسُجُودِ صُلْبِ الصلاةِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ التَّشَهُّدُ ؛ لأنَّ ظاهِرَ الحَدِيثَيْن الأوَّلَيْن أنَّه سَلَّمَ مِن غيرِ تَشَهُّدٍ ، وهما أصَحُّ مِن هذه الرِّوايةِ ، ولأنَّه سُجُودٌ مُفْرَدٌ ، أشْبَهَ سُجُودَ التِّلاوَةِ .

الإنصاف

الصَّلاةُ رَكْعَتَيْن ، على الصَّحيحِ . صححَّه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال : هو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٦٧٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٥) انظر تخريج حديثه السابق .

المقنع

وَمَنْ تَرَكَ السُّجُودَ الْوَاجِبَ قَبْلَ السَّلَامِ عَمْدًا ، بَطَلَتِ الصَّلَاةُ ، وَإِنْ تَرَكَ الْمَشْرُوعَ بَعْدَ السَّلَامِ ، لَمْ تَبْطُلْ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا نَسِيَ سُجُودَ السَّهْوِ حتى طال الفَصْلُ ، لم تَبْطُلْ صَلاتُه. وهو قولُ الشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . وعن أحمدَ ، إن خَرَج مِن المَسْجِدِ أعاد الصلاةَ . وهو قولُ الحَكَمِ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وقولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، فى السُّجُودِ قبل السَّلامِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنه جابِرٌ للعِبادَةِ بعدَها ، فلم تَبْطُلْ بتَرْكِه ، كجُبْراناتِ الحَجِّ .

٤٨٧ – مسألة : (وإن تَرَك السُّجُودَ الواجِبَ قبلَ السَّلامِ عَمْدًا ، بَطَلَتْ صَلاتُه) لأنَّه تَرَك واجبًا فى الصلاةِ عمدًا . (وإن تَرَك المَشْرُوعَ[1] بعدَ السَّلامِ ، لم تَبْطُلْ) لأنَّه جَبْرٌ للعِبادَةِ خارِجٌ منها ، فلم

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . ذكَرُوه فى صِفَةِ الصَّلاةِ . وقيلَ : يتَوَرَّكُ . اخْتارَه القاضى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وتقدَّم ذلك فى صِفَةِ الصَّلاةِ ، عندَ قوْلِه : ثمَّ يجْلِسُ فى التَّشَهُّدِ الثَّانِى مُتَوَرِّكًا . وأمَّا إنْ كانتِ الصَّلاةُ ثُلاثِيَّةً أو رُباعِيَّةً ، فإنَّه يتَوَرَّكُ ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

فائدة : سُجودُ السَّهْوِ وما يقولُه فيه وبعدَ الرَّفْعِ منه ، كسُجودِ الصَّلاةِ ، فلو خالفَ أعادَه بنِيَّتِه . جزَم به فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال : وقيلَ : إنْ سجَد بعدَ السَّلامِ ، كبَّر مَرَّةً واحدةً وسجَد سجْدَتَيْن ثم رفَع .

قوله : ومَن تَرَك السُّجُودَ الوَاجِبَ قبلَ السَّلامِ عَمْدًا ، بَطَلَتِ الصَّلاةُ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) فى الأصل : « الواجب » .

الشرح الكبير

تَبْطُلُ بتَرْكِه ، كجُبْراناتِ الحَجِّ ، وسَواءٌ كان مَحَلُّه بعدَ السَّلامِ أو كان قبلَه ، فنَسِيَه ، فصار بعدَه . وقد نُقِل عن أحمدَ ما يَدُلُّ على بُطْلانِ الصلاةِ ، ونُقِل عنه التَّوَقُّفُ ، [١/٢٤٤و] فإنَّه قال ، فى مَن نَسِيَ سُجُودَ السَّهْوِ : إن كان فى سَهْوٍ خَفِيفٍ ، فأَرْجُو أن لا يَكُونَ عليه . قال الأَثْرَمُ : قلتُ (١)لأبى عبدِ اللهِ(١) : فإن كان فيما سَها فيه النبىُّ ﷺ ؟ فقال : هاه . ولم يُجِبْ ، فبَلَغَنِى عنه أنه يَسْتَحِبُّ أن يُعِيدَ . فإذا كان هذا فى السَّهْوِ ، ففى العَمْدِ أَوْلَى . والأولُ(٢) ظاهِرُ المَذْهَبِ .

فصل : ويقُولُ فى سُجُودِ السَّهْوِ ما يَقُولُ فى سُجُودِ صُلْبِ الصلاةِ ، قِياسًا عليه . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

بَطَلَتْ على الأصَحِّ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصَحُّ . وهو ظاهِرُ المذهبِ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وعنه ، لا تَبْطُلُ . وهو وَجْهٌ حكَاه المَجْدُ وغيرُه .

قوله : وإنْ ترَك المَشْروعَ بعدَ السَّلامِ ، لم تَبْطُلْ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُصولِ » : ويأْثَمُ بتَرْكِ ما بعدَ السَّلامِ ، وإنَّما لم تَبْطُلْ لأنَّه مُنْفَرِدٌ عنها، واجِبٌ لها كالأَذانِ. وعنه، تَبْطُلُ. وهو وَجْهٌ. ذكَره المَجْدُ وغيره.

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وفى بُطْلانِ صَلاةِ المأْمومِ الرِّوايَتان . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : إذا بَطَلَتْ صلاةُ الإمامِ ، ففى بُطْلانِ صلاةِ المأْمومِ رِوايَتان . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ومَن تعَمَّدَ تَرْكَ السُّجودِ الواجِبِ قبلَ السَّلامِ ، بَطَلَتْ صلاتُه . وعنه ، لا تَبْطُلُ ، كالذى بعدَه فى الأصَحِّ فيه . وقيل : تَبْطُلُ صلاةُ المُنْفَرِدِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « وهذا » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف والإمامِ دُونَ المأْمومِ . وقيل : إنْ بطَلَتْ صلاةُ الإمامِ بتَرْكِه ، ففى صلاةِ المأْمومِ رِوايَتان . وقيل : وَجْهان . انتهى . وتقدَّم أوَّلَ البابِ ، الذى لا يسْجُدُ له .

المقنع

بَابُ صَلَاةِ التَّطَوُّعِ

وَهِيَ أَفْضَلُ تَطَوُّعِ الْبَدَنِ ، .....

الشرح الكبير

بابُ صلاةِ التَّطَوُّعِ

٤٨٨ – مسألة ؛ قال : (وهى أفْضَلُ تَطَوُّعِ البَدَنِ) لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « وَاعْلَمُوا أنَّ خَيْرَ أعْمَالِكُمُ الصَّلَاةُ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولأنَّ فَرْضَها آكَدُ الفُرُوضِ ، فتَطَوُّعُها آكَدُ التَّطَوُّعِ .

الإنصاف

بابُ صلاةِ التَّطَوُّعِ

تنبيه : يَحْتَمِلُ قوْلُه : وهى أفْضَلُ تطَوُّعِ البَدَنِ . أنْ يكونَ مُرادُه ، أنَّها أفْضَلُ مِن جميعِ التَّطَوُّعاتِ ، فيَدْخُلُ فى ذلك التَّطَوُّعُ بالجِهادِ وغيرِه . وهو أحَدُ الوُجوهِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » . وهو ظاهِرُ تَعْليلِ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ، أنَّها أفْضَلُ التَّطَوُّعاتِ سِوَى الجِهادِ ؛ لقوْلِه فى كتابِ الجِهادِ : وأفْضَلُ ما يتطَوَّعُ به الجِهادُ . ويكونُ عُمومُ كلامِه هنا مخْصوصًا . أو يقالُ : لم يدْخُلِ الجِهادُ فى كلامِه ؛ لأنَّه فى الغالِبِ لا يحْصُلُ بالبَدَنِ فقط . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ، أنَّها أفضَلُ التَّطَوُّعاتِ المقْصورَةِ على البَدَنِ ، كالصَّوْمِ والوُضوءِ والحَجِّ ونحوِه ، بخِلافِ المُتَعَدِّى نفْعُه ، كعِيادَةِ المريضِ ، وقَضاءِ حاجَةِ المُسْلِمِ ، والإصلاحِ بينَ النَّاسِ ، والجِهادِ ، وصِلَةِ الرَّحِمِ ، وطلَبِ العِلْمِ ونحوِه . وهو وَجْهٌ اخْتارَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، على ما

---

(١) فى : باب المحافظة على الوضوء ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٠١ ، ١٠٢ .

الإنصاف

يأتِى . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وقَوْلُ الشَّيْخِ ، يعْنى به المُصَنِّفَ : تطَوُّعُ البَدَنِ . أىْ غيرُ المُتعَدِّى نفْعُه ، المقْصورُ على فاعِلِه . فأمَّا المُتعَدِّى نفْعُه ، فهو آكَدُ مِن نَفْلِ الصَّلاةِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » عن كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، وهو كلامُ المُصَنِّفِ : وهذه المسْأَلَةُ مَحْمولَةٌ عندِى على نَفْلِ البَدَنِ غيرِ المُتَعَدِّى . انتهى . واعلمْ أنَّ تحْرِيرَ المذهبِ فى ذلك ، أنَّ أفضَلَ التَّطَوُّعاتِ مُطْلَقًا الجِهادُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، مُتَقدِّمُهم ومُتأَخِّرُهم . قال فى « الفُروعِ » : الجِهادُ أفضَلُ تطَوُّعاتِ البَدَنِ . أطْلَقَه الإمامُ أحمدُ ، والأصحابُ . والصَّحيحُ مِنَ المذْهبِ أيضًا ، أنَّه أفضلُ مِنَ الرِّباطِ . وقيلَ : الرِّباطُ أفْضَلُ . وحُكِىَ رِوايةً . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : العمَلُ بالقَوْسِ والرُّمْحِ أفْضَلُ فى الثَّغْرِ ، وفى غيرِه نظِيرُها . فعلى المذهبِ ؛ النَّفَقَةُ فى الجِهادِ أفْضَلُ مِنَ النَّفَقَةِ فى غيرِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَل جماعةٌ عَنِ الإمامِ أحمدَ ، الصَّدَقَةُ على قَريبِه المُحتاجِ أفضَلُ مع عدَمِ حاجَتِه إليه . ذكَره الخَلَّالُ وغيرُه . ونقَل ابنُ هانئٍ ، أنَّ أحمدَ قال لرَجُلٍ أرادَ الثَّغْرَ : أقِمْ على أُخْتِك أحَبُّ إلىَّ ، أرأيْتَ إنْ حدَث بها حدَثٌ ؟ مَن يَلِيها ؟ ونقَل حَرْبٌ ، أنَّه قال لرَجُلٍ له مالٌ كثيرٌ : أقِمْ على وَلَدِك وتَعاهَدْهم أحَبُّ إلَىَّ . ولم يُرَخِّصْ له ، يعْنى ، فى غَزْوٍ غيرِ مُحْتاجٍ إليه . قال ابنُ الجَوْزِىِّ فى كتابِ « صَفْوَةِ الصَّفْوَةِ » : الصَّدَقَةُ أفضَلُ مِنَ الحَجِّ ، ومِنَ الجِهادِ . ويأْتِى فى آخِرِ بابِ ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ ، عندَ قوْلِه : والصَّدَقَةُ على ذِى الرَّحِمِ ، صَدَقَةٌ وصِلَةٌ[1] . [١١٩/١ظ] هل الصَّدَقَةُ أفْضَلُ مِنَ العِتْقِ أم لا ، أم هى أفْضَلُ زَمَنَ المَجاعَةِ ، أو على الأقارِبِ ؟ وهل هى أفْضَلُ مِنَ الحَجِّ أم لا ؟ وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اسْتِيعابُ عَشْرِ ذِى الحِجَّةِ بالعِبادَةِ لَيْلًا ونَهارًا أفضَلُ مِنَ الجِهادِ

(١) فى ا زيادة : « أهل » .

الإنصاف

الذى لم تذْهَبْ فيه نفْسُه ومالُه ، وهى فى غيرِ العَشْرِ تعْدِلُ الجِهادَ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ هذا مُرادُهم . انتهى . وعنه ، العِلْمُ تعَلُّمُه وتعْليمُه أفْضَلُ مِنَ الجِهادِ وغيرِه . ونقَل مُهَنَّا ، طَلَبُ العِلْمِ أفْضَلُ الأعْمالِ لمَن صحَّتْ نِيَّتُه . قيل : بأىِّ شىءٍ تصِحُّ النِّيَّةُ ؟ قال : يَنْوِى يتَواضَعُ فيه ، ويَنْفِى عنه الجَهْلَ . واخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . واخْتارَ بعدَه الجِهادَ ، ثمَّ بعدَ الجِهادِ إصْلاحَ ذاتِ البَيْنِ ، ثم صِلَةَ الرَّحِمِ ، والتَّكَسُّبُ على العِيالِ مِن ذلك . نصَّ عليه الأصحابُ . انتهى . وقال فى « نَظْمِه » : الصَّلاةُ أفضَلُ ، بعدَ العِلْمِ والجِهادِ ، والنِّكاحِ المُؤَكَّدِ . واخْتارَ الحافِظُ عَبْدُ الغَنِىِّ[1] ، أنَّ الرِّحْلَةَ إلى سَماعِ الحديثِ أفْضَلُ مِنَ الغَزْوِ ، ومِن سائرِ النَّوافِلِ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ تعلُّمَ العِلْمِ وتعْليمَه يدْخُلُ بعضُه فى الجِهادِ ، وأنَّه نوْعٌ مِنَ الجِهادِ مِن جهةِ أنَّه مِن فُروضِ الكِفاياتِ . قال : والمُتَأَخِّرون مِن أصحابِنا أطْلَقوا القوْلَ ، أنَّ أفْضَلَ ما يُتَطَوَّعُ به الجِهادُ . وذلك لمَن أرادَ أنْ يُنْشِئَه تطَوُّعًا ، باعْتِبارِ أنَّه ليس بفَرْضِ عَيْنٍ عليه ، باعْتِبارِ أنَّ الفَرْضَ قد سقَط عنه ، فإذا باشَرَه ، وقد سقَط عنه الفَرْضُ ، فهل يقَعُ فرْضًا أو نَفْلًا ؟ على وَجْهَيْن ، كالوَجْهَيْن فى صلاةِ الجِنازَةِ إذا أعادَها بعدَ أنْ صلَّاها غيرُه . وانْبَنَى على الوَجْهَيْن ، جوازُ فِعْلِها بعدَ العَصْرِ والفَجْرِ مرَّةً ثانيةً ، والصَّحيحُ ، أنَّ ذلك يقَعُ فَرْضًا ، وأنَّه يجوزُ فِعْلُها بعدَ العَصْرِ والفَجْرِ ، وإنْ كان ابْتِداءُ الدُّخولِ فيه تطَوُّعًا ، كما فى التَّطَوُّعِ الذى يَلْزَمُ بالشُّروعِ ، فإنَّه كان نَفْلًا ، ثُمَّ يصيرُ إتْمامُه واجِبًا . انتهى . وقال فى « آدابِ عُيونِ المَسائلِ » : العِلْمُ أفضَلُ الأعْمالِ ، وأقْرَبُ العُلَماءِ إلى اللهِ ، وأوْلاهُم به ، أكْثَرُهم له خَشْيَةً . انتهى . واعلَمْ أنَّ الصَّلاةَ ، بعدَ الجِهادِ

(١) عبد الغنى بن عبد الواحد بن على المقدسى الجماعيلى الحافظ الكبير القدوة ، صاحب التصانيف ، توفى سنة ستمائة . سير أعلام النبلاء ٢١/٤٤٣ - ٤٧١ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف والعِلْمِ ، أفْضَلُ التَّطَوُّعاتِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . قال فى « الفُروعِ » : ذكَره أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم . وقيل : الصَّوْمُ أفضَلُ مِنَ الصَّلاةِ . قال الإمامُ أحمدُ : لا يدْخُلُه رِياءٌ . قال بعضُهم : وهذا يدُلُّ على فضِيلَتِه على غيرِه . قال ابنُ شِهَابٍ : أفْضَلُ ما يَتَعَبَّدُ به المُتَعَبِّدُ الصَّوْمُ . وقيل : ما تَعَدَّى نفْعُه أفْضَلُ . اخْتارَه المَجْدُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال : اخْتارَه المَجْدُ ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ . وقال : صرَّح به الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، فى كتُبِه . وحمَل المَجْدُ كلامَه فى « الهِدايَةِ » على هذا ، وكذا صاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، حمَل كلامَ المُصَنِّفِ على هذا ، كما تقدَّم . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، إذا صلَّى وقَرَأ واعْتَزَلَ ، فلِنَفْسِه ، وإذا أقْرَأ ، فلَه ولغيرِه ، يُقْرِئُ أعْجَبُ إلَىَّ . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . ونقَل حَنْبَلٌ ، اتِّباعُ الجِنازَةِ أفْضَلُ مِنَ الصَّلاةِ . وفى كلامِ القاضى ، التَّكَسُّبُ للإحْسانِ أفْضَلُ مِنَ التَّعَلُّمِ ؛ لتَعَدِّيه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ وغيرِه ، أنَّ الطَّوافَ أفْضَلُ مِنَ الصَّلاةِ فى المسْجِدِ الحرامِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وذكَره عن جمهورِ العُلَماءِ ؛ للخَبَرِ . ونقَل حَنْبَلٌ أنَّ الإمامَ أحمدَ ، قال : نرَى لمَن قَدِمَ مَكَّةَ أنْ يطُوفَ ؛ لأنَّه صلاةٌ ، والطَّوافُ أفضَلُ مِنَ الصَّلاةِ ، والصَّلاةُ بعدَ ذلك . وعنِ ابنِ عَبَّاسٍ ، الطَّوافُ لأهْلِ العِراقِ ، والصَّلاةُ لأهْلِ مَكَّةَ . وكذا عَطاءٌ . هذا كلامُ أحمدَ . وذكَر فى رِوايَةِ أبى داودَ ، عن عَطاءٍ ، والحسَنِ ، ومُجاهِدٍ[1] ، الصَّلاةُ لأهْلِ مَكَّةَ أفْضَلُ ، والطَّوافُ للغُرَباءِ أفْضَلُ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ ما سبَق أنَّ الطَّوافَ أفضَلُ مِنَ الوُقوفِ بعرَفَةَ ، لاسِيَّما وهو عِبادَةٌ بمُفْرَدِه ، يُعْتَبَرُ له ما يُعْتَبَرُ للصَّلاةِ .

(١) انظر : باب الطواف أفضل أم الصلاة ... ، من كتاب الحج . مصنف عبد الرزاق ٥/٧٠ ، ٧١ .

الإنصاف

انتهى . قلتُ : وفى هذا نظَرٌ . وقيل : الحَجُّ أفضَلُ ؛ لأنَّه جِهادٌ . وذكَر فى « الفُروعِ » الأحادِيثَ فى ذلك . وقال : فظَهَر أنَّ نفْلَ الحَجِّ أفضَلُ مِن صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ ، ومِنَ العِتْقِ ، ومِنَ الأُضْحِيَةِ . وعلى هذا إنْ ماتَ فى الحَجِّ ، فكما لو ماتَ فى الجِهادِ ، يكونُ شهيدًا . وذكَر الوارِدَ فى ذلك . وقال : على هذا فالمَوْتُ فى طلَبِ العِلْمِ أوْلَى بالشَّهادةِ على ما سَبَق . ونقَل أبو طالِبٍ ، ليس يُشْبِهُ الحَجَّ شىءٌ ؛ للتَّعَبِ الذى فيه ، ولتلكَ المشاعِرِ ، وفيه مشْهَدٌ ليس فى الإسْلامِ مِثْلُه ، عَشِيَّةَ عَرَفَةَ . وفيه إهْلاكُ المالِ والبَدَنِ ، وإنْ ماتَ بعَرَفَةَ ، فقد طَهُرَ مِن ذُنوبِه . ونقَل مُهَنَّا ، الفِكْرُ أفضَلُ مِنَ الصَّلاةِ والصَّوْمِ . قال فى « الفُروعِ » : فقد يتَوجَّهُ أنَّ عمَلَ القَلْبِ أفضَلُ مِن عَمَلِ الجَوارِحِ . ويكونُ مرادُ الأصحابِ ، عمَلَ الجَوارِحِ . ولهذا ذكَر فى « الفُنونِ » رِوايةَ مُهَنَّا ، فقال : يعْنِى ، الفِكْرَ فى آلاءِ اللهِ ، ودَلائِلِ صُنْعِه ، والوَعْدِ والوَعيدِ ؛ لأنَّه الأصْلُ الذى يُنْتِجُ أفْعالَ الخَيْرِ ، وما أثْمَرَ الشَّىءَ فهو خَيْرٌ مِن ثَمَرَتِه . وهذا [١/١٢٠ و] ظاهِرُ « المِنْهاجِ » ، لابنِ الجَوْزِىِّ ؛ فإنَّه قال فيه : مَنِ انْفتَحَ له طريقُ عمَلٍ بقَلْبِه بدَوامِ ذِكْرٍ أو فِكْرٍ ، فذلك الذى لا يُعدَلُ به البَتَّةَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه أنَّ العالِمَ باللهِ وبصِفاتِه أفضَلُ مِنَ العالِمِ بالأحْكامِ الشَّرْعِيَّةِ ؛ لأنَّ العِلْمَ يشْرُفُ بشَرَفِ معْلُومِه وبثَمَراتِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى خُطْبَةِ « كِفايَتِه » : إنَّما تشْرُفُ العُلومُ بحسَبِ مُؤَدِّياتِها ، ولا أعْظَمَ مِنَ البارِى ، فيكونُ العِلمُ المُؤَدِّى إلى معْرِفَتِه وما يجِبُ له وما يجوزُ ، أجَلَّ العُلومِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ كلَّ أحَدٍ بحَسْبِه ، وأنَّ الذِّكْرَ بالقلْبِ أفضَلُ مِنَ القراءةِ بلا قَلْبٍ . وهو مَعْنَى كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ ، فإنَّه قال : أصْوَبُ الأُمورِ ، أنْ يَنْظُرَ إلى ما يُطَهِّرُ القلْبَ ويُصَفِّيه للذِّكْرِ والأُنْسِ فيُلازِمَه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى الرَّدِّ على الرَّافِضِىِّ ، بعدَ أنْ ذكَر تفْضِيلَ أحمدَ للجِهادِ ، والشَّافِعِىِّ للصَّلاةِ ، وأبِى

المقنع وَآكَدُهَا صَلَاةُ الْكُسُوفِ وَالاسْتِسْقَاءِ ،.....

الشرح الكبير **٤٨٩** – مسألة : (وآكَدُها صلاةُ الكُسُوفِ والاسْتِسْقاءِ) لأنَّ النبيَّ ﷺ فعَلَها وأمَرَ بصلاةِ الكُسُوفِ ، فى حديثِ أبى[1] مسعودٍ ، فذَكَرَ الحديثَ إلى أن قال : « فَصَلُّوا وَادْعُوا حَتَّى يُكْشَفَ مَا بِكُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى حَدِيثِ عائشةَ ، مِن رِوايَةِ أبى داودَ[3] ، أمَرَ بمِنْبَرٍ ، فوُضِعَ له ، ووَعَد النّاسَ يَوْمًا يَخْرُجُون فيه ، أى : فى الاسْتِسْقاءِ . وهذا يَدُلُّ

الإنصاف حَنِيفَةَ ومالِكٍ للذِّكْرِ : والتَّحْقيقُ ، أنَّه لابُدَّ لكُلِّ واحدٍ مِنَ الآخَرِين ، وقد يكونُ كلُّ واحدٍ أفْضَلُ فى حالٍ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ عنِ الإمامِ أحمدَ الاعْتِناءُ بالحديثِ والفِقْهِ ، والتَّحْرِيضُ على ذلك ، وعجِبَ مِمَّنِ احْتَجَّ بالفُضَيْلِ . وقال : لعَلَّ الفُضَيْلَ قد اكْتَفَى . وقال لا يُثَبِّطُ عن طلَبِ العِلْمِ إلَّا جاهِلٌ . وقال : ليس قوْمٌ خيْرٌ مِن أهْلِ الحديثِ . وعابَ على مُحَدِّثٍ لا يَتَفَقَّهُ . وقال : يُعْجِبُنِى أنْ يكونَ الرَّجُلُ فَهِمًا فى الفِقْهِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : قال أحمدُ : معْرِفَةُ الحديثِ ، والفِقْهُ فيه أعْجَبُ إلَىَّ مِن حِفْظِه . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى خُطْبَةِ « المُذْهَبِ » : بِضاعَةُ الفِقْهِ أرْبَحُ البَضائعِ ، والفُقَهاءُ يفْهَمُون مُرادَ الشَّارِعِ ، ويفْهَمُون الحِكْمَةَ فى كلِّ واقعٍ ، وفَتاوِيهم تُمَيِّزُ العاصِى مِنَ الطَّائعِ . وقال فى كتابِ « العِلْمِ » له : الفِقْهُ عُمْدَةُ العُلومِ . وقال فى « صَيْدِ الخاطِرِ » : الفِقْهُ عليه مَدارُ العُلومِ ، فإنِ اتَّسَعَ الزَّمانُ للتَّزَيُّدِ مِنَ العِلْمِ ، فلْيَكُنْ فى التَّفَقُّهِ ، فإنَّه الأنْفَعُ . وفيه ، المُهِمُّ مِن كلِّ عِلْمٍ هو المُهِمُّ .

قوله : وآكَدُها صَلاةُ الكُسُوفِ والاسْتِسْقاءِ . يعْنِى ، آكَدُ صلاةِ التَّطَوُّعِ .

---

(١) فى : الأصل ، م : « ابن » .

(٢) يأتى تخريجه فى باب صلاة الكسوف .

(٣) يأتى تخريجه فى باب صلاة الاستسقاء .

المقنع

ثُمَّ الْوِتْرُ ، وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ ، وَوَقْتُهُ مَا بَيْنَ صَلَاةِ الْعِشَاءِ وَطُلُوعِ الْفَجْرِ ، وَأَقَلُّهُ رَكْعَةٌ ، وَأَكْثَرُهُ إِحْدَى [٢٥و] عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُسَلِّمُ مِنْ كُلِّ رَكْعَتَيْنِ ، وَيُوتِرُ بِرَكْعَةٍ .

الشرح الكبير

على الاعْتِناءِ بها ، والمُحافَظَةِ عليها .

٤٩٠ – مسألة ؛ قال : (ثم الوِتْرُ ، وليس بواجِبٍ ، ووَقْتُه ما بينَ صلاةِ العِشاءِ وطُلُوعِ الفَجْرِ ، وأقَلُّه رَكْعَةٌ ، وأكْثَرُه إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُسَلِّمُ مِن كلِّ رَكْعَتَيْن ، ويُوتِرُ بِرَكْعَةٍ) الوِترُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ، فى المَنْصُوصِ

الإنصاف

وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : الوِتْرُ آكَدُ منهما . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ونقَل حَنْبَلٌ ، ليس بعدَ المكْتوبَةِ أفضَلُ مِن قِيامِ اللَّيْلِ .

فائدة : صَلاةُ الكُسوفِ آكَدُ مِن صلاةِ الاسْتِسْقاءِ . قالَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقال : صرَّح فى « النِّهايَةِ » ، يعْنِى جَدَّه أبا المَعالِى ، بأنَّ التَّراوِيحَ أفضلُ مِن صلاةِ الكُسوفِ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : ثم الوِتْرُ . ثم السُّنَنُ الرَّاتِبَةُ ، أنَّهما أفْضَلُ مِن صلاةِ التَّراوِيحِ . وهو كالصَّرِيحِ ، على ما يأْتِى مِن كلامِه . وهو وَجْهٌ لبعضِ الأصحابِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، وغيرِهم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ التَّراوِيحَ أفْضَلُ مِنَ الوِتْرِ ، وأنَّها فى الفَضِيلَةِ مِثْلُ ما تُسَنُّ له الجماعةُ ، مِنَ الكُسوفِ والاسْتِسْقاءِ وغيرِهما ، وأفْضَلُ منهما ؛ فإنَّها ممَّا تُسَنُّ لها الجماعةُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

الشرح الكبير

عنه . قال أحمدُ : مَن تَرَكَ الوِتْرَ عَمْدًا[1] فهو رَجُلُ سَوْءٍ ، ولا يَنْبَغِى أن تُقْبَلَ له شَهادَةٌ . أراد بذلك المُبالَغَةَ فى تَأْكِيدِه ، ولم يُرِدِ الوُجُوبَ ؛ فإنَّه قد صَرَّحَ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، فقال : الوِتْرُ ليس بمَنْزِلَةِ الفَرْضِ ، فإن شاء قَضَى الوِتْرَ ، وإن شاء لم يَقْضِه . وذلك لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُداوِمُ عليه حَضَرًا وسَفَرًا . وروَى أبو أيُّوبَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الْوِتْرُ حَقٌّ ؛ فَمَنْ أَحَبَّ أن يُوتِرَ بِخَمْسٍ فَلْيَفْعَلْ ، وَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يُوتِرَ بِثَلَاثٍ فَلْيَفْعَلْ ، وَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يُوتِرَ بِوَاحِدَةٍ فَلْيَفْعَلْ » . رَواه أبو داودَ[2] .

فصل : واخْتَلَفَ أصحابُنا فى الوِتْرِ ورَكْعَتَىِ [١/٢٤٤ظ] الفَجْرِ ، فقال القاضى : رَكْعَتا الفَجْرِ آكَدُ ؛ لاخْتِصاصِهما بعَدَدٍ لا يَزِيدُ ولا يَنْقُصُ . وقال غيرُه : الوِتْرُ آكَدُ . وهو أصَحُّ ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فى وُجُوبِه ، وفيه مِن الأخْبارِ ما لم يَأْتِ مِثْلُه فى رَكْعَتَىِ الفَجْرِ ، لكنْ رَكْعَتا الفَجْرِ تَلِيه فى التَّأْكِيدِ .

الإنصاف

وظاهِرُ كلامِه أيضًا ؛ أنَّ الوِتْرَ أفْضَلُ مِن سُنَّةِ الفَجْرِ وغيرِها مِنَ الرَّواتِبِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، سنَّةُ الفَجْرِ آكَدُ منها . اخْتارَها القاضى ؛ لاخْتِصاصِها بعَدَدٍ مخْصُوصٍ . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . ويأْتِى ، هل سُنَّةُ الفَجْرِ آكَدُ مِن سُنَّةِ المَغْرِبِ ، أم هى آكَدُ ؟

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب كم الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١/٣٢٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الاختلاف على الزهرى ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/١٩٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر بثلاث وخمس وسبع وتسع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٧٦ .

الشرح الكبير

فصل : وليس الوِتْرُ واجِبًا . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وذَهَب أبو بكرٍ إلى وُجُوبِه . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ أبى أيُّوبَ ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « فَإذَا خِفْتَ الصُّبْحَ ، فَأَوْتِرْ بِوَاحِدَةٍ »[1] . وعن بُرَيْدَةَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « الوِتْرُ حَقٌّ ، فَمَنْ لَمْ يُوتِرْ فَلَيْسَ مِنَّا » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وعن خارِجَةَ بنِ حُذافَةَ ، قال : خَرَج علينا رسولُ اللهِ ﷺ ذاتَ غَداةٍ ، فقال : « إنَّ اللهَ قَدْ أمَدَّكُمْ بِصَلَاةٍ ، وَهِىَ خَيْرٌ لَكُمْ مِنْ حُمْرِ النَّعَمِ ، وَهِىَ الوِتْرُ ، فجَعَلَها لَكُمْ فِيمَا بَيْنَ العِشَاءِ إلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] ، وأبو داودَ[4] . وعن أبى بَصْرَةَ[5] ، قال : سَمِعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إنَّ اللهَ زَادَكُمْ صَلَاةً ، فَصَلُّوهَا مَا بَيْنَ العِشَاءِ إلى صَلَاةِ الصُّبْحِ » . رَواه الأثْرَمُ[6] .

الإنصاف

قوله : وليس بواجِبٍ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، أنَّه واجِبٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وُجوبَه على مَن يَتَهَجَّدُ باللَّيْلِ .

قوله : ووَقْتُه ، ما بينَ صَلاةِ العِشاءِ وطُلوعِ الفَجْرِ . هذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ ، ١٢ فى حديث : « صلاة الليل مثنى مثنى » .

(٢) فى : المسند ٣٥٧/٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من لم يوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ٣٢٨/١ .

(٣) لم نجده عنده من حديث خارجة بن حذافة .

(٤) فى : باب استحباب الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٢٧ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الوتر ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٤١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٦٩ . والدارمى ، فى : باب فى الوتر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٧٠ .

(٥) فى الأصل : « نضرة » .

(٦) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٧/٦ .

الشرح الكبير ولنا ، قَوْلُ النبيِّ ﷺ للأعْرابِيِّ ، حينَ سَأَلَه عن ما فَرَض اللهُ عليه مِن الصلاةِ فى اليومِ واللَّيْلَةِ ، قال : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ » . قال : هل علىَّ غيرُها ؟ قال : « لَا ، إلَّا أنْ تَطَوَّعَ » . فقال الأعْرَابِيُّ : والذى بَعَثَك بالحَقِّ لا أزِيدُ عليها ، ولا أنْقُصُ منها . فقال : « أفْلَحَ الرَّجُلُ إنْ صَدَقَ » . حديثٌ صحيحٌ[1] . ورُوِىَ أنَّ رجلًا مِن كِنانَةَ يُدْعَى المُخْدِجِىَّ[2] ، سَمِع رَجُلًا مِن أهلِ الشَّامِ ، يُدْعَى أبا محمدٍ ، يقولُ : إنَّ الوِتْرَ واجِبٌ . قال : فرُحْتُ إلى عُبادَةَ بنِ الصّامِتِ ، فأخْبَرْتُه ، فقال عُبادَةُ : كَذَب أبو محمدٍ ،

الإنصاف جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، آخِرُه إلى صلاةِ الفَجْرِ . وجزَم به فى « الكافِى » .

فائدة : أفضَلُ وَقْتِ الوِتْرِ ، آخِرُ اللَّيْلِ لمَن وَثِقَ بنَفْسِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيْرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهما . وقيل : وَقْتُه المُخْتارُ كصَلاةِ العِشاءِ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقيل : الكُلُّ سواءٌ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الزكاة من الإسلام ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب وجوب صوم رمضان ، من كتاب الصوم ، وفى : باب كيف يستحلف ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب فى الزكاة ، وأن لا يفرق بين مجتمع ، ولا يجمع بين متفرق ؛ خشية الصدقة ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ١/١٨ ، ٣/٣٠ ، ٢٣٥ ، ٩/٢٩ . ومسلم ، فى : باب بيان الصلوات التى هى أحد أركان الإسلام ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٤١ . وأبو داود ، فى : باب حدثنا عبد الله بن مسلمة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٩٣ . والنسائى ، فى : باب كم فرضت فى اليوم والليلة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب وجوب الصيام ، من كتاب الصيام ، وفى : باب الزكاة ، من كتاب الإيمان . المجتبى ١/١٨٤ ، ٤/٩٧ ، ٨/١٠٤ . والدارمى ، فى : باب فى الوتر ، من كتاب الصلاة ١/٣٧٠ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الترغيب فى الصلاة ، من كتاب السفر . الموطأ ١/١٧٥

(٢) هو أبو رفيع ، وقيل : رفيع . انظر : ثقات ابن حبان ٥/٥٧٠ ، ٥٧١ .

الشرح الكبير

سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ كَتَبَهُنَّ اللهُ تَعَالَى عَلَى الْعِبَادِ ، فَمَنْ جَاءَ بِهِنَّ لَمْ يُضَيِّعْ مِنْ حَقِّهِنَّ شَيْئًا ، اسْتِخْفَافًا بِحَقِّهِنَّ ، كان له عندَ اللهِ عَهْدٌ أنْ يُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ ، وَمَنْ لم يَأْتِ بِهِنَّ ، فَلَيْسَ لَهُ عِنْدَ اللهِ عَهْدٌ ، إنْ شَاءَ عَذَّبَه ، وَإنْ شَاءَ أدْخَلَهُ الجَنَّةَ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : الوِتْرُ ليس بحَتْمٍ ، ولكنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أوْتَرَ ، ثم قال : « يَا أهْلَ الْقُرْآنِ أوْتِرُوا ، فَإنَّ اللهَ يُحِبُّ الْوِتْرَ » . رَواه أحمدُ[2] . ولأنَّه يَجُوزُ فِعْلُه [١/٢٤٥و] على الرَّاحِلَةِ مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، فلم يَكُنْ واجِبًا ، كالسُّنَنِ ، فرَوَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يُوتِرُ على بَعِيرِه . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى لَفْظٍ : كان يُسَبِّحُ على الرَّاحِلَةِ قِبَلَ أىِّ وَجْهٍ تَوَجَّهَ ، ويُوتِرُ عليها ، غيرَ أنَّه لا يُصَلِّى عليها المَكْتُوبَةَ . رَواه مسلمٌ[4] .

الإنصاف

قوله : وأقَلُّه رَكعةٌ ، وأكثَرُه إحْدَى عَشْرَةَ ركعةً . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

(١) هكذا فى الأصول ، ولم يخرجه مسلم . انظر : تلخيص الحبير ٢/١٤٧ .

وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى المحافظة على الصلوات ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب فى من لم يوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١/١٠٠ ، ٣٢٨ . والنسائى ، فى : باب المحافظة على الصلوات الخمس ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١/١٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى فرض الصلوات الخمس ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٤٨ ، ٤٤٩ . والدارمى ، فى : باب فى الوتر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٧٠ . والإمام مالك ، فى : باب الأمر بالوتر ، من كتاب صلاة الليل . الموطأ ١/١٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٢٢ .

(٢) فى : المسند ١/١١٠ ، ١٤٣ - ١٤٥ ، ١٤٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب استحباب الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٢٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الوتر ليس بحتم ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٤٢ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٨٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٠ . والدارمى ، فى : باب فى الوتر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٧١ .

(٣) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٣٢٢ .

(٤) انظر الموضع المشار إليه سابقًا .

الشرح الكبير

وأحادِيثُهم قد تُكُلِّمَ فيها ، ثم إنَّ المُرادَ بها تَأكُّدُه وفَضِيلَتُه ، وذلك حَقٌّ ، وزِيادَةُ الصلاةِ يَجُوزُ أن تكونَ سُنَّةً ، والتَّوَعُّدُ للمُبالَغَةِ ، كقَوْلِه : « مَنْ أكَلَ مِنْ هَاتَيْنِ الشَّجَرَتَيْنِ فَلَا يَقْرَبَنَّ مَسْجِدَنَا »[1] . واللهُ أعلمُ .

فصل : ووَقْتُه ما بينَ صلاةِ العِشاءِ إلى طُلُوعِ الفَجْرِ . كذلك ذَكَرَه شيخُنا فى كتاب « المُغْنِى »[2] . وذَكَر فى « الكَافِى » أنَّه إلى صلاةِ الصُّبْحِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ زَادَكُمْ صَلَاةً فَصَلُّوهَا مَا بَيْنَ الْعِشَاءِ إلَى صَلَاةِ الصُّبْحِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[3] . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رُوِىَ عن مُعاذٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « زَادَنِى رَبِّى صَلَاةً ، وَهِىَ الْوِتْرُ ، وَوَقْتُها مَا بَيْنَ الْعِشَاءِ إلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[4] . فإن أوْتَرَ قبلَ العِشاءِ ، لم يَصِحَّ وِتْرُه . وهو قولُ مالكٍ ،

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : أكْثَرُه ثلاثَ عشْرَةَ رَكْعَةً . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » . وقيل : الوِتْرُ رَكْعَةٌ ، وما قبلَه ليس منه . نقَل ابنُ تَميمٍ ، أنَّ أحمدَ قال : أنا أذْهَبُ إلى أنَّ الوِتْرَ رَكْعَةٌ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى الثوم ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الأحكام التى تعرف بالدلائل ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ١ / ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٩ / ١٣٥ . ومسلم ، فى : باب نهى من أكل ثوما أو بصلا ونحوهما عن حضور المسجد ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٣٩٣-٣٩٥ . وأبو داود ، فى : باب فى أكل الثوم ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣٢٤ ، ٣٢٥ . والنسائى ، فى : باب من يمنع من المسجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢ / ٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب من أكل الثوم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٢٤ ، ٣٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٢ ، ٤ / ١٩ ، ٢٥٢ ، ٥ / ٢٦ .

(٢) ٢/٥٩٥ .

(٣) ٦/٧ .

(٤) فى : المسند ٥/٢٤٢ .

الشرح الكبير

والشافعيِّ ، ويَعْقُوبَ ، ومحمدٍ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ : إن صَلَّاه قبلَ العِشاءِ ناسِيًا ، لم يُعِدْ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن ، ولأنَّه صَلَّاه قبلَ الوَقْتِ ، أشْبَهَ ما لو صَلَّاه نَهارًا . وإن أخَّرَه حتى طَلَع الصُّبْحُ ، احْتَمَلَ أن يكونَ أداءً ؛ لحديثِ أبى بَصْرَةَ . وهو قولُ عليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أن يَكُونَ قَضاءً ؛ لحديثِ مُعاذٍ ، ولقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « فَإذَا خَشِيَ أحَدُكُم الصُّبْحَ صَلَّى رَكْعَةً ، فَأوْتَرَتْ لَهُ مَا قَدْ صَلَّى »[2] . وقال : « وَاجْعَلُوا آخِرَ صَلَاتِكُمْ بِاللَّيْلِ وِتْرًا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وقال : « أوْتِرُوا قَبْلَ أنْ تُصْبِحُوا » . رَواه مسلمٌ[4] .

الإنصاف

ولكنْ يكونُ قبلَها صلاةٌ . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » وغيرِه : وهو ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِيِّ .

تنبيه : مَحَلُّ القولِ ، وهو أنَّ الوِتْرَ رَكْعَةٌ ، إذا كانت مفْصُولَةً ، فأمَّا إذا اتَّصَلَتْ بغيرِها ، كما لو أوْتَرَ بخَمْسٍ أو سَبْعٍ أو تِسْعٍ ، فالجميعُ وِتْرٌ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ ، كما

---

(١) انظر : المغنى ٢/٥٩٦ .

(٢) قطعة من حديث : « صلاة الليل مثنى مثنى » . وتقدم تخريجه فى صفحة ١١ ، ١٢ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ليجعل آخر صلاته وترا ، من كتاب الوتر . صحيح البخارى ٢ / ٣١ . ومسلم ، فى : باب صلاة الليل مثنى مثنى ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٠ ، ٣٩ ، ١٠٢ ، ١١٩ ، ١٣٥ ، ١٤٣ .

(٤) فى : باب صلاة الليل مثنى مثنى ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥١٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى مبادرة الصبح بالوتر ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢/٢٥٣ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالوتر قبل الصبح ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/١٨٩ . وابن ماجه ، فى : باب من نام عن وتر أو نسيه ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٧٥ . والدارمى ، فى : باب ما جاء فى وقت الوتر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٥٠ ، ٣/١٣ ، ٣٥ ، ٣٧ ، ٧١ .

الشرح الكبير

فصل : والأفضلُ فِعْلُه فى آخِرِ اللَّيْلِ ؛ لقَوْلِ عائشةَ : مِن كلِّ اللَّيْلِ قد أوْتَرَ رسولُ اللهِ ﷺ ، فانْتَهَى وِتْرُه إلى السَّحَرِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « مَنْ خافَ أنْ لَا يَقُومَ مِنْ آخِرِ اللَّيْلِ فَلْيُوتِرْ مِنْ أوَّلِه ، وَمَنْ طَمِعَ أنْ يَقُومَ آخِرَهُ ، فَلْيُوتِرْ آخِرَ اللَّيْلِ ؛ فَإنَّ صَلَاةَ آخِرِ اللَّيْلِ مَشْهُودَةٌ ، وَذَلِكَ أفْضَلُ » . رَواه مسلمٌ[2] . وهذا صَرِيحٌ . فإذا كان له تَهَجُّدٌ جَعَل الوِتْرَ بعدَه ؛ لأنَّ [١/٢٤٥ظ] النبىَّ ﷺ فَعَل ذلك ، وقال : « اجْعَلُوا آخِرَ صَلَاتِكُمْ باللَّيْلِ وِتْرًا » . رَواه مسلمٌ[3] . فأمَّا إن خاف أن لا يَقُومَ آخِرَ اللَّيْلِ ، اسْتُحِبَّ أن يُوتِرَ مِن أوَّلِه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ ، ولأنَّ

الإنصاف

ثَبَت فى الأحاديثِ . ونصَّ عليه أحمدُ . قال شيْخُنا الشَّيْخُ [١/١٢٠ ظ] تَقِىُّ الدِّينِ البَعْلِىُّ ، تغَمَّدَه اللهُ بِرَحْمَتِه : والذى يَظْهَرُ أنَّ على هذا القولِ ، لا يُصَلِّى خَمْسًا ولا سبْعًا ولا تِسْعًا ، بل لابُدَّ مِنَ الواحدَةِ مفْصُولَةً . كما هو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وما قالَه الزَّرْكَشِىُّ لم يذْكُرْ مَن قالَه مِن أشياخِ المذهبِ ، وإنَّما قال : الأحادِيثُ

(١) أخرجه البخارى، فى: باب ساعات الوتر، من كتاب الوتر. صحيح البخارى ٢/٣١ . ومسلم، فى : باب صلاة الليل ... إلخ، من كتاب صلاة المسافرين. صحيح مسلم ١/١٥٢ . كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى وقت الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٣٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوتر من أول الليل وآخره ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٤٤ . والنسائى ، فى : باب وقت الوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٨٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر آخر الليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٧٤. والدارمى ، فى : باب ما جاء فى وقت الوتر، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١ / ٣٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٦ ، ١٠٠ ، ١٠٧ ، ١٢٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ .

(٢) فى : باب من حلف أن لا يقوم من آخر الليل ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٢٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية النوم قبل الوتر ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢/٢٤٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر آخر الليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٠٠ ، ٣١٥ ، ٣٣٧ ، ٣٤٨ ، ٣٨٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى الصفحة السابقة .

الشرح الكبير

النبيَّ ﷺ أوْصَى به أبا هُرَيْرَةَ[1] ، وأبا ذَرٍّ[2] ، وأبا الدَّرْداءِ[3] ، وكلُّها أحادِيثُ صِحاحٌ . وروَى أبو داودَ[4] ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال لأبى بكرٍ : « مَتَى تُوتِرُ ؟ » قال : أُوتِرُ مِن أوَّلِ اللَّيْلِ . وقال لعُمَرَ : « مَتَى تُوتِرُ ؟ » قال : آخِرَ اللَّيْلِ . فقال لأبى بكرٍ : « أخَذَ هَذَا بِالْحَزْمِ ، وَهَذَا بِالْقُوَّةِ » . وأىَّ وَقْتٍ أوْتَرَ مِن اللَّيْلِ بعدَ العِشاءِ أجْزَأه ، بغيرِ خِلافٍ . وقد دَلَّتْ عليه الأخْبارُ .

الإنصاف

الصَّحِيحَةُ . انتهى . قلتُ : قد صرَّح بأنَّ أحمدَ نصَّ عليه .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُكْرَهُ أنْ يُوتِرَ بِرَكْعَةٍ ، وعنه ، يُكْرَهُ حتى فى حَقِّ المُسافِرِ ومَن فاتَه الوِتْرُ ، وتُسَمَّى البُتَيْراءَ . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وعنه ، يُكْرَهُ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صلاة الضحى فى الحضر ، من كتاب التهجد ، وفى : باب صيام أيام البيض ... إلخ ، من كتاب الصيام . صحيح البخارى ٧٣/٢ ، ٥٣/٣ . ومسلم ، فى : باب استحباب صلاة الضحى ... إلخ ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ٤٩٩/١ . وأبو داود ، فى : باب فى الوتر قبل النوم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٣٣١/١ . والنسائى ، فى : باب الحث على الوتر قبل النوم ، من كتاب قيام الليل ، وفى : باب صوم ثلاثة أيام من الشهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ١٨٨/٣ ، ١٨٧/٤ ، ١٨٨ . والدارمى ، فى : باب صلاة الضحى ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب فى صوم ثلاثة أيام من كل شهر ، من كتاب الصيام . سنن الدارمى ٣٣٩/١ ، ١٨/٢ ، ١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٩/٢ ، ٢٣٣ ، ٢٥٤ ، ٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٢٦٥ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٣٢٩ ، ٣٤٧ ، ٤٠٢ ، ٤٥٩ ، ٤٧٢ ، ٤٨٤ ، ٤٨٩ ، ٤٩٧ ، ٤٩٩ ، ٥٠٥ ، ٥٢٦ .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب صوم ثلاثة أيام من الشهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ١٨٧/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٣/٥ .

(٣) أخرجه مسلم ، وأبو داود ، فى الموضع السابق . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٠/٦ .

(٤) فى : باب فى الوتر قبل النوم ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ٣٣١/١ ، ٣٢٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر أول الليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٧٩/١ ، ٣٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٩/٣ ، ٣٣٠ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن أوْتَرَ أوَّلَ اللَّيْلِ ، ثم قام للتَّهَجُّدِ ، صَلَّى مَثْنَى مَثْنَى ، ولم يَنْقُضْ وِتْرَه . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ الصِّدِّيق ، وعَمَّارٍ[1] ، وسعدِ بنِ أبى وَقّاصٍ ، وابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وعائشةَ . وبه قال طاوسٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . قيل لأحمدَ : ولا تَرَى نَقْضَ الوِتْرِ ؟ فقال : لا . ثم قال : وإن ذَهَب إليه ذاهِبٌ فأرْجُو ، قد فَعَلَه جَماعَةٌ . رُوِىَ [2]عن عُمَرَ[2] ، وعلىٌّ ، وأُسامَةَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ مسعودٍ ، وعُثْمانَ ، وسعدٍ[3] ، وابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال إسْحاقُ . ومَعْناه أنه إذا قام للتَّهَجُّدِ يُصَلِّى رَكْعَةً تَشْفَعُ الوِتْرَ الأوَّلَ ، ثم يُصَلِّى مَثْنَى مَثْنَى ، ثم يُوتِرُ فى آخِرِ التَّهَجُّدِ . ولَعَلَّهم ذَهَبُوا إلى قولِ النبىِّ ﷺ : « اجْعَلُوا آخِرَ صَلَاتِكُمْ بِاللَّيْلِ وِتْرًا » . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا وِتْرَانِ فِى لَيْلَةٍ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ .

الإنصاف

بلا عُذْرٍ . وقال أبو بَكرٍ : لا بَأْسَ بالوِتْرِ بِرَكْعَةٍ لعُذْرٍ ؛ مِن مَرَضٍ ، أو سَفَرٍ ونحوِه . وتقدَّم حُكْمُ الوِتْرِ على الرَّاحِلَةِ ، فى أوَّلِ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ ، وتقدَّم هل يجوزُ فِعْلُه قاعِدًا ؟ فى أوَّلِ أرْكانِ الصَّلاةِ .

قوله : وأكْثَرُه إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ؛ يُسَلِّمُ مِن كُلِّ رَكْعَتَيْن . هذا المذهبُ ،

---

(١) فى م : « عمر » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « سعيد » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى نقض الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ٣٣٢/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا وتران فى ليلة ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢٥٤/٢ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب نهى النبى ﷺ عن الوترين فى ليلة ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ١٨٨/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣/٤ .

الشرح الكبير

فصل : وأقلُّه رَكْعَةٌ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى أيُّوبَ[1] ، ولِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « صَلَاةُ اللَّيْلِ مَثْنَى مَثْنَى ، فَإِذَا خَشِيتَ الصُّبْحَ فَأَوْتِرْ بِوَاحِدَةٍ »[2] . وروَى ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الْوِتْرُ رَكْعَةٌ مِنْ آخِرِ اللَّيْلِ » . رَواهما مسلمٌ[3] . وأكْثَرُه إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُسَلِّمُ مِن كلِّ رَكْعَتَيْن ، ويُوتِرُ بِرَكْعَةٍ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى باللَّيْلِ إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُوتِرُ منها بواحِدَةٍ . رَواه مسلمٌ[4] . وفى لَفْظٍ : كان رسولُ [٢٤٦/١و] اللهِ ﷺ يُصَلِّى ، فيما بينَ أن يَفْرُغَ مِن صلاةِ العِشاءِ إلى الفَجْرِ ، إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُسَلِّمُ مِن كُلِّ رَكْعَتَيْن ، ويُوتِرُ بواحِدَةٍ . وذَكَر القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » ، أنَّه إن صَلَّى إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، أو ما شاء منهنَّ بسَلامٍ واحِدٍ ، أجْزَأه . والأوْلَى الاقْتِداءُ بالنبىِّ ﷺ .

الإنصاف

وعليه الجمهورُ . وقيلَ كالتِّسْعِ . وجزَم به أبو البَقاءِ فى « شَرْحِه» ، وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ سرَد عَشْرًا وجلَس للتَّشَهُّدِ ، ثم أوْتَرَ بالأخِيرَةِ ، وتَحَّى وسلَّم ، صَحَّ . نصَّ عليه . وقيل : له سَرْدُ إحْدَى عَشْرَةَ فأقَلَّ بتَشَهُّدٍ واحدٍ وسَلامٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وله سرْدُ الإحْدَى عَشْرَةَ . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ وَجْهين

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ ، ١٢ .

(٣) فى : باب صلاة الليل مثنى مثنى ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥١٨/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كم الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ٣٢٨/١ . والنسائى ، فى : باب كم الوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ١٩١/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣/٢ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٥٤ ، ٨١ ، ٨٣ ، ١٠٠ ، ١٥٤ .

(٤) فى : باب صلاة الليل ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٠٨/١ - ٥١٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ٣٠٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٥/٦ .

المقنع

وَإِنْ أَوْتَرَ بِتِسْعٍ سَرَدَ ثَمَانِيًا ، وَجَلَسَ فَتَشَهَّدَ وَلَمْ يُسَلِّمْ ، ثُمَّ صَلَّى التَّاسِعَةَ وَتَشَهَّدَ وَسَلَّمَ . وَكَذَلِكَ السَّبْعُ . وَإِنْ أَوْتَرَ بِخَمْسٍ ، لَمْ يَجْلِسْ إِلَّا فِي آخِرِهِنَّ .

الشرح الكبير

٤٩١ – مسألة : (وإن أوْتَرَ بِتِسْعٍ سَرَد ثَمانِيًا ، وجَلَس فتَشَهَّدَ[1] ولم يُسَلِّمْ ، ثم صَلَّى التّاسِعَةَ وتَشَهَّدَ وسَلَّمَ ، وكذلك السَّبْعُ . وإن أوْتَرَ بخَمْسٍ ، لم يَجْلِسْ إلَّا فِي آخِرِهِنَّ) وجُمْلَتُه أنَّه يَجُوزُ أن يُوتِرَ بواحِدَةٍ ، وثَلاثٍ ، وخَمْسٍ ، وسَبْعٍ ، وتَسْعٍ ، وإحْدَى عَشْرَةَ . وقد ذَكَرْنا دَلِيلَ

الإنصاف

بأنَّ ذلك أفْضَلُ . وليس بشيءٍ . انتهى . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : إنْ صلَّى إحْدَى عشْرَةَ رَكْعَةً أو ما شاءَ منْهُنَّ بسلَامٍ واحدٍ ، أجْزَأه .

قوله : وإنْ أوتَرَ بِتِسْعٍ ، سرَد ثَمانِيًا ، وجلَس ولم يُسَلِّمْ ، ثم صلَّى التَّاسِعَةَ ، وَتَشَهَّدَ وسلَّم . وهذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيلَ : كإحْدَى عَشْرَةَ ، فيُسَلِّمُ مِن كلِّ رَكْعَتَيْن .

قوله : وكذلك السَّبْعُ . هذا أحَدُ الوُجوهِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَسْرُدُ السَّبْعَ كالخَمْسِ . نصَّ عليه ، وعليه الجمهورُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : كإحْدَى عشْرَةَ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الواحِدَةِ ، والإحْدَى عَشْرَةَ ، وسَنَذْكُرُ الثَّلاثَ ، إن شاء اللهُ تعالى . قال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ : الوِتْرُ ثَلاثٌ ، وخَمْسٌ ، وسَبْعٌ ، وتِسْعٌ ، وإحْدَى عَشْرَةَ . وقال ابنُ عباسٍ : إنَّما هى واحِدَةٌ ، أو خَمْسٌ ، أو سَبْعٌ ، أو أكْثَرُ مِن ذلك ، يُوتِرُ بما شاءَ . فظاهِرُ قَوْلِه ، أنَّه لا بَأْسَ أن يُوتِرَ بأكْثَرَ مِن إحْدَى عَشْرَةَ ، ويَدُلُّ عليه ما روَى عبدُ اللهِ بنُ قَيْسٍ ، قال : قلتُ لعائشةَ : بكم كان رسولُ اللهِ ﷺ يُوتِرُ ؟ قالت : كان يُوتِرُ بأرْبَعٍ وثَلاثٍ ، وسِتٍّ وثَلاثٍ ، وثَمانٍ وثَلاثٍ ، وعَشْرٍ وثَلاثٍ ، ولم يَكُنْ يُوتِرُ بأقَلَّ مِن سَبْعٍ ، ولا بأكْثَرَ مِن ثَلاثَ عَشْرَةَ . رَواه أبو داودَ[1] . وهذا صَرِيحٌ فى أنَّه يَزِيدُ على إحْدَى عَشْرَةَ .

الإنصاف

قوله : وإنْ أوْتَرَ بخَمْسٍ ، لم يَجْلِسْ إلَّا فى آخِرِهِنَّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : كتِسْعٍ . وقيل : كإحْدَى عَشْرَةَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » : إنْ أوْتَرَ بأكْثَرَ مِن ثلاثٍ ، فهل يسَلِّمُ مِن كلِّ ركْعتَيْن كسائرِ الصَّلَواتِ ؟ قال : وهذا أصَحُّ ، أو يجْلِسُ عَقِيبَ الشَّفْعِ ويتَشَهَّدُ ، ثم يجْلِسُ عَقِيبَ الوِتْرِ ، ويُسَلِّمُ ؟ فيه وَجْهان . انتهى . وهذه الصِّفاتُ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فائدة : ذكَر القاضى فى « الخِلافِ » ، أنَّ هذه الصِّفَاتِ الوارِدَةَ عنِ النَّبِىِّ ﷺ ، إنَّما هى على صِفَاتِ الجَوازِ ، وإنْ كان الأفْضَلُ غيرَه . وقد نَصَّ أحمدُ على

---

(١) فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٣١٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٤٩ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أوْتَرَ بِتِسْعٍ سَرَد ثَمانِيًا ، ثم جَلَس فتَشَهَّدَ و لم يُسَلِّمْ ، ثم صَلَّى التّاسِعَةَ وتَشَهَّدَ وسَلَّمَ . ونَحْوَ هذا قال إسحاقُ . وذلك لِما روَى سعدُ[1] بنُ هِشامٍ ، قال : قلتُ ، يعنى لعائشةَ : يا أُمَّ المُؤْمِنين أنْبِئِينى عن وِتْرِ رسولِ اللهِ ﷺ ؟ قالت : كنّا نُعِدُّ له سِواكَه وطَهُورَه ، فيَبْعَثُه اللهُ ما شاء أن يَبْعَثَه ، فيَتَسَوَّكُ ويَتَوَضَّأُ ويُصَلِّى تِسْعَ رَكَعاتٍ ، لا يَجْلِسُ فيها إلَّا فى الثّامِنَةِ ، فيَذْكُرُ اللهَ ويَحْمَدُه ، ويَدْعُوه ، ثم يَنْهَضُ ولا يُسَلِّمُ ، ثم يَقُومُ فيُصَلِّى التّاسِعَةَ ، ثم يَقْعُدُ فيَذْكُرُ اللهَ ويَحْمَدُه ويَدْعُوه ، ثم يُسَلِّمُ تَسْلِيمًا يُسْمِعُنا ، ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن بعدَ ما يُسَلِّمُ وهو قاعِدٌ ، فتلك إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً يا بُنَىَّ ، فلَمّا أسَنَّ رسولُ اللهِ ﷺ [١/٢٤٦ظ] وأخَذَه اللَّحْمُ ، أوْتَرَ بسَبْعٍ ، وصَنَع فى الرَّكْعَتَيْن مثلَ صَنِيعِه فى الأوَّلِ . قال : فانْطَلَقْتُ إلى ابنِ عباسٍ ، فحَدَّثْتُه بحَدِيثِها ، فقال : صَدَقَتْ . رَواه مسلمٌ[2] .

الإنصاف

جَوازِ هذا ، فمحَلُّ نُصوصِ أحمدَ على الجَوازِ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِه فى المذهبِ ؛ فإنَّه قال : ويجوزُ أنْ يُصَلِّىَ الوِتْرَ بتَسْلِيمَةٍ واحدةٍ . ويَحْتَمِلُه كلامُه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه قال : وله سَرْدُ خَمْسٍ أو سَبْعٍ . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ويجوزُ بخَمْسٍ ، وسَبْعٍ ، وتِسْعٍ بسَلامٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ فِعْلَ هذه الصِّفاتِ مُسْتَحَبٌّ ، وأنَّها أفْضَلُ مِن صَلاتِه مَثْنَى . قدَّمه

(١) فى تش : « سعيد » .

(٢) فى : باب جامع صلاة الليل ومن نام عنه أو مرض ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥١٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٣٠٩ ، ٣١١ . والنسائى ، فى : باب أقل ما يجزئ من عمل الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٣/٥١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر بثلاث وخمس وسبع وتسع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٥٤ .

الشرح الكبير

وحُكْمُ السَّبْعِ حُكْمُ التِّسْعِ ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ عائشةَ ، مِن رِوايَةِ أبى داودَ[1] : أوْتَرَ بسَبْعٍ و لم يَجْلِسْ إلَّا فى السّادِسَةِ والسّابِعَةِ ، و لم يُسَلِّمْ إلَّا فى السّابِعَةِ . وقال القاضى : لا يَجْلِسُ فى السَّبْعِ إلَّا فى آخِرِهنَّ ، كالخَمْسِ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ قال : فتَوَضَّأ ثم صَلَّى سَبْعًا أو خَمْسًا ، أوْتَرَ بهنَّ ، لم يُسَلِّمْ إلَّا فى آخِرِهنَّ . رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ[2] . وليس فى هذا الحَدِيثِ تَصْرِيحٌ بأنَّه لم يَجْلِسْ عَقِيبَ السّادِسَةِ ، وحَدِيثُ عائشةَ حُجَّةٌ عليه . وإن أوْتَرَ بخَمْسٍ ، لم يَجْلِسْ إلَّا فى آخِرِهنَّ . رُوِىَ ذلك عن زيدِ[3] بنِ ثابتٍ ؛ لِما روَى عُرْوَةُ ، عن عائشةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى مِن اللَّيْلِ ثَلاثَ عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُوتِرُ مِن ذلك

الإنصاف

المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقالوا : نَصَّ عليه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ؛ فإنَّه حكَى وَجْهًا أنَّ الوِتْرَ بخَمْسٍ أو

---

(١) انظر التخريج السابق .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب السواك ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٢٢١ ، ٥٢٦ - ٥٣١ . وأبو داود ، فى : باب السواك لمن قام من الليل ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/١٤ ، ٣١١ - ٣١٥ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب قراءة القرآن بعد الحدث وغيره ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب ما جاء فى الوتر ، من كتاب الوتر ، وفى : باب استعانة اليد فى الصلاة ... إلخ ، من كتاب العمل فى الصلاة ، وفى : باب قوله : ﴿ ربنا إنك من تدخل النار فقد أخزيته ... ﴾ ، وباب قوله : ﴿ ربنا إننا سمعنا مناديا ينادى للإيمان ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١/٥٦ ، ٥٧ ، ٢/٣٠ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٦/٥٢ ، ٥٣ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يستفتح به القيام ، وباب ذكر الاختلاف على حبيب بن أبى ثابت ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/١٧١ ، ١٧٢ ، ١٩٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كم يصلى بالليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٣٣ ، ٤٣٤ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة النبى ﷺ فى الوتر ، من كتاب صلاة الليل. الموطأ ١/١٢١، ١٢٢. والإمام أحمد، فى: المسند ١/٢٢٠، ٢٤٢، ٢٧٥، ٣٥٠، ٣٧٣.

(٣) فى الأصل : « يزيد » .

المقنع وَأَدْنَى الْكَمَالِ ثَلَاثُ رَكَعَاتٍ بِتَسْلِيمَتَيْنِ ، .....

الشرح الكبير بخَمْسٍ ، لا يَجْلِسُ فى شىءٍ مِنها إلَّا فى آخِرِها . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

٤٩٢ – مسألة : (وأدْنَى الكَمالِ ثَلاثُ رَكَعاتٍ بتَسْلِيمَتَيْن) كذلك ذَكَرَه أبو الخَطّابِ . وممَّن رُوِىَ عنه أنَّه أوْتَرَ بثَلاثٍ ؛ عُمَرُ ، وعَلِىٌّ ، وأُبَىٌّ ، وأنَسٌ ، وابنُ مسعودٍ ، وابنُ عباسٍ ، وأبو أُمامَةَ ، وعُمَرُ ابنُ عبدِ العَزِيزِ . وبه قال أصْحابُ الرَّأىِ . وقد دَلَّ على ذلك حَدِيثُ أبى

الإنصاف سَبْعٍ ، كإحْدَى عَشْرَةَ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ؛ لاقْتِصارِهم على هذه الصِّفاتِ . وتقدَّم كلامُ ابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » .

قوله : وأدْنَى الكَمالِ ثَلاثُ رَكَعاتٍ بِتَسْلِيمَتَيْن . أىْ بسَلامَيْن . وهذا بلا خِلافٍ أعلَمُه . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ أنَّه يجوزُ بتَسْليمٍ واحدٍ . وهو المذهبُ . قال الإمامُ أحمدُ : وإنْ أوْتَرَ بثَلاثٍ لم يُسَلِّمْ فيهنَّ ، لم يُضَيِّق عليه عندِى . قال فى « الفُروعِ » : وبتَسْليمةٍ يجوزُ . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال : نصَّ عليه . وقال ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » : وبواحِدَةٍ لا بأْسَ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم : بسَلامَيْن ، أو سَرْدًا بسَلامٍ . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، إذا قُلْنا : بسَلامٍ واحدٍ . أنَّها تكونُ سَرْدًا . قال القاضى فى « شَرْحِه الصَّغِيرِ » : إذا صلَّى الثَّلاثَ بسَلامٍ واحدٍ ، ولم يكُنْ جلَس عَقِيبَ الثَّانيةِ ، جازَ ، وإنْ كان جلَس ، فوَجْهان ؛ أصَحُّهما ، لا يكونُ وِتْرًا .

(١) لم يخرجه البخارى ، وإنما روى صدره عن عائشة ، فى : باب كيف كان صلاة النبى ﷺ وكم كان النبى ﷺ يصلى من الليل ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢ / ٦٤ . وأخرجه مسلم ، فى : باب صلاة الليل ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٠٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٣٠٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوتر بخمس ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٤٦ . والنسائى ، فى : باب كيف الوتر بخمس ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٩٨ . والدارمى ، فى : باب كم الوتر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٧١ .

الشرح الكبير

أيُّوبَ[1] . وقال أبو موسى : ثَلاثٌ أحَبُّ إلىَّ مِن واحِدَةٍ ، وخَمْسٌ أحَبُّ إلىَّ مِن ثَلاثٍ ، وسَبْعٌ أحَبُّ إلىَّ مِن خَمْسٍ ، وتِسْعٌ أحَبُّ إلىَّ مِن سَبْعٍ[2] . إذا ثَبَت ذلك ، فاخْتِيارُ أبى عبدِ اللهِ أن يَفْصِلَ بينَ الواحِدَةِ والثِّنْتَيْن بالتَّسْلِيمِ ، قال : وإن أوْتَرَ بثَلاثٍ لم يُسَلِّمْ فيهنَّ ، لم يُضَيِّقْ عليه عندِى . وممَّن كان يُسَلِّمُ مِن الرَّكْعَتَيْن[3] ، ابنُ عُمَرَ ، حتى يَأْمُرَ ببعضِ حاجَتِه . وهو مَذْهَبُ مُعاذٍ القارِئِّ[4] ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ . وقال الأوْزاعِىُّ : إن فَصَل فحَسَنٌ ، وإن لم يَفْصِلْ فحَسَنٌ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَفْصِلُ بسَلامٍ . واسْتَدَلَّ بقَوْلِ عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُوتِرُ بأرْبَعٍ وثَلاثٍ ، وسِتٍّ وثَلاثٍ ، وثَمانٍ وثَلاثٍ . وقَوْلِها : كان يُصَلِّى أرْبَعًا ، فلا تَسْأَلْ عن حُسْنِهِنَّ وطُولِهِنَّ ، ثم يُصَلِّى أرْبَعًا ، فلا تَسْأَلْ عن حُسْنِهِنَّ وطُولِهِنَّ ، ثم يُصَلِّى [١/٢٤٧و] ثَلاثًا[5] . فظاهِرُ هذا أنَّه كان

الإنصاف

انتهى . وقيل : يفْعَلُ الثَّلاثَ كالمَغْرِبِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وإنْ صلَّى ثلاثًا بسَلامٍ واحدٍ ، جازَ ، ويجْلِسُ عَقِيبَ الثَّانيةِ ، كالمَغْرِبِ . وخَيَّرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ بينَ الفَصْلِ والوَصْلِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٦ .

(٢) انظر : مصنف عبد الرزاق ١٩/٢ – ٢٥ .

(٣) فى م : « كل ركعتين » .

(٤) أبو الحارث معاذ بن الحارث الأنصارى المدنى ، المعروف بالقارئ ، توفى بالحرة سنة ثلاث وستين ، عن تسع وستين سنة . غاية النهاية ٢ / ٣٠١ ، ٣٠٢ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب قيام النبى ﷺ بالليل فى رمضان وغيره ، من كتاب التهجد ، وباب فضل من قام رمضان ، من كتاب التراويح ، وفى : باب كان النبى ﷺ تنام عينه ولا ينام قلبه ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ٢ / ٦٦ ، ٦٧ ، ٣ / ٥٩ ، ٤ / ٢٣١ ، ٢٣٢ . ومسلم ، فى : باب صلاة الليل .... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٠٨/١ – ٥١٠ . وأبو داود ، فى : =

الشرح الكبير

يُصَلِّى الثَّلاثَ بتَسْلِيمٍ واحِدٍ . ولَنا ، ما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى ، فيما بينَ أن يَفْرُغَ مِن صَلاةِ العِشاءِ إلى الفَجْرِ إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُسَلِّمُ بينَ كلِّ رَكْعَتَيْن ، ويُوتِرُ بواحِدَةٍ . رَواه مسلمٌ[1] . وعن نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ رجلًا سأل رسولَ اللهِ ﷺ عن الوِتْرِ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « افْصِلْ بَيْنَ الْوَاحِدَةِ وَالثِّنْتَيْنِ بالتَّسْلِيمِ » . رَواه الأثْرَمُ . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَفْصِلُ بينَ الشَّفْعِ والوِتْرِ بتَسْلِيمَةٍ يُسْمِعُناها . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وهذا نَصٌّ . فأمّا حديثُ عائشةَ فليس

الإنصاف .....

= باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٧ ، ٣١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وصف صلاة النبى ﷺ ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٨ ، ٢٢٩ . والنسائى ، فى : باب إيذان المؤذنين الأئمة بالصلاة ، من كتاب الأذان . وفى : باب السجود بعد الفراغ من الصلاة ، من كتاب السهو ، وفى : باب كيف الوتر بواحدة ، وباب كيف الوتر بثلاث ، وباب كيف الوتر بإحدى عشرة ركعة ، وباب قدر السجدة بعد الوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٢ / ٢٤ ، ٢٥ ، ٣ / ٥٥ ، ١٩٢ ، ٢٠١ ، ٢٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كم يصلى من الليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٣٢ . والدارمى ، فى : باب الاضطجاع بعد ركعتى الفجر ، وباب صفة صلاة رسول الله ﷺ ، وباب كم الوتر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٣٧ ، ٣٤٤ ، ٣٧١ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة النبى ﷺ فى الوتر ، من كتاب صلاة الليل . الموطأ ١ / ١٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٥ ، ٧٤ ، ٨٣ ، ١٤٣ ، ١٨٢ ، ٢١٥ .

(١) فى : باب صلاة الليل ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٠٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وصف صلاة النبى ﷺ بالليل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٩ . والنسائى ، فى : باب إيذان المؤذنين الأئمة بالصلاة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب السجود بعد الفراغ من الصلاة ، من كتاب السهو ، وفى : باب كيف الوتر بواحدة ، وباب كيف الوتر بثلاث ، وباب كيف الوتر بإحدى عشرة ركعة . المجتبى ٢/٢٤ ، ٢٥ ، ٣/٥٥ ، ٢٠١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كم يصلى بالليل ، من كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها . سنن ابن ماجه ١/٤٣٢ . والدارمى ، فى : باب الاضطجاع بعد ركعتى الفجر ، وباب صفة صلاة رسول الله ﷺ . سنن الدارمى ١/٣٣٧ ، ٣٤٤ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة النبى ﷺ فى الوتر ، من كتاب صلاة الليل . الموطأ ١/١٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٥ ، ٧٤ ، ٨٣ ، ١٤٣ ، ١٨٢ ، ٢١٥ .

(٢) فى : المسند ٢/٧٦ .

المقنع

يَقْرَأُ فِى الْأُولَى ﴿ سَبِّحِ ﴾ ، وَفِى الثَّانِيَةِ ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾ ، وَفِى الثَّالِثَةِ ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ .

الشرح الكبير

فيه تَصْرِيحٌ بأنَّها بتَسْلِيمٍ واحِدٍ . فإن صَلَّى خلفَ إمامٍ يُصَلِّى الثَّلاثَ بتَسْلِيمٍ واحدٍ[1] ، تابَعَه ؛ لئلَّا يُخالِفَ إمامَه . وهو قولُ مالكٍ . واللهُ أعلمُ .

٤٩٣ – مسألة ؛ قال : (يَقْرَأُ فى الأُولَى بـ ﴿ سَبِّحِ ﴾ ، وفى الثَّانيةِ ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَافِرُونَ ﴾ ، وفى الثَّالِثَةِ ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾) يُسْتَحَبُّ أن يَقْرَأَ فى رَكَعاتِ الوِتْرِ الثَّلاثِ بذلك . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال الشافعىُّ : يَقْرَأُ فى الثَّالِثَةِ : ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ والمُعَوِّذَتَيْن . ورُوِىَ نَحْوُه عن أحمدَ . وهو قولُ مالكٍ فى الوِتْرِ . وقال فى الشَّفْعِ : لم يَبْلُغْنِى فيه شىءٌ مَعْلُومٌ ؛ لِما رَوَت عائشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يقرأُ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى بـ ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ ، وفى الثَّانِيَةِ ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَافِرُونَ ﴾ ، وفى الثَّالِثَةِ ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ والمُعَوِّذَتَيْن . رَواه ابنُ ماجه[2] . ولَنا ، ما رَوَى أُبَىُّ بنُ كَعْبٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُوتِرُ بـ ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ ، و ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَافِرُونَ ﴾ ، و ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ . رَواه أبو داودَ ، وابنُ

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب ما جاء فيما يقرأ فى الوتر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقرأ فى الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما يقرأ فى الوتر ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٥٠ .

المقنع وَيَقْنُتُ فِيهَا بَعْدَ الرُّكُوعِ ، .....

الشرح الكبير ماجه[1] . وحَدِيثُ عائشةَ فى هذا لا يَثْبُتُ ، يَرْوِيه يحيى بنُ أيُّوبَ ، وهو ضَعِيفٌ . وقد أنْكَرَ أحمدُ ويحيى[2] زِيادَةَ المُعَوِّذَتَيْن .

٤٩٤ – مسألة ؛ قال : (ويَقْنُتُ فيها بعدَ الرُّكُوعِ) القُنُوتُ مَسْنُونٌ فى الرَّكْعَةِ الأخِيرَةِ مِن الوِتْرِ فى جَمِيعِ السَّنَةِ فى المَنْصُورِ[3] عندَ أصْحابِنا . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ ، وإبْراهِيمَ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وعنه ، [١/٢٤٧ظ] لا يَقْنُتُ فيه إلَّا فى النِّصْفِ الأخِيرِ مِن رمضانَ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وأُبَىٍّ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ،

الإنصاف تنبيه : ظاهِرُ قولِه : وَيَقْنُتُ فيها . أنَّه يقْنُتُ فى جميعِ السَّنَةِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يَقْنُتُ إلَّا فى نِصْفِ رمضانَ الأخيرِ . نقلَه الجماعةُ . وهو وَجْهٌ فى [١/١٢١ و] « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » وغيرِه . واخْتارَه الأثْرَمُ . ونقَل صالِحٌ ، أخْتارُ القُنوتَ فى النِّصْفِ الأخِيرِ مِن رمضانَ ، وإنْ قنتَ فى السَّنَةِ كلِّها ، فلا بَأْسَ . قال فى « الحاوِى » ، و « الرِّعايَةِ » : رجَع الإمامُ أحمدُ عن تَرْكِ القُنوتِ فى غيرِ النِّصْفِ الأخِيرِ مِن رمضانَ . قال القاضى : عندِى أنَّ أحمدَ رَجع عَنِ القوْلِ بأنْ لا يقْنُتَ فى الوِتْرِ إلَّا فى النِّصْفِ الأخِيرِ ؛ لأنَّه صرَّح فى رِوايَةِ خَطَّابٍ ؛ فقال : كنْتُ أذْهَبُ إليه ، ثم رأَيْتُ السَّنَةَ كلَّها . وخَيَّرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى دُعاءِ القُنوتِ بينَ فِعْلِه وتَرْكِه ، وأنَّه إنْ صلَّى بهم قِيامَ رمضانَ ، فإنْ قنتَ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقرأ فى الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٢٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما يقرأ فى الوتر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر أبىّ بن كعب فى الوتر ، وباب نوع آخر من القراءة فى الوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٩٣ ، ١٩٤ ، ٢٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٢٣ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى تش : « المنصوص » . وفى الأصل : « المقصود » .

الشرح الكبير

واخْتارَه الأثْرَمُ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ عُمَرَ جَمَعَ النّاسَ على أُبَىٍّ بنِ كَعْبٍ ، فكان يُصَلِّى بهم عِشْرِين[1] ، ولا يَقْنُتُ إلَّا فى النِّصْفِ الباقِى[2] . رَواه أبو داودَ[3] . وهذا كالإجْماعِ . وقال قَتادَةُ : يَقْنُتُ فى السَّنَةِ كلِّها إلَّا فى النِّصْفِ الأوَّلِ مِن رمضانَ ؛ لهذا الخَبَرِ . والرِّوايَةُ الأُولَى هى المَشْهُورَةُ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ : كُنْتُ أذْهَبُ إلى أنَّه فى النِّصْفِ مِن شَهْرِ رمضانَ ، ثم إنِّى قَنَتُّ[4] ، هو دُعاءٌ وخَيْرٌ . وذلك لِما رَوَى أُبَىٌّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُوتِرُ ، فيَقْنُتُ قبلَ الرُّكُوعِ[5] . وحَدِيثُ علىٍّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يقولُ فى آخِرِ وِتْرِه : « اللَّهُمَّ إنِّى أعُوذُ برِضَاكَ مِنْ سَخَطِكَ » . الحديثُ[6] . وكان للدَّوامِ ، وفِعْلُ أُبَىٍّ يَدُلُّ على أنَّه رَأْيُه[7] . ونحن لا نُنْكِرُ الاخْتِلافَ فى هذا ، ولأنَّه وِتْرٌ ، فيُشْرَعُ فيه القُنُوتُ ، كالنِّصْفِ الأخِيرِ .

الإنصاف

جميعَ الشَّهْرِ ، أو نِصْفَه الأخيرَ ، أو لم يَقْنُتْ بحالٍ ، فقد أحسَنَ .

قوله : بعدَ الرُّكُوعِ . يعْنِى ، على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ ، فلو كبَّر ورفَع يدَيْه ، ثم قنَت قبل الرُّكوعِ ، جازَ ، ولم يُسَنَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يُسَنُّ ذلك . وقيل : لا يجوزُ ذلك . قدَّمه

---

(١) فى الأصل : « عشرين ركعة » . وفى أبى داود : « عشرين ليلة » .
(٢) فى م : « الثانى » .
(٣) فى : باب القنوت فى الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٣١ .
(٤) فى تش : « قلت » .
(٥) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القنوت قبل الركوع وبعده ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٤ .
(٦) فى : باب ما جاء فى فضل الوتر وحكمه ... منحة المعبود فى ترتيب مسند الطيالسى ١/١١٨ .
(٧) فى م : « رآه » .

الشرح الكبير

فصل : ويَقْنُتُ بعدَ الرُّكُوعِ . نَصَّ عليه أحمدُ . رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعُمَرَ ، وعُثْمانَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الشافعىُّ . وقد قال أحمدُ : أنا أذْهَبُ إلى أنَّه بعدَ الرُّكُوعِ ، وإن قَنَت قَبْلَه فلا بَأْسَ . ونَحْوَه قال أيُّوبُ السَّخْتِيانِىُّ[1] ؛ لِما روَى حُمَيْدٌ ، قال : سُئِل أنَسٌ عن القُنُوتِ فى صَلاةِ الصُّبْحِ ، فقال : كنّا نَقْنُتُ قبلَ الرُّكُوعِ وبعدَه . رَواه ابنُ ماجه[2] . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : يَقْنُتُ[3] قبلَ الرُّكُوعِ . ورُوِىَ ذلك عن أُبَىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وأبى موسى ، والبَراءِ ، وابنِ عباسٍ ، وأنَسٍ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ؛ لأنَّ فى حديثِ أُبَىٍّ : ويَقْنُتُ قبلَ الرُّكُوعِ[4] . وعن ابنِ مسعودٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَنَت قبلَ الرُّكُوعِ[5] . ولنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، وأنَسٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَنَت بعدَ[6] الرُّكُوعِ .

الإنصاف

فى « الرِّعايتَيْن » .

تنبيه : قوْلى : فلو كبَّر ورفَع يدَيْه ثم قنَت قبلَ الرُّكوعِ ، جازَ ، ولم يُسَنَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يُسَنُّ ذلك . هكذا قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وابنُ تَميمٍ . وقال : نصَّ عليه . وقال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ : وإنْ قنَت قبلَ الرُّكوعِ ، جازَ .

---

(١) فى الأصل : « السجستانى » .

(٢) فى : باب ما جاء فى القنوت قبل الركوع وبعده ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٤ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه النسائى ، فى : باب كيف الوتر بثلاث ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/١٩٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القنوت قبل الركوع وبعده ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٧٤ .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب القنوت قبل الركوع أو بعده ، من كتاب الصلوات . المصنف ٢/٣٠٢ .

(٦) فى م : « قبل » .

المقنع

فَيَقُولُ : اللَّهُمَّ ، إِنَّا نَسْتَعِينُكَ ، وَنَسْتَهْدِيكَ ، وَنَسْتَغْفِرُكَ ، وَنَتُوبُ إِلَيْكَ ، وَنُؤْمِنُ بِكَ ، وَنَتَوَكَّلُ عَلَيْكَ ، وَنُثْنِي عَلَيْكَ الْخَيْرَ كُلَّهُ ، وَنَشْكُرُكَ وَلَا نَكْفُرُكَ ، اللَّهُمَّ إِيَّاكَ نَعْبُدُ ، وَلَكَ نُصَلِّي وَنَسْجُدُ ، وَإِلَيْكَ نَسْعَى وَنَحْفِدُ ، نَرْجُو رَحْمَتَكَ وَنَخْشَى عَذَابَكَ ، إِنَّ عَذَابَكَ الْجِدَّ بِالْكُفَّارِ مُلْحِقٌ ، اللَّهُمَّ اهْدِنَا فِي مَنْ هَدَيْتَ ، وَعَافِنَا فِي مَنْ

الشرح الكبير

رَواه مسلمٌ[1] . وحَدِيثُ ابنِ مسعودٍ يَرْوِيه أبانُ بنُ أبِى عَيّاشٍ ، وهو مَتْرُوكُ الحَدِيثِ . وحَدِيثُ أُبَيٍّ قد تُكُلِّمَ فيه أيضًا . وقيل : ذِكْرُ القُنُوتِ فيه غيرُ صَحِيحٍ . واللهُ أعلمُ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يقولَ فى قُنُوتِ الوِتْرِ ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ وأصْحابِه ، فرَوَى الحسنُ بنُ علىٍّ ، قال : عَلَّمَنِى [١/٢٤٨و] رسولُ اللهِ ﷺ كَلِماتٍ أقُولُهُنَّ فى الوِتْرِ : (« اللَّهُمَّ اهْدِنِى فِى مَنْ هَدَيْتَ ، وَعَافِنِى

الإنصاف

قوله : فيقولُ : اللَّهُمَّ إنا نَسْتَعِينُك ، إلى قوله : أنت كما أثنَيْتَ على نَفْسِك . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهَبِ ، أنَّه يدْعُو فى القُنوتِ بذلك كلِّه . قال الإمامُ أحمدُ : يدْعُو بدُعاءِ عُمرَ « اللَّهُمَّ إنَّا نَسْتَعِينُك » ، وبدُعاءِ الحسَنِ « اللَّهُمَّ اهْدِنى فى مَن هَدَيْتَ » . وقال فى « التَّلخيصِ » : ويقولُ بعدَ قولِه : « إنَّ عذابَك الجدَّ بالكُفَّارِ مُلْحِقٌ » ، « ونَخْلَعُ ونَتْرُكُ مَنْ يَفْجُرُكَ » وقال فى « النَّصِيحَةِ » : ويدْعُو معه بما فى القُرْآنِ . ونقَل أبو الحارِثِ ، بما شاءَ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ . قال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : ليس فى الدُّعاءِ شىءٌ مُؤَقَّتٌ ، ومَهْما دعَا به ، جازَ . واقْتصَرَ بعضُ

---

(١) فى : باب استحباب القنوت فى جميع الصلوات ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٦٧ - ٤٦٩ .
كما أخرج حديث أنس البخارى ، فى : باب القنوت قبل الركوع وبعده ، من كتاب الوتر . صحيح البخارى ٢ / ٣٢ . والنسائى ، فى : باب القنوت بعد الركوع ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢ / ١٥٧ .

المقنع عَافَيْتَ ، وَتَوَلَّنَا فِي مَنْ تَوَلَّيْتَ ، وَبَارِكْ لَنَا فِيمَا أَعْطَيْتَ ، وَقِنَا شَرَّ مَا قَضَيْتَ ؛ فَإِنَّكَ تَقْضِي وَلَا يُقْضَى عَلَيْكَ ، إِنَّهُ لَا يَذِلُّ مَنْ وَالَيْتَ ، وَلَا يَعِزُّ مَنْ عَادَيْتَ ، تَبَارَكْتَ رَبَّنَا وَتَعَالَيْتَ ، اللَّهُمَّ إِنَّا نَعُوذُ [٢٥ظ] بِرِضَاكَ مِنْ سَخَطِكَ ، وَبِعَفْوِكَ مِنْ عُقُوبَتِكَ ، وَبِكَ مِنْكَ ، لَا نُحْصِي ثَنَاءً عَلَيْكَ ، أَنْتَ كَمَا أَثْنَيْتَ عَلَى نَفْسِكَ .

الشرح الكبير فِي مَنْ عَافَيْتَ ، وَتَوَلَّنِي فِي مَنْ تَوَلَّيْتَ ، وَبَارِكْ لِي فِيمَا أَعْطَيْتَ ، وَقِنِي شَرَّ مَا قَضَيْتَ ، إِنَّكَ تَقْضِي وَلَا يُقْضَى عَلَيْكَ ، إِنَّه لا يَذِلُّ مَنْ وَالَيْتَ ، وَلَا يَعِزُّ مَنْ عَادَيْتَ ، تَبَارَكْتَ رَبَّنَا وَتَعَالَيْتَ ») . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : هذا حديثٌ حسنٌ . ولا نَعْرِفُ عن النبىِّ ﷺ فى القُنُوتِ شيئًا أحْسَنَ مِن هذا . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَقُولُ فى آخِرِ وِتْرِه : (« اللَّهُمَّ إنِّى أعُوذُ بِرِضَاكَ مِن سَخَطِكَ ، وَأعُوذُ بِمُعَافَاتِكَ مِنْ عُقُوبَتِكَ ، وَأعُوذُ بِكَ مِنْكَ ، لَا أُحْصِى ثَنَاءً عَلَيْكَ ، أنْتَ كَما أثْنَيْتَ عَلَى نَفْسِكَ ») رَواه الطَّيالِسِىُّ[2] . وعن عُمَرَ ، رَضِىَ

الإنصاف الأصحابِ على دُعاءِ ، اللَّهُمَّ اهْدِنى . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ يُسْتَحَبُّ هذا وإنْ لم يَتَعَيَّنْ . وقال فى « الفُصولِ » : اخْتارَه أحمدُ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب القنوت فى الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القنوت فى الوتر ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٥٠ ، ٢٥١ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الدعاء فى الوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ٢٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القنوت فى الوتر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٢ . والدارمى ، فى : باب الدعاء فى القنوت ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٧٣ ، ٣٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٩٩ ، ٢٠٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٥ .

الشرح الكبير

اللهُ عنه ، أنَّه قَنَت فى صَلاةِ الفَجْرِ ، فقال : بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيمِ ، (اللَّهُمَّ إنّا نَسْتَعِينُك ، ونَسْتَهْدِيك[1] ، ونَسْتَغْفِرُك ، ونُؤْمِنُ بك ، ونَتَوَكَّلُ عَلَيْك ، ونُثْنِى عَلَيْك الخَيْرَ كلَّه ، ونَشْكُرُك ، ولا نَكْفُرُك) بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيمِ (اللَّهُمَّ إيّاك نَعْبُدُ ، ولك نُصَلِّى ونَسْجُدُ ، وإلَيْك نَسْعَى ونَحْفِدُ ، نَرْجُو رَحْمَتَك ، ونَخْشَى عَذابَك ، إنَّ عَذابَك الجِدَّ بالكُفّارِ مُلْحِقٌ) اللَّهُمَّ عَذِّبْ كَفَرَةَ أهلِ الكِتابِ الذين يَصُدُّونَ عن سَبِيلِكَ[2] . وهاتان سُورَتان فى مُصْحَفِ أُبَىٍّ . وقال ابنُ سِيرِينَ : كَتَبَهما أُبَىٌّ فى مُصْحَفِه . يَعْنِى إلى قَوْلِه : بالكُفّارِ مُلْحِقٌ . « نَحْفِدُ » : نُبادِرُ . وأصْلُ الحَفْدِ : مُدارَكَةُ الخَطْوِ والإسْراع . و « الجِدُّ » بكَسْرِ الجِيمِ : الحَقُّ لا اللَّعِبُ . و « مُلْحِقٌ » بكَسْرِ الحاءِ : لاحِقٌ . هكذا يُرْوَى هذا الحَرْفُ ، يقال : لَحِقْتُ القَوْمَ وأَلْحَقْتُهم بمَعْنًى واحِدٍ . ومَن فَتَح الحاءَ أراد أنَّ اللهَ يُلْحِقُه إيّاه ، وهو مَعْنًى صحيحٌ ، غيرَ أنَّ الرِّوايَةَ هى الأُولَى . قال الخَلّالُ : سَأَلْتُ ثَعْلَبًا عن مُلْحِقٍ ومُلْحَقٍ ، فقال : العربُ تَقُولُهما مَعًا .

الإنصاف

يُسْتَحَبُّ بالسُّورَتَيْن .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُصَلَّى على النَّبِىِّ ﷺ ، بعدَ الدُّعاءِ . نصَّ عليه ، وهو المذهبُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يُصَلَّى على النَّبِىِّ ﷺ ، وعلى آلِه ، وزادَ ،

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب دعاء القنوت ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢ / ٢١١ . وانظر : تلخيص الحبير ٢ / ٢٤ ، ٢٥ .

الشرح الكبير

فصل : إذا أخَذَ الإمامُ فى القُنُوتِ ، أمَّنَ مَن خَلْفَه . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . قال القاضى : وإن دَعا معه فلا بَأْسَ . فإن لم يَسْمَعْ قُنُوتَ الإمامِ ، دَعا . نَصَّ عليه . ويَرْفَعُ يَدَيْه فى حالِ القُنُوتِ . قال الأثْرَمُ : كان أبو عبدِ اللهِ يَرْفَعُ يَدَيْه فى القُنُوتِ إلى صَدْرِه . يُرْوَى ذلك عن ابنِ مسعودٍ[1] ، وعُمَرَ ، وابنِ عباسٍ . وهو قولُ إسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وأنْكَرَه الأوْزاعِىُّ ، ومالكٌ . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « إذَا دَعَوْتَ اللهَ فَادْعُ بِبُطُونِ كَفَّيْكَ ، وَلَا تَدْعُ بِظُهُورِهِمَا ، فَإِذَا فَرَغْتَ فَامْسَحْ بِهِمَا وَجْهَكَ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[2] . وروَى السّائِبُ بنُ يَزِيدَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا دَعا رَفَع يَدَيْه ، ومَسَح وَجْهَه بيَدَيْه . رَواه أبو داودَ[3] .

الإنصاف

﴿ وَقُلِ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِى لَمْ يَتَّخِذْ وَلَدًا وَلَمْ يَكُن لَّهُۥ شَرِيكٌ فِى ٱلْمُلْكِ ﴾[4] الآية . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوَجَّهُ عليه قوْلُها قُبَيْلَ الأذانِ . وفى « نِهايَةِ أبِى المَعالِى » ، يُكْرَهُ . قال فى « الفُصولِ » : لا يُوصَلُ الأذانُ بذِكْرٍ قبلَه ، خِلافَ ما عليه أكثرُ العَوامِّ اليومَ . وليس مَوْطِنَ قُرْآنٍ ، ولم يُحْفَظْ عَنِ السَّلَفِ ، فهو مُحْدَثٌ . انتهى . وقال ابنُ تَميمٍ : محَلُّ الصَّلاةِ على النَّبِىِّ ﷺ ، أوَّلُ الدُّعاءِ ، ووَسَطُه وآخِرُه . الثَّانيةُ ، يُفْرِدُ المُنْفَرِدُ الضَّمِيرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، لا يُفْرِدُه ، بل يَجْمَعُه ؛ لأنَّه يدْعُو لنَفْسِه وللمُسْلِمِين . الثَّالثةُ ، يُؤَمِّنُ

---

(١) من هنا إلى بداية ٢٤٨/١ ظ ساقط من الأصل .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الدعاء ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٤٢ . وابن ماجه ، فى : باب من رفع يديه فى الدعاء ومسح بهما وجهه ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٣ .

(٣) فى : باب الدعاء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٣٤٣/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢١/٤ .

(٤) سورة الإسراء : ١١١ .

المقنع

وَهَل يَمْسَحُ وَجْهَهُ بِيَدَيْهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٩٥ – مسألة : (وهل يَمْسَحُ وَجْهَه بيَدَيْه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، يَمْسَحُ . وهو قولُ الحسنِ ، وهو الصَّحِيحُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن . والثّانِيَةُ ، لا يُسْتَحَبُّ ؛ لأنَّه دُعاءٌ فى الصلاةِ ، فلم يَمْسَحْ وَجْهَه فيه ، كسائِرِ دُعائِها .

الإنصاف

المأْمومُ ولا يَقْنُتُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعنه ، يَقْنُتُ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يَقْنُتُ فى الثَّناءِ . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » . وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ القُنُوتِ وعدَمِه . وعنه ، إنْ لم يسْمَعِ الإمامَ ، دَعَا . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وحيثُ قُلْنا : يَقْنُتُ . فإنَّه لا يجْهَرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَجْهَرُ بها الإمامُ . قال فى « النُّكَتِ » : ثم الخِلافُ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، قيل : فى الأفْضَلِيَّةِ . وقيلَ : بل فى الكَراهَةِ . الرَّابعةُ ، يجْهَرُ المُنْفَرِدُ بالقُنوتِ كالإمامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ ، لا يَجْهَرُ إلَّا الإمامُ فقط . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . الخامسةُ ، يرْفَعُ يَدَيْه فى القُنوتِ إلى صدْرِه ويَبْسُطُهما ، وتكونُ بطُونُهما نحوَ السَّماءِ . نصَّ عليه .

قوله : وهل يَمْسَحُ وَجْهَه بيَدَيْه ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ؛ إحْداهما ، يمْسَحُ . وهو المذهبُ . فعَله الإمامُ أحمدُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن . قال فى « الكافِى » : هذا أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يمْسَحُ . قال القاضى : نقَلها الجماعةُ . واخْتارَها الآجُرِّىُّ . فعلَيْها رُوِىَ عنه ، لا بَأْسَ . وعنه ، يُكْرَهُ المَسْحُ ، صحَّحها فى « الوَسِيلَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ ، فى « الغُنْيَةِ » : يَمْسَحُ بهما وَجْهَه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . والأُخْرَى يضَعُهما على صدْرِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فوائد ؛ الأُولَى ، يمْسَحُ وجْهَه بيَدَيْه خارِجَ الصَّلاةِ إذا دَعا ، عندَ الإمامِ أحمدَ . [١٢١/١ ظ] ذكره الآجُرِّىُّ وغيرُه . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، أنَّ أحمدَ رفَعَ يدَيْه ، ولم يمْسَحْ . وذكَر أبو حَفْصٍ ، أنَّه رخَّص فيه . الثَّانيةُ ، إذا أرادَ أنْ يسْجُدَ ، بعدَ فَراغِه مِنَ القُنوتِ ، رفَع يَدَيْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ؛ لأنَّه مقْصودٌ فى القِيامِ ، فهو كالقراءةِ . ذكَره القاضى وغيرُه . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به القاضى وغيرُه . وكان الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، يفْعَلُه . وقطَع به فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : لا يرْفَعُ يدَيْه . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، فى صِفةِ الصَّلاةِ ، فى الرُّكْنِ السَّابعِ : وهل يرْفَعُهما لرَفْعِ الرُّكوعِ ، أو ليَمْسَحَ بهما وَجْهَه ؟ على رِوايتَيْن . وكذا الحُكْمُ إذا سجَد للتِّلاوَةِ وهو فى الصَّلاةِ ، على ما يأْتِى قرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ[1] . الثَّالثةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يقولَ إذا سلَّم : سُبْحانَ المَلِكِ القُدُّوسِ ، ثلاثًا

(١) انظر صفحة ٢٣٠ .

الشرح الكبير

٤٩٦ – مسألة : (ولا يَقْنُتُ فى غيرِ الوِتْرِ) وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وأبى الدَّرْداءِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : يُسَنُّ القُنُوتُ فى صلاةِ الصُّبْحِ ، فى جَمِيعِ الزَّمانِ ؛ لأنَّ أنَسًا قال : مازال رسولُ اللهِ ﷺ يَقْنُتُ فى الفَجْرِ حتى فارَقَ الدُّنْيا . مِن « المُسْنَدِ »[1] . ولأنَّ عُمَرَ كان يَقْنُتُ فى الصُّبْحِ ، بمَحْضَرٍ مِن الصَّحابَةِ وغيرِهم[2] . ولَنا ، ما روَى مسلمٌ فى

الإنصاف

ويرْفَعُ صوْتَه فى الثَّالثةِ . زادَ ابنُ تَميمٍ وغيرُه ، رَبِّ المَلائكةِ والرُّوحِ .

قوله : ولا يَقْنُتُ فى غيرِ الوِترِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُكْرَهُ القُنوتُ فى الفَجْرِ كغيرِها . وعليه الجمهورُ . وقال فى « الوَجيزِ » : لا يجوزُ القُنوتُ فى الفجْرِ . قلتُ : النَّصُّ الوارِدُ عَنِ الإمامِ أحمدَ : لا يقْنُتُ فى الفَجْرِ . مُحْتَمِلُ الكراهَةِ والتَّحْريمِ . وقال الإمامُ أحمدُ أيضًا : لا يُعْجِبُنِى . وفى هذا اللَّفْظِ للأصحابِ وَجْهان ، على ما يأْتِى مُحَرَّرًا آخِرَ الكتابِ فى القاعدَةِ . وقال أيضًا : لا أُعَنِّفُ مَن يقْنُتُ . وعنه ، الرُّخْصَةُ فى الفجرِ ، ولم يذْهبْ إليه . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : هو بِدْعَةٌ . قال ابنُ تَميمٍ : القُنوتُ فى غيرِ الوِتْرِ مِن غيرِ حاجَةٍ بِدْعَةٌ .

فائدة : لو ائْتَمَّ بمَنْ يقْنُتُ فى الفجرِ تابعَه ، فأمَّنَ أو دَعا . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم فى « الفُصولِ »

---

(١) المسند ٣ / ١٦٢ . وأخرجه أيضا الدارقطنى ، فى : باب صفة القنوت وبيان موضعه ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٢ / ٣٩ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القنوت ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/١٠٩ ، ١١٠ .

الشرح الكبير

صَحِيحِه[1] ، عن أنسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قَنَت شَهْرًا ، يَدْعُو على حَيٍّ مِن أحْياءِ العَرَبِ ، ثم تَرَكَه . وروَى أبو هُرَيْرَةَ[2] ، وابنُ مسعودٍ[3] نحوَه مَرْفُوعًا . وعن أبى مالكٍ الأشْجَعِيِّ ، قال : قلتُ لأبى : يا أبتِ إنَّك قد صَلَّيْتَ خلفَ رسولِ اللهِ ﷺ ، وأبى بكرٍ ، وعُمَرَ ، وعُثمانَ ، وعلىٍّ هٰهُنا بالكُوفَةِ نَحْوَ خَمْسِ سِنِين ، أكانُوا يَقْنُتُون فى الفَجْرِ ؟ قال : أىْ بُنَىَّ مُحْدَثٌ . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ حسنٌ صحيحٌ . ورَواه أحمدُ ، وابنُ ماجه ، والنَّسائِىُّ[4] . والعَمَلُ عليه عندَ أكْثَرِ أهْلِ العلمِ . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان لا يَقْنُتُ فى صلاةِ الفَجْرِ ، إلَّا إذا دَعا لقَوْمٍ ، أو دَعا على قَوْمٍ . رَواه سَعِيدٌ[5] . وروَى سعيدٌ أيضًا ، عن هُشَيْمٍ ، عن عُرْوَةَ الهَمْدانِىِّ ، عن الشَّعْبِىِّ ، قال : لَمّا قَنَت علىٌّ فى صلاةِ الصُّبْحِ ،

الإنصاف

بالمُتابعَةِ . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ فى « رُءُوسِ المَسائِلِ » : تابعَه فى الدُّعاءِ .

(١) فى : باب استحباب القنوت فى جميع الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٤٦٩ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة الرجيع ورعل وذكوان ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ١٣٤ . وأبو داود ، فى : باب القنوت فى الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٣٣ . والنسائى ، فى : باب اللعن فى القنوت ، وباب ترك القنوت ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢ / ١٥٩ ، ١٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القنوت فى صلاة الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٠٩ ، ١١٥ ، ١٦٢ ، ٢١٧ ، ٢٥٥ ، ٢٦١ ، ٢٨٢ .

(٢) أخرجه مسلم ، وأبو داود ، وابن ماجه ، فى الأبواب السابقة ، والمواضع السابقة عدا صحيح مسلم فهو فى ١/٤٦٧ ، ٤٦٨ .

(٣) فى تش : « وأبو مسعود » . وانظر : نصب الراية ٢/١٢٧ .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك القنوت ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٩٢ . والنسائى ، فى : ترك القنوت ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القنوت فى صلاة الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٧٢ ، ٦/٣٩٤ .

(٥) عزاه ابن حجر إلى ابن حبان . تلخيص الحبير ١/٢٤٦ . ولم نجده فى الإحسان .

المقنع

إِلَّا أَنْ تَنْزِلَ بِالْمُسْلِمِينَ نَازِلَةٌ ، فَلِلْإِمَامِ خَاصَّةً الْقُنُوتُ فِي صَلَاةِ الْفَجْرِ .

الشرح الكبير

أنْكَرَ ذلك النّاسُ . فقال عليٌّ : إنّا إنّما اسْتَنْصَرْنا على عَدُوِّنا هذا . وحَدِيثُ أنسٍ يَحْتَمِلُ أنَّه أراد طُولَ القِيامِ ، فإنَّه يُسَمَّى قُنُوتًا . ويَحْتَمِلُ أنَّه كان يَقْنُتُ إذا دَعا لقَوْمٍ ، أو دَعا على قَوْمٍ ؛ ليَكُونَ مُوافِقًا لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن . وقُنُوتُ عُمَرَ يُحْمَلُ على أنَّه كان فِي أوْقاتِ النَّوازِلِ ؛ فإنَّ أكْثَرَ الرِّواياتِ عنه أنَّه لم يَكُنْ يَقْنُتُ . وعن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . قال : أشْهَدُ أنِّى سَمِعْتُ ابنَ عباسٍ يَقُولُ : إنَّ القُنُوتَ فى صلاةِ الفَجْرِ بِدْعَةٌ . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] .

٤٩٧ – مسألة ؛ قال : (إلَّا أن تَنْزِلَ بالمسلمين نازِلَةٌ ، فللإمامِ خاصَّةً القُنُوتُ فى صلاةِ الفَجْرِ) متى نَزَل بالمسلمين نازِلَةٌ ، فلِلإمامِ أن يَقْنُتَ فى صلاةِ الصُّبْحِ . فى المَنْصُوصِ عن أحمدَ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . وقال

الإنصاف

قال ابنُ تَميمٍ : أمَّنَ على دُعائِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : تَبِعَه فأمَّنَ ودَعا . وقيل : أوْ قَنَتَ . وقال فى « الفُروعِ » : ففى سكُوتِ مُؤْتَمٍّ ومُتابَعَتِه كالوِتْرِ رِوايَتان . وفى فَتاوَى ابنِ الزَّاغُونِىِّ ، يُسْتَحَبُّ عندَ أحمدَ مُتابعَتُه فى الدُّعاءِ الذى رَواه الحسَنُ بنُ علِىٍّ ، فإنْ زادَ ، كُرِهَ مُتابعَتُه ، وإنْ فارَقَه إلى تمامِ الصلاةِ ، كان أوْلَى ، وإنْ صبَر وتابعَه ، جازَ . وعنه ، لا يُتابِعُه . قال القاضى أبو الحُسَيْنِ : وهى الصَّحيحةُ عندِى .

قوله : إلا أنْ تَنْزِلَ بالمُسْلِمين نَازِلَةٌ ، فَلِلْإمامِ خاصّةً القُنُوتُ . هذا المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) فى : باب صفة القنوت وبيان موضعه ، من كتاب الوتر . سنن الدارقطنى ٢/٤١ .

الشرح الكبير

أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ سُئِل عن القُنُوتِ فى الفَجْرِ ؟ فقال : لو قَنَت أيامًا مَعْلُومَةً ، ثم تَرَك ، كما فَعَل النبىُّ ﷺ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ ، وفِعْلِ علىٍّ حينَ قال : إنَّما اسْتَنْصَرْنا على عَدُوِّنا هذا . ولا يَقْنُتُ آحادُ النّاسِ . وعنه ، يَقْنُتُ . رَواها القاضى عن أحمدَ . والمَشْهُورُ فى « رُؤُوسِ المَسائِلِ » الأوَّلُ . ويقولُ فى قُنُوتِه نَحْوًا مِمّا رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ وأصْحابِه . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه كان يَقُولُ فى القُنُوتِ : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِلْمُؤْمِنِين والمُؤْمِناتِ ، والمُسْلِمِين والمُسْلِماتِ ، وأَلِّفْ بينَ قُلُوبِهِم ، وأَصْلِحْ ذاتَ بَينِهم ، وانْصُرْهم على عَدُوِّك وعَدُوِّهم ، اللَّهُمَّ الْعَنْ كَفَرَةَ أهْلِ الكِتابِ ، الذين يُكَذِّبُون رُسُلَك ، ويُقاتِلُون أوْلِياءَك ، اللَّهُمَّ خالِفْ بينَ كَلِمَتِهم ، وَزَلْزِلْ أقْدامَهم ، وأَنْزِلْ بهم بَأْسَك الذى لا يُرَدُّ عن القَوْمِ المُجْرِمِين ، بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيمِ ، اللَّهُمَّ إنّا نَسْتَعِينُك . رَواه أبو داودَ[1] .

الإنصاف

و « الفائقِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، ويقْنُتُ نائِبُه أيضًا . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . واخْتارَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ويخْتَصُّ القُنوتُ بالإمامِ الأعْظَمِ وبأمِيرِ الجَيْشِ لا بكُلِّ إمامٍ ، على المشْهورِ . وعنه ، يقْنُتُ نائِبُه بإذْنِه . اخْتارَه القاضى ، وأبو الحُسَيْنِ . وعنه ، يقْنُتُ إمامُ جماعَةٍ . وعنه ، وكُلُّ مُصَلٍّ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهل يشْرَعُ لسائِرِ النَّاسِ ؟ على رِوايتَيْن .

---

(١) لم نجده فى أبى داود ، وأخرجه البيهقى ، فى : باب دعاء القنوت ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٢١١ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَقْنُتُ فى غيرِ الفَجْرِ والوِتْرِ . وقيل : يَقْنُتُ فى صَلَواتِ الجَهْرِ كلِّها ، قِياسًا على الفَجْرِ . وقال أبو الخَطّابِ : يَقْنُتُ فى الفَجْرِ والمَغْرِبِ ؛ لأنَّهما صَلاتا[1] جَهْرٍ ، فى طَرَفَيِ النَّهارِ . وعنه ، يَقْنُتُ فى جَمِيعِ الصَّلَواتِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أصْحابِه ، إلَّا فى الفَجْرِ والوِتْرِ .

فصل : قال أحمدُ : الأحادِيثُ التى جاءَتْ أنَّ النبىَّ ﷺ أوْتَرَ بِرَكْعَةٍ ، كان قبلَها صلاةٌ مُتَقَدِّمَةٌ . قيل له : أوْتَرَ فى السَّفَرِ بواحِدَةٍ ؟ قال : يُصَلِّى قبلَها رَكْعَتَيْن . فقيلَ له : رجلٌ تَنَفَّلَ بعدَ عِشاءِ الآخِرَةِ ثم تَعَشَّى ، ثم أراد [١/٢٤٨ظ] أن يُوتِرَ ، يُعْجِبُك أن يَرْكَعَ رَكْعَتَيْن[2] ثم يُوتِرُ ؟ قال : نعم .

الإنصاف

قوله : فى صَلاةِ الفَجْرِ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « التَّسْهِيلِ » . وقدَّمه فى « الحاوِى الكبيرِ » . ومالَ إليها فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، يَقْنُتُ فى الفَجْرِ ، والمَغْرِبِ والعِشاءِ ، فى صلاةِ الجَهْرِ . وفى بعضِ نُسَخِ « المُقْنِعِ » ، وللإمامِ خاصَّةً القُنوتُ فى صلاةِ الجَهْرِ . قال فى « الحاوِى الكبيرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ »: وقال صاحِبُ «المُغْنِى»[3] : يَقْنُتُ فى الجَهْرِيَّاتِ فقط . ولعَلَّه أخَذَه مِنَ « المُقْنِعِ » . وجزَم به فى « المُنْتَخَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وعنه ، يَقْنُتُ فى الفَجْرِ والمَغْرِبِ فقط . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . قال فى « المُغْنِى »[4] : ولا يصِحُّ هذا ولا

---

(١) فى م : « صلاتهما » .

(٢) فى الأصل بعده : « ثم يسلم » .

(٣) انظر : المغنى ٢/٥٨٧ .

(٤) ٢/٥٨٨ .

الشرح الكبير

وسُئِل عن مَن صَلَّى مِن اللَّيْلِ ، ثم نام و لم يُوتِرْ ؟ قال[1] : يُعْجِبُنِى أن يَرْكَعَ رَكْعَتَيْن ، ثم يُسَلِّمَ ، ثم يُوتِرَ . وسُئِل عن رجلٍ أصْبَحَ و لم يُوتِرْ ؟ قال : لا يُوتِرُ برَكْعَةٍ ، إلَّا أن يَخافَ طُلُوعَ الشَّمْسِ . قيل له : فإذا لَحِق مع الإمامِ رَكْعَةَ الوِتْرِ ؟ قال : إن كان الإمامُ يَفْصِلُ بينَهُنَّ بسَلامٍ أجْزَأتْه الرَّكْعَةُ ، وإلَّا تَبِعَه ، ويَقْضِى ما مَضَى[2] مثلَ ما صَلَّى ، فإذا فَرَغ قام يَقْضِى ولا يَقْنُتُ . قيل لأبى عبدِ اللهِ : رجلٌ قام يَتَطَوَّعُ ، ثم بَدا له ، فجَعَلَ تلك الرَّكْعَةَ وِتْرًا ؟ قال : لا ، كيفَ يَكُونُ هذا ؟ قد قَلَب نِيَّتَه . قيل له : أيَبْتَدِئُ الوِتْرَ ؟ قال : نعم . قَال أبو عبدِ اللهِ : إذا قَنَت قبل الرُّكُوعِ كَبَّر ، ثم أخَذَ فى القُنُوتِ . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه كان إذا فَرَغ مِن القِراءَةِ كَبَّر ، ثم قَنَت ، ثم كَبَّر حينَ يَرْكَعُ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، والبَراءِ ، وهو قولُ الثَّوْرِىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا .

الإنصاف

الذى قبلَه . وقال فى « المُذْهَبِ » : يقْنُتُ فى صلاةِ الصُّبْحِ فى النَّوازِلِ ، رِوايةً واحدةً . وهل يقْنُتُ مع الصُّبْحِ فى المغْرِبِ ؟ على رِوايتَيْن . انتهى . وعنه ، يقْنُتُ فى جميعِ الصَّلَواتِ المكْتوباتِ خلَا الجُمُعَةِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يقْنُتُ فى الجُمُعَةِ أيضًا . اخْتارَه القاضى ، لكنَّ المنْصوصَ خِلافُه .

تنبيه : قد يقالُ : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه يقْنُتُ لرَفْعِ الوَباءِ ؛ لأنَّه

---

(١) فى م : « فلا » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

ثُمَّ السُّنَنُ الرَّاتِبَةُ ، وَهِيَ عَشْرُ رَكَعَاتٍ؛ رَكْعَتَانِ قَبْلَ الظُّهْرِ، وَرَكْعَتَانِ بَعْدَهَا، وَرَكْعَتَانِ بَعْدَ الْمَغْرِبِ، وَرَكْعَتَانِ بَعْدَ الْعِشَاءِ، وَرَكْعَتَانِ قَبْلَ الْفَجْرِ، وَهُمَا آكَدُهَا. قَالَ أَبُو الْخَطَّابِ: وَأَرْبَعٌ قَبْلَ الْعَصْرِ.

الشرح الكبير

فصل : وإذا فَرَغ مِن وِتْرِه ، استُحِبَّ أن يَقُولَ : سبحان المَلِكِ القُدُّوسِ . ثلاثًا ، ويَمُدُّ بها صَوْتَه فى الثَّالِثَةِ ؛ لِما روَى عبدُ الرَّحْمٰنِ بنُ أَبْزَى ، قال : كان النبىُّ ﷺ يُوتِرُ بـ ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ ، و ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴾ ، و ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾ وإذا أراد أن يَنْصرِفَ مِن الوِتْرِ قال : « سُبْحَانَ الْمَلِكِ الْقُدُّوسِ » . ثَلاثَ مَرّاتٍ ، ثم يَرْفَعُ صَوْتَه بها فى الثَّالِثَةِ . رَواه الإمامُ أحمدُ[1] .

٤٩٨ – مسألة ؛ قال : (ثم السُّنَنُ الرّاتِبَةُ ، وهى عَشْرُ رَكَعاتٍ ؛ رَكْعَتان قبل الظُّهْرِ ، ورَكْعَتان بَعْدَها ، ورَكْعَتان بعدَ المَغْرِبِ ، ورَكْعَتان بعدَ العِشاءِ ، ورَكْعَتان قبلَ الفَجْرِ ، وهما آكَدُها . قال أبو الخَطّابِ : وأرْبَعٌ قبلَ العَصْرِ) السُّنَنُ الرَّواتِبُ مع الفَرائِضِ عَشْرُ رَكَعاتٍ كما ذَكَر . وقال

الإنصاف

شَبِيهٌ بالنّازِلَةِ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ويتوجَّهُ أنَّه لا يقْنُتُ لرَفْعِه ، فى الأظْهَرِ ؛ لأنَّه لم يثْبُتِ القُنوتُ فى طاعُونِ عِمْواسٍ ولا فى غيرِه ، ولأنَّه شَهادَةٌ للأخْيارِ ، فلا يسْأَلُ رفْعَه . انتهى .

فائدة : قال الإمامُ أحمدُ : يرْفَعُ صَوْتَه بالقُنوتِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ، واللهُ أعلمُ ، فى صلاةٍ جَهْرِيَّةٍ . وظاهرُه وظاهِرُ كلامِهم مُطْلَقًا .

قوله : ثم السُّنَنُ الرَّاتِبَةُ ، وهى عَشْرُ رَكَعاتٍ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) المسند ٣ / ٤٠٦ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب التسبيح بعد الفراغ من الوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ٢٠٨ .

الشرح الكبير

الشافعيُّ : قبلَ الظُّهْرِ أَرْبَعٌ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ شَقِيقٍ ، قال : سألتُ عائشةَ عن صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ فقالت : كان يُصَلِّى فى بَيْتِه قبلَ الظُّهْرِ أَرْبَعًا ، ثم يَخْرُجُ فيُصَلِّى بالنّاسِ ، ثم يَدْخُلُ فيُصَلِّى رَكْعَتَيْن . رَواه مسلمٌ[1] . وقال أبو الخَطّابِ : وأَرْبَعٌ قبلَ العَصْرِ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « رَحِمَ اللهُ امْرَأً صَلَّى قَبْلَ الْعَصْرِ [١/٢٤٩و] أَرْبَعًا » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : كان النبىُّ ﷺ يُصَلِّى قبلَ العَصْرِ أَرْبَعَ رَكَعاتٍ ، يَفْصِلُ بينَهُنَّ بالتَّسْلِيمِ على المَلائِكَةِ المُقَرَّبِين ، ومَن تَبِعَهم[3] مِن المسلمين والمُؤْمِنين . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والتِّرمِذِىُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال :

الإنصاف

الأصحابِ . وذكَر القاضى فى مَوْضِعٍ ، أنَّ السُّنَنَ الرَّاتِبَةَ ثَمانٍ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فلم يذْكُرْ قبلَ الظُّهْرِ شيئًا . وقال فى « التَّلْخيصِ » : الرَّواتِبُ إحْدَى عشْرَةَ رَكْعَةً . فعَدَّ رَكْعةَ الوتْرِ . وذكَره كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قلتُ : وهو

---

(١) فى : باب جواز النافلة قائما وقاعدًا ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٠٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تفريع أبواب التطوع ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٨٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الركعتين بعد العشاء ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٠ .

(٢) فى : باب الصلاة قبل العصر ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٢٩٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الأربع قبل العصر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١١٧ .

(٣) فى م : « سمعه » .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الأربع قبل العصر ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب كيف كان تطوع النبى ﷺ بالنهار ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٢ ، ٣/٧٩ والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٨٥ ، ١٤٢ ، ١٦٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الصلاة قبل العصر وذكر اختلاف الناقلين عن أبى إسحاق فى ذلك ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى ما يستحب من التطوع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٦٧ .

الشرح الكبير

حَفِظْتُ عن النبىِّ ﷺ عَشْرَ رَكَعاتٍ ؛ رَكْعَتَيْن قبلَ الظُّهْرِ ، ورَكْعَتَيْن بعدَها ، ورَكْعَتَيْن بعدَ المَغْرِبِ فى بَيْتِه ، ورَكْعَتَيْن بعدَ العِشاءِ فى بَيْتِه ، ورَكْعَتَيْن قبلَ الصُّبْحِ ، وكانت ساعَةً لا يُدْخَلُ[1] على النبىِّ ﷺ فيها ، حَدَّثَتْنِى حَفْصَةُ ، أنَّه كان إذا أذَّنَ المُؤَذِّنُ وطَلَعَ الفَجْرُ صَلَّى رَكْعَتَيْن . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى التِّرمِذِىُّ مثلَ ذلك عن عائشةَ مَرْفُوعًا[3] ، وقال : هو حديثٌ صحيحٌ . وقولُ النبىِّ ﷺ : « رَحِمَ اللهُ امْرَأً صَلَّى قَبْلَ الْعَصْرِ أرْبَعًا » . تَرْغِيبٌ فيها ، ولم يَجْعَلْها مِن السُّنَنِ الرَّواتِبِ ، بدَلِيلِ أنَّ ابنَ عُمَرَ لم يَحْفَظْها مِن النبىِّ ﷺ . وحَدِيثُ عائشةَ قد اخْتُلِفَ فيه ، فرُوِىَ عنها مثلُ رِوايَةِ ابنِ عُمَرَ .

الإنصاف

مُرادُ مَنْ لم يذْكُرْه ، لكنْ له أحْكامٌ كثيرةٌ فأفْرَدَه .

قوله : رَكْعَتان قبلَ الظُّهْرِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ [١/١٢٢ و] الأصحابِ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّين ، أرْبَعٌ قبلَها ، وهو قولٌ فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : بسَلامٍ أو سلامَيْن . وحُكِىَ ، لا سُنَّةَ قبلَها . وحُكِىَ ، سِتٌّ قبلَها . قال ابنُ تَميمٍ : وجعَل القاضى قبلَ الظُّهْرِ سِتًّا . وتقدَّم كلامُه فى « المُسْتَوْعِبِ » . ويأْتِى

---

(١) فى الأصل : « أدخل » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الركعات قبل الظهر ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢ / ٧٤ . ومسلم ، فى : باب فضل السنن الراتبة قبل الفرائض وبعدهن وبيان عددهن ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٠٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تفريع أبواب التطوع وركعات السنة ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٢٨٨ . والنسائى ، فى : باب الصلاة بعد الظهر ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٩٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أنه يصليهما بالبيت ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٢٤ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى جامع الصلاة ، من كتاب السفر . الموطأ ١ / ١٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٦ ، ٥١ ، ٦٣ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١١٧ ، ١٤١ .

(٣) فى : باب ما جاء فى الركعتين بعد العشاء ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٢٦ .

الشرح الكبير

فصل : وآكَدُها رَكْعَتا الفَجْرِ ؛ لقَوْلِ عائشةَ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لم يَكُنْ على شيءٍ مِن النَّوافِلِ أشَدَّ مُعاهَدَةً منه على رَكْعَتَيْن قبلَ الصُّبحِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال : « رَكْعَتَا الْفَجْرِ خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا » . رَواه مسلمٌ[2] . وقال ﷺ : « صَلُّوهُمَا وَلَوْ طَرَدَتْكُمُ الْخَيْلُ » . رواه أبو داودَ[3] . ويُسْتَحَبُّ تَخْفِيفُهما ؛ فإنَّ عائشةَ قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى رَكْعَتَيِ الفَجْرِ فيُخَفِّفُ ، حتى إنِّى لأَقُولُ : هل قَرَأَ فيهما بأُمِّ الكِتابِ ؟ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . ويُسْتَحَبُّ أن يَقْرَأَ فيهما ، وفى رَكْعَتَيِ

الإنصاف

فى بابِ الجُمُعَةِ سُنَّةُ الجُمُعَةِ قبلَها وبعدَها .

قوله : وركعَتان قبلَ الفَجْرِ ، وهما آكَدُها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وجْهًا واحدًا . وحُكِيَ أنَّ سُنَّةَ المغْرِبِ آكَدُ . وحَكاه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها قوْلًا .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تعاهد ركعتى الفجر ومن سماهما تطوعا ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢ / ٧١ ، ٧٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب ركعتى سنة الفجر ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٠١ ، ٥٠٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ركعتى الفجر ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٢٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٣ ، ٥٤ ، ١٧٠ .

(٢) انظر التخريج السابق .

(٣) فى : باب فى تخفيفهما ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٢٨٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٠٥ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يقرأ فى ركعتى الفجر ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢ / ٧٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب ركعتى سنة الفجر ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٠٠ ، ٥٠١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تخفيفهما ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٢٨٩ . والنسائى ، فى : باب تخفيف ركعتى الفجر ، من كتاب افتتاح الصلاة ، وفى : باب الاضطجاع بعد ركعتى الفجر على الشق الأيمن ، وباب وقت ركعتى الفجر وذكر الاختلاف على نافع ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٢/١٢٠ ، ٣/٢١٠ ، ٢١٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ركعتى الفجر ، من كتاب =

الشرح الكبير

المَغْرِبِ : ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴾ ، و ﴿ قُلْ هُوَ اللهُ أَحَدٌ ﴾ ؛ لِما روَى ابنُ مسعودٍ ، قال : ما أُحْصِى ما سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ فى الرَّكْعَتَيْن بعدَ المَغْرِبِ ، وفى الرَّكْعَتَيْن قبلَ الفَجْرِ بـ ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴾ و ﴿ قُلْ هُوَ اللهُ أَحَدٌ ﴾ . رَواه التِّرمِذِىُّ ، وابنُ ماجه[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَرأ فى الرَّكْعَتَيْن قبلَ الفَجْرِ بـ ﴿ قُلْ [١/٢٤٩ظ] يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴾ ، و ﴿ قُلْ هُوَ اللهُ أَحَدٌ ﴾ . قال التِّرمِذِىُّ : هو حديثٌ

الإنصاف

فوائد ؛ يُسْتَحَبُّ تخفيفُ سُنَّةِ الفَجْرِ ، وقراءتُه بعدَ الفاتحةِ فى الأُولَى : ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴾ . وفى الثَّانِيَةِ بعدَها : ﴿ قُلْ هُوَ اللهُ أَحَدٌ ﴾ . وفى الأُولَى بعدَها : ﴿ قُولُوٓاْ ءَامَنَّا بِٱللَّهِ ﴾[2] . وفى الثانية : ﴿ قُلْ يَـٰٓأَهْلَ ٱلْكِتَـٰبِ تَعَالَوْاْ ﴾[3] الآية . ويجوزُ فِعْلُها راكبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال القاضى فى « الجامعِ الكَبِيرِ » : توَقَّفَ أحمدُ فى موْضِعٍ فى سُنَّةِ الفجْرِ راكِبًا ؛ فنقَل أبو الحارِثِ ، ما سمِعْتُ فيه شيئًا ، ما أجْتَرِئُ عليه . وسألَه صالِحٌ عن ذلك ، فقال : قد أوْتَرَ النَّبِىُّ ﷺ ، على بَعِيرِه ، ورَكْعَتَا الفجرِ ما سمِعْتُ فيهما بشىءٍ ، ولا أجْتَرِئُ عليه . وعلَّلَه القاضى بأنَّ القِياسَ ، مَنْعُ فِعْلِ السُّنَنِ راكِبًا ، تَبَعًا للفَرائضِ ، خُولِفَ فى الوتْرِ للخَبَرِ ، فبَقِىَ غيرُه على الأصْلِ . قال فى

= صلاة الليل . الموطأ ١/١٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٦٥ ، ١٨٣ ، ١٨٦ ، ٢٠٤ ، ٢٣٥ ، ٢٨٥ .

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الركعتين بعد المغرب والقراءة فيهما ، من كتاب أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقرأ فى الركعتين بعد المغرب ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٦٩ .

(٢) سورة البقرة ١٣٦ .

(٣) سورة آل عمران ٦٤ .

الشرح الكبير

حسنٌ[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ فى رَكْعَتَى الفَجْرِ ﴿ قُولُوا۟ ءَامَنَّا بِٱللَّهِ وَمَآ أُنزِلَ إِلَيْنَا ﴾ الآية التى فى البَقَرَةِ[2] ، وفى الآخِرَةِ منهما ﴿ ءَامَنَّا بِٱللَّهِ وَٱشْهَدْ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ ﴾[3] . رَواه مسلمٌ[4] .

الإنصاف

« الفُروعِ » : كذا قال . فقد منَع ، يعْنِى القاضى ، غيرَ الوتْرِ مِنَ السُّنَنِ . وقد ورَد فى مُسْلِمٍ « غَيْرَ أنَّه لا يُصَلِّى عليها المَكْتُوبَةَ »[5] وللبُخارِىِّ « إلَّا الفرائضَ »[6]. انتهى . ويُسْتَحَبُّ الاضْطِجاعُ بعدَها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . ويكونُ على الجانبِ الأيْمَنِ . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . ونقَل صالِحٌ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، وأبو طالِبٍ ، ومُهَنَّا ، كراهَةَ الكلامِ بعدَهما . وقال المَيْمُونِىُّ : كنَّا نتَناظَرُ فى المسائلِ ، أنا وأبو عبدِ اللهِ ، قبلَ صلاةِ الفَجْرِ . ونقَل

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ عن أبى هريرة مسلم ، فى : باب استحباب ركعتى سنة الفجر ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٠٢/١ . وأبو داود ، فى : باب فى تخفيفهما ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ٢٨٩/١ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى ركعتى الفجر ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٢٠/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما يقرأ فى الركعتين قبل الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٦٣/١ .

وأخرجه الترمذى من حديث ابن عمر بلفظ مقارب ، فى : باب ما جاء فى تخفيف ركعتى الفجر ... إلخ ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢١٠/٢ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى الركعتين بعد المغرب ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٣٢/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما يقرأ فى الركعتين قبل الفجر من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٦٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٤/٢ ، ٩٥ ، ٩٩ .

(٢) الآية ١٣٦ .

(٣) سورة آل عمران ٥٢ .

(٤) فى : باب استحباب ركعتى سنة الفجر ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٢٠٥/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تخفيفهما ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٩٠/١ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى ركعتى الفجر ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ١٢٠/٢ .

(٥) فى : باب جواز صلاة النافلة على الدابة فى السفر حيث توجهت ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٤٨٧/١ .

(٦) فى : باب الوتر فى السفر ، من كتاب الوتر . صحيح البخارى ٣٢/٢ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَضْطَجِعَ بعدَ رَكْعَتَي الفَجْرِ على جَنْبِه الأَيْمَنِ ، وكان أبو موسى ، ورافِعُ بنُ خَدِيجٍ ، وأَنَسٌ يَفْعَلُونَه ، وأَنْكَرَه ابنُ مسعودٍ ، واخْتَلَفَ[1] فيه عن ابنِ عُمَرَ . ولَنا ، ما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا صَلَّى رَكْعَتَي الفَجْرِ ، اضْطَجَعَ على شِقِّه الأَيْمَنِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . واللَّفْظُ للبُخارِيِّ . وعن أبي هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا صَلَّى أَحَدُكُمُ الرَّكْعَتَيْنِ قَبْلَ صَلَاةِ الصُّبْحِ ، فَلْيَضْطَجِعْ عَلَى جَنْبِهِ الأَيْمَنِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرمِذِيُّ[3] ،

الإنصاف

صالِحٌ ، أنَّه أجازَ في قَضاءِ الحاجَةِ ، لا الكلامِ الكثيرِ . وقال في « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ احْتِمالٌ بعدَمِ الكراهَةِ .

قوله : وقال أبو الخطَّابِ : وأربعٌ قبلَ العَصْرِ . واخْتارَه الآجُرِّيُّ . وقال :

---

(١) أى النقل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من انتظر الإقامة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب ما جاء فى الوتر ، من كتاب الوتر ، وفى : باب طول السجود فى قيام الليل ، وباب الضجعة على الشق الأيمن بعد ركعتى الفجر ، من كتاب التهجد ، وفى : باب الضجع على الشق الأيمن ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ١ / ١٦١ ، ٢ / ٣١ ، ٦١ ، ٦٢ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٨ / ٨٤ . ومسلم ، فى : باب صلاة الليل ...إلخ، من كتاب صلاة المسافرين. صحيح مسلم ١ / ٥١١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاضطجاع بعد ركعتى الفجر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢١٣ . والنسائى ، فى : باب إيذان المؤذنين الأئمة بالصلاة ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢ / ٢٤ ، ٢٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الضجعة بعد الوتر وبعد ركعتى الفجر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٤ ، ٤٩ ، ٧٤ ، ٨٣ ، ٨٥ ، ٨٨ ، ١٤٣ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٨٢ ، ٢١٥ ، ٢٤٨ ، ٢٥٤ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الاضطجاع بعدها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٩٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاضطجاع بعد ركعتى الفجر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤١٥ .

الشرح الكبير

وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ غريبٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه ليس بسُنَّةٍ ؛ لأنَّ ابنَ مسعودٍ أنْكَرَه . واتِّباعُ النبىِّ ﷺ أوْلَى . ويُسْتَحَبُّ فِعْلُ الرَّكْعَتَيْن قبلَ الفَجْرِ ، والرَّكْعَتَيْن بعدَ المَغْرِبِ ، وبعدَ العِشاءِ فى بَيْتِه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ ابنِ عُمَرَ . قال أبو داودَ : ما رَأيْتُ أحمدَ رَكَعَهما ، يَعْنِى رَكْعَتَىِ الفَجْرِ ، فى المَسْجِدِ قَطُّ ، إنَّما كان يَخْرُجُ فيَقْعُدُ فى المَسْجِدِ حتى تُقامَ الصلاةُ . قال الأثْرَمُ : سمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الرَّكْعَتَيْن بعدَ الظُّهْرِ ، أين يُصَلَّيان ؟ قال : فى المَسْجِدِ ، ثم قال : أمَّا الرَّكْعَتان قبلَ الفَجْرِ ففى بَيْتِه ، وبعدَ المَغْرِبِ ففى بَيْتِه . ثم قال : ليس هٰهُنا شىءٌ آكَدُ مِن الرَّكْعَتَيْن بعدَ المَغْرِبِ ، يَعْنِى فِعْلَهما فى البَيْتِ . قيل له : فإن كان مَنْزِلُ الرجلِ بَعِيدًا ؟ قال : لا أدْرِى . وذلك لِما روَى سعدُ بنُ إسحاقَ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ أتاهم فى مَسْجِدِ بَنِى عبدِ الأشْهَلِ ، فصَلَّى المَغْرِبَ ، فرَآهم يَتَطَوَّعُون بعدَها ، فقال : « هَذِهِ صَلَاةُ الْبُيُوتِ » . رَواه أبو داودَ[1] . وعن رافِعِ بنِ خَدِيجٍ ، قال : أتانا رسولُ اللهِ ﷺ فى بَنِى عبدِ الأشْهَلِ ، فَصَلَّى بنا المَغْرِبَ فى مَسْجِدِنا ، ثم قال : « ارْكَعُوا هَاتَيْنِ الرَّكْعَتَيْنِ [١/٢٥٠و] فِى بُيُوتِكُمْ » . رَواه ابنُ ماجه[2] .

الإنصاف

اخْتارَه أحمدُ . قال فى « الفائقِ » وغيرِه : بسَلامٍ أو سلامَيْن . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : بسَلامَيْن . وذكَر ابنُ رَجَبٍ فى « الطَّبَقاتِ » ، أنَّ أبا الخَطَّابِ انْفَرَدَ بهذا القَوْلِ . وأطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » فيها وَجْهَيْن .

---

(١) فى : باب، ركعتى المغرب أين تصليان ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٢٩٩ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الركعتين بعد المغرب ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٦٨ .

وَمَنْ فَاتَهُ شَيْءٌ مِنْ هَذِهِ السُّنَنِ ، سُنَّ لَهُ قَضَاؤُهُ . المقنع

الشرح الكبير **فصل** : وكلُّ سُنَّةٍ قبلَ الصلاةِ ، فوَقْتُها مِن دُخولِ وَقْتِها إلى فِعْلِ الصلاةِ ، وكلُّ سُنَّةٍ بعدَها ، فوَقْتُها مِن فِعْلِ الصلاةِ إلى خُرُوجِ[1] وَقْتِها . واللهُ أعلمُ .

٤٩٩ – مسألة : (ومَن فاتَه شيءٌ مِن هذه السُّنَنِ ، سُنَّ له قَضاؤُه)

الإنصاف **فائدة** : فِعْلُ الرَّواتِبِ في البَيْتِ أفضَلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، الفَجْرُ والمغْرِبُ فقط . جزَم به في « العُمْدَةِ » . وقدَّمه في « الفائقِ » . وقال في « المُغْنِي »[2] : الفجْرُ والمغْرِبُ والعِشاءُ . وعنه ، التَّسْوِيَةُ . وعنه ، لا تسْقُطُ سُنَّةُ المغْرِبِ بصَلاتِها في المسْجِدِ . ذكَره البَرْمَكِيُّ . نقَله عنه في « الفائقِ » . وفي « آدابِ عُيُونِ المَسائلِ » ، صلاةُ النَّوافِلِ في البُيوتِ أفضَلُ منها في المساجِدِ ، إلَّا الرَّواتِبَ . قال عبدُ اللهِ لأبيه : إنَّ محمدَ بنَ عبدِ الرَّحْمنِ[3] قال في سُنَّةِ المغْرِبِ : لا تُجْزِئُه إلَّا في بَيْتِه ؛ لأنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ قال : « هِيَ مِنْ صَلاةِ البُيوتِ »[4] . قال : ما أحْسَنَ ما قال .

قوله : ومَن فاتَه شَيءٌ مِن هذه السُّنَنِ ، سُنَّ له قَضاؤُه . هذا المذهبُ والمشْهورُ عندَ الأصحابِ . قال في « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : سُنَّ على الأصَحِّ . ونصرَه المَجْدُ في

---

(١) في الأصل : « آخر » .

(٢) انظر : المغنى ٢/٥٤٣ .

(٣) هو ابن أبى ليلى تقدمت ترجمته فى الجزء الأول صفحة ٥٤ .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب ركعتى المغرب أين تصليان ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٢٩٩ . والنسائى ، فى : باب الحث على الصلاة فى البيوت ... ، من كتاب قيام الليل وتطوع النهار . المجتبى ٣/١٦٢ .

الشرح الكبير

وهذا اخْتِيارُ ابنِ حامِدٍ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قَضَى بَعْضَها ، فرُوِىَ عنه ، عليه السَّلامُ ، أنَّه قَضَى رَكْعَتَيِ الفَجْرِ مع الفَجْرِ ، حينَ نام عنها[1] ، وقَضَى الرَّكْعَتَيْن اللَّتَيْن قبلَ الظُّهْرِ بعدَ العَصْرِ[2] ، وقِسْنا الباقِىَ عليه . وروَى أبو سعيدٍ الخُدْرِىُّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ نَامَ عَنِ الْوِتْرِ أَوْ نَسِيَهُ ، فَلْيُصَلِّهِ إِذَا أَصْبَحَ أَوْ ذَكَرَ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[3] ، مِن رِوايَةِ عبدِ الرحمنِ بنِ زَيْدِ بنِ أسْلَمَ . قال أحمدُ : أُحِبُّ أن يَكُونَ للرجلِ شىءٌ مِن النَّوافِلِ يُحافِظُ عليه ، إذا فات قَضاه . وقال بعضُ أصْحابِنا : لا يُقْضَى إلَّا رَكْعَتا الفَجْرِ ، إلى وَقْتِ الضُّحَى ، ورَكْعَتا الظُّهْرِ ؛ فإنَّ أحمدَ قال : ما أعْرِفُ وِتْرًا بعدَ الفَجْرِ ، ورَكعَتا الفَجْرِ تُقْضَى إلى وَقْتِ الضُّحَى . وقال مالكٌ : تُقْضَى إلى وَقْتِ الزَّوالِ ، ولا تُقْضَى بعدَه . وقال النَّخَعِىُّ ، وسعيدُ ابنُ جُبَيْرٍ ، والحسنُ : إذا طَلَعَتِ الشَّمْسُ فلا وِتْرَ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن النَّصِّ والمَعْنَى .

الإنصاف

« شَرْحِه » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

(١) تقدم فى صفحة ٩٨ من حديث عمرو بن أمية الضمرى .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا كلم وهو يصلى ... إلخ ، من كتاب السهو . صحيح البخارى ، ٨٧/٢ ، ٨٨ . ومسلم ، فى : باب معرفة الركعتين اللتين كان يصليهما النبى ﷺ بعد العصر ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٧١/١ ، ٥٧٢ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى الصلاة بعد العصر ، وباب الرخصة فى الصلاة قبل غروب الشمس ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢٢٥/١ - ٢٢٧ . والدارمى ، فى : باب فى الركعتين بعد العصر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٣٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٤/٦ ، ١٨٨ ، ٣٠٩ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الدعاء بعد الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ٢٣١/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل ينام عن الوتر أو ينساه ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢٥٢/٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من نام عن وتر أو نسيه ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٧٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١/٣ ، ٤٤ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ المُحافَظَةُ على أرْبَعٍ قبلَ الظُّهْرِ وأرْبَعٍ بعدَها ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ حَبِيبَةَ ، قالت : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنْ حَافَظَ عَلَى أَرْبَعِ رَكَعَاتٍ قَبْلَ الظُّهْرِ ، وَأَرْبَعٍ بَعْدَهَا ، حَرَّمَهُ اللهُ عَلَى النَّارِ » . قال التِّرمِذِىُّ[1] : حديثٌ صَحيحٌ . وروَى أبو أيُّوبَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « أَرْبَعٌ قَبْلَ الظُّهْرِ لَيْسَ فِيهِنَّ تَسْلِيمٌ تُفْتَحُ لَهُنَّ أَبْوَابُ السَّمَاءِ » . رَواه أبو داودَ[2] . وعلى أرْبَعٍ قبلَ العَصْرِ ؛ لِما ذَكَرْنا . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى صِفَةِ صَلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ : وأرْبَعًا قبلَ الظُّهْرِ إذا زالَتِ الشَّمْسُ ، ورَكْعَتَيْن بعدَها ، وأرْبَعًا قبلَ العَصْرِ ، يَفْصِلُ بينَ كلِّ رَكْعَتَيْن بالسَّلامِ على المَلائِكَةِ المُقَرَّبين ، والنَّبِيِّين ، ومَن تَبِعَهم مِن المسلمين . رَواه ابنُ ماجه[3] . وعلى سِتٍّ بعدَ الْمَغْرِبِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال

الإنصاف

و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ قَضاؤُها . وعنه ، يَقْضِى سُنَّةَ الفَجْرِ إلى الضُّحَى وقيل : لا يَقْضِى إلَّا سُنَّةَ الفَجْرِ إلى وَقْتِ الضُّحَى ، ورَكْعَتَىِ الظُّهْرِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » :

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الأربع قبل الظهر وبعدها ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/ ٢٩٢ . والترمذى ، فى : باب منه آخر (أى مما جاء فى الركعتين بعد الظهر) ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/ ٢٢١ .

(٢) فى : باب الأربع قبل الظهر وبعدها ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٢٩٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى: باب فى الأربع ركعات قبل الظهر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٦٥ ، ٣٦٦ .

(٣) فى : باب ما جاء فى ما يستحب من التطوع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٦٧ . وكذلك أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الأربع قبل العصر ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب كيف كان تطوع النبى ﷺ بالنهار ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٢٢ ، ٣ / ٧٩ . والنسائى ، فى : باب الصلاة قبل العصر وذكر اختلاف الناقلين عن أبى إسحاق فى ذلك ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٨٥ ، ١٤٢ ، ١٦٠ .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ صَلَّى بَعْدَ المَغْرِبِ سِتَّ رَكَعَاتٍ ، لَمْ يَتَكَلَّمْ بَيْنَهُنَّ بِسُوءٍ ، عُدِلْنَ لَهُ بِعِبَادَةِ [١/٢٥٠ظ] ثِنْتَيْ عَشْرَةَ سَنَةً » . رَواه التِّرمِذِىُّ[١] ، وقال : لا نَعْرِفُه إلَّا مِن حديثِ عُمَرَ[٢] بنِ أبى خَثْعَمٍ . وضَعَّفَه البُخارِىُّ . وعلى أرْبَعٍ بعدَ العِشاءِ ، قالت عائشةُ : ما صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ العِشاءَ قَطُّ إلَّا صَلَّى أرْبَعَ رَكَعاتٍ ، أو سِتَّ رَكَعاتٍ . رَواه أبو داودَ[٣] .

فصل : واخْتُلِفَ فى أرْبَعِ رَكَعاتٍ ؛ منها رَكْعَتان قبلَ المَغْرِبِ بعدَ الأذانِ . والظّاهِرُ عن أحمدَ ، جَوازُهما وعَدَمُ اسْتِحْبابِهما . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ ، الرَّكْعَتان قبلَ المَغْرِبِ ؟ قال : ما فَعَلْتُه قَطُّ إلَّا مَرَّةً[٤] ، حينَ سَمِعْتُ الحَدِيثَ ، وقال : فيهما أحادِيثُ جِيادٌ . أو قال : صِحاحٌ ، عن النبىِّ ﷺ وأصْحابِه والتّابِعِين . إلَّا أنَّه قال : « لِمَنْ شَاءَ »[٥] . فَمَن شاء صَلَّى . وقال : هذا شىءٌ يُنْكِرُه النّاسُ . وضَحِكَ كالمُتَعَجِّبِ ، وقال : هذا عندَهم عَظِيمٌ . ووَجْهُ جَوازِهما ما رَوَى أنَسٌ ، قال : كُنّا نُصَلِّى على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ رَكْعَتَيْن بعدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ قبلَ صَلاةِ المَغْرِبِ . قال المُخْتارُ بنُ فُلْفُلٍ : فقلتُ له : أكان رسولُ اللهِ

الإنصاف

وقيل : يأْثَمُ تارِكُهُنَّ مِرارًا ويُرَدُّ قوْلُه . قال أحمدُ : مَنْ تَرَكَ الوتْرَ فهو رجُلُ سُوءٍ .

---

(١) فى : باب ما جاء فى فضل التطوع وست ركعات بعد المغرب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الست ركعات بعد المغرب ، وباب ما جاء فى الصلاة بين المغرب والعشاء ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٦٩ ، ٤٣٧ .

(٢) فى الأصل : « عمرو » .

(٣) فى : باب الصلاة بعد العشاء ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٠ .

(٤) بعده فى م : « واحدة » .

(٥) انظر حديث عبد الله المزنى الآتى بعد قليل .

الشرح الكبير

ﷺ صلّاهما ؟ قال : كان يَرانا نُصَلِّيهما ، فلم يَأْمُرْنا و لم يَنْهَنا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال أنَسٌ : كُنّا بالمَدِينَةِ إذا أذَّنَ المُؤَذِّنُ[2] لصلاةِ المَغْرِبِ ابْتَدَرُوا السَّوارِىَ ، فصَلَّوْا رَكْعَتَيْن ، حتى إنَّ الرجلَ الغَرِيبَ لَيَدْخُلُ المَسْجِدَ فيَحْسَبُ أنَّ الصلاةَ قد صُلِّيَتْ ، مِن كَثْرَةِ مَن يُصَلِّيها . رَواه مسلمٌ[3] . وعن عبدِ اللهِ المُزَنِىِّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « صَلُّوا قَبْلَ الْمَغْرِبِ رَكْعَتَيْنِ » . ثم قال : « صَلُّوا قَبْلَ الْمَغْرِبِ رَكْعَتَيْنِ »[4] ثم قال : « صَلُّوا قَبْلَ الْمَغْرِبِ رَكْعَتَيْنِ[4] لِمَنْ شَاءَ » . خَشْيَةَ أن يَتَّخِذَها النّاسُ سُنَّةً . مُتَّفَقٌ عليه[5] . الثّانِى ، الرَّكْعَتان بعدَ الوِتْرِ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يَسْتَحِبُّ فِعْلَهما مع الجَوازِ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الرَّكْعَتَيْن بعدَ الوِتْرِ ، فقال : أرْجُو إن فَعَلَه إنْسانٌ أن لا يُضَيِّقَ عليه ، ولكن يَكُونُ وهو جالِسٌ ، كما جاء الحَدِيثُ . قلتُ : تَفْعَلُه أنت ؟

الإنصاف

وأمّا قَضاءُ الوِتْرِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقْضَى . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛

---

(١) لم يخرجه البخارى ، وأخرجه مسلم ، فى : باب استحباب ركعتين قبل صلاة المغرب ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/ ٥٧٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة قبل المغرب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٢٩٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الباب السابق ، كما أخرجه البخارى ، فى : باب كم بين الأذان والإقامة ومن ينتظر الإقامة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/ ١٦١ . والنسائى ، فى : باب الصلاة بين الأذان والإقامة ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢/ ٢٣ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٢٨٠ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة قبل المغرب ، من كتاب التهجد ، وفى : باب نهى النبى ﷺ عن التحريم إلا ما تعرف إباحته ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٢/ ٧٤ ، ٣٨٩ . و لم يخرجه مسلم . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة قبل المغرب ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/ ٢٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٥٥ .

الشرح الكبير

قال : لا ، ما أفْعَلُه . وعَدَّهُما أبو الحسنِ الآمِدِىُّ مِن السُّنَنِ الرّاتِبَةِ . قال شَيْخُنا[1] [٢٥١/١و] : والصَّحِيحُ أنَّهما ليْسَتا بسُنَّةٍ ؛ لأنَّ أكْثَرَ مَن وَصَفَ تَهَجُّدَ النبىِّ ﷺ لم يَذْكُرْهما ؛ منهم ابنُ عباسٍ ، وزَيْدُ بنُ خالِدٍ ، وعائشةُ ، فيما رَواه عنها عُرْوَةُ ، وعبدُ اللهِ بنُ شَقِيقٍ ، والقاسمُ ، واخْتَلَفَ فيه[2] عن أبى سَلَمَةَ ، وأكْثَرُ الصَّحابَةِ ومَن بعدَهم مِن أهلِ العلمِ على تَرْكِهِما . ووَجْهُ قولِ مَن قال بالاسْتِحْبابِ ، ما روَى سعدُ بنُ هشامٍ ، عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى مِن اللَّيْلِ تِسْعَ رَكَعاتٍ ، ثم يُسَلِّمُ تَسْلِيمًا يُسْمِعُنا ، ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن بعدَ ما يُسَلِّمُ ، وهو قاعِدٌ ، فتلك إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً . وقال أبو سَلَمَةَ : سألْتُ عائشةَ عن صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ فقالت : كان يُصَلِّى ثَلاثَ عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُصَلِّى ثَمانِىَ رَكَعاتٍ ، ثم يُوتِرُ ، ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن وهو جالِسٌ ، فإذا أراد أن يَرْكَعَ قام فرَكَعَ ، ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن بينَ النِّداءِ والإقامَةِ مِن صلاةِ الصُّبْحِ . رَواهما مسلمٌ[3] . وروَى ذلك أبو أُمامَةَ أيضًا .

الإنصاف

منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفُروعِ » ،

(١) فى : المغنى ٥٤٧/٢ ، ٥٤٨ .

(٢) أى النقل .

(٣) الأول تقدم فى صفحة ١١٨ .

والثانى أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب ركعتى الفجر ... إلخ ، وباب صلاة الليل ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٠١ ، ٥٠٩ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الأذان بعد الفجر ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١ / ١٦٠ . وأبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٣٠٨ . والنسائى ، فى : باب إباحة الصلاة بين الوتر وبين ركعتى الفجر ، وباب وقت ركعتى الفجر وذكر الاختلاف على نافع ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ٢٠٩ ، ٢١٤ . والدارمى ، فى : باب صفة صلاة رسول الله ﷺ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٤٤ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة النبى ﷺ فى الوتر ، من كتاب صلاة الليل . الموطأ ١٢١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨١/٦ ، ١٢٨ ، =

الإنصاف

وغيرُهم . وهو داخِلٌ فى كلامِ المُصَنِّفِ ؛ لأنَّه مِنَ السُّنَنِ . فعلى هذا ، يُقْضَى مع شَفْعِه على الصَّحيحِ . صحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وعنه ، يقْضِيه مُنْفَرِدًا وحدَه . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و (1) « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » (1) . وعنه ، لا يقْضِى . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وعنه ، لا يقْضِى بعدَ صلاةِ الفَجْرِ . وقال أبو بَكْرٍ : يقْضِى ما لم تَطْلُعِ الشَّمْسُ . وتقدَّم حُكْمُ قضاءِ رَواتبِ الفرائضِ الفائتةِ ، فى آخرِ شُروطِ الصلاةِ ، عندَ قوْلِه : ومَن فاتَتْه صلَواتٌ ، لَزِمه قَضاؤُها . مع أنَّها داخِلَةٌ فى كلامِ المُصَنِّفِ هنا .

فوائد ؛ إحْداها ، يُكْرَهُ تَرْكُ السُّنَنِ الرَّواتِبِ ، ومتى داوَمَ على تَرْكِها سَقَطَتْ عَدالَتُه . قالَه ابنُ تَميمٍ . قال القاضى : ويأْثَمُ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، أنَّ الإدْمانَ على تَرْكِ السُّنَنِ الرَّواتِبِ غيرُ جائزٍ . وقال فى « الفُروعِ » : ولا إثْمَ بتَرْكِ سُنَّةٍ ، على ما يأْتِى فى العَدالَةِ . وقال عن كلامِ القاضى : مُرادُه إذا كان سبَبًا لتَرْكِ فرْضٍ . ويأْتِى مَزيدُ بَيانٍ على ذلك فى بابِ شُروطِ مَن تُقْبَلُ شهادَتُه . الثَّانيةُ ، تُجْزِئُ السُّنَّةُ عن تحِيَّةِ المَسْجِدِ ، ولا عكْسَ . الثَّالثةُ ، يُسْتَحَبُّ الفصْلُ بينَ الفرْضِ وسُنَّتِه بقيامٍ أو كلامٍ . الرَّابعةُ ، للزَّوْجَةِ والأجيرِ والوَلَدِ والعَبْدِ فِعْلُ السُّنَنِ الرَّواتبِ مع الفَرْضِ ، ولا يجوزُ مَنْعُهم . الخامسةُ ، لو صلَّى سُنَّةَ الفَجْرِ بعدَ الفَرْضِ ، وقبلَ خُروجِ وَقْتِها ، أو سُنَّةَ الظُّهرِ التى [١٢٢/١ ظ] قبلَها بعدَها ، وقبلَ خُروجِ وَقْتِها ، كانت قضاءً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وقيلَ : أداءً . أوصلَّى بعدَ خُروجِ الوَقْتِ قَضاءً بلا نِزاعٍ . فعلى كِلا الوَجْهَيْن . قال ابنُ تَميمٍ : قضَى بعدَها وبدَأ بها . قال شيْخُنا

= ١٣٨ ، ١٨٩ ، ٢٣٠ ، ٢٤٩ ، ٢٧٩ .

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : فى صَلَواتٍ مُعَيَّنَةٍ سِوى ما ذَكَرْنا ؛ منها ، صلاةُ التَّراوِيحِ ، والضُّحَى ، وسُجُودُ التِّلاوَةِ ، والشُّكْرِ . وسَيأْتِى ذِكْرُها ، إن شاء اللهُ تعالى . ومنها ، تَحِيَّةُ المَسْجِدِ ، فيُسْتَحَبُّ لمَن دَخَل المَسْجِدَ أن يُصَلِّىَ رَكْعَتَيْن قبلَ جُلُوسِه ؛ لِما روَى أبو قَتادَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ بنُ قندسٍ البَعْلِىُّ : ولم أجِدْ مَن صرَّحَ بهذا غيرَه . وقد قال فى « المُنْتَقَى » ، بابُ ما جاءَ فى قَضاءِ سُنَّتَى الظُّهْرِ : عن عائشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ ، إذا فاتَتْه الأرْبَعُ قبلَ الظُّهْرِ ، صلَّاهُنَّ بعدَ الرَّكْعَتَيْنِ بعدَ الظُّهْرِ . رَوَاه ابنُ ماجَه . فهذا مُخالِفٌ لِمَا قالَه ابنُ تَميمٍ . قلتُ : الحُكْمُ كما قالَه ابنُ تَميمٍ . وقد صرَّح به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقالَا : بَدَأ بها عندَنا . ونصَراه على دَليلِ المُخالِفِ ، وقاسَاه على المكْتوبَةِ ، والظَّاهِرُ أنَّه قَوْلُ جميعِ الأصحابِ ؛ لقَوْلِهما : عندَنا . السَّادسةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يصَلِّىَ غيرَ الرَّواتبِ ؛ أرْبعًا قبلَ الظُّهْرِ ، وأرْبَعًا بعدَها ، وأرْبَعًا قبلَ العَصْرِ ، وأرْبعًا بعدَ المغْرِبِ . وقال المُصَنِّفُ : سِتًّا . وقيل : أو أكْثَرَ ، وأرْبعًا بعدَ العِشاءِ . وأمَّا الرَّكْعتان بعدَ الوتْرِ جالِسًا ، فقيلَ : هما سُنَّةٌ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعدَّهُما الآمِدِىُّ مِنَ السُّنَنِ الرَّواتبِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو غريبٌ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : عدَّهما بعضُ الأصحابِ مِنَ السُّنَنِ الرَّواتِبِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهما ليْسَتا بسُنَّةٍ . ولا يُكْرَهُ فِعْلُهما . نصَّ عليه . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلحٍ » . وقال : قدَّمه غيرُ واحدٍ . وهو ظاهِرُ كلامِه . وإليه مَيْلُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » ، وقال فى « الهَدْىِ » : هما سُنَّةُ الوتْرِ . وتقدَّم الكلامُ على الرَّكْعَتَيْن بعدَ أذانِ المغْرِبِ ، فى بابِ الأذانِ .

الشرح الكبير

« إذَا دَخَلَ أحدُكُم الْمَسْجِدَ ، فَلَا يَجْلِسْ حَتَّى يَرْكَعَ[1] رَكْعَتَيْنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فإن جَلَس قبلَ الصلاةِ ، سُنَّ له أن يَقُومَ فيُصَلِّيَ ؛ لِما روَى جابِرٌ قال : جاء سُلَيْكٌ الغَطَفانِيُّ ورسولُ اللهِ ﷺ يَخْطُبُ ، فجَلَسَ ، فقال : « يَا سُلَيْكُ ، قُمْ فَارْكَعْ رَكْعَتَيْنِ وَتَجَوَّزْ فِيهِمَا » . رواه[3] مسلمٌ[4] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَتَطَوَّعَ بمثْلِ تَطَوُّعِ النبيِّ ﷺ ؛ فإنَّ عَلِيًّا ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : كان النبيُّ ﷺ إذا صَلَّى الفَجْرَ يُمهِلُ حتى إذا كانتِ الشَّمْسُ مِن هٰهُنا ، يَعْنِي مِن قِبَلِ المَشْرِقِ ، مِقْدارَها مِن صلاةِ العَصْرِ مِن هٰهُنا ، يَعْنِي مِن قِبَلِ المَغْرِبِ ، قام فصَلَّى رَكْعَتَيْن ، ثم تَمَهَّلَ حتى إذا

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « يصلى » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا دخل المسجد فليركع ركعتين ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى التطوع مثنى مثنى ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ١/١٢٠ ، ١٢١ ، ٢/٧٠ . ومسلم ، فى : باب استحباب تحية المسجد بركعتين ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٤٩٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء إذا دخل أحدكم المسجد فليركع ركعتين ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١١٢ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالصلاة قبل الجلوس فيه ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/٤٢ . والدارمى ، فى : باب الركعتين إذا دخل المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٣ ، ٣٢٤ . والإمام مالك ، فى : باب انتظار الصلاة ، والمشى إليها ، من كتاب السفر . الموطأ ١/١٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣١١ .

(٣) فى م : « رواهما » .

(٤) فى : باب التحية والإمام يخطب ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢/٥٩٧ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا رأى الإمام رجلا جاء وهو يخطب ... إلخ ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢/١٥ . وأبو داود ، فى : باب إذا دخل الرجل والإمام يخطب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٥٥ ، ٢٥٦ . وابن ماجه فى : باب ما جاء فى من دخل المسجد والإمام يخطب ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٥٣ ، ٣٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٧ ، ٣١٦ ، ٣١٧ .

الشرح الكبير

كانتِ الشَّمْسُ مِن هـٰهُنا ، يَعْنِى مِن قِبَلِ المَشْرِقِ ، مِقْدارَها مِن صَلاةِ الظُّهْرِ ، قام فَصَلَّى أرْبَعًا ، وأرْبَعًا قبلَ الظُّهْرِ إذا زالَتِ [١/٢٥١ظ] الشَّمْسُ ، ورَكْعَتَيْن بعدَها ، وأرْبَعًا قبلَ العَصْرِ ، يَفْصِلُ بينَ كلِّ رَكْعَتَيْن بالسَّلامِ على المَلائِكَةِ المُقَرَّبين والنَّبِيِّين ومَن تَبِعَهم مِن المُسْلِمين ، فتلك سِتَّ عَشْرَةَ رَكْعَةً ، تَطَوُّعُ النبىِّ ﷺ بالنَّهارِ ، وقَلَّ مَن يُداوِمُ عليها . مِن « المُسْنَدِ »[1] .

فصل : ومنها صلاةُ الاسْتِخارَةِ ، فرَوَى جابِرُ بنُ عبدِ اللهِ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُعَلِّمُنا الاسْتِخارَةَ فى الأُمُورِ كلِّها ، كما يُعَلِّمُنا السُّورَةَ مِن القُرْآنِ ، يَقُولُ : « إذا هَمَّ أحَدُكُمْ بِالْأَمْرِ ، فَلْيَرْكَعْ رَكْعَتَيْنِ مِنْ غَيْرِ الْفَرِيضَةِ ، ثُمَّ لْيَقُلْ : اللَّهُمَّ إنِّى[2] أَسْتَخِيرُكَ بِعِلْمِكَ ، وَأَسْتَقْدِرُكَ بِقُدْرَتِكَ ، وَأَسْأَلُكَ مِنْ فَضْلِكَ الْعَظِيمِ ، فَإِنَّكَ تَقْدِرُ وَلَا أَقْدِرُ ، وَتَعْلَمُ وَلَا أَعْلَمُ ، وَأَنْتَ عَلَّامُ الغُيُوبِ ، اللَّهُمَّ إنْ كُنْتَ تَعْلَمُ أنَّ هذا الأَمْرَ خَيْرٌ لِى فِى دِينِى وَمَعَاشِى وَعَاقِبَةِ أَمْرِى » أو قال : « فِى عَاجِلِ أَمْرِى وَآجِلِهِ ، فَيَسِّرْهُ لِى[3] ، ثُمَّ بَارِكْ لِى فِيهِ ، وَإِنْ كُنْتَ تَعْلَمُ أَنَّ هَذَا الأَمْرَ شَرٌّ لِى فِى دِينِى وَمَعِيشَتِى وَعَاقِبَةِ أَمْرِى » أو قال : « فى عَاجِلِ أَمْرِى وَآجِلِهِ ، فَاصْرِفْهُ عَنِّى ، وَاصْرِفْنِى عَنْهُ ، وَاقْدُرْ لِىَ الخَيْرَ حَيْثُ كَانَ ، [4]ثُمَّ أَرْضِنِى[4] بِهِ ،

الإنصاف .....

(١) ١/٨٥ ، ١٤٢ ، ١٦٠ . وتقدم تخريجه صفحة ١٤٠

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) هكذا بالأصول وفى رواية الترمذى . وفى بقية المصادر : « فاقدره لى ، ويسره لى » .

(٤ - ٤) فى م : « ورضنى » .

الشرح الكبير

وَيُسَمِّى حَاجَتَهُ » . أَخْرَجَه البُخارِىُّ[1] ، ورَواه التِّرْمِذِىُّ ، وفيه : « ثُمَّ رَضِّنِى بِهِ » .

فصل : ومنها صلاةُ الحاجَةِ ؛ عن عبدِ اللهِ بنِ أبى أَوْفَى ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ إِلَى اللهِ حَاجَةٌ أَوْ إِلَى أَحَدٍ مِنْ بَنِى آدَمَ ، فَلْيَتَوَضَّأْ ، وَلْيُحْسِنِ الْوُضُوءَ ، ثُمَّ لْيُصَلِّ رَكْعَتَيْنِ ، ثُمَّ لْيُثْنِ عَلَى اللهِ تَعَالَى ، وَلْيُصَلِّ عَلَى النبىِّ ﷺ ، ثُمَّ لْيَقُلْ : لَا إِلٰهَ إِلَّا اللهُ الحَلِيمُ الكَرِيمُ ، لا إِلٰهَ إِلَّا اللهُ العَلِىُّ العَظِيمُ ، سُبْحَانَ اللهِ[2] رَبِّ العَرْشِ العَظِيمِ ، الحَمْدُ لِلّٰهِ رَبِّ العَالَمِينَ ، أَسْأَلُكَ مُوجِبَاتِ رَحْمَتِكَ ، وَعَزَائِمَ مَغْفِرَتِكَ ، وَالْغَنِيمَةَ مِنْ كُلِّ بِرٍّ ، وَالسَّلَامَةَ مِنْ كُلِّ إِثْمٍ ، لَا تَدَعْ لِى ذَنْبًا إِلَّا غَفَرْتَهُ ، وَلَا هَمًّا إِلَّا فَرَّجْتَهُ ، وَلَا حَاجَةً هِىَ لَكَ رِضًى إِلَّا قَضَيْتَهَا يَا أَرْحَمَ الرَّاحِمِينَ » . رَواه ابنُ ماجه ، والتِّرْمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ غريبٌ .

فصل : فى صلاةِ التَّوْبَةِ ؛ عن عَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : حَدَّثَنِى

الإنصاف .....

(١) فى : باب ما جاء فى التطوع مثنى مثنى ، من كتاب التهجد ، وفى : باب الدعاء عند الاستخارة ، من كتاب الدعوات ، وفى : باب قوله ﴿ قل هو القادر ﴾ .. ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٢ / ٧٠ ، ٨ / ١٠١ ، ٩ / ١٤٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الاستخارة ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٥٢ ، ٣٥٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الاستخارة ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٦٢ ، ٢٦٣ . والنسائى ، فى : باب كيف الاستخارة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الاستخارة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٤٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الحاجة ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢/٢٦١ ، ٢٦٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الحاجة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٤١ .

الشرح الكبير

أبو بكرٍ ، وصَدَق أبو بكرٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَا مِنْ رَجُلٍ يُذْنِبُ ذَنْبًا ، ثُمَّ يَقُومُ فَيَتَطَهَّرُ ، ثُمَّ [١/٢٥٢و] يُصَلِّى رَكْعَتَيْنِ ، ثُمَّ يَسْتَغْفِرُ اللهَ إلَّا غَفَرَ لَهُ » . ثم قَرَأَ ﴿ وَٱلَّذِينَ إِذَا فَعَلُواْ فَاحِشَةً أَوْ ظَلَمُوا أَنفُسَهُمْ ﴾[1] . إلى آخِرِها ، الآيةُ . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ غريبٌ . وفى إسْنادِه مقالٌ ؛ لأنَّه مِن رِوايَةِ أبى الوَرْقاءِ ، وهو ضَعِيفٌ[3] فى الحَدِيثِ .

فصل : فأمَّا صلاةُ التَّسْبِيحِ ، فإنَّ أحمدَ قال : ما تُعْجِبُنِى . قِيلَ له : لِمَ ؟ قال : ليس فيها شىءٌ يَصِحُّ . ونَفَضَ يَدَه كالمُنْكِرِ ، ولم يَرَها مُسْتَحَبَّةً . قال شيخُنا[4] : وإن فَعَلَها إنْسانٌ فلا بَأْسَ ؛ فإنَّ النَّوافِلَ والفَضائِلَ لا يُشْتَرَطُ صِحَّةُ الحَدِيثِ فيها[5] . وقد رَأى غيرُ واحِدٍ مِن أهلِ العِلمِ صلاةَ التَّسْبِيحِ ؛ منهم ابنُ المُبارَكِ . وذَكَرُوا الفَضْلَ فيها . ووَجْهُها ما رَوَى أبو

الإنصاف

(١) سورة آل عمران ١٣٥ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الاستغفار ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٤٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة عند التوبة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٩٦ ، ١٩٧ . كما أخرجه ابن ماجه فى : باب ما جاء فى أن الصلاة كفارة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٤٦ ، ٤٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢ ، ٩ ، ١٠ .

(٣) فى م : « يضعف » .

(٤) فى : المغنى ٢/٥٥٢ .

(٥) ولكن اشترط المحققون له ثلاثة شروط : ١ – أن لا يكون شديد الضعف ، ٢ – وأن لا يعتقد عند العمل به ثبوته ؛ لئلا ينسب إلى النبى ﷺ ما لم يفعله ، ٣ – أن يكون مندرجا تحت أصل عام ، فيخرج ما يخترع بحيث لا يكون له أصل . قال الحافظ ابن حجر : والأول متفق عليه ، ونقل الثانى والثالث عن العز بن عبد السلام وابن دقيق العيد ، والضعيف عند أحمد كالحسن عند غيره ، فلا يدخل فيه شديد الضعف . انظر : تدريب الراوى ١/٣٧٧ ، ٣٧٨ .

الشرح الكبير

داودَ ، والتِّرمِذِيُّ ، (١وابنُ ماجه١) ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال للعباسِ بنِ عبدِ المُطَّلِبِ : « (٢يا عَبَّاسُ٢) يا عَمَّاهُ ، أَلَا أُعْطِيكَ ، أَلَا أَمْنَحُكَ ، (٣أَلَا أَحْبُوكَ٣) ، أَلَا أَفْعَلُ بِكَ ؟ عَشْرُ خِصَالٍ إِذَا أَنْتَ فَعَلْتَ ذَلِكَ غَفَرَ اللهُ لَكَ ذَنْبَكَ ، أَوَّلَهُ وَآخِرَهُ ، وقَدِيمَهُ وَحَدِيثَهُ ، خَطَأَهُ وَعَمْدَهُ ، صَغِيرَهُ وَكَبِيرَهُ ، وسِرَّهُ وَعَلَانِيَتَهُ ، (٣عَشْرُ خِصَالٍ٣) ، أَنْ تُصَلِّيَ أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ ، تَقْرَأُ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ ، وسُورَةً ، فَإِذَا فَرَغْتَ مِنَ القِرَاءَةِ ، (٤فِي أَوَّلِ رَكْعَةٍ ، وأَنْتَ قَائِمٌ٤) ، قُلْتَ : سُبْحَانَ اللهِ ، وَالحَمْدُ لِلهِ ، وَلَا إِلٰهَ إِلَّا اللهُ ، وَاللهُ أَكْبَرُ ، خَمْسَ عَشْرَةَ مَرَّةً ، ثُمَّ تَرْكَعُ فتَقُولُهَا وَأَنْتَ رَاكِعٌ عَشْرًا ، ثُمَّ تَرْفَعُ رَأْسَكَ مِنَ الرُّكُوعِ فتَقُولُها عَشْرًا ، ثُمَّ تَهْوِى سَاجِدًا ، فَتَقُولُها (١وأَنْتَ سَاجِدٌ١) عَشْرًا ، ثُمَّ تَرْفَعُ رَأْسَكَ مِنَ السُّجُودِ ، فَتَقُولُها عَشْرًا ، ثُمَّ تَسْجُدُ فَتَقُولُهَا عَشْرًا ، ثُمَّ تَرْفَعُ رَأْسَكَ (١مِنَ السُّجُودِ١) فتَقُولُها عَشْرًا ، فَذَلِكَ خَمْسٌ وَسَبْعُونَ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ ، تَفْعَلُ ذَلِكَ فِي الْأَرْبَعِ رَكَعَاتٍ ، إِنِ اسْتَطَعْتَ أَنْ تُصَلِّيَهَا فِي كُلِّ يَوْمٍ مَرَّةً فَافْعَلْ ، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَفِي كُلِّ جُمُعَةٍ مَرَّةً ، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَفِي كُلِّ شَهْرٍ مَرَّةً ، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَفِي كُلِّ سَنَةٍ مَرَّةً ، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَفِي عُمْرِكَ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

والحديث أخرجه أبو داود ، فى : باب صلاة التسبيح ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٢٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة التسبيح ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢/٢٦٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة التسبيح ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٤٣ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل . وهى فى رواية أبى داود ، وابن ماجه .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مَرَّةً » . رَواه ابنُ خُزَيْمَةَ فى صَحِيحِه ، والطَّبَرانِيُّ فى مُعْجَمِه[1] ، وفى آخِرِه: «فَلَوْ كَانَتْ ذُنُوبُكَ مِثْلَ زَبَدِ الْبَحْرِ وَرَمْلِ عَالِجٍ[2] غَفَرَ اللهُ لَكَ».

فصل[3] : وقد وَصَف عبدُ اللهِ بنُ المُبارَكِ صلاةَ التَّسْبِيحِ ، فذَكَرَ أنَّه يَقُولُ قبلَ القِراءَةِ ، وبعدَ الاسْتِفْتاحِ خَمْسَ عَشْرَةَ مَرَّةً : سبحان اللهِ ، والحَمْدُ للهِ ، ولا إلٰهَ إلَّا اللهُ ، واللهُ أكْبَرُ . ثم يَقُولُها بعدَ القِراءَةِ عَشْرًا ، ويَقُولُها فى الرُّكُوعِ [١/٢٥٢ظ] عَشْرًا ، وفى الرَّفْعِ منه عَشْرًا ، وفى السُّجُودِ عَشْرًا ، وفى الرَّفْعِ منه عَشْرًا ، وفى السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ عَشْرًا ، فتلك خَمْسٌ وسَبْعُونَ تَسْبِيحَةً فى كلِّ رَكْعَةٍ. قال أبو وَهْبٍ: وأخْبَرَنِى عبدُ العَزِيزِ، هو [4]ابنُ أبى رِزْمَةَ[4] ، عن عبدِ اللهِ ، قال : يَبْدَأُ فى الرُّكُوعِ بسبحانَ رَبِّىَ العَظِيمِ ، وفى السُّجُودِ بسبحانَ رَبِّىَ الأعْلَى ثَلاثًا ، ثم يُسَبِّحُ التَّسْبِيحاتِ . وعن [5]ابنِ أبى رِزْمَةَ[5] ، قال : قلتُ لعبدِ اللهِ بنِ المُبارَكِ : إن سَها فيها ، أيُسَبِّحُ فى سَجْدَتَىِ السَّهْوِ عَشْرًا عَشْرًا ؟ قال : لا إنَّما هى ثَلاثُمائَةِ تَسْبِيحَةٍ . رَواه التِّرمِذِىُّ[6] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ لمَن تَوَضَّأَ أن يُصَلِّىَ رَكْعَتَيْن عَقِيبَ الوُضُوءِ ، إذا

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن خزيمة ، فى : باب صلاة التسبيح إن صح الخبر ، من كتاب التطوع . صحيح ابن خزيمة ٢/٢٢٣ . والطبرانى فى المعجم الكبير ١١/٢٤٤ .

(٢) عالج : رمال معروفة بالبادية . اللسان (ع ل ج) .

(٣) هذا الفصل ليس فى الأصل .

(٤ - ٤) فى تش : « ابن رزمة » . وهو أبو محمد عبد العزيز بن أبى رزمة المروزى ، كان ثقة . توفى سنة ست ومائتين . تهذيب الكمال ١٨/١٣٢ ، ١٣٣ .

(٥ - ٥) فى تش ، م : « أبى رزمة » .

(٦) فى : باب ما جاء فى صلاة التسبيح ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٦٥ .

المقنع

ثُمَّ التَّراوِيحُ ، وَهِيَ عِشْرُونَ رَكْعَةً ، يَقُومُ بِهَا فِي رَمَضَانَ فِي جَمَاعَةٍ ، وَيُوتِرُ بَعْدَهَا فِي الْجَمَاعَةِ ، .....

الشرح الكبير

كان فى غيرِ أوْقاتِ النَّهْيِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لبِلالٍ عندَ صلاةِ الفَجْرِ : « يَا بِلَالُ ، حَدِّثْنِي بِأَرْجَى عَمَلٍ عَمِلْتَهُ فى الْإِسْلَامِ ، فَإِنِّى سَمِعْتُ دَفَّ نَعْلَيْكَ بَيْنَ يَدَىَّ فِي الْجَنَّةِ » . فقال : ما عَمِلْتُ عَمَلًا أرْجَى عندِى ، أنِّى لم أتَطَهَّرْ طُهُورًا فى ساعةٍ مِن لَيْلٍ أو نَهارٍ ، إلَّا صَلَّيْتُ بذلك الطُّهُورِ ما كُتِبَ لى أن أُصَلِّىَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] ، واللَّفْظُ للبُخارِىِّ .

وعن بُرَيْدَةَ ، قال : أصْبَحَ رسولُ اللهِ ﷺ ، فَدَعا بِلالًا ، فقال : « يَا بِلَالُ ، بِمَ سَبَقْتَنِى إلَى الْجَنَّةِ ؟ مَا دَخَلْتُ الجَنَّةَ قَطُّ إلَّا سَمِعْتُ خَشْخَشَتَكَ أمَامِى ، إنِّى دَخَلْتُ الْبَارِحَةَ الْجَنَّةَ ، فَسَمِعْتُ خَشْخَشَتَكَ » . وذَكَر الحديثَ ، وفيه قال : وقال لبِلالٍ : « بِمَ سَبَقْتَنِى إلى الْجَنَّةِ ؟ » . قال : ما أحْدَثْتُ إلَّا تَوَضَّأْتُ ، وصَلَّيْتُ رَكْعَتَيْن . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « بِهَذَا »[2] . ورَواه الإمامُ أحمدُ[3] ، وهذا لَفْظُه ، والتِّرمِذِىُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ غريبٌ .

٥٠٠ – مسألة : (ثم التَّراوِيحُ ، وهى عِشْرُونَ رَكْعَةً ، يَقُومُ بها فى رمضانَ فى جَماعَةٍ ، ويُوتِرُ بعدَها فى الجَماعَةِ) التَّراوِيحُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ،

الإنصاف

قوله : ثم التَّراويحُ . يعْنِى ، أنَّها سُنَّةٌ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الطهور بالليل والنهار ، من كتاب التهجد بالليل . صحيح البخارى ٦٧/٢ . ومسلم ، فى : باب من فضائل بلال ، رضى الله عنه ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ١٩١٠/٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٣/٢ ، ٤٣٩ .

(٢) فى تش : « هذا » .

(٣) فى : المسند ٥/ ٣٥٤ ، ٣٦٠ .

(٤) فى : باب فى مناقب عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٤٦/١٣ .

الشرح الكبير

سَنَّها رسولُ اللهِ ﷺ ، قال أبو هُرَيْرَةَ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُرَغِّبُ فى قِيامِ رمضانَ ، مِن غيرِ أن يَأْمُرَهم فيه بعَزِيمةٍ ، فيقولُ : « مَنْ قَامَ رَمَضَانَ إيمَانًا وَاحْتِسَابًا ، غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ » . وعن عائشةَ : صلَّى رسولُ اللهِ ﷺ فى المَسْجِدِ ذاتَ لَيْلَةٍ ، فصَلَّى بصَلاتِه [١/٢٥٣و] ناسٌ ، ثم صلَّى فى القابِلَةِ ، وكَثُرَ النّاسُ ، ثم اجْتَمَعُوا مِن اللَّيْلَةِ الثّالِثَةِ والرّابِعَةِ[1] ، فلم يَخْرُجْ إليهم رسولُ اللهِ ﷺ ، فلَمّا أصْبَحَ ، قال : « قَدْ رَأَيْتُ الَّذِى صَنَعْتُمْ ، فَلَمْ يَمْنَعْنِى مِنَ الخُرُوجِ إلَيْكُمْ إلَّا أنِّى خَشِيتُ أنْ تُفْرَضَ عَلَيْكُمْ » . وذلك فى رمضانَ . رواهما مسلمٌ[2] . وعن أبى ذَرٍّ ،

الإنصاف

وقطَع به أكثرُهم . وقيل : بوُجُوبِها . حكَاه ابنُ عَقِيلٍ عن أبى بَكْرٍ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : ثُمَّ التَّراوِيحُ . أنَّ الوِتْرَ والسُّنَنَ الرَّواتِبَ أفْضَلُ منها . وهو

---

(١) فى م : « أو الرابعة » .

(٢) فى : باب فى الترغيب فى قيام رمضان ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٢٣ ، ٥٢٤ .
كما أخرج الأول البخارى ، فى : باب تطوع قيام رمضان من الإيمان ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب من صام رمضان ... إلخ ، من كتاب الصوم ، وفى : باب فضل من قام رمضان ، من كتاب التراويح ، وفى : باب فضل ليلة القدر ، من كتاب ليلة القدر . صحيح البخارى ١/١٦ ، ٣/٣٣ ، ٥٨ ، ٥٩ . وأبو داود ، فى : باب فى قيام شهر رمضان ، من كتاب رمضان . سنن أبى داود ١/٣١٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل شهر رمضان ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/١٩٦ . والنسائى ، فى : باب ثواب من قام رمضان إيمانا واحتسابا ، من كتاب قيام الليل ، وفى : باب ثواب من قام رمضان إيمانا واحتسابا ، وباب ذكر اختلاف يحيى بن أبى كثير والنضر بن شيبان فيه ، من كتاب الصيام ، وفى : باب قيام رمضان ، وباب قيام ليلة القدر ، من كتاب الإيمان . المجتبى ٣/١٦٤ ، ٤/١٢٩ ، ١٣١ ، ٨/١٠٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى قيام شهر رمضان ، من كتاب إقامة الصلاة . وفى : باب ما جاء فى فضل شهر رمضان ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٤٢٠ ، ٥٢٦ . والدارمى ، فى : باب فى فضل قيام شهر رمضان ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٢٦ . والإمام مالك ، فى : باب الترغيب فى الصلاة فى رمضان ، من كتاب رمضان . الموطأ ١/١١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٨١ ، ٢٨٩ ، ٤٠٨ ، ٤٢٣ ، ٤٧٣ ، ٤٨٦ ، ٥٢٩ .
كما أخرج الثانى البخارى ، فى : باب تحريض النبى ﷺ على صلاة الليل ، من كتاب التهجد . صحيح =

الشرح الكبير

قال : صُمْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ رمضانَ ، فلم يَقُمْ بنا شيئًا مِن الشَّهْرِ ، حتى بَقِيَ سَبْعٌ ، فقامَ بنا حتى ذَهَب ثُلُثُ اللَّيْلِ ، فلَمّا كانتِ السّادِسَةُ لم يَقُمْ بنا ، فلما كانتِ الخامِسَةُ قام بنا حتى ذَهَب شَطْرُ اللَّيْلِ ، فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، لو نَفَلْتَنا قِيامَ هذه اللَّيْلَةِ ؟ قال : فقال : « إنَّ الرَّجُلَ إذا صَلَّى مَعَ الإمَامِ حَتَّى يَنْصَرِفَ ، حُسِبَ لَهُ قِيامُ لَيْلَةٍ » . قال : فلَمّا كانتِ الرّابِعَةُ لم يَقُمْ ، فلَمّا كانتِ الثّالِثَةُ جَمَع أهْلَه ونِساءَه والنّاسَ ، فقامَ بنا حتى خَشِينا أن يَفُوتَنا الفَلاحُ . قال : قلتُ : وما الفَلاحُ ؟ قال : السَّحُورُ . ثم لم يَقُمْ بنا بَقِيَّةَ الشَّهْرِ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، واللَّفْظُ له ، وابنُ ماجه ، والنَّسائِيُّ ، والتِّرمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : خَرَج رسولُ اللهِ ﷺ فإذا النّاسُ [2]فى رمضانَ[2] يُصَلُّون فى ناحِيَةِ المَسْجِدِ ، فقال : « مَا هـؤُلاءِ ؟ » فقيل : هؤلاءِ أُناسٌ ليس معهم قُرْآنٌ ، وأُبَيُّ بنُ كَعْبٍ يُصَلِّى بهم ، [3]وهم[3] يُصَلُّون بصَلاتِه . فقال

الإنصاف

وَجْهٌ . اخْتارَه المُصَنِّفُ وجماعَةٌ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والصَّحيحُ مِنَ

= البخارى ٢/٦٣ . وأبو داود ، فى : باب فى قيام شهر رمضان ، من كتاب رمضان . سنن أبى داود ١/٣١٦ . والنسائى ، فى : باب قيام شهر رمضان ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/١٦٤ . والإمام مالك ، فى : باب الترغيب فى الصلاة فى رمضان ، من كتاب رمضان . الموطأ ١/١١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٦٩ ، ١٧٧ .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قيام شهر رمضان ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٣١٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى قيام شهر رمضان ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٤/١٧ ، ١٨ . والنسائى ، فى : باب قيام شهر رمضان ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/١٦٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى قيام شهر رمضان ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٢٠ ، ٤٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٥٩ ، ١٦٣ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فضل قيام شهر رمضان ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٢٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

النبىُّ ﷺ : « أصَابُوا ، وَنِعْمَ مَا صَنَعُوا » . رَواه أبو داودَ[1] ، وقال : يَرْوِيه مسلمُ بنُ خالِدٍ ، وهو ضعيفٌ . حتى كان زَمَنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فجَمَعَ النّاسَ على أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ . فرَوَى عبدُ الرحمنِ بنُ عبدٍ القارِىُّ[2] ، قال : خَرَجْتُ مع عُمَرَ لَيْلَةً فى رمضانَ ، فإذا النّاسُ أَوْزاعٌ[3] مُتَفَرِّقُون ، يُصَلِّى الرجلُ لنَفْسِه ، ويُصَلِّى الرَّجُلُ فيُصَلِّى بصَلاتِه الرَّهْطُ ، فقال عُمَرُ : إنِّى أرَى لو جَمَعْتُ هؤلاءِ على قارِئٍ واحِدٍ ، لكان أَمْثَلَ . ثم عَزَم فجَمَعَهم على أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، قال : ثم خَرَجْتُ معه لَيْلَةً أُخْرَى والنّاسُ يُصَلُّون بصَلاةِ قارِئِهم ، فقال : نِعْمَتِ[4] البِدْعَةُ هذه ، والتى يَنامُون عنها أفْضَلُ مِن التى يَقُومُون . يُرِيدُ آخِرَ اللَّيْلِ . وكان النّاسُ يَقُومُون أوَّلَه . أخْرَجَه البُخارِىُّ[5] .

فصل : وعَدَدُها عِشْرُون رَكْعَةً . وبه قال [١/٢٥٣ظ] الثَّوْرِىُّ ، وأبو

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّ التَّراوِيحَ أفْضَلُ منها . وعليه الجمهورُ . وتقدَّم ذلك أوَّلَ البابِ أيضًا .

قوله : وهى عِشْرُون رَكْعَةً . هكذا قال أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : عِشْرون . وقيل : أو أزْيَدُ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » : ولا بأْسَ بالزِّيادَةِ . نصَّ عليه . وقال : رُوِىَ فى هذا ألْوانٌ . ولم يقْضِ فيها بشىءٍ .

---

(١) فى الباب السابق ، والموضع السابق .
(٢) فى م : « القادر » .
(٣) سقط من : م ، وأوزاع : جماعات .
(٤) فى الأصل : « نعم » .
(٥) فى : باب فضل من قام رمضان ، من كتاب صلاة التراويح . صحيح البخارى ٣/٥٨ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى قيام رمضان ، من كتاب الصلاة فى رمضان . الموطأ ١/١١٤ ، ١١٥ .

الشرح الكبير

حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ : سِتٌّ وثلاثُون . وزَعَم أنَّه الأمْرُ القَدِيمُ ، وتَعلَّقَ بِفِعْلِ أهلِ المَدِينَةِ ؛ فإنَّ صالِحًا مَوْلَى التَّوْأمَةِ ، قال : أدْرَكْتُ النّاسَ يَقُومُون بإحْدَى وأرْبَعِين رَكْعَةً ، يُوتِرُون منها بخَمْسٍ . ولَنا ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، لَمّا جَمَع النّاسَ على أُبَيِّ بنِ كعْبٍ ، فكان يُصَلِّى بهم عِشْرِين رَكْعَةً. وروَى السّائِبُ بنُ يَزِيدَ نَحْوَه[1]. وروَى مالكٌ مثلَ ذلك[2]، عن يَزِيدَ بنِ رُومانَ، قال: كان النّاسُ يَقُومُون فى زَمَنِ عُمَرَ ابنِ الخطّابِ فى رمضانَ بثَلاثٍ وعِشْرِينَ رَكْعَةً . وعن أبى عبدِ الرحمنِ السُّلَمِيِّ ، عن علىٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه أمَرَ رجلًا يُصَلِّى بهم فى رمضانَ عِشْرِين رَكْعَةً[3] . وهذا كالإجْماعِ . وأمّا ما روَى صالِحٌ ، فإنَّ صالِحًا ضَعِيفٌ ، ثم لا نَدْرِى مَن النّاسُ الذين أخْبَرَ عنهم ؟ وليس ذلك بحُجَّةٍ . ثم لو ثَبَت أنَّ أهلَ المَدِينَةِ كلَّهم فَعَلُوه ، لكان ما فَعَلَه عُمَرُ وعلىٌّ ، وأجْمَعَ عليه الصَّحابَةُ فى عَصْرِهم ، أوْلَى بالاتِّباعِ . قال بعضُ أهلِ العلمِ : إنَّما فَعَل هذا أهلُ المَدِينَةِ ؛ لأنَّهم أرادُوا مُساواةَ أهلِ مَكَّةَ ، فإنَّ أهلَ مَكَّةَ

الإنصاف

وقال الشَّيخُ تَقِىُّ الدِّينِ : كلُّ ذلك ، أو إحْدَى عَشْرَةَ ، أو ثَلاثَ عَشْرَةَ ، حَسَنٌ ، كما نصَّ عليه أحمدُ ؛ لعدَمِ التَّوْقيتِ ، فيكونُ تكْثِيرُ الرَّكَعاتِ وتقْليلُها بحسَبِ طُولِ القِيامِ وقِصَرِه .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قيام رمضان ، من كتاب الصيام . المصنف ٤/٢٦٠ .

(٢) فى : باب ما جاء فى قيام رمضان ، من كتاب الصلاة فى رمضان . الموطأ ١/١١٥ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما روى فى عدد ركعات القيام فى شهر رمضان ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٤٩٦ .

الشرح الكبير

يَطُوفُون سَبْعًا بينَ كلِّ تَرْوِيحَتَيْن ، فجَعَلَ أهلُ المَدِينَةِ مَكانَ (١كلِّ سَبْعٍ١) أرْبَعَ رَكَعاتٍ ، واتِّباعُ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ أحَقُّ وأوْلَى .

فصل : والأفْضَلُ فِعْلُها فى الجَماعَةِ . نَصَّ عليه ، فى رِوايَةِ يُوسُفَ ابنِ موسى . ويُوتِرُ بعدَها فى الجَماعَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ يَزِيدَ بنِ رُومانَ . قال أحمدُ : كان جابرٌ ، وعلىٌّ ، وعبدُ اللهِ يُصَلُّونَها فى الجَماعَةِ . وبهذا قال المُزَنِىُّ ، وابنُ عبدِ الحَكَمِ ، وجَماعَةٌ مِن الحَنَفِيَّةِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : قِيامُ رمضانَ لمَن قَوِىَ فى البَيْتِ أحَبُّ إلينا ؛ لِما روَى زيدُ بنُ ثابِتٍ ، قال : احْتَجَرَ رسولُ اللهِ ﷺ حُجيْرَةً بخَصَفَةٍ أو حَصِيرٍ[٢] ، فخَرَجَ رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى فيها . قال : فتَتَبَّعَ إليه رِجالٌ ، وجاءُوا يُصَلُّون بصَلاتِه ، قال[٣] : ثم جاءُوا لَيْلَةً فحَضَرُوا ، وأبْطَأَ رسولُ اللهِ ﷺ عنهم ، فلم يَخْرُجْ إليهم ، فرَفَعُوا أصْواتَهم ، وحَصَبُوا البابَ ، فخَرَجَ إليهم رسولُ اللهِ ﷺ مُغْضَبًا ، فقال لهم[٤] : « مَا زَالَ بِكُمْ صَنِيعُكُمْ حَتَّى ظَنَنْتُ أَنَّه [١/٢٥٤و] سَيُكْتَبُ عَلَيْكُمْ ، فَعَلَيْكُمْ بِالصَّلَاةِ فِى بُيُوتِكُمْ ، فَإِنَّ خَيْرَ صَلَاةِ الْمَرْءِ فِى بَيْتِهِ ، إِلَّا الْمَكْتُوبَةَ » . رَواه

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لابُدَّ مِنَ النِّيَّةِ فى أوَّلِ كلِّ تسْليمَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يكْفِيها نِيَّةٌ واحدةٌ . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » . ومنها ، أوَّلُ وَقْتِها بعدَ صلاةِ العِشاءِ وسُنَّتِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ ، وعليه

(١ - ١) فى الأصل : « ذلك السبع » .

(٢) أى حوَّط موضعا من المسجد بحصيرة ليستره ليصلى فيه .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مسلمٌ[1] . ولَنا ، إجْماعُ الصَّحابَةِ على ذلك ، وجَمْعُ النبىِّ ﷺ أهلَه وأصحابَه فى حَدِيثِ أبى ذَرٍّ ، وقولُه : « إنَّ الرَّجُلَ إذَا صَلَّى مَعَ الْإِمَامِ حَتَّى يَنْصَرِفَ حُسِبَ لَهُ قِيَامُ لَيْلَةٍ »[2] . وهذا خاصٌّ فى قِيامِ رمضانَ ، فيُقَدَّمُ على عُمُومِ ما احْتَجُّوا به ، وقولُ النبىِّ ﷺ لهم ذلك مُعَلَّلٌ بخَشيَةِ فَرْضِه عليهم ، ولهذا تَرَكَ القِيامَ بهم مُعَلِّلًا بذلك ، أو خَشْيَةَ أن يَتَّخِذَها النّاسُ فَرْضًا ، وقد أُمِنَ هذا بعدَه .

فصل : قال أحمدُ : يَقْرَأُ بالقَوْمِ[3] فى شَهْرِ رمضانَ ما يَخِفُّ عليهم ، ولا يَشُقُّ ، لا سِيَّما فى اللَّيالِى القِصارِ . وقال القاضى : لا يُسْتَحَبُّ النُّقْصانُ عن خَتْمَةٍ فى الشَّهْرِ ؛ ليَسْمَعَ النّاسُ جَمِيعَ القُرآنِ ، ولا يَزِيدُ على خَتْمَةٍ ؛

الإنصاف

العمَلُ . وعنه ، بل قبلَ السُّنَّةِ وبعدَ الفَرْضِ . نَقَلها حَرْبٌ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . ويَحْتَمِلُه كلامُه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه قال : وتُسَنُّ التَّراوِيحُ فى جماعَةٍ بعدَ العِشاءِ . انتهى . وأفْتَى بعضُ المُتَأَخِّرين مِنَ الأصحابِ بجَوازِها قبلَ العِشاءِ .

---

(1) فى : باب استحباب صلاة النافلة فى بيته وجوازها فى المسجد ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٤٠ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب صلاة الليل ، من كتاب الأذان ، وفى : باب ما يجوز من الغضب والشدة لأمر الله ، من كتاب الأدب ، وفى : باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف مالا يعنيه ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ١ / ١٨٦ ، ٨ / ٣٤ ، ٩ / ١١٧ . وأبو داود ، فى : باب فى فضل التطوع فى البيت ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٣٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل صلاة التطوع فى البيت ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٣٩ . والنسائى ، فى : باب الحث على الصلاة فى البيوت والفضل فى ذلك ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٦١ . والدارمى ، فى : باب صلاة التطوع فى أى موضع أفضل ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣١٧ . والإمام مالك ، فى : باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١ / ١٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٦ ، ١٨٧ .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٣ .

(3) فى الأصل : « الإمام » .

الشرح الكبير

كَراهِيَةَ المَشَقَّةِ على مَن خَلْفَه . قال الشيخُ[1] ، رَحِمَه اللهُ : والتَّقْدِيرُ بحالِ النّاسِ أوْلَى ؛ فإنَّه لو اتَّفَقَ جَماعَةٌ يَرْضَوْن بالتَّطْوِيلِ ويَخْتارُونَه ، كان أفْضَلَ ، كما جاء فى حَدِيثِ أبى ذَرٍّ ، قال : فقُمْنا مع النبىِّ ﷺ حتى خَشِينا أن يَفُوتَنا الفَلاحُ . يعنى السَّحُورَ . وعن السّائِبِ بنِ يَزِيدَ ، قال : كانوا يَقُومُون على عهدِ عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى شَهْرِ رمضانَ بعِشْرِين رَكْعَةً ، وكانوا يقُومُون بالمائَتَيْن ، وكانوا يَتَوَكَّئُون على عِصِيِّهم فى عهدِ عُثْمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مِن شِدَّةِ القِيامِ . رَواه البَيْهَقِىُّ[2] . وعن أبى عُثْمانَ النَّهْدِىِّ قال : دعا عُمَرُ بنُ الخَطّابِ بثَلاثَةِ قُراءٍ فاسْتَقْرَأهم ، فأمَرَ أسْرَعَهم قِراءَةً أن يَقْرَأَ للنّاسِ بثَلاثِين آيةً ، وأوْسَطَهم أن يَقْرَأَ خَمْسًا وعِشْرِين آيةً ، وأمَرَ أبْطَأَهم أن يَقْرَأَ عِشْرِينَ آيةً . رَواه البَيْهَقِىُّ[3] . وكان السَّلَفُ يَسْتَعْجِلُون خَدَمَهم بالطَّعامِ ؛ مَخافَةَ طُلُوعِ الفَجْرِ .

الإنصاف

وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : مَن صلَّاها قبلَ العِشاءِ ، فقد سلَك سبيلَ المُبْتَدِعَةِ المُخالِفِين للسُّنَّةِ . ومنها ، فِعْلُها أوَّلَ الليلِ أفْضَلُ ، أطْلَقَه فى « الفُروعِ » . فقال : فِعْلُها أوَّلَ الليلِ أحَبُّ إلى أحمدَ . وقال ابنُ تَميمٍ : إلَّا بمَكَّةَ ، فلا بأْسَ بتأْخيرِها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يُكْرَهُ تأْخيرُها بمَكَّةَ . وليس ذلك مُنافِيًا لِمَا فى « الفُروعِ » . ومنها ، فِعْلُها فى المَسْجِدِ أفْضَلُ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . قلتُ : وعليه العمَلُ فى كلِّ عَصْرٍ ومِصْرٍ . وعنه ، فى البَيْتِ أفْضَلُ . ذكَر

(١) فى : المغنى ٢/٦٠٦ .

(٢) فى : باب ما روى فى عدد ركعات القيام فى شهر رمضان ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٤٩٦ ، ٤٩٧ .

(٣) فى الموضع السابق ٤٩٧ .

فَإِنْ كَانَ لَهُ تَهَجُّدٌ ، جَعَلَ الْوِتْرَ بَعْدَهُ ، فَإِنْ أَحَبَّ مُتَابَعَةَ الْإِمَامِ ، فَأَوْتَرَ مَعَهُ ، قَامَ إِذَا سَلَّمَ الْإِمَامُ فَشَفَعَهَا بِأُخْرَى . المقنع

الشرح الكبير

فصل : (فإن كان له تَهَجُّدٌ ، جَعَل الوِتْرَ بعدَه) لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « وَاجْعَلُوا آخِرَ صَلَاتِكُمْ بِاللَّيْلِ وِتْرًا »[1] .

٥٠١ – مسألة : (فإن أَحَبَّ مُتابَعَةَ الإمامِ ، فأَوْتَرَ معه ، قام إذا سَلَّمَ الإمامُ فشَفَعَها بأُخْرَى) قال أبو داودَ : سمِعتُ أحمدَ يقولُ : يُعْجِبُنِى [٢٥٤/١ظ] أن يُصَلِّىَ مع الإمامِ ، ويُوتِرَ معه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ « إِنَّ الرَّجُلَ إِذَا قَامَ مَعَ الْإِمَامِ ، حَتَّى يَنْصَرِفَ ، كُتِبَ لَهُ بَقِيَّةُ لَيْلَتِهِ »[2] . قال : وكان أحمدُ يَقُومُ مع النّاسِ ، ويُوتِرُ معهم . وأَخْبَرَنِى الذى كان يَؤُمُّه فى شَهْرِ رمضانَ ، أنَّه كان يُصَلِّى معهم التَّراوِيحَ كلَّها والوِتْرَ . قال : ويَنْتَظِرُنِى بعدَ ذلك حتى أَقُومَ ، ثم يَقُومُ ، كأنَّه يَذْهَبُ إلى حَدِيثِ أبى ذَرٍّ .

الإنصاف

هاتَيْن الرِّوايتَيْن الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : وصرَّح الأصحابُ ، أنَّ صلاتَها جماعةً أفْضَلُ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ يُوسُفَ بنِ مُوسى . ومنها ، يَسْتَرِيحُ بعدَ كُلِّ أرْبَعِ رَكَعاتٍ بجَلْسَةٍ يسيرةٍ . فعَلَه السَّلَفُ ، ولا بَأْسَ بتَرْكِه ، ولا يَدْعُو إذا استَراحَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : ينْحَرِفُ إلى المُصَلِّين ويدْعُو . وكَرِهَ ابنُ عَقِيلٍ الدُّعاءَ .

قوله : فإنْ كان له تَهَجُّدٌ جعَل الوِتْرَ بعدَه ، فإنْ أَحَبَّ مُتابَعَةَ الإمامِ ، فأَوْتَرَ معه ، قامَ إذا سلَّم الإمامُ فشَفَعَها بأُخْرَى . هذا المذهبُ المشْهورُ فى ذلك كلِّه ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٣ من حديث أبى ذر .

الشرح الكبير

وإذا أوْتَرَ مع الإمامِ ، شَفَعَها بأُخْرَى ، إذا سَلَّمَ إمامُه ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا وِتْرَانِ فِى لَيْلَةٍ »[1] . ويُؤَخِّرُ وِتْرَه إلى آخِرِ اللَّيْلِ ؛ للحَدِيثِ المَذْكُورِ . قال أبو داودَ : وسُئِل أحمدُ عن قَوْمٍ صَلَّوْا فِى رمضانَ خَمْسَ تَراوِيحَ ، لم يَتَرَوَّحُوا بينَها ؟ قال : لا بَأْسَ . وسُئِل عن مَن أدْرَكَ مِن تَراوِيحِه رَكْعَتَيْن ، يُصَلِّى إليها رَكْعَتَيْن ؟ فلم يَرَ[2] ذلك . وقيل لأحمدَ : يُؤَخِّرُ القِيامَ ، يعنى فى التَّراوِيحِ ، إلى آخِرِ اللَّيْلِ ؟ قال : لا ، سُنَّةُ المسلمين أحَبُّ إلىَّ .

الإنصاف

جمهورُ الأصحابِ . وعنه ، يُعْجِبُنِى أنْ يُوتِرَ معه . اخْتارَه الآجُرِّىُّ . [3]وذكَر أبو جَعْفَرٍ العُكْبَرِىُّ فى « شَرْحِ المَبْسُوطِ » ، أنَّ الوِتْرَ مع الإمامِ فى قِيامِ رَمضانَ أفْضَلُ؛ لقولِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : «مَن قامَ مع الإمامِ حتَّى يَنْصَرِفَ»[4] ذكَره عنه ابنُ رَجَبٍ[3] . وقال القاضى : إنْ لم يُوتِرْ معه ، لم يدْخُلْ فى وتْرِه لِئَلَّا يزيدَ على ما اقْتَضَتْه تحْرِيمَةُ الإمامِ . وحمَل نصَّ أحمدَ على رِوايَةِ إعادَةِ المَغْرِبِ وشَفْعِها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ سَلَّم معه ، جازَ ، بل هو أفْضَلُ .

فوائد ؛ إحْداها ، لا يُكْرَهُ الدُّعاءُ بعدَ التَّراوِيحِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُكْرَهُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . الثَّانيةُ ، إذا أوْتَرَ ثم أرادَ الصَّلاةَ بعدَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا ينْقُضُ [١٢٣/١ و] وتْرَه ويُصَلِّى ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٤ .

(٢) فى الأصل : « يرد » .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٣ .

الشرح الكبير

فصل : ويَجْعَلُ خَتْمَ القُرْآنِ فى التَّراوِيحِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ الفَضْلِ بنِ زِيادٍ ، قال : حتى يَكُونَ لَنا دُعاءٌ بينَ اثْنَيْن . قلتُ : كيف أصْنَعُ ؟ قال : إذا فَرَغْتَ مِن آخِرِ القُرْآنِ ، فارْفَعْ يَدَيْكَ قبلَ أن تَرْكَعَ ، وادْعُ بنا ونَحْنُ فى الصلاةِ ، وأطِلِ القِيامَ . قلتُ : بِمَ أدْعُو ؟ قال : بما شِئْتَ . قال حَنْبَلٌ : وسمعتُ أحمدَ يَقُولُ ، فى خَتْمِ القُرْآنِ : إذا فَرَغْتَ مِن قِراءَةِ : ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ النَّاسِ ﴾ . فارْفَعْ يَدَيْك فى الدُّعاءِ قبلَ الرُّكُوعِ . قلتُ : إلى أىِّ شىءٍ تَذْهَبُ فى هذا ؟ قال : رَأَيْتُ أهلَ مَكَّةَ وسُفْيانَ بنَ عُيَيْنَةَ يَفْعَلُونَه . قال العباسُ بنُ عبدِ العَظِيمِ[1] : أدْرَكْتُ النّاسَ بالبَصْرَةِ يَفْعَلُونَه وبمَكَّةَ . ويَرْوِى أهلُ المَدِينَةِ فى هذا شيئًا ، وذُكِر عن عُثْمانَ بنِ عَفّانَ .

فصل : واخْتَلَفَ أصْحابُنا فى قِيامِ لَيْلَةِ الثَّلاثِين مِن شَعْبانَ فى الغَيْمِ ؛ فحُكِيَ عن القاضى، قال: جَرَتْ هذه المَسْأَلةُ فى وَقْتِ شَيْخِنا أبى عبدِ اللهِ ابنِ حامِدٍ ،فصَلَّى ، وصَلّاها القاضى أبو يَعْلَى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال :

الإنصاف

منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « المُذْهَبِ » : فإنْ كان قد أوْتَرَ قبلَ التَّهَجُّدِ ، لم يَنْقُضْه فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و« مُخْتَصِر ابنِ تَميمٍ ». فعلى هذا ، لا يُوتِرُ إذا فَرَغ . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتَوجَّهُ احْتِمالٌ ، يُوتِرُ . وعنه ، ينْقُضُه اسْتِحْبابًا بِرَكْعَةٍ يصَلِّيها فتَصِيرُ شَفْعًا ، ثم يُصَلِّى مَثْنَى مَثْنَى ، ثم يُوتِرُ . قدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وعنه ،

---

(١) أبو الفضل العباس بن عبد العظيم العنبرى البصرى الحافظ ، أحد علماء السنة ، توفى سنة ست وأربعين ومائتين . العبر ١ / ٤٤٦ .

الشرح الكبير

« إنَّ اللهَ فَرَضَ عَلَيْكُمْ صِيَامَهُ[1] ، وسَنَنْتُ لَكُمْ قِيَامَهُ »[2] . فجَعَلَ القِيامَ مع الصِّيامِ . وذَهَب أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ إلى تَرْكِ القِيامِ ، وقال : المُعَوَّلُ فى الصِّيامِ على حديثِ ابنِ عُمَرَ [١/٢٥٥و] ، وفِعْلِ الصَّحابَةِ والتَّابِعِين ، ولم يُنْقَلْ عنهم قِيامُ تلك اللَّيْلَةِ . واخْتارَه المَيْمُونِىُّ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ شَعْبانَ ، وإنَّما صِرْنا إلى الصَّوْمِ احْتِياطًا للواجِبِ ، والصلاةُ غيرُ واجِبَةٍ ، فتَبْقَى على الأصْلِ .

فصل : وسُئِل أبو عبدِ اللهِ ، إذا قَرَأ : ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ النَّاسِ ﴾ . يَقْرَأُ مِن البَقَرَةِ شيئًا ؟ قال : لا . ولم يَسْتَحِبَّ أن يَصِلَ خَتْمَتَه بقِراءَةِ شىءٍ . ولَعَلَّه لم يَثْبُتْ فيه عندَه أثَرٌ صحيحٌ . وسُئِل عن الإمامِ ، فى شَهْرِ رمضانَ يَدَعُ الآياتِ مِن السُّورَةِ ، تَرَى لمَن خَلْفَه أن يَقْرَأها ؟ قال : نعم ، قد كان بمَكَّةَ يُوَكِّلُون رجلًا يَكْتُبُ ما تَرَكَ الإمامُ مِن الحُرُوفِ وغيرِها ، فإذا كان لَيْلَةَ الخَتْمَةِ أعادَه . وإنَّما اسْتُحِبَّ ذلك ؛ لتَكْمُلَ الخَتْمَةُ ، ويَعْظُمَ الثَّوابُ .

الإنصاف

يَنْقُضُه وُجوبًا على الصِّفَةِ المُتَقَدِّمَةِ . وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ نَقْضِه وتَرْكِه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائِقِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وله أنْ يصَلِّىَ بعدَ الوِتْرِ مَثْنَى مَثْنَى . زادَ فى « الكُبْرَى » ، وقيل : يُكْرَهُ . قالوا : وإنْ نقَضَه بَرَكْعَةٍ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على معمر فيه ، وباب اختلاف يحيى بن أبى كثير ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٠٤ ، ١٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى قيام شهر رمضان ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٩١ ، ١٩٥ .

المقنع

وَيُكْرَهُ التَّطَوُّعُ بَيْنَ التَّرَاوِيحِ ، وَفِي التَّعْقِيبِ رِوَايَتَانِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَتَطَوَّعَ بَعْدَ التَّرَاوِيحِ وَالْوِتْرِ فِي جَمَاعَةٍ .

الشرح الكبير

٥٠٢ – مسألة : (ويُكْرَهُ التَّطَوُّعُ بينَ التَّراوِيحِ . وفى التَّعْقِيبِ رِوايَتان ؛ وهو أن يَتَطَوَّعَ بعدَ التَّراويحِ والوِتْرِ فى جَماعَةٍ) يُكْرَهُ التَّطَوُّعُ بينَ التَّراوِيحِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وقال : فيه عن ثَلاثَةٍ مِن أصْحابِ رَسولِ اللهِ ﷺ ؛ عُبادَةُ ، وأبو الدَّرْداءِ ، وعُقْبَةُ بنُ عامِرٍ . وذُكِر لأبى عبدِ اللهِ رُخْصَةٌ فيه عن بعضِ الصَّحابَةِ ، فقال : هذا باطِلٌ ، إنَّما فيه عن الحسنِ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وقال أحمدُ : يَتَطَوَّعُ بعدَ المَكْتُوبَةِ ، ولا يَتَطَوَّعُ بعدَ[1] التَّراوِيحِ . وروَى الأثْرَمُ ، عن أبى الدَّرْداءِ ، أنَّه أبْصَرَ قَوْمًا يُصَلُّون بينَ التَّراوِيحِ ، فقال : ما هذه الصلاةُ ؟ أتُصَلِّى وإمامُك بينَ يَدَيْك ؟ ليس مِنَّا مَن رَغِب عَنَّا . وقال : مِن قِلَّةِ فِقْهِ الرجلِ أن يُرَى أنَّه فى المَسْجِدِ وليس فى صلاةٍ .

الإنصاف

صلَّى ما شاءَ وأوْتَر . وعنه ، يُكْرَهُ نقْضُه . وعنه ، يَجِبُ . انتهى . وقال فى « الكَبِيرِ » : وعنه ، إنْ قَرُبَ زَمَنُه ، شَفَعَه بأُخْرَى ، وإنْ بَعُدَ ، فلا ، بل يُصَلِّى مَثْنَى ، ولا يُوتِرُ بعدَه .

الثالثةُ ، قوله : ويُكْرَهُ التَّطَوُّعُ بينَ التَّرَوايحِ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه ، ونصَّ عليه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُكْرَهُ الطَّوافُ بينَ التَّراوِيحِ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . وقيل : لا يُكْرَهُ إذا طافَ مع إمامِه ، وإلَّا كُرِهَ . جزَم به ابنُ تَميمٍ .

قوله : وفى التَّعْقِيبِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) فى م : « بين » .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا التَّعْقِيبُ ، أو صلاةُ التَّراوِيحِ فى جَماعَةٍ أُخْرَى ، فعنه الكَراهَةُ . نَقَلَها عنه محمدُ بنُ الحَكَمِ ، إلَّا أنَّه قولٌ قَدِيمٌ . قال أبو بكرٍ : إذا أخَّرَ الصلاةَ إلى نِصْفِ اللَّيْلِ أو آخِرِه ، لم يُكْرَهْ ، رِوايَةً واحِدَةً ، وإنَّما الخِلافُ فيما إذا رَجَعُوا قبلَ النَّوْمِ[1] . وعنه ، لا بَأْسَ به . نَقَلَها عنه الجَماعَةُ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لقَوْلِ أنَسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ما يَرْجِعُون إلَّا بخَيْرٍ يَرْجُونَه ، أو لشَرٍّ يَحْذَرُونَه[2] . وكان لا يَرَى به بَأْسًا . ولأنَّه خَيرٌ وطاعَةٌ ، فلم يُكْرَهْ ، كما لو أخَّرَه إلى آخِرِ اللَّيْلِ .

فصل : [١/٢٥٥ظ] ويُسْتَحَبُّ أن يَجْمَعَ أهلَه عندَ خَتْمِ القُرْآنِ وغيرَهم ؛ لحُضُورِ الدُّعاءِ . وكان أنَسٌ إذا خَتَم القُرْآنَ جَمَع أهْلَه ووَلَدَه[3] . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ وغيرِه . ورَواه ابنُ شاهِينَ مَرْفُوعًا . واسْتَحْسَنَ أبو عبدِ اللهِ التَّكْبِيرَ عندَ آخِرِ كلِّ سُورَةٍ مِن سُورَةِ

الإنصاف

و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْدَاهما ، لا يُكْرَهُ . وهو المذهبُ . نقله الجماعةُ عن أحمدَ . وصحَّحَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « التَّصْحِيحِ » فى « كِتابَيْه » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : الكراهَةُ قَوْلٌ قديمٌ . نقله محمدُ بنُ الحَكَمِ . قلتُ : ليس هذا بقادِحٍ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ . نقَلها محمدُ بنُ الحَكَمِ . قال النَّاظِمُ : يُكْرَهُ فى الأظْهَرِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُكْرَهُ التَّعْقيبُ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم

---

(١) فى م : « الإمام » .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب التعقيب فى رمضان ، من كتاب الصلاة . مصنف ابن أبى شيبة ٢/٣٩٩ .

(٣) أخرجه الدارمى ، فى : باب فى ختم القرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى ٢/٤٦٩ .

الشرح الكبير

الضُّحَى إلى آخِرِ القُرْآنِ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ أنَّه قَرَأ على النبىِّ ﷺ فأمَرَه بذلك . رَواه القاضى بإسْنادِه فى « الجامِعِ » . ولا بَأْسَ بِقِراءَةِ القُرْآنِ فى الطَّرِيقِ ، ولا وهو مُضْطَجِعٌ . قال إسحاقُ بنُ إبراهيمَ : خَرَجْتُ مع أبى عبدِ اللهِ إلى الجامِعِ فسَمِعْتُه يَقْرَأُ سُورَةَ الكَهْفِ . وعن إبراهِيمَ التَّيمِىِّ ، قال : كنتُ أقْرَأُ على أبى موسى وهو يَمْشِى فى الطَّرِيقِ ، فإذا قَرَأْتُ السَّجْدَةَ قلتُ له : أسْجُدُ فى الطَّرِيقِ ؟ قال : نعم . وعن عائشةَ أنَّها قالت : إنِّى لَأَقْرَأُ القُرْآنَ وأنا مُضْطَجِعَةٌ على سَرِيرِى . رَواه الفِرْيابِىُّ ، فى فَضائِلِ القُرْآنِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ خَتْمُ القُرْآنِ فِى كلِّ سَبْعَةِ أيَّامٍ . قال عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ : كان أبى يَخْتِمُ القُرْآنَ فى النَّهارِ فى كلِّ سَبْعٍ ؛ يَقْرَأُ فى كُلِّ يَوْمٍ سُبْعًا ، لا يَكادُ يَتْرُكُه نَظَرًا . وذلك لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال لعبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو : « اقْرَأِ الْقُرْآنَ فِى كُلِّ سَبْعٍ ، وَلَا تَزِيدَنَّ عَلَى ذَلِكَ » . رَواه أبو داودَ[1] .

الإنصاف

به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » للمَجْدِ ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وهو أنْ يَتَطَوَّعَ بعدَ التَّراوِيحِ والوِتْرِ فى جماعةٍ . هذا المذهبُ ، نصَّ

---

(١) فى : باب فى كم يقرأ القرآن ، وباب فى تحزيب القرآن ، من كتاب رمضان . سنن أبى داود ١/٣٢١ ، ٣٢٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب فى كم يقرأ القرآن ، من كتاب فضائل القرآن . صحيح البخارى ٦/٢٤٣ .

الشرح الكبير

وعن أوْسِ بنِ حُذَيْفَةَ ، قال : قُلْنا لرسولِ الله ﷺ : لقد أبطأْتَ عنّا اللَّيْلَةَ . قال : « إنَّه طَرَأ عَلَيَّ حِزْبِي مِنَ الْقُرْآنِ ، فَكَرِهْتُ ، أنْ أجِيءَ حَتَّى أُتِمَّهُ »[1] . قال أوْسٌ : سَأَلْتُ أصْحابَ رسولِ اللهِ ﷺ : كيف تُحَزِّبُون القُرْآنَ ؟ قالُوا : ثَلاثٌ ، وخَمْسٌ ، وسَبْعٌ ، وتِسْعٌ ، وإحْدى عَشْرَةَ ، وثَلاثَ عَشرَةَ ، وحِزْبٌ مِنَ[2] المُفَصَّلِ وَحْدَه . رَواه أبو داودَ . ورَواه الإمامُ أحمدُ[3] ، وفيه : وحِزْبُ[4] المُفَصَّلِ مِن ﴿قٓ﴾ حتى يَخْتِمَ . ورَواه الطَّبَرانِيُّ[5] . فسَأَلْنا أصْحابَ رسولِ اللهِ ﷺ : كيف كان رسولُ اللهِ ﷺ يُحَزِّبُ القُرْآنَ ؟ فقالُوا : كان يُحَزِّبُه ثَلاثًا ، وخَمْسًا . وذَكَرَه . وإن قَرَأه فى ثَلاثٍ فحَسَنٌ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، قال : قُلْتُ لرسولِ اللهِ ﷺ : إنَّ لى قُوَّةً . قال : « اقْرَأْهُ فِى ثَلاثٍ » . رَواه أبو داودَ[6] .

الإنصاف

عليه ، سواءٌ طالَ ما بينَهما أو قَصُرَ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقال أبو بَكْرٍ ، والمَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » : إذا أخَّر الصَّلاةَ إلى نِصْفِ

---

(١) فى م : «أختمه» .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب تحزيب القرآن ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٣٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٤٣ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى كم يستحب يختم القرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٢٧ ، ٤٢٨ .

(٤) فى م : « حزب » .

(٥) فى المعجم الكبير ١/١٩٠ .

(٦) فى : باب فى كم يقرأ القرآن ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٣٢١ .

الشرح الكبير

فإن قَرَأه [٢٥٦/١و] فى أقَلَّ مِن ثَلاثٍ ، فعنه ، يُكْرَهُ ذلك ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، قال : قالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَفْقَهُ مَنْ قَرَأَهُ فِى أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثٍ » . رَواه أبو داودَ[1] . وعنه ، أنَّ ذلك غيرُ مُقَدَّرٍ ، بل هو على حَسَبِ ما يَجِدُ مِن النَّشاطِ والقُوَّةِ ؛ لأنَّ عُثْمانَ كان يَخْتِمُه فى لَيْلَةٍ ، ورُوِىَ ذلك عن جَماعَةٍ مِن السَّلَفِ . والأفْضَلُ التَّرْتِيلُ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَرَتِّلِ ٱلْقُرْءَانَ تَرْتِيلًا ﴾[2] . وعن عائشةَ ، أنَّها قالت : لا أعْلَمُ رسولَ اللهِ ﷺ قَرَأ القُرْآنَ كلَّه فى لَيْلَةٍ . رَواه مسلمٌ[3] . وعنها قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ لا يَخْتِمُ القُرْآنَ فى أقَلَّ مِن ثَلاثٍ . رَواه أبو عُبَيْدٍ فى « فَضائِلِ القُرْآنِ » . وقال ابنُ مسعودٍ ، فى مَن قَرَأ القُرْآنَ فى أقَلَّ مِن ثَلاثٍ :

الإنصاف

الليلِ ، لم يُكْرَهْ ، روايةً واحدةً ، وإنَّما الخِلافُ إذا رَجَعُوا قبلَ الإمامِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لو تَنَفَّلوا جماعةً بعدَ رَقْدَةٍ ، أو مِن آخِرِ الليلِ ، لم يُكْرَهْ . نصَّ عليه ، واخْتارَه القاضى . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ،

---

(١) فى : باب فى كم يقرأ القرآن ، وفى : باب فى تحزيب القرآن ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٣٢١ ، ٣٢٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب من أبواب القراءات . عارضة الأحوذى ١١ / ٦٥ ، ٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب فى كم يستحب ختم القرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٢٨ . والدارمى ، فى : باب فى كم يختم القرآن ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٨٩ ، ١٩٣ ، ١٩٥ .

(٢) سورة المزمل ٤ .

(٣) فى : باب جامع صلاة الليل ومن نام عنه أو مرض ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥١٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٣٠٩ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر عائشة فيه ، وباب صوم النبى ﷺ بأبى هو وأمى ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٢٥ ، ١٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب فى كم يستحب ختم القرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٢٨ .

الشرح الكبير

فهَـذٌّ[1] كَهَذِّ الشِّعْرِ ، ونَثْرٌ كَنَثْرِ الدَّقَـلِ[2] . ويُكْرَهُ أن يُؤَخِّرَ خَتْمَه أكْثَرَ مِن أرْبَعِين يَوْمًا ؛ لأنَّ عبدَ اللهِ بنَ عَمْرٍو ، سألَ النبيَّ ﷺ : فى كَمْ يَخْتِمُ القُرْآنَ ؟ قال : « فِى أرْبَعِينَ يَوْمًا » . ثم قال : « فِى شَهْرٍ » . ثم قال : « فِى عِشْرِينَ » . ثم قال : « فِى خَمْسَ عَشْرَةَ » . ثم قال : « فِى عَشْرٍ » . ثم قال : « فِى سَبْعٍ » . لم يَنْزِلْ مِن سَبْعٍ . أخْرَجَه أبـو داودَ[3] . قال أحمدُ : أكْثَرُ ما سَمِعْتُ أن يُخْتَمَ القُرْآنُ فِى أرْبَعِين . ولأنَّ تَأْخِيرَه أكْثَرَ مِن هذا يُفْضِى إلى نِسْيانِه والتَّهاوُنِ به ، وهذا إذا لم يَكُنْ عُذْرٌ ، فأمّا مع العُذْرِ فذلك واسِعٌ .

فصل : قال أبو داودَ : قلتُ لأحمدَ : قال ابنُ المُبارَكِ : إذا كان الشِّتاءُ فاخْتِمِ القُرْآنَ فى أوَّلِ اللَّيْلِ ، وإذا كان الصَّيْفُ فَاخْتِمْه فى أوَّلِ النَّهارِ . فكأنَّه أعْجَبَه ؛ لِما روَى طَلْحَةُ بنُ مُصَرِّفٍ[4] ، قال : أدْرَكْتُ أهلَ الخَيْرِ مِن صَدْرِ هذه الأُمَّةِ يَسْتَحِبُّون الخَتْمَ فى أوَّلِ اللَّيْلِ ، وأوَّلِ[5] النَّهارِ ، يَقُولُون : إذا خَتَم فى أوَّلِ النَّهارِ صَلَّتْ عليه المَلائِكَةُ حتى يُمْسِيَ ، وإذا خَتَم فى أوَّلِ اللَّيْلِ صَلَّتْ عليه المَلائِكَةُ حتى يُصْبِحَ . وقال بعضُ العُلَماءِ :

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ

(١) الهذُّ : سرعة القراءة .

(٢) الدقل : الرطب الردىء اليابس .

(٣) فى الباب السابق . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى ختم القرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى ٤٧١/٢ .

(٤) أبـو محمد طلحة بن مصرف بن عمرو الهمدانى الكوفى ، تابعى ثقة ، توفى سنة اثنتى عشرة ومائة . تهذيب التهذيب ٥ / ٢٥ ، ٢٦ .

(٥) فى الأصـل : « وآخر » .

الشرح الكبير

يُسْتَحَبُّ أن يَجْعَلَ خَتْمَةَ النَّهارِ فى رَكْعَتَىِ الفَجْرِ أو بعدَهما ، وخَتْمَةَ اللَّيْلِ فى رَكْعَتَىِ المَغْرِبِ أو بعدَهما .

فصل : وكَرِه أحمدُ قِراءَةَ القُرْآنِ بالألْحانِ ، وقال : هى بِدْعَةٌ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ ذَكَر فى أشْراطِ السّاعَةِ أن يُتَّخَذَ القُرْآنُ [١/٢٥٦ظ] مَزامِيرَ ، يُقَدِّمُون أحَدَهم ليس بأقْرَئِهم ولا أفْضَلِهم ، إلَّا ليُغَنِّيَهم غِناءً[1] . ولأنَّ مُعْجِزَةَ القُرْآنِ فى لَفْظِه ونَظْمِه ، والألْحانُ تُغَيِّرُه . قال شيخُنا[2] : وكلامُ أحمدَ فى هذا مَحْمُولٌ على الإفْراطِ فى ذلك ، بحيث يَجْعَلُ الحَرَكاتِ حُرُوفًا ، ويَمُدُّ فى غيرِ مَوْضِعِه . وأمّا تَحْسِينُ القُرْآنِ والتَّرْجِيعُ فلا يُكْرَهُ ؛ فإنَّ عبدَ اللهِ بنَ المُغَفَّلِ قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ يَقْرَأُ سُورَةَ الفَتْحِ . قال : فقَرَأ ابنُ مُغَفَّلٍ ، ورَجَّعَ فى قِراءَتِه . وفى لَفْظٍ ، قال : قَرَأ النبىُّ ﷺ عامَ الفَتْحِ فى مَسِيرٍ له سُورَةَ الفَتْحِ على راحِلَتِه ، فرَجَّعَ فى قِراءَتِه . قال مُعاوِيَةُ[3] بنُ قُرَّةَ : لولا أنِّى أخافُ أن يَجْتَمِعَ علىَّ النّاسُ لحَكَيْتُ لكم قِراءَتَه . رَواهما مسلمٌ[4] . وفى لفظٍ

الإنصاف

الكُبْرى » . وقيل : إذا أخَّرَه بعدَ أكْلٍ ونحوِه ، لم يُكْرَهْ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ أيضًا . واسْتَحْسَنَه ابنُ أبى مُوسى لمَن نقَض وتْرَه . وقال ابنُ تَميمٍ : فإنْ خرَج ثم عادَ ، فوَجْهان .

(١) انظر : مسند الإمام أحمد ٣ / ٤٩٤ وانظر : غريب الحديث ، لأبى عبيد ٢ / ١٤١ .
(٢) فى : المغنى ٢/٦١٣ .
(٣) فى الأصل : « معاذ » .
(٤) فى : باب ذكر قراءة النبى ﷺ سورة الفتح يوم فتح مكة ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٤٧. كما أخرجهما البخارى، فى: باب أين ركز النبى ﷺ الراية يوم الفتح، من كتاب المغازى، وفى: باب القراءة على الدابة، من كتاب فضائل القرآن، وفى: باب ذكر النبى ﷺ وروايته عن ربه، من كتاب التوحيد. صحيح البخارى ٥ / ١٨٧ ، ٦ / ٢٣٨ ، ٩ / ١٩٢ . وأبو داود ، فى : باب استحباب الترتيل فى القرآن ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٥٤-٥٦ .

الشرح الكبير

فقال[1] : « أ أ أ » . وروَى أبو هُرَيرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا أَذِنَ اللهُ لِشَيءٍ كأَذَنِه لِنَبِيٍّ يَتَغَنَّى بِالْقُرْآنِ يَجْهَرُ بِهِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وقال ﷺ : « زَيِّنُوا الْقُرْآنَ بِأَصْوَاتِكُمْ »[3] . وقال : « لَيْسَ مِنَّا مَنْ لَمْ يَتَغَنَّ بِالْقُرْآنِ » . رَواه البُخارِىُّ[4] . قال أبو عُبَيْدٍ وجَماعَةٌ :

الإنصاف

قوله : فى جماعةٍ . هذا الصَّحيحُ ، وقطَع به الأكثرُ ، ولم يقُلْ فى « التَّرغيبِ » وغيرِه : فى جماعَةٍ . بل أطْلَقوا . واخْتارَه فى « النِّهايَةِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يسلِّمَ مِن كُلِّ رَكْعَتَيْن ، فإنْ زادَ ، فقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، أنَّها كغيرِها . وقد قال الإمامُ أحمدُ ، فى مَن قامَ

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب استحسان تحسين الصوت بالقرآن ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٤٥ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب من لم يتغنَّ بالقرآن ، من كتاب فضائل القرآن ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ ولا تنفع الشفاعة عنده إلا لمن أذن له ﴾ ، من كتاب التوحيد ، وفى : باب قول النبى ﷺ : الماهر بالقرآن ... إلخ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٦/٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ٩/١٧٣ ، ١٩٣ . وأبو داود ، فى : باب استحباب الترتيل فى القراءة ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١/٣٣٩ . والنسائى ، فى : باب تزيين القرآن بالصوت ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٤٠ . والدارمى ، فى : باب التغنى بالقرآن ، من كتاب الصلاة ، وباب التغنى بالقرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى ١/٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٢/٤٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٧١ ، ٢٨٥ ، ٤٥٠ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب استحباب الترتيل فى القراءة ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٣٨ . والنسائى ، فى : باب تزيين القرآن بالصوت ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢ / ١٣٩ ، ١٤٠ . وابن ماجه ، فى : باب فى حسن الصوت ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٢٦ . والدارمى ، فى : باب التغنى بالقرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى ٢ / ٢٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٤ .

(٤) فى : باب قول الله تعالى : ﴿ وأسروا قولكم ﴾ من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٩/١٨٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب استحباب الترتيل فى القراءة ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١/٣٣٩ . والدارمى ، فى : باب التغنى بالقرآن ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب التغنى بالقرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى ١ / ٣٤٩ ، ٢ / ٤٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٧٩ .

الشرح الكبير

يَتَغَنَّى بالقُرْآنِ يَسْتَغْنِى به . وقالت طائِفَةٌ : مَعْناه يُحْسِنُ قِراءَتَه ، ويَتَرَنَّمُ به ، ويَرْفَعُ صَوْتَه به . كما قال أبو موسى للنبىِّ ﷺ : لو عَلِمْتُ أنَّك تَسْمَعُ قِراءَتِى لحَبَّرْتُه لك تَحْبِيرًا . وقال الشّافعىُّ : يَرْفَعُ صَوْتَه به . وقال أبو (١عبدِ اللهِ١) : يَقْرَأُ بحُزْنٍ مثلِ صَوْتِ أبى موسى . وعلى كلِّ حالٍ فتَحْسِينُ الصَّوْتِ بالقُرْآنِ وتَطْرِيبُه مُسْتَحَبٌّ ، ما لم يَخْرُجْ بذلك إلى تَغْيِيرِ لَفْظِه ، أو زِيادَةِ حُرُوفٍ فيه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ . ورُوِىَ عن عائشةَ ، أنَّها قالت للنبىِّ ﷺ : كُنْتُ أسْمَعُ قِراءَةَ رجلٍ فى المَسْجِدِ لم أسْمَعْ قِراءَةً أحْسَنَ مِن قِراءَتِه . فقام النبىُّ ﷺ فاسْتَمَعَ ، ثم قال : « هَذَا سَالِمٌ مَوْلَى أبِى حُذَيْفَةَ ، الْحَمْدُ لِلّهِ الَّذِى جَعَلَ فِى أُمَّتِى مِثْلَ هَـذَا »(٢) .

الإنصاف

مِنَ التَّراوِيحِ إلى ثالثةٍ : يرْجِعُ وإنْ قرَأ ؛ لأنَّ عليه تسْليمَةً ولابُدَّ ، ويأْتِى ذلك أيضًا قريبًا . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يَبْتَدِئَها بسُورَةِ القَلَمِ بعدَ الفاتحةِ ؛ لأنَّها أوَّلُ ما نزَل . نصَّ عليه ، فإذا سجَدَ قرَأ مِنَ البَقَرَةِ . هذا المذهبُ . ونَقَل إبْراهِيمُ بنُ محمدِ بنِ الحارِثِ(٣) ، أنَّه يقْرَأُ بها فى عِشاءِ الآخِرَةِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهو أحْسَنُ . الثَّالثةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ لا يزيدَ الإمامُ على خَتْمَةٍ ، إلَّا أنْ يُؤْثِرَ المأْمُومون ، ولا يَنْقُصَ عنها . نصَّ عليه ، وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به المَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ وغيرهما . قال فى « الرِّعايَةِ » : يُكْرَهُ النَّقْصُ عن خَتْمَةٍ . نصَّ عليه . وقيل : يُعْتَبَرُ حالُ المأْمومين . قدَّمه فى « الشَّرْحِ » ،

(١ - ١) فى م : « عبيد » .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى حسن الصوت بالقرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٦٥ .

(٣) إبراهيم بن محمد بن الحارث الأصبهانى ، نقل عن الإمام أحمد أشياء . طبقات الحنابلة ١/٩٦ .

المقنع وَصَلَاةُ [٢٦و] اللَّيْلِ أَفْضَلُ مِنْ صَلَاةِ النَّهَارِ ،.....

الشرح الكبير ٥٠٣ – مسألة : (وصلاةُ اللَّيْلِ أفضَلُ مِن صلاةِ النَّهارِ) قد ذَكَرْنا النَّوافِلَ المُعَيَّنَةَ . فأمّا النَّوافِلُ المُطْلَقَةُ فتُسْتَحَبُّ فى جَمِيعِ الأَوْقاتِ ، إلَّا فى أوْقاتِ النَّهْيِ ؛ لِما سيَأْتِى بَيانُه ، إن شاء اللهُ تعالى . وتَطَوُّعُ اللَّيْلِ أفْضَلُ مِن تَطَوُّعِ النَّهارِ . قال أحمدُ : ليس [١/٢٥٧و] بعدَ المَكْتُوبَةِ عندِى أفْضَلُ مِن قِيامِ اللَّيْلِ . وقد أُمِر النبىُّ ﷺ بذلك ، بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَمِنَ ٱللَّيْلِ فَتَهَجَّدْ بِهِ نَافِلَةً لَكَ ﴾[1] . وكان قِيامُ اللَّيْلِ مَفْرُوضًا بقَوْلِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْمُزَّمِّلُ * قُمِ ٱللَّيْلَ إِلَّا قَلِيلًا ﴾[2] . ثم نُسِخ بآخِرِ السُّورَةِ . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « أفْضَلُ الصَّلَاةِ بَعْدَ الفَرِيضَةِ

الإنصاف و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وقال : التَّقْديرُ بحالِ المأْمُومينَ أوْلَى . وقال فى « الغُنْيَةِ » : لا يزيدُ على خَتْمَةٍ ؛ لئلَّا يشُقَّ فيسْأَموا ، فيَتْرُكوا بسببِه ، فيَعْظُمَ إثْمُه . ويدْعو لخَتْمِه قبلَ الرُّكوعِ آخرَ رَكْعَةٍ مِنَ التَّراويحِ ، ويرْفَعُ يدَيْه ويُطيلُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الفَضْلِ بنِ زِيادٍ . قال فى « الفائقِ » : ويُسَنُّ خَتْمُه آخِرَ رَكْعَةٍ مِنَ التَّراويحِ قبلَ الرُّكوعِ ، ومَوْعِظَتُه بعدَ الخَتْمِ ، وقِراءَةُ دُعاءِ القُرْآنِ ، مع رَفْعِ الأَيْدِى . نصَّ عليه . انتهى . وقيل للإمامِ أحمدَ : يخْتِمُ فى الوتْرِ ويدْعو ؟ فسَهَّلَ فيه .

قوله : وصَلاةُ اللَّيْلِ أفْضَلُ مِن صَلاةِ النَّهارِ . بلا نزاعٍ أعلمُه . وأفْضَلُها وسَطُ الليلِ ، والنِّصفُ الأخيرُ أفضَلُ مِنَ الأوَّلِ . هكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، وقطَعوا به [١/١٢٣ ظ] ؛ يعْنى ، أنَّ أفْضَلَ الأثْلاثِ ، الثُّلُثُ الوسَطُ ، وأفضلُ النِّصْفَيْن ، النِّصْفُ الأخيرُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « شَرْحِها » للمَجْدِ ،

---

(١) سورة الإسراء ٧٩ .

(٢) سورة المزمل ١ ، ٢ .

المقنع

وَأَفْضَلُهَا وَسَطُ اللَّيْلِ ، وَالنِّصْفُ الْأَخِيرُ أَفْضَلُ مِنَ الْأَوَّلِ .

الشرح الكبير

صَلَاةُ[1] اللَّيْلِ » . رَواه مسلمٌ ، والتِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : هذا حديثٌ حسنٌ .

٥٠٤ – مسألة : (وأفْضَلُها وَسَطُ اللَّيْلِ ، والنِّصْفُ الأخِيرُ أفْضَلُ مِن الأوَّلِ) لِما روَى عَمْرُو بنُ عَبَسَةَ[3] ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، أىُّ اللَّيْلِ أسْمَعُ ؟ قال : « جَوْفُ اللَّيْلِ الآخِرِ ، فَصَلِّ مَا شِئْتَ » . رَواه أبو داودَ[4] . وقال النبىُّ ﷺ : « أفْضَلُ الصَّلَاةِ صَلَاةُ دَاوُدَ ، كَانَ يَنَامُ نِصْفَ اللَّيْلِ ، وَيَقُومُ ثُلُثَهُ ، وَيَنَامُ سُدُسَهُ »[5] . وفى حديثِ ابنِ عباسٍ فى

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ

---

(١) فى م : « قيام » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب فضل صوم المحرَّم ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٨٢١/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل صلاة الليل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢٢٧/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم المحرَّم ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٦٦/١ . والنسائى ، فى : باب فضل صلاة الليل ، من كتاب قيام الليل وتطوع النهار . المجتبى ١٦٨/٣ . والدارمى ، فى : باب أى صلاة الليل أفضل ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٤٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٢/٢ ، ٣٤٤ ، ٥٣٥ .

(٣) فى م : « عنبسة » .

(٤) فى : باب من رخص فى صلاة الركعتين بعد العصر إذا كانت الشمس مرتفعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٩٤/١ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب إسلام عمرو بن عبسة ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٦٩/١ – ٥٧١ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الصلاة بعد العصر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ٢٢٤/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الساعات التى تكره فيها الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٩٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١١/٤ ، ١١٢ ، ٣٨٥ .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن صوم الدهر لمن تضرر به ... إلخ ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨١٦ . والنسائى ، فى : باب ذكر صلاة نبى الله داود عليه السلام بالليل ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٧٤ ، ١٧٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صيام داود عليه السلام ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٦٠ .

الشرح الكبير

صِفَةِ تَهَجُّدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه نام حتى انْتَصَفَ اللَّيْلُ ، أو قَبْلَه بقَلِيلٍ ، أو بعدَه بقَلِيلٍ ، ثم اسْتَيْقَظَ ، فوَصَفَ تَهَجُّدَه ، قال : ثم أوْتَرَ ، ثم اضْطَجَعَ حتى جاءَه المُؤَذِّنُ . وعن عائشةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَنامُ أوَّلَ اللَّيْلِ ، ويُحْيِي آخِرَه ، ثم إن كان له حاجَةٌ إلى أهْلِه قَضَى حاجَتَه ، ثم يَنامُ ، فإذا كان عندَ النِّداءِ الأوَّلِ وَثَبَ ، فأفاضَ عليه الماءَ ، وإن لم يَكُنْ له حاجَةٌ تَوَضَّأَ . وقالت : ما أَلْفَى رسولَ اللهِ ﷺ السَّحَرُ[1] الأعْلَى فى بَيْتِى إلَّا نائِمًا . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِنَّ[2] . ولأنَّ آخِرَ اللَّيْلِ يَنْزِلُ فيه الرَّبُّ تَبارَكَ وتعالى إلى السَّماءِ الدُّنْيا ؛ فرَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « يَنْزِلُ رَبُّنا تَبارَكَ وَتَعالَى إلَى سَماءِ الدُّنْيا حِينَ يَبْقَى ثُلُثُ اللَّيْلِ الآخِرُ ، فَيَقُولُ : مَنْ يَدْعُونِى فَأَسْتَجِيبَ لَهُ ؟ وَمَنْ يَسْأَلُنِى فَأُعْطِيَه ؟ وَمَنْ يَسْتَغْفِرُنِى فَأَغْفِرَ لَهُ ؟ »[3] . قال أبو عبدِ اللهِ : إذا أُغْفَى ، يَعْنِى بعدَ التَّهَجُّدِ ، فإنَّه لا يَبِينُ

الإنصاف

مُنَجَّى» ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى م : « من السحر » .

(٢) حديث ابن عباس تقدم تخريجه فى صفحة ١١٩ .

وحديث عائشة الأول ، أخرجه البخارى ، فى : باب من نام أول الليل وأحيى آخره ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٦٦/٢ . ومسلم ، فى : باب صلاة الليل... ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥١٠/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب وقت الوتر ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ١٨٩/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦٣/٦ ، ١٠٢ ، ١٠٩ ، ٢٥٣ .

وحديثها الثانى ، أخرجه البخارى ، فى : باب من نام عند السحر ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٦٣/٢ . ومسلم ، فى : باب صلاة الليل ... ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥١١/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب وقت قيام النبى ﷺ من الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ٢٠٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦١/٦ ، ٢٠٥ ، ٢٧٠ .

(٣) أخرجه البخارى، فى: باب الدعاء والصلاة من آخر الليل، من كتاب التهجد. صحيح البخارى ٦٦/٢. =

الشرح الكبير

عليه السَّهَرُ ، فإذا لم يُغْفِ يَبِينُ عليه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يقولَ عندَ انْتِباهِه ما روَى عُبادَةُ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ تَعَارَّ مِنَ اللَّيْلِ ، فَقَالَ : لَا إلهَ إلَّا اللهُ ، وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ المُلْكُ وَلَهُ الحَمْدُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ، الحَمْدُ لِلهِ [١/٢٥٧ظ] ، وَسُبْحَانَ اللهِ ، وَلَا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وَاللهُ أَكْبَرُ ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إلَّا بِاللهِ ، ثُمَّ قَالَ : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِي . أَوْ دَعَا ، اسْتُجِيبَ لَهُ ، فَإِنْ تَوَضَّأَ وَصَلَّى ، قُبِلَتْ صَلَاتُه » . رَواه البُخارِيُّ[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال :

الإنصاف

وقال فى « الكافِى » : والنِّصْفُ الأخيرُ أفضَلُ . واقْتَصَرَ عليه . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم فى « النَّظْمِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، أنَّ أفْضَلَه الثُّلُثُ بعدَ النِّصْفِ ، كصلاةِ داودَ عليه الصلاةُ والسَّلامُ . وقال فى « الإفاداتِ » : وسَطُه أفضلُ ، ثم آخِرُه . وقال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : والأفْضَلُ عندِى ، أنْ ينامَ نصْفَه الأوَّلَ ، أو ثُلُثَه الأوَّلَ ، أو سُدسَه الأخيرَ ، ويقومَ بينَهما . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : آخِرُه خيرٌ مِن أوَّلِه ، ثم وسَطُه .

= ومسلم ، فى : باب الترغيب فى الدعاء والذكر فى آخر الليل ... ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٢١ - ٥٢٣ . وأبو داود ، فى باب أى الليل أفضل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٣ . والترمذى ، فى : ما جاء فى نزول الرب عز وجل إلى السماء الدنيا كل ليلة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٣٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى أى ساعات الليل أفضل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٨ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٨٢ ، ٤١٩ ، ٤٣٣ ، ٤٨٧ ، ٥٠٤ ، ٥٢١ .

(١) فى : باب فضل من تعارَّ من الليل فصلى ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢ / ٦٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول الرجل إذا تعارَّ من الليل ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢ / ٦٠٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الدعاء ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١٢ / ٢٩٧ ، ٢٩٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما يدعو به إذا انتبه من الليل ، من كتاب الدعاء . سنن ابن ماجه ٢ / ١٢٧٦ . والدارمى ، فى : باب ما يقول إذا انتبه من نومه ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢ / ٢٩١ .

الشرح الكبير

كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا قام يَتَهَجَّدُ مِن اللَّيْلِ ، قال : « اللَّهُمَّ لَكَ الْحَمْدُ ، أَنْتَ نُورُ السَّمَـٰوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَنْ فِيهِنَّ ، وَلَكَ الْحَمْدُ ، أَنْتَ قَيَّامُ[1] السَّمَـٰوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَنْ فِيهِنَّ ، وَلَكَ الْحَمْدُ ، أَنْتَ مَلِكُ السَّمَـٰوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَنْ فِيهِنَّ ، وَلَكَ الحَمْدُ ، أَنْتَ الْحَقُّ ، وَوَعْدُكَ الْحَقُّ ، وَقَوْلُكَ الْحَقُّ ، وَلِقَاؤُكَ حَقٌّ ، وَالجَنَّةُ حَقٌّ ، وَالنَّارُ حَقٌّ ، وَالسَّاعَةُ حَقٌّ ، وَالنَّبِيُّونَ حَقٌّ ، وَمحَمَّدٌ ﷺ حَقٌّ ، اللَّهُمَّ لَكَ أَسْلَمْتُ ، وَبِكَ آمَنْتُ ، وَعَلَيْكَ تَوَكَّلْتُ ، وَإِلَيْكَ أَنَبْتُ ، وَبِكَ خَاصَمْتُ ، وَإِلَيْكَ حَاكَمْتُ ، فَاغْفِرْ لِي مَا قَدَّمْتُ وَمَا أَخَّرْتُ ، وَمَا أَسْرَرْتُ وَمَا أَعْلَنْتُ ، أَنْتَ المُقَدِّمُ وَأَنْتَ المُؤَخِّرُ ، لَا إِلهَ إِلَّا أَنْتَ ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِكَ[2] » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى مسلمٍ : « أَنْتَ رَبُّ السَّمَـٰوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَنْ فِيهِنَّ » .

الإنصاف

وقيل : خيْرُه أنْ ينامَ نصْفَه الأوَّلَ . وقيلَ : بل ثلثُه الأوَّلُ ، ثم سُدسُه الأخيرُ ، ويقومُ ما بينَهما . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : أفْضَلُه نصْفُه الأخيرُ ، وأفضَلُه ثلثُه الأوَّلُ . نصَّ عليه . وقيل : آخِرُه . وقيل : ثلثُ الليلِ الوسَطُ. انتهى . فإنْ أرادَ بقولِه : ثُلثُه الأوَّلُ . الثلثَ الأوَّلَ مِنَ الليلِ ، فلا أعلمُ به قائِلًا . وإنْ أرادَ الثُّلثَ الأوَّلَ مِنَ النِّصْفِ الأخيرِ ، وهو ظاهِرُ كلامِه ، فلا أعلمُ به قائِلًا . فلعَلَّه أرادَ ثُلُثَ الليلِ مِن أوَّلِ النِّصْفِ الثَّانى ، وفيه بُعْدٌ . ثم بعدَ ذلك رأيْتُ القاضى أبا الحُسَيْنِ ذكَر

---

(١) فى الأصل : « قيوم » قال النووى : من صفاته القيام والقيم ، كما صرح به فى هذا الحديث ، والقيوم بنص القرآن ، وقائم . شرح صحيح مسلم ٦/٥٤ .

(٢) فى م : « بالله » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب التهجد بالليل ، من كتاب التهجد ، وفى : باب الدعاء إذا انتبه بالليل ، من كتاب الدعوات ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ وهو الذى خلق السمٰوات والأرض بالحق ﴾ ، وباب قوله تعالى : ﴿ وجوه يومئذ ناضرة إلى ربها ناظرة ﴾ ، وباب قوله تعالى : ﴿ يريدون أن يبدلوا كلام الله ﴾ ، من كتاب=

الشرح الكبير

وفيه : « أَنْتَ إِلَهِى لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ » . وعن عائشةَ ، قالت : كان النبىُّ ﷺ إذا قام مِن اللَّيْلِ افْتَتَح صَلاتَه ، قال : « اللَّهُمَّ رَبَّ جِبْرِيلَ وَمِيكَائِيلَ وَإِسْرَافِيلَ ، فَاطِرَ السَّمَـٰوَاتِ وَالْأَرْضِ ، عَالِمَ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ ، أَنْتَ تَحْكُمُ بَيْنَ عِبَادِكَ فِيمَا كَانُوا[1] فِيهِ يَخْتَلِفُونَ ، اهْدِنِى لِمَا اخْتُلِفَ فِيهِ مِنَ الْحَقِّ بِإِذْنِكَ، إِنَّكَ تَهْدِى مَنْ تَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ». [2]رَواه مسلمٌ[2][3].

الإنصاف

فى « فُروعِه » ، أنَّ المَرُّوذِىَّ نَقَل عَنِ الإمامِ أحمدَ ، أفضَلُ القِيامِ قيامُ داودَ ؛ وكان ينامُ نصْفَ اللَّيْلِ ، ثم يقومُ سُدسَه ، أو رُبعَه . فقوْلُه : ثم يقومُ سُدسَه . مُوافِقٌ لظاهرِ ما فى « الفُروعِ » .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ النِّصْفَ الأخيرَ أفضَلُ مِنَ الثُّلُثِ الوسَطِ ومِن

= التوحيد . صحيح البخارى ٢ / ٦٠ ، ٦١ ، ٨ / ٨٦ ، ٨٧ ، ٩ / ١٤٣ ، ١٤٤ ، ١٦٢ ، ١٧٥ . ومسلم ، فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٣٢ ، ٥٣٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٧٨ . والترمذى ، فى : باب ما يقول إذا قام من الليل إلى الصلاة ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١٢ / ٣٠٠ ، ٣٠١ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يستفتح به القيام ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٧٠ ، ١٧١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الدعاء إذا قام الرجل من الليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٣٠ ، ٤٣١ . والدارمى ، فى : باب الدعاء عند التهجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٤٨ ، ٣٤٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الدعاء ، من كتاب القرآن . الموطأ ١ / ٢١٥ ، ٢١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٩٨ ، ٣٠٨ ، ٣٥٨ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٣٢ - ٥٣٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٧٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء من الدعاء عند افتتاح الصلاة بالليل ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١٢ / ٣٠٥ . والنسائى ، فى : باب بأى شىء تستفتح الصلاة ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الدعاء إذا قام الرجل من الليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٣١ ، ٤٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٥٦ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَتَسَوَّك ؛ لِما روَى حُذَيْفَةُ ، قال : كان النبىُّ ﷺ إذا قام مِن اللَّيْلِ يَشُوصُ فاهُ بالسِّواكِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن عائشةَ ، قالت : كُنّا نُعِدُّ لرسولِ اللهِ ﷺ سِواكَه وطَهُورَه ، فيَبْعَثُه اللهُ ما شاء أن يَبْعَثَه ، فيَتَسَوَّكُ ، ويَتَوَضَّأُ ، ويُصَلِّى . أخْرَجَه مسلمٌ[2] . ويُسْتَحَبُّ أن يَفْتَتِحَ تَهَجُّدَه بركْعَتَيْن خَفِيفَتَيْن ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ قال : « إذَا قَامَ أحَدُكُمْ مِنَ اللَّيْلِ فَلْيَفْتَتِحْ صَلَاتَهُ بِرَكْعَتَيْنِ خَفِيفَتَيْنِ »[3] . وعن زيدِ بنِ خالِدٍ ، أنَّه قال : لَأَرْمُقَنَّ صلاةَ رسولِ اللهِ ﷺ اللَّيْلَةَ ، فصَلَّى رَكْعَتَيْن خَفِيفَتَيْن ، ثم صَلَّى رَكْعَتَيْن طَوِيلَتَيْن طَوِيلَتَيْن طَوِيلَتَيْن ، ثم صَلَّى [١/٢٥٨و] رَكْعَتَيْن ، وهُما دُونَ اللَّتَيْن قَبْلَهما ، ثم صَلَّى رَكْعَتَيْن وهما دُونَ اللَّتَيْن قَبْلَهما ، ثم صَلَّى رَكْعَتَيْن وهما دُونَ اللَّتَيْن قَبْلَهما ، ثم صَلَّى رَكْعَتَيْن وهما دُونَ اللَّتَيْنِ قَبْلَهما ، ثم أوْتَرَ ، فذلك ثَلاثَ عَشْرَةَ رَكْعَةً . وقال ابنُ عباسٍ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى مِن اللَّيْلِ ثَلاثَ عَشْرَةَ رَكْعَةً .

الإنصاف

غيره . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : ثُلُثُه الأوْسَطُ أفضَلُ . وقيل : الأفضَلُ الثُّلُثُ بعدَ النِّصْفِ . جزَم به فى « النَّظْمِ » ،و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّمه القاضى أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » . وقيل : أفضَلُه النِّصْفُ بعدَ الثُّلُثِ الأوَّلِ . حكَاه فى « الرِّعايتَيْن » ، كما تقدَّم .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/ ٢٤٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٨ .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٣٢ . وأبو داود ، فى : باب افتتاح صلاة الليل بركعتين ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٩٩ .

الشرح الكبير

أخْرَجَهما مسلمٌ[1] . وقد اخْتُلِف فى عَدَدِ الرَّكَعاتِ فى تَهَجُّدِ النبىِّ ﷺ ؛ ففى هذين الحَدِيثَيْن أنَّه ثَلاثَ عَشْرَةَ رَكْعَةً ، وقالت عائشةُ : ما كان يَزِيدُ فى رمضانَ ولا فى غيرِه على إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُصَلِّى أرْبَعًا ، فلا تَسْأَلْ عن حُسْنِهِنَّ وطُولِهِنَّ ، ثم يُصَلِّى أرْبَعًا فلا تَسْأَلْ عن حُسْنِهِنَّ وطُولِهِنَّ ، ثم يُصَلِّى ثَلاثًا . وفى لفظٍ [2]قالت : كانت صَلاتُه فى رمضانَ وغيرِه باللَّيْلِ ثَلاثَ عَشْرَةَ رَكْعَةً ، منها الوِتْرُ ورَكْعَتا الفَجْرِ . وفى لفْظٍ[2] . كان يُصَلِّى ما بينَ صلاةِ العِشاءِ إلى الفَجْرِ إحْدَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، يُسَلِّمُ مِن[3] كلِّ رَكْعَتَيْن ، ويُوتِرُ بواحِدَةٍ . مُتَّفَقٌ عليهن[4] . فلَعَلَّها لم تَعُدَّ الرَّكْعَتَيْن الخَفِيفَتَيْن اللَّتَيْن ذَكَرَهما غيرُها ، ويَحْتَمِلُ أنَّه صَلَّى فى لَيْلَةٍ ثَلاثَ عَشْرَةَ ، وفى لَيْلَةٍ إحْدَى عَشْرَةَ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَقْرَأَ جُزْءَه[5] مِن القُرْآنِ فى تَهَجُّدِه ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُه . وهو مُخَيَّرٌ بينَ الجَهْرِ فى القِراءَةِ والإسْرارِ ، فإن كان

الإنصاف .....

(١) الأول فى : باب الدعاء فى صلاة الليل وقيامه ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/ ٥٣١ ، ٥٣٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/ ٣١٤ ، ٣١٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كم يصلى بالليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/ ٤٣٣ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة النبى ﷺ فى الوتر ، من كتاب صلاة الليل . الموطأ ١/ ١٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ١٩٣ .

والثانى أخرجه مسلم ، فى الباب السابق ، كما أخرجه البخارى ، فى : باب كيف كانت صلاة النبى ﷺ ، وكم كان النبى ﷺ يصلى من الليل ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢/ ٦٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « بين » .

(٤) تقدم فى صفحة ١١٥ .

(٥) فى م : « حزبه » .

الشرح الكبير

الجَهْرُ أنْشَطَ له فى القِراءَةِ ، أو بحَضْرَتِه مَن يَسْتَمِعُ قِراءَتَه ، أو يَنْتَفِعُ بها ، فالجَهْرُ أفْضَلُ ، وإن كان قَرِيبًا منه مَن يَتَهَجَّدُ ، أو مَن يَسْتَضِرُّ برَفْعِ صَوْتِه ، فالإسْرارُ أوْلَى ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : اعْتَكَفَ رسولُ اللهِ ﷺ فى المَسْجِدِ، فسَمِعَهم يَجْهَرُون بالقِراءَةِ، فكَشَفَ السِّتْرَ[1]، فقال: «ألَا إنَّ كُلَّكُمْ مُناجٍ رَبَّهُ ، فَلَا يُؤْذِيَنَّ بَعْضُكُمْ بَعْضًا ، وَلَا يَرْفَعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ فِى الْقِرَاءَةِ » . أو قال : « فى الصَّلَاةِ » . رَواه أبو داودَ[2] . وإلَّا فلْيَفْعَلْ ما شاء . قال عبدُ اللهِ بنُ أبى قَيْسٍ : سَأَلْتُ عائشةَ : كيف كانت قِراءَةُ رسولِ اللهِ ﷺ ؟ فقالت : رُبَّما أسَرَّ ورُبَّما جَهَرَ[3] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وقال ابنُ عباسٍ : كانت قِراءَةُ رسولِ اللهِ ﷺ على قَدْرِ ما يَسْمَعُه مَن فى الحُجْرَةِ ، وهو فى البَيْتِ . رَواه أبو داودَ[4] . وعن أبى قَتادَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ خَرَج ، فإذا هو بأبى بكرٍ يُصَلِّى [١/٢٥٨ظ] ، يَخْفِضُ مِن[5] صَوْتِه ، ومَرَّ بعُمَرَ وهو يُصَلِّى رافِعًا صَوْتَه ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « السترة » .

(٢) فى : باب رفع الصوت بالقراءة فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٩٤ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى قراءة الليل ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب ما جاء كيف كان قراءة النبى ﷺ ، من كتاب ثواب القرآن . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٣٨ ، ١١ / ٤٣ . والنسائى ، فى : باب كيف القراءة بالليل ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٨٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى صلاة الليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٣٠ .

(٤) فى : باب رفع الصوت بالقراءة فى صلاة الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٧١ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قال : فلَمّا اجْتَمَعا عندَ النبيِّ ﷺ قال : « يا أبا بَكْرٍ ، مَرَرْتُ بِكَ وَأَنْتَ تُصَلِّى تَخْفِضُ صَوْتَكَ » قال : إنِّى أَسْمَعْتُ مَن ناجَيْتُ يا رسولَ اللهِ . قال : « ارْفَعْ قَلِيلًا » . وقال لعُمَرَ : « مَرَرْتُ بِكَ وَأَنْتَ تُصَلِّى رَافِعًا صَوْتَكَ » . قال : فقال : يا رسولَ اللهِ أُوقِظُ الوَسْنانَ ، وأَطْرُدُ الشَّيْطانَ . قال : « اخْفِضْ مِنْ صَوْتِكَ شَيْئًا » . رَواه أبو داودَ[1] .

فصل : ومَن كان له تَهَجُّدٌ ففاتَه ، استُحِبَّ له قَضاؤُه بينَ صَلاةِ الفَجْرِ وصَلاةِ[2] الظُّهْرِ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ نَامَ عَنْ حِزْبِهِ أَوْ عَنْ شَىْءٍ مِنْهُ ، فَقَرَأَهُ فِيمَا بَيْنَ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَصَلَاةِ الظُّهْرِ ، كُتِبَ لَهُ كَأَنَّمَا قَرَأَهُ مِنَ اللَّيْلِ » . وعن عائشةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا عَمِلَ عَمَلًا أَثْبَتَه ، وكان إذا نام مِن اللَّيْلِ ، أو مَرِض ، صَلَّى مِن النَّهارِ ثِنْتَى عَشْرَةَ رَكْعَةً . قالت : وما رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ قام لَيْلَةً حتى الصَّباحِ ، وما صام شَهْرًا مُتَتابِعًا إلَّا رمضانَ . أَخْرَجَهما مسلمٌ[3] .

(١) فى : الباب السابق . سنن أبى داود ١/٣٠٥ ، ٣٠٦ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب جامع صلاة الليل ، ومن نام عنه أو مرض ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥١٤ ، ٥١٥ .

والأول أخرجه أيضا أبو داود ، فى : باب من نام عن حزبه ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٢ ، ٣٠٣ . والترمذى ، فى : باب ما ذكر فى من فاته حزبه من الليل فقضاه بالنهار ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣/٦١ . والنسائى ، فى : باب متى يقضى من نام عن حزبه من الليل ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/٢١٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من نام عن حزبه من الليل ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٢٦ . والدارمى ، فى : باب إذا نام عن حزبه من الليل ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٤٦ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى تحزيب القرآن ، من كتاب القرآن . الموطأ ١/٢٠٠ .

المقنع

وَصَلَاةُ اللَّيْلِ مَثْنَى مَثْنَى . وَإِنْ تَطَوَّعَ فِى النَّهَارِ بِأَرْبَعٍ فَلَا بَأْسَ ، وَالْأَفْضَلُ مَثْنَى .

الشرح الكبير

٥٠٥ – مسألة : (وصلاةُ اللَّيْلِ مَثْنَى مَثْنَى ، فإن تَطَوَّعَ فى النَّهارِ بأرْبَعٍ فلا بَأْسَ ، والأفْضَلُ مَثْنَى) قَوْلُه : مَثْنَى مَثْنَى . يَعْنِى يُسَلِّمُ مِن كلِّ رَكْعَتَيْن . والتَّطَوُّعُ قِسْمان ؛ تَطَوُّعُ اللَّيْلِ ، وتَطَوُّعُ النَّهارِ ، فلا يَجُوزُ (١) تَطَوُّعُ اللَّيْلِ (١) إلَّا مَثْنَى مَثْنَى . وهذا قولُ كَثِيرٍ مِن أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال القاضى : لو صَلَّى سِتًّا فى لَيْلٍ أو نَهارٍ ، كُرِهَ ، وصَحَّ . وقال أبو حنيفةَ : إن شِئْتَ رَكْعَتَيْن ، وإن شِئْتَ أرْبَعًا ، وإن شِئْتَ سِتًّا ، وإن شِئْتَ ثَمانِيًا . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « صَلَاةُ اللَّيْلِ مَثْنَى مَثْنَى » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) .

الإنصاف

قوله : وإنْ تَطَوَّعَ فى النَّهارِ بأرْبَعٍ فلا بأسَ . اعلمْ أنَّ الأفضَلَ فى صلاةِ التَّطَوُّعِ فى الليلِ والنَّهارِ، أنْ يكونَ مَثْنَى، كما قال المُصَنِّفُ هنا، وإنْ زادَ على ذلك، صَحَّ، ولو جاوَزَ ثَمانِيًا ليْلًا ، أو أرْبَعًا نَهارًا . وهذا المذهبُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهما : هذا ظاهرُ المذهبِ . وهو أصَحُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وظاهره عَلِمَ العدَدَ أو نَسِيَه . واخْتارَه القاضى ،

= والثانى أخرج صدره أبو داود ، فى : باب ما يؤمر به من القصد فى الصلاة ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٣١٥ . والنسائى ، فى : باب المصلى يكون بينه وبين الإمام سترة ، من كتاب القبلة ، وفى : باب قيام الليل ، وباب الاختلاف على عائشة ، من كتاب قيام الليل ، وفى : باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر عائشة فيه ، وباب صوم النبى ﷺ بأبى هو وأمى ، من كتاب الصيام . المجتبى ٢ / ٥٣ ، ٣ / ١٦٣ ، ١٧٨ ، ٤ / ١٢٥ ، ١٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٠٩ .

(١ – ١) فى الأصل : « التطوع بالليل » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ ، ١٢ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا صلاةُ النَّهارِ فتَجُوزُ أرْبَعًا ، فَعَل ذلك ابنُ عُمَرَ . وقال إسحاقُ : صلاةُ النَّهارِ أخْتارُ أرْبَعًا ، وإن صَلَّى رَكْعَتَيْن جاز ؛ لِما رُوِىَ عن أبى أيُّوبَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « أرْبَعٌ قَبْلَ الظُّهْرِ لَا يُسَلَّمُ فِيهِنَّ تُفْتَحُ لَهُنَّ أبْوابُ السَّمَاءِ » . رَواه أبو داودَ[1] . [2] والأفْضَلُ مَثْنَى . وقال إسحاقُ : الأفْضَلُ أرْبَعًا . ويُشْبِهُه قَوْلُ الأوْزاعِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، وحديثُ أبى أيُّوبَ . ولَنا ، ما رَوَى علىُّ بنُ عبدِ اللهِ البارِقىُّ ، عن ابنِ عُمَرَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « صَلَاةُ اللَّيْلِ وَالنَّهارِ مَثْنَى مَثْنَى » . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّه أبْعَدُ [3]مِن السَّهْوِ[3] ، وأشْبَهُ بصلاةِ اللَّيْلِ . وتَطَوُّعاتُ النبىِّ ﷺ فى الصَّحِيحِ رَكْعَتان . وذَهَب الحَسَنُ ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ومالكٌ ، إلى أنَّ تَطَوُّعَ النَّهارِ واللَّيْلِ[4] مَثْنَى مَثْنَى [١/٢٥٩و] ؛ لحديثِ علىٍّ ابنِ عبدِ اللهِ البارِقِىِّ ، وقد ذَكَرْنا حديثَ أبى أيُّوبَ ، وحديثُ البارِقِىِّ تَفَرَّدَ بذِكْرِ النَّهارِ مِن بينِ سائِرِ الرُّواةِ ، ونَحْمِلُه على الفَضِيلَةِ جَمْعًا بينَ الحَدِيثَيْن .

الإنصاف

وأبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المشْهورُ . وقيل : لا يصِحُّ إلَّا مَثْنَى فيهما . ذكَره فى « المُنْتَخَبِ » . وقيل : لا يصِحُّ إلَّا مَثْنَى فى اللَّيْلِ

---

(١) فى : باب الأربع قبل الظهر وبعدها ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٢٩٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى الأربع ركعات قبل الظهر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٦٥ ، ٣٦٦ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

وحديث ابن عمر أخرجه أبو داود ، فى : باب صلاة النهار ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٩٨ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الليل والنهار مثنى مثنى ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤١٩ .

(٣ - ٣) فى م : « للسهو » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : قال بعضُ أصْحابِنا : لا تَجُوزُ الزِّيادَةُ فى النَّهارِ على أَرْبَعٍ . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضِى : يَجُوزُ ويُكْرَهُ . ولَنا ، أنَّ الأحْكامَ إنَّما تُتَلَقَّى مِن الشّارِعِ ، ولم يَرِدْ شىءٌ مِن ذلك . واللهُ أعلمُ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ التَّنَفُّلُ بينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ ؛ لِما رُوِىَ عن أنَسِ ابنِ مالكٍ فى هذه الآيةِ : ﴿ تَتَجَافَى جُنُوبُهُمْ عَنِ ٱلْمَضَاجِعِ ﴾[1] . الآيةُ . قال : كانوا يَتَنَفَّلُون بينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ ، يُصَلُّون . رَواه أبو داودَ[2] . وعن عائشةَ ، عن النبىِّ ﷺ قال : « مَنْ صَلَّى بَعْدَ الْمَغْرِبِ عِشْرِينَ رَكْعَةً بَنَى اللهُ لَهُ بَيْتًا فِى الْجَنَّةِ »[3] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ غريبٌ .

فصل : وما وَرَد عن النبىِّ ﷺ تَخْفِيفُه أو تَطْوِيلُه ، فالأفْضَلُ اتِّباعُه فيه ؛ فإنَّه عليه السَّلامُ لا يَفْعَلُ إلَّا الأفْضَلَ ، وقد ذَكَرْنا بعضَ ما كان النبىُّ ﷺ يُخَفِّفُه ويُطَوِّلُه . وما عَدا ذلك ، ففيه ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداها ، الأفْضَلُ كَثْرَةُ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ؛ لقَوْلِ ابنِ مسعودٍ : إنِّى لأعْلَمُ النَّظائِرَ التى كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرِنُ بينَهُنَّ سُورَتَيْن فى كلِّ رَكْعَةٍ ، عِشْرُون

الإنصاف

فقط . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . واخْتارَه هو ، وابنُ شِهابٍ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال الإمامُ أحمدُ ، فى مَن قامَ فى التَّراويحِ إلى ثالثةٍ : يرْجِعُ ، وإنْ قَرَأ ؛ لأنَّ عليه تَسْليمًا ولابُدَّ . فعلى القولِ بصِحَّةِ التَّطَوُّعِ بزيادةٍ على

---

(١) سورة السجدة ١٦ .

(٢) فى : باب قيام النبى ﷺ من الليل ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٣٠٤ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل التطوع وست ركعات بعد المغرب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٥ .

الشرح الكبير

سُورَةً مِن المُفَصَّلِ . رَواه مسلمٌ[1] . ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَا مِنْ عَبْدٍ يَسجدُ سَجْدَةً ، إلَّا كَتَبَ اللهُ لَهُ بِهَا حَسَنَةً ، وَمَحَا عَنْهُ بِهَا سَيِّئَةً ، وَرَفَعَ لَهُ بِهَا دَرَجَةً »[2] . والثَّانِيَةُ ، التَّطْوِيلُ أفْضَلُ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « أفْضَلُ الصَّلَاةِ طُولُ[3] القُنُوتِ » . رَواه مسلمٌ[4] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان أكْثَرَ صلاتِه التَّهَجُّدُ وكان يُطِيلُه ، على ما قد ذَكَرْنا . والثالثةُ ، هما سَواءٌ ؛ لتَعارُضِ الأخْبارِ فى ذلك . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

مَثْنَى لَيْلًا ، لو فَعَلَه كُرِهَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يُكْرَهُ . جزَم به فى « التَّبصِرَةِ » . وعلى القولِ بصِحَّةِ التَّطوُّعِ فى النَّهارِ بأرْبَعٍ ، لو فَعَل لم يُكْرَهْ . كما هو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . ولو زادَ عليها ، كُرِهَ . جزَم به ابنُ تَميمٍ . وقال فى « المُذْهَبِ » : فإنْ زادَ على أرْبَعٍ نَهارًا بتَسْليمةٍ واحدةٍ ، كُرِهَ ، رِوايةً واحدةً . وفى الصِّحَّةِ رِوايَتان .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦١٨/٣ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كثرة الركوع والسجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٧٩/٢ ، ١٨٠ . والنسائى ، فى : باب ثواب من سجد لله عز وجل سجدة ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢ / ١٨٠ ، ١٨١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كثرة السجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٧٦ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب أفضل الصلاة طول القنوت ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٢٠/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى طول القيام فى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٧٨ ، ١٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى طول القيام فى الصلوات ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٥٦ . والدارمى ، فى : باب أى الصلاة أفضل ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٠٢ ، ٣٩١ ، ٤١٢ .

الشرح الكبير

فصل : والتَّطَوُّعُ فى البَيْتِ أفْضَلُ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « عَلَيْكُمْ بِالصَّلَاةِ فِى بُيُوتِكُمْ ، فَإِنَّ خَيْرَ صَلَاةِ الْمَرْءِ فِى بَيْتِهِ إِلَّا الْمَكْتُوبَةَ » . وقال عليه السَّلامُ : « إِذَا قَضَى أَحَدُكُمُ الصَّلَاةَ فِى مَسْجِدِهِ ، فَلْيَجْعَلْ لِبَيْتِهِ نَصِيبًا مِنْ [١/٢٥٩ظ] صَلَاتِهِ ؛ فَإِنَّ اللهَ جَاعِلٌ فِى بَيْتِهِ مِنْ صَلَاتِهِ خَيْرًا » . رَواهما مسلمٌ[1] . وعن زيدِ بنِ ثابتٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « صَلَاةُ الْمَرْءِ فِى بَيْتِهِ أَفْضَلُ مِنْ صَلَاتِهِ فِى مَسْجِدِى هذَا ، إِلَّا الْمَكْتُوبَةَ » . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّ الصَّلاةَ فى البَيْتِ أقْرَبُ إلى الإخْلاصِ ، وأبْعَدُ مِن الرِّياءِ ، وهو مِن عَمَلِ السِّرِّ ، والسِّرُّ أفْضَلُ مِن العَلانِيَةِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ للإنْسانِ تَطَوُّعاتٌ يُداوِمُ عليها ، وإذا فاتَت يَقْضِيها ؛ لقَوْلِ عائشةَ : سُئِل رسولُ اللهِ ﷺ : أىُّ الأعْمالِ أفْضَلُ ؟ قال :

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، لو زادَ على ركْعتَيْن ، وقُلْنا : يصِحُّ . ولم يجلِسْ إلَّا فى آخِرِهنَّ ، فقد ترَكَ الأوْلَى ويجوزُ ؛ بدليلِ الوتْرِ ، وكالمكْتوبةِ ، على رِوايةٍ . قال فى

---

(١) فى : باب استحباب صلاة النافلة فى بيته وجوازها فى المسجد ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٣٩ ، ٥٤٠ .

كما أخرج الأول البخارى ، فى : باب صلاة الليل من كتاب الأذان ، وفى : باب ما يجوز من الغضب والشدة لأمر الله ، من كتاب الأدب ، وفى : باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف مالا يعنيه ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ١/١٨٦ ، ٨/٣٤ ، ٩/١١٧ . والترمذى ، فى : باب فى فضل صلاة التطوع فى البيت ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٣٩ . والنسائى ، فى : باب الحث على الصلاة فى البيوت والفضل فى ذلك ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣/١٦١ . والدارمى ، فى : باب صلاة التطوع فى أى موضع أفضل ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣١٧ . والإمام مالك ، فى : باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١/١٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٦ ، ١٨٧ .

وأخرج الثانى ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى التطوع فى البيت ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٥ ، ٥٩ ، ٣١٦ .

(٢) فى : باب فى فضل التطوع فى البيت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٣٣٣ .

الشرح الكبير

« أَدْوَمُهُ وَإِنْ قَلَّ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقالت : كان النبيُّ ﷺ إذا صَلَّى صلاةً أَحَبَّ أن يُداوِمَ عليها ، وكان إذا عَمِل عَمَلًا أَثْبَتَه . رَواه مسلمٌ[2] . وقال ابنُ عَمْرٍو[3] . قال لى رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تَكُنْ مِثْلَ فُلَانٍ ، كَانَ يَقُومُ اللَّيْلَ ، فَتَرَكَ [4]قِيامَ اللَّيْلِ[4] » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . ولأنَّه إذا قَضَى ما تَرَك مِن تَطَوُّعِه ، كان أَبْعَدَ له مِن التَّرْكِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ، لا يجوزُ . وقال فى « الفُصولِ » : إنْ تَطَوَّعَ بسِتِّ رَكَعاتٍ بسَلامٍ واحدٍ ، ففى بُطْلانِه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَبْطُلُ ؛ لأنَّه لا نظِيرَ له فى الفَرْضِ. الثَّانيةُ ، لو أَحْرَمَ بعدَدٍ ، فهل يجوزُ الزِّيادةُ عليه ؟ قال فى

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أحب الدين إلى الله أدومه ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب الجلوس على الحصير ونحوه ، من كتاب اللباس ، وفى : باب القصد والمداومة على العمل ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ١ / ١٧ ، ٧ / ٢٠٠ ، ٨ / ١٢٢ . ومسلم ، فى : باب فضيلة العمل الدائم ، من كتاب صلاة المسافرين ، وفى : باب صيام النبى ﷺ فى غير رمضان ، من كتاب الصيام ، وفى : باب لن يدخل أحد الجنة بعمله ، من كتاب المنافقين . صحيح مسلم ١ / ٥٤٠ ، ٥٤١ ، ٢ / ٨٠٩ ، ٤ / ٢١٧١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب المصلى يكون بينه وبين الإمام سترة ، من كتاب القبلة ، وفى : باب الاختلاف على عائشة فى إحياء الليل ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٢ / ٥٣ ، ٣ / ١٧٨ . وابن ماجه ، فى : باب المداومة على العمل ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٤١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٠ ، ٦١ ، ١٢٥ ، ١٦٥ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٩٩ ، ٢٣١ ، ٢٤١ ، ٢٦٨ ، ٢٧٣ .

(٢) فى : باب جامع صلاة الليل ، وباب فضيلة العمل الدائم ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥١٥ ، ٥٤١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب هل يخص شيئا من الأيام ، من كتاب الصوم ، وفى : باب القصد والمداومة على العمل ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٣ / ٥٥ ، ٨ / ١٢٢ . والنسائى ، فى : باب المصلى يكون بينه وبين الإمام سترة ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢/٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٣ ، ٥٥ ، ٨٤ ، ٩٥ ، ١٠٩ ، ١٢٨ ، ١٧٤ ، ١٨٩ ، ٢٣٣ ، ٢٤٤ ، ٢٥٠ .

(٣) فى الأصول : « ابن عمر » . والمثبت هو الصواب ، كما فى المصادر .

(٤) فى م : « القيام فنام الليل » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يكره من ترك قيام الليل ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢/ ٦٨ . ومسلم ، فى : باب النهى عن صوم الدهر ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/ ٨١٤ .

المقنع وَصَلَاةُ الْقَاعِدِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ صَلَاةِ الْقَائِمِ ، وَيَكُونُ فِي حَالِ الْقِيَامِ مُتَرَبِّعًا .

الشرح الكبير **فصل** : ويَجُوزُ التَّطَوُّعُ فى جَماعَةٍ وفُرادَى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَل الأمْرَيْن كِلَيْهما ، وكان أكْثَرُ تَطَوُّعِه مُنْفَرِدًا ، وصَلَّى بحُذَيْفَةَ مَرَّةً[1] ، وبابنِ عباسٍ مَرَّةً[2] ، وبأنَسٍ وأُمِّه واليَتِيمِ مَرَّةً[3] ، وأمَّ أصْحابَه فى لَيالِى رمضانَ ثَلاثًا[4] . وقد ذَكَرْنا بعضَ ذلك فيما مَضَى ، وسنَذْكُرُ الباقِىَ ، إن شاء اللهُ تعالى ، وهى كلُّها أحادِيثُ صِحاحٌ .

٥٠٦ – مسألة : (وصلاةُ القاعِدِ على النِّصْفِ مِن صلاةِ القائِمِ ، ويَكُونُ فى حالِ القِيامِ مُتَرَبِّعًا) يَجُوزُ التَّطَوُّعُ جالِسًا مع القُدْرَةِ على القِيامِ ،

الإنصاف « الفُروعِ » : ظاهرُ كلامِه ، فى مَن قامَ إلى ثالثةٍ فى التَّراويحِ ، لا يجوزُ . وفيه فى «الانْتِصارِ» خِلافٌ. ذكَره فى لُحُوقِ زِيادةٍ بالعَقْدِ. وتقدَّم فى أوَّلِ سُجودِ السَّهْوِ، لو نَوَى رَكْعَتَيْن نَفْلًا ، وقامَ إلى ثالثةٍ ليْلًا أو نَهارًا .

قوله : وصَلاةُ القاعِدِ على النِّصْفِ مِن صَلاةِ القائمِ . هذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) أخرجه مسلم، فى: باب استحباب تطويل القراءة فى صلاة الليل، من كتاب صلاة المسافرين. صحيح مسلم ١ / ٥٣٦ . وأبو داود ، فى : باب ما يقول الرجل فى ركوعه وسجوده ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٠١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسبيح فى الركوع والسجود ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٦٣ . والنسائى ، فى : باب تعوذ القارئ إذا مر بآية عذاب ، من كتاب الافتتاح ، وفى : باب الذكر فى الركوع ، وباب الدعاء بين السجدتين ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب تسوية القيام والركوع ... ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٢ / ١٣٧ ، ١٤٩ ، ١٨٣ ، ٣ / ١٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٨٤ ، ٣٩٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٩ .

(٣) يأتى فى صفحة ٤٠٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٢ .

الشرح الكبير

بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، والصلاةُ قائِمًا أفْضَلُ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ صَلَّى قَائِمًا فَهُوَ أفْضَلُ ، وَمَنْ صَلَّى قَاعِدًا فَلَهُ نِصْفُ أجْرِ الْقَائِمِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى لَفْظِ مسلمٍ : « صَلَاةُ الرَّجُلِ قَاعِدًا نِصْفُ الصَّلَاةِ »[2] . وقالت عائشةُ : إنَّ النبىَّ ﷺ لم يَمُتْ حتى كان كَثِيرٌ[3] مِن صلاتِه وهو جالِسٌ . رَواه مسلمٌ[4] . ولأنَّ كَثِيرًا مِن النّاسِ يَشُقُّ عليه طُولُ القِيامِ ، فلو وَجَب فى التَّطَوُّعِ لتُرِكَ أكْثَرُه ، فسامَحَ الشّارِعُ فى تَرْكِ القِيامِ فيه تَرْغِيبًا فى تَكْثِيرِه ، كما سامَحَ فى فِعْلِه على الرّاحِلَةِ فى السَّفَرِ ، وسامَح فى [١/٢٦٠و] نِيَّةِ صَوْمِ التَّطَوُّعِ مِن النَّهارِ .

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به . وقال صاحِبُ « الإرْشادِ » ، فى آخِرِ بابِ جامِعِ الصَّلاةِ والسَّهْوِ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » : هى على النِّصْفِ مِن صلاةِ القائمِ ، إلَّا المُتَرَبِّعَ. انتهيا. قلتُ: قد روَى الإمامُ أحمدُ فى «مُسْنَدِه» حدِيثًا بهذه الزِّيادَةِ[5].

قوله : ويكونُ فى حالِ القيامِ مُتَرَبِّعًا . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ ذلك . وهو المذهبُ ،

---

(١) كذا ذكر المؤلف ، ولم يخرجه مسلم ، انظر : تحفة الأشراف ٨ / ١٨٤ . وإنما أخرج التالى ، ويأتى . وهذا الحديث أخرجه البخارى ، فى : باب صلاة القاعد ، وباب صلاة القاعد بالإيماء ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٢/٥٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة القاعد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن صلاة القاعد ... إلخ ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٦٥ ، ١٦٦ . والنسائى ، فى : باب فضل صلاة القائم على صلاة النائم ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم . سنن ابن ماجه ١ / ٣٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤٣٣ ، ٤٣٥ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز النافلة قائما وقاعدا ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٠٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة القاعد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٩٢ ، ١٩٣ ، ٢٠٣ .

(٣) فى م : « كان يصلى كثيرًا » .

(٤) فى : باب جواز النافلة قائمًا وقاعدًا ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٠٦ .

(٥) انظر المسند ٢/١٩٢ ، ١٩٣ ، ٢٠٣ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ للمُتَطَوِّعِ جالِسًا أن يكونَ فى حالِ القِيامِ مُتَرَبِّعًا ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وأنسٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وعن أبى حنيفةَ ، كقَوْلِنا . وعنه ، يَجْلِسُ كيف شاء ؛ لأنَّ القِيامَ سَقَط ، فسَقَطَت هَيْئَتُه . ورُوِىَ عن[1] ابنِ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةَ ، وابنِ سِيرِينَ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّهم كانوا يَحْتَبُون فى التَّطَوُّعِ . واخْتُلِفَ فيه عن عَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن أنسٍ ، أنَّه صَلَّى مُتَرَبِّعًا . ولأنَّ ذلك أبْعَدُ مِن السَّهْوِ والاشْتِباهِ ، ولأنَّ القِيامَ يُخالِفُ القُعُودَ ، فيَنْبَغِى أن تُخالِفَ هَيْئَتُه فى بَدَلِه هَيْئَةَ غيرِه ، كمُخالَفَةِ القِيامِ غيرَه ، ولا يَلْزَمُ مِن سُقُوطِ القِيامِ لمَشَقَّتِه سُقُوطُ مالا مَشَقَّةَ فيه ، كمَن سَقَط عنه الرُّكُوعُ والسُّجُودُ ، ولا يَلْزَمُ سُقُوطُ الإيماءِ بهما . وهذا الذى ذَكَرْنا مِن صِفَةِ الجُلُوسِ مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجِبٍ ، إذ[2] لم يَرِدْ بإيجابه دَلِيلٌ .

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَفْتَرِشُ . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » رِوايةً ؛ إنْ كَثُرَ رُكُوعُه وسُجودُه ، لم يتَرَبَّعْ ، وإلَّا تَرَبَّعَ . فعلى المذهبِ ؛ يَثْنِى رِجْلَيْه فى سُجودِه ، بلا نِزاعٍ . وكذا فى رُكُوعِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه الأكْثَرونَ . وقطَع به فى « الخِرَقِىِّ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، لا يَثْنِيهما فى رُكوعِه . قال المُصَنِّفُ : هذا أقْيَسُ وأصَحُّ فى النَّظَرِ ، إلَّا أنَّ أحمدَ ذهَب إلى فِعْلِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، تش : « إذا » .

الشرح الكبير

فصل : ويَثْنِى رِجْلَيْه فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . كذلك ذَكَرَه الخِرَقِىُّ ؛ لأنَّ ذلك يُرْوَى عن أنسٍ ، وهو قولُ (١سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ و١) الثَّوْرِىِّ . وحُكِىَ عن أحمدَ ، وإسحاقَ ، أنَّه لا يَثْنِى رِجْلَيْه إلَّا فى السُّجُودِ خاصَّةً ، ويكونُ فى الرُّكُوعِ على هَيْئَةِ القِيامِ . وحَكاه أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ أبى يوسفَ ، ومحمدٍ ، وهو أقْيَسُ ؛ لأنَّ هَيْئَةَ الرَّاكِعِ[2] فى رِجْلَيْه هَيْئَةُ القائِمِ ، فيَنْبَغِى أن يكونَ على هَيْئَتِه . قال شيخُنا[3] : وهذا أصَحُّ فى

الإنصاف

أنسٍ ، وأخذ به . قال فى « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » : هذا أقْيَسُ . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : ومُتَرَبِّعًا أفْضَلُ . وقيل : حالَ قيامِه ، ويَثْنِى رِجْلَه إنْ رَكَع أو سجَد .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى كَوْنِ صلاةِ القاعدِ على النِّصْفِ مِن صلاةِ القائمِ ، إذا كان غيرَ مَعْذُورٍ ، فأمَّا إنْ كان مَعْذورًا لمَرَضٍ أو نحوِه ، فإنَّها كصَلاةِ القائمِ فى الأجْرِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فيه فرْضًا ونَفْلًا .

فائدة : يجوزُ له القِيامُ إذا ابْتَدَأ الصَّلاةَ جالِسًا ، وعكْسُه .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ صلاةَ المُضْطَجِعِ لا تصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىُّ » : ظاهرُ قولِ أصحابِنا ، المَنْعُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : جوَّزَه طائِفَةٌ قليلةٌ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « الركوع » .

(٣) فى : المغنى ٢/٥٦٩ .

الشرح الكبير

النَّظَرِ ، إلَّا أنَّ أحمدَ ذَهَبَ إلى فِعْلِ أنسٍ ، وأَخَذَ به . وهو مُخَيَّرٌ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، إن شاء مِن قِيامٍ ، وإن شاء مِن قُعُودٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَل الأَمْرَيْن . قالت عائشةُ : لم أَرَ رسولَ اللهِ ﷺ يُصَلِّى صلاةَ اللَّيْلِ قاعِدًا قَطُّ ، حتى أَسَنَّ ، فكانَ يَقْرَأُ قاعِدًا ، حتى إذا أراد أن يَرْكَعَ ، قام فقَرَأَ نَحْوًا مِن ثَلاثِين آيَةً ، أو أَرْبَعِين آيَةً ، ثم رَكَع . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعنها ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُصَلِّى لَيْلًا طَوِيلًا قائِمًا ، ولَيْلًا طَوِيلًا قاعِدًا ، وكان إذا قَرَأ وهو قائِمٌ رَكَع وسَجَد وهو قائِمٌ ، وإذا قَرَأ وهو قاعِدٌ رَكَع وسَجَد وهو قاعِدٌ . رَواه مسلمٌ[2] .

الإنصاف

يصِحُّ ، فيكونُ على النِّصْفِ مِن صلاةِ القاعِدِ . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهو قَوْلٌ شاذٌّ لا يُعْرَفُ له أَصْلٌ فى السَّلَفِ . قال المَجْدُ : وهو مذْهَبٌ حسَنٌ . وجزَم به فى « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وأَطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و « الفائِقِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يجوزُ التَّطَوُّعُ مُضْطَجِعًا لغيرِ عُذْرٍ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا صلى قاعدا ، من كتاب التقصير ، وفى : باب قيام النبى ﷺ بالليل ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢ / ٦٠ ، ٦٧ . ومسلم ، فى : باب جواز النافلة قائما وقاعدا ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٠٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة القاعد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢١٨ . والنسائى ، فى : باب كيف يفعل إذا افتتح الصلاة قائما ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٧٩ ، ١٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب فى صلاة النافلة قاعدا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٨٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى صلاة القاعد فى النافلة ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١ / ١٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٥٢ ، ١٢٧ ، ١٧٨ ، ٢٣١ .

(٢) فى : باب جواز النافلة قائما وقاعدا ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٠٤ ، ٥٠٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة القاعد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢١٩ . والترمذى فى : باب ما جاء فى الرجل يتطوع جالسا ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٦٨ . وابن ماجه ، فى : باب فى صلاة النافلة قاعدا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٠ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١١٣ ، ١٦٦ ، ٢٠٤ ، ٢١٧ ، ٢٢٧ ، ٢٦٢ ، ٢٦٥ .

الإنصاف

وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الإفاداتِ » . وجعَل محَلَّ الخِلافِ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى غيرِ المعْذورِ . وغالِبُ مَن ذكَر المسْأَلةَ ، أطْلَق . فعلى القولِ بالصِّحَّةِ ، هل يُومِئُ ، أو يسْجُدُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحَواشِى » ، و « النُّكَتِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، التَّطَوُّعُ سِرًّا أفضَلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويُسِرُّ بنِيَّتِه . وعنه ، هو والمسْجِدُ سواءٌ . انتهى . ولا بَأْسَ بالجماعةِ فيه . قال فى « الفُروعِ » : ويجوزُ جماعةً . أطْلَقه بعضُهم . وقيل : ما لم يُتَّخَذْ عادةً وسُنَّةً . قطَع به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يُسْتَحَبُّ . اخْتارَه الآمِدِىُّ . وقيل : يُكْرَهُ . قال الإمامُ أحمدُ : ما سَمِعْتُه . وتقدَّم هل يُكْرَهُ الجَهْرُ نهارًا ، وهل يُخَيَّرُ ليْلًا ؟ فى صِفَةِ الصَّلاةِ ، عندَ قولِه : ويَجْهَرُ الإمامُ بالقِراءةِ . الثَّانيةُ ، اعلمْ أنَّ الصَّلاةَ قائمًا أفضَلُ منها قاعِدًا . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ كثْرَةَ الرُّكوعِ والسُّجودِ أفضَلُ مِن طُولِ القيامِ . قال فى « القاعِدَةِ السَّابعةَ عَشْرَةَ » : المشْهورُ أنَّ الكثْرَةَ أفْضَلُ . وقدَّمَه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، ونصرَه . وقال : هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الفائقِ » ، و « الإفاداتِ » . وقال الشَّيْخُ عبْدُ القادِرِ ، فى « الغُنْيَةِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » : كثرةُ الرُّكوعِ والسُّجودِ أفضَلُ مِن طُولِ القيامِ فى النَّهارِ ، وطُولُ القيامِ فى اللَّيْلِ أفضلُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه جماعةٌ مِن أصحابنا . وعنه ، طولُ القيامِ أفْضَلُ مُطْلَقًا . وقدَّمه فى

المقنع وَأَدْنَى صَلَاةِ الضُّحَى رَكْعَتَانِ ، وَأَكْثَرُهَا ثَمَانٍ، وَوَقْتُهَا إِذَا عَلَتِ الشَّمْسُ .

الشرح الكبير **٥٠٧** – مسألة : (وأدْنَى صلاةِ الضُّحَى رَكْعَتان ، وأكْثَرُها [١/٢٦٠ظ] ثَمانٍ ، ووَقْتُها إذا عَلَتِ الشَّمْسُ) صلاةُ الضُّحَى مُسْتَحَبَّةٌ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : أوْصانِى خَلِيلِى بثَلاثٍ ؛ صِيامِ ثَلاثَةِ أيّامٍ مِن كلِّ شَهْرٍ ، ورَكْعَتَيِ الضُّحَى ، وأن أُوتِرَ قبلَ أن أنامَ . وعن أبى الدَّرْداءِ

الإنصاف « الرِّعايتَيْن » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » . وعنه ، التَّساوِى . اخْتارَه المَجْدُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال : التَّحْقيقُ أنَّ ذِكْرَ القيامِ ، وهو القراءةُ ، أفضَلُ مِن ذكْرِ الرُّكوعِ والسُّجودِ ، وهو الذِّكْرُ والدُّعاءُ . وأمَّا نفْسُ الرُّكوعِ والسُّجودِ ، فأفْضَلُ مِن نفْسِ القيامِ ، فاعْتَدَلا ، ولهذا كانت صلاتُه ، عليه أفضلُ الصلاةِ والسلامِ ، مُعْتَدِلَةً ؛ فكانَ إذا أطالَ القِيامَ ، أطالَ الرُّكوعَ والسُّجودَ بحسَبِ ذلك حتى يَتَقارَبا .

قولُه : وأدْنَى صَلاةِ الضُّحَى رَكْعَتانِ ، وأكْثَرُها ثَمانٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، أكثَرُها اثْنا عشَرَ . وجزَم به فى « الغُنْيَةِ » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » .

قوله : ووقتُها ، إذا عَلَتِ الشَّمْسُ . يعْنى ، إذا خرَج وقْتُ الكراهَةِ . وهكذا قال أكثرُ الأصحابِ ، وهو المذهبُ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » : إذا عَلَتِ الشَّمْسُ واشْتَدَّ حرُّها . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : حينَ تَبْيَضُّ الشَّمْسُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : مِن عُلُوِّ الشَّمْسِ . وقيل : وبَياضِها . وقيل : وشِدَّةِ حَرِّها . وقيل : بل زَوالِ وَقْتِ النَّهْيِ . انتهى . وقال المَجْدُ عن كلامِه فى « الهِدايَةِ » ،

الشرح الكبير

نحوُه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى أبو ذَرٍّ ، عن النبيِّ ﷺ قال : « يُصْبِحُ عَلَى كُلِّ سُلَامَى[2] مِنْ أحَدِكُمْ صَدَقَةٌ ، فكُلُّ[3] تَسْبِيحَةٍ صَدَقَةٌ ، وَكُلُّ تَحْمِيدَةٍ صَدَقَةٌ ، وَكُلُّ تَهْلِيلَةٍ صَدَقَةٌ ، وَأَمْرٌ بِالْمَعْرُوفِ صَدَقَةٌ ، وَنَهْيٌ عَنِ الْمُنْكَرِ صَدَقَةٌ ، ويُجْزِئُ مِنْ ذَلِكَ رَكْعَتَانِ يَرْكَعُهُمَا مِنَ الضُّحَى » . رَواه مسلمٌ[4] . وأقَلُّ صَلاةِ الضُّحَى رَكْعَتان لهذا الحَدِيثِ . قال أصْحابُنا : وأكْثَرُها ثَمانِي رَكَعاتٍ ؛ لِما رَوَت أُمُّ هانِئٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ دَخل بَيْتَها يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ ، وصَلَّى ثَمانِيَ رَكَعاتٍ ، فلم أرَ صلاةً قَطُّ أخَفَّ منها ، غيرَ أنَّه يُتِمُّ الرُّكُوعَ والسُّجُودَ . مُتَّفَقٌ عليه[5] . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ أكْثَرُها اثْنَتَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ؛ لِما روَى أنَسٌ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ

الإنصاف

والنَّصُّ : وهو محْمولٌ عندِى على وَقْتِ الفَضِيلَةِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو محْمولٌ عندَ الأصحابِ على وقْتِ الفَضيلَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٣ من حديثهما .

(٢) سُلامى : أصله عظام الأصابع وسائر الكف ، ثم استعمل فى جميع عظام البدن ومفاصله .

(٣) فى الأصل : « فبكل » .

(٤) فى : باب استحباب صلاة الضحى ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين ، وفى : باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ١/٤٩٨ ، ٤٩٩ ، ٢/٦٩٧ ، ٦٩٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صلاة الضحى ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١/٢٩٥ ، ٢٩٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صنائع المعروف ، من أبواب البر . عارضة الأحوذى ٨/١٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٧٨ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب من تطوع فى السفر فى غير دبر الصلوات وقبلها وركع النبى ﷺ ركعتى الفجر فى السفر ، من كتاب التقصير ، وفى : باب صلاة الضحى فى السفر ، من كتاب التهجد ، وفى : باب منزل النبى ﷺ يوم الفتح ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ٥٧ ، ٧٣ ، ٥ / ١٨٩ . ومسلم ، فى : باب استحباب صلاة الضحى ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٩٧ ، ٤٩٨ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الضحى ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢/٢٥٨ . والدارمى ، فى : باب صلاة الضحى ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٣٨ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة الضحى ، من كتاب السفر . الموطأ ١ / ١٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٤٢ .

الشرح الكبير

يقولُ : « مَنْ صَلَّى الضُّحَى ثِنْتَى عَشْرَةَ رَكْعَةً ، بَنَى اللهُ لَهُ قَصْرًا فِى الْجَنَّةِ مِنْ ذَهَبٍ » . رَواه ابنُ ماجه ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ غريبٌ . وأفْضَلُ وَقْتِها إذا عَلَتِ الشَّمْسُ واشْتَدَّ حَرُّها ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « صَلَاةُ الْأَوَّابِينَ حِينَ تَرْمَضُ الْفِصَالُ[2] » . رَواه مسلمٌ[3] . ويَمْتَدُّ وَقْتُها إلى زَوالِ الشَّمْسِ ، وأوَّلُه حينَ تَبْيَضُّ الشَّمْسُ .

فصل : قال بعضُ أصْحابِنا : لا تُسْتَحَبُّ المُداوَمَةُ عليها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يكنْ يُداوِمُ عليها . قالت عائشةُ : ما رَأيْتُ النبىَّ ﷺ يُصَلِّى

الإنصاف

فائدة : [١٢٤/١ ظ] آخِرُ وَقْتِها إلى الزَّوالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، واللهُ أعلمُ ، قُبَيْلَ الزَّوالِ . انتهى . قلتُ : هو كالصَّريحِ فى كلامِهم ؛ فإنَّ قوْلَهم : إلى الزَّوالِ . لا يدْخلُ الزَّوالُ فى ذلك ، لكنْ يَنْتَهِى إليه . وله نظائِرُ . وقال الشَّيْخُ عبْدُ القادِرِ : له فِعْلُها بعدَ الزَّوالِ ، وإنْ أخَّرَها حتى صلَّى الظُّهْرَ ، قَضاها نَدْبًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يُسْتَحَبُّ المُداومَةُ على فِعْلِها ، بل تُفْعَلُ غِبًّا . نصَّ عليه فى روايَةِ المَرُّوذِىِّ . وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » : لا يُسْتَحَبُّ المُداومَةُ عليها عندَ أصحابِنا . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : أكثرُ الأصحابِ قالوا : لا يُسْتَحَبُّ المُداومَةُ عليها . ونصَّ عليه .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الضحى ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢٥٧/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الضحى ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٣٩/١ .

(٢) أى حين تحترق أخفاف الفصال ، وهى الصغار من أولاد الإبل ، من شدة الحر .

(٣) فى : باب صلاة الأوابين حين ترمض الفصال ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥١٦ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى صلاة الأوابين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٧٢ ، ٣٧٥ .

الشرح الكبير

الضُّحَى قَطُّ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن عبدِ اللهِ بنِ شَقِيقٍ ، قال : قُلْتُ لعائشةَ : أكان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى الضُّحَى ؟ قالَتْ : لا ، إلَّا أن يَجِىءَ مِن مَغِيبه . رَواه مسلمٌ[2] . وقال عبدُ الرحمنِ بنُ أبى لَيْلَى : ما حَدَّثَنِى أحَدٌ قَطُّ أنَّه رَأى النبىَّ ﷺ يُصَلِّى الضُّحَى إلَّا أُمُّ هانِئٍ ، فإنَّها حَدَّثَتْ أنَّ النبىَّ ﷺ دَخل بَيْتَها يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ ، فصَلَّى ثَمانِىَ رَكَعاتٍ ، ما رَأيْتُه قَطُّ صَلَّى صلاةً أخَفَّ منها ، غيرَ أنَّه كان يُتِمُّ الرُّكُوعَ والسُّجُودَ [١/٢٦١و] مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأنَّ فِى المُداوَمَةِ عليها تَشْبِيهًا بالفَرائِضِ . وقال أبو الخَطَّابِ : تُسْتَحَبُّ المُداوَمَةُ عليها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وَصَّى بها أصحابَه ، وقال : « مَنْ حَافَظَ عَلَى شَفْعَةِ[4] الضُّحَى غُفِرَتْ لَهُ ذُنُوبُهُ وَإنْ كَانَتْ مِثْلَ زَبَدِ الْبَحْرِ » . رَواه التِّرمِذِىُّ ، وابنُ ماجه[5] . ورَوَتْ عائشةُ ، قالَتْ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى الضُّحَى أرْبَعًا ، ويَزِيدُ ما شاء اللهُ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، اسْتِحْبابَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تحريض النبى ﷺ على صلاة الليل والنوافل من غير إيجاب ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ٢/٦٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب صلاة الضحى ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٤٩٧ .

(٢) فى الباب السابق . صحيح مسلم ١ / ٤٩٦ ، ٤٩٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صلاة الضحى ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ١ / ٢٩٧ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر عائشة فيه ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٧١ ، ٢٠٤ ، ٢١٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٤) بضم الشين وفتحها .

(٥) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الضحى ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢/٢٥٩ ، ٢٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الضحى ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٤٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٤٣ ، ٤٩٧ ، ٤٩٩ .

المقنع وَهَلْ يَصِحُّ التَّطَوُّعُ بِرَكْعَةٍ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير رَواه مسلمٌ[1] .ولأنَّ أَحَبَّ العَمَلِ إلى اللهِ ما داوَمَ عليه صاحِبُه ، على ما

الإنصاف المُداومَةِ عليها. ونقَله موسى بنُ هارُونَ[2] عن أحمدَ. قال فى «الهِدايَةِ»: وعندى يُسْتَحَبُّ المُداومَةُ عليها . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ويُسْتَحَبُّ المُداومَةُ عليها ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » : وهو الصَّحيحِ عندِى . قال ابنُ تَميمٍ : واسْتِحْبابُ المُداومَةِ عليها أوْلَى . قال فى « الإفاداتِ » : ولا تُكْرَهُ مُداوَمَتُها . فتَلَخَّصَ ، أنَّ الآجُرِّىَّ ، وابنَ عَقِيلٍ ، وأبا الخَطَّابِ ، وابنَ الجَوْزِىِّ ، والمَجْدَ ، وابنَ حَمْدانَ ، وابنَ تَميمٍ ، وصاحِبَ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، اخْتارُوا اسْتِحْبابَ المُداومَةِ عليها . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « التَّلْخيصِ » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ المُداومَةَ عليها لمَن لم يَقُمْ مِنَ الليلِ ، وله قاعِدَةٌ فى ذلك ؛ وهى : ما ليس براتِبٍ لا يُداوِمُ عليه كالرَّاتِبِ . الثانية ، أفْضَلُ وقْتِها ، إذا اشْتَدَّ الحَرُّ ؛ للحديثِ الصَّحيحِ الواردِ فى ذلك .

قوله : وهل يَصِحُّ التَّطَوُّعُ بِرَكْعَةٍ ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . صحَّحَهما فى « التَّصْحيحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال فى « الخُلاصَةِ » : يصِحُّ أنْ يتَطَوَّعَ بركْعَةٍ على الأصَحِّ . قال فى

(١) فى : باب استحباب صلاة الضحى ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٤٩٧ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاه الضحى ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٤٠ .

(٢) موسى بن هارون بن عبد الله الحمال البزار ، أبو عمران . الإمام الحافظ الكبير الحجة الناقد ، محدث العراق . توفى سنة أربع وتسعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٢/١١٦ - ١١٩ .

الشرح الكبير

٥٠٨ – مسألة ؛ قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وسُجُودُ التِّلاوَةِ صلاةٌ) يَعْنِى يُشْتَرَطُ له ما يُشْتَرَطُ لصلاةِ النّافِلَةِ ؛ مِن سَتْرِ العَوْرَةِ ، واسْتِقْبالِ القِبْلَةِ ، والنِّيَّةِ ، والطَّهارَةِ مِن الحَدَثِ والنَّجَسِ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى الحائِضِ تَسْتَمِعُ السَّجْدَةَ ، تُومِئُ برأْسِها . وهو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال : وتقولُ :

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » : ويصِحُّ التَّطَوُّعُ بركْعَةٍ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . ونصَره فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفائِقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » . وصحَّحَه أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المسائِلِ » . الرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وهى ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . ونَصَرها المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فيه ابنُ تَميمٍ ، والشَّارِحُ : أقلُّ الصَّلاةِ ركْعَتان . على ظاهرِ المذهبِ .

فائدة : قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهم : حُكْمُ التَّنَفُّلِ بالثَّلاثِ والخَمْسِ حُكْمُ التَّنَفُّلِ بركْعَةٍ ؛ فيه الرِّوايَتان . ولا نعلمُ لهم مُخالِفًا . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ التَّطَوُّعُ بفَرْدِ رَكْعَةٍ .

قوله : وسُجودُ التِّلاوةِ صَلاةٌ . فيُشْتَرَطُ له ما يُشْتَرَطُ للنَّافلةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ؛ سُجودُ التِّلاوَةِ وسُجودُ الشُّكْرِ خارِجُ الصَّلاةِ ، لا يفْتَقِرُ إلى وُضوءٍ ، وبالوُضوءِ أفْضَلُ . وقد حكَى النَّوَوِىُّ ، الإجْماعَ على اشْتِراطِ الطَّهارَةِ لسُجودِ التِّلاوَةِ والشُّكْرِ .

المقنع وَهُوَ سُنَّةٌ لِلْقَارِئِ وَالْمُسْتَمِعِ دُونَ السَّامِعِ .

الشرح الكبير اللَّهُمَّ لك سَجَدْتُ . وقال الشَّعْبِىُّ ، فى مَن سَمِع السَّجْدَةَ على غيرِ وُضُوءٍ : يَسْجُدُ حيث كان وَجْهُه . ولَنا ، قولُه ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةً بِغَيْرِ طَهُورٍ »[1] . فيَدْخُلُ فى عُمُومِه السُّجُودُ . ولأنَّه سُجُودٌ ، فأشْبَهَ سُجُودَ السَّهْوِ . فعلى هذا إن سَمِع السَّجْدَةَ[2] وهو مُحْدِثٌ ، لم يَلْزَمْه الوُضُوءُ ولا التَّيَمُّمُ . وقال النَّخَعِىُّ : يَتَيَمَّمُ ، ويَسْجُدُ . [3]وعنه ، يَتَوَضَّأُ ، ويَسْجُدُ[4] . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولَنا ، أنَّها تَتَعَلَّقُ بسَبَبٍ ، فإذا فات لم يَسْجُدْ[3] ، كما لو قَرَأ سَجْدَةً فى الصلاةِ ، فلم يَسْجُدْ ، [5]لم يَسْجُدْ[5] بعدَها . فعلى هذا ، إن تَوَضَّأ لم يَسْجُدْ لفَواتِ سَبَبِها ، ولا يَتَيَمَّمُ لها مع وُجُودِ الماءِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى شَرَط لجَوازِ التَّيَمُّمِ المَرَضَ أو عَدَمَ الماءِ ، ولم يُوجَدْ واحِدٌ منهما . فإن كان عادِمًا للماءِ فتَيَمَّمَ ، فله السُّجُودُ إذا لم يَطُلِ الفَصْلُ[6] ؛ لأنَّه لم يَبْعُدْ سَبَبُها ، ولم يَفُتْ ، بخِلافِ الوُضُوءِ .

٥٠٩ – مسألة : (وهو سُنَّةٌ للقارِئِ والمُسْتَمِعِ دُونَ السّامِعِ)

الإنصاف قوله : وهو سُنَّةٌ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، واجِبٌ مُطْلَقًا . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . فعلَيْها يتَيَمَّمُ مُحْدِثٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث ١٢٤ .

(٢) فى م : « السجود » .

(٣ – ٣) سقط من : « تش » .

(٤) زيادة من : م .

(٥ – ٥) سقط من : الأصل .

(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

سُجُودُ التِّلاوَةِ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ، وليس بواجِبٍ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابْنِه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه بوُجُوبِه ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَا لَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ * وَإِذَا قُرِئَ عَلَيْهِمُ ٱلْقُرْءَانُ لَا يَسْجُدُونَ ﴾[1] . وهذا ذَمٌّ ، ولا يُذَمُّ إلَّا على تَرْكِ الواجِبِ . ولأنَّه سُجُودٌ يُفْعَلُ فى الصلاةِ ، [١/٢٦١ظ] أشْبَهَ سُجُودَ صُلْبِها . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَرَأ يومَ الجُمُعَةِ على المِنْبَرِ سُورَةَ النَّحْلِ[2] ، حتى إذا جاء السَّجْدَةَ [3]نَزَل ، فسَجَدَ وسَجَد النّاسُ ، حتى إذا كانَتِ الجُمُعَةُ القابِلَةُ قَرَأ بها ، حتى إذا جاءَتِ السَّجْدَةُ[3] قال : يا أيُّها

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » : لا يَتَيَمَّمُ لخَوْفِ فوْتِه . وقيل : بلَى . وبعضُهم خرَّجَها على التَّيَمُّمِ للجِنازَةِ . واسْتَحْسَنَه ابنُ تَميمٍ . وقال المَجْدُ : لا يسْجُدُ وهو مُحْدِثٌ ، ولا يقْضِيها إذا توَضَّأَ . انتهى . وعنه ، واجِبٌ فى الصَّلاةِ . فعلى المذهبِ فى اسْتِحْبابِها للطَّائِفِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُذْهَبِ » . قلتُ : الأظْهَرُ مِنَ الوَجْهَيْن ، أنَّه يسْجُدُ . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . [4]قال ابنُ نَصْرِ اللهِ : هما مَبْنِيَّان على قطْعِ المُوالاةِ به وعَدَمِه[4] . وعلى كلِّ قوْلٍ ، يُشْتَرَطُ لسُجودِهِ قِصَرُ الفَصْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فيَسْجُدُ مُتَوَضِّىءٌ ، ويَتَيَمَّمُ مَن يُباحُ له التَّيَمُّمُ مع قِصَرِ الفَصْلِ . قال فى « الفُنونِ » : سَهْوُه عنه كسُجودِ سَهْوٍ ؛ يسْجُدُ مع قِصَرِ الفَصْلِ . وعنه ، ويتَطَهَّرُ أيضًا مُحْدِثٌ ويسْجُدُ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » .

(١) سورة الانشقاق ٢٠ ، ٢١ .

(٢) فى م : « النمل » .

(٣ - ٣) سقط من : تش .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

النّاسُ ، إنَّما نَمُرُّ بالسُّجُودِ ، فمَن سَجَد فقد أصابَ ، ومَن لم يَسْجُدْ فلا إثْمَ عليه . ولم يَسْجُدْ عُمَرُ . وفى لَفْظٍ : إنَّ اللهَ لم يَفْرِضْ علينا السُّجُودَ ، إلَّا أن نَشاءَ . رَواه البُخارِىُّ[1] . وهذا كان يومَ الجُمُعَةِ بمَحْضَرٍ مِن الصحابَةِ وغيرِهم ، ولم يُنْكَرْ ، فيَكُونُ إجْماعًا . وروَى زَيْدُ بنُ ثابِتٍ ، قال : قَرَأْتُ على النبىِّ ﷺ سُورَةَ النَّجْمِ ، فلم يَسْجُدْ منّا أحَدٌ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فأمّا الآيَةُ فإنَّما ذَمَّ فيها تارِكَ السُّجُودِ غيرَ مُعْتَقِدٍ فَضْلَه ، ولا مَشْرُوعِيَّتَه ، وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بسُجُودِ السَّهْوِ ، فإنَّه فى الصلاةِ ، وهو غيرُ واجِبٍ عندَهم .

فصل : ويُسَنُّ للتّالِى والمُسْتَمِعِ ، وهو الذى يَقْصِدُ الاسْتِماعَ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، سَواءٌ كان التّالِى فى الصلاةِ ، أو لم يَكُنْ . فإن كان المُسْتَمِعُ فى صلاةٍ فهل يَسْجُدُ بسُجُودِ التّالِى ؟ على رِوايَتَيْن ؛ وذلك لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ علينا القُرْآنَ ، فإذا [3]مَرَّ بالسَّجْدَةِ[3] كَبَّر وسَجَد ، وسَجَدْنا معه . رَواه أبو داودَ[4] . وروَى

الإنصاف

قوله : وهو سُنَّةٌ للقارِئ وللمُسْتَمِعِ دونَ السّامِعِ . وهو المذهبُ ، وعليه

(١) فى : باب من رأى أن الله عز وجل لم يوجب السجود ، من كتاب السجود . صحيح البخارى ٥٢/٢ .
(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من قرأ السجدة ولم يسجد . صحيح البخارى ٥١/٢ . ومسلم ، فى : باب سجود التلاوة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٠٦/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم ير السجود فى المفصل ، من كتاب السجود ، سنن أبى داود ٣٢٤/١ ، ٣٢٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء من لم يسجد فيه ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٥٧/٣ ، ٥٨ . والنسائى ، فى : باب ترك السجود فى النجم ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٢٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٣/٥ ، ١٨٦ .
(٣ - ٣) فى الأصل : « أمرنا بسجدة » .
(٤) فى : باب فى الرجل يسمع السجدة وهو راكب ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ٢٣٦/١ .

الشرح الكبير

أيضًا ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ علينا السُّورَةَ فى غيرِ الصلاةِ ، فيَسْجُدُ ، ونَسْجُدُ معه ، حتى لا يَجِدَ أحَدُنا مَكانًا لمَوْضِعِ جَبْهَتِه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأمّا السّامِعُ الذى لا يَقْصِدُ الاسْتِماعَ فلا يُسَنُّ له ، رُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وابنِ عباسٍ ، وعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال مالكٌ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : عليهِ السُّجُودُ . ورُوِىَ نَحْوُه عن ابنِ عُمَرَ ، والنَّخَعِىِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه سامِعٌ للسَّجْدَةِ ، أشْبَهَ المُسْتَمِعَ . وقال الشافعىُّ : لا أُؤَكِّدُ عليه السُّجُودَ ، وإن سَجَد فحَسَنٌ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عثمانَ ، أنَّه مَرَّ بقاصٍّ ، فقَرَأ القاصُّ سَجْدَةً ليَسْجُدَ عثمانُ معه ، فلم يَسْجُدْ . وقال : إنَّما السَّجْدَةُ على مَن اسْتَمَعَ . وقال [2]ابنُ مَسْعُودٍ[2] ، وعِمْرانُ : ما جَلَسْنا لها[3] . ولم يُعْلَمْ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهم . فأمّا ابنُ عُمَرَ فإنَّما رُوِىَ [١/٢٦٢و] عنه أنَّه قال : إنَّما السَّجْدَةُ على مَن سَمِعَها .

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الحاوِيَيْن » وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : يسْجُدُ السَّامِعُ أيضًا .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من سجد لسجود القارئ ، وباب ازدحام الناس إذا قرأ الإمام السجدة ، وباب من لم يجد موضعًا للسجود من الزحام ، من كتاب السجود . صحيح البخارى ٢/٥١ - ٥٣ . ومسلم ، فى : باب سجود التلاوة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٠٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يسمع السجدة وهو راكب أو فى غير صلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٣٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧ .

(٢ - ٢) فى م : « ابن عباس » .

(٣) أخرج هذه الآثار عبد الرزاق ، فى : باب السجدة على من استمعها ، من كتاب الصلاة ، مصنف عبد الرزاق ٣/٣٤٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال السجدة على من جلس لها ومن سمعها ، من كتاب الصلاة . مصنف ابن أبى شيبة ٢/٥ .

المقنع وَيُعْتَبَرُ أَنْ يَكُونَ القَارِئُ يَصْلُحُ إِمَامًا لَهُ ،.....

الشرح الكبير فَيَحْتَمِلُ أنَّه أراد مَن سَمِعَها قاصِدًا ، ويَنْبَغِى أن يُحْمَلَ على ذلك ، جَمْعًا بينَ أقْوالِهم ، ولأنَّ السامِعَ لا يُشارِكُ التّالِىَ فى الأجْرِ ، فلم يُشارِكْه فى السُّجُودِ كغيرِه ، أمّا المُسْتَمِعُ فقد قال عليه السَّلامُ : « التَّالِى وَالْمُسْتَمِعُ شَرِيكَانِ فِى الْأَجْرِ »[1] . فلا يُقاسُ غيرُه عليه .

٥١٠ – مسألة : (ويُعْتَبَرُ أن يَكُونَ القارِئُ يَصْلُحُ إمامًا له) يُشْتَرَطُ لسُجُودِ المُسْتَمِعِ[2] كَوْنُ التَّالِى يَصْلُحُ إمامًا له ، فإن كان امرأةً ، أو خُنْثَى مُشْكِلًا ، لم يَسْجُدِ الرجلُ باسْتِماعِه ، رِوايَةً واحِدَةً . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . ورُوِىَ ذلك عن قَتادَةَ . والأصْلُ فى ذلك ما رُوِىَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أتَى إلى نَفَرٍ مِن أصحابِه ، فقَرَأ رجلٌ منهم سَجْدَةً ، ثم نَظَرَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إِنَّكَ كُنْتَ إِمَامَنَا ، وَلَوْ سَجَدْتَ سَجَدْنَا » . رَواه الشافعىُّ ، فى « مُسْنَدِه »[3] .

الإنصاف وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : ويُعْتَبَرُ أنْ يكونَ القارئُ يَصْلُحُ إمامًا له . فلا يَسْجُدُ قُدَّامَ إمامِه ، ولا عَن يَسارِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . وقيل : يسْجُدُ . وهو ظاهرُ ما جزَم به النَّاظِمُ ؛ فإنَّه قال :

وليس بشَرْطٍ مَوْقِفٌ مُتَعَيِّنٌ . وقطَع به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » ، كسُجودِه لتِلاوَةِ أُمِّىٍّ ، وزَمِنٍ ؛ لأنَّ القراءةَ والقيامَ ليْسا مِن فُروضِه . لا أعلمُ فيهما خِلافًا . ولا يسْجُدُ

---

(١) لم نجده .

(٢) فى م : « التلاوة » .

(٣) فى الجزء الأول ، صفحة ١٢٢ ، فى : باب سجود التلاوة . وانظر : الأم ١/١٢٠ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَسْجُدِ الْقَارِئُ ، لَمْ يَسْجُدْ .

الشرح الكبير

والجُوزَجانِيُّ[1] ، فى « المُتَرْجَمِ » ، عن عَطاءٍ ، عن النبىِّ ﷺ . فإن كان التّالِى أُمِّيًّا ، سَجَد [2]القارِئُ المُسْتَمِعُ[2] بسُجودِه ؛ لأنَّ القِراءَةَ ليست بِرُكْنٍ فى السُّجُودِ . وإن كان صَبِيًّا ففى سُجُودِ الرجلِ بسُجُودِه وَجْهان ؛ بِناءً على صِحَّةِ إمامَتِه فى النَّفْلِ .

٥١١ – مسألة : (فإن لم يَسْجُدِ القارِئُ ، لم يَسْجُدْ) يَعْنِى إذا لم

الإنصاف

رجُلٌ لِتِلاوَةِ امرأةٍ وخُنْثَى . وفى سُجودِه لِتِلاوةِ صَبِىٍّ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، سُجودُه لِتِلاوَةِ الصَّبِىِّ ؛ لأنَّه كالنَّافِلَةِ . والمذهبُ ، صِحَّةُ إمامَةِ الصَّبِىِّ فى النَّافِلَةِ ، على ما يأْتِى . قال فى « الفُروعِ » ، [١٢٥/١ و] و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما : ويُسَنُّ للقارِئِ ولمُسْتَمِعِه الجائزِ اقْتِداؤُه به . وقيل : يصِحُّ إنْ صحَّتْ إمامَتُه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايَةِ » . وجزَم فى « المُذْهَبِ » ، أنَّه لا يسْجُدُ لِتِلاوَةِ صَبِىٍّ .

فائدة : قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لم أرَ مِنَ الأصحابِ مَن تَعَرَّضَ للرَّفْعِ قبلَ القارِئِ ، فيَحْتَمِلُ المَنْعُ ، كالصَّلاةِ ، ويَحْتَمِلُ الجوازُ ؛ لأنَّه سجْدَةٌ واحدةٌ ، فلا يُفْضِى إلى كبيرِ مُخالفَةٍ وتخْليطٍ . وقالوا : لا يسْجُدُ قبلَه ؛ لعُمومِ الأدِلَّةِ ، ولأنَّه لا يَدْرِى ، هل يسْجُدُ أم لا ؟ بخِلافِ رَفْعِه قبلَه . انتهى . قلتُ : الثَّانِى هو الصَّوابُ .

قوله : فإنْ لم يَسْجُدِ القارِئُ ، لم يَسْجُدْ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : يسْجُدُ غيرُ مُصَلٍّ . وقدَّمه فى

---

(١) لعله أبو إسحاق إبراهيم بن يعقوب ، الذى تقدمت ترجمته فى ١٢١/١ . وذكر له الذهبى فى تذكرة الحفاظ ٥٤٩/٢ كتابا فى الضعفاء ، كما نجد بعض آثاره فى تاريخ التراث العربى ٢٦٢/١/١ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « القارئ والمستمع » .

الشرح الكبير

يَسْجُدِ التّالِى لم يَسْجُدِ المُسْتَمِعُ . وقال الشافعىُّ : يَسْجُدُ ؛ لوُجُودِ الاسْتِماعِ ، وهو سَبَبُ السُّجُودِ . وقال القاضى : إذا كان التّالِى فى غيرِ صلاةٍ ، وهناك مُسْتَمِعٌ للقِراءَةِ فلم يَسْجُدِ التّالِى ، لم يَسْجُدِ المُسْتَمِعُ ، فى ظاهِرِ كَلامِه . فدَلَّ على أنَّه قد رُوِىَ عنه السُّجُودُ . ولَنا ، ما رَوَيْنا من الحَدِيثِ ، ولأنَّه تابعٌ له ، فلم يَسْجُدْ بدُونِ سُجُودِه ، كما لو كانا فى الصلاةِ . وإن كان التّالِى فى صلاةٍ دُونَ المُسْتَمِعِ ، سَجَد معه . وإن كان المُسْتَمِعُ فى صلاةٍ أُخْرَى لم يَسْجُدْ ، ولا يَنْبَغِى له الاسْتِماعُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ فِى الصَّلَاةِ لَشُغْلًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فعلى هذا ، لا يَسْجُدُ إذا فَرَغ مِن الصلاةِ . وقال أبو حنيفةَ : يَسْجُدُ ؛ لأنَّ سَبَبَ السُّجُودِ وُجِدَ ، وامْتَنَعَ لمُعارِضٍ[2] ، فإذا زال المُعارِضُ سَجَد . ولَنا ، أنَّه لو تَرَك السُّجُودَ لتِلاوَتِه فى الصلاةِ لم يَسْجُدْ بعدَها ، [١/٢٦٢ظ] فلِئَلَّا يَسْجُدَ ثَمَّ بحُكْمِ تِلاوَةِ غيرِه أوْلَى . وعن أحمدَ فى المُسْتَمِعِ ، أنَّه يَسْجُدُ إذا كان فى تَطَوُّعٍ ؛ سَواءٌ كان التّالِى فى صلاةٍ أُخْرَى ، أو لم يَكُنْ . قال شيخُنا[3] : والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه ليس بإمامٍ له ، فلا يَسْجُدُ بتِلاوَتِه ، كما لو كان فى فَرْضٍ .

الإنصاف

« الوَسِيلَةِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يسْجُدُ فى صلاةٍ لقِراءةِ غيرِ إمامِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، كقِراءةِ مأْمومٍ . وعنه ، يسْجُدُ . وعنه ، يسْجُدُ فى النَّفْلِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣ .

(٢) فى م : « المعارض » .

(٣) فى : المغنى ٢/٣٦٨ .

الشرح الكبير

فصل : والرُّكُوعُ لا يَقُومُ مَقامَ السُّجُودِ . وحَكَى صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » رِوايَةً عن أحمدَ ، أنَّ رُكُوعَ الصلاةِ يَقُومُ[1] [2]مَقامَ السُّجُودِ . وقال أبو حنيفةَ : يَقُومُ[2] مَقامَه ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ ﴾[3] . ولَنا ، أنَّه سُجُودٌ مَشْرُوعٌ ، فلم يَقُمِ الرُّكُوعُ مقامَه ، كسُجُودِ الصلاةِ ، والآيَةُ أُرِيدَ بها السُّجُودُ ، وعَبَّر عنه بالرُّكُوعِ ؛ بدَلِيلِ أنَّه قال : ﴿ وَخَرَّ ﴾ . ولا يُقالُ للرّاكِعِ : خَرَّ . وإنَّما رُوِىَ عن داودَ عليه السلامُ السُّجُودُ ، ولو قُدِّرَ أنَّ داودَ رَكَع حَقِيقَةً ، لم يَكُنْ فيه حُجَّةٌ ؛ لأنَّه إنَّما فَعَل ذلك تَوْبَةً ، لا لسُجُودِ التِّلاوَةِ .

الإنصاف

دُونَ الفَرْضِ . وهو قَوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما . وخصَّ القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه الخِلافَ بالنَّفْلِ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « المَجْدِ » . وقطَع به فى « المُذْهَبِ » . وقيل : يسْجُدُ إذا فَرَغ . اخْتارَه القاضى . فعلى القولِ بعدَمِ السُّجودِ ، لو خالَفَ وفعَل ، ففى بُطْلانِ الصَّلاةِ به وَجْهان . حَكاهما القاضى فى « التَّخْرِيجِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقدَّم فى « الفائقِ » البُطْلانَ . الثَّانيةُ ، لا يقومُ ركوعٌ ولا سُجودٌ عن سجْدَةِ التِّلاوَةِ فى الصَّلاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، وغيرِهم . وعنه ، بلى . وقيل : يُجْزِئُ الرُّكوعُ مُطْلَقًا . أعْنِى ، سواءٌ كان فى الصَّلاةِ أو لا . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وحُكِىَ عَنِ القاضى . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يُجْزِئُ ركوعُ الصَّلاةِ وحدَه . انتهى . قلتُ : اخْتارَها أبو الحُسَيْنِ . وقال فى « الفائقِ » :

---

(١) فى تش : « لا يقوم » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة ص ٢٤ .

الشرح الكبير

وإذا قَرأ السَّجْدَةَ فى الصلاةِ فى آخِرِ السُّورَةِ ؛ فإن شاء رَكَع ، وإن شاء سَجَد ، ثم قام فقَرَأ شيئًا مِن القُرآنِ ثم رَكَع ، وإن شاء سَجَد ثم قام فرَكَعَ مِن غيرِ قِراءَةٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا قولُ ابنِ مسعودٍ ، والرَّبيعِ بنِ خُثَيْمٍ[1] ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه قَرَأ بالنَّجْمِ فسَجَدَ فيها ، ثم قام فقَرَأ سُورَةً أُخْرَى .

فصل : وإذا قَرَأ السَّجْدَةَ على الرَّاحِلَةِ فى السَّفَرِ ، أوْمَأ بالسُّجُودِ حيث كان وَجْهُه . وقال القاضى : إن أمْكَنَه أن يَسْتَفْتِحَ بها القِبْلَةَ فعَلَه ، وإن كان لا تُطِيقُ دابَّتُه ، احْتَمَلَ أن لا يَسْتَفْتِحَ بها ، واحْتَمَلَ أنَّه لا بُدَّ مِن الاسْتِفْتاحِ . وقد رُوِىَ الإيماءُ به على الرَّاحِلَةِ عن علىٍّ ، وسعيدِ بنِ زَيْدٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ . وبه قال مالكٌ والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَرَأ عامَ الفَتْحِ سَجْدَةً ،

الإنصاف

لا يقومُ الرُّكوعُ مَقامَه ، وتقومُ سجْدَةُ الصلاةِ عنه . نصَّ عليه . وجَزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . الثَّالثةُ ، لو سجَد ثم قرَأ ، ففى إعادَتِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال : وكذا يتَوَجَّهُ فى تحِيَّةِ المسْجِدِ إنْ تكَرَّرَ دُخُولُه . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ قَرأ سجْدَةً فسجَد ، ثم قَرَأها فى الحالِ مرَّةً أخْرى ، لا لأجْلِ السُّجودِ ، فهل يُعيدُ السُّجودَ ؟ على وَجْهَيْن . وقال القاضى فى « تَخْريجِه » : إنْ سجَد فى غيرِ الصَّلاةِ ، ثم صلَّى فقرَأها فيها ، أعادَ السُّجودَ ، وإنْ سجَد فى صلاةٍ ، ثم قرَأها فى غيرِ صلاةٍ ، لم يسْجُدْ . وقال : إذا قرَأ سجْدَةً فى ركْعَةٍ فسجَد ، ثم قرَأها فى الثَّانيةِ ،

---

(١) فى م : « خيثم » . وهو الربيع بن خثيم بن عائذ الثورى الكوفى أبو يزيد ، من كبار التابعين روى عن النبى ﷺ مرسلا ، توفى بعد مقتل الحسين بن على سنة ثلاث وستين . تهذيب التهذيب ٣/٢٤٢ .

الشرح الكبير

فسَجَدَ الناسُ كلُّهم ؛ منهم الرّاكِبُ والسّاجدُ بالأرضِ ، حتى إنَّ الرّاكِبَ لَيَسْجُدُ على يدِه . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه صلاةُ تَطَوُّعٍ ، أشْبَهَ سائِرَ التَّطَوُّعِ . وإن كان ماشيًا سَجَد بالأرضِ ، وبه قال أبو العالِيَةِ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال الأسْوَدُ بنُ يَزِيدَ[2] ، وعَلْقَمَةُ ، وعَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ : يُومِئُ . وقد قال أبو الحسنِ الآمِدِيُّ ، في صلاةِ الماشِي : يُومِئُ . وهذا مثلُه .

الإنصاف

فقيلَ : يُعيدُ السُّجودَ . وقيل : لا . وإنْ كرَّر سجْدَةً ، وهو راكبٌ في صلاةٍ ، لم يُكَرِّرِ السُّجودَ ، وإنْ كان في غيرِ صلاةٍ ، لم يُكَرِّرِ السُّجودَ . كذا وُجِدَ في النُّسَخِ . وقال في « الرِّعايَةِ » : وكلَّما قرَأ آيةً ، سجَد سجْدَةً . قلتُ : إنْ كرَّرها في ركْعَةٍ ، سجَد مرَّةً . وقيل : إنْ كانتِ السَّجْدَةُ آخِرَ سُورةٍ ، فلَه السُّجودُ وتَرْكُه . وقيل : إنْ قرَأ سجْدَةً في مجْلِسٍ مرَّتَيْن ، أو في ركْعَتَيْن ، أو سجَد قبلَها ، فهل يسْجُدُ للثَّانيةِ أو للأوَّلَةِ ؟ فيه وَجْهان . وقيل : إنْ قرَأها ، فسجَد ثم قرأها . وقيل : في الحالِ . فوَجْهان . الرَّابعةُ ، لو سمِعَ سجْدَتيْن معًا ، فهل يسْجُدُ سجْدَتَيْن ، أم يكْتَفِي بواحدةٍ ؟ قال ابنُ رَجَبٍ في « القاعدَةِ الثَّامِنَةَ عَشْرَةَ » : المنصوصُ في رِوايةِ البَرْزَاطِيِّ[3] ، أنَّه يسْجُدُ سجْدَتَيْن. قال: ويتَخرَّجُ أنْ يكْتَفِيَ بواحدةٍ، وقد خرَّج الأصحابُ في الاكْتِفاء بسجْدَةِ الصلاةِ عن سجْدَةِ التِّلاوَةِ وَجْهًا، فهنا أوْلَى. انتهى[4].

---

(١) في : باب في الرجل يسمع السجدة وهو راكب أو في غير الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبي داود ٣٢٦/١ .

(٢) في الأصل : « زيد » .

(٣) نسبة إلى قرية من قرى بغداد ، وهو الفرج بن الصباح البرزاطي ، نقل عن الإمام أحمد أشياء كثيرة . طبقات الحنابلة ٢٥٥/١ .

(٤) انظر : القواعد ، لابن رجب ٢٥ .

المقنع وَهُوَ أَرْبَعَ عَشْرَةَ سَجْدَةً ،.....

الشرح الكبير **٥١٢** – مسألة ؛ قال : (وهو أَرْبَعَ عَشْرَةَ سَجْدَةً) اخْتَلَفُوا فى [١/٢٦٣و] سُجُودِ القُرْآنِ ، فالمَشْهُورُ فى المَذْهَبِ أنَّ عَزائِمَ السُّجُودِ أَرْبَعَ عَشْرَةَ سَجْدَةً ؛ منها ثَلاثٌ فى المُفَصَّلِ ، وليس منها سَجْدَةُ ص ، ومنها اثْنَتان فى الحَجِّ . وهذا أحَدُ قَوْلَىْ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ جَعَل سَجْدَةَ ص بَدَلًا من السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ مِن الحَجِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّها خَمْسَ عَشْرَةَ ، منها سَجْدَةُ ص . ورُوِىَ ذلك عن عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، وهو قولُ إسحاقَ ؛ لِما رُوِىَ عن عَمْرِو بنِ العاصِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أقْرَأه خَمْسَ عَشْرَةَ سَجْدَةً ، منها ثَلاثٌ فى المُفَصَّلِ ، وفى الحَجِّ سَجْدَتـان[1] . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجـه[2] . وقال مالكٌ فى رِوايَةٍ ، والشافعىُّ فى قولٍ : عَزائِمُ السُّجُودِ إحْدَى عَشْرَةَ سَجْدَةً . ويُرْوَى هذا القولُ عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، منها سَجْدَةُ ص ، وأوَّلُ الحَجِّ دُونَ آخِرِها ، وليس فيها سَجَداتُ المُفَصَّلِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّه عَدَّها عَشْرًا ، وأسْقَطَ منها سَجْدَةَ ص ؛ لِما روَى أبو الدَّرْداءِ ، قال : سَجَدْتُ مع النبىِّ ﷺ إحْدَى عَشْرَةَ سَجْدَةً[3] ، ليس فيها مِن المُفَصَّلِ شىءٌ .

الإنصاف قوله : وهو أَرْبَعَ عَشْرَةَ سجْدَةً ، فى الحَجِّ منها اثْنَتان . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، فى الحَجِّ واحِدَةٌ فقط . وهى

(١) فى م : « اثنتان » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب تفريع أبواب السجود ، وكم سجدة فى القرآن ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ١/٣٢٤ . وابن ماجه ، فى : باب عدد السجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

رواه ابنُ ماجه[1] . وقال ابنُ عباسٍ : إنَّ النبيَّ ﷺ لم يَسْجُدْ فى شيءٍ مِن المُفَصَّلِ منذُ تَحَوَّلَ إلى المَدِينَةِ . رواه أبو داودَ[2] . ولَنا ، ما روَى أبو رافِعٍ ، قال : صَلَّيْتُ خلفَ أبى هُرَيْرَةَ العَتَمَةَ ، فقَرَأَ ﴿ إِذَا ٱلسَّمَاءُ ٱنشَقَّتْ ﴾ . فسَجَدَ ، فقُلْتُ : ما هذه السَّجْدَةُ ؟ قال : سَجَدْتُ بها خلفَ أبى القاسِمِ ﷺ فلا أزالُ أسْجُدُ فيها حتى أَلْقاه . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : سَجَدْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى ﴿ إِذَا ٱلسَّمَاءُ ٱنشَقَّتْ ﴾ . و ﴿ ٱقْرَأْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ﴾ . أخْرَجَه مسلمٌ[4] . وعن عبدِ اللهِ

الإنصاف

الأُولَى . نقَله الآمِدِىُّ . وعنه ، هى الثَّانيةُ ، فتكونُ السَّجَداتُ ثلاثَ عشْرَةَ . وعنه ، سجْدَةُ « صٓ » منه ، فتكونُ خَمْسَ عَشْرَةَ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . فعلى المذهبِ ، سجْدَةُ « صٓ » سجْدَةُ شُكْرٍ ، فيَسْجدُ بها خارِجَ الصَّلاةِ ،

(١) فى: باب عدد سجود القرآن، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ٣٣٥/١. كما أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء فى سجود القرآن ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٤٨/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٩٤/٥ ، ٤٤٢/٦ .

(٢) فى : باب من لم ير السجود فى المفصل ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ٣٢٤/١ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الجهر فى العشاء ، وباب القراءة فى العشاء بالسجدة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب من قرأ السجدة فى الصلاة فسجد بها ، من كتاب السجود . صحيح البخارى ١٩٤/١ ، ٥٢/٢ . ومسلم ، فى : باب سجود التلاوة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٠٧/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى فيها (فى سورة النجم) سجودا ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ٣٢٥/١ . وابن ماجه ، فى : باب عدد سجود القرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٣٦/١ .

(٤) فى : باب سجود التلاوة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٠٦/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى فيها (فى سورة النجم) سجودا ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ٣٢٥/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى السجدة فى ﴿ اقرأ باسم ربك الذى خلق ﴾ ، و ﴿ إذا السماء انشقت ﴾ ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٥٦/٣ . وابن ماجه ، فى : باب عدد سجود القرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٣٦/١ . والدارمى ، فى : باب السجود فى ﴿ اقرأ باسم ربك ﴾ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٤٣/١ .

الشرح الكبير

ابنِ مسعودٍ، أنَّ النبيَّ ﷺ قَرأ سُورَةَ النَّجْمِ ، فسَجَدَ فيها ، وما بَقِيَ مِن القَوْمِ أحَدٌ إلَّا سَجَد . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا مُقَدَّمٌ على قولِ ابنِ عباسٍ ؛ لأنَّه إثْباتٌ ، والإثْباتُ مُقَدَّمٌ على النَّفْيِ ،وأبو هُرَيْرَةَ إنَّما أسْلَمَ بعدَ الهِجْرَةِ فِى السَّنَةِ السابِعَةِ ، ويُمْكِنُ الجَمْعُ بينَ الأحادِيثِ بحَمْلِ السُّجُودِ على الاسْتِحْبابِ ، وتَرْكِه السُّجُودَ يَدُلُّ على عَدَمِ الوُجُوبِ ، فلا تَعارُضَ إذًا . وأمّا رِوايَةُ كَوْنِ السُّجُودِ خَمْسَ عَشْرَةَ ، فمَبْناه على أنَّ منها سَجْدَةَ ص . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، وابْنِه ، وعثمانَ ، أنَّهم سَجَدُوا فيها ، وهو قَوْلُ الحسنِ [١/٢٦٣ظ] ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ سَجَد فيها[2] . وظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّها ليست مِن عَزائِمِ السُّجُودِ . رُوِىَ ذلك عن [3]ابنِ مسعودٍ[3] ، وابنِ عباسٍ ،

الإنصاف

على كُلِّ رِوايةٍ ، ولا يسْجُدُ بها فى الصَّلاةِ ، فإنْ فَعَل عالِمًا ، بَطَلَتِ الصَّلاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقيل : لا تَبْطُلُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ ؛ لأنَّ سببَها مِنَ الصَّلاةِ . وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » و « المُذْهَبِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال : على

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب سجدة النجم ، من كتاب السجود ، وفى : باب ما لقى النبى ﷺ وأصحابه من المشركين بمكة ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ٢/٥٠ ، ٥١ ، ٥/٥٧ . ومسلم ، فى : باب سجود التلاوة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٥٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى فيها (سورة النجم) سجودا ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ١/٣٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٨٨ ، ٤٠١ ، ٤٣٧ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب السجود فى صف ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ١/٣٢٥ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وعَلْقَمَةَ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : قَرأ رسولُ اللهِ ﷺ على المِنْبَرِ ص ، فنَزَلَ فسَجَدَ ، وسَجَد النّاسُ معه ، فلَمّا كان يَوْمٌ آخَرُ قَرأها، فلَمّا بَلَغ السَّجْدَةَ تَشَزَّنَ النّاسُ[1] للسُّجُودِ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ: «إنَّما هِيَ تَوْبَةُ نَبِيٍّ، وَلَكِنِّي رَأَيْتُكُمْ تَشَزَّنْتُمْ لِلسُّجُودِ». فنَزَلَ، فسَجَدَ، وسَجَدُوا. رواه أبو داودَ[2] . وعن ابنِ عباسٍ، أنَّ النبيَّ ﷺ سَجَد فى ص ، وقال : « سَجَدَهَا دَاوُدُ تَوْبَةً ، وَنَحْنُ نَسْجُدُهَا شُكْرًا » . أخْرَجه النَّسائِيُّ[3] . وقال ابنُ عباسٍ : ليست ص مِن عَزائِمِ السُّجُودِ . والحديثُ الذى ذَكَرْناه للرِّوايَةِ الأُولَى مِن أنَّ النبيَّ ﷺ سَجَد فيها ، يَدُلُّ على أنَّه إنَّما سَجَد فيها [4]شُكْرًا ، كما بَيَّنَ فى حَدِيثِ ابنِ عباسٍ . فإذا قُلْنا : ليست مِن عَزائِمِ السُّجُودِ ، فسَجَدَها[4] فى الصلاةِ ، احْتَمَلَ أن لا تَبْطُلَ صلاتُه ؛ لأنَّ سَبَبَها القِراءَةُ فى الصلاةِ ، أشْبَهَتْ عَزائِمَ السُّجُودِ ، واحْتَمَلَ أن تَبْطُلَ صلاتُه إذا فَعَل ذلك عَمْدًا ، كسائِرِ سُجُودِ الشُّكْرِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

القَوْلِ بأنَّها لا تَبْطُلُ ، لا فائدةَ فى اخْتِلافِ الرِّوايتَيْن مِن حيثُ المَعْنى ، إلَّا هل هذه السَّجْدَةُ مؤكَّدَةٌ كتأْكِيدِ سُجودِ التِّلاوَةِ ، أم هى دُونَه فى التَّأْكِيدِ كسُجودِ الشُّكْرِ ؟ لأنَّ سُجودَ التِّلاوَةِ آكَدُ مِن سُجودِ الشُّكْرِ .

---

(١) تشزّن الناس : استوفزوا وتأهبوا له وتهيأوا .

(٢) فى الموضع السابق .

(٣) ق : باب سجود القرآن ، السجود فى ص ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢/١٢٣ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع فِى الْحَجِّ مِنْهَا اثْنَتَانِ .

الشرح الكبير **٥١٣** – مسألة ؛ قال : (فى الحَجِّ منها اثْنَتان) وهذا قولُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . ومِمَّن كان يَسْجُدُ فيها سَجْدَتَيْن ؛ عُمَرُ ، وعلىٌّ ، وعبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ[1] ، وأبو الدَّرْداءِ ، وأبو موسى . وقال ابنُ عباسٍ : فَضُلَتِ الحَجُّ بسَجْدَتَيْن . وقال الحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : ليستِ الثانِيَةُ بسَجْدَةٍ[2] ؛ لأنَّه جَمَع فيها بينَ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، فلم تَكُنْ سَجْدَةً ، كقولِه : ﴿ يَـٰمَرْيَمُ ٱقْنُتِى لِرَبِّكِ وَٱسْجُدِى وَٱرْكَعِى مَعَ ٱلرَّاكِعِينَ ﴾[3] . ولَنا ، حديثُ عمرِو بنِ العاصِ ، الذى ذَكَرْناه[4] . وعن عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، قال : قلتُ لرسولِ اللهِ ﷺ : فى سُورَةِ الحَجِّ سَجْدَتان ؟ قال : « نَعَمْ ، وَمَنْ لَمْ يَسْجُدْهُمَا فَلَا يَقْرَأْهُمَا » . رَواه أبو داودَ[5] . وقال أبو إسْحاقَ : أدْرَكْتُ النّاسَ منذُ سَبْعِينَ سَنَةً يَسْجُدُون فى الحَجِّ سَجْدَتَيْن . وقال ابنُ عُمَرَ : لو كُنْتُ تارِكًا إحْداهما ، لتَرَكْتُ الأُولَى . وذلك لأنَّ الأُولَى إخْبارٌ ، والثّانِيَةَ أمْرٌ ، واتِّباعُ الأمْرِ أوْلَى .

فصل : ومَواضِعُ السَّجَداتِ ؛ آخِرُ [١/٢٦٤و] الأعْرافِ ، وفى

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « عمرو » .

(٢) فى الأصل : « تسجد » .

(٣) سورة آل عمران ٤٣ .

(٤) تقدم فى صفحة ٢٢٠ .

(٥) فى : باب تفريع أبواب السجود ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ١/٣٢٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى السجدة فى الحج ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣/٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٥١ .

الشرح الكبير

الرَّعْدِ : ﴿ بِٱلْغُدُوِّ وَٱلْآصَالِ ﴾[1] . وفى النَّحْلِ : ﴿ ويَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ ﴾[2] . وفى بَنِى إسْرَائِيلَ : ﴿ وَيَزِيدُهُمْ خُشُوعًا ﴾[3] . وفى مَرْيَمَ : ﴿ خَرُّواْ سُجَّدًا وَبُكِيًّا ﴾[4] . وفى الحَجِّ : ﴿ يَفْعَلُ مَا يَشَآءُ ﴾[5] . والثَّانِيَةُ : ﴿ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾[5] . وفى الفُرْقَانِ : ﴿ وَزَادَهُمْ نُفُورًا ﴾[6] . وفى النَّمْلِ : ﴿ رَبُّ ٱلْعَرْشِ ٱلْعَظِيمِ ﴾[7] . وفى ألَمَ تنزيل السَّجْدَةُ : ﴿ وَهُمْ لَا يَسْتَكْبِرُونَ ﴾[8] . وفى حَمَ السَّجْدَةُ : ﴿ وَهُمْ لَا يَسْئَمُونَ ﴾[9] . وآخِرُ النَّجْمِ ، وفى سُورَةِ الانْشِقاقِ : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ عَلَيْهِمُ ٱلْقُرْءَانُ لَا يَسْجُدُونَ ﴾[10] . وآخِرُ اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّك : ﴿ وَٱقْتَرِبْ ﴾[11] . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ السُّجُودَ فى حَمَ عندَ قَوْلِه : ﴿ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ ﴾[12] . وحَكاه ابنُ أبى موسى . وبه قال

الإنصاف

فائدة : السَّجْدَةُ فى « حَم » عندَ قولِه : ﴿ يَسْئَمُونَ ﴾ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ

(١) الآية ١٥ .
(٢) الآية ٥٠ .
(٣) الآية ١٠٩ .
(٤) الآية ٥٨ .
(٥) الآيتان ١٨ ، ٧٧ .
(٦) الآية ٦٠ .
(٧) الآية ٢٦ .
(٨) سورة السجدة ١٥ .
(٩) سورة فصلت ٣٨ .
(١٠) الآية ٢١ .
(١١) سورة العلق ١٩ .
(١٢) سورة فصلت ٣٧ .

المقنع وَيُكَبِّرُ إِذَا سَجَدَ ، وَإِذَا رَفَعَ ،.....

الشرح الكبير الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وأصحابُ عبدِ اللهِ ، واللَّيْثُ ، ومالكٌ ؛ لأنَّ الأمْرَ بالسُّجُودِ فيها . ولَنا ، أنَّ تَمامَ الكَلامِ فى الثانيةِ ، فكان السُّجُودُ بعدَها ، كما فى سَجْدَةِ النَّحْلِ عندَ قَوْلِه : ﴿ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ ﴾ . وذِكْرُ السَّجْدَةِ فى التى قَبْلَها .

٥١٤ – مسألة ؛ قال : (ويُكَبِّرُ إذا سَجَد ، وإذا رَفَع)[1] متى سَجَد للتِّلاوَةِ فعليه التَّكْبِيرُ للسُّجُودِ والرَّفْعِ منه ، فى الصلاةِ وغيرِها . وبه قال الحسنُ[2] ، وابنُ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ

الإنصاف البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : عندَ قولِه : ﴿ تَعْبُدُونَ ﴾ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، يُخَيَّرُ .

تنبيه: ظاهرُ قولِه: ويُكَبِّرُ إذا سجَد. أنَّه لا يُكَبِّرُ للإحْرامِ. وهو صحيحٌ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ : [١/١٢٥ ظ] هو قَوْلُ القاضى وغيرِه مِن أصحابِنا . وقيل : يُشْتَرَطُ تكْبيرةُ الإحْرامِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » .

قوله : ويُكَبِّرُ إذا سجَد . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ويُكَبِّرُ غيرُ المُصَلِّى فى الأصَحِّ للإحْرامِ والسُّجودِ والرَّفْعِ منه . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّ فى تكْبيرةِ السُّجودِ خِلافًا .

---

(١) فى الأصل : « ركع » .

(٢) فى الأصل : « إسحاق » .

الشرح الكبير

الرَّأْيِ . وبه قال مالكٌ ، إذا سَجَد فى الصلاةِ . واخْتَلَفَ[1] عنه فى غيرِ الصلاةِ . وقال ابنُ أبى موسى : فى التَّكْبِيرِ ، إذا رَفَع رَأْسَه مِن سُجُودِ التِّلاوَةِ ، اخْتِلافٌ فى[2] الصلاةِ وغيرِها . ولَنا ، ما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ علينا القُرْآنَ ، فإذا مَرَّ بالسَّجْدَةِ كَبَّر وسَجَد ، وسَجَدْنا معه . قال عبدُ الرَّزّاقِ : كان الثَّوْرِىُّ يُعْجِبُه هذا الحديثُ . قال أبو داودَ : يُعْجِبُه ؛ لأنَّه كَبَّر . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّه سُجُودٌ مُنْفَرِدٌ ، فشُرِعَ التَّكْبِيرُ فى ابْتِدائِه والرَّفْعِ منه ، كسُجُودِ السَّهْوِ بعدَ السَّلامِ .

فصل : ولا يُشْرَعُ فى ابْتِداءِ السُّجُودِ أكْثَرُ من تَكْبِيرَةٍ . وقال الشافعىُّ : إذا سَجَد خارِجَ الصلاةِ كَبَّر تَكْبِيرَتَيْن ؛ للافْتِتاحِ ، والسُّجُودِ ، كما لو صَلَّى رَكْعَتَيْن . ولَنا ، حديثُ ابنِ عُمَرَ ، وظاهِرُه أنَّه كَبَّر واحِدَةً ، ولأنَّ مَعْرِفَةَ ذلك مِن الشَّرْعِ ، ولم يَرِدْ به ، ولأنَّه سُجُودٌ مُفْرَدٌ ، فلم يُشْرَعْ فيه تَكْبِيرَتان ، كسُجُودِ السَّهْوِ ، وقِياسُهُم يَبْطُلُ بسُجُودِ السَّهْوِ ، وقِياسُ هذا على سُجُودِ السَّهوِ أوْلَى مِن قِياسِه [١/٢٦٤ظ] على الرَّكْعَتَيْن ؛ لشَبَهِه به ، ولأنَّ الإحْرامَ بالرَّكْعَتَيْن يَتَخلَّلُ بينَه وبينَ السُّجُودِ أفْعالٌ كَثِيرَةٌ ، فلذلك لم يُكْتَفَ بتَكْبِيرَةِ الإحْرامِ عن تَكْبِيرَةِ السُّجُودِ، بخِلافِ هذا.

الإنصاف

قوله : وإذا رفَع . يعْنِى ، يُكَبِّرُ إذا رفَع . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُجْزِئُه تكْبيرةٌ للسُّجودِ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه

(١) أى النقل .

(٢) فى الأصل : « خلاف » .

(٣) فى : باب فى الرجل يسمع السجدة وهو راكب ، من كتاب السجود . سنن أبى داود ١/٢٣٦ .

المقنع وَيَجْلِسُ وَيُسَلِّمُ ، وَلَا يَتَشَهَّدُ .

الشرح الكبير **٥١٥** – مسألة : (ويَجْلِسُ ويُسَلِّمُ ، ولا يَتَشَهَّدُ) المشْهُورُ عن أحمدَ ، أنَّ التَّسْلِيمَ واجِبٌ فى سُجُودِ التِّلاوَةِ . وبه قال أبو قِلابَةَ ، وأبو عبدِ الرحمنِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « تَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ ، وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ »[1] . ولأنَّها صلاةٌ ذاتُ إحْرامٍ ، فوَجَبَ السَّلامُ فيها ، كسائِرِ الصلواتِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا تَسْلِيمَ فيه[2] . وبه قال النَّخَعِىُّ ،

الإنصاف بعضُ الأصحابِ .

قوله : ويجْلِسُ . هكذا صرَّح به جماعةٌ كثيرةٌ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : فلعَلَّ المُرادَ النَّدْبُ ، ولهذا لم يذْكُروا جلُوسَه فى الصَّلاةِ كذلك .

قوله : ويُسَلِّمُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ السَّلامَ رُكْنٌ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، ليس برُكْنٍ . وهما وَجْهان فى « الفائقِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . فعلى المذهبِ ؛ يُجْزِئُه تسْليمَةٌ واحدةٌ ، وتكونُ عن يَمينِه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تجِبُ التَّنْتان .

قوله : ولا يتَشَهَّدُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : بلَى . وهو تخْرِيجٌ لأبِى الخَطَّابِ ، واخْتارَه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » . قال فى « الفُروعِ » : ونَصُّه لا يُسَنُّ .

فائدتان ؛ إحْداها ، الأفضَلُ أنْ يكونَ سُجودُه عن قِيامٍ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

(١) تقدم تخريجه فى ٣/ ٤٠٧ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

والحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ . ورُوِىَ ذلك عن أبى حنيفةَ . واخْتَلَف قولُ الشافعىِّ فيه . قال أحمدُ : أمّا التَّسْلِيمُ فلا أدْرِى ما هو ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ (١فيه سَلامٌ١) . فعلى قَوْلِنا بوُجُوبِ السَّلامِ يُجْزِئُه تَسْلِيمَةٌ واحِدةٌ(٢) . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال إسحاقُ ، قال : يَقُولُ : السَّلامُ عليكم . وذَكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » عن أبى بكرٍ ، رِوايَةً ، لا تُجْزِئُه إلَّا اثْنَتان . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّها صلاةٌ ذاتُ إحْرامٍ لا رُكُوعَ فيها ، أشْبَهَتْ صلاةَ الجِنازَةِ ، ولا تَفْتَقِرُ إلى تَشَهُّدٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أحَدٍ مِن أصحابِه . واخْتارَ أبو الخَطّابِ أنَّه يَفْتَقِرُ إلى التَّشَهُّدِ ، قِياسًا على الصلاةِ . ولَنا ، أنَّها صلاةٌ لا رُكُوعَ فيها ، فلم تَفْتَقِرْ إلى تَشَهُّدٍ ، كصلاةِ الجِنازَةِ ، ولا يَسْجُدُ فيه للسَّهْوِ ، كصلاةِ الجِنازَةِ .

فصل : ويقولُ فى سُجُودِه ما يَقُولُ فى سُجُودِ صُلْبِ الصلاةِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن قال ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ فحَسَنٌ . قالَتْ عائشةُ : إنَّ النبىَّ ﷺ كان يَقُولُ فى سُجُودِ القُرْآنِ باللَّيْلِ : « سَجَدَ وَجْهِى لِلَّذِى خَلَقَهُ

الإنصاف

وغيرِه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : قالَه طائِفَةٌ مِن أصحابِ الإمامِ أحمدَ . وقيل للإمامِ أحمدَ : يقومُ ثم يسْجُدُ ؟ فقال : يسْجُدُ وهو قاعِدٌ . وقال ابنُ تَميمٍ : الأفضَلُ أنْ يسْجُدَ عن قِيامٍ ، وإنْ سجَد عن جُلوسٍ فحسَنٌ . الثَّانيةُ ، يقولُ فى سُجودِه ما يقولُه فى سُجودِ الصَّلاةِ ، وإنْ زادَ على ذلك ممَّا ورَد فى سُجودِ التِّلاوَةِ فحسَنٌ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ سَجَدَ فِي الصَّلَاةِ رَفَعَ يَدَيْهِ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ الْقَاضِي : لَا يَرْفَعُهُمَا .

الشرح الكبير وَصَوَّرَهُ ، وَشَقَّ سَمْعَهُ وَبَصَرَهُ ، بِحَوْلِهِ وَقُوَّتِهِ »[1] . قال التِّرمِذِيُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : جاء رجلٌ إلى النبيِّ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ إنِّي رَأَيْتُنِي اللَّيْلَةَ أُصَلِّي خلفَ شَجَرَةٍ ، فقَرَأْتُ السَّجْدَةَ ، فسَجَدْتُ ، فسَجَدَتِ الشَّجَرَةُ لسُجُودِي ، فَسَمِعْتُها وهي تقولُ : اللَّهُمَّ اكْتُبْ لي بها عندَك أجْرًا ، وضَعْ عَنِّي بها وِزْرًا ، واجْعَلْها لِي عندَك ذُخْرًا . [١/٢٦٥و] وتَقَبَّلْها مِنِّي كما تَقَبَّلْتَها مِن عَبْدِك داودَ . فقَرَأَ النبيُّ ﷺ سَجْدَةً ثم سَجَد ، فقالَ ابنُ عباسٍ : فسَمِعْتُه يقُولُ مثلَما أخْبَرَه الرجلُ عن قولِ الشَّجَرَةِ . رواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه ، والتِّرمِذِيُّ[2] ، وقال : غريبٌ . ومهما قال مِن نحْوِ ذلك فحَسَنٌ .

٥١٦ – مسألة ؛ قال : (وإذا سَجَد في الصلاةِ رَفَع يَدَيْه . نَصَّ عليه . وقال القاضي : لا يَرْفَعُهما) متى سَجَد للتِّلاوَةِ خارِجَ الصلاةِ رَفَع

الإنصاف قوله : وإنْ سجَد في الصَّلاةِ رفَع يَدَيْه . نصَّ عليه . يعْنِي ، في رِوايةِ أبي طالِبٍ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به في « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه في « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، في : باب ما يقول إذا سجد ، من كتاب السجود . سنن أبي داود ١/٣٢٧ . والترمذي ، في : باب ما يقول في سجود القرآن ، من أبواب الصلاة ، وفي : باب ما يقول في سجود القرآن ، من أبواب الدعاء . عارضة الأحوذي ٣/٦٠ ، ١٢/٣١٠ . والنسائي ، في : نوع آخر من الدعاء ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٧٥ ، ١٧٦ . والإمام أحمد ، في : المسند ٦/٢١٧ .

وتقدم نحوه من حديث علي بن أبي طالب في ٣/٥٠٤ .

(٢) لم نجده عند أبي داود . وأخرجه الترمذي ، في : باب ما يقول في سجود القرآن ، من كتاب الجمعة ، وفي : باب ما جاء ما يقول في سجود القرآن ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذي ٣/٦٠ ، ١٢/٣١٠ . وابن ماجه ، في : باب سجود القرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٤ .

الشرح الكبير

يَدَيْه فى تَكْبِيرَةِ الابْتِداءِ ؛ لأنَّها تَكْبِيرَةُ إحْرامٍ[1] ، وإن كان فى الصلاةِ فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لِما روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، قال : قُلْتُ لأنْظُرَنَّ إلى صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ فكان يُكَبِّرُ إذا خَفَض ورَفَع ، ويَرْفَعُ يَدَيْه فى التَّكْبِيرِ[2] . قال أحمدُ : هذا يَدْخُلُ فى هذا كلِّه . وفى رِوايَةٍ أُخْرَى ، لا يَرْفَعُ يَدَيْه فى الصلاةِ . اخْتارَه القاضى . وهو قِياسُ المَذْهَبِ ؛ لقولِ ابنِ عُمَرَ ، وكان لا يَفْعَلُ ذلك فى السُّجُودِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ويَتَعَيَّنُ تَقْدِيمُه على حديثِ وائِلِ بنِ حُجْرٍ ؛ لأنَّه أخَصُّ منه ، ولذلك قُدِّمَ عليه فى سُجُودِ الصلاةِ ، كذلك هٰهُنا .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » : لا يرْفَعُهما . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . قال فى « النُّكَتِ » : ذكَر غيرُ واحدٍ ، أنَّه قِياسُ المذهبِ . قلتُ : منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : هذا الأصَحُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وتقدَّم هل يرْفَعُ

---

(١) فى م : « الإحرام » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب رفع اليدين فى الصلاة ، وباب كيف الجلوس فى التشهد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٦٧ ، ٢١٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء كيف الجلوس فى التشهد ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٨٦ . والنسائى ، فى : باب موضع اليمين من الشمال فى الصلاة ، من كتاب افتتاح الصلاة ، وفى : باب مكان اليدين من السجود ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب موضع المرفقين ، وباب قبض الثنتين من أصابع اليد اليمنى ، من كتاب السهو . المجتبى ٢/٩٧ ، ٩٨ ، ١٦٧ ، ٣/٣٠-٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب رفع اليدين إذا ركع وإذا رفع رأسه من الركوع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣١٦ ، ٣١٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٤١٨ .

المقنع وَلَا يُسْتَحَبُّ لِلْإِمَامِ السُّجُودُ فِى صَلَاةٍ لَا يُجْهَرُ فِيهَا ، .....

الشرح الكبير **فصل** : ويُكْرَهُ اخْتِصَارُ السُّجُودِ ، وهو أن يَنْتَزِعَ الآياتِ التى فيها[1] السُّجُودُ ، فيَقْرَأُها ، ويَسْجُدَ فيها . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحسنُ ، وإسحاقُ . ورَخَّصَ فيه أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ ، وأبو ثَوْرٍ . وقِيل : اخْتِصارُ السُّجُودِ أن يَحْذِفَ فى القِراءَةِ آياتِ السُّجُودِ . وكِلاهما مَكْرُوهٌ ؛ لأنَّه لم يُرْوَ عن السَّلَفِ ، رَحِمَهم اللهُ ، بل المَنْقُولُ عنهم كَراهَتُه .

٥١٧ – مسألة : (ولا يُسْتَحَبُّ للإمامِ السُّجُودُ فى صلاةٍ لا يُجْهَرُ فيها) قال بعضُ أصحابِنا : يُكْرَهُ للإمامِ قِراءَةُ السَّجْدَةِ فى صلاةِ السِّرِّ ، فإن قَرَأ لم يَسْجُدْ . وبه قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ فيه إيهامًا على المَأْمُومِ . وقال الشافعىُّ : لا يُكْرَهُ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سَجَد فى الظُّهْرِ ، ثم قام فرَكَعَ ، فرَأَى أصحابُه أنَّه قَرَأ سُورَةَ السَّجْدَةِ . رَواه أبو داودَ[2] .

الإنصاف يدَيْه بعدَ فراغِه مِنَ القُنوتِ إذا أرادَ أنْ يسْجُدَ ؟ فى أحْكامِ الوتْرِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا سجَد فى غيرِ الصَّلاةِ يرْفَعُ يدَيْه ، سواءٌ قُلْنا : يرْفَعُ يَدَيْه فى الصَّلاةِ أولا . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا يرْفَعُهما . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا ، وصاحِبِ « الوَجيزِ » . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، إذا قامَ المُصَلِّى مِن سُجودِ التِّلاوَةِ ، فإنْ شاء قرَأ ، ثم ركَع . وإنْ شاءَ ركَع مِن غيرِ قراءةٍ . نصَّ عليه .

قوله : ولا يُسْتَحَبُّ للإمامِ السُّجُودُ فى صَلاةٍ لا يُجْهَرُ فيها . بل يُكْرَهُ . وهذا

---

(١) فى الأصل : « قبلها » .

(٢) فى : باب قدر القراءة فى صلاة الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٦ .

فَإِنْ فَعَلَ ، فَالْمَأْمُومُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ اتِّبَاعِهِ وَتَرْكِهِ . المقنع

قال شيخُنا[1] : واتِّباعُ سُنَّةِ النبيِّ ﷺ أَوْلَى .

الشرح الكبير

٥١٨ – مسألة : (فإن سَجَد ، فالمَأْمُومُ مُخَيَّرٌ بينَ اتِّباعِه وتَرْكِه) كذلك قال بعضُ أصحابِنا ؛ لأنَّه ليس بمَسْنُونٍ للإمامِ ، ولم يُوجَدْ الاسْتِماعُ [١/٢٦٥ظ] المُقْتَضِى للسُّجُودِ . قال شيخُنا[2] : والأَوْلَى السُّجُودُ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « إنَّما جُعِلَ الْإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَإِذَا سَجَدَ فَاسْجُدُوا »[3] . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا كان المَأْمُومُ بَعِيدًا ، أو أُطْرُوشًا فِى صلاةِ الجَهْرِ ، فإنَّه يَسْجُدُ بسُجُودِ إمامِه ، وإن لم يَسْمَعْ .

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . وقيل : لا يُكْرَهُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ .

قوله : فإنْ فعَل ، فالمأْمُومُ مُخَيَّرٌ بينَ اتِّباعِه وتَرْكِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وأكثرُهم جزَم به ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : يلزَمُه مُتابَعَتُه . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِه ، أنَّ المأْمومَ يَلزَمُه مُتابَعَةُ إمامِه فى السُّجودِ فى صلاةِ الجَهْرِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » : يلزَمُه فى الأصَحِّ . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : لا يلزَمُه . جزَم به فى « الحاوِى الكَبِير » . فعلى المذهبِ ؛ لو ترَك مُتابَعَتَه عَمْدًا ، بَطَلَتْ صلاتُه . جزَم به المَجْدُ فى «شَرْحِه»، و «مَجْمَعِ البَحْرَيْن»، وغيرِهما. وعلى الثَّانِى ، لا تبْطُلُ ، بل يُكْرَهُ .

---

(١) انظر : المغنى ٢/٣٧١ .

(٢) فى : المغنى ٢/٣٧١ .

(٣) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٤١٦ .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ [٢٦ظ] سُجُودُ الشُّكْرِ عِنْدَ تَجَدُّدِ النِّعَمِ ، وَانْدِفَاعِ النِّقَمِ ، .....

الشرح الكبير **٥١٩** – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ سُجُودُ الشُّكْرِ عندَ تَجَدُّدِ[1] النِّعَمِ ، وانْدِفاعِ النِّقَمِ) وبهذا قال الشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال النَّخَعِيُّ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ : يُكْرَهُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كان فى أيّامِه الفُتُوحُ ، واسْتَسْقَى فسُقِىَ ، ولم يُنْقَلْ أنَّه سَجَد ، ولو كان مُسْتَحَبًّا لم يُخِلَّ به . ولَنا ، ما روَى أبو بَكْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان إذا أتاهُ أمْرٌ [2]يُسَرُّ به[2] خَرَّ ساجِدًا . رَواه ابنُ المُنْذِرِ[3] . وسَجَد الصِّدِّيقُ حينَ

الإنصاف **فائدة** : الرَّاكِبُ يُومِئُ بالسُّجودِ ، قوْلًا واحدًا . وأمَّا الماشِى ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يسْجُدُ بالأرْضِ . وقيل : يُومِئُ أيضًا . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى » . وقيل : يُومِئُ إنْ كان مُسافِرًا ، وإلَّا سجَد .

قوله : ويُسْتَحَبُّ سُجُودُ الشُّكْرِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ تَميمٍ : يُسْتَحَبُّ لأميرِ النَّاسِ لا غيرُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو غريبٌ بعيدٌ .

قوله : عندَ تَجَدُّدِ النِّعَمِ ، وانْدِفاعِ النِّقَمِ . يعْنى ، العامَّتَيْن للنَّاسِ . هكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، وأطْلَقوا . وقال القاضى وجماعةٌ : يُسْتَحَبُّ عندَ تَجَدُّدِ نِعْمَةٍ ، أو دَفْعِ نِقْمَةٍ ظاهرةٍ ؛ [١٢٦/١ و] لأنَّ العُقَلاءَ يُهَنَّون بالسَّلامَةِ مِنَ

(١) فى الأصل : « تجديد » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « يسره » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى سجود الشكر ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٨١/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى سجدة الشكر ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧٣/٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة ، والسجدة عند الشكر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٤٦/١ .

المقنع

وَلَا يَسْجُدُ لَهُ فِي الصَّلَاةِ .

الشرح الكبير

بُشِّرَ بفَتْحِ اليَمامَةِ[1] ، وعلىٌّ حينَ وَجَد ذا الثُّدَيَّةِ[2] ، ورُوِىَ عن غيرِهما مِن الصحابَةِ ، فثَبَتَ ظُهُورُه وانْتِشارُه . وتَرْكُه تارَةً لا يَدُلُّ على عَدَمِ اسْتِحْبابِه ، فإنَّ المُسْتَحَبَّ يُفْعَلُ تارَةً ، ويُتْرَكُ أُخْرَى . وصِفَةُ سُجُودِ الشُّكْرِ كصِفَةِ سُجُودِ التِّلاوَةِ فى أفْعالِه وأحْكامِه وشُرُوطِه ، على ما بَيَّنّا .

٥٢٠ – مسألة : (ولا يَسْجُدُ له فى الصلاةِ) لا يَجُوزُ أن يَسْجُدَ

الإنصاف

العارِضِ ، ولا يفْعَلونَه فى كلِّ ساعَةٍ ، وإنْ كان اللهُ يصْرِفُ عنهمُ البلاءَ والآفاتِ ، ويُمَتِّعُهم بالسَّمْعِ والبَصرِ ، والعَقْلِ والدِّينِ ، ويُفَرِّقُون فى التَّهْنِئَة بينَ النِّعْمَةِ الظَّاهِرةِ والباطِنَةِ ، كذلك السُّجودُ للشُّكْرِ . انتهى .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنْ يسْجُدَ لأمْرٍ يخُصُّه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقيل : لا يسْجُدُ . [3]قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ؛ فقال : يُسَنُّ سُجودُ الشُّكْرِ لتَجَدُّدِ نِعْمَةٍ ، وَدَفْعِ نِقْمَةٍ عامَّتَيْنِ للنَّاسِ . وقيل : أو خاصَّتَيْن[3] . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : ولا يسْجُدُ له فى الصَّلاةِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب سجود الرجل شكرا ، من كتاب فضائل القرآن . المصنف ٣/٣٥٨ . والبيهقى ، فى : باب سجود الشكر ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٣٧١ .

(٢) كان من صفة ذى الثدية أن له عضدا وليس له ذراع ، وعلى رأس عضده مثل حلمة الثدى ، وكان من الخوارج على علىٍّ رضى الله عنه ، وتجد خبره فى : الإصابة ٢/٤٠٩ ، ٤١٠ ، كما أن حديثه أخرجه مسلم ، فى : باب التحريض على قتل الخوارج ، من كتاب الزكاة ، صحيح مسلم ٢/٧٤٨ ، ٧٤٩ . وأبو داود ، فى : باب فى قتال الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٤٣ .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ : فِى أَوْقَاتِ النَّهْيِ ، وَهِىَ خَمْسَةٌ ؛ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ

الشرح الكبير

للشُّكْرِ فى الصلاةِ ؛ لأنَّ سَبَبَه ليس منها ، فإن فَعَل بَطَلَتْ صلاتُه إن كان عَمْدًا ، كما لو زاد فيها سُجُودًا غيرَه ، وإن كان ناسِيًا ، أو جاهِلًا بتَحْرِيمِ ذلك لم تَبْطُلْ صلاتُه ، كما لو زاد فى الصلاةِ سُجُودًا ساهِيا . واللهُ أعلمُ . وقال ابنُ الزاغونىِّ : يَجُوزُ فى الصلاةِ . والأوَّلُ أوْلَى .

فصلٌ : فى أوْقاتِ النَّهْيِ ، وهى خَمْسَةٌ ؛ بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ حتى تَطْلُعَ

الإنصاف

وقطَع به كثيرٌ منهم ، واسْتَحَبَّه ابنُ الزَّاغُونِىِّ فيها . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . وهو احْتِمالٌ فى « انْتِصارِ أبى الخَطَّابِ » ، كسُجودِ التِّلاوَةِ . وفرَّق القاضى وغيرُه بينَهما ؛ بأنَّ سبَبَ سُجودِ التِّلاوَةِ عارِضٌ مِن أفْعالِ الصَّلاةِ . فعلى المذهبِ ؛ لو سجَد جاهِلًا ، أو ناسِيًا ، لم تَبْطُلِ الصَّلاةُ ، وإنْ كان عامِدًا بَطَلَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، فيه رِوايَتان ؛ مَن حمِد لِنِعْمَةٍ ، أو اسْتَرْجَعَ لمُصِيبَةٍ .

فائدة : لو رأى مُبْتَلًى فى دِينِه ، سجَد شُكْرًا بحُضورِه وغيرِه ، وإنْ كان مُبْتَلًى فى بدَنِه ، سجَد وكَتَمَه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . قال القاضى وغيرُه : ويسْأَلُ اللهَ العافيةَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ، لا يسْجُدُ . ولعَلَّه ظاهِرُ الخبَرِ . فعلى المذهبِ ، قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ إنْ قُلْنا : يسْجُدُ لأمْرٍ يخُصُّه . قلتُ : فهو كالصَّرِيحِ فى كلامِ ابنِ تَميمٍ ؛ فإنَّه قال : وهل يسْجُدُ لأمْرٍ يخُصُّه ؟ فيه وَجْهان ، لكنْ إنْ سجَد لرُؤْيَةِ مُبْتَلًى فى بَدَنِه ، لم يُشْعِرْه . فاسْتَدْرَكَ مِنَ السُّجودِ لأمْرٍ مخْصوصٍ ، ذلك .

قوله : فى أوْقاتِ النَّهْيِ،و هى خَمْسَةٌ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ عندَ قِيامِها ليس

المقنع

حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ، وَبَعْدَ الْعَصْرِ، وَعِنْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ حَتَّى تَرْتَفِعَ قِيدَ رُمْحٍ، وَعِنْدَ قِيَامِهَا حَتَّى تَزُولَ، وَإِذَا تَضَيَّفَتْ لِلْغُرُوبِ حَتَّى تَغْرُبَ.

الشرح الكبير

الشمسُ ، وبعدَ العَصْرِ ، وعندَ طُلُوعِها حتى تَرْتَفِعَ قِيدَ رُمْحٍ ، وعندَ قِيامِها حتى تَزُولَ ، وإذا تَضَيَّفَتْ[1] للغُرُوبِ حتى تَغْرُبَ) كذلك عَدَّها

الإنصاف

بوَقْتِ نَهْيٍ لِقِصَرِه . قال في « الفُروعِ » : وفيه وَجْهٌ ، أنَّه ليس بوَقْتِ نَهْيٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ : ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّ أوْقاتَ النَّهْيِ ثلاثَةٌ ؛ بعدَ الفَجْرِ حتى تَطْلُعَ الشَّمْسُ ، وبعدَ العَصْرِ حتى تَغْرُبَ . وهذا الوَقْتُ يشْتَمِلُ على وَقْتَيْن . وعنه ، لا نَهْيَ بعدَ العَصْرِ مُطْلَقًا . ويأْتِي ذلك مُفَصَّلًا قريبًا أتَمَّ مِن هذا .

قوله : بعدَ طُلُوعِ الفجْرِ . يعْنِي ، الفَجْرَ الثَّانِي . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، مِن صلاةِ الفَجْرِ . اخْتارَه أبو محمدٍ رِزْقُ اللهِ التَّمِيمِيُّ .

قوله : وبعدَ العَصْرِ . يعْنِي ، صلاةَ العَصْرِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ويأْتِي قريبًا إذاجمَع . وعنه ، لا نَهْيَ بعدَ العَصْرِ مُطْلَقًا ، كما تقدَّم . وعنه ، لا نَهْيَ بعدَ العَصْرِ ما لم تَصْفَرَّ الشَّمْسُ .

فائدة : الاعْتِبارُ بالفَراغِ مِن صلاةِ العَصْرِ ، لا بالشُّروعِ . فلو أحْرَمَ بها ثُمَّ قلَبها نَفْلًا لعُذْرٍ ، صَحَّ أنْ يَتطَوَّعَ بعدَها . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . والاعْتِبارُ أيضًا بصَلاتِه ؛ فلو صلَّى مُنِعَ مِنَ التَّطَوُّعِ ، وإنْ لم يُصَلِّ غيرَه ، ومتى لم يُصَلِّ ، فلَه التَّطَوُّعُ ، وإنْ صلَّى غيرَه . قالَه الأصحابُ .

قوله : وعندَ طُلُوعِ الشَّمْسِ حتَّى تَرْتَفِعَ قِيدَ رُمْحٍ . هكذا قال أكثرُ

---

(١) تضيفت للغروب ، أى مالت .

الشرح الكبير

أصحابُنا خَمْسَةَ أوْقاتٍ كما ذَكَرْنا . وقال بعضُهم : الوَقْتُ الخامِسُ مِن حينِ شُرُوعِ الشمسِ فى الغُرُوبِ إلى تَكامُلِه ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ أنه قال : « إذَا بَدَا حَاجِبُ الشَّمْسِ فَأَخِّرُوا الصَّلَاةَ حَتَّى تَبْرُزَ ، وَإذَا غَابَ حَاجِبُ الشَّمْسِ فَأَخِّرُوا [١/٢٦٦و] الصَّلَاةَ حَتَّى تَغِيبَ »[1] . ووَجْهُ القولِ الأوَّلِ حديثُ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ الذى نَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالَى . قال شيخُنا[2] : والمَنْهِيُّ عنه مِن الأوْقاتِ عندَ أحمدَ : بعدَ الفَجْرِ حتى تَرْتَفِعَ الشَّمْسُ ، وبعدَ العَصْرِ حتى تَغْرُبَ ، وعندَ قِيامِها حتى تَزُولَ . وهو فى مَعْنَى قولِ الأصحابِ . وهذه الأوْقاتُ مَنْهِيٌّ عن الصلاةِ فيها ، وهو قولُ الشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . والأصْلُ فيها ما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : شَهِد عندِى رجالٌ مَرْضِيُّونَ ، وأرْضاهم عندِى عُمَرُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الصلاةِ بعدَ الصُّبْحِ حتى تُشْرِقَ الشمسُ ، وبعدَ العَصْرِ حتى تَغْرُبَ

الإنصاف

الأصحابِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : حتى تَبْيَضَّ . وحَكاه فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا .

قوله : وعندَ قِيامِها حتَّى تَزُولَ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه ليس بوَقْتِ نَهْيٍ ؛ لِقِصَرِه كما

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة بعد الفجر حتى ترتفع الشمس ، من كتاب مواقيت الصلاة ، وفى : باب صفة إبليس وجنوده ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخارى ١/١٥٢ ، ٤/١٤٩ . ومسلم ، فى : باب الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٦٨ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الصلاة بعد العصر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٢٤ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن الصلاة بعد الظهر وبعد العصر ، من كتاب القرآن . الموطأ ١/٢٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٣ ، ١٩ ، ١٠٦ .

(٢) انظر : المغنى ٢/٥٢٣ .

الشرح الكبير

الشمسُ . وعن أبى سعيدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا صَلَاةَ بَعْدَ الصُّبْحِ حَتَّى تَرْتَفِعَ الشَّمْسُ ، وَلَا صَلَاةَ بَعْدَ الْعَصْرِ حَتَّى تَغِيبَ الشَّمْسُ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وعن عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، قال : ثَلاثُ ساعاتٍ كان النبىُّ ﷺ يَنْهانا أن نُصَلِّىَ فيهِنَّ ، وأن نَقْبُرَ فيهِنَّ مَوْتانا ؛ حِينَ تَطْلُعُ الشَّمْسُ بازِغَةً حتى تَرْتَفِعَ ، وحِينَ يَقُومُ قائِمُ الظَّهِيرَةِ حتى تَمِيلَ ، وحِينَ تَتَضَيَّفُ الشَّمْسُ لِلْغُرُوبِ حتى تَغْرُبَ . وعن عمرِو بنِ عَبَسَةَ[2] ، قال : قلتُ يا رسولَ اللهِ ، أَخْبِرْنِى عن الصلاةِ قال : « صَلِّ صَلَاةَ الصُّبْحِ ، ثُمَّ أَقْصِرْ عَنِ الصَّلَاةِ حَتَّى[3] تَطْلُعَ الشَّمْسُ حَتَّى تَرْتَفِعَ ؛ فَإِنَّهَا تَطْلُعُ حِينَ

الإنصاف

تقدَّم . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى يوْمِ الجُمُعَةِ خاصَّةً . قال الإمامُ أحمدُ فى الجُمُعَةِ : إذَنْ لا يُعْجِبُنِى . قال فى « الفُروعِ » :

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة بعد الفجر حتى ترتفع الشمس ، من كتاب مواقيت الصلاة . صحيح البخارى ١ / ١٥٢ . ومسلم ، فى : باب الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٦٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من رخص فى الركعتين بعد العصر إذا كانت الشمس مرتفعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٩٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الصلاة بعد العصر وبعد الفجر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١ / ٢٩٦ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الصلاة بعد الصبح ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١ / ٢٢٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الصلاة بعد الفجر وبعد العصر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٩٦ . والدارمى ، فى : باب أى ساعة يكره فيها الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٣٣ .

والثانى : أخرجه البخارى ، فى : باب لا يتحرى الصلاة قبل غروب الشمس ، من كتاب مواقيت الصلاة . صحيح البخارى ١ / ١٥٢ . ومسلم ، فى : باب الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٦٧ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب النهى عن الصلاة بعد العصر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١ / ٢٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الصلاة بعد الفجر وبعد العصر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٦٤ .

(٢) فى م : « عنبسة » . وكذلك فى المواضع الآتية .

(٣) فى م : « حين » .

الشرح الكبير

تَطْلُعُ بَيْنَ قَرْنَىْ شَيْطَانٍ ، وحِينَئِذٍ يَسْجُدُ لَهَا الْكُفَّارُ ، ثُمَّ صَلِّ فَإِنَّ الصَّلَاةَ مَحْضُورَةٌ مَشْهُودَةٌ ، حَتَّى يَسْتَقِلَّ الظِّلُّ بالرُّمْحِ ، ثم أَقْصِرْ عن الصَّلَاةِ ؛ فإنَّه حِينَئِذٍ تُسْجَرُ جَهَنَّمُ ، فَإِذَا أَقْبَلَ الفَىْءُ فَصَلِّ ، فإنَّ الصَّلَاةَ مَشْهُودَةٌ مَحْضُورَةٌ ، حَتَّى تُصَلِّىَ الْعَصْرَ ، ثُمَّ أَقْصِرْ عَنِ الصَّلَاةِ حَتَّى تَغْرُبَ الشَّمْسُ ؛ فإنَّها تَغْرُبُ بَيْنَ قَرْنَىْ شَيْطَانٍ ، وَحِينَئِذٍ يَسْجُدُ لَهَا الْكُفَّارُ » . رَواهما مسلمٌ[1] . وقال ابنُ المُنْذِرِ : إنَّما المَنْهِىُّ عنه الأَوْقاتُ الثَّلاثَةُ التى فى حديثِ عُقْبَةَ ؛ بدَلِيلِ تَخْصِيصِها بالنَّهْيِ فى حدِيثِه . وقَوْلُه : « لَا تُصَلُّوا بَعْدَ الْعَصْرِ إلَّا أنْ تُصَلُّوا وَالشَّمْسُ مُرْتَفِعَةٌ » . رَواه أبو داودَ[2] . وقالت

الإنصاف

وظاهِرُه الجوازُ ولو لم يحْضُرِ الجامِعَ . وقال القاضى : لِيَسْتَظْهِرْ بتَرْكِ الصَّلاةِ ساعةً بقَدْرِ ما يعْلَمُ زوالَها كسائرِ الأيَّامِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو جمَع بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ فى وَقْتِ الأُولَى ، مُنِعَ مِنَ التَّطَوُّعِ المُطْلَقِ بعدَ الفَراغِ منهما . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ

---

(١) حديث عقبة أخرجه مسلم ، فى : باب الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٦٨ ، ٥٦٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الدفن عند طلوع الشمس وعند غروبها ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٨٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الصلاة على الجنازة عند طلوع الشمس وعند غروبها ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٤٧ ، ٢٤٨ . والنسائى ، فى : باب الساعات التى نهى عن الصلاة فيها ، وباب النهى عن الصلاة نصف النهار ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب الساعات التى نهى عن إقبار الموتى فيهن ، من كتاب الجنائز . المجتبى ١/٢٢١ - ٢٢٣ ، ٤/٦٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الأوقات التى لا يصلى فيها على الميت ولا يدفن ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٨٦ ، ٤٨٧ . والدارمى ، فى : باب أى ساعة يكره فيها الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٥٢ .

وحديث عمرو تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٣ .

(٢) عن على رضى الله عنه ، فى : باب من رخص فى الركعتين بعد العصر إذا كانت الشمس مرتفعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٩٣ .

الشرح الكبير

عائشةُ : وَهِمَ عُمَرُ ، إنَّما نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يَتَحَرَّى طُلُوعَ الشَّمْسِ أو غُرُوبَها[1] . ولَنا ، ما [١/٢٦٦ظ] ذَكَرْنا مِن الأحاديثِ ، فإنَّها صَحِيحَةٌ صَرِيحَةٌ . والتَّخْصِيصُ فى بعضِ الأحاديثِ لا يُعارِضُ العُمُومَ المُوافِقَ له ، بل يَدُلُّ على تَأَكُّدِ الحُكْمِ فيما خَصَّه ، وقولُ عائشةَ فى رَدِّ خَبَرِ عُمَرَ غيرُ مَقْبُولٍ ، فإنَّه مُثْبِتٌ لروايَتِه عن النبىِّ ﷺ ، وهى تَقُولُ برَأْيِها ، ثم هى قد رَوَتْ ذلك أيضًا ، فرَوَتْ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى بعدَ العَصْرِ ، ويَنْهَى عنها . رَواه أبو داودَ[2] . فكيف يُقْبَلُ رَدُّها لِما قد أَقَرَّتْ بصِحَّتِه ؟ وقد رَواه أبو سعيدٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وعمرُو بنُ عَبَسَةَ ، وغيرُهم ، كنَحْوِ رِوايَةِ عُمَرَ ، فكيف يُتْرَكُ هذا بمُجَرَّدِ رَأْيٍ مُخْتَلِفٍ ؟

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، والزَّرْكَشِىُّ وغيرُهم . وأمَّا سُنَّةُ الظُّهْرِ الثَّانيةُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تُفْعَلُ بعدَ العَصْرِ إذا جمَع ، سواءٌ جمَع فى وَقْتِ الأُولَى أوِ الثَّانيةِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَفْعَلُها إذا جمَع فى وَقْتِ الظُّهْرِ . وقيل : بالمَنْعِ مُطْلَقًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » : يُصَلِّى سُنَّةَ الأُولَى إذا فرَغ مِنَ الثَّانيةِ ، إذا لم تكُنِ الثَّانيةُ عَصْرًا ، وهذا فى العِشاءَيْنِ خاصَّةً . وتُقَدَّمُ سُنَّةُ الأُولَى منهما على الثَّانيةِ ، كما قدَّم فرْضَ الأُولَى على الثَّانيةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المَنْعَ فى وَقْتِ النَّهْيِ مُتَعَلِّقٌ بجميعِ البُلْدانِ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا نَهْىَ بمَكَّةَ . وهى قَوْلٌ فى « الحاوِى » وغيرِه . وتأَوَّلَه القاضى على فِعْلِ مالَه سبَبٌ ، كرَكْعَتَىِ الطَّوافِ . قال المَجْدُ فى

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب لا تتحروا بصلاتكم طلوع الشمس ولا غروبها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٧١ .

(٢) فى : باب فى من رخص فى الركعتين بعد العصر إذا كانت الشمس مرتفعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٩٥ .

الشرح الكبير

فصل : والنَّهْيُ بعدَ العَصْرِ عن الصلاةِ مُتَعَلِّقٌ بِفِعْلِها ، فمَن لم يُصَلِّ العَصْرَ أُبِيحَ له التَّنَفُّلُ ، وإن صَلَّى غيرُه . ومَن صَلَّى فليس له التَّنَفُّلُ ، وإن صَلَّى وحدَه . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا عندَ مَن مَنَع الصلاةَ بعدَ العَصْرِ . فأمَّا النَّهْيُ بعدَ الفَجْرِ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يَتعلَّقُ بِفِعْلِ الصلاةِ أيضًا . يُرْوَى ذلك عن الحسنِ والشافعيِّ ؛ لِما روَى أبو سعِيدٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لَا صَلَاةَ بَعْدَ صَلَاةِ[1] الْعَصْرِ حَتَّى تَغْرُبَ الشَّمْسُ ، وَلَا صَلَاةَ بعدَ صَلَاةِ الْفَجْرِ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ » . وروَى أبو داودَ حديثَ عُمَرَ بهذا اللَّفْظِ . وفى حديثِ عمرِو بنِ عَبَسَةَ : « صَلِّ صَلَاةَ الصُّبْحِ ثُمَّ أَقْصِرْ عَنِ الصَّلَاةِ » . رَواه مسلمٌ . وفى رِوايَةِ أبى داودَ ، قال : قُلْتُ يا رسولَ اللهِ ، أىُّ اللَّيْلِ أسْمَعُ ؟ قال : « جَوْفُ اللَّيْلِ الآخِرِ ، فَصَلِّ مَا شِئْتَ ، فَإِنَّ الصَّلَاةَ [2]مَشْهُودَةٌ مَكْتُوبَةٌ[2] حَتَّى تُصَلِّيَ الصُّبْحَ ، ثُمَّ أَقْصِرْ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ ،

الإنصاف

« شَرْحِه » : هو خِلافُ الظَّاهِرِ . ووَجَّه فى « الفُروعِ » تَوْجِيهًا ، إنْ قُلْنا : الحَرَمُ كمَكَّةَ فى المُرورِ بينَ يدَىِ المُصَلِّى ، أنَّ هنا مِثْلَه . وكلامُ القاضى فى « الخِلافِ » ، أنَّه لا يصَلِّى فيه اتِّفاقًا .

قوله : وإذا تضَيَّفَتْ للغُروبِ حتَّى تَغْرُبَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم رِوايةٌ ؛ أنَّه لا نَهْىَ بعدَ العَصْرِ مُطْلَقًا .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : وإذا تَضَيَّفَتْ للغُروبِ . أنَّ ابْتِداءَ وَقْتِ النَّهْيِ يحْصُلُ قبلَ شُروعِها فى الغُروبِ ، فيكونُ أوَّلُه إذا اصْفَرَّتْ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . [١٢٦/١ ظ] اخْتارَه المُصَنِّفُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا أوْلَى وأحْوَطُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) هكذا فى سنن أبى داود . وفى الأصل : « مكتوبة مشهودة » . وفى تش ، م : « مقبولة مشهودة » .

الشرح الكبير

فَتَرْتَفِعَ قِيسَ[1] رُمْحٍ أَوْ رُمْحَيْنِ » . ولأنَّ النَّهْىَ بعدَ العَصْرِ مُتَعَلِّقٌ بِفِعْلِ الصلاةِ . فكذلك بعدَ الفَجْرِ . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، أنَّ النَّهْىَ مُتَعَلِّقٌ بطُلُوعِ الفَجْرِ . وبه قال ابنُ المُسَيَّبِ ، وحُمَيْدُ بنُ عبدِ الرحمنِ[2] ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقد رُوِيَتْ كَراهَتُه عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عمرٍو ، وهو المَشْهُورُ فى المَذْهَبِ ؛ لِما روَى يَسارُ مَوْلَى ابنِ عُمَرَ ، قال : رَآنِى ابنُ عُمَرَ وأنا أُصَلِّى بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، فقال : يا يَسارُ ، إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ خَرَجَ علينا ونحن نُصَلِّى هذه الصلاةَ ، فقال [١/٢٦٧و] : « لِيُبَلِّغْ شَاهِدُكُمْ غَائِبَكُمْ ، لَا تُصَلُّوا بَعْدَ الْفَجْرِ إلَّا سَجْدَتَيْنِ » . رَواه أبو داودَ[3] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا طَلَعَ الْفَجْرُ فَلَا صَلَاةَ إلَّا رَكْعَتَيِ الْفَجْرِ »[4] . وهذا يُبَيِّنُ مُرادَ النبىِّ ﷺ مِن اللَّفْظِ المُجْمَلِ ، ولا يُعارِضُه تَخْصِيصُ ما بعدَ الصلاةِ بالنَّهْىِ[5] فإنَّ ذلك دَلِيلُ خِطابٍ ، فالمَنْطُوقُ أَوْلَى منه ، وحديثُ عمرِو بنِ عَبَسَةَ قد اخْتَلَفَتْ ألفاظُ الرُّواةِ فيه ، وهو فى سُنَنِ ابنِ ماجه : « حَتَّى يَطْلُعَ الْفَجْرُ » .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١) فى م : « قيد » .

(٢) حميد بن عبد الرحمن الحميدى البصرى ، من فقهاء التابعين بالبصرة ، قال ابن سيرين : هو أفقه أهل البصرة قبل أن يموت بعشر سنين . طبقات الفقهاء للشيرازى ٨٨ . تهذيب التهذيب ٣ / ٤٦ .

(٣) فى : باب من رخص فى الركعتين بعد العصر ... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٩٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٠٤ .

(٤) أورده الهيثمى فى : مجمع الزوائد ، وقال : رواه الطبرانى فى الأوسط وفيه إسماعيل بن قيس وهو ضعيف . مجمع الزوائد ٢/٢١٨ . وانظر : إرواء الغليل ٢/٢٣٢ .

(٥) فى م : « من النهى » .

المقنع وَيَجُوزُ قَضَاءُ الْفَرَائِضِ فِيهَا .

الشرح الكبير **٥٢١** – مسألة ؛ قال : (ويَجُوزُ قَضاءُ الفَرائِضِ فيها) يَجُوزُ قَضاءُ الفَرائِضِ الفائِتَةِ فى جميعِ أوْقاتِ النَّهْيِ وغيرِها . رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وغيرِ واحِدٍ مِن الصحابَةِ . وبه قال أبو العالِيَةِ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا تُقْضَى الفَوائِتُ فى الأوْقاتِ الثَّلاثَةِ التى فى حديثِ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، إلَّا عَصْرَ يومِه يُصَلِّيها قبلَ غُروبِ الشَّمسِ ؛ لعُمُومِ النَّهْيِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا نام عن صلاةِ الفَجْرِ حتى طَلَعَتِ الشمسُ ، أخَّرَها حتى ابْيَضَّتِ الشمسُ . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، أوَّلُه إذا شَرَعَتْ فى الغُروبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال ابنُ تَميمٍ : واخْتلَفَ قوْلُه فى الخامسِ . فعنه ، أوَّلُه إذا شَرَعَتْ فى الغُروبِ . وعنه ، أوَّلُه إذا اصْفَرَّتْ . وقال فى « الفُروعِ » ، فى تِعْدادِ أوْقاتِ النَّهْيِ : وعندَ غُروبِها ، حتى تَتِمَّ .

قوله : ويجُوزُ قَضاءُ الفَرائِضِ فيها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وحكَى فى « التَّبْصِرَةِ » ، فى قَضاءِ الفرائضِ فى وَقْتِ النَّهْيِ رِوايَتَيْن .

فوائد ؛ إحْداها ، يجوزُ صلاةُ النَّذْرِ فى هذه الأوْقاتِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ونَصَره المَجْدُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصعيد الطيب وضوء المسلم ، من كتاب التيمم ، وفى : باب علامات النبوة فى الإسلام ، من كتاب علامات النبوة . صحيح البخارى ١/٩٤ ، ٤/٢٣٢ . ومسلم ، فى : باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٤٧٥ .

الشرح الكبير

ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « مَنْ نَامَ عَنْ صَلَاةٍ أَوْ نَسِيَهَا ، فَلْيُصَلِّهَا إذَا[1] ذَكَرَهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى حديثِ أبى قَتادَةَ : « إنَّمَا التَّفْرِيطُ فى اليَقَظَةِ عَلَى مَنْ لَمْ يُصَلِّ الصَّلَاةَ حَتَّى يَجِيءَ وَقْتُ الْأُخْرَى فَمَنْ[3] فَعَلَ ذَلِكَ فَلْيُصَلِّهَا حِينَ يَنْتَبِهُ لَهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وخَبَرُ النَّهْيِ مَخْصُوصٌ بالقَضاءِ فى الوَقْتَيْنِ الآخَرَيْنِ ، فنَقِيسُ مَحَلَّ النِّزاعِ على المَخْصُوصِ ، وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بذلك أيضًا ، وحديثُهم يَدُلُّ على جَوازِ التَّأْخِيرِ ، لا على تَحْرِيمِ الفِعْلِ .

الإنصاف

فى « شَرْحِه » ، وغيره . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ »[5] : الأشْهَرُ الجَوازُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يفْعَلُها . ذكَرَها أبو الحُسَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، لو نذَر صلاةً فى أوْقاتِ النَّهْيِ ،

(١) فى م : « متى » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من نسى صلاة فليصل إذا ذكرها ، من كتاب المواقيت . صحيح البخارى ١/١٥٤ ، ١٥٥ . ومسلم ، فى : باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٧١ ، ٤٧٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من نام عن صلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٠٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النوم عن الصلاة ، وباب ما جاء فى الرجل ينسى الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٨٨ - ٢٩٠ . والنسائى ، فى : باب فى من نسى صلاة ، وباب فى من نام عن صلاة ، وباب إعادة من نام عن الصلاة لوقتها من الغد ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/٢٣٦ - ٢٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب من نام عن الصلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٢٧ ، ٢٢٨ . والدارمى ، فى : باب من نام عن صلاة أو نسيها ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٨٢ .

(٣) فى م : « فإن » .

(٤) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٢٤ . ولم يخرجه البخارى . انظر : تلخيص الحبير ١/١٧٧ .

(٥) صفحة ٢٤٤ .

الشرح الكبير

فصل : ولو طَلَعَتِ الشَّمْسُ وهو فى صلاةِ الصُّبْحِ ، أتَمَّها . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : تَفْسُدُ ؛ لأنَّها صارَتْ فى وَقْتِ النَّهْيِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا أدْرَكَ أحَدُكُمْ سَجْدَةً مِنْ صَلَاةِ الْعَصْرِ قَبْلَ أنْ تَغِيبَ الشَّمْسُ ، فَلْيُتِمَّ صَلَاتَهُ ، وَإذَا أدْرَكَ سَجْدَةً مِنْ صَلَاةِ الصُّبْحِ قَبْلَ أنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ فَلْيُتِمَّ صَلَاتَهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا نَصٌّ خاصٌّ يُقَدَّمُ[2] على عُمُومِ [١/٢٦٧ظ] ما ذَكَرُوه .

فصل : ويَجُوزُ فِعْلُ الصلاةِ المَنْذُورَةِ فى وَقْتِ النَّهْيِ ؛ سَواءٌ كان النَّذْرُ مُطْلَقًا أو مُؤَقَّتًا . ويَتَخَرَّجُ لَنا[2] أنَّه لا يَجُوزُ بِناءً على صَوْمِ الواجِبِ فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لعُمُومِ النَّهْيِ . ولَنا ، أنَّها صلاةٌ واجِبَةٌ ، فأشْبَهَتِ الفَوائِتَ مِن الفَرائِضِ وصلاةَ الجِنازَةِ ، فإنَّه قد وافَقَنا فيما بعدَ صَلاةِ العَصْرِ والصُّبْحِ .

الإنصاف

فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَها حُكْمُ صلاةِ النَّذْرِ المُطْلَقِ فى وَقْتِ النَّهْيِ ، على ما تقدَّم . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قال أصحابُنا : يَنْعَقِدُ النَّذْرُ ، ويأْتِى به فيها . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : ويَتَخَرَّجُ أنْ لا يَنْعَقِدَ مُوجِبًا لها . وتَبِعَهم فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » : يفْعَلُها فى غيرِ وَقْتِ النَّهْيِ ، ويُكَفِّرُ ، كنَذْرِه صوْمَ يومِ العيدِ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » وغيرِه : أو نذَر صلاةً مُطْلَقَةً ، أو فى وَقْتٍ وفاتَ ، فقِياسُ المذهبِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ١٤٩ ، ١٧٠ ، ١٧١ .
(٢) سقط من : م .

المقنع

وَتَجُوزُ صَلَاةُ الْجِنَازَةِ ، وَرَكْعَتَا الطَّوَافِ ، وَإِعَادَةُ الْجَمَاعَةِ إِذَا أُقِيمَتْ وَهُوَ فِي الْمَسْجِدِ ، بَعْدَ الْفَجْرِ وَالْعَصْرِ . وَهَلْ يَجُوزُ فِي الثَّلَاثَةِ الْبَاقِيَةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٥٢٢ – مسألة : (وتَجُوزُ صلاةُ الجِنازَةِ ، ورَكْعَتا الطَّوافِ[1] ، وإعادَةُ الجَماعَةِ إذا أُقِيمَتْ وهو فى المسجدِ ، بعدَ الفَجْرِ والعَصْرِ . وهل يَجُوزُ فى الثَّلاثَةِ البَاقِيَةِ ؟ علَى رِوايَتَيْن) تَجُوزُ صلاةُ الجِنازَةِ بعدَ الصُّبْحِ

الإنصاف

يجوزُ فِعْلُها فى وَقْتِ النَّهْيِ ؛ لأنَّ أحمدَ أجازَ صوْمَ النَّذْرِ فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن ، مع تأَكُّدِ الصَّوْمِ . الثَّالثةُ ، لو نذَر الصَّلاةَ فى مَكانٍ غَصْبٍ ، ففى « مُفْرَداتِ أبِى يَعْلَى » : يَنْعَقِدُ ، فقيل له : يُصَلِّى فى غيرِها ؟ فقال : فلم يَفِ بنَذْرِه . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتَوجَّهُ أنَّه كصوْمِ يومِ العيدِ .

قوله : ويَجُوزُ صَلاةُ الجِنازَةِ ، ورَكْعَتا الطَّوافِ ، وإعادةُ الجماعةِ إذا أُقِيمَتْ وهو فى المَسْجِدِ ، بعدَ الفَجْرِ والعَصْرِ .[2] الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جوازُ صلاةِ الجِنازَةِ بعدَ الفَجْرِ والعَصْرِ[2] ، وعليه الأصحابُ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ ، والمَجْدُ ، وغيرُهما إجْماعًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : بغيرِ خِلافٍ . وبَعَّدَه ابنُ تَميمٍ . وحَكاه فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا بصلاةِ الفَرْضِ منهما . وعنه ، المَنْعُ مِنَ الصَّلاةِ عليها . نقَله ابنُ هانِئٍ . وعنه ، المَنْعُ بعدَ الفَجْرِ فقط . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جوازُ فِعْلِ رَكْعَتَى الطَّوافِ بعدَ الفَجْرِ والعَصْرِ . وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ،

---

(١) بعده فى الأصل : « بعده » .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

حتى تَطْلُعَ الشمسُ ، وبعدَ العَصْرِ حتى تَمِيلَ الشمسُ للغُرُوبِ ، بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : إجْمَاعُ المسلمين فى الصلاةِ على الجِنازَةِ بعدَ العَصْرِ والصُّبْحِ . فأمّا الصلاةُ عليها فى الأوْقاتِ الثَّلاثَةِ التى فى حديثِ عُقْبَةَ فلا تَجُوزُ . ذَكَرَه القاضى ، وغيرُه ، وحَكاه الأثْرَمُ عن أحمدَ . وقد رُوِىَ عن جابرٍ ، وابنِ عُمَرَ نحوُ هذا القولِ . قال الخَطّابِىُّ : هذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العلمِ . وفيه رِوايةٌ أخْرى ، أنَّه يَجُوزُ . حَكاها أبو الخَطّابِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها صلاةٌ تُباحُ بعدَ الصُّبْحِ والعَصْرِ[1] ، فأُبِيحَتْ فى سائِرِ الأوْقاتِ ، كالفَرائِضِ . ولَنا ، قولُ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ : ثَلاثُ ساعاتٍ كان النبىُّ ﷺ يَنْهانا عن الصلاةِ فيهنَّ ، وأن نَقْبُرَ فيهِنَّ مَوْتانا[2] . وذِكْرُه

الإنصاف

جوازُ إعادَةِ الجماعةِ فيهما مُطْلَقًا . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . واخْتارَ القاضى وغيرُه ، لا يجوزُ إعادَةُ الجماعةِ إلَّا مع إمامِ الحَىِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » . واخْتارَه فى « الفائِقِ » . وقدمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال ابنُ تَميمٍ : وتُعادُ الجماعةُ مع إمامِ الحَىِّ إذا أُقِيمَتْ وهو فى المسْجِدِ ، أو دخَل وهم يصَلُّون ، سواءٌ صلَّى جماعةً أو فُرادَى ، لكنْ لا يُسْتَحَبُّ له الدُّخولُ . انتهى . وعنه ، المَنْعُ فيها مُطْلَقًا . ويأْتِى ذلك مُسْتَوْفًى فى صلاةِ الجماعةِ ، عندَ قولِه : فإنْ صلَّى ثم أُقِيمَتِ الصَّلاةُ وهو فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤٠ .

الشرح الكبير

للصلاةِ مَقْرُونًا بالدَّفْنِ يَدُلُّ على إرادَةِ صلاةِ الجنازَةِ . ولأنَّها صلاةٌ مِن غيرِ الصلواتِ الخَمْسِ ، أشْبَهَتِ النَّوافِلَ ، وإنَّما أُبِيحَتْ بعدَ الصُّبْحِ والعَصْرِ لطُولِ مُدَّتِهما ، فالانْتِظارُ يُخافُ منه عليها ؛ بخِلافِ هذه الأوْقاتِ ، وقِياسُهم على الفَرائِضِ لا يَصِحُّ ؛ لتَأكُّدِها ، ولا يَصِحُّ قِياسُ الأوْقاتِ الثَّلاثَةِ على الوَقْتَيْن الطَّوِيلَيْن ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : وتَجُوزُ رَكْعَتا الطَّوافِ بعدَه فى هذيْن الوَقْتَيْن ، ومِمَّن طاف بعدَ الصُّبْحِ والعَصْرِ وصَلَّى رَكْعَتَيْن ؛ ابنُ عُمَرَ ، وابنُ الزُّبَيْرِ ، وابنُ عباسٍ ، والحسنُ ، والحسينُ ، ومُجاهِدٌ ، والقاسِمُ بنُ محمدٍ ، وفَعَلَه عُرْوَةُ بعدَ الصُّبْحِ [١/٢٦٨و] ، وهو قولُ الشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا يَجُوزُ ؛ لعُمُومِ أحاديثِ النَّهْيِ . ولَنا ، ما رَوَى جُبَيْرُ ابنُ مُطْعِمٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « يا بَنِى عَبْدِ مَنافٍ ، لا تَمْنَعُوا أحَدًا طَافَ بِهَذَا الْبَيْتِ ، وَصَلَّى فِيهِ فى أيَّةِ سَاعَةٍ شَاءَ ، مِنْ لَيْلٍ أوْ نَهارٍ » رَواه

الإنصاف

المسْجِدِ ، استُحِبَّ له إعادَتُها .

قوله : وهل يَجُوزُ فى الثَّلاثَةِ الباقِيَةِ ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِى ، هل يجوزُ فِعْلُ صلاةِ الجِنازَةِ ورَكْعَتَي الطَّوافِ ، وإعادةُ الجماعَةِ ، فى الأوْقاتِ الثَّلاثَةِ الباقِيَةِ ؟ وأطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِيُّ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الخُلاصَةِ » . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جوازُ فعْلِ رَكْعَتَي الطَّوافِ ، وإعادَةُ الجماعةِ فى هذه الأوْقاتِ الثَّلاثَةِ أيضًا . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وغيرِهم . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » . قال ابنُ تَميمٍ : وقطَع به بعضُ أصحابِنا . واخْتارَ

الشرح الكبير

الأَثْرَمُ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حَسَنٌ صحيحٌ . ولأنَّ رَكْعَتَى الطَّوافِ تابِعَةٌ له ، فإذا أُبِيحَ المَتْبُوعُ أُبِيحَ التَّبَعُ ، وحديثُهم مَخْصُوصٌ بالفَوائِتِ ، وحديثُنا لا تَخْصِيصَ فيه ، فيَكُونَ أَوْلَى . وهل يَجُوزُ فى الثَّلاثَةِ الباقِيَةِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَجُوزُ ؛ لِما ذَكَرْنا ، وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، [2]وأبى ثَوْرٍ[2] . والثَّانِيَةُ ، لا يَجُوزُ ؛ لحديثِ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، ولتَأَكُّدِ النَّهْىِ فى هذه الأَوْقاتِ الثَّلاثَةِ ، وقَصْرِها ، وكَوْنِها لا يَشُقُّ تَأْخِيرُ الرُّكُوعِ للطَّوافِ فيها بخِلافِ غيرِها .

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ جوازَ إعادَةِ الجماعةِ فيها . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يجوزُ فى أَقْوَى الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، والقاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، و « الشَّرْحِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لا تجوزُ صلاةُ الجِنازَةِ فى هذه الأوقاتِ الثَّلاثَةِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا تجوزُ صلاةُ الجِنازَةِ فى الأَشْهَرِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . ذكَره فى الصَّلاةِ على الجِنازَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تجوزُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

---

(١) فى : باب ما جاء فى الصلاة بعد العصر وبعد الصبح لمن يطوف ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٩٨ ، ٩٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الطواف بعد العصر ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣٧ . والنسائى ، فى : باب إباحة الصلاة فى الساعات كلها بمكة ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب إباحة الطواف فى كل الأوقات ، من كتاب المناسك . المجتبى ١/٢٢٨ ، ٥/١٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء من الرخصة فى الصلاة بمكة فى كل وقت ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٩٨ . والدارمى ، فى : باب الطواف فى غير وقت الصلاة ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٨٠ - ٨٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل[1] : وتَجُوزُ إعادَةُ الجَماعَةِ إذا أُقِيمَتْ وهو فى المسجدِ ، أو دَخَل وهم يُصَلُّون بعدَ الفَجْرِ والعَصْرِ . وهذا قولُ الحسنِ ، والشافعىِّ . واشْتَرَطَ القاضى لجَوازِ الإعادَةِ هٰهُنا أن يكونَ مع إمامِ الحَىِّ ، ولم يُفَرِّقْ[2] هٰهُنا بينَ إمامِ الحَىِّ وغيرِه ، ولا بينَ المُصَلِّى جَماعَةً أو فُرادَى . وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ . وكلامُ أحمدَ يَدُلُّ على ذلك أيضًا . قال الأثْرَمُ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ عمَّن صَلَّى فى جَماعَةٍ ، ثم دَخَل المسجدَ وهم يُصَلُّون ، أيُصَلِّى معهم ؟ قال : نَعَمْ . وقال أبو حنيفةَ : لا تُعادُ الفَجْرُ ولا العَصْرُ فى وَقْتِ النَّهْىِ ؛ لعُمُومِ النَّهْىِ . ولَنا ، ما روَى جابِرُ بنُ[3] يزِيدَ بنِ الأسْوَدِ[3] ، عن أبِيه ، قال : شَهِدْتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ حَجَّتَه ، فصَلَّيْتُ

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « شَرْحِها » للمَجْدِ ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . [١/١٢٧ و] ذكَراه فى الجَنائزِ . وقال ابنُ أبِى موسى : يصَلَّى عليها فى جميعِ الأوْقاتِ إلَّا حالَ الغُروبِ . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا بالجَوازِ فى جميعِ الأوْقاتِ ، إلَّا حالَ الغُروبِ والزَّوالِ .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ فى الصَّلاةِ على الجِنازَةِ ، إذا لم يُخَفْ عليها ، أمَّا إذا خِيفَ عليها ، فإنَّه يُصَلَّى عليها فى هذه الأوْقاتِ ، قوْلًا واحدًا .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، تحْريمُ الصَّلاةِ على القَبْرِ والغائبِ فى أوْقاتِ النَّهْىِ كلِّها . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به المُصَنِّفُ ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « مسألة » .

(٢) بعده فى الأصل : « الخرق » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « يزيد الأسود » .

الشرح الكبير

معه صلاةَ الفَجْرِ فى مسجدِ الخَيفِ ، وأنا غُلامٌ شابٌّ ، فلما قَضَى صلاتَه إذا هو برَجُلَيْن فى آخِرِ القومِ لم يُصَلِّيا معه ، فقال : « عَلَىَّ بِهِمَا » . فأُتِىَ بهما تُرْعَدُ فَرائِصُهما ، فقال : « مَا مَنَعَكُمَا أنْ تُصَلِّيَا مَعَنَا ؟ » ، فقالا : يا رسولَ اللهِ قد صَلَّيْنا فى رِحالِنا . قال : « لَا تَفْعَلَا ، إذَا صَلَّيْتُمَا فِى رِحَالِكُمَا ، ثُمَّ أَتَيْتُمَا مَسْجِدَ جَمَاعَةٍ فَصَلِّيَا مَعَهُمْ ؛ فَإِنَّهَا لَكُمَا نَافِلَةٌ » . رَواه أبو داودَ ، والأَثْرَمُ ، والتِّرمِذِىُّ[1] . وهذا صَرِيحٌ فى إعادَةِ الفَجْرِ ، والعَصْرُ مِثْلُها . والحدِيثُ [١/٢٦٨ظ] بإطْلاقِه يَدُلُّ على الإعادَةِ ، سَواءٌ كان مع إمامِ الحَىِّ أو غيرِه ، وسواءٌ صَلَّى وحدَه أو فى جَماعَةٍ ، وهل يَجُوزُ فى الأَوْقاتِ الباقِيَةِ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يَجُوزُ ؛ لِما روَى أبو ذَرٍّ ، قال : إنَّ خَلِيلِى ، يَعْنِى النبىَّ ﷺ ، أوْصانِى أن أُصَلِّىَ الصلاةَ لوَقْتِها[2] : « فَإِذَا أَدْرَكْتَهَا مَعَهُمْ فَصَلِّ مَعَهُمْ ، فَإِنَّهَا لَكَ نَافِلَةٌ » . رَواه

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقيل : إنْ كانتْ فرْضًا ، لم يَحْرُمْ ، وإنْ كانتْ نَفْلًا ، حَرُمَتْ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وصحَّحَ ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » جوازَ الصَّلاةِ على القَبْرِ فى الوَقْتَيْن الطَّوِيلَيْن ، وحكَى قوْلًا ؛ لا تجوزُ الصَّلاةُ على القَبْرِ فى الأَوْقاتِ الخَمْسِ . وقال فى « الفُصولِ » : لا تجوزُ بعدَ العَصْرِ ؛ لأنَّ العِلَّةَ فى جَوازِها على الجِنازَةِ خَوْفُ الانْفِجارِ ، وقد أُمِنَ فى القَبْرِ . قال : وصلَّى قوْمٌ مِن أصحابِنا بعدَ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من صلى فى منزله ثم أدرك الجماعة يصلى معهم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٣٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يصلى وحده ثم يدرك الجماعة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٨ ، ١٩ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب إعادة الفجر مع الجماعة لمن صلى وحده ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٨٧ . والدارمى ، فى : باب إعادة الصلوات فى الجماعة بعدما صلى فى بيته ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣١٧ ، ٣١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٦٠ ، ١٦١ .

(٢) بعده فى م : « وقال » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ التَّطَوُّعُ بغَيْرِهَا فِى شَىْءٍ مِنْ هَذِهِ الْأَوْقَاتِ الْخَمْسَةِ ، إِلَّا مَا لَهُ سَبَبٌ ؛ كَتَحِيَّةِ الْمَسْجِدِ ، وَسُجُودِ التِّلَاوَةِ ، وَصلَاةِ الْكُسُوفِ ، وَقَضَاءِ السُّنَنِ الرَّاتِبَةِ ، فَإِنَّهَا عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

مسلمٌ[1] ، وقِياسًا على الوَقْتَيْن الآخَرَيْن . والثّانِيَةُ ، لا يَجُوزُ ؛ لحديثِ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، ولِما بينَها وبينَ هذيْن الوَقْتَيْن مِن الفَرْقِ .

٥٢٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ التَّطَوُّعُ بغيرِها فى شىءٍ مِن هذه[2] الأوْقاتِ الخَمْسَةِ ، إلَّا ما له سَبَبٌ ؛ كتَحِيَّةِ المسجدِ ، وسُجُودِ التِّلاوَةِ ، وصلاةِ الكُسُوفِ ، وقَضاءِ السُّنَنِ الرّاتِبَةِ ، فإنَّها على رِوايَتَيْن) أرادَ بغيرِ ما ذَكَر مِن الصَّلَواتِ ، وهى صلاةُ الجنازَةِ ، ورَكْعَتا الطَّوافِ ، وإعادَةُ الجَماعَةِ ، وليس فى المَذْهَبِ خِلافٌ نَعْلَمُه فى أنَّه لا يَجُوزُ أن يَبْتَدِئَ فى هذه الأوْقاتِ تَطَوُّعًا لا سَبَبَ له . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ .

الإنصاف

العَصْرِ بفَتْوَى بعضِ المَشايخِ ، ولعَلَّه قاسَ على الجِنازَةِ . قال : وحُكِىَ عنه ، أنَّه علَّل بأنَّها صلاةٌ مفْروضَةٌ . وهذا يلْزَمُ عليه فِعْلُها فى الأوْقاتِ الثَّلاثِ . انتهى .

قوله : ولا يجُوزُ التَّطَوُّعُ بغيرِها فى شىءٍ مِنَ الأوْقاتِ الخَمسَةِ إلَّا ماله سَبَبٌ . التَّطَوُّعُ بغيرِ ما تقدَّم ذِكْرُه فى الأوْقاتِ الخَمْسَةِ نوْعان ؛ نَوْعٌ له سبَبٌ . ونوْعٌ لا سبَبَ له . فأمَّا الذى لا سبَبَ له ، وهو التَّطَوُّعُ المُطْلَقُ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لا يجوزُ فِعْلُه فى شىءٍ منها . وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ،

---

(١) فى : باب كراهية تأخير الصلاة عن وقتها المختار ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٤٨/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الصلاة مع أئمة الجور ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٥٨/٢ ، ٥٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما إذا أخروا الصلاة عن وقتها ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٩٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٧/٥ ، ١٤٩ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٦٨ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وقال ابنُ المُنْذِرِ : رَخَّصَتْ طائِفَةٌ فى الصلاةِ بعدَ العَصْرِ ، يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، والزُّبَيْرِ ، وابنِه ، وتَمِيمٍ الدّارِىِّ ، والنُّعْمانِ بنِ بَشِيرٍ ، وأبى أيُّوبَ الأنْصارِىِّ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وجَماعَةٍ مِن أهلِ العِلْمِ سِواهم . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنه قال : لا نَفْعَلُه ولا نَعِيبُ فاعِلَه ؛ لقَوْلِ عائشةَ : ما تَرَكَ رسولُ اللهِ ﷺ رَكْعَتَيْن بعدَ العَصْرِ عندِى قَطُّ . وقولِها : وَهِمَ عُمَرُ ، إنَّما نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يَتَحَرَّى طُلُوعَ الشَّمْسِ أو غُرُوبَها . رَواهما مسلمٌ[1] . وقولُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ : « لَا صَلَاةَ بَعْدَ الْعَصْرِ إلَّا وَالشَّمْسُ مُرْتَفِعَةٌ »[2] . ولَنا ، الأحاديثُ المذْكُورَةُ ، وهى

الإنصاف

وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يجوزُ . فعلى المذهبِ ؛ لو شرَع فى التَّطَوُّعِ المُطْلَقِ ، فدخَل وقْتُ النَّهْيِ وهو فيها ، حَرُمَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَحْرُمُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه قال : ولا يَبْتَدِئُ فى هذه الأوْقاتِ صلاةً يتَطَوَّعُ بها . وكذا قال فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقطَع به الزَّرْكَشِىُّ ، لكنْ قال : يُخَفِّفُها . واقْتَصَرَ عليه ابنُ تَميمٍ . وهو الصَّوابُ . وعلى المذهبِ ، لو ابْتَدَأ التَّطَوُّعَ المُطْلَقَ فيها ، لم ينْعَقِدْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » فى التَّاسِعَةِ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » : لم تنْعَقِدْ ، على الأصَحِّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : لم تَنْعَقِدْ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) الأول ، فى : باب معرفة الركعتين اللتين كان يصليهما رسول الله ﷺ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٧٢/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٩٦/٦ .

والثانى ، تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤٠ .

الشرح الكبير

صَحِيحَةٌ صَرِيحَةٌ . وروَى أبو بَصْرَةَ ، قال : صَلَّى بِنا رسولُ اللهِ ﷺ صلاةَ العَصْرِ بالمُخَمَّصِ[1] ، فقال : « إنَّ هَذِهِ الصَّلَاةَ عُرِضَتْ عَلَى مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ فَضَيَّعُوهَا ، فَمَنْ حَافَظَ عَلَيْهَا كَانَ لَهُ أَجْرُهُ مَرَّتَيْنِ ، وَلَا صَلَاةَ بَعْدَهَا حَتَّى يَطْلُعَ الشَّاهِدُ » . رَواه مسلمٌ[2] . وهذا خاصٌّ فى مَحَلِّ النِّزاعِ . وأمّا حديثُ عائشةَ ، [١/٢٦٩و] فقد روَى عنها ذَكْوانُ مَوْلاها ، أنَّها حَدَّثَتْه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُصَلِّى بعدَ العَصْرِ وينْهَى عنها . رَواه أبو داودَ[3] . وعن أُمِّ سَلَمَةَ ، قالت : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَنْهَى عنهما ، ثم رَأَيْتُه يُصَلِّيهما ، وقال : « يَا بِنْتَ ابنِ أَبِى أُمَيَّةَ ، إنَّهُ أَتَانِى نَاسٌ مِنْ عَبْدِ الْقَيْسِ بِالإسْلَامِ مِنْ قَوْمِهِمْ ، فَشَغَلُونِى عَنِ الرَّكْعَتَيْنِ اللَّتَيْنِ بَعْدَ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وعنه ، تنْعَقِدُ . فعلى القوْلِ بعدَمِ الانْعِقادِ ، لا تَنْعَقِدُ مِنَ الجاهِلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ تَميمٍ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، تَنْعَقِدُ منه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . النَّوْعُ الثَّانِى ، مالَه سَبَبٌ ؛ كتَحِيَّةِ المسْجِدِ ، وسُجودِ التِّلاوَةِ ، وصلاةِ الكُسوفِ ، وقَضاءِ السُّنَنِ الرَّواتِبِ ، فأَطْلَقَ المُصَنِّفُ فيها الرِّوايتَيْن .

---

(١) كذا ضبطه النووى ، وقال : موضع معروف . شرح صحيح مسلم ٦/١١٣ . وفى معجم البلدان ٤/٤٤٤ المَخمِص ، طريق فى جبل عير إلى مكة .

(٢) فى : باب الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٦٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب تأخير المغرب ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١ / ٢٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٩٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤١ .

الشرح الكبير

الظُّهْرِ ، فَهُمَا هَاتَانِ » . رواه مسلمٌ[1] . وهذا يَدُلُّ على أنَّ النبيَّ ﷺ إنَّما فَعَلَه لسَبَبٍ ، وهو قَضاءُ ما فات مِن السُّنَّةِ ، وأنَّه نَهى عن الصلاةِ بعدَ العَصْرِ ، كما رَواه غيرُهما ، وحديثُ عائشةَ يَدُلُّ على اخْتِصاصِ النبيِّ ﷺ [2]بذلك ، ونَهْيِه غيرَه ، وهو حُجَّةٌ على مَن خالَفَ ذلك ، فإنَّ النِّزاعَ فى غيرِ النبيِّ ﷺ[2] ، وقد ثَبَت ذلك مِن غيرِ مُعارِضٍ له ، وقَوْلُها : وَهِمَ عُمَرُ . قد أجَبْنا عنه .

فصل : فأمّا ما له سَبَبٌ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، فى الوِتْرِ أنَّه يُفْعَلُ بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ قبلَ الصلاةِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وحُذَيْفَةَ ، وأبى الدَّرْداءِ ، وعُبادَةَ بنِ الصّامِتِ ، وعائِشَةَ ، وغيرِهم ، رَضِيَ اللهُ عنهم . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ،

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ . وهى المذهبُ ، وعليها أكْثَرُ الأصحابِ . قالَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ وغيرُه . قال فى « الواضِحِ » فى تحِيَّةِ المسْجِدِ ،

---

(١) فى النسخ : « رواهما » . وهو خطأ .

والحديث أخرجه مسلم ، فى : باب معرفة الركعتين اللتين كان يصليهما النبى ﷺ بعد العصر ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٧١ ، ٥٧٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب ما يصلى بعد العصر من الفوائت ونحوها ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب إذا كلم وهو يصلى فأشار بيده واستمع ، من كتاب السهو ، وفى : باب وفد عبد القيس ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١/١٥٣ ، ٢/٨٨ ، ٥/٢١٤ . وأبو داود ، فى : باب الصلاة بعد العصر ، من كتاب التطوع سنن أبى داود ١/٢٩٣ . والدارمى ، فى : باب فى الركعتين بعد العصر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٣٤ ، ٣٣٥ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أنَّه خَرَج بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ، فقال: لِنِعْمَ هذه ساعَةُ الوِتْرِ[1]. وقد رُوِىَ عن أبى موسى، أنَّه سُئِل عن رجلٍ لم يُوتِرْ حتى أذَّنَ المُؤَذِّنُ، فقال: لا وِتْرَ له. وأنْكَر ذلك عَطاءٌ، والنَّخَعِىُّ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ. وهو قولُ أبى موسى؛ لعُمُومِ النَّهْيِ. ولَنا، ما روَى أبو بَصْرَةَ الغِفارِىُّ، قال: سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: «إنَّ اللهَ زَادَكُمْ صَلَاةً فَصَلُّوهَا مَا بَيْنَ الْعِشَاءِ إلَى صَلَاةِ الصُّبْحِ، الوِتْرَ الوِتْرَ[2]». رَواه الأثْرَمُ، واحْتَجَّ به أحمدُ[3]. وأحادِيثُ النَّهْيِ ليست صَرِيحَةً فى النَّهْيِ قبلَ صلاةِ الفَجْرِ، كما حَكَيْناه مُتَقَدِّمًا. وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ[4]، قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ نَامَ عَنِ الْوِتْرِ

الإنصاف

والسُّنَنِ الرَّاتِبَةِ: إنَّه اخْتِيارُ عامَّةِ المَشايخِ. قال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ: هو[5] قولُ أكْثَرِهم. قال فى «الفُروعِ»، و«تَجْرِيدِ العِنايَةِ»: وهو الأشْهَرُ. قال الشَّارِحُ: هو المشْهورُ فى المذهبِ. قال ابنُ هُبَيْرَةَ: هو المشْهورُ عندَ أحمدَ فى الكُسوفِ. قال ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه»: هذا الصَّحيحُ. ونصَرَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه. وجزَم به فى «الوَجيزِ». وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و«الحاوِيَيْن»، و«فُروعِ» القاضى أبى الحُسَيْنِ. واخْتارَه الخِرَقِىُّ، والقاضى، والمَجْدُ، وغيرُهم. والرِّوايةُ الثَّانيةُ، يجوزُ فِعْلُها فيها. اخْتارَها أبو الخَطَّابِ، فى

---

(١) أخرجه عبد الرزاق، فى: باب أى ساعة يستحب فيها الوتر، من كتاب الصلاة. المصنف ١٨/٣. والبيهقى، فى: باب من أصبح و لم يوتر ... إلخ، من كتاب الصلاة. السنن الكبرى ٤٧٩/٢.

(٢) سقط من: م.

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٧.

ونحوه حديث خارجة بن حذافة المتقدم فى الموضع السابق.

(٤) كذا جاء. وهو من حديث أبى سعيد.

(٥) زيادة من: ش.

الشرح الكبير

فَلْيُصَلِّهِ إذَا أصْبَحَ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يَنْبَغِى أن يَتَعَمَّدَ تَرْكَ الوِتْرِ حتى يُصْبِحَ ؛ لهذا الخَبَرِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « فَإذَا خَشِىَ أحَدُكُمْ الصُّبْحَ فَلْيُصَلِّ رَكْعَةً تُوتِرُ لَهُ مَا قَدْ صَلَّى » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال مالكٌ : مَن [١/٢٦٩ظ] فاتَتْه صلاةُ اللَّيْلِ ، فله أن يُصَلِّىَ بعدَ الصُّبْحِ قبلَ أن يُصَلِّىَ الصُّبْحَ . وحَكاه ابنُ أبى موسى فى « الإرْشادِ » مَذْهَبًا لأحمدَ ، قِياسًا على الوِتْرِ ، ولأنَّ هذا الوَقْتَ ، لم يَثْبُتِ النَّهْىُ فيه صَرِيحًا ، فكان حُكْمُه خَفِيفًا .

فصل : فأمّا سُجُودُ التِّلاوَةِ ، وصلاةُ الكُسوفِ ، وتَحِيَّةُ المسجدِ ، فالمَشْهُورُ فى المَذْهَبِ أنَّه لا يَجُوزُ فِعْلُها فى شىءٍ مِن أوْقاتِ النَّهْىِ ، وكذلك قَضاءُ السُّنَنِ الرّاتِبَةِ فى الأوْقاتِ الثَّلاثَةِ المَذْكُورَةِ فى حديثِ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وصاحِبُ « الفائِقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو ظاهِرُ قَوْلِ الشَّيْخِ فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، رِوايَةٌ ثالثةٌ ؛ يجوزُ قَضاءُ وِرْدِه ووِتْرِه قبلَ صلاةِ الفَجْرِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشّارِحُ : وهو المَنصوصُ عن أحمدَ فى قَضاءِ وِتْرِه . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، وصحَّحه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو حسَنٌ . وجزَم فى « المُنْتَخَبِ » بجَوازِ قَضاءِ

---

(١) فى : باب من نام عن وتر أو نسيه ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الدعاء بعد الوتر ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١ / ٣٣١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل ينام عن الوتر أو ينساه ، من أبواب الوتر . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣١ ، ٤٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ ، ١٢ فى حديث : « صلاة الليل مثنى مثنى » .

الشرح الكبير

ذَكَرَه الخِرَقِيُّ فى سُجُودِ التِّلاوَةِ ، وصلاةِ الكُسُوفِ . وقال القاضِى : فى ذلك رِوايَتان ؛ أصَحُّهما ، أنَّه لا يَجُوزُ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . والثَّانِيةُ ، يَجُوزُ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إذَا دَخَلَ أحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ ، فَلَا يَجْلِسْ حَتّى يَرْكَعَ رَكْعَتَيْنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال فى الكُسُوفِ : « فَإذَا رَأَيْتُمُوهَا[2] فصَلُّوا »[3] وهذا خاصٌّ فى هذه الصلاةِ ، فيُقَدَّمُ على النَّهْىِ العامِّ ، ولأنَّها صلواتٌ ذَواتُ أسْبابٍ أشْبَهَتْ ما ثَبَت جَوازُه . ولَنا ، أنَّ كلَّ واحِدٍ خاصٌّ مِن وَجْهٍ ، [4]وعامٌّ مِن وَجْهٍ[4] إلَّا أنَّ النَّهْىَ للتَّحْرِيمِ ، والأمْرَ للنَّدْبِ ، وتَرْكُ المُحَرَّمِ أوْلَى مِن فِعْلِ المَنْدُوبِ .

الإنصاف

السُّنَنِ فى الأوْقاتِ الخَمْسَةِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » ، [5]جوازَ قَضاءِ السُّنَنِ الرَّاتِبَةِ فى الوَقْتَيْنِ الطَّوِيلَيْنِ ، وهما بعدَ الفَجْرِ والعَصْرِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ أيضًا فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ[5] ، جوازَ قَضاءِ سُنَّةِ الفَجْرِ بعدَ صلاةِ الفَجْرِ ، وجوازَ قَضاءِ السُّنَنِ الرَّاتِبَةِ بعدَ العَصْرِ . واخْتارَه فى « التَّصْحِيحِ الكَبِيرِ » . وقال :

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا دخل المسجد فليركع ركعتين ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى التطوع مثنى مثنى ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ١ / ١٢٠ ، ١٢١ ، ٢ / ٧٠ . ومسلم ، فى : باب استحباب تحية المسجد بركعتين ... إلخ ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٩٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء إذا دخل أحدكم المسجد فليركع ركعتين ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١١٢ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالصلاة قبل الجلوس فيه ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢ / ٤٢ . وابن ماجه ، فى : باب من دخل المسجد فلا يجلس حتى يركع ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٢٣ . والإمام مالك ، فى : باب انتظار الصلاة والمشى إليها ، من كتاب السفر . الموطأ ١ / ١٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣١١ .

(٢) فى تش : « رأيتموهما » .

(٣) يأتى تخريجه فى صلاة الكسوف .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا قَضاءُ السُّنَنِ الرّاتِبَةِ فى الوَقْتَيْن الآخَرَيْن ، فالصَّحِيحُ أنَّ رَكْعَتَى الفَجْرِ تُقْضَى بعدَها ؛ (١إلَّا أنَّ١) أحمدَ قال : أنا أخْتارُ أن يَقْضِيَهما مع الضُّحَى . وإن صلّاهما بعدَ الفَجْرِ أجْزَأه ؛ لِما روَى قَيْسُ بنُ قَهْدٍ ، قال : رَآنِى رسولُ اللهِ ﷺ وأنا أُصَلِّى رَكْعَتَى الفَجْرِ بعدَ صلاةِ الفَجْرِ ، فقال : « مَا هَاتَانِ الرَّكْعَتَانِ يَا قَيْسُ ؟ » قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، لم أكُنْ صَلَّيْتُ رَكْعَتَيِ الفَجْرِ ، فهما هاتانِ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[٢] . وسُكُوتُ النبىِّ ﷺ يَدُلُّ على الجَوازِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يَجُوزُ ذلك . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لعُمُومِ أحاديثِ النَّهْىِ . ولِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ لَمْ يُصَلِّ رَكْعَتَيِ الْفَجْرِ فَلْيُصَلِّهِمَا بَعْدَ مَا تَطْلُعُ الشَّمْسُ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[٣] .

الإنصاف

صحَّحَه القاضى . واخْتارَ ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » جوازَ مالَه سبَبٌ فى الوَقْتَيْن الطَّويلَيْن . وعنه ، رِوايةٌ رابعةٌ ؛ يجوزُ قَضاءُ وِتْرِه ، والسُّنَنِ الرَّاتِبَةِ مُطْلَقًا ، إنْ خافَ إهْمالَه . فعلَى القوْلِ بالمَنْعِ فى الكُسوفِ ، فإنَّه يذْكُرُ ويدْعو حتى يَنْجَلِىَ . ويأتِى ذلك فى بابِه .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، فى غيرِ تحِيَّةِ المسْجِدِ حالَ خُطْبَةٍ [١٢٧/١ ظ]

(١ - ١) فى م : « لأن » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من فاتته متى يقضيها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٩١/١ ، ٢٩٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من تفوته الركعتان قبل الفجر يصليهما بعد صلاة الفجر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢١٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٧/٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من فاتته الركعتان ... إلخ ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٦٥/١ .

(٣) فى : باب ما جاء فى إعادتهما بعد طلوع الشمس ، من أبواب المواقيت . عارضة الأحوذى ٢١٦/٢ .

الشرح الكبير

وحديثُ قَيْسٍ [١/٢٧٠و] مُرْسَلٌ ، قاله أحمدُ ، والتِّرمِذِىُّ . وإذا كان الأمْرُ هكذا كان تَأْخِيرُهما إلى وَقْتِ الضُّحَى أحْسَنَ ؛ ليَخْرُجَ مِن الخِلافِ ، ولا يُخالِفُ عُمومَ الحدِيثِ ، وإن فَعَلَهما جاز ؛ لأنَّ هذا الخَبَرَ لا يَقْصُرُ عن الدَّلالَةِ على الجَوازِ . والصَّحِيحُ أنَّ السُّنَنَ الرَّاتِبَةَ تُقْضَى بعدَ العَصْرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَه ، فإنَّه قَضَى الرَّكْعَتَيْن اللَّتَيْن بعدَ الظُّهْرِ بعدَ العَصْرِ فى حَدِيثِ أُمِّ سَلَمَةَ الذى ذَكَرْناه[1] ، والاقْتِداءُ بما فَعَلَه النبىُّ ﷺ مُتَعَيِّنٌ . ولأنَّ النَّهْىَ بعدَ العَصْرِ خَفِيفٌ ؛ لِما رُوِىَ فى خِلافِه مِن الرُّخْصَةِ . وقولُ عائشةَ : إنَّه كان يَنْهَى عنها . معْنَاه واللهُ أعلمُ ، أنَّه نَهَى[2] عنها لغيرِ هذا السَّبَبِ ، أو أنَّه كان يَفْعَلُها على الدَّوامِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يَجُوزُ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لعُمُومِ النَّهْىِ . والأخْذُ بالحدِيثِ الخاصِّ أوْلَى .

الإنصاف

الجُمُعَةِ ، فإنَّه يجوزُ فِعْلُها مِن غيرِ كراهَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وجزَم به فى « الفُروعِ » . وقال : ليس عنها جوابٌ صحيحٌ . وأجابَ القاضِى وغيرُه ، بأنَّ المَنْعَ هناك لم يخْتَصَّ الصَّلاةَ ، ولهذا يُمنعُ مِنَ القراءةِ والكَلامِ ، فهو أخَفُّ . والنَّهْىُ هنا اخْتَصَّ الصَّلاةَ ، فهو آكَدُ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا على العِلَّتَيْن أظْهَرُ . ثم قال القاضى : مع أنَّ القِياسَ المَنْعُ ، تَرَكْناه لخَبَرِ سُلَيْكٍ .

فائدة : ممَّا له سبَبٌ ؛ الصَّلاةُ بعدَ الوُضوءِ . وألْحَقَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ صلاةَ الاسْتِخارَةِ بما يفُوتُ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٦ .

(٢) فى م : « ينهى » .

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ بينَ مَكَّةَ وغيرِها فى المَنْعِ مِن التَّطَوُّعِ فى أوْقاتِ النَّهْيِ . وقال الشافعىُّ : لا يُمْنَعُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ جُبَيْرِ بنِ مُطْعِمٍ[1] ، ولِما روَى أبو ذَرٍّ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا يُصَلِّيَنَّ أحَدٌ بَعْدَ الصُّبْحِ إلى طُلُوعِ الشَّمْسِ ، وَلَا بَعْدَ الْعَصْرِ إلَى أنْ تَغْرُبَ[2] الشَّمْسُ، إلَّا بمَكَّةَ». قال ذلك ثلاثًا. رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[3]. ولَنا ، عُمومُ النَّهْيِ ، ولأنَّه مَعْنًى يَمْنَعُ الصلاةَ ، فاسْتَوَتْ فيه مَكَّةُ وغيرُها ، كالحَيْضِ ، وحديثُ جُبَيْرٍ أرادَ به رَكْعَتَيِ الطَّوافِ وحديثُ أبى ذَرٍّ يَرْوِيه عبدُ اللهِ[4] بنُ المُؤَمَّلِ ، وهو ضَعِيفٌ . قاله يَحْيَى بنُ مَعِينٍ .

فصل : ولا فَرْقَ فى وَقْتِ الزَّوالِ بينَ يومِ الجُمُعَةِ وغيرِه ، ولا بينَ الشِّتاءِ والصَّيْفِ . كان عُمَرُ بنُ الخَطّابِ يَنْهَى عنه ، وقال ابنُ مسعودٍ : كُنّا نُنْهَى عن ذلك . يَعْنِى يومَ الجُمُعَةِ . ورَخَّصَ فيه الحَسَنُ ، وطاوسٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ فى يومِ الجُمُعَةِ ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الصلاةِ نِصْفَ النَّهارِ إلَّا يومَ الجُمُعَةِ . رَواه أبو

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » هنا ، وغيرِهم : وسُجودُ الشُّكْرِ ، وصَلاةُ الاسْتِسْقاءِ . فعَدُّوهما فيما له سبَبٌ . وصحَّحوا جوازَ الفِعْلِ كما تقدَّم عنهم . قلتُ : ذِكْرُ الاسْتِسْقاءِ فيما له سبَبٌ ، ضعيفٌ بعيدٌ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يجوزُ صلاةُ الاسْتِسْقاءِ وَقْتَ نَهْيٍ . قال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٠ .

(٢) فى م : « تغيب » .

(٣) فى : باب جواز النافلة عند البيت فى جميع الأزمان ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٤٢٥/١

(٤) فى تش : عبد الرحمن .

الشرح الكبير

داودَ[1] . ولأنَّ النّاسَ يَنْتَظِرُون الجُمُعَةَ فى هذا الوَقْتِ ، وليس عليهم قَطْعُ النَّوافِلِ . وأباحَه عَطاءٌ فى الشِّتاءِ دُونَ الصَّيْفِ ؛ لأنَّ ذلك الوَقْتَ حينَ تُسْجَرُ جَهَنَّمُ . ولَنا ، عُمُومُ أحادِيثِ [١/٢٧٠ظ] النَّهْيِ ، وهى عامَّةٌ فى يومِ الجُمُعَةِ وغيرِه ، وفى الصَّيْفِ والشِّتاءِ ، ولأنَّه وَقْتُ نَهْيٍ ، فاسْتَوى فيه يومُ الجُمُعَةِ وغيرُه ، كسائِرِ الأوْقاتِ ، وحَدِيثُهم فى إسْنادِه لَيْثٌ[2] ، وهو ضَعِيفٌ ، وهو مُرْسَلٌ أيضًا . وقَوْلُهم : إنَّهم يَنْتَظِرُون الجُمُعَةَ . قُلْنا : إذا عَلِم وَقْتَ النَّهْيِ فليس له أن يُصَلِّىَ ، وإن شَكَّ فله أن يُصَلِّىَ حتى يَعْلَمَ ؛ لأنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، فلا تَزُولُ بالشَّكِّ . ونَحْوُ هذا قال مالِكٌ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » هناك ، وغيرُهم : بلا خِلافٍ. قال ابنُ رَزِينٍ فى «شَرْحِه»: إجْماعًا. وأطْلَقَ جماعَةٌ الرِّوايتَيْن. ويأتِى أيضًا فى بابِ الاسْتِسْقاءِ بأتَمَّ مِن هذا . ولا تُصَلَّى رَكْعَتا الإحْرامِ . على الصَّحيحِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فيه بخِلافِ صلاةِ الاسْتِسْقاءِ . ويأتِى فى بابِ الإحْرامِ .

---

(١) كذا فى النسخ . وإنما أخرجه أبو داود من حديث أبى قتادة ، فى : باب الصلاة يوم الجمعة قبل الزوال ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٩ . ولفظه : كره الصلاة نصف النهار ... إلخ .

وأخرج البيهقى نحوه من حديث أبى هريرة ، فى : باب ذكر البيان أن هذا النهى مخصوص ببعض الأيام دون بعض ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/٤٦٤ .

(٢) هو ليث بن أبى سُلَيْم . انظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ٨/٤٦٥ .

المقنع

بَابُ صَلَاةِ الْجَمَاعَةِ

وَهِيَ وَاجِبَةٌ لِلصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ عَلَى الرِّجَالِ ، لَا شَرْطٌ .

الشرح الكبير

بابُ صلاةِ الجماعةِ

٥٢٤ – مسألة : (وهى واجِبَةٌ للصَّلَواتِ الخَمْسِ على الرِّجالِ ، لا شَرْطٌ) الجماعَةُ واجِبَةٌ على الرِّجالِ المُكَلَّفِين لكلِّ صَلاةٍ مَكْتُوبَةٍ . رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وأبى موسى . وبه قال عَطاءٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا تَجِبُ ؛

الإنصاف

بابُ صلاةِ الجماعَةِ

قوله : وهى واجِبَةٌ للصَّلَواتِ الخَمْسِ على الرِّجالِ ، لا شرطٌ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه ، وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا تجِبُ إذا اشْتَدَّ الخوْفُ . وقيل : لا تَنْعَقِدُ أيضًا فى اشْتِدادِ الخوْفِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ ، على ما يأْتِى هناك . وعنه ، الجماعَةُ سُنَّةٌ . وقيل : فرْضُ كِفايَةٍ . ذكَره الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه . ومُقاتَلَةُ تارِكِها كالأَذانِ ، على ما تقدَّم . وذكَره ابنُ هُبَيْرَةَ وِفاقًا للأئمَّةِ الأرْبَعَةِ . وعنه ، أنَّ الجماعَةَ شرْطٌ لصِحَّةِ الصَّلاةِ . ذكَرها القاضى ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضِحِ » ، و « الإقْناعِ » . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . واخْتارَها ابنُ أبى مُوسى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . فلو صلَّى وحدَه مِن غيرِ عُذْرٍ ، لم تصِحَّ . قال فى « الفَتاوَى

الشرح الكبير

لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « تَفْضُلُ صَلاةُ الْجَمَاعَةِ عَلَى صَلاةِ الفَذِّ بِخَمْسٍ وَعِشْرِينَ دَرَجَةً » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ النبيَّ ﷺ لم يُنْكِرْ على اللَّذَيْن قالا : صَلَّيْنا[2] فى رِحالِنا[3] . ولو كانت واجِبَةً لأنْكَرَ عليهما ، ولأنَّها لو

الإنصاف

المِصْرِيَّةِ » : هو قوْلُ طائفةٍ مِن أصحابِ الإمامِ أحمدَ . ذكَرَه القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » عنهم . انتهى . قال ابنُ عَقِيلٍ : بِناءً على أصْلِنا فى الصَّلاةِ فى ثَوْبٍ غَصْبٍ ، والنَّهْىُ يخْتَصُّ بالصَّلاةِ . وقال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : وفى هذا القوْلِ بُعْدٌ . وعنه ، حُكْمُ الفائتَةِ والمَنْذُورَةِ حُكْمُ الحاضِرَةِ . وأطْلَقَ فى « الحاوِى » وغيرِه فيهما وَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ ، أنَّ حُكْمَ الفائتةِ فقط حُكْمُ الحاضِرَةِ .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، ظاهِرُ قوْلِه : على الرِّجالِ . دُخولُ العَبيدِ فى ذلك . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . نقَلَها ابنُ هانِئٍ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى مسجد السوق ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب فضل صلاة الجماعة من كتاب الأذان ، وفى : باب ما ذكر فى الأسواق ، من كتاب البيوع ، وفى : باب ﴿ إن قرآن الفجر كان مشهودا ﴾ من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١ / ١٢٩ ، ١٦٦ ، ٣ / ٨٦ ، ٦ / ١٠٨ . ومسلم ، فى : باب فضل صلاة الجماعة وانتظار الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٤٩ - ٤٥١ ، ٤٥٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى المشى إلى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الجماعة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/ ١٥ . والنسائى ، فى : باب فضل الجماعة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/ ٨٠ وابن ماجه ، فى : باب فى فضل الصلاة فى جماعة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ١/ ٢٥٩ . والدرامى ، فى : باب فى فضل صلاة الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/ ٢٩٣ . والإمام مالك ، فى : باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١/ ١٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٣٧٦ ، ٣٨٢ ، ٤٣٧ ، ٤٥٢ ، ٢/ ٦٥ ، ١٠٢ ، ١١٢ ، ٢٣٣ ، ٢٥٢ ، ٢٦٤ ، ٣٢٨ ، ٣٩٦ ، ٤٥٤ ، ٤٧٣ ، ٤٧٥ ، ٤٨٦ ، ٥٠١ ، ٥٢٠ ، ٥٢٥ ، ٣/ ٥٥ ، ٦/ ٤٩ .

(٢) فى م : « قد صلينا » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٢ .

الشرح الكبير

كانت واجِبَةً ، لكانت شَرْطًا لها كالجُمُعَةِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ ٱلصَّلَوٰةَ ﴾[1] . الآية . ولو لم تَكُنْ واجِبَةً لَرَخَّصَ فيها حالَةَ الخَوْفِ ، ولم يُجِزِ الإخْلالَ بواجِباتِ الصلاةِ مِن أجْلِها . ورَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِهِ لَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ آمُرَ [2]بِحَطَبٍ لِيُحْطَبَ[2] ، ثُمَّ آمُرَ بِالصَّلَاةِ فَيُؤَذَّنَ لَهَا ، ثُمَّ آمُرَ رَجُلًا فَيَؤُمَّ النَّاسَ ، ثُمَّ أُخَالِفَ إِلَى رِجَالٍ لَا يَشْهَدُونَ الصَّلَاةَ ، فَأُحَرِّقَ عَلَيْهِمْ

الإنصاف

و « الشَّرحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقال فى « الصُّغْرَى » : تَلْزَمُ ، على الأصَحِّ ، كُلَّ مسْلِمٍ مُكَلَّفٍ ذكَرٍ قادرٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تجِبُ عليهم . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » إذا لم تجِبْ عليه الجُمُعَةُ . وأطْلَقَ ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ «الفائقِ»، وغيرُهم فيهم رِوايتَيْن. الثَّانِى، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ، أنَّها لا تجِبُ على الخَناثَى . وهو صحيحٌ . جزَم به فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : والمذهبُ وُجوبُها على كلِّ مُكَلَّفٍ، غيرِ خُنْثَى وأُنْثَى . وقيل : تجِبُ عليهم . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : تجِبُ على غيرِ النِّساءِ . الثَّالثُ ، مفْهومُ كلامِه أيضًا ، أنَّها لا تجِبُ على النِّساءِ أيضًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ أبا يَعْلَى الصَّغيرَ مالَ إلى وُجوبِها عَلَيْهِنَّ إذا اجْتَمعْنَ . وهو غَريبٌ . الرَّابعُ ، مفْهومُ قولِه : الرِّجالِ . أنَّها لا تجِبُ على المُمَيِّزِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : تجِبُ على كلِّ ذَكَرٍ مُكَلَّفٍ. وكذا فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . قال فى

---

(١) سورة النساء ١٠٢ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « بحطب ليحطب » .

الشرح الكبير

بُيُوتَهُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفيه ما يَدُلُّ على أنَّه أراد الجَماعَةَ ؛ لأنَّه لو أراد الجُمُعَةَ لَما هَمَّ بالتَّخَلُّفِ عنها . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : أتَى النبىَّ ﷺ رجلٌ أعْمَى ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، ليس لى قائِدٌ يَقُودُنِى إلى المَسْجِدِ . فسَأَلَه أن يُرَخِّصَ له أن يُصَلِّىَ فى بَيْتِه ، فرَخَّصَ له ، فلمّا وَلَّى دَعاه ، فقال : « أتَسْمَعُ النِّدَاءَ بِالصَّلَاةِ ؟ » . قال : نعم . قال : « فَأَجِبْ » . رَواه مسلمٌ[2] . وإذا لم يُرَخَّصْ للأعْمَى الذى لا قائِدَ له ، فغَيْرُه أوْلَى . قال ابنُ المُنْذِرِ : ورَوَيْنا أنَّ النبىَّ ﷺ قال لابنِ أُمِّ مَكْتُومٍ : « لَا أَجِدُ لَكَ رُخْصَةً »[3] . يَعْنِى فى التَّخَلُّفِ عن الجَماعَةِ . وعن أبى [١/٢٧١و]

الإنصاف

« الصَّغِيرِ » : تَلْزَمُ الرِّجالَ . وقيل : هو كالرَّجُلِ إذا قُلْنا : تَجِبُ عليه . قالَه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب وجوب صلاة الجماعة ، وباب فضل العشاء فى جماعة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب إخراج الخصوم وأهل الريب من البيوت بعد المعرفة ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ١٦٥/١ ، ١٦٧ ، ١٠١/٩ . ومسلم ، فى : باب فضل صلاة الجماعة ... ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٥٢/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التشديد فى ترك الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٩/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يسمع النداء فلا يجيب ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١٧/٢ . والنسائى ، فى : باب التشديد فى التخلف عن الجماعة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٨٣/٢ . وابن ماجه ، فى : باب التغليظ فى التخلف عن الجماعة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ٢٥٩/١ . والدارمى ، فى : باب فى من تخلف عن الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٢٩٢/١ . والإمام مالك ، فى : باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١٢٩/١ ، ١٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٠/١ ، ٢٤٤/٢ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٤١٦ ، ٤٧٢ .

(٢) فى : باب يجب إتيان المسجد على من سمع النداء ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٤٥٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التشديد فى ترك الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٣٠ . والنسائى ، فى : باب فى التشديد فى التخلف عن الجماعة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٨٤ ، ٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب التغليظ فى التخلف عن الجماعة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ١ / ٢٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٢٣ ، ٤ / ٤٣ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب التشديد فى ترك الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٣٠/١ .

الشرح الكبير

الدَّرْداءِ ، عن النبيِّ ﷺ أنَّه[1] قال : « مَا مِنْ ثَلَاثَةٍ فِى قَرْيَةٍ ، أو بَلَدٍ ، لَاتُقَامُ فِيهِمُ[2] الصَّلَاةُ إلَّا اسْتَحْوَذَ عَلَيْهِمُ الشَّيْطَانُ ، فَعَلَيْكَ بِالْجَمَاعَةِ ، فَإِنَّ الذِّئْبَ يَأْكُلُ الْقَاصِيَةَ »[3] . وفى حديثِ مالكِ بنِ الحُوَيْرِثِ : « إذَا حَضَرَتِ الصَّلَاةُ فَلْيُؤَذِّنْ أَحَدُكُمَا، وَلْيَؤُمَّكُمَا أَكْبَرُكُمَا»[4] . ولمسلمٍ : «إذَا كَانُوا ثَلَاثَةً فَلْيَؤُمَّهُمْ أَحَدُهُمْ »[5] . وهذا[6] أمْرٌ ، وظاهِرُ الأَمْرِ الوُجُوبُ .

فصل : وليست شَرْطًا لصِحَّةِ الصلاةِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال ابنُ

الإنصاف

النَّاظِمُ . وجزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » .

فائدة : فعلَى المذهبِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، لو صلَّى مُنْفَرِدًا ، صَحَّتْ صلاتُه ، لكنْ إنْ كان لعُذْرٍ ، لم يَنْقُصْ أجْرُه ، وإنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، فإنَّه يأْثَمُ ، وفى صلاتِه فضْلٌ ، خِلافًا لأَبِى الخَطَّابِ وغيرِه فى المسْأَلَةِ الأُولَى . ولنَقْلِه عَنِ الأصحابِ فى الثَّانيةِ . قالَه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ كأَبِى الخَطَّابِ ، فى مَن عادَتُه الانْفِرادُ ، مع عدَمِ العُذْرِ ، وإلَّا تَمَّ أجْرُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، إلَّا أنْ يثُوبَ حالَ وُجودِ العُذْرِ ، فإنَّ أجْرَه يَكْمُلُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فيه » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التشديد فى ترك الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٢٩/١ . والنسائى ، فى : باب التشديد فى ترك الجماعة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٨٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٩٦/٥ ، ٤٤٦/٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٥٢/٣ .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب المساجد ومواضع الصلاة . صحيح مسلم ٤٦٤/١ .

(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

عَقِيلٍ : تُشْتَرَطُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قال : وهو الصَّحِيحُ عندِى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ . قال شيْخُنا[1] : وهذا ليس بصَحِيحٍ ؛ للحَدِيثَيْن اللَّذَيْن ذَكَرْناهما فى حُجَّةِ الخَصْمِ . ولا نَعْلَمُ أحَدًا قال بوُجُوبِ الإعادَةِ على مَن صَلَّى وحْدَه ، إلَّا أنَّه قد رُوِىَ عن جَماعَةٍ مِن الصحابَةِ ، منهم ابنُ مسعودٍ ، أنَّهم قالوا : مَن سَمِع النِّداءَ [2]وتَخَلَّفَ[2] مِن غيرِ عُذْرٍ ، فلا صلاةَ له .

الإنصاف

« الصَّارِمِ المَسْلُولِ » : خَبَرُ التَّفْضيلِ فى المعْذورِ الذى تُباحُ له الصَّلاةُ وحدَه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ احْتِمالُ تَساوِيهما فى أصْلِ الأجْرِ وهو الجَزاءُ ، والفَضْلُ بالمُضاعفَةِ .

فائدة : يُسْتَحَبُّ للنِّساءِ صلاةُ الجماعَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « الفائقِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، [١٢٨/١ و] و « الحاوِيَيْن » . ذكَرُوه فى أواخرِ البابِ ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُسْتَحَبُّ لهُنَّ إذا اجْتَمَعْنَ أنْ يُصَلِّينَ فرائِضَهُنَّ جماعةً ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ فى الفريضَةِ ، ويجوزُ فى النَّافِلَةِ . انتهى . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ لهُنَّ الصَّلاةُ جماعةً . وعنه ، يُكْرَهُ . هذا الحُكْمُ إذا كُنَّ مُنْفَرِداتٍ ، سواءٌ كان إمامُهُنَّ مِنْهُنَّ أو لا . فأمَّا صلاتُهُنَّ مع الرِّجالِ جماعةً ؛ فالمشْهورُ فى المذهبِ ، أنَّه يُكْرَهُ للشَّابَّةِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال : والمُرادُ ، واللهُ أعلمُ ، للمُسْتَحْسَنَةِ . واخْتارَه القاضى ، وابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ

(١) فى : المغنى ٧/٣ .

(٢ - ٢) زيادة من المغنى .

الشرح الكبير

فصل : وتَنْعَقِدُ باثْنَين فصاعِدًا ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لِما روَى أبو موسى ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا جَمَاعَةٌ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولحَدِيثِ مالكِ بنِ الحُوَيْرِثِ . وقد أمَّ النبىُّ ﷺ ابنَ عباسٍ مَرَّةً ، وحُذَيْفَةَ مَرَّةً[2] . ولو أمَّ الرجلُ عَبْدَه أو زَوْجَته أدْرَكَ فَضِيلَةَ الجَماعَةِ . وإن أمَّ صَبِيًّا جاز فى التَّطَوُّعِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَّ ابنَ عباسٍ وهو صَبِىٌّ . وإن أمَّه فى الفَرْضِ ، فقال أحمدُ[3] : لا تَنْعَقِدُ به الجَماعَةُ ؛ لأنَّه لا يَصْلُحُ أن يَكُونَ إمامًا فيها . وعنه ، يَصِحُّ . ذَكَرَها الآمِدِىُّ ، كما لو أمَّ بالِغًا مُتَنَفِّلًا .

الإنصاف

تَميمٍ » . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم : وللعَجُوزِ والبَرْزَةِ[4] حُضورُ جَمْعِ الرِّجالِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ولا يُكْرَهُ أنْ تَحْضُرَ العَجائِزُ جَمْعَ الرِّجالِ . وعنه ، يُباحُ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال ابنُ تَميمٍ : وظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، لا يُكْرَهُ . وهو أصَحُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يُباحُ فى الفَرْضِ . واخْتارَ ابنُ هُبَيْرَةَ ، يُسْتَحَبُّ لهُنَّ . وقيل : يَحْرُمُ فى الجُمُعَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى غيرِها مِثْلُها .

---

(١) فى : باب الاثنان جماعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣١٢/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٤/٥ ، ٢٦٩ .

(٢) حديث ابن عباس تقدم تخريجه فى صفحة ١١٩ .
وتقدم طرف منه فى الجزء الأول صفحة ٤٥٥ .
وحديث حذيفة تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) البَرْزَة من النساء : الجليلة التى تظهر للناس ويجلس إليها القوم .

المقنع وَلَهُ فِعْلُهَا فِى بَيْتِهِ فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٥٢٥** – مسألة : (وله فِعْلُها فى بَيْتِه فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن) ويجُوزُ فِعْلُ الجَماعَةِ فى البَيْتِ والصَّحْراءِ ، فى الصَّحِيحِ مِن المذْهَبِ . وعنه ، أنَّ حُضُورَ المَسْجِدِ واجِبٌ على القَرِيبِ منه ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا صَلَاةَ لِجَارِ الْمَسْجِدِ إلَّا فِى الْمَسْجِدِ »[1] . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ

الإنصاف **تنبيه** : حيثُ قُلْنا : يُسْتَحَبُّ لها ، أو يُباحُ الصَّلاةُ جماعةً . فصَلاتُها فى بَيْتِها أفْضَلُ بكُلِّ حالٍ ، بلا نِزاعٍ . كما قال المُصَنِّفُ بعدَ ذلك : وبَيْتُها خَيْرٌ لها . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا اسْتَأْذَنَتِ المرأةُ إلى المسْجِدِ .

قوله : وله فِعْلُها فى بَيْتِه فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وكذا قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وصحَّحه فى « الحاوِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هى اخْتِيارُ أصحابِنا ، وهى عندِى بعيدَةٌ جِدًّا إنْ حُمِلَتْ على ظاهِرِها . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، ليس له فِعْلُها فى بَيْتِه . قدَّمه فى « الحاوِى » .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، تنعَقِدُ الجماعةُ باثْنَيْن ، فإنْ أمَّ الرَّجُلُ عبْدَه أو زَوْجتَه ، كانَا جماعةً كذلك ، وإنْ أمَّ صَبِيًّا فى النَّفْلِ ، جازَ ، وإنْ أمَّه فى الفَرْضِ ، فقال أحمدُ : لا يكونُ مُسْقِطًا له ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِه . وعنه ، يصِحُّ ، كما لو أمَّ رجُلًا مُتَنَفِّلًا . قالَه

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الحث لجار المسجد على الصلاة فيه إلا من عذر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/ ٢٤٠ . وهو فيه عن جابر وأبى هريرة مرفوعا . كما أخرجه موقوفا على على فى نفس الموضع ، وقد أشار المصنف إلى هذه الرواية الموقوفة كما سيأتى بعد قليل .

الشرح الكبير

ﷺ : « جُعِلَتْ لِيَ الْأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا ، فَأَيُّمَا رَجُلٍ أَدْرَكَتْهُ الصَّلَاةُ فَلْيُصَلِّ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والحديثُ الذى ذَكَرُوه لا نَعْرِفُه إلَّا مِن قَوْلِ علىٍّ نَفْسِه ، كذلك رَواه سعيدٌ . والظَّاهِرُ أنَّه إنَّما أرادَ الجَماعَةَ ، فعَبَّرَ بالمَسْجِدِ عنها ؛ لأنَّه مَحَلُّها ، ويَجُوزُ أن يَكُونَ أرادَ الكَمالَ والفَضِيلَةَ ، فإنَّ الأَخْبارَ الصَّحِيحَةَ [١/٢٧١ظ] دالَّةٌ على صِحَّةِ الصلاةِ فى غيرِ المَسْجِدِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فى « الكافِى »[2] . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ فِعْلَها فى المسْجِدِ سُنَّةٌ . وصحَّحه فى « الحاوِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وعنه ، فَرْضُ كِفايَةٍ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . قال فى « الفُروعِ » : قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » لاسْتِبْعادِه أنَّها سُنَّةٌ . ولم أجِدْ أحدًا صرَّح به غيرَه . قال فى « النُّكَتِ » : ولم أجِدْ أحدًا مِنَ الأصحابِ قال بفَرْضِ الكِفايَةِ قبلَ الشَّيْخِ مَجْدِ الدِّينِ . قال : وكلامُه فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » يدُلُّ على أنَّه هو لم يَجِدْ أحدًا منهم قال به . وعنه ، واجِبَةٌ على القَريبِ منه . جزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقيل : لا يصِحُّ فى غيرِ مسْجِدٍ مع القُدْرَةِ عليه . وقلتُ : وهو بعيدٌ . انتهى . وقيل : شَرْطٌ للصِّحَّةِ . قال فى « الحاوِى الكَبيرِ » : وفيه بُعْدٌ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقلتُ : وهو بعيدٌ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ولو لم يُمْكِنْه إلَّا بمَشْيِه فى مِلْكِ غيرِه ، وإنْ كان بطَريقِه مُنْكَرٌ ، كغِناءٍ ، لم يَدَعِ المسْجِدَ ، ويُنْكِرْه . نقَله يَعْقُوبُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الأول صفحة ٣٤ .

(٢) انظر : الكافى ١/١٧٤ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ لِأَهْلِ [٢٧و] الثَّغْرِ الِاجْتِمَاعُ فِى مَسْجِدٍ وَاحِدٍ، وَالْأَفْضَلُ لِغَيْرِهِمُ الصَّلَاةُ فِى الْمَسْجِدِ الَّذِى لَا تُقَامُ فِيهِ الْجَمَاعَةُ إِلَّا بِحُضُورِهِ،

الشرح الكبير

٥٢٦ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ لأَهْلِ الثَّغْرِ الاجْتِماعُ فى مَسْجِدٍ واحِدٍ) لأنَّه أعْلَى للكَلِمَةِ ، وأوْقَعُ للهَيْبَةِ ، فإذا جاءهم خَبَرٌ عن عَدُوِّهم سَمِعَه جَمِيعُهم ، وكذلك إذا أرادُوا التَّشاوُرَ فى أمْرٍ ، وإن جاء عَيْنٌ للكُفَّارِ أخْبَرَ بكَثْرَتِهم . قال الأوْزاعِىُّ : لو كان الأمْرُ إلىَّ لَسَمَّرْتُ أبْوابَ المَساجِدِ التى (١فى الثُّغُورِ١) ؛ ليَجْتَمِعَ النّاسُ فى مَسْجِدٍ واحِدٍ .

٥٢٧ – مسألة : (والأفْضَلُ لغَيْرِهم الصلاةُ فى المَسْجِدِ الذى لا تُقامُ فيه الجَماعَةُ إلَّا بحُضُورِه(٢)) لأنَّه يَعْمُرُه بإقامَةِ الجَماعَةِ فيه ، ويُحَصِّلُها لمَن يُصَلِّى فيه ، فيَحْصُلُ له ثَوابُ عِمارَةِ المَسْجِدِ ، (٣وتَحْصِيلُها لمَن يُصَلِّى فيه٣) ، وذلك مَعْدُومٌ فى غيرِه . وكذلك إن كانت تُقامُ فيه مع غَيْبَتِه ، إلَّا أنَّ فى قَصْدِه غيرَه كَسْرَ قَلْبِ إمامِه أو جَماعَتِه ، فجَبْرُ قُلُوبِهم أوْلَى .

الإنصاف

تنبيه : قوله : ويُسْتَحَبُّ لأهْلِ الثَّغْرِ الاجْتِماعُ فى مَسْجِدٍ واحِدٍ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وقيَّده النَّاظِمُ بما إذا لم يحْصُلْ ضرَرٌ .

قوله : والأفْضَلُ لغيرِهم الصلاةُ فى المسجدِ الذى لا تُقامُ فيه الجماعةُ إلَّا بحُضُورِه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ،

(١ – ١) فى م : « للثغور » .

(٢) فى الأصل : « بحضورهم » .

(٣ – ٣) فى م : « وتحصلها لمن لا يصلى فيه » .

ثُمَّ مَا كَانَ أَكْثَرَ جَمَاعَةً ، ثُمَّ فِى الْمَسْجِدِ الْعَتِيقِ . المقنع

الشرح الكبير

٥٢٨ – مسألة : (ثم ما كان أكْثَرَ جماعَةً ، ثم فى المَسْجِدِ العَتِيقِ) فإن عُدِم ما ذَكَرْنا فى المَسْأَلَةِ التى قَبْلَها ، ففِعْلُها فيما كان أكْثَرَ جماعَةً أفْضَلُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « صَلَاةُ الرَّجُلِ مَعَ الرَّجُلِ أزْكَى[1] مِنْ صَلَاتِهِ وَحْدَهُ ، وَصَلَاتُهُ مَعَ الرَّجُلَيْنِ أزْكَى مِنْ صَلَاتِهِ مَعَ الرَّجُلِ ؛ وَمَا كَانَ أكْثَرَ ، فَهُوَ أَحَبُّ إلَى اللهِ تَعَالَى » . رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[2] . فإن

الإنصاف

و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم : وكذا لو كانتِ الجماعةُ تُقامُ فيه ، إلَّا أنَّ فى قصْدِ غيرِه كسْرَ قَلْبِ إمامِه أو جماعةٍ . زادَ ابنُ حَمْدانَ ، وقيل : أو كَثُرَتْ جماعةُ المسْجدِ بحُضورِه . وقال فى « الوَجيزِ » : والعَتِيقُ أفْضَلُ ، ثم الأبْعَدُ ، ثم ما تُمِّمَتْ جماعَتُه به . فقطَع أنَّ العَتِيقَ والأبْعَدَ أفضَلُ مِن ذلك .

قوله : ثم ما كان أكْثَرَ جماعةً ، ثم فى المسْجِدِ العَتِيقِ . هذا أحدُ الوُجوهِ . جزَم به فى « الكافِى » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال الشَّارِحُ : وهو أوْلَى . قال ابنُ تَميمٍ : وهو الأصَحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه فى النَّظْمِ .

---

(١) فى الأصل : « أولى » .

(٢) فى : ٥/١٤٠ ، ١٤٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى فضل صلاة الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥١ . والنسائى ، فى : باب الجماعة إذا كانوا اثنين ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٨١ .

المقنع وَهَلِ الْأَوْلَى قَصْدُ الْأَبْعَدِ أَوِ الْأَقْرَبِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير تَساوَيا فى الجَماعَةِ ، فالمَسْجِدُ العَتِيقُ أفْضَلُ ؛ (١)لأنَّ الطَّاعَةَ فيه أسْبَقُ ، والعِبادَةَ فيه أكْثَرُ . وذَكَر أبو الخَطّابِ أنَّ فِعْلَها فى المَسْجِدِ العَتِيقِ أفْضَلُ(١) ، وإن قَلَّ الجَمْعُ فيه ؛ لذلك . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ .

٥٢٩ – مسألة : (وهل الأَوْلَى قَصْدُ الأبعدِ أو الأقْرَبِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، قَصْدُ الأبعَدِ أفْضَلُ ؛ لتَكْثُرَ خُطاه فى طَلَبِ الثَّوابِ ،

الإنصاف والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المَسْجِدَ العَتِيقَ أفضَلُ مِنَ الأكْثَرِ جماعةً . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الإفاداتِ » ، و « الحاوِيَيْن » وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقيل : إنِ استَوَيا فى القُرْبِ والبُعْدِ ، فالأكْثَرُ [١٢٨/١ ظ] جَمْعًا أوْلَى . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو أظْهَرُ . وقيل : الأبعَدُ والأقْرَبُ أفْضَلُ مِنَ الأكْثَرِ جَمْعًا . (٢)حكَاه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّ الأبعَدَ أفضَلُ مِنَ الأكْثَرِ جَمْعًا(٢) . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » .

قوله : وهلِ الأَوْلَى قَصْدُ الأبعدِ أو الأقربِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحْدَاهما ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فتَكْثُرَ حَسَناتُه ، ولِما روَى أبو مُوسى ، قال : قال النبيُّ ﷺ : « أَعْظَمُ النَّاسِ أجْرًا (١) فِى الصَّلَاةِ (١) أبْعَدُهُم فَأَبْعَدُهُمْ مَمْشًى » . رَواه البُخارِىُّ[٢] . والثَّانِيَةُ ، قَصْدُ الأقْرَبِ ؛ لأنَّ له جِوارًا ، فكان أحَقَّ بصَلاتِه ، كما أنَّ الجارَ أحَقُّ بهَدِيَّةِ جارِه ومَعْرُوفِه ، ولقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا صَلَاةَ لِجَارِ الْمَسْجِدِ إلَّا فى الْمَسْجِدِ »[٣] .

الإنصاف

الأبْعَدُ أوْلَى . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلحٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . زادَ فى « الكُبْرى » ، فالأبْعَدُ أفْضَلُ ، وإنْ قَلَّ جَمْعُه ، ولم يكُنْ أعْتَقَ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، الأقْرَبُ أوْلَى ، كما لو تعَلَّقَتِ الجماعةُ بحُضورِه . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، رِوايةٌ ثالثةٌ ؛ الأقْرَبُ أوْلَى إنِ استَوَيا فى القِدَمِ وكثْرَةِ الجَمْعِ ، وإلَّا فالأبْعَدُ أوْلَى . وقيلَ : يُرَجَّحُ أحَدُهما هنا بالقِدَمِ ، لا بكَثْرَةِ الجَمْعِ . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » . وقال أيضًا : وقيلَ : إنِ استَوَيا فى العَتَقِ ، فالأكْثَرُ جَمْعًا أفْضَلُ ، وإنِ استَوَيا فى كثْرَةِ الجَمْعِ ، فالعَتِيقُ أفْضَلُ . وقال أيضًا : إذا كان القَريبُ العَتِيقَ ، فالأكْثَرُ جمْعًا أفْضَلُ ، وإنِ استَوَيا فى كثْرَةِ الجَمْعِ ، فالعَتِيقُ أفْضَلُ مِنَ الأبْعَدِ ، والأعْتَقُ أوْلَى إنِ استَوَيا فى الكَثْرَةِ والعَتَقِ ، وإنْ كان أحدُهما أعْتَقَ والآخَرُ أكثَرَ جَمْعًا ، رُجِّحَ الأبْعَدُ . وعنه ، بلِ الأقْرَبُ . انتهى . وفى كلامِه بعضُ تَكْرارٍ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : محَلُّ الرِّوايتَيْن فى مسْجِدَيْن

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب فضل صلاة الفجر فى جماعة ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١/١٦٦ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب فضل كثرة الخطا إلى المساجد ، من كتاب المساجد ومواضع الصلاة . صحيح مسلم ١/٤٦٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٢ .

المقنع وَلَا يَؤُمُّ فِى مَسْجِدٍ قَبْلَ إِمَامِهِ الرَّاتِبِ إِلَّا بِإِذْنِهِ ، .....

الشرح الكبير ٥٣٠ – مسألة : (ولا يَؤُمُّ فى مَسْجِدٍ قبلَ إمامِه الرّاتِبِ إلَّا بإذْنِه) لأنَّ الإمامَ الرّاتِبَ بمَنْزِلَةِ صاحِبِ البَيْتِ ، وهو أحَقُّ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا يَؤُمَّنَّ الرَّجُلُ الرَّجُلَ فِى بَيْتِه إلَّا بِإِذْنِهِ »(١) . وقد رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ أنَّه أتَى أرْضًا وعندَها [٢٧٢/١و] مَسْجِدٌ يُصَلِّى فيه مَوْلًى لابنِ عُمَرَ ، فصَلَّى

الإنصاف جَدِيدَيْن أو عَتِيقَيْن ، سواءٌ اخْتلَفا فى كثْرَةِ الجَمْعِ وقِلَّتِه ، أوِ استَوَيا .

فائدة : انْتِظارُ كثْرَةِ الجَمْعِ أفضَلُ مِن فَضيلَةِ أوَّلِ الوَقْتِ ، مع قِلَّةِ الجَمْعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قال ابنُ حامِدٍ : الانْتِظارُ أفْضَلُ . وقد أوْمأَ إليه أحمدُ . والوَجْهُ الثَّانِى ، أنَّ أوَّلَ الوَقْتِ أفضَلُ مع قِلَّةِ الجَمْعِ مِن انْتِظارِ كثْرةِ الجَمْعِ . قال القاضى : يَحْتَمِلُ أنْ يصَلِّى ولا يَنْتظِرَ ؛ ليُدْرِكَ فِضيلَةَ أوَّلِ الوَقْتِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِى الكَبِير » ، و « الفائقِ » . وأمَّا تقْديمُ انْتِظارِ الجماعةِ ، ولو قلَّتْ ، على أوَّلِ الوقْتِ إذا صلَّى مُنْفَرِدًا ، فهو المذهبُ . ذكَرَه الأصحابُ فى كتُبِ الخِلافِ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وأبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تخْريجٌ واحْتِمالٌ مِنَ المُتَيَمِّمِ أوَّلَ الوقْتِ مع ظَنِّ الماءِ آخِرَ الوَقْتِ ، على ما تقدَّم .

قوله : ولا يَؤُمُّ فى مَسْجِدٍ قبلَ إمامِه الرَّاتِبِ إلَّا بإذْنِه . يعْنِى ، يَحْرُمُ ذلك .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤٦٥/١ . وأبو داود ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٣٧/١ . والترمذى ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب حدثنا هناد ... إلخ ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٣٤/٢ ، ٢٢٥/١٠ . والنسائى ، فى : باب من أحق بالإمامة ، وباب اجتماع القوم وفيهم الوالى ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٥٩/٢ ، ٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الإقامة . سنن ابن ماجه ٣١٣/١ ، ٣١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٨/٤ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ٢٧٢/٥ .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَتَأَخَّرَ لِعُذْرٍ ، فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ عُذْرُهُ انْتُظِرَ وَرُوسِلَ ، مَا لَمْ يُخْشَ خُرُوجُ الْوَقْتِ ، .....

الشرح الكبير

معهم ، فسألوه أن يُصَلِّيَ بهم ، فأبى ، وقال : صاحِبُ المَسْجِدِ أحَقُّ[1] . (إلَّا أن يَتَأَخَّرَ لعُذْرٍ) فيُصَلِّي غيرُه ؛ لأنَّ أبا بكرٍ صَلَّى حينَ غاب النبيُّ ﷺ[2] ، وفَعَل ذلك عبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ ، فقال النبيُّ ﷺ : « أحْسَنْتُمْ » . رَواه مسلمٌ[3] .

٥٣١ – مسألة : (فإن لم يُعْلَمْ عُذْرُه انْتُظِرَ ورُوسِلَ ، [4]ما لم يُخْشَ[4] خُرُوجُ الوَقْتِ) فيُقَدَّمُ غيرُه ؛ لئلا يَفُوتَ الوَقْتُ .

الإنصاف

صرَّح به فى « الفُروعِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، والسَّامَرِّيُّ ، وغيرُهم . قال الإمامُ أحمدُ : ليس لهم ذلك . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال القاضى : يُمْنَعُ غيرُ إمامِ الحَيِّ أنْ يُؤَذِّنَ ويُقيمَ ويَؤُمَّ بالمسْجِدِ . ذكَره فى « الفُروعِ » آخِرَ الأذانِ . وقال القاضى ، فى « الخِلافِ » : قد كَرِهَ أحمدُ ذلك .

قوله : إلَّا أنْ يَتَأَخَّرَ لعُذْرٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ غيرَ الإمامِ لا يَؤُمُّ ، إلَّا أنْ يتأَخَّرَ الإمامُ ويضيقَ الوقْتُ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » . وقال فى « الكافِى » : يجوزُ أنْ يَؤُمَّ غيرُ الإمامِ ، مع غَيْبَتِه ، كفِعْلِ أبى بَكْرٍ ، وعبْدِ الرَّحْمنِ بنِ عَوْفٍ .

قوله : فإنْ لم يُعْلَمْ عُذْرُه انْتُظِرَ ، ورُوسِلَ ، مالَم يُخْشَ خُرُوجُ الوَقْتِ . إذا

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الإمام الراتب أولى من الزائر ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣/١٢٦ .

(٢) قطعة من حديث : « إذا نابكم شىء فى صلاتكم » المتقدم فى ٣/ ٦٢٧ .

(٣) سقط من : م .

وتقدم الحديث فى الجزء الأول صفحة ٣٤٤ .

(٤ – ٤) فى م : « إلا أن يخشى » .

المقنع فَإِنْ صَلَّى ، ثُمَّ أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ وَهُوَ فِى الْمَسْجِدِ ، اسْتُحِبَّ لَهُ إِعَادَتُهَا إِلَّا الْمَغْرِبَ . وَعَنْهُ ، يُعِيدُهَا ، وَيَشْفَعُهَا بِرَابِعَةٍ .

الشرح الكبير **٥٣٢** – مسألة : (فإن صلَّى ، ثم أُقِيمَتِ الصلاةُ وهو فى المَسْجِدِ ، اسْتُحِبَّ له إعادَتُها إلَّا المَغْرِبَ . وعنه[1] ، يُعِيدُها ، ويَشْفَعُها برابِعَةٍ)

الإنصاف تأخَّر الإمامُ عن وَقْتِه المُعْتادِ ، رُوسِلَ إنْ كان قرِيبًا ولَم يكُنْ مشقَّةً ، وإنْ كان بعيدًا ، و لم يغْلِبْ على الظَّنِّ حضُورُه ، صلَّوا . وكذا لو ظُنَّ حُضورُه ، ولكنْ لا يُنْكرُ ذلك ولا يكْرَهُه . قاله صاحِبُ « الفُروعِ » ، وابنُ تَميمٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا : يَحْرُمُ أنْ يَؤُمَّ قبلَ إمامِه . فلو خالَفَ وأمَّ ، فقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه لا يصِحُّ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ولا يَؤُمُّ ، فإنْ فعَل ، صَحَّ ويُكْرَهُ ، ويَحْتَمِلُ البُطْلانُ ؛ للنَّهْيِ . انتهى . الثَّانيةُ ، لو جاءَ الإمامُ بعدَ شُروعِهم فى الصَّلاةِ ، فهل يجوزُ تقْديمُه ، ويصِيرُ إمامًا والإمامُ مأْمومًا ؟ لأنَّ حُضورَ إمامِ الحَىِّ يَمْنَعُ الشُّروعَ ، فكان عُذْرًا بعدَ الشُّروعِ ، أم لا يجوزُ تقْديمُه ، أم يجوزُ للإمامِ الأعْظَمِ فقط ؟ فيه رِوايَتان منْصوصَتان عَنِ الإمامِ أحمدَ . قالَه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهُنَّ فيه . وقيل : ثلاثَةُ أوْجُهٍ . وتقدَّم ذلك فى آخرِ بابِ النِّيَّةِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، عندَ قولِه : وإنْ أحْرَمَ إمامًا لغَيْبَةِ إمامِ الحَىِّ ، ثم حضَر فى أثْناءِ الصَّلاةِ . وتقدَّم المذهبُ فى ذلك مُسْتَوْفًى .

قوله : فإنْ صلَّى ثم أُقِيمَتِ الصَّلاةُ وهو فى المسْجِدِ ، اسْتُحِبَّ له إعادَتُها . وكذا لو جاءَ مَسْجِدًا فى غيرِ وَقْتِ نَهْيٍ ، و لم يقْصِدْه للإعادَةِ ، وأُقِيمَتْ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) فى م : « فإنه » .

الشرح الكبير

مَن صَلَّى فَرِيضَةً ، ثم أَدْرَكَ تلك الصلاةَ فى جَماعَةٍ اسْتُحِبَّ له إعادَتُها ، أىَّ صلاةٍ كانت ، إذا كان فى المَسْجِدِ ، أو دَخَل المَسْجِدَ وهم يُصَلُّون . وهذا قولُ الحسنِ ، والشافعىِّ . سواءٌ كان صَلّاها مُنْفَرِدًا أو فى جَماعَةٍ ، وسواءٌ كان مع إمامِ الحَىِّ أو لا . وهذا ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، فيما حَكاه عنه الأَثْرَمُ والخِرَقِىُّ . وقال القاضى : إن كان مع إمامِ الحَىِّ ، اسْتُحِبَّ له ، وإن كان مع غيرِ إمامِ الحَىِّ اسْتُحِبَّ له إعادَةُ ما سِوَى الفَجْرِ والعَصْرِ . وقال أبو الخَطّابِ : يُسْتَحَبُّ له الإعادَةُ مع[1] إمامِ الحَىِّ . وقال مالكٌ : إن كان صَلَّى وحدَه أعاد المَغْرِبَ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ الحَدِيثَ الدّالَّ على الإعادَةِ قال فيه : صَلَّيْنا فى رِحالِنا[2] . وقال أبو حنيفةَ : لا تُعادُ الفَجْرُ ، ولا العَصْرُ ، ولا المَغْرِبُ ؛ لعُمُومِ أحادِيثِ النَّهْىِ ، ولأنَّ التَّطَوُّعَ لا يكونُ بوِتْرٍ . وعن ابنِ عُمَرَ ، والنَّخَعِىِّ ، تُعادُ الصَّلَواتُ كلُّها ، إلَّا الصُّبْحَ والمَغْرِبَ[3] . وقال أبو موسى ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ : تُعادُ كلُّها إلَّا المَغْرِبَ ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال الحَكَمُ : إلَّا الصُّبْحَ وَحْدَها . ولَنا ، حَدِيثُ يَزِيدَ بنِ الأَسْوَدِ الذى ذَكَرْناه[4] ، وحَدِيثُ أبى ذَرٍّ[5] ، وهى تَدُلُّ على

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « الحَواشِى » ، وغيرِهم . ولو كان صلَّى جماعةً ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما : اسْتُحِبَّ إعادَتُها مع إمامِ الحَىِّ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، لا يُعِيدُها مَن بالمَسْجِدِ وغيرُه

(١) فى الأصل : « مع غير » .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٢ .
(٣) بعده فى الأصل : « لما ذكرنا » .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٢ .
(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٣ .

الشرح الكبير

مَحَلِّ النِّزاعِ . وحَدِيثُ يَزِيدَ بنِ الأَسْوَدِ صَرِيحٌ فى صَلاةِ الفَجْرِ ، والعَصْرُ فى مَعْناها . ويَدُلُّ أيضًا على الإعادَةِ ، سواءٌ كان مع إمامِ الحَىِّ أو غيرِه ، وعلى جَمِيعِ الصَّلَواتِ . وقد روَى أنَسٌ ، قال : صَلَّى بنا أبو موسى الغَداةَ فى المِرْبَدِ ، فانْتَهَيْنا إلى المَسْجِدِ الجامِعِ ، فأُقِيمَتِ الصلاةُ ، فصَلَّيْنا مع المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ . وعن حُذَيْفَةَ ، أنَّه أعاد الظُّهْرَ والعَصْرَ والمَغْرِبَ ، وكان [١/٢٧٢ظ] قد صَلَّاهُنَّ فى جَماعَةٍ . رَواهما الأَثْرَمُ .

فصل : فأمَّا المَغْرِبُ ففى اسْتِحْبابِ إعادَتِها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، تُسْتَحَبُّ . قِياسًا على سائِرِ الصَّلَواتِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن عُمُومِ الأحادِيثِ . والثّانِيَةُ ، لا تُسْتَحَبُّ . حَكاها أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ التَّطَوُّعَ لا يكونُ بوِتْرٍ . فإن قُلْنا : تُسْتَحَبُّ إعادَتُها . شَفَعَها برابِعَةٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الأَسْوَدُ بنُ يَزِيدَ ، والزُّهْرِىُّ ، والشّافعىُّ ، وإسْحاقُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وروَى صِلَةُ ، عن حُذَيْفَةَ ، أنَّه قال ، لَمّا أعادَ المَغْرِبَ ، قال : ذَهَبْتُ أَقُومُ فى الثّالِثَةِ[1] ، فأَجْلَسَنِى . وهذا يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ أَمَرَه بالاقْتِصارِ على رَكْعَتَيْن ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أمَرَه بالصَّلاةِ مِثْلَ صَلاةِ الإمامِ . ووَجْهُ الأَوَّلِ ،

الإنصاف

بلا سَبَبٍ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ كلامِ بعضِهم . وعنه ، تجِبُ الإعادةُ . وعنه ، تجِبُ مع إمامِ الحَىِّ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

قوله : إلَّا المغْرِبَ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، [١/١٢٩ و] أنَّه لا يُسْتَحَبُّ إعادةُ المَغْرِبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يُعيدُها . صحَّحها ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ » . وقطَع به فى « التَّسْهيلِ » . فعلَيْها يشْفَعُها برابِعَةٍ ، على الصَّحِيحِ ؛ يقْرَأُ فيها بالحَمْدِ وسُورَةٍ كالتَّطَوُّعِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى داودَ .

---

(١) فى م : « الثانية » .

الشرح الكبير

أنَّ النّافِلَةَ لا تُشْرَعُ بِوَتْرٍ ، والزِّيادَةُ أَوْلَى مِن النُّقْصانِ ؛ (١لِئَلّا يُفارِقَ إمامَه قبلَ إتْمامِ صَلاتِهِ١) .

فصل : فإن أُقِيمَتِ الصلاةُ وهو خارِجُ المَسْجِدِ ، فإن كان فى وَقْتِ نَهْيٍ لم يُسْتَحَبَّ له الدُّخُولُ ؛ لِما روَى مُجاهِدٌ ، قال : خَرَجْتُ مع ابنِ عُمَرَ مِن دارِ عبدِ اللهِ بنِ خالدِ بنِ أَسِيدٍ ، حتى إذا نَظَر إلى بابِ المَسْجِدِ ، إذا النّاسُ فى الصلاةِ ، فلم يَزَلْ واقِفًا حتى صَلَّى النّاسُ ، وقال : إنِّى قد صَلَّيْتُ فى البَيْتِ . فإن دَخَل وصَلَّى فلا بَأْسَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن خَبَرِ أبى موسى . وإن كان فى غيرِ وَقْتِ النَّهْيِ ، اسْتُحِبَّ له الدُّخُولُ والصلاةُ معهم ؛ لعُمُومِ الأحادِيثِ الدّالَّةِ على إعادَةِ الجَماعَةِ .

فصل : وإذا أعادَ الصلاةَ فالأُولَى فَرْضُه . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وإسحاقَ ، والشافعىِّ فى

الإنصاف

وقيل : لا يشْفَعُها . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . فعلى القوْلِ بأنَّه يشْفَعُها ، لو لم يفْعَلْ ، انْبَنَى على صِحَّةِ التَّطَوُّعِ بِوتْرٍ ، على ما تقدَّم . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، حيثُ قُلْنا : يُعيدُ . فالأُولَى فَرْضٌ . نصَّ عليه ، كإعادَتِها مُنْفَرِدًا ، لا أعلمُ فيه خِلافًا فى المذهبِ . ويَنْوِى المُعادَةَ نَفْلًا . ثم وجَدْتُ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، فى « الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ » قال : وإذا صلَّى مع الجماعةِ ، نَوَى بالثَّانيةِ مُعادَةً ، وكانتِ الأُولَى فرْضًا ، والثَّانيةُ نَفْلًا . على الصَّحيحِ . وقيل : الفَرْضُ أكْمَلُهما . وقيل : ذلك إلى اللهِ . انتهى . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّ القَوْلَيْن الأخِيرَيْن للعُلَماءِ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّهما فى المذهبِ . الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ قَصْدُ المساجدِ لإعادةِ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الجَدِيدِ . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، والشَّعْبِيِّ ، التى صَلَّى معهم المَكْتُوبَةُ ؛ لأنَّه رُوِىَ فى حَدِيثِ يَزِيدَ بنِ الأَسْوَدِ : « إذَا جِئْتَ إلَى الصَّلَاةِ فَوَجَدْتَ النَّاسَ فَصَلِّ مَعَهُمْ ، وَإنْ كُنْتَ قَدْ صَلَّيْتَ تَكُنْ لَكَ نَافِلَةً ، وَهَذِهِ مَكْتُوبَةٌ »[1] . ولَنا ، أنَّ فى الحَدِيثِ الصَّحِيحِ : « تَكُنْ لَكُمَا نَافِلَةً »[2] وقَوْلُه فى حَدِيثِ أبى ذَرٍّ : « فَإنَّهَا لَكَ نَافِلَةٌ »[3] . ولأنَّها قد وَقَعَتْ فَرِيضَةً ، وأسْقَطَتِ الفَرْضَ ، بدَلِيلِ أنَّها لا تَجِبُ ثانِيًا ، وإذا بَرِئَتِ الذِّمَّةُ بالأُوْلَى ، اسْتَحالَ كَوْنُ الثَّانِيَةِ فَرِيضَةً . قال إبراهيمُ : إذا نَوَى الرجلُ صلاةً ، وكَتَبَتْها المَلائِكَةُ ، فمَن يَسْتَطِيعُ أن يُحَوِّلَها ! فما صَلَّى بعدَه فهو تَطَوُّعٌ . [١/٢٧٣و] وحَدِيثُهم لا تَصْرِيحَ فيه ، فيَنْبَغِى أن يُحْمَلَ مَعْناه على ما فى الأحادِيثِ الباقِيَةِ . فعلى هذا لا يَنْوِى الثَّانِيَةَ فَرْضًا ، بل يَنْوِيها ظُهْرًا مُعادَةً ، وإن نَواها نَفْلًا صَحَّ .

فصل : ولا تَجِبُ الإعادَةُ ، رِوايةً واحِدَةً ، قاله القاضى ، قال : وقد ذَكَر بعضُ أصْحابِنا فيه رِوايةً ، أنَّها تَجِبُ مع إمامِ الحَىِّ ؛ لظاهِرِ الأمْرِ .

الإنصاف

الجماعةِ . زادَ بعضُ الأصحابِ ، ولو كان صلَّى وحدَه ، ولأجْلِ تكْبيرةِ الإحْرامِ لفَوْتِها له ، لا لقَصْدِ الجماعةِ . نصَّ على الثَّلاثِ . وأمَّا دُخولُ المَسْجِدِ وَقْتَ نَهْيٍ للصَّلاةِ معهم ، فيَنْبَنِى على فِعْلِ مالَه سبَبٌ ، على ما تقدَّم . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لا يُسْتَحَبُّ دُخولُه وَقْتَ

---

(١) الحديث بهذا اللفظ أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من صلى فى منزله ثم أدرك الجماعة يصلى معهم ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٣ .

المقنع

وَلَا تُكْرَهُ إِعَادَةُ الْجَمَاعَةِ فِى غَيْرِ الْمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّها نافِلَةٌ ، والنّافِلَةُ[1] لا تَجِبُ . وقد قال النبىُّ ﷺ : « لَا تُصَلِّ صَلَاةً فِى يَوْمٍ مَرَّتَيْنِ » . رَواه أبو داودَ[2] . ومَعْناه ، واللهُ أعلمُ ، واجِبَتان ، ويُحْمَلُ الأمْرُ على الاسْتِحْبابِ . فعلى هذا إذا قَصَد الإعادَةَ ، فلم يُدْرِكْ إلَّا رَكْعَتَيْن ، فقال الآمِدِىُّ : يَجُوزُ أن يُسَلِّمَ معهم ، وأن يُتِمَّها أرْبَعًا ؛ لأنَّها نافِلَةٌ . والمَنْصُوصُ أنَّه يُتِمُّها أرْبَعًا ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « وَمَا فَاتَكُمْ فَأَتِمُّوا »[3] .

٥٣٣ – مسألة : (ولا تُكْرَه إعادَةُ الجَماعَةِ فى غيرِ المَساجِدِ الثَّلاثَةِ) معنى إعادَةِ الجَماعَةِ ، أنَّه إذا صَلَّى إمامُ الحَىِّ ، وحَضَر جَماعَةٌ

الإنصاف

نَهْيٍ للصَّلاةِ مع إمامِ الحَىِّ ، ويَحْرُمُ مع غيرِه ، ويُخَيَّرُ مع إمامِ الحَىِّ[4] إذا كان غيرَ وَقْتِ نهيٍ ، ولا يُسْتَحَبُّ مع غيرِه[4] . [5]وقال القاضى : يُسْتَحَبُّ الدُّخولُ وَقْتَ النَّهْيِ للإعادةِ مع إمامِ الحَىِّ[5] ، ويُسْتَحَبُّ مع غيرِه ، فيما سِوَى الفَجْرِ والعَصْرِ ، فإنَّه يُكْرَهُ دُخولُ المسْجدِ بعدَها . ونقَله الأثْرَمُ . وتقدَّم اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ قريبًا .

قوله : ولا تُكْرَهُ إعادَةُ الجماعَةِ فى غيرِ المساجِدِ الثَّلاثَةِ . معْنَى إعادةِ الجماعَةِ ؛ أنَّه إذا صلَّى الإمامُ الرَّاتِبُ ، ثم حضَر جماعَةٌ لَم يُصَلُّوا ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ لهم أنْ يصَلُّوا

---

(١) فى م : « والثانية » .

(٢) فى : باب إذا صلى مع جماعة ثم أدرك جماعة يعيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٣٦ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب سقوط الصلاة على من صلى مع الإمام فى المسجد جماعة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٨٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٣٩٥ ، ٣٩٦ .

(٤ – ٤) زيادة من : ا .

(٥ – ٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

أُخْرَى ، استُحِبَّ لهم أن يُصَلُّوا جَماعَةً . وهذا قولُ ابنِ مسعودٍ ، وعَطاءٍ ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ ، وإسحاقَ . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعيُّ : لا تُعادُ الجَماعَةُ فى مَسْجِدٍ له إمامٌ راتِبٌ ، فى غيرِ مَمَرِّ النّاسِ ، ومَن فاتَتْه الجَماعَةُ صَلَّى مُنْفَرِدًا ؛ لئلَّا يُفْضِيَ إلى اخْتِلافِ القُلُوبِ ، والعَداوَةِ ، والتَّهاوُنِ فى الصلاةِ مع الإمامِ ، ولأنَّه مَسْجِدٌ له إمامٌ راتِبٌ ، فكُرِهَ فيه إعادَةُ الجَماعَةِ ، كالمَسْجِدِ الحَرامِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه[1] عليه السَّلامُ : « صَلَاةُ الْجَمَاعَةِ تَفْضُلُ عَلَى صَلَاةِ الْفَذِّ بِخَمْسٍ وَعِشْرِينَ دَرَجَةً »[2] . ورَوَى أبو سعيدٍ ، قال : جاء رجلٌ ، وقد صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ ، فقال : « أَيُّكُمْ يَتَّجِرُ عَلَى هَذَا ؟ » . فقامَ رجلٌ ، فصَلَّى معه[3] . قال التِّرمِذِيُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . ورَواه الأَثْرَمُ ، وفيه ،

الإنصاف

جماعةً . وهذا المذهبُ ، يعْنِى ، أنَّها لا تُكْرَهُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ناظمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : تُكْرَهُ . وقالَه القاضى فى مَوْضعٍ مِن كلامِه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، تُكْرَهُ فى غيرِ مَساجِدِ الأسْواقِ . وقيل : تُكْرَهُ بالمَساجِدِ العِظَامِ . وقالَه القاضى فى « الأحْكامِ

---

(1) سقط من : م .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٦ .

(3) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الجمع فى المسجد مرتين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الجماعة فى مسجد قد صلى فيه مرة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢١ . والدارمى ، فى : باب صلاة الجماعة فى مسجد قد صلى فيه مرة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٥ ، ٦٤ ، ٨٥ ، ٥/٢٥٤ ، ٢٦٩ .

الشرح الكبير

فقال : « أَلَا رَجُلٌ يَتَصَدَّقُ عَلَى هَذَا فَيُصَلِّيَ مَعَهُ » . وروَى بإسْنادِه ، عن أبى أُمامَةَ ، عن النبىِّ ﷺ مِثْلَه ، وزاد : فلَمّا صَلَّيا ، قال : « وَهَذَانِ جَمَاعَةٌ » . ولأنَّه قادِرٌ على الجَماعَةِ ، فاسْتُحِبَّ له ، كالمَسْجِدِ الذى فى مَمَرِّ النّاسِ ، وما قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ .

فصل : فأمّا إعادَتُها فى المَسْجِدِ الحَرامِ ، ومَسْجِدِ النبىِّ ﷺ ، والمَسْجِدِ الأقْصَى ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ كَراهَتُه . وذَكَرَه أصْحابُنا ؛ لئلّا يَتَوانَى النّاسُ فى حُضُورِ الجَماعَةِ مع [١/٢٧٣ظ] الإمامِ الرّاتِبِ فيها إذا أمْكَنَهُم الصلاةُ مع الجَماعَةِ مع غيرِه . وظاهِرُ خَبَرِ أبى سعيدٍ وأبى أُمامَةَ ، أنَّه لا يُكْرَهُ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ ذلك كان فى مَسْجِدِ النبىِّ ﷺ ، ولأنَّ المَعْنَى يَقْتَضِيه ؛ لأنَّ حُصُولَ فَضِيلَةِ الجَماعَةِ فيها ، كحُصُولِها فى غيرِها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

السُّلْطانِيَّةِ » . وقيل : لا يجوزُ .

تنبيه : الذى يظْهَرُ أنَّ مُرادَ مَن يقولُ : يُسْتَحَبُّ أو لا يُكْرَهُ ، نَفْىُ الكراهَةِ ؛ لأنَّها غيرُ واجِبَةٍ ؛ إذِ المذهبُ أنَّ الجماعةَ واجِبَةٌ . فإمَّا أنْ يكونَ مُرادُهم نَفْىَ الكراهَةِ ، وقالُوه لأجلِ المُخالِفِ ، أو يكونَ على ظاهِرِه ، لكنْ ليُصَلُّوا فى غيرِه .

فائدة : لو أدْرَكَ رَكْعَتَيْن مِنَ الرُّباعِيَّةِ المُعادَةِ ، لم يسَلِّمْ مع إمامِه ، بل يقْضِى ما فاتَه . نصَّ عليه ، وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقال الآمِدِىُّ : له أنْ يسَلِّمَ معه .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : ولا تُكْرَهُ إعادَةُ الجماعةِ فى غيرِ المساجدِ الثَّلاثَةِ . أنَّها تُكْرَهُ فى المَساجدِ الثَّلاثَةِ ؛ وهى مسْجِدُ مَكَّةَ والمَدينةِ والأقْصَى . وهو إحْدَى الرِّواياتِ عَنِ الإمامِ أحمدَ . وهو مفْهومُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه قال : وإعادةُ جماعةٍ

المقنع وَإِذَا أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ ، فَلَا صَلَاةَ إِلَّا الْمَكْتُوبَةُ .

الشرح الكبير **٥٣٤** – مسألة : (وإذا أُقِيمَتِ الصلاةُ فلا صلاةَ إلَّا المَكْتُوبَةُ) متى أُقِيمَتِ الصلاةُ المَكْتُوبَةُ ، لم يَشْتَغِلْ عنها بغيرِها ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « إذَا أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ فَلَا صَلَاةَ إلَّا المَكْتُوبَةُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورُوِىَ ذلك عن

الإنصاف تُقامُ ، إلَّا المغْرِبَ ، بمَسْجِدٍ غيرِ الثَّلاثَةِ ، هو فيه . وكذا فى « التَّسْهيلِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُكْرَهُ إلَّا فى مَسْجِدَىْ مَكَّةَ والمدينةِ فقط . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قال المَجْدُ : هى الأشْهَرُ عن أحمدَ . وذكَره المُصَنِّفُ عَنِ الأصحابِ . والرِّوايَةُ الثَّالثةُ ، تُسْتَحَبُّ الإعادةُ أيضًا فيهِنَّ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأطْلَقَ الكراهَةَ وعدَمَها فى المَسْجِدَيْن فى « المُحَرَّرِ » . والرِّوايَةُ الرَّابعةُ ، تُسْتَحَبُّ الإعادةُ فيهِنَّ مع ثلاثَةٍ فأقَلَّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ ؛ للخَبَرِ .

قوله : وإذا أُقِيمَتِ الصَّلاةُ فلا صَلاةَ إلَّا المكْتُوبَةُ . بلا نِزاعٍ ، فلو تَلبَّسَ بنافِلَةٍ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة (فى الترجمة) ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٦٨/١ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب كراهة الشروع فى نافلة بعد شروع المؤذن ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٤٩٣/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا أدرك الإمام و لم يصل ركعتى الفجر ، من كتاب التطوع . سنن أبى داود ٢٩١/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢١٣/٢ . والنسائى ، فى : باب ما يكره من الصلاة عند الإقامة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٩٠/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى : إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٦٤/١ . والدارمى ، فى : باب إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٣٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣١/٢ ، ٣٥٢ ، ٤٥٥ ، ٥١٧ ، ٥٣١ .

المقنع

وَإِنْ أُقِيمَتْ وَهُوَ فِى نَافِلَةٍ أَتَمَّهَا ، إِلَّا أَنْ يَخْشَى فَوَاتَ الْجَمَاعَةِ،...

الشرح الكبير

أبى هُرَيْرَةَ . وكان عُمَرُ يَضْرِبُ على صَلاةٍ بعدَ الإقامَةِ . وكَرِهَه سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وابنُ سِيرِينَ ، وعُرْوَةُ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وأباحَ قَوْمٌ رَكْعَتَىِ الفَجْرِ والإمامُ يُصَلِّى ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ[1] . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه دَخَل المَسْجِدَ والنّاسُ فى الصلاةِ ، فدَخَلَ بَيْتَ حَفْصَةَ ، فصَلَّى رَكْعَتَيْن ، ثم خَرَج إلى المَسْجِدِ ، فصَلَّى[2] . وهذا قولُ مَسْرُوقٍ ، والحسنِ . وقال مالكٌ : إن لم يَخَفْ أن تَفُوتَه الرَّكْعَةُ ، فلْيَرْكَعْ . وقال الأَوْزاعِىُّ : ارْكَعْهما ما تَيَقَّنْتَ أنَّك تُدْرِكُ الرَّكْعَةَ الأخِيرَةَ . ونَحْوُه قولُ أبى حنيفةَ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا .

٥٣٥ – مسألة : (وإن أُقِيمَتْ وهو فى نافِلَةٍ أتَمَّها) خَفِيفَةً ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُبْطِلُوٓاْ أَعْمَـٰلَكُمْ ﴾[3] (إلَّا أن يَخافَ فَواتَ الجَماعَةِ

الإنصاف

بعدَ ما أُقِيمَتِ الصَّلاةُ ، لم تَنْعَقِدْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهرُ اخْتِيارِ المَجْدِ ، وغيرِه . وقيل : تصِحُّ . وهما مُخَرَّجان مِنَ الرِّوايتَيْن فى مَن شَرَع فى النَّفْلِ المُطْلَقِ وعليه فوائِتُ ، على ما تقدَّم فى آخِرِ شُروطِ الصَّلاةِ . وتقدَّم نظيرُ ذلك بعدَ قَضاءِ الفَرائضِ ، فلْيُعاوَدْ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، فى بابِ الأذانِ ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : وإنْ أُقِيمَت وهو فى نافِلَةٍ أتَمَّها ، إلَّا أنْ يَخْشَى فَواتَ الجماعَةِ ،

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب هل يصلى ركعتى الفجر إذا أقيمت الصلاة . من أبواب الإمامة . المصنف ٢/٤٤٤ .

(٢) انظر المصنف فى الموضع السابق .

(٣) سورة محمد ٣٣ .

المقنع فَيَقْطَعَهَا . وَعَنْهُ ، يُتِمُّهَا .

الشرح الكبير فيَقْطَعَها) لأنَّ الفَرِيضَةَ أهَمُّ مِن النّافِلَةِ (وعنه ، يُتِمُّها) للآيَةِ التى ذَكَرناها[1] .

الإنصاف فيَقْطَعُها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يُتِمُّها وإنْ خَشِيَ فَواتَ الجماعةِ ، خفِيفَةً رَكْعَتَيْن ، إلَّا أنْ يشْرَعَ فى الثَّالثةِ ، فيُتِمَّ الأرْبَعَ . نصَّ عليه ؛ لكراهَةِ الاقْتِصارِ على ثَلاثٍ ، أوْ لا يجوزُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الأذانِ . وقال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الفائقِ »، [١٢٩/١ ظ] وغيرُهم : وإنْ سلَّم مِنَ الثَّالثةِ ، جازَ . نصَّ عليه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : إذا أُقِيمَتِ الصَّلاةُ وهو فى نافِلَةٍ ، ولم يخَفْ فَوْتَ ما يُدْرِكُ به الجماعَةَ ، أتَمَّها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ خافَ فوْتَها . وقيل : أو فوْتَ الرَّكْعَةِ الأُولَى منها مع الإمامِ ، قطَعَه . وعنه ، بل يُتِمُّه ، ويسَلِّمُ مِن اثْنَتَيْن ، ويَلْحَقُهم . وعنه ، يُتِمُّه ، وإنْ خافَ الفَواتَ . انتهى . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه أرادَ فَوْتَ جميعِ الصَّلاةِ . وقال صاحِبُ « النِّهايَةِ » فيها : المُرادُ بالفَواتِ فَواتُ الرَّكْعَةِ الأُولَى . وكُلٌّ مُتَّجَهٌ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : ويُتِمُّ النَّافِلَةَ مَن هو فيها ، ولو فاتَتْه رَكْعَةٌ . وإنْ خَشِيَ فواتَ الجماعةِ ، قَطَعَها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « الفُروعِ » : ولا فَرْقَ ، على ما ذَكَرُوه ، فى الشُّروعِ فى نافِلَةٍ بالمَسْجِدِ أو خارِجِه ، ولو ببَيْتِه . وقد نقَل أبو طالِبٍ : إذا سَمِعَ الإقامَةَ ، وهو فى بَيْتِه ، فلا يصَلِّى رَكْعتَي الفَجْرِ ببَيْتِه ولا بالمسْجِدِ . الثَّانيةُ ، لو جَهِلَ الإقامَةَ ، فكَجَهْلِ وَقْتِ نَهْيٍ ، فى ظاهِرِ كلامِهم . قال فى « الفُروعِ » : لأنَّه أصْلُ المسْأَلَةِ . قال : وظاهِرُ كلامِهم ، ولو أرادَ الصَّلاةَ مع غيرِ ذلك الإمامِ ، قال : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، كما لو سَمِعَها فى غيرِ المَسْجِدِ الذى يصَلِّى فيه ، فإنَّه يَبْعُدُ

(١) فى م : « ذكرها » .

المقنع

وَمَنْ كَبَّرَ قَبْلَ سَلَامِ الْإِمَامِ ، فَقَدْ أَدْرَكَ الْجَمَاعَةَ .

الشرح الكبير

٥٣٦ – مسألة : (ومَن كَبَّرَ قبلَ سَلامِ الإمامِ ، فقد أدْرَكَ الجَماعَةَ) يعنى أنَّه يَبْنِى عليها ولا يُجَدِّدُ إحْرامًا ؛ لأنَّه أدْرَكَ جُزْءًا مِن صَلاةِ الإمامِ ، أشْبَهَ ما لو أدْرَكَ رَكْعَةً ، ولأنَّه إذا أدْرَكَ جُزْءًا مِن صَلاةِ الإمامِ فأحْرَمَ معه ، لَزِمَه أن يَنْوِىَ الصِّفَةَ التى هو عليها ، وهو كَوْنُه مَأْمُومًا ، فَيَنْبَغِى أن يُدْرِكَ فَضْلَ الجَماعَةِ .

الإنصاف

القَوْلُ به .

قوله: ومَن كبَّر قبلَ سَلامِ إمامِه، فقَدْ أدْرَكَ الجماعَةَ. هذا المذهبُ. نصَّ عليه، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهو المعْمولُ به فى المذهبِ . قال فى « النُّكَتِ » ، فى الجَمْعِ : قطَع به الأصحابُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا إجْماعٌ مِن أهْلِ العِلْمِ . وقيلَ : لا يُدْرِكُها إلَّا برَكْعَةٍ . وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وذكَره رِوايةً عن أحمدَ ، وقال : اخْتارَه جماعَةٌ مِن أصحابِنا . وقال : وعليها إنْ تَساوَتِ الجماعةُ ، فالثَّانيةُ مِن أوَّلِها أفْضَلُ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَه ، ما نقَله صالِحٌ ، وأبو طالِبٍ ، وابنُ هانِئٍ ، فى قوْلِه ﷺ : « الحَجُّ عَرَفَةُ »[1] . أنَّه مِثْلُ قولِه : « مَنْ أدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الصَّلَاةِ ، فَقَدْ أدْرَكَ الصَّلَاةَ »[2] إنَّما يريدُ بذلك فضْلَ الصَّلاةِ ، وكذلك يُدْرِكُ فضْلَ الحَجِّ . قال صاحِبُ « المُحَرَّرِ » : ومَعْناه أصْلُ فضْلِ الجماعَةِ ، لا حُصولُها فيما سُبِقَ به ، فإنَّه فيه مُنْفَرِدٌ حِسًّا وحُكْمًا إجْماعًا .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه يُدْرِكُها بمُجَرَّدِ التَّكْبيرِ قبلَ سَلامِه ، سواءٌ جلَس أو

(١) يأتى فى كتاب الحج .

(٢) انظر الكلام عليه فى صفحة ٢٩٣ .

الإنصاف

لَم يجْلِسْ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقال بعضُ الأصحابِ : يُدْرِكُها بشَرْطِ أنْ يجْلِسَ بعدَ تكْبيرِه ، وقبلَ سَلامِه . وحمَل ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » كلامَ المُصَنِّفِ عليه . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّه لا يُدْرِكُها إذا كبَّر بعدَ سَلامِ الإمامِ مِنَ الأُولَى ، وقبلَ سَلامِه مِنَ الثَّانيةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يُدْرِكُها . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وعنه ، يُدْرِكُها أيضًا إذا كبَّر بعدَ سَلامِه مِنَ الثَّانيةِ إذا سجَد للسَّهْوِ بعدَ السَّلامِ ، وكان تكْبيرُه قبلَ سُجودِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يقومُ المَسْبوقُ قبلَ سَلامِ إمامِه مِنَ الثَّانيةِ . فلو خالفَ وقامَ قبلَ سَلامِه ، لَزِمَه العَوْدُ ، فيقومُ بعدَ سَلامِه منها ، إنْ قُلْنا بوُجوبِها ، وأنَّه لا يجوزُ مُفارقتُه بلا عُذْرٍ ، فإنْ لم يَعُدْ ، خرَج مِنَ الائْتِمامِ ، وبطَل فرْضُه وصارَ نَفْلًا . زادَ بعضُهم ، صارَ نَفْلًا بلا إمامٍ . وهذا أحَدُ الوُجوهِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ مُفْلِحٍ فى « حَواشيه » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يبْطُلُ ائْتِمامُه ، ولا يبْطُلُ فرْضُه ، إنْ قيلَ بمَنْعِ المُفارَقةِ لغيرِ عُذْرٍ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّالثُ ، تَبْطُلُ صلاتُه رأسًا ، فلا يصِحُّ له نفْلٌ ولا فرْضٌ . وهو احْتِمالٌ فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، ثم قال ، بعدَ حِكايةِ الأقْوالِ الثَّلاثةِ : وقلتُ : إنْ تَرَكَه عمْدًا ، بطَلَتْ صلاتُه ، وإلَّا بطَل ائْتِمامُه فقط . الثَّانيةُ ، يقومُ المَسْبوقُ إلى القَضاءِ بتَكْبيرٍ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهب . نصَّ عليه . وقيل : إنْ أدْرَكَه فى التَّشَهُّدِ الأخيرِ ، لم يُكَبِّرْ عندَ قِيامِه . وقيل : لا يُكَبِّرُ مَن كان جَالِسًا لمَرَضٍ أو نَفْلٍ ، أو غيرِهما . ذكَرَه فى « الرِّعَايَةِ الكُبْرى » . وقال فى « الصُّغْرى » : فإذا سلَّم إمامُه مُكَبِّرًا . نص عليه . وقيل : لا . فظاهِرُ هذا القولِ ، أنَّه لا يُكَبِّرُ عندَ قِيامِه مُطْلَقًا .

المقنع

وَمَنْ أَدْرَكَ الرُّكُوعَ فَقَدْ أَدْرَكَ الرَّكْعَةَ ، .....

الشرح الكبير

٥٣٧ – مسألة ؛ قال : (ومَن أدْرَكَ الرُّكُوعَ فقد أدْرَكَ الرَّكْعَةَ) لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ أدْرَكَ الرُّكُوعَ فَقَدْ أدْرَكَ الرَّكْعَةَ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه لم يَفُتْه مِن الأرْكانِ إلَّا القِيامُ ، وهو يَأْتِى به مع تَكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، ثم يُدْرِكُ مع الإمامِ بَقِيَّةَ الرَّكْعَةِ . وإنَّما تَحْصُلُ له الرَّكْعَةُ إذا اجْتَمَعَ مع الإمامِ فى الرُّكُوعِ بحيث يَنْتَهِى إلى قَدْرِ الإجْزاءِ مِن الرُّكُوعِ ، قبلَ أن يَزُولَ الإمامُ عن قَدْرِ الإجْزاءِ منه ، فإن [٢٧٤/١و] أدْرَكَ الرُّكُوعَ ولم يُدْرِكِ الطُّمَأْنِينَةَ ، فعلى وَجْهَيْن . ذَكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ . وعليه أن يَأْتِىَ بالتَّكْبِيرِ فى حالِ قِيامِه . فأمَّا إن أتَى به أو ببَعْضِه بعدَ أنِ انْتَهَى فى الانْحِناءِ إلى قَدْرِ الرُّكُوعِ ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّه أتَى بها فى غيرِ مَحَلِّها ، ولأنَّه يَفُوتُه القِيامُ ، وهو مِن أرْكانِ الصلاةِ ، إلَّا فى النَّافِلَةِ ؛ لأنَّه لا يُشْتَرَطُ لها القِيامُ .

الإنصاف

قوله: ومَن أدْرَكَ الرُّكُوعَ فقد أدْرَكَ الرَّكْعَةَ. هذا المذهبُ مُطْلَقًا، سواءٌ أدْرَكَ معه الطُّمَأْنِينَةَ أولا ، إذا اطْمأَنَّ هو ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيلَ : يُدْرِكُها إنْ أدْرَكَ معه الطُّمَأْنِينَةَ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، تَبَعًا لابنِ عَقِيلٍ . وقال ابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ » : إذا أدْرَكَ الإمامَ فى الرُّكوعِ بعدَ فَواتِ قَدْرِ الإجْزاءِ منه ، هل يكونُ مُدْرِكًا له فى

(١) لم نجده بهذا اللفظ ، لا عند أبى داود ولا عند غيره .

وأخرجه أبو داود بلفظ : « ومن أدرك الركعة فقد أدرك الصلاة » . من حديث أبى هريرة فى : باب فى الرجل يدرك الإمام ساجدا كيف يصنع، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ٢٠٦/١ . ويأتى بتمامه فى صفحة ٩٨

وقد أخرج ابن أبى شيبة نحوه عن ابن عمر . انظر إرواء الغليل ٢٦٠/٢ – ٢٦٦ .

المقنع وَأَجْزَأَتْهُ تَكْبِيرَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَالْأَفْضَلُ [٢٧ظ] اثْنَتَانِ .

الشرح الكبير **٥٣٨** – مسألة : (وأجْزَأتْه تَكْبِيرَةٌ واحِدَةٌ ، والأفْضَلُ اثْنَتان) وجملَةُ ذلك ، أنَّ مَن أدْرَكَ الإمامَ فى الرُّكُوعِ أجْزَأتْه تَكْبِيرَةٌ واحِدَةٌ ، وهى تَكْبِيرَةُ الإحْرامِ ، التى ذَكَرْناها ، وهى رُكْنٌ ، لا تَسْقُطُ بحالٍ ، وتَسْقُطُ تَكْبِيرَةُ الرُّكُوعِ هٰهُنا . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ أبِى داودَ ، وصالحٍ . رُوِىَ ذلك عن زيدِ بنِ ثابتٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، والحسنِ ،

الإنصاف الفَريضَةِ ؟ ظاهِرُ كلامِ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، تخْرِيجُها على الوَجْهَيْن ، إذا قُلْنا : لا يصِحُّ اقْتِداءُ المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ أنْ تَجْرِىَ الزِّيادَةُ مَجْرَى الواجِبِ فى بابِ الاتِّباعِ خاصَّةً ؛ إذْ الاتِّباعُ قد يُسْقِطُ الواجبَ ؛ كما فى المَسْبوقِ ومُصَلِّى الجُمُعَةِ ، مِن امرأةٍ وعَبْدٍ ومُسافرٍ . انتهى[1] . فعلى المذهبِ ، عليه أنْ يأْتِىَ بالتَّكْبيرِ فى حالِ قِيامِه . وتقدَّم فى أوَّلِ بابِ [١/١٣٠ و] صِفَةِ الصَّلاةِ . لو أتَى به أو ببَعْضِه راكِعًا أو قاعِدًا ، هل تَنْعَقِدُ ؟

فائدة : إنْ شكَّ هل أدْرَكَ الإمامَ راكِعًا أم لا ؟ لم يُدْرِكِ الرَّكْعَةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وذكَر فى « التَّلْخيصِ » وَجْهًا ؛ أنَّه يُدْرِكُها . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ رُكُوعِه .

قوله : وأجْزَأتْه تَكْبِيرَةٌ واحِدَةٌ . يعْنِى تكْبيرةَ الإحْرامِ ، فتُجْزِئُه عن تكْبِيرَةِ الرُّكوعِ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وعنه ، يُعْتَبَرُ معها تكْبِيرةُ الرُّكوعِ . اخْتارَها جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ

(١) القواعد ، لابن رجب ٤ ، ٥ .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ، والشافعىُّ، ومالكٌ، وأصحابِ الرَّأْىِ. وعن عُمَرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ: عليه تَكْبِيرَتان . وهو قولُ حَمّادِ بنِ أبى سُليمانَ . قال شيخُنا[1] : والظّاهِرُ أنَّهما أرادا ، الأَوْلَى له تَكْبِيرَتان ، فيَكُونُ مُوافِقًا لقَوْلِ الجَماعَةِ ، فإنَّ عُمَرَ بنَ عبدِ العزيزِ قد نُقِلَ عنه ، أنَّه كان مِمَّن لا يُتِمُّ التَّكْبِيرَ . ووَجْهُ القَوْلِ الأَوَّلِ ، أنَّ هذا قد رُوِىَ عن زيدِ بنِ ثابت ، وابنِ عُمَرَ ، ولا يُعْرَفُ لهما مُخالِفٌ مِن الصحابَةِ ، فيَكُونُ إجماعًا ، ولأنَّه اجْتَمَع واجِبان مِن جِنْسٍ واحِدٍ فى مَحَلٍّ واحِدٍ ، أحَدُهما رُكْنٌ ، فسَقَطَ به الآخَرُ ، كما لو طاف الحاجُّ[2] طَوافَ الزِّيارَةِ عندَ خُرُوجِه مِن مَكَّةَ ، فإنَّه يُجْزِئُه عن طَوافِ الوَداعِ . وقال القاضى : إن نَوَى بها تَكْبِيرَةَ الإحْرامِ وحدَها أجْزأَه ، وإن نَواهما لم يُجْزِئْه ، فى الظّاهِرِ مِن قَوْلِ أحمدَ ؛ لأنَّه شَرَّكَ بينَ الواجِبِ وغيرِه فى النِّيَّةِ ، أشْبَهَ ما لو عَطَس عندَ رَفْعِ رَأْسِه مِن الرُّكُوعِ ، فقال : رَبَّنا ولك الحَمْدُ . يَنْوِيهما ، فإنَّ أحمدَ قد نَصَّ فى هذا أنَّه لا يُجْزِئُه . وهذا القَوْلُ يُخالِفُ مَنْصُوصَ أحمدَ ؛ فإنَّه قد قال ، فى رِوايَةِ ابنِه صالحٍ ، فى مَن جاء والإمامُ راكِعٌ : كَبَّرَ تَكْبِيرَةً واحِدَةً . قِيلَ له : يَنوِى بها الافْتِتاحَ ؟

الإنصاف

فى « المُذْهَبِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وإنْ أدْرَكَه فى الرُّكوعِ ، فقد أدْرَكَ الرَّكْعَةَ إذا كبَّر تكْبِيرَتَيْن للإحْرامِ وللرُّكوعِ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : وإنْ لَحِقَه راكِعًا ، لَحِقَ الرَّكْعَةَ ، وكبَّر للإحْرامِ قائمًا . نصَّ عليه . ثم للرُّكوعِ على الأصَحِّ إنْ أمْكَنَ ، وكذا قال فى « الكُبْرى » . وقال : إنْ أمْكَنَ وأمِنَ فوْتَه . وقال : إنْ ترَك الثَّانيةَ ولم يَنْوِها بالأُوَّلَةِ ، بَطَلَتْ صلاتُه . وعنه ، يصِحُّ ، ويُجْزِئُ .

---

(١) فى : المغنى ٢/١٨٢ .

(٢) فى م : « فى الحج » .

الشرح الكبير

(١) قال : نَوَى أو لم يَنْوِ ، أليس قد جاء وهو يُرِيدُ الصلاةَ ؟ ولأنَّ نِيَّةَ الرُّكُوعِ لا تُنافِي نِيَّةَ الافْتِتاحِ (١) ، ولهذا حَكَمْنا بدُخُولِه فى الصلاةِ بهذه النِّيَّةِ ، ولم تُؤَثِّرْ نِيَّةُ الرُّكُوعِ فى فَسادِها ، ولا يَجُوزُ تَرْكُ نَصِّ الإمامِ لِقِياسٍ نَصَّه فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، كما لا يُتْرَكُ نَصُّ اللهِ تعالى [١/٢٧٤ظ] وسُنَّةُ رسولِه ﷺ بالقِياسِ ، وهذا لا يُشْبِهُ ما قاس عليه القاضى ؛ فإنَّ التَّكْبِيرَتَيْن مِن جُمْلَةِ العِبادَةِ ، بخِلافِ حَمْدِ اللهِ فى العُطاسِ ، فإنَّه ليس مِن جُمْلَةِ الصلاةِ ، فقِياسُه على الطَّوافَيْن أَوْلَى ؛ لكَوْنِهما مِن أجْزاءِ العِبادَةِ ، والأفْضَلُ تَكْبِيرَتان . نَصَّ عليه . قال أبو داودَ : قلتُ لأحمدَ : يُكَبِّرُ مَرَّتَيْن أَحَبُّ إليك ؟ قال : إن كَبَّرَ تكْبِيرَتَيْن ، ليس فيه اخْتِلافٌ . وإن نَوَى تَكْبِيرَةَ الرُّكُوعِ خاصَّةً ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ تَكْبِيرَةَ الإحْرامِ رُكْنٌ ، ولم يَأْتِ بها .

الإنصاف

وقيل : إنْ تَرَكَها عَمْدًا بَطَلَتْ صلاتُه ، وإنْ تَرَكَها سَهْوًا ، صحَّتْ ، وسجَد له ، فى الأقْيَسِ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو نوَى بالتَّكْبِيرةِ الواحدَةِ تَكْبِيرةَ الإحْرامِ والرُّكوعِ ، لم تَنْعَقِدِ الصَّلاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وعنه ، تَنْعَقِدُ . اخْتارَه ابنُ شاقْلا ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : وإنْ نَواهُما بتَكْبيرةٍ واحدَةٍ ، أجْزأه ، فى ظاهِرِ المذهبِ . نصَّ عليه ، وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ »(٢) : ومِنَ الأصحابِ مَن قال : إنْ قُلْنا :

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) صفحة ٢٤ .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : وإن أدْرَكَ الإمامَ فى رُكْنٍ غيرِ الرُّكُوعِ ، لم يُكَبِّرْ إلَّا تَكْبِيرَةَ الافْتِتاحِ ، ويَنْحَطُّ بغيرِ تَكْبِيرٍ ؛ لأنَّه لا يُعْتَدُّ له به ، وقد فاتَه مَحَلُّ التَّكْبِيرِ . وإن أدْرَكَه فى السُّجُودِ ، أو فى التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، كَبَّرَ فى حالِ قِيامِه مع الإمامِ إلى الثَّالِثَةِ ؛ لأنَّه مَأْمُومٌ له ، فيُتابِعُه فى التَّكْبِيرِ ، كمَن[1] أدْرَكَ الرَّكْعَةَ معه[2] مِن أوَّلِها . وإن سَلَّمَ الإمامُ قام المأمُومُ إلى القَضاءِ بتَكْبِيرٍ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ . وقال الشافعىُّ : يقُومُ بغيرِ تَكْبِيرٍ ؛ لأنَّه قد كَبَّرَ فى ابْتِداءِ الرَّكْعَةِ ، ولا إمامَ له يُتابِعُه [3]فى التَّكْبِيرِ[3] . ولَنا ، أنَّه قام فى الصلاةِ إلى رُكْنٍ مُعْتَدٍّ له[4] به ، فيُكَبِّرُ ، كالقائِمِ مِن التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، وكما لو قام مع الإمامِ ، ولا يُسَلَّمُ أنَّه كَبَّرَ فى ابْتِداءِ الرَّكْعَةِ ، فإنَّ ما كَبَّرَ فيه لم يكنْ مِن الرَّكْعَةِ ، إذ ليس فى أوَّلِ الرَّكْعَةِ سُجُودٌ ولا تَشَهُّدٌ ، وإنَّما ابْتِداءُ الرَّكْعَةِ قِيامُه ، فيَنْبَغِى أن يُكَبِّرَ فيه .

الإنصاف

تكْبِيرةُ الرُّكوعِ سُنَّةٌ ، أجْزَأتْه ، وإنْ قُلْنا : واجِبَةٌ ، لم يصِحَّ التَّشْريكُ . قال : وفيه ضَعْفٌ . وهذه المَسْأَلَةُ تدُلُّ على أنَّ تكبيرةَ الرُّكوعِ تُجْزِئُ فى حالِ القِيامِ ، خِلافَ ما يقولُه المُتَأَخِّرون . انتهى . الثَّانيةُ ، لو أدْرَكَ إمامَه فى غيرِ الرُّكوعِ ، استُحِبَّ له الدُّخولُ معه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، والمَنصوصُ ، أنَّه ينْحَطُّ معه بلا تكْبيرةٍ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُكَبِّرُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و« الفائقِ » .

---

(١) فى م : « من » .
(٢) فى الأصل : « فى » .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : م .

المقنع

وَمَا أَدْرَكَ مَعَ الإِمَامِ فَهُوَ آخِرُ صَلَاتِهِ ، وَمَا يَقْضِيهِ أَوَّلُهَا ، يَسْتَفْتِحُ لَهُ وَيَتَعَوَّذُ ، وَيَقْرَأُ السُّورَةَ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ لمَن أدْرَكَ الإمامَ فى حالٍ مُتابَعَتُه فيه ، وإن لم يُعْتَدَّ له به ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا جِئْتُمْ إلَى الصَّلَاةِ وَنَحْنُ سُجُودٌ فَاسْجُدُوا ، وَلا تَعُدُّوهَا شَيْئًا ، وَمَنْ أَدْرَكَ الرُّكُوعَ فَقَدْ أَدْرَكَ الرَّكْعَةَ » رَواه أبو داودَ[1] . وروَى التِّرمِذِىُّ[2] ، عن مُعاذٍ ، قال : قال النبىُّ ﷺ : « إذَا جَاءَ أَحَدُكُمْ وَالإِمَامُ عَلَى حَالٍ ، فَلْيَصْنَعْ كَمَا يَصْنَعُ الإِمَامُ » . قال التِّرمِذِىُّ : والعَمَلُ على هذا عندَ أَهْلِ العِلْمِ ، قالُوا : إذا جاء الرجلُ والإمامُ ساجِدٌ فلْيَسْجُدْ ، ولا تُجْزِئُه تلك الرَّكْعَةُ . قال بَعْضُهم : لعلَّه أن لا يَرْفَعَ رَأْسَه [١/٢٧٥و] مِن السَّجْدَةِ حتى يُغْفَرَ له .

٥٣٩ – مسألة : (وما أدْرَكَ مع الإمامِ فهو آخِرُ صَلاتِه ، وما يَقْضِيه أوَّلُها[3] ، يَسْتَفْتِحُ له ويَتَعَوَّذُ ، ويَقْرَأُ السُّورَةَ) هذا المَشْهُورُ فى المذْهَبِ . ويُرْوَى ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، ومُجاهِدٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، ومالكٍ ،

الإنصاف

قوله : وما أدْرَكَ مع الإمامِ فهو آخِرُ صَلاتِه ، وما يَقضيه أوَّلُها . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، ما أدْرَكَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٣ .

(٢) فى : باب ما ذكر فى الرجل يدرك الإمام وهو ساجد كيف يصنع ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣/٧٣

(٣) فى م : « فى أولها » .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىِّ . وحُكِىَ عن الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وأبى يُوسُفَ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « وَمَا فَاتَكُمْ فَاقْضُوا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والمَقْضِىُّ هو الفائِتُ ، فيَنْبَغِى أن يَكُونَ على صِفَتِه . فعلى هذا يَسْتَفْتِحُ له ، ويَسْتَعِيذُ ، ويَقْرَأُ السُّورَةَ . وعنه ، أنَّ الذى يُدْرِكُه أوَّلُ صَلاتِه ، والمَقْضِىُّ آخِرُها . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيز ، وإسحاقُ . وهو

الإنصاف

مع الإمامِ فهو أوَّلُ صلاتِه ، وما يقْضِيه آخِرُها .

تنبيه : لهذا الخِلافِ فَوائِدُ كثيرةٌ . ذكَرَها ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِهِ »[2] وغيرُه ؛ فمنها ، محَلُّ الاسْتِفْتاحِ . فعلى المذهبِ ، يَسْتَفْتِحُ فيما يقْضِيه . وعلى الثَّانيةِ ، فيما أدْرَكَه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى ، فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » : لا يشْرَعُ الاسْتِفْتاحُ على كِلا الرِّوايتَيْن ؛ لفَوْتِ محَلِّه . ومنها ، التَّعَوُّذُ ، إذا قُلْنا : هو مخْصوصٌ بأوَّلِ رَكْعَةٍ . فعلى المذهبِ ، يَتَعَوَّذُ فيما يقْضِيه . وعلى الثَّانيةِ ، فيما أدْرَكَه . قلتُ : الصَّوابُ هنا ، أنَّ يَتَعَوَّذَ فيما أدْرَكَه على الرِّوايتَيْن . ولم أرَ أحدًا مِنَ الأصحابِ قالَه . وأمَّا على القَوْلِ بمَشْروعِيَّتِه فى كلِّ رَكْعَةٍ ، فتَلْغُو هذه الفائِدَةُ . ومنها ، صِفَةُ القِراءةِ فى الجَهْرِ والإخْفاتِ ، فإذا فاتَتْه رَكْعَتان مِنَ المغْرِبِ والعِشاءِ ، جهَر فى قَضائِهما مِن غيرِ كراهَةٍ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . وإنْ أمَّ فيهما ، وقُلْنا بجَوازِه ، سُنَّ له الجَهْرُ بناءً على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، لا جَهْرَ هنا . وتقدَّمَتِ المسْأَلةُ فى صِفَةِ الصَّلاةِ ، عندَ قوْلِه : ويَجْهَرُ الإمامُ بالقِراءَةِ[3] . بأتَمَّ مِن هذا . ومنها ، مِقْدارُ القِراءةِ . وللأصحابِ فيه طَرِيقان ؛ أحَدُهما ، إنْ أدْرَكَ رَكْعَتَيْن مِنَ الرُّباعِيَّةِ ، فإنَّه يقْرأُ فى المَقْضِيَّتَيْن بالحَمْدِ وسُورةٍ معها . على كِلا الرِّوايتَيْن . قال

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٣٩٥ ، ٣٩٦ .
(٢) صفحة ٣٩٩ ، ٤٠٠ .
(٣) انظر ٤٦٦/٣ .

الشرح الكبير

قولُ الشافعيِّ ، ورِوايَةٌ عن مالكٍ . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « وَمَا فَاتَكُمْ فَأَتِمُّوا » . فعلى هذه الرِّوايَةِ لا يَسْتَفْتِحُ . وأمّا الاسْتِعاذَةُ ، فإن قُلْنا : تُسَنُّ فى كلِّ رَكْعَةٍ . اسْتَعاذَ ، وإلَّا فلا . وأمّا (١)السُّورَةُ بعدَ الفاتِحَةِ فيَقْرَأُها على كلِّ حالٍ . قال شيخُنا(٢) : لا أَعْلَمُ خِلافًا بينَ(١) الأئِمَّةِ الأرْبَعَةِ فى قِراءَةِ الفاتِحَةِ وسُورَةٍ . وهذا ممّا يُقَوِّى

الإنصاف

ابنُ أبِى مُوسى : لا يخْتَلِفُ قوْلُه فى ذلك . وذكَرَ الخَلَّالُ ، أنَّ قوْلَه اسْتَقَرَّ عليه . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »(٣) : هو قوْلُ الأئمَّةِ الأرْبَعَةِ ، لا نعلمُ عنهم فيه خِلافًا . وذكَرَه الآجُرِّىُّ عن أحمدَ . والثَّانِى ، يَبْنِى قراءَتَه على الخِلافِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ . ذكَرَه ابنُ هُبَيْرَةَ ، وِفاقًا للأئمَّةِ الأرْبعَةِ . وقالَه الآجُرِّىُّ . وهى طرِيقَةُ القاضى ومَن بعدَه . قال فى « الفُروعِ » : وجزَم به جماعةٌ . وذكَرَه ابنُ أبِى مُوسى . قال العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ فى فوائِدِه(٤) : وقد نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، وأوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ وغيرِه . واخْتارَه المَجْدُ ، وأنْكَرَ الطَّرِيقَةَ الأُولَى . وقال : لا يتَوَجَّهُ إلَّا على رأْىِ مَن رأَى قِراءَةَ السُّورَةِ فى كلِّ رَكْعَةٍ ، أو على رأْىِ مَن رأَى قِراءةَ السُّورةِ فى الأُخْرَيَيْن إذا نَسِيَها فى الأُولَيَيْن . وقال : أصُولُ الأئمَّةِ تقْتَضِى الطَّرِيقَةَ الثَّانيةَ . صرَّح به جماعةٌ . قال ابنُ رَجَبٍ(٥) : قلتُ : وقد أشارَ الإمامُ أحمدُ إلى مأْخَذٍ ثالثٍ ؛ وهو الاحْتِياطُ للتَّرَدُّدِ فيهما . وقِراءَةُ السُّورَةِ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ، فيَحْتاطُ لها أكثَرَ مِنَ الاسْتِفْتاحِ والتَّعَوُّذِ . [١٣٠/١ ظ] انتهى . ومنها ، لو أدْرَكَ مِنَ الرُّباعِيَّةِ ركعةً ، فعلى المذهبِ ، يقْرأُ فى الأُولَيَيْن بالحَمْدِ وسُورَةٍ ، وفى الثَّالثةِ ، بالحَمْدِ فقط . ونقَل

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) فى : المغنى ٣٠٧/٣ .
(٣) ٢٨١/٢ ، ٢٨٢ .
(٤) انظر : القواعد ، لابن رجب ٣٩٩ .
(٥) المصدر السابق ٣٩٩ .

المقنع .....

الشرح الكبير

الرِّوايَةَ الأُولَى . فإن لم يُدْرِكْ إلَّا رَكْعَةً مِن المَغْرِبِ أو الرُّباعِيَّةِ ، ففى مَوْضِعِ تَشَهُّدِه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَسْتَفْتِحُ ويأْتِى بركْعَتَيْن مُتَوالِيَتَيْن ، ثم يَتَشَهَّدُ . فَعَل ذلك جُنْدُبٌ ؛ لأنَّ المَقْضِيَّ أوَّلُ صَلاتِه ، وهذه صِفَةُ أوَّلِها ، ولأنَّهما رَكْعَتان يَقْرَأُ فيهما السُّورَةَ ، فكانا مُتَوالِيَتَيْن ، كغيرِ المَسْبُوقِ[1] . والثَّانِيَةُ ، يأْتِى بركْعَةٍ يَقْرَأُ فيها بالحَمْدِ وسُورَةٍ ، ثم يَجْلِسُ ، ثم يَقُومُ فيأْتِى بأُخْرَى ، يَقْرَأُ فيها بالحَمْد للهِ[2] وَحْدَها . نَقَلَها

الإنصاف

عنه المَيْمُونِىُّ ، يحْتاطُ ويقْرأُ فى الثَّلاثَةِ بالحَمْدِ وسُورَةٍ . قال الخَلَّالُ : رجَع عنها أحمدُ . ومنها ، قُنوتُ الوِتْرِ إذا أدْركَه المَسْبوقُ مع مَن يُصَلِّيه بسَلامٍ واحدٍ ، فإنَّه يَقَعُ فى محَلِّه ، ولا يُعيدُ على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، يعيدُه فى آخِرِ رَكْعَةٍ يقْضِيها . ومنها ، تكْبِيراتُ العيدِ الزَّوائدِ إذا أدْرَكَ المَسْبوقُ الرَّكْعةَ الثَّانيةَ . فعلى المذهبِ ، يُكَبِّرُ فى المَقْضِيَّةِ سبْعًا ، وعلى الثَّانيةِ ، خَمْسًا . ومنها ، إذا سُبِقَ ببَعضِ تكْبيراتِ صلاةِ الجِنازَةِ . فعلى المذهبِ ، يُتابعُ الإمامَ فى الذِّكْرِ الذى هو فيه ، ثم يقْرَأُ فى أوَّلِ تكْبِيرَةٍ يقْضِيها . وعلى الثَّانيةِ ، لا يُتابعُ الإمامَ ، بل يقْرَأُ الفاتحةَ خلفَ الإمامِ . ومنها ، محَلُّ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ فى حقِّ مَن أدْرَكَ مِنَ المغْرِبِ ، أو مِن رُباعِيَّةٍ ركْعَةً . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَتَشَهَّدُ عَقِيبَ ركْعَةٍ على كِلا الرِّوايتَيْن ، وعليه الجمهورُ ؛ منهم الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى . قال الخَلَّالُ : اسْتَقَرَّتِ الرِّواياتُ عليها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقال : فى الأصَحِّ عنه . وعنه ، يَتَشَهَّدُ عَقِيبَ ركْعَةٍ فى المغْربِ فقط . وعنه ، يتشَهَّدُ عَقِيبَ ركْعَتَيْن فى الكُلِّ . نقَلها حَرْبٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، والشَّارِحُ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الكلُّ جائزٌ . ورَدَّه ابنُ رَجَبٍ . واخْتُلِفَ فى بِناءِ هاتَيْن

(١) فى الأصل : « المسنون » .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

صالِحٌ ، وأبو داودَ ، والأثْرَمُ . فَعَل ذلك مَسْرُوقٌ . وبه قال عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ . وهو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وأيُّما فَعَل مِن ذلك جاز ، إن شاء اللهُ ؛ لأنَّه يُرْوَى أنَّ مَسْرُوقًا وجُنْدُبًا ، ذَكَرا ذلك[1] عندَ عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، فصَوَّبَ فِعْلَ مَسْرُوقٍ ، ولم يُنْكِرْ فِعْلَ جُنْدُبٍ ، ولا أمَرَه بإعادَةِ الصلاةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الرِّوايتَيْن ؛ فقيلَ : هما مَبْنِيَّتان على الرِّوايتَيْن فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، إنْ قُلْنا : ما يقْضِيه أوَّلُ صلاتِه . لم يجْلِسْ إلَّا عَقِيبَ ركْعَتَيْن ، وإنْ قُلْنا : ما يقْضِيه آخِرُها . تَشَهَّدَ عَقِيبَ ركْعَةٍ . وهى طريقَةُ ابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . وأوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ . وقيل : هما مبْنِيَّتان على القوْلِ بأنَّ ما يُدْرِكُه آخِرُ صلاتِه . وهى طريقَةُ المَجْدِ . ونصَّ على ذلك صرِيحًا فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ ، والبَرَاثِىِّ[2] . ومنها ، تطْويلُ الرَّكْعةِ الأُولَى ، على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، وتَرْتِيبُ السُّورَتَيْن فى الرَّكْعَتَيْن . ذكَره ابنُ رَجَبٍ تخْرِيجًا له . وقال أيضًا : فأمَّا رفْعُ اليدَيْن إذا قامَ مِنَ التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، إذا قُلْنا باسْتِحْبابِه ، فيَحْتَمِلُ أنْ يرْفَعَ إذا قامَ إلى الرَّكعَةِ المحْكُومِ بأنَّها ثالِثةٌ ، سواءٌ قامَ عن تشَهُّدٍ أو غيرِه ، ويَحْتَمِلُ أنْ يرْفَعَ إذا قامَ مِن تشَهُّدِه الأوَّلِ المُعْتَدِّ به ، سواءٌ كان عَقِيبَ الثَّانيةِ أو لم يكُنْ . قال : وهو أظْهَرُ . انتهى . ومنها ، التَّوَرُّكُ مع إمامِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَتَوَرَّكُ مع إمامِه ، على الرِّوايَةِ الأُولَى ، كما يَتَوَرَّكُ إذا قَضَى . قال فى « الفُروعِ » : وعلى الأُولَى يَتَوَرَّكُ مع إمامِه ، كما يقْضِيه فى الأصَحِّ . وعنه ، يَفْتَرِشُ . وعنه ، يُخَيَّرُ . وهو وَجْهٌ فى « الرِّعايَةِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ا : « البرقانى » . وفى الأصول : « البرثانى » . وهو نسبة إلى براثا ، موضع ببغداد متصل بالكرخ . وهو أحمد بن محمد بن خالد البغدادى البراثى ، أبو العباس . الإمام المقرئ المحدث المجود ، روى عن الإمام أحمد مسائل ومنها هذه المسألة . توفى سنة ثلاثمائة هجرية . انظر : طبقات الحنابلة ١/٦٤ ، سير أعلام النبلاء ١٤/٩٢ .

المقنع

وَلَا تَجِبُ الْقِرَاءَةُ عَلَى الْمَأْمُومِ .

الشرح الكبير

٥٤٠ – مسألة : (ولا تَجِبُ القِراءَةُ على المَأْمُومِ) هذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . ومِمَّن كان لا يَرَى القِراءَةَ خلفَ الإمامِ عليٌّ ، وابنُ عباسٍ ، وابنُ مسعودٍ ، وأبو سعيدٍ ، وزيدُ بنُ ثابتٍ ، وعُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، وجابِرٌ ، وابنُ عُمَرَ ، وحُذَيْفَةُ بنُ اليَمانِ . وبه [١/٢٧٥ظ] يَقُولُ الثَّوْرِيُّ ، وابنُ عُيَيْنَةَ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، ومالكٌ ، والزُّهْرِيُّ ، والأسْوَدُ ، وإبراهيمُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ . قال ابنُ سِيرِينَ : لا أعْلَمُ مِن السُّنَّةِ القِراءَةَ خلفَ الإمامِ .

الإنصاف

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ومُقْتَضَى قولِه : إنَّه هل يَتَوَرَّكُ مع إمامِه أو يَفْتَرِشُ ؟ أنَّ هذا القُعودَ هل هو رُكْنٌ فى حَقِّه ؟ على الخِلافِ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : القُعودُ الفَرْضُ ما يفْعَلُه آخِرَ صلاتِه ، ويَعْقُبُه السَّلامُ . وهذا معْدومٌ هنا ، فجرَى مَجْرَى التَّشَهُّدِ الأوَّلِ ، على أنَّ القُعودَ هل هو رُكْنٌ فى حَقِّه بعدَ سجْدَتَى السَّهْوِ مِن آخِرِ صلاتِه وليس بفَرْضٍ ؟ كذا هنا . وقال المَجْدُ : لا يُحْتَسَبُ له بتَشَهُّدِ الإمامِ الأخيرِ إجْماعًا ، لا مِن أوَّلِ صلاتِه ولا مِن آخرِها ، ويأْتِى فيه بالتَّشَهُّدِ الأوَّلِ فقط ؛ لوُقوعِهِ وسَطًا ، ويُكَرِّرُه حتى يُسَلِّمَ إمامُه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وعنه ، مَنْ سُبِقَ برَكْعَتَيْن لا يَتَوَرَّكُ إلَّا فى الآخِرِ وحدَه . وقيل : فى الزَّائدَةِ على رَكْعَتَيْن يتَوَرَّكُ إذا قَضَى ما سُبِقَ به . وقيل : هل يُوافِقُ إمامَه فى تَوَرُّكِه ، أم يُخَيَّرُ بينَهما ؟ فيه رِوايَتان . انتهى .

قوله : ولا تَجِبُ القراءةُ على المأمومِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . نصَّ عليه ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، تجِبُ القِراءَةُ عليه . ذكَرَها التِّرمِذِيُّ ، والبَيْهَقِيُّ ، وابنُ الزَّاغُونِيِّ . واخْتارَها الآجُرِّيُّ . نقَل الأثْرَمُ ، لابُدَّ للمأْمومِ مِن قراءَةِ الفاتحةِ . ذكَره ابنُ أبِى مُوسى فى « شَرْحِ الخِرَقِيِّ » . وقال : إنَّ كثيرًا مِن أصحابِنا لا يعْرِفُ وُجوبَها . حكَاه فى « النَّوادِرِ » قال فى « الفُروعِ » :

الشرح الكبير

وقال الشافعيُّ ، وداودُ : تَجِبُ القِراءَةُ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « لَا صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن عُبادَةَ ، قال : كنّا خلفَ النبيِّ ﷺ فقرأ ، فثَقُلَتْ عليه القِراءَةُ ، فلمّا فَرَغ قال : « لَعَلَّكُمْ تَقْرَءُونَ خَلْفَ إمَامِكُمْ » . قُلْنا : نعم يا رسولَ اللهِ . قال : « لَا تَفْعَلُوا إلَّا بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ ، فَإنَّهُ لَا صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِهَا » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ صَلَّى صَلَاةً لَمْ يَقْرَأْ فِيهَا بِأُمِّ الْقُرْآنِ فَهِىَ خِدَاجٌ[3] ، فَهِىَ خِدَاجٌ ، غَيْرُ تَمَامٍ » . قال الرّاوِى : فقلتُ : يا أبا هُرَيْرَةَ ، إنِّى أكُونُ أحْيانًا وراءَ الإمامِ ؟ قال : فغَمَزَنِى فى ذِراعِى وقال : اقْرَأْ بها فى نَفْسِكَ يا فارِسِىُّ .

الإنصاف

هذه الرِّوايَةُ أظْهَرُ . وقيل : تجبُ فى صلاةِ السِّرِّ . وحكَاه عنه ابنُ المُنْذِرِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ونقَل أبو داودَ ، يقْرَأُ خلْفَه فى كلِّ ركْعَةٍ إذا جهَر . قال : فى الرَّكْعَةِ الأُولَى يُجْزِئُ . وقيل : تجبُ القراءةُ فى سَكَتاتِ الإمامِ وما لا يَجْهَرُ فيه .

تنبيه : قوْلُه : ولا تجِبُ القِراءَةُ على المأْمومِ . معْناه ، أنَّ الإمامَ يَتَحَمَّلُها عنه ، وإلَّا فهى واجِبَةٌ عليه . هذا مَعْنَى كلامِ القاضى وغيرِه . واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

فائدة : يتَحَمَّلُ الإمامُ عنِ المأْمومِ قِراءَةَ الفاتِحَةِ ، وسُجودَ السَّهْوِ ، والسُّتْرَةَ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٤٤٠ .

(٢) فى : باب من ترك القراءة فى صلاته بفاتحة الكتاب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فى القراءة خلف الإمام ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٠٦ ، ١٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٣١٦ ، ٣٢٢ .

(٣) الخداج : النقصان . يقال : خدجت الناقة . إذا ألقت ولدها قبل أوان النتاج .

الشرح الكبير

رَواه مسلمٌ[1] . ولأنَّها رُكْنٌ مِن أرْكانِ الصلاةِ فلم تَسْقُطْ عن المَأْمُومِ ، كسائِرِ الأرْكانِ ، ولأنَّ مَن لَزِمَه القِيامُ لَزِمَتْه القِراءَةُ إذا قَدَر عليها ، كالمُنْفَرِدِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « مَنْ كَانَ لَهُ إمَامٌ ، فَقِرَاءَةُ الْإِمَامِ لَهُ قِرَاءَةٌ »[2] . رَواه الحسنُ بنُ صالِحٍ ، عن لَيْثِ بنِ أبي[3] سُلَيْمٍ . فإن قِيلَ : إنَّ لَيْثَ بنَ أبي[4] سُلَيْمٍ ضَعِيفٌ . قُلْنا : قد رَواه الإمامُ أحمدُ ، ثَنا أسْوَدُ بنُ عامِرٍ ، ثَنا الحسنُ بنُ صالِحٍ ، عن أبي الزُّبَيْرِ ، عن جابِرٍ ، عن النبيِّ ﷺ . وهذا إسْنادٌ صَحِيحٌ مُتَّصِلٌ ، رِجالُه كلُّهم ثِقاتٌ ؛ الأسْوَدُ ابنُ عامِرٍ روَى له[5] البُخارِيُّ ، والحسنُ بنُ صالِحٍ أدْرَكَ أبا الزُّبَيْرِ ، وُلِدَ قبلَ وَفاتِه بنَيِّفٍ وعِشْرِين سَنَةً . ورُوِيَ مِن طُرُقٍ خَمْسَةٍ سِوَى هذا[6] .

الإنصاف

على ما تقدَّم . قال في « التَّلْخيصِ » وغيرِه : وكذا التَّشَهُّدُ الأوَّلُ إذا سَبَقَه بِرَكْعَةٍ ، وسُجُودُ التِّلاوَةِ ، ودُعاءُ القُنوتِ .

---

(1) في : باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٢٩٦ ، ٢٩٧ . كما أخرجه أبو داود ، في : باب من ترك القراءة في صلاته بفاتحة الكتاب ، من كتاب الصلاة . سنن أبي داود ١/١٨٨ . والترمذي ، في : باب ما جاء في ترك القراءة خلف الإمام إذا جهر بالقراءة ، من كتاب الصلاة ، وفي : باب حدثنا قتيبة حدثنا عبد العزيز ، من كتاب التفسير (سورة الفاتحة) . عارضة الأحوذي ٢/١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١/٦٩ . والنسائي ، في : باب ترك قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في فاتحة الكتاب ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٠٥ . وابن ماجه ، في : باب القراءة خلف الإمام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٣ ، ٢٧٤ . والإمام مالك ، في : باب القراءة خلف الإمام فيما لا يجهر فيه بالقراءة ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٨٤ ، ٨٥ . والإمام أحمد ، في : المسند ٢/٢٤١ ، ٢٥٠ ، ٢٨٥ ، ٢٩٠ ، ٤٥٧ ، ٤٦٠ ، ٤٧٨ ، ٤٨٧ .

(2) أخرجه ابن ماجه ، في : باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٧ . والإمام أحمد ، في : المسند ٣/٣٣٩ .

(3) سقط من : م .

(4) سقط من : الأصل .

(5) انظر هذه الطرق في نصب الراية ٢/٦ - ١٢ ، وإرواء الغليل ٢/٢٦٨ - ٢٧٩ .

الشرح الكبير

ورُوِىَ أيضًا عن (١ علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ و١) ابنِ عباسٍ ، وعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، وأبى الدَّرْداءِ ، عن النبىِّ ﷺ . أخْرَجَهُنَّ الدّارَقُطْنِىُّ[٢] . ورَواه عبدُ اللهِ ابنُ شَدّادٍ ، عن النبىِّ ﷺ . أخْرَجَه الإمامُ أحمدُ ، وسعيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، وغيرُهما[٣] . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : ليس على الفِطْرَةِ مَن قَرَأ خلفَ الإمامِ[٤] . وقال ابنُ مسعودٍ : وَدِدْتُ أنَّ مَن قَرَأ خلفَ الإمامِ مُلِئَ فُوهُ تُرابًا[٥] . ولأنَّ القِراءَةَ لو وَجَبَت على المَأْمُومِ لَما سَقَطَتْ عن المَسْبُوقِ ، كسائِرِ الأرْكانِ . [١/٢٧٦و] وأمّا أحادِيثُهم فالحَدِيثُ الأوَّلُ الصَّحِيحُ مَحْمُولٌ على غيرِ المَأْمُومِ ، وكذلك حَدِيثُ أبى هُرَيْرَةَ ، وقد جاء مُصَرَّحًا به ، فرَوَى جابِرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « كُلُّ صَلَاةٍ لَا يُقْرَأُ فِيهَا بِأُمِّ الْكِتَابِ فَهِىَ خِدَاجٌ ، إلَّا وَرَاءَ الإمَامِ »[٦] . رَواه الخَلّالُ . وقولُ أبى هُرَيْرَةَ : اقْرَأْ بها فى نَفْسِك . مِن كَلامِه ورَأْيِه ، وقد خالَفَه غيرُه مِن الصحابةِ . وحديثُ عُبادَةَ لم يَرْوِه غيرُ ابنِ إسحاقَ ، ونافِعِ

الإنصاف

.....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) انظر : ما أخرجه الدارقطنى ، فى : باب ذكر قوله ﷺ : من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٢٣-٣٢٥ ، ٣٣١ . وما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٩ .

(٣) لم يخرجه الإمام أحمد . انظر : الفتح الربانى ٣/٢٠٠ .

وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كره القراءة خلف الإمام ، من كتاب الصلاة . مصنف ابن أبى شيبة ١/٣٧٦ . والدارقطنى ، فى : باب ذكر قوله ﷺ : « من كان له إمام » ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٢٥ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القراءة خلف الإمام ، من أبواب القراءة . المصنف ٢/١٣٧ ، ١٣٨ .

(٥) انظر التخريج السابق صفحة ١٣٨ .

(٦) أخرجه الدارقطنى ، فى الباب السابق ٣/٣٢٧ . والبيهقى ، فى : باب من قال : لا يقرأ خلف الإمام على الإطلاق ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٢/١٦٠ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقْرَأَ فِي سَكَتَاتِ الْإِمَامِ ، وَفِيمَا لَا يَجْهَرُ فِيهِ ، أَوْ لَا يَسْمَعُهُ لِبُعْدِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْمَعْهُ لِطَرَشٍ فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

ابنِ محمودِ بنِ الرَّبِيعِ ، وهو أدْنَى حالًا مِن ابنِ إسحاقَ . وقِياسُهم على المُنْفَرِدِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المُنْفَرِدَ ليس له مَن يَتَحَمَّلُ عنه القِراءَةَ ، بخِلافِ المَأْمُومِ .

٥٤١ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَقْرَأَ فى سَكَتاتِ الإمامِ ، وما لا يَجْهَرُ فيه ، أو لا يَسْمَعُه لبُعْدِه . فإن لم يَسْمَعْه لطَرَشٍ ، فعلى وَجْهَيْن) وهو قولُ جَماعَةٍ مِن أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ نَحْوُه عن عبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ[1] .

الإنصاف

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَقْرَأَ فى سَكَتاتِ الإمامِ . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يجِبُ فى سَكَتاتِ الإمامِ ، كما تقدَّم .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، قوْلُه : ويُسْتَحَبُّ أنْ يقْرَأَ فى سَكَتاتِ الإمامِ . يعْنِى ، أنَّ القراءةَ بالفاتِحَةِ . [١٣١/١ و] وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هل الأفْضَلُ قِراءَتُه للفاتحةِ ، للاخْتِلافِ فى وُجوبِها ، أمْ بغيرِها ؛ لأنَّه استَمَعَ الفاتحةَ ؟ ومُقْتَضَى نُصوصِ الإمامِ أحمدَ ، وأكْثَرِ أصحابِه ، أنَّ القِراءَةَ بغيرِها أفْضَلُ . نقَل الأثْرَمُ فى مَن قَرَأ خلْفَ إمامِه إذا فرَغ الفاتحةَ ، يُؤَمِّنُ ؟ قال : لا أدْرِى ، ما سَمِعْتُ ، ولا أرَى بأْسًا . وظاهِرُه التَّوَقُّفُ ، ثم بَيَّنَ أنَّه سُنَّةٌ . انتهى . قال فى « جامِعِ الاخْتِيَاراتِ » : مُقْتَضَى هذا إنَّما يكونُ غيرُها أفْضَلَ إذا سَمِعَها ، وإلَّا فهى أفْضَلُ مِن غيرِها . الثَّانِى ، أفادَنا المُصَنِّفُ رَحِمَه اللهُ تعالى ، أنَّ تفْرِيقَ قراءةِ الفاتحةِ فى سَكَتاتِ الإمامِ لا يَضُرُّ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، ونصَّ عليه . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى صِفَةِ الصَّلاةِ . الثَّالثُ ، أفادَنا المُصَنِّفُ أيضًا ، أنَّ

---

(١) فى الأصل : « عمرو » .

الشرح الكبير

وهو قولُ مُجاهِدٍ ، والحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةَ ، وغيرِهم . قال أبو سَلَمةَ بنُ عبدِ الرَّحْمَنِ : للإمامِ سَكْتَتان ، فاغْتَنِمْ فيهما القِراءةَ بفاتِحَةِ الكِتابِ ؛ إذا دَخَل فى الصلاةِ ، وإذا قال : ﴿ وَلَا ٱلضَّآلِّينَ ﴾ . وقال عُرْوَةُ : أمّا أنا فأغْتَنِمُ مِن الإمامِ اثْنَتَيْن ؛ إذا قال : ﴿ غَيْرِ ٱلْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا ٱلضَّآلِّينَ ﴾ . فأَقْرَأُ عندَها ، وحينَ يَخْتِمُ السُّورَةَ فأَقْرَأُ قبلَ أن يَرْكَعَ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقالت طائِفَةٌ : لا يَقْرَأُ خلفَ الإمامِ فى سِرٍّ ولا جَهْرٍ . يُرْوَى ذلك عن تِسْعَةٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ذَكَرْناهم فى المَسْأَلَةِ قبلَها . رَواه سعيدٌ فى سُنَنِه . وقال إبراهيمُ

الإنصاف

للإمامِ سَكْتَتَيْن . وهو صحيحٌ . قال المَجْدُ ومَن تابعَه : هما سَكْتَتانِ على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ ؛ إحْداهما ، تَخْتَصُّ بأوَّلِ رَكْعَةٍ للاسْتِفْتاحِ . والثَّانِيَةُ ، سكْتَةٌ يسيرةٌ بعدَ القراءةِ كلِّها ؛ ليَرُدَّ إليه نَفَسَه ، لا لِقراءَةِ الفاتحةِ خلْفَه . على ظاهرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اسْتَحَبَّ الإمامُ أحمدُ فى صلاةِ الجَهْرِ سَكْتَتَيْن ؛ عَقِيبَ التَّكْبيرِ للاسْتِفْتاحِ . وقبلَ الرُّكوعِ ؛ لأجْلِ الفَصْلِ . ولم يَسْتَحِبَّ أنْ يسْكُتَ سكْتَةً تَسَعُ قِراءَةَ المأْمومِ ، ولكنْ بعضُ الأصحابِ اسْتَحَبَّ ذلك . انتهى . وقال فى « المُطْلِعِ » : سَكَتاتُ الإمامِ ثَلاثٌ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى ؛ قبلَ الفاتحةِ . وبعدَها . وقبلَ الرُّكوعِ . واثْنَتان فى سائرِ الرَّكَعاتِ ؛ بعدَ الفاتحةِ . وقبلَ الرُّكوعِ . انتهى . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يسْكُتَ الإمامُ بعدَ الفاتحةِ بقَدْرِ قِراءَةِ المأْمومِ . جزمَ به فى « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يسْكُتُ قبلَ الفاتحةِ . وعنه ، لا يسْكُتُ لقراءَةِ المأْمومِ . وهو ظاهِرُ كلامِ

الشرح الكبير

النَّخَعِيُّ : إنَّما أحْدَثَ النّاسُ القِراءَةَ وراءَ الإمامِ زَمانَ المُخْتارِ[1] ؛ لأنَّه كان يُصَلِّى بهم صلاةَ النَّهارِ دُونَ اللَّيْلِ ، فاتَّهَمُوه ، فقَرَأُوا خَلْفَه . وكَرِه إبراهيمُ القِراءَةَ خلفَ الإمامِ . وقال : يَكْفِيكَ قِراءَةُ الإمامِ . وهذا قولُ ابنِ عُيَيْنَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لِما روَى جابِرٌ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ كَانَ لَهُ إمَامٌ فَقِرَاءَةُ الإمَامِ لَهُ قِرَاءَةٌ »[2] . ولأنَّه مَأْمُومٌ ، فلم يَقْرَأْ ، كحالَةِ الجَهْرِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « فَإذَا أَسْرَرْتُ بِقِرَاءَتِى فَاقْرَأُوا » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[3] . ولقَوْلِ الرّاوِى فى الحديثِ الصَّحِيحِ : فانْتَهَى النّاسُ أن يَقْرَأُوا فيما جَهَر فيه النبىُّ ﷺ . [4]وأمّا خَبَرُ جابِرٍ ، فالصَّحِيحُ [١/٢٧٦ظ] أنَّه مُرْسَلٌ عن عبدِ اللهِ بنِ شَدّادٍ ، عن النبىِّ ﷺ[4] . كذلك رَواه الإمامُ أحمدُ ، وسعيدُ بنُ مَنْصُورٍ . والقِياسُ على حالَةِ الجَهْرِ لا يَصِحُّ ، لأنَّه أُمِرَ فيها بالإنْصاتِ لاسْتِماعِ قِراءَةِ الإمامِ ، بخِلافِ هذا . إذا ثَبَت هذا فإنَّه يَقْرَأُ فى حالَةِ الجَهْرِ فى سَكَتاتِ الإمامِ بالفاتِحَةِ ، وفى حالِ الإسْرارِ يَقْرَأُ بالفاتِحَةِ وسُورَةٍ ، كالإمامِ والمُنْفَرِدِ .

الإنصاف

المَجْدِ ومَن تابَعَه ، والشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، كما تقدَّم . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : ويَقِفُ قبلَ الحَمْدِ ساكِتًا وبعدَها . وعنه ، بل قبلَها . وعنه ، بل بعدَها . وعنه ، بل بعدَ السُّورَةِ ، قَدْرَ قِراءَةِ المأْمومِ الحَمْدَ .

---

(١) المختار بن أبى عبيد بن مسعود الثقفى ، الكذاب ، مُدَّعى النبوة ، قتل سنة سبع وستين . الإصابة ٦/٣٤٩ – ٣٥٢ ، سير أعلام النبلاء ٣/٥٣٨ – ٥٤٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٥ .

(٣) فى : باب ذكر قوله ﷺ : « من كان له إمام » ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١/٣٣٣ .

(٤ –٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يَسْمَعِ الإمامَ فى حالِ الجَهْرِ ؛ لبُعْدِه ، قَرَأَ . نَصَّ عليه . قِيلَ له : أليس قد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟ ﴾[1] ؟ قال : هذا إلى أىِّ شىءٍ يَسْتَمِعُ ؟ قِيلَ له : فالأُطْرُوشُ ؟

الإنصاف

فائدة : لا تُكْرَهُ القِراءَةُ فى سَكْتَةِ الإمامِ لتَنَفُّسِه . نقَله ابنُ هانِئٍ عن أحمدَ . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يقْرَأُ فى حالِ تَنَفُّسِه إجْماعًا . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : وما لا يَجْهَرُ فيه . يعْنِى ، أنَّه يُسْتَحَبُّ للمَأْمومِ أنْ يقرأَ فى سَكَتاتِ الإمامِ ، وفيما لا يَجْهَرُ فيه ، فيقْرَأُ فيما يَجْهَرُ فيه فى سَكَتاتِ الإمامِ الفاتِحَةَ أو غيرَها ، على ما تقدَّم . ويقْرَأُ بها أيضًا فقط فى غيرِ الأُولَيَيْن ، ويقْرَأُ بالفاتحةِ وغيرِها فى الأُولَيَيْن فيما لا يَجْهَرُ فيه . نصَّ عليه . الثَّانِى ، ظاهِرُ قوْلِه : ويُسْتَحَبُّ أنْ يقْرَأَ فى سَكَتاتِ الإمامِ . أنَّه لا يُسْتَحَبُّ للمَأْمومِ القِراءَةُ حالَ جَهْرِ الإمامِ . وهو صحيحٌ ، بل يُكْرَهُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وعنه ، يُسْتَحَبُّ بالحَمْدِ . اخْتارَه المَجْدُ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ هُبَيْرَةَ . وقالَه أحمدُ فى رِوايَةِ إبراهيمَ ابنِ أبِى طالِبٍ[2] . وقيل : يَحْرُمُ . قال الإمامُ أحمدُ : لا يقْرَأُ . وقال أيضًا : لا يُعْجِبُنِى . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وقيل : يَحْرُمُ ، وتَبْطُلُ الصَّلاةُ به أيضًا . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وأوْمَأَ إليه أحمدُ .

قوله : أو لا يَسْمعُه لبُعْدِه . يعْنِى ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يقرَأَ إذا لم يسْمَعِ الإمامَ

---

(١) سورة الأعراف ٢٠٤ .

(٢) إبراهيم بن أبى طالب محمد بن نوح النيسابورى المُزَكى ، أبو إسحاق . الإمام الحافظ ، المجود ، الزاهد ، شيخ نيسابور ، وإمام المحدثين فى زمانه . توفى سنة خمس وتسعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٣/٥٤٧ - ٥٥٢ .

الشرح الكبير

قال : لا أدْرِى . قال شيخُنا[1] : وهذا يُنْظَرُ فيه ؛ فإن كان بَعِيدًا قَرأ أيضًا ، وإن كان قَرِيبًا قَرأ فى نَفْسِه ، بحيث لا يَشْغَلُ مَن إلى جانِبه عن الاسْتِماعِ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى البَعِيدِ ، ولا يَقْرَأُ إذا كان يَخْلِطُ على مَن يَقْرُبُ إليه ويَشْغَلُه[2] عن الاسْتِماعِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يَقْرَأُ إذا كان قَرِيبًا؛ لئلَّا يَخْلِطَ على الإمامِ ، ولأنَّه لو كان فى مَوْضِعِه مَن يَسْمَعُ لم يَقْرَأْ ، أشْبَهَ السَّمِيعَ . وإن سَمِع هَمْهَمَةَ الإمامِ و لم يَفْهَمْ ، فقال ، فى رِوايَةِ الجَماعَةِ : لا يَقْرَأُ . وقال ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ : يَقْرَأُ إذا سَمِع الحَرْفَ بعدَ الحَرْفِ .

الإنصاف

لبُعْدِه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يقْرَأُ . وحَكاه الزَّرْكَشِيُّ وغيرُه رِوايةً . وأطْلَقهما فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . فعلى المذهبِ ؛ لو سَمِعَ هَمْهَمَةَ الإمامِ ، و لم يفْهَمْ ما يقولُ ، لم يقْرَأْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلها الجماعةُ عَنِ الإمامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وعنه ، يقْرَأُ . نقَلها عبدُ اللهِ . واخْتارَها الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِيُّ .

قوله : فإنْ لم يَسْمَعْهُ لِطَرَشٍ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وكذا فى « الرِّعايَةِ

(1) فى : المغنى ٢/٢٦٧ .

(2) فى م : « يشتغل » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُسْتَحَبُّ للمَأْمُومِ القِراءَةُ وهو يَسْمَعُ قِراءَةَ الإمامِ بالحَمْدِ للهِ ولا بغيرِها. وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ، وعُرْوَةُ، وأبو سَلَمَةَ بنُ عبدِ الرحمنِ، والزُّهْرِيُّ ، وكثيرٌ مِن السَّلَفِ ، والثَّوْرِيُّ ، وابنُ عُيَيْنَةَ ، وابنُ المُبارَكِ ، وإسحاقُ[1] ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وهو أحَدُ قَوْلَيِ الشافعيِّ . والقَوْلُ الآخَرُ ، قال : يَقْرَأُ . ونَحْوُه عن اللَّيْثِ ، وابنِ عَوْنٍ[2] ، ومَكْحُولٍ ؛ لِما ذكَرْنا مِن الأحادِيثِ والمَعْنى على وُجُوبِ القِراءَةِ على المَأْمُومِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾[3]. قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومحمدُ بنُ كَعْبٍ ، والزُّهْرِيُّ ، وإبراهيمُ ، والحسنُ : إنَّها نَزَلَت فى شأْنِ الصلاةِ . وقال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ : أجْمَعَ النّاسُ على أنَّ هذه الآيَةَ فى الصلاةِ . وروَى أبو

الإنصاف

الكُبْرى » ، فى بابِ صَلاةِ الجماعَةِ ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ أحَدُهما ، يُسْتَحَبُّ أنْ يقرَأَ إذا كان قرِيبًا بحيثُ لا يشْغَلُ مَن إلى جَنْبِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، فى صِفَةِ الصَّلاةِ : قرأ فى الأقْيَسِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يقْرَأُ ، بل يُكْرَهُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أوْلَى .

تنبيه : مَنْشَأُ الخِلافِ ، كوْنُ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ ، [١/١٣١ ظ] سُئِلَ عن

---

(١) سقط من : م .

(٢) أبو عون عبد الله بن عون بن أرطبان ، مولى مزينة ، من فقهاء التابعين بالبصرة ، توفى سنة إحدى وخمسين ومائة . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٩٠ .

(٣) سورة الأعراف ٢٠٤ .

الشرح الكبير

هُرَيْرَةَ ، عن النبيِّ ﷺ : « إنَّمَا جُعِلَ الإمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَإذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا ، وَإذَا قَرَأَ فَأَنْصِتُوا »[1] . رَواه [2]الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِيُّ ، وصَحَّحَه مسلمٌ [١/٢٧٧و] ، ورَواه أيضًا[2] سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ . وروَى أبو موسى ، قال : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ خطَبَنا ، فبيَّنَ لَنا سُنَّتَنا ، وعَلَّمَنا صَلاتَنا ، فقال : « إذَا صَلَّيْتُمْ فَأَقِيمُوا صُفُوفَكُمْ ، وَلْيَؤُمَّكُمْ أَحَدُكُمْ فَإذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا ، وَإذَا قَرَأَ فَأَنْصِتُوا » . رَواه مسلمٌ[3] . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَالِي أُنَازَعُ الْقُرْآنَ » . فانْتَهَى النَّاسُ أن يَقْرَأُوا فيما جَهَر فيه النبيُّ ﷺ . رَواه مالكٌ[4] بمَعْناه . وقال التِّرمِذِيُّ :

الإنصاف

الأَطْرَشِ ، أَيَقْرَأُ ؟ قال : لا أدْرِى . فقال الأصحابُ : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ فبَعْضُ الأصحابِ حكَى الخِلافَ فى الكراهَةِ والاسْتِحْبابِ مُطْلَقًا ؛ منهم أبو الخَطَّاب ، ومَن تابعَه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وبعضُهم خَصَّ الخِلافَ بما إذا خَلَّط على غيرِه ؛ منهم ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : الوَجْهان إذا كان قرِيبًا لا يَمْنَعُه إلَّا الطَّرَشُ . وكذا أضافَه الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، فى « المُقْنَعِ » . وإضافَةُ الحُكْمِ إلى سبَبٍ

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٤١٦ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٥٢٣ .

(٤) فى : باب ترك القراءة خلف الإمام فيما جهر به ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٨٦ ، ٨٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من كره القراءة بفاتحة الكتاب إذا جهر بها الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٩٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك القراءة خلف الإمام إذا جهر بالقراءة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٠٧ ، ١٠٨ . والنسائى ، فى : باب القراءة خلف الإمام فيما جهر به ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٠٨ ، ١٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤٠ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٣٠٢ ، ٤٨٧ .

المقنع وَهَلْ يَسْتَفْتِحُ وَيَسْتَعِيذُ فِيمَا يَجْهَرُ فِيهِ الْإِمَامُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير حديثٌ حسنٌ . ولأنَّه إجْماعٌ . قال أحمدُ : ما سَمِعْتُ أحَدًا مِن أهْلِ الإسْلامِ يقولُ : إنَّ الإمامَ إذا جَهَر بالقِراءَةِ لا تُجْزِئُ صلاةُ مَن خَلْفَه إذا لم يَقْرَأْ . وقال : هذا النبيُّ ﷺ وأصحابُه والتّابِعُون ، وهذا مالكٌ فى أهْلِ الحِجازِ ، وهذا الثَّوْرِىُّ فى أهْلِ العِراقِ ، وهذا الأوْزاعِىُّ فى أهْلِ الشّامِ وأمّا الأحادِيثُ فقد أجَبْنا عنها فيما مَضَى ، ولأنَّها قِراءَةٌ لا تَجِبُ على المَسْبُوقِ ، فلا[1] تَجِبُ على غيرِه ، كقِراءَةِ السُّورَةِ .

فصل : قال أبو داودَ : قِيلَ لأحمدَ : إذا قَرَأ المَأْمُومُ بفاتِحَةِ الكِتابِ ، ثم سَمِع قِراءَةَ الإمامِ ؟ قال : يَقْطَعُ إذا سَمِع قِراءَةَ الإمامِ ، ويُنْصِتُ للقِراءَةِ . وذلك لِما ذَكَرْنا مِن الآيَةِ والأخْبارِ .

٥٤٢ – مسألة : (وهل يَسْتَفْتِحُ ويَسْتَعِيذُ فيما يَجْهَرُ فيه الإمامُ ؟ على رِوايَتَيْن) أمّا فى حالِ قِراءَةِ إمامِه ، فلا يَسْتَفْتِحُ ولا يَسْتَعِيذُ ؛ لأنَّه إذا

الإنصاف تَقْتَضِى اسْتِقْلالَه ، لكنْ لا يُفْهَمُ مِن لفْظِ الشَّيْخِ الحُكْمُ على الوَجْهِ الثّانِى ما هو ؟ لتَوَسُّطِ الإباحَةِ بينَهما . فإنِ اجْتَمَعَ مع الطَّرْشِ البُعْدُ ، قَرَأ بطريقِ الأوْلَى ، على ما تقدَّم . فأمَّا إنْ قُلْنا : لا يقْرَأُ البعيدُ الذى لا يسْمَعُ . لم يقْرَأْ صاحِبُ الطَّرْشِ هنا ، قوْلًا واحِدًا . وكذا قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » .

قوله : وهل يَسْتَفْتِحُ ويَسْتَعِيذُ فِيمَا يَجْهَرُ فيه الإمامُ ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . اعلمْ أنَّ للأصحابِ فى محَلِّ الخِلافِ طُرُقًا ؛ أحَدُها ، أنَّ محَلَّ الخِلافِ فى حالِ سُكوتِ الإمامِ ، فأمَّا فى حالِ قِراءَتِه ، فلا يسْتَفْتِحُ ولا يسْتَعِيذُ ، روايةً واحدةً . وهى طريقَةُ

---

(١) فى الأصل : « ولا » .

الشرح الكبير

سَقَطَتِ القِراءَةُ عنه كَيْلا يَشْتَغِلَ عن اسْتِماعِ قِراءَةِ الإمامِ ، فالاسْتِفْتاحُ أوْلَى ، ولأنَّ قَوْلَه تعالى : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟ ﴾ . يَتناوَلُ كلَّ ما يَشْغَلُ عن الإنْصاتِ ، مِن الاسْتِفْتاحِ وغيرِه ، ولأنَّ الاسْتِعاذَةَ إنَّما شُرِعَت مِن أجْلِ القِراءَةِ ، فإذا سَقَطَتِ القِراءَةُ سَقَط التَّبَعُ . وإن سَكَت الإمامُ قَدْرًا يَتَّسِعُ لذلك ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَسْتَفْتِحُ ولا يَسْتَعِيذُ . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّه أمْكَنَ الاسْتِفْتاحُ[1] مِن غيرِ اشْتِغالٍ عن الإنْصاتِ. والثَّانِيَةُ، لا يَسْتَفْتِحُ [2]ولا يَسْتَعِيذُ[2]؛ لأنَّه يَشْغَلُه عن القِراءَةِ، وهى أهَمُّ منه . [3]وفيه رِوايَةٌ ، أنَّه يَسْتَفْتِحُ ويَسْتَعِيذُ ؛ لِما ذَكَرْنا[3] . وأمَّا المَأْمُومُ فى صلاةِ الإسْرارِ ، فإنّه يَسْتَفْتِحُ ويَسْتَعِيذُ . نَصَّ عليه أحمدُ ،

الإنصاف

المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحِ ، وصاحِبِ « الفائقِ » ، وابنِ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه الكُبْرى » ، فى بابِ صِفَةِ الصَّلاةِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : مِنَ الأصحابِ مَن قال ذلك . الطَّرِيقُ الثانِى ، أنَّ محَلَّ الرِّوايتَيْن ، يخْتَصُّ حالَةَ جَهْرِ الإمامِ ، وسَماعِ المأْمومِ له دُونَ حالَةِ سَكَتاتِه . وهى طريقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الخِلافِ » ، و « الطَّرِيقَةِ » . نقَله عنه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : المعْروفُ عندَ أصحابِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّ النِّزاعَ فى حالَةِ الجَهْرِ ؛ لأنَّه بالاسْتِماعِ يحْصُلُ مقْصودُ القِراءةِ ، بخِلافِ الاسْتِفْتاحِ والتَّعَوُّذِ . وقطَع به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . الطَّرِيقُ الثالِثُ ، أنَّ الخِلافَ جارٍ فى حالِ جَهْرِ الإمامِ وسُكوتِه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ،

---

(١) فى م : « للاستفتاح » .

(٢ -٢) سقط من : م ، تش .

(٣ -٣) جاء فى م بعد قوله : « من غير اشتغال عن الإنصات » . وكذلك فى تش .

الشرح الكبير

فقال : إذا كان ممَّن يَقرأُ خلفَ الإمامِ تَعَوَّذَ ، قال [١/٢٧٧ظ] اللهُ تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَانِ ٱلرَّجِيمِ ﴾[1] .

الإنصاف

وأبى الخَطَّابِ ، وابنِ الجَوْزِىِّ ، وغيرِهم . وهو كالصَّريحِ فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ؛ لكَوْنِهم حكَوْا الرِّوايتَيْن مُطْلَقتَيْن ، ثم حكَوْا روايةً بالتَّفْرِقَةِ . قلتُ : وهذه الطَّريقَةُ هى الصَّحِيحةُ ؛ فإنَّ النَّاقِلَ مُقَدَّمٌ على غيرِه ، والتَّفْرِيعُ عليها . فإحْدَى الرِّواياتِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ له أنْ يَسْتَفْتِحَ ويَسْتَعِيذَ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » فى صَلاةِ الجماعةِ ، و « الحاوِيَيْن » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ أنْ يسْتَفْتِحَ ويسْتَعِيذَ مُطْلَقًا . صحَّحه فى « التَّصْحِيحِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، إنْ سَمِعَ الإمامَ ، كُرِهَا ، وإلَّا فلا . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وصحَّحه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، فى بابِ صِفَةِ الصَّلاةِ : ولا يسْتَفْتِحُ ، ولا يَتَعَوَّذُ مع جَهْرِ إمامِه ، على الأصَحِّ . قال فى « النُّكَتِ » : هذا هو المشْهورُ . وعنه رِوايةٌ رابعَةٌ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يسْتَفْتِحَ ، ويُكْرَهُ أنْ يَتَعَوَّذَ . اخْتارَه القاضى فى « الجامِعَ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو الأقْوَى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

فائدة : قال ابنُ الجَوْزِىِّ : قراءةُ المأْمومِ وقْتَ مُخافَتَةِ إمامِه أفْضَلُ مِن اسْتِفْتاحِه . وغلَّطَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : قوْلُ أحمدَ وأكثرِ الأصحابِ ؛ الاسْتِفْتاحُ أوْلَى ؛ لأنَّ اسْتِماعَه بدَلٌ عن قِراءَتِه . وقال الآجُرِّىُّ : أُخْتارُ أنْ يبْدَأَ بالحَمْدِ أوَّلُها : « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحيمِ » ، وتَرْكَ الاسْتِفْتاحِ ؛ لأنَّها فريضَةٌ . وكذا قال القاضى فى « الخِلافِ » ، فى مَن أدْرَكه فى رُكُوعِ صلاةِ العيدِ : لو أدْرَكَ القِيامَ رتَّب الأذْكارَ ، فلو لم يتَمَكَّنْ مِن جميعِها بدَأَ بالقراءةِ ؛ لأنَّها فرْضٌ . انتهى .

(١) سورة النحل ٩٨ .

المقنع

وَمَنْ رَكَعَ أَوْ سَجَدَ قَبْلَ إِمَامِهِ ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَرْفَعَ لِيَأْتِيَ بِهِ بَعْدَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ عَمْدًا ، بَطَلَتْ صَلَاتُهُ عِنْدَ أَصْحَابِنَا ، إِلَّا الْقَاضِيَ .

الشرح الكبير

٥٤٣ – مسألة : (ومَن رَكَع أو سَجَد قبلَ إمامِه ، فعليه أن يَرْفَعَ ليَأْتِيَ به بعدَه[1] . فإن لم يَفْعَلْ عَمْدًا ، بَطَلَت صَلاتُه عندَ أصْحابِنا ، إلَّا القاضى) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه لا يَجُوزُ أن يَسْبِقَ إمامَه ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا تَسْبِقُونِي بِالرُّكُوعِ ، وَلَا بِالسُّجُودِ ، وَلَا بِالْقِيَامِ » . رَواه

الإنصاف

قوله : ومَن ركَع أو سجَد قبلَ إمامِه ، فعليه أنْ يَرْفَعَ ليأْتِيَ به بعدَه . اعلمْ أنَّ ركُوعَ المأْمومِ أو سُجودَه أو غيرَهما قبلَ إمامِه عَمْدًا مُحَرَّمٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : مكْروهٌ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . فعلى المذهبِ ؛ لا تَبْطُلُ صلاتُه بمُجَرَّدِ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . واخْتارَه القاضي وغيرُه . قال في « الفُصولِ » : ذكَر أصحابُنا فيها رِوايتَيْن . والصَّحيحُ ، لا تَبْطُلُ . قال في « الفُروعِ » : والأشْهَرُ لا تبْطُلُ ، إنْ عادَ إلى مُتابَعَتِه حتى أدْرَكَه فيه . وعنه ، تبْطُلُ إذا فعَله عَمْدًا . ذكَرها الإمامُ أحمدُ في رِسالَتِه . وقدَّمه الشَّارِحُ ؛ فقال : وتبْطُلُ صلاتُه في ظاهرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ ؛ فإنَّه قال : ليس لمَن سبَق الإمامَ صلاةٌ ، لو كان له صلاةٌ لرُجِيَ له الثَّوابُ ، ولم يُخْشَ عليه العِقابُ . قال في « الحَواشِي » : اخْتارَه بعضُ أصحابِنا . وأمَّا إذا فعَل ذلك سهْوًا أو جهْلًا ، فإنَّها لا تبْطُلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ولو قُلْنا : تبْطُلُ بالعَمْدِيَّةِ . وقيل : تبْطُلُ . ذكَره ابنُ حامِدٍ وغيرُه .

قوله : فإنْ لم يَفْعَلْ عَمْدًا بَطَلَتْ صَلاتُه عندَ أصحابِنا ، إلا القاضي . يعْنِي ، إذا ركَع أو سجَد قبلَ إمامِه عَمْدًا أو سهْوًا ، ثم ذكَر ، فإنَّ عليه أنْ يرْفَعَ ليَأْتِيَ به بعدَ إمامِه ، فإنْ لم يفْعَلْ عمْدًا حتى أدْرَكَه الإمامُ فيه ، قال الأصحابُ : بَطَلَتْ صلاتُه .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مسلمٌ[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَمَا يَخْشَى الَّذِى يَرْفَعُ رَأْسَهُ قَبْلَ الْإِمَامِ أَنْ يُحَوِّلَ اللهُ رَأْسَهُ رَأْسَ حِمَارٍ ، أَوْ يَجْعَلَ صُورَتَهُ صُورَةَ حِمَارٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فإن فَعَل ذلك عامِدًا أَثِمَ ، وتَبْطُلُ صَلاتُه فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ ؛ فإنَّه قال : ليس لمَن سَبَق الإمامَ

الإنصاف

وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وقدَّمه هو وغيرُه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال القاضى : لا تبْطُلُ . واخْتارَه جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . وصحَّحه ابنُ الجَوْزِىِّ فى «المُذْهَبِ» . وذكَر فى « التَّلْخيصِ »، أنَّه المشْهورُ . وعلَّلَه [١٣٢/١ و] القاضى وغيرُه بأنَّ العادةَ أنَّ المأْمومَ يسْبِقُ الإمامَ بالقَدْرِ اليَسيرِ ، يعْنِى ، يُعْفَى عنه ، كفِعْلِه سهْوًا أو جهْلًا . وقيل : تبْطُلُ بالرُّكوعِ

(١) فى : باب تحريم سبق الإمام بركوع أو سجود ونحوهما ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٢٠/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يؤمر به المأموم من اتباع الإمام ، وباب فى من ينصرف قبل الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٥/١ ، ١٤٦ . والنسائى ، فى : باب النهى عن مبادرة الإمام بالانصراف من الصلاة ، من كتاب السهو . المجتبى ٦٩/٣ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يسبق الإمام بالركوع والسجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٠٩/١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن مبادرة الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٠٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٠٢/٣ ، ١١٥ ، ١٢٦ ، ١٣٠ ، ١٥٤ ، ١٧٠ ، ٢٢٨ ، ٢٣٤ ، ٢٤٠ ، ٢٤٥ ، ٢٦٩ ، ٢٧٩ ، ٢٨٤ ، ٢٩٠ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إثم من رفع رأسه قبل الإمام ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١٧٧/١ . ومسلم ، فى : باب تحريم سبق الإمام بركوع أو سجود أو نحوهما ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٢٠/١ ، ٣٢١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التشديد فى من يرفع رأسه قبل الإمام أو يضع قبله ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٥/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء من التشديد فى الذى يرفع رأسه قبل الإمام ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٦٢/٣ . والنسائى ، فى : باب مبادرة الإمام ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٧٥/٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يسبق الإمام بالركوع والسجود ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٠٨/١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن مبادرة الأئمة بالركوع والسجود ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٠٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦٠/٢ ، ٢٧١ ، ٤٢٥ ، ٤٥٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٢ ، ٥٠٤ .

الشرح الكبير

صلاةٌ ، ولو كان له صلاةٌ لَرجا له الثَّوابَ ، ولم يَخْشَ عليه العِقابَ . وذلك لِما ذَكَرْنا مِن الحدِيثَيْن . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه نَظَر إلى مَن سَبَق الإمامَ ، فقال : لا وَحْدَكَ صَلَّيْتَ ، ولا بإمامِكَ اقْتَدَيْتَ . ولأنَّه لم يَأْتَمَّ بإمامِه فى الرُّكْنِ ، أشْبَهَ ما إذا سَبَقَه بتَكْبِيرَةِ الإحْرامِ . وإن كان جاهِلًا أو ناسِيًا لم تَبْطُلْ صَلاتُه ؛ لأنَّه سَبْقٌ يَسِيرٌ ، ولقَوْلِه عليه السَّلامُ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ »[1] . وقال ابنُ حامِدٍ : فى ذلك وجْهان . وقال القاضى[2] : عندِى أنَّه يَصِحُّ ؛ لأنَّه اجْتَمَعَ معه فى الرُّكْنِ ، أشْبَهَ ما لو رَكع معه ابْتِداءً صَحَّ . وهذا اخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ . وعليه أن يَرْفَعَ لِيَأْتِىَ به بعدَه ؛ لِيَكُونَ مُؤْتَمًّا بإمامِه . فإن لم يَفْعَلْ عَمْدًا ، بَطَلَتْ صَلاتُه عندَ أصحابِنا ؛ لأنَّه تَرَك الواجِبَ عَمْدًا . وقال القاضى : لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه سَبْقٌ يَسِيرٌ .

الإنصاف

فقط . وقال المَجْدُ : إذا تعَمَّدَ سبْقَه إلى الرُّكْنِ عالِمًا بالنَّهْيِ ، وقُلْنا : لا تبْطُلُ صلاتُه ، لم يَعُدْ ، ومتى عادَ ، بَطَلَتْ صلاتُه على كلا الوَجْهَيْن . قال : لأنَّه قد زادَ رُكوعًا أو سُجودًا عمْدًا . وذلك يبْطُلُ عندَنا ، قوْلًا واحِدًا . انتهى . وهى مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . وجزَم به ابنُ تَميمٍ على قوْلِ القاضى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا لم يُعِدْ سهْوًا ، أنَّ صلاتَه لا تبْطُلُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وكذا الجاهِلُ . ويعْتَدُّ به . وقيل : تبْطُلُ منهما أيضًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الأول صفحة ٢٧٦ .

(٢) سقط من : م ، تش .

المقنع فَإِنْ رَكَعَ وَرَفَعَ قَبْلَ رُكُوعِ إِمَامِهِ عَالِمًا عَمْدًا فَهَلْ تَبْطُلُ صَلَاتُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير ٥٤٤ – مسألة : (فإن رَكَع ورَفَع قبلَ رُكُوعِ إمامِه عالِمًا عَمْدًا فهل تَبْطُلُ صَلاتُه ؟ على وَجْهَيْن) وكذلك ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ؛ أحَدُهما ، تَبْطُلُ ؛ للنَّهْيِ . والثّانِى ، لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه سَبَقَه برُكْنٍ واحِدٍ ، فهى كالتى قَبْلَها . قال ابنُ عَقِيلٍ : اخْتَلَفَ أصحابُنا ، فقال بَعْضُهم : تَبْطُلُ الصلاةُ بالسَّبْقِ ، بأىِّ رُكْنٍ مِن الأرْكانِ ؛ رُكُوعًا كان أو سُجُودًا ، أو قِيامًا أو قُعُودًا . وقال بَعْضُهم : السَّبْقُ المُبْطِلُ يَخْتَصُّ بالرُّكُوعِ ؛ لأنَّه الذى

الإنصاف قوله : وإنْ ركَع ورفَع قبلَ ركوعِ إمامِه عالِمًا عَمْدًا فهل تَبْطُلُ صَلاتُه ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحَدُهما ، تبْطُلُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . اخْتارَه القاضى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . الوَجْهُ الثَّانِى ، لا تبْطُلُ . وذكَر فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّه أشْهَرُ . فعليه ، يعْتَدُّ بتلك الرَّكْعَةِ . صرَّح به ابنُ تَميمٍ . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وبَنَيا ، هما وغيرُهما ، الخِلافَ فى أصْلِ المسْأَلَةِ على قوْلِنا بالصِّحَّةِ فيما إذا اجْتمَعَ معه فى الرُّكوعِ ، فى المسْأَلَةِ السَّابقةِ .

فائدة : حكَى الآمِدِىُّ والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم ، الخِلافَ رِوايتَيْن . وحكَاه فى « الهِدايَةِ » ، و« الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرهم وَجْهَيْن .

المقنع

وَإِنْ كَانَ جَاهِلًا أَوْ نَاسِيًا لَمْ تَبْطُلْ صَلَاتُهُ . وَهَلْ تَبْطُلُ الرَّكْعَةُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . فَإِنْ رَكَعَ وَرَفَعَ قَبْلَ رُكُوعِهِ ، ثُمَّ سَجَدَ قَبْلَ رَفْعِهِ ،

الشرح الكبير

يَحْصُلُ به إدْراكُ الرَّكْعَةِ ، وتَفُوتُ بفَواتِه ، فجازَ أن يَخْتَصَّ بُطلانُ الصلاةِ بالسَّبْقِ به . (وإن كان جاهِلًا أو ناسِيًا لم [١/٢٧٨و] تَبْطُلْ صَلاتُه) لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « عُفِيَ لِأُمَّتِي عَنِ الْخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ » . (وهل تَبْطُلُ الرَّكْعَةُ ؟ فيه رِوايتانِ) إحْداهما ، تَبْطُلُ ؛ لأنَّه (١ لم يَقْتَدِ١) بإمامِه فى الرُّكُوعِ ، أشْبَهَ ما لو لم يُدْرِكْه . والأُخْرى ، لا تَبْطُلُ ؛ للخَبَرِ . فأمَّا (إن رَكَع ورَفَع(٢) قبلَ رُكُوعِ إمامِه) فلَمَّا رَكَع الإمامُ (سَجَد قبلَ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان جاهِلًا أو ناسِيًا لم تَبْطُلْ صَلاتُه . بلا نزاعٍ . وهل تَبْطُلُ تلك الرَّكْعةُ ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، تَبْطُلُ . وهو المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » : لا يُعْتَدُّ له بتلك الرَّكْعَةِ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : ويعيدُ الرَّكْعَةَ ، على الأصَحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِي » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تبْطُلُ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . قال فى « الفائقِ » : وخرَّج منها صحَّةَ صلاتِه عَمْدًا . انتهى . ومحَلُّ الخِلافِ فى هذه المسْأَلَةِ ، إذا لم يأْتِ بها مع إمامِه ، فأمَّا إنْ أتَى بذلك مع إمامِه ، صحَّتْ رَكْعَتُه . جزَم به ابنُ تَميمٍ . قال ابنُ حَمْدانَ : يعيدُها إنْ فاتَتْه مع الإمامِ .

. قوله : وإنْ رَكَع أو رفَع قبلَ رُكُوعِه ، ثم سجَد قبلَ رَفْعِه ، بَطَلَتْ صَلاتُه ، إلا

(١ - ١) فى م : « لا يقتدى » .

(٢) سقط من : م .

المقنع بَطَلَتْ صَلَاتُهُ ، إلَّا الْجَاهِلَ وَالنَّاسِيَ ، تَصِحُّ صَلَاتُهُمَا وَتَبْطُلُ تِلْكَ الرَّكْعَةُ .

الشرح الكبير رَفْعِه ، بَطَلَت صَلاتُه) وإن كان عَمْدًا ؛ لأنَّه لم يَقْتَدِ بإمامِه فى أكْثَرِ الرَّكْعَةِ . وإن فَعَلَه جاهِلًا أو ناسِيًا ، لم تَبْطُلْ ؛ للحَدِيثِ ، ولم يَعْتَدَّ بتلك الرَّكْعَةِ ؛ لعَدَمِ اقْتِدائِه بإمامِه فيها .

فصل : فإن سَبَق الإمامُ المأْمُومَ برُكْنٍ كامِلٍ ؛ مِثْلَ أن رَكَع ورَفَع قبلَ رُكُوعِ المَأْمُومِ ؛ لعُذْرٍ مِن نُعاسٍ أو غَفْلَةٍ أو زِحامٍ أو عَجَلَةِ الإمامِ ، فإنَّه يَفْعَلُ ما سُبِقَ به ، ويُدْرِكُ إمامَه ، ولا شىءَ عليه . نَصَّ عليه أحمدُ فى

الإنصاف الجاهلَ والنَّاسِيَ تَصِحُّ صَلاتُهما ، وَتَبْطُلُ تلك الرَّكعةُ . لعدَمِ اقْتِدائِه بإمامِه فيها . قال فى « الفُروعِ » : وتبْطُلُ الرَّكْعَةُ ما لم يأْتِ بذلك مع إمامِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، مِثالُ ما إذا سَبَقَه برُكْنٍ واحدٍ كامِلٍ ؛ أنْ يرْكعَ ويرْفَعَ قبلَ رُكوعِ إمامِه . ومِثالُ ما إذا سَبَقَه برُكْنَيْن ؛ أنْ يرْكَعَ ويرْفَعَ قبلَ رُكُوعِه ، ثم يسْجُدَ قبل رفْعِه . كما قالَه المُصَنِّفُ فيهما . الثَّانيةُ ، الرُّكوعُ كرُكْنٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : كرُكْنَيْن . وقال فى « الرِّعايَةِ » : والسَّجْدَةُ وحدَها كالرُّكوعِ فيما قُلْنا . وقيلَ : بل السَّجْدَتان . الثَّالثةُ ، ذكَر المُصَنِّفُ هنا حُكْمَ سبْقِ المأْمومِ للإمامِ فى الأفْعالِ ، فأمَّا سبْقُه له فى الأقْوالِ ، فلا يَضُرُّ ، سِوَى بتَكْبيرةِ الإحْرامِ وبالسَّلامِ . فأمَّا تكْبيرةُ الإحْرامِ ، فإنَّه يشْترطُ أنْ يأْتِيَ بها بعدَ إمامِه ، فلو أتَى بها معه ، لم يعْتَدَّ بها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . وعنه ، يعْتَدُّ بها إنْ كان سَهْوًا . وأمَّا السَّلامُ ؛ فإنْ سلَّم قبلَ إمامِه عمْدًا ، بَطَلَتْ ، وإنْ كان سهْوًا ، لم تبْطُلْ ، ولا يعْتَدُّ بسلامِه . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى أوَّلِ سُجودِ السَّهْوِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يعْتَدُّ بسلامِه ، وَجْهًا واحِدًا . وقال

الشرح الكبير

رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ . قال شيخُنا[1] : وهذا لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . وحَكَى فى « المُسْتَوْعِبِ » رِوايَةً ، أنَّه لا يُعْتَدُّ بتلك الرَّكْعَةِ . وإن سَبَقَه بِرَكْعَةٍ كامِلَةٍ أو أكْثَرَ ، فإنَّه يَتْبَعُ إمامَه ، ويَقْضِى ما سَبَقَه به ، كالمَسْبُوقِ . قال أحمدُ ، فى رجلٍ نَعَس خلفَ الإمامِ حتى صَلَّى رَكْعَتَيْن ، قال : كأنَّه أدْرَكَ رَكْعَتَيْن ، فإذا سَلَّمَ الإمامُ صَلَّى رَكْعَتَيْن . وعنه ، يُعِيدُ الصلاةَ . وإن سَبَقَه بأكْثَرَ مِن رُكْنٍ وأقَلَّ مِن رَكْعَةٍ ، ثم زال عُذْرُه ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ،

الإنصاف

فى « المُسْتَوْعِبِ » : إذا سبَق المأْمومُ إمامَه فى جميعِ الأقْوالِ ، لم يضُرَّه إلَّا تكْبِيرَةُ الإحْرامِ ، فإنَّه يُشْتَرَطُ أنْ يأْتِىَ بها بعدَه ، والمُسْتَحَبُّ أنْ يتأَخَّرَ عنه بما عَدَاها . الرَّابعةُ ، الأوْلَى أنْ يَشْرَعَ المأْمومُ فى أفْعالِ الصَّلاةِ بعدَ شُروعِ الإمامِ . قالَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، وغيرُهم : يُسْتَحَبُّ أنْ يشْرَعَ المأْمومُ فى أفْعالِ الصَّلاةِ بعدَ فَراغِ الإمامِ ممَّا كان فيه . انتهى . فإنْ وافَقَه فى غيرِ تكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، كُرِهَ ، ولم تبْطُلْ صلاتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « المُبْهِجِ » : تبْطُلُ . وقيل : تبْطُلُ بالرُّكوعِ فقط . وقيل : تبْطُلُ بسلامِه مع إمامِه . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ » إنْ سلَّم عمْدًا . وتقدَّم سبْقُه فى الأفْعالِ والأقْوالِ . الخامسةُ ، قال ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : الأوْلَى أنْ يسَلِّمَ المأْمومُ عَقِيبَ فَراغِ الإمامِ مِنَ التَّسْليمتَيْن ، [١٣٢/١ ظ] فإنْ سلَّم بعدَ الأُولَى ، جازَ عندَ مَن يقولُ : إنَّ الثَّانيةَ غيرُ واجِبَةٍ . ولم يَجُزْ عندَ مَن يَرَى أنَّ الثَّانيةَ واجِبَةٌ ، لا يخْرُجُ مِنَ الصَّلاةِ بدُونِها . انتهى . وظاهِرُه مُشْكِلٌ ، ولعَلَّه أرادَ أنَّ الأوْلَى سَلامُ المأْمومِ عَقِيبَ فَراغِ الإمامِ مِن كُلِّ تسْليمِه ، وأنَّه إنْ سلَّم المأْمومُ

---

(١) فى : المغنى ٢/٢١١ .

الشرح الكبير

أنَّه يَتْبَعُ إمامَه ، ولا يَعْتَدُّ بتلك الرَّكْعَةِ . (١)وقال المَرُّوذِىُّ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : الإمامُ إذا سَجَد ورَفَع رَأْسَه قبلَ أن أسْجُدَ ؟ قال : إن كانَتْ سَجْدَةً واحِدَةً فاتْبَعْه إذا رَفَع رَأْسَه ، وإن كان سَجْدَتَيْن فلا يُعْتَدُّ بتلك الرَّكْعَةِ(١) . وظاهِرُ هذا أنَّه متى(٢) سَبَقَه بركْعَتَيْن بَطَلَتْ تلك الرَّكْعَةُ . وإن سَبَق بأقَلَّ مِن ذلك فَعَلَه وأدْرَكَ إمامَه . وقد قال أصْحابُنا(٣) ، فى مَن زُحِم عن السُّجُودِ يومَ الجُمُعَةِ : يَنْتَظِرُ زَوالَ الزِّحامِ ، ثم يَسْجُدُ ويَتْبَعُ الإمامَ ، ما لم يَخَفْ فَواتَ الرُّكُوعِ فى الثَّانِيَةِ مع الإمامِ . فعلى هذا يَفْعَلُ ما فاتَه ، وإن كان أكْثَرَ مِن رُكْنٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَه

الإنصاف

الثَّانيةَ بعدَ سلامِ الإمامِ الأُولَى وقبلَ الثَّانيةِ ، تَرَتَّبَ الحُكْمُ الذى ذكَره . السَّادسةُ ، فى تخَلُّفِ المأْمومِ عَنِ الإمامِ عكْسُ ما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : وإنْ تخَلَّفَ عنه برُكْنٍ بلا عُذْرٍ ، فكَالسَّبْقِ به ، على ما تقدَّم ، ولعُذْرٍ يفْعَلُه ويلْحَقُه . وفى اعْتِدادِه بتلك الرَّكْعَةِ الرِّوايَتان المُتَقَدِّمَتان فى الجاهِلِ والنَّاسِى ، فى قوْلِه : وهل تبْطُلُ تلك الرَّكْعَةُ ؟ على رِوايَتَيْن . وإنْ تخَلَّفَ عن إمامِه برُكْنَيْن ، بَطَلَتْ صلاتُه ، إنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، وإنْ كان لعُذْرٍ ، كنَوْمٍ وسَهْوٍ وزِحامٍ ، إنْ أمِنَ فوْتَ الرَّكْعَةِ الثَّانيةِ ، أتَى بما تَرَكَه وتَبِعَه ، وصحَّتْ ركْعَتُه ، وإنْ لم يأْمَنْ فوْتَ الرَّكْعَةِ الثَّانيةِ ، تَبِعَ إمامَه ولغَتْ ركْعَتُه ، والتى تَلِيها عِوَضٌ لتَكْميلِ ركْعَةٍ مع إمامِه على صِفَةِ ما صلَّاها . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يحْتَسِبُ بالأُولَى . قال الإمامُ أحمدُ ، فى مزْحُومٍ أدْرَكَ الرُّكوعَ ، ولم يسْجُدْ مع إمامِه حتى فرَغ ، قال :

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « إن » .

(٣) فى م : « بعض أصحابنا » .

الشرح الكبير

بأصْحابِه ، حينَ صَلَّى بهم بعُسْفانَ[1] صلاةَ الخَوْفِ ، فأقامَهم خلفَه صَفَّيْن ، فسَجَدَ معه الصَّفُّ الأوَّلُ ، والصَّفُّ الثّانِى قِيامٌ ، حتى قام النبىُّ ﷺ إلى الثّانِيَةِ ، فسَجَدَ [١/٢٧٨ظ] الصَّفُّ الثّانِى ، ثم تَبِعَه[2] . وجاز ذلك للعُذْرِ . فهذا مِثْلُه . وقال مالكٌ : إن أدْرَكَهم المَسْبُوقُ فى أوَّلِ سُجُودِهم سَجَد معهم ، واعتَدَّ بها . وإن عَلِم أنَّه لا يَقْدِرُ على الرُّكُوعِ ، وأدْرَكَهم فى السُّجُودِ حتى يَسْتَوُوا قِيامًا ، اتَّبَعَهم فيما بَقِىَ مِن صَلاتِهم ، ثم يَقْضِى رَكْعَةً ، ثم يَسْجُدُ للسَّهْوِ . وهذا قولُ الأوْزاعِىِّ ، إلَّا أنَّه لم يَجْعَلْ عليه سُجُودَ سَهْوٍ . قال شيخُنا[3] : والأوْلَى فى[4] هـذا ، واللهُ أعلمُ ، أنَّه ما كان على قِياسِ فِعْلِ النبىِّ ﷺ فى صلاةِ الخَوْفِ ، فإنَّ غيرَ المَنْصُوصِ عليه يُرَدُّ إلى الأقْرَبِ مِن المَنْصُوصِ عليه . وإن فَعَل ذلك لغيرِ عُذْرٍ بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه تَرَك الائْتِمامَ بإمامِه عَمْدًا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

يسْجُدُ سجْدَتَيْن للرَّكْعَةِ الأُولَى ، ويقْضِى رَكْعَةً وسجْدَتَيْن لصِحَّةِ الأُولَى ابْتِداءً . فعلى الثَّانى ، كرُكوعَيْن . وعنه ، يَتْبَعُه مُطْلَقًا وُجوبًا ، وتَلْغُو أُولاهُ . وعنه ، عكْسُه ، فيُكَمِّلُ الأُولَى وُجوبًا ، ويقْضِى الثَّانيةَ بعدَ السَّلامِ ، كمَسْبوقٍ . وعنه ، يشْتَغِلُ بما فاتَه ، إلَّا أنْ يسْتَوِىَ الإمامُ قائِمًا فى الثَّانيةِ ، فتَلْغُو الأُولَى . قال ابنُ تَميمٍ : إذا تَخَلَّفَ عن الإمامِ برُكْنَيْن فصاعِدًا ، بَطَلَتْ صلاتُه ، وإنْ كان برُكْنٍ واحِدٍ ، فثَلاثَةُ أوْجُهٍ . الثَّالِثُ ، إنْ كان رُكوعًا بطَل ، وإلَّا فلا . وعلى المذهبِ

---

(١) عسفان: منهلة من مناهل الطريق بين الجحفة ومكة . معجم البلدان ٣/٦٧٣ .

(٢) يأتى الحديث فى صلاة الخوف .

(٣) فى : المغنى ٢/٢١٢ .

(٤) فى الأصل : « من » .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ لِلْإِمَامِ تَخْفِيفُ الصَّلَاةِ مَعَ إِتْمَامِهَا ، .....

الشرح الكبير **فصل** : فإن سَبَق المأمومُ الإمامَ بالقِراءَةِ ، لم تَبْطُلْ صَلاتُه . روايَةً واحِدَةً .

٥٤٥ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ للإمامِ تَخْفِيفُ الصلاةِ مع إتْمامِها)

الإنصاف الأوَّلِ ؛ لو زالَ عُذْرُ مَن أدرَكَ رُكوعَ الأُولَى ، وقد رفَع إمامُه مِن رُكوعِ الثَّانيةِ ، تابعَه فى السُّجودِ ، فتَتِمُّ له ركْعَةٌ مُلَفَّقَةٌ مِن رَكْعَتَىْ إمامِه ، يدْرِكُ بها الجُمُعَةَ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : لا يُعْتَدُّ له بهذا السُّجودِ ، فيَأْتِى بسَجْدَتَيْن آخِرَتَيْن والإمامُ فى تَشَهُّدِه ، وإلَّا عندَ سلامِه ، ثم فى إدْراكِ الجُمُعَةِ الخِلافُ . وإنْ ظَنَّ تحْريمَ مُتابعَةِ إمامِه فسجَد جهْلًا ، اعْتُدَّ له به ، كسُجودِ مَن يظُنُّ إدْراكَ المُتابعَةِ ففاتَتْ . وقيل : لا يعْتَدُّ به ؛ لأنَّ فرْضَه الرُّكوعُ ، ولا تبْطُلُ لجَهْلِه . فعلى الأُولَى ؛ إنْ أدْرَكَه فى التَّشَهُّدِ ؛ ففى إدْراكِه الجُمُعَةَ الخِلافُ ، وإنْ أدرَكَه فى رُكوعِ الثَّانيةِ ، تَبِعَه فيه ، وتَمَّتْ جُمُعَتُه ، وإنْ أدْرَكَه بعدَ رفْعِه منه تَبِعَه ، وقضَى كمَسْبوقٍ يأْتِى برَكْعَةٍ ، فتَتِمُّ له جُمُعَةٌ ، أو بثَلاثٍ تَتِمُّ بها رُباعِيَّةٌ ، أو يسْتَأْنِفُها على الرِّواياتِ المُتَقَدِّمَةِ . وعلى الثَّانِى ؛ أنَّه لا يُعْتَدُّ بسُجودِه ، إنْ أتَى به ثم أدْرَكَه فى الرُّكوعِ تَبِعَه ، وصارَتِ الثَّانيةُ أُولاهُ ، وأدْرَكَ بها جُمُعَةً ، وإنْ أدرَكَه بعدَ رفْعِه ، تَبِعَه فى السُّجودِ ، فيحْصُلُ القَضاءُ والمُتابَعَةُ معًا ، وتَتِمُّ له ركْعَةٌ يُدْرِكُ بها الجُمُعَةَ . وقيل : لا يُعْتَدُّ به ؛ لأنَّه مُعْتَدٌّ به للإمامِ مِن ركْعَةٍ ، فلو اعْتُدَّ به للمأْمومِ مِن غيرِها ، اخْتَلَّ معْنَى المُتابعَةِ ، فيأْتِى بسُجودٍ آخَرَ ، وإمامُه فى التَّشَهُّدِ ، وإلَّا بعدَ سلامِه . ومَن ترَك مُتابعَةَ إمامِه مع عِلْمِه بالتَّحْريمِ ، بَطَلَتْ صلاتُه ، وإنْ تَخَلَّفَ برَكْعَةٍ فأكْثَرَ لعُذْرٍ ، تابعَه وقَضَى كمَسْبوقٍ . وكما فى صلاةِ الخَوْفِ . وعنه ، تبْطُلُ .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : ويُسْتَحَبُّ للإمامِ تخْفيفُ الصَّلاةِ مع إتْمامِها . إذا لم يُؤْثِرِ المأْمومُ التَّطْويلَ ، فإنْ آثَر المأْمومُ التَّطْويلَ ، استُحِبَّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : إلَّا أنْ

الشرح الكبير

لقَوْلِ عائشةَ : كان رسولُ اللهِ ﷺ أخَفَّ النّاسِ صلاةً فى تَمامٍ[1] . وروَى ابنُ مسعودٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أيُّهَا النَّاسُ إنَّ مِنْكُمْ مُنَفِّرِينَ ، فَأيُّكُمْ صَلَّى بِالنَّاسِ فَلْيَتَجَوَّزْ ؛ فَإنَّ فِيهِمُ الضَّعِيفَ والْكَبِيرَ وَذَا الْحَاجَةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال النبىُّ ﷺ لمُعاذٍ : « أفَتَّانٌ أنْتَ ؟ » ثلاثَ مِرارٍ ، « فَلَوْلَا صَلَّيْتَ بِسَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَى ، وَالشَّمْسِ وَضُحَاهَا ، وَاللَّيْلِ إذَا يَغْشَى ، فَإنَّهُ يُصَلِّى وَرَاءَكَ الضَّعِيفُ والْكَبِيرُ وَذُو الْحَاجَةِ » . رَواه البُخارِىُّ ، وهذا لَفْظُه ، ورَواه مسلمٌ[3] .

الإنصاف

يُؤْثِرَ المأْمومُ ، وعدَدُهم محْصورٌ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا أبو معمر ، من كتاب بدء الأذان . صحيح البخارى ١/١٨١ . ومسلم ، فى : باب أمر الأئمة بتخفيف الصلاة فى تمام ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٤٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا أمّ أحدكم الناس فليخفف ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٣٧ . والنسائى ، فى : باب ما على الإمام من التخفيف ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢/٧٤ . وابن ماجه ، فى : باب من أمّ قومًا فليخفف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٠ ، ١٠١ ، ١٦٢ ، ١٧٠ ، ١٧٣ ، ١٧٩ ، ١٨٢ ، ٢٠٥ ، ٢٠٧ ، ٢٣١ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٥٥ ، ٢٦٢ ، ٢٧٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الغضب فى الموعظة والتعليم إذا رأى ما يكره ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب تخفيف الإمام فى القيام ، وفى : باب هل يقضى الحاكم أو يفتى وهو غضبان ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ١/٣٣ ، ١٨٠ ، ٩/٨٢ . ومسلم ، فى : باب أمر الأئمة بتخفيف الصلاة ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٤٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من أم الناس فليخفف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٥ . والدارمى ، فى : باب ما أمر الإمام من التخفيف فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١١٩ ، ٥/٢٧٣ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا طوّل الإمام وكان للرجل حاجة فخرج فصلى ، وباب من شكا إمامه إذا طوّل ، من كتاب الأذان ، وفى : باب من لم ير إكفار من قال ذلك متأولا أو جاهلًا ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/١٧٩ ، ١٨٠ ، ٨/٣٢ ، ٣٣ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى العشاء ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٩ ، ٣٤٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التخفيف فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٢ ، ١٨٣ . والنسائى ، فى : باب خروج الرجل من صلاة الإمام وفراغه من صلاته فى =

المقنع وَتَطْوِيلُ الرَّكْعَةِ الْأُولَى أَكْثَرَ مِنَ [٢٨و] الثَّانِيَةِ .

الشرح الكبير ٥٤٦ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ (تَطْوِيلُ الرَّكْعَةِ الأُولَى أَكْثَرَ[1] مِن الثَّانِيَةِ) يُسْتَحَبُّ تَطْوِيلُ الرَّكْعَةِ الأُولَى مِن كلِّ صلاةٍ ، لِيَلْحَقَه القاصِدُ للصلاةِ . وقال الشافعيُّ : تَكُونُ الأُولَتان سَواءً . وقال أبو حنيفةَ : يُطَوِّلُ الأُولَى مِن صلاةِ الصُّبْحِ خاصَّةً . ووافَقَ الشافعيَّ[2] فى غيرِها ، وذلك لحَدِيثِ أبى سعيدٍ : حَزَرْنا قِيامَ رسولِ اللهِ ﷺ فى الرَّكْعَتَيْن الأُولَيَيْن مِن الظُّهْرِ قَدْرَ الثَّلاثِين آيةً[3] . ولأنَّ الأُخْرَيَيْن مُتَساوِيَتان ، فكذلك الأُولَيان . ولَنا ، ما روَى أبو قَتادَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يَقْرَأُ فى الرَّكْعَتَيْن الأُولَيَيْن مِن صلاةِ الظُّهْرِ بفاتِحَةِ الكِتابِ وسُورَتَيْن ، يُطَوِّلُ فى الأُولَى ،

الإنصاف قوله : وتَطْوِيلُ الرَّكْعَةِ الأُولَى أكثرَ مِنَ الثَّانيةِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ فى الجُمْلَةِ ، لكنْ قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ هل يُعْتَبرُ التَّفاوتُ بالآياتِ أم بالكَلِماتِ والحُروفِ ؟ يتَوَجَّهُ كعاجزٍ عَنِ الفاتحةِ ، على ما تقدَّم

= ناحية المسجد ، وباب اختلاف نية الإمام والمأموم ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب القراءة فى المغرب بسبح اسم ربك الأعلى ، وباب القراءة فى العشاء الآخرة بسبح اسم ربك الأعلى ، وباب القراءة فى العشاء الآخرة بالشمس وضحاها ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/٧٦ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ١٣٠ ، ١٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب من أمَّ قومًا فليخفف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٥ . والدارمى ، فى : باب قدر القراءة فى العشاء ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٠٨ ، ٣٦٩ .

وإلى هنا انتهى الجزء الأول من نسخة أحمد الثالث التى هى الأصل . وفيها بعد هذا خرم استكملناه من نسخة تشستربيتى ، وتجد أرقام أوراقها فى مواضعها من التحقيق .

(١) فى م : « أطول » .

(٢) فى م : « قول الشافعى » .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب القراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٤ . وأبو داود ، فى : باب تخفيف الأخريين ، من كتاب الصلاة ١/١٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب القراءة فى الظهر والعصر من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٢٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢ .

الشرح الكبير

يُقَصِّرُ فى الثَّانِيَةِ ، ويُسْمِعُ الآيَةَ أحْيانًا ، وكان يَقْرَأُ فى العَصْرِ فى الرَّكْعَتَيْن الأُولَيَيْن بفاتِحَةِ الكِتابِ وسُورَتَيْن ، ويُطَوِّلُ فى الأُولَى ، ويُقَصِّرُ فى الثَّانِيَةِ ، وكان يُطَوِّلُ فى الأُولَى مِن صلاةِ الصُّبْحِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى عبدُ اللهِ ابنُ أبى أوْفَى ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَقُومُ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى مِن صلاةِ الظهرِ حتى لا يَسْمَعَ وَقْعَ قَدَمٍ[2] . [١/٢٤٥ظ] فأمَّا حَدِيثُ أبى سعيدٍ ، فرَواه ابنُ ماجه ، وفيه : وفى الرَّكْعَةِ الأُخْرَى قَدْرَ النِّصْفِ مِن ذلك . وهو أوْلَى ؛ لمُوافَقَتِه للأحادِيثِ الصَّحِيحَةِ ، ثم لو قُدِّرَ التَّعارُضُ وَجَب تَقْدِيمُ حَدِيثِ أبى قَتادَةَ ؛ لصِحَّتِه ، ولتَضَمُّنِه الزِّيادَةَ ، وهو التَّفْرِيقُ بينَ الرَّكْعَتَيْن . وروَى

الإنصاف

فى بابِ صِفَةِ الصَّلاةِ . قال : ولعَلَّ المُرادَ لا أثَرَ لتَفاوُتٍ يسيرٍ ، ولو فى تطْويلِ الثَّانيةِ على الأُولَى ؛ لأنَّ « الغاشِيَةَ » أطْوَلُ مِن « سَبِّحِ » وسورَةَ « النَّاسِ » أطْوَلُ مِنَ « الفَلَق » وصلَّى النَّبِىُّ ، عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، بذلك ، وإلَّا كُرِهَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو طوَّل قِراءةَ الثَّانيةِ على الأُولَى ، فقال أحمدُ : يُجْزِئُه ، ويَنْبَغِى أنْ لا يفْعَلَ . الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ للإمامِ سُرْعَةٌ تمْنَعُ المأْمومَ مِن فعْلِ ما يُسَنُّ فِعْلُه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يلْزَمُه مُراعاةُ المأْمومِ ، إنْ تضَرَّرَ بالصَّلاةِ أوَّلَ الوقْتِ أو

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب القراءة فى الظهر ، وباب إذا سمع الإمام الآية ، وباب يقرأ فى الأخريين بفاتحة الكتاب ، وباب يطول فى الركعة الأولى ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٩٣ ، ١٩٧ ، ١٩٨ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٣٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٤ . والنسائى ، فى : باب تقصير الإمام فى الركعة الثانية من الظهر ، وباب القراءة فى الركعتين الأوليين من صلاة العصر . من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ٢/١٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب الجهر بالآية أحيانا فى صلاة الظهر والعصر ، من كتاب إقامة الصلاة ١/٢٧١ . والدارمى ، فى : باب كيف العمل بالقراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٩٥ ، ٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣١١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى الظهر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٥٦ .

المقنع وَلَا يُسْتَحَبُّ انْتِظَارُ دَاخِلٍ وَهُوَ فِى الرُّكُوعِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير (١أبو سعيدٍ١) ، أنَّ الصلاةَ كانت تُقامُ ثم يَخْرُجُ أحَدُنا يَقْضِى حاجَتَه ، ويَتَوَضَّأُ ، ثم يُدْرِكُ الرَّكْعَةَ الأُولَى مع النبىِّ ﷺ[٢] . قال أحمدُ ، فى الإمامِ يُطَوِّلُ فى الثَّانِيَةِ ، يَعْنِى أكثرَ مِن الأُولَى : يُقالُ له فى هذا : تَعَلَّمْ .

٥٤٧ – مسألة : (ولا يُسْتَحَبُّ انْتِظارُ داخِلٍ وهو فى الرُّكُوعِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) متى أحَسَّ بداخِلٍ فى حالِ القِيامِ أو الرُّكُوعِ ، يُرِيدُ الصلاةَ معه ، وكانتِ الجَماعَةُ كَثِيرَةً ، كُرِهَ[٣] انْتِظارُه ؛ لأنَّه يَبْعُدُ أن لا يكونَ فيهم مَن يَشُقُّ عليه[٤] . وكذلك إن كانتِ الجَماعَةُ يَسِيرَةً ،

الإنصاف آخِرَه ونحوُه . وقال : ليس له أنْ يَزِيدَ على القَدْرِ المَشْروعِ . وقال : يَنْبَغِى له أنْ يفْعَلَ غالِبًا ما كانَ عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ يفْعَلُه غالِبًا ، ويَزِيدَ وينْقُصَ للمَصْلَحَةِ كما كان عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ يزيدُ وينْقُصُ أحْيانًا .

قوله : ولا يُسْتَحَبُّ انْتِظارُ داخِلٍ وهو فى [١٣٣/١ و] الرُّكُوعِ ، فى إحدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ؛ إحْدَاهما ، يُسْتَحَبُّ انْتِظارُه بشَرْطِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

(١ – ١) فى الأصل : « ابن عمر » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب القراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣٣٥/١ . والنسائى ، فى : باب تطويل القيام فى الركعة الأولى من صلاة الظهر ، من كتاب القبلة . المجتبى ١٢٧/٢ . وابن ماجه ، فى : باب القراءة فى الظهر والعصر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٧٠/١ .

(٣) فى م : « فى » .

(٤) فى م : « عليهم » .

الشرح الكبير

والانْتِظارُ يَشُقُّ عليهم ؛ لأنَّ الذين معه أعْظَمُ حُرْمَةً مِن الدّاخِلِ ، فلا يَشُقُّ عليهم لنَفْعِه ، وإن لم يَكُنْ كذلك اسْتُحِبَّ انْتِظارُه . وهذا مَذْهَبُ أبى مِجْلَزٍ[1] ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وإسحاقَ . وقال الأوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا يَنْتَظِرُه . وهو رِوايةٌ أُخْرَى ؛ لأنَّ انْتِظارَه تَشْرِيكٌ فى العِبادَةِ ، فلا يُشْرَعُ ، كالرِّياءِ . ولَنا ، أنَّه انْتِظارٌ يَنْفَعُ ولا يَشُقُّ ، فشُرِعَ ، كتَطْوِيلِ الرَّكْعَةِ الأُولَى ، وتَخْفِيفِ الصلاةِ ، وقد قال عليه السلامُ : « مَنْ أَمَّ النَّاسَ فَلْيُخَفِّفْ ، فَإِنَّ فِيهِمُ الْكَبِيرَ وَالضَّعِيفَ وَذَا الْحَاجَةِ »[2] . وقد شُرِعَ الانْتِظارُ فى صلاةِ الخَوْفِ ؛ لتُدْرِكَ الطّائِفَةُ الثّانِيَةُ ، وكان النبىُّ ﷺ يَنْتَظِرُ الجَماعَةَ ، فقال جابِرٌ : كان النبىُّ ﷺ يُصَلِّى العِشاءَ أحْيانًا وأحْيانًا ؛ إذا رَآهم اجْتَمَعُوا عَجَّلَ ، وإذا رَآهم أبْطَأُوا

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . واخْتارَه القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « رُءوسِ مَسائِلِهما » ، و « الرِّعايَةِ » . الثّانيةُ ، لا يُسْتَحَبُّ انْتِظارُه ، فيُباحُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ ؛ منهم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : والشَّيْخُ . يعْنِى به المُصَنِّفَ . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، يُكْرَهُ . وتَحْتَمِلُه الرِّوايةُ الثّانيةُ للمُصَنِّفِ هنا . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ بُطْلانِها تخْريجٌ مِن تشْريكِه فى نِيَّةِ خُروجِه مِنَ الصَّلاةِ ، وتخْريجٌ مِنَ الكراهَةِ هنا فى تلك . فعلى المذهبِ ؛ إنَّما يُسْتَحَبُّ الانْتِظارُ بشَرْطِ أنْ لا يشُقَّ على

---

(١) فى م ، ص : « مخلد » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ من حديث ابن مسعود .

الشرح الكبير

أَخَّرَ[1] . وقد كان النبيُّ ﷺ يُطِيلُ الرَّكْعَةَ الأُولَى ، حتى لا يَسْمَعَ وَقْعَ قَدَمٍ[2] . وأطال السُّجُودَ حينَ رَكِب الحسنُ على ظَهْرِه ، وقال : « إنَّ ابْنِى هَذَا ارْتَحَلَنِى ، فَكَرِهْتُ أنْ أُعَجِّلَهُ »[3] . وبهذا كلِّه يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه . وقال القاضى : الانْتِظارُ جائِزٌ غيرُ مُسْتَحَبٍّ ، وإنَّما يَنْتَظِرُ مَن كان ذا حُرْمَةٍ ، كأَهْلِ العِلْمِ ونُظَرائِهم مِن أهْلِ الفَضْلِ .

الإنصاف

المأْمُومِين . ذكَره جمهورُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : يُسْتَحَبُّ ما لم يشُقَّ أو يَكْثُرِ الجَمْعُ ؛ منهم المَجْدُ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » وغيرِه ، والشَّارِحُ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : ما لم يشُقَّ أو يَكْثُرِ الجَمْعُ أو يطُلْ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

تنبيه : قوله : ولا يُسْتَحَبُّ انْتِظارُ داخِلٍ . نكرةٌ فى سِياقِ النَّفْيِ ، فيَعُمُّ أىَّ داخِلٍ كان . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يشْتَرطُ أنْ يكونَ ذا حُرْمَةٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنَّما يُنْتَظَرُ مَن كان مِن أهْلِ العِلْمِ والفَضْلِ ونحوُه . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مِن كلامِ القاضى ، فإنَّه معْطُوفٌ عليه . قلتُ : وهذا القوْلُ ضعيفٌ على إطْلاقِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا بأْسَ بانْتِظارِ مَن كان مِن أهْلِ الدِّياناتِ والهَيْئاتِ فى غيرِ مَساجِدِ الأسْواقِ . وقيل : يُنْتَظَرُ مَن عادَتُه يصَلِّى جماعَةً . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . وقال القاضى ، فى موْضعٍ مِن كلامِه : يُكْرَهُ تطْويلُ القراءةِ والرُّكُوعِ انْتِظارًا لأحَدٍ فى مَساجِدِ الأسْواقِ ، وفى غيرِها لا بأْسَ بذلك لمَن

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ١٣٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٩ من حديث ابن أبى أوفى .

(٣) انظر ما تقدم ١/١٦٠ .

وَإِذَا اسْتَأْذَنَتِ الْمَرْأَةُ إِلَى الْمَسْجِدِ كُرِهَ مَنْعُهَا ، وَبَيْتُهَا خَيْرٌ لَهَا . المقنع

الشرح الكبير

٥٤٨ – مسألة : (وإذا اسْتَأْذَنَتِ المرأةُ إلى المَسْجِدِ كُرِهَ مَنْعُها ، وبَيْتُها خَيْرٌ لها) لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « لَا تَمْنَعُوا إِمَاءَ اللهِ مَسَاجِدَ اللهِ ،

الإنصاف

جَرَتْ عادَتُه بالصَّلاةِ معه مِن أهْلِ الفَضْلِ ، ولا يُسْتَحَبُّ .

فائدة : حُكْمُ الانْتِظارِ فى غيرِ الرُّكوعِ حُكْمُه فى الرُّكوعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصرَّح جماعةٌ أنَّ حالَ القِيامِ كالرُّكوعِ فى هذا ؛ منهم المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقطَع المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، بأنَّ التَّشَهُّدَ كالرُّكوعِ على الخِلافِ ؛ لِئَلَّا تفُوتَه صلاةُ الجماعةِ بالكُلِّيَّةِ . زادَ فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، والاسْتِحْبابُ هنا أظْهَرُ ؛ لِئَلَّا تفُوتَ الدَّاخلَ الجماعَةُ بالكُلِّيَّةِ . ثم قال : قلتُ : ولأنَّه مَظِنَّةُ عدَمِ المشَقَّةِ لجُلُوسِهم ، وإنْ كان عدَمُها شرْطًا فى الانْتِظارِ حيْثُما جازَ ؛ لأنَّ الذينَ معه أعْظَمُ حُرْمَةً وأسْبَقُ حَقًّا . انتهى . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ومتى أحَسَّ بداخِلٍ ، استُحِبَّ انْتِظارُه . على أحَدِ الوَجْهَيْن . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ أحسَّ به فى التَّشَهُّدِ ، فوَجْهان . وقال القاضى : لا يَنْتَظِرُه فى السُّجودِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ويُسَنُّ للإمامِ أنْ ينْتَظِرَ فى قيامِه ورُكوعِه ، وقيل : وتشَهُّدِه . وقيل : وغيرِه ، مِمَّن دخَل مُطْلَقًا لِيُصَلِّىَ .

قوله : وإذا اسْتَأْذَنَتِ المرأةُ إلى المسْجِدِ كُرِهَ مَنْعُها ، وبَيْتُهَا خيْرٌ لها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كراهَةُ مَنْعِها مِنَ الخُروجِ إلى المسْجدِ لَيْلًا أو نَهارًا . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى »[1] : ظاهِرُ الخَبَرِ منْعُ الرَّجُلِ مِن مَنْعِها . فظاهِرُ كلامِه ، تحْريمُ المَنْعِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : متى خَشِيَ فِتْنَةً أو ضرَرًا ، مَنَعَها . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » :

---

(١) ١٠/٢٢٤ .

الشرح الكبير

وَلْيَخْرُجْنَ تَفِلَاتٍ » . يَعْنِى غيرَ مُتَطَيِّباتٍ . رَواه أبو داودَ[1] . ويَخْرُجْنَ غيرَ مُتَطَيِّباتٍ ؛ لهذا الحديثِ . ويُباحُ لَهُنَّ حُضُورُ الجَماعَةِ مع الرِّجالِ ؛ لقَوْلِ عائشةَ : كان النِّساءُ يُصَلِّينَ مع رسولِ اللهِ ﷺ ، ثم يَنْصَرِفْنَ مُتَلَفِّعاتٍ بمُرُوطِهِنَّ ، ما يُعْرَفْنَ مِن الغَلَسِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وصَلاتُهُنَّ فى بُيُوتِهِنَّ أَفْضَلُ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « صَلَاةُ الْمَرْأَةِ فِى بَيْتِهَا أَفْضَلُ مِنْ صَلَاتِهَا فِى حُجْرَتِهَا ، وَصَلَاتُهَا فِى مَخْدَعِهَا أَفْضَلُ مِنْ صَلَاتِهَا فِى بَيْتِهَا » . رَواه أبو داودَ[3] .

الإنصاف

ومتى خَشِىَ فِتْنَةً أو ضَرَرًا ، جازَ مَنْعُها ، أو وجَب . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : فإنْ خِيفَ فِتْنَةٌ نُهِيَتْ عن الخُروجِ . قال القاضى : ممَّا يُنْكَرُ خُروجُها على وَجْهٍ يخافُ منه الفِتْنَةَ . وقال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : يُكْرَهُ مَنْعُها إذا لم يخَفْ فِتْنَةً ولا ضَرَرًا . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : يُمْنَعْنَ مِنَ العيدِ أشَدَّ المَنْعِ ، مع زِينَةٍ وطيبٍ ومُفْتِناتٍ . وقال : مَنْعُهُنَّ فى هذا الوقْتِ مِنَ الخُروجِ أنفعُ لهُنَّ وللرِّجالِ مِن جِهَاتٍ . ومتى قُلْنا : لا تُمْنَعُ . فبَيْتُها خَيْرٌ لها .

---

(١) فى : باب ما جاء فى خروج النساء إلى المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٣٤ . وكذلك أخرجه الدارمى ، فى : باب النهى عن منع النساء عن المساجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٢٩٣ . وبدون زيادة « وليخرجن تفلات » أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا عبد الله بن محمد ... إلخ ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ٧ . ومسلم ، فى : باب خروج النساء إلى المساجد ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٢٧ . وابن ماجه ، فى : باب تعظيم حديث رسول الله ﷺ ... إلخ ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١ / ٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى خروج النساء إلى المساجد ، من كتاب القبلة . الموطأ ١ / ١٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٦ ، ٣٦ ، ٤٥ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ١٥١ ، ٤٣٨ ، ٤٧٥ ، ٥٢٨ ، ٥ / ١٩٢ ، ١٩٣ ، ٦ / ٦٩ ، ٧٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ١٦٨ .

(٣) فى : باب التشديد فى ذلك ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٣٤ .

الشرح الكبير

فَصْلٌ فى الإمامَةِ

(السُّنَّةُ أن يَؤُمَّ القومَ أقْرَؤُهم) يَعْنِى أنَّ القارِئَ مُقَدَّمٌ على الفَقِيهِ وغيرِه ، ولا خِلافَ فى التَّقْدِيمِ بالقِراءَةِ والفِقْهِ . [١/٢٤٦و] واخْتُلِفَ فى أيِّهما يُقَدَّمُ ؟ فذَهَبَ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، إلى تَقْدِيمِ القارِئِ . وهو قولُ ابنِ

الإنصاف

وتقدَّم أوَّلَ البابِ ، هل يُسَنُّ لهُنَّ حضُورُ الجماعَةِ أم لا ؟

فائدتان ؛ إحْداهما ، ذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، كراهةَ تَطيُّبِها إذا أرادَتْ حُضورَ المسْجِدِ وغيرِه . وقال فى « الفُروعِ » :وتحْريمُه أظْهَرُ لِمَا تقدَّم . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ . الثَّانيةُ ، السَّيِّدُ مع أمَتِه كالزَّوْجِ مع زَوْجَتِه فى المَنْعِ وغيرِه ، فأمَّا غيرُهما ، فقال فى « الفُروعِ » : فإنْ قُلنا بما جزَم به ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : إنَّ مَن بلَغ رشِيدًا له أنْ يَنْفَرِدَ بنَفْسِه ، ذكَرًا كان أو أُنْثَى ، فواضِحٌ . لكنْ إنْ وجَد ما يمْنَعُ الخُروجَ شَرْعًا فظاهِرٌ أيضًا . وعلى المذهبِ ، ليس للأُنْثَى أنْ تَنْفَرِدَ ، وللأبِ مَنْعُها منه ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ دخولُ مَن يُفْسِدُها ، ويُلْحِقُ العارَ بها وبأهْلِها . فهذا ظاهِرٌ فى أنَّ له مَنْعَها مِنَ الخُروجِ . وقوْلُ أحمدَ : الزَّوْجُ أمْلَكُ مِنَ الأبِ . يدُلُّ على أنَّ الأبَ ليس كغيرِه فى هذا ، [١/١٣٣ ظ] فإنْ لم يكُنْ أبٌ ، قامَ أوْلِياؤُها مَقامَه . أطْلَقه المُصَنِّفُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ المَحارِمُ ، اسْتِصْحابًا للحَضانَةِ . وعلى هذا ، فى الرِّجالِ ذَوِى الأرْحامِ ، كالخالِ أو الحاكمِ ،الخِلافُ فى الحَضانَةِ . وقال أيضًا فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ إنْ عِلِمَ أنَّه لا مانِعَ ولا ضرَرَ ، حَرُمَ المَنْعُ على وَلِىٍّ أو على غيرِ أبٍ . انتهى .

قوله : السُّنَّةُ أنْ يَؤُمَّ القَوْمَ أقرؤُهم –أى لكتابِ اللهِ– ثم أفْقَهُهم . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، يقَدَّمُ الأفْقَهُ على الأقْرَأ ، إنْ قرأ ما يُجْزِئُ فى الصَّلاةِ . اخْتارَه

الشرح الكبير

سِيرِينَ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وإسحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ : يُقَدَّمُ الأَفْقَهُ إذا كان يَقْرَأُ ما يَكْفِى فى الصلاةِ ؛ لأنَّه قد يَنُوبُه فى الصلاةِ ما لا يَدْرِى ما يَفْعَلُ فيه إلَّا بالفِقْهِ ، فيَكُونُ أَوْلَى ، كالإمامَةِ الكُبْرَى ، والحُكْمِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو مَسْعُودٍ البَدْرِىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « يَؤُمُّ الْقَوْمَ أَقْرَؤُهُمْ لِكِتَابِ اللهِ تَعَالَى ، فَإِنْ كَانُوا فِى الْقِرَاءَةِ سَوَاءً فَأَعْلَمُهُمْ بِالسُّنَّةِ ، فَإِنْ كَانُوا فِى السُّنَّةِ سَوَاءً فَأَقْدَمُهُمْ هِجْرَةً ، فَإِنْ كَانُوا فِى الْهِجْرَةِ سَوَاءً فَأَقْدَمُهُمْ سِنًّا » . أو قال : « سِلْمًا »[1] . وعن أبى سعيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إِذَا اجْتَمَعَ ثَلَاثَةٌ فَلْيَؤُمَّهُمْ أَحَدُهُمْ ، وَأَحَقُّهُمْ بِالْإِمَامَةِ أَقْرَؤُهُمْ » . رَواهما مسلمٌ[2] . ولَمَّا

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ . وحكَى ابنُ الزَّاغُونِىِّ عن بعضِ الأصحابِ ، أنَّه رأَى تقْديمَ الفَقِيهِ على القارِئِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يقَدَّمُ الأَقْرَأُ الفَقِيهُ على الأَفْقَهِ القارِئِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقيل : عكْسُه . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، يقَدَّمُ الأَجْوَدُ قراءةً على الأَكْثَرِ قُرآنًا . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

---

(١) أى إسلامًا .

(٢) الأول ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٤٦٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٣٧ . والترمذى ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٣٤ . والنسائى ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٥٩ . وابن ماجه ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣١٣ ، ٣١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١١٨ ، ١٢١ ، ٥ / ٢٧٢ .

والثانى فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٤٦٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب اجتماع القوم فى موضع هم فيه سواء ، وباب الجماعة إذا كانوا ثلاثة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٦٠ ، ٨٠ . والدارمى ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٤ ، ٣٤ ، ٣٦ ، ٤٨ ، ٥١ ، ٨٤ .

الشرح الكبير

قَدِم المُهاجِرُون الأوَّلُون ، كان يَؤُمُّهم سالِمٌ مَوْلَى أبى حُذَيْفَةَ ، وفيهم عُمَرُ ابنُ الخَطّابِ[1] . وفى حَدِيثِ عَمْرِو بنِ سَلَمَةَ ، قال : « لِيَؤُمَّكُمْ أكْثَرُكُمْ قُرْآنًا »[2] . فإن قِيلَ : إنَّما أمَرَ النبىُّ ﷺ بتَقْدِيمِ القارِئ ؛ لأنَّ الصَّحابَةَ كان أقْرَؤُهم أفْقَهَهم ، وأنَّهم كانُوا إذا قَرَؤُوا القُرْآنَ تَعَلَّمُوا معه أحْكامَه ، قال ابنُ مسعودٍ : كنّا لا نُجاوِزُ عَشْرَ آياتٍ حتى نَعْرِفَ أمْرَها ، ونَهْيَها ، وأحْكامَها[3] . قُلْنا : اللَّفْظُ عامٌّ فيَجِبُ الأخْذُ بعُمُومِه ، على أنَّ فى الحَدِيثِ ما يُبْطِلُ هذا التَّأْوِيلَ ، وهو قَوْلُه : « فإنِ اسْتَوَوْا فأعْلَمُهُمْ بالسُّنَّةِ » . ففاضَلَ بينَهم فى العِلْمِ بالسُّنَّةِ مع تَساوِيهم فى القِراءَةِ ، ولو كان

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقيل : يقَدَّمُ أكْثَرُهم قُرْآنًا . اخْتارَه صاحِبُ « رَوْضَةِ الفِقْهِ » . الثَّانيةُ ، مِن شرْطِ تقْديمِ الأقْرَأِ ، حيثُ قُلْنا به ، أنْ يكونَ عالِمًا فِقْهَ صلاتِه فقط ، حافِظًا للفاتِحةِ . وقيل : يُشْتَرطُ ، مع ذلك ، أنْ يعْلَمَ أحْكامَ سُجودِ السَّهْوِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، لو كان القارِئُ جاهِلًا بما يحْتاجُ إليه فى الصَّلاةِ ، ولكنْ يأْتِى بها فى العادةِ صحِيحَةً ، أنَّه يقَدَّمُ على الفَقيهِ . قال الزَّرْكَشِيُّ :

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إمامة العبد والمولى ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٧٨ . وأبو داود ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب وقال الليث حدثنى يونس...، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/١٩١ . وأبو داود ، فى : باب من أحق بالإمامة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣٨ . والنسائى ، فى : باب اجتزاء المرء بأذان غيره فى الحضر ، من كتاب الأذان ، وفى : باب إمامة الغلام قبل أن يحتلم ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٩ ، ٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٧٥ ، ٥/٣٠ ، ٧١ .

(٣) أخرجه الحاكم ، فى : أخبار فى فضائل القرآن جملة ، من كتاب فضائل القرآن . المستدرك ١/٥٥٧ .

الشرح الكبير

كما قالُوا للَزِمَ مِن التَّساوِى فى القِراءَةِ التَّساوِى فى الفِقْهِ ، وقد نَقَلَهم مع التَّساوِى فى القِراءَةِ إلى الأعْلَمِ بالسُّنَّةِ ، وقال ﷺ : « أَقْرَؤُكُمْ أُبَيٌّ ، وَأَقْضَاكُمْ عَلِيٌّ ، وَأَعْلَمُكُمْ بِالْحَلَالِ وَالْحَرَامِ مُعَاذُ بنُ جَبَلٍ »(١) . ففَضَّلَ بالفِقْهِ مَن هو مَفْضُولٌ بالقِراءَةِ . قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : حديثُ النبىِّ ﷺ : « مُرُوا أَبَا بَكْرٍ يُصَلِّى بِالنَّاسِ »(٢) . أهو خِلافُ حديثِ أبى مَسْعُودٍ ؟ قال : لا ، إنَّما قَوْلُه لأبى بكرٍ ، عندِى : « يُصَلِّى بِالنَّاسِ » . للخِلافَةِ . يَعْنِى أنَّ الخَلِيفَةَ أحَقُّ بالإمامَةِ .

فصل : ويُرَجَّحُ أحَدُ القارِئَيْن على الآخَرِ بكَثْرَةِ القُرْآنِ ؛ لحديثِ عَمْرِو بنِ سَلَمَةَ . وإن تَساوَيا فى قَدْرِ ما يَحْفَظُ كلُّ واحِدٍ منهما ، وكان أحَدُهما أجْوَدَ قِراءَةً وإعْرابًا فهو أوْلَى ؛ لأنَّه أقْرَأُ . وإن كان

الإنصاف

هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، والأكْثرِين ، وهو أحَدُ الوَجْهَيْن .

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى فضائل أصحاب رسول الله ﷺ ، من المقدمة ، بأطول من هذا السياق . سنن ابن ماجه ١ / ٥٥ . وأخرجه الترمذى ، فى : باب مناقب معاذ بن جبل ... ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣ / ٢٠٢ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨١ ، وليس عندهما ذكر على .

(٢) أخرجه البخارى : باب حد المريض أن يشهد الجماعة ، وباب أهل العلم والفضل أحق بالإمامة ، وباب الرجل يأتم بالإمام ، ويأتم الناس بالمأموم ، وباب إذا بكى الإمام فى الصلاة ، من كتاب الآذان . وفى : باب ما يكره من التعمق والتنازع فى العلم والغلو فى الدين والبدع ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ١٦٩/١ ، ١٧٢ ، ١٨٢ ، ١٨٢ ، ١٢٠/٩ ، ١٢١ . ومسلم ، فى : باب استخلاف الإمام إذا عرض له عذر من مرض وسفر وغيرهما من يصلى بالناس ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ٣١٣/١ ، ٣١٤ ، ٣١٦ . وأبو داود فى : باب التصفيق فى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢١٦/١ . والترمذى ، فى : باب فى مناقب أبى بكر وعمر ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣٥/١٣ . والنسائى ، فى : باب استخلاف الإمام إذا غاب ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٦٤/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة رسول الله ﷺ فى مرضه ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٨٩/١ ، ٣٩٠ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الصلاة ، من كتاب السفر . الموطأ ١٧٠/١ ، ١٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠٢/٣ ، ٤١٢/٤ ، ٤١٣ ، ٣٣٢/٥ ، ٣٤/٦ ، ٩٦ ، ١٥٩ ، ٢١٠ ، ٢٢٤ ، ٢٢٩ ، ٢٧٠ .

المقنع

ثُمَّ أَفْقَهُهُمْ ، ثُمَّ أَسَنُّهُمْ ، ثُمَّ أَقْدَمُهُمْ هِجْرَةً ، ثُمَّ أَشْرَفُهُمْ ، ثُمَّ أَتْقَاهُمْ ، ثُمَّ مَنْ تَقَعُ لَهُ الْقُرْعَةُ .

الشرح الكبير

أحَدُهما أكْثَرُ حِفْظًا ، والآخَرُ أقَلُّ لَحْنًا وأجْوَدُ قِراءَةً ، قُدِّمَ ؛ لأنَّه أعْظَمُ أجْرًا فى قِراءَتِه ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « مَنْ قَرَأَ الْقُرْآنَ فَأَعْرَبَهُ فَلَهُ بِكُلِّ حَرْفٍ عَشْرُ حَسَنَاتٍ ، وَمَنْ قَرَأَهُ وَلَحَنَ فِيهِ فَلَهُ بِكُلِّ حَرْفٍ حَسَنَةٌ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وقال أبو بَكْرٍ ، وعُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : إعْرابُ القُرْآنِ أحَبُّ إلينا مِن حِفْظِ بَعْضِ حُرُوفِه . وإنِ اجْتَمَع قارِئٌ لا يَعْرِفُ [١/٢٤٦ظ] أحْكامَ الصلاةِ فكذلك ؛ للخَبَرِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُقَدَّمُ الأفْقَهُ ؛ لأنَّه تَمَيَّزَ[2] بما لا يُسْتَغْنَى عنه فى الصلاةِ .

٥٤٩ – مسألة : (ثم أفْقَهُهم ، ثم أسَنُّهم ، ثم أقْدَمُهم هِجْرَةً ، ثم أشْرَفُهم ، ثم أتْقاهم ، ثم مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ) متى اسْتَوَوْا فى القِراءَةِ وكان أحَدُهم أفْقَهَ ، قُدِّمَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، ولأنَّ الفِقْهَ يُحْتاجُ إليه فى

الإنصاف

والوَجْهُ الثَّانِى ، أنَّ الأفْقَهَ الحافِظَ مِنَ القُرْآنِ ما يُجْزِئُه فى الصَّلاةِ يقدَّمُ على ذلك . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وحسَّنَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو أوْلَى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

فائدة : قوله : ثُمَّ أفْقَهُهم . يعْنِى ، إذا اسْتَوَيا فى القِراءَةِ ، قُدِّم الأفْقَهُ . وكذا

---

(١) لم نجده فى الترمذى بهذا اللفظ ولا قريب منه . وقد أورده ابن عدى فى : الكامل فى الضعفاء ، عن عمر ابن الخطاب . انظر : الكامل ٢٥٠٦/٧ .

(٢) فى م : « يمتاز » .

الشرح الكبير

الصلاةِ للإتْيانِ بواجباتِها وأرْكانِها وشُرُوطِها وسُنَنِها ، وجَبْرِها إنِ احْتاجَ إليه . فإنِ اجْتَمَعَ فَقِيهان قارِئان ، أحَدُهما أقْرَأُ ، والآخَرُ أفْقَهُ ، قُدِّمَ الأقْرَأُ ؛ للحَدِيثِ . نَصَّ عليه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُقَدَّمُ الأفْقَهُ ؛ لتَمَيُّزِه بما لا يُسْتَغْنَى عنه فى الصلاةِ . وهذا يُخالِفُ الحديثَ المَذْكُورَ ، فلا يُعَوَّلُ عليه . فإنِ اجْتَمَع فَقِيهان ، أحَدُهما أعْلَمُ بأحْكامِ الصلاةِ ، والآخَرُ أعْرَفُ[1] بما سِواها ، قُدِّمَ الأعْلَمُ بأحْكامِ الصلاةِ ؛ لأنَّ عِلْمَه يُؤَثِّرُ فى تَكْمِيلِ الصلاةِ ، بخِلافِ الآخَرِ .

فصل : فإنِ اسْتَوَوْا فى القِراءَةِ والفِقْهِ ، فقال شيخُنا[2] هٰهنا : يُقَدَّمُ أسَنُّهم . يَعْنِى أكْبَرَهم سِنًّا . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لمالكٍ

الإنصاف

لو اسْتَوَيا فى الفِقْهِ ، قُدِّم أقْرَأُهما . ولو اسْتَوَيا فى جوْدَةِ القِراءةِ ، قُدِّمَ أكْثَرُهما قُرْآنًا . ولو اسْتَوَيا فى الكثْرَةِ ، قُدِّم أجْوَدُهما . ولو كان أحَدُ الفَقِيهَيْن أفْقَهَ ، أو أعْلَمَ بأحْكامِ الصَّلاةِ ، قُدِّم . ويُقَدَّم قارِئٌ لا يعْرِفُ أحْكامَ الصَّلاةِ على فَقيهٍ أُمِّىٍّ .

قوله : ثم أسَنُّهم . يعْنِى ، إذا اسْتَوَوْا فى القراءةِ والفِقْهِ ، قُدِّم أسَنُّهم . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، تقْديمُ الأقْدَمِ

(١) فى م : « أعلم » .
(٢) انظر : المغنى ٣/١٥ .

الشرح الكبير

ابنِ الحُوَيْرِثِ : « إذَا حَضَرَتِ الصَّلَاةُ ، فَلْيُؤَذِّنْ أحَدُكُمَا ، وَلْيَؤُمَّكُمَا أكْبَرُكُمَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ الأسَنَّ أحَقُّ بالتَّوْقِيرِ والتَّقْدِيمِ . وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنَّه يُقَدَّمُ أقْدَمُهما هِجْرَةً ، ثم أسَنُّهما ؛ لحَدِيثِ أبى مَسْعُودٍ ، فإنَّه مُرَتَّبٌ هكذا . قال الخَطَّابِىُّ[2] : وعلى هذا التَّرْتِيبِ أكْثَرُ أقاوِيلِ العُلَماءِ . ومَعْنَى تَقْدِيمِ الهِجْرَةِ ، أن يكونَ أحَدُهما أسْبَقَ هِجْرَةً مِن دارِ الحَرْبِ إلى دارِ الإسْلامِ ، وإنَّما يُقَدَّمُ بها ؛ لأنَّها قُرْبَةٌ وطاعَةٌ . فإن عُدِمَ ذلك ؛ إما لاسْتِوائِهما فيها ، أو عَدَمِها ، قُدِّمَ أسَنُّهما ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال ابنُ حامِدٍ : أحَقُّهم بعدَ القِراءَةِ والفِقْهِ أشْرَفُهم ، ثم أقْدَمُهم هِجْرَةً ، ثم أسَنُّهم . والصَّحِيحُ ما دَلَّ عليه حديثُ النبىِّ ﷺ مِن تَقْدِيمِ

الإنصاف

هِجْرَةً على الأسَنِّ . جزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائِقِ » . وصحَّحه الشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه الشَّيْخان . وجزَم فى « النِّهايَةِ » ، و « نَظْمِها » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » بتَقْدِيمِ الأقْدَمِ إسْلامًا على الأسَنِّ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُقَدَّم الأشْرَفُ ، ثمَّ الأقْدَمُ هِجْرَةً ، ثم الأسَنُّ . عكْسَ ما قال المُصَنِّفُ هنا ، وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَمِيمٍ .

قوله : ثم أقْدَمُهم هِجْرَةً ، ثم أشْرَفُهم . هذا أحَدُ الوُجوهِ . حكَاه فى « التَّلْخِيصِ » . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفائِقِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٢/٣ .

(٢) فى : معالم السنن ١٦٨/١ .

الشرح الكبير

السّابِقِ بالهِجْرَةِ ، ثم الأَسَنِّ ، ويُرَجَّحُ بتَقْدِيمِ الإسلامِ ، كتَقْدِيمِ الهِجْرَةِ ؛ لأنَّ فى بَعْضِ ألْفاظِ حديثِ أبى مسعودٍ : « فَإِنْ كَانُوا فِى الْهِجْرَةِ سَوَاءً فَأَقْدَمُهُمْ سِلْمًا »[1] . ولأنَّ الإسلامَ أقْدَمُ مِن الهِجْرَةِ ، فإذا قُدِّمَ بالهِجْرَةِ فأَوْلَى أن يَتَقَدَّمَ بالإسلامِ . فإذا اسْتَوَوْا فى جَمِيعِ ذلك قُدِّمَ أشْرَفُهم ، والشَّرَفُ يَكُونُ بعُلُوِّ النَّسَبِ ، وبكَوْنِه أفْضَلَ فى نَفْسِه وأعْلاهم قَدْرًا ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « قَدِّمُوا قُرَيْشًا وَلَا تَقَدَّمُوهَا »[2] . فإنِ

الإنصاف

والوَجْهُ الثَّانِى ، يُقَدَّم الأشْرَفُ على الأقْدَمِ هِجْرَةً . وهو المذهبُ . وجزَم به « الخِرَقِىُّ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه المُصَنِّفُ كما تقدَّم . وقيل : يُقَدَّمُ الأتْقَى على الأشْرَفِ . ولم يُقَدِّمِ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ بالنَّسَبِ . وذكَره عن أحمدَ ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الإيضاحِ » .

فائدة : قيلَ : الأقْدَمُ هِجْرَةً ، مَن هاجَرَ بنَفْسِه . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » وقيل : السَّبْقُ بآبائِه . قال الآمِدِىُّ : الهِجْرَةُ مُنْقَطِعَةٌ فى وَقْتِنا ، وإنَّما يُقَدَّمُ بها مَن كان لآبائِه سَبْقٌ . وقيل : السَّبْقُ بكُلٍّ منهما . قطَع به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الحَواشِى » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وأمَّا الأشْرَفُ ، فقال فى

---

(١) تقدم فى صفحة ٣٣٦ .

(٢) الحديث فى الكامل لابن عدى ٥ / ١٨١٠ . وفى ترتيب مسند الشافعى للسندى ٢ / ١٩٤ حديث رقم (٦٩١) أول كتاب المناقب . وفى فيض القدير للمناوى ٤ / ٥١٢ حديث رقم (٦١٠٩) وعزاه للطبرانى ، وحديث رقم (٦١١٠) وعزاه للبزار . وأخرجه ابن أبى عاصم، فى السنة حديث (١٥١٩، ١٥٢٠، ١٥٢١) .

الشرح الكبير

اسْتَوَوْا فى هذه الخِصالِ ، قُدِّمَ أتْقاهم ؛ لأنَّه أشْرَفُ فى الدِّينِ ، وأفْضَلُ وأقْرَبُ إلى الإجابَةِ ، وقد جاء : « إذَا أمَّ الرَّجُلُ الْقَوْمَ ، وَفِيهِمْ مَنْ هُوَ خَيْرٌ مِنْهُ ، لَمْ يَزَالُوا فِى سَفَالٍ » . ذَكَرَه الإمامُ أحمدُ فى « رِسالَتِه »[1] . ويُحْتَمَلُ تَقْدِيمُ الأتْقَى على الأشْرَفِ ؛ لأنَّ شَرَفَ الدِّينِ خَيْرٌ مِن شَرَفِ الدُّنْيا ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَاكُمْ ﴾[2] . فإنِ اسْتَوَوْا فى هذا كلِّه أُقْرِعَ بينَهم . نَصَّ عليه ؛ لأنَّ سَعْدًا أقْرَعَ بينَ النّاسِ فى الأذانِ يومَ القادِسِيَّةِ[3] ، فالإمامَةُ أوْلَى ، ولأنَّهم تَساوَوْا فى

الإنصاف

« الفُروعِ » : والمُرادُ به القُرَشِيُّ . وقالَه المَجْدُ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقدَّمه الزَّرْكَشِيُّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ومَعْنَى الشَّرَفِ ؛ الأقْرَبُ فالأقْرَبُ منه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . فيُقَدَّمُ العَرَبُ على غيرِهم ، ثم قُرَيْشٌ ، ثم بنُو هاشِمٍ . وكذلك أبَدًا . وقال ابنُ تَميمٍ : ومعْنَى الشَّرَفِ ؛ عُلُوُّ النَّسَبِ والقَدْرِ . قالَه بعضُ أصحابِنا ، واقْتَصَرَ عليه . قلتُ : وقطَع به « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم .

[١٣٤/١ و] **فائدة** : السَّبْقُ بالإسْلامِ كالهِجْرَةِ . وقالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : ثم أتْقاهم . يعْنِى ، بعدَ الأسَنِّ والأشْرَفِ والأقْدَمِ هِجْرَةً ، الأتْقَى . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) الرسالة السنية ، ضمن مجموعة الحديث النجدية ٤٥٧ .

(٢) سورة الحجرات ١٣ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب الاستهام على الأذان ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٤٢٩/١ .

الشرح الكبير

الاسْتِحْقاقِ ، [١/٢٤٧و] وتَعَذَّرَ الجَمْعُ ، فأُقْرِعَ بينَهم ، كسائِرِ الحُقُوقِ . وإن كان أحَدُهما يَقُومُ بعِمارَةِ المَسْجِدِ وتَعاهُدِه فهو أحَقُّ به ، وكذلك إن رَضِيَ الجِيرانُ أحَدَهما دُونَ الآخَرِ ، قُدِّمَ به ، ولا يُقَدَّمُ بحُسْنِ الوَجْهِ ؛ لأنَّه لا مَدْخَلَ له فى الإمامَةِ ، ولا أثَرَ له فيها . وهذا كلُّه تَقْدِيمُ اسْتِحْبابٍ ، لا تَقْدِيمُ اشْتِراطٍ ولا إيجابٍ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه .

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » وغيرِهم . وقيل : يُقَدَّمُ الأتْقَى على الأشْرَفِ كما تقدَّم . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ كما تقدَّم . وهو الصَّوابُ . وقيلَ : يقَدَّمُ الأعْمَرُ للمَسْجِدِ على الأتْقَى والأوْرَعِ . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « الفُصولِ » . وزادَ ، أو يفْضُلُ على الجماعَةِ المُنْعَقِدَةِ فيه . قالَ فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : بل الأعْمَرُ للمَسْجِدِ ، الرَّاعِى له ، والمُتَعاهِدُ لأُمورِه .

فائدة : ذكَر فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ، أنَّ الأتْقَى والأوْرَعَ سَواءٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ثُمَّ الأتْقَى ، ثم الأوْرَعُ ، ثم مَن قَرَع . وعنه ، عَكْسُه فيهما .

قوله : ثم مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ . يعْنِى ، بعدَ الأتْقَى . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وعنه ، يُقَدَّمُ مَن اخْتارَه الجماعَةُ على القُرْعَةِ . قدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ،

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

و « الإيضاحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فإنِ اسْتَوَوْا فى التَّقْوى ، أُقْرِعَ بينَهم . نصَّ عليه . فإنْ كان أحَدُهما يقومُ بعِمارَةِ المسْجدِ وتَعاهُدِه ، فهو أحَقُّ به . وكذلك إنْ رَضِىَ الجِيرانُ أحَدَهما دُونَ الآخَرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : فإنِ اسْتَوَوْا فى التَّقْوى والوَرَعِ ، قُدِّمَ أعْمَرُهم للمَسْجدِ ، وما رَضِىَ به الجِيرانُ أو أكثرُهم . فإنِ اسْتَوَوْا فى القُرْعَةِ ، قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ثم بعدَ الأتْقَى مَن يخْتارُه الجِيرانُ أو أكثَرُهم ، لمَعْنًى مقْصودٍ شرْعًا ، ككَوْنِه أعْمَرَ للمَسْجدِ ، أو أنْفَعَ لجِيرانِه ونحوِه ممَّا يعودُ بصَلاحِ المَسْجدِ وأهْلِه ، ثم القُرْعَةُ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و« الفُروعِ » . فعلَى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لو اخْتَلَفُوا فى اخْتِيارِهم ، عُمِلَ باخْتِيارِ الأكْثَرِ ، فإنِ اسْتَوَوْا ، فقيلَ : يُقْرَعُ . قلتُ : وهو أوْلَى . وقيل : يخْتارُ السُّلْطانُ الأوْلَى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . فعلى القوْلِ باخْتِيارِ السُّلْطانِ ، لا يتَجاوَزُ المُخْتَلَفَ فيهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : للسُّلْطانِ أنْ يخْتارَ غيرَهما . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « الفُروعِ » .

تنبيه : قوْلِى فى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ : مَنِ اخْتارَه الجماعَةُ . هكذا قال فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ »وغيرِهما . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : مَن رَضِيَه وأرادَه المُصَلُّون . وقيل : الجماعَةُ . وقيل : الجِيرانُ . وقيل : أكْثَرُهم .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ القُرْعَةَ بعدَ الأتْقَى والأوْرَعِ ، أو مَن تخْتارُه الجماعةُ ، على الرِّوايَةِ الأُخْرَى . وهو صحيحٌ . وقيل : يُقَدَّمُ بحُسْنِ خُلُقِه . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » فى مَوْضعٍ . وكذلك ابنُ تَميمٍ . وقيل : يُقَدَّمُ أيضًا بحُسْنِ الخِلْقَةِ . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ .

المقنع

وَصَاحِبُ الْبَيْتِ وَإِمَامُ الْمَسْجِدِ أَحَقُّ بِالْإِمَامَةِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَعْضُهُمْ ذَا سُلْطَانٍ .

الشرح الكبير

٥٥٠ – مسألة : (وصاحِبُ البَيْتِ وإمامُ المَسْجِدِ أحَقُّ بالإمامَةِ ، إلَّا أن يَكُونَ بَعْضُهم ذا سُلْطانٍ) متى أُقِيمَتِ الجَماعَةُ فى بَيْتٍ ، فصاحِبُه أوْلَى بالإمامَةِ مِن غيرِه ، إذا كان مِمَّن تَصِحُّ إمامَتُه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا يَؤُمَّنَّ الرَّجُلُ الرَّجُلَ[1] فِى بَيْتِهِ ، وَلَا فِى سُلْطَانِهِ ، وَلَا يَجْلِسْ عَلَى تَكْرِمَتِهِ إِلَّا بِإِذْنِهِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وعن مالكِ بنِ الحُوَيْرِثِ ، عن النبىِّ

الإنصاف

فائدة : تحْريرُ الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فى الأَوْلَى بالتَّقْديمِ فى الإمامَةِ فالأَوْلَى ؛ الأَقْرَأُ جوْدَةً ، العارِفُ فِقْهَ صلاتِه ، ثمَّ القارِئُ كذلك ، ثم الأَفْقَهُ ، ثم الأَسَنُّ ، ثم الأَشْرَفُ ، ثم الأَقْدَمُ هِجْرَةً ، والأَسْبَقُ بالإسْلامِ ، ثم الأَتْقَى والأَوْرَعُ ، ثم مَن يخْتارُه الجِيرانُ ، ثم القُرْعَةُ . واعلمْ أنَّ الخِلافَ إنَّما هو فى الأَوْلَوِيَّةِ ، لا فى اشْتِراطِ ذلك ووُجوبِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ ، وقطَعوا به ، ونصَّ عليه ، ولكنْ يُكْرَهُ تقْديمُ غيرِ الأَوْلَى . ويأْتِى بأَتَمَّ مِن هذا قرِيبًا .

قوله : وصاحِبُ البَيْتِ وإمامُ المسْجِدِ أحَقُّ بالإمامَةِ . يعْنِى ، أنَّهما أحَقُّ بالإمامَةِ مِن غيرِهما ممَّن تقَدَّم ذِكْرُه ، إذا كان ممَّن تصِحُّ إمامَتُه . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » وغيرِهما . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : إنْ صَلُحَا للإمامَةِ بهم مُطْلَقًا ، وإنْ كان أفْضَلُ منهما . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هما أحَقُّ مِن غيرِهما مع التَّساوِى . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » أنَّه يُسْتَحَبُّ لهما أنْ يُقَدِّما أفْضَلَ منهما .

---

(١) سقط من : تش .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٨ .

الشرح الكبير

ﷺ : « مَنْ زارَ قَوْمًا فلا يَؤُمَّهُمْ وليَؤُمَّهُمْ رجُلٌ مِنهُمْ » . رَواه أبو داوُدَ[1] . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والشافعيِّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . فإنْ كان فى البَيْتِ ذُو سُلْطَانٍ قُدِّمَ على صاحِبِ البَيْتِ ؛ لأنَّ وِلايَتَه على البَيْتِ وصاحِبِه ، [2]وقد أمَّ[2] النبيُّ ﷺ عِتْبانَ بنَ مالكٍ وأنَسًا فى بُيُوتِهما[3] . اخْتارَه الخِرَقِيُّ . وقال ابنُ حامِدٍ : صاحِبُ البَيْتِ أحَقُّ بالإمامَةِ ؛ لعُمُومِ الحَدِيثِ . والأوَّلُ أصَحُّ . وكذلك إمامُ المَسْجِدِ الرّاتِبِ أوْلَى مِن غيرِه ؛ لأنَّه فى مَعْنَى صاحِبِ البَيْتِ ، إلَّا أن يَكُونَ بَعْضُهم ذا سُلْطانٍ ، ففيه وَجْهان . وقد رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ أنَّه أتَى أرْضًا له ، وعندَها مَسْجِدٌ يُصَلِّى فيه مَوْلًى له ، فصَلَّى ابنُ عُمَرَ معَهم ، فسَأَلُوه أن يَؤُمَّهم ، فأبَى ، وقال : صاحِبُ المَسْجِدِ أحَقُّ[4] .

الإنصاف

فائدة : لهما تقْديمُ غيرِهما ، ولا يُكْرَهُ . نصَّ عليه . وعنه ، يُكْرَهُ تقْديمُ أبَوَيْهما مُطْلَقًا ، فغيْرُهما أوْلَى أنْ يُكْرَهَ . وكذا الخِلافُ فى إذْنِ مَنِ اسْتَحَقَّ التَّقْديمَ غيرِهما . ويأْتِى قرِيبًا بأعَمَّ مِن هذا .

فائدة : المُعِيرُ والمُسْتَأْجِرُ أحَقُّ بالإمامَةِ مِنَ المُسْتَعيرِ والمُؤَجِّرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : عكْسُه . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، أنَّ المُسْتَعِيرَ أوْلَى مِنَ المالِكِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : قلتُ : ويُخَرَّجُ

---

(١) فى : باب إمامة الزائر ، من كتاب الصلاة .. سنن أبى داود ١/١٤٠ . وكذلك أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فيمن زار قوما لا يصلى ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٥٠ ، ١٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٥/٥٣ .

(٢ - ٢) فى م : « وقدم » .

(٣) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٢٨٥ .

(٤) تقدم فى صفحة ٢٧٩ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أَذِنَ[1] المُسْتَحِقُّ مِن هؤلاءِ لرَجُلٍ فى الإمامَةِ ، جاز ، وصار بمَنْزِلَةِ مَن أُذِن له فى اسْتِحْقاقِ التَّقْدِيمِ[2] ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إلَّا بإذْنِهِ » . ولأنَّه حَقٌّ له ، فجازَ نَقْلُه إلى مَن شاء . قال أحمدُ : قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « لَا يَؤُمُّ الرَّجُلُ فى سُلْطَانِهِ ، وَلَا يُجْلَسُ عَلَى تَكْرِمَتِهِ فِى بَيْتِهِ إلَّا بإذْنِهِ » . أرْجُو أن يَكُونَ الإذْنُ فى الكُلِّ .

فصل : وإذا دَخَل السُّلْطانُ بَلَدًا له فيه خَلِيفَةٌ ، فهو أَحَقُّ مِن خَلِيفَتِه ؛ لأنَّ وِلايَتَه على خَلِيفَتِه وغيرِه . وكذلك لو اجْتَمَعَ العَبْدُ وسَيِّدُه فى بَيْتِ العَبْدِ ، فالسَّيِّدُ أوْلَى ؛ لأنَّه يَمْلِكُ البَيْتَ والعَبْدَ على الحَقِيقَةِ ، ووِلايَتُه على العَبْدِ ، فإن لم يَكُنْ سَيِّدُه معهم فالعَبْدُ أَوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ . وقد رُوِىَ أنَّه اجْتَمَعَ ابنُ مسعودٍ ، وحُذَيْفَةُ ، وأبو ذَرٍّ ، فى بَيْتِ أبى سعيدٍ مَوْلَى أبى أُسَيدٍ وهو عَبْدٌ ، فتَقَدَّمَ أبو ذَرٍّ ليُصَلِّىَ بهم ، فقالُوا له : وَراءَكَ . فالْتَفَتَ إلى أَصْحابِه ، فقال : أكذلك ؟ قالُوا : نعم . فتَأَخَّرَ ، وقَدَّمُوا أبا سعيدٍ ، فصَلَّى بهم[3] . رَواه صالِحُ بنُ أحمدَ ، بإسْنادِهِ[4] . وإنِ اجْتَمَعَ المُؤْجِرُ والمُسْتَأْجِرُ ، فالمُسْتَأْجِرُ أَوْلَى ، ولأنَّه أحَقُّ بالسُّكْنَى والمَنْفَعَةِ .

الإنصاف

أنَّ المُسْتَعِيرَ أَوْلَى ، إنْ قُلْنا : العارِيَّةُ هِبَةُ مَنْفَعَةٍ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ فى المُؤْجِرِ والمُسْتَأْجِرِ .

قوله : إلَّا أنْ يَكُونَ بعضُهم ذا سُلْطانٍ .[١٣٤/١ ظ] يعْنِى ، فيكونُ أحَقَّ بالإمامَةِ مِن صاحِبِ البَيْتِ ، ومِن إمامِ المسْجِدِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ،

---

(١) فى النسخ : « قدم » والمثبت من المغنى .

(٢) فى م : « التقدم » .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب إمامة القوم لا سلطان فيهم وهم فى بيت أحدهم ، من كتاب الصلاة . السنن =

المقنع

والْحُرُّ أَوْلَى مِنَ الْعَبْدِ، وَالْحَاضِرُ أَوْلَى مِنَ الْمُسَافِرِ، وَالْبَصِيرُ أَوْلَى مِنَ الْأَعْمَى، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ.

الشرح الكبير

٥٥١ - مسألة: (والحُرُّ أَوْلَى مِن العَبْدِ، والحاضِرُ أَوْلَى مِن المُسافِرِ [١/٢٤٧ظ]، والبَصِيرُ أَوْلَى مِن الأَعْمَى، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن) إمامَةُ العَبْدِ صَحِيحَةٌ؛ لِما رُوِىَ عن عائشةَ، أنَّ غُلامًا لها كان يَؤُمُّها[1]. وصَلَّى ابنُ مسعودٍ، وحُذَيْفَةُ، وأبو ذَرٍّ، وَراءَ أبى سعيدٍ مَوْلَى أبى أَسِيدٍ وهو عَبْدٌ.

الإنصاف

وعليه الجمهورُ. نصَّ عليه. وقيل: هما أَحَقُّ منه. واخْتارَه ابنُ حامِدٍ فى صاحبِ البَيْتِ. وأطْلَقَهما فى «التَّلْخيصِ»، فى صاحِبِ البَيْتِ والسُّلْطانِ.

فائدة: لو كانَ البَيْتُ لعَبْدٍ، فسَيِّدُه أَحَقُّ منه بالإمامَةِ. قالَه فى «الكافِى»[2] وغيرِه. وهو واضِحٌ؛ لأنَّ السَّيِّدَ صاحِبُ البَيْتِ، ولو كان البَيْتُ للمُكاتَبِ، كان أَوْلَى. قالَه فى «الرِّعايَةِ الكُبْرى». وقيل: يُقَدَّمان فى بَيْتِهما على غيرِ سَيِّدِهما.

قوله: والحُرُّ أَوْلَى مِنَ العَبْدِ ومِنَ المُكاتَبِ، ومَن بعضُه حُرٌّ. وهو المذهبُ مُطْلَقًا، وعليه الأصحابُ. وجزَم به فى «المُغْنِى»، و«الشَّرْحِ»، و«المُحَرَّرِ»، و«الفائِقِ»، و«الوَجيزِ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «الفُروعِ» وغيرِه. وعنه، لا يُقَدَّمُ عليه إلَّا إذا تَساوَيا. وقيل: إذا لم يكُنْ أَحَدُهما إمامًا راتِبًا. ذكَرَه فى «الرِّعايَةِ».

فائدتان؛ إحْداهما، العَبْدُ المُكَلَّفُ أَوْلَى مِنَ الصَّبِىِّ، إذا قُلْنا: تصِحُّ إمامَتُه بالبالِغِين. قالَه فى «الرِّعايَةِ». الثَّانيةُ، أفادَنا المُصَنِّفُ، رَحِمَه اللهُ، أنَّ إمامَةَ

= الكبرى ٣/١٢٦. وهو فى مصنف عبد الرزاق، باب الرجل يؤتى فى ربعه، من كتاب الصلاة. المصنف ٢/٣٩٢.

(١) أخرجه عبد الرزاق فى: باب إمامة العبد، من كتاب الصلاة. المصنف ٢/٣٩٤.

(٢) ١/١٨٦.

الشرح الكبير

وهذا قولُ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم الحسنُ ، والنَّخَعِيُّ ، والشَّعْبِيُّ ، والحَكَمُ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وكَرِه ذلك أبو مِجْلَزٍ . وقال مالكٌ : لا يَؤُمُّهم إلَّا أن يَكُونَ قارِئًا وهم أُمِّيُّون . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السلامُ : « يَؤُمُّ الْقَوْمَ أَقْرَؤُهُمْ لِكِتَابِ اللهِ تَعَالَى »[1] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّه مِن أهْلِ الأذانِ للرِّجالِ يَأْتِي بالصلاةِ على الكَمالِ ، فجازَ له إمامَتُهم ، كالحُرِّ . إذا ثَبَت ذلك فالحُرُّ أوْلَى منه ؛ لأنَّه أكْمَلُ منه وأشْرَفُ ، ويُصَلِّي الجُمُعَةَ والعِيدَ إمامًا ، بخِلافِ العَبْدِ ، ولأنَّ فى تَقْدِيمِ الحُرِّ خُرُوجًا مِن الخِلافِ . والمُقِيمُ أوْلَى مِن المُسافِرِ ؛ لأنَّه إذا كان إمامًا حَصَلَتْ له الصلاةُ كلُّها جَماعَةً ، فإن أمَّه المُسافِرُ أتَمَّ الصلاةَ

الإنصاف

العَبْدِ صحيحةٌ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . وهو صحيحٌ ، لا أعلمُ فيه خِلافًا فى المذهبِ ، إلَّا ما يأْتِي فى إمامَتِه فى صَلاةِ الجُمُعَةِ ، بل ولا يُكْرَهُ بالأحْرارِ . نصَّ عليه .

قوله : والحاضِرُ أوْلَى مِنَ المُسافِرِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : إنْ كان فيهم إمامٌ ، فهو أحَقُّ بالإمامَةِ . قال القاضى : وإنْ كان مُسافِرًا . وجزَم به ابنُ تَميمٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أتَمَّ الإمامُ المُسافِرُ الصَّلاةَ ، صحَّتْ صلاةُ المأْمومِ المُقيمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ المَيْمُونِيِّ ، وابنِ مَنْصُورٍ . وعندَ أبِى بَكْرٍ ؛ إنْ أتَمَّ المُسافِرُ ، ففى صِحَّةِ صلاةِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٦ .

الشرح الكبير

مُنْفَرِدًا . وقال القاضى : إن كان فيهم إمامًا فهو أحَقُّ بالإمامَةِ وإن كان مُسافِرًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى بهم عامَ الفَتْحِ ، ويَقُولُ لأهْلِ البَلَدِ : « صَلُّوا أرْبَعًا ، فإنَّا سَفْرٌ » . رَواه أبو داودَ[1] . وإن تَقَدَّمَ المُسافِرُ جاز ، ويُتِمُّ المُقِيمُ الصلاةَ بعدَ سَلامِ إمامِه ، كالمَسْبُوقِ ، وإن أتَمَّ المُسافِرُ الصلاةَ جازَتْ صَلاتُهُم . وحُكِىَ عنه رِوايَةٌ فى صلاةِ المُقِيمِ ، أنَّها لا تَجُوزُ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ نَفْلٌ أمَّ بها مُفْتَرِضِين . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ المُسافِرَ إذا نَوَى الإتْمامَ لَزِمَه ، فيَصِيرُ الجَمِيعُ فَرْضًا .

فصل : وإمامَةُ الأعْمَى جائِزَةٌ ، لا نَعْلَمُ فيها خِلافًا ، إلَّا ما حُكِىَ عن أنَسٍ ، أنَّه قال : ما حاجَتُهم إليه . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : كَيْفَ أؤُمُّهم وهم يَعْدِلُونَنِى إلى القِبْلَةِ[2] . والصَّحِيحُ عن ابنِ عباسٍ أنَّه كان يَؤُمُّهم وهو أعْمَى ، وعِتْبانَ بنِ مالكٍ ، وقَتادَةَ ، وجابِرٍ . وقال أنَسٌ : إنَّ النبىَّ ﷺ استَخْلَفَ ابنَ أُمِّ مَكْتُومٍ ، أمَّ النّاسَ وهو أعْمَى . رواه أبو داودَ[3] .

الإنصاف

المأْمومِ رِوايَتا مُتَنَفِّلٍ بمُفْتَرِضٍ . وذَكَرهما القاضى . وقال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : ليس بجَيِّدٍ ؛ لأنَّه الأصْلُ . فليس بمُتَنَفِّلٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : أنْكَر عامَّةُ الأصحابِ قَوْلَ أبى بَكْرٍ : فى صِحَّةِ صلاتِه خلْفَه رِوايَتَيْن . لأنَّه فى الأخِيرَتَيْن مُتَنَفِّلٌ ، لسُقوطِهما بالتَّرْكِ لا إلى بدَلٍ . ومنَعه الأصحابُ ؛ لأنَّ القَصْرَ عندَنا رُخْصَةٌ ، فإذا لم يخْتَرْه تعَيَّنَ الفَرْضُ الأصْلِىُّ ، وهو الأرْبَعُ . ونقَل صالِحٌ التَّوَقُّفَ

---

(١) فى : باب متى يتم المسافر ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٨٠ .

(٢) أخرجهما ابن أبى شيبة ، فى : باب من كره إمامة الأعمى ، من كتاب الصلاة . مصنف ابن أبى شيبة ٢/٢١٥ .

(٣) فى : باب إمامة الأعمى ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٤٠ .

الشرح الكبير

ولأنَّ العَمَى[1] فَقْدُ حاسَّةٍ لا تُخِلُّ بشىءٍ مِن أفْعالِ الصلاةِ ولا شُرُوطِها ، أشْبَهَ فَقْدَ الشَّمِّ . والبَصِيرُ أوْلَى منه . اخْتارَه أبو الخَطّابِ ، ولأنَّه يَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ بعِلْمِه ، ويَتَوَقَّى النَّجاساتِ ببَصَرِه ، ولأنَّ فى إمامَتِه اخْتِلافًا . وقال

الإنصاف

فيها ، وقال : دَعْها . انتهى . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : يجوزُ فى رِوايَةٍ ؛ لصِحَّةِ بِناءِ مُقيمٍ على نِيَّةِ مُسافِرٍ ، وهو الإمامُ . الثَّانيةُ ، إذا أتَمَّ المُسافِرُ ، كُرِهَ تقْديمُه ، للخُروجِ مِنَ الخِلافِ ، وإنْ قصَرَ ، لم يُكْرَهْ الاقْتِداءُ به . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : إجْماعًا . الثَّالثةُ ، لو كان المُقيمُ إمامًا لمُسافِرٍ ، ونوَى المُسافِرُ القَصْرَ ، صحَّتْ صلاتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : إنْ نَوَى المُسافِرُ القَصْرَ ، احْتَمَلَ أنْ لا يُجْزِئَه . وهو أصَحُّ ؛ لوُقوعِ الأُخْرَيَيْن منه بلا نِيَّةٍ ، ولأنَّ المأْمومَ إذا لَزِمَه حُكْمُ المُتابعَةِ لَزِمَه نِيَّةُ المُتابعَةِ ، كنِيَّةِ الجُمُعَةِ ممَّن لا تَلْزَمُه خلْفَ مَن يُصَلِّيها . واحْتَمَلَ أنْ يُجْزِئَه ؛ لأنَّ الإتْمامَ لَزِمَه حُكْمًا . الرَّابعةُ ، الحَضَرِىُّ أوْلَى مِنَ البَدَوِىِّ ، والمُتَوَضِّئُ أوْلَى مِنَ المُتَيَمِّمِ .

قوله : والبَصِيرُ أوْلَى مِنَ الأعْمَى ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهما رِوايَتان ، فالخِلافُ عائدٌ إليهما فقط . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحَدُهما ، البَصِيرُ أوْلَى . وهو المذهبُ . قال المصنِّفُ : وهو أوْلَى . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا أصَحُّ الوَجْهَيْن . قال فى « البُلْغَةِ » : والبَصِيرُ أوْلَى منه ، على الأصَحِّ . قال فى « الهِدايَةِ » : والبَصِيرُ أوْلَى مِنَ الأعْمَى عندى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « نَظْمِها » . واخْتارَه الشِّيرازِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « إدْراكِ

(1) فى م : « الأعمى » .

المقنع

وَفِى الْآخَرِ ، هُمَا سَوَاءٌ .

الشرح الكبير

القاضى : (هما سَواءٌ) لأنَّ الأعْمَى أخْشَعُ ، لا يَشْتَغِلُ فى الصلاةِ بالنَّظَرِ إلى ما يُلْهِيه ، فيكونُ ذلك مُقابِلًا لِما ذَكَرْتُم ، فيَتَساوَيان . قال الشَّيْخُ[1] : والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ البَصِيرَ لو أغْمَضَ عَيْنَيْه كُرِهَ ذلك ، ولو كان فَضِيلَةً لكان مُسْتَحَبًّا ؛ لأنَّه يُحَصِّلُ بتَغْمِيضِه ما يُحَصِّلُه الأعْمَى ، ولأنَّ البَصِيرَ إذا أغْمَضَ بَصَرَه مع إمْكانِ النَّظَرِ كان له الأجْرُ فيه ، لأنَّه يَتْرُكُ المَكْرُوهَ مع إمْكانِه اخْتِيَارًا ، والأعْمَى يَتْرُكُه اضْطِرارًا ، فكان أدْنَى حالًا ، وأقَلَّ فَضْلًا .

الإنصاف

الغايَةِ » . الوَجْهُ الثَّانِى ، هما سَواءٌ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : الأعْمَى أوْلَى مِنَ البَصِيرِ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها .

فائدة : لو كان الأعْمَى أصَمَّ ، صحَّتْ إمامَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . وصحَّحه فيهما . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقال بعضُ الأصحابِ : لا يصِحُّ . وجزَم به فى « الإيضاحِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِير » .

فائدة : لو أذِنَ الأفْضَلُ للمَفْضولِ ، ممَّن تقدَّم ذِكْرُه ، لم تُكْرَهْ إمامَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : تُكْرَهُ . وهو رِوايةٌ فى صاحِبِ البَيْتِ ، وإمامِ المسْجِدِ ، كما تقدَّم . وفى رِسالَةِ أحمدَ فى الصَّلاةِ ، رِوايةَ مُهَنَّا[2] ، لا يجوزُ أنْ يقَدِّمُوا إلَّا أعْلَمَهُم وأخْوَفَهُم ، وإلَّا لم يَزالُوا فى سَفالٍ . وكذا قال فى « الغُنْيَةِ » .

---

(١) فى : المغنى ٣/٢٨ .

(٢) انظر : الصلاة وما يلزم فيها ، للإمام أحمد ١٣ .

المقنع وَهَلْ تَصِحُّ إِمَامَةُ الْفَاسِقِ وَالْأَقْلَفِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٥٥٢** – مسألة : (وهل تَصِحُّ إمامَةُ الفاسِقِ والأقْلَفِ ؟ على رِوايَتَيْن) والفاسِقُ يَنْقَسِمُ إلى قِسْمَيْن ؛ [١/٢٤٨و] فاسِقٌ مِن جِهَةِ الاعْتِقادِ ، وفاسِقٌ مِن جِهَةِ الأفْعالِ . فأمّا الفاسِقُ مِن جِهَةِ الاعْتِقادِ ، فمتى كان يُعْلِنُ بِدْعَتَه ، ويَتَكَلَّمُ بها ، ويَدْعُو إليها ويُناظِرُ ، لم تَصِحَّ إمامَتُه ، وعلى مَن صَلَّى وراءَه الإعادَةُ . قال أحمدُ : لا يُصَلَّى خلفَ أحَدٍ مِن أهْلِ الأهْواءِ ، إذا كان داعِيَةً إلى هَواه . وقال : لا تُصَلِّ خلفَ المُرْجِئِ ، إذا كان داعِيَةً .

الإنصاف وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : يجبُ تقْديمُ مَن يقَدِّمُه اللهُ ورَسولُه ، ولو مع شَرْطٍ واقِفٍ بخِلافِه . انتهى . فإمامَةُ المَفْضولِ بدُونِ إذْنِ الفاضلِ مَكْرُوهةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : الأخْوَفُ أوْلَى . وقال فى « الفُروعِ » : وأطْلَقَ بعضُهم النَّصَّ ، ولعَلَّ المُرادَ سِوَى إمامِ المسْجِدِ ، وصاحبِ البَيْتِ ، فإنَّه يَحْرُمُ . [١/١٣٥ و] وذكَر بعضُهم ، يُكْرَهُ . قال فى « الفُروعِ » : واحْتَجَّ جماعةٌ ، منهم القاضى ، والمَجْدُ ، على مَنْعِ إمامَةِ الأُمِّىِّ بالأقْرأ بأمْرِ الشَّارِعِ بتَقْديمِ الأقْرأ ، فإذا قُدِّم الأُمِّىُّ ، خُولِفَ الأمْرُ ودخَل تحتَ النَّهْيِ . وكذا احْتَجَّ فى « الفُصولِ » ، مع قولِه : يُسْتَحَبُّ للإمامِ إذا اسْتَخْلَفَ أنْ يُرَتِّبَ كما يُرَتِّبُ الإمامُ فى أصْلِ الصَّلاةِ ، كالإمامِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه نوْعُ إمامَةٍ .

قوله : وهل تَصِحُّ إمامَةُ الفاسِقِ والأقْلَفِ ؟ على رِوَايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . أمَّا الفاسِقُ ، ففيه رِوَايَتان ؛ إحْدَاهما ، لا تصِحُّ . وهو المذهبُ ، سواءٌ كان فِسْقُه مِن جِهَةِ الاعْتِقادِ أو مِن جِهَةِ الأفْعالِ مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : هى اخْتِيارُ المَشايخِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المشْهورةُ . واخْتِيارُ ابنِ أبِى مُوسى ، والقاضى ، والشِّيرازِىِّ ،

الشرح الكبير

وقال القاضى : وكذلك إن كان مُجْتَهِدًا يَعْتَقِدُها بالدَّلِيلِ ، كالمُعْتَزِلَةِ ، والقَدَرِيَّةِ ، وغُلاةِ[1] الرَّافِضَةِ ؛ لأنَّهم يُكَفَّرُون ببِدْعَتِهم . وإن لم يكنْ يُظْهِرُ بِدْعَتَه ، ففى وُجُوبِ الإعادَةِ خلفَه رِوايتان ؛ إحْداهما ، تَجِبُ الإعادَةُ ، كالمُعْلِنِ بِدْعَتَه ، ولأنَّ الكافِرَ لا تَصِحُّ الصلاةُ خَلْفَه ، سَواءٌ أظْهَرَ كُفْرَه أو أخْفاه ، كذلك المُبْتَدِعُ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ : لا يُصَلِّى خلفَ مُرْجِئٍ ولا رافِضِىٍّ ، ولا فاسِقٍ ، إلَّا أن يَخافَهم فيُصَلِّى ، ثم يُعِيدُ . وقال أبو داودَ : متى صَلَّيْتَ خلفَ مَن يَقُولُ : القُرْآنُ مَخْلُوقٌ .

الإنصاف

وجماعَةٍ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يصِحُّ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : هى الصَّحيحَةُ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : هى الأشْهَرُ . قال النَّاظِمُ : هى الأوْلَى . ونصَرَها أبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . واخْتارَها أبو بَكْرٍ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وغيره . قال فى « الوَجيزِ » : ولا تصِحُّ إمامَةُ الفاسِقِ . وهو المشْهورُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا تصِحُّ خلفَ أهْلِ الأهْواءِ والبِدَعِ والفَسَقَةِ مع القُدْرَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تصِحُّ ، وتُكْرَهُ . وعنه ، تصِحُّ فى النَّفْلِ . جزَم به جماعةٌ . قال ابنُ تَميمٍ : ويصِحُّ النَّفْلُ خلفَ الفاسِقِ ، رِوايةً واحدةً . قالَه بعضُ الأصحابِ . والظَّاهِرُ أنَّ مُرادَه ، المَجْدُ ؛ فإنَّه قال ذلك . وعنه ، لا تصِحُّ خلفَ فاسِقٍ بالاعْتِقادِ بحالٍ . فعلى المذهبِ ، يَلْزَمُ مَن صلَّى خلفَه الإعادَةُ ، سواءٌ عَلِمَ بفِسْقِه وقْتَ الصَّلاةِ أو بعدَها ، وسواءٌ كان فِسْقُه ظاهِرًا أو لا . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىُّ » ،

---

(1) فى م : « وغيرة » .

الشرح الكبير

فأعِدْ . وعن مالكٍ ، لا تُصَلِّ خلفَ أهْلِ البِدَعِ . والثّانِيَةُ ، تَصِحُّ الصلاةُ خلفَه . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : الرّافِضَةُ الذين يَتَكَلَّمُون بما تَعْرِفُ ؟ قال : نعم ، آمُرُه أن يُعِيدَ . قِيلَ له : وهكذا أهْلُ البِدَعِ ؟ قال : لا ؛ لأنَّ منهم مَن يَسْكُتُ ، ومنهم مَن (١يَقِفُ ولا١) يَتَكَلَّمُ . وقال : لا تُصَلِّ خلفَ المُرْجِئِ ، إذا كان داعِيَةً . فدَلَّ على أنَّه لا يُعِيدُ إذا لم يَكُنْ كذلك . وقال الحسنُ ، والشافعىُّ : الصلاةُ خلفَ أهْلِ البِدَعِ جائِزَةٌ بكلِّ حالٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « صَلُّوا خَلْفَ مَنْ قَالَ لَا إلَهَ إلَّا اللهُ »(٢) . ولأنَّه رجلٌ صلاتُه صَحِيحَةٌ ، فصَحَّ الائْتِمامُ به ، كغَيْرِه . وقال نافِعٌ : كان ابنُ

الإنصاف

و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ صالحٍ ، والأثْرَمِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الكافِى » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا إعادةَ إذا جَهِلَ حالَه مُطْلَقًا ، كالحَدَثِ ، والنَّجاسَةِ . وفرَّق بينَهما فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ؛ بأنَّ الفاسِقَ يعلَمُ بالمانِعِ ، بخِلافِ المُحْدِثِ النَّاسِى ؛ إذْ لو عَلِمَ ، لم تصِحَّ خلْفَه بحالٍ(١) . وقيل : إنْ كان فِسْقُه ظاهِرًا ، أعادَ ، وإلَّا فلا ؛ للعُذْرِ . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ . وجزَم به « الخِرَقِىِّ » ، و « الوَجيزِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : الأصَحُّ أنْ يُعِيدَ خلفَ المُعْلِنِ ، وفى غيرِه رِوايَتان . وقيل : إنْ عَلِمَ لمَّا سلَّم ، فوَجْهان ، وإنْ عَلِمَ قبلَه ، فرِوايَتان . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائِقِ » : وإنِ ائْتَمَّ بفاسِقٍ مَن يعْلَمُ فِسْقَه ، فعلى رِوايَتَيْن . وقيل : يعيدُ لِفِسْقِ إمامِه المُجَرَّدِ . وقيل : تقْلِيدًا فقط .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب فى التشديد فى ترك الصلاة ... ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٥٦/٢ . وتقدم بعضه فى الجزء الثالث صفحة ٣٩ .

الشرح الكبير

عُمَرَ يُصَلِّى خلفَ الخَشَبِيَّةِ[1] والخَوارِجِ زَمَنَ ابنِ الزُّبَيْرِ ، وهم يَقْتَتِلُون . فقِيلَ له : أتُصَلِّى مع هؤلاء ، وبَعْضُهم يَقْتُلُ بعضًا ؟ ! فقال : مَن قال : حَىَّ على الصلاةِ . أجَبْتُه ، وَمَن قال : حَىَّ على الفَلاحِ . أجَبْتُه ، ومَن قال : حَىَّ على قَتْلِ أخِيك المُسْلِمِ ، وأخْذِ مالِه . قلتُ : لا[2] . رَواه سعيدٌ . ووَجْهُ القولِ الأوَّلِ ما روَى جابرٌ . قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ على مِنْبَرِه يقولُ : « لَا تَؤُمَّنَّ امْرَأَةٌ رَجُلًا ، وَلَا فَاجِرٌ مُؤْمِنًا ، إلَّا أنْ يَقْهَرَهُ بِسُلْطَانِهِ ، أوْ يَخَافَ سَوْطَهُ أوْ سَيْفَهُ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . وهذا أخَصُّ مِن حدِيثِهم ، فيَتَعَيَّنُ تَقْدِيمُه ، وحَدِيثُهم نَقُولُ به فى الجُمَعِ والأعْيادِ ، ونُعِيدُ ، وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بالأُمِّىِّ . ويُرْوَى عن حَبِيبِ بنِ عُمَرَ

الإنصاف

فائدة : المُعْلِنُ بالبِدْعةِ ، هو المُظْهِرُ لها ، ضِدَّ الإسْرارِ ، كالمُتكلِّمِ بها ، والدَّاعِى إليها ، والمُناظِرِ عليها . وهكذا فسَّره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ وغيرُهما . وقال القاضى : المُعْلِنُ بالبِدْعةِ ، مَن يعْتَقِدُها بدليلٍ . وضدُّه ، مَن يعْتَقِدُها تقْليدًا . وقال : المُقَلِّدُ لا يُكَفَّرُ ولا يُفَسَّقُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، تصِحُّ إمامَةُ العَدْلِ إذا كان نائِبًا لفاسِقٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه : هذا الصَّحيحُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى «الفُروعِ» . وجزَم به فى «الرِّعايَةِ الكُبْرى» . وعنه ، لا تصِحُّ ؛ لأنَّه لا يسْتَنِيبُ مَن لا يباشِرُ . وقيل : إنْ كان المُسْتَنِيبُ عدْلًا وحدَه فوَجْهان . صحَّحه

(١) فى م : « الحسنية » . والخشبية بالتحريك قوم من الجهمية يقولون : إن الله تعالى لا يتكلم ، وإن القرآن مخلوق . وقال ابن الأثير : هم أصحاب المختار بن أبى عبيد . ويقال : هم ضرب من الشيعة ، قيل : لأنهم حفظوا خشبة زيد بن على حين صلب . والأول أوجه . تاج العروس (الكويت) ٢/٣٥٩ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب الصلاة خلف من لا يحمد فعله ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣/١٢٢ .

(٣) فى : باب فى فرض الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٣ .

الشرح الكبير

الأَنْصَارِىِّ ، عن أبيه ، قال : سألْتُ واثِلَةَ بنَ الأَسْقَعِ ، قلتُ : أُصَلِّى خلفَ القَدَرِىِّ ؟ قال : لا تُصَلِّ خَلْفَه . ثم قال : أمّا أنا لو صَلَّيْتُ خلفَه لأَعَدْتُ صَلاتِى . رَواه الأَثْرَمُ .

فصل : وأمّا الفاسِقُ مِن جِهَةِ الأَعْمالِ ؛ كالزّانِى ، والذى يَشْرَبُ ما يُسْكِرُه ، فرُوِىَ عنه ، أنّه لا يُصَلَّى خلفَه ، فإنّه قال : لا تُصَلِّ خَلْفَ فاجِرٍ ولا فاسِقٍ . وقال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ يُسْئَلُ عن إمامٍ قال : أُصَلِّى بكم رمضانَ بكذا وكذا دِرْهَمًا . قال : أسْأَلُ اللهَ العافِيَةَ ، مَن يُصَلِّى خلفَ هذا ؟ ورُوِىَ ، لا يُصَلَّى خلفَ مَن لا يُؤَدِّى الزكاةَ ، ولا يُصَلَّى خلفَ مَن يُشارِطُ ، [١/٢٤٨ظ] ولا بَأْسَ أن يُدْفَعَ إليه من غيرِ شَرْطٍ . وهذا

الإنصاف

الإمامُ أحمدُ . وخالَفَ القاضى وغيرُه . فعلى المذهبِ ، لا يعيدُ . نصَّ عليه . وعنه ، يعيدُ . الثّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، لا يَؤُمُّ فاسِقٌ فاسِقًا . وقالَه القاضى وغيرُه ؛ لأنّه يُمْكِنُه رفْعُ ما عليه مِنَ النَّقْصِ . قلتُ : وصرَّح به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ؛ فقالا : ولا يَؤُمُّ فاسِقٌ مِثْلَه . الثّالثةُ ، حيثُ قُلْنا : لا تصِحُّ الصَّلاةُ خلفَه . فإنّه يصَلِّى معه خَوْفَ أذًى ، ويعيدُ . نصَّ عليه . وإنْ نوَى الانْفِرادَ ووَافقَه فى أفْعالِها ، لم يُعِدْها . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يعيدُ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، صلاةُ الجُمُعَةِ ؛ فإنَّها تصَلَّى خلفَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال كثيرٌ منهم : يصَلَّى خلْفَه صلاةُ الجُمُعَةِ ، رِوايةً واحدةً ، لكنْ بشَرْطِ عَدمِ جُمُعَةٍ أُخْرَى خلفَ عَدْلٍ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » وغيرِه . وعنه ، لا يصَلَّى الجُمُعَةُ أيضًا خلْفَه . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ . قال ابنُ تَميمٍ : وسَوَّى الآمِدِىُّ بينَ

الشرح الكبير

اخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ . وعنه ، أنَّ الصلاةَ خَلْفَه جائِزَةٌ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « صَلُّوا خَلْفَ مَنْ قَالَ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ » . وكان ابنُ عُمَرَ يُصَلِّى مع الحَجّاجِ . والحَسنُ والحسينُ ، وغيرُهما من الصَّحابَةِ كانوا يُصَلُّون مع مَرْوانَ . والَّذين كانوا فى وِلايَةِ زِيادٍ وابنِه كانوا يُصَلُّون معهما . وصَلَّوْا وراءَ الوَلِيدِ بنِ عُقْبَةَ وقد شَرِبَ الخَمْرَ . فصارَ هذا إجْماعًا . وعن أبى ذَرٍّ ، قال : قال لى رسولُ اللهِ ﷺ : « كَيْفَ أَنْتَ إِذَا كَانَ عَلَيْكَ أُمَرَاءُ يُؤَخِّرُونَ الصَّلَاةَ عَنْ وَقْتِهَا » ؟ قال : قلتُ : فما تَأْمُرُنِى ؟ قال : « صَلِّ الصَّلَاةَ لِوَقْتِهَا ، فَإِنْ أَدْرَكْتَهَا مَعَهُمْ فَصَلِّ ، فَإِنَّهَا لَكَ نَافِلَةٌ » . رَواه مُسْلِمٌ[1] . وهذا فِعْلٌ يَقْتَضِى فِسْقَهم ، ولأنَّه رجلٌ تَصِحُّ صَلاتُه لنَفْسِه ،

الإنصاف

الجُمُعَةِ وغيرِها فى تقْديمِ الفاسِقِ . فعلى المذهبِ ، لا يَلْزَمُه إعادَتُها على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : هى أشْهَرُ . وعنه ، مَن أعادَها فمُبْتَدِعٌ مُخالِفٌ للسُّنَّةِ ، ليس له مِن فَضْلِ الجُمُعَةِ شىءٌ ، إذا لم يَرَ الصَّلاةَ خلْفَه . وعنه ، يعيدُها . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وصحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : فيُعادُ على المذهبِ . قال فى « الحاوِيَيْن » : هذا الصَّحيحُ عندِى . وصحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال

---

(١) فى : باب كراهية تأخير الصلاة عن وقتها المختار ... ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٤٤٨ ، ٤٤٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا أخر الإمام الصلاة عن الوقت ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٠٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعجيل الصلاة إذا أخرها الإمام ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١ / ٢٨٧ . والنسائى ، فى : باب الصلاة مع أئمة الجور ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٥٨ ، ٥٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما إذا أخروا الصلاة عن وقتها ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٤٠ ، ٤٠٩ ، ٤٥٥ ، ٤٥٩ ، ٣ / ٤٤٥ ، ٤٤٦ ، ٥ / ١٤٧ ، ١٦٠ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٢٩ ، ٦ / ٧ .

الشرح الكبير

فصَحَّ الائْتِمامُ به ، كالعَدْلِ . ووَجْهُ الأُولَى ما ذَكَرْنا من الحَدِيثِ ، ولأنَّ الإمامَةَ تَتَضَمَّنُ حَمْلَ القِراءَةِ ، ولا يُؤْمَنُ تَرْكُه لها ، ولا يُؤْمَنُ تَرْكُ بَعْضِ شَرائِطِها ، كالطهارةِ ، وليس ثَمَّ أمارَةٌ ولا غَلَبَةُ ظنٍّ يُؤَمِّنُنا ذلك . والحدِيثُ أجَبْنَا عنه ، وفِعْلُ الصَّحابَةِ مَحْمُولٌ على أنَّهم خافُوا الضَّرَرَ بتَرْكِ الصلاةِ معهم ، ورَوَيْنا عن قَسامَةَ بنِ زُهَيْرٍ[1] ، أنَّه قال : لَمّا كان مِن شَأْنِ فُلانٍ ما كان ، قال له أبو بَكْرَةَ[2] : تَنَحَّ عن مُصَلَّانا ، فإنَّا لا نُصَلِّى خَلْفَكَ . وحَدِيثُ أبى ذَرٍّ يَدُلُّ على صِحَّتِها نافِلَةً ، والنِّزاعُ إنَّما هو فى الفَرْضِ .

فصل : وأمّا الجُمَعُ والأعْيادُ فتُصَلَّى خلفَ كلِّ بَرٍّ وفاجِرٍ . وقد كان أحمدُ يَشْهَدُها مع المُعْتَزِلَةِ ، وكذلك مَن كان مِن العُلَماءِ فى عَصْرِه . وقد

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : ذكَر غيرُ [١٣٥/١ ظ] واحدٍ الإعادةَ ظاهِرَ المذهبِ كغيرِها . قلتُ :ممَّن قالَه ، هو فى « حَواشِيه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . نقَل ابنُ الحَكَمِ[3]، أنَّه كان يُصَلِّى الجُمُعَةَ ، ثم يُصَلِّى الظُّهْرَ أرْبَعًا . قال : فإنْ كانتِ الصَّلاةُ فَرْضًا ، فلا تَضُرُّ صلاتِى ، وإنْ لم تكُنْ ، كانتْ تلك الصَّلاةُ ظُهْرًا أرْبَعًا . ونقَل أبو طالِبٍ ، أيُّما أحَبُّ إليك ؛ أُصَلِّى قبلَ الصَّلاةِ أو بعدَها ؟ قال : بعدَ الصَّلاةِ ، ولا أُصَلِّى قبْلُ . قال القاضى فى « الخِلافِ » : يصَلِّى الظُّهْرَ بعدَ الجُمُعَةِ ليَخْرُجَ مِنَ الخِلافِ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن ، وهما ، الإعادةُ ، وعدَمُها ، ابنُ تَميمٍ .

فائدة : أَلْحَقَ المُصَنِّفُ بالجُمُعَةِ صلاةَ العِيدَيْن . وتابَعَه فى « الشَّرْحِ » ،

---

(١) قسامة بن زهير المازنى البصرى ، تابعى ثقة ، توفى فى ولاية الحجاج على العراق بعد الثمانين . تهذيب الكمال ٦٠٢/٢٣ .

(٢) فى م : « أبو بكر » وهو خطأ ، وانظر خبر أبى بكرة مع المغيرة ، فى شرح مختصر الروضة ١٧٠/٢ – ١٧٣ .

(٣) هو محمد بن الحكم الأحول ، أبو بكر . تقدمت ترجمته فى الجزء الأول صفحة ١٠٠ .

الشرح الكبير

رُوِىَ أنَّ رَجُلًا جاء محمدَ بنَ النَّضْرِ[1] ، فقال له : إنَّ لى جيرانًا مِن أهْلِ الأهْواءِ لا يَشْهَدُون الجُمُعَةَ . قال : حَسْبُكَ ، [2]ما تَقُولُ[2] فى مَن رَدَّ على أبى بكرٍ وعُمَرَ ؟ قال : ذلك رجلُ سَوْءٍ . قال : فإن رَدَّ على النبىِّ ﷺ ؟ قال : يَكْفُرُ . قال : فإن رَدَّ على العَلِىِّ الأعْلَى ؟ ثم غُشِىَ عليه ، ثم أفاقَ ، فقال : رَدُّوا عليه ، والذِى لا إلهَ إلَّا هُوَ ، فإنَّه قال : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ ﴾[3] . وهو يَعْلَمُ أنَّ بَنِى العَبّاسِ سَيَلُونَها . ولأنَّ هذه الصلاةَ مِن شَعائِرِ الإسْلامِ الظّاهِرَةِ ، وتَلِيها الأئِمَّةُ دُونَ غيرِهم ، فتَرْكُها خلفَهم يُفْضِى إلى تَرْكِها بالكُلِّيَّةِ . إذا ثَبَت ذلك فإنَّها تُعادُ خَلْفَ مَن يُعادُ خَلْفَه غيرُها قِياسًا عليها . هذا ظاهِرُ المَذْهَبِ . وعنه ، أنَّه قال : مَن أعادَها فهو مُبْتَدِعٌ . وهذا يَدُلُّ على أنَّها لا تُعادُ خَلْفَ فاسِقٍ ولا مُبْتَدِعٍ ؛ لأنَّها صلاةٌ مَأْمُورٌ بها ، فلم تَجِبْ إعادَتُها ، كسائِرِ الصَّلَواتِ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ويُصَلِّى الجُمُعَةَ . وقيل : والعيدَ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُقْتَدَى بالفاسِقِ فى غيرِ الجُمُعَةِ . ولم يذْكُرْهُما فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكْمُ مَن صلَّى الجُمُعَةَ ونحوَها فى بُقْعَةٍ غَصْبٍ للضَّرُورَةِ ، حُكْمُ صلاةِ الجُمُعةِ خلفَ الفاسِقِ. ذكَرَه فى « الفُروعِ » . وقال : وذكَرَهُما ابنُ

---

(١) أبو بكر محمد بن النضر بن سلمة الجارودى الحنفى النيسابورى ، كان شيخ وقته ، وعين علماء عصره ، حفظا وجمالا ، وتوفى سنة إحدى وتسعين ومائتين . الجواهر المضية ٣ / ٣٨٢ .

(٢ - ٢) سقط من : ش .

(٣) سورة الجمعة ٩ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المُباشِرُ عَدْلًا ، والذى وَلَّاه غيرَ مَرْضِىِّ الحالِ لبِدْعَتِه أو لفِسْقِه ، لم يُعِدْها . فى المَنْصُوصِ عنه ؛ لأنَّ صلاتَه إنَّما تَرْتَبِطُ بصلاةِ إمامِهِ ، ولا يَضُرُّ وُجُودُ مَعْنًى فى غيرِه ، كالحَدَثِ . وذَكَر القاضى فى وُجُوبِ الإعادَةِ رِوايَتَيْن . والصَّحِيحُ الأوَّلُ .

فصل : فإن لم يَعْلَمْ فِسْقَ إمامِه ، ولا بِدْعَتَه ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : لا إعادَةَ عليه ؛ لأنَّ ذلك مما يَخْفَى ، فأَشْبَهَ الحَدَثَ [٢٤٩/١و] والنَّجَسَ . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّ هذا يُنْظَرُ فيه ، فإن كان مِمَّن يُخْفِى بِدْعَتَه وفُسُوقَه ، صَحَّتْ صَلاتُه ؛ لأنَّ مَن يُصَلِّى خَلْفَه مَعْذُورٌ ، وإن كان مِمَّن يُظْهِرُ ذلك ، وجَبَتِ الإعادَةُ ، على الرِّوايَةِ التى تَقُولُ بوُجُوبِ إعادَتِها خَلْفَ المُبْتَدِعِ ؛ لأنَّه مَعْنًى يَمْنَعُ الائْتِمامَ ، فاسْتَوَى فيه العِلْمُ وعَدَمُه ، كما لو كان أُمِّيًّا ، والحَدَثُ والنَّجاسَةُ يُشْتَرَطُ خَفاؤُهما على الإمامِ والمَأْمُومِ معًا ، والفاسِقُ لا يَخْفَى عليه فِسْقُ نَفْسِه . فأمَّا إن لم يَعْلَمْ حالَه ، ولم يَظْهَرْ منه ما يَمْنَعُ الائْتِمامَ به ، فصَلاتُه صَحِيحَةٌ . نصَّ عليه ؛ لأنَّ الأصْلَ فى المُسْلِمين السَّلامَةُ .

الإنصاف

عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » فى مَن كفَر باعْتِقادِه . ويعيدُ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى أواخِرِ بابِ اجْتِنابِ النَّجاسَةِ . الثَّانيةُ ، تصِحُّ الصَّلاةُ خلفَ إمامٍ لا يَعْرِفُه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا تصِحُّ . ورُوِىَ عنه أنَّه لا يصَلِّى إلَّا خلْفَ مَن يعْرِفُ . قال أبو بَكْرٍ : هذا على الاسْتِحْبابِ . الثَّالثةُ ، قال المَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم :

---

(١) فى : المغنى ٢٣/٣ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا المُخالِفون فى الفُرُوعِ كالمذاهِبِ الأرْبَعَةِ ، فالصلاةُ خلفهم جائِزَةٌ صَحِيحَةٌ غيرُ مَكْرُوهَةٍ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّ الصَّحابَةَ والتّابِعِين ومَن بعدَهم ، لم يَزَلْ بَعْضُهم يُصَلِّى خَلْفَ بَعْضٍ ، مع اخْتِلافِهم فى الفُرُوعِ ، فكان ذلك إجْماعًا . وإن عَلِم أنَّه يَتْرُكُ رُكْنًا يَعْتَقِدُه المَأْمُومُ دُونَ الإمامِ ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ صِحَّةُ الائْتِمامِ به . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أحمدَ يُسْأَلُ عن رَجُلٍ صَلَّى بقَوْمٍ وعليه جُلُودُ الثَّعالِبِ ، (١)فقال : إن كان يَلْبَسُه وهو يَتَأَوَّلُ قَوْلَه عليه السَّلامُ : « أيُّمَا إهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهُرَ »(٢) . فَصَلِّ خَلْفَه(١) . فقِيلَ له : أتَراهُ أنت جائِزًا ؟ قال : لا . ولكنَّه إذا كان يَتَأَوَّلُ فلا بَأْسَ أن يُصَلِّىَ خَلْفَه . ثم قال أبو عبدِ اللهِ : لو أنَّ رجلًا لم يَرَ

الإنصاف

تصِحُّ الصَّلاةُ خلفَ مَن خالَفَ فى الفُروعِ ، لدَليلٍ أو تقْليدٍ . نصَّ عليه ، ما لم يعْلَمْ أنَّه ترَك رُكْنًا أو شَرْطًا على ما يأْتِى . قال المَجْدُ ، لمَن قال : لا تصِحُّ : هذا خَرْقٌ لإجْماعِ مَن تقدَّم مِنَ الصَّحابَةِ فمَن بعدَهم . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُ الأصحابِ ، ما لم يُفَسِّقْ بذلك . وذكَر ابنُ أبِى مُوسىٰ ، فى الصَّلاةِ خلفَ شارِبِ نَبِيذٍ ، مُعْتَقِدًا حِلَّه ، رِوايَتَيْن . وذكَر أنَّه لا يُصَلَّى خلفَ مَن يقولُ : الماءُ مِنَ الماءِ. وقيل : ولا خلفَ مَن يُجيزُ رِبَا الفَضْلِ ، كبَيْعِ دِرْهَمٍ بدِرْهَمَيْن ؛ للإجْماعِ الآنَ على تحْريمِها . ويأْتِى قريبًا إذا ترَكَ الإمامُ رُكْنًا أو شَرْطًا . وأمَّا الأقْلَفُ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى صِحَّةِ إمامَتِه رِوايَتَيْن ؛ وهما رِوايَتان عندَ الأكْثَرِ . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّهما وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ،

(١ - ١) سقط من : تش .

(٢) تقدم تخريجه فى الجزء الأول صفحة ١٦٨ .

الشرح الكبير

الوُضُوءَ مِن الدَّمِ لم يُصَلِّ خلفَه ، فلا نُصَلِّى خَلْفَ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، ومالكٍ . أى : بَلَى . ولأنَّ كلَّ مُجْتَهِدٍ مُصِيبٌ ، أو كالمُصِيبِ فى حَطِّ المَآثِمِ عنه ، وحُصُولِ الثَّوابِ له ، ولأنَّ صَلاتَه تَصِحُّ لنَفْسِه ، فجازَتِ الصلاةُ خَلْفَه ، كما لو لم يَتْرُكْ شيئًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى الفُصُولِ : لا تَصِحُّ الصلاةُ خَلْفَه . وذَكَر القاضى فيه رِوايَتَيْن ؛ إحْداهُما ، لا تَصِحُّ ؛ لأنَّه يَفْعَلُ ما يَعْتَقِدُه المَأْمُومُ مُفْسِدًا للصلاةِ ، فلم يَصِحَّ ائْتِمامُه به ، كما لو خالَفَه فى القِبْلَةِ حالَةَ الاجْتِهادِ ، ولأنَّ أكْثَرَ ما فيه أنَّه تَرَكَ رُكْنًا لا يَأْثَمُ بتَرْكِه ، فبَطَلَتِ الصلاةُ خَلْفَه ، كما لو تَرَكَه ناسِيًا . والثَّانِيَةُ ، تَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : فإن فَعَل شيئًا مِن المُخْتَلَفِ فيه ، يَعْتَقِدُ تَحْرِيمَه ، فإن كان يَتْرُكُ ما يُعْتَقَدُ شَرْطًا للصلاةِ ، أو واجِبًا فيها ، فصَلاتُه وصلاةُ مَن يَأْتَمُّ به فاسِدَةٌ ، وإن كان المَأْمُومُ يُخالِفُ فى اعْتِقادِ ذلك ؛ لأنَّه تَرَكَ واجِبًا فى الصلاةِ ، فبَطَلَتْ صَلاتُه وصلاةُ مَن خَلْفَه ، كالمُجْمَعِ عليه . وإن كان

الإنصاف

و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْدَاهما ، تصِحُّ مع الكَراهَةِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تصِحُّ . صحَّحَه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : تصِحُّ إمامَةُ الأقْلَفِ المَفْتوقِ قُلَفَتُه . وخصَّ فى « الحاوِى الكَبِيرِ » وغيرِه الخِلافَ بالأقْلَفِ المُرْتَتِقِ . وقيل : إنْ كثُرَتْ إمامَتُه ، لم تصِحَّ ، وإلَّا صحَّتْ .

الشرح الكبير

لا يَتَعَلَّقُ ذلك بالصلاةِ ، كشُرْبِ يَسِيرِ النَّبِيذِ ، والنِّكاحِ بغيرِ وَلِيٍّ مِمَّن يَعْتَقِدُ تَحْرِيمَه ، فهذا إن دام على ذلك فهو فاسِقٌ ، حُكْمُه حُكْمُ سائِرِ الفُسّاقِ ، وإن لم يَدُمْ عليه لم يُؤَثِّرْ ؛ لأنَّه مِن الصَّغائِرِ . فإن كان الفاعِلُ لذلك عامِّيًّا قَلَّدَ مَن يَعْتَقِدُ جَوازَه ، فلا شيءَ عليه فيه ؛ لأنَّ[1] فَرْضَ العامِّيِّ سُؤالُ العالِمِ وتَقْلِيدُه ؛ قال اللهُ تعالى : ﴿ فَٱسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾[2] . وإنِ اعْتَقَد حِلَّه وفِعْلَه ، صَحَّتِ الصلاةُ خَلْفَه فى الصَّحيحِ مِن المَذْهَبِ . وذَكَر ابنُ أبى موسى فى صِحَّةِ الصلاةِ خَلْفَه رِوايَتَيْن .

فصل : وإذا أُقِيمَتِ الصلاةُ والإنْسانُ فى المَسْجِدِ ، والإمامُ لا يَصْلُحُ للإمامَةِ ، فإن شاء صَلَّى خَلْفَه ، وأعاد . وإن نَوَى الانْفِرادَ ، ووافَقَه فى [١/٢٤٩ظ] أفْعالِ الصلاةِ ، صَحَّتْ صَلاتُه ؛ لأنَّه أتَى بالصلاةِ على الكَمالِ ، أشْبَهَ ما لو لم يَقْصِدْ مُوافَقَةَ الإمامِ . ورُوِى عن أحمدَ ، أنَّه يُعِيدُ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، هل المَنْعُ مِن صِحَّةِ إمامَتِه لتَرْكِ الخِتانِ الواجِبِ ، أو لعَجْزِه عن غَسْلِ النَّجاسَةِ ؟ فيه وَجْهان . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . قال ابنُ تَميمٍ : اخْتَلَفَ الأصحابُ فى مأْخَذِ المَنْعِ . فقال بعضُهم : تَرْكُه الخِتانَ الواجِبَ . فعلى هذا ، إنْ قُلْنا بعدَمِ الوُجوبِ ، أو سقَط القولُ به لضَرَرٍ ، صَحَّتْ إمامَتُه . وقال جماعَةٌ آخَرون : هو عجْزُه عن شَرْطِ الصَّلاةِ ، وهو التَّطَهُّرُ مِنَ النَّجاسَةِ . فعلى هذا ، لا تصِحُّ إمامَتُه إلَّا بمِثْلِه ، إنْ لم يجِبِ الخِتانُ . انتهى . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : إنْ كان تارِكًا للخِتانِ مِن غيرِ خَوْفِ ضرَرٍ ، وهو يعْتَقِدُ وُجوبَه ، فُسِّقَ

---

(١) فى ص : « ولأن » .
(٢) سورة النحل ٤٣ .

المقنع وَفِى إِمَامَةِ أَقْطَعِ الْيَدَيْنِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير رَواها عنه الأثْرَمُ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وكذلك لو كان الذين لا يَرْضَوْن الصلاةَ خلفَه جَماعَةً ، فأمَّهم أحَدُهم ووافَقُوا الإمامَ فى الأفْعالِ ، كان ذلك جائِزًا .

فصل : وأمّا الأقْلَفُ[1] ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا تَصِحُّ إمامَتُه ؛ لأنَّ النَّجاسَةَ فى ذلك المَحلِّ لا يُعْفَى عنها عندَنا . والثّانِيَةُ ، تَصِحُّ ؛ لأنَّه إن أمْكَنَه كَشْفُ القُلْفَةِ ، وغَسْلُ النَّجاسَةِ غَسَلَها ، وإن كان مُرْتَتِقًا[2] لا يَقْدِرُ على كَشْفِها ، عُفِىَ عن إزالَتِها ؛ لعَدَمِ الإمْكانِ ، وكلُّ نَجاسَةٍ مَعْفُوٌّ عنها لا تُؤَثِّرُ فى بُطْلانِ الصلاةِ . واللهُ أعلمُ .

٥٥٣ – مسألة : (وفى إمامَةِ أقْطَعِ اليَدَيْن وَجْهان) رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : لم أسْمَعْ فيها شيئًا . وذَكَرَ الآمِدِىُّ فيه رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ،

الإنصاف على الأصَحِّ . وفيه ، الرِّوايَتان لِفِسْقِه ، لا لكَوْنِه أقْلَفَ ، وإنْ تَرَكه تأوُّلًا ، أو خائِفًا على نفْسِه التَّلَفَ لكِبَرٍ ونحوِه ، صحَّتْ إمامَتُه . انتهى . قلتُ : الذى قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى ، وغيرُهم ، أنَّ المَنْعَ لعَجْزِه عن غَسْلِ النَّجاسَةِ . الثَّانيةُ ، تصِحُّ إمامَةُ الأقْلَفِ بمثلِه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحَواشِى » . قال ابنُ تَميمٍ : تصِحُّ إمامَتُه بمِثْلِه إنْ لم يجِبِ الخِتانُ . انتهى . وقيل : لا تصِحُّ مُطْلَقًا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقيل : تصِحُّ فى التَّراويحِ إذا لم يكُنْ قارِئٌ غيرُه .

قوله : وفى إمامَةِ أقْطَعِ اليَدَيْنِ وجْهان . وحَكاهما الآمِدِىُّ رِوايتَيْن .

---

(١) من لم يختن .

(٢) فى م : « مرتقا » . والمرتتق من التحمت جلدة ذكره .

الشرح الكبير

تُكْرَهُ وتَصِحُّ . اخْتارَها القاضى ؛ لأنَّه عَجْزٌ لا يُخِلُّ برُكْنٍ فى الصلاةِ ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ الإمامَةِ ، كقَطْعِ إحْدَى الرِّجْلَيْن (١والأنْفِ١) . والثَّانِيَةُ ، لا تَصِحُّ . اخْتارَها أبو بكرٍ ؛ لأنَّه يُخِلُّ بالسُّجُودِ على بَعْضِ أعْضاءِ السُّجُودِ ، أشْبَهَ العاجِزَ عن السُّجُودِ على جَبْهَتِه . وحُكْمُ قَطْعِ اليَدِ الواحِدَةِ كقَطْعِهما . فأمَّا أقْطَعُ الرِّجْلَيْنِ فلا تَصِحُّ إمامَتُه ؛ لأنَّه عاجِزٌ عن القِيامِ ، أشْبَهَ الزَّمِنَ . فإن قُطِعَتْ إحْداهُما ، وأمْكَنَه القِيامُ ، صَحَّتْ إمامَتُه . ويَتَخَرَّجُ أن لا تَصِحَّ ، على قَوْلِ أبى بكرٍ ؛ لإخْلالِه بالسُّجُودِ على عُضْوٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه يَسْجُدُ على الباقِى من رِجْلِه أو حائِلِها(٢) .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ؛ إحْداهما ، تصِحُّ مع الكراهَةِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا تصِحُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ .

تنبيه : مَنْشَأُ الخِلافِ ، كوْنُ الإمامِ أحمدَ سُئِلَ عن ذلك ، فتَوَقَّفَ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، حُكْمُ أقْطَعِ الرِّجْلَيْن ، أو أحَدِهما ، أو أحَدِ اليَدَيْن ، حُكْمُ أقْطَعِ اليَدَيْن . كما تقدَّم . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، [١٣٦/١ و] الخِلافَ فى أقْطَعِ اليَدَيْن أو الرِّجْلَيْن ، ثم قال : وقيلَ : أو إحْدَاهُنَّ . واخْتارَ المُصَنِّفُ صِحَّةَ إمامَةِ أقْطَعِ أحَدِ الرِّجْلَيْن دُونَ أقْطَعِهما ، وتَبِعَه الشَّارِحُ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « حاملها » .

المقنع وَلَا تَصِحُّ الصَّلَاةُ خَلْفَ كَافِرٍ ، وَلَا أَخْرَسَ ، .....

الشرح الكبير **٥٥٤** – مسألة : (لا تَصِحُّ الصلاةُ خلفَ كافِرٍ ، ولا أخْرَسَ) ولا تَصِحُّ الصلاةُ خلفَ كافِرٍ بحالٍ ، سواءٌ عَلِم بِكُفْرِه قبلَ فراغِه مِن الصلاةِ أو بعدَ ذلك . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . (١)وقال المُزَنِيُّ ، وأبو ثَوْرٍ : لا إعادَةَ على مَن صَلَّى خَلْفَه وهو لا يَعْلَمُ ، كما لو ائْتَمَّ(١) بمُحْدِثٍ وهو لا يَعْلَمُ . ولَنا ، أنَّه ائْتَمَّ بمَن ليس مِن أهلِ الصلاةِ ، أشْبَهَ ما لو ائْتَمَّ بمَجْنُونٍ . والمُحْدِثُ يُشْتَرَطُ أن لا يَعْلَمَ حَدَثَ نَفْسِه ، والكافِرُ يَعْلَمُ حالَ نَفْسِه .

الإنصاف وأطْلَقَ فى « الفائقِ » الخِلافَ فى أقْطَعِ يَدٍ أو رِجْلٍ ، فظاهِرُه أنَّ أقْطَعَهما لا تَصِحُّ ، قولًا واحدًا . وصرَّح بصِحَّةِ إمامَةِ أقْطَعِ اليَدِ أو الرِّجْلِ بمِثْلِه . وأطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » فى أقْطَعِ اليَدِ أوِ الرِّجْلِ الوَجْهَيْن . الثَّانيةُ ، قال ابنُ عَقِيلٍ : تُكْرَهُ إمامَةُ مَن قُطِعَ أنْفُه . ولم يذْكُرْه الأكْثَرُ ، وإنَّما ذكَروا الصِّحَّةَ .

قوله : ولا تَصِحُّ الصَّلاةُ خلفَ كافِرٍ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : تصِحُّ إنْ أسَرَّ الكُفْرَ . وعنه ، لا يعيدُ خلفَ مُبْتَدِعٍ كافرٍ ببِدْعَتِه . وحكَى ابنُ الزَّاغُونِيِّ رِوايةً بصِحَّةِ صلاةِ الكافِرِ ، بناءً على صِحَّةِ إسْلامِه بها . وبنَى على صِحَّةِ صلاتِه صِحَّةَ إمامَتِه على احْتِمالٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو بعيدٌ . وتقدَّم ذلك فى كتابِ الصَّلاةِ ، عندَ قولِه : وإذا صلَّى الكافِرُ حُكِمَ بإسْلامِه(٢) .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال ، بعدَ سَلامِه مِنَ الصَّلاةِ : هو كافِرٌ ، وإنَّما صلَّى

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) الجزء الثالث صفحة ١٦٠ .

الشرح الكبير

فصل : إذا صَلَّى خَلْفَ مَن يَشُكُّ فى إسْلامِه ، فصَلاتُه صَحِيحَةٌ ، ما لم يَبِنْ كُفْرُه ، ولأنَّ الظَّاهِرَ مِن المُصَلِّين الإسْلامُ ، سِيَّما إذا كان إمامًا . فإن كان مِمَّن يُسْلِمُ تارَةً ويَرْتَدُّ أُخْرَى ، لم يُصَلِّ خَلْفَه ، حتى يَعْلَمَ على أىِّ دِينٍ هو ، فإن صَلَّى خَلْفَه و لم يَعْلَمْ ما هو عليه ، نَظَرْنا ؛ فإن كان قد عَلِمَ إسْلامَه قبلَ الصلاةِ ، ثم شَكَّ فى رِدَّتِه ، فهو مسلمٌ ، وإن عَلِم رِدَّتَه ، وشَكَّ فى إسْلامِه ، لم تَصِحَّ الصلاةُ خَلْفَه ، وإن كان عَلِم إسْلامَه فصَلَّى خَلْفَه ، فقال بعدَ الصلاةِ : أسْلَمْتُ . أو : ارْتَدَدْتُ قبلَ الصلاةِ . لم تَبْطُلِ الصلاةُ ؛ لأنَّها كانت مَحْكُومًا بصِحَّتِها ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُه فى إبْطالِهَا ؛ لأنَّه مِمَّن لا يُقْبَلُ قَوْلُه . (١وإن صَلَّى خَلْفَ مَن عَلِمَ رِدَّتَه ، فقال بعدَ الصلاةِ : قد كنتُ أسْلَمْتُ . قُبِلَ قَوْلُه ؛ لأنَّه مِمَّن يُقْبَلُ قَوْلُه١) .

فصل : قال أصحابُنا : يُحْكَمُ بإسْلامِه (١بالصلاةِ١) ، سَواءٌ كان فى دارِ الحَرْبِ أو دارِ الإسْلامِ ، [١/٢٥٠و] وسَواءٌ صَلَّى فى جَماعَةٍ أو مُنْفَرِدًا . فإن رَجَع عن الإسْلامِ بعدَ ذلك فهو مُرْتَدٌّ ، وإن ماتَ قبلَ ظُهُورِ ما يُنافِى الإسْلامَ فهو مسلمٌ ، يَرِثُه وَرَثَتُه المُسْلِمُونَ دُونَ الكُفَّارِ . وقال

الإنصاف

تَهَزُّؤًا . فنَصَّ أحمدُ ، يُعيدُ المأْمومُ ، كمَن ظَنَّ كُفْرَه أو حَدَثَه ، فبانَ بخِلافِه . وقيل : لا يعيدُ ، كمَن جهِلَ حالَه . الثَّانيةُ ، لو علِمَ مِن إنْسانٍ حالَ رِدَّةٍ وحالَ إسْلامٍ ، أو حالَ إفاقَةٍ وحالَ جُنونٍ ، كُرِهَ تقْديمُه ، فإنْ صلَّى خلْفَه ، و لم يعْلَمْ على أىِّ الحالَيْن هو ؟ أعادَ على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يعيدُ . وقيل : إنْ علِمَ قبلَ الصَّلاةِ إسْلامَه ، وشَكَّ فى رِدَّتِه ، فلا إعادةَ .

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

أبو حنيفةَ : إن صَلَّى فى المَسْجِدِ حُكِم بإسْلامِه ، وإن صَلَّى فى غيرِ المَسْجِدِ فُرادَى لم يُحْكَمْ بإسْلامِه . وقال بعضُ الشَّافِعِيَّةِ : لا يُحْكَمُ بإسْلامِه بحالٍ ؛ لأنَّ الصلاةَ مِن فُرُوعِ الإسْلامِ ، فلا يَصِيرُ بفِعْلِها مُسْلِمًا ، كالحَجِّ والصِّيامِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أُمِرْتُ أنْ أُقاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا : لَا إلَهَ إلَّا اللهُ ، فَإذَا قَالُوها عَصَمُوا مِنِّى دِمَاءَهُم وأمْوَالَهُمْ ، إلَّا بِحَقِّهَا »[1] . وقال بعضُهم : إن صَلَّى فى دارِ الإسْلامِ فليس بمُسْلِمٍ ؛ لأنَّه يَقْصِدُ الاسْتِتارَ بالصلاةِ ، وإخْفاءَ دِينِهِ ، وإن صَلَّى فى دارِ الحَرْبِ فهو مسلمٌ ؛ لعَدَمِ التُّهْمَةِ فى حَقِّهِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « نُهِيتُ عَنْ قَتْلِ المُصَلِّينَ »[2] . وقال : « بَيْنَنَا وبَيْنَهُمُ الصَّلَاةُ »[3] . فجَعَلَ الصلاةَ حَدًّا بينَ الإسْلامِ والكُفْرِ ، فمَن صَلَّى فقد دَخَل فى حَدِّ الإسْلامِ . وقال : « المَمْلُوكُ إذَا صَلَّى فَهُوَ أخُوكَ » . رَواه الإمامُ

الإنصاف

وأطْلَقَهُنَّ فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » .

تنبيه : دخَل فى قولِه : ولا أخْرَسَ . عدَمُ صِحَّةِ إمامَتِه بمثلِه وبغيرِه . أمَّا إمامَتُه بغيرِه ، فلا تصِحُّ ، قولًا واحدًا عندَ الجمهورِ . وقيل : تصِحُّ إمامَةُ مَن طرَأ عليه الخَرَسُ دونَ الأصْلِىِّ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . وأمَّا إمامَتُه بمِثْلِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ إمامَتَه لا تصِحُّ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، والآمِدِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وجزَم به ، وغيرُهم . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٣١ .

(٢) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٣٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ١٧ .

الشرح الكبير

أحمدُ[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ تَخْتَصُّ المُسْلِمينَ ، فإذَا [2]أتَى بها[2] حُكِم بإسْلامِه ، كالشَّهادَتَيْن . فأمّا الحَجُّ ، فإنَّ الكُفّارَ كانُوا يَفْعَلُونَه ، والصِّيامُ تَرْكُ المُفْطِراتِ ، وقد يَفْعَلُه مَن ليس بصائِمٍ ، فأمّا صلاتُه فى نَفْسِه فأَمْرٌ بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، فإن علمَ أنَّه كان قد أسْلَم ، ثم تَوَضَّأ وصَلَّى بنِيَّةٍ صَحِيحَةٍ ، فهى صَحِيحَةٌ ، وإلَّا فعليه الإعادَةُ ؛ لأنَّ الوُضُوءَ لا يَصِحُّ مِن الكُفّارِ . وإذا لم يُسْلِمْ قبلَ الصلاةِ ، كان حالَ شُرُوعِه فيها غيرَ مُسْلِمٍ ولا مُتَطَهِّرٍ ، فلا تَصِحُّ منه . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولا تَصِحُّ إمامَةُ الأخْرَسِ بغيرِ أخْرَسَ ؛ لأنَّه يَتْرُكُ رُكْنًا وهو القِراءَةُ تَرْكًا مَأْيُوسًا مِن زَوالِه ، فلم تَصِحَّ إمامَتُه بقادِرٍ عليه ، كالعاجِزِ عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . فأمّا إمامَتُه بمِثْلِه ، فقِياسُ المذْهَبِ صِحَّتُها ، قِياسًا على الأُمِّىِّ . والعاجِزُ عن القِيَامِ يَؤُمُّ مِثْلَه ، وهذا فى مَعْناهما . واللهُ أعلمُ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : لا تَصِحُّ ؛ لأنَّ الأُمِّىَّ غيرُ مَأْيُوسٍ مِن نُطْقِهِ . والأوَّلُ أوْلَى .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وعِبارَةُ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ كعِبارَةِ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ »[3] ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى »[4]: يصِحُّ أنْ يَؤُمَّ مِثْلَه . وجزَم

---

(١) فى : المسند ١٣/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الإحسان إلى المماليك ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢١٧/٢ .

(٢ - ٢) فى م : « صلى » .

(٣) صفحة ٢١ .

(٤) ١٨٤/١ .

المقنع وَلَا مَنْ بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ، وَلَا عَاجِزٍ عَنِ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ وَالْقُعُودِ.

الشرح الكبير **فصل** : فأمّا الأَصَمُّ فتَصِحُّ إمامَتُه ؛ لأنَّه لا يُخِلُّ بشيءٍ مِن أفْعالِ الصلاةِ ولا شُرُوطِها ، أشْبَهَ الأعْمَى . فإن كان الأصَمُّ أعْمَى صَحَّتْ إمامَتُه كذلك . وقال بعضُ أصْحابِنا : لا تَصِحُّ إمامَتُه ؛ لأنَّه إذا سَها لا يُمْكِنُ تَنْبِيهُه بتَسْبِيحٍ ولا إشارَةٍ . قال شيخُنا[1] : والأوْلَى صِحَّتُها ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ مِن صِحَّةِ الصلاةِ احْتِمالُ عارِضٍ لا يُتَيَقَّنُ وُجُودُه ، كالمَجْنُونِ حالَ إفاقَتِه .

٥٥٥ – مسألة : (ولا) تَصِحُّ إمامَةُ (مَن به سَلَسُ البَوْلِ ، ولا عاجِزٍ عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ والقُعُودِ) وجملَةُ ذلك أنَّه لا تَصِحُّ إمامَةُ مَن به سَلَسُ البَوْلِ ، ومَن فى مَعْناه ، ولا المُسْتَحاضَةِ بصَحِيحٍ ؛ لأنَّهم يُصَلُّون مع خُرُوجِ النَّجاسَةِ التى يَحْصُلُ بها الحَدَثُ مِن غيرِ طهارةٍ . فأمّا مَن عليه النَّجاسَةُ ، فإن كانت على بَدَنِه فتَيَمَّمَ لها لعَدَمِ الماءِ ، جاز للطّاهِرِ الائْتِمامُ به ، كما يَجُوزُ لِلمُتَوَضِّئِ الائْتِمامُ [١/٢٥٠ظ] بالمُتَيَمِّمِ للحَدَثِ . هذا

الإنصاف به فى « الحاوِيَيْن » . قال الشّارِحُ : هذا قِياسُ المذهبِ . وهو أوْلَى ، كالأُمِّىِّ ، والعاجِزِ عن القِيامِ يَؤُمُّ مِثْلَه . وأطْلَقَهما فى « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

تنبيه : دخَل فى قولِه : ولا مَن به سَلَسُ البَوْلِ . عدَمُ صِحَّةِ إمامَتِه بمِثْلِه ، وبغيرِه . أمّا بغيرِه ، فلا تصِحُّ إمامَتُه به . وأمّا بمَن هو مثلُه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، الصِّحَّةُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولا تصِحُّ إمامَةُ مَن به سَلَسُ البَوْلِ لمَن لا سَلَسَ به . وهو ظاهِرُ

---

(١) فى : المغنى ٣/٢٩ .

الشرح الكبير

اخْتيارُ القاضى . وعلى قِياسِ قولِ أبى الخَطّابِ ، لا يَجُوزُ الائْتِمامُ به ؛ لأنَّه أوْجَبَ عليه الإعادَةَ . وإن كانت على ثَوْبِه ، لم يَجُزْ الِائْتِمامُ به ؛ لتَرْكِه الشَّرْطَ . ولا يَجُوزُ ائْتِمامُ المُتَوَضِّئِ ولا المُتَيَمِّمِ بعادِمِ الماءِ والتُّرابِ ، ولا اللّابِسِ بالعارِى ، ولا القادِرِ على الاسْتِقْبالِ بالعاجِزِ عنه ؛ لأنَّه تارِكٌ[1] لشَرْطٍ يَقْدِرُ عليه المَأْمُومُ ، أشْبَهَ ائْتِمامَ المُعافَى بمَن به سَلَسُ البَوْلِ . ويَصِحُّ ائْتِمامُ كلِّ واحِدٍ مِن هؤلاء بمِثْلِه ؛ لأنَّ العُراةَ يُصَلُّون جَماعَةً ، وكذلك الأُمِّىُّ يَجُوزُ أن يَؤُمَّ مِثْلَه ، كذلك هذا .

فصل : ويَصِحُّ ائْتِمامُ المُتَوضِّئِ بالمُتَيَمِّمِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ عَمْرَو بنَ العاصِ صَلَّى بأصحابِه مُتَيَمِّمًا ، وبَلَغ ذلك النبىَّ ﷺ فلم يُنْكِرْه[2] . وأمَّ ابنُ عباسٍ أصحابَه مُتَيَمِّمًا ، وفيهم عَمّارُ بنُ ياسِرٍ ، فى نَفَرٍ مِن أصْحابِ النبىِّ ﷺ فلم يَنْكِرُوه[3] . ولأنَّ طَهارَتَه صَحِيحَةٌ ، أشْبَهَ المُتَوَضِّئَ .

فصل : ولا تَصِحُّ إمامَةُ العاجِزِ عن شىءٍ مِن أرْكانِ الأفْعالِ ، كالعاجِزِ عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، بالقادِرِ عليه ، سَواءٌ كان إمامَ الحَىِّ أو لم يَكُنْ .

الإنصاف

كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ؛ فإنَّه قال : ولا يَؤُمُّ أخْرَسُ ، ولا دائِمٌ حدَثُه ، وعاجِزٌ عن رُكْنٍ ، وأُنْثَى بعَكْسِهم . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن عجَز عن رُكْنٍ ، أو شَرْطٍ ، لم تصِحَّ إمامَتُه بقادِرٍ عليه . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وقيل : تصِحُّ[4] . جزَم

---

(١) فى م : « ما ترك » .

(٢) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٩٩ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب المتيمم يؤم المتوضئين ، من كتاب الطهارة . السنن الكبرى ١/٢٣٤.

(٤) فى الأصل : « لا تصح » .

الشرح الكبير

وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وقال الشافعيُّ : يَجُوزُ ؛ لأنَّه فِعْلٌ أجازَه المَرَضُ ، أشْبَهَ القاعِدَ يَؤُمُّ بالقُيَّامِ . ولَنا ، أنَّه أخَلَّ برُكْنٍ لا يَسْقُطُ فى النّافِلَةِ ، فلم يَجُزْ الائْتِمَامُ به ، للقادِرِ عليه ، كالقارِئِ بالأُمِّيِّ . وأمّا القِيامُ فهو أخَفُّ بدَلِيلِ سُقُوطِه فى النّافِلَةِ ؛ ولأنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ المُصَلِّين خَلْفَ الجالِسِ بالجُلُوسِ[1] . ولا خِلافَ أنَّ المُصَلِّىَ خَلْفَ المُضْطَجِعِ لا يَضْطَجِعُ . فأمّا إن أمَّ مِثْلَه ، فقِياسُ المَذْهَبِ صِحَّتُه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ صَلَّى بأصحابِه فى المَطَرِ بالإيماءِ[2] . والعُراةُ يُصَلُّون جَماعَةً بالإيماءِ ، وكذلك حالَ المُسايَفَةِ ، ولأنَّ الأُمِّيَّ تَصِحُّ إمامَتُه بمِثْلِه ، كذلك هذا .

الإنصاف

به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وصحَّحه النّاظِمُ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : ولا عاجِزٍ عَنِ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ والقُعُودِ . والواوُ هنا بمَعْنَى « أو » وكذلك العاجِزُ عنِ الشَّرْطِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ الصِّحَّةَ . قالَه فى إمامَةِ مَن عليه نَجاسَةٌ يَعْجزُ عنها[3] .

فائدة : يصِحُّ اقْتِداؤُه بمثلِه . قالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » وغيرهم . قال الشّارِحُ : وقِياسُ المذهبِ صِحَّتُه . واقْتصَرَ عليه . ومنَع ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » الإمامَةَ جالِسًا مُطْلَقًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى حديث : « إنما جعل الإمام ليؤتم به » فى الجزء الثالث صفحة ٤١٦ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الدابة فى الطين والمطر ، من كتاب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٠٣ ، ٢٠٤ .

(٣) فى ا : « عن إزالتها » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ خَلْفَ عَاجِزٍ عَنِ الْقِيَامِ ، إِلَّا إِمَامَ الْحَيِّ الْمَرْجُوَّ زَوَالُ عِلَّتِهِ ، وَيُصَلُّونَ وَرَاءَهُ جُلُوسًا ، .....

الشرح الكبير

٥٥٦ – مسألة : (ولا تَصِحُّ خَلْفَ عاجِزٍ عن القِيامِ ، إلَّا إمامَ الحَيِّ المَرْجُوَّ زَوالُ عِلَّتِه ، (١)ويُصَلُّون وراءَه جُلُوسًا(١)) ولا تَصِحُّ إمامَةُ العاجِزِ عن القِيامِ بالقادِرِ عليه إذا لم يَكُنْ إمامَ الحَيِّ ، رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّه يُخِلُّ بِرُكْنٍ مِن أركانِ الصلاةِ ، أشْبَهَ العاجِزَ عن الرُّكُوعِ ، وتَجُوزُ إمامَتُه بمِثْلِه ، كما يَؤُمُّ الأُمِّيُّ مِثْلَه .

فصل : فأمّا إمامُ الحَيِّ إذا عَجَز عن القِيامِ ، فيَجُوزُ أن يَؤُمَّ القادِرَ عليه ، بشَرْطِ أن يكونَ ذلك لمَرَضٍ يُرْجَى زَوالُه ؛ لأنَّ اتِّخاذَ الزَّمِنِ ، ومَن لا تُرْجَى قُدْرَتُه على القِيامِ إمامًا رَاتِبًا ، يُفْضِي إلى تَرْكِهم القِيامَ على الدَّوامِ ، وإلى مُخالَفَةِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « فَإذا صَلَّى جَالِسًا فَصَلُّوا جُلُوسًا أجْمَعُونَ »(٢) . ولا حاجَةَ إليه ، ولأنَّ الأصْلَ فى هذا فِعْلُ النبيِّ ﷺ وكان يُرْجَى بُرْؤُه . فإذا وُجِدَ فيه هذان الشَّرْطان ، فالمُسْتَحَبُّ له أن يَسْتَخْلِفَ ؛ لأنَّ النّاسَ مُخْتَلِفُون فى صِحَّةِ إمامَتِه ، ففى اسْتِخْلافِه خُرُوجٌ مِن الخِلافِ ، ولأنَّ صَلاةَ القائِمِ أكْمَلُ ، وكَمالُ صلاةِ الإمامِ مَطْلُوبٌ .

الإنصاف

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ولا خِلافَ أنَّ المُصَلِّيَ خلفَ المُضْطَجِعِ لا يضْطَجِعُ ، وتصِحُّ بمِثْلِه .

قوله: ولا تَصِحُّ خلفَ عاجِزٍ عنِ القيامِ . حُكْمُ العاجِزِ عن القِيامِ ، حُكْمُ العاجِزِ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٤١٦ . من حديث : « إنما جعل الإمام ليؤتم به » .

الشرح الكبير

[١/٢٥١و] فإن قِيلَ : فقد صَلَّى النبىُّ ﷺ بأصْحابه ، و لم يَسْتَخْلِفْ . قُلْنا : فَعَل ذلك لتَبْيِينِ الجَوازِ ، واسْتَخْلَفَ مَرَّةً أُخْرَى ، ولأنَّ صلاةَ النبىِّ ﷺ قاعِدًا أفْضَلُ مِن صلاةِ غيرِه قائِمًا . فإن صَلَّى بهم قاعِدًا ، جاز ، وصَلَّوا وراءَه جُلُوسًا . يُرْوَى ذلك عن أرْبَعَةٍ مِن أصْحابِ النبىِّ ﷺ ؛ أُسَيْدُ بنُ حُضَيْرٍ[1] ، وجابِرٌ ، وقَيْسُ بنُ قَهْدٍ[2] ، وأبو هُرَيْرَةَ . وهو قَوْلُ الأوْزاعِىِّ ، وحَمّادِ بنِ زيدٍ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن : لا تَصِحُّ صلاةُ القادِرِ على القِيامِ خَلْفَ القاعِدِ . وهو قَوْلُ محمدِ بنِ الحسنِ . قال الشَّعْبِىُّ : رُوِى عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا يَؤُمَّنَّ أحَدٌ بَعْدِى[3] جَالِسًا » . أخْرَجَه الدّارَقُطْنِىُّ[4] . ولأنَّ القِيامَ رُكْنٌ ، فلا يَصِحُّ ائْتِمامُ القادِرِ عليه بالعاجِزِ عنه ، كسائِرِ الأرْكانِ . وقال

الإنصاف

عنِ الرُّكوعِ أوِ السُّجودِ ، على ما تقدَّم .

قوله : إلا إمامُ الحَىِّ المَرْجُوُّ زَوالُ عِلَّتِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ إمامَةَ إمامِ الحَىِّ ، وهو الإمامُ الرَّاتِبُ ، العاجِزِ عنِ القِيامِ لمَرَضٍ يُرْجَى زَوالُه جالِسًا ، صحِيحَةٌ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال القاضى : لا تصِحُّ . ومنَع ابنُ

---

(١) أسيد بن حضير بن سماك الأوسى ، شهد العقبة الثانية ، وكان نقيبا لبنى عبد الأشهل . توفى سنة عشرين . أسد الغابة ١ / ١١١-١١٣ .

(٢) قيس بن قهد بن قيس الخزرجى ، شهد بدرا وما بعدها ، وتوفى فى خلافة عثمان . أسد الغابة ٤ / ٤٤٠ ، ٤٤١ .

(٣) فى م : « بعد » .

(٤) فى : باب صلاة المريض جالسًا بالمأمومين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١ / ٣٩٨ .

الشرح الكبير

الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يُصَلُّون خَلْفَه قِيامًا ؛ لِما رَوَتْ[1] عائشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ اسْتَخْلَفَ أبا بكرٍ ، ثم وَجَد فى نَفْسِه خِفَّةً ، فخَرَجَ بينَ رَجُلَيْن ، فأجْلَساه إلى جَنْبِ أبى بكرٍ ، فجَعَلَ أبو بكرٍ يُصَلِّى وهو قائِمٌ بصلاةِ النبىِّ ﷺ ، والنّاسُ يُصَلُّون بصلاةِ أبى بكرٍ ، والنبىُّ ﷺ قاعِدٌ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وهذا آخِرُ الأمْرَيْن مِن رسولِ اللهِ ﷺ ، ولأنَّه رُكْنٌ قَدَر عليه ، فلم يَجُزْ له تَرْكُه ، كسائِرِ الأرْكانِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّمَا جُعِلَ الإمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَلَا تَخْتَلِفُوا عَلَيْهِ ، فَإِذَا صَلَّى جَالِسًا ، فَصَلُّوا جُلُوسًا أجْمَعُونَ » . مُتَّفَقٌ عليه . وعن عائشةَ ، قالت : صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ فى بَيْتِه ، وهو شاكٍ ، فَصَلَّى جالِسًا ، وصَلَّى وراءَه قَوْمٌ قِيامًا ، فأشار إليهم ، أنِ اجْلِسُوا . فلَمّا

الإنصاف

عَقِيلٍ ، فى « المُفْرَداتِ » الإمامَةَ جالِسًا مُطْلَقًا ، كما تقدَّم .

قوله : ويُصَلُّون وراءه جُلُوسًا . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال القاضى : هذا استِحْسانٌ .

---

(١) فى م : « روى عن » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب حد المريض أن يشهد الجماعة ، وباب من قام إلى جنب الإمام لعلة ، وباب إنما جعل الإمام ليؤتم به ، وباب الرجل يأتم بالإمام ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١ / ١٦٩ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ، ١٧٦ ، ١٨٢ ، ١٨٣ . ومسلم ، فى : باب استخلاف الإمام ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣١١ - ٣١٥ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الائتمام بالإمام يصلى قاعدا ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٧٧ - ٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة رسول الله ﷺ فى مرضه ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٩ . والدارمى ، فى : باب فى من يصلى خلف الإمام والإمام جالس ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٨٧ ، ٢٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٥٦ ، ٢/٥٢ ، ٦/٢٢٤ ، ٢٥١ .

الشرح الكبير

انْصَرَفَ قال : « إنَّما جُعِلَ الإمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَإِذَا رَكَعَ فَارْكَعُوا ، وَإِذَا رَفَعَ فَارْفَعُوا ، وَإِذا قَالَ : سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . فَقُولُوا : رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ ، وَإِذَا صَلَّى جَالِسًا فَصَلُّوا جُلُوسًا أَجْمَعُونَ » . أَخْرَجَه البُخارِىُّ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : رُوِىَ هذا عن النبىِّ ﷺ مِن طُرُقٍ مُتَواتِرَةٍ من حَدِيثِ أَنَسٍ ، وجابِرٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عُمَرَ ، وعائشةَ ، كلُّها بأسانِيدَ صَحِيحَةٍ . فأمَّا حَدِيثُ الشَّعْبِىِّ فمُرْسَلٌ ، ويَرْوِيه جابِرٌ الجُعْفِىُّ ، وهو مَتْرُوكٌ . وقد فَعَلَه أَرْبَعَةٌ مِن أصْحابِ النبىِّ ﷺ بعدَه . وأمَّا حَدِيثُ الآخَرِين فليس فيه حُجَّةٌ . قاله أحمدُ ؛ لأَنَّ أبا بكرٍ كان ابْتَدَأَ الصلاةَ ، (١)فإذا ابْتَدَأَ الصلاةَ قائِمًا(١) أتَمَّها قائِمًا . فأشار أحمدُ إلى إمْكانِ الجَمْعِ بينَ الحَدِيثَيْن ، بحَمْلِ حَدِيثِهم على مَن ابْتَدَأَ الصلاةَ قائِمًا ، والثّانِى على مَن ابْتَدَأَ الصلاةَ جالِسًا ، ومتى أمْكَنَ الجَمْعُ بينَ الحَدِيثَيْن كان أَوْلَى مِن النَّسْخِ ، ثم يَحْتَمِلُ أنَّ أبا بكرٍ كان الإمامَ . قاله ابنُ المُنْذِرِ فى بَعْضِ الرِّواياتِ . وقالت عائشةُ : إنَّ [١/٢٥١ظ] النبىَّ ﷺ صَلَّى خَلْفَ أبى بكرٍ فى مَرَضِه الذى مات فيه(٢) . وقال أَنَسٌ : صَلَّى النبىُّ ﷺ فى مَرَضِه خَلْفَ أبى بكرٍ قاعِدًا فى ثَوْبٍ مُتَوَشِّحًا بـه(٣) . قال التِّرمِذِىُّ : كلا الحَدِيثَيْن حسنٌ صحيحٌ ، ولا

الإنصاف

والقِياسُ لا يصِحُّ . وعنه ، يُصَلُّون قِيامًا . ذكَرها فى « الإيضاحِ » . [١/١٣٦ظ]

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب من قوله : إذا صلى الإمام قاعدًا فصلوا قعودًا ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٥٧ ، ١٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٥٩ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب منه ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٥٨ .

فَإِنْ [٢٨ظ] صَلَّوْا قِيَامًا صَحَّتْ صَلَاتُهُمْ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، .... المقنع

الشرح الكبير

يُعْرَفُ للنبىِّ ﷺ خَلْفَ أبى بكرٍ صلاةٌ إلَّا فى هذا الحَدِيثِ . وروَى مالكٌ الحديثَ عن رَبِيعَةَ ، وقال : كان أبو بكرٍ الإمامَ . قال مالكٌ : العَمَلُ عندَنا على حَدِيثِ رَبِيعَةَ هذا . فإن قِيلَ : لو كان أبو بكرٍ الإمامَ لكان عن يَسارِ النبىِّ ﷺ . قُلْنا : يَحْتَمِلُ أنَّه فَعَل ذلك ؛ لأنَّ[1] وراءَه صَفًّا . واللهُ أعلمُ .

٥٥٧ – مسألة ؛ قال : (فإن صَلَّوْا قِيامًا صَحَّتْ صلاتُهم فى أحَدِ الوَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا تَصِحُّ . أوْمأ إليه أحمدُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَهم بالجُلُوسِ ، ونَهاهم عن القِيامِ ، فقال فى حَدِيثِ جابِرٍ : « إذَا صَلَّى الْإِمَامُ قَاعِدًا فَصَلُّوا قُعُودًا ، وَإِذَا صَلَّى قَائِمًا فَصَلُّوا قِيامًا ، وَلَا تَقُومُوا والْإِمَامُ جَالِسٌ ، كَمَا يَفْعَلُ أَهْلُ فَارِسَ بِعُظَمَائِهَا » . فَقَعَدْنا[2] . ولأنَّه تَرَك الاقْتِداءَ بإمامِه مع القُدْرَةِ عليه ، أشْبَهَ تارِكَ القِيامِ فى حالِ قِيامِ إمامِه .

الإنصاف

واخْتارَه فى « النَّصِيحَةِ » ، و « التَّحْقِيقِ » .

قوله : فإن صَلَّوا قِيامًا صَحَّتْ صَلاتُهم فى أحَدِ الوَجْهَيْن . يعْنِى ، على القولِ بأنَّهم يُصَلُّون جلُوسًا . وهما رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائِقِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحَدُهما ، تصِحُّ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّتْ على الأصَحِّ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : هذا المشْهورُ فى المذهبِ . قال فى « البُلْغَةِ » : صحَّتْ فى

---

(١) فى ص : « وإن » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الإمام يصلى من قعود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤١ .

الشرح الكبير

والثّانِى ، يَصِحُّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى وراءَه قَوْمٌ قِيامًا ، فلم يَأْمُرْهم بالإعادَةِ . فعلى هذا يُحْمَلُ الأمْرُ على الاسْتِحْباب ، ولأنَّه تَكَلَّف القِيامَ فى مَوْضِعٍ يَجُوزُ له الجُلُوسُ ، أشْبَهَ المَرِيضَ إذا تَكَلَّفَ القِيامَ . ويَحْتَمِلُ أن تَصِحَّ صلاةُ الجاهِلِ بوُجُوبِ القُعُودِ ، دُونَ العالِمِ ، كما قالُوا فى الذى رَكَع دُونَ الصَّفِّ .

الإنصاف

الأصَحُّ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » : صحَّتْ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وناظِمُ « المُفْرَادتِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال الزَّرْكَشِىُّ : قطَع به القاضى فى « التَّعْليقِ » فيما أظُنُّ . واخْتارَه عمرُ بنُ بَدْرٍ المُغَازِلِىُّ[1] فى « التَّصْحيحِ الكَبِيرِ » . اخْتارَه فى « النَّصِيحَةِ » ، و « التَّحْقيقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا تصِحُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : اخْتارَه أكْثَرُ المَشايخِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وقيل : تصِحُّ إذا جَهِلَ وُجوبَ الجُلوسِ ، وإلَّا لم تصِحَّ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ أنَّ إمامَ الحَىِّ إذا لم يُرْجَ زَوالُ عِلَّتِه ، أنَّ إمامَتَه لا تصِحُّ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وفى « الإيضاحِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، إنْ لم يُرْجَ ، صحَّتْ مع إمامِ الحَىِّ قائِمًا . الثَّانى ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّها لا تصِحُّ مع غيرِ إمامِ الحَىِّ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تصِحُّ أيضًا ، وإنْ لم يُرْجَ زَوالُ عِلَّتِه . قال فى « الفائقِ » : إلَّا إمامَ الحَىِّ ، والإمامَ الكَبِيرَ .

---

(١) فى ا : « المغاربى » . وهو عمر بن بدر بن عبد الله المغازلى ، أبو حفص له تصانيف فى المذهب واختيارات . طبقات الحنابلة ٢/١٢٨ .

وَإِنِ ابْتَدَأَ بِهِمُ الصَّلَاةَ قَائِمًا ، ثُمَّ اعْتَلَّ فَجَلَسَ ، أَتَمُّوا خَلْفَهُ قِيَامًا . المقنع

الشرح الكبير

٥٥٨ – مسألة : (فإنِ ابْتَدَأ بهم الصلاةَ قائِمًا ، ثم اعْتَلَّ فجَلَسَ ، أَتَمُّوا خَلْفَه قِيامًا) لأنَّ أبا بكرٍ حينَ ابْتَدَأ بهم الصلاةَ قائِمًا ، ثم جاء النبىُّ ﷺ فأتَمَّ الصلاةَ بهم جالِسًا ، أتَمُّوا قِيامًا ، و لم يَجْلِسُوا . ولأنَّ القِيامَ هو الأصْلُ ، فمَن بَدَأ به فى الصلاةِ لَزِمَه فى جَمِيعِها إذا قَدَر عليه ، كالذى أحْرَمَ فى الحَضَرِ ثم سافَرَ .

فصل : فإن اسْتَخْلَفَ بعضُ الأئِمَّةِ فى وَقْتِنا هذا، ثم زال عُذْرُه فحَضَرَ، فهل يَجُوزُ أن يَفْعَلَ كفِعْلِ النبىِّ ﷺ مع أبى بكرٍ؟ فيه ثَلاثُ رِواياتٍ؛ إحْداها، ليس له ذلك. قال أحمدُ، فى رِوايَةِ أبى داوُدَ: وذلك خاصٌّ بالنبىِّ ﷺ؛ لأنَّ هذا أمْرٌ يُخالِفُ القِياسَ، فإنَّ انْتِقالَ الإمامِ مَأْمُومًا، وانْتِقالَ المأْمُومِين مِن إمامٍ إلى آخَرَ، لا يَجُوزُ إلَّا لعُذْرٍ يُحْوِجُ إليه، وليس فى تَقَدُّمِ الإمامِ الرّاتِبِ ما يُحْوِجُ إلى هذا، أمّا النبىُّ ﷺ فله مِن الفَضِيلَةِ وعِظَمِ المَنْزِلَةِ ما ليس لأحَدٍ، ولذلك قال أبو بكرٍ: ما كان لابنِ أبى قُحافَةَ أن

الإنصاف

قوله : وإنِ ابْتَدَأ بِهِم الصَّلاةَ قائِمًا ، ثم اعْتَلَّ فجلَس ، أَتَمُّوا خَلْفَه قِيامًا . بلا نِزاعٍ ، و لم يَجُزِ الجُلوسُ . نصَّ عليه . وذكَر الحَلْوانِىُّ ، ولو لم يكُنْ إمامَ الحَىِّ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أُرْتِجَ على المُصَلِّى فى الفاتحةِ ، وعجَز عن إتْمامِها ، فهو كالعاجِزِ عن القِيامِ فى أثْناءِ الصَّلاةِ ؛ يأْتِى بما يقْدِرُ عليه ولا يُعيدُها . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويُؤْخَذُ منه ولو كان إمامًا . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَسْتَخْلِفُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وتقدَّم ذلك فى بابِ النِّيَّةِ ، وفى صِفَةِ الصَّلاةِ ، فيما إذا أُرْتِجَ على الإمامِ أيضًا . الثَّانيةُ ، إذا تَرَك الإمامُ رُكْنًا أو شَرْطًا عندَه وحدَه ، وهو عالِمٌ بذلك ، لَزِمَ المأْمومَ الإعادةُ . على الصَّحيحِ مِنَ

الشرح الكبير

يَتَقَدَّمَ بينَ يَدَىْ رسولِ اللهِ ﷺ . والثانيةُ ، يَجُوزُ . نَصَّ عليه فى رِوايةِ أبى الحارِثِ . فعلى هذا يُكَبِّرُ ويَقْعُدُ إلى جَنْبِ الإمامِ ، ويَبْتَدِئُ القِراءةَ مِن حيث [١/٢٥٢و] بَلَغ الإمامُ ؛ لأنَّ الأصْلَ أنَّ ما فَعَلَه النبىُّ ﷺ يكونُ جائِزًا لأُمَّتِه ، ما لم يَقُمْ على اخْتِصاصِه به دَلِيلٌ . والرِّوايةُ الثَّالِثَةُ ، أنَّ ذلك يَجُوزُ للخَلِيفَةِ دُونَ بَقِيَّةِ الأئِمَّةِ ، فإنَّه قال ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ : ليس هذا لأحَدٍ إلَّا للخَلِيفَةِ . وذلك لأنَّ رُتْبَةَ الخِلافَةِ تَفْضُلُ رُتْبَةَ سائِرِ الأئِمَّةِ ، فلا يَلْحَقُ بها غيرُها ، (١)وكان ذلك للخَلِيفَةِ(١) ، وخَلِيفَةُ النبىِّ ﷺ يَقُومُ مَقامَه .

الإنصاف

المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، كالإمامِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُعيدُ إنْ عَلِمَ فى الصَّلاةِ ، وإلَّا فلا . ورَدَّه فى « الفُروعِ » . وقال : يَتَوَجَّهُ مثلُه فى إمامٍ يَعْلَمُ حَدَثَ نفْسِه . وإنْ كان الرُّكْنُ والشَّرْطُ المَتْروكُ يَعْتَقِدُه المأْمومُ رُكْنًا وشَرْطًا ، دُونَ الإمامِ ، لم يَلْزَمْه الإعادةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، والشَّارِحُ ، ومالَ إليه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى مَوْضِعٍ آخَرَ : لو فعَل الإمامُ ما هو مُحَرَّمٌ عندَ المأْمومِ دُونَه ، ممَّا يُسوَّغُ فيه الاجْتِهادُ ، صحَّتْ صلاتُه خلْفَه ، وهو المشْهورُ عن أحمدَ . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : الرِّواياتُ المنْقولَةُ عن أحمدَ لا تُوجِبُ اخْتِلافًا دائمًا ، ظواهِرُها ، أنَّ كلَّ مَوْضِعٍ يقْطَعُ فيه بخَطأِ المُخالِفِ ، يجِبُ الإعادةُ ، وما لا يقْطَعُ فيه بخطأِ المُخالِفِ ، لا يوجِبُ الإعادةَ . وهو الذى عليه السُّنَّةُ والآثارُ ، وقِياسُ الأُصولِ . انتهى . وعنه ، يُعيدُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . قلتُ : صحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ،

(١ - ١) فى ص : « مكان ذلك الخليفة » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِمَامَةُ الْمَرْأَةِ وَالْخُنْثَىْ لِلرِّجَالِ ، وَلَا لِلْخَنَاثَى ، .....

الشرح الكبير

٥٥٩ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إمامَةُ المَرْأةِ والخُنْثَى للرِّجالِ ، ولا للخَناثَى) لا يَصِحُّ أن يَأْتَمَّ رجلٌ بامْرَأةٍ ، فى فَرْضٍ ولا نافِلَةٍ ، فى قولِ عامَّةِ الفُقَهاءِ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا إعادَةَ على المُصَلِّى خَلْفَها . وقال بعضُ أصْحابِنا : يَجُوزُ أن تَؤُمَّ الرِّجالَ فى التَّراوِيحِ ، وتكونَ وراءَهم ؛ لِما رُوِىَ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ كان فى وُجوبِه عندَ المأْمومِ رِوايَتان ، ففى صَلاتِه خلفَه رِوايَتانِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى هذه المسْأَلَةِ ، إذا علِمَ المأْمومُ وهو فى الصَّلاةِ . فأمَّا إذا عَلِمَ بعدَ سلامِه ، فلا إعادةَ . هذا هو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » : لا يُعيدُ . وهو الأصَحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : يُعيدُ أيضًا .

فائدة : لو تَرك المُصَلِّى رُكْنًا أو شرْطًا مُخْتَلَفًا فيه ، بلا تأْويلٍ ولا تقْليدٍ ، أعادَ الصَّلاةَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَره الآجُرِّىُّ إجْماعًا . وعنه ، لا يُعيدُ . وعنه ، يُعيدُ اليَوْمَيْنِ والثَّلاثةَ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، لا يُعيدُ إنْ طالَ .

قوله : ولا تَصِحُّ إمامةُ المرأةِ للرِّجالِ. هذا المذهبُ مُطْلَقًا . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . ونصَره المُصَنِّفُ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الشَّرحِ » ، [١٣٧/١ و] و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، تصِحُّ فى النَّفْلِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وعنه ، تصِحُّ فى

الشرح الكبير

عن أُمِّ وَرَقَةَ بنتِ (١عبدِ اللهِ بنِ١) الحارِثِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ جَعَل لها مُؤَذِّنًا يُؤَذِّنُ لها ، (٢وأمَرَها٢) أن تَؤُمَّ أهلَ دارِها . رَواه أبو داودَ[٣] . وهذا عامٌّ . ولَنا ، قَوْلُ النبيِّ ﷺ : « لَا تَؤُمَّنَّ امْرَأَةٌ رَجُلًا » . رَواه ابنُ ماجه[٤] . ولأنَّها لا تُؤَذِّنُ للرِّجالِ ، فلم يَجُزْ أن تَؤُمَّهم ، كالمَجْنُونِ ، وحَدِيثُ أُمِّ وَرَقَةَ إنَّما أُذِن لها أن تَؤُمَّ بِنساءِ أهلِ الدّارِ . كذلك رَواه

الإنصاف

التَّراويحِ . نصَّ عليه . وهو الأشْهَرُ عندَ المُتَقَدِّمِين . قال أبو الخَطَّابِ : وقال أصحابُنا : تصِحُّ فى التَّراويحِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : منصوصُ أحمدَ واخْتِيارُ عامَّةِ الأصحابِ ، يجوزُ أن تَؤُمَّهم فى صَلاةِ التَّراويحِ . انتهى . وهو الذى ذكَره ابنُ هُبَيْرَةَ عن أحمدَ[٥] . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ويأْتِى كلامُه فى « الفُروعِ » . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لا يجوزُ فى غيرِ التَّراويحِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، قيل : يصِحُّ ، إنْ كانتْ قارِئةً وهم أُمِّيُّون جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وقدَّمه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : إنْ كانتْ أقْرأَ مِنَ الرِّجالِ . وقيل : إنْ كانت أقْرأَ وذا رَحِمٍ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : إنْ كانت ذا رَحِمٍ أو عجوزًا .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى تش : « وأذن لها » .

(٣) فى : باب إمامة النساء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٣٩ .
وكذلك أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٠٥ .

(٤) فى : باب فى فرض الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٣ .

(٥) انظر : الإفصاح عن معانى الصحاح ، لابن هبيرة ١/١٤٥ .

الشرح الكبير

الدّارَقُطْنِىُّ[1] . وهذه زِيادَةٌ يَجِبُ قَبُولُها ، ولو لم يُذْكَرْ ذلك لتَعَيَّنَ حَمْلُ الحديثِ عليه ؛ وذلك لأنَّه أذِن لها أن تَؤُمَّ فى الفَرائِضِ ، بدَلِيلِ أنَّه جَعَل لها مُؤَذِّنًا ، والأذانُ إنَّما يُشْرَعُ فى الفَرائِضِ ، ولا خِلافَ فى المذْهَبِ أنَّها لا تَؤُمُّهم فى الفَرائِضِ ، فالتَّخْصِيصُ بالتَّراوِيحِ تَحَكُّمٌ بغيرِ دَلِيلٍ . ولو ثَبَت ذلك لأُمِّ وَرَقَةَ ، لكان خاصًّا لها ، بدَلِيلِ أنَّه لا يُشْرَعُ لغَيْرِها مِن النِّساءِ أذانٌ ولا إقامَةٌ ، فتَخْتَصُّ بالإمامةِ ، كما اخْتَصَّت بالأذانِ والإقامَةِ .

الإنصاف

واخْتارَ القاضى ، يصِحُّ إنْ كانت عجُوزًا . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَ الأكْثَرُ صِحَّةَ إمامَتِها فى الجُمْلَةِ ؛ لخَبَرِ أُمِّ وَرَقَةَ العامِّ والخاصِّ[2] . والجَوابُ عن الخاصِّ ، رَواه المَرُّوذِىُّ بإسْنادٍ يَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، وإنْ صَحَّ ، فيَتَوَجَّهُ حمْلُه على النَّفْلِ ، جَمْعًا بينَه وبينَ النَّهْيِ . ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ فى الفَرْضِ والنَّهْيِ ؛ [3]لا يصحُّ ، مع أنَّه للكَراهةِ[3] . انتهى .

فائدة : حيثُ قُلْنا : تصِحُّ إمامَتُها بهم . فإنَّها تقِفُ خلْفَهم ؛ لأنَّه أسْتَرُ . ويقْتَدونَ بها . هذا الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قلتُ : فيُعايَى بها . وعنه ، تَقْتَدِى هى بهم فى غيرِ القراءةِ ، فيَنْوى الإمامَةَ أحدُهم . اخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » ؛ فقال : إنَّما يجوزُ إمامَتُها فى القراءةِ خاصَّةً ، دُونَ بقِيَّةِ الصَّلاةِ . قلتُ : فيُعايَى بها أيضًا .

قوله : ولا تصِحُّ إمامَةُ الخُنْثَى للرجالِ ولا للخَنائى . هذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) فى : باب فى ذكر الجماعة وأهلها وصفة الإمام ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١ / ٢٧٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى الصفحة السابقة .

(٣ -٣) فى ا : « تصح مع الكراهة » .

الشرح الكبير

فصل :وأمّا الخُنْثَى ، فلا يَجُوزُ أن يَؤُمَّ رجلًا ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ امْرَأةً ، ولا يَؤُمَّ خُنْثَى ؛ لجَوازِ أن يكونَ الإمامُ امْرَأةً والمأْمُومُ رجلًا ، ولا أن تَؤُمَّه امْرَأةٌ ؛ لجَوازِ أن يكونَ رجلًا . ويَجُوزُ له أن يَؤُمَّ المرأةَ ؛ لأنَّ أدْنَى أحْوالِه أن يكونَ امرأةً . وقال القاضى : رأيْتُ لأبى حَفْصٍ البَرْمَكِىِّ[1] أنَّ الخُنْثَى لا تَصِحُّ صَلاتُه فى جَماعَةٍ ؛ لأنَّه إن قام مع الرِّجالِ احْتَمَلَ أن يكونَ امرأةً ، وإن قام مع النِّساءِ ، أو وَحْدَه ، أو ائْتَمَّ بامرأةٍ ، احْتَمَلَ أن يكونَ رجلًا ، وإن أمَّ الرِّجالَ احْتَمَل أن يكونَ امْرَأةً . وإن أمَّ النِّساءَ فقامَ وَسَطَهُنَّ احْتَمَل أن يكونَ رجلًا ، وإن قام أمامَهُنَّ احْتَمَل أنَّه امْرَأةٌ . قال

الإنصاف

الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وحكَى ابنُ الزَّاغُونِىِّ احْتِمالًا بصِحَّةِ إمامَتِه بمثلِه للتَّساوِى . قال ابنُ تَميمٍ : وقال بعضُ أصحابِنا : يقْتَدِى الخُنْثَى بمثلِه . وهو سَهْوٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعدٌ . وقيل : بل هو سَهْوٌ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، يجوزُ أنْ يؤُمَّ الخُنْثَى الرِّجالَ فيما يجوزُ للمرأةِ أنْ تؤُمَّ فيه الرِّجالَ ، على ما تقدَّم . الثَّانِى ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ إمامَةِ الخُنْثَى بالنِّساءِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : لا تصِحُّ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : لا تصِحُّ صلاتُه فى جماعَةٍ . قال القاضى : رأيْتُ لأبِى جَعْفَرٍ البَرْمَكِىِّ ، أنَّ الخُنْثَى لا تصِحُّ صلاتُه فى جماعةٍ ؛ لأنَّه إنْ قامَ مع الرِّجالِ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ امرأةً ، وإنْ قامَ مع النِّساءِ ، أو وحدَه ، أو ائْتَمَّ بامرأةٍ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ رجُلًا ، وإنْ أمَّ الرِّجالَ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ امرأةً . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : وهذا ظاهِرُ إطْلاقِ الخِرَقِىِّ . انتهى . قلت :

---

(١) أبو حفص عمر بن أحمد بن إبراهيم البرمكى ، كان من الفقهاء والأعيان النساك الزهاد ، وهو ذو الفتيا الواسعة ، والتصانيف النافعة ، توفى سنة سبع وثمانين وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ٢ / ١٥٣ – ١٥٥ .

وَلَا إِمَامَةُ الصَّبِيِّ لِبَالِغٍ ، إِلَّا فِي النَّفْلِ ، ..... المقنع

الشيخُ[1] : ويَحْتَمِلُ أن تَصِحَّ صَلاتُه فى هذه الصُّورَةِ ، وفى صُورَةٍ أُخْرَى ، وهو أن يَقُومَ فى صَفِّ الرِّجالِ مَأْمُومًا ؛ فإنَّ المَرْأَةَ إذا قامت فى صَفِّ الرِّجالِ لم تَبْطُلْ صَلاتُها ، ولا صلاةُ مَن يَلِيها . الشرح الكبير

٥٦٠ – مسألة ؛ قال : (ولا إمامَةُ الصَّبِيِّ لبالِغٍ ، إلَّا فى النَفْلِ ،

وفيه نَظَرٌ ؛ إذْ ليس مُرادُ الخِرَقِيِّ بقوْلِه : وإنْ صلَّى خلفَ مُشْرِكٍ ، أوِ امرأةٍ ، أو خُنْثَى مُشْكِلٍ ، أعادَ . العُمومَ قطْعًا . فإنَّ إمامةَ المرأةِ بالمرأةِ صحِيحَةٌ ، كما صرَّح به بعدُ ، بل مُرادُه ، لا تصِحُّ صلاةُ مَن صلَّى خلْفَهم مِن حيثُ الجُمْلةُ . وأيضًا ، فإنَّه ليس فى كلامِه ، أنَّ الخُنْثَى يكونُ مأْمومًا . ورَدَّ على مَن يقولُ : لا تصِحُّ صلاةُ جماعَةٍ لو أمَّ امرأةً وكانت خلْفَه . فإنَّ صلاتَهما صحيحةٌ ؛ لأنَّه إنْ كان رجُلًا ، صحَّتْ صلاتُهما ، وإنْ كانتِ امْرَأةً ، صحَّتْ إمامَتُه بها ؛ لأنَّ القائِلَ بذلك أدْخلَ فى حصْرِه إمامَتَه بقوْلِه : وإنْ أمَّ الرِّجالَ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ امرأةً . لكِنَّه ما ذكَر ، إذا أمَّ امرأةً ، ولكنْ تُسَمَّى جماعةً فى ذلك . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ قُلْنا : لا تَؤُمُّ خُنْثَى نِساءً ، وتبْطُلُ صلاةُ امرأةٍ بجَنْبِ رجُلٍ ، لم يُصَلِّ جماعةً . فعلى المذهبِ ، وهو صِحَّةُ إمامَةِ الخُنْثَى بالمرأةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تقِفُ وراءَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إذا أمَّ الخُنثَى نِساءً ، قامَ وَسْطَهُنَّ . الإنصاف

فائدة : لو صلَّى رجُلٌ خلفَ مَن يعْلَمُه خُنْثَى ، ثم بانَ بعدَ الصَّلاةِ رجُلًا ، لَزِمَتْه الإعادةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ ؛ لا يعيدُ إذا علِمَه خُنْثَى ، أو جَهِلَ إشْكالَه .

قوله : ولا إمامَةُ الصَّبِيِّ لبالِغٍ إلَّا فى النَّفْلِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى

---

(١) فى : المغنى ٣/٣٤ .

المقنع عَلَى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير على إحْدَى الرِّوايَتَيْن) لا يَصِحُّ ائْتِمامُ البالِغِ بالصَّبِيِّ فى الفَرْضِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قَوْلُ ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ . وبه [١/٢٥٢ظ] قال عطاءٌ ، ومُجاهِدٌ[1] ، والشَّعْبِيُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والأَوْزاعِيُّ ، وأبو حنيفةَ . وأجازه الحسنُ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وذَكَر أبو الخَطّابِ رِوايَةً فى صِحَّةِ إمامَتِه فى الفَرْضِ ، بِناءً على [2]إمامَةِ المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُخَرَّجُ فى صِحَّةِ إمامَةِ ابنِ عَشْرِ سِنِينَ وجْهًا ، بناءً على[2] القَوْلِ بوُجُوبِ الصلاةِ عليه . ووَجْهُ ذلك قَوْلُه ﷺ : « يَؤُمُّ القَوْمَ أَقْرَؤُهُمْ لِكِتَابِ اللهِ »[3] . فيدخُلُ فى عُمُومِ ذلك . وروَى عَمْرُو ابنُ سَلَمَةَ الجَرْمِيُّ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال لقَوْمِه : « لِيَؤُمَّكُمْ أَقْرَؤُكُمْ » .

الإنصاف « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الفائِقِ » ، و « المُحَرَّرِ » . اعلمْ أنَّ إمامَةَ الصَّبِيِّ تارةً تكونُ فى الفَرْضِ ، وتارةً تكونُ فى النَّفْلِ ؛ فإنْ كانتْ فى الفُروضِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تصِحُّ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، تصِحُّ . اخْتارَها الآجُرِّيُّ . وحَكاها فى « الفائِقِ » تخْريجًا ، واخْتارَه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُخَرَّجُ فى صحَّةِ إمامَةِ ابنِ عَشْرٍ وَجْهٌ ، بِناءً على القَوْلِ بوُجوبِ الصَّلاةِ عليه . وإنْ كان فى النَّفْلِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تصِحُّ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : صَحَّ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : [١/١٣٧ ظ] وتصِحُّ على الأصحِّ . اخْتارَه الأكْثَرُ . وكذا قال

(١) سقط من : م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٦ .

الشرح الكبير

قال : فكنتُ أؤُمُّهم وأنا ابنُ سَبْعِ سِنِين ، أو ثَمانِ سِنِين . رَواه البُخارِىُّ ، وأبو داودَ ، وغيرُهما[1] . ولَنا ، قَوْلُ ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، ولأنَّ الإمامَةَ حالُ كَمالٍ ، والصَّبِىُّ ليس مِن أهلِ الكَمالِ ، فلا يَؤُمُّ الرِّجالَ ، كالمَرْأَةِ ، ولأنَّه لا يُؤْمَنُ مِن الصَّبِىِّ الإخْلالُ بشَرْطٍ مِن شَرائِطِ الصلاةِ أو القِراءَةِ حالَ الإسْرارِ. فأمّا حديثُ عمرِو بنِ سَلَمَةَ، فقال الخَطّابِىُّ[2]: كان أحمدُ يُضَعِّفُ أمْرَ عمرِو بنِ سَلَمَةَ. وقال مَرَّةً: دَعْه، ليس بشىءٍ. قال أبو داودَ: قِيلَ لأحمدَ: حَدِيثُ عمرِو بنِ سَلَمَةَ؟ قال: لا أدْرِى أىُّ شىءٍ هذا! ولَعَلَّه إنَّما تَوَقَّفَ عنه؛ لأنَّه لم يَتَحَقَّقْ بُلُوغَ الأمْرِ إلى النبىِّ ﷺ، فإنَّه كان بالبادِيَةِ فى حَىٍّ مِن العَرَبِ بَعِيدٍ مِن المَدِينَةِ، وقَوَّى هذا الاحْتِمالَ قَوْلُه فى الحديثِ : وكنتُ إذا سَجَدْتُ خَرَجَتِ اسْتِى . وهذا غيرُ سائِغٍ .

الإنصاف

المَجْدُ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » . واخْتارَه أبو جَعْفَرٍ ، وأكثرُ الأصحابِ . قالَه فى « التَّصْحيحِ الكَبِيرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تصِحُّ فى النَّفْلِ أيضًا . قال فى « الوَجيزِ » : ولا تصِحُّ إمامَةُ صَبِىٍّ ولا امرأةٍ إلَّا بمثلِهم . وأطْلَقَهما فى « التَّعْليقِ الكَبِيرِ » ، و « انْتِصارِ أبِى الخَطَّابِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » ، تبعًا لصاحِبِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٧ .

(٢) فى : معالم السنن ١٦٩/١ .

المقنع وَلَا تَصِحُّ إِمَامَةُ مُحْدِثٍ وَلَا نَجِسٍ يَعْلَمُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير **فصل** : فأمّا إمامَتُه فى النَّفْلِ ، ففيها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا تَصِحُّ ؛ لذلك . والثانيةُ ، تَصِحُّ ؛ لأنَّه مُتَنَفِّلٌ يَؤُمُّ مُتَنَفِّلِين ، ولأنَّ النّافِلَةَ يَدْخُلُها التَّخْفِيفُ ، ولذلك تَنْعَقِدُ الجَماعَةُ به فيها إذا كان مَأْمُومًا .

٥٦١ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إمامَةُ مُحْدِثٍ ولا نَجِسٍ يَعْلَمُ ذلك

الإنصاف « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ظاهِرُ المسْأَلَةِ ، ولو قُلْنا : يَلْزَمُه الصَّلاةُ . وصرَّح به ابنُ البَنَّا فى « العُقُودِ » ؛ فقال : لا تصِحُّ ، وإنْ قُلْنا : تجِبُ عليه . وبناؤُهم المسْأَلَةَ على أنَّ صلاتَه نافِلَةٌ ، تقْتَضِى صحَّةَ إمامَتِه إنْ لَزِمَتْه . قال ذلك فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » مِن عندِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجَهٌ . وصرَّح به غيرُ واحدٍ وَجْهًا . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم أنَّ ابنَ عَقِيلٍ خرَّج وَجْهًا بصحَّةِ إمامَةِ ابنِ عَشْرٍ ، إنْ قُلْنا بوُجوبِ الصَّلاةِ عليه ، وصرَّح به القاضى أيضًا ؛ فقال : لا يجوزُ أنْ يؤُمَّ فى الجُمُعَةِ ، ولا فى غيرِها ، ولو قُلْنا : تجِبُ عليه . نقَله ابنُ تَميمٍ فى الجُمُعَةِ ، ويأْتِى . وقال بعضُ الأصحابِ : تصِحُّ فى التَّراويحِ إذا لم يكُنْ غيرُه قارِئًا ، وجْهًا واحدًا . قاله فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِ المُصَنِّفِ : لبالغٍ . صِحَّةُ إمامَتِه بمثلِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » ، أعْنِى[1] ابن الشِّيرَازِىَّ : لا تصِحُّ إمامَتُه بمثلِه .

قوله : ولا تَصِحُّ إمامَةُ مُحْدِثٍ ولا نَجِسٍ يَعْلَمُ ذلك . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « الإشارَةِ » : تصِحُّ إمامَةُ

(١) فى ا : « عن » . وابن الشيرازى هو : عبد الوهاب بن عبد الواحد بن محمد الشيرازى الدمشقى ، أبو القاسم المعروف بابن الحنبلى . الإمام العلامة ، الواعظ ، شيخ الحنابلة بدمشق . صنف « المنتخب » و « المفردات » فى الفقه . توفى سنة ست وثلاثين وخمسمائة . سير أعلام النبلاء ٢٠/١٠٣ ، ١٠٤ .

فَإِنْ جَهِلَ هُوَ وَالْمَأْمُومُ حَتَّى قَضَوُا الصَّلَاةَ ، صَحَّتْ صَلَاةُ الْمَأْمُومِ وَحْدَهُ . المقنع

فإن جَهِل هو والمَأْمُومُ حتى قَضَوُا الصلاةَ ، صَحَّتْ صلاةُ المَأْمُومِ وحدَه) متى أخَلَّ بشَرْطِ الصلاةِ مع القُدْرَةِ عليه ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ؛ لإخْلالِه بالشَّرْطِ . فإن صَلَّى مُحْدِثًا ، وجَهِل الحَدَثَ هو والمَأْمُومُ حتى قَضَوُا الصلاةَ ، فصلاةُ المَأْمُومِين صَحِيحَةٌ ، وصلاةُ الإمامِ باطِلَةٌ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعُثمانَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ومالِكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ . وعن علىٍّ ، أنَّهم يُعِيدُون جميعًا[1] . وبه قال ابنُ سِيرِينَ[2] ، والشَّعْبِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه ؛ لأنَّه صَلَّى بهم مُحْدِثًا ، أشْبَهَ ما لو عَلِم . ولَنا ، إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فرُوِىَ أنَّ عُمَرَ صَلَّى بالنّاسِ الصُّبْحَ ، ثم خَرَج إلى الجُرْفِ[3] ، فأهْراقَ الماءَ ، فوَجَدَ فى ثَوْبِه احْتِلامًا ، فأعاد ولم يُعِدِ الشرح الكبير

المُحْدِثِ ، والنَّجِسِ ، إنْ جَهِلَه المأْمومُ وعَلِمَه الإمامُ . وبناه القاضى فى الخِلافِ أيضًا على إمامَةِ الفاسِقِ لِفِسْقِه بذلك . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وتصِحُّ إمامَةُ مَن عليه نَجاسَةٌ يعْجِزُ عن إزالَتِها بمَن ليس عليه نَجاسَةٌ . الإنصاف

قوله : فإنْ جَهِلَ هو والمأْمُومُ حتَّى قَضَوا الصَّلاةَ ، صَحَّتْ صَلاةُ المأْمُومِ

---

(١) أخرجه عنه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يؤم القوم وهو جنب ... إلخ ، من كتاب الصلاة . المصنف ٣٥١/٢ .

(٢) فى م : « نصر » .

(٣) الجرف : موضع على ثلاثة أميال من المدينة نحو الشام، به كانت أموال لعمر بن الخطاب ولأهل المدينة. معجم البلدان ٦٢/٢ .

الشرح الكبير

النّاسُ[1] . وعن عثمانَ أنّه صَلّى بالنّاسِ صلاةَ الفَجْرِ ، فلَمّا أصْبَح وارْتَفع النَّهارُ إذا هو بأثَرِ الجَنابَةِ ، فقال : كَبُرَتْ واللهِ ، كَبُرَتْ واللهِ . وأعاد الصلاةَ ، ولم يَأْمُرْهم أن يُعِيدُوا . وعن ابنِ عُمَرَ نحوُ ذلك[2] . رَواه كلَّه الأثْرَمُ . وعن البَراءِ بنِ عازِبٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذَا صَلَّى الجُنُبُ بالْقَوْمِ ، أعاد صَلاتَهُ ، وتَمَّتْ لِلْقَوْمِ صَلاتُهم » . رَواه أبو سُليمانَ محمدُ ابنُ الحسينِ الحَرّانِيُّ . [١/٢٥٣و] ولأنَّ الحَدَثَ ممَّا يَخْفَى ، ولا سَبِيلَ إلى مَعْرِفَتِه مِن الإمامِ للمَأْمُومِ ، فكان مَعْذُورًا فى الاقْتِداءِ به ، ويُفارِقُ ما إذا عَلِم الإمامُ حَدَثَ نَفْسِه ؛ لأنَّه يكونُ مُسْتَهْزِئًا بالصلاةِ ، فاعِلًا ما لا يَحِلُّ . وإذا عَلِمَه المَأْمُومُ ، لم يُعْذَرْ فى الاقْتِداءِ به ، وما نُقِل عن عليٍّ لا يَثْبُتُ ، بل قد نُقِل عنه كما ذَكَرْنا عن غيرِه مِن الصحابةِ . والحُكْمُ فى النَّجاسَةِ كالحُكْمِ فى الحَدَثِ ؛ لأنَّها فى مَعْناه فى خَفائِها على الإمامِ والمَأْمُومِ ، على أنَّ فى النَّجاسَةِ رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّ الإمامَ أيضًا لا تَلْزَمُه الإعادَةُ . وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

وَحْدَه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُعيدُ المأْمومُ أيضًا . اخْتارَه أبو الخَطّابِ فى « الانْتِصارِ » . قالَ القاضى : وهو القِياسُ ، لوْلا الأثَرُ عن عمرَ ، وابنِه ، وعُثْمانَ ، وعلِيٍّ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِه ، أنّه لو علِمَ الإمامُ بذلك أو المأْمومُ فيها ، أنَّ صلاتَه باطِلَةٌ ، فيَسْتَأْنِفُها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَبْنِى

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب إعادة الجنب الصلاة ... إلخ ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١/٤٩ ، ٥٠ . وانظر مصنف عبد الرزاق ٢/٣٤٧ - ٣٥١ . والسنن الكبرى للبيهقى ١/١٧٠ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٢/٣٤٨ .

الشرح الكبير

فصل : فإن عَلِم حَدَثَ نَفْسِه فى الصلاةِ ، أو عَلِم المَأْمُومُون ، لَزِمَهم اسْتِئْنافُ الصلاةِ . قال الأَثْرَمُ سألْتُ أبا عبدِ اللهِ ، عن رَجُلٍ صَلَّى بقَوْمٍ (١)غيرَ طاهرٍ(١) ، بعضَ الصلاةِ ، فذَكَرَ ؟ قال : يُعْجِبُنِى أن يَبْتَدِئُوا الصلاةَ . قلتُ : يقولُ لهم : اسْتَأْنِفُوا الصلاةَ ؟ قال : لا ، ولكنْ يَنْصَرِفُ وَيَتَكَلَّمُ ، ويَبْتَدِئُون هم الصلاةَ . وذَكَر ابنُ عقيلٍ رِوايَةً ، إذا عَلِم المَأْمُومُون ، أنَّهم يَبْنُون على صَلاتِهم . وقال الشافعىُّ : يَبْنُون على صَلاتِهم ، سواءٌ عَلِم بذلك ، أو عَلِم المَأْمُومُون ؛ لأنَّ ما مَضَى مِن صَلاتِهم صَحِيحٌ ، فكان لهم البِناءُ عليه ، كما لو قام(٢) إلى خامِسَةٍ فسَبَّحُوا به فلم يَرْجِعْ . ولَنا ، أنَّه ائْتَمَّ بمَن صَلاتُه فاسِدَةٌ ، مع العِلْمِ منهما أو مِن أحَدِهما ، أشْبَهَ ما لو ائْتَمَّ بامْرَأةٍ . وإنَّما خُولِفَ هذا إذا اسْتَمَرَّ الجَهْلُ (٣)منهما ؛ للإجْماعِ ، ولأنَّ وُجُوبَ الإعادَةِ على المَأْمُومِين حالَ(٤) اسْتِمْرارِ الجَهْلِ(٣) يَشُقُّ ؛ لتَفَرُّقِهم ، بخِلافِ ما إذا عَلِمُوا فى الصلاةِ .

الإنصاف

المأْمومُ . نقَل بَكْرُ بنُ محمدٍ ، يَبْنون جماعةً أو فُرادَى . فى مَن صلَّى بعضَ الصَّلاةِ وشَكَّ فى وُضوئِه ، لم يُجْزِئْه ، حتى يتَيقَّنَ أنَّه كان على وُضوءٍ ، ولا تفْسُدُ صلاتُهم ؛ إنْ شاءُوا قدَّموا واحدًا ، وإنْ شاءُوا صلَّوا فُرادَى . قال القاضى : نصَّ أحمدُ على أنَّ عِلْمَهم بفَسادِ صلاتِه لا يُوجِبُ عليهم إعادةً . انتهى . وأمَّا الإمامُ ، فصلاتُه باطِلَةٌ فى المسْأَلَتَيْن .

(١ - ١) فى م : « على غير طهارة » .

(٢) فى م : « أقام » .

(٣ - ٣) سقط من : ص .

(٤) فى م : « فى حالة » .

الشرح الكبير

وإن عَلِم بعضُ المَأْمُومِين دُونَ بَعْضٍ ، فالمَنْصُوصُ أنَّ صلاةَ الجَمِيعِ تَفْسُدُ . والأَوْلَى يَخْتَصُّ البُطْلانُ بمَن عَلِم دُونَ مَن جَهِل ؛ لأنَّه مَعْنًى مُبْطِلٌ اخْتَصَّ به ، فاخْتَصَّ بالبُطْلانِ ، كحَدَثِ نَفْسِه .

فصل : قال أحمدُ ، فى رَجُلَيْن أمَّ أحَدُهما الآخَرَ ، فشَمَّ كلُّ واحِدٍ منهما رِيحًا ، أو سَمِع صَوْتًا يَعْتَقِدُه مِن صاحِبِه : يَتَوَضَّآن ، ويُعِيدان الصلاةَ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَعْتَقِدُ فَسادَ صلاةِ صاحِبِه . وهذا إذا قُلْنا : تَفْسُدُ صلاةُ كُلِّ واحِدٍ مِن الإمامِ والمَأْمُومِ بفَسادِ صلاةِ الآخَرِ ؛ بكَوْنِه صار فَذًّا . وعلى الرِّوايَةِ المَنْصُورَةِ يَنْوِى كلُّ واحِدٍ منهما الانْفِرادَ ، ويُتِمُّ صَلاتَه . ويَحْتَمِلُ أنَّه إنَّما قَضَى بفَسادِ صَلاتِهما ، إذا أتَمّا الصلاةَ على ما كانا عليه مِن غيرِ فَسْخِ النِّيَّةِ ، فإنَّ المَأْمُومَ يَعْتَقِدُ أنَّه مُؤْتَمٌّ بمُحْدِثٍ ، والإمامَ يَعْتَقِدُ أنَّه يَؤُمُّ مُحْدِثًا . وأمّا قولُه : يَتَوَضَّآن . فلَعَلَّه أراد ؛ لتَصِحَّ صَلاتُهما جَماعَةً . إذ ليس لأحَدِهما أن يَأْتَمَّ بالآخَرِ مع اعْتِقادِه حَدَثَه ، (1)أو احْتِياطًا(1) . أمّا إذا صَلَّيا مُنْفَرِدَيْن ، فلا يَجِبُ الوُضُوءُ على واحِدٍ منهما ؛ لأنَّه مُتَيَقِّنٌ للطَّهارَةِ ، شاكٌّ فى الحَدَثِ .

فصل : فإنِ اخْتَلَّ غيرُ ذلك مِن الشُّرُوطِ فى حَقِّ الإمامِ ، كالسُّتارَةِ ،

الإنصاف

فائدة : لو عَلِمَ مع الإمامِ واحدٌ ، أعادَ جميعُ المأْمُومِين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . واخْتارَ القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » ، أنَّه لا يُعيدُ إلَّا العالِمُ فقط . وكذا نقَل أبو طالِبٍ إنْ عَلِمَه اثْنان . وأنْكَرَ هو إعادةَ الكُلِّ ، واحْتَجَّ بخَبَرِ ذِى اليَدَيْن .

(1 - 1) فى م : « واحتياطا » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِمَامَةُ الْأُمِّيِّ؛ وَهُوَ مَنْ لَا يُحْسِنُ الْفَاتِحَةَ، أَوْ يُدْغِمُ حَرْفًا لَا يُدْغَمُ، أَوْ يُبْدِلُ حَرْفًا، أَوْ يَلْحَنُ فِيهَا لَحْنًا يُحِيلُ الْمَعْنَى، إِلَّا بِمِثْلِهِ،

الشرح الكبير

واسْتِقْبالِ القِبْلَةِ ، لم يُعْفَ عنه فى حَقِّ المَأْمُومِ ؛ لأنَّ ذلك لا يَخْفَى غالِبًا ، بخِلافِ الحَدَثِ والنَّجاسَةِ . وكذا إن فَسَدَتْ صَلاتُه [١/٢٥٣ظ] لتَرْكِ رُكْنٍ ، فَسَدَتْ صَلاتُهم . نَصَّ عليه[1] أحمدُ ، فى مَن تَرَك القِراءَةَ ، يُعِيدُ ويُعِيدُون ، وكذلك لو تَرَك تَكْبِيرَةَ الإحْرامِ .

٥٦٢ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إمامَةُ الأُمِّيِّ ؛ وهو مَن لا يُحْسِنُ الفاتِحَةَ ، أو يُدْغِمُ حَرْفًا [2]لا يُدْغَمُ ، أو يُبْدِلُ حَرْفًا[2] ، أو يَلْحَنُ فيها[3] لَحْنًا يُحِيلُ المَعْنَى ، إلَّا بِمِثْلِه) الكلامُ فى هذه المَسْأَلَةِ فى فَصْلَيْن ؛

الإنصاف

قوله : ولا تَصِحُّ إمامَةُ الأُمِّيِّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تصِحُّ . وقيل : تصِحُّ صلاةُ القارِئِ خلفَه فى النَّافِلَةِ . وجوَّز المُصَنِّفُ ، وتبِعَه الشَّارِحُ ، اقْتِداءَ مَن يُحْسِنُ قَدْرَ الفاتحةِ بمَن لا يُحْسِنُ قرْآنًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال ابنُ تَميمٍ : وفيه نظَرٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يصِحُّ اقْتِداءُ العاجزِ عنِ النِّصْفِ الأوَّلِ مِنَ الحَمْدِ بالعاجزِ عن النِّصْفِ الآخِرِ ، ولا عكْسُه .

قوله : إلَّا بمِثْلِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ إمامَةِ الأُمِّيِّ بمثلِه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المعْروفُ مِن مذهبِنا . وقيلَ : لا تصِحُّ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ . وقيل : تصِحُّ إذا لم يُمْكِنْه الصَّلاةُ خلفَ قارِئٍ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ

---

(١) فى ص : « عليهما » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م ، ص .

الشرح الكبير

أحَدُهما ، أنَّ الأُمِّيَّ لا تَصِحُّ إمامَتُه بمَن يُحْسِنُ قِراءَةَ الفاتِحَةِ . وهذا قَوْلُ مالكٍ ، والشافعيِّ فى الجديدِ . وقيل عنه : يَصِحُّ أن يَأْتَمَّ القارِئُ بالأُمِّيِّ فى صلاةِ الإِسْرارِ دُونَ الجَهْرِ . وعنه ، يَصِحُّ أن يَأْتَمَّ به فى الحالَيْن . ولَنا ، أنَّه ائْتَمَّ بعاجِزٍ عن رُكْنٍ وهو قادِرٌ عليه ، فلا تَصِحُّ ، كالعاجِزِ عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، وقِياسُهم يَبْطُلُ بالأَخْرَسِ والعاجِزِ عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، وأمّا القِيامُ فهو رُكْنٌ أخَفُّ مِن غيرِه ؛ بدَلِيلِ أنَّه يَسْقُطُ فى النّافِلَةِ مع القُدْرَةِ عليه بخِلافِ القِراءَةِ . فإن صَلَّى بأُمِّيٍّ وقارِئٍ ، صَحَّتْ صلاةُ الأُمِّيِّ والإمامِ . وقال أبو حنيفةَ : تَفْسُدُ صلاةُ الإمامِ أيضًا ؛ لأنَّه يَتَحَمَّلُ القِراءَةَ عن المَأْمُومِ ، وهو عاجِزٌ عنها ففَسَدَتْ صَلاتُه . ولَنا ، أنَّه أمَّ مَن لا يَصِحُّ ائْتِمامُه به ، فصَحَّتْ صلاةُ الإمامِ ، كما لو أمَّتِ امْرأةٌ رَجُلًا ونِساءً .

الإنصاف

حِكايَةِ الأَقْوالِ الثَّلاثَةِ : وقيل : تُكْرَهُ إمامَتُهم ، وتصِحُّ مُطْلَقًا . وقيل : إنْ كَثُرَ ذلك مَنَع الصِّحَّةَ ، وإلَّا فلا . وقيل : لا تصِحُّ مُطْلَقًا . ويأْتِى قريبًا فى الأَرَتِّ والألْثَغِ ، وصِحَّةِ إمامَتِهما وعدَمِها ، وإنْ كانا داخِلَيْن فى كلامِ المُصَنِّفِ . وتقدَّم كلامُ المُصَنِّفِ ، والشّارِحِ فى التى قبلَها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اقْتَدى قارِئٌ وأُمِّيٌّ بأُمِّيٍّ ، فإنْ كانا عن يَمِينِه ، أو الأُمِّيُّ عن يَمِينِه ، صحَّتْ صلاةُ الإمامِ والأُمِّيِّ ، وبَطَلَتْ صلاةُ القارِئِ . على الصَّحيحِ . وإنْ كان خلْفَه ، أو القارِئُ عن يَمِينِه ، والأُمِّيُّ عن يَسارِه ، فَسَدَتْ صلاتُهما . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وفَسَدَتْ صلاةُ الإمامِ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : فإنْ كانا خلفَه فإنَّ صلاتَهما تفْسُدُ . وهل تبْطُلُ صلاةُ الإمامِ ؟ فيه احْتِمالان ، أشْهَرُهما البُطْلانُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : فإنْ كانا خلفَه ، بطَل فرْضُ القارِئِ ، فى الأصَحِّ ، وبَقِىَ نَفْلًا . وقيل : لا يَبْقَى ،

الشرح الكبير

وقَوْلُهم : إنَّ المَأْمُومَ يَتَحَمَّلُ عنه الإمامُ القِراءَةَ . قُلْنا : إنَّما يَتَحَمَّلُها مع القُدْرَةِ ، فأمّا مَن يَعْجِزُ عن القِراءَةِ عن نَفْسِه ، فعن غيرِه أوْلَى . الفصلُ الثانِى : أنَّه تَصِحُّ إمامَتُه بمِثْلِه ؛ لأنَّه يُساوِيه ، فصَحَّتْ إمامَتُه به ، كالعاجِزِ عن القِيامِ .

فصل : قَوْلُه (أو يُبْدِلُ حَرْفًا) هو كالألَثْغِ الذى يُبْدِلُ الرّاءَ غَيْنًا . والذى (يَلْحَنُ لَحْنًا يُحِيلُ المَعْنَى) كالذى يَكْسِرُ كافَ ﴿ إيَّاكَ ﴾ ، أو

الإنصاف

فتَبْطُلُ صلاتُهم . وقيل : إلَّا الإمامَ . انتهى . وفى المذهب [١٣٨/١ و] وَجْهٌ آخَرُ ، حَكاه ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، أنَّ الفَسادَ يخْتَصُّ بالقارِئ ، ولا تبْطُلُ صلاةُ الأُمِّىِّ . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : واخْتلَفَ القائِلُون بهذا الوَجْهِ فى تعْليلِه ؛ فقال بعضُهم : لأنَّ القارِئَ تكونُ صلاتُه نافِلَةً ، فما خرَج مِنَ الصَّلاةِ ، فلم يَصِرِ الأُمِّىُّ بذلك فَذًّا . وقال بعضُهم : صلاةُ القارِئِ باطِلَةٌ على الإطْلاقِ ، لكنَّ اعْتِبارَ معْرِفةِ هذا على النَّاسِ أمْرٌ يشُقُّ ، ولا يمْكِنُ الوقوفُ عليه ، فعُفِىَ عنه للمَشَقَّةِ . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويَحْتَمِلُ أنَّ الخِرَقِىَّ اخْتارَ هذا الوَجْهَ ، فيكونُ كلامُه على إطْلاقِه . انتهى . قال ابنُ تَميمٍ : فإنْ كان خلْفَه ، بطَلَ فرْضُ القارِئِ . وفى بَقائِه نفْلًا وَجْهان . فإنْ قُلْنا بصِحَّةِ صلاةِ الجميعِ ، صحَّتْ ، وإنْ قُلْنا : لا تصِحُّ . بَطَلَتْ صلاةُ المأْمومِ ، وفى صلاةِ الإمامِ وَجْهان . وقال فى « الفُروعِ » : فإنْ بَطَلَ فرْضُ القارِئِ ، فهل يَبْقَى نفْلًا فتَصِحُّ صلاتُهم ، أم لا يَبْقَى فتَبْطُلُ ، أم تبْطُلُ إلَّا صلاةَ الإمامِ ؟ فيه أوْجُهٌ . الثَّانيةُ ، الأُمِّىُّ نِسْبَةٌ إلى الأُمِّ . وقيل : المُرادُ بالأُمِّىِّ الباقِى على أصْلِ وِلادَةِ أُمِّه ، لم يقْرَأْ و لم يكْتُبْ . وقيل : نِسْبَةً إلى أُمَّةِ العَرَبِ .

قوله : وهو مَن لا يُحْسِنُ الفاتِحَةَ ، أو يُدْغِمُ حَرفًا لا يُدْغَمُ ، أو يُبْدِلُ حَرفًا ، أو يَلْحَنُ فيها لحْنًا يُحيلُ المعْنَى . فاللَّحْنُ الذى يُحيلُ المعْنَى ؛ كضَمِّ التَّاءِ أو كسْرِها

المقنع وَإِنْ قَدَرَ عَلَى إِصْلَاحِ ذَلِكَ لَمْ تَصِحَّ صَلَاتُهُ .

الشرح الكبير تاءَ ﴿ أَنْعَمْتَ ﴾ أو يَضُمُّها ، إذا كان لا يَقْدِرُ على إصْلاحِ ذلك ، يَصِحُّ ائْتِمامُه بمِثْلِه ، كاللَّذَيْنِ لا يُحْسِنان شيئًا (وإن) كان يَقْدِرُ (على إصْلاحِ ذلك ، لم تَصِحَّ صَلاتُه) ولا صلاةُ مَن يَأْتَمُّ به ؛ لأنَّه تَرَكَ رُكْنًا مِن أرْكانِ[1] الصلاةِ مع القُدْرَةِ عليه ، أشْبَهَ تارِكَ الرُّكُوعِ .

فصل : فإن صَلَّى القارِئُ خلفَ مَن لا يَعْلَمُ حالَه فى صلاةِ الاسْرارِ ، صَحَّتْ صَلاتُه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه إنَّما يَتَقَدَّمُ مَن يُحْسِنُ القِراءَةَ . وإن كان يُسِرُّ فى صلاةِ الجَهْرِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا تَصِحُّ صلاةُ القارِئِ . ذَكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه لو أحْسَنَ القِراءَةَ لجَهَرَ .

الإنصاف مِن : ﴿ أَنْعَمْتَ ﴾ . أو كسْرِ كافِ : ﴿ إِيَّاكَ ﴾ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقُلْنا : تجِبُ قراءَتُها . وقيل : أو قراءةُ بدَلِها . انتهى . فلو فتحَ همْزَةَ : ﴿ اهْدِنَا ﴾ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هذا لَحْنٌ يُحيلُ المعْنَى . قال فى « الفُروعِ » : مُحِيلٌ فى الأصَحِّ . قال فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » : يُحِيلُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقيل : فتْحُها لا يُحِيلُ المَعْنَى .

فائدة : لو قَرَأ قراءةً تُحِيلُ المَعْنَى ، مع القُدْرَةِ على إصْلاحِها ، مُتَعَمِّدًا[2] ، حَرُمَ عليه ، فإنْ عجَزَ عن إصْلاحِها ، قَرَأ مِن ذلك فَرْضَ القراءةِ ، وما زادَ تبْطُلُ الصَّلاةُ بعَمْدِه ، ويُكَفَّرُ إنِ اعْتقَدَ إباحَتَه ، ولا تبْطُلُ إنْ كان لجَهْلٍ أو نِسْيانٍ ، أو آفَةٍ ، جعْلًا له كالمَعْدومِ ، فلا يَمنَعُ إمامَتَه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا اخْتِيارُ ابنِ حامِدٍ ، والقاضى ، وأبِى الخَطَّابِ ، وأكثرِ أصحابنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ

---

(١) زيادة من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والثَّانِى ، تَصِحُّ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه لا يَؤُمُّ النّاسَ إلَّا مَن يُحْسِنُ القِراءَةَ ، والاسْرارُ يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ لجَهْلٍ أو نِسْيانٍ . فإن قال : قد قَرَأْتُ . صَحَّتِ الصلاةُ على الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ الظّاهِرَ صِدْقُه . وتُسْتَحَبُّ الإعادَةُ احْتِياطًا . ولو أسَرَّ فى صلاةِ الإسْرارِ ، ثم قال : ما كنتُ قَرَأْتُ الفاتِحَةَ . لَزِمَه ومَن وَراءَه الإعادَةُ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه صَلَّى بهم المَغْرِبَ ، فلَمَّا سَلَّم ، قال : ما سَمِعْتُمُونِى قَرَأْتُ ؟ قالوا : لا . قال : فما قَرَأْتُ فى نَفْسِى . فأعاد بهم الصلاةَ .

الإنصاف

البَحْرَيْن » ، وغيرِه . وقال أبو إسْحاقَ بنُ شَاقْلَا : هو ككَلامِ النَّاسِ ، فلا يقْرؤُه ، وتبْطُلُ الصَّلاةُ به . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » . وخرَّج بعضُ الأصحابِ مِن قولِ أبِى إسْحاقَ عَدَمَ جوازِ قراءةِ ما فيه لَحْنٌ يُحِيلُ مَعْناه ، مع عجْزِه عن إصْلاحِه . وكذا فى إبْدالِ حرْفٍ لا يُبْدَلُ . فإنْ سبَقَ لِسانُه إلى تغْييرِ نظْمِ القُرْآنِ بما هو منه ، على وَجْهٍ يُحِيلُ مَعْناه ، كقَوْلِه : إنَّ المُتَّقِينَ فى ضَلالٍ وسُعُرٍ . ونحوِه ، لم تبْطُلْ صلاتُه ، على الصَّحيحِ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ . وإليه ميْلُه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ » ، ولا يسْجُدُ له . وعنه ، تبْطُلُ . نقَلها الحَسَنُ بنُ محمدٍ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . ومنها أخَذ ابنُ شَاقْلَا قوْلَه . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وأطْلَقَهما فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : أو يُبْدِلُ حرْفًا . أنَّه لو أبْدَلَ ضادَ ﴿ ٱلْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ ﴾ ، و ﴿ ٱلضَّآلِّينَ ﴾ بظاءٍ مُشالَةٍ ، أنْ لا تصِحَّ إمامَتُه . وهو أحَدُ الوُجوهِ . قال فى « الكافِى »[1] : هذا قِياسُ المذهبِ . واقْتَصَرَ عليه . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانِى ، تصِحُّ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) ١/١٨٨ .

المقنع

وَتُكْرَهُ إمَامَةُ اللَّحَّانِ ، وَالْفَأْفَاءِ الَّذِى يُكَرِّرُ الْفَاءَ ، وَالتَّمْتَامِ الَّذِى يُكَرِّرُ التَّاءَ ، وَمَنْ لَا يُفْصِحُ بِبَعْضِ الْحُرُوفِ ، .....

الشرح الكبير

فصل : [٢٥٤/١و] وإذا كان رَجُلان لا يُحْسِنان الفاتِحَةَ ، أو أحَدُهما يُحْسِنُ سَبْعَ آياتٍ مِن غيرِها ، والآخَرُ لا يُحْسِنُ شيئًا ، فلكلِّ واحِدٍ منهما الائْتِمامُ بالآخَرِ ؛ لأنَّهما أُمِّيَّانِ ، والمُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ مَن يُحْسِنُ الآياتِ[1] ؛ لأنَّه أقْرَأُ . وعلى هذا ، كُلُّ مَن لا يُحْسِنُ الفاتِحَةَ ، يَجُوزُ أن يَؤُمَّ مَن لا يُحْسِنُها ، سواءٌ اسْتَوَيا فى الجَهْلِ ، أو تَفاوَتا فيه .

٥٦٣ – مسألة : (وتُكْرَهُ إمامَةُ اللَّحَّانِ ، والفَأْفاءِ الذى يُكَرِّرُ الفاءَ ، والتَّمْتامِ الذى يُكَرِّرُ التَّاءَ[2] ، ومن لا يُفْصِحُ ببَعْضِ الحُرُوفِ) أمّا الذى

الإنصاف

واخْتارَه القاضى . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : تصِحُّ مع الجَهْلِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : إنْ علمَ الفرْقَ بينَهما لفْظًا ومعْنًى ، بَطَلَتْ صلاتُه ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

فائدة : الأَرَتُّ ؛ هو الذى يُدْغِمُ حرْفًا لا يُدْغَمُ ، أو حرْفًا فى حرْفٍ . وقيل : مَن يلْحَقُه دَغْمٌ فى كلامِه . والألْثَغُ ؛ الذى يُبْدِلُ حرْفًا بحرْفٍ لا يُبْدَلُ به ، كالعَيْنِ بالزَّاى وعكْسِه ، أو الجيمِ بالشِّين ، أو اللَّامِ أو نحوِه . وقيل : مَنْ أبْدَلَ حرْفًا بغيرِه . قال ذلك فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لا تصِحُّ إمامَةُ الأَرَتِّ والألْثَغِ كما تقدَّم . وظاهِرُ كلامِ ابنِ البَنَّا ، صِحَّةُ إمامَتِهما مع الكراهَةِ . وقال الآمِدِىُّ : يسِيرُ ذلك لا يمْنَعُ الصِّحَّةَ ، ويمْنَعُ كثيرُه .

قوله : وتُكْرَهُ إمامَةُ اللَّحَّانِ . يعْنِى ، الذى لا يُحِيلُ المَعْنَى . وهذا المذهبُ ،

---

(١) فى م : « السبع آيات » .

(٢) فى م : « القاف » .

الشرح الكبير

يَلْحَنُ لَحْنًا يُحِيلُ المَعْنَى ، فقد ذَكَرْناه . وتُكْرَهُ إمامَةُ اللَّحّانِ الذى لا يُحِيلُ المَعْنَى . نصَّ عليه[1] . وتَصِحُّ صَلاتُه بمَن لا يَلْحَنُ ؛ لأنَّه أتَى بفَرْضِ القِراءَةِ . فإن أحالَ المَعْنَى فى غيرِ الفاتِحَةِ ، لم يَمْنَعْ صِحَّةَ إمامَتِه ، إلَّا أن يَتَعَمَّدَه ، فيُبْطِلُ صَلاتَهما . ومَن لا يُفْصِحُ ببَعْضِ الحُرُوفِ ، كالقافِ والضّادِ ، فقال القاضى : تُكْرَهُ إمامَتُه ، وتَصِحُّ ، أعْجَمِيًّا كان أو عَرَبِيًّا . وقِيلَ فى مَن قرأ ﴿ وَلَا ٱلضَّآلِّينَ ﴾ . بالظّاءِ : لا تَصِحُّ صَلاتُه ؛ لأنَّه يُحِيلُ المَعْنَى . يُقالُ : ظَلَّ يَفْعَلُ كذا . إذا فَعَلَه نَهارًا . فهو كالألْثَغِ . وتُكْرَهُ

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . ونقَل إسْماعِيلُ بنُ إسْحاقَ الثَّقَفِىُّ[2] ، لا يصَلَّى خلْفَه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وقوْلُ الشَّيْخِ : وتُكْرَهُ إمامَةُ اللَّحّانِ . أى الكثيرِ اللَّحْنِ ، لا مَن يسْبِقُ لِسانُه باليسيرِ ، فَقَلَّ مَن يَخْلُو مِن ذلك إمامٌ أو غيرُه . الثّانِى ، أفادَنا المُصَنِّفُ بقولِه : وتُكْرَهُ إمامَةُ اللَّحّانِ . صحَّةَ إمامَتِه مع الكراهَةِ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، والمشْهورُ عندَ الأصحابِ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فإنْ تعَمَّدَ ذلك ، لم تصِحَّ صلاتُه ؛ لأنَّه مُسْتَهْزِئٌ ومتَعَمِّدٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال : وكلامُهم فى تحْريمِه يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أوَّلُهما ، يَحْرُمُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » ، فى التَّلْحينِ المُغَيِّرِ للنَّظْمِ : يُكْرَهُ ؛ لقوْلِه : يَحْرُمُ . لأنَّه أكثرُ مِنَ اللَّحْنِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ولا بَأْسَ بقِراءَتِه عجْزًا . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه غيرُ المُصَلِّى .

قوله : والفأْفاءُ الذى يُكَرِّرُ الفاءَ ، والتَّمْتامُ الذى يُكَرِّرُ التّاءَ ، ومَنْ لا يُفْصِحُ [١٣٨/١ ظ] ببَعضِ الحُروفِ . يعنى ، تُكْرَهُ إمامَتُهم . وهو المذهبُ ، وعليه

---

(١) أى الإمام أحمد .

(٢) إسماعيل بن إسحاق بن إبراهيم السراج الثقفى ، أبو بكر . كان له اختصاص بالإمام أحمد ، وثقه الدارقطنى . توفى سنة ست وثمانين ومائتين . طبقات الحنابلة ١٠٣/١ .

المقنع وَأَنْ يَؤُمَّ نِسَاءً أَجَانِبَ لَا رَجُلَ مَعَهُنَّ ، .....

الشرح الكبير إمامَةُ الفَأْفاءِ ، والتَّمْتامِ ، وتَصِحُّ[1] ؛ لأنَّهُما يَأْتِيان بالحُرُوفِ على وَجْهِها ، ويَزِيدان زِيادَةً هما مَغْلُوبان عليها ، فعُفِيَ عنها ، ويُكْرَهُ تَقْدِيمُهما ؛ لهذه الزِّيادَةِ .

٥٦٤ – مسألة : (و) يُكْرَهُ (أن يَؤُمَّ نِساءً أجانِبَ لا رجلَ مَعَهُنَّ) لأنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى أن يَخْلُوَ الرجلُ بالمرأةِ الأجْنَبِيَّةِ[2] . ولا بَأْسَ أن يَؤُمَّ ذَواتَ مَحارِمِه ، وأن يَؤُمَّ النِّساءَ مع الرِّجالِ ، فقد كُنَّ النِّساءَ يَشْهَدْنَ مع

الإنصاف الأصحابُ . وحُكِيَ قولٌ ؛ لا تصِحُّ إمامَتُهم . حَكاه ابنُ تَميمٍ . قلتُ : قال فى « المُبْهِجِ » : والتَّمْتامُ والفأْفاءُ ، تصِحُّ إمامَتُهم بمِثْلِهم ، ولا تصِحُّ بمَن هو أكْمَلُ منهم . قلتُ : وهو بعيدٌ .

تنبيه : قوله : ومن لا يُفْصِحُ ببَعضِ الحُروفِ . كالقافِ والضَّادِ . وتقدَّم قريبًا إذا أبْدَلَ الضَّادَ ظاءً .

قوله : وأَنْ يَؤُمَّ نِساءً أجانِبَ لا رجُلَ مَعَهُنَّ . يعْنِى ، يُكْرَهُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : ولا رَجُلَ مَعَهُنَّ نَسِيبًا لإحْداهُنَّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيل : ولا رَجُلَ معَهُنَّ مَحْرَمًا . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وفسَّر كلامَ المُصَنِّفِ بذلك . وقال فى « الفُصولِ » ،

---

(١) فى م : « تصلح » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يخلون رجل بامرأة إلا ذو محرم ... ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٤٨ . ومسلم ، فى : باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٧٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الدخول على المغيبات ، من أبواب الرضاع ، وفى : باب ما جاء فى لزوم الجماعة ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٥ / ١٢٠ ، ٩ / ٩ ، ١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢٢ ، ٣ / ٣٣٩ ، ٤٤٦ .

أَوْ قَوْمًا أَكْثَرُهُمْ لَهُ كَارِهُونَ . المقنع

النبيِّ ﷺ[1] ، وقد أمَّ أنسًا واليَتِيمَ وأُمَّه[2] . الشرحَ الكبير

٥٦٥ – مسألة : (و) يُكْرَهُ أن يَؤُمَّ (قَوْمًا أَكْثَرُهم له كارِهُون)

آخِرَ الكُسوفِ : يُكْرَهُ للشَّوابِّ وذَواتِ الهَيْئَةِ الخُروجُ ، ويُصَلِّينَ فى بُيوتِهِنَّ ، فإنْ صلَّى بهم رجُلٌ مَحْرَمٌ ، جازَ ، وإلَّا لم يَجُزْ ، وصحَّتِ الصَّلاةُ . وعنه ، يُكْرَهُ فى الجَهْرِ فقطْ مُطْلَقًا . الإنصاف

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : كذا ذكَرُوا هذه المسْأَلَةَ ، وظاهِرُه ، كراهَةُ تَنْزِيهٍ فِيهِنَّ . هذا فى مَوْضِعِ الإجازَةِ فيه ، فلا وَجْهَ إذَنْ لاعْتِبارِ كَوْنِه نَسِيبًا ومَحْرَمًا مع أنَّهم احْتَجُّوا ، أو بعضُهم ، بالنَّهْيِ عَنِ الخَلْوَةِ بالأجْنَبِيَّةِ ، فيَلْزَمُ منها التَّحْرِيمُ ، والرَّجُلُ الأجْنَبِيُّ لا يمْنَعُ تحْريمَها ، على خِلافٍ يأْتِى آخِرَ العدَدِ . والأوَّلُ أظْهَرُ ، للعُرْفِ والعادةِ ، فى إطْلاقِهم الكراهةَ ، ويكونُ المُرادُ الجِنْسَ ، فلا تلْزَمُ الأحْوالُ ، ويُعَلَّلُ بخَوْفِ الفِتْنَةِ . وعلى كلِّ حالٍ لا وَجْهَ لاعْتِبارِ كَوْنِه فيها . انتهى . وقد تقدَّم كلامُه فى « الفُصولِ » قريبًا . قال الشَّارِحُ : ويُكْرَهُ أنْ يؤُمَّ نِساءً أجانِبَ لا رَجُلَ معَهُنَّ ، ولا بأْسَ أنْ يؤُمَّ ذَواتِ محارِمِه .

قوله : أو قَوْمًا أكْثَرُهم له كارِهُون . يعْنِى ، يُكْرَهُ . وهذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ١٦٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة على الحصير ، من كتاب الصلاة ، وباب المرأة وحدها تكون صفا ، وباب وضوء الصبيان ... إلخ ، وباب صلاة النساء خلف الرجال ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٠٦ ، ١٠٧ ، ١٨٥ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ . ومسلم ، فى : باب جواز الجماعة فى النافلة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٥٧ ، ٤٥٨ . وأبو داود ، فى : باب الرجلين يؤم أحدهما صاحبه ... إلخ ، وباب إذا كانوا ثلاثة كيف يقومون ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤٣ ، ١٤٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يصلى ومعه الرجال والنساء ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٣٢ . والنسائى ، فى : باب إذا كانوا ثلاثة وامرأة ، وباب إذا كانوا رجلين وامرأتين ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٦٧ ، ٦٨ . والدارمى =

الشرح الكبير

لِما روَى أبو أُمامَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ثَلاثَةٌ لا تُجاوِزُ صَلاتُهُمْ آذانَهُمْ ؛ العَبْدُ الآبِقُ حَتَّى يَرْجِعَ ، وَامْرَأَةٌ بَاتَتْ وزَوْجُها عَلَيْها سَاخِطٌ ، وإمَامُ قَوْمٍ وَهُمْ لَهُ كَارِهُونَ »[1] . حديثٌ حسنٌ غريبٌ . وعن عبدِ اللهِ ابنِ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « ثَلاثَةٌ لا يَقْبَلُ اللهُ[2] مِنْهُمْ صَلاةً : مَنْ تَقَدَّمَ قَوْمًا وَهُمْ لَهُ كَارِهُونَ ، وَرَجُلٌ يَأْتِي الصَّلاةَ دِبَارًا » ، والدِّبَارُ أن يَأْتِيَ بعدَ أن يَفُوتَ الوَقْتُ ، « ورَجُلٌ اعْتَبَدَ مُحَرَّرًا » . رَواه أبو داودَ[3] . وقال عليٌّ لرَجُلٍ أمَّ قَوْمًا وهم له كارِهُون : إنَّك لخَرُوطٌ[4] .

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم بعضُهم بأنَّ تَرْكَه أوْلَى . وقيل : يُفْسِدُ صلاتَه . نقَل أبو طالِبٍ ، لا يَنْبَغِى أنْ يؤُمَّهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّين : أتَى بواجِبٍ وبمُحَرَّمٍ مقاوِمٍ صلاتَه ، فلم تُقْبَلْ ؛ إذِ الصَّلاةُ المقْبولَةُ ما يُثابُ عليها . وهذا القوْلُ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : إنْ تعَمَّدَه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ قوْلِه : أكْثَرُهم له كارِهُون . أنَّه لو كَرِهَه النِّصْفُ ، لا يُكْرَهُ أنْ يؤُمَّهم . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ منهم . وقيل : يُكْرَهُ أيضًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنِ

= فى : باب الصلاة على الخمرة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/١٣٩ . والإمام مالك ، فى : باب جامع فى سبحة الضحى . الموطأ ١/١٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٣١ ، ١٤٩ ، ١٦٤ ، ٢٤٢ ، ٢٥٨ .

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى من أم قوما وهم له كارهون ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٥٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب الرجل يؤم القوم وهم له كارهون ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٤٠ .

(٤) كنز العمال (٢٢٨٨٩) . والخروط : الرجل المتهور يركب رأسه .

الشرح الكبير

قال أحمدُ : إذا كَرِهَه اثْنان أو ثَلاثَةٌ ، فلا بَأْسَ ، حتى يَكْرَهَه أكْثَرُهُم . فإن كان ذا دِينٍ وسُنَّةٍ فكَرِهَه القَوْمُ لذلك ، لم تُكْرَهْ إمامَتُه . قال مَنْصُورٌ : أما إنّا سَأَلْنا عن ذلك ، فقِيلَ لنا : إنَّما عَنَى بهذا الظَّلَمَةَ ، فأمّا مَن أقام السُّنَّةَ فإنَّما الإثْمُ على مَن كَرِهَهُ . قال القاضى : والمُسْتَحَبُّ أن لا يَؤُمَّهُم ؛ صِيانَةً لنَفْسِه . وإنِ اسْتَوى الفَرِيقان فالأَوْلَى أن لا يَؤُمَّهُم ؛ (1)إزالةً لذلك(1) الاخْتِلافِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

اسْتَوَى الفَرِيقان ، فالأَوْلَى أنْ لا يؤُمَّهم ، إزالَةً لذلك الاخْتِلافِ . وأطْلَقَ ابنُ الجَوْزِىِّ فيما إذا اسْتَوَيا وَجْهَيْن . الثَّانِى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الكَراهةَ مُتَعَلِّقَةٌ بالإمامِ فقط ، فلا يُكْرَهُ الائْتِمامُ به . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : يُكْرَهُ له الإمامَةُ ، ويُكْرَهُ الائْتِمامُ به .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، قال الأصحابُ : يُشْتَرَطُ أنْ يكونُوا يَكْرَهُونَه بحَقٍّ . قال فى « الفُروعِ » : قال الأصحابُ : يُكْرَهُ لخَلَلٍ فى دِينِه أو فَضْلِه . اقْتَصَرَ عليه فى « الفُصولِ » ، و « الغُنْيَةِ »، وغيرِهما . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إذا كان بينَهم مُعادَاةٌ مِن جِنْسِ مُعاداةِ أهْلِ الأهْواءِ والمَذاهِبِ ، لم يَنْبَغِ أنْ يؤُمَّهم ؛ لأنَّ المَقْصودَ بالصَّلاةِ جماعةٌ ، ائْتِلافُهم بلا خِلافٍ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يكْرَهُونَه لشَحْناءَ بينَهم فى أمْرٍ دُنْيوِىٍّ ونحوِه . وهو ظاهرُ كلامِ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ . الثَّانيةُ ، لو كانوا يكْرَهُونَه بغيرِ حَقٍّ ، كما لو كَرِهُوه لدِينٍ أو سُنَّةٍ ، لم تُكْرَهْ إمامَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . واسْتَحَبَّ القاضى أنْ لا يَؤُمَّهم ، صِيانَةً لنَفْسِه .

(1 - 1) فى م : « أراد بذلك » .

المقنع وَلَا بَأْسَ بِإِمَامَةِ وَلَدِ الزِّنَا وَالْجُنْدِيِّ ، إِذَا سَلِمَ دِينُهُمَا .

الشرح الكبير **٥٦٦** – مسألة : (ولا بَأْسَ بإمامَةِ وَلَدِ الزِّنا وَالجُنْدِيِّ ، إذا سَلِم دِينُهما) لا بَأْسَ بإمامَةِ [١/٢٥٤ظ] وَلَدِ الزِّنا . وهو قولُ عطاءٍ ، وسليمانَ ابنِ مُوسى[1] ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ ، والزُّهْرِيِّ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ، وإسحاقَ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : لا تُجْزِئُ الصلاةُ خَلْفَه . وكَرِه مالكٌ أن يُتَّخَذَ إمامًا راتِبًا . وقال الشافعيُّ : يُكْرَهُ مُطْلَقًا ؛ لأنَّ الإمامَةَ مَنْصِبُ فَضِيلَةٍ ، فَكُرِهَ تَقْدِيمُه فيها ، كالعَبْدِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السلامُ : « يَؤُمُّ الْقَوْمَ أَقْرَؤُهُمْ »[2] . وقالت عائشةُ : ليس عليه مِن وِزْرِ أبَوَيْه شيءٌ . قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾[3] . وقال سبحانه : ﴿ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَاكُمْ ﴾[4] . والعَبْدُ لا تُكْرَهُ إمامَتُه ،

الإنصاف قوله : ولا بَأْسَ بإمامةِ ولَدِ الزِّنا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا بأْسَ بإمامَتِه إذا كان غيرَ راتِبٍ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . وعَدَمُ كراهَةِ إمامَتِه مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

قوله : والجندِيِّ . يعْنِي ، لا بأْسَ بإمامَتِه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أحَبُّ إلَيَّ أنْ يُصَلِّى خلفَ غيرِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا بأْسَ بإمامَةِ اللَّقيطِ ، والمَنْفِيِّ بلِعانٍ ، والخَصِيِّ ،

---

(١) أبو أيوب سليمان بن موسى الأشدق ، من فقهاء التابعين بالشام والجزيرة ، توفى سنة تسع عشرة ومائة . طبقات الفقهاء للشيرازى ٧٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٦ .

(٣) سورة الأنعام ١٦٤ . والأثر أخرجه البيهقى ، فى : باب اجعلوا أئمتكم خياركم ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣/٩١ .

(٤) سورة الحجرات ١٣ .

الشرح الكبير

لكنَّ الحُرَّ أوْلَى منه ، ولو سَلِم ذلك فالعَبْدُ ناقِصٌ فى أحْكامِه ، لا يَلِى النِّكاحَ ولا المالَ ، بخِلافِ هذا . ولا بَأْسَ بإمامَةِ الجُنْدِىِّ والخَصِىِّ إذا كانا مَرْضِيَّيْن ؛ لأنَّه عَدْلٌ يَصْلُحُ للإمامَةِ ، أشْبَهَ غيرَه .

فصل : ولا بَأْسَ بإمامَةِ الأعْرابِىِّ إذا كان يَصْلُحُ . نصَّ عليه . وهو قَوْلُ عطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا تُعْجِبُنى إمامَةُ الأعْرابِىِّ ، إلَّا أن يكونَ قد سَمِع وفَقِه ؛ لأنَّ الغالِبَ عليهم الجَهْلُ . وكَرِه ذلك أبو مِجْلَزٍ . وقال مالكٌ : لا يَؤُمُّهم ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ ٱلْأَعْرَابُ أَشَدُّ كُفْرًا ﴾[1] . الآية . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السلامُ : « يَؤُمُّ الْقَوْمَ أَقْرَؤُهُمْ لِكِتابِ اللهِ » . ولأنَّه مُكَلَّفٌ عَدْلٌ تَصِحُّ صَلاتُه لنَفْسِه ، أشْبَهَ المُهاجِرَ .

فصل : والمُهاجِرُ أوْلَى منه ؛ لأنَّه[2] يُقَدَّمُ على المَسْبُوقِ بالهِجْرَةِ ، فمَن لا هِجْرَةَ له أوْلَى . قال أبو الخَطّابِ : والحَضَرِىُّ أوْلَى مِن البَدَوِىِّ ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فى إمامَتِه ، ولأنَّ الغالِبَ عليهم الجَفاءُ ، وقِلَّةُ المَعْرِفَةِ بحُدُودِ اللهِ تعالى .

الإنصاف

والأعْرابِىِّ . نصَّ عليه ، والبَدوِىِّ ، إنْ سَلِمَ دِينُهم وصَلُحوا لها . قال فى « الفائقِ » : وكذا الأعْرابِىُّ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، تُكْرَهُ إمامَةُ البَدَوِىِّ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . الثَّانيةُ ، فائِدَةٌ غرِيبَةٌ ؛ قال أبو البَقَاءِ : تصِحُّ الصَّلاةُ خلفَ الخُنْثَى . واقْتَصَرَ عليه فى « الفائقِ » . وقال فى « النَّوادِرِ » : تنْعَقِدُ الجماعةُ

---

(١) سورة التوبة ٩٧ .

(٢) فى م ، ص : « لا » .

المقنع وَيَصِحُّ ائْتِمَامُ مَنْ يُؤَدِّى الصَّلَاةَ بِمَنْ يَقْضِيهَا .

الشرح الكبير **٥٦٧** – مسألة : (ويَصِحُّ ائْتِمامُ (١)مَن يُؤَدِّى(١) الصلَاةَ بمَن يَقْضِيها) مثلَ أن يكونَ عليه ظُهْرُ أمْسِ ، فأراد قَضاءَها ، فائْتَمَّ به رجلٌ عليه ظُهْرُ اليومِ ، ففِيه رِوايَتان ؛ أصَحُّهما ، أنَّه يَصِحُّ . نصَّ عليه فى(٢) رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهذا اخْتِيارُ الخَلَّالِ ، وقال : المذْهَبُ عندِى فى هذا رِوايَةٌ واحِدَةٌ ، وغَلِط مَن نَقَل غيرَها ؛ لأنَّ القَضاءَيَصِحُّ بنِيَّةِ الأداءِ فيما إذا صَلَّى فبانَ بعدَ خُرُوجِ الوَقْتِ . وكذلك مَن يَقْضِى الصلاةَ ، يُصَلِّى خَلْفَ مَن يُؤَدِّيها ؛ لأنَّه فى مَعْناه . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، لا يَصِحُّ . نَقَلَها صالِحٌ ؛ لأنَّ نِيَّتَهما مُخْتَلِفَةٌ ؛ هذا يَنْوِى قَضاءً ، وهذا أداءً .

الإنصاف والجُمُعَةُ بالملائكَةِ وبمُسْلِمى الجِنِّ . وهو مَوْجودٌ زمَنَ النُّبُوَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالَا . والمُرادُ فى الجُمُعَةِ ، مَن لَزِمَتْه ؛ لأنَّ المذهبَ لا تنْعَقِدُ الجُمُعَةُ بآدَمِىٍّ لا تَلْزَمُه ، كمُسافِرٍ وصَبِىٍّ . فهُنا أوْلَى . انتهى . وقال ابنُ حامِدٍ : الجِنُّ كالإنْسِ فى العِبَاداتِ والتَّكْليفِ . قال : ومذهبُ العُلَماءِ ، إخْراجُ المَلائكَةِ [١٣٩/١ و] عَنِ التَّكْليفِ ، والوَعْدِ والوَعيدِ . قال فى « الفُروعِ » : وقد عُرِفَ ممَّا سَبَقَ مِن كلامِ ابنِ حامِدٍ ، وأبِى البَقاءِ ، أنَّه يُعْتَبَرُ لصِحَّةِ صلاتِه ما يُعْتَبَرُ لصِحَّةِ صلاةِ الآدَمِىِّ .

قوله : ويَصِحُّ ائتمامُ مَن يُؤَدِّى الصَّلاةَ بمَن يَقْضِيها . مِثْلَ أنْ يكونَ عليه ظُهْرُ أمْسِ ، فأرادَ قَضاءَها ، فائْتَمَّ به مَن عليه ظُهْرُ اليَوْمَ فى وَقْتِها . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : يصِحُّ ، على الأصحِّ . قال فى

(١ – ١) فى م : « مؤدى » .

(٢) فى م : « وفى » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » : أصحُّ الرِّوايتَيْن ، الصِّحَّةُ . نصَّ عليه فى روايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . واخْتارَه الخَلَّالُ[1] . وقالَ : المذهبُ عندِى ، روايةً واحدةً . وغلَط مَن نقَل غيرَها . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : وهو أظْهَرُ . قال النَّاظِمُ : هو أصحُّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . قال فى « الفُصولِ » : أصحُّ الرِّوايتَيْن تصِحُّ ؛ لأنَّه اخْتِلافٌ فى الوقْتِ فقط . وعنه ، لا تصِحُّ . نقَلها صالِحٌ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُ ائْتِمامِ مَن يقْضِى الصَّلاةَ بمَن يؤدِّيها ، حُكْمُ ائْتِمامِ مَن يُؤدِّى الصَّلاةَ بمَن يقْضِيها ، عكْسَ مسْأَلَةِ المُصَنِّفِ ، خِلافًا ومذْهبًا . وهذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : يصِحُّ القَضاءُ خلفَ الأداءِ ، وفى العَكْسِ رِوايَتان . وكذا فى « المُذْهَبِ » ؛ فإنَّه أطْلَقَ الخِلافَ فى المسْأَلَةِ الأُولَى ، وقطَع فى هذه المسْأَلَةِ بالصِّحَّةِ ، وقال : وجْهًا واحدًا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : إنْ قضَى فرْضًا خلفَ مَن يُؤدِّيه ، صحَّ على الأصَحِّ ، وإنْ أدَّاه خلفَ مَن يقْضِيه ، لم يصِحَّ على الأصحِّ . الثَّانيةُ ، مثلُ ذلك أيضًا ؛ ائْتِمامُ قاضِى ظُهْرِ يومٍ بقاضِى ظُهْرِ يومٍ آخَرَ ، خِلافًا ومذْهبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يصِحُّ هنا وجْهًا واحدًا . قال ابنُ تَميمٍ : كما لو كانا

(1) فى ا : « الخرق » .

المقنع

وَيَصِحُّ ائْتِمَامُ [٢٩و] الْمُفْتَرِضِ بِالْمُتَنَفِّلِ ، وَمَنْ يُصَلِّى الظُّهْرَ بِمَنْ يُصَلِّى الْعَصْرَ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَالْأُخْرَى ، لَا يَصِحُّ فِيهِمَا .

الشرح الكبير

٥٦٨ – مسألة : (ويَصِحُّ ائْتِمامُ المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ ، ومَن يُصَلِّى الظُّهْرَ بمَن يُصَلِّى العَصْرَ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، لا يَصِحُّ فيهما) اخْتَلَفَ عنه[1] فى صِحَّةِ ائْتِمامِ[2] المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ ؛ فنَقَلَ

الإنصاف

ليوْمٍ واحدٍ .

تنبيه : قوله : وائْتِمامُ المُتَوَضِّئِ بالمُتَيَمِّمِ . هذه المسْأَلَةُ وجَدْتُها فى نُسْخَةٍ مقْروءَةٍ على المُصَنِّفِ مِن أوَّلِها إلى آخِرِها ، وعليها خَطُّه . وأكثرُ النُّسَخِ ليس فيها ذلك ، والحُكْمُ صحيحٌ ، وصرَّح به الأصحابُ .

فائدة : لا يَؤُمُّ مَن عَدِمَ الماءَ والتُّرابَ مَن تطَهَّرَ بأحَدِهما ، ويأْتَمُّ المُتَوَضِّئُ بالماسِحِ على كلِّ حالٍ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها .

قوله : ويَصِحُّ ائتمامُ المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَها صاحِبُ « الفُصولِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، لا يصِحُّ . وهى المذهبُ ، وعليها جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يصِحُّ فى أقْوَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَها أصحابُنا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُهم : اخْتارَها أكثرُ الأصحابِ . قلتُ : منهم ؛ القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) أى النقل .

(٢) فى تش : « إمامة » .

الشرح الكبير

عنه حَنْبَلٌ ، وأبو الحارثِ ، لا يَصِحُّ . اخْتارَه أكْثَرُ الأصْحابِ . وهو قولُ الزُّهْرِيِّ ، ومالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « إنَّمَا جُعِلَ الْإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَلَا تَخْتَلِفُوا عَلَيْهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ صلاةَ المَأْمُومِ لا تَتَأَدَّى بِنِيَّةِ الْإِمامِ ، أشْبَهَ صلاةَ الجُمُعَةِ خلفَ مَن يُصَلِّى الظُّهْرَ . والثَّانِيَةُ، تَصِحُّ . نَقَلَها عنه إسماعِيلُ بنُ [١/٢٥٥و] سعيدٍ، وأبو داودَ . وهذا قَوْلُ عَطاءٍ، والأوْزاعِيِّ، والشافعيِّ، وأبى ثَوْرٍ، وابنِ المُنْذِرِ . قال

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : يصِحُّ للحاجَةِ . وهى كَوْنُه أحَقَّ بالإمامَةِ . ذكَره الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

فائدة : عكْسُ هذه المسْأَلَةِ ، وهو ائْتِمامُ المُتَنَفِّلِ بالمُفْتَرِضِ ، يصِحُّ . وقطَع به أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، وتبِعَه الشَّارِحُ : لا نعلمُ فى صِحَّتِها خِلافًا . قال فى « الفُروعِ » : يصِحُّ على الأصحِّ . وعنه ، لا يصِحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يصِحُّ على الأصَحِّ .

قوله : ومَن يُصَلِّى الظُّهْرَ بمَن يُصَلِّى العَصْرَ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحداهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يصِحُّ فى أقْوَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه أصحابُنا . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ قوْلِه : ولا يصِحُّ ائْتِمامُ مُفْتَرِضٍ بمُتَنَفِّلٍ : اخْتارَه الأكثرُ . وعنه ، يصِحُّ . والرِّوايَتان فى ظُهْرٍ خلفَ عَصْرٍ ، ونحوِها عن بعضِهم . قال الشَّارِحُ ، بعدَ ذِكْرِه الرِّوايتَيْن فى مَن يُصَلِّى الظُّهْرَ بمَن يُصَلِّى العَصْرَ : وهذا فَرْعٌ على صِحَّةِ إمامَةِ المُتَنَفِّلِ

---

(١) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٤١٦ .

الشرح الكبير

شيخُنا[1] : وهى أصَحُّ ؛ لأنَّ مُعاذًا كان يُصَلِّى مع النبىِّ ﷺ ، ثم يَرْجِعُ فيُصَلِّى بقَوْمِه تلك الصلاةَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وصَلَّى النبىُّ ﷺ بطائِفَةٍ مِن أصْحابِه فى صلاةِ الخَوْفِ رَكْعَتَيْن ، ثم سَلَّمَ ، ثم صَلَّى بالطائِفَةِ الأُخْرَى رَكْعَتَيْن ، ثم سَلَّمَ . رَواه أبو داودَ ، والأثْرَمُ[3] . وهو فى الثَّانِيَةِ مُتَنَفِّلٌ أمَّ[4] مُفْتَرِضِين . ولأنَّهما صلاتان اتَّفَقَتا فى الأفْعالِ ، فجازَ ائْتِمامُ المُصَلِّى فى إحْداهما بالمُصَلِّى فى الأخْرَى ، كالمُتَنَفِّلِ خلفَ المُفْتَرِضِ . فأمَّا حَدِيثُهم فالمُرادُ به ، لا تَخْتَلِفُوا عليه فى الأفْعالِ ؛ لأنَّه إنَّما ذَكَر فى الحديثِ الأفْعالَ ، فقالَ : « فَإذَا سَجَدَ فَاسْجُدُوا » . ولهذا صَحَّ ائْتِمامُ المُتَنَفِّلِ بالمُفْتَرِضِ ، وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بالمَسْبُوقِ فى الجُمُعَةِ إذا أدْرَك أقَلَّ مِن رَكْعَةٍ ، فنَوَى الظُّهْرَ خلفَ مَن يُصَلِّى الجُمُعَةَ .

الإنصاف

بالمُفْتَرِضِ . وقد مضَى ذكْرُها . انتهى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يصِحُّ . اخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ الكَبِيرِ » .

فائدة : عكْسُ هذه المسْأَلَةِ ، وهو ائْتِمامُ مَن يصَلِّى العَصْرَ بمَن يصَلِّى الظُّهْرَ ، مثلُ التى قبلَها فى الحُكْمِ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . قال فى

---

(1) فى : المغنى ٣/٦٧ .

(2) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا صلى ثم أم قوما ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨١ ، ١٨٢ . ومسلم ، فى : باب القراءة فى العشاء ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٤٠ . وأبو داود ، فى : باب إمامة من يصلى بقوم وقد صلى تلك الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٠٢ .

(3) يأتى فى صلاة الخوف .

(4) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا صلاةُ المُتَنَفِّلِ خلفَ المُفْتَرِضِ ، فلا نَعْلَمُ فى صِحَّتِها خِلافًا ، وقد دَلَّ عليه قَوْلُه عليه السَّلامُ : « أَلَا رَجُلٌ يَتَصَدَّقُ عَلَى هَذَا ، فَيُصَلِّيَ مَعَهُ »[1] .

فصل : فأمّا صلاةُ الظُّهْرِ خلفَ مَن يُصَلِّى العَصْرَ ، ففيه رِوايَتان ، وكذلك صلاةُ العِشاءِ خلفَ مَن يُصَلِّى التَّراوِيحَ ؛ إحداهما ، يَجُوزُ . نَقَلَها عنه إسماعيلُ بنُ سعيدٍ ، فإنَّه قال له : ما تَرَى إن صَلَّى فى رمضانَ خلفَ إمامٍ يُصَلِّى بهم التَّراوِيحَ ؟ قال : يُجْزِئُه ذلك مِن المَكْتُوبَةِ . والثَّانِيَةُ ، لا يَجُوزُ . نَقَلَها عنه المَرُّوذِىُّ ؛ لأنَّ أحَدَهما لا يَتَأَدَّى بِنِيَّةِ الأُخْرَى .

الإنصاف

« الفُروعِ » : والرِّوايتان فى ظُهْرٍ خلفَ عصْرٍ ، ونحوِها عن بعضِهم . فشَمِلَ كلامُه ائْتِمامَ مَن يصَلِّى الظُّهْرَ بمَن يصَلِّى العِشاءَ ، وعكْسَه .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، عدَمُ صحَّةِ صلاةِ الجُمُعَةِ أو الفَجْرِ خلفَ مَن يصَلِّى رُباعِيَّةً تامَّةً أو ثُلاثِيَّةً ، وعدَمُ صحَّةِ صلاةِ المغْرِبِ [١٣٩/١ ظ] خلفَ مَن يصَلِّى العِشاءَ ، قولًا واحدًا . وهو أحَدُ الطَّرِيقتَيْن . قال الشَّارِحُ وغيرُه : لا تصِحُّ ، رِوايةً واحدةً . واخْتارَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وهو مَعْنَى ما فى « الفُصولِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » . والطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، الخِلافُ أيضًا جارٍ هنا ، كالخِلافِ فيما قبلَه . وأطْلَقَ الطَّرِيقتَيْن ابنُ تَميمٍ . واخْتارَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، الصِّحَّةَ هنا . قال المَجْدُ : صحَّ على منْصوصِ أحمدَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هى أصحُّ الطَّرِيقتَيْن . وقيل : تصِحُّ ، إلا المَغْرِبَ خلفَ العِشاءِ ، فإنَّها لا تصِحُّ . وحكَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى صلاةِ الفرِيضَةِ خلفَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٦ .

الشرح الكبير

(١) وهذا فَرْعٌ على صلاةِ المُتَنَفِّلِ بالمُفْتَرِضِ ، وقد مَضَى ذِكْرُها . فأمّا إن كانت إحْداهما تُخالِفُ الأُخْرَى(٢) ، كصلاةِ الجُمُعَةِ والكُسُوفِ خلفَ مَن يُصَلِّى غيرَهما ، أو صلاةِ غيرِهما خلفَ مَن يُصَلِّيهما ، لم تَصِحَّ ، رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى المُخالَفَةِ فى الأفْعالِ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « فَلَا تَخْتَلِفُوا عَلَيْهِ » .

الإنصاف

صلاةِ الجِنازَةِ رِوايتَيْن ، واخْتارَ الجَوازَ . فعلى القولِ بالصِّحَّةِ ، مُفارَقَةُ المأْمومِ عندَ القِيامِ إلى الثَّالثةِ ، ويُتِمُّ لنفْسِه ، ويسَلِّمُ قبلَه . وله أنْ يَنْتَظِرَه ليُسَلِّمَ معه . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا الأخيرُ فى المذهبِ . وقطَع به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، ونصَراه . قال فى « التَّرْغِيبِ » : يُتِمُّ . وقيل : أو ينْتَظِرُه . قال فى « التَّلْخيصِ » : يَحْتَمِلُ أنْ يُفارِقَه ، ويَحْتَمِلُ أنْ يتَخَيَّرَ بينَ انْتِظارِ الإمامِ والمُفارقَةِ . قال ابنُ تَميمٍ : هل ينْتَظِرُه ، أو يسَلِّمُ قبلَه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يسَلِّمُ قبلَه . والثَّانِى ، إنْ شاءَ سلَّم ، وإنْ شاءَ انْتَظَرَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهل يُتِمُّ هو لنفْسِه ويسَلِّمُ ، أو يصْبِرُ ليُسَلِّمَ معه ؟ فيه وَجْهان . وفى تخْيِيرِه بينَهما احْتِمالٌ . وقيل : وَجْهٌ . قال فى « الفُروعِ » : وكذا ، يعْنِى على الصِّحَّةِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، إنِ اسْتَخْلَفَ فى الجُمُعَةِ صَبِيًّا ، أو مَن أدْرَكَه فى التَّشَهُّدِ ، خُيِّروا بينَهما ، أو قدَّمُوا مَن يسَلِّمُ بهم ، حتى يصَلِّىَ أرْبعًا . ذكَرَه أبو المَعالِى . وقال القاضى فى « الخِلافِ » وغيرِه : إنِ اسْتَخْلَفَ فى الجُمُعَةِ مَن أدْرَكَه فى التَّشَهُّدِ ، إنْ دخَل معهم بنِيَّةِ الجُمُعَةِ على قوْلِ أبى إسْحاقَ ، صحَّ . وإنْ دخَل بنِيَّةِ الظُّهْرِ ، لم يصِحَّ ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ فرْضِها ولا أصْلًا فيها . وخرَّجَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهم على

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ومَن صَلَّى الفَجْرَ ، ثم شَكَّ ، هل طَلَع الفَجْرُ أو لا ، لَزِمَتْه الإعادَةُ ، وله أن يَؤُمَّ فيها مَن لم يُصَلِّ . وقال بَعْضُ أصْحابِنا : تُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فى إمامَةِ المُتَنَفِّلِ بالمُفْتَرِضِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ الصلاةِ فى ذِمَّتِه ووُجُوبُ فِعْلِها[1] ، فأشْبَهَ ما لو شَكَّ ، هل صَلَّى أو لا ؟ ولو فاتَتِ المَأْمُومَ رَكْعَةٌ ، فصَلَّى الإمامُ خَمْسًا ساهِيًا ، فقالَ ابنُ عَقِيلٍ : لا يُعْتَدُّ للمَأْمُومِ بالخامِسَةِ ؛ لأنَّها سَهْوٌ وغَلَطٌ . وقال القاضى : هذه الرَّكْعَةُ نافِلَةٌ للإمامِ ، وفَرْضٌ للمأْمُومِ . فيُخَرَّجُ فيها الرِّوايَتان . وقد سُئِل أحمدُ عن هذه المَسائِلِ ، فتَوَقَّفَ فيها . قال شيخُنا[2] : والأوْلَى أنَّه يُحْتَسَبُ له بها ؛ لأنَّه لو لم يُحْتَسَبْ له بها ، لَزِمَه أن يُصَلِّيَ خَمْسًا مع عِلْمِه

الإنصاف

ظُهْرٍ مع عَصْرٍ وأوْلَى ؛ لاتِّحادِ وَقْتِهما . انتهى .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ؛ عدَمُ صحَّةِ صلاةِ المأْمومِ ، إذا كانتْ أكثرَ مِن صلاةِ الإمامِ ، كمَن يصلِّى الظُّهْرَ أو المغْرِبَ خلفَ مَن يصلِّى الفَجْرَ ، أو مَن يصلِّى العِشاءَ خلفَ مَن يصلِّى التَّراوِيحَ . وهو الصَّحيحُ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : لم يصِحَّ فى الأقْوَى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يصِحُّ فيهما . ونصَّ الإمامُ أحمدُ على الصِّحَّةِ فى التَّراويحِ . قال فى « الفائقِ » : وتُشْرَعُ عِشاءُ الآخِرَةِ خلفَ إمامِ التَّراويحِ . نصَّ عليه . ومنَعَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وهو ضعيفٌ . انتهى . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ صلَّى الظُّهْرَ أرْبعًا خلفَ مَن يصلِّى الفَجْرَ ، فطَرِيقان . قطَع بعضُهم بعدَمِ الصِّحَّةِ . ومنهم مَن أجْراه على الخِلافِ . انتهى . وأطْلَقَ فى « الكافِى » الخِلافَ بصِحَّةِ

---

(١) فى م : « أفعالها » .

(٢) فى : المغنى ٣/٦٩ .

الشرح الكبير

بذلك ، ولأنَّ الخامِسَةَ واجِبَةٌ على الإمامِ عندَ مَن يُوجِبُ عليه البِناءَ على اليَقِينِ ، ثم إن كانَتْ نَفْلًا ، فقد ذَكَرْنا أنَّ الصَّحِيحَ [١/٢٥٥ظ] صِحَّةُ الائْتِمامِ فيه . وإن صَلَّى بقَوْمٍ الظُّهْرَ يَظُنُّها العَصْرَ ، فقالَ أحمدُ : يُعِيدُ ويُعِيدُون . وهذا على الرِّوايَةِ التى مَنَع فيها ائْتِمامَ المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ . فإن ذَكَر الإمامُ وهو فى الصلاةِ ، فأتَمَّها عَصْرًا ، كانت له نَفْلًا ، وإن قَلَب نِيَّتَه إلى الظُّهْرِ ، بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لِما ذَكَرْناه مُتَقَدِّمًا[1] . وقال ابنُ حامِدٍ : يُتِمُّها ، والفَرْضُ باقٍ فى ذِمَّتِه .

الإنصاف

الصَّلاةِ خلفَ مَن يصَلِّى التَّراوِيحَ . فعلى القولِ بالصِّحَّةِ ، يُتِمُّ إذا سلَّم إمامُه ، كمَسْبوقٍ ومُقيمٍ خلفَ قاصرٍ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، واقْتصَر عليه فى « الفُروعِ » . وعلى القولِ بالصِّحَّةِ أيضًا ، لا يجوزُ الاسْتِخْلافُ إذا سلَّم الإمامُ . قالَه القاضى وغيرُه . ونَقَلَه صالِحٌ فى مُقِيمَيْن خلفَ قاصرٍ ؛ لأنَّ الأوَّلَ لا يُتِمُّ بالمَسْبوقِ . فكذا نائبُه ؛ لأنَّ تحْريمَتَه اقْتضَتِ انْفِرادَه فيما يقْضِيه ، وإذا ائْتَمَّ بغيرِه ، بَطَلَتْ ، كمُنْفَرِدٍ صارَ مأْمومًا ، ولِكَمالِ الصَّلاةِ جماعةً ، بخِلافِه فى سبْقِ الحَدَثِ . وأمَّا صلاةُ الظهْرِ خلفَ مُصَلِّى الجُمُعَةِ ، مثلَ أنْ يُدْرِكَهم فى التَّشَهُّدِ ، فقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قِياسُ المذهبِ ، أنَّه يَنْبَنِى على جَوازِ بِناءِ الظُّهْرِ على نِيَّةِ الجُمُعَةِ ؛ فإنْ قُلْنا بجَوازِه ، صحَّ الاقْتِداءُ ، وجْهًا واحدًا . وجزَم به ابنُ تَميمٍ . وإنْ قُلْنا بعدَمِ البِناءِ ، خُرِّجَ الاقْتِداءُ على الرِّوايتَيْن فى مَن يصَلِّى الظُّهْرَ خلفَ مَن يصَلِّى العَصْرَ . وقال ابنُ تَميمٍ : وقد اخْتارَ الخِرَقِىُّ جوازَ الاقْتِداءِ ، مع مَنْعِه مِن بِناءِ الظُّهْرِ على الجُمُعَةِ . فهذا يدُلُّ على أنَّ مذهبَه جَوازُ ائْتِمامِ المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ ، ومُصَلِّى الظُّهْرِ بمُصلِّى العصرِ . قال ابنُ تَميمٍ :

---

(١) انظر ما تقدم فى الجزء الثالث صفحة ٣٧٣ .

المقنع

فَصْلٌ فِي الْمَوْقِفِ : السُّنَّةُ أَنْ يَقِفَ الْمَأْمُومُونَ خَلْفَ الْإِمَامِ ، ...

الشرح الكبير

(**فصلٌ فى المَوْقِفِ** : السُّنَّةُ أن يَقِفَ المَأْمُومُون خلفَ الإمامِ) إذا كان المَأْمُومُون جَماعَةً ، فالسُّنَّةُ أن يَقِفُوا خلفَ الإمامِ ، رِجالًا كانوا أو نِساءً ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى بأصْحابِه فيَقُومُون خلفَه ، ولأنَّ جابِرًا وجَبّارًا لَمّا وَقَفا عن يَمِينِه وشِمالِه ، رَدَّهما إلى خلفِه[1] . وإن كانا اثْنَيْن فكذلك ؛ لِما روَى جابِرٌ ، قال : سِرْتُ مع النبىِّ ﷺ فى غَزْوَةٍ ، فقامَ يُصَلِّى ، فتَوَضَّأْتُ ، ثم جِئْتُ حتى قُمْتُ عن يَسارِه ، فأخَذَ بيَدِى فأدارَنى حتى أقامَنِى عن يَمِينِه ، فجاءَ جَبّارُ بنُ صَخْرٍ حتى قام عن يَسارِه ، فأخَذَنا جِميعًا بيَدَيْه فأقامَنا خلفَه . رَواه أبو داودَ[2] . وهذا قولُ عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وجابِرِ بنِ زَيْدٍ ، والحسنِ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وكان ابنُ مسعودٍ يَرَى أن يَقِفا عن جانِبَىِ الإمامِ ؛ لأنَّه يُرْوَى عنه ، أنَّه صَلَّى بينَ عَلْقَمَةَ والأسْوَدِ ، وقال : هكذا رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فَعَل . رَواه

الإنصاف

واعْتَذَرَ له بكَوْنِه لم يدْرِكْ ما يعْتَدُّ به ، فيُخَرَّجُ منه صِحَّةُ الدُّخولِ إذا أدْرَكَ ما يعْتَدُّ به مع اخْتِلافِ الصَّلاةِ . انتهى .

قوله : السُّنَّةُ أنْ يَقِفَ المأمومون خلفَ الإمامِ ، فإنْ وقَفُوا قُدَّامَه ، لم تَصِحَّ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وَجْهًا قالُوه : وتَصِحُّ مُطْلَقًا . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب حديث جابر الطويل ... إلخ ، من كتاب الزهد والرقائق . صحيح مسلم ٢٣٠٥/٤ . وأبو داود ، فى : باب إذا كان ثوبًا ضيقا يتزر به ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١٤٧/١ ، ١٤٨ .

(٢) انظر التخريج السابق .

المقنع فَإِنْ وَقَفُوا قُدَّامَهُ ، لَمْ يَصِحَّ ، .....

الشرح الكبير أبو داودَ[1] . ولَنا ، الحديثُ الذى ذَكَرْناه ، فإنَّه أخَّرَهما إلى خلفِه ، ولا يَنْقُلُهما إلَّا إلى الأكْمَلِ ، وصَلَّى النبىُّ ﷺ بأنَسٍ واليَتِيمِ ، فجَعَلَهما خلفَه[2] . وحديثُ ابنِ مسعودٍ يَدُلُّ على الجَوازِ ، فإن كان أحَدُهما صَبِيًّا فكذلك ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن إن كانَتِ الصلاةُ تَطَوُّعًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل أنَسًا واليَتِيمَ وراءَه . وإن كان فَرْضًا ، جَعَل الرجلَ عن يَمِينِه ، والغُلامَ عن يَسارِه ، كما فى حديثِ ابنِ مسعودٍ ، أو جَعَلَهما عن يَمِينِه . فإن جَعَلَهما خلفَه ، فقال بعضُ أصْحابِنا : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ أن يَؤُمَّه فيه [3]فلم يُصافَّه[3] ، كالمَرْأةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ المُتَنَفِّلِ ، والمُتَنَفِّلُ يُصَافُّ المُفْتَرِضَ .

٥٦٩ – مسألة : (فإن وَقَفُوا قُدّامَه ، لم يَصِحَّ) وهذا قولُ أبى

الإنصاف وأمْكَنَ الاقْتِداءُ . وهو مُتَّجَهٌ . انتهى . وقيل : تصِحُّ فى الجُمُعَةِ والعيدِ والجِنازَةِ ونحوِها لعُذْرٍ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال : مَن تأخَّرَ بلا عُذْرٍ ، فلمَّا أذَّن جاءَ فصلَّى قُدَّامَه عُذِرَ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وقال : قلتُ : وهو مُخَرَّجٌ مِن تأخُّرِ المرأةِ فى الإمامَةِ . انتهى . قلت : وفيه نظرٌ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قولِه : فإنْ وقفُوا قُدَّامَه ، لم يَصِحَّ . أنَّ عدَمَ الصِّحَّةِ مُتَعَلِّقٌ بالمأْمومِ فقط ، فلا تَبْطُلُ صلاةُ الإمامِ ، [١/١٤٠ و] وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : تَبْطُلُ أيضًا . وأطْلَقَهما فى

(١) فى : باب إذا كانوا ثلاثة كيف يقومون ؟ من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٤٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب موقف الإمام إذا كانوا ثلاثة والاختلاف فى ذلك ، من كتاب الصلاة . المجتبى ٢ / ٦٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٣ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ ، وإسْحاقُ : يَصِحُّ ؛ لأنَّ ذلك لا يَمْنَعُ الاقْتِداءَ به ، فأشْبَهَ مَن خلفَه . ولَنا ، قَوْلُهُ عليه السَّلامُ : « إنَّما جُعِلَ الْإمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ »[1] . ولأنَّه يَحْتاجُ فى الاقْتِداءِ إلى الالتِفاتِ إلى ورائِه ، ولأنَّ ذلك لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْقُولِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو صَلَّى فى بَيْتِه بصلاةِ الإمامِ ، ويُفارِقُ مَن خلفَ الإمامِ ؛ فإنَّه لا يَحْتاجُ

الإنصاف

« الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « النُّكَتِ » : الأَوْلَى أنْ يقالَ : إنْ نوَى الإمامَةَ مَن يصلِّى قُدَّامَه ، مع عِلْمِه ، لم تنْعَقِدْ صلاتُه ، كما لو نَوَتِ المرأةُ الإمامةَ بالرِّجالِ ؛ لأنَّه لا يُشْتَرَطُ أنْ يَنْوِىَ الإمامَةَ بمَن يصِحُّ اقْتِداؤُه به . وإنْ نوَى الإمامَةَ ظَنًّا واعْتِقادًا أنَّهم يصلُّون خلفَه ، فصلُّوا قُدَّامَه ، انْعَقَدَتْ صلاتُه ، عمَلًا بظاهرِ الحالِ ، كما لو نوَى الإمامَةَ مَن عادَتُه حُضورُ جماعَةٍ عندَه ، على ما تقدَّم . الثَّانى ، أطْلَقَ المُصَنِّفُ هنا ، عدَمَ صِحَّةِ الصَّلاةِ قُدَّامَ الإمامِ ، ومُرادُه غيرُ حَوْلِ الكَعْبَةِ . فإنَّه إذا اسْتَدارُوا حوْلَ الكَعْبَةِ ، والإمامُ منها على ذِراعَيْن ، والمُقابِلون له على ذِراعٍ ، صحَّتْ صلاتُهم . نصَّ عليه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لا أعلمُ فيه خِلافًا . قال أبو المَعالِى ، وابنُ مُنَجَّى : صحَّتْ إجْماعًا . قال القاضى فى « الخِلافِ » : أوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ . انتهى . هذا إذا كان فى جِهَاتٍ ، أمَّا إنْ كان فى جِهَةٍ ، فلا يجوزُ تقَدُّمُ المأْمومِ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يجوزُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال أبو المَعالِى : إنْ كان خارِجَ المسْجِدِ ، بيْنَه وبينَ الكَعْبَةِ مسافَةٌ فوقَ بقِيَّةِ جِهَاتِ المأْمُومِين ، فهل يمْنَعُ الصِّحَّةَ ، كالجِهَةِ الواحدةِ أم لا ؟ على وَجْهَيْن . ومُرادُه أيضًا ، صلاةُ الخَوْفِ فى شِدَّةِ الخَوْفِ ، فإنَّها تَنْعَقِدُ مع إمْكانِ المُتابَعَةِ . ويُعْفَى عنِ التَّقَدُّمِ على الإمامِ . نصَّ عليه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣/٤١٦ .

المقنع وَإِنْ وَقَفُوا مَعَهُ عَنْ يَمِينِهِ ، أَوْ عَنْ جَانِبَيْهِ ، صَحَّ . وَإِنْ كَانَ وَاحِدًا ، وَقَفَ عَنْ يَمِينِهِ ، .....

الشرح الكبير فى الاقْتِداءِ إلى الالتِفاتِ ، بخِلافِ هذا . وقال بَعْضُ أصْحابِنا : يَجُوزُ للمرأةِ أن تَؤُمَّ الرِّجالَ فى صلاةِ التَّراوِيحِ ، ويَكونُون بينَ يَدَيْها . وقد ذَكَرْنا فَسادَ ذلك فيما مَضَى .

٥٧٠ – مسألة : (وإنْ وَقَفُوا عن يَمِينِه أو عن جَانِبَيْه ، صَحَّ) لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ ابنِ مسعودٍ ، ولأنَّ وَسَطَ الصَّفِّ [١/٢٥٦و] مَوْقِفٌ لإمامِ العُراةِ ، وللمَرْأةِ إذا أمَّتِ النِّساءَ . ويَصِحُّ أن يَقِفُوا عن يَمِينِه ؛ لأنَّه مَوْقِفٌ للواحِدِ ، على ما نَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ .

٥٧١ – مسألة : (وإن كان واحِدًا ، وَقَف عن يَمِينِه) رجلًا كان

الإنصاف الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ وغيرُهم . قال فى « الفُصولِ » : يَحْتَمِلُ أنْ يُعْفَى . ولم يذْكُرْه غيرُه . قال ابنُ حامِدٍ : لا تَنْعَقِدُ . ورَجَّحه المُصَنِّفُ . وتقدَّم أوَّلَ البابِ . وقال فى صلاةِ الخَوْفِ : ومُرادُه ، إذا لم يكُنْ داخِلَ الكَعْبَةِ ، فلو كان داخِلَها فجعَل ظَهْرَه إلى ظَهْرِ إمامِه ، صحَّتْ إمامَتُه به ؛ لأنَّه لم يَعْتَقِدْ خَطَأَه ، وإنْ جعَل ظَهْرَه إلى وَجْهِ إمامِه ، لم تصِحَّ ؛ لأنَّه مُقَدَّمٌ عليه ، وإنْ تقابلا منها ، صحَّتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّتْ فى الأصحِّ . وجزَم به أبو المَعالِى ، وابنُ مُنَجَّى . وهو مِنَ المُفْرَدات . وقيل : لا تصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » .

فائدة : قوله : وإنْ كان وَاحِدًا وقَف عَن يَمِينه . بلا نِزاعٍ ، لكنْ لو بانَ عدَمُ

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ خَلْفَهُ ، أَوْ عَنْ يَسَارِهِ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

أو غُلامًا ؛ لِما رَوَيْنا مِن حديثِ جابرٍ . وروَى ابنُ عباسٍ ، قال : قام النبيُّ ﷺ يُصَلِّى مِن اللَّيْلِ ، فَقُمْتُ ووَقَفْتُ عن يَسارِه ، فأخَذَ بذُؤابَتِى ، فأدارَنِى عن يَمِينِه . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

٥٧٢ – مسألة : (وإن وَقَف خَلْفَهُ ، أو عن يَسارِه ، لم يَصِحَّ) وجُملَةُ ذلك ، أنَّه مَن صَلَّى وحدَه خَلْفَ الإمامِ رَكْعَةً كامِلَةً ، لم تَصِحَّ صَلاتُه . وهذا قَوْلُ النَّخَعِىِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وغيرِهم . وأجازَه الحسنُ، ومالكٌ، والأوْزاعِىُّ، والشافعىُّ، وأصحابُ الرَّأْىِ؛ لأنَّ أبا بَكْرَةَ رَكَع دُونَ الصَّفِّ ، فلم يَأْمُرْه النبىُّ ﷺ بالإعادَةِ[2] ، ولأنَّه مَوْقِفٌ

الإنصاف

صِحَّةِ مُصافَّتِه ، لم تصِحَّ الصَّلاةُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، واللهُ أعلمُ ، ممَّن لم يحْضُرْه أحَدٌ . فيَجِىءُ الوَجْهُ تصِحُّ مُنْفَرِدًا . ونقَل أبو طالِبٍ ، فى رَجُلٍ أمَّ رجُلًا قامَ عن يَسارِه ، يعيدُ ، وإنْ صلَّى الإمامُ وحدَه . وظاهِرُه ، تصِحُّ مُنْفرِدًا دُونَ المأْمومِ . قال فى « الفُروعِ » : وإنَّما يَسْتَقِيمُ على الصَّلاةِ بِنِيَّةِ الإمامِ . ذكَره صاحِبُ « المُحَرَّرِ » .

قوله : فإنْ وقَف عن يَسارِه ، لم يصِحَّ . يعْنِى ، إذا لم يكُنْ عن يَمينِه أحَدٌ . فإنْ كان عن يَمينِه أحَدٌ ، صحَّتْ . كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، فإنْ لم يكُنْ عن يَمِينِه أحَدٌ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ صلاتَه لا تصِحُّ إذا صلَّى رَكْعَةً مُنْفَرِدًا . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٩ .

(٢) أخرجه البخارى، فى : باب إذا ركع دون الصف ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٩٨ . وأبو داود ، فى : باب الرجل يركع دون الصف ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٧ ، ١٥٨ . والنسائى ، فى : باب الركوع دون الصف ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٩ ، ٤٢ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٥٠ .

الشرح الكبير

للمرأةِ فكان مَوْقِفًا للرجالِ ، كما لو كان مع جَماعَةٍ . ولَنا ، ما روَى وابِصَةُ ابنُ مَعْبَدٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ رأى رَجُلًا يُصَلِّى خَلْفَ الصَّفِّ وحْدَه ، فأمَرَه أن يُعِيدَ . رَواه أبو داودَ ، وغيرُه[1] . وقال ابنُ المُنْذِرِ : ثَبَت الحديثُ . وفى لَفْظٍ : سُئِل رسولُ اللهِ ﷺ عن رجلٍ صَلَّى وراءَ الصَّفِّ وحدَه ، فقال : « يُعِيدُ » . رَواه تَمّامٌ فى « الفَوائِدِ » . وعن علىِّ بنِ شَيْبانَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ صَلَّى بهم فسَلَّمَ ، فانْصَرَفَ ورَجُلٌ فَرْدٌ خَلْفَ الصَّفِّ ، فوَقَفَ نبِيُّ اللهِ ﷺ حتى انْصَرَفَ الرَّجُلُ ، فقال النبيُّ ﷺ : « اسْتَقْبِلْ صَلاتَكَ ، فَلا صَلاةَ لِفَرْدٍ خَلْفَ الصَّفِّ». رَواه الأثْرَمُ[2]. وقال: قلتُ لأبِى عبدِ اللهِ: حديثُ مُلازِمِ بنِ عمرٍو ، يَعْنِى هذا الحَدِيثَ ، أيضًا حسَنٌ ؟ قال : نعم . ولأنَّه خالَفَ المَوْقِفَ ، فلم تَصِحَّ صلاتُه ، كما لو وَقَف قُدّامَ الإمامِ . فأمّا حديثُ أبى بَكْرَةَ ، فإنَّ النبيَّ ﷺ نَهاه ، فقالَ : « لا تَعُدْ »[3] . والنَّهْىُ يَقْتَضِى الفَسادَ ، وعَذَره فيما فَعَلَه لجَهْلِه ،

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، تصِحُّ . اخْتارَه أبو محمدٍ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يصلى وحده خلف الصف ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٥٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة خلف الصف وحده ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٧ ، ٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب صلاة الرجل خلف الصف وحده ، من كتاب الإقامة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٢١ . والدارمى ، فى : باب فى صلاة الرجل خلف الصف وحده ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٢٩٤ ، ٢٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٣ ، ٢٢٨ .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب صلاة الرجل خلف الصف وحده ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٠ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٢٣ . والبيهقى فى السنن الكبرى ٣/ ١٠٥ .

(٣) كذا ضبط فى جميع الروايات المشهورة ، من العَوْد . وانظر عون المعبود ١/ ٢٥٤ .

الشرح الكبير

وللجَهْلِ تَأْثِيرٌ فى العَفْوِ ، ولا يَلْزَمُ مِن كَوْنِه مَوْقِفًا للمَرْأةِ أن يكونَ مَوْقِفًا للرجلِ ؛ بدَلِيلِ اخْتِلافِهما فى كَراهَةِ الوُقُوفِ واسْتِحْبابِه .

فصل : وإن وَقَف عن يَسارِ الإمامِ ، وكان عن يَمِينِ الإمامِ أحَدٌ ، صَحَّتْ صَلاتُه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ ابنِ مسعودٍ[1] ، ولأنَّ وَسَطَ الصَّفِّ مَوْقِفٌ لإمامِ العُراةِ . وإن لم يكنْ عن يَمِينِه أحَدٌ فصَلاتُه فاسِدَةٌ . وكذلك إن كانوا جَماعَةً . وأكْثَرُ أهلِ العِلْمِ يَرَوْن أنَّ الأوْلَى للواحِدِ أن يَقِفَ عن يَمِينِ الإمامِ . رُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه كان إذا لم يكنْ معه إلَّا واحِدٌ جَعَلَهُ عن يَسارِه . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : تَصِحُّ صلاةُ مَن وَقَف عن يَسارِ الإمامِ ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ لَمَّا أحْرَم عن يَسارِ النبىِّ ﷺ أدارَه عن يَمِينِه ، ولم تَبْطُلْ تَحْرِيمَتُه ، ولو [١/٢٥٦ظ] لم يكنْ مَوْقِفًا ، لَزِمَه اسْتِئْنافُها ، كقُدّامِ الإمامِ ، ولأنَّه أحَدُ الجانِبَيْن ، أشْبَهَ اليَمِينَ ، وكما لو كان عن يَمِينِه أحَدٌ . ولَنا ، حَدِيثُ ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أدارَه عن يَمِينِه . وكذلك حَدِيثُ جابرٍ . وقَوْلُهم : لم يَأْمُرْه بابْتِداءِ التَّحْرِيمَةِ ؛ لأنَّ ما فَعَلَه قبلَ الرُّكُوعِ لا يُؤَثِّرُ ، فإنَّ الإمامَ يُحْرِمُ قبلَ المَأْمُومِين ، وكذلك المَأْمُومُون يُحْرِمُ بَعْضُهم قبلَ بعضٍ[2] ، ولا

الإنصاف

التَّمِيمِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قال فى « المُبْهِجِ » ، و « الفائقِ » : وقال الشَّرِيفُ : تصِحُّ مع الكَراهَةِ . قال الشَّارِحُ : وهو القِياسُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، ولم أرَه فى كُتُبِه . قلتُ :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٨ .

(٢) فى م : « بعض الباقين » .

الشرح الكبير

يَضُرُّ انْفِرادُه ، ولا يَلْزَمُ مِن العَفْوِ عن ذلك العَفْوُ عن رَكْعَةٍ كامِلَةٍ . وقَوْلُهم: هو مَوْقِفٌ إذا كان أحَدٌ عن يَمِينِه . قُلْنا: لا يَلْزَمُ مِن كَوْنِه مَوْقِفًا فى صُورَةٍ أن يكونَ مَوْقِفًا فى غيرِها؛ بدَلِيلِ ما وراءَ الإمامِ ، فإنَّه مَوْقِفٌ للاثْنَيْن، وليس مَوْقِفًا للواحِدِ ، وإن مَنَعُوه فقد دَلَّ عليه الحديثُ المذْكُورُ . والقِياسُ أنَّه يَصِحُّ ، كما لو كان عن يَمِينِه ، وكونُ النبىِّ ﷺ أدار ابنَ عباسٍ ، وجابِرًا يَدُلُّ على الفَضِيلَةِ ، لا على عَدَمِ الصِّحَّةِ ، بدَلِيلِ رَدِّ جابِرٍ وجَبّارٍ إلى وراءِه مع صِحَّةِ صَلاتِهما عن جَنْبَيْه .

فصل : فإن كان خَلْفَ الإمامِ صَفٌّ ، فهل تَصِحُّ صلاةُ مَن وقَفَ عن يَسارِه ؟ فيه احْتِمالانِ ؛ أحَدُهما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه صَلَّى وأبو بَكْرٍ عن يَمِينِه ، وكان أبو بكرٍ الإمامَ[1] . ولأنَّ مع الإمامِ مَن تَنْعَقِدُ صَلاتُه به ، فصَحَّ ، كما لو كان عن يَمِينِه أحَدٌ . والثّانِى ، لا تَصِحُّ ؛ لأنَّه ليس بمَوْقِفٍ إذا لم يكنْ صَفٌّ ، فلم يكنْ مَوْقِفًا مع الصَّفِّ ، كأمامِ الإمامِ ، وفارَقَ إذا كان معه آخَرُ ؛ لأنَّه معه فى الصَّفِّ ، فكان صَفًّا واحِدًا ، فهو كما لو وَقَف معه خَلْفَ الصَّفِّ .

الإنصاف

وهذا القولُ هو الصَّوابُ . وقيلَ : تصِحُّ إنْ كان خلْفَه صَفٌّ ، وإلَّا فلا . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

فائدة : قال ابنُ تَميمٍ : لو انْقَطَعَ الصَّفُّ عن يَمِينِهِ أو خلْفِه ، فلا بأْسَ . وإنْ كان الانْقِطاعُ عن يَسارِه ، فقال ابنُ حامِدٍ : إنْ كان بعدَه مَقامُ ثَلاثَةِ رِجالٍ ، بَطَلَتْ صلاتُه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال فى « الفُروعِ » : ولا بأْسَ

---

(١) بعده فى م : « وكان مع الإمام » . وانظر ما تقدم فى صفحة ٣٧٧ .

المقنع

وَإِنْ أَمَّ امْرَأَةً وَقَفَتْ خَلْفَهُ ، .....

الشرح الكبير

٥٧٣ – مسألة : (وإن أَمَّ امرأةً وَقَفَتْ خَلْفَه) [1]إذا أَمَّ الرجلُ المرأةَ وَقَفَتْ خلفَه[1] ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « أَخِّرُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَخَّرَهُنَّ اللهُ »[2] . وروَى أنسٌ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ صَلَّى [3]به و[3] بأُمِّه أو خالَتِه ، فأقامَنِى عن يَمِينِه ، وأقام المَرْأَةَ خَلْفَنا . رَواه مسلمٌ[4] . وإن أَمَّ رجلًا وامرأةً ، وَقَف الرجلُ عن يَمِينِه ، ووَقَفَتِ المَرْأَةُ خَلْفَهُما ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

بقَطْعِ الصَّفِّ عن يَمِينِه أو خلْفِه . وكذا إنْ بعُدَ الصَّفُّ منه . نصَّ عليه . انتهى .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ أَمَّ امْرأةً ، وقَفتْ خَلْفَهُ . أنَّه ليس لها موْقِفٌ إلَّا خلفَ الإمامِ . وهو صحيحٌ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ وقَفتْ عن يَسارِه ، فظاهِرُ كلامِهم ، إنْ لم تبْطُلْ صلاتُها ولا صلاةُ مَن يَلِيها ، أنَّها كالرَّجُلِ . وكذا ظاهِرُ كلامِهم ، يصِحُّ إنْ وقَفتْ عن يَمِينِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ الوَجْهُ فى تقْديمِها أمامَ النِّساءِ . انتهى . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وإذا كان المأْمومُ رجُلًا واحدًا ، فمَوْقِفُه عن يَمِينِ الإمامِ ، فإنْ كان امْرأةً وحدَها ، فمَوْقِفُها خلفَ الإمامِ . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّ صلاتَها لا تصِحُّ إذا وقَفتْ عن يَمينِ الإمامِ ؛ لأنَّه جعَل لها مَوْقِفًا كما جعَل للرَّجُلِ مَوْقِفًا .

فوائد ؛ الأُولى ، قال القاضى ، فى « التَّعْليقِ » : لو كان الإمامُ رجُلًا عُرْيانًا ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) رواه عبد الرزاق ، فى مصنفه ، موقوفا على ابن مسعود ، فى : باب شهود النساء الجماعة ، من كتاب الصلاة . مصنف عبد الرزاق ٣/ ١٤٩ . ومن طريقه أخرجه الطبرانى فى الكبير ٩/ ٩٤٨٤ ، ٩٤٨٥ . وانظر نصب الراية ٢/ ٣٦ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٣ .

الشرح الكبير

وإن كانا رَجُلَيْن وَقفا خَلْفَه ، والمرأةُ خَلْفَهما ، كما روَى أنَسٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى بهم ، قال[1] : فصَفَفْتُ أنا واليَتِيمُ وراءَه ، والمَرْأَةُ خَلْفَنا ، فصَلَّى لَنا رسولُ اللهِ رَكْعَتَيْن . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وكان الحسنُ يُقُولُ ، فى ثَلاثَةٍ أحَدُهم امْرَأةٌ : يَقُومُ بعْضُهم وراءَ بعضٍ[3] . وهذا قَوْلٌ لا نَعْلَمُ أحدًا وافَقَه فيه ، واتِّباعُ السُّنَّةِ أوْلَى .

فصل : فإن وَقَفَتِ المرأةُ فى صَفِّ الرجالِ كُرِه لها ذلك ، و لم تَبْطُلْ صَلاتُها ، ولا صلاةُ مَن يَلِيها . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو بكرٍ : تَبْطُلُ صلاةُ مَن يَلِيها ومَن خَلْفَها دُونَها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه مَنْهِىٌّ عن الوُقُوفِ إلى جانِبِها ، أشْبَهَ الوُقُوفَ أمامَ الإمامِ . ولَنا ، أنَّها لو وقَفَتْ فى غيرِ صلاةٍ لم تَبْطُلْ صَلاتُه ، كذلك فى الصلاةِ ، وقد ثَبَت أنَّ عائشةَ كانت تَعْتَرِضُ بينَ يَدَىِ النبىِّ ﷺ [١/٢٥٧و] وهو يُصَلِّى[4] . وقَوْلُهم : وهو مَنْهِىٌّ عنه . قُلْنا : هى مَنْهِيَّةٌ عن الوُقُوفِ مع الرجالِ ، فإذا لم تَبْطُلْ صَلاتُها ، فصَلاتُهُم أوْلَى . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الأشْبَهُ بالمذْهَبِ عندِى بُطْلانُ صلاتِها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أَخِّرُوهُنَّ » . وهو مَوْقِفٌ مَنْهِىٌّ عنه ، أشْبَهَ مَوْقِفَ الفَذِّ خَلْفَ الإمامِ والصَّفِّ .

الإنصاف

والمأْمومُ امْرأةً ، فإنَّها تَقِفُ إلى جَنْبِه . قلتُ : فيُعايَى بها . الثَّانيةُ ، لو أمَّ رجُلٌ خُنْثَى ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . قال فى « مَجْمَعِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٣ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٢/٤٠٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى الجزء الثالث صفحة ٤٠٠ ، ٦٤٣ .

المقنع

فَإِنِ اجْتَمَعَ أَنْوَاعٌ ؛ تَقَدَّمَ الرِّجَالُ ، ثُمَّ الصِّبْيَانُ ، ثُمَّ الْخَنَاثَى ، ثُمَّ النِّسَاءُ ، .....

الشرح الكبير

٥٧٤ – مسألة : (وإنِ اجْتَمَع) رجالٌ وصِبْيانٌ وخَناثَى ونِساءٌ (تَقَدَّم الرجالُ ، ثم الصِّبْيانُ ، ثم الخَناثَى ، ثم النِّساءُ) لِما روَى أبو

الإنصاف

البَحْرَيْن » ، وغيرِه : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وأبو حَفْصٍ . فعلى المذهبِ ، قيلَ : [١/١٤٠ ظ] يقِفُ عن يَمِينِه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والصَّحيحُ عندِى ، على أصْلِنا ، أنَّه يقِفُ عن يَمِينِه ؛ لأنَّ وُقوفَ المرأةِ جَنْبَ الرَّجُلِ غيرُ مُبْطِلٍ ، ووُقوفَه خلفَه فيه احْتِمالُ كوْنِه رجُلًا فَذًّا ، ولا يخْتلِفُ المذهبُ فى البُطْلانِ به . قال : ومَن تَدَبَّرَ هذا منهم ، علِمَ أنَّ قوْلَ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ سَهْوٌ على المذهبِ . انتهى . قال الشَّارِحُ : فالصَّحيحُ ، أنَّه يَقِفُ عن يَمِينِه . وقيل : يَقِفُ خلفَه . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنِ اجْتَمَعَ أنْواعٌ ؛ يُقَدَّمُ الرِّجالُ ، ثم الصِّبْيانُ ، ثم الخَناثَى ، ثم النِّساءُ . أىْ على سَبيلِ الاسْتِحْبابِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، تُقَدَّمُ المرأةُ على الصَّبِىِّ ، فالخُنْثَى بطَرِيقٍ أوْلَى . ذكَرَها ابنُ الجَوْزِىِّ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » .

فائدة : قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتابعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتِيارُ أكثرِ الأصحابِ فى الخَناثَى ، جَوازُ صلاتِهم صَفًّا . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ

الشرح الكبير

داودَ[1] ، أنَّ النبيَّ ﷺ صلَّى ، فصَفَّ الرِّجالَ ، ثم صَفَّ خَلْفَهُم الغِلْمانَ . وتَقَدُّمُ الخَناثَى على النِّساءِ ؛ لجَوازِ أن [2]يكُونوا رِجالًا[2] .

الإنصاف

المُصَنِّفِ هنا . قالَا : فإنْ بَنَيْناه على أنَّ وُقوفَ الرَّجُلِ مع المرأةِ لا يُبْطِلُ ، ولا يكونُ فَذًّا ، كما يَجِيءُ عن القاضى ، فلا إشْكالَ فى صِحَّتِه . وأمَّا إذا أبْطَلْنا صلاةَ مَن يلِيها ، كقَوْلِ أبى بَكْرٍ ، أو جعَلْناه معها فَذًّا ، كقَوْلِ ابنِ حامِدٍ ، وأبى الخَطَّابِ ، وأكثرِ الأصحابِ ، بَعُدَ القولُ جِدًّا ، بجَعْلِ الخَناثَى صَفًّا ؛ لتَطَرُّقِ الفَسادِ إلى بعضِهم بالأمْرَيْن أو أحَدِهما . والذى يُمْكِنُ أنْ يُوَجَّهَ به قولُهم ، كَوْنُ الفَسادِ هنا ، أنَّها تقَعُ فى حَقِّ مُكَلَّفٍ غيرِ مُعَيَّنٍ . وذلك لا يُلْتفَتُ إليه ، كالمَنِىِّ والرِّيحِ مِن واحدٍ غيرِ مُعيَّنٍ ، فإنَّا لا نُوجبُ غُسْلًا ولا وُضوءًا ، كذا هنا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والصَّحيحُ عندِى ، فَسادُ صلاتِهم صَفًّا ؛ لشكِّنا فى انْعِقادِ صلاةِ كلٍّ منهم مُنْفرِدًا ، والأصْلُ عدَمُه . وإنْ نظَرْنا إليهم مُجْتمِعين ، فقد شكَكْنا فى الانْعِقادِ فى البعضِ ، فيَلْزمُهمُ الإعادةُ ، ولا يُمْكنُ إلَّا بإعادةِ الجميعِ ، فيَلْزَمُهم ذلك ليَخْرجوا مِنَ العُهْدَةِ بتَعَيُّنٍ ، كقولِه فى الجُمُعَةِ لغيرِ حاجَةٍ إذا جهِلَتِ السَّابِقةُ . انتهيا . وتابَعَهُما فى « الفُروعِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : والخَناثَى يقِفُون خلفَ الرِّجالِ . وعندِى أنَّ صلاةَ الخَناثَى جماعةٌ ، إنَّما تصِحُّ إذا قُلْنا بصِحَّةِ صلاةِ مَن يَلِى المرأةَ ، إذا صلَّتْ فى صفِّ الرِّجالِ . فأمَّا على قولِ مَن يُبْطِلُها مِن أصحابِنا ، فلا تصِحُّ للخَناثَى جماعةٌ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ رجُلًا إلى جَنْبِ امرأةٍ ، وإنْ لم يقِفُوا صفًّا ، باحْتِمالِ الذُّكُورِيَّةِ ، فيكونُ فَذًّا ، فإذا حكَمْنا بالصِّحَّةِ وَقَفُوا كما قُلْنا . انتهى .

---

(١) فى : باب مقام الصبيان من الصف ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٤١ ، ٣٤٢ .

(٢ - ٢) فى م : « يكون رجلًا » .

المقنع

وَكَذَلِكَ يُفْعَلُ فِى تَقْدِيمِهِمْ إِلَى الإِمَامِ ، إِذا اجْتَمَعَتْ جَنَائِزُهُمْ .

الشرح الكبير

(وكذلك يُفْعَلُ فى تَقْدِيمِهم إلى الإمامِ ، إذا اجْتَمَعَتْ جنائِزُهم) وسَنَذْكُرُ ذلك فى مَوْضِعِه ، إن شاءَ اللهُ تَعالَى .

الإنصاف

قوله : وكذلك يُفْعَلُ فى تَقْديمِهم إلى الإمامِ إذا اجْتمَعتْ جنائِزُهم . وهذا المذهبُ أيضًا . نقَله الجماعةُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ولكنْ يُقدَّمُ الصَّبِىُّ على العَبْدِ . اخْتارَها الخَلَّالُ . وعنه ، تُقدَّمُ المرأةُ على الصَّبِىِّ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ . ونصَرَه القاضى وغيرُه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : تُقدَّمُ المرأةُ على الصَّبِىِّ والعَبْدِ . وهو خِلافُ ما ذكَره غيرُ واحدٍ إجْماعًا . ويأْتِى ذلك أيضًا فى كتابِ الجَنائزِ بأَتَمَّ مِن هذا ، عندَ قولِه : ويُقدَّمُ إلى الأمامِ أفْضلُهم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، السُّنَّةُ أنْ يتَقَدَّمَ فى الصَّفِّ الأوَّلِ أُولُو الفضْلِ والسِّنِّ ، وأنْ يَلِىَ الإمامَ أكْمَلُهم وأفْضَلُهم . قال الإمامُ أحمدُ : يَلِى الإمامَ الشُّيوخُ ، وأهْلُ القُرْآنِ ، ويُؤَخَّرُ الصِّبْيانُ . لكنْ لو سبَق مفْضولٌ هل يُؤَخَّرُ الفاضِلُ ؟ جزَم المَجْدُ أنَّه لا يُؤَخَّرُ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قد تقَدَّم فى صِفَةِ الصَّلاةِ ؛ أنَّ أُبَىَّ بنَ كَعْبٍ أخَّرَ قَيْسَ بنَ عُبادةَ مِنَ الصَّفِّ الأوَّلِ ، ووَقَف مَكانَه[1] . وقال فى « النُّكَتِ » ، بعدَ أنْ ذكَر النَّقْلَ فى المسْأَلَةِ فى صلاةِ الجنازَةِ : فظهَر مِن ذلك ؛ أنَّه هل يُؤَخَّرُ المفْضولُ بحُضورِ الفاضِلِ ، أو لا يؤَخَّرُ ، أو يُفرَّقُ بينَ الجِنْسِ والأجْناسِ ، أو يفرَّقُ بينَ مسْأَلَةِ الجَنائزِ ومسْأَلَةِ الصَّلاةِ ؟ فيه أقْوالٌ . انتهى . قلتُ : الذى قطَع به العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين »[2] ، جَوازُ تأْخيرِ الصَّبِىِّ عن الصَّفِّ

---

(١) يأتى تخريجه فى صفحة ٤٤٣ .

(٢) القواعد ، لابن رجب ٢٠٥ .

المقنع وَمَنْ لَمْ يَقِفْ مَعَهُ إِلَّا كَافِرٌ ، أَوِ امْرَأَةٌ ، أَوْ مُحْدِثٌ يَعْلَمُ حَدَثَهُ ، فَهُوَ فَذٌّ . وَكَذَلِكَ الصَّبِيُّ ، إِلَّا فِي النَّافِلَةِ .

الشرح الكبير **٥٧٥** – مسألة : (ومَن لم يَقِفْ معه إلَّا كافِرٌ ، أو امْرَأةٌ ، أو مُحْدِثٌ يَعْلَمُ حَدَثَه ، فهو فَذٌّ . وكذلك الصَّبِيُّ ، إلَّا فى النّافِلَةِ) أمّا إذا وَقَف معه كافِرٌ أو مُحْدِثٌ يَعْلَمُ حَدَثَه لم تَصِحَّ صَلاتُه ؛ لأنَّ وجُودَه وعَدَمَه واحِدٌ . وكذلك إذا وَقَف معه سائِرُ مَن لا تَصِحُّ صَلاتُه ؛ لِما ذَكَرْنا . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا أَمَّ رَجُلَيْن ، أحَدُهما غيرُ طاهِرٍ ، أَتَمَّ الطّاهِرُ معه . وهذا يَحْتَمِلُ أنَّه أراد إذا عَلِمَ المُحْدِثُ حَدَثَ نَفْسِه ، أَتَمَّ الآخَرُ إن كان عن يَمِينِ الإمامِ ، وإن لم يكنْ عن يَمِينِه تَقَدَّمَ ، فصار عن يَمِينِه . فأمّا إن كانا خَلْفَه ، وأَتَمَّ الصلاةَ مع عِلْمِ المُحْدِثِ بحَدَثِه ، لم تَصِحَّ . وإن لم يَعْلَمْه صَحَّ ؛ لأنَّه لو كان إمامًا صَحَّ الائْتِمامُ به ، فصِحَّةُ مُصافَّتِه أوْلَى .

الإنصاف الفاضِلِ ، وإذا كان فى وَسَطِ الصَّفِّ . وقال : صرَّح به القاضى ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وعليه حُمِلَ فِعْلُ أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ بقَيْسِ بنِ عُبادةَ . انتهى . وتقَدَّمَ التَّنْبِيهُ على ذلك فى أوَّلِ صِفَةِ الصَّلاةِ ، ويأْتِى بعْضُه فى آخرِ بابِ صلاةِ الجُمُعَةِ . الثَّانيةُ ، لو اجْتمَعَ رِجالٌ أحْرارٌ وعَبِيدٌ ، قُدِّمَ الأحْرار . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يقدَّمُ العَبْدُ على الحُرِّ إذا كان دُونَه .

قوله : ومَن لم يَقِفْ معه إلَّا كافِرٌ ، أوِ امْرَأةٌ ، أو مُحْدِثٌ يعْلَمُ حَدَثَه ، فهو فَذٌّ . أمَّا إذا لم يقِفْ معه إلَّا كافرٌ ، فإنَّه يكونُ فَذًّا ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وكذا لو وقَف معه مجْنونٌ . وأمَّا إذا لم يقِفْ معه إلَّا امْرأةٌ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يكونُ فَذًّا . وذكَره المَجْدُ ، وصاحِبُ [١٤١/١و] « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » عن أكثرِ

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يَقِفْ[1] معه إلَّا امْرَأةٌ ، فقال ابنُ حامِدٍ : لا تَصِحُّ صَلاتُه ؛ لأنَّها لا تَؤُمُّه ، فلا تكُونُ معه صَفًّا ، ولأنَّها مِن غيرِ أهلِ الوُقُوفِ معه فوُجُودُها كعَدَمِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَصِحُّ على أصَحِّ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه وَقَف معه مُفْتَرِضٌ صَلاتُه صَحِيحَةٌ ، أشْبَهَ ما لو وَقَف معه رجلٌ ، وليس مِن شَرْطِ المُصافَّةِ أن يكونَ مِمَّن تَصِحُّ إمامَتُه ، بدَلِيلِ القارِئِ مع الأُمِّيِّ ، والفاسِقِ والمُفْتَرِضِ مع المُتَنَفِّلِ . وإن وَقَف معه خُنْثَى مُشْكِلٌ ، لم يَكُنْ معه صَفًّا ، على قَوْلِ ابنِ حامِدٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ امْرَأةً .

فصل : وإن وَقَف معه فاسِقٌ أو مُتَنَفِّلٌ صار صَفًّا ؛ لأنَّ صلاتَهما صَحِيحَةٌ . وكذلك لو وَقَف قارِئٌ مع أُمِّيٍّ ، أو مَن به سَلَسُ البَوْلِ مع صَحِيحٍ ، أو قائِمٌ مع قاعِدٍ كانا صَفًّا ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : [2]فأمَّا الصَّبِيُّ إذا وَقَفَ مع البالِغِ وَحْدَه[2] ؛ فإن كان فى النَّافِلَةِ صَحَّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ أنَسٍ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ رِوايَةً ، أنَّه لا يَصِحُّ ، بِناءً على صِحَّةِ[3] إمامَتِه فى النَّفْلِ . وإن كان فى الفَرْضِ ، فقد روَى الأثْرَمُ عن أحمدَ ، أنَّه تَوَقَّف فى هذه المَسْأَلَةِ ، وقال : ما أدْرِى .

الإنصاف

الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ البَنَّا ، والمُصَنِّفُ ، وأبو المَعالِى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يكونُ فَذًّا . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى م : « يقم » .

(٢ - ٢) فى م : « إذا وقف مع البالغ وخلفه صبى » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فذُكِرَ له حَدِيثُ أَنَسٍ ، فقال : ذلك فى التَّطَوُّعِ . واخْتَلَف فيه أصحابُنا ، فقال بَعْضُهم : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَصْلُحُ إمامًا للرجالِ [١/٢٥٧ظ] فى الفَرْضِ ، (١)فلم يُصافِّهم كالمرأةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَصِحُّ أن يُصافَّ الرجلَ فى النَّفْلِ ، فيَصِحُّ فى الفَرْضِ(١) ، كالمُتَنَفِّلِ . ولا يُشْتَرَطُ لصحةِ مصافَّتِه صَلاحِيَتُه للإمامَةِ ؛ بدَلِيلِ الفاسِقِ والعَبْدِ والمُسافِرِ فى الجُمُعَةِ ، والأَصْلُ المَقِيسُ عليه مَمْنُوعٌ .

فصل : إذا أَمَّ الرَّجُلُ خُنْثَى مُشْكِلًا وحْدَه ، فالصَّحِيحُ أنَّه يَقِفُ عن يَمِينِه ؛ لأنَّه إن كان رَجُلًا فهذا مَوْقِفُه ، وإن كان امرأةً لم تَبْطُلْ صلاتُها بوُقُوفِها مع الإمامِ ، كما لو وَقَفَتْ مع الرجالِ . ولا يَقِفُ وحدَه ؛ لجَوازِ أن يكونَ رَجُلًا . فإن كان معهما رَجُلٌ ، وَقَف الرَّجُلُ عن يَمِينِ الإمامِ ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ وقَفتْ مع رجُلٍ ، فقال جماعةٌ : فَذٌّ . وعنه ، لا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُ وُقوفِ الخُنْثَى المُشْكِلِ ، حُكْمُ وُقوفِ المرأةِ ، على ما تقدَّم . الثَّانيةُ ، لو وقَفتِ امرأةٌ مع رجُلٍ ، فإنَّها تُبْطِلُ صلاةَ مَن يَلِيها ، ولا تُبْطِلُ صلاةَ مَن خلْفَها ولا أمامَها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : ذكَره ابنُ حامِدٍ . واخْتارَه جماعةٌ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً ؛ تَبْطُلُ صلاةُ مَن يَلِيها . قال فى « الفُصولِ » : هو الأَشْبَهُ ، وأنَّ أحمدَ توَقَّفَ . وذكَره

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

والخُنْثَى عن يَسارِه ، أو عن يَمِينِ الرَّجُلِ ، ولا يَقِفان خَلْفَه ؛ لجوازِ أن يكونَ امرأةً ، إلَّا عندَ مَن أجاز للرَّجُلِ مُصافَّةَ المرأةِ . فإن كان معهم رَجُلٌ آخرُ ، وقَف الثَّلاثَةُ خَلْفَه صَفًّا ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن كانا خُنْثَيَيْن مع الرَّجُلَيْن ، فقال أصْحابُنا : يَقِفُ الخُنْثَيان صَفًّا خَلْفَ الرَّجُلَيْن ؛ لاحْتِمالِ أن يكُونا امرأتَيْن . ويَحْتَمِلُ أن يَقِفا مع الرَّجُلَيْن ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ أحَدُهما رَجُلًا ، فلا تَصِحُّ صلاتُه . وإن كان معهم نِساءٌ ، وقَفْنَ خَلْفَ الخَناثَى ، على ما ذَكَرْنا .

فصل : وإذا كان المَأْمُومُ واحِدًا ، فكَبَّر عن يَسارِ الإمامِ ، أدارَه الإمامُ عن يَمِينِه ، ولم تَبْطُلْ تَحْرِيمَتُه ، كما فَعَل النبيُّ ﷺ بابنِ عباسٍ[1] . وإن كَبَّر وحدَه خلفَ الإمامِ ، ثم تَقَدَّم عن يَمِينِه ، أو جاء آخَرُ فوَقَفَ معه ، أو تَقَدَّم إلى الصَّفِّ بينَ يَدَيْه ، أو كانا اثْنَيْن فكَبَّرَ أحَدُهما ، وتَوَسْوَس الآخَرُ ثم كَبَّر قبلَ رَفْعِ الإمامِ رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، أو كَبَّر واحِدٌ عن يَمِينِ الإمامِ ، فأحَسَّ بآخَرَ ، فتَأَخَّرَ معه قبلَ أن يُحْرِمَ الثَّانِي ثم أحْرَم ، أو أحْرَم عن يَسارِ

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ فى المَنْصوصِ عن أحمدَ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . ذكَره فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » وغيرِهم . وقيل : تَبْطُلُ أيضًا صلاةُ مَن خلْفَها . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » أيضًا . قال الشَّارِحُ : وقال أبو بَكْرٍ : تَبْطُلُ صلاةُ مَن يَلِيها ، ومَن خلْفَها . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ . وأطْلَقَ الأوَّلَ والثَّالِثَ ابنُ تَميمٍ . وقيل : تَبْطُلُ أيضًا صلاةُ مَن أمامَها . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ أيضًا فى « الفُصولِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٩ .

الشرح الكبير

الإمامِ ، فجاءَ آخَرُ فوَقَفَ عن يَمِينِه قبل رَفْعِ الإمامِ رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، صَحَّتْ صَلاتُهم . وقد نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، فى الرَّجُلين يقُومان خلْفَ الإمامِ ، ليس خَلْفَه غيْرُهُما (١)فإن كَبَّرَ أحدُهما قبلَ صاحِبِه(١) خاف أن يَدْخُلَ فى الصلاةِ خلْفَ الصَّفِّ ، فقال : ليس هذا مِن ذاك ، ذاك فى الصلاةِ بِكَمالِها ، أو صَلَّى رَكْعَةً كامِلَةً ، وما أشْبَهَ هذا ، فأمَّا هذا فأرْجُو أن لا يكونَ به بَأْسٌ . ولو أحْرَمَ رَجُلٌ خَلْفَ الصَّفِّ ، ثم خَرَجَ مِن الصَّفِّ رَجُلٌ فوَقَفَ معه ، صَحَّ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : وإن كَبَّرَ رَجُلٌ عن يَمِينِ الإمامِ ، وجاءَ آخَرُ فكَبَّرَ عن يَسارِه ، أخْرَجَهُما الإمامُ إلى ورائِه ، كفِعْلِ النبىِّ ﷺ بجابِرٍ وجَبّارٍ(٢) . ولا يَتَقَدَّمُ الإمامُ ، إلَّا أن يكونَ وراءَهُ ضَيِّقٌ . وإن تَقَدَّمَ ، جاز ، وإن كَبَّرَ الثّانِى مع الأوَّلِ عن اليَمِينِ وخَرَجا ، جاز . وإن دَخَلَ الثّانِى ، وهما فى التَّشَهُّدِ ، كَبَّرَ وجَلَسَ عن يَسارِ الإمامِ ، أو عن يَمِينِ الآخَرِ ، ولا يَتَأَخَّران فى التَّشَهُّدِ ؛ لأنَّ فيه مَشَقَّةً .

الإنصاف

تنبيه : هذا الحُكْمُ فى صلاتِهم ، فأمَّا صلاتُها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّها لا تبْطُلُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ابنُ تَميمٍ : صحِيحَةٌ عندَ أصحابِنا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال الشَّرِيفُ ، وابنُ عَقِيلٍ : تبْطُلُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : هذا الأشْبَهُ بالمذهبِ عندِى ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأمَّا إذا لم يقِفْ معه إلَّا

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٧ .

وَمَنْ جَاءَ فَوَجَدَ فُرْجَةً وَقَفَ فِيهَا ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ..... المقنع

الشرح الكبير

فصل : وإن أحْرَم اثْنان وراءَ الإمامِ ، فخَرَجَ أحَدُهما لعُذْرٍ أو لغيرِه ، دَخَل الآخَرُ فى الصَّفِّ ، أو نَبَّهَ رَجُلًا فخَرَجَ معه ، أو دَخَل فوَقَفَ عن يَمِينِ الإمامِ ، فإن لم يُمْكِنْه شىءٌ من ذلك نَوَى الانْفِرادَ ، وأتَمَّ مُنْفَرِدًا ؛ لأنَّه عُذْرٌ حَدَث له ، أشْبَه ما لو سَبَق إمامَه الحَدَثُ .

٥٧٦ – مسألة : (ومَن جاء فوَجَدَ فُرْجَةً وَقَف فيها ، فإن لم يَجِدْ

الإنصاف

مُحْدِثٌ يعلَمُ حدَثَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يكونُ فذًّا ، وعليه الأصحابُ . وكذا لو وقَف معه نَجِسٌ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا لم يعْلَمْ حدَثَه ، بل جَهِلَه ، وجَهِلَ مُصافَّتَه أيضًا ، أنَّه لا يكونُ فَذًّا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى وغيرُه : حُكْمُه ، حُكْمُ جَهْلِ المأْمومِ حدَثَ الإمامِ . على ما سَبَق .

قوله : وكذلك الصَّبِىُّ إلَّا فى النَّافِلَةِ . يعْنِى ، لو وَقَف مع رجُلٍ خلفَ الإمامِ كان الرَّجُلُ فَذًّا ، إلَّا فى النَّافِلَةِ ؛ فإنَّه لا يكونُ فَذًّا ، وتصِحُّ مُصافَّتُه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فيهما ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . واعلمْ أنَّ حُكْمَ مُصافَّةِ الصَّبِىِّ ، حُكْمُ إمامَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : تصِحُّ مُصافَّتُه ، وإنْ لم تصِحَّ إمامَتُه . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وما قالَه أصْوبُ . فعلَى هذا القولِ ، يقِفُ الرَّجُلُ والصَّبِىُّ خلْفَه . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وعلى المذهبِ ، يقِفان عن يَمينِه ، أو مِن جانِبَيْه . نصَّ عليه . وقيل : تصِحُّ إمامَتُه دُونَ مُصافَّتِه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : ومَن جاء فوجَد فُرْجَةً وقَف فيها . يعْنِى ، إذا كانتْ مُقابِلَتَه فإنْ

المقنع وَقَف عَنْ يَمِينِ الْإِمَامِ ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ ، فَلَهُ أَنْ يُنَبِّهَ مَنْ يَقُومُ مَعَهُ ،

الشرح الكبير وَقَف عن يَمِينِ الإمامِ) و لم يَجْذِبْ رَجُلًا ليَقُومَ معه (فإن لم يُمْكِنْه) ذلك ، نَبَّه رَجُلًا[1] فخَرَجَ فوَقَفَ معه . وهذا قَوْلُ عطاءٍ ، والنَّخَعِيِّ . وكَرِه ذلك مالكٌ ، والأَوْزاعِيُّ . واسْتَقْبَحَه أحمدُ ، وإسحاقُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : جَوَّز أصحابُنا جَذْبَ رَجُلٍ يَقُومُ معه صَفًّا . قال : وعندِى أنَّه لا يَفْعَلُ ؛ لِما فيه مِن التَّصَرُّفِ بغيرِ إذْنِه . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ جَوازُ ذلك ؛ لأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليه فجازَ ، كالسُّجُودِ على ظَهْرِ إنسانٍ أو قَدَمِه

الإنصاف كانتْ غيرَ مُقابِلَةٍ له ؛ يَمْشِى إليها عَرْضًا ، كُرِهَ . على الصَّحيحِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ .

فائدة : لو كان الصَّفُّ غيرَ مَرْصوصٍ ، دخَل فيه . نصَّ عليه ، كما لو كانتْ فُرْجَةٌ .

قوله : فإنْ لم يَجِدْ ، وقَف عَن يَمِينِ الإمامِ ، فإنْ لم يمكِنْه ، فله أنْ يُنَبِّهَ مَن يَقُومُ معه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ إذا لم يجِدْ فُرْجَةً ، وكانِ الصَّفُّ مَرْصوصًا ، أنَّ له أنْ يخْرِقَ الصَّفَّ ، ويقِفَ عن يَمينِ الإمامِ إذا قدَر . جزَم به ابنُ تَميمٍ . وقيل : بل يُؤَخِّرُ واحِدًا مِنَ الصفِّ إليه . وقيل : يقِفُ فَذًّا . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال فى « النُّكَتِ » : وهو قوِىٌّ ، بِناءً على أنَّ الأَمْرَ بالمُصافَّةِ إنَّما هو مع الإمْكانِ ، وإذا لم يقْدِرْ أنْ يقِفَ عن يَمينِ الإمامِ ، فلَه أنْ يُنَبِّهَ مَن يقومُ معه بكَلامٍ أو نَحْنَحَةٍ أو إشارةٍ ، بلا خِلافٍ أعلَمُه ، ويتْبَعُه ، ويُكْرَهُ جَذْبُه على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويُكْرَهُ جذْبُه فى المَنْصوصِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وصحَّحه

---

(١) بعده فى م : « ليقوم معه » .

(٢) فى : المغنى ٣/٥٦ .

فَإِنْ صَلَّى فَذًّا رَكْعَةً ، لَمْ تَصِحَّ . المقنع

الشرح الكبير

حالَ الزِّحامِ ، وليس هذا تَصَرُّفًا فيه ، بل هو تَنْبِيهٌ له ، فجَرَى مَجْرَى مَسْأَلَتِه أن يُصَلِّيَ معه . وقد رُوِيَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « لِينُوا فِي أَيْدِي إِخْوَانِكُمْ »[1] . يُرِيدُ ذلك . فإنِ امْتَنَع مِن الخُرُوجِ[2] صَلَّى وحدَه .

٥٧٧ – مسألة : (فإن صَلَّى فَذًّا رَكْعَةً لم تَصِحَّ) لقَوْلِ النبيِّ ﷺ :

الإنصاف

المَجْدُ وغيرُه . ونصَره أبو المَعالِي وغيرُه . وقيل : لا يُكْرَهُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . ويَحْتَمِلُه كلامُه هنا . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه الشَّيْخُ وبعضُ أصحابِنا . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . قال ابنُ عَقِيلٍ : جوَّز أصحابُنا جَذْبَ رجُلٍ يقومُ معهُ . وقِيلَ : يَحْرُمُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » : اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال : ولو كان عبْدَه أو ابنَه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يمْلِكُ التَّصرُّفَ فيه حالَ العِبادَةِ ، كالأجْنَبِيِّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفى جَوازِ جَذْبِه وَجْهان . وقال فى « الفائقِ » : وإذا لم يجِدْ مَن يقِفُ معه ، فهل يخْرِقُ الصَّفَّ ليُصَلِّيَ عن يَمينِ الإمامِ ، أو يُؤَخِّرُ واحِدًا مِنَ الصفِّ ، أو يقِفُ فَذًّا ؟ على أوْجُهٍ ، اخْتارَ شيْخُنا الثَّالِثَ . انتهى . ومُرادُه بشَيْخِنا ؛ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : لو [١٤١/١ ظ] حضَر اثنان وفى الصَّفِّ فُرْجَةٌ ، فأنا أُفضِّلُ وُقوفَهما جميعًا ، أو يسُدُّ أحدُهما الفُرْجَةَ ، ويَنْفَرِدُ الآخَرُ . رجَّح أبو العَبَّاسِ الاصْطِفافَ مع بَقاءِ الفُرْجَةِ ؛ لأنَّ سَدَّ الفُرْجَةِ مُسْتَحَبٌّ ، والاصْطِفافُ واجِبٌ .

قوله : وإنْ صلَّى رَكْعَةً فَذًّا ، لم تصِحَّ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا بلا رَيْبٍ ، وعليه

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب تسوية الصفوف ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٩٨ ، ٥ / ٢٦٢ .

(٢) بعده فى م : « وحده معه » .

الشرح الكبير « لَا صَلَاةَ لِفَرْدٍ (١خَلْفَ الصَّفِّ١) » . رَواه الأَثْرَمُ(٢) .

الإنصاف جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المَشْهورُ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، تصِحُّ مُطْلَقًا . وعنه ، تصِحُّ فى النَّفْلِ فقط . وهو احْتِمالٌ فى « تَعْلِيقِ القاضى » . وبَناه فى « الفُصولِ » على مَن صلَّى بعضَ الصَّلاةِ مُنْفَرِدًا ، ثم نوَى الائْتِمامَ . وعنه ، تبْطُلُ إن علِم النَّهْىَ ، وإلَّا فلا . وذكَر فى «النَّوادِرِ» رِوايَةً ، تصِحُّ لخَوْفِه تضْييقًا . قال فى « الفُروعِ » : وذكَره بعضُهم قولًا . وهو معْنَى قولِ بعضِهم : لعُذْرٍ . قلتُ : قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يقِفُ فَذًّا مع ضِيقِ المَوْضِعِ ، أوِ ارْتِصاصِ الصَّفِّ وكَراهَةِ أهْلِه دُخولَه . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : وتصِحُّ صلاةُ الفَذِّ لعُذْرٍ . انتهى . وقيل : لا تصِحُّ إنْ كان لغيرِ غَرَضٍ ، وإلَّا صحَّتْ . وقيل : يقِفُ فَذًّا فى الجِنازَةِ . اخْتارَه القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو المَعالِى ، وابنُ مُنَجَّى . قال : فإنَّه أفضَلُ أنْ يقِفَ صَفًّا ثالِثًا . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . قال فى « الفُصولِ » : فتكونُ مسْأَلةَ مُعاياةٍ . ويأْتِى قريبًا إذا صلَّتِ امْرأةٌ واحِدةٌ خلفَ امْرأةٍ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، حيثُ قُلْنا : يصِحُّ فى غيرِ الجِنازَةِ . فالمُرادُ مع الكراهَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وقال : ويتَوَجَّهُ ، يُكْرَهُ إلَّا لعُذْرٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ شيْخِنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِيَّ الدِّينِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثانى ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ فى قولِه : وإن صلَّى ركْعَةً فَذًّا ، لم تصِحَّ . أنَّه إذا لم تَفُتِ الرَّكْعَةُ ، حتى دخَل معه آخَرُ ، أو دخَل هو فى الصَّفِّ ، أنَّه لا يكونُ فَذًّا ، وأنَّ صلاتَه صحيحةٌ . وهو كذلك ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : تبْطُلُ بمُجرَّدِ إحْرامِه

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٢ .

المقنع

وَإِنْ رَكَعَ فَذًّا ثُمَّ دَخَلَ فِى الصَّفِّ ، أَوْ وَقَفَ مَعَهُ آخَرُ قَبْلَ رَفْعِ الْإِمَامِ صَحَّتْ صَلَاتُهُ ، وَإِنْ رَفَعَ وَلَمْ [٢٩ظ] يَسْجُدْ صَحَّتْ . وَقِيلَ : إِنْ عَلِمَ النَّهْىَ لَمْ تَصِحَّ ، وَإِنْ فَعَلَهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ لَمْ تَصِحَّ .

الشرح الكبير

٥٧٨ – مسألة : (وإن رَكَع فَذًّا ثم دَخَل فى الصَّفِّ ، أو وَقَف معه آخَرُ قبلَ رَفْعِ الإمامِ صَحَّتْ صلاتُه ، وإن رَفَع و لم يَسْجُدْ صَحَّتْ . وقِيلَ : إن عَلِم النَّهْىَ لم تَصِحَّ ، وإن فَعَلَه لغيرِ عُذْرٍ لم تَصِحَّ) مَن رَكَع دونَ الصَّفِّ ، ثم دَخَل فى الصَّفِّ ، لم يَخْلُ مِن ثلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يُصَلِّىَ رَكْعَةً ثم يَدْخُلَ ، فلا تَصِحُّ صلاتُه ؛ لِما ذَكَرْنا . الثَّانِى ، أن يَمْشِىَ وهو راكِعٌ ، ثم يَدْخُلَ فى الصَّفِّ قبلَ رَفْعِ الإمامِ رَأْسَهُ مِن الرُّكُوعِ ، أو يَأْتِىَ آخَرُ فيَقِفَ معه قبلَ رَفْعِ الإمامِ رَأْسَه ، فتَصِحُّ صلاتُه ؛ لأنَّه أدْرَك مع الإمامِ فى الصَّفِّ ما يُدْرِكُ به الرَّكْعَةَ . وممَّن رَخَّصَ فى ذلك زَيْدُ بنُ ثابِتٍ . وفعَلَه ابنُ مسعودٍ ، وزَيْدُ بنُ وَهْبٍ ، وعُرْوَةُ ، وسَعِيدُ بنُ

الإنصاف

فَذًّا . اخْتارَه فى « الرَّوْضَةِ » . وذكَره ، رِوايةً .

فائدة : قال ابنُ تَميمٍ : إذا صلَّى رَكْعةً مِنَ الفَرْضِ فَذًّا ، بطَل اقْتِداؤُه ، و لم تصِحَّ صلاتُه فرْضًا . وفى بَقائِها نَفْلًا وَجْهان . وقال فى « الفائقِ » : وهل تبْطُلُ الصَّلاةُ أوِ الرَّكْعةُ وحدَها ؟ على رِوايتَيْن . اخْتارَ أبو حَفْصٍ البَرْمَكِيُّ الثَّانيةَ .

قوله : وإنْ ركَع فَذًّا ، ثم دخَل فى الصَّفِّ ، أو وَقَف معه آخَرُ قبلَ رَفْعِ الإمامِ ، صحَّتْ صَلاتُه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَنصوصُ المشْهورُ المَجْزومُ به . وعنه ، لا تصِحُّ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » :

الشرح الكبير

جُبَيْرٍ . وجَوَّزَه الزُّهْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، إذا كان قَرِيبًا مِن الصَّفِّ . الحالُ الثَّالِثُ ، أن لا يَدخُلَ فى الصَّفِّ إلَّا بعدَ رَفْعِ الإمامِ رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ، أو يَقِفَ معه آخَرُ فى هذه الحالِ ، ففِيه ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، تَصِحُّ صلاتُه . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ أبا بكرَةَ فَعَل ذلك ، وفَعَلَه مَن ذَكَرْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولأنَّه لم يُصَلِّ رَكْعَةً كامِلَةً ، أشْبَه ما لو أدْرَكَ الرُّكُوعَ . والثَّانِيَةُ ، تَبْطُلُ صلاتُه بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ فى الصَّفِّ ما يُدْرِكُ به الرَّكْعَةَ ، أشْبَه ما لو صَلَّى رَكْعَةً كامِلَةً . والثَّالِثَةُ ، أنَّه إن كان جاهِلًا بتَحْرِيمِ ذلك ، صَحَّتْ صلاتُه ، وإلَّا لَزِمَتْه الإعادَةُ .

الإنصاف

كان القِياسُ أنَّها تَنْعَقِدُ الرَّكْعَةُ ؛ لحديثِ أبى بَكْرَةَ . وعنه ، لا تصِحُّ إنْ عَلِمَ النَّهْىَ ، وإلَّا صحَّتْ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » وغيرِه : وقال القاضى فى « شَرْحِه الصَّغِيرِ » : إذا كبَّر للإحْرامِ دُونَ الصَّفِّ ، طمَعًا فى إدْراكِ الرَّكْعَةِ ، جازَ ، وإلَّا فوَجْهان ؛ أصَحُّهما ، لا يجوزُ .

قوله : وإنْ رفَع ولم يَسْجُدْ ، صحَّتْ . يعْنِى ، إذا ركَع المأْمومُ فَذًّا ، ثم دخَل فى الصفِّ راكِعًا ، والإمامُ قد رفَع رأْسَه مِنَ الرُّكوعِ ولم يسْجُدْ ، فالصِّحَّةُ مُطْلَقًا إحْدَى الرِّواياتِ ، وهى المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحَواشِى » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقيلَ : إنْ عَلِمَ النَّهْىَ ، لم تصِحَّ ، وإلَّا صحَّتْ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ ، نصَّ عليها . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، والطُّوفِىُّ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ونصرَه . وحمَل هو والشَّارِحُ كلامَ الخِرَقِىِّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : صرَف أبو محمدٍ كلامَ الخِرَقِىِّ عن ظاهِرِه ،

الشرح الكبير

اخْتارَها الخِرَقِيُّ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ أبا بَكْرَةَ انْتَهى إلى النبىِّ ﷺ وهو راكِعٌ ، فرَكَعَ قبلَ أن يَصِلَ إلى الصَّفِّ ، فذَكَرَ ذلك للنبىِّ ﷺ [١/٢٥٨ظ] فقال : « زَادَكَ اللهُ حِرْصًا وَلَا تَعُدْ » . رَواه البخارىُّ[1] . فلم يَأْمُرْه بإعادَةِ الصلاةِ ، ونَهاه عن العَوْدِ ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى الفَسادَ . و لم يُفَرِّقِ القاضِى والخِرَقِىُّ فى هذه المَسْأَلَةِ بينَ مَن دَخَل قبلَ رَفْعِ رَأْسِه مِن الرُّكُوعِ أو بعدَ الرَّفْعِ ، وذلك مَنْصُوصُ أحمدَ . والدَّلِيلُ يَقْتَضِى التَّفْرِيقَ ، فيُحْمَلُ كلامُهم عليه ، وقد ذَكَرَه أبو الخَطّابِ على نَحْوِ ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

وحمَله على ما بعدَ الرُّكوعِ ؛ ليُوافِقَ المَنْصوصَ ، وجمهورَ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، لا تصِحُّ مُطْلَقًا . اخْتارَها المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال فى « المُذْهَبِ » : بَطَلَتْ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : وإنْ رفَع و لم يسْجُدْ ، صحَّتْ . أنَّه لو رفَع وسجَد إمامُه قبلَ دخُولِه فى الصفِّ ، أو قبلَ وُقوفِ آخَرَ معه ، أنَّ صلاتَه لا تصِحُّ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لم تصِحَّ تلك الرَّكْعةُ بلا نِزاعٍ . وهل يخْتَصُّ البُطْلانُ بها حتى لو دخَل الصفَّ بعدَها ، أو انْضافَ إليه آخَرُ ، ويصِحُّ ما بَقِىَ ، ويقْضِى تلك الرَّكْعَةَ ، أم لا تصِحُّ الصَّلاةُ رأْسًا ، وهو المشْهورُ ؟ فيه رِوايَتانِ مَنْصوصَتان . حَكاهما أبو حَفْصٍ . واخْتار هو أنه ، يعيدُ ما صلَّى خلفَ الصفِّ . انتهى . وقال فى « المُنْتَخَبِ » ، و « المُوجزِ » : حُكْمُه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢١ .

الشرح الكبير

فصل : فإن فَعَل ذلك لغيرِ عُذْرٍ ، ولا خَشِيَ الفَواتَ لم تَصِحَّ صلاتُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه فاتَه ما تَفُوتُه الرَّكْعَةُ بفَواتِه ، وإنَّما أُبِيحَ للمَعْذُورِ ، لحَدِيثِ أبى بَكْرَةَ ، فيَبْقَى فيما عداه على قَضِيَّةِ الدَّلِيلِ . والثَّانِى تَصِحُّ ؛ لأنَّ المَوْقِفَ لا يَخْتَلِفُ بخِيفَةِ الفَواتِ وعَدَمِه ، كما لو فاتَتْه الرَّكْعَةُ كلُّها .

فصل : السُّنَّةُ أن يَتَقَدَّمَ فى الصَّفِّ الأوَّلِ أُولُو الفَضْلِ ، (١)والسِّنِّ(١) ، وأن يَلِىَ الإمامَ أكْمَلُهم وأفْضَلُهُم . قال أحمدُ : يَلِى الإمامَ الشُّيُوخُ وأهلُ القُرْآنِ ، ويُؤَخَّرُ الصِّبْيانُ والغِلْمانُ ؛ لِما روَى أبو مَسْعودٍ(٢) الأنصارِىُّ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يقولُ : « لِيَلِنِى مِنْكُم أُولُو الأحْلامِ والنُّهَى ، ثم الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثم الَّذِين يَلُونَهُمْ » . وقالَ أبو سعِيدٍ : إنَّ النبىَّ ﷺ رَأى فى أصحابِه تَأَخُّرًا ، فقال : « تَقَدَّمُوا فَائْتَمُّوا بى ، وَلْيَأْتَمَّ بِكُمْ مَنْ بَعْدَكُمْ ، ولا يَزَالُ قَوْمٌ يَتَأَخَّرُونَ حتى يُؤَخِّرَهُمُ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ » . رَواهما أبو

الإنصاف

حُكْمُ ما لو رفَع الإمامُ ولم يسْجُدْ . قال فى « الفائقِ » : وقال الحَلْوانِىُّ : تصِحُّ ولو سَجَد .

قوله : وإنْ فَعَله لغَيْرِ عُذْرٍ ، لم تصِحَّ . وهو المذهبُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وإن فعَله لغيرِ عُذْرٍ ، لم تصِحَّ فى الأصحِّ . قال فى « الفائقِ » : ولو فعَله لغيرِ غرَضٍ ، فهو باطِلٌ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، [١٠/ ١٤٢ و] و « المُنْتَخَبِ » وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا تَنْعَقِدُ الصَّلاةُ على المُخْتارِ مِنَ الوَجْهَيْن لأبِى الخَطَّابِ والشَّيْخَيْن . وقيل : حُكْمُه ، حُكْمُ فِعْلِه لعُذْرٍ . قدَّمه فى

(١ - ١) فى م : « والأسن » .

(٢) فى م : « سعيد » .

الشرح الكبير

داودَ[1] . وعن قَيْسِ بنِ عُبادٍ ، قال : أَتَيْتُ المَدِينَةَ لِلِقاءِ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، [2]فأُقِيمَتِ الصلاةُ[2] ، وخَرَجَ عمرُ مع أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ[2] ، فقُمْتُ فى الصَّفِّ الأَوَّلِ ، فجاءَ رَجُلٌ فنَظَرَ فى وُجُوهِ القَوْمِ ، فعَرَفَهُم غيرِى ، فنَحّانِى وقام فى مَكانِى ، فما عَقَلْتُ صلاتِى ، فلمّا صَلَّى قال : يا بُنَىَّ لا يَسُؤْكَ اللهُ ، فإنِّى لم آتِ الذى أتَيْتُ بجَهالَةٍ ، ولكنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال لَنا : « كُونُوا فى الصَّفِّ الذى يَلِينِى » . وإنِّى نَظَرْتُ فى وُجُوهِ القَوْمِ فعَرَفْتُهُم غيرَك . وكان الرَّجُلُ أُبَىَّ بنَ كعبٍ . رَواه أحمدُ ، والنَّسائِىُّ[3] .

الإنصاف

« الكافِى » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و« ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُغْنِى » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وقيل :

---

(١) الأول ، فى : باب من يستحب أن يلى الإمام فى الصف وكراهية التأخير ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٦ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب تسوية الصفوف ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٢٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ليلينى منكم أولو الأحلام والنهى ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٦ . والنسائى ، فى : باب من يلى الإمام ثم الذى يليه ، وباب ما يقول الإمام إذا تقدم فى تسوية الصفوف ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٦٨ ، ٧١ . وابن ماجه ، فى : باب من يستحب أن يلى الإمام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٢ ، ٣١٣ . والدارمى ، فى : باب من يلى الإمام من الناس ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٥٧ ، ٤/١٢٢ .

والثانى ، فى : باب صف النساء وكراهية التأخر عن الصف الأول ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٧ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الرجل يأتم بالإمام ويأتم الناس بالمأموم ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٨٢ . ومسلم ، فى : باب تسوية الصفوف ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٢٥ . والنسائى ، فى : باب الائتمام بمن يأتم بالإمام ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٦٥ . وابن ماجه ، فى : باب من يستحب أن يلى الإمام ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٣ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٤٠ . والنسائى بتغيير فى اللفظ ، فى : باب من يلى الإمام ثم الذى يليه ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٦٨ .

الشرح الكبير

فصل : والصَّفُّ الأَوَّلُ أَفْضَلُ للرِّجالِ ، والنِّساءُ بالعَكْسِ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « خَيْرُ صُفُوفِ الرِّجالِ أَوَّلُهَا ، وشَرُّهَا آخِرُهَا ، وخَيْرُ صُفُوفِ النِّسَاءِ آخِرُهَا ، وشَرُّهَا أَوَّلُهَا » . رَواه أبو داودَ[1] . وعن أَنَسٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « أَتِمُّوا الصَّفَّ الأَوَّلَ ، فَمَا كَانَ مِنْ نَقْصٍ فَلْيَكُنْ فِي الصَّفِّ الْآخِرِ » . رَواه أبو داوُدَ[2] . وعن أُبَيِّ بنِ كَعْبٍ . قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الصَّفُّ الأَوَّلُ عَلَى مِثْلِ صَفِّ الْمَلَائِكَةِ ، وَلَوْ تَعْلَمُونَ فَضِيلَتَهُ لَابْتَدَرْتُمُوهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . ومَيامِنُ الصُّفُوفِ أَفْضَلُ ؛

الإنصاف

تَنْعَقِدُ صلاتُه وتصِحُّ إنْ زالَتْ فُذُوذِيَّتُه قبلَ الرُّكوعِ ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَ فى « الفُصولِ » ، فيما إذا كان لغَرضٍ فى إدْراكِ الرَّكْعةِ ، وَجْهَيْن ؛ لخَبَرِ أبى بَكْرٍ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ قبلَ رفْعِ الإمامِ .

فائدة : مِثالُ فعْلِ ذلك لغيرِ غَرَضٍ ؛ أنْ لا يخافَ فوْتَ الرَّكْعةِ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه .

---

(١) فى : باب صف النساء وكراهية التأخر عن الصف الأول ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٦ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب تسوية الصفوف ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١/٣٢٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الصف الأول ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٣ ، ٢٤ . والنسائى ، فى : باب ذكر خير صفوف النساء وشر صفوف الرجال ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب صفوف النساء ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣١٩ . والدارمى ، فى : باب أى صفوف النساء أفضل ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤٧ ، ٣٣٦ ، ٣٤٠ ، ٣٦٧ ، ٣/٣ ، ١٦ ، ٢٩٣ ، ٣٣١ .

(٢) فى : باب تسوية الصفوف ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٥ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الصف المؤخر ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٣٢ ، ٢١٥ ، ٢٣٣ .

(٣) فى : المسند ٥/١٤٠ ، وكما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى فضل صلاة الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣١ . والنسائى ، فى : باب الجماعة إذا كانوا اثنين ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/٨١ .

المقنع

وَإِذَا كَانَ الْمَأْمُومُ يَرَى مَنْ وَرَاءَ الْإِمَامِ صَحَّتْ صَلَاتُهُ ، إِذَا اتَّصَلَتِ الصُّفُوفُ ، وَإِنْ لَمْ يَرَ مَنْ وَرَاءَهُ لَمْ تَصِحَّ . وَعَنْهُ ، تَصِحُّ إِذَا كَانَا فِى الْمَسْجِدِ .

الشرح الكبير

لقَوْلِ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ وَمَلَائِكَتَهُ يُصَلُّونَ عَلَى مَيَامِنِ الصُّفُوفِ » . رَواه [١/٢٥٩و] أبو داودَ[1] . ويُسْتَحَبُّ أن يَقِفَ الإمامُ فى مُقابَلَةِ وَسَطِ الصَّفِّ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « وَسِّطُوا الْإِمَامَ وَسُدُّوا الْخَلَلَ »[2] رَواه أبو داودَ[2] .

٥٧٩ – مسألة : (وإذا كان المَأْمُومُ يَرَى مَن وراءَ الإمامِ صَحَّتْ صلاتُه ، إذا اتَّصَلَتِ الصُّفُوفُ . وإن لم يَرَ مَن وراءَه لم تَصِحَّ . وعنه ، تَصِحُّ إذا كانا[3] فى المَسْجِدِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا كان الإمامُ والمَأْمُومُ

الإنصاف

فائدة : لو زُحِمَ فى الرَّكْعَةِ الثَّانيةِ مِنَ الجُمُعَةِ ، فأُخْرِجَ مِنَ الصَّفِّ وبَقِىَ فَذًّا ، فإنَّه يَنْوِى مُفارقَةَ الإمامِ ؛ لأنَّها مُفارَقَةٌ لعُذْرٍ ، ويُتِمُّها جُمُعَةً ؛ لإدْراكِه معه رَكْعَةً ، كالمَسْبوقِ ، فإنْ أقامَ على مُتابَعَةِ إمامِه ، وتابَعَه فَذًّا ، صحَّتْ معه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وعنه ، يَلْزَمُه إعادَتُها ظُهْرًا . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، بل يُكْمِلُها بعدَ صلاةِ الإمامِ جُمُعَةً ، وإن كان قد صلَّاها معه .

قوله : وإذا كان المَأْمومُ يَرَى مَن وراءَ الإمامِ ، صحَّتْ صلاتُه ، إذا

---

(١) فى : باب من يستحب أن يلى الإمام فى الصف وكراهية التأخر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٦ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فضل ميمنة الصفوف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٢١ .

(٢ – ٢) سقط من : م . وأخرجه أبو داود ، فى : باب مقام الإمام من الصف ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٥٧ .

(٣) فى م : « كان » .

المقنع .....

الشرح الكبير

فى المَسْجِدِ لم[1] يُعْتَبَرِ اتِّصالُ الصُّفُوفِ . قال الآمِدِىُّ : لا خِلافَ فى المَذْهَبِ ، أنَّه إذا كان فى أقْصَى المَسْجِدِ ، وليس بينَه وبينَ الإمامِ ما يَمْنَعُ الاسْتِطْراقَ والمُشاهَدَةَ ، أنَّه يَصِحُّ اقْتِداؤُه به ، وإن لم تَتَّصِلِ الصُّفُوفُ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ وذلك لأنَّ المَسْجِدَ بُنِىَ للجَماعَةِ ، فكلُّ مَن حَصَلَ فيه فقد حَصَلَ فى مَحَلِّ الجَماعَةِ . فإن كان المَأْمُومُ خارِجَ المَسْجِدِ ، أو كانا جَمِيعًا فى غيرِ المَسْجِدِ ، صَحَّ أن يَأْتَمَّ به ، بشَرْطِ إمْكانِ المُشاهَدَةِ واتِّصالِ الصُّفُوفِ ، وسَواءٌ كان المَأْمُومُ فى رَحْبَةٍ[2]

الإنصاف

اتَّصَلتِ الصُّفوفُ . عُمومُه يشْمَلُ إذا كانا فى المسْجدِ ، أو كانا خارِجَيْن عنه ، أو كان المأمومُ وحدَه خارِجًا عنِ المِسْجدِ ، فإنْ كانا فى المسْجدِ ، فلا يُشْتَرَطُ اتِّصالُ الصُّفوفِ ، بلا خِلافٍ . قالَه الآمِدِىُّ . وحكاه المَجْدُ إجْماعًا . قال فى « النُّكَتِ » وغيرِه : وقطَع به الأصحابُ . وإنْ كانا خارِجًا عنه ، أوِ المأمومُ وحدَه ، فاشْترطَ المُصَنِّفُ هنا اتِّصالَ الصُّفوفِ ، مع رُؤْيَةِ مَن وراءَ الإمامِ . وجزَم به « الخِرَقِىُّ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « نِهايَةِ أبِى المَعالِى » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يُشْتَرَطُ اتِّصالُ الصُّفوفِ إذا كان يَرَى الإمامَ ، أو مَن وَراءَه فى بعضِها ، وأمْكَنَ الاقْتِداءُ ، ولو جاوَزَ ثَلاثَمِائَةِ ذِراعٍ . جزَم به أبو الحُسَيْنِ وغيرُه . وذكَره المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِ الخِرَقِىِّ مِنَ الأصحابِ . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به غيرُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « درجة » .

الشرح الكبير

المَسْجِدِ ، أو فى دارٍ ، أو على سَطْحٍ والإمامُ على سَطْحٍ آخَرَ ، أو كانا[1] فى صَحْراءَ ، أو فى سَفِينَتَيْن . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّه يَشْتَرِطُ أن لا يكونَ بَيْنَهما ما يَمْنَعُ الاسْتِطْراقَ ، فى أحَدِ القَوْلَيْن . ولَنا ، أنَّ هذا لا تَأْثِيرَ له فى المَنْعِ مِن[2] الاقْتِداءِ بالإمامِ ، ولم يَرِدْ فيه نَهْىٌ ، ولا هو فى مَعْنَى ذلك ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ الائْتِمامِ به ، كالفَصْلِ اليَسِيرِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ مَعْنَى اتِّصالِ الصُّفُوفِ أن لا يكونَ بينَهما بُعْدٌ لم تَجْرِ العادَةُ به ، بحيث يَمْنَعُ إمكانَ الاقْتِداءِ . وحُكِىَ عن الشافعىِّ ، أنَّه حَدَّ الاتِّصالَ بما دُونَ ثَلاثِمائَةِ ذِراعٍ . والتَّحْدِيداتُ بابُها التَّوْقِيفُ ، ولا نَعْلَمُ فى هذا نَصًّا ولا إجْماعًا يُعْتَمَدُ عليه ، فوَجَبَ الرُّجُوعُ فيه إلى العُرْفِ ، كالتَّفَرُّقِ ، والإحْرازِ .

الإنصاف

واحدٍ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يرْجِعُ فى اتِّصالِ الصُّفوفِ إلى العُرْفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ حيثُ قُلْنا باشْتِراطِه . جزَم به فى « الكافِى » ، و « نِهايَةِ » أبِى المَعالِى ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : اتِّصالُ الصُّفوفِ أن يكونَ بينَهما ثلاثَةُ أذْرُعٍ . وقيل : متى كان بينَ الصَّفَّيْن ما يقومُ فيه صفٌّ آخَرُ ، فلا اتِّصالَ . اخْتارَه المَجْدُ . وهو معْنَى كلامِ القاضى ، وغيرِه ؛ للحاجَةِ للرُّكوعِ والسُّجودِ ، حيثُ اعْتُبِرَ اتِّصالُ الصُّفوفِ .

---

(١) فى م : « كان » .

(٢) فى م : « مع » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان بينَ المأْمومِ والإمامِ حائِلٌ يَمْنَعُ رُؤْيَةَ الإمامِ ومَن وراءَه ، فقال ابنُ حامِدٍ : فيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، لا يَصِحُّ الائْتِمامُ به . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّ عائشةَ قالت لِنساءٍ كُنَّ يُصَلِّينَ فى حُجْرَتِها : لا تُصَلِّينَ

الإنصاف

وفسَّر المُصَنِّفُ فى «المُغْنِى»[1] اتِّصالَ الصُّفوفِ ببُعْدٍ غيرِ مُعْتادٍ لا يمْنَعُ الاقْتِداءَ. وفسَّره الشَّارِحُ ببُعْدٍ غيرِ مُعْتادٍ ، بحيثُ يمْنَعُ إمْكانَ الاقْتِداءِ ؛ لأنَّه لا نصَّ فيه ولا إجْماعَ ، فرجَع إلى العُرْفِ . قال فى « النُّكَتِ » ، عن تفْسيرِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ : تفْسِيرُ اتِّصالِ الصُّفوفِ بهذا التَّفْسيرِ ، غريبٌ ، وإمْكانُ الاقْتِداءِ لا خِلافَ فيه . انتهى . وقيل : يَمْنَعُ شُبَّاكٌ ونحوُه . وحُكِىَ روايةً فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقد يكونُ الاتِّصالُ حِسًّا مع اخْتِلافِ البُنْيانِ ، كما إذا وقَف فى بيْتٍ آخَرَ عن يَمينِ الإمامِ ، فلا بُدَّ مِن اتِّصالِ الصفِّ بتَواصُلِ المَناكِبِ، أو وقَف على عُلْوٍّ عن يَمِينِه والإمامُ فى سُفْلٍ ، فالاتِّصالُ بمُوازاةِ رأْسِ أحَدِهما رُكْبَةَ الآخَرِ .

تنبيه : قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا فيما إذا تَواصلَتِ الصُّفوفُ للحاجَةِ ، كالجُمُعَةِ ونحوِها ، أمَّا لغيرِ حاجَةٍ ، بأن وقَف قوْمٌ فى طريقٍ وَراءَ المسْجدِ ، وبينَ أيْدِيهم ، مِنَ المسْجدِ أو غيرِه ، ما يُمْكِنُهم فيه الاقْتِداءُ ، لم تصِحَّ صلاتُهم ، على المشْهورِ . انتهى . الثَّانيةُ ، لو كان بينَ الإمامِ والمأْمومِ نَهْرٌ ، قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : مع القُرْبِ المُصَحِّحِ . وكان النَّهْر تجْرِى فيه السُّفُنُ ، أوَ طرِيقٌ ، ولم تتَّصِلْ فيه الصُّفوفُ ، إنْ صحَّتِ الصَّلاةُ فيه ، لم تصِحَّ الصَّلاةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعندَ أكثرِ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَ الأصحابُ عدَمَ الصِّحَّةِ . وكذا قال فى « النُّكَتِ » ، و « الحَواشِى » . وقطَع به أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » وغيره . وقدَّمه فى

---

(١) انظر : المغنى ٣/٤٥ .

الشرح الكبير

بصلاةِ الإمامِ ، فإنَّكُنَّ دُونَه فى حِجابٍ[1] . ولأنَّه لا يُمْكِنُه الاقْتِداءُ به فى الغالِبِ . والثَّانِيَةُ ، تَصِحُّ . قال أحمدُ ، فى رجلٍ يُصَلِّى خارِجَ المَسْجِدِ يومَ الجُمُعَةِ وأبْوابُ المسجدِ مُغْلَقَةٌ : أرْجُو أن لا يكونَ به بَأْسٌ . وذلك لأنَّه يُمْكِنُه الاقْتِداءُ بالإمامِ ، فصَحَّ مِن غيرِ مُشاهَدَةٍ ، كالأعْمَى ، ولأنَّ المُشاهَدَةَ تُرادُ للعِلْمِ بحالِ الإمامِ ، والعلمُ [2]يَحْصُلُ بسَماعِ[2] التَّكْبِيرِ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : أمَّا إن كان بينَهما طرِيقٌ ، فيُشْتَرَطُ لصِحَّةِ الاقْتداءِ ، اتِّصالُ الصُّفوفِ ، على المذهبِ . وعنه ، يصِحُّ الاقْتِداءُ به . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وغيرُه . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . قال المَجْدُ : هو القِياسُ ، لكنَّه تَرْكٌ للآثارِ . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يصِحُّ مع الضَّرورَةِ . اخْتارَها أبو حَفْصٍ . وعنه ، يصِحُّ فى النَّفْلِ . ومِثالُ ذلك ، إذا كان فى سَفِينةٍ وإمامُه فى أُخْرَى مقْرُونَةٍ بها ؛ لأنَّ الماءَ طريقٌ ، وليستِ الصُّفوفُ مُتَّصِلةً . [١٤٢/١ ظ] قالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ فى غيرِ صلاةِ الخَوْفِ ، كما ذكَره القاضى وغيرُه . وإن كانتِ السَّفينَةُ غيرَ مَقْرونَةٍ ، لم تصِحَّ . نصَّ عليه فى روايَةِ أبى جَعْفَرٍ محمدِ بنِ يَحْيَى المُتَطَيِّبِ . وعليه الأصحابُ . وخرَّج الصِّحَّةَ مِنَ الطَّرِيقِ . وألْحَقَ الآمِدِىُّ النَّارَ والبِئْرَ بالنَّهْرِ . قالَه أبو المَعالِى فى الشَّوْكِ والنَّارِ . وألْحَقَ فى « المُبْهِجِ » النَّارَ والسَّبُعَ بالنَّهْرِ . قال الشَّارِحُ وغيرُه : وإنْ كانتْ صلاةَ جُمُعَةٍ ، أو عيدٍ ، أو جِنازَةٍ ، لم يُؤَثِّرْ ذلك فيها . وتقدَّم فى اجْتِنابِ النَّجاسَةِ ، جَوازُ صلاةِ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب المأموم يصلى خارج المسجد بصلاة الإمام فى المسجد وبينهما حائل ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١١١/٣ .

(٢ - ٢) فى م : « استماع » .

الشرح الكبير

فجرَى مَجْرَى الرُّؤْيَةِ . وعنه ، أنَّه يَصِحُّ إذا كان فى المَسجِدِ دُونَ غيرِه ؛ لأنَّ المَسْجِدَ مَحَلُّ الجَماعَةِ ، وفى مَظِنَّةِ القُرْبِ ، ولأنَّه لا يُشْتَرَطُ فيه اتِّصالُ الصُّفُوفِ لذلك ، فجازَ أن لا تُشْتَرَطَ الرُّؤْيَةُ . واخْتارَ شيخُنا[1] التَّساوِىَ فيهما ؛ لاسْتوائِهما فى المَعْنَى المُجَوِّزِ أو [١/٢٥٩ظ] المانِعِ ، فوَجَبَ اسْتِواؤُهما فى الحُكْمِ . وإنَّما صَحَّ مع عَدَمِ المُشاهَدَةِ ، بشَرْطِ[2] أن يَسْمَعَ التَّكْبِيرَ ، فإن لم يَسْمَعْه لم يَصِحَّ ائْتِمامُه بحالٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه الاقْتِداءُ .

فصل : وكلُّ مَوْضِعٍ اعْتَبَرْنا المُشاهَدَةَ ، فإنَّه يَكْفِى مُشاهَدَةُ مَن وراءَ الإمامِ ؛ مِن بابٍ أمامَه أو[3] عن يَمِينِه أو عن يَسارِه ، ومُشاهَدَةُ طَرَفِ

الإنصاف

الجُمُعَةِ والعيدِ وغيرِهما فى الطَّرِيقِ وغيرِه للضَّرورةِ .

قوله : وإنْ لم يَرَ مَن وراءه ، لم تصحَّ . شَمِلَ ما إذا كانا فى المسْجِدِ ، أو كانا خارِجَيْن عنه ، أو كان المأْمومُ وحدَه خارِجًا عنه ، فإنْ كان فيه لكنَّه لم يَرَه ولم يَرَ مَن وراءَه ، ويسْمَعُ التَّكْبِيرَ ، فعُمومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا يقْتَضِى عدَمَ الصِّحَّةِ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هو ظاهِرُ « المُغْنِى » ، وصحَّحه فى « النِّهايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، فى غيرِ الجُمُعَةِ . وقال : نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، تصِحُّ إذا سَمِعَ التَّكْبِيرَ . وهى المذهبُ . اخْتارَه القاضى . قال ابنُ عَقِيلٍ : الصَّحيحُ ، الصِّحَّةُ . وصحَّحه فى « الكافِى » . وقدَّمه فى

---

(١) فى : المغنى ٣/٤٦ .

(٢) فى م : « لأنه يشترط » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الصَّفِّ الذى وراءَه ؛ لأنَّه يُمْكِنُه الاقْتِداءُ بذلك . وإن حَصَلَتِ المُشاهَدَةُ فى بَعْضِ أحْوالِ الصلاةِ كَفاه فى الظّاهِرِ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى مِن اللَّيْلِ ، وجِدارُ الحُجْرَةِ قَصِيرٌ ، فرَأَى النّاسُ شَخْصَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقامَ أُناسٌ يُصَلُّون بصلاتِه . والحديثُ رَواه البخارىُّ[1] . والظّاهِرُ أنَّهم كانُوا يَرَوْنَه فى حالِ قِيامِه .

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وعنه ، يصِحُّ فى النَّفْلِ دُونَ الفَرْضِ . وعنه ، لا يضُرُّ المِنْبَرُ مُطْلَقًا . وعنه ، لا يضُرُّ للجُمُعَةِ ونحوِها . نصَّ عليه . فمِنَ الأصحابِ مَن قال : هذا قالَه على رِوايَةِ عدَمِ اعْتِبارِ المُشاهَدَةِ . ومنهم مَن خصَّ الجُمُعَةَ ونحوَها ؛ فقال : يجوزُ فيها ذلك على كِلا الرِّوايتَيْن ، نظرًا للحاجَةِ . ومنهم مَن أَلْحَقَ بذلك ، البِناءَ إذا كان لمَصْلَحَةِ المسْجدِ . قال فى « النُّكَتِ » ، و « الرِّعايَةِ »[2]: وقيل : إنْ كان المانِعُ لمَصْلَحَةِ المسْجدِ ، صحَّ ، وإلَّا لم يصِحَّ . انتهى . قلتُ : قطَع فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم بصِحَّةِ صلاةِ الجُمُعَةِ إذا سَمِعَ التَّكْبيرَ ، مع عدَمِ رُؤْيَةِ الإمامِ ومَن خلْفَه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قلتُ : وهو كالإجْماعِ . وفعَل النّاسُ ذلك مع عدَمِ الرُّؤْيَةِ بالمِنْبَرِ ونحوِه مِن غيرِ نَكِيرٍ . وأمَّا إذا لم يَرَه ولا مَن وَرَاءَه ، ولم يسْمَعِ التَّكْبيرَ ، فإنَّه لا يصِحُّ اقْتِداؤُه قولًا واحدًا ، وإنْ كان ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، لكنْ يُحْمَلُ على سَماعِ التَّكْبيرِ ؛ لعدَمِ المُوافِقِ على ذلك . وإنْ كانا خارِجَيْن عنِ المَسْجِدِ ، أو كان المأْمومُ خارِجَ المسْجدِ والإمامُ

---

(١) فى : باب إذا كان بين الإمام وبين القوم حائط أو سترة ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١ / ١٨٦ .
(٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان بَيْنَهما طَرِيقٌ أو نَهْرٌ تَجْرِى فيه السُّفُنُ ، أو كانا فى سَفينَتَيْن مُتَفَرِّقَتَيْن ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ . اخْتارَه أصحابُنا . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الطَّرِيقَ ليست مَحَلًّا للصلاةِ ، أشْبَهَ ما يَمْنَعُ الاتِّصالَ . والثّانِى ، يَصِحُّ . اخْتارَه شيخُنا[1] . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه لا نَصَّ فى مَنْعِ ذلك ، ولا إجْماعَ ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ، لأنَّه لا يَمْنَعُ الاقْتِداءَ ، والمُؤَثِّرُ فى المَنْعِ ما يَمْنَعُ الرُّؤْيَةَ أو سَماعَ الصَّوْتِ ، وليس هذا بواحِدٍ منهما . قولُهم[2] : إنَّ ما بَيْنَهما ليس مَحَلًّا للصلاةِ . مَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّمَ فى الطَّرِيقِ ، فلا يَصِحُّ فى النَّهْرِ ، بدَلِيلِ صِحَّةِ الصلاةِ عليه فى السَّفِينَةِ ، وحالَ جُمُودِه . ثم كَوْنُه ليس مَحَلًّا للصلاةِ إنَّما يُؤَثِّرُ فى مَنْعِ الصلاةِ فيه ، أمّا فى صِحَّةِ الاقْتِداءِ بالإمامِ فتَحَكُّمٌ مَحْضٌ ، لا يَلْزَمُ المَصِيرُ إليه . فأمّا إن كانت صلاةَ[3] جُمُعَةٍ أو عِيدٍ أو جِنازَةٍ ، لم يُؤَثِّرْ ذلك فيها ؛ لأنَّها تَصِحُّ فى الطَّرِيقِ ، وقد صَلَّى أنَسٌ فى مَوْتِ حُمَيْدِ ابنِ عبدِ الرَّحمنِ بصلاةِ الإمامِ ، وبينَهما طَرِيقٌ[4] . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فى المَسْجِدِ ، ولم يَرَه ولا مَن وَراءَه ، ولكنْ سَمِع التَّكْبِيرَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لا يصِحُّ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وعنه ، يصِحُّ . قال أحمدُ فى رجُلٍ

---

(١) فى : المغنى ٣/٤٦ .

(٢) فى الأصل : « فوهم » .

(٣) فى م : « صلاته » .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب المأموم يصلى خارج المسجد بصلاة الإمام فى المسجد وليس بينهما حائل ، =

المقنع

وَلَا يَكُونُ الْإِمَامُ أَعْلَى مِنَ الْمَأْمُومِ ، فَإِنْ فَعَلَ وَكَانَ كَثِيرًا ، فَهَلْ تَصِحُّ صَلَاتُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥٨٠ – مسألة : (ولا يَكُونُ الإمامُ أعْلَى مِن المَأْمُومِ . فإن فَعَل وكان كَثِيرًا ، فهل تَصِحُّ صلاتُه ؟ على[1] وَجْهَيْن) يُكْرَهُ أن يكونَ الإمامُ أعْلَى مِن المَأْمُومِ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، سَواءٌ أراد تَعْلِيمَهم أو لم يُرِدْ . وهذا قَوْلُ مالكٍ ، والأَوْزاعِيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه لا يُكْرَهُ . واخْتارَ الشافعىُّ للإمامِ الذى يُعَلِّمُ مَن خَلْفَه أن يُصَلِّىَ على الشىءِ المُرْتَفِعِ ؛ ليَراه مَن خَلْفَه ، ليَقْتَدُوا به ؛ لِما روَى سَهْلُ بنُ سَعْدٍ ،

الإنصاف

يصَلِّى خارِجَ المَسْجِدِ يومَ الجُمُعَةِ ، وأبْوابُ المَسْجِدِ مُغْلَقَةٌ : أرْجُو أن لا يكونَ به بأْسٌ . قلتُ : وهو عَيْنُ الصَّوابِ فى الجُمُعَةِ ونحوِها للضَّرُورَةِ . وعنه ، يصِحُّ فى النَّفْلِ . وعنه ، يصِحُّ فى الجُمُعَةِ خاصَّةً . وعنه ، وإن كان الحائِلُ حائِطَ المَسْجِدِ ، لم يمْنَعْ ، وإلَّا منَع . وأمَّا إن كان يَراهُ مَن وَراءَه ، فقد تقدَّمَ فى أوَّلِ المسْأَلَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو منَع الحائِلُ الاسْتِطْراقَ ، دُونَ الرُّؤْيَةِ ، كالشُّبَّاكِ ، لم يُؤَثِّرْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تقدَّم . وحَكَى فى « التَّبْصِرَةِ » رِوايةً بتأْثيرِه . وذكَرَه الآمِدِىُّ وَجْهًا . الثانية ، تكْفِى الرُّؤْيَةُ فى بعضِ الصَّلاةِ . صرَّح به الأصحابُ .

قوله : ولا يكونُ الإمامُ أعْلَى مِنَ المأمومين . يعْنِى ، يُكْرَهُ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه الأكثرُ ؛ منهم القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يُكْرَهُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ

= من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣/١١١ .

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

قال : لقد رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ قام عليه ، يَعْنِى المِنْبَرَ ، فكَبَّرَ ، وكَبَّرَ النّاسُ وراءَه ، ثم رَكَع وهو على المِنْبَرِ ، ثم رَفَع ونَزَل القَهْقَرَى ، حتى سَجَد فى أصْلِ المِنْبَرِ ، ثم عاد حتى فَرَغ مِن آخِرِ صلاتِه ، ثم أقْبَلَ على النّاسِ فقال : « أيُّهَا النَّاسُ إنَّمَا فَعَلْتُ هَذَا لِتَأْتَمُّوا بِى ، وَلِتَعَلَّمُوا صَلَاتِى » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ[2] عَمّارَ بنَ ياسِرٍ ، صَلَّى بالمَدائِنِ ، فتَقَدَّمَ فقامَ على دُكّانٍ ، والنَّاسُ أسْفَلَ منه ، فتَقَدَّمَ حُذَيْفَةُ فأخَذَ بيَدِه ، فاتَّبَعه عَمّارٌ حتى أنْزَلَه حُذَيْفَةُ ، فلَمّا فَرَغ مِن صلاتِه ، قال له حُذَيْفَةُ : ألم تَسْمَعْ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « إذَا أمَّ الرَّجُلُ القَوْمَ ، فَلَا يَقُومَنَّ فِى مَكَانٍ أرْفَعَ مِنْ مَقَامِهِمْ ؟» قال عَمّارٌ : فلذلك اتَّبَعْتُك حينَ أخَذْتَ على يَدَىَّ . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّه يَحْتاجُ أن يَقْتَدِىَ بإمامِه ، فيَنْظُرَ رُكُوعَه وسُجُودَه ، فإذا كان أعْلَى منه احْتاجَ إلى رَفْعِ بَصَرِه إليه ، وذلك مَنْهِىٌّ عنه فى الصلاةِ .

الإنصاف

إنْ أرادَ التَّعْليمَ ، وإلَّا كُرِهَ . اخْتارَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ .

قوله : فإنْ فعَل وكان كثيرًا ، فهل تصحُّ صلاتُه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ؛ إحْدَاهما ، تصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ » ابنِ عَبْدُوسٍ ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ

---

(1) تقدم تخريجه فى ٣/٦١٢ .

(2) سقط من : م .

(3) فى : باب الإمام يقوم مكانًا أرفع من مكان القوم . من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٤١ .

الشرح الكبير

فأمَّا حديثُ سَهْلٍ ، فالظَّاهِرُ أنَّ النبيَّ ﷺ كان على الدَّرَجَةِ السُّفْلَى ؛ لِئَلَّا يَحْتاجَ إلى عَمَلٍ كَثِيرٍ فى الصُّعُودِ والنُّزُولِ ، فيَكُونُ ارْتِفاعًا يَسِيرًا لا بَأْسَ به ، جَمْعًا بينَ الأخْبارِ . ويَحْتَمِلُ أن يَخْتَصَّ ذلك بالنبيِّ ﷺ ؛ لأنَّه فَعَل شيئًا ونَهَى عنه ، فيكونُ فِعْلُه لنَفْسِه ، ونَهْيُه لغَيْرِه ، (١ولذلك١) لا يُسْتَحَبُّ لغيرِه عليه السلامُ . ولأنَّ النبيَّ ﷺ لم يُتِمَّ الصلاةَ على المِنْبَرِ ، فإنَّ سُجُودَه وجُلُوسَه إنَّما كان على الأرضِ ، بخِلافِ ما اخْتَلَفْنا فيه .

فصل : ولا بَأْسَ بالعُلُوِّ اليَسِيرِ ، كدَرَجَةِ المِنْبَرِ ونَحْوِها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ سَهْلٍ ، ولأنَّ النَّهْىَ مُعَلَّلٌ بما يُفْضِى إليه مِن رَفْعِ البَصَرِ فى الصلاةِ ، وهذا يَخْتَصُّ الكَثِيرَ .

الإنصاف

فى « شَرْحِه » ، والنَّاظِمُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لم تبْطُلْ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا تصِحُّ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . قال النَّاظِمُ : وهو بعيدٌ .

فوائد ؛ إحْداها ، لا بأْسَ بالعُلُوِّ اليَسيرِ ، كدَرَجَةِ المِنْبَرِ ونحوِها . قالَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهم . وأطْلَقَ فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما ، الكَراهَةَ . الثَّانيةُ ، مِقْدارُ الكثيرِ ذِراعٌ ، على الصَّحيحِ . قالَه القاضى . واقْتَصَر عليه ابنُ تَميمٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقطَع المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، أنَّ اليَسيرَ كدَرَجَةِ المِنْبَرِ ونحوِها . كما تقدَّم . وقال أبو المَعالِى فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : مِقْدارُه قَدْرُ قامَةِ المأْمومِ . وقيل : ما زادَ على عُلُوِّ دَرَجَةٍ . وهو كقولِ المُصَنِّفِ ، والمَجْدِ . الثَّالثةُ ، لو

(١ - ١) فى م : « وكذلك » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان العُلُوُّ كَثِيرًا ، أبْطَلَ الصلاةَ فى قَوْلِ ابنِ حامِدٍ . وهو قَوْلُ الأوْزاعِىِّ ؛ لأنَّ النَّهْىَ يَقْتَضِى فَسادَ المَنْهِىِّ عنه . وقال القاضى : لا تَبْطُلُ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ عَمّارًا أتَمَّ صلاتَه ، ولو كانت فاسِدَةً لَاسْتَأْنَفَها ، ولأنَّ النَّهْىَ مُعَلَّلٌ بما يُفْضِى إليه مِن رَفْعِ البَصَرِ ، وهو لا يُبْطِلُ الصلاةَ ، فسَبَبُه أوْلَى .

فصل : فإن كان مع الإمامِ مَن هو مُساوٍ له ، ومَن هو أسْفَلُ منه ، اخْتَصَّتِ الكَراهةُ بمَن هو أسْفَلُ منه ؛ لوُجُودِ المَعْنَى فيهم خاصَّةً . ويَحْتَمِلُ أن يَتَناوَلَ النَّهْىُ الإمامَ ؛ لكَوْنِه مَنْهِيًّا عن القِيامِ فى مَكانٍ أعْلَى مِن مَقامِهم . فعلى هذا الاحْتِمالِ تَبْطُلُ صلاةُ الجَمِيعِ عندَ مَن أبْطَلَ الصلاةَ بارْتِكابِ النَّهْىِ .

فصل : فإن كان المَأْمُومُ أعْلَى مِن الإمامِ ، كالذى على سَطْحِ المَسجِدِ ، أورَفٍّ أو دِكَّةٍ عالِيةٍ ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّه صَلَّى بصلاةِ الإمامِ على سَطْحِ المَسْجِدِ[1] . وفَعَلَه سالِمٌ . وبه قال

الإنصاف

ساوَى الإمامُ بعضَ المأْمومِين ، صحَّتْ صلاتُه وصلاتُهم ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفى صِحَّةِ صلاةِ النَّازِلين عنهم ، الخِلافُ المُتَقَدِّمُ . وللمُصَنِّفِ احْتِمالٌ بِبُطْلانِ صلاةِ الجميعِ . الرَّابعةُ ، لا بأْسَ بعُلُوِّ المأْمُومين على الإمامِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، كسَطْحِ مَسْجِدٍ ونحوِه . وعنه ، اخْتِصاصُ الجَوازِ بالضَّرُورَةِ . [١٤٣/١ و] وقيل : يُباحُ مع اتِّصالِ الصُّفوفِ . نصَّ عليه .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب صلاة المأموم فى المسجد أو على ظهره ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ١١١/٣ .

المقنع

وَيُكْرَهُ لِلْإِمَامِ أَنْ يُصَلِّيَ فِي طَاقِ الْقِبْلَةِ ، أَوْ يَتَطَوَّعَ فِي مَوْضِعِ الْمَكْتُوبَةِ ، إِلَّا مِنْ حَاجَةٍ .

الشرح الكبير

الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال مالكٌ : يُعِيدُ إذا صَلَّى الجُمُعَةَ فوقَ سَطْحِ المسجدِ بصلاةِ الإمامِ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن فِعْلِ أبي هُرَيْرَةَ ، ولأنَّه يُمْكِنُه الاقْتِداءُ بإمامِه ، أشْبَهَ المُتَساوِيَيْن ، ولأنَّ عُلُوَّ الإمامِ إنَّما كُرِهَ لحاجَةِ المَأْمُومِين إلى رَفْعِ البَصَرِ المَنْهِيِّ عنه ، وهذا بخِلافِه .

٥٨١ – مسألة : (ويُكْرَهُ للإمامِ أن يُصَلِّيَ فى طاقِ القِبْلَةِ ، وأن يَتَطَوَّعَ فى مَوْضِعِ المكتُوبةِ ، إلا مِن حاجةٍ) يُكْرَهُ للإمامِ أن يَدْخُلَ[1] فى طاقِ [١/٢٦٠ظ] القِبْلَةِ . كَرِه ذلك ابنُ مسعودٍ ، وعَلْقَمَةُ ، والأسْوَدُ ؛ لأنَّه يَسْتَتِرُ[2] عن بَعْضِ المَأْمومين ، فيُكْرَهُ ، كما لو كان بينَه وبينَهم حِجابٌ . وفَعَلَه سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وأبو عبدِ الرَّحمنِ السُّلَمِيُّ[3] . فأمَّا إن كان لحاجَةٍ ، ككَوْنِ المَسْجِدِ ضَيِّقًا ، لم يُكْرَهْ للحاجَةِ إليه .

الإنصاف

قالَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : ويُكْرَهُ للإمامِ أنْ يُصَلِّيَ فى طاقِ القِبْلَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُكْرَهُ ، كسُجودِه فيه . وعنه ، تُسْتَحَبُّ الصَّلاةُ فيه .

تنبيه : محَلُّ الخلافِ فى الكراهَةِ ، إذا لم تكُنْ حاجَةٌ ، فإن كان ثَمَّ حاجَةٌ ،

---

(١) فى الأصل : « يصلى » .

(٢) فى الأصل : « يستر » .

(٣) أبو عبد الرحمن عبد الله بن حبيب بن رُبَيِّعة السلمى الكوفى القارئ ، تابعى ثقة ، توفى بين السبعين والثمانين . تهذيب التهذيب ٥/١٨٣ ، ١٨٤ .

الشرح الكبير

فصل : ويُكْرَهُ للإمامِ أن يَتَطَوَّعَ فى مَوْضِعِ المَكْتُوبَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وقال[1] : كذا قال علىُّ بنُ أبى طالبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . فأمّا المَأْمومُ فلا بَأْسَ أن يَتَطَوَّعَ مَكانَه ، فَعَل ذلك ابنُ عُمَرَ . وبه قال إسحاقُ . ورُوِىَ عن المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا يَتَطَوَّعُ الْإِمَامُ فِى مَكانِهِ الَّذِى يُصَلِّى فِيهِ بِالنَّاسِ » . رَواه أبو داودَ[2] . إلَّا أنَّ أحمدَ قال : لا أعْرِفُ ذلك عن غيرِ علىٍّ .

الإنصاف

كضِيقِ المَسْجِدِ ، لم يُكْرَهْ ، رِوايةً واحدةً . كما صرَّح به المُصَنِّفُ هنا . ومحَلُّ الخِلافِ أيضًا ، إذا كان المِحْرابُ يَمْنَعُ مُشاهَدَةَ الإمامِ ، فإن كان لا يمْنَعُه ، كالخَشَبِ ونحوِه ، لم يُكْرَهِ الوُقوفُ فيه . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُباحُ اتِّخاذُ المِحْرابِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، ما يدُلُّ على الكراهَةِ . واقْتَصَرَ عليه ابنُ البَنَّا . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . اخْتارَه الآجُرِّىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقطَع به ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، وابنُ تَميمٍ فى مَوْضِعٍ . وقدَّمه فى « الآدابِ الكُبْرى » . الثَّانيةُ ، يقِفُ الإمامُ عن يَمِينِ المِحْرابِ إذا كانَ المَسْجِدُ واسِعًا . نَصَّ عليه . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ .

قوله : وأن يَتَطَوَّعَ فى مَوْضِعِ المكتوبةِ إلَّا مِن حاجةٍ . يعْنِى ، يُكْرَهُ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَرْكُه أَوْلَى ، كالمأْمومِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب الإمام يتطوع فى مكانه ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ١٤٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة النافلة حيث تصلى المكتوبة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/ ٤٥٩ .

المقنع

وَيُكْرَهُ لِلْمَأْمُومِينَ الْوُقُوفُ بَيْنَ السَّوَارِى إِذَا قَطَعَتْ صُفُوفَهُمْ .

الشرح الكبير

٥٨٢ – مسألة : (ويُكْرَهُ للمَأْمُومِين الوُقُوفُ بينَ السَّوارِى إذَا قَطَعَتْ صُفُوفَهم) وكَرِه ذلك ابنُ مسعودٍ ، والنَّخَعِىُّ [1]وابنُ عباسٍ وحُذَيْفَةُ[1] . ورَخَّصَ فيه ابنُ سِيرِينَ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولَنا ، ما رَوَى مُعاوِيَةُ بنُ قُرَّةَ ، عن أبيه ، قال : كُنَّا نُنْهَى أن نَصُفَّ بينَ السَّوارِى على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ونُطْرَدُ عنها طَرْدًا . رَواه ابنُ ماجه[2] . فإن كان الصَّفُّ صَغِيرًا لا يَنْقَطِعُ بها لم يُكْرَهْ ؛ لعَدَمِ ما يُوجِبُ الكَراهَةَ . ولا يُكْرَهُ ذلك للإمامِ .

الإنصاف

قوله : ويُكْرَهُ للمأمُومين الوُقوفُ بينَ السَّوارى إذا قطَعَتْ صُفوفَهم . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ لهم ذلك ، كالإمامِ ، وكالمِنْبَرِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم تكُنْ حاجَةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ حاجَةٌ ، لم يُكْرَهِ الوُقوفُ بينَهما .

فائدة : قوله : إذا قطَعتْ صُفوفَهم . أطْلَقَ ذلك كغيرِه ، وكأنَّه يرْجِعُ إلى العُرْفِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : شرَط بعضُ أصحابِنا ؛ أن يكونَ عرْضُ السَّارِيةِ ثلاثَةَ أذْرُعٍ ؛ لأنَّ ذلك هو الذى يقْطَعُ الصفَّ . ونقَله أبو المَعالِى أيضًا . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أكثرُ مِن ثَلاثَةٍ أو العُرْفُ ، ومثْلُ نظائرِه .

(١–١) سقط من : م .

(٢) فى : باب الصلاة بين السوارى فى الصف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٢٠ . كما أخرج أبو داود نحوه عن أنس ، فى : باب الصفوف بين السوارى ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٥٥ .

المقنع وَيُكْرَهُ لِلْإِمَامِ إِطَالَةُ الْقُعُودِ بَعْدَ الصَّلَاةِ ، مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ .

الشرح الكبير **٥٨٣** – مسألة : (ويُكْرَهُ للإمامِ إطالَةُ القُعُودِ بعدَ الصلاةِ ، مُسْتَقبِلَ القِبْلَةِ) لِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ الله ﷺ إذا سَلَّمَ لم يَقْعُدْ إلَّا مِقْدارَ ما يقولُ : « اللَّهُمَّ أنْتَ السَّلَامُ ، وَمِنْكَ السَّلَامُ ، تَبَارَكْتَ يَا ذَا الْجَلَالِ وَالْإِكْرَامِ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولأنَّه لا يُسْتَحَبُّ للمَأْمُومين الانْصِرافُ قبلَ الإمامِ ، فإذا أطال الجُلُوسَ شَقَّ عليهم . فإن لم يَقُمِ اسْتُحِبَّ أن يَنْحَرِفَ عن قِبْلَتِه ؛ لِما رُوِيَ عن سَمُرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا صَلَّى صلاةً أقْبَلَ علينا بوَجْهِه . أخْرَجَه البخاريُّ[2] . وعن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه صَلَّى بقَوْمٍ العصرَ ، ثم أسْنَدَ ظَهْرَه إلى القِبْلَةِ فاسْتَقْبَلَ القَوْمَ . رَواه الأثْرَمُ . قال الأثْرَمُ : رَأَيْتُ أبا عبدِ اللهِ إذا سَلَّمَ يَلْتَفِتُ ويَتَرَبَّعُ . قال أبو داودَ : رَأَيْتُه إذا كان إمامًا فسَلَّمَ انْحَرَفَ عن يَمِينِه . وروَى جابرُ بنُ سَمُرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا صَلَّى الفَجْرَ تَرَبَّعَ فى مَجْلِسِه

الإنصاف **تنبيه** : مفهومُ قوله : ويُكْرَهُ للإمامِ إطالةُ القُعودِ بعدَ الصَّلاةِ ، مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ . أنَّ القُعودَ اليسيرَ لا يُكْرَهُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وعنه ، يُكْرَهُ .

---

(١) فى : باب ما يقال بعد التسليم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٢٩٨/١ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب الذكر بعد الصلاة وبيان صفته ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٤١٤/١ . والترمذى ، فى : باب ما يقول إذا سلَّم من الصلاة ، من أبواب الصلاة . سنن الترمذى ٩١/٢ ، ٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦٢/٦ ، ١٨٤ ، ٢٣٥ .

(٢) فى : باب يستقبل الإمام الناس إذا سلّم ، من كتاب الأذان ، وفى : باب حدثنا موسى بن إسماعيل ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢١٤/١ ، ١٢٥/٢ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب رؤيا النبى ﷺ ، من كتاب الرؤيا . صحيح مسلم ١٧٨١/٤ . والترمذى ، فى : باب حدثنا محمد بن بشار ، من أبواب الرؤيا . عارضة الأحوذى ١٦٥/٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤/٥ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَعَهُ نِسَاءٌ ، لَبِثَ قَلِيلًا لِيَنْصَرِفَ النِّسَاءُ .

الشرح الكبير

حتى تَطْلُعَ الشَّمْسُ حَسَنًا[1] . وفى لَفْظٍ : كان إذا صَلَّى الفَجْرَ جَلَس فى مُصَلَّاه حتى تَطْلُعَ الشَّمْسُ . رَواه مسلمٌ[2] .

٥٨٤ – مسألة : (فإن كان معه نِساءٌ ، لَبِثَ قَلِيلًا لِيَنْصَرِفَ النِّساءُ) لِما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، قالت : إنَّ النِّساءَ كُنَّ إذا سَلَّمْنَ مِن المَكْتُوبَةِ قُمْنَ ، وثَبَت رسولُ اللهِ ﷺ ومَن صَلَّى مِن الرِّجالِ ما شاء اللهُ ، فإذا قام رسولُ اللهِ ﷺ قام الرِّجالُ . قال الزُّهْرِىُّ : فنَرَى ذلك ، واللهُ أعلمُ ، أنَّ ذلك لكى يَنْفُذَ مَن يَنْصَرِفُ مِن النِّساءِ . رَواه البخارىُّ[3] . ويُسْتَحَبُّ للنِّساءِ أن لا يَجْلِسْنَ بعدَ الصلاةِ ؛ لذلك ، ولأنَّ [١/٢٦١و] الإخْلالَ به مِن أحَدِ الفَرِيقَيْن يُفْضِى إلى اخْتِلاطِ الرِّجالِ بالنِّساءِ . ويُسْتَحَبُّ للمَأْمُومين أن لا يَقُومُوا قبلَ الإمامِ ؛ لِئَلَّا يَذْكُرَ سَهْوًا فيَسْجُدَ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « إنِّى إمَامُكُمْ ، فَلَا تَسْبِقُونِى بِالرُّكُوعِ ، وَلَا بِالسُّجُودِ ، وَلَا بالقِيَامِ ، وَلَا بِالانْصِرَافِ » . رَواه مسلمٌ[4] . إلَّا أن يُخالِفَ الإمامُ السُّنَّةَ فى إطالَةِ الجُلُوسِ ، أو يَنْحَرِفَ ، فلا بَأْسَ بذلك .

فصل : ويَنْصَرِفُ الإمامُ حيث شاء ، عن يَمِينٍ وشِمالٍ ؛ لقَوْلِ ابنِ

الإنصاف

.....

---

(١) حسنا : أى طلوعا حسنا ، أى مرتفعة .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٧٧/٣ .

(٣) فى : باب انتظار الناس قيام الإمام العالم ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/ ٢١٩ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب جلسة الإمام بين التسليم والانصراف ، من كتاب السهو . المجتبى ٥٧/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٦/٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٨ .

المقنع

وَإِذَا صَلَّتِ الْمَرْأَةُ بِالنِّسَاءِ ، قَامَتْ وَسَطَهُنَّ فِى الصَّفِّ .

الشرح الكبير

مسعودٍ : لا يَجْعَلْ أحَدُكم للشَّيْطانِ حَظًّا مِن صَلاتِه ، يَرَى أنَّ حَقًّا عليه أن لا يَنْصَرِفَ إلَّا عن يَمِينِه ، لقد رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أكْثَرَ ما يَنْصَرِفُ عن شِمالِه . رَواه مسلمٌ[1] . وعن هُلْبٍ[2] ، أنَّه صَلَّى مع النبىِّ ﷺ فكانَ يَنْصَرِفُ عن شِقَّيْه . رَواه أبو داودَ[3] .

٥٨٥ – مسألة : (وإن أَمَّتِ امرأةٌ بِنساءٍ ، قامَتْ وَسَطَهُنَّ فى الصَّفِّ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ ، هل يُسْتَحَبُّ للمرأةِ أن تُصَلِّىَ بالنِّساءِ جَماعَةً ؟ فعنه ، أنَّه مُسْتَحَبٌّ . يُرْوَى ذلك عن عائشةَ ، وأُمِّ سَلَمَةَ ، وعطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَورٍ . وعن أحمدَ ، أنَّه غيرُ مُسْتَحَبٍّ . وكَرِهَه أصْحابُ الرَّأْىِ . وقال الشَّعْبِىُّ ،

الإنصاف

قوله : وإذا صلَّتِ امْرَأَةٌ بِنساءٍ ، قامَتْ وَسَطَهُنَّ . هذا ممَّا لا نِزاعَ فيه ، لكنْ لو صلَّتْ أمامَهُنَّ وهُنَّ خلفَها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الصلاةَ تَصِحُّ . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ يصِحُّ تقْدِيمُها . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وقيل : يتعَيَّنُ كونُها وسَطًا ، فإن خالفَتْ ، بطَلَتِ الصلاةُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

---

(١) فى : باب جواز الانصراف من الصلاة عن اليمين والشمال ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٤٩٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الانفتال والانصراف عن اليمين والشمال ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/٢١٦ . وأبو داود ، فى : باب كيف الانصراف من الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٩ . وابن ماجه، فى: باب الانصراف من الصلاة، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٠ . والدارمى ، فى : باب على أى شقيه ينصرف من الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣١١ .

(٢) فى م : « لهب » .

(٣) فى : باب كيف الانصراف من الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٣٩ . كما أخرجه ابن ماجه . فى : باب الانصراف من الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٢٢٦ ، ٢٢٧

الشرح الكبير

والنَّخَعِيُّ ، وقَتادَةُ : لَهُنَّ ذلك فى التَّطَوُّعِ خاصَّةً . وقال الحسنُ ، وسليمانُ بنُ يَسارٍ : لا تَؤُمُّ مُطْلَقًا . ونَحْوُه قَوْلُ مالكٍ ؛ لأنَّه يُكْرَهُ لها الأذانُ ، وهو دُعاءٌ إلى الجماعَةِ ، فكُرِهَ ما يُرادُ له الأذانُ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أذِنَ لأُمِّ وَرَقَةَ أن تَؤُمَّ أهْلَ دارِها . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّهُنَّ مِن أهْلِ الفرائِضِ ، أشْبَهْنَ الرِّجالَ . وإنَّما كُرِهَ لَهُنَّ الأذانُ لِما فيه مِن رَفْعِ الصَّوْتِ ، ولَسْنَ مِن أهْلِه . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّها تَقُومُ وَسَطَهُنَّ فى الصَّفِّ ، لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا بينَ مَن رَأى أن تَؤُمَّهُنَّ ؛ لأنَّ ذلك يُرْوَى عن عائشةَ ، وأُمِّ سَلَمَةَ[2] . رَواه سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، عن أُمِّ سَلَمَةَ . ولأنَّ المَرْأةَ يُسْتَحَبُّ لها التَّسَتُّرُ ، ولذلك لا يُسْتَحَبُّ لها التَّجافِى ، وكَوْنُها فى وَسَطِ الصَّفِّ أسْتَرُ لها ، فاسْتُحِبَّ لها كالعُرْيانِ . فإن صَلَّتْ بينَ أيْدِيهِنَّ احْتَمَلَ أن يَصِحَّ ؛ لكَوْنِه مَوْقِفًا فى الجُمْلَةِ للرجلِ . واحْتَمَلَ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّها خالَفَتْ مَوْقِفَها ، أشْبَهَ مالو خالَفَ الرجلُ مَوْقِفَه . فإن أمَّتِ امرأةً واحِدَةً ،

الإنصاف

وتقدَّم مُوجِبُه لصاحبِ « الفُروعِ » ، عندَ قولِه : وإنْ أمَّ امرأةً .

فائدة : لو أمَّتِ امرأةً واحدةً ، أو أكثرَ ، لم يصِحَّ وُقوفُ واحدةٍ مِنْهُنَّ خلفَها مُنْفَرِدَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به القاضى فى « التَّعْليقِ » . واقْتصرَ عليه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وصحَّح المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، الصِّحَّةَ . قلتُ : فيُعانَى بها . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

---

(١) فى : باب إمامة النساء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٠٥ .

(٢) أخرجه البيهقى فى : باب المرأة تؤم النساء فتقوم وسطهن ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣/١٣١ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُعْذَرُ فِى تَرْكِ الْجُمُعَةِ وَالْجَمَاعَةِ ، الْمَرِيضُ ،....

الشرح الكبير

قامَتْ عن يَمِينِها ، كالمَأْمُومِ مِن الرِّجالِ ، وإن وَقَفَتْ خَلْفَها جازَ ؛ لأنَّ المرأةَ يَجُوزُ وُقُوفُها وَحْدَها ، بدَلِيلِ حديثِ أنسٍ[1] .

فصل : وتَجْهَرُ فى صلاةِ الجَهْرِ قِياسًا على الرجلِ ، فإن كان ثَمَّ رِجالٌ لم تَجْهَرْ ، إلَّا أن يَكُونُوا مِن مَحارِمِها ، فلا بَأْسَ به . واللهُ أعلمُ .

٥٨٦ – مسألة : (ويُعْذَرُ فى تَرْكِ[2] الجُمُعَةِ والجَماعَةِ، المَرِيضُ) قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ خلافًا بينَ أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ للمَرِيضِ أن يَتَخَلَّفَ عن الجماعاتِ مِن أجْلِ المَرَضِ . وقد روَى ابنُ عباسٍ ، [١/٢٦١ظ] عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ سَمِعَ النِّداءَ فَلَمْ يَمْنَعْهُ مِنَ اتِّباعِهِ عُذْرٌ » . قالُوا : وما العُذْرُ يا رسولَ اللهِ ؟ قال : « خَوْفٌ [3]أو مَرَضٌ[3] . لم تُقْبَلْ مِنْهُ الصَّلَاةُ الَّتِى صَلَّى » . رَواه أبو داودَ[4] . وقد كان بلالٌ يُؤَذِّنُ بالصلاةِ ،

الإنصاف

قوله : ويُعْذَرُ فى تركِ الجُمُعَةِ والجَماعَةِ ، المَريضُ . بلا نِزاعٍ ، ويُعْذَرُ أيضًا فى تَرْكِهما لخَوْفِ حُدوثِ المَرَضِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا لم يَتَضَرَّرْ بإتْيانِها راكِبًا ، أو محْمولًا ، أو تبَرَّع أحدٌ به ، أو بأن يقودَ أعْمَى ، لَزِمَتْه الجُمُعَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تلْزَمُه ، كالجماعَةِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ونقَل المَرُّوذِىُّ فى الجُمُعَةِ ، يَكْتَرِى ويرْكَبُ . وحمَله القاضى على ضَعْفٍ عَقِبَ المَرَضِ . فأمَّا مع المَرَضِ ، فلا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٣ ، ٤٠٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) فى م : « المرض » .

(٤) فى : باب فى التشديد فى ترك الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/١٣٠ .

المقنع

وَمَنْ يُدَافِعُ أَحَدَ الْأَخْبَثَيْنِ ، أَوْ بِحَضْرَةِ طَعَامٍ هُوَ مُحْتَاجٌ إِلَيْهِ ، ...

الشرح الكبير

ثم يَأْتِى النبىَّ ﷺ وهو مَرِيضٌ ، فيقُولُ : « مُرُوا أَبَا بَكْرٍ فَلْيُصَلِّ بِالنَّاسِ »[1] .

٥٨٧ – مسألة : (ومَن يُدافِعُ أحَدَ الأخْبَثَيْن ، أو بحَضْرَةِ طَعامٍ هو مُحْتاجٌ إليه) لِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا صَلَاةَ بِحَضْرَةِ طَعَامٍ ، وَلَا وَهُوَ يُدَافِعُ الْأَخْبَثَيْنِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وسَواءٌ خاف فَواتَ الجماعَةِ أو لم يَخَفْ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « إِذَا حَضَرَ الْعَشَاءُ وَأُقِيمَتِ الصَّلَاةُ ، فَابْدَأُوا بِالْعَشَاءِ » . رَواه مسلمٌ[3] .

الإنصاف

يَلزَمُه ؛ لبَقاءِ العُذْرِ . ونقَل أبو داودَ فى مَن يحْضُرُ الجُمُعَةَ ، فيَعْجِزُ عنِ الجماعةِ يوْمَيْن مِنَ التَّعَبِ ، قال : لا أدْرِى . الثَّانيةُ ، تجِبُ الجماعةُ على مَن هو فى المَسْجِدِ ، مع المَرَضِ والمطَرِ . قالَه ابنُ تَميمٍ .

قوله : أو بحَضْرَةِ طَعامٍ هو مُحْتاجٌ إليه . بلا نِزاعٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ له أنْ يأْكُلَ حتى يشْبَعَ . نصَّ عليه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وعنه ، يأْكُلُ ما يُسْكِنُ نفْسَه فقط . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وجزَم به جماعةٌ فى الجُمُعَةِ ؛ منهم ابنُ تَميمٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ويأْكُلُ . تبِعَه فى إحْدَى « الرِّوايتَيْن » فى الجماعَةِ لا الجُمُعَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، بقَدْرِ ما يُسْكِنُ نفْسَه ويسُدُّ رَمَقَه ، كأكْلِ خائفٍ فواتَ الجُمُعَةِ . قلتُ : هذا إذا رجا إدْراكَها . انتهى . والذى يظْهَرُ ، أنَّ هذا مُرادُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٨ .
(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٥٩٤ .
(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٥٩٦ من حديث ابن عمر .

المقنع

وَالْخَائِفُ مِنْ ضَيَاعِ مَالِهِ ، أَوْ فَوَاتِهِ ، [٣٠و] أَوْ ضَرَرٍ فِيهِ ، أَوْ مَوْتِ قَرِيبِهِ ، أَوْ عَلَى نَفْسِهِ مِنْ ضَرَرٍ ، أَوْ سُلْطَانٍ ، أَوْ مُلَازَمَةِ غَرِيمٍ وَلَا شَيْءَ مَعَهُ ، .....

الشرح الكبير

٥٨٨ – مسألة : (والخائِفُ مِن ضَياعِ مالِه ، أو فَواتِه ، أو ضَرَرٍ فيه ، (١)أو مَوْتِ قريبِه ، أو(١) على نَفْسِه مِن ضَرَرٍ ، أو سُلْطانٍ ، أو مُلازَمَةِ غَرِيمٍ ولا شيءَ معه) الخَوْفُ يَتَنَوَّعُ ثَلاثَةَ أنْواعٍ ؛ أحَدُها ، الخَوْفُ على نَفْسِه ؛ بأن يَخافَ سُلْطانًا يَأْخُذُه ، أو لِصًّا ، أو سَبُعًا ، أو سَيْلًا ، أو نَحْوَ ذلك مِمّا يُؤْذِيه فى نَفْسِه ، أو يَخافَ غَرِيمًا يَحْبِسُه(٢) ولا شيءَ معه

الإنصاف

الأصحابِ ، والإمامِ أحمدَ ، وإلَّا فما كان فى الخِلافِ فائدةٌ . قال ابنُ حامِدٍ : إن بدَأ بالطَّعامِ ، ثم أُقيمَتِ الصَّلاةُ ، ابْتدَر إلى الصَّلاةِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَه مع عَدَمِ الحاجَةِ .

قوله : والخائفُ مِن ضَياعِ مالِه . كشُرودِ دابَّتِه ، وإباقِ عَبْدِه ، ونحوِه ، أو يَخافُ عليه مِن لصٍّ أو سُلْطانٍ ، أو نحوِه .

قوله : أو فَواتِه . كالضَّائِعِ ، فدُلَّ عليه فى مَكانٍ ، أو قُدِمَ به مِن سفَرٍ . لكنْ قال المَجْدُ : الأفضَلُ تَرْكُ ما يرْجُو وُجودَه ، ويصلِّى الجُمُعَةَ مع الجماعةِ .

قوله : أو ضَرَرٍ فيه . كاحْتِراقِ خُبْزِه أو طَبيخِه ، أو أطْلَقَ الماءَ على زَرْعِه ، ويخافُ إن ترَكَه فسَد ، ونحوِه . قال المَجْدُ : والأفْضَلُ فِعْلُ ذلك ، وتَرْكُ الجُمُعَةِ والجماعَةِ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، ولو تعَمَّدَ سبَبَ ضَرَرِ المالِ . وقال ابنُ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُعْطِيه ، فإنَّ حَبْسَ المُعْسِرِ ظُلْمٌ ، وكذلك إن كان عليه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ خَشِيَ أن يُطالَبَ به قبلَ مَحِلِّه . وإن كان الدَّيْنُ حالًّا ، وهو قادِرٌ على أدائِه ، فلا عُذْرَ له فى التَّخَلُّفِ ؛ لأنَّ مَطْلَ الغَنِيِّ ظُلْمٌ . وإن تَوَجَّهَ عليه حَدُّ للهِ تعالى ، أو حَدُّ قَذْفٍ ، فخافَ أن يُؤْخَذَ به ، لم يَكُنْ ذلك عُذْرًا ؛ لأنَّه يَجِبُ عليه وَفاؤُه ، وكذلك إن تَوَجَّهَ عليه قِصاصٌ . وقال القاضى : إن رَجا الصُّلْحَ عنه بمالٍ ، فهو عُذْرٌ حتى يُصالِحَ ، بخِلافِ الحُدُودِ ؛ لأنَّها لا تَدْخُلُها المُصالَحَةُ . وحَدُّ القَذْفِ إن رَجا العَفْوَ عنه ، فليس بعُذْرٍ ؛ لأنَّه يَرْجُو إسْقاطَه بغيرِ بَدَلٍ . الثَّانِى ، الخَوْفُ على مالِه مِن لِصٍّ ، أو سُلْطانٍ ، أو نَحْوِه ، أو يَخافُ على بَهِيمَتِه[1] مِن سَبُعٍ ، أو شُرُودٍ ، إن ذَهَبَ وتَرَكَها ، أو على مَنْزِلِه ، أو مَتاعِه ، أو زَرْعِه ، أو يَخافُ إباقَ عَبْدِه ، أو يكونُ له خُبْزٌ فى التَّنُّورِ ، أو طَبِيخٌ على النَّارِ يَخافُ تَلَفَهما[2] بذَهابِه ، أو

الإنصاف

عَقِيلٍ : [١٤٣/١ ظ] يُعْذَرُ فى تَرْكِ الجُمُعَةِ إذا تعَمَّدَ السَّبَبَ . قال : كسائرِ الحِيَلِ لإسْقاطِ العِباداتِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا أطْلَقَ ، واسْتَدَلَّ . وعنه ، إنْ خافَ ظُلْمًا فى مالِه ، فلْيَجْعَلْه وِقايَةً لدِينِه . ذكَرَه الخَلَّالُ .

فائدة : وممَّا يُعْذَرُ به فى تَرْكِ الجُمُعَةِ والجماعةِ ؛ خوفُ الضَّرَرِ فى مَعِيشَةٍ يحتاجُها ، أو مالٍ اسْتُؤْجِرَ على حِفْظِه ، وكنِظارَةِ بُسْتانٍ ونحوِه ، أو تطْويلِ الإمامِ .

قوله : أو مَوتِ قَرِيبِه . بلا نِزاعٍ ، ونصَّ عليه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : إذا لم يكُنْ عندَه مَن يسُدُّ مَسَدَّه فى أُمورِه .

---

(١) فى م : « بهيمة » .

(٢) فى م : « تلفها » .

المقنع أَوْ مِنْ فَوَاتِ رُفْقَتِهِ ، أَوْ غَلَبَةِ النُّعَاسِ ، .....

الشرح الكبير يكونُ له مالٌ ضائِعٌ ، أو عَبْدٌ آبِقٌ يَرْجُو وِجْدانَه فى تلك الحالِ ، أو يخافُ ضَياعَه إنِ اشْتَغَلَ عنه ، أو يكونُ له غَرِيمٌ إن تَرَكَ مُلازَمَتَه ذَهَب ، أو يكونُ ناطُورَ[1] بُسْتَانٍ أو نَحْوِه يَخافُ إن ذَهَب سُرِقَ ، أو مُسْتَأْجَرًا لا يُمْكِنُه تَرْكُ ما اسْتُؤْجِرَ على حِفْظِه ، فهذا وأشْباهُه عُذْرٌ فى التَّخَلُّفِ عن الجُمُعَةِ والجَماعَةِ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « أَوْ خَوْفٌ » . ولأنَّ فى أمْرِه عليه السَّلامُ بالصلاةِ فى الرِّحالِ لأجْلِ الطِّينِ والمَطَرِ ، مع أنَّ ضَرَرَهما أيْسَرُ مِن ذلك ، تَنْبِيهًا على جَوازِه . الثالثُ ، الخَوْفُ على وَلَدِه وأهْلِه أن يَضِيعُوا ، أو يَخافُ مَوْتَ قَرِيبِه ولا يَشْهَدُه ، فهذا كلُّه عُذْرٌ فى تَرْكِ [٢٦٢/١و] الجُمُعَةِ والجماعَةِ . وبهذا قال عَطاءٌ ، والحسنُ ، والشافعىُّ ، ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . وقد اسْتُصْرِخَ ابنُ عُمَرَ على سعيدِ بنِ زيدٍ ، بعدَ ارْتِفاعِ الضُّحَى ، وهو يَتَجَهَّزُ للجُمُعَةِ ، فأتاه بالعَقِيقِ وتَرَكَ الجُمُعَةَ . واللهُ أعلمُ .

٥٨٩ – مسألة : (أو فَواتِ رُفْقَتِه[2] ، أو غَلَبَةِ النُّعاسِ ، أو خَشْيَةِ

الإنصاف **فائدة** : ويُعْذَرُ أيضًا فى تَرْكِها لتَمْريضِ قَرِيبِه . ونَقَل ابنُ مَنْصُورٍ فيه ، وليس له مَن يخْدِمُه ، وأنَّه لا يتْرُكُ الجُمُعَةَ . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : وليس له مَن يخْدِمُه ، إلَّا أنْ يَتضرَّرَ . ولم يجِدْ بُدًّا مِن حُضورِه . ومثْلُه مَوتُ رَقِيقِه أو تمْرِيضُه .

تنبيه : قوله : أو مِن فَواتِ رُفْقَتِه . هكذا قال أكثرُ الأصحابِ . وقيَّدَه بعضُهم

(١) الناطور : حافظ الكرم والنخل .

(٢) فى م : « رفقة » .

المقنع

أَوِ الْأَذَى بِالْمَطَرِ ، وَالْوَحْلِ ، وَالرِّيحِ الشَّدِيدَةِ فِى اللَّيْلَةِ الْمُظْلِمَةِ الْبَارِدَةِ .

الشرح الكبير

التَّأَذِّى بالمَطَرِ ، والوَحْلِ ، والرِّيحِ الشَّدِيدَةِ فى اللَّيْلَةِ المُظْلِمَةِ البارِدَةِ) ويُعْذَرُ فى تَرْكِهما[1] مَن يُرِيدُ سَفَرًا يَخافُ فَواتَ رُفْقَتِه ؛ لأنَّ عليه فى

الإنصاف

بأن يكونَ فى سفرٍ مُباحٍ إنْشاءً واسْتِدامَةً ؛ منهم ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ .

قوله : أو غَلَبَةِ النُّعاسِ . هذا المذهبُ فيهما ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وعدَّ فى « الكافِى » ، الأعْذارَ ثَمانِيَةً ، ولم يذْكُرْ فيها غَلَبَةَ النُّعاسِ .

تنبيه : يُشْتَرَطُ فى غَلَبَةِ النُّعاسِ ، أن يخافَ فوْتَ الصَّلاةِ فى الوقْتِ . وكذا مع الإمامِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : ذلك عُذْرٌ فى تَرْكِ الجماعَةِ والجُمُعَةِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : ليس ذلك عُذْرٌ فيهما . ذكَره فى « الفُروعِ » . وقطَع ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، أنَّه يُعْذَرُ فيهما بخَوْفِه بُطْلانَ وُضوئِه بانْتِظارِهما .

فائدة : قال المَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهما : الصَّبْرُ والتَّجلُّدُ على دفْعِ النُّعاسِ ، ويصلِّى معهم أفْضَلُ .

قوله : والأذَى بالمَطَرِ والوَحلِ . وكذا الثَّلْجُ ، والجَليدُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، ذلك عُذْرٌ فى السَّفَرِ فقط .

قوله : والرِّيحِ الشَّديدَةِ فى اللَّيلَةِ المُظْلِمَةِ البارِدَةِ . اشْتَرَطَ المُصَنِّفُ فى الرِّيحِ ؛ .

---

(١) فى م : « تركها » .

الشرح الكبير

ذلك ضَرَرًا ، ومَن يَخافُ غلبةَ النُّعاسِ حتى يَفُوتاه ، يَجُوزُ[1] له أن يُصَلِّيَ وَحْدَه ويَنْصَرِفَ ؛ لأنَّ الرجلَ الذى صَلَّى مع مُعَاذٍ انْفَرَدَ [2]وصَلَّى وَحْدَه[2] عندَ تَطْوِيلِ مُعاذٍ ، وخَوْفِ النُّعاسِ والمَشَقَّةِ ، فلم يُنْكِرْ عليه النبىُّ ﷺ حينَ أخْبَرَه بذلك[3] . ويُعْذَرُ فى تَرْكِ الجماعَةِ مَن يخافُ تَطْوِيلَ الإمامِ كَثِيرًا لذلك ، فإنَّه إذا جاز تَرْكُ الجَماعَةِ بعدَ دُخُولِه فيها لأجْلِ التَّطْوِيلِ ، فتَرْكُ الخُرُوجِ إليها أوْلَى . ويُعْذَرُ فى المَطَرِ الذى يَبُلُّ الثِّيابَ ، والوَحْلِ الذى يَتَأَذَّى به فى بَدَنِه أو ثِيابِه ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ الحَارِثِ قال : قال عبدُ اللهِ بنُ عباسٍ لمُؤَذِّنِه فى يَوْمٍ مَطِيرٍ : إذا قُلْتَ : أشْهَدُ أنَّ محمدًا رسولُ اللهِ ، فلا تَقُلْ : حَىَّ على الصلاةِ . وقُلْ : صَلُّوا فى بُيُوتِكم . قال : فكأنَّ النَّاسَ اسْتَنْكَرُوا ذلك . فقال ابنُ عباسٍ : أتَعْجَبُون مِن ذلك ؟ قد فَعَلَ ذلك مَن هو خَيْرٌ مِنِّى ، إنَّ الجُمُعَةَ عَزْمَةٌ ، وإنِّى كَرِهْتُ أن أُحْرِجَكُم فتَمْشُوا فى الطِّينِ والدَّحْضِ[4] . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وروَى أبو

الإنصاف

أن تكونَ شديدةً بارِدةً . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ

---

(١) فى م : « الجواز » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٤٦١ .

(٤) الدحض : الزَّلِق .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب الكلام فى الأذان ، وباب هل يصلى الإمام بمن حضر ... إلخ ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الرخصة إن لم يحضر الجمعة فى المطر ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ١/١٦٠ ، ١٧٠ ، ٢/٧ . ومسلم ، فى : باب الصلاة فى الرحال فى المطر ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٤٨٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التخلف عن الجماعة فى الليلة الباردة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب الجماعة فى الليلة المطيرة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٢ .

الشرح الكبير

المَليحِ ، أنَّه شَهِد النبيَّ ﷺ زَمَنَ الفَتْحِ ، وأصابَهم مَطَرٌ لم تَبْتَلَّ أسْفَلُ نِعالِهم ، فأمَرَهم أن يُصَلُّوا فى رِحالِهم . رَواه أبو داودَ[1] . ويُعْذَرُ فى تَرْكِ الجَماعَةِ بالرِّيحِ الشَّديدَةِ فى اللَّيْلَةِ المُظْلِمَةِ البارِدَةِ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُنادِى مُنادِيه فى اللَّيْلَةِ البارِدَةِ أو المَطِيرَةِ فى

الإنصاف

فى « رِعايَتَيْه » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُذْهَبِ » . الوَجْهُ الثَّانِى ، يكْفِى كونُها بارِدةً فقط . وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الفائقِ » . واشْتَرَطَ المُصَنِّفُ أيضًا ؛ أنْ تكونَ اللَّيْلةُ مُظْلِمةً . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . ولم يذْكُرْ بعضُ الأصحابِ ، مُظْلِمةً . إذا علِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ هذه أعْذارٌ صحيحةٌ فى تَرْكِ الجُمُعَةِ والجماعةِ مُطْلَقًا ، خَلا الرِّيحَ الشَّدِيدَةَ فى اللَّيْلةِ المُظْلِمَةِ الباردَةِ . وعنه ، فى السَّفَرِ لا فى الحضَرِ . وقال فى « الفُصولِ » : يُعْذَرُ فى الجُمُعَةِ بمَطَرٍ وخَوْفٍ وبَرْدٍ وفِتْنَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فوائد ؛ إحْداها ، نقَل أبو طالِبٍ ، مَن قدَر أنْ يذهبَ فى المطَرِ ، فهو أفْضَلُ . وذكَره أبو المَعالِى ، ثم قال : لو قُلْنا : يسْعَى مع هذه الأعْذارِ . لأذْهَبَتِ الخُشوعَ ، وجَلبَتِ السَّهْوَ ، فتَرْكُه أفضَلُ . قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ أبِى المَعالِى ؛ أنَّ كلَّ ما أذْهَبَ الخُشوعَ ، كالحَرِّ المُزْعِجِ ، عُذْرٌ . ولهذا جعَله أصحابُنا كالبَرْدِ المُؤْلِمِ فى مَنْعِ الحُكْمِ ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، قال ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » : تسْقُطُ الجُمُعَةُ بأيْسَرِ عُذْرٍ ، كمَن له عَروسٌ تجَلَّى عليه . قال فى « الفُروعِ » ، فى آخِرِ الجُمُعَةِ : كذا قال . الثَّالثةُ ، قال أبو المَعالِى : الزَّلْزَلَةُ عُذْرٌ ؛ لأنَّها نوْعُ خوفٍ . الرَّابعةُ ، مِنَ الأعْذارِ ؛ مَن يكونُ عليه قَوَدٌ إنْ رجَا العَفْوَ

(١) فى : باب الجمعة فى اليوم المطير ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الجماعة فى الليلة المطيرة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٤ ، ٧٤ ، ٧٥ .

الشرح الكبير

السَّفَر : « صَلُّوا فِى رِحَالِكُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورَواه ابنُ ماجه[2] بإسْنادٍ صَحِيحٍ ، ولم يَقُلْ فى السَّفَرِ .

الإنصاف

عنه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : ليس بعُذْرٍ ، إذا رَجاه على مالٍ فقط . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . قال فى « الفُروعِ » : ولم يذْكُرْ هذه المسْأَلَةَ جماعَةٌ . وأمَّا مَن عليه حَدُّ اللهِ ، أو حَدُّ قَذْفٍ ، فلا يُعْذَرُ به ، قولًا واحدًا . قالَه فى « الفُروعِ » . ويتَوجَّهُ فى حَدِّ القَذْفِ ، أنَّه عذْرٌ إنْ رجَا العَفْوَ . الخامسةُ ، ذكَر بعضُ الأصحابِ ، أنَّ فِعْلَ جميعِ الرُّخَصِ أفضَلُ مِن تَرْكِها ، غيرَ الجَمْعِ . وتقدَّم أنَّ المَجْدَ ، وغيرَه ، قال : التَّجَلُّدُ على دفْعِ النُّعاسِ ويصلِّى معهم أفْضَلُ ، وأنَّ الأفْضَلَ تَرْكُ ما يرْجُوه، لا ما يخافُ تلَفَه . وتقدَّم كلامُ أبِى المَعالِى قرِيبًا ، ونقلُ أبِى طالِبٍ . السَّادسةُ ، لا يُعْذَرُ بمُنْكَرٍ فى طريقِه . نصَّ عليه ؛ لأنَّ المقْصودَ لنَفْسِه لا قَضاءَ حَقٍّ لغيرِه . وقال فى « الفُصولِ » : كالا يتْرُكُ الصلاةَ على الجِنازَةِ لأجْلِ ما يتْبَعُها مِن نَوْحٍ وتعْدادٍ ، فى أصَحِّ « الرِّوايتَيْن » . وكذا هنا . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . السَّابعةُ ، لا يُعْذَرُ أيضًا بجَهْلِ الطَّرِيقِ إذا وجَد مَن يهْدِيه . الثَّامنةُ ، لا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الأذان للمسافر ، وباب الرخصة فى المطر والعلة أن يصلى فى رحله ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١/١٦٣ ، ١٧٠ . ومسلم ، فى : باب الصلاة فى الرحال فى المطر ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٤٨٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التخلف عن الجماعة فى الليلة الباردة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٤ . والنسائى ، فى : باب الأذان فى التخلف عن شهود الجماعة فى الليلة المطيرة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب العذر فى ترك الجماعة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢/١٣ ، ٨٦ . والدارمى ، فى : باب الرخصة فى ترك الجماعة إذا كان مطر فى السفر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٢٩٢ . والإمام مالك ، فى : باب النداء فى السفر وعلى غير وضوء ، من كتاب النداء . الموطأ ١/٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤ ، ١٠ ، ٥٣ ، ٦٣ ، ١٠٣ .

(٢) فى : باب الجماعة فى الليلة المطيرة ، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١/٣٠٢ .

الإنصاف

يُعْذَرُ أيضًا بالعَمَى إذا وجَد مَن يقُودُه . وقال فى « الفُنونِ » : الإسْقاطُ به هو مُقْتَضَى النَّصِّ . وقال فى « الفُصولِ » : المَرَضُ والعَمَى مع عدَمِ القائدِ لا يكونُ عُذْرًا فى حقِّ المُجاوِرِ فى الجامِعِ ، وللمُجاوِرِ للجامِعِ ؛ [١/١٤٤ و] لعدَمِ المَشَقَّةِ . وتقدَّم هل يلْزَمُه إذا تبرَّعَ له مَن يقودُه ، أوَّلَ الفَصْلِ . قال القاضى فى « الخِلافِ » ، وغيرِه : ويَلْزَمُه إنْ وجَد ما يقومُ مقامَ القائدِ ، كمَدِّ الحَبْلِ إلى مَوْضعِ الصَّلاةِ . التَّاسعةُ ، يُكْرَهُ حُضورُ المَسْجدِ لمَن أكلَ بصَلًا أو ثومًا أو فُجْلًا أو نحوَه ، حتى يذهبَ رِيحُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَحْرُمُ . وقيل : فيه وَجْهان . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو خلا المَسْجدُ مِن آدَمِىٍّ ؛ لتَأذِّى الملائكَةِ . قال : والمُرادُ حُضورُ الجماعةِ ، ولو لم تكُنْ بمَسْجدٍ ، ولو فى غيرِ صلاةٍ . قال : ولعَلَّه مُرادُ قولِه فى « الرِّعايَةِ » ، وهو ظاهِرُ « الفُصولِ » : وتُكْرَهُ صلاةُ مَن أكلَ ذا رائحةٍ كريهَةٍ مع بَقائِها . أرادَ دُخولَ المَسْجدِ أولا . [1]وقال فى « المُغْنِى »[2] ، فى الأطْعِمَةِ : يُكْرَهُ أكْلُ كلِّ ذِى رائحةٍ كريهَةٍ ؛ لأجْلِ رائحَتِه ، أرادَ دُخولَ المَسْجدِ أو لا[1] . واحْتَجَّ بخَبَرِ المُغِيرَةِ ، أنَّه لا يَحْرُمُ ؛ لأنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، لم يُخْرِجْه مِنَ المَسْجدِ . وقال : « إنَّ لَكَ عُذْرًا »[3] . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، أنَّه لا يخْرُجُ . وأطْلَقَ غيرُ واحدٍ ، أنَّه يخْرُجُ منه مُطْلَقًا . قال فى « الفُروعِ » : لكنْ إنْ حَرُمَ دُخولُه ، وجَب إخْراجُه ، وإلَّا استُحِبَّ . قال : ويتَوَجَّهُ مثْلُه مَن به رائِحةٌ كرِيهَةٌ . ولهذا سألَه جَعْفَرُ بنُ محمدٍ[4] ، عنِ النِّفْطِ ،

(١ - ١) سقط من ط ، ا .

(٢) ١٣/٣٥١ ، ٣٥٢ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أكل الثوم ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٤ ، ٣٢٥ .

(٤) جعفر بن محمد بن أبى عثمان الطيالسى البغدادى ، أبو الفضل . الإمام الحافظ المجود ، أحد الأعلام . توفى سنة اثنتين وثمانين ومائتين . تاريخ بغداد ٧/١٨٨ ، ١٨٩ ، طبقات الحنابلة ١/١٢٣ ، ١٢٤ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف أُيسْرَجُ به ؟ قال : لم أسْمَعْ فيه شيئًا ، ولكنْ يُتَأَذَّى برائحَتِه . ذكَره ابنُ البَنَّا ، فى أحْكامِ المَساجِدِ .

رقم الإيداع ١٩٩٤/٩٩٩١ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 106 – 9

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الخامس

الصلاة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ صَلَاةِ أَهْلِ الْأَعْذَارِ

وَيُصَلِّى الْمَرِيضُ كَمَا قَالَ النَّبِىُّ ﷺ لِعِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ : « صَلِّ قَائِمًا ، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِدًا ، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ » .

الشرح الكبير

بابُ صلاةِ أهْلِ الأعْذارِ

٥٩٠ – مسألة : (ويُصَلِّى المَرِيضُ كما قال النبىُّ ﷺ لِعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ : « صَلِّ قَائِمًا ، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِدًا ، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ ») رَواه البُخارِىُّ[1] . أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ مَن لا يُطِيقُ القِيامَ ، له أن يُصَلِّىَ جالِسًا ؛ لهذا الحَدِيثِ ؛ ولِما رَوَى أنَسٌ ، قال : سَقَط رسولُ اللهِ ﷺ عن فَرَسٍ ، فجُحِشَ[2] ، أو خُدِش شِقُّه الأيْمَنُ ، فدَخَلْنا

الإنصاف

بابُ صلاةِ أهْلِ الأعْذارِ

قوله : ويُصَلِّى المَرِيضُ كما قال النَّبِىُّ ﷺ لعمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ : « صلِّ قائمًا » . وهذا بلا نِزاعٍ ، مع القُدْرَةِ عليه . وكذا يلْزَمُه لو أمْكَنَه القِيامُ مُعْتَمِدًا على شىءٍ ، أو مُسْتَنِدًا على حائطٍ ، أو غيرِه . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، لا يلْزَمُه اكْتِراءُ مَن يُقِيمُه

---

(١) فى : باب إذا لم يطق قاعدًا صلى على جنب ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٢/٦٠ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلاة القاعد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢١٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/١٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة المريض ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٢٦ .

(٢) الجحش : سجح الجلد وقشره .

الشرح الكبير

عليه نَعُودُه، فحَضَرَتِ الصَّلَاةُ، فصَلَّى قاعِدًا، وصَلَّيْنا قُعُودًا. مُتَّفَقٌ عليه[1].

فصل : فإن أمْكَنه القِيامُ ، إلَّا أنَّه يَخْشَى تَباطُؤَ بُرْئِه ، أو زِيادَةَ مَرَضِه ، أو يَشُقُّ عليه مَشَقَّةً شديدةً ، فلَه أن يُصَلِّيَ قاعِدًا . ونَحْوَه قال مالكٌ ، وإسحاقُ . وقال مَيْمُونُ بنُ مِهْرَانَ[2] : إذا لم يَسْتَطِعْ أن يَقُومَ [١/٢٦٢ظ]

الإنصاف

ويَعْتَمِدُ عليه .

فائدة : لو قدَر على قِيامٍ فى صُورةِ راكِعٍ ؛ لحَدَبٍ ، أو كِبَرٍ ، أو مَرضٍ ونحوِه ، لَزِمَه ذلك بقَدْرِ ما أمْكَنَه . ويأْتِى كلامُ ابنِ عَقِيلٍ فى الأحْدَبِ .

قوله : فإنْ لم يَسْتَطِعْ ، فقاعِدًا . بلا نِزاعٍ . وكذا إنْ كان يَلْحَقُه بالقِيامِ ضَرَرٌ ، أو زِيادَةُ مَرَضٍ ، أو تَأَخُّرُ بُرْءٍ ونحوُه ، فإنَّه يصَلِّى قاعِدًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يصَلِّى قاعِدًا إلَّا إذا عجَز عنِ القِيامِ ، لَدينا[3] . وأسْقطَ القاضى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى السطوح والمنبر والخشب ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب إنما جعل الإمام ليؤتم به ، وباب إيجاب التكبير وافتتاح الصلاة ، وباب يهوى بالتكبير حين يسجد ، من كتاب الأذان ، وفى : باب صلاة القاعد ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ١ / ١٠٦ ، ١٧٧ ، ١٨٧ ، ٢٠٣ ، ٢ / ٥٩ . ومسلم ، فى : باب ائتمام المأموم بالإمام ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٠٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإمام يصلى من قعود ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٤١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا صلى الإمام قاعدا فصلوا قعودا ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٥٦ . والنسائى ، فى : باب الائتمام بالإمام يصلى قاعدا ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٧٧ . وابن ماجه ، فى : باب فى إنما جعل الإمام ليؤتم به ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/ ٣٩٢ . والدارمى ، فى : باب فى من يصلى خلف الإمام والإمام جالس ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٢٨٦ ، ٢٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١١٠ ، ١٦٢ ، ٣٠٠ .

(٢) أبو أيوب ميمون بن مهران ، مولى الأزد ، من فقهاء التابعين بالجزيرة ، توفى سنة سبع عشرة ومائة . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٧٧ .

وقوله فى مصنف عبد الرزاق ٢/٤٧٣ .

(٣) فى ا : « رويناه » .

الشرح الكبير

لدُنْياه ، فَلْيُصَلِّ جالِسًا . وحُكِيَ نَحْوُ[1] ذلك عن أحمدَ . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[2] . وهذا حَرَجٌ ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ صَلَّى جالِسًا لَمّا جُحِش شِقُّه ، والظّاهِرُ أنَّ مَن جُحِش شِقُّه لا يَعْجِزُ عن القِيامِ بالكُلِّيَّةِ . ومتى صَلَّى قاعِدًا ، فإنَّه يكونُ على صِفَةِ صلاةِ المُتَطَوِّعِ جالِسًا ، على ما ذَكَرْنا[3] .

فصل : فإن قَدَر على القِيامِ ؛ بأن يَتَّكِئَ على عَصًا ، أو يَسْتَنِدَ إلى[4] حائِطٍ ، أو يَعْتَمِدَ على أحَدِ جانِبَيْه لَزِمَه ؛ لأنَّه قادِرٌ على القِيامِ مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فلَزِمَه ، كما لو قَدَر بغيرِ هذه الأشياءِ . وإن قَدَر على القِيامِ ، إلَّا أنَّه يكونُ على هَيْئَةِ الرّاكِعِ كالأحْدَبِ والكَبيرِ ، لَزِمَه ذلك ؛ لأنَّه قِيامُ مِثْلِه . وإن كان لِقِصَرِ سَقْفٍ لا يُمْكِنُه الخُرُوجُ ، أو سَفِينةٍ ، أو خائِفٍ لا يُعْلَمُ به إلَّا إذا رَفَع رَأْسَه ، ففيه احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه القِيامُ ، كالأحْدَبِ .

الإنصاف

القِيامَ بضَرَرٍ مُتَوَهَّمٍ ، وأنَّه لو تحَمَّل الصِّيامَ والقِيامَ حتى زادَ مَرَضُه ، أثِمَ . ونقَل عبدُ اللهِ ، إذا كان قِيامُه يُوهِنُه ويُضْعِفُه ، أحَبُّ إلَيَّ أنْ يصلِّيَ قاعِدًا . وقال أبو المَعالِي : يصَلِّي شيْخٌ كبيرٌ قاعِدًا إنْ أمْكَنَ معه الصَّوْمُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان في سَفينَةٍ ، أو بيْتٍ قصيرٍ سقْفُه ، وتعَذَّرَ القِيامُ والخُروجُ ، أو خافَ عدُوًّا إنِ انْتَصَبَ قائِمًا ، صلَّى جالِسًا . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) في م : « بجواز » .

(٢) سورة الحج ٧٨ .

(٣) انظر ما تقدم في ٤/ ٢٠٠ .

(٤) في م : « على » .

الشرح الكبير

والثّانِى ، لا يَلْزَمُه . فإنَّ أحمدَ قال ، فى[1] الذى فى السَّفِينَةِ لا يَقْدِرُ أن يَسْتَتِمَّ قائِمًا ؛ لِقِصَرِ سَماءِ السَّفِينَةِ : يُصَلِّى قاعِدًا ، إلَّا أن يكونَ شيئًا يَسِيرًا . فيُقاسُ عليه ما فى مَعْناه ؛ لحَدِيثِ عِمْرانَ المَذْكُورِ .

فصل : فإن قَدَر المَرِيضُ على الصلاةِ وَحْدَه قائِمًا ، ولا يَقْدِرُ مع الإمامِ لتَطْوِيلِه ، احْتَمَلَ أن يَلْزَمَه القِيامُ[2] ، ويُصَلِّىَ وَحْدَه ؛ لأنَّ القِيامَ رُكْنٌ لا تَتِمُّ صَلاتُه إلَّا به ، والجَماعَةُ تَصِحُّ الصلاةُ بدُونِها . واحْتَمَلَ أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ الأمْرَيْنِ ؛ لأنّا أبَحْنا له تَرْكَ القِيامِ المَقْدُورِ عليه مع إمامِ الحَىِّ العاجِزِ عنه ، مُراعاةً للجَماعَةِ ، فهٰهُنا أوْلَى ، ولأنَّ الأجْرَ يَتَضاعَفُ بالجَماعَةِ أكْثَرَ مِن تَضاعُفِه بالقِيامِ ؛ لأنَّ صلاةَ القاعِدِ على النِّصْفِ مِن صلاةِ القائِمِ ،

الإنصاف

المذهبِ ، نصَّ عليه . وقيل : يصَلِّى قائِمًا ما أمْكَنَه ؛ لأنَّه إنْ جلَس انْحَنَى ، ثم إذا ركَع ، فقيل : يُسْتَحَبُّ أنْ يزيدَ قليلًا . وقيل : يزيدُ ، فإنْ عجَز حنَى رقَبَتَه . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ، يجِبُ . وجزَم بالثَّانِى ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » الثَّانيةُ ، حيثُ قُلْنا : يصَلِّى قاعِدًا . فإنَّه يتَرَبَّعُ استِحْبابًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يجِبُ التَّرَبُّعُ . وعنه ، إنْ أطالَ القِراءةَ تَرَبَّعَ ، وإلَّا افْتَرَشَ . وحيثُ تَرَبَّعَ فإنَّه يَثْنِى رِجْلَيْه ، كالمُتَنَفِّلِ قاعِدًا على ما مَرَّ ، لكنْ إن قدَر أن يرْتَفِعَ إلى حَدِّ الرُّكوعِ ، لَزِمَه ذلك ، وإلَّا ركَع قاعِدًا . قالَه أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : ويَثْنِى رِجْلَيْه فى سُجودِه . وفى الرُّكوعِ رِوايَتان . وتقدَّم الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، هل يَثْنِى رِجْلَيْه فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « القياس » .

الشرح الكبير

و « صَلَاةُ الْجَمَاعَةِ تَفْضُلُ عَلَى صَلَاتِهِ وَحْدَهُ سَبْعًا وَعِشْرِينَ دَرَجَةً »[1] . وهـذا أحسنُ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ .

فصل : فإن عَجَز عن القُعُودِ صَلَّى على جَنْبٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ بوَجْهِه . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : يُصَلِّى مُسْتَلْقِيًا ورِجْلاه إلى القِبْلَةِ ؛ لِيَكُونَ إيماؤُه إليها ، فإنَّه إذا صَلَّى على جَنْبِه

الإنصاف

رُكوعِه كسُجودِه أم لا ؟ فى بابِ صلاةِ التَّطَوُّعِ[2] .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : فإنْ لم يَسْتَطِعْ ، فعلى جَنْبٍ . أنَّه لو لم يشُقَّ القُعودُ عليه ، أنَّه لا يصَلِّى على جَنْبٍ ، بل يصَلِّى قاعِدًا . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يصَلِّى على جَنْبِه ، إذا شَقَّ عليه الصَّلاةُ قاعِدًا ، ولو بتعَدِّيه بضَرْبِ ساقِه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى مسجد السوق ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب فضل صلاة الجماعة من كتاب الأذان ، وفى : باب ما ذكر فى الأسواق ، من كتاب البيوع ، وفى : باب ﴿ إن قرآن الفجر كان مشهودا ﴾ من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١ / ١٢٩ ، ١٦٦ ، ٣ / ٨٦ ، ٦ / ١٠٨ . ومسلم ، فى : باب فضل صلاة الجماعة وانتظار الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٤٤٩ - ٤٥١ ، ٤٥٩ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى المشى إلى الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٣٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الجماعة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٥ . والنسائى ، فى : باب فضل صلاة الجماعة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب فضل الجماعة ، من كتاب الإمامة . المجتبى ٢ / ٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الصلاة فى جماعة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ١ / ٢٥٩ . والدارمى ، فى : باب فى فضل صلاة الجماعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٢٩٣ . والإمام مالك ، فى : باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ ، من كتاب الجماعة . الموطأ ١ / ١٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٧٦ ، ٣٨٢ ، ٤٣٧ ، ٤٥٢ ، ٢ / ٦٥ ، ١٠٢ ، ١١٢ ، ٢٣٣ ، ٢٥٢ ، ٢٦٤ ، ٣٢٨ ، ٣٩٦ ، ٤٥٤ ، ٤٧٣ ، ٤٧٥ ، ٤٨٦ ، ٥٠١ ، ٥٢٠ ، ٥٢٥ ، ٣ / ٥٥ ، ٦ / ٤٩ .

(٢) انظر : الجزء الرابع صفحة ٢٠٠ ، ٢٠١ .

المقنع فَإِنْ صَلَّى عَلَى ظَهْرِهِ ، وَرِجْلَاهُ إِلَى الْقِبْلَةِ ، صَحَّتْ.....

الشرح الكبير كان وَجْهُه فى الإيماءِ إلى غيرِ القِبْلَةِ . ولَنا ، قَوْلُه عليه السَّلامُ : « فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ » . ولأنَّه يَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ إذا كان على جَنْبِه ، وإذا كان على ظَهْرِه إنَّما يَسْتَقْبِلُ السَّماءَ ، (١وكذلك١) يُوضَعُ المَيِّتُ(٢) على جَنْبِه ؛ ليكونَ مُسْتَقْبِلًا للقِبْلَةِ . وقَوْلُهم : إنَّ وَجْهَه فى الإيماءِ إلى غيرِ(٣) القِبْلَةِ . قُلْنا : اسْتِقْبالُ القِبْلَةِ (٤مِن الصَّحِيحِ٤) إنَّما يكونُ فى غيرِ حالِ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، فإنَّ وَجْهَه فيهما إنَّما يكونُ إلى الأرْضِ ، فكذلك المَرِيضُ يَنْبَغِى أن لا يُعْتَبَرَ اسْتِقْبالُه فيهما . والمُسْتَحَبُّ أن يُصَلِّىَ على جَنْبِه الأيْمَنِ ؛ لأنَّ [١/٢٦٣و] النبىَّ ﷺ كان يُحِبُّ التَّيَمُّنَ فى شَأْنِه كلِّه(٥) . وإن صَلَّى على الأيْسَرِ جاز ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُعَيِّنْ فى الحديثِ جَنْبًا ، ولأنَّ المَقْصُودَ اسْتِقْبالُ القِبْلَةِ ، وهو حاصِلٌ على كلا الجَنْبَيْن .

٥٩١ – مسألة : (فإنْ صَلَّى على ظَهْرِه، ورِجْلاه إلى القِبْلَةِ، صَحَّتْ

الإنصاف ونحوِه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ .

فائدة : حيثُ جازَ له الصَّلاةُ على جَنْبِه ، فالأفْضَلُ أنْ يكونَ على جَنْبِه الأيْمَنِ ، وليس بواجبٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يلزَمُه الصَّلاةُ على جَنْبِه الأيْمَنِ .

قوله : فإنْ صلَّى على ظَهْرِه ، ورِجْلاه إلى القِبْلَةِ ، صحَّتْ صَلاتُه ، فى أحدِ

(١ – ١) فى م : « ولذلك » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : م .
(٤ – ٤) سقط من : م .
(٥) تقدم تخريجه فى ١/٧٣ .

المقنع

صَلَاتُهُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فى أحَدِ الوَجْهَيْن) متى صَلَّى مُسْتَلْقِيًا على ظَهْرِه ، مع القُدْرَةِ على الصلاةِ على جَنْبِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَصِحُّ . وهو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه نَوْعُ اسْتِقْبالٍ ، ولهذا يُوَجَّهُ المَيِّتُ كذلك عندَ المَوْتِ . والثَّانِى ، لا يَصِحُّ . وهو أظْهَرُ ؛ لأنَّه مُخالفٌ للحديثِ المَذْكُورِ ، فإنَّه قال عليه السّلامُ : « فَإن لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلى جَنْبٍ » . ولأنَّ فى حديثِ عِمْرانَ مِن رِوايَةِ (١)النَّسائىِّ : « فَإنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ ، فَإنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَمُسْتَلْقِيًا، ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا(١) إِلَّا وُسْعَهَا﴾(٢) » . وهذا صَرِيحٌ ، فإنَّه نَقَلَه إلى الاسْتِلْقاءِ عندَ العَجْزِ عن الصلاةِ على جَنْبٍ ، فدَلَّ على أنَّه لا يَجُوزُ مع القُدْرَةِ عليه . فإن عَجَز عن الصلاةِ على جَنْبِه ، صَلَّى مُسْتَلْقِيًا ، وَجْهًا واحِدًا ؛ للحديثِ المَذْكُورِ .

الإنصاف

الوَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ؛ إحْدَاهما ، تصِحُّ صلاتُه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وصحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، ونصرَه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الأشْهَرُ .

(١ - ١) سقط من : م .
والحديث لم نجده عند النسائى .
(٢) سورة البقرة ٢٨٦ .

المقنع وَيُومِئُ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، وَيَجْعَلُ سُجُودَهُ أَخْفَضَ مِنْ رُكُوعِهِ ،

الشرح الكبير **٥٩٢** – مسألة : (ويُومِئُ بالرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، ويَجْعَلُ سُجُودَه أَخْفَضَ مِن رُكُوعِه) متى عَجَز عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ أَوْمَأَ بِهِما ، ويَجْعَلُ سُجُودَه أَخْفَضَ مِن رُكُوعِه ، اعْتِبارًا بالأَصْلِ ، كما قُلنا فى حالَةِ الخَوْفِ .

الإنصاف والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يصِحُّ . ونصَره المُصَنِّفُ ومالَ إليه . قال فى « الشَّرْحِ » : عدَمُ الصِّحَّةِ أَظْهَرُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ؛ لأنَّهم ما أباحُوا الصَّلاةَ على الظَّهْرِ إلَّا مع العَجْزِ عنِ الصَّلاةِ على جَنْبِه . وعنه ، يُخَيَّرُ . نقَل الأَثْرَمُ وغيرُه ، يصَلِّى كيفَ شاءَ ، كِلاهُما جائزٌ . ونقَل صالِحٌ ، وابنُ [١/١٤٤ظ] مَنْصُورٍ ، يصَلِّى على ما قدَر وتيسَّر له . انتهى . فعلى المذهبِ ، يُكْرَهُ فِعْلُ ذلك . قطَع به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهما : يكونُ تارِكًا للمُسْتَحَبِّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يكونُ تارِكًا للأَوْلَى .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ؛ إذا كان قادِرًا على الصَّلاةِ على جَنْبِه وصلَّى على ظَهْرِه ، أمَّا إذا لم يقْدِرْ على الصَّلاةِ على جَنْبِه ، فإنَّ صلاتَه صحيحةٌ على ظَهْرِه، بلا نِزاعٍ.

فائدة : قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : فعلَى القولِ بالصِّحَّةِ ؛ صلاتُه على جَنْبِه الأَيسَرِ أَفْضَلُ مِن اسْتِلْقائِه فى أَصَحِّ الوَجْهَيْن . وعكْسُه ظاهِرُ كلامِ القاضى ، وأَبِى الخَطَّابِ .

قوله : ويُومِئُ بالرُّكُوعِ والسُّجُودِ . يعْنِى ، مهْما أمْكنَه . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وقال أبو المَعالِى : أَقَلُّ رُكوعِه مُقابلَةُ وَجْهِه ما وراءَ رُكْبَتِه مِنَ الأَرْضِ أَدْنَى مُقابَلَةٍ ، وتَتِمَّتُها الكَمالُ .

الشرح الكبير

فإن عَجَز عن السُّجُودِ وَحْدَه ، رَكَع وأوْمَأ بالسُّجُودِ، وإن لم يُمْكِنْه أن يَحْنِيَ ظَهْرَه (١حَنَى رَقَبَتَه ، وإن تَقَوَّسَ ظَهْرُه١) ، فصارَ كالرّاكِعِ ، زاد فى الانْحِناءِ قَلِيلًا إذا رَكَع ، ويُقَرِّبُ وَجْهَه إلى الأرْضِ فى السُّجُودِ حَسَبَ الإمْكانِ . فإن قَدَر على السُّجُودِ على صُدْغِه لم يَفْعَلْ ؛ لأنَّه ليس مِن أعْضاءِ السُّجُودِ . وإن وَضَع بينَ يَدَيْه وِسادَةً ، أو شيئًا عالِيًا ، أو سَجَد على رَبْوَةٍ أو حَجَرٍ جاز ، إذا لم يَكُنْ يُمْكِنُه تَنْكِيسَ وَجْهِه أكْثَرَ مِن ذلك . وحُكِيَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : أخْتارُ السُّجُودَ على المِرْفَقَةِ[٢] . وقال : هو أحَبُّ إلىَّ مِن الإيماءِ . واخْتارَه إسحاقُ . وجَوَّزَه الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورَخَّصَ فيه ابنُ عباسٍ . وسَجَدَتْ أُمُّ سَلَمَةَ على مِرْفَقَةٍ[٣] . وكَرِهَ ابنُ مَسْعُودٍ السُّجُودَ على عُودٍ ، وقال : الإيماءُ أحبُّ إلىَّ[٤] . ووَجْهُ الجَوازِ ؛ أنَّه أتَى بما يُمْكِنُه مِن الانْحِطاطِ ، أشْبَهَ الإيماءَ . فأمَّا إن رَفَع إلى وَجْهِه شيئًا فسَجَدَ عليه ، فقال بعضُ أصحابِنا : لا يُجْزِئُه . ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عمرَ ، وجابِرٍ ، وأنَسٍ . وهو قَوْلُ مالكٍ والثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّه سَجَد على ما هو حامِلٌ له ، أشْبَهَ ما لو سَجَد على يَدَيْه . وروَى الأثْرَمُ عن

الإنصاف

فائدة : لو سجَد قدْرَ ما أمْكَنَه على شىءٍ رفَعه ، كُرِهَ ، وأجْزأه . نصَّ عليهما . وعنه ، يُخَيَّرُ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً ، لا يُجْزِئُه ، كيَدِه . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا بأْسَ بسُجودِه على وِسادَةٍ ونحوِها . وعنه ، هو أوْلَى مِنَ الإيماءِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « المرفق » . والمرفقة المخدة .

(٣) أخرجه عبد الرزاق فى المصنف ٤٧٧/٢ . والبيهقى فى السنن الكبرى ٣٠٧/٢ .

(٤) انظر التخريج السابق .

المقنع فَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ أَوْمَأَ بِطَرْفِهِ ، وَلَا تَسْقُطُ الصَّلَاةُ .

الشرح الكبير أحمدَ ، أنَّه قال : أيَّ ذلك فَعَل فلا بَأْسَ ، يُومِئُ أو يَرْفَعُ المِرْفَقَةَ فيَسْجُدُ عليها . قيل له : فالمِرْوَحَةَ ؟ قال : أمَّا المِرْوَحَةُ فلا . ورُوِىَ ، أنَّه قال : الإيماءُ أحَبُّ إلىَّ . وإن رَفَع إلى وَجْهِه شيئًا أجْزَأَه . ولابُدَّ أن يكونَ بحيث لا يُمْكِنُه الانْحِطاطُ أكْثَرَ منه ، ووَجْهُ ذلك أنَّه أتَى بما يُمْكِنُه مِن الانْحِطاطِ ، أشْبَهَ ما لو أوْمَأَ .

٥٩٣ – [١/٢٦٣ظ] مسألة : (فإن عَجَز عنه أوْمَأَ بطَرْفِه ، ولَا تَسْقُطُ الصلاةُ) متى عَجَز عن الإيماءِ برَأْسِه أوْمَأَ بطَرْفِه ونَوَى بقَلْبِه ، ولا تَسْقُطُ عنه الصلاةُ ما دام عَقْلُه ثابتًا . وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ أنَّ الصلاةَ تَسْقُطُ عنه. وذَكَر القاضى أنَّه ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ. رَواه محمدُ بنُ يَزِيدَ[1]؛ لِما رُوِىَ

الإنصاف قوله : فإنْ عجَز عنه ، أوْمأَ بطَرْفِه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . ويكونُ ناوِيًا مُسْتَحْضِرًا للفِعْلِ والقوْلِ ، إنْ عجَز عنه بقَلْبِه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : صلَّى بقَلْبِه أو طَرْفِه . وقال القاضى فى « الخِلافِ » ، وتَبِعَه فى « المُسْتَوْعِبِ » : أوْمأَ بعَيْنَيْه وحاجِبَيْه ، أو قَلْبِه . وقاسَ على الإيماءِ برَأْسِه . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، لا يلْزَمُه الإيماءُ بطَرْفِه . وهو مُتَّجَهٌ ؛ لعدَمِ ثُبوتِه . انتهى . قال فى « النُّكَتِ » ، عن كلامِ القاضى ، وصاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » : ظاهِرُه ، الاكْتِفاءُ بعَمَلِ القَلْبِ ، ولا يجِبُ الإيماءُ بالطَّرْفِ ، وليس ببَعيدٍ . ولعَلَّ مُرادَه ، أو بقَلْبِه ، إنْ عجَز عنِ الإيماءِ بطَرْفِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لو عجَز المريضُ عنِ الإيماءِ برَأْسِه ، سقَطتْ عنه الصَّلاةُ ، ولا يلْزَمُه الإيماءُ بطَرْفِه . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ .

---

(١) أبو بكر محمد بن يزيد الطرسوسى المستملى ، انحدر مع الإمام من طرسوس أيام المأمون . وعنده عنه مسائل حسان ، وكان له فقه . طبقات الحنابلة ١/٣٢٨ ، ٣٢٩ .

المقنع

وَإِنْ قَدَرَ عَلَى الْقِيَامِ أَوِ الْقُعُودِ فِى أَثْنَائِهَا ، انْتَقَلَ إِلَيْهِ وَأَتَمَّهَا .

الشرح الكبير

عن أبى سعيدٍ ، أنَّه قِيلَ له فى مَرَضِه : الصلاةَ . قال : قد كَفَانِى ، إنَّما العَمَلُ فى الصِّحَّةِ . ولأنَّه عَجَز عن أفْعالِ الصلاةِ بالكُلِّيَّةِ ، فسَقَطَتْ عنه . ولَنا ، أنَّه مُسْلِمٌ بالِغٌ عاقِلٌ ، فلَزِمَتْه الصلاةُ ، كالقَادِرِ على الإيماءِ برَأْسِه .

٥٩٤ – مسألة : (وإن قَدَر على القِيامِ أو القُعُودِ فى أثْنائِها ، انْتَقَلَ إليه وأَتَمَّها) ومتى قَدَر المَرِيضُ فى أثْناءِ الصلاةِ على ما كان عاجِزًا عنه ؛ مِن قِيامٍ ، أو قُعودٍ ، أو رُكُوعٍ ، أو سُجُودٍ ، أو إيماءٍ ، انْتَقَلَ إليه ، وبَنَى

الإنصاف

فائدة : قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : الأحْدَبُ يُجَدِّدُ للرُّكوعِ نِيَّةً ؛ لكَوْنِه لا يقْدِرُ عليه ، كمَرِيضٍ لا يطِيقُ الحَرَكَةَ يُجَدِّدُ لكلِّ فِعْلٍ ورُكْنٍ قصْدًا ، كـ « فُلْكٍ » فإنَّه يصْلُحُ فى العَرَبِيَّةِ للواحِدِ والجَمْعِ بالنِّيَّةِ .

قوله : ولا تَسْقُطُ الصَّلاةُ . يعْنِى ، بحالٍ مِنَ الأحْوالِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الكافِى » كما قال هنا ، وزادَ ، ما دامَ عَقْلُه ثابتًا . قال فى « النُّكَتِ » : فيَحْتَمِلُ أنَّه إذا عجَز عنِ الإيماءِ بطَرْفِه ، سَقَطَتِ الصَّلاةُ ، ويكونُ قوله : ولا تسْقُطُ الصَّلاةُ ما دامَ عقْلُه ثابتًا . على الوَجْهِ المذْكُورِ ، وهو قُدْرَتُه على الإيماءِ بطَرْفِه . ويدُلُّ عليه ؛ أنَّ الظَّاهِرَ ، أنَّه يَنْوِى بقَلْبِه مع الإيماءِ بطَرْفِه . انتهى . وعنه ، تسْقُطُ الصَّلاةُ والحالَةُ هذه . اخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وضعَّفَها الخَلَّالُ .

قوله : فإنْ قدَر على القيامِ أوِ القُعُودِ فى أثنائِها ، انْتقَل إليه وأتَمَّها . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكنْ إنْ كان لم يقْرَأْ ، قامَ فقرأَ ، وإنْ كان قد قرَأ ، قامَ وركَع بلا قِراءةٍ ، ويَبْنِى على إيمائِه ، ويَبْنِى عاجِزٌ فيهما . ولو طرَأ عجْزٌ فأتَمَّ الفاتحةَ فى انْحِطاطِه ، أجْزأَ ، إلَّا مَن بَرِئَ فأتمَّها فى ارْتِفاعِه ، فإنَّه لا يُجْزِئُه . قطَع به أكثرُ الأصحابِ .

المقنع

وَمَنْ قَدَرَ عَلَى الْقِيَامِ وَالْقُعُودِ ، وَعَجَزَ عَنِ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، أَوْمَأَ بِالرُّكُوعِ قَائِمًا ، وَبِالسُّجُودِ قَاعِدًا .

الشرح الكبير

على ما مَضَى مِن صلاتِه . وهكذا لو ابْتَدَأَها قادِرًا ثم عَجَز فى أثْناءِ الصلاةِ ؛ لحديثِ عِمْرانَ ، ولأنَّ ما مَضَى مِن صلاتِه كان صَحِيحًا . فبَنَى عليه ، كما لو لم تَتَغَيَّرْ حالُه .

٥٩٥ – مسألة : (وَإن قَدَر على القِيامِ ، وعَجَز عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، أَوْمَأَ بالرُّكُوعِ قائِمًا ، وبالسُّجُودِ قَاعِدًا) وهذا قَوْلُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَسْقُطُ القِيامُ ؛ لأنَّها صلاةٌ لا رُكُوعَ فيها ولا سُجُودَ ، فسَقَطَ فيها القِيامُ ، كالنّافِلَةِ على الرَّاحِلَةِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَٰنِتِينَ ﴾[1] . وحديثُ عِمْرانَ الذى ذَكَرْناه ، ولأنَّ القِيامَ

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : ويتوجَّهُ مِن عدَمِ الإجْزاءِ بالتَّحْريمَةِ مُنْحطًّا ، لا تُجْزِئُه . وقال المَجْدُ : لا تُجْزِئُه التَّحْريمةُ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قدَر على الصَّلاةِ قائمًا مُنْفرِدًا وجالِسًا فى الجماعةِ ، خُيِّرَ بينَهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وغيرهم . قال فى « النُّكَتِ » : قدَّمه غيرُ واحدٍ . وقيل : صلاتُه فى الجماعةِ أوْلَى . وقيل : تلْزَمُه الصَّلاةُ قائمًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّ القِيامَ رُكْنٌ لا تصحُّ الصَّلاةُ إلَّا به مع القُدْرَةِ عليه ، وهذا قادِرٌ ،

---

(١) سورة البقرة ٢٣٨ .

المقنع

وَإِذَا قَالَ ثِقَاتٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ بِالطِّبِّ لِلْمَرِيضِ: إِنْ صَلَّيْتَ مُسْتَلْقِيًا أَمْكَنَ مُدَاوَاتُكَ . فَلَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

رُكْنٌ قَدَر عليه . فلم يَسْقُطْ بالعَجْزِ عن غيرِه ، كالقِراءَةِ ، وقِياسُهم فاسِدٌ لوُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ الصلاةَ على الرّاحِلَةِ لا يَسْقُطُ فيها الرُّكوعُ . الثانِى ، أنَّ النّافِلَةَ لا يَجِبُ فيها القِيامُ ، فما سَقَط فيها تَبَعًا لسُقُوطِ الرُّكوعِ والسُّجُودِ . الثالثُ ، مَنْقوضٌ بصلاةِ الجِنازَةِ .

٥٩٦ – مسألة : (وإذا قال ثِقاتٌ مِن العُلَماءِ بالطِّبِّ للمَرِيضِ : إن

الإنصاف

والجماعةُ واجِبَةٌ تصحُّ الصلاةُ بدُونِها ، وقُعودُهم خلفَ إمامِ الحَىِّ لَدَلِيلٌ خاصٌّ . ثم وجَدْتُ أبا المَعالِى قدَّم هذا . وتقدَّم لو كان به رِيحٌ ونحوُه ، ويقْدِرُ على حبْسِه حالَ القِيامِ ، ولا يقْدِرُ على حبْسِه حالَ الرُّكوعِ والسُّجودِ ، فهل يرْكعُ ويسْجُدُ ، أو يُومِئُ ؟ فى بابِ الحَيْضِ ، عندَ قوله : وكذلك مَن به سَلَسُ البَوْلِ . الثَّانيةُ ، لو قال : إنْ أفْطَرتُ فى رَمضانَ ، قدَرْتُ على الصَّلاةِ قائمًا ، وإن صُمْتُ ، صلَّيْتُ قاعِدًا . أو قال : إنْ صلَّيْتُ قائمًا لَحِقَنِى سَلَسُ البَوْلِ ، أو امْتَنَعتْ علَىَّ القِراءةُ ، وإنْ صلَّيْتُ قاعِدًا ، امْتَنَعَ السَّلَسُ . فقال أبو المَعالِى : يصَلِّى قاعِدًا فيهما ؛ لِما فيه مِنَ الجَمْعِ بينَهما فى الأُولَى ، ولسُقوطِ القِيامِ فى النَّفْلِ . ولا صِحَّةَ مع تَرْكِ القِراءةِ والحدَثِ . وقال فى « النُّكَتِ » : ومُقْتَضَى إطْلاقِ كلامِ المَجْدِ ؛ أنَّه يصَلِّى قائمًا . قلتُ : وهوَ ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . الثَّالثةُ ، لو عجَز المَريضُ عن وضْعِ جَبْهَتِه على الأرْضِ ، وقدَر على وضْعِ [١/١٤٥ و] بقِيَّةِ أعْضاءِ السُّجودِ ، لم يلزَمْه وضْعُ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه إنَّما وجَب تبَعًا . وقيل : يلزَمُه . قالَه فى « القاعِدَةِ الثَّامنةِ » .

تنبيه : ظاهِرُ قوله : وإذا قال ثِقاتٌ مِنَ العُلَماء بالطِّبِّ للمريضِ : إن صَلَّيتَ

الشرح الكبير

صَلَّيْتَ مُسْتَلْقِيًا أمْكَنَ مُداواتُك . فله ذلك) وهذا قَوْلُ جابرِ بنِ زَيْدٍ ، والثَّوْرِىِّ، وأبى حنيفةَ. قال القاضى: وهو قِياسُ المَذْهَبِ. وكَرِهَه عُبَيْدُ اللهِ ابنُ عبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ[1] ، وأبو وائِلٍ . وقال مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ : لا يَجُوزُ ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه لَمّا كُفَّ بَصَرُه أتاه رجلٌ ، فقال : لو صَبَرْتَ علىَّ سَبْعَةَ أيَّامٍ لم تُصَلِّ إلَّا مُسْتَلْقِيًا داوَيْتُ عَيْنَكَ ، ورَجَوْتُ أن تَبْرَأَ . فأرْسَلَ فى ذلك إلى عائشةَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وغيرِهما مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ فكُلُّهُم قال له : إن مِتَّ فى هذه الأيامِ ما الذى تَصْنَعُ بالصلاةِ ؟ فتَرَكَ مُعالَجَةَ عَيْنِه[2] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى جالِسًا لَمّا جُحِشَ شِقُّه ، والظَّاهِرُ أنَّه لم يَكُنْ يَعْجِزُ عن القِيامِ ، لكنْ كان عليه فيه خَوْفُ[3] مَشَقَّةٍ ، أو خَوْفُ ضَرَرٍ ، وأيُّهُما قُدِّرَ فهو حُجَّةٌ على الجَوازِ هٰهُنا ، ولأنَّا [١/٢٦٤و] أبَحْنا له تَرْكَ الوُضُوءِ إذا لم يَجِدِ الماءَ إلَّا بزِيادَةٍ على

الإنصاف

مُسْتلقيًا ، أمْكنَ مُداواتُك . فلَه ذلك . إلَّا أنَّه لا يُقْبَلُ إلَّا قولُ ثلاثَةٍ فصاعِدًا . قال فى « الفائقِ » : له الصَّلاةُ كذلك إذا قال أهْلُ الخِبْرَةِ : إنَّه ينْفَعُه . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويجوزُ لمَن به رمَدٌ أنْ يصلِّىَ مُستَلْقِيًا إذا قال ثِقاتُ الطِّبِّ : إنَّه ينْفعُه . وكذا قال ابنُ تَميمٍ وغيرُه . قال ابنُ مُفْلحٍ ، فى « حَواشِيه » : ظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ وجماعةٍ ؛ أنَّه لا يُقْبَلُ إلَّا قوْلُ ثلاثةٍ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وليس بمُرادٍ . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ مُرادَ المُصَنِّفِ ، الجِنْسُ مع الصِّفَةِ ،

---

(١) أبو عبد الله عبيد الله بن عبد الله بن عتبة الهذلى المدنى ، ثقة ، فقيه ، كثير الحديث والعلم ، شاعر ، توفى سنة أربع أو خمس وتسعين . تهذيب التهذيب ٢٣/٧ ، ٢٤ .

(٢) أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى ٣٠٨/٢ ، ٣٠٩ .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَلَا تَجُوزُ الصَّلَاةُ فِى السَّفِينَةِ قَاعِدًا لِقَادِرٍ عَلَى الْقِيَامِ .

الشرح الكبير

ثَمَنِ المِثْلِ صَوْنًا لجُزءٍ من مَالِه ، وتَرْكَ الصَّوْمِ لأجْلِ المَرَضِ والرَّمَدِ ، ودَلَّتِ الأخْبارُ على جَوازِ تَرْكِ القِيامِ فى صلاةِ الفَرْضِ على الرَّاحِلَةِ ، خَوْفًا مِن ضَرَرِ الطِّينِ فى ثِيابِه وبَدَنِه ، وجازَ تَرْكُ القِيامِ اتِّبَاعًا لإمامِ الحَىِّ ، والصَّلاةُ على جَنْبِه ومُسْتَلْقِيًا فى حالةِ الخَوْفِ مِن العَدُوِّ ، ولا يَنْقُصُ الضَّرَرُ بفَواتِ البَصَرِ عن الضَّرَرِ فى هذه الأحْوالِ . وحديثُ ابنِ عباسٍ ، إن صَحَّ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ المُخْبِرَ لم يُخْبِرْ عن يَقِينٍ ، وإنَّما قال : أرْجُو . أو أنَّه لم يَقْبَلْ خَبَرَه ؛ لكَوْنِه واحِدًا ، أو مَجْهُولَ الحالِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

٥٩٧ – مسألة : (ولا تَصِحُّ الصلاةُ فى السَّفِينَةِ قاعدًا لقادِرٍ على القِيامِ) اخْتَلَفَ قَوْلُه فى الصلاةِ فى السَّفِينَةِ مع القُدْرَةِ على الخُرُوجِ على

الإنصاف

وليس مُرادُه العدَدَ ؛ إذ لم يقُلْ باشْتِراطِ الجمْعِ فى ذلك أحَدٌ مِنَ الأصحابِ فيما وَقَفتُ عليه مِن كلامِهم . وأيضًا فإنَّ ظاهِرَ كلامِ المُصَنِّفِ مُتَّفَقٌ عليه ، وإنَّما مفْهومُه عدَمُ القَبُولِ فى غيرِ الجمْعِ . وليس بمُرادٍ . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ؛ جوازُ فِعْلِ ذلك ، بقولِ مسْلمٍ ثِقَةٍ ، إذا كان طِبيبًا حاذِقًا فَطِنًا . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : يُشْتَرَطُ اثنان . وتقدَّم ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه .

فوائد ؛ إحْداها ، حيثُ قبِلْنا قولَ الطَّبيبِ ، فإنَّه يكْفِى فيه غَلَبَةُ الظَّنِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُشْترطُ لقَبُولِ خبَرِه أن يكونَ عن يقينٍ . قلتُ : وهو بعيدٌ جِدًّا . الثَّانيةُ ، قوله : ولا تجوزُ الصَّلاةُ فى السَّفينَةِ قاعدًا ، لقادِرٍ على

المقنع وَتَجُوزُ صَلَاةُ الْفَرْضِ عَلَى الرَّاحِلَةِ خَشْيَةَ التَّأَذِّى بِالْوَحْلِ .

الشرح الكبير رِوايَتَيْن ؛ إحْداهُما ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّها ليست حالَ اسْتِقْرارٍ ، أشْبَهَ الصلاةَ على الرَّاحِلَةِ . والثانيةُ ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَتَمَكَّنُ مِن القِيامِ والقُعودِ والرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، أشْبَهَ الصلاةَ على الأرْضِ ، وسَواءٌ فى ذلك الجارِيَةُ والواقِفَةُ ، والمُسافِرُ والحاضِرُ . وهى أصَحُّ . ومتى قَدَر فيها على القِيامِ لم يَجُزْ له تَرْكُه ؛ لحديثِ عِمْرانَ بنِ حُصَينٍ ، فإن عَجَز عنه صَحَّتْ للحديثِ .

٥٩٨ – مسألة : (وتجُوزُ صلاةُ الفَرْضِ على الرَّاحِلَةِ خَشْيَةَ التَّأَذِّى بالوَحْلِ[1])متى تَضَرَّرَ بالسُّجُودِ على الأرْضِ لأجْلِ الوَحْلِ ، وخاف مِن

الإنصاف القِيامِ . بلا نِزاعٍ ، ولو كانتْ سائِرَةً . ويجوزُ إقامَةُ الجماعةِ فيها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا تُقامُ إنْ صلَّوا جُلُوسًا . نصَّ عليه . حَكاه ابنُ أبى مُوسى . الثَّالثةُ ، لو كان فى السَّفينَةِ ، ولا يقْدِرُ على الخُروجِ منها ، صلَّى على حسَبِ حالِه فيها ، وأتَى بما يقْدِرُ عليه مِنَ القِيامِ وغيرِه ، على ما تقدَّم . وكلَّما دارَتِ انْحرَفَ إلى القِبْلَةِ فى الفرْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تجِبُ كالنَّفْلِ ، على الأصَحِّ فيه . قلتُ : فيُعانَى بها على هذا القولِ ، وعلى القولِ الثَّانِى فى النَّافِلَةِ . وتقدَّم هذا فى بابِ اسْتِقْبالِ القِبْلةِ[2] .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ صِحَّةُ الصَّلاةِ فى السَّفينَةِ ، مع القُدْرَةِ على الخُروجِ منها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا تصِحُّ .

قوله : وتجُوزُ صَلاةُ الفَرْضِ على الرَّاحِلَةِ خَشْيَةَ التَّأَذِّى بالوَحْلِ . وكذا

---

(١) بعده فى م : « إذا كان يسيرا » .

(٢) انظر : الجزء الثالث صفحة ٣٢١ .

الشرح الكبير

تَلْوِيثِ بَدَنِه وثِيابِه بالطِّينِ والبَلَلِ ، جاز له الإيماءُ بالسُّجُودِ إن كان راجِلًا ، والصلاةُ على دابَّتِه . وقد رُوِىَ عن أنَسٍ ، أنَّه صَلَّى على دابَّتِه فى ماءٍ وطِينٍ . وفَعَله جابِرُ بنُ زَيْدٍ . قال التِّرمِذِىُّ : والعَمَلُ على هذا عندَ أهْلِ العِلْمِ ، وبه يَقُولُ إسحاقُ. وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَجُوزُ أن يُصَلِّىَ الفَرْضَ على الرَّاحِلَةِ لأجْلِ المَطَرِ . وحَكَى ابنُ أبى موسى رِوايَةً مِثْلَ ذلك ؛ لِما رَوَى أبو سعيدٍ ، قال : فأبْصَرَتْ عَيْناىَ رسولَ اللهِ ﷺ ، قد انْصَرَفَ وعلى جَبْهَتِه وأنْفِه أثَرُ الماءِ والطِّينِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ السُّجُودَ والقِيامَ مِن أرْكانِ الصلاةِ ، فلم تَسْقُطْ بالمَطَرِ ، كبَقِيَّةِ أرْكانِها . ولَنا ، ما رَوَى يَعْلَى بنُ أُمَيَّةَ[2] عن النبىِّ ﷺ أنَّه انْتَهَى إلى مَضِيقٍ ومعه أصحابُه ، والسَّماءُ مِن فَوْقِهم ، والبِلَّةُ مِن أسْفَلَ منهم ، فصَلَّى النبىُّ ﷺ على راحِلَتِه

الإنصاف

بالمطَرِ ، وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا تصِحُّ . واخْتارَه فى « الإرْشادِ » .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب السجود على الأنف والسجود على الطين ، من كتاب الأذان ، وفى : باب التماس ليلة القدر ، وباب تحرى ليلة القدر فى الوتر من العشر الأواخر ، من كتاب ليلة القدر ، وفى : باب الاعتكاف فى العشر الأواخر ، وباب من خرج من اعتكافه عند الصبح ، من كتاب الاعتكاف . صحيح البخارى ١/٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٣/٦٠ ، ٦١ ، ٦٢ ، ٦٥ ، ٦٦ . ومسلم ، فى : باب فضل ليلة القدر ... إلخ ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٨٢٤ - ٨٢٦ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب السجود على الجبين ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٦٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ليلة القدر ، من كتاب الاعتكاف . الموطأ ١/٣١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٧ ، ٢٤ .

(٢) كذا فى النسخ ، والذى فى سنن الترمذى والمسند : « يعلى بن مرة عن أبيه عن جده » .

ويعلى بن أمية بن أبى عبيدة المكى ، حليف قريش ، هو الذى يقال له : يعلى بن منية ، روى عن النبى ﷺ ، وقتل بصفين ، أو تأخرت وفاته بعدها . أما يعلى بن مرة بن وهب بن جابر الثقفى ، فهو الذى يقال له : يعلى ابن سيابة . انظر ترجمتهما فى : تهذيب التهذيب ١١/ ٣٩٩ ، ٤٠٤ .

المقنع وَهَلْ يَجُوزُ لِلْمَرِيضِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير وأصحابُه على ظُهُورِ دَوابِّهم ، يُومِئُون إيماءً ، يَجْعَلُونَ السُّجُودَ أخْفَضَ مِن الرُّكُوعِ . رَواه الأثْرَمُ ، والتِّرمِذِىُّ[1] . وفَعَلَه أنَسٌ . ذَكَرَه الإمامُ أحمدُ ، ولم يُنْقَلْ عن غيرِه خِلافُه . ولأنَّ المَطَرَ عُذْرٌ يُبِيحُ الجَمْعَ ، فأثَّرَ فى أفْعالِ الصلاةِ ، كالسَّفَرِ والمَرَضِ ، وحديثُ أبى سعيدٍ بالمدِينَةِ والنبىُّ ﷺ يُصَلِّى[2] فى مَسْجِدِه ، والظاهِرُ أنَّ الطِّينَ كان يَسِيرًا لم يُؤَثِّرْ فى غيرِ الجَبْهَةِ والأنْفِ ، وإنَّما يُبِيحُ ما [١/٢٦٤ظ] كان كثيرًا يُلَوِّثُ الثِّيابَ والبَدَنَ ، وتَلْحَقُ المَضَرَّةُ بالسُّجُودِ فيه .

فصل : ومتى أمْكَنَه النُّزُولُ والصلاةُ قائِمًا مِن غيرِ مَضَرَّةٍ لَزِمَه ، ولم يُصَلِّ على دابَّتِه ؛ لأنَّه قَدَر على القِيامِ مِن غيرِ ضَرَرٍ فلَزِمَه ، كغيرِ حالَةِ المَطَرِ . ولا يَسْقُطُ عنه الرُّكُوعُ ؛ لقُدْرَتِه عليه ، ويُومِئُ بالسُّجُودِ ؛ لِما فيه مِن الضَّرَرِ . وإن تَضَرَّرَ بالنُّزولِ عن دَابَّتِهِ ، وتَلَوَّثَ ، صَلَّى عليها ؛ للخَبَرِ المَذْكُورِ . ولا يَجُوزُ له تَرْكُ الاسْتِقْبالِ فى المَطَرِ ؛ لأنَّه قادِرٌ عليه .

٥٩٩ – مسألة : (وهل يَجُوزُ) ذلك (لأجْلِ المَرَضِ ؟ على رِوايَتَيْنِ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ الصلاةَ على الرَّاحِلَةِ لأجْلِ المَرَضِ لا تَخْلو مِن

الإنصاف قوله : وهل يجُوزُ ذلك للمَريضِ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الإرْشادِ » ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ . وهو

---

(١) أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء فى الصلاة على الدابة فى الطين والمطر، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢/٢٠٣ ، ٢٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٧٣ ، ١٧٤ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يَخافَ الانْقِطاعَ عن الرُّفْقَةِ ، أو العَجْزَ عن الرُّكُوبِ ، أو زِيادَةَ المَرَضِ ، ونَحْوَه ، فيَجُوزُ له ذلك ، كما ذَكَرْنا فى صلاةِ الخَوْفِ . الثَّانِى ، أن لا يَتَضَرَّرَ بالنُّزُولِ ، ولا يَشُقَّ عليه ، فيَلْزَمُه النُّزُولُ ، كالصَّحِيحِ . الثَّالِثُ ، أن يَشُقَّ عليه النُّزولُ مَشَقَّةً يُمْكِنُ تَحَمُّلُها مِن غيرِ خَوْفِ تَلَفٍ[1] ، ولا زِيادَةِ مَرَضٍ ، ففيه الرِّوايَتان ؛ إحْداهُما ، لا يَجُوزُ له الصلاةُ على الرّاحِلةِ ؛ لأنَّ ابنَ عمرَ كان يُنْزِلُ مَرْضاه . احْتَجَّ به أحمدُ . ولأنَّه قادِرٌ على أفْعالِ الصّلاةِ مِن غيرِ ضَرَرٍ كبيرٍ ، فلَزِمَه ، كغيرِ الرَّاكِبِ .

الإنصاف

المذهبُ . نقَلَه الأكثرُ . واخْتارَه أيضًا أكثرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، إذا لم يتَضَرَّرْ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحَواشِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وعنه ، يجوزُ إذا لم يستَطِعِ النُّزولَ . نصَّ عليها فى رِوايَةِ إسحاقَ بنِ إبراهيمَ . قال فى « الفُروعِ » : ولم يصرِّحْ بخِلافِه . وجزَم به فى « الفُصولِ » وغيرِه . وقيل : إنْ زادَ تَضَرُّرُه ، جازَ ، وإلَّا فلا . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . قال المَجْدُ : والصَّحيحُ عندِى ، أنَّه متى تضَرَّرَ بالنُّزولِ ، أو لم يكُنْ له مَن يُساعِدُه على نُزولِه ورُكوبِه ، صلَّى عليها ، وإنْ لم يتَضرَّرْ به ، كان كالصَّحيحِ . انتهى . وقال فى « المُذْهَبِ » : إن كانتْ صلاتُه عليها كصلاتِه على الأرْضِ ، لم يَلْزَمْه النُّزولُ ، فإن كان إذا نزَل أمْكَنَه أن يأْتِىَ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

والثَّانِيَةُ، يَجوزُ. اخْتارَها أبو بكرٍ؛ لأنَّ المَشَقَّةَ عليه[1] فى النُّزولِ أكْثَرُ مِن المَشَقَّةِ عليه فى المَطَرِ، فكان إباحَتُها هـٰهُنا أوْلَى. ومَن نَصَرَ الرِّوايَةَ الأُولَى،

الإنصاف

بالأرْكانِ أو بعضِها ، أو لم يكنْ ذلك مُمْكِنًا على الرَّاحِلَةِ ، لَزِمَه النُّزولُ إذا كان لا يشُقُّ عليه مشَقَّةً شديدةً ، فإن كانتِ المشَقَّةُ مُتَوَسِّطةً ، فعلى رِوايتَيْن . وتقدَّم فى بابِ اسْتِقْبالِ القِبْلةِ ، صِفَةُ الصَّلاةِ على الرَّاحِلَةِ فى الفَرْضِ وغيرِه[2] .

فوائد ؛ إحْداها ، أُجْرَةُ مَن يُنْزِلُه للصَّلاةِ ، كماءِ الوُضوءِ ، على ما تقدَّم . ذكَرَه أبو المَعالِى . الثَّانيةُ ، لو خافَ المرِيضُ بالنُّزولِ ، أنْ ينْقطِعَ عن رُفْقَتِه إذا نزَل ، أو يعْجِزَ عن رُكوبِه إذا نزَل ، صلَّى عليها ، كالخائِفِ على نفْسِه بنُزولِه مِن عدُوٍّ ونحوِه . الثَّالثةُ ، وكذا حُكْمُ غيرِ المريضِ . ذكَرَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . ونقَل مَعْناه ابنُ هانِئٍ ، ولا إعادةَ عليه ، ولو كان عُذْرًا نادِرًا . وذكَر ابنُ أبِى مُوسى ، إنْ لم يسْتَقْبِلْ ، لم يصِحَّ إلَّا فى المُسايَفَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُقْتَضَى كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، جوازُه لخائِفٍ ومريضٍ . الرَّابعةُ ، لو كان فى ماءٍ وطِينٍ ، أوْماَ ، كمَصْلُوبٍ ومرْبُوطٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يسْجُدُ على مَتْنِ الماءِ ، كالغَرِيقِ . على الصَّحيحِ [١/١٤٥ ظ] مِنَ المذهبِ فيه . وقيلَ فى الغَرِيقِ : يُومِئُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا إعادةَ على واحِدٍ مِن هؤلاءِ . وعنه ، يُعيدُ الكُلُّ . الخامسةُ ، لو أتَى بالمأْمورِ الذى عليه ، وصلَّى على الرَّاحِلَةِ بلا عُذْرٍ قائمًا ، أو صلَّى فى السَّفينةِ مَن أمْكنَه الخُروجُ منها ، وهى واقِفَةٌ أو سائرةٌ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا تصِحُّ . وقطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، وغيرِهما فى الرَّاحِلَةِ .

(١) سقط من : م .

(٢) انظر : الجزء الثالث صفحة ٣٢٠ .

الشرح الكبير

قال : إنَّ نُزُولَ المَرِيضِ يُؤَثِّرُ فى حُصُولِه على الأَرْضِ ، وهو أسْكَنُ له ، وأمْكَنُ للصلاةِ ، والمَمْطُورُ يَتَلَوَّثُ بنُزُولِه ، ويَتَضَرَّرُ بحُصُولِه على الأَرْضِ ، فالمَرِيضُ يَتَضَرَّرُ بنَفْسِ النُّزُولِ لا فى الحُصُولِ على الأَرْضِ ، والمَمْطُورُ يَتَضَرَّرُ بحُصُولِه على الأَرْضِ دُونَ نَفْسِ النُّزُولِ ، فقد اخْتَلَفَتْ جِهَةُ الضَّرَرِ ، فلا يَصِحُّ الإِلْحَاقُ .

الإنصاف

وقدَّمه أبو المَعالِى وغيرُه . وقال فى « الفُصولِ » ، فى السَّفينةِ : هل تصِحُّ ، كما لو كانتْ واقِفَةً ، أم لا كالرَّاحِلَةِ ؟ فيه رِوايَتان . انتهى . وحُكْمُ العجَلَةِ والمِحَفَّةِ ونحوِهما فى الصَّلاةِ فيها ، حُكْمُ الرَّاحِلَةِ والسَّفينةِ ، على ما تقدَّم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال ابنُ تَميمٍ : وفى الصَّلاةِ على العجَلَةِ مِن غيرِ عُذْرٍ ، وَجْهان ؛ أصَحُّهما ، الصِّحَّةُ . قال فى « الفُروعِ » : وقطَع جماعةٌ ، لا تصِحُّ هنا . كمُعَلَّقٍ فى الهَواءِ مِن غيرِ ضَرُورَةٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : المَنْعُ هنا أوْجَهُ مِنَ المَنْعِ هناك . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا تصِحُّ فى العجَلَةِ ؛ لأنَّها غيرُ مُسْتَقِرَّةٍ ، كالأُرْجُوحَةِ . مع أنَّه اخْتارَ الصِّحَّةَ على الرَّاحِلَةِ والسَّفينةِ ، كما تقدَّم . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وما قالَه بعيدٌ جِدًّا ؛ لكوْنِ السَّفينةِ فوقَ الماءِ ، وظَهْرِ الحَيوانِ أقْرَبُ إلى التَّزَلْزُلِ وعدَمِ القَرارِ ، مِن جمادٍ مُعْظَمُه على الأَرْضِ ، فهى أوْلَى بالصِّحَّةِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُ ما جزَم به أبو المَعالِى وغيرُه ؛ أنَّها تصِحُّ فى الواقِفَةِ . وجزَم أبو المَعالِى وغيرُه ، أنَّه لا يصِحُّ السُّجودُ ، وأنَّها لا تصِحُّ فى أُرْجوحَةٍ لعدَمِ تَمَكُّنِه عُرْفًا . قال ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ شِهَابٍ : ومِثْلُها زَوْرَقٌ صغيرٌ . وجزَم المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، أنَّها لا تصِحُّ فى أُرْجوحَةٍ ، ولا مِن مُعلَّقٍ فى الهَواءِ ، وساجِدٍ على هواءٍ أو ماءٍ قُدَّامَه ، أو على حَشيشٍ أو قُطْنٍ أو ثَلْجٍ ، ولم يجِدْ حجْمَه ونحوِ ذلك ، لعدَمِ إمْكانِ المُسْتَقَرِّ عليه . انتهى .

المقنع

فَصْلٌ فِى قَصْرِ الصَّلَاةِ :.....

الشرح الكبير

(فصلٌ فى قَصْرِ الصلاةِ) قَصْرُ الصلاةِ فى السّفرِ [1]فى الجُمْلَةِ[1] جائِزٌ [1]إذا وُجِدَتْ شُرُوطُه[1] ، والأصْلُ فيه الكِتَابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ فقَوْلُه سبحانه وتعالى : ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ ﴾[2] . وقال يَعْلَى بنُ أُمَيَّةَ الضَّمْرِىُّ : قُلْتُ لعمرَ بنِ الخَطّابِ : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ ﴾ . وقد أَمِن النّاسُ ! فقال : عَجِبْتُ مِمَّا عَجِبْتَ منه ، فسَأَلْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فقال : « صَدَقَةٌ تَصَدَّقَ اللهُ بِهَا عَلَيْكُمْ فَاقْبَلُوا صَدَقَتَهُ » . أخْرَجه مسلمٌ[3] . وتَواتَرَتِ الأخْبارُ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَقْصُرُ فى أسْفَارِه ،

الإنصاف

فعلى رِوايَةِ عدَمِ الصِّحَّةِ فى السَّفينَةِ ، يلْزَمُه الخُروجُ منها للصَّلاةِ . زادَ ابنُ حَمْدانَ وغيرُه ، إلَّا أنْ يشُقَّ على أصحابِه . نصَّ عليه . السَّادسةُ ، لا يُشْتَرَطُ كونُ ما يُحاذِى الصَّدْرَ مَقَرًّا ، فلو حاذَاه رَوْزَنَةٌ[4] ونحوُها ، صحَّتْ ، بخِلافِ ما تحتَ الأعْضاءِ ، فلو وضَع جَبْهَتَه على قُطْنٍ مُنْتَفِشٍ ، لم تصِحَّ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سورة النساء ١٠١ .

(٣) فى : باب صلاة المسافرين وقصرها ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٧٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صلاة المسافر ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٧٤ . والترمذى ، فى : باب سورة النساء ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١ / ١٦٣ . والنسائى ، فى : باب تقصير الصلاة فى السفر ، من كتاب التقصير . المجتبى ٣ / ٩٥ . وابن ماجه ، فى : باب تقصير الصلاة فى السفر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٣٩ . والدارمى ، فى : باب قصر الصلاة فى السفر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥ ، ٣٦ .

(٤) الروزنة : الكوّة .

الشرح الكبير

حاجًّا ، ومُعْتَمِرًا ، وغازِيًا . قال أنَسٌ : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ إلى مَكَّةَ فصَلَّى رَكْعَتَيْنِ حتى رَجَعَ ، وأَقَمْنَا بمَكَّةَ عَشْرًا نَقْصُرُ الصَّلاةَ . وقال ابنُ عمرَ : صَحِبْتُ رسولَ اللهِ ﷺ حتى قُبِضَ ، يَعْنِى فى السَّفَرِ ، فكان [١/٢٦٥و] لا يَزِيدُ على رَكْعَتَيْنِ ، وأبا بكرٍ حتى قُبِضَ ، فكان لا يَزِيدُ على رَكْعَتَيْنِ ، وعمرَ ، وعُثْمانَ كذلك . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على أنَّ مَن سافَرَ سَفَرًا تُقْصَرُ فى مِثْلِه الصلاةُ ؛ فى حَجٍّ ، أو عُمْرَةٍ ، أو جِهادٍ ، أنَّ له قَصْرَ الصَّلاةِ الرُّباعِيَّةِ إلى رَكْعَتَيْنِ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « عليه » .

الأول أخرجه البخارى ، فى : باب مقام النبى ﷺ بمكة زمن الفتح ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ١٩٠ ، ١٩١ . ومسلم ، فى : باب صلاة المسافرين وقصرها ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٨١ ، ٤٨٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب متى يتم المسافر ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تقصير الصلاة ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٨ . والنسائى ، فى : باب تقصير الصلاة فى السفر ، وباب المقام الذى يقصر بمثله الصلاة ، من كتاب السفر . المجتبى ٣ / ٩٦ ، ٩٧ ، ١٠٠ . وابن ماجه ، فى : باب كم يقصر الصلاة المسافر إذا أقام ببلدة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٢ . والدارمى ، فى : باب فى من أراد أن يقيم ببلدة كم يقيم حتى يقصر الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٥٥ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب من لم يتطوع فى السفر دبر الصلاة وقبلها ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٢ / ٥٧ . ومسلم ، فى : باب صلاة المسافرين وقصرها ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٧٩ ، ٤٨٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التطوع فى السفر ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٧٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التقصير فى السفر ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٤ . والنسائى ، فى : باب ترك التطوع فى السفر ، من كتاب السفر . المجتبى ٣ / ١٠١ . وابن ماجه ، فى : باب التطوع فى السفر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣١ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٥٦ .

المقنع

وَمَنْ سَافَرَ سَفَرًا مُبَاحًا، يَبْلُغُ سِتَّةَ عَشَرَ فَرْسَخًا، فَلَهُ قَصْرُ الرُّبَاعِيَّةِ خَاصَّةً إِلَى رَكْعَتَيْنِ، .....

الشرح الكبير

٦٠٠ – مسألة : (ومَن سافرَ سَفَرًا مُباحًا ، يَبْلُغُ سِتَّةَ عَشَرَ فَرْسَخًا ، فَلَه قَصْرُ الرُّباعيَّةِ خاصَّةً إلى رَكْعَتَيْنِ) يُشْتَرَطُ لجَوازِ القَصْرِ للمُسافِرِ شُروطٌ ؛ أحَدُها ، أن يكونَ سَفَرُه مُباحًا لا حَرَجَ عليه فيه ، كسَفَرِ التِّجارَةِ ، وهكذا حُكْمُ سائِرِ الرُّخَصِ المُخْتَصَّةِ بالسَّفَرِ ، كالجَمْعِ ، والمَسْحِ ثَلاثًا ، والفِطْرِ ، والنّافِلَةِ على الرَّاحِلَةِ ، وهذا قولُ أكثرِ أهْلِ العلمِ . ورُوِىَ نَحْوُه عن عليٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ . وبه قال الأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأهْلُ المَدِينَةِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وعن ابنِ مسعودٍ ، لا يَقْصُرُ إلَّا فى حَجٍّ أو جِهادٍ[1] ؛ لأنَّ الواجِبَ لا يُتْرَكُ إلَّا

الإنصاف

تنبيه : اشْتَمَلَ قَوْلُ المُصَنِّفِ فى قَصْرِ الصَّلاةِ : ومَن سافَر سفرًا مُباحًا . على منْطوقٍ ومفْهومٍ ؛ والمفْهومُ ينْقسِمُ إلى قِسْمَيْن ؛ مفْهومُ مُوافَقَةٍ ، ومفْهومُ مُخالفَةٍ . فالمَنْطوقُ ، جوازُ القَصْرِ فى السَّفَرِ المُباحِ مُطْلَقًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ مُباحًا ، غيرَ نُزْهَةٍ ولا فُرْجَةٍ . اخْتارَه أبو المَعالِى ؛ لأنَّه لَهْوٌ بلا مصْلحَةٍ ولا حاجَةٍ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُذْهَبِ » . ونقَل محمدُ بنُ العَبَّاسِ[2] ، يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ سفَرَ طاعَةٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ حامِدٍ . وقال فى « المُبْهِجِ » : إذا سافَر للتِّجارَةِ مُكاثِرًا فى الدُّنْيا ، فهو سفَرُ مَعْصِيَةٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » ،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٥٢١/٢ ، ٥٢٢ .

(٢) محمد بن العباس بن الفضل المؤدب الطويل ، أبو عبد الله . نقل عن الإمام أحمد مسائل . توفى سنة تسعين ومائتين . تاريخ بغداد ١١٥/٣ ، طبقات الحنابلة ٣١٥/١ .

الشرح الكبير

لواجبٍ . وعن عَطاءٍ : لا يَقْصُرُ إلَّا فى سَبِيلٍ من سُبُلِ الخَيْرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما قَصَر فى سَفَرٍ واجبٍ أو مَنْدُوبٍ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أن تَقْصُرُواْ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ ﴾. وقالت عائشةُ : إنَّ الصلاةَ أوَّلَ ما فُرِضَتْ رَكْعَتَيْنِ ، فأُقِرَّتْ صَلَاةُ السَّفَرِ ، وأُتِمَّتْ صلاةُ الحَضَرِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : فَرَضَ اللهُ الصلاةَ على لِسَانِ نَبِيِّكُمْ فى الحَضَرِ أرْبَعًا ، وفى السَّفَرِ رَكْعَتَيْن ، وفى الخَوْفِ رَكْعَةً . رَواه مسلمٌ[2] . وفى حَدِيثِ صَفْوَانَ بنِ عَسَّالٍ : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ إذا كُنَّا مُسافِرِين أو سَفْرًا ، أن لا نَنْزِعَ خِفَافَنا ثَلاثَةَ أيَّامٍ ولَيالِيهِنَّ . رَواه

الإنصاف

و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » : وفيه نظَرٌ . فعلى المذهبِ ؛ إنْ كان أكثرُ قصْدِه فى سفَرِه مُباحًا ، جازَ القَصْرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به المَجْدُ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرهما . قال فى « الفُروعِ » : هو الأصحُّ . وقيل : لا يجوزُ . ولو تَساوَيا فى قصْدِه ، أو غلَب الحَظْرُ ، لم يقْصُرْ قولًا واحدًا .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب يقصر إذا خرج من موضعه ، من كتاب تقصير الصلاة . صحيح البخارى ٢ / ٥٥ . ومسلم ، فى : باب صلاة المسافرين وقصرها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٧٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب كيف فرضت الصلاة ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١ / ١٨٣ . والإمام مالك ، فى : باب قصر الصلاة فى السفر ، من كتاب قصر الصلاة . الموطأ ١ / ١٤٦ .

(٢) فى : باب صلاة المسافرين وقصرها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٧٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال : يصلى بكل طائفة ركعة ولا يقضون ، من كتاب صلاة السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٨٧ . والنسائى ، فى : باب كيف فرضت الصلاة ، من كتاب الصلاة ، وفى : أول كتاب تقصير الصلاة فى السفر ، من كتاب التقصير . المجتبى ١ / ١٨٣ ، ٣ / ٩٧ . وابن ماجه ، فى: باب تقصير الصلاة فى السفر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٥٥ .

الشرح الكبير

التِّرمِذِىُّ[1] . وهذه نُصوصٌ تَدُلُّ على إباحَةِ التَّرَخُّصِ فى كلِّ سَفَرٍ ، وقد كان النبىُّ ﷺ يَتَرَخَّصُ فى العَوْدِ مِن السَّفَرِ ، وهو مُباحٌ .

فصل : فأمَّا سَفَرُ المَعْصِيَةِ فلا تُباحُ فيه هذه الرُّخَصُ ؛ كالإِباقِ ، وقَطْعِ الطَّرِيقِ ، والتِّجارَةِ فى الخَمْرِ ، ونحوِه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا قَوْلُ الشافعىِّ . وقال الثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ : له ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا مِن النُّصوصِ ، ولأنَّه مُسافرٌ ، أشْبَهَ المُطِيعَ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾[2] . خَصَّ إباحَةَ الأَكْلِ بغيرِ الباغِى والعادى ، فدَلَّ على أنَّه لا يُباحُ للباغِى والعادِى ، وهذا فى مَعْناه . ولأنَّ التَّرَخُّصَ شُرِعَ [3]للإِعانةِ على المَقْصُودِ المُباحِ ، تَوَصُّلًا إلى المَصْلَحَةِ، فلو شُرِعَ هـٰهُنا لشُرِعَ[3] إعانَةً على المُحَرَّمِ ، تَحْصِيلًا للمَفْسَدَةِ،

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو نقَل سَفَرَه المُباحَ إلى مُحَرَّمٍ ، امْتَنَعَ القَصْرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . واخْتارَه المَجْدُ ، وغيرُه . وصحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » ، و « النَّظْمِ »[4] وغيرِهما . قال القاضى ، فى « التَّعْلِيقِ » : هو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وقيل : له القَصْرُ . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . ولو نقَل سفَرَه المُحَرَّمَ إلى مُباحٍ ، كما لو تابَ ، وقد بَقِىَ مَسافَةُ قَصْرٍ ،

---

(١) فى : باب ما جاء فى المسح على الخفين للمسافر والمقيم ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١٤٢/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب التوقيت فى المسح على الخفين للمسافر ، من كتاب الطهارة . المجتبى ٧١/١ . وابن ماجه ، فى : باب الوضوء من النوم ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١٦١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٩/٤ ، ٢٤٠ .

(٢) سورة البقرة ١٧٣ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

والشَّرْعُ مُنَزَّهٌ عن هذا ، والنُّصوصُ وَرَدَتْ فى حَقِّ الصحابةِ ، وكانت أسْفارُهم مُباحَةً ، فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ فيما خالَفَها ، ويَتَعَيَّنُ حَمْلُه على ذلك جَمْعًا بينَ النُّصوصِ ، وقِياسُ سَفَرِ المَعْصِيَةِ على الطَّاعَةِ لا يَصِحُّ .

فصل : إذا غُرِّبَ فى الحَدِّ إلى مَسافَةِ القَصْرِ ، جازَ له القَصْرُ وسائرُ الرُّخَصِ ، وكذلك إذا نُفِىَ قاطِعُ الطَّرِيقِ ؛ لأنَّه سَفَرٌ لَزِمَه بالشَّرْعِ ، [١/٢٦٥ظ] أشْبَهَ سَفَرَ الغَزْوِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ أن لا يَقْصُرَ ؛ لأنَّه سَفَرٌ (١) سَبَبُه المَعْصِيَةُ ، أشْبَهَ سَفَرَ المَعْصِيَةِ ، ولأنَّه ليس بأحْسَنَ حالًا مِن سَفَرِ النُّزْهَةِ ، وفيه رِوايَتان ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مِثْلُه (١) . والأولُ أَوْلَى .

الإنصاف

فلَه القَصْرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقيل : لا يقْصُرُ . وقيل : يقْصُرُ ولو بَقِىَ أقلُّ مِن مَسافَةِ القَصْرِ . وقطَع به ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . الثَّانيةُ ، يجوزُ التَّرخُّصُ للزَّانِى إذا غُرِّبَ ، ولقاطعِ الطَّرِيقِ إذا شُرِّدَ ، ونحوِهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ تَميمٍ : جازَ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْـن » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » ، و « الفُروعِ » . وكلامُه فيه بعضُ تعْقيدٍ . وقيل : لا يجوزُ لهم التَّرخُّصُ . وأطْلَقَهما فى «الرِّعايتَيْن» ، و « الحاوِيَيْن » . الثَّالثةُ ، يجوزُ القَصْرُ والتَّرخُّصُ للمُسافرِ مُكْرَهًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ كالأسِيرِ . وعنه ، لا يقْصُرُ المُكْرَهُ . وقال الخَلَّالُ : إنْ أُكْرِهَ على سفَرٍ فى دارِ الإسْلامِ ، قصَر ، وفى دارِ الحَرْبِ لا يقْصُرُ ، ومتى صارَ الأسيرُ فى بَلَدِ الكُفَّارِ ، أتَمَّ . نصَّ عليه . وفيه وَجْهٌ ، يقْصُرُ . الرَّابعةُ ، تقْصُرُ الزَّوْجةُ والعَبْدُ تبَعًا للزَّوْجِ والسَّيِّدِ ، فى نِيَّتِه

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ويُمْكِنُ التَّفْرِيقُ بينَ هذا وبينَ سَفَرِ المَعْصِيَةِ ؛ لأنَّ ذلك تَصِحُّ التَّوْبَةُ منه ، بخِلافِ هذا . وإن هَرَب المَدِينُ مِن غُرَمائِه وهو مُعْسِرٌ قَصَرَ ، وإن لم يكنْ مُعْسِرًا ، والدَّيْنُ حالٌّ ، أو مُؤَجَّلٌ يَحِلُّ قبلَ مُدَّةِ السَّفَرِ ، احْتَمَلَ وَجْهَين ، ذَكَرهما ابنُ عَقِيلٍ ؛ أحَدُهما ، لا يَقْصُرُ ؛ لأنَّه سَفَرٌ يَمْنَعُ حَقًّا واجِبًا عليه . والثَّانِى ، يَقْصُرُ ؛ لأنَّه نَوْعٌ غَيْرُه[1] ، فلا يَتَوَجَّهُ عليه كقبلِ[2] المُطالَبَةِ .

فصل : فإن عَدِم الماءَ فى سَفَرِ المَعْصِيَةِ لَزِمَه التَّيَمُّمُ ؛ لأنَّه عَزِيمَةٌ . وهل تَلْزَمُه الإعادَةُ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهُما ، لا تَلْزَمُه ؛ لأنَّ التَّيَمُّمَ عَزِيمَةٌ، بدَلِيلِ وُجُوبِه، والرُّخَصُ لا تَجِبُ. والثّانِى، عليه الإعادَةُ؛ لأنَّه حُكْمٌ يَتَعَلَّقُ بالسَّفَرِ، أشْبَهَ بَقِيَّةَ الرُّخَصِ. والأوَّلُ أوْلَى؛ لأنَّه أتَى بما أُمِرَ به، فلم

الإنصاف

وسفَرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قلتُ : فيُعانَى بها . [١/١٤٦ و] وفيها وَجْهٌ فى « النَّوادِرِ » ، لا قَصْرَ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، لكنْ قال : الأوَّلُ أقْيَسُ وأشْهَرُ . وذكَر أبو المَعالِى ، تُعْتبرُ نِيَّةُ مَن لها أنْ تَمْتنِعَ . قال : والجَيْشُ مع الأميرِ ، والجُنْدِىُّ مع أميرِه ، إنْ كان رِزْقُهم مِن مالِ أنْفُسِهم ، ففى أيِّهما تُعْتبرُ نِيَّتُه ؟ فيه وَجْهان . وإنْ لم يكُنْ رِزْقُهم فى مالِهم ، كالأجيرِ والعَبْدِ لشَرِيكَيْن ، تُرجَّحُ نِيَّةُ إقامَةِ أحَدِهما . الخامسةُ ، يقْصُرُ مَن حُبِسَ ظُلْمًا ، أو حبَسه مَرَضٌ ، أو مطَرٌ ونحوُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، بخِلافِ الأسيرِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يبْطُلَ حُكْمُ سفَرِه ؛ لوُجودِ صُورةِ الإقامَةِ . قال أبو المَعالِى : كقَصْرِه لوُجودِ صُورةِ

---

(١) فى م : « حبس » . وفى ص : « جنس » .

(٢) فى م : « قبل » .

الشرح الكبير

تَلْزَمْه الإعادَةُ ، وفارَقَ بَقِيَّةَ الرُّخَصِ ، لأنَّه مَمْنُوعٌ منها ، (١وهذا مَأْمُورٌ به ، فلا يُمْكِنُه تَعْدِيَةُ حُكْمِها إلى التَّيَمُّمِ . وقَوْلُهم : إن ذلك مُخْتَصٌّ بالسَّفَرِ . مَمْنُوعٌ١) ويُباحُ له المَسْحُ يَوْمًا ولَيْلَةً ؛ لأنَّ ذلك (٢لا يَخْتَصُّ السَّفَرَ٢) ، أشْبَهَ الاسْتِجْمَارَ . وقيلَ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه رُخْصَةٌ ، فلم يُبَحْ كَرُخَصِ السَّفَرِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما بَيَّنَّا .

فصل : وإذا كان السَّفَرُ مُباحًا فغَيَّرَ نِيَّتَه إلى المَعْصِيَةِ ، انْقَطَعَ التَّرَخُّصُ ؛ لزَوالِ سَبَبِه . ولو كان لمَعْصِيَةٍ ، فغَيَّرَ نِيَّتَه إلى المُباحِ (٣أُبِيحَ له ما يُباحُ٣) فى السَّفَرِ المُباحِ . وتُعْتَبَرُ مَسافَةُ القَصْرِ مِن حينَ غَيَّرَ النِّيَّةَ ؛ لأنَّ وُجُودَ ما مَضَى مِن سَفَرِه لا يُؤَثِّرُ فى الإباحَةِ ، فهو كعَدَمِه . فأمَّا إن كان السَّفَرُ مُباحًا ، لَكِنَّه يَعْصِى فيه ، أُبِيحَ له التَّرَخُّصُ ؛ لأنَّ السَّبَبَ السَّفَرُ ، وهو مُباحٌ ، وقد وُجِدَ ، فيَثْبُتُ حُكْمُه ، ولم تَمْنَعْه المَعْصِيَةُ ، كما أنَّ المَعْصِيَةَ فى الحَضَرِ لا تَمْنَعُ التَّرَخُّصَ فيه .

الإنصاف

السَّفَرِ فى التى قبلَها . وأمَّا المفْهومُ ؛ فمفْهومُ المُوافقَةِ ؛ وهو ما إذا كان سفَرُه مُسْتَحَبًّا أو واجِبًا ، كسفَرِ الحَجِّ ، والجِهادِ ، والهِجْرَةِ ، وزِيارَةِ الإخْوانِ ، وعِيادَةِ المَرْضَى ، وزِيارَةِ أحَدِ المَسْجِدَيْن ، والوالِدَيْن ونحوِه ، فيجوزُ القَصْرُ فيه ، بلا نِزاعٍ . ومفْهومُ المُخالفَةِ ، يشْمَلُ قِسْمَيْن ؛ القِسْمُ الأوَّلُ ، سفَرُ المَعْصِيَةِ ، فلا يجوزُ القَصْرُ فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « يختص بالسفر » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وفى سَفَرِ التَّنَزُّهِ والتَّفَرُّجِ روايَتان ؛ إحْداهما ، يُبِيحُ التَّرَخُّصَ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه مُباحٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ النُّصُوصِ ، وقِيَاسًا على سَفَرِ التِّجارَةِ . والثانيةُ ، لا يَتَرَخَّصُ فيه ؛ لأنَّه إنَّما شُرِعَ إعانةً على تَحْصِيلِ المَصْلَحَةِ ، ولا مَصْلَحَةَ فى هذا . والأولُ أوْلَى .

فصل : فإن سافَرَ لزِيارَةِ القُبُورِ والمَشاهِدِ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُباحُ له التَّرَخُّصُ ؛ لأنَّه مَنْهِىٌّ عن السَّفَرِ إليها ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا تُشَدُّ الرِّحَالُ إلَّا إلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . قال شيخُنا[2] :

الإنصاف

به كثيرٌ منهم . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ جوازَ القَصْرِ فيه . ورَجَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى بعضِ المَواضعِ . وقالَه بعضُ المُتَأَخِّرين . فعلى المذهبِ ؛ لا يجوزُ له القَصْرُ ، ولا أكْلُ المَيْتَةِ ، إذا اضْطُرَّ إليه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . قال فى « التَّلْخيصِ » : وعليه الأصحابُ . وقيلَ : يجوزُ له أكْلُ المَيْتَةِ ، ولا يُمْنَعُ منه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الصلاة فى مسجد مكة والمدينة ، وباب مسجد بيت المقدس ، من كتاب مسجد مكة ، وفى : باب حج النساء ، من كتاب جزاء الصيد ، وفى : باب الصوم يوم النحر ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٢ / ٧٦ ، ٧٧ ، ٣ / ٢٥ ، ٥٦ . ومسلم ، فى : باب سفر المرأة مع محرم إلى الحج وغيره ، وباب لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٧٥ ، ٩٧٦ ، ١٠١٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إتيان المدينة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٦٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أى المساجد أفضل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٢٣ . والنسائى ، فى : باب ما تشد الرحال إليه من المساجد ، من كتاب المساجد ، وفى : باب ذكر الساعة التى يستجاب فيها الدعاء يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٢ / ٣١ ، ٩٣ ، ٩٤ . وابن ماجه ، فى : باب ماجاء فى الصلاة فى مسجد بيت المقدس ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٥٢ . والدارمى ، فى : باب لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٣٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الساعة التى فى يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١ / ١٠٨ ، ١٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٣٤ ، ٢٣٨ ، ٢٧٨ ، ٥٠١ ، ٣ / ٧ ، ٣٤ ، ٤٥ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٦٤ ، ٧١ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٩٣ ، ٦ / ٧ ، ٣٩٨ .

(٢) فى : المغنى ٣/١١٧ .

الشرح الكبير

والصَّحِيحُ إباحَتُه ، وجَوازُ[1] التَّرَخُّصِ فيه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَأْتِى قُباءَ راكِبًا وماشِيًا ، وكان يَزُورُ القُبُورَ ، وقال : « زُورُوهَا تُذَكِّرْكُمُ الْآخِرَةَ »[2] . والحديثُ المَذْكُورُ مَحْمُولٌ على نَفْيِ الفَضِيلَةِ ، لا على التَّحْرِيمِ[3] ، وليستِ الفَضِيلَةُ شَرْطًا فى إباحَةِ القَصْرِ ، فلا يَضُرُّ انْتِفاؤُها .

الإنصاف

اخْتارَه فى « التَّلْخيصِ » . وحَكاه فى « الفُروعِ » رِوايةً . وقال : هى أظْهَرُ . فعلى المذهبِ ؛ إنْ خافَ على نفْسِه ، قيل له : تُبْ وكُلْ . ويأْتِى فى أوَّلِ الحَجْرِ ، إذا سافَر وعليه دَيْنٌ يحِلُّ فى سفَرِه ، أو هو حالٌّ ، هل له التَّرَخُّصُ أم لا ؟

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : لا يتَرخَّصُ مَن قصَد مَشْهدًا ، أو مَسْجِدًا غيرَ المَساجِدِ الثَّلاثَةِ ، أو قصَد قَبْرًا غيرَ قَبْرِ النَّبِىِّ ﷺ . قلتُ : أو نَبِىٍّ غيرِه . وجزَم بهذا فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . قال فى « التَّلْخيصِ » : قاصِدُ المَشاهِدِ وزِيارَتِها لا يتَرَخَّصُ . انتهى . [4]وجزَم به فى « النَّظْمِ »[4] . والصَّحيحُ مِنَ

---

(١) فى م : « وجوز » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب استئذان النبى ﷺ ربه عز وجل فى زيارة قبر أمه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٧١ . وأبو داود ، فى : باب فى زيارة القبور ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى زيارة القبور ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٧٤ . والنسائى ، فى : باب زيارة قبر المشرك ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الإذن فى ذلك ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٤ / ٧٤ ، ٧ / ٢٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى زيارة القبور ، وباب ما جاء فى زيارة قبور المشركين ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥٠٠ ، ٥٠١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٤١ ، ٥ / ٣٥٥ .

(٣) النفى يقتضى التحريم ، لأنه نفى بمعنى النهى ، وقد جاء النهى صريحا فى رواية : « لا تشدوا » وهو يدل على التحريم صراحة ، وهذا يرد ما ذكره المصنف من حمل النفى على نفى الفضيلة ، أما زيارة النبى - ﷺ - لقباء ، وزيارته للقبور ، فهذا بدون سفر ، على أن زيارة قباء زيارة مسجد ، ومسجد قباء من المساجد التى تشرع زيارتها ، وأما شد الرحال بقصد التقرب والعبادة ، فلا تشرع إلا إلى المساجد الثلاثة ، التى ورد النص فيها . والله أعلم .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : الشَّرْطُ الثَّانِى : أن تكونَ مَسافَةُ سَفَرِه سِتَّةَ عَشَرَ فَرْسَخًا فما زاد . قال الأثْرَمُ : قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : فى (١كَمْ تُقْصَرُ١) الصلاةُ ؟ قال : فى أرْبَعَةِ بُرُدٍ . [٢٦٦/١و] قيلَ له : مَسِيرَةُ يومٍ تامٍّ ؟ قال : لا ، أرْبَعَةُ بُرُدٍ ، سِتَّةَ عَشَرَ فَرْسَخًا ، مَسِيرَةُ يَوْمَيْنِ . والفَرْسَخُ : ثَلاثَةُ أمْيَالٍ . قال القاضى : والمِيلُ : اثْنَا عَشَرَ أَلْفَ قَدَمٍ ، وذلك مَسِيرَةُ يَوْمَيْنِ قاصِدَيْن . وقد قَدَّرَه ابنُ عباسٍ مِن عُسْفانَ[٢] إلى مَكَّةَ . ومِن الطَّائِفِ إلى مَكَّةَ ، ومن جُدَّةَ إلى مَكَّةَ[٣] . وذكر صاحِبُ المَسَالِكِ[٤] ، أنَّ مِن دِمَشْقَ إلى القُطَيِّفَة أرْبَعَةً وعِشْرِينَ مِيلًا ، ومِن دِمَشْقَ إلى الكُسْوَةِ اثْنَىْ عَشَرَ مِيلًا ، ومِن الكُسْوَةِ

الإنصاف

المذهبِ ، جوازُ التَّرَخُّصِ . قالَه فى « المُغْنِى » وغيرِه . القِسْمُ الثَّانِى ، السَّفَرُ المَكْروهُ ، فلا يجوزُ القَصْرُ فيه . صرَّح به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى السَّفَرِ إلى المَشَاهِدِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ . قلتُ : قال فى « الهِدايَةِ » : إذا سافَر سَفَرًا فى غيرِ مَعْصِيَةٍ ، فلَه أنْ يقْصُرَ . وكذا فى « الخُلاصَةِ » . فظاهِرُهما ، جَوازُ المسْحِ فى السَّفَرِ المَكْروهِ . قال فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » : ويُسَنُّ لمُسافرٍ لغيرِ معْصِيَةٍ . انتهى . ومَن يُجيزُ القَصْرَ فى سفَرِ المَعْصِيَةِ ، فهنا بطَرِيقٍ أوْلَى .

قوله : يَبْلُغُ سِتَّةَ عَشَرَ فَرْسَخًا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُشْترطُ فى جَوازِ القَصْرِ ،

(١ - ١) فى م : « حكم القصر » .

(٢) عسفان : منهلة من مناهل الطريق بين الجحفة ومكة . معجم البلدان ٦٧٣/٣ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٥٢٤/٢ .

(٤) أى ابن خرداذبه أبو القاسم عبيد الله بن عبد الله ، المتوفى فى حدود سنة ثلاثمائة . والنقل عنه فى المسالك والممالك ٧٦ ، ٧٨ .

الشرح الكبير

إلى جاسِمٍ أرْبَعَةً وعِشرين مِيلًا . فعلى هذا تكونُ مَسافَةُ القَصْرِ يَوْمَيْن قاصِدَيْن . وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه يَقْصُرُ فى مَسِيرَةِ عَشرَةِ فَراسِخَ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ نَحْوُه عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : يَقْصُرُ فى يَوْمٍ ، ولا يَقْصُرُ فيما دُونَه . وإليه ذَهَب الأوْزاعِىُّ . قال ابنُ المُنْذِرِ : عامَّةُ العُلَماءِ يَقُولون : مَسِيرَةُ يَوْمٍ تَامٍّ . وبه نَأْخُذُ . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه يَقْصُرُ فى مَسِيرَةِ ثَلاثَةِ أيَّامٍ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « يَمْسَحُ المُسَافِرُ ثَلاثَةَ أيَّامٍ وَلَيَالِيهِنَّ »[1] . وهذا يَقْتَضِى أنَّ كُلَّ مُسافِرٍ له ذلك ، ولأنَّ الثَّلاثَةَ مُتَّفَقٌ عليها ، وليس فى ما دُونَها تَوْقِيفٌ ولا اتِّفاقٌ . ورُوِىَ عن جَماعَةٍ مِن السَّلَفِ ما يَدُلُّ على جَوازِ القَصْرِ فى أقَلَّ مِن يَوْمٍ . فقال الأوْزاعِىُّ : كان أنَسٌ يَقْصُرُ فيما بَيْنَه

الإنصاف

أنْ تكونَ مَسافَةُ السَّفَرِ سِتَّةَ عَشَرَ فرْسَخًا ، برًّا أو بَحْرًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ عِشْرين فرْسَخًا . حَكاها ابنُ أبِى مُوسى فمَن بعدَه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ جوازَ القَصْرِ فى مَسافَةِ فرْسَخٍ . وقال أيضًا : إنْ حُدَّ ، فتَحْديدُه ببَرِيدٍ أجْوَدُ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا : لا حُجَّةَ للتَّحْديدِ ، بلِ الحُجَّةُ مع مَن أباحَ القَصْرَ لكُلِّ مُسافِرٍ ، إلَّا أنْ ينْعَقِدَ الإجْماعُ على خِلافِه .

فوائد ؛ إحْداها ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ مِقْدارَ المَسافةِ ، تقْريبٌ لا تحْديدٌ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم تقْريبًا . وهو أوْلَى . قلتُ : هذا

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٤٠٠ .

الشرح الكبير

وبينَ خَمْسَةِ فَراسِخَ . وكان قَبِيصَةُ بنُ ذُؤَيْبٍ[1] ، وهانِئُ بنُ كُلْثُومٍ[2] ، وابنُ مُحَيْرِيزٍ[3] يَقْصُرُون فيما بينَ الرَّمْلَةِ وبَيْتِ المَقْدِسِ[4] . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه خَرَج مِن قَصْرِهِ بالكُوفَةِ حتى أتى النُّخَيْلَةَ[5] ، فصَلَّى بها الظُّهْرَ والعَصْرَ رَكْعَتَيْن ، ثم رَجَع مِن يَوْمِه ، فقال : أرَدْتُ أن أُعَلِّمَكُم سُنَّتَكُم . ورُوِىَ أنَّ دِحْيَةَ الكَلْبِىَّ خَرَج مِن قَرْيَةٍ مِن دِمَشْقَ مَرَّةً إلى قَدْرِ ثَلاثَةِ أمْيالٍ فى رمضانَ ، ثم إنَّه أفْطَرَ وأفْطَرَ معه أُناسٌ كَثِيرٌ ، وكَرِهَ آخرونَ أن يُفْطِرُوا ، فلمَّا رَجَعَ إلى قَرْيَتِه ، قال : واللهِ لقد رَأَيْتُ اليَوْمَ أمْرًا ما كُنْتُ أظُنُّ أنِّى أراهُ ، إنَّ قَوْمًا رَغِبُوا عن هَدْىِ رسولِ اللهِ ﷺ . يَقُولُ ذلك للَّذِينَ صامُوا . رَواه أبو داودَ[6] . وعن أبى سعيدٍ

الإنصاف

ممَّا لا يُشَكُّ فيه . وقال أبو المَعالِى : المَسافَةُ تحْديدٌ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : الأمْيالُ تحْديدٌ . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ . الثَّانيةُ ، السِّتَّةَ عَشَرَ فَرْسَخًا يوْمان قاصِدَان . وذلك أرْبَعَةُ بُرُدٍ . والبَرِيدُ أرْبَعَةُ فَراسِخَ . والفَرْسَخُ ثَلاثَةُ

(١) أبو سعيد قبيصة بن ذؤيب بن عمرو الخزاعى، من فقهاء التابعين بالمدينة، توفى سنة سبع وثمانين. طبقات الفقهاء، للشيرازى ٦٢.

(٢) هانئ بن كلثوم بن عبد الله ، ويقال ابن حبان الكنانى العابد ، من كبار التابعين توفى فى خلافة عمر بن عبد العزيز . تهذيب التهذيب ١١/٢٢ .

(٣) أبو محيريز عبد الله بن محيريز بن جنادة الجمحى ، تابعي ثقة ، وقيل : له صحبة . توفى سنة تسع وتسعين . تهذيب التهذيب ٦/٢٢ ، ٢٣ .

(٤) بين الرملة وبيت المقدس ثمانية عشر ميلًا . المسالك والممالك ٧٨ .

(٥) النخيلة : موضع قرب الكوفة على سمت الشام . معجم البلدان ٤/٧٧١ .

(٦) فى : باب قدر مسيرة ما يفطر فيه ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٦٢ ، ٥٦٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٩٨ .

الشرح الكبير

الخُدْرِىِّ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا سافَرَ فَرْسَخًا قَصَرَ الصلاةَ[1] . رَواه سعيدٌ . واحْتَجَّ أصحابُنا بقَوْلِ ابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ : يا أهْلَ مَكَّةَ ، لا تَقْصُرُوا فى أدْنَى مِن أربَعَةِ بُرُدٍ ، ما بينَ عُسْفانَ إلى مَكَّةَ[2] . قال الخَطّابِىُّ[3] : وهو أصَحُّ الرِّوايَتَيْن عن ابنِ عمرَ . ولأنَّها مَسافَةٌ تَجْمَعُ مَشَقَّةَ السَّفَرِ ، مِن الحَلِّ والعَقْدِ ، فجازَ القَصْرُ فيها ، كالثَّلاثِ ، ولم يَجُزْ فيما دُونَها ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ دَلِيلٌ بوُجُوبِ القَصْرِ فيه .

الإنصاف

أمْيالٍ هاشِمِيَّةٍ ، وبأمْيالِ بَنِى أُمَيَّةَ مِيلان ونِصْفٌ ، والمِيلُ اثنا عشَرَ ألْفَ قَدَمٍ . قالَه القاضى وغيرُه . وقطَع به فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وذلك سِتَّةُ آلافِ ذِراعٍ . والذِّراعُ أرْبَعَةٌ وعِشْرون إصْبَعًا مُعْتَرِضَةً مُعْتدِلةً . قطَع به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو الفَرَجِ ابنُ أبى الفَهْمِ : المِيلُ أرْبعَةُ آلافِ ذِراعٍ بالواسِطِىِّ . انتهى . وقيل : هو ألْفُ خُطْوَةٍ بخُطَى الجَمَلِ . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه ألْفا خُطْوَةٍ ، ثم قال : قلتُ : يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ الخِلافُ باخْتِلافِ خُطْوَتَيْه . ثم قال : وقيلَ : المِيلُ ألْفُ باعٍ ؛ كلُّ باعٍ أرْبَعَةُ أذْرُعٍ فقط ، كلُّ ذِراعٍ أرْبعَةٌ وعِشْرُون إصْبعًا ، كلُّ إصْبَعٍ سِتُّ حَبَّاتِ شَعِيرٍ ، بطُونُ بعضِها إلى بُطونِ بعضٍ ، عرْضُ كلِّ شَعِيرَةٍ سِتُّ شَعَراتِ بِرْذَوْنٍ . انتهى . وقال الحافِظُ العَلَّامَةُ ابنُ حَجَرٍ ، فى « فَتْحِ البَارِى ، شَرْحِ صَحِيحِ البُخَارِىِّ »[4] : وقيل : المِيلُ ثَلاثَةُ آلافِ ذِراعٍ . نقَلَه صاحِبُ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى مسيرة كم يقصر الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢ / ٤٤٢ ، ٤٤٣ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما يجب فيه قصر الصلاة ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١ / ١٤٨ . والدارقطنى ، فى : باب قدر المسافة التى تقصر فى مثلها وقدر المدة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ١ / ٣٨٧ .

(٣) فى : معالم السنن ١/٢٦٢ .

(٤) ٢/٥٦٧ .

الشرح الكبير

وحَدِيثُ أبى سعيدٍ يُحْمَلُ على أنَّه عليه السّلامُ كان إذا سافَرَ سَفَرًا طَوِيلًا قَصَرَ إذا[1] بَلَغَ فَرْسَخًا . قال شيخُنا[2] : ولا أرى لِما صار إليه الأئِمَّةُ حُجَّةً ؛ لأنَّ أقْوالَ الصَّحابَةِ مُخْتَلِفَةٌ مُتَعارِضَةٌ ، ولا حُجَّةَ فيها مع الاخْتِلَافِ . ثم لو لم يُوجَدْ ذلك لم يَكُنْ قَوْلُهم حُجَّةً مع قَوْلِ النبىِّ ﷺ وفِعْلِه . وإذا لم تَثْبُتْ أقْوالُهم امْتَنَعَ المَصِيرُ إلى التَّقْدِيرِ الذى ذَكَرُوه ، لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه مُخالِفٌ للسُّنَّةِ التى رَوَيْناها ، ولظاهِرِ القُرْآنِ ؛ فإنَّ ظاهِرَ القُرْآنِ إباحَةُ القَصْرِ لمَن ضَرَب فى الأرْضِ . فأمَّا قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « يَمْسَحُ المُسَافِرُ ثَلَاثَةَ أيَّامٍ وَلَيَالِيهِنَّ » . فإنَّما جاء لبَيانِ أكْثَرِ مُدَّةِ المَسْحِ ، فلا يَصِحُّ الاحْتِجاجُ به هٰهُنا . على أنَّه يُمْكِنُه قَطْعُ المَسافَةِ

الإنصاف

« البَيانِ » . وقيل : ثَلاثَةُ آلافٍ وخَمْسُمِائَةٍ . وصحَّحه ابنُ عَبْدِ البَرِّ ، ثم قال : الذِّراعُ الذى ذكَر ، قد حُرِّرَ بذِراعِ الحديدِ ، المُسْتَعْمَلِ الآنَ فى مِصْرَ والحِجَازِ فى هذه الأعْصارِ ، ينْقُصُ عن ذِراعِ الحديدِ بقَدْرِ الثُّمُنِ . فعلى هذا ، فالمِيلُ بذِراعِ الحديدِ على القَوْلِ المَشْهورِ ، خَمْسَةُ آلافِ ذِراعٍ ومائتان [١/١٤٦ ظ] وخَمْسون ذِراعًا . قال : وهذه فائدةٌ نَفِيسَةٌ قلَّ مَن تَنَبَّهَ إليها[3] . انتهى . الثَّالثةُ ، قال الجَوْهَرِىُّ[4] : المِيلُ مِنَ الأرْضِ ، مُنْتَهَى مَدِّ البصَرِ . وقيل : حدُّه أنْ ينْظُرَ إلى الشَّخْصِ فى أرْضٍ مُسَطَّحةٍ ، فلا يَدْرِى ؛ أهو رجُلٌ أوِ امْرأةٌ ، أهو ذاهِبٌ أم هو آتٍ ؟ الرَّابعةُ ، المُعْتَبَرُ نِيَّةُ المَسافَةِ لا حقيقَتُها ، فلو رجَع قبلَ اسْتِكْمالِها ، فلا إعادةَ عليه . على

(١) فى م ، ص : « وإذا » .
(٢) فى : المغنى ٣/ ١٠٨ .
(٣) فى الفتح : « قل من نبه عليها » .
(٤) انظر : صحاح اللغة ٥/١٨٢٣ .

الشرح الكبير

القَصِيرَةِ فى ثَلاثَةِ أيّامٍ ، وقد سَمَّاه النبىُّ ﷺ سَفَرًا ، فقال : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أنْ تُسَافِرَ مَسِيرَةَ يَوْمٍ إلَّا مَعَ ذِى مَحْرَمٍ »[1] . والثَّانى ، أنَّ التَّقْدِيرَ بَابُه التَّوْقِيفُ ، فلا يَجُوزُ المَصِيرُ إليه بِرَأْيٍ مُجَرَّدٍ ، سِيَّما وليس له أصْلٌ يُرَدُّ إليه ، ولا نَظِيرٌ يُقاسُ عليه ، والحُجَّةُ مع مَن أباح القَصْرَ لكلِّ مُسافِرٍ ، إلَّا أن يَنْعَقِدَ الإجْماعُ على خِلافِه .

فصل : وحُكْمُ سَفَرِ البحرِ حُكْمُ سَفَرِ البَرِّ ، إن بَلَغَتْ [2]مَسافَةُ سَفَرِه[2] مَسافةَ القَصْرِ ، [2]أُبِيحَ له ، وإلَّا فلا ، سَواءٌ قَطَعَه فى زَمَنٍ طَوِيلٍ أو قَصِيرٍ ، اعْتِبارًا بالمَسافَةِ[2] . وإن شَكَّ فى كَوْنِ السَّفَرِ مُبِيحًا أوْلا لم يُبَحْ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه ووُجُوبُ الإتْمامِ . فإن قَصَر لم تَصِحَّ صَلاتُه ، وإن تَبَيَّنَ له بعدَها أنَّه طَوِيلٌ ؛ لأنَّه صَلَّى مع الشَّكِّ ، فلم تَصِحَّ صَلاتُه ، كما لو صَلَّى شاكًّا فى دُخُولِ الوَقْتِ .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُعيدُ مَن لم يبْلُغِ المَسافةَ . حَكاها القاضى ، فى « شَرْحِه » قال : وهى أصحُّ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . ولو شكَّ فى قَدْرِ المَسافَةِ ، لم يقْصُرْ ، فلو خرَج لطَلَبِ آبِقٍ ونحوِه، على أنَّه متى وجَدَه رجَع ، لم يقْصُرْ ولو بلَغ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فى كم يقصر الصلاة ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٢ / ٥٤ . ومسلم ، فى : باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٧٧ . وأبو داود ، فى : باب فى المرأة تحج بغير محرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٠ . والترمذى ، فى : باب كراهية أن تسافر المرأة وحدها ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٢ / ١١٩ ، ١٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب المرأة تحج بغير ولى ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٦٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الوحدة فى السفر للرجال والنساء ، من كتاب الاستئذان . الموطأ ٢ / ٩٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٣٦ ، ٢٥١ ، ٤٢٣ ، ٤٣٧ ، ٤٤٥ ، ٤٩٣ ، ٥٠٦ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : والاعْتِبارُ بالنِّيَّةِ لا بالفِعْلِ ، فيُعْتَبَرُ أن يَنْوِىَ مَسافَةَ القَصْرِ ، فلو خَرَج يَقْصِدُ سَفَرًا بَعِيدًا ، فقَصَرَ الصلاةَ ، ثم بَدا له فرَجَعَ ، كان ما صَلَّاه صَحِيحًا ، ولا يَقْصُرُ فى رُجُوعِه ، إلَّا أن تَكونَ مَسافَةُ الرُّجُوعِ مُبِيحَةً بنَفْسِها . نَصَّ أحمدُ على هذا . ولو خَرَج طَالِبًا لعَبْدٍ آبِقٍ ، لا يَعْلَمُ أين هو ، أو مُنْتَجِعًا غَيْثًا أو كَلأً متى وَجَدَه أقَامَ ، أو سائِحًا فى الأرْضِ لا يَقْصِدُ مَكانًا ، لم يُبَحْ له القَصْرُ ، وإن سار أيَّامًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُباحُ له القَصْرُ إذا بَلَغ مَسافَةَ القَصْرِ ؛ لأنَّه سافَرَ سَفَرًا طَوِيلًا . ولَنا ، أنَّه لم يَقْصِدْ مَسافَةَ القَصْرِ ، فلم يُبَحْ له ، كابْتِداءِ سَفَرِه ، ولأنَّه سَفَرٌ لم يُبَحِ القَصْرُ فى ابْتِدائِه ، فلم يُبَحْ فى أثْنائِه ، إذا لم يُغَيِّرْ نِيَّتَه ، كالسَّفَرِ القَصِيرِ ، وسَفَرِ المَعْصِيَةِ . ومتى رَجَع هذا يَقْصِدُ بَلَدًا ، أو نَوَى مسافَةَ القَصْرِ ، فله القَصْرُ ؛ لوُجُودِ النِّيَّةِ المُبِيحَةِ . ولو قَصَد بَلَدًا بَعِيدًا ، وفى عَزْمِه أنَّه متى وَجَد طِلْبَتَه دُونَه رَجَع أو أقَامَ ، لم يُبَحْ له القَصْرُ ؛ لأنَّه لم يَجْزِمْ بسَفَرٍ طَوِيلٍ . وإن كان لا يَرْجِعُ ولا يُقِيمُ بوُجُودِه ، فله القَصْرُ .

الإنصاف

مَسافَةَ القَصْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . واخْتارَ ابنُ أبِى مُوسى ، وابنُ عَقيلٍ ، القَصْرَ ببُلوغِ المَسافَةِ ، وإنْ لم يَنْوِها . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، كنِيَّةِ بلَدٍ بعَيْنِه يجْهَلُ مَسافَتَه ثم عَلِمَها ، فإنَّه يقْصُرُ بعدَ علْمِه ، كجاهِلٍ بجَوازِ القَصْرِ ابْتِداءً . ويأْتِى إذا سافَرَ غيرُ مُكَلَّفٍ سفَرًا طويلًا ، ثم كُلِّفَ فى أثْنائِه ، بعدَ قوله : وإذا أقامَ لقَضاءِ حاجَتِه . الخامسةُ ، لا يقْصُرُ سائحٌ ولا هائمٌ لا يقْصِدُ مَكانًا مُعَيَّنًا . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . قال فى « الكُبْرى » : لا يَترخَّصُ فى الأصحِّ . وقال : كذا لا يَترخَّصُ تائهٌ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن خَرَج إلى سَفَرٍ مُكْرَهًا ، كالأسِيرِ ، فله القَصْرُ إذا كان سَفَرُه بَعِيدًا . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال الشافعىُّ : لا يَقْصُرُ ؛ لأنَّه غيرُ نَاوٍ للسَّفَرِ ولا جازِمٍ به ، فإنَّ نِيَّتَه متى أفْلَتَ رَجَع . ولَنا ، أنَّه مُسافِرٌ سَفَرًا [١/٢٦٧و] بَعِيدًا غيرَ مُحَرَّمٍ ، فأُبِيحَ له القَصْرُ ، كالمَرْأَةِ مع زَوْجِها ، والعَبْدِ مع سَيِّدِه ، إذا كان عَزْمُهما أنَّه لو مات أو زال مُلْكُهما ، رَجَعا . وقِياسُهم مُنْتَقِضٌ بهذا . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُتِمُّ إذا صار فى حُصُونِهم . نَصَّ عليه أيضًا ؛ لأنَّه قد انْقَضَى سَفَرُه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه الإتْمامُ ؛ لأنَّ فى عَزْمِه أنَّه متى أفْلَتَ رَجَع ، فهو كالمَحْبُوسِ ظُلْمًا .

الشَّرْطُ الثَّالِثُ ، أنَّ القَصْرَ يَخْتَصُّ الرُّبَاعِيَّةَ ، فأمَّا المَغْرِبُ والصُّبْحُ فلا قَصْرَ فيهما . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أن لا يَقْصُرَ فى صلاةِ المَغْرِبِ والصُّبْحِ ، وأنَّ القَصْرَ إنَّما هو فى الرُّبَاعِيَّةِ ، ولأنَّ الصُّبْحَ رَكْعَتان ، فلو قُصِرَتْ صارَتْ رَكْعَةً ، وليس فى الصَّلَواتِ رَكْعَةٌ إلَّا الوِتْرَ ، والمَغْرِبُ وِتْرُ النَّهارِ ، فإن قُصِرَ منها رَكْعَةٌ لم تَبْقَ وِتْرًا ، وإن قُصِرَ رَكْعَتان كان إجْحافًا بها ، وإسْقاطًا لأكْثَرِها .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ أهلَ مكَّةَ ، ومَن حولَهم ، كغيرِهم إذا ذَهَبُوا إلى عرَفَةَ ومُزْدَلِفَةَ ومِنًى ، وهو صحيحٌ . فلا يجوزُ لهمُ القَصْرُ ولا الجمْعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : اخْتارَه الأكثرُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، وقال : لا يجْمَعُون ولا يَقْصُرون عندَ جُمْهورِ أصحابِنا . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ فى « العِباداتِ الخَمْسِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، جوازَ القَصْرِ والجمْعِ

المقنع إذَا فَارَقَ بُيُوتَ قَرْيَتِهِ ، أَوْ خِيَامَ قَوْمِهِ .

الشرح الكبير ٦٠١ – مسألة : (إذا جاوَزَ بُيُوتَ قَرْيَتِه ، أو خِيامَ قَوْمِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه ليس لمن نَوَى السَّفَرَ القَصْرُ حتى يَشْرَعَ فى السَّفَرِ بخُرُوجِه مِن بُيُوتِ قَرْيَتِه . وهذا قَوْلُ مالكٍ[1] ، والشافعىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، وإسحاقَ . وحُكِىَ ذلك عن جَماعَةٍ مِن التَّابِعِين . وحُكِىَ عن عَطاءٍ ، وسليمانَ بنِ موسى ، أنَّهما أباحا القَصْرَ فى البَلَدِ لمَن نَوَى السَّفَرَ . وعن الحارثِ بنِ أبى رَبِيعَةَ ، أنَّه أراد سَفَرًا ، فصَلَّى بهم فى مَنْزِلِه رَكْعَتَيْن ، وفيهم الأَسْوَدُ ابنُ يَزِيدَ وغيرُه مِن أصْحابِ عبدِ اللهِ . وروَى عُبَيْدُ بنُ جُبَيْرٍ[2] ، قال : رَكِبْتُ مع أبى بَصْرَةَ الغِفارِىِّ فى سَفِينَةٍ مِن الفُسْطاطِ ، فى شَهْرِ رمضانَ ، فدَفَعَ ، ثم قُرِّبَ غَدَاه ، فلم يُجاوِزِ البُيُوتَ حتى دَعا بالسُّفْرَةِ ، ثم قال : اقْتَرِبْ . قُلْتُ : أَلَسْتَ تَرَى البُيُوتَ ؟ قال أبو بَصْرَةَ : أتَرْغَبُ عن سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ . فأَكَلَ . رَواه أبو داودَ[3] . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ . ولا

الإنصاف لهم . فيُعايَى بها . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، جوازَ الجمْعِ فقط . قال فى « الفُروعِ » : وهو الأَشْهَرُ عن أحمدَ . فيُعايَى بها .

تنبيهات ؛ أحدُها ، ظاهرُ قولِه : إذا فارقَ بُيوتَ قَرْيَتِه . أنَّه لابُدَّ أنْ يُفارِقَ البُيوتَ العامِرةَ ، والخَرِبَةَ . وهو وَجْهٌ اخْتارَه القاضى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « حنين » .

(٣) فى : باب متى يفطر المسافر إذا خرج ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٦٢/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٩٨/٦ . وانظر : عون المعبود ٢٩٣/٢ ، فى تعليقه على « فدفع » .

الشرح الكبير

يكونُ ضاربًا [1] فى الأرضِ [1] حتى يَخْرُجَ . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه إنَّما كان يَبْتَدِئُ القَصْرَ إذا خَرَج مِن المَدِينَةِ[2] . فرَوَى أنَسٌ قال : صَلَّيْتُ مع النبىِّ ﷺ بالمَدِينَةِ أرْبَعًا ، وبذى الحُلَيْفَةِ رَكْعَتَيْن . مُتَّفَقٌ عليه[3] . فأمَّا أبو بَصْرَةَ ، فإنَّه لم يَأْكُلْ حتى دَفَع ، بدَلِيلِ قَوْلِ عُبَيْدٍ له : أَلَسْتَ تَرَى البُيُوتَ ؟ وقولُه : لم يُجاوِزِ البُيوتَ : مَعْناه لم يَبْعُدْ منها . إذا ثَبَت هذا ،

الإنصاف

وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ أنَّه لا يُشْتَرَطُ أنْ يُفارِقَ البُيوتَ الخَرِبَةَ ، بل له القَصْرُ إذا فارَقَ البُيوتَ العامِرةَ ، سواءٌ ولِيَها بُيوتٌ خَرِبَةٌ ، أو البَرِيَّةُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . أمَّا إنْ وَلِىَ البُيوتَ الخَرِبَةَ بُيوتٌ عامِرَةٌ ، فلابُدَّ مِن مُفارقَةِ البُيوتِ الخَرِبَةِ ، والعامِرَةِ التى تَلِيها . قال أبو المَعالِى : وكذا لو جُعِلَ الخَرابُ مَزارِعَ وبَساتينَ ، يسْكُنُه أهْلُه ، ولو فى فصْلِ النُّزْهَةِ . الثَّانِى ، مفْهومُ كلامِه ، أنَّه لا يقْصُرُ إلَّا إذا فارَقَ البُيوتَ ، سواءٌ كانت داخِلَ السُّورِ أو خارِجَه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : له القَصْرُ إذا فارقَ سُورَ بلَدِه ، ولو لم يُفارِقِ البُيوتَ . قدَّمه فى « الفائقِ » . الثَّالثُ ، ظاهرُ كلامِه أيضًا ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، جوازُ القَصْرِ إذا فارقَ بُيوتَ قَرْيَتِه ، سواءٌ اتَّصلَ به بلَدٌ آخَرُ أو لا .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرج نحوه البخارى ، فى : ترجمة باب يقصر إذا خرج من موضعه ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٢ / ٥٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من بات بذى الحليفة حتى أصبح ، وباب رفع الصوت بالإهلال ، وباب التحميد والتسبيح ... إلخ ، وباب نحر البدن قائمة ، من كتاب الحج ، وفى : باب الخروج بعد الظهر ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٢/ ١٧٠ ، ٢١٠ ، ٤/ ٥٩ . ومسلم ، فى : باب صلاة المسافرين وقصرها ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١/ ٤٨٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت الإحرام ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/ ٤١١ . والنسائى ، فى : باب صلاة العصر فى السفر ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١/ ١٩٢ .

الشرح الكبير

فإنَّه يَجُوزُ القَصْرُ ، وإن كان قَرِيبًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ للذى يُرِيدُ السَّفَرَ أن يَقْصُرَ الصلاةَ إذا خَرَج مِن بُيوتِ القَرْيَةِ التى يَخْرُجُ منها . ورُوِىَ عن مُجاهِدٍ ، أنَّه قال : إذا خَرَجْتَ مُسافِرًا فلا تَقْصُرِ الصلاةَ يَوْمَكَ ذلك إلى اللَّيْلِ ، وإذا رَجَعْتَ فلا تَقْصُرْ لَيْلَتَكَ حتى تُصْبِحَ . والآيَةُ تَدُلُّ على خِلافِ قَوْلِه . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا خَرَج مِن المَدِينَةِ لا يَزِيدُ على رَكْعَتَيْن حتى يَرْجِعَ إليها[1] . [١/٢٦٧ظ] وقد ذَكَرْنا حَدِيثَ أبى بَصْرَةَ . وقال البخارِىُّ : خَرَج علىٌّ فقَصَر وهو يَرَى البُيوتَ ، فلمَّا رَجَع قِيلَ له : هذه الكُوفَةُ . قال : لا حتى نَدْخُلَها[2] .

فصل : فإن خَرَج مِن البَلَدِ ، وصار بينَ حِيطانِ بَساتِينِه ، فله القَصْرُ ؛ لأنَّه قد تَرَك البُيوتَ وراءَ ظَهْرِه . وإن كان حَوْلَ البَلَدِ خَرابٌ قد تَهَدَّمَ وصار فَضاءً ، أُبِيحَ القَصْرُ فيه كذلك[3] . وإن كانت حِيطانُه قائِمةً ،

الإنصاف

واعْتَبَرَ أبو المَعالِى انْفِصالَه ولو بذِراعٍ . مَوْجودٌ فى كلامِ المَجْدِ وغيرِه ؛ لا يتَّصِلُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإذا تَقارَبَتْ قَرْيَتان أو خِلَّتان ، فهما كواحِدَةٍ ، وإنْ تَباعَدَتا فلا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال أبو المَعالِى : لو بَرَزُوا بمَكانٍ لقَصْدِ الاجْتِماعِ ، ثم

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الوتر فى السفر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٢٤ .

(٢) رواه البخارى معلقا ، فى : باب يقصر إذا خرج من موضعه ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٢ / ٥٤ .

(٣) فى الأصل : « لذلك » .

الشرح الكبير

فكذلك ، قاله الآمِدِىُّ . وقال القاضى : لا يُباحُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ السُّكْنَى فيه مُمْكِنَةٌ ، أشْبَهَ العامِرَ . ولَنا ، أنَّها غيرُ مُعَدَّةٍ للسُّكْنَى ، أشْبَهَتْ حِيطانَ البَساتِينِ . وإن كان فى وَسَطِ البَلَدِ نَهْرٌ فاجْتازَه ، فليس له القَصْرُ ؛ لأنَّه لم يَخْرُجْ مِن البَلَدِ ، ولم يُفارِقِ البُنْيانَ ، فأشْبَهَ الرَّحْبَةَ والمَيْدانَ فى وَسَطِ البَلَدِ . وإن كان للبَلَدِ مَحالٌّ ، كلُّ مَحَلَّةٍ مُنْفَرِدَةٌ عن الأُخْرَى كبَغْدادَ ، فمتى خَرَج مِن مَحَلَّتِه أُبِيحَ له القَصْرُ إذا فارَقَ مَحَلَّتَه . وإن كان بعضُها مُتَّصِلًا ببَعْضٍ ، لم يَقْصُرْ حتى يُفارِقَ جَمِيعَها[1] . ولو كانت قَرْيَتان مُتَدانِيَتَيْن ، فاتَّصَل بِناءُ إحْداهما بالأُخْرَى ، فهما كالواحِدَةِ ، وإن لم يَتَّصِلْ ، فلكلِّ قَرْيَةٍ حُكْمُ نَفْسِها .

فصل : وحُكْمُ السَّفَرِ مِن الخِيامِ والحِلَلِ حُكْمُ السَّفَرِ مِن القُرَى فيما ذَكَرْنا ، متى فارَقَ حِلَّتَه قَصَرَ ، وإن كانت حِلَلًا ، فلكلِّ حِلَّةٍ حُكْمُ نَفْسِها ، كالقُرَى . وإن كان بَيْتُه مُنْفَرِدًا ، فحتى يُفارِقَ مَنْزِلَه ورَحْلَه ، ويَجْعَلَه وراءَ ظَهْرِه ، كالحَضَرِىِّ . وقال القاضى : إن كان نازِلًا فى وادٍ

الإنصاف

بعْدَ اجْتِماعِهم يُنْشِئون السَّفَرَ مِن ذلك المَكانِ ، فلا قصْرَ حتى يُفارِقُوه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم يقْصُرون . وهو مُتَّجَهٌ . انتهى . الثَّانيةُ ، يُعْتبرُ فى سُكَّانِ القُصورِ والبَساتِين ، مُفارقَةُ ما نُسِبُوا إليه عُرْفًا . واعْتَبَرَ أبو المَعالِى ، وأبو الوَفاءِ مُفارقَةَ مَن صعَد جبَلًا ، المَكانَ المُحاذِىَ لرُءوسِ الحِيطانِ ، ومُفارقَةَ مَن هبَط ، لأساسِها ؛ لأنَّه لمَّا اعْتُبِرَ مُفارقَةُ البُيوتِ إذا كانت مُحاذِيَةً ، اعْتُبِرَ هنا مُفارقَةُ سَمْتِها .

---

(١) فى م : « جميعا » .

المقنع وَهُوَ أَفْضَلُ مِنَ الْإِتْمَامِ ، وَإِنْ أَتَمَّ جَازَ .

الشرح الكبير وسافَرَ فى طُولِه فكذلك ، وإن سافَرَ فى عَرْضِه فكذلك إن كان واسِعًا ، وإن كان ضَيِّقًا لم يَقْصُرْ حتى يَقْطَعَ عَرْضَ الوَادِى ويُفارِقَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : متى كانت حِلَّتُه فى وادٍ لم يَقْصُرْ حتى يُفارِقَه . والأَوْلَى جَوازُ القَصْرِ إذا فارَقَ البنيانَ مُطْلَقًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأَدِلَّةِ ، كما لو كان نازِلًا فى الصَّحْرَاءِ ، ولأنَّ المَعْنَى المُجَوِّزَ للتَّرَخُّصِ وُجُودُ المَشَقَّةِ ، وذلك مَوْجُودٌ فى الوَادِى ، كوُجُودِه فى غيرِه .

٦٠٢ – مسألة : (وهو أَفْضَلُ مِن الإتْمامِ ، وإن أَتَمَّ جاز) القَصْرُ أَفْضَلُ من الإتْمامِ فى قولِ جُمْهُورِ العُلَماءِ ، ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فيه إلَّا الشافعيَّ فى أحَدِ قَوْلَيْه ، قال : الإتْمَامُ أفْضَلُ ؛ لأنَّه أكْثَرُ عَمَلًا وعَدَدًا ، وهو الأصْلُ ، فكان أفْضَلَ ، كغَسْلِ الرِّجْلَيْن . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُدَاوِمُ على القَصْرِ ، قال ابنُ عمرَ : صَحِبْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فى السَّفَرِ ، فلم يَزِدْ على رَكْعَتَيْن حتى قَبَضَه اللهُ ، وصَحِبْتُ أبا بكرٍ فلم يَزِدْ على رَكْعَتَيْن حتى قَبَضَه اللهُ ، وصَحِبْتُ عُمَرَ فلم يَزِدْ على رَكْعَتَيْن حتى قَبَضَه اللهُ . مُتَّفَقٌ

الإنصاف قوله : وهو أَفْضَلُ مِنَ الإتْمامِ . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : الإتْمامُ أفضَلُ .

قوله : وإنْ أَتَمَّ جازَ . يعْنِى ، مِن غيرِ كراهَةٍ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وقيل : لا يجوزُ الإتْمامُ . قال فى « الفائقِ » : وعنه ، التَّوَقُّفُ . وعنه ، لا يُعْجِبُنِى الإتْمامُ . وقيل : يُكْرَهُ الإتْمامُ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . قال

الشرح الكبير

عليه[1] . ولمّا بَلَغ ابنَ مسعودٍ أنَّ عثمانَ صَلَّى أرْبَعًا ، اسْتَرْجَعَ ، وقال : صَلَّيْتُ مع النبىِّ ﷺ رَكْعَتَيْن ، ومع أبى بكرٍ رَكْعَتَيْن ، ومع عمرَ رَكْعَتَيْنِ . ثم تَفَرَّقَتْ بكم الطُّرُقُ ، ولَوَدِدْتُ أنَّ حَظِّى مِن أرْبَعٍ رَكْعَتان مُتَقَبَّلَتان[2] . وقد كَرِهَ طائِفَةٌ مِن الصَّحابَةِ الإتْمَامَ ، فقال ابنُ عباسٍ للذى قال له : كُنْتُ أُتِمُّ الصلاةَ وصَاحِبى يَقْصُرُ : أنتَ الذى كُنْتَ تَقْصُرُ وصاحِبُكَ يُتِمُّ[3] . ورُوِىَ أنَّ رَجُلًا سَأَلَ ابنَ عُمَرَ عن صلاةِ السَّفَرِ ، فقال : رَكْعَتان ، فمَن خالَفَ السُّنَّةَ كَفَر[4] . ولأنَّه إذا قَصَر أدَّى الفَرْضَ بالإجْمَاعِ ، بخِلافِ الإتْمَامِ ، وأمَّا الغَسْلُ فلا نُسَلِّمُ أنَّه أفْضَلُ مِن المَسْحِ .

الإنصاف

فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ »[5] : وعن أبِى بَكْرٍ ، أنَّ الرَّكْعَتَيْنِ الأخيرَتَيْن تَنَفُّلٌ[6]، لا يصِحُّ اقْتِداءُ المُفْترِضِ به فيهما . وهو مُتَمَشٍّ على أصْلِه ؛ وهو عدَمُ اعْتِبارِ نِيَّةِ القَصْرِ . ويأْتِى عندَ اشْتِراطِ النِّيَّةِ ، هل الأصْلُ فى صلاةِ المُسافرِ أرْبَعٌ أو رَكْعتان ؟

---

(١) تقدم فى صفحة ٢٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة بمنى ، من كتاب التقصير ، وفى : باب الصلاة بمنى ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٥٣ ، ٥٤ ، ١٩٧ ، ١٩٨ . ومسلم ، فى : باب قصر الصلاة بمنى ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٨٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بمنى ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٤ . والدارمى ، فى : باب الصلاة بمنى ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٤١٦ ، ٤٢٥ ، ٤٦٤ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٥٦١/٢ . عن ابن عمر بنحوه .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الصلاة فى السفر ، من كتاب الصلاة . المصنف ٥٢٠/٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يقصر الصلاة ، من كتاب الصلوات . المصنف ٤٤٩/٢ ، ٤٥٠ .

(٥) انظر : القواعد ، لابن رجب ٥ .

(٦) فى القواعد : « نفل » .

الشرح الكبير

فصل : والإتْمامُ جائِزٌ فى المَشْهُورِ عن أحمدَ ، وقد رُوِىَ عنه أنَّه تَوَقَّفَ ، وقال : أنا أُحِبُّ العافِيَةَ مِن هذه المَسْأَلَةِ . وقال مَرَّةً أُخْرَى : ما يُعْجِبُنِى . ومِمَّن رُوِىَ عنه الإتْمامُ فى السَّفَرِ ، عثمانُ[1] ، وابنُ مسعودٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وعائشةُ رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وهو المَشْهُورُ عن مالكٍ . وقال حَمَّادُ بنُ أبى سليمانَ : ليس له الإتْمَامُ فى السَّفَرِ . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ . وأَوْجَبَ حَمَّادٌ على مَن أَتَمَّ الإعادَةَ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن كان جَلَس بعدَ الرَّكْعَتَيْن قَدْرَ التَّشَهُّدِ فصلاتُه صَحِيحَةٌ ، وإلَّا فلا . وقال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ : الصلاةُ فى السَّفَرِ رَكْعَتانِ حَتْمٌ[2] ، لا يَصْلُحُ غيرُهما . واحْتَجُّوا بأنَّ صلاةَ السَّفَرِ رَكْعَتان بدَلِيلِ قولِ عائشةَ : إنَّ الصلاةَ أوَّلَ ما فُرِضَتْ رَكْعَتَيْن ، فأُقِرَّتْ صلاةُ السَّفَرِ ، وأُتِمَّتْ صلاةُ الحَضَرِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وقال عمرُ رَضِىَ اللهُ عنه : صلاةُ السَّفَرِ رَكْعَتان ، وصَلَاةُ الجُمُعَةِ رَكْعتانِ ، وصَلَاةُ العِيدِ رَكْعَتانِ تَمامٌ غَيْرُ قَصْرٍ على لِسانِ محمدٍ ﷺ ، وقد خاب مَن افْتَرَى . رَواه ابنُ ماجه[4] . وسُئِلَ ابنُ عمرَ عن الصلاةِ فى السَّفَرِ ، فقال : رَكْعَتانِ ،

الإنصاف

فائدة : يُوتِرُ فى السَّفَرِ ، ويصلِّى سُنَّةَ الفَجْرِ أيضًا ، ويُخَيَّرُ فى غيرِها . هذا

---

(١) فى م : « عمر » .

(٢) فى م : « حتى » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩ .

(٤) فى : باب تقصير الصلاة فى السفر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٣٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب تقصير الصلاة فى السفر ، من كتاب القصر ، وفى : باب عدد صلاة العيدين ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣/٩٧ ، ١٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٧ .

الشرح الكبير

فمَن خالَفَ السُّنَّةَ كَفَر . ولأنَّ الرَّكْعَتَيْن الأُخْرَيَيْن يَجُوزُ تَرْكُهما إلى غيرِ بَدَلٍ ، فلم يَجُزْ زِيادَتُهما على الرَّكْعَتَيْن المَفْروضَتَيْن ، كالزِّيادَةِ على صلاةِ الفَجْرِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُواْ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ القَصْرَ رُخْصَةٌ يُتَخَيَّرُ بينَ فِعْلِه وتَرْكِه ، كسائرِ الرُّخَصِ . وقَوْلُ النبيِّ ﷺ فى حديثِ يَعْلَى بنِ أُمَيَّةَ : « صَدَقَةٌ تَصَدَّقَ اللهُ بِهَا عَلَيْكُمْ ، فَاقْبَلُوا صَدَقَتَهُ »[1] . يَدُلُّ على أنَّه رُخْصَةٌ ، وليس بعَزِيمَةٍ . وقالت عائشةُ : خَرَجْتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ فى عُمْرَةٍ فى رمضانَ ، فأفْطَرَ وصُمْتُ ، وقَصَرَ وأَتْمَمْتُ ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، بأبى أنت وأُمِّى ، أَفْطَرْتَ وصُمْتُ ، وقَصَرْتَ وأَتْمَمْتُ . قال : «أَحْسَنْتِ» . رَواه أبو داودَ الطَّيالِسِيُّ[2] . ولأنَّه لو ائْتَمَّ بمُقِيمٍ صَلَّى أَرْبَعًا ، والصلاةُ لا تَزِيدُ بالائْتِمامِ . وعن أنسٍ ، قال : كُنَّا ، أصحابَ رسولِ اللهِ ﷺ ، نُسافِرُ ، فيُتِمُّ بَعْضُنا ، ويَقْصُرُ بَعْضُنا ، ويَصُومُ بَعْضُنا ، ويُفْطِرُ بَعْضُنا ، فلا يَعِيبُ أَحَدٌ على أحدٍ[3] . وهذا إجْماعٌ منهم على جَوازِ الأَمْرَيْنِ . فأمَّا قولُ عائشةَ ، فُرِضَتْ الصَّلاةُ رَكْعَتَيْنِ . فإنَّما أرادَتْ أنَّ ابْتِداءَ فَرْضِها كان

الإنصاف

المذهبُ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : [١٤٧/١ و] يُسَنُّ تَرْكُ التَّطَوُّعِ بغيرِ الوِتْرِ ، وسُنَّةِ الفَجْرِ . قيل للإمامِ أحمدَ : التَّطَوُّعُ فى السَّفَرِ ؟ قال : أَرْجُو أنَّه لا بأْسَ به .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦ .

(٢) لم نجده فى مسند أبى داود الطيالسى ، وأخرجه النسائى ، فى : باب المقام الذى يقصر بمثله الصلاة ، من كتاب التقصير . المجتبى ١٠٠/٣ ، ١٠١ . ونقل ابن القيم عن شيخ الإسلام ابن تيمية أنه كذب هذا الحديث . انظر : زاد المعاد ٤٦٤/١ ، ٤٦٥ ، ٤٧٢ . وانظر : إرواء الغليل ٦/٣ - ٩ .

(٣) لم نجده بهذا السياق . وانظر : بلوغ الأمانى شرح الفتح الربانى ، للساعاتى ٩٩/٥ .

المقنع فَإِنْ أَحْرَمَ فِى الْحَضَرِ ثُمَّ سَافَرَ ، أَوْ فِى السَّفَرِ ثُمَّ أَقَامَ ،.....

الشرح الكبير رَكْعَتَيْنِ ، ثم أُتِمَّتْ بعدَ الهِجْرَةِ ، فصارَتْ أَرْبَعًا ، وكذلك كانت تُتِمُّ الصلاةَ ، ولو اعْتَقَدَتْ ما أرادَه هؤلاء لم تُتِمَّ . وقَوْلُ عمرَ : تَمامٌ[1] غيرُ قَصْرٍ . [2]أراد بها [١/٢٦٨ظ] تَمامٌ فى فضلِها[2] ، ولم يُرِدْ أنَّها غيرُ مَقْصُورَةِ الرَّكَعاتِ[3] ؛ لأنَّه خِلافُ ما دَلَّتْ عليه الآيَةُ والإجْماعُ ، إذ الخِلافُ إنَّما هو فى القَصْرِ والإتْمامِ ، وقد ثَبَت بروايَتِه عن النبىِّ ﷺ فى حَدِيثِ يَعْلَى بنِ أُمَيَّةَ أنَّها مَقْصُورَةٌ ، ثم لو ثَبَت أنَّ أصْلَ الفَرْضِ رَكْعَتان لم تَمْتَنِعِ الزِّيادَةُ عليها ، كما لو ائْتَمَّ بمُقِيمٍ ، ويُخالِفُ زِيادَةَ رَكْعَتَيْنِ على صلاةِ الفَجْرِ ، فإنَّه لا يَجُوزُ زِيادَتُهما بحالٍ .

٦٠٣ – مسألة : (فإن أَحْرَمَ فى الحَضَرِ ثم سافَرَ ، أو فى السَّفَرِ ثم

الإنصاف وأطْلَقَ أبو المَعالِى التَّخْيِيرَ فى النَّوافِلِ والسُّنَنِ الرَّاتِبةِ . قلتُ : هو فِعْلُ كثيرٍ مِنَ السَّلَفِ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، يَتطوَّعُ أفْضَلُ . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى غيرِ الرَّواتِبِ . ونقَله بعضُهم إجْماعًا . قال فى « الفائقِ » : لا بَأْسَ بتَنفُّلِ المُسافِرِ . نصَّ عليه .

قوله : فإنْ أحْرَمَ فى الحَضَرِ ثم سافَرَ ، أو فى السَّفَرِ ثم أقامَ ، لَزِمَه أنْ يُتِمَّ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ فيهما . قال فى « الفُروعِ » : ومَن أوْقَعَ بعضَ صلاتِه مُقِيمًا ، كراكِبِ سفِينةٍ ، أتَمَّ . وجعَلها القاضى وغيرُه ، أصْلًا لمَن ذكَر صلاةَ سفَرٍ فى

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى م : « أراد تمام فضلها » .

(٣) فى م : « الركعتان » .

المقنع

أَوْ ذَكَرَ صَلَاةَ حَضَرٍ فِى سَفَرٍ ، أَوْ صَلَاةَ سَفَرٍ فِى حَضَرٍ ، أَوِ ائْتَمَّ بِمُقِيمٍ ، أَوْ بِمَنْ يَشُكُّ فِيهِ ، أَوْ أَحْرَمَ بِصَلَاةٍ يَلْزَمُهُ إِتْمَامُهَا ، فَفَسَدَتْ وَأَعَادَهَا ، أَوْ لَمْ يَنْوِ الْقَصْرَ ، لَزِمَهُ أَنْ يُتِمَّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يَحْتَاجُ الْقَصْرُ وَالْجَمْعُ إِلَى نِيَّةٍ .

الشرح الكبير

أقامَ ، أو ذَكَر صلاةَ حَضَرٍ فى سَفَرٍ ، أو صلاةَ سَفَرٍ فى حَضَرٍ ، أو ائْتَمَّ بمُقِيمٍ ، أو بمَن يَشُكُّ فيه ، أو أَحْرَمَ بصلاةٍ يَلْزَمُه إتْمامُها ، ففَسَدَتْ وأعادَها ، أو لم يَنْوِ القَصْرَ ، لَزِمَه أن يُتِمَّ . وقالَ أبو بكرٍ : لا يَحْتاجُ القَصْرُ والجَمْعُ إلى نِيَّةٍ) إذا أَحْرَمَ بالصلاةِ فى سَفِينَةٍ فى الحَضَرِ ، فخَرَجَتْ به فى أثْناءِ الصلاةِ ، أو أَحْرَمَ فى السَّفَرِ ، فدَخَلَتْ فى أثْناءِ الصلاةِ البَلَدَ ، لم يَقْصُرْ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ تَخْتَلِفُ بالسَّفَرِ والحَضَرِ ، فإذا وُجِدَ أَحَدُ طَرَفَيْها فى الحَضَرِ غُلِّبَ حُكْمُه ، كالمَسْحِ .

فصل : فأمَّا إن سافَرَ بعدَ دُخُولِ الوَقْتِ ، فقال أصْحابُنا : يُتِمُّ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فيه رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يُتِمُّ ؛ لأنَّها وَجَبَتْ فى الحَضَرِ ، فلَزِمَه

الإنصاف

حضَرٍ . وقيل : إن نوَى القَصْرَ ، مع علْمِه بإقامَته فى أثْنائِها ، صحَّ . فعلى المذهبِ ، لو كان مسَح فوقَ يومٍ ولَيْلَةٍ ، بَطَلَتْ فى الأشْهَرِ ؛ لبُطْلانِ الطَّهارةِ ببُطْلانِ المسْحِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو دخَل وقْتُ الصَّلاةِ على مُقيمٍ ثم سافرَ ، أَتَمَّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الحَواشِى » : هو قولُ أصحابِنا ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، يقْصُرُ . اخْتارَه فى « الفائِق » . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا ، كقَضاءِ المريضِ ما ترَكَه فى الصِّحَّةِ ناقِصًا ، وكوُجوبِ الجُمُعَةِ على العَبْدِ الذى عتَق بعدَ الزَّوالِ ، وكالمَسْحِ على الخُفَّيْن . وقيل : إنْ ضاقَ

الشرح الكبير

إتْمامُها ، كما لو سافَرَ بعدَ خُرُوجِ وَقْتِها . والثَّانِيَةُ ، له قَصْرُها . وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا ؛ لأنَّه سافَرَ قبلَ خُرُوجِ وَقْتِها ، أشْبَهَ ما لو سافَرَ قبلَ وُجُوبِها ، وكلابِسِ الخُفِّ إذا أحْدَثَ ثم سافَرَ قبلَ المَسْحِ .

فصل : وإذا نَسِيَ صلاةَ حَضَرٍ ، فذَكَرَها فى السَّفَرِ ، وَجَبَتْ عليه أرْبَعًا بالإجْماعِ . حَكاه الإمامُ أحمدُ ، وابنُ المُنْذِرِ . قال : (١إلَّا أنَّه١) قد اخْتُلِفَ فيه عن الحسنِ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه قال : يُصَلِّيها رَكْعَتَيْنِ . ورُوِىَ عنه كقَوْلِ الجَماعَةِ ؛ لأنَّ الصلاةَ يَتَعَيَّنُ(٢) فِعْلُها ، فلم يَجُزْ له النُّقْصانُ مِن عَدَدِها ، كما لو لم يُسافِرْ . وأمّا إذا نَسِيَ صلاةَ سَفَرٍ فذَكَرَها فى الحَضَرِ ، فقال أحمدُ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ : عليه الإتْمامُ احْتِياطًا . وبه قال الأوْزاعِىُّ ، وداوُدُ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يُصَلِّيها صلاةَ سَفَرٍ ؛ لأنَّه إنَّما يَقْضِى ما فاتَه ، وهو رَكْعَتانِ . ولَنا ، أنَّ القَصْرَ رُخْصَةٌ مِن رُخَصِ السَّفَرِ ، فبَطَلَتْ بزَوالِه ، كالمَسْحِ ثَلاثًا .

الإنصاف

الوقْتُ ، لم يقْصُرْ . وعنه ، إنْ فعَلَها فى وَقْتِها ، قصَر . اخْتارَها ابنُ أبى مُوسى . الثَّانيةُ ، لو قصَر الصَّلاتَيْن فى السَّفَر فى وَقْتِ أُولاهُما ، ثم قَدِمَ قبلَ دُخولِ وَقْتِ الثَّانيةِ ، أجْزأه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لايُجْزِئُه . ومِثْلُه لو جمَع بينَ الصَّلاتَيْن فى وَقْتِ أُولاهُما بتَيَمُّمٍ ، ثم دخَل وقْتُ الثَّانيةِ وهو واجِدٌ للماءِ .

قوله : وإذا ذكَر صلاةَ حَضَرٍ فى سَفَرٍ ، أو صَلاةَ سَفَرٍ فى حَضَرٍ ، لَزِمَه أنْ يُتِمَّ .

(١ - ١) فى م : « لأنه » .

(٢) فى م : « تغير » .

الشرح الكبير

ولأنَّها وَجَبَت عليه فى الحَضَرِ ؛ بدَلِيلِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « فَلْيُصَلِّهَا إذَا ذَكَرَهَا »[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ تَخْتَلِفُ بالحَضَرِ والسَّفَرِ فإذا وُجِدَ أحَدُ طَرَفَيْها فى الحَضَرِ غُلِّبَ حُكْمُه ، كالسَّفِينَةِ إذا دَخَلَتْ به البَلَدَ فى أثْناءِ الصلاةِ ، وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بالجُمُعَةِ إذا فاتَتْ ، وبالمُتَيَمِّمِ إذا فاتَتْه الصلاةُ فقَضاها عندَ وُجُودِ الماءِ .

فصل : وإذا ائْتَمَّ المُسافِرُ بمُقِيمٍ ، لَزِمَه الإتْمامُ ، سَواءٌ أدْرَكَ جَمِيعَ الصلاةِ أو بَعْضَها ، وقال ابنُ أبى موسى فى[2] رِوايَةٍ : إنَّه إذا أحْرَمَ فى آخِرِ [٢٦٩/١و] صَلاتِه لا يَلْزَمُه أن يُتِمَّ . قال الأثْرَمُ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ عن المُسافِرِ ، يَدْخُلُ فى تَشَهُّدِ المُقِيمين ؟ قال : يُصَلِّى أرْبَعًا . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وجَماعَةٍ مِن التّابِعِين . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال إسحاقُ : للمُسافِرِ القَصْرُ ؛ لأنَّها صلاةٌ يَجُوزُ فِعْلُها رَكْعَتَيْن ، فلم تَزِدْ بالائْتِمامِ[3] ،

الإنصاف

هذا المذهبُ فيهما . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يقْصُرُ فيما إذا ذكَر صلاةَ سفرٍ فى حضَرٍ . وحُكِىَ وَجْهٌ ، يقْصُرُ أيضًا فى عكْسِها ، اعْتِبارًا بحالَةِ أدائها ، كصَلاةِ صِحَّةٍ فى مَرَضٍ . وهو خِلافُ ما حَكاه الإمامُ أحمدُ ، وابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا .

قوله : أوِ ائتَمَّ بمُقيمٍ ، أو بمَن يشُكُّ فيه ، لَزِمَه أنْ يُتِمَّ . وهذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/ ١٨٣ .

(٢) فى م : « فيه » .

(٣) فى الأصل : « بالإتمام » .

الشرح الكبير

كالفَجْرِ . وقال طاوُسٌ ، والشَّعْبِىُّ ، فى المُسافِرِ يُدْرِكُ مِن صلاةِ المُقِيمِ رَكْعَتَيْن : تُجْزِئانِ . وقال الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ وقَتادَةُ ، ومالكٌ : إن أدْرَكَ رَكْعَةً أتَمَّ ، وإن أدْرَكَ دُونَها قَصَر ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أدْرَكَ مِنَ الصَّلَاةِ رَكْعَةً فَقَدْ أدْرَكَ الصَّلَاةَ »[1] . ولأنَّ مَن أدْرَكَ مِن الجُمُعَةِ رَكْعَةً أتَمَّها جُمُعَةً ، ومَن أدْرَكَ أقَلَّ مِن ذلك لا يَلْزَمُه فَرْضُها . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّه قِيلَ لابنِ عباسٍ : ما بالُ المُسافِرِ يُصَلِّى رَكْعَتَيْن فى حالِ الانْفِرادِ ، وأرْبَعًا إذا ائْتَمَّ بمُقِيمٍ ؟ فقال : تلك السُّنَّةُ . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وهذا يَنْصَرِفُ إلى سُنَّةِ النبىِّ ﷺ ، ولأنَّه فِعْلُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابةِ ، ولا يُعْرَفُ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّها صلاةٌ مَرْدُودَةٌ مِن أرْبَعٍ إلى رَكْعَتَيْن ، فلا يُصَلِّيها [3]خَلْفَ مَن يُصَلِّى الأرْبَعَ كالجُمُعَةِ . وما ذَكَروه لا يَصِحُّ عندَنا ؛ فإنَّه لا تَصِحُّ له صلاةُ الفَجْرِ[3] خلفَ مَن يُصَلِّى رُباعِيَّةً ، وإدْراكُ الجُمُعَةِ يُخالِفُ ما نحن فيه ؛ فإنَّه لو أدْرَكَ رَكْعَةً مِن الجُمُعَةِ رَجَع إلى الرَّكْعَتَيْن ، وهذا بخِلافِه ، ولأنَّ

الإنصاف

الأصحابُ . وعنه ، لا يَلْزَمُه الإتْمامُ إلَّا إذا أدْرَكَ معه رَكْعةً فأكثرَ . اخْتارَها فى « الفائقِ » . فعلَيْها يقْصُرُ مَن أدرَكَ التَّشَهُّدَ فى الجُمُعَةِ . وعلى المذهبِ ، يُتِمُّ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ تخْرِيجٌ مِن صلاةِ الخوْفِ ، يَقْصُرُ مُطْلَقًا . كما خرَّج بعضُهم إيقاعَها مرَّتَيْن ، علَى صِحَّةِ اقْتِداءِ مُفْتَرِضٍ بمُتَنَفِّلٍ .

(١) تقدم تخريجه فى ٣/ ١٧٠ .

(٢) فى : المسند ١/٢١٦ .

(٣ - ٣)سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

النبيَّ ﷺ قال : « إنَّما جُعِلَ الإمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَلَا تَخْتَلِفُوا عَلَيْهِ »[1] . ومُفارَقَةُ إمامِه مع إمْكانِ مُتابَعَتِه اخْتِلافٌ عليه .

فصل : وإذا أحْرَمَ المُسافِرُون خلفَ مُسافِرٍ ، فأحْدَثَ واسْتَخْلَفَ مُسافِرًا ، فلهم القَصْرُ . وإنِ اسْتَخْلَفَ مُقِيمًا لَزِمَهم الإتْمامُ ؛ لأنَّهم ائْتَمُّوا بمُقِيمٍ ، وللإمامِ المُحْدِثِ القَصْرُ ؛ لأنَّه لم يَأْتَمَّ بمُقِيمٍ . ولو صَلَّى

الإنصاف

فائدة : لو نوَى المُسافِرُ القَصْرَ ، حيثُ يَحْرُمُ عليه ، عالِمًا به ، كمَن نَوَى القَصْرَ خلفَ مُقِيمٍ عالِمًا . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ صلاتَه لا تنْعَقِدُ ، لِنيَّتِه ترْكَ المُتابعَةِ ابْتِداءً ، كنِيَّةِ مُقيمٍ القَصْرَ ونِيَّةِ مُسافرٍ ، وعقْدِ الظُّهْرِ خلفَ إمامِ جُمُعَةٍ . نصَّ عليه . وقيل : تنْعَقِدُ ؛ لأنَّه لا يُعْتَبَرُ للإتْمامِ تعْيينُه بنِيَّةٍ ، فيُتِمُّ تبَعًا ، كما لو كان غيرَ عالمٍ ، وإنْ صحَّ القَصْرُ بلا نِيَّةٍ ، قصَر . قال فى « الرِّعايَةِ » ، وتابعَه فى « الفُروعِ » وغيرِه : وتتَخَرَّجُ الصِّحَّةُ فى العَبْدِ إنْ لم تجِبْ عليه الجُمُعَةُ . وإنْ صلَّى المُسافِرُ خلفَ مَن يصَلِّى الجُمُعَةَ ، ونوَى القَصْرَ ، لَزِمَه الإتْمامُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال أبو المَعالِى : يتَّجِهُ أنْ تُجْزِئَه إنْ قُلْنا : الجُمُعَةُ ظُهْرٌ مقْصورةٌ . قال أبو المَعالِى وغيرُه : وإنِ ائْتَمَّ مَن يَقْصُرُ الظُّهْرَ بمُسافرٍ أو مُقِيمٍ يصَلِّى الصُّبْحَ ، أتَمَّ .

فائدة : لو اسْتخْلَفَ الإمامُ المُسافِرُ مُقِيمًا، لَزِمَ المأْمُومين الإتْمامُ؛ لأنَّهم باقْتِدائِهم الْتَزَموا حُكْمَ تحْريمَتِه . ولأنَّ قُدومَ السَّفينَةِ بَلَدَه ، يُوجِبُ الإتْمامَ وإنْ لم يَلْتَزِمْه . وتقدَّم إذا اسْتَخْلَفَ مُسافرٌ مُقِيمًا فى الخوْفِ ، وإذا اسْتَخْلَفَ مُقِيمٌ مُسافِرًا لم يكُنْ معه ، قصَر .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/ ٥٥٩ .

الشرح الكبير

المُسَافِرُون خلفَ مُقِيمٍ فأحْدَثَ واسْتَخْلَفَ مُسافِرًا أو مُقِيمًا ، لَزِمَهم الإتْمامُ ؛ لأنَّهم ائْتَمُّوا بمُقِيمٍ . فإنِ اسْتَخْلَفَ مُسافِرًا لم يَكُنْ معهم فى الصلاةِ فله أن يُصَلِّىَ صلاةَ السَّفَرِ ؛ لأنَّه لم يَأْتَمَّ بمُقِيمٍ .

فصل : وإذا أحْرَمَ المُسافِرُ خلفَ مَن يَشُكُّ فيه ، أو مَن يَغْلِبُ على ظَنِّه أنَّه مُقِيمٌ ، لَزِمَه الإتْمامُ وإن قَصَرَ إمامُه ؛ لأنَّ الأصْلَ وُجُوبُ الإتْمامِ[1] ، فليسَ له نِيَّةُ قَصْرِها مع الشَّكِّ فى وُجُوبِ إتْمامِها ، فلَزِمَه الإتْمامُ اعْتِبارًا بالنِّيَّةِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وإن غَلَب على ظَنِّه أنَّ الإمامَ مُسافِرٌ بأمارَةِ آثارِ السَّفَرِ ، فله أن يَنْوِىَ القَصْرَ ، فإن قَصَرَ إمامُه قَصَرَ معه ، وإن أتَمَّ تابَعَه فيه ، وإن نَوَى الإتْمامَ لَزِمَه الإتْمَامُ ، سَواءٌ قَصَرَ إمامُه أو أتَمَّ ، اعْتِبارًا بالنِّيَّةِ . وإن نَوَى القَصْرَ فأحْدَثَ إمامُه قبلَ عِلْمِه بحالِه ، فله القَصْرُ ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّ إمامَه مُسافِرٌ ، لوُجُودِ دَلِيلِه ، وقد أُبِيحَتْ[2] له نِيَّةُ القَصْرِ ، بِناءً على هذا الظَّاهِرِ . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه الإتْمامُ احْتِياطًا .

فصل : وإذا أحْرَمَ بصلاةٍ يَلْزَمُه إتْمامُها ، مثلَ إن نَوَى الإتْمامَ ، أو ائْتَمَّ بمُقِيمٍ ففَسَدت الصلاةُ وأراد إعادَتَها ، لَزِمَه الإتْمامُ ؛ لأنَّها وَجَبَتْ عليه تامَّةً بتَلَبُّسِه بها خلفَ المُقِيمِ ونِيَّةِ الإتْمَامِ . وهذا قولُ الشافعىِّ .

الإنصاف

قوله : أو أحْرَم بصَلاةٍ يلزمُه إتمامُها ففسَدتْ وأعادَها ، لَزِمَه أنْ يُتِمَّ . إذا أحْرَمَ بصلاةٍ يلْزَمُه إتْمامُها ففَسدتْ ، إنْ كان فَسادُها عن غيرِ حدَثِ الإمامِ ، لزِمَه إتْمامُها ، قولًا واحدًا . وإنْ كان فَسادُها لكونِ الإمامِ بانَ مُحْدِثًا بعدَ السَّلامِ ،

---

(١) فى م : « الائتمام » .
(٢) فى م : « أتيحت » .

الشرح الكبير

وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : إذا فَسَدَتْ صلاةُ الإمامِ عاد المُسافِرُ إلى القَصْرِ . ولَنا ، أنَّها وَجَبَتْ بالشُّروعِ فيها تَامَّةً ، فلم يَجُزْ له قَصْرُها ، كما لو لم تَفْسُدْ .

فصل : وإذا صَلَّى المُسافِرُ [١/٢٦٩ظ] صلاةَ الخَوْفِ بمُسافِرِين ، ففرَّقَهم فِرْقَتَيْن ، فأحْدَثَ قبلَ مُفارَقَةِ الطَّائِفَةِ الأُولَى ، واسْتَخْلَفَ مُقِيمًا ، لَزِم الطَّائِفَتَيْن الإتْمَامُ ؛ لأنَّهم ائْتَمُّوا بمُقِيمٍ . وإن كان ذلك بعدَ مُفارَقَةِ الأُولَى ، أتَمَّتِ الثَّانِيَةُ وحدَها ؛ لأنَّها اخْتَصَّتْ بمُوجِبِه . وإن كان الإمامُ مُقِيمًا ، فاسْتَخْلَفَ مُسافِرًا مِمَّن كان معه فى الصلاةِ ، فعلى الجَمِيعِ الإتْمامُ ؛ لأنَّ المُسْتَخْلَفَ قد لَزِمَه الإتْمامُ باقْتِدائِه بالمُقِيمِ ، فصار كالمُقِيمِ . وإن لم يَكُنْ دَخَل معه فى الصلاةِ ، وكان اسْتِخْلافُه قبلَ مُفارَقَةِ الأُولَى ، فعليها الإتْمامُ ؛ لائْتِمَامِها بمُقِيمٍ ، وكقَصْرِ الإمامِ والطَّائِفَةِ الثَّانِيَةِ . وإنِ اسْتَخْلَفَ بعدَ دُخُولِ الثَّانِيَةِ ، فعلى الجَمِيعِ الإتْمامُ ، وللمُسْتَخْلَفِ القَصْرُ وحدَه ؛ لأنَّه لم يَأْتَمَّ بمُقِيمٍ .

الإنصاف

لزِمه الإتْمامُ أيضًا . وإنْ بانَ مُحْدِثًا قبلَ السَّلامِ ، ففى لُزومِ الإتْمامِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ : فلَه القَصْرُ فى الأصحِّ . قال أبو المَعالِى : إنْ بانَ مُحْدِثًا مُقِيمًا معًا ، قصَر . وكذا إنْ بانَ حدَثُه أوَّلًا ، لا عكْسُه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو صلَّى مُسافِرٌ خائفٌ بالطَّائفَةِ الأُولَى رَكْعةً ، ثم أحْدَث واسْتَخْلَفَ مُقِيمًا ، لَزِمَ الطَّائِفَةَ الثَّانيةَ الإتْمامُ ؛ لائْتِمامِهم بمُقيمٍ . وأمَّا الطَّائفةُ

الشرح الكبير

فصل : وإذا صَلَّى مُقِيمٌ ومُسافِرٌ خلفَ مُسافِرٍ ، أَتَمَّ المُقِيمُ إذا سَلَّمَ إمامُه ، وذلك إجْماعٌ . وقدروَى عِمْرَانُ بنُ حُصَيْنٍ ، قال : شَهِدْتُ الفَتْحَ مع رسولِ اللهِ ﷺ ، فأَقَامَ ثَمانِيَ عَشْرَةَ لَيْلَةً ، لا يُصَلِّى إلَّا رَكْعَتَيْن ، ثم يقولُ لأَهْلِ البَلَدِ : « صَلُّوا أَرْبَعًا ، فَإِنَّا سَفْرٌ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ الصلاةَ واجِبَةٌ عليه أَرْبَعًا ، فلم يَسْقُطْ شيءٌ منها ، كما لو لم يَأْتَمَّ بالمُسافِرِ . ويُسْتَحَبُّ أن يقولَ الإمامُ للمُقِيمِين : أَتِمُّوا ، فإنَّا سَفْرٌ . كما فى الحَدِيثِ ، ولِئَلَّا يَلْتَبِسَ على الجاهِلِ عَدَدُ رَكَعاتِ الصلاةِ . وقد روَى الأَثْرَمُ عن الزُّهْرِيِّ ، أنَّ عثمانَ إنَّما أَتَمَّ لأنَّ الأعْرابَ حَجُّوا ، فأراد أن يُعَرِّفَهم أنَّ الصلاةَ أَرْبَعٌ .

فصل : وإذا أَمَّ المُسافِرُ المُقِيمِين ، فأَتَمَّ بهم الصلاةَ ، فصلاتُهم تامَّةٌ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وإسحاقُ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ : تَفْسُدُ صلاةُ المُقِيمِين ، وتَصِحُّ صلاةُ الإمامِ والمُسافِرِين معه . وعن أحمدَ نحوُه . قال القاضى : لأنَّ الرَّكْعَتَيْن الأُخْرَيَيْن نَفْلٌ مِن الإمامِ ، ولا يَؤُمُّ بها مُفْتَرِضِين . ولَنا ، أنَّ المُسافِرَ يَلْزَمُه الإتْمامُ بِنِيَّتِهِ ، فيكونُ الجَمِيعُ واجِبًا ، ثم لو كانت نَفْلًا ، فائْتِمامُ المُفْتَرِضِ بالمُتَنَفِّلِ صَحِيحٌ ، على ما مَضَى .

فصل : وإن أَمَّ مُسافِرٌ مُسافِرِين ، فنَسِيَ فصَلَّاها تامَّةً ، صَحَّتْ صلاةُ

الإنصاف

الأُولَى ؛ فإنْ نَوَوْا مُفارقَةَ الأَوَّلِ قصَرُوا ، وإنْ لم يَنْوِوا مُفارقَتَه أَتَمُّوا ؛ لائْتِمامِهم بمُقيمٍ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . الثَّانيةُ ، لو

---

(١) فى : باب متى يتم المسافر ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١/٢٨٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٣٢ .

الشرح الكبير

الجَمِيعِ ، ولا يَلْزَمُه سُجُودُ سَهْوٍ ؛ لأنَّها زِيادَةٌ لا يُبْطِلُ عَمْدُها الصلاةَ ، فلا يَجِبُ السُّجُودُ لسَهْوِها ، كزِياداتِ الأقْوالِ . وهل يُشْرَعُ السُّجُودُ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْنِ فيما إذا قَرأ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَحْتاجُ إلى سُجُودٍ ؛ لأنَّه أتَى بالأصْلِ . ولَنا ، أنَّ هذه زِيادَةٌ نَقَصَتِ الفَضِيلَةَ ، وأخَلَّتْ بالكَمالِ ، أشْبَهَتِ القِراءَةَ فى غيرِ مَحَلِّها ، وقِراءَةَ[1] السُّورَةِ فى الأُخْرَيَيْن . فإذا ذَكَر الإمامُ بعدَ قِيامِه إلى الثّالِثةِ ، لم يَلْزَمْه الإتْمامُ ، وله أن يَجْلِسَ ، فإنَّ المُوجِبَ للإتْمامِ نِيَّتُه ، أو الائْتِمامُ بمُقِيمٍ ، ولم يُوجَدْ واحِدٌ منهما . وإن عَلِم المأْمُومُ أنَّ قِيامَه لسَهْوٍ ، لم يَلْزَمْه مُتابَعَتُه ، ويُسَبِّحُونَ به[2] ؛ لأنَّه سَهْوٌ فلا يَجِبُ اتِّباعُه فيه ، ولهم مُفارَقَتُه [١/٢٧٠و] إن لم يَرْجِعْ ، كما لو قام إلى ثالِثَةٍ فى الفَجْرِ . وإن تابَعُوه لم تَبْطُلْ صَلاتُهم ؛ لأنَّها زِيادَةٌ لا تُبْطِلُ صلاةَ الإمامِ ، فلا تَبْطُلُ صلاةُ المَأْمُومِ بمُتابَعَتِه فيها ، كزِياداتِ الأقْوالِ . وقال القاضى : تَفْسُدُ صَلاتُهم ؛ لأنَّهم زادُوا رَكْعَتَيْن عَمْدًا . وإن لم يَعْلَمُوا هل قام[3] سَهْوًا أو عَمْدًا ، لَزِمَهم مُتابَعَتُه ؛ لأنَّ وُجُوبَ المُتابَعَةِ ثابِتٌ ، فلا يَزُولُ بالشَّكِّ .

فصل : ومَن لم يَنْوِ القَصْرَ لَزِمَه الإتْمامُ ؛ لأنَّ نِيَّةَ القَصْرِ شَرْطٌ فى

الإنصاف

ائْتَمَّ مَن له القَصْرُ ، جاهِلًا حدَثَ نفْسِه ، بمُقيمٍ ، ثم عَلِمَ حدَثَ نفْسِه ، فله القَصْرُ ؛ لأنَّه باطِلٌ لا حُكْمَ له .

---

(١) فى م : « كقراءة » .
(٢) فى م : « له » .
(٣) فى م : « قاموا » .

الشرح الكبير

جَوازِه ، ويُعْتَبَرُ وُجُودُها عندَ أوَّلِ الصلاةِ ، كنِيَّتِها . كذلك ذَكَرَه الخِرَقِىُّ والقاضى . وقال أبو بكرٍ : لا يَحْتاجُ الجَمْعُ والقَصْرُ إلى نِيَّةٍ ؛ لأنَّ مَن خُيِّرَ فى العِبادَةِ قبلَ الدُّخُولِ فيها خُيِّرَ بعدَ الدُّخُولِ فيها ، كالصَّوْمِ ، ولأنَّ القَصْرَ هو الأصْلُ ؛ بدَلِيلِ خَبَرِ عائشةَ ، وعُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، فلا يَحْتاجُ إلى نِيَّةٍ ، كالإتْمامِ فى الحَضَرِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّ الإتْمامَ هو الأصْلُ على ما ذَكَرْنا ، وقد أجَبْنا عن الأخْبارِ المَذْكُورَةِ ، وإطْلاقُ النِّيَّةِ يَنْصَرِفُ إلى الأصْلِ ، ولا يَنْصَرِفُ عنه إلَّا بتَعْيِينِ ما يَصْرِفُه[1] إليه ، كما لو نَوَى الصلاةَ مُطْلَقًا ، ولم يَنْوِ إمامًا ولا مَأْمُومًا ، فإنَّه يَنْصَرِفُ إلى الانْفِرادِ ، إذ هو الأصْلُ . والتَّفْرِيعُ على هذا القَوْلِ ، فلو شَكَّ فى أثْناءِ صَلاتِه ، هل نَوَى القَصْرَ فى ابْتِدائِها أوْلَا ، لَزِمَه الإتْمامُ احْتِياطًا ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ النِّيَّةِ .

الإنصاف

قوله : أو لم يَنْوِ القَصْرَ . يعنى ، عند الإحرامِ . لَزِمَه أنْ يُتِمَّ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُشْتَرَطُ فى جَوازِ القَصْرِ ، أنْ يَنْوِيَه عندَ الإحْرامِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال أبو بَكْرٍ : لا يَحْتاجُ القَصْرُ والجَمْعُ إلى نِيَّةٍ . واخْتارَه الشيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . واخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ فى القَصْرِ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : والنُّصوصُ صريحةٌ فى أنَّ القَصْرَ أصْلٌ ، فلا حاجَةَ [١٤٧/١ ظ] إلى نِيَّتِه . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ ولو نَوَى الإتْمامَ ابْتِداءً ؛ لأنَّه رُخْصَةٌ ، فيتَخَيَّرُ مُطْلَقًا كالصَّوْمِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : قد يَنْبَنِى على ذلك فِعْلُ الأصْلِ فى صلاةِ المُسافرِ الأرْبَعَ . وجوَّزَله تَرْكَ رَكْعَتَيْن ، فإذا لم يَنْوِ القَصْرَ ، لَزِمَه الأصْلُ ، ووقَعتِ الأرْبَعُ فرْضًا أو أنَّ الأصْلَ فى حقِّه رَكْعَتان . وجوَّز له أنْ يزيدَ رَكْعَتَيْن تطَوُّعًا . فإذا لم يَنْوِ

---

(١) فى م : « يصرف » .

الشرح الكبير

فإن ذَكَر بعدَ ذلك أنَّه قد نَوَى القَصْرَ ، لم يَجُزْ له القَصْرُ ؛ لأنَّه قد لَزِمَه الإتْمامُ ، فلم يَزُلْ .

فصل : ومَن نَوَى القَصْرَ ، ثمَّ نَوَى الإتْمامَ ، أو نَوَى ما يَلْزَمُه به الإتْمامُ مِن الإقامَةِ ، وسَفَرِ المَعْصِيَةِ ، أو نَوَى الرُّجُوعَ ، ومَسافَةُ رُجُوعِه لا يُباحُ فيها القَصْرُ ، ونحو هذا ، لَزِمَهُ الإتْمامُ ، ولَزِم مَن خَلْفَه مُتابَعَتُه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال مالكٌ : لا يَجُوزُ له الإتْمامُ ؛ لأنَّه نَوَى عَدَدًا ، وإذا زاد عليه ، حَصَلَتِ الزِّيادَةُ بغيرِ نِيَّةٍ . ولَنا ، أنَّ نِيَّةَ صلاةِ الوَقْتِ قد وُجِدَتْ ، وهى أرْبَعٌ ، وإنَّما أُبِيحَ تَرْكُ رَكْعَتَيْن رُخْصَةً ، فإذا أسْقَطَ نِيَّةَ التَّرَخُّصِ ،

الإنصاف

القَصْرَ ، فله فِعْلُ الأصْلِ ، وهو رَكْعَتان ، فيه رِوايَتان ؛ المشْهُور منهما ، الأوَّلُ . والثَّانِى ، أظُنُّه اخْتِيارَ أبِى بَكْرٍ . ويَنْبَنِى على ذلك إذا ائْتَمَّ به مُقيمٌ ؛ هل يصِحُّ بلا خِلافٍ ، أو هو كالمُفْتَرِضِ خلفَ المُتَنفِّلِ ؟ ويُشْتَرَطُ أيضًا ، أنْ يعْلَمَ أنَّ إمامَه إذَنْ مُسافِرٌ ، ولو بأمارَةٍ وعلامَةٍ كهَيْئَةِ لِباسٍ ؛ لأنَّ إمامَه نوَى القَصْرَ عمَلًا بالظَّنِّ ؛ لأنَّه يتَعذَّرُ العِلْمُ . ولو قال : إنْ قصَر قصَرْتُ ، وإنْ أتمَّ أتْمَمْتُ ، لم يَضُرَّ . ثم فى قَصْرِه إنْ سبَق إمامَه الحدَثُ قبلَ عِلْمِه بحالِه وَجْهان ؛ لتَعارُضِ الأصْلِ والظَّاهِرِ . وأطْلَقَهما فى «الفُروعِ»، و (١«مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ»١). قال فى «الرِّعايَةِ»: وله القَصْرُ فى الأصحِّ .(١ وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »١) .

فوائد ؛ منها ، لو شَكَّ فى الصَّلاةِ ؛ هل نوَى القَصْرَ أم لا ؟ لَزِمَه الإتْمامُ . وإنْ ذكَر فيما بعدُ أنَّه كان نَوَى ، لوُجودِ ما يُوجِبُ الإتْمامَ فى بعضِها ، فكذا فى جَميعِها . قالَه الأصحابُ . وقال المَجْدُ : يَنْبَغِى عندِى أنْ يُقالَ فيه مِنَ التَّفْصيلِ ما

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع وَمَنْ لَهُ طَرِيقَانِ ؛ بَعِيدٌ وَقَرِيبٌ ، فَسَلَكَ الْبَعِيدَ ، أَوْ ذَكَرَ صَلَاةَ سَفَرٍ فِي آخَرَ ، فَلَهُ الْقَصْرُ .

الشرح الكبير صَحَّتِ الصلاةُ بِنِيَّتِها ، ولَزِمَه الإِتْمامُ ، ولأنَّ الإِتْمامَ الأَصْلُ ، وإنَّما أُبِيحَ تَرْكُه بشَرْطٍ ، فإذا زال الشَّرْطُ عاد الأَصْلُ إلى حالِه .

فصل : وإذا قَصَرَ المُسافِرُ مُعْتَقِدًا تَحْرِيمَ القَصْرِ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ؛ لأنَّه فَعَل ما يَعْتَقِدُ تَحْرِيمَه ، فلم يَقَعْ مُجْزِئًا ، كمَن صَلَّى مُعْتَقِدًا أنَّه مُحْدِثٌ ، [١/٢٧٠ظ] ولأنَّ نِيَّةَ التَّقَرُّبِ بالصلاةِ شَرْطٌ ، وهذا يَعْتَقِدُ أنَّه عاصٍ ، فلم تَصِحَّ نِيَّةُ التَّقَرُّبِ .

٦٠٤ – مسألة : (ومَن له طَرِيقان ؛ بَعِيدٌ وقَرِيبٌ ، فسَلَكَ البَعِيدَ ، أو ذَكَر صلاةَ سَفَرٍ فى آخَرَ ، فله القَصْرُ) إذا كان لسَفَرِه طَرِيقانِ ، يُباحُ

الإنصاف يُقال فى مَن شكَّ هل أحْرَم بفَرْضٍ أو نَفْلٍ ؟ ومنها ، لو ذكَر مَن قامَ إلى ثالِثَةٍ سَهْوًا ، قطَع . فلو نوَى الإِتْمامَ ، أتَمَّ وأتَى له برَكْعتَيْن سِوَى ما سَها به ، فإنَّه يَلْغُو . ولو كان مَن سَها إمامًا بمُسافرٍ ، تابَعَه ، إلَّا أنْ يعْلَمَ سَهْوَه ، فتَبْطُلُ صلاتُه بمُتابعَتِه . ويتَخَرَّجُ ، لا تبْطُلُ . ومنها ، لو نوَى القَصْرَ فأتمَّ سَهْوًا ، ففَرْضُه الرَّكْعتان ، والزِّيادَةُ سَهْوٌ يسْجُدُ لها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا . قلتُ : فيُعايَى بها . ومنها ، لو نوَى القصْرَ ، ثم رفَضَه ونوَى الإِتْمامَ ، جازَ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وتكونُ الأُولَيان فرْضًا ، وإنْ فعَل ذلك عمْدًا مع بَقاءِ نيَّةِ القَصْرِ ، بَطَلَتْ صلاتُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « مُخْتَصرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قلتُ : الصَّوابُ الجوازُ ، وفِعْلُه دلِيلُ بُطْلانِ نيَّةِ القَصْدِ .

قوله : ومَن له طريقان ؛ طريقٌ بَعيدٌ وطريقٌ قَريبٌ ، فسلَك البَعيدَ ، فله

الشرح الكبير

القَصْرُ فى أحَدِهما لبُعْدِه دُونَ الآخَرِ ، فسَلَكَ البَعِيدَ ، لِيَقْصُرَ الصلاةَ فيه ، أو لغيرِ ذلك ، أُبِيحَ له القَصْرُ ؛ لأنَّه مُسافِرٌ سَفَرًا بَعِيدًا مُباحًا ، فأُبِيحَ له القَصْرُ ، كما لو لم يَجِدْ سِواه ، وكما لو كان الآخَرُ مَخُوفًا أو شَاقًّا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إن سَلَكَ الأبْعَدَ لرَفْعِ أَذِيَّةٍ ، واخْتِلافِ نَفْعٍ قَصَرَ ، قَوْلًا واحِدًا ، وإن كان لا لغَرَضٍ صَحِيحٍ ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن فى سَفَرِ التَّنَزُّهِ . وقد ذَكَرْنا تَوْجِيهَهما[1] .

الإنصاف

القَصْرُ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يقْصُرُ إلَّا لغرَضٍ . لا فى سلُوكِه سِوَى القَصْرِ . وخرَّجه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه على سفَرِ النُّزْهَةِ . ورَدَّه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : لا يقْصُرُ ، إنْ سلَكَه ليقْصُرَ فقط . ثم قال : وقلتُ : ومثْلُه بقِيَّةُ رُخَصِ السَّفَرِ .

قوله : أو ذكَر صَلاةَ سفَرٍ فى آخَرَ ، فله القَصْرُ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُه . ونَصَرَه المَجْدُ وغيرُه . وقيل : يلْزَمُه الإتْمامُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . وصحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : لو ذكَرَها فى إقامَةٍ مُتَخَلِّلَةٍ ، أتَمَّ . وقيل : يقْصُرُ ؛ لأنَّه لم يُوجَدِ ابْتِداءُ وُجُوبِها فيه . انتهى . والذى يظْهَرُ ، أنَّ مُرادَه بالإقامَةِ

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٣٤ .

الشرح الكبير

فصل : وإن نَسِيَ الصلاةَ فى سَفَرٍ وذَكَرَها فيه ، قَضاها مَقْصُورَةً ؛ لأنَّها وَجَبَتْ فى السَّفَرِ ، وفُعِلَتْ فيه ، أشْبَهَ ما لو صَلّاها فى وَقْتِها . وإن ذَكَرَها فى سَفَرٍ آخَرَ ، فكذلك ؛ لِما ذَكَرْنا . وسَواءٌ ذَكَرَها فى الحَضَرِ أو لم يَذْكُرْها . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا ذَكَرَها فى الحَضَرِ لَزِمَتْه تامَّةً ؛ لأنَّه وَجَب عليه فِعْلُها تامَّةً بذِكْرِه إيَّاها ، فبَقِيَتْ فى ذِمَّتِه . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه إتْمامُها إذا ذَكَرَها فى سَفَرٍ آخَرَ ، سَواءٌ ذَكَرَها فى الحَضَرِ أوْلَا ؛ لأنَّ الوُجُوبَ كان ثابِتًا فى ذِمَّتِه فى الحَضَرِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ وُجُوبَها وفِعْلَها فى السَّفَرِ ، فكانَتْ صلاةَ سَفَرٍ ، كما لو لم يَذْكُرْها فى الحَضَرِ . وذَكَر بعضُ أصحابِنا ،

الإنصاف

المُتَخَلِّلَةِ ، التى يُتِمُّ فيها الصَّلاةَ فى أثْناءِ سفَرِه . ومُرادُه أيضًا ، إذا كان سفَرًا واحدًا ؛ بدَليلِ قولِه قبلَ ذلك : ومَن ذكَر صلاةَ حضَرٍ فى سفَرٍ أو عكْسه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ نَسِيَها فى سفَرٍ ، ثم ذكَرها فى حضَرٍ ، ثم قَضاها فى سفَرٍ آخَرَ ، أتَمَّها . فيَحْتَمِلُ أنَّ صاحِبَ « الفُروعِ » أرادَ هذا ، ويكونُ قولُه :ومَن ذكَر صلاةَ سفَرٍ فى حضَرٍ ، وأرادَ قضاءها فى الحضَرِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وهو مِن مفْهومِ المُوافقَةِ ، أنَّه لو ذكَر الصَّلاةَ فى ذلك السَّفرِ ، أنَّه يقْصُرُ بطريقِ أوْلَى . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يلْزَمُه الإتْمامُ ؛ لأنَّه مُخْتَصٌّ بالأدَاءِ كالجُمُعَةِ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ما يدُلُّ عليه . قالَه المجدُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . الثَّانِى ، ظاهرُ قولِه : أو ذكَر صلاةَ سفَرٍ . أنَّه لو تعَمَّد المُسافِرُ ترْكَ الصَّلاةِ حتى خرَج وقْتُها ، أو ضاقَ عنها ، أنَّه لا يَقْصُرُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وقالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ،

الشرح الكبير

أنَّ مِن شَرْطِ القَصْرِ كَوْنَ الصلاةِ مُؤَدَّاةً ؛ لأنَّها صلاةٌ مَقْصُورَةٌ ، فاشْتُرِطَ لها الوَقْتُ ، كالجُمُعَةِ . وهذا فاسِدٌ ؛ لأنَّه اشتراطٌ بالرَّأْيِ والتَّحَكُّمِ ولم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، والقِياسُ على الجُمُعَةِ لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الجُمُعَةَ لا تُقْضَى ، ويُشْتَرَطُ لها الخُطْبَتان والعَدَدُ والاسْتِيطانُ ، فجازَ أن يُشْتَرَطَ لها الوَقْتُ ، بخِلافِ هذه .

الإنصاف

و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : وأخَذ صاحِبُ « المُحَرَّرِ » مِن تقْييدِ المسْأَلَةِ ، يعْنِى التى قبلَ هذه ، بالنَّاسِى . وممَّا ذكَرَه ابنُ أبِى مُوسى فى التى قبلَها ، يعْنِى ، إذا سافَر بعدَ وُجوبِها عليه على ما تقدَّم ، أنَّه يُتِمُّ مَن تَعَمَّدَ تأْخِيرَها بلا عُذْرٍ حتى ضاقَ وقْتُها [١٤٨/١ و] عنها ، وقاسَه على السَّفَرِ المُحَرَّمِ . وقالَه الحَلْوَانِىُّ ؛ فإنَّه اعْتَبَر أنْ تُفْعلَ فى وَقْتِها . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » ، فى وُجوبِ الصَّلاةِ بأوَّلِ الوقْتِ : إنْ سافَر بعدَ خُروجِ وَقْتِها ، لم يَقْصُرْها ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ ، ولا تَثْبُتُ الرُّخْصَةُ مع التَّفْريطِ فى المُرَخَّصِ فيه . انتهى . قال شيْخُنا فى « حَواشِى الفُروعِ » : لا يصْلُحُ أنْ يكونَ ما ذكَرَه الحَلْوَانِىُّ مأْخذًا لمسْأَلَةِ « المُحَرَّرِ » ؛ لأنَّه جزَم بعدَمِ قصْرِها ، وجزَم بأنَّه إذا نَسِى صلاةً فى سفَرٍ فذكَرَها ، أنَّه يَقْصُرُها . فعُلِمَ أنَّه لا يَشْتَرِطُ للقَصْرِ كوْنَها مُؤَدَّاةً ؛ لأنَّه لو اعْتَبَرَه ، لم يصِحَّ قَصْرُ المَنْسِيَّةِ . انتهى . قلتُ : فى قوْلِ شيْخِنا نظَرٌ ؛ لأنَّه إنَّما اسْتَدَلَّ على صاحِبِ « الفُروعِ » بما إذا نَسِيَها ، وصاحِبُ « الفُروعِ » إنَّما قال : إذا تَرَكَها عَمْدًا . وأنَّه مُقاسٌ على السَّفَرِ المُحَرَّمِ ، وأنَّ الحَلْوَانِىَّ قال ذلك ، ولا يَلْزَمُ مِن تجْويزِ الحَلْوَانِىِّ قصْرُها إذا نَسِيَها ، أنْ يَقْصُرَها إذا تَرَكها عمْدًا . قال ابنُ رَجبٍ : ولا يُعْرَفُ فى هذه المسْأَلةِ كلامٌ للأصحابِ ، إلَّا أنَّ بعضَ الأئمَّةِ المُتأَخِّرين ذكَر ، أنَّه لا يجوزُ القَصْرُ . واسْتَشْهد على ذلك بكلامِ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ فى مَسائِلَ . وليس فيما ذكَرَه

المقنع وَإِذَا نَوَى الْإِقَامَةَ فِى بَلَدٍ أَكْثَرَ مِنْ إِحْدَى وَعِشْرِينَ صَلَاةً أَتَمَّ ، وَإِلَّا قَصَرَ .

الشرح الكبير **٦٠٥ – مسألة : (وإذا نَوَى الإقامَةَ ببَلَدٍ أكْثَرَ مِن إحْدَى وعِشْرِين**

الإنصاف حُجَّةٌ . انتهى . وأرادَ بذلك المَجْدَ . قال فى « النُّكَتِ » : و لم أجِدْ أحدًا ذكَرَها قبلَ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » . انتهى . وقيل : له القَصْرُ ، ولو تعَمَّدَ التَّأخيرَ . وهو احْتِمالٌ فى « ابنِ تَميمٍ » . وقال : وهو ظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، واخْتارَه فى « الفائقِ » . وإليه ميْلُ ابنِ رَجَبٍ ، ونصَرَه فى « النُّكَتِ » . ورَدَّ ما اسْتدَلَّ به المَجْدُ . قال ابنُ البَنَّا فى « شَرْحِ المَجْدِ » : مَن أخَّرَ الصَّلاةَ عمْدًا فى السَّفَرِ وقَضاها فى السَّفَرِ ، فله القَصْرُ كالنَّاسِى . قال : فلم يُفَرِّقْ أصحابُنا بينَهما ، وإنَّما يخْتَلِفان فى المأْثَمِ . انتهى . قال ابنُ رَجَبٍ : وهو غريبٌ جِدًّا . وذكَر القاضى أبو يَعْلَى الصَّغيرُ فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » نحْوَه . وقال فى « النُّكَتِ » : وعُمومُ كلامِ الأصحابِ يدُلُّ على جَوازِ القَصْرِ فى هذه المسْأَلَةِ . وصرَّح به بعضُهم . وذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » وجْهًا . وهو ظاهِرُ اخْتِيارِه فى « المُغْنِى » . وذُكِر عنه ما يدُلُّ على ذلك . وجعَل ناظِمُ « المُفْرَداتِ » إتْمامَ الصَّلاةِ إذا ترَكها عمْدًا حتى يخْرُجَ وَقْتُها ، مِنَ المُفْرَداتِ ؛ فقال :

وهكذا فى الحُكْمِ مَن إذا تَرَكْ ... صلاتَه ، حتَّى إذا الوقْتُ انْفَرَكْ
وكانَ عمْدًا فرْضُه الإتْمامُ ... وليس كالنَّاسِى يا غُلامُ

وهو قد قال :

هيَّأْتُها على الصَّحيحِ الأشْهَرِ

وكأنَّه اعْتَمَد على ما فى « المُحَرَّرِ » .

قوله : وإذا نوَى الإقامَةَ فى بَلَدٍ أكْثرَ مِن إحدَى وعِشْرين صَلاةً أتَمَّ ، وإلَّا قصرَ .

الشرح الكبير

صلاةً ، أتَمَّ ، وإلَّا قَصَر) المَشْهُورُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ المُدَّةَ التى يَلْزَمُ المُسافِرَ الإتْمامُ إذا نَوَى الإقامَةَ فيها ، ما كان أكْثَرَ مِن إحْدَى وعِشْرِين صلاةً . رَواه الأثْرَمُ ، وغيرُه . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وعنه ، إن نَوَى الإقامَةَ أكْثَرَ مِن أرْبَعَةِ أيَّامٍ أتَمَّ . حَكَى هذه الرِّوايَةَ أبو الخطَّابِ وابنُ عَقِيلٍ . وعنه ، إذا نَوَى إقامَةَ أرْبَعَةِ أيَّامٍ أتَمَّ ، وإلَّا قَصَرَ . وهذا قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . ورُوِىَ عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وعن سعيدِ ابنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه قال : إذا أقَمْتَ أرْبَعًا فصَلِّ أرْبَعًا ؛ لأنَّ الثَّلاثَ حَدُّ القِلَّةِ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « يُقِيمُ (١)المُهَاجِرُ بِمَكَّةَ(١) بَعْدَ قَضاءِ نُسُكِهِ ثَلاثًا »(٢) . فدَلَّ على أنَّ الثَّلاثَ فى حُكْمِ السَّفَرِ ، وما زاد فى حُكْمِ الإقامَةِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : إن أقام خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا مع

الإنصاف

هذا إحْدى الرِّواياتِ عن أحمدَ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ . قال فى « الكافِى »(٣) : هى المذهبُ . قال فى « المُغْنِى »(٤) : هذا المشْهورُ عن أحمدَ . ونصَرَها فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : هذا مذهبُ

(١ - ١) فى الأصل ، م : « المسافر » . والمثبت من صحيح مسلم .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز الإقامة بمكة ... إلخ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٨٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن يمكث المهاجر .... إلخ ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٧٤ . والنسائى ، فى : باب المقام الذى يقصر بمثله الصلاة ، من كتاب التقصير . المجتبى ٣ / ١٠٠ . وابن ماجه ، فى : باب كم يقصر الصلاة إذا أقام ببلدة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤١ . والدارمى ، فى : باب فى من أراد أن يقيم ببلدة كم يقيم حتى يقصر الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٣٩ ، ٥ / ٥٢ .

(٣) ١/٢٠٠ .

(٤) ٣/١٤٧ .

الشرح الكبير

اليَوْمِ الذى يَخْرُجُ فيه أتَمَّ ، فإن نَوَى دُونَه قَصَر . ويُرْوَى ذلك عن ابنِ عمرَ ، [١/٢٧١و] وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، واللَّيْثِ بنِ سعدٍ ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، أنَّهما قالا : إذا قَدِمْتَ وفى نَفْسِكَ أن تُقِيمَ بها خَمْسَ عَشْرَةَ لَيْلَةً فأكْمِلِ الصلاةَ . ولا يُعْرَفُ لهما مُخالِفٌ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : يُتِمُّ الصلاةَ الذى يُقِيمُ عَشْرًا ، ويَقْصُرُ الذى يقولُ : أخْرُجُ اليومَ أخْرُجُ غدًا . شَهْرًا . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : يَقْصُرُ إذا أقامَ تِسْعَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، ويُتِمُّ إذا زادَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أقامَ فى بعضِ أسْفارِهِ تِسْعَةَ عَشَرَ يُصَلِّى رَكْعَتَيْنِ . قال ابنُ عباسٍ : فنحن إذا أقَمْنا تِسْعَةَ عَشَرَ نُصَلِّى رَكْعَتَيْنِ ، وإن زِدْنا على ذلك أتْمَمْنَا . رَواه البُخارِىُّ[1] . وقال الحسنُ : صَلِّ رَكْعَتَيْن رَكْعَتَيْن ، إلَّا أن تَقدَمَ مِصْرًا ، فأتِمَّ الصلاةَ وصُمْ[2] . وقالت عائشةُ : إذا وَضَعْتَ الزَّادَ والمَزادَ فأتِمَّ الصلاةَ[3] .

الإنصاف

أحمدَ المشْهورُ عنه ، واخْتِيارُ أصحابِه . وجعَلَه أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ مذهبَ أحمدَ مِن غيرِ خِلافٍ عنه . وتأوَّلَ كلَّ ما خالَفَه ممَّا رُوِىَ عنه . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمه النَّاظِمُ . وعنه ، إنْ نوَى الإقامَةَ أكْثَرَ مِن عِشْرين صَلاةً ، أتَمَّ ، وإلَّا قصَر . وهذه الرِّوايَةُ هى المذهبُ . قال ابنُ عَقِيلٍ :

---

(١) فى : باب ما جاء فى التقصير وكم يقيم حتى يقصر ، من كتاب التقصير ، وفى : باب مقام النبى ﷺ بمكة زمن الفتح ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ٥٣ ، ٥ / ١٩١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تقصير الصلاة ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣ / ٢١ ، ٢٢ . وابن ماجه ، فى : باب كم يقصر الصلاة المسافر إذا أقام ببلدة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢٣ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة بنحوه ، فى المصنف ٢/٤٥١ ، ٤٥٥ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى المصنف ٢/٤٥٥ .

الشرح الكبير

وكان طاوُسٌ إذا قَدِم مَكَّةَ ، صَلَّى أرْبَعًا . ولَنا ، ما روَى أنَسٌ ، قال : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ إلى مَكَّةَ ، فصَلَّى رَكْعَتَيْن حتى رَجَع ، وأقام بمَكَّةَ عَشْرًا يَقْصُرُ الصلاةَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وذَكَر أحمدُ حديثَ جابرٍ ، وابنِ عباسٍ[2] أنَّ النبيَّ ﷺ قَدِم مَكَّةَ لصُبْحِ رابِعَةٍ ، فأقام النبيُّ ﷺ اليَوْمَ الرّابعَ والخامِسَ والسّادِسَ والسّابعَ ، وصَلَّى الفَجْرَ بالأبْطَحِ يَوْمَ الثّامِنِ ، فكانَ يَقْصُرُ الصلاةَ فى هذه الأيّامِ ، وقد أجْمَعَ على إقامَتِها . قال : فإذا أجْمَعَ أن يُقِيمَ كما أقامَ النبيُّ ﷺ قَصَر ، وإذا أجْمَعَ على أكْثَرَ مِن ذلك أتَمَّ . قال الأثْرَمُ : وسَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يَذْكُرُ حَدِيثَ أنَسٍ فى الإجْماعِ على الإقامَةِ للمُسافِرِ ، فقال : هو كَلامٌ ليس يَفْقَهُه كلُّ أحَدٍ . فقولُه أقامَ النبيُّ ﷺ عَشْرًا يَقْصُرُ الصلاةَ . وقال : قَدِم النبيُّ ﷺ لصُبْحِ رابِعَةٍ وخامِسَةٍ وسابِعَةٍ . ثم قال : ثامِنَةٍ يومَ التَّرْوِيَةِ ، وتاسِعَةٍ وعاشِرَةٍ . فإنَّما

الإنصاف

هذه المذهبُ . قال فى « عُمْدَةِ الأدِلَّةِ » ، والقاضى فى « خِلَافِه » : هذه أصحُّ الرِّوايتَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الإيضاحِ » ،

(١) أخرجه البخارى فى : باب ما جاء فى التقصير وكم يقيم حتى يقصر ، من كتاب التقصير ، وفى : باب مقام النبى ﷺ بمكة زمن الفتح ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ٥٣ ، ٥ / ١٩٠ ، ١٩١ . ومسلم ، فى : باب صلاة المسافرين وقصرها ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٨١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب متى يتم المسافر ، من كتاب صلاة السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تقصير الصلاة ، من أبواب صلاة السفر . عارضة الأحوذى ٣ / ١٨ . والنسائى ، فى : باب تقصير الصلاة فى السفر ، وباب المقام الذى يقصر بمثله الصلاة ، من كتاب صلاة السفر . المجتبى ٣ / ٩٦ ، ٩٧ ، ١٠٠ . وابن ماجه ، فى : باب كم يقصر الصلاة المسافر إذا أقام ببلدة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٢ . والدارمى ، فى : باب فى من أراد أن يقيم ببلدة .... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٥٥ .

(٢) لم نجده فى المسند .

الشرح الكبير

وَجْهُ حَدِيثِ أَنسٍ أنَّه حَسَب مُقامَ النبىِّ ﷺ بمَكَّةَ ومِنًى ، وإلَّا فلا وَجْهَ له عندِى غيرُ هذا . فهذه أرْبَعَةُ أيَّامٍ ، وصلاةُ الصُّبْحِ بها يَوْمَ التَّرْوِيَةِ تَمامُ إحْدَى وعِشْرِين صلاةً يَقْصُرُ ، وهى تَزِيدُ على أرْبَعَةِ أيَّامٍ ، وهو صَرِيحٌ فى خِلافِ قولِ مَن حَدَّه بأربعةِ أيَّامٍ . وقولُ أصحابِ الرَّأىِ : لا يُعْرَفُ لهما مُخالِفٌ فى الصَّحابَةِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّا قد ذَكَرْنا الخِلافَ فيه عنهم . وحديثُ ابنِ عباسٍ فى إقامَةِ النبىِّ ﷺ تِسْعَةَ عَشَرَ ، وَجْهُه أنَّ النبىَّ ﷺ لم يُجْمِعِ الإقامَةَ . قال أحمدُ : أقامَ النبىُّ ﷺ بمَكَّةَ ، زَمَنَ الفَتْحِ ثَمانِىَ عَشْرَةَ ؛ لأنَّه أراد حُنَيْنًا ، ولم يَكُنْ ثَمَّ إجْماعُ المقامِ . وهذه إقامَتُه التى رَواها ابنُ عباسٍ ، وهو دَلِيلٌ على خِلافِ قولِ عائشةَ والحسنِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : ومَن قَصَد بَلَدًا [٢٧١/١ظ] بعَيْنِه ، فوَصَلَه غيرَ عازِمٍ على الإقامَةِ به مُدَّةً تَقْطَعُ حُكْمَ سَفَرِه ، فله القَصْرُ فيه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان

الإنصاف

و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه ، إن نوَى الإقامَةَ أكْثَرَ مِن تِسْعَةَ عشَرَ صلاةً ، أتَمَّ ، وإلَّا قصَر . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهُنَّ فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : إنْ نوَى الإقامَةَ فوقَ ثلاثَةِ أيَّامٍ ، أتَمَّ ، وإلَّا قصَر .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُحْسَبُ يوْمُ الدُّخولِ والخُروجِ مِنَ المُدَّةِ . على

الشرح الكبير

فى أسْفارِه يَقْصُرُ حتى يَرْجِعَ ، وحينَ قَدِم مَكَّةَ كان يَقْصُرُ فيها . ولا فَرْقَ بينَ أن يَقْصِدَ الرُّجُوعَ إلى بَلَدِه ، كما فَعَل النبىُّ ﷺ فى حَجَّةِ الوَداعِ ، على ما فى حديثِ أنَسٍ ، وبينَ أن يُرِيدَ بَلَدًا آخَرَ ، كما فَعَل عليه السَّلامُ فى غَزْوَةِ الفَتْحِ ، كما فى حديثِ ابنِ عباسٍ .

فصل : وإن مَرَّ فى طَرِيقِه على بَلَدٍ له فيه أهْلٌ أو مالٌ . فقالَ أحمدُ ، فى مَوْضِعٍ : يُتِمُّ . وقال فى مَوْضِعٍ : لا يُتِمُّ إلَّا أن يَكُونَ مَارًّا . وهذا قَوْلُ ابنِ عباسٍ . وقال مالكٌ : يُتِمُّ إذا أراد أن يُقِيمَ بها يَوْمًا ولَيْلَةً . وقال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَقْصُرُ ، ما لم يُجْمِعْ على إقامَةِ أرْبَعٍ ؛ لأنَّه مُسافِرٌ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عثمانَ ، أنَّه صَلَّى بمِنًى أرْبَعَ رَكَعاتٍ ، فأنْكَرَ النّاسُ عليه ، فقال : يا أيُّها النّاسُ ، إنِّى تَأَهَّلْتُ بمَكَّةَ منذُ قَدِمْتُ ، وإنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ تَأَهَّلَ بِبَلَدٍ فَلْيُصَلِّ صلاةَ الْمُقِيمِ » . رَواه أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[1] . وقال ابنُ عباسٍ : إذا قَدِمْتَ على أهْلٍ لك أو مالٍ ، فَصَلِّ صلاةَ المُقِيمِ[2] . ولأنَّه مُقِيمٌ ببَلَدٍ له فيه أهْلٌ ومالٌ ، أشْبَهَ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يُحْسَبَان منها . الثَّانيةُ ، لو نوَى المُسافِرُ إقامَةً مُطْلَقَةً ، أو أقامَ ببادِيَةٍ لا يُقامُ بها ، أو كانتْ لا تُقامُ فيها الصَّلاةُ ، لَزِمَه الإتْمامُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) المسند : ١/٦٢ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب المسافر ينتهى إلى الموضع الذى يريد المقام به ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣ / ١٥٥ ، ١٥٦ . وعبد الرزاق ، فى : باب فى كم يقصر الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢ / ٥٢٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى مسيرة كم يقصر الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢ / ٤٤٥ .

الشرح الكبير

البَلَدَ الذى سافَرَ منه .

فصل : قال أحمدُ : مَن كان مُقِيمًا بمَكَّةَ ، ثم خَرَج إلى الحَجِّ وهو يُرِيدُ أن يَرْجِعَ إلى مَكَّةَ فلا يُقِيمُ بها ، فهذا يُصَلِّى رَكْعَتَيْن بعَرَفَةَ ؛ لأنَّه حينَ خَرَج مِن مَكَّةَ أنْشَأَ السَّفَرَ إلى بَلَدِه ، ليس على أنَّ عَرَفَةَ سَفَرُه . فهو فى سَفَرٍ مِن حينَ خَرَج مِن مَكَّةَ . ولو أنَّ رجلًا كان مُقِيمًا ببَغْدَادَ ، فأرادَ الخُرُوجَ إلى الكُوفَةِ ، فعَرَضَتْ له حاجَةٌ بالنَّهْرَوانِ[1] ، ثم رَجَع فمَرَّ ، ببَغْدَادَ ذاهِبًا إلى الكُوفَةِ ، صَلَّى رَكْعَتَيْن إذا كان يَمُرُّ ببَغْدَادَ مُجْتازًا ، لا يُرِيدُ الإقامَةَ بها . وإن كان الذى خَرَج إلى عَرَفَةَ فى نِيَّتِه الإقامَةُ بمَكَّةَ إذا رَجَع ، لم يَقْصُرْ بعَرَفَةَ ، وكذلك أهْلُ مَكَّةَ لا يَقْصُرُون . وإن صَلَّى خلفَ رجلٍ مَكِّىٍّ يَقْصُرُ الصلاةَ بِعَرَفَةَ ، ثم قام بعدَ صلاةِ الإمام ، فأضافَ إليها رَكْعَتَيْن أُخْرَيَيْن ، صَحَّتْ صَلاتُه ؛ لأنَّ المَكِّىَّ يَقْصُرُ بِتَأْوِيلٍ ، فصَحَّتْ صلاةُ مَن يَأْتَمُّ به .

فصل : وإذا خَرَج المُسافِرُ ، فذَكَرَ حاجَةً ، فرَجَع إليها ، فله القَصْرُ فى رُجُوعِه ، إلَّا أن يكونَ نَوَى أن يُقِيمَ إذا رَجَع مُدَّةً تَقْطَعُ القَصْرَ . أو[2]

الإنصاف

و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَلْزَمُه الإتْمامُ إلَّا أنْ يكونَ بمَوْضعٍ تُقامُ فيه الجُمُعَةُ . وقيل : أو غيرُها . ذكَرَه أبو المَعالِى . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : إقامَةُ الجَيْشِ للغَزْوِ لا تَمْنَعُ التَّرَخُّصَ وإنْ طالَتْ ؛ لِفِعْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . قال فى « النُّكَتِ » : يُشْتَرَطُ فى الإقامَةِ التى لا

---

(١) النهروان : كورة واسعة بين بغداد وواسط من الجانب الشرقى ، حدها الأعلى متصل ببغداد . معجم البلدان ٤ / ٨٤٦ .

(٢) فى م : « و » .

المقنع

[٣١و] وَإِنْ أَقَامَ لِقَضَاءِ حَاجَةٍ ، أَوْ حُبِسَ ، وَلَمْ يَنْوِ الْإِقَامَةَ ، قَصَرَ أَبَدًا .

الشرح الكبير

يكونَ فى البَلَدِ أهْلُه أو[1] مالُه ؛ لِما ذَكَرْنا . وقولُ أحمدَ فى الرِّوايَةِ الأُخْرَى : أتَمَّ ، إلَّا أن يكونَ مارًّا . يَقْتَضِى أنَّه إذا قَصَدَ أخْذَ حاجَتِه ، والرُّجُوعَ مِن غيرِ إقامَةٍ ، أنَّه يَقْصُرُ . وقال الشافعىُّ : يَقْصُرُ ، ما لم يَنْوِ الإقامَةَ أرْبَعًا . وقال الثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ : يُتِمُّ حتى يَخْرُجَ فاصِلًا الثانيةَ . ولَنا ، أنَّه ثَبَت له حُكْمُ السَّفَرِ بخُرُوجِه ، ولم تُوجَدْ إقامَةٌ تَقْطَعُ حُكْمَه ، فأشْبَهَ ما لو أتَى قَرْيَةً غيرَ التى خَرَج منها [١/٢٧٢و] .

٦٠٦ – مسألة : (وإن أَقَامَ لقضَاءِ حاجَةٍ ، أو حُبِسَ ، ولم يَنْوِ الإقامَةَ ، قَصَرَ أبَدًا) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مَن لم يُجْمِعْ على إقامَةٍ تَقْطَعُ حُكْمَ السَّفَرِ على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ ، فله القَصْرُ ولو أقامَ سِنِين ، كمَن يُقِيمُ لقَضاءِ حَاجَةٍ يَرْجُو إنْجاحَها ، أو جِهادِ عَدُوٍّ ، أو حَبَسَه سُلْطانٌ ، أو

الإنصاف

تقْطَعُ السَّفَرَ ، إذا نَوَاها ، الإمْكانُ بأنْ يكونَ مَوْضِعَ لُبْثٍ وقَرارٍ فى العادةِ . فعلى هذا ، لو نوَى الإقامَةَ بمَوْضِعٍ لا يُمَكَّنُ ، لم يَقْصُرْ ؛ لأنَّ المانِعَ نِيَّةُ الإقامَةِ فى بلَدِه ، ولم [١/١٤٨ ظ] تُوجَدْ . وقال أبو المَعالِى فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : فإنْ كان لا يُتَصوَّرُ الإقامةُ فيها أصْلًا ، كالمَفازَةِ ، ففيه وَجْهان . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه : إنَّ له القَصْرَ والفِطْرَ ، وإنَّه مُسافِرٌ ، ما لم يُجْمِعْ على إقامةٍ ويَسْتَوْطِنْ .

قوله : وإذا أقامَ لقَضَاءِ حاجَةٍ ، قصَرَ أبدًا . يعْنِى ، إذا لم يَنْوِ الإقامةَ ، ولا يعلَمُ فراغَ الحاجَةِ قبلَ فَراغِ مُدَّةِ القَصْرِ . وهذه الصُّورةُ يجوزُ فيها القَصْرُ بلا خِلافٍ .

---

(١) فى م : « و » .

الشرح الكبير

مَرَضٌ ، وسَواءٌ غَلَب على ظَنِّه انْقِضاءَ حاجَتِه فى مُدَّةٍ يَسِيرَةٍ أو كَثِيرَةٍ ، بعدَ أن يَحْتَمِلَ انْقِضاؤها فى مُدَّةٍ لا يَنْقَطِعُ حُكْمُ السَّفَرِ بها . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ أنَّ للمُسافِرِ أن يَقْصُرَ ما لم يُجْمِعْ إقامَةً ، ولو أتَى عليه سُنونَ . والأصْلُ فيه ما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : أقامَ النبىُّ ﷺ فى بَعْضِ

الإنصاف

وإنْ ظَنَّ أنَّ الحاجَةَ لا تنْقَضِى إلَّا بعدَ مُضِىِّ مُدَّةِ القَصْرِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجوزُ له القَصْرُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيل : له ذلك . جزَم به فى « الكافِى » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . قال فى « الحَواشِى » : وهو الذى ذكَرَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه .

فوائد ؛ إحْداها ، لو نوَى إقامَةً بِشَرطٍ ، مثلَ أنْ يقولَ : إنْ لَقِيتُ فُلانًا فى هذا البلَدِ ، أقَمْتُ فيه ، وإلَّا فلا . لم يَصِرْ مُقِيمًا بذلك . ثمَّ إنْ لم يلْقَه ، فلا كلامَ ، وإنْ لَقِيَه ، صارَ مُقِيمًا إذا لم يفْسَخْ نِيَّتَه الأُولَى ، فإنْ فَسَخَها قبلَ لِقائِه ، أو حالَ لِقائِه ، فهو مُسافِرٌ ، فيَقْصرُ بلا نِزاعٍ ، وإنْ فَسَخَها بعدَ لِقائِه ، فهو كمَن نوَى الإقامَةَ المانِعَةَ مِنَ القَصْرِ ، ثمَّ نوَى السَّفَرَ قبلَ تَمامِ الإقامَةِ ، هل له القَصْرُ قبلَ شُروعِه فى السَّفَرِ ؟ على وَجْهَيْن . قالَه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ » . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يجوزُ له القَصْرُ حتى يشْرَعَ فى السَّفَرِ ، ويكونَ كالمُبْتدِئِ له كما لو تمَّتْ مدَّةُ الإقامَةِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه المَجْدُ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَ الأكثرُ ، يَقْصُرُ إذا سافَر ، كما لو تمَّتْ مدَّةُ الإقامَةِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، ونقَلَه صالِحٌ ، أنَّه يقْصُرُ مِن حينِ نوَى السَّفَرَ ، فأبْطَلَ النِّيَّةَ الأُولَى بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ؛ لأنَّها تثْبُتُ بها . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو مَرَّ بوَطنِه أتَمَّ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، يَقْصُرُ ، إذا لم يكُنْ له حاجَةٌ سِوَى المُرورِ . ولو مَرَّ ببَلَدٍ له فيه امرأةٌ ،

الشرح الكبير

أسْفَارِه تِسْعَةَ عَشَرَ يُصَلِّى رَكْعَتَيْن . رَواه البُخارِىُّ[1] . وقال جابِرٌ : أقامَ النبىُّ ﷺ فى غَزْوَةِ تَبوكَ عِشْرِين يَوْمًا يَقْصُرُ الصلاةَ . [2]رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[2] . وروَى سعيدٌ بإسْنادِه عن المِسْوَرِ بنِ مَخْرَمَةَ ، قال : أقَمنا مع سعدٍ ببعضِ قُرَى الشَّامِ أرْبَعِين لَيْلَةً يَقْصُرُها سعدٌ ونُتِمُّها[3] . وقال نافِعٌ : أقامَ ابنُ عمرَ بأذْرَبِيجَانَ[4] سِتَّةَ أشْهُرٍ ، يُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، حَبَسَه الثَّلْجُ[5] . وقال أنَسٌ : أقامَ أصْحابُ رسولِ اللهِ ﷺ برامَهُرْمُزَ[6] سَبْعَةَ أشْهُرٍ يَقْصُرُون الصلاةَ[7] . وعن الحسنِ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ

الإنصاف

أو تزَوَّجَ فيه ، أتَمَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعنه ، يُتِمُّ أيضًا إذا مَرَّ ببَلَدٍ له فيه أهْلٌ أو ماشِيَةٌ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : أو مالٌ . وقال فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » : لا مالٌ مَنْقولٌ . وقيل : إنْ كان له به وَلَدٌ أو والِدٌ أو دارٌ ، قصَر . وفى أهلِ غيرِهما ، أو مالٍ ، وَجْهان . الثَّالثةُ ، لو فارَقَ وَطنَه بنِيَّةِ رُجوعِه بقُرْبٍ لحاجَةٍ ، لم يترَخَّصْ حتى يرْجِعَ ويُفارِقَه . نصَّ عليه . وكذا إنْ رجَع عليه لغَرَضِ الاجْتيازِ به

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٠ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا أقام بأرض العدو يقصر ، من كتاب صلاة المسافر . سنن أبى داود ١/٢٨١ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يخرج فى وقت الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/٥٣٥ .

(٤) أذربيجان : إقليم واسع ، حده من برذعة مشرقا إلى أرزنجان مغربا ، ويتصل حدها من جهة الشمال ببلاد الديلم والجيل والطرم . معجم البلدان ١ / ١٧٢ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يخرج فى وقت الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢ / ٥٣٣ . والبيهقى ، فى : باب من قال يقصر أبدا مالم يجمع مكثا ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣ / ١٥٢ .

(٦) فى م : « برامهز » . رامهرمز : مدينة مشهورة بنواحى خوزستان . معجم البلدان ٢/٧٣٨ .

(٧) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال يقصر أبدا مالم يجمع مكثا ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣ / ١٥٢ . بلفظ « تسعة أشهر » .

الشرح الكبير

سَمُرَةَ ، قال : أقَمْتُ معه بكـابُلَ[1] سَنَتَيْـن نَـقْصُرُ الصلاةَ ، ولا نُجَمِّعُ[2] .

فصل : وإن عَزَم على إقامَةٍ طَوِيلَةٍ فى رُسْتَـاقَ[3] يَنْتَقِلُ فيه مِن قَرْيَةٍ إلى قَرْيَةٍ ، لا يُجْمِعُ على الإقامَةِ بواحِدَةٍ منها مُدَّةً تُبْطِلُ حُكْمَ السَّفَرِ قَصَر ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أقامَ بمَكَّةَ ومِنًى وعَرَفَةَ عَشْرًا ، فكان يَقْصُرُ الأيامَ كـلَّها[4] . وروَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه عن مُوَرِّقٍ ، قال : سَأَلْتُ ابنَ عمرَ ،

الإنصاف

فقط ؛ لكَوْنِه فى طريقِ مقْصِدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال المَجْدُ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا ظاهِرُ مذهبِنا . وأمَّا على قولِنا : يَقْصُرُ المُجْتازُ على وَطنِه . فيَقْصُرُ هنا فى خُروجِه منه أوَّلًا ، وعوْدِه إليه واجْتيازِه به . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : وهو ظاهِرُ عِبارَةِ « الكافِى » . انتهى . وإذا فارَق أوَّلًا وطنَه بنيَّةِ المُضِىِّ بلا عَوْدٍ ، ثم بدا له العَوْدُ لحاجةٍ ، فترَخُّصُه قبلَ نيَّةِ عَوْدِه جائزٌ ، وبعدَها غيرُ جائزٍ ، لا فى عَوْدِه ولا فى بلَدِه حتى يُفارِقَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال : ذكَرَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يترَخَّصُ فى عَوْدِه إليه لا فِيه ، كنيَّةٍ طارِئَةٍ للإقامةِ بقرْيَةٍ قريبةٍ منه . قال المَجْدُ : ويقْوَى عندِى ، أنَّه لا يقْصُرُ إذا دخَل وطنَه ، ولكنْ يقْصُر فى عَوْدِه إليه . الرَّابعةُ ، لا ينْتَهِى حُكْمُ السَّفَرِ ببُلوغِ البلَدِ الذى يقْصِدُه ، إلَّا

---

(١) كابل : ولاية ذات مروج كبيرة بين هند وغزنة . معجم البلدان ٤/ ٢٢٠ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يخرج فى وقت الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢ / ٥٣٦ . « ولا نُجَمِّع » . أى ولا يصلى جمعة .

(٣) الرستاق : السواد والقرى . معرب .

(٤) أخرج نحوه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يخرج فى وقت الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/ ٥٣٣ .

الشرح الكبير

قُلْتُ : إنِّى رَجُلٌ آتِى الأهْـوازَ[1] ، فأنْتَقِلُ فى قُراها قَرْيَةً قَرْيَةً ، فأُقِيمُ الشَّهْرَ أو أكْثَرَ . قال : تَنْوِى الإقامَةَ ؟ قُلْتُ : لا . قال : ما أراكَ إلَّا مُسافِرًا ، صَلِّ صلاةَ المُسافِرين . ولأنَّه لم يَنْوِ الإقامَةَ فى مَكانٍ بعَيْنِه ، أشْبَهَ المُتَنَقِّلَ [2]فى سَفَـرِه[2] مِـن مَنْزِلٍ إلى مَنْزِلٍ . وإذا دَخَل بَلَدًا ، فقالَ : إن لَقِيتُ فُلانًا أقَمْتُ ، وإلَّا لم أُقِمْ . لم يَبْطُلْ حُكْمُ سَفَرِه ؛ لأنَّه لم يَجْزِمْ بالإقامَةِ ، [2]ولأنَّ المُبْطِـلَ للسَّفَرِ هو العَزْمُ على الإقامَةِ ، ولم يُوجَـدْ[2] ، وإنَّما عَلَّقَه على شَرْطٍ لم يُوجَدْ ، وذلك ليس بجَزْمٍ .

فصل : ولا بَأْسَ بالتَّطَوُّعِ فى السَّفَرِ نازِلًا وسائِرًا على الرّاحِلَةِ ؛ لِما روَى ابنُ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُسَبِّحُ على ظَهْرِ راحِلَتِه حيثُ كان وَجْهُه ، يُومِئُ برأْسِه . وروَى نَحْوَ ذلك جابِرٌ وأنَسٌ . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

الإنصاف

إذا لم ينْوِ الإقامةَ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَنْصوصُ والمُخْتارُ للأكثرِ . وقيل : بلَى . الخامسةُ ، لو سافَر مَن ليس بمُكلَّفٍ ، مِن كافرٍ وحائضٍ ، سفرًا طويلًا ، ثم كُلِّفَ بالصَّلاةِ فى أثْنائِه ، فله القَصْرُ مُطْلَقًا فيما بَقِىَ . وقيل : يقْصُرُ إنْ بَقِىَ مسافَةُ القَصْرِ ، وإلَّا فلا . واخْتارَه فى « الرِّعايتَيْن » . السَّادسةُ ، لو رجَع إلى بلَدٍ أقامَ به إقامةً مانِعَةً ، تَرَخَّصَ مُطْلَقًا حتى فيه . نصَّ عليه ؛ لزَوالِ نِيَّةِ إقامَتِه ، كعَوْدِه مُخْتارًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : كوَطنِه .

---

(١) الأهواز : سبع كور بين البصرة وفارس . معجم البلدان ١/ ٤١١ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) حديث ابن عمر تقدم تخريجه فى ٣/ ٣٢٢ .

الشرح الكبير

وعن عليٍّ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يَتطَوَّعُ فى السَّفَرِ . رَواه سعيدٌ[1] . وفى حَدِيثِ أُمِّ هَانِئٍ [2]أنَّ النبيَّ ﷺ صلَّى فى بَيْتِها يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ ثَمانِىَ رَكَعاتٍ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه يُصَلِّى رَكْعَتَىِ الفَجْرِ والوِتْرَ ؛ لِما روَى ابنُ عمرَ[2] ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يُوتِرُ على بَعِيرِه . ولَمّا فاتَتِ النبيَّ ﷺ [١/٢٧٢ظ] صَلاةُ الصُّبْحِ صَلَّى رَكْعَتَىِ الفَجْرِ قَبْلَها . مُتَّفَقٌ عليهما[4] . فأمّا سائِرُ التَّطَوُّعاتِ والسُّنَنِ قبلَ الفَرائِضِ وبعدَها . فقالَ أحمدُ : أرْجُو أن لا يكونَ بالتَّطَوُّعِ فى السَّفَرِ بَأْسٌ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ[5] وعليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وجابِرٍ ، وابنِ عباسٍ ، وأبى ذَرٍّ ، وجَماعَةٍ مِن التَّابِعِين . وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وكان ابنُ عمرَ لا يَتَطَوَّعُ مع الفَرِيضَةِ قبلَها ولا بعدَها ، إلَّا مِن جَوْفِ اللَّيْلِ .

الإنصاف

فائدة : كلُّ مَن جازَ له القَصْرُ ، جازَ له الفِطْرُ ، ولا عكْسَ ؛ لأنَّ المرِيضَ ونحوَه

= وحديث جابر لم يخرجه مسلم . انظر تحفة الأشراف ١٦٨/٢ .

وأخرجه البخارى ، فى : باب التوجه نحو القبلة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ينزل للمكتوبة ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ١١٠/١ ، ٥٦/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التطوع على الراحلة والوتر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٧٩/١ .

وأما حديث أنس فقد أخرجه البخارى ، فى : باب صلاة التطوع على الحمار ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٥٦/٢ . ومسلم ، فى : باب جواز صلاة النافلة على الدابة فى السفر حيث توجهت ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٤٨٨/١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التطوع على الراحلة والوتر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٧٩/١ . والدارقطنى ، فى : باب صفة صلاة التطوع ... ، من كتاب الصلاة . سنن الدارقطنى ٣٩٦/١ .

(١) أخرج نحوه ، عن ابن عمر ، ابن أبى شيبة . انظر المصنف ٣٨٢/١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٤/ ٢٠٥ .

(٤) فى م : « عليه » . وتقدم تخريج الأول فى ٣/ ٣٢٣ والثانى تقدم تخريجه فى ٤/ ٢٤٤ .

(٥) فى الأصل : « ابن عمر » .

الشرح الكبير

رُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وعلىِّ بنِ الحسينِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ ابنَ عمرَ رَأَى قَوْمًا يُسَبِّحون بعدَ الصلاةِ ، فقالَ لو كُنْتُ مُسَبِّحًا لأَتمَمْتُ فَرْضِى ، يا ابْنَ أخى ، صَحِبتُ رسولَ اللهِ ﷺ فلم يَزِدْ على رَكْعَتَيْن حتى قَبَضَه اللهُ ، وصَحِبْتُ (١أبا بكرٍ فلم يَزِدْ على رَكْعَتَيْن حتى قَبَضَه اللهُ ، وذَكَر٧) عمرَ ، وعثمانَ ، وقال : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِى رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾(٢) . مُتَّفَقٌ عليه(٣) . ولَنا ، ما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، قال : فَرَضَ رسولُ اللهِ ﷺ صلاةَ الحَضَرِ ، فكُنَّا نُصَلِّى قبلَها وبعدَها ، (٤وكُنَّا نُصَلِّى فى السَّفَرِ قَبْلَها وبعدَها٤) . رَواه ابنُ ماجه(٥) . وقال الحسنُ : كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يُسافِرُون فيَتَطَوَّعون قبلَ المَكْتُوبَةِ وبعدَها . وعن البَراءِ بنِ عازِبٍ ، قال : صَحِبْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ثَمانِيَةَ عَشَرَ سَفَرًا ، فما رَأَيْتُه تَرَكَ رَكْعَتَيْن إذا زاغَتِ الشَّمْسُ قبلَ الظُّهْرِ . رَواه أبو داودَ(٦) . فهذا يَدُلُّ على أنَّه لا بأْسَ بفِعْلِها ، وحديثُ ابنِ عمرَ يَدُلُّ على أنَّه لا بَأْسَ بتَرْكِها فيُجْمَعُ بين الأحادِيثِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

لا مشَقَّةَ عليه فى الصَّلاةِ ، بخِلافِ الصَّوْمِ . وقد ينْوِى المُسافرُ مَسِيرةَ يوْمَيْن

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سورة الأحزاب ٢١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى : باب التطوع فى السفر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٤١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٣٢ .

(٦) فى : باب التطوع فى السفر ، من كتاب صلاة السفر . سنن أبى داود ١/٢٧٨ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى التطوع فى السفر ، من أبواب صلاة السفر . عارضة الأحوذى ٣/ ٢٤ . والإمام أحمد ،=

المقنع

وَالْمَلَّاحُ الَّذِى مَعَهُ أَهْلُهُ، وَلَيْسَ لَهُ نِيَّةُ الْإِقَامَةِ بِبَلَدٍ، لَيْسَ لَهُ التَّرَخُّصُ .

الشرح الكبير

٦٠٧ – مسألة : (والمَلّاحُ الذى معه أَهْلُه ، وليس له نِيَّةُ الإقامَةِ ببَلَدٍ ، ليس له التَّرَخُّصُ) قال الأَثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن المَلَّاحِ ، أيَقْصُرُ ، ويُفْطِرُ[1] فى السَّفِينَةِ ؟ قال : أمّا إذا كانتِ السَّفِينَةُ

الإنصاف

ويقْطَعُهما مِنَ الفَجْرِ إلى الزَّوالِ ، مثلًا ، فيُفْطِرُ ، وإنْ لم يقْصُرْ . أشارَ إليه ابنُ عَقِيلٍ ، لكنَّه لم يذْكُرِ الفِطْرَ . قال فى « الفُروعِ » : فقد يُعانِى بها . وقال أيضًا : ولعَلَّ ظاهِرَ ما سبَق ، أنَّ مَن قصَر جمَع ؛ لكونِه فى حُكْمِ المُسافِرِ . قال : وظاهرُ ما ذكَرُوه فى بابِ الجَمْعِ ، لا يجْمَعُ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » ، فى بحْثِ المسْأَلَةِ : إذا نوَى إقامةَ أرْبعَةِ أيَّامٍ ، له الجمْعُ ، لا ما زادَ . وقيل للقاضى : إذا لم يُجْمِعْ إقامَةً لا يقْصُرُ ؛ لأنَّه لا يجْمَعُ . فقال : لا يسْلَمُ هذا ، بل له الجمْعُ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : وهل يمْسَحُ مسْحَ مُسافِرٍ [١٤٩/١ و] مَنْ قَصَرَ ؟ قال الأصحابُ ؛ كالقاضى وغيرِه : هو مُسافِرٌ ما لم يفْسَخْ ، أو ينْوِ الإقامةَ ، أو يتَزَوَّجْ ، أو يقْدِرْ على أهْلٍ . وقال الأصحابُ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ : الأحْكامُ المُتعلِّقةُ بالسَّفَرِ الطَّويلِ أرْبعَةٌ ؛ القَصْرُ ، والجَمْعُ ، والمَسْحُ ثلاثًا ، والفِطْرُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : فإنْ نوَى إقامةً تزيدُ على أرْبعَةِ أيَّامٍ ، صارَ مُقِيمًا ، وخرَج عن رُخْصَةِ السَّفَرِ ، ويسْتَبِيحُ الرُّخَصَ ولا يخْرُجُ عن حُكْمِ السَّفَرِ إذا نوَى ما دُونَها .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : والمَلَّاحُ الذى معه أهْلُه ، وليس له نِيَّةُ الإقامةِ ببَلَدٍ ، ليس له التَّرَخُّصُ . أنَّه إذا لم يكُنْ معه أهْلُه ، له التَّرَخُّصُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ،

= فى : المسند ٤ / ٢٩٢ .

(١) فى م : « أو يفطر » .

الشرح الكبير

بَيْتَه فإنَّه يُتِمُّ ويَصُومُ . قِيلَ له : وكيف تَكُونُ بَيْتَه ؟ قال : لا يَكُونُ له بَيْتٌ غيرَها ، معه فيها أهْلُه وهو فيها مُقِيمٌ . وهذا قولُ عطاءٍ . وقال الشافعىُّ : يَقْصُرُ ويُفْطِرُ ؛ لعُمُومِ النُّصُوصِ ، ولأنَّ كَوْنَ أهْلِه معه لا يَمْنَعُ التَّرَخُّصَ ، كالجَمّالِ . ولَنا ، أنَّه غيرُ ظاعِنٍ عن مَنْزِلِه ، فلم يُبَحْ له التَّرَخُّصُ ، كالمُقِيمِ فى المُدُنِ ، (1)فأمّا النُّصُوصُ(1) ، فالمُرادُ بها الظّاعِنُ عن مَنْزِلِه ، وليس هذا كذلك . وأمَّا الجَمّالُ والمُكارِى فلهم التَّرَخُّصُ وإن سافَرُوا بأهْلِهم . قال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ يَقُولُ فى المُكارِى الذى هو دَهْرَه فى السَّفَرِ(2) : لابُدَّ أن يُقِيمَ إذا قَدِم اليَوْمَيْن

الإنصاف

وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . ولم يعْتَبِرِ القاضى ، فى موْضعٍ مِن كلامِه ، فى المَلّاحِ ومَن فى حُكْمِه كونَ أهلِه معه ، فلا يتَرخَّصُ وحدَه . قال فى « الفُروعِ » : وهو خِلافُ نُصوصِه . فعلى قولِ القاضى ، وعلى المذهبِ أيضًا ، فيما إذا كان معه أهْلُه مع عدَمِ التَّرخُّصِ ، مِنَ المُفْرَداتِ . قال الأصحابُ : لتَفْويتِ رَمضانَ بلا فائدةٍ ؛ لأنَّه يقْضِيه فى السَّفَرِ ، وكما تقْعُدُ امْرأتُه مكانَها كمُقِيمٍ .

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ » : ومِثْلُ المَلّاحِ مَن لا أهْلَ له ، ولا وَطنَ ، ولا مَنْزِلَ يقْصِدُه ، ولا يُقيمُ بمَكانٍ ، ولا يأْوِى إليه . انتهى . وتقدَّم أنَّ الهائمَ والسَّائحَ والتَّائهَ لا يتَرخَّصُون .

فائدتان ؛ إحْداهما ، المُكارِىُّ والرَّاعِى والفَيْجُ والبَريدُ ونحوُهم ، كالمَلّاحِ فلا

(1 - 1) فى م : « فأما فى عام النصوص » .

(2) فى الأصل : « السفينة » .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْجَمْعِ : وَيَجُوزُ الجَمْعُ بَيْنَ الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ ، وَالْعِشَاءَيْنِ فِى وَقْتِ إِحْدَاهُمَا لِثَلَاثَةِ أُمُورٍ ؛ السَّفَرِ الطَّوِيلِ ،

الشرح الكبير

والثَّلَاثَةَ . قال : هذا يَقْصُرُ . وذَكَر القاضى ، وأبو الخَطّابِ ، أنَّه بمَنْزِلَةِ المَلّاحِ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّه مُسافِرٌ مَشْقُوقٌ عليه ، فكانَ له القَصْرُ كغيرِه ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على المَلّاحِ ؛ فإنَّ المَلّاحَ فى مَنْزِلِه سَفَرًا وحَضَرًا معه مَصالِحُه وتَنُّورُه وأهْلُه ، لا يَتَكَلَّفُ لحَمْلِه ، وهذا لا يُوجَدُ فى غيرِه . وإن سافَرَ هذا بأهْلِه كان أشَقَّ عليه وأبْلَغَ فى اسْتِحْقاقِ التَّرَخُّصِ ، فأُبِيحَ له ؛ [١/٢٧٣و] لعُمُومِ النُّصُوصِ ، وليس هو فى مَعْنَى المَخْصُوصِ ، فوَجَبَ القَوْلُ بثُبُوتِ حُكْمِ النَّصِّ فيه .

فَصْلٌ فِى الجَمْعِ

٦٠٨ – مسألة : (يَجُوزُ الجَمْعُ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، والعِشاءَيْن فى

الإنصاف

يَترَخَّصُون . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : عنه ، يَترَخَّصُون ، وإنْ لم يَترَخَّصِ المَلّاحُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وقال : سواءٌ كان معه أهْلُه أولا ؛ لأنَّه مُسافِرٌ مشْقوقٌ عليه ، بخِلافِ المَلّاحِ . واخْتارَه أيضًا الشَّارِحُ ، وأبو المَعالِى ، وابنُ مُنَجَّى . وإليه مَيْلُ صاحبِ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . الثانيةُ ، الفَيْجُ ، بالفاءِ المفْتوحَةِ واليَاءِ المُثَنَّاةِ مِن تحتِ السَّاكِنَةِ ، والجيمِ ، رسُولُ السُّلْطانِ مُطْلَقًا . وقيل : رسولُ السُّلْطانِ إذا كان راجِلًا . وقيل : هو السَّاعِى . قالَه أبو المَعالِى . وقيل : هو البَرِيدُ .

قوله : فَصْلٌ فى الجمعِ : ويجوزُ الجمعُ بينَ الظُّهْرِ والعصْرِ ، والعِشاءين فى وقتِ

الشرح الكبير

وَقْتِ إحْداهُما لثَلاثَةِ أُمُورٍ ؛ السَّفَرِ الطَّوِيلِ) الجَمْعُ بينَ الصلاتَيْن فى السَّفَرِ فى وَقْتِ إحْداهُما جائِزٌ فى قَوْلِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . رُوِىَ ذلك عن سَعْدٍ ، وسعيدِ بنِ زَيْدٍ ، وأسامَةَ ، ومُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، وأبى موسى ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ . وبه قال عِكْرِمَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وجماعَةٌ غيرُهم . وقال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يَجُوزُ الجَمْعُ إلَّا فى يَوْمِ عَرَفَةَ بعَرَفَةَ[1] ، ولَيْلَةِ مُزْدَلِفَةَ بها . وهو رِوايَةٌ عن ابنِ القاسِمِ عن مالكٍ واخْتِيارُه . واحْتَجُّوا بأن المَواقِيتَ ثَبَتَتْ بالتَّواتُرِ ، فلا يَجُوزُ تَرْكُها بخَبَرِ الواحِدِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه كان إذا جَدَّ به السَّيْرُ جَمَع بينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ ، ويَقُولُ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا جَدَّ به السَّيْرُ جَمَع بينَهما . وعن أنَسٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا ارْتَحَلَ قبلَ أن تَزِيغَ الشَّمْسُ أخَّرَ الظُّهْرَ إلى وَقْتِ العَصْرِ ، ثم نَزَل فجَمَعَ بينَهما ، وإن زاغَتِ الشَّمْسُ قبلَ أن يَرْتَحِلَ ،

الإنصاف

إحْداهما لثلاثَةِ أمُورٍ ؛ السَّفَرِ الطَّويلِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُشْتَرَطُ لجوازِ الجمْعِ فى السَّفَرِ ، أنْ تكونَ مُدَّتُه مثلَ مُدَّةِ القَصْرِ . وعليه الأصحابُ . وقيل : ويجوزُ أيضًا الجَمْعُ فى السَّفَرِ القَصيرِ . ذكَرَه فى « المُبْهِجِ » . وأطْلَقَهما .

تنبيه : يُؤْخَذُ مِن قولِ المُصَنِّفِ : ويجوزُ الجمْعُ . أنَّه ليس بمُسْتَحَبٍّ . وهو كذلك ، بل تَرْكُه أفْضَلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه المَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، ونصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

صَلَّى الظُّهْرَ ثم رَكِب . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ولمسلمٍ ، كان إذا عَجِل عليه السَّيْرُ يُؤَخِّرُ الظُّهْرَ إلى وَقْتِ العَصْرِ ، فيَجْمَعُ بينَهما ، ويُؤَخِّرُ المَغْرِبَ حتى يَجْمَعَ بينَها وبينَ العِشاءِ حينَ يَغِيبُ الشَّفَقُ[2] . وروَى الجَمْعَ مُعاذٌ ، وابنُ عباسٍ . وقَوْلُهم : لا نَتْرُكُ الأخْبارَ المُتَواتِرَةَ لأخْبارِ الآحادِ . قُلْنا : لا نَتْرُكُها ، وإنَّما نُخصِّصُها وتَخْصِيصُ المُتَواتِرِ بالخَبَرِ الصَّحِيحِ جائِزٌ

الإنصاف

وغيرِه . وعنه ، الجمْعُ أفْضَلُ . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ وغيرُه ، كجَمْعَىْ عَرَفَةَ ومُزْدَلِفَةَ . وعنه ، التَّوَقُّفُ .

---

(١) الأول : أخرجه البخارى ، فى : باب يصلى المغرب ثلاثا فى السفر ، وباب الجمع فى السفر بين المغرب والعشاء ، وباب هل يؤذن أو يقيم إذا جمع بين المغرب والعشاء ، من كتاب التقصير ، وفى : باب المسافر إذا جدَّ به السير يعجل إلى أهله ، من كتاب العمرة ، وفى : باب السرعة فى السير ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٢ / ٥٥ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٣ / ١٠ ، ٤ / ٧٠ ، ٧١ . ومسلم ، فى : باب جواز الجمع بين الصلاتين فى السفر ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٨٨ ، ٤٨٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الجمع بين الصلاتين ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ٩ / ٢٧٧ . والترمذى ، فى : باب فى الجمع بين الصلاتين ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٨ . والنسائى ، فى : باب الوقت الذى يجمع فيه المسافر بين المغرب والعشاء ، وباب الحال التى يجمع فيها بين الصلاتين ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١ / ٢٣٢ ، ٢٣٣ . والدارمى ، فى : باب الجمع بين الصلاتين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٥٦ ، ٣٥٧ . والإمام مالك ، فى : باب الجمع بين الصلاتين فى الحضر والسفر . الموطأ ١ / ١٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤ ، ٧ ، ٨ ، ٥٤ ، ٧٧ ، ٨٠ ، ١٠٢ ، ١٠٦ ، ١٤٨ ، ١٥٠ .

والثانى : أخرجه البخارى ، فى : باب يؤخر الظهر إلى العصر .... إلخ ، وباب إذا ارتحل بعدما زاغت الشمس ، من كتاب التقصير . صحيح البخارى ٢ / ٥٨ . ومسلم ، فى : باب جواز الجمع بين الصلاتين فى السفر ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٨٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الجمع بين الصلاتين ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٧٨ . والترمذى ، فى : باب فى الجمع بين الصلاتين ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٦ ، ٢٧ . والنسائى ، فى : باب الوقت الذى يجمع فيه المسافر .... إلخ ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١ / ٢٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٤٧ ، ٢٦٥ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز الجمع بين الصلاتين فى السفر ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٤٨٩ .

الشرح الكبير

بالإجْماعِ ، وهذا ظاهِرٌ جِدًّا . فإن قِيلَ : مَعْنَى الجَمْعِ فى الأخْبارِ أن يُصَلِّيَ الأُولَى فى آخِرِ وَقْتِها ، والأُخْرَى فى أوَّلِ وَقْتِها . قُلْنا : هذا فاسِدٌ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه قد جاء الخَبَرُ صَرِيحًا فى أنَّه كان يَجْمَعُهما فى وَقْتِ الثّانِيَةِ على ما ذَكَرْنا فى خَبَرِ أنَسٍ . الثّانِى ، أنَّ الجَمْعَ رُخْصَةٌ ، فلو كان على ما ذَكَرُوه لكان أشَدَّ ضَيْقًا ، وأعْظَمَ حَرَجًا مِن الإتْيانِ بكلِّ صلاةٍ فى وَقْتِها ؛ لأنَّ ذلك أوْسَعُ مِن مُراعاةِ طَرَفَيِ الوَقْتَيْنِ ، بحيث لا يَبْقَى مِن وَقْتِ الأُولَى إلَّا قَدْرُ فِعْلِها ، ومَن تَدَبَّرَ هذا وَجَدَه كما وَصَفْنا ، ولو [1]كان الجَمْعُ هكذا[1] ، لجازَ الجَمْعُ بينَ[2] العَصْرِ والمَغْرِبِ ، والعِشاءِ والصُّبْحِ ، وهو مُحَرَّمٌ بالإجْماعِ ، فإذا حُمِلَ خَبَرُ رسولِ اللهِ ﷺ على الأمْرِ السّابِقِ إلى الفَهْمِ منه ، كان[3] أوْلَى مِن هذا التَّكَلُّفِ الذى يُصانُ عنه كَلامُ رسولِ اللهِ ﷺ .

الإنصاف

قوله : فى وقتِ إحْداهما . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ جوازُ الجمْعِ فى وَقْتِ الأُولَى كالثَّانيةِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المشْهورُ المعْمولُ به فى المذهبِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا المشْهورُ عن أحمدَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يجوزُ الجمْعُ للمُسافِرِ إلَّا فى وَقْتِ الثَّانيَةِ ، إذا كان سائِرًا فى وَقْتِ الأُولَى . اخْتارَه الخِرَقِيُّ . وحَكاه ابنُ تَميمٍ وغيرُه رِوايةً . وحمَلَه بعضُ الأصحابِ على الاسْتِحْبابِ . قالَه فى « الحَواشِى » . وقيل : لا يجوزُ الجمْعُ إلَّا لسائرٍ مُطْلَقًا . وقال ابنُ أبِى مُوسى :

(١ - ١) فى م : « جاز الجمع هذا » .

(٢) فى م : « من » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَالْمَرَضِ الَّذِى يَلْحَقُهُ (١بِتَرْكِ الْجَمْعِ١) فِيهِ مَشَقَّةٌ وَضَعْفٌ ،

الشرح الكبير **فصل** : وإنَّما يَجُوزُ الجَمْعُ فى السَّفَرِ الذى يُبِيحُ القَصْرَ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : يَجُوزُ فى السَّفَرِ القَصِيرِ ؛ لأنَّ أهْلَ مَكَّةَ يَجْمَعُون بعَرَفَةَ ومُزْدَلِفَةَ ، وهو سَفَرٌ قَصِيرٌ . ولَنا ، أنَّه رُخْصَةٌ ثَبَتَتْ لدَفْعِ المَشَقَّةِ فى السَّفَرِ ، فاخْتَصَّتْ [١/٢٧٣ظ] بالطَّوِيلِ ، كالقَصْرِ والمَسْحِ ثَلاثًا ؛ ولأنَّ دَلِيلَ الجَمْعِ فِعْلُ النبىِّ ﷺ ، والفِعْلُ لا صِيغَةَ له ، وإنَّما هو قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، فلا يَثْبُتُ حُكْمُها إلَّا فى مِثْلِها ، ولم يُنْقَلْ أنَّه جَمَع إلَّا فى سَفَرٍ طَوِيلٍ .

٦٠٩ – مسألة : (والمَرَضِ الذى يَلْحَقُه بتَرْكِ الجَمْعِ فيه مَشَقَّةٌ

الإنصاف الأظْهَرُ مِن مذهبِه ، أنَّ صِفَةَ الجمْعِ ، فِعْلُ الأُولَى آخِرَ وقْتِها وفعْلُ الثَّانيةِ أوَّلَ وَقْتِها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الجمْعُ بينَ الصَّلاتَيْن فى السَّفَرِ يخْتَصُّ بمَحَلِّ الحاجَةِ ، لا أنَّه مِن رُخَصِ السَّفَرِ المُطْلَقَةِ كالقَصْرِ . وقال أيضًا : فى جَوازِ الجمْعِ للمَطَرِ فى وقْتِ الثَّانيةِ وَجْهان ؛ لأنَّا لا نَثِقُ بدَوامِ المطَرِ إلى وقْتِها . وقيل : لا يصِحُّ جمْعُ المُسْتَحَاضَةِ إلَّا فى وقْتِ الثَّانيةِ فقط . قالَه فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : السَّفَرِ الطَّويلِ . أنَّه لا يجوزُ الجمْعُ للمَكِّىِّ ومَن قارَبَه بعَرَفَةَ ومُزْدَلِفَةَ ومِنًى . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ فى « العِبَاداتِ الخَمْسِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، جوازَ الجمْعِ لهم . وتقدَّم ذلك قريبًا أوَّلَ البابِ ، فى القَصْرِ[٢] .

قوله : والمرض الذى يلحقُه بتركِ الجمْعِ فيه مَشَقَّةٌ وضَعْفٌ . الصَّحيحُ مِنَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر صفحة ٤٣ .

الشرح الكبير

وضَعْفٌ) نَصَّ أحمدُ على جَوازِ الجَمْعِ للمَرِيضِ ، ورُوِىَ عنه التَّوَقُّفُ فيه ، وقال : أهابُ ذلك . والصَّحِيحُ الأوَّلُ . وهذا قولُ عطاءٍ ، ومالكٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ أخْبارَ التَّوْقِيتِ[1] ثابتَةٌ ، فلا تُتْرَكُ بأمْرٍ مُحْتَمِلٍ. ولَنا، ما روَى ابنُ عباسٍ، قال: جَمَع رسولُ اللهِ ﷺ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، والمَغْرِبِ والعِشاءِ ، مِن غيرِ خَوْفٍ ولا مَطرٍ . وفى رِوايَةٍ : مِن غيرِ خَوْفٍ ولا سَفَرٍ . رَواهما مسلمٌ[2] . وقد أجْمَعْنا على أنَّ الجَمْعَ لا يَجُوزُ لغيرِ عُذْرٍ ، ثَبَت أنَّه كان لمَرَضٍ . وقد رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه قال فى هذا الحَدِيثِ : هذا عندِى رُخْصَةٌ للمَرِيضِ والمُرْضِعِ . وقد ثَبَت أن النبىَّ ﷺ أمَرَ سَهْلَةَ بنتَ سُهَيْلٍ ، وحَمْنَةَ بنتَ جَحْشٍ ، لَمّا كانَتا مُسْتَحاضَتَيْن بتَأْخِيرِ الظُّهْرِ وتَعْجِيلِ العَصْرِ ، والجَمْعِ بينَهما[3] .

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّه يجوزُ الجمْعُ للمَرضِ بشَرْطِه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يجوزُ له الجمْعُ . ذكَرَها أبو الحُسَيْنِ فى « تَمامِه » ، وابنُ عَقِيلٍ . وقال بعضُهم : إنْ جازَ

---

(١) فى م : « التوقيف » .

(٢) الرواية الأولى أخرجها مسلم ، فى : باب الجمع بين الصلاتين فى الحضر ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٩٠ . كما أخرجها أبو داود ، فى : باب الجمع بين الصلاتين ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٧٦ . والنسائى ، فى : باب الجمع بين الصلاتين فى الحضر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١ / ٢٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٨٣ .

والثانية أخرجها مسلم ، فى : باب الجمع بين الصلاتين فى الحضر ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٩١ . كما أخرجها أبو داود ، فى : باب الجمع بين الصلاتين ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٧٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الجمع بين الصلاتين ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١ / ٣٠٣ . والنسائى ، فى : باب الجمع بين الصلاتين فى الحضر ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١ / ٢٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢٣ ، ٣٤٦ ، ٣٥٤ .

(٣) حديث سهلة تقدم تخريجه فى ٢/٤٦١ .

وحديث حمنة تقدم تخريجه فى ٢/٣٩٥ .

الشرح الكبير

فأباحَ الجَمْعَ لأجْلِ الاسْتِحاضَةِ . وأخْبارُ المَواقِيتِ مَخْصُوصَةٌ بالصُّوَرِ المُجْمَعِ على جَوازِ الجَمْعِ فيها ، فنَخُصُّ مَحَلَّ النِّزاعِ بما ذَكَرْنا .

فصل : والمَرَضُ المُبِيحُ للجَمْعِ هو ما يَلْحَقُه بتَرْكِه مَشَقَّةٌ وضَعْفٌ . قال الأثْرَمُ : قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : المَرِيضُ يَجْمَعُ بينَ الصَّلاتَيْن ؟ قال : إنِّى لأرْجُو ذلك إذا ضَعُف . وكذلك الجَمْعُ ، للمُسْتَحاضَةِ ، ولمَن به سَلَسُ البَوْلِ ، ومَن فى مَعْناهما[1] ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ .

الإنصاف

له تَرْكُ القِيامِ ، جازَ له الجَمْعُ ، وإلَّا فلا .

فوائد ؛ منها ، يجوزُ الجَمْعُ للمَرَضِ للمَشَقَّةِ بكَثْرةِ النَّجاسَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » رِوايةً ، لا يجوزُ . وهو ظاهِرُ كلامِ [١٤٩/١ ظ] المُصَنِّفِ وغيرِه . وقال أبو المَعالِى : هو كمَريضٍ . ومنها ، يجوزُ الجَمْعُ أيضًا لعاجزٍ عنِ الطَّهارَةِ والتَّيَمُّمِ لكُلِّ صلاةٍ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . ومنها ، يجوزُ الجَمْعُ للمُسْتَحاضَةِ ومَن فى مَعْناها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا يجوزُ . وعنه ، إنِ اغْتسَلتْ لذلك جازَ ، وإلَّا فلَا . وتقدَّم وَجْهٌ ، أنَّه لا يجوزُ لها الجَمْعُ إلَّا فى وقْتِ الثَّانيةِ . ومنها ، يجوزُ الجمْعُ أيضًا للعاجزِ عن معْرِفَةِ الوَقْتِ ، كالأعْمَى ونحوِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : أوْماأ إليه . ومنها ، ما قالَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها : يجوزُ الجمْعُ لمَن له شُغْلٌ ، أو عُذْرٌ يُبِيحُ تَرْكَ الجُمُعَةِ والجماعةِ ، كَخَوْفِه على نفْسِه ، أو حَرَمِه ، أو مالِه ، أو غيرِ ذلك . انتهى . وقد قال أحمدُ فى رِوايَةِ محمدِ بنِ مُشَيْشٍ[2] : الجمْعُ فى الحضَرِ إذا كان عن ضَرُورةٍ

---

(١) فى م : « معناها » .

(٢) هو محمد بن موسى بن مشيش تقدمت ترجمته فى الجزء الأول صفحة ٦٢ .

المقنع

وَالْمَطَرِ الَّذِى يَبُلُّ الثِّيَابَ ، إِلَّا أَنَّ جَمْعَ الْمَطَرِ يَخْتَصُّ الْعِشَاءَيْنِ ، فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٦١٠ – مسألة : (والمَطَرِ الذى يَبُلُّ الثِّيابَ ، إلَّا أنَّ جَمْعَ المَطَرِ يَخْتَصُّ بالعِشاءَيْن ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن) يَجُوزُ[1] الجَمْعُ فى المَطَرِ بينَ العِشاءَيْن . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عمرَ . وفَعَلَه أبانُ بنُ عُثمانَ فى أهْلِ المَدِينَةِ . وهو قولُ الفُقَهاءِ السَّبْعَةِ ، ومالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ .

الإنصاف

مثل مَرَضٍ أو شُغْلٍ . قال القاضى : أرادَ بالشُّغْلِ ، ما يجوزُ معه تَرْكُ الجُمُعَةِ والجماعةِ مِنَ الخَوْفِ على نفْسِه أو مالِه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهذا مِنَ القاضى يدُلُّ على أنَّ أعْذارَ الجُمُعَةِ والجماعةِ كلَّها تُبِيحُ الجمْعَ . وقالَا أيضًا : الخَوْفُ يُبِيحُ الجَمْعَ فى ظاهرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، كالمَرَضِ ونحوِه ، وأوْلَى ؛ للخَوْفِ على ذَهابِ النَّفْسِ والمالِ مِنَ العدُوِّ . قال فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِه »[2] : ويتَوَجَّهُ أنَّ مُرادَ القاضى غيرُ غلَبَةِ النُّعاسِ . قلتُ : صرَّح بذلك فى « الوَجيزِ » ، فقال : ويجوزُ الجمْعُ لمَن له شُغْلٌ أو عُذْرٌ يُبِيحُ تَرْكَ الجُمُعَةِ والجماعةِ ، عدَا نُعاسٍ ونحوِه . وقال فى « الفائقِ » ، بعدَ كلامِ القاضى : قلتُ : إلَّا النُّعاسَ . وجزَم فى « التَّسْهيلِ » بالجَوازِ فى كلِّ ما يُبِيحُ تَرْكَ الجُمُعَةِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، جوازَ الجَمْعِ للطَّبَّاخِ ، والخَبَّازِ ونحوِهما ، ممَّن يخْشَى فَسادَ مالِه ومالِ غيرِه بتَرْكِ الجَمْعِ .

قوله : والمَطَرَ الذى يَبُلُّ الثِّيابَ . ومثلُه ، الثَّلْجُ والبَرَدُ والجَلِيدُ . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ؛ جوازُ الجَمْعِ لذلك مِن حيثُ الجُمْلةُ بشَرْطِه . نصَّ عليه ،

---

(١) فى م : « لجواز » .
(٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

ويُرْوَى عن مَرْوانَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ . ولم يُجَوِّزْه أصحابُ الرَّأْيِ . والدَّلِيلُ على جَوازِه ، أنَّ أبا سَلَمَةَ بنَ عبدِ الرحمنِ قال : إنَّ مِن السُّنَّةِ إذا كان يَوْمٌ مَطِيرٌ أن يُجْمَعَ بينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ . رَواه الأثْرَمُ . وهذا يَنْصَرِفُ إلى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ وقال نافِعٌ : إنَّ عبدَ اللهِ بنَ عمرَ كان يَجْمَعُ إذا جَمَع الأمَراءُ بينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ[1] . وفَعَلَه أبانُ بنُ عثمانَ فى أهْلِ المَدِينَةِ وفيهم عُرْوَةُ بنُ الزُّبَيْرِ ، وأبو سَلَمَةَ وأبو بكرِ بنُ عبدِ الرحمنِ . ولا يُعْرَفُ لهم مُخالِفٌ ، فكان إجْماعًا . رَواه الأثْرَمُ[2] .

فصل : والمَطَرُ المُبيحُ للجَمْعِ هو ما يَبُلُّ الثِّيابَ ، وتَلْحَقُ المَشَقَّةُ بالخُرُوجِ فيه . فأمّا الطَّلُّ ، والمَطَرُ الخَفِيفُ [3]الذى لا يَبُلُّ الثِّيابَ[3] فلا يُبِيحُ ؛ لعَدَمِ المَشَقَّةِ ، والثَّلْجُ والبَرَدُ فى ذلك كالمَطَرِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه .

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وقيل : لا يجوزُ الجَمْعُ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : الذى يَبُلُّ الثِّيابَ . أنْ يوجَدَ معه مشَقَّةٌ . قالَه الأصحابُ . ومفهومُ كلامِه ، أنَّه إذا لم يَبُلَّ الثِّيابَ ، لا يجوزُ الجَمْعُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقيل : يجوزُ الجَمْعُ للطَّلِّ . قلتُ : وهو بعيدٌ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

قوله : إلَّا أنَّ جَمْعَ المَطرِ يَخْتَصُّ العِشاءَيْن ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . و هما

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب الجمع بين الصلاتين فى الحضر والسفر ، من كتاب السفر . الموطأ ١ / ١٤٥ . والبيهقى ، فى : باب الجمع فى المطر بين الصلاتين ، من كتاب الصلاة . السنن الكبرى ٣ / ١٦٨ .

(٢) انظر لذلك مصنف ابن أبى شيبة ٢/٢٣٤ ، ٢٣٥ . والسنن الكبرى للبيهقى ٣/١٦٨ ، ١٦٩ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الجَمْعُ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، لأجْلِ المطرِ فالصَّحِيحُ أنَّه لا يَجُوزُ . قال الأثْرَمُ : قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : الجَمْعُ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ فى المَطَرِ ؟ قال : لا ، ما سَمِعْتُه . وهذا اخْتِيارُ [١/٢٧٤و] أبى بكرٍ ، وابنِ حامِدٍ . وقولُ مالكٍ . وقال أبو الحسنِ التَّمِيمِىُّ : فيه قَوْلان ؛ أحَدُهما ، يَجُوزُ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لِما روَى يحيى بنُ واضِحٍ ، عن موسى بنِ عُقْبَةَ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ جَمَع فى المَدِينَةِ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ فى المَطَرِ[1] . ولأنَّه مَعْنًى أباحَ الجَمْعَ ، فأباحَه بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، كالسَّفَرِ . ولَنا ، أنَّ مُسْتَنَدَ الجَمْعِ ما ذَكَرْنا مِن قولِ أبى سَلَمَةَ ، والإجْماعِ ، ولم يَرِدْ إلَّا فى المَغْرِبِ والعِشاءِ ، وحَدِيثُهم لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه غيرُ مَذْكُورٍ فى الصِّحاحِ والسُّنَنِ . وقولُ أحمدَ : ما سَمِعْتُ . يَدُلُّ على أنَّه ليس بشىءٍ ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على المَغْرِبِ والعِشاءِ ؛ لِما بينَهما مِن المَشَقَّةِ لأجْلِ الظُّلْمَةِ ، ولا القِياسُ على السَّفَرِ ؛ لأنَّ مَشَقَّتَه لأجْلِ السَّيْرِ وفَواتِ الرُّفْقَةِ ، وهو غيرُ مَوْجُودٍ هٰهُنا .

الإنصاف

رِوايَتان ، وهذا المذهبُ بلا رَيبٍ ، نصَّ عليه ، فى رِوايةِ الأثْرَمِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائِلِ » ؛ فإنَّه جزَم به فيها . والوَجْهُ الآخَرُ ، يجوزُ الجَمْعُ كالعِشاءَيْن . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وغيرُهم . ولم يذْكُرِ ابنُ هُبَيْرَةَ عن أحمدَ غيرَه . وجزَم به فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » ، و « التَّسْهِيلِ » . وصحَّحَه فى

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب جمع الصلاة فى الحضر ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/٥٥٦ . وانظر : تلخيص الحبير لابن حجر ٢/٥٠ .

المقنع

وَهَلْ يَجُوزُ لِأَجْلِ الْوَحْلِ ، أَوِ الرِّيحِ الشَّدِيدَةِ الْبَارِدَةِ ، أَوْ لِمَنْ يُصَلِّى فِى بَيْتِهِ ، أَوْ فِى مَسْجِدٍ طَرِيقُهُ تَحْتَ سَابَاطٍ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٦١١ – مسألة: (وهل يَجُوزُ ذلك لأجْلِ الوَحْلِ ، أو الرِّيحِ الشَّدِيدَةِ الباردَةِ ، أو لمَن يُصَلِّى فى بَيْتِه ، أو فى مَسْجِدٍ طَرِيقُه تَحْتَ سَابَاطٍ[1] ؟ على وَجْهَيْن) اخْتَلَفَ أصْحابُنا فى الوَحْلِ بمُجَرَّدِه ، فقال القاضى : قال أصحابُنا : هو عُذْرٌ يُبِيحُ الجَمْعَ ؛ لأنَّ المَشَقَّةَ تَلْحَقُ بذلك فى الثِّيابِ والنِّعَالِ ، كما تَلْحَقُ بالمَطَرِ . وهو قولُ مالكٍ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ فيه وَجْهًا

الإنصاف

« المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « خِصَالِ » ابنِ البَنَّا ، والطُّوفىُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » ، و « الحاوِيَيْن » . فعلى الثَّانى ، لا يجْمَعُ الجُمُعَةَ مع العَصْرِ فى محَلٍّ يُبِيحُ الجمْعَ . قال القاضى أبو يَعْلى الصَّغِيرُ وغيرُه : ذكَرُوه فى الجُمُعَةِ . ويأْتى هناك .

قوله: وهل يَجوزُ لأجْلِ الوَحْلِ ؟ على وَجْهَيْن . عندَ الأكثرِ . وهما رِوايَتان عندَ الحَلْوانِىِّ .. وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . قال القاضى : قال أصحابُنا : الوَحْلُ عُذْرٌ يُبِيحُ الجَمْعَ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال ابنُ رَزِينٍ : هذا أظْهَرُ وأقْيَسُ . وصحَّحَه ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ تَميمٍ ،

---

(١) السابَاط : سقيفة بين دارين تحتها طريق .

الشرح الكبير

ثانِيًا ، أنَّه لا يُبِيحُ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ مَشَقَّتَه[1] دُونَ مَشَقَّةِ المطَرِ ، فلا يَصِحُّ قِياسُه عليه . قال شيخُنا[2] : والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الوَحْلَ يُلَوِّثُ الثِّيابَ والنِّعالَ ، ويُعَرِّضُ الإنْسانَ للزَّلَقِ[3] ، فيَتَأَذَّى نَفْسُه وثِيابُه ، وذلك أعْظَمُ ضَرَرًا مِن البَلَلِ ، وقد سَاوَى المَطَرَ فى العُذْرِ فى تَرْكِ الجُمُعَةِ والجَماعَةِ ، فدَلَّ على تَسَاوِيهما فى المَشَقَّةِ المَرْعِيَّةِ فى الحُكْمِ .

فصل[4] : فأمَّا الرِّيحُ الشَّدِيدَةُ ، فى اللَّيْلَةِ البارِدَةِ ، ففيها وَجْهان ؛

الإنصاف

و « التَّصْحيحِ » وغيرُهم . وجزَم به الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ مَسائِلِهما » ، و « المُبْهِجِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الإفاداتِ » ، و « التَّسْهيلِ » وغيرهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يجوزُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو ظاهرُ كلامِه فى « العُمْدَةِ » ؛ فإنَّه قال : ويجوزُ الجَمْعُ فى المطَرِ بينَ العِشاءَيْن خاصَّةً . وقيل: يجوزُ إذا كان معه ظُلْمَةٌ . وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ أبِى مُوسى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لم يُقَيِّدِ الجمهورُ الوَحْلَ بالبَلَلِ . وذكَر الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ مَسائِلِهما » وغيرُهما ، أنَّ الجوازَ مُخْتَصٌّ بالبَلَلِ . الثَّانيةُ ، إذا قُلْنا : يجوزُ للوَحْلِ . فمَحَلُّه بينَ المغْرِبِ والعِشاءِ ، فلا يجوزُ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، وإنْ جوَّزْناه للمطَرِ . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ بعضُهمُ الجوازَ .

قوله : وهل يَجُوزُ لأجْلِ الرِّيحِ الشَّديدَةِ والبارِدَةِ ؟ على وَجْهَيْن عندَ الأكثرِ .

---

(١) فى م : « المشقة » .

(٢) فى : المغنى ١٣٣/٣ .

(٣) فى الأصل : « التلويث » .

(٤) هذا الفصل ليس فى الأصل .

الشرح الكبير

أحَدُهما ، يُبِيحُ الجَمْعَ . قال الآمِدِىُّ : وهو أصَحُّ . يُرْوَى عن عمرَ بنِ عبدِ العزِيزِ ؛ لأنَّ ذلك عُذْرٌ فى تَرْكِ الجُمُعَةِ والجَماعَةِ ، بدَلِيلِ ما روَى محمدُ ابنُ الصَّبّاحِ ، حدَّثنا سُفْيانُ، عن أيُّوبَ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عمرَ : قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُنادِى مُنادِيه فى اللَّيْلَةِ المَطِيرَةِ ، واللَّيْلَةِ البارِدَةِ ذاتِ الرِّيحِ : « صَلُّوا فى رِحَالِكُمْ » رَواه ابنُ ماجه[1] . والثَّانِى ، لا يُبِيحُه ؛ لأنَّ مَشَقَّتَه دُونَ مَشَقَّةِ المَطَرِ ، فلا يَصِحُّ القِياسُ ، ولأنَّ مَشَقَّتَها مِن غيرِ جِنْسِ مَشَقَّةِ المَطَرِ ، ولا ضابِطَ لذلك يَجْتَمِعان فيه ، فلم يَصِحَّ الإلحاقُ .

فصل : وهل يَجُوزُ الجَمْعُ لمُنْفَرِدٍ ، أو لمَن طرِيقُه تحتَ سَابَاطٍ يَمْنَعُ وُصُولَ المَطَرِ إليه ، أو مَن كان مُقامُه فى المَسْجِدِ ، أو لمَن يُصَلِّى فى بَيْتِه ؟ على وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، الجَوازُ . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ؛

الإنصاف

وهما رِوايَتان عندَ الحَلْوانِىِّ . واعلمْ أنَّ الحُكْمَ هنا كالحُكْمِ فى الوَحْلِ ، خِلافًا ومذهبًا [١/١٥٠ و] ، فلا حاجَةَ إلى إعادَتِه .

فائدة : الصَّحيحُ أنَّ ذلك مُخْتَصٌّ بالعِشاءَيْن . ذكَرَه غيرُ واحدٍ . زادَ فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، مع ظُلْمَةٍ . وأطْلَقَ الخِلافَ ، كالمُصَنِّفِ ، فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » .

قوله : وهل يَجُوزُ لمَن يُصلِّى فى بَيتِه ، أو فى مَسْجدٍ طَرِيقُه تحتَ ساباطٍ ؟ على وجْهَيْن . وكذا لو نالَه شىءٌ يسيرٌ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/٤٧٢ .

الشرح الكبير

لأنَّ الرُّخصَةَ العامَّةَ يَستَوِى فيها حالُ وُجُودِ المَشَقَّةِ وعَدَمِها ، كالسَّفَرِ ، وكإباحَةِ السَّلَمِ فى حَقِّ مَن ليس له إليه حاجَةٌ ، (١وإبَاحَةِ اقْتِناءِ١) الكَلْبِ للصَّيْدِ والماشِيَةِ لمَن لا يَحْتاجُ إليها . وقد رُوِىَ أنَّه عليه السَّلامُ جَمَع فى مَطَرٍ وليس بينَ حُجْرَتِه ومَسْجِدِه شىءٌ . والثَّانِى ، المَنْعُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ الجَمْعَ لأجْلِ المَشَقَّةِ ، فاخْتَصَّ بمَن تَلْحَقُه المَشَقَّةُ ، (٢كالرُّخْصَةِ فى التَّخَلُّفِ عن الجُمُعَةِ والجَماعَةِ٢) ، دُونَ مَن لا تَلْحَقُه ، كمَن فى الجامِعِ والقَرِيبِ منه .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الحَواشِى » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . قال القاضى : هذا ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . ونَصَرَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « المُنَوِّرِ » : ويجوزُ لمطَرٍ يَبُلُّ الثِّيابَ لَيْلًا . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يجوزُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « العُمْدَةِ » ، كما تقدَّم . وقيل : يجوزُ الجَمْعُ هنا لمَن خافَ فوْتَ مسْجِدٍ أو جماعةٍ ، جمَع . قال المَجْدُ : هذا أصحُّ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، مع أنَّهم أطْلَقوا الخِلافَ فى غيرِ هذه الصُّورَةِ كما تقدَّم . وقدَّم أبو المَعالِى ، يجْمَعُ الإمامُ ،

(١ - ١) فى م : « كاقتناء » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَيَفْعَلُ الْأَرْفَقَ بِهِ ؛ مِنْ تَأْخِيرِ الْأُولَى إِلَى وَقْتِ الثَّانِيَةِ ، أَوْ تَقْدِيمِ الثَّانِيَةِ إِلَيْهَا .

الشرح الكبير **٦١٢** – مسألة : (ويَفْعَلُ الأرْفَقَ به ؛ مِن تَأْخِيرِ الأُولَى إلى وَقْتِ الثّانِيَةِ ، أو تَقْدِيمِ الثّانِيَةِ إليها) هذا هو الصَّحِيحُ مِن [١/٢٧٤ظ] المذْهَبِ ، وعليه أكثرُ الأصْحابِ ، وهو أنَّ المُسافِرَ مُخَيَّرٌ فى الجَمْعِ بينَ التَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ . وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه لا يَجُوزُ الجَمْعُ إلَّا إذا كان سائِرًا فى وَقْتِ الأُولَى ، فيُؤَخِّرُها إلى وَقْتِ الثَّانِيَةِ . وهى رِوايَةٌ عن أحمدَ . ويُرْوَى ذلك عن سعدٍ ، وابنِ عمرَ ، وعِكْرِمَةَ ، أخْذًا بحَدِيثَىِ ابنِ عمرَ وأنسٍ الصَّحِيحَيْن . وقال القاضى : هذه الرِّوايَةُ هى الفَضِيلَةُ والاسْتِحْبابُ ، وإن جَمَع بينَهما فى وَقْتِ الأُولَى ، جاز ، نازِلًا كان أو سائِرًا ، أو مُقِيمًا فى بَلَدٍ إقامَةً لا تَمْنَعُ القَصْرَ . وهذا قَوْلُ عطاءٍ ، وأكثرِ عُلماءِ المَدِينَةِ ،

الإنصاف واحْتَجَّ بفِعْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ .

فائدة : لا يجوزُ الجمْعُ لعُذْرٍ مِنَ الأعْذارِ سوى ما تقدَّم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، جوازَ الجمْعِ لتَحْصيلِ الجَماعَةِ ، وللصَّلاةِ فى حمَّامٍ مع جَوازِها فيه خوْفَ فوْتِ الوقْتِ ، ولخوْفٍ يخرجُ فى تَرْكِه أىُّ مَشَقَّةٍ .

قوله : ويَفْعَلُ الأرْفَقَ به ؛ مِن تَأْخيرِ الأُولَى إلى وَقْتِ الثَّانيةِ ، أو تَقْديمِ الثَّانيةِ إليها . هذا أحَدُ الأقْوالِ مُطْلَقًا . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : هو ظاهِرُ المذهبِ المَنْصوصُ عن أحمدَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقيل : يفْعَلُ المرِيضُ الأرْفَقَ به ، مِنَ التَّقْديمِ

الشرح الكبير

والشافعيِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لِما روَى مُعاذٌ ، قال : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى غَزْوَةِ تَبُوكَ ، فكان إذا ارْتَحَلَ قبلَ زَيْغِ الشَّمْسِ أخَّرَ الظُّهْرَ حتى يَجْمَعَها إلى العَصْرِ ، فيُصَلِّيهما جَمِيعًا ، وإذا ارْتَحَلَ بعدَ زَيْغِ الشَّمْسِ ، صَلَّى الظُّهْرَ والعَصْرَ جَمِيعًا ثم سار ، وإذا ارْتَحَلَ قبلَ المَغْرِبِ أخَّرَ المَغْرِبَ حتى يُصَلِّيَها مع العِشاءِ ، وإذا ارْتَحَلَ بعدَ المَغْرِبِ عَجَّلَ العِشَاءَ ، فَصَلَّاهَا مع المَغْرِبِ . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : هذا حديثٌ حسنٌ . وروَى مالكٌ فى « المُوَطَّأِ »[2] ، عن أبى الزُّبَيْرِ ، عن

الإنصاف

والتَّأْخيرِ ، وهو أفْضَلُ . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، والمُصَنِّفُ وغيرُهم . زادَ المُصَنِّفُ ، فإنِ استَوَيا عندَه ، فالأفْضَلُ التَّأْخيرُ . وقال ابنُ رَزِينٍ : ويفْعَلُ الأرْفَقَ إلَّا فى جَمْعِ المطَرِ ؛ فإنَّ التَّقْديمَ أفْضَلُ . وعنه ، جَمْعُ التَّأْخيرِ أفْضَلُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحَواشِى » . وقال : ذكَرَه جماعةٌ . قال الشَّارِحُ : لأنَّه أحْوَطُ . وفيه خُروجٌ مِنَ الخِلافِ ، وعمَلًا بالأحاديثِ كلِّها . قال الزَّرْكَشِىُّ : المَنْصوصُ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّ جَمْعَ التَّأْخيرِ أفْضَلُ . ذكَرَه فى جَمْعِ السَّفَرِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الجمع بين الصلاتين ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١/ ٢٧٦ . والترمذى ، فى : باب فى الجمع بين الصلاتين ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣/ ٢٦ ، ٢٧ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٢٤١ ، ٢٤٢ .

(٢) فى : باب الجمع بين الصلاتين فى الحضر والسفر ، من كتاب السفر . الموطأ ١/ ١٤٣ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب فى معجزات النبى ﷺ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/ ١٧٨٤ . وأبو داود ، فى : باب الجمع بين الصلاتين ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١/ ٢٧٥ . والنسائى ، فى : باب الوقت الذى يجمع فيه المسافر بين الظهر والعصر ، من كتاب المواقيت . المجتبى ١/ ٢٩٩ . والدارمى ، فى : باب الجمع بين الصلاتين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/ ٣٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٢٣٧ .

الشرح الكبير

أبى الطُّفَيْلِ ، أنَّ مُعاذًا أخْبَرَهُ ، أنَّهم خَرَجُوا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى غَزْوَةِ تَبُوكَ ، فكان رسولُ اللهِ ﷺ يَجْمَعُ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، والمَغْرِبِ والعِشاءِ . قال : فأَخَّرَ الصلاةَ يَوْمًا ، ثم خَرَج فَصَلَّى الظُّهْرَ والعَصْرَ جَمِيعًا ثم دَخَل ، ثمَّ خَرَج فصَلَّى المَغْرِبَ والعِشاءَ جَمِيعًا . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : هذا حَدِيثٌ صَحِيحٌ ثابِتُ الإسْنادِ . وفى هذا الدَّليلِ أوْضَحُ الدَّلائِلِ فى الرَّدِّ على مَن قال : لا يَجْمَعُ بينَ الصَّلَاتَيْن إلَّا إذا جَدَّ به السَّيْرُ ؛ لأنَّه كان يَجْمَعُ وهو نازِلٌ غيرُ سائِرٍ ، ماكِثٌ فى خِبائِه ، يَخْرُجُ فيُصَلِّى الصَّلاتَيْن جَمِيعًا ، فتَعَيَّنَ الأَخْذُ بهذا الحديثِ ؛ لثُبُوتِه وكَوْنِه صَرِيحًا فى الحُكْمِ مِن غيرِ مُعارِضٍ له ، ولأنَّ الجَمْعَ رُخْصَةٌ مِن رُخَصِ السَّفَرِ ، فلم يَخْتَصَّ بحالَةِ السَّيْرِ ، كالقَصْرِ والمَسْحِ ثَلاثًا ، لكنَّ الأفْضَلَ التَّأْخِيرُ ؛ لأنَّه أحْوَطُ ، وفيه خُرُوجٌ مِن الخِلافِ عندَ القائِلِينَ بالجَمْعِ ، وعَمَلٌ بالأحادِيثِ كُلِّها .

الإنصاف

وقال فى « رَوْضَةِ الفِقْهِ » : الأفْضَلُ فى جَمْعِ المطَرِ ، التَّأْخيرُ . وقيل : جَمْعُ التَّأْخيرِ أفْضَلُ فى السَّفَرِ دُونَ الحضَرِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ فى حقِّ المُسافرِ . وقال : نصَّ عليه . وقال الآمِدِىُّ : إنْ كان سائرًا ، فالأفْضَلُ التَّأْخِيرُ ، وإنْ كان فى المَنْزِلِ ، فالأفْضَلُ التَّقْديمُ . وقال فى « المُذْهَبِ » : الأفْضَلُ فى حقِّ مَن يريدُ الارْتِحالَ فى وَقْتِ الأُولَى ، ولا يغْلِبُ على ظَنِّه النُّزولُ فى وَقْتِ الثَّانيةِ ، أنْ يُقدِّمَ الثَّانيةَ ، وفى غيرِ هذه الحالَةِ ، الأفضَلُ تأْخيرُ الأُولَى إلى دُخولِ وقْتِ الثَّانيةِ . انتهى . وقيل : جَمْعُ التَّقْدِيمِ أفْضَلُ مُطْلَقًا . وقيل : جَمْعُ التَّقْديمِ أفْضَلُ فى جَمْعِ المطَرِ ، نقَلَه الأثْرَمُ ، وجَمْعُ التَّأْخيرِ أفْضَلُ فى غيرِه . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فى جَوازِ الجَمْعِ للمطَرِ فى وقتِ الثَّانيةِ

الشرح الكبير

فصل : والمَرِيضُ مُخَيَّرٌ فى التَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ ، كالمُسافِرِ . فإنِ اسْتَوَى عندَه الأمْرانِ ، فالتَّأْخِيرُ أفْضَلُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى المُسافِرِ . فأمَّا الجَمْعُ للمَطَرِ فإنَّما يُفْعَلُ فى وَقْتِ الأُولَى ؛ لأنَّ السَّلَفَ إنَّما كانوا يَجْمَعُونَ فى وَقْتِ الأُولَى ، ولأنَّ تأْخِيرَ الأُولَى إلى وَقْتِ الثانيةِ يُفْضِى إلى المَشَقَّةِ بالانْتِظارِ ، والخُرُوجِ فى الظُّلْمَةِ ، ولأنَّ العادَةَ اجْتِماعُ النَّاسِ للمَغْرِبِ ، فإذا حَبَسَهم فى المَسْجِدِ لِيَجْمَعَ بينَ الصلاتَيْنِ فى وَقْتِ الثَّانِيَةِ ، كان أشَقَّ مِن أنْ يُصَلِّىَ كلَّ صلاةٍ فى وَقْتِها . وإنِ اخْتارَ تَأْخيرَ الجَمْعِ ، جاز . والمُسْتَحَبُّ أن يُؤَخِّرَ الأُولَى عن أوَّلِ وَقْتِها شيئًا . قال أحمدُ : يَجْمَعُ بينَهما ، إذا اخْتَلَطَ الظَّلامُ [١/٢٧٥و] قبلَ أن يَغِيبَ الشَّفَقُ ، كذا[1] فعَلَ ابنُ عمرَ . قيلَ لأبى عبدِ اللهِ : فكأنَّ سُنَّةَ الجَمْعِ بينَ الصَّلاتَيْن فى المَطَرِ عندَك أن يَجْمَعَ قبلَ أن يَغِيبَ الشَّفَقُ ، وفى السَّفَرِ[2] أن يُؤَخِّرَ حتى يَغِيبَ الشَّفَقُ ؟ قال : نعم .

فصل : ولا يَجُوزُ الجَمْعُ لغيرِ مَن ذَكَرْنا . وقال ابنُ شُبْرُمَةَ : يَجُوزُ

الإنصاف

وَجْهان ؛ لأنَّا لا نَثِقُ بدَوامِه . كما تقدَّم عنه . قلتُ : ذكَر فى « المُبْهِجِ » وَجْهًا ؛ بأنَّه لا يجْمَعُ مؤَخِّرًا بعُذْرِ المطَرِ . نقَلَه ابنُ تَميمٍ . وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وظاهِرُ « الفُروعِ » ، إطْلاقُ هذه الأقْوالِ . فعلى القوْلِ بأنَّه يفْعَلُ الأرْفَقَ به عندَه ، فلوِ اسْتَوَيا ؛ فقال فى « الكافِى » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : الأفْضَلُ التَّأْخيرُ فى المَرَضِ ، وفى المطَرِ التَّقْديمُ . وتقدَّم كلامُ المُصَنِّفِ فى المَرَضِ .

---

(١) فى م : « الذى » .

(٢) فى م : « الشفق » .

المقنع وَلِلْجَمْعِ فِى وَقْتِ الْأُولَى ثَلَاثَةُ شُرُوطٍ؛ نِيَّةُ الْجَمْعِ عِنْدَ إِحْرَامِهَا،

الشرح الكبير إذا كانت حاجةٌ أو شيءٌ ، ما لم يَتَّخِذْه عادَةً ؛ لحديثِ ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ جَمَع بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، والمَغْرِبِ والعِشاءِ مِن غيرِ خَوْفٍ ولا مَطَرٍ . فقِيلَ لابنِ عباسٍ : لم فَعَل ذلك ؟ قال : أرادَ أن لا يُحْرِجَ أُمَّتَه[1] . ولَنا ، عُمُومُ أخْبارِ المَواقِيتِ ، وحَدِيثُ ابنِ عباسٍ مَحْمُولٌ على حالَةِ المَرَضِ ، ويَجُوزُ أن يكونَ صَلَّى الأُولَى فى آخِرِ وَقْتِها ، والثَّانِيَةَ فى أوَّلِ وَقْتِها ، فإنَّ عمرَو بنَ دِينارٍ روَى هذا الحدِيثَ عن جابرِ بنِ زيدٍ ، عن ابنِ عَباسٍ ، قال عمرٌو : قلتُ لجابرٍ[2] : يا أبا الشَّعْثاءِ ، أظُنُّه أخَّرَ الظُّهْرَ وعَجَّلَ العَصْرَ ، وأخَّرَ المَغْرِبَ وعَجَّلَ العِشاءَ . قال : وأنا أظُنُّ ذلك[3] .

٦١٣ – مسألة : (وللجَمْعِ فى وَقْتِ الأُولَى ثَلاثَةُ شُرُوطٍ ؛ نِيَّةُ

الإنصاف قوله : وللجَمْعِ فى وقتِ الأُولَى ثلاثةُ شُروطٍ ؛ نِيَّةُ الجَمعِ . يعْنِى ، أحدُها نِيَّةُ الجَمْعِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ للجَمْعِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، كما تقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وتقدَّم ذلك .

قوله : عندَ إحْرامِها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُشْتَرَطُ أنْ يأْتِىَ بالنِّيَّةِ عندَ

---

(١) تقدم فى الرواية الأولى لحديث ابن عباس فى صفحة ٨٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب تأخير الظهر إلى العصر ، من كتاب مواقيت الصلاة . صحيح البخارى ١ / ١٤٣ ، ١٤٤ . ومسلم ، فى : باب الجمع بين الصلاتين فى الحضر ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٩١ .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُجْزِئَهُ النِّيَّةُ قَبْلَ سَلَامِهَا ، وَأَنْ لَا يُفَرِّقَ بَيْنَهُمَا إِلَّا بِقَدْرِ الْإِقَامَةِ وَالْوُضُوءِ ، فَإِنْ صَلَّى السُّنَّةَ بَيْنَهُمَا ، بَطَلَ الْجَمْعُ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، وَأَنْ يَكُونَ الْعُذْرُ مَوْجُودًا عِنْدَ افْتِتَاحِ الصَّلَاتَيْنِ [٣١ظ] ، وَسَلَامِ الْأُولَى.....

الشرح الكبير

الجَمْعِ عندَ إحْرامِها ، وَيحْتَمِلُ أن تُجْزِئَه النِّيَّةُ قبلَ سلامِها . وأن لا يُفَرِّقَ بَيْنَهما إلَّا بقَدْرِ الإقامَةِ والوُضُوءِ ، فإن صَلَّى السُّنَّةَ بَيْنَهما ، بَطَل الجَمْعُ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وأن يَكُونَ العُذْرُ مَوْجُودًا عِنْدَ افْتِتاحِ الصَّلاتَيْنِ وسَلامِ الأُولَى) نِيَّةُ الجَمْعِ شَرْطٌ لجوازِه فى المَشْهُورِ مِن المَذْهَبِ . وقال أبو بكرٍ : لا يُشْتَرَطُ نِيَّةُ الجَمْعِ . كقولِه فى القَصْرِ ، وقد ذَكَرْناه[1] . والتَّفْرِيعُ على الأوَّلِ . ومَوْضِعُ النِّيَّةِ إذا جَمَع فى وَقْتِ الأُولَى عندَ الإحْرامِ بها ؛ لأنَّها نِيَّةٌ تَفْتَقِرُ إليها الصلاةُ ، فاعْتُبِرَتْ عندَ الإحْرامِ ، كنِيَّةِ القَصْرِ . وفيه وَجْهٌ ثانٍ ، أنَّ مَوْضِعَها [2]مِن أوَّلِ الصلاةِ الأُولَى[2] إلى

الإنصاف

إحْرامِ الصَّلاةِ الأُولَى ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ويَحْتَمِلُ أنْ تُجْزِئَه النِّيَّةُ قبلَ سلامِها . وهو وَجْهٌ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ . قال فى « المُذْهَبِ » : وفى وقتِ نِيَّةِ الجَمْعِ هذه ، وَجْهان ؛ أصَحُّهما ، أنَّه يَنْوِى الجَمْعَ فى [١/١٥٠ ظ] أىِّ جُزْءٍ كان مِنَ الصَّلاةِ الأُولَى ، مِن حينِ تكْبيرَةِ الإحْرامِ إلى أنْ يُسَلِّمَ . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : تُجْزِئُه النِّيَّةُ بعدَ السَّلامِ منها ، وقبلَ إحْرامِ الثَّانيةِ . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ ، عن أبِى الحُسَيْنِ . وقيل : تُجْزِئُه النِّيَّةُ عندَ إحْرامِ الثَّانيةِ . اخْتارَه

---

(١) تقدم فى صفحة ٦٢ .

(٢ - ٢) فى م : « أول الصلاة من الأولى » .

الشرح الكبير

سَلامِها ، فمتى نَوَى قبلَ سَلامِ الأُولَى أجْزَأه ؛ لأنَّ مَوْضِعَ الجَمْعِ عندَ الفَراغِ مِن الأُولَى إلى الشُّرُوعِ فى الثَّانِيَةِ ، فإذا لم تَتَأَخَّرِ النِّيَّةُ عنه ، أجْزَأه ذلك . ويُعْتَبَرُ أن لا يُفَرِّقَ بينَهما إلَّا تَفْرِيقًا يَسِيرًا . والمَرْجِعُ فى اليَسِيرِ إلى العُرْفِ والعادَةِ ، وقَدَّرَه بعضُ أصْحابِنا بقَدْرِ الوُضُوءِ والإقامَةِ . والصَّحِيحُ ، أنَّه لا حَدَّ له ؛ لأنَّ التَّقْدِيرَ بابُه التَّوقِيفُ ، فما لم يَرِدْ فيه تَوْقِيفٌ فيُرْجَعُ فيه إلى العادَةِ ، كالقَبْضِ والإحْرازِ . فإن فَرَّقَ بينَهما تَفْرِيقًا كَثِيرًا بَطَلَ الجَمْعُ ، سَواءٌ فَعَلَه عَمْدًا أو لنَوْمٍ أو شُغْلٍ أو سَهْوٍ أو غيرِ ذلك ؛ لأنَّ الشَّرْطَ لا يَثْبُتُ المَشْرُوطُ بدُونِه . والمَرْجِعُ فى الكَثِيرِ إلى العُرْفِ والعادَةِ كما قُلْنا فى اليَسِيرِ . ومتى احْتاجَ إلى الوُضُوءِ والتَّيَمُّمِ فَعَلَه إذا لم

الإنصاف

فى الفائقِ . وقيل : مَحَلُّ النِّيَّةِ إحْرامُ الثَّانيةِ ، لا قبلَه ولا بعدَه . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم فى « التَّرغِيبِ » ، باشْتِراطِ النِّيَّةِ عندَ إحْرامِ الأُولَى وإحْرامِ الثَّانيةِ أيضًا . قال ابنُ تَميمٍ : ومتى قُلْنا : مَحَلُّ النِّيَّةِ ، الأُولَى . فهل تجِبُ فى الثَّانيةِ ؟ على وَجْهَيْن . وقال فى « الحَواشِى » : ومتى قُلْنا : مَحَلُّ النِّيَّةِ ، الأُولَى . لم تجِبْ فى الثَّانيةِ . وقيل : تجِبُ .

قوله : وأنْ لا يُفَرِّقَ بينَهما إلَّا بقدْرِ الإقامَةِ والوضُوءِ . اعلمْ أنَّ الصحيحَ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ؛ أنَّه تُشْتَرَطُ المُوالاةُ فى الجَمْعِ فى وقتِ الأُولَى . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ عدمَ اشْتِراطِ المُوالاةِ . وأخذَه مِن روايَةِ أبى طالِبٍ ، والمَرُّوذِىِّ ، للمُسافرِ أنْ يصَلِّىَ العِشاءَ قبلَ مَغيبِ الشَّفَقِ . وعلَّلَه الإمامُ أحمدُ ؛ بأنَّه يجوزُ له الجمْعُ . وأخذَه أيضًا ، مِن نَصِّه فى جَمْعِ المطَرِ ، إذا صلَّى إحْداهما فى بَيْتِه ، والصَّلاةَ الأُخرى فى المسْجِدِ ، فلا بأْسَ .

تنبيه : قوله : وأنْ لا يُفَرِّقَ بينَهما إلَّا بقَدْرِ الإقامةِ والوُضوءِ . هكذا قال

الشرح الكبير

يَطُلْ .

الإنصاف

كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . زادَ جماعةٌ ، فقالوا : لا يُفَرِّقُ بينَهما ، إلَّا بقدْرِ الإقامةِ ، والوضُوءِ إذا أحْدَث ، والتَّكْبيرِ فى أيَّامِ العيدِ ، أو ذِكْرٍ يسيرٍ ؛ منهم صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » فيها . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] ، والشَّارِحُ : المرجِعُ فى اليسيرِ والكثيرِ إلى العُرْفِ ، لا حدَّ له سوى ذلك . قال : وقدَّره بعضُ أصحابِنا بقدْرِ الإقامَةِ ، والوضُوءِ . والصَّحيحُ ؛ أنَّه لا حدَّ له . وقدَّم ما قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلحٍ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : والمرجِعُ فى طُولِه إلى العُرْفِ ، وإنَّما قرَّب تحديدَه بالإقامَةِ ، والوضُوءِ ؛ لأنَّ هذا هو مَحَلُّ الإقامَةِ ، وقد يحتاجُ إلى الوضُوءِ فيه . وهما مِن مصالحِ الصَّلاةِ ، ولا تدْعُو الحاجَةُ غالِبًا إلى غيرِ ذلك ، ولا إلى أكثرَ مِن زَمَنِه . انْتَهَيا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو أقْيَسُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ فرَّق بينَهما عُرْفًا ، أو أزْيدَ مِن قَدْرِ وضوءٍ مُعْتادٍ ، أو إقامَةِ صلاةٍ ، بطَل . واعْتبرَ ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » المُوالاةَ . وقال : مَعْناها أنْ لا يفْصِلَ بينَهما بصلاةٍ ولا كلامٍ ؛ لِئَلَّا يزولَ معنى الاسمِ ، وهو الجَمْعُ . وقال أيضًا : إنْ سبَقَه الحَدَثُ فى الثَّانيةِ ، وقُلْنا : تبْطُلُ به ، فتوضَّأ أوِ اغْتَسَل ولم يُطِلْ ، ففى بُطْلانِ جَمْعِه احْتِمالان . وحكَى القاضى فى « شَرْحِه

(١) ١٣٨/٣ .

الشرح الكبير

وإن تَكَلَّمَ بكَلامٍ يَسِيرٍ لم يَبْطُلِ الجَمْعُ . وإن صَلَّى بينَهما السُّنَّةَ بَطَلَ الجَمْعُ فى الظَّاهِرِ ؛ لأنَّه فَرَّقَ بَيْنَهما بصلاةٍ ، فبَطَلَ الجَمْعُ ، كما لو صَلَّى بينَهما غيرَها . وعنه ، لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه تَفْرِيقٌ يَسِيرٌ ، أشْبَهَ الوُضُوءَ .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » وجْهًا ؛ أنَّ الجَمْعَ يُبْطِلُه التَّفْرِيقُ اليسيرُ . فعلى الأوَّلِ ، قال فى « النُّكَتِ » : هذا إذا كان الوُضوءُ خفِيفًا ، فأمَّا مَن طالَ وُضوءُه ، بأن يكونَ الماءُ منه على بُعْدٍ ، بحيثُ يطولُ الزَّمانُ ، فإنَّه يَبْطُلُ جَمْعُه . انتهى . وفى كلامِ « الرِّعايَةِ » المُتَقَدِّمِ إيماءٌ إليه . وقطَع به الزَّرْكَشِيُّ وغيرُه .

قوله : فإنْ صلَّى السُّنَّةَ بينَهما ، بطَل الجَمْعُ فى إحْدى الرِّوايتَيْن . وهى المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تبْطُلُ كما لو تَيَمَّم . قال الطُّوفِيُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِيِّ » : أظْهرُ القولِ دليلًا على عَدَمِ البُطْلانِ ، إلْحاقًا للسُّنَّةِ الرَّاتِبَةِ بجُزْءٍ مِنَ الصَّلاةِ لتأكُّدِها . وأمَّا صلاةُ غيرِ الرَّاتِبَةِ ، فيَبْطُلُ الجَمْعُ عندَ الأكثرِ ، وقطَعوا به . وقال فى « الانْتِصارِ » : يجوزُ التَنَفُّلُ أيضًا بينَهما . ونقلَ أبو طالِبٍ ، لا بأسَ أنْ يتطوَّعَ بينَهما . قال القاضى فى « الخِلافِ » : رِوايةُ أبى طالبٍ تدُلُّ على صِحَّةِ الجمْعِ ، وإنْ لم تحصُلِ المُوالاةُ . وتقدَّم أنَّ الشَّيْخَ تَقِيَّ الدِّينِ لا يَشْتَرِطُ المُوالاةَ فى الجمْعِ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

الشرح الكبير

[١/٢٧٥ظ] **فصل** : ويُعْتَبَرُ للجَمْعِ فى وَقْتِ الأُولَى وُجُودُ العُذْرِ حالَ افْتِتاحِ الصَّلاتَيْن والفَراغِ مِن الأُولَى ؛ لأنَّ افْتِتاحَ الأُولَى مَوْضِعُ النِّيَّةِ ، وبافْتِتاحِ الثَّانِيَةِ يَحْصُلُ الجَمْعُ ، فاعْتُبِرَ العُذْرُ فى هَذَيْن الوَقْتَيْن ، فمتى زال العُذْرُ فى أحَدِ هذه الثَّلاثَةِ لم يُبَحِ الجَمْعُ . وإن زال المَطَرُ فى أثْناءِ الأُولَى ، ثم عاد قبلَ تَمامِها ، أو انْقَطَعَ بعدَ الإحْرامِ بالثّانِيَةِ ، جاز الجَمْعُ ، ولم يُؤَثِّرِ انْقِطاعُه ؛ لأنَّ العُذْرَ وُجِدَ فى وَقْتِ اشْتِراطِه ، فلم يَضُرَّ عَدَمُه فى غيْرِه . فأمَّا المُسافِرُ إذا نَوَى الإقامَةَ فى أثْناءِ الصلاةِ الأُولَى انْقَطَعَ الجَمْعُ والقَصْرُ ، ولَزِمَهُ الإتْمامُ . فلو عاد فنَوَى السَّفَرَ ، لم يُبَحْ له التَّرَخُّصُ حتى يُفارِقَ البَلَدَ الذى هو فيه . وإن نَوَى الإقامَةَ بعدَ الإحْرامِ بالثَّانِيَةِ ، أو دَخَلَتْ به السَّفِينَةُ البَلَدَ فى أثْنائِها ، احْتَمَلَ أن يُتِمَّها ، ويَصِحُّ قِياسًا على انْقِطاعِ المَطَرِ . قال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : هذا الذى يَقْتَضِيه مَذْهَبُ

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يُطِلِ الصَّلاةَ ، فإنْ أطالَها ، بطَل الجَمْعُ ، رِوايةً واحدةً . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُه . وتقدَّم نظِيرُه فى الوضوءِ [١/١٥١ و] .

فائدة : يصلِّى سُنَّةَ الظُّهرِ بعدَ صلاةِ العَصْرِ ، مِن غيرِ كراهةٍ . قالَه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يجوزُ . وقيل : إنْ جمَع فى وقتِ العَصْرِ ، لم يَجُزْ ، وإلَّا جازَ ؛ لبَقاءِ الوقْتِ إذَنْ . ويصلِّى فى جَمْعِ التَّقْديمِ سُنَّةَ العِشاءِ بعدَ سُنَّةِ المغْرِبِ . على الصَّحيحِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الأشْبَهُ عندى ، أنْ يؤَخِّرَها إلى دُخولِ وقْتِ العِشاءِ . وذكَر الأوَّلَ احْتِمالًا .

قوله : وأنْ يكونَ العُذْرُ موجودًا عندَ افْتِتاحِ الصَّلاتَيْن ، وسلامِ الأُولَى . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

الشرح الكبير

الشافعيِّ . واحْتَمَلَ أن تَنْقَلِبَ نَفْلًا ، ويَبْطُلَ الجَمْعُ ؛ لأنَّه أحَدُ رُخَصِ السَّفَرِ ، فبَطَلَ بذلك ، كالقَصْرِ والمَسْحِ ، ولأنَّه زال شَرْطُها فى أثْنائِها ، أشْبَهَ سائِرَ شُرُوطِها . ويُفارِقُ انْقِطاعَ المَطَرِ مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّه لا يَتَحَقَّقُ انْقِطاعُه ؛ لاحْتِمالِ عَوْدِه فى أثْناءِ الصلاةِ . والثَّانِى ، أنَّه يَخْلُفُه عُذْرٌ مُبِيحٌ ، وهو الوَحْلُ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وهكذا الحُكْمُ فى المَرِيضِ يَزُولُ عُذْرُه فى أثْناءِ الصلاةِ الثَّانِيَةِ . فأمَّا إن لم يَزُلِ العُذْرُ إلَّا بعدَ الفَراغِ مِن الثَّانِيَةِ قبلَ دُخُولِ وَقْتِها ، صَحَّ الجَمْعُ ، ولم يَلْزَمْه إعادَةُ الثَّانِيَةِ فى وَقْتِها ؛ لأنَّ الصلاةَ وَقَعَت صَحِيحَةً مُجْزِئَةً مُبْرِئَةً للذِّمَّةِ ، فلم تَشْتَغِلِ الذِّمَّةُ بها بعدَ ذلك ، كالمُتَيَمِّمِ إذا وَجَد الماءَ فى الوَقْتِ بعدَ فَراغِه مِن الصلاةِ .

فصل : وإذا جَمَع فى وَقْتِ الأُولَى ، فله أن يُصَلِّيَ سُنَّةَ الثَّانِيَةِ منهما ،

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » ، وغيرِهم . قال ابنُ تَميمٍ : وسواءٌ قُلْنا باعْتبارِ نِيَّةِ الجَمْعِ أم لا . وقيل : لا يُشْتَرَطُ وجودُ العُذْرِ عندَ سلامِ الأُولَى . قال ابنُ عَقِيلٍ: لا أثَرَ لانْقطاعِه عندَ سلامِ الأُولَى ، إذا عادَ قبلَ طولِ الفَصْلِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وقيل : يُشْتَرَطُ وجودُ العُذْرِ فى جميعِ الصَّلاةِ الأُولَى . اخْتارَه صاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » .

فوائد ؛ منها ، لو أحْرَم بالأُولَى مع قيامِ المطَرِ ، ثم انْقطَع ، ولم يَعُدْ ، فإنْ لم

المقنع

وَإِنْ جَمَعَ فِى وَقْتِ الثَّانِيَةِ كَفَاهُ نِيَّةُ الْجَمْعِ فِى وَقْتِ الْأُولَى ، مَا لَمْ يَضِقْ عَنْ فِعْلِهَا ، و اسْتِمْرَارُ الْعُذْرِ إِلَى دُخُولِ وَقْتِ الثَّانِيَةِ مِنْهُمَا ،

الشرح الكبير

ويُوتِرَ قبلَ دُخُولِ الثَّانِيَةِ ؛ لأنَّ سُنَّتَها تابِعَةٌ لها ، فَتَتْبَعُها فى فِعْلِها ووَقْتِها ، ولأنَّ الوِتْرَ وَقْتُه ما بينَ صلاةِ العِشاءِ والصُّبْحِ ، وقد صَلَّى العِشاءَ ، فدَخَلَ وَقْتُه .

٦١٤ – مسألة : (وإن جَمَع فى وَقْتِ الثانيةِ كَفَاهُ نِيَّةُ الجَمْعِ فى وَقْتِ الأُولَى ، ما لم يَضِقْ عن فِعْلِها ، واسْتِمْرارُ العُذْرِ إلى دُخُولِ وَقْتِ الثَّانِيَةِ

الإنصاف

يحْصُلْ منه وَحْلٌ ، بطَل الجَمْعُ ، وإنْ حصَل منه وَحْلٌ ، وقُلْنا : يجوزُ الجَمْعُ لأجْلِه . لم تبْطُلْ . جزَم به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ مُفْلحٍ فى « حَواشِيه » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ حصَل به وَحْلٌ ، فوَجْهان . انتهى . ولو شرَع فى الجَمْعِ مُسافرٌ لأجْلِ السَّفَرِ ، فزالَ سفَرُه ، ووُجِدَ وَحْلٌ أو مَرَضٌ أو مطَرٌ ، بطَل الجَمْعُ . ومنها ، يُعْتَبَرُ بقاءُ السَّفَرِ والمَرَضِ ، حتى يفرَغَ مِنَ الثَّانيةِ ، فلو قَدِمَ فى أثْنائها ، أو صحَّ ، أو أقامَ ، بطَل الجَمْعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كالقَصْرِ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ؛ فقال : واسْتِمْرارُ العُذْرِ ، حتى يشْرَعَ فى الثَّانيةِ ، فيُتِمَّها نفْلًا ، وقيل : تبْطُلُ . وقيل : لا يبْطُلُ الجَمْعُ ، كانْقِطاعِ المطَرِ فى الأشْهَرِ . والفَرْقُ ، أنَّ نتيجةَ المطَرِ وَحْلٌ فتبِعَه ، وهما فى المَعْنَى سَواءٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الحَواشِى » : والفرْقُ أنَّه لا يتَحَقَّقُ انْقِطاعُ المطَرِ ؛ لاحْتِمالِ عَوْدِه فى أثْناءِ الصَّلاةِ ، وقد يخْلُفُه عُذْرٌ مُبِيحٌ ، وهو الوَحْلُ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . انتهى . ومنها ، ذكَر المُصَنِّفُ ثلاثةَ شُروطٍ ، وبَقِىَ شرْطٌ رابعٌ ، وهو التَّرتيبُ ، لكن ترَكَه لوُضوحِه .

قوله : وإنْ جمَع فى وقتِ الثَّانيةِ كَفاه نِيَّةُ الجَمْعِ فى وقْتِ الأُولَى ، ما لم يضِقْ

المقنع وَلَا يُشْتَرَطُ غَيْرُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير منهما ، ولا يُشْتَرَطُ غيرُ ذلك) متى جَمَع فى وَقْتِ الثانيةِ ، فلابُدَّ مِن نِيَّةِ الجَمْعِ فى وَقْتِ الأُولَى ، فمَوْضِعُ النِّيَّةِ فى وَقْتِ الأُولَى مِن أوَّلِه إلى أن يَبْقَى منه قَدْرُ ما يُصَلِّيها ، هكذا ذَكَرَه أصحابُنا ؛ لأنَّه متى أخَّرَها عن ذلك بغيرِ نِيَّةٍ صارَتْ قَضاءً لا جَمْعًا ، ولأنَّ تأْخِيرَها عن القَدْرِ الذى يَضِيقُ عن فِعْلِها حَرامٌ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يكونَ وَقْتُ النِّيَّةِ أن يَبْقَى منه قَدْرُ ما يُدْرِكُها به ، وهو رَكْعَةٌ ، أو تَكْبِيرَةٌ ، على ما ذَكَرْنا مُتَقَدِّمًا . ويُعْتَبَرُ بَقاءُ العُذْرِ إلى حينِ دُخُولِ وَقْتِ الثَّانِيَةِ ، فإن زال فى وَقْتِ الأُولَى ،

الإنصاف عن فِعْلِها . هذا المذهبُ ، وعليه الأكثرُ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الشَّارِحُ : متى جمَع فى وقْتِ الثَّانيةِ ، فلابُدَّ مِن نِيَّةِ الجَمْعِ فى وقْتِ الأُولَى ، ومَوْضِعُها فى وقْتِ الأُولَى ، مِن أوَّلِه إلى أنْ يَبْقَى منه قَدْرُ ما يُصَلِّيها . هكذا ذكَرَه أصحابُنا . انتهى . وقال المَجْدُ : وإنْ جمَع فى وقْتِ الثَّانيةِ ، اشْتُرِطَتْ نِيَّةُ الجَمْعِ قبلَ أنْ يَبْقَى مِن وقْتِ الأُولَى بقَدْرِها ؛ لفَواتِ فائدَةِ الجَمْعِ ، وهو التَّخْفيفُ بالمُقارَنةِ بينَهما . وقالَه غيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيلَ : يصِحُّ ولو بَقِىَ قدْرُ تَكْبيرةٍ مِن وقْتِها أو رَكْعَةٍ . قال ابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » : وقْتُ النِّيَّةِ ، إذا أخَّر مِن زَوالِ الشَّمْسِ أو غُروبِها ، إلى أنْ يَبْقَى مِن وقْتِ الأُولَى قَدْرُ ما ينْوِيها فيه ؛ لأنَّه به يكونُ مُدْرِكًا لها أداءً .

قوله : واسْتِمْرارُ العُذْرِ إلى دُخولِ وقْتِ الثَّانيةِ منهما . لا أعلمُ فيه خِلافًا .

قوله : ولا يُشْتَرَطُ غيرُ ذلك . مُرادُه ، غيرُ التَّرتيبِ ، فإنَّه يُشْتَرَطُ بينَهما

---

(١) فى : المغنى ٣/١٣٨ .

الشرح الكبير

كالمَرِيضِ يَبْرأُ ، والمُسافِرِ يَقْدَمُ ، والمَطَرِ يَنْقَطِعُ ، [١/٢٧٦و] لم يُبَحِ الجَمْعُ لزَوالِ سَبَبِه ، وإنِ اسْتَمَرَّ إلى وَقْتِ الثَّانِيَةِ جَمَع وإن زال العُذْرُ ؛ لأنَّهما صارَتا واجِبَتَيْن فى ذِمَّتِه ، فلابُدَّ له مِن فِعْلِهما[1] .

فصل : ولا تُشْتَرَطُ المُواصَلَةُ بينَهما إذا جَمَع فى وَقْتِ الثَّانِيَةِ ؛ لأنَّه متى صَلَّى الأُولَى ، فالثَّانِيَةُ فى وَقْتِها لا يَخْرُجُ بتَأْخِيرِها عن كَوْنِها مُؤَدّاةً .

الإنصاف

مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجعَلَه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « نَهايَةِ أبِى المَعالِى » ، أصْلًا لمَن قال بعدَمِ سقُوطِ التَّرتيبِ بالنِّسْيانِ فى قَضاءِ الفَوائتِ . قال فى « النُّكَتِ » : فدَلَّ على أنَّ المذهبَ لا يسْقُطُ بالنِّسْيانِ . وقيل : يسْقُطُ التَّرتِيبُ بالنِّسْيانِ ؛ لأنَّ إحْداهما هنا تبعٌ لاسْتِقرارِها ، كالفَوائتِ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و« الفائقِ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه الزَّرْكَشِىُّ : التَّرتيبُ مُعْتَبَرٌ هنا ، لكن بشَرْطِ الذِّكْرِ ، كتَرْتيبِ الفَوائتِ . ووَجَّه فى « الفُروعِ » منها تخْريجًا بالسُّقوطِ مُطلقًا . وقيل : ويسْقُطُ التَّرتيبُ أيضًا بضِيقِ وقْتِ الثَّانيةِ ، كفائتَةٍ مع مُؤَدَّاةٍ ، وإنْ كان الوقْتُ لها أداءً . قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » .

تنبيه : أخرَج بقوْلِه : ولا يُشْتَرَطُ غيرُ ذلك . المُوالاةَ ، فلا تُشْتَرَطُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : تُشْتَرَطُ ، فيأْثَمُ بالتَّأْخيرِ عَمْدًا ، وتكونُ الأُولَى قَضاءً ، ولا يَقْصُرُها المُسافِرُ . وقدَّم أبو المَعالى ، أنَّه لا يأْثَمُ به ، وأمَّا الصَّلاةُ ، فصَحيحَةٌ بكُلِّ حالٍ ، كما لو صلَّى الأُولَى فى وقْتِها مع نِيَّةِ الجَمْعِ ، ثم ترَكَه . فعلى المذهبِ، لا بأْسَ بالتَّطوُّعِ بينَهما . نصَّ عليه . وعنه، منْعُه .

---

(١) فى م : « فعلها » .

الشرح الكبير

وفيه وَجْهٌ ، أنَّ المُواصَلَةَ مُشْتَرَطَةٌ ؛ لأنَّ حَقِيقَةَ الجَمْعِ ضَمُّ الشَّىْءِ إلى الشىءِ ، ولا يَحْصُلُ مع التَّفْرِيقِ . والصَّحِيحُ الأَوَّلُ ؛ لأنَّ الأُولَى بعدَ وُقُوعِها صَحِيحَةٌ لا تَبْطُلُ بشىءٍ يُوجَدُ بعدَها ، والثَّانِيَةُ لا تَقَعُ إلَّا فى وَقْتِها .

فصل : وإذا صَلَّى إحْدَى صَلاتَىِ الجَمْعِ مع الإمامِ ، والثَّانِيَةَ مع إمامٍ آخَرَ ، أو صَلَّى معه مَأْمُومٌ فى إحْدَى الصلاتَيْن ، وصَلَّى معه فى الثَّانِيَةِ مَأْمُومٌ آخَرُ ، صَحَّ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ مِن الإمامِ والمَأْمُومِ أحدُ مَن يَتِمُّ به الجَمْعُ ، فاشْتُرِطَ دَوامُه[1] ، كالعُذْرِ . ولَنا ، أنَّ لكلِّ صلاةٍ حُكْمَ نَفْسِها ، وهى مُنْفَرِدَةٌ بنِيَّتِها ، فلم يُشْتَرَطِ اتِّحادُ الإمامِ والمَأْمُومِ ، كغيرِ المَجْمُوعَتَيْن . وقولُه : إنَّ الإمامَ والمَأْمُومَ أحَدُ مَن يَتِمُّ به الجَمْعُ . لا يَصِحُّ فى المُسافِرِ والمَرِيضِ ؛ لجَوازِ الجَمْعِ لكلِّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، وفى المَطَرِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وإن قُلْنا : إنَّ الجَمْعَ فى المَطَرِ لا يَجُوزُ للمُنْفَرِدِ . فالذى يَتِمُّ به الجَمْعُ الجَماعَةُ ، لا عَيْنُ الإمامِ والمَأْمُومِ ، ولم تَخْتَلَّ الجماعةُ . وعلى ما قُلْنا ، لو ائْتَمَّ المَأْمُومُ بإمامٍ[2] لا يَنْوِى الجَمْعَ ونَواهُ المَأْمُومُ[3] ، فلَمَّا سَلَّمَ الإمامُ صَلَّى المأْمُومُ الثَّانِيَةَ ،

الإنصاف

فائدة : لا يُشْتَرَطُ اتِّحادُ الإمامِ ولا المأْمومِ فى [١٥١/١ ظ] صِحَّةِ الجَمْعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فلو صلَّى الأُولَى وحدَه ، ثم صلَّى الثَّانيةَ إمامًا أو مأْمومًا ، أو تعدَّد الإمامُ بأنْ صلَّى بهم الأُولَى ، وصلَّى الثَّانيةَ إمامٌ آخَرُ ، أو تعدَّدَ

---

(١) فى م : « وجود دوامه » .

(٢) فى م : « بالإمام » .

(٣) فى م : « الإمام » .

الشرح الكبير

جازَ ؛ لأنَّنا أبَحْنا له مُفارَقَةَ إمامِه فى الصَّلاةِ الواحِدَةِ لعُذْرٍ ، ففى الصَّلاتَيْنِ أَوْلَى ، وإنَّما نَوَى أن يَفْعَلَ فى غيرِها ، فلم يُؤَثِّرْ ، كما لو نَوَى المُسافِرُ فى الأُولَى إتْمامَ الثانِيَةِ ، فلم تَخْتَلِفْ نِيَّتُهما فى الصّلاةِ الأُولَى . وهكذا لو صَلَّى المُسافِرُ بِمُقِيمِينَ ، ونَوَى الجمْعَ ، فلَمَّا صَلَّى بهم الأُولَى قام فصَلَّى الثانِيَةَ ، جازَ . وهكذا لو صَلَّى إحْدَى صَلاتَيِ الجَمْعِ مُنْفَرِدًا ، ثم حَضَرَتْ جماعَةٌ يُصَلُّونَ الثانيةَ ، فأَمَّهُم فيها ، أو صَلَّى[1] معهم مَأْمُومًا ، جاز . وقولُ ابنِ عَقِيلٍ يَقْتَضِى أن لا يَجُوزَ شىءٌ مِن ذلك . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

المأْمومُ فى الجَمْعِ ؛ بأن صلَّى معه مأْمُومٌ فى الأُولَى ، وصلَّى فى الأُخْرى مأْمومٌ آخَرُ ، أو نوَى الجَمْعَ المعْذُورُ مِنَ الإمامِ والمأْمومِ ، كمَن نوَى الجَمْعَ خلفَ مَن لا يجْمَعُ أو بمَن لا يجْمَعُ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ فى الأشْهَرِ . قال الإمامُ أحمدُ : إذا صلَّى إحْدى صَلاتَيِ الجَمْعِ فى بَيْتِه ، والأُخْرى مع الإمامِ ، فلا بأْسَ . وصحَّحه ابنُ تميمٍ . وقدَّمَهُ فى « الرِّعايَةِ » فى عدَمِ اتِّخاذِ الإمامِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُعْتبَرُ اتِّخاذُ المأْمومِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : يُعْتبَرُ فى الأصَحِّ . وقيل : يُعْتبرُ اتِّخاذُ الإمامِ والمأْمومِ أيضًا . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » .

---

(١) فى م : « فصلى » .

المقنع

فَصْلٌ فِى صَلَاةِ الْخَوْفِ

الشرح الكبير

قال المُصَنِّفُ رَحِمَه اللهُ : (**فصلٌ فى صلاةِ الخَوْفِ**) وهى جائِزَةٌ بالكِتابِ والسُّنَّةِ ؛ أمَّا الكِتابُ ، فقولُه تعالى : ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ ٱلصَّلَوٰةَ ﴾[1] الآية . وأمّا السُّنَّةُ ، فثَبَتَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى صلاةَ الخَوْفِ ، وحُكْمُها باقٍ فى قَوْلِ جُمْهورِ أهْلِ العِلْمِ . وقال أبو يُوسُفَ : إنَّما كانت مُخْتَصَّةً بالنبىِّ ﷺ ، بدَلِيلِ قولِه سُبْحانَه : ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ ﴾ . وما قاله غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّ ما ثَبَت فى حَقِّ النبىِّ ﷺ ثَبَت فى حَقِّنا ما لم يَقُمْ على اخْتِصاصِه به دَلِيلٌ ، لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَنا باتِّباعِه ، ولمّا سُئِل ﷺ عن القُبْلَةِ للصّائِمِ ؟ أجاب بـ : « إنِّى أفْعَلُ ذلك » . فقال السّائِلُ : لَسْتَ مِثْلَنا ، فغَضِبَ وقال : « إنِّى [١/٢٧٦ظ] لَأرْجُو أنْ أكُونَ أخْشَاكُمْ لِلهِ ، وَأعْلَمَكُمْ بِمَا أتَّقِى »[2] . ولو اخْتَصَّ بفِعْلِه لَما حَصَل جَوابُ السّائِلِ بالإخْبارِ بفِعْلِه ، ولا غَضِبَ مِن قَوْلِ السّائِلِ : لَسْتَ مِثْلَنا ؛ لأنَّ قَوْلَه إذًا كان صَوابًا . وقد كان أصْحابُ النبىِّ ﷺ يَحْتَجُّون بأفْعالِه ، ويَرَوْنَها مُعارِضَةً لقَوْلِه وناسِخَةً له ، ولذلك لمّا أخْبَرَتْ عائشةُ وأُمُّ سَلَمَةَ ، بأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصْبِحُ جُنُبًا مِن غيرِ احْتِلامٍ ، ثم يَغْتَسِلُ

الإنصاف

.....

(١) سورة النساء ١٠٢ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب بيان أن القبلة فى الصوم ليست محرمة على من لم تحرك شهوته ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧٩ . وانظر : باب صحة صوم من طلع عليه الفجر وهو جنب ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٨١ . وأبو داود ، فى : باب فى من أصبح جنبا فى شهر رمضان ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٥٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى صيام الذى يصبح جنبا فى رمضان ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٦٧ ، ١٥٦ ، ٢٤٥ .

المقنع .....

الشرح الكبير

ويَصُومُ ذلك اليَوْمَ[1] . تَرَكُوا به خَبَرَ أبي هُرَيْرَةَ : « مَنْ أصْبَحَ جُنُبًا فَلا صَوْمَ له »[2] ولمَّا ذَكَرُوا ذلك لأبي هُرَيْرَةَ ، قال : هُنَّ أعْلَمُ ، إنَّما حَدَّثَنِي به الفَضْلُ بنُ عباسٍ ، ورَجَع عن قَوْلِه . وأيضًا فإنَّ الصَّحابَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، أجْمَعُوا على صلاةِ الخَوْفِ ، فصَلَّاها عليٌّ لَيْلَةَ الهَرِيرِ[3] بصِفِّينَ ، وصَلَّاها أبو مُوسى الأشْعَرِيُّ بأصْحابِه[4] ، ورُوِيَ أنَّ سَعيدَ[5] بنَ العاصِ كان أمِيرًا على الجَيْشِ بِطَبَرِسْتانَ ، فقالَ : أيُّكُم صَلَّى مع رسولِ اللهِ ﷺ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصائم يصبح جنبا ، وباب اغتسال الصائم ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٣٨ ، ٤٠ . ومسلم ، فى : باب صحة صوم من طلع عليه الفجر وهو جنب ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٨٠ ، ٧٨١ . والنسائى عن أم سلمة ، فى : باب ترك الوضوء مما غيرت النار ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١ / ٩٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الرجل يصبح جنبا وهو يريد الصيام ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٣ ، ٥٤٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى صيام الذى يصبح جنبا فى رمضان ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٨٩ ، ٢٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٤ ، ٣٦ ، ٣٨ ، ٦٧ ، ٧١ ، ٩٩ ، ١٨٣ ، ١٨٤ ، ٢١٦ ، ٢٢٩ ، ٢٥٣ ، ٢٥٦ ، ٢٦٢ ، ٢٧٩ ، ٢٩٠ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣١٠ ، ٣١٢ ، ٣١٣ .

(٢) أخرجه البخارى معلقا ، فى : باب الصائم يصبح جنبا ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٣٨ . ومسلم ، فى : باب صحة صوم من طلع عليه الفجر وهو جنب ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧٩ ، ٧٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الرجل يصبح جنبا وهو يريد الصيام ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى صيام الذى يصبح جنبا فى رمضان ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٩٠ ، ٢٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٨٤ ، ٢٠٣ ، ٢٦٦ .

(٣) ليلة الهرير فى حرب صفين ، بين على ومعاوية ، اقتتل الناس تلك الليلة حتى الصباح ، حتى تقصفت الرماح ، ونفد النبل ، وصار الناس إلى السيوف . انظر خبرها فى : تاريخ الطبرى ٥/٤٧ . وأخرج البيهقى هذا ، فى : باب الدليل على ثبوت صلاة الخوف وأنها لم تنسخ ، من كتاب صلاة الخوف . السنن الكبرى ٣/٢٥٢ .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى صلاة الخوف كم هى ، من كتاب الصلوات . المصنف ٢/٤٦٥ . والبيهقى ، فى : الباب السابق .

(٥) فى م : « سعد » .

الشرح الكبير

صلاةَ الخَوْفِ ؟ فقال حُذَيْفَةُ : أنا . فَقَدَّمَه ، فصَلَّى بهم[1] . فأمّا تَخْصِيصُ النبيِّ ﷺ بالخِطابِ ، فلا يُوجِبُ تَخْصِيصَه بالحُكْمِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ الصَّحابةَ أنْكَرُوا على مانِعِي الزَّكاةِ قَوْلَهم[2] : إنَّ اللهَ تَعالَى خَصَّ نَبِيَّه بأخْذِ الزَّكاةِ . بقَوْلِه : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً ﴾[3] . فإن قِيلَ : فالنبيُّ ﷺ أَخَّرَ الصلاةَ يَوْمَ الخَنْدَقِ ، ولم يُصَلِّ . قُلْنا : هذا[4] الاعْتِراضُ باطِلٌ فى نَفْسِه ؛ إذْ لا خِلافَ فى أنَّ النبيَّ ﷺ كان له أن يُصَلِّيَ صلاةَ الخَوْفِ ، وقد أمَرَه اللهُ بها فى كِتابِه ، فلا يَجُوزُ الاحْتِجاجُ بما يُخالِفُ الكِتابَ والإجْماعَ ، وإنَّما كان ذلك قبلَ نُزُولِ صلاةِ الخَوْفِ ، وإنَّما يُؤْخَذُ بالآخِرِ فالآخِرِ مِن أمْرِ رسولِ اللهِ ﷺ . ويَحْتَمِلُ أنَّ النبيَّ ﷺ [5]أَخَّرَ الصلاةَ نِسْيانًا[5] ، فإنَّه رُوِىَ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ سَأَلَهُم عن صلاتِهم ، قالوا : ما صَلَّيْنا . ورُوِىَ أنَّ عُمَرَ ، قال : ما صَلَّيْتُ العَصْرَ . فقال النبيُّ ﷺ : « وَاللهِ مَا صَلَّيْتُهَا »[6] . أو : كما جاءَ[5] . ومِمّا يَدُلُّ على ذلك أنَّه

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال يصلى بكل طائفة ركعة ولا يقضون ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٨٦ . والنسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣/١٣٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى صلاة الخوف كم هى ، من كتاب الصلوات . المصنف ٢/ ٤٦١ ، ٤٦٢ . وانظر السنن الكبرى للبيهقى الباب السابق .

(٢) فى م : « وقولهم » .

(٣) سورة التوبة ١٠٣ .

(٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب من صلى بالناس جماعة بعد ذهاب الوقت ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب قول الرجل ما صلينا ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الصلاة عند مناهضة الحصون ولقاء العدو ، من كتاب صلاة الخوف . صحيح البخارى ١/١٥٤ ، ١٦٥ ، ٢/١٩ . ومسلم ، فى : باب الدليل لمن قال الصلاة الوسطى هى صلاة العصر ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٤٣٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء =

المقنع

قَالَ الْإِمَامُ أَبُو عَبْدِ اللهِ : صَحَّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ صَلَاةُ الْخَوْفِ مِنْ خَمْسَةِ أَوْجُهٍ ، أَوْ سِتَّةٍ ، كُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ لِمَنْ فَعَلَهُ .

الشرح الكبير

لم يَكُنْ ثَمَّ قِتالٌ يَمْنَعُه مِن الصلاةِ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّما تَجُوزُ صَلاةُ الخَوْفِ إذا كان العَدُوُّ مُباحَ القِتالِ ، ويُشْتَرَطُ أن لا يُؤْمَنَ هُجُومُه على المُسلِمين ، وتَجُوزُ على كلِّ صِفَةٍ صلّاها رسولُ اللهِ ﷺ .

٦١٥ – مسألة ؛ (قال الإمامُ أبو عبدِ اللهِ : صَحَّ عن النبيِّ ﷺ صلاةُ الخَوْفِ مِن خَمْسَةِ أَوْجُهٍ، أَوْ سِتَّةٍ) . [1]أو قال: سِتَّةٍ أو سَبْعَةٍ[1]، (كُلُّ ذَلك جائِزٌ لمَن فَعَلَه) . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبِى عبدِ اللهِ : تَقُولُ بالأحادِيثِ كُلِّها ، أو تَخْتارُ واحِدًا منها ؟ قال : أنا أقولُ مَن ذَهَب إليها كُلِّها فحَسَنٌ ، وأمّا حَدِيثُ سَهْلٍ[2] فأنا أَخْتارُه . فنَذْكُرُ الوُجُوهَ التى بَلَغَتْنا ؛

الإنصاف

قوله : فصلٌ فى صلاةِ الخَوفِ ، قال الإمامُ أبو عبدِ اللهِ : صحَّ عنِ النَّبِيِّ ﷺ ، صلاةُ الخَوفِ مِن خمسةِ أوجُهٍ ، أو سِتَّةٍ ، كُلُّ ذلك جائزٌ لمَن فعَله . وفى رِوايَةٍ عن الإمامِ أحمدَ : مِن سِتَّةِ أوْجُهٍ أو سَبْعةٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ . وقيل : أكثرُ مِن ذلك .

= فى الرجل تفوته الصلوات بأيتهن يبدأ ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١/٢٩٢ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة ذات الرقاع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ١٤٦ . ومسلم ، فى : باب صلاة الخوف ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٧٥ . وأبو داود ، فى : باب من قال : يقوم صف مع الإمام وصف وجاه العدو ... إلخ ، وباب من قال : إذا صلى ركعة وثبت قائما أتموا لأنفسهم ..... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٨٢ ، ٢٨٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الخوف ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣ / ٤٤ . والنسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣ / ١٤٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الخوف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٤٨ .

المقنع

فَمِنْ ذَلِكَ ، إِذَا كَانَ الْعَدُوُّ فِى جِهَةِ الْقِبْلَةِ ، صَفَّ الْإِمَامُ الْمُسْلِمِينَ خَلْفَهُ صَفَّيْنِ ، فَصَلَّى بِهِمْ جَمِيعًا إِلَى أَنْ يَسْجُدَ فَيَسْجُدَ مَعَهُ الصَّفُّ الَّذِى يَلِيهِ ، وَيَحْرُسَ الْآخَرُ حَتَّى يَقُومَ الْإِمَامُ إِلَى الثَّانِيَةِ ، فَيَسْجُدَ وَيَلْحَقَهُ، فَإِذَا سَجَدَ فِى الثَّانِيَةِ، سَجَدَ مَعَهُ الصَّفُّ الَّذِى حَرَسَ، وَحَرَسَ الْآخَرُ حَتَّى يَجْلِسَ فِى التَّشَهُّدِ، فَيَسْجُدَ وَيَلْحَقَهُ، فَيَتَشَهَّدَ وَيُسَلِّمَ بِهِمْ .

الشرح الكبير

فأوَّلُها : (إذا كان العَدُوُّ فى جِهَةِ القِبْلَةِ) بحيثُ[1] لا يَخْفَى بَعْضُهم على المسلمين ، و لم يَخَافُوا كَمِينًا ، فيُصَلِّى بهم ، كما روَى جابرٌ ، قال : شَهِدْتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ صلاةَ الخَوْفِ فصَفَّنا خَلْفَه صَفَّيْن ، والعَدُوُّ بَيْنَنا وبينَ القِبْلَةِ ، فكَبَّرَ [١/٢٧٧و] رسولُ اللهِ ﷺ وكَبَّرنا جَمِيعًا ، ثم رَكَع ورَكَعْنا ، ثم رَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ ورَفَعْنا جميعًا ، ثم انْحَدَرَ بالسُّجُودِ والصَّفُّ الذى يَلِيه ، وقامَ الصَّفُّ المُؤَخَّرُ فى نَحْرِ العَدُوِّ[2] ، فلَمّا قَضَى النبىُّ ﷺ السُّجُودَ ، وقام الصَّفُّ الذى يَلِيهِ ، انْحَدَرَ[3] الصَّفُّ المُؤَخَّرُ بالسُّجُودِ وقامُوا ، ثم تَقَدَّمَ الصَّفُّ المُؤَخَّرُ ، وتَأَخَّرَ الصَّفُّ المُقَدَّمُ ، ثم

الإنصاف

فمن ذلك ، إذا كان العَدُوُّ فى جهةِ القِبْلةِ ، صَفَّ الإمامُ المُسْلمين خلفه صَفَّين . يعنى ، فأكْثَر . فهذه صِفَةُ ما صلَّى ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، فى عُسْفانَ . فيُصلِّى بهم جميعًا إلى أنْ يسْجُدَ ، فيَسْجُدَ معه الصَّفُّ الذى يَلِيه ، ويحْرُسَ الآخَرُ ، حتى يقومَ الإمامُ إلى الثَّانيةِ ، فيَسْجُدَ ويَلْحَقَه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الأَوْلَى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى نحر العدو : أى فى مقابلته . ونحر كل شىء أوله .

(٣) فى م : « وانحدر » .

الشرح الكبير

رَكَع رسولُ اللهِ ﷺ ورَكَعْنا جَمِيعًا ، ورَفَع رَأْسَه مِن الرُّكُوعِ وَرَفَعْنا جَمِيعًا ، ثم انْحَدَرَ بالسُّجُودِ والصَّفُّ الذى يَلِيهِ الذى كان مُؤَخَّرًا فى الرَّكْعَةِ الأُولَى ، وقامَ الصَّفُّ المُؤَخَّرُ فى نَحْرِ العَدُوِّ ، فلَمَّا قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ السُّجُودَ ، وقامَ الصَّفُّ الذى يَلِيه ، انْحَدَرَ الصَّفُّ المُؤَخَّرُ بالسُّجُودِ ، فَسَجَدُوا[1] ثم سَلَّمَ النبىُّ ﷺ وسَلَّمْنا جَمِيعًا . أخْرَجه مسلمٌ[2] . وروَى أبو عَيّاشٍ الزُّرَقِىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى بعُسْفانَ نَحْوَ هذه الصلاةِ ، وصَلّاها يَوْمَ بَنِى سُلَيْمٍ . رَواه أبو داودَ[3] . وإن حَرَس الصَّفُّ الأوَّلُ فى

الإنصاف

أنَّ الصَّفَّ المُؤَخَّرَ هو الذى يحْرُسُ أوَّلًا . كما قال المُصَنِّفُ . قال فى « النُّكَتِ » : هو الصَّوابُ . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « التَّسْهيلِ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلحٍ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقال القاضى وأصحابُه : يحْرُسُ الصفُّ الأوَّلُ أوَّلًا ؛ لأنَّه أحْوَطُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ذكَره أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) المثبت من صحيح مسلم . وهى فى الأصل : « سجد » . وسقطت من : م .

(٢) فى : باب صلاة الخوف ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٧٤ ، ٥٧٥ . كما أخرجه النسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣ / ١٤٣ .

(٣) فى : باب صلاة الخوف ، من كتاب صلاة السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٨٢ . كما أخرجه النسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣ / ١٤٤ ، ١٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٥٩ ، ٦٠ . بعده فى م : « قلت وأخرجه مسلم عن جابر . قال البيهقى وهو صحيح » . وانظر السنن الكبرى ٣/٢٥٧ .

المقنع

الْوَجْهُ الثَّانِى ، إِذَا كَانَ الْعَدُوُّ فِى غَيْرِ جِهَةِ الْقِبْلَةِ ، جَعَلَ طَائِفَةً حِذَاءَ الْعَدُوِّ ، .....

الشرح الكبير

الأُولَى ، والثَّانِى فى الثَّانِيَةِ ، أو لم يَتَقَدَّمِ الثانِى إلى مَقَامِ الأَوَّلِ ، أو حَرَس بعضُ الصَّفِّ وسَجَد الباقُون ، جاز ؛ لأَنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ ، لَكِنَّ الأَوْلَى أن تُفْعَلَ مثلَ ما فَعَل النبىُّ ﷺ .

و (الوَجْه الثَّانِى ، إذا كان العَدُوُّ فى غيرِ جِهَةِ القِبْلَةِ) فيُصَلِّى بهم كما

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الإفاداتِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهما : وإنْ صفَّ فى نوْبَةِ غيرِه ، فلا بأْسَ .

فوائد ؛ إحْداها ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يكونُ كلُّ صفٍّ ثلاثةً أو أكثرَ . وقيل : أو أقلَّ . ولم أرَها لغيرِه . الثَّانيةُ ، لو تأخَّر الصفُّ المُقدَّمُ ، وتقدَّمَ الصفُّ المُؤَخَّرُ ، كان أوْلَى للتَّسويةِ فى فضيلةِ الموقْفِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : يجوزُ مِن غيرِ أفْضَلِيَّةٍ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . الثَّالثةُ ، لو حرَس بعضُ الصفِّ ، أو جعَلهم الإمامُ صفًّا واحدًا ، جازَ . الرَّابعةُ ، لا يجوزُ أنْ يحْرُسَ صفٌّ واحدٌ فى الرَّكْعتَيْن . الخامسةُ ، يُشْتَرطُ فى صلاةِ هذه الصِّفَةِ ، أنْ لا يخافُوا كَمينًا ، وأنْ يكونَ قِتالُهم مُباحًا ، سواءٌ كان حضَرًا أو سفَرًا ، وأنْ يكونَ المسْلِمون يرَوْن الكُفَّارَ ؛ لخوْفِ هُجومِهم .

قوله : الوجْهُ الثَّانى ، إذا كان العَدُوُّ فى غيرِ جهةِ القبلَةِ ، جعَل طائفةً حِذاءَ

المقنع

وَطَائِفَةٌ تُصَلِّى مَعَهُ رَكْعَةً ، فَإِذَا قَامُوا إِلَى الثَّانِيَةِ ثَبَتَ قَائِمًا ، وَأَتَمَّتْ لِأَنْفُسِهَا [٣٢و] أُخْرَى ، وَسَلَّمَتْ وَمَضَتْ إِلَى الْعَدُوِّ ، وَجَاءَتِ الْأُخْرَى فَصَلَّتْ مَعَهُ الرَّكْعَةَ الثَّانِيَةَ ، فَإِذَا جَلَسَ لِلتَّشَهُّدِ أَتَمَّتْ لِأَنْفُسِهَا أُخْرَى ، وَتَشَهَّدَتْ وَسَلَّمَ بِهِمْ .

الشرح الكبير

روَى صالحُ بنُ خَوّاتٍ ، عن مَن صَلَّى مع النبىِّ ﷺ يَوْمَ ذاتِ الرِّقاعِ صلاةَ الخَوْفِ ، أنَّ طائِفَةً صَفَّتْ معه ، وطائِفَةً وِجاهَ العَدُوِّ . فصَلَّى بالتى معه رَكْعَةً ، ثم ثَبَت قائِمًا ، وأتَمُّوا لأنْفُسِهِم ، ثم انْصَرَفوا فصَفُّوا وِجاهَ العَدُوِّ ، وجاءَتِ الطّائِفَةُ الأُخْرَى ، فصَلَّى بهم الرَّكْعَةَ التى بَقِيَتْ مِن صلاتِه ، ثم ثَبَت جالِسًا ، وأتَمُّوا لأنْفُسِهم ، ثم سَلَّمَ بهم . رَواه مسلمٌ[1] . وروَى سَهْلُ بنُ أبى حَثْمَةَ نَحْوَ ذلك . واشْتَرَطَ القاضى لهذه الصلاةِ كَوْنَ العَدُوِّ فى غيرِ جِهَةِ القِبْلَةِ . ونَصَّ أحمدُ على خِلافِ ذلك ،

الإنصاف

العدوِّ . بلا نِزاعٍ ، لكن يُشْتَرَطُ فى الطَّائفَةِ ، أنْ تكْفِىَ العدُوَّ . زادَ أبو المَعالِى ، بحيثُ يحْرُمُ فرارُها . فلا يُشْتَرَطُ فى الطَّائفَةِ عدَدٌ على كِلا القَوْلَيْن . وهذا المذهبُ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الخِرَقِىِّ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « العُقودِ » لابنِ البَنَّا ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) فى : باب صلاة الخوف ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٧٥ ، ٥٧٦ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة ذات الرقاع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ١٤٥ . وأبو داود ، فى : باب من قال : إذا صلى ركعة وثبت قائما ... إلخ ، من كتاب السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٨٣ . والنسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣ / ١٣٩ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة الخوف . من كتاب صلاة الخوف . الموطأ ١ / ١٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٧٠ .

الشرح الكبير

فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، فإنَّه قال : قُلْتُ له : حَدِيثُ سَهْلٍ ، نَسْتَعْمِلُه مُسْتَقْبِلِين القِبْلَةَ كانوا أو مُسْتَدْبِرِين ؟ قال : نعم ، هو أنْكَى . ولأنَّ العَدُوَّ قد يكونُ فى جِهَةِ القِبْلَةِ على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ أن يُصَلِّىَ بهم صلاةَ عُسْفانَ ؛ لانْتِشارِهم ، أو لخَوْفٍ مِن كَمِينٍ ، فالمَنْعُ مِن هذه الصلاةِ يُفْضِى إلى تَفْوِيتِها . قال أبو الخَطّابِ : ومِن شَرْطِها أن يكونَ المُصَلُّونَ يُمْكِنُ تَفْرِيقُهم طائِفَتَيْن ، كُلُّ طائِفَةٍ ثَلاثَةٌ فأكْثَرُ . وقال القاضى : إن كانت كلُّ فِرْقَةٍ أقَلَّ مِن ثَلاثَةٍ كَرِهْناه . ووَجْهُ قَوْلِهما أنَّ اللهَ سبحانه ذَكَر الطّائِفَةَ بلَفْظِ الجَمْعِ ، بقَوْلِه : ﴿ فَإِذَا سَجَدُواْ ﴾ . وأقَلُّ الجَمْعِ ثَلاثَةٌ ، ولأنَّ أحمدَ ذَهَب إلى ظاهِرِ فِعْلِ النبىِّ ﷺ . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى أن لا يُشْتَرَطَ هذا ؛ لأنَّ ما دُونَ الثَّلاثةِ تَصِحُّ به الجَماعَةُ ، فجازَ أن يكونُوا طائِفَةً كالثَّلاثَةِ ، [١/٢٧٧ظ] فأمّا فِعْلُ النبىِّ ﷺ فإنَّه لا يُشْتَرَطُ فى صلاةِ

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم ؛ لإطْلاقِهِمُ الطَّائفَةَ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا القِياسُ . وصحَّحه فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قال المُصَنِّفُ : والأَوْلَى أنْ لا يُشْترطَ عَدَدٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يُشْترطُ كونُ كلِّ طائفةٍ ثلاثَةً فأكثَرَ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو أشْهَرُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يُكْرَهُ أنْ تكونَ الطَّائفةُ أقَلَّ مِن ثلاثَةٍ . اخْتارَه القاضى ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » .

---

(١) فى : المغنى ٣/٢٩٩ .

الشرح الكبير

الخَوْفِ أن يَكُونَ المُصَلُّون مثلَ أصحابِ النبيِّ ﷺ فى العَدَدِ، وَجْهًا واحِدًا.

ويُسْتَحَبُّ أن يُخَفِّفَ بهم الصلاةَ ؛ لأنَّ مَوْضُوعَ صلاةِ الخَوْفِ على التَّخْفِيفِ ، وكذلك الطَّائِفَةُ التى تُفارِقُه تُخَفِّفُ الصلاةَ ، ولا تُفارِقُه حتى يَسْتَقِلَّ قائِمًا ؛ لأنَّ النُّهُوضَ يَشْتَرِكُون فيه جَمِيعًا ، فلا حاجَةَ إلى مُفارَقَتِهم إيّاه قبلَه ، لأنَّ المُفارَقَةَ إنَّما جازَتْ للعُذْرِ . ويَقْرَأُ فى حالِ الانْتِظارِ ، ويُطِيلُ التَّشَهُّدَ حتى يُدْرِكُوه . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَقْرَأُ فى

الإنصاف

ويأْتِى فى أوائِلِ كتابِ الحُدودِ ، مِقْدارُ الطَّائفَةِ .

فائدة : لو فرَّط الإمامُ فى ذلك ، أو فيما فيه حَظٌّ للمُسْلِمين ، أثِمَ ، ويكونُ قد أتَى صغِيرةً . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » تبَعًا لصاحِبِ « الفُصولِ » . ولا يقْدَحُ فى الصَّلاةِ إنْ قارَنَها على الأشْبَهِ . قاله فى « الفُصولِ » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . وقيل : يفْسُقُ بذلك ، وإنْ لم يتَكَرَّرْ منه ، كالمُودَعِ والوَصِىِّ والأمِينِ إذا فرَّط فى الأمانَةِ . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، وقال : وتكونُ الصَّلاةُ معه مبْنِيَّةً على إمامَةِ الفاسِقِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . قلتُ : إنْ تعَمَّدَ ذلك ، فسَق قَطْعًا ، وإلَّا فلا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فى المُودَعِ والوَصِىِّ والأمِينِ إذا فرَّط ، هذا الخِلافُ. وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : فإذا قاموا إلى الثَّانيةِ ، ثبَت قائمًا ، وأتمَّتْ لأنفُسِها أُخْرَى ، وسلَّمتْ ومضَتْ إلى العَدُوِّ . الرَّكْعَةُ الثَّانيةُ التى تُتِمُّها لنَفْسِها ، تقْرَأُ فيها بالحَمْدِ وسُورَةٍ ، وَتَنْوِى [١٥٢/١ و] المُفارَقَةَ ؛ لأنَّ مَن ترَك المُتابعَةَ ولم يَنْوِ المُفارقَةَ ، تبْطُلُ صلاتُه . ويَلزَمُها أيضًا أنْ تسْجُدَ لسَهْوِ إمامِها الذى وقَع منه قبلَ المُفارَقَةِ عندَ فَراغِها . قلتُ : فيُعايَى بها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها بعدَ المُفارَقَةِ مُنْفرِدَةٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال ابنُ حامِدٍ : هى مَنْوِيَّةٌ . وأمَّا

الشرح الكبير

حالِ[1] الانْتِظَارِ ، بل يُؤَخِّرُ القِراءَةَ ؛ ليَقْرَأَ بالطّائِفَةِ الثانيةِ ، فتَحْصُلَ التَّسْوِيَةُ بينَ الطّائِفَتَيْن . ولَنا ، أنَّ الصلاةَ ليس فيها حالُ سُكُوتٍ ، والقِيامُ مَحَلٌّ للقِراءَةِ ، فيَنْبَغِى أن يَأْتِىَ بها فيه ، كما فى التَّشَهُّدِ إذا انْتَظَرَهم فإنَّه لا يَسْكُتُ ، والتَّسْوِيَةُ بينَهم تَحْصُلُ بانْتِظارِه إيّاهُم فى مَوْضِعَيْن ، والأُولَى فى مَوْضِعٍ واحِدٍ . إذا ثَبَت هذا ، فقال القاضى : إن قَرَأ فى انْتِظارِهم قَرَأ[2] بعدَ مَجِيئِهم بقَدْرِ فاتِحَةِ الكِتابِ وسُورَةٍ خَفِيفَةٍ ، وإن لم يَقْرَأْ فى انْتِظارِهِم قَرَأ إذا جاءُوا بفَاتِحَةِ الكِتابِ وسُورَةٍ . وهذا على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ ، فلو قَرَأ قبلَ مَجِيئِهم ثم رَكَع عندَ مَجِيئِهم أو قبلَه فأَدْرَكُوه

الإنصاف

الطَّائفةُ الثَّانيةُ ، فهى منْوِيَّةٌ فى كلِّ صلاتِه ، فيَسْجُدون لسَهْوِه فيما أدْرَكُوه وفيما فاتَهم كالمَسْبُوقِ ، ولا يسْجدُون لسَهْوِهم . ومنَع أبو المَعالِى انْفِرادَه ، فإنَّ مَن فارَقَ إمامَه فأدْرَكَه مأْمومٌ ، بَقِىَ على حُكْمِ إمامَتِه .

تنبيه : قوله : ثبَت قائمًا . يعْنِى ، يُطِيلُ القِراءةَ ، حتى تحْضُرَ الطَّائفةُ الأُخْرَى .

قوله : وجاءتِ الطَّائفَةُ الأُخْرَى فصلَّت معه الرَّكْعَةَ الثَّانيةَ . فيَقْرأُ الإمامُ إذا جاءُوا الفاتِحَةَ وسُورَةً ، إنْ لم يكُنْ قرَأ ، وإنْ كان قرَأ ، قرَأ بقَدْرِ الفاتحةِ وسُورةٍ ، ولا يُؤَخِّرُ القِراءَةَ إلى مجِيئِها . قال ابنُ عَقِيلٍ : لأنَّه لا يجوزُ السُّكوتُ ، ولا التَّسْبِيحُ ، ولا الدُّعاءُ ، ولا القِراءَةُ بغيرِ الفاتحةِ . لم يَبْقَ إلَّا القراءَةُ بالفاتحةِ وسُورةٍ طويلَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال : لا يجوزُ . أىْ يُكْرَهُ .

فائدة : يكْفِى إدْراكُها لرُكُوعِها ، ويكونُ تَرْك الإمامُ المُسْتَحَبَّ . وفى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فقرأ » .

الشرح الكبير

راكِعًا رَكَعُوا معه ، وصَحَّتْ لهم الرَّكْعَةُ مع تَرْكِه للسُّنَّةِ ، وإذا جَلَس للتَّشَهُّدِ قامُوا فصَلَّوْا رَكْعَةً أُخْرَى ، وأطالَ التَّشَهُّدَ والدُّعاءَ حتى يُدْرِكُوه ويَتَشَهَّدُوا ، ثم يُسَلِّمُ بهم . وقال مالكٌ : يَتَشَهَّدُونَ معه ، فإذا سَلَّمَ الإمامُ قامُوا فقَضَوْا ما فاتَهُم كالمَسْبُوقِ . والأَوْلَى ما ذَكَرْناه ؛ لمُوافَقَتِه الحَدِيثَ ، ولأنَّ قَوْلَه تعالى : ﴿ وَلْتَأْتِ طَآئِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّواْ فَلْيُصَلُّواْ مَعَكَ ﴾ . يَدُلُّ على أنَّ صَلاتَهُم كُلَّها معه ، ولأنَّ الأُولَى أدْرَكَتْ معه فَضِيلَةَ الإحْرامِ ، فيَنْبَغِى أن يُسَلِّمَ بالثانيةِ ؛ ليُسَوِّىَ بينَهم . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ على ما ذَكَرْنا مِن الاخْتِلافِ . واخْتارَ أبو حنيفةَ أن يُصَلِّىَ على ما فى حَدِيثِ ابنِ عمرَ ، وسوف نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى فى الوَجْهِ الثّالِثِ . والأَوْلَى والمُخْتارُ عندَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، هذا الوَجْهُ الثّانِى ؛ لأنَّه أشْبَهُ بكِتابِ اللهِ تعالى ، وأحْوَطُ للصلاةِ والحَرْبِ ، أمّا مُوافَقَةُ الكِتابِ ، فإنَّ قَوْلَه تعالى : ﴿وَلْتَأْتِ طَآئِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّواْ فَلْيُصَلُّواْ مَعَكَ ﴾ . يَقْتَضِى

الإنصاف

« الفُصولِ » : فعَل مَكْرُوهًا .

قوله : فإذا جلَس للتَّشَهُّدِ أتَمَّتْ لأنفسِها أُخْرَى ، وتشهَّدتْ وسلَّم بهم . هذا المذهبُ ، أعْنِى ، أنَّها تُتِمُّ صلاتَها إذا جلَس الإمامُ للتَّشَهُّدِ ، ينْتَظِرُهم حتى يُسَلِّمَ بهم ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وقيل : له أنْ يُسَلِّمَ قبلَهم . وجزَم به النَّاظِمُ . قال ابنُ أبِى مُوسى : لو أتَمَّتْ بعدَ سلامِه ، جازَ . وقيل : تقْضِى الطَّائفَةُ بعدَ سلامِه . وهو ظاهِرُ كلامِ أبِى بَكْرٍ فى « التَّنبِيهِ » .

الشرح الكبير

أنَّ جميعَ صَلاتِها معه، وعلى ما اخْتارَه أبو حنيفةَ، لا تُصَلِّى معه إلَّا رَكْعَةً على ما يَأْتِى ، وعلى ما اخْتَرْنا تُصَلِّى جَمِيعَ صلاتِها معه ، إحْدَى[1] الرَّكْعَتَيْن مُوافِقَةً فى أفْعالِه ، والثّانِيَةَ تَأْتِى بها قبلَ سلامِه ، ثم تُسَلِّمُ معه . وأمَّا الاحْتِياطُ للصلاةِ ، فإنَّ كلَّ طائِفَةٍ تَأْتِى بصلاتِها مُتَوالِيَةً ، بَعْضُها تُوافِقُ[2] للإمامِ فيها فِعْلًا ، وبَعْضُها تُفارِقُه ، وتَأْتِى به وَحْدَها كالمَسْبُوقِ . وعلى ما اخْتارَه يَنْصَرِفُ إلى جِهَةِ العَدُوِّ ، وهى فى الصلاةِ ماشِيَةً أو [٢٧٨/١و] رَاكِبَةً ، ويَسْتَدْبِرُ القِبْلَةَ ، وهذا يُنافِى الصلاةَ . وأمّا الاحْتِياطُ للحَرْبِ ، فإنَّه يَتَمَكَّنُ مِن الضَّرْبِ والطَّعْنِ والتَّحْرِيضِ ، وإعْلامِ غيرِه بما يَراهُ مِمَّا خَفِىَ عليه ، وتَحْذِيرِه ، وإعْلامِ الذين مع الإمامِ بما يَحْدُثُ ، ولا يُمْكِنُ هذا على اخْتِيارِه .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، تسْجُدُ الطَّائفَةُ الثَّانيةُ معه لسَهْوِه ، ولا تُعيدُه ؛ لأنَّها تنْفَرِدُ عنه . وهذا المذهبُ . وجعَلها القاضى وابنُ عَقِيلٍ ، كَمَسْبوقٍ . وقيل : إنْ سَها فى حالِ انْتِظارِها ، أو سهَتْ بعدَ مُفارَقَتِه ، فهل يثْبُتُ حُكْمُ القُدْوَةِ ؟ وإذا لَحِقُوه فى التَّشَهُّدِ ، هل يُعْتبرُ تجْديدُ نِيَّةِ الاقْتِداءِ ؟ فيه خِلافٌ مأْخوذٌ ممَّن زُحِمَ عن سُجودٍ ، إذا سَها فيما يأْتى به ، أو سَها إمامُه قبلَ لُحُوقِه ، أو سَها المُنْفرِدُ ، ثم دخَل فى جماعةٍ . وفيه وَجْهان . قالَه أبو المَعالِى . وأوْجَب أبو الخَطَّابِ سُجودَ السَّهْوِ على المَزْحومِ ؛ لانْفِرادِه بفِعْلِه . وقِياسُ قولِه فى الباقى كذلك . قال المَجْدُ : وانْفَرَدَ أبو الخَطَّابِ عن أكثرِ أصحابِنا وعامَّةِ العُلَماءِ ، أنَّ انْفِرادَ المأْمومِ بما لا يَقْطَعُ قُدْوَتَه ، متى سَها فيه ، أو به ، حمَل عنه الإمامُ . ونصَّ عليه أحمدُ فى مَواضِعَ ؛ لبَقاءِ حُكْمِ

---

(١) فى م : « فى إحدى » .

(٢) فى م : « موافق » .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَجِبُ التَّسْوِيَةُ بينَ الطَّائِفَتَيْن ؛ لأنَّه لم يَرِدْ بذلك نَصٌّ ولا قِياسٌ . ويَجِبُ أن تكونَ الطَّائِفَةُ التى بإزاءِ العَدُوِّ مِمَّن يَحْصُلُ الثِّقَةُ بكِفايَتِها وحِراسَتِها ، ومتى خُشِيَ اخْتِلالُ حالِهم واحْتِيجَ إلى مَعُونَتِهم بالطَّائِفَةِ الأُخْرَى ، فللإمامِ أن يَنْهَدَ إليهم بمَن معه ، ويَبْنُوا[1] على ما مَضَى مِن صلاتِهم .

فصل : وإن صَلَّوُا الجُمُعَةَ صلاةَ الخَوْفِ جاز ، إذا كانت كلُّ طائِفَةٍ أرْبَعِين . فإن قِيلَ : فالعَدَدُ شَرْطٌ فى الجُمُعَةِ كلِّها ، ومتى ذَهَبَتِ الطَّائِفَةُ الأُولَى بَقِيَ الإمامُ مُنْفَرِدًا ، فبَطَلَتِ الجُمُعَةُ ، كما لو نَقَص العَدَدُ . فالجَوابُ ، أنَّ هذا جاز لأجْلِ العُذْرِ ، ولأنَّه يَتَرَقَّبُ مَجِيءَ الطَّائِفَةِ الأُخْرَى ، بخِلافِ الانْفِضاضِ . ولَنا أيضًا فى الأصْلِ مَنْعٌ . ولا يَجُوزُ أن يَخْطُبَ بإحْدَى الطَّائِفَتَيْن ، ويُصَلِّيَ بالأُخْرَى ، حتى يُصَلِّيَ معه مَن حَضَر الخُطْبَةَ . وبهذا قال الشافعىُّ .

فصل : والطَّائِفَةُ الأُولَى فى حُكْمِ الائْتِمامِ قبلَ مُفارَقَةِ الإمامِ ، فإن سَها لَحِقَهُم حُكْمُ سَهْوِه فيما قبلَ مُفارَقَتِه ، وإن سَهَوْا لم يَلْحَقْهم[2] حُكْمُ سَهْوِهم ؛ لأنَّهم مَأْمُومُون . وأمّا بعدَ مُفارَقَتِه فلا يَلْحَقُهُم حُكْمُ

الإنصاف

القُدْوَةِ . وأمَّا الطَّائفَةُ الأُولَى ، فهى فى حُكْمِ الائْتِمامِ قبلَ مُفارَقَتِه ؛ إنْ سَها لَزِمهم حُكْمُ سَهْوِه ، وسَجُدوا له ، وإنْ سَهَوْا لم يَلْحَقْهم حُكْمُ سَهْوِهم . وإذا فارَقُوه

---

(١) فى م : « يبينوا » .

(٢) فى م : « يلزمهم » .

الشرح الكبير

سَهْوِه ، ويَلْحَقُهم حُكْمُ سَهْوِهم ؛ لأنَّهم مُنْفَرِدُون . وأمّا الطّائِفَةُ الثّانيةُ ، فيلْحَقُها حُكْمُ سَهْوِ إمامِها فى جميعِ صلاتِه ، ما أدْرَكَتْ منها وما فاتَها ، كالمَسْبُوقِ يَلْحَقُه حُكْمُ سَهْوِ إمامِه فيما لم يُدْرِكْه ، ولا يَلْحَقُها حُكْمُ سَهْوِها فى شيءٍ مِن صلاتِها ؛ لأنَّها إن فارَقَتْه فِعْلًا لقَضاءِ ما فاتَها ، فهى فى حُكْمِ المُؤْتَمِّ ؛ لأنَّهم يُسَلِّمُون بسلامِه ، فإذا فَرَغَتْ مِن قَضاءِ ما فاتَها ، سَجَد وسَجَدَتْ معه ، فإن سَجَد قبلَ إتْمامِها تابَعَتْه ؛ لأنَّها مُؤْتَمَّةٌ به ، ولا تُعِيدُ[1] السُّجُودَ بعدَ فَراغِها مِن التَّشَهُّدِ ؛ لأنَّها لم تَنْفَرِدْ عن الإمامِ ، بخِلافِ المَسْبُوقِ . وقال القاضى : يَنْبَنِى هذا على الرِّوايَتَيْن فى المَسْبُوقِ إذا سَجَد مع إمامِه، هل يَسْجُدُ [2]بعدَ القَضاءِ[2] أم لا . وقد ذَكَرنا الفَرْقَ بينَهما.

الإنصاف

صارُوا مُنْفَرِدين لا يَلْحَقُهم سَهْوُه ، وإنْ سَهَوْا سجَدوا . قالَه فى « الكافِى »[3] . وهو مُشْكِلٌ بما تقدَّم فى آخِرِ بابِ السَّهْوِ ؛ أنَّ المَسْبوقَ لو سَها مع الإمامِ ، أنَّه يسْجُدُ . الثَّانيةُ ، هذه الصَّلاةُ بهذه الصِّفَةِ اخْتارَها الإمامُ أحمدُ وأصحابُه ، حتى قطَع بها كثيرٌ منهم ، وقدَّموها على الوَجْهِ الثَّالثِ الآتى بعْدُ ، وفضَّلوها عليه . وفعَلها عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ بذاتِ الرِّقاعِ . الثَّالثةُ ، هذه الصِّفَةُ تُفْعَلُ ، وإنْ كان العدُوُّ فى جِهَةِ القِبْلةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وجماعةٌ : مِن شُروطِ هذه الصَّلاةِ بهذه الصِّفَةِ ، كونُ العدُوِّ فى غيرِ جِهَةِ القِبْلةِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال المَجْدُ : نصُّ أحمدَ محْمولٌ على ما إذا لم تكُنْ

(١) فى م : « يقيد » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) ١/٢٠٨ .

الشرح الكبير

كان النِّساءُ يُصَلِّين معه فى الجَماعَةِ . الرَّابعُ ، البُلُوغُ ، وهو شَرْطٌ لوُجُوبِ الجُمُعَةِ وانْعِقادِها ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ؛ للحَدِيثِ المَذْكُورِ . وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، ولأنَّ البُلُوغَ مِن شَرائِطِ التَّكْلِيفِ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ ، عَنِ الصَّبِىِّ حَتَّى يَبْلُغَ »[1] . وذَكَر بعضُ أصحابِنا فى الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ رِوايَةً فى وُجُوبِها عليه ، بِناءً على تَكْلِيفِه . ولا مُعَوَّلَ عليه . والخامِسُ ، الحُرِّيَّةُ . السَّادِسُ ، الاسْتِيطانُ بقَرْيَةٍ . وسَنَذْكُرُ ذلك فى مَوْضِعِه ، إن شاء اللهُ تعالى . السَّابعُ ، أن لا يكونَ بينَه وبينَ مَوْضِعِ الجُمُعَةِ أكْثَرُ مِن فَرْسَخٍ . وهذا الشَّرْطُ فى حَقِّ غيرِ أهْلِ المِصْرِ ، أمَّا أهْلُ المِصْرِ فيَلْزَمُهُم كلَّهم الجُمُعَةُ ، بَعُدُوا أو قَرُبُوا . نصَّ عليه أحمدُ ، فقال : أمَّا أهْلُ المِصْرِ فلابُدَّ لهم مِن شُهُودِها ، سَمِعُوا النِّداءَ أو لم يَسْمَعُوا ؛ وذلك لأنَّ البَلَدَ الواحِدَ يُبْنَى لِلْجُمُعَةِ ، فلا فَرْقَ فيه بينَ القَرِيبِ والبَعِيدِ ، ولأنَّ المِصْرَ لا يَكادُ يكونُ أكْثَرَ مِن فَرْسَخٍ . فهو فى مَظِنَّةِ القُرْبِ ، فاعْتُبِرَ ذلك . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، ونَحْوُه قولُ الشافعىِّ . فأمَّا غيرُ أهْلِ المِصْرِ ، فمَن كان بينَه وبينَ الجامِعِ فَرْسَخٌ فما دُونَ ، فعليه الجُمُعَةُ ، وإلَّا فلا جُمُعَةَ عليه . ورُوِىَ نَحْوُ هذا عن سَعِيدِ ابنِ المُسَيَّبِ . وهو قولُ مالِكٍ ، واللَّيْثِ . وروَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الجُمُعَةُ عَلَى مَنْ سَمِعَ النِّدَاءَ » . رَواه أبو داودَ[2] .

الإنصاف

لكنْ إنْ لَزِمَتْه المكتوبةُ ، لَزِمَتْه الجُمُعَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهرُ

(١) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ بنحوه .

(٢) فى : باب من تجب عليه الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٣ .

الشرح الكبير

والأشْبَهُ أنَّه مِن كلامِ ابنِ عَمْرٍو ؛ ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال للأعْمَى الذى قال : ليس لى قائِدٌ يَقُودُنِى : « أتَسْمَعُ النِّدَاءَ ؟ » . قال : نعم . قال : « فَأَجِبْ »[1] . ولأنَّه داخِلٌ فى قولِه تعالى: ﴿ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ ﴾ . ورُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأنسٍ ، والحسنِ ، ونافِعٍ ، وعِكْرِمَةَ ، وعَطاءٍ ، والأوْزاعِىِّ ، أنَّهم قالوا : الجُمُعَةُ على مَن أَوَاهُ اللَّيْلُ إلى أهْلِه ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « الْجُمُعَةُ عَلَى مَنْ أوَاهُ اللَّيْلُ إلَى أهْلِهِ »[2] . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا جُمُعَةَ على مَن كان خارِجَ المِصْرِ ؛ لأنَّ عُثْمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صَلَّى العِيدَ فى يَوْمِ جُمُعَةٍ ، ثم قال لأهْلِ العَوالِى[3] : مَن أرادَ منكم أن يَنْصَرِفَ فلْيَنْصَرِفْ ، ومَن أرادَ أن يُقِيمَ حتى يُصَلِّىَ الجُمُعَةَ فَلْيُقِمْ[4] . ولأنَّهم خارِجُ المِصْرِ ، فأشْبَهُوا أهْلَ الحِلَلِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ ﴾ . وهذا يَتَناوَلُ غيرَ أهلِ [٢/٨٢ و] المِصْرِ إذا سَمِعُوا النِّداءَ ، وحَدِيثُ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، ولأنَّهم مِن أهْلِ الجُمُعَةِ يَسْمَعُون النِّداءَ ، فأشْبَهُوا أهْلَ المِصْرِ . وتَرْخِيصُ عثمانَ لأهْلِ

الإنصاف

كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا تجبُ عليه ، وإنْ وجبَتْ عليه المَكتوبةُ . اخْتارَه المَجْدُ ، وقال : هو كالإجْماعِ . وصحَّحه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ،

(١) تقدم تخريجه فى ٤/٢٦٨ .

(٢) ذكره الترمذى ، فى : باب ما جاء من كم تؤتى الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٩٠ .

(٣) العوالى : ضيعة بينها وبين المدينة أربعة أميال . معجم البلدان ٣/٧٤٣ .

(٤) سقط من النسخ ، وأثبتناه من المغنى . وأخرجه عبد الرزاق فى مصنفه مرفوعا وموقوفا . المصنف ٣/٣٠٤ ، ٣٠٥ .

الشرح الكبير

العَوالِى إنَّما كان لأنَّه إذا اجْتَمَعَ عِيدان اجْتُزِئَ بالعِيدِ ، وسَقَطَتِ الجُمُعَةُ عن مَن حَضَر العِيدَ غيرَ الإمامِ . وقِياسُ أهْلِ القُرَى على أهْلِ الحِلَلِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الحِلَلَ لا تُعَدُّ للاسْتِيطانِ ، ولا هم ساكِنُون بقَرْيَةٍ ، ولا فى مَوْضِعٍ جُعِلَ للاسْتِيطانِ . وقد ذَكَر القاضى أنَّ الجُمُعَةَ تَجِبُ عليهم إذا كانوا بمَوْضِعٍ يَسْمَعُون النِّداءَ ، كأهْلِ القَرْيَةِ . وأمَّا ما احْتَجَّ به الآخَرُون مِن حَدِيثِ أبى هُرَيْرَةَ فهو غيرُ صَحِيحٍ ، يَرْوِيه عبدُ اللهِ بنُ سَعِيدٍ المَقْبُرِىُّ ، وهو ضَعِيفٌ . قال أحمدُ بنُ الحسنِ[1] : ذَكَرْتُ هذا الحدِيثَ لأحمدَ بنِ حَنْبَلٍ ، فغَضِبَ وقال : اسْتَغْفِرْ رَبَّكَ ، اسْتَغْفِرْ رَبَّكَ . وإنَّما فَعَل هذا ؛ لأنَّه لم يَرَ الحَدِيثَ شيئًا بحالِ إسْنادِه ، قالَه التِّرْمِذِىُّ[2] . وأمَّا اعْتِبارُ حَقِيقَةِ النِّداءِ فغيرُ مُمْكِنٍ ؛ لأنَّه قد يكونُ فى النّاسِ الأصَمُّ وثَقِيلُ السَّمْعِ ، وقد يكونُ النِّداءُ بينَ يَدَىِ المِنْبَرِ فلا يَسْمَعُه إلَّا أهْلُ المَسْجِدِ ، وقد يكونُ المُؤَذِّنُ خَفِىَّ الصَّوْتِ ، أو فى يَوْمِ رِيحٍ ، أو يكونُ المُسْتَمِعُ نائِمًا أو مَشْغُولًا بما يَمْنَعُ السَّماعَ ، ويَسْمَعُ مَن هو أبْعَدُ مِنه ، فيُفْضِى إلى وُجُوبِها على البَعِيدِ دُونَ القَرِيبِ ، وما هذا سَبِيلُه يَنْبَغِى أن يُقَدَّرَ بمِقْدارٍ لا يَخْتَلِفُ ،

الإنصاف

والزَّرْكَشِىُّ . وتقدَّم هذا فى كتابِ الصَّلاةِ . الثَّانى ، مفْهومُ قولِه : مُسْتوطِنٍ ببناءٍ . أنَّها لا تجِبُ على غيرِ مُسْتَوْطِنٍ ، ولا على مُسْتَوْطِنٍ بغيرِ بِناءٍ ، كبيوتِ الشَّعَرِ ، والحِرَاكى ، والخِيامِ ونحوِها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّم الأزَجِىُّ ، صحَّتَها ووُجوبَها على المُسْتَوطِنِين بعَمودٍ أو خِيامٍ .

---

(١) أبو الحسن أحمد بن الحسن الترمذى ، حدث البخارى عنه فى « الصحيح » عن الإمام أحمد ، ونقل عن الإمام أحمد مسائل كثيرة . طبقات الحنابلة ١ / ٣٧ ، ٣٨ .

(٢) انظر : عارضة الأحوذى ٢/٢٩٠ ، ٢٩١ .

الشرح الكبير

والمَوْضِعُ الذى يُسْمَعُ مِنه النِّداءُ فى الغالِبِ ، إذا كانتِ الأصْواتُ هادِئَةً ، والموانِعُ مُنْتَفِيَةً ، والرِّيحُ ساكِنَةً ، والمُؤَذِّنُ صَيِّتًا على مَوْضِعٍ عالٍ ، والمُسْتَمِعُ غيرَ ساهٍ ، فَرْسَخٌ ، أو ما قارَبَهُ ، فحُدَّ به . واللهُ أعلمُ .

فصل : وأهلُ القَرْيَةِ لا يَخْلُون مِن حالَيْن ؛ إمَّا أن يكونَ بينَهم وبينَ المِصْرِ أكْثَرُ مِن فَرْسَخٍ (١) أوْ لا ، فإن كان بينَهم أكثرُ مِن فَرْسَخٍ (١) لم يَجِبْ عليهم السَّعْىُ إلى الجُمُعَةِ ، وحالُهم مُعْتَبَرٌ بأنْفُسِهم ، فإن كانوا أرْبَعِين واجْتَمَعَتْ فيهم الشَّرائِطُ ، فعليهم إقامَةُ الجُمُعَةِ ، ولهم السَّعْىُ إلى المِصْرِ ، والأفْضَلُ إقامَتُها فى قَرْيَتِهم ؛ لأنَّه متى سَعَى بَعْضُهم اخْتَلَّ على الباقِين إقامَةُ الجُمُعَةِ ، وإذا أقامُوا حَضَرُوها جَمِيعُهم ، ولأنَّ فى إقامَتِها فى

الإنصاف

واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجَهٌ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . واشْتَرَطَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى مَوْضعٍ آخَرَ من كلامِه ، أنْ يكونوا يزْرَعون ، كما يزْرَعُ أهلُ القَرْيةِ . ويأْتى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ صريحًا .

قوله : ليس بينَه وبينَ مَوضعِ الجُمُعَةِ ، أكثرَ مِن فَرْسَخٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وعنه ، المُعْتَبَرُ إمْكانُ سَماعِ النِّداءِ . قدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وزادَ فقال : المُعْتَبَرُ إمْكانُ سَماعِ النِّداءِ غالِبًا . انتهى . وعنه ، بل المُعْتَبَرُ سَماعُ النِّداءِ لإمْكانِه . وهو ظاهرُ ما جزَم به ابنُ رَزِينٍ ، وصاحبُ « تَجْريدِ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

مَوْضِعِهم تكْثِيرَ جَماعاتِ المُسْلِمين . وإن كانوا مِمَّن لا تَجِبُ عليهم الجُمُعَةُ بأنْفُسِهم ، فهم مُخَيَّرُون بينَ السَّعْىِ إلى المِصْرِ ، وبينَ الإقامَةِ ويُصَلُّون ظُهْرًا ، والسَّعْىُ أفْضَلُ ؛ ليَحْصُلَ لهم فَضْلُ السَّاعِى إلى الجُمُعَةِ ، ويَخْرُجُوا مِن الخِلافِ . الحالُ الثانِى ، أن يكونَ بينَهم وبينَ المِصْرِ فَرْسَخٌ فما دُونَ ، فإن كانوا أقَلَّ مِن أرْبَعِين ، فعليهم السَّعْىُ إلى الجُمُعَةِ ؛ لِما بَيَّنّا . وإن كانوا مِمَّن تَجِبُ عليهم الجُمُعَةُ بأنْفُسِهم ، وكان مَوْضِعُ الجُمُعَةِ القَرِيبُ قَرْيَةً أُخْرَى ، لم يَلْزَمْهم السَّعْىُ إليها ، وصَلَّوْا فى مَكانِهم ؛ إذ ليست إحْدَى القَرْيَتَيْن أَوْلَى مِن الأُخْرَى ، ولهم السَّعْىُ إليها ، وإقامَتُها فى مَكانِهم أفْضَلُ ، كما ذَكَرْنا . فإن سَعَى بَعضُهم فنَقَصَ عَدَدُ الباقِين ، لَزِمَهم السَّعْىُ ؛

الانصاف

العِنايَةِ » . وقال فى « الهِدايَةِ » : إذا كان مُسْتوطِنًا يسْمَعُ النِّداءَ ، أو بينَه وبينَ موضِعِ ما تُقامُ فيه الجُمُعَةُ ، فرْسَخٌ . وتابَعَه على ذلك فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، إنْ فعَلوها ، ثم رجَعوا لبُيوتِهم ، لَزِمَتْهم ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَ الأُولَى والثَّالثةَ فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وأطْلَقَ الأُولَى والثَّانيةَ والرَّابِعةَ فى « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، أطْلَقَ أكثرُ الأصحابِ ذِكْرَ الفَرْسَخِ . وقال بعضُهم : فرْسَخٌ تقْرِيبًا . وهو الصَّوابُ . الثَّانى ، أكثرُ الأصحابِ يحْكى الرِّوايتَيْن الأُولَيَيْن . كما تقدَّم . وقال فى « الفائقِ » : والمُعْتبرُ إمْكانُ السَّماعِ ، فيُحَدُّ بفَرْسَخٍ . وعنه ، بحَقيقَتِه . وقال ابنُ تَميمٍ ، بعدَ أنْ قدَّم الرِّوايةَ الثَّانيةَ : وعنه ، تحْديدُه بالفَرْسَخِ فما دُونَ ؛ فمِنَ الأصحابِ مَن حكَى ذلك رِوايةً ثانيةً . ومنهم مَن قال : هما سواءٌ ؛ الصَّوْتُ قد يُسْمَعُ عن فرْسَخٍ .

الشرح الكبير

لئَلَّا يُؤَدِّىَ إلى تَرْكِ الجُمُعَةِ الواجِبَةِ ، وإن كان مَوْضِعُ الجُمُعَةِ القَرِيبُ مِصْرًا ، فهم مُخَيَّرُون أيضًا بينَ السَّعْىِ إليه ، وإقامَتِها فى مَكانِهم ، كالتى قَبْلَها . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . وعن أحمدَ ، أنَّ السَّعْىَ يَلْزَمُهم ، إلَّا أن يكونَ لهم عُذْرٌ فيُصَلُّون جُمُعَةً . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ أهْلَ القَرْيَةِ لا تَنْعَقِدُ بهم جُمُعَةُ أهْلِ المِصْرِ ، فكان لهم إقامَةُ الجُمُعَةِ فى مَكانِهم ، كالتى قبلَها ، ولأنَّ أهْلَ القُرَى يُقِيمُون الجُمَعَ فى بِلادِ الإسْلامِ فى مثلِ ذلك مِن غيرِ نَكِيرٍ ،

الإنصاف

فائدة : فعلى رِوايةِ أنَّ المُعْتبرَ إمْكانُ سَماعِ النِّداءِ ، فمحَلُّه ، إذا كان المُؤَذِّنُ صَيِّتا ، والأصْواتُ هادِئةً ، والرِّياحُ ساكنَةً ، والمَوانِعُ مُنْتَفِيَةً .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : ليس بينَه وبينَ مَوْضِعِ الجُمُعَةِ أكثرُ مِن [١/١٥٥ و] فرْسَخٍ . إذا حدَّدْنا بالفرْسَخِ ، أو باعْتِبارِ إمْكانِ السَّماعِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ ابْتِداءَه مِن مَوْضِعِ الجُمُعَةِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » . وعنه ، ابْتداؤُه مِن أطْرافِ البَلَدِ . صحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » . ويكونُ إذا قُلْنا : مِن مَكانِ الجُمُعَةِ . مِنَ المَنارَةِ ونحوِها . نصَّ عليه . وقال أبو الخَطَّابِ : المُعْتَبَرُ مِن أيِّهما وُجِدَ ، مِن مَكانِ الجُمُعَةِ ، أو مِن أطْرافِ البَلَدِ . الثَّانى ، محَلُّ الخِلافِ فى التَّقْديرِ بالفَرْسَخِ ، أو إمْكانِ سَماعِ النِّداءِ ، أو سَماعِه ، أو ذَهابِهم ورُجوعِهم فى يوْمِهم ، إنَّما هو فى المُقيمِ بقَرْيَةٍ ، لا يبْلُغُ عدَدُهم ما يُشْتَرَطُ فى الجُمُعَةِ ، أو فى مَن كان مُقيمًا فى الخِيامِ ونحوِها ، أو فى مَن كان مُسافِرًا دُونَ مَسافَةِ قَصْرٍ ، فمحَلُّ الخِلافِ فى هؤلاء وشِبْهِهم . أمَّا مَن هو فى البَلَدِ التى تُقامُ فيها الجُمُعَةُ ، فإنَّها

الشرح الكبير

فكان إجْماعًا . الشَّرْطُ الثَّامِنُ ، انْتِفاءُ الأعْذارِ ، وقد ذَكَرْناها فى آخِرِ صلاةِ الجَماعَةِ بما يُغْنِى عن إعادَتِها[1] . والمَطَرُ الذى يَبُلُّ الثِّيابَ ، والوَحْلُ الذى يَشُقُّ المَشْىُ فيه مِن جُمْلَةِ الأعْذارِ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّه كان لا يَجْعَلُ المَطَرَ عُذْرًا فى التَّخَلُّفِ عنها . ولَنا ، أنَّ ابنَ عَبَّاسٍ أمَرَ مُؤَذِّنَه فى يَوْمِ جُمُعَةٍ فى يَوْمِ مَطَرٍ ، فقال : إذا قُلْتَ : أشْهَدُ أنَّ مُحَمَّدًا رسولُ اللهِ . فلا تَقُلْ حَىَّ على الصلاةِ . قُلْ صَلُّوا فى بُيُوتِكم . قال : فكأنَّ النَّاسَ اسْتَنْكَرُوا ذلك . فقال : أتَعْجَبُون مِن ذا ؟ فَعَل هذا مَن هو خَيْرٌ مِنِّى ، إنَّ الجُمُعَةَ عَزْمَةٌ ، وإنِّى كَرِهْتُ أن أُحْرِجَكم إليها فتَمْشُون فى الطِّينِ والدَّحْضِ . أخْرَجَه مُسْلِمٌ[2] . ولأنَّه عُذْرٌ فى تَرْكِ الجَماعَةِ[3] ، فكان عُذْرًا فى تَرْكِ الجُمُعَةِ ، كالمَرَضِ .

فصل : والعَمَى ليس بعُذْرٍ فى تَرْكِ الجُمُعَةِ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَجِبُ على الأعْمَى . ولَنا ، عُمُومُ الآيَةِ [٢/٨٢ ظ] والأخْبارِ . وقد قال النبىُّ ﷺ للأعْمَى الذى اسْتَأْذَنَه فى تَرْكِ الخُرُوجِ إلى الصلاةِ : « أتَسْمَعُ النِّدَاءَ ؟ » قال : نعم . قال : « أجِبْ »[4] . واللهُ أعْلَمُ .

الإنصاف

تَلزَمُه ، ولو كان بينَه وبينَ مَوْضِعِ الجُمُعَةِ فَراسِخُ ، سواءٌ سمِعَ النِّداءَ أو لم يسْمَعْه ، وسواءٌ كان بُنْيانُه متَّصِلًا أو مُتَفَرِّقًا ، إذا شَمِلَه اسْمٌ واحدٌ .

---

(١) انظر ما تقدم فى ٤/٤٦٤ ، ومابعدها .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/٤٧٠ .

(٣) بعده فى م : « وقال أبو حنيفة لا تجب » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤/٢٦٨ .

فوائد ؛ الأُولَى ، حيثُ قُلْنا : تلْزَمُ مَن تقدَّم ذِكْرُه ، وسعَى إليها ، أو كان فى موْضِعِ الجُمُعَةِ مِن غيرِ أهْلِها ، وإنَّما هو فيها لتَعَلُّم العِلْمِ ، أو شُغْلِ غيرِه ، غيرُ مُسْتَوْطِنٍ ، أو كان مُسافِرًا سَفَرًا لا قَصْرَ معه ، فإنَّما يلْزَمُهم بغيرِهم ، لا بأنْفُسِهم . على ما يأْتِى فى بعضِها مِنَ الخِلافِ ، ولا تنْعَقِدُ بهم ؛ لِئَلَّا يصيرَ التَّابعُ أصْلًا . وفى صِحَّةِ إمامَتِهم وجْهان ، ووجْهُهُما كوْنُها واجِبَةً عليهم ، وكوْنُها لا تنْعَقِدُ بهم . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحَواشِى » . وأطْلَقَهما فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، فى المُقيمِ غيرِ المُسْتَوْطِنِ ؛ أحدُهما ، لا تصِحُّ إمامَتُهم . وهو الصَّحيحُ . وهو ظاهرُ كلامِ القاضى . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . والثانيةُ ، تصِحُّ إمامَتُهم . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، وأبى بَكْرٍ ؛ لأنَّهما علَّلا منْعَ إمامَةِ المُسافرِ فيها ، بأنَّها لا تجِبُ عليه . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . الثَّانيةُ ، لو سمِعَ النِّداءَ أهلُ قرْيةٍ صغيرةٍ مِن فوقِ فرْسَخٍ ، لعُلُوِّ مَكانِها ، أو لم يسْمَعْه مَن دُونَه لجَبَلٍ حائلٍ أوِ انْخِفاضِها ، فعلى الخِلافِ المُتَقَدِّمِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقدَّم ابنُ تَميمٍ فى المسْأَلَةِ الأُولَى الوُجوبُ . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى المَسْأَلتَيْن الأَخِيرَتَيْن عدَمَ الوُجوبِ . فإنْ قُلْنا : الاعْتِبارُ به فى المُنْخَفِضةِ ، أو مَن كان بينَهم حائِلٌ . لَزِمَهم قصْدُ الجُمُعَةِ . وإنْ قُلْنا : الاعْتِبارُ بالسَّماعِ فيها . فقالَ القاضى : تُجْعَلُ كأنَّها على مُسْتَوًى مِنَ الأرْضِ ، ولا مانِعَ ، فإنْ أمْكنَ سَماعُ النِّداءِ ، وجبَتْ عليه ، وإلَّا فلا . وقيل : لا تجِبُ عليه بحالٍ . الثَّالثةُ ، لو وُجِدَ قرْيَتان مُتقارِبتان ، ليس فى كلِّ واحدةٍ العدَدُ المُعْتبرُ ، لم يُتَمَّمِ العَدَدُ منهما ؛ لعدَمِ اسْتِيطانِ المُتَمِّمِ . ولا يجوزُ تجْميعُ أهْلِ بلَدٍ كامِلٍ فى ناقِصٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَ المَجْدُ ، الجوازَ إذا كان بينَهما كما بينَ البُنْيانِ ومُصلَّى العيدِ ؛ لعدَمِ خُروجِهم عن حُكْمِ بعضِهم . وجزَم به فى « مَجْمَعِ

وَلَا تَجِبُ عَلَى مُسَافِرٍ ، وَلَا عَبْدٍ ، وَلَا امْرَأَةٍ ، وَلَا خُنْثَى ،.... المقنع

الشرح الكبير

٦٢٨ – مسألة : (ولا تَجِبُ على مُسافِرٍ ، ولا عَبْدٍ، ولا امْرَأَةٍ ، ولا خُنْثَى) أمّا المَرْأَةُ ، فلا خِلافَ فى أنَّها لا تَجِبُ عليها الجُمُعَةُ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وحُكْمُ الخُنْثَى حُكْمُ المرْأَةِ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ كَوْنُه رجلًا . وأمَّا المُسافِرُ فلا جُمُعَةَ عليه فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم مالكٌ فى أهْلِ المَدِينَةِ ، والثَّوْرِىُّ فى أهْلِ العِراقِ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وحُكِىَ عن الزُّهْرِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، أنَّها تَجِبُ عليه ؛ لأنَّ الجَماعَةَ تَجِبُ عليه ، فالجُمُعَةُ أوْلَى . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُسافِرُ فلا يُصَلِّى الجُمُعَةَ فى سَفَرِه ، وكان فى حَجَّةِ الوَداعِ يَوْمَ عَرَفَةَ يَوْمَ جُمُعَةٍ ، فصَلَّى الظُّهْرَ والعَصْرَ جَمَع بينَهما ، ولم يُصَلِّ جُمُعَةً ، والخُلَفاءُ الرَّاشِدُون ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، كانوا يُسافِرُون فى الحَجِّ وغيرِه ، فلم يُصَلِّ أحَدٌ منهم الجُمُعَةَ فى سَفَرِه ، وكذلك غيرُهم مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ومَن بعدَهم . قال

الإنصاف

البَحْرَيْن » ، تَبَعًا للمَجْدِ . الرَّابعةُ ، لو وُجِدَ العدَدُ فى كلِّ واحدةٍ مِنَ البَلْدَتَيْن ، فالأَوْلَى تجْميعُ كلِّ قوْمٍ فى بَلَدِهم . وقيل : يلْزَمُ القرْيةَ قصدُ مِصْرٍ بينَهما فرْسَخٌ فأقَلُّ ، ولو كان فيهما العدَدُ المُعْتَبَرُ . وحُكِىَ رِوايةً .

قوله : ولا تَجِبُ على مُسافِرٍ . يَحْتَمِلُ أنَّ مُرادَه ، المُسافِرُ السَّفَرَ الطَّويلَ . فإنْ كان ذلك مُرادَه ، وهو الظَّاهِرُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ كما قال ، وعليه الأصحابُ ، ولم يَجُزْ أنْ يُؤَمَّ فيها . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يَحْتَمِلُ أنْ تلزَمَه تبَعًا للمُقيمين . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجَهٌ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وذكَر بعضُ أصحابنا وجْهًا ، وحُكِىَ روايةً ، تلْزَمُه بحُضورِها فى وقْتِها ، ما لم يَتَضَرَّرْ بالانْتِظارِ ، وتنْعَقِدُ به ، ويؤُمُّ فيها . وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا .

الشرح الكبير

إبراهيمُ : كانوا يُقِيمُون بالرَّىِّ[1] السَّنَةَ وأكثرَ مِن ذلك ، وبسجِسْتان[2] السِّنِين[3] لا يُجَمِّعُون ولا يُشَرِّقُون . رَواه سَعيدٌ[4] . وهذا إجْماعٌ ، مع السُّنَّةِ الثَّابِتَةِ ، لا يَسُوغُ مُخالَفَتُه .

فصل : وإذا أجْمَعَ المُسافِرُ إقامَةً تَمْنَعُ القَصْرَ ، و لم يَنْوِ الاسْتِيطانَ ، كطالِبِ العِلْمِ أو الرِّباطِ ، أو التَّاجِرِ ونحوِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَلْزَمُه الجُمُعَةُ ؛ لعُمُومِ الآيةِ والأَخْبارِ . والثَّانِى ، لا تَجِبُ عليه ؛ لأنَّه غيرُ مُسْتَوْطِنٍ ، والاسْتِيطانُ مِن شَرائِطِ الوُجُوبِ ، ولأنَّه لم يَنْوِ الإقامَةَ فى هذا البَلَدِ على الدَّوامِ ، أشْبَهَ أهْلَ القَرْيَةِ الذين يَسْكُنُونَها صَيْفًا وَيظْعَنُون عنها شِتاءً ، ولأنَّهم كانوا يُقِيمُون السَّنَةَ والسَّنَتَيْن لا يُجَمِّعُون ولا يُشَرِّقُون ، أى لا يُصَلُّون جُمُعَةً ولا عِيدًا . فإن قُلْنا : تَجِبُ عليهم الجُمُعَةُ . فالظَّاهِرُ أنَّها لا تَنْعَقِدُ به ، لعدَمِ الاسْتِيطانِ الذى هو مِن شُرُوطِ الانْعِقادِ .

الإنصاف

فعلى المذهبِ ، لو أقامَ مدَّةً تمْنَعُ القَصْرَ ، و لم ينْوِ اسْتِيطانًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الجُمُعَةَ تلْزَمُه بغيرِه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : إنَّه الأشْهَرُ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » فى مَوْضِعٍ ، وغيرِهم . وعنه ، لا تلْزَمُه . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، وغيرِه . وهو ظاهرُ ما فى « الكافِى » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُ المُصَنِّفِ ، ما هو أعمُّ مِن ذلك ، فيَشْمَلُ المُسافِرَ سَفَرًا قصيرًا فوقَ

---

(١) فى م : « بالقرى » . والرى : قصبة بلاد الجبال ، مدينة مشهورة . معجم البلدان ٢/٨٩٢ .
(٢) سجستان : ناصية كبيرة ، وولاية واسعة ، بينها وبين هراة ثمانون فرسخًا . معجم البلدان ٣/٤١ .
(٣) فى م : « السنتين » .
(٤) أخرجه بنحوه ابن أبى شيبة فى مصنفه ٢/١٠٤ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا العَبْدُ ، فالمَشْهُورُ فى المَذْهَبِ أنَّها لا تَجِبُ عليه . وهو قولُ[1] مَن سَمَّيْنا فى حَقِّ المُسافِرِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّها تَجِبُ عليه . نَقَلَها عنه المَرُّوذِىُّ . وهى اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، إلَّا أنَّه لا يَذْهَبُ مِن غيرِ إذْنِ سَيِّدِه . وهو قولُ طائِفَةٍ مِن أهْلِ العِلْمِ ، واحْتَجُّوا بعُمُومِ الآيَةِ ، ولأنَّ الجَماعَةَ تَجِبُ عليه ، والجُمُعَةُ آكَدُ مِنها . وحُكِىَ عن الحسنِ ، وقَتادَةَ ، أنَّها تَجِبُ على العَبْدِ الذى يُؤَدِّى الضَّرِيبَةَ ؛ لأنَّ حَقَّ السَّيِّدِ عليه قد[2] تَحَوَّلَ إلى المالِ ، أشْبَهَ المَدِينَ . ولَنا ، ما رَوَى طارِقُ بنُ شِهابٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الجُمُعَةُ حَقٌّ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ ، إلَّا أرْبعَةً ؛ عَبْدٌ مَمْلُوكٌ ، أوِ امْرَأَةٌ ، أوْ صَبِىٌّ ، أوْ مَرِيضٌ » . رَوَاه أبو داودَ[3] ، وقال : طارِقٌ رَأَى النبىَّ ﷺ ولم يَسْمَعْ منه ، وهو مِن أصحابِه . وعن

الإنصاف

فَرْسَخٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّها لا تجِبُ عليه ، ولا تلْزَمُه . وجزَم به فى « الفُروعِ » . وقيل : تلْزَمُه بغيرِه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، و « الفائِقِ » .

قوله : ولا عَبْدٍ . يعْنِى ، لا تجِبُ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه أشْهَرُ الرِّواياتِ وأصحُّها عندَ [١/١٥٥ ظ] الأصحابِ . وعنه ، تجِبُ عليه . اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . فعليها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يسْتَأْذِنَ سيِّدَه ، ويحْرُمُ على سَيِّدِه منْعُه ، فلو مَنَعه خالَفه وذهَب إليها . وقال ابنُ تَميمٍ : وحكَى الشَّيْخُ رِوايةَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى النسخ : « فلا » ، والمثبت من المغنى .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٩ .

الشرح الكبير

جابرٍ ، أنَّ رَسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَعَلَيْهِ الْجُمُعَةُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ ، إلَّا مَرِيضًا ، أوْ مُسَافِرًا ، أوِ امْرَأَةً ، أو صَبِيًّا ، أوْ مَمْلُوكًا » . رَواه الدَّارَقُطْنِيُّ[1] . ولأنَّ الجُمُعَةَ يَجِبُ السَّعْيُ إليها مِن مَكانٍ بَعِيدٍ ، فلم تَجِبْ عليه الجُمُعَةُ ، كالحَجِّ والجِهادِ ، ولأنَّه مَحْبُوسٌ على السَّيِّدِ ، أشْبَهَ المَحْبُوسَ بالدَّيْنِ ، ولأنَّها لو وَجَبَتْ عليه لجاز له السَّعْيُ إليها مِن غيرِ إذْنِ السَّيِّدِ ، كسائِرِ الفَرائِضِ ، والآيَةُ مَخْصُوصَةٌ بذوى الأعْذارِ ، وهذا منهم .

فصل : وحُكْمُ المُكاتَبِ والمُدَبَّرِ فى ذلك حُكْمُ القِنِّ ، لبَقَاءِ الرِّقِّ فيهما . وكذلك مَن بعضُه حُرٌّ ، فإنَّ حَقَّ السَّيِّدِ مُتَعَلِّقٌ به . وكذلك لا يَجِبُ عليه شيءٌ مِمّا [2]لا يَجِبُ على العبيدِ[2] .

الإنصاف

الوُجوبِ . وقال : لا يذْهَبُ بغيرِ إذْنِه . وعنه ، تجِبُ عليه بإذْنِ سيِّدِه . وهى مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . وعلى المذهبِ ، لا يجوزُ أنْ يؤُمَّ فيها ، على الصَّحيحِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قالَه ناظِمُها . وعنه ، يجوزُ أنْ يؤُمَّ فيها .

فائدة : المُدَبَّرُ والمُكاتَبُ ، والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ، كالقِنِّ فى ذلك . وأمَّا المُعْتَقُ بعضُه ، فظاهِرُ قوْلِ المُصَنِّفِ : ولا تجِبُ على عَبْدٍ . وُجوبُها عليه ؛ لأنَّه ليس بعَبْدٍ . وظاهِرُ قوْلِه ، فى أوَّلِ البابِ : حُرًّا . أنَّها لا تجِبُ عليه ؛ لأنَّه ليس بحُرٍّ . وفيه خِلافٌ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّها لا تجِبُ عليه مُطْلَقًا . وقيل : تلْزَمُه إذا كان بينَه وبينَ سيِّدِه مُهايأةٌ ، وكانتِ الجُمُعَةُ فى نوْبَتِه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وأمَّا إذا قُلْنا : بوُجوبِها على القِنِّ ، فالمُعْتَقُ بعضُه بطريقٍ أوْلَى .

---

(١) فى : باب من تجب عليه الجمعة ، من كتاب الجمعة . سنن الدارقطنى ٣/٢ .

(٢ - ٢) فى م : « ذكرنا عن العبد » .

المقنع

وَمَنْ حَضَرَهَا مِنْهُمْ أَجْزَأَتْهُ، وَلَمْ تَنْعَقِدْبِهِ، وَلَمْ يَجُزْ أَنْ يَؤُمَّ فِيهَا. وَعَنْهُ، فِى الْعَبْدِ، أَنَّهَا تَجِبُ عَلَيْهِ.

الشرح الكبير

٦٢٩ – مسألة: (ومَن حَضَرَها منهم أَجْزَأَتْه، ولَم تَنْعَقِدْ به، ولَم يَجُزْ له أن يَؤُمَّ فيها. وعنْه، فى العَبْدِ، أنَّها تَجِبُ عليه) مَن حَضَر الجُمُعَةَ مِن هؤلاءِ أجْزَأَتْه عن الظُّهْرِ، لا نَعْلَمُ فيه خِلَافًا؛ لأنَّ إسْقاطَ الجُمُعَةِ عنهم تَخْفِيفٌ عنهم، فإذا حَضَرُوها أجْزَأَتْهُم، كالمَرِيضِ. والأَفْضَلُ لِلمُسافِرِ حُضورُ الجُمُعَةِ؛ لأنَّها أكْمَلُ، وفيه خُروجٌ مِن الخِلافِ. فأمَّا العَبْدُ فإن أَذِنَ سَيِّدُه فى حُضورِها فهو أفْضَلُ؛ لِيَنالَ فَضْلَ الجُمُعَةِ، ويَخْرُجَ مِن الخِلافِ. وإن مَنَعَه سَيِّدُه فليس له [٢/٨٣ و] حُضُورُها، إلَّا أن نَقُولَ بوُجُوبِها عليه. وأمَّا المرأةُ؛ فإن كانت مُسِنَّةً فلا بَأْسَ بحُضُورِها، وإن كانت شابَّةً جاز لها ذلك، وصلاتُها فى بَيْتِها أفْضَلُ. قال أبو عَمْرٍو

الإنصاف

قوله: ولا امْرَأةٍ. يعْنِى، لا تجِبُ عليها. وهو المذهبُ، وعليه الأصحابُ، وقطَع به كثيرٌ منهم. وحَكَى الأَزَجِىُّ فى «نِهايَتِه»، رِوايةً بوُجوبِها على المرأةِ. قلتُ: وهذه مِن أبعَدِ ما يكونُ، وما أظُنُّها إلَّا غلَطًا، وهو قوْلٌ لا يُعَوَّلُ عليه، ولعَلَّ الإجْماعَ على خِلافِه فى كلِّ عصْرٍ ومِصْرٍ. ثم وجَدتُ ابنَ المُنْذِرِ حَكاه إجْماعًا ووجَدتُ ابنَ رَجَبٍ، فى «شَرْحِ البُخارِىِّ» غلَّطَ مَن قالَه. ولعَلَّه أرادَ، إذا حَضَرَتْها. والخُنْثَى كالمرأةِ.

قوله: ومَن حضَرها منهم أَجْزَأَتْه. بلا نِزاعٍ، ولم تنْعَقِدْ به، ولم يَجُزْ أنْ يؤُمَّ فيها. وهذا مَبْنِىٌّ على عَدَمِ وُجوبِها عليهم. أمَّا المرأةُ، فلا نِزاعَ فيها. وتقدَّم حُكْمُ المُسافِرِ. وأمَّا العَبْدُ، إذا قُلْنا: لا تجِبُ عليه، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ؛ كما قال المُصَنِّفُ: أنَّها لا تَنْعَقِدُ به، ولم يَجُزْ أنْ يؤُمَّ فيها. وعنه، تنْعَقِدُ به، ويجوزُ أنْ يؤُمَّ

الشرح الكبير

الشَّيْبَانِىُّ[1] : رَأَيْتُ ابنَ مَسْعُودٍ يُخْرِجُ النِّساءَ مِن الجامِعِ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، ويَقُولُ : اخْرُجْنَ إلى بُيُوتِكُنَّ خَيْرٌ لَكُنَّ[2] .

فصل : ولا تَنْعَقِدُ الجُمُعَةُ بأحَدٍ مِن هؤلاءِ ، ولا يَصِحُّ أن يكونَ إمامًا فيها . وقال أبو حنيفةَ ، والشَّافِعِىُّ : يَجُوزُ أن يكونَ العَبْدُ والمُسافِرُ إمامًا فيها . ووافَقَهُم مالكٌ فى المُسافِرِ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّ الجُمُعَةَ تَصِحُّ بالعَبِيدِ والمُسافِرِينَ ؛ لأنَّهم رِجالٌ تَصِحُّ منهم الجُمُعَةُ . ولَنا ، أنَّهم مِن غيرِ أَهْلِ فَرْضِ الجُمُعَةِ ، فلم تَنْعَقِدْ بهم ، ولم يَؤُمُّوا فيها ، كالنِّساءِ والصِّبْيانِ ، ولأنَّ الجُمُعَةَ إنَّما تَصِحُّ منهم تَبَعًا لمَن انْعَقَدَتْ به ، فلو انْعَقَدَتْ بهم أو كانوا أئِمَّةً صارَ التَّبَعُ مَتْبُوعًا ، وعليه يَخْرُجُ الحُرُّ المُقِيمُ ، ولأنَّ الجُمُعَةَ لو انْعَقَدَتْ بهم لانْعَقَدَتْ بهم مُنْفَرِدِينَ ، كالأحْرَارِ المُقِيمِينَ ، وقِياسُهم يَنْتَقِضُ[3] بالنِّساءِ والصِّبْيانِ . وفى العَبْدِ رِوايَةٌ ، أنَّها تَجِبُ عليه ؛ لعُمُومِ الآيَةِ ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

فيها والحالَةُ هذه . وتقدَّم إذا قُلْنا : تجِبُ عليه . وكذلك الصَّبِىُّ المُمَيِّزُ . قال فى « الفُروعِ » : ومُمَيِّزٌ كعَبْدٍ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . فإنْ قُلْنا : تجِبُ عليه . انْعَقَدَتْ به وأَمَّ فيها ، وإلَّا فلا . هذا الصَّحيحُ . وقال القاضى : لا تنْعَقِدُ بالصَّبِىِّ ، ولا يجوزُ أنْ يؤُمَّ فيها ، وإنْ قُلْنا : تجِبُ عليه . قال : وكذا لا يجوزُ أنْ يؤُمَّ فى

---

(١) أبو عمرو إسحاق بن مرار الشيبانى ، صاحب ديوان اللغة والشعر ، وكان صدوقا ، توفى سنة ست ومائتين . تاريخ العلماء النحويين ٢٠٧ ، ٢٠٨ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من لا جمعة عليه إذا شهدها صلاها ركعتين ، من كتاب الجمعة . السنن الكبرى ١٨٦/٣ . وعبد الرزاق ، فى : باب من تجب عليه الجمعة ، من كتاب الجمعة . المصنف ١٧٣/٣ .

(٣) فى م : « ينقض » .

المقنع

وَمَنْ سَقَطَتْ عَنْهُ لِعُذْرٍ ، إذَا حَضَرَهَا وَجَبَتْ عَلَيْهِ ، وَانْعَقَدَتْ بِهِ .

الشرح الكبير

فصل : وكُلُّ ما كان شَرْطًا لوُجُوبِ الجُمُعَةِ فهو شَرْطٌ لانْعِقادِها ، فمتى صَلَّوْا جُمُعَةً مع اخْتِلالِ بعضِ شُرُوطِها ، لم تَصِحَّ ، ولَزِمَهُم أن يُصَلُّوا ظُهْرًا ، ولا يُعَدُّ فى الأرْبَعِينَ الذين تَنْعَقِدُ بهم مَن لا تَجِبُ عليه ، ولا يُعْتَبَرُ اجْتِمَاعُ الشُّرُوطِ للصِّحَّةِ ، بل تَصِحُّ مِمَّن لا تَجِبُ عليه تَبَعًا لمَن وَجَبَتْ عليه ، ولا يُعْتَبَرُ للوُجُوبِ كَوْنُه مِمَّن تَنْعَقِدُ به ؛ فإنَّها تَجِبُ على مَن يَسْمَعُ النِّداءَ مِن غيرِ أهْلِ المِصْرِ ، ولا تَنْعَقِدُ به .

٦٣٠ – مسألة : (ومَن سَقَطَتْ عنه لِعُذْرٍ ، إذَا حَضَرَها وَجَبَتْ عليْه ، وانْعَقَدَتْ به) ويَصِحُّ أن يكونَ إمامًا فيها ، كالمَرِيضِ ، ومَن حَبَسَه العُذْرُ والخَوْفُ ؛ لأنَّ سُقُوطَها عنهم[1] إنَّما كان لِمَشَقَّةِ السَّعْيِ ، فإذا تَكَلَّفُوا وحَصَلُوا فى الجامِعِ زالَتِ المَشَقَّةُ، فصار حُكْمُهُم حُكْمَ أهلِ الأعْذارِ.

الإنصاف

غيرِها ، وإنْ قُلْنا : تجِبُ عليه . قالَه ابنُ تَميمٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، كلُّ مَن لم تجِبْ عليه الجُمُعَةُ ، لمَرَضٍ أو سفَرٍ ، أو اخْتُلِفَ فى وُجوبِها عليه ، كالعَبْدِ ونحوِه ، فصَلاةُ الجُمُعَةِ أفْضَلُ فى حقِّه . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه . واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : لو قيلَ : إنْ كان المرِيضُ يحْصُلُ له ضرَرٌ بذَهابِه إلى الجُمُعَةِ ، أنَّ تَرْكَها أوْلَى . لكان أوْلَى . الثَّانيةُ ، قوله : ومَن سقَطتْ عنه لعُذْرٍ إذا حضَرها ، وجَبتْ عليه وانْعقَدتْ به . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : نحوَ المَرَضِ والمطَرِ ، ومُدافعَةِ الأخْبثَيْن ، والخَوْفِ على نفْسِه أو مالِه ، ونحوِ ذلك ، فلو حضَرها إلى آخِرِها ولم يصلِّها ، أو انْصَرَفَ لشُغْلٍ غيرِ دفْعِ

---

(١) فى م : « أن » .

المقنع

وَمَنْ صَلَّى الظُّهْرَ مِمَّنْ عَلَيْهِ حُضُورُ الْجُمُعَةِ قَبْلَ صَلَاةِ الْإِمَامِ ، لَمْ تَصِحَّ صَلَاتُهُ . وَالْأَفْضَلُ لِمَنْ لَا تَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ لَا يُصَلِّيَ الظُّهْرَ حَتَّى يُصَلِّيَ الْإِمَامُ .

الشرح الكبير

٦٣١ – مسألة : (ومَن صَلَّى الظُّهْرَ مِمَّن عليْه حُضُورُ الجُمُعَةِ قبلَ صلاةِ الإمامِ ، لم تَصِحَّ صَلاتُه ، والأَفْضَلُ لمَن لا تَجِبُ عليْه أنْ لَا يُصَلِّيَ الظُّهْرَ حتى يُصَلِّيَ الإمامُ) يَعْنِى إذا صَلَّى الظُّهْرَ يَوْمَ الجُمُعَةِ مَن[1] تَجِبُ عليه الجُمُعَةُ قبلَ صَلاةِ الإمامِ لم تَصِحَّ صَلاتُه ، ويَلْزَمُه السَّعْىُ إلى الجُمُعَةِ إن ظَنَّ أنَّه يُدْرِكُها ؛ لأنَّها المَفْرُوضَةُ عليه ، فإن أدْرَكَها صَلَّاها مع

الإنصاف

ضَرَرِه ، كانَ عاصِيًا . أمَّا لو اتَّصل ضَرَرُه بعدَ حُضورِه ، فأرادَ الانْصِرافَ لدَفْعِ ضَرَرِه ، جازَ عندَنا ؛ لوُجودِ المُسْقِطِ ، كالمُسافِرِ سواءً . لكنَّ كلامَ الشَّيْخِ هنا عامٌّ ، يدْخُلُ فيه المُسافِرُ ومَن دامَ ضَرَرُه بمَطَرٍ ونحوِه ، فإنَّه لا تجِبُ عليه ، ويجوزُ له الانْصِرافُ ، على ما حَكاه الأصحابُ ، فيكونُ مُرادُه التَّخْصيصَ ؛ وهو ما إذا لم يذْهَبوا حتى جَمَّعوا ، فإنَّه يُوجَدُ المُسْقِطُ فى حقِّهم ؛ وهو اشْتِغالُهم بدَفْعِ ضَرَرِهم ، فبَقِىَ الوجوبُ بحالِه ، فيخرجُ المُسافرُ ؛ فإنَّ سفَرَه هو المُسْقِطُ ، وهو باقٍ . ذكَره المَجْدُ . قلتُ : وهو ضعيفٌ ؛ لأنَّه يقْتَضى أنَّ المُوجِبَ ، هو حضُورُهم وتجْميعُهم ، فيكونُ عِلَّةَ نفْسِه . انتهى كلامُ صاحِبِ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال فى موْضعٍ آخَرَ : مُرادُه الخاصُّ ، إنْ أرادَ بالحُضورِ حُضورَ مَكانِها ، وإنْ أرادَ فعْلَها ، فخِلافُ الظَّاهِرِ . انتهى .

قوله : ومَن صلَّى الظُّهرَ مِمَّن عليه حُضورُ الجُمُعَةِ قبلَ صلاةِ الإمامِ ، لم

---

(١) فى م : « ممن » .

الشرح الكبير

الإمامِ ، وإن فاتَتْه فعليه صلاةُ الظُّهْرِ . وإن ظَنَّ أنَّه لا يُدْرِكُها انْتَظَرَ حتى يَتَيَقَّنَ أنَّ الإمامَ قد صَلَّى ، ثم يُصَلِّى الظُّهْرَ . وهذا قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشَّافِعِىِّ فى الجَدِيدِ . وقال أبو حنيفةَ ، والشَّافِعِىُّ فى القَدِيمِ : يَصِحُّ ظُهْرُه قبلَ صلاةِ الإمامِ ؛ لأنَّ الظُّهْرَ فَرْضُ الوَقْتِ ، بدَلِيلِ سائِرِ الأيَّامِ ، وإنَّما الجُمُعَةُ بَدَلٌ عنها ، وقائِمَةٌ مَقامَها ، (١)ولهذا(١) إذا تَعَذَّرَتْ صَلَّى ظُهْرًا ، فمَن صَلَّى الظُّهْرَ فقد أتى بالأصْلِ ، فأجْزَأَه كسائِرِ الأيَّامِ . قال أبو حنيفةَ : ويَلْزَمُه السَّعْىُ إلى الجُمُعَةِ ، فإن سَعَى بَطَلَتْ ظُهْرُه ، وإن لم يَسْعَ أجْزَأَتْه . ولَنا ، أنَّه صَلَّى ما لم يُخاطَبْ به ، وتَرَكَ ما خُوطِبَ به ، فلم يَصِحَّ ، كما لو صَلَّى العَصْرَ مَكانَ الظُّهْرِ ، ولا نِزاعَ أنَّه مُخاطَبٌ بالجُمُعَةِ ، وقد دَلَّ عليه النَّصُّ والإجْماعُ ، ولا خِلافَ فى أنَّه يأْثَمُ بتَرْكِها وتَرْكِ السَّعْىِ إليها ، ويَلْزَمُ مِن ذلك أن لا يُخاطَبَ بالظُّهْرِ(٢) ؛ لأنَّه لا يُخاطَبُ بصَلاتَيْن فى الوَقْتِ ، ولأنَّه يَأْثَمُ بتَرْكِ الجُمُعَةِ وإن صَلَّى الظُّهْرَ ،

الإنصاف

تَصِحَّ صلاتُه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، فإنْ ظنَّ أنَّه يدْرِكُها ، لَزِمَه السَّعْىُ إليها ، وإنْ ظنَّ أنَّه لا يدْرِكُها ، انْتظَرَ حتى يتَيقَّنَ أنَّ الإمامَ قد صلَّى وفرَغ ، ثم يصلِّى . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، احْتِمالٌ ، أنَّه متى ضاقَ الوقْتُ عن إدْراكِ الجُمُعَةِ ، فله الدُّخولُ فى صلاةِ الظُّهْرِ . وهو قوْلٌ فى « الفُروعِ » . وقال : وسبَق وجْهٌ ، أنَّ فرْضَ الوقْتِ ، الظُّهْرُ ؛ فعليه تصِحُّ مُطْلَقًا . وقيل : إنْ أخَّر الإمامُ الجُمُعَةَ تأْخيرًا منْكَرًا ، فللغيرِ أنْ يُصَلِّى ظهْرًا ،

---

(١) فى النسخ : « وكذلك » . والمثبت من المغنى .

(٥) فى م : « بالسعى بالظهر » .

الشرح الكبير

ولا يَأْثَمُ بتَرْكِ الظُّهْرِ وفِعْلِ الجُمُعَةِ بالإجْماعِ ، والواجِبُ ما يَأْثَمُ بتَرْكِه دُونَ ما لا يَأْثَمُ به . وقَوْلُهم : إنَّ الظُّهْرَ فَرْضُ الوَقْتِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها لو كانتِ الأصْلَ لوَجَبَ عليه فِعْلُها ، وأَثِم بتَرْكِها ، ولم يُجْزِئْه صلاةُ الجُمُعَةِ مَكانَها ؛ لأنَّ البَدَلَ إنَّما يُصارُ إليه عندَ تَعَذُّرِ المُبْدَلِ ، بدَلِيلِ سائِرِ الأَبْدالِ ، ولأنَّ الظُّهْرَ لو صَحَّتْ لم تَبْطُلْ بالسَّعْيِ إلى غيرِها ، كسائِرِ الصَّلواتِ الصَّحِيحَةِ ، ولأنَّ الصلاةَ إذا فُرِغَ منها لم تَبْطُلْ بمُبطِلاتِها ، فكيف تَبْطُلُ بما ليس مِن مُبْطِلاتِها ، ولا وَرَد به الشَّرْعُ . وأمَّا إذا فاتَتْه الجُمُعَةُ فإنَّه يَصِيرُ إلى الظُّهْرِ ؛ لتَعَذُّرِ قَضاءِ الجُمُعَةِ ؛ لكَوْنِها لا تَصِحُّ إلَّا بشُرُوطِها ، ولا يُوجَدُ ذلك فى قَضائِها ، فتَعيَّنَ المَصِيرُ إلى [٢/٨٣ ظ] الظُّهْرِ عندَ عَدَمِها ، وهذا حالُ البَدَلِ .

فصل : فإن صَلَّى الظُّهْرَ ، ثم شَكَّ ، هل صَلَّى قبلَ صلاةِ الإمامِ أو بعدَها ؟ لَزِمَتْه الإعادَةُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الصلاةِ فى ذِمَّتِه ، ولأنَّه صَلّاها مع الشَّكِّ فى شَرْطِها ، فلم تَصِحَّ ، كما لو صَلّاها مع الشَّكِّ فى طَهارَتِها . وإن صَلّاها مع صلاةِ الإمامِ ، لم تَصِحَّ ؛ لأنَّه صَلّاها قبلَ فَراغِ الإمامِ ، أشْبَهَ مالو صَلّاها قبلَه فى وَقْتٍ لا يَعْلَمُ أنَّه لا يُدْرِكُها .

فصل : فإنِ اتَّفَقَ أهْلُ بَلَدٍ أو قَرْيَةٍ مِمَّن تَجِبُ عليهمُ الجُمُعَةُ على

الإنصاف

وتُجْزِئُه عن فرْضِه . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال : هو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ؛ لخَبَرِ تأْخيرِ الأُمَراءِ الصَّلاةَ عن وَقْتِها . وتَبِعَه ابنُ تَميمٍ . وقيَّده ابنُ أبى مُوسى بالتَّأْخيرِ ، إلى [١/١٥٦و] أنْ يخْرُجَ أوَّلَ الوقْتِ .

فائدة : وكذا الحكْمُ لو صلَّى الظُّهْرَ أهلُ بلَدٍ ، مع بَقاءِ وقْتِ الجُمُعَةِ ، فلا

الشرح الكبير

تَرْكِها ، وصَلَّوْا ظُهْرًا ، لم تَصِحَّ صَلاتُهم ؛ لِما ذَكَرْنا . فإذا خَرَج وَقْتُ الجُمُعَةِ لَزِمَهم[1] إعادَةُ الظُّهْرِ ؛ لتَعَذُّرِ فِعْلِ الجُمُعَةِ بعدَ الوَقْتِ .

فصل : فأمَّا مَن لا تَجِبُ عليه الجُمُعَةُ ؛ كالعَبْدِ ، والمَرْأَةِ ، والمُسافِرِ ، والمَرِيضِ ، وسائِرِ المَعْذُورِين ، فله أن يُصَلِّيَ الظُّهْرَ قبلَ صلاةِ الإمامِ فى قولِ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ . وقال أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ : لا تَصِحُّ صلاتُه قبلَ الإمامِ ؛ لأنَّه لا يَتَيقَّنُ بَقاءَ العُذْرِ ، فلم تَصِحَّ صَلاتُه ، كغيرِ المَعْذُورِ . ولَنا ، أنَّه لم يُخاطَبْ بالجُمُعَةِ ، فصَحَّتْ منه الظُّهْرُ ، كالبَعِيدِ مِن مَوْضِعِ الجُمُعَةِ . وقَوْلُه : لا يَتَيقَّنُ بَقاءَ العُذْرِ . قُلْنا : أمَّا المَرْأَةُ فيَتَيَقَّنُ بَقاءُ عُذْرِها ، وأمَّا غيرُها فالظَّاهِرُ بَقاءُ عُذْرِه ، والأصْلُ اسْتِمْرارُه ، فأشْبَهَ المُتَيَمِّمَ إذا صَلَّى فى أوَّلِ الوَقْتِ ، والمَرِيضَ إذا صَلَّى جالِسًا . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا سَعَى إلى الجُمُعَةِ بعدَ أن صَلَّاها ، لم تَبْطُلْ ظُهْرُه ، وكانتِ الجُمُعَةُ نَفْلًا فى حَقِّه ، وسَواءٌ زَال عُذْرُه أو لم يَزُلْ . وقال أبو حنيفةَ :

الإنصاف

تصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تصِحُّ .

قوله : والأفْضَلُ لمَن لا تَجِبُ عليه الجُمُعَةُ ، أنْ لا يصلِّيَ الظُّهْرَ حتَّى يُصلِّيَ الإمامُ . وهذا بلا نِزاعٍ . وأفادَنا أنَّهم لو صلَّوا قبلَ صلاةِ الإمامِ ، أنَّ صلاتَهم صحيحةٌ . وظاهِرُه ؛ سواءٌ زالَ عُذْرُهم أولا ، وهو كذلك . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، فى غيرِ الصَّبِيِّ إذا بَلَغ . وعنه ، لا تصِحُّ مُطْلَقًا قبلَ صلاةِ الإمامِ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وفى الإمامَةِ فى « الشَّافِى » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى المريضِ . وقيل : لا تصِحُّ إنْ زالَ العُذْرُ قبلَ صلاةِ الإمامِ ، وإلَّا صحَّتْ .

---

(١) فى م : « لزمه » .

الشرح الكبير

يَبْطُلُ ظُهْرُه بالسَّعْيِ إليها ، كالتى قبْلَها . ولَنا ، ما رَوَى أبو العالِيَةِ ، قال : سَأَلْتُ عبدَ اللهِ بنَ الصَّامِتِ ، فقُلْتُ : نُصَلِّى يَوْمَ الجُمُعَةِ خلفَ أُمَراءَ ، فَيُؤَخِّرُون الصلاةَ ؟ فقال : سَأَلْتُ أبا ذَرٍّ عن ذلك ، فقال : سَأَلْتُ رسولَ اللهِ ﷺ (١عن ذلك١) ، فقال : « صَلُّوا الصَّلاةَ لِوَقْتِها ، وَاجْعَلُوا صَلاتَكُمْ مَعَهُمْ نافِلَةً » . وفى لَفْظٍ : « فَإِنْ أدْرَكْتَهَا مَعَهُمْ فَصَلِّ ، فَإِنَّهَا لَكَ نَافِلَةٌ »[2] . ولأنَّها صلاةٌ صَحيحَةٌ أسْقَطَتْ فَرْضَه ، وأبْرأَتْ ذِمَّتَه ، أشْبَهَ مالو صَلَّى الظُّهْرَ مُنْفَرِدًا ثم سَعَى إلى الجَماعَةِ . والأفْضَلُ لهم أن لا يُصَلُّوا حتى يُصَلِّىَ الإمامُ ؛ لأنَّ فيه خُرُوجًا مِن الخِلافِ ، ولأنَّ غيرَ المرْأةِ يَحْتَمِلُ زَوالُ أعْذارِهم ، فيُدْرِكُون الجُمُعَةَ .

فصل : ولا يُكْرَه لمَن فاتَتْه الجُمُعَةُ ، أو لم يَكُنْ مِن أهْلِ فَرْضِها ،

الإنصاف

وهو روايةٌ فى « التَّرغيبِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : مَن لزِمَتْه الجُمُعَةُ بحُضورِه ، لم تصِحَّ صلاتُه قبلَ صلاةِ الإمامِ . انتهى . وقال القاضى فى موْضعٍ مِن « تَعْليقِه » : نقَلَه ابنُ تَميمٍ . فعلى المذهبِ ، لو حضَر الجُمُعَةَ فصلَّاها ، كانت نَفْلًا فى حقِّه . على الصَّحيحِ . وقيل : فرْضًا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : فتكونُ الظُّهْرُ إذَنْ نفْلًا . وأمَّا الصَّبِىُّ إذا بلَغ قبلَ صلاةِ الإمامِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ صلاتَه لا تصِحُّ . قال فى « الفُروعِ » : لا تصِحُّ فى الأشْهَرِ . وقيل : تصِحُّ ، كغيرِه . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وقال فى « الفُروعِ » : والأصَحُّ فى مَن دامَ عذْرُه ، كامْرأةٍ ، تصِحُّ صلاتُه ، قوْلًا واحدًا . وقيل : الأفْضَلُ له التَّقْديمُ . قال : ولعلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ . انتهى .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/٢٥٢ ، ٢٥٣ .

الشرح الكبير

أن يُصَلِّىَ الظُّهْرَ فى جَماعَةٍ ، إذا أَمِنَ أن يُنْسَبَ إلى مُخالَفَةِ الإمامِ ، والرَّغْبَةِ عن الصلاةِ معه ، أو أنَّه[1] يَرَى الإعادَةَ إذا صَلَّى معه . فَعَلَ ذلك ابنُ مسعودٍ ، وأبو ذَرٍّ ، والحسنُ بنُ عُبَيْدِ اللهِ[2] ، وإياسُ بنُ مُعاوِيَةَ[3] . وهو قولُ الأعْمَشِ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وكَرِهَه الحسنُ ، وأبو قِلابَةَ ، ومالِكٌ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّ زَمَنَ النبىِّ ﷺ لم يَخْلُ مِن مَعْذُورِين ، فلم يُنْقَلْ أنَّهم صَلَّوْا جماعَةً . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « صَلَاةُ الْجَمَاعَةِ تَفْضُلُ عَلَى صَلَاةِ الْفَذِّ بِخَمْسٍ وَعِشْرِينَ دَرَجَةً »[4] . ورُوِىَ عن ابنِ مَسْعودٍ ، أنَّه فاتَتْه الجُمُعَةُ ، فصَلَّى بعَلْقَمَةَ ، والأسْوَدِ[5] . احْتَجَّ به أحمدُ ، وفَعَلَه مَن ذَكَرْنا مِن قبلُ ، ومُطَرِّفٌ[6] ، وإبْراهِيمُ . قال أبو عبدِ اللهِ : ما أعْجَبَ

الإنصاف

فائدة : لا يُكْرَهُ لمَن فاتَتْه الجُمُعَةُ ، أو لمَن لم يكُنْ مِن أهْلِ وُجوبِها ، صلاةُ الظُّهْرِ فى جماعَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِه . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يُكْرَهُ لمَن فاتَتْه ، أوْ لمَعْذورٍ ، الصَّلاةُ جماعةً فى المِصْرِ . وفى مَكانِها وَجْهان . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . ولم يَكْرَهْه

---

(١) فى م : « أن » .

(٢) أبو عروة الحسن بن عبيد الله بن عروة النخعى الكوفى ، ثقة صالح ، توفى سنة تسع وثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٢/٢٩٢ .

(٣) أبو واثلة إياس بن معاوية بن قرة المزنى البصرى ، قاضيها ، تابعى ثقة ، فقيه ، عفيف ، توفى سنة اثنتين وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب ١/٣٩٠ ، ٣٩١ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤/٢٦٦ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القوم يأتون المسجد يوم الجمعة بعد انصراف الناس ، من كتاب الجمعة . مصنف عبد الرزاق ٣/٢٣١ .

(٦) أبو مصعب مطرف بن عبد الله بن مطرف الأصم ، صحب مالكا ، وتفقه به ، وتوفى بالمدينة سنة عشرين ومائتين . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ١٤٧ .

المقنع وَلَا يَجُوزُ لِمَنْ تَلْزَمُهُ الْجُمُعَةُ السَّفَرُ فِى يَوْمِهَا بَعْدَ الزَّوَالِ ،.....

الشرح الكبير النّاسَ ، يُنْكِرُون هذا . فأمَّا زَمَنَ النبىِّ ﷺ فلم يُنْقَلْ إلينا أنَّه اجْتَمَعَ جماعَةٌ مَعْذُورُون يَحْتاجُون إلى إقامَةِ الجَماعةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يُسْتَحَبُّ إعادَتُها جَماعَةً فى مَسْجِدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولا فى مسجدٍ تُكْرَه إعادَةُ الجَماعَةِ فيه ، ولا فى المسجدِ الذى أُقِيمَتْ فيه الجُمُعَةُ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى أن يُنْسَبَ إلى الرَّغْبَةِ عن الجُمُعَةِ ، أو أنَّه لا يَرَى الصلاةَ خلفَ الإمامِ ، أو يَرَى الإعادَةَ معه ، و فيه افْتِياتٌ على الإمامِ ، ورُبَّما أفْضَى إلى فِتْنَةٍ ، أو لُحُوقِ ضَرَرٍ به ، وإنَّما يُصَلِّيها فى مَنْزِلِه ، أو فى مَوْضِعٍ لا تَحْصُلُ هذه المَفْسَدَةُ بالصلاةِ فيه .

٦٣٢ – مسألة : (ولا يَجُوزُ لمَن تَلْزَمُه الجُمُعَةُ السَّفَرُ فى يَوْمِها بعدَ الزّوالِ) وبه قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : [٢/٨٤ و] يَجُوزُ . وسُئِلَ الأوْزاعِىُّ عن مُسافِرٍ سَمِع أذانَ الجُمُعَةِ وقد

الإنصاف أحمدُ . ذكَرَه القاضى . قال : وما كان يكْرَهُ إظْهارُها . ونقَل الأثْرَمُ وغيرُه : لا يصلِّى فوقَ ثلاثَةِ جماعةً . ذكَره القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وقال ابنُ عَقِيلٍ : وكَرِهَ قوْمٌ التَّجْميعَ للظُّهْرِ فى حقِّ أهْلِ العُذْرِ ؛ لِئَلَّا يُضاهِىَ بها جُمُعَةً أُخْرى ، احْتِرامًا للجُمُعَةِ المشْروعَةِ فى يوْمِها ، كامرأةٍ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : ولا يَجوزُ لِمنَ تَلْزَمُه الجُمُعَةُ السَّفرُ فى يومِها بعدَ الزَّوالِ . مُرادُه ، إذا لم يخَفْ فوْتَ رُفْقَتِه ، فإنْ خافَ فوْتَهم ، جازَ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقد تقدَّم ما يُعذَرُ فيه فى تَرْكِ الجُمُعَةِ والجماعةِ . فإذا لم يكن عُذْرٌ ، لم يَجُزِ السَّفَرُ بعدَ الزَّوالِ ، حتى يصلِّىَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، بِناءً على اسْتِقْرارِها بأوَّلِ وقْتِ

المقنع

وَيَجُوزُ قَبْلَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ لِلْجِهَادِ خَاصَّةً .

الشرح الكبير

أَسْرَجَ دابَّتَه ، فقال : لِيَمْضِ فى سَفَرِه ؛ لأنَّ[1] عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : الجُمُعَةُ لا تَحْبِسُ عن سَفَرٍ[2] . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عمرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ سَافَرَ مِنْ دَارِ إِقَامَةِ الْجُمُعَةِ دَعَتْ عَلَيْهِ الْمَلَائِكَةُ أَنْ لَا يُصْحَبَ فِى سَفَرِهِ ، وَلَا يُعَانَ عَلَى حَاجَتِهِ » . رواه الدّارَقُطْنِىُّ فى « الأفْرادِ »[3] . ولأنَّ الجُمُعَةَ قد وَجَبَتْ عليه ، فلم يَجُزْ له الاشْتِغالُ بما يَمْنعُ منها ، كما لو تَرَكَها لتِجارَةٍ ، وما رُوِىَ عن عمرَ ، فقد رُوِىَ عن ابنِه ، وعائشةَ ، ما يدُلُّ على كَراهِيَةِ السَّفَرِ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، فتُعارِضُ قَوْلَه ، ويُمْكِنُ حَمْلُه على السَّفَرِ قبلَ الوَقتِ .

٦٣٣ – مسألة : (ويَجُوزُ قبلَه . وعنه ، لا يجُوزُ . وعنه ، يَجُوزُ للجِهادِ خاصَّةً) السَّفَرُ بعدَ الزَّوالِ ، فيَجُوزُ للجِهادِ خاصَّةً . وكذلك

الإنصاف

وُجوبِها . قال فى « الفُروعِ » : فلهذا خرَج الجَوازُ مع الكَراهَةِ ، ما لم يُحرِمْ ، لعدَمِ الاسْتِقْرارِ .

قوله : ويَجوزُ قبلَه . يعْنِى ، وبعدَ الفَجْرِ ؛ لأنَّه ليس بوقْتٍ للُّزومِ على الصَّحيحِ ، على ما يأْتِى . وهذا المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصحُّ الرِّواياتِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى النسخ : « ولأن » . والمثبت من المغنى .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال لا تحبس الجمعة عن سفر ، من كتاب الجمعة . السنن الكبرى ٣ / ١٨٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب السفر يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . مصنف عبد الرزاق ٣ / ٢٥٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص فى السفر يوم الجمعة ، من كتاب الصلوات . مصنف ابن أبى شيبة ٢ / ١٠٥ .

(٣) ذكره ابن حجر فى تلخيص الحبير ٢ / ٦٦ . وعزاه للدارقطنى فى الأفراد ، ولم يعزه لغيره .

الشرح الكبير

ذكره القاضى ؛ لِما روَى ابنُ عَباسٍ ، قال : بَعَث رسولُ اللهِ ﷺ عبدَ اللهِ ابنَ رَواحَةَ فى سَرِيَّةٍ ، فوافَقَ ذلك يَوْمَ الجُمُعَةِ ، فقَدَّمَ أصحابَه وقال : لعَلِّى أُصَلِّى مع النبىِّ ﷺ ، ثم أَلْحَقُهم . فلَمّا صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ رآه فقال : « مَا مَنَعَكَ أنْ تَغْدُوَ مَعَ أصْحَابِكَ » . فقال : أرَدْتُ أنْ أُصَلِّىَ معك ، ثم أَلْحَقَهم . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْ أَنْفَقْتَ مَا فِى الْأَرْضِ مَا أَدْرَكْتَ فَضْلَ غَدْوَتِهِمْ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[1] . وفيه رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّ ذلك لا يَجُوزُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ ابنِ عمرَ . وفيه رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه يَجُوزُ مُطْلَقًا . اخْتارَه شيخُنا[2] ؛ لحدِيثِ عمرَ ، وكما لو سافَرَ مِن اللَّيْلِ .

الإنصاف

وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وجزَم به . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، لا يجوزُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ . وعنه ، يجوزُ للجِهادِ خاصَّةً . جزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الكافِى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قال فى « المُغْنِى »[2] : وهو الذى ذكَره القاضى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ الطُّوفِىِّ » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَقَ فى « الكافِى » ، فى غيرِ الجِهادِ ، الرِّوايتَيْن . وقال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِه » : قلتُ : ينْبَغِى أنْ يُقالَ : لا يجوزُ له السَّفَرُ بعدَ الزَّوالِ أو حينَ

---

(١) مسند أحمد ١/ ٢٥٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى السفر يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/ ٣١٦ ، ٣١٧ .

(٢) فى : المغنى ٣/ ٢٤٨ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْجُمُعَةِ أَرْبَعَةُ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُهَا ،

الشرح الكبير

فأمَّا إن خافَ المُسافِرُ فواتَ رُفْقَتِهِ ، جاز له تَرْكُ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّه مِن الأعْذارِ المُسْقِطَةِ للْجُمُعَةِ والجماعَةِ ، وسَواءٌ كان فى بَلَدِهِ وأرادَ إنْشاءَ السَّفَرِ ، أو فى غيرِه .

(**فصل** : ويُشْتَرطُ لِصِحَّةِ الجُمُعَةِ أرْبَعَةُ شُروطٍ ؛ أحَدُها ، الوَقْتُ ،

الإنصاف

يشْرَعُ فى الأذانِ لها ؛ لجوازِ أنْ يشرَعَ فى ذلك فى وقْتِ صلاةِ العيدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ولا نِزاعَ فى تحْريمِ السَّفرِ حينئذٍ ؛ لتعَلُّقِ حقِّ اللهِ بالإقامةِ ، وليس ذلك بعدَ الزَّوالِ . انتهى .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، هذا الذى قُلْنا ، مِن ذكْرِ الرِّواياتِ ، هو أصحُّ الطَّريقَتَيْن . أعْنِى ، أنَّ مَحَلَّ الرِّواياتِ ، فيما إذا سافَرَ قبلَ الزَّوالِ ، وبعدَ طُلوعِ الفَجْرِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو ظاهرُ ما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ؛ لأنَّه ليس وقْتَ وُجوبِها ، على ما يأْتِى قرِيبًا . قال المَجْدُ : الرِّواياتُ الثَّلاثُ مبْنِيَّةٌ على أنَّ الجُمُعَةَ تجِبُ بالزَّوالِ ، وما قبلَه وقْتُ رُخْصَةٍ وجَوازٍ ، لا وقْتَ وُجوبٍ . وهو أصحُّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، تجِبُ بدُخولِ وَقْتِ جَوازِها ، فلا يجوزُ السَّفَرُ فيه ، قوْلًا واحدًا . انتهى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وقال : وذكَر القاضى فى مَوْضِعٍ ، منْعَ السَّفرِ بدُخولِ وقْتِ فِعْلِ الجُمُعَةِ ، وجعَل الاخْتِلافَ فيما قبلَ ذلك . انتهى . الثَّانِى ، محَلُّ الخِلافِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، إذا لم يأْتِ بها فى طَريقِه ، فأمَّا إنْ أتَى بها فى طَريقِه ، فإنَّه يجوزُ له السَّفرُ مِن غيرِ كراهَةٍ . الثَّالثُ ، إذا قُلْنا برِوايَةِ الجَوازِ ، فالصَّحيحُ ، أنَّه يُكْرَهُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال [١/١٥٦ ظ] بعضُ الأصحابِ : يُكْرَهُ رِوايةً واحدةً . قال الإمامُ أحمدُ : قلَّ مَن يفعلُه إلَّا رأَى ما يَكْرَهُ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ، لا يُكْرَهُ .

قوله : ويُشْتَرَطُ لصحَّةِ الجُمُعَةِ أرْبعَةُ شُروطٍ ؛ أحدُها ، الوقْتُ ، وأوَّلُه أوَّلُ

المقنع

الْوَقْتُ ، وَأَوَّلُهُ أَوَّلُ وَقْتِ صَلَاةِ الْعِيدِ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يَجُوزُ فِعْلُهَا فِي السَّاعَةِ السَّادِسَةِ . وَآخِرُهُ آخِرُ وَقْتِ الظُّهْرِ .

الشرح الكبير

وأوَّلُ وَقْتِها أوَّلُ وقْتِ صَلاةِ العِيدِ . وقال الخِرَقِيُّ : يَجُوزُ فِعْلُها فى السَّاعَةِ السَّادِسَةِ) وفى بعضِ النُّسَخِ ، فى الخامِسَةِ . والصَّحِيحُ فى السَّادسةِ (وآخِرُه آخرُ وَقْتِ صلاةِ الظُّهْرِ) لا تصِحُّ الجُمُعَةُ قبلَ وَقْتِها ولا بعدَه إجْماعًا . ولا خِلافَ فيما عَلِمْنا أنَّ آخرَ وَقْتِها آخِرُ وَقْتِ صلاةِ الظُّهْرِ . فأمَّا أوَّلُه ، فقد ذَكَرْنا قولَ الخِرَقِيِّ : إنَّه لا يَجُوزُ قبلَ الساعَةِ السَّادِسَةِ . أو الخَامِسَةِ . على ما نُقِلَ عنه . وقالَ القاضى وأصحابُه : أوَّلُه أوَّلُ وَقْتِ صلاةِ العِيدِ . ورَواه عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ ، عن أبيه ، قال : نَذْهَبُ إلى أنَّها كصلاةِ العِيدِ . قال مُجاهِدٌ : ما كان للنَّاسِ عِيدٌ إلَّا فى أوَّلِ النَّهارِ . وقال عَطاءٌ : كلُّ عِيدٍ حينَ يَمْتَدُّ الضُّحَى ؛ الجُمُعَةُ ، والأضْحَى ، والفِطْرُ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ ابنَ مسعودٍ ، قال : ما كان عِيدٌ إلَّا فى أوَّلِ النَّهارِ . ورُوِىَ عنه ، وعن مُعاوِيَةَ ، أنَّهما صَلَّيا الجُمُعَةَ ضُحًى ، وقالا : إنَّما عَجَّلْنا خَشْيَةَ الحَرِّ

الإنصاف

وقْتِ صلاةِ العيدِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَه عامَّةُ الأصحابِ . قلتُ : منهم القاضى وأصحابُه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال الخِرَقِيُّ : يجوزُ فِعْلُها فى السَّاعةِ السَّادسَةِ . وهو روايةٌ عن أحمدَ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وابنُ شَاقْلَا ، والمُصَنِّفُ . وهو مِنَ المُفرَداتِ أيضًا . واخْتارَ ابنُ أبى مُوسى ، يجوزُ فعْلُها فى السَّاعةِ الخامسَةِ .

الشرح الكبير

عليكم . وعن ابنِ مسعودٍ قال : لقد كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى بنا الجُمُعَةَ فى ظِلِّ الحَطِيمِ [1] . رَواه ابنُ البَخْتَرِىِّ [2] فى « أماليه » بإسْنادِه . والدَّلِيلُ على أنَّها عِيدٌ ، قولُ النبىِّ ﷺ حينَ اجْتَمَعَ العيدُ والجُمُعَةُ : « قَدِ اجْتَمَعَ لَكُمْ فِى يَوْمِكُمْ هَذَا عِيدَانِ » [3] . وقال أكثرُ أهلِ العِلْمِ : وَقْتُها وَقْتُ الظُّهْرِ ، إلَّا أنَّه يُسْتَحَبُّ تَعْجِيلُها فى أوَّلِ وَقْتِها ؛ لقَوْلِ سَلَمَةَ بنِ الأكْوعِ : كُنَّا نُجَمِّعُ مع النبىِّ ﷺ إذا زالَتِ الشَّمْسُ ، ثم نَرْجِعُ نَتَّبِعُ الفَىْءَ . مُتَّفَقٌ عليه [4] . وقال أنَسٌ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى الجُمُعَةَ حينَ تَمِيلُ الشَّمْسُ . رَواه البخارِىُّ [5] . ولأنَّهما صَلاتا وَقْتٍ ، فكان وَقْتُهما واحِدًا ، كالمَقْصُورَةِ والتَّامَّةِ ، ولأنَّ آخِرَ وَقْتِها واحِدٌ فكان أوَّلُه واحِدًا ، كصلاةِ الحَضَرِ والسَّفَرِ . ولَنا ، على جوازِها فى السّادِسَةِ السُّنَّةُ

الإنصاف

وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وهو فى نُسْخَةٍ مِن نُسَخِ الخِرَقِىِّ . وجزَم بها عنه فى

---

(١) فى النسخ : « الخيم » . وانظر المغنى ٢٣٩/٣ .
والحطيم بمكة : هو ما بين المقام إلى الباب ، أو ما بين الركن والمقام وزمزم والحجر . معجم البلدان ٢/ ٢٩٠ .
(٢) فى م : « البحترى » . وهو محمد بن عمرو بن البخترى بن مدرك البغدادى الرزاز ، أبو جعفر ، مسند العراق ، الثقة المحدث ، كان ثقة ثبتا . توفى سنة تسع وثلاثين وثلاثمائة . تاريخ بغداد ١٣٢/٣ .
(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا وافق يوم الجمعة يوم عيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٤٧/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما إذا اجتمع العيدان فى يوم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤١٦/١ .
(٤) تقدم تخريجه فى ١٣٨/٣ .
(٥) فى : باب وقت الجمعة إذا زالت الشمس ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٨/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وقت الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٤٩/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وقت الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢٩١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٨/٣ ، ١٥٠ ، ٢٢٨ .

الشرح الكبير

والإجْماعُ ؛ أمَّا السُّنَّةُ فما روَى جابرٌ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى ، يَعْنِى الجُمُعَةَ ، ثم نَذْهَبُ إلى جِمالِنا فنُرِيحُها حينَ تَزُولُ الشَّمْسُ . أخرَجه مسلمٌ[1] . وعن سَهْلِ بنِ سَعْدٍ ، قال : ما كُنَّا نَقِيلُ ولا نَتَغَدَّى إلَّا بعدَ الجُمُعَةِ فى عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . قال ابنُ قُتَيْبَةَ : لا يُسَمَّى غَداءً ، ولا قائِلَةً ، بعدَ الزَّوالِ . وعن سَلَمَةَ ، قال : كُنَّا نُصَلِّى مع رسولِ اللهِ ﷺ الجُمُعَةَ ، ثم نَنْصَرِفُ وليس [٨٤/٢ ظ] للحِيطانِ فَيْءٌ . رَواه أبو داودَ[3] . وأمّا الإجْماعُ ، فرَوَى الإمامُ أحمدُ ، عن وَكِيعٍ ، عن جَعْفَرِ ابنِ بُرْقانَ ، عن ثابِتِ بنِ الحَجَّاجِ ، عن عبدِ اللهِ بنِ سِيدانَ ، قال :

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وأبو إسْحاقَ ابنِ شاقْلا ، وغيرُهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، و « المُفْرَداتِ » عن قوْمٍ مِن أصحابِنا : يجوزُ فعْلُها بعدَ طُلوعِ الفَجْرِ ، وقبلَ طُلوعِ الشَّمْسِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال فى « الفائقِ » : وقال ابنُ أبى مُوسى : بعدَ صلاةِ الفَجْرِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وتلْخيصُه ، أنَّ كلَّ قوْلٍ قبلَ الزَّوالِ ، فهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، أوَّلُ وَقْتِها بعدَ الزَّوالِ . اخْتارَها الآجُرِّىُّ . وهو الأفْضَلُ .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّها تَلْزَمُ بالزَّوالِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ .

---

(١) فى : باب صلاة الجمعة حين تزول الشمس ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٨٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب وقت الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٣١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٣٩/٣ .

(٣) فى باب فى وقت الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٤٩/١ .
وانظر تخريج حديث سلمة المتقدم .

الشرح الكبير

شَهِدْتُ الخُطْبَةَ مع أبى بكرٍ ، فكانت صَلاتُه وخُطْبَتُه قبلَ نِصْفِ النَّهارِ ، وشَهِدْتُها مع عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، فكانت صلاتُه وخُطْبَتُه إلى أن أقُولَ : قد انْتَصَفَ النَّهارُ ، ثم صَلَّيْتُها مع عُثمانَ بنِ عَفَّانَ ، فكانت صلاتُه وخُطْبَتُه إلى أن أقُولَ : زال النَّهارُ ، فما رَأَيْتُ أحَدًا عاب ذلك ولا أنْكَرَه[1] . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، وجابرٍ ، وسعيدٍ ، ومُعاوِيةَ ، أنَّهم صَلَّوْا قبلَ الزَّوالِ . وأحادِيثُهم تَدُلُّ على أنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَها بعدَ الزَّوالِ فى كثيرٍ مِن أوْقاتِه ، ولا خِلافَ فى جَوازِه ، وأنَّه الأَوْلَى ، وأحادِيثُنا تَدُلُّ على جَوازِ فِعْلِها قبلَ الزَّوالِ ، فلا تَعارُضَ بينَهما . قال شيخُنا[2] : وأمّا فِعْلُها فى أوَّلِ النَّهارِ ، فالصَّحِيحُ أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لِما ذَكَرَه أكْثرُ العُلماءِ ، ولأنَّ التَّوْقِيتَ لا يَثْبُتُ إلَّا بدَلِيلٍ ؛ مِن نَصٍّ ، أو ما يَقُومُ مَقامَه ، وما ثَبَت عن النبىِّ ﷺ ولا خُلَفائه أنَّهم صَلَّوْها فى أوَّلِ النَّهارِ ، ولأنَّ مُقْتَضَى الدَّلِيلِ كَوْنُ وَقْتِها وَقْتَ الظُّهْرِ ، وإنَّما جاز تَقدِيمُها عليه بما ذَكَرْنا مِن الدَّلِيلِ ، وهو مخْتَصٌّ بالسّاعةِ السَّادِسَةِ ، فلم يَجُزْ تَقدِيمُها عليها ، ولأنَّها لو صُلِّيَتْ

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه الأصحابُ . وعنه ، تَلْزَمُ بوقْتِ العيدِ . اخْتارَها القاضى . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَها القاضى ، وأبو حَفْصٍ المَغازِلِىُّ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وتقدَّم أنَّ صاحِبَ « الفُروعِ » ذكَر ، هل تسْتَقِرُّ بأوَّلِ وقْتِ وُجوبِها ، أو لا تسْتقِرُّ حتى يُحْرِمَ بها ؟.

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يقيل بعد الجمعة ويقول هى أول النهار ، من كتاب الجمعة . المصنف ١٠٧/٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب وَقت الجمعة ، من كتاب الجمعة . المصنف ١٧٥/٣ .

(٢) فى : المغنى ٢٤١/٣ .

المقنع

فَإِنْ خَرَجَ وَقْتُهَا قَبْلَ فِعْلِهَا ، صَلَّوْا ظُهْرًا ، وَإِنْ خَرَجَ وَقَدْ صَلَّوْا رَكْعَةً ، أَتَمُّوهَا جُمُعَةً ، وَإِنْ خَرَجَ قَبْلَ رَكْعَةٍ ، فَهَلْ يُتِمُّونَهَا ظُهْرًا ، أَوْ يَسْتَأْنِفُونَهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فى وَقْتِ الضُّحَى لفاتَتْ أكثرَ المُصَلِّين . إذا ثبَت ذلك ، فالأَوْلَى فِعْلُها بعدَ الزَّوالِ ؛ لأنَّ فيه خُروجًا مِن الخِلافِ ، ولأنَّه الوَقْتُ الذى كان يَفْعَلُها فيه رسولُ اللهِ ﷺ فى أكثرِ أوْقاتِه . وتَعْجيلُها فى أوَّلِ وَقْتِها فى الشِّتاءِ والصَّيْفِ ؛ لأنَّه ﷺ كان يُعَجِّلُها ؛ لِما رَوَيْنا مِن الأخْبارِ ، ولأنَّ النَّاسَ يَجْتَمِعُونَ إليها فى أوَّلِ وَقْتِها ، ويُبَكِّرُون إليها قبلَ وَقْتِها ، فلو أبْرَدَ لَشَقَّ على الحاضِرينَ ، وإنَّما جُعِلَ الإبْرادُ بالظُّهْرِ فى شِدَّةِ الحَرِّ دَفْعًا للمَشَقَّةِ ، والمَشَقَّةُ فى الإبْرادِ بها فى الجُمُعَةِ أكْثَرُ .

٦٣٤ – مسألة : (فإن خَرَجَ وَقْتُها قَبْلَ فِعْلِها ، صَلَّوْا ظُهْرًا) لفَواتِ الشَّرْطِ . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا .

٦٣٥ – مسألة : (وإن خَرَجَ وقد صَلَّوْا رَكْعَةً ، أَتَمُّوها جُمُعَةً ، وإن خَرَج قبلَ رَكْعَةٍ ، فهل يُتِمُّونَها ظُهْرًا ، أو يَسْتَأْنِفُونها ؟ على وَجْهَيْنِ) متى خَرَج وَقْتُ الجُمُعَةِ قبلَ تَمامِها ، فإن كان بعدَ أن صَلَّوا رَكْعَةً أَتَمُّوها

الإنصاف

قوله : وإنْ خرَج وقد صلَّوا ركْعَةً ، أتَمُّوها جُمُعةً . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُعْتَبرُ الوقْتُ فيها كلِّها إلَّا السَّلامَ .

قوله : وإنْ خرَج قبلَ ركْعَةٍ ، فهل يُتِمُّونَها ظُهْرًا ، أو يَسْتأنِفونها ؟ على وجهَيْن . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « مَجْمَعِ

الشرح الكبير

جُمُعَةً ، وهذا اخْتِيارُ شيخِنا[1] ، وظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِيِّ . وقال القاضى : متى أحْرَمُوا بها فى الوَقْتِ قبلَ خُروجه أتَمُّوها جُمُعَةً . ونَحْوَه قال أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه أحْرَمَ بها فى وَقْتِها ، فأشْبَهَ[2] مالو أتَمَّها فيه . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّه إن دَخَل وَقْتُ العَصْرِ بعدَ تَشَهُّدِه وقبلَ سَلامِه سَلَّمَ وأجْزَأَتْه . وهذا قولُ أبى يوسفَ ، ومحمدٍ . وقال أبو حنيفةَ : متى خرَج الوقْتُ قبلَ الفَراغِ منها بَطَلَتْ ، ولا يَبْنِى عليها ظُهْرًا ؛ لأنَّهما صلاتانِ مُخْتَلِفَتانِ ، فلا تَنْبَنِى إحْدَاهُما على الأُخْرَى ، كالظُّهْرِ والعَصْرِ . والظَّاهِرُ أنَّ مَذْهَبَ أبى حنيفةَ فى هذا كمَذْهَبِ صاحِبَيْه ؛ لأنَّ السَّلامَ عندَه ليس بواجِبٍ فى الصلاةِ . وقال الشافعىُّ : لا يُتِمُّها جُمُعَةً ، ويَبْنِى عليها ظُهْرًا ؛ لأنَّهما صلاتا وَقْتٍ ، فجاز بناءُ إحْدَاهما على الأُخْرَى ، كصلاةِ السَّفَرِ والحَضَرِ . واحْتَجُّوا على أنَّه لا يُتِمُّها جُمُعَةً ، بأنَّ ما كان شَرْطًا فى بَعضِها كان شَرْطًا فى جَمِيعِها ، كالطَّهارةِ . ولَنا ، قولُه عليه السَّلامُ : « مَنْ أدْرَكَ مِنَ الْجُمُعَةِ

الإنصاف

البَحْرَيْن » ، و « الفائق » ، و « الحَواشِى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ؛ أحدُهما ، يُتِمُّونَها ظُهْرًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والوجهُ الثَّانى ، يسْتأنِفُونَها ظُهْرًا . قال فى « المُغْنِى »[3] : قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ تُسْتَأْنَفُ ظهْرًا . ولم يحْكِ خِلافًا . قال الطُّوفِىُّ

---

(١) انظر : المغنى ٣/١٩١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) ٣/١٩٢ .

الشرح الكبير

رَكْعَةً فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلَاةَ »[1] . ولأنَّه أَدْرَكَ رَكْعَةً مِن الجُمُعَةِ فكان مُدْرِكًا لها ، كالمَسْبُوقِ برَكْعَةٍ[2] ، ولأنَّ الوَقْتَ شَرْطٌ يَخْتَصُّ الجُمُعَةَ ، فاكْتُفِيَ به فى رَكْعَةٍ ، كالجَماعَةِ ، وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بالجَماعَةِ .

فصل : فإن دَخَل وَقْتُ العَصْرِ قبلَ رَكْعَةٍ لم تَحْصُلْ لهم جُمُعَةٌ ؛ لأنَّ قولَه عليه السلامُ : « مَنْ أَدْرَكَ مِنَ الْجُمُعَةِ رَكْعَةً فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلَاةَ » . يَدُلُّ بِمَفْهُومِه على أنَّه إذا أدْرَك أقَلَّ مِن ذلك لا يَكُونُ مُدْرِكًا ، وَيلْزَمُه الظُّهْرُ . وهل يَبْنِى أو يَسْتأْنِفُ ؟ فعلى قِياسِ قَوْلِ الخِرَقِىِّ تَفْسُدُ صلاتُه ، ويَسْتَأْنِفُها ظُهْرًا ، كمذْهَبِ أبى حنيفةَ . وعلى قِياسِ قَوْلِ أبى إسحاقَ بنِ شَاقْلَا ، يُتِمُّها ظُهْرًا ، [٢/٨٥و] كقولِ[3] الشافعىِّ . وقد ذَكَرْنا وَجْهَ القَوْلَيْن .

فصل : إذا أَدْرَكَ مِن الوَقْتِ ما يُمْكِنُه أن يَخْطُبَ ثم يُصَلِّىَ رَكْعَةً ،

الإنصاف

فى « شَرْحِه » : الوَجْهان مبْنِيَّان على قولِ أبى إسْحاقَ والخِرَقِىِّ الآتِيَان . قال الشَّارِحُ : فعلَى قِياسِ قولِ الخِرَقِىِّ ، تفْسُدُ صلاتُه ، ويسْتَأْنِفُها ظهْرًا . وعلى قِياسِ قولِ أبى إسْحاقَ ، يُتِمُّها ظهْرًا .

تنبيه : فى كلامِ المُصَنِّفِ إشْعارٌ أنَّ الوقتَ إذا خرَج قبلَ ركْعةٍ ، لا يجوزُ إتْمامُها جُمُعَةً . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وصاحبِ « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه المُصَنِّفُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب من أدرك ركعة من صلاة الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٩٢/٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من أدرك من الجمعة ركعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٥٦/١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى النسخ : « لقول » . وانظر المغنى ١٩٢/٣ .

فَإِنْ كَانَتِ الصَّلَاةُ مَغْرِبًا، صَلَّى بِالْأُولَى رَكْعَتَيْنِ، وَبِالثَّانِيَةِ رَكْعَةً، المقنع

الشرح الكبير

٦١٦ - مسألة : (فإن كانتِ الصلاةُ مَغْرِبًا ، صَلَّى) بالطَّائِفَةِ (الأُولَى رَكْعَتَيْن ، وبالثَّانِيَةِ رَكْعَةً) وبهذا قال مالكٌ ، والأَوْزاعِيُّ ، وسُفيانُ ، والشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال فى الآخَرِ : يُصَلِّى بالأُولَى رَكْعَةً ، وبالثَّانِيَةِ رَكْعَتَيْن ؛ لأنَّه رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه صَلَّى كذلك[1] لَيْلَةَ الهَرِيرِ[2] ، ولأنَّ الأُولَى أدْرَكَتْ معه فَضِيلَةَ الإحْرامِ والتَّقَدُّمِ ، فيَنْبَغِى أن تَزِيدَ الثَّانِيَةُ فى الرَّكَعاتِ ؛ ليُجْبَرَ نَقْصُهم به . ولَنا ، أنَّه إذا لم يَكُنْ بُدٌّ مِن التَّفْضِيلِ ، فالأُولَى أحَقُّ به ، وما فاتَ الثَّانِيَةَ يَنْجَبِرُ بإدْراكِها السَّلامَ مع الإمامِ ، ولأنَّها [١/٢٧٨ظ] تُصَلِّى جميعَ صلاتِها فى حُكْمِ الائْتِمامِ ، والأُولَى تَفْعَلُ[3] بعضَ صلاتِها فى حُكْمِ الانْفِرادِ ، وأيًّا ما فَعَل فهو جائِزٌ . وإذا صَلَّى بالثَّانِيَةِ الرَّكْعَةَ الثالثةَ[4] ، وجَلَس

الإنصاف

صلاةَ عُسْفانَ ؛ لاسْتِئْثارِ العدُوِّ ، وقولُ القاضى محْمولٌ على ما إذا كانت صَلاةَ عُسْفانَ .

قوله : وإنْ كانتِ الصَّلاةُ مَغْرِبًا ، صلَّى بالأُولَى رَكْعَتَيْن ، وبالثَّانيةِ رَكْعَةً . بلا نِزاعٍ ، ونصَّ عليه . ولو صلَّى بالأُولَى رَكْعَةً ، وبالثَّانيةِ رَكْعَتَيْن ، عكْسُ الصِّفَةِ الأُولَى ، صحَّتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وفى « الفُروعِ » تخْرِيجٌ بفَسادِها مِن بُطْلانِها إذا فرَّقَهم أرْبَعَ فِرَقٍ .

---

(١) فى م : « ذلك » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٥ .

(٣) فى م : « تفضل » .

(٤) فى م : « الثانية » .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ رُبَاعِيَّةً غَيْرَ مَقْصُورَةٍ ، صَلَّى بِكُلِّ طَائِفَةٍ رَكْعَتَيْنِ ، وَأَتَمَّتِ الْأُولَى بِـ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ﴾ فِى كُلِّ رَكْعَةٍ ، وَالْأُخْرَى تُتِمُّ بِـ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ﴾ ، وَسُورَةٍ .

الشرح الكبير

للتَّشَهُّدِ ، فإنَّ الطَّائِفَةَ تَقُومُ ولا تَتَشَهَّدُ معه . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّه ليس بمَوْضِعٍ لتَشَهُّدِها ، بخِلافِ الرُّباعِيَّةِ . ويَحْتَمِلُ أن تَتَشَهَّدَ معه إذا قُلْنا : إنَّها تَقْضِى رَكْعَتَيْن مُتَوالِيَتَيْن ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى أن تُصَلِّىَ ثَلاثَ رَكَعاتٍ بتَشَهُّدٍ واحِدٍ ، ولا نَظِيرَ لهذا فى الصلواتِ . هذا حُكْمُ صلاةِ المَغْرِبِ على حَدِيثِ سَهْلٍ[1] .

٦١٧ – مسألة : (وإن كانت رُباعِيَّةً غيرَ مَقْصُورَةٍ ، صَلَّى بكلِّ طائِفَةٍ رَكْعَتَيْن ، وأتَمَّتِ الأُولَى بـ ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ﴾ فى كلِّ رَكْعَةٍ ، والأُخْرَى تُتِمُّ بـ ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ ﴾ وسُورَةٍ). تَجُوزُ صلاةُ الخَوْفِ فى الحَضَرِ ، عند الحاجَةِ إليها . وبه قال الأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، لا يَجُوزُ فى الحَضَرِ ؛ لأنَّ الآيَةَ إنَّما دَلَّتْ على صلاةِ رَكْعَتَيْن ، وصلاةُ الحَضَرِ أرْبَعٌ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَفْعَلْها فى الحَضَرِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ ٱلصَّلَوٰةَ ﴾ . وهذا عامٌّ ، وتَرْكُ النبىِّ ﷺ لها فى الحَضَرِ إنَّما كان لِغِناه عنها فيه . وقَوْلُهم : إنَّما دَلَّتِ الآيَةُ

الإنصاف

قوله : وإنْ كانت رُباعيَّةً غيرَ مقصورةٍ ، صلَّى بكل طائفةٍ ركْعتَيْن . بلا نِزاعٍ . ولو صلَّى بطائفةٍ ركْعَةً ، وبالأُخْرَى ثلاثًا ، صحَّ . ولم يُخَرِّجْ فيها فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٧ .

وَهَلْ تُفَارِقُهُ الْأُولَى فِى التَّشَهُّدِ الْأَوَّلِ أَوْ فِى الثَّالِثَةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ. المقنع

الشرح الكبير

على رَكْعَتَيْن . مَمْنُوعٌ ، وإن سَلِمَ فقد تكونُ صلاةُ الحَضَرِ رَكْعَتَيْن ؛ الصُّبْحَ والجُمُعَةَ . والمَغْرِبُ ثَلاثٌ ، ويَجُوزُ فِعْلُها فى الخَوْفِ فى السَّفَرِ ، (١)ولأنَّها حالَةُ خَوْفٍ ، فجازَتْ فيها صلاةُ الخَوْفِ ، كالسَّفَرِ(١) ، فعلى هذا إذا صَلَّى بهم الرُّبَاعِيَّةَ ، فَرَّقَهُم فِرْقَتَيْن ، صَلَّى بكلِّ طائِفَةٍ رَكْعَتَيْن ، وتَقْرَأُ الأُولَى بعدَ مُفارَقَةِ إمامِها بـ ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ ﴾ وَحْدَها فى كُلِّ رَكْعَةٍ ؛ لأنَّها آخِرُ صلاتِها . وأمَّا الطَّائِفَةُ الثَّانِيَةُ ، فإذا جَلَس الإمامُ للتَّشَهُّدِ الأخِيرِ ، تَشَهَّدَتْ معه التَّشَهُّدَ الأوَّلَ ، كالمَسْبُوقِ ، ثم قامَتْ وهو جالِسٌ فأتَمَّتْ صلاتَها ، وتَقْرَأُ فى كلِّ رَكْعَةٍ بـ ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ ﴾ وسُورَةٍ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّه أوَّلُ صلاتِها على ما ذَكَرْنا فى المَسْبُوقِ ، وتَسْتَفْتِحُ إذا قامَتْ للقَضاءِ ، كالمَسْبُوقِ ، ولأنَّها لم تَحْصُلْ لها مع الإمامِ قِراءَةُ السُّورَةِ . ويُطَوِّلُ الإمامُ التَّشَهُّدَ والدُّعاءَ حتى تُصَلِّيَ الرَّكْعَتَيْن ، ثم يَتَشَهَّدُ ويُسَلِّمُ بهم . وإذا قُلْنا : إنَّ الذى يَقْضِيه المَسْبُوقُ آخِرُ صلاتِه . فيَقْتَضِى أن لا يَسْتَفْتِحَ ولا يَقْرَأَ السُّورَةَ هـٰهُنا قِياسًا عليه .

٦١٨ – مسألة : (وهل تُفارِقُه الأُولَى فى التَّشَهُّدِ الأوَّلِ أو فى الثَّالِثَةِ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، حينَ قِيامِه إلى الثَّالِثَةِ . وهو قَوْلُ مالكٍ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » . وخرَّج ابنُ تَميمٍ البُطْلانَ . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » .

قوله: وهل تُفارِقُه الأُولَى فى التَّشَهُّدِ الأوَّلِ أو فى الثَّالثةِ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

والأوْزاعِيِّ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى التَّطْوِيلِ مِن أجْلِ الانْتِظارِ ، والتَّشَهُّدُ يُسْتَحَبُّ تَخْفِيفُه ، ولهذا رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا جَلَس للتَّشَهُّدِ كأنَّه على الرَّضْفِ حتى يَقُومَ[1] . ولأنَّ ثوابَ القائِمِ أكْثَرُ ، ولأنَّه إذا انْتَظَرَهُم جالِسًا وجاءَتِ الطَّائِفَةُ فإنَّه يَقُومُ قبلَ إحْرامِهم ، فلا يَحْصُلُ اتِّباعُهُم إيّاهُ فى القِيامِ . والثَّانِى ، فى التَّشَهُّدِ ؛ لتُدْرِكَ الطَّائِفَةُ الثانيةُ جَمِيعَ الرَّكْعَةِ الثَّالِثَةِ ، ولأنَّ [١/٢٧٩و] الجُلُوسَ أخَفُّ على الإمامِ ، ولأنَّه متى انْتَظَرَهم قائِمًا احْتاجَ إلى قِراءَةِ السُّورَةِ فى الرَّكْعَةِ الثَّالِثَةِ ، وهو خِلافُ السُّنَّةِ ، وكِلا الأمْرَيْن جائِزٌ .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، تُفارِقُه عندَ فراغِ التَّشَهُّدِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه [١/١٥٢ ظ] فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، تُفارِقُه فى الثَّالثةِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . فعلى المذهبِ ، ينْتَظِرُ الإمامُ الطَّائفةَ الثَّانيةَ جالِسًا ، يُكَرِّرُ التَّشَهُّدَ ، فإذا أتَتْ ، قامَ . زادَ أبو المَعالِى ، تُحْرِمُ معه ، ثم يَنْهَضُ بهم . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، يكونُ الانْتِظارُ فى الثَّالثةِ ، فيَقْرأُ سورةً مع الفاتحةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قلتُ : فيُعايَى بها . وفيها احْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ ، فى « الفُنونِ » ؛ يُكَرِّرُ الفاتحةَ .

فائدة : لا تَتَشَهَّدُ الطَّائفَةُ الثَّانيةُ بعدَ ثالثةِ المغْرِبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/ ٢٩٦ .

المقنع

وَإِنْ فَرَّقَهُمْ أَرْبَعًا، فَصَلَّى بِكُلِّ طَائِفَةٍ رَكْعَةً، صَحَّتْ صَلَاةُ الْأُولَيَيْنِ، وَبَطَلَتْ صَلَاةُ الْإِمَامِ، وَالْأُخْرَيَيْنِ إِنْ عَلِمَتَا بُطْلَانَ صَلَاتِهِ.

الشرح الكبير

٦١٩ - مسألة: (وإن فرَّقهم أربعًا، فصلَّى بكلِّ طائفةٍ ركعةً، صحَّتْ صلاةُ الأُولَيَيْنِ، وبطلَتْ صلاةُ الإمامِ، والأُخْرَيَيْن إن عَلِمَتا بُطْلانَ صلاتِه) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه متى فرَّقَهُم الإمامُ فى صلاةِ الخَوْفِ أكْثَرَ مِن فِرْقَتَيْن، مثلَ أن فرَّقَهُم أرْبَعَ فِرَقٍ، فصلَّى بكلِّ طائِفَةٍ رَكْعَةً، أو ثَلاثَ فِرَقٍ فصلَّى بالأُولَى رَكْعَتَيْن، وبالباقِيَتَيْن[1] رَكْعَةً رَكْعَةً[2] صَحَّتْ صلاةُ الأُولَيَيْن؛ لأنَّهُما إنَّما ائْتَما بمَن صلاتُه صَحِيحَةٌ، ولم يُوجَدْ منهما ما يُبْطِلُ

الإنصاف

لأنَّه ليس محَلَّ تَشَهُّدِها. وقيل: تَتَشَهَّدُ معه، إنْ قُلْنا: تقْضِى رَكْعَتَيْن مُتَوالِيَتَيْن؛ لئلَّا تصَلِّىَ المغْرِبَ بتَشَهُّدٍ واحدٍ. قلتُ: فعلى الأوَّلِ، إنْ قُلْنا: تقْضِى رَكْعَتَيْن مُتَوالِيَتَيْن. يُعايَى بها. لكن يظْهَرُ بعدَ هذا، أن يُقالَ: لا تَتَشَهَّدُ بعدَ الثَّالثةِ. وإذا قضَتْ تقْضِى رَكْعَتَيْن مُتَوالِيَتَيْن، ويُتَصَوَّرُ فى المغْرِبِ أيضًا سِتُّ تَشَهُّداتٍ بأن يُدْرِكَ المأْمومُ الإمامَ فى التَّشَهُّدِ الأوَّلِ، فيَتَشَهَّدَ معه، ويكونُ على الإمامِ سُجودُ سَهْوٍ محَلُّه بعدَ السَّلامِ، فيتَشَهَّدُ معه ثلاثَ تَشَهُّداتٍ، ثم يقْضِى فيتَشَهَّدُ عَقِيبَ رَكْعَةٍ، وفى آخِرِ صلاتِه، ولسَهْوٍ لِمَا يجبُ سُجودُه بعدَ السَّلامِ، بأنْ يُسَلِّمَ قبلَ إتْمامِ صلاتِه. فيُعايَى بها.

قوله: وإنْ فرَّقهم أرْبَعَ فِرَقٍ، فصلَّى بكلِّ طائفةٍ رَكْعَةً، صحَّتْ صَلاةُ الأُولَيَيْن. لمُفارَقَتِهما قبلَ الانْتِظارِ الثَّالثِ، وهو المُبْطِلُ. ذكَر هذا التَّعْلِيلَ ابنُ

---

(١) فى الاصل: «بالثانيتين».

(٢) سقط من: م.

الشرح الكبير

صلاتَهما ، وتَبْطُلُ صلاةُ الإمامِ بالانْتِظارِ الثّالِثِ ؛ لأنَّه لم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، فأبْطَلَ الصّلاةَ ، كما لو فعَلَه مِن غيرِ خَوْفٍ ، وسَواءٌ فعَل ذلك لحاجَةٍ أو غيرِها ؛ لأنَّ التَّرَخُّصَ إنَّما يُصارُ إليه فيما وَرَد به الشَّرْعُ ، وتَبْطُلُ صَلاةُ الثَّالِثَةِ والرَّابِعَةِ ؛ لائْتِمامِهما بمَن صلاتُه باطِلَةٌ ، فأشْبَهَ ما لو كانت باطِلَةً مِن[1] أوَّلِها . فإن لم يَعْلَما ببُطْلانِ صَلاةِ الإمامِ ، فقال ابنُ حامِدٍ : لا تَبْطُلُ صلاتُهما ؛ لأنَّ ذلك مِمّا يَخْفَى ، فلم تَبْطُلْ صلاةُ المَأْمُومِ ، كما لو ائْتَمَّ بمُحْدِثٍ لا يَعْلَمُ حَدَثَه . ويَنْبَغِى على هذا أن يَخْفَى على الإمامِ والمَأْمُومِ ، كما اعْتَبَرْنا ذلك فى المُحْدِثِ . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن لا تَصِحَّ صلاتُهما ؛ لأنَّ الإمامَ والمَأْمُومَ يَعْلَمان وُجُودَ المُبْطِلِ . وإنَّما

الإنصاف

حامِدٍ وغيرُه . قال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : وسواءٌ احْتاجَ إلى هذا التَّفْريقِ أولا .

قوله : وبطَلَتْ صَلاةُ الإمامِ ، والأُخْرَيَيْن إنْ عَلِمَتا بُطْلانَ صلاتِه . وهذا المذهبُ فى المَسْألَتَيْن ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والصَّحيحُ عندِى ، على أصْلِنا ، إنْ كان هذا الفِعْلُ لحاجَةٍ ، صحَّتْ صلاةُ الكُلِّ ، كحاجَتِهم إلى ثَلاثِمائَةٍ بإزاءِ العدُوِّ ، والجَيْشُ أرْبَعُمائَةٍ ؛ لجَوازِ الانْفِرادِ لعُذْرٍ . والانْتِظارُ إنَّما هو تطْويلُ قِيامٍ وقِراءةٍ وذِكْرٍ . وإنْ كان لغيرِ حاجَةٍ ، صحَّتْ صلاةُ الأُولَى ؛ لجَوازِ مُفارَقَتِها ، بدَليلِ جَوازِ صلاتِه بالثّانيةِ الرَّكَعاتِ الثَّلاثَ ، وبطَلَتْ صلاةُ الإمامِ والثّانيةِ ؛ لانْفِرادِها بلا عُذْرٍ . وهو مُبْطِلٌ على الأشْهَرِ ، وبطَلَتْ صلاةُ الثّالثةِ والرَّابعَةِ ؛ لدُخولِهما فى صلاةٍ باطِلَةٍ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أحْسَنُ . وقيل : تبْطُلُ صلاةُ الكُلِّ بنِيَّةِ صلاةٍ محَرَّمٍ ابْتِداؤُها . وقيل : تصِحُّ صلاةُ الإمامِ فقط .

---

(١) فى م : « فى » .

(٢) فى : المغنى ٣/ ٣٠٩ .

المقنع

الْوَجْهُ الثَّالِثُ ، أَنْ يُصَلِّيَ بِطَائِفَةٍ رَكْعَةً ، ثُمَّ تَمْضِيَ إِلَى الْعَدُوِّ ،

الشرح الكبير

خَفِيَ عليهم حُكْمُه ، فلم يَمْنَعْ ذلك البُطْلانَ ، كما لو عَلِمَ حَدَثَ الإمامِ ، ولم يَعْلَمْ كَوْنَه مُبْطِلًا . وقال بعضُ الشافِعِيَّةِ كقَوْلِ ابنِ حامِدٍ . وقال بعضُهم : تَصِحُّ صلاةُ الجَمِيعِ ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ، أَشْبَهَ الفِرْقَتَيْن . ولَنا ، أنَّ الرُّخَصَ إنَّما تُتَلَقَّى مِن الشَّرْعِ ، وهذا لم يَرِدْ به الشَّرْعُ ، فلم يَجُزْ[1] ، كغَيْرِ الخَوْفِ . واللهُ أعلمُ .

(الوَجْهُ الثَّالِثُ ، أن يُصَلِّيَ) كما روَى ابنُ عمرَ ، قال : صَلَّى النبيُّ

الإنصاف

وجزَم به القاضى فى « الخِلافِ » ، ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » بُطْلانَ صلاةِ الأُولَى والثَّانيةِ ؛ لانْصِرافِهما فى غيرِ محَلِّه .

تنبيه : مفهومُ قولِه : وبَطَلَتْ صلاةُ الإمامِ والأُخْرَيَيْن ، إنْ عَلِمَتا بُطْلانَ صلاتِه . أنَّهما إذا جَهِلَتا بُطْلانَ صلاتِه ، تصِحُّ صلاتُهما . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، بشَرْطِ أنْ يجْهَلَ الإمامُ أيضًا بُطْلانَ صلاتِه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . قال ابنُ تَميمٍ : ويَنْبَغِى أنْ يُعْتَبَرَ جَهْلُ الإمامِ أيضًا . وقيل : لا تبْطُلُ ، ولو لم يَجْهَلِ الإمامُ بُطْلانَ صلاتِه . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نَظَرٌ . ولهذا قيل : لا تصِحُّ كحَدَثِه . وقيل : لا تصِحُّ صلاتُهم ولو جَهِلُوا ؛ للعِلْمِ بالمُفْسِدِ . قال المَجْدُ : وهو أَقْيَسُ على أصْلِنا ، والجَهْلُ بالحُكْمِ لا تأْثيرَ له كالحَدَثِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : ولو قال قائلٌ ببُطْلانِ صلاةِ الجميعِ ، إذا لم يكُنِ التَّفْريقُ لحاجَةٍ ، ولم يُعْذَرِ المأْمُومون لجَهْلِهم . لم يبْعُدْ .

قوله : الوَجْهُ الثَّالثُ ، أنْ يصلِّىَ بطائفةٍ رَكْعَةً ، ثم تَمْضِيَ إلى العَدُوِّ ، وتأْتِيَ

---

(١) فى م : « يجزئه » .

المقنع

وَتَأْتِيَ الْأُخْرَى فَيُصَلِّيَ بِهَا رَكْعَةً ، وَيُسَلِّمَ وَحْدَهُ ، وَتَمْضِيَ هِيَ ، ثُمَّ تَأْتِيَ الْأُولَى فَتُتِمَّ صَلَاتَهَا .

الشرح الكبير

ﷺ صلاةَ الخَوْفِ بإحْدَى الطَّائِفَتَيْن رَكْعَةً وسَجْدَتَيْن ، والطَّائِفَةُ الأُخْرَى مُواجِهَةُ العَدُوِّ ، ثم انْصَرَفُوا وقامُوا فى مَقامِ أصْحابِهم مُقْبِلِين على العَدُوِّ ، وجاء أُولئِك ، ثم صَلَّى لهم النبىُّ ﷺ رَكْعَةً ، ثم سَلَّمَ ، ثم قَضَى هؤلاء رَكْعَةً ، وهؤلاء رَكْعَةً . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

الأُخْرَى فيصلِّيَ بها رَكْعَةً ، ويُسلِّمَ وَحْدَهُ ، وتَمْضِيَ هى ، ثم تأتِيَ الأُولَى فَتُتِمَّ صلاتَها . ثم تأْتِيَ الأُخْرَى ، فَتُتِمَّ صلاتَها . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكن إذا أَتَمَّتْها الطَّائفةُ الأُولَى ، تَلْزَمُها القِراءةُ فيما تقْضِيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال القاضى فى « جَامِعِه الصَّغيرِ » : لا قِراءةَ عليها ، بل إنْ شاءتْ قرَأَتْ ، وإنْ شاءتْ لم تقْرَأْ ؛ لأنَّها مُؤْتَمَّةٌ بالإمامِ حُكْمًا . انتهى . ولو زُحِمَ المأْمومُ أو نامَ حتى سلَّم إمامُه ، قرَأ فيما يقْضيه . نصَّ عليه . وعلى قوْلِ القاضى ، لا يحْتاجُ إلى قراءةٍ . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وصاحبُ « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعايَى بها على قوْلٍ فيهما . وأمَّا الطَّائفةُ الأُخْرى ، فتَلْزمُها القراءةُ فيما تقْضيه ، وَجْهًا واحدًا .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة ذات الرقاع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ١٤٦ . ومسلم ، فى : باب صلاة الخوف ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٧٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال : يصلى بكل طائفة ركعة ... إلخ ، من كتاب صلاة السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٨٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الخوف ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣ / ٤٢ ، ٤٣ . والنسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣ / ١٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الخوف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٩٩ . والدارمى ، فى : باب فى صلاة الخوف ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٥٧ ، ٣٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٣٢ ، ١٤٧ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٥ .

المقنع

الْوَجْهُ الرَابِعُ ، أَنْ يُصَلِّيَ بِكُلِّ طَائِفَةٍ صَلَاةً ، وَيُسَلِّمَ بِهَا .

الشرح الكبير

(الوَجْهُ الرّابعُ ، أن يُصَلِّيَ بكُلِّ طائِفَةٍ صلاةً ، ويُسَلِّمَ بها) كما روَى أبو بَكْرَةَ ، قال : صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ فى خَوْفِ الظُّهْرِ ، فَصَفَّ بَعْضهم خَلْفَه ، وبَعْضَهم بإزاءِ العَدُوِّ ، فصَلَّى رَكْعَتَيْن ، ثم سَلَّمَ ، فانْطَلَقَ الذين صَلَّوْا فوَقَفُوا مَوْقِفَ أصْحَابِهم ، ثم جاءَ أُولِئكَ فَصَلَّوْا خَلْفَه فصَلَّى بهم رَكْعَتَيْن ، ثم سَلَّمَ ، فكان لرسولِ اللهِ ﷺ أرْبَعٌ ، ولأصْحَابِه رَكْعَتَان . رَواه أبو داودَ[1] ، والأثْرَمُ . وهذه صِفَةٌ حَسَنَةٌ قَلِيلَةُ الكُلْفَةِ ، لا يَحْتاجُ فيها إلى مُفارَقَةِ إمامِه ، ولا إلى تَعْرِيفِ[2] كَيْفِيَّةِ الصلاةِ . وهو مَذْهَبُ الحسنِ . وليس فيها [١/٢٧٩ظ] أكْثرُ مِن أنَّ الإمامَ فى الثَّانِيَةِ مُتَنَفِّلٌ يَؤُمُّ مُفْتَرِضِين .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، هذه الصَّلاةُ بهذه الصِّفةِ ، وردَتْ فى حديثِ ابنِ عمرَ . رَواه البُخَارِىُّ ، ومُسْلِمٌ ، والإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ وغيرُهم . وليستْ مُخْتارةً عندَ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ ، بل المُخْتارُ عندَهم ، الوَجْهُ الثَّانى ، كما تقدَّم . الثَّانيةُ ، لو قضَتِ الطَّائفةُ الأُخْرى رَكْعَتَها حينَ تفارِقُ الإمامَ وسلَّمتْ ، ثم مضَتْ ، وأتَتِ الأُولَى فأتَمَّتْ ، كخَبَرِ ابنِ مَسْعُودٍ ، [١/١٥٣ و] صحَّ . وهذه الصِّفةُ أوْلَى عندَ بعضِ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، واقْتصَرَ عليه . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أحْسَنُ .

قوله : الوَجْهُ الرَّابعُ ، أنْ يصلِّىَ بكُلِّ طائفَةٍ صَلاةً ، ويُسلِّمَ بها . تصِحُّ الصَّلاةُ

---

(١) فى : باب من قال : يصلى بكل طائفة ركعتين ، من كتاب صلاة السفر . سنن أبى داود ١ / ٢٨٧ . كما أخرجه النسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣ / ١٤٦ .

(٢) فى م : « تفريق » .

المقنع

الْوَجْهُ الْخَامِسُ ، أَنْ يُصَلِّيَ الرُّبَاعِيَّةَ الْمَقْصُورَةَ تَامَّةً ، وَتُصَلِّيَ مَعَهُ كُلُّ طَائِفَةٍ [٣٢ظ] رَكْعَتَيْنِ ، وَلَا تَقْضِيَ شَيْئًا ، فَتَكُونَ لَهُ تَامَّةً ، وَلَهُمْ مَقْصُورَةً .

الشرح الكبير

(الوَجْهُ الخامِسُ ، أن يُصَلِّيَ) كما روَى جابرٌ ، قال : أقْبَلْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ حتى إذا كُنّا بذاتِ الرِّقاعِ ، قال : فنُودِيَ بالصلاةِ ، فصَلَّى بطائِفَةٍ رَكْعَتَيْن ، ثم تَأَخَّرُوا[1] ، وصَلَّى بالطّائِفَةِ الأُخْرَى رَكْعَتَيْن . قال : وكانت لرسولِ اللهِ ﷺ أرْبَعَ رَكَعاتٍ ، وللقَوْمِ رَكْعَتَيْنِ رَكْعَتَيْنِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وتَأَوَّلَ القاضى هذا على أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى بهم كصلاةِ الحَضَرِ ، وأنَّ كلَّ طائِفَةٍ قَضَتْ رَكْعَتَيْن . وهذا[3] التَّأْوِيلُ فاسِدٌ ؛

الإنصاف

بهذه الصِّفةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وإنْ مَنعْنا اقْتِداءَ المُفْترِضِ بالمُتَنَفِّلِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وقال : هو أصحُّ . وغيرِهم . وبَناه القاضى وغيرُه ، على اقْتِداءِ المُفْترِضِ بالمُتَنَفِّلِ . وهذه الصِّفةُ فَعَلَها عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، مِن حديثِ أبى بَكْرَةَ .

قوله : الوَجْهُ الخامسُ ، أنْ يُصلِّىَ الرُّباعِيَّةَ المقصورَةَ تامَّةً ، وتُصلِّى معه كُلُّ طائفةٍ رَكْعَتَين ، ولا تَقْضِىَ شيئًا ، فتكونُ له تامَّةً ، ولهم مقصورَةً . الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) فى الأصل : « تأخر » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة ذات الرقاع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ١٤٦ ، ١٤٧ . ومسلم ، فى : باب صلاة الخوف ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٥٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٦٤ .

(٣) فى م : «أنّ» .

الشرح الكبير

لمُخالَفَتِه صِفَةَ الرِّوايَةِ ، وقولَ أحمدَ . أمّا مُخالَفَةُ الرِّوايَةِ ، فإنَّه ذَكَر أنَّه صَلَّى بكلِّ طائِفَةٍ رَكْعَتَيْن ، و لم يَذْكُرْ قَضاءً ، ثم قال فى آخِرِه : للقَوْمِ رَكْعَتَيْن رَكْعَتَيْن . وأمّا مُخالَفَةُ قَوْلِ أحمدَ ، فإنَّه قال : سِتَّةُ أوْجُهٍ أو سَبْعَةٌ يُرْوَى فيها ، كُلُّها جائِزٌ . وعلى هذا لا تكونُ سِتَّةً ولا خَمْسَةً . ثم إنَّه حَمَل الحديثَ على مَحْمَلٍ بَعِيدٍ ؛ لأنَّ الخَوْفَ يَقْتَضِى قَصْرَ الصلاةِ وتَخْفِيفَها . وعلى هذا التَّأْوِيلِ يَجْعَلُ مَكانَ الرَّكْعَتَيْن أرْبَعًا ، ويُتِمُّ الصلاةَ المَقْصُورَةَ ، و لم يُنْقَلْ عنه عليه السلامُ إتْمامُ صلاةِ السَّفَرِ فى غيرِ الخَوْفِ ، فكيف يُتِمُّها فى مَوْضِعٍ يَقْتَضِى التَّخْفِيفَ .

فصل : وقد ذَكَر شيخُنا ، رَحِمَه اللهُ[1] ، الوَجْهَ السّادِسَ ، أن يُصَلِّىَ بكلِّ طائِفَةٍ رَكْعَةً[2] ، ولا تَقْضِى شيئًا ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ،

الإنصاف

المذهبِ ؛ أنَّ الصَّلاةَ بهذه الصِّفَةِ صحيحةٌ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وقال المَجْدُ : لا تصِحُّ ؛ لاحْتِمالِ سلامِه مِن كلِّ رَكْعَتَيْن ، فتكونُ الصِّفَةُ التى قبلَها . قال : وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . فلا يجوزُ إثْباتُ هذه الصِّفَةِ مع الشَّكِّ والاحْتِمالِ . ونَصَراه . وهذه الصِّفَةُ فعَلَها عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ فى ذَاتِ الرِّقاعِ . روَاه الإمامُ أحمدُ، والبُخارِىُّ، ومُسْلِمٌ . قلتُ : فعلى المذهبِ، يُعابَى بها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قصَر الصَّلاةَ الجائِزَ قصْرُها ، وصلَّى بكلِّ طائفةٍ رَكْعَةً بلا قَضاءٍ ، صحَّ فى ظاهرِ كلامِه . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ،

---

(١) فى : المغنى ٣/٣١٤ .

(٢) فى م : « ركعة ركعة » .

الشرح الكبير

قال : صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ بذِى قَرَدٍ[1] صلاةَ الخَوْفِ ، والمُشْرِكُون بينَه وبينَ القِبْلَةِ ، فَصَفَّ صَفًّا خَلْفَه ، وصَفًّا مُوازِىَ العَدُوِّ ، فصَلَّى بهم رَكْعَةً ، ثم ذَهَب هؤلاء إلى مَصافِّ هؤلاء ، ورَجَع هؤلاء إلى مَصافِّ هؤلاء ، فصَلَّى بهم رَكْعَةً ، ثم سَلَّمَ عليهم ، فكانت لرسولِ اللهِ ﷺ رَكْعَتان ، وكانت لهم رَكْعَةٌ رَكْعَةٌ . رَواه الأثْرَمُ[2] . وعن حُذَيْفَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى صَلاةَ الخَوْفِ بهؤلاء رَكْعَةً ، وهؤلاء رَكْعَةً ، ولم يَقْضُوا شيئًا . رَواه أبو داودَ[3] . وهذا قَوْلُ ابنِ عباسٍ وجابرٍ . قال جابرٌ : إنَّما القَصْرُ رَكْعَةٌ عندَ القِتالِ . وقال طاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، والحسنُ ، وقَتادَةُ ،

الإنصاف

و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وقال : وهو المُخْتارُ . ولِاخْتارَه المُصَنِّفُ . وهو مِنَ المُفرداتِ . قال فى « الفُروعِ » : ومَنَع الأكثرُ صِحَّةَ هذه الصِّفَةِ . قال الشَّارِحُ : وهذا قَوْلُ أصحابِنا . ومالَ إليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ . قال القاضى : الخَوْفُ لا يُؤَثِّرُ فى نقْصِ الرَّكَعاتِ . قال فى « الكافِى »[4] : كلامُ أحمدَ يقْتَضى أنْ يكونَ مِنَ الوُجوهِ الجائزَةِ ، إلَّا أنَّ أصحابَه قالوا : لا تأْثيرَ للخَوْفِ فى عدَدِ الرَّكَعاتِ . وحمَلوا هذه الصِّفَةَ على شِدَّةِ الخَوْفِ . انتهى . وهذا هو الوَجْهُ السَّادِسُ. قال الشَّارِحُ : وذكَر شَيْخُنا الوَجهَ

---

(١) ذو قرد : ماء على ليلتين من المدينة ، بينها وبين خيبر ، وكان رسول الله ﷺ انتهى إليه ، لما خرج فى طلب عيينة حين أغار على لقاحه . معجم البلدان ٤/٥٥ .

(٢) وأخرج البخارى نحوه ، فى : باب يحرس بعضهم بعضا فى صلاة الخوف ، من كتاب صلاة الخوف . صحيح البخارى ٢ / ١٨ . والنسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣ / ١٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٣٢ ، ٣٥٧ ، ٥ / ١٨٣ ، ٣٨٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٦ .

(٤) ١/٢١٠ .

الشرح الكبير

والحَكَمُ : يقولُون : رَكْعَةً[1] فى شِدَّةِ الخَوْفِ يُومِئُ إيماءً . وبه قال إسْحاقُ : يُجْزِئُك عندَ الشِّدَّةِ رَكْعَةٌ تُومِئُ إيماءً ، فإن لم تَقْدِرْ فسَجْدَةٌ واحِدَةٌ ، فإن لم تَقْدِرْ فتَكْبِيرَةٌ . فهذه الصلاةُ يَقْتَضِى عُمُومُ كَلامِ أحمدَ جوازَها ؛ لأنَّه ذَكَر سِتَّةَ أوْجُهٍ ، ولا نَعْلَمُ وَجْهًا سادِسًا سِواها . وقال القاضى : لا تَأْثِيرَ للخَوْفِ فى عدَدِ الرَّكَعاتِ . وهذا قولُ أصحابِنا ، وأكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم ابنُ عمرَ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وغيرُهم مِن عُلَماءِ الأمْصارِ ، لا يُجِيزُون رَكْعَةً ، والذى قال منهم رَكْعَةً ، إنَّما جَعَلَها عندَ شِدَّةِ القِتالِ ، والذين رَوَيْنا عنهم صلاةَ رسولِ اللهِ [١/٢٨٠و] ﷺ أكْثَرُهم لم يَنْقُصُوا مِن رَكْعَتَيْن ، وابنُ عباسٍ لم يَكُنْ مِمَّن يَحْضُرُ النبىَّ ﷺ فى غَزَواتِه ولا[2] يَعْلَمُ ذلك إلَّا بالرِّوايَةِ ، فالأخْذُ بروايَةِ مَن حَضَر الصلاةَ وصَلَّاها مع النبىِّ ﷺ أوْلَى .

الإنصاف

السَّادِسَ ، أنْ يُصَلِّىَ بكُلِّ طائفَةٍ رَكْعَةً ، ولا يقضى شيئًا . وكذا قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وكان بعضُ مَشايخنا يقولُ : الوَجْهُ السَّادِسُ ، إذا اشْتَدَّ الخَوْفُ . وهذه الصِّفَةُ صلَّاها عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، بذِى قَرَدٍ . رَواه النَّسائِىُّ ، والأثْرَمُ ، مِن حديثِ ابنِ عبَّاسٍ ، وحُذَيْفَةَ ، وزَيْدِ بنِ ثابِتٍ[3] ، وغيرِهم .

---

(١) أى يصلى ركعة .

(٢) فى م : « ولم » .

(٣) حديث زيد بن ثابت أخرجه النسائى ، فى : أول كتاب صلاة الخوف . المجتبى ٣/١٣٦ .

كما روى عن أبى هريرة ، أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال يكبرون جميعا وإن كانوا مستدبرى القبلة ... إلخ ، من كتاب صلاة السفر . سنن أبى داود ١/٢٨٤ . والترمذى ، فى : تفسير سورة النساء ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١/١٦٣ ، ١٦٤ . والنسائى ، فى : أول كتاب الخوف . المجتبى ٣/١٤١ ، ١٤٢ .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَحْمِلَ مَعَهُ فِى الصَّلَاةِ مِنَ السِّلَاحِ مَا يَدْفَعُ بِهِ عَنْ نَفْسِهِ

الشرح الكبير **فصل** : ومتى صَلَّى بهم صلاةَ الخَوْفِ مِن غيرِ خَوْفٍ ، فصلاةُ الجميعِ فاسِدَةٌ ؛ لأنَّها لا تَخْلُو مِن مُفارِقِ إمامِه لغيرِ عُذْرٍ ، أو تارِكٍ مُتابَعَةِ إمامِه فى ثَلاثَةِ أرْكانٍ ، أو قاصِرِ الصلاةِ مع إتْمامِ الإمامِ ، وكلُّ ذلك يُفْسِدُ الصلاةَ ، إلَّا مُفارَقَةَ الإمامِ فى قَوْلٍ . وإذا (1)فَسَدَتْ صلاتُهم(1) فَسَدَتْ صلاةُ الإمامِ ؛ لأنَّه صَلَّى إمامًا بمَن صلاتُه فاسِدَةٌ ، إلَّا أن يُصَلِّىَ بهم صلاتَيْنِ كامِلَتَيْن ، فتَصِحُّ صلاتُه ، وصلاةُ الطَّائِفَةِ الأُولَى ، وصلاةُ الثَّانيةِ تَنْبَنِى على إمامَةِ المُتَنَفِّلِ بالمُفْتَرِضِ ، وقد ذَكَرْناه(2) .

٦٢٠ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَحْمِلَ معه فى الصلاةِ مِن السِّلاحِ

الإنصاف الثَّانيةُ ، تصِحُّ صلاةُ الجُمُعَةِ فى الخَوْفِ ؛ فيُصلِّى بطائفةٍ ركْعةً بعدَ حُضورِها الخُطْبَةَ ، فيُشْتَرَطُ لصِحَّتِها ، حُضورُ الطَّائفةِ الأُولَى لها . وقيل : أو الثَّانيةِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وإنْ أحْرَم بالتى لم تحْضُرْها ، لم تصِحَّ حتى يَخْطُبَ لها . ويُعْتبرُ أنْ تكونَ كلُّ طائفةٍ أرْبَعين ، بِناءً على اشْتِراطِه فى الجُمُعَةِ ، وتقْضِى كلُّ طائفةٍ ركْعةً بلا جَهْرٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنْ تبْطُلَ إنْ بَقِىَ مُنْفَرِدًا بعدَ ذَهابِ الطَّائفةِ ، كما لو نقَص العدَدُ . وقيلَ : يجوزُ هنا للعُذْرِ ؛ لأنَّه مُتَرَقَّبٌ للطَّائفةِ الثَّانيةِ . قال أبو المَعالِى : وإنْ صلَّاها كخَبَرِ ابنِ عمرَ ، جازَ . وأمَّا صلاةُ الاسْتِسْقاءِ ، فقال أبو المَعالِى ، واقْتصَرَ عليه فى « الفُروعِ » : تُصَلَّى ضرورةً كالمَكْتُوبَةِ ، وكذا الكُسوفُ والعيدُ ، إلَّا أنَّه آكَدُ مِن الاسْتِسْقاءِ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَحْمِلَ معه فى الصَّلاةِ مِنَ السِّلاحِ ، ما يَدْفَعُ به عن نفْسِه ،

(1 – 1) سقط من : م .

(2) انظر ما تقدم فى ٤/٤٠٨ .

المقنع

وَلَا يُثْقِلُهُ ؛ كَالسَّيْفِ ، وَالسِّكِّينِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَجِبَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

ما يَدْفَعُ به عن نَفْسِه ولا يُثْقِلُه ، كالسَّيْفِ ، والسِّكِّينِ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ ذلك) حَمْلُ السِّلاحِ فى صلاةِ الخَوْفِ مُسْتَحَبٌّ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلْيَأْخُذُوٓاْ أَسْلِحَتَهُمْ ﴾[1] . ولأنَّهم [2]لا يَأْمَنُون[2] أن يَفْجَأَهم العَدُوُّ ، كما قال اللهُ تعالى : ﴿ وَدَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ لَوْ تَغْفُلُونَ عَنْ أَسْلِحَتِكُمْ وَأَمْتِعَتِكُمْ فَيَمِيلُونَ عَلَيْكُم مَّيْلَةً وَٰحِدَةً ﴾ . والمُسْتَحَبُّ مِن ذلك ما يَدْفَعُ به عن نَفْسِه ولا يُثْقِلُه ، كالسَّيْفِ ، والسِّكِّينِ ، ولا يُسْتَحَبُّ حَمْلُ ما يُثْقِلُه ، كالجَوْشَنِ[3] ولا ما يَمْنَعُ إكْمالَ السُّجُودِ ، كالمِغْفَرِ[4] ، ولا ما يُؤْذِى

الإنصاف

ولا يُثْقِلُه، كالسَّيفِ، والسِّكِّينِ . وهذا المذهبُ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يجِبَ . وهو وَجْهٌ اخْتارَه صاحِبُ « الفائقِ » . ونصَرَه المُصَنِّفُ . وحكَاه أبو حَكِيمٍ النَّهْرَوَانِىُّ عن أبِى الخَطَّابِ . قال الشَّارِحُ : هذا القَوْلُ أظْهَرُ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : أمَّا على بعضِ الوُجوهِ ، فيما إذا حَرَسَتْ إحْدى الطَّائِفتَيْن ، وهى فى حُكْمِ الصَّلاةِ ، فيَنْبغى أنْ يجِبَ ، قوْلًا واحدًا ؛ لوُجوبِ الدَّفْعِ عنِ المُسْلمين ، وأمَّا فى غيرِ ذلك ، فإنْ قُلْنا : يجِبُ الدَّفْعُ عنِ النَّفْسِ ، فكذلك ، وإلَّا كان مُسْتَحَبًّا . انتهى . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : هل يُسْتَحَبُّ ؟ فيه رِوايتان . نقَل ابنُ هانِئٍ ، لا بَأْسَ . وقيل : يجِبُ مع عَدَمِ أذَى مطَرٍ أو مَرَضٍ ، ولو كان السِّلاحُ مُذَهَّبًا ، ولا يُشْتَرَطُ حمْلُه ، قوْلًا واحدًا . وقال فى « الفُروعِ » :

---

(١) سورة النساء ١٠٢ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « يأمنون » .

(٣) فى م : « كالجوشرة » . والجوشن : الصدر والدرع .

(٤) المغفر : زرد ينسج من الدروع على قدر الرأس ، يلبس تحت القلنسوة .

الشرح الكبير

غيرَه ، كالرُّمْحِ إذا كان مُتَوَسِّطًا ، ولا يَجُوزُ حَمْلُ نَجِسٍ ، ولا ما يُخِلُّ ببعضِ أرْكانِ الصلاةِ إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ ، كمَن يَخافُ وُقُوعَ الحِجارَةِ والسِّهامِ . وليس ذلك بواجبٍ ، ذَكَرَه أصْحابُنا . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، وأكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّه لو وَجَب لكانَ شَرْطًا ، كالسُّتْرَةِ ، ولأنَّ الأمْرَ به للرِّفْقِ بهم والصِّيانَةِ لهم ، فلم يَكُنْ للإيجابِ ، كما أنَّ نَهْىَ النبىِّ ﷺ عن الوِصالِ لَمّا كان للرِّفْقِ لم يَكُنْ للتَّحْرِيمِ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ ذلك ، وهو قَوْلُ داودَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، وهذا القولُ[1] أظْهَرُ ؛ لأنَّ ظاهِرَ الأمْرِ الوُجُوبُ ، وقد اقْتَرَنَ به ما يَدُلُّ على

الإنصاف

ويتَوجَّه فيه تخْريجٌ واحْتِمالٌ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ قولِه : ولا يُثْقِلُه . أنَّه إذا أثْقَلَه لا يُسْتَحَبُّ حمْلُه فى الصَّلاةِ كالجَوْشَنِ . وهو صحيحٌ ، بل يُكْرَهُ . قالَه الأصحابُ . الثَّانى ، يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ مالا يُثْقِلُه ، ولكنْ يمْنَعُه مِن إكْمالِ الصَّلاةِ ، كالمِغْفَرِ ، أو يؤْذِى غيرَه ، كالرُّمْحِ [١٥٣/١ظ] إذا كان مُتَوسِّطًا ، فإنَّ حمْلَ ذلك لا يُسْتَحَبُّ ، بل يُكْرَهُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إلَّا مِن حاجَةٍ . وقد جزَم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ وغيرُهما ، بأنَّه لا يُسْتَحَبُّ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : يُكْرَهُ ما يمْنَعُه مِن اسْتِيفاءِ الأرْكانِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ، اسْتِيفاؤُها على الكَمالِ . وقال فى « الفُصولِ » ، فى مَكانٍ آخَرَ : إلَّا فى حرْبٍ مُباحٍ . قال فى « الفُروعِ » : وكذا قال . ولم يسْتَثْنِ فى مَكانٍ آخَرَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ حمْلُ النَّجِسِ فى هذه الحالِ للحاجَةِ . جزَم به فى

---

(١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا اشْتَدَّ الْخَوْفُ ، صَلَّوْا رِجَالًا وَرُكْبَانًا ، إِلَى الْقِبْلَةِ وَغَيْرِهَا ، يُومِئُونَ إِيمَاءً عَلَى قَدْرِ الطَّاقَةِ ، .....

الشرح الكبير

الوُجُوبِ ، وهو قَوْلُه سُبْحانه : ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن كَانَ بِكُمْ أَذًى مِّن مَّطَرٍ أَوْ كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَن تَضَعُوٓاْ أَسْلِحَتَكُمْ ﴾ . ونَفْىُ الحَرَجِ مَشْرُوطًا بالأَذَى دَلِيلٌ على لُزُومِه عندَ عَدَمِه ، فأمَّا إنْ كان بهم أذًى مِن مَطَرٍ أو مَرَضٍ ، فلا يَجِبُ بغيرِ خِلافٍ ؛ لصَرِيحِ النَّصِّ بنَفْىِ الحَرَجِ .

٦٢١ – مسألة : (وإذا اشْتَدَّ الخَوْفُ ، صَلَّوْا رِجالًا ورُكْبانًا ، إلى

الإنصاف

« الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ولا يجوزُ حمْلُ نَجِسٍ إلَّا عندَ الضَّرورةِ ، كمَن يخافُ وُقوعَ الحِجارَةِ والسِّهامِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويُسَنُّ حمْلُ كذا . وقيل : يجِبُ . وقيل : يجِبُ مع عدَمِ أذًى ، وإنْ كان السِّلاحُ مُذَهَّبًا . وقيل : أو نَجِسًا ، مِن عَظْمٍ أو جلْدٍ أو عَصَبٍ ، ورِيشٍ ، وشَعَرٍ . ونحوِ ذلك . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولا يجوزُ أنْ يحْمِلَ فى الصَّلاةِ سِلاحًا فيه نَجاسَةٌ . فلعَلَّه أرادَ ، مع عدَمِ الحاجَةِ ، جمْعًا بين الأقْوالِ . لكنْ ظاهرُ « الرِّعايَةِ » ، أنَّ فى المسْأَلَةِ خِلافًا . وحيثُ حمَل ذلك وصلَّى ، ففى الإعادةِ رِوايَتان . ذكَرهما فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما . وقال فى « الرِّعايَةِ » مِن عندِه : يحْتَمِلُ الإعادةُ وعدَمُها وَجْهَين . قلتُ : يُعْطَى لهذه المسْأَلَةِ حُكْمُ نَظائرِها ، مِثْلُ ما لو تَيَمَّمَ خوْفًا مِنَ البَرْدِ وصلَّى ، على ما تقدَّم . الثَّانيةُ ، قال ابنُ عَقِيلٍ : حمْلُ السِّلاحِ فى غيرِ الخوْفِ فى الصَّلاةِ محْظورٌ . وقالَه القاضى . وقال القاضى أيضًا : مَن رفَع الجُناحَ عنهم ، رفَع الكراهَةَ عنهم ؛ لأنَّه مكْروهٌ فى غيرِ العُذْرِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ الأكثرِ ، ولا يُكْرَهُ فى غيرِ العُذْرِ . وهو أظْهَرُ . انتهى .

قوله : وإذا اشْتَدَّ الخَوفُ صَلَّوا رجالًا ورُكْبانًا ، إلى القِبْلَةِ وغيرِها يُومئون إيماءً

الشرح الكبير

القِبْلَةِ وغيرِها ، يُومِئُون إيماءً على قَدْرِ الطّاقَةِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه متى اشْتَدَّ الخَوْفُ ، والْتَحَمَ القِتالُ ، فلهم الصلاةُ كَيْفما أمْكَنَهم ، رِجالًا أو رُكْبانًا ، إلى القِبْلةِ إن أمْكَنَهم ، (١وإلى١) غيرِها إن لم يُمْكِنْهم ، يُومِئُون [١/٢٨٠ ظ] بالرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، ويَجْعَلُون سُجُودَهم أخْفَضَ مِن رُكُوعِهم على قَدْرِ الطّاقَةِ ، ولهم التَّقَدُّمُ والتَّأخُّرُ ، والطَّعْنُ والضَّرْبُ ، والكَرُّ والفَرُّ ، ولا يُؤَخِّرُون الصلاةَ عن وَقْتِها فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . وحَكَى ابنُ أبى مُوسى ، أنَّه يَجُوزُ تَأْخِيرُ الصلاةِ حالَ الْتِحامِ القِتالِ فى رِوايَةٍ . وقال أبو حنيفَةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى : لا يُصَلِّى مع المُسايَفَةِ ، ولا مع المَشْىِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُصَلِّ يَوْمَ الخَنْدَقِ ، وأخَّرَ الصلاةَ . ولأنَّ ما يَمْنَعُ الصلاةَ فى غيرِ شِدَّةِ الخَوْفِ يَمْنَعُها معه ؛ كالحَدَثِ والصِّياحِ . وقال الشافعىُّ : يُصَلِّى ، لكنْ إن تابَعَ الطَّعْنَ والضَّرْبَ ، أو المَشْىَ ، أو فَعَل ما يَطُولُ ، بَطَلَتْ صَلاتُه ؛ لأنَّ ذلك مِن مُبْطِلاتِ الصلاةِ ، أشْبَهَ الحَدَثَ . ولَنا ، قَوْلُه عزَّ وجَلَّ : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا ﴾(٢) .

الإنصاف

على قَدْرِ الطَّاقَةِ . فأفادَنا المُصَنِّفُ رَحِمَه اللهُ ، أنَّ الصَّلاةَ لا تُؤَخَّرُ فى شدَّةِ الخَوْفِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، له التَّأْخيرُ إذا احْتاجَ إلى عمَلٍ كثيرٍ . قال فى « الفائقِ » : وفى جَوازِ تأْخيرِ الصَّلاةِ عن وَقْتِها لِقِتالٍ ، رِوايَتان . قال فى « الرِّعايَةِ » : رجَع أحمدُ عن جَوازِ تأْخيرِها حالَ الحَرْبِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : والصَّحيحُ ، الرُّجوعُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : فعلى المذهبِ ، فالحُكْمُ فى صلاةٍ تُجْمَعُ مع ما بعدَها ، فإنْ كانتْ أُولَى المَجْموعتَين ،

(١ - ١) فى م : « أو إلى » .
(٢) سورة البقرة ٢٣٩ .

الشرح الكبير

قال ابنُ عُمرَ : فإن كان خَوْفٌ أشَدُّ مِن ذلك ، صَلُّوا رِجالًا قِيامًا على أقْدامهم ، ورُكْبانًا مُسْتَقْبِلِى القِبْلَةِ وغيرَ مُسْتَقْبِلِيها . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورُوِى ذلك عن النبىِّ ﷺ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى بأصحابِه فى غيرِ شِدَّةِ الخَوْفِ ، فأمَرَهم بالمَشْىِ إلى وِجاهِ العَدُوِّ وهم فى الصلاةِ ، ثم يَعُودُون لقَضاءِ ما بَقِىَ مِن صَلاتِهم ، وهذا مَشْىٌ كَثِيرٌ ، وعَمَلٌ طَوِيلٌ ، واسْتِدْبارٌ للقِبْلَةِ ، فإذا جاز ذلك مع أنَّ الخَوْفَ ليس بشدِيدٍ ، فمع شِدَّتِهِ أوْلَى . ومِن العَجَبِ اخْتِيَارُ أبى حنيفةَ هذا الوَجْهَ دُونَ سائِرِ الوُجُوهِ التى لا تَشْتَمِلُ على العَمَلِ فى أثْناءِ الصلاةِ ، وتَسْوِيغُه إيّاهُ مع الغِنَى عنه ، ثم مَنْعُه فى حالِ الحاجَةِ إليه ، بحيثُ لا يَقْدِرُ على غيرِه ، فكان العَكْسُ أوْلَى ، ولأنَّه مُكَلَّفٌ تَصِحُّ طَهارَتُه ، فلم يَجُزْ له إخْلاءُ وَقْتِ الصلاةِ عن فِعْلِها ، كالمَرِيضِ ، ويُخَصُّ الشافعىُّ بأنَّه عَمَلٌ أُبِيحَ للخَوْفِ ، فلم يُبْطِلِ الصلاةَ ، كاسْتِدْبارِ القِبْلَةِ ، والرُّكُوبِ ، والإيماءِ ، وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذَكَرَه . فأمّا تَأْخِيرُ الصلاةِ يَوْمَ الخَنْدَقِ ، فرَوَى أبو سعيدٍ ، أنَّه كان قبلَ نُزُولِ صلاةِ الخَوْفِ . ويَحْتَمِل أنَّه شَغَلَه المُشْرِكُون فنَسِىَ الصلاةَ ، فقد نُقِلَ ما يَدُلُّ على ذلك[2] [١/٢٨١ و] . ويُؤَكِّدُ ما ذَكَرْنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه لم

الإنصاف

فالأوْلَى تأْخيرُها ، والخَوْفُ يُبِيحُ الجَمْعَ فى ظاهرِ كلامِ أحمدَ ، كالمَرَضِ ونحوِه .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صلاة الخوف رجالا وركبانا راجل قائم ، من كتاب صلاة الخوف ، وفى : باب تفسير سورة البقرة ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٢ / ١٨ ، ٦ / ٣٨ . ومسلم ، فى : باب صلاة الخوف ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/ ٥٧٤ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب صلاة الخوف ، من كتاب صلاة الخوف . الموطأ ١ / ١٨٤ .

(٢) انظر ما تقدم فى ٣/١٤٥ .

المقنع فَإِنْ أَمْكَنَهُمُ افْتِتَاحُ الصَّلَاةِ إِلَى الْقِبْلَةِ، فَهَلْ يَلْزَمُهُمْ ذَلِكَ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير يَكُونُوا فى مُسايَفَةٍ تُوجِبُ قَطْعَ الصلاةِ . وأمّا الصِّياحُ والحَدَثُ ، فلا حاجَةَ بهم إليه ، ولا يَلْزَمُ مِن كَوْنِ الشَّىءِ مُبْطِلًا مع عَدَمِ العُذْرِ أن تَبْطُلَ معه ، كخُرُوجِ النَّجاسَةِ مِن المُسْتَحاضَةِ ومَن فى مَعْناها .

٦٢٢ – مسألة : (فإن أمْكَنَهم افْتِتاحُ الصلاةِ إلى القِبْلَةِ ، فهل يَلْزَمُهم ذلك ؟ على رِوَايَتَيْن) إحْداهما ، لا تَجِبُ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه جُزْءٌ مِن الصلاةِ ، فلم يَجِبْ الاسْتِقْبالُ فيه ، كبَقِيَّةِ أجْزائِها . و الثّانيةُ ، يَجِبُ ؛ لأنَّه أمْكَنَه ابْتِداءُ الصلاةِ مُسْتَقْبِلًا ، فلم يَجُزْ بدُونِه ، كما لو أمْكَنَه ذلك فى رَكْعَةٍ كامِلَةٍ .

الإنصاف قوله : فإنْ أمْكَنَهُم افْتتاحُ الصَّلاةِ إلى القِبْلَةِ ، فهل يَلْزَمُهم ذلك ؟ على رِوايتَين . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ؛ إحْداهما ، لا يَلْزمُهم . وهى المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : أصحُّهما لا يجِبُ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » : ولا يجِبُ على الأصحِّ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » : ولا يلْزَمُ على الأظْهَرِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : والصَّحيحُ لا يجِبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يلْزَمُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وفى « الوَجيزِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا لم يُمْكِنْه افْتِتاحُ الصَّلاةِ مُتَوَجِّهًا إليها ، أنَّه لا يَلْزَمُه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، رِوايةً واحدةً عندَ أكثرِ الأصحابِ . وحكَى أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » ، وابنُ عَقِيلٍ ، رِوايةً باللُّزومِ ،

المقنع

وَمَنْ هَرَبَ مِنْ عَدُوٍّ هَرَبًا مُبَاحًا ، أَوْ مِنْ سَيْلٍ ، أَوْ سَبُعٍ وَنَحْوِهِ ، فَلَهُ أَنْ يُصَلِّيَ كَذَلِكَ .

الشرح الكبير

٦٢٣ – مسألة : (ومَن هَرَب مِن عَدُوٍّ هَرَبًا مُباحًا ، أو مِن سَيْلٍ ، أو سَبُعٍ ونَحْوِه ، فله (١أن يصَلِّيَ١) كذلك) سَواءٌ خاف على نَفْسِه ،

الإنصاف

والحالَةُ هذه . وهو بعيدٌ ، وكيفَ يلزَمُ شيءٌ لا يمْكِنُ فِعْلُه ؟ وقدَّم هذه الطَّريقةَ فى « الرِّعايَةِ » . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِيِّ . قال ابنُ تَميمٍ : وفى وُجوبِ افْتِتاحِ الصَّلاةِ إلى القِبْلةِ رِوايَتان . قال بعضُ أصحابِنا : ذلك مع القُدْرَةِ ، ولا يجِبُ ذلك مع العَجْزِ ، رِوايةً واحدةً . وقال عَبْدُ العَزِيزِ فى « الشَّافِى » : يجِبُ ذلك مع القُدْرَةِ ، ومع عدَمِ الإمْكانِ رِوايَتان . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ذلك . انتهى . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ صلاةَ الجماعَةِ ، والحالةُ هذه ، تنْعَقِدُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهَادِى » . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : تنْعَقِدُ . نصَّ عليه فى المنْصوصِ ، فدَلَّ على أنَّها تجِبُ : وهو ظاهِرُ ما احْتجُّوا به . انتهى . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ أنَّها لا تنْعَقِدُ . وقيل : تنْعَقِدُ ولا تجِبُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وليس ببعيدٍ . قال : وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ مِن قوْلِهم : ويجوزُ أنْ يصَلُّوا جماعةً . فعلى المذهبِ ، يُعْفَى عن تقَدُّمِ الإمامِ وعنِ العَمَلِ الكثيرِ ، بشَرْطِ إمْكانِ المُتابعَةِ ، ويكونُ [١/١٥٤ و] سُجودُه أخْفَضَ مِن رُكوعِه ، ولا يجِبُ سُجودُه على دابَّتِه ، وله الكَرُّ والفَرُّ ، والضَّرْبُ والطَّعْنُ ، ونحوُ ذلك للمَصْلَحَةِ ، ولا يزولُ الخوْفُ إلَّا بانْهِزامِ الكُلِّ .

قوله : ومَن هرَب مِن عَدُوٍّ هَرَبًا مُباحًا ، أو مِن سَيْلٍ ، أو مِن سَبُعٍ ونحوِه ،

(١ – ١) فى م : « الصلاة » .

الشرح الكبير

أو مالِه ، أو أهْلِه . وكذلك الأسِيرُ إذا خافَهم على نَفْسِه إن صَلَّى ، والمُخْتَفِى فى مَوْضِعٍ ، يُصَلِّيان كيْفَما أمْكَنَهما . نَصَّ عليه أحمدُ فى الأسِيرِ . فلو كان المُخْتَفِى قاعِدًا لا يُمْكِنُه القِيامُ ، أو مُضْطَجِعًا لا يُمْكِنُه القُعُودُ ، صَلَّى على حَسَبِ حالِه . وهذا قولُ ابنِ الحسنِ . وقال الشافعىُّ : يُصَلِّى ويُعِيدُ . ولَنا ، أنَّه خائِفٌ صَلَّى على حَسَبِ ما أمْكَنَه ، فلم تَلْزَمْه الإعادَةُ ، كالهارِبِ . ولا فَرْقَ فى هذا بينَ الحَضَرِ والسَّفَرِ ؛ لأنَّ المُبِيحَ خَوْفُ الهَلاكِ ، وقد تَساوَيا فيه . فإن أمْكَنَ التَّخَلُّصُ بدُونِ ذلك ، كالهارِبِ مِن السَّيْلِ يَصْعَدُ إلى رَبْوَةٍ ، والخائِفِ مِن العَدُوِّ يُمْكِنُه دُخُولُ حِصْنٍ يَأْمَنُ فيه صَوْلَةَ العَدُوِّ ، فيُصَلِّى فيه ثم يَخْرُجُ ، لم يَكُنْ له أن يُصَلِّىَ صلاةَ الخَوْفِ ؛ لأنَّه لا حاجَةَ إليها ولا ضَرُورَةَ .

فصل : فأمّا العاصِى بهَرَبِه ، كالذى يَهْرُبُ (١مِن حَقٍّ تَوَجَّهَ١) عليه ، وقاطِعِ الطَّرِيقِ ، واللِّصِّ ، والسَّارِقِ ، فليس لهم أن يُصَلُّوا صلاةَ الخَوْفِ ؛ لأنَّها رُخْصَةٌ (٢ثبتَت للدَّفْعِ٢) عن نَفْسِه فى مَحَلٍّ مُباحٍ ، فلا تَثْبُتُ بالمَعْصِيَةِ ، كَرُخَصِ السَّفَرِ .

فصل : قال أصحابُنا : يَجُوزُ أن يُصَلُّوا فى حالِ شِدَّةِ الخَوْفِ جَماعَةً .

الإنصاف

كالنَّارِ ، فله أنْ يُصلِّىَ كذلك . وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقيل : إنْ كثُرَ دفْعُ العدُوِّ ، مِن سَيْلٍ وسَبُعٍ ، وسقُوطِ جِدارٍ ونحوِه ، أبْطَلَ الصَّلاةَ .

فائدة : مثْلُ السَّيْلِ والسَّبُعِ ، خوْفُه على نفْسِه ، أو أهْلِه ، أو مالِه ، أو ذَبِّه

(١ - ١) فى م : « مما يجب » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « تثبت الدفع » .

المقنع

وَهَلْ لِطَالِبِ الْعَدُوِّ الْخَائِفِ فَوَاتَهُ الصَّلَاةُ كَذَلِكَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّهم يَحْتاجُون إلى التَّقَدُّمِ والتَّأخُّرِ ، ورُبَّما تَقَدَّمُوا الإمامَ[2] ، وتَعَذَّرَ عليهم الائْتِمامُ . وحُجَّةُ الأصحابِ أنَّها حالَةٌ تَجُوزُ فيها الصلاةُ على الانْفِرادِ ، فجازَ فيها صلاةُ الجَماعَةِ ، كالرُّكُوبِ فى السَّفِينَةِ ، ويُعْفَى عن تَقَدُّمِ الإمامِ للحاجَةِ إليه ، كالعَفْوِ عن العَمَلِ الكَثِيرِ . ولمَن نَصَر القَوْلَ الأوَّلَ أن يُفَرِّقَ بينَهما ، بأنَّ العَفْوَ عن العَمَلِ الكَثِيرِ لا يَخْتَصُّ الإمامَةَ ، بل هو فى حالِ الانْفِرادِ أيضًا ، فلم يُؤَثِّرْ الانْفِرادُ فى نَفْسِه ، بخِلافِ تَقَدُّمِ الإمامِ .

٦٢٤ – مسألة : (وهل لطالِبِ العَدُوِّ الخائِفِ فَواتَه الصلاةُ كذلك ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، له ذلك كالمَطْلُوبِ سَواءً . رُوِىَ ذلك

الإنصاف

عنه . وعلى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، أو خوْفُه على غيرِه . وعنه ، لا يُصَلِّى كذلك لخوْفِه على غيرِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا يُصَلِّى كذلك لخوْفِه على مالِ غيرِه . وعنه ، بلَى .

قوله : وهل لطالِبِ العَدُوِّ الخائِف فَواتَه الصَّلاةُ كذلك ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوك الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحْداهما ، تجوزُ له الصَّلاةُ كذلك . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « النَّظْمِ » : يجوزُ فى الأُوْلَى . ونَصَرَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : يجوزُ على الأظْهَرِ . وجزَم به فى

---

(١) فى : المغنى ٣/٣١٩ .

(٢) فى م : « على الإمام » .

الشرح الكبير

عن شُرَحْبِيلَ ابنِ حَسَنَةَ[1] ، وهو قَوْلُ الأَوْزاعِيِّ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ أُنَيْسٍ ، قال : بَعَثَنِى رسولُ اللهِ ﷺ إلى خالِدِ بنِ سُفْيانَ الهُذَلِيِّ فقال : « اذْهَبْ فَاقْتُلْهُ » . فرَأَيْتُه ، وحَضَرَتْ صلاةُ العَصْرِ ، فقُلْتُ : إنِّى لَأَخافُ أن يكونَ بَيْنِى وبَيْنَه ما يُؤَخِّرُ الصلاةَ ، فانْطَلَقْتُ أَمْشِى ، وأنا أُصَلِّى أُومِئُ إيماءً نَحْوَه . وذَكَرَ الحَدِيثَ . رَواه أبو داودَ[2] . وظاهِرُ حالِه أنَّه أخْبَرَ بذلك النبىَّ ﷺ ، أو كان قد عَلِم جَوازَ ذلك ، فإنَّه لا يُظَنُّ به أن يَفْعَلَ ذلك مُخْطِئًا ، وهو رسولُ[3] رسولِ اللهِ ﷺ ولا يُخْبِرُه بذلك ، ولا يَسألُه[4] عن حُكْمِه . وقال شُرَحْبِيلُ ابنُ حَسَنَةَ : لا تُصَلُّوا الصُّبْحَ إلَّا على ظَهْرٍ . فنَزَلَ الأَشْتَرُ[5] فصَلَّى على الأَرْضِ ، فمَرَّ به شُرَحْبِيلُ ،

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه الخِرَقِىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . اخْتارَها القاضى . وصحَّحها ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الخُلاصَةِ » :

---

(١) أبو عبد الله شرحبيل بن عبد الله بن المطاع الكندى ، وحسنة أمه ، أو تبنَّته ، كان ممن سيَّره أبو بكر فى فتوح الشام ، وولاه عمر على ربع من أرباع الشام ، وتوفى فى طاعون عمواس ، وهو ابن سبع وستين سنة . الإصابة ٣/٣٢٨ ، ٣٢٩ .

(٢) فى : باب صلاة الطالب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٨٧ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٩٦ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « يسأل » .

(٥) الأشتر لقبه ، واسمه مالك بن الحارث النخعى ، كان من الأبطال الكبار ، سيد قومه وخطيبهم وفارسهم ، بعثه علىّ على مصر ، فمات فى الطريق ، سنة ثمان وثلاثين . العبر ١/٤٥ .

المقنع

وَمَنْ أَمِنَ فِى الصَّلَاةِ أَتَمَّ صَلَاةَ آمِنٍ ، وَمَنِ ابْتَدَأَهَا آمِنًا فَخَافَ ، أَتَمَّ صَلَاةَ خَائِفٍ .

الشرح الكبير

فقال : مُخالِفٌ ، خالَفَ اللهُ به . قال : فخَرَجَ الأَشْتَرُ فى الفِتْنَةِ . ولأنَّها إحْدَى حالتَى الحَرْبِ ، أشْبَهَتْ حالَةَ الهَرَبِ ، ولأنَّ فَواتَ الكُفّارِ ضَرَرٌ عَظِيمٌ[1] ، فَأُبِيحَتْ صلاةُ الخَوْفِ عندَ فَوْتِه كالحالَةِ الأُخْرى . والثّانيةُ ، ليس له أن يُصَلِّىَ إلَّا صلاةَ آمِنٍ . وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا ﴾ فشَرَطَ الخَوْفَ . وهذا غيرُ خائِفٍ ، ولأنَّه آمِنٌ فلَزِمَتْه صلاةُ الآمِنِ ، كما لو لم يَخْشَ فَوْتَهم . وهذا الخِلافُ فى مَن يَأْمَنُ رُجُوعَهم عليه إن تَشاغَلَ بالصلاةِ ، ويَأْمَنُ على أصحابِه . فأمَّا الخائِفُ مِن ذلك فحُكْمُه حُكْمُ المَطْلُوبِ على ما بَيَّنّا .

٦٢٥ – مسألة : (ومَن أَمِنَ فى الصلاةِ أَتَمَّ صلاةَ آمِنٍ ، وإنِ ابْتدَأَها آمِنًا فخافَ ، أَتَمَّ صلاةَ خائِفٍ) متى صَلَّى بعْضَ الصلاةِ فى حالِ شِدَّةِ الخَوْفِ ، مع الإخْلالِ بشىءٍ مِن واجِباتِها ، كالاسْتِقْبالِ وغيرِه ، فأَمِنَ فى أثْنائِها ، أَتَمَّها آتِيًا بواجِباتِها ، فإذا كان راكِبًا إلى غيرِ القِبْلَةِ ، نَزَل مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ ، وإن كان ماشِيًا ، وَقَف واسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، وبَنَى على ما

الإنصاف

ولا يصلِّيها إلَّا إذا كان طالِبًا للعدُوِّ ، على الأصحِّ . وقيل : إنْ خافَ عوْدَه عليه ، صلَّى كخائِفٍ ، وإلَّا فكآمِنٍ . قالَه ابنُ أبِى مُوسى . وجزَم به الشَّارِحُ . ونقَل أبو داودَ ، فى القوْمِ يَخافون فوْتَ الغارَةِ ، فيُؤَخِّرون الصَّلاةَ حتى تطْلُعَ الشَّمْسُ ، أو يصَلُّون على دَوابِّهم ؟ قال : كلٌّ أرْجو .

---

(١) فى الأصل : « عليهم » .

الشرح الكبير

مَضَى ؛ لأنَّ ما مَضَى مِن صلاتِه كان صَحِيحًا قبلَ الأَمْنِ ، فجاز البِناءُ عليه ، كما لو لم يُخِلَّ بشيءٍ مِن الواجباتِ ، (١) وكالمريضِ (١) يَبْتَدِئُ الصلاةَ قاعِدًا ، إذا قَدَر على القِيامِ فى أثْنائِها . فإن تَرَك الاسْتِقْبَالَ حَالَ نُزُولِه ، أو أَخَلَّ بشيءٍ مِن واجباتِها بعدَ أمْنِه ، فسَدَتْ صلاتُه . وإنِ ابْتدأَ الصلاةَ آمِنًا بشُرُوطِها وواجِباتِها ، ثم حَدَثَ له شِدَّةُ خَوْفٍ ، أتَمَّها على حَسَبِ ما يَحْتَاجُ إليه ، مثلَ مَن يكونُ قائِمًا على الأرضِ مُسْتَقْبِلًا ، فيَحْتاجُ أن يَرْكَبَ وَيَسْتَدْبِرَ القِبْلَةَ ، ويَطْعَنَ(٢) ويَضْرِبَ ، ونحوَ ذلك ، فإنَّه يَصِيرُ إليه ، ويَبْنِى على الماضِى مِن صلاتِه . وحُكِىَ عن الشافعىِّ ، أنَّه إذا أمِنَ نَزَل فبَنَى ، وإذا خاف فرَكِبَ ابْتَدَأَ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الرُّكُوبَ قد يكونُ يَسِيرًا ، لا يُبْطِلُ مِثْلُه فى حَقِّ الآمِنِ ، ففى حَقِّ الخائِفِ أَوْلَى ، كالنُّزُولِ ، ولأنَّه عَمَلٌ أُبِيحَ للحاجَةِ ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ الصلاةِ ، كالهَرَبِ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، مَن خافَ كمِينًا ، أو مَكِيدَةً ، أو مكْروهًا ، إنْ تَرَكها ، صلَّى صلاةَ خوْفٍ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهما : رِوايةً واحدةً ، ولا يُعيدُ . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، تلْزَمُه الإعادةُ . الثَّانيةُ ، يجوزُ التَّيَمُّمُ مع وُجودِ الماءِ للخائِفِ فوْتَ عدُوِّه كالصَّلاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » هنا . فيُعايَى بها . وعنه ، لا يجوزُ . وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » فى بابِ التَّيَمُّمِ : وفى فوْتِ مَطْلوبِه رِوايَتان . الثَّالثةُ ، يجوزُ للخائِفِ فوْتَ الوُقوفِ بعَرَفَةَ ، صلاةُ الخوْفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ

(١ - ١) فى م : « وكان المريض » .
(٢) فى الأصل : « يطرد » .

المقنع

وَمَنْ صَلَّى صَلَاةَ الْخَوْفِ لِسَوَادٍ ظَنَّهُ عَدُوًّا فَبَانَ أَنَّهُ لَيْسَ بِعَدُوٍّ ، أَوْ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ مَا يَمْنَعُهُ ، فَعَلَيْهِ الْإِعَادَةُ .

الشرح الكبير

٦٢٦ – مسألة[1] : (ومَن صَلَّى صلاةَ الخَوْفِ لسَوادٍ ظَنَّهُ عَدُوًّا ، فبانَ أنَّه ليس بعَدُوٍّ ، [2]أو بينَه[2] وبينَه ما يَمْنَعُه ، فعليه الإعادَةُ) سَواءٌ صَلَّى صلاةَ شِدَّةِ الخَوْفِ أو غيرَها ، وسَواءٌ كان ظَنُّهم مُسْتَنِدًا إلى خَبَرِ ثِقَةٍ أو غيرِه ، أو رُؤْيَةِ سَوادٍ ، أو نحوِه ؛ لأنَّه تَرَك بعضَ واجباتِ الصلاةِ ظَنًّا منه أنَّه قد سَقَط ، فلَزِمَتْه الإعادَةُ ، كما لو تَرَك غَسْلَ رِجْلَيْه ، ومَسَح على خُفَّيْهِ ،

الإنصاف

الدِّينِ . وهو الصَّوابُ . وهو احْتِمالُ وَجْهٍ فى « الرِّعايَةِ » . قال ابنُ أبِى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » : صلَّى ماشِيًا فى الأصحِّ . الرَّابعةُ ، لو رأَى سَوادًا ، فظَنَّه عدُوًّا أو سَبُعًا ، فتَيَمَّمَ وصلَّى ، ثم بانَ بخِلافِه ، ففى الإعادَةِ وَجْهان . ذكَرهما المَجْدُ ، وغيرُه . وصحَّحَ عدَمَ الإعادةِ لكَثْرَةِ البَلْوى بذلك فى الأسْفارِ ، بخِلافِ صلاةِ الخَوْفِ . وقيل : يُقدِّمُ الصَّلاةَ ، ولا يصلِّى صلاةَ خائفٍ . وهو احْتِمالُ وَجْهٍ فى « الرِّعايَةِ » أيضًا . وقيل : يُؤَخِّرُ الصَّلاةَ إلى أمْنِه . وهو احْتِمالٌ فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وهُنَّ أوْجُهٌ فى « الفُروعِ » .

قوله : ومَن صلَّى صلاةَ الخَوفِ لِسَوادٍ ظَنَّه عَدُوًّا ، فبانَ أنَّه ليس بِعَدُوٍّ ، فعليه الإعادةُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا إعادةَ عليه . وذكَره ابنُ هُبَيْرَةَ رِوايةً . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : إذا ظَنُّوا سَوادًا عدُوًّا ، لم يَجُزْ أنْ يصلُّوا صلاةَ الخَوْفِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « وبينه » .

الشرح الكبير

ظَنًّا منه أنَّ ذلك يُجْزِئُ ، فبانا مُخرَّقَيْن ، وكما لو ظَنَّ المُحْدِثُ أنَّه مُتطَهِّرٌ فصَلَّى . ويَحْتَمِلُ أن لا تَلْزَمَ الإعادةُ إذا كان بينَه وبينَ العَدُوِّ ما يَمْنَعُ العُبُورَ ؛ لأنَّ سَبَبَ الخَوْفِ مُتَحَقِّقٌ ، وإنَّما خَفِيَ المانِعُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدة : لو ظهَر أنَّه عدُوٌّ ، ولكِنَّه يقْصِدُ غيرَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا إعادةَ عليه ؛ لوُجودِ سبَبِ الخوْفِ ، بوُجودِ عدُوٍّ يخافُ هجُومَه ، كما لا يُعيدُ مَن خافَ عدُوًّا فى تخَلُّفِه عن رَفيقِه فصلَّاها ، ثم بانَ أمْنُ الطَّريقِ . وقيل : عليه الإعادةُ .

قوله : أو بينَه وبينَه ما يمْنَعُه ، فعليه الإعادةُ . وهو المذهبُ أيضًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا إعادةَ عليه . وقيل : لا إعادةَ إنْ خَفِيَ المانِعُ ، وإلَّا أعادَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو خافَ هدْمَ سورٍ ، أو طَمَّ[1] خَنْدَقٍ إنْ صلَّى آمِنًا ، صلَّى صلاةَ خائِفٍ ما لم يعْلَمْ خِلافَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يصَلِّى آمِنًا ما لم يظُنَّ ذلك . الثَّانيةُ ، صلاةُ النَّفْلِ مُنْفَرِدًا يجوزُ فِعْلُها ، كالفَرْضِ . وتقدَّم فى أوَّلِ بابِ سُجودِ السَّهْوِ ، هل يسْجُدُ للسَّهْوِ فى اشْتِدادِ الخوْفِ ؟

(١) الطَّم : الرَّدْم .

المقنع

بَابُ صَلَاةِ الْجُمُعَةِ

الشرح الكبير

بابُ صلاةِ الجُمُعَةِ(١)

والأَصْلُ فى فَرْضِ الجُمُعَةِ الكِتابُ والسُّنَّةُ والإِجْماعُ ؛ أمَّا الكِتابُ فقولُه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ﴾(٢) . فأمَرَ بالسَّعْىِ ، ومُقْتَضَى الأمْرِ الوُجُوبُ ، ولا يَجِبُ السَّعْىُ إلَّا إلى واجِبٍ . والمُرادُ بالسَّعْىِ هُنا الذَّهابُ إليها ، لا الإِسْراعُ ، فإنَّ السَّعْىَ فى كِتابِ اللهِ لا يُرادُ به العَدْوُ ، قال اللهُ

الإنصاف

بابُ صلاةِ الجُمُعَةِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، سُمِّيَتْ جُمُعَةً ؛ لجَمْعِها الخَلْقَ الكثيرَ . قدَّمه المَجْدُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهما . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصولِ » : إنَّما سُمِّيَتْ جُمُعَةً ؛ لجَمْعِها الجَماعاتِ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو قريبٌ مِنَ الأوَّلِ . وقيلَ : لجَمْعِ طِينِ آدَمَ فيها . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو أوْلَى . وقيل : لأنَّ آدَمَ جُمِعَ فيها خَلْقُه . رَواه [١/١٥٤ ظ] أحمدُ ، وغيرُه ، مرْفُوعًا(٣) . قال الزَّرْكَشِىُّ : واشْتِقاقُها قيلَ : مِن اجْتِماعِ النَّاسِ للصَّلاةِ . قالَه ابنُ دُرَيْدٍ . وقيل : بل لاجْتِماعِ الخَليقَةِ فيه وكَمالِها . ويُرْوَى عنه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أنَّها سُمِّيَتْ بذلك ؛

---

(١) بعد هذا خرم فى نسخة تشستربيتى ، نستكمله من نسخة محمد بن فيصل آل سعود ، ونشير إلى أرقام صفحاتها فى تحقيقنا .

(٢) سورة الجمعة ٩ .

(٣) أخرجه الإمام أحمد عن سلمان الفارسى فى : المسند ٥/٤٣٩ ، ٤٤٠ .

الشرح الكبير

تعالى : ﴿ وَأَمَّا مَن جَآءَكَ يَسْعَى ﴾[1] . وقال : ﴿ وَسَعَىٰ لَهَا سَعْيَهَا ﴾[2] . وقال : ﴿ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا ﴾[3] . وقال : ﴿ سَعَىٰ فِى ٱلْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا ﴾[4] . وأشْبَاهُ هذا لم يُرَدْ بشيءٍ منه العَدْوَ ، وقد رُوِىَ عن عُمَرَ أنَّه كان يَقْرَأُ : (فَٱمْضُواْ إِلَى ذِكْرِ ٱللَّهِ) . وأمَّا السُّنَّةُ [٢/٨١ ظ] فقولُ النبىِّ ﷺ : « لَيَنْتَهِيَنَّ أَقْوَامٌ عَنْ وَدْعِهِمُ الجُمُعَاتِ أَوْ لَيَخْتِمَنَّ اللهُ عَلَى[5] قُلُوبِهِمْ ، ثُمَّ لَيَكُونُنَّ مِنَ الغَافِلِينَ » . مُتَّفَقٌ عليه[6] . وعن أبى الجَعْدِ الضَّمْرِىِّ[7] ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ تَرَكَ ثَلَاثَ جُمَعٍ تَهَاوُنًا بِهَا[8] ، طَبَعَ اللهُ عَلَى قَلْبِهِ » . وقال عليه السلامُ :

الإنصاف

لاجْتِماعِ آدَمَ فيه مع حوَّاءَ فى الأرْضِ[9] . الثَّانيةُ ، الجُمُعَةُ أفضَلُ مِنَ الظُّهْرِ ، بلا نِزاعٍ ، وهى صلاةٌ مُسْتَقِلَّةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لعدَمِ انْعِقادِها بِنِيَّةِ الظُّهْرِ ، ممَّن لا تجِبُ عليه ؛ ولجَوَازِها قبلَ الزَّوالِ لا أكثرَ مِن ركْعتَيْن . قال أبو

---

(١) سورة عبس ٨ .
(٢) سورة الإسراء ١٩ .
(٣) سورة المائدة ٣٣ ، ٦٤ .
(٤) سورة البقرة ٢٠٥ .
(٥) سقط من : م .
(٦) لم يُخرجه البخارى . انظر تحفة الأشراف ٥ / ٣٣٤ .
وأخرجه مسلم ، فى : باب التغليظ فى ترك الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٩١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب التشديد فى التخلف عن الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب التغليظ فى التخلف عن الجماعة ، من كتاب المساجد . سنن ابن ماجه ١ / ٢٦٠ . والدارمى ، فى : باب فى من يترك الجمعة من غير عذر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٣٩ ، ٢٥٤ ، ٣٣٥ ، ٢ / ٨٤ .
(٧) فى م : « الضميرى » .
(٨) سقط من : الأصل .
(٩) انظر : طبقات ابن سعد ١/٤٠ . وتاريخ الطبرى ١/١٢١ ، ١٢٢ .

الشرح الكبير

« الجُمُعَةُ حَقٌّ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ ، إلَّا أرْبَعَةً ؛ عَبْدٌ مَمْلُوكٌ ، أوِ امْرَأَةٌ ، أوْ صَبِيٌّ ، أوْ مَرِيضٌ » . رَواهما أبو داودَ[1] . وعن جابرٍ ، قال : خَطَبَنا رسولُ اللهِ ﷺ فقالَ : « وَاعْلَمُوا أنَّ اللهَ تَعَالَى قَدِ افْتَرَضَ عَلَيْكُمُ الجُمُعَةَ فِى مَقَامِى هَذَا ، فِى يَوْمِى هَذَا ، فِى شَهْرِى هَذَا ، مِن عَامِى هَذَا ، فَمَنْ تَرَكَهَا فِى حَيَاتِى أوْ بَعْدَ مَوْتِى ، وَلَهُ إمَامٌ عَادِلٌ أو جَائِرٌ ، اسْتِخْفَافًا بِهَا ، أوْ جُحُودًا بِهَا ، فَلَا جَمَعَ اللهُ لَهُ شَمْلَهُ ، وَلَا بَارَكَ لَه[2] أمْرَهُ ، أَلَا وَلَا صَلَاةَ لَهُ ، أَلَا وَلَا زَكَاةَ لَهُ ، أَلَا وَلَا حَجَّ لَهُ ، أَلَا وَلَا صَوْمَ لَهُ ، وَلَا بِرَّ لَهُ ، حَتَّى يَتُوبَ ، فَإنْ تَابَ تَابَ اللهُ عَلَيْهِ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . وأجْمَعَ المسلمون على وُجُوبِ الجُمُعَةِ .

الإنصاف

يَعْلَى الصَّغِيرُ ، وغيرُه : فلا يجمعُ فى محَلٍّ يُبِيحُ الجمْعَ ، وليس لمَن قُلِّدَها أنْ يؤُمَّ فى الصَّلواتِ الخَمْسِ . ذكَرَه فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ »[4] . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، هى ظُهْرٌ مقْصورةٌ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » . قال فى

---

(١) فى : باب التشديد فى ترك الجمعة ، وباب الجمعة للمملوك والمرأة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٢ ، ٢٤٥ . كما أخرج الأول الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك الجمعة من غير عذر ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٨٧ . والنسائى ، فى : باب التشديد فى التخلف عن الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب فى من ترك الجمعة من غير عذر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٧ . والدارمى ، فى : باب فى من يترك الجمعة من غير عذر ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٩ . والإمام مالك ، فى : باب القراءة فى صلاة الجمعة ... إلخ ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١ / ١١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٢٤ ، ٤٢٥ .

(٢) فى م : « الله » .

(٣) فى : باب فى فرض الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٣ . كما أخرجه البيهقى ، فى أول كتاب الجمعة . السنن الكبرى ٣ / ١٧١ .

(٤) الأحكام السلطانية ١٠٤ .

المقنع

وَهِيَ وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ ، ذَكَرٍ ، مُكَلَّفٍ ، حُرٍّ ، مُسْتَوْطِنٍ بِبِنَاءٍ ، لَيْسَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَوْضِعِ الْجُمُعَةِ أَكْثَرُ مِنْ فَرْسَخٍ ، إِذَا لَمْ يَكُنْ [٣٣و] لَهُ عُذْرٌ .

الشرح الكبير

٦٢٧ – مسألة : (وهى واجِبَةٌ على كلِّ مُسْلِمٍ ، مُكَلَّفٍ ، ذَكَرٍ ، حُرٍّ ، مُسْتَوْطِنٍ ببناءٍ ، ليس بينه وبينَ مَوْضِعِ الجُمُعَةِ أكْثَرُ مِن فَرْسَخٍ ، إذا لم يَكُنْ له عُذْرٌ) يُشْتَرَطُ لوُجُوبِ الجُمُعَةِ ثمانِيَةُ شُرُوطٍ ؛ الإِسْلَامُ ، والعَقْلُ ، والذُّكُورِيَّةُ . فهذه الثَّلاثَةُ لا خِلافَ فى اشْتِراطِها لوُجُوبِ الجُمُعَةِ وانْعِقادِها ؛ لأنَّ الإِسْلامَ والعَقْلَ شَرْطان للتَّكْلِيفِ وصِحَّةِ العِبادَةِ المَحْضَةِ ، والذُّكُورِيَّةَ شَرْطٌ لوُجُوبِ الجُمُعَةِ وانْعِقادِها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ ، ولأنَّ الجُمُعَةَ يَجْتَمِعُ لها الرِّجالُ ، والمَرْأَةُ ليستْ مِن أهْلِ الحُضُورِ فى مَجامِعِ الرِّجالِ ، ولكنَّ الجُمُعَةَ تَصِحُّ مِنها ، فإنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

« الانْتِصارِ » ، و « الوَاضِحِ » وغيرِهما : الجُمُعَةُ هى الأصْلُ ، والظُّهْرَ بدَلٌ . زادَ بعضُ الأصحابِ ، رُخْصَةٌ فى حَقِّ مَن فاتَتْه . وذكَر أبو إسْحاقَ وَجْهَيْن ؛ هل هى فَرْضُ الوَقْتِ ، أو الظُّهْرُ فَرْضُ الوقْتِ ، لقُدْرَتِه على الظُّهْرِ بنَفْسِه بلا شَرْطٍ ؟ ولهذا يقْضِى مَن فاتَتْه ظُهْرًا . وقطَع القاضى فى « الخِلافِ » ، وغيرِه ، بأنَّها فَرْضُ الوقْتِ عندَ أحمدَ ؛ لأنَّها المُخاطَبُ بها ، والظُّهْرُ بدَلٌ . وذكَر كلامَ أبى إسْحَاقَ ، ويبَدَأُ بالجُمُعَةِ خوْفَ فوْتِها ، ويتْرُكُ فَجرًا فائِتَةً . نصَّ عليه . وقال فى القَصْرِ : قد قيلَ : إنَّ الجُمُعَةَ تُقْضَى ظُهْرًا . ويدُلُّ عليه ، أنَّها قبلَ فَواتِها ، لا يجوزُ الظُّهْرُ ، وإذا فاتَتِ الجُمُعَةُ ، لَزِمَتِ الظُّهْرُ . قال : فدَلَّ أنَّها قَضاءٌ للجُمُعَةِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ قولِه : وهى واجِبَةٌ على كُلِّ مسْلمٍ مُكلَّفٍ . أنَّها لا تجبُ على غيرِ المُكلَّفِ ، فلا تجِبُ على المَجْنونِ ، بلا نِزاعٍ ، ولا على الصَّبِىِّ ،

المقنع

الثَّانِى ، [٣٣ظ] أَنْ يَكُونَ بِقَرْيَةٍ يَسْتَوْطِنُهَا أَرْبَعُونَ مِنْ أَهْلِ وُجُوبِهَا ، فَلَا تَجُوزُ إِقَامَتُهَا فِى غَيْرِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

فله التَّلَبُّسُ بها ، على قِياسِ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه أدْرَكَ مِن الوَقْتِ ما يُدْرِكُها فيه . فإن شَكَّ هل أدْرَكَ مِن الوَقْتِ ما يُدْرِكُها أو لا ؟ صَحَّتْ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الوَقْتِ وصِحَّتُها .

٦٣٦ – مسألة : (الثَّانِى ، أن يكونَ بقَرْيةٍ يَسْتَوْطِنُها أرْبَعون مِن

الإنصاف

« شَرْحِه » : هو قولُ أكثرِ أصحابِنا . وليس كما قال . وعنه ، يُتِمُّونَها جُمُعَةً . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . قال فى « الفُروعِ » : هو ظاهرُ المذهبِ . قال القاضى وغيرُه : مَن تلبَّس بها فى وقْتِها ، أتَمَّها جُمُعَةً ، قِياسًا على سائرِ الصَّلواتِ . وقالوا : هو المذهبُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى ، وأصحابُه . قال فى « المُذْهَبِ » : أتَمَّها جُمُعَةً ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المَجْدُ : اخْتارَه الأصحابُ إلَّا الخِرَقِىَّ ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وسَبَقَهما الفَخْرُ فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » . وهو منها . فعلى المذهبِ ، لو بَقِىَ مِنَ الوقْتِ قدْرُ الخُطْبَةِ والتَّحريمةِ ، لزِمَهم فعْلُها ، وإلَّا لم يَجُزْ . وكذا يلْزَمُهم إنْ شكُّوا فى خُروجِه ، عمَلًا بالأصْلِ . وعليه ، لو دخَل وقْتُ المغْرِبِ وهو فيها ، فهو كدُخولِ وقْتِ العَصْرِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يبْطُلُ وَجْهًا واحدًا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . والظَّاهرُ أنَّ مُرادَهم ، إذا جوَّزْنا الجمْعَ بينَ الجُمُعَةِ والعَصْرِ ، وجمَع جَمْعَ تأْخيرٍ .

قوله : الثانى ، أنْ يكونَ بقَرْيةٍ يستَوطِنُها أرْبَعون مِن أهلِ وجوبِها ، فلا تجوزُ

الشرح الكبير

أهلِ وُجُوبِها ، فلا تَجُوزُ إقامَتُها فى غيرِ ذلك) الاسْتِيطَانُ شَرْطٌ لصِحَّةِ الجُمُعَةِ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العِلْمِ ، وهو الإقامَةُ فى قَرْيَةٍ مَبْنِيَّةٍ بما جَرَتْ به العادَةُ بالبِناءِ به ؛ مِن حَجَرٍ ، أو طِينٍ ، أو لَبِنٍ ، أو قَصَبٍ ، أو شَجَرٍ ، أو نَحْوِه ، فلا يَظْعَنُونَ عنها صَيْفًا ولا شِتاءً ؛ لأنَّ ذلك هو الاسْتِيطَانُ غالِبًا . فأمَّا أهلُ الخِيامِ والخَرْكاآتِ[1] وبُيُوتِ الشَّعَرِ ، فلا تَجِبُ عليهم الجُمُعَةُ ، ولا تَصِحُّ منهم ؛ لأنَّ ذلك لا يُنْصَبُ للاسْتِيطانِ غالِبًا ، وكذلك كانت قَبائِلُ العَرَبِ حولَ المدِينَةِ ، فلم يُقِيمُوا جُمُعَةً ، ولا أمَرَهم النبىُّ ﷺ ، فإنَّه لو كان ذلك لم يَخْفَ ، ولم يُتْرَكْ نَقْلُه ، مع كَثْرتِه وعُمُومِ البَلْوَى به ، لكن إن كانوا مُقِيمِينَ بمَوْضِعٍ يَسْمَعُونَ النِّداءَ ، لَزِمَهم السَّعْىُ إليها ، كأهلِ القَرْيَةِ الصَّغِيرَةِ إلى جانِبِ المِصْرِ . ذَكَرَه القاضى . فإن كان أهلُ القَرْيَةِ يَظْعَنُونَ عنها فى بعضِ السَّنَةِ ، لم تَجِبْ عليهم الجُمُعَةُ ، فإن خَرِبَتِ القَرْيَةُ أو بَعْضُها ، وأهْلُها مُقِيمُونَ بها عازِمُونَ على إصْلاحِها ، فحكْمُها باقٍ فى إقامَةِ الجُمُعَةِ بها . وإن عَزَمُوا على النُّقْلَةِ عنها ، لم تَجِبْ عليهم ؛ لعَدَمِ الاسْتِيطَانِ . ومتى كانتِ القَرْيَةُ لا تَجِبُ[2] على أهْلِها

الإنصاف

إقامتُها فى غيرِ ذلك . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّم الأَزَجِىُّ صحَّتَها ، ووُجوبَها على المُسْتَوْطِنِين بعَمُودٍ أو خِيامٍ .

---

(١) فى النسخ : « الحركات » . وانظر المغنى ٣/٢٠٣ .

والخركاة معربة عن الفارسية ، وكانت تطلق فى أول الأمر على المحل الواسع ، وبالأخص على الخيمة الكبيرة التى يتخذها أمراء الأكراد والأعراب والتركمان مسكنا لهم ، ثم أطلقت على سرادق الملوك والوزراء . الأسماء الفارسية المعربة ٥٣ ، ٥٤ .

(٢) أى الجمعة .

المقنع

وَيَجُوزُ إِقَامَتُهَا فِي الْأَبْنِيَةِ الْمُتَفَرِّقَةِ إِذَا شَمِلَهَا اسْمٌ وَاحِدٌ ، وَفِيمَا قَارَبَ الْبُنْيَانَ مِنَ الصَّحْرَاءِ .

الشرح الكبير

بأنفُسِهم ، وكانوا بحيث يَسْمَعُونَ النِّداءَ مِن المِصْرِ ، أو من قَرْيَةٍ تُقامُ فيها الجُمُعَةُ ، لَزِمَهم السَّعْيُ إليها ؛ لعُمومِ الآيةِ ، وكذلك إن كان بِناؤُها مُتَفَرِّقًا تَفرُّقًا لم تَجْرِ العادَةُ به .

٦٣٧– مسألة : (ويَجُوزُ إقامَتُها فى الأَبْنِيَةِ المُتَفَرِّقَةِ إذا شَمِلَها اسْمٌ واحِدٌ ، وفيما قارَبَ البُنْيانَ مِن الصَّحْراءِ) تَجُوزُ إقامَةُ الجُمُعَةِ [1] فى القَرْيَةِ الواحِدَةِ المُتَفَرِّقَةِ البُنْيانِ إذا كان تَفَرُّقًا جَرَتِ العادَةُ به [1] . فإن كانت مُتَفَرِّقَةً فى قَرْيَةٍ تَفَرُّقًا لم تَجْرِ به العادَةُ لم تَجِبْ عليهم الجُمُعَةُ ، إلَّا أن يَجْتَمِعَ منها ما يَسْكُنُه أرْبَعُون ، فتَجِبُ بهم الجُمُعَةُ ، ويَتَّبِعُهم الباقُون . ولا يُشْتَرَطُ اتِّصالُ البُنْيانِ بعْضِه ببعضٍ ، وحُكِيَ عن الشافعىِّ اشْتِراطُه . ولَنا ، أنَّ القَرْيَةَ المُتَقارِبَةَ البُنْيانِ قَرْيَةٌ مَبْنِيَّةٌ بما جَرَتْ به عادَةُ القُرَى ، أشْبَهَتِ المُتَّصِلَةَ .

الإنصاف

واخْتارَه [١/١٥٧ و] الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجَهٌ . واشْتَرَطَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، أنْ يكونوا يزْرَعون كما يزْرَعُ أهلُ القَرْيةِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقد تقدَّم ذلك عندَ قولِه : مُسْتَوْطِنِين .

قوله : ويجوزُ إقامَتُها فى الأبْنِيةِ المُتفَرِّقَةِ إذا شَمِلَها اسْمٌ واحِدٌ ، وفيما قارَبَ البُنْيانَ مِنَ الصَّحْراءِ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يجوزُ إقامَتُها إلَّا فى الجامِعِ . قال ابنُ حامِدٍ : هى فى غيرِ مسْجِدٍ

(١ – ١) فى النسخ : « المتفرقة البنيان إذا كان تفرقا جرت العادة به فى القرية الواحدة » . والمثبت هو الصواب .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُشْتَرطُ لصِحَّةِ الجُمُعَةِ البُنْيانُ ، بل يَجُوزُ إقامَتُها فيما قارَبَه مِن الصَّحْراءِ . وبهذا قال الإمامُ أبو حنيفةَ . وقال الإمامُ الشافعىُّ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه مَوْضِعٌ يَجُوزُ لأهْلِ المِصْرِ قَصْرُ الصَّلاةِ فيه ، أشْبَهَ البَعِيدَ . ولَنا ، ما رَوَى كَعْبُ بنُ مَالكٍ ، أنَّه قال : أسْعَدُ بنُ زُرارَةَ أوَّلُ مَن جَمَّعَ بنا فى هَزْمِ النَّبِيتِ[1] مِن حَرَّةِ بَنِى بَياضَةَ[2] ، فى نَقِيعٍ يقالُ له : نَقِيعُ الخَضَمَاتِ[3] . رَواه أبو داودَ[4] . وقال ابنُ جُرَيْجٍ : قُلْتُ لِعَطاءٍ : يَعْنِى أكان بأمْرِ النبىِّ ﷺ ؟ قال : نعم . والنَّقِيعُ[5] : بَطْنٌ مِن الأرْضِ يَسْتَنْقِعُ فيه الماءُ مُدَّةً ، فإذا نَضَبَ الماءُ نَبَت الكَلأُ . قال الخَطَّابِىُّ[6] : حَرَّةُ بَنِى بَياضَةَ قَرْيَةٌ على مِيلٍ مِن المدِينَةِ ؛ ولأنَّه مَوْضِعٌ لصَلاةِ العِيدِ ، فجازَتْ فيه الجُمُعَةُ ، كالجامِعِ ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ اشْتِراطِ ذلك ، ولا نَصَّ فى اشْتِراطِه ، ولا مَعْنَى نَصٍّ .

فصل : ولا يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ الجُمُعَةِ المِصْرُ . رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن

الإنصاف

لغيرِ عُذْرٍ باطِلَةٌ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : كلامُ أحمدَ يَحْتَمِلُ الجوازَ ولو بَعُد ، وأنَّ الأشْبَه بتَأْوِيلِه المَنعُ ، كالعيدِ ؛ يجوزُ فيما قَرُب لا فيما بَعُد . قال ابنُ

(١) الهزم : المطمئن من الأرض ، والنبيت : أبو حى باليمن ، اسمه عمرو بن مالك .

(٢) الحرة : الأرض ذات الحجارة السود . وبنو بياضة : بطن من الأنصار .

(٣) النقيع : موضع قريب من المدينة كان يستنقع فيه الماء ، أى يجتمع . والخضمات : موضع بنواحى المدينة .

(٤) فى : باب الجمعة فى القرى ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٦ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فرض الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٤٣ .

(٥) فى م : « البقيع » .

(٦) معالم السنن ٢/٢٤٥ .

الشرح الكبير

ابنِ عمرَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والأوْزاعِيِّ ، واللَّيْثِ ، ومَكْحُولٍ ، وعِكْرِمةَ ، و الشافعيِّ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه لا جُمُعَةَ ولا تَشْريقَ إلَّا فى مِصْرٍ جَامِعٍ [1] . ورُوِىَ ذلك عن النبىِّ ﷺ . وبه قال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وإبراهيمُ ، وأبو حنيفةَ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن حديثِ أسْعَدَ بنِ زُرارَةَ ، رواه البخارىُّ [2] بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ : إنَّ أوَّلَ جُمُعَةٍ جُمِّعَتْ [3] بعدَ جُمُعَةٍ بالمَدِينَةِ لجُمُعَةٌ جُمِّعتْ بجُوَاثَى [4] مِن البَحْرَيْنِ مِن قُرَى عَبْدِ القَيْسِ . ورَوَى أبو هُرَيْرةَ ، أنَّه كَتَبَ إلى عمرَ يَسْأَلُه عن الجُمُعَةِ بالبَحْرَيْنِ ، وكان عامِلًا عليها ، [٢/٨٥ ظ] فكَتَبَ إليه عمرُ : جَمِّعُوا حيث كُنْتُم . رَواه الأثْرَمُ [5] . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى : إسْنادُه جَيِّدٌ . فأمّا خَبَرُهم فلم يَصِحَّ . قال الإمامُ أحمدُ : ليس هذا بحديثٍ ، إنَّما هو عن علىٍّ وقد خالَفَه عمرُ .

الإنصاف

عَقِيلٍ : إذا أُقِيمَتْ فى صحْراءَ ، اسْتُخْلِفَ مَن يصلِّى بالضَّعَفَةِ .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القرى الصغار ، من كتاب الجمعة ، موقوفًا على على . مصنف عبد الرزاق ٣ / ١٦٧ ، ١٦٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال لا جمعة ولا تشريق إلا فى مصر جامع ، من كتاب الصلوات ، موقوفا على على . مصنف ابن أبى شيبة ٢ / ١٠١ . وانظر نصب الراية ٢ / ١٩٥ .

(٢) فى : باب الجمعة فى القرى والمدن ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب وفد عبد القيس ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ٦ ، ٥ / ٢١٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الجمعة فى القرى ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٦ .

(٣) زيادة من صحيح البخارى .

(٤) فى الأصل : « بحوثى » ، وفى م : « بجوارنا » ، والمثبت من صحيح البخارى .
وجواثاء ، يمد ويقصر : حصن لعبد القيس بالبحرين . معجم البلدان ٢/١٣٦ .

(٥) وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يرى الجمعة فى القرى وغيرها ، من كتاب الصلوات . مصنف ابن أبى شيبة ٢ / ١٠١ .

المقنع

الثَّالِثُ ، حَضُورُ أَرْبَعِينَ مِنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، تَنْعَقِدُ بِثَلَاثَةٍ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا كان أهلُ المِصْرِ دُونَ الأَرْبَعِين ، فجاءَهم أهلُ قَرْيَةٍ ، فأَقامُوا الجُمُعَةَ فى المِصْرِ ، لم تَصِحَّ ؛ لأنَّ أهلَ القَرْيَةِ غيرُ مُسْتَوْطِنِينَ فى المِصْرِ ، وأهلَ المِصْرِ لا تَنْعَقِدُ بهم الجُمُعَةُ ؛ لقلَّتِهم . وإن كان أهلُ القَرْيَةِ مِمَّن تَجِبُ عليهم الجُمُعَةُ بأنْفُسِهم ، لَزِم أهلَ المِصْرِ السَّعْىُ إليهم إذا كان بينهما أقلُّ مِن فَرْسَخٍ ؛ (١)لأنَّ بينَهم وبينَ مَوْضِعِ الجُمُعَةِ أقلَّ مِن فَرْسَخٍ(١) فلزمَهم السَّعْىُ إليها ، كما يَلْزَمُ أهلَ القَرْيَةِ السَّعْىُ إلى المِصْرِ إذا أُقِيمَتْ به ، وكان أهلُ القَرْيَةِ دُونَ الأَرْبَعِين ، وإن كان فى كُلِّ واحِدٍ دُونَ الأَرْبَعِين لم تَجُزْ إقامَةُ الجُمُعَةِ فى واحِدٍ منهما .

٦٣٨ – مسألة : (الثالثُ ، حُضورُ أَرْبَعِين مِن أَهْلِ القَرْيَةِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وعنه ، تَنْعَقِدُ بثَلاثَةٍ) حُضُورُ أَرْبَعِين شَرْطٌ لوُجُوبِ الجُمُعَةِ وصِحَّتِها ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وعُبَيْدِ اللهِ بنِ عبدِ اللهِ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . ورُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، أنَّها لا تَنْعَقِدُ إلَّا بخَمْسِين ؛ لِما روَى أبو بكرٍ النَّجَّادُ ، عن عبدِ المَلِكِ الرَّقَاشِىِّ ، ثنا رَجاءُ بنُ سلَمَةَ ، ثنا عَبّادُ بنُ عَبَّادٍ المُهَلَّبِىُّ ،

الإنصاف

قوله : الثَّالثُ ، حُضورُ أَرْبعين مِن أهلِ القَرْيةِ ، فى ظاهرِ المذهبِ . وكذا قال فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونصَروه . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : اخْتارَه عامَّةُ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

عن جَعْفَرِ بنِ الزُّبَيْرِ ، عن القاسِمِ ، عن أبى أُمامَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « تَجِبُ الْجُمُعَةُ عَلَى خَمْسِينَ رَجُلًا ، وَلَا تَجِبُ عَلَى مَنْ دُونَ ذَلِكَ »[1] . وبإسنادِه عن الزُّهْرِىِّ ، عن أبى سَلَمَةَ ، قال : قُلْتُ لأبى هُرَيْرَةَ : على كم تَجِبُ الجُمُعَةُ مِن رجلٍ ؟ قال : لَمّا بَلَغ أصحابُ رسولِ اللهِ خَمْسِين جَمَّعَ بهم رسولُ اللهِ ﷺ . وعنه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّها تَنْعَقِدُ بثَلاثَةٍ . وهو قَوْلُ الأوْزَاعِىِّ ؛ لأنَّ اسْمَ الجَمْعِ يتَناوَلُه ، فانْعَقَدَتْ به الجُمُعَةُ ، كالأرْبَعِين ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ ﴾[2] . بصِيغَةِ الجَمْعِ ، فيَدْخُلُ فيه الثَّلاثَةُ . وحَكَى أبو الحارثِ ، عن الإمامِ أحمدَ ، إذا كانوا ثَلاثَةً مِن أهْلِ القُرَى جَمَّعُوا . فيَحْتَمِلُ أن يَخْتَصَّ ذلك أهلَ القُرَى لقِلَّتِهم . وقال أبو حنيفةَ : تَنْعَقِدُ بأرْبَعَةٍ ؛ لأنَّه عَدَدٌ زِيدَ على أقَلِّ الجَمْعِ المُطْلَقِ ، أشْبَهَ الأرْبَعِين . وقال رَبِيعَةُ : تَنْعَقِدُ باثْنَىْ عَشَرَ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ

الإنصاف

المَشايخِ . وعنه ، تَنْعَقِدُ بثَلاثَةٍ . اخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وعنه ، تَنْعَقِدُ فى القُرَى بثَلاثَةٍ ، وبأرْبَعِين فى أهْلِ الأمْصارِ . نَقَلها ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الحاوِيَيْن » : وهو الأصحُّ عندِى . وعنه ، تَنْعَقِدُ بحُضورِ سبْعَةٍ . نَقَلَها ابنُ حامِدٍ ، وأبو الحُسَيْنِ فى « رُءوسِ مَسائِلِه » . وعنه ، تَنْعَقِدُ بخَمْسَةٍ . وعنه ، تَنْعَقِدُ بأرْبَعَةٍ . وعنه ، لا تَنْعَقِدُ إلَّا بحُضورِ خَمْسِينَ .

تنبيه : حيثُ اشْتَرَطْنا عَدَدًا مِن هذه الأعْدادِ ، فيُعَدُّ الإمامُ منهم . على الصَّحيحِ

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب ذكر العدد فى الجمعة ، من كتاب الجمعة . سنن الدارقطنى ٢/٤ . وقال : جعفر بن الزبير متروك . وعزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الكبير ، وقال : جعفر بن الزبير صاحب القاسم ضعيف جدًّا . مجمع الزوائد ٢/١٧٦ .

(٢) سورة الجمعة ٩ .

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ كَتَب إلى مُصْعَبِ بنِ عُمَيْرٍ بالمَدِينَةِ ، فأمَرَه أن يُصَلِّىَ عندَ الزَّوَالِ رَكْعَتَيْن ، وأن يَخْطُبَ فيهما . فجَمَّعَ مُصْعَبُ بنُ عُمَيْرٍ فى بَيْتِ سَعْدِ بنِ خَيْثَمَةَ باثْنَىْ عَشَرَ رَجُلًا[1] . وعن جابرٍ ، قال : كُنَّا مع النبىِّ ﷺ يومَ الجُمُعَةِ فَقَدِمَتْ سُوَيْقَةٌ ، فخَرَجَ النّاسُ إليها ، فلم يَبْقَ إلَّا اثْنا عَشَرَ رجلًا ، أنا فيهم ، فأنْزَلَ اللهُ : ﴿ وَإِذَا رَأَوْا تِجَـٰرَةً أَوْ لَهْوًا ٱنفَضُّوٓا۟ إِلَيْهَا ﴾[2] . الآيةُ . رواه مسلمٌ[3] . وما يُشْتَرَطُ للابْتِداءِ يُشْتَرَطُ للاسْتِدامَةِ . ولَنا ، حديثُ كَعْبٍ الذى رَوَيْناه . وفى الحديثِ : قُلْتُ له : كم كُنْتُم يَوْمَئِذٍ ؟ قال : أَرْبَعِين . رواه الدّارَقُطْنِىُّ[4] . وقولُ الصَّحابِىِّ : مَضَتِ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ زائدًا عنِ العَدَدِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى

---

(١) أخرج البيهقى ما يقاربه ، فى : باب العدد الذين إذا كانوا فى قرية وجبت عليهم الجمعة ، من كتاب الجمعة ، ولفظه : أن مصعب بن عمير حين بعثه النبى ﷺ إلى المدينة جمع بهم وهم اثنا عشر رجلا . السنن الكبرى ٣ / ١٧٩ .

(٢) سورة الجمعة ١١ .

(٣) فى : باب فى قوله تعالى ﴿ وإذا رأوا تجارة أو لهوا ... ﴾ من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٩٠ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا نفر الناس عن الإمام فى صلاة الجمعة ... ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب قول الله تعالى ﴿وإذا رأوا تجارة أو لهوا...﴾ وباب ﴿وإذا رأوا تجارة أو لهوا...﴾ ، من كتاب البيوع ، وفى : تفسير سورة الجمعة ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٢ / ١٦ ، ٣ / ٧١ ، ٧٣ ، ٦ / ١٨٩ . والترمذى ، فى : تفسير سورة الجمعة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢ / ١٩٩ .

(٤) فى : باب ذكر العدد فى الجمعة ، من كتاب الجمعة . سنن الدارقطنى ٢/٦ .
وتقدم تخريجه فى صفحة ١٩٦ .

المقنع

فَإِنْ نَقَصُوا قَبْلَ إِتْمَامِهَا ، اسْتَأْنَفُوا ظُهْرًا .

الشرح الكبير

السُّنَّةُ . يَنْصَرِفُ إلى سُنَّةِ النبىِّ ﷺ . فأمَّا حَدِيثُ مُصْعَبِ بنِ عُمَيْرٍ ، أنَّهُم كانوا اثْنَىْ عَشَرَ ، فلا يَصِحُّ ، فإنَّ حديثَ كَعْبٍ أصَحُّ منه ، رَواه أصحابُ السُّنَنِ . والخَبَرُ الآخَرُ يَحْتَمِلُ أنَّهم عادُوا فحَضَرُوا القَدْرَ الواجِبَ ، ويَحْتَمِلُ أنَّهم عادُوا قبلَ طُولِ الفَصْلِ . وأمَّا الثَّلاثَةُ والأرْبَعَةُ فتَحَكُّمٌ بالرَّأْىِ فيما لا مَدْخَلَ للرَّأْى فيه ؛ لأنَّ التَّقْدِيرَ بابُه التَّوْقِيفُ ، ولَا مَعْنَى لاشْتِراطِ كَوْنِه جَمْعًا ، ولا للزِّيادَةِ على الجَمْعِ ، إذ لا نَصَّ فيه ولا مَعْنَى نَصٍّ ، ولو كان الجَمْعُ كافِيًا لاكْتُفِىَ باثْنَيْن ؛ لأنَّ الجماعَةَ تَنْعَقِدُ بهما .

٦٣٩ – مسألة : (فإن نَقَصُوا قبلَ إتْمامِها، اسْتَأْنَفُوا ظُهْرًا . ويَحْتَمِلُ

الإنصاف

« الحاوِيَيْن » : وهل يُشْتَرَطُ كَوْنُ الإمامِ مِن جُمْلَةِ العَدَدِ على كلِّ روايةٍ ؟ فيه رِوايتان ؛ أصحُّهما ، لا يُشْتَرَطُ . حَكاه أبو الحُسَيْنِ فى « رُءوسِ المَسائِلِ » . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، لو بانَ الإمامُ مُحْدِثًا ناسِيًا له ، لم يُجْزِهم ؛ إلَّا أنْ يكونوا بدُونِه ، العَدَدَ المُعْتبرَ .قال فى « الفُروعِ » : ويتَخَرَّجُ لا يُجْزِيهم مُطْلَقًا . قال المَجْدُ : بِناءً على رِوايةِ ، أنَّ صلاةَ المُؤْتَمِّ بنَاسٍ حَدَثَه ، يُفيدُ إلَّا أنْ يكونَ قرَأَ خلْفَه بقَدْرِ الصَّلاةِ صلاةَ انْفِرادٍ .

فوائد ؛ لو رأى الإمامُ اشْتِراطَ عدَدٍ دونَ المأْمُومين ، فنقَص عن ذلك ، لم يَجُزْ أنْ يؤُمَّهم ، ولَزِمَه اسْتِخْلافُ أحَدِهم . ولو رآه المأْمُومون دونَ الإمامِ ، لم يَلْزَمْ واحِدًا منهما . ولو أمَر السُّلْطانُ أنْ لا يصلَّى إلَّا بأرْبَعين ، لم يَجُزْ بأقَلَّ مِن ذلك العدَدِ ، ولا أنْ يسْتَخْلِفَ ، لِقِصَرِ وِلايَتِه ، وَيَحْتَمِلُ أنْ يسْتَخْلِفَ أحدَهم .

قوله : فإنْ نقَصوا قبلَ إتْمامِها ، اسْتأنفوا ظُهْرًا . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُمْ إِنْ نَقَصُوا قَبْلَ رَكْعَةٍ أَتَمُّوا ظُهْرًا. وَإِنْ نَقَصُوا بَعْدَ رَكْعَةٍ أَتَمُّوا جُمُعَةً .

الشرح الكبير

أنَّهم إن نَقَصُوا بعدَ رَكْعَةٍ أتَمُّوها جُمُعَةً ، وإن نَقَصُوا قبلَ رَكْعَةٍ أتَمُّوها ظُهْرًا) المَشْهُورُ فى المَذْهَبِ أنَّه يُشْتَرَطُ كَمالُ العَدَدِ فى جَمِيعِ الصلاةِ . قال أبو بكرٍ : لا أعْلَمُ خِلافًا عن الإمامِ أحمدَ إن لم يَتِمَّ العَدَدُ فى الصلاةِ والخُطْبَةِ ، أنَّهم يُعِيدُون الصلاةَ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الإمامِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه شَرْطٌ للصلاةِ ، فاعْتُبِرَ فى جَمِيعِها ، كالطَّهارةِ . ويَحْتَمِلُ [٢/٨٦ و] أنَّهم إن نَقَصُوا بعدَ رَكْعَةٍ أتَمُّوها جُمُعَةً . وهذا قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ . وبه قال الإمامُ مالكٌ . وقال المُزَنِىُّ : هو أشْبَهُ عندِى ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أدْرَكَ مِنَ الجُمُعَةِ رَكْعَةً أضَافَ إلَيْها أُخْرَى »[1] . ولأنَّهم أدْرَكُوا رَكْعَةً، فصَحَّتْ لهم الجُمُعَةُ، كالمَسْبُوقِ برَكْعَةٍ ، وهذا اخْتِيارُ شيخِنا[2]. وقال

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهم . قال الشَّارِحُ : المشْهورُ فى المذهبِ ، أنَّه يُشْتَرَطُ كمالُ العدَدِ فى جميعِ الصَّلاةِ . قال أبو بَكْرٍ : لا أعلمُ فيه خِلافًا عن أحمدَ ، إنْ لم يَتِمَّ العَدَدُ فى الصَّلاةِ والخُطْبَةِ ، أنَّهم يُعِيدون الصَّلاةَ . انتهى . وقيل : يُتِمُّونَها ظُهْرًا . اخْتارَه القاضى . وقيل : يُتِمُّونَها جُمُعَةً . وقيل : يُتِمُّونَها جُمُعَةً إنْ بَقِىَ معه اثْنا عشَرَ . ويَحْتَمِلُ أنَّهم إنْ نَقَصوا قبلَ ركْعةٍ ، أتَمُّوا ظُهْرًا ،

---

(١) أخرجه ابن ماجه فى : باب ما جاء فى من أدرك من الجمعة ركعة ، من كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها . سنن ابن ماجه ١/٣٥٦ .

(٢) فى : المغنى ٣/٢١١ .

الشرح الكبير

أبو حنيفةَ : إن نَقَصُوا بعدَ ما صَلَّوْا رَكْعَةً بسَجْدَةٍ واحِدَةٍ ، أَتَمُّوها جُمُعَةً ؛ لأنَّهم أدْرَكُوا مُعْظَمَ الرَّكْعَةِ ، فأشْبَهَ مالو أدْرَكُوها بسَجْدَتَيها . وقال إسحاقُ : إن بَقِىَ معه اثْنا عَشَرَ أَتَمَّهَا جُمُعَةً ؛ لأنَّ أصحابَ النبىِّ ﷺ انْفَضُّوا عنه ، فلم يَبْقَ معه إلَّا اثْنا عَشَرَ رجلًا ، فأتَمَّها جُمُعَةً . وقال الإمامُ الشافعىُّ ، فى أحَدِ أقْوالِه : إن بَقِىَ معه اثْنان أَتَمَّها جُمُعَةً . وهو قولُ الثَّوْرىِّ ؛ لأنَّه أقَلُّ الجَمْعِ . وحَكَى عنه أبو ثَوْرٍ ، إن بَقِىَ معه واحِدٌ أَتَمَّها جُمُعَةً ؛ لأنَّ الاثْنَيْن جَماعَةٌ . ولَنا ، أنَّهم لم يُدْرِكُوا رَكْعَةً كامِلَةً بشُرُوطِ الجُمُعَةِ ، فأشْبَهَ مالو نَقَص الجَمْعُ قبلَ رُكُوعِ الأُولَى . وقولُهم : أدْرَكَ مُعْظَمَ الرَّكْعَةِ . يَبْطُلُ بمَن لم يَفُتْه مِن الرَّكْعَةِ الأُولَى إلَّا السَّجْدَتان ، فإنَّه قد أدْرَكَ مُعْظَمَها . وقولُ الإمامِ الشافعىِّ : بَقِىَ معه مَن تَنعَقِدُ به الجَماعَةُ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ هذا لا يَكْفِى فى الابْتداءِ ، فلا يَكفى فى الدَّوامِ . إذا ثَبَت هذا ، فكُلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : لا يُتِمُّها جُمُعَةً . فقِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ أنَّها تَبْطُلُ ، ويَسْتَأْنِفُها ظُهْرًا ، إلَّا أن يُمْكِنَهم فِعْلُ الجُمُعَةِ مَرَّةً أُخْرَى ،

الإنصاف

وإنْ نقَصوا بعدَ ركعةٍ أتَمُّوا جُمُعَةً . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقال : هو قِياسُ المذهبِ ، كَمَسْبوقٍ . قال بعضُهم : وهو قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : احْتِمالُ المُصَنِّفِ ، إنَّما هو على قولِ ابنِ شاقْلَا فى المَسبوقِ ؛ لأنَّه لم يذْكُرِ النِّيَّةَ ، كقولِ الخِرَقِىِّ . انتهى . وفرَّق ابنُ مُنَجَّى بينَهما ، بأنَّ المَسبوقَ أدْرَكَ رَكْعةً مِن جُمُعَةٍ تمَّتْ شرائِطُها وصحَّتْ ، فجازَ البِناءُ عليها ، بخِلافِ هذه . قال فى « الفُروعِ » : وفرَّق غيرُ المُصَنِّفِ ، بأنَّها صحَّتْ مِنَ المَسبوقِ تَبَعًا ، كصِحَّتِها ممَّن لم يحْضُرِ الخُطْبَةَ تَبَعًا . انتهى .

المقنع وَمَنْ أَدْرَكَ مَعَ الْإِمَامِ مِنْهَا رَكْعَةً ، أَتَمَّهَا جُمُعَةً ، .....

الشرح الكبير فيُعِيدُونَها . وحَكَاه أبو بكرٍ عن الإمامِ أحمدَ . وقِيَاسُ قَوْلِ أبى إسْحاقَ ابنِ شاقْلا أنَّهم يُتِمُّونَها ظُهْرًا . وهذا قولُ القاضى . وقال : قد نَصَّ الإمامُ أحمدُ فى الذى زُحِمَ عن أفْعالِ الجُمُعَةِ حتى سَلَّمَ الإمامُ ، يُتِمُّها ظُهْرًا . ووجْهُ القَوْلَين قد تَقَدَّمَ .

٦٤٠ – مسألة : (ومَن أَدْرَكَ مع الإمامِ منها رَكْعَةً أَتَمَّها جُمُعَةً) وهذا قَوْلُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم ابنُ مسعودٍ ، وابنُ عمرَ ، وأنَسٌ ، وسعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وعَلْقَمَةُ ، والأسْودُ ، والزُّهرِىُّ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال عَطاءٌ ، وطاوسٌ ، ومُجاهِدٌ : مَن لم يُدْرِكِ الخُطْبَةَ صَلَّى أرْبَعًا ؛ لأنَّ الخُطْبَةَ شَرْطٌ للجُمُعَةِ ، فلا تكونُ جُمُعَةً فى حَقِّ مَن لم يُوجَدْ فى حَقِّه شَرْطُها . ولَنا ، ما روَى أبو سَلَمَةَ ، عن أبى هُرَيْرَة ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ قال : « مَنْ أَدْرَكَ مِنَ الْجُمُعَةِ رَكْعَةً فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلَاةَ » . رَواه الأثْرمُ[1] . ورواه ابنُ

الإنصاف **فائدة** : لو نَقَصوا ، ولكنْ بَقِىَ العَدَدُ المُعتبرُ ، أتَمُّوا جُمُعَةً . قال أبو المَعالِى : سواءٌ كانوا سَمِعوا الخُطْبَةَ ، أو لَحِقوهم قبلَ نقْصِهم . بلا خِلافٍ ، كبَقائِه مع السَّامِعِين . وجزَم به غيرُ واحدٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهما : لو أحْرَمَ بثَمانين رجُلًا ، قد حضَر الخُطْبَةَ منهم أرْبَعون ، ثم انْفَضُّوا ، وبَقِىَ معه مَن لم يحضُرْها ، أتَمُّوا جُمُعَةً . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ بعضِهم خِلافُه .

قوله : ومَن أدْرَكَ مع الإمامِ منها ركْعَةً ، أتَمَّها جُمُعَةً . بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، وإنْ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٢ .

المقنع

وَمَنْ أَدْرَكَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ، أَتَمَّهَا ظُهْرًا، إِذَا كَانَ قَدْ نَوَى الظُّهْرَ فِي قَوْلِ الْخِرَقِيِّ . وَقَالَ أَبُو إِسْحَاقَ بْنُ شَاقْلَا: يَنْوِي جُمُعَةً، وَيُتِمُّهَا ظُهْرًا .

الشرح الكبير

ماجه[1] : « فَلْيُصَلِّ إِلَيْهَا أُخْرَى » . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الصَّلَاةِ فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلَاةَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّه قَوْلُ مَن سَمَّيْنَا مِن الصحابَةِ ، ولا مُخالفَ لهم فى عَصْرِهم.

٦٤١ – مسألة : (ومَن أَدْرَكَ أَقَلَّ مِن رَكْعَةٍ أَتَمَّهَا ظُهْرًا ، إذا كان قد نَوَى الظُّهْرَ فى قَوْلِ الْخِرَقِيِّ . وقال أبو إسحاقَ بنُ شَاقْلَا : يَنْوِى جُمُعَةً ، ويُتِمُّهَا ظُهْرًا) أمَّا مَن أَدْرَكَ أَقَلَّ مِن رَكْعَةٍ ، فلا يَكُونُ مُدْرِكًا للجُمُعَةِ ، ويُصَلِّى الظُّهْرَ أَرْبَعًا . وهذا قَوْلُ جَمِيعِ مَن ذَكَرْنا فى المَسْأَلَةِ المُتَقَدِّمَةِ ،

الإنصاف

أَدْرَكَ أقلَّ مِن ذلك ، أتمَّها ظُهْرًا ، إذا كان قد نَوى الظُّهْرَ فى قَوْلِ الخِرَقِيِّ . وهو المذهبُ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، حَكاه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، [١٥٧/١ ظ] و « النَّظْمِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه الحَلْوانِىُّ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ مُفْلحٍ فى « حَواشِيه » : هذا أظْهَرُ الوَجْهَين . وقال أبو إسْحاقَ بنُ شاقْلَا : ينْوِى جُمُعَةً ، ويُتِمُّها ظُهْرًا . وذكَره ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً عن أحمدَ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . قال القاضى فى مَوْضعٍ مِنَ « التَّعْليقِ » : هذا المذهبُ . وهو ظاهِرُ « العُمْدَةِ » ، فإنَّه قال : فمَن أدْرَك منها ركْعةً ، أتَمَّها جُمُعَةً ، وإلَّا أتَمَّها ظُهْرًا . انتهى . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو ضعيفٌ ، فإنَّه

---

(١) تقدم تخريجه ١٩٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/١٧٠ .

الشرح الكبير

إلَّا الإمامَ[1] أبا حنيفةَ ، فإنَّه قال : يكونُ مُدْرِكًا للجُمُعَةِ بأىِّ قَدْرٍ أدْرَكَ مِن الصلاةِ مع الإمامِ . وهو قولُ الحَكَمِ ، وحَمّادٍ ؛ لأنَّ مَن لَزِمَه أن يَبْنِىَ على صلاةِ الإمامِ بإدْراكِ رَكْعَةٍ ، لَزِمَه بإدْراكِ أقَلَّ منها ، كالمُسافِرِ يُدْرِكُ المُقِيمَ ، ولأنَّه أدْرَكَ جُزْءًا مِن الصلاةِ ، فكان مُدْرِكًا لها ، كالظُّهْرِ . ولَنا ، قولُه عليه السَّلامُ : « مَنْ أَدْرَكَ مِنَ الْجُمُعَةِ رَكْعَةً فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلَاةَ » . فمفْهُومُه أنَّه إذا أدْرَكَ أقَلَّ مِن رَكْعَةٍ لم يُدْرِكْها ، ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابةِ والتَّابِعين ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ولا مُخالِفَ لهم فى عَصْرِهم ، فيَكُونُ إجْماعًا . وقد رَوَى بِشْرُ بنُ مُعاذٍ الزَّيَّاتُ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن أبى سَلَمَةَ[1] ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ أَدْرَكَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ رَكْعَةً فَلْيُضِفْ إِلَيْهَا أُخْرَى ، ومَنْ أَدْرَكَ دُونَهَا صَلَّى أَرْبَعًا »[2] . ومَن لم يُدْرِكْ رَكْعَةً ، فلا تَصِحُّ له جُمُعَةٌ ، كالإمامِ إذا انْفَضُّوا[3] قبلَ السُّجُودِ .

الإنصاف

فرَّ مِن اخْتِلافِ النِّيَّةِ ، ثم الْتَزَمَه فى البِناءِ ، والواجِبُ العَكْسُ أو التَّسْوِيةُ ، ولم يقُلْ أحدٌ مِنَ العُلَماءِ بالبِناءِ مع اخْتِلافٍ يَمنعُ الاقْتِداءَ . انتهى . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قولُه بَعيدٌ جِدًّا ، يَنْقُضُ بَعضُه بَعضًا . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الهِدايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقيلَ : إنَّ مَبْنَى الوَجْهَين ؛ أنَّ الجُمُعَةَ ، هل هى ظُهْرٌ مقْصورَةٌ ، أو صلاةٌ مُسْتَقِلَّةٌ ؟ فيه وجْهان ، على ما تقدَّم أوَّلَ البابِ . وقيل : لا يجوزُ إتْمامُها ولا يصِحُّ ؛ لاخْتِلافِ النِّيَّةِ . قال ابنُ مُنَجَّى وغيرُه : وقال بَعضُ

---

(١) فى النسخ : « إلا أن الإمام » . خطأ .

(٢) بعده عند الدارقطنى : « عن أبى هريرة » .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب فى من يدرك من الجمعة ركعة أو لم يدركها ، من كتاب الجمعة . سنن الدارقطنى ٢/ ١٠ ، ١١ .

(٤) فى م : « نقصوا » .

الشرح الكبير

وأمّا المُسافِرُ فإدْرَاكُه إدْراكُ إلْزَامٍ ، وهذا إدْراكُه إدْراكُ إسْقاطٍ للعَدَدِ ، فافْتَرَقا ، وكذلك يُتِمُّ المُسافِرُ خلفَ المُقِيمُ ، ولا يَقْصُرُ المُقِيمُ خلفَ المُسافِرِ ، وأمّا الظُّهْرُ فليس مِن شَرْطِها الجَماعَةُ ، بخِلافِ مَسْألَتِنا .

فصل : وكلُّ مَن أَدْرَكَ مع الإمامِ مالا يَتِمُّ له به جُمُعَةٌ ، فإنَّه فى قولِ الخِرَقِىِّ يَنْوِى ظُهْرًا ، فإن نَوَى جُمُعَةً لم تَصِحَّ فى ظاهِرِ كَلامِه . وكَلامُ

الإنصاف

أصحابِنا : لا يُصلِّيها مع الإمامِ ؛ لأنَّه إنْ نَوَى الظُّهْرَ ، خالَفَ نِيَّةَ إمامِه ، وإنْ نَوَى الجُمُعَةَ ، وأتَمَّها ظُهْرًا ، فقد صحَّتْ له الظُّهْرُ مِن غيرِ نِيَّتِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « عُمَدِ الأَدِلَّةِ » ، أو « الفُنونِ » : لا يجوزُ أنْ يصلِّيَها ولا ينْوِيَها ظُهْرًا؛ لأنَّ الوَقْتَ لا يصْلُحُ ، فإنْ دخَل ، نوَى جُمُعَةً وصلَّى رَكْعَتَين ، ولا يعْتَدُّ بها .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قال ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ التِّرْمِذِىِّ » : إنَّما قال أبو إسْحَاقَ : يَنْوِى جُمُعَةً ، ويُتِمُّها أرْبعًا ، وهى جُمُعَةٌ لاظُهْـرٌ . لكنْ لمَّا قال : يُتِمُّها أرْبَعًا . ظنَّ الأصحابُ أنَّها تكون ظُهْرًا ، وإنَّما هى جُمُعَةٌ . قال ابنُ رَجَبٍ : وأنا وجَدْتُ له مُصَنَّفًا فى ذلك ؛ لأنَّ صلاةَ الجُمُعَةِ كصلاةِ العيدِ ، فصلاةُ العيدِ إذا فاتَتْه ، صلَّاها أرْبَعًا . انتهى . الثَّانى ، ظاهرُ قولِه : وإنْ أدْرَك أقَلَّ مِن ذلك، أتمَّها ظُهْـرًا . أنَّه لا يصِحُّ إتْمامُها جُمُعَةً . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَخْتلِفُ الأصحابُ فيه . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُتِمُّها جُمُعَةً . ذكَرَها أبو بَكْرٍ ، وأبو حَكِيمٍ فى « شَرْحِه » ، قِياسًا على غيرِها مِنَ الصَّلواتِ ، ولأنَّ مَن لَزِمَه أنْ يَبْنِىَ على صلاةِ الإمامِ بإدْراكِ رَكْعَةٍ ، لَزِمَه بإدْراكِ أقَلَّ منها ، كالمُسافِرِ يُدْرِكُ المُقيمَ . وأُجِيبُ بأنَّ المُسافِرَ إدْراكُه ، إدْراكُ إلْزامٍ ، وهذا إدْراكُ إسْقاطٍ للعدَدِ ، فافْتَرَقا ، وبأنَّ الظُّهْرَ ليس مِن شَرْطِها الجماعةُ ، بخِلافِ مَسْألَتِنا.

الشرح الكبير

أحمدَ ، فى رِوايَةِ صالحٍ وابنِ مَنْصُورٍ ، يَحْتَملُ هذا ، لقَوْلِه[1] فى مَن أحْرَمَ ، ثم زُحِمَ عن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ حتى سَلَّمَ إمامُه ، قال : يَسْتَقْبِلُ ظُهْرًا أرْبَعًا ، وذلك لأنَّ الظُّهْرَ لا يَتَأَدَّى[2] بنِيَّةِ الجُمُعَةِ ابْتِداءً ، فكذلك اسْتِدامَتُه ، كالظُّهْرِ مع العَصْرِ . وقال أبو إسحاقَ بنُ شاقْلَا : يَنْوِى جُمُعَةً ؛ لِئَلَّا يُخَالِفَ نِيَّةَ إمامِه ، ثم يَبْنِى عليها ظُهْرًا . وهذا ظاهِرُ قولِ قتادَةَ ، وأيُّوبَ ، ويُونُسَ[3] ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ أن يَأْتَمَّ بمَن يُصَلِّى جُمُعَةً ، فجاز أن يَبْنِىَ صلاتَه على نِيَّتِها ، كصلاةِ المُقِيمِ مع المُسافِرِ ، وكما يَنْوِى أنَّه مأْمُومٌ ، ويُتِمُّ صَلاتَه بعدَ مُفارَقَةِ إمامِه مُنْفَرِدًا ، ولأنَّه يَصِحُّ أن يَنْوِىَ الظُّهْرَ خلفَ مَن يُصَلِّى الجُمُعَةَ فى ابْتِدائِها ، فكذلك فى انْتِهائِها .

فصل : إذا صَلَّى الإمامُ الجُمُعَةَ قبلَ الزَّوالِ ، فأَدْرَكَ المَأْمُومُ معه دُونَ الرَّكْعَةِ ، لم يَكُنْ لـه الدُّخولُ معه ؛ لأنَّها فى حَقِّه ظُهْرٌ ، فلا تَجُوزُ قبلَ

الإنصاف

فائدة : إنْ كان الإمامُ صلَّى الجُمُعَةَ قبلَ الزَّوالِ ، لم يصِحَّ دُخولُ مَن فاتَتْه معه . على الصَّحيح مِنَ الوَجْهَين . جزَم به فى « الشَّرحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهما ؛ لأنَّها فى حقِّه ظُهْرٌ ، ولا يجوزُ قبلَ الزَّوالِ ، فإنْ دخَل انْعقَدَتْ نَفْلًا . والوجهُ الثَّانى ، يصِحُّ أنْ يدْخُلَ بنِيَّةِ الجُمُعَةِ ، ثم يَبْنِىَ عليها ظُهْرًا . حَكاه القاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، والآمِدِىُّ عنِ ابنِ شاقْلَا . ويجِبُ أنْ يُصادِفَ ابْتِداءُ صلاتِه زَوالَ الشَّمْسِ على هذا .

---

(١) فى م : « القول » .

(٢) فى الأصل : « ينوى » .

(٣) يونس بن عبيد بن دينار العبدى مولاهم البصرى، كان من سادات أهل زمانه علما وفضلا، وحفظا وإتقانا، مع الفقه فى الدين. توفى سنة أربعين ومائة. الجرح والتعديل ٤/٢/٢٤٢، تهذيب التهذيب ١١/٤٤٢-٤٤٥.

المقنع

وَمَنْ أَحْرَمَ مَعَ الْإِمَامِ، ثُمَّ زُحِمَ عَنِ السُّجُودِ، سَجَدَ عَلَى ظَهْرِ إِنْسَانٍ أَوْ رِجْلِهِ، .....

الشرح الكبير

الزَّوالِ، كغيرِ يَوْمِ الجُمُعَةِ، فإن دَخَل معه كانت نَفْلًا فى حَقِّه، ولم تُجْزِئْه عن الظُّهْرِ. ولو أدْرَكَ معه رَكْعَةً، ثم زُحِمَ عن سُجُودِها، وقُلْنا: تَصِيرُ[1] ظُهْرًا، فإنَّها تَنْقَلِبُ نَفْلًا؛ لئَلَّا تَكُونَ ظُهْرًا قبلَ وَقْتِها.

٦٤٢ - مسألة: (ومَن أحْرَمَ مع الإمامِ، ثم زُحِمَ عن السُّجُودِ، سَجَد على ظَهْرِ إنْسانٍ أو رِجْلِه) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ، رَحِمَه اللهُ، فى من أحْرَمَ مع الإمامِ، ثم زُحِمَ فلم يَقْدِرْ على الرُّكُوعِ حتى سَلَّمَ الإمامُ، فرُوِىَ أنَّه يكونُ مُدْرِكًا للجُمُعَةِ. اخْتارَها الخَلَّالُ. وهو قولُ الحسنِ، وأصحابِ الرَّأْىِ؛ لأنَّه أحْرَمَ بالصَّلاةِ مع إمامِه فى أوَّلِها، فأشْبَهَ مالو رَكَع وسَجَد معه. ونُقِلَ عنه، أنه يَسْتَقْبِلُ الصلاةَ أرْبَعًا. اخْتارَه أبو بكرٍ، وابنُ أبى موسى. وهو قولُ الشافعىِّ، وابنِ المُنْذِرِ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ رَكْعَةً كامِلَةً، فلم يَكُنْ مُدْرِكًا للجُمُعَةِ، كالمَسْبُوقِ. وهذا ظاهِرُ كَلامِ

الإنصاف

قوله: ومَن أحْرَمَ مع الإمامِ، ثم زُحِمَ عَنِ السُّجودِ، سجَد على ظَهْرِ إنْسانٍ أو رِجلِه. هذا المذهبُ. يعْنِى، أنَّه يلْزَمُه ذلك إنْ أمْكَنه. نصَّ عليه، وعليه أكثرُ الأصحابِ. وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الكافِى»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِيَيْن»، وصحَّحوه، و «مَجْمَعِ البَحْرَيْن»، و «ابنِ تَميمٍ»، وابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه»، وغيرهم. وقال ابنُ

---

(١) فى الأصل: «يصلى».

الشرح الكبير

الخِرَقِيِّ . وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مَن زُحِمَ عن السُّجُودِ فى الجُمُعَةِ سَجَد على ظَهْرِ إنْسانٍ أو رِجْلِه إذا أمْكَنَه ذلك ، وأجْزَأَه . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أحمدَ ابنِ هاشمٍ[1] : يَسْجُدُ على ظَهْرِ الرَّجُلِ والقَدَمِ ، ويُمَكِّنُ الجَبْهَةَ والأنْفَ ، فى العِيدَيْن والجُمُعَةِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالِكٌ : لا يَفْعَلُ . فإن فَعَل ، فقال مالِكٌ : تَبْطُلُ الصَّلاةُ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « وَمَكِّنْ جَبْهَتَكَ مِنَ[2] الأرْضِ »[3] . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنه قال : إذا اشْتَدَّ الزِّحامُ فَلْيَسْجُدْ على ظَهْرِ أخِيهِ . رَواه سعيدٌ فى سُنَنِه[4] . وهذا قاله بمَحْضَرٍ مِن الصحابَةِ وغيرِهم فى يَوْمِ جُمُعَةٍ ، ولم

الإنصاف

عَقِيلٍ : لا يسْجُدُ على ظَهْرِ أحَدٍ ، ولا على رِجْلِه ، ويُومِئُ غايَةَ الإمْكانِ . وعنه ، إنْ شاءَ سجَد على ظَهْرِه ، وإنْ شاءَ انْتظَر زَوالَ الزِّحامِ ، والأفْضَلُ السُّجودُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ ، وغيرِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو احْتاجَ إلى مَوْضِعِ يدَيْه ورُكْبَتَيْه أيضًا ، فهل يجوزُ وَضْعُهما ، إذا قُلْنا بجَوازِه فى الجَبْهَةِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا الأقْوَى عندِى . وهو قولُ إسْحاقَ بنِ راهُويَه . والوجهُ الثَّانى ، يجوزُ . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » .

---

(١) فى النسخ : « هشام » . والمثبت من المغنى . وهو أحمد بن هاشم بن الحكم الأنطاكى ، نقل عن أحمد مسائل حسانا . طبقات الحنابلة ١/٨٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٤٠٨ . فى حديث المسىء صلاته .

(٤) وأخرجه عبد الرزاق، فى : باب من حضر الجمعة فزحم فلم يستطع يركع مع الإمام ، من كتاب الجمعة . المصنف ٣ / ٢٣٣ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ سَجَدَ إِذَا زَالَ الزِّحَامُ ، إِلَّا أَنْ يَخَافَ فَوَاتَ الثَّانِيَةِ ، فَيُتَابِعَ الْإِمَامَ فِيهَا ، وَتَصِيرُ أُولَاهُ ، وَيُتِمُّهَا جُمُعَةً ، .....

الشرح الكبير

يَظْهَرْ له مُخالِفٌ ، فكان إجْماعًا . ولأنَّه أتَى بما يُمْكِنُه حالَ العَجْزِ ، فصَحَّ ، كالمَرِيضِ يَسْجُدُ على المِرْفَقَةِ ، والخَبَرُ لم يَتَناوَلِ العاجِزَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[1] .

٦٤٣ – مسألة : (فإن لم يُمْكِنْه سَجَد إذا زال الزِّحامُ ، إلَّا أن يَخافَ فَواتَ الثَّانِيَةِ ، فيُتابِعَ الإمامَ فيها ، وتَصِيرُ أُولاه ، ويُتِمُّهَا جُمُعَةً) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مَن زُحِمَ فى إحْدَى الرَّكْعَتَيْن ، فإمّا أن يُزْحَمَ فى الأُولَى ، أو الثَّانِيَةِ ، فإن كان فى الأُولَى ، ولم يَتَمَكَّنْ مِن السُّجُودِ على ظَهْرٍ ولا قَدَمٍ ، انْتَظَرَ

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال ابنُ تَميمٍ : والتَّفريعُ على الجَوازِ . قال أبو المَعالِى : وإنْ لم يُمْكِنْه السُّجودُ ، إلَّا على مَتاعِ غيرِه ، صحَّتْ ، كهذه المسْأَلَةِ . وجعَل طَرَفَ المصلِّى وذيلَ الثَّوْبِ أصْلًا للجَوازِ . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ التَّخلُّفَ عن السُّجودِ مع الإمامِ لمَرضٍ ، أو غَفْلَةٍ بنَومٍ أو غيرِه ، أو سَهْوٍ ونحوِه ، كالتَّخلُّفِ بالزِّحامِ . واخْتارَ بعضُ الأصحابِ الفرْقَ بينَهما ، فيَسْجُدُ [١٥٨/١ و] المزْحومُ ، إذا أمِنَ فواتَ الثَّانيةِ ، ولا يسْجُدُ السَّاهى بحالٍ ، بل تُلْغَى ركْعَتُه .

قوله : فإنْ لم يُمْكِنْه ، سجَد إذا زالَ الزِّحامُ . بلا نِزاعٍ ، بشَرْطِه .

قوله : إلَّا أنْ يخافَ فوَاتَ الثَّانيةِ ، فيُتابعَ الإمامَ فيها ، وتَصيرُ أُولَاه ؛ فتلْغو الأُولَى ، ويُتِمُّها جُمُعَةً . هذا المذهبُ ، والصَّحيحُ مِنَ الرِّواياتِ . جزَم به فى

---

(١) سورة البقرة ٢٨٦ .

الشرح الكبير

حتى يَزُولَ الزِّحامُ ، ثم يَسْجُدُ ويتْبَعُ إمامَه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أصحابَه بذلك فى صلاةِ الخوْفِ بعُسْفانَ للعُذْرِ ، والعُذْرُ مَوْجُودٌ . فإذا قَضَى ما عليه ، وأدْرَكَ إمامَه قبلَ رَفْعِ رَأْسِه مِن الرُّكُوعِ ، اتَّبَعَه ، وصَحَّتْ له الرَّكْعَةُ ، وهكذا لو تَعَذَّرَ عليه السُّجُودُ مع إمامِه ، لمَرَضٍ ، أو نَوْمٍ ، أو

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال : هذا أصحُّ . قال الشَّارِحُ : هذا قِياسُ المذهبِ . واقْتَصَر عليه . وعنه ، لا يُتابِعُه ، بل يشْتَغِلُ بسُجودِ الأُولَى . وعنه ، رِوايةٌ ثالثةٌ ؛ تلْغُو الأُولَى ، ويُتابِعُ الإمامَ ، وإنْ لم يخَفْ فوْتَ الثَّانيةِ ، ولا يشْتَغِلُ بسُجودٍ .

فوائد ؛ لو أدْرَكَ مع الإمامِ ما يُعْتَدُّ به فَأَحْرَمَ ، ثم زُحِمَ عنِ السُّجودِ أو نَسِيَه ، أو أدْرَكَ القِيامَ ، وزُحِمَ عن الرُّكوعِ والسُّجودِ ، حتى سلَّم ، أو توَضَّأَ لحَدَثٍ ، وقُلْنا : يَبْنِى ونحوَ ذلك ، اسْتَأْنف ظُهْرًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، والخِرَقِىُّ ، والقاضى . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وعنه ، يُتِمُّها ظُهْرًا . وعنه ، جُمُعَةً . واخْتارَه الخَلَّالُ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . وعنه ، يُتِمُّ جُمُعَةً مَن زُحِمَ عن سُجودٍ أو نَسِيَه ؛ لإدْراكِه الرُّكوعَ ، كمَن أتَى بالسُّجودِ قبلَ سلامِ إمامِه . على الصَّحيحِ مِنَ الرِّوايتَيْن ؛ لأنَّه أتَى به فى جماعةٍ ، والإدْراكُ الحُكْمِىُّ كالحَقيقىِّ ، كحَمْلِ الإمامِ السَّهْوَ عنه . وإنْ أحْرَم فزُحِمَ وصلَّى فَذًّا ، لم تصِحَّ . وإنْ أُخْرِجَ فى الثَّانيةِ ، فإنْ نَوى مُفارقَتَه ، أتَمَّ جُمُعَةً ، وإلَّا فعنه ، يُتِمُّ جُمُعَةً . وعنه ، يُعيدُ ؛ لأنَّه فَذٌّ فى رَكْعَةٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

الشرح الكبير

نِسْيانٍ ؛ لأنَّ ذلك عُذْرٌ ، أشْبَهَ المَزْحُومَ . فإن خاف أنَّه إن تشاغَلَ بالسُّجُودِ فاتَه الرُّكُوعُ مع الإمامِ فى الثَّانِيَةِ [٢/٨٧ و] لَزِمَه مُتابَعَتُه ، وتَصِيرُ الثَّانِيةُ أُولَاه . وهذا قولُ مالكٍ . وقال أبو حنيفةَ : يَشْتَغِلُ بالسُّجُودِ ؛ لأنَّه قد رَكَع مع الإمامِ ، فيَجِبُ عليه السُّجودُ بعدَه ، كما لو زال الزِّحامُ والإمامُ قائِمٌ . وللشافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، قَولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما جُعِلَ الْإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَإِذَا رَكَعَ فَارْكَعُوا »[1] . فإن قِيلَ : فقد قال : « فَإِذَا سَجَدَ فَاسْجُدُوا » . قُلْنا : قد سَقَط الأمْرُ بالمُتابَعَةِ فى السُّجُودِ عن هذا للْعُذْرِ ، وبَقِىَ الأمْرُ بالمُتابَعَةِ فى الرُّكُوعِ لإمْكانِه ، ولأنَّه خائِفٌ فَواتَ الرُّكُوعِ ، فلَزِمَتْه مُتابَعَةُ إمامِه فيه[2] ، كالمَسْبُوقِ ، أمَّا إذا كان الإمامُ قائِمًا فليس هذا اخْتِلافًا كَثِيرًا . إذا ثَبَت أنَّه يُتابِعُ الإمامَ فى الرُّكُوعِ ، فإن أدْرَكَه رَاكِعًا صَحَّتْ له الثَّانِيَةُ ، وتَصِيرُ الثَّانِيَةُ أُولَاهُ ، وتَبْطُلُ الأُولَى فى قِياسِ المَذْهَبِ ؛

الإنصاف

تنبيه : قوله : إلَّا أنْ يخافَ فَوْتَ الثَّانيةِ . الاعْتِبارُ فى فوْتِ الثَّانيةِ بغلَبَةِ الظَّنِّ ، فمَن غلَب على ظَنِّه الفوْتُ ، فتابعَ إمامَه فيها ، ثم طوَّل ، لم يضُرَّه ذلك ، وإنْ غلَب على ظَنِّه عدَمُ الفوْتِ ، فبادَر الإمامُ فرَكع ، لم يضُرَّه الإمامُ . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . فعلى المذهبِ مِن أصْلِ المَسْألَةِ ، لو زالَ عُذْرُ مَن أدْرَك رُكوعَ الأُولَى ، وقد رفَع إمامُه مِن رُكوعِ الثَّانيةِ ، تابَعَه فى السُّجودِ ، فتَتِمُّ له ركْعَةٌ مُلَفَّقةٌ مِن رَكْعَتَىْ إمامِه ، يُدْرِكُ بها الجُمُعَةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فيُعايَى بها . ولو لم نقُلْ بالتَّلْفيقِ فى مَن نَسِىَ أرْبَعَ سَجَداتٍ مِن أرْبَعِ رَكَعاتٍ ، لتَحْصيلِ المُوالاةِ بينَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٤١٦ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

لكَوْنِه ترَك منها رُكْنًا وشَرَع فى الثَّانيةِ ، فبَطَلَتِ الأُولَى على ما ذَكَرْنا فى سُجُودِ السَّهْوِ ، ويُتِمُّها جُمُعَةً ؛ لأنَّه أدْرَكَ منها رَكْعَةً مع الإمامِ ، فإن لم يَقُمْ ، ولكن يَسْجُدُ السَّجْدَتَيْن مِن غيرِ قِيامٍ تَمَّتْ رَكْعَتُه . وإن فاتَه الرُّكُوعُ وسَجَد معه ، فإن سَجَد السَّجْدَتَيْن معه ، فقال القاضى : يُتِمُّ بها الرَّكْعَةَ الأُولَى . وهذا مَذْهَبُ الإمامِ الشافعىِّ ، رَحِمَه اللهُ تعالى . وقال أبو الخَطَّابِ : إذا سَجَد مُعْتَقِدًا جَوازَ ذلك اعْتُدَّ له به ، وتَصِحُّ له الرَّكْعَةُ ، كما لو سَجَد وإمامُه قائِمٌ ، ثم إن أدْرَكَ الإمامَ فى رُكوعِ الثَّانِيَةِ صَحَّتْ له الرَّكْعَتان ، وإن أدْرَكَه بعدَ رَفْعِ رَأْسِه مِن رُكُوعِها ، فَيَنْبَغى أن يَرْكَعَ ويَتْبَعَه ؛ لأنَّ هذا سَبْقٌ يَسِيرٌ . ويَحْتَمِلُ أن تَفُوتَه الثَّانِيةُ بفَواتِ الرُّكُوعِ ، كالمَسْبُوقِ .

الإنصاف

رُكوعٍ وسُجودٍ مُعْتَبَرٍ . وقيل : لا يُعْتَدُّ له بهذا السُّجودِ . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . فيأْتِى بسَجْدتَيْن أُخْرَيَيْن والإمامُ فى تشَهُّدِه ، وإلَّا عندَ سلامِه . ثم فى إدْراكِه الجُمُعَةَ الخِلافُ . وتقدَّم ذلك فى صلاةِ الجماعَةِ ، بعدَ قولِه : إذا ركَع ورفَع قبلَ رُكوعِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو زُحِمَ عنِ الرُّكوعِ والسُّجودِ ، فهو كالمَزْحومِ عنِ السُّجودِ ، فيَشْتَغِلُ بقضَاءِ ذلك ، ما لم يخَفْ فوْتَ الثَّانيةِ ، على ما تقدَّم . وفيه وجْهٌ ، تلْغُو ركْعَتُه بكُلِّ حالٍ . وعلى هذا الوجْهِ ، إنْ زُحِمَ عنِ الرُّكوعِ وحدَه ، فوَجْهان ؛ أحدُهما ، يأْتِى به ويَلْحَقُه . اخْتارَه القاضى . والثَّانى ، تلْغُو ركْعَتُه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . الثَّانيةُ ، لو زُحِمَ عنِ الجُلوسِ للتَّشَهُّدِ ؛ فقال ابنُ حامِدٍ : يأْتى به قائمًا ويُجْزِئُه . وقال ابنُ تَميمٍ : الأَوْلَى انْتِظارُ زَوالِ الزِّحامِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يُتَابِعْهُ عَالِمًا بِتَحْرِيمِ ذَلِكَ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ ، وَإِنْ جَهِلَ تَحْرِيمَهُ فَسَجَدَ ثُمَّ أَدْرَكَ الْإِمَامَ فِي التَّشَهُّدِ [٣٤و] ، أَتَى بِرَكْعَةٍ أُخْرَى بَعْدَ سَلَامِهِ ، وَصَحَّتْ جُمُعَتُهُ . وَعَنْهُ ، يُتِمُّهَا ظُهْرًا .

الشرح الكبير

٦٤٤ – مسألة : (فإن لم يُتابِعِ الإمامَ عالِمًا بتَحْرِيمِ ذلك بَطَلَتْ صلاتُه ، وإن جَهِلَ تَحْرِيمَه فسَجَدَ ثُمَّ أدْرَكَ الإمامَ فى التَّشَهُّدِ ، أتَى برَكْعَةٍ أُخْرَى بعدَ سَلامِ الإمامِ ، وصَحَّتْ جُمُعَتُه ، وعنه ، يُتِمُّهَا ظُهْرًا) وجُمْلَتُه أنَّ مَن زُحِمَ عن السُّجُودِ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى ، وخاف فَواتَ الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ مع الإمامِ إنِ اشْتَغَلَ بالسُّجُودِ ، لَزِمَه مُتابَعَتُه فى رُكُوعِ الثَّانِيةِ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن تَرَكَ مُتابَعَةَ إمامِه عالِمًا بتَحْرِيمِ ذلك بَطَلَتْ صلاتُه ؛ لأنَّه تَرَكَ الواجِبَ فيها عَمْدًا ، وفَعَلَ مالا يَجُوزُ فِعْلُه . وإنِ اعْتَقَدَ جَوازَ ذلك فسَجَد ، لم يُعْتَدَّ بسُجُودِه ؛ لأنَّه سَجَدَ فى مَوْضِعِ الرُّكوعِ جَهْلًا ، أشْبَهَ السَّاهِيَ . وقال أبو الخَطَّابِ : يُعْتَدُّ له به ، فإن أدْرَكَ الإمامَ فى التَّشَهُّدِ تابَعَه ، وقَضَى رَكْعَةً بعدَ سلامِه ، كالمَسْبُوقِ ، ويَسْجُدُ للسَّهْوِ . قال شيخُنا[1] : ولا وَجْهَ للسُّجُودِ هنا ؛ لأنَّ المأْمُومَ[2] ليس عليه سُجُودُ

الإنصاف

قوله : فإنْ لم يُتابِعْه ، عالمًا بتَحْرِيمِ ذلك ، بَطَلَتْ صلاتُه . بلا نِزاعٍ . وإنْ جَهِلَ تَحْرِيمَه فسجَد ثم أدْرَكَ الإمامَ فى التَّشَهُّدِ ، أتَى برَكْعَةٍ أُخْرى بعدَ سلامِه ، وصحَّتْ جُمُعَتُه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُتِمُّها ظُهْرًا . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . فعلى القوْلِ بأنَّه يُتِمُّها ظُهْرًا ، فهل يسْتَأْنِفُ أو يَبْنِى ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . قدَّم فى « الرِّعايَةِ » أنَّه يَبْنِى .

---

(١) فى : المغنى ١٨٨/٣ .

(٢) فى النسخ : « الإمام » ، والمثبت من المغنى .

الشرح الكبير

سَهْوٍ . وإن زُحِمَ عن سَجْدَةٍ واحِدَةٍ ، أو عن الاعْتِدالِ بينَ السَّجْدَتَيْن ، أو بينَ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى ازْدِحامٍ عن السُّجُودِ .

فصل : فأمَّا إن زُحِمَ عن السُّجُودِ فى الثَّانِيةِ ، فزالَ الزِّحامُ قبلَ سَلامِ الإمامِ ، سَجَدَ وتَبِعَه ، وصَحَّتْ له الرَّكْعَةُ . وإن لم يَزُلْ حتى سَلَّمَ ، فإن كان أدْرَكَ الرَّكْعَةَ الأُولَى ، فقد أدْرَكَ الجُمُعَةَ ، ويَسْجُدُ للثَّانِيَةِ بعدَ سَلامِ الإمامِ ، ويَتَشَهَّدُ ويُسَلِّمُ ، فقد تَمَّتْ جُمُعَتُه . وإن لم يَكُنْ أدْرَكَ الأُولَى ، فإنَّه يَسْجُدُ بعدَ سلامِ إمامِه ، وتَصِحُّ له رَكْعَةٌ . وهل يَكُونُ مُدْرِكًا للجُمُعَةِ بذلك ؟ على رِوايَتَيْن .

فصل : وإذا أدْرَكَ مع الإمامِ رَكْعَةً ، فلمَّا قام ليَقْضِيَ الأُخْرَى ذَكَر أنَّه لم يَسْجُدْ مع إمامِه إلَّا سَجْدَةً واحِدَةً (1أو شَكَّ1) فى ذلك ، فإن لم يَكُنْ شَرَع فى قِراءَةِ الثَّانيةِ ، رَجَع فسَجَدَ للأُولَى ، فأتَمَّهَا ، وقَضَى الثَّانِيَةَ ، وأتَمَّ الجُمُعَةَ . نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . وإن كان شَرَع فى قِراءَةِ الثَّانيةِ ، بَطَلَتِ الأُولَى ، وصارَتِ الثَّانِيَةُ أُولَاهُ ، ويُتِمُّها جُمُعَةً ،

الإنصاف

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، الاعْتِدادَ بسُجودِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، كسُجودِه يظُنُّ إدْراكَ المُتابعَةِ ففاتَتْ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وغيرُه . وقيل : لا يُعْتَدُّ به . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّ فرْضَه الرُّكوعُ ، ولم يبْطُلْ لجَهْلِه . فعلى هذا القوْلِ ، لو أتَى بالسُّجودِ ، ثم أدْرَكه فى رُكوعِ الثَّانيةِ تَبِعَه ؛ فصارَتِ الثَّانيةُ أُولَاه ، وأدْرَك بها الجُمُعَةَ .

(1 - 1) فى م : « وشك » .

الشرح الكبير

على ما نَقَلَه الأثْرَمُ . وقِياسُ الرِّوايَةِ الأُخْرَى فى المَزْحُومِ ، أنَّه يُتِمُّها هٰهُنا ظُهْرًا ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ رَكْعَةً كامِلَةً . ولو قَضَى الرَّكْعَةَ الثَّانِيَةَ ، ثم عَلِم أنَّه تَرَك سَجْدَةً مِن إحْداهما ، لا يَدْرِى مِن أيِّهما تَرَكَها ، فالحُكْمُ واحِدٌ ، ويَجْعَلُها مِن الأُولَى ، ويَأْتِى برَكْعَةٍ مَكانَها . وفى كَوْنِه مُدْرِكًا[1] للجُمُعَةِ وَجْهان . فأمَّا [٢/٨٧ ظ] إن شَكَّ فى إدْراكِ الرُّكُوعِ مع الإمامِ ؛ مثلَ أن كَبَّرَ والإمامُ راكِعٌ ، فرَفَعَ إمامُه رَأْسَه ، فشَكَّ هل أدْرَكَ المُجْزِئَ مِن الرُّكوعِ مع الإمامِ أوْ لا ؟ لم يَعْتَدَّ بتلك الرَّكْعَةِ ، ويُصَلِّى ظُهْرًا ، قَوْلًا واحِدًا ؛ لأنَّ الأصْلَ أنَّه ما أتَى بها معه وفى كلِّ مَوْضِعٍ لا يَكُونُ مُدْرِكًا للجُمُعَةِ ، فعلى قَولِ الخِرَقِىِّ ، يَنْوِى ظُهْرًا ، فإن نَوَى جُمُعَةً لَزِمَه اسْتِئْنافُ الظُّهْرِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ صالِحٍ وابن مَنْصُورٍ وعلى قَوْلِ أبى[2] إسحاقَ بنِ شاقْلَا : [3]يَنْوِى جُمُعَةً[3] ؛ لِئَلَّا يُخالِفَ إمامَه ، ويُتِمُّها ظُهْرًا . وقد ذَكَرْنا وَجْهَ القَوْلَيْن .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو سجَد جاهِلًا تحْريمَ المُتابعَةِ ، ثم أدْرَكه فى رُكوعِ الثَّانيةِ ، تَبِعَه فيه ، وتمَّتْ جُمُعَتُه ، وإنْ أدْرَكه بعدَ رَفْعِه تَبِعَه ، وقضَى كمَسْبوقٍ ، يأْتى برَكْعةٍ ، فتَتِمُّ له جُمُعَةٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ أدْرَك معه السُّجودَ فيها ، فهل تكْمُلُ به الأُولَى ؟ على وجْهَين ؛ فإنْ قُلْنا : تكْمُلُ . حصَل له ركْعَةٌ ، ويقْضِى أُخْرى بعدَ سلامِ الإمامِ ، وتصِحُّ جُمُعَتُه . انتهى . الثَّانيةُ ، قال أبو الخَطَّابِ وجماعةٌ : يسْجُدُ للسَّهْوِ كذلك . وقال المُصَنِّفُ ، وغيرُه : لا

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

الرَّابعُ ، أَنْ يَتَقَدَّمَهَا خُطْبَتَانِ ، وَمِنْ شَرْطِ صِحَّتِهِمَا حَمْدُ اللهِ تَعَالَى ، وَالصَّلَاةُ عَلَى رَسُولِهِ ﷺ ، وَقِرَاءَةُ آيَةٍ ، وَالْوَصِيَّةُ بِتَقْوَى اللهِ تَعَالَى ، وَحُضُورُ الْعَدَدِ الْمُشْتَرَطِ .

الشرح الكبير

فصل : ولو صَلَّى مع الإمامِ رَكْعَةً ، ثم زُحِمَ فى الثَّانِيَةِ ، فأُخْرِجَ مِن الصَّفِّ فصارَ فَذًّا ، فَنَوى الانْفِرادَ عن الإمامِ ، قِياسُ المَذْهَبِ أنَّه يُتِمُّها جُمُعَةً ؛ لأنَّه أدْرَكَ منها رَكْعَةً مع الإمامِ ، أشْبَهَ مالو أدْرَكَ الثَّانِيَةَ . وإن لم يَنْوِ الانْفِرادَ ، وأتَمَّها مع الإمامِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْدَاهُما ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه قد فَذَّ فى رَكْعَةٍ كامِلَةٍ ، أشْبَهَ مالو فَعَلَ ذلك عَمْدًا . والثَّانيةُ ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه قد يُعْفَى فى البِناءِ عن تَكْمِيلِ الشُّرُوطِ ، كما لو خَرَجَ الوَقْتُ وقد صَلَّوْا رَكْعَةً ، وكالمَسْبُوقِ .

٦٤٥ – مسألة : (الرَّابعُ ، أن يَتَقَدَّمَها خُطْبَتانِ ، مِن شَرْطِ صِحَّتِهما حَمْدُ اللهِ تعالى ، والصلاةُ على رسولِه ﷺ ، وقِراءَةُ آيَةٍ ، والوَصِيَّةُ بتَقْوَى اللهِ

الإنصاف

يسْجُدُ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أظْهَرُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : خالَفَ [١٥٨/١ ظ] أبو الخَطَّابِ أكثرَ الأصحابِ . الثَّالثةُ ، قال فى « الفُروعِ » : فإنْ أدْرَكه بعدَ رَفْعِه وتَبِعَه فى السُّجودِ ، فيَحْصُلُ القَضاءُ والمُتابعَةُ معًا ، وتَتِمُّ له رَكْعةٌ ، يُدْرِكُ بها الجُمُعَةَ . وقيل : لا يَعْتَدُّ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ؛ لأنَّه مُعْتَدٌّ به للإمامِ مِن رَكْعةٍ ، فلو اعْتدَّ به المأْمومُ مِن غيرِها ، احْتمَل مَعْنى المُتابعَةِ ، فيَأْتِى بسُجودٍ آخرَ وإمامُه فى التَّشَهُّدِ ، وإلَّا بعدَ سلامِه . انتهى . وتقدَّم ذلك كلُّه بأبْسَطَ مِن هذا فى بابِ صلاةِ الجماعةِ .

قوله : الرَّابعُ ، أنْ يتقدَّمَها خُطْبَتان . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ،

الشرح الكبير

تعالى ، وحُضورُ العَدَدِ المُشْتَرَطِ) الخُطْبَةَ . وبه قال عَطَاءٌ ، والنَّخَعِيُّ ، وقَتادَةُ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال الحسنُ : تُجْزِئُهم الجُمُعَةُ مِن غيرِ خُطْبَةٍ ؛ لأنَّها صلاةُ عِيدٍ ، فلم تُشْتَرَطْ لها الخُطْبَةُ ، كصلاةِ الأضْحَى . ولَنا ، قولُ اللهِ سُبْحَانَه وتعالى : ﴿ فَٱسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ ﴾ . والذِّكْرُ هو الخُطْبَةُ ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ لم يَتْرُكِ[1] الخُطْبَةَ ، وقد قال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[2] . وعن عمرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، أنَّه قَصِرَ فى الصلاةِ لأجْلِ الخُطْبَةِ[3] . وعن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، نَحْوُ هذا .

فصل : ويُشْتَرَطُ لها خُطْبَتَانِ . وهذا مَذْهَبُ الإمامِ الشافعيِّ . وقال مالكٌ ، والأوْزَاعِيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْيِ :

الإنصاف

يُجْزِئُه خُطْبَةٌ واحدةٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، هاتان الخُطْبَتان بدَلٌ عن رَكْعَتَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأكثرُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : هذا إنْ قُلْنا : إنَّها ظُهْرٌ مقْصورَةٌ . وإنْ قُلْنا : إنَّها صلاةٌ تامَّةٌ . فلا . انتهى . وقيل : ليستا بدَلًا عنهما . الثَّانيةُ ، لا تصِحُّ الخُطْبَةُ بغيرِ العَرَبِيَّةِ مع القُدْرةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تصِحُّ . وتصِحُّ مع العَجْزِ ، قولًا واحدًا ، ولا تُعَبِّرُ عنِ القراءةِ بكُلِّ حالٍ .

---

(١) فى الأصل : « يدع » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٤٤١ ، ٤٤٢ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل تفوته الخطبة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢ / ١٢٨ .

الشرح الكبير

تُجْزِئُه خُطْبَةٌ واحِدَةٌ . وعن الإمامِ أحمدَ ما يَدُلُّ عليه ، فإنَّه قال : لا تَكُونُ الخُطْبَةُ إلَّا كما خَطَبَ النبيُّ ﷺ ، أو خُطْبَةٌ تامَّةٌ . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رَوَى ابنُ عمرَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يَخْطُبُ خُطْبَتَيْن وهو قائِمٌ ، يَفْصِلُ بينَهما بجُلُوسٍ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقد قال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى » . ولأنَّ الخُطْبَتَيْن أُقِيمَتَا مَقامَ الرَّكْعَتَيْن ، فكلُّ خُطْبَةٍ مَكانَ رَكْعَةٍ ، فالإخْلالُ بإحْدَاهُما إخْلالٌ بإحْدَى الرَّكْعَتَيْنِ .

فصل : ويُشْتَرَطُ لكلِّ واحِدَةٍ منهما حَمْدُ اللهِ تعالى ، والصلاةُ على رسولِه ﷺ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « كُلُّ كَلَامٍ ذِى بَالٍ لَا يُبْدَأُ فِيهِ بِحَمْدِ اللهِ فَهُوَ أَبْتَرُ »[2] . وقال جابِرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه : كان رسولُ اللهِ

الإنصاف

قوله : مِن شَرْطِ صِحَّتِهما ، حَمْدُ اللهِ . بلا نِزاعٍ . فيَقولُ : الحَمْدُ للهِ . بهذا اللَّفْظِ . قطَع به الأصحابُ ؛ منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم . قال فى « النُّكَتِ » : لم أجِدْ فيه خِلافًا .

قوله : والصَّلاةُ على النَّبيِّ ﷺ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الخطبة قائما ، وباب القعدة بين الخطبتين يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ١٢ ، ١٤ . ومسلم ، فى : باب ذكر الخطبتين قبل الصلاة وما فيهما من الجلسة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٨٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الجلوس بين الخطبتين ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٩٤ . والنسائى ، فى : باب الفصل بين الخطبتين بالجلوس ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٩٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الخطبة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥١ . والدارمى ، فى : باب القعود بين الخطبتين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٩٨ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الهَدْى فى الكلام ، من كتاب الأدب ، سنن أبى داود ٢ / ٥٦٠ بلفظ « أجذم » . وابن ماجه ، فى : باب خطبة النكاح ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ١٦٠ بلفظ « أقطع » . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٥٩ .

الشرح الكبير

ﷺ يَخْطُبُ النَّاسَ ، يَحْمَدُ اللهَ وَيُثْنِي عليه بما هو أهْلُه ، ثم يَقُولُ : « مَنْ يَهْدِهِ اللهُ فَلَا مُضِلَّ لَهُ ، وَمَنْ يُضْلِلْ فَلَا هَادِيَ لَهُ »[1] . وإذا وَجَب ذِكْرُ اللهِ ، وَجَب ذِكْرُ النبيِّ ﷺ ، كالأَذَانِ ، ولأنَّه قد رُوِيَ فى تَفْسِير قولِه تعالى : ﴿ وَرَفَعْنَا لَكَ ذِكْرَكَ ﴾[2] . قال : لا أُذْكَرُ إلَّا ذُكِرْتَ مَعِي[3] . ويَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ الصلاةُ على النبيِّ ﷺ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يَذْكُرْ ذلك فى خُطْبَتِه .

الإنصاف

واخْتارَ المَجْدُ ، يصَلِّى على النَّبِيِّ ﷺ ، أو يشْهَدُ أنَّه عبْدُ اللهِ ورَسولُه . فالواجِبُ عندَه ذِكْرُ الرَّسولِ لا لَفْظُ الصَّلاةِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، أنَّ الصَّلاةَ عليه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، واجِبَةٌ لا شَرْطٌ . وأوْجَبَ فى مَكانٍ آخَرَ الشَّهادَتَيْن ، وأوْجَبَ أيضًا الصَّلاةَ عليه مع الدُّعاءِ الواجبِ ، وتقْديمَها عليه لوُجوبِ تقْديمِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، على النَّفْسِ ، والسَّلامَ عليه فى التَّشَهُّدِ . وقيل : لا يُشْتَرَطُ ذِكْرُه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، عدَمُ وُجوبِ السَّلامِ عليه مع الصَّلاةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وظاهِرُ رِوايَةِ أبِى طالِبٍ ، وُجوبُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . الثَّانيةُ ، يُشْتَرَطُ فى الخُطْبَتَيْن أيضًا دُخولُ وَقْتِ الجُمُعَةِ . ولم يذْكُرْه بعضُهم ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب تخفيف الصلاة والخطبة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٩٣ . والنسائى ، فى : باب كيف الخطبة ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣ / ١٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٧١ .

(٢) سورة الشرح ٤ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يستدل به على وجوب ذكر النبى ﷺ فى الخطبة ، من كتاب الجمعة . السنن الكبرى ٣ / ٢٠٩ . وانظر : الدر المنثور ، للسيوطى ٦ / ٣٦٣ .

الشرح الكبير

فصل : والقِراءَةُ فى كلِّ واحِدَةٍ مِن الخُطْبَتَيْنِ شَرْطٌ ، وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الخُطْبَتَيْن أُقِيمَتا مَقامَ الرَّكْعَتَيْن ، فكانتِ القِراءَةُ فيهما شَرْطًا ، كالرَّكْعَتَيْن . ولأنَّ ما وَجَب فى إحْداهما وَجَب فى الأُخْرَى ، كسائِرِ الفُرُوضِ . ويَحْتَمِلُ أن تُشْتَرَطَ القِراءَةُ فى إحْداهما ؛ لِما روَى الشَّعْبِىُّ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا صَعِدَ المِنْبَرَ يَوْمَ الجُمُعَةِ اسْتَقْبَلَ النَّاسَ ، وقال : « السَّلامُ عَلَيْكُمْ » . ويَحْمَدُ اللهَ ، ويُثْنِى عليه ، ويَقْرَأُ

الإنصاف

قوله : وقِراءةُ آيَةٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ الخُطْبَتَيْن ، قِراءَةُ آيَةٍ مُطْلَقًا فى كلِّ خُطْبَةٍ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ لأنَّها بدَلٌ مِن رَكْعَتَيْن . وعنه ، لا تجِبُ قراءةٌ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وصحَّحه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : لا تجِبُ قِراءةٌ فى الثَّانيةِ . ذكَره فى « التَّلْخيصِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ صدَقَةُ بنُ الحَسَنِ البَغْدادىُّ الحَنْبلِىُّ[1] فى « كِتابِه » . نقَله عنه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وعنه ، يُجْزِئُ بعضُ آيَةٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو تخْرِيجٌ لابنِ عَقِيلٍ مِن صِحَّةِ خُطْبَةِ الجُنُبِ . وقيل : يُجْزِئُ بعضُها فى الخُطْبَةِ الأُولَى . وقيل : يُجْزِئُ بعضُها فى الخُطْبَةِ الثَّانيةِ . وللمَجْدِ احْتِمالٌ ، يُجْزِئُ بعضُ آيَةٍ تُفِيدُ مقْصودَ الخُطْبَةِ ، كقولِه تعالَى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ﴾[2] . وقالَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . ذكَره عنه ابنُ تَميمٍ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : وهو الأظْهَرُ عندِى . وقال أبو المَعالِى : لو قرَأ آيَةً لا تسْتَقِلُّ بمَعْنىً أو حُكْمٍ ،

---

(١) هو صدقة بن الحسين بن الحسن البغدادى ، أبو الفرج ، الفقيه الأديب ، الشاعر . له مصنفات حسنة فى أصول الدين ، وجمع تاريخا على السنين . توفى سنة ثلاث وسبعين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/٣٣٩ . سير أعلام النبلاء ١/٦٦ ، ٦٧ .

(٢) سورة النساء ١ .

الشرح الكبير

سُورَةً ، ثم يَجْلِسُ ، ثم يَقُومُ فيَخْطُبُ ، [٢/٨٨ و] ثم يَنْزِلُ ، وكان أبو بكرٍ وعمرُ يَفْعَلَانِه . رَواه الأَثْرَمُ[1] . والظَّاهِرُ أنَّه إنَّما قَرَأَ فى الخُطْبَةِ الأُولَى .

فصل : وتَجِبُ المَوْعِظَةُ ؛ لأنَّها المَقْصُودَةُ مِن الخُطْبَةِ ، فلم يَجُزِ الإخْلالُ بها ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَعِظُ . وفى حديثِ جابرِ بنِ سَمُرَةَ ، أنَّه كان يُذَكِّرُ النَّاسَ[2] . وتَجِبُ فى الخُطْبَتَيْنِ جَمِيعًا ؛ لأنَّ ما وَجَب فى إحْداهما وَجَب فى الأُخْرَى ، كسائِرِ الشُّرُوطِ . وهذا قَوْلُ القاضى .

الإنصاف

كقولِه : ﴿ ثُمَّ نَظَرَ ﴾[3] أو : ﴿ مُدْهَآمَّتَانِ ﴾[4] لم يكْفِ ذلك . وهو احْتِمالُ المَجْدِ أيضًا . وقالَه القاضى أيضًا فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . ومثَّله بقولِه : ﴿ ثُمَّ عَبَسَ وَبَسَرَ ﴾[5] ذكَره عنه ابنُ تَميمٍ أيضًا . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » أيضًا : وهو الأظْهَرُ عندِى .

فائدة : لو قَرَأ ما يَتَضَمَّنُ الحَمْدَ والمَوْعِظَةَ ، ثم صلَّى على النَّبىِّ ﷺ ، كفَى على الصَّحيحِ . وقال أبو المَعالِى : فيه نَظَرٌ ؛ لقولِ أحمدَ : لابُدَّ مِن خُطْبَةٍ . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، لا تكونُ خُطْبَةً إلَّا كما خطَب النَّبِىُّ ﷺ ، أو خُطْبَةً تامَّةً .

قوله : والوَصِيَّةُ بتَقْوَى اللهِ . يعنى ، يُشْتَرَطُ فى الخُطْبَتَيْنِ الوَصِيَّةُ بتَقْوَى اللهِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يُشْتَرَطُ ذلك

---

(١) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب تسليم الإمام إذا صعد ، من كتاب الجمعة . المصنف ٣ / ١٩٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الإمام إذا جلس على المنبر سلم ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢ / ١١٤ .

(٢) انظر حديثه الآتى بعد قليل .

(٣) سورة المدثر ٢١ .

(٤) سورة الرحمن ٦٤ .

(٥) سورة المدثر ٢٢ .

الشرح الكبير

وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ أنَّ المَوْعِظَةَ إنَّما تَكُونُ فى الخُطْبَةِ الثَّانِيةِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حدِيثِ الشَّعْبِيِّ . وقال أبو حنيفةَ : لو أتَى بِتَسْبِيحَةٍ أجْزَأَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَٱسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ ﴾ . فأجْزَأَ ما يَقَعُ عليه الذِّكْرُ ، ولأنَّ اسْمَ الخُطْبَةِ يَقَعُ على دونِ ما ذَكَرْتُمْ ، بدَلِيلِ أنَّ رجلًا جاء إلى النبىِّ ﷺ ، وقال : عَلِّمْنِى عَمَلًا أدْخُلُ به الجَنَّةَ ؟ فقال : « (١)لئِنْ كُنْتَ(١) أقْصَرْتَ مِنَ الخُطْبَةِ لَقَدْ أعْرَضْتَ فِى المَسْأَلَةِ »(٢) . وعن مالِكٍ كالمَذْهَبَيْنِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ فَسَّرَ الذِّكْرَ بفِعْلِه . قال جابِرُ بنُ سَمُرَةَ : كانت صلاةُ رسولِ اللهِ ﷺ قَصْدًا ، وخُطْبَتُه قَصْدًا ، يَقْرَأُ آياتٍ مِن القُرْآنِ ، ويُذَكِّرُ

الإنصاف

فى الثَّانيةِ فقط . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ فإنَّه قال فى الثَّانيةِ : وقرَأ ، ووعَظ . ولم يقُلْ فى الأُولَى : ووعَظ . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، والمُصَنِّفُ ، احْتِمالٌ ؛ لا يجِبُ إلَّا حَمْدُ اللهِ تعالَى والمَوْعِظَةُ فقط . وذكَر أبو المَعالِى ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه لا يكْفِى ذَمُّ الدُّنْيا ، وذِكْرُ المَوْتِ . زادَ أبو المَعالِى : الحِكَمَ المَعْقُولَةَ التى لا تتحرَّكُ لها القُلوبُ ، ولا تنْبَعِثُ بها إلى الخَيْرِ . فلو اقْتَصَر على قولِه : أطيعوا اللهَ ، واجْتَنِبوا مَعاصيه . فالأظْهَرُ ؛ لا يكْفِى ذلك ، وإنْ كان فيه توْصِيَةٌ ؛ لأنَّه لابُدَّ مِن اسْمِ الخُطْبَةِ عُرْفًا ، ولا تحْصُلُ باخْتِصارٍ يفُوتُ به المَقْصودُ .

فوائد ؛ منها ، أوْجَبَ الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، الثَّناءَ على اللهِ تعالَى . واخْتَاره صَدَقَةُ ابنُ [١٥٩/١ و] الحَسَنِ البَغْدادِىُّ فى « كِتابِه » ، وجعَله شرْطًا . نقَله عنه فى

(١ - ١) سقط من النسخ . وأثبتناه من المسند .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٩٩ ، ٦ / ٣٨٤ .

الشرح الكبير

النَّاسَ . رَواه أبو دَاود ، والتِّرْمِذِىُّ[1] . وقد ذَكَرْنا حديثَ جابرِ بنِ سَمُرَةَ . وأمَّا التَّسْبِيحُ فلا يُسَمَّى خُطْبَةً . والمُرادُ بالذِّكْرِ الخُطْبَةُ ، وما رَوَوْه مجازٌ ؛ فإنَّ السُّؤالَ لا يُسَمَّى خُطْبَةً ، بدَلِيلِ أنَّه لو أَلْقَى مَسْأَلَةً على الحاضِرِين لم يَكْفِ ذلك اتِّفاقًا .

الإنصاف

« مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . والمذهبُ خِلافُه . ومنها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يَبْدَأَ بالحَمْدِ ، ويُثَنِّىَ بالصَّلاةِ على النَّبِىِّ ﷺ ، ويُثَلِّثَ بالمَوْعِظَةِ ، ويُرَبِّعَ بقراءةِ آيَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يجِبُ تَرْتِيبُ ذلك . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ ، وابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . لكنْ حَكاهُما احْتِمالَيْن فيهما . ومنها ، يُشْتَرَطُ أيضًا المُوالاةُ بينَ الخُطْبَتَيْن ، وبينَهما وبينَ الصَّلاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به المَجْدُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يُشْتَرَطُ . ومنها ، يُشْتَرَطُ تقدُّمُهما على الصَّلاةِ ، بلا نزاعٍ . ومنها ، يُشْتَرَطُ أيضًا المُوالاةُ بينَ أجْزاءِ الخُطْبَةِ قولًا واحدًا . وحكَى بعضُهم قولًا . ومنها ، يُشْتَرَطُ أيضًا النِّيَّةُ . ذكَره فى « الفُنونِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه . قالَه فى « الفُروعِ » . ومنها ، تَبْطُلُ الخُطْبَةُ بكلامٍ يَسيرٍ مُحَرَّمٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تَبْطُلُ كالأَذانِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يخطب على قوس ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٥٢/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى قصر الخطبة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢٩٥/٢ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب تخفيف الصلاة والخطبة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٥٩١/٢ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى الخطبة الثانية والذكر فيها ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب القصد فى الخطبة ، وباب القراءة فى الخطبة الثانية والذكر فيها ، من كتاب العيدين . المجتبى ٩٠/٣ ، ١٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الخطبة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٥١/١ . والدارمى ، فى : باب فى قصر الخطبة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٦٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩١/٥ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ، ١٠٦ ، ١٠٧ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَكْفِى فى القِراءَةِ أقَلُّ مِن آيَةٍ . هكذا ذكَرَه الأصحابُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَقْتَصِرْ على أقَلَّ مِن ذلك ، ولأنَّ الحُكْمَ لا (١يَتعَلَّقُ بما دُونَها١) ، بدلِيلِ مَنْعِ الجُنُبِ مِن قِراءَتِها . فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ أنَّه لا يَشْتَرِطُ ذلك ؛ فإنَّه قال ، فى القِراءَةِ فى الخُطْبَةِ : ليس فيه شىءٌ مُوَقَّتٌ ، ما شاءَ قَرَأ . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . قال شَيْخُنا[٢] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ سِوَى حَمْدِ اللهِ والمَوْعِظَةِ ؛ لأنَّ ذلك يُسَمَّى خُطْبَةً ، ويَحْصُلُ به المَقْصُودُ ، وما عَداهما ليس على اشْتِراطِه دَلِيلٌ ؛ لأنَّه لا يَجِبُ أن يَخْطُبَ على صِفَةِ خُطْبَةِ النبىِّ ﷺ بالاتِّفاقِ ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّه كان يَقْرَأُ آياتٍ ، ولا يَجِبُ قِراءَةُ آياتٍ بالاتِّفاقِ ، لكن يُسْتَحَبُّ ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ الشَّعْبِىِّ . وقالَتْ أُمُّ هِشامٍ بنتُ حارِثَةَ بنِ النُّعْمانِ : ما أخَذْتُ ﴿ قٓ وَٱلْقُرْآنِ ٱلْمَجِيدِ ﴾ . إلَّا مِن فِى رسولِ اللهِ ﷺ ، كان يَخْطُبُ بها كلَّ جُمُعَةٍ . رَواه مسلمٌ[٣] .

الإنصاف

وأوْلَى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وإنْ حَرُمَ الكلامُ ؛ لأجْلِ الخُطْبَةِ وتكلَّم فيها ، لم تبْطُلْ به ، قولًا واحدًا . ومنها ، الخُطْبَةُ بغيرِ العَرَبِيَّةِ كالقِراءَةِ ، وهل يجِبُ إبْدالُ عاجزٍ عنِ القِراءةِ بذِكْرٍ أم لا ؟ لحُصُولِ مَعْناها مِن بقِيَّةِ الأرْكانِ . فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ حَمْدان » .

(١ - ١) فى م : « يتعين بدونها » .

(٢) فى : المغنى ١٧٦/٣ .

(٣) فى باب : تخفيف الصلاة والخطبة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٥٩٥/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يخطب على قوس ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٥٢/١ ، ٢٥٣ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى الخطبة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٨٨/٣ .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ للْخُطْبَةِ حُضورُ العَدَدِ المُشْتَرَطِ فى القَدْرِ الواجِبِ مِن الخُطْبَتَيْنِ . وقال أبو حنيفةَ ، فى رِوايَةٍ عنه : لا يُشْتَرَطُ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ يَتَقَدَّمُ الصَّلاةَ ، فلم يُشْتَرَطْ له العَدَدُ ، كالأذانِ . ولَنا ، أنَّه ذِكْرٌ مِن شَرائِطِ الجُمُعَةِ ، فكان مِن شَرْطِه العَدَدُ ، وكتَكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، وتُفارِقُ الأذانَ ، فإنَّه ليس بِشَرْطٍ ، وإنَّما مَقْصُودُه الإعْلامُ ، والإعْلامُ للغَائِبينَ ، والخُطْبَةُ مَقْصُودُها المَوْعِظَةُ ، فهى لِلحاضِرِينَ . فعلى هذا إنِ انْفَضُّوا فى أثْناءِ الخُطْبَةِ ، ثم عادُوا فحَضَرُوا القَدْرَ الواجِبَ ، أجْزَأَهُم ، وإلَّا لم يُجْزِئْهم ، إلَّا أن يَحْضُرُوا القَدْرَ الواجِبَ ، ثم يَنْفَضُّوا ويَعُودُوا قبلَ شُرُوعِه فى الصلاةِ ، مِن غيرِ طُولِ الفَصْلِ ، فإن طالَ الفَصْلُ لَزِمَه إعادَةُ الخُطْبَةِ ، إن كان الوَقْتُ مُتَّسِعًا ، وإن ضاقَ الوَقْتُ صَلَّوْا ظُهْرًا . والمَرْجِعُ فى طُولِ الفَصْلِ وقِصَرِه إلى العادَةِ .

الإنصاف

قوله : وحُضورُ العَدَدِ المشترطِ . يعْنِى ، فى القَدْرِ الواجبِ مِنَ الخُطْبَةِ . وكذا سائرُ شُروطِ الجُمُعَةِ .

فوائد ؛ يُعْتبرُ للخَطيبِ رفْعُ الصَّوْتِ بها ، بحيثُ يُسْمِعُ العَدَدَ المُعْتبَرَ ، فإنْ لم يحْصُلْ سَماعٌ لعارِضٍ ، مِن نومٍ أو غفْلَةٍ أو مطَرٍ أو نحوِه ، صحَّتْ . وتقدَّم أنَّها لا تصِحُّ بغيرِ العَرَبِيَّةِ مع القُدْرَةِ . على الصَّحيحِ . وإنْ كان لبُعْدٍ ، أو خفْضِ صوْتِه ، لم تصِحَّ . ولو كانُوا طُرْشًا أو عُجْمًا ، وكان عَرَبِيًّا سَمِيعًا ، صحَّتْ . وإنْ كانوا كلُّهم صُمًّا ؛ فذكَر المَجْدُ ، تصِحُّ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ . وقال غيرُ المَجْدِ : لا تصِحُّ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . وظاهرُ « الفُروعِ » الإطْلاقُ . وإنْ كان فيهم صُمٌّ ، وفيهم مَن يسْمَعُ ، ولكنَّ الأصَمَّ قريبٌ ، ومَن يسْمَعُ بعيدٌ ، فقِيلَ : لا

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ لهما[1] الوَقْتُ ، فلو خَطَب قبلَ الوَقْتِ لم تَصِحَّ خُطْبَتُه ، قِياسًا على الصَّلاةِ . ويُشْتَرَطُ لهما المُوَالاةُ ، فإن فَرَّقَ بينَ الخُطْبَتَيْنِ ، أو بينَ أجْزاءِ[2] الخُطْبَةِ الواحِدَةِ بكَلامٍ طَويلٍ ، أو سُكُوتٍ طَويلٍ مِمَّا يَقْطَعُ المُوَالاةَ ، اسْتَأْنَفَها . وكذلك يُشْتَرَطُ المُوَالاةُ بينَ الخُطْبَةِ والصَّلاةِ أيضًا . فإن فَرَّقَ بينَهما تَفْرِيقًا كَثِيرًا بَطَلَتْ ، ولا تَبْطُلُ باليَسِيرِ ؛ لأنَّ الخُطْبَتَيْنِ مع الصلاةِ كالمَجْمُوعَتَيْنِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ المُوَالاةَ لا تُشْتَرَطُ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ يَتَقَدَّمُ الصلاةَ ، فلم تُشْتَرَطِ المُوَالاةُ بينَهما ،

الإنصاف

تصِحُّ ؛ لفَواتِ المَقْصودِ . وهو أوْلَى . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهما ، وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وهو أوْلَى فى مَوضِعٍ . وذكَر بعدَ ذلك ما يدُلُّ على إطْلاقِ الخِلافِ . وقيل : تصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « النُّكَتِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وإنْ كانوا كلُّهم خُرْسًا مع الخَطيبِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهم يصَلُّون ظُهْرًا لفَواتِ الخُطْبَةِ صورةً ومَعْنًى . قلتُ : فيُعايَى بها . وفيه وَجْهٌ ، يصَلُّون جُمُعَةً ، ويخْطُبُ أحدُهم بالإشارَةِ ، فيصِحُّ كما تصِحُّ جميعُ عِباداتِه ؛ مِن صلاتِه ، وإمامَتِه ، وظِهارِه ، ولِعانِه ، ويَمينِه ، وتَلْبِيَتِه ، وشَهادَتِه ، وإسْلامِه ، ورِدَّتِه ، ونحوِ ذلك . قلتُ : فيُعايَى بها أيضًا .

فائدة : لو انْفَضُّوا عنِ الخَطيبِ ، وعادُوا ، وكثُرَ التَّفَرُّقُ عُرْفًا ، فقيلَ : يَبْنِى على ما تقدَّم مِنَ الخُطْبَةِ . وقيل : يسْتَأْنِفُها . وهذا الوجْهُ ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ؛ لاشْتِراطِهم سَماعَ العَدَدِ المُعْتَبَرِ للخُطْبَةِ ، وقدِ انْتفَى . قال فى

---

(١) فى م : « لها » .

(٢) فى م : « آخر » .

المقنع

وَهَلْ يُشْتَرَطُ لَهُمَا الطَّهَارَةُ ، وَأَنْ يَتَوَلَّاهُمَا مَنْ يَتَوَلَّى الصَّلَاةَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

كالأَذَانِ والإِقامَةِ . والمَرْجِعُ فى طُولِ الفَصْلِ وقِصَرِه إلى العُرْفِ . وإنِ احْتاجَ إلى الطهارَةِ تَطَهَّرَ وبَنَى على خُطْبَتِه . وكذلك تُعْتَبَرُ سائِرُ شُروطِ الجُمُعَةِ لِلْقَدْرِ الوَاجِب مِن الخُطْبَتَيْنِ .

٦٤٦ – [٢/٨٨ ظ] مسألة : (وهل يُشْتَرَطُ لهما الطهارةُ ، وأن يَتولَّاهُما مَن يَتولَّى الصلاةَ ؟ على رِوايَتَيْن) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى اشْتِراطِ الطهارةِ لِلخُطْبَةِ ، وللشافعىِّ قَوْلان ، كالرِّوايَتَيْنِ . وقد قال أحمدُ فى مَن

الإنصاف

« المُذْهَبِ » : فإنِ انْفَضُّوا ثم عادُوا قبلَ أنْ يَتطاوَلَ الفَصْلُ ، صلَّاها جُمُعَةً . فَمَفْهومُه ، أنَّه إذا تَطاولَ الفَصْلُ ، لا يصلِّى جُمُعَةً ما لم يستَأْنِفِ الخُطْبَةَ . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّلْخيصِ » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : إنِ انْفَضُّوا لِفِتْنَةٍ أو عدُوٍّ ، ابْتَدأها كالصَّلاةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا تبْطُلَ ، كالوقْتِ يخرجُ فيها . ويَحْتَمِلُ أنْ يُفَرِّقَ بينَهما ، بأنَّ الوقْتَ يتقَدَّمُ ويتَأَخَّرُ للعُذْرِ ، وهو الجَمْعُ .

قوله : وهل يُشْتَرَطُ لهما الطَّهارةُ ، وأنْ يَتولَّاهما مَن يتولَّى الصَّلاةَ ؟ على رِوايتَيْن . أطْلَقَ المُصَنِّفُ فى اشْتِراطِ الطَّهارَةِ للخُطْبَتَيْن ، أعْنِى الكُبْرى والصُّغْرى ، الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، لا يُشْتَرطان . وهى المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . اخْتارَه الأكثرُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يُشْتَرطُ لهما الطَّهارَتان فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . اخْتارَه أكثرُنا . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » :

الشرح الكبير

خَطَب وهو جُنُبٌ ، ثم اغْتَسل وَصلَّى بهم ، تُجْزِئُه . قال شيْخُنا[1] : والأشْبَهُ بأُصُولِ المَذْهَبِ اشْتِرَاطُ الطهارَةِ الكُبْرَى ؛ لكونِ قِراءَةِ آيَةٍ شَرْطًا للخُطْبَةِ . ولا يَجُوزُ ذلك للجُنُبِ . فأمَّا الطهارةُ الصُّغْرَى ، فالصَّحِيحُ أنَّها لا تُشْتَرطُ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ ، يَتَقَدَّمُ الصلاةَ ، فلم تَكُنِ الطهارةُ فيه شَرْطًا ، كالأذَانِ ، ولأنَّه لو اشْتُرِطَتْ لهما الطهارةُ لاشْتُرِطَ الاسْتِقْبالُ ، كالصلاةِ .

الإنصاف

وخُطبتَيْن ، ولو مِن جُنُبٍ ، نَصًّا . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه الآمِدِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : جزَم الأكثرُ بعدَمِ اشْتِراطِ الطَّهارَةِ الصُّغْرى ؛ القاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرازِىُّ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُشْتَرطُ لهما الطَّهارَةُ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « الحَواشِى » : قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، يُشْتَرطُ لهما الطَّهارَةُ الكُبْرى دونَ الصُّغْرى . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . قال المُصَنِّفُ : الأشْبَهُ بأُصولِ المذهبِ ، اشْتِراطُ الطَّهارَةِ الكُبْرى . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : والصَّحيحُ عندِى ، أنَّ الطَّهارةَ مِنَ الجَنابَةِ تُشْتَرطُ لهما . قال الشَّرِيفُ : هو قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وكأنَّه أخذَه مِن عدَمِ اعْتِدادِه بأذانِ الجُنُبِ . وقال فى « البُلْغَةِ » : قال جماعةٌ مِنَ

---

(١) فى : المغنى ٣/١٧٧ .

الشرح الكبير

وعنه ، أنَّها تُشْتَرَطُ لهما ، كتَكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، ولكنْ يُسْتَحَبُّ أن يكونَ مُتَطَهِّرًا مِن الحَدَثِ والنَّجَسِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كان يُصَلِّى عَقِيبَ الخُطْبَةِ ، لا يَفْصِلُ بينَهما بطهارةٍ ، فيَدُلُّ على أنَّه كان مُتَطَهِّرًا ، والاقْتِدَاءُ به إن لم يَكُنْ واجِبًا فهو سُنَّةٌ .

الإنصاف

الأصحابِ : فلو خطَب [١٥٩/١ ظ] جُنُبًا ، جازَ بشَرْطِ أنْ يكونَ خارِجَ المسْجِدِ . قلتُ : قالَه القاضى فى « جامِعِه » ، و « تَعْلِيقِه » . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقال : يتَوَضَّأُ ويخْطُبُ فى المَسْجِدِ . فعلى المذهبِ ، تُجْزِئُ خُطْبَةُ الجُنُبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وهو عاصٍ بقِراءَةِ الآيَةِ ؛ لأنَّ لُبْثَه لا تعَلُّقَ له بواجِبِ العِبادَةِ ، كصلاةِ من معه دِرْهَمٌ غَصْبٌ . وقيل : لا تُجْزِئُ . وهو تخْريجٌ فى « المُحَرَّرِ » ، كتَحْريمِ لُبْثِه . وإنْ عصَى بتَحْريمِ القِراءةِ ، فهو مُتَعَلِّقٌ بفَرْضٍ لها ، فهو كصَلاتِه بمَكانٍ غصْبٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفُصولِ » : نصَّ أحمدُ أنَّ الآيةَ لا تُشْتَرَطُ ، وهو أشْبَهُ ، أو جوازُ قراءَةِ الآيَةِ للجُنُبِ ، وإلَّا فلا وَجْهَ له . وقال فى « الفُنونِ » ، أو « عُمَدِ الأدِلَّةِ » : يُحْمَلُ على النَّاسِى ، إذا ذكَر اعْتَدَّ بخُطْبَتِه ، بخِلافِ الصَّلاةِ ، وسَتْرِ العَوْرَةِ ، وإزالَةِ النَّجاسَةِ ، كطَهارَةٍ صُغْرى . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : فعلى المذهبِ ، لا يجوزُ له أنْ يخْطُبَ فى المَسْجِدِ عالِمًا بحَدَثِ نفْسِه ، إلَّا أنْ يكونَ مُتوضِّئًا ، فإذا وصَل القِراءةَ ، اغْتَسَلَ وقرَأ ، إنْ لم يُطِلْ أو اسْتَناب مَن يقْرَأُ . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، وغيرُهما . فإنْ قرَأ جُنُبًا ، أو خطَب فى المَسْجِدِ عالِمًا ، مِن غيرِ وُضوءٍ ، صحَّ مع التَّحْريمِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والتَّحْقيقُ ، صِحَّةُ خُطْبَةِ الجُنُبِ فى المَسْجِدِ ، إذا تَوَضَّأ ثم اغْتَسَل قبلَ القِراءَةِ ، وكان ناسِيًا للجَنابَةِ ، وإنْ عُدِم ذلك كلُّه ، خُرِّج على الصَّلاةِ فى المَوْضعِ الغَصْبِ . قال ابنُ تَميمٍ : وهذا بِناءٌ على مَنْعِ الجُنُبِ مِن قِراءةِ

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ أن يَتولَّاهُما مَن يَتَوَلَّى الصلاةَ ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْن ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُه ، وقد قال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِى أُصَلِّى »[1]. ولأنَّ الخُطْبَةَ أُقِيمَتْ مَقامَ رَكْعَتَيْن ، لكن يَجُوزُ الاسْتِخْلافُ للعُذْرِ ، ففى الخُطْبَةِ والصلاةِ أوْلَى . وعنه ، يَجُوزُ الاسْتِخْلافُ لغيرِ عُذْرٍ ، فإنَّه قال فى الإمامِ يَخْطُبُ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، ويُصَلِّى الأميرُ بالنَّاسِ : لا بَأْسَ إذا حَضَر الأمِيرُ الخُطْبَةَ ؛ لأنَّ الخُطْبَةَ مُنْفَصِلَةٌ عن الصلاةِ ، فأشْبَهَا الصلاتَين . وهل يُشْتَرَطُ أن يكونَ المُصَلِّى مِمَّن حَضَر الخُطْبَةَ ؟ فيه

الإنصاف

آيَةٍ أو بعضِها ، وعدَمِ الإجْزاءِ فى الخُطْبَةِ بالبَعضِ . ومتى قُلْنا : يُجْزِئُ بعضُ آيَةٍ ، أو تَعْيِينُ الآيَةِ ، ولا يُمْنَعُ الجُنُبُ مِن ذلك ، أو لا تجِبُ القِراءةُ فى الخُطْبَةِ ، خُرِّج فى خُطْبَتِه وَجْهان ، قِياسًا على أذانِه .

فائدة : حُكْمُ سَتْرِ العوْرَةِ ، وإزالَةِ النَّجاسَةِ ، حُكْمُ الطَّهارةِ الصُّغْرى فى الإجْزاءِ وعَدَمِه . قالَه فى « الفُروعِ » ، وأبو المَعالِى ، وابنُ مُنَجَّى . وقال القاضى : يُشْتَرَطُ ذلك . واقْتَصَر عليه ابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَ المُصَنِّفُ الرِّوايتَيْن فى اشْتِراطِ تَوَلِّى الصَّلاةِ مَن تَوَلَّى الخُطْبَةَ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ إحْداهما ، لا يُشْتَرَطُ ذلك . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : صحَّتْ ، أو جازَ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « التَّلْخيصِ » : مِن سُنَنِهما ، أنْ يتَولَّاهما مَن يتَولَّى الصَّلاةَ على المشْهورِ . قال فى « البُلْغَةِ » : سُنَّةٌ على الأصحِّ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٤٤١ ، ٤٤٢ .

الشرح الكبير

رِوايتان ؛ إحْداهما ، يُشْتَرَطُ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه إمامٌ فى الجُمُعَةِ ، فاشْتُرِطَ حُضُورُ الخُطْبَةِ ، كالو لم يَسْتَخْلِفْ . والثّانيةُ ، لا يُشْتَرَطُ . وهو قولُ الأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه مِمَّن تَنْعَقِدُ به الجُمُعَةُ ، فجاز أن يَؤُمَّ فيها ، كالو حَضَر الخُطْبَةَ . وقد روَى الإمامُ أحمدُ رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا يَجُوزُ الاسْتِخْلافُ مع العُذْرِ أيضًا ؛ فإنَّه قال ، فى الإمَامِ إذا أحْدَثَ بعدَ ما خَطَب فَقَدَّمَ[1] رجلًا يُصَلِّى بهم : لم يُصَلِّ إلَّا أرْبَعًا ، إلَّا أن يُعِيدَ الخُطْبَةَ ، ثم يُصَلِّى بهم رَكْعَتَيْنِ . وذلك لأنَّ هذا لم يُنْقَلْ عن النبىِّ

الإنصاف

وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . فعليهما لو خطَب مُمَيِّزٌ ونحوُه ، وقُلْنا : لا تصِحُّ إمامَتُه فيها . ففى صحَّةِ الخُطْبَةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وبيَّنَّا الخِلافَ على القولِ بصِحَّةِ أذانِه . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الصِّحَّةِ ؛ لأنَّ المذهبَ المنصوصَ ، أنَّها بدَلٌ عن رَكْعَتَين ، كما تقدَّم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُشْتَرَطُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . ونسَب الزَّرْكَشِيُّ إلى صاحِبِ « التَّلْخيصِ » أنَّه قال : هذا الأشْهَرُ . وليس كما قال . وقد تقدَّم لفْظُه . قال ابنُ أبِى مُوسى : لا تَخْتَلِفُ الرِّوايَةُ ، أنَّ ذلك شرْطٌ مع عدَمِ العُذْرِ ، فأمَّا مع العُذْرِ ، فعلى رِوايتَيْن . وفى « المُغْنِى »[2] احْتِمالان مُطْلَقان مع عدَمِ العُذْرِ . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، ذلك شرْطٌ إنْ لم يكُنْ عُذْرٌ . جزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » . قال فى « الفُصولِ » : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال فى « الشَّرْحِ » : هذا المذهبُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » .

---

(١) فى م : « يقدم » . وفى الأصل : « تقدم » . والمثبت من المغنى .

(٢) ٣/١٧٨ .

الشرح الكبير

ﷺ ، ولا عن أحدٍ مِن خُلَفائِه . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . وهل يَجُوزُ أن يَتَوَلَّى الخُطْبَتَيْن اثْنان ، يَخْطُبُ كلُّ واحدٍ خُطْبَةً ؟ فيه احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، يَجُوزُ ، كالأذانِ والإقامَةِ . والثَّانى ، لا يَجُوزُ ؛ لِما ذَكَرْنا فيما تَقَدَّمَ .

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ والخِلافُ إذا تَوَلَّى الخُطْبَتَيْن ، أو إحْداهما ، اثْنان . على الصَّحيحِ . وقيلَ : إنْ جازَ فى التى قبلَها ، فهنا وَجْهان . وهى طريقَةُ ابنِ تَميمٍ ، وابنِ حَمْدانَ . وقطَع ابنُ عَقِيلٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » بالجَوازِ . قال فى « النُّكَتِ » : يُعابَى بها ، فيُقالُ : عِبادَةٌ واحدةٌ بِدْعَةٌ محْضَةٌ تصِحُّ مِن اثْنَين . فعلى المذهبِ ، لو قُلْنا : تصِحُّ لعُذْرٍ . لا يُشْتَرَطُ حُضورُ النَّائبِ الخُطْبَةَ كالمَأْمومِ ، لتَعَيُّنِها عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُشْتَرَطُ حُضورُه ؛ لأنَّه لا تصِحُّ جُمُعَةُ مَن لا يشْهَدُ الخُطْبَةَ إلَّا تَبَعًا كالمُسافِرِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » .

فائدة : لو أحْدَث الخَطِيبُ فى الصَّلاةِ ، واسْتَخلَفَ مَن لم يحْضُرِ الخُطْبَةَ ، صحَّ فى أشْهَرِ الوَجْهَين . قالَه فى « الفُروعِ » . ولو لم يكُنْ صلَّى معه ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن ، إنْ أدْرَك معه ما تَتِمُّ به جُمُعَتُه . وكوْنُه يصِحُّ ، ولو لم يكُنْ صلَّى معه ، مِنَ المُفْرَداتِ . وإنْ أدْرَكَه فى التَّشَهُّدِ ، فسَبَق فى ظُهْرٍ مع عَصْرٍ . وإنْ منَعْنا الاسْتِخْلافَ ، أتَمُّوا فُرادَى . قيل : ظُهْرًا ؛ لأنَّ الجماعةَ شرْطٌ ، كما لو نقَص العدَدُ . وقيل : جُمُعَةً برَكْعةٍ معه كمَسْبوقٍ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : جُمُعَةً مُطْلَقًا ؛ لبَقاءِ حُكْمِ الجماعَةِ لمنْعِ الاسْتِخْلافِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وإنْ جازَ الاسْتِخْلافُ فأتَمُّوا فُرادَى ، لم تصِحَّ جُمُعتُهم ، ولو كان فى الثَّانيةِ ، كما لو نقَص العَدَدُ . وإنْ جازَ أنْ يتَوَلَّى الخُطْبَةَ غيرُ الإمامِ ، اعْتُبِرَتْ عَدالَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » .

المقنع

وَمِنْ سُنَنِهِمَا أَنْ يَخْطُبَ عَلَى مِنْبَرٍ ، أَوْ مَوْضِعٍ عَالٍ ،.....

الشرح الكبير

٦٤٧ – مسألة : (ومِن سُنَنِهما أن يَخْطُبَ على مِنْبرٍ ، أو مَوْضِعٍ عالٍ) لأنَّ النبيَّ ﷺ كان يَخْطُبُ النَّاسَ على مِنْبَرٍ .قال سَهْلُ بنُ سَعْدٍ : أرْسَلَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى فُلانَةَ : « أنْ مُرِى غُلَامَكِ النَّجَّارَ يَعْمَلْ لِى أعْوَادًا أجْلِسُ عَلَيْهِنَّ إذَا كَلَّمْتُ النَّاسَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه أبْلَغُ فى الإعْلامِ . وليس ذلك واجِبًا ، فلو خَطَبَ على الأرْضِ ، أو رَبْوَةٍ ، أو راحِلةٍ ، أو غيرِ ذلك ، جاز ، فإنَّ النبيَّ ﷺ كان يَقُومُ على الأرْضِ قبلَ أن يُصْنَعَ له المِنْبَرُ . ويُسْتَحَبُّ أن يَكُونَ المِنْبَرُ عن يَمِينِ القِبْلَةِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ هكذا صَنَع .

الإنصاف

وقال ابنُ عَقِيلٍ : [١/١٦٠ و] يَحْتَمِلُ أنْ يتخرَّجَ رِوايَتان .

فوائد ؛ إحْداها ، قوله : ومِن سُنَنِهما ، أنْ يَخْطُبَ على مِنْبَرٍ ، أو مَوْضِعٍ عَالٍ . بلا نِزاعٍ ، لكنْ يكونُ المِنْبَرُ عن يَمينِ مُسْتَقْبِلِى القِبْلَةِ . كذا كان مِنْبَرُه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، وكان ثلاثَ دَرَجٍ ، وكان يقِفُ على الثَّالثةِ التى تَلِى مَكانَ الاسْتِراحَةِ . ثم وقَف أبو بَكْرٍ على الثَّانيةِ . ثم عمرُ على الأُولَى تأدُّبًا . ثم وقَف عُثْمانُ مَكانَ أبِى بَكْرٍ . ثم وقَف علىٌّ موْقِفَ النَّبِىِّ ﷺ . ثم فى زَمَنِ مُعاوِيَةَ قَلَعَه مَرْوَانُ ، وزادَ فيه سِتَّ دَرَجٍ ، فكان الخُلَفاءُ يرْتَقون سِتَّ دَرَجٍ ، ويقِفون مَكانَ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الاستعانة بالنجار .... إلخ ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الخطبة على المنبر ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب النجار ، من كتاب البيوع ، وفى : باب من استوهب من أصحابه شيئا ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ١ / ١٢٢ ، ٢ / ١١ ، ٣ / ٨٠ ، ٢٠١ . ومسلم ، فى : باب جواز الخطوة والخطوتين فى الصلاة ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١ / ٣٨٦ ، ٣٨٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اتخاذ المنبر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٨ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على المنبر ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢ / ٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٣٩ .

المقنع وَيُسَلِّمَ عَلَى الْمَأْمُومِينَ إِذَا أَقْبَلَ عَلَيْهِمْ ،.....

الشرح الكبير ٦٤٨ – مسألة : (ويُسَلِّمَ على المَأْمُومِينَ إذا أقْبَلَ عليْهِم) ويُسْتَحَبُّ للإمامِ إذا خَرَجَ أن يُسَلِّمَ على النَّاسِ ، ثم إذا صَعِدَ المِنْبَرَ فاسْتَقْبَلَ الحاضِرِينَ سَلَّم عليهم . يُرْوَى ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وبه قال الأوزاعِيُّ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا يُسَنُّ السَّلامُ عَقِيبَ الاسْتِقْبالِ ؛ لأنَّه سَلَّمَ حالَ خُرُوجِه . ولَنا ، ما رَوَى جابرٌ ، قال : كان النبيُّ ﷺ إذا صَعِدَ المِنْبَرَ سَلَّمَ عليهم . رَواه ابنُ ماجه[1] . وعن ابنِ عمرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا دَخَلَ المَسْجِدَ يَوْمَ الجُمُعَةِ سَلَّمَ على مَن عندَ المِنْبَرِ جالِسًا ، فإذا صَعِدَ المِنْبَرَ [2]واسْتَقْبَلَ النَّاسَ[2] سَلَّمَ عليهم . رَواه أبو بكرٍ ، بإسْنادِه[3] . ومتى سَلَّمَ رَدَّ عليه النَّاسُ ؛ لأنَّ رَدَّ السَّلامِ آكَدُ مِن ابْتِدائِه .

الإنصاف عمرَ . وأمَّا إذا وقَفَ الخَطِيبُ على الأرْضِ ، فإنَّه يقِفُ عن يَسارِ مُسْتَقْبِلِى القِبْلَةِ ، بخِلافِ المِنْبَرِ . قالَه أبو المَعالِى .

الثَّانيةُ ، قوله : ويُسلِّمَ على المأمُومين إذا أقْبَل عليهم . بلا نِزاعٍ ، ويُسَلِّمُ أيضًا على مَن عندَه إذا خرَجَ . الثَّالثةُ ، رَدُّ هذا السَّلامِ وكلِّ سلامٍ مَشْروعٍ ، فَرْضُ كِفايَةٍ على الجماعةِ المسَلَّمِ عليهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : سُنَّةٌ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، كابْتِدائِه . وفيه وجْهٌ غَريبٌ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، يجِبُ . الرَّابعةُ ، لو اسْتَدْبَرَ الخَطِيبُ السَّامِعِين ، صحَّتِ الخُطْبَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) فى : باب ما جاء فى الخطبة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٢ .
(٢ – ٢) سقط من : م .
(٣) وأخرجه البيهقى ، فى : باب الإمام يسلم على الناس إذا صعد المنبر قبل أن يجلس ، مِن كتاب الجمعة . السنن الكبرى ٣ / ٢٠٥ .

المقنع

ثُمَّ يَجْلِسَ إِلَى فَرَاغِ الْأَذَانِ ، وَيَجْلِسَ بَيْنَ الْخُطْبَتَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

٦٤٩ – مسألة : (ثم يَجْلِسَ إلى فَراغِ الأذانِ ، ويَجْلِسَ بينَ الخُطْبَتَيْن)؛ لِما روَى ابنُ عمرَ ، قال : كان النبيُّ ﷺ يَجْلِسُ إذا صَعِد حتى يَفْرَغَ الأذانُ ، ثم يَقُومُ فيَخْطُبُ (١ثم يَجْلِسُ١) (٢فلا يَتَكَلَّمُ ، ثم يَقُومُ فيَخْطُبُ٢) . رَوَاه أبو داودَ(٣) . وتَكُونُ الجَلْسَةُ بينَ الخُطْبَتَيْن

الإنصاف

المذهبِ . وقيلَ : لا تصِحُّ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . الخامسةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يَنْحَرِفَ المأْمُومون إلى الخُطْبَةِ لسَماعِها . وقال أبو بَكْرٍ : يَنْحَرِفون إليه إذا خرَج ، ويتَرَبَّعون فيها ، ولا تُكْرَهُ الحَبْوَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وكَرِهَها المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ .

السَّادسةُ ، قوله : ثم يَجْلِسَ إلى فَراغِ الأذانِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الأذانَ الأوَّلَ مُسْتَحَبٌّ . وقال ابنُ أبِى مُوسى : الأذانُ المُحَرِّمُ للبَيْعِ واجِبٌ . ذكَرَه بعضُهم رِوايةً . وقال بعضُ الأصحابِ : يسْقُطُ الفَرْضُ يومَ الجُمُعَةِ بأوَّلِ أذانٍ . وقال ابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » : يُباحُ الأذانُ الأوَّلُ ، ولا يُسْتَحَبُّ . وقال المُصَنِّفُ : ومِن سُنَنِ الخُطْبَةِ ، الأذانُ لها إذا جلَس الإمامُ على المِنْبَرِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : إنْ أرادَ ، مشْروعٌ مِن حيثُ الجُمْلةُ ، أو فى هذا المَوْضِعِ ، فلا كلامَ ، وإنْ أرادَ به ، سُنَّةٌ يجوزُ تَرْكُه ، فليس كذلك بغيرِ خِلافٍ . ثم قال : قلتُ : فإنْ صلَّيْناها قبلَ الزَّوالِ ، فلم أجِدْ لأصحابِنا فى الأذانِ الأوَّلِ كلامًا ، فيَحْتَمِلُ أنْ لا يُشْرَعَ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُشْرَعَ كالثَّانى . انتهى . وأمَّا وُجوبُ السَّعْيِ إليها ، فيَأْتى حُكْمُه والخِلافُ فيه ، عِندَ قولِه : ويُبَكِّرُ إليها ماشِيًا .

(١ – ١) سقط من : الأصول . والمثبت من سنن أبى داود .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب الجلوس إذا صعد المنبر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٠ ، ٢٥١ .

المقنع وَيَخْطُبَ قَائِمًا ، .....

الشرح الكبير خَفِيفَةً . وليست واجِبَةً فى قولِ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ . وقال الشافعىُّ : واجبَةٌ . ولَنا ، أنَّها جَلْسَةٌ ليس فيها ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ ، فلم تَكُنْ واجِبَةً كالأُولَى . وقد سَرَد الخُطْبَةَ جماعَةٌ ؛ منهم المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، وأُبىُّ بنُ كَعْبٍ . قالَه الإمامُ أحمدُ . ورُوِىَ عن أبى إسحاقَ ، قال : رَأَيْتُ عَلِيًّا يَخْطُبُ على المِنْبَرِ فلم يَجْلِسْ حتى فَرَغَ[1] . فإن خَطَب جالِسًا لعُذْرٍ اسْتُحِبَّ أن يَفْصِلَ بينَ الخُطْبَتَيْن بسَكْتَةٍ ، وكذلك إن خَطَب قائِمًا فلم يَجْلِسْ .

٦٥٠ – مسألة : (ويَخْطُبَ قائِمًا) رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّ القِيامَ فى الخُطْبَةِ واجِبٌ ، وهو مَذْهَبُ الإمامِ الشافعىِّ . فرَوَى الأَثْرَمُ ، قال : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الخُطْبَةِ قاعِدًا ، أو يَقْعُدُ فى

الإنصاف قوله : ويَجْلِسَ بينَ الخُطْبَتَيْن . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ جلُوسَه بينَ الخُطْبَتَيْن سُنَّةٌ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، أنَّه شَرْطٌ . جزَم به فى « النَّصِيحَةِ » . وقالَه أبو بَكْرٍ النَّجَّادُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ جوَّزْنا الخُطْبَةَ جالِسًا ، على ما يأْتى بعدَ ذلك ، فالمُسْتَحَبُّ أنْ يجْعلَ بينَ الخُطْبَتَيْن سكْتَةً بدَلَ الجَلْسَةِ . قالَه الأصحابُ . الثَّانيةُ ، تكونُ الجَلْسةُ خَفِيفَةً جِدًّا . قال جماعةٌ : بقَدْرِ سُورةِ الإخْلاصِ . وحَكاه فى « الرِّعايَةِ » قولًا . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . فلو أبَى الجُلوسَ ، فصَل بينَهما بسَكْتَةٍ .

قوله : ويَخْطُبَ قائمًا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ الخُطْبَةَ قائمًا سنَّةٌ . نصَّ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الخطبة قائما ، من كتاب الصلاة . المصنف ٣/١٨٩ .

الشرح الكبير

إحْدَى الخُطْبَتَيْن ؟ فلم يُعْجِبْه ، وقال : قال اللهُ تعالى : ﴿ وَتَرَكُوكَ قَآئِمًا ﴾[1] . وكان النبيُّ ﷺ يَخْطُبُ قائِمًا . فقال له الهَيْثَمُ بنُ خَارِجَةَ[2] : كان عمرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ يَجْلِسُ فى خُطْبَتِه . فظَهَرَ منه إنْكارُه . ووَجْهُ ذلك ما روَى ابنُ عمرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَخْطُبُ خُطْبَتَيْن[3] ، وهو قائِمٌ ، يَفْصِلُ بينَهما بجُلُوسٍ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وروَى جابِرُ بنُ سَمُرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَخْطُبُ قائِمًا ، ثم يَجْلِسُ ، ثم يَقُومُ فيَخْطُبُ قائِمًا ، فمَن نَبَّأكَ أنَّه كان يَخْطُبُ جالِسًا فقد كَذَب ، فقد واللهِ صَلَّيْتُ معه أكثرَ مِن أَلْفَىْ صلاةٍ . رَواه مسلمٌ[5] . وقال القاضى : تُجْزِئُه الخُطْبَةُ قاعِدًا . وقد نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ ليس مِن شَرْطِه الاسْتِقْبالُ ، فلم يَجِبْ له القِيامُ ، كالأذانِ ، ولأنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ بدونِه . وهذا اخْتِيارُ أكثرِ أصحابِنا .

الإنصاف

عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قالَه فى « الحَواشِى » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ عندَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، شَرْطٌ . جزَم به فى « النَّصِيحَةِ » ، وقدَّمه فى « الفائقِ » .

---

(١) سورة الجمعة ١١ .
(٢) أبو أحمد الهيثم بن خارجة الخراسانى الأصل ، روى عنه الإمام أحمد ، وسأل الهيثم الإمام أحمد عن أشياء ، توفى ببغداد سنة ثمان وعشرين ومائتين . طبقات الحنابلة ١ / ٣٩٤ .
(٣) فى م : « خطبته » .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٠ .
(٥) فى : باب ذكر الخطبتين قبل الصلاة وما فيهما من الجلسة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٥٨٩/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الخطبة قائما ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٥١/١ . والنسائى ، فى : باب السكوت فى القعدة بين الخطبتين . من كتاب الجمعة . المجتبى ٩٠/٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الخطبة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٥١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٧/٥ – ٩٥ ، ١٠٠ – ١٠٢ ، ١٠٧ ، ١٠٨ .

المقنع ويَعْتَمِدَ عَلَى سَيْفٍ ، أَوْ قَوْسٍ ، أَوْ عَصًا ، وَيَقْصِدَ تِلْقَاءَ وَجْهِهِ ،

الشرح الكبير **٦٥١** – مسألة : (ويَعْتَمِدَ على سَيفٍ ، أو قَوْسٍ ، أو عَصًا) لِما روَى الحَكَمُ بنُ حَزْنٍ ، قال : وَفَدْتُ إلى النبىِّ ﷺ ، فشَهِدْنا معه الجُمُعَةَ ، فقام مُتَوَكِّئًا على عَصًا أو قَوْسٍ ، فَحَمِدَ اللهَ وأثْنَى عليه ، كَلِمَاتٍ خَفِيفَاتٍ طَيِّباتٍ مُبارَكَاتٍ . رَواه أبو داودَ[1] . فإن لم يَفْعَلِ اسْتُحِبَّ أن يُسَكِّنَ أطْرَافَه ، إمَّا أن يَضَعَ يَمِينَه على شِمالِه ، أو يُرْسِلَهُما ساكِنَتَيْن إلى جَنْبَيْه .

٦٥٢ – مسألة : (ويَقْصِدَ تِلْقَاءَ وَجْهِه) لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُ ذلك ولأنَّ[2] فى التِفاتِه إلى أحَدِ جانِبَيْه إعْراضًا[3] عن الجانِبِ الآخَرِ ، فإن خالَفَ فاسْتَدْبَرَ النَّاسَ واسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، صَحَّتِ الخُطْبَةُ ؛ لحُصُولِ المَقْصُودِ به ، كما لو أذَّنَ غيرَ مُسْتَقْبِلِ القِبْلَةِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه ترَكَ الجِهَةَ المَشْرُوعَةَ ، أشْبَهَ مالو اسْتَدْبَرَ القِبْلَةَ فى الصلاةِ ، ولأنَّ مَقْصُودَ الخُطْبَةِ المَوْعِظَةُ ، وذلك لا يَتِمُّ باسْتِدْبارِ النَّاسِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ للنَّاسِ أن يَسْتَقْبِلُوا الخَطِيبَ إذا خَطَب . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : يَكُونُ الإمامُ عن يَمِينى مُتباعِدًا ، فإذا أرَدْتُ

الإنصاف **فوائد** ؛ منها ، قوله : ويعْتَمِدَ على سَيْفٍ ، أو قَوْسٍ ، أو عصًا . بلا نِزاعٍ . وهو مُخَيَّرٌ بينَ أنْ يكونَ ذلك فى يُمْناه أو يُسْراه . ووَجَّه فى « الفُروعِ » تَوْجيهًا ، يكونُ فى يُسْراه ، وأمَّا اليَدُ الأُخْرى ، فيَعْتَمِدُ بها على حَرْفِ المِنْبَرِ أو يُرْسِلُها . وإذا

---

(١) فى : باب الرجل يخطب على قوس ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٥١/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٢/٤ .

(٢) فى م : « لأن المقصود » .

(٣) فى م : « الإعراض » .

الشرح الكبير

أن أنْحَرِفَ إليه حَوَّلْتُ وَجْهِىَ عن القِبْلَةِ . فقال : نعم ، تَنْحَرِفُ إليه . ومِمَّن كان يَسْتَقْبِلُ الإمامَ ابنُ عمرَ ، وأنسٌ . وهو قولُ أكثرِ العُلَماءِ ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا كالإجْماعِ . ورُوِىَ عن الحسنِ ، أنَّه اسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، ولم يَنْحَرِفْ إلى الإمامِ . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه كان لا يَسْتَقْبِلُ هِشامَ ابنَ إسماعيلَ[1] إذا خَطَبَ ، فوَكَلَ به هِشامٌ شُرَطِيًّا يَعْطِفُه إليه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما روَى عَدِىُّ بنُ ثابتٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : كان النبىُّ ﷺ إذا قام على المِنْبَرِ اسْتَقْبَلَه أصحابُه بوُجُوهِهم . رَواه ابنُ ماجه[2] . ولأنَّ ذلك أبْلَغُ فى إسماعِهم ، فاسْتُحِبَّ ، كاسْتِقْبَالِه إيَّاهم .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَرْفَعَ صَوْتَه ليُسْمِعَ النَّاسَ [٢/٨٩ ظ] قال جابرٌ : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا خَطَبَ احْمَرَّتْ عَيْناه ، وعَلَا صَوْتُه ، واشْتَدَّ غَضَبُه حتى كأنَّه مُنْذِرُ جَيْشٍ ، يَقُولُ : صَبَّحكُمْ ومَسَّاكُمْ ، ويَقُولُ : « أمَّا بَعْدُ ، فإنَّ خَيْرَ الحَدِيثِ كِتَابُ اللهِ ، وَخَيْرَ الهَدْىِ هَدْىُ مُحَمَّدٍ صلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم ، وَشَرَّ الأُمُورِ مُحْدَثَاتُهَا ، وَكُلَّ بِدْعَةٍ ضَلَالَةٌ » . رَواه مسلمٌ[3] . ويُسْتَحَبُّ تَرْتِيبُ الخُطْبَةِ ، وهو أن يَبْدَأَ بالحَمْدِ قبلَ المَوْعِظَةِ ؛

الإنصاف

لم يعْتَمِدْ على شىءٍ ، أمْسَكَ يَمِينَه بشِمالِه أو أرْسَلَهما .

---

(١) هشام بن إسماعيل بن هشام بن الوليد ، ولاه عبد الملك بن مروان على المدينة سنة اثنتين وثمانين ، وظل واليا عليها حتى خلفه عمر بن عبد العزيز فى خلافة الوليد بن عبد الملك . توفى بعد سنة سبعة وثمانين . الأعلام للزركلى ٩/٨١ .

(٢) فى : باب ما جاء فى استقبال الإمام وهو يخطب ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٦٠ .

(٣) فى : باب تخفيف الصلاة والخطبة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢/٥٩٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى باب : كيف الخطبة ، من كتاب صلاة العيدين . المجتبى ٣/١٥٣ ، ١٥٤ .=

المقنع وَيَقْصِرَ الْخُطْبَةَ ، .....

الشرح الكبير لأنَّ النبيَّ ﷺ كان يَفْعَلُ ذلك ، ثم يُثْنِى على النبيِّ ﷺ ، ثم يَعِظُ . فإن عَكَس ذلك صَحَّ ؛ لحُصُولِ[1] المَقْصُودِ منه[2] . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتمِلُ أن لا يُجْزِئَه ؛ لأنَّهما فَصْلان مِن الذِّكْرِ يَتَقَدَّمان الصلاةَ ، فلم يَصِحَّا مُنَكَّسَيْن، كالأذانِ والإقامَةِ . ويُسْتَحَبُّ أن يَكُونَ فى خُطْبَتِه مُتَرَسِّلًا ، مُبينًا ، مُعْرِبًا ، لا يَعْجَلُ فيها ، ولا يَقْطَعُها ، وأن يكونَ مُتَخَشِّعًا ، مُتَّعِظًا بما يَعِظُ الناسَ به ؛ لأنَّه قد رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « عُرِضَ عَلَىَّ قَوْمٌ تُقْرَضُ شِفَاهُهُمْ بِمَقَارِيضَ مِنْ نَارٍ ، فَقِيلَ لِى : هَؤُلَاءِ خُطَبَاءُ مِنْ أُمَّتِكَ يَقُولُونَ مَالَا يَفْعَلُونَ »[3] .

٦٥٣ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ تَقْصِيرُ الخُطْبَةِ) لِما روَى عَمَّارٌ ، قال : إنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « إنَّ طُولَ صَلَاةِ الرَّجُلِ ، وَقِصَرَ خُطْبَتِه مَئِنَّةٌ[4] مِنْ فِقْهِهِ ، فَأَطِيلُوا الصَّلَاةَ ، وَأَقْصِرُوا الخُطْبَةَ » . رَواه مسلمٌ[5] . وعن جابرِ بنِ سَمُرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ لا يُطِيلُ

الإنصاف ومنها ، قوله : ويَقْصِرَ الخُطْبَةَ . هذا بلا نِزاعٍ . لكنْ تكونُ الخُطْبَةُ الثَّانيةُ أَقْصَرَ .

= وابن ماجه ، فى : باب اجتناب البدع والجدل ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١/١٧ . والدارمى ، فى : باب فى كراهية أخذ الرأى ، من المقدمة . سنن الدارمى ١/ ٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٩ ، ٣٣٨ ، ٣٧١ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٢٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٩ .

(٤) أى علامة .

(٥) فى : باب تخفيف الصلاة والخطبة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢/٥٩٤ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب قصر الخطبة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٦٣ .

وَيَدْعُوَ لِلْمُسْلِمِينَ .

المَوْعِظَةَ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، إنَّما هى كَلِماتٌ يَسِيراتٌ . رَواه أبو داود[1] .

٦٥٤ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ أن (يَدْعُوَ) لنَفْسِه ، (والمسلمين) والمُسْلِماتِ ، والحاضِرِينَ ، وإن دَعَا لسُلْطانِ المسلمين بالصَّلاحِ ، فحَسَنٌ . وقد روَى ضَبَّةُ بنُ مُحْصَنٍ[2] ، أنَّ أبا موسى كان إذا خَطَب فحَمِدَ اللهَ ، وأثْنَى عليه ، وصَلَّى على النبىِّ ﷺ ، يَدْعُو لعمرَ . وقال القاضى : لا يُسْتَحَبُّ ذلك ؛ لأنَّ عَطاءً قال : هو مُحْدَثٌ . وفِعْلُ الصحابةِ أوْلَى مِن قولِ عَطَاءٍ ؛ ولأنَّ سُلْطَانَ المسلمين إذا صَلَح كان فيه صَلاحٌ لهم ، ففى الدُّعاءِ له دُعاءٌ لهم ، وذلك مُسْتَحَبٌّ غيرُ مَكْرُوهٍ .

فصل : وسُئِلَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، عمَّن قَرَأ سُورَةَ الحَجِّ على المِنْبَرِ ، أيُجْزِئُه ؟ قال : لا ، لم يَزَلِ النَّاسُ يَخْطُبُون بالثَّناءِ على اللهِ والصلاةِ على رسولِه ﷺ . وقال : لا تكونُ الخُطْبَةُ إلَّا كما خَطَب النبىُّ ﷺ . أو خُطْبَةٌ تامَّةٌ . ولأنَّ هذا لا يُسَمَّى خُطْبَةً ، ولا يَجْمَعُ الشُّروطَ . فإن قَرَأ آياتٍ فيها حَمْدُ اللهِ تعالى ، والمَوْعِظَةُ ، وصَلَّى على النبىِّ ﷺ ، صَحَّ ؛ لاجْتِماعِ الشُّروطِ .

قالَه القاضى فى «التَّعْليقِ» . والواقِعُ كذلك . ومنها، يرْفَعُ صوْتَه حسَبَ طاقَتِه . ومنها، قوله: ويدْعُوَ للمُسْلِمِين . يعْنِى، عُمومًا . وهذا بلا نِزاعٍ . ويجوزُ لمُعَيَّنٍ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُسْتَحَبُّ للسُّلْطانِ . وما هو ببَعيدٍ . والدُّعاءُ له

---

(١) فى : باب إقصار الخطب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٣ .

(٢) ضبة بن محصن العنزى الكوفى ، ثقة ، انظر ترجمته فى تهذيب التهذيب ٤/٤٤٢ .

الشرح الكبير

فصل : وإن قَرَأ سَجْدَةً فى أثْناءِ الخُطْبَةِ ، فإن شاء نَزَل فسَجَدَ ، وإن أمْكَنَه السُّجودُ على المِنْبَرِ ، سَجَد عليه . وإن تَرَك السُّجودَ فلا حَرَج ، فَعَلَه عمرُ وتَرَكَ[1] . وبهذا قالَ الإمامُ الشافعىُّ . ونَزَل عثمانُ ، وأبو موسى ، وعَمّارٌ ، والنُّعْمانُ ، وعُقْبَةُ بنُ عامرٍ . وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ . وقال الإمامُ مالكٌ : لا يَنْزِلُ ؛ لأنَّه تَطَوُّعٌ بصلاةٍ ، فلم يَشْتَغِلْ به فى أثْناءِ الخُطْبَةِ ، كصلاةِ رَكْعَتَيْن . ولَنا ، فِعْلُ عمرَ ، وفِعْلُ مَن سَمَّينا مِن الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ولأنَّه سُنَّةٌ وُجِدَ سَبَبُها فى أثْناءِ الخُطْبَةِ ، لا يَطُولُ الفَصْلُ بها ، فاسْتُحِبَّ فِعْلُها ، كحَمْدِ اللهِ إذا عَطَس . ولا يَجِبُ ذلك ؛ لِما قَدَّمْنا مِن أنَّ سُجُودَ التِّلاوَةِ غيرُ واجبٍ . ويُفارِقُ صلاةَ رَكْعَتَيْن ؛ لأنَّ سَبَبَها لم يُوجَدْ فى الخُطْبَةِ ، ويَطُولُ بها الفَصْلُ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الأذانُ إذا صَعِدَ الإمامُ على المِنْبَرِ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه قد كان يُؤَذَّنُ للنبىِّ ﷺ . قال السَّائِبُ بنُ يَزِيدَ : كان النِّداءُ يَوْمَ الجُمُعَةِ إذا جَلَس الإمامُ على المِنْبَرِ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وأبى بكرٍ ، وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، فلمَّا كان زَمَنُ عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وكَثُرَ

الإنصاف

مُسْتَحَبٌّ فى الجُمْلَةِ ، حتى قال الإمامُ أحمدُ ، وغيرُه : لو كان لنا دعْوَةٌ مُسْتجابةٌ ، لدَعْونا بها لإمامٍ عادِلٍ ؛ لأنَّ فى صَلاحِه صلاحٌ للمُسْلِمين . قال فى « المُغْنِى »[2] وغيرِه : وإنْ دَعا لسُلْطانِ المُسْلِمين فحسَنٌ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . ومنها ، لا يَرْفَعُ يدَيْه فى الدُّعاءِ ، والحالَةُ هذه . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/٢١٢ .

(٢) ٣/١٨١ .

الشرح الكبير

النَّاسُ ، زاد النِّداءَ الثَّالِثَ على الزَّوْرَاءِ . رَواه البخارىُّ[1] . فهذا النِّداءُ الأوْسَطُ هو الذى يَتَعَلَّقُ به وُجُوبُ السَّعْىِ ، وتَحْرِيمُ البَيْعِ ؛ لقَوْلِه [٢/٩٠ و] سبحانه : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ﴾[2] . وهذا النِّداءُ الذى كان على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ حينَ نُزولِ الآيَةِ ، فتَعَلَّقَتِ الأحْكامُ به . والنِّداءُ الأوَّلُ مُسْتَحَبٌّ فى أوَّلِ الوَقْتِ ، سَنَّه عثمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وعَمِلَت به الأُمَّةُ بعدَه ، وهو للإعْلامِ بالوَقْتِ ، والثَّانِى للإعْلامِ بالخُطْبَةِ ، والثَّالِثُ للإعْلامِ بقِيامِ الصلاةِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ روايةً[3] أنَّ الأذانَ الذى يُوجِبُ السَّعْىَ ويُحَرِّمُ البَيْعَ هو الأذانُ الأوَّلُ على المَنارَةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ .

فصل : فأمَّا مَن يَكُونُ مَنْزِلُه بَعيدًا ، لا يُدْرِكُ الجُمُعَةَ بالسَّعْىِ وَقْتَ النِّداءِ ، فعليه السَّعْىُ فى الوقتِ الذى يَكُونُ مُدْرِكًا للجُمُعَةِ ؛ لكَوْنِه مِن ضَرُورَةِ إدْراكِها ، ومالا يَتِمُّ الواجِبُ إلَّا به واجِبٌ ، كاسْتِسْقاءِ الماءِ مِن البِئْرِ للوُضُوءِ إذا احْتاجَ إليه .

الإنصاف

المذهبِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن لأصحابِنا . وقيل :

---

(١) فى : باب المؤذن الواحد يوم الجمعة ، وباب التأذين عند الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ١٠ ، ١١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب النداء يوم الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أذان الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٣٠٤ ، ٣٠٥ . والنسائى ، فى : باب الأذان للجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٨١ ، ٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الأذان يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٩ .

(٢) سورة الجمعة ٩ .

(٣) سقط من : م .

المقنع وَلَا يُشْتَرَطُ إِذْنُ الْإِمَامِ . وَعَنْهُ ، يُشْتَرَطُ .

الشرح الكبير **٦٥٥** – مسألة : (ولا يُشْتَرَطُ إذْنُ الإمامِ . وعنه ، يُشْتَرَطُ) الصَّحِيحُ أنَّ إذْنَ الإمامِ الأَعْظَمِ ليس بشَرْطٍ فى صِحَّةِ الجُمُعَةِ . وبه قال الإمامُ مالكٌ ، رحِمَه اللهُ تعالى ، والإمامُ الشافعىُّ . والثَّانِيَةُ ، هو شَرْطٌ . رُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، والأَوْزاعِىِّ ، وحَبِيبِ بنِ أبى ثابتٍ ، والإمامِ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا يُقِيمُها إلَّا الأئِمَّةُ فى كلِّ عَصْرٍ ، فكان فى ذلك إجْماعٌ . ولَنا ، أنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صَلَّى الجُمُعَةَ بالنَّاسِ وعثمانُ مَحْصُورٌ ، فلم يُنْكِرْه أحَدٌ ، وصَوَّبَ ذلك عثمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . فرَوَى حُمَيْدُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، عن عُبَيْدِ اللهِ بنِ عَدِىِّ بنِ الخِيَارِ ، أنَّه دَخَل على عثمانَ وهو مَحْصُورٌ ، فقال : إنَّه قد نَزَل بك ما تَرَى وأنت إمامُ العَامَّةِ . فقال : الصلاةُ مِن أحْسَنِ ما يَعْمَلُ النَّاسُ ، فإذا أحْسَنُوا فأحْسِنْ معهم ، وإذا أساءُوا فاجْتَنِبْ إساءَتَهُم . أخْرَجه البُخارِىُّ[1] ، والأَثْرَمُ . وهذا لَفْظُه .

الإنصاف يرْفَعُهما . وجزَم به فى « الفُصولِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ . قال المَجْدُ : هو بِدْعَةٌ .

قوله : ولا يُشْتَرَطُ إذْنُ الإمامِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُشْتَرَطُ . وعنه ، يُشْتَرَطُ إنْ قدَر على إذْنِه ، وإلَّا فلا . قال فى « الإفاداتِ » : تصِحُّ بلا إذْنِ الإمامِ مع العَجْزِ عنه . وعنه ، يُشْتَرَطُ لوُجوبِها لا لجَوازِها . ونقَل أبو الحارِثِ ، والشَّالَنْجِىُّ ، إذا كان بينَه وبينَ [١/١٦٠ ظ] المِصْرِ قَدْرُ ما يَقْصُرُ فيه الصَّلاةَ ، جَمَّعُوا ولو بلا إذْنٍ .

---

(١) فى : باب إمامة المفتون والمبتدع ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١ / ١٧٨ .

الشرح الكبير

وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى : وَقَعَتِ الفِتْنَةُ بالشَّامِ تِسْعَ سِنِين ، فكانوا يُجَمِّعُون . ولأنَّها مِن فَرائِضِ الأعْيانِ ، فلم يُشْتَرَطْ لها إذْنُ الإمامِ ، وما ذَكَرُوه إجْماعًا لا يَصِحُّ ، فإنَّ النَّاسَ يُقِيمُونَ الجَماعاتِ[1] فى القُرَى مِن غيرِ اسْتِئْذانِ أحَدٍ ، ثم لو صَحَّ أنَّه لم يَقَعْ إلَّا ذلك لَكان إجْماعًا على جَوازِ ما وَقَع ، لا على تَحْرِيمِ غيرِه ، كالحَجِّ يَتَوَلَّاه الأئِمَّةُ ، وليس شَرْطًا فيه . فإن قُلْنا : هو شَرْطٌ . فلم يَأْذَنِ الإمامُ ، لم تَجُزْ إقامَتُها ، وصَلَّوْا ظُهْرًا . وإن أَذِنَ فى إقامَتِها ثم مات[2] بَطَل إذْنُه . فإن صَلَّوْا ، ثم بان أنَّه مات قبلَ صلاتِهم ، فهل تُجْزِئُهم صَلاتُهم ؟ على رِوَايَتَيْن ؛ أصَحُّهما ، أنَّها تُجْزِئُهم ؛ لأنَّ المسلمين فى الأمْصارِ النَّائِيَةِ عن بَلَدِ الإمامِ لا يُعِيدُون ما صَلَّوْا مِن الجُمُعَاتِ بعدَ مَوْتِه ، و لا نَعْلَمُ أحَدًا أنْكَرَ ذلك عليهم ، فكان

الإنصاف

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يُشْتَرَطُ إذْنُه . فلو ماتَ ، و لم يُعْلَمْ بمَوْتِه إلَّا بعدَ الصَّلاةِ ، لم تلْزَمِ الإعادةُ ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن للمَشَقَّةِ . قال ابنُ تَميمٍ : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحَهما فى « الحَواشِى » . وعنه ، عليهمُ الإعادةُ ؛ لبَيانِ عدَمِ الشَّرْطِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ومع اعْتِبارِه فلا تُقامُ إذا ماتَ ، حتى يُبايَعَ عِوَضُه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ عُلِمَ مَوْتُه بعدَ الصَّلاةِ ، ففى الإعادةِ رِوايَتان . وقيل : مع اعْتِبارِ الإذْنِ . وقيل : إنِ اعْتَبَرْنا الإذْنَ أعادُوا ، وإلَّا فلا . وقيل : إنِ اعْتُبِرَ إذْنُه فماتَ ، لم تُقَمْ حتى يُبايَعَ عِوَضُه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو غلَب الخَوارِجُ على بلَدٍ ، فأقاموا فيه الجُمُعَةَ ، فنَصَّ أحمدُ على جَوازِ اتِّباعِهم . قالَه ابنُ عَقِيلٍ . قال القاضى : ولو قُلْنا : مِن شَرْطِها

---

(١) هكذا فى النسخ . وفى المغنى : « الجمعات » .
(٢) فى م : « عادت » .

المقنع

فَصْلٌ : وَصَلَاةُ الْجُمُعَةِ رَكْعَتَانِ ، يَجْهَرُ فِيهِمَا بِالْقِرَاءَةِ . وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقْرَأَ فِى الْأُولَى بِسُورَةِ الْجُمُعَةِ ، وَفِى الثَّانِيَةِ

الشرح الكبير

إجْماعًا . ولأنَّ وُجُوبَ الإعادَةِ يَشُقُّ ؛ لعُمُومِه فى أكْثَرِ البُلْدانِ . وإن تَعَذَّرَ إذْنُ الإمامِ لفِتْنَةٍ ، فقال القاضى : ظاهِرُ كلامِه صِحَّتُها بغيرِ إذْنٍ ، على كِلْتَا الرِّوايَتَيْن . فعلى هذا إنَّما يَكُونُ الإذْنُ مُعْتَبَرًا عندَ إمْكانِه ، ويسْقُطُ بتَعَذُّرِه .

فصل : قال : (وصلاةُ الجُمُعَةِ رَكْعَتان ، يَجْهَرُ فيهما بالقِراءَةِ) بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ المسلمون على أنَّ صلاةَ الجُمُعَةِ رَكْعَتان . وجاء الحديثُ عن عمرَ ، أنَّه قال : صلاةُ الجُمُعَةِ رَكْعَتان ، تمامٌ ، غَيْرُ قَصْرٍ ، على لِسانِ نَبِيِّكم ﷺ ، وقد خاب مَن افْتَرَى . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وابنُ ماجه[1] .

٦٥٦ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَقرَأَ فى الأُولَى بسُورَةِ الجُمُعَةِ ،

الإنصاف

الإمامُ ، إذا كان خُروجُهم بتَأْويلٍ سائغٍ . وقال ابنُ أبى موسى : إذا غلَب الخارِجِىُّ على بَلَدٍ ، وصلَّى فيه الجُمُعَةَ ، أُعِيدَتْ ظُهْرًا . الثَّانيةُ ، إذا فرَغ مِنَ الخُطْبَةِ نزَل ، وهل ينْزِلُ عندَ لفْظةِ الإقامَةِ ، أو إذا فرَغ بحيثُ يَصِلُ إلى المِحْرابِ عندَ قولِها ؟ يحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وتَبِعَه فى « الفُروعِ » ، وابنُ تَميمٍ فى أوَّلِ صفَةِ الصَّلاةِ ؛ أحدُهما ، ينْزِلُ عندَ لفْظِ الإقامَةِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والثَّانى ، ينْزِلُ عندَ فَراغِه .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يقْرَأَ فى الأُولَى بِسورةِ الجُمُعَةِ ، وفى الثَّانيةِ بالمُنافِقين .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٠ .

بِالْمُنَافِقِينَ .

المقنع

الشرح الكبير

وفى الثَّانِيَةِ بالمُنافِقِين) يُسْتَحَبُّ أن يَقْرَأَ فى الجُمُعَةِ بعدَ الفاتِحَةِ بهاتَيْن السُّورَتَيْن . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لِما رُوِىَ عن عَبدِ اللهِ بنِ أبى[1] رافِعٍ ، قال : صَلَّى بنا أبو هُرَيْرَةَ الجُمُعةَ فَقَرأَ سُورَةَ الجُمُعَةِ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى ، وفى الرَّكْعَةِ الأُخْرَى ﴿إِذَا جَآءَكَ ٱلْمُنَـٰفِقُونَ﴾ فلما قَضَى أبو هُرَيْرَةَ الصلاةَ أدْرَكْتُه ، فقُلْتُ : يا أبا هُرَيْرَةَ ، إنَّك[1] قَرَأْتَ سُورَتَيْن كان علىٌّ يَقْرَأُ بهما [2]بالكُوفَةِ[2] . فقال : إنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ بهما فى الجُمُعَةِ . رَواه مسلمٌ[3] . وإن قَرَأَ فى الثَّانِيَةِ بالغاشِيَةِ ، فحَسَنٌ ؛ فإنَّ الضَّحَّاكَ بنَ قَيْسٍ سَأَلَ النُّعْمانَ بنَ بَشِيرٍ : ماذَا يَقْرَأُ رسولُ اللهِ ﷺ

الإنصاف

هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّسْهِيلِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، يقْرَأُ فى الأُولَى بالجُمُعَةِ وفى الثَّانيةِ بسَبِّح . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وعنه ، يقْرَأُ فى الأُولَى بسَبِّح ، وفى الثَّانيَةِ بالْغاشِيَةِ . قدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « فى الكوفة » .

(٣) فى : باب ما يقرأ فى صلاة الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٩٧ ، ٥٩٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقرأ به فى الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى صلاة الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٣٠٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى الصلاة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٥ .

الشرح الكبير

يَوْمَ الجُمُعَةِ على إثْرِ سُورَةِ الجُمُعَةِ ؟ قال : كان [٢/٩٠ ظ] يَقْرَأُ ﴿ هَلْ أَتَـٰكَ حَدِيثُ ٱلْغَـٰشِيَةِ ﴾ . أخْرَجه مسلمٌ[1] . وإن قَرَأَ فى الأُولَى بـ ﴿ سَبِّحِ ﴾ . وفى الثَّانِيَة بـ « الغَاشِيَةِ » فحَسنٌ ؛ فإنَّ النُّعْمانَ بـنَ بَشِيرٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ فى العِيدَيْن ، وفى الجُمُعَةِ بـ ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ ، و ﴿ هَلْ أَتَـٰكَ حَدِيثُ ٱلْغَـٰشِيَةِ ﴾ . فإذا اجْتَمَعَ العِيدُ والجُمُعَةُ فى يَوْمٍ واحِدٍ ، قَرَأَ بهما فى الصلاتَيْن . أخْرَجه مسلمٌ[2] . وقال مالكٌ : أمَّا الذى جاء به الحَدِيثُ ﴿ هَلْ أَتَـٰكَ حَدِيثُ ٱلْغَـٰشِيَةِ ﴾ . مع سُورَةِ الجُمُعَةِ ، والذى أدْرَكْتُ عليه النَّاسَ ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ . وحُكِىَ عن أبى بكرٍ عبدِ العَزِيزِ ، أنَّه يَسْتَحِبُّ أن يَقْرَأَ فى الثَّانِيَةِ

الإنصاف

وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم : وإنْ قَرَأَ فى الأُولَى بسَبِّح ، وفى الثَّانيةِ بالْغاشِيَةِ ، فحسَنٌ . وقال الخِرَقِىُّ : يقْرأُ بالحَمْدِ وسُورةٍ . وقال فى « الوَجيزِ » : يصَلِّيها رَكْعَتَيْن جَهْرًا .

---

(١) فى : باب ما يقرأ فى صلاة الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٩٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقرأ به فى الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٧ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على النعمان بن بشير فى القراءة فى صلاة الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى الصلاة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٥ . والدارمى ، باب القراءة فى صلاة الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٨ .

(٢) فى : باب ما يقرأ فى صلاة الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٩٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقرأ به فى صلاة الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى العيدين ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣ / ٥ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على النعمان بن بشير فى القراءة فى صلاة الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب القراءة فى العيدين ...إلخ ، وفى : باب اجتماع العيدين وشهودهما ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣/ ٩٢ ، ١٥٠ ، ١٥٨ . والدارمى ، فى : باب القراءة فى صلاة الجمعة ، وباب القراءة فى العيدين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٦٨ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٦ .

الشرح الكبير

﴿ سَبِّحِ ﴾ ولَعَلَّه صار إلى ما حَكاه مالكٌ ، أنَّه أدْرَكَ عليه النَّاسَ ، واتِّباعُ سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ أَوْلَى . ومَهْمَا قَرَأَ به فجائِزٌ حَسَنٌ ، إلَّا أنَّ الاقْتِدَاءَ به عليه الصلاةُ والسَّلامُ أحْسَنُ ، ولأنَّ سُورَةَ الجُمُعَةِ تَلِيقُ بالجُمُعَةِ ؛ لِما فيها مِن ذِكرها ، والأمْرِ بها ، والحَثِّ عليها .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَقْرَأَ فى صلاةِ الصُّبْحِ يَوْمَ الجُمُعَةِ ﴿ الٓمٓ ﴾ السَّجْدَةَ[1] . و ﴿ هَلْ أَتَىٰ عَلَى ٱلْإِنسَٰنِ ﴾[2] . نَصَّ عليه ؛ لما روَى ابنُ عباسٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَقْرَأُ فى الفَجْرِ يَوْمَ الجُمُعَةِ ﴿ الٓمٓ * تَنزِيلُ ﴾ ، و ﴿ هَلْ أَتَىٰ عَلَى ٱلْإِنسَٰنِ حِينٌ مِّنَ ٱلدَّهْرِ ﴾ . رَواهُما مسلمٌ[3] . قال أحمدُ : لا أُحِبُّ المُداوَمَةَ عليها ؛ لِئَلَّا يَظُنَّ النَّاسُ أنَّها

الإنصاف

فوائد ؛ يُسْتَحَبُّ أنْ يقْرَأَ فى فَجْرِ يومِ الجُمُعَةِ ، فى الرَّكْعَةِ الأُولَى ﴿ الٓمٓ ﴾ السَّجْدَةَ ، وفى الثَّانيةِ ﴿ هَلْ أَتَىٰ عَلَى ٱلْإِنسَٰنِ ﴾ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لتَضَمُّنِهما ابْتِداءَ خَلْقِ السَّمواتِ والأرْضِ ، وخَلْقِ الإنْسانِ إلى أنْ يدْخُلَ الجَنَّةَ أو

---

(١) أى سورة السجدة .

(٢) أى سورة الإنسان .

(٣) فى : باب ما يقرأ فى يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٩٩ . كما أخرجهما ابن ماجه ، فى : باب القراءة فى صلاة الفجر يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٢٦٩ . وأخرج حديث أبى هريرة أيضا البخارى ، فى : باب ما يقرأ فى صلاة الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب سجدة تنزيل السجدة ، من كتاب سجود القرآن . صحيح البخارى ٢ / ٥ ، ٥٠ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى الصبح يوم الجمعة ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢ / ١٢٣ . والدارمى ، فى : باب القراءة فى صلاة الصبح يوم الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٢ . كما أخرج حديث ابن عباس أبو داود ، فى : باب ما يقرأ فى صلاة الصبح يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ما يقرأ فى صلاة الصبح يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٣٠٩ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى صلاة الجمعة ... إلخ ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢٦ ، ٣٠٧ ، ٣١٦ ، ٣٢٨ ، ٣٣٤ ، ٣٥٤ .

المقنع

وَتَجُوزُ إِقَامَةُ الْجُمُعَةِ فِى مَوْضِعَيْنِ مِنَ الْبَلَدِ لِلْحَاجَةِ ، وَلَا يَجُوزُ مَعَ عَدَمِهَا ، .....

الشرح الكبير

مُفَضَّلَةٌ بسَجْدَةٍ . ويَحْتَمِلُ أن يُسْتَحَبَّ ؛ لأنَّ لَفْظَ الخَبَرِ يَدُلُّ عليه ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا عَمِلَ عَمَلًا أَثْبَتَه :

٦٥٧ – مسألة : (وتَجُوزُ إقَامَةُ الجُمُعَةِ فى مَوْضِعَيْن مِن البَلَدِ للحاجَةِ ، ولا يَجُوزُ مع عَدَمِها) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ البَلَدَ إذا كان كَبِيرًا ، يَشُقُّ على أهْلِه الاجْتِماعُ فى مسْجِدٍ واحِدٍ ، ويَتَعَذَّرُ ذلك لتبَاعُدِ أقْطارِه ، أو ضِيقِ مَسْجِدِه على أهْلِه ، كبَغْدادَ ونَحْوِها ، جازَتْ إقامَةُ الجُمُعَةِ فى أكْثَرَ مِن مَوْضِعٍ على قَدْرِ ما يَحْتاجُونَ إليه . وهذا قولُ عَطَاءٍ . وأجازَه

الإنصاف

النَّارَ . انتهى . وتُكْرَهُ المُداوَمَةُ عليهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال الإمامُ أحمدُ : لِئَلَّا يُظَنَّ أنَّها مُفَضَّلَةٌ بسَجْدَةٍ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : لِئَلَّا يُظَنَّ وُجوبُها . وقيل : تُسْتَحَبُّ المُداوَمَةُ عليهما . قال ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : ورجَّحه بعضُ الأصحابِ ، وهو الأظْهَرُ . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ويُكْرَهُ تحَرِّيه قِراءةَ سجْدَةٍ غيرِها . قال ابنُ رَجَبٍ : وقد زعَم بعضُ المُتَأَخِّرين مِن أصحابِنا ، أنَّ تَعَمُّدَ قِراءةِ سُورَةِ سجْدَةٍ غيرِ ﴿ الٓمٓ تَنْزِيلُ ﴾ فى يومِ الجُمُعَةِ بِدْعَةٌ . قال : وقد ثبَت أنَّ الأمْرَ بخِلافِ ذلك .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه يُكْرَهُ قِراءةُ سورةِ الجُمُعَةِ فى لَيْلَةِ الجُمُعَةِ . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، والمُنافِقِين . وعنه ، لا يُكْرَهُ .

تنبيه : قد يقالُ : إنَّ مفْهومَ قوْلِ المُصَنِّفِ : وتجوزُ إقامَةُ الجُمُعَةِ فى مَوْضِعَين مِنَ البلَدِ للحاجَةِ . لا يجوزُ إقامَتُها فى أكْثَرَ مِن مَوْضِعَين ، ولو كان هناك حاجَةٌ . وهو

الشرح الكبير

أبو يوسفَ فى بَغْدادَ دُونَ غيرِها ، قال : لأنَّ الحُدُودَ تُقامُ فيها فى مَوْضِعَيْن ، والجُمُعَةُ حيثُ تُقامُ الحُدُودُ . ومُقْتَضَى قَوْلِه ، أنَّه لو وُجِدَ بَلَدٌ آخَرُ تُقامُ فيه الحُدُودُ فى مَوْضِعَيْن ، كان مثلَ بَغْدادَ ؛ لأنَّ الجُمُعَةَ حيثُ تُقامُ الحُدُودُ . وهذا قولُ ابنِ المُبارَكِ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : لا تَجُوزُ الجُمُعَةُ فى بَلَدٍ واحِدٍ فى أكْثَرَ مِن مَوْضِعٍ واحِدٍ ، ورُوِىَ أيضًا عن أحمدَ مثلُ ذلك ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَكُنْ يُجَمِّعُ إلَّا فى مَسجِدٍ واحِدٍ ، وكذلك الخُلَفاءُ بعدَه ، ولو جاز لم يُعَطِّلُوا المَساجِدَ ، حتى قال ابنُ عمرَ : لا تُقامُ الجُمُعَةُ إلَّا فى المَسْجِدِ الأكْبرِ ، الذى يُصَلِّى فيه الإمامُ . ولَنا ، أنَّها صلاةٌ شُرِعَ لها الاجْتِماعُ والخُطْبَةُ ، فجَازَت فيما يُحْتاجُ إليه مِن المَواضِعِ كصلاةِ العِيدِ . وقد ثَبَت أنَّ عَلِيًّا رَضِىَ اللهُ عنه ، كان يَخْرُجُ يَوْمَ العِيدِ إلى المُصَلَّى ، ويَسْتَخْلِفُ على ضَعَفَةِ النَّاسِ أبا مسعودٍ البَدْرِىَّ ، فيُصَلِّى بهم[1] . فأمّا تَرْكُ النبىِّ ﷺ إقامَةَ جُمُعَتَيْن فلغناهُم عن إحْداهما ، ولأنَّ الصحابةَ كانوا يُؤْثِرُونَ سَماعَ خُطْبَتِه ، وشُهُودَ جُمُعَتِه ، وإن بَعُدَتْ مَنازِلُهم ؛ لأنَّه المُبَلِّغُ عن اللهِ تعالى ، وشارِعُ الأحْكامِ ، ولَمّا دَعَتِ الحَاجَةُ إلى ذلك فى الأمْصارِ صُلِّيَتْ فى أماكِنَ ، ولم يُنْكَرْ ، فصارَ إجْماعًا .

الإنصاف

قولٌ لبعضِ الأصحابِ . وذكَرَه القاضى فى كتابِ « التَّخْرِيجِ » . وهو بعيدٌ جدًّا . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ جوازُ إقامَتِها فى أكثرَ مِن مَوْضِعَين للحاجَةِ . قال فى « النُّكَتِ » : هذا المذهبُ عندَ الأصحابِ ، وهو المنْصورُ فى كُتُبِ الخِلافِ . انتهى . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . قال

---

(١) أخرج البيهقى ، أن عليا أمر رجلًا أن يصلى بضعفة الناس . كتاب صلاة العيدين . السنن الكبرى ٣/ ٣١٠ .

الشرح الكبير

وقولُ ابنِ عمرَ مَعْناه أنَّها لا تُتْرَكُ فى المَساجِدِ الكِبارِ ، وتُقامُ فى الصِّغارِ . وأمَّا اعْتِبارُ ذلك بإقامَةِ الحُدُودِ ، فلا وَجْهَ له . قال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ يَقُولُ : أىُّ حَدٍّ كان يُقامُ بالمَدِينَةِ ! قَدِمَها مُصْعَبُ ابنُ عُمَيْرٍ وهم يَخْتَبِئُونَ فى دارٍ ، فجَمَّعَ بهم وهم أرْبَعونَ .

فصل : فأمَّا مع عَدمِ الحاجَةِ فلا يَجُوزُ أكْثَرُ مِن واحِدَةٍ ، وإن حَصَل الغِنَى باثْنَتَيْن لم تَجُزِ الثَّالِثَةُ ، وكذلك ما زاد ، لا نَعْلَمُ فى هذا مُخالِفًا ، إلَّا أنَّ عَطَاءً قِيلَ له : إنَّ أهْلَ البَصْرَةِ يَسَعُهم المَسْجِدُ الأكْبَرُ . قال : لكلِّ قومٍ مَسْجِدٌ [٢/٩١ و] يُجَمِّعُونَ فيه ، ويُجْزِئُ ذلك مِن التَّجْمِيعِ فى المسجدِ الأكْبَرِ . وما عليه الجُمْهُورُ أوْلَى إذ لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ وخُلَفائِه أنَّهم جَمَّعُوا أكْثَرَ مِن جُمُعَةٍ ، إذ لم تَدْعُ الحاجَةُ إلى ذلك ، ولا يَجُوزُ إثْباتُ الأحْكامِ بالتَّحَكُّمِ بغيرِ دَلِيلٍ .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : هو المشْهورُ ومُخْتارُ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وعنه ، لا يجوزُ إقامَتُها فى أكثرَ مِن مَوْضِعٍ واحدٍ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » .

قوله : ولا يجوزُ مع عَدَمِها . يعْنِى ، لا يجوزُ إقامَتُها فى أكثَرَ مِن مَوْضِعٍ واحدٍ ، إذا لم يكُن حاجَةٌ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « النُّكَتِ » : هذا هو المعْروفُ فى المذهبِ . وعنه ، يجوزُ مُطْلَقًا . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وحمَله القاضى على الحاجَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الحاجَةُ هنا الضِّيقُ ، أو الخَوفُ مِن فِتْنَةٍ أو بُعْدٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : إنْ كان البَلَدُ قِسْمَيْن بينَهما نائِرَةٌ[1] ، كان عُذْرًا أبْلَغَ مِن مشَقَّةِ

---

(١) النائرة : الهائجة بين الناس .

فَإِنْ فَعَلُوا فَجُمُعَةُ [٣٤ظ] الْإِمَامِ هِيَ الصَّحِيحَةُ ،..... المقنع

الشرح الكبير

٦٥٨ – مسألة : (فإن فعلُوا فجُمُعَةُ الإمامِ هى الصَّحِيحَةُ) متى صَلَّوْا جُمُعَتَيْن فى بلدٍ لغيرِ حاجَةٍ ، وإحْداهما جُمُعَةُ الإمامِ ، فهى الصَّحِيحَةُ ، تَقَدَّمَتْ أو تَأَخَّرَتْ ؛ لأنَّ فى الحُكْمِ ببُطْلانِ جُمُعَةِ الإمامِ افْتِئاتًا عليه ، وتَفْوِيتًا له الجُمُعَةَ ولمَن يُصَلِّى معه ، ويُفْضِى إلى أنَّه متى شاءَ أرْبَعُونَ أن يُفْسِدُوا صلاةَ أهلِ البلدِ أمْكَنَهم ذلك ، بأن يَسْبِقُوا أهلَ البلدِ بصلاةِ الجُمُعَةِ ، وقيل : السَّابِقَةُ هى الصَّحِيحَةُ ؛ لأنَّها لم يَتَقَدَّمْها ما يُفْسِدُها ، ولا تَفْسُدُ بعدَ صِحَّتِها بما بعدَها . والأوَّلُ أصَحُّ . وكذلك إن كانت إحْداهما فى المَسْجدِ الجامِعِ ، والأُخْرَى فى مَكانٍ صَغِيرٍ لا يَسَعُ المُصَلِّينَ ، أو لا يُمْكِنُهم الصلاةُ فيه ؛ لاخْتِصاصِ السُّلْطانِ وجُنْدِه به ،

الإنصاف

الازْدِحامِ . الثَّانيةُ ، الحُكْمُ فى العيدِ فى جَوازِ صلاتِه فى مَوْضِعَيْن فأكثَرَ ، والاقْتِصارِ على مَوْضِعٍ مع عدَمِ الحاجَةِ ، كالجُمُعَةِ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ . واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنْ فَعَلوا فجُمُعَةُ الإمامِ هى الصَّحيحَةُ . يعْنِى ، إذا أقامُوها فى أكثَرِ مِن مَوْضِعٍ لغيرِ حاجَةٍ ، وقُلْنا : لا يجوزُ . فتكونُ [١٦١/١ و] جُمُعَةُ الإمامِ هى الصَّحيحةُ . واعلمْ أنَّه إذا كانتِ الجُمُعَةُ التى أُذِنَ فيها الإمامُ هى السَّابِقَةَ ، والحالَةُ هذه ، فهى الصَّحيحةُ بلا نِزاعٍ . وإنْ كانت مَسْبوقَةً ، فهى الصَّحيحَةُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه ، وغيرِهم . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه الشَّيْخُ وأكثرُ الأصحابِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو أوْلَى . وقيلَ :

المقنع فَإِنِ اسْتَوَيَا فَالثَّانِيَةُ بَاطِلَةٌ ، .....

الشرح الكبير أو غيرِ ذلك ، أو كانت إحْداهما فى قَصَبَةٍ ، والأُخْرَى أقْصَى المَدِينَةِ ، فما وُجِدَتْ فيه هذه المَعَانِى ، الصلاةُ فيه صَحِيحَةٌ دُونَ الأُخْرَى . وهذا قولُ مالكٍ ؛ فإنَّه قال : لا أرَى الجُمُعَةَ إلَّا لأهلِ القَصَبَةِ . وذلك لأنَّ لهذه المعانى مَزِيَّةً تَقْتَضِى التَّقْدِيمَ ، فيُقَدَّمُ بها ، كجُمُعَةِ الإمامِ . ويَحْتَمِلُ أن تَصِحَّ السَّابِقَةُ ؛ لأنَّ إذْنَ الإمامِ شَرْطٌ فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْن ، فكانت آكَدَ مِن غيرِها .

٦٥٩ – مسألة : (فإنِ اسْتَوَيَا فالثَّانِيَةُ باطِلَةٌ) وإن لم يَكُنْ لإحْداهما مَزِيَّةٌ على الأُخْرَى ؛ لكَوْنِهما جَمِيعًا مَأْذُونًا فيهما ، أو غيرَ مَأْذُونٍ وتَساوَى المكانان ، فالسَّابِقَةُ هى الصَّحِيحَةُ ؛ لأنَّها وَقَعَتْ بشُرُوطِها ، و لم يُزاحِمْها

الإنصاف السَّابِقَةُ هى الصَّحيحةُ . جزَم به فى « التَّسْهيلِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : فإنْ كانت إحْداهما بإذْنِ الإمامِ ، وقُلْنا : إذْنُه شرْطٌ ، فهى الصَّحيحةُ فقط . وإنْ قُلْنا : ليس إذْنُه بشَرْطٍ . فوَجْهان ؛ أحَدُهما ، صِحَّةُ ما أُذِنَ فيها ، وإنْ تأخَّرتْ . والثَّانى ، صِحَّةُ السَّابِقَةِ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو استَوَيا فى الإذْنِ أو عدَمِه ، لكن إحْداهما فى المَسْجِدِ الأعْظَمِ ، والأُخْرى فى مَكانٍ لا يَسَعُ النَّاسَ ، أو لا يقْدِرون عليه ، لاخْتِصاصِ السُّلْطانِ وجُنْدِه به ، أو كانت إحْداهما فى قصَبَةِ البَلَدِ ، والأُخْرى فى أقْصَى المدينَةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّ السَّابِقَةَ هى الصَّحيحَةُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيل : صلاةُ مَن فى المَسْجِدِ الأعْظَمِ ، ومَن فى قَصَبَةِ البَلَدِ هى

المقنع

فَإِنْ وَقَعَتَا مَعًا ، أَوْ جُهِلَتِ الْأُولَى بَطَلَتَا مَعًا .

الشرح الكبير

ما يُبْطِلُها ، ولا سَبَقَها ما يُغْنِى عنها ، والثَّانِيَةُ باطِلَةٌ ؛ لكَوْنِها واقِعَةً فى مِصْرٍ أُقِيمَتْ فيه جُمُعَةٌ صَحِيحَةٌ ، تُغْنِى عمَّا سِواها . ويُعْتَبَرُ السَّبْقُ بالإحرامِ ؛ لأنَّه متى أُحْرِمَ بإحْداهما حَرُمَ الإحْرامُ بالأُخْرَى للغِنَى عنها .

٦٦٠ – مسألة : (فإن وَقَعَتا مَعًا ، أو جُهِلَتِ الأُولَى بَطلَتا مَعًا) متى وَقَع الإحْرامُ بهما معًا مع تَساوِيهما ، فهما باطِلَتان ؛ لأنَّه لم يُمْكِنْ صِحَّتُهما معًا ، وليست إحْداهما أوْلَى بالفَسادِ مِن الأُخْرَى ، كالمُتَزوِّجِ

الإنصاف

الصَّحيحةُ مُطْلَقًا . صحَّحه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحَواشِى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، السَّبْقُ يكونُ بتَكْبيرَةِ الإحْرامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الإفاداتِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : بالشُّروعِ فى الخُطْبَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقلتُ : أو بالسَّلامِ . الثَّالثةُ ، حيثُ صحَّحْنا واحدةً منهما ، أو منها ، فغيْرُها باطِلَةٌ ، ولو قُلْنا : يصِحُّ بِناءُ الظُّهْرِ على تحْريمِ الجُمُعَةِ . لعدَمِ انْعِقادِها ؛ لفَوْتِها . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُتِمُّون ظُهْرًا ، كالمُسافِرِ ينْوِى القَصْرَ فيَتَبَيَّنُ أنَّ إمامَه مُقِيمٌ .

قوله : وإنْ وقَعتا معًا بَطَلتا معًا . بلا نِزاعٍ ، ويصلُّون جُمُعَةً ، إنْ أمْكَن ، بلا نِزاعٍ .

قوله : فيما إذا استَوِيا فى إذْنِ الإمامِ أو عَدمِه ، أو جُهِلَتِ الأُولَى بطَلتا معًا . بلا

الشرح الكبير

أُخْتَيْن . وإن لم تُعْلَمِ الأُولَى منهما ، أو لم يُعْلَمْ كَيْفِيَّةُ وُقُوعِهما ، بَطلَتا أيضًا ؛ لأنَّ إحْداهما باطِلَةٌ ، و لم يُعْلَمْ عَيْنُها ، وليست إحْداهما بالإبْطالِ أوْلَى مِن الأُخْرَى ، فهى كالتى قبلَها ، ثم نَنْظُرُ ، فإن عَلِمْنا فَسادَ الجُمُعَتَيْن لوُقُوعِهما معًا وَجَبَتْ إعادَةُ الجُمُعَةِ إن أمْكَنَ ذلك ، لأنَّه مِصْرٌ ما أُقِيمَتْ فيه جُمُعَةٌ صَحِيحَةٌ ، والوَقْتُ مُتَّسِعٌ لإقامَتِها ، أشْبَهَ ما لو لم يُصَلُّوا شَيْئًا .

الإنصاف

نِزاعٍ أيضًا . ويصلُّون ظهْرًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصَحُّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه . وقيل : يصلُّون جُمُعَةً . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهذا ظاهرُ عِبارَةِ أبِى الخَطَّابِ . قال القاضى : يَحْتَمِلُ أنَّ لهم إقامَةَ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّا حكَمنا بفَسادِهما معًا ، فكأنَّ المِصْرَ ما صُلِّيَتْ فيه جُمُعَةٌ صحيحةٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو جُهِلَ هل وقَعتا معًا ، أو وقَعَتْ إحداهما قبلَ الأُخْرى ؟ بَطَلتا معًا . فإنْ قُلْنا : تُعادُ فى التى قبلَها جُمُعَةً . فهُنا أوْلَى . وإنْ قُلْنا : تُعادُ ظُهْرًا . أُعيدَتْ هنا ظُهْرًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قالا : هو أوْلَى . وقيل : تُعادُ هنا جُمُعَةً . قال ابنُ تَميمٍ : وهو الأشْبَهُ . وهو احْتِمالُ القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . الثَّانيةُ ، لو عُلِمَ سبْقُ إحْداهما ، وجُهِلَتِ السَّابقةُ منهما ، صلَّوا ظُهْرًا . على أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . الثَّالثةُ ، لو عُلِمَ سبْقُ إحْداهما ، وعُلِمَتِ السَّابقةُ فى وقْتٍ ، ثم نُسِيَتْ ، صلَّوا ظُهْرًا . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » . الرَّابعةُ ، لو عَلِمَ أنَّه سبَقه غيرُه ، أتَمَّها ظُهْرًا . وقيل : يسْتَأْنِفُ ظُهْرًا . وقيل : إنْ عُلِمَ قبلَ السَّلامِ أنَّ غيرَها سبقَتْ

الشرح الكبير

وإن عَلِمْنا صِحَّةَ إحْداهما لا بعَيْنِها ، فليس لهم أن يُصَلُّوا إلَّا ظُهْرًا ؛ لأنَّ هذا مِصْرٌ ، تَيَقَّنّا سُقُوطَ الجُمُعَةِ فيه بالأُولَى ، فلم تَجُزْ إقامَةُ الجُمُعَةِ فيه كما لو عُلِمَتْ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنَّ لهم إقامَةَ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّا حَكَمْنا بفَسادِهما معًا ، فكأنَّ المِصْرَ ما صُلِّيَتْ فيه جُمُعَةٌ صَحِيحَةٌ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الأُولَى لم تَفْسُدْ ، وإنَّما لم يُمْكِنْ إثْباتُ حُكْمِ الصِّحَّةِ لها بعَيْنِها ، للجَهْلِ ، فيَصِيرُ هذا كما لو زَوَّجَ الوَلِيَّانِ ، وجُهِلَ السَّابِقُ منهما ، فإنَّه لا يَثْبُتُ حُكْمُ الصِّحَّةِ بالنِّسْبَةِ إلى واحِدٍ بعَيْنِه ، ويَثْبُتُ حُكْمُ النِّكاحِ فى حَقِّ المرأةِ ، بحيثُ لا يَحِلُّ لها أن تَنْكِحَ زَوْجًا آخَرَ . فإن جَهِلْنا كَيْفِيَّةَ وُقُوعِهما ، فالأَوْلَى أن لا تَجُوزَ إقامَةُ الجُمُعَةِ أيضًا ؛ لأنَّ وُقُوعَهما معًا ، بحيثُ لا تَسْبِقُ إحْداهما الأُخْرَى بَعِيدٌ جدًّا ، وما كان فى غايَةِ النُّدُورِ فحُكْمُه حُكْمُ المَعْدُومِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ لهم إقامَتَها ؛ لأنَّنا لم نَتَيَقَّنِ المانِعَ مِن صِحَّتِها . والأوَّلُ أوْلَى .

فصل : فإن أحْرَمَ بالجُمُعَةِ ، فتَبَيَّنَ فى أثناءِ الصلاةِ أنَّ الجُمُعَةَ قد أُقِيمَتْ فى المِصْرِ ، بَطَلَتِ الجُمُعَةُ ، ولَزِمَهم اسْتِئْنافُ الظُّهْرِ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّه أحْرَمَ بها فى وَقْتٍ لا يَجُوزُ الإحْرامُ بها ، [٢/٩١ ظ] ولا يَصِحُّ ، أشْبَهَ ما لو أحْرَمَ بها فى وَقْتِ العَصْرِ . وقال القاضى : يُسْتَحَبُّ أن يَسْتَأْنِفَ ظُهْرًا . وهذا مِن قَوْلِه يَدُلُّ على أنَّ له إتْمامَها ظُهْرًا ، كالمَسْبُوقِ بأكثرَ مِن رَكْعَةٍ ، وكما لو

الإنصاف

أو فَرَغَتْ ؛ فإنْ قُلْنا : لا يَنْبَنِى الظُّهْرُ على نِيَّةِ الجُمُعَةِ . اسْتَأْنفوا ظُهْرًا . وإنْ قُلْنا : يَنْبَنِى . فوَجْهان فى البِناءِ والابْتِداءِ .

المقنع

وَإِذَا وَقَعَ الْعِيدُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَاجْتُزِئَ بِالْعِيدِ ، وَصُلِّيَ ظُهْرًا ، جَازَ إِلَّا لِلْإِمَامِ .

الشرح الكبير

أحْرَمَ بالجُمُعَةِ (١فنَقَصَ العَدَدُ١) قبلَ رَكعَةٍ . والفَرْقُ ظاهِرٌ ؛ فإنَّ هذا أحْرَمَ بها فى وَقْتٍ لا تَصِحُّ فيه الجُمُعَةُ ، ولا يَجُوزُ الإحْرامُ بها بخِلافِ الأصْلِ المقِيسِ عليه .

فصل : وإذا كانت قَرْيَةٌ إلى جانِبِ مِصْرٍ ، يَسْمَعُونَ النِّداءَ منه ، أو كان مِصْرَان مُتَقارِبان ، يَسْمَعُ كلٌّ منهم نِداءَ المِصْرِ الآخَرِ ، لم تَبْطُلْ جُمُعَةُ أحدِهما بجُمُعَةِ الآخَرِ . وكذلك القَرْيَتان المُتقارِبتَان ؛ لأنَّ لكلِّ قومٍ منهم حُكْمَ أنْفُسِهم ، بدَلِيلِ أنَّ جُمُعَةَ أحَدِ القَرْيَتَيْن لا يَتِمُّ عَدَدُها بالفَرِيقِ الآخَرِ ، ولا تَلْزَمُهم الجُمُعَةُ بكَمالِ العَدَدِ بهم ، وإنَّما يَلْزَمُهم السَّعْىُ إذا لم يَكُنْ لهم جُمُعَةٌ ، فهم كأهلِ المَحَلَّةِ القَرِيبَةِ مِن المِصْرِ .

٦٦١ – مسألة : (وإذا وَقَعَ العِيدُ يَوْمَ الجُمُعَةِ فاجْتُزِئَ بالعِيدِ) عن الجُمُعَةِ (وصَلَّوْا ظُهْرًا ، جاز إلَّا للإمامِ) وقد قِيلَ : فى وُجُوبها على الإمامِ

الإنصاف

قوله : وإذا وقَع العيدُ يومَ الجُمُعَةِ، فاجْتُزِئَ بالعيد ، وصُلِّيَ ظُهْرًا، جازَ. هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه الأصحابُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يجوزُ ، ولابُدَّ مِن صلاةِ الجُمُعَةِ . فعلى المذهبِ ، إنَّما تسْقُطُ الجُمُعَةُ عنهم إسْقاطَ حُضورٍ لا وُجوبٍ ، فيكونُ بمَنْزِلَةِ المريضِ لا المُسافرِ والعَبْدِ ؛ فلو حضَر الجامِعَ لزِمَتْه كالمريضِ ، وتصِحُّ إمامَتُه فيها ، وتنْعَقِدُ به ، حتى لو صلَّى العيدَ أهْلُ بلَدٍ كافَّةً ، كان له التَّجْميعُ بلا خِلافٍ . وأمَّا مَن لم يُصلِّ العيدَ ، فيَلْزَمُه السَّعْىُ إلى الجُمُعَةِ بكلِّ

(١ – ١) فى الأصل : « فانفض العدة » .

الشرح الكبير

رِوايتَانِ . ومِمَّن قال بسُقُوطِها الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ . وقد قِيلَ : إنَّه مَذهَبُ عمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وسَعِيدٍ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ . وقال أكثرُ الفُقَهاءِ : لا تَسْقُطُ الجُمُعَةُ ؛ لعُمُومِ الآيَةِ ، والأخْبارِ الدَّالَّةِ على وُجُوبِها ، ولأنَّهما صلاتان واجِبتانِ ، فلم تَسْقُطْ إحْداهما بالأُخْرَى ، كالظُّهْرِ مع العِيدِ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ مُعاوِيَةَ سَأَلَ زيدَ بنَ أرْقَمَ : هل شَهِدْتَ مع رسولِ اللهِ ﷺ عِيدَيْن اجْتَمَعا فى يَوْمٍ ؟ قال : نعم . قال : فكيف صَنَع ؟ قال : صَلَّى العِيدَ ، ثم رَخَّصَ فى الجُمُعَةِ ، فقالَ : « مَنْ شَاءَ أنْ يُصَلِّىَ فَلْيُصَلِّ » . رَواه أبو دَاودَ ، وفى لَفْظٍ للإمامِ أحمدَ : « مَنْ شَاءَ أنْ يُجَمِّعَ فَلْيُجَمِّعْ »[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ،

الإنصاف

حالٍ ، سواءٌ بَلَغُوا العدَدَ المُعْتبرَ أم لم يبْلُغوا ، ثم إنْ بَلَغُوا بأنْفُسِهم ، أو حضَر معهم تمامُ العدَدِ ، لَزِمَتْهم الجُمُعَةُ ، وإنْ لم يحْضُرْ معهم تَمامُه فقد تحقَّقَ عَدَدُهم . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : وقال بعضُ أصحابِنا [١/١٦١ ظ] : إنَّ تتْميمَ العدَدِ وإقامَةَ الجُمُعَةِ ، إنْ قُلْنا : تجِبُ على الإمامِ حِينَئذٍ . يكونُ فَرْضَ كِفايَةٍ . قال : وليس ببعيدٍ .

قوله : إلَّا للإمامِ . يعْنِى ، أنَّه لا يجوزُ له ترْكُها ، ولا تسْقُطُ عنه الجُمُعَةُ . وهذا المذهبُ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قال فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا وافق يوم الجمعة يوم عيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٧٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما إذا اجتمع العيدان فى يوم ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤١٥ . والدارمى ، فى : باب إذا اجتمع عيدان فى يوم ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٧٨ .

الشرح الكبير

عن رسولِ اللهِ ﷺ قال : « اجْتَمَعَ لَكُمْ فِى يَوْمِكُمْ هَذَا عِيدَانِ ، فَمَنْ شَاءَ أَجْزَأَهُ مِنَ الْجُمُعَةِ ، وإنَّا مُجَمِّعُونَ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولأنَّ الجُمُعَةَ إنَّما زادَتْ عن الظُّهْرِ بالخُطْبَةِ ، وقد حَصَل سَماعُها فى العِيدِ ،

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » : وليس للإمامِ ذلك فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . وصحَّحَه ناظِمُ المُفْرَداتِ . وعنه ، يجوزُ للإمامِ أيضًا ، وتسْقُطُ عنه لعِظَمِ المَشَقَّةِ عليه ، فهو أوْلَى بالرُّخْصَةِ . واخْتارَه جماعةٌ ؛ منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، لا تسْقُطُ عنِ العدَدِ المُعْتَبَرِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وعندِى أنَّ الجُمُعَةَ لا تسْقُطُ عن أحَدٍ مِن أهْلِ المِصْرِ بحُضورِ العيدِ ، ما لم يحْضُرِ العدَدُ المُعْتَبَرُ ، وتُقامُ . انتهى . قال ابنُ رَجَبٍ فى « القَواعِدِ » ، على رِوايَةِ عَدَمِ السُّقوطِ عنِ الإمامِ : يجِبُ أنْ يحْضُرَ معه مَن تنْعقِدُ به تلك الصَّلاةُ . ذكَرَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُه . فتَصيرُ الجُمُعَةُ فرْضَ كِفايَةٍ ، تسْقطُ بحُضورِ أرْبَعين . انتهى . وأمَّا صاحِبُ « الفُروعِ » ، وابنُ تَميمٍ وغيرُهما ، فحكَوْا ذلك رِوايَةً ، كما تقدَّم . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا وغيرِه ، فيكونُ الوُجوبُ عندَ هؤلاءِ مُخْتَصًّا بالإمامِ لا غيرَ ، وهو الصَّحيحُ . وصرَّح به ابنُ تَميمٍ . فعلى هذا ، إنِ اجْتمَعَ العدَدُ المُعْتبرُ للجُمُعَةِ معه ، أقامَها الإمامُ ، وإلَّا صلَّوْا ظُهْرًا . وصرَّح بذلك ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . وجزَم ابنُ عَقيلٍ وغيرُه بأنَّ للإمامِ الاسْتِنابَةَ . وقال : الجُمُعَةُ تسْقُطُ بأيْسرِ عُذْرٍ ، كمَن له عَرُوسٌ تُجْلَى عليْه ، فكذا المَسَرَّةُ بالعيدِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال المَجْدُ : لا وجْهَ لعدَمِ سقُوطِها مع إمْكانِ الاسْتِنابَةِ .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، سقُوطُ صلاةِ العيدِ بصلاةِ الجُمُعَةِ ، وسواءٌ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨١ .

الشرح الكبير

فأجْزَأَ عن سَماعِها ثانِيًا . ونُصُوصُهم مَخْصُوصَةٌ بما رَوَيْناه ، وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بالظُّهْرِ مع الجُمُعَةِ . فأمَّا الإمامُ فلا تَسْقُطُ عنه ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « وَإنَّا مُجَمِّعُونَ » . ولأنَّه لو تَرَكَها لامْتَنَعَ فِعْلُ الجُمُعَةِ فى حَقِّ مَن تَجِبُ عليه ، ومَن يُرِيدُها مِمَّن سَقَطَتْ عنه ، ولا كذلك غيرُ الإمامِ .

فصل : فإن قَدَّمَ الجُمُعَةَ فصَلَّاها فى وَقْتِ العِيدِ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ، قال : تُجْزِئُ الأُولَى منهما . فعلى هذا تُجْزِئُه عن العِيدِ والظُّهْرِ ، ولا يَلْزَمُه شىءٌ إلى[1] العَصْرِ ، عندَ مَن يُجَوِّزُ فِعْلَ الجُمُعَةِ فى وَقْتِ العِيدِ ؛ لِما رَوَى أبو داودَ ، بإسْنادِه ، عن عَطَاءٍ ، قال : اجْتَمَعَ يَوْمُ جُمُعَةٍ ويومُ فِطْرٍ على عَهْدِ ابنِ الزُّبَيْرِ ، فقال : عِيدَانِ قد اجْتَمَعَا فى يَوْمٍ واحِدٍ ، فجَمَعَهما

الإنصاف

فُعِلَتْ قبلَ الزَّوالِ أو بعدَه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : تسْقُطُ فى الأصحِّ العيدُ بالجُمُعَةِ ، كإسْقاطِ الجُمُعَةِ بالعيدِ ، وأوْلَى . وصحَّحه المَجْدُ ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرُهم . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وغيرُهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا تسْقُطُ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » . وقال أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ومَن تابَعَهُما : تسْقُطُ إنْ فَعَلها وقْتَ العيدِ ، وإلَّا فلا . وفى مُفْرَداتِ ابنِ عَقِيلٍ احْتِمالٌ ، يسْقُطُ الجَمْعُ ويصلَّى فُرادى . فعلى المذهبِ ، يُعْتَبَرُ العَزْمُ على فِعْلِ الجُمُعَةِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : إنْ فُعِلَتْ بعدَ الزَّوالِ ، اعْتُبِرَ العزْمُ على الجُمُعَةِ لتَرْكِ صلاةِ العيدِ .

---

(١) فى م : « إلا » .

المقنع

وَأَقَلُّ السُّنَّةِ بَعْدَ الْجُمُعَةِ رَكْعَتَانِ ، وَأَكْثَرُهَا سِتُّ رَكَعَاتٍ .

الشرح الكبير

وصَلَّاهُما رَكْعَتَيْنِ بُكْرَةً ، ولم يَزِدْ عليهما حتى صَلَّى العَصْرَ . فيُرْوَى أنَّ فِعْلَه بَلَغ ابنَ عباسٍ ، فقالَ : أصاب السُّنَّةَ[1] . قال الخَطَّابِيُّ[2] : وهذا لا يَجُوزُ أن يُحْمَلَ إلَّا على قَوْلِ مَن يَذْهَبُ إلى تَقديمِ الجُمُعَةِ قبلَ الزَّوالِ . فعلى هذا يَكُونُ ابنُ الزُّبَيْرِ قد صَلَّى الجُمُعَةَ ، فسَقَطَ العِيدُ والظُّهْرُ ، ولأنَّ الجُمُعَةَ إذا سَقَطَتْ بالعِيدِ مع تَأَكُّدِها ، فالعِيدُ أوْلَى أن يَسْقُطَ بها . أمَّا إذا قَدَّمَ العِيدَ فلابُدَّ مِن صلاةِ الظُّهْرِ فى وَقْتِها إذا لم يُصَلِّ الجُمُعَةَ . واللهُ أعلمُ .

٦٦٢ – مسألة : (وأَقَلُّ السُّنَّةِ بعدَ الجُمُعَةِ رَكْعَتان ، وأكْثَرُها سِتُّ رَكَعاتٍ) رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إن شاء صَلَّى رَكْعَتَيْن ، وإن شاء صَلَّى أرْبَعًا . وفى رِوايَةٍ : إن شاء صَلَّى سِتًّا فأيَّما فعَلَ مِن ذلك فهو حَسَنٌ .

الإنصاف

قوله : وأقلُّ السُّنَّةِ بعدَ الجُمُعَةِ رَكْعَتان ، وأكثرُها سِتُّ رَكَعاتٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : أكثرُها أرْبَعٌ . اخْتارَه

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا وافق يوم الجمعة يوم عيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٦ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الرخصة فى التخلف عن الجمعة لمن شهد العيد ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣ / ١٥٨ . وهو عنده عن وهب بن كيسان .

(٢) فى : معالم السنن : ١/٢٤٦ .

الشرح الكبير

وكان ابنُ مَسْعُودٍ ، والنَّخَعِيُّ وأصحابُ الرَّأْيِ يَرَوْن أن يُصَلِّيَ بعدَها أرْبعًا ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ كَانَ مِنْكُمْ مُصَلِّيًا بَعْدَ الْجُمُعَةِ فَلْيُصَلِّ بَعْدَهَا أرْبَعًا » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، وأبى موسى ، وعَطَاءٍ ، والثَّوْرِيِّ ، أنَّه يُصَلِّى سِتًّا ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه كان إذا كان بمَكَّةَ ، فصَلَّى الجُمُعَةَ ، تَقَدَّمَ فصَلَّى رَكْعَتَيْن ، ثم [٢/٩٢ و] تَقَدَّمَ فصَلَّى أرْبَعًا[2] . ووَجْهُ قَوْلِنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُ ذلك كلَّه ؛ بما رَوَيْنا مِن الأخْبارِ ، ورُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُصَلِّى بعدَ الجُمُعَةِ رَكْعَتَيْن . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى لَفْظٍ : وكان

الإنصاف

المُصَنِّفُ . قال فى « الإفاداتِ » : والأرْبَعُ أشْهَرُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهم : وإنْ شاءَ صلَّى أرْبعًا بسَلامٍ أو سَلامَيْن . وقال فى « التَّبْصِرَة » : قال شيخُنا : أدْنى الكَمالِ سِتٌّ . وحكَى عنه ، لا سُنَّةَ لها بعدَها . قال فى « الفائقِ » وغيرِه : وعنه ، ليس لها بعدَها سُنَّةٌ . قال فى « الفُروعِ » : وإنَّما قال أحمدُ : لا بأْسَ بتَرْكِها ؛ فعَلَه عِمْرانُ .

---

(١) فى : باب الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٦٠٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة قبل الجمعة وبعدها ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٣١١ . والنسائى ، فى : باب عدد الصلاة بعد الجمعة فى المسجد ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة بعد الجمعة، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٨. والدارمى، فى : باب ما جاء فى الصلاة بعد الجمعة، من كتاب الصلاة. سنن الدارمى ١ / ٣٧٠. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٢٤٩، ٤٤٢.

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٥٨ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى: باب الصلاة بعد الجمعة وقبلها ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ١٦ . ومسلم ، فى : باب الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٦٠٠ ، ٦٠١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة قبل الجمعة وبعدها ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى =

الشرح الكبير

لا يُصَلِّى فى المسجدِ حتى يَنْصَرِفَ ، فيُصَلِّى رَكْعَتَيْن فى بَيْتِه . وهذا يَدُلُّ على أنَّه مَهْمَا فَعَل مِن ذلك كان حَسَنًا . وقد قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ : ولو صَلَّى مع الإمامِ ، ثم لم يُصَلِّ شَيْئًا حتى صَلَّى العَصْرَ كان جائِزًا ، فقد فَعَلَه عِمْرَانُ بنُ حُصَينٍ .

فصل : فأمَّا الصلاةُ قبلَ الجُمُعَةِ ، فقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَرْكَعُ قبلَ الجُمُعَةِ أرْبعًا . أخْرَجَه ابنُ ماجه[1] . ورُوِىَ عن عَمْرِو بنِ سَعِيدِ ابنِ العَاصِ ، عن أبِيه ، قال : كُنْتُ أبْقِى[2] أصْحَابَ رسولِ اللهِ ﷺ ،

الإنصاف

فائدة : الأفْضَلُ أنْ يصلِّىَ السُّنَّةَ مَكانَه فى المَسْجِدِ ، نصَّ عليه . وعنه ، بل فى بيْتِه أفْضَلُ . والسُّنَّةُ أنْ يفْصِلَ بينَها وبينَ الصَّلاةِ بكلامٍ أوِ انْتِقالٍ ونحوِه .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا سُنَّةَ لها قبلَها راتِبَةً . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هو مذهبُ الشَّافِعِىِّ ، وأكثرِ أصحابِه ، وعليه جماهيرُ الأئمَّةِ ؛ لأنَّها ، وإنْ كانتْ ظُهْرًا مقْصُورةً ، فتُفارِقُها فى أحْكامٍ ، كما أنَّ

= ٢/٣١٠ . والنسائى ، فى : باب الصلاة بعد الظهر ، من كتاب الإمامة ، وفى : باب صلاة الإمام بعد الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٢ / ٩٢ ، ٣ / ٩٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٨ . والدارمى ، فى : باب فى صلاة السنة ، وباب القراءة فى ركعتى الفجر ، وباب ما جاء فى الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٣٥ ، ٣٣٧ ، ٣٦٩ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى جامع الصلاة ، من كتاب السفر . الموطأ ١ / ١٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٦ ، ١١ ، ١٧ ، ٣٥ ، ٦٣ ، ٧٥ ، ٧٧ .

(١) فى : باب ما جاء فى الصلاة قبل الجمعة ، من كتاب الجمعة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٨ .

(٢) أى أنتظر .

الشرح الكبير

فإذا زالَتِ الشمسُ قامُوا فصَلَّوْا أرْبَعًا . وعن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، أنَّه كان يُصَلِّى قبلَ الجُمُعَةِ أرْبَعَ رَكَعَاتٍ . رواه سعيدٌ[1] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ لِمن أرادَ الرُّكُوعَ بعدَ الجُمُعَةِ أن يَفْصِلَ بينَها وبينَه

الإنصاف

تَرْكَ المُسافرِ السُّنَّةَ أفْضَلُ لكونِ ظُهْرِه مقْصورَةً . وعنه ، لها رَكْعتان . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هو قولُ طائفةٍ مِن أصحابِ الإمامِ أحمدَ . قلتُ : اخْتارَه القاضى مُصَرَّحًا به فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » . قالَه ابنُ رَجَبٍ فى كتابِ « نَفْىِ البِدْعَةِ » عن الصَّلاةِ قبلَ الجُمُعَةِ . وعنه ، أرْبَعٌ بسَلامٍ أو سلامَين . قالَه فى « الرِّعايَةِ » أيضًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هو قولُ طائفةٍ مِن أصحابِنا [١٦٢/١ و] أيضًا . قال عَبْدُ اللهِ : رأيْتُ أبِى يصلِّى فى المَسْجِدِ ، إذا أذَّن المُؤَذِّنُ يومَ الجُمُعَةِ رَكَعاتٍ . وقال : رأيْتُه يصلِّى رَكَعاتٍ قبلَ الخُطْبَةِ ، فإذا قَرُبَ الأذانُ أو الخُطْبَةُ ، تربَّع ونكَّس رأسَه . وقال ابنُ هانِئٍ : رأيْتُه إذا أخَذ فى الأذانِ ، قامَ فصلَّى رَكْعَتَين أو أرْبعًا . قال : وقال : أخْتارُ قبلَها رَكْعَتَين وبعدَها سِتًّا . وصلاةُ أحمدَ تدُلُّ على الاسْتِحْبابِ . قلتُ : قطَع ابنُ تَميمٍ وغيرُه ، باسْتِحْبابِ صلاةِ أرْبَعٍ قبلَها ، وليست راتِبَةً عندَهم . وقال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : وأقَلُّ سُنَّةٍ قبلَها رَكْعتان ، وليست راتِبةً على الأظْهَرِ . قلتُ : وفيه نظَرٌ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الصَّلاةُ قبلَها جائزةٌ حسَنَةٌ ، وليست راتِبَةً ، فمَن فعَل ، لم يُنْكَرْ عليه ، ومَن ترَك ، لم يُنْكَرْ عليه . قال : وهذا أعْدَلُ الأقْوالِ . وكلامُ أحمدَ يدُلُّ عليه . وحِينَئذٍ فقد يكونُ تَرْكُها أفْضَلَ ، إذا كان الجُهَّالُ يعْتَقِدون أنَّها سُنَّةٌ راتِبَةٌ ، أو أنَّها واجِبةٌ ، فتُتْرَكُ حتى يعْرِفَ النَّاسُ أنَّها ليستْ سُنَّةً راتِبةً ولا واجِبَةً ، لاسِيَّما إذا داوَمَ النَّاسُ عليها ، فيَنْبَغِى تَرْكُها أحْيانًا . انتهى . ولم يرْتَضِه ابنُ رَجَبٍ فى « كِتابِه » ، بل مالَ إلى الاسْتِحْبابِ مُطْلَقًا .

(١) وعزاه الزيلعى للطبرانى فى الأوسط . نصب الراية ١ / ٢٠٦ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَغْتَسِلَ لِلْجُمُعَةِ فِى يَوْمِهَا ، وَالْأَفْضَلُ فِعْلُهُ عِنْدَ مُضِيِّهِ إِلَيْهَا ، .....

الشرح الكبير

بكَلامٍ ، أو انْتِقَالٍ مِن مَكانِه ، أو خُرُوجٍ ؛ لِما روَى السَّائِبُ بنُ[1] يَزِيدَ ، قال : صَلَّيْتُ مع مُعاوِيَةَ الجُمُعَةَ فى المَقْصُورَةِ ، فلمَّا سَلَّمَ الإمامُ قُمْتُ فى مَقامِى فَصَلَّيْتُ ، فلمّا دَخل أرْسَلَ إلىَّ ، فقال : لا تَعُدْ لِما فَعَلْتَ ، إذا صَلَّيْتَ الجُمُعَةَ فلا تَصِلْها بصلاةٍ حتى تَتَكَلَّمَ أو تَخْرُجَ ، فإنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أمَرَنا بذلك ؛ أن لا نُوصِلَ صلاةً حتى نَتَكَلَّمَ أو نَخْرُجَ . أخْرَجه مسلمٌ[2] .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويُسْتَحَبُّ أن يَغْتَسِلَ للجُمُعَةِ فى يَوْمِها ، و الأفْضَلُ فِعْلُه عندَ مُضِيِّه إليها) لا خِلافَ فى اسْتِحْبابِ غُسْلِ الجُمُعَةِ ، وفيه أحاديثُ صَحِيحَةٌ ؛ منها ما روَى سَلْمَانُ الفارِسِىُّ ، قال :

الإنصاف

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يغتسِلَ للجُمُعَةِ فى يومِها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، يجِبُ على مَن تَلْزَمُه الجُمُعَةُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . لكنْ لا يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ الصَّلاةِ اتِّفاقًا . وأوْجبَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، على مَن له عَرَقٌ أو ريحٌ يتَأَذَّى به النَّاسُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى الأغْسالِ المُسْتَحَبَّةِ فى بابِ الغُسْلِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ الغُسْلُ عن جِماعٍ . نصَّ عليه .

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) فى : باب الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٦٠١/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بعد الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٥٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٥/٤ ، ٩٩ .

الشرح الكبير

قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا يَغْتَسِلُ رَجُلٌ يَوْمَ الْجُمُعَةِ ، وَيَتَطَهَّرُ مَا اسْتَطَاعَ مِنْ طُهْرٍ ، ويَدَّهِنُ مِنْ دُهْنِهِ ، أَوْ يَمَسُّ مِنْ طِيبِ بَيْتِهِ ، ثُمَّ يَخْرُجُ ، فَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَ اثْنَيْنِ ، ثُمَّ يُصَلِّى مَا كُتِبَ لَهُ ، ثُمَّ يُنْصِتُ إذَا تَكَلَّمَ الإِمَامُ ، إلَّا غُفِرَ لَهُ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجُمُعَةِ الأُخْرَى » . رَواه البُخارىُّ[1] . ومنها قَوْلُه عليه السَّلامُ : « غُسْلُ يَوْمِ الْجُمُعَةِ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُحْتَلِمٍ » . وقولُه : « مَنْ أَتَى مِنْكُمُ الْجُمُعَةَ فَلْيَغْتَسِلْ » . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . وليس الغُسْلُ واجبًا فى قَوْلِ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . قال التِّرْمِذىُّ : العَمَلُ على هذا عندَ أهلِ العِلْمِ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ ومَن بعدَهُم ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وحَكاه ابنُ عبدِ البَرِّ إجْماعًا . وعن أحمدَ ، أنَّه واجِبٌ . رُوِىَ ذلك عن أبى هُرَيْرَةَ ، وعَمْرِو بنِ سُلَيْمٍ .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، غُسْلُ يومِ الجُمُعَةِ آكَدُ مِن سائرِ الأغْسالِ ، سوى الغُسْلِ مِن غُسْلِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/١١٨ .

(٢) الأول : أخرجه البخارى ، فى : باب وضوء الصبيان ... إلخ ، من كتاب الأذان ، وفى : باب فضل الغسل يوم الجمعة ... إلخ ، وباب الطيب يوم الجمعة ، وباب هل على من لم يشهد الجمعة غسل ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب بلوغ الصبيان وشهاداتهم ، من كتاب الشهادات . صحيح البخارى ١ / ٢١٧ ، ٢ / ٣ ، ٦ ، ٣ / ٢٣٢ . ومسلم ، فى : باب وجوب غسل الجمعة ... إلخ ، وباب الطيب والسواك يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٨٠ ، ٥٨١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ / ٨٣ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالسواك يوم الجمعة ، وباب إيجاب الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٧٥ ، ٧٦ . وبن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الغسل يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٦ . والدارمى ، فى : باب الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦١ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى غسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١ / ١٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٦ ، ٣٠ ، ٦٠ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٩ ، ٤ / ٣٤ .

والثانى تقدم تخريجه فى ٢/١١٧ .

الشرح الكبير

وقاوَلَ عَمَّارُ بنُ يَاسِرٍ رجلًا ، فقال : أنا إذًا أشَرُّ مِمَّن لا يَغْتَسِلُ يَوْمَ الجُمُعَةِ . ووَجْهُه ما ذَكَرْنا مِن النُّصُوصِ . ولَنا ، ما رَوَى سَمُرَةُ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ تَوَضَّأ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَبِهَا وَنِعْمَتْ ، وَمَنِ اغْتَسَلَ فَالْغُسْلُ أَفْضَلُ » . رَواه النَّسائِيُّ ، والتِّرْمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وعن أبي هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ تَوَضَّأَ فَأَحْسَنَ الْوُضُوءَ ، ثُمَّ أَتَى الْجُمُعَةَ ، وَاسْتَمَعَ وَأَنْصَتَ ، غُفِرَ لَهُ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجُمُعَةِ ، وَزِيَادَةُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ، وَمَنْ مَسَّ الْحَصَا فَقَدْ لَغَا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وحَدِيثُهم مَحْمُولٌ على تَأْكِيدِ النَّدْبِ ؛ ولذلك[3] ذَكَر فى سِياقِه : « وَسِوَاكٌ ، وَأَنْ يَمَسَّ طِيبًا » . كذلك رَواه مسلمٌ[4] .

الإنصاف

المَيِّتِ ، فإنَّه آكَدُ مِن غُسْلِ الجُمُعَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوضوء يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢٨٢/٢ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى ترك الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٧٧/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرخصة فى ترك الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٨٦/١ . والدارمى ، فى : باب الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدرامى ٣٦٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨/٥ ، ١١ ، ١٥ ، ١٦ ، ٢٢ .

(٢) لم يخرجه البخارى . وأخرجه مسلم ، فى : باب فضل من استمع وأنصت فى الخطبة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٥٨٨/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فضل الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٤٢/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوضوء يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢٨٤/٢ . وابن ماجه ، فى : باب مسح الحصى فى الصلاة ، وباب ما جاء فى الرخصة فى ذلك ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٣٢٧/١ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٤/٢ .

(٣) فى الأصول : « كذلك » . والمثبت من المغنى .

(٤) انظر تخريج حديث « غسل الجمعة واجب على كل محتلم » المتقدم .

الشرح الكبير

والسِّوَاكُ ، وَمَسُّ الطِّيبِ ، لا يَجِبُ . وقالَتْ عائشةُ ، رضى اللهُ عنها ، وعن أبيها : كان النّاسُ مِهْنَةَ أنْفُسِهم ، و كانوا يَرُوحُونَ إلى الجُمُعَةِ بهَيْئَتِهم ، فتَظْهَرُ لهم رائِحةٌ ، فَقيلَ لهم : لو اغْتَسَلْتُمْ . رَواه مسلمٌ بنَحْوِ هذا المَعْنَى[1] . والأفْضَلُ أن يَفْعَلَه عندَ مُضِيِّه إليها ؛ لأنَّه أبْلَغُ فى المَقْصُودِ ، وفيه خُروجٌ مِن الخِلافِ .

فصل : ومتى اغْتَسَلَ بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ أجْزَأَ ، وإن اغْتَسلَ قبلَه لم يُجْزِئْه . وهذا قولُ مُجاهِدٍ ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . وحُكِيَ عن الأوْزاعِيِّ أنَّه يُجْزِئُه الغُسْلُ قبلَ الفَجْرِ . وعن مالكٍ : لا يُجْزِئُه الغُسْلُ إلَّا أن يَتَعَقَّبَه الرَّواحُ . ولَنا ، قولُه ﷺ : « مَنِ اغْتَسَلَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ »[2] . واليَوْمُ مِن طُلُوعِ الفَجْرِ . وإن اغْتَسَلَ ، ثم أحْدَثَ أجْزَأه الغُسْلُ [٢/٩٢ ظ] وكَفاهُ الوُضُوءُ . وهذا قولُ الحسنِ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ . واسْتَحَبَّ طَاوسٌ ، والزُّهْرِيُّ ، وقَتادَةُ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقيل : غُسْلُ الجُمُعَةِ آكَدُ . صحَّحه فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

قوله : فى يومِها . اعلَمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ أوَّلَ وقْتِ الغُسْلِ ، بعدَ

---

(١) فى : باب وجوب غسل الجمعة .... إلخ ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٨١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب من أين تؤتى الجمعة وعلى من تجب ، وباب وقت الجمعة إذا زالت الشمس ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب كسب الرجل وعمله بيده ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٢ / ٨ ، ٣ / ٧٤ . وأبو داود ، فى : باب فى الرخصة فى ترك الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ / ٨٥ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى ترك الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٦٣ .

(٢) انظر ما تقدم فى أول المسألة ، وما سيأتى فى المسألة بعد التالية .

الشرح الكبير

ويَحْيَى بنُ أبى كَثِيرٍ[1] إعادَةَ الغُسْلِ . ولَنا ، أنَّه اغْتَسَلَ فى يَوْمِ الجُمُعَةِ ، أشْبَهَ مَن لم يُحْدِثْ ، والحَدَثُ إنَّما يُؤَثِّرُ فى الطهارةِ الصُّغْرَى ، ولأنَّ المَقْصُودَ مِن الغُسْلِ التَّنَظُّفُ وإزالَةُ الرائِحَةِ ، وذلك لا يُؤَثِّرُ فيه الحَدَثُ ، ولأنَّه غُسْلٌ فلم يُؤَثِّرْ فيه الحَدَثُ الأصْغَرُ ، كغُسْلِ الجَنابَةِ .

فصل : ويَفْتَقِرُ الغُسْلُ إلى النِّيَّةِ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ ، فافْتَقَرَ إلى النِّيَّةِ ، كتَجْدِيدِ الوُضُوءِ . وإنِ اغْتَسَلَ للجُمُعَةِ والجَنابَةِ غُسْلًا واحِدًا ونَواهُما أجْزَأه ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّهُما غُسْلان اجْتَمَعا ، فأشْبَها غُسْلَ الحَيْضِ والجَنابَةِ . وإنِ اغْتَسَلَ للجَنابَةِ ، ولم يَنْوِ غُسْلَ الجُمُعَةِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُجْزِئُه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « وَإنَّما لِامْرِئٍ مَا نَوَى »[2] . ورُوِىَ عن ابنٍ لأبى قَتادَةَ ، أنَّه دَخَل عليه يَوْمَ الجُمُعَةِ مُغْتَسِلًا ، فقال : للجُمُعَةِ اغْتَسَلْتَ ؟ قال : لا ، ولكن للجَنابَةِ . قال : فأعِدْ غُسْلَ الجُمُعَةِ[3] . والثانى ، يُجْزِئُه ؛ لأنَّه مُغْتَسِلٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ الحَديثِ ، ولأنَّ المَقْصُودَ التَّنْظِيفُ ، وقد حَصَل ، ولأنَّه قد رُوِىَ

الإنصاف

الفَجْرِ . وقطَع به أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ تَميمٍ : وعنه ، ما يدُلُّ على صِحَّتِه سَحَرًا . وقيل : أوَّلُه بعدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ، وآخِرُ وَقْتِه إلى الرَّواحِ إليها . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، وغيرِه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ أفْضَلَه كما قال المُصَنِّفُ : والأفْضَلُ فِعْلُه عندَ مُضِيِّه إليها . وقيل : الأفْضَلُ مِن أوَّلِ الوَقْتِ .

---

(١) يحيى بن أبى كثير (صالح) الطائى مولاهم اليمامى ، أدرك من الصحابة أنسا رضى الله عنه ، ثقة ، من أصحاب الحديث ، توفى سنة تسع وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب ١١ / ٢٦٨ - ٢٧٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يغتسل للجنابة يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . المصنف ٢/١٠٠ .

وَيَتَنَظَّفَ ، وَيَتَطَيَّبَ ، وَيَلْبَسَ أَحْسَنَ ثِيَابِهِ ، .....

فى الحديثِ : « مَنِ اغْتَسَلَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ غُسْلَ الجَنَابَةِ »[1] .

فصل : ومَن لا يأْتِى الجُمُعَةَ فلا غُسْلَ عليه . قال أحمدُ : ليس على النِّساءِ غُسْلُ يومِ الجُمُعَةِ ؛ وعلى قِياسِهِنَّ الصِّبْيَانُ والمُسافِرُونَ . وكان ابنُ عمرَ لا يَغْتَسِلُ فى السَّفَرِ ، وكان طَلْحَةُ يَغْتَسِلُ . ورُوِىَ عن مُجاهِدٍ ، وطَاوُسٍ اسْتِدْلَالًا بعُمُومِ الأحادِيثِ المذْكُورَةِ . ولَنا ، قولُه عليه السَّلامُ : « مَنْ أَتَى الْجُمُعَةَ فَلْيَغْتَسِلْ »[2] . ولأنَّ المَقْصُودَ التَّنْظِيفُ وقَطْعُ الرَّائِحَةِ ؛ لِئَلَّا يَتأذَّى غيرُه به ، وذلك مُخْتَصٌّ بحُضُورِ الجُمُعَةِ ، والأخْبارُ العامَّةُ تُحْمَلُ على هذا ؛ ولذلك يُسَمَّى غُسْلَ الجُمُعَةِ ، ومَن لا يَأْتِيها فليس غُسْلُه غُسْلَ الجُمُعَةِ . فإن أتاها مَن لا تَجِبُ عليه اسْتُحِبَّ له الغُسْلُ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ووُجُودِ المَعْنَى فيه .

٦٦٣ – مسألة : (ويَتَنَظَّفَ ، ويَتَطَيَّبَ ، ويَلْبَسَ أحْسَنَ ثِيابِهِ) التَّنَظُّفُ والتَّطَيُّبُ والسِّوَاكُ مَنْدُوبٌ إليه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « غُسْلُ يَوْمِ الْجُمُعَةِ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُحْتَلِمٍ ، وَسِوَاكٌ ، وَأَنْ يَمَسَّ طِيبًا »[3] . ويُسْتَحَبُّ أن يَدَّهِنَ ، ويَتَنَظَّفَ ما اسْتَطاعَ بأَخْذِ الشَّعَرِ ، وقَطْعِ الرَّائِحَةِ ؛

قوله : ويتنَظَّفَ ، ويتطيَّبَ ، ويلْبَسَ أحْسنَ ثِيابِه . بلا نِزاعٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وأفْضَلُها البَياضُ . وقد تقدَّم فى آخِرِ سَتْرِ العَوْرَةِ ، أنَّه يُسَنُّ لُبْسُ

(١) سيأتى تخريجه بتمامه فى المسألة بعد التالية .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/١١٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٦٩ .

الشرح الكبير

لحديثِ سَلْمَانَ الذى ذَكَرْناه[1] . ويُسْتَحَبُّ أن يَلْبَسَ ثَوْبَيْن نَظِيفَيْن ؛ لِما رَوَى عبدُ اللهِ بنُ سَلَامٍ ، أنَّه سمِع النبىَّ ﷺ فى يَوْمِ الجُمُعَةِ ، يَقُولُ : « مَا عَلَى أحَدِكُمْ لَوِ اشْتَرَى ثَوْبَيْنِ لِيَوْمِ جُمُعَتِهِ سِوَى ثَوْبَىْ مِهْنَتِه » . رَواه مسلمٌ[2] . وعن أبى أيُّوبَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقُولُ : « مَنِ اغْتَسَلَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ ، وَمَسَّ مِنْ طِيبٍ إنْ كَانَ لَهُ ، وَلَبِسَ مِنْ أحْسَنِ ثِيَابِهِ ، ثُمَّ خَرَجَ وَعَلَيْهِ السَّكِينَةُ حَتَّى أتَى المَسْجِدَ ، فَيَرْكَعُ إنْ بَدَا لَهُ ، وَلَمْ يُؤْذِ أحَدًا ، ثُمَّ أنْصَتَ إذَا خَرَجَ إمَامُهُ حَتَّى يُصَلِّىَ ، كَانَتْ كَفَّارَةَ مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ الجُمُعَةِ الأُخْرَى » . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . وأفْضَلُها البَياضُ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « خَيْرُ ثِيَابِكُمُ الْبَيَاضُ أَلْبِسُوهَا أحْيَاءَكُمْ ، وَكَفِّنُوا فِيهَا مَوْتَاكُمْ »[4] . والإمَامُ فى هذا ونَحْوِه آكَدُ ؛ لأنَّه المَنْظُورُ

الإنصاف

البَياضِ مُطْلَقًا .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٩ .

(٢) لم نجده عند مسلم ، وعزاه صاحب تحفة الأشراف لأبى داود وابن ماجه . انظر تحفة الأشراف ٤ / ٣٥٥ . وأخرجه أبو داود ، فى : باب اللبس للجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الزينة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٨ .

(٣) فى : المسند ٥/٤٢٠ .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الأمر بالكحل ، من كتاب الطب ، وفى : باب فى البياض ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢ / ٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٣٧٣ . والترمذى ، فى : باب ما يستحب من الأكفان ، من أبواب الجنائز ، وفى : باب ما جاء فى لبس البياض ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٤ / ٢١٥ ، ١٠ / ٢٥٢ ، ٢٥٣ . والنسائى ، فى : باب أى الكفن خير ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الأمر بلبس البياض من الثياب ، من كتاب الزينة . المجتبى ٤ / ٢٩ ، ٨ / ١٨١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما يستحب من الكفن ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب البياض من الثياب ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٣ ، ٢ / ١١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٤٧ ، ٢٧٤ ، ٣٢٨ ، ٣٥٥ ، ٣٦٣ ، ٥ / ١٠ ، ١٢ ، ١٣ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢١ .

وَيُبَكِّرَ إِلَيْهَا مَاشِيًا ، وَيَدْنُوَ مِنَ الْإِمَامِ ، ..... المقنع

الشرح الكبير

إليه مِن بينِ النَّاسِ .

٦٦٤ – مسألة : (ويُبَكِّرَ إليها ماشِيًا ، ويَدْنُوَ مِن الإمامِ) للسَّعْيِ إلى الجُمُعَةِ وَقْتانِ ؛ وَقْتُ وُجُوبٍ ، ووَقْتُ فَضِيلَةٍ ، وقد ذَكَرْنا وقتَ الوُجُوبِ . وأمَّا وقتُ الفَضِيلَةِ فمِن أوَّلِ النَّهارِ ، فكُلَّما كان أبْكَرَ كان أوْلَى وأفْضَلَ . وهـذا مَذْهَبُ الأَوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ : لا يُسْتَحَبُّ التَّبْكِيرُ قبلَ الزَّوالِ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « مَنْ رَاحَ إِلَى الْجُمُعَةِ »[1] . والرَّوَاحُ بعدَ الزَّوالِ ، والغُدُوُّ[2] قبلَه ، قال النبيُّ ﷺ : « غَدْوَةٌ فِى سَبِيلِ اللهِ ، أَوْ رَوْحَةٌ خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا »[3] . قال امْرُؤُ القَيْسِ[4] :

الإنصاف

قوله : ويُبَكِّرَ إليها ماشِيًا . المُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ بعدَ طُلوعِ الفَجْرِ . على

(١) يأتى بتمامه بعد قليل .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الحور العين وصفتهن ....إلخ ، وباب الغدوة والروحة فى سبيل الله ، وباب فضل رباط يوم فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب مثل الدنيا فى الآخرة ، وباب صفة الجنة والنار ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٤/٢٠ ، ٤٣ ، ٨/١١٠ ، ١٤٥ . ومسلم ، فى : باب فضل الغدوة والروحة فى سبيل الله ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣ / ١٤٩٩ ، ١٥٠٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الغدو والرواح فى سبيل الله ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧ / ١٥٣ . والنسائى ، فى : باب فضل غدوة فى سبيل الله عز وجل ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦ / ١٤ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الغدوة والروحة فى سبيل الله عز وجل ، وباب تشييع الغزاة ووداعهم ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٢١ ، ٩٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥٦ ، ٣ / ١٣٢ ، ١٤١ ، ١٥٣ ، ١٥٧ ، ٢٠٧ ، ٢٦٣ ، ٤٣٣ ، ٤ / ١٦٨ ، ٥ / ٢٦٦ ، ٣٣٥ ، ٣٣٧ ، ٣٣٩ ، ٦ / ٤٠١ .

(٤) ديوان امرئ القيس ١٥٤ ، وهو صدر بيت عجزه :

* وماذا عليكَ بأنْ تَنْتَظِرْ *

الشرح الكبير

* تَرُوحُ مِنَ الحَىِّ أَمْ تَبْتَكِرْ *

ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ [٢/٩٣ و] ﷺ قال : « مَنِ اغْتَسَلَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ غُسْلَ الْجَنَابَةِ ، ثُمَّ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الْأُولَى ، فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ بَدَنَةً ، وَمَنْ رَاحَ فِى الثَّانِيَةِ ، فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ بَقَرَةً ، وَمَنْ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الثَّالِثَةِ ، فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ كَبْشًا أَقْرَنَ ، وَمَنْ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الرَّابِعَةِ ، فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ دَجَاجَةً ، وَمَنْ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الْخَامِسَةِ ، فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ بَيْضَةً ، فَإِذَا خَرَجَ الْإِمَامُ حَضَرَتِ الْمَلَائِكَةُ يَسْمَعُونَ الذِّكْرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال عَلْقَمَةُ : خَرَجْتُ مع عبدِ اللهِ إلى الجُمُعَةِ ، فوَجَدَ ثَلاثَةً قد سَبَقُوه ، فقال : رابعُ أرْبَعَةٍ ، وما رابعُ أرْبَعَةٍ ببَعِيدٍ ، إنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « إنَّ النَّاسَ يَجْلِسُونَ مِنَ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَلَى قَدْرِ رَوَاحِهِمْ إلَى الْجُمُعَةِ » . رَواه ابنُ ماجه[2] . ورُوِىَ أن النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ غَسَّلَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ وَاغْتَسَلَ ، وَبَكَّرَ وَابْتَكَرَ ، كَانَ لَهُ بِكُلِّ خُطْوَةٍ يَخْطُوهَا أَجْرُ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : المُسْتَحَبُ أنْ يكونَ بعدَ صلاةِ الفجرِ . وقال أبو

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ٣ . ومسلم ، فى : باب الطيب والسواك يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٨٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١ / ٨٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التبكير إلى الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٨٦ . والنسائى ، فى : باب وقت الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٨٠ ، ٨١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى التهجير إلى الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٧ . والدارمى ، فى : باب فضل التهجير إلى الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٢ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى غسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١ / ١٠١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٣٩ ، ٢٥٩ ، ٢٧٢ ، ٢٨٠ ، ٤٥٧ ، ٤٦٠ ، ٥٠٥ ، ٥١٢ .

(٢) فى : باب ما جاء فى التهجير إلى الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٨ .

الشرح الكبير

سَنَةٍ ، صِيَامِهَا وَقِيَامِهَا » . أخْرَجه التِّرْمِذىُّ ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ورَواه ابنُ ماجه ، والنَّسائِىُّ[1] وفيه : « وَمَشَى وَلَمْ يَرْكَبْ ، ودَنَا مِنَ الْإِمَامِ ، وَاسْتَمَعَ وَلَمْ يَلْغُ » . قولُه : « بَكَّرَ » أى خَرَج فى بُكْرَةِ النَّهارِ ، وهو أوَّلُه . وقولُه : « وابْتَكَرَ » أى بالَغَ فى التَّبْكِيرِ ، أى جاء فى أوَّل البُكْرَةِ ، على ما قال امْرُؤُ القَيْسِ :

* تَرُوحُ مِنَ الحَىِّ أمْ تَبْتَكِرْ *

وقِيلَ : مَعْناه ابْتَكَرَ العِبادَةَ مع بُكُورِه . وقِيلَ : ابْتَكَرَ الخُطْبَةَ . أى حَضَر الخُطْبَةَ ، مَأْخُوذٌ مِن باكُورَةِ الثَّمرَةِ ، وهى أوَّلُها . وغيرُ هذا أجْوَدُ ؛ لأنَّ مَن جاء فى بُكْرَةِ النَّهارِ لَزِم أن يَحْضُرَ أوَّلَ الخُطْبَةِ . وقولُه : « غَسَّلَ » أى جامَعَ ثم اغْتَسَلَ . يَدُلُّ على هذا قولُه فى الحديثِ الآخَرِ : « مَنِ اغْتَسَلَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ غُسْلَ الْجَنَابَةِ » . قال الإمامُ أحمدُ : قولُه : « غَسَّلَ وَاغْتَسَلَ » . مُشَدَّدَةً ، يُرِيدُ يُغَسِّلُ أهْلَه . وغيرُ واحِدٍ مِن التَّابِعِينَ ؛ عبدُ الرحمنِ بنُ

الإنصاف

المَعالِى : لا يُسْتَحَبُّ للإمامِ التَّبْكِيرُ إليها .

فائدة : يجِبُ السَّعْىُ إليها بالنِّداءِ الثَّانى ، وهو الذى بينَ يدَىِ المِنْبَرِ . على

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الغسل يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٢٨١ . والنسائى ، فى : باب فضل الغسل يوم الجمعة ، وباب فضل المشى إلى الجمعة ، وباب الفضل فى الدنو من الإمام ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣/٧٧ ، ٧٩ ، ٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الغسل يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٤٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٨٤ . والدارمى ، فى : باب الاستماع يوم الجمعة عند الخطبة والإنصات ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/ ٣٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٢٠٩ ، ٤/٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١٠٤ .

الشرح الكبير

الأسْوَدِ ، وهِلَالُ بنُ يَساف[1] ، يَسْتَحِبُّونَ أن يُغَسِّل الرجلُ أهْلَه يَوْمَ الجُمُعَةِ ، يُرِيدُونَ أن يَطَأَ ؛ لأنَّ ذلك أمْكَنُ لنَفْسِه ، وأغَضُّ لطَرْفِه فى طَرِيقِه . وقال الخَطَّابِىُّ[2] : المُرادُ به غَسَّل رَأْسَه واغْتَسَلَ فى بَدَنِه . وحُكِى ذلك عن ابنِ المُبارَكِ . فعلى هذا يَكُونُ مَعْنَى قَوْلِه : « غُسْلَ الْجَنَابَةِ » . أى كغُسْلِ الجَنابَةِ . فأمَّا قوْلُ مالكٍ ، فمُخالِفٌ للآثارِ ؛ لأنَّ الجُمُعَةَ مُسْتَحَبٌّ فِعْلُها عندَ الزَّوالِ ، وكان النبىُّ ﷺ يُبَكِّرُ بها ، ومتى خَرَجَ الإمامُ طُوِيَتِ الصُّحُفُ ، فلم يُكْتَبْ مَن أتَى الجُمُعَةَ بعدَ ذلك ، فأىُّ فَضِيلَةٍ لهذا ؟ فإن أخَّرَ بعدَ ذلك شَيْئًا دَخَل فى النَّهْىِ والذَّمِّ ، كما قال النبىُّ ﷺ للذى جاء يَتَخَطَّى رِقابَ النَّاسِ : « أَرَأَيْتَكَ ؟ آنَيْتَ وَآذَيْتَ »[3] . أى أخَّرْتَ المَجِئَ . وقال عمرُ لعثمانَ حينَ جاء والإمامُ يَخْطُبُ : أيَّةُ ساعَةٍ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه، يجبُ بالنِّداءِ الأوَّلِ . قال بعضُهم : لسُقوطِ الفَرْضِ به . وقيل : لأنَّ عُثْمانَ سَنَّه ، وعَمِلَتْ به الأُمَّةُ . وخرَّج رِوايةً ، تجِبُ بالزَّوالِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، فى مَن مَنْزِلُه قريبٌ ، أمَّا مَن منْزِلُه بعيدٌ ، فيَلزَمُه السَّعْىُ فى وَقْتٍ يُدْرِكُها كلَّها ، إذا عَلِمَ حُضورَ العدَدِ ، ويكونُ السَّعْىُ بعدَ طُلوعِ الفَجْرِ لا قبلَه . قال القاضى فى « الخِلافِ » ، وغيرِه : إنَّه ليس بوقْتِ السَّعْىِ إليها أيضًا .

---

(١) هلال بن يساف – ويقال : ابن إساف – الأشجعى مولاهم الكوفى ، أدرك عليا رضى الله عنه ، ثقة ، كثير الحديث . تهذيب التهذيب ١١ / ٨٦ ، ٨٧ .

(٢) انظر : معالم السنن ١/١٠٨ .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن تخطى الناس يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٨٨ ، ١٩٠ .

الشرح الكبير

هذه ؟[1] على وَجْهِ الإنْكارِ . فكيف يَكُونُ لهذا بَدَنَةٌ ، أو بَقَرَةٌ ، أو فَضْلٌ ؟ فعلى هذا ، مَعْنى قولِه : « رَاحَ إلى الْجُمُعَةِ » . أى ذَهَب إليها . لا يَحْتَمِلُ غيرَ هذا .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَمْشِىَ ولا يَرْكَبَ فى طَرِيقِها ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « وَمَشَى وَلَمْ يَرْكَبْ » . لأنَّ الثَّوابَ على الخُطُواتِ ، بدَلِيلِ ما ذَكَرْناه مِن الحديثِ . ويَكُونُ عليه السَّكِينَةُ والوَقَارُ فى مَشْيِهِ ، ولا يُسْرِعُ ؛ لأنَّ الماشِىَ إلى الصلاةِ فى صلاةٍ ، ولا يُشَبِّكُ بينَ أصابِعِه ، ويُقارِبُ بينَ خُطاه ؛ لتَكْثُرَ حسَناتُه . وقد رَوَيْنا عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه خَرَج مع زيدِ بنِ ثابتٍ إلى الصلاةِ ، فقارَبَ بينَ خُطَاهُ ، ثم قال : « إنَّمَا فَعَلْتُ ذَلِكَ لِكَثْرَةِ خُطَانَا فِى طَلَبِ الصَّلَاةِ » . ورُوِىَ عن [2]عبدِ اللهِ[2] بنِ رَوَاحَةَ ، أنَّه كان يَمْشِى إلى الجُمُعَةِ حافِيًا ، ويُبَكِّرُ ، ويَقْصُرُ فى مَشْيِه . رَواهُما الأثْرَمُ[3] . ويُكْثِرُ ذِكْرَ اللهِ ، ويَغُضُّ طَرْفَه ، ويَقُولُ ما ذَكَرْنا فى أدَبِ المَشْىِ إلى الصلاةِ . ويقولُ : « اللَّهُمَّ اجْعَلْنِى مِنْ أوْجَهِ مَنْ تَوَجَّهَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الغسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢/ ٣ . ومسلم ، فى : أول كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢/ ٥٨٠ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى غسل يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١/ ١٠١ ، ١٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٢٩ ، ٣٠ .

(٢ - ٢) فى م : « عبد الرحمن » .

(٣) الأول أخرجه عبد بن حميد ، فى مسنده ١/ ٢٤٠ .
والثانى أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يحب أن يأتى الجمعة ماشيا ، من كتاب الجمعة . المصنف ٢/ ١٣٦ .

الشرح الكبير

إِلَيْكَ ، وَأَقْرَبِ مَنْ تَوَسَّلَ إِلَيْكَ ، وَأَفْضَلِ مَنْ سَأَلَكَ وَرَغِبَ إِلَيْكَ »[1] .

ورَوَيْنا عن بعضِ الصحابةِ ، أنَّه مَشَى إلى الجُمُعَةِ حَافِيًا ، فسُئِلَ عن ذلك . فقال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنِ اغْبَرَّتْ قَدَمَاهُ فِى سَبِيلِ اللهِ ، حَرَّمَهُمَا اللهُ عَلَى النَّارِ »[2] .

[٢/٩٣ ظ] **فصل** : ويَجِبُ السَّعْىُ إلى الجُمُعَةِ ، سَواءٌ كان مَن يُقِيمُها عَدْلًا أو فاسِقًا ، سُنِّيًّا أو مُبْتَدِعًا . نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ فى رِوايَةِ عباسِ ابنِ عبدِ العَظِيمِ . وقد سُئِلَ عن الصلاةِ خلفَ المُعْتزِلَةِ ، فقال : أمَّا الجُمُعَةُ فَيَنْبَغِى شُهُودُها . قال شيخُنا[3] : ولا أعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وذلك لعُمُومِ قَوْلِه تعالى : ﴿ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْا۟ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ ﴾[4] . ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « فَمَنْ تَرَكَهَا فِى حَيَاتِى أَوْ بَعْدَ مَمَاتِى وَلَهُ إِمَامٌ جَائِرٌ أَوْ عَادِلٌ ، اسْتِخْفَافًا بِهَا [5]أَوْ جُحُودًا بِهَا[5] ، فَلَا جَمَعَ اللهُ لَهُ شَمْلَهُ »[6] . ولأنَّه إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنَّ

الإنصاف .....

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرواح فى الجمعة ، من كتاب الجمعة . المصنف ٣ / ٢٠٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب المشى إلى الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب من اغبرت قدماه فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٢ / ٩ ، ٤ / ٣٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل من اغبرت قدماه فى سبيل الله ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ٧ / ١٢٨. والنسائى ، فى : باب ثواب من اغبرت قدماه فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦ / ١٣ . والدارمى ، فى : باب فى فضل الغبار فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢ / ٢٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٦٧ ، ٤٧٩ ، ٥ / ٢٢٥ ، ٢٢٦ .

(٣) فى : المغنى ٣/١٦٩ .

(٤) سورة الجمعة ٩ .

(٥ - ٥) سقط من : م .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٩ .

وَيَشْتَغِلَ بِالصَّلَاةِ وَالذِّكْرِ ، وَيَقْرَأَ سُورَةَ الْكَهْفِ فِي يَوْمِهَا ، ..... المقنع

الشرح الكبير

عبدَ اللهِ بنَ عمرَ ، وغيرَه مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ كانُوا يَشْهَدُونَها مع الحَجَّاجِ ونُظَرائِه ، ولم يُسْمَعْ عن أحدٍ منهم التَّخَلُّفُ عنها . ولأنَّ الجُمُعَةَ مِن أعْلامِ الدِّينِ الظَّاهِرَةِ ، ويَتَوَلَّاهَا الأئِمَّةُ أو مَن وَلَّوْهُ ، فتَرْكُها خَلْفَ مَن هذه صِفَتُه يُفْضِي إلى سُقُوطِها . إذا ثَبَت هذا فإنَّها تُعادُ خلفَ مَن تُعادُ خلفَه بَقِيَّةُ الصلواتِ . نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ عباسِ ابنِ عبدِ العَظيمِ . وعنه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّها لا تُعَادُ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ مِن حالِ الصحابةِ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، أنَّهُم لم يَكُونُوا يُعِيدُونَها ؛ لأنَّهُم لم يُنْقَلْ ذلك عنهم ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى بابِ الإمَامَةِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الدُّنُوُّ مِن الإمامِ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « وَدَنَا مِنَ الإمَامِ فَاسْتَمَعَ وَلَمْ يَلْغُ »[1] . وعن سَمُرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « احْضُرُوا الذِّكْرَ ، وادْنُوا مِنَ الإمَامِ ، فَإنَّ الرَّجُلَ لَا يَزَالُ يَتَبَاعَدُ حَتَّى يُؤَخَّرَ فِي الجَنَّةِ » . رَواه أبو داودَ[2] ، ولأنَّه أمْكَنُ له مِن السَّماعِ .

٦٦٥ – مسألة : (ويَشْتَغِلَ بالصلاةِ والذِّكْرِ ، ويقْرَأَ سُورَةَ الكَهْفِ

الإنصاف

قوله : ويَدْنوَ مِنَ الإمامِ ، ويشْتَغِلَ بالقراءةِ والذِّكْرِ . وكذا الصَّلاة نَفْلًا ، ويقْطَعُ التَّطَوُّعَ بجُلوسِ الإمامِ على المِنْبَرِ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

قوله : ويقْرَأَ سورةَ الكَهْفِ فى يومِها . هكذا قال جمهورُ الأصحابِ ، ونصَّ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٠ .

(٢) فى : باب الدنو من الإمام عند الموعظة ، من كتاب الصلاة. سنن أبى داود ١ / ٢٥٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١١ .

المقنع وَيُكْثِرَ الدُّعَاءَ ، وَالصَّلَاةَ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ فِيهِ .

الشرح الكبير فى يَوْمِها ، ويُكْثِرَ الدُّعاءَ ، والصلاةَ على النبىِّ ﷺ) إذا حَضَر قبلَ الخُطْبَةِ اشْتَغَلَ بالصلاةِ ، وذِكْرِ اللهِ تعالى ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « وَاعْلَمُوا أَنَّ مِنْ خَيْرِ أَعْمَالِكُمُ الصَّلَاةَ »[1] . وَيقْرَأُ سُورَةَ الكَهْفِ فى يَوْمِ الجُمُعَةِ ؛ لِما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ قَرَأَ سُورَةَ الْكَهْفِ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَهُوَ مَعْصُومٌ إِلَى ثَمَانِيَةِ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ فِتْنَةٍ ، وَإِنْ خَرَجَ الدَّجَّالُ عُصِمَ مِنْهُ » . رَواه زَيْدُ بنُ علىٍّ فى كِتابِه بإسْنادِه . وعن ابنِ عمرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ قَرَأَ سُورَةَ الكَهْفِ فِى يَوْمِ الْجُمُعَةِ سَطَعَ لَهُ نُورٌ مِنْ تَحْتِ قَدَمِه إلى عَنَانِ السَّمَاءِ ، يُضِىءُ بِهِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ ، وَغُفِرَ لَهُ مَا بَيْنَ الْجُمُعَتَيْنِ »[2] . ويُسْتَحَبُّ أن يُكْثِرَ مِن الصلاةِ على النبىِّ ﷺ ؛ لِما رُوِىَ عن أبى الدَّرْدَاءِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَكْثِرُوا الصَّلَاةَ عَلَىَّ يَوْمَ الْجُمُعَةِ ؛ فَإِنَّهُ مَشْهُودٌ تَشْهَدُهُ الْمَلَائِكَةُ » . رَواه

الإنصاف عليه الإمامُ أحمدُ . وقال أبو المَعالِى : يقْرَأُ سُورةَ الكَهْفِ فى يومِها وليلتِها ؛ للخَبَرِ . قال فى « الوَجيزِ » : ويقْرَأُ سُورةَ الكَهْفِ فى يومِها أو ليلتِها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويُسَنُّ أنْ يقْرأَ فى يومِها سُورةَ الكَهْفِ وغيرَها .

قوله : ويُكْثِرَ الدُّعاءَ . يعْنِى فى يومِها ، وأفْضَلُه بعدَ العَصْرِ ؛ لساعَةِ الإجابَةِ . قال الإمامُ أحمدُ : أكثرُ الأحاديثِ ، أنَّها فى السَّاعَةِ التى تُرْجَى فيها الإجابَةُ بعدَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/٩٩ .

(٢) عزاه المنذرى إلى أبى بكر بن مردويه فى تفسيره . الترغيب والترهيب ١/٥١٣ .
وأخرج نحوه البيهقى من حديث أبى سعيد الخدرى ، فى : باب وقراءة سورة الكهف وغيرها ، من كتاب الجمعة . السنن الكبرى ٣/٢٤٩ .

الشرح الكبير

ابنُ ماجه[1] . وعن أوْسِ بنِ أوْسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أفْضَلُ أيَّامِكُمْ يَوْمُ الْجُمُعَةِ ، فِيهِ خُلِقَ آدَمُ ، وَفِيهِ قُبِضَ ، وَفِيهِ النَّفْخَةُ ، وَفِيهِ الصَّعْقَةُ ، فَأكْثِرُوا عَلَيَّ مِنَ الصَّلَاةِ فِيهِ ، فَإنَّ صَلَاتَكُمْ مَعْرُوضَةٌ عَلَيَّ » . قالُوا : يا رسولَ اللهِ : كيفَ تُعْرَضُ صَلَاتُنَا عليك وقد أرِمْتَ ؟ أى بَلِيتَ . قال : « إنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ حَرَّمَ عَلَى الأرْضِ أجْسَادَ الأنْبِيَاءِ ، عَلَيْهِمُ السَّلَامُ » . رَواه أبو داودَ[2] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الإكْثَارُ مِن الدُّعاءِ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، لَعَلَّه يُوافِقُ ساعَةَ الإجابَةِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ ذَكَر يومَ الجُمُعَةِ ، فقالَ : « فِيهِ سَاعَةٌ لَا يُوَافِقُهَا عَبْدٌ مُسْلِمٌ وَهُوَ يُصَلِّى ، يَسْأَلُ اللهَ شَيْئًا ، إلَّا أعْطَاهُ إيَّاهُ » . وأشارَ بيَدِه

الإنصاف

العَصْرِ . وتُرْجَى بعدَ زَوالِ الشَّمْسِ . قلتُ : ذكَر الحافِظُ شِهَابُ الدِّينِ بنُ حَجَرٍ فى « شَرْحِ البُخَارِىِّ »[3] فيها ثلاثَةً وأرْبَعِينَ قوْلًا . وذكَر القائلَ بكُلِّ قولٍ ودَلِيلَه ، فأحْبَبْتُ أنْ أذكُرَها مُلَخَّصَةً ؛ فيقولُ : قيل : رُفِعَتْ . مَوْجودَةٌ فى جُمُعَةٍ واحدةٍ فى كلِّ سنَةٍ . مَخْفِيَّةٌ فى جميعِ اليومِ . تَنْتقِلُ فى يومِها ، ولا تَلزَمُ ساعةً مُعَيَّنَةً ، لا ظاهِرَةً ولا مَخْفِيَّةً . إذا أُذِّنَ لصلاةِ الغَداةِ . مِن طُلوعِ الفَجْرِ إلى طُلوعِ الشَّمْسِ . مثْلُه وزادَ ، مِنَ العَصْرِ إلى الغُروبِ . مثْلُه وزادَ ، ما بينَ أنْ ينْزِلَ الإمامُ مِنَ المِنْبَرِ

---

(١) فى : باب ذكر وفاته ودفنه ﷺ ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥٢٤ .

(٢) فى : باب فضل يوم الجمعة وليلة الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب إكثار الصلاة على النبى ﷺ يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٧٥ . وابن ماجه ، فى : باب فى فضل الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة ، وفى : باب ذكر وفاته ودفنه ﷺ ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٥ ، ٥٢٤ . والدارمى ، فى : باب فى فضل الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٨ .

(٣) انظر : فتح البارى ٢/٤١٦ - ٤٢١ .

الشرح الكبير

يقَلِّلُهَا ، وفى لَفْظٍ : « وَهُوَ قَائِمٌ يُصَلِّى » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . واخْتُلِفَ فى تلك السَّاعَةِ ، فقال عبدُ اللهِ بنُ سَلَامٍ ، وطَاوسٌ ، هى آخِرُ ساعَةٍ فى يَوْمِ الجُمُعَةِ . وفَسَّرَ عبدُ اللهِ بنُ سَلَامٍ الصلاةَ بانْتِظارِها ، بقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ الْعَبْدَ الْمُؤْمِنَ إذَا صَلَّى ، ثُمَّ جَلَسَ لَا يُجْلِسُهُ إلَّا الصَّلَاةُ ، فَهُوَ فِى صَلَاةٍ » . رَواه [٢/٩٤ و] ابنُ ماجه[2] . ورُوِىَ هذا القولُ مَرْفُوعًا . فعلى هذا يَكُونُ القِيامُ بِمَعْنى المُلازَمَةِ والإقامَةِ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ إِلَّا مَا دُمْتَ عَلَيْهِ قَآئِمًا ﴾[3] . وعن أنَسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الْتَمِسُوا السَّاعَةَ الَّتِى تُرْجَى فِى يَوْمِ الْجُمُعَةِ بَعْدَ الْعَصْرِ إلَى غَيْبُوبَةِ الشَّمْسِ » .

الإنصاف

إلى أنْ يكَبِّرَ . أوَّلُ ساعَةٍ بعدَ طُلوعِ الشَّمْسِ . عندَ طُلوعِها فى آخِرِ السَّاعةِ الثَّالثةِ مِنَ النَّهارِ . مِنَ الزَّوالِ إلى أنْ يصيرَ الظِّلُّ نِصْفَ ذِراعٍ . مثْلُه إلى أنْ يصِيرَ الظِّلُّ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الساعة التى فى يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب الإشارة فى الطلاق ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٢ / ١٦ ، ٧ / ٦٦ . ومسلم ، فى : باب فى الساعة التى فى يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢/٥٨٣ ، ٥٨٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فضل يوم الجمعة وليلة الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الساعة التى ترجى فى يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة ، وفى : تفسير سورة البروج ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٧٧ ، ١٢ / ٢٣٧ ، ٢٣٨ . والنسائى ، فى : باب ذكر الساعة التى يستجاب فيها الدعاء يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٣ / ٩٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الساعة التى ترجى فى الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٦٠ . والدارمى ، فى : باب الساعة التى تذكر فى الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الساعة التى فى يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١ / ١٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٣٠ ، ٢٥٥ ، ٢٥٧ ، ٢٧٢ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٣١٢ ، ٤٠٣ ، ٤٥٧ ، ٤٦٩ ، ٤٨١ ، ٤٨٩ ، ٥٠٤ ، ٥١٩ ، ٣ / ٣٩ ، ٦٥ ، ٣١٣ ، ٣٣١ ، ٣٤٨ ، ٥ / ٤٥١ ، ٤٥٣ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الساعة التى ترجى فى الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٦٠ .

(٣) سورة آل عمران ٧٥ .

الشرح الكبير

أخْرَجَه التِّرْمِذِىُّ[1] . وقِيلَ : هى ما بينَ أن يَجْلِسَ الإمامُ إلَى أنْ تَنْقَضِىَ الصلاةُ ؛ لِما روَى أبو مُوسى ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، يقولُ : « هِىَ مَا بَيْنَ أنْ يَجْلِسَ الإمَامُ إلَى أنْ يَقْضِىَ الإمَامُ الصَّلَاةَ » . رَواه مسلمٌ[2] . وعن عَمْرِو بنِ عَوْفٍ المُزَنِىِّ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّ فِى الْجُمُعَةِ سَاعَةً ، لَا يَسْأَلُ اللهَ العَبْدُ فِيهَا شَيْئًا إلَّا آتَاهُ اللهُ إيَّاهُ » . قالُوا : يا رسولَ اللهِ أيَّةُ سَاعَةٍ هى ؟ قال : « حِينَ تُقَامُ الصَّلَاةُ إلَى الانْصِرَافِ مِنْهَا » . رَواه ابنُ ماجه ، والتِّرْمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ

الإنصاف

[١٦٢/١ ظ] ذِراعًا . بعدَ الزَّوالِ بشِبْرٍ إلى ذِراعٍ . إذا زَالَتِ الشَّمْسُ . إذا أذَّن المُؤَذِّنُ لصلاةِ الجُمُعَةِ . مِنَ الزَّوالِ إلى أنْ يدْخُلَ فى الصَّلاةِ . مِنَ الزَّوالِ إلى خُروجِ الإمامِ . ما بينَ خُروجِ الإمامِ إلى أنْ تُقامَ الصَّلاةُ . ما بينَ خُروجِه إلى أنْ تنْقَضِىَ الصَّلاةُ . ما بينَ تحْريمِ البَيْعِ إلى حِلِّه . ما بينَ الأذانِ إلى انْقِضاءِ الصَّلاةِ . ما بينَ أنْ يجْلِسَ على المِنْبَرِ إلى انْقِضاءِ الصَّلاةِ . عندَ خُروجِ الإمامِ . عندَ التَّأْذينِ والإقامة وتكْبيرِ الإمامِ . مثْلُه ، لكنْ قال : إذا أذَّن ، وإذا رَقِىَ المِنْبَرَ ، وإذا أُقيمَتِ الصَّلاةُ . مِن حينِ يفْتَتِحُ الخُطْبَةَ حتى يفْرَغَ منها . إذا بلَغ الخَطيبُ المِنْبَرَ وأخذَ فى الخُطْبَةِ . عندَ الجُلوس بينَ الخُطْبَتَيْن . عندَ نُزولِه مِنَ المِنْبَرِ . حينَ تُقامُ

---

(١) فى : باب ما جاء فى الساعة التى ترجى فى يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٢٧٥ .

(٢) فى : باب فى الساعة التى فى يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٨٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإجابة أية ساعة هى فى يوم الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٤١ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الساعة التى ترجى فى يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٢٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الساعة التى ترجى فى الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٦٠ .

الشرح الكبير

حسنٌ غَرِيبٌ . فعلى هذا تكونُ السَّاعَةُ[1] مُخْتَلِفَةً ، فتكونُ فى حَقِّ كلِّ قَوْمٍ فى وَقْتِ صلاتِهم . وقِيلَ : هى ما بينَ الفَجْرِ إلى طُلُوعِ الشَّمْسِ ، ومِن العَصْرِ إلى غُرُوبِها . وقِيلَ : هى السَّاعَةُ الثَّالِثَةُ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قِيلَ للنبىِّ ﷺ : لأىِّ شىءٍ سُمِّىَ يَوْمُ الجُمُعَةِ ؟ قال : « لِأَنَّ فِيهَا طُبِعَتْ طِينَةُ أَبِيكَ آدَمَ ، وَفِيهَا الصَّعْقَةُ وَالْبَعْثَةُ ، وَفِيهَا الْبَطْشَةُ ، وَفِى آخِرِ ثَلَاثِ سَاعَاتٍ مِنْهَا مَنْ دَعَا اللهَ فِيهَا اسْتُجِيبَ لَهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وقال كَعْبٌ : لو قَسَّمَ الإنْسَانُ جُمُعَةً فى جُمَعٍ أتَى على تلك السَّاعَةِ . وقِيلَ : هى مُتَنَقِّلَةٌ فى اليَوْمِ . وقال ابنُ عمرَ : إنَّ طَلَبَ حاجَةٍ فى يَوْمٍ لَيَسِيرٌ . وقِيلَ : أخْفَى اللهُ تعالى هذه السَّاعَةَ لِيَجْتَهِدَ العِبادُ فى طَلَبِها ، وفى الدُّعاءِ فى جَمِيعِ اليَوْمِ ، كما أخْفَى لَيْلَةَ القَدْرِ فى رمضانَ ، وأَوْلِياءَه فى النَّاسِ ، لِيَحْسُنَ الظَّنُّ بجَمِيعِ الصَّالِحينَ .

الإنصاف

حتى يقومَ الإمامُ فى مَقامِه . مِن إقامَةِ الصَّلاةِ إلى تَمامِ الصَّلاةِ . وقْتُ قراءَةِ الإمامِ الفاتِحَةَ إلى أنْ يقولَ : آمِينَ . مِنَ الزَّوالِ إلى الغُروبِ . مِن صلاةِ العَصْرِ إلى غُروبِها . فى صلاةِ العَصْرِ . بعدَ العَصْرِ إلى آخرِ وقْتِ الاخْتِيارِ . بعدَ العَصْرِ مُطْلَقًا . مِن وَسَطِ النَّهارِ إلى قُرْبِ آخرِ النَّهارِ . مِن اصْفِرارِها إلى أنْ تَغيبَ . آخِرُ ساعَةٍ بعدَ العَصْرِ . مِن حِينِ يَغِيبُ نِصْفُ قُرْصِها ، أو مِن حينِ تَتَدَلَّى للغُروبِ إلى أنْ يتَكامَلَ غُروبُها . هى السَّاعَةُ التى كان عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، يُصلِّيها فيها . قال : وليست كلُّها مُتَغايِرَةً مِن كلِّ وجْهٍ ، بل كثيرٌ منها يُمْكِنُ أنْ يتَّحِدَ مع غيرِه ، وليس المُرادُ مِن أكْثَرِها ، أنَّها تَسْتَوعِبُ جميعَ الوقْتِ الذى عُيِّن ، بل المَعْنَى ، أنَّها تكونُ فى

---

(١) فى م : « الصلاة » .

(٢) فى : المسند ٢/٣١١ .

المقنع

وَلَا يَتَخَطَّى رِقَابَ النَّاسِ ، إلَّا أَنْ يَكُونَ إمَامًا، أَوْ يَرَى فُرْجَةً فَيَتَخَطَّى إلَيْهَا . وَعَنْهُ ، يُكْرَهُ .

الشرح الكبير

٦٦٦ – مسألة : (ولا يتَخَطَّى رِقابَ النَّاسِ ، إلَّا أن يَكُونَ إمامًا ، أو يَرَى فُرْجَةً فيَتَخَطَّى إلَيها . وعنه ، يُكْرَهُ) يُكْرَهُ تخطِّى رِقابِ النَّاسِ لغيرِ الإمامِ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « فَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَ اثْنَيْنِ »[1] . وقولِه ﷺ : « وَلَمْ يَتَخَطَّ رَقَبَةَ مُسْلِمٍ ، وَلَمْ يُؤْذِ أَحَدًا »[2] . وقولِه ﷺ للذى جاء يتَخَطَّى رِقابَ النّاس : « اجْلِسْ ، فَقَدْ آنَيْتَ وَآذَيْتَ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . ورُوِىَ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ تَخَطَّى رِقَابَ النَّاسِ يَوْمَ الجُمُعَةِ اتَّخَذَ جِسْرًا إلَى جَهَنَّمَ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذىُّ[4] ، وقال : لا نَعْرِفُه إلَّا مِن حديثِ رِشْدِين بنِ سَعْدٍ ، وقد ضَعَّفَه بعضُ أهْلِ العِلْمِ مِن قِبَلِ حِفْظِه . فأمَّا الإمامُ إذا لم يَجِدْ طَرِيقًا ، فلا يُكْرَهُ له التَّخَطِّى ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ .

الإنصاف

أثْنائِه . انتهى .

قوله : ولا يتَخطَّى رِقابَ النَّاسِ ، إلَّا أنْ يكونَ إمامًا ، أو يرَى فُرْجَةً فيتَخطَّى إليها . أمَّا إذا كان إمامًا ، فإنَّه يتَخطَّى مِن غيرِ كراهَةٍ ، إنْ كان مُحْتاجًا للتَّخطِّى .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٩ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الكلام والإمام يخطب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨١ ، ٢١٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٨ .

(٤) لم نجده عند أبى داود ، وعزاه فى تحفة الأشراف للترمذى وابن ماجه . انظر تحفة الأشراف ٨/٣٩٣ . وأخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية التخطى يوم الجمعة ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٣٠١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن تخطى الناس يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٣٧ .

الشرح الكبير

فصل : إذا رَأَى فُرْجَةً لا يَصِلُ إليها إلَّا بالتَّخَطِّى ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْدَاهُما ، له التَّخَطِّى . قال أحمدُ : يَدْخُلُ الرجلُ ما اسْتَطاعَ ، ولا يَدَعُ بينَ يَدَيْه مَوْضِعًا فارِغًا ، وذلك لأنَّ الذى جَلَس دونَ الفُرْجَةِ ضَيَّعَ حَقَّه بِتَأَخُّرِه عنها ، وأسْقَطَ حُرْمَتَه ، فلا بَأْسَ بتَخَطِّيهِ . وبه قال الأَوْزَاعِىُّ . وقال قَتادَةُ : يَتَخَطَّاهُم إلى مُصَلَّاه . وقال الحسنُ : يَخْطُو رِقابَ الذين يَجْلِسُونَ على أبْوابِ المَسْجِدِ ، فإنَّه لا حُرْمَةَ لهم . وعنه ، يُكْرَهُ لِما ذَكَرنا مِن الأحَادِيثِ . وعنه ، إن كان يَتَخَطَّى الواحِدَ والاثْنَيْن فلا بَأْسَ ، فإنْ كَثُر كَرِهْنا . وكذلك قال الشافعىُّ ، إلَّا أن لا يَجِدَ سَبِيلًا إلى مُصَلَّاه إلَّا

الإنصاف

هذا المذهبُ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » . قال ابنُ تَميمٍ : يُكْرَهُ تَخَطِّى رِقابِ النَّاسِ لغيرِ حاجَةٍ . وقال فى « الكافِى »[1]: إذا أَتَى المَسْجِدَ ، كُرِهَ أنْ يتخطَّى النَّاسَ ، إلَّا أنْ يكونَ إمامًا ولا يجدُ طريقًا فلا بأْسَ بالتَّخطِّى . انتهى . وقيل : يتَخطَّى الإمامُ مُطْلَقًا . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ ما جزَم به أبو الخَطَّابِ ، وأبو المَعالِى ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الغُنْيَةِ » . وزادَ ، والمُؤَذِّنُ أيضًا . وأمَّا غيرُ الإمامِ ، فإنْ وجَد فُرْجَةً ، فإنْ كان لا يصِلُ إليها إلَّا بالتَّخطِّى ، فلَه ذلك مِن غيرِ كراهَةٍ ، وإنْ كان يصِلُ إليها بدُونِ التَّخطِّى ، كُرِهَ له ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فيهما . قدَّمه فى « الفُروعِ » فيهما . قال ابنُ تَميمٍ : ويُكْرَهُ تخَطِّى رِقابِ النَّاسِ لغيرِ حاجَةٍ ، فإنْ رأَى فُرْجَةً ، لم يُكْرَهِ التَّخطِّى إليها . انتهى . ويأْتِى كلامُ المَجْدِ ، وغيرِه . وعنه ، لا يُكْرَهُ التَّخطِّى فى المَسْأَلَتَين . وهو ظاهرُ ما جزَم به المُصَنِّفُ

---

(١) ١/٢٢٦ .

الشرح الكبير

بالتَّخَطِّى ، فيَسَعه التَّخَطِّى ، إن شاء اللهُ . قال شيخُنا[1] : ولَعَلَّ قوْلَ أحمدَ ومَن وافَقَه فى الرِّوايَةِ الأُوْلَى ، فيما إذا تَرَكُوا مَكانًا واسِعًا ، مثلَ الذين يَصُفُّونَ فى آخِرِ المَسْجِدِ ، ويَتْرُكُونَ بينَ أيْدِيهم صُفُوفًا خالِيةً ، فهولاءِ لا حُرْمَةَ لهم . كما قال الحسنُ ؛ لأنَّهم خالَفُوا أمْرَ النبىِّ ﷺ ، ورَغِبُوا عن الفَضِيلَةِ وخَيْرِ الصُّفُوفِ ، وجَلَسُوا فى شَرِّها ، فتَخَطِّيهم مِمَّا لابُدَّ منه . وقولَه الثَّانِىَ فى حَقِّ مَن لم يُفَرِّطْ ، وإنَّما جَلَسُوا فى مَكانِهِم ؛ لامْتِلاءِ ما بينَ أيْدِيهِم . فأمَّا إن لم تُمْكِنِ الصلاةُ إلَّا بالتَّخَطِّى ، جاز ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ .

الإنصاف

هنا ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس لأحَدٍ أنْ يَتَخَطَّى رِقابَ النَّاسِ لِيَدْخُلَ فى الصَّفِّ إذا لم يكُنْ بينَ يدَيْه فُرْجَةٌ ، لا يومَ الجُمُعَةِ ولا غيرَه . وعنه ، يُكْرَهُ التَّخطِّى فيها . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يُكْرَهُ أنْ يتَخطَّى ثلاثة صفُوفٍ فأكْثَرَ ، وإلَّا فلا . وجزَم به فى « المُغْنِى » . قال فى « الكافِى »[2] : فإنْ كان لا يصِلُ إليها إلا بتَخطِّى الرَّجُلِ والرَّجُلَيْن ، فلا بأْسَ . وإنْ تَرَكوا أوَّلَ المَسْجِدِ فارِغًا وجلَسُوا دُونَه ، فلا بأْسَ بتَخطِّيهم . انتهى . وعنه ، يُكْرَهُ إنْ تخطَّى أرْبَعَ صفُوفٍ فأكثرَ ، وإلَّا فلا . وقيل : إنْ كانتِ الفُرْجَةُ أمامَه ، لم يُكْرَهْ ، وإلَّا كُرِهَ . وأطْلَقَ فى « التَّلْخيصِ » رِوايتَيْن فى كراهَةِ التَّخطِّى ، إذا كانتِ الفُرْجَةُ أمامَه . وقطَع المَجْدُ ، أنَّه لا يُكْرَهُ التَّخطِّى للحاجَةِ مُطْلَقًا ، وابنُ تَميمٍ .

(١) فى : المغنى ٣/٢٣١ .
(٢) ١/٢٢٦ .

المقنع

وَلَا يُقِيمُ غَيْرَهُ فَيَجْلِسُ مَكَانَهُ ، إِلَّا مَنْ قَدَّمَ صَاحِبًا لَهُ فَجَلَسَ فِى مَوْضِعٍ يَحْفَظُهُ لَهُ .

الشرح الكبير

٦٦٧ – مسألة : (ولا يُقِيمُ غيرَه فيَجْلِسُ فى مَكانِه ، إلَّا مَن قَدَّمَ صاحِبًا له فجلَسَ فى مَوْضِعٍ يَحْفَظُه له) ليس له أن يُقِيمَ إنْسانًا ويَجْلِسَ فى مَوْضِعِه [٢/٩٤ ظ] سَواءٌ كان المَكانُ لشَخْصٍ يَجْلِسُ فيه ، أو مَوْضِعَ حَلْقَةٍ لمَن يُحَدِّثُ فيها ، أو حَلْقَةً يتَذاكَرُ فيها الفُقَهاءُ ، أو لم يَكُنْ ؛ لِما رَوَى ابنُ عمرَ ، قال : نَهَى النبىُّ ﷺ أن يُقِيمَ الرجلُ ، يَعْنِى أخاه ، مِن مَقْعَدِه ، و يَجْلِسَ فيه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ المَسْجِدَ بَيْتُ اللهِ تَعالَى ،

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وإنْ لم يجِدْ غيرُ الإمامِ فُرْجَةً ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُكْرَهُ له التَّخطِّى وإنْ كان واحدًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به الأكثرُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو المَعالِى ، وصاحِبُ « النَّصيحَةِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يحْرُمُ التَّخطِّى . وفى كلامِ المُصَنِّفِ فى مَسْأَلَةِ التَّبْكيرِ إلى الجُمُعَةِ ، أنَّ التَّخطِّىَ مذْمومٌ . والظَّاهرُ ، أنَّ الذَّمَّ إنَّما يتَوجَّهُ على فعْلِ مُحَرَّمٍ .

قوله : ولا يُقيمُ غيرَه، فيَجْلِسُ مكانَه . هكذا عِبارَةُ غالِبِ الأصحابِ ، فيَحْتَمِلُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يقيم الرجل أخاه يوم الجمعة ويقعد مكانه ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ١٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم إقامة الإنسان من موضعه .... إلخ ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤ / ١٧١٤ ، ١٧١٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب كراهية أن يقام الرجل من مجلسه ... إلخ ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠ / ٢٠٨ ، ٢٠٩ . والدارمى ، فى : باب لا يقيمن أحدكم أخاه من مجلسه ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢ / ٢٨١ ، ٢٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٧ ، ٢٢ ، ٤٥ ، ٨٩ ، ١٠٢ ، ١٢١ ، ١٢٤ ، ١٢٦ ، ١٤٩ .

الشرح الكبير

والنَّاسُ فيه سَواءٌ ، العاكِفُ فيه والبادِى ، فمَن سَبَق إلى مَكانٍ منه فهو أحَقُّ به ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ سَبَقَ إلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ أحَقُّ بِهِ »[1] . فإن قَدَّمَ صاحِبًا له ، فجَلَسَ حتى إذا جاء قام صاحِبُه وأجْلَسَه ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّ النَّائِبَ يَقُومُ باخْتِيارِه . وقد رُوِىَ عن محمدِ بنِ سِيرِينَ ، أنَّه كان يُرْسِلُ غُلامًا له يَوْمَ الجُمُعَةِ ، فيَجْلِسُ فى مكانٍ ، فإذا جاء قام

الإنصاف

التَّحْريمَ . وهو المذهبُ . صرَّح به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَموا به . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم : ليس له ذلك . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يُكْرَهُ ذلك . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : القِياسُ جوازُ إقامَةِ الصِّبْيان ؛ لأنَّه غيرُ مَوْضِعِهم . وتقدَّم فى أوَّلِ صفَةِ الصَّلاةِ ، وفى المَوْقِفِ فى صلاةِ الجَماعَةِ ، هل يُؤَخَّرُ المَفْضولُ مِنَ الصَّفِّ الأوَّلِ للفاضِلِ ؟

تنبيه : شَمِلَ قولُه : ولا يُقيمُ غيرَه . عبْدَه ووَلَدَه . وهو صحيحٌ ، حتى ولو كانت عادَتُه الصَّلاةَ فيه ، حتى المُعَلِّمُ ونحوُه . قالَه الأصحابُ . فعلى المذهبِ ، وهو القَوْلُ بالتَّحْريمِ ، لو أقامَه قَهْرًا ، ففى صِحَّةِ صلاتِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ذكَره فى بابِ إزالَةِ [١٦٣/١ و] النَّجاسَةِ . قلتُ : الذى تقْتَضِيه قواعِدُ المذهبِ ، عدَمُ الصِّحَّةِ ؛ لارْتِكابِ النَّهْيِ .

قوله : إلَّا مَن قدَّم صاحِبًا له فجلَس فى مَوْضِعٍ يحْفَظُه له . قالَه الأصحابُ . وقال أكثرُهم : سواءٌ حفِظَه بإذْنِه أو بدُونِ إذْنِه . ولم يذْكُرْ جماعةٌ الحِفْظَ بدُونِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقطاع الأرضين ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ١٥٨/٢ . وهو عنده بلفظ « ماء » . وأخرجه البيهقى فى السنن الكبرى ١٤٢/٦ . والطبرانى فى الكبير ٢٥٥/١ .

الشرح الكبير

الغُلامُ ، وجَلَس فيه محمدٌ . فإن لم يَكُنْ نائبًا فقامَ باخْتِيارِه ليُجْلِسَ آخرَ مَكانَه ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّه قام باخْتِيارِ نَفْسِه ، أشْبَهَ النَّائِبَ . وأمَّا القائِمُ فإنِ انْتَقَلَ إلى مثلِ مَكانِه الذى آثَرَ به فى القُرْبِ ، وسَماعِ الخُطْبَةِ ، فلا بَأْسَ ، وإلَّا كُرِهَ له ذلك ؛ لأنَّه يُؤْثِرُ على نَفْسِه فى الدِّينِ ، ويَحْتَمِلُ أن لا يُكْرَهَ إذا كان الذى آثَرَه مِن أهْلِ الفَضْلِ ؛ لأنَّ تَقْدِيمَهم مَشْرُوعٌ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لِيَلِيَنِى مِنْكُمْ أُولُو الْأَحْلَامِ وَالنُّهَى »[1] . ولو آثَرَ شَخْصًا

الإنصاف

إذْنِه ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والنَّاظِمُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : القِياسُ كراهَتُه للوَكيلِ ؛ لأنَّه إيثارٌ بأمْرٍ دِينِىٍّ . وهو الصَّوابُ .

تنبيه : اختلَف الأصحابُ فى العِلَّةِ فى جَوازِ الجُلوسِ ؛ فقيلَ : لأنَّه يقومُ باخْتِيارِه . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » . وبه علَّل الشَّارِحُ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وقيل : لأنَّه جلَس لحِفْظِه له ، ولا يحْصُلُ ذلك إلَّا بإقامَتِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو آثر بمَكانِه وجلَس فى مَكانٍ دُونَه فى الفَضْلِ ، كُرِهَ له ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحَواشِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وغيرِهم . قال فى « النُّكَتِ » : هذا المشْهورُ . وقيلَ : يُباحُ . وهو احْتِمالٌ للمَجْدِ فى « شَرْحِه » ، كما لو جلَس فى مثْلِه ، أو أفْضَلَ منه . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : لا يجوزُ الإيثارُ . وقيل :

(١) تقدم تخريجه فى ٤/٤٤٣ .

الشرح الكبير

بمَكانِه ، فليس لغيرِه أن يَسْبِقَه إليه ؛ لأنَّه قام مَقامَ الجالِسِ فى اسْتِحْقاقِ مَكانِه ، أشْبَهَ مالو تَحَجَّرَ مَواتًا ، ثم آثَرَ به غيرَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَجُوزُ ؛ لأنَّ القائِمَ أسْقَطَ حَقَّه بالقِيامِ ، فبَقِىَ على الأصْلِ ، فكان السَّابِقُ إليه أحَقَّ به ، كمَن وَسَّعَ لرجلٍ فى طَرِيقٍ ، فمَرَّ غَيرُه . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، ويُفارِقُ التَّوسِعَةَ فى الطَّرِيقِ ؛ لأنَّها جُعِلَتْ للمُرُورِ فيها ، فمَن انْتَقَلَ مِن مكانٍ فيها لم يَبْقَ له حَقٌّ يُؤْثِرُ به ، والمَسْجِدُ جُعِلَ للإقامَةِ فيه ، وكذلك لا يَسْقُطُ حَقُّ المُنْتَقِلِ منه إذا انْتَقَلَ لحاجَةٍ ، وهذا إنَّما انْتَقَلَ مُؤْثِرًا لغيرِه ، فأشْبَهَ النَّائِبَ الذى بَعَثَه[1] إنْسانٌ لِيَجْلِسَ فى مَوْضِعٍ يَحْفَظُه له . ولو كان الجالِسُ مَمْلُوكًا ، لم يَكُنْ لسَيِّدِه أن يُقِيمَه لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّ هذا ليس بمالٍ ، وإنَّما هو حَقٌّ دِينِىٌّ ، فاسْتَوَى فيه العَبْدُ وسَيِّدُه ، كالحُقُوقِ الدِّينِيَّةِ .

الإنصاف

يجوزُ إنْ آثَر مَن هو أفْضَلُ منه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، وغيرِه . وقال فى « الفُنونِ » : إنْ آثَر ذا هَيْئَةٍ بعِلْمٍ ودِينٍ ، جازَ ، وليس إيثارًا حقيقَةً ، بل اتِّباعًا للسُّنَّةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، وقال : ويُؤْخَذُ مِن كلامِهم ، تخْرِيجُ سُؤالِ ذلك عليها . قال : وهو مُتَّجَهٌ . وصرَّح فى « الهَدْىِ » فيها بالإباحَةِ . ويأتِى آخِرَ الجَنائِزِ إهْداءُ التُّرْبَةِ للمَيِّتِ . فعلى المذهبِ ، لا يُكْرَهُ قَبولُه ، على الصَّحيحِ ، وعليه الأصحابُ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُكْرَهُ . وهو احْتِمالٌ للمَجْدِ فى « شَرْحِه »؛ لأنَّه إعانَةٌ لصاحِبِه على مَكْروهٍ ، وإقْرارُه عليه . قال سندى : رأيْتُ الإمامَ أحمدَ قامَ له رجُلٌ مِن موْضِعِه ، فأبَى أنْ يجْلِسَ فيه . وقال له : ارْجِعْ إلى

---

(١) فى م : « يعينه » .

المقنع وَإِنْ وَجَدَ مُصَلًّى مَفْرُوشًا ، فَهَلْ لَهُ رَفْعُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٦٦٨** – مسألة : (وإن وَجَد مُصَلًّى مَفْرُوشًا ، فهل له رَفْعُه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّ فيه افْتِئاتًا على صاحِبِه ، ورُبَّما أفْضَى إلى الخُصُومَةِ ، ولأنَّه سَبَق إليه ، أشْبَهَ السابِقَ إلى رَحْبَةِ المَسْجِدِ

الإنصاف موْضِعِكَ . فرَجع إليه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . الثَّانيةُ ، لو آثَر شخْصًا بمَكانِه ، فسَبَقَه غيرُه إليه ، جازَ . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحَواشِى » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقيل بالمَنْعِ ، وهو احْتِمالٌ للمجدِ ، إنْ قَبِلَ الإيثارِ ، غيرُ مكروهٍ . وقيل : بالمَنْعِ مُطْلَقًا . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحاه . وصحَّحه ابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ويأْتِى نظِيرُها فى إحْياءِ المَواتِ .

قوله : وإنْ وجَد مُصلًّى مَفْروشًا ، فهل له رَفْعُه ؟ على وجْهَيْن . وأطْلقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحَاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » للطُّوفِىِّ ؛ أحدُهما ، ليس له رفْعُه . وهو المذهبُ ، صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائِقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . الثَّانِى ، له رفْعُه . جزَم به فى

وَمَنْ قَامَ مِنْ مَوْضِعِهِ لِعَارِضٍ لَحِقَهُ، ثُمَّ عَادَ إِلَيْهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ . المقنع

الشرح الكبير

ومَقاعِدِ الأسْواقِ . والثَّانِى ، يَجُوزُ رَفْعُه والجُلُوسُ مَوْضِعَه ؛ لأنَّه لا حُرْمَةَ له ، ولأنَّ السَّبْقَ بالأبْدانِ هو الذى يَحْصُلُ به الفَضْلُ لا بالأوْطِئَةِ ، ولأنَّ تَرْكَه يُفْضِى إلى أن يَتَأَخَّرَ صاحِبُه ، ثم يَتَخَطَّى رِقابَ النَّاسِ ، ورَفْعُه يَنْفِى ذلك .

٦٦٩ – مسألة : (ومَن قام مِن مَوْضِعِه لعارِضٍ لَحِقَه ، ثم عاد إليه فهو أحَقُّ به) إذا جَلَس فى مَكانٍ ، ثم بَدَتْ له حاجَةٌ ، أو احْتاجَ إلى الوُضُوءِ ، فله الخُرُوجُ ؛ لِما روَى عُقْبَةُ ، قال : صَلَّيْتُ وراءَ النبىِّ ﷺ

الإنصاف

« الوَجيزِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لغيرِه رفْعُه فى أظْهَرِ قوْلَىِ العُلَماءِ . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : فلو حضَرتِ الصَّلاةُ ، ولم يحْضُرْ ، رفعَ . انتهى . قلتُ : هذا الصَّوابُ . وقيل : إنْ وصَل إليه صاحِبُه مِن غيرِ تخَطِّى أحَدٍ ، فهو أحقُّ به ، وإلَّا جازَ رفْعُه .

فائدة : تحْرُمُ الصَّلاةُ على المُصلَّى المفْروشِ لغيرِه . جزَم به المَجْدُ وغيرُه ، وقدَّم فى « الفُروعِ » بأنَّه لا يُصلَّى عليه . وقيل : يُكْرَهُ جلُوسُه عليه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ إنْ حرُمَ رفْعُه ، فله فرْشُه ، وإلَّا كُرِهَ . وأطْلَقَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ليس له فرْشُه . وأمَّا صحَّةُ الصَّلاةِ عليه ، فقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ : ولو صلَّى على أرْضِه أو مُصَلَّاه بلا غَصْبٍ ، صحَّ فى الأصحِّ . وقيلَ : حمْلُهما على الكَراهَةِ أوْلَى .

قوله : ومَن قامَ مِن مَوْضِعِه لعارِضٍ لَحِقَه ، ثم عادَ إليه فهو أحَقُّ به . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « القَواعِدِ

الشرح الكبير

بالمَدِينَةِ العَصْرَ ، فسَلَّمَ ، ثم قام مُسْرِعًا ، فتَخَطَّى رِقابَ النَّاسِ إلى حُجَرِ بَعْضِ نِسائِه ، فقال : « ذَكَرْتُ شَيْئًا مِنْ تِبْرٍ عِنْدَنَا ، فكَرِهْتُ أن يَحْبِسَنِى ، فأَمَرْتُ بقِسْمَتِه » . رَواه البخارىُّ[1] . و : « إذا قام مِن مَجْلِسِه ، ثم رَجَع إليه ، فهو أحَقُّ به » . رَواه مسلمٌ[2] . وحُكْمُه فى التَّخَطِّى إلى مَوْضِعِه حُكْمُ مَن رَأَى بينَ يَدَيهِ فُرْجَةً .

الإنصاف

الفِقْهِيَّةِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : فهو أحقُّ به فى الأصحِّ . وقيل : ليس هو أحقَّ به مِن غيرِه . فعلى المذهبِ ، يُسْتَثْنَى مِن ذلك الصَّبِىُّ ، إذا قامَ مِن صفٍّ فاضِلٍ ، أو فى وَسَطِ الصفِّ ، فإنَّه يجوزُ نقْلُه عنه . صرَّح به القاضى . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قالَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين »[3] . وتقدَّم ذلك فى صلاةِ الجماعَةِ ، فى المَوْقِفِ بأتَمَّ مِن هذا ، فلْيُعاوَدْ .

---

(١) فى : باب من صلى بالناس فذكر حاجة فتخطاهم ، من كتاب الأذان ، وفى : باب يفكر الرجل فى الشىء فى الصلاة ، من كتاب العمل فى الصلاة ، وفى : باب من أحب تعجيل الصدقة من يومها ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب من أسرع فى مشيه لحاجة أو قصد ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ١ / ٢١٥ ، ٢ / ٨٤ ، ١٤٥ ، ٨ / ٧٦ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الرخصة للإمام فى تخطى رقاب الناس ، من كتاب السهو . المجتبى ٣ / ٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٧ ، ٨ .

(٢) فى : باب إذا قام من مجلسه ثم عاد فهو أحق به ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤/ ١٧١٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا قام من مجلسه ثم رجع ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/ ٥٦٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا قام الرجل من مجلسه ... إلخ ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/ ٢١٠ . وابن ماجه ، فى : باب من قام من مجلسه فرجع فهو أحق به ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/ ١٢٢٤ . والدارمى ، فى : باب إذا قام من مجلسه ثم رجع إليه ... إلخ ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢/ ٢٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٢٦٣ ، ٢٨٣ ، ٣٤٢ ، ٣٨٩ ، ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، ٤٨٣ ، ٥٢٧ ، ٥٣٧ ، ٣/ ٣٢ ، ٤٢٢ .

(٣) انظر : القواعد ، لابن رجب ٢٠٥ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ لمَن نَعَس يَوْمَ الجُمُعَةِ أن يَتَحَوَّلَ مِن مَوْضِعِه ؛ لِما رَوَى ابنُ عمرَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، يَقُولُ : « إذَا نَعَسَ أحَدُكُمْ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فِى مَجْلِسِهِ ، فَلْيَتَحَوَّلْ إلَى غَيْرِهِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[1] . ولأنَّ ذلك يَصْرِفُ عنه النَّوْمَ .

فصل : وتُكْرَهُ الصلاةُ فى المَقْصُورَةِ التى تُحْمَى . نَصَّ عليه أحمدُ . ورُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه كان إذا حَضَرَتِ الصلاةُ ، [2]وهو[2] فى المَقْصُورَةِ خَرَج . وكَرِهَه الأَحْنَفُ[3] ، وابنُ مُحَيْرِيزٍ ، والشَّعْبِىُّ ، وإسْحاقُ . ورَخَّصَ فيه أنَسٌ ، والحسنُ ، والحسينُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، والقاسِمُ ، وسالِمٌ ؛ لأنَّه مِن الجامِعِ ، فهو[4] كسائِرِ المَسْجِدِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه يُمْنَعُ النَّاسُ مِن الصلاةِ فيه ، فصار كالمَغْصُوبِ ، فكُرِهَ لذلك . فإن كانت لا تُحْمَى ، احْتَمَلَ أن لا تُكْرَهَ الصلاةُ فيها ؛ لعَدَمِ شَبَهِ الغَصْبِ ، واحْتَمَلَ أن تُكْرَهَ ؛ لأنَّها تَقْطَعُ الصُّفُوفَ ، فأشْبَهَ الصلاةَ بينَ السَّوارِى . فعلى هذا إنَّما تُكْرَهُ الصلاةُ فيها إذا قَطَعَتِ الصُّفُوفَ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، أطْلَقَ كثيرٌ مِنَ الأصحابِ المَسْأَلَةَ ، وشَرَط بعضُهم أنْ يكونَ عوْدُه قَرِيبًا . قلتُ : فلعلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ . قال [١٦٣/١ ظ] فى « الوَجيزِ » : ثم عادَ ولم يَتَشاغَلْ بغيرِها . الثَّانيةُ ، إذا لم يصِلْ إلى موْضِعِه إلَّا

---

(١) فى : المسند ٢/٢٢ ، ٣٢ ، ١٣٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى من نعس يوم الجمعة ... إلخ ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢/٣١٦ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أبو بحر الأحنف بن قيس التميمى السعدى ، أحد الأشراف ، ومن يضرب بحلمه المثل ، توفى سنة اثنتين وسبعين . العبر ١ / ٨٠ .

(٤) سقط من : م .

المقنع

وَمَنْ دَخَلَ وَالْإِمَامُ يَخْطُبُ [٣٥و] لَمْ يَجْلِسْ حَتَّى يَرْكَعَ رَكْعَتَيْنِ ، يُوجِزُ فِيهِمَا .

الشرح الكبير

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى الصَّفِّ الأوَّلِ [٢/٩٥ و] فقالَ فى مَوْضِعٍ : هو الذى يَلِى المَقْصُورَةَ ؛ لأنَّها تُحْمَى . وقال : ما أدْرِى هل الصَّفُّ الأوَّلُ الذى يَقْطَعُهُ المِنْبَرُ ، أو الذى يَلِيه ؟ قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّه الذى يَقْطَعُهُ المِنْبَرُ ؛ لأنَّه الصَّفُّ الأوَّلُ حَقِيقَةً ، ولو كان الأوَّلُ ما دُونَه أفْضَى إلى خُلُوِّ ما يَلِى الإمامَ . ولأنَّ أصحابَ النبىِّ ﷺ كان يَلِيه فُضَلاؤُهم ، ولو كان الصَّفُّ الأوَّلُ وراءَ المِنْبَرِ ، لوَقَفُوا فيه .

٦٧٠ – مسألة : (ومَن دَخَل والإمامُ يَخْطُبُ لَمْ يَجْلِسْ حَتَّى يَرْكَعَ رَكْعَتَيْنِ ، يُوجِزُ فيهما) وبه قال الحسنُ ، وابنُ عُيَيْنَةَ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال شُرَيْحٌ وابنُ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ : يُكْرَهُ

الإنصاف

بالتَّخطِّى ، فعلى الخِلافِ المُتَقَدِّمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجوَّز أبو المَعالِى التَّخطِّى هنا ، وإنْ مَنَعْناه هناك ، وقطَع به فى « الخُلاصَةِ » .

قوله : ومَن دخَل والإمامُ يخْطُبُ ، لم يَجْلِسْ حتى يرْكَعَ رَكْعَتَيْن ، يُوجِزُ فيهما . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . أطْلَقه الإمامُ أحمدُ وأكثرُ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهم : يصلِّى رَكْعَتَيْن إنْ لم يَفُتْه مع الإمامِ تكْبيرةُ الإحْرامِ .

---

(١) فى : المغنى ٣/٢٣٥ .

الشرح الكبير

له أن يَرْكَعَ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال للذى جاء يَتَخَطَّى رِقابَ النَّاسِ : « اجْلِسْ ، فَقَدْ آنَيْتَ وَآذَيْتَ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولأنَّ الرُّكوعَ يَشْغَلُه عن اسْتِماعِ الخُطْبَةِ ، فكُرِهَ ، كغيرِ الدَّاخِلِ . ولَنا ، ما روَى جابِرٌ ، قال : جاء رجلٌ والنبيُّ ﷺ يَخْطُبُ ، فقال : « صَلَّيْتَ يا فُلانُ ؟ » قال : لا . قال : « قُمْ فَصَلِّ رَكْعَتَيْنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى لَفْظٍ لمسلمٍ : « إذا جَاءَ أحَدُكُمْ يَوْمَ الْجُمُعَةِ ، وَالإِمَامُ يَخْطُبُ ، فَلْيَرْكَعْ رَكْعَتَيْنِ ، وَلْيَتَجَوَّزْ فِيهِمَا » . فإن جَلَس قبلَ أن يَرْكَعَ اسْتُحِبَّ له أن يَقُومَ فيَرْكَعَ ؛ لِما روَى جابرٌ أنَّ سُلَيْكًا الغَطَفانِيَّ جاء يَوْمَ الجُمُعَةِ والنبيُّ ﷺ قاعِدٌ على المِنْبَرِ ، فقَعَدَ سُلَيْكٌ قبلَ أن يُصَلِّيَ ، فقالَ له النبيُّ ﷺ : « أرَكَعْتَ رَكْعَتَيْنِ ؟ » قال : لا . قال : « قُمْ فَارْكَعْهُمَا » . رَواه

الإنصاف

فوائد ؛ لو جلَس قبلَ صَلاتِهما ، قامَ فأتَى بهما . قالَه الأصحابُ ، وأطْلَقُوا . وذكَر المَجْدُ فى « شَرْحِه » وغيرُه فى سُجودِ التِّلاوَةِ فى فَصْلٍ ، إذا قَرأ السَّجْدَةَ مُحْدِثًا ، أنَّ التَّحِيَّةَ تسْقُطُ بطُولِ الفَصْلِ . ووجَّه فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بسُقُوطِهما مِن عالمٍ ، ومِن جاهِلٍ لم يعْلَمْ عن قُرْبٍ ، ولا تُسْتَحَبُّ التَّحِيَّةُ للإمامِ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ . ذكَره أبو المَعالِى ، وغيرُه . فعلى هذا يُعانَى بها . ولا تجوزُ الزِّيادَةُ على رَكْعَتَين . ذكَره الأصحابُ . وإنْ صلَّى فائتَةً كانت عليه ، أجْزَأ عنهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تُجْزِئُ ؛ للخَبَرِ وكالفَرْضِ عنِ السُّنَّةِ . فعلى المذهبِ ، قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُه حصُولُ ثَوابِها . وإنْ كانتِ الجُمُعَةُ فى غيرِ مَسْجِدٍ ، لم يُصلِّ شيئًا . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/١٥٥ .

الشرح الكبير

مسلمٌ[1] . وفى لَفْظٍ : جاء سُلَيْكٌ الغَطَفانِىُّ يَوْمَ الجُمُعَةِ والنبىُّ ﷺ يَخْطُبُ ، فجَلَسَ ، فقال : « يَا سُلَيْكُ قُمْ فَارْكَعْ رَكْعَتَيْنِ ، وَتَجَوَّزْ فِيهِمَا » . وحَدِيثُهم قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، يَحْتَمِلُ أنَّه أمَرَه بالجُلُوسِ لضِيقِ المَكانِ ، أو لكَوْنِه فى آخِرِ الخُطْبَةِ ، بحيثُ لو تَشاغَلَ بالصلاةِ فاتَتْه تَكْبِيرَةُ الإحْرامِ . والظَّاهِرُ أنَّه ﷺ إنَّما أمَرَه بالجُلُوسِ ، ليَكُفَّ أذاه عن النَّاسِ ، فإن خَشِىَ أن يَفُوتَه أوَّلُ الصلاةِ إذا تَشاغَلَ بهما ، لم يُسْتَحَبَّ له التَّشاغُلُ بهما لذلك .

فصل : ويَنْقَطِعُ التَّطَوُّعُ بجُلُوسِ الإمامِ على المِنْبَرِ ، فلا يُصَلِّى أحَدٌ غيرَ الدَّاخِلِ ، يُصَلِّى تَحِيَّةَ المسجِدِ ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ عَبَّاسٍ ، وابنِ عمرَ ؛ لِما روَى ثَعْلَبَةُ بنُ مالكٍ ، أنَّهم كانُوا فى زَمَنِ عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه يَوْمَ الجُمُعَةِ يُصَلُّون حتى يَخْرُجَ عمرُ[2] . ولأنَّه يَشْغَلُ عن سَماعِ الخُطْبَةِ المَنْدُوبِ إليه .

فصل : ويُكْرَهُ التَّحَلُّقُ يَوْمَ الجُمُعَةِ قبلَ الصلاةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الحِلَقِ يَوْمَ الجُمُعَةِ قبلَ الصلاةِ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ،

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : هو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ . قلتُ : فيُعانَى بها . وتقدَّم فى أوَاخِرِ بابِ الأذانِ ، الصَّحيحُ مِنَ الرِّوَايتَيْن لا يصلِّى التَّحِيَّةَ قبلَ فَراغِ المُؤَذِّنِ . ويأْتِى قريبًا ابْتِداءُ النَّافِلَةِ حالَ الخُطْبَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/١٥٥ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١ / ١٠٣ . وعبد الرزاق ، فى : باب جلوس الناس حين يخرج الإمام ، من كتاب الجمعة . المصنف ٣ / ٢٠٨ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ الْكَلَامُ وَالْإِمَامُ يَخْطُبُ ، إِلَّا لَهُ ، أَوْ لِمَنْ كَلَّمَهُ .

الشرح الكبير

والنَّسائِيُّ[1] .

٦٧١ – مسألة : (ولا يَجُوزُ الكَلامُ والإمامُ يَخْطُبُ ، إلَّا له ، أو لمَن كَلَّمَه) يَجِبُ الإنْصاتُ مِن حينِ يَأْخُذُ الإمامُ فى الخُطْبَةِ ، فلا يَجُوزُ الكلامُ لمَن حَضَرَها ، نَهَى عن ذلك عثمانُ ، وابنُ عمرَ . وقال أبو مسعودٍ : إذا رَأَيْتَه يَتَكَلَّمُ ، والإمامُ يَخْطُبُ ، فاقْرَعْ رَأْسَه بالعَصا . وكَرِهَ ذلك عامَّةُ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والأوْزاعِيُّ . وعن أحمدَ ؛ لا يَحْرُمُ الكَلامُ . وكان سَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِيُّ ، والشَّعْبِيُّ ، وأبو بُرْدَةَ يَتَكَلَّمُون والحَجَّاجُ يَخْطُبُ . وقال بعضُهم : إنَّا لم نُؤْمَرْ أن نُنْصِتَ لهذا . وللشافعيِّ قَوْلان ، كالرِّوايَتَيْن . واحْتَجَّ مَن أجازَه بما روَى أنَسٌ ، قال : بينَما النبيُّ ﷺ يَخْطُبُ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، إذْ قامَ رجلٌ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، هَلَكَ

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ الكَلامُ والإمامُ يَخْطُبُ ، إلَّا له، أو لِمَن كلَّمه . الكلامُ تارَةً يكونُ بينَ الإمامِ وبينَ مَن يكلِّمُه ، وتارَةً يكونُ بينَ غيرِهما ؛ فإنْ كان بينَ الإمامِ وغيرِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، إباحَةُ ذلك ، إذا كان لمَصْلَحةٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُكْرَهُ لهما مُطْلَقًا . وعنه ، يُباحُ لهما مُطْلَقًا . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وجماعةٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وإنْ كان الكَلامُ مِن غيرِهما ، فقدَّم المُصَنِّفُ التَّحْريمَ مُطْلَقًا . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب التحلق يوم الجمعة قبل الصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٨ . والنسائى ، فى : باب النهى عن البيع والشراء فى المسجد ... إلخ ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧٩ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الحلق يوم الجمعة قبل الصلاة ... إلخ ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٣٥٩ .

الشرح الكبير

الكُراعُ[1] ، هَلَكَ الشَّاءُ[2] ، فَادْعُ اللهَ أن يَسْقِيَنا . وذَكَر الحديثَ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ورُوِىَ أنَّ رجلًا قام والنبىُّ ﷺ يَخْطُبُ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، متى السَّاعَةُ ؟ فأعْرَضَ النبىُّ ﷺ ، وأوْمَأَ النَّاسُ إليه بالسُّكُوتِ ، فلم يَقْبَلْ وأعادَ الكَلامَ ، فلمَّا كان الثَّالِثَةُ ، قال له النبىُّ ﷺ : « ويْحَكَ مَاذَا أعْدَدْتَ لَهَا ؟ » . قال : حُبَّ اللهِ ورسولِه . قال : « إنَّكَ مَعَ مَنْ أَحْبَبْتَ »[4] . فلم يُنْكِرْ عليه النبىُّ ﷺ كَلامَه ، ولو حَرُم لأنْكَرَه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إذَا قُلْتَ لِصَاحِبِكَ أنْصِتْ يَوْمَ

الإنصاف

قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لا يجوزُ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . جزَم

(١) الكراع : جماعة الخيل .

(٢) الشاء : جمع شاة .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب رفع اليدين فى الخطبة ، وباب الاستسقاء فى الخطبة يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب الاستسقاء فى المسجد الجامع ، وباب الاستسقاء فى خطبة الجمعة غير مستقبل القبلة ، وباب من اكتفى بصلاة الجمعة فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . صحيح البخارى ٢ / ١٥ ، ٣٤ ، ٣٥ ، ٣٦ . ومسلم ، فى : باب الدعاء فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . صحيح مسلم ٢ / ٦١٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب رفع اليدين فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ٢ / ٢٦٧ ، ٢٦٨ . والنسائى ، فى : باب متى يستسقى الإمام ، وباب كيف يرفع ، وباب ذكر الدعاء ، من كتاب الاستسقاء . المجتبى ٣ / ١٢٥ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٣١ . والإمام مالك ، فى : باب ماجاء فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . الموطأ ١ / ١٩١ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب مناقب عمر بن الخطاب ، من كتاب فضائل الصحابة ، وفى : باب ما جاء فى قول الرجل ويلك ، وباب علامة حب الله عز وجل ، من كتاب الأدب ، وفى : باب القضاء والفتيا فى الطريق ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٥ / ١٤ ، ٨ / ٤٨ ، ٤٩ ، ٩ / ٨١ . ومسلم ، فى : باب المرء مع من أحب ، من كتاب البر والصلة . صحيح مسلم ٤ / ٢٠٣٢ ، ٢٠٣٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن المرء مع من أحب ، من أبواب الزهد . عارضة الأحوذى ٩ / ٢٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٠٤ ، ١١٠ ، ١٦٥ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٧٢ ، ١٧٣ ، ١٧٨ ، ١٩٢ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢١٣ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٥٥ ، ٢٧٦ ، ٢٨٣ ، ٢٨٨ .

الشرح الكبير

الْجُمُعَةِ ، والإِمَامُ يَخْطُبُ ، فَقَدْ لَغَوْتَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ تَكَلَّمَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ ، وَالإِمَامُ يَخْطُبُ ، فَهُوَ كَمَثَلِ الحِمَارِ يَحْمِلُ أَسْفَارًا ، وَالَّذِى يَقُولُ لَهُ أَنْصِتْ لَيْسَ لَهُ جُمُعَةٌ » . رَواه الإِمامُ أحمدُ[2] . وعن أُبَيِّ بنِ كَعْبٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قَرَأَ يومَ الجُمُعَةِ « تَبَارَكَ » وهو قائِمٌ [٢/٩٥ ظ] فذَكَّرَنا بأَيَّامِ اللهِ ، وأبو الدَّرْداءِ أو أبو ذَرٍّ يَغْمِزُنِى ، فقالَ : متى أُنْزِلَتْ هذه السُّورَةُ ، إنِّى لم أَسْمَعْها إلَّا الآنَ ؟ فأشارَ إليه ، أنِ اسْكُتْ ، فلمَّا انْصَرَفُوا ، قال : سَأَلْتُكَ متى أُنْزِلَتْ هذه السُّورَةُ فلم تُخْبِرْنِى . فقالَ أُبَيٌّ : ليس لك مِن صَلاتِك اليومَ إلَّا ما لَغَوْتَ . فذَهَبَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ،

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، وابنُ تَميمٍ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و« الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَحْرُمُ على مَن

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب ، من كتاب الجمعة . صحيح البخارى ٢ / ١٦ . ومسلم ، فى : باب فى الإنصات يوم الجمعة فى الخطبة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢/٥٨٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الكلام والإمام يخطب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٥٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الكلام والإمام يخطب ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٣٠٠ . والنسائى ، فى : باب الإنصات للخطبة يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب الإنصات للخطبة ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣ / ٨٤ ، ٨٥ ، ١٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الاستماع للخطبة والإنصات لها ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٢ . والدارمى ، فى : باب الاستماع يوم الجمعة عند الخطبة والإنصات ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب ، من كتاب الجمعة . الموطأ ١ / ١٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٤٤ ، ٢٧٢ ، ٢٨٠ ، ٣٩٣ ، ٣٩٦ ، ٤٧٤ ، ٤٨٥ ، ٥١٨ ، ٥٣٢ .

(٢) فى : المسند ١/٢٣٠ .

الشرح الكبير

فذَكَرَ له ذلك ، و أخْبَرَه بالذى قال أُبَىٌّ ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « صَدَقَ أُبَىٌّ » . رَواه عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ ، وابنُ ماجَه[1] . وما احْتَجُّوا به ، فالظَّاهِرُ أنَّه مُخْتَصٌّ بمَن كَلَّمَ الإمامَ ، أو كَلَّمَه الإمامُ ؛ لأنَّه لا يَشْتَغِلُ بذلك عن سَماعِ خُطْبَتِهِ ، وكذلك سَأَلَ النبىُّ ﷺ الذى دَخَلَ : « هَلْ صَلَّيْتَ ؟ » . فأجابَه . وسَأَلَ عمرُ عثمانَ ، فأجابَه . فتَعَيَّنَ حَمْلُه على ذلك ، جَمْعًا بينَ الأخْبارِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ غيرِه عليه ؛ لأنَّ كلامَ الإمامِ لا يَكُونُ فى حالِ خُطْبَتِه ، بخِلافِ غيرِه ، ولو قُدِّرَ التَّعارُضُ تَرَجَّحَتْ أحادِيثُنا ؛ لأنَّها قولُ النبىِّ ﷺ ونَصُّه ، وذلك سُكُوتُه ، والنَّصُّ أقْوَى .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ القَرِيبِ والبَعِيدِ ؛ لعُمُومِ ما ذَكَرْناه . وقد رُوِىَ عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : مَن كان قَرِيبًا يَسْمَعُ ويُنْصِتُ ، ومَن كان بَعِيدًا يُنْصِتُ ؛ فإنَّ للمُنْصِتِ الذى لا يَسْمَعُ مِن الحَظِّ ما للسامِعِ .

الإنصاف

يسْمَعُ دونَ غيرِه . اخْتارَه جماعةٌ ؛ منهم القاضى . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وعنه ، يُكْرَهُ مُطْلَقًا . وعنه ، يجوزُ .

فائدة : قال فى « النُّكَتِ » : ورِوايَةُ عدَمِ التَّحْريمِ على ظاهِرِها ، عندَ أكثرِ الأصحابِ . وقال أبو المَعالِى : وهذا محْمولٌ على الكَلِمَةِ والكَلِمتَيْن ؛ لأنَّه لا يُخِلُّ بسَماعِ الخُطْبَةِ ، ولا يُمْكِنُه التَّحَرُّزُ مِن ذلك غالِبًا ، لاسِيَّما إذا لم يَفُتْه سَماعُ أرْكانِها .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : والإمامُ يخْطُبُ . أنَّ الكلامَ يجوزُ بينَ الخُطْبَتَيْن إذا سكَت .

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الاستماع للخطبة والإنصات لها ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٥٣ . وعبد الله بن أحمد ، فى مسند أبيه ٥/١٤٣ ، ١٩٨ .

الشرح الكبير

وقد روَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، عن النبيِّ ﷺ ، قال : « يَحْضُرُ الْجُمُعَةَ ثَلاثَةُ نَفَرٍ ؛ رَجُلٌ حَضَرَهَا يَلْغُو ، فَهُوَ حَظُّهُ مِنْهَا ، وَرَجُلٌ حَضَرَهَا بِدُعَاءٍ ، فَهُوَ رَجُلٌ دَعَا اللهَ عَزَّ وَجَلَّ ، إنْ شَاءَ أعْطَاهُ ، وَإنْ شَاءَ مَنَعَهُ ، وَرَجُلٌ حَضَرَهَا بإنْصَاتٍ وَسُكُوتٍ ، وَلَمْ يَتَخَطَّ رَقَبَةَ مُسْلِمٍ ، وَلَمْ يُؤْذِ أحَدًا ، فَهُوَ كَفَّارَةٌ إلَى الْجُمُعَةِ الَّتِى تَلِيهَا ، وَزِيَادَةُ ثَلاثَةِ أيَّامٍ ، وَذَلِكَ بِأنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ : ﴿ مَن جَآءَ بِٱلْحَسَنَةِ فَلَهُۥ عَشْرُ أَمْثَالِهَا ﴾ »[1] . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[2] . وقال القاضى : يَجِبُ الإنْصاتُ على السَّامِعِ ، ويُسْتَحَبُّ لمَن لا يَسْمَعُ ؛ لأنَّ الإنْصاتَ إنَّما وَجَب لأجْلِ الاسْتِماعِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لعُمُومِ النُّصُوصِ . وللبَعِيدِ أن يَذْكُرَ اللهَ تَعالَى ، ويَقْرَأَ القرآنَ ، ويُصَلِّىَ على النبيِّ ﷺ ، ولا يَرْفَعُ صَوْتَه . قال أحمدُ : لا بَأْسَ أن يُصَلِّىَ على النبيِّ ﷺ فيما بينَه وبينَ نفسِه . ورَخَّصَ له فى القِراءَةِ والذِّكْرِ عَطاءٌ ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والشافعىُّ . وليس له رَفْعُ

الإنصاف

والصَّحيحُ ، أنَّ الكلامَ بينَهما يُباحُ ، وهو أحَدُ الوُجوهِ . قال المَجْدُ : هذا عندِى أصحُّ وأقْيَسُ . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ الجَوازَ ؛ قال : لأنَّه ليس بخَاطِبٍ . وقيل : يُكْرَهُ . وقيل : يحْرُمُ . وهو ظاهرُ كلامِ القاضى . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » . وأطْلَقَ الثَّانى والثَّالثَ فى « الفائقِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : فى كراهَتِه بينَ الخُطْبتَيْن وَجْهان . قال فى « الحاوِيَيْن » : وفى الكلامِ بينَ الخُطْبتَيْن وَجْهان ، وفى إباحَتِه فى الجُلوسِ بينَ الخُطْبتَيْن وَجْهان .

---

(١) سورة الأنعام ١٦٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٧ .

الشرح الكبير

صَوْتِه ، ولا المُذاكَرَةُ فى الفِقْهِ ، ولا الصلاةُ ، ولا أن يَجْلِسَ فى حَلْقَةٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : له صلاةُ النَّافِلَةِ ، والمُذاكَرَةُ فى الفِقْهِ . ولَنا ، عُمُومُ الأحاديثِ المَذْكُورَةِ ، وأنَّه ﷺ نَهَى عن الحِلَقِ يَوْمَ الجُمُعَةِ قبلَ الصلاةِ . ولأنَّه إذا رَفَع صَوْتَه مَنَع مَن هو أقْرَبُ منه مِن السَّماعِ وآذاه بذلك ، فيَكُونُ عليه إثْمُ مَن يُؤْذِى المسلمين ، وصَدَّ عن ذِكْرِ اللهِ تعالَى . وهل ذِكْرُ اللهِ سِرًّا أفْضَلُ أو الإنْصاتُ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، الإنْصاتُ أفْضَلُ ؛ لحديثِ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، وقولِ عُثمانَ . و الثَّانِى ، الذِّكْرُ أفْضَلُ ؛ لأنَّه يَحْصُلُ ثَوابُ الذِّكْرِ مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فكانَ أفْضَلَ ، كقَبْلِ الخُطْبَةِ .

فصل : فأمَّا الكَلامُ على الخَطِيبِ ، أو مَن كَلَّمَه فلا يَحْرُمُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سَأَل سُلَيْكًا الدَّاخِلَ وهو يَخْطُبُ : « أَصَلَّيْتَ ؟ » قال : لا[1] . وسَأَل عمرُ عثمانَ حينَ دَخَل وهو يَخْطُبُ ، فأجابَه عثمانُ . ولأنَّ تَحْرِيمَ الكَلامِ عليه ، لاشْتِغالِه بالإنْصاتِ الواجِبِ ، وسَماعِ الخُطْبَةِ ، ولا يَحْصُلُ هٰهُنا ، وسَواءٌ سَأَلَه الخَطِيبُ فأجابَه ، أو كَلَّمَ بعضُ النَّاسِ الخَطِيبَ لحاجَةٍ ابْتِداءً ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن قبلُ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو تنفَّس الإمامُ فهو فى حُكْمِ الخُطْبَةِ . ووجَّه فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بالجَوازِ حالَةَ التَّنَفُّسِ . الثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ الكلامُ ، إذا شَرَع الخَطيبُ فى الدُّعاءِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقد يَحْرُمُ مُطْلَقًا . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/١٥٥ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا سَمِع مُتَكَلِّمًا لم يَنْهَه بالكَلامِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا قُلْتَ لِصَاحِبِكَ أَنْصِتْ ، وَالإِمَامُ يَخْطُبُ ، فَقَدْ لَغَوْتَ »[1] . ولكن يُشِيرُ إليه ، ويَضَعُ أُصْبُعَه على فِيهِ . كما رَوَيْنا عن أُبَىٍّ . وهذا قولُ زيدِ بنِ صُوحانَ[2] ، وعبدِ الرحمنِ بنِ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ . وكَرِه الإشارَةَ طَاوُسٌ . ولَنا ، أنَّ الذى قال للنبىِّ ﷺ : متى السَّاعَةُ ؟ أَوْمَأَ إليه النَّاسُ بالسُّكُوتِ بحَضْرَةِ النبىِّ ﷺ ، فلم يُنْكِرْ عليهم ، ولأنَّ الإشارَةَ تَجُوزُ فى الصلاةِ للحاجَةِ التى يُبْطِلُها الكلامُ ، فجَوازُها فى الخُطْبَةِ أَوْلَى .

فصل : [٢/٩٦و] فأمَّا الكلامُ الواجِبُ ؛ كتَحْذِيرِ الضَّرِيرِ مِن البِئْرِ ، أو مَن يَخافُ عليه نارًا ، أو حَيَّةً ، ونَحْوَ ذلك ، فلا يَحْرُمُ ؛ لأنَّ هذا يَجُوزُ فى نَفْسِ الصلاةِ مع فَسادِها به ، فهُنا أَوْلى . فأمَّا تَشْمِيتُ العاطِسِ ، ورَدُّ السَّلامِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْدَاهما ، يَجُوزُ . قال الأَثْرَمُ : سَمِعْتُ

الإنصاف

وقيل : يَحْرُمُ فى الدُّعاءِ المشْروعِ دونَ غيرِه . وأَطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » . الثَّالثةُ ، يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّن أَطْلَقَ ، ما إذا احْتاجَ إلى الكلامِ كتَحْذيرِ ضَريرٍ أو غافِلٍ عن بِئْرٍ ، أو هُلْكَةٍ ونحوِه ، فإنَّه يجوزُ الكلامُ ، بل يجِبُ ، كما يجوزُ قطْعُ الصَّلاةِ له . الرَّابعةُ ، تجوزُ الصَّلاةُ على النَّبِىِّ ﷺ ، إذا سَمِعَها . نصَّ عليه . وقال القاضى فى كتابِ « التَّخْريجِ » : يكونُ ذلك فى نفْسِه . الخامسةُ ، يجوزُ تأْمِينُه على الدُّعاءِ ، وحَمْدُه خُفْيَةً إذا عطَس . نصَّ عليه . السَّادسةُ ، يجوزُ رَدُّ السَّلامِ ، وتشْمِيتُ العاطِسِ نُطْقًا مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٣ .
(٢) زيد بن صوحان ، كان من سادة التابعين ، صواما قواما ، توفى سنة ست وثلاثين . العبر ١ / ٣٦ .

الشرح الكبير

أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ : يَرُدُّ الرجلُ السَّلامَ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، ويُشَمِّتُ العاطِسَ ؟ فقالَ : نعم ، والإِمَامُ يَخْطُبُ . وقال أبو عبدِ اللهِ : قد فَعَلَه غيرُ واحِدٍ . (١قال ذلك غيرَ مَرَّةٍ١) . ومِمَّن يُرَخِّصُ فيه الحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّ هذا واجِبٌ فوَجَبَ الإِتْيانُ به فى الخُطْبَةِ لحَقِّ الآدَمِىِّ ، فهو كتَحْذِيرِ الضَّرِيرِ . والرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ ، إن كان لا يَسْمَعُ ، رَدَّ السَّلامَ وشَمَّتَ العَاطِسَ ، وإن كان يَسْمَعُ ، فليس له ذلك . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ . قلتُ لأحمدَ : يَرُدُّ السَّلامَ والإِمامُ يَخْطُبُ ، ويُشَمِّتُ العاطِسَ ؟ قال : إذا كان لا يَسْمَعُ الخُطْبَةَ فيَرُدُّ ، وإذا كان يَسْمَعُ فلا . قال اللهُ تعالى : ﴿ فَٱسْتَمِعُواْ لَهُۥ وَأَنصِتُواْ ﴾(٢) . قِيلَ له : الرجلُ يَسْمَعُ نَغَمَةَ الإِمامِ بالخُطْبَةِ ، ولا يَدْرِى ما يقولُ ، أيَرُدُّ السَّلامَ ؟ قال : لا . ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن عَطاءٍ ؛ وذلك لأنَّ الإِنْصاتَ واجِبٌ ، فلم يَجُزِ الكَلامُ المَانِعُ منه ، مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، كالأَمْرِ بالإِنْصَاتِ ، بخِلافِ مَن لا يَسْمَعُ . وقال القاضى : لا يَرُدُّ ولا يُشَمِّتُ .

الإنصاف

« مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يجوزُ ذلك فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . اخْتارَه المَجْدُ وجماعةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يجوزُ لمَن لم يسْمَعْ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النَّاظِمِ » ، و « الحَواشِى » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، يجوزُ إنْ سَمِعَ ولم يَفْهَمْه . وعنه ، يَحْرُمُ مُطْلَقًا . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَ فى رَدِّ السَّلامِ الرِّوايتَيْن فى « الفائقِ » . السَّابعةُ ، إشارَةُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة الأعراف ٢٠٤ .

المقنع

وَيَجُوزُ الْكَلَامُ قَبْلَ الْخُطْبَةِ وَبَعْدَهَا . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ فِيها .

الشرح الكبير

ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن ابنِ عمرَ . وهو قولُ مالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . واخْتُلِفَ فيه عن الشافعىِّ . فيَحْتَمِلُ قولُ القاضى أن يَكُونَ مُخْتَصًّا بمَن يَسْمَعُ ، فيكونُ مثلَ الرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ عامًّا فى الجَمِيع ؛ لأنَّ وُجُوبَ الإنْصاتِ شامِلٌ لهم ، فأشْبَهُوا السَّامِعِينَ . ويَجُوزُ أن يَرُدَّ على المُسَلِمِ بالإشارَةِ . ذَكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ؛ لأنَّه يَجُوزُ فى الصلاةِ ، فَهٰهُنا أَوْلَى .

٦٧٢ – مسألة : (ويَجُوزُ الكَلامُ قبلَ الخُطْبَةِ وبعدَها . وعنه ، يَجُوزُ فيها) يَجُوزُ الكَلامُ قبلَ الخُطْبَةِ ، وبعدَ فَراغِه منها ، مِن غيرِ كَراهَةٍ . وبهذا قال عَطَاءٌ ، وطاوُسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ،

الإنصاف

الأخْرَسِ المفْهومَةُ كالكلامِ . وفى كلامِ [١/١٦٤ و] المَجْدِ ، له تسْكيتُ المُتكلِّمِ بالإشارَةِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه : يُسْتَحَبُّ .

قوله : ويَجوزُ الكَلامُ قبلَ الخُطْبَةِ وبعدَها . يعْنِى ، مِن غيرِ كراهَةٍ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وقيل : يُكْرَهُ .

فوائد ؛ منها ، يَحْرُمُ ابْتِداءُ النَّافِلَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَحْرُمُ على مَن لم يَسْمَعْها . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . وقيل : يُكْرَهُ . فعلى المذهبِ ، قال فى « الفُروعِ » : فى كلامِ بعضِ الأصحابِ ، يتَعلَّقُ التَّحْريمُ بجُلوسِه على المِنْبَرِ . قلتُ : جزَم به فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ حَمْدانَ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وفى كلامِ بعضِهم ، يتَعَلَّقُ بخروجِه . وقطَع به أبو المَعالِى . قالَه فى « الفُروعِ » . وهو الأشْهَرُ فى الأخْبارِ ، ولو لم يشْرَعْ فى الخُطْبَةِ . وظاهرُ كلامِ

الشرح الكبير

وإسْحاقُ ، ويَعْقُوبُ ، ومحمدٌ . ورُوِى عن ابنِ عمرَ ، وكَرِهَه الحَكَمُ . وقال أبو حنيفةَ : إذا خَرَجَ الإمامُ حَرُم الكَلامُ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : ابنُ عمرَ ، وابنُ عباسٍ كانا يَكْرَهان الكَلامَ والصلاةَ بعدَ خُروجِ الإمامِ ، ولا مُخالِفَ لهم فى الصحابةِ . ولَنا ، ما روَى ثَعْلَبَةُ بنُ مالكٍ ، أنَّهم كانُوا يَتَحَدَّثُونَ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، وعمرُ جالِسٌ على المِنْبَرِ ، فإذا سَكَتَ المُؤَذِّنُ ، وقام عمرُ ، لم يَتَكَلَّمْ أحَدٌ حتى يَقْضِىَ الخُطْبَةَ ، فإذا قامَتِ الصلاةُ ، ونَزَل عمرُ تَكَلَّمُوا[1] . وهذا يَدُلُّ على شُهْرَةِ الأمْرِ بينَهم ، ولأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « إذَا قُلْتَ لِصَاحِبِكَ أنْصِت ، وَالإمَامُ يَخْطُبُ ، فَقَدْ لَغَوْتَ »[2] . يَدُلُّ على تَخْصِيصِه بوَقْتِ الخُطْبَةِ ، ولأنَّ الكَلامَ إنَّما حُرِّمَ لأجْلِ الإنْصاتِ للخُطْبَةِ ، ولا وَجْهَ لتَحْرِيمِه مع عَدَمِها . وقَوْلُهم : لا مُخالِفَ لهما فى الصحابةِ . قد ذَكَرْنا عن عُمُومِهم خِلافَ ذلك .

الإنصاف

بعضِهم ، لا . وفى « الخِلافِ » للقاضى وغيرِه ، ويُكْرَهُ ابْتِداءُ التَّطَوُّعِ بخُروجِه . قال فى « الفُروعِ » ، وظاهرُ كلامِهم ، لا تحْريمَ إنْ لم يَحْرُمِ الكَلامُ فيها . قال : وهو مُتَّجَهٌ ، فلو كان فى الصَّلاةِ وخرَج الإمامُ ، خفَّفَه . فلو نوَى أرْبعًا صلَّى رَكْعَتَيْن . قال المَجْدُ : يتَعَيَّنُ ذلك ، بخِلافِ السُّنَّةِ . ومنها ، يجوزُ لمَن بَعُدَ عنِ الخَطيبِ ولم يَسْمَعْه ، الاشْتِغالُ بالقِراءةِ والذِّكْرِ خُفْيَةً ، وفِعْلُه أفْضَلُ . نصَّ عليه ؛ فيَسْجُدُ للتِّلاوَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : إنْ بعُدوا فلم يسْمَعوا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٣ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا الكَلامُ فى الجَلْسَةِ بينَ الخُطْبَتَيْن ، فيَحْتَمِلُ جَوازُه ؛ لِما ذَكَرْنا . وهذا قولُ الحسنِ . ويَحْتَمِلُ المَنْعُ . وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّه سُكُوتٌ يَسِيرٌ فى أثْناءِ الخُطْبَتَيْن ، أشْبَهَ السُّكُوتَ للتَّنَفُّسِ . وإذا بَلَغ الخَطِيبُ إلى الدُّعاءِ ، فهل يَجُوزُ الكَلامُ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، الجَوازُ ؛ لأنَّه فَرَغ مِن الخُطْبَةِ ، أشْبَهَ مالو نَزَل . والثَّانِى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه تابعٌ للخُطْبَةِ ، فيَثْبُتُ له ما ثَبَت لها ، كالتَّطْوِيلِ فى المَوْعِظَةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن كان دُعاءً مَشْرُوعًا ، كالدُّعاءِ للمُؤْمِنينَ والمُؤْمِناتِ ، والإمامِ العادِلِ أنْصَتَ ، وإن كان لغيرِه لم يَلْزَمِ الإنْصاتُ ؛ لأنَّه لا حُرْمَةَ له .

فصل : ويُكْرَهُ العَبَثُ والإمامُ يَخْطُبُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « وَمَنْ

الإنصاف

صوْتَه ، جازَ لهم إقْراءُ القُرْآنِ والمُذاكَرَةُ فى العِلْمِ . وقيل : لا . ومنها ، يُكْرَهُ العَبَثُ حالَةَ الخُطْبَةِ . وكذا شُرْبُ الماءِ إنْ سَمِعَها . وقالَ المَجْدُ : يُكْرَهُ ما لم يشْتَدَّ عطَشُه . وجزَم أبو المَعالِى بأنَّ شُرْبَه إذا اشْتَدَّ عطَشُه أوْلَى . وقال فى « النَّصيحَةِ » : إنْ عَطِشَ فشَرِبَ ، فلا بأْسَ . قال فى « الفُصولِ » : وكَرِهَ جماعةٌ مِنَ العُلَماءِ شُرْبَه بِقِطْعَةٍ بعدَ الأذانِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ مَنهىٌّ عنه ، وأكْلُ مالٍ بالباطِلِ . قال : وكذا شُرْبُه على أنْ يُعْطِيَه الثَّمَنَ بعدَ الصَّلاةِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ . قال فى « الفُروعِ » : فأطْلَقَ . قال : ويتَوجَّهُ يجوزُ للحاجَةِ ، دَفْعًا للضَّرورَةِ ، وتحْصيلًا لاسْتِماعِ الخُطْبَةِ . انتهى . وقال ابنُ تَميمٍ : ولا بأْسَ بشِراءِ ماءٍ للطَّهارَةِ بعدَ أذانِ الجُمُعَةِ . وقالَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه . وزادَ ، وكذا شِراءُ السُّتْرَةِ . ويأْتِى أحْكامُ البَيْعِ بعدَ النِّداءِ ، فى كتابِ البَيْعِ ، إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى .

الشرح الكبير

مَسَّ الحَصَا فَقَدْ لَغَا »[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ صَحِيحٌ . واللَّغْوُ : الإِثْمُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ عَنِ ٱللَّغْوِ مُعْرِضُونَ ﴾[2] . ولأنَّ العَبَثَ يَمْنَعُ الخُشُوعَ ويُكْسِبُ الإِثْمَ . ويُكْرَهُ أن يَشْرَبَ والإِمامُ يَخْطُبُ ، إذا كان يَسْمَعُ . وبه قال مالكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ . ورَخَّصَ فيه مُجاهِدٌ ، وطاوُسٌ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّه لا يَشْغَلُ عن السَّماعِ . ووَجْهُ الأَوَّلِ أنَّه فِعْلٌ يَشْتَغِلُ به ، أَشْبَهَ مَسَّ الحَصا ، فإن كان لا يَسْمَعُ لم يُكْرَه . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه لا يَسْمَعُ فلا يَشْتَغِلُ به .

فصل : [٢/٩٦ ظ] قال الإِمامُ أحمدُ : لا يَتَصَدَّقُ على السُّؤَّالِ والإِمامُ يَخْطُبُ ؛ لأنَّهم فَعَلُوا مالا يَجُوزُ ، فلا يُعِينُهُم عليه . قال الإِمامُ أحمدُ : وإن حَصَبَه كان أَعْجَبَ إلىَّ ؛ لأنَّ ابنَ عمرَ رَأَى سائِلًا يَسْأَلُ والإِمامُ يَخْطُبُ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، فحَصَبَه . قِيلَ للإِمامِ أحمدَ : فإن تَصَدَّقَ عليه إنْسانٌ ، فناوَلَه والإِمامُ يَخْطُبُ ؟ قال : لا . قِيلَ : فإن سَأَل قبلَ خُطْبَةِ الإِمامِ ثم جَلَس ، فأَعْطانِى رجلٌ صَدَقَةً أُناوِلُه إيّاها ؟ قال : نعم ، هذا لم يَسْأَلْ والإِمامُ يَخْطُبُ .

فصل : ولا بَأْسَ بالاحْتِباءِ يَوْمَ الجُمُعَةِ والإِمامُ يَخْطُبُ ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وجماعةٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وإليه ذَهَب عامَّةُ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم ، مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٠ .
(٢) سورة المؤمنون ٣ .

الشرح الكبير

وقال أبو داودَ : لم يَبْلُغْنِى أنَّ أحَدًا كَرِهَه إلَّا عُبادَةَ بنَ نُسَىٍّ[1] ؛ لأنَّ سَهْلَ ابنَ مُعاذٍ روَى ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الْحَبْوَةِ يَوْمَ الجُمُعَةِ والإمامُ يَخْطُبُ . رَواه أبو داودَ[2] . ولَنا ، ما روَى يَعْلَى بنُ شَدَّادِ بنِ أَوْسٍ ، قال : شَهِدْتُ مع مُعَاوِيَةَ بِبَيْتِ المَقْدِسِ ، فجَمَّعَ بنا ، فنَظَرْتُ فإذا جُلُّ مَن فى المَسْجِدِ أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ ، فرَأَيْتُهُم مُحْتَبِينَ والإمامُ يَخْطُبُ[3] . وفَعَلَه ابنُ عمرَ ، وأنَسٌ ، ولا نَعْرِفُ لهما مُخالِفًا ، فكان إجْماعًا ، والحَدِيثُ فى إسْنادِه مَقَالٌ . قالَه ابنُ المُنْذِرِ : والأَوْلَى تَرْكُه لأجْلِ الحديثِ ، وإن كان ضَعِيفًا ، لأنَّه يَصِيرُ به مُتَهَيِّئًا للنَّوْمِ والسُّقُوطِ وإسْقاطِ الوُضُوءِ ، ويُحمَلُ النَّهْىُ فى الخَبَرِ على الكَراهَةِ ، وأحْوالُ الصحابةِ الذين فَعَلُوه على أنَّه لم يَبْلُغْهُم الخَبَرُ .

فصل : قال الإمامُ أحمدُ : إذا كان يَقْرَءُونَ الكِتابَ يَوْمَ الجُمُعَةِ على النَّاسِ بعدَ الصلاةِ ، أعْجَبُ إلىَّ أن يَسْمَعَ إذا كان فَتْحًا مِن فُتُوحِ المُسْلمين ، أو كان فيه شىءٌ مِن أُمُورِ المسلمينَ ، وإن كان شىءٌ إنَّما فيه ذِكْرُهُم فلا يَسْتَمِعْ . وقال فى الذين يُصَلُّونَ فى الطُّرُقَاتِ : إذا لم يَكُنْ بينَهم

الإنصاف .....

(١) أبو عمرو عبادة بن نسى الكندى الشامى ، قاضى طبرية ، من تابعى أهل الشام ، ثقة ، توفى سنة ثمانى عشرة ومائة . تهذيب التهذيب ٥/١١٣ ، ١١٤ .

(٢) فى : باب الاحتباء والإمام يخطب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الاحتباء والإمام يخطب ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٢ / ٣٠٢ ، ٣٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٣٩ . وهو عندهم عن سهل بن معاذ ، عن أبيه معاذ بن أنس .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الاحتباء والإمام يخطب ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٤ وذكر أيضًا فعل ابن عمر ، وأنس ، وغيرهم فى الموضع نفسه .

المقنع .....

الشرح الكبير

بابٌ مُغْلَقٌ فلا بَأْسَ . وسُئِلَ عمَّن صَلَّى خارجَ المَسْجِدِ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، والأبْوابُ مُغْلَقَةٌ ، قال : أرْجُو أن لا يكُونَ به بَأْسٌ . وسُئِلَ عن الرجلِ يُصَلِّى يَوْمَ الجُمُعَةِ ، وبينَه وبينَ الإمامِ سُتْرَةٌ . قال : إذا لم يَقْدِرْ على غيرِ ذلك . يَعْنِى يُجْزِئُه .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ صَلَاةِ الْعِيدَيْنِ

.....

الشرح الكبير

بابُ صلاةِ العِيدَيْنِ

وهى مَشْرُوعَةٌ ، والأَصْلُ فى ذلك الكِتابُ والسُّنَّةُ والإِجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ فقَوْلُه عَزَّ وجَلَّ : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾[1] . المشْهُورُ فى التَّفْسِيرِ أنَّ المُرادَ بها صلاةُ العِيدِ . وأمّا السُّنَّةُ ، فثَبَتَ عن النبىِّ ﷺ بالتَّواتُرِ أنَّه كان يُصَلِّى العِيدَيْنِ . قال ابنُ عباسٍ : شَهِدْتُ صلاةَ الفِطْرِ مع رسولِ اللهِ ﷺ ، وأبى بَكرٍ ، وعُمَرَ ، فكُلُّهم يُصَلِّيها قبلَ الخُطْبَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ صلى بغيرِ أذانٍ ولا إقامَةٍ[3] . وأجْمَعَ المُسْلِمون على صلاةِ العِيدَيْن .

الإنصاف

بابُ صلاةِ العِيدَيْن

.....

(١) سورة الكوثر ٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الخطبة بعد العيد ، وباب موعظة الإمام النساء يوم العيد ، من كتاب العيدين ، وفى : تفسير سورة الممتحنة ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٢/٢٣ ، ٢٧ ، ٦/١٨٧ ، ١٨٨ . ومسلم ، فى : أول كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢/٦٠٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ترك الأذان فى العيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٦٢ . والدارمى ، فى : باب لا صلاة قبل العيد ولا بعدها ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٣١ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ترك الأذان فى العيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٦٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢٧ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٨٥ ، ٣٤٦ ، ٣٥٤ .

المقنع

وَهِيَ فَرْضٌ عَلَى الْكِفَايَةِ ، إِذَا اتَّفَقَ أَهْلُ بَلَدٍ عَلَى تَرْكِهَا قَاتَلَهُمُ الْإِمَامُ .

الشرح الكبير

٦٧٣ – مسألة : (وهى فَرْضٌ على الكِفايَةِ ، إنِ اتَّفَقَ أهلُ بَلَدٍ على تَرْكِها قاتَلَهُم الإمامُ) صلاةُ العِيدِ فَرْضٌ على الكِفايَةِ ، فى ظاهِرِ المذْهَبِ ، إذا قام بها مَن يَكْفِى سَقَطَتْ عن الباقِينَ . وبه قال بعضُ[1] أصحابِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : هى واجِبَةٌ على الأعْيانِ ، وليست فَرْضًا . وقال ابنُ أبى موسى : وقد قيل : إنَّها سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ . وهو قَوْلُ مالكٍ ، وأكْثَرِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ للأعْرابِىِّ حينَ ذَكَر خَمْسَ صَلَواتٍ ، قال : هل علىَّ غيرُهُنَّ ؟ قال : « لَا ، إلَّا أنْ تَطَوَّعَ »[2] . ولأنَّها صلاةٌ ذاتُ رُكُوعٍ وسُجُودٍ لا يُشْرَعُ لها أذانٌ ، فلم تَكُنْ واجِبَةً ، كصلاةِ الاسْتِسْقاءِ . ثم اخْتَلَفُوا ، فقالَ بعضُهم : إذا امْتَنَعَ جَمِيعُ النّاسِ مِن فِعْلِها قاتَلَهم الإمامُ عليها . وقال بعضُهم : لا يُقاتِلُهُم . ولَنا ، على أنَّها لا تَجِبُ على الأعْيانِ ، أنَّها صلاةٌ لا يُشْرَعُ لها الأذانُ ، فلم تَجِبْ على

الإنصاف

قوله : وهى فَرْضٌ على الكِفايةِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ابنُ تَميمٍ : فَرْضُ كِفايَةٍ ، على الأصحِّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : فَرْضُ كِفايَةٍ فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال فى « الحَواشِى » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/١٢٥ ، ٤/١٨٠ .

الشرح الكبير

الأعْيانِ ، (١)كصلاةِ الجِنازَةِ ، ولأنَّ الخَبَرَ الذى ذَكَرَه مالكٌ ومَن وافَقَه يَقْتَضِى نَفْىَ وُجُوبِ صلاةٍ سِوَى الخَمْسِ ، وإنَّما خُولِفَ بفِعْلِ النبىِّ ﷺ ، ومَن صَلَّى معه ، فيَخْتَصُّ بمَن كان مِثْلَهم ، ولأنَّها(١) لو وَجَبَتْ على الأعْيانِ لوَجَبَتْ خُطْبَتُها والاسْتِماعُ لها ، كالجُمُعَةِ . ولَنا ، على وُجُوبِها فى الجُمْلَةِ ، قولُه تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ . والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ ، ولأنَّها مِن أعْلامِ الدِّينِ الظَّاهِرَةِ ، فكانت واجِبَةً ، كالجُمُعَةِ ، والجِهادِ ، ولأنَّها لو لم تَجِبْ ، لم يَجِبْ قِتالُ تارِكِيها ؛ لأنَّ القِتالَ عُقُوبَةٌ ، فلا يتوَجَّه إلى تارِكٍ مَنْدُوبٍ ؛ كالقَتْلِ والضَّرْبِ ، وقِياسًا على سائِرِ السُّنَنِ . [٢/٩٧ و] فأمَّا حَدِيثُ الأعْرابِىِّ فليس لهم فيه حُجَّةٌ ؛ لأنَّ الأعْرابَ لا تَلْزَمُهُم الجُمُعَةُ ، فالعِيدُ أوْلَى ، على أنَّه مَخْصُوصٌ بالصلاةِ على الجنازَةِ المَنْذُورَةِ ، فكذلك صلاةُ العِيدِ . وقِياسُهم لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ كَوْنَها ذاتَ رُكُوعٍ وسُجُودٍ لا أثَرَ له ، فيَجِبُ حَذْفُه ، فيَنْتَقِضُ بصلاةِ الجنازَةِ ، ويَنْتَقِضُ على كلِّ حالٍ بالصلاةِ المَنْذُورَةِ .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وعنه ، هى فَرْضُ عَيْنٍ . اخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال : قد يُقالُ بوُجوبِها على النِّساءِ وغيْرِهِنَّ . وعنه ، هى سُنَّةٌ مؤَكَّدَةٌ . جزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . فعلى المذهبِ ، يُقاتَلون على تَرْكِها ، وعلى أنَّها سُنَّةٌ لا يُقاتَلون . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كالأذانِ ، والتَّراوِيحِ ، وقال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : يُقاتَلون أيضًا .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَأَوَّلُ وَقْتِهَا إِذَا ارْتَفَعَتِ الشَّمْسُ ، وَآخِرُهُ إِذَا زَالَتْ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : وإذا اتَّفقَ أهلُ بَلَدٍ على تَرْكِها قاتَلَهم الإمامُ ؛ لأنَّها مِن شَعائِرِ الإسلامِ الظَّاهِرَةِ ، فقُوتِلُوا على تَرْكِها ، كالأذانِ ، ولأنَّها مِن فُرُوضِ الكِفاياتِ فقُوتِلُوا على تَرْكِها ، كغَسْلِ المَيِّتِ ، والصلاةِ عليه ، إذا اتَّفقُوا على تَرْكِه .

٦٧٤ – مسألة : (وأوَّلُ وَقْتِها إذا ارْتَفَعَتِ الشَّمْسُ ، وآخِرُه إذا زالَتْ) أوَّلُ وَقْتِ صلاةِ العِيدِ إذا خَرَجَ وَقْتُ النَّهْيِ ، وارْتَفَعَتِ الشَّمْسُ قِيدَ رُمْحٍ[1] مِن طُلُوعِ الشَّمْسِ ، وذلك ما بينَ وَقْتَيِ النَّهْيِ عن صلاةِ النافِلَةِ . وقال أصحابُ الشافعيِّ : أوَّلُ وقتِها إذا طَلَعَتِ الشَّمْسُ ؛ لِما رَوَى يَزِيدُ بنُ خُمَيْرٍ ، قال : خَرَجَ عبدُ اللهِ بنُ بُسْرٍ ، صاحِبُ رسولِ اللهِ ﷺ ، فى يَوْمِ عِيدِ فِطرٍ أو أضْحَى ، فأنْكَرَ إبْطاءَ الإمامِ ، وقال : إنّا كُنّا قد فَرَغْنا ساعَتَنا هذه . وذلك حِينَ صلاةِ التَّسْبِيحِ . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه[2]. ولَنا ، ما رَوَى عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، قال : ثَلاثُ ساعاتٍ كان رسولُ اللهِ ﷺ يَنْهانا أن نُصَلِّيَ فيهنَّ ، وأن نَقْبُرَ فيهنَّ مَوْتانا ؛ حينَ تَطْلُعُ الشَّمْسُ بازِغَةً حتى تَرْتَفِعَ[3] . ولأنَّه وَقْتٌ نُهِيَ عن الصلاةِ فيه ، فلم يَكُنْ وَقْتًا للعِيدِ ، كقبلِ طُلُوعِ الشَّمْسِ ، ولأنَّ النبيَّ ومَن بعدَه لم يُصَلُّوا حتى ارْتَفَعَتِ

الإنصاف .....

(١) قيد رمح : قدر رمح .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب وقت الخروج إلى العيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٩ . وابن ماجه ، فى : باب وقت صلاة العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤١٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٤/ ٢٤٠ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِالْعِيدِ إِلَّا بَعْدَ الزَّوَالِ ، خَرَجَ مِنَ الْغَدِ فَصَلَّى بِهِمْ .

الشرح الكبير

الشَّمْسُ ، بدَلِيلِ الإِجْماعِ أنَّ فِعْلَها فى ذلك الوقتِ أفْضَلُ . و لم يَكُنِ النبىُّ ﷺ ، ليَفْعَلَ إلَّا الأفْضَلَ ، ولو كان لها وقتٌ قبلَ ذلك ، لكانَ تَقْيِيدُه بطُلُوعِ الشَّمْسِ تَحَكُّمًا بغيرِ نَصٍّ ولا مَعْنَى نَصٍّ ، ولا يَجُوزُ التَّوْقِيتُ بالتَّحَكُّمِ . وأمّا حَدِيثُ عبدِ اللهِ بنِ بُسْرٍ ، فيُحْمَلُ على أنَّه أنْكَرَ إبْطاءَ الإمامِ عن وَقْتِها المُجْمَعِ عليه ؛ لأنَّه لو حُمِل على غيرِ هذا لم يَكُنْ إبْطاءً ، ولا يَجُوزُ أن يُحْمَلَ ذلك على أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُ الصلاةَ فى وقتِ النَّهْىِ ؛ لأنَّه مَكْرُوهٌ بالاتِّفاقِ ، والأفْضَلُ خِلافُه ، و لم يَكُنِ النبىُّ ﷺ يُداوِمُ على المَفْضُولِ ولا المَكْرُوهِ ، فتَعَيَّنَ حَمْلُه على ما ذَكَرْنا .

٦٧٥ – مسألة : (فإن لم يَعْلَمْ بالعِيدِ إلَّا بعدَ الزَّوالِ ، خَرَج مِن الغَدِ فصَلَّى بهم) وهذا قَوْلُ الأوْزاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّها لا تُقْضَى . وقال الشافعىُّ : إن عَلِم بعدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، كقولِنا ، وإن عَلِم بعدَ الزَّوالِ لم يُصَلِّ ؛ لأنَّها صلاةٌ شُرِع لها الاجْتِماعُ والخُطْبَةُ ، فلا تُقْضَى بعدَ فَواتِ وَقْتِها ، كالجُمُعَةِ ، وإنَّما

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، قوله : فإنْ لم يَعْلَمْ بالعيدِ إلَّا بعدَ الزَّوالِ ، خرَج مِنَ الغَدِ فصلَّى بهم . هذا بلا نِزاعٍ ، ولكن تكونُ قَضاءً مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : تكونُ أداءً ، مع عدَمِ العِلْمِ للعُذْرِ . انتهى . ومنها ، أنَّها تصلَّى ، ولو مضَى أيَّامٌ ، وعليه الأكثرُ . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به جماعةٌ . قال ابنُ حَمْدانَ : وفيه نظَرٌ . وقال القاضى : لا يصلُّون . وقال فى « التَّعْليقِ » : إنْ عِلموا بعدَ الزَّوالِ ، فلم يصلُّوا مِنَ الغَدِ ، لم

الشرح الكبير

يُصَلِّيها إذا عَلِم بعد غُرُوبِ الشَّمْسِ ؛ لأنَّ العِيدَ هو الغَدُ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « فِطْرُكُمْ يَوْمَ تُفْطِرُونَ ، وَأَضْحَاكُمْ يَوْمَ تُضَحُّونَ ، وَعَرَفَتُكُمْ يَوْمَ تُعَرِّفُونَ »[1] . ولَنا ، ما روَى أبو عُمَيْرِ بنُ أنَسٍ ، عن عُمُومَةٍ له مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّ رَكْبًا جاءُوا إلى النبيِّ ﷺ ، فشَهِدُوا أنَّهم رَأَوُا الهِلالَ بالأمْسِ ، فأمَرَهم أن يُفْطِرُوا ، فإذا أصْبَحُوا أن يَغْدُوا إلى مُصَلَّاهم . رَواه أبو داودَ[2] . وقال الخَطَّابِيُّ[3] : سُنَّةُ رسولِ اللهِ ﷺ أوْلَى أن تُتَّبَعَ ، وحَدِيثُ أبي[4] عُمَيْرٍ صَحِيحٌ ، فالمَصِيرُ إليه واجِبٌ . ولأنَّها صلاةٌ مُؤَقَّتَةٌ ، فلا تَسْقُطُ بفَواتِ الوَقْتِ ، كسائِرِ الفُرُوضِ ، فأمَّا الجُمُعَةُ فإنَّها مَعْدُولٌ بها عن الظُّهْرِ بشَرائِطَ ، مِنها الوَقْتُ ، فإذا فات واحِدٌ مِنها رَجَع إلى الأصْلِ .

الإنصاف

يصَلُّوها . ويأْتِي فى كلامِ المُصَنِّفِ ، آخِرَ البابِ ، اسْتِحْبابُ قَضائِها إذا فَاتَتْه ،

(١) أخرجه بدون ذكر « وعرفتكم يوم تعرفون » كل من : أبى داود ، فى : باب إذا أخطأ القوم الهلال ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٤٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء الصوم يوم تصومون ... إلخ ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢١٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى شهرى العيد ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٣١ .

وأخرجه البيهقى عن عطاء مرسلا وفيه : « وعرفة يوم تعرفون » . فى : باب خطأ الناس يوم عرفة ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/١٧٦ . وأخرج أبو داود فى المراسيل أن النبى ﷺ قال : « يوم عرفة الذى يعرف فيه الناس » . المراسيل ١٢٥ .

(٢) فى : باب إذا لم يخرج الإمام للعيد من يومه يخرج من الغد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٦٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الخروج إلى العيدين من الغد ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣ / ١٤٦ ، ١٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الشهادة على رؤية الهلال ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٥٧ ، ٥٨ .

(٣) فى : معالم السنن ١/٢٥٢ .

(٤) فى م : « ابن » .

المقنع

وَيُسَنُّ تَقْدِيمُ الْأَضْحَى ، وَتَأْخِيرُ الْفِطْرِ ، وَالْأَكْلُ فِى الْفِطْرِ قَبْلَ الصَّلَاةِ ، وَالْإِمْسَاكُ فِى الْأَضْحَى حَتَّى يُصَلِّىَ ، .....

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا الواحِدُ ، إذا فاتَتْه حتى تَزُولَ الشَّمْسُ وأحَبَّ قضاءَها ، قَضاها متى أحَبَّ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَقْضِيها إلَّا مِن الغَدِ ، كالمَسْأَلَةِ قبلَها . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ما يَفْعَلُه تَطوُّعٌ ، فمتى أحَبَّ أتَى به ، وفارَق إذا لم يَعْلَمِ النّاسُ ؛ لأنَّهم تَفرَّقُوا على أنَّ العِيدَ فى الغَدِ ، فلا يَجْتَمِعُون إلَّا إلى الغَدِ ، ولا كذلك هٰهُنا ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى اجْتِماعِ الجَماعَةِ ، ولأنَّ صلاةَ الإمامِ هى الواجِبَةُ ، التى يُعْتَبَرُ لها شُرُوطُ العِيدِ ومَكانُه ، [٢/٩٧ ظ] فاعْتُبِرَ لها العِيدُ ، بخِلافِ هذا .

٦٧٦ – مسألة : (ويُسَنُّ تَقْدِيمُ الأضْحَى ، وتَأْخِيرُ الفِطْرِ ، والأكْلُ فى الفِطْرِ قَبْلَ الصلاةِ ، والإمْساكُ فى الأضْحَى حتى يُصَلِّىَ) يُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ الأضْحَى ؛ ليَتَّسِعَ وَقْتُ التَّضْحِيَةِ ؛ لأنَّ التَّضْحِيَةَ لا تَجُوزُ إلَّا بعدَ الصلاةِ ، وتَأْخِيرُ الفِطْرِ ؛ ليَتَّسِعَ وَقْتُ إخْراجِ صَدَقَةِ الفِطْرِ ؛ لأنَّ

الإنصاف

وأنَّه يجوزُ قبلَ الزَّوالِ وبعدَه على الصَّحيحِ . ومنها ، قوله : ويُسَنُّ تَقْديمُ الأضْحَى ، وتأخيرُ الفِطْرِ . بحيثُ يُوافِقُ أهْلَ مِنًى فى ذَبْحِهم . نصَّ عليه .

قوله : والأكْلُ فى الفِطْرِ قبلَ الصَّلاةِ . يعْنِى ، قبلَ الخُروجِ إلى الصَّلاةِ . والمُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ تَمَراتٍ ، وأنْ يكونَ وِتْرًا . قال المَجْدُ ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو آكَدُ مِن إمْساكِه فى الأضْحَى .

قوله : والإمْساكُ فى الأضْحَى حتى يُصلِّىَ . وذلك ليَأْكُلَ مِن أُضْحِيَتِه ، فلو لم يكُنْ له أُضْحِيَةٌ ، أكَل إنْ شاءَ قبلَ خُروجِه . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، وقالَه

الشرح الكبير

السُّنَّةَ إخراجُها يَوْمَ العِيدِ قبلَ الصلاةِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، ولا أعْلَمُ فيه خِلافًا . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كَتَب إلى عَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « أنْ أخِّرْ صَلاةَ الْفِطْرِ وَعَجِّلِ الْأضْحَى ، وَذَكِّرِ النَّاسَ » . الحدِيثُ مُرْسَلٌ ، رَواه الشافعىُّ[1] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الأكْلُ فى الفِطْرِ قبلَ الصلاةِ ، وأن لا يَأْكُلَ فى الأضْحَى حتى يُصَلِّىَ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، ولا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لِما روَى أنَسٌ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ لا يَغْدُو يَوْمَ الفِطْرِ حتى يَأْكُلَ تَمَراتٍ . وقال مُرَجَّأُ بنُ رَجاءٍ : حَدَّثَنِى عُبَيْدُ اللهِ ، قال : حَدَّثَنِى أنَسٌ ، عن النبىِّ ﷺ : « ويَأْكُلُهُنَّ وَتْرًا » . رَواه البخارىُّ[2] . وعن بُرَيْدَةَ ، قال : كان النبىُّ ﷺ لا يَخْرُجُ يَوْمَ الفِطْرِ حتى يَطْعَمَ ، ولا يَطْعَمُ يَوْمَ الأضْحَى حتى يُصَلِّىَ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والتِّرْمِذِىُّ[3] ، وهذا لَفْظُه ، ورَواه الأثْرَمُ ، ولَفْظُ رِوايَتِه : حتى

الإنصاف

الأصحابُ .

(١) فى : باب صلاة العيدين . ترتيب مسند الشافعى ١٥٢/١ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب الغدو إلى العيدين ، من كتاب صلاة العيدين . السنن الكبرى ٢٨٢/٣ .

(٢) فى : باب الأكل يوم الفطر قبل الخروج ، من كتاب العيدين . صحيح البخارى ٢١/٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى الأكل يوم الفطر قبل أن يخرج ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٥٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٦/٣ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الأكل يوم الفطر قبل الخروج ، من أبواب العيدين . عارضة الأحوذى ١٢/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥٣/٥ ، ٣٦٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى الأكل يوم الفطر قبل أن يخرج ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٥٨/١ . والدارمى ، فى : باب فى الأكل قبل الخروج يوم العيد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ٣٧٥/١ .

المقنع

وَالْغُسْلُ ، وَالتَّبْكِيرُ إِلَيْهَا بَعْدَ الصُّبْحِ ، مَاشِيًا عَلَى أَحْسَنِ هَيْئَةٍ ، إِلَّا الْمُعْتَكِفَ يَخْرُجُ فِى ثِيَابِ اعْتِكَافِهِ ، أَوْ إِمَامًا يَتَأَخَّرُ إِلَى وَقْتِ الصَّلَاةِ .

الشرح الكبير

يُضَحِّىَ . ويُسْتَحَبُّ أن يُفْطِرَ على تَمَراتٍ ، ويَأْكُلُهُنَّ وَتْرًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وأمّا فى الأَضْحَى ، فإن كان له أُضْحِيَةٌ اسْتُحِبَّ أن يُفْطِرَ على شىءٍ مِنها . قال أحمدُ : والأَضْحَى لا يَأْكُلُ فيه حتى يَرْجِعَ إذا كان له ذِبْحٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أكل مِن ذَبِيحَتِه . وروَى الدّارَقُطْنِىُّ[1] حديثَ بُرَيْدَةَ ، وفيه : وكان لا يَأْكُلُ يَوْمَ النَّحْرِ حتى يَرْجِعَ فيَأْكُلَ مِن أُضْحِيَتِه ، وإذا لم يَكُنْ له ذِبْحٌ لم يُبالِ أن يَأْكُلَ .

٦٧٧ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ (الغُسْلُ والتَّبْكِيرُ إليها بعدَ الصُّبْحِ ، ماشِيًا على أحْسَنِ هَيْئَةٍ ، إلَّا المُعْتَكِفَ يَخْرُجُ فى ثِيابِ اعْتِكافِه ، أو إمامًا يَتَأَخَّرُ إلى وَقْتِ الصلاةِ) يُسْتَحَبُّ الغُسْلُ للعِيدِ ، وكان ابنُ عُمَرَ يَغْتَسِلُ يَوْمَ الفِطْرِ . رَواه مالكٌ فى « المُوَطَّإِ » . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وبه قال عَلْقَمَةُ ، وعُرْوَةُ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَغْتَسِلُ يَوْمَ الفِطْرِ ويَوْمَ الأَضْحَى . رَواه ابنُ ماجه[2] ، إلَّا أنَّه مِن

الإنصاف

قوله : والغُسْلُ . تقدَّم الكلامُ عليه فى بابِ الغُسْلِ ، فى الأغْسالِ المُسْتَحَبَّةِ .

---

(١) فى : أول كتاب العيدين . سنن الدارقطنى ٢/٤٥ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب يترك الأكل يوم النحر حتى يرجع ، من كتاب صلاة العيدين . السنن الكبرى ٣/٢٨٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/١١٨ .

الشرح الكبير

رِوايَةِ جُبارَةَ بنِ مُغَلِّسٍ ، وهو ضَعِيفٌ . ورُوِىَ أيضًا أنَّ النبىَّ ﷺ قال فى جُمُعَةٍ مِن الجُمَعِ : « إنَّ هَذَا يَوْمٌ جَعَلَهُ اللهُ عِيدًا لِلْمُسْلِمِينَ ، فَاغْتَسِلُوا ، وَمَنْ كَانَ عِنْدَهُ طِيبٌ فَلَا يَضُرُّهُ أنْ يَمَسَّ مِنْهُ ، وَعَلَيْكُمْ بِالسِّوَاكِ »[1] . عَلَّلَ بكَوْنِه عِيدًا . ولأنَّه يَوْمٌ يُشْرَعُ فيه الاجْتِماعُ للصلاةِ ، فاسْتُحِبَّ الغُسْلُ فيه ، كيومِ الجُمُعَةِ ، وإن تَوَضَّأَ أجْزَأَه ؛ لأنَّه إذا أجْزَأَ فى الجُمُعَةِ مع الأمْرِ بالغُسْلِ لها ، فهٰهُنا أوْلَى . ووَقْتُ الغُسْلِ بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال الآمِدِىُّ : إنِ اغْتَسَلَ قبلَ الفَجْرِ لم يُصِبْ سُنَّةَ الاغْتِسالِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّه قبلَ الفَجْرِ وبعدَه ؛ ولأنَّ زَمَنَ العِيدِ أضْيَقُ مِن وَقْتِ الجُمُعَةِ ، فلو وُقِف على طُلُوعِ الفَجْرِ رُبَّما فات ، ولأنَّ المَقْصُودَ مِنه التَّنْظِيفُ ، وذلك يَحْصُلُ بالغُسْلِ فى اللَّيْلِ ؛ لِقُرْبِه مِن الصلاةِ . والأوْلَى أن يكونَ بعدَ الفَجْرِ ؛ لِيَخْرُجَ مِن الخِلافِ ، ولأنَّه أبْلَغُ فى النَّظافَةِ ؛ لقُرْبِه مِن الصلاةِ . والغُسْلُ لها غيرُ واجِبٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وَيَتَخَرَّجُ وُجُوبُه بِناءً على غُسْلِ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّها فى مَعْناها .

فصل : ويُسْتَحَبُّ التَّبْكِيرُ إلى العِيدِ بعدَ صلاةِ الصُّبْحِ ، والدُّنُوُّ مِن الإمامِ ؛ لِيَحْصُلَ له أجْرُ التَّبْكِيرِ وانْتِظارِ الصلاةِ ، ويَحْصُلَ له فَضْلُ الدُّنُوِّ

الإنصاف

قوله : والتَّبْكِيرُ إليها بعدَ الصُّبْحِ . هكذا قيَّدَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ بقولِهم : بعدَ الصُّبْحِ . يعْنِى ، بعدَ صلاةِ الصُّبْحِ ؛ منهم المُصَنِّفُ هنا ، وفى « المُغْنِى » ،

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الزينة يوم الجمعة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٤٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى السواك ، من كتاب الطهارة . الموطأ ١ / ٦٥ مرسلًا .

الشرح الكبير

مِن الإمامِ مِن غيرِ تَخَطِّى رِقابِ النّاسِ ، ولا أذَى أحَدٍ . قال عَطاءُ بنُ السّائِبِ : كان عبدُ الرحمنِ [٢/٩٨ و] بنُ أبى لَيْلَى ، وعبدُ اللهِ بنُ مَعْقِلٍ[1] يُصَلِّيانِ الفَجْرَ يَوْمَ العِيدِ وعليهما ثِيابُهما ، ثم يَتَدافَعانِ إلى الجَبّانَةِ ؛ أحَدُهما يُكَبِّرُ ، والآخَرُ يُهَلِّلُ . فأمّا الإمامُ فإنّه يَتَأَخَّرُ إلى وَقْتِ الصلاةِ ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَخْرُجُ يَوْمَ الفِطْرِ والأضْحَى إلى المُصَلَّى ، فأوَّلُ شيءٍ يَبْدَأُ به الصلاةُ . رَواه مسلمٌ[2] . قال مالكٌ : مَضَتِ السُّنَّةُ أن يَخْرُجَ الإمامُ مِن مَنْزِلِه قَدْرَ ما يَبْلُغُ المُصَلَّى ، وقد حَلَّتِ الصلاةُ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنّه كان لا يَخْرُجُ حتى تَطْلُعَ الشَّمْسُ . ويُسْتَحَبُّ أن يَخْرُجَ ماشِيًا ، وعليه السَّكِينَةُ والوَقارُ ، كما ذَكَرْنا فى الجُمُعَةِ . وهذا قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وغيرِهم ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان لا يَرْكَبُ فى عيدٍ ولا

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وأطْلَقَ الأكْثَرُ .

قوله : [١/١٦٤ ظ] ماشيًا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال أبو المَعالِى : إنْ كان البلَدُ ثَغْرًا ، استُحِبَّ الرُّكوبُ وإظْهارُ السِّلاحِ . وقال الشّارِحُ وغيرُه : وإنْ كان بعيدًا ، فلا بأْسَ أنْ يَرْكَبَ .

---

(١) أبو الوليد عبد الله بن معقل بن مقرن المزنى الكوفى ، ثقة من خيار التابعين ، توفى سنة بضع وثمانين بالبصرة . تهذيب التهذيب ٦ / ٤٠ ، ٤١ .

(٢) فى : أول كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢ / ٦٠٥ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الخروج إلى المصلى بغير منبر ، من كتاب العيدين . صحيح البخارى ٢ / ٢٢ . والنسائى ، فى : باب استقبال الإمام الناس بوجهه فى الخطبة ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣ / ١٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الخطبة فى العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٥٦ .

الشرح الكبير

جنازةٍ[1] . وروَى ابنُ عُمَرَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَخْرُجُ إلى العِيدِ ماشِيًا ، ويَرْجِعُ ماشِيًا . رَواه ابنُ ماجه[2] . وإن كان بَعِيدًا ، فلا بَأْسَ أن يَرْكَبَ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ عُمَرَ بنَ عبدِ العزيزِ قال على المِنْبَرِ يَوْمَ الجُمُعَةِ : إنَّ الفِطْرَ غَدًا ، فامْشُوا إلى مُصَلَّاكُم ، فإنَّ ذلك كان يُفْعَلُ ، ومَن كان مِن أهْلِ القُرَى فلْيَرْكَبْ ، فإذا جاء إلى المَدِينَةِ فلْيَمْشِ إلى الصلاةِ . رَواه سعيدٌ[3] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَتَطَيَّبَ وَيَتَسَوَّكَ ، وَيلْبَسَ أحْسَنَ ثِيابِه ، كما ذَكَرْنا فى الجُمُعَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وروَى ابنُ عبدِ البَرِّ ، بإسْنادِه عن جابرٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَعْتَمُّ ويَلْبَسُ بُرْدَه الأحْمَرَ فى العِيدَيْن والجُمُعَةِ . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَلْبَسُ فى العِيدَيْن

الإنصاف

نصَّ عليه . وزادَ ابنُ رَزِينٍ وغيرُه ، أو لعُذْرٍ . وهو مُرادٌ قَطْعًا .

فائدة : لا بأْسَ بالرُّكوبِ فى الرُّجوعِ . وكذا مِن صلاةِ الجُمُعَةِ .

قوله : على أحْسَنِ هَيْئَةٍ ، إلَّا المعْتَكِفَ ، يَخْرُجُ فى ثيابِ اعْتِكافِه . الذَّاهِبُ إلى العيدِ لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مُعْتَكِفًا ، أو غيرَ مُعْتَكِفٍ ، فإنْ كان مُعْتَكِفًا ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ الإمامَ أو غيرَه ، فإنْ كان الإمامَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يخْرُجُ فى ثيابِ اعْتِكافِه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يُسْتَحَبُّ له التَّجَمُّلُ والتَّنَظُّفُ . جزَم به

---

(1) أخرجه أبو داود ، فى : باب الركوب فى الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٨٢/٢ . وانظر الأم ، للشافعي ٢٠٧/١ .

(2) فى : باب ما جاء فى الخروج إلى العيد ماشيا ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤١١ .

(3) أخرجه عبد الرزاق عنه بنحوه ، فى : باب الركوب فى العيدين . المصنف ٢٨٩/٣ .

الشرح الكبير

بُرْدَ حِبَرَةٍ[1] . وبإسْنادِه عن عائشةَ ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا عَلَى أحَدِكُمْ أنْ يَكُونَ لَهُ ثَوْبَانِ سِوَى ثَوْبَىْ مِهْنَتِهِ لِجُمُعَتِهِ وَعِيدِهِ »[2] . والإمامُ بذلك أحَقُّ ؛ لأنَّه المَنْظُورُ إليه مِن بَيْنِهم ، إلَّا أنَّ المُعْتَكِفَ يُسْتَحَبُّ له الخُرُوجُ فى ثِيابِ اعْتِكافِه ، لِيَبْقَى عليه أثَرُ العِبادَةِ والنُّسْكِ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ : طاوُسٌ كان يَأْمُرُ بزِينَةِ الثِّيابِ ، وعطاءٌ قال : هو يَوْمُ تَخَشُّعٍ . وأسْتَحْسِنُهُما جَمِيعًا .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَكُونَ فى خُرُوجِه مُظْهِرًا للتَّكْبِيرِ ، يَرْفَعُ به صَوْتَه . قال أحمدُ : يُكَبِّرُ جَهْرًا إذا خَرَجَ مِن بَيْتِه حتى يَأْتِىَ المُصَلَّى . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وأبى أُمامَةَ ، وناسٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وهو قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وفَعَلَه ابنُ أبى لَيْلَى ، والنَّخَعِىُّ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وهو قولُ الحَكَمِ ، و حَمّادٍ ، ومالكٍ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : يُكَبِّرُ يَوْمَ الأضْحَى ، ولا يُكَبِّرُ يَوْمَ الفِطْرِ ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ سَمِعَ التَّكْبِيرَ يَوْمَ الفِطْرِ ، فقال : ما شَأْنُ النّاسِ ؟

الإنصاف

فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُسَنُّ التَّزَيُّنُ للإمامِ الأعْظَمِ ، وإنْ خرَجَ مِنَ المُعْتَكَفِ . نقَله عنه فى « الفائِق » . قال فى « الفُروعِ » : يخْرُجُ فى ثيابِ اعْتِكافِه . قال جماعةٌ : إلَّا الإمامَ . وإنْ كان غيرَ الإمامِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يخْرُجُ فى ثيابِ اعْتِكافِه ، وعليه جماهيرُ

---

(١) أخرجهما البيهقى عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده ، فى : باب الزينة للعيدين ، من كتاب صلاة العيدين . السنن الكبرى ٣/٢٨٠ . وعزاهما الزيلعى للطبرانى فى الأوسط عن ابن عباس بلفظ : « بردة حمراء » . نصب الراية ٢/٢٠٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٤ .

الشرح الكبير

فقِيلَ : يُكَبِّرُون . فقال : أمَجانِينُ النّاسُ ؟[1] ولَنا ، أنَّه فِعْلُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، وقَوْلُهم ، فأمّا ابنُ عباسٍ فكان يقولُ : يُكَبِّرُونَ مع الإمامِ ، ولا يُكَبِّرُونَ وحدَهم . وهذا خِلافُ مَذْهَبِهم . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُكَبِّرُ حتى يَأْتِيَ المُصَلَّى ؛ لقَوْلِ أبى جَمِيلَةَ : رَأَيْتُ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، خَرجَ يومَ العيدِ ، فلم يَزَلْ يُكَبِّرُ حتى انْتَهى إلى الجَبّانَةِ[2] . قال الأثْرَمُ : قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ فِى الجَهْرِ بالتَّكْبِيرِ حتى يَأْتِيَ المُصَلَّى ، أو حتى يَخْرُجَ الإمامُ ؟ قال : حتى يَأْتِيَ المُصَلَّى . وقال القاضى : فيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، حتى يَخْرُجَ الإمامُ .

فصل : ولا بَأْسَ بخُرُوجِ النِّساءِ يومَ العِيدِ إلى المُصَلَّى . وقال ابنُ حامِدٍ : يُسْتَحَبُّ ذلك . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما قالا : حَقٌّ على كُلِّ ذاتِ نِطاقٍ أن تَخْرُجَ إلى العِيدَيْنِ[3] . وكان ابنُ

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : المُعْتَكِفُ كغيرِه فى الزِّينَةِ والطِّيبِ ونحوِهما . وإنْ كان غيرَ مُعْتَكِفٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فى حقِّه ، أنْ يأْتِيَ إليها على أحْسَنِ هَيْئَةٍ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، الثِّيابُ الجَيِّدَةُ والرَّثَّةُ فى الفَضْلِ سَواءٌ ، وسَواءٌ كان مُعْتَكِفًا أو غيرَه .

فائدة : إنْ كان المُعْتَكِفُ فرَغ مِن اعْتِكافِه قبلَ لَيْلَةِ العيدِ ، اسْتُحِبَّ له المَبيتُ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى التكبير إذا خرج إلى العيد ، من كتاب الصلوات . مصنف ابن أبى شيبة ٢ / ١٦٥ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : أول كتاب العيدين . سنن الدارقطنى ٢ / ٤٤ .

(٣) أخرجه عنهما ابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص فى خروج النساء إلى العيدين ، من كتاب الصلوات . مصنف ابن أبى شيبة ٢ / ١٨٢ .

الشرح الكبير

عُمَرَ يُخْرِجُ مَن اسْتَطاعَ مِن أهْلِه إلى العِيدَيْن[1] . ورَوَتْ أُمُّ عَطِيَّةَ ، قالت : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نُخرِجَهُنَّ فى الفِطْرِ والأضْحَى ؛ العَوَاتِقَ[2] وذَواتَ الخُدُورِ ، فأمّا الحُيَّضُ فَيَعْتَزِلْنَ الصلاةَ ، ويَشْهَدْنَ الخَيْرَ ، ودَعْوةَ المُسْلِمين ، قلتُ : يا رسولَ اللهِ : إحْدانا لا يَكُونُ لها جِلْبابٌ ؟ [٢/٩٨ ظ] قال : « لِتُلْبِسْهَا أُخْتُهَا مِنْ جِلْبَابِهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وهذا لَفْظُ رِوايَةِ مسلمٍ . وقال القاضِى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّ ذلك جائِزٌ غيرُ مُسْتَحَبٍّ ، وكَرِهَه النَّخَعِىُّ ، ويَحْيى الأنْصارِىُّ ، وقالا :

الإنصاف

لَيْلَةَ العيدِ فى المَسْجِدِ ، والخُروجُ منه إلى المُصَلَّى ، وإنْ كان اعْتِكافُه ما انْقَضَى ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، جوازُ الخُروجِ . وهو صحيحٌ . وصرَّح به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهم . قال

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص فى خروج النساء إلى العيدين ، من كتاب الصلوات . مصنف ابن أبى شيبة ٢ / ١٨٢ .

(٢) العواتق : جمع عاتق ، وهى الجارية البالغة ، أو التى قاربت البلوغ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب شهود الحائض العيدين ....إلخ ، من كتاب الحيض ، وفى : باب وجوب الصلاة فى الثياب ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب التكبير أيام منى ...إلخ ، وباب خروج النساء والحيض إلى المصلى ، وباب اعتزال الحيض المصلى ، وباب إذا لم يكن لها جلباب فى العيد ، من كتاب العيدين ، وفى : باب تقضى الحائض المناسك ...إلخ ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١/ ٨٨ ، ٨٩ ، ٩٩ ، ٢/ ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ١٩٦ . ومسلم ، فى : باب ذكر إباحة خروج النساء فى العيدين ...إلخ ، من كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢/ ٦٠٥ ، ٦٠٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى خروج النساء فى العيدين ، من أبواب العيدين . عارضة الأحوذى ٣/ ٩ ، ١٠ . والنسائى ، فى : باب شهود الحيض العيدين ودعوة المسلمين ، وفى : باب خروج العواتق وذوات الخدور فى العيدين ، وباب اعتزال الحيض مصلى الناس ، من كتاب العيدين . المجتبى ١/ ١٥٩ ، ٣/ ١٤٧ . والدارمى ، فى : باب خروج النساء فى العيدين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/ ٣٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٨٤ ، ٨٥ ، ٦/ ٤٠٩ .

المقنع وَإِذَا غَدَا مِنْ طَرِيقٍ ، رَجَعَ فِى أُخْرَى .

الشرح الكبير لا يُعْرَفُ خُرُوجُ المرأةِ فى العِيدَيْن عندَنا . وكَرِهَه سُفْيانُ ، وابنُ المُبارَكِ ، ورَخَّصَ أهلُ الرَّأْىِ للمرأةِ الكَبِيرَةِ ، وكَرِهُوه للشّابَّةِ ، لِما فى خُرُوجِهِنَّ مِن الفِتْنَةِ ، وقولِ عائِشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : لو رَأى رسولُ اللهِ ﷺ ما أحْدَثَ النِّساءُ لَمَنَعَهُنَّ المَساجِدَ ، كما مُنِعَتْ نِساءُ بَنِى إسْرائِيلَ[1] . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن سُنَّةِ النبىِّ ﷺ ، وهى أحَقُّ أن تُتَّبَعَ ، وقولُ عائِشةَ مُخْتَصٌّ بمَن أحْدَثَتْ دونَ غيرِها ، ولا شَكَّ فى أنَّ تلك يُكْرَهُ لها الخُرُوجُ ، وإنَّما يُسْتَحَبُّ لَهُنَّ الخُرُوجُ غيرَ مُتَطَيِّباتٍ ، ولا يَلْبَسْنَ ثَوْبَ شُهْرَةٍ ولا زِينَةٍ ويَخْرُجْنَ فى ثِيابِ البِذْلَةِ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « وَلْيَخْرُجْنَ تَفِلَاتٍ »[2] . ولا يُخالِطْنَ الرِّجالَ ، بل يَكُنَّ ناحِيَةً مِنهم .

٦٧٨ – مسألة : (وإذا غَدا مِن طَرِيقٍ ، رَجَع فى أُخْرَى) الرُّجُوعُ فى غيرِ الطَّرِيقِ التى غَدا منها سُنَّةٌ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّ النبىَّ

الإنصاف المَجْدُ : يجوزُ له الخُروجُ ، ولُزومُه مُعْتَكَفَه أوْلَى . وتابَعَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم .

قوله : وإذا غدا مِن طَريقٍ ، رجَع فى أُخْرَى . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يرْجِعُ فى الطَّريقِ الأقْرَبِ إلى مَنْزِلِه ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب انتظار الناس قيام الإمام العالم ، من كتاب الأذان . صحيح البخارى ١ / ٢١٩ . ومسلم ، فى : باب خروج النساء إلى المساجد ... إلخ ، من كتاب الصلاة . صحيح مسلم ١ / ٣٢٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى خروج النساء إلى المساجد ، من كتاب القبلة . الموطأ ١ / ١٩٨ . وذكره الترمذى ، فى : باب ما جاء فى خروج النساء فى العيدين ، من أبواب العيدين . عارضة الأحوذى ٣ / ١٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/٣٣٤ .

الشرح الكبير

ﷺ كان يَفْعَلُه . قال أبو هُرَيْرَةَ : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا خَرَج يَوْمَ العِيدِ فى طَرِيقٍ رَجَع فى غيرِه[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . قال بعضُ أهلِ العِلْمِ : إنَّما فَعَل هذا قَصْدًا لسُلُوكِ الأبْعَدِ فى الذَّهابِ لِيَكْثُرَ ثَوابُه وخُطُواتُه إلى الصلاةِ ، ويَعُودُ فى الأقْصَرِ ؛ لأنَّه أسْهَلُ . وقيل : كان يُحِبُّ أن يَشْهَدَ له الطَّرِيقانِ . وقيل : كان يُحِبُّ المُساواةَ بينَ أهلِ الطَّرِيقَيْن فى التَّبَرُّكِ بمُرُورِه بهم ، وسُرُورِهم برُؤْيَتِه ، ويَنْتَفِعُونَ بمَسْأَلَتِه . وقِيل : لتَحْصُلَ الصَّدَقَةُ ممَّن صَحِبَه على أهلِ الطَّرِيقَيْن مِن الفُقَراءِ . وقيل : لِيَشْتَرِكَ الطَّرِيقان بوَطْئِه عليهما . وفى الجُمْلَةِ ، الاقْتِداءُ به سُنَّةٌ ؛ لاحْتِمالِ بَقاءِ المَعْنَى الذى فَعَلَه لأجلِه ، ولأنَّه قد يَفْعَلُ الشىءَ لمَعْنًى ويَبْقَى

الإنصاف

ويذهبُ فى الطَّرِيقِ الأبْعَدِ .

فائدة : ذَهابُه فى طَرِيقٍ ورُجوعُه فى أُخْرَى ، فعَله النَّبِىُّ ﷺ . رواه البُخارِىُّ ومُسْلِمٌ[2] . فقيل : فعَل ذلك لِيَشْهَدَ له الطَّرِيقان . وقيلَ : لِيَشْهَدَ له سُكَّانُ الطَّرِيقَيْن مِنَ الجِنِّ والإنْسِ . وقيل : ليَتَصَدَّقَ على أهْلِ الطَّرِيقَيْن . وقيل : لِيُساوِىَ بينَهما فى التَّبَرُّكِ به ، وفى المَسَرَّةِ بمُشاهَدَتِه ، والانْتِفاعِ بمَسْأَلَتِه . وقيل : لِيَغِيظَ المُنافِقين أو اليهودَ . وقيل : لأنَّ الطَّرِيقَ الذى يغْدو منه كان أطْوَلَ ، فيَحْصُلُ كثْرَةُ الثَّوابِ بكَثْرَةِ الخُطَى إلى الطَّاعَةِ . وقيل : لأنَّ طريقَه إلى المُصَلَّى كانت على اليَمِينِ ، فلو

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى خروج النبى ﷺ إلى العيد فى طريق ورجوعه من آخر ، من أبواب العيدين . عارضة الأحوذى ٣ / ١١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الخروج يوم العيد ... إلخ ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤١٢ . والدارمى ، فى : باب الرجوع من المصلى من غير الطريق الذى خرج منه ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٣٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من خالف الطريق إذا رجع يوم العيد ، من كتاب العيدين . صحيح البخارى ٢/ ٢٩ . ولم يخرجه مسلم .

الشرح الكبير

فى حَقِّ غيرِه سُنَّةً مع زَوالِ المَعْنَى ، كالرَّمَلِ والاضْطِباعِ فى طَوافِ القُدُومِ ، فَعَلَه هو وأصحابُه لإظْهارِ الجَلَدِ للكُفارِ ، وهى سُنَّةٌ . قال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : فيمَ الرَّمَلانُ الآنَ ؟ ولمَن نُبْدِى مَناكِبنا وقد نَفَى اللهُ المُشْرِكِينَ ؟ ثم قال : مع ذلك لا نَدَعُ شيئًا فَعَلْناه مع رسولِ اللهِ ﷺ[1] .

الإنصاف

رجَع لرجَع إلى جِهَةِ الشِّمالِ . وقيل : لإظْهارِ شِعارِ الإسْلامِ فيهما . وقيل : لإظْهارِ ذِكْرِ اللهِ . وقيل : ليُرْهِبَ المُنافِقين واليهودَ بكَثْرَةِ مَن معه . ورَجَّحَه ابنُ بَطَّالٍ . وقيل : حذَرًا مِن كَيْدِ الطَّائفتَيْن أو إحْدَاهما . وقيل : ليزورَ أقارِبَه الأحْياءَ والأمْواتَ . وقيل : ليَصِلَ رَحِمَه . وقيل : ليتَفاءلَ بتَغْييرِ الحالِ إلى المَغْفِرَةِ والرِّضا . وقيل : كان فى ذَهابِه يتَصدَّقُ ، فإذا رجَع لم يَبْقَ معه شىءٌ ، فيَرْجِعُ فى طريقٍ أُخْرَى؛ لِئَلَّا يَرُدَّ مَن يسْأَلُه . قال الحافِظُ شِهابُ الدِّينِ أحمدُ بنُ حَجَرٍ[2]: وهو ضعيفٌ جِدًّا . وقيل : فعَل ذلك لتَخْفيفِ الزِّحامِ . وقيل : لأنَّ المَلائكَةَ تَقِفُ على الطُّرُقاتِ ، فأرادَ أنْ يشْهَدَ له فَريقان منهم . وقال ابنُ أبى جَمْرَةَ[3]: هو فى مَعْنى قولِ يَعْقوبَ لبَنيه ﴿ لَا تَدْخُلُواْ مِن بَابٍ وَاحِدٍ ﴾[4] فأشارَ إلى أنَّه فعل ذلك حذَرًا مِن إصابَةِ العَيْنِ . وقال العَلَّامَةُ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ : إنَّه فعَل ذلك لجميعِ ما ذُكِرَ مِنَ الأشْياءِ المُحْتَمِلَةِ القريبةِ . انتهى . قلتُ : فعلَى الأقْوالِ الثَّلاثةِ الأُوَلِ ، يخرجُ لنا فِعْلُ ذلك فى جميعِ الصَّلَواتِ الخَمْسِ . وقد نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرمل ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٤٥ .
(٢) انظر : فتح البارى ٢/ ٤٧٣ .
(٣) عبد الله بن أبى جمرة ، أبو محمد . الولى القدوة ، الزاهد ، العلامة المقرئ ، مؤلف « مختصر البخارى » وشرحه « بهجة النفوس » . توفى سنة تسع وتسعين وستمائة . نيل الابتهاج بتطريز الديباج ، للتنبكتى ١٤٠ .
(٤) سورة يوسف ٦٧ .

المقنع

وَهَلْ مِنْ شَرْطِهَا الاِسْتِيطَانُ ، وَإِذْنُ الْإِمَامِ ، وَالْعَدَدُ الْمَشْرُوطُ لِلْجُمُعَةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٦٧٩ – مسألة : (وهل مِن شَرْطِها الاسْتِيطانُ ، وإذْنُ الإمامِ ، والعَدَدُ المَشْرُوطُ للجُمُعَةِ ؟ على رِوايَتَيْن) يُشْتَرَطُ لوُجُوبِ صَلاةِ العِيدِ ما يُشْتَرَطُ لوُجُوبِ صَلاةِ الجُمُعَةِ مِن الاسْتِيطانِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُصَلِّها فى سَفَرِه ، ولا خُلَفاؤُه ، وكذلك العَدَدُ المُشْتَرَطُ لصلاةِ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّها صلاةُ عِيدٍ ، فأشْبَهَتِ الجُمُعَةَ . وفى اشْتِراطِ إذْنِ الإمامِ رِوايتان ؛ أصَحُّهما ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ ، كما قُلْنا فى الجُمُعَةِ ، ولا يُشْتَرَطُ شىءٌ مِن ذلك لصِحَّتِها ؛ لأنَّ أنَسًا كان إذا لم يَشْهَدِ العِيدَ مع الإمامِ ، جَمَعَ أهْلَه ومَوالِيَه ،

الإنصاف

اسْتِحْبابِ ذلك فى الجُمُعَةِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ .

قوله : وهل مِن شَرْطِها الاسْتيطانُ ، وإذنُ الإمامِ ، والعَدَدُ المشْتَرطُ للجُمُعَةِ ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الحاوِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الحَواشِى » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » . أمَّا الاسْتيطانُ والعدَدُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهما يُشْتَرَطان كالجُمُعَةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه القاضى ، والآمِدِىُّ ، وأكثرُنا . قال فى « الخُلاصَةِ » : يُشْتَرَطان على الأصحِّ . قال فى « الوَسيلَةِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . ونصَرَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ . وجزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ،

الشرح الكبير

ثم قام عبدُ اللهِ بنُ أبى عُتْبَةَ مَوْلاه فصَلَّى بهم رَكْعَتَيْن ، يُكَبِّرُ فيهما ، ولأنَّها فى حَقِّ مَن انْتَفَتْ فيه شُرُوطُ الوُجُوبِ تَطَوُّعٌ ، فلم يُشْتَرَطْ لها ذلك ، كسائِرِ التَّطَوُّعِ . وقد ذَكَرَ شَيْخُنا[1] هـٰهُنا رِوايَتَيْن ، وكذلك ذَكَره أبو الخَطَّابِ . وقال القاضى : كلامُ أحمدَ يَقْتَضِى أنَّ فى اشْتِراطِ ذلك رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يُقامُ العِيدُ إلَّا حيث تُقامُ الجُمُعَةُ . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، إلَّا أنَّه لا يَرَى ذلك إلَّا فى المِصْرِ ؛ لقَوْلِه : لا جُمُعَةَ ولا تَشْرِيقَ إلَّا فى مِصْرٍ جامِعٍ[2] . والثَّانِيَةُ ، يُصَلِّيها المُنْفَرِدُ والمُسافِرُ ، والعَبْدُ ، والنِّساءُ . وهذا قولُ الحسنِ ، والشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا ، إلَّا أنَّ الإمامَ إذا خَطَبَ مَرَّةً ، ثم أرادُوا أن يُصَلُّوا ، لم يَخْطُبُوا ثانيًا ، وصَلَّوْا بلا خُطْبَةٍ ، كيْلا يُؤَدِّىَ إلى تَفْرِيقِ الكَلِمَةِ ، وهذا التَّفْصِيلُ الذى ذَكَرْناه أوْلَى ما قيل به ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، [١٦٥/١ و] لا يُشْتَرَطان . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . قلتُ : منهم المَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « نَظْمِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « نَظْمِ الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، وأوْجبَ فى « المُنْتَخَبِ » صلاةَ العيدِ بدُونِ العدَدِ المُشْتَرَطِ للجُمُعَةِ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : يُشْتَرَطُ الاسْتيطانُ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُشْتَرَطُ الاسْتيطانُ ، رِوايةً واحدةً . وذكَر فى اشْتِراطِ العدَدِ الرِّوايتَيْن . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُكْتفَى باسْتيطانِ أهْلِ

---

(١) فى : المغنى ٢٨٧/٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٧ .

الشرح الكبير

فصل : قال ابنُ عَقِيلٍ : إذا قُلْنا : مِن شَرْطِها [٢/٩٩ و] العَدَدُ . وكانت قَرْيَةٌ إلى جانِبِ قَرْيَةٍ أو مِصْرٍ يُصَلَّى فيه العِيدُ ، لَزِمَهم السَّعْىُ إلى العِيدِ ، سواءٌ كانوا بحيثُ يَسْمَعُونَ النِّداءَ أم لا ؛ لأنَّ الجُمُعَةَ إنَّما لم يَلْزَمْ إتْيانُها مع عَدَمِ السَّماعِ ؛ لتَكَرُّرِها ، بخِلافِ العِيدِ ، فإنَّه لا يَتَكَرَّرُ ، فلا يَشُقُّ إتْيانُه .

الإنصاف

البادِيَةِ إذا لم نَعْتَبِرِ العدَدَ . وقالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ أيضًا : إذا قُلْنا باعْتِبارِ العدَدِ ، وكان فى القَرْيَةِ أقَلُّ منه ، وإلى جَنْبِه مِصْرٌ أو قَرْيَةٌ يُقامُ فيها العيدُ ، لزِمهمُ السَّعْىُ إليه ، قَرُبوا أو بعُدوا ؛ لأنَّ العيدَ لا يتَكَرَّرُ ، فلا يشُقُّ إتْيانُه ، بخِلافِ الجُمُعَةِ . قال ابنُ تَميمٍ : وفيه نظَرٌ . وقال المَجْدُ : ليستْ بدُونِ استِيطانٍ وعدَدٍ سُنَّةً مؤكَّدَةً إجْماعًا . وأمَّا إذْنُ الإمامِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ كالجُمُعَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُشْتَرَطُ إذْنُه . قال فى « الخُلاصَةِ » : يُشْتَرَطُ على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » هنا ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائق » ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » ، أنَّه أصحُّ الرِّوايتَيْن . ونصرَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، مع أنَّهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الفائقِ » ، قدَّما فى كتابِ الجُمُعَةِ ، عدَمَ اشْتِراطِ إذْنِ الإمامِ فى صلاةِ العيدِ ، وقدَّما فى هذا البابِ اشْتِراطَ إذْنِه ، فناقَضا . وأطْلَقَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » هنا فى إذْنِه الرِّوايتَيْن ، مع أنَّهما قدَّما فى الجُمُعَةِ عدَمَ الاشْتِراطِ ، فيكونُ الخِلافُ هنا أقْوَى عندَهم فى الاشْتِراطِ ، يُؤَيِّدُه أنَّه قدَّم فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » هناك ، عدَمَ الاشْتِراطِ ، وقدَّما هنا الاشْتِراطَ . قلتُ : وهو ضعيفٌ . والظَّاهِرُ ، أنَّ مُرادَ صاحِبِ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، ذِكْرُ الخِلافِ ، لا إطْلاقُه لقُوَّتِه . وجعَلها فى « الفُروعِ » وغيرِه

المقنع

وَتُسَنُّ فِى الصَّحْرَاءِ ، وَتُكْرَهُ فِى الْجَامِعِ ، إِلَّا مِنْ عُذْرٍ .

الشرح الكبير

٦٨٠ – مسألة : (وتُسَنُّ فى الصَّحراءِ ، وتُكْرَهُ فى الجامِعِ ، إلَّا مِن عُذْرٍ) السُّنَّةُ أن يُصَلَّى العِيدُ فى المُصَلَّى ، أمَرَ بذلك علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، واسْتَحْسَنَه الأوْزَاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ . وحُكِىَ عن الشافعىِّ ، إن كان مَسْجِدُ البَلَدِ واسِعًا ، فالصلاةُ فيه أوْلَى ؛ لأنَّه خَيْرُ البِقاعِ وأطْهَرُها ، ولذلك يُصَلِّى أهلُ مَكَّةَ فى المَسْجِدِ الحَرامِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَخْرُجُ إلى المُصَلَّى ويَدَعُ مَسْجِدَه ، وكذلك الخُلَفاءُ

الإنصاف

فى الشُّروطِ كالجُمُعَةِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ورِوايَتا إذْنِ الإمامِ هنا فرْعٌ على رِوايَتَى الجُمُعَةِ . وتَحْريرُ المذهبِ فى ذلك ؛ أنَّه يُعْتَبَرُ فى الجُمُعَةِ ، فهنا أوْلَى ، وإنْ لم نَعْتَبِرْها ثَمَّ . فأصحُّ الرِّوايتَيْن هنا ، لا يُعْتَبَرُ أيضًا ، كالعدَدِ والاسْتيطانِ . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ القوْلَ باشْتِراطِهما فى الجُمُعَةِ أوْلَى مِنَ القولِ بالاشْتِراطِ فى العيدِ ، فعلى المذهبِ ، يفْعَلُها المُسافِرُ والعَبْدُ والمرأةُ والمُنْفَرِدُ ونحوُهم تبَعًا . ويُسْتَحَبُّ أنْ يقْضِيَهَا مَن فاتَتْه ، كما يأْتِى . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، لا يُسْتَحَبُّ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يفْعَلُونَها أصالَةً .

قوله : وتُسَنُّ فى الصَّحْراءِ . وهذا بلا نِزاعٍ إلَّا ما اسْتُثْنِىَ على ما يأْتِى . وتكْرَهُ فى الجامِعِ إلَّا مِن عُذْرٍ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا تُكْرَهُ فيه مُطْلَقًا .

تنبيه : يسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّن أطْلَقَ ، مكَّةُ ؛ فإنَّ المَسْجِدَ فيها أفْضَلُ مِنَ الصَّحْراءِ قَطْعًا . ذكَره فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » محَلَّ وِفاقٍ . وقالَه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما . فيُعايَى بها .

فائدة : يجوزُ الاسْتِخْلافُ للضَّعَفَةِ مَن يصَلِّى بهم فى المَسْجِدِ . قالَه فى

الشرح الكبير

الرَّاشِدُون بعدَه ، ولا يَتْرُكُ النبىُّ ﷺ الأفْضَلَ مع قُرْبِه ، ويَتَكَلَّفُ فِعْلَ المَفْضُولِ مع بُعْدِه ، ولا يَشْرَعُ لأُمَّتِه تَرْكَ الفَضائِلِ ، ولأنّا قد أُمِرْنا باتِّباعِ النبىِّ ﷺ والاقْتِداءِ به ، ولا يَجُوزُ أن يكونَ المَأْمُورُ به هو النّاقِصَ ، ولأنَّ هذا إجْماعٌ ، فإنَّ النّاسَ فى كُلِّ عَصْرٍ يَخْرُجُون إلى المُصَلَّى ، فيُصَلُّون فيه العِيدَيْن ، مع سَعَةِ المَسْجِدِ وضِيقِه ، ولم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ أنَّه صَلَّى العِيدَ بمَسْجِدِه إلَّا مِن عُذْرٍ ، مع شَرَفِ مَسْجِدِه . ورَوَيْنا عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قِيلَ له : قد اجْتَمَعَ فى المَسْجِدِ ضُعَفاءُ النّاسِ وعُمْيانُهم ، فلو صَلَّيْتَ بهم فى المَسْجِدِ ؟ فقال : أُخالِفُ السُّنَّةَ إذًا ، ولكنْ أَخْرُجُ إلى المُصَلَّى ، وأَسْتَخْلِفُ مَن يُصَلِّى بهم فى المَسْجِدِ أرْبَعًا[1] . وصلاةُ النَّفْلِ فى البَيْتِ أفْضَلُ منها ، مع شَرَفِه . ويُسْتَحَبُّ للإمامِ إذا خَرَجَ أن يَسْتَخْلِفَ فى المَسْجِدِ مَن يُصَلِّى بضَعَفَةِ النّاسِ فى الجامِعِ ؛ لأنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » : يسْتَحَبُّ . نصَّ عليه . وقالَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهم . ويخْطُبُ بهم إنْ شاءَ وإنْ تَرَكوها فلا بأْسَ ، لكنَّ المُسْتَحَبَّ أنْ يخْطُبَ . ولهم فِعْلُها قبلَ الإمامِ وبعدَه ، والأوْلَى أنْ يكونَ بعدَ صلاةِ الإمامِ ، فإنْ خالَفوا وفَعَلوا ، سَقَطَ الفَرْضُ ، وجازَتِ التَّضْحِيَةُ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وقال بعضُ الأصحابِ : إنْ صلَّاها أرْبعًا ، لم يصلِّها قبلَ مُسْتَخْلِفِه ؛ لأنَّ تَقْيِيدَه يُظْهِرُ شعارَ اليَوْمِ ويَنْوِيها كمَسْبوقَةٍ نَفْلًا . قدَّمه فى

---

(١) انظر : السنن الكبرى للبيهقى ٣ / ٣١٠ ، ومصنف ابن أبى شيبة ٢ / ١٨٤ .

الشرح الكبير

عنه ، اسْتَخْلَفَ أبا مَسْعُودٍ البَدْرِىَّ يُصَلِّى بضَعَفَةِ النّاسِ فى المَسْجِدِ . رَواه سَعِيدٌ . وهل يُصَلِّى المُسْتَخْلَفُ رَكْعَتَيْن ، أم أرْبَعًا ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهُما ، يُصَلِّى أرْبَعًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قولِ علىٍّ . والثّانيةُ ، يُصَلِّى رَكْعَتَيْن . ورُوِى أنَّه صَلَّى أرْبَعًا . فإن كان عُذْرٌ مِن مَطَرٍ أو نحوِه ، صَلَّى فى المَسْجِدِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : أصابَنا مَطَرٌ فى يَوْمِ عِيدٍ ، فصَلَّى بنا رسولُ اللهِ ﷺ فى المَسْجِدِ . رَواه أبو داودَ[1] .

فصل : ولا يُشْرَعُ لها أذانٌ ولا إقامَةٌ ، ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ، إلَّا

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقال : فإنْ نَوَوْه فرْضَ كِفايَةٍ أو عَيْنٍ ، أو جَهِلوا السَّبَقَ ، فَنَوَوه فرْضًا أو سُنَّةً ، فوَجْهان . انتهى . ويصَلِّى بهم رَكْعَتَيْن ، كصَلاةِ الخَليفةِ . قدَّمه فى « الفائقِ » . وعنه ، أرْبَعًا . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قال فى « الفُروعِ » : وفى صِفَةِ صلاةِ الخَلِيفَةِ الخِلافُ ، لاخْتِلافِ الرِّوايَةِ فى صِفَةِ صلاةِ علىٍّ وأبِى مَسْعُودٍ البَدْرِىِّ . وعنه ، رَكْعَتَيْن إنْ خطَب ، وإنْ لم يخْطُبْ فأرْبَعٌ .

فائدة : يُباح للنِّساءِ حُضورُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يسْتَحَبُّ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والمَجْدُ فى غيرِ المُسْتَحْسَنَةِ . وجزَم بالاسْتِحْبابِ فى « التَّلْخيصِ » . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، يُكْرَهُ للشَّابَّةِ دُونَ غيرِها . قال النَّاظِمُ :

وأكْرَهُ لخُرَّدٍ بأوْكَدَ

وعنه ، لا يُعْجِبُنِى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : قد يقالُ بوُجوبِها على النِّساءِ .

---

(١) فى : باب يصلى بالناس العيد فى المسجد إذا كان يوم مطر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٦٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة العيد فى المسجد إذا كان مطر ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤١٦ .

المقنع ..... وَيَبْدَأُ بِالصَّلَاةِ ، فَيُصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ ، [٣٥ظ]

الشرح الكبير أنَّه رُوِىَ عن ابنِ الزُّبَيْرِ أنَّه أذَّنَ وأقامَ . وقِيلَ : أوَّلُ مَن أذَّنَ فى العِيدَيْنِ ابنُ زِيادٍ . وهذا يَدُلُّ على انْعِقادِ الإجْماعِ قبلَه أنَّه لا يُسَنُّ ذلك . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقد روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى العِيدَيْن بغيرِ أذانٍ ولا إقامَةٍ . وعن جابرٍ مثلُه . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وعن عَطاءٍ ، قال : أخْبَرَنِى جابرٌ أن لا أذانَ للصلاةِ يومَ الفِطْرِ حينَ يَخْرُجُ الإمامُ ، ولا بعدَ ما يَخْرُجُ الإمامُ ، ولا إقامَةَ ، ولا نِداءَ ولا شىءَ ، لا نِداءَ يَوْمَئِذٍ ولا إقامَةَ . رَواه مسلمٌ[2] . وقال بعضُ أصحابِنا : يُنادَى لها : الصلاةَ جامِعةً . وهو قولُ الشافعىِّ . والسُّنَّةُ أحَقُّ أن تُتَّبَعَ .

٦٨١ – مسألة : (ويَبْدَأُ بالصلاةِ ، فيُصَلِّى رَكْعَتَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يَبْدَأُ فى العِيدِ بالصَّلاةِ قبلَ الخُطْبَةِ ، لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، إلَّا ما رُوِىَ عن بَنِى أُمَيَّةَ . وقِيلَ : إنَّه يُرْوَى عن عُثمانَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ أنَّهما فَعَلا ذلك . ولا يَصِحُّ عنهما ، وخِلافُ بَنِى أُمَيَّةَ مَسْبُوقٌ بالإجْماعِ ، فلا يُعْتَدُّ به ، ولأنَّه مُخالِفٌ لسُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ الصَّحِيحَةِ ، ولخُلَفائِه

الإنصاف .....

(١) حديث ابن عباس ليس عند البخارى ولا مسلم . وتقدم تخريجه فى صفحة ٣١٥ .

وحديث جابر بن سمرة بهذا اللفظ ليس عند البخارى . وأخرجه مسلم ، فى : أول كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢/٦٠٣ ، ٦٠٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أن صلاة العيدين بغير أذان ولا إقامة ، من أبواب العيدين . عارضة الأحوذى ٣/٤ . والدارمى ، فى : باب صلاة العيدين بلا أذان ولا إقامة ... إلخ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣١٠ ، ٣١٤ ، ٣١٨ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ .

(٢) فى : أول كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢ / ٦٠٤ .

الشرح الكبير

الرّاشِدِين ؛ فإنَّ ابنَ عُمَرَ قال : إنَّ النبيَّ ﷺ ، وأبا بكرٍ ، وعُمَرَ ، وعُثمانَ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، كانوا يُصَلُّونَ العِيدَيْن قبلَ الخُطْبَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقد أُنْكِرَ على بَنِى أُمَيَّةَ فِعْلُهم ، وعُدَّ مُنْكَرًا وبِدْعَةً ، فرَوَى طارِقُ بنُ شِهابٍ ، قال : قَدَّمَ مَرْوانُ الخُطْبَةَ قبلَ الصلاةِ ، فقامَ رجلٌ ، فقال : خالَفْتَ السُّنَّةَ ، كانتِ الخُطْبَةُ بعدَ الصلاةِ . فقال : تُرِكَ ذلك يا أبا فُلانٍ . فقامَ أبو سعيدٍ فقال : أمّا هذا المُتَكَلِّمُ فقد قَضَى ما عليه ، قال لَنا رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُنْكِرْهُ[2] بيدِهِ [٢/٩٩ ظ] فإنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَلْيُنْكِرْهُ بِلِسَانِهِ ، فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَلْيُنْكِرْهُ بِقَلْبِهِ ، وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ » . رَواه أبو داودَ الطَّيالِسيُّ ، عن شُعْبَةَ ، عن قَيْسِ بنِ مسلمٍ ، عن طارقٍ . ورَواه مسلمٌ بمَعْناه[3] . فعلى هذا مَن خَطَب قبلَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الخطبة بعد العيد ، من كتاب العيدين . صحيح البخارى ٢ / ٢٣ . ومسلم ، فى : أول كتاب صلاة العيدين . صحيح مسلم ٢ / ٦٠٥ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب صلاة العيدين قبل الخطبة ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣ / ١٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٢ ، ٣٨ ، ٧١ .

(٢) فى م : « فليغيره » .

(٣) أخرجه أبو داود الطيالسى ، فى منحة المعبود ٢/٥١ . ومسلم ، فى : باب بيان كون النهى عن المنكر من الإيمان ... إلخ ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٦٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الخطبة يوم العيد ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الأمر والنهى ، من كتاب الملاحم . سنن أبى داود ١/٣٦٠ ، ٣٦١ ، ٢/٤٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تغيير المنكر باليد أو باللسان أو بالقلب ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٩/١٨ ، ١٩ . والنسائى ، فى : باب تفاضل أهل الإيمان ، من كتاب الإيمان . المجتبى ٨/٩٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة ، وفى : باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ١/٤٠٦ ، ٢/١٣٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠ ، ٢٠ ، ٤٩ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٩٢ .

المقنع

يُكَبِّرُ فِى الْأُولَى بَعْدَ الاِسْتِفْتَاحِ وَقَبْلَ التَّعَوُّذِ سِتًّا ، وَفِى الثَّانِيَةِ بَعْدَ الْقِيَامِ مِنَ السُّجُودِ خَمْسًا ، .....

الشرح الكبير

الصلاةِ فهو كمَن لم يَخْطُبْ ؛ لأنَّه خَطَب فى غيرِ مَحَلِّ الخُطْبَةِ ، أشْبَهَ مالو خَطَب فى الجُمُعَةِ بعدَ الصلاةِ .

فصل : ولا خِلافَ بينَ أهلِ العِلْمِ أنَّ صلاةَ العِيدِ رَكْعَتان ، وذلك المُتَواتِرُ عن النبىِّ ﷺ أنَّه فعَل ذلك ، وفَعَلَه الأئِمَّةُ بعدَه . وقد قال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : صلاةُ العِيدِ رَكْعتان ، تَمامٌ غيرُ قَصْرٍ ، على لِسانِ نَبِيِّكم ﷺ ، وقد خاب مَن افْتَرَى[1] .

٦٨٢ – مسألة : (يُكَبِّرُ فى الأُولَى بعدَ الاسْتِفْتاحِ وقبلَ التَّعَوُّذِ سِتًّا ، وفى الثَّانِيَةِ بعدَ القِيامِ مِن السُّجُودِ خَمْسًا) السُّنَّةُ أن يَسْتَفْتِحَ بعدَ تَكْبِيرَةِ الإحْرامِ ، ثم يُكَبِّرَ تَكْبِيراتِ العِيدِ ، ثم يَتَعَوَّذَ ، ثم يَقْرَأَ . هذا المَشْهُورُ فى المَذْهَبِ ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ . وعن الإمامِ أحمدَ ، أنَّ الاسْتِفْتاحَ بعدَ التَّكْبِيراتِ . اخْتارَها الخَلَّالُ وصاحِبُه . وهو قولُ الأوْزاعِىِّ ؛ لأنَّ

الإنصاف

قوله : فيُصلِّى رَكْعَتَيْن ، يُكَبِّرُ فى الأُولَى بعدَ الاسْتِفْتاحِ وقبلَ التَّعَوُّذِ سِتًّا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، [١/١٦٥ ظ] يُكَبِّرُ سَبْعًا . وعنه ، يُكَبِّرُ خَمْسًا . وفى الثَّانِيَةِ أرْبَعًا . كما يأْتِى . وقوله : بعدَ الاسْتِفْتاحِ . هو المذهبُ ، وعليه الأكثرُ . وعنه ، يسْتَفْتِحُ بعدَ التَّكْبِيراتِ الزَّوائِدِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بَكْرٍ عَبْدُ العزِيزِ . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ ذلك .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٠ .

الشرح الكبير

الاسْتِفْتاحَ يَلِيه الاستِعاذةُ [1] فى سائِرِ الصَّلَواتِ ، كذلك هـٰهُنا ، والقِراءَةُ تَلِى الاسْتِعاذَةَ [1] . قال أبو يوسفَ : يَتَعَوَّذُ قبلَ التَّكْبِيرِ ؛ لئلّا يَفْصِلَ بينَ الاسْتِفْتاحِ والاسْتِعاذَةِ . ولَنا ، أنَّ الاسْتِفْتاحَ يُشْرَعُ لافْتِتاحِ الصلاةِ ، فكان فى أوَّلِها كسائِرِ الصَّلَواتِ ، والاسْتِعاذَةُ شُرِعَتْ للقِراءَةِ ، فهى تابِعَةٌ لها، فتكونُ عندَ الابْتِداءِ بها؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَـٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾[2] . وإنَّما جَمَع بينَهما فى سائِرِ الصَّلَواتِ ؛ لأنَّ القِراءَةَ تَلِى الاسْتِفْتاحَ مِن غيرِ فاصِلٍ ، فَلَزِمَ أن يَلِيَه ما يكونُ فى أوَّلِها بخِلافِ مَسأَلَتِنا . وأيَّما فَعَل كان جائِزًا .

فصل : وعَدَدُ التَّكْبِيراتِ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى سِتُّ تَكْبِيراتٍ غيرَ تَكْبِيرَةِ الإِحْرامِ ، وفى الثّانيةِ خَمْسٌ سِوَى تَكْبِيرَةِ القِيامِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : يُكَبِّرُ فى الأُولَى سَبْعًا مع تَكْبِيرَةِ الإِحْرامِ ، ولا يَعْتَدُّ بتَكْبِيرَةِ الرُّكُوعِ ؛ لأنَّ بينَهما قِراءَةً ، ويُكَبِّرُ فى الرَّكْعَةِ الثّانِيَةِ خَمْسَ تَكْبِيراتٍ ، ولا يَعْتَدُّ بتَكْبِيرَةِ النُّهُوضِ ، ثم يَقْرَأُ فى الثّانِيَةِ ، ثم يُكَبِّرُ ويَرْكَعُ . ورُوِىَ ذلك عن فُقَهاءِ المَدِينَةِ السَّبْعَةِ[3] ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىِّ ،

الإنصاف

قوله : وفى الثَّانيَةِ بعدَ القيامِ مِنَ السُّجودِ خَمْسًا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم رِوايةٌ ، أنَّه يكَبِّرُ فى الأُولَى خَمْسًا ، وفى الثَّانيةِ أرْبَعًا .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سورة النحل ٩٨ .

(٣) فقهاء المدينة السبعة هم : سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، والقاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق ، وأبو بكر بن عبد الرحمن ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، وخارجة بن زيد بن ثابت ، وسليمان بن يسار . طبقات الفقهاء للشيرازى ٥٧ - ٦١ .

الشرح الكبير

ومالكٍ ، والمُزَنِىِّ . ورُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، وأبى سَعِيدٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، ويَحْيى الأنْصارِىِّ ، قالوا : يُكَبِّرُ فى الأُولَى سَبْعًا وفى الثّانِيَةِ خَمْسًا . و به قال الشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، إلَّا أنَّهم قالوا : يُكَبِّرُ سَبْعًا فى الأُولَى سِوَى تَكْبِيرَةِ الافْتِتاحِ[1]؛ لقَوْلِ عائِشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها وعن أبِيها: كان رسولُ اللهِ ﷺ يُكَبِّرُ فى العِيدَيْنِ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ تَكْبِيرَةً ، سِوَى تَكْبِيرَةِ الافْتِتاحِ . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[2] . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، وأنَسٍ ، والمُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والنَّخَعِىِّ : يُكَبِّرُ سَبْعًا . وقال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ : فى الأُولَى والثّانِيَةِ ثَلاثًا ثَلاثًا ؛ لِما روَى أبو موسى ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَه على الجِنازةِ ويُوالِى بينَ القِراءَتَيْنِ . رَواه أبو داودَ[3] . ورُوِىَ أنَّ سَعِيدَ بنَ العاصِ سأل أبا موسى ، وحُذَيْفَةَ : كيف كان رسولُ اللهِ ﷺ يُكَبِّرُ فى الأضْحَى والفِطْرِ ؟ فقال أبو موسى : كان يُكَبِّرُ أرْبَعًا ، تَكْبِيرَه على الجِنازَةِ . فقالَ حُذَيْفَةُ : صَدَق[4] . ولَنا ، ما روَى كَثِيرُ بنُ عبدِ اللهِ ، عن أبِيه ، عن جَدِّه ، أنَّ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ أهْلَ القُرَى والأمْصارِ فى هذه الصِّفَةِ ، على حَدٍّ سواءٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصَلِّى أهْلُ القُرَى بلا تكْبيرٍ . ونقَل جَعْفَرٌ ، يصَلِّى أهْلُ القُرَى أرْبَعًا ، إلَّا أنْ يخْطُبَ رجُلٌ فيُصَلِّىَ رَكْعَتَيْن .

---

(١) فى م : « الإحرام » .
(٢) فى : أول كتاب العيدين . سنن الدارقطنى ٤٦/٢ .
(٣) أخرجه أبو داود باللفظ الذى بعده ، وليس فيه : « ويوالى بين القراءتين » .
(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب التكبير فى العيدين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٦٣/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤١٦/٤ .

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ كَبَّرَ فى العِيدَيْن فى الأُولَى سَبْعًا قبلَ القِراءَةِ ، وفى الثّانِيَةِ خَمْسًا قبلَ القِراءةِ . رَواه الأَثْرَمُ ، وابنُ ماجه ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : هو حديثٌ حسنٌ ، وهو أَحْسَنُ حَدِيثٍ فى البابِ . وعن عائِشَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُكَبِّرُ [٢/١٠٠ و] فى الفِطْرِ والأَضْحَى ؛ فى الأُولَى سَبْعَ تَكْبِيراتٍ ، وفى الثّانيةِ خَمْسًا سِوَى تَكْبِيرَتَىِ الرُّكُوعِ . رَواه أبو داودَ[2] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : قد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ مِن طُرُقٍ كَثِيرَةٍ حِسانٍ ، أنَّه كَبَّرَ فى العِيدِ سَبْعًا فى الأُولَى وخَمْسًا فى الثّانِيَةِ مِن حَدِيثِ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، وابنِ عُمَرَ ، وجابِرٍ ، وعائِشَةَ ، وأبى واقِدٍ ، وعَمْرِو ابنِ عَوْفٍ ، ولم يُرْوَ عنه مِن وَجْهٍ قَوِىٍّ ولا ضَعِيفٍ خِلافُ هذا ، وهو أَوْلَى ما عُمِلَ به . وحديثُ عائشةَ المَعْرُوفُ عنها كما رَوَيْناه ، وحَدِيثُهم إنَّما رَواه الدّارَقُطْنِىُّ مِن رِوايَةِ ابنِ لَهِيعَةَ[3] ، وحَدِيثُ أبى موسى ضَعِيفٌ ، يَرْوِيه أبو عائشةَ[4] ، جَلِيسٌ لأبى هُرَيْرَةَ ، وهو غيرُ مَعْرُوفٍ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى التكبير فى العيدين ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣/٦ ، ٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كم يكبر الإمام فى صلاة العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٠٧ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب التكبير فى العيدين ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٧٣ .

(٢) فى : باب التكبير فى العيدين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٦٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كم يكبر الإمام فى صلاة العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٧٠ .

(٣) هو عبد الله بن لهيعة بن عقبة ، أبو عبد الرحمن المصرى القاضى الفقيه ، حدث عن جمع كبير من التابعين ، مختلف فى توثيقه وتضعيفه . توفى سنة أربع وسبعين ومائة . تهذيب الكمال ١٥/٤٨٧ - ٥٠٣ .

(٤) أبو عائشة القرشى الأموى مولى سعيد بن العاص أو مروان الحكم . تهذيب الكمال ٣٤/١٧ ، ١٨ .

المقنع

يَرْفَعُ يَدَيْهِ مَعَ كُلِّ تَكْبِيرَةٍ ، وَيَقُولُ : اللهُ أَكْبَرُ كَبِيرًا ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ كَثِيرًا ، وَسُبْحَانَ اللهِ بُكْرَةً وَأَصِيلًا ، وَصَلَّى اللهُ عَلَى مُحَمَّدٍ النَّبِيِّ وَآلِهِ وَسَلَّمَ تَسْلِيمًا كَثِيرًا . وَإِنْ أَحَبَّ قَالَ غَيْرَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٦٨٣ – مسألة : و (يَرْفَعُ يَدَيْه مع كلِّ تَكْبِيرَةٍ) يُسْتَحَبُّ أن يَرْفَعَ يَدَيْه فى حالِ تَكْبِيرِه ، كرَفْعِهما مع تَكْبِيرَةِ الإِحْرامِ . وبه قال عَطاءٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ : لا يَرْفَعُهما فيما عدا تَكْبِيرَةِ الإِحْرامِ ؛ لأنَّها تَكْبِيراتٌ فى أثْناءِ الصلاةِ ، أشْبَهَتْ تَكْبِيراتِ الرُّكُوعِ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَرْفَعُ يَدَيْه مع التَّكْبِيرِ[1] . قال أحمدُ : أمّا أنا فأرَى أنَّ هذا الحديثَ يدْخُلُ فيه هذا كلُّه . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يَرْفَعُ يَدَيْه فى كلِّ تَكْبِيرَةٍ فى الجِنازَةِ ، وفى العِيدِ . رَواه الأَثْرَمُ[2] . ولم يُعْرَفْ له مُخالِفٌ فى الصَّحابةِ . فأمّا تَكْبِيراتُ الرُّكُوعِ ، قُلْنا : فيها مَنْعٌ . وإن سُلِّمَ ؛ فلأنَّ هذه يَقَعُ طَرَفاها فى حالِ القِيامِ ، فهى بمَنْزِلَةِ تَكْبِيرَةِ الافْتِتاحِ . واللهُ أعلمُ .

٦٨٤ – مسألة : (ويَقُولُ : اللهُ أكْبَرُ كَبِيرًا ، والحَمْدُ لِلَّهِ كَثِيرًا ، وسبحان اللهِ بُكْرَةً وأصِيلًا ، وصَلَّى اللهُ على مُحمَّدٍ النبىِّ وآلِه وصَحْبِه وسَلَّمَ تَسْلِيمًا كَثِيرًا . وإن أحَبَّ قال غيرَ ذلك) وجملةُ ذلك ، أنَّه متى فَرَغ مِن

الإنصاف

قوله : ويقولُ : اللهُ أكبرُ كبيرًا ، والحمدُ للهِ كَثيرًا ، وسُبْحانَ اللهِ بُكْرَةً

---

(١) تقدم فى صفة الصلاة من حديث أبى حميد فى ٣/٣٩٩ ، ٤٠٠ .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب رفع اليدين فى تكبير العيد ، من كتاب صلاة العيدين . السنن الكبرى ٣ / ٢٩٣ .

الشرح الكبير

الاسْتِفْتاحِ فى صَلاةِ العِيدِ ، حَمِد اللهَ وأثْنَى عليه ، وصَلَّى على النبىِّ ﷺ ، ثم فَعَل ذلك بينَ كُلِّ تَكْبِيرَتَيْن ، وإن قال ما ذُكِرَ هٰهُنا فحَسَنٌ ؛ لكَوْنِه يَجْمَعُ ذلك كلَّه ، وإن قال غيرَه نحوَ : سبحان اللهِ ، والحَمْدُ للهِ ، ولا إلَهَ إلَّا اللهُ ، واللهُ أكبرُ ، أو ما شاءَ مِن الذِّكْرِ فجائِزٌ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ : يُكَبِّرُ مُتَوالِيًا ، لا ذِكْرَ بينَه ؛ لأنَّه لو كان بينَه ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ لنُقِلَ كما نُقِلَ التَّكْبِيرُ ، ولأنَّه ذِكْرٌ مِن جِنْسٍ مَسْنونٍ ، فكان مُتَوالِيًا ، كالتَّسْبِيحِ فى الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . ولَنا ، ما رَوَى عَلْقَمَةُ ، أنَّ عبدَ اللهِ بنَ مسعودٍ ، وحُذَيْفَةَ ، وأبا موسى ، خَرَجَ عليهم الوَلِيدُ ابنُ عُقْبَةَ قبلَ العِيدِ يَوْمًا ، فقال لهم : إنَّ هذا العِيدَ قد دَنا ، فكيفَ التَّكْبِيرُ فيه ؟ فقال عبدُ اللهِ : تَبْدَأُ فتُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً تَفْتَتِحُ بها الصلاةَ ، وتَحْمَدُ رَبَّكَ ، وتُصَلِّى على النبىِّ ﷺ ، ثم تَدْعُو وتُكَبِّرُ وتَفْعَلُ مثلَ ذلك ، ثم تَدْعُو وتُكَبِّرُ ، وتَفْعَلُ مثلَ ذلك ، ثم تَدْعُو وتُكَبِّرُ ، وتَفْعَلُ مثلَ ذلك ، ثم تَدْعُو

الإنصاف

وأصيلًا ، وصلَّى اللهُ على محمدٍ النَّبِىِّ وآلِه ، وسَلَّم تَسْليمًا . وإنْ أَحَبَّ قالَ غيرَ ذلك . هكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . واعلمْ أنَّ الذِّكْرَ بينَ التَّكْبيرِ غيرُ مَخْصوصٍ بذِكْرٍ . نقَله حَرْبٌ عنه . ورُوِىَ عنه ، أنَّه يَحْمَدُ ويُكَبِّرُ ويصَلِّى على النَّبِىِّ ﷺ . وعنه ، يقولُ ذلك ويدْعُو . وعنه ، يُسَبِّحُ ويُهَلِّلُ . وعنه ، يذْكُرُ ويُصَلِّى على النَّبِىِّ ﷺ . وعنه ، يدْعُو ويصَلِّى على النَّبِىِّ ﷺ . كلُّ ذلك قد ورَد عنه ؛ فلذلك قال المُصَنِّفُ : وإنْ أحَبَّ قال غيرَ ذلك .

فائدة : يأْتِى بالذِّكْرِ أيضًا بعدَ التَّكْبيرةِ الأخيرَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ الوَجْهَيْن . قال المَجْدُ : وهو أصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ .

المقنع

ثُمَّ يَقْرَأُ بَعْدَ الْفَاتِحَةِ فِى الْأُولَى بـ « سَبِّح » ، وَفِى الثَّانِيَةِ بِـ « الغَاشِيَةِ » ، وَيَجْهَرُ بِالْقِرَاءَةِ ، .....

الشرح الكبير

وتُكَبِّرُ ، وتَفْعَلُ مثلَ ذلك ، ثم تَدْعُو وتُكَبِّرُ وتَفْعَلُ مثلَ ذلك ، ثم تَقْرَأُ ، ثم تُكَبِّرُ وتَرْكَعُ ، ثم تَقُومُ فتَقْرَأُ وتَحْمَدُ رَبَّكَ ، وتُصَلِّى على النبىِّ ﷺ ، ثم تَدْعُو وتُكَبِّرُ ، وتَفْعَلُ مثلَ ذلك ، ثم تُكَبِّرُ وتَفْعَلُ مثلَ ذلك ، ثم تَرْكَعُ . فقال حُذَيْفَةُ وأبو موسى : صَدَق أبو عبدِ الرحمنِ . رَواه الأَثْرَمُ[1] . ولأنَّها تَكْبِيراتٌ حالَ القِيامِ ، فاسْتُحِبَّ أن يَتَخَلَّلَها ذِكْرٌ ، كتَكْبِيراتِ الجِنازَةِ ، وتُفارِقُ التَّسْبِيحَ ، فإنَّه ذِكْرٌ يَخْفَى ولا يَظْهَرُ ، بخِلافِ التَّكْبِيرِ . وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بتَكْبِيراتِ الجِنازَةِ . قال القاضى : يَقِفُ بينَ كلِّ تَكْبِيرَتَيْن بقَدْرِ آيَةٍ مُتَوَسِّطَةٍ . وهذا قولُ الشافعىِّ .

٦٨٥ – مسألة : (ثم يَقْرَأُ بعدَ الفاتِحَةِ فى الأُولى بـ « سَبِّح »[2] .

الإنصاف

والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يأْتِى به . قالَه القاضى ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » : ويقولُه فى وَجْهٍ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى » وغيرِه ؛ لأنَّهم قالوا : يأْتِى بالذِّكْرِ بينَ كلِّ تَكْبِيرَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : ثم يَقْرأُ بَعْدَ الفاتحةِ فى الأُولى بـ « سَبِّح » ، وفى الثَّانيةِ بـ « الغاشية » . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يقْرَأُ فى الأُولَى بـ « ق » ، وفى الثَّانيةِ بـ « اقْتَرَبَت » . اخْتارَهَا

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب يأتى بدعاء الاستفتاح عقيب تكبيرة الافتتاح ، من كتاب صلاة العيدين . السنن الكبرى ٣ / ٢٩١ .

(٢) أى سورة الأعلى .

الشرح الكبير

وفى الثّانيةِ بـ « الغاشِيَة » ، ويَجْهَرُ بالقِراءَةِ) لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّه يُشْرَعُ أن يَقْرَأَ فى كلِّ رَكْعَةٍ مِن صلاةِ العِيدِ بفاتِحَةِ الكِتابِ وسُورَةٍ ، وأنَّه يُسَنُّ الجَهْرُ فى القِراءَةِ فيما نَعْلَمُ ، إلَّا أنَّه رُوِىَ عن علىٍّ ، أنَّه كان إذا قَرَأَ فى العِيدَيْن أسْمَعَ مَن يَلِيه ، ولم يَجْهَرْ ذلك الجَهْرَ[1] . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أكْثَرُ أهلِ العِلْمِ يَرَوْن الجَهْرَ بالقِراءَةِ ، وفى [٢/١٠٠ ظ] أخْبارِ مَن أخْبَرَ بقِراءَةِ النبىِّ ﷺ فيها دَلِيلٌ على أنَّه كان يَجْهَرُ ، ولأنَّها صلاةُ عِيدٍ ، أشْبَهَتِ الجُمُعَةَ . ويُسْتَحَبُّ أن يَقْرَأَ فى الأُولَى بـ ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ . وفى الثّانيةِ بالغاشِيَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ النُّعمانَ بنَ بَشِيرٍ ، قال : كان النبىُّ ﷺ يَقْرَأُ فى العِيدَيْن وفى الجُمُعَةِ بـ ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ . و ﴿ هَلْ أَتَاكَ حَدِيثُ ٱلْغَـٰشِيَةِ ﴾ . وربَّما اجْتَمَعا فى يَوْمٍ واحِدٍ فقرأ بهما . رَواه مسلمٌ[2] . وقال الشافعىُّ : يقرأُ بـ « قٓ » . و « ٱقْتَرَبَتِ »[3] . وحَكاه ابنُ أبى موسى ، عن أحمدَ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ

الإنصاف

الآجُرِّىُّ . وعنه ، يقْرَأُ فى الثَّانيةِ بالفَجْرِ . وعنه ، لا تَوقيتَ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ .

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى رفع الصوت بالقراءة فى العيدين ، من كتاب الصلوات . مصنف ابن أبى شيبة ٢ / ١٨٠ .

(٢) فى : باب ما يقرأ فى صلاة الجمعة ، من كتاب الجمعة . صحيح مسلم ٢ / ٥٩٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقرأ به فى الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٥٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى العيدين ، من أبواب الجمعة . عارضة الأحوذى ٣ / ٥ . والنسائى ، فى : باب القراءة فى العيدين...إلخ، من كتاب العيدين، وفى: باب ذكر الاختلاف على النعمان....إلخ، من كتاب الجمعة. المجتبى ٣ / ٩٢ ، ١٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القراءة فى صلاة العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١ / ٤٠٨ . والدارمى ، فى : باب القراءة فى العيدين ، وباب القراءة فى صلاة الجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦٨ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٣٧٦ .

(٣) أى سورة القمر .

وَيَكُونُ بَعْدَ التَّكْبِيرِ فِى الرَّكْعَتَيْنِ . وَعَنْهُ، يُوَالِى بَيْنَ الْقِرَاءَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

عُمَرَ سألَ أبا واقِدٍ اللَّيْثِيَّ : ماذا كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْرَأُ به فى الفِطْرِ والأضْحَى ؟ فقال : كان يَقْرَأُ بـ﴿ قٓ وَٱلْقُرْآنِ ٱلْمَجِيدِ ﴾ . و ﴿ ٱقْتَرَبَتِ ٱلسَّاعَةُ وَٱنشَقَّ ٱلْقَمَرُ ﴾ رَواه مسلمٌ[1] . قال أبو حنيفةَ : ليس فيه شىءٌ مُؤَقَّتٌ . وحَكاه ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً عن أحمدَ . وكان ابنُ مسعودٍ يَقْرَأُ بالفاتِحَةِ وسورَةٍ مِن المُفَصَّلِ . ومَهْما قَرَأ به كان حَسَنًا ، إلَّا أنَّ ما ذَكَرْناه أحْسَنُ ؛ لأنَّه كان مَذْهَبًا لعُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وعَمِل به ، ولأنَّه قد رَواه مع النُّعْمانِ ابنُ عباسٍ ، وسَمُرَةُ ، ولأنَّ فى ﴿ سَبِّحِ ﴾ الحَثَّ على الصلاةِ وزكاةِ الفِطْرِ ، على ما قاله سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، فى تَفْسِيرِ قولِه تعالى : ﴿ قَدْ أَفْلَحَ مَن تَزَكَّىٰ ﴾[2] . فاخْتُصَّتِ الفَضِيلَةُ به ، كاخْتِصاصِ الجُمُعَةِ بسُورَتِها .

٦٨٦ – مسألة : (ويَكُونُ بعدَ التَّكْبِيرِ فى الرَّكْعَتَيْن . وعنه ، يُوالِى بينَ القِراءَتَيْن) المَشْهُورُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ القِراءَةَ تكونُ بعدَ التَّكْبِيرِ فى الرَّكْعَتَيْن . رُوِىَ ذلك عن أبى هُرَيْرَةَ ، والفُقَهاءِ السَّبْعَةِ ، وعُمَرَ ابنِ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، واللَّيْثِ . ورُوِىَ عن

الإنصاف

قوله : ويكونُ بعدَ التَّكْبيرِ . يعْنِى ، القِراءةُ تكونُ بعدَ التَّكْبيرِ فى الرَّكْعَتَيْن . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَروه . وعنه ، يوالِى بينَ

(١) فى : باب ما يقرأ به فى صلاة العيدين ، من كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢ / ٦٠٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقرأ فى الأضحى والفطر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٦٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى التكبير والقراءة فى صلاة العيدين ، من كتاب العيدين . الموطأ ١ / ١٨٠ .

(٢) سورة الأعلى ١٤ .

الشرح الكبير

أحمدَ ، أنَّه يُوالِى بينَ القِراءَتَيْن . ومَعْناه أنَّه يُكَبِّرُ فى الأُولَى قبلَ القِراءَةِ ، وفى الثانيةِ بعدَها . اخْتارَها أبو بكرٍ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وحُذَيْفَةَ ، وأبى موسى ، وأبى مسعودٍ البَدْرِىِّ ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، و الثَّوْرِىِّ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ ابنِ مسعودٍ . وعن أبى موسى ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَه على الجِنازَةِ ، ويُوالِى بينَ القِراءَتَيْن . رَواه أبو داودَ[1] . ولَنا ، ما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُكَبِّرُ فى العِيدَيْن سَبْعًا وخَمْسًا قبلَ القِراءَةِ . رَواه أحمدُ فى المُسْنَدِ[2] . وعن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو[3] ، قال : قال نبىُّ اللهِ ﷺ : « التَّكْبِيرُ فِى الفِطْرِ سَبْعٌ فِى الْأُولَى ، وَخَمْسٌ فِى الْآخِرَةِ ، وَالْقِرَاءَةُ بَعْدَهُما كِلْتَيْهِمَا » . رَواه أبو داودَ[4] ، والأَثْرَمُ . ورَواه ابنُ ماجه[4] ، عن سَعْدٍ مُؤَذِّنِ النبىِّ ﷺ مثلَ ذلك . وحَدِيثُ أبى موسى ضَعِيفٌ . قالَه الخَطَّابِىُّ[5] . وليس فى رِوايَةِ أبى داودَ أنَّه والَى بينَ القِراءَتَيْن .

الإنصاف

القِراءَتَيْن . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . فتكونُ القِراءةُ فى الرَّكْعَةِ الثَّانيةِ عَقِبَ القيامِ . وعنه ، يُخَيَّرُ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

---

(١) تقدم التعليق عليه فى صفحة ٣٤٣ .

(٢) المسند ٦/٦٥ .

(٣) فى النسخ : « عمر » ، والمثبت من أبى داود .

(٤) فى : باب التكبير فى العيدين ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/ ٢٦٢ . ورواية ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كم يكبر الإمام فى صلاة العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/ ٤٠٧ .

(٥) فى : معالم السنن ١/٢٥٢ .

المقنع

فَإِذَا سَلَّمَ خَطَبَ خُطْبَتَيْنِ ، يَجْلِسُ بَيْنَهُمَا، يَسْتَفْتِحُ الْأُولَى بِتِسْعِ تَكْبِيرَاتٍ، وَالثَّانِيَةَ بِسَبْعٍ ، يَحُثُّهُمْ فِي خُطْبَةِ الْفِطْرِ عَلَى الصَّدَقَةِ ، وَيُبَيِّنُ لَهُمْ مَا يُخْرِجُونَ ، وَيُرَغِّبُهُمْ فِي الْأُضْحِيَةِ فِي الْأَضْحَى ، وَيُبَيِّنُ لَهُمْ حُكْمَ الْأُضْحِيَةِ .

الشرح الكبير

٦٨٧ – مسألة : (فإذا سَلَّمَ خَطَبَ خُطْبَتَيْن ، يَجْلِسُ بينَهما ، يَفْتَتِحُ الأُولَى بِتِسْعِ تَكْبِيراتٍ ، والثَّانِيَةَ بسَبْعٍ ، يَحُثُّهم فى خُطْبَةِ الفِطْرِ على الصَّدَقَةِ ، ويُبَيِّنُ لهم ما يُخْرِجُون ، ويُرَغِّبُهم فى الأُضْحِيَةِ فى الأَضْحَى ، ويُبَيِّنُ لهم حُكْمَ الأُضْحِيَةِ) الخُطْبَتان مَشْرُوعَتان بعدَ صلاةِ العِيدِ ، ويُسْتَحَبُّ الجُلُوسُ بينَهما ؛ لِما روَى جابرٌ ، قال : خَرَجَ رسولُ اللهِ ﷺ يَوْمَ فِطْرٍ أو أَضْحَى ، فخَطَبَ قائِمًا ، ثم قَعَد قَعْدَةً ، ثم قام . رَواه ابنُ ماجه[1] . ويكُونان بعدَ الصلاةِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك . وصِفَتُها كصِفَةِ خُطْبَتَى الجُمُعَةِ قِياسًا عليهما ، إلَّا أنَّه يَسْتَفْتِحُ الأُولَى بتِسْعِ تَكْبِيراتٍ

الإنصاف

تنبيه : قوله : فإذا سلَّم خطَب خُطْبَتَيْن ، يَجْلِسُ بينَهما . صرَّح بأنَّ الخُطْبَةَ بعدَ الصَّلاةِ . وهو كذلك . فلو خطَب قبلَها لم يعْتَدَّ بها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر المَجْدُ قولَ أكثرِ العُلَماءِ . وذكَر أبو المَعالِى وَجْهَيْن .

فائدة : خُطْبَةُ العيدَيْن فى أحْكامِها ، كخُطْبَةِ الجُمُعَةِ فى أحْكامِها ، غيرَ التَّكْبيرِ مع الخَطيبِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » : على الأصحِّ . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، وقدَّمه فى « الفائقِ » حتى فى أحْكامِ الكلامِ ، على الأصحِّ . حتى قال الإمامُ أحمدُ : إذا لم يسْمَعِ الخَطيبَ فى

---

(١) فى : باب ما جاء فى الخطبة فى العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٠٩ .

الشرح الكبير

مُتَوالِياتٍ ، والثانيةَ بسَبْعٍ مُتَوالِياتٍ . قال القاضى : وإن جَعَل بينَهما تَهْلِيلًا أو ذِكْرًا فحَسَنٌ ؛ لِما روَى سعيدٌ ، حدَّثنا يَعْقُوبُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، عن أبيه ، عن عُبَيْدِ اللهِ بنِ عبدِ اللهِ ، قال : يُكَبِّرُ الإمامُ يَوْمَ العِيدِ على المِنْبَرِ قبلَ أن يَخْطُبَ بتِسْعِ تَكْبِيراتٍ ، ثم يَخْطُبُ ، وفى الثّانِيَةِ بسَبْعِ تَكْبِيراتٍ[1] . ورُوِىَ عنه أنَّه قال : هو مِن السُّنَّةِ . ذَكَرَه البَغَوِىُّ . ويُسْتَحَبُّ أن يُكْثِرَ التَّكْبيرَ فى [٢/١٠١ و] أضْعافِ خُطْبَتِه ؛ لِما روَى سَعْدٌ مُؤَذِّنُ النبىِّ ﷺ ، أنَّه ﷺ كان يُكثِرُ التَّكْبيرَ فى خُطْبَةِ العِيدَيْن بينَ أضْعافِ الخُطْبَةِ . رَواه ابنُ ماجه[2] . وإذا كَبَّرَ فى أثْناءِ الخُطْبَةِ كَبَّرَ النّاسُ بتَكْبِيرِه . وقد رُوِىَ عن أبى موسى ، أنَّه كان يُكَبِّرُ يَوْمَ العِيدِ على المِنْبَرِ ثَلاثِين أو أرْبَعِين تَكْبِيرَةً . ويُسْتَحَبُّ أن يَجْلِسَ إذا صَعِد المِنْبَرَ قبلَ الخُطْبَةِ لِيَسْتَرِيحَ ، كالجُمُعَةِ . وقِيلَ : لا يَجْلِسُ ؛ لأنَّ الجُلُوسَ فى الجُمُعَةِ للأذانِ ، ولا أذانَ هٰهُنا .

الإنصاف

العيدِ ، إنْ شاءَ رَدَّ السَّلامَ وشَمَّتَ العاطِسَ ، وإنْ شاءَ لم يفْعَلْ . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، إلَّا فى الكلامِ . قال ابنُ تَميمٍ : وهى فى الإنْصاتِ والمَنْعِ مِنَ الكَلامِ ، كخُطْبَةِ الجُمُعَةِ . نصَّ عليه . وعنه ، لا بأْسَ بالكلامِ فيهما بخِلافِ الجُمُعَةِ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : فى تَحْريمِ الكلامِ رِوايتَان ، إمَّا كالجُمُعَةِ ، أو لأنَّ خُطْبَتَها مَقامُ رَكْعَتَيْن ، بخِلافِ العيدِ . واسْتَثْنَى جماعةٌ مِنَ الأصحابِ أنَّها تُفارِقُ الجُمُعَةَ فى الطَّهارةِ ، واتِّحادِ الإمامِ والقِيامِ ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب التكبير فى الخطبة فى العيدين ، من كتاب صلاة العيدين . السنن الكبرى ٣/٢٩٩ ، ٣٠٠ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الخطبة فى العيد ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٠٩ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان فِطْرًا يَحُثُّهم على الصَّدَقَةِ ، ويُبَيِّنُ لهم وُجُوبَ صَدَقَةِ الفِطْرِ وثَوابَها ، وقَدْرَ المُخْرَجِ ، وجِنْسَه ، وعلى مَن تَجِبُ ، ووَقْتَها ، وإن كان أضْحَى ذَكَر لهم الأُضْحِيَةَ ، وفَضْلَها ، وتَأَكُّدَ اسْتِحْبابِها ، وما يُجْزِئُ منها ومالا يُجْزِئُ ، ووَقْتَ الذَّبْحِ ، وصِفَةَ تَفْرِيقِها ، وما يَقُولُ عندَ ذَبْحِها ؛ لِيَعْمَلُوا بذلك . وقد روَى أبو سعيدٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَخْرُجُ يَوْمَ الأضْحَى ويَوْمَ الفِطْرِ ، فيَبْدَأُ بالصلاةِ ، فإذا صَلَّى صَلاتَه وسَلَّمَ ، قام فأقْبَلَ على النّاسِ وهم جُلُوسٌ فى مُصَلَّاهُم ، فإن كان له حاجةٌ ببَعْثٍ ذَكَرَه للنّاسِ ، أو كانت له حاجةٌ بغيرِ ذلك أمَرَهم بها ، كان يَقُولُ : « تَصَدَّقُوا تَصَدَّقُوا » . وكان أكْثَرَ مَن يَتَصَدَّقُ النِّساءُ . مُتَّفَقٌ عليه[1] ،

الإنصاف

والجَلْسَةِ بينَ الخُطْبَتَيْن ، والعدَدِ ؛ لكَوْنِها سُنَّةً لا شَرْطًا للصَّلاةِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وتُفارِقُ خُطْبَةُ العيدِ خُطْبَةَ الجُمُعَةِ فى سِتَّةِ أشْياءَ ؛ فلا تجِبُ هنا الطَّهارَةُ ، ولا اتِّحادُ الإمامِ ، ولا القِيامُ ، ولا الجَلْسَةُ هنا ، قولًا واحدًا بخِلافِ الجُمُعَةِ فى وَجْهٍ . ولا يُعْتَبَرُ لها العدَدُ ، وإنِ اعْتَبَرْناه للصَّلاةِ ، بخِلافِ الجُمُعَةِ . ولا يجْلِسُ عَقيبَ صُعودِه للخُطْبَةِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لعدَمِ انْتِظارِ فَراغِ الأذانِ هنا . انتهى . واسْتَثْنَى ابنُ تَميمٍ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، و « الحَواشِى » ، الأرْبَعَةَ الأُوَلَ . وأطْلَقَ ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « الكُبْرى » وَجْهَيْن فى اعْتِبارِ العدَدِ للخُطْبَةِ ، إنِ اعْتَبَرْناه فى الصَّلاةِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجْلِسُ إذا صَعِدَ المِنْبَرَ ليسْتَريحَ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الكافِى » . و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٥ .

الشرح الكبير

واللَّفْظُ لمسلمٍ . وعن جابرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ فَلْيَذْبَحْ مَكَانَهَا أُخْرَى ، وَمَنْ ذَبَحَ بَعْدَ الصَّلَاةِ فَقَدْ تَمَّ نُسُكُهُ ، وَقَدْ أَصَابَ سُنَّةَ الْمُسْلِمِينَ »(١) .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . قال ابنُ تَميمٍ : المَنْصوصُ أنَّه يجْلِسُ . صحَّحه فى « الفُصولِ » . قال المَجْدُ : الأظْهَرُ أنَّه يجْلِسُ ليسْتريحَ ويتَرادَّ نفسَه إليه . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقيل : لا يجْلِسُ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » . قالَه الزَّرْكَشِيُّ . وقال المَجْدُ أيضًا : ويُفارِقُها أيضًا فى تأخيرِها عنِ الصَّلاةِ ، واسْتِفْتاحِها بالتَّكْبيرِ ، وبَيانِ الفطْرَةِ والأُضْحِيَةِ ، وأنَّه لا يجِبُ الإنْصاتُ لها ، بل يُسْتَحَبُّ . [١/١٦٦ و] وقال فى « النَّصِيحَةِ » : إذا اسْتَقْبَلَهم سلَّم وأوْمَأ بيَدِه .

قوله : يستَفْتِحُ الأُولَى بِتِسْعِ تَكبيراتٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ افْتِتاحَها يكونُ بالتَّكبيرِ ، وتكونُ التَّكبيراتُ مُتَوالِيَةً نَسَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى : إنْ هلَّل بينَهما أو ذكَر ، فحسَنٌ ، والنَّسَقُ أوْلَى . وقال فى « الرِّعايَةِ » : جازَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ أحمدَ ، تكونُ التَّكبيراتُ وهو جالِسٌ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يقولُها وهو قائمٌ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، والعَمَلُ عليه ، وهو ظاهرُ كلامِ

(١) لم يرو عن جابر بهذا اللفظ ، وأخرج له مسلم ما فى معناه ، فى : باب سن الأضحية ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣ / ١٥٥٥ . انظر : نصب الراية للزيلعى ٤ / ٢١١ ، ٢١٢ .

وهذا اللفظ أخرجه – عن البراء بن عازب – كل من : البخارى ، فى : باب التبكير إلى العيد ، وباب استقبال الإمام الناس فى خطبة العيد ، من كتاب العيدين ، وفى : باب سنة الأضحية ، وباب قول النبى ﷺ لأبى بريدة ضَحِّ بالجذع من المعز .... إلخ ، من كتاب الأضاحى . صحيح البخارى ٢ / ٢٤ ، ٢٦ ، ٧ / ١٢٨ ، ١٣١ . ومسلم ، فى : باب وقتها ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣ / ١٥٥٢ . والنسائى ، فى : باب الخطبة يوم العيد ، من كتاب العيدين ، وفى : باب ذبح الأضحية قبل الإمام ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٣ / ١٤٨ ، ١٤٩ ، ٧ / ١٩٦ . وأخرجه – عن أنس – الإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١١٣ ، ١١٧ .

المقنع

وَالتَّكْبِيرَاتُ الزَّوَائِدُ ، وَالذِّكْرُ بَيْنَهُمَا ، وَالْخُطْبَتَانِ ، سُنَّةٌ .

الشرح الكبير

٦٨٨ – مسألة: (والتَّكْبِيراتُ الزَّوائِدُ، والذِّكْرُ بينَهما، والخُطْبَتان، سُنَّةٌ) لا تَبْطُلُ بتَرْكِه الصلاةُ عَمْدًا ولا سَهْوًا ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، فإن نَسِى التَّكْبِيرَ حتى شَرَع فى القِراءَةِ لم يَعُدْ إليه . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، وهو

الإنصاف

المُصَنِّفِ هنا وغيرِه ؛ حيْثُ جعَل التَّكْبيرَ مِنَ الخُطْبَةِ . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ ذِكْرِ هذا الوَجْهِ : فلا جَلْسَةَ لِيَسْتَرِيحَ إذا صَعَد ؛ لعدَمِ الأذانِ هنا ، بخِلافِ الجُمُعَةِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، افْتِتاحَ خُطْبَةِ العيدِ بالحَمْدِ ؛ قال : لأنَّه لم يُنْقَلْ عنِ النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه افْتَتَح خُطْبَةً بغيرِه وقال ﷺ : « كلُّ أمْرٍ ذى بالٍ لَا يُبْدَأُ فيه بالحَمْدِ للهِ ، فهو أجْذَمُ »[1] انتهى .

قوله : والثَّانيةَ بسَبْعٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مَحَلَّ التَّكْبيرِ فى الخُطْبَةِ الثَّانيةِ فى أوَّلِها ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وعنه ، مَحَلُّه فى آخِرِها . اخْتارَه القاضى .

فائدة : هذه التَّكبيراتُ التى فى الخُطْبَةِ الأُولَى والثَّانيةِ ، سُنَّةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : شَرْطٌ .

قوله : والتَّكبيراتُ الزَّوائدُ ، والذِّكْرُ بينَهما ، سُنَّةٌ . يعْنِى ، تَكبيراتِ الصَّلاةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، هما شَرْطٌ . اخْتارَه الشَّيْخُ أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ تَرَك التَّكبيراتِ الزَّوائِدَ عامِدًا ، أثِمَ ، ولم تبْطُلْ ، وساهيًا لا يَلْزَمُه سُجودٌ ؛ لأنَّه هَيْئَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال ابنُ تَميمٍ وغيرُه : وعلى الأُولَى إنْ تَرَكَه سَهْوًا ، فهل يُشْرَعُ له السُّجودُ ؟ على روايتَيْن .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الهَدْى فى الكلام ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/ ٥٦٠ .

الشرح الكبير

أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه سُنَّةٌ ، فلم يَعُدْ إليه بعدَ الشُّرُوعِ فى القِراءَةِ ، كالاسْتِفْتاحِ . وقال القاضى : فيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَعُودُ إليه . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، والقولُ الثّانِى للشافعىِّ ؛ لأنَّه ذَكَرَه فى مَحَلِّه ، فيَأْتِى به ، كما قبلَ الشُّرُوعِ فى القِراءَةِ ؛ لأنَّ مَحَلَّه القِيامُ ، وقد ذَكَرَه فيه . فعلى هذا يَقْطَعُ القِراءَةَ ويُكَبِّرُ ، ثم يَسْتَأْنِفُها ؛ لأنَّه قَطَعَها مُتَعَمِّدًا بذِكرٍ طويلٍ . وإن كان المَنْسِىُّ يَسِيرًا احْتَمَلَ أن يَبْنِىَ ؛ لأنَّه يَسِيرٌ ، أشْبَهَ مالو قَطَعَها بقولِ : آمِينَ . واحْتَمَلَ أن يَبْتَدِئَ ؛ لأنَّ مَحَلَّ التَّكْبِيرِ قبلَ القِراءَةِ ، ومَحَلَّ القِراءَةِ بعدَ التَّكْبِيرِ . فإن ذَكَرَ التَّكْبِيرَ بعدَ القِراءَةِ فأتَى به لم يُعِدِ القِراءَةَ ؛ لأنَّها وقَعَتْ مَوْقِعَها . وإن لم يَذْكُرْه حتى رَكَعَ سَقَطَ ، وجْهًا واحِدًا ؛ لفَواتِ مَحَلِّه . وكذلك المَسْبُوقُ إذا أدْرَكَ الرُّكُوعَ لم يُكَبِّرْ فيه . وقال أبو حنيفةَ : يُكَبِّرُ فيه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ القِيامِ ، بدَلِيلِ إدْراكِ الرَّكْعَةِ به . ولَنا ، أنَّه ذِكْرٌ مَسْنُونٌ حالَ القِيامِ ، فلم يَأْتِ به فى الرُّكُوعِ ، كالاسْتِفْتاحِ ، وقِراءَةِ السُّورَةِ ، والقُنُوتِ عندَه ، وإنَّما أدْرَكَ الرَّكْعَةَ بإدْراكِه ؛ لأنَّه أدْرَكَ مُعْظَمَها ، ولم يَفُتْه إلَّا القِيامُ ، وقد حَصَلَ منه ما يُجْزِئُ فى تَكْبِيرَةِ الإحْرامِ . وأمّا المَسْبُوقُ إذا أدْرَكَ الإمامَ بعد تَكْبِيرِه ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يُكَبِّرُ ؛ لأنَّه أدْرَكَ مَحَلَّه . ويَحْتَمِلُ ألَّا يُكَبِّرَ ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بالإنْصاتِ لقِراءَةِ الإمامِ . فعلى هذا إن كان يَسْمَعُ أنْصَتَ ، وإن كان بَعِيدًا كَبَّرَ .

فصل : وإذا شَكَّ فى عَدَدِ التَّكْبِيراتِ[1] ، بَنَى على اليَقِينِ ، فإن كَبَّرَ

الإنصاف .....

(١) فى م : « الركعات » .

الشرح الكبير

ثم شَكَّ هل نَوَى تَكْبِيرَةَ الإِحْرامِ أو لا ؟ ابْتَدَأَ الصلاةَ هو والمَأْمُومُون ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ النِّيَّةِ ، إلَّا أن يكونَ وَسْواسًا ، فلا يَلْتَفِتُ إليه .

فصل : والخُطْبَتان سُنَّةٌ ، لا يَجِبُ حُضُورُها ولا اسْتِماعُها ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ السّائِبِ ، قال : شَهِدْتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ العِيدَ ، فلمّا قَضَى الصلاةَ ، قال : « إنَّا نَخْطُبُ فَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يَجْلِسَ للخُطْبَةِ فَلْيَجْلِسْ ، وَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يَذْهَبَ فَلْيَذْهَبْ » . رَواه أبو داودَ ، وقال : هو مُرْسَلٌ . ورَواه ابنُ ماجه ، والنَّسائِيُّ[1] . قال شيخُنا[2] : وإنَّما [٢/١٠١ ظ] أُخِّرَتِ الخُطْبَةُ عن الصلاةِ ، واللهُ أعلمُ ؛ لأنَّها لمّا لم تَكُنْ واجِبَةً ، جُعِلَتْ فى وَقْتٍ يَتَمَكَّنُ مَن أراد تَرْكَها مِن تَرْكِها ، بخِلافِ خُطْبَةِ الجُمُعَةِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فى وُجُوبِ الإِنْصاتِ لها رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يَجِبُ ، كالجُمُعَةِ . والثّانيةُ ، لا يَجِبُ ؛ لأنَّ الخُطْبَةَ غيرُ واجِبَةٍ ، فلم يَجِبِ الإِنْصاتُ لها ، كسائِرِ السُّنَنِ والأذْكارِ . والاسْتِماعُ لها أفْضَلُ . وقد رُوِىَ عن الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، أنَّهما كَرِها الكَلامَ يَوْمَ العِيدِ والإمامُ

الإنصاف

قوله : والخُطْبَتان سُنَّةٌ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : هما شرْطٌ . ذكَره القاضى وغيرُه . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : هما مِن شَرائِطِ صلاةِ العيدِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الجلوس للخطبة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٦٣ . والنسائى ، فى : باب التخيير بين الجلوس فى الخطبة للعيدين ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣/١٥١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى انتظار الخطبة بعد الصلاة ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤١٠ .

(٢) فى : المغنى ٣/٢٧٩ .

المقنع وَلَا يَتَنَفَّلُ قَبْلَ الصَّلَاةِ ، وَلَا بَعْدَهَا فِى مَوْضِعِهَا .

الشرح الكبير يَخْطُبُ[1] . وقال إبراهيمُ : يَخْطُبُ الإمامُ يَوْمَ العِيدِ قَدْرَ ما يَرْجِعُ النِّساءُ إلى بُيُوتِهِنَّ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لا يُسْتَحَبُّ لهنَّ الجُلُوسُ لاسْتِماعِ الخُطْبَةِ ؛ لئلَّا يَخْتَلِطْنَ بالرِّجالِ . وحديثُ النبىِّ ﷺ فى مَوْعِظَتِه النِّساءَ بعدَ فَراغِه مِن خُطْبَتِه دَلِيلٌ على أنَّهُنَّ لم يَنْصَرِفْن . وسُنَّتُه ﷺ أوْلَى بالاتِّباعِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَخْطُبَ قائِمًا ؛ لِما روَى جابِرٌ ، قال : خَرَجَ رسولُ اللهِ ﷺ يَوْمَ فِطْرٍ أو أضْحَى ، فخَطَبَ قائِمًا ، ثم قَعَد ، ثم قامَ . رَواه ابنُ ماجه[2] . وإن خَطَب قاعِدًا ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّها غيرُ واجِبَةٍ ، أشْبَهَتْ صلاةَ النّافِلَةِ . وإن خَطَب على راحِلَتِه ، فحَسَنٌ ؛ لِما روَى سَلَمَةُ ابنُ نُبَيْطٍ عن أبيه ، أنَّه حَجَّ ، فقالَ : رأيْتُ النبىَّ ﷺ يَخْطُبُ على بَعِيرِه . رَواه ابنُ ماجه[3] . وعن أبى جَمِيلَةَ ، قال : رَأيْتُ عليًّا ، عليه السَّلامُ ، صَلَّى يَوْمَ العِيدِ ، فبَدَأ بالصلاةِ قبلَ الخُطْبَةِ ، ثم خَطَب على دابَّتِه ، ورَأيْتُ عثمانَ بنَ عَفّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يَخْطُبُ على راحِلَتِه[4] . رَواه سعيدٌ .

٦٨٩ – مسألة : (ولا يَتَنَفَّلُ قبلَ صلاةِ العِيدِ ولا بعدَها ، فى مَوْضِعِ الصلاةِ) يُكْرَهُ التَّنَفُّلُ قبلَ صَلاةِ العِيدِ وبعدَها ، فى مَوْضِعِ الصلاةِ ،

الإنصاف قوله : ولا يَتَنَفَّلُ قبلَ الصَّلاةِ ، ولا بعدَها فى مَوْضِعِها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ،

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الكلام يوم العيد والإمام يخطب ، من كتاب الصلوات . المصنف ٢ / ١٧١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥١ .

(٣) فى : باب ما جاء فى الخطبة فى العيدين ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٠٩ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب من أباح أن يخطب على منبر أو على راحلة ، من كتاب العيدين . السنن الكبرى ٣ / ٢٩٨ .

الشرح الكبير

للإمامِ والمَأْمُومِ ، سَواءٌ كان فى المُصَلَّى أو المَسْجِدِ . وهو مَذْهَبُ ابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، ورُوِى عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وحُذَيْفَةَ ، وبُرَيْدَةَ[1] ، وسَلَمَةَ بنِ الأَكْوَعِ ، وجابرٍ ، وابنِ أبى أَوْفَى . وبه قال شُرَيْحٌ ، وعبدُ اللهِ بنُ مُغَفَّلٍ[2] ، ومَسْرُوقٌ ، والضَّحّاكُ ، والقاسِمُ ، والشَّعْبِىُّ . قال الزُّهْرِىُّ : لم أَسْمَعْ أحَدًا مِن عُلَمائِنا يَذْكُرُ أنَّ أحَدًا مِن سَلَفِ هذه الأُمَّةِ كان يُصَلِّى قبلَ تلك ولا بعدَها . يَعْنِى صلاةَ العِيدِ . وقال : ما صَلَّى قبلَ العِيدِ بَدْرِىٌّ . ونَهَى عنه أبو مَسْعُودٍ البَدْرِىُّ . ورُوِىَ أنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَأى قَوْمًا يُصَلُّون قبلَ العِيدِ ، فقال : ما كان هذا يُفْعَلُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ[3] . قال أحمدُ : أهلُ المَدِينَةِ لا يَتَطَوَّعُون قبلَها ، ويَتَطَوَّعُون بعدَها . وهذا قولُ عَلْقَمَةَ ، والأَسْوَدِ ، ومُجاهِدٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ كَقَوْلِنا فى المُصَلَّى ، وله فى المَسْجِدِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَتَطَوَّعُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا

الإنصاف

كراهَةُ التَّنَفُّلِ قبلَ صلاةِ العيدِ وبعدَها فى مَوْضِعِها . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : هذا المذهبُ . وكذا قال فى « النُّكَتِ » . وقال : هذا مَعْنَى كلامِ أكثرِ الأصحابِ . انتهى . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . ونصَّ عليه . ونقَل الجَماعَةُ عنِ

---

(١) بريدة بن الحُصَيْب بن عبد الله الأسلمى ، غزا مع رسول الله ﷺ ست عشرة غزوة ، وسكن البصرة لما فتحت ، وغزا خراسان فى زمن عثمان ثم تحول إلى مرو فسكنها إلى أن مات فى خلافة يزيد بن معاوية . الإصابة ٢٨٦/١ .

(٢) كذا فى النسخ ، وعبد الله بن المغفل فى الصحابة ، ولعل الصواب « بن مَعْقِل » ، وهو المزنى ، ويناسب ذكره فى التابعين أو تابعيهم .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الصلاة قبل خروج الإمام وبعد الخطبة ، من كتاب العيدين . المصنف ٣ / ٢٧٦ ، ٢٧٧ .

الشرح الكبير

دَخَلَ أحَدُكُمُ المَسْجِدَ فَلَا يَجْلِسْ حَتَّى يَرْكَعَ رَكْعَتَيْنِ »[1] . وقال الشافعيُّ : يُكْرَهُ ذلك للإمامِ ؛ لأنَّه لا يُسْتَحَبُّ له التَّشاغُلُ عن الصلاةِ ، ولا يُكْرَهُ للمَأْمُومِ ؛ لأنَّه وَقْتٌ لم يُنْهَ عن الصلاةِ فيه ، أشْبَهَ ما بعدَ الزَّوالِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ خَرَجَ يَوْمَ الفِطْرِ ، فصَلَّى رَكْعَتَيْن ، لم يُصَلِّ قبلَهما ولا بعدَهما . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّه إجْماعٌ كما حَكاه الزُّهْرِيُّ وغيرُه ، ولأنَّه وَقْتٌ نُهِيَ الإمامُ عن التَّنَفُّلِ فيه ، فكُرِهَ

الإنصاف

الإمامِ أحمدَ ، لا يصَلِّى . وقال فى « المُوجزِ » : لا يجوزُ . وقال صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهما : لا يُسَنُّ . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : لا ينْبَغِى . وقدَّم فى « الفُروعِ » أنَّ تَرْكَه أوْلَى . وقيل : يصَلِّى تحيَّةَ المَسْجِدِ . اخْتارَه أبو الفَرَجِ . وجزَم به فى « الغُنْيَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . ورجَّحه فى « النُّكَتِ » . ونصُّه ، لا يصَلِّيها . وقيل : تجوزُ التَّحيَّةُ قبلَ صلاةِ العيدِ لا بعدَها . وهو احْتِمالٌ لابنِ الجَوْزِيِّ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : والأظْهَرُ عندِى ، يأْتِى بتَحيَّةِ المَسْجِدِ قبلَها . قال فى « الفائقِ » : فلو أدْرَكَ الإمامَ يخْطُبُ وهو فى المَسْجِدِ ، لم يُصَلِّ التَّحِيَّةَ عندَ القاضى . وخالَفَه الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّف .

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٣٩٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الخطبة بعد العيد ، وباب الصلاة قبل العيد وبعدها ، من كتاب العيدين ، وفى : باب التحريض على الصدقة والشفاعة ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢ / ٢٣ ، ٣٠ ، ١٤٠ . ومسلم ، فى : باب ترك الصلاة قبل العيد وبعدها فى المصلى ، من كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢ / ٦٠٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بعد صلاة العيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٢٦٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا صلاة قبل العيد ولا بعدها ، من أبواب العيدين . عارضة الأحوذى ٣ / ٨ . والنسائى ، فى : باب الصلاة قبل العيدين وبعدها ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣ / ١٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة قبل صلاة العيد وبعدها ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤١٠ . والدارمى ، فى : باب لا صلاة قبل العيد ولا بعدها ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٤٠ ، ٣٥٥ .

الشرح الكبير

للمَأْمُومِ ، كسائِرِ أوْقاتِ النَّهْىِ ، وكما قبلَ الصلاةِ عندَ أبى حنيفةَ ، وكما لو كان فى المُصَلَّى عندَ مالكٍ . والحديثُ الذى ذَكَرَه مالكٌ مَخْصُوصٌ بما ذَكَرْنا مِن المَعْنَى . وقال الأثْرَمُ : قلتُ لأحمدَ : قال سُليمانُ بنُ حَرْبٍ : إنَّما تَرَكَ النبىُّ ﷺ التَّطَوُّعَ لأنَّه كان إمامًا . قال أحمدُ : فالذين رَوَوْا هذا عن النبىِّ ﷺ لم يَتَطَوَّعُوا . ثم قال : ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، هما رَوَياه ، وأخَذا به . يُشِيرُ ، واللهُ أعلمُ ، إلى أنَّ عَمَلَ راوِى الحَدِيثِ به تَفْسِيرٌ له ، وتَفْسِيرُه يُقَدَّمُ على تَفْسِيرِ غيرِه . ولو كانتِ الكَراهَةُ للإمامِ كَيْلا يَشْتَغِلَ عن [٢/١٠٢ و] الصلاةِ ، لاخْتُصَّتْ بما قبلَ الصلاةِ ، إذ لم يَبْقَ بعدَها ما يَشْتَغِلُ به . وقد روَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُكَبِّرُ فى صلاةِ العِيدِ سَبْعًا وخَمْسًا ، ويقولُ : « لَا صَلَاةَ قَبْلَهَا وَلَا بَعْدَهَا »[1] . رَواه ابنُ بَطَّةَ بإسْنادِه .

فصل : قِيلَ لأحمدَ : فإن كان لرجلٍ صلاةٌ فى ذلك الوَقْتِ ؟ قال : أخافُ أن يُقْتَدَى به . قال ابنُ عَقِيلٍ : كَرِه أحمدُ أن يَتَعَمَّدَ لقَضاءِ صلاةٍ ، وقال : أخافُ أن يَقْتَدُوا به .

فصل : وإنَّما يُكْرَهُ التَّنَفُّلُ فى مَوْضِعِ الصلاةِ ، فأمّا فى غيرِه فلا بَأْسَ

الإنصاف

قلتُ : وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ولا سُنَّةَ لصَلاةِ العيدِ قبلَها ولا بعدَها . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : فى مَوْضِعِها . جوازُ فعْلِها فى غيرِ مَوْضِعِها مِن غيرِ كراهَةٍ .

---

(١) أخرجه بنحوه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٠ .

المقنع وَمَنْ كَبَّرَ قَبْلَ سَلَامِ الْإِمَامِ ، صَلَّى مَا فَاتَهُ عَلَى صِفَتِهِ ،.....

الشرح الكبير به ، وكذلك لو خَرَجَ منه ، ثم عاد إليه بعدَ الصلاةِ . قال عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ : سَمِعْتُ أبى يقولُ : رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ أنَّ النبىَّ ﷺ لم يُصَلِّ قَبْلَها ولا بعدَها . ورَأيْتُه يُصَلِّى بعدَها رَكَعاتٍ فى البَيْتِ ، ورُبَّما صَلَّاها فى الطَّرِيقِ ، يَدْخُلُ بعضَ المساجِدِ . ورُوِىَ عن أبى سَعِيدٍ ، قال : كان النبىُّ ﷺ لا يُصَلِّى قبلَ العِيدِ شَيْئًا ، فإذا دَخَل إلى مَنْزِلِه صَلَّى رَكْعَتَيْن . رَواه ابنُ ماجه[1] .

٦٩٠ – مسألة : (ومَن كَبَّرَ قبلَ سَلامِ الإمامِ ، صَلَّى ما فاتَه على صِفَتِه) لأنَّه أدْرَكَ بعضَ الصلاةِ التى ليست مُبْدَلَةً مِن أرْبَعٍ ، فقَضاها على صِفَتِها ، كسائِرِ الصلواتِ . وإن أدْرَكَ معه رَكْعَةً ، وقُلْنا : ما يَقْضِيه المَسْبُوقُ أوَّلُ صَلاتِه . كَبَّرَ فى الذى يقْضِيه سَبْعًا ، وإن قُلْنا : آخِرُ صَلاتِه . كَبَّرَ خَمْسًا ، على ما ذَكَرْنا مِن الاخْتِلافِ مِن قبلُ .

الإنصاف وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : لا يَنْبَغِى أنْ يصلِّىَ قبلَها ولا بعدَها حتى تَزُولَ الشَّمْسُ ، لا فى بيْتِه ولا فى طَرِيقِه ، اتِّباعًا للسُّنَّةِ والجماعةِ مِنَ الصَّحابةِ . وهو قولُ أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فائدة : كَرِهَ الإمامُ أحْمدُ قَضاءَ الفائتَةِ فِى مَوضعِ صلاةِ العيدِ فى هذا الوَقْتِ ؛ لئَلَّا يُقْتَدَى به .

قوله : ومَن كبَّر قبلَ سَلامِ الإمامِ ، صلَّى ما فاتَه على صِفَتِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى : هو كَمن فاتَتْه الجُمُعَةُ ، لا فَرْقَ

---

(١) فى : باب ما جاء فى الصلاة قبل صلاة العيد وبعدها ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤١٠ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أدْرَكه فى الخُطْبَةِ ، فإن كان فى المَسْجِدِ ، فقال شيخُنا[1] : يُصَلِّى تَحِيَّةَ المَسْجِدِ ؛ لأنَّها إذا صُلِّيَتْ فى خُطْبَةِ الجُمُعَةِ مع وُجُوبِ الإنْصاتِ لها ، ففى خُطْبَةِ العِيدِ أوْلَى ، ولا يَكُونُ حُكْمُه فى تَرْكِ التَّحِيَّةِ حُكْمَ مَن أدْرَكَ العِيدَ . وقال القاضى : يَجْلِسُ ويَسْتَمِعُ الخُطْبَةَ ، ولا يُصَلِّى . لِما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ قبلُ ، ولأنَّ صلاةَ العِيدِ تُفارِقُ صلاةَ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّ التَّطَوُّعَ قبلَها وبعدَها مَكْرُوهٌ ، بخِلافِ صلاةِ الجُمُعَةِ . وإن لم يكنْ فى المَسْجِدِ ، جَلَس فاسْتَمَعَ ولم يُصَلِّ ؛ لئلَّا يَشْتَغِلَ عن اسْتِماعِ الخُطْبَةِ ، ثم إن أحَبَّ قَضاءَ صلاةِ العِيدِ قَضاها على ما نَذْكُرُه .

الإنصاف

فى التَّحْقيقِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد نصَّ أحمدُ على الفرْقِ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . فيَمْتَنِعُ الإلْحاقُ . وقال القاضى أيضًا : يصَلِّى أرْبعًا ، إذا قُلْنا : يقْضِى مَن فاتَتْه الصلاةُ أرْبعًا .

فوائد ؛ إحْداها ، يكَبِّرُ المَسْبوقُ فى القَضاءِ بمذهبِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بمذهبِ إمامِه . الثانيةُ ، لو أدْرَكَ الإمامَ قائمًا، بعدَ فَراغِه مِنَ التَّكْبيراتِ أو بعضِها ، أو ذكَرَها قبلَ الرُّكوعِ ، لم يأْتِ بها مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه فى المَسْبوقِ ، وكما لو أدْرَكَه راكِعًا . نصَّ عليه . قال جماعةٌ : كالقِراءَةِ وأوْلَى ؛ لأنَّها رُكْنٌ . قال الأصحابُ : أو ذَكَرَه فيه . وقيل : يأْتِى به [١٦٦/١ ظ] . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وعن أحمدَ : إنْ سَمِع قِراءَةَ الإمامِ لم يكَبِّرْ ، وإلَّا كبَّر . قال ابنُ تَميمٍ : واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . الثَّالثةُ : لو نَسِىَ التَّكْبيرَ حتى ركَع ، سقَط ، ولا يأْتِى به فى رُكوعِه ، وإنْ ذكَرَه قبلَ الرُّكوعِ فى القِراءةِ أو بعدَها ، لم يأْتِ به . على أصحِّ الوَجْهَيْن ، كما تقدَّم . فإنْ كان قد فرَغ مِنَ

---

(١) فى : المغنى ٢٨٥/٣ .

المقنع

وَإِنْ فَاتَتْهُ الصَّلَاةُ ، اسْتُحِبَّ لَهُ أَنْ يَقْضِيَهَا عَلَى صِفَتِهَا . وَعَنْهُ ، يَقْضِيهَا أَرْبَعًا . وَعَنْهُ [٣٦و] ، أَنَّهُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ رَكْعَتَيْنِ وَأَرْبَعٍ .

الشرح الكبير

٦٩١ – مسألة : (وإن فاتَتْه الصلاةُ ، اسْتُحِبَّ أن يَقْضِيَها على صِفَتِها . وعنه ، يَقْضِيها أرْبَعًا . وعنه ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ رَكْعَتَيْن وأرْبَعٍ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه لا يَجِبُ قَضاءُ صلاةِ العيدِ على مَن فاتَتْه ؛ لأنَّها فَرْضُ كِفايَةٍ ، وقد قام بها مَن حَصَلَتْ به الكِفايَةُ ، وإن أحَبَّ قَضاءَها اسْتُحِبَّ له أن يَقْضِيَها على صِفَتِها . نَقَل ذلك عن أحمدَ إسْماعِيلُ بنُ سعيدٍ ، واخْتارَه

الإنصاف

القِراءةِ ، لم يُعِدْها ، وإنْ كان فيها أتَى به ، ثم اسْتَأْنَفَ القِراءَةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : لا يَسْتَأْنِفُ إنْ كان يسِيرًا . وأطْلَقَه القاضى وغيرُه .

قوله : وإنْ فاتَتْه الصَّلاةُ ، اسْتُحِبَّ له أنْ يَقْضيها . يعْنِى متى شاءَ ، قبلَ الزَّوالِ وبعدَه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يقْضيها قبلَ الزَّوالِ ، وإلَّا قضاها مِنَ الغَدِ .

قوله : على صِفَتِها . هذا المذهبُ . اخْتارَه الجُوزَجانِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه »، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المَحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : هذا أقْيَسُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أشْهَرُ الرِّواياتِ . وعنه ، يقْضِيها أرْبَعًا بلا تكْبيرٍ ، ويكونُ بسَلامٍ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : كالظُّهْرِ .

الشرح الكبير

الجُوزَجانِيُّ ، وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لِما رُوِىَ عن أنَسٍ ، أنَّه كان إذا لم يَشْهَدِ العِيدَ مع الإمامِ بالبَصْرَةِ جَمَع أهْلَه ومَوالِيَه ، ثم قام عبدُ اللهِ بنُ أبى عُتْبَةَ مَوْلاه فيُصَلِّى بهم رَكْعَتَيْن ، يُكَبِّرُ فيهما[1] . ولأنَّها قَضاءُ صلاةٍ ، فكانت على صِفَتِها ، كسائِرِ الصَّلَواتِ ، وهو مُخَيَّرٌ ، إن شاءَ صَلَّاها فى جَماعَةٍ كما ذَكَرْنا عن أنَسٍ ، وإن شاءَ صَلَّاهَا وَحْدَه . وعنه ، أنَّه يَقْضِيها أرْبَعًا ، إمّا بسَلامٍ واحِدٍ أو بسَلامَيْن . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ؛ لِما رُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، أنَّه قال : مَن فاتَه العِيدُ فلْيُصَلِّ أرْبَعًا . ورُوِىَ عن علىٍّ ، أنَّه قال : إن أمَرْتُ رجلًا أن يُصَلِّىَ بضَعَفَةِ النّاسِ ، أمَرْتُه أن يُصَلِّى أرْبَعًا . رَواهما سَعِيدٌ[2] . ولأنَّه قضاءُ صلاةِ

الإنصاف

وعنه ، يقْضِيها أرْبعًا بلا تكْبيرٍ أيضًا ، بسَلامٍ أو سلَامَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه المشْهورةُ مِنَ الرِّواياتِ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافاتِهم » . وأبو بَكْرٍ فيما حَكاه عنه القاضى والشَّرِيفُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وجزَم به ابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » . وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ رَكْعَتَيْن وأرْبَعٍ . وعنه ، يُخَيَّرُ فى الرَّكْعَتَيْن بينَ التَّكْبيرِ وتَرْكِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ رَكْعَتَيْن بتَكْبيرٍ ، وغيرِه . وقيل : بل كالفَجْرِ . وبينَ أرْبَعٍ بسَلامٍ أو سَلامَيْن ، وبينَ التَّكْبيرِ الزَّائِدِ . وعنه ، لا يُكَبِّرُ المُنْفَرِدُ . وعنه ، ولا غيرُه . بل

(1) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل تفوته الصلاة فى العيد كم يصلى ، من كتاب الصلوات . المصنف ٢ / ١٨٣ . والبيهقى ، فى : باب صلاة العيدين سنة أهل الإسلام حيث كانوا ، من كتاب العيدين . السنن الكبرى ٣ / ٣٠٥ .

(2) الأول أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب من صلّاها غير متوضئ ومن فاته العيدان ، من كتاب العيدين . المصنف ٣/٣٠٠ .

والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٧ .

المقنع وَيُسَنُّ التَّكْبِيرُ فِى لَيْلَتَىِ الْعِيدَيْنِ ، .....

الشرح الكبير عيدٍ ، فكانت أرْبَعًا ، كقَضاءِ الجُمُعَةِ . وعنه ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ رَكْعَتَيْن وأرْبَعٍ . وهذا قولُ الأوْزاعِىِّ ؛ لأنَّها صلاةُ تَطَوُّعٍ ، أشْبَهَتْ صلاةَ الضُّحَى .

٦٩٢ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ التَّكْبِيرُ فى لَيْلَتَىِ العِيدَيْن) يُسْتَحَبُّ إظْهارُ التَّكْبِيرِ فى لَيْلَتَىِ العِيدَيْن فى المَساجِدِ والطُّرُقِ والأسْواقِ ،

الإنصاف يصَلِّى رَكْعَتَيْن كالنَّافلةِ . وخيَّره فى « المُغْنِى »[1] بينَ الصَّلاةِ أرْبعًا ، إمَّا بسَلامٍ واحدٍ ، وإمَّا بسَلامَيْن ، وبينَ الصَّلاةِ رَكْعَتَيْن ، كصَلاةِ التَّطَوُّعِ ، وبينَ الصَّلاةِ على صِفَتِها . وقال فى « العُمْدَةِ » : فإنْ أحبَّ صلَّاها تَطَوُّعًا ، إنْ شاءَ رَكْعَتَيْن ، وإنْ شاءَ أرْبعًا ، وإنْ شاءَ صلَّاها على صِفَتِها . وقال فى « الإفاداتِ » : قَضاها على صِفَتِها ، أو أرْبَعًا سَرْدًا أو بسَلامَيْن . وأطْلَقَ رِوايَةً ؛ القَضاءَ على صِفَتِها ، أو أرْبَعًا ، أو التَّخْيِيرَ بينَ أرْبَعٍ ورَكْعَتَيْن ، فى « الجامِعِ الصَّغِير » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « الفُصولِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم .

فائدة : لو خرَجَ وَقْتُها ولم يصَلِّها ، فحُكْمُها حُكْمُ السُّنَنِ الرَّواتبِ فى القَضاء . قالَه الأصحابُ . قال فى « الفُصولِ » وغيرِه : يُسْتَحَبُّ أنْ يجْمَعَ أهْلَه ويُصلِّيها جماعةً . فعَله أنَسٌ .

قوله : ويُسَنُّ التَّكْبِيرُ فى لَيْلَتَىِ العيدَيْن . أمَّا لَيْلَةُ عيدِ الفِطْرِ ، فيُسَنُّ التَّكْبِيرُ فيها

(١) انظر : المغنى ٣/ ٢٨٤ ، ٢٨٥ .

الشرح الكبير

والمُسافِرُ والمُقِيمُ فيه سَواءٌ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلِتُكْمِلُواْ ٱلْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُواْ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَاكُمْ ﴾[1] . قال بعضُ أهلِ العِلْمِ : لتُكْمِلُوا عِدَّةَ رَمضانَ ، ولتُكَبِّرُوا اللهَ عندَ كَمالِه على ما هَداكُم . ويُسْتَحَبُّ رَفْعُ الصَّوْتِ به ، وإنَّما [١٠٢/٢ ظ] اسْتُحِبَّ ذلك لِما فيه مِن إظْهارِ شَعائِرِ الإسْلامِ ، وتَذْكِيرِ الغَيْرِ . وكان ابنُ عُمَرَ يُكَبِّرُ فى قُبَّتِه بمِنًى ، فيَسْمَعُه أهلُ المَسْجِدِ فيُكَبِّرُون ، ويُكَبِّرُ أهلُ الأسْواقِ ، حتى تَرْتَجَّ مِنًى تَكْبِيرًا[2] . قال أحمدُ : كان ابنُ عُمَرَ يُكَبِّرُ فى العِيدَيْن جَمِيعًا . والتَّكْبِيرُ فى الفِطْرِ آكَدُ ؛ لوُرُودِ النَّصِّ فيه ، وليس التَّكْبِيرُ واجِبًا . وقال داودُ : هو واجِبٌ فى الفِطْرِ ؛ لظاهِرِ الآيَةِ . ولَنا ، أنَّه يُكَبِّرُ فى عِيدٍ ، فلم يكنْ واجِبًا ؛ كتَكْبِيرِ الأضْحَى ، والآيَةُ ليس فيها أمْرٌ ، إنَّما أخْبَرَ اللهُ تعالى عن إرادَتِه ، فقال : ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾ . إلى قَوْلِه : ﴿ وَلِتُكَبِّرُواْ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَاكُمْ ﴾ . ويُسْتَحَبُّ أن يُكَبِّرَ فى طَرِيقِ العِيدِ ، ويَجْهَرَ بالتَّكْبِيرِ . قال

الإنصاف

بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . ونصَّ عليه . ويُسْتَحَبُّ أيضًا أنْ يكَبِّرَ مِنَ الخُروجِ إليها إلى فَراغِ الخُطْبَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ مِنهم القاضى وأصحابُه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، إلى خُروجِ الإمامِ إلى صلاةِ العيدِ . وقيل : إلى سَلامِه . وعنه ، إلى وُصولِ المُصلَّى إلى المصلَّى ، وإنْ لم يخْرُجِ الإمامُ .

---

(١) سورة البقرة ١٨٥ .

(٢) أخرجه البخارى معلقًا ، فى : باب التكبير أيام منى وإذا غدا إلى عرفة ، من كتاب العيدين . صحيح البخارى ٢ / ٢٥ ، وسياقه أخصر من هذا . وقال ابن حجر : وصله ابن المنذر والفاكهى فى أخبار مكة . فتح البارى ٢ / ٤٦٢ .

الشرح الكبير

ابنُ أبى موسى : يُكَبِّرُ النّاسُ فى خُرُوجِهم مِن مَنازِلِهم لصَلاتَىِ العِيدَيْن جَهْرًا ، حتى يَأْتِىَ الإمامُ المُصَلَّى ، فَيُكَبِّرُ النّاسُ بتَكْبِيرِ الإمامِ فى خُطْبَتِه ، ويُنْصِتُون فيما سِوَى ذلك . وقد روَى سعيدٌ بإسْنادِه ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان إذا خَرَج مِن بَيْتِه إلى العِيدِ كَبَّرَ حتى يَأْتِىَ المُصَلَّى[1] . ورُوِىَ عن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى . قال القاضى : التَّكْبيرُ فى الفِطْرِ مُطْلَقٌ غيرُ مُقَيَّدٍ على ظاهِرِ كَلامِه . يَعْنِى لا يَخْتَصُّ بأدْبارِ الصَّلَواتِ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ قولَه تعالى : ﴿ وَلِتُكْمِلُواْ ٱلْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُواْ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَاكُمْ ﴾ . غيرُ مُخْتَصٍّ بوَقْتٍ . وقال أبو الخَطّابِ : يُكَبِّرُ مِن غُرُوبِ الشَّمْسِ مِن لَيْلَةِ الفِطْرِ إلى خُرُوجِ الإمامِ إلى الصلاةِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ الشافعىِّ . وفى الأُخْرَى إلى فَراغِ الإمامِ مِن الصلاةِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُسَنُّ التَّكْبيرُ عَقيبَ المَكْتُوباتِ الثَّلاثِ فى لَيْلَةِ عيدِ الفِطْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُكَبِّرُ عَقيبَ المَكْتوبَةِ فى الأشْهَرِ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . واخْتارَه القاضى ، وغيرُه . وقيل : يُكَبِّرُ عَقيبَها . وهو وَجْهٌ ذكَره ابنُ حامِدٍ ، وغيرُه . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : وهو عَقيبُ الفَرائضِ ، أشدُّ اسْتِحْبابًا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . الثَّانيةُ ، يجْهَرُ بالتَّكْبيرِ فى الخُروجِ إلى المُصلَّى فى عيدِ الفِطْرِ خاصَّةً . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وعنه ، يُظْهِرُه فى الأضْحَى

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : أول كتاب العيدين . سنن الدارقطنى ٢ / ٤٥ . والبيهقى ، فى : باب التكبير ليلة الفطر ويوم الفطر ... إلخ ، من كتاب صلاة العيدين . السنن الكبرى ٣ / ٢٧٩ .

المقنع

وَفِى الْأَضْحَى، يُكَبِّرُ عَقِيبَ كُلِّ فَرِيضَةٍ فِى جَمَاعَةٍ . وَعَنْهُ، أَنَّهُ يُكَبِّرُ، وَإِنْ كَانَ وَحْدَهُ ، مِنْ صَلَاةِ الْفَجْرِ يَوْمَ عَرَفَةَ ، إِلَى الْعَصْرِ مِنْ آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ، .....

الشرح الكبير

٦٩٣ – مسألة : (وفى الأضْحَى ، يُكَبِّرُ عَقِيبَ كلِّ فَرِيضَةٍ فى جَماعَةٍ . وعنه ، يُكَبِّرُ ، وإن كان وَحْدَه ، مِن صلاةِ الفَجْرِ يَوْمَ عَرَفَةَ ، إلى العَصْرِ مِن آخِرِ أيّامِ التَّشْرِيقِ) وجملَةُ ذلك أنَّ التَّكْبِيرَ فى الأضْحَى

الإنصاف

أيضًا . جزَم به فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، ونصَره . وأمَّا صاحِبُ « الفُروعِ » ، فقال فيه : ويكَبِّرُ فى خُروجِه إلى المُصلَّى . وأمَّا التَّكْبيرُ فى لَيْلَةِ عيدِ الأضْحَى ، فيُسَنُّ فيها التَّكْبيرُ المُطْلَقُ بلا نِزاعٍ . وفى العَشْرِ كلِّه لا غيرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُسَنُّ المُطْلَقُ مِن أوَّلِ العَشْرِ إلى آخِرِ أيّامِ التَّشْريقِ . جزَم به فى « الغُنْيَةِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهما .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الإمامُ أحمدُ : يرْفَعُ صوْتَه بالتَّكْبيرِ . الثَّانيةُ ، التَّكْبيرُ فى لَيْلَةِ [١٦٧/١ و] الفِطْرِ آكَدُ مِنَ التَّكْبيرِ فى لَيْلَةِ الأضْحَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ » ، أنَّ التَّكْبيرَ فى عيدِ الأضْحَى آكَدُ ، ونَصَره بأدِلَّةٍ كثيرةٍ . وقال فى « النُّكَتِ » : التَّكْبيرُ لَيْلَةَ الفِطْرِ آكَدُ ، مِن جِهَةِ أمْرِ اللهِ به ، والتَّكْبيرُ فى عيدِ النَّحْرِ آكَدُ ، مِن جِهَةِ أنَّه يُشْرَعُ أدْبارَ الصَّلَواتِ ، وأنَّه مُتَّفَقٌ عليه .

قوله : وفى الأضْحى ، يُكَبِّرُ عَقِيبَ كلِّ فَريضَةٍ فى جَماعَةٍ . هذا المذهبُ . يعنى ، أنَّه لا يُكَبِّرُ إلَّا إذا كان فى جماعةٍ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه الخِرَقِىُّ ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحَواشِى » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ رَزِينٍ . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال : هو المشْهورُ عن

الشرح الكبير

مُطْلَقٌ ومُقَيَّدٌ ، فالمُطْلَقُ التَّكْبِيرُ فى جَمِيعِ الأَوْقاتِ ، مِن أوَّل العَشْرِ إلى آخِرِ أيّامِ التَّشْرِيقِ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَيَذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَٰتٍ ﴾[1] . وقال : ﴿ وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْدُودَٰتٍ ﴾[2] . فالأيّامُ المَعْلُوماتُ أيّامُ العَشْرِ ، والمَعْدُوداتُ أيّامُ التَّشْرِيقِ . قالَه ابنُ عباسٍ . قال البخاريُّ : كان ابنُ عُمَرَ ، وأبو هُرَيْرَةَ يَخْرُجان إلى السُّوقِ فى أيّامِ العَشْرِ ، يُكَبِّران ، ويُكَبِّرُ النّاسُ بتَكْبِيرِهما . ورُوِىَ أنَّ ابنَ عُمَرَ كان يُكَبِّرُ بمِنًى فى تلك الأيّامِ خلفَ الصَّلَواتِ ، وعلى فِراشِه ، وفى فُسْطاطِه ، ومَجْلِسِه ومَمْشاه تلك الأيّامَ جَمِيعًا ، ويُكَبِّرُ فى قُبَّتِه حتى تَرْتَجَّ مِنًى تَكْبِيرًا .

فصل : وأمّا المُقَيَّدُ ، فهو التَّكْبِيرُ فى أدْبارِ الصَّلواتِ . و لا خِلافَ بينَ العُلَماءِ فى مَشْرُوعِيَّةِ التَّكْبيرِ فى عِيدِ النَّحْرِ ، وإنَّما اخْتَلَفُوا فى مُدَّتِه ، فذَهَبَ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، إلى أنَّه مِن صلاةِ الفَجْرِ يَوْمَ عَرَفَةَ إلى العَصْرِ مِن آخِرِ أيّامِ التَّشْرِيقِ . وهو قولُ عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ

الإنصاف

أحمدَ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : على الأظْهَرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : المشْهورُ أنَّه لا يكَبِّرُ وحدَه . وهى اخْتِيارُ أبى حَفْصٍ ، والقاضى ، وعامَّةِ أصحابِه . انتهى . وعنه ، أنَّه يُكَبِّرُ ، وإنْ كان وحدَه . قال فى « الإفاداتِ » : ويكَبِّرُ بعدَ الفَرْضِ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « البُلْغَةِ » ، وظاهرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

(1) سورة الحج ٢٨ .
(2) سورة البقرة ٢٠٣ .

الشرح الكبير

مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وإليه ذَهَب الثَّوْرِىُّ ، وابنُ عُيَيْنَةَ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وهو قولٌ للشافعىِّ . وعن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه كان يُكَبِّرُ مِن غَداةِ عَرَفَةَ إلى العَصْرِ مِن يَوْمِ النَّحْرِ . وإليه ذَهَب النَّخَعِىُّ ، وعَلْقَمَةُ ، وأبو حنيفةَ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَيَذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَـٰتٍ ﴾ . وهى أيّامُ العَشْرِ . وأجْمَعْنا على أنَّه لا يُكَبِّرُ قبلَ عَرَفَةَ ، فلم يَبْقَ إلَّا يَوْمُ عَرَفَةَ ويَوْمُ النَّحْرِ . وعن ابنِ عُمَرَ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّ التَّكْبِيرَ مِن صلاةِ الظُّهْرِ يَوْمَ النَّحْرِ إلى الفَجْرِ مِن آخِرِ أيّامِ التَّشْرِيقِ[1] . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ فى المَشْهُورِ عنه ؛ لأنَّ النّاسَ تَبَعٌ للحاجِّ ، يَقْطَعُون التَّلْبِيَةَ مع أوَّلِ حَصاةٍ ، ويُكَبِّرُون مع الرَّمْىِ ، وإنَّما يَرْمُون يَوْمَ النَّحْرِ ، وأوَّلُ صلاةٍ بعدَ ذلك الظُّهْرُ ، وآخِرُ صلاةٍ بمِنًى الفَجْرُ مِن اليَوْمِ الثّالِثِ مِن أيّامِ التَّشْرِيقِ . ولَنا ، ما رَوَى جابِرٌ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا صَلَّى الصُّبْحَ مِن غَداةِ عَرَفَةَ ، أقْبَلَ على أصْحابِه ، فيقولُ : « عَلَى مَكَانِكُمْ » . ويقولُ : « اللهُ أكْبَرُ اللهُ أكْبَرُ ، لَا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وَاللهُ أكْبَرُ ، اللهُ أكْبَرُ وَلِلَّهِ الْحَمْدُ » . فيُكَبِّرُ مِن غَداةِ عَرَفَةَ إلى العَصْرِ [٢/١٠٣ و] مِن آخِرِ أيّامِ التَّشْرِيقِ . وعن علىٍّ ، وعَمّارٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُكَبِّرُ يَوْمَ عَرَفَةَ صلاةَ الغَداةِ ويَقْطَعُها صلاةَ العَصْرِ آخرَ أيّامِ التَّشْرِيقِ . رَواهما الدّارَقُطْنِىُّ[2] .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ،

---

(١) أخرج خبر ابن عمر البيهقى ، فى : باب من قال يكبر فى الأضحى ...إلخ ، من كتاب العيدين . السنن الكبرى ٣/ ٣١٣ .

(٢) فى : أول كتاب العيدين . سنن الدارقطنى ٢/٤٩ ، ٥٠ .

الشرح الكبير

إلَّا أنَّهما مِن رِوايةِ عَمْرو بنِ شَمِرٍ ، عن جابرٍ الجُعْفِيِّ ، وقد ضُعِّفا . ولأنَّه قولُ عُمَرَ ، وعليٍّ ، وابنِ عباسٍ . رَواه سعيدٌ عنهم[1] . قيل لأحمدَ : بأيِّ حَديثٍ تَذْهَبُ إلى التَّكْبيرِ مِن صلاةِ الفَجْرِ يَوْمَ عَرَفَةَ إلى آخِرِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ ؟ قال : لإجْماعِ عُمَرَ ، وعليٍّ ، وابنِ عباسٍ . ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْدُودَاتٍ ﴾ . وهى أيَّامُ التَّشْرِيقِ ، فيَتَعَيَّنُ الذِّكْرُ فى جَمِيعِها . وأمَّا قولُه تعالى : ﴿ وَيَذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَـٰتٍ ﴾ . فمَحْمُولٌ على ذِكْرِ اللهِ على الهَدايا والأضاحِى عندَ رُؤْيَتِها ، فإنَّه مُسْتَحَبٌّ فى جَمِيعِ العَشْرِ ، وهو أوْلَى مِن تَفْسِيرِهم ؛ لأنَّهم لم يَعْمَلُوا به فى كلِّ العَشْرِ ، ولا فى أكْثَرِه ، ولو صَحَّ تَفْسِيرُهم فقد أمَرَ اللهُ بالذِّكْرِ فى أيَّامٍ مَعْدُوداتٍ ، وهى أيَّامُ التَّشْرِيقِ ، فيُعْمَلُ به أيضًا . وأمَّا المُحْرِمُ ، فإنَّما لم يُكَبِّرْ مِن صلاةِ الفَجْرِ يَوْمَ عَرَفَةَ ؛ لاشْتِغالِه عنها بالتَّلْبِيَةِ كما ذَكَرُوا ، وغيرُه يَبْتَدِئُ مِن غَداةِ يومِ عَرَفَةَ ؛ لعَدَمِ المانِعِ . وقَوْلُهم : إنَّ النَّاسَ فى هذا تَبَعٌ للحاجِّ . مُجَرَّدُ دَعْوَى بغيرِ دَلِيلٍ . وقَوْلُهم : إنَّ آخِرَ صلاةٍ يُصَلُّونَها بمِنًى الفَجْرُ مِن آخِرِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ . مَمْنُوعٌ ؛ لأنَّ الرَّمْىَ إنَّما يكونُ بعدَ الزَّوالِ .

فصل : والتَّكْبِيرُ المُقَيَّدُ إنَّما يَكُونُ عَقِيبَ الصَّلَواتِ المَكْتُوباتِ فى

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » .

تنبيه : مفهومُ قوله : عَقِيبَ كلِّ فريضَةٍ . أنَّه لا يكَبِّرُ عَقِيبَ النَّوافِلِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب كيف يكبر يوم عرفة ، من كتاب الصلوات ، المصنف ٢/١٦٥ ، ١٦٦ .

إلَّا الْمُحْرِمَ ، فَإِنَّهُ يُكَبِّرُ مِنْ صَلَاةِ الظُّهْرِ يَوْمَ النَّحْرِ . المقنع

الشرح الكبير

الجَماعاتِ ، فى المَشْهُورِ عن أحمدَ . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : أذْهَبُ إلى فِعْلِ ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يُكَبِّرُ إذا صَلَّى وَحْدَه ؟ قال : نعم . وقال ابنُ مسعودٍ : إنَّما التَّكْبِيرُ على مَن صَلَّى فى جَماعَةٍ . وهذا مَذْهَبُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ . وعنه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُكَبِّرُ عَقِيبَ الفَرائِضِ ، وإن كان وَحْدَه . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ مُسْتَحَبٌّ للمَسْبُوقِ ، فاسْتُحِبَّ للمُنْفَرِدِ ، كالسَّلامِ . قال الشافعىُّ : يُكَبِّرُ عَقِيبَ كلِّ صلاةٍ ، فَرِيضَةً كانت أو نافِلَةً ، مُنْفَرِدًا أو فى جَماعَةٍ ، قِياسًا على الفَرْضِ فى الجَماعَةِ . ولَنا ، أنَّه قولُ ابنِ مسعودٍ ، وفِعْلُ ابنِ عُمَرَ ، ولا مُخالِفَ لهما فى الصحابةِ ، فكان إجْماعًا .

فصل : فأمَّا (المُحْرِمُ ، فإنَّه) يَبْتَدِئُ التَّكْبِيرَ (مِن صلاةِ الظُّهْرِ يَوْمَ النَّحْرِ) لأنَّه يكونُ مَشْغُولًا بالتَّلْبِيَةِ قبلَ ذلك ، وأوَّلُ صلاةٍ بعدَ قَطْعِ التَّلْبِيَةِ الظُّهْرُ .

الإنصاف

وغيرِه : لا يكَبِّرُ ، رِوايةً واحدةً . وقال الآجُرِّىُّ مِن أئمَّةِ أصحابِنا : يكَبِّرُ عَقِيبَها .

قوله : مِن صَلاةِ الفَجْرِ يومَ عَرَفَةَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، هو كالمُحْرِمِ ، على ما يأْتِى . وعنه ، يكَبِّرُ مِن صلاةِ الفَجْرِ يومَ النَّحْرِ .

قوله : إلَّا المُحْرِمَ ، فإنَّه يُكَبِّرُ مِن صَلاةِ الظُّهْرِ يومَ النَّحْرِ . وآخِرُه كالمُحِلِّ ؛ وهو إلى العَصْرِ مِن آخِرِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، ينْتَهِى تكْبِيرُ المُحْرِمِ صُبْحَ آخرِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ . اخْتارَه الآجُرِّىُّ . وأمَّا المُحِلُّ ، فلا أعلمُ فيه نِزاعًا ، أنَّ آخِرَه إلى العَصْرِ مِن آخرِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ .

الشرح الكبير

فصل : والمُسافِرُون كالمُقِيمِين فيما ذَكَرْنا ؛ لعُمُومِ النَّصِّ . وحُكْمُ النِّساءِ حُكْمُ الرِّجالِ ، فى أنَّهُنَّ يُكَبِّرْنَ فى الجَماعَةِ ، وفى الانْفِرادِ رِوايَتان . وقال البخارىُّ[1] : كان النِّساءُ يُكَبِّرْنَ خلفَ أبانَ بنِ عثمانَ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ لَيالِىَ التَّشْرِيقِ مع الرِّجالِ فى المَسْجِدِ . ويَنْبَغِى أن يَخْفِضْنَ أصْواتَهُنَّ حتى لا يَسْمَعَهُنَّ الرِّجالُ . وعن أحمدَ ، أنَّهُنَّ لا يُكَبِّرْنَ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ يُشْرَعُ فيه رَفْعُ الصَّوْتِ ، فلم يُشْرَعْ فى حَقِّهِنَّ ، كالأذانِ .

الإنصاف

تنبيه : قال الزَّرْكَشِىُّ : لو رمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ قبلَ الفَجْرِ ، فمَفْهومُ كلامِ أصحابنا ، يقْتَضِى أنَّه لا فَرْقَ ، حمْلًا على الغالِبِ . والمَنْصوصُ فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ ، أنَّه يبْدَأُ بالتَّكْبيرِ ثم يُلَبِّى ؛ إذِ التَّلْبِيَةُ قد خرَج وقْتُها المُسْتَحَبُّ ، وهو الرَّمْىُ ضُحًى ، فلذلك قدَّم التَّكْبيرَ عليها . انتهى . قلتُ : فيُعايَى بها .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُكَبِّرُ الإمامُ إذا سلَّم مِنَ الصَّلاةِ ، وهو مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ . على ظاهرِ ما نقَل ابنُ القاسِمِ عنه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ فى المذهبِ ، أنَّه يكَبِّرُ مُسْتَقْبِلَ النَّاسِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هو الأظْهَرُ . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الحَواشِى » . وقيل : يُخَيَّرُ بينَهما . وهو احْتِمالٌ فى « الشَّرْحِ » . وقيل : يكَبِّرُ مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ ، ويكَبِّرُ أيضًا مُسْتَقْبِلَ النَّاسِ . الثَّانية ، لو قضَى صلاةً مكْتُوبةً فى أيَّامِ التَّكْبيرِ ، والمَقْضِيَّةُ مِن غيرِ أيَّامِ التَّكْبيرِ ، كبَّر لها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى : باب التكبير أيام منى وإذا غدا إلى عرفة ، من كتاب العيدين . صحيح البخارى ٢ / ٢٥ . وقال ابن حجر : وصله ابن أبى الدنيا فى كتاب العيدين . انظر : فتح البارى ٢ / ٤٦٢ .

الشرح الكبير

فصل : والمَسْبُوقُ ببعضِ الصلاةِ يُكَبِّرُ إذا فَرَغ مِن قَضاءِ ما فاتَه . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال أكْثَرُ أهلِ العلمِ . وقال الحسنُ : يُكَبِّرُ ، ثم يَقْضِى ؛ لأنَّه ذِكْرٌ شُرِع فى آخِرِ الصلاةِ ، فيَأْتِى به المَسْبُوقُ قبلَ القَضاءِ ، كالتَّشَهُّدِ . وعن مُجاهِدٍ ، ومَكْحُولٍ ، يُكَبِّرُ ، ثم يَقْضِى ، ثم يُكَبِّرُ لذلك . ولَنا ، أنَّه ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ بعدَ السَّلامِ[1] ، فلم يَأْتِ به فى أثْناءِ الصلاةِ ، كالتَّسْلِيمَةِ الثانيةِ ، والدُّعاءِ بعدَها . وإن كان على المُصَلِّى سُجُودُ سَهْوٍ بعدَ السَّلامِ ، سَجَد ثم كَبَّرَ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه سُجُودٌ مَشْرُوعٌ للصلاةِ ، فكان التَّكْبِيرُ بعدَه وبعدَ تَشَهُّدِه ، كسُجُودِ صُلْبِها .

الإنصاف

و « الشَّرحِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وعنه ، لا يُكَبِّرُ . قال المَجْدُ : الأقْوَى عندِى أنَّه لا يكَبِّرُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وجزَم به فى « الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . قلتُ : والنَّفْسُ تمِيلُ إليه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ولو قَضاها فى أيَّامِ التَّكْبيرِ ، والمَقْضِيَّةُ مِن أيَّامِ التَّكْبيرِ أيضًا ، كبَّر لها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيَّدَه بأنْ يقْضِيَهَا فى تلك السَّنَةِ . وكذا فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال : وقيل : مَن فاتَتْه صلاةٌ مِن أيَّامِ التَّشْريقِ ، فقَضاها فيها ، فهى كالمُؤَدَّاةِ فى أيَّامِ التَّشْريقِ فى التَّكْبيرِ وعدَمِه . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » : حُكْمُها حُكْمُ المُؤَدَّاةِ فى التَّكْبيرِ ؛ لأنَّها صلاةٌ فى أيَّامِ التَّشْريقِ . وقال فى « الفُروعِ » : يكَبِّرُ . وقيل : حُكْمِ المَقْضِىِّ كالصَّلاةِ . وقيل :

---

(٢) فى م : « الصلاة » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا فاتَتْه صلاةٌ مِن أيّامِ التَّشْرِيقِ ، أو مِن غيرِها فقَضاها فيها ، فحُكْمُها حُكْمُ المُؤَدّاةِ فى التَّكْبِيرِ ؛ لأنَّها مَفْرُوضَةٌ فى أيّامِ التَّشْرِيقِ . وإن فاتَتْه فى أيّامِ التَّشْرِيقِ فقَضاها فى غيرِها ، لم يُكَبِّرْ ؛ لأنَّ التَّكْبِيرَ مُقَيَّدٌ بالوَقْتِ ، فلم يُفْعَلْ فى غيرِه ، [١٠٣/٢ ظ] كالتَّلْبِيَةِ . ويُكَبِّرُ مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ . قال أبو بكرٍ : وعليه العَمَلُ . وحَكاه أحمدُ عن إبْراهيمَ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ مُخْتَصٌّ بالصلاةِ ، أشْبَهَ الأذانَ والإقامَةَ . ويَحْتَمِلُ أن يُكَبِّرَ كَيْفَما شاء ؛ لِما روَى جابِرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أقْبَلَ عليهم ، فقال : « اللهُ أكْبَرُ اللهُ أكْبَرُ »(١) .

الإنصاف

لا ؛ لأنَّه تعْظِيمٌ للزَّمانِ . انتهى . ولو قَضاها بعدَ أيّامِ التَّكْبِيرِ ، لم يُكَبِّرْ لها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به الأكْثَرُ ؛ لأنَّها سُنَّةٌ فاتَ محَلُّها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هذا التَّعْليلُ باطِلٌ بالسُّنَنِ الرَّواتِبِ ، فإنَّها تُقْضَى مع الفَرائضِ أشْبَهَ التَّلْبِيَةَ . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ قَضاها فى غيرِها ، فهل يُكَبِّرُ ؟ على وَجْهَيْن . الثَّالثةُ ، تكَبِّرُ المرأةُ كالرَّجُلِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، مع الرِّجالِ ومُنْفَرِدَةً ، لكنْ لا تجْهَرُ به ، وتأْتِى به كالذِّكْرِ عَقيبَ الصَّلاةِ . وعنه ، لا تُكَبِّرُ كالأذانِ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، تُكَبِّرُ تَبَعًا للرِّجالِ فقط ، وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال فى « النُّكَتِ » : هذا المشهورُ . وفى تكْبيرِها إذا لم تُصَلِّ معهم رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : هل يُسَنُّ لها التَّكْبيرُ ؟ فيه رِوايَتان [١٦٧/١ ظ] . الرَّابعةُ ، المُسافِرُ كالمُقيمِ فيما ذكَرْنا .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧١ .

وَإِنْ نَسِيَ التَّكْبِيرَ قَضَاهُ ، مَالَمْ يُحْدِثْ ، أَوْ يَخْرُجْ مِنَ الْمَسْجِدِ . المقنع

الشرح الكبير

٦٩٤ - مسألة : (وإن نَسِيَ التَّكْبِيرَ قَضاه ، ما لم يُحْدِثْ ، أو يَخْرُجْ مِن المَسْجِدِ) لأنَّه مُخْتَصٌّ بالصلاةِ ، أشْبَهَ سُجُودَ السَّهْوِ . فعلى هذا إن ذَكَرَه فى المَسْجِدِ بعدَ أن قام ، عاد إلى مكانِه ، فجَلَسَ واسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ فكَبَّرَ . وقال الشافعىُّ : يُكَبِّرُ ماشِيًا . قال شيخُنا[1] : وهو أقْيَسُ ؛ لأنَّه

الإنصاف

قوله : وإنْ نَسِيَ التكْبيرَ قَضاه . وهذا بلا نِزاعٍ مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، فيَقْضِيه فى المَكانِ الذى صلَّى فيه ، فإنْ قامَ منه أو ذهَب ، عادَ وجلَس وقَضاه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : جلَس جِلْسَةَ التَّشَهُّدِ . وقيل : له قَضاؤُه ماشِيًا . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : ما لم يُحْدِثْ ، أو يَخْرُجْ مِنَ المَسْجِدِ . فإذا أحْدَث ، أو خرَج مِنَ المسجدِ ، لم يُكَبِّرْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « المُغْنِى » . وقيل : يُكَبِّرُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو الصَّحيحُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقال فى « الكافِى » : فإنْ أحْدَث قبلَ التَّكْبيرِ ، لم يكَبِّرْ ، وإنْ نَسِيَ التَّكْبيرَ ، اسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ وكبَّر ، ما لم يخْرُجْ مِنَ المسجدِ . انتهى . وقيل : إنْ نَسِيَه حتى خرَج مِنَ المسجدِ ، كبَّر . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » . وزادَ ، وإنْ بَعُدَ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يكَبِّرُ إذا لم يُحْدِثْ ، ولم يخْرُجْ

---

(١) فى : المغنى ٣/٢٩٣ .

الشرح الكبير

ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ بعدَ الصلاةِ ، أشْبَهَ سائِرَ الذِّكْرِ . فإن ذَكَرَه بعدَ خُرُوجِه مِن المَسْجِدِ لم يُكَبِّرْ ؛ لِما ذَكَرْنا . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْيِ . ويَحْتَمِلُ أن يُكَبِّرَ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ بعدَ الصلاةِ ، فاسْتُحِبَّ وإن خَرَج ، كالدُّعاءِ والذِّكْرِ المَشْرُوعِ بعدَ الصلاةِ . وإن نَسِيَه حتى أحْدَثَ ، فقال أصْحابُنا : لا يُكَبِّرُ ، سواءٌ أحْدَثَ عامِدًا أو ساهِيًا ؛ لأنَّ الحَدَثَ يَقْطَعُ الصلاةَ عَمْدُه وسَهْوُه . وبالَغَ ابنُ عَقِيلٍ ، فقال : إن تَرَكَه حتى تَكَلَّمَ لم يُكَبِّرْ . قال الشَّيْخُ : والأوْلَى إن شاء اللهُ أنَّه يُكَبِّرُ ؛ لأنَّ ذلك ذِكْرٌ مُنْفَرِدٌ بعدَ سَلامِ الإمامِ ، فلا يُشْتَرَطُ له الطَّهارَةُ ، كسائِرِ الذِّكْرِ ، ولأنَّ اشْتِراطَ الطَّهارَةِ إمّا بنَصٍّ أو مَعْناه ، ولم يُوجَدْ . وإن نَسِيَه الإمامُ كَبَّرَ المَأْمُومُ . وهذا قولُ الثَّوْرِيِّ ؛ لأنَّه ذِكْرٌ يَتْبَعُ الصلاةَ ، أشْبَهَ سائِرَ الذِّكْرِ .

الإنصاف

مِنَ المَسْجِدِ ولو تكلَّم . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يكبِّرُ إذا تكلَّم . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . الثَّانِى ، ظاهرُ كلامِه أيضًا ، أنَّه يكبِّرُ إذا لم يُحْدِثْ ، ولم يخْرُجْ مِنَ المسْجِدِ ولو طالَ الفَصْلُ . وهو ظاهرُ كلامِ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وجعَل القوْلَ به تَوْجِيهَ احْتِمالٍ وتخْرِيجٍ مِن عندِه . قلتُ : هذه المَسْأَلَةُ تُشْبِهُ ما إذا نَسِىَ سُجودَ السَّهْوِ قبلَ السَّلامِ ، فإنَّ لَنا قوْلًا يقْضِيه ، ولو طالَ الفَصْلُ وخرَج مِنَ المَسْجِدِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، كما تقدَّم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يقْضِيه إذا طالَ الفَصْلُ ، سواءٌ خرَج مِنَ المَسْجِدِ أو لا . وقطَع به أكثرُ الأصحابِ .

فائدة : يكبِّرُ المأْمومُ إذا نَسِيَه الإمامُ ، ويكبِّرُ المَسْبوقُ إذا كمَّل ، وسلَّم . نصَّ عليه . ويكبِّرُ مَن لم يَرْمِ جَمْرَةَ العَقَبَةِ ثم يُلَبِّى . نصَّ عليه .

المقنع

وَفِى التَّكْبِيرِ عَقِيبَ صَلَاةِ الْعِيدِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٦٩٥ – مسألة : (وفى التَّكْبِيرِ عَقِيبَ العِيدِ وَجْهَان) أحَدُهما ، يُكَبِّرُ . اخْتارَه أبو بكرٍ . وقال القاضى : هو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّها صَلاةٌ مَفْرُوضَةٌ فى جَماعَةٍ ، فأشْبَهَتِ الفَجْرَ . والثانِى ، لا يُسَنُّ . قالَه أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّها ليست مِن الصَّلَواتِ الخَمْسِ ، أشْبَهَتِ النَّوافِلَ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ هذه الصلاةَ أخَصُّ بالعِيدِ ، فكانت أحَقَّ بتَكْبِيرِه .

الإنصاف

قوله : وفى التَّكْبِيرِ عَقيبَ صَلاةِ العيدَيْن وجْهان . وكذا فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » وغيرِهم . وحكَى كثيرٌ مِنَ الأصحابِ الخِلافَ رِوايتَيْن . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وفى التَّكْبيرِ بعدَ صلاةِ العِيدَيْن رِوايَتان . وقيل : وفيه بعدَ صلاةِ الأضْحَى وَجْهان . وقال ابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ : وفى التَّكْبيرِ عَقيبَ صلاةِ عيدِ الأضْحَى وَجْهان . وحكَى فى « التَّلْخيصِ » ، فى التَّكْبيرِ عَقِيبَ صلاةِ العيدِ ، رِوايتَيْن . وقال فى « النُّكَتِ » ، عن كلامِ « المُحَرَّرِ » : سياقُ كلامِه ، فى عيدِ الأضْحَى . وهو صحيحٌ ؛ لأنَّ عيدَ الفِطْرِ ليس فيه تَكْبيرٌ مُقَيَّدٌ . وكذا قطَع المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ولَنا وَجْهٌ ؛ أنَّ فى عيدِ الفِطْرِ تكْبيرًا مُقَيَّدًا . فعليه، يُخرَّجُ فى التَّكْبيرِ عَقِيبَ عيدِ الفِطْرِ وَجْهان كالأضْحَى . انتهى . وأطْلَقَ الخِلافَ فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال أبو الخَطَّابِ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ؛ أحدُهما ، لا يكَبِّرُ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يُكَبِّرُ عَقِيبَها . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ .

المقنع

وَصِفَةُ التَّكْبِيرِ شَفْعًا ؛ اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ ، لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، وَاللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ ، وَلِلهِ الْحَمْدُ .

الشرح الكبير

٦٩٦ – مسألة : (وصِفَةُ التَّكْبِيرِ شَفْعًا ؛ اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ ، لا إلَهَ إلَّا اللهُ ، واللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ ، ولله الحَمْدُ) وهذا قولُ عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُبارَكِ ؛ إلَّا أنَّه زاد : على ما هَدانا . لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلِتُكَبِّرُوا۟ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ ﴾ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : يقولُ : اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ ، ثَلاثًا ؛ لأنَّ جابرًا صَلَّى فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، فلمّا فَرَغ مِن صَلاتِه ، قال : اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ . رواه ابنُ ماجه . وهذا لا يَقُولُه إلَّا تَوْقِيفًا ، ولأنَّ التَّكْبِيرَ شِعارُ العِيدِ ، فكان وِتْرًا ، كتَكْبِيرِ الصلاةِ والخُطْبَةِ . ولَنا ، خَبَرُ جابرٍ المَذْكُورُ[1] ، وهو نَصٌّ فى كَيْفِيَّةِ التَّكْبِيرِ ، وأنَّه قولُ الخَلِيفَتَيْن الرّاشِدَيْن ، وقولُ ابنِ مسعودٍ . وقولُ جابرٍ لا يُسْمَعُ مع قولِ النبىِّ ﷺ ، ولا يُقَدَّمُ على قولِ أحَدٍ ممَّن ذَكَرْنا ، فكيف قَدَّمُوه على قولِ الجَمِيعِ ،

الإنصاف

وقال : هو أشْبَهُ بالمذهبِ وأحَقُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « الفائقِ » : يكَبِّرُ عَقِيبَ صلاةِ العيدِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » .

قوله : وصِفَةُ التَّكْبِيرِ شَفْعًا ، اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ ، لَا إِلَه إِلَّا اللهُ ، واللهُ أَكْبَرُ اللهُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧١ .

الشرح الكبير

مع تَقَدُّمِهم عليه فى الفَضْلِ والعِلْمِ ، وكَثْرَتِهم ؟ ولأنَّه تَكْبِيرٌ خارِجَ الصلاةِ ، فكان شَفْعًا ، كتَكْبِيرِ الأذانِ . وقَوْلُهم : إنَّ جابِرًا لا يَفْعَلُه إلَّا تَوْقِيفًا . لا يَصِحُّ ؛ لوُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه قد روَى خِلافَ قَوْلِه ، فكيف يُترَكُ ما صَرَّحَ به لاحْتِمالِ وُجُودِ ضِدِّهِ ؟ والثانِى ، أنَّه إن كان قَوْلُه تَوقِيفًا ، فقولُ مَن ذَكَرْنا تَوْقِيفٌ ، وهو مُقَدَّمٌ على قَوْلِه بما بَيَّنّا . والثالثُ ، أنَّ هذا ليس مَذْهَبًا لهم . الرّابِعُ ، أنَّ قولَ الصَّحابِىِّ إنَّما يُحْمَلُ على التَّوْقِيفِ إذا خالَفَ الأُصُولَ ، وذِكْرُ اللهِ تعالى لا يُخالِفُ الأصْلَ ، لاسِيَّما إذا كان وِتْرًا .

فصل : ولا بَأْسَ أن يقولَ للرَّجُلِ فى يَوْمِ العِيدِ : تَقَبَّلَ اللهُ مِنّا ومنك . قال حَرْبٌ : سألتُ أحمدَ عن قولِ النّاسِ فى العِيدَيْن : تَقَبَّلَ اللهُ مِنّا ومِنْكُمْ ؟ قال : لا بَأْسَ به يَرْوِيه أهلُ الشّامِ عن أبِى أُمامَةَ[1] . قِيلَ : وواثِلَةَ بنِ الأسْقَعِ[2] ؟ قال : نعم . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ فى ذلك أحادِيثَ ، منها ؛ أنَّ

الإنصاف

أكْبَرُ ، وللهِ الحَمْدُ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . واسْتَحَبَّ ابنُ هُبَيْرَةَ تَثْلِيثَ التَّكْبِيرِ أوَّلًا وآخِرًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا بأْسَ بقولِه لغيرِه بعدَ الفَراغِ مِنَ الخُطْبَةِ : تقَبَّلَ اللهُ مِنَّا ومِنك . نقَله الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، كالجَوابِ . وقال الإمامُ أحمدُ أيضًا : لا أبْدَأُ به . وعنه ، الكُلُّ حسَنٌ . وعنه ، يُكْرَهُ . قيلَ له فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : تَرَى أنْ تَبْدأَ

---

(١) أبو أمامة صدىّ بن عجلان بن الحارث الباهلى الصحابى ، روى عن النبى ﷺ فأكثر ، وتوفى سنة إحدى وثمانين . أسد الغابة ٣/١٦ ، ٦/١٦ ، ١٧ .

(٢) واثلة بن الأسقع بن عبد العزى ، أسلم قبل تبوك وشهدها ، كان من أهل الصفة ثم نزل الشام وشهد فتح دمشق وحمص وغيرهما ، وهو آخر من مات بدمشق من الصحابة . الإصابة ٦/٥٩١ .

الشرح الكبير

مُحمَّدَ بنَ زِيادٍ ، قال : كنتُ مع أبى أُمامَةَ الباهِلِىِّ وغيرِه مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ ، فكانُوا إذا رَجَعُوا مِن العِيدِ يقولُ بعضُهم لبعضٍ : تَقَبَّلَ اللهُ مِنّا ومنك[1] . وقال : إسنادُ حَدِيثِ أبى أُمامَةَ إسنادٌ جَيِّدٌ . قال مالكٌ : لم نَزَلْ نَعْرِفُ هذا بالمَدِينَةِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا أبْتَدِئُ به أحَدًا [٢/١٠٤ و] وإن قالَه أحَدٌ رَدَدْتُ عليه .

فصل : ولا بَأْسَ بالتَّعْرِيفِ عَشِيَّةَ عَرَفَةَ بالأمْصارِ . ذَكَرَه القاضى . وقال الأثْرَمُ : سألْتُ أبا عبدِ اللهِ عن التَّعْرِيفِ بالأمْصارِ ، يَجْتَمِعُونَ فى المَساجِدِ يَوْمَ عَرَفَةَ ؟ قال : أرْجُو ألا يكونَ به بَأْسٌ ، قد فَعَلَه غيرُ واحِدٍ . ورَوَى الأثْرَمُ عن الحسنِ ، قال : أوَّلُ مَن عَرَّفَ بالبَصْرَةِ ابنُ عباسٍ ، رَحِمَه اللهُ . وقال أحمدُ : أوَّلُ مَن فَعَلَه ابنُ عباسٍ وعَمْرُو بنُ حُرَيْثٍ[2] . وقال أحمدُ : لا بَأْسَ به ، إنَّما هو دُعاءٌ وذِكْرُ اللهِ . وقال : الحسنُ ، وبَكْرٌ[3] ، وثابِتٌ ، ومحمدُ بنُ واسِعٍ[4] كانُوا يَشْهَدُون المَسْجِدَ يَوْمَ

الإنصاف

به ؟ قال : لا . ونقَل علِىُّ بنُ سَعيدٍ ، ما أحْسنَه ! إلَّا أنْ يخافَ الشُّهْرَةَ . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : هو فِعْلُ الصَّحابَةِ وقولُ العُلَماءِ . الثَّانيةُ ، لا بأْسَ بالتَّعْرِيفِ بالأمْصارِ عَشِيَّةَ عرَفَةَ . نصَّ عليه . وقال : إنَّما هو دُعاءٌ وذِكْرٌ . وقيل له : تفْعَلُه

(١) ذكره ابن التركمانى فى حاشية السنن الكبرى للبيهقى ٣ / ٣٢٠ .

(٢) أبو سعيد عمرو بن حريث بن عمرو المخزومى الكوفى الصحابى ، توفى سنة خمس وثمانين . أسد الغابة ٤ / ٢١٣ .

(٣) بكر بن عبد الله بن عمرو المزنى ، تابعى ثقة فقيه ، توفى سنة ثمان ومائة . تهذيب التهذيب ١/٤٨٤ .

(٤) محمد بن واسع الأزدى ، عابد البصرة ، أخذ عن أنس ، وتوفى سنة ثلاث وعشرين ومائة . العبر ١/١٥٧ .

الشرح الكبير

عَرَفَةَ . قِيلَ له : فتَفْعَلُه أنت ؟ قال : أمّا أنا فلا . ورُوِىَ عن يَحْيى بنِ مَعِينٍ ، أنَّه حَضَر مع النّاسِ عَشِيَّةَ عَرَفَةَ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الاجْتِهادُ فى عَمَلِ الخَيْرِ أيّامَ العَشْرِ ؛ مِن الذِّكْرِ ، والصِّيامِ ، والصَّدَقَةِ ، وسائِرِ أعْمالِ البِرِّ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا الْعَمَلُ فِى أيَّامٍ أفْضَلَ مِنْهَا فِى هذِهِ » . يَعْنِى أيّامَ العَشْرِ . قالُوا : ولا الجِهادُ ؟ قال : « وَلَا الْجِهَادُ ، إلَّا رَجُلٌ خَرَجَ يُخَاطِرُ بِنَفْسِهِ وَمَالِهِ فَلَمْ يَرْجِعْ بِشَىْءٍ » . رَواه البخارىُّ[1] . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا مِنْ أيَّامٍ أعْظَمُ عِنْدَ اللهِ تَعَالَى ، وَلَا أحَبُّ إلَيْهِ العَمَلُ فِيهِنَّ مِنْ هَذِهِ الأيَّامِ العَشْرِ ، فَأكْثِرُوا فِيهِنَّ مِنَ التَّهْلِيلِ وَالتَّكْبِيرِ وَالتَّحْمِيدِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] .

الإنصاف

أنتَ ؟ قال : لا . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . ذِكَرَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . ولم يَرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ التَّعْرِيفَ بغيرِ عَرَفَةَ ، وأنَّه لا نِزاعَ فيه بينَ العُلَماءِ ، وأنَّه مُنْكَرٌ ، [١٦٨/١ و] وفاعِلُه ضالٌّ .

---

(١) فى : باب فضل العمل فى أيام التشريق ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ٢/٢٤ ، ٢٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم العشر ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٦٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى العمل فى أيام العشر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٨٩ . وابن ماجه ، فى : باب صيام العشر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٥٠ . والدارمى ، فى : باب فى فضل العمل فى العشر ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٢٥ . والإمام أحمد فى : المسند ١/ ٢٢٤ .

(٢) فى : المسند ٢/٧٥ ، ١٣١ .

المقنع

بَابُ صَلَاةِ الْكُسُوفِ

وَإِذَا كَسَفَتِ الشَّمْسُ أَوِ الْقَمَرُ ، فَزِعَ النَّاسُ إِلَى الصَّلَاةِ ، جَمَاعَةً وَفُرَادَى ، بِإِذْنِ الْإِمَامِ وَغَيْرِ إِذْنِهِ ، .....

الشرح الكبير

بابُ صَلاةِ الكُسُوفِ

الكُسُوفُ والخُسُوفُ شيءٌ واحِدٌ ، وكِلاهما قد وَرَدَتْ به الأخْبارُ ، وجاءَ القُرْآنُ بلَفْظِ الخُسُوفِ .

٦٩٧ – مسألة : (وإذا كَسَفَتِ الشَّمْسُ أو القَمَرُ ، فَزِعَ النّاسُ إلى الصلاةِ ، جَماعَةً وفُرادَى ، بإذْنِ الإمامِ وغيرِ إذْنِه) صَلاةُ الكُسُوفِ سُنَّةٌ مُؤَكَّدةٌ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فعَلَها وأمَرَ بها . ولا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ

الإنصاف

بابُ صلاةِ الكُسوفِ

فائدة : الكُسوفُ والخُسوفُ ، بمَعْنًى واحدٍ . وهو ذَهابُ ضوْءِ شيءٍ ، كالوَجْهِ واللَّوْنِ ، والقَمَرِ والشَّمْسِ . وقيل : الخُسوفُ الغَيْبوبَةُ . ومنه : ﴿ فَخَسَفْنَا بِهِ وَبِدَارِهِ ٱلْأَرْضَ ﴾[1] وقيل : الكُسوفُ ذَهابُ بعْضِها ، والخُسوفُ ذَهابُ كُلِّها . وقيل : الكُسوفُ للشَّمْسِ ، والخُسوفُ للقَمَرِ . يقالُ : كَسَفَتْ بفَتْحِ الكافِ وضَمِّها ، ومثلُه خسَفتْ . وقيل : الكُسوفُ ، تغَيُّرُها ، والخُسوفُ ، تَغَيُّبُهما فى السَّوادِ .

قوله : وإذا كسَفتِ الشَّمْسُ أو القَمَرُ ، فَزِعَ النَّاسُ إلى الصَّلاةِ ، جماعَةً وفُرادى . تجوزُ صلاةُ الكُسوفِ مع الجماعةِ ، وتجوزُ صلاتُها مُنْفرِدًا فى الجامِعِ

---

(١) سورة القصص ٨١ .

الشرح الكبير

فى مَشْرُوعِيَّتِها لكُسُوفِ الشَّمْسِ . فأمّا خُسُوفُ القَمَرِ ، فأكْثَرُ أهلِ العلمِ على أنَّها مَشْرُوعَةٌ له ، فَعَلَها ابنُ عباسٍ . وبه قال عَطاءٌ ، والحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وقال مالكٌ : ليس لكُسُوفِ القَمَرِ سُنَّةٌ . وحَكَى عنه ابنُ عبدِ البَرِّ ، وعن أبى حنيفةَ ، أنَّهما قالا : يُصَلِّى النّاسُ لخُسُوفِ القَمَرِ وُحْدانًا رَكْعَتَيْن رَكْعَتَيْن ، ولا يُصَلُّون جَماعَةً ؛ لأنَّ فى خُرُوجِهم إليها مَشَقَّةً . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّ الشَّمْسَ وَالقَمَرَ آيَتَانِ مِنْ آيَاتِ اللهِ ، لَا يَخْسِفَانِ لِمَوْتِ أحَدٍ وَلَا لِحَيَاتِهِ ، فَإذا رَأَيْتُمْ ذَلِكَ فَصَلُّوا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأمَرَ بالصلاةِ لهما أمْرًا واحِدًا . وعن ابنِ

الإنصاف

وغيرِه ، لكنَّ فِعْلَها مع الجماعَةِ أفْضَلُ ، وفى الجامِعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تُفْعَلُ فى المُصَلَّى .

قوله : بإذنِ الإمامِ وغيرِ إذنِه . لا يُشْتَرَطُ إذْنُ الإمامِ فى فِعْلِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُشْتَرطُ . ذكَرها أبو بَكْرٍ . وأطْلَقَهما فى

(١) أخرجه البخارى ، فى : كتاب صلاة الكسوف ، وفى : باب صفة الشمس والقمر بحسبان ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب كفران العشير ، من كتاب النكاح ، وفى : باب من جرّ إزاره من غير خيلاء ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢ / ٤٢-٤٩ ، ٧ / ٣٩ ، ٤٠ ، ١٨٢ . ومسلم ، فى : كتاب صلاة الكسوف . صحيح مسلم ٢ / ٦١٨ ، ٦١٩ ، ٦٢٢ ، ٦٢٨ ، ٦٣٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صلاة الكسوف ، وباب من قال : أربع ركعات ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٦٨ ، ٢٦٩ . والنسائى ، فى : كتاب صلاة الكسوف . المجتبى ٣ / ١٠١-١٢٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الكسوف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٠٠ ، ٤٠١ . والدارمى ، فى : باب الصلاة عند الكسوف ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٥٩ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى صلاة الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . الموطأ ١/ ١٨٦ ، ١٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٢٩٨ ، ٣٥٨ ، ٢/ ١٠٩ ، ١١٨ ، ١٥٩ ، ٣/ ٣١٨ ، ٤/ ١٢٢ ، ٢٤٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥٣ ، ٥/ ٣٧ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٤٢٨ ، ٦ / ٧٦ ، ١٦٤ ، ١٦٨ ، ٣٥٤ .

الشرح الكبير

عباسٍ ، أنَّه صَلَّى بأهلِ البَصْرَةِ فى خُسُوفِ القَمَرِ رَكْعَتَيْن ، وقال : إنَّما صَلَّيْتُ لأنِّى رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُصَلِّى[1] . ولأنَّه أحَدُ الكُسُوفَيْن ، فأشْبَهَ كُسُوفَ الشَّمْسِ . ويُسَنُّ فِعْلُها جَماعَةً وفُرادَى . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وحُكِىَ عن الثَّوْرِىِّ ، أنَّه قال : إن صَلَّاها الإمامُ فصَلُّوها معه ، وإلَّا فلا . ولَنا ، قَوْلُه ﷺ : « فَإذَا رَأيْتُمُوهَا فَصَلُّوا » . ولأنَّها نافِلَةٌ ، فجازَتْ فى الانْفِرادِ ، كسائِرِ النَّوافِلِ . وفِعْلُها فى الجَماعَةِ أفْضَلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّاها فى جَماعَةٍ . والسُّنَّةُ أن يُصَلِّيَها فى المَسْجِدِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فعَلَها فيه ، لقَوْلِ عائِشَةَ : خَسَفَتِ الشَّمْسُ فى حَياةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فخَرَجَ إلى المَسْجِدِ ، فصَفَّ النّاسُ وراءَه . رَواه البخارىُّ[2] . ولأنَّ وَقْتَ الكُسُوفِ يَضِيقُ ، فلو خَرَجَ إلى المُصَلَّى احْتَمَلَ التَّجَلِّى قبلَ فِعْلِها . ويُشْرَعُ فى الحَضَرِ والسَّفَرِ ، بإذْنِ الإمامِ وغيرِ إذْنِه . وقال أبو بكرٍ :

الإنصاف

« الفائقِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفى اعْتِبارِ إذنِ الإمامِ فيها للجماعَةِ ، رِوايَتان . وقيل : النَّصُّ عدَمُه . انتهى .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الصلاة فى خسوف القمر ، من كتاب صلاة الخسوف . السنن الكبرى ٣ / ٣٣٨ .

(٢) فى : باب خطبة الإمام فى الكسوف ، وباب التعوذ من عذاب القبر فى الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . صحيح البخارى ٢ / ٤٣ ، ٤٥ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب صلاة الكسوف ، وباب ذكر عذاب القبر فى صلاة الخوف ، من كتاب صلاة الكسوف . صحيح مسلم ٢ / ٦١٩ ، ٦٢١ . وأبو داود ، فى : باب من قال : أربع ركعات ، من كتاب صلاة الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٦٩ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر منه عن عائشة ، وباب نوع آخر ، من كتاب صلاة الكسوف . المجتبى ٣ / ١٠٧ ، ١٠٩ ، ١١٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الكسوف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٠١ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى صلاة الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . الموطأ ١ / ١٨٧ ، ١٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٨٧ .

المقنع وَيُنَادَى لَهَا : الصَّلَاةَ جَامِعَةً .

الشرح الكبير هى كصَلاةِ العِيدِ ، فيها رِوايَتان . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السلامُ : « فَإذَا رَأَيْتُمُوهَا فَصَلُّوا » . ولأنَّها نافِلَةٌ ، أشْبَهَتْ سائِرَ النَّوافِلِ . وتُشْرَعُ فى حَقِّ النِّساءِ ؛ لأنَّ عائشةَ وأسْماءَ صَلَّتا مع رسولِ اللهِ ﷺ . رَواه البخارىُّ[1] . (و) يُسَنُّ أن (يُنادَى لها : الصَّلاةَ جامِعَةً) لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، قال لمّا كَسَفَتِ الشَّمْسُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ نُودِىَ بالصلاةِ جامِعَةً . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولا يُسَنُّ لها أذانٌ ولا إقامَةٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّاها بغيرِ أذانٍ ولا إقامَةٍ ، ولأنَّها مِن غيرِ الصَّلَواتِ الخَمْسِ ، أشْبَهَتْ [٢/١٠٤ ظ] سائِرَ النَّوافِلِ .

الإنصاف قوله : ويُنادَى لها ، الصَّلاةَ جامِعَةً . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُنادَى لها . ويُجْزِئ قولُه : الصَّلاةَ . فقط . وعنه ، لا يُنادَى لها . وهو قوْلٌ فى « الفُروعِ » وغيرِه . وتقدَّم ذلك آخِرَ الأذانِ .

فائدة : النِّداءُ لها سُنَّةٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ : هو فَرْضُ كِفايَةٍ كالأذانِ .

---

(١) فى : باب صلاة النساء مع الرجال فى الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . صحيح البخارى ٢/ ٤٦ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب ما عرض على النبى ﷺ فى صلاة الكسوف من أمر الجنة والنار ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢/ ٦٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/ ٣٤٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب النداء بالصلاة جامعة فى الكسوف ، وباب طول السجود فى الكسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح البخارى ٢ / ٤٣ ، ٤٥ . ومسلم ، فى : باب ذكر النداء بصلاة الكسوف « الصلاة جامعة » ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢ / ٢٦٧ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب نوع آخر ، وباب القول فى السجود فى صلاة الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . المجتبى ٣ / ١١٢ ، ١٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٧٥ ، ٢٢٠ .

المقنع

ثُمَّ يُصَلِّى رَكْعَتَيْنِ ، يَقْرَأُ فِى الْأُولَى بَعْدَ الْفَاتِحَةِ سُورَةً طَوِيلَةً ، وَيَجْهَرُ بِالْقِرَاءَةِ ، ثُمَّ يَرْكَعُ رُكُوعًا طَوِيلًا ، ثُمَّ يَرْفَعُ ، فَيُسَمِّعُ وَيُحَمِّدُ ، ثُمَّ يَقْرَأُ الْفَاتِحَةَ وَسُورَةً ، وَيُطِيلُ ، وَهُوَ دُونَ الْقِيَامِ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ يَرْكَعُ ، فَيُطِيلُ ، وَهُوَ دُونَ الرُّكُوعِ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ يَرْفَعُ ، ثُمَّ يَسْجُدُ سَجْدَتَيْنِ طَوِيلَتَيْنِ ، ثُمَّ يَقُومُ إِلَى الثَّانِيَةِ ، فَيَفْعَلُ مِثْلَ ذَلِكَ ، ثُمَّ يَتَشَهَّدُ ، وَيُسَلِّمُ ،..... [٣٦ظ]

الشرح الكبير

٦٩٨ – مسألة : (ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، يَقْرَأُ فى الأُولَى بعدَ الفاتِحَةِ سُورَةً طَوِيلَةً ، ويَجْهَرُ بالقِراءَةِ ، ثم يَرْكَعُ رُكُوعًا طَوِيلًا ، ثم يَرْفَعُ ، فَيُسَمِّعُ ويُحَمِّدُ ، ويَقْرَأُ الفاتِحَةَ وسُورَةً ، ويُطِيلُ ، وهو دُونَ القِيامِ الأوَّلِ ، ثم يَرْكَعُ ويُطِيلُ ، وهو دُونَ الرُّكُوعِ الأوَّلِ ، ثم يَرْفَعُ ، ثم يَسْجُدُ سَجْدَتَيْن طَوِيلَتَيْن ، ثم يَقُومُ إلى الثانيةِ ، فيَفْعَلُ مثلَ ذلك ، ثم يَتَشَهَّدُ ، ويُسَلِّمُ) المُسْتَحَبُّ فى صلاةِ الكُسُوفِ أن يُصَلِّىَ رَكْعَتَيْن ، يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةَ الإحْرامِ ،

الإنصاف

فائدة : قوله : ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، يَقْرَأُ فى الأُولَى بعدَ الفاتِحةِ سُورَةً طَوِيلَةً . قال الأصحابُ : البَقَرَةَ أو قَدْرَها . قلتُ : الذى يَظْهَرُ ، أنَّ مُرادَهم إذا امْتَدَّ الكُسوفُ ، أمَّا إذا كان الكُسوفُ يسِيرًا ، فإنَّه يقْرَأُ على قدْرِه . ويُؤَيِّدُه قولُ المُصَنِّفِ وغيرِه : فإنْ تجَلَّى الكُسوفُ فيها ، أتَمَّها خَفيفَةً .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ صلاةَ الكُسوفِ سُنَّةٌ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » : هى واجِبَةٌ على الإمامِ والنَّاسِ ، وإنَّها ليستْ بفَرْضٍ . قال ابنُ رَجَبٍ : ولعَلَّه أرادَ أنَّها فَرْضُ كِفايَةٍ .

الشرح الكبير

ثم يَسْتَفْتِحُ ، ويَسْتَعِيذُ ، ويَقْرَأُ الفاتِحَةَ وسُورَةَ البَقَرَةِ ، أو قَدْرَها ، ثم يَرْكَعُ فيُسَبِّحُ قَدْرَ مائةِ آيَةٍ ، ثم يَرْفَعُ فيَقُولُ : سَمِعَ اللهُ لِمَن حَمِدَه ، رَبَّنا ولك الحَمْدُ . ثم يَقْرَأُ الفاتِحَةَ وآلَ عِمْرانَ ، أو قَدْرَها ، ثم يَرْكَعُ فيُسَبِّحُ نَحْوًا مِن سَبْعِين آيةً ، ثم يَرْفَعُ فيُسَمِّعُ ويُحَمِّدُ ، ثم يَسْجُدُ سَجْدَتَيْن ، فيُطِيلُ السُّجُودَ نَحْوًا مِن الرُّكُوعِ ، ثم يَقُومُ إلى الثانيةِ ، فيَقْرَأُ الفاتِحَةَ وسُورَةَ النِّساءِ ، أو نَحْوَها ، ثم يَرْكَعُ فيُسَبِّحُ نَحْوًا مِن خَمْسِين آيةً ، ثم يَرْفَعُ ، ويُسَمِّعُ ويُحَمِّدُ ، ويَقْرَأُ الفاتِحَةَ وسُورَةَ المائِدَةِ ، ثم يَرْكَعُ فيُطِيلُ دُونَ الذى قَبْلَه ، ثم يَرْفَعُ ، ثم يَسْجُدُ سَجْدَتَيْن طَوِيلَتَيْن ، ثم يَتَشَهَّدُ ، ويُسَلِّمُ . ويَجْهَرُ بالقِراءَةِ لَيْلًا كان أو نَهارًا . وليس هذا التَّقْدِيرُ فى القِراءَةِ مَنْقُولًا عن الإمامِ

الإنصاف

قوله : ويَجْهَرُ بالقِراءَةِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . والجَهْرُ فى كُسوفِ الشَّمْسِ مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يَجْهَرُ فيها بالقِراءةِ . اخْتارَه الجُوزْجانِىُّ . وعنه ، لا بأْسَ بالجَهْرِ .

قوله : ثم يَرْكَعُ رُكُوعًا طَويلًا . هكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، وأطْلَقوا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقطَع به « الخِرَقِىُّ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يكونُ رُكُوعه قَدْرَ قراءةِ مِائَةِ آيَةٍ ، منهم القاضى ، وأبو الخَطَّابِ . وتَبِعَهم صاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرُهم . وقدَّمه

الشرح الكبير

أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، ولكنْ قد نُقِلَ عنه ، أنَّ الأُولَى أطْوَلُ مِن الثانيةِ . وجاء فى حَدِيثِ ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ قام قِيامًا طَوِيلًا ، نَحْوًا مِن سُورَةِ البَقَرَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى حَدِيثٍ لعائشةَ : حَزَرْتُ قِراءَةَ رسولِ اللهِ ﷺ فرأيتُ أنَّه قَرَأَ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى سُورَةَ البَقَرَةِ ، وفى الثانيةِ سُورَةَ آلِ عِمْرانَ[2] . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، إلَّا أنَّهما قالا : لا يُطِيلُ السُّجُودَ . حكاه ابنُ المُنْذِرِ عنهما ؛ لأنَّ ذلك لم يُنْقَلْ . وقالا : لا يَجْهَرُ فى كُسُوفِ الشَّمْسِ ، ويَجْهَرُ فى كُسُوفِ القَمَرِ . ووافَقَهم أبو حنيفةَ ؛ لقولِ عائشةَ : حَزَرْتُ قِراءَةَ رسولِ اللهِ ﷺ . ولو جَهَر بالقِراءَةِ لم يُحْتَجْ إلى الحَزْرِ . وكذلك قال ابنُ عباسٍ : قام قِيامًا طَوِيلًا ، نَحْوًا مِن سُورَةِ البَقَرَةِ . ولأنَّها صَلاةُ نهارٍ ، فلم يَجْهَرْ فيها كالظُّهْرِ . وفى حَدِيثِ سَمُرَةَ ، قال : فلم أَسْمَعْ له صَوْتًا . قال

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قلتُ : والأُولَى أوْلَى ، وأنَّ الطُّولَ والقِصَرَ ، يرْجِعُ إلى طُولِ الكُسوفِ وقِصَرِه ، كما قُلْنا فى القراءةِ . وقيل : يكونُ رُكوعُه قَدْرَ مُعْظَمِ القراءةِ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، والمَجْدُ . وقيل : يكونُ قَدْرَ نِصْفِ القِراءةِ . وقال فى « المُبْهِجِ » : يُسَبِّحُ فى الرُّكوعِ بقَدْرِ ما قَرَأَ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صلاة الكسوف فى جماعة ، من كتاب الكسوف . صحيح البخارى ٢ / ٤٥ ، ٤٦ . ومسلم ، فى : باب ما عرض على النبى ﷺ فى صلاة الكسوف من أمر الجنة والنار ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢ / ٦٢٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب القراءة فى صلاة الكسوف ، من كتاب صلاة الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٧٢ . والنسائى ، فى : باب قدر القراءة فى صلاة الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . المجتبى ٣ / ١١٨ ، ١١٩ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى صلاة الكسوف، من كتاب الكسوف. الموطأ ١ / ١٨٦ ، ١٨٧ . والإمام أحمد، فى : المسند ٢ / ٢٩٨ ، ٣٥٨.

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب القراءة فى صلاة الكسوف ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٧١ .

الشرح الكبير

التِّرْمِذِىُّ[1] . هذا حديثٌ صحيحٌ . وقال أبو حنيفةَ : يُصَلِّى رَكْعَتَيْن كصلاةِ التَّطَوُّعِ ؛ لِما روَى النُّعْمانُ بنُ بَشِيرٍ ، قال : انْكَسَفَتِ الشَّمْسُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فخَرَجَ فكان يُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، حتى انْجَلَتِ الشَّمْسُ . رَواه أحمدُ[2] . وروَى قَبِيصَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « فَإذَا رَأَيْتُمُوهَا فَصَلُّوا كَأَحْدَثِ صَلَاةٍ صَلَّيْتُمُوهَا مِنَ الْمَكْتُوبَةِ »[3] . ولَنا ، على أنَّه يُطِيلُ السُّجُودَ ، أنَّ فى حديثِ عائِشةَ : ثم رَفَع ، ثم سَجَد سُجُودًا

الإنصاف

فائدة : ظاهرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، أنَّ الأقْوالَ التى حكَوْها فى قَدْرِ الرُّكوعِ مُتَنَافِيَةٌ ؛ لقولِهم : ثم يرْكَعُ فيُطِيلُ . وقال فُلانٌ : بقَدْرِ كذا . بالواو ، والذى يظْهَرُ ، أنَّ قولَ مَن قال : يرْكَعُ رُكوعًا طوِيلًا . لا يُنافِى ما حُكِىَ مِنَ الأقوالِ ، بل اخْتِلافُهم فى تَفْسيرِ الطَّويلِ ، ولذلك قال ابنُ تَميمٍ : ثم يرْكَعُ فيُطيلُ . قال القاضى : بقَدْرِ مِائَةِ آيَةٍ . وقال ابنُ أبِى مُوسى : بقَدْرِ مُعْظَمِ القِراءَةِ . ففسَّر قَدْرَ

---

(١) فى : باب ما جاء كيف القراءة فى الكسوف ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣ / ٤٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال : أربع ركعات ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٧٠ ، ٢٧١ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر ، وباب ترك الجهر فيها بالقراءة ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣ / ١١٤ ، ١٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الكسوف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٤ ، ١٦ ، ١٩ ، ٢٣ .

(٢) فى : المسند ٢ / ٢٦٧ ، ٢٦٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال يركع ركعتين ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٧٢ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣ / ١١٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الكسوف ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٤٠١ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال : أربع ركعات ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٧١ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣ / ١١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٦٠ ، ٦١ .

الشرح الكبير

طَوِيلًا ، ثم قام قِيامًا طَوِيلًا ، وهو دُونَ القِيامِ الأوَّلِ ، ثم رَكَع رُكُوعًا طَوِيلًا ، وهو دُونَ الرُّكُوعِ الأوَّلِ ، ثم سَجَد سُجُودًا طَوِيلًا ، وهو دُونَ السُّجُودِ الأوَّلِ . رَواه البخارىُّ[1] . وفى حَدِيثِ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو فى صِفَةِ صلاةِ الكُسُوفِ : ثم سَجَد ، فلم يَكَدْ يَرْفَعُ . رَواه أبو داودَ[2] . وتَرْكُ ذِكْرِه فى حديثٍ لا يَمْنَعُ مَشْرُوعِيَّتَه إذا ثَبَت عن النبىِّ ﷺ . وأمّا الجَهْرُ فرُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه فعَلَه . وهو مذْهَبُ أبى يُوسُفَ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لِما روَتْ عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ جَهَر فى صَلاةِ

الإنصاف

الإطالَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ثم يرْكَعُ ويُسَبِّحُ قَدْرَ مِائَةِ آيَةٍ . وقيل : بل قَدْرَ مُعْظَمِ القراءةِ . وقيل : قَدْرَ نصْفِها . فلم يَحكِ خِلافًا فى الإطَالَةِ ، وإنَّما حُكِىَ الخِلافُ فى قَدْرِها .

قوله : ثم يَرْفَعُ ، فيُسَمِّعُ ، ويُحَمِّدُ ، ثم يَقْرَأُ الفاتحةَ وسُورَةً ، ويُطيلُ ، وهو دونَ القِيامِ الأوَّلِ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم : يقْرَأُ آلَ عِمْرانَ ، أو قَدْرَها . قال ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : قاله طائفةٌ مِنَ الأصحابِ . وقال بعضُ الأصحابِ : تكونُ كمُعْظَمِ القراءةِ الأُولَى . وقيل : تكونُ قِراءةُ الثَّانيةِ قَدْرَ ثُلُثَىْ قراءةِ الأوَّلَةِ ، وقراءةُ الثَّالِثَةِ نِصْفَ قراءةِ الأوَّلَةِ ، وقِراءةُ الرَّابعَةِ بقَدْرِ ثُلُثَىْ قراءةِ الثَّالثةِ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . ذكَره فى « المُسْتَوْعِبِ » .

---

(١) انظر حديثها المتقدم فى صفحة ٣٨٧ .

(٢) فى : باب من قال يركع ركعتين ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٧٢ ، ٢٧٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب نوع آخر ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣ / ١١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٥٩ .

الشرح الكبير

الكُسُوفِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعنها أيضًا ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى صلاةَ الكُسُوفِ ، وجَهَر فيها . قال التِّرْمِذىُّ[2] : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ولأنَّها نافِلَةٌ شُرِعَتْ لها الجَماعَةُ ، فكان مِن سُنَّتِها الجَهْرُ ، كصلاةِ الاسْتِسْقاءِ . فأمّا قولُ عائشةَ : حَزَرْتُ قِراءَتَه . ففى إسْنادِه مَقالٌ ؛ لأنَّه مِن رِوايَةِ ابنِ إسْحاقَ . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ سَمِعَتْ صَوْتَه و لم تَفْهَمْ للبُعْدِ ،

الإنصاف

قوله : ثم يَرْكَعُ ؛ فيُطيلُ ، وهو دونَ الرُّكُوعِ الأوَّلِ . فتكونُ نِسْبَتُه إلى القراءةِ كنِسْبَةِ الرُّكُوعِ الأوَّلِ مِنَ القراءةِ الأُولَى ، كما تقدَّم . ثم يرْكَعُ بقَدْرِ ثُلُثَىْ رُكُوعِه الأوَّلِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يكونُ كلُّ رُكوعٍ ، بقَدْرِ ثُلُثَى القراءةِ التى قبلَه .

قوله [١٦٨/١ ظ] : ثم يَرْفَعُ ، ثم يَسْجُدُ . لكنْ لا يطيلُ القيامَ مِن رَفْعِه الذى يسْجُدُ بعدَه . جزَم به فى « الفُروعِ » . قال ابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ أصحابِنا . وصرَّح به ابنُ عَقِيلٍ . قلتُ : وحَكاه القاضى عِياضٌ إجْماعًا .

قوله : سَجْدَتَيْن طَوِيلَتَيْن . هذا المذهبُ . جزَم به « الخِرَقِىُّ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الجهر بالقراءة فى الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . صحيح البخارى ٤٩/٢ . ومسلم ، فى : باب صلاة الكسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٦٢٠/٢ .

(٢) فى : باب ما جاء كيف القراءة فى الكسوف ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣ / ٤١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الجهر بالقراءة فى الكسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح البخارى ٢ / ٤٩ . ومسلم ، فى : باب صلاة الكسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢ / ٦٢٠ . وأبو داود ، فى : باب القراءة فى صلاة الكسوف ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٧١ . والنسائى ، فى : باب الجهر بالقراءة فى صلاة الكسوف ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣ / ١٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٦٥ .

الشرح الكبير

أو قَرَأَ مِن غيرِ أوَّلِ القُرْآنِ بقَدْرِ البَقَرَةِ . ثم حَدِيثُنا صحيحٌ صريحٌ ، فكيف يُعارَضُ بمثْلِ هذا . وحديثُ سَمُرَةَ [٢/١٠٥ و] مَحْمُولٌ على أنَّه لم يَسْمَعْ لبُعْدِه ؛ فإنَّ فى حَدِيثِه ما يَدُلُّ على هذا ، وهو أنَّه قال : دَفَعْتُه إلى المَسْجِدِ ، وهو بأُزَرٍ . يعنى وهو مُغْتَصٌّ بالزِّحامِ . ثم إنَّ هذا نَفْىٌ يَحْتَمِلُ أُمُورًا كَثِيرةً ، فكيف يُتْرَكُ لأجْلِه الحديثُ الصحيحُ ! وقِياسُهم مُنْتَقَضٌ بما ذَكَرْنا مِن القِياسِ . والدَّلِيلُ على صِفَةِ الصلاةِ التى ذَكَرْناها ، ما روَتْ عائشةُ ، قالت : خَسَفَتِ الشَّمْسُ فى حَياةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فخَرَجَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى المَسْجِدِ ، فقامَ وكَبَّرَ ، وصَفَّ النّاسُ وَراءَه ، فقَرَأَ رسولُ اللهِ ﷺ قِراءَةً طَوِيلَةً ، ثم كَبَّرَ فرَكَعَ رُكُوعًا طَوِيلًا ، ثم رَفَعَ رَأْسَه ، فقال : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ، رَبَّنا وَلَكَ الْحَمْدُ » . ثم قام فاقْتَرَأَ قِراءَةً طَوِيلَةً ، وهى

الإنصاف

الغايَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويُطِيلُهما فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يُطِيلُهما كإطالَةِ الرُّكوعِ . جزَم به فى « التَّذْكِرَةِ » لابنِ عَقِيلٍ ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » . وقيل : لا يُطِيلُهما . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ حامِدٍ ، وابنِ أبى مُوسى ، وأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لا يُطيلُ الجَلْسَةَ بينَ السَّجْدتَيْن ؛ لعدَمِ ذِكْرِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال المَجْدُ : هو أصحُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقيل : يُطيلُه . اخْتارَه الآمِدِىُّ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : ويُطيلُ الجُلوسَ بينَ السَّجْدَتَيْن كالرُّكوعِ . وجزَم به فيهما أيضًا فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ،

الشرح الكبير

أدْنَى مِن القِراءَةِ الأُولَى ، ثم كَبَّرَ فرَكَعَ رُكُوعًا طَوِيلًا ، وهو أدْنَى مِن الرُّكُوعِ الأوَّلِ ، ثم قال : « سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ، رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ » . ثم سَجَد ، ثم فَعَل فى الرَّكْعَةِ الأُخْرَى مثلَ ذلك ، حتى اسْتَكْمَلَ أرْبَعَ رَكَعاتٍ ، وأرْبَعَ سَجَداتٍ ، وانْجَلَتِ الشَّمْسُ قبلَ أن يَنْصَرِفَ . وعن ابنِ عباسٍ مثلُ ذلك ، وفيه أنَّه قام فى الأُولَى قِيامًا طَوِيلًا نَحْوًا مِن سُورَةِ البَقَرَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأمّا أحادِيثُهم فغيرُ مَعْمُولٍ بها باتِّفاقِنا ، فإنَّهم قالُوا : يُصَلِّى رَكْعَتَيْن . وحَدِيثُ النُّعْمانِ فيه أنَّه يُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، وحَدِيثُ قَبِيصَةَ مُرْسَلٌ ، وحديثُ النُّعْمانِ يَحْتَمِلُ أنَّه صَلَّى رَكْعَتَيْن فى كلِّ رَكْعَةٍ رُكُوعَيْن ، لأنَّ فيه جمعًا بينَ الأحاديثِ ، ولو قُدِّرَ التَّعارُضُ كانت أحادِيثُنا أوْلَى ؛ لِصِحَّتِها وشُهْرَتِها ، واشْتِمالِها على الزِّيادَةِ ، والزِّيادَةُ مِن الثِّقَةِ مَقْبُولَةٌ .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » .

قوله : ثم يَقُومُ إلى الثَّانيَةِ ، فيَفْعَلُ مثلَ ذلك . يعنى ، فى الرُّكوعَيْن وغيرِهما ، لكنْ يكونُ دونَ الأُولَى قِيامًا وقِراءةً ، ورُكوعًا وسُجودًا ، وتَسْبِيحًا واسْتِغْفارًا . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم : القِراءةُ فى كلِّ قِيامٍ أقْصَرُ ممَّا قبلَه ، وكذلك التَّسْبِيحُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يقرأُ فى الثَّانيةِ فى القِيامِ الأوَّلِ ، بعدَ الفاتحةِ ، سُورَةَ النِّساءِ أو قَدْرَها ، وفى الثَّانِى ، بعدَ الفاتحةِ ، سُورَةَ المائدَةِ أو قَدْرَها . وذكَر أبو الخَطَّابِ وغيرُه ، القيامَ الثَّالِثَ أطْوَلَ مِنَ الثَّانِى . وقيل : بقَدْرِ النِّصْفِ ممَّا قرَأ أو سبَّح فى رُكوعِ الأوَّلَةِ وقِيامِها .

---

(١) الأول تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٧ . والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩١ .

الشرح الكبير

فصل : ومَهْما قَرَأ به جاز ، سَواءٌ كانتِ القِراءَةُ طَوِيلَةً أو قَصِيرَةً ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُصَلِّى فى كُسُوفِ الشَّمْسِ والقَمَرِ أرْبَعَ رَكَعاتٍ فى أرْبَعِ سَجَداتٍ ، وقَرَأ فى الأُولَى بالعَنْكَبُوتِ والرُّومِ ، وفى الثانيةِ بـ ﴿ يسٓ ﴾ . أخْرَجَه الدّارَقُطْنِىُّ[1] .

فصل : وقال أصحابُنا : لا خُطْبَةَ لصلاةِ الكُسُوفِ ، ولم يَبْلُغْنا عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك شىءٌ . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال إسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَخْطُبُ الإمامُ بعدَ الصلاةِ . قال الشافعىُّ : يَخْطُبُ كَخُطْبَتَىِ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّ فى حديثِ عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ انْصَرَفَ وقد انْجَلَتِ الشَّمْسُ ، فخَطَبَ النّاسَ ، فحَمِدَ اللهَ ، وأثْنَى عليه ، وقال : « إنَّ الشَّمْسَ وَالقَمَرَ آيَتَانِ مِنْ آيَاتِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ ، لَا يَخْسِفَانِ لِمَوْتِ أحَدٍ وَلَا لِحَيَاتِهِ ، فَإذَا رَأَيْتُمْ ذَلِكَ فَادْعُوا اللهَ ، وَكَبِّرُوا ، وَصَلُّوا ، وَتَصَدَّقُوا » ثم قال : « يَا أُمَّةَ مُحَمَّدٍ لَوْ تَعْلَمُونَ مَا أعْلَمُ لَضَحِكْتُمْ قَلِيلًا وَلَبَكَيْتُمْ كَثِيرًا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولَنا ، أنَّ فى هذا الخَبَرِ ما يَدُلُّ على أنَّ الخُطْبَةَ لا تُشْرَعُ لها ؛ لأنَّه ﷺ أمَرَهم بالصلاةِ ، والدُّعاءِ ، والتَّكْبِيرِ ، والصَّدَقَةِ ، ولم يَأْمُرْهم بخُطْبَةٍ ، ولو كانت سُنَّةً لأمَرَهم بها ، وإنَّما خَطَب

الإنصاف .....

(١) فى : باب صفة الخسوف والكسوف وهيئتها ، من كتاب الكسوف . سنن الدارقطنى ٢ / ٩٤ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصدقة فى الكسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح البخارى ٢ / ٤٢ ، ٤٣ . ومسلم ، فى : باب صلاة الكسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢ / ٦١٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب كيف الخطبة فى الكسوف ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣ / ١٢٣ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى صلاة الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . الموطأ ١ / ١٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٦٤ .

المقنع

فَإِنْ تَجَلَّى الْكُسُوفُ فِيهَا أَتَمَّهَا خَفِيفَةً ، وَإِنْ تَجَلَّى قَبْلَهَا ، أَوْ غَابَتِ الشَّمْسُ كَاسِفَةً ، أَوْ طَلَعَتْ وَالْقَمَرُ خَاسِفٌ ، لَمْ يُصَلِّ .

الشرح الكبير

النبيُّ ﷺ بعدَ الصلاةِ ليُعَلِّمَهم حُكْمَها ، وهذا مُخْتَصٌّ به ، ليس فى الخَبَرِ ما يَدُلُّ على أنَّه خَطَب خُطْبَتَى الجُمُعَةِ . واسْتُحِبَّ ذِكْرُ اللهِ تعالى ، والدُّعاءُ ، والتَّكْبِيرُ ، والاسْتِغْفارُ ، والصَّدَقَةُ ، والعِتْقُ ، والتَّقَرُّبُ إلى اللهِ تعالى بما اسْتَطاعَ ؛ للخَبَرِ المَذْكُورِ . وفى خَبَرِ أبى موسى : « فَافْزَعُوا إلَى ذِكْرِ اللهِ تعالى ، وَدُعَائِهِ ، وَاسْتِغْفَارِهِ »(1) . ورُوِىَ عن أسماءَ ، أنَّها قالت : إنّا كُنّا لنُؤْمَرُ بالعِتْقِ فى الكُسُوفِ(2) .

٦٩٩ – مسألة : (فإن تَجَلَّى الكُسُوفُ فيها أتَمَّها خَفِيفَةً ، وإن تَجَلَّى قَبْلَها ، أو غابَتِ الشَّمْسُ كاسِفَةً ، أو طَلَعَتْ والقَمَرُ خاسِفٌ ، لم يُصَلِّ) وقْتُ صلاةِ الكُسُوفِ مِن حينِ الكُسُوفِ إلى حينِ التَّجَلِّى . فإن فاتَتْ لم تُقْضَ ؛ لأنَّه قد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا رَأَيْتُمْ ذَلِكَ

الإنصاف

قوله : فإنْ تَجَلَّى الكُسوفُ فيها أتَمَّها خَفِيفَةً . يعْنِى ، على صِفَتِها . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقيل : يُتِمُّها كالنَّافِلَةِ إنْ تجَلَّى قبلَ الرُّكوعِ الأوَّلِ أو فيه ، وإلَّا أتَمَّها على صِفَتِها ؛ لتأكُّدِها بخَصائِصِها . وقال أبو

---

(1) أخرجه البخارى، فى : باب الذكر فى الكسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح البخارى ٢ / ٤٨ . ومسلم ، فى : باب ذكر النداء بصلاة الكسوف « الصلاة جامعة » ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢ / ٦٢٨ ، ٦٢٩ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالاستغفار فى الكسوف ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣ / ١٢٤ .

(2) أخرجه البخارى، فى : باب من أحب العتاقة فى كسوف الشمس ، من كتاب الكسوف ، صحيح البخارى ٢ / ٤٧ . وأبو داود ، فى : باب العتق فيها ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٤٥ .

الشرح الكبير

فَافْزَعُوا إلَى الصَّلَاةِ حَتَّى تَنْجَلِيَ »[1] . فجَعَلَ الانْجِلاءَ غايَةً للصلاةِ . ولأنَّ الصلاةَ إنَّما سُنَّتْ رَغْبَةً إلى اللهِ فى رَدِّها ، فإذا حَصَل ذلك حَصَل مَقْصُودُ الصلاةِ . وإن تَجَلَّتْ وهو فى الصلاةِ أتَمَّها خَفِيفةً ؛ لأنَّ المَقْصُودَ التَّجَلِّى ، وقد حَصَل . وإنِ اسْتَتَرَتِ الشَّمْسُ [٢/١٠٥ ظ] والقَمَرُ بالسَّحابِ ، وهما مُنْكَسِفان ، صَلَّى ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الكُسُوفِ . وإن تَجَلَّى السَّحابُ عن بعضِها فرَأَوْه صافِيًا ، صَلَّوْا ، ولأنَّ الباقِيَ لا يُعْلَمُ حالُه . وإن غابَتِ الشَّمْسُ كاسِفَةً ، أو طَلَعَتْ على القَمَرِ وهو خاسِفٌ ، لم يُصَلِّ ؛ لأنَّه قد ذَهَب وَقْتُ الانْتِفاعِ بنُورِهما . وإن غاب القَمَرُ لَيْلًا ، فقال القاضى : يُصَلِّى ؛ لأنَّه لم يَذْهَبْ وَقْتُ الانْتِفاعِ بنُورِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يُصَلِّيَ ؛ لأنَّ ما يُصَلِّى له قد غاب ، أشْبَهَ مالو غابَتِ الشَّمْسُ . فإن لم يُصَلِّ حتى طَلَع الفَجْرُ الثانِى و لم يَغِبْ ، أو ابْتَدَأ الخَسْفُ بعدَ طُلُوعِ

الإنصاف

المَعالِى : مَن جوَّز الزِّيادَةَ عندَ حُدوثِ الامْتِدادِ على القَدْرِ المَنْقولِ ، جوَّز النُّقْصانَ عندَ التَّجَلِّى ، ومَن منَع ، منَع النَّقْصَ ؛ لأنَّه الْتَزَمَ رُكْنًا بالشُّروعِ ، فتَبْطُلُ بتَرْكِه . وقيل : لا تُشْرَعُ الزِّيادةُ لحاجَةٍ زالَتْ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : وإنْ تَجَلَّى قبلَها ، أو غابَتِ الشَّمسُ كاسِفَةً ، أو طلَعتْ والقَمرُ خاسِفٌ ، لم يُصَلِّ . بلا خِلافٍ أعلَمُه ، لكنْ إذا غابَ القَمَرُ خاسِفًا لَيْلًا ، فالأشْهَرُ

(١) أخرجه البخارى، فى : باب الدعاء فى الخسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح البخارى ٢ / ٤٨ ، ٤٩ . ومسلم ، فى : باب ما عرض على النبى ﷺ فى صلاة الكسوف من أمر الجنة والنار ، وباب ذكر النداء بصلاة الكسوف « الصلاة جامعة » ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢ / ٦٢٢ ، ٦٣٠ . وأبو داود، فى : باب من قال : أربع ركعات ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٦١٩ . والنسائى ، فى : باب نوع آخر ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣ / ١١٠ ، ١١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣١٨ ، ٣٤٩ ، ٣٧٤ .

الشرح الكبير

الفَجْرِ وغاب قبلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ، ففيه احْتِمالان ذَكَرَهما القاضى ؛ أحَدُهما ، لا يُصَلِّى ؛ لأنَّ القَمَرَ آيَةُ اللَّيْلِ وقد ذَهَب اللَّيْلُ ، أشْبَهَ إذا طَلَعَتِ الشَّمْسُ . والثانِى ، يُصَلِّى ؛ لأنَّ الانْتِفاعَ بنُورِه باقٍ ، أشْبَهَ ما قبلَ الفَجْرِ . وإن فَرَغ مِن الصلاةِ والكُسُوفُ قائِمٌ لم يُصَلِّ صلاةً أُخْرَى ، واشْتَغَلَ بالذِّكْرِ والدُّعاءِ ؛ لأنَّ الصَّحِيحَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه لم يَزِدْ على رَكْعَتَيْن .

فصل : وإذا اجْتَمَعَ مع الكُسُوفِ صلاةٌ أُخْرَى كالجُمُعَةِ ، والعِيدِ ، أو الوِتْرِ ، أو صلاةٍ مَكْتُوبَةٍ ، بَدَأ بأخْوَفِهما فَوْتًا . فإن خِيفَ فَوْتُهما بَدَأ بالواجِبَةِ ، فإن لم يكنْ فيهما واجِبَةٌ بَدَأ بالكُسُوفِ ؛ لتأكُّدِه ، ولهذا تُسَنُّ له الجَماعَةُ ، ولأنَّ الوِتْرَ يُقْضَى ، وصلاةُ الكُسُوفِ لا تُقْضَى . فإنِ اجْتَمَعتِ التَّراوِيحُ والكُسُوفُ ، ففيه وَجْهان عندَ أصْحابِنا . وقال شيخُنا[1] : الصَّحِيحُ أنَّ الصَّلَواتِ الواجِبَةَ التى تُصَلَّى فى الجَماعَةِ تُقَدَّمُ على الكُسُوفِ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّ تَقْدِيمَ الكُسُوفِ عليها يُفْضِى إلى المَشَقَّةِ ؛

الإنصاف

فى المذهبِ ، أنَّه يصَلِّى له . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « النُّكَتِ » : هذا المشْهورُ . قال : وقطَع به جماعةٌ ، كالقاضى ، وأبِى المَعالِى . وقيل : لا يصَلِّى له . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « الفائِقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

---

(١) فى : المغنى ٣/٣٣١ .

الشرح الكبير

لإلْزامِ الحاضِرين بفِعْلِها مع كَوْنِها ليست واجِبَةً عليهم ، وانْتِظارِهم الصلاةَ الواجِبَةَ ، مع أنَّ فيهم الضَّعِيفَ والكَبِيرَ وذا الحاجَةِ . وقد أمَرَ النبىُّ ﷺ بتَخْفِيفِ الصلاةِ الواجِبَةِ ؛ لئلَّا يَشُقَّ على المأْمُومِين ، فتأْخِيرُ هذه الصلاةِ الطَّوِيلَةِ الشّاقَّةِ ، مع (1أنَّها غيرُ1) واجِبَةٍ ، أوْلَى . وإنِ اجْتَمَعَتْ مع التَّراوِيحِ ، قُدِّمَتِ التَّراوِيحُ لذلك . وإنِ اجْتَمَعَتْ مع الوِتْرِ فى أوَّلِ وَقْتِ الوِتْرِ ، قُدِّمَتْ ؛ لأنَّ الوِتْرَ لا يَفُوتُ ، وإن خِيفَ فَواتُ الوِتْرِ قُدِّمَ ؛ لأنَّه يَسِيرٌ يُمْكِنُ فِعْلُه وإدْراكُ وَقْتِ الكُسُوفِ ، وإن لم يَبْقَ إلَّا قَدْرُ الوِتْرِ ، فلا حاجَةَ إلى التَّلَبُّسِ بصلاةِ الكُسُوفِ ؛ لأنَّها تَقَعُ فى وَقْتِ النَّهْىِ . فإنِ اجْتَمَعَتْ مع صلاةِ الجِنازَةِ ، قُدِّمَتِ الجِنازَةُ وجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ المَيِّتَ يُخافُ عليه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، إذا طلَع الفَجْرُ والقَمَرُ خاسِفٌ ، لم يُمْنَعْ مِنَ الصَّلاةِ ، إذا قُلْنا : إنَّها تُفْعَلُ فى وَقْتِ نَهْيٍ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لم يُمْنَعْ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . قال : وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ . وقيل : يُمْنَعُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قال الشّارِحُ : فيه احْتِمالَان . ذكَرَهما القاضى . الثّانيةُ ، لا تُقْضَى صلاةُ الكُسوفِ ، كصَلاةِ الاسْتِسْقاءِ ، وتحِيَّةِ المَسْجِدِ ، وسُجودِ الشُّكْرِ . الثّالثةُ ، لا تُعادُ إذا فرَغ منها ، ولم يَنْقَضِ الكُسوفُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وجزَم به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقيل : تُعادُ رَكْعَتَيْن . وأطْلَقَ أبو المَعالِى فى جَوازِه

(1 - 1) فى م : « أن غيرها » .

المقنع وَإِنْ أَتَى فِى كُلِّ رَكْعَةٍ بِثَلَاثِ رُكُوعَاتٍ ، أَوْ أَرْبَعٍ ، فَلَا بَأْسَ .

الشرح الكبير **فصل** : إذا أدْرَكَ المَأْمُومُ الإمامَ فى الرُّكُوعِ الثانِى ، احْتَمَلَ أن تَفُوتَه الرَّكْعَةُ . قاله القاضى ؛ لأنَّه فاتَه مِن الرَّكْعَةِ رُكُوعٌ ، أشْبَهَ مالو فاتَه الرُّكُوعُ مِن غيرِ هذه الصلاةِ . واحْتَمَلَ أن تَصِحَّ له الرَّكْعَةُ ؛ لأنَّه يَجُوزُ أن يُصَلِّىَ هذه الصلاةَ برُكُوعٍ واحِدٍ ، فاجْتُزِئَ به فى حَقِّ المَسْبُوقِ . وهذا الخِلافُ على الرِّوايَةِ التى تَقُولُ : يَرْكَعُ رُكُوعَيْن . فأمّا على الرِّوايَةِ التى يَرْكَعُ أكْثَرَ مِن رُكُوعَيْن ، فإنَّه يَكُونُ مُدْرِكًا للرَّكْعَةِ إذا فاتَه رُكُوعٌ واحِدٌ ؛ لإدْراكِه مُعْظَمَ الرَّكْعَةِ . حكاهُ ابنُ عَقِيلٍ .

٧٠٠ – مسألة : (وإن أتَى فى كلِّ رَكْعَةٍ بثَلاثِ رُكُوعاتٍ ، أو أرْبَعٍ ، فلا بَأْسَ) تَجُوزُ صلاةُ الكُسُوفِ على كلِّ صِفَةٍ رُوِيَتْ عن النبىِّ ﷺ ، كما قُلْنا فى صلاةِ الخَوْفِ ، والأوْلَى عندَ أبى عبدِ اللهِ الصلاةُ على

الإنصاف وَجْهَيْن . فعلى المذهبِ ، وحيثُ قُلْنا : لا تُصَلَّى ، فإنَّه يذْكُرُ اللهَ تعالَى ويدْعُوه ، ويَسْتَغْفِرُه حتى تنْجَلِىَ .

قوله : وإنْ أتَى فى كلِّ رَكْعَةٍ بثلاثِ رُكُوعاتٍ ، أو أرْبَعٍ ، فلا بَأْسَ . يعْنِى ، أنَّ ذلك جائزٌ مِن غيرِ فَضِيلَةٍ ، بل الأفْضَلُ ، رُكوعان فى كلِّ رَكْعَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، أرْبعُ رُكُوعاتٍ فى كلِّ رَكْعَةٍ ، أفْضَلُ .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : فلا بأْسَ . أنَّه لا يُزادُ على أرْبَعِ رُكوعاتٍ ، ولا يجوزُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . والعُذْرُ لمَن قال ذلك ، أنَّه لم يطَّلِعْ على الوَارِدِ فيه . قال المُصَنِّفُ : لا يُجاوِزُ أرْبَعَ رُكوعاتٍ فى كلِّ رَكْعَةٍ ، لأنَّه لم يأْتِنا عنِ النَّبِىِّ ﷺ ، أكثرُ مِن ذلك . انتهى . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ فِعْلُها

الشرح الكبير

الصِّفَةِ التى ذَكَرْنا ؛ فإنَّه قال : رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، وعائشةَ ، فى صَلاةِ الكُسُوفِ أرْبَعُ رَكَعاتٍ وأرْبَعُ سَجَداتٍ ، وأمّا علىٌّ فيَقُولُ : سِتُّ رَكَعاتٍ وأرْبَعُ سَجَداتٍ . نَذْهَبُ إلى قَوْلِ ابنِ عباسٍ وعائشةَ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه صَلَّى سِتَّ رَكَعاتٍ وأرْبَعَ سَجَداتٍ . وعن حُذَيْفَةَ . وهو قولُ إسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه قد رُوِىَ عن عائشةَ ، وابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى سِتَّ رَكَعاتٍ وأرْبَعَ سَجَداتٍ . أخْرَجَه مسلمٌ[1] . ورُوِىَ عنه ﷺ أنَّه صَلَّى أرْبَعَ [٢/١٠٦ و] رَكَعاتٍ وسَجْدَتَيْن فى كلِّ رَكْعَةٍ . رَواه مسلمٌ[2] . قال ابنُ المُنْذِرِ : رُوِينا عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، أنَّهُما صَلَّيا هذه الصلاةَ . وحُكِىَ عن إسْحاقَ ، أنَّه قال : وَجْهُ الجَمْعِ

الإنصاف

بكُلِّ صِفَةٍ وَرَدتْ ؛ فمنه حديثُ [١/١٦٩ و] كَعْبٍ : خَمْسُ رُكُوعاتٍ فى كُلِّ رَكْعَةٍ . رَوَاه أبو داودَ . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَه الشَّارِحُ . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . ومنه ، أنَّه يأْتِى بها كالنَّافِلَةِ . وقد ورَد ذلك فى السُّنَنِ . وهذا المذهبُ أيضًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، لأنَّ الثَّانِى سُنَّةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، لكنَّ الأفْضَلَ رُكُوعان فى كلِّ رَكْعَةٍ ، كما تقدَّم . وظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، أنَّه لا يَزِيدُ على رُكُوعَيْن فى كلِّ رَكْعةٍ ؛ فإنهما ، بعدَ ما ذكَرا رُكوعَيْن فى كلِّ رَكْعةٍ ، قَالا : أرْبَعُ رُكُوعاتٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : وقيل : أو ثَلاثٌ . قال فى « الكُبْرى » : وعنه ، تكونُ كلُّ رَكْعَةٍ بما شاءَ مِن رُكوعٍ ، أو اثْنَيْن ، أو ثَلاثٍ ، أو أرْبَعٍ ، أو خَمْسٍ .

---

(١) فى : باب صلاة الكسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢/٦١٨ - ٦٢١ .

(٢) فى الموضع السابق . صحيح مسلم ٢/٦٢٠ .

الشرح الكبير

بينَ هذه الأحاديثِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ إنَّما كان يَزِيدُ فى الرُّكُوعِ إذا لم يَرَ الشَّمْسَ قد انْجَلَتْ ، فإذا انْجَلَتْ سَجَد ، فمِن هٰهُنا صارَتْ زِيادَةُ الرَّكَعاتِ . قال شيخُنا[1] : ولا يُجاوِزُ أرْبَعَ رَكَعاتٍ فى كلِّ رَكْعَةٍ ؛ لأنَّه لم يَأْتِنا عن النبيِّ ﷺ أكْثَرُ مِن ذلك . قُلْتُ : وقد روَى أُبَيُّ بنُ كَعْبٍ ، قال : انْكَسَفَتِ الشَّمْسُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ صَلَّى بهم فقَرَأ سُورَةً مِن الطِّوالِ ، ورَكَع خَمْسَ رَكَعاتٍ ، وسَجَد سَجْدَتَيْن ، ثم جَلَس كما هو مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ يَدْعُو ، حتى انْجَلَى كُسُوفُها .

الإنصاف

فائدة : الرُّكوعُ الثَّانِى وما بعدَه سُنَّةٌ ، بلا نِزاعٍ . وتُدْرَكُ به الرَّكْعَةُ ، فى أحَدِ الوُجوهِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا تُدْرَكُ به الرَّكْعَةُ مُطْلَقًا . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحَواشِى » . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » . والوَجْهُ الثَّالثُ ، تُدْرَكُ به الرَّكْعَةُ إنْ صلَّاها بثَلاثِ رُكوعَاتٍ أو أرْبَعٍ ؛ لإدْراكِه مُعْظَمَ الرَّكْعَةِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الشَّرحِ » .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُخْطَبُ لها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال أصحابُنا : لا خُطْبَةَ لصَلاةِ الكُسوفِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : عليه الأصحابُ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : هذا ظاهرُ المذهبِ . انتهى . وعنه ، يُشْرَعُ بعدَ صلاتِها خُطْبَتان ، سواءٌ تجَلَّى الكُسوفُ أو لا . اخْتارَها ابنُ حامِدٍ ، والقاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » . وحَكَاه عنِ الأصحابِ . وقدَّمه ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » .

---

(١) فى : المغنى ٣/٣٣٠ .

المقنع

وَلَا يُصَلِّى لِشَىْءٍ مِنْ سَائِرِ الْآيَاتِ ، إِلَّا الزَّلْزَلَةَ الدَّائِمَةَ .

الشرح الكبير

رَواه أبو داودَ[1] . فعلى هذا لا بَأْسَ أن يَأْتِىَ فى كلِّ رَكْعَةٍ بخَمْسِ رُكُوعاتٍ ؛ لهذا الحديثِ ، ولا يَزِيدُ عليها ؛ لِما ذَكَرْنا .

٧٠١ – مسألة : (ولا يُصَلِّى لشىءٍ مِن سائِرِ الآياتِ ، إلَّا الزَّلْزَلَةَ الدّائِمَةَ) قال أصْحابُنا : يُصَلِّى للزَّلْزَلَةِ كصلاةِ الكُسُوفِ . نَصَّ عليه .

الإنصاف

وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : أُحِبُّ أنْ يخْطُبَ بعدَها . وقيل : يخْطُبُ خُطْبَةً واحدةً مِن غيرِ جلُوسٍ . وأطْلَقَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ فى اسْتِحْبابِ الخُطْبَةِ رِوايتَيْن . ولم يذْكُرِ القاضى وغيرُه نصًّا عن أحمدَ ، أنَّه لا يخطبُ ، إنَّما أخَذُوه مِن نَصِّه ، لا خُطْبَةَ فى الاسْتِسْقاءِ . وقال أيضًا : لم يذْكُرْ لها أحمدُ خُطْبَةً .

قوله : ولا يُصَلِّى لشىءٍ مِن سائرِ الآياتِ . هذا المذهبُ ، إلَّا ما اسْتَثْنَى ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، بل جماهيرُهم . وعنه ، يصَلِّى لكُلِّ آيَةٍ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ هذا قولُ مُحَقِّقِى أصحابِنا وغيرِهم ، كما دلَّتْ عليه السُّنَنُ والآثارُ ، ولولا أنَّ ذلك قد يكونُ سببًا لشرٍّ وعَذابٍ ، لم يصِحَّ التَخْوِيفُ به . قلتُ : واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، والآمِدِىُّ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو أظْهَرُ . وحكَى ما وقَع له فى ذلك . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : يصَلُّون لكُلِّ آيَةٍ ما أحَبُّوا ، رَكْعَتَيْن أو أكثرَ ، كسائرِ الصَّلَواتِ ، ويخطبُ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقيل : يجوزُ ولا يُكْرَهُ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . قال ابنُ تَميمٍ : وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . ولم أرَه فيها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : يُصَلِّى للرَّجْفَةِ ، وفى الصَّاعِقَةِ ، والرِّيحِ الشَّديدَةِ ، وانْتِثارِ النُّجومِ ، ورَمْىِ الكَواكِبِ ، وظُلْمَةٍ

---

(١) فى : باب من قال أربع ركعات ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١/٢٧٠ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٣٤ .

الشرح الكبير

وهو مَذْهَبُ إسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . قال القاضى : ولا يُصَلِّى للرَّجْفَةِ ، والرِّيحِ الشَّدِيدَةِ ، والظُّلْمَةِ ، ونَحْوِها . وقال الآمِدِىُّ : يُصَلِّى لذلك ، ولرَمْىِ الكَواكِبِ والصَّواعِقِ ، وكَثْرَةِ المَطَرِ . وحَكاه عن ابنِ أبى موسى . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : الصلاةُ لسائِرِ الآياتِ حَسَنَةٌ ؛ لأنَّ النبىَّ

الإنصاف

النَّهارِ ، وضَوْءِ اللَّيْلِ ، وَجْهان . انتهى .

قوله : إلَّا الزَّلْزَلَةَ الدَّائِمَةَ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يصَلِّى لها . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : قال الأصحابُ : يصَلِّى لها . وقيل : لا يصَلِّى لها . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » . وذكَر أبو الحُسَيْنِ ، أنَّه يصَلِّى للزَّلْزَلَةِ ، والرِّيحِ العاصِفِ ، وكَثْرَةِ المطَرِ ، ثَمانِ رُكُوعاتٍ ، وأرْبَعَ سَجداتٍ . وذكَره ابنُ الجَوْزِىِّ فى الزَّلْزَلَةِ .

فوائد ؛ لو اجْتَمَعَ جِنازَةٌ وكُسوفٌ ، قُدِّمَتِ الجِنازَةُ . ولو اجْتَمَعَ مع الكُسوفِ جُمُعَةٌ ، قُدِّمَ الكُسوفُ إنْ أُمِنَ فوْتُها ، أو لم يشْرَعْ فى خُطْبَتِها . ولو اجْتَمَعَ مع الكُسوفِ عيدٌ ، أو مكْتوبَةٌ ، قُدِّمَ عليها إنْ أمِنَ الفَوْتَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُقَدَّمان عليه . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ولو اجْتَمَعَ كُسوفٌ وَوِتْرٌ ، وضاقَ وَقْتُه ، قُدِّمَ الكُسوفُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال المَجْدُ : هذا أصحُّ . قال فى « المُذْهَبِ » : بَدَأَ بالكُسوفِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمَه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » للآدَمِىِّ . والوَجْهُ الثَّانِى ، يُقَدَّمُ الوِتْرُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » .

الشرح الكبير

ﷺ عَلَّلَ الكُسُوفَ بأنَّه مِن آياتِ اللهِ ، يُخَوِّفُ بها عِبادَه ، وصَلَّى ابنُ عباسٍ للزَّلْزَلَةِ بالبَصْرَةِ . رَواه سَعِيدٌ[1] . وقال مالكٌ والشافعيُّ : لا

الإنصاف

ولو اجْتَمَعَ كُسوفٌ ، وتَراوِيحُ ، وتعَذَّرَ فِعْلُها فى ذلك الوقْتِ ، قُدِّمَتِ التَّراوِيحُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . والوَجْهُ الثَّانِى ، يُقَدَّمُ الكُسوفُ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قلت : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه آكَدُ منها . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » . وقيل : إنْ صُلِّيَتِ التَّراوِيحُ جماعةً ، قُدِّمَتْ لمَشَقَّةِ الانْتِظارِ . ولو اجْتَمَع جِنازَةٌ ، وعيدٌ أو جُمُعَةٌ ، قُدِّمَتِ الجِنازَةُ إنْ أُمِنَ فوْتُها . قال فى « الفُروعِ » فى الجَنائزِ : تَقَدَّمَ أنَّ الجِنازَةَ تُقَدَّمُ على الكُسوفِ . فَدَلَّ على أنَّها تُقَدَّمُ على ما يُقَدَّمُ الكُسوفُ عليه . وصرَّحوا منه بالعيدِ ، والجُمُعَةِ . وصرَّح ابنُ الجَوْزِىِّ أيضًا بالمَكْتوباتِ . ونقَل الجماعةُ ، تقْديمَ الجِنازَةِ على فَجرٍ وعَصْرٍ فقط . وجزَم به جماعةٌ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ . وفى « المُسْتَوْعِبِ » : يُقَدَّمُ المَغْرِبُ عليها ، لا الفَجْرُ . [١٦٩/١ ظ] ولو حصَل كُسوفٌ بعَرَفَةَ ، صلَّى له ثم دفَع .

تنبيه : قولُنا : ولو اجْتمَع مع الكُسوفِ صلاةُ عيدٍ . هو قولُ أكثرِ العُلَماءِ مِن أهْلِ السُّنَّةِ والحديثِ ، أنَّهما قد يَجْتَمِعان ، سواءٌ كان أضْحَى أو فِطْرًا . ولا عِبْرَةَ بقولِ المُنَجِّمين فى ذلك . وقيل : إنَّه لا يُتَصَوَّرُ كُسوفُ الشَّمْسِ إلَّا فى الثَّامِنِ والعِشْرين والتَّاسِعِ والعِشْرين ، ولا خُسوفُ القَمَرِ إلَّا فى إبْدارِه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال العُلَماءُ : ورُدَّ هذا القوْلُ بوُقوعِه فى غيرِ الوقْتِ الذى قالوه ؛ فذكَر أبو شامَةَ فى « تَارِيخِه » ، أنَّ القَمَرَ خسَف ليْلَةَ السَّادِسَ عَشَرَ مِن جُمادَى الآخِرَةِ

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من صلى فى الزلزلة بزيادة عدد الركوع والقيام قياسا على صلاة الخسوف . السنن الكبرى ٣ / ٣٤٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الصلاة فى الزلزلة ، من كتاب الصلوات . المصنف ٢ / ٤٧٢ .

الشرح الكبير

يُصَلِّى لشىءٍ مِن الآياتِ سِوَى الكُسُوفِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُصَلِّ لغيرِه ولا خُلَفاؤُه ، وقد كان فى عَصْرِه بعضُ هذه الآياتِ . ووَجْهُ الصلاةِ للزَّلْزَلَةِ فِعْلُ ابنِ عباسٍ ، وغيرُها لا يُصَلِّى له ؛ لِما ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

سنَةَ أرْبَعٍ وخَمْسين وسِتِّمائَةٍ ، وكسفَتِ الشَّمْسُ فى غَدِه ، واللهُ على كلِّ شىءٍ قديرٌ . انتهى . وكسفَتِ الشَّمْسُ يومَ ماتَ إبْراهِيمُ ، وهو يومُ عاشِرٍ مِن رَبِيعٍ الأوَّلِ . ذكَرَه القاضى ، والآمِدِىُّ ، والفَخْرُ فى « تَلْخِيصِه » اتِّفاقًا عن أهْلِ السِّيَرِ . قال فى « الفُصولِ » : لا يخْتَلِفُ النَّقْلُ فى ذلك . نقَله الواقِدِىُّ ، والزُّبَيْرُ بنُ بَكَّارٍ ، وأنَّ الفُقَهاءَ فَزِعوا وبَنَوا على ذلك ، لو اتَّفَقَ عيدٌ وكُسوفٌ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِه : لاسِيَّما إذا اقْتَرَبَتِ السَّاعَةُ .

فائدة : يُسْتَحَبُّ العِتْقُ فى كُسوفِ الشَّمْسِ . نصَّ عليه ؛ لأمْرِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، بذلك فى « الصَّحِيحَيْن »[1] . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه : يُسْتَحَبُّ لقادِرٍ .

(١) بل أخرجه البخارى فقط ، فى : باب من أحب العتاقة فى كسوف الشمس ، من كتاب الكسوف . صحيح البخارى ٢/ ٤٧ .

المقنع

بَابُ صَلَاةِ الِاسْتِسْقَاءِ

وَإِذَا أَجْدَبَتِ الْأَرْضُ ، وَقَحطَ الْمَطَرُ ، فَزِعَ النَّاسُ إِلَى الصَّلَاةِ .

الشرح الكبير

بابُ صَلاةِ الاسْتِسْقاءِ

٧٠٢ – مسألة : (وإذا أجْدَبَتِ الأرْضُ ، وقَحط المَطَرُ ، فَزِع النّاسُ إلى الصلاةِ) صَلاةُ الاسْتِسْقاءِ عندَ الحاجَةِ إليها سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فعَلَها ، وكذلك خُلَفاؤُه ، فروَى عبدُ اللهِ بنُ زَيْدٍ ، قال : خَرَج النبيُّ ﷺ يَسْتَسْقِى ، فتَوَجَّهَ إلى القِبْلَةِ يَدْعُو ، وحَوَّلَ رِداءَه ، وصَلَّى رَكْعَتَيْن جَهَر فيهما بالقِراءَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا قولُ سَعِيدِ بنِ

الإنصاف

بابُ صلاةِ الاسْتِسْقاءِ

تنبيه : ظاهرُ قولِه : وإذا أجْدَبَتِ الأرْضُ ، فزِع النَّاسُ إلى الصَّلاةِ . أنَّه إذا خِيفَ مِن جدْبِها ، لا يُصَلَّى . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقيل : يُصَلَّى .

قوله : وقَحَطَ المَطَرُ . أى احْتَبَسَ القَطْرُ . واعلمْ أنَّه إذا احْتَبَسَ عن قومٍ ، صلَّوا بلا نِزَاعٍ ، وإنِ احْتَبَسَ عن آخَرِين ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يصلِّى لهم

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الجهر بالقراءة فى الاستسقاء ، وباب كيف حول النبى ﷺ ظهره إلى الناس ، من كتاب الاستسقاء . صحيح البخارى ٢/٣٨ ، ٣٩ . ومسلم ، بدون ذكر « جهر فيهما بالقراءة » ، فى : أول كتاب الاستسقاء . صحيح مسلم ٢/٦١١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : أول كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١/٢٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الاستسقاء ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣/٣٠ . والنسائى ، فى : باب تحويل الإمام ظهره إلى الناس عند الدعاء فى الاستسقاء ، وباب الجهر بالقراءة فى صلاة الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . المجتبى ٣/١٢٧ ، ١٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٩ ، ٤٠ ، ٤١ .

الشرح الكبير

المُسَيَّبِ ، وداودَ ، ومالكٍ ، والأَوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تُسَنُّ صلاةُ الاسْتِسْقاءِ ، ولا الخُرُوجُ إليها ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ اسْتَسْقَى على المِنْبَرِ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، ولم يَخْرُجْ ، ولم يُصَلِّ لها . وليس هذا بشيءٍ ، فإنَّه قد ثَبَت بما رَوَيْناه مِن حديثِ عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّه خَرَجَ وصَلَّى[1] . وفِعْلُه ﷺ ما ذَكَرُوه لا يَمْنَعُ فِعْلَ ما ذَكَرْنا . قال ابنُ المُنْذِرِ : ثَبَت أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ صَلَّى صلاةَ الاسْتِسْقاءِ . وهو قولُ عَوامِّ أهلِ العِلْمِ إلَّا أبا حنيفةَ ، وخالَفَه صاحِباه واتَّبَعا سائِرَ العُلَماءِ ، والسُّنَّةُ يُسْتَغْنَى بها عن كلِّ قولٍ ، ولا يَنْبَغِي أن يُعَرَّجَ على ما خالَفَها .

الإنصاف

غيرُ مَن لم يُحْبَسْ عنهم . قطَع به ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الإفاداتِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم . قال ابنُ تَميمٍ : لا يخْتَصُّ بأهْلِ الجَدْبِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : إنِ اسْتَسْقَى مُخْصِبٌ لمُجْدِبٍ ، جازَ . وقيل : يُسْتَحَبُّ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : يُسْتَحَبُّ ذلك . وقيل : لا يصلِّى لهم غيرُهم . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : لو غارَ ماءُ العُيونِ أو الأنْهارِ ، وضرَّ ذلك ، اسْتُحِبَّ أنْ يصلُّوا صلاةَ الاسْتِسْقاءِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : اسْتَسْقَوْا على الأَقْيَسِ . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وعنه ، لا يصلُّون . قال ابنُ عَقِيلٍ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : قال

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الاستسقاء ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٠٣/١ ، ٤٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٦/٢ .

وَصِفَتُهَا فِى مَوْضِعِهَا وَأَحْكَامِهَا ، صِفَةُ صَلَاةِ الْعِيدِ . المقنع

الشرح الكبير

٧٠٣ – مسألة : (وصِفَتُها فى مَوْضِعِها وأحْكامِها صِفَةُ صلاةِ العِيدِ) وجملَةُ ذلك أنَّه يُسْتَحَبُّ فِعْلُها فى المُصَلَّى ، كصلاةِ العِيدِ . قالت عائشةُ : شَكَا النّاسُ إلى رسولِ اللهِ ﷺ قَحْطَ المَطَرِ ، فأمَرَ بمِنْبَرٍ فوُضِعَ له فى المُصَلَّى . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ النّاسَ يَكْثُرُون فكان المُصَلَّى أرْفَقَ بهم . وهى رَكْعَتان عندَ العامِلِين بها ، لا نَعْلَمُ بَيْنَهم خِلافًا فى ذلك . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ فى صِفَتِها ، فرُوِىَ أنَّه يُكَبِّرُ فيها سَبْعًا فى الأُولَى ، وخَمْسًا فى الثانيةِ ، كتَكْبِيرِ العِيدِ . وهو قولُ سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وداودَ ، والشافعىِّ . وحُكِىَ عن ابنِ عباسٍ فى حديثِه : ثم صَلَّى رَكْعَتَيْن كما يُصَلِّى العِيدَ . رَواه أبو داودَ[2] . وروَى الدّارَقُطْنِىُّ[3] ، عن

الإنصاف

أصحابُنا : لا يصلُّون . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وهما وَجْهان فى « شَرْحِ المَجْدِ » .

قوله : وصِفَتُها فى مَوْضِعِها وأحكامها ، صِفَةُ صَلاةِ العيدِ . هذا المذهبُ ،

---

(١) فى : باب رفع اليدين فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١/٢٦٧ .

(٢) فى : باب جماع أبواب صلاة الاستسقاء وتفريعها ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٦٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صلاة الاستسقاء ، من أبواب السفر . عارضة الأحوذى ٣/٣١ . والنسائى ، فى : باب الحال التى يستحب للإمام أن يكون عليها إذا خرج ، وباب جلوس الإمام على المنبر للاستسقاء ، وباب كيف صلاة الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . المجتبى ٣/١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة الاستسقاء ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٣٠ ، ٢٦٩ ، ٣٥٥ .

(٦) فى : كتاب الاستسقاء . سنن الدارقطنى ٢/٦٦ .

الشرح الكبير

ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى رَكْعَتَيْن ، كَبَّرَ فى الأُولَى [٢/١٠٦ ظ] سَبْعَ تَكْبِيراتٍ ، وقَرَأَ : ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَىٰ ﴾ . وقَرَأَ فى الثانيةِ : ﴿ هَلْ أَتَاكَ حَدِيثُ ٱلْغَـٰشِيَةِ ﴾ . وكَبَّرَ فيها خَمْسَ تَكْبِيراتٍ . وروَى جعفرُ بنُ محمدٍ ، عن أبيه ، أنَّ النبىَّ ﷺ وأبا بكرٍ ، وعُمَرَ ، كانوا يُصَلُّون صلاةَ الاسْتِسْقاءِ ، يُكَبِّرُون فيها سَبْعًا وخَمْسًا . رَواه الشافعىُّ[1] . والثانيةُ ، أنَّه يُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، كصلاةِ التَّطَوُّعِ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، والأَوْزاعِىِّ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّ عبدَ اللهِ بنَ زَيْدٍ ، قال : صَلَّى رَكْعَتَيْن . ولم يَذْكُرْ أنَّه كَبَّرَ سَبْعًا وخَمْسًا . وروَى أبو هُرَيْرَةَ نَحْوَه[2] . وظاهِرُه أنَّه لم يُكَبِّرْ ، وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . ويُسَنُّ أن يَجْهَرَ فِيهما بالقِراءَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا من حَدِيثِ عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ ، وأن يَقْرَأَ فيهما بـ : ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَىٰ ﴾ ، و ﴿ هَلْ أَتَاكَ حَدِيثُ ٱلْغَـٰشِيَةِ ﴾ . لحدِيثَى ابنِ عباسٍ .

الإنصاف

والصَّحيحُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يصلِّى بلا تَكْبِيراتٍ زَوائِدَ ، ولا جَهْرٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال أبو إسْحاقَ البَرْمَكِىُّ : يَحْتَمِلُ أنَّ هذه الرِّوايَةَ قَوْلٌ قديمٌ رجَع عنه . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : يقرأُ فى الأُولَى : ﴿ إِنَّا أَرْسَلْنَا نُوحًا ﴾[3] وفى

---

(١) فى : باب صلاة العيدين . ترتيب مسند الشافعى ١/١٥٧ . وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الاستسقاء ، من كتاب الصلاة . المصنف ٣/٨٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٠ .

(٣) سورة نوح ١ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُسَنُّ لها أذانٌ ولا إقامَةٌ . لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا فيه . وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : خَرَج رسولُ اللهِ ﷺ يَوْمًا يَسْتَسْقِى ، فصَلَّى بنا رَكْعَتَيْن ، بلا أذانٍ ولا إقامَةٍ . رَواه الأثْرَمُ . ولأنَّها نافِلَةٌ ، فلم يُؤَذَّنْ لها كسائِرِ النَّوافِلِ . قال أصْحابُنا : ويُنادَى لها : الصلاةَ جامِعَةً . كالعِيدِ وصلاةِ الكُسُوفِ . وليس لها وَقْتٌ مُعَيَّنٌ ، إلَّا أنَّها لا تُفْعَلُ فى وَقْتِ النَّهْىِ بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ وَقْتَها مُتَّسِعٌ ، فلا يُخافُ فَوْتُها ، والأوْلَى فِعْلُها فى وَقْتِ صلاةِ العِيدِ ؛ لِما روَت عائشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ خَرَج حينَ بَدَا حاجِبُ الشَّمْسِ . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّها تُشْبِهُها فى المَوْضِعِ والصِّفَةِ ، فكذلك فى الوَقْتِ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : الخُرُوجُ إليها عندَ زَوالِ الشَّمْسِ ، عندَ جَماعَةِ العُلَماءِ ، إلَّا أبا بكرِ ابنَ حَزْمٍ[2] . وهذا على سَبِيلِ الاخْتِيارِ لا أنَّه يَتَعَيَّنُ فِعْلُها فيه .

الإنصاف

الثَّانيةِ ما أحَبَّ . وجزَم به فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقال ابنُ رَجَبٍ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : وإنْ قَرأ بذلك كان حَسَنًا . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، أنْ يقْرأَ بالشَّمْسِ وضُحَاها ، واللَّيْلِ إذا يَغْشَى . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنْ يقْرأَ بعدَ الفاتحةِ بما يقْرأُ به فى صلاةِ العيدِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يصلِّى الاسْتِسْقاءَ وقْتَ نَهْيٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرُهم : بلا خِلافٍ . قال ابنُ رَزِينٍ : إجْماعًا . وأطْلَقَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

(٢) أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصارى المدنى القاضى ، ثقة ، كثير الحديث ، توفى سنة سبع عشرة ومائة . تهذيب التهذيب ١٢/ ٣٨ - ٤٠ .

المقنع

وَإِذَا أَرَادَ الْإِمَامُ الْخُرُوجَ لَهَا ، وَعَظَ النَّاسَ ، وَأَمَرَهُمْ بِالتَّوْبَةِ مِنَ الْمَعَاصِى ، وَالْخُرُوجِ مِنَ الْمَظَالِمِ ، وَالصِّيَامِ ، وَالصَّدَقَةِ ، وَتَرْكِ التَّشَاحُنِ ، .....

الشرح الكبير

٧٠٤ – مسألة : (وإذا أرادَ الإمامُ الخُرُوجَ إليها ، وَعَظ النّاسَ ، وأمَرَهُمْ بِالتَّوْبَةِ مِن المعاصِى ، والخُرُوجِ مِن المَظَالِمِ ، والصِّيامِ ، والصَّدَقَةِ ، وتَرْكِ التَّشاحُنِ) لكَوْنِ المعاصِى سَبَبَ الجَدْبِ ، والتَّقْوَى سَبَبَ البَرَكاتِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَوْ أَنَّ أَهْلَ ٱلْقُرَىٰٓ ءَامَنُوا۟ وَٱتَّقَوْا۟ لَفَتَحْنَا عَلَيْهِم بَرَكَٰتٍ مِّنَ ٱلسَّمَآءِ وَٱلْأَرْضِ وَلَٰكِن كَذَّبُوا۟ فَأَخَذْنَٰهُم بِمَا كَانُوا۟ يَكْسِبُونَ ﴾[1] . وقال مُجاهِدٌ فى قَوْلِه تعالى : ﴿ وَيَلْعَنُهُمُ ٱللَّٰعِنُونَ ﴾[2] : البَهائِمُ تَلْعَنُ عُصاةَ بَنِى آدَمَ ، إذا أمْسَك المَطَرُ . وقال : هذا مِن شُؤْمِ بَنِى آدَمَ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِهم ، رِوايتَيْن . وصحَّحوا جوازَ الفِعْلِ . قلتُ : وهو بعيدٌ . والعجَبُ مِن صاحِبِ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » كوْنُه قطَع هنا ، بأنَّها لا تصلَّى . وقال : بلا خِلافٍ . وذكَر فى أوْقاتِ النَّهْيِ رِوايتَيْن . وصحَّح أنَّها تصلَّى . وهو ذُهولٌ منه . وتقدَّم ذلك فى أوْقاتِ النَّهْيِ . الثَّانيةُ ، وقْتُ صلاتِها وقْتُ صلاةِ العيدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بعدَ الزَّوالِ .

قوله : وأمرَهم بالتَّوْبةِ مِنَ المَعاصِى ، والخُروجِ مِنَ المظالمِ ، والصِّيامِ ، والصَّدَقةِ . والتَّوْبَةُ فى كلِّ وَقْتٍ مطْلوبَةٌ شرْعًا ، وكذا الخُروجُ مِنَ المَظَالِمِ ، لكنْ

---

(١) سورة الأعراف ٩٦ .

(٢) سورة البقرة ١٥٩ .

هنا يتأكَّدُ ذلك . وأمَّا الصِّيامُ والصَّدقةُ ، فيأْمُرُهم بهما الإمامُ مِن غيرِ عَدَدٍ فى الصَّوْمِ . كما هو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقالَه جماعةٌ كثيرةٌ مِنَ الأصحابِ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الإفاداتِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « التَّسْهِيلِ » [١/١٧٠ و] ، وغيرِهم . وقال ابنُ حامِدٍ : ويُسْتَحَبُّ الخُروجُ صائمًا . وتَبِعَه جماعةٌ . قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يكونُ الصَّوْمُ ثلاثَةَ أيَّامٍ ؛ منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » . ولم يذْكُرْ جماعةٌ الصَّوْمَ والصَّدَقَةَ ؛ منهم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرُهم . وذكَر ابنُ تَميمٍ الصَّدَقَةَ ، ولم يذْكُرِ الصَّوْمَ . وذكَر ابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » الصَّوْمَ ، ولم يذْكُرِ الصَّدَقَةَ .

فائدة : هل يلْزَمُ الصَّوْمُ بأمْرِ الإمامِ ؟ قال فى « الفُروعِ » : ظاهرُ كلامِ الأصحابِ ، لا يلْزَمُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه : تجِبُ طاعَتُه فى غيرِ المَعْصِيَةِ . وذكَره بعضُهم إجْماعًا . ثم قال صاحِبُ « الفُروعِ » : ولعلَّ المُرادَ فى السياسَةِ والتَّدْبيرِ والأُمورِ المُجْتَهدِ فيها ، لا مُطْلَقًا . ولهذا جزَم بعضُهم ، تجِبُ فى الطَّاعةِ ، وتُسَنُّ فى المَسْنُونِ ، وتُكْرَهُ فى المَكْروهِ . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : ويأْمُرُهم بصِيامِ ثَلاثَةِ أيَّامٍ فيجِبُ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو المَعالِى ، لو نذَر الإمامُ الاسْتِسْقاءَ مِنَ الجَدْبِ وحدَه ، أو هو والنَّاسُ ، لَزِمَه فى نفْسِه ، وليس له أنْ يُلْزِمَ غيرَه بالخُروجِ معه ، وإنْ نذَر غيرُ الإمامِ ، انْعَقَد أيضًا .

المقنع

وَيَعِدُهُمْ يَوْمًا يَخْرُجُونَ فِيهِ ، وَيَتَنَظَّفُ لَهَا ، وَلَا يَتَطَيَّبُ ، وَيَخْرُجُ مُتَوَاضِعًا ، مُتَخَشِّعًا ، مُتَذَلِّلًا ، مُتَضَرِّعًا ، .....

الشرح الكبير

٧٠٥ – مسألة : (ويَعِدُهُمْ يَوْمًا يَخْرُجُون فيه) لِما روَت عائشةُ ، قالت : شَكَا النّاسُ إلى رسولِ اللهِ ﷺ قُحُوطَ المَطَرِ ، فأمَرَ بمِنْبَرٍ فوُضِعَ له فى المُصَلَّى ، ووَعَدَ النّاسَ يَوْمًا يَخْرُجُون فيه . رَواه أبو داودَ[1] .

٧٠٦ – مسألة : (وَيَتَنَظَّفُ لها) بالغُسْلِ ، والسِّواكِ ، وإزالَةِ الرّائِحَةِ ، قِياسًا على صلاةِ العِيدِ (ولا يَتَطَيَّبُ) لأنَّه يَوْمُ اسْتِكانَةٍ وخُشُوعٍ .

٧٠٧ – مسألة : (ويَخْرُجُ مُتَواضِعًا ، مُتَخَشِّعًا ، مُتَذَلِّلًا ، مُتَضَرِّعًا) السُّنَّةُ الخُرُوجُ لصلاةِ الاسْتِسْقاءِ على الصِّفَةِ المذْكُورَةِ ، مِن التَّواضُعِ والخُشُوعِ ، فى ثِيابِ بِذْلَتِه ، ولا يَلْبَسُ ثِيابَ زِينَةٍ ؛ لأنَّه يَوْمُ تَواضُعٍ ، و يكونُ مُتَخَشِّعًا فى مَشْيِه وجُلُوسِه ، مُتَضَرِّعًا إلى اللهِ تعالى ، مُتَذَلِّلًا ، راغِبًا إليه . قال ابنُ عباسٍ : خَرَج رسولُ اللهِ ﷺ للاسْتِسْقاءِ مُتَذَلِّلًا ، مُتَواضِعًا ، مُتَخَشِّعًا ، مُتَضَرِّعًا ، حتى أتى المُصَلَّى ، فلم يَخْطُبْ كخُطْبَتِكُم هذه ، ولكن لم يَزَلْ فى الدُّعاءِ [2]والتَّضَرُّعِ[2] والتَّكْبِيرِ ، وصَلَّى رَكْعَتَيْن كما كان يُصَلِّى فى العِيدِ . قال التِّرْمِذىُّ[3] : هذا حَدِيثٌ

الإنصاف

قوله : ويتنظَّفُ لها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ

---

(١) هذه قطعة من حديثها المتقدم .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

المقنع

وَمَعَهُ أَهْلُ الدِّينِ وَالصَّلَاحِ ، وَالشُّيُوخُ ، وَيَجُوزُ خُرُوجُ الصِّبْيَانِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : يُسْتَحَبُّ .

الشرح الكبير

حسنٌ صحيحٌ .

٧٠٨ - مسألة : (و) يَخْرُجُ (معه أهلُ الدِّينِ والصَّلاحِ ، والشُّيُوخُ) لأنَّه أسْرَعُ للإجابَةِ . ويُسْتَحَبُّ الخُرُوجُ لِكافَّةِ النّاسِ ، فأمّا النِّساءُ ، فلا بَأْسَ بخُرُوجِ العَجائِزِ منهنَّ ، ومَن لا هَيْئَةَ لها . وقال ابنُ حامِدٍ : يُسْتَحَبُّ . فأمّا الشَّوابُّ ، وذَواتُ [١٠٧/٢ و] الهَيْئَةِ ، فلا يُسْتَحَبُّ لهُنَّ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ فى خُرُوجِهِنَّ أكْثَرُ مِن النَّفْعِ . ولا يُسْتَحَبُّ إخْراجُ البَهائِمِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَفْعَلْه . وبه قال أصحابُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّ سُلَيمانَ عليه السلامُ خَرَج يَسْتَسْقِى ، فرَأَى نَمْلَةً مُسْتَلْقِيَةً وهى تقولُ : اللَّهُمَّ إنّا خَلْقٌ مِن خَلْقِكَ ، ليس بِنا غِنًى عن رِزْقِك . فقال سُلَيمانُ : ارْجِعُوا فقد سُقِيتُم بدَعْوةِ غيرِكم[1] . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى : لا بَأْسَ به لذلك . والاقْتِداءُ بالنبىِّ ﷺ أوْلَى .

٧٠٩ - مسألة : (ويَجُوزُ خُرُوجُ الصِّبْيانِ) كغيرِهم مِن النّاسِ . (وقال ابنُ حامِدٍ : يُسْتَحَبُّ) اخْتارَه القاضى ، فقال : خُرُوجُ الشُّيُوخِ

الإنصاف

منهم . وقيل : لا يَتنظَّفُ ، كما أنَّه لا يَتطيَّبُ .

قوله : ويجوزُ خُروجُ الصِّبْيانِ . يعْنِى ، أنَّه لا يُسْتَحَبُّ . فإنْ كان غيرَ مُمَيِّزٍ ، جازَ خُروجُه بلا خِلافٍ . وكذلك الطِّفْلُ مِن غيرِ اسْتِحْبابٍ ، بلا خِلافٍ فيهما .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الاستسقاء ، من كتاب الصلاة . المصنف ٩٥/٣ ، ٩٦ . والدارقطنى ، فى : كتاب الاستسقاء . سنن الدارقطنى ٦٦/٢ .

المقنع وَإِنْ خَرَجَ [٣٧و] أَهْلُ الذِّمَّةِ لَمْ يُمْنَعُوا، وَلَمْ يَخْتَلِطُوا بِالْمُسْلِمِينَ .

الشرح الكبير والصِّبْيانِ أَشَدُّ اسْتِحْبابًا مِن الشَّبابِ ؛ لأنَّ الصِّبْيانَ لا ذُنُوبَ عليهم .

٧١٠ – مسألة : (وإن خَرَج معهم أَهْلُ الذِّمَّةِ لم يُمْنَعُوا ، و لم يَخْتَلِطُوا بالمسلمين) وجملَةُ ذلك ، أنَّه لا يُسْتَحَبُّ إخْراجُ أَهْلِ الذِّمَّةِ ؛

الإنصاف وإنْ كان مُمَيِّزًا ، فقدَّم المُصَنِّفُ جوازَ خُروجِه مِن غيرِ اسْتِحْبابٍ . وهو أَحَدُ الوَجْهَين . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال ابنُ حامِدٍ : يُسْتَحَبُّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والآمِدِىُّ ، والقاضى ، وغيرُهم . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : نحن لخُروجِ الصِّبْيانِ والشُّيوخِ أشدُّ اسْتِحْبابًا . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

فوائد ؛ منها ، يجوزُ خُروجُ العَجائزِ مِن غيرِ اسْتِحْبابٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يجوزُ . وجعَله ابنُ عَقِيلٍ ظاهِرَ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقيل : يُسْتَحَبُّ خُروجُهُنَّ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . ومنها ، لا تخْرُجُ امْرأةٌ ذاتُ هَيْئَةٍ ، ولا شابَّةٌ ؛ لأنَّ القَصْدَ إجابَةُ الدُّعاءِ ، وضرَرُها أكثرُ . قال المَجْدُ : يُكْرَهُ . ومنها ، يجوزُ إخْراجُ البَهائمِ مِن غيرِ كراهَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُكْرَهُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا يُسْتَحَبُّ إخْراجُها . ونصَرَاه . ومنها ، ما قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، والآمِدِىُّ : إنَّه يُؤْمَرُ سادةُ العَبِيدِ بإخْراجِ عبيدِهم وإمائِهم ، ولا يجِبُ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه مع أمْنِ الفِتْنَةِ .

قوله : وإنْ خرَج أَهْلُ الذِّمَّةِ لم يُمْنَعُوا ، و لم يَخْتَلِطوا بالمُسْلِمين . وهذا بلا

الشرح الكبير

لأنَّهم أعْداءُ اللهِ الذين بَدَّلُوا نِعْمَةَ اللهِ كُفْرًا ، فهم بَعِيدُون مِن الإجابَةِ ، وإن أُغِيثَ المسلمون فرُبَّما قالوا : هذا حَصَل بدُعائِنا وإجابَتِنا . وإن خَرَجُوا

الإنصاف

نِزاعٍ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّهم لا يُفْرَدُون بيومٍ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . ونصَرَه المَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا يُفْرَدُ أهلُ الذِّمَّةِ بيوْمٍ فى الأظْهَرِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و« الإفاداتِ » . واخْتارَه المَجْدُ ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحَواشِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال فى « البُلْغَةِ » : فإنْ خرَج أهلُ الذِّمَّةِ ، فَلْيَنْفَرِدوا . قال فى « الوَجيزِ » : وينْفَرِدُ أهلُ الذِّمَّةِ إنْ خَرَجوا . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فإنْ خرَجُوا لم يُمْنَعُوا ، وأُمِرُوا بالانْفِرادِ عنِ المُسْلِمين . قال الخِرَقِىُّ : لم يُمْنَعوا ، وأُمِرُوا أنْ يكُونوا مُنْفرِدين عنِ المُسْلِمين . فكلام هؤلاءِ يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُهم بالانْفِرادِ ، عَدَمَ الاخْتِلاطِ . وهو الذى يظْهَرُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُهم ، الانْفِرادَ بيومٍ . وقيل : الأَوْلَى خُروجُهم مُنْفرِدين بيومٍ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ؛ فقال : وخُروجُهم فى يومٍ آخَرَ أوْلَى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لو قال قائلٌ : إنَّه لا يجوزُ خُروجُهم فى وقْتٍ مُفْرَدٍ . لم يَبْعِدْ ؛ لأنَّهم قد يُسْقَون فتُخْشَى الفِتْنَةُ على ضَعَفَةِ المُسْلِمين .

فوائد ؛ منها ، يُكْرَهُ إخْراجُ أهلِ الذِّمَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وغيرُهم مِنَ العُلَماءِ . وظاهرُ كلامِ أبِى بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » ، أنَّه لا يُكْرَهُ . وهو قوْلٌ فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، يخْرُجون معهم . فأمَّا خُروجُهم مِن تلْقاءِ أنْفُسِهم ، فلا يُكْرَهُ ، قولًا واحدًا . ومنها ، حُكْمُ نِسائِهم ورَقِيقِهم وصِبْيانِهم ، حُكْمُهم . ذكَره الآمِدِىُّ .

الشرح الكبير

لم يُمْنَعُوا ؛ لأنَّهم يَطْلُبون أرْزاقَهم مِن رَبِّهم ، فلا يُمْنَعُون مِن ذلك . ولا يَبْعُدُ أن يُجيبَهم اللهُ تعالى ؛ لأنَّه قد ضَمِن أرْزاقَهم فى الدُّنْيا ، كما ضَمِن أرْزاقَ المُؤْمِنين . ويُؤْمَرُون بالانْفِرادِ عن المُسْلِمين ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يُصِيبَهم عَذابٌ ، فيَعُمَّ مَن حَضَرَهم ؛ فإنَّ عادًا اسْتَسْقَوْا ، فأرْسَلَ اللهُ عليهم رِيحًا صَرْصَرًا ، فأهْلَكَتْهُم . فإن قِيلَ : فيَنْبَغِى أن يُمْنَعُوا الخُرُوجَ يَوْمَ يَخْرُجُ المسلمون ؛ لئلَّا يَظُنُّوا أنَّ ما حَصَل مِن السُّقْيا بدُعائِهم . قُلْنا : ولا يُؤْمَنُ أن يَتَّفِقَ نُزُولُ الغَيْثِ يَوْمَ يَخْرُجُونَ وحدَهم ، فيكونُ أعْظَمَ لِفِتْنَتِهم ، ورُبَّما فُتِن بهم غيرُهم .

الإنصاف

وقال فى « الفُروعِ » [١/١٧٠ ظ] : وفى خُروجِ عَجائزِهم ، الخِلافُ . وقال : ولا تخْرُجُ شابَّةٌ منهم . بلا خِلافٍ فى المذهبِ . ذكَره فى « الفُصولِ » . وجعَل كأهْلِ الذِّمَّةِ كلَّ مَن خالَفَ دِينَ الإسْلامِ فى الجُمْلَةِ . ومنها ، يجوزُ التَّوسُّلُ بالرَّجُلِ الصَّالحِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُسْتَحَبُّ . قال الإمامُ أحمدُ للمَرُّوذِىِّ : يتَوسَّلُ بالنَّبِىِّ ﷺ ، فى دُعائِه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه . وجعَله الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ كَمَسْألَةِ اليَمينِ به . قال : والتَّوسُّلُ بالإيمانِ به وطاعَتِه ومَحَبَّتِه والصَّلاةِ والسَّلامِ عليه ، وبدُعائِه وشَفاعتِه ، ونحوِه ممَّا هو مِن فعْلِه أو أفْعالِ العِبادِ المأْمورِ بها فى حقِّه ، مَشْروعٌ إجْماعًا . وهو مِنَ الوَسِيلةِ المأْمورِ بها فى قولِه تعالى : ﴿ ٱتَّقُوا ٱللَّهَ وَٱبْتَغُوٓا إِلَيْهِ ٱلْوَسِيلَةَ ﴾[1] وقال الإمامُ أحمدُ ، وغيرُه مِنَ العُلَماءِ : فى قوْلِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « أعُوذُ بِكَلِماتِ اللهِ التَّامَّاتِ مِن شَرِّ ما خَلَق »[2] . الاسْتِعاذَةُ لا تكونُ بمَخْلُوقٍ .

---

(١) سورة المائدة ٣٥ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٢٩٠ ، ٣٧٥ .

المقنع

فَيُصَلِّى بِهِمْ ، ثُمَّ يَخْطُبُ خُطْبَةً وَاحِدَةً ، يَفْتَتِحُهَا بِالتَّكْبِيرِ كَخُطْبَةِ الْعِيدِ ، .....

الشرح الكبير

٧١١ – مسألة : (فيُصَلِّى بهم ، ثم يَخْطُبُ خُطْبَةً واحِدَةً ، يَفْتَتِحُها بالتَّكْبِيرِ ، كخُطْبَةِ العِيدِ) قد ذَكَرْنا الاخْتِلافَ فى مَشْرُوعِيَّةِ صلاةِ الاسْتِسْقاءِ وصِفَتِها . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى خُطْبَةِ الاسْتِسْقاءِ وفى مَوْضِعِها ، فرُوِىَ ، أنَّه لا يَخْطُبُ ، وإنَّما يَدْعُو ويَتَضَرَّعُ ؛ لقولِ ابنِ عباسٍ : لم يَخْطُبْ كخُطْبَتِكُم هذه ، لكنْ لم يَزَلْ فى الدُّعاءِ والتَّضَرُّعِ . والمَشْهُورُ أن فيها خُطْبَةً بعدَ الصلاةِ . قال أبو بكرٍ : اتَّفَقُوا عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ فى صلاةِ الاسْتِسْقاءِ خُطْبَةً ، وصُعُودًا على المِنْبَرِ . والصَّحِيحُ أنَّها بعدَ الصلاةِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : وعليه جَماعَةُ الفُقَهاءِ ؛ لقولِ أبى هُرَيْرَةَ : صَلَّى رَكْعَتَيْن ، ثم

الإنصاف

قوله : ثم يخْطُبُ خُطْبَةً واحِدةً . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، يخْطُبُ خُطْبَتَيْن . قال ابنُ هُبَيْرَةَ فى «الإفْصاحِ»[1]: اخْتارَها الخِرَقِىُّ، وأبو بَكْرٍ، وابنُ حامِدٍ . قلتُ : الخِرَقِىُّ قال : ثم يخْطُبُ . فكلامُه مُحْتَمِلٌ .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا صعِد المِنْبَرَ ، واسْتَقْبَلَ النَّاسَ ، يجْلِسُ جَلْسَةَ الاسْتِراحةِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يجْلِسُ فى الأصحِّ . وهو ظاهرُ كلامِه . ثم يقومُ يخْطُبُ . انتهى . وقيل : لا يجْلِسُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

---

(١) ١/ ١٨٠ .

الشرح الكبير

خَطَبَنا[1] . لأنَّها صلاةٌ ذَاتُ تَكْبِيرٍ ، فأشْبَهَتْ صلاةَ العِيدَيْن . وفيها رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يَخْطُبُ قبلَ الصلاةِ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وأبانَ بنِ عُثْمان[2] ، وهِشامِ بنِ إسماعِيلَ[3] ، وأبى بكرِ بنِ محمدِ بنِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ . وبه قال اللَّيْثُ بنُ سَعْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لما روَى أنَسٌ ، وعائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ خطَب وصَلَّى[4] . وعن عبد اللهِ بنِ زيدٍ ، قال : رَأيْتُ النبىَّ ، ﷺ ، يَوْمَ خَرَج يَسْتَسْقِى ، فحَوَّلَ ظَهْرَه إلى النّاسِ ، واسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ يَدْعُو ، ثم حَوَّلَ رِداءَه ، ثم صَلَّى رَكْعَتَيْن ، جَهَر فيهما بالقِراءَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وفيها رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّه مُخَيَّرٌ فى الخُطْبَةِ قبلَ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : فيُصَلِّى بهم ، ثم يخْطُبُ . أنَّ الخُطْبَةَ تكونُ بعدَ الصَّلاةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « رِوايَتَيْه » والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ . وعنه ، يُخَيَّرُ . اخْتارَها جماعةٌ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والمَجْدُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، بقولِه : ثم يخْطُبُ . أنَّه يخْطُبُ للاسْتِسْقاءِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٠ .

(٢) أبو سعيد أبان بن عثمان بن عفان الأموى التابعى ، ثقة من فقهاء المدينة ، توفى فى خلافة يزيد بن عبد الملك . وكانت وفاة يزيد سنة خمس ومائة . تهذيب التهذيب ١/٩٧ .

(٣) أبو عبد الملك هشام بن إسماعيل الدمشقى العطار ، الزاهد القدوة ، كان ثقة ، توفى سنة سبع عشرة ومائتين . العبر ١ / ٣٧٢ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٩ .

الشرح الكبير

الصلاةِ وبعدَها ؛ لوُرُودِ الأخْبارِ بكِلا الأمْرَيْن ، ودَلالَتِها على كِلْتا الصِّفَتَيْن[1] ، فحُمِلَ على أنَّ النبىَّ ﷺ فعَل الأمْرَيْن . وأيًّا ما فعَل مِن ذلك فهو جائِزٌ ؛ لأنَّ الخُطْبَةَ غيرُ واجِبَةٍ على جَمِيعِ الرِّواياتِ . والأوْلَى أن يَخْطُبَ بعدَ الصلاةِ ، كالعِيدِ ، وليكونُوا قد فَرغُوا مِن الصلاةِ ، فإن أُجيبَ دُعاؤُهم وأُغِيثُوا لم يَحْتاجُوا إلى الصلاةِ فى المَطَرِ . وقولُ ابنِ عباسٍ : لم يَخْطُبْ كخُطْبَتِكم . نَفْىٌ لصِفَةِ الخُطْبَةِ لا لأصْلِها ؛ بدَلِيلِ قَوْلِه : إنَّما كان جُلُّ خُطْبَتِه الدُّعاءَ والتَّضَرُّعَ والتَّكْبِيرَ . ويُسْتَحَبُّ أن يَفْتَتِحَها بالتَّكْبِيرِ ، كخُطْبَةِ العِيدِ .

فصل : والمَشْرُوعُ خُطْبَةٌ واحِدَةٌ ، وبهذا قال عبدُ الرحمنِ بنُ مَهْدِىٍّ . وقال مالكٌ والشافعىُّ : يَخْطُبُ كخُطْبَتَىِ العِيدَيْن ؛ لقَوْلِ ابنِ عباسٍ : صَنَع النبىُّ ﷺ كما صَنَع فى العِيدِ[2] . ولأنَّها [٢/١٠٧ ظ]

الإنصاف

بَكْرٍ ، والقاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . قال المُصَنِّفُ : هذا المشْهورُ . وقالَه الخِرَقِىُّ ، وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقال القاضى : فحمَل الرِّوايَةَ الأُولَى ، وقوْلَ الْخِرَقِىِّ على الدُّعاءِ . وعنه ، يدْعُو مِن غيرِ خُطْبَةٍ . نَصَره القاضى فى « الخِلافِ » وغيرِه : قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : وهو الظَّاهِرُ مِن مذهبِه . وذكَر أيضًا ، أنَّه أصحُّ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ هُبَيْرَةَ ، وصاحِبُ « الوَسِيلَةِ » : هى المَنْصوصُ عليها . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى الأشْهَرُ عن أحمدَ . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » .

(١) فى م : « الصنفين » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

المقنع وَيُكْثِرُ فِيهَا الِاسْتِغْفَارَ ، وَقِرَاءَةَ الْآيَاتِ الَّتِى فِيهَا الْأَمْرُ بِهِ ، .....

الشرح الكبير أشْبَهَتْها فى صِفَةِ الصلاةِ ، فكذلك فى صِفَةِ الخُطْبَةِ . ولَنا ، قولُ ابنِ عباسٍ : لم يَخْطُبْ كخُطْبَتِكم هذه ، ولكن لم يَزَلْ فى الدُّعاءِ والتَّكْبيرِ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه ما فَصَل بينَ ذلك بسُكُوتٍ ولا جُلُوسٍ ، ولأنَّ كلَّ مَن نَقَل الخُطْبَةَ لم يَنْقُلْ خُطْبَتَيْن . والصحيحُ مِن حديثِ ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : صَلَّى رَكْعَتَيْن ، كما كان يُصَلِّى فى العِيدِ . ولو كان النَّقْلُ كما ذَكَرُوه ، فهو مَحْمُولٌ على الصلاةِ ، بدَلِيلِ أوَّلِ الحَدِيثِ . وإذا صَعِد المِنْبَرَ للْخُطْبَةِ جَلَس ، وإن شاء لم يَجْلِسْ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ ، ولا هٰهُنا أذانٌ يَجْلِسُ لفَراغِه .

٧١٢ – مسألة : (ويُكْثِرُ فِيها الاسْتِغْفارَ ، وقِراءَةَ الآياتِ التى فيها الأمْرُ به) يُسْتَحَبُّ أن يُكْثِرَ فى خُطْبَتِه الاسْتِغْفارَ ، والصلاةَ على النبىِّ ﷺ ، وقِراءَةَ الآياتِ التى فيها الأمْرُ بالاسْتِغْفارِ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ وَيَـٰقَوْمِ ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ ثُمَّ تُوبُوٓا۟ إِلَيْهِ يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا ﴾[1] . وكقولِه : ﴿ ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارًا * يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا ﴾[2] . ولأنَّ الاسْتِغْفارَ سَبَبٌ لنُزُولِ الغَيْثِ ؛ بدَلِيلِ ما ذَكَرْنا ،

الإنصاف قوله : يفتَتِحُها بالتَّكبيرِ . هذا المذهبُ ، وعليه مُعْظَمُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : يفْتَتِحُها بالاسْتِغْفارِ . وقالَه أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » . وعنه ، يفْتَتِحُها بالحَمْدِ . قالَه القاضى فى « الخِصَالِ » ، واخْتارَه فى « الفائقِ » . وهو

(١) سورة هود ٥٢ .

(٢) سورة نوح ١٠ ، ١١ .

المقنع

وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ ، فَيَدْعُو بِدُعَاءِ النَّبِيِّ ﷺ : .....

الشرح الكبير

والمعاصِيَ سَبَبٌ لانْقِطاعِ الغَيْثِ ، والاسْتِغْفارَ والتَّوْبَةَ يَمْحُوان المَعاصِيَ . وقد رُوِيَ عن عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه خَرَجَ يَسْتَسْقِي ، فلم يَزِدْ على الاسْتِغْفارِ ، وقال : لقد اسْتَسْقَيْتُ بمجَادِيحِ السَّماءِ[1] .

٧١٣ – مسألة : (ويَرْفَعُ يَدَيْه ، فيَدْعُو بدُعاءِ النبيِّ ﷺ) يُسْتَحَبُّ رَفْعُ الأيْدِي فى دُعاءِ الاسْتِسْقاءِ ؛ لِما روَى البخارىُّ[2] ، عن أنَسٍ ، قال : كان النبىُّ ﷺ لا يَرْفَعُ يَدَيْه فى شيءٍ مِن دُعائِه ، إلَّا الاسْتِسْقاءَ ، فإنَّه يَرْفَعُ حتى يُرَى بَياضُ إبطَيْه . وفى حَدِيثِ أنَسٍ أيضًا : فَرَفَعَ رسولُ اللهِ ﷺ يَدَيْه . ورَفَع النّاسُ أيْدِيَهُم[3] . ويُسْتَحَبُّ أن يَدْعُوَ بدُعاءِ النبىِّ ﷺ

الإنصاف

ظاهرُ ما اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، كما تقدَّم عنه فى خُطْبَةِ العيدِ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : وهو الأظْهَرُ .

فائدة : قوله : ويرْفعُ يدَيْه ، فيَدْعو . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكنْ يكونُ ظهورُ يَدَيْه نحوَ

---

(١) مجاديح السماء : أنواؤها .
وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما يستحب من كثرة الاستغفار فى خطبة الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . السنن الكبرى ٣ / ٣٥١ . وعبد الرزاق ، فى : باب الاستغفار ، من كتاب الصلاة . المصنف ٣ / ٨٧ .

(٢) فى : باب رفع الإمام يده فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . صحيح البخارى ٢ / ٣٩ ، ٤٠ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب رفع اليدين بالدعاء فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . صحيح مسلم ٢/٦١٢ . وأبو داود ، فى : باب رفع اليدين فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . سنن أبى داود ١ / ٢٦٦ . والنسائى ، فى : باب كيف يرفع ، من كتاب الاستسقاء . المجتبى ٣ / ١٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب من كان لا يرفع يديه فى القنوت ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧٣ . والدارمى ، فى : باب رفع الأيدى فى الاستسقاء ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٦١ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب رفع الناس أيديهم مع الإمام فى الاستسقاء ، من كتاب الاستسقاء . صحيح البخارى ٢/ ٣٩ .

المقنع « اللَّهُمَّ اسْقِنَا غَيْثًا مُغِيثًا ، هَنِيئًا مَرِيئًا ، غَدَقًا مُجَلِّلًا ، سَحًّا عَامًّا ، طَبَقًا دَائِمًا ، اللَّهُمَّ اسْقِنَا الْغَيْثَ ، وَلَا تَجْعَلْنَا مِنَ الْقَانِطِينَ ، اللَّهُمَّ سُقْيَا رَحْمَةٍ لَا سُقْيَا عَذَابٍ ، وَلَا بَلَاءٍ ، وَلَا هَدْمٍ ، وَلَا غَرَقٍ ، اللَّهُمَّ إِنَّ بِالْعِبَادِ وَالْبِلَادِ مِنَ اللَّأْوَاءِ وَالْجَهْدِ وَالضَّنْكِ مَا لَا نَشْكُوهُ إِلَّا إِلَيْكَ ، اللَّهُمَّ أَنْبِتْ لَنَا الزَّرْعَ ، وَأَدِرَّ لَنَا الضَّرْعَ ، وَاسْقِنَا مِنْ بَرَكَاتِ السَّمَاءِ ، وَأَنْزِلْ عَلَيْنَا مِنْ بَرَكَاتِكَ ، اللَّهُمَّ ارْفَعْ عَنَّا الْجَهْدَ وَالْجُوعَ وَالْعُرْيَ ، وَاكْشِفْ عَنَّا مِنَ الْبَلَاءِ مَالَا يَكْشِفُهُ غَيْرُكَ ، اللَّهُمَّ إِنَّا نَسْتَغْفِرُكَ ، إِنَّكَ كُنْتَ غَفَّارًا ، فَأَرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْنَا مِدْرَارًا » .

الشرح الكبير فروَى عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا اسْتَسْقَى ، قال : « اللَّهُمَّ اسْقِنَا غَيْثًا مُغِيثًا ، هَنِيئًا مَرِيعًا ، غَدَقًا مُجَلِّلًا ، طَبَقًا سَحًّا دَائِمًا ، اللَّهُمَّ اسْقِنا الغَيْثَ ، ولا تَجْعَلْنَا مِنَ القَانِطِينَ ، اللَّهُمَّ إنَّ بِالْعِبَادِ وَالْبِلَادِ مِنَ اللَّأْوَاءِ وَالْجَهْدِ وَالضَّنْكِ مَا لا نَشْكُوهُ إلَّا إِلَيْكَ ، اللَّهُمَّ أَنْبِتْ لَنَا الزَّرْعَ ، وَأَدِرَّ لَنَا الضَّرْعَ ، وَاسْقِنَا مِنْ بَرَكَاتِ السَّمَاءِ ، وَأَنْزِلْ عَلَيْنَا مِنْ بَرَكَاتِكَ ، اللَّهُمَّ ارْفَعْ عَنَّا الْجَهْدَ وَالْجُوعَ وَالْعُرْيَ ، وَارْفَعْ عَنَّا مِنَ الْبَلَاءِ مَا لا يَكْشِفُهُ غَيْرُكَ ، اللَّهُمَّ إنَّا نَسْتَغْفِرُكَ ، إنَّكَ كُنْتَ غَفَّارًا ، فَأَرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْنَا مِدْرَارًا »[1] . وروَى جابِرٌ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « اللَّهُمَّ اسْقِنَا غَيْثًا مُغِيثًا ،

الإنصاف السَّماءِ ؛ لأنَّه دُعاءُ رَهْبَةٍ . ذكَره جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) عند الإمام الشافعى فى الأم ١/٢٥١ . وعن غير ابن عمر فى السنن الكبرى للبيهقى ٣/٣٥٤ - ٣٥٦ .

الشرح الكبير

مَرِيئًا مَرِيعًا ، نَافِعًا غَيْرَ ضارٍّ ، عَاجِلًا غَيْرَ آجِلٍ » . رَواه أبو داودَ[1] . قال الخَطّابِىُّ[2] : مَرِيعًا[3] يُرْوَى على وَجْهَيْنِ بالياءِ والباءِ ، فمَن رَواه بالياءِ جَعَلَه مِن المَراعَةِ . يُقالُ : أمْرَعَ المَكانُ . إذا أخْصَبَ . ومَن رَواه بالباءِ مُرْبِعًا ، كان مَعْناه : مُنْبِتًا للرَّبِيعِ . وعن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالتْ : شَكَا النّاسُ إلى رسولِ اللهِ ﷺ قُحُوطَ المَطَرِ ، فأمَرَ بمِنْبَرٍ فوُضِعَ له فى المُصَلَّى ، ووَعَدَ النّاسَ يَوْمًا يَخْرُجُون فيه ، وخَرَج رسولُ اللهِ ﷺ حينَ بَدَا حاجِبُ الشَّمْسِ ، فقَعَدَ على المِنْبَرِ ، فكَبَّرَ ، وحَمِدَ اللهَ ، ثم قال : « إنَّكُمْ شَكَوْتُمْ جَدْبَ دِيارِكُمْ ، واسْتِئْخارَ المَطَرِ عَنْ إبّانِ زَمانِه عَنْكُمْ ، فَقَدْ أمَرَكُمُ اللهُ أنْ تَدْعُوهُ ، وَوَعَدَكُمْ أن يَسْتَجِيبَ لَكُمْ » . ثم قال : « ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ * ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ * مَٰلِكِ يَوْمِ ٱلدِّينِ ﴾ لا إلهَ إلَّا اللهُ ، يَفْعَلُ مَا يُرِيدُ ، اللَّهُمَّ أنْتَ اللهُ لَا إلَهَ إلَّا أنْتَ الْغَنِىُّ ، ونَحْنُ الفُقَرَاءُ ، أنْزِلْ عَلَيْنَا الْغَيْثَ ، وَاجْعَلْ مَا أنْزَلْتَ لَنَا قُوَّةً وَبَلَاغًا إلَى حِينٍ » . ثم رَفَع يَدَيْه ، فلم يَزَلْ فى الرَّفْعِ [١٠٨/٢ و] حتى يُرَى بَياضُ

الإنصاف

قال ابنُ عَقِيلٍ وجماعةٌ : دُعاءُ الرَّهْبَةِ بظُهورِ الأكُفِّ . وذكَر بعضُ الأصحابِ وَجْهًا ، أنَّ دُعاءَ الاسْتِسْقاءِ كغيرِه ، فى كَوْنِه يجْعَلُ بطُونَ أصابعِه نحوَ السَّماءِ . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قلتُ : قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وزادَ ، ويُقيمُ إبْهامَهُما فيَدْعو بهما . وقدَّمه فى « الحَواشِى » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال : صارَ كفُّهما نحوَ السَّماءِ لشِدَّةِ الرَّفْعِ ، لا قَصْدًا له ، وإنَّما كان

(١) فى : باب رفع اليدين فى الاستسقاء ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ٢٦٦/١ .
(٢) فى : معالم السنن ٢٥٥/١ .
(٣) فى م : « مربعا » .

الشرح الكبير

إبْطَيْه ، ثم حَوَّل إلى النّاسِ ظَهْرَه ، وقَلَب ، أو حَوَّل رِداءَه ، وهو رافِعٌ يَدَيْه ، ثم أقْبَلَ على النّاسِ ، فنَزَلَ فصَلَّى رَكْعَتَيْن . رَواه أبو داودَ[1] . وروَى ابنُ قُتَيْبَةَ ، بإسْنادِه فى « غَرِيبِ الحَدِيثِ »[2] ، عن أنَسٍ : أنَّ النبىَّ ﷺ خَرَج للاسْتِسْقاءِ ، فصَلَّى بهم رَكْعَتَيْن ، يَجْهَرُ فيهما بالقِراءَةِ ، وكان يَقْرَأُ فى العِيدَيْن والاسْتِسْقاءِ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى بفاتِحةِ الكِتابِ ، و ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ﴾ . وفى الرَّكْعَةِ الثانيةِ فاتِحَةَ الكِتابِ و ﴿ هَلْ أَتَىٰكَ حَدِيثُ ٱلْغَـٰشِيَةِ ﴾ . فلمّا قَضَى صلاتَه اسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ بوَجْهِه ، وقَلَب رِداءَه ، ورَفَع يَدَيْه ، وكَبَّر تَكْبِيرَه قبلَ أن يَسْتَسْقِىَ ، ثم قال : « [3]اللَّهُمَّ اسْقِنَا وَأَغِثْنَا[3] ، اللَّهُمَّ اسْقِنَا غَيْثًا مُغِيثًا ، وَحَيًا رَبِيعًا ، وَجَدًا طَبَقًا ، غَدَقًا مُغْدِقًا مُونِقًا ، هَنِيئًا مَرِيئًا مَرِيعًا مُرْبِعًا مُرْتِعًا ، سَابِلًا مُسْبِلًا ، مُجَلِّلًا دَيْمًا ، دَرُورًا نَافِعًا غَيْرَ ضَارٍّ ، عَاجِلًا غَيْرَ رَائِثٍ[4] ؛ اللَّهُمَّ تُحْيِى به البِلَادَ ، وَتُغِيثُ به العِبَادَ ، وَتَجْعَلُهُ بَلَاغًا لِلْحَاضِرِ مِنَّا وَالْبَادِ ، اللَّهُمَّ أَنْزِلْ فى أَرْضِنَا زِينَتَها ، وأَنْزِلْ عَلَيْنَا فِى أَرْضِنَا سَكَنَها ، اللَّهُمَّ أَنْزِلْ عَلَيْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا ، فَأَحْيِ بِهِ بَلْدَةً مَيْتًا ، وَأَسْقِهِ مِمَّا خَلَقْتَ أَنْعَامًا وَأَنَاسِىَّ كَثِيرًا » . قال ابنُ قُتَيْبَةَ : المُغِيثُ : المُحْيِى بإذْنِ اللهِ تعالى .

الإنصاف

يوَجِّهُ بطُونَهما مع القَصْدِ ، وأنَّه لو كان قصدَه ، فغيرُه أوْلَى وأشْهَرُ . قال : ولم يقُلْ أحَدٌ ممَّن يرَى رَفْعَهما فى القُنوتِ : إنَّه يرْفَعُ ظُهورَهما ، بل بطُونَهما .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

(٢) لم نجده فى غريب الحديث المطبوع وذكر تفسير كلمة طبق فى ١/٣٦٤ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « آجل » .

المقنع

وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ فِى أَثْنَاءِ الْخُطْبَةِ ، وَيُحَوِّلُ رِدَاءَهُ ، فَيَجْعَلُ الْأَيْمَنَ عَلَى الْأَيْسَرِ ، وَالْأَيْسَرَ عَلَى الْأَيْمَنِ ، حَتَّى يَنْزِعُوهُ مَعَ ثِيَابِهِمْ . [٣٧ظ]

الشرح الكبير

والحَيا : الذى تَحْيا به الأرْضُ والمالُ . والجَدا : المَطَرُ العامُّ ، ومنه أُخِذَ جَدا العَطِيَّةِ ، والجَدْوَى مَقْصُورٌ . والطَّبَقُ : الذى يُطَبِّقُ الأرْضَ . والغَدَقُ والمُغْدِقُ : الكَثِيرُ القَطْرِ . والمُونِقُ : المُعْجِبُ . والمَرِيعُ : ذُو المَراعَةِ والخِصْبِ . والمُرْبِعُ مِن قَوْلِك : رَبَعْتُ بمكانِ كذا : إذا أقَمْتَ فيه . وأرْبِعْ على نَفْسِك : أرْفِقْ . والمُرْتِعُ : مِن رَتَعَتِ الإبِلُ ، إذا رَعَتْ . والسّابِلُ : مِن السَّبَلِ ، وهو المَطَرُ . يقالُ : سَبَلُ السّابِلِ ، كما يقالُ : مَطَرٌ ماطِرٌ . والرّائِثُ : البَطِىءُ . والسَّكَنُ : القُوَّةُ ؛ لأنَّ الأرْضَ تَسْكُنُ به .

٧١٤ – مسألة : (ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ فِى أثْناءِ الخُطْبَةِ ، ويُحَوِّلُ رِداءَه ، ويَجْعَلُ الأيْسَرَ على الأيْمَنِ ، والأيْمَنَ على الأيْسَرِ ، ويَفْعَلُ النّاسُ كذلكَ ، ويَتْرُكُونَه حَتَّى يَنْزِعُوه مع ثِيابِهم) وجملَةُ ذلك أنَّه يُسْتَحَبُّ للخَطِيبِ اسْتِقْبالُ القِبْلَةِ فى أثْناءِ الخُطْبَةِ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ زَيْدٍ أنَّ النبىَّ ﷺ خَرَجَ يَسْتَسْقِى ، فتَوَجَّه إلى القِبْلَةِ يَدْعُو . رَواه البخارىُّ[1] .

الإنصاف

قوله : ويستَقْبِلُ القِبلَةَ فى أثناء الخطْبَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ إلَّا بعدَ فَراغِه مِنَ الخُطْبَةِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٩ .

الشرح الكبير

وفى لفظٍ : فحَوَّلَ إلى النّاسِ ظَهْرَه ، واسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ يَدْعُو . ويُسْتَحَبُّ أن يُحَوِّلَ رِداءَه حالَ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ خرَج يَسْتَسْقِى ، فاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ يَدْعُو ، وحَوَّلَ رِداءَه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولمُسْلِمٍ : فحَوَّلَ رِداءَه حينَ اسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُسَنُّ ؛ لأنَّه دُعاءٌ ، فلا يُسْتَحَبُّ تَحْوِيلُ الرِّداءِ فيه ، كسائِرِ الأدْعِيَةِ . وسُنَّةُ النبىِّ ﷺ أوْلَى بالاتِّباعِ . ويُسْتَحَبُّ التَّحْوِيلُ للْمَأْمُومِ[2] ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، أنَّ التَّحْوِيلَ مُخْتَصٌّ بالإمامِ . وهو قولُ اللَّيْثِ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّه إنَّما نُقِلَ عن النبىِّ ﷺ دُونَ أصحابِه . ولَنا ، أنَّ ما فَعَلَه النبىُّ ﷺ يَثْبُتُ فى حَقِّ غيرِه ، ما لم يَقُمْ على اخْتِصاصِه به دَلِيلٌ ، كيف وقد عُقِلَ المَعْنَى فى ذلك ، وهو التَّفاؤُلُ بقَلْبِ الرِّداءِ ، ليَقْلِبَ اللهُ ما بهم مِن الجَدْبِ إلى الخِصْبِ ، وقد جاء ذلك فى بَعْضِ الحَدِيثِ . ورَوَى الإمامُ أحمدُ[3] حَدِيثَ عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ ، وفيه أنَّه عليه الصلاةُ والسلامُ تَحَوَّلَ إلى القِبْلَةِ وحَوَّلَ رِداءَه فقَلَبَه ظَهْرًا لبَطْنٍ ، وتَحَوَّلَ النّاسُ معه . إذا ثَبَت.

الإنصاف

و « الفائقِ » ، وغيرِهما : ويسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ فى أثْناءِ دُعائِه . وقال فى « الفُروعِ » : ويَسْتَقبِلُ القِبْلَةَ فى أثْناءِ كلامِه ، قيل : بعدَ خُطْبَتِه . وقيل : فيها .

فائدة : قوله : ويُحَوِّلُ رِداءَه . مَحَلُّ التَّحْوِيلِ ، بعدَ اسْتِقْبالِ القِبْلةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٩ .

(٢) فى الأصل : « للإمام » .

(٣) فى : المسند ٤/٤١ .

المقنع

وَيَدْعُو سِرًّا حَالَ اسْتِقْبَالِ الْقِبْلَةِ ، فَيَقُولُ : .....

الشرح الكبير

ذلك فصِفَةُ التَّقْلِيبِ أن يَجْعَلَ ما على اليَمِينِ على اليَسارِ ، وما على اليسارِ على اليَمِينِ . رُوِىَ ذلك عن أبانَ بنِ عُثمانَ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ ، وهِشامِ بنِ إسماعِيلَ ، وأبى بكرِ بنِ محمدِ بنِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ ، ومالكٍ . وكان الشافعىُّ يقولُ به ، ثم رَجَع ، فقال : يَجْعَلُ أعْلاه أسْفَلَه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ اسْتَسْقَى وعليه خَمِيصَةٌ سَوْداءُ ، فأرادَ أن يَجْعَلَ أسْفَلَها أعْلاها ، فلَمَّا ثَقُلَتْ جَعَل العِطافَ[1] الذى على [٢/١٠٨ ظ] الأيْسَرِ على الأيْمَنِ . رَواه أبو داودَ[2] . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ زَيْدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ حَوَّلَ عِطافَه ، وجَعَل عِطافَه الأيْمَنَ على عاتِقِه الأيْسَرِ ، وجَعَل عِطافَه الأيْسَرَ على عاتِقِه الأيْمَنِ . رَواه أبو داودَ[3] . وفى حَدِيثِ أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَلَب رِداءَه ، فجَعَلَ الأيْمَنَ على الأيْسَرِ ، والأيْسَرَ على الأيْمَنِ . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وابنُ ماجه[4] . والزِّيادَةُ التى نَقَلُوها ، إن ثَبَتَتْ ، فهى ظَنُّ الرّاوِى ، لا يُتْرَكُ لها فِعْلُ النبىِّ ﷺ ، وقد نَقَل التَّحْوِيلَ جَماعَةٌ ، لم يَنقُلْ أحَدٌ منهم أنَّه جَعَل أعْلاه أسْفَلَه . ويَبْعُدُ أن يكونَ النبىُّ ﷺ تَرَك ذلك فى جَمِيعِ الأوْقاتِ لِثِقَلِ الرِّداءِ .

٧١٥ – مسألة : (وَيَدْعُو سِرًّا حالَ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ ، فيَقُولُ : اللَّهُمَّ

الإنصاف

.....

(١) أصل العطاف الرداء ، وإنما أضاف العطاف إلى الرداء ، لأنه أراد أحد شقى العطاف .

(٢) فى : أول أبواب الاستسقاء . سنن أبى داود ١/٢٦٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤١ ، ٤٢ .

(٣) فى : أول أبواب الاستسقاء . سنن أبى داود ١/٢٦٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٨٠ .

المقنع

اللَّهُمَّ إِنَّكَ أَمَرْتَنَا بِدُعَائِكَ ، وَوَعَدتَّنَا إِجَابَتَكَ ، وَقَدْ دَعَوْنَاكَ كَمَا أَمَرْتَنَا ، فَاسْتَجِبْ لَنَا كَمَا وَعَدتَّنَا .

الشرح الكبير

إنَّكَ أمَرْتَنا بدُعائِك ، ووَعَدتَّنا إجابَتَك ، وقد دَعَوْناك كما أمَرْتَنا ، فاسْتَجِبْ لَنا كما وَعَدْتَنا) اللَّهُمَّ فامْنُنْ علينا بمَغْفِرَةِ ذُنُوبِنا ، وإجابَتِنا فى سُقْيانا ، وسَعَةِ أرْزاقِنا . ثم يَدْعُو بما شاء مِن أمْرِ دِينٍ أو دُنْيا . وإنَّما اسْتُحِبَّ الإسْرارُ ؛ لِيَكُونَ أقْرَبَ إلى الإخْلاصِ ، وأبْلَغَ فى الخُشُوعِ والخُضُوعِ والتَّضَرُّعِ ، وأسْرَعَ فى الإجابَةِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ ٱدْعُواْ رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً ﴾[1] . واسْتُحِبَّ الجَهْرُ ببَعْضِه ؛ لِيَسْمَعَ النّاسُ ، فيُؤَمِّنُون على دُعائِه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أنْ يُسْتَسْقَى بمَن ظَهَر صَلاحُه ؛ لأنَّه أقْرَبُ إلى إجابَةِ الدُّعاءِ ، وقد اسْتَسْقَى عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بالعباسِ عَمِّ رسولِ اللهِ ﷺ . فروَى ابنُ عُمَرَ ، قال : اسْتَسْقَى عُمَرُ عامَ الرَّمادَةِ بالعباسِ ، فقال : اللَّهُمَّ إنَّ هذا عَمُّ نَبِيِّك ﷺ ، نَتَوَجَّهُ إليك به فاسْقِنا ، فما بَرِحُوا حتى سَقاهُم اللهُ عَزَّ وَجَلَّ[2] . ورُوِى أنَّ مُعاوِيَةَ خَرَجَ يَسْتَسْقِى ، فلمّا جَلَس على المِنْبَرِ ، قال : أيْنَ يَزِيدُ بنُ الأسْوَدِ ؟ فقامَ

الإنصاف

.....

---

(١) سورة الأعراف ٥٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب سؤال الناس الإمام الاستسقاء إذا قحطوا ، من كتاب الاستسقاء ، وفى : باب ذكر العباس بن عبد المطلب رضى الله عنه ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح البخارى ٢ / ٣٤ ، ٥ / ٢٥ . والبيهقى ، فى : باب الاستسقاء بمن ترجى بركة دعائه ، من كتاب الاستسقاء . السنن الكبرى ٣ / ٣٥٢ . والمراد بالاستسقاء بمن ظهر صلاحه أن يطلب منه أن يدعو الله ، لأنه أقرب إلى الإجابة ، لا أن يتوسل به .

المقنع

فَإِنْ سُقُوا ، وَإِلَّا عَادُوا ثَانِيًا وَثَالِثًا . وَإِنْ سُقُوا قَبْلَ خُرُوجِهِمْ ، شَكَرُوا اللهَ تَعَالَى ، وَسَأَلُوهُ الْمَزِيدَ مِنْ فَضْلِهِ .

الشرح الكبير

يَزِيدُ ، فدَعاه مُعاوِيَةُ ، فأجْلَسَه عندَ رِجْلَيْه ، ثم قال : اللَّهُمَّ إنّا نَسْتَشْفِعُ إليك بِخَيْرِنا وأفْضَلِنا يَزِيدَ بنِ الأسْوَدِ ، (١يا يزيدُ١) ارْفَعْ يَدَيْك . فرَفَعَ يَدَيْه ، ودَعا اللهَ ، فثارَتْ فى الغَرْبِ سَحابَةٌ مثلُ التُّرْسِ ، وهَبَّ لها رِيحٌ ، فسُقُوا حتى كادُوا لا يَبْلُغُون مَنازِلَهم . واسْتَسْقَى به الضَّحّاكُ بنُ قَيْسٍ مَرَّةً أُخْرَى .

٧١٦ – مسألة : (فإن سُقُوا ، وإلَّا عادُوا ثانِيًا وثالِثًا . وإن سُقُوا قَبْلَ خُرُوجِهم ، شَكَرُوا اللهَ تعالى ، وسَأَلُوه المَزِيدَ مِن فَضْلِه) وبهذا قال مالكٌ والشافعىُّ . وقال إسْحاقُ : لا يَخْرُجُون إلَّا مَرَّةً واحِدَةً ؛ لأنَّه ﷺ إنَّما خَرَج مَرَّةً واحِدَةً ، ولكنْ يَجْتَمِعُون فى مَساجِدِهم ، فإذا فَرَغُوا مِن الصلاةِ ، ذَكَرُوا اللهَ تعالى ، ودَعَوْا ، ويَدْعُو الإمامُ يَوْمَ الجُمُعَةِ على المِنْبَرِ ، ويُؤَمِّنُ النّاسُ . ولَنا ، أنَّ هذا أبْلَغُ فى الدُّعاءِ والتَّضَرُّعِ ، وقد جاء

الإنصاف

قوله : وإنْ سُقُوا [١٧١/١ و] قبلَ خُروجِهم ، شكَروا اللهَ تعالى . وتحْريرُ المذهبِ فى ذلك ، أنَّهم إنْ كانوا لم يتأهَّبوا للخُروجِ ، لم يصلُّوا ، وإنْ كانوا تأهَّبوا للخُروجِ ، خرَجوا وصلَّوا شكْرًا للهِ ، وسألُوه المَزِيدَ مِن فضْلِه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهما : وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وقيل : يخْرُجون ويدْعُون ولا يصلُّون . وهو ظاهِرُ كلامِ الآمِدِىِّ .

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « إنَّ اللهَ يُحِبُّ المُلِحِّينَ فِى الدُّعَاءِ »[1] . وأمّا النبيُّ ﷺ فإنَّما لم يَخْرُجْ ثانِيًا ؛ لاسْتِغْنائِه بإجابَتِه أوَّلَ مَرَّةٍ ، والخُرُوجُ فى المَرَّةِ الأُولَى آكَدُ مِمّا بعدَها ؛ لوُرُودِ السُّنَّةِ بها .

فصل : فإن تأهَّبُوا ، فسُقُوا قبلَ خُرُوجِهم ، لم يَخْرُجُوا ، وشَكَرُوا اللهَ وحَمِدُوه على نِعْمَتِه ، وسَأَلُوه المَزِيدَ مِن فَضْلِه . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يَخْرُجُون ، ويُصَلُّون شُكْرًا للهِ تعالى . وإن كانُوا قد خَرَجُوا فسُقُوا قبلَ أن يُصَلُّوا ، شَكَرُوا اللهَ تعالى وحَمِدُوه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾[2] . ويُسْتَحَبُّ الدُّعاءُ عندَ نُزُولِ الغَيْثِ ؛ لِما رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « اطْلُبُوا اسْتِجَابَةَ الدُّعَاءِ عِنْدَ ثَلَاثٍ : عِنْدَ الْتِقَاءِ الْجُيُوشِ ، وإقَامَةِ الصَّلَاةِ ، ونُزُولِ الْغَيْثِ »[3] . وعن عائشةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان إذا رَأى المَطَرَ ، قال : « صَيِّبًا نَافِعًا » . رَواه البخارىُّ[4] .

الإنصاف

وقيل : يصلُّون ولا يخْرُجون . وهو ظاهِرُ ما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ فإنَّهما قالَا : يصلُّون . ولم يتَعَرَّضا للخُروجِ . وقيل : لا يخْرُجون ولا يصلُّون . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وغيرُه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فإنْ سُقُوا قبلَ

---

(١) أخرجه ابن عدى فى : الكامل ٧/ ٢٦٢١ . وعزاه السيوطى إلى الحكيم الترمذى فى نوادر الأصول ، والبيهقى فى شعب الإيمان ، وابن عساكر فى تاريخه ، وابن صصرى فى أماليه ، عن عائشة . جمع الجوامع ١/ ١٨٤ .

(٢) سورة إبراهيم ٧ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب طلب الإجابة عند نزول الغيث ، من كتاب الاستسقاء . السنن الكبرى ٣ / ٣٦٠ .

(٤) فى : باب ما يقال إذا أمطرت ، من كتاب الاستسقاء . صحيح البخارى ٢ / ٤٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب القول عند المطر ، من كتاب الاستسقاء . المجتبى ٣/ ١٣٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما يدعو به الرجل إذا رأى السحاب والمطر ، من كتاب الدعاء . سنن ابن ماجه ٢/ ١٢٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤١ ، ٩٠ ، ١١٩ ، ١٢٩ ، ١٣٨ ، ١٦٦ ، ١٩٠ ، ٢٢٣ .

المقنع

وَيُنادَى لَهَا : الصَّلَاةَ جَامِعَةً . وَهَلْ مِنْ شَرْطِهَا إِذْنُ الْإِمَامِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٧١٧ – مسألة : (ويُنادَى لَها : الصلاةَ جامِعَةً) كذلك ذَكَرَه أصحابُنا ، قِياسًا على صلاةِ الكُسُوفِ .

٧١٨ – مسألة : (وهل مِن شَرْطِها إذنُ الإمامِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحداهما ، لا يُسْتَحَبُّ إلَّا إذا خَرَج الإمامُ ، أو رَجُلٌ مِن قِبَلِه ، فإن خَرَجُوا بغيرِ إذنِ الإمامِ ، فقالَ أبو بكرٍ : يَدْعُون [٢/١٠٩ و] ويَنْصَرِفُون بلا صلاةٍ ولا خُطْبَةٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . والثانيةُ ، لا يُشْتَرَطُ ، ويُصَلُّون لأنْفُسِهم ، ويَخْطُبُ بهم أحَدُهم . فعلى هذه الرِّوايَةِ يُشْرَعُ الاسْتِسْقاءُ فى حَقِّ كُلِّ أحَدٍ ؛ مُقِيمٍ ومُسافِرٍ ، وأهلِ القُرَى ، والأعْرابِ ، قِياسًا على صلاةِ الكُسُوفِ . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَأْمُرْ بها ، وإنَّما فعَلَها على صِفَةٍ ، وهو أنَّه صَلَّاها بأصحابِه ، فلم يَتَعَدَّ تلك الصِفَةَ ، وكذلك فَعَل خُلَفاؤُه ومَن بَعْدَهم ، بخِلافِ صلاةِ الكُسُوفِ ، فإنَّه أمَرَ بها .

الإنصاف

خُروجِهم ، صلَّوا فى الأصَحِّ ، وشَكَروا اللهَ ، وسألُوه المزِيدَ مِن فَضْلِه . وقيل : فى خُروجِهم إلى الصَّلاةِ والدُّعاءِ ، أو الدُّعاءِ وحدَه ، وَجْهان . وقيل : شُكْرُهم له بإدْمانِ الصَّوْمِ والصَّلاةِ والصَّدَقَةِ . انتهى . وإنْ كانوا تَأَهَّبُوا للخُروجِ ، وخرَجوا ، وسُقُوا بعدَ خُروجِهم وقبلَ صَلاتِهم ، صلَّوا بلا خِلافٍ أعْلَمُه .

قوله : ويُنادَى لها : الصَّلاةَ جامِعَةً . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يُنادَى لها . وهو ظاهرُ ما قدَّمه ابنُ رَزِينٍ ؛ فإنَّه قال : وقيل : يُنادَى لها ، الصَّلاةُ جامِعَةٌ . ولا نصَّ فيه . انتهى .

قوله : وهل مِن شَرْطِها إذْنُ الإمامِ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

المقنع وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقِفَ فِى أَوَّلِ الْمَطَرِ ،وَيُخْرِجَ رَحْلَهُ وَثِيَابَهُ؛ لِيُصِيبَهَا

الشرح الكبير **٧١٩** – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَقِفَ فى أوَّلِ المَطَرِ ، ويُخْرِجَ رَحْلَه وثِيابَه ؛ ليُصِيبَها) لِما روَى أنَسُ بنُ مالكٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَزَلْ على

الإنصاف و « عُقودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يُشْتَرَطُ . وهى المذهبُ . قال فى « الفائقِ » : ولا يُشْتَرَطُ إذْنُ الإمامِ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُشْتَرَطُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وعنه ، يُشْتَرَطُ إذْنُه فى الصَّلاةِ والخُطْبَةِ ، دُونَ الخُروجِ لها والدُّعاءِ . نقَلَها البُرْزَاطِىُّ . وقيل : وإنْ خَرَجوا بلا إذْنِه ، صلَّوا ودَعَوا بلا خُطْبَةٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى اشْتِراطِ إذْنِ الإمامِ ، إذا صلَّوا جماعةً ، فأمَّا إنْ صلَّوا فُرادَى ، فلا يُشْتَرَطُ إذْنُه ، بلا نِزاعٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال القاضى ، وتَبِعَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : والاسْتِسْقاءُ ثلاثَةُ أضْرُبٍ ؛ أحدُها ، الخُروجُ والصَّلاةُ ، كما وَصَفْنا . الثَّانى ، اسْتِسْقاءُ الإمامِ يوْمَ الجُمُعَةِ على المِنْبَرِ . الثَّالثُ ، أنْ يَدْعُوا اللهَ عَقِيبَ صَلَواتِهم وفى خَلَواتِهم . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه : الاسْتِسْقاءُ على ثلاثَةِ أضْرُبٍ ، أكْمَلُها الاسْتِسْقاءُ على ما وَصَفْنا . الثَّانِى يَلِى الأولَى فى الاسْتِحْبابِ ، وهو أنْ يَسْتَسْقوا عَقِيبَ صَلَواتِهم وفى خُطْبَةِ الجُمُعَةِ ، فإذا فرَغ ، صلَّى الجُمُعَةَ . الثَّالثُ ، وهو أقْرَبُها ، أنْ يخْرُجَ ويدْعُوَ بغيرِ صلاةٍ . الثَّانيةُ ، قولُه : ويُسْتحَبُّ أنْ يَقِفَ فى أوَّلِ المَطَرِ ، ويُخرِجَ رَحْلَه وثِيابَه ؛ ليُصِيبَها . قال الأصحابُ : ويتَوضَّأُ منه ويغْتَسِلُ . وذكَر الشَّارِحُ وغيرُه الوُضوءَ فقط .

الشرح الكبير

مِنْبَرِه حتى رَأَيْنا المَطَرَ يَتحادَرُ عن[1] لِحْيَتِه . رَواه البخاريُّ[2] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه كان إذا أمْطَرَتِ السَّماءُ قال لغُلامِه : أخْرِجْ رَحْلِى وفِراشِى يُصِيبُه المَطَرُ . ويُسْتَحَبُّ أن يَتَوَضَّأَ مِن ماءِ المَطَرِ إذا سال السَّيْلُ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه كان إذا سال السَّيْلُ قال : « اخْرُجُوا بِنَا إلَى هَذَا الَّذِى جَعَلَهُ اللهُ طَهُورًا ، فَنَتَطَهَّرَ »[3] .

فصل : قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : إذا نَقَصَتْ مِياهُ العُيُونِ فى البَلَدِ الذى يُشْرَبُ منها ، أو غارَتْ وتَضَرَّرَ النّاسُ بذلك ، اسْتُحِبَّ الاسْتِسْقاءُ ، كما يُسْتَحَبُّ لانْقِطاعِ المَطَرِ . وقال أصحابُنا : لا يُسْتَحَبُّ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ . واللهُ أعلمُ .

فصل : والاسْتِسْقاءُ ثَلاثَةُ أضْرُبٍ ، ذَكَرها القاضى ؛ أحَدُها ، الخُرُوجُ والصلاةُ كما وَصَفْنا ، وهو أكْمَلُها . والثانِى ، اسْتِسْقاءُ الإمامِ يَوْمَ الجُمُعَةِ على المِنْبَرِ ؛ لِما رَوَى أنَسٌ ، أنَّ رَجُلًا دَخَل المَسْجِدَ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، ورسولُ اللهِ ﷺ يَخْطُبُ ، فاسْتَقْبَلَ رسولَ اللهِ ﷺ قائِمًا ، ثم قال : يا رسولَ اللهِ ، هَلَكَتِ الأمْوالُ ، وانْقَطَعَتِ السُّبُلُ ، فادْعُ اللهَ يُغِثْنا . فرَفَعَ رسولُ اللهِ ﷺ يَدَيْه ، فقال : « اللَّهُمَّ أَغِثْنَا ، اللَّهُمَّ أَغِثْنَا » .

الإنصاف :.....

(١) فى مصادر التخريج الآتية : « على » .

(٢) فى : باب الاستسقاء فى الخطبة يوم الجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب من تمطَّر فى المطر حتى يتحادر على لحيته ، من كتاب الاستسقاء . صحيح البخارى ٢ / ١٥ ، ٤٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب رفع الإمام يديه عند مسألة إمساك المطر ، من كتاب الاستسقاء . المجتبى ٣ / ١٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٥٦ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى السيل ، من كتاب الاستسقاء . السنن الكبرى ٣ / ٣٥٩ .

المقنع

وَإِذَا زَادَتِ الْمِيَاهُ فَخِيفَ مِنْهَا ، اسْتُحِبَّ أَنْ يَقُولُوا : اللَّهُمَّ حَوَالَيْنَا وَلَا عَلَيْنَا ، اللَّهُمَّ عَلَى الظِّرَابِ ، وَالْآكَامِ ، وَبُطُونِ الْأَوْدِيَةِ ، وَمَنَابِتِ الشَّجَرِ ، ﴿ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ ﴾ الْآيَةَ .

الشرح الكبير

قال أنسٌ : ولا واللهِ ما نَرَى فى السَّماءِ مِن سَحابٍ ، ولا قَزَعَةٍ[1] ، ولا شيءٍ بَيْنَنا وبينَ سَلْعٍ[2] مِن بيتٍ ولا دارٍ ، فطَلَعَتْ مِن وَرائِه سَحابَةٌ مِثْلُ التُّرْسِ ، فلمّا تَوَسَّطَتِ السَّماءَ ، انْتَشَرَتْ ثم أمْطَرَتْ ، فلا واللهِ ما رَأَيْنا الشَّمْسَ سَبْتًا[3] ، ثم دَخَل مِن ذلك البابِ رَجُلٌ فى الجُمُعَةِ المُقْبِلَةِ ، ورسولُ اللهِ ﷺ يَخْطُبُ ، فاسْتَقْبَلَه قائِمًا ، وقال : يا رسولَ اللهِ ، هَلَكَتِ المَواشِى ، وانْقَطَعَتِ السُّبُلُ ، فادْعُ اللهَ أن يُمْسِكَها . قال : فرَفَعَ النبىُّ ﷺ يَدَيْه ، وقال : « اللَّهُمَّ حَوَالَيْنَا وَلَا عَلَيْنَا ، اللَّهُمَّ على الآكَامِ والظِّرَابِ[4] ، وبُطُونِ الأوْدِيَةِ ، ومَنَابِتِ الشَّجَرِ » . قال : فانْقَطَعَتْ ، وخَرَجْنَا نَمْشِى فى الشَّمْسِ . مُتَّفَقٌ عليه[5] . والثّالِثُ ، أن يَدْعُوا اللهَ تعالى عَقِيبَ صلواتِهم ، فى خَلَواتِهم .

٧٢٠ – مسألة : (وإذا زادَتِ المِياهُ فخِيفَ منها ، اسْتُحِبَّ له أن يقُولَ : اللَّهُمَّ حَوالَيْنا ولا عَلَيْنا ، اللَّهُمَّ على الظِّرابِ ، والآكامِ ، وبُطُونِ

الإنصاف

قوله : وإنْ زادَتِ المِياهُ ، فَخِيفَ منها ، اسْتُحِبَّ أنْ يقولَ . كذا إلى آخرِه .

---

(١) القزعة : قطعة من السحاب .

(٢) سلع : جبل بسوق المدينة . معجم البلدان ١١٧/٣ .

(٣) فى صحيح مسلم ٦١٣/٢ حاشية (٥) : (سبتًا) أى قطعة من الزمان . وأصل السبت القطع .

(٤) الظراب : جمع ظرب ، ككتف ، وهو ما نتأ من الحجارة وحُدَّ طرفه ، أو الجبل المنبسط أو الصغير .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٢ .

الشرح الكبير

الأَوْدِيَةِ ، ومَنابِتِ الشَّجَرِ ، ﴿ رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَالَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ ﴾[1] . الآيةُ) لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ . وكذلك إن زادَتْ مِياهُ العُيُونِ بحَيثُ يَضُرُّ ، اسْتُحِبَّ لهم أن يَدْعُوا اللهَ لِيُخَفِّفَه عنهم ، ويَصْرِفَه إلى أماكِنَ يَنْفَعُ ولا يَضُرُّ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ بزِيادَةِ المَطَرِ أحَدُ الضَّرَرَيْن ، فاسْتُحِبَّ الدُّعاءُ لإزالَتِه وانْقِطاعِه كالآخَرِ .

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المِياهَ إذا زادَتْ وخِيفَ منها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يقولَ ذلك حَسْبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به . وقيل : يُسْتَحَبُّ مع ذلك صلاةُ الكُسوفِ ؛ لأنَّه ممَّا يخَوِّفُ اللهُ به عِبادَه ، فاسْتُحِبَّ له صلاةُ الكُسوفِ . كالزَّلْزَلَةِ . وهذا الوَجْهُ اخْتِيارُ الآمِدِيِّ .

فائدة : يحْرُمُ أنْ يقولَ : مُطِرْنا بنَوْءِ كذا . لِما ورَد فى « الصَّحِيحَيْن »[2] . ولا يُكْرَهُ أنْ يقولَ : مُطِرْنا فى نَوْءِ كذا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال الآمِدِيُّ : يُكْرَهُ ، إلَّا أنْ يقولَ مع ذلك : برَحْمَةِ اللهِ سُبحانَه وتَعالى .

---

(١) سورة البقرة ٢٨٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب يستقبل الإمام الناس إذا سلم ، من كتاب الأذان ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وتجعلون رزقكم أنكم تكذبون ﴾ ... إلخ ، من كتاب الاستسقاء ، وفى : باب غزوة الحديبية ... إلخ ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢١٤/١ ، ٤١/٢ ، ١٥٥/٥ . ومسلم ، فى : باب بيان كفر من قال مطرنا بالنوء ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٣٦/١ ، ٣٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النجوم ، من كتاب الطب . سنن أبى داود ٣٤١/٢ ، ٣٤٢ . والنسائى ، فى : باب كراهية الاستمطار بالكوكب ، من كتاب الاستسقاء . المجتبى ١٣٣/٣ ، ١٣٤ . والإمام مالك ، فى : باب الاستمطار بالنجوم ، من كتاب الاستسقاء . الموطأ ١٩٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٧/٤ .

رقم الإيداع ٢٥٤٢/١٩٩٥ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 109 – 3

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء السادس

الجنائز - الزكاة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

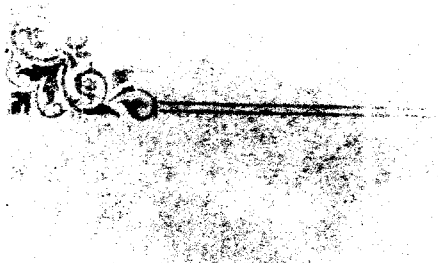

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كتابُ الْجنائزِ

.....

الشرح الكبير

كتابُ الجنائزِ

يُسْتَحَبُّ ذِكْرُ المَوْتِ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « أَكْثِرُوا ذِكْرَ هَاذِمِ اللَّذَّاتِ ، فما ذُكِرَ فِى كَثِيرٍ إلَّا قَلَّلَهُ ، وَلَا فِى قَلِيلٍ إلَّا كَثَّرَهُ » . روَى البخارىُّ أَوَّلَه[1] . قال ابنُ عَقِيلٍ : مَعْناه ، متى ذُكِر فى قَلِيلٍ مِن الرِّزْقِ اسْتَكْثَرَه [١٠٩/١ظ] الإنْسانُ ؛ لاسْتِقْلالِ ما بَقِىَ مِن عُمُرِه ، ومتى ذَكَرَه فى كَثِيرٍ قَلَّلَه ؛ لأنَّ كَثِيرَ الدُّنْيَا إذا عُلِم انْقِطَاعُه بالمَوْتِ قَلَّ عِندَه .

الإنصاف

كتابُ الجنائزِ

فائدة : الجَنائزُ ، بفَتْحِ الجيمِ ، جَمْعُ جِنازَةٍ ، بالكَسْرِ ، والفَتْحُ لُغَةٌ . ويقالُ : بالفَتْحِ ؛ للمَيِّتِ ، وبالكَسْرِ ؛ للنَّعْشِ عليه المَيِّتُ . ويقال : عكْسُه . ذكَره صاحِبُ « المَشارِقِ »[2] . وإذا لم يكُنِ المَيِّتُ على السَّريرِ ، لا يقالُ له : جِنازَةٌ ، ولا نَعْشٌ . وإنَّما يقالُ له : سَرِيرٌ .

---

(١) كذا ذكر المصنف ولم نعثر عليه فيه ، وانظر تلخيص الحبير ٢ / ١٠١ ، والفتح الربانى ٧ / ٣٢ . وأخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ذكر الموت ، من أبواب الزهد ، وفى : باب حدثنا سفيان بن وكيع ... ، من أبواب القيامة . عارضة الأحوذى ٩ / ١٨٦ ، ١٨٧ ، ٢٨٣ . والنسائى ، فى : باب كثرة ذكر الموت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٤ ، ٥ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر الموت والاستعداد له ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٤٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٩٣ . كلهم بدون زيادة فما ذكر ... إلى آخره . وبهذه الزيادة عزاه النبهانى فى الفتح الكبير للبيهقى فى شعب الإيمان وابن حبان والبزار . الفتح الكبير ١/ ٢٢٥ . وانظر إرواء الغليل ٣/ ١٤٥ .

(٢) انظر : مشارق الأنوار على صحاح الآثار ، للقاضى عياض ١/ ١٥٦ .

الشرح الكبير

ويُسْتَحَبُّ الاسْتِعْدَادُ للمَوْتِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ يَرْجُواْ لِقَآءَ رَبِّهِ فَلْيَعْمَلْ عَمَلًا صَٰلِحًا ﴾[1] . وإذا مَرِض الإنْسَانُ اسْتُحِبَّ أن يَصْبِرَ ؛ لِما وَعَد اللهُ الصَّابِرِينَ مِن الأجْرِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّمَا يُوَفَّى ٱلصَّٰبِرُونَ أَجْرَهُم بِغَيْرِ حِسَابٍ ﴾[2] . ويُكْرَهُ الأنِينُ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن طاوُسٍ كَراهَتُه . ولا يَتَمَنَّى المَوْتَ لِضُرٍّ نَزَل به ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا يَتَمَنَّيَنَّ أَحَدُكُمُ الْمَوْتَ لِضُرٍّ نَزَلَ بِهِ ، وَيَقُولُ : اللَّهُمَّ أَحْيِنِى مَا كانَتِ الحَيَاةُ خَيْرًا لِى ، وَتَوَفَّنِى إِذَا كانَتِ الوَفَاةُ خَيْرًا لِى » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وقال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ويُحْسِنُ ظَنَّه بِرَبِّه تعالى ؛ لِما رَوَى جَابِرٌ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ قبلَ مَوْتِهِ بِثَلاثةِ أيَّامٍ يقولُ : « لَا يَمُوتَنَّ أَحَدُكُمْ إِلَّا وهُوَ يُحْسِنُ الظَّنَّ باللهِ عَزَّ وَجَلَّ » . رواه مسلمٌ بمَعْناه ، وأبو داودَ[4] . وقال مُعْتَمِرٌ ، عن أبيه ، أنَّه قال عندَ مَوْتِه : حَدِّثْنِى

الإنصاف .....

(١) سورة الكهف ١١٠ .

(٢) سورة الزمر ٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب تمنى المريض الموت ، من كتاب الطب ، وفى : باب الدعاء بالموت والحياة ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ٧ / ١٥٦ ، ٨ / ٩٤ . ومسلم ، فى : باب كراهة تمنى الموت لضر نزل به ، من كتاب الذكر . صحيح مسلم ٤/٢٠٦٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية تمنى الموت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٦٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن التمنى للموت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ١٩٥ . والنسائى ، فى : باب تمنى الموت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٣ ، ٤ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر الموت والاستعداد له ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٤٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٠١ ، ١٠٤ ، ١٦٣ ، ١٧١ ، ١٩٥ ، ٢٠٨ ، ٢٤٧ ، ٢٨١ .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بحسن الظن بالله عند الموت ، من كتاب الجنة . صحيح مسلم ٤/٢٢٠٥ ، ٢٢٠٦ ، وأبو داود ، فى : باب ما يستحب من حسن الظن بالله عند الموت ، من كتاب =

المقنع

تُسْتَحَبُّ عِيَادَةُ الْمَرِيضِ ، وَتَذْكِيرُهُ التَّوْبَةَ وَالْوَصِيَّةَ ، .....

الشرح الكبير

بالرُّخَصِ .

٧٢١ – مسألة : و (تُسْتَحَبُّ عِيادَةُ المَرِيضِ ، وتَذْكِيرُه التَّوْبَةَ والوَصِيَّةَ) عِيادَةُ المَرِيضِ مُسْتَحَبَّةٌ ؛ لِما رَوَى البَرَاءُ ، قال : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ بِسَبْعٍ ، ونَهانا عن سَبْعٍ ؛ أمَرَنا بعِيادَةِ المَرِيضِ ، واتِّباعِ الجِنازَةِ . وذَكَر الحديثَ . رَواه البُخارِيُّ ، ورَواه مسلمٌ بمَعْناهُ[1] . وعن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَعُودُ مُسْلِمًا ، إلَّا ابْتَعَثَ اللهُ لَهُ سَبْعِينَ أَلْفَ مَلَكٍ ، يُصَلُّونَ عَلَيْهِ ، أيَّ سَاعَةٍ مِنَ النَّهارِ كَانَتْ حَتَّى يُمْسِيَ ، وَأَيَّ سَاعَةٍ مِنَ اللَّيْلِ كَانَتْ حَتَّى

الإنصاف

قوله : وتُسْتَحَبُّ عِيادَةُ المريضِ . يعْنى ، مِن حينِ شُروعِه فى المَرَضِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُسْتَحَبُّ عِيادَتُه بعدَ ثَلاثَةِ أيَّامٍ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ . وقال فى « المُبْهِجِ » : تجِبُ العِيادةُ . واخْتارَه الآجُرِّيُّ . وقال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ مرَّةً . وقال فى أوَاخِرِ « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : عِيادَةُ المريضِ

= الجنائز . سنن أبى داود ٢/ ١٦٨ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب التوكل واليقين ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٣٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٩٣ ، ٣١٥ ، ٣٢٥ ، ٣٣٠ ، ٣٣٤ ، ٣٩٠ .

(١) أخرجه البخارى، فى : باب الأمر باتباع الجنائز ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب نصر المظلوم ، من كتاب المظالم ، وفى : باب آنية الفضة ، من كتاب الأشربة ، وفى : باب وجوب عيادة المريض ، من كتاب الطب ، وفى : باب الميثرة الحمراء ، وباب خواتيم الذهب ، من كتاب اللباس ، وفى : باب تشميت العاطس إذا حمد ، من كتاب الأدب ، وفى : باب إفشاء السلام ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٢ / ٩٠ ، ٣ / ١٦٩ ، ٧ / ١٤٦ ، ١٥٠ ، ١٩٧ ، ٢٠٠ ، ٨ / ٦١ ، ٦٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة ... ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣ / ١٦٣٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية لبس المعصفر للرجل والقسى ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠ / ٢٥٢ . والنسائى ، فى : باب الأمر باتباع الجنائز ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب إبرار القسم ، من كتاب الأيمان . المجتبى ٤ / ٤٤ ، ٧ / ٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٨٧ ، ٢٩٩ .

الشرح الكبير

يُصْبِحَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وابنُ ماجه ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وزاد : « وَكَانَ لَهُ خَرِيفٌ[2] فِى الْجَنَّةِ » . وقال : حديثٌ حسنٌ غريبٌ . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ عَادَ مَرِيضًا نَادَى مُنَادٍ مِنَ السَّماءِ : طِبْتَ وَطَابَ مَمْشَاكَ ، وَتَبَوَّأْتَ مِنَ الْجَنَّةِ

الإنصاف

فرْضُ كِفايَةٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : والذى يقْتَضِيه النَّصُّ . وصوَّب ذلك . فيقالُ : هو واجِبٌ على الكِفَايَةِ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : السُّنَّةُ عِيادَةُ المرِيضِ مرَّةً واحدةً . وما زادَ ، نافِلَةٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال أبو المَعالِى ابنُ مُنَجَّى : ثلاثَةٌ لا تُعادُ ، ولا يُسَمَّى صاحِبُها مرِيضًا ؛ وَجَعُ الضِّرْسِ ، والرَّمَدُ ، والدُّمَّلُ . واحْتَجَّ بقوْلِه ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « ثَلاثَةٌ لَا تُعَادُ »[3] ، فذكَرَه . رَواه النَّجَّادُ عن أبى هُرَيْرَةَ مَرْفوعًا . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الآدابِ » : وظاهرُ كلامِ الأصحابِ [١٧١/١ ظ] يدُلُّ على خِلافِ هذا . وكذا ظاهرُ الأحاديثِ . والخَبَرُ المذْكورُ لا تُعْرفُ صِحَّتُه ، بل هو ضعيفٌ . وذكَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ فى المَوْضُوعاتِ . ورَوَاه الحاكِمُ فى « تَارِيخِه » بإسْنادٍ جيِّدٍ ، عن يَحْيى بنِ أبى كَثِيرٍ قوْلَه . وعن زَيْدِ بنِ أرْقَمَ ، قال : عادَنِى النَّبِىُّ ﷺ ، مِن وَجَعِ عَيْنِى . انتهى . الثَّانيةُ ، لا يُطِيلُ الجُلوسَ عندَ المريضِ . وعنه ، قدْرُه ، كما بينَ خُطْبَتَىِ الجُمُعَةِ . قال فى

(١) أخرجه الإمام أحمد بلفظه فى : المسند ٩٧/١ ، ١١٨ . وأخرجه بمعناه أبو داود فى : باب فى فضل العبادة على وضوء ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٦٥/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى عيادة المريض ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ١٩٣/٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى ثواب من عاد مريضا ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ٤٦٣/١ ، ٤٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢١/١ ، ١٣٨ .

(٢) الخريف : الرطب المجتنى .

(٣) رواه ابن الجوزى ، فى : الموضوعات ٢٠٨/٣ ، ٢٠٩ . وابن عدى ، فى : الكامل ٢٣١٤/٦ . وقال الهيثمى : رواه الطبرانى فى الأوسط ، وفيه مسلمة بن على وهو ضعيف . المجمع ٣٠٠/٢ .

الشرح الكبير

مَنْزِلًا » . رَواه التِّرْمِذِىُّ ، وابنُ ماجه[1] ، وهذا لَفْظُه . وعنه قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ : يَا ابْنَ آدَمَ[2] مَرِضْتُ فَلَمْ تَعُدْنِى . قَالَ : يَارَبِّ ، كَيْفَ أَعُودُكَ وَأَنْتَ رَبُّ الْعَالَمِينَ ؟ قَالَ : أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ عَبْدِى فُلَانًا مَرِضَ ، فَلَمْ تَعُدْهُ ، أَمَا عَلِمْتَ أَنَّكَ لو عُدْتَهُ لَوَجَدْتَنِى عِنْدَهُ » . وذَكَر الحديثَ . رَواه مسلمٌ[3] . وإذا دَخل على المَرِيضِ سَأله[4] عن حالِه ودَعا له ، وَرَقاه . قال ثابتٌ لأَنَسٍ : يا أبا حَمْزَةَ ، اشْتَكَيْتُ . قال أنسٌ : أفَلا أرْقِيكَ بِرُقْيَةِ رسولِ اللهِ ﷺ ؟ قال : بلى ، قال : « اللَّهُمَّ رَبَّ النَّاسِ ، مُذْهِبَ الْبَاسِ ، اشْفِ أَنْتَ

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ اخْتِلافُه باخْتِلافِ النَّاسِ ، والعمَلِ بالقَرائنِ وظاهرِ الحالِ ، ومُرادُهم فى الجُمْلَةِ . انتهى . وهو الصَّوابُ . ثم رأيْتُ النَّاظِمَ قطَع به . الثَّالثةُ ، قال الإمامُ أحمدُ : يعودُ المرِيضَ بُكْرَةً وعَشِيًّا . وقال عن قُرْبِ وَسَطِ النَّهارِ : ليس هذا وَقْتَ عِيادَةٍ . فقال بعضُ الأصحابِ : يُكْرَهُ إذَنْ . نصَّ عليه . قال المَجْدُ : لا بأْسَ به فى آخِرِ النَّهارِ . ونصَّ الإمامُ أحمدُ على أنَّ العِيادَةَ فى رَمضانَ لَيْلًا . قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : وتكونُ العِيادَةُ غِبًّا . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ إطْلاقِ جماعَةٍ ، خِلافُ ذلك . قال : ويتَوجَّهُ اخْتِلافُه باخْتِلافِ النَّاسِ ، والعمَلِ بالقَرائنِ وظاهرِ الحالِ . قال : ومُرادُهم فى ذلك كلِّه فى الجُمْلَةِ . الرَّابعةُ ، نصَّ الإمامُ أحمدُ ، أنَّ المُبْتَدِعَ لا يُعادُ . وقال فى « النَّوادِرِ » : تحْرُمُ عِيادَتُه . وعنه ، لا يُعادُ الدَّاعِيَةُ

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى زيارة الإخوان ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٨/١٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى ثواب من عاد مريضًا ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٦٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب فضل عيادة المريض ، من كتاب البر والصلة والآداب . صحيح مسلم ٤/١٩٩٠ .

(٤) فى م : « سأل » .

الشرح الكبير

الشَّافِي ، شِفَاءً لَا يُغَادِرُ سَقَمًا »[1] . وروَى أبو سعيدٍ ، قال : أتَى جِبْرِيلُ النبيَّ ﷺ ، فقال : يا محمدُ ، اشْتَكَيْتَ ؟ قال : « نَعَمْ » . قال : بِاسْمِ اللهِ أرْقِيكَ ، مِنْ كُلِّ شَيْءٍ يُؤْذِيكَ ، مِنْ شَرِّ كُلِّ نَفْسٍ وَعَيْنٍ

الإنصاف

فقط . واعْتَبَرَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، المَصْلَحَةَ فى ذلك . وأمَّا مَن جهَر بالمَعْصِيَةِ مُطْلَقًا مع بَقاءِ إسْلامِه ، فهل يُسَنُّ هجْرُه ؟ وهو الصَّحيحُ . قدَّمه ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ[2] فى « آدَابِهِ » ، و « الآدَابِ الكُبْرى » ، و « الوُسْطَى » لابنِ مُفْلِحٍ ، أو يجبُ إنِ ارْتدَع ، أم يجبُ مُطْلَقًا إلَّا مِنَ السَّلامِ ، أو تركُ السَّلامِ فرْضُ كِفايَةٍ ، ويُكْرَهُ لبَقِيَّةِ النَّاسِ ؟ فيه أوْجُهٌ للأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وتركُ العِيادَةِ مِنَ الهَجْرِ . الخامسةُ ، تُكْرَهُ عِيادَةُ الذِّمِّىِّ . وعنه ، تُباحُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : ويجوزُ الدُّعاءُ له بالبَقاءِ والكثْرَةِ لأجْلِ الجِزْيَةِ . السَّادسةُ ، يُحْسِنُ المريضُ ظنَّه بربِّه . قال القاضى : يجبُ ذلك . قال المَجْدُ : يَنْبَغِى أنْ يُحْسِنَ الظَّنَّ باللهِ تعالى . وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُغَلِّبُ رَجاءَه على خوْفِه . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : يُغَلِّبُ الخوْفَ . ونصَّ أحمدُ ، يَنْبَغِى للمُؤْمِنِ أنْ يكونَ رَجاؤُه وخوْفُه واحِدًا . زادَ فى رِوايَةٍ ، فأيُّهما غلَب صاحِبُه هلَك . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : هذا هو العَدْلُ . السَّابعةُ ، تَرْكُ الدَّواءِ أفْضَلُ . ونصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . واخْتارَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، وغيرُهم ، فِعْلُه أفْضَلُ . وجزَم به فى « الإفْصاحِ » . وقيل : يجِبُ . زادَ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب رقية النبى ﷺ ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٧/ ١٧١ . وأبو داود ، فى : باب كيف الرقى ، من كتاب الطب . سنن أبى داود ٢/ ٣٣٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التعوذ للمريض ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ١٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٥١ ، ٢٦٧ .

(٢) هو محمد بن عبد القوى بن بدران ، تقدمت ترجمته فى ١/١٨ .

الشرح الكبير

حَاسِدٍ[1] اللهُ يَشْفِيكَ »[2] . قال أبو زُرْعَةَ : كلا الحَدِيثَيْن صحيحٌ[3] . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا دَخَلْتُمْ عَلَى الْمَرِيضِ ، فَنَفِّسُوا لَهُ فِى الْأَجَلِ ؛ فَإِنَّهُ لَا يَرُدُّ مِنْ قَضَاءِ اللهِ شَيْئًا ، وَإِنَّهُ يُطَيِّبُ نَفْسَ الْمَرِيضِ » . رواه ابنُ ماجه[4] .

الإنصاف

بعضُهم ، إنْ ظنَّ نفْعَه . ويحْرُمُ بمُحَرَّمٍ مأْكُولٍ وغيرِه ، وصَوْتِ مَلْهاةٍ وغيرِه ، ويجوزُ التَّداوِى ببَوْلِ الإبِلِ فقط . ذكَره جماعةٌ . نصَّ عليه . وظاهرُ كلامِه فى مَوْضِعٍ ، لا يجوزُ . وهو ظاهِرُ « التَّبْصِرَةِ » وغيرِها . قال : وكذا كلُّ مأْكولٍ مُسْتَخْبَثٍ ، كبَوْلِ مأْكُولٍ أو غيرِه ، وكلُّ مائعٍ نَجِسٍ . ونَقَلَه أبو طالِبٍ ، والمَرُّوذِىُّ ، وابنُ هَانِئٍ ، وغيرُهم . ويجوزُ ببَوْلِ ما أُكِلَ لَحْمُه . وفى « المُسْتَوْعِبِ »، و « التَّرْغِيبِ »، يجوزُ بدِفْلَى[5] ونحوِه لاتضُرُّ . نقَل ابنُ هانِئٍ، والفَضْلُ ، فى حَشِيشَةٍ تُسْكِرُ ، تُسْحَقُ وتُطْرَحُ مع دَواءٍ ، لا بأْسَ إلَّا مع الماءِ فلا . وذكَر غيرُ واحدٍ ، أنَّ الدَّواءَ المَسْمومَ إنْ غَلَبَتْ منه السَّلامَةُ – زادَ بعضُهم ، وهو مَعْنَى كلامِ غيرِه – ورُجِى نفْعُه ، أُبِيحَ شُرْبُه ؛ لدَفْعِ ما هو أعْظَمُ منه ، كغيرِه مِنَ الأدْوِيَةِ . وقيل : لا . وفى « البُلْغَةِ » ، لا يجوزُ التَّدَاوِى بخَمْرٍ فى مَرَضٍ . وكذا

---

(١) فى م : « حاسدة » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب الطب والمرض والرقى ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤ / ١٧١٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التعوذ للمريض ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ١٩٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما عَوَّذ به النبى ﷺ وما عُوِّذ به ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢ / ١١٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٨ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٧٥ .

(٣) انظر : عارضة الأحوذى ٤/١٩٧ .

(٤) فى : باب ما جاء فى عيادة المريض ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٦٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا عبد الله بن سعيد .... ، من أبواب الطب . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٣٨ .

(٥) الدفلى : شجرة مُرَّة ، وهى من السموم . تهذيب اللغة ١٤/١٢٦ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يُرَغِّبَه فى التَّوْبَةِ مِن المَعاصِى ، والخُرُوجِ مِن المَظالِمِ ، وفى الوَصِيَّةِ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ ، ولَهُ شَىْءٌ يُوصِى فِيهِ ، إلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

بنَجاسَةٍ أكْلًا وشُرْبًا . وظاهِرُه ، يجوزُ بغيرِ أكْلٍ وشُرْبٍ ، وأنَّه يجوزُ بطاهِرٍ . وفى « الغُنْيَةِ »، يحْرُمُ بمُحَرَّمٍ ؛ كخَمْرٍ وشَىْءٍ[2] نَجِسٍ . ونقَل الشَّالَنْجِىُّ، لا بأْسَ بجَعْلِ المِسْكِ فى الدَّواءِ ، ويُشْرَبُ . وذكَر أبو المَعالِى ، يجوزُ اكْتِحالُه بمِيلٍ ذَهَبٍ وفِضَّةٍ . وذكَره الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : لأنَّها حاجَةٌ . وفى « الإيضاحِ » ، يجوزُ بتِرْياقٍ . انتهى . ولا بأْسَ بالحِمْيَةِ . نقلَه حَنْبَلٌ . الثَّامنةُ ، يُكْرَهُ الأَنِينُ على أصحِّ الرِّوايتَيْن ، والمذهبِ منهما .

تنبيه : ظاهر قوله : وتَذْكيرُه التَّوْبَةَ والوَصِيَّةَ . أنَّه سواءٌ كان مَرَضُه مَخُوفًا أو لا . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وصرَّح به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، خُصوصًا التَّوْبَةَ ، فإنَّها مَطْلوبَةٌ فى كلِّ وَقْتٍ ، وتَتَأَكَّدُ فى المَرَضِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : هذا فى المَرَضِ

---

(١) أخرجه البخارى، فى : أول كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٤ / ٢ . ومسلم ، فى : أول كتاب الوصايا . صحيح مسلم ٣ / ١٢٤٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فيما يؤمر به من الوصية ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ١ / ١٠١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحث على الوصية ، من أبواب الجنائز ، وفى : باب ما جاء فى الحث على الوصية ، من أبواب الوصايا . عارضة الأحوذى ٤ / ١٩٧ ، ٨ / ٢٧٣ . والنسائى ، فى : باب الكراهية فى تأخير الوصية ، من كتاب الوصايا . المجتبى ٦ / ١٩٩ . وابن ماجه ، فى : باب الحث على الوصية ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٠١ . والدارمى ، فى : باب من استحب الوصية ، من كتاب الوصايا . سنن الدارمى ٢ / ٤٠٢ . والإمام مالك ، فى : باب الأمر بالوصية ، من كتاب الوصايا . الموطأ ٢ / ٧٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤ ، ١٠ ، ٥٠ ، ٥٧ ، ٨٠ ، ١١٣ .

(٢) فى النسخ : « مَنِى » . والمثبت كما فى الغنية ١/٤١ .

المقنع

فَإِذَا نَزَلَ بِهِ ، تَعَاهَدَ بَلَّ حَلْقِهِ بِمَاءٍ أَوْ شَرَابٍ ، وَنَدَّى[٣٨و] شَفَتَيْهِ بِقُطْنَةٍ ، وَلَقَّنَهُ قَوْلَ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ . مَرَّةً ، .....

الشرح الكبير

٧٢٢ – مسألة : (وإذا نَزَلَ به ، تَعاهَدَ بَلَّ حَلْقِه بماءٍ أو شَرابٍ ، ونَدَّى شَفَتَيْه بقُطْنَةٍ) يُسْتَحَبُّ أن يَلِيَ المَرِيضَ أرْفَقُ أهْلِه به ، وأعْلَمُهم بسِياسَتِه ، وأتْقاهم للهِ تعالى . فإذا رَآه مَنْزُولًا به تَعاهَدَ بَلَّ حَلْقِه ، بتَقْطِيرِ ماءٍ أو شَرابٍ فيه ، ويُنَدِّى شَفَتَيْه بقُطْنَةٍ ؛ لأنَّه رُبَّما يَنْشَفُ حَلْقُه مِن شِدَّةِ ما نَزَل به ، فيَعْجِزُ عن الكَلامِ .

٧٢٣ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ أن (يُلَقِّنَه قَوْلَ : لا إلَهَ إلَّا اللهُ . مَرَّةً)

الإنصاف

المَخُوفِ . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحَواشِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » فى الوَصِيَّةِ . قلتُ : وهو ضعيفٌ جدًّا فى التَّوْبَةِ .

قوله : فإذا نَزَلَ به ، تعاهَدَ بَلَّ حَلْقِه بماءٍ أو شَرابٍ ، وندَّى شَفَتَيْه بقُطْنَةٍ . بلا نِزاعٍ .

وقوله : ولَقَّنه قَوْلَ : لا إلَهَ إلَّا اللهُ . مَرةً ، ولم يَزِدْ على ثلاثٍ ، إلَّا أنْ يتَكَلَّمَ بعدَه ، فيُعِيدُ تَلْقِينَه بلُطفٍ ومُداراةٍ . [١٧٢/١ و] الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُلَقَّنُ ثلاثًا ، ويُجْزِئُ مرَّةٌ ، ما لم يَتَكَلَّمْ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ونقَل مُهَنَّا ، وأبو طالِبٍ ، يُلَقَّنُ مرَّةً . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وِفاقًا للأئمَّةِ الثَّلاثَةِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : المَنْصُوصُ أنَّه لا يزيدُ على مرَّةٍ ، ما لم يَتَكَلَّمْ ، وإنَّما اسْتُحِبَّ تَكْرارُ الثَّلاثِ ، إذا لم يُجِبْ أوَّلًا ؛ لجَوازِ أنْ يكونَ ساهِيًا أو غافِلًا ، وإذا كرَّر الثَّلاثَ، عُلِمَ أنَّ ثَمَّ مانِعًا .

فائدة : قال أبو المَعالِى : يُكْرَهُ تلْقِينُ الوَرَثَةِ للمُحْتَضِرِ بلا عُذْرٍ .

المقنع وَلَمْ يَزِدْ عَلَى ثَلَاثٍ، إِلَّا أَنْ يَتَكَلَّمَ بَعْدَهُ، فَيُعِيدَ تَلْقِينَهُ بِلُطْفٍ وَمُدَارَاةٍ.

الشرح الكبير لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَقِّنُوا مَوْتَاكُمْ لَا إلهَ إلَّا اللهُ » . رَواه مسلمٌ[1] . وقال الحسنُ : سُئِل رسولُ اللهِ ﷺ : أىُّ الأعْمالِ أفْضَلُ ؟ فقال : « أنْ تَمُوتَ يَوْمَ تَمُوتُ وَلِسَانُكَ رَطْبٌ مِنْ ذِكْرِ اللهِ » . رَواه سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ .

٧٢٤ – مسألة : (ولا يَزِيدُ على ثَلاثٍ) لئَلَّا يُضْجِرَه (إلَّا [٢/١١٠و] أن يَتَكَلَّمَ بعدَه) بشىءٍ (فيُعِيدَ تَلْقِينَه بلُطْفٍ ومُدارَاةٍ) ليَكُونَ آخِرُ كَلامِه : « لا إلهَ إلَّا اللهُ » . نَصَّ عليه أحمدُ . ورُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ المُبَارَكِ ، أنَّه لمّا حضَرَه المَوْتُ جَعَلَ رجلٌ يُلَقِّنُه « لا إلهَ إلَّا اللهُ » فأكْثَرَ عليه ، فقال له عبدُ اللهِ : إذا قُلْتُ مَرَّةً فأنا على ذلك ما لم أتَكَلَّمْ . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : إنَّما أراد ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ كَانَ آخِرُ كَلَامِهِ لَا إلهَ إلَّا اللهُ دَخَلَ الْجَنَّةَ » . رَواه أبو داودَ[3] . ورَوَى سعيدٌ[4] ، بإسْنادِه ، عن مُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، أنَّه لمّا حَضَرَتْه الوَفاةُ ، قال : أجْلِسُونى .

الإنصاف **تنبيه** : قولُه : ولقَّنه قوْلَ : لا إلهَ إلَّا اللهُ . قال الأصحابُ : لأنَّ إقْرارَه بها إقْرارٌ بالأُخْرَى . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ بأنْ يلَقِّنَه الشَّهادتَيْن . كما ذكَره

---

(١) فى : باب تلقين الموتى لا إله إلا الله ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/ ٦٣١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التلقين ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/ ١٦٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تلقين المريض ...، من أبواب الجنائز. عارضة الأحوذى ٤/ ١٩٩ . والنسائى ، فى : باب تلقين الميت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/ ٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى تلقين الميت لا إله إلا الله ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/ ٤٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٣ .

(٢) فى : عارضة الأحوذى ٤/ ٢٠١ .

(٣) فى : باب فى التلقين ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/ ١٦٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٢٣٣ ، ٢٤٧ .

(٤) سقط من النسخ ، وأثبتناه من المغنى .

المقنع

وَيَقْرَأُ عِنْدَهُ سُورَةَ يسٓ ، .....

الشرح الكبير

فلمَّا أجْلَسُوه قال : كَلِمَةٌ سَمِعْتُها مِن رسولِ اللهِ ﷺ كُنْتُ أَخْبَؤُها ، ولولا ما حَضَرَنى مِن المَوْتِ ما أخْبَرْتُكم بها ، سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « مَنْ كَانَ آخِرُ قَوْلِهِ عِنْدَ الْمَوْتِ : أشْهَدُ أنْ لَا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، إلَّا هَدَمَتْ مَا كَانَ قَبْلَهَا مِنَ الْخَطَايَا والذُّنُوبِ ، فَلَقِّنُوهَا مَوْتَاكُمْ » . فَقِيلَ : يارسولَ اللهِ ، فكيف هى للأحْياءِ ؟ قال : « هِيَ أهْدَمُ وَأهْدَمُ »[1] .

٧٢٥ – مسألة : (ويَقْرَأُ عِنْدَه سُورَةَ يسٓ) لِما روَى مَعْقِلُ بنُ يَسارٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « اقْرَأُوا يسٓ عَلَى مَوْتَاكُمْ » . رَواه أبو داودَ[2] . وقال أحمدُ : ويَقْرَءُون عندَ المَيِّتِ إذا حُضِرَ ؛ ليُخَفَّفَ عنه بالقُرْآنِ ، يَقْرَأُ يسٓ . وأمَرَ بقِراءَةِ فاتِحَةِ الكِتابِ . ورَوَى الإمامُ أحمدُ[3] : « يسٓ قَلْبُ الْقُرْآنِ ، لَا يَقْرَؤُهَا رَجُلٌ يُرِيدُ اللهَ وَالدَّارَ الْآخِرَةَ ، إلَّا غُفِرَ لَهُ ، وَاقْرَءُوهَا عَلَى مَرْضَاكُمْ » .

الإنصاف

جماعةٌ مِنَ الحَنَفِيَّةِ والشَّافِعِيَّةِ ؛ لأنَّ الثَّانيةَ تَبَعٌ ، فلِهذا اقْتَصَرَ فى الخَبَرِ على الأُولَى .

قوله : ويقرأُ عندَه سورَةَ يسٓ . قال الأصحابُ : وكذا يقْرَأُ عندَه سُورةَ

(١) أورده السيوطى فى جمع الجوامع ١/ ٨٢٧ بدون : فلقنوها ... إلى آخره ، وعزاه لأبى يعلى وابن عساكر . وأخرج عبد الرزاق نحوه عن ابن مسعود ، فى : باب تلقنة المريض ، من كتاب الجنائز . مصنف عبد الرزاق ٣ / ٣٨٧ .

(٢) فى : باب القراءة عند الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/ ١٧٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما يقال عند المريض إذا حُضر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/ ٤٦٥ ، ٤٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٢٦ ، ٢٧ .

(٣) فى : المسند ٥/ ٢٦ . بلفظ : « موتاكم » بدل : « مرضاكم » .

المقنع وَيُوجِّهُهُ إِلَى الْقِبْلَةِ ، .....

الشرح الكبير

٧٢٦ – مسألة : (ويُوَجِّهُه إلى القِبْلَةِ) التَّوْجِيهُ إلى القِبْلَةِ عندَ المَوْتِ مُسْتَحَبٌّ . وهو قَوْلُ عَطاءٍ ، والنَّخَعِيِّ ، ومالكٍ ، وأهلِ المَدِينَةِ ، والأَوْزاعِيِّ ، وأهلِ الشَّامِ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . وأنْكَرَه سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، فإنَّهم لمّا أرادُوا أن يُحَوِّلُوه إلى القِبْلَةِ ، قال : ألم أكُنْ على القِبْلَةِ إلى يَوْمِى هذا[1] ؟ والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ حُذَيْفَةَ ، قال : وَجِّهُونى . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ : « خَيْرُ الْمَجَالِسِ مَا اسْتُقْبِلَ بِهِ الْقِبْلَةُ »[2] . ولأنَّ فِعْلَهم ذلك بسعيدٍ دَلِيلٌ على أنَّه كان مَشْهُورًا بينَهم ، يَفْعَلُه المُسْلِمُون بمَوْتاهم . وصِفَةُ تَوْجِيهِه إلى القِبْلَةِ أن يُوضَعَ على جَنْبِه الأيْمَنِ ، كما يُوضَعُ فى اللَّحْدِ ، إن كان المَكانُ واسِعًا . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ هكذا اسْتَقْبَلَ المُصَلِّى على جَنْبِه . وإن كان المَكانُ ضَيِّقًا جُعِل على ظَهْرِه ، ويُجْعَلُ رَأْسُه على مَوْضِعٍ مُرْتَفِعٍ ؛ ليَتَوَجَّهَ نَحْوَ القِبْلَةِ . هكذا ذَكَرَه القاضى . ويَحْتَمِلُ أن يُجْعَلَ على ظَهْرِه بكلِّ حالٍ ، ويَحْتَمِلُه كَلامُ الخِرَقِىِّ ؛ لقَوْلِه : وجُعِل على بَطْنِه مِرْآةٌ أو غَيْرُها . وإنَّما يُمْكِنُ ذلك إذا كان على ظَهْرِه .

الإنصاف

الفاتحةِ . ونصَّ عليهما ، واقْتَصَرَ الأكثرُ على ذلك . وقيل : يقرأُ أيضًا سُورةَ تَبارَكَ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : ويُوَجِّهُه إلى القِبْلَةِ . وهذا ممَّا لا نِزاعَ فيه ، لكنَّ أكثرَ النُّصوصِ عنِ الإمامِ أحمدَ ، على أنْ يُجْعَلَ على جَنْبِه الأيْمَنِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب غسل المرء إذا حضره الموت ... إلخ ، من كتاب الجنائز ، المصنف ٣/٣٩٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/ ٣٩٧ .

الشرح الكبير

ويُسْتَحَبُّ تَطْهِيرُ ثِيابِ المَيِّتِ قبلَ مَوْتِه ؛ لأنَّ أبا سعيدٍ لَمّا حَضَرَه المَوْتُ دَعا بِثِيابٍ جُدُدٍ فلَبِسَها ، ثم قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « الْمَيِّتُ يُبْعَثُ فِى ثِيَابِهِ الَّتِى يَمُوتُ فِيهَا » . رَواه أبو داودَ[1] .

الإنصاف

« الفائقِ » : وهو الأفْضَلُ . قال المَجْدُ : وهو المشْهورُ عنه ، وهو أصحُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : نقَلَه الأكثرُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ » . وعنه ، مُسْتَلْقٍ على قَفاه أفْضَلُ . وعليها أكثرُ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والشَّيْخُ ، يعْنى به المُصَنِّفَ ، وعليها الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَه الأكثرُ . قال أبو المَعالِى : اخْتارَه أصحابُنا . قلتُ : وهذا المعْمولُ به ، بل رُبَّما شقَّ جعْلُه على جَنْبِه الأيْمَنِ . وزادَ جماعةٌ على هذه الرِّوايَةِ ، يرْفَعُ رأْسَه قليلًا ؛ ليَصِيرَ وَجْهُه إلى القِبْلَةِ دُونَ السَّماءِ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وعنه ، هما سواءٌ . قطَع به فى « المُحَرَّرِ » . وقال القاضى : إنْ كان المَوْضِعُ واسِعًا ، فعلى جَنْبِه ، وإلَّا فعلَى ظهْرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » .

تنبيه: ظاهرُ قولِه: وإذا نَزَلَ به[2]، فعَل كذا ويُوَجِّهُه . أنَّه لا يوَجِّهُه قبلَ النُّزولِ به ، وتَيَقُّنِ موْتِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الأوْلَى التَّوْجِيهُ قبلَ ذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ فى المذهبِ .

فائدة : اسْتحَبَّ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، تطْهيرَ ثِيابِه قُبَيْلَ موْتِه .

(١) فى : باب ما يستحب من تطهير ثياب الميت عند الموت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٦٩ .

(٢) زيادة من : ا .

المقنع

فَإِذَا مَاتَ أَغْمَضَ عَيْنَيْهِ ، وَشَدَّ لَحْيَيْهِ ، وَلَيَّنَ مَفَاصِلَهُ ، وَخَلَعَ ثِيَابَهُ ، وَسَجَّاهُ بِثَوْبٍ يَسْتُرُهُ ، وَجَعَلَ عَلَى بَطْنِهِ مِرْآةً أَوْ نَحْوَهَا ، وَوَضَعَهُ عَلَى سَرِيرِ غَسْلِهِ ، مُتَوَجِّهًا ، مُنْحَدِرًا نَحْوَ رِجْلَيْهِ .

الشرح الكبير

٧٢٧ – مسألة : (فإذا مات أغْمَضَ عَيْنَيْه ، وشَدَّ لَحْيَيْه ، ولَيَّنَ مَفاصِلَه ، وخَلَع ثِيابَه ، وسَجّاه بِثَوْبٍ يَسْتُرُه ، وجَعَل على بَطْنِه مِرْآةً أو نَحْوَها ، ووَضَعَه على سَرِيرِ غَسْلِه ، مُتَوَجِّهًا ، مُنْحَدِرًا نَحْوَ رِجْلَيْهِ) يُسْتَحَبُّ تَغْمِيضُ المَيِّتِ عَقِيبَ المَوْتِ . ويُسْتَحَبُّ لمَن حَضَر المَيِّتَ أن لا يَتَكَلَّمَ إلَّا بخَيْرٍ ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، قالت : دَخَل رسولُ اللهِ ﷺ على أبِى سَلَمَةَ ، وقد شَقَّ بَصَرُه[1] ، فأغْمَضَه ، ثم قال : « إنَّ الرُّوحَ إذَا قُبِضَ تَبِعَهُ الْبَصَرُ » . فَضَجَّ ناسٌ مِن أهْلِه ، فقال : « لَا تَدْعُوا عَلَى أنْفُسِكُمْ إلَّا بِخَيْرٍ ؛ فَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ يُؤَمِّنُونَ عَلَى مَا تَقُولُونَ » . ثم قال : « اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِأَبِى سَلَمَةَ ، وَارْفَعْ دَرَجَتَهُ فِى الْمُقَرَّبِينَ ، وَاخْلُفْهُ فِى عَقِبِهِ فِى الْغَابِرِينَ ، وَاغْفِرْ لَنَا وَلَهُ يَارَبَّ الْعَالَمِينَ ، وَأَفْسِحْ لَهُ فِى قَبْرِهِ ، وَنَوِّرْ لَهُ فِيهِ » . رَواه مسلمٌ[2] . ورَوَى شَدَّادُ بنُ أوْسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا

الإنصاف

تنبيه : قوله : فإذا ماتَ أغْمَضَ عَيْنَيه . هذا صحيحٌ ؛ فلِلرَّجلِ أنْ يُغَمِّضَ ذاتَ محارِمِه ، وللمرْأةِ أنْ تُغمِّضَ ذا محْرَمِها . وقال الإمامُ أحمدُ : يُكْرَهُ أنْ يُغَمِّضَه جُنُبٌ ، أو حائضٌ ، أو يقْرَباه . ويُسْتَحَبُّ أنْ يقولَ عندَ تغْميضِه : بِاسْمِ اللهِ ،

---

(١) شق بصره : شخص ، أى نظر إلى شىء و لم يرتد إليه طرفه .

(٢) فى : باب فى إغماض الميت .... ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٣٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تغميض الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٦٩ ، ١٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى تغميض الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٩٧ .

الشرح الكبير

حَضَرْتُمْ مَوْتَاكُمْ فَأَغْمِضُوا الْبَصَرَ ، فَإِنَّ الْبَصَرَ يَتْبَعُ الرُّوحَ ، وَقُولُوا خَيْرًا ؛ فَإِنَّه يُؤَمَّنُ عَلَى مَا قَالَ أَهْلُ الْمَيِّتِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ فى المُسْنَدِ[1] . ويُسْتَحَبُّ شَدُّ ذَقَنِه بعِصابَةٍ عَرِيضَةٍ ، يَرْبِطُها مِن فَوْقِ رَأْسِه ؛ لأنَّ المَيِّتَ إذا كان مَفْتُوحَ العَيْنَيْن والفَمِ قَبُح مَنْظَرُه ، ولا يُؤْمَنُ دُخُولُ الهَوامِّ فيه ، والماءِ فى وَقْتِ غَسْلِه . قال بَكْرُ بنُ عبدِ اللهِ المُزَنِىُّ : ويقولُ الذى يُغْمِضُه : بسْمِ اللهِ ، وعلى وَفاةِ رسولِ اللهِ ﷺ . ويُجْعَلُ [٢/١١٠ ظ] على بَطْنِه شىءٌ مِن الحَدِيدِ ، كالمِرْآةِ ونَحْوِها ، لِئَلَّا يَنْتَفِخَ بَطْنُه ، ويُلَيِّنُ مَفاصِلَه ، وهو أن يَرْدُدَ ذِراعَيْه إلى عَضُدَيْه ، وعَضُدَيْه إلى جَنْبَيْه ، ثم يَرْدُدَهما ، ويَرُدَّ ساقَيْه إلى فَخِذَيْه ، وفَخِذَيْه إلى بَطْنِه ، ثم يَرْدُدَهما ؛ ليكونَ ذلك أبْقَى للينِه ، فيكونَ أمْكَنَ للغاسِلِ فى تَمْكِينِه وتَمْدِيدِه . قال أصْحابُنا : ويُسْتَحَبُّ ذلك عَقِيبَ مَوْتِه ، قبلَ قَسْوَتِها ببُرُودَتِه . فإن شَقَّ عليه ذلك تَرَكَه . ويَخْلَعُ ثِيابَه ؛ لِئَلَّا يَحْمَى فيُسْرِعَ إليه الفَسادُ والتَّغَيُّرُ ، ويُسَجِّيهِ بِثَوْبٍ يَسْتُرُه ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ حينَ تُوُفِّىَ سُجِّىَ ببُرْدٍ حِبَرَةٍ[2] . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

وعلى مِلَّةِ رسولِ اللهِ . نصَّ عليه .

قوله : وجعَل على بَطْنِه مِرآةً أو نحوَها . يعْنِى ، مِنَ الحديدِ ، أو الطِّينِ ، ونحوِه . قال ابنُ عَقِيلٍ : هذا لا يُتَصوَّرُ إلَّا وهو على ظهْرِه . قال : فيُجْعَلُ تحتَ رأْسِه شىءٌ عالٍ ؛ ليُجْعلَ مُسْتَقْبِلًا بوَجْهِه القِبْلَةَ .

---

(١) مسند أحمد ٤ / ١٢٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى تغميض الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٦٨ .

(٢) الحبرة ، وزان عنبة : ثوب يمانى من قطن أو كتان مخطط .

المقنع وَيُسَارِعُ فِى قَضَاءِ دَيْنِهِ ، .....

الشرح الكبير عليه[1] . ويُسْتَحَبُّ أن يَلِيَ ذلك منه أرْفَقُ النَّاسِ به ، بأرْفَقِ ما يَقْدِرُ عليه . قال أحمدُ : تُغْمِضُ المَرْأةُ عَيْنَيْه إذا كانت ذاتَ مَحْرَمٍ . قال : ويُكْرَهُ للحائِضِ والجُنُبِ تَغْمِيضُه ، وأن يَقْرَباه . وكَرِه ذلك عَلْقَمَةُ . ورُوِىَ نَحْوُه عن الشافعىِّ . وكَرِه الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وعَطاءٌ ، أن تُغَسِّلَ الحائِضُ والجُنُبُ المَيِّتَ . ونَحْوَه قال مالكٌ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : يُغَسِّلُه الجُنُبُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ الْمُؤْمِنَ لَا يَنْجُسُ »[2] . ولا نَعْلَمُ بينَهم خِلافًا فى صِحَّةِ تَغْسِيلِهما وَتغْمِيضِهما له ، ولكنَّ الأوْلَى أن يكونَ المُتَوَلِّى لذلك طاهِرًا ؛ لأنَّه أكْمَلُ وأحْسَنُ . ويُوضَعُ على سَرِيرِ غَسْلِه ، أو لَوْحٍ ؛ لأنَّه أحْفَظُ له ، ولا يَدَعُه على الأرْضِ ، لِئَلَّا يُسْرِعَ إليه التَّغَيُّرُ بسَبَبِ نَداوَةِ الأرْضِ . ويكونُ مُتَوَجِّهًا مُنْحَدِرًا نَحْوَ رِجْلَيْه ؛ لِيَنْصَبَّ عنه ماءُ الغَسْلِ وما يَخْرُجُ منه ، ولا يَسْتَنْقِعُ تحتَه فَيُفْسِدَه . .

٧٢٨ – مسألة : (ويُسارِعُ فى قَضَاءِ دَيْنِه) لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « نَفْسُ الْمُؤْمِنِ مُعَلَّقَةٌ بِدَيْنِهِ حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ،

الإنصاف **تنبيه** : قوله : ويُسارِعُ فى قَضاءِ دَيْنِه . وكذا قال الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، واللهُ أعلمُ ، يجِبُ ذلك .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب البُرُود والحِبَرَةِ والشَّمْلَةِ ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٧ / ١٩٠ . ومسلم ، فى : باب تسجية الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الميت يسجى ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٥٣ ، ٢٦٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٦٤ .

المقنع

وَتَفْرِيقِ وَصِيَّتِهِ ، وَتَجْهِيزِهِ إِذَا تُيُقِّنَ مَوْتُهُ ، .....

الشرح الكبير

وابنُ ماجه ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وعن سَمُرَةَ قال : صَلَّى نَبِىُّ اللهِ ﷺ الصُّبْحَ ، فقال : « هٰهُنا أحَدٌ مِنْ بَنِى فُلَانٍ ؟ » قالوا : نعم . قال : « فَإِنَّ صَاحِبَكُم مُحْتَبَسٌ عَلَى بَابِ الْجَنَّةِ فى دَيْنٍ عَلَيْهِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وإن تَعَذَّرَ إيفاءُ دَيْنِه فى الحالِ ، اسْتُحِبَّ لوارِثِه أو غيرِه أن يَتَكَفَّلَ به عنه ، كما فَعَل أبو قَتادَةَ لَمَّا أُتِىَ النبىُّ ﷺ بجنازَةٍ ، ولم يُصَلِّ عليها ، قال أبو قَتادَةَ : صَلِّ عليها يا رسولَ اللهِ وعلىَّ دَيْنُه . رَواه البخارىُّ[3] .

٧٢٩ – مسألة : (و) يُسارِعُ فى (تَفْرِيقِ وَصِيَّتِهِ) لِيَتَعَجَّلَ له ثَوابَها بجَرَيانِها على المُوصَى له .

٧٣٠ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ المُسارَعَةُ فى (تَجْهِيزِه إذا تُيُقِّنَ مَوْتُه) لأنَّه أصْوَنُ له ، وأحْفَظُ له مِن التَّغْيِيرِ . قال أحمدُ : كرامَةُ المَيِّتِ

الإنصاف

قوله : وتجْهيزِه . قال فى « الفُروعِ » : قال الأصحابُ : يُسْتَحَبُّ أنْ يُسْرَعَ

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء عن النبى ﷺ أنه قال : نفس المؤمن معلقة بدَينه ... إلخ ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٢٩٧/٤ . وابن ماجه ، فى : باب التشديد فى الدين ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٨٠٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٠/٢ ، ٤٧٥ ، ٥٠٨ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب ما جاء فى التشديد فى الدين ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٦٢/٢ .

(٢) فى : المسند ١١/٥ ، ١٣ ، ٢٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التشديد فى الدين ، من كتاب البيوع ٢٢١/٢ . والنسائى ، فى : باب التغليظ فى الدين ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٧٧/٧ .

(٣) فى : باب إذا أحال دين الميت على رجل جاز ، من كتاب الحوالة ، وفى : باب من تكفل عن ميت دينا .... ، من كتاب الكفالة . صحيح البخارى ٣ / ١٢٤ ، ١٢٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التشديد فى الدين ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٢١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على المديون ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/ ٢٩٠ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على من عليه =

المقنع بِانْخِسَافِ صُدْغَيْهِ، وَمَيْلِ أَنْفِه، وَانْفِصَالِ كَفَّيْهِ، وَاسْتِرْخَاءِ رِجْلَيْهِ.

الشرح الكبير تَعْجِيلُه . لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إنِّى لَأُرَى طَلْحَةَ[1] قَدْ حَدَثَ فِيهِ الْمَوْتُ ، فَآذِنُونِى بِهِ ، وَعَجِّلُوا ، فإنَّهُ لَا يَنْبَغِى لِجِيفَةِ مُسْلِمٍ أنْ تُحْبَسَ بَيْنَ ظَهْرَانَىْ أَهْلِهِ » . رَواه أبو داودَ[2] . ولا بَأْسَ أن يُنْتَظَرَ بها مِقْدارُ مَا

الإنصاف فى تجْهيزِه . واحْتجُّوا بقولِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « لا يَنْبَغِى لجِيفَةِ مُسْلِمٍ أنْ تُحْبَسَ بينَ ظَهْرَانَىْ أَهْلِهِ » . قال : و « لَا يَنْبَغِى » للتَّحْريمِ . واحْتجَّ بعضُهم باسْتِعمالِ الشَّارِعِ ، كقولِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، فى الحريرِ : « لا يَنْبَغِى هَذَا لِلْمُتَّقِين »[3] . واعلمْ أنَّ موْتَه تارةً يكونُ فَجْأَةً ، وتارةً يكونُ غيرَ فَجْأَةٍ . فإنْ كان غيرَ فجأَةٍ ، بأنْ يكونَ عن مَرَضٍ ونحوِه ، فيُسْتَحَبُّ المُسارَعَةُ فى تجْهيزِه ، إذا تُيقِّن موْتُه ، ولا بأْسَ أنْ ينْتظِرَ به مَن يحْضُرُه ، إنْ كان قريبًا ، ولم يُخْشَ عليه ، أو يشُقَّ على الحاضِرين . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ؛ لما يُرْجَى له بكَثْرَةِ الجَمْعِ ، ولا بأْسَ أيضًا أنْ ينْتَظِرَ وَلِيُّه . جزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وقيل : لا ينْتظرُ . وأطْلَق أحمدُ تعْجِيلَه فى رِوايَةٍ عنه . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وإنْ كان موتُه فجأَةً ؛

= دين ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الكفالة بالدين ، من كتاب البيوع . المجتبى ٤/ ٥٢ ، ٥٣ ، ٧ / ٢٧٩ . والدارمى ، فى : باب فى التشديد فى الدين ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢ / ٢٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٣٠ ، ٥ / ٢٩٧ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣١١ .

(١) هو طلحة بن البراء ، أنصارى له صحبة . أسد الغابة ٣/ ٨٢ ، ٨٣ .

(٢) فى : باب التعجيل بالجنازة وكراهية حبسها ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/ ١٧٨ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب القباء وفروج حرير ...، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٧/١٨٦ . ومسلم ، فى : باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة ...، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣/ ١٦٤٦ . والنسائى ، فى : باب الصلاة فى الحرير ، من كتاب القبلة . المجتبى ٢/٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤٣ ، ١٤٩ ، ١٥٠ .

الشرح الكبير

يَجْتَمِعُ لها جَماعَةٌ ؛ لِما يُؤَمَّلُ مِن الدُّعاءِ له ، إذا صُلِّيَ عليه ، ما لم يُخَفْ عليه ، أو يَشُقَّ على النّاسِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن شُكَّ فى أمْرِ المَيِّتِ ، اعْتُبِرَ بِظُهُورِ أماراتِ المَوْتِ ، مِن انْفِصالِ كَفَّيْه ، واسْتِرْخاءِ رِجْلَيْهِ ، ومَيْلِ أنْفِه ، وانْخِسافِ صُدْغَيْه وامْتِدادِ جِلْدَةِ وجْهِه . فإن مات فَجْأةً ، كالمَصْعُوقِ ، أو خائِفًا مِن حَرْبٍ أو سَبُعٍ ، أو تَرَدَّى مِن جَبَلٍ ، انْتُظِرَ

الإنصاف

كالموتِ بالصَّعْقَةِ ، والهَدْمِ ، والغرَقِ ، ونحوِ ذلك ، فينْتظرُ به حتى يُعْلمَ موْتُه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » . قال فى « الفائقِ » : ساغَ تأْخِيرُه قليلًا . وعنه ، يُنْتظَرُ يوْمٌ . قال الإمامُ أحمدُ : يُتْرَكُ يوْمًا . وقال أيضًا : يتْركُ مِن غُدْوةٍ إلى اللَّيْلِ . وقيل : يُتْركُ يوْمَيْن ما لم يُخَفْ عليه . قال الآمِدِىُّ : أمَّا المَصْعوقُ ، والخائفُ ، ونحوُه ، فيُتَرَبَّصُ به ، وإنْ ظهرَ علامَةُ المَوْتِ ، يومًا أو يوْمَيْن . وقال : إنْ [١/١٧٢ ظ] لم يَطُلْ مرَضُه ، بُودِرَ به عندَ ظُهورِ علاماتِ الموْتِ . وقال القاضى : يُتْركُ يوْمَيْن أو ثلاثةً ، ما لم يُخَفْ فَسادُه .

قوله : إذَا تُيُقِّنَ مَوْتُه ، بانْخِسافِ صُدْغَيْه ، ومَيلِ أنْفِه ، وانْفِصالِ كَفَّيْه ، واسْترخاءِ رِجْلَيْه . هكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الشَّرحِ » ، وغيرِهم . وزادَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وغيرِهم ، وامْتدَّت جلْدَةُ وَجْهِه . ولم يذْكُرْ فى « الخُلاصَةِ » انْفِصالَ كَفَّيْه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ موْتَه يُتَيَقَّنُ بانْخِسافِ صُدْغَيْه ، ومَيلِ أنْفِه . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه .

الشرح الكبير

به هذه العَلامَاتُ ، حتى يُتَيَقَّنَ مَوْتُه . قال الحسنُ فى المَصْعُوقِ : يُنْتَظَرُ به ثَلاثًا . قال أحمدُ : ورُبَّما تَغَيَّرَ فى الصَّيْفِ فى اليَوْمِ واللَّيْلَةِ . قِيلَ[1] : فكيف تَقُولُ ؟ قال : يُتْرَكُ بقَدْرِ ما يُعْلَمُ أنَّه مَيِّتٌ . قِيلَ له : مِن غُدْوَةٍ إلى اللَّيْلِ ؟ قال : نعم .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ ذلك يُعْتَبَرُ فى كلِّ ميِّتٍ ، والأصحابُ إنَّما ذكَروا ذلك فى موْتِ الفُجاءَةِ ونحوِه ، إذا شكَّ فيه . قلتُ : ويُعْلَمُ الموْتُ بذلك فى غيرِ المَوتِ فَجْأَةً بطريقٍ أوْلَى . الثَّانى ، قوله : إذا تُيُقِّنَ مَوْتُه : راجِعٌ إلى المُسارعَةِ فى تجْهيزِه فقط ، فى ظاهرِ كلامِ السَّامَرِّىِّ ، وصاحِبِ « التَّلْخيصِ » . قالَه فى « الحَواشِى » . قال : وظاهرُ كلامِ ابنِ تَميمٍ ، أنَّه راجعٌ إلى قولِه : ولين مَفاصِلِه . وما بعدَه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هو راجِعٌ إلى قَضاءِ الدَّيْنِ ، وتفْريقِ الوَصِيَّةِ ، والتَّجْهيزِ . قال : وهذا ظاهرُ كلامِه فى المذهبِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال الآجُرِّىُّ فى مَن ماتَ عشِيَّةً : يُكْرَهُ تركُه فى بيْتٍ وحدَه ، بل يبيتُ معه أهلُه . انتهى . ولا بأْسَ بتَقْبيلِ المَيِّتِ ، والنَّظَرِ إليه ، ولو بعدَ تكْفينِه . نصَّ عليه . الثَّانيةُ ، لا يُسْتَحَبُّ النَّعْىُ ؛ وهو النِّداءُ بموْتِه ، بل يُكْرَهُ . نصَّ عليه . ونقَل صالِحٌ ، لا يُعْجِبُنِى . وعنه ، يُكْرَهُ إعْلامُ غيرِ قريبٍ ، أو صديقٍ . ونقَل حَنْبَلٌ ، أو جارٍ . وعنه ، أو أهلِ دِينٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ اسْتِحْبابُه . قال : ولعَلَّ المُرادَ لإعْلامِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أصحابَه بالنَّجاشِىِّ . وقوْلُه عن الذى كان يَقُمُّ المَسْجدَ : « ألا آذَنْتُمونِى »[2] . انتهى . الثَّالثةُ ، إذا ماتَ له أقارِبُ فى دَفْعَةٍ واحدَةٍ ، كهَدْمٍ ونحوِه ، ولم يُمْكِنْ تجْهيزُهم دَفْعَةً واحدةً ،

(١) فى النسخ : « قال » ، والمثبت من المغنى .

(٢) سيأتى تخريجه فى صفحة ١٧٨ .

المقنع

فَصْلٌ فِى غَسْلِ الْمَيِّتِ : غَسْلُ الْمَيِّتِ ، وَتَكْفِينُهُ ، وَالصَّلَاةُ عَلَيْهِ ، وَدَفْنُهُ فَرْضُ كِفَايَةٍ .

الشرح الكبير

فصلٌ فى غَسْلِ المَيِّتِ : ٧٣١ – مسألة : (غَسْلُ المَيِّتِ ودَفْنُه وتَكْفِينُه والصلاةُ عليه ، فَرْضُ كِفايَةٍ) لأنَّ النبىَّ ﷺ قال فى الذى وقَصَتْه

الإنصاف

بَدَأ بالأَخْوَفِ فالأَخْوَفِ ، فإنِ اسْتَوَوْا بَدَأ بالأبِ ، ثم بالابنِ ، ثم بالأَقْرَبِ فالأَقْرَبِ . فإنِ اسْتَوَوْا ، كالإِخْوَةِ والأَعْمامِ ، قدَّم أفْضَلَهم . جزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يُقَدَّمُ الأَسَنُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ الآجُرِّىُّ ، أنَّه يقَدَّمُ الأَخْوَفُ ، ثم الفَقِيرَ ، ثم مَن سبَق . فعلى المذهبِ ، لو اسْتَوَوْا فى الأَفْضَلِيَّةِ ، قُدِّمَ أسَنُّهم ، فإنِ اسْتَوَوْا فى السِّنِّ ، قُدِّمَ أحدُهم بالقُرْعَةِ .

فوائد ؛ قوله : غَسْلُ المَيِّتِ فَرْضُ كِفايَةٍ . اعلمْ أنَّه يُشْتَرَطُ لغَسْلِه شُروطٌ ؛ منها ، أنْ يكونَ بماءٍ طَهُورٍ . ومنها ، أنْ يكونَ الغاسِلُ مُسْلِمًا ، فلا يصِحُّ غَسْلُ كافرٍ لمُسْلِمٍ ، إنِ اعْتُبِرَتْ له النِّيَّةُ ، وإنْ لم تُعْتَبَرْ له النِّيَّةُ ، صحَّ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : ولا يُغَسِّلُ الكافِرُ مسْلِمًا . نصَّ عليه . وفيه وَجْهٌ ، يجوزُ إذا لم تُعْتَبَرِ النِّيَّةُ . وهو تخْرِيجٌ للمَجْدِ . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قلتُ : الصَّحيحُ ما قدَّمه ابنُ تَميمٍ . وهو المَنْصوصُ ، سواءٌ اعْتَبَرْنا له النِّيَّةَ أم لا . وأمَّا إذا حضَرَ مسْلِمٌ ، وأمَرَ كافِرًا بمُباشَرَةِ غَسْلِه ، فغَسَّله نائبًا عنه ، صحَّ غَسْلُه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال المَجْدُ : يحْتَمِلُ عندِى أنْ يصِحَّ الغَسْلُ هنا ؛ لوُجودِ النِّيَّةِ مِن أهلِ الغَسْلِ ، فيصِحُّ ، كالحَىِّ إذا نوَى رفْعَ الحَدَثِ ، فأمَرَ كافِرًا بغَسْلِ أعْضائِه . وكذا الأُضْحِيَةُ إذا باشَرَها ذِمِّىٌّ على المشْهورِ ، اعْتِمادًا على نِيَّةِ المُسْلِمِ . انتهى . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه لا يصِحُّ . وهو رِوايةٌ فى « الفُروعِ » . ووَجْهٌ فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقَهما هو وصاحِبُ « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ إنْ صحَّ غَسْلُ الكافرِ ، يَنْبَغِى

المقنع .....

الشرح الكبير راحِلَتُه : « اغْسِلُوهُ بِمَاءٍ وَسِدْرٍ ، وَكَفِّنُوهُ فِى ثَوْبَيْنِ[1] » . مُتَّفَقٌ

الإنصاف أنْ لا يُمَكَّنَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : فإنْ غَسَّلَه الكافِرُ ، وقلنا : يصِحُّ ، يمَّمَه معه مسْلِمٌ . ويأْتِى غَسْلُ المسْلِمِ الكافِرَ فى كلامِ المُصَنِّفِ . ومِنَ الشُّروطِ ، كوْنُ الغاسِلِ عاقِلًا . ويجوزُ كوْنُه جُنُبًا وحائضًا مِن غيرِ كراهَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعنه ، يُكْرَهُ فيهما . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وقدَّمه فى « الكُبْرى » . وعنه ، فى الحائض ، لا يُعْجِبُنِى ، والجُنُبُ أيْسَرُ . وقيل : المُحْدِثُ مثْلُهما . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . ويجوزُ أنْ يُغَسِّلَ حَلالٌ مُحْرِمًا ، وعكْسُه . قال المَجْدُ وغيرُه : الأفْضَلُ أنْ يكونَ ثِقَةً عارِفًا بأحْكامِ الغَسْلِ . وقال أبو المَعالِى : يجِبُ ذلك . نقَل حَنْبَلٌ : لا يَنْبَغِى إلَّا ذلك . وقيل : تُعْتَبَرُ المعْرِفَةُ . وقيل : تُعْتَبَرُ العَدَالةُ . ويصِحُّ غَسْلُ المُمَيِّزِ للمَيِّتِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » : ويجوزُ مِن مُمَيِّزٍ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه النَّاظِمُ . قال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : والصَّحيحُ السُّقوطُ [١/١٧٣ و] . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : يُكْرَهُ أنْ يكونَ الغاسِلُ مُمَيِّزًا . واقْتَصَرَ عليه . وعنه ، لا يصِحُّ غَسْلُ المُمَيِّزِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال : كأذانِه . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، بعدَ أنْ قدَّم الصِّحَّةَ : قال المَجْدُ : ويتَخَرَّجُ أنَّه إذا اسْتَقَلَّ بغَسْلِه ، لم يعْتَدَّ به ، كما لم يعْتَدَّ بأذانِه ؛ لأنَّه ليس أهْلًا لأداءِ الفرْضِ ، بل يقَعُ فِعْلُه نفْلًا . انتهى . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : حكَى بعضُهم فى جوازِ كوْنِه غاسِلًا للمَيِّتِ ، ويسْقُطُ به الفرْضُ ، رِوايتَيْن . وطائفةٌ وَجْهَيْن . قال : والصَّحيحُ السُّقوطُ كما تقدَّم . قال فى

(١) فى م : « ثوب » . وفى الأصل « ثوبه » . والمثبت من البخارى .

الشرح الكبير

عليه[1] . وقال ﷺ : « صَلُّوا عَلَى مَنْ قَالَ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ »[2] . ودَفْنُه

الإنصاف

« الفُروعِ » : وفى مُمَيِّزٍ رِوايَتَان كأَذانِه . فدَلَّ أنَّه لا يكْفِى مِنَ المَلائكَةِ . وهو ظاهرُ كلامِ الأكْثرِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : يكْفِى إنْ علِمَ . وكذا قال القاضى فى « التَّعْليقِ » . وذكَر ابنُ شِهَابٍ معْنَى كلامِ القاضى ، ويتَوَجَّهُ فى مُسْلِمى الجِنِّ كذلك وأوْلَى ؛ لتَكْليفِهم . انتهى كلامُ صاحِبِ « الفُروعِ » . وتأْتِى النِّيَّةُ والتَّسْمِيَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ . ويأْتِى كذلك هناك أيضًا ، هل يُشْتَرَطُ العقْلُ ؟

قوله: غَسْلُ المَيِّتِ، وتَكْفينُه، والصَّلاةُ عليه، ودَفْنُه، فَرْضُ كِفايَةٍ . بلا نِزاعٍ . فلو دُفِنَ قبلَ الغَسْلِ مَن أمْكَن غَسْلُه ، لَزِمَ نبْشُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، وغيرِه . وأطْلَقه بعضُهم . وجزَم جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه يجِبُ نَبْشُه ، إذا لم يُخْشَ تفَسُّخُه . زادَ بعضُهم ، أو تغَيُّره . وقيل : يحْرُمُ نبْشُه مُطْلَقًا . ومثْلُه مَن دُفِنَ غيرَ مُتَوَجِّهٍ إلى القِبْلةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : قال أصحابُنا : يُنْبَشُ ، إلَّا أنْ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الكفن فى ثوبين ، وباب الحنوط للميت ، وباب كيف يكفن الميت ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب ما ينهى من الطيب للمحرم والمحرمة ، وباب المحرم يموت بعرفة ... ، وباب سنة المحرم إذامات ، من كتاب جزاء الصيد. صحيح البخارى ٢ / ٩٦ ، ٣ / ٢٠ ، ٢٣ . ومسلم، فى: باب ما يفعل المحرم إذا مات ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٦٥-٨٦٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف يصنع بالمحرم إذا مات ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المحرم يموت فى إحرامه ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٧٥ . والنسائى ، فى : باب كيف يكفن المحرم إذا مات، من كتاب الجنائز، وفى: باب تخمير المحرم وجهه ورأسه، وباب غسل المحرم بالسدر إذا مات، وباب فى كم يكفن المحرم إذا مات ، وباب النهى عن أن يحنط المحرم إذا مات ، وباب النهى عن أن يخمر وجه المحرم ورأسه إذا مات ، وباب النهى عن تخمير رأس المحرم إذا مات ، من كتاب المناسك . المجتبى ٤ / ٣٢ ، ٥ / ١١٢ ، ١٥٤ ، ١٥٥ . وابن ماجه ، فى : باب المحرم يموت ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٣٠ . والدارمى ، فى : باب فى المحرم إذا مات ما يصنع به ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٣٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/ ٣٩ .

الشرح الكبير

فَرْضُ كِفايَةٍ ؛ لأنَّ فى تَرْكِه أذًى للنَّاسِ به وهَتْكَ حُرْمَتِه . وهذا مَذْهَبُ الشافِعىِّ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

الإنصاف

يخافَ أنْ يتفسَّخَ . وقيل : يَحْرُمُ نَبْشُه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقدَّم ابنُ تَميمٍ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ نَبْشُه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . ولو دُفِنَ قبلَ تكْفينِه ، فقيلَ : حُكْمُه حُكْمُ مَن دُفِنَ قبلَ الغَسْلِ ، على ما تقدَّم . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : لا ، كَسَتْرِهِ بلا تُرابٍ . وصحَّحه فى « الحاوِى الكَبِير » ، و « النَّاظِمِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وفى « المُنْتَخَبِ » فيه رِوايَتان . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : ولو بَلِىَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . فمع تفَسُّخِه لا يُنْبَشُ ، فإذا بَلِىَ كلُّه فأوْلَى أنْ لا يُنْبَشَ . ولو كُفِّن بحريرٍ ، فذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ فى نَبْشِه وَجْهَيْن ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الأوْلَى عدَمُ نَبْشِه . ولو دُفِنَ قبلَ الصَّلاةِ عليه ، فكالغَسْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تقدَّم . نصَّ عليه ؛ ليُوجَدَ شَرْطُ الصَّلاةِ ، وهو عدَمُ الحائلِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال ابنُ شِهَابٍ ، والقاضى : لا يُنْبَشُ ، ويُصلَّى على القَبْرِ . وهو مذهَبُ الأئمَّةِ الثَّلاثَةِ ؛ لإمْكانِها عليه . وعنه ، يُخَيَّرُ . قال بعضُهم : فكذا غيرُها . ويجوزُ نبْشُه لغَرَضٍ صحيحٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، كتَحْسينِ كفَنِه ، ودَفْنِه فى بُقْعَةٍ خَيْرٍ مِن بُقْعتِه ، ودَفْنِه لعُذْرٍ بلا غَسْلٍ ولا حَنُوطٍ ، وكإفْرادِه ؛ لإفْرادِ جابرِ بنِ عبدِ اللهِ لأبيه . وقيل : لا يجوزُ . قال القاضى فى « أحْكامِه » : يُمْنَعُ مِن نقْلِ المَوْتَى مِن قُبورِهم إذا دُفِنوا فى مُباحٍ . ويأْتِى إذا وقَع فى القَبْرِ مالَه قِيمَةٌ ، أو كُفِّنَ بغَصْبٍ ، أو بلَع مالَ غيرِه ، هل يُنْبَشُ ؟ وهل يجوزُ نقْلُه لغَرَضٍ صحيحٍ ؟

المقنع

وَأَوْلَى النَّاسِ بِهِ وَصِيُّهُ ، ثُمَّ أَبُوهُ ،ثُمَّ جَدُّهُ، ثُمَّ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ مِنْ عَصَبَاتِهِ ، ثُمَّ ذَوُو أَرْحَامِهِ، إِلَّا الصَّلَاةَ ؛ فَإِنَّ الْأَمِيرَ أَحَقُّ بِهَا بَعْدَ وَصِيِّهِ .

الشرح الكبير

٧٣٢ – مسألة : (وأحَقُّ النَّاسِ بِهِ وَصِيُّه ، ثم أبوه ، ثم جَدُّه ، ثم الأقْرَبُ فالأقْرَبُ [٢/١١١ و] مِن عَصَباتِه ، ثم ذَوو أرْحامِهِ ، إلَّا الصَّلاةَ عليه ، فإنَّ الأمِيرَ أحَقُّ بها بعدَ وصِيِّه) أحَقُّ النَّاسِ بغَسْلِ المَيِّتِ وَصِيُّه فى ذلك . وقال أصحابُ الشّافعىِّ : أوْلَى النّاسِ بِغَسْلِ المَيِّتِ عَصَباتُه الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، فإن كان له زَوْجَةٌ ، فهل تُقَدَّمُ على العَصَباتِ ؟ فيه وَجْهان . ولَنا ، على تَقْدِيمِ الوَصِىِّ ، أنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أوْصَى أن تُغَسِّلَه امْرَأتُه أسْماءُ بنتُ عُمَيْسٍ . وأوْصَى أنَسٌ أن يُغَسِّلَه محمدُ بنُ سِيرِينَ ، فَقُدِّما بذلك . ولا يُعْرَفُ لهما مُخالِفٌ فى الصَّحابَةِ ، ولأنَّه حَقٌّ للمَيِّتِ فَقُدِّمَ فيه وَصِيُّه على غيرِه ، كتَفْرِيقِ ثُلُثِه .

الإنصاف

قوله : وأوْلَى النَّاسِ به وصِيُّه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يُقَدَّمُ الوصِىُّ على الوَلِىِّ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ صِحَّةَ الوَصِيَّةِ بالغَسْلِ .وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ به . وقيل : لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ به ولو صحَّحْنا الوَصِيَّةَ بالصَّلاةِ .

فائدة : حيثُ قُلْنا : يُغَسِّلُ الوَصِىُّ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ عدْلًا ، وعليه الأكثرُ . وقيل : لا تُشْتَرَطُ العَدالَةُ .

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يكنْ له وَصِيٌّ فالعَصَباتُ أوْلَى النّاسِ به ، وأوْلاهم أبوه ، ثم جَدُّه وإن عَلا ، ثم ابْنُه ، ثم ابنُ ابْنِه وإن نَزَل ، ثم الأقْرَبُ فالأقْرَبُ مِن عَصَباتِه ، على تَرْتِيبِ المِيراثِ ؛ لأنَّهم أحَقُّ بالصلاةِ عليه .

الإنصاف

قوله : ثمَّ أبوه . بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » تخْريجًا مِنَ النِّكاحِ بتَقْديمِ الابنِ على الأبِ .

قوله : ثم جَدُّه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يقدَّمُ الابنُ على الجَدِّ فقط . وعنه ، يقدَّمُ الأخُ وبَنُوه على الجَدِّ . حَكاها الآمِدِىُّ ، وغيرُه . وعنه ، هما سواءٌ .

قوله : ثم الأقْرَبُ فالأقْرَبُ مِن عَصَباتِه . نسَبًا ونعْمَةً ، فيُقَدَّمُ الأخُ مِنَ الأبَوَيْن على الأخِ مِنَ الأبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى : إذا قُلْنا : هما سواءٌ فى وِلايَةِ النِّكاحِ . فكذا هنا . وحكَاه الآمِدِىُّ رِوايةً ، واخْتارَها . وقدَّمه ناظِمُ المُفْرَداتِ . وهو منها . ذكَرَه فى كتابِ النِّكاحِ . قلتُ : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ العَمُّ مِنَ الأبوَين ومِنَ الأبِ كذلك . وكذلك أعمامُ الأبِ ونحوُه ، وبنُو الإخْوَةِ مِنَ الأبوَيْن أو الأبِ . ثم وَجَدْتُ المُصَنِّفَ والشَّارِحَ وغيرَهما ، ذكَروا ذلك .

قوله : ثم ذَوُو أرْحامِه . كالمِيراثِ فى التَّرتيبِ . ثم مِن بعدِهم الأجانِبُ . [١٧٣/١ ظ] قالَه ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . وقال فى « الفُروعِ » : قال صاحبُ « المُحَرَّرِ » ، أو صاحِبُ « النَّظْمِ » : ثم بعدَ ذَوِى الأرْحامِ صدِيقُه . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » عن هذا القوْلِ تقْديمَ الجارِ على الأجْنَبِىِّ . قال : وفى تقْديمِه على الصَّديقِ نظَرٌ . انتهى . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ثم ذَوِى رَحِمه الأقْرَبِ فالأقْرَبِ، ثم أصْدقائِه مِنَ الأجانبِ ، ثم غيرِهم، الأدْيَنِ الأعْرَفِ، الأوْلَى فالأوْلَى.

تنبيه : محَلُّ هذا كلِّه فى الأحْرارِ . أمَّا الرَّقيقُ ، فإنَّ سيِّدَه أحقُّ بغَسْلِ عبْدِه بلا

الشرح الكبير

فصل : وأحَقُّ النّاسِ بالصلاةِ عليه وَصِيُّه . وهذا قولُ سعيدِ بنِ زَيدٍ ، وأنَسٍ ، وأبى بَرْزَةَ[1] ، وزيدِ بنِ أرْقَمَ[2] ، وأُمِّ سَلَمَةَ . وقال الثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ : تُقَدَّمُ العَصَبَاتُ ؛ لأنَّها وِلايَةٌ تَترَتَّبُ بتَرْتِيبِ العَصَبَاتِ ، فالوَلِىُّ فيها أوْلَى ، كوِلايَةِ النِّكاحِ . ولَنا ، إجْماعُ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنَّ أبا بكرٍ أوْصَى أن يُصَلِّىَ عليه عُمَرُ . قاله أحمدُ . قال : وعُمَرُ أوْصَى أن يُصَلِّىَ عليه صُهَيْبٌ ، وأُمُّ سَلَمَةَ أوْصَتْ أن يُصَلِّىَ عليها سعيدُ بنُ زَيْدٍ ، وأبو بَكْرَةَ أوْصَى أن يُصَلِّىَ عليه أبو بَرْزَةَ . وقال غيرُه : عائشةُ أوْصَتْ أن يُصَلِّىَ عليها أبو هُرَيْرَةَ ، وابنُ مسعودٍ أوْصَى أن يُصَلِّىَ عليه الزُّبَيْرُ ، وأبو سَرِيحَةَ[3] أوْصَى أن يُصَلِّىَ عليه زيدُ بنُ أرْقَمَ ، فجاءَ عَمْرُو بنُ حُرَيْثٍ ، وهو أميرُ الكُوفَةِ ، لِيَتَقَدَّمَ فيُصَلِّىَ عليه[4] ، فقال ابنُه : أيُّها الأمِيرُ ، إنَّ أبى أوْصَى أن يُصَلِّىَ عليه زيدُ بنُ أرْقَمَ . فقَدَّمَ زيدًا . وهذه قَضَايا اشْتَهَرَتْ ، ولم يَظْهَرْ لها مُخالِفٌ ، فكانت إجْماعًا . ولأنَّه حَقٌّ لِلْمَيِّتِ ، فإنَّها شَفاعَةٌ له ، فَقُدِّمَ وَصِيُّه فيها ، كتَفْرِيقِ

الإنصاف

نِزاعٍ . وقال أبو المَعالِى : لا حقَّ للقاتلِ فى المَقْتولِ إنْ لم يَرِثْه ؛ لمُبالغَتِه فى قَطيعَةِ الرَّحمِ . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ أحدًا ذكَرَه غيرَه ، ولا يتَّجِهُ فى قَتْلٍ لا يأْثَمُ فيه . انتهى .

---

(١) هو الأسلمى نضلة بن عبيد بن الحارث الصحابى الجليل ، توفى بخراسان أيام يزيد بن معاوية . أسد الغابة ٥/ ٣٢١ ، ٣٢٢ .

(٢) زيد بن أرقم بن زيد الأنصارى الخزرجى ، شهد الخندق وما بعدها ومات بالكوفة أيام المختار سنة ست وستين . الإصابة ٢/٥٨٩ .

(٣) أبو سريحة حذيفة بن أسيد الغفارى الصحابى ، شهد الحديبية ، وقيل إنه بايع تحت الشجرة ، توفى سنة اثنتين وأربعين . أسد الغابة ١ / ٤٦٦ . تهذيب التهذيب ٢ / ٢١٩ .

(٤) فى النسخ : « عليها » . والمثبت من المغنى .

الشرح الكبير

ثُلُثِه . ووِلايَةُ النِّكاحِ يُقَدَّمُ عندَنا فيها الوَصِىُّ أيضًا على الصَّحِيحِ ، وإن سُلِّمَتْ فليست حَقًّا له ، إنَّما هى حَقٌّ للمُولَّى عليه ، ولأنَّ الغَرَضَ فى الصلاةِ الدُّعاءُ والشَّفاعَةُ إلى اللهِ عَزَّ وَجَلَّ ، فالمَيِّتُ يَحْتَاجُ[1] لذلك مَن هو أظْهَرُ صَلاحًا ، وأقْرَبُ إجابَةً ، بخِلافِ وِلايةِ النِّكاحِ . فإن كان الوَصِىُّ فاسِقًا أو مُبْتَدِعًا ، لم تُقْبَلِ الوَصِيَّةُ ، كما لو كان الوَصِىُّ ذِمِّيًّا . وإن كان الأقْرَبُ إليه كذلك لم يُقَدَّمْ ، وصلَّى غيرُه ، كما يُمْنَعُ مِن التَّقْدِيمِ فى الصَّلَواتِ الخَمْسِ[2] .

والأَمِيرُ أحَقُّ بالصلاةِ عليه بعدَ الوَصِىِّ . وقال به أكْثَرُ أهلِ العِلْمِ . وقال الشافعىُّ ، فى أَحَدِ قَوْلَيْه : يُقَدَّمُ الوَلِىُّ قِياسًا على تَقْدِيمِه فى النِّكاحِ . ولَنا ، قَوْلُه ﷺ : « لَا يُؤَمَّنَّ الرَّجُلُ فِى سُلْطَانِهِ »[3] . وقال أبو حازِمٍ : شَهِدْتُ حُسَيْنًا حينَ ماتَ الحسنُ يَدْفَعُ فى قَفا سعيدِ بنِ العاصِ ، ويقولُ :

الإنصاف

قوله : إلَّا الصَّلاةَ عليه ؛ فإنَّ الأمِيرَ أحَقُّ بها بعدَ وَصِيِّه . هذا الذى ذكَرْناه قبلَ ذلك ، مِنَ الأوْلَوِيَّةِ والتَّرتيبِ فى التَّقْديمِ ، إنَّما هو فى غَسْلِه . أمَّا الصَّلاةُ عليه ، فأحَقُّ النَّاسِ بها وَصِيُّه ، كما قالَه المُصَنِّفُ ، ثم الأميرُ ، كما قال . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الحاوِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وقيل : يُقَدَّمُ الأميرُ على الوَصِىِّ . اخْتارَه الآجُرِّىُّ . وقيل : يقدَّمُ الأبُ على الوَصِىِّ . ذكَره القاضى عنِ ابنِ أحمدَ . نقَلَه ابنُ تَميمٍ . وعنه ، يقدَّمُ الوَلِىُّ على السُّلْطانِ . جزَم به ابنُ عَقِيلٍ

---

(١) فى م : « يختار » .
(٢) بعده فى النسخ : « مسألة » .
(٣) تقدم تخريجه فى ٤/ ٢٧٨ .

الشرح الكبير

تَقَدَّمْ ، لولا السُّنَّةُ ما قَدَّمْتُكَ[1] . وسعيدٌ أميرُ المَدِينَةِ . وهذا يَقْتَضِى سُنَّةَ رسولِ اللهِ ﷺ . وروَى أحمدُ ، بإسْنادِه ، عن عَمَّارٍ مَوْلَى بَنِى هاشِمٍ ، قال : شَهِدْتُ جِنازَةَ أُمِّ كُلْثُومٍ بنتِ علىٍّ ، وزيدِ بنِ عُمَرَ ، فَصَلَّى عليهما سعيدُ بنُ العاصِ ، وكان أميرَ المَدِينَةِ ، وخَلْفَه يَوْمَئِذٍ ثَمانُون مِن أصْحابِ محمدٍ ﷺ ، فيهم ابنُ عُمَرَ ، والحسنُ ، والحسينُ[2] . وقال علىٌّ رَضِىَ اللهُ عنه : الإمامُ أحَقُّ مَن صَلَّى على الجِنازَةِ[3] . وعن ابنِ مسعودٍ نَحْوُ ذلك . وهذا أشْهَرُ ، ولم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّها صلاةٌ شُرِعَتْ فيها الجَماعَةُ ، فَقُدِّمَ فيها الأمِيرُ ، كسائِرِ الصَّلَواتِ ، وقد كان النبىُّ ﷺ وخُلَفاؤُه يُصَلُّونَ على الجَنائِزِ ، ولم يُنْقَلْ إلينا أنَّهم اسْتَأْذَنُوا أوْلِياءَ المَيِّتِ فى التَّقْدِيمِ . والمُرادُ بالأمِيرِ هٰهُنا الإمامُ ، فإن لم يكنْ فالأمِيرُ مِن جِهَتِه ، فإن لم يكنْ فالنَّائِبُ مِن قِبَلِه فى الإمامَةِ ، فإن لم يكنْ فالحَاكِمُ .

الإنصاف

فى « التَّذْكِرَةِ » .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، صِحَّةَ الوَصِيَّةِ بالصَّلاةِ عليه . وهو صَحيحٌ . واعلمْ أنَّ صِحَّةَ الوَصِيَّةِ بالصَّلاةِ عليه ، حُكْمُها حُكمُ الوَصِيَّةِ إليه بالنِّكاحِ ، على ما يأْتى فى أثْناءِ بابِ أرْكانِ النِّكاحِ ، وإبْخَاسُ الأبِ لا يَمْنَعُ الصِّحَّةَ .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب من أحق بالصلاة على الميت ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٤٧١ ، ٤٧٢ .

(٢) أخرجه بنحوه ابن أبى شيبة فى مصنفه ٣/٣١٤ ، ٣١٥ . وليس فى مسند الإمام أحمد . انظر الفتح الربانى ٧/٢٤٥ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى تقدم الإمام على الجنازة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٢ / ٢٨٦ .

الشرح الكبير

فصل : وأحَقُّ النَّاسِ بالصلاةِ بعدَ ذلك العَصَباتُ ، وأحَقُّهم الأبُ ، ثم الجَدُّ أبو الأبِ وإن عَلا ، ثم الابنُ ، ثم ابْنُه وإن نَزَل ، ثم الأخُ العَصَبَةُ ، ثم ابْنُه ، ثم الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، ثم المَوْلَى المُعْتِقُ ، ثم عَصَباتُه . هذا الصَّحِيحُ مِن المَذْهَبِ . وقال أبو بكرٍ : فى تَقْدِيمِ الأخِ على الجَدِّ قَوْلَان . وحُكِيَ عن مالِكٍ [٢/١١١ ظ] تَقْدِيمُ الابْنِ على الأبِ ؛ لأنَّه أقْوَى تَعْصِيبًا منه ، والأخِ على الجَدِّ ؛ لأنَّه يُدْلِى بالابْنِ ، والجَدُّ يُدْلِى بالأبِ . ولَنا ، أنَّهما اسْتَوَيَا فِى الإدْلاءِ ، والأبُ أرَقُّ وأشْفَقُ ، ودُعاؤُه لابْنِه أقْرَبُ إلى الإجابَةِ ، فكان أوْلَى ، كالقَرِيبِ مع البَعِيدِ ، ولأنَّ المَقْصُودَ بالصلاةِ الدُّعاءُ للمَيِّتِ والشَّفاعَةُ له ، بخِلافِ المِيراثِ .

فصل : وإنِ اجْتَمَعَ زَوْجُ المَرْأةِ وعَصَباتُها ، فأكْثَرُ الرِّواياتِ عن أحمدَ تَقْدِيمُ العَصَباتِ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، وقولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والزُّهْرِىِّ ، ومذْهَبُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفَة يُقَدِّمُ زَوْجَ المرأةِ على ابْنِها منه . ورُوِىَ عن أحمدَ تَقْدِيمُ العَصَباتِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهى أصَحُّ ؛ لأنَّ أبا بكرٍ صَلَّى على زَوْجَتِه ، ولم يَسْتَأْذِنْ

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، صِحَّةُ وصِيَّتِه إلى فاسِقٍ يَنْبَنِى على صِحَّةِ إمامَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو المَعالِى ، وغيرُه : لا تصِحُّ وَصِيَّتُه إليه ، وإنْ صحَّحْنا إمامتَه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به الزَّرْكَشِىُّ . الثَّانيةُ ، لو وَصَّى بالصَّلاةِ عليه إلى اثْنَين ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ الوَصِيَّةِ . وقيل : لا تصِحُّ فى هذه الصُّورَةِ . فعلى المذهبِ ، قيل : يصلِّيان معًا صلاةً واحدةً . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال : فيه نظَرٌ . وقيل : يصلِّيان مُنْفَرِدَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . الثَّالثةُ ، الظَّاهِرُ أنَّ مُرادَه بالأميرِ هنا ، هو السُّلْطانُ ، وهو الإمامُ

الشرح الكبير

إخْوَتَهَا . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وهو قَوْلُ الشَّعْبِىِّ ، وعَطَاءٍ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وإسْحاقَ . ولَنا ، أنَّه يُرْوَى عن عُمَرَ ، أنَّه قال لأهْلِ امْرَأتِه : أنْتُمْ أحَقُّ بها[1] . ولأنَّ الزَّوْجَ قد زَالَتْ زَوْجِيَّتُه بالمَوْتِ ، فصار أجْنَبِيًّا ، والقَرابَةُ لم تَزُلْ ، فعلى هذه الرِّوايَةِ ، إن لم يكنْ لها عَصَباتٌ ، فالزَّوْجُ أوْلَى ؛ لأنَّ له سَبَبًا وشَفَقَةً ، فكان أوْلَى مِن الأجْنَبِىِّ .

فصل : فإنِ اجْتَمَعَ أخٌ مِن أبَوَيْنِ ، وأخٌ مِن أبٍ ، ففى تَقْدِيمِ الأخِ مِن الأبَوَيْن أو التَّسْوِيَةِ وَجْهان ، بِناءً على الرِّوايتَيْنِ فى وِلايَةِ النِّكاحِ . والحُكْمُ فى الأعْمامِ وأوْلادِهم وأوْلادِ الإخْوَةِ كذلك . فإنِ انْقَرَضَ العَصَبَةُ فالمَوْلَى المُنْعِمُ ، ثم عَصَبَاتُه ، ثم الرِّجالُ مِن ذَوِى أرْحامِه ، ثم الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، ثم الأجانِبُ . فإنِ اسْتَوى وَلِيَّانِ فى الدَّرَجَةِ ، فأحَقُّهما

الإنصاف

الأعْظَمُ أو نائِبُه . واعلمْ أنَّه إذا اجْتمَعَ السُّلْطانُ وغيرُه ، قُدِّمَ السُّلْطانُ ، فإنْ لم يحْضُرْ فأمِيرُ البَلَدِ ، فإنْ لم يحْضُرْ أميرُ البلَدِ ، فالحاكمُ . قالَه فى « الفُصُولِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وذكَر غيرُ صاحبِ « الفُصولِ » ، إنْ لم يكُنِ الأميرُ ، فالنَّائبُ مِن قِبَلِه فى الإمامَةِ ، فإنْ لم يكُنْ ، فالحاكمُ . الرَّابعةُ ، ليس تقْديمُ الخَليفَةِ والسُّلْطانِ على سَبيلِ الوُجوبِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فبَعْدَ الوَصِىِّ والحاكمِ فى الصَّلاةِ عليه أبُوه ، ثم جَدُّه ، ثم أقْرَبُ العَصَبَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، على ما تقدَّم فى غَسْلِه . فيُقدَّمُ الأخُ والعَمُّ وعمُّ الأبِ وابنُ الأخِ مِنَ الأبَوَيْن على مَن كان لأبٍ منهم . وجعَلَهما القاضى فى التَّسْوِيَةِ كالنِّكاحِ . وقطَع به الزَّرْكَشِىُّ . وقال فى « الفُصُولِ » : فى تقْديمِ أخٍ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الزوج والأخ أيهما أحق بالصلاة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٣٦٣ .

الشرح الكبير

أوْلاهما بالإمامَةِ فى المَكْتُوباتِ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ تَقْدِيمُ الأَسَنِّ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أقْرَبُ إلى إجابَةِ الدُّعاءِ ، وأعْظَمُ عندَ اللهِ قَدْرًا . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لقَوْلِه ﷺ : « يَؤُمُّ القَوْمَ أقْرَؤُهُمْ لِكِتَابِ اللهِ »[1] .

الإنصاف

الأبوَيْن على أخٍ لأبٍ ، رِوايَتان ؛ إحْداهما ، هما سواءٌ . قال : وهو الأشْبَهُ . وذكَر أبو المَعالِى ، أنَّه قيلَ : فى التَّرجيحِ بالأُمومَةِ وَجْهان ، كنِكاحٍ وتحَمُّلِ عَقْلٍ ؛ لأنَّه لا مدْخلَ لها فى وِلايَةِ الصَّلاةِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » : يقدَّمُ بعدَ الأميرِ أقْرَبُ العَصَبَةِ . فيَحْتَمِلُ ما قالَ الأصحابُ ، ويَحْتَمِلُ تقْديمُ الابنِ على الأبِ . ولم أرَه هنا للأصحابِ . ثم الزَّوْجُ بعدَ العَصَبَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، وقالَا : أكثرُ الرِّواياتِ عن أحمدَ ، تقْديمُ العَصَباتِ على الزَّوْجِ . قال فى « الكافِى » : هذا أشْهَرُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه الخَلَّالُ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، يُقَدَّمُ الزَّوْجُ على العَصَبَةِ كغَسْلِها . وهى مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم الآجُرِّىُّ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » ، والآمِدِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الخِلافِ » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهى أصَحُّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصَحُّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به ابنُ عبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وذكَر الشَّرِيفُ ، يُقدَّمُ الزَّوْجُ على ابنِه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . واقْتَصَرَ ابنُ تَميمٍ على كلامِ الشَّرِيفِ .

(١) تقدم تخريجه فى ٤/ ٣٣٦ .

الشرح الكبير

وفَضِيلَةُ السِّنِّ مُعارَضَةٌ بفَضِيلَةِ العِلْمِ ، وقد رَجَّحَها الشَّارِعُ فى سائِرِ الصَّلَواتِ ، مع أنَّه يُقْصَدُ فيها إجابَةُ الدُّعاءِ ، والحَظُّ للمَأْمُومِين ، وقد رُوِىَ عنه ﷺ أنَّه قال : « أئِمَّتُكُمْ شُفَعاؤُكُمْ »[1] . ولا يُسَلَّمُ أنَّ المُسِنَّ الجاهِلَ أعْظَمُ قَدْرًا عندَ اللهِ مِن العالِمِ والأقْرَبُ[2] إجابَةً . فإنِ اسْتَوَوْا وتَشاحُّوا أُقْرِعَ بَيْنَهم ، كما فى سائِرِ الصَّلَواتِ .

فصل : ومَن قَدَّمَه الوَلِىُّ فهو بمَنْزِلَتِه ؛ لأنَّها وِلايَةٌ ثَبَتَتْ له ، فكانت له الاسْتِنابَةُ فيها ، كوِلايَةِ النِّكاحِ .

فصل : وإن كان القَرِيبُ عَبْدًا ، فالحُرُّ البَعِيدُ أوْلَى منه ؛ لأنَّ العَبْدَ

الإنصاف

وأبْطَلَه أبو المَعالِى بتَقْديمِ أبٍ على جَدٍّ . وفى بعضِ نُسَخِ « الخِلافِ » للقاضى ، الزَّوْجُ أوْلَى مِن ابنِ المَيِّتَةِ منه . وفى [١/١٧٤ و] بعضِ النُّسَخِ ، أوْلَى مِن سائِرِ العَصَباتِ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وقاسَ عليه ابنَه منها . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَخرَّجُ مِن تقْديمِ الزَّوْجِ ، تقْديمُ المرأةِ على ذَواتِ قَرابَتِه . وعندَ الآجُرِّىِّ ، يُقَدَّمُ السُّلْطانُ ، ثم الوَصِىُّ ، ثم الزَّوْجُ ، ثم العصَبَةُ . فعلى المذهبِ ، وهو تقْديمُ العَصَباتِ على الزَّوْجِ ، يقَدَّمُ ذَوُو الأرْحامِ على الزَّوْجِ أيضًا . قال فى « الفُروعِ » : ثم السُّلْطانُ ، ثم أقْرَبُ العَصَبَةِ ، ثم ذَوُو الأرْحامِ . والمُرادُ ثمَّ الزَّوْجُ ، إنْ لم يُقَدَّمْ على عصَبَةٍ . انتهى . فَبَيَّنَ أنَّ مُرادَ الأصحابِ ، إذا قدَّمْنا العَصَبَةَ على الزَّوْجِ ، يُقَدَّمُ عليه ذَوُو الأرْحامِ . وإذا قدَّمْناه على العَصَبَةِ ، فيُقدَّمُ على ذَوِى الأرْحامِ بطَرِيقٍ أوْلَى .

تنبيه : محَلُّ هذا الخِلافِ فى الأحْرارِ . وأمَّا لو كان المَيِّتُ رقِيقًا ، فإنَّ سيِّدَه

---

(١) ذكره القرطبى فى تفسيره ١/٢٧٠ ، ٢٧١ .

(٢) فى الأصل : « إن قرب » .

الشرح الكبير

لا وِلايَةَ له فى النِّكاحِ ولا المالِ ، كذلك هذا . فإنِ اجْتَمَعَ صَبِىٌّ ومَمْلُوكٌ ونِسَاءٌ ، فالمَمْلُوكُ أوْلَى ؛ لأنَّه تَصِحُّ إمامَتُه بهما ، فإن لم يكنْ إلَّا نِساءٌ وصِبْيانٌ ، فقِياسُ المَذْهَبِ أنَّه لا يَصِحُّ أن يَؤُمَّ أحَدُ الجِنْسَيْنِ الآخَرَ . ويُصَلِّى كلُّ نَوْعٍ لأنْفُسِهم ، وإمامُهم منهم ، ويُصَلِّى النِّساءُ جَماعَةً وإمامَتُهُنَّ فى وَسَطِهِنَّ . نصَّ عليه أحمدُ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يُصَلِّينَ مُنْفَرِداتٍ ، لا يَسْبِقُ بَعْضُهُنَّ بَعْضًا ، وإن صَلَّيْنَ جَماعَةً جاز . ولَنا ، أنَّهُنَّ مِن أهلِ الجَماعَةِ ، فَسُنَّ أن يُصَلِّينَ جَماعَةً ، كالرِّجالِ ، وما ذَكَرُوه مِن كَوْنِهِنَّ مُنْفَرِداتٍ ، لا يَسْبِقُ بَعْضُهُنَّ بَعْضًا تَحَكُّمٌ لا يُصارُ إليه إلَّا بِدَلِيلٍ ، وقد صَلَّى أزْواجُ النبىِّ ﷺ على سعدِ ابنِ أبى وَقَّاصٍ . رَواه مسلمٌ[1] .

الإنصاف

أحقُّ بالصَّلاةِ عليه مِنَ السُّلْطانِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، السُّلْطانُ أحقُّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وهو احْتِمالٌ فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » .

فوائد ؛ مَن قدَّمه الوَلِىُّ فهو بمَنْزِلَتِه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ووَكِيلُ كلِّ يقومُ مقامَه فى رُتْبَتِه ، إذا كان ممَّن يصِحُّ مُباشَرتُه للفِعْلِ ، كوِلايَةِ النِّكاحِ وأوْلَى . وقال أبو المَعالِى : فإنْ غابَ الأقْرَبُ بمَكانٍ تفُوتُ الصَّلاةُ بحُضورِه تحَوَّلَتْ للأبْعَدِ ، فله مَنْعُ مَن قَدِمَ بوَكالَةٍ ورِسالَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ولو قدَّم الوَصِىُّ غيرَه فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الأوْلَى أنَّه ليس له ذلك ، وينْتَقِلُ إلى مَن بعدَ الوَصِىِّ ، أو يفْعَلُه الوَصِىُّ . ولو تَساوَى اثْنان فى الصِّفاتِ ، فالصَّحيحُ مِنَ

---

(١) فى : باب الصلاة على الجنازة فى المسجد ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٦٨ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اجْتَمَعَ جَنائِزُ ، فتَشاحَّ أولِياؤُهم فى مَن يَتَقَدَّمُ للصلاةِ عليهم ، قُدِّمَ أوْلاهم بالإمامَةِ فى الفَرائِضِ . وقال القاضى : يُقَدَّمُ مَن سَبَقَ مَيِّتُه . ولَنا ، أنَّهم تَساوَوْا ، فأشْبَهُوا الأوْلِياءَ إذا تَساوَوْا فى الدَّرَجَةِ ، مع قَوْلِه ﷺ : « يَؤُمُّ الْقَوْمَ أقْرَؤُهُمْ لِكِتَابِ اللهِ » . وإن أراد وَلِىُّ كلِّ مَيِّتٍ إفْرادَ مَيِّتِهِ بصلاةٍ جاز .

الإنصاف

المذهبِ ، يُقَدَّمُ الأوْلَى بالإمامَةِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، ونَصَراه ، وغيرهم . وقيل : يقدَّمُ الأسَنُّ . قال القاضى : يَحْتَمِلُ تقْديمُ الأسَنِّ ؛ لأنَّه أقْرَبُ إلى إجابَةِ الدُّعاءِ ، وأعْظَمُ عندَ اللهِ قَدْرًا . جزَم به فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال : فإنِ اسْتَوَوْا أُقْرِعَ بينَهم . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : لو اجْتَمع اثْنان مِن أوْلِياءِ المَيِّتِ ، واستَوَيا وتَشاحَّا فى الصَّلاةِ عليه، أُقْرِعَ بينَهما . ويقدَّمُ الحُرُّ البعيدُ على العَبْدِ القريبِ . ووَجَّه فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بتَقْديمِ القَريبِ . ويقَدَّمُ العَبْدُ المُكلَّفُ على الصَّبِىِّ الحُرِّ والمَرْأةِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . ولو تقدَّم أجْنَبِىٌّ وصلَّى ، فإنْ صلَّى الوَلِىُّ خلْفَه ، صارَ إذْنًا . قال أبو المَعالِى : ويُشْبِهُ تصرُّفَ الفضُولِىِّ إذا أُجيزَ ، وإلَّا فله أنْ يعيدَ الصَّلاةَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، لا يعيدُ غيرُ الوَلِىِّ . قال : وتَشْبيهُه المَسْأَلَةَ بتَصرُّفِ الفُضولِىِّ يقْتَضِى مَنْعَ التَّقْديمِ بلا إذْنٍ . قال : ويتَوجَّهُ أنَّه كتَقْديمِ غيرِ صاحبِ البَيْتِ ، وإمامِ المَسْجدِ بلا إذْنٍ ، كما تقدَّم . ويَحْتَمِلُ المَنْعُ هنا ؛ لمَنْعِ الصَّلاةِ ثانيًا ، وكوْنِها نفْلًا عندَ كثيرٍ مِنَ العُلَماءِ . انتهى . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : فلو صلَّى الأبعَدُ ، أو أجْنَبِىٌّ مع حُضورِ الأوْلَى بغيرِ إذْنِه ، صحَّ ، كصلاةِ غيرِ إمامِ المَسْجدِ الرَّاتِبِ ، ولأنَّ مقْصودَ الصَّلاةِ الدُّعاءُ للمَيِّتِ ، وقد حصَل ، وليس فيها كَبيرُ افْتِئاتٍ تشِحُّ به

المقنع وَغَسْلُ الْمَرْأَةِ أَحَقُّ النَّاسِ بِهِ الْأَقْرَبُ مِنْ نِسَائِهَا .

الشرح الكبير **٧٣٣** – مسألة : (وأحَقُّ النَّاسِ بغَسْلِ المَرْأةِ) وَصِيُّها ، ثم (الأقْرَبُ فالأقْرَبُ مِن نِسائِها) أُمَّهاتُها[1] ، ثم بِنْتُها ، ثم بَنَاتُها ، ثم أخَواتُها ، كما ذَكَرْنا فى حَقِّ الرجلِ . وكلُّ مَن لها رَحِمٌ ومَحْرَمٌ ، بحيث لو كانت رَجُلًا لم يَحِلَّ له نِكاحُها ، أوْلَى بها ممَّن لا رَحِمَ لها وبعدَها التى لها رَحِمٌ وليست بمَحْرَمٍ ، كبَناتِ العَمِّ ، والعَمَّاتِ ، وبَنَاتِ الخَالِ ،

الإنصاف الأنْفُسُ عادةً ، بخِلافِ وِلايَةِ النِّكاحِ . ولو ماتَ بأرْضٍ فَلاةٍ ، فقال فى « الفُصولِ » : يقدَّمُ أقْرَبُ أهلِ القَافِلَةِ إلى الخَيْرِ ، والأشْفَقُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ كالإمامَةِ .

قوله : وغَسْلُ المَرأةِ أحَقُّ النَّاسِ به الأقربُ فالأقرَبُ مِن نسائِها . حُكْمُ غَسْلِ المرأةِ إذا أوْصَتْ ، حُكْمُ الرَّجُلِ إذا أوْصَى ، على ما سبَق . وأمَّا الأقارِبُ ، فأحَقُّ النَّاسِ بغَسْلِها ، أمُّها ، ثُمَّ أمَّهاتُها وإنْ علَتْ ، ثم بِنْتُها وإنْ نزَلتْ ، ثم القُرْبَى ، كالمِيراثِ ، وعمَّتُها وخالَتُها سواءٌ ؛ لاسْتِوائِهما فى القُرْبِ والمَحْرَمِيَّةِ . وكذا بِنْتُ أخِيها وبِنْتُ أخْتِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » . وقال فى « الهِدايَةِ » : يقَدَّمُ بَناتُ الأخِ على بَناتِ الأُخْتِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّ مَن كانتْ عَصَبَةً ، ولو كانتْ ذكَرًا ، فهى أوْلَى . لكنَّه سوَّى بينَ العَمَّةِ والخالَةِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو فى غايَةِ الإشْكالِ . قال : والضَّابِطُ فى ذلك ، أنَّ أوْلَى النِّساءِ ذاتُ الرَّحِمِ المَحْرَمِ ، ثم ذاتُ الرَّحِمِ غيرِ المَحْرَمِ . ويقدَّمُ الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، فإذا اسْتَوَيَتا امْرأتان فى القُرْبِ مع

---

(١) فى م : « أمها » .

المقنع

وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ غَسْلُ صَاحِبِهِ [٣٨ظ] ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ ، وَكَذَلِكَ السَّيِّدُ مَعَ سُرِّيَّتِهِ .

الشرح الكبير

والخَالَةِ ، فهُنَّ أَوْلَى مِن الأجانِبِ . وبهذا قال الشافعىُّ إن لم يكنْ لها زَوْجٌ . فإن كان لها زَوْجٌ ، فهل يُقَدَّمُ على النِّساءِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُقَدَّمُ ؛ لأنَّه يَنْظُرُ منها إلى مالا يَنْظُرُ النِّساءُ . والثَّانِى ، يُقَدَّمُ النِّساءُ على الزَّوْجِ ؛ لأنَّ الزَّوْجِيَّةَ تَزُولُ بالمَوْتِ ، والرَّحِمَ لا يَزُولُ ، كما ذَكَرْنا فى حَقِّ الرجلِ .

٧٣٤ – مسألة : (ولِكلِّ واحِدٍ مِن الزَّوْجَيْنِ غَسْلُ صاحِبهِ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ ، كذلك السَّيِّدُ مع سُرِّيَّتِه) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، فى غَسْلِ كلِّ واحِدٍ مِن الزَّوْجَيْنِ الآخَرَ ، فرُوِىَ عنه

الإنصاف

المَحْرَمِيَّةِ فيهما ، أو عدَمِها ، فعندَنا هما سواءٌ ، اعْتِبارًا بالقُرْبِ والمَحْرَمِيَّةِ فقط . وعندَ الشَّافِعِيَّةِ ، مَن كانت فى محَلِّ العُصوبَةِ لو كانت ذكَرًا ، فهى أَوْلَى . وبه قال أبو الخَطَّابِ فى بِنْتَىِ الأَخِ والأُخْتِ دُونَ العَمَّةِ والخالَةِ . ولم يَحْضُرْنِى لتَفْرِقَتِه وَجْهٌ . انتهى . ويقدَّمُ مِنْهُنَّ مَن يقدَّمُ مِنَ الرِّجالِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى الصَّلاةِ عليه : حتى وَالِيه وقاضِيه [١٧٤/١ ظ] . ثم بعدَ أقارِبِها ، الأجْنَبِيَّاتُ ، ثم الزَّوْجُ ، أو السَّيِّدُ . على الصَّحيحِ ، على ما يأْتِى قرِيبًا .

قوله : ولِكُلِّ واحِدٍ مِنَ الزَّوْجَين غَسْلُ صَاحِبه فى أصَحِّ الروايتَيْن . اعلمْ أنَّه يجوزُ للمرْأَةِ أنْ تُغَسِّلَ زوْجَها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وذكَره الإمامُ أحمدُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وابنُ عَبْدِ البَرِّ إجْماعًا . وجزَم به المَجْدُ وغيرُه . ونفَى الخِلافَ فيه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المنْصوصُ المشْهورُ الذى قطَع به جمهورُ الأصحابِ . ولو كان قبلَ الدُّخولِ ، أو بعدَ طَلاقٍ رَجْعِىٍّ ، إنْ أُبِيحَتِ الرَّجْعِيَّةُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : أو حَرُمَتْ . وكذا لو وَلَدَتْ عَقِبَ

الشرح الكبير

الجَوازُ فيهما ، نَقَلَها عنه حَنْبَلٌ . ورُوِىَ عنه المَنْعُ مُطْلَقًا ، حَكاها ابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عنه التَّفْرِقَةُ ، وهو جَوازُ غَسْلِ الزَّوْجِ دُونَ الزَّوْجَةِ . والقولُ بجَوازِ غَسْلِ المرأةِ زَوْجَها قولُ أهلِ العلمِ ، حَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . قالت عائشةُ : لو اسْتَقْبَلْنَا مِن أمْرِنا ما اسْتَدْبَرْنا ما غَسَّلَ رسولَ اللهِ ﷺ إلَّا نِساؤُه . رَواه أبو داودَ[1] . وأوْصَى أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أن تُغَسِّلَه امْرَأتُه أسْماءُ بنتُ عُمَيْسٍ ، فَفَعَلَتْ . وغَسَّلَ أبا موسى امْرَأتُه أُمُّ عبدِ اللهِ[2] . قال أحمدُ : ليس فيه اخْتِلافٌ بينَ النَّاسِ . وعنه ، لا يَجُوزُ . حَكَى عنه صالِحٌ ما يَدُلُّ على ذلك ؛ لأنَّها فُرْقَةٌ بينَ الزَّوْجَيْنِ ، أشْبَهَتِ الطَّلاقَ ، ولأنَّها أحَدُ الزَّوْجَيْن ، أشْبَهَتِ الآخَرَ .

الإنصاف

موْتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ ، لا تُغَسِّلُه والحالَةُ هذه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُغَسِّلُه مُطْلَقًا ، كالصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فى مَن أبانَها فى مَرَضِه . وحُكِىَ عنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، تُغَسِّلُه لعدَمِ مَن يُغَسِّلُه فقط . فيَحْرُمُ عليها النَّظَرُ إلى العَوْرَةِ . قال فى « الإفاداتِ » : ولأحَدِ الزَّوْجَيْن غَسْلُ الآخَرِ لضَرُورَةٍ .

فائدة : قال أبو المَعالِى : ولو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ بعدَ موْتِه ، أو قَبَّلَتْ ابنَه لشَهْوَةٍ ، لم تُغَسِّلْه ؛ لرَفْعِ ذلك حِلَّ النَّظَرِ واللَّمْسِ بعدَ الموْتِ . ولو وَطِئَ أُخْتَها بشُبْهَةٍ ، ثم ماتَ فى العِدَّةِ ، لم تُغَسِّلْه إلَّا أنْ تضَعَ عَقِيبَ موْتِه ؛ لزَوالِ الحُرْمَةِ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى : باب فى ستر الميت عند غسله ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى غسل الرجل امرأته وغسل المرأة زوجها ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٦٧ .

(٢) أخرجهما عبد الرزاق ، فى المصنف ٣/٤٠٩ ، ٤١٠ .

الشرح الكبير

فصل : والمَشْهُورُ عن أحمدَ جوازُ غَسْلِ الرجلِ زَوْجَتَه . وهو قولُ عَلْقَمَةَ ، وعبدِ الرحمنِ بنِ يَزيدَ[1] ، وجابرِ بنِ زَيدٍ ، وسُلَيْمانَ بنِ يَسارٍ ، وأبى سَلَمَةَ ، وأبى قَتَادَةَ ، وحَمَّادٍ ، ومالكٍ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثانِيَةٌ ، ليس للزَّوْجِ غَسْلُها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّ المَوْتَ فُرْقَةٌ تُبِيحُ أُخْتَها ، وأَرْبَعًا سِواها ، فحَرَّمَتِ اللَّمْسَ والنَّظَرَ ، كالطَّلاقِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ المُنْذِرِ ، أنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، غَسَّلَ فاطِمَةَ ، عليها السَّلامُ[2] . واشْتَهَرَ ذلك ، فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْمَاعًا ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال لعائشةَ : « لَوْ مِتِّ قَبْلِى لَغَسَّلْتُكِ وَكَفَّنْتُكِ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . والأَصْلُ فى إضَافَةِ الفِعْلِ إلى الشَّخْصِ أن يكونَ للمُباشَرَةِ ، فإنَّ حَمْلَه على الأمْرِ يُبْطِلُ فائِدَةَ

الإنصاف

تنبيه : أَثْبَتَ الرِّوايَةَ الثَّانيةَ أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وحكَى المَجْدُ ، أنَّ ابنَ حامِدٍ وغيرَه أَثْبَتَها ، ولم يُثْبِتْها المَجْدُ وجماعةٌ . قال فى « الفُروعِ » : وحُكِىَ عنه المَنْعُ مُطْلَقًا ، فَذَكَرها بصِيغَةِ

---

(١) هو عبد الرحمن بن يزيد بن قيس النخعى الكوفى ، تابعى ثقة ، قتل فى الجماجم سنة ثلاث وثمانين . تهذيب التهذيب ٦/٢٦٩ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق فى الموضع السابق .

(٣) فى : باب ما جاء فى غسل الرجل امرأته وغسل المرأة زوجها ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٧٠ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى وفاة النبى ﷺ ، من المقدمة . سنن الدارمى ١/ ٣٧ ، ٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٢٨ . والجميع بلفظ : « فغسلتك » .

قال ابن حجر : قوله : « لغسلتك » باللام تحريف ، والذى فى الكتب المذكورة : « فغسلتك » بالفاء وهو الصواب ، والفرق بينهما أن الأولى شرطية والثانية للتمنى ا . هـ . تلخيص الحبير ٢ / ١٠٧ .

الشرح الكبير

التَّخْصِيصِ ، ولأنَّه أحَدُ الزَّوْجَيْنِ ، فأُبِيحَ له غَسْلُ صاحِبِه ، كالآخَرِ . والمَعْنَى فى ذلك أنَّ كلَّ واحِدٍ مِن الزَّوْجَيْن يَسْهُلُ عليه اطِّلاعُ الآخَرِ على عَوْرَتِه ؛ لِما كان بَيْنَهما فى الحياةِ ، ويَأْتِى بالغَسْلِ على ما يُمْكِنُه ، لِما كان بينَهما مِن المَوَدَّةِ والرَّحْمَةِ . وما قاسُوا عليه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَمْنَعُ الزَّوْجَةَ مِن النَّظَرِ ، بخِلافِ هذا ، ولأنَّه لا فَرْقَ بينَ الزَّوْجَيْن إلَّا بَقاءُ العِدَّةِ . ولو وضَعَتْ حَمْلَها عَقِيبَ مَوْتِهِ كان لها غَسْلُه وقد انْقَضَتْ عِدَّتُها .

فصل : فإن طَلَّقَ امْرَأتَه طَلاقًا بائِنًا ، ثم مات أحَدُهما فى العِدَّةِ ، لم يَجُزْ لواحِدٍ منهما غَسْلُ الآخَرِ ؛ لأنَّ اللَّمْسَ والنَّظَرَ مُحَرَّمٌ حالَ الحياةِ ، فبعدَ المَوْتِ أوْلَى . وإن كان الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ، وقُلْنا : الرَّجْعِيَّةُ مُحَرَّمَةٌ .

الإنصاف

التَّمْرِيضِ . وأمَّا الرَّجُلُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجوزُ له أنْ يُغَسِّلَ امْرأتَه . وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونقَله الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرَازِىُّ فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضَاحِ » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » . وقال : هو المشْهورُ عن أحمدَ . ونَصَرَه هو والمُصَنِّفُ وغيرُهما . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هو المشْهورُ عندَ الأصحابِ . وعنه ، لا يُغَسِّلُها مُطْلَقًا . وأطْلَقَهُما فى « الكافِى » . وعنه ، يُغَسِّلُها عندَ الضَّرورَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى رِوايَةِ صالحٍ ، وقد سُئِلَ ، هل يُغَسِّلُ الرَّجُلُ زوْجتَه ، والمرأةُ زوْجَها ؟ فقال : كِلاهُما واحِدٌ ، إذا لم يكُنْ مَن يُغَسِّلُهما ، فأرْجُو أنْ لا يكونَ به بأْسٌ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبِى مُوسى . وجزَم به فى « الإفاداتِ » .

الشرح الكبير

فكذلك . وإن قُلْنا : هى مُباحَةٌ ، فحُكْمُها حُكْمُ الزَّوْجَيْن ؛ لأنَّها تَرِثُه ويَرِثُها ، ويُباحُ له وَطْؤُها والخَلْوَةُ والنَّظَرُ إليها ، أشْبَهَ سائِرَ الزَّوْجاتِ .

فصل : وحُكْمُ أُمِّ الوَلَدِ حُكْمُ الزَّوْجَةِ فيما ذَكَرْنا . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ أنَّه لا يَجُوزُ لها غَسْلُ سَيِّدِها ؛ لأنَّها عَتَقَتْ بِمَوْتِهِ ، ولم يَبْقَ عُلْقَةٌ مِن مِيراثٍ ولا غيرِه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّها فى مَعْنَى الزَّوْجَةِ فى اللَّمْسِ والنَّظَرِ والاسْتِمْتاعِ ، فكذلك فى

الإنصاف

تنبيه : حمَل المُصَنِّفُ ، ومَن تابعَه ، كلامَ الخِرَقِىِّ على التَّنْزِيه . ونَفْىِ القَوْلِ بذلك . وحمَله ابنُ حامِدٍ ، والقاضى على ظاهِرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أوْفَقُ لنَصِّ أحمدَ .

قوله : وكذا السَّيِّدُ مع سُرِّيَّتِه . وهى معه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ للسَّيِّدِ غَسْلَ سُرِّيَّتِه . وكذا العكسُ ، لبَقاءِ المِلْكِ مِن وَجْهٍ ؛ لأنَّه يَلْزَمُه تجْهِيزُها ، أو أنَّ النَّفْىَ إذا انْتهَى تقَرَّر حُكْمُه . وعنه ، لا يُغَسِّلُها ولا تُغَسِّلُه . وقيل : له تَغْسِيلُها دُونَها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، أمُّ الوَلَدِ مع السَّيِّدِ وهو مَعَها ، كالسَّيِّدِ مع أمَتِه وهى معه ، على ما تقدَّم . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل بالمَنْعِ فى أمِّ الوَلَدِ ، وإنْ جوَّزْناه للأمَةِ ؛ لبَقاءِ المِلْكِ فى الأمَةِ مِن وَجْهٍ ، كقَضاءِ دَيْنٍ ووَصِيَّةٍ . الثَّانيةُ ، حيثُ جازَ الغَسْلُ ، جازَ النَّظَرُ لكلٍّ منهما غيرَ العوْرَةِ . ذكَره جماعةٌ ، وجوَّزَه فى « الانْتِصارِ » ، وغيرِه بلا لَذَّةٍ . وجوَّز فى « الانْتِصارِ » ، وغيرِه ، اللَّمْسَ والخَلْوَةَ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، وكلامِ ابنِ شِهابٍ . واخْتَلَف كلامُ القاضى فى نظَرِ الفَرْجِ ؛ فمَرَّةً أجازَه بلا لَذَّةٍ ، ومرَّةً منَع . قال : والمُعِينُ فى الغَسْلِ والقِيامِ عليه ، كالغاسِلِ فى الخَلْوَةِ بها ، والنَّظَرِ إليها . وقال

الشرح الكبير

الغَسْلِ ، والمِيراثُ ليس مِن جُمْلَةِ المُقْتَضَى ، بدَلِيلِ مالو كان أحَدُ الزَّوْجَيْن رَقِيقًا ، والاسْتِبْراءُ هٰهُنا كالعِدَّةِ . فأمَّا غيرُها مِن الإماءِ ، فيَجُوزُ

الإنصاف

ابنُ تَميمٍ : ولكُلِّ واحدٍ مِنَ الزَّوْجَيْن النَّظَرُ إلى الآخَرِ بعدَ المَوْتِ ، ما عدَا الفَرْجَ . قالَه أصحابُنا ، وسُئِلَ الإمامُ أحمدُ عن ذلك ، فقال : قد اخْتُلِفَ فى نظَرِ الرَّجُلِ إلى امْرأتِه . وجزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه .

فائدة : تَرْكُ التَّغْسيلِ مِنَ الزَّوْجِ والزَّوْجَةِ والسَّيِّدِ أوْلَى مِن فِعْلِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الأجْنَبِىَّ يُقَدَّمُ على الزَّوْجَةِ . جزَم به ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . قال فى « الفُروعِ » : هو الأشْهَرُ . وقيل : لا يُقَدَّمُ عليها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أيضًا ، أنَّ المرأةَ الأجْنَبِيَّةَ ، تُقَدَّمُ على الزَّوْجِ والسَّيِّدِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ. وجزَم به ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وقيل : لا تُقَدَّمُ عليهما . واخْتارَه القاضى فى السَّيِّدِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الزَّوْجَةَ أوْلَى مِن أمِّ الوَلَدِ . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » [١/١٧٥ و] . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وفيه وَجْهٌ ، هما سواءٌ ، فيُقْرَعُ بينَهما . قالَه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال فى « الفُروعِ » : وفى تقْديمِ أمِّ الوَلدِ على زوْجَتِه وعكْسِه وَجْهان ، فحكَى الخِلافَ فى أنَّ الزَّوْجةَ هل هى أوْلَى مِن أمِّ الولَدِ ، أو أمَّ الوَلَدِ أوْلَى مِنَ الزَّوْجَةِ ؟ وأطْلَقَهما . وإنَّما الخِلافُ الذى رأيْناه ، هل الزَّوْجَةُ أوْلَى ، أو هما سواءٌ ؟ فلعَلَّه اطَّلَع على نقْلٍ فى ذلك . وفى تقْديمِ زَوْجٍ على سَيِّدٍ وعكْسِه ، وتَساوِيهما ، فيُقْرَعُ ، أوْجُهٌ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحَواشِى » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : الزَّوْجُ أوْلَى مِنَ السَّيِّدِ ، فى أصحِّ الاحْتِمالَيْن . وظاهِرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ تَساوِيهما . قلتُ : الصَّوابُ ما صحَّحَه .

الشرح الكبير

لسَيِّدِها غَسْلُها فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه يَلْزَمُه كَفَنُها ودَفْنُها ومُؤْنَتُها ، فهى أوْلَى مِن الزَّوْجَةِ . وهل يَجُوزُ لها غَسْلُ سَيِّدِها ؟ قال شيخُنا[1] : يَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ ؛ لأنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ فيها إلى غيرِه . ويَحْتَمِلُ أن يَجُوزَ ذلك لسُرِّيَّتِه ؛ لأنَّها مَحَلُّ اسْتِمْتاعِه ، ويَلْزَمُها [١١٢/٢ ظ] الاسْتِبْرَاءُ بعدَ مَوْتِهِ ، أشْبَهَتْ أُمَّ الوَلَدِ . فإن ماتَ الزَّوْجُ قبلَ الدُّخولِ بامْرَأتِه ، احْتَمَل أن لا يُباحَ لها غَسْلُه ؛ لأنَّه لم يكنْ بينَهم اسْتِمتاعٌ حالَ الحياةِ .

فصل : فإن كانتِ الزَّوْجَةُ ذِمِّيَّةً ، فليس لها غَسْلُ زَوْجِها ؛ لأنَّ الكافِرَ لا يُغَسِّلُ المُسْلِمَ ، لأنَّ النِّيَّةَ واجِبَةٌ فى الغَسْلِ ، ولا تَصِحُّ مِن الكافِرِ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : وكذلك السَّيِّدُ مع سُرِّيَّتِه . أنَّه لا يُغَسِّلُ أمتَه المُزَوَّجَةَ ولا المُعْتَدَّةَ مِن زَوْجٍ . وقد قال فى « الفُروعِ » : ولا يُغَسِّلُ أمتَه المُزَوَّجَةَ والمُعْتَدَّةَ مِن زَوْجٍ ، فإنْ كانتْ فى اسْتِبْراءٍ ، فوَجْهان ، ولا المُعْتَقَ بعضُها . انتهى . وهذا فيه إشْكالٌ ، ووَجْهُه ، أنَّ ظاهِرَ كلامِ الأصحابِ ، جوازُ غَسْلِ السَّيِّدِ لأمَتِه . وهو كالصَّريحِ مِن قولِهم : إذا اجْتَمَع سيِّدٌ وزَوْجٌ هل يُقَدَّمُ الزَّوْجُ أو السَّيِّدُ ؟ كما تقدَّم . فلو لم يجَوِّزُوا للسَّيِّدِ غَسْلَها ، لَمَا تَأَتَّى الخِلافُ فى الأَوْلَوِيَّةِ بينَه وبينَ الزَّوْجِ ، ولم يحْضُرْنِى عن ذلك جَوابٌ . ولعَلَّ هذا مِن كلامِ أبِى المَعالِى ؛ فإنَّ هذه المسْأَلَةَ بعدَ كلامِ أبِى المَعالِى فى « الفُروعِ » ، فيكونُ مِن تَتِمَّةِ كلامِه ، ويكونُ قوْلًا لا تَفْرِيعَ عليه .

فائدة : للسَّيِّدِ غَسْلُ مُكاتَبَتِه مُطْلَقًا ، وليس لها غَسْلُه إنْ لم يَشْتَرِطْ وَطْأَها .

---

(١) فى : المغنى ٤٦٣/٣ .

الشرح الكبير

وقال الشافعيُّ : يُكْرَهُ لها غَسْلُه ، فإن غَسَّلَتْه جاز ؛ لأنَّ القَصْدَ التَّنْظِيفُ ، وليس لزَوْجِها غَسْلُها ؛ لأنَّ المُسْلِمَ لا يُغَسِّلُ الكَافِرَ ، ولا يَتَوَلَّى دَفْنَه على ما يَأْتِى ، ولأنَّه لا مِيراثَ بينَهما ، ولا مُوالاةَ ، وقد انْقَطَعَتِ الزَّوْجِيَّةُ بالمَوْتِ . ويَتَخَرَّجُ جَوازُ ذلك بِناءً على جَوازِ غَسْلِ المُسْلِمِ الكافِرَ ، وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ .

فصل : وليس لغيرِ مَن ذَكَرْنا مِن الرِّجالِ غَسْلُ أحَدٍ مِن النِّساءِ ، ولا لأَحَدٍ مِن النِّساءِ غَسْلُ غيرِ مَن ذَكَرْنا مِن الرِّجالِ ، وإن كُنَّ ذواتَ رَحِمٍ مَحْرَمٍ . وهذا قَوْلُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه حُكِىَ له عن أبى قِلابَةَ غَسْلُ ابنَتِه[1] ، فاسْتَعْظَمَ ذلك ، ولم يُعْجِبْه . وذلك لأنَّها مُحَرَّمَةٌ حالَ الحياةِ ، فلم يَجِبْ غَسْلُها ، كالأجْنَبِيَّةِ ، وأُخْتِه مِن الرَّضاعِ . فإن لم يُوجَدْ مَن يُغَسِّلُها مِن النِّساءِ ، فقال مُهَنَّا : سَأَلْتُ أحمدَ عن الرجلِ يُغَسِّلُ أُخْتَه إذا لم يَجِدْ نِساءً . قال : لا . قُلْتُ : فكيف يَصْنَعُ ؟ قال : يُغَسِّلُها وعليها ثِيَابُها ، يَصُبُّ الماءَ صَبًّا . قلتُ لأحمدَ : وكذلك كلُّ ذاتِ مَحْرَمٍ تُغَسَّلُ وعليها ثِيابُها ؟ قال : نعم . وذلك لأنَّه لا يَحِلُّ مَسُّها . والأوْلَى أنَّها تُيَمَّمُ ، كالأجْنَبِيَّةِ ؛ لأنَّ الغَسْلَ مِن غيرِ مَسٍّ لا يَحْصُلُ به التَّنْظِيفُ ، ولا إزَالَةُ النَّجاسَةِ ، بل رُبَّما كَثُرَتْ ، أشْبَهَ مالو عَدِمَ الماءَ . وقال الحسنُ ، ومحمدٌ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ : لا بَأْسَ بغَسْلِ ذاتِ مَحْرَمِه عندَ الضَّرُورَةِ .

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يغسل ابنته ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/ ٢٥١ .

المقنع

وَلِلرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ غَسْلُ مَنْ لَهُ دُونَ سَبْعِ سِنِينَ . وَفِى ابْنِ السَّبْعِ وَجْهَانِ ، .....

الشرح الكبير

٧٣٥ – مسألة : (وللرجلِ والمرأةِ غَسْلُ مَن له دُونَ سَبْعِ سِنِينَ ، وفى ابنِ السَّبْعِ وَجْهان) أمَّا غَسْلُ النِّساءِ للطِّفْلِ الصَّغِيرِ فهو إجْماعٌ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى حَدِّه ، فقال أحمدُ : لَهُنَّ غَسْلُ مَن له دُونَ سَبْعِ سِنِينَ . وقال الحسنُ : إذا كان فَطِيمًا ، أو فَوْقَه . وقال الأَوْزاعِىُّ : ابن أرْبَعٍ أو خَمْسٍ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : الذى لم يَتَكَلَّمْ . ولَنا ، أنَّ مَن له دُونَ سَبْعِ سِنِينَ لم يُؤْمَرْ بالصلاةِ ، و لم يُخَيَّرْ بينَ أبَوَيْه ، ولا عَوْرَةَ له ، أشْبَهَ مالو سَلَّمُوه . فأمَّا مَن بَلَغ السَّبْعَ ، ففيه وَجْهان ؛

الإنصاف

قوله : وللرَّجُلِ والمرْأةِ غَسْلُ مَن له دونَ سَبْعِ سنِينَ . مِن ذَكَرٍ أو أُنْثَى ، ولو كان دُونَها بلَحْظَةٍ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » ، وغيرِها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، التَّوَقُّفُ فى غَسْلِ الرَّجُلِ للجارِيَةِ . وقال : لا أجْتَرِئ عليه . وعنه ، يُمْنَعُ مِن غَسْلِها . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وقال : هو أوْلَى مِن قوْلِ الأصحابِ . وجزَم بهَ فى « الوَجيزِ » . وعنه ، غَسْلُ ابْنَتِه الصَّغِيرَةِ . وقيل : يُكْرَه دُونَ سَبْعٍ إلى ثَلاثٍ . وقال الخَلَّالُ : يُكْرَهُ للرَّجُلِ الغَريبِ غَسْلُ ابْنَةِ ثلاثِ سِنِين ، والنَّظَرُ إليها . وحكَى ابنُ تَميمٍ وَجْهًا ، للرَّجُلِ غَسْلُ بنْتِ خَمْسٍ فقط .

المقنع وَفِى غَسْلِ مَنْ زَادَ عَلَى ذَلِكَ قَبْلَ الْبُلُوغِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير أَحَدُهما ، يَجُوزُ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، أشْبَهَ ما قبلَ السَّبْعِ . والثَّانِى ، لا يَجُوزُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، وقيل : سُئِل عن غُلامٍ ابنِ سَبْعِ سِنِينَ تُغَسِّلُه المَرْأَةُ ؟ فقال : هو ابنُ سَبْعٍ ، وهو يُؤْمَرُ بالصلاةِ ، ولو كان أقَلَّ مِن سَبْعٍ كان أهْوَنَ عِنْدِى . وحَكَى أبو الخَطَّابِ فى مَن بَلَغ السَّبْعَ (١ولم يَبْلغْ١) رِوايَتَيْنِ . والصَّحِيحُ أنَّ مَن بَلَغ عَشْرًا ليس للنِّساءِ غَسْلُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِى الْمَضَاجِعِ »(٢) . وأمَرَ بضَرْبِهم على الصلاةِ لعَشْرٍ . فأمَّا مَن بَلَغَ السَّبْعَ والعَشْرَ ، ففيه احْتِمَالان ، ووَجْهُهما ما ذَكَرْنا . وأمَّا الجارِيَةُ إذا لم تَبْلُغْ سَبْعًا ، فقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : يَجُوزُ للرِّجالِ

الإنصاف قوله : وفى غَسْلِ مَن له سَبْعٌ وجْهان . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، ليس له ذلك . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقال ابنُ تَميمٍ : اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ . فلعَلَّه اطَّلَع على قوْلٍ لأبِى بَكْرٍ . وهذا الوَجْهُ ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم ؛ لاقْتِصارِهم على جَوازِ غَسْلِ مَن له دُونَ سَبْعِ سِنِين . والوَجْهُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/ ١٩ .

الشرح الكبير

غَسْلُها . وقال الخَلَّالُ : القِياسُ التَّسْوِيَةُ بينَهما لكلِّ واحِدٍ منهما على الآخَرِ . فعلى قَوْلِنا حُكْمُها حُكْمُ الغُلامِ . ولا يُغَسِّلُ الرجلُ مَن بَلَغَتْ عَشْرًا ؛ لِما ذَكَرْنَا فى الصَّبِىِّ . ويَحْتَمِلُ أن يُحَدَّ ذلك بِتِسْعٍ فى حَقِّ الجَارِيَةِ ؛ لقَوْلِ عائشةَ : إذا بَلَغَتِ الجارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ فهى امْرَأةٌ[1] . وفيما قبلَ ذلك الوَجْهانِ . ونُقِل عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، كَراهَةُ ذلك ، وقال : النِّساءُ أعْجَبُ إلىَّ . وذُكِر له أنَّ الثَّوْرِىَّ قال : تُغَسِّلُ المرأةُ الصَّبِىَّ ، والرجلُ الصَّبِيَّةَ . فقال : لا بَأْسَ أن تُغَسِّلَ المَرْأةُ الصَّبِىَّ ، وأمَّا الرجلُ يُغَسِّلُ الصَّبِيَّةَ فلا أجْتَرِئُ عليه ، إلَّا أن يُغَسِّلَ الرجلُ ابْنَتَه الصَّغِيرَةَ . ويُرْوَى عن أبى قِلابَةَ ، أنَّه غَسَّلَ ابْنَةً له صَغِيرَةً[2] . وهو قَوْلُ الحسنِ . وكَرِه غَسْلَ الرجلِ الصَّغِيرَةَ سعيدٌ ، والزُّهْرِىُّ . وقال شيخُنا[3] : وهذا أوْلَى مِن

الإنصاف

الثَّانى ، يجوزُ لها غَسْلُه . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم : اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وحكَى بعضُهم الجَوازَ قَوْلَ أبى بَكْرٍ . انتهى . ولا يَبْعُدُ أنْ يكونَ له فيها قَوْلانِ . وقيل : يجوزُ للمَرْأةِ غَسْلُه دُونَ الرَّجُلِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ؛ فقالَا : وللأُنْثَى غَسْلُ ذَكَرٍ له سبْعُ سِنِين ولا عكس . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . فجَعَلَه الوَجْهَ الثَّانى مِنَ الوَجْهَيْن اللَّذين ذكَرَهُما المُصَنِّفُ . وأمَّا الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، فإنَّما حكَيَا الوَجْهَيْن كما ذكَرْناهُما أوَّلًا . وهو أوْلَى .

---

(١) سبق تخريجه فى ٢/ ٣٨٥ .

(٢) تقدم فى صفحة ٤٨ .

(٣) فى : المغنى ٣/ ٤٦٥ .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ رَجُلٌ بَيْنَ نِسْوَةٍ ، أَوِ امْرَأَةٌ بَيْنَ رِجَالٍ ، أَوْ خُنْثَى مُشْكِلٌ ، يُمِّمَ فِي أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . وَفِي الْأُخْرَى ، يُصَبُّ عَلَيْهِ مِنَ الْمَاءِ مِنْ فَوْقِ الْقَمِيصِ ، وَلَا يُمَسُّ .

الشرح الكبير

قَوْلِ الأَصْحابِ ؛ [١١٣/٢ و] لأنَّ عَوْرَةَ الجارِيَةِ أفْحَشُ مِن عَوْرَةِ الغُلامِ ، ولأنَّ العادَةَ مُباشَرَةُ المرأةِ للغُلامِ الصَّغِيرِ ، والنَّظَرُ إلى عَوْرَتِهِ فى حالِ تَرْبِيَتِه ، ومَسُّها ، ولم تَجْرِ العادَةُ للرجلِ بمُباشَرَةِ عَوْرَةِ الجارِيَةِ حالَ الحَياةِ ، فكذلك حالَةَ المَوْتِ . وهذا اخْتِيارُ شيخِنا . واللهُ أعلمُ .

فصل : ويَصِحُّ أن يُغَسِّلَ المُحْرِمُ الحَلالَ ، والحَلالُ المُحْرِمَ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما تَصِحُّ طَهارَتُه وغَسْلُه .

٧٣٦ – مسألة : (وإذا مات رجلٌ بينَ نِسْوَةٍ ، أو امرأةٌ بينَ رِجالٍ ، أو خُنْثَى مُشْكِلٌ ، يُمِّمَ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وفى الأُخْرَى ، يُصَبُّ عليه الماءُ مِن فوقِ القَمِيصِ ، ولا يُمَسُّ) إذا مات رجلٌ بينَ نِسْوَةٍ أجانِبَ ،

الإنصاف

تنبيه : مفهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يجوزُ لهما غَسْلُ مَن له أكثرُ مِن سَبْعِ سِنِين ، قولًا واحدًا . وهو صحيحٌ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : صرَّح به أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وعنه ، يجوزُ غَسْلُ مَن له سَبْعٌ إلى عشْرٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أمْكَنَ الوَطْءُ أم لا . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال : فلا عَوْرَةَ إذَنْ . وقال ابنُ تَميمٍ : والصَّحيحُ ، أنَّها لا تُغَسِّلُهُ إذا بلَغ عَشْرًا . وَجْهًا واحِدًا . انتهى . وقيل : تُحَدُّ الجارِيَةُ بتِسْعٍ . وقيل : يجوزُ لهما غَسْلُهما إلى البُلوغِ . وحَكاه أبو الخَطَّابِ رِوايةً .

قوله [١٧٥/١ ظ] : وإنْ ماتَ رَجُلٌ بينَ نِساءٍ ، أوِ امْرأةٌ بينَ رِجالٍ ، أو خُنْثَى

الشرح الكبير

أو امرأةٌ بينَ رِجالٍ أجانِبَ ، أو مات خُنثَى مُشْكِلٌ ، فإنَّه يُيَمَّمُ فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ . وهذا قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والنَّخَعِىِّ ، وحَمّادٍ ، ومالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ . والوَجْهُ الثانِى ، يُغَسَّلُ فى قَمِيصٍ ، ويَجْعَلُ الغاسِلُ على يَدِهِ خِرْقَةً . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُغَسَّلُ مِن فوقِ القَمِيصِ ، يُصَبُّ عليه الماءُ صَبًّا ، ولا يُمَسُّ . وهو قولُ الحسنِ ، وإسحاقَ . ولَنا ، ما رَوَى واثِلَةُ بنُ الأسْقَعِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا مَاتَتِ الْمَرْأَةُ مَعَ الرِّجَالِ ، لَيْسَ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُمْ مَحْرَمٌ ، تُيَمَّمُ كَمَا يُيَمَّمُ الرِّجَالُ »[1] . ولأنَّ الغَسْلَ مِن غيرِ مَسٍّ لا يَحْصُلُ به التَّنْظِيفُ ولا إزالةُ النَّجاسَةِ ، بل رُبَّما كَثُرَتْ ، ولا يَسْلَمُ مِن النَّظَرِ ، فكان العُدُولُ إلى التَّيَمُّمِ أوْلَى ، كما لو عَدِمَ الماءَ . فأمَّا إن ماتَتِ الجارِيَةُ بينَ مَحارِمِها الرِّجالِ ، فقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

مُشْكِلٌ ، يُمِّم فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، يُصَبُّ عليه الماءُ مِن فَوْقِ القَميصِ . وعنه ، التَّيَمُّمُ وصَبُّ الماءِ سواءٌ . فعلى المذهبِ ، يكونُ التَّيَمُّمُ بحائلٍ على الصَّحيحِ . وقيل : أو بدونِ حائلٍ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا يُمَسُّ على الصَّحيحِ . وقيل : يُمَسُّ بحائلٍ .

فائدة : يجوزُ أنْ يَلِىَ الخُنْثَى الرِّجالُ والنِّساءُ ، والرِّجالُ أوْلَى مِنْهُنَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هُنَّ أوْلَى منهم . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » .

---

(١) أخرجه أبو داود ، مرسلا عن مكحول ، فى : باب فى غسل الميت ، من كتاب الجنائز . المراسيل ١٧٧ . والبيهقى ، مرسلا ، فى : باب المرأة تموت مع الرجال ليس معهم امرأة ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣/ ٣٩٨ .

المقنع

وَلَا يُغَسِّلُ مُسْلِمٌ كَافِرًا ، وَلَا يَدْفِنُهُ ، إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ مَنْ يُوَارِيهِ غَيْرَهُ .

الشرح الكبير

٧٣٧ – مسألة : (ولا يُغَسِّلُ مُسْلِمٌ كَافِرًا ، ولا يَدْفِنُه ، إلَّا أن لا يَجِدَ مَن يُوارِيه غيرَه) إذا مات كافِرٌ مع مُسْلِمِين لم يُغَسِّلُوه ، سَواءٌ كان قَرِيبًا لهم أو لا ، ولا يَتَوَلَّوْا دَفْنَه ، إلَّا أن لا يَجِدُوا مَن يُوارِيه . وهذا قولُ مالكٍ . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : يَجُوزُ له غَسْلُ قَرِيبِه الكافِرِ ، ودَفْنُه . وحَكاه قَوْلًا لأحمدَ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لِما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قلتُ للنبىِّ ﷺ : إنَّ عَمَّكَ الشَّيْخَ الضَّالَّ قد مات ، فقال النبىُّ ﷺ : « اذْهَبْ فَوَارِهِ » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[1] . ولَنا ، أنَّه

الإنصاف

قوله : ولا يُغَسِّلُ مُسْلِمٌ كافِرًا ، ولا يَدْفِنُه ، وكذا لا يُكَفِّنُه ، ولا يَتْبَعُ جِنازَتَه . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يجوزُ ذلك . اخْتارَه الآجُرِّىُّ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . قال أبو حَفْصٍ : رَوَاهُ الجَماعَةُ ، ولعَلَّ ما رَواه ابنُ مُشَيْشٍ قولٌ قديمٌ ، أو يكونُ قَرابَةً بعيدَةً ، وإنَّما يُؤْمَرُ بذلك إذا كانتْ قَرِيبَةً مثْلَ ما رَواه حَنْبَلٌ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وعنه ، يجوزُ فِعْلُ ذلك به دُونَ غَسْلِه . اخْتارَه المَجْدُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . قال المَجْدُ : وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، لا بأْسَ أنْ يَلِىَ قَرابتَه الكافِرَ . وعنه ، يجوزُ دَفْنُه خاصَّةً . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ذهَب إليه بعضُنا . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ ، إذا غُسِّلَ ، أنَّه كثَوْبٍ نَجِسٍ ، فلا يُوَضَّأُ ولا يُنْوَى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يموت له قرابة مشرك ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٩١ . والنسائى ، فى : باب الغسل من مواراة المشرك ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب مواراة المشرك ، من كتاب الجنائز . المجتبى ١/٩٢ ، ٤/٦٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٩٧ ، ١٠٣ ، ١٣٠ ، ١٣١ .

الشرح الكبير

لا يُصَلِّى عليه ، ولا يَدْعُو له فلم يكنْ له غَسْلُه ، كالأجْنَبِىِّ ، والحَدِيثُ يَدُلُّ على مُواراتِه ، وله ذلك إذا خاف مِن التَّغَيُّرِ به ، والضَّرَرِ ببَقائِه . قال أحمدُ ، فى يَهُودِىٍّ أو نَصْرانِىٍّ مات ، وله ولَدٌ مُسْلِمٌ : فَلْيَرْكَبْ دَابَّةً ، ويَسِرْ أمامَ الجِنازَةِ ، وإذا أراد أن يَدْفِنَ رَجَع مثلَ قولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه[1] .

الإنصاف

الغَسْلُ ، ويُلْقَى فى حُفْرَةٍ . قلتُ : هذا مُتَعَيَّنٌ قَطْعًا . قال ابنُ عَقِيلٍ ، وجماعةٌ مِنَ الأصحابِ : وإذا أرادَ أنْ يَتْبَعَها ، رَكِب وسارَ أمامَها . قلتُ : قد روَى ذلك الطَّبَرانِىُّ ، والخَلَّالُ مِن حديثِ كَعْبِ بنِ مالِكٍ ، أنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أمرَ ثابِتَ بنَ قَيْسٍ بذلك ، لمَّا ماتَتْ أمُّه ، وهى نَصْرانِيَّةٌ . فيُعايَى بها .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ المُتقدِّمِ ، إذا كان الكافرُ قَرابَةً أو زَوْجَةً أو أمَّ وَلَدٍ . فأمَّا إنْ كانتْ أجْنَبِيَّةً ، فالصَّحيحُ ، أنَّه يُمْنَعُ مِن فِعْلِ ذلك به ، قولًا واحِدًا . وسَوَّى فى « التَّبْصِرَةِ » بينَ القَريبِ والأجْنَبِىِّ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وأمَّا غَسْلُ الكافِرِ للمُسْلِمِ ، فتَقدَّمَ حُكْمُه فى أوَّلِ الفَصْلِ .

قوله : إلَّا أنْ لا يجِدَ مَن يُوارِيه غيرَه . فيَدْفِنَه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ومَن تابَعَه : إذا لم يكُنْ له أحدٌ ، لَزِمَنا دَفْنُه ، ذِمِّيًّا كان أو حَرْبِيًّا أو مُرْتَدًّا ، فى ظاهرِ كلامِ أصحابِنا . وقال أبو المَعالِى وغيرُه : لا يَلْزَمُنا ذلك . وقال أبو المَعالِى أيضًا : مَن لا أمانَ له ، كمُرْتَدٍّ ، فنَتْرُكُه طُعْمَةَ الكَلْبِ ، وإنْ غَيَّبْناه فكَجِيفَةٍ .

---

(١) عن أبى وائل ، قال : ماتت أمى وهى نصرانية ، فأتيت عمر ، فذكرت ذلك له ، فقال : اركب دابة ، وسر أمامها . أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يموت له القرابة المشرك يحضره أم لا ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٣٤٨ .

المقنع

وَإِذَا أَخَذَ فِى غَسْلِهِ ، سَتَرَعَوْرَتَهُ وَجَرَّدَهُ .وَقَالَ الْقَاضِى : يُغَسِّلُهُ فِى قَمِيصٍ خَفِيفٍ ، وَاسِعِ الْكُمَّيْنِ ،.....

الشرح الكبير

٧٣٨ – مسألة : (وإذَا أخذَ فى غَسْلِه ، سَتَر عَوْرَتَه وجَرَّدَه . وقال القاضى : يُغَسِّلُه[1] فى قَمِيصٍ خَفِيفٍ[2] ، واسِعِ الكُمَّيْنِ) يَجِبُ سَتْرُ عَوْرَةِ المَيِّتِ بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، وهو ما بينَ سُرَّتِه إلى رُكْبَتِه ، وقد قال النبىُّ ﷺ لعلىٍّ : « لَا تَنْظُرْ إلَى فَخِذِ حَىٍّ ، وَلَا مَيِّتٍ » . رَواه أبو داودَ[3] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : ورُوِىَ : « النَّاظِرُ مِنَ الرِّجَالِ إلَى فُرُوجِ الرِّجَالِ ، كَالنَّاظِرِ مِنْهُمْ إلَى فُرُوجِ النِّسَاءِ ، وَالمُتَكَشِّفُ مَلْعُونٌ »[4] . قال أبو داودَ : قلتُ لأحمدَ : الصَّبِىُّ يُسْتَرُ كما يُسْتَرُ الكَبِيرُ ، أعْنِى الصَّبِىَّ المَيِّتَ ، فى الغَسْلِ ؟ قال : أىُّ شىءٍ يُسْتَرُ منه ؟! ليست عَوْرَتُه بعَوْرَةٍ ، ويُغَسِّلُه النِّساءُ .

الإنصاف

قوله : وإذا أخذ فى غَسْلِه ، ستَر عَوْرَتَه . على ما تَقَدَّمَ فى حَدِّها . بلا نِزاعٍ ، إلَّا أنْ يكونَ صَبِيًّا صغيرًا دُونَ سَبْعٍ ، فإنَّه يُغَسَّلُ مجَرَّدًا بغيرِ سُتْرَةٍ ، ويجوزُ مَسُّ عوْرَتِه .

فائدة : يُسْتَحَبُّ أنْ يبدأَ فى الغَسْلِ بمَن يخافُ عليه ، ثمَّ الأقْرَبِ ، ثم الأفْضَلِ بعدَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُقدَّمُ عليه الأسَنُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ الآجُرِّىُّ ، يُقَدَّمُ الأخْوَفُ ، ثم الفَقِيرُ ، ثم مَن سَبق .

---

(١) فى م : « يغسل » .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٠٢/٣ .

(٤) التمهيد : ١٦٠/٢ . وآخره فيه : « والناظر والمتكشف ملعون » .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَجْرِيدُ المَيِّتِ عندَ غَسْلِه ما سوى عَوْرَتِه . رَواه الأثْرَمُ عن أحمدَ . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ، واخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ، وإليه ذَهَب ابنُ سِيرِينَ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وروَى المَرُّوذِىُّ ، عن أحمدَ ، أنَّه قال : يُعْجِبُنِى أن يُغَسِّلَ المَيِّتَ وعليه ثَوْبٌ ، يُدْخِلُ يَدَه مِن تَحْتِ الثَّوْبِ . قال : وكان أبو قِلابَةَ إذا غَسَّلَ مَيِّتًا جَلَّلَه بِثَوْبٍ . وقال القاضى : السُّنَّةُ أن يُغَسَّلَ فى قَمِيصٍ رَقِيقٍ يَنْزِلُ الماءُ فيه ، ولا يَمْنَعُ أن يَصِلَ إلى بَدَنِه . ويُدْخِلُ يَدَه فى كُمِّ القَمِيصِ فيُمِرُّها على بَدَنِه والماءُ يُصَبُّ ، فإن كان القَمِيصُ ضَيِّقًا فَتَقَ رَأْسَ الدَّخارِيصِ[1] ، وأدْخَلَ يَدَه فيه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ غُسِّلَ فى قَمِيصِه[2] . وقال سعدٌ : اصْنَعُوا بى كما صُنِعَ برسولِ[3] اللهِ ﷺ[4] . قال أحمدُ : غُسِّلَ النبىُّ ﷺ [٢/١١٣ ظ]

الإنصاف

قوله : وجَرَّدَه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قال الخِرَقِىُّ : فإذا أخَذ فى غَسْلِه ، ستَر مِن سُرَّتِه إلى رُكْبَتِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ،

---

(١) الدخريص ، واحد الدخاريص : ما يوصل به بدن الثوب أو الدرع ليتسع .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى غسل النبى ﷺ ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ٤٧١/١ . والبيهقى ، فى : باب ما يستحب من غسل الميت فى قميص ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣ / ٣٨٧ .

(٣) فى م : « رسول » .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب فى اللحد ونصب اللبن على الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٦٦٥/٢ . والنسائى ، فى : باب اللحد والشق ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٦٦/٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى استحباب اللحد ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/ ٤٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٩/١ ، ١٧٣ ، ١٨٤ .

الشرح الكبير

فى قَمِيصِه ، وقد أرادُوا خَلْعَه ، فَنُودُوا ، أَلَّا تَخْلَعُوه ، واسْتُرُوا نَبِيَّكم[1] . ولَنا ، أنَّ تَجْرِيدَ المَيِّتِ أمْكَنُ لتَغْسِيلِه وتَطْهِيرِه ، والحَىُّ يَتَجَرَّدُ إذا اغْتَسَلَ ، فكذلك المَيِّتُ ، ولأنَّه إذا غُسِّلَ[2] فى ثَوْبِه يَنْجُسُ الثَّوْبُ بما يَخْرُجُ ، وقد لا يَطْهُرُ بصَبِّ الماءِ عليه ، فيَنْجُسَ المَيِّتُ به . فأمَّا النبىُّ ﷺ فذلك خاصٌّ له ، ألا تَرَى أنَّهم قالُوا : نُجَرِّدُه كما نُجَرِّدُ مَوْتانا . كذلك رَوَتْه عائشةُ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : رُوِىَ ذلك عنها مِن وجْهٍ صَحِيحٍ . فالظاهِرُ أنَّ تَجْرِيدَ المَيِّتِ فيما عدا العَوْرَةَ كان مَشْهُورًا عندَهم ، ولم يكنْ هذا لِيَخْفَى عن النبىِّ ﷺ ، بل الظَّاهِرُ أنَّه كان بأمْرِه ؛ لأنَّهم كانوا يَنْتَهُون إلى رَأْيِه ، ويَصْدُرُون عن أمْرِه فى الشَّرْعِيَّاتِ ، واتِّباعُ أمْرِه وفِعْلِه أوْلَى مِن اتِّباعِ غيرِه . ولأنَّ ما يُخْشَى مِن تَنْجِيسِ قَمِيصِه بما يَخْرُجُ منه كان مَأْمُونًا فى حَقِّ النبىِّ ﷺ ؛ لأنَّه طاهِرٌ حَيًّا ومَيِّتًا ، بخِلافِ غيرِه ، وإنَّما قال سعدٌ : الحَدُوا لى لَحْدًا ، وانْصِبُوا علىَّ اللَّبِنَ نَصْبًا ، كما صُنِع برسولِ اللهِ ﷺ .

الإنصاف

و « الفائِق » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصراه ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والشِّيرازِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وقال القاضى : يُغَسَّلُ فى قَميصٍ وَاسِعِ الكُمَّيْن . جزَم به فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، و « التَّعْلِيقِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه القاضى وسائرُ أصحابِه ، والمجدُ فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ستر الميت عند غسله ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/ ١٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٦٧ .

(٢) فى م : « اغتسل » .

المقنع

وَيُسْتَرُ الْمَيِّتُ عَنِ الْعُيُونِ . وَلَا يَحْضُرُهُ إِلَّا مَنْ يُعِينُ فِى غَسْلِهِ .

الشرح الكبير

٧٣٩ – مسألة : (ويُسْتَرُ المَيِّتُ عن العُيُونِ ، ولا يَحْضُرُه إلَّا مَن يُعِينُ فى غَسْلِه) يُسْتَحَبُّ سَتْرُ المَيِّتِ ، وأن يُغَسَّلَ فى بَيْتٍ إن أمْكَنَ ؛ لأنَّه أسْتَرُ له ، فإن لم يكنْ بَيْتٌ ، جُعِل بينَه وبينَ السماءِ سِتْرًا . وكان ابنُ سِيرِينَ يَسْتَحِبُّ أن يكونَ البَيْتُ الذى يُغَسَّلُ فيه مُظْلِمًا . ذَكَرَه أحمدُ . وروَى أبو داودَ[1] ، بإسْنادٍ له ، قال : أوْصَى الضَّحّاكُ أخاه سالِمًا ، قال : إذا

الإنصاف

« شَرْحِه »، وابنُ الجَوْزِىِّ. انتهى. وهو الذى ذكَره ابنُ هُبَيْرَةَ عن الإمامِ أحمدَ[2]. وقال الإمامُ أحمدُ : يُعْجِبُنِى أنْ يُغَسِّلَ المَيِّتَ وعليه ثوْبٌ ؛ يُدْخِلُ يَدَه مِن تحتِ الثَّوْبِ ، فإنْ كان القَمِيصُ ضَيِّقَ الكُمَّيْن ، فتَق الدَّخارِيصَ ، فإنْ تَعَذَّرَ جَرَّدَه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « البُلْغَةِ » : ولا ينْزِعُ قَميصَه إلَّا أنْ لا يَتَمَكَّنَ ، فيَفْتِقَ الكُمَّ ، أو رأْسَ الدَّخارِيصِ ، أو يُجَرِّدَه ويَسْتُرَ عَوْرَتَه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » .

قوله : ويُسْتَرُ المَيِّتُ عنِ العُيونِ . فيكونُ تحتَ سترٍ ، كَسَقْفٍ أو خَيْمَةٍ ونحوِ ذلك . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل أبو داودَ ، يُغَسَّلُ فى بَيْتٍ مُظْلِمٍ .

قوله : ولا يَحْضُرُه إلَّا مَن يُعِينُ فى غَسْلِه . ويُكْرَهُ لغيرِهم الحُضورُ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : لوَلِيِّه الدُّخولُ [١/١٧٦ و] عليه كيفَ شاءَ . وما هو ببَعيدٍ .

---

(١) لم نجده فى سننه .

(٢) انظر : الإفصاح ، لابن هبيرة ١/١٨٢ .

الشرح الكبير

غَسَّلْتَنِى فاجْعَلْ حَوْلِى سِتْرًا ، واجْعَلْ بَيْنِى وبينَ السَّماءِ سِتْرًا . وذَكَر القاضى، أنَّ عائشةَ قالت: أتانا رسولُ اللهِ ﷺ ونحن نُغَسِّلُ ابْنَتَه، فجَعَلْنَا بينَها وبينَ السَّقْفِ سِتْرًا[1]. وإنَّما اسْتُحِبَّ ذلك لئلَّا يَسْتَقْبِلَ السَّماءَ بعَوْرَتِه ، وإنَّما اسْتُحِبَّ سَتْرُ المَيِّتِ ، وأن لا يَحْضُرَه إلَّا مَن يُعِينُ فى غَسْلِه ؛ لأنَّه يُكْرَهُ النَّظَرُ إلى المَيِّتِ إلَّا لحاجَةٍ ، لأنَّه رُبَّما كان بالمَيِّتِ عَيْبٌ يَكْتُمُه ، ويَكْرَهُ أن يُطَّلَعَ عليه بعدَ مَوْتِه ، ورُبَّما حَدَث منه أمْرٌ يَكْرَهُ الحَىُّ أن يُطَّلَعَ منه على مِثْلِه ، ورُبَّما ظَهَر فيه شىءٌ هو فى الظَّاهِرِ مُنْكَرٌ فيُتَحَدَّثُ به ، فيكونُ فَضِيحَةً ، ورُبَّما بَدَتْ عَوْرَتُه فشاهَدَها . ويُسْتَحَبُّ للحاضِرِين غَضُّ أبْصارِهم عنه ، إلَّا لحاجَةٍ كذلك ، ولهذا أحْبَبْنا أن يكونَ الغاسِلُ ثِقَةً أمِينًا ؛ ليَسْتُرَ ما يَطَّلِعُ عليه . وفى الحَدِيثِ عن النبىِّ ﷺ : « لِيُغَسِّلْ مَوْتَاكُمُ الْمَأْمُونُونَ » . رَواه ابنُ ماجه[2] . وعن عائشةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لِيَلِهِ أقْرَبُكُمْ مِنْهُ إنْ كَانَ يَعْلَمُ ، فَإنْ كَانَ لَا يَعْلَمُ فَمَنْ تَرَوْنَ أنَّ[3] عِنْدَهُ حَظًّا مِنْ وَرَعٍ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[4] . وقال القاضى : لوَلِيِّه أن

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، لا يُغَطَّى وَجْهُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونقَله الجماعَةُ . وظاهِرُ كلامِ أبى بَكْرٍ ، أنَّه يُسَنُّ ذلك ، وأوْمَأ إليه ؛ لأنَّه رُبَّما تغَيَّرَ لدَمٍ ، أو غيرِه ، فيُظَنُّ به السُّوءُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، إنْ فَعَله أو تَرَكه ،

(١) لم نجد هذا عن عائشة رضى الله عنها ، والأحاديث فى تغسيل ابنة رسول الله ﷺ ، عن أم عطية وأم سليم .

(٢) فى : باب ما جاء فى غسل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٦٩ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : المسند ٦/١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٢ .

المقنع

ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ بِرِفْقٍ إِلَى قَرِيبٍ مِنَ الْجُلُوسِ ، وَيَعْصِرُ بَطْنَهُ عَصْرًا رَفِيقًا ، وَيُكْثِرُ صَبَّ الْمَاءِ حِينَئِذٍ ، .....

الشرح الكبير

يَدْخُلَ كيف شاء . والأَوْلَى ما ذَكَرْنا ، إن شاء اللهُ ؛ لأنَّ العِلَّةَ تَقْتَضِى التَّعْمِيمَ .

٧٤٠ – مسألة : (ثم يَرْفَعُ رَأْسَه برِفْقٍ إلى قَرِيبٍ مِن الجُلُوسِ ، ويَعْصِرُ بَطْنَه عَصْرًا رَفِيقًا ، ويُكْثِرُ صَبَّ الماءِ حِينَئِذٍ) يُسْتَحَبُّ للغاسِلِ أن يَبْدَأَ فيَحْنِىَ المَيِّتَ حَنْيًا رَفِيقًا ، لا يَبْلُغُ به الجُلُوسَ ؛ لأنَّ فى الجُلُوسِ أذِيَّةً ، ثم يُمِرُّ يَدَه على بَطْنِه ، يَعْصِرُه عَصْرًا ؛ ليُخْرِجَ ما معه مِن نَجاسَةٍ ، كيلا يَخْرُجَ بعدَ ذلك ، ويُكْثِرُ صَبَّ الماءِ حِينَئِذٍ ، ليُخْفِىَ مَا يَخْرُجُ منه ، ويَذْهَبَ به الماءُ . ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ بِقُرْبِهِ مِجْمَرٌ فيه بَخُورٌ حتى لا يَظْهَرَ منه رِيحٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا يَعْصِرُ بَطْنَ المَيِّتِ فى المَرَّةِ الأُولَى ، ولكنْ فى الثَّانِيَةِ . وقال فى موضِعٍ آخَرَ : يَعْصِرُ بَطْنَه فى الثَّالِثَةِ ، يَمْسَحُ مَسْحًا رَفِيقًا مَرَّةً واحِدَةً . وقال أيضًا : عَصْرُ بَطْنِ المَيِّتِ فى الثَّانِيَةِ أمْكَنُ ؛ لأنَّ المَيِّتَ لا يَلِينُ حتى يُصِيبَه الماءُ .

الإنصاف

فلا بأْسَ . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ تَوْجِيهُه فى كلِّ أحْوالِه . وكذا على مُغْتَسَلِه مُسْتَلْقيًا . قالَه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه ، وقال : ونصوصُه، يكونُ كوقْتِ الاحْتِضارِ.

قوله : ثم يَرْفَعُ رَأْسَه برِفْقٍ إلى قَرِيبٍ مِنَ الجلُوسِ ، ويَعْصِرُ بَطْنَه عَصْرًا رَفِيقًا ، ويُكْثِرُ صَبَّ الماءِ حينَئذٍ . يفْعَلُ به ذلك كلَّ غَسْلَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يفْعلُه إلَّا فى الغَسْلَةِ الثَّانيةِ . وعنه ، لا يفْعَلُه إلَّا فى الثَّالثةِ .

تنبيه : مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّن أطْلَقَ ، غيرُ الحامِلِ ، فإنَّه لا يَعْصِرُ بَطْنَها ؛

المقنع

ثُمَّ يَلُفُّ عَلَى يَدِهِ خِرْقَةً فَيُنَجِّيهِ بِهَا. وَلَا يَحِلُّ مَسُّ عَوْرَتِهِ. وَيُسْتَحَبُّ أَلَّا يَمَسَّ سَائِرَ بَدَنِهِ إِلَّا بِخِرْقَةٍ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانتِ امرأةً حامِلًا لم يَعْصِرْ بَطْنَهَا ؛ لئَلَّا يُؤْذِيَ الوَلَدَ[1] ، لِما رَوَتْ أُمُّ سُلَيْمٍ ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا تُوُفِّيَتِ الْمَرْأَةُ ، فَأَرَادُوا غَسْلَهَا ، فَلْيَبْدَأْنَ بِبَطْنِهَا ، فَلْيُمْسَحْ مَسْحًا رَفِيقًا إنْ لَمْ تَكُنْ حُبْلَى ، فَإِنْ كَانَتْ حُبْلَى فَلَا يُحَرِّكْنَهَا » . رَواه الخَلَّالُ[2] .

٧٤١ – مسألة : (ثم يَلُفُّ على يَدِه خِرْقَةً ، فَيُنَجِّيه . ولا يَحِلُّ [٢/١١٤ و] مَسُّ عَوْرَتِه ، ويُسْتَحَبُّ أن لَا يَمَسَّ سَائِرَ بَدَنِه إلَّا بخِرْقَةٍ) يُسْتَحَبُّ للغاسِلِ إذا عَصَر بَطْنَ المَيِّتِ أن يُنَجِّيَه ، فيَلُفَّ على يَدِه خِرْقَةً

الإنصاف

لئَلَّا يُؤْذِيَ الوَلَدَ . صرَّح به ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الحَواشِي » ، وغيرُهما .

قوله : ثم يَلُفُّ على يَدِه خِرْقَةً فَيُنَجِّيهِ . وصِفَتُه ، أنْ يَلُفَّها على يَدِه ، فيَغْسِلَ بها أحَدَ الفَرْجَيْن ، ثم يُنَجِّيَه ، ويأْخذَ أُخْرَى للفَرْجِ الآخَرِ . وفى « المُجَرَّدِ » ، يكْفِى خِرْقَةٌ واحدةٌ للفَرْجَيْن . وحُمِلَ على أنَّها غُسِلَتْ وأُعِيدَتْ .

تنبيه : قوله : ولا يحِلُّ مَسُّ عَوْرَتِه . ولا النَّظَرُ إليها . يعْنِى ، إذا كان المَيِّتُ

---

(١) فى النسخ : « أم الولد » . والمثبت من المغنى .

(٢) حديث أم سليم فى تغسيل المرأة عزاه المزى فى تحفة الأشراف للترمذى ولم يذكر موضع روايته له ، وكذلك ابن حجر فى النكت الظراف . انظر تحفة الأشراف ١٣ / ٨٥ . وأخرجه البيهقى ، فى : باب فى غسل المرأة ، من كتاب الجنائز ، ثم عزاه للترمذى . واستدرك عليه صاحب الجوهر النقى بقوله : لم أجده فى كتاب الترمذى وما رأيت أحدًا غير البيهقى عزاه إليه . السنن الكبرى ٤ / ٥ . والذى عند الترمذى هو قوله – بعد رواية حديث أم عطية – وفى الباب عن أم سليم . انظر عارضة الأحوذى ٤ / ٢١١ باب ما جاء فى غسل الميت ، من أبواب الجنائز . وأورده الهيثمى فى مجمع الزوائد ٣ / ٢١ وعزاه للطبرانى فى الكبير . وهو فيه . انظر : المعجم الكبير ٢٥ / ١٢٥ ، ١٢٦ .

المقنع

ثُمَّ يَنْوِى غَسْلَهُ ، وَيُسَمِّى ، .....

الشرح الكبير

خَشِنَةً فيُنَجِّيه[1] بها ؛ لئلَّا يَمسَّ عَوْرَتَه ؛ لأنَّ النَّظَرَ إلى عَوْرَةِ المَيِّتِ حَرامٌ ، فمَسُّها أوْلَى . ويُزِيلُ ما على بَدَنِه مِن نَجاسَةٍ ؛ لأنَّ الحَىَّ يَبْدَأُ بذلك فى اغْتِسالِه مِن الجنابةِ . ويُسْتَحَبُّ أن لا يَمَسَّ سائِرَ بَدَنِه إلَّا بخِرْقَةٍ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، غَسَّلَ النبىَّ ﷺ وبِيَدِه خِرْقَةٌ ، يَمْسَحُ بها ما تحتَ القَمِيصِ[2] . قال القاضى : يُعِدُّ الغاسِلُ خِرْقَتَيْن ، يَغْسِلُ بإحْداهما السَّبِيلَيْن ، وبالأُخْرَى سائِرَ بَدَنِه .

٧٤٢ – مسألة : (ثم يَنْوِى غَسْلَه[3] ، ويُسَمِّى) النِّيَّةُ فى غَسْلِ المَيِّتِ واجِبَةٌ على الغاسِلِ ، وفى وُجُوبِ التَّسْمِيَةِ رِوايَتانِ ، كغُسْلِ

الإنصاف

كبيرًا ، فإنْ كان صغيرًا فقد تقدَّم قريبًا .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ لا يمسَّ سائرَ بدَنِه إلَّا بخِرْقَةٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : بَدَنُه كلُّه عَوْرَةٌ إكْرامًا له ، مِن حيثُ وجَب سَتْرُ جَميعِه ، فيَحْرُمُ نظَرُه . ولم يَجُزْ أنْ يحْضُرَه إلَّا مَن يُعِينُ على أمْرِه . وهو ظاهِرُ كلامِ أبِى بَكْرٍ . وقال فى « الغُنْيَةِ » كقولِ الأصحابِ ، مع أنَّه قال : جميعُ بَدَنِه عورَةٌ ؛ لوُجوبِ سَتْرِ جميعِه .

قوله : ثم يَنْوِى غَسْلَه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ النِّيَّةَ لغَسْلِه فَرْضٌ . قال فى « الفُروعِ » : فَرْضٌ على الأصَحِّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : فَرْضٌ فى ظاهِرِ

(١) فى م : « يمسحه » .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الميت يغسل من قال يستر ولا يجرد ، من كتاب الجنائز . مصنف ابن أبى شيبة ٣/٢٤٠ .

(٣) فى م : « غسلهما » .

الشرح الكبير

الجَنابَةِ ، وإنَّما أوْجَبْناها على الغَاسِلِ لتَعَذُّرِها مِن المَيِّتِ ، ولأنَّ الحَىَّ هو المُخاطَبُ بالغَسْلِ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن لا تُعْتَبَرَ النِّيَّةُ ؛ لأنَّ القَصْدَ التَّنْظِيفُ ، فأشْبَهَ غَسْلَ النَّجاسَةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه لو كان كذلك لَما وَجَب غَسْلُ مُتَنَظِّفٍ ، ولجاز غَسْلُه بماءِ الوَرْدِ ، وكلِّ ما يَحْصُلُ به التَّنْظِيفُ ، وإنَّما هو غَسْلُ تَعَبُّدٍ ، فأشْبَهَ غُسْلَ الجَنابَةِ .

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه الجمهورُ . وصحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « الكافِى » ، وغيرِه ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم . وعنه ، ليستْ بفَرْضٍ . وذكَرها القاضى وَجْهًا . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ أبِى مُوسى . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لحُصولِ تَنْظيفِه بدُونِها ، وهو المَقْصودُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائِقِ » . وقيل : إنْ قُلْنا : يَنْجُسُ بمَوْتِه ، صحَّ غَسْلُه بلا نِيَّةٍ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : لا يُعْتَبَرُ نَفْسُ فِعْلِ الغَسْلِ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . اخْتارَه المَجْدُ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الحَواشِى » : وهو ظاهِرُ ما ذكَرَه الشَّيْخُ وغيرُه . والوَجْهُ الثَّانِى ، يُعْتَبَرُ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو ظاهِرُ كلامِه . قال فى « التَّلْخيصِ » : ولابُدَّ مِن إعادةِ غَسْلِ الغَرِيقِ على الأظْهَرِ . فظاهِرُه اعْتِبارُ الفِعْلِ . قالَه فى « الحَواشِى » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . فعلى الأوَّلِ ، لو تُرِكَ المَيِّتُ تحتَ مِيزابٍ ، أو أنْبُوبَةٍ ، أو مطَرٍ ، أو كان غرِيقًا ، فحَضَر مَن يصْلُحُ لغَسْلِه ونوَى غَسْلَه ، إذا اشْتَرَطْناها ، ومضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ غَسْلُه فيه ، أجْزَأ ذلك . وعلى الثَّانِى ، لا تُجْزِئُه . وإذا كان المَيِّتُ ماتَ بغَرَقٍ أو بمطَرٍ ، فقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يجِبُ تَغْسِيلُه ، ولا يُجْزِئُ ما أصابَه مِنَ الماءِ . نصَّ عليه . قال المَجْدُ : هذا إنِ اعْتَبَرْنا الفِعْلَ أو لم يكُنْ

المقنع

وَيُدْخِلُ إِصْبَعَيْهِ مَبْلُولَتَيْنِ بِالْمَاءِ بَيْنَ شَفَتَيْهِ ، فَيَمْسَحُ أَسْنَانَهُ ، وَفِى مَنْخَرَيْهِ فَيُنَظِّفُهُمَا ،وَيُوَضِّئُهُ ، وَلَا يُدْخِلُ [٣٩ظ] الْمَاءَ فِى فِيهِ وَلَا أَنْفِهِ ،.....

الشرح الكبير

٧٤٣ – مسألة ؛ قال : (ويُدْخِلُ إِصْبَعَيْه مَبْلُولَتَيْن بالماء بينَ شَفَتَيْه ، فيَمسَحُ أسْنَانَه ، وفى مَنْخَرَيْه فيُنَظِّفُهما ، ويُوَضِّئُه ، ولا يُدْخِلُ الماءَ فى فيه ولا أنْفِه) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه إذا نَجَّى المَيِّتَ وأزال عنه[1] النَّجاسَةَ ، بَدَأ بعدَ ذلك فوَضَّأه وُضُوءَ الصلاةِ ، فيَغْسِلُ كَفَّيْه ، ثم يَأْخُذُ خِرْقَةً خَشِنَةً فيَبُلُّها ويَجْعَلُها على إِصْبَعَيْه ، فيَمْسَحُ أسْنانَه وأنْفَه ، حتى يُنَظِّفَهما ، ويكونُ ذلك فى رِفْقٍ ، ثم يَغْسِلُ وَجْهَه ، ويُتَمِّمُ وُضُوءَه ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ للنِّساءِ اللاتى غَسَّلْنَ ابْنَتَه : « ابْدَأْنَ بِمَيَامِنِهَا ، وَمَوَاضِعِ الْوُضُوءِ مِنْهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ الحَىَّ يَبدَأُ بالوُضُوءِ فى غُسْلِه ، ولا يُدْخِلُ الماءَ فى فِيه ولا

الإنصاف

ثَمَّ مَنْ نَوَى غَسْلِه فى ظاهرِ المذهبِ . قال : ويتَخَرَّجُ أنْ لا حاجةَ إلى غَسْلِه إذا لم يُعْتَبَرِ الفِعْلُ ولا النِّيَّةُ . وقال فى « الفائقِ » : ويجِبُ غَسْلُ الغَرِيقِ ، على أصحِّ الوَجْهَيْن . ومأْخَذُهما وُجوبُ الفِعْلِ .

قوله : ويُسَمِّى . حُكْمُ التَّسْمِيَةِ هنا ، فى الوُجوبِ وعدَمِه ، حُكْمُها فى الوُضوءِ والغُسْلِ . على ما تقدَّمَ فى بَابِها .

قوله : ويُدْخِلُ إِصْبَعَيْه مَبْلولَتَيْن بالماءِ بينَ شَفَتَيه ، فيَمْسَحُ أسْنانَه ، وفى مَنْخَرَيْه فيُنَظِّفُهما . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ

---

(١) سقط من : م .

(٢) يأتى تخريجه من حديث أم عطية .

المقنع وَيَضْرِبُ السِّدْرَ ، فَيَغْسِلُ بِرَغْوَتِهِ رَأْسَهُ وَلِحْيَتَهُ وَسَائِرَ بَدَنِهِ ، ....

الشرح الكبير أنْفِه فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يُمَضْمِضُه ويُنْشِقُه كما يَفْعَلُ الحَىُّ . ولَنا ، أنَّ ذلك لا يُؤْمَنُ معه وُصُولُه إلى جَوْفِه ، فَيُفْضِى إلى المُثْلَةِ به ، ولا يُؤْمَنُ مِن خُرُوجِه فى أكْفانِه فيُفْسِدَها .

٧٤٤ – مسألة : (ثم يَضْرِبُ السِّدْرَ ، فيَغْسِلُ برَغْوَتِه رَأْسَه ولِحْيَتَه

الإنصاف منهم . وقيل : يفْعَلُ ذلك بخِرْقَةٍ خَشِنَةٍ مبْلولةٍ ، أو بقُطْنَةٍ يَلُفُّها على الخِلالِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا الأوْلَى . نصَّ عليه ، واقْتَصَرَ عليه . وكذا الزَّرْكَشِىُّ . وقال ابنُ أبى مُوسى : يَصُبُّ الماءَ على فِيه وأنْفِه ، ولا يُدْخِلُه فيهما .

فائدة : فعْلُ ذلك مُسْتَحَبٌّ لا واجِبٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قوْلُ أحمدَ وعامَّةِ أصحابِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « الفائقِ » وغيرِه . وقيل : واجبٌ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الخِلافِ » ، وكالمَضْمَضَةِ .

فائدة : يُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ ذلك بخِرْقَةٍ . نصَّ عليه .

قوله : ويُوَضِّئُه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ وُضوءَه مُسْتَحَبٌّ لا واجِبٌ . وعليه أكثرُ [١٧٦/١ ظ] الأصحابِ ؛ لِقيامِ مُوجبِه ، وهو زَوالُ عَقْلِه . وقيل : واجِبٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « تَعْلِيقِه » ، وابنِ الزَّاغُونِىِّ .

قوله : ويَضْرِبُ السِّدْرَ ، فيَغْسِلُ برَغْوَتِه رأسَه ولِحْيَتَه . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وسائرَ بَدَنِه . هو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، وجماعَةٍ مِنَ الأصحابِ . وهو الذى ذكَره ابنُ هُبَيْرَةَ عن الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ،

المقنع

ثُمَّ يَغْسِلُ شِقَّهُ الْأَيْمَنَ ، ثُمَّ الْأَيْسَرَ ، ثُمَّ يُفِيضُ الْمَاءَ عَلَى جَمِيعِ بَدَنِهِ ، يَفْعَلُ ذَلِكَ ثَلَاثًا ، .....

الشرح الكبير

وسائِرَ بَدَنِه ، ثم يَغْسِلُ شِقَّه الأيْمَنَ ، ثم الأيْسَرَ ، يَفْعَلُ ذلك ثَلاثًا) يُسْتَحَبُّ أن يَبْدَأَ الغاسِلُ بعدَ وُضُوءِ المَيِّتِ بغَسْلِ رَأْسِ المَيِّتِ ، فيَغْسِلُه برَغْوَةِ السِّدْرِ ، ويَغْسِلُ بَدَنَه بالثُّفْلِ[1] ، يَفْعَلُ ذلك ثَلاثًا . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أن يُغْسَلَ ثَلاثًا بماءٍ وسِدْرٍ . قال صالحٌ : قال أبى : المَيِّتُ يُغَسَّلُ بماءٍ وسِدْرٍ ، ثَلاثَ غَسَلاتٍ . قلتُ : فيَبْقَى عليه ؟ قال : أىُّ شىءٍ يكونُ هو أنْقى له . وذُكِر عن عَطاءٍ ، أنَّ ابنَ جُرَيْجٍ قال له : إنَّه يَبْقَى عليه السِّدْرُ إذا غُسِّلَ به كلَّ مَرَّةٍ . قال عَطاءٌ : هو طَهُورٌ . واحْتَجَّ أحمدُ بحَدِيثِ أُمِّ عَطِيَّةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ حينَ تُوُفِّيَتِ ابْنَتُه قال : «اغْسِلْنَها ثَلاثًا، أو أربَعًا[2]، أو خَمْسًا، أو أكثَرَ مِنْ ذَلِكَ إنْ رَأَيْتُنَّ، بِمَاءٍ

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يغْسِلُ برَغْوَةِ السِّدْرِ إلَّا رأْسَه ولحْيَتَه فقط . واقْتَصَرَ عليه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وإذا ضَرَب السِّدْرَ وغسَل برَغْوَتِه رأْسَه ولحْيَتَه ، أو رأْسَه ولحْيَتَه وسائرَ بَدَنِه ، وأرادَ أنْ يُغَسِّلَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجْعَلُ السِّدْرَ فى كلِّ مرَّةٍ مِنَ الغَسَلاتِ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3]، والشَّارِحُ، والزَّرْكَشِىُّ: ومنْصوصُ أحمدَ، والخِرَقِىِّ، أنَّ السِّدْرَ يكونُ فى الغَسَلاتِ الثَّلاثِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو ظاهرُ كلامِ

---

(١) الثُّفْل : حثالة الشىء ، وهو الثَّخين الذى يبقى أسفل الصافى .

(٢) هكذا ورد هذا اللفظ فى الأصل ، م . ولم نجده فى مصادر الحديث .

(٣) ٣/٣٧٥ .

الشرح الكبير

وَسِدْرٍ ، وَاجْعَلْنَ فِى الآخِرَةِ كَافُورًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . [2]وقال فى المُحْرِمِ : « اغْسِلُوهُ بِمَاءٍ وَسِدْرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وذَهَبَ كَثِيرٌ مِن أصْحابِنا المُتَأَخِّرِينَ ، إلى أنَّه لا يُتْرَكُ فى الماءِ سِدْرٌ يُغَيِّرُه ، ثم اخْتَلَفُوا ، فقال ابنُ حامدٍ : يُطْرَحُ فى كلِّ المِياهِ شىءٌ يَسِيرٌ مِن السِّدْرِ لا يُغَيِّرُه ليَجْمَعَ بينَ العَمَلِ بالحديثِ ، ويكونَ الماءُ باقِيًا على إطْلاقِه . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : يُغَسَّلُ أوَّلَ مَرَّةٍ بالسِّدْرِ ، ثم يُغَسَّلُ بعدَ ذلك بالماءِ القَراحِ[3] ،

الإنصاف

المُصَنِّفِ هنا ؛ لقولِه : يفْعَلُ ذلك ثلاثًا . بعدَ ذِكْرِ السِّدْرِ وغيرِه . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُجْعَلُ السِّدْرُ فى أوَّلِ مرَّةٍ . اخْتارَه جماعةٌ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ . وعنه ، يُجْعَلُ السِّدْرُ فى الأُولَى والثَّانيةِ ، فيكونُ فى الثَّالثةِ الكافورُ . ونقَل حَنْبَلٌ أيضًا ، ثلاثًا بسِدْرٍ ، وآخِرُها بماءٍ . وقال بعضُ الأصحابِ : يُمَرِّخُ جسَدَه كلَّ مرَّةٍ بالسِّدْرِ ، ثم

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التيمن فى الوضوء والغسل ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب غسل الميت ووضوئه بالماء والسدر ، وباب ما يستحب أن يغسل وترا ، وباب يبدأ بميامن الميت ، وباب مواضع الوضوء من الميت ، وباب هل تكفن المرأة فى إزار الرجل ، وباب يجعل الكافور فى الأخيرة ، وباب نقض شعر المرأة ، وباب كيف الإشعار للميت ، وباب يجعل شعر المرأة ثلاثة قرون ، وباب يلقى شعر المرأة خلفها ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١ / ٥٣ ، ٢ / ٩٣ ، ٩٤ ، ٩٥ . ومسلم ، فى : باب فى غسل الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٤٦-٦٤٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف غسل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٥ ، ١٧٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى غسل الميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٠٩-٢١١ . والنسائى ، فى : باب غسل الميت بالماء والسدر ، وباب نقض رأس الميت ، وباب غسل الميت وترا ، وباب غسل الميت أكثر من خمس ، وباب غسل الميت أكثر من سبع ، وباب الكافور فى غسل الميت ، وباب الإشعار ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٢٤ - ٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى غسل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٦٨ ، ٤٦٩ . والإمام مالك ، فى : باب غسل الميت ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١ / ٢٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٨٤ ، ٨٥ ، ٦ / ٤٠٧ ، ٤٠٨ .

(٢ - ٢) سقط من م . والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

(٣) القراح : الخالص .

الشرح الكبير

فيكونُ الجَمِيعُ غَسْلَةً واحِدَةً ، ويكونُ الاعْتِدادُ بالآخِرِ دُونَ الأوَّلِ ؛ لأنَّ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، شَبَّهَ غَسْلَه بغُسْلِ الجَنَابَةِ ، ولأنَّ السِّدْرَ إن غَيَّرَ الماءَ سَلَبَه الطُّهُورِيَّةَ ، وإن لم يُغَيِّرْه فلا فائِدَةَ فى تَرْكِ يَسِيرٍ لا يُؤَثِّرُ . والأوَّلُ ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ . ويكونُ هذا مِن قَوْلِه دَالًّا على أنَّ تَغْيِيرَ الماءِ بالسِّدْرِ لا يُخْرِجُه عن طُهُورِيَّتِه . [٢/١١٤ ظ] فإن لم يَجِدِ السِّدْرَ غَسَّلَه بما يَقُومُ مَقامَه ، ويَقْرُبُ منه ، كالخِطْمِيِّ[1] ونَحْوِه ؛ لحُصُولِ المَقْصُودِ به ، وإن غَسَّلَه بذلك مع وُجُودِ السِّدْرِ جاز ؛ لأنَّ الشَّرْعَ وَرَد بهذا لمَعْنًى مَعْقُولٍ ، وهو التَّنْظِيفُ ، فَيَتَعَدَّى إلى كلِّ ما وُجِد فيه المَعْنَى . قال أبو الخَطَّابِ : ويُسْتَحَبُّ أن يَخْضِبَ رَأْسَ المَرأةِ ، ولِحْيَةَ الرجلِ بالحِنَّاءِ . ويُسْتَحَبُّ أن يَبْدَأَ بشِقِّه الأيْمَنِ ، فيَغْسِلَ وَجْهَه ويَدَه اليُمْنَى مِن المَنْكِبِ إلى الكَفَّيْنِ ، وصَفْحَةَ عُنُقِه اليُمْنَى ، وشِقَّ صَدْرِه ، وَجَنْبَه ، وفَخِذَه ،

الإنصاف

يصُبُّ عليه الماءَ بعدَ ذلك ويُدَلِّكُ . قال فى « الفُروعِ » : ويُمَرِّخُ بسِدْرٍ مَضْروبٍ أوَّلًا . وأمَّا صِفَةُ السِّدْرِ مع الماءِ ، فقال الخِرَقِيُّ : يكونُ فى كلِّ المياهِ شىءٌ مِنَ السِّدْرِ . قال فى « المُغْنِى »[2]، و « الزَّرْكَشِيِّ »: هذا المَنْصوصُ عن أحمدَ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، لا يُشْتَرَطُ كَوْنُ السِّدْرِ يسِيرًا ، ولا يجِبُ الماءُ القَراحُ بعدَ ذلك . قال : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى الأوَّلِ ، ونصُّه فى الثَّانِى . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : يُذَرُّ السِّدْرُ فيه وإنْ غَيَّرَه . وقال فى « المُغْنِى »[3] : وذهَب كثيرٌ مِنَ المُتَأَخِّرين مِن أصحابِنا ، أنَّه لا يُترَكُ مع الماءِ سِدْرٌ يُغَيِّرُه . ثم

---

(١) الخطمى : نبات منضج محلل .
(٢) ٣/٣٧٥ .
(٣) ٣/٣٧٦ .

الشرح الكبير

وساقَه ، وهو مُسْتَلْقٍ ، ثم يَصْنَعَ ذلك بالجانِبِ الأيْسَرِ ، ثم يَرْفَعَه مِن جانِبِهِ ، ولا يَكُبَّه لوَجْهِه ، فيَغْسِلَ الظَّهْرَ وما هناك مِن وَرِكِه ، وفَخِذِه ، وساقِه ، ثم يَعُودَ فيَحْرِفَه على جَنْبِه الأيْمَنِ ، ويَغْسِلَ شِقَّه الأيْسَرَ كذلك . هكذا ذَكَرَه إبراهيمُ النَّخَعِيُّ ، والقاضى ؛ وذلك لقَوْلِه ﷺ : « ابْدَأْنَ بِمَيَامِنِهَا » . وهو أشْبَهُ بغُسْلِ الحَيِّ .

فصل : والواجِبُ غَسْلَةٌ واحِدَةٌ ؛ لأنَّه غُسْلٌ واجِبٌ مِن غيرِ نَجاسَةٍ أصابَتْه ، فكان مَرَّةً واحِدَةً ، كغُسْلِ الجَنابَةِ . قال عَطاءٌ : يُجْزِئُه غَسْلَةٌ واحِدَةٌ إن نَقَّوْه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا يُعْجِبُنِى إن غُسِّلَ واحِدَةً ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « اغْسِلْنَهَا ثَلاثًا أوْ خَمْسًا » . وهذا على سَبِيلِ الكَراهَةِ دُونَ الإجْزاءِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال فى المُحْرِمِ : « اغْسِلُوهُ بِمَاءٍ وَسِدْرٍ »[1] . ولم يَذْكُرْ عَدَدًا .

فصل : والحَائِضُ والجُنُبُ إذا ماتا كغيرِهما فى الغَسْلِ ، قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا قولُ مَن نَحْفَظُ عنه مِن عُلَماءِ الأمْصارِ . وقد قال الحسنُ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ : ما مات مَيِّتٌ إلَّا جَنُبَ . وقِيل عن الحسنِ : إنَّه

الإنصاف

اخْتَلَفوا ؛ فقالَ ابنُ حامِدٍ : يُطْرَحُ فى كلِّ الماءِ شىءٌ يسيرٌ مِنَ السِّدْرِ لا يغَيِّره . وقال : الذى وَجدْتُ عليه أصحابَنا ، أنَّه يكونُ فى الغَسْلَةِ وَزْنُ دِرْهَمٍ ونحوُه مِنَ السِّدْرِ ، فإنَّه إذا كان كثيرًا سلَبه الطُّهُورِيَّةَ . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وطائفةٌ ممَّن تبِعَهُما : يُغَسَّلُ أوَّلَ مرَّةٍ بثُفْلِ السِّدْرِ ، ثم يُغَسَّلُ بعدَ ذلك بالماءِ القَراحِ ، فيكونُ الجميعُ غَسْلَةً واحدةً ، والاعْتِدادُ بالآخِرِ دُونَ الأوَّلِ ، سواءٌ زالَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

الشرح الكبير

يُغَسَّلُ الجُنُبُ للجَنابَةِ ، والحائِضُ للحَيْضِ ، ثم يُغَسَّلانِ للمَوْتِ[1] . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّهما خَرَجا مِن أحْكامِ التَّكْلِيفِ ، ولم يَبْقَ عليهما عِبادَةٌ واجِبَةٌ ، وإنَّما الغَسْلُ للمَيِّتِ تَعَبُّدٌ ، ولِيَكُونَ فى حالِ خُروجِه مِن الدُّنْيا على أكْمَلِ حالٍ مِن النَّظافَةِ ، وهذا يَحْصُلُ بغَسْلَةٍ واحِدَةٍ ، ولأنَّ الغَسْلَ الواحِدَ يُجْزِئُ مَن وُجِد فى حَقِّه شَيْئَان ، كالحَيْضِ والجَنابَةِ ، كذا هذا .

الإنصاف

السِّدْرُ أو بَقِىَ منه شىءٌ . وقال الآمِدِىُّ : لا يُعْتَدُّ بشىءٍ مِنَ الغَسَلاتِ التى فيها السِّدْرُ فى عَدَدِ الغَسَلاتِ .

فائدة : يقومُ الخِطْمِىُّ ونحوُه مقامَ السِّدْرِ .

قوله : ثم يَغْسِلُ شِقَّه الأيمنَ ، ثم الأيسَرَ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : يبدَأُ فى غَسْلِ شِقِّه الأيمنِ بصَفْحَةِ عُنُقِه ، ثم بالكَتِفِ إلى الرِّجْلِ ، ثم الأيسَرِ كذلك ، ثم يرْفَعُ جانِبَه الأيمنَ ويغْسِلُ ظهْرَه ووَرِكَه وفَخِذَه ، ويفْعَلُ بجانبِه الأيْسَرِ كذلك . ذكَره القاضى . وهو الذى فى « الكافِى » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما . قال فى « الحَواشِى » : وهو أشْبَهُ بفِعْلِ الحَىِّ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : لا يغْسِلُ الأيسَرَ قبلَ إكْمالِ غَسْلِ الأيْمَنِ .

فائدة : يُقَلِّبُه على جَنْبِه مع غَسْلِ شِقَّيْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُقَلِّبُه بعدَ غَسْلِهما .

قوله : يَفْعَلُ ذلك ثلاثًا . يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ذلك مع الوُضوءِ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وحُكِىَ روايةً . قال ابنُ تَميمٍ : وعنه ، يُوَضَّأُ لكُلِّ غَسْلَةٍ . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . ويَحْتَمِلُ أنَّ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبه ، فى : باب فى الجنب والحائض يموتان ما يصنع بهما ، من كتاب الجنائز . مصنف ابن أبى شيبة ٣/ ٢٥٤ ، ٢٥٥ .

الشرح الكبير

فصل : وقال بعضُ أصحابِنا : يَتَّخِذُ الغاسِلُ ثَلاثَةَ آنِيَةٍ ؛ كبيرًا يَجْمَعُ فيهِ الماءَ الذى يُغَسِّلُ به المَيِّتَ يكونُ بالبُعْدِ منه ، وإناءَيْن صَغِيرَيْن يَطْرَحُ مِن أحَدِهما على المَيِّتِ ، والثَّالِثُ يَغْرِفُ به مِن الكَبِيرِ فى الصَّغِيرِ الذى يُغَسِّلُ به المَيِّتَ ، لِيَكُونَ الكبيرُ مَصُونًا ، فإذا فَسَدَ الماءُ الذى فى الصَّغِيرِ ، وطار فيه من رَشاشِ الماءِ ، كان ما بَقِىَ فى الكَبِيرِ كافِيًا . ويَسْتَعْمِلُ فى كلِّ أُمُورِه الرِّفْقَ به فى تَقْلِيبِه ، وعَرْكِ أعْضائِه ، وعَصْرِ بَطْنِه ، وتَلْيِينِ مَفاصِلِه ، وفى سائِرِ أُمُورِه ، احْتِرامًا له ؛ فإنَّه مُشَبَّهٌ بالحَىِّ فى حُرْمَتِه ، ولا يَأْمَنُ إن عَنُفَ به أن يَنْفَصِلَ منه عُضْوٌ ، فيكونَ مُثْلَةً به ، وقد قال ﷺ : « كَسْرُ عَظْمِ الْمَيِّتِ كَكَسْرِ عَظْمِ الْحَىِّ »[1] . وقال : « إنَّ اللهَ يُحِبُّ الرِّفْقَ فِى الْأَمْرِ كُلِّهِ »[2] .

الإنصاف

مُرادَه بالتَّثْليثِ ، غيرُ الوُضوءِ . وهو الوَجْهُ الثَّانِى ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، فلا يُوَضَّأُ إلَّا أوَّلَ مرَّةٍ ، إلَّا أنْ يخْرُجَ منه شىءٌ ، فيُعادَ وُضُوءُه . قالَه الإمامُ أحمدُ .

فائدة : يُكْرَهُ الاقْتِصارُ فى غَسْلِه على مرَّةٍ واحدةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الحفَّارِ يجد العظم هل يتنكب ذلك المكان ؟ ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٠ . وابن ماجه ، فى : باب فى النهى عن كسر عظام الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥١٦ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الاختفاء ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١ / ٢٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٥٨ ، ١٠٠ ، ١٠٥ ، ١٦٩ ، ٢٠٠ ، ٢٦٤ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الرفق فى الأمر كله ، من كتاب الأدب ، وفى : باب كيف يرد على أهل الذمة السلام ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب الدعاء على المشركين ، من كتاب الدعوات ، وفى : باب عرض الذمى وغيره .... ، من كتاب استتابة المرتدين . صحيح البخارى ٨ / ١٤ ، ٧١ ، ١٠٤ ، ٩ / ٢٠ . ومسلم ، فى : باب النهى عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام ... ، من كتاب السلام ، وفى : باب فضل الرفق ، من كتاب البر . صحيح مسلم ٤ / ١٧٠٦ ، ٢٠٠٣ ، ٢٠٠٤ . وأبو داود ، فى : باب فى الرفق ، من كتاب=

المقنع

يُمِرُّ فِى كُلِّ مَرَّةٍ يَدَهُ ، فَإِنْ لَمْ يُنَقَّ بِالثَّلَاثِ ، أَوْ خَرَجَ مِنْهُ شَىْءٌ ، غَسَّلَهُ إِلَى خَمْسٍ ، فَإِنْ زَادَ فَإِلَى سَبْعٍ ، .....

الشرح الكبير

٧٤٥ – مسألة: (فإن لم يُنَقَّ بالثَّلاثِ، [1]أو خَرَجَ[1] منه شىءٌ، غَسَّلَه إلى خَمْسٍ ، فإن زاد فإلى سَبْعٍ) إذا فَرَغ الغاسِلُ مِن الغَسْلَةِ الثَّالِثَةِ ، لم يُمِرَّ يَدَه على بَطْنِ المَيِّتِ ، لِئَلَّا يَخْرُجَ منه شىءٌ ، فإن رَأى الغاسِلُ أنَّه لم يُنَقَّ بالثَّلاثِ غَسَّلَه خَمْسًا أو سَبْعًا ، إن رَأَى ذلك ، ولا يَقْطَعُ إلَّا على وِتْرٍ . قال الإمامُ أحمدُ : ولا يُزادُ على سَبْعٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « اغْسِلْنَهَا ثَلَاثًا ، أَوْ خَمْسًا ، أَوْ سَبْعًا » . لم يَزِدْ على ذلك ، وجَعَل ما أَمَرَ به وِتْرًا .

الإنصاف

وعنه ، لا يُعْجِبُنِى ذلك .

قوله : ويُمِرُّ فى كلِّ مرةٍ يَدَه . وهو المذهبُ . جزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وعنه ، يفْعَلُ ذلك عَقِبَ الثَّانيةِ . نقَله الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ؛ لأنَّه يلينُ فهو أمْكَنُ . وعنه ، يفْعَلُ ذلك عَقِبَ الثَّالثةِ . وقيلَ : هل يُمِرُّ يدَه ثلاثًا ، أو مرَّتَيْن ، أو مرَّةً ؟ فيه ثلاثةُ أوْجُهٍ .

قوله : فإنْ لم يُنَقَّ بالثَّلاثِ ، أو خرَج مِنه شىءٌ ، غسَّله إلى خَمْسٍ ، فإنْ زادَ فإلى سَبْعٍ . ذكَر المُصَنِّفُ هنا مسْألتَيْن ؛ إحْدَاهما ، إذا لم يُنَقَّ بالثَّلاثِ ، غُسِّلَ إلى

= الأدب . سنن أبى داود ٢ / ٥٥٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسليم على أهل الذمة ، من أبواب الاستئذان . عارضة الأحوذى ١٠ / ١٧٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرفق ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢ / ١٢١٦ . والدارمى ، فى : باب فى الرفق ، من كتاب الرقاق . سنن الدارمى ٢ / ٣٢٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما يؤمر به من العمل فى السفر ، من كتاب الاستئذان . الموطأ ٢ / ٩٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١١٢ ، ٤ / ٨٧ ، ٦ / ٣٧ ، ٨٥ ، ١٩٩ .

(١ – ١) فى م : « وخرج » .

الشرح الكبير

وقال أيضًا : « اغْسِلْنَهَا وِتْرًا »[1] . فإن لم يُنَقَّ بالسَّبْعِ ، فقال شيخُنا[2] : الأَوْلَى غَسْلُه حتى يُنَقَّى ؛ لقَوْلِه ﷺ : « اغْسِلْنَهَا ثَلاثًا أَوْ خَمْسًا أَوْ سَبْعًا ، أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ إِنْ رَأَيْتُنَّ ذَلِكَ » . ولأنَّ الزِّيادَةَ على الثَّلاثِ إنَّما كانت للإِنْقاءِ أو للحاجَةِ إليها ، فكذلك ما بعدَ السَّبْعِ ، ولا يَقْطَعُ إلَّا على وِتْرٍ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولم يَذْكُرْ أصْحابُنا أنَّه يَزِيدُ على سَبْعٍ .

[٢/١١٥ و] **فصل** : فإن خَرَج مِن المَيِّتِ نَجاسَةٌ بعدَ الثَّلاثِ ، وهو على مُغْتَسَلِه مِن قُبُلِه أو دُبُرِه ، غَسَلَه إلى خَمْسٍ ، فإن خَرَج بعدَ الخَمْسِ ، غَسَلَه إلى سَبْعٍ ، ويُوَضِّئُه فى الغَسْلَةِ التى تَلِى خُرُوجَ النَّجاسَةِ . قال صالِحٌ : قال أبى : يُوَضَّأُ المَيِّتُ مَرَّةً واحِدَةً ، إلَّا أن يَخْرُجَ منه شىءٌ ، فيُعادَ عليه الوُضُوءُ . وهذا قولُ ابنِ سِيرِينَ ، وإسحاقَ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ أنَّه يُغْسَلُ مَوْضِعُ النَّجاسَةِ ، ويُوَضَّأُ ، ولا يَجِبُ إعادَةُ غَسْلِه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّ خُرُوجَ النَّجاسَةِ مِن الحَىِّ

الإنصاف

خَمْسٍ ، فإنْ لم يُنَقَّ بالخَمْسِ ، غُسِّلَ إلى سَبْعٍ . فظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُزادُ على سَبْعٍ . ونقَله الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » : وجزَم به [١/١٧٧ و] جماعةٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : نصَّ عليه أحمدُ ، والأصحابُ . ونقَل أبو طالِبٍ ، لا تجوزُ الزِّيادةُ . ونقَل ابنُ وَاصِلٍ ، يُزادُ إلى خَمْسٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُزادُ على سَبْعٍ إلى أنْ يُنَقَّى . ويقْطَعُ على وِتْرٍ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال : إنَّما يذْكُرُ أصحابُنا ذلك لعدَمِ

---

(١) تقدم تخريجه من حديث أم سليم فى صفحة ٦٢ .

(٢) فى : المغنى ٣/ ٣٧٩ ، ٣٨٠ .

الشرح الكبير

بعدَ غُسْلِه لا يُبْطِلُه ، فكذلك المَيِّتُ . وللشافعيِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّ القَصْدَ مِن غَسْلِ المَيِّتِ أن يَكُونَ خاتِمَةُ أمْرِه الطهارةَ الكامِلَةَ ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « اغْسِلْنَهَا ثَلاثًا أوْ خَمسًا أوْ سَبْعًا ، إنْ رَأَيْتُنَّ ذَلِكَ ، بِمَاءٍ وَسِدْرٍ » . فإن خَرَجَتْ منه نَجاسَةٌ مِن غيرِ السَّبِيلَيْنِ ، فقالَ أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ : الدَّمُ أسْهَلُ مِن الحَدَثِ . يَعْنِى الدَّمَ الذى يَخْرُجُ مِن

الإنصاف

الاحْتِياجِ إليه غالِبًا ، ولذلك لم يُسَمِّ عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، فوْقَها عَدَدًا . وقولُ أحمدَ : لا يُزادُ على سَبْعٍ . محْمولٌ على ذلك ، أو على ما إذا غُسِلَ غَسْلًا مُنْقِيًا إلى سَبْعٍ ، ثم خرَجَتْ منه نَجاسَةٌ . انتهى . قلتُ : قد ثبَت فى « صَحِيحِ البُخارِىِّ » ، فى بعضِ رِواياتِ حديثِ أمِّ عَطِيَّةَ : « اغْسِلْنَها ثَلاثًا ، أو خَمْسًا ، أو سَبْعًا ، أو أكْثَرَ مِن ذلك إنْ رَأَيْتُنَّ ذَلِكَ » . الثَّانيةُ ، إذا خرَج منه شىءٌ بعدَ الثَّلاثِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُغَسَّلُ إلى خَمْسٍ ، فإنْ خرَج منه شىءٌ بعدَ ذلك ، فإلى سَبْعٍ . نصَّ عليه . قال المَجْدُ ، وصاحبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعليه الجمهورُ . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : لا يخْتلِفُ المذهبُ فيه ؛ لأنَّ هذا الغَسْلَ وجَب لزَوالِ عقْلِه ، فقد وجَب بما لا يوجِبُ الغُسْلَ ، فجازَ أنْ يبْطُلَ بما تبْطُلُ به الطَّهارةُ الصُّغْرى ، بخِلافِ غُسْلِ الجَنابَةِ ؛ لأنَّه ليس بمُمْتنعٍ أنْ يبْطُلَ الغُسْلُ بما لا يوجبُ الغُسْلَ ، كخَلْعِ الخُفِّ لا يُوجِبُ غَسْلَ الرِّجْلِ ، وتُنْقَضُ الطَّهارَةُ به . انتهى . مع أنَّ صاحبَ « الفُروعِ » وغيرَه قطَعوا ، أنَّ غَسْلَ المَيِّتِ تعَبُّدِىٌّ لا يُعْقَلُ مَعْناه . وقال أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ : لا تجِبُ إعادةُ غَسْلِه بعدَ الثَّلاثِ ، بل تُغْسَلُ النَّجاسَةُ ويُوَضَّأُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ويأْتِى إذا خرَج منه شىءٌ بعدَ السَّبْعِ قرِيبًا .

فائدة : لو لمسَتْه أُنْثَى لشَهْوَةٍ ، وانْتقضَ طُهْرُ المَلْمُوسِ ، غُسِّلَ على قوْلِ أبِى

المقنع وَيَجْعَلُ فِى الْغَسْلَةِ الْأَخِيرَةِ كَافُورًا .

الشرح الكبير أنْفِه أسْهَلُ مِن الحَدَثِ فى أنَّه لا يُعادُ له الغَسْلُ ؛ لأنَّ الحَدَثَ يَنْقُضُ الطهارةَ بالاتِّفاقِ ، ويُسَوَّى بينَ قَلِيلِه وكَثِيرِه . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّ الغَسْلَ لا يُعادُ مِن يَسِيرِه ، كما لا يَنْقُضُ الوُضُوءَ ، بخِلافِ الخارِجِ مِن السَّبِيلَيْن .

٧٤٦ – مسألة : (ويَجْعَلُ فى الغَسْلَةِ الأخِيرَةِ كافُورًا) يُسْتَحَبُّ أن يَجْعَلَ فى الغَسْلَةِ الأخِيرَةِ كافُورًا ؛ ليَشُدَّه ويُبَرِّدَه ويُطَيِّبَه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ ، للنِّساء اللَّاتِى غَسَّلْنَ ابْنَتَه : « اغْسِلْنَهَا بالسِّدْرِ وِتْرًا ثَلَاثًا ، أوْ

الإنصاف الخَطَّابِ ومَن تابعَه . فيُعايَى بها . وعلى المذهبِ ، يُوَضَّأُ فقط . ذكَرَه أبو المَعالِى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : لفْظُ المُصَنِّفِ وإطْلاقُه يعُمُّ الخارِجَ النَّاقِضَ مِن غيرِ السَّبِيلَيْن ، وأنَّه يُوجِبُ إعادَةَ غَسْلِه . وقد نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ . ونقَل عنه أبو داودَ ، أنَّه قال : هو أسْهَلُ . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ، لا يُعادُ الغَسْلُ مِن ذلك ؛ لأنَّ فى كوْنِه حدَثًا مِنَ الحَىِّ خِلافًا ، فنَقَصَتْ رُتْبَتُه عن المُجْمَعِ عليه هنا . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ، لا يُعادُ الغَسْلُ مِن يسيرِه ، كما يُنْقَضُ وُضوءُ الحَىِّ . انتهى . وقدَّم الرِّوايةَ الأُولَى ابنُ تَميمٍ ، والزَّرْكَشِىُّ . الثَّانيةُ ، يجِبُ الغَسْلُ بمَوْتِه . وعلَّلَه ابنُ عَقِيلٍ بزَوالِ عقْلِه . وتجِبُ إعادَتُه إذا خرَج مِنَ السَّبِيلَيْن شىءٌ . وكذا لو خرَج مِن غيرِ السَّبِيلَيْن ، على رِوايَةِ الأَثْرَمِ المُتقدِّمَةِ ، وجميعُ ذلك مِن مُوجِباتِ الوُضوءِ لا غيرُ . فيُعايَى بهِنَّ .

قوله : ويَجْعَلُ فى الغَسْلَةِ الأخِيرَةِ كَافُورًا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يجْعَلُ الكافُورَ فى كلِّ الغَسَلاتِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . فعلى المذهبِ ، يكونُ مع الكافُورِ سِدْرٌ . على الصَّحيحِ . نَقَلَه الجماعةُ عَنِ الإمامِ أحمدَ . قال الخَلَّالُ : وعليه العمَلُ . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقيل : يُجْعَلُ

المقنع

وَالْمَاءُ الْحَارُّ ، وَالْخِلَالُ ، وَالْأُشْنَانُ يُسْتَعْمَلُ إِنِ احْتِيجَ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

خَمْسًا ، أو أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ ، واجْعَلْنَ فِى الْغَسْلَةِ الْأَخِيرَةِ كَافُورًا » . وفى حديثِ أُمِّ سُلَيْمٍ : « فَإِذَا كَانَ فِى آخِرِ غَسْلَةٍ مِنَ الثَّالِثَةِ أَوْ غَيْرِهَا ، فَاجْعَلْنَ مَاءً فِيهِ شَىْءٌ مِنْ كَافُورٍ ، وَشَىْءٌ مِنْ سِدْرٍ ، ثُمَّ اجْعَلْن ذَلِكَ فِى جَرَّةٍ جَدِيدَةٍ ، ثُمَّ أَفْرِغْنَهُ عَلَيْهَا ، وَابْدَئِى بِرَأْسِهَا حَتَّى يَبْلُغَ رِجْلَيْهَا » .

٧٤٧ – مسألة : (والماءُ الحارُّ، والخِلالُ، والأُشْنَانُ[1]، يُسْتَعْمَلُ إنِ احْتِيجَ إليه) هذه الثَّلاثَةُ تُسْتَعْمَلُ عندَ الحاجَةِ إليها ، مثلَ أن يُحْتاجَ إلى الماءِ الحارِّ لشِدَّةِ البَرْدِ ، أو الوَسَخُ لا يَزُولُ إلَّا به ، وكذلك الأُشْنانُ يُسْتَعْمَلُ إذا كان على المَيِّتِ وَسَخٌ . قال أحمدُ : إذا طال ضَنَى المَرِيضِ غُسِّلَ بالأُشْنَانِ . يَعْنِى أنَّه يَكْثُرُ وَسَخُه ، فيَحْتاجُ إلى الأُشْنَانِ ليُزِيلَه . والخِلالُ يُحْتاجُ إليه لإخْرَاجِ شىءٍ ، والأَوْلَى أن يكونَ مِن شَجَرَةٍ كالصَّفْصافِ ونحوِه ، ومِمّا يُنَقِّى ولا يَجْرَحُ ، وإن جَعَلَ على رَأْسِه قُطْنًا ،

الإنصاف

وحدَه فى ماءٍ قَراحٍ . اخْتارَه القاضى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : والماءُ الحارُّ ، والخِلالُ ، والأُشْنَانُ ، يُسْتَعْملُ إنِ احْتِيجَ إليه. إذا احْتِيجَ إلى شىءٍ مِن ذلك ، فإنَّه يُسْتَعْمَلُ مِن غيرِ خِلافٍ بلا كَراهَةٍ . ومَفْهومُه ، أنَّه إذا لم يُحْتَجْ إليه أنَّه لا يستَعْمِلُه ، فإنِ اسْتَعْمَلَه كُرِهَ فى الخِلالِ والأُشْنانِ بلا نِزاعٍ ، ويكْرَهُ فى الماءِ الحارِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه مُوجِبُه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ . واسْتَحَبَّه ابنُ حامِدٍ .

---

(١) الأشنان : مادة تجلو وتنقّى .

المقنع وَيَقُصُّ شَارِبَهُ ، وَيُقَلِّمُ أَظْفَارَهُ ، وَلَا يُسَرِّحُ شَعَرَهُ ،وَلَا لِحْيَتَهُ .

الشرح الكبير فحَسَنٌ . ويَتَتَبَّعُ ما تحتَ أظْفارِه فيُنَقِّيه ، فإن لم يَحْتَجْ إلى شيءٍ مِن ذلك لم يُسْتَحَبَّ اسْتِعْمالُه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : والمُسَخَّنُ أوْلَى ، لكنْ حالَ أنَّه يُنَقِّى ما لا يُنَقِّى البارِدُ . ولَنا ، أنَّ البارِدَ يُمْسِكُه والمُسَخَّنَ يُرْخِيه ، ولهذا يُطْرَحُ الكافُورُ فى الماءِ ليشُدَّه ويُبَرِّدَه ، والإنْقاءُ يَحْصُلُ بالسِّدْرِ إذا لم يَكْثُرْ وَسَخُه ، فإن كَثُر و لم يَزُلْ إلَّا بالحَارِّ صار مُسْتَحَبًّا .

٧٤٨ – مسألة : (ويَقُصُّ شارِبَه ، ويُقَلِّمُ أظْفارَه ، ولا يُسَرِّحُ شَعَرَه ، ولا لِحْيَتَه) متى كان شارِبُ المَيِّتِ طَوِيلًا اسْتُحِبَّ قَصُّه . وهذا قولُ الحسنِ ، وبكرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وإسْحاقَ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا يُؤْخَذُ مِن المَيِّتِ شيءٌ ؛ لأنَّه قَطْعُ شيءٍ منه فلم يُسْتَحَبَّ ، كالخِتانِ . ولأصْحابِ الشافعيِّ اخْتلافٌ كالقَوْلَيْن . ولَنا ، قَوْلُ أنَسٍ : اصْنَعُوا بِمَوْتاكُمْ مَا تَصْنَعُونَ بعَرَائِسِكُمْ[1] . والعَرُوسُ يُحَسَّنُ ، ويُزالُ عنه ما يُسْتَقْبَحُ مِن الشَّارِبِ وغيرِه ، ولأنَّ تَرْكَه يُقَبِّحُ مَنْظَرَه ، فشُرِع إزالَتُه ، كفَتْحِ عَيْنَيْه وفَمِه ، ولأنَّه فِعْلٌ مَسْنُونٌ فى الحياةِ

الإنصاف **فائدة** : لا بأْسَ بغَسْلِه فى الحَمَّامِ . نقَلَه مُهَنَّا .

فائدة : قوله : ويَقُصُّ شَارِبَه . بلا نِزاعٍ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وللشَّافِعِيِّ قوْلٌ كذلك .

---

(١) عزاه ابن حجر إلى الغزالى فى الوسيط مرفوعا . تلخيص الحبير ٢/ ١٠٦ .

الشرح الكبير

لا مَضَرَّةَ فيه ، فشُرِع بعدَ المَوْتِ ، كالاغْتِسالِ . وعلى هذا يُخَرَّجُ الخِتانُ ؛ لِما فيه مِن المَضَرَّةِ . وإذا أُخِذ منه جُعِل مع المَيِّتِ فى أكْفانِه ، وكذلك كلُّ ما أُخِذ منه مِن شَعَرٍ أو ظُفْرٍ أو غيرِهما ، فإنَّه يُغَسَّلُ ويُجْعَلُ معه فى أكْفانِه ؛ لأنَّه جُزْءٌ مِن المَيِّتِ ، فأشْبَهَ أعْضاءَه .

فصل : فأمَّا قَصُّ الأظْفارِ إذا طالَتْ ففيها رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، لا تُقَلَّمُ ، ويُنَقَّى وَسَخُها [٢/١١٥ ظ] وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّ الظُّفْرَ لا يَظْهَرُ كظُهُورِ الشَّارِبِ ، فلا حاجَةَ إلى قَصِّه . والثّانِيَةُ ، يُقَصُّ إذا كان فاحِشًا . نصَّ عليه ؛ لأنَّه مِن السُّنَّةِ ، ولا مَضَرَّةَ فيه ، فيُشْرَعُ أخْذُه ، كالشّارِبِ . ويُمْكِنُ حَمْلُ الرِّوايَةِ الأُولَى على ما إذا لم يَفْحُشْ . ويُخَرَّجُ فى نَتْفِ الإِبِطِ وَجْهان ، بِناءً على الرِّوَايَتَيْنِ فى قَصِّ الأظْفارِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه .

فصل : فأمَّا العانَةُ ففيها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا تُؤْخَذُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ . وهو قولُ ابنِ سِيرِينَ ، ومالكٍ ، وأبى حنيفةَ . ورُوِىَ

الإنصاف

قوله : ويُقَلِّمُ أظْفارَه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يُقَلِّمُها . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : إنْ طالَتْ وفَحُشَتْ أُخِذَتْ ، وإلَّا فلا .

فوائد ؛ إحْداها ، يأْخُذُ شَعَرَ إبطَيْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يأْخُذُه . وقيل : إنْ فَحُشَ أخَذَه ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، لا يأْخُذُ شَعَرَ عانَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، والمُصَنِّفِ ، وغيرِهما . وصحَّحَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ،

الشرح الكبير

عن أحمدَ ، أنَّ أخْذَها مَسْنُونٌ . وهو قولُ الحسنِ ، وبكرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّ سعدَ بنَ أبى وَقَّاصٍ جَزَّ عانَةَ مَيِّتٍ[1] . ولأنَّه شَعَرٌ يُسَنُّ إزالَتُه فى الحياةِ ، أشْبَهَ قَصَّ الشَّارِبِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه يُحْتاجُ فى أخْذِها إلى كَشْفِ العَوْرَةِ ، ولَمْسِها ، وهَتْكِ المَيِّتِ ، وذلك مُحَرَّمٌ لا يُفْعَلُ لغيرِ واجِبٍ ، ولأنَّ العانَةَ مَسْتُورَةٌ ، يُسْتَغْنَى بسَتْرِها عن إزالَتِها ؛ لأنَّها لا تَظْهَرُ ، بخِلافِ الشَّارِبِ . فإذا قُلْنا بأخْذِها ، فقال أحمدُ : تُؤْخَذُ بالمُوسَى أو بالمِقْراضِ . وقال القاضى : تُزالُ بالنُّورَةِ ؛ لأنَّه أسْهَلُ ، ولا يَمَسُّها . ووَجْهُ قولِ أحمدَ أنَّه فِعْلُ سعدٍ ، والنُّورَةُ لا يُؤْمَنُ أن تُتْلِفَ جِلْدَ المَيِّتِ . ولأصْحَابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذَيْن .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وعنه ، يأْخُذُه . اخْتارَه القاضى فى « التَّعْليقِ » . وجزَم به [١/١٧٧ ظ] فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الحاوِيَيْن » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ الجمهورِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، إنْ فَحُشَ أخَذَه ، وإلَّا فلا . وقال أبو المَعالِى : ويأْخُذُ ما بينَ فَخِذَيْه . فعلى رِوايَةِ جَوازِ أخْذِه ، يكونُ بنُورَةٍ ؛ لتَحْريمِ النَّظَرِ . قال فى « الفُصولِ » : لأنَّها أسْهَلُ مِنَ الحلْقِ بالحديدِ . واخْتارَه القاضى .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب المريض يأخذ من أظفاره وعانته ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣/٣٩٠ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا الخِتانُ فلا يُشْرَعُ ؛ لأنَّه إبانَةُ جُزْءٍ مِن أعْضائِه . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . وحُكِيَ عن بعضِ أهْلِ العلمِ أنَّه يُخْتَنُ . حَكاه الإمامُ أحمدُ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْناه . ولا يُحْلَقُ رَأْسُ المَيِّتِ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعيِّ : يُحْلَقُ إذا لم يَكُنْ له جُمَّةٌ ، للتَّنْظِيفِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه ليس مِن السُّنَّةِ فى الحياةِ ، وإنَّما يُرادُ لزِينَةٍ أو نُسُكٍ ، ولا يُطْلَبُ شيءٌ مِن ذلك هٰهُنا .

الإنصاف

وقيل : يُؤْخَذ بحلْقٍ أو قَصٍّ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلحٍ » . وقال : نصَّ عليه . قلتُ : وهو المذهبُ ؛ فإنَّ أحمدَ نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، وعليه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وظاهِرُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، « والزَّرْكَشِىِّ » ، إطْلاقُ الخِلافِ . وقيل : يُزالُ بأحَدِهما . قال ابنُ تَميمٍ : ويُزالُ شَعَرُ عانَتِه بالنُّورَةِ ، أو بالحَلْقِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وعلى كلِّ قوْلٍ ، لا يُباشِرُ ذلك بيَدِه ، بل يكونُ عليها حائلٌ . وكُلُّ ما أُخِذَ ، فإنَّه يُجْعَلُ مع المَيِّتِ ، كما لو كان عُضْوًا سقَط منه ، ويُعادُ غَسْلُ المَأْخُوذِ . نصَّ عليه ؛ لأنَّه جُزْءٌ منه كعُضْوٍ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ يُسْتَحَبُّ غَسْلُه . الثَّالثةُ ، يحْرُمُ خَتْنُه . بلا نِزاعٍ فى المذهبِ . الرَّابعةُ ، يحْرُمُ حلْقُ رأْسِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا يحْلِقُ رأْسَه فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ظاهرُ كلامِ جماعَةٍ ، يُكْرَهُ . قال : وهو أظْهَرُ . قال المَرُّوذِىُّ : لا يُقَصُّ . وقيلَ :

الشرح الكبير

فصل : وإن جُبِر عَظْمُه بعَظْمٍ فجَبَرَ ، ثم مات ، فإن كان طاهِرًا لم يُنْزَعْ ، وإن كان نَجِسًا وأمْكَنَ إزالَتُه مِن غيرِ مُثْلَةٍ أُزِيلَ ؛ لأنَّه نَجاسَةٌ مَقْدُورٌ على إزالَتِها مِن غيرِ ضَرَرٍ . وإن أفْضَى إلى المُثْلَةِ لم يُقْلَعْ ، وإن كان فى حُكْمِ الباطِنِ كالحَىِّ . وإن كان عليه جَبِيرَةٌ يُفْضِى نَزْعُها إلى مُثْلَةٍ ، مُسِح عليها ، كحالِ الحياةِ ، وإلَّا نزَعَها وغَسَل ما تَحْتَهَا . قال أحمدُ ، فى المَيِّتِ تَكُونُ أسْنانُه مَرْبُوطَةً بذَهَبٍ : إن قَدَر على نَزْعِه مِن غيرِ أن تَسْقُطَ بعضُ أسْنانِه نزَعَه ، وإن خاف سُقُوطَ بعضِها تَرَكَه .

فصل : ومَن كان مُشَنَّجًا ، أو به حَدَبٌ ، أو نحوُ ذلك ، فأمْكَنَ تَمْدِيدُه بالتِّلْيِينِ والماءِ الحارِّ ، فعَل ذلك ، وإن لم يُمْكِنْ إلَّا بعَسْفٍ ، تَرَكَه بحالِه . فإن كان على صِفَةٍ لا يُمْكِنُ تَرْكُه على النَّعْشِ إلَّا على وَجْهٍ يُشْهَرُ بالمُثْلَةِ ، تُرِكَ فى تابُوتٍ ، أو تحتَ مِكَبَّةٍ ، كما يُصْنَعُ بالمَرْأةِ ؛ لأنَّه أصْوَنُ له وأسْتَرُ . ويُسْتَحَبُّ أن يُتْرَكَ فوقَ سَرِيرِ المرأةِ شىءٌ مِن الخَشَبِ أو الجَرِيدِ مثلُ القُبَّةِ ، ويُتْرَكَ فوقَه ثَوْبٌ ، لِيَكُونَ أسْتَرَ لها . وقد رُوِىَ أنَّ فاطِمَةَ بِنْتَ رسولِ اللهِ ﷺ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أوَّلُ مَن صُنِعَ لها ذلك بأمْرِها .

فصل : فأمَّا تَسْرِيحُ رَأْسِه ولِحْيَتِه فكَرِهَه أحمدُ ، وقد[1] قالَتْ

الإنصاف

يُحْلَقُ . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . الخامسةُ ، يُسْتَحَبُّ خِضَابُ شَعَرِ المَيِّتِ بحِنَّاءٍ . نصَّ عليه . وقيل : يُسْتَحَبُّ للشَّائِبِ دُونَ غيرِه . اخْتارَه المَجْدُ ، وحمَل نَصَّ أحمدَ عليه . وقال أبو المَعالِى : يُخَضَّبُ مَن كان عادَتُه الخِضَابَ فى الحَياةِ .

قوله : ولا يُسَرِّحُ شَعَرَه ، ولا لِحْيَتَه . هكذا قال الإمامُ أحمدُ . قال القاضى :

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَيُضْفَرُ شَعَرُ الْمَرْأَةِ ثَلاثَةَ قُرُونٍ ، وُيَسْدَلُ مِنْ وَرَائِهَا ،.....

الشرح الكبير

عائشةُ : عَلامَ تَنُصُّونَ[1] مَيِّتَكُم[2] ؟ أى لا تُسَرِّحُوا رَأْسَه بالمُشْطِ ، ولأنَّ ذلك يَقْطَعُ شَعَرَه ويَنْتِفُه . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . وقد رُوِىَ عن أُمِّ عَطِيَّةَ ، قالَتْ : مَشَطْناها ثَلاثَةَ قُرُونٍ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . قال أحمدُ : إنَّما ضَفَرْنَ . وأنْكَرَ المَشْطَ . فكأنَّه تَأَوَّلَ قَوْلَهَا : مَشَطْناها . على أنَّها أرادتْ ضَفَرْنَاهَا ؛ لما ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

٧٤٩ – مسألة : (ويُضْفَرُ شَعَرُ المرأةِ ثَلاثَةَ قُرُونٍ ، ويُسْدَلُ مِن وَرائِها) يُسْتَحَبُّ ضَفْرُ شَعَرِ المرأةِ ثلاثةَ قُرُونٍ ؛ قَرْنَيْها وناصِيَتَها ، ويُلْقَى مِن خلفِها . وبهذا قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الأَوْزاعِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : لا يُضْفَرُ ، ولكنْ يُرْسَلُ مع خَدَّيْها [4]مِن بينِ يَدَيْها[4] مِن الجانِبَيْن ، ثم يُرْسَلُ عليه الخِمارُ ؛ لأنَّ ضَفْرَه يَحْتاجُ إلى

الإنصاف

يُكْرَهُ ذلك . وقيل : لا يُسَرَّحُ الكَثِيفُ . واسْتَحَبَّ ابنُ حامِدٍ ، يُمْشَطُ بمُشْطٍ واسِعِ الأسْنانِ .

تنبيه : محَلُّ ما تقدَّم مِن ذلك كلِّه ، فى غيرِ المُحْرِمِ ، فأمَّا المُحْرِمُ ، فإنَّه لا يَأْخُذُ منه شيئًا ممَّا تقدَّم ، على ما يأْتِى قريبًا .

قوله : ويُضْفَرُ شَعَرُ المَرْأةِ ثَلاثَةَ قُرُونٍ ، ويُسْدَلُ مِن وَرَائِها . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو بَكْرٍ : يُسْدَلُ أمامَها .

---

(١) نصه : حرِّكه . والنُّصة : الخصلة من الشعر ، أو الشعر الذى يقع على وجهها من مقدم رأسها .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب المريض يأخذ من أظفاره وعانته ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣/ ٣٩٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب شعر الميت وأظفاره ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/ ٤٣٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٨ .

(٤ – ٤) سقط من : م .

المقنع ثُمَّ يُنَشِّفُهُ بِثَوْبٍ . فَإِنْ خَرَجَ مِنْهُ شَيْءٌ بَعْدَ السَّبْعِ حَشَاهُ بِالْقُطْنِ ،

الشرح الكبير تَسْرِيحِه ، فَيَتَقَطَّعُ وَيَتَنَتَّفُ[1] . ولَنا ، ما رَوَتْ أُمُّ عَطِيَّةَ ، قالَتْ : ضَفَرْنا شَعَرَها ثلاثَةَ قُرُونٍ ، [٢/١١٦ و] وألْقَيْناه خلفَها . تَعْنِى بِنْتَ النبىِّ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه . ولمسلمٍ : فضَفَرْنا شَعَرَها ثَلاثَةَ قُرُونٍ ؛ قَرْنَيْها وناصِيَتَها . وفى حديثِ أُمِّ سُلَيْمٍ ، عن النبىِّ ﷺ : « واضْفُرْنَ شَعَرَهَا ثَلَاثَةَ قُرُونٍ ؛ قُصَّةً ، وَقَرْنَيْنِ ، وَلَا تُشَبِّهْنَهَا بِالرِّجَالِ »[2] .

٧٥٠ – مسألة : (ثم يُنَشِّفُه بِثَوْبٍ) وذلك مُسْتَحَبٌّ ؛ لِئَلَّا تَبْتَلَّ أكْفانُه ، وفى حديثِ ابنِ عباسٍ فى غَسْلِ النبىِّ ﷺ قال : فجَفَّفُوه بِثَوْبٍ[3] . ذَكَرَه القاضى . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ .

٧٥١ – مسألة : (فإن خَرَج منه شىءٌ بعدَ السَّبْعِ حَشَاه بالقُطْنِ ،

الإنصاف قوله : ثم يُنَشِّفُه بِثَوْبٍ . لِئَلَّا يَبْتَلَّ كفنُه . وقال فى « الوَاضِحِ » : لأنَّه سُنَّةٌ للحَىِّ فى رِوايَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وفى « الوَاضِحِ » أيضًا ، لأنَّه مِن كَمالِ غُسْلِ الحَىِّ . واعلمْ أنَّ تَنْشِيفَ المَيِّتِ مُسْتَحَبٌّ ، وقطَع به الأكثرُ . وذكَرَ فى « الفُروعِ » ، فى أثْناءِ غَسْلِ المَيِّتِ ، رِوايةً بكَراهَةِ تَنْشِيفِ الأعْضاءِ ، كدَمِ الشَّهيدِ . وفى « الفُصولِ » ، فى تَعْليلِ المَسْأَلَةِ ، ما يدُلُّ على الوُجوبِ .

فائدة : لا يتَنَجَّسُ ما نُشِّفَ به . نصَّ عليه . وقيل : يَتَنَجَّسُ .

قوله : فإنْ خرَج مِنه شَىءٌ بعدَ السَّبْعِ حَشَاه بِالقُطْنِ ، فإنْ لم يَسْتَمْسِكْ فَبِالطِّينِ

---

(١) فى م : « وينشف » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٨ .

(٣) أخرج عبد الرزاق نحوه ، عن هشام بن عروة ، بلفظ : لف النبى ﷺ فى ثوب حبرة جُفِّف فيه . المصنف ٣ / ٤٢٢ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَسْتَمْسِكْ فَبِالطِّينِ الْحُرِّ ، يُغْسَلُ الْمَحَلُّ ، وَيُوَضَّأُ .

الشرح الكبير

فإن لم يَسْتَمْسِكْ فبالطِّينِ الحُرِّ) متى خَرَجَتْ مِن المَيِّتِ نَجاسَةٌ بعدَ السَّبْعِ لم يَعُدْ إلى الغَسْلِ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ إعادَةَ غَسْلِه يُفْضِى إلى الحَرَجِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ ثَلاثًا ، أو خَمْسًا ، أو سَبْعًا ، فى حديثِ أُمِّ عَطِيَّةَ . لكنْ يَحْشُوه بالقُطْنِ ، أو يُلْجِمُ بالقُطْنِ كما تَفْعَلُ المُسْتَحاضَةُ ، ومَن به سَلَسُ البَوْلِ ، فإن لم يُمْسِكْه ذلك حُشِىَ بالطِّينِ الخالِصِ الصُّلْبِ الذى له قُوَّةٌ يُمْسِكُ المَحَلَّ .

٧٥٢ – مسألة : (ثم يُغْسَلُ المَحَلُّ ويُوَضَّأُ) وقد ذُكِرَ عن أحمدَ ، أنَّه لا يُوَضَّأُ . وهو قولٌ لأصْحابِ الشافعىِّ . والأوْلَى ، إن شاء اللهُ ، أنَّه يُوَضَّأُ ، كالجُنُبِ إذا أحْدَثَ بعدَ الغُسْلِ ؛ لتَكُونَ طَهارَتُه كامِلَةً .

الإنصاف

الحُرِّ . إذا خرَج منه بعدَ السَّبْعِ شىءٌ ، سَدَّ المَكانَ بالقُطْنِ والطِّينِ الحُرِّ ، ولا يُكْرَهُ حَشْوُ المَحَلِّ إنْ لم يَسْتَمْسِكْ بذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ . حَكاها ابنُ أبى مُوسى . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

قوله : ثم يُغْسَلُ المَحَلُّ ، ويُوضَّأُ . ولا يُزادُ على السَّبْعِ ، رِوايَةً واحدةً . لكنْ إنْ خرَج شىءٌ غُسِلَ المَحَلُّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : فإنْ لم يَعْدُ الخارجُ موْضِعَ العادَةِ ، فقِياسُ المذهبِ ، أنَّه لا يُجْزِئُ فيه الاسْتِجْمارُ .

قوله : ويُوَضَّأُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُوَضَّأُ ؛ للمَشَقَّةِ والخَوْفِ عليه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهما رِوايَتان منْصُوصَتان .

تنبيه : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : لم يتعَرَّضِ المُصَنِّفُ إلى أنَّه يُلْجِمُ المَحَلَّ بالقُطْنِ ، فإنْ لم يمنَعْ ، حشَاه به . قال : وصرَّح به أبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ

المقنع وَإِنْ خَرَجَ مِنْهُ شَىْءٌ بَعْدَ وَضْعِهِ فِى أَكْفَانِهِ ، لَمْ يَعُدْ إِلَى الْغَسْلِ .

الشرح الكبير **٧٥٣** – مسألة : (فإن خَرَج منه شىءٌ بعدَ وَضْعِه فى أكْفانِه ، لم يَعُدْ إلى الغَسْلِ) قال شيخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ : لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، إذا كان الخارِجُ يَسِيرًا ؛ لِما فى إعادَةِ الغَسْلِ مِن المَشَقَّةِ الكَثِيرَةِ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى إخْراجِه ، وإعادَةِ غَسْلِه ، وغَسْلِ أكْفانِه ، وتَجْفِيفِها أو إبْدالِهَا ، ثم لا يُؤْمَنُ مثلُ هذا فى المَرَّةِ الثَّانِيَةِ والثَّالِثَةِ ، فسَقَطَ ذلك . ولا يَحْتاجُ أيضًا إلى إعادَةِ وُضُوئِه ، ولا غَسْلِ مَوْضِعِ النَّجاسَةِ ، دَفْعًا لهذه المَشَقَّةِ ، ويُحْمَلُ بحالِه . وقد رُوِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ ابْنَةً له لمّا لُفَّتْ فى أكْفانِها ، بَدَا منها شىءٌ ، فقالَ الشَّعْبِىُّ : ارْفَعُوا . وإن كان كَثِيرًا ، فالظَّاهِرُ عنه أنَّه يُحْمَلُ أيضًا ؛ لِما ذَكَرْنا . وعنه ، أنَّه يُعادُ غَسْلُه ، ويُطَهَّرُ كَفَنُه ؛ لأنَّه يُؤْمَنُ مِثْلُه فى الثَّانِى للتَّحَفُّظِ بالتَّلَجُّمِ والشَّدِّ .

الإنصاف « النِّهايَةِ » فيها ، يعْنِى به أبا المَعالِى ، وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و« الخُلاصَةِ » .

قوله : وإنْ خرَج مِنه شَىْءٌ بعدَ وضْعِهِ فى أكْفانِهِ ، لَمْ يَعُدْ إلى الغَسْلِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا هو المشْهورُ عن أحمدَ ، وهو أصحُّ . وعنه ، يُعادُ غَسْلُه ، ويُطَهَّرُ كفَنُه . وعنه ، يُعادُ غَسْلُه ، إنْ كان غُسِّلَ دُونَ سَبْعٍ . وعنه ، يُعادُ غَسْلُه مِنَ الخارِجِ ، إذا كان كثيرًا قبلَ تَكْفِينِه وبعدَه . وصحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى أنصُّها . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، خرُوجُ الدَّمِ أيْسَرُ . وتقدَّم الاحْتِمالُ فى ذلك .

---

(١) فى : المغنى ٣/٣٨٩ ، ٣٩٠ .

المقنع

وَيُغَسَّلُ الْمُحْرِمُ بِمَاءٍ وَسِدْرٍ ، وَلَا يُلْبَسُ الْمَخِيطَ ، وَلَا يُخَمَّرُ رَأْسُهُ ، وَلَا يُقْرَبُ طِيبًا .

الشرح الكبير

٧٥٤ – مسألة : (ويُغَسَّلُ المُحْرِمُ بِماءٍ وسِدْرٍ ، ولا يُلْبَسُ المَخِيطَ ، ولا يُخَمَّرُ رَأْسُه ، ولا يُقْرَبُ طِيبًا) إذا ماتَ المُحْرِمُ لم يَبْطُلْ حُكْمُ إحْرامِه بمَوْتِه ، ويُجَنَّبُ ما يُجَنَّبُه المُحْرِمُ مِن الطيبِ ، وتَغْطِيَةِ الرَّأْسِ ، ولُبْسِ المَخِيطِ ، وقَطْعِ الشَّعَرِ . رُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال عَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وقال مالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ : يَبْطُلُ إحْرامُه بمَوْتِه ، ويُصْنَعُ به ما يُصْنَعُ بالحَلالِ . ورُوِىَ ذلك عن عائشةَ ، وابنِ عُمَرَ ، وطاوُسٍ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ شَرْعِيَّةٌ ، فبَطَلَتْ بالمَوْتِ ، كالصلاةِ والصيامِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ رجلًا وَقَصَه بَعِيرُه[1] ، ونحن مع النبىِّ ﷺ ، فقال النبىُّ ﷺ : « اغْسِلُوهُ بِماءٍ وَسِدْرٍ ، وَكَفِّنُوهُ فِى ثَوْبَيْنِ ، وَلَا تُمِسُّوهُ طِيبًا ، وَلَا تُخَمِّرُوا رَأْسَهُ ، فَإِنَّ اللهَ يَبْعَثُهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مُلَبِّدًا »[2] . وفى رِوايَةٍ : « مُلَبِّيًا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . فإن قِيلَ : هذا خاصٌّ له ؛ لأنَّه يُبْعَثُ يَوْمَ القِيَامَةِ مُلَبِّيًا . قُلْنا : حُكْمُ النبىِّ ﷺ فى واحِدٍ حُكْمُه فى مِثْلِه ، إلَّا أن

الإنصاف

قوله : ويُغَسَّلُ المُحْرِمُ بماءٍ وسِدْرٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُصَبُّ عليه الماءُ ولا يُغَسَّلُ كالحَلالِ ؛ [١/١٧٨ و] لِئَلَّا يَتَقَطَّعَ شَعَرُه .

---

(١) وقصه بعيره : رمى به فدقَّ عنقه .

(٢) ملبدا : أى ملصق بعض شعره ببعض كاللبد .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

الشرح الكبير

يَرِدَ تَخْصِيصُه ، ولهذا ثَبَت حُكْمُه فى شُهَداءِ أُحُدٍ ، وفى سائِرِ الشُّهَداءِ . قال أبو داود : سَمِعْتُ أحمدَ يَقُولُ : فى هذا الحديثِ خَمْسُ سُنَنٍ ؛ كَفِّنُوهُ فى ثَوْبَيْهِ ، أى يُكَفَّنُ فى ثَوْبَيْنِ . وأن يَكُونَ فى الغَسَلاتِ كلِّها سِدْرٌ ، ولا تُخَمِّرُوا رَأْسَه ، ولا تُقَرِّبُوه طِيبًا ، وكَوْنُ الكَفَنِ مِن جَمِيعِ المالِ . قال أحمدُ فى مَوْضِعٍ : يُصَبُّ عليه الماءُ صَبًّا ، ولا يُغَسَّلُ كما يُغَسَّلُ الحَلالُ . وإنَّما كُرِه عَرْكُ رَأْسِه ومَواضِعِ الشَّعَرِ ، كيلا يَنْقَطِعَ شَعَرُه .

فصل : واخْتُلِفَ عن أحمدَ فى تَغْطِيَةِ وَجْهِه ، فعنه ، لا يُغَطَّى . نَقَلَها عنه إسماعيلُ بنُ سعيدٍ ؛ لأنَّ فى بَعْضِ الحديثِ : « وَلَا تُخَمِّرُوا رَأْسَهُ وَلَا وَجْهَهُ » . وعنه ، لا بَأْسَ بتَغْطِيَةِ وَجْهِه . نَقَلَها عنه سائِرُ أصْحابِه ؛ لحديثِ ابنِ عباسٍ المَذْكُورِ ، فإنَّه أصَحُّ ما رُوِىَ فيه ، وليس فيه سِوَى المَنْعِ مِن تَغْطِيَةِ الرَّأْسِ . ولا يُلْبَسُ المَخِيطَ ؛ لأنَّه يَحْرُمُ [٢/١١٦ ظ] عليه فى حياتِه ، فكذلك بعدَ المَوْتِ . واخْتُلِفَ عن أحمدَ أيضًا فى تَغْطِيَةِ رِجْلَيْه ، فرَوَى حَنْبَلٌ عنه : لا تُغَطَّى رِجْلاه . كذلك ذَكَرَه الخِرَقِىُّ .

الإنصاف

تنبيه : مفهومُ قولِه : ولا يُخَمَّرُ رأسُه . أنَّه يُغَطِّى سائِرَ بَدَنِه ، فيُغَطِّى رِجْلَيْه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَل حَنْبَلٌ المَنْعَ مِن تَغْطِيَةِ رِجْلَيْه . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « العُمْدَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . قال الخَلَّالُ : هو وَهْمٌ مِن ناقِلِه . وقال : لا أعْرِفُ هذا فى الأحاديثِ ، ولا رواه أحَدٌ عن أبى عبدِ اللهِ غيرُ حَنْبَلٍ . وهو عندِى وَهْمٌ مِن حَنْبَلٍ . والعَمَلُ على أنَّه يغطِّى جميعَ بدَنِ المُحْرِمِ إلَّا رأسَه ؛ لأنَّ الإحْرامَ لا يتَعَلَّقُ بالرِّجْلَيْن ، ولهذا لا يُمْنَعُ مِن تَغْطِيَتِهما فى حَياتِه ، فهكذا بعدَ مماتِه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : فلا يقالُ : كلامُ الخِرَقِىِّ خرَج على المُعْتادِ ؛ إذْ فى الحديثِ ، أنَّه يُكَفَّنُ فى ثَوْبَيْه ، أى الإزارُ والرِّداءُ .

الشرح الكبير

وقال الخَلَّالُ : لا أعْرِفُ هذا فى الأحادِيثِ ، ولا رَواه أحَدٌ عن أبى عبدِ اللهِ غيرُ حَنْبَلٍ ، وهو عندى وَهَمٌ[1] مِن حَنْبَلٍ ، والعَمَلُ على أنَّه يُغَطَّى جَمِيعُ المُحْرِمِ ، إلَّا رَأْسَه ، ولأنَّ المُحْرِمَ لا يُمْنَعُ مِن تَغْطِيَةِ رِجْلَيْه فى حَياتِه ، فكذلك بعدَ مَوْتِه . فإن كان المَيِّتُ امرأةً مُحْرِمَةً ، أُلْبِسَتِ القَمِيصَ ، وخُمِّرَتْ ، كما تَفْعَلُ فى حَياتِها ، ولم تُقْرَبْ طِيبًا ، ولم يُغَطَّ وَجْهُها ؛ لأنَّه يَحْرُمُ عليها فى حَياتِها ، فكذلك بعدَ مَوْتِها . فإن ماتَتِ المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها فى عِدَّتِها ، احْتَمَلَ أن لا تُطَيَّبَ ؛ لأنَّها مَمْنُوعَةٌ حالَ حَياتِها ، واحْتَمَلَ أن تُطَيَّبَ ؛ لأنَّ التَّطَيُّبَ إنَّما حَرُمَ لكَوْنِه يَدْعُو إلى نِكاحِها ، وقد زال بالمَوْتِ . وهو أصَحُّ . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان .

الإنصاف

والعادةُ أنَّه لا يُغَطِّى مِن سُرَّتِه إلى رِجْلَيْه . انتهى . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : يمْكِنُ تَوْجِيهُ تَحْرِيمٍ ، أنَّ الإحْرامَ يحرِّمُ تغْطِيَةَ قَدَمَي الحَىِّ بما جرَتْ به العادَةُ ، كالخُفِّ والجَوْرَبِ والْجُمجُمِ ونحوِه ، وقد اسْتَيْقَنَّا تحْريمَ ذلك بعدَ المَوْتِ ، مع كوْنِه ليس بمُعْتادٍ فيه ، وإنَّما المُعْتادُ فيه ، سَتْرُهما بالكَفَنِ ، فكان التَّحْرِيمُ أوْلَى . انتهى . ومفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّه يغَطِّى وَجْهَه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، والمشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، بِناءً على أنَّه يجوزُ تَغْطِيَةُ وَجْهِه فى حالِ حَياتِه . وعنه ، لا يُغَطَّى وَجْهُه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ .

فوائد ؛ إحْدَاها ، يُجَنَّبُ المُحْرِمُ المَيِّتُ ما يُجَنَّبُ فى حَياتِه لبَقَاءِ الإحْرامِ ، لكنْ لا يجِبُ الفِداءُ على الفاعِلِ به ما يُوجِبُ الفِدْيَةَ لو فَعَلَه حيًّا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تجِبُ عليه الفِدْيَةُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يسْتُرُ على نفْسِه

---

(١) الوهم : الغلط .

المقنع وَالشَّهِيدُ لَا يُغَسَّلُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ جُنُبًا ، .....

الشرح الكبير **٧٥٥** – مسألة : (وَالشَّهِيدُ لَا يُغَسَّلُ ، إِلَّا أن يَكُونَ جُنُبًا) إذا مات الشَّهِيدُ فى المَعْرَكَةِ لم يُغَسَّلْ رِوايَةً واحِدَةً ، إذا لم يَكُنْ جُنُبًا . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ ، ولا نَعْلَمُ فيه[1] خِلَافًا ، إلَّا عن الحسنِ ، وسَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، فإنَّهُما قالا : يُغَسَّلُ ، ما مات مَيِّتٌ إلَّا جُنُبًا . ولَنا ، ما رَوَى جابِرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بِدَفْنِ شُهَدَاءِ أُحُدٍ فى دِمائِهِم ، ولم يُغَسِّلْهم ، ولم يُصَلِّ عليهم . مُتَّفَقٌ عليه[2] . إذا ثَبَت هذا فيَحْتَمِلُ أنَّ تَرْكَ الغَسْلِ لِما يَتَضَمَّنُه مِن إزالَةِ أثَرِ العِبادَةِ المُسْتطابِ شَرْعًا ، فإنَّه جاء عن النبىِّ ﷺ

الإنصاف بشىءٍ . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، والأصحابِ ، أنَّ بقِيَّةَ كفَنِه كحَلالٍ . وذكَر الخَلَّالُ عن أحمدَ ، أنَّه يُكَفَّنُ فى ثَوْبَيْه لا يُزادُ عليهما . واخْتارَه الخَلَّالُ . ولعَلَّ المُرادَ ، يُسْتَحَبُّ ذلك ، فيكونُ كما ذكَرَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُه . وذكَر فى « المُغْنِى » وغيرِه ، الجوازَ . انتهى .

تنبيه : هذا كلُّه فى أحْكامِ المُحْرِمِ ، فأمَّا إنْ كان المَيِّتُ امْرأةً ، فإنَّه يجوزُ إلْباسُها المَخِيطَ ، وتُجنَّبُ ما سِوَاه ، ولا يُغَطَّى وَجْهُها ، رِوايةً واحدةً . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . الثَّالثةُ ، لا تُمْنَعُ المُعْتَدَّةُ إذا ماتَتْ مِنَ الطِّيبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تُمْنَعُ .

قوله : والشَّهِيدُ لا يُغَسَّلُ . سواءٌ كان مُكَلَّفًا أو غيرَه . وكلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، يَحْتَمِلُ أنَّ غَسْلَه مُحَرَّمٌ ، ويَحْتَمِلُ الكراهَةَ . قطَع أبو المَعالِى

---

(١) سقط من : م .

(٢) لم يروه مسلم . انظر تحفة الأشراف ٢/١٦ .

والحديث أخرجه البخارى، فى: باب الصلاة على الشهيد، وباب من لم ير غسل الشهداء، بدون لفظ: «ولم =

الشرح الكبير

أنَّه قال : « وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِهِ ، لَا يُكْلَمُ[1] أحَدٌ فى سَبِيلِ اللهِ ، وَاللهُ أعْلَمُ بِمَنْ يُكْلَمُ فِى سَبِيلِه ، إلَّا جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ، اللَّوْنُ لَوْنُ دَمٍ ، وَالرِّيحُ رِيحُ مِسْكٍ » . رَواه البخارىُّ[2] . وروَى عبدُ اللهِ بنُ ثَعْلَبَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « زَمِّلُوهُمْ بِدِمَائِهِم ، فَإنَّهُ لَيْسَ كَلْمٌ يُكْلَمُ فِى اللهِ إلَّا يَأْتِى يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَدْمَى ، لَوْنُهُ لَوْنُ الدَّمِ ، وَرِيحُهُ رِيحُ الْمِسْكِ » . رَواه

الإنصاف

بالتَّحْرِيمِ . وحُكِىَ رِوايةً عن أحمدَ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا يجوزُ غَسْلُه . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : لم أقِفْ على تَصْرِيحٍ لأصحابِنا ، هل غَسْلُ الشَّهيدِ حَرامٌ أو مَكْروهٌ ؟ فيَحْتَمِلُ الحُرْمَةَ ؛ لمُخالَفَةِ الأمْرِ . انتهى .

= يصل عليهم.» ، وباب من يقدم فى اللحد ، وباب اللحد والشق فى القبر ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب من قتل من المسلمين يوم أحد ... إلخ ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ١١٤ ، ١١٥ ، ١١٧ ، ٥ / ١٣١ . كما أخرجه أبو داود بدون لفظ : « ولم يصل عليهم » ، فى : باب فى الشهيد يغسل ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك الصلاة على الشهيد ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٥٣ . والنسائى ، فى : باب ترك الصلاة عليهم ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الشهداء ودفنهم ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٥ . والإمام أحمد نحوه ، فى : المسند ٢٤٧/١ ، ٢٩٩/٣ .

(١) الكَلْم : الجرح .

(٢) فى : باب ما يقع من النجاسات ... إلخ ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب من يجرح فى سبيل الله عز وجل ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب المسك ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ٦٨/١ ، ٢٢/٤ ، ١٢٥/٧ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب فضل الجهاد والخروج فى سبيل الله ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٩٥/٣ - ١٤٩٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يكلم فى سبيل الله ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ١٥٧/٧ . والنسائى ، فى : باب مواراة الشهيد فى دمه ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب من كلم فى سبيل الله عز وجل ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦٥/٤ ، ٢٤/٥ ، ٢٥ . وابن ماجه ، فى : باب القتال فى سبيل الله سبحانه وتعالى ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٣٤/٢ . والدارمى ، فى : باب فى فضل من جرح فى سبيل الله جرحا ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢٠٥/٢ . والإمام مالك ، فى : باب الشهداء فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٤٦١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٣١ ، ٢٤٢ ، ٣١٧ ، ٣٨٤ ، ٣٩١ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٥١٢ ، ٥٢٠ ، ٥٣١ ، ٥٣٧ ، ٥ / ٤٣١ .

الشرح الكبير

النَّسائِىُّ[1] . ويَحْتَمِلُ أنَّ الغَسْلَ لا يَجِبُ إلَّا مِن أجْلِ الصلاةِ ، إلَّا أنَّ المَيِّتَ لا فِعْلَ له ، فأُمِرْنا بغَسْلِه ليُصَلَّى عليه ، فمَن لم تَجِبِ الصلاةُ عليه لم يَجِبْ غَسْلُه ، كالحَىِّ . ويَحْتَمِلُ أنَّ الشُّهَداءَ فى المَعْرَكَةِ يَكْثُرُون ، فيَشُقُّ غَسْلُهم ، فعُفِىَ عنه لذلك .

فصل : فإن كان الشَّهِيدُ جُنُبًا غُسِّلَ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال مالكٌ : لا يُغَسَّلُ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ فى الشُّهَداءِ . وعن الشافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ حَنْظَلَةَ بنَ الرَّاهِبِ قُتِلَ يَوْمَ أُحُدٍ ، فقال النبىُّ ﷺ : « مَا شَأْنُ حَنْظَلَةَ ؟ فَإِنِّى رَأَيْتُ الْمَلَائِكَةَ تُغَسِّلُهُ » . قالُوا : إنَّه جامَعَ ، ثم سَمِعَ الهَيْعَةَ[2] فخَرَجَ إلى القِتالِ . رَواه ابنُ إسحاقَ ، فى « المَغازِى »[3] . ولأنَّه غُسْلٌ واجِبٌ لغيرِ المَوْتِ ، فلم يَسْقُطْ بالمَوْتِ ، كغَسْلِ النَّجاسَةِ .

الإنصاف

قوله : إلَّا أنْ يَكُونَ جُنُبًا . يعْنِى ، فيُغَسَّلُ . وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وعنه ، لا يُغَسَّلُ أيضًا .

فوائد ؛ إحْدَاها ، حُكْمُ مَن طَهُرَتْ مِنَ الحَيْضِ والنِّفاسِ حُكْمُ الجُنُبِ ، خِلافًا ومذهبًا . وكذا كلُّ غُسْلٍ وجَب قبلَ القَتْلِ ، كالكافرِ يُسْلِمُ ثم يُقْتَلُ . وقيلَ فى الكافرِ : لا يُغَسَّلُ ، وإنْ غُسِّلَ غيرُه . وصحَّحه ابنُ تَميمٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الفُروعِ » : ولا فَرْقَ بينَهم . وأمَّا إذا ماتَتْ فى أثْناءِ حيْضِها أو نِفاسِها ، فقد سَبَقَتِ المَسْأَلَةُ فى بابِ الغُسْلِ . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ،

---

(١) فى : باب من كلم فى سبيل الله عز وجل ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦ / ٢٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٤٣١ .

(٢) الهيعة : الصوت تفزع منه وتخافه ، من عدو أو غيره .

(٣) انظر : سيرة ابن هشام ٣/٧٥ . وأخرجه البيهقى ، فى : باب الجنب يستشهد فى المعركة ، من كتاب الجنائز : السنن الكبرى ٤/١٥ .

المقنع

بَلْ يُنْزَعُ عَنْهُ السِّلَاحُ وَالْجُلُودُ ، وَيُزَمَّلُ فِى ثِيَابِهِ ، .....

الشرح الكبير

وحَدِيثُهم وَرَد فى شُهَداءِ أُحُدٍ ، وحَدِيثُنا خاصٌّ فى حَنْظَلَةَ ، وهو مِن شُهَداءِ أُحُدٍ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه . وعلى هذا ، كلُّ مَن وَجَب عليه الغُسْلُ بسَبَبٍ سابِقٍ على المَوْتِ ، كالمرأةِ تَطْهُرُ مِن حَيْضٍ أو نِفاسٍ ثم تُقْتَلُ ، فهى كالجُنُبِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن العِلَّةِ . ولو قُتِلَتْ فى حَيْضِها أو نِفاسِها لم يَجِبِ الغَسْلُ ؛ لأنَّ الطُّهْرَ شَرْطٌ فى الغُسْلِ ، أو فى السَّبَبِ المُوجِبِ ، فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ بدُونِه . فإن أسْلَمَ ، ثم اسْتُشْهِدَ قبلَ الغُسْلِ ، فلا غُسْلَ عليه ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّ أُصَيْرِمَ بَنِى عبدِ الأشْهَلِ[1] أَسْلَمَ يَوْمَ أُحُدٍ ، ثم قُتِل ، فلم يُؤْمَرْ بغُسْلٍ .

٧٥٦ – مسألة : (ويُنْزَعُ عنهُ السِّلاحُ والجُلُودُ ، ويُزَمَّلُ فِى ثِيابِه ،

الإنصاف

لو ماتَ وعليه حدَثٌ أصْغَرُ ، فهل يُوَضَّأُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحَواشِى » . قلتُ : الذى ظهَر أنَّه لا يُوَضَّأُ ؛ لأنَّه تَبَعٌ للغَسْلِ ، وهو ظاهِرُ الحديثِ . الثَّانيةُ ، لو كانَ على الشَّهيدِ نَجاسَةٌ غيرُ الدَّمِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تُغْسَلُ . وعليه الأصحابُ . وفيه احْتِمالٌ ببَقائِها ، كالدَّمِ . فعلى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، لو لم تَزُلِ النَّجاسَةُ إلَّا بزَوالِ الدَّمِ ، لم يَجُزْ إزالَتُها . ذكَرَه أبو المَعالِى . قال فى « الفُروعِ » : وجزَم غيرُه بغَسْلِها ؛ منهم صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » . قلتُ : فيُعايَى بها . الثَّالثةُ ، صرَّح المَجْدُ بوُجوبِ بَقاءِ دَمِ الشَّهيدِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِهم . وذكَرُوا رِوايَةَ كَراهَةِ تَنْشيفِ الأعْضاءِ ، كدَمِ الشَّهيدِ .

(١) سمه عمرو بن ثابت بن وقش . سيرة ابن هشام ٣/٩٠ .

المقنع وَإِنْ أَحَبَّ كَفَّنَهُ [٣٩ظ] بِغَيْرِهَا .

الشرح الكبير وإن أَحَبَّ (١كَفَّنَه بغيرِها١)) أمَّا دَفْنُه فى ثِيَابِه ، فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، وقد ثَبَت بقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « ادْفِنُوهُمْ فِى ثِيَابِهِمْ »(٢) . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ : أمَرَ بِقَتْلَى أُحُدٍ أن يُنْزَعَ عنهم الحَدِيدُ والجُلُودُ ، وأن يُدْفَنُوا فى ثِيابِهم ، بدِمائِهم . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه(٣) . وليس ذلك بواجِبٍ ، لكنَّه الأوْلَى . ويَجُوزُ للوَلِىِّ أن يَنْزِعَ ثِيابَه ويُكَفِّنَه بغيرِها . وقال أبو حنيفةَ : لا يَنْزِعُ ثِيَابَه ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ صَفِيَّةَ أرْسَلَتْ إلى النبىِّ ﷺ ثَوْبَيْنِ ، لِيُكَفِّنَ فيهما حَمْزَةَ ، فكَفَّنَه فى أحَدِهما ، وكَفَّنَ فى الآخَرِ رجلًا آخَرَ . رَواه

الإنصاف قوله : وإنْ أحَبَّ كفَّنَه فى غيرِها . يعْنِى ، إنْ أحَبَّ كفَّن الشَّهيدَ فى ثِيابٍ غيرِ الثِّيابِ التى قُتِلَ فيها . وهذا قوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وشَذَّ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فجعَل ذلك مُسْتَحَبًّا ، وتَبِعَه على ذلك أبو محمدٍ . قلتُ : جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَاه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجبُ دَفْنُه فى ثِيابِه التى قُتِلَ فيها . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَنْصوصُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « الخِلافِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويجِبُ دَفْنُه فى بقِيَّةِ ثِيابِه فى المَنْصُوصِ . [١٧٨/١ ظ] وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . فلا يُزادُ على ثِيابِه ، ولا يُنْقَصُ عنها بحسَبِ

(١ - ١) فى م : « فيكفنه فى غيرها » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩١ ، ٩٢ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الشهيد يغسل ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الشهداء ودفنهم ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٤٧ .

المقنع

وَلَا يُصَلَّى عَلَيْهِ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

[٢/١١٧ و] يَعْقُوبُ بنُ شَيْبَةَ[1] ، وقال : هو صالِحُ الإِسْنادِ . وحَدِيثُهم يُحْمَلُ على الإباحَةِ والاسْتِحْبابِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُنْزَعُ عنه ما لم يَكُنْ مِن عَامَّةِ لِباسِ النَّاسِ ، مِن الجُلُودِ والفِراءِ والحَدِيدِ . قال أحمدُ : لا يُتْرَكُ عليه فَرْوٌ ، ولا خُفٌّ ، ولا جِلْدٌ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ : لا يُنْزَعُ عنه فَرْوٌ ولا خُفٌّ ولا مَحْشُوٌّ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ وهو قولُه : « ادْفِنُوهُمْ فِى ثِيَابِهِمْ » . وما رَوَيْناه أَخَصُّ ، فكانَ أَوْلَى .

٧٥٧ – مسألة : (ولا يُصَلَّى عليه ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن) وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . وعن أحمدَ ، رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُصَلَّى عليه . اخْتارَهَا الخَلَّالُ . وهو قولُ الثَّوْرِيِّ ، وأبى حنيفةَ . إلَّا أنَّ كلامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى هذه الرِّوايَةِ يُشِيرُ إلى أنَّ الصلاةَ عليه مُسْتَحَبَّةٌ غيرُ واجِبَةٍ ، وقد صَرَّحَ بذلك فى رِوايَةِ المَرُّوذِيِّ ، فقال : الصلاةُ عليه

الإنصاف

المَسْنُونِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا بأْسَ بالزِّيادَةِ أو النَّقْصِ لِيَحْصُلَ المَسْنُونُ . ذكَرَه القاضى فى « التَّخْرِيجِ » . وجزَم به ابنُ تَميمٍ .

قوله : ولا يُصَلَّى عليه ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أصحُّ الرِّواياتِ . وهو قَوْلُ الخِرَقِيِّ ، والقاضى . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المشْهورُ مِنَ الرِّواياتِ ، واخْتِيارُ القاضى ، وعامَّةِ أصحابِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم .

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب الدليل على جواز التكفين فى ثوب واحد ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣ / ٤٠١ . وعبد الرزاق ، فى : باب الكفن ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٤٢٧ .

الشرح الكبير

أجْوَدُ ، وإن لم يُصَلُّوا عليه أجْزَأ[1] . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : يُصَلَّى عليه ، وأهلُ الحِجازِ لا يُصَلُّونَ عليه ، وما تَضُرُّه الصَّلاةُ ، لا بَأْسَ به . فكأنَّ الرِّوايتَيْن فى اسْتِحْباب الصلاةِ ، لا فى وُجُوبِها ؛ إحْدَاهُما ، يُسْتَحَبُّ ؛ لِما روَى عُقْبَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ خَرَج يَوْمًا ، فصَلَّى على أهلِ أُحُدٍ صَلاتَه على المَيِّتِ ، ثم انْصَرَفَ إلى المِنْبَرِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على قَتْلَى أُحُدٍ[3] . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ما روَى جابرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بِدَفْنِ شُهَداءِ أُحُدٍ فى دِمائِهم ، ولم يُغَسِّلْهم ، ولم يُصَلِّ عليهم . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وحديثُ عُقْبَةَ مَخْصُوصٌ بِشُهَداءِ أُحُدٍ ، فإنَّه صَلَّى عليهم فى القُبُورِ بعدَ سِنِين ، وهم لا يُصَلُّون على القَبْرِ أصْلًا ، ونحن لا نُصَلِّى عليه بعدَ شَهْرٍ . وحديثُ ابنِ عباسٍ يَرْوِيه

الإنصاف

والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، تجِبُ الصَّلاةُ عليه . اخْتارَها جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ فى « التَّنْبِيهِ » ، وأبو الخَطَّابِ . وحُكِىَ عنه ، تحْرُمُ

---

(١) فى م : « أجزأه » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة على الشهيد ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب علامات النبوة فى الإسلام ، من كتاب المناقب ، وفى : باب غزوة أحد ، من كتاب المغازى ، وفى : باب فى الحوض ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٢/١١٤ ، ١١٥ ، ٤/٢٤٠ ، ٥/١٢٠ ، ٨/١٥١ . ومسلم ، فى : باب إثبات حوض النبى ﷺ وصفاته ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٧٩٥ ، ١٧٩٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الميت يصلى على قبره بعد حين ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٩٣ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على الشهداء ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤٩ ، ١٥٣ ، ١٥٤ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب من زعم أن النبى ﷺ صلى على شهداء أحد ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤ / ١٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٠ . مع بيان عدم رواية مسلم له .

الشرح الكبير

الحسنُ بنُ عُمارَةَ ، وهو ضَعِيفٌ ، وقد أنْكَرَ عليه شُعْبَةُ رِوايَةَ هذا الحَديثِ . إذا ثَبَت هذا ، فيَحْتَمِلُ أن يَكُونَ سُقُوطُ الصلاةِ عليهم لكَوْنِهم أحْياءً عندَ رَبِّهم ، والصلاةُ إنَّما شُرِعَتْ فى حَقِّ المَوْتَى ، ويَحْتَمِلُ أنَّ ذلك لِغناهم عن الشَّفاعَةِ لهم ، فإنَّ الشَّهيدَ يُشَفَّعُ فى سَبْعِين مِن أهْلِه ، فلا يَحْتاجُ إلى شَفِيعٍ ، والصَّلاةُ إنَّما شُرِعَتْ للشَّفاعَةِ .

فصل : والبالِغُ وغيرُه سَواءٌ فى تَرْكِ غَسْلِه والصلاةِ عليه ، إذا كان شَهِيدًا . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَثْبُتُ حُكْمُ الشَّهادَةِ لغيرِ البالِغِ ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ القِتالِ . ولَنا ، أنَّه مُسْلِمٌ قُتِل فى مُعْتَرَكِ المُشْرِكِين بقِتالِهم ، أشْبَهَ البالِغَ ، ولأنَّه يُشْبِهُ البالِغَ فى غَسْلِه والصلاةِ عليه إذا لم يَكُنْ شَهِيدًا ، فيُشْبِهُه فى سُقُوطِ ذلك عنه بالشَّهادَةِ ، وقد كان فى شُهَداءِ أُحُدٍ حارِثَةُ بنُ النُّعْمانِ ، وهو صَغِيرٌ ، والحديثُ عامٌّ فى الكُلِّ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالنِّساءِ .

الإنصاف

الصَّلاةُ عليه . وعنه ، إنْ شاءَ صَلَّى ، وإنْ شاءَ لم يُصَلِّ . فعَلَيْها ، الصَّلاةُ أفْضَلُ . على الصَّحِيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، تَرْكُها أفْضَلُ . وظاهِرُ كلامِ القاضى فى « الخِلافِ » ، أنَّهما سواءٌ فى الأفْضَلِيَّةِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى الشَّهيدِ الذى لا يُغَسَّلُ ، فأمَّا الشَّهيدُ الذى يُغَسَّلُ ، فإنَّه يُصَلَّى عليه على سَبِيلِ الوُجوبِ ، رِوايةً واحدةً .

فائدةٌ جليلةٌ : قيلَ : سُمِّىَ شَهِيدًا لأنَّه حَىٌّ . وقيل : لأنَّ اللهَ ومَلائِكَتَه يشْهَدون له بالجَنَّةِ . وقيل : لأنَّ المَلائكَةَ تَشْهَدُ له . وقيل : لِقِيامِه بشَهادَةِ الحقِّ حتى قُتِلَ .

المقنع

وَإِنْ سَقَطَ مِنْ دَابَّتِهِ ، أَوْ وُجِدَ مَيِّتًا وَلَا أَثَرَ بِهِ ، أَوْ حُمِلَ فَأَكَلَ ، أَوْ طَالَ بَقَاؤُهُ ، غُسِّلَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٧٥٨ – مسألة : (وإن سَقَط مِن دَابَّتِه، (١أو وُجِد مَيِّتًا ولا١) أَثَرَ به، أو حُمِلَ فأَكَلَ ، أو طال بَقَاؤُه ، غُسِّلَ وصُلِّيَ عليه) إذا سَقَط مِن دَابَّتِه فمات ،أو وُجِد مَيِّتًا ولا أثَرَ به ،فإنَّه يُغَسَّلُ ويُصَلَّى عليه . نَصَّ عليه أحمدُ . وتأوَّلَ الحديثَ : « ادْفِنُوهُمْ بِكُلُومِهِمْ »(٢) . فإذا كان به كَلْمٌ لم يُغَسَّلْ .

الإنصاف

وقيل : لأنَّه يشْهَدُ ما أُعِدَّ له مِنَ الكَرامَةِ بالقَتْلِ . وقيل : لأنَّه شَهِدَ للهِ بالوُجودِ والإلهِيَّةِ بالفِعْلِ ، كما شهِدَ غيرُه بالقَوْلِ . وقيل : لسُقوطِه بالأرْضِ ، وهى الشَّهادَةُ . وقيل : لأنَّه شُهِدَ له بوُجوبِ الجَنَّةِ . وقيل : مِن أجْلِ شاهِدِه ، وهو دَمُه . وقيل : لأنَّه شُهِدَ له بالإيمانِ وبحُسْنِ الخَاتِمَةِ بظاهرِ حالِه . وقيل : لأنَّه يُشْهَدُ له بالأمانِ مِنَ النَّارِ . وقيل : لأنَّ عليه شاهِدًا بكَوْنِه شهِيدًا . وقيل : لأنَّه لا يشْهَدُه عندَ موْتِه إلَّا مَلائِكَةُ الرَّحْمَةِ . وقيل : لأنَّه الذى يشْهَدُ يوْمَ القِيامَةِ بإبْلاغِ الرُّسُلِ . فهذه أرْبَعَةَ عَشَرَ قوْلًا ؛ ذكَر السَّبْعَةَ الأُولَى ، ابنُ الجَوْزِىِّ . والثَّلاثَةَ التى بعدَها ،ابنُ قر قُولٍ(٣)فى « المَطالِعِ » . والأرْبَعَةَ الباقِيَةَ ، ابنُ حَجَرٍ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ »(٤) فى كتابِ الجِهادِ ،وقال :وبعضُ هذا يخْتَصُّ بمَن قُتِلَ فى سبيلِ اللهِ ، وبعضُها يَعُمُّ غيرَه . انتهى . ولا يخْلُو بعضُها مِن نوْعِ تَداخُلٍ .

قوله : وإنْ سقَط مِن دابَّتِهِ ، أو وُجِدَ مَيِّتًا ولا أثَرَ به . يعْنِى ، غُسِّلَ وصُلِّىَ

(١ – ١) فى م : « ووجد ميتا لا » .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٤٣١ بلفظ « زملوهم » .

(٣) هو إبراهيم بن يوسف بن إبراهيم ، الوهرانى ، المعروف بابن قرقول ، أبو إسحاق . الإمام العلامة ، ولد بالأندلس ، وكان رحالًا فى العلم ، نقالا ، فقيها . له كتاب « المطالع على الصحيح » . توفى سنة تسع وستين وخمسمائة . سير أعلام النبلاء ٢٠/ ٥٢٠ ، ٥٢١ .

(٤) انظر : فتح البارى ٦/ ٤٢ ، ٤٣ .

الشرح الكبير

وهذا قولُ أبى حنيفةَ فى الذى يُوجَدُ مَيِّتًا لا أثَرَ به . وقال الشافعىُّ : لا يُغَسَّلُ بحالٍ ؛ لأنَّه مات بسَبَبٍ مِن أسْبابِ القِتالِ . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ وُجُوبُ الغَسْلِ ، فلا يَسْقُطُ بالاحْتِمال ، ولأنَّ سُقُوطَ الغَسْلِ فى مَحَلِّ الوِفاقِ مَقْرُونٌ بمَن كُلِم ، فلا يَجُوزُ تَرْكُ اعْتِبارِ ذلك .

فصل : وكذلك إن حُمِل ، فأكَلَ ، أو طال بَقاؤُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ غَسَّلَ سَعْدَ بنَ مُعاذٍ ، وصَلَّى عليه ، وكان شَهِيدًا ، رَمَاه ابنُ العَرِقَةِ يَوْمَ الخَنْدَقِ بسَهْمٍ ، فقَطَعَ أكْحَلَه[1] ، فحُمِلَ إلى المَسْجِدِ ، فلَبِثَ فيه

الإنصاف

عليه . وكذا لو سقَط مِن شاهِقٍ فماتَ ، أو رَفَسَتْه دابَّةٌ فماتَ منها . قال الأصحابُ : وكذا لو ماتَ حَتْفَ أنْفِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وكذا مَن عادَ عليه سَهْمُه فيها . نصَّ عليه . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فى ذلك كلِّه ، أنَّه يُغَسَّلُ ويُصَلَّى عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وقيل : لا يُغَسَّلُ ولا يُصَلَّى عليه ، وحُكِىَ رِوايةً . واخْتارَه القاضى قديمًا فى مَن سقَط عن دابَّتِه ، أو عادَ عليه سِلاحُه فماتَ ، أو سقَط مِن شاهِقٍ ، أو فى بئْرٍ ، ولم يكُنْ ذلك بفِعْلِ العَدُوِّ . واخْتارَه القاضى أيضًا فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » فى مَن وُجِدَ ميِّتًا ، ولا أثَرَ به . قدَّمه الشَّيْخُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، أنَّه إذا عادَ عليه سِلاحُه فقَتَله ، لا يُغَسَّلُ ، ولا يصَلَّى عليه ، ونَصَراه .

تنبيه : قوله : وإنْ وُجِدَ مَيِّتًا ولا أثَرَ به . هكذا عبارةُ أكثرِ الأصحابِ . وزادَ أبو المَعالِى ، ولا دَمَ فى أنْفِه ودُبُرِه ، أو ذَكَرِه .

قوله : أو حُمِلَ فأكَل ، أو طال بَقاؤُه . يعْنِى ، لو جُرِحَ فأكَل ، فإنَّه يُغَسَّلُ ، ويُصَلَّى عليه . وكذا لو جُرِحَ فشَرِبَ ، أو نامَ ، أو بالَ ، أو تكَلَّم . زادَ جماعةٌ ، أو

---

(١) الأكحل : عرق معروف ، إذا قطع فى اليد لم يرقأ الدم .

الشرح الكبير

أيَّامًا ، ثم مات[1] . وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه متى طالَتْ حَياتُه بعدَ حَمْلِه غُسِّلَ ، وصُلِّيَ عليه ، وإن مات فى المَعْرَكَةِ ، أو عَقِبَ حَمْلِه ، لم يُغَسَّلْ ، و لم يُصَلَّ عليه . وقال مالكٌ : إن أكَلَ ، أو شَرِب ، أو بَقِيَ يَوْمَيْن أو ثَلاثَةً ، غُسِّلَ . وقال أحمدُ فى مَوْضِعٍ : إن تَكَلَّمَ ، أو أكَلَ ، أو شَرِب ، صُلِّيَ عليه . وعن أحمدَ ، أنَّه سُئِل عن المَجْرُوحِ إذا بَقِيَ فى المَعْرَكَةِ يَوْمًا إلى اللَّيْلِ ثم مات ، فرَأى أن يُصَلَّى عليه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن مات [٢/١١٧ظ] حالَ الحَرْبِ ، لم يُغَسَّلْ ، و لم يُصَلَّ عليه ، وإلَّا غُسِّلَ وصُلِّيَ عليه . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ التَّحْدِيدُ بما ذَكَرْنا مِن طُولِ الفَصْلِ والأكْلِ ؛ لأنَّ الأكْلَ لا يَكُونُ إلَّا مِن ذِى حَياةٍ مُسْتَقِرَّةٍ ، وطُولُ الفَصْلِ يَدُلُّ على ذلك ، وقد ثَبَت اعْتِبارُهما فى كَثِيرٍ مِن المَواضِعِ ،

الإنصاف

عطَس . نصَّ عليه ؛ منهم ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه الكُبْرى » .. وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، ولو لم يَطُلِ الفَصْلُ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وقيل : لا يُغَسَّلُ إلَّا إذا طالَ الفَصْلُ ، أو أكَلَ فقط . اخْتارَه المَجْدُ فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الخيمة فى المسجد للمرضى وغيرهم ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب مرجع النبى ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى بنى قريظة ومحاصرته إياهم ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١/ ١٢٥ ، ٥/ ١٤٣ ، ١٤٤ . ومسلم ، فى : باب جواز قتال من نقض العهد ... إلخ ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣/ ١٣٨٩ ، ١٣٩٠ . وأبو داود مختصرا ، فى : باب فى العيادة مرارا ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/ ١٦٥ . والنسائى مختصرا ، فى : باب ضرب الخباء فى المساجد ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٢/ ٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/ ١٤١ ، ٥٦ مختصرا .

(٢) فى : المغنى ٣/ ٤٧٢ ، ٤٧٣ .

الشرح الكبير

وأمَّا الكَلامُ والشربُ ، وحالَةُ الحَرْبِ ، فلا يَصِحُّ التَّحْدِيدُ بشيءٍ منها ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال يَوْمَ أُحُدٍ : « مَنْ يَنْظُرُ مَا فَعَلَ سَعْدُ بنُ الرَّبِيعِ ؟ » فقال رَجُلٌ : أنا أنْظُرُ يا رسولَ اللهِ . فنَظَرَ فوَجَدَه جَرِيحًا به رَمَقٌ ، فقال له : إنَّ رسولَ اللهِ أمَرَنِى أن أَنْظُرَ فى الأحْياءِ أنت أم فى الأمْواتِ ؟ قال : فأنا فى الأمْواتِ ، فأبْلِغْ رسولَ اللهِ ﷺ عَنِّى السَّلامَ . وذَكَر الحديثَ ، قال : ثم لم أبْرَحْ أن مات[1] . ورُوِىَ أنَّ أُصَيْرِمَ بَنِى عَبْدِ الأشْهَلِ وُجِد صَرِيعًا يومَ أُحُدٍ ، فقِيلَ له : ما جاء بك ؟ قال : أسْلَمْتُ ، ثم جِئْتُ . وهما مِن شُهَداءِ أُحُدٍ ، دَخَلا فى عُمُومِ قولِ النبىِّ ﷺ : « ادْفِنُوهُمْ بِدِمَائِهِمْ وَثِيَابِهِمْ » . ولم يُغَسَّلا[2] ، ولم يُصَلَّ عليهما[3] ،

الإنصاف

« شَرْحِه » ؛ فقال : الصَّحيحُ عندِى ، التَّحْديدُ بطُولِ الفَصْلِ أو الأكْلِ ؛ لأنَّه عادَةُ ذوِى الحياةِ المُسْتقِرَّةِ ، وطولُ الفَصْلِ دَليلٌ عليها . فأمَّا الشُّرْبُ والكلامُ ، فيُوجَدان ممَّن هو فى السِّياقِ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه المُصَنِّفُ . قلتُ : وهو عَيْنُ الصَّوابِ . وعنه ، يُغَسَّلُ فى ذلك كلِّه إلَّا مع جِراحَةٍ كثيرةٍ ، ولو طالَ الفَصْلُ معها . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : والأوْلَى أنَّه إنْ لم يتطاوَلْ به ذلك ، فهو كغيرِه مِنَ الشُّهَداءِ . واخْتارَه جماعةٌ مِن أصحابِنا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : الاعْتِبارُ بتَقَضِّى الحَرْبِ ، فمتى ماتَ وهى قائمةٌ ، لم يُغَسَّلْ ، ولو وُجِدَ منه شىءٌ مِن ذلك . وإنْ ماتَ بعدَ انْقِضائِها ، غُسِّلَ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : وكذا نقَله ابنُ البَنَّا فى

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب الترغيب فى الجهاد ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢ / ٤٦٥ ، ٤٦٦ .

(٢) فى الأصل : « يغسلهم » .

(٣) فى الأصل : « عليهم » .

الشرح الكبير

وقد تكلَّما وماتا بعدَ انْقِضاءِ الحَرْبِ . وفى حديث أهلِ اليَمامَةِ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه طاف فى القَتْلَى ، فوَجَدَ أبا عَقِيلٍ الأُنَيْفِىَّ[1] ، قال : فسَقَيْتُه ماءً ، وبه أرْبَعَةَ عَشَرَ جُرْحًا ؛ كُلُّها قد خَلَص إلى مَقْتَلٍ ، فَخَرَجَ الماءُ مِن جِراحاتِه كلِّها ، فلم يُغَسَّلْ .

فصل : فإن كان الشَّهيدُ قد عاد عليه سِلاحُه فقَتَلَه ، فهو كالمَقْتُولِ بأيْدِى العَدُوِّ . وقال القاضى : يُغَسَّلُ ، ويُصَلَّى عليه ؛ لأنَّه مات بغيرِ أيْدِى المُشْرِكِين ، أشْبَهَ مَن أصابَه ذلك فى غيرِ المُعْتَرَكِ . ولَنا ، ما روَى أبو داودَ[2] ، عن رجلٍ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، قال : أغَرْنَا على حَىٍّ مِن جُهَيْنَةَ[3] ، فطَلَبَ رجلٌ مِن المُسْلِمِينَ رجلًا منهم ، فضَرَبَه فأخْطَأه ، فأصاب نَفْسَه بالسَّيْفِ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أخُوكُمْ يا

الإنصاف

« العُقُودِ » عن مذهَبِنا . انتهى . قال الآمِدِىُّ : إذا خرَج المَجْروحُ مِنَ المعْرَكَةِ ، ثم ماتَ بعدَ تَقَضِّى القِتالِ ، [١٧٩/١ و] فهو كغيرِه مِنَ المَوْتَى . قال ابنُ تَميمٍ : وظاهرُ كلامِ القاضى فى موْضِعٍ ، أنَّ الاعْتِبارَ بقِيامِ الحَرْبِ ، فإنْ ماتَ وهى قائمةٌ ، لم يُغَسَّلْ ، وإنِ انْقضَتْ قبلَ موْتِه ، غُسِّلَ . ولم يُعْتَبرْ خُروجُه مِنَ المعْرَكَةِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : نقَل الجماعةُ ، إنَّما يُتْرَكُ غَسْلُ مَن قُتِلَ فى المعْرَكَةِ ، وإنْ حُمِلَ وفيه روحٌ ، غُسِّلَ .

تنبيه : قوله : أو طالَ بَقاؤُه . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ عُرْفًا .

---

(١) عبد الرحمن بن عبد الله بن ثعلبة الأنصارى ، وفى نسبه : أنيف بن جشم ، فلعله نسب إليه . شهد بدرا ، واستشهد باليمامة . أسد الغابة ٦/ ٢١٩ .

(٢) فى : باب فى الرجل يموت بسلاحه ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢ / ٢٠ .

(٣) جهينة : قبيلة من قضاعة .

الشرح الكبير

مَعْشَرَ الْمُسْلِمِينَ » . فابْتَدَرَه الناسُ ، فوَجَدُوه قد مات ، فلَفَّه رسولُ اللهِ ﷺ بثِيابه ودِمَائِه ، وصَلَّى عليه ، فقالُوا : يارسولَ اللهِ ، أشَهِيدٌ هو ؟ قال : « نَعَمْ ، وَأَنا لَهُ شَهِيدٌ » . وعامِرُ بنُ الأكْوَعِ بَارَزَ مَرْحَبًا يومَ خَيْبَرَ ، فذَهَبَ يَسْفُلُ[1] له ، فرَجَعَ سَيْفُه على نَفْسِه ، فكانت فيها نَفْسُه[2] . فلم يُفْرَدْ عن الشُّهَداء بحُكْمٍ . ولأنَّه شَهِيدُ المَعْرَكَةِ ، أشْبَهَ مالو قَتَلَه الكُفَّارُ ، وبهذا فارَقَ ما لَو كان فى غيرِ[3] المُعْتَرَكِ .

فصل : ومَن قُتِل مِن أهلِ العَدْلِ[4] فى المَعْرَكَةِ ، فَحُكْمُه فى الغَسْلِ حُكْمُ مَن قُتِل فى مَعْرَكَةِ المُشْرِكِين . وقال القاضى : يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن ، كالمَقْتُولِ ظُلْمًا . ولَنا ، أنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لم يُغَسِّلْ مَن قُتِلَ معه ، وعَمَّارٌ أوْصَى أن لا يُغَسَّلَ ، وقال : ادْفِنُونى فى ثِيابِى ، فإنِّى مُخاصِمٌ . ولأنَّه شَهِيدُ المَعْرَكَةِ ، أشْبَهَ قَتِيلَ الكُفَّارِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : يُغَسَّلُون ؛ لأنَّ أسْمَاءَ غَسَّلَتِ ابْنَها عبدَ اللهِ بنَ الزُّبَيْرِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا ، فأمَّا عبدُ اللهِ بنُ الزُّبَيْرِ فإنَّه أُخِذ وصُلِب ، فصار كالمَقْتُولِ ظُلْمًا ، ولأنَّه ليس بشَهِيدِ المَعْرَكَةِ . وأمَّا الباغِى ، فيَحْتَمِلُ أن يُغَسَّلَ ، ويُصَلَّى عليه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « سيف » . ويسفل أى يضربه من أسفله .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب غزوة ذى قرد وغيرها ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣ / ١٤٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٥١ ، ٥٢ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أى الذين يقاتلون البغاة مع الإمام .

المقنع وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا ، فَهَلْ يُلْحَقُ بِالشَّهِيدِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير والقاضى . ويَحْتَمِلُ إلْحَاقُه بأهلِ العَدْلِ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ غَسْلُ أهْلِ الجَمَلِ وصِفِّينَ[1] مِن الجَانِبَيْن ، ولأنَّهم يَكْثُرُون فى المُعْتَرَكِ ، فيَشُقُّ عليهم غَسْلُهم ، أشْبَهُوا أهلَ العَدْلِ . وهل يُصَلَّى على أهْلِ العَدْلِ ؟ فيه احْتِمَالَان ؛ أحَدُهما ، لا يُصَلَّى عليهم ؛ لأنَّهم أشْبَهُوا شُهَدَاءَ المُشْرِكِينَ . ويَحْتَمِلُ أن يُصَلَّى عليهم ؛ لأنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صَلَّى عليهم . والمَرْجُومُ يُغَسَّلُ ، ويُصَلَّى عليه ، وكذلك المَقْتُولُ قِصَاصًا ، كسائِرِ المَوْتَى .

٧٥٩ – مسألة : (ومَن قُتِل مَظْلُومًا ، فهل يُلْحَقُ بالشَّهِيدِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْدَاهما ، يُغَسَّلُ ، ويُصَلَّى عليه . اخْتارَها الخَلَّالُ . وهو قولُ الحسنِ ، ومَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ رُتْبَتَه دونَ رُتْبَةِ الشَّهِيدِ فى المُعْتَرَكِ ، أشْبَهَ المَبْطُونَ[2] ، ولأنَّ هذا لا يَكْثُرُ القَتْلُ فيه ، فلم يَجُزْ

الإنصاف قوله : ومَن قُتِلَ مَظْلُومًا – كقتيلِ اللُّصوصِ ونحوِه – فهل يُلْحَقُ بالشَّهِيدِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحْدَاهما ، يلْحَقُ بشَهِيدِ المعْرَكَةِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُغَسَّلُ المقْتولُ ظُلْمًا على الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه القاضى وعامَّةُ أصحابِه . وصحَّحه فى

---

(١) وقعة الجمل نسبة إلى جمل عائشة الذى كانت تركبه فى المعركة التى كانت سنة خمس وثلاثين بين أهل الشام وفيهم معاوية وعائشة وطلحة والزبير وغيرهم وبين على بن أبى طالب .

وصفين: موضع بقرب الرقة على شاطئ الفرات من الجانب الغربى ، وكانت وقعة صفين بين على ومعاوية فى سنة سبع وثلاثين . معجم البلدان ٣ / ٤٠٢ .

(٢) المبطون : من اشتكى بطنه من إسهال أو استسقاء أو غيره فمات .

الشرح الكبير

إلْحَاقُه بشَهِيدِ المُعْتَرَكِ . والثَّانِيَةُ ، حُكْمُه حُكْمُ الشَّهِيدِ . وهو قولُ الشَّعْبِيِّ ، والأَوْزاعِيِّ ، وإسحاقَ فى الغَسْلِ ؛ لأنَّه شَهِيدٌ ، أشْبَهَ شَهِيدَ المُعْتَرَكِ . قال النبىُّ ﷺ : « [٢/١١٨ و] مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ »[1] .

الإنصاف

« مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . الرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يلْحَقُ بشَهِيدِ المعْركةِ . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

تنبيه : قدْ يقالُ : دخَل فى كلامِه ، إذا قتَل البَاغِى العادِلَ ، وهو أحَدُ الطَّرِيقَتَيْن . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى . وقيل : بل حُكْمُه حُكْمُ قَتيلِ الكُفَّارِ . وهو المنْصوصُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وعنه ، يلْحَقُ بشَهِيدِ المعْرَكَةِ إنْ قُتِلَ فى مُعْتَرَكٍ بينَ المُسْلِمين ، كقَتِيلِ البُغاةِ والخَوارِجِ فى المعْرَكَةِ ، أو قَتَلَه الكُفَّارُ صَبْرًا فى غيرِ حَرْبٍ ، كخُبَيْبٍ[2] ، وإلَّا فلا .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من قاتل دون ماله ، من كتاب المظالم . صحيح البخارى ٣ / ١٧٩ . ومسلم ، فى : باب الدليل على أن من قصد أخذ مال غيره بغير حق كان القاصد مهدر الدم فى حقه ... إلخ ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١ / ١٢٥ . وأبو داود ، فى : باب فى قتال اللصوص ، من كتاب السنّة . سنن أبى داود ٢ / ٥٤٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من قتل دون ماله فهو شهيد ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦ / ١٨٨ – ١٩١ . والنسائى ، فى : باب من قتل دون ماله ، وباب من قاتل دون دينه ، وباب من قاتل دون أهله ، من كتاب التحريم . المجتبى ٧ / ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب من قتل دون ماله فهو شهيد ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٧٩ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ، ٢ / ١٦٣ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ٢٠٦ ، ٢١٠ ، ٢١٥ ، ٢١٧ ، ٢٢١ ، ٣٢٤ .

(٢) خبيب بن عَدِىّ بن مالك الأنصارى، شهد بدرًا، وكان فى الرهط الذين غدرت بهم قبائل من المشركين فى سرية عاصم وباعوه إلى قريش، فصلبوه وقتلوه تأرًا لمن كان قتل منهم يوم بدر . الإصابة ٢/٢٦٢ – ٢٦٤ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا الشَّهيدُ بغيرِ قَتْلٍ ، كالمَطْعُونِ[1] ، والمَبْطُونِ ، والغَرِقِ ، وصاحِبِ الهَدْمِ ، والنُّفَساءِ ، فإنَّهم يُغَسَّلُون ، ويُصَلَّى عليهم . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا أنَّه رُوِىَ عن الحسنِ : لا يُصَلَّى على النُّفَساءِ ؛ [2]لأنَّها شَهِيدَةٌ[2] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على امْرَأَةٍ ماتَتْ فى نِفاسِها ، فقامَ وَسَطَها . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وصَلَّى المُسْلِمُون على عُمَرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، وهما شَهِيدان . وقال النبىُّ ﷺ : « الشُّهَدَاءُ خَمْسٌ ؛ الْمَطْعُونُ ، والْمَبْطُونُ ، وَالْغَرِقُ ، وَصَاحِبُ الْهَدْمِ ،

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، قيل : إنَّما لم يُغَسَّلِ الشَّهيدُ دَفْعًا للحَرج والمَشَقَّةِ ، لكَثْرَةِ الشُّهَداءِ فى المعْرَكَةِ . وقيل : لأنَّهم لمَّا لم يُصَلَّ عليهم ، لم يُغَسَّلُوا . وقيل ، وهو الصَّحيحُ : لِئَلَّا يزُولَ أثَرُ العِبادَةِ المطْلوبِ بَقاؤُها . وإنَّما لم يُصَلَّ عليهم ، قيل : لأنَّهم أحْياءٌ عندَ رَبِّهم ، والصَّلاةُ إنَّما شُرِعَتْ فى حقِّ المَوْتَى . وقيل : لِغِناهم عنِ الشَّفاعَةِ . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : الشَّهيدُ غيرُ شَهيدِ المعْرَكَةِ ، بِضْعَةَ

---

(١) أى من أصابه الطاعون فمات .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة على النفساء إذا ماتت فى نفاسها ، وباب أين يقوم من المرأة والرجل ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ١١١ ، ١١٢ . ومسلم ، فى : باب أين يقوم الإمام من الميت للصلاة عليه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٦٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب أين يقوم الإمام من الميت إذا صلى عليه ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أين يقوم الإمام من الرجل والمرأة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٥٢ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على النفساء ، من كتاب الحيض ، وفى : باب الصلاة على الجنازة قائما ، وباب اجتماع جنائز الرجال والنساء ، من كتاب الجنائز . المجتبى ١ / ١٦٠ ، ٤ / ٥٧ ، ٥٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى أين يقوم الإمام إذا صلى على الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٤ ، ١٩ .

المقنع

وَإِذَا وُلِدَ السِّقْطُ لِأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، غُسِّلَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

وَالشَّهِيدُ فى سَبِيلِ اللهِ »[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وكلُّهم ، غيرَ الشَّهِيدِ فى سَبِيلِ اللهِ ، يُغَسَّلُون ، ويُصَلَّى عليهم ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ تَرَكَ غَسْلَ شَهِيدِ المَعْرَكَةِ ؛ لِما يَتَضَمَّنُه مِن إزالَةِ الدَّمِ المُسْتَطابِ شَرْعًا ، أو لمَشَقَّةِ غَسْلِهم ، لكَثْرَتِهم ، أو لِما فيهم من الجِراحِ ، ولا يُوجَدُ ذلك هـٰهُنا .

٧٦٠ – مسألة : (وإذا وُلِد السِّقْطُ لأكْثَرَ مِن أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، غُسِّلَ

الإنصاف

عَشَرَ ، مُفَرَّقَةً فى الأخْبارِ ، ومِن أغْرَبِها : « مَوْتُ الغَرِيبِ ، شَهادَةٌ »[2] رَواه ابنُ ماجَه والخَلَّالُ مرْفُوعًا ، وأغْرَبُ منه : « مَن عَشِقَ وعَفَّ وكَتَمَ فَماتَ ، ماتَ شَهِيدًا »[3] . ذكَرَه أبو المَعالِى ، وابنُ مُنَجَّى . وقال بعضُ الأصحابِ المُتَأَخِّرين : كَوْنُ العِشْقِ شَهادَةً مُحالٌ . ورَدَّه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : مفهوم قوله : وإذا وُلِدَ السِّقْطُ لأكْثَرَ مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، غُسِّلَ وصُلِّيَ عليه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل التهجير إلى الظهر ، وباب الصف الأول ، بدون لفظ : « والشهيد ... » ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الشهادة سبع سوى القتل ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ١/ ١٦٧ ، ١٨٤ ، ٤/ ٢٩ . ومسلم ، فى : باب بيان الشهداء ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/ ١٥٢١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الشهداء مَن هم ، مِن أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/ ٢٨٤ . والدارمى ، فى : باب ما يعد من الشهداء ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢/ ٢٠٧ ، ٢٠٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى العتمة والصبح ، من كتاب صلاة الجماعة . الموطأ ١/ ١٣١ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٣١٠ ، ٣٢٥ ، ٥٢٢ ، ٣/ ٤٨٩ ، ٥/ ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣١٧ . وبدون لفظ : « والشهيد ... » فى : ٣/ ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٦/ ٤٦٥ ، ٤٦٦ .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، بلفظ « غربة » ، فى : باب ما جاء فيمن مات غريبا ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/ ٥١٥ . وانظر : اللآلئ المصنوعة ، للسيوطى ٢/ ١٣٢ ، ١٣٣ .

(٣) أخرجه الخطيب ، فى : تاريخ بغداد ١٣/ ١٨٤ . عن ابن عباس . وانظر : كنز العمال ٣/ ٣٧٢ .

الشرح الكبير

وصُلِّى عليه) السِّقْطُ : الوَلَدُ[1] تَضَعُه المرأةُ لغيرِ تَمامٍ ، أو مَيِّتًا . فإن خَرَج حَيًّا واسْتَهَلَّ ، غُسِّلَ وصُلِّىَ عليه ، بغيرِ خِلافٍ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وإن خَرَج مَيِّتًا ، فقال أحمدُ : إذا أتَى له أرْبَعَةُ أشْهُرٍ غُسِّلَ وصُلِّىَ عليه . وهذا قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وإسحاقَ . وصَلَّى ابنُ عُمَرَ على ابْنٍ لابْنَتِه[2] وُلِدَ مَيِّتًا[3] . وقال الحسنُ ، وإبراهيمُ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يُصَلَّى عليه حتى يَسْتَهِلَّ . وللشافعىِّ قَوْلانِ كالمَذْهَبَيْنِ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الطِّفْلُ لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ ، وَلَا يَرِثُ ، وَلَا يُورَثُ ، حَتَّى يَسْتَهِلَّ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[4] . ولأنَّه لم يَثْبُتْ له حُكْمُ الحَياةِ ، ولا يَرِثُ ولا يُورَثُ ، فلا يُصَلَّى عليه ، كمَن دُونَ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ . ولَنا ، ما روَى المُغِيرَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَالسِّقْطُ يُصَلَّى عَلَيْهِ » . رَواه أبو داودَ ،

الإنصاف

أنَّه لو وُلِدَ لدُونِ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، أنَّه لا يُغَسَّلُ ولا يصَلَّى عليه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . قال فى « الفُصُولِ » : لم يَجُزْ أنْ يصَلَّى عليه . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » . فقال :

بعدَ ارْبَعِ الشُّهورِ سقْطٌ يُغسَلُ ... وصَلِّ لو لم يَسْتَهِلَّ نَقَلُوا

---

(١) بعده فى م زيادة : « الذى » .

(٢) فى النسخ : « لأبيه » . والمثبت من المغنى .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى السقط من قال يصلى عليه ، من كتاب الجنائز . مصنف ابن أبى شيبة ٣/٣١٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب الصلاة على الصغير والسقط وميراثه ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٥٣١ . وقد أخرجه كلاهما بمعناه .

(٤) فى : باب ما جاء فى ترك الصلاة على الجنين حتى يستهل ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٤٩ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب ميراث الصبى ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٩٣ .

الشرح الكبير

والتِّرْمِذِىُّ[1] . وفى رِوايَةِ التِّرْمِذِىِّ : « وَالطِّفْلُ يُصَلَّى عَلَيْهِ » . وقال : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وذَكَرَه أحمدُ ، واحْتَجَّ به ، وبحديثِ أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، أنَّه قال : ما أَحَدٌ أَحَقُّ أن يُصَلَّى عليه مِن الطِّفْلِ[2] . ولأنَّه نَسَمَةٌ نُفِخ فيها الرُّوحُ ، فيُصَلَّى عليه ، كالمُسْتَهِلِّ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ أخْبَرَ فى حديثِ الصَّادِقِ المَصْدُوقِ ، أنَّه يُنْفَخُ فيه الرُّوحُ لأرْبَعَةِ أشْهُرٍ[3] . وحَدِيثُهم، قال التِّرْمِذِىُّ: قد اضْطَرَبَ النَّاسُ فيه، فرَواه بعضُهم مَرْفُوعًا. قال التِّرْمِذِىُّ : كأنَّ[4] هذا أصَحُّ مِن المَرْفُوعِ . وإنَّما لم يَرِثْ ؛ لأنَّه لا

الإنصاف

وعنه ، متى بانَ فيه خَلْقُ الإنْسانِ ، غُسِّلَ وصُلِّىَ عليه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب المشى أمام الجنازة . من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الأطفال ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٤٨ . كما أخرجه بلفظ الترمذى النسائى ، فى : باب مكان الراكب من الجنازة ، وباب مكان الماشى من الجنازة ، وباب الصلاة على الأطفال ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الأطفال ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٤٧ ، ٢٥٢ . وأخرجه بلفظ أبى داود الإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٤٩ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب السقط يغسل ويكفن ويصلى عليه إن استهل أو عرفت له حياة ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٩/٤ . وعبد الرزاق بلفظ آخر ، فى : باب الصلاة على الصغير والسقط وميراثه ، من كتاب الجنائز . المصنف ٥٣٢/٣ .

(٣) الحديث أخرجه البخارى ، فى : باب ذكر الملائكة ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وإذ قال ربك للملائكة إنى جاعل فى الأرض خليفة ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب حدثنا أبو الوليد هشام بن عبد الملك ، من كتاب القدر ، وفى : باب ﴿ ولقد سبقت كلمتنا لعبادنا المرسلين ﴾ ، من كتاب التوحيد. صحيح البخارى ٤/ ١٣٥ ، ١٦١، ٨ / ١٥٢ ، ٩ / ١٦٥. ومسلم، فى: باب كيفية خلق الآدمى فى بطن أمه وكتابة رزقه وأجله وعمله وشقاوته وسعادته ، من كتاب القدر . صحيح مسلم ٤ / ٢٠٣٦ . وأبو داود ، فى : باب فى القدر ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢ / ٥٣٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الأعمال بالخواتيم ، من أبواب القدر . عارضة الأحوذى ٨ / ٣٠١ . وابن ماجه ، فى : باب فى القدر ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١ / ٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٧٤ ، ٣٧٥ .

(٤) فى النسخ : « كان » . والمثبت من عارضة الأحوذى ٢٤٩/٤ .

الشرح الكبير

يُعْلَمُ حَياتُه حالَ مَوْتِ مُوَرِّثِه ، وذلك مِن شَرْطِ الإرْثِ ، والصلاةُ مِن شَرْطِها أن تُصادِفَ مَن كانت فيه حَياةٌ ، وقد عُلِم ذلك بما ذَكَرْنا مِن الحَديثِ ، ولأن الصلاةَ دُعاءٌ له ولوالِدَيْه ، فلم يُحْتَجْ فيها إلى الاحْتِياطِ واليَقِينِ ، بخِلافِ المِيراثِ . فأمَّا مَن لم يَبْلُغْ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ ، فلا يُغَسَّلُ ، ولا يُصَلَّى عليه ، ويُلَفُّ فى خِرْقَةٍ ، ويُدْفَنُ ؛ لعَدَمِ وُجُودِ الحَياةِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا عن ابنِ سِيرِينَ ، فإنَّه قال : يُصَلَّى عليه إذا عُلِم أنَّه نُفِخَ فيه الرُّوحُ[1] . وحديثُ الصَّادِقِ المَصْدُوقِ يَدُلُّ على أنَّه لا يُنْفَخُ فيه الرُّوحُ إلَّا بعدَ الأرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، وقبلَ ذلك لا يَكُونُ نَسَمَةً ، فلا يُصَلَّى عليه ، كسائرِ الجَماداتِ ، ذَكَرَه شيخُنا[2] . وحَكَى ابنُ أبى موسى ، أنَّه يُصَلَّى على السِّقْطِ إذا اسْتَبَانَ فيه بعضُ خَلْقِ الإنْسانِ . والأوَّلُ أوْلَى .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يُسَمَّى السِّقْطُ ؛ لأنَّه يُرْوَى عن النبىِّ ﷺ أنَّه

الإنصاف

« التَّنْبِيهِ » ، وابنُ أبِى مُوسى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال : وقد ضَبَطَه بعضُ الأصحابِ بأرْبَعَةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّها مَظِنَّةُ الحَياةِ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، يُسْتَحَبُّ تَسْمِيَةُ هذا المَوْلودِ . نصَّ عليه . واخْتارَه الخَلَّالُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يُسَمَّى إلَّا بعدَ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ . نقَلَه

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى السقط من قال يصلى عليه ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٣١٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب الصلاة على الصغير والسقط وميراثه ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٥٣١ .

(٢) فى : المغنى ٣/٤٦٠ .

وَمَنْ تَعَذَّرَ غَسْلُهُ يُمِّمَ . المقنع

الشرح الكبير

قال : « سَمُّوا أَسْقَاطَكُمْ ، فَإِنَّهُمْ أَسْلَافُكُمْ »[1] . رَواه ابنُ السَّمّاكِ[2] بإسْنادِهِ . قِيل : إنَّهم يُسَمَّوْن لِيُدْعَوْا يَوْمَ القِيامَةِ بأسْمائِهِم . فإذا لم يُعْلَمْ أذَكَرٌ هو أم أُنْثَى ، سُمِّيَ اسْمًا يَصْلُحُ لهما جَمِيعًا ؛ كسَلَمَةَ ، وقَتادَةَ ، وهِبَةِ اللهِ ، وما أشْبَهَه .

٧٦١ – مسألة : (ومَن تَعَذَّرَ غَسْلُه يُمِّمَ) مَن تَعَذَّرَ غَسْلُه لعَدَمِ الماءِ ، أو للخَوْفِ عليه مِن التَّقَطُّعِ بالغَسْلِ ، كالمَجْدُورِ ، والغَرِيقِ ،

الإنصاف

الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، قال القاضى وغيرُه : لأنَّه لا يُبْعَثُ قبلَها . وقال القاضى فى « المُعْتَمَدِ » : يُبْعَثُ قبلَها . وقال : هو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : وهو قَوْلُ كثيرٍ مِنَ الفُقَهاءِ . وقال فى « نِهايَةِ المُبْتَدِى » : لا يُقْطَعُ بإعادَتِه وعَدَمِها كالجَمادِ . وقال فى « الفُصولِ » : لا يجوزُ أنْ يُصَلَّى عليه كالعَلَقَةِ ؛ لأنَّه لا يُعادُ ولا يُحاسَبُ . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ تَسْمِيَةُ مَن لم يَسْتَهِلَّ أيضًا . وإنْ جُهِلَ ذكَرٌ أم أُنْثَى ، سُمِّىَ باسْمٍ صالحٍ لهما ، كطَلْحَةَ وهِبَةِ اللهِ . الثَّالثةُ ، لو كان السِّقْطُ مِن كافرٍ ، فإنْ حُكِمَ بإسْلامِه ، فكَمُسْلمٍ ، وإلَّا فلا . ونَقَل حَنْبَلٌ ، يصَلَّى على كلِّ مَوْلودٍ يُولَدُ على الفِطْرَةِ . الرَّابعةُ ، مَن ماتَ فى سَفِينَةٍ ، غُسِّلَ وصُلِّىَ عليه بعدَ تَكْفِينِه ، وأُلْقِىَ فى البَحْرِ سَلًّا ، كإدْخالِه فى القَبْرِ مع خَوْفِ فَسادٍ أو حاجَةٍ . ونقَلَ عَبْدُ اللهِ ، يُثَقَّلُ بشىءٍ . وذكَره فى « الفُصُولِ » عن أصحابِنا . قال : ولا مَوْضِعَ لنا ، الماءُ فيه بَدَلٌ عنِ التُّرابِ إلَّا هنا . فيُعايَى بها .

قوله : ومَن تعَذَّر غَسْلُه يُمِّمَ . وكُفِّنَ وصُلِّىَ عليه ، مثلُ اللَّدِيغِ ونحوِه . وهذا

---

(١) عزاه فى الكنز ١٦/٤٢٠ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ لابن عساكر ، وفيه « أفراطكم » بدل « أسلافكم » .

(٢) عثمان بن أحمد بن عبد الله البغدادى ، ابن السماك ، أبو عمرو ، مسند العراق ، كتب المصنفات الطوال بخطه ، وكان من الثقات . توفى سنة أربع وأربعين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٥/٤٤٤ ، ٤٤٥ .

المقنع وَعَلَى الْغَاسِلِ سَتْرُ مَا رَآهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ حَسَنًا .

الشرح الكبير والمُحْتَرِقِ يُمِّمَ إذا أمْكَنَ ، كالحَىِّ العادِمِ للماءِ ، أو الذى يُؤْذِيه الماءُ ، وإن أمْكَنَ غَسْلُ بعضِه غُسِّلَ ويُمِّمَ للباقِى ، كالحَىِّ . ويَحْتَمِلُ ألَّا يُيَمَّمَ ، ويُصَلَّى عليه على حَسَبِ حالِه ، ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ بغَسْلِ المَيِّتِ التَّنْظِيفُ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بالتَّيَمُّمِ . والأوَّلُ أصَحُّ إن أمْكَنَ غَسْلُه بأن يُصَبَّ عليه الماءُ صَبًّا ، ولا يُمَسَّ ، [١١٨/٢ ظ] غُسِّلَ كذلك . واللهُ أعلمُ .

٧٦٢ – مسألة : (وعلى الغاسِلِ سَتْرُ ما رَآه إن لم يَكُنْ حَسَنًا) يَنْبَغِى للغاسِلِ ، ومَن حَضَر ، إذا رَأى مِن المَيِّتِ شيئًا مِمَّا يُحِبُّ المَيِّتُ سَتْرَه أن يَسْتُرَه ، ولا يُحَدِّثَ به ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ غَسَّلَ مَيِّتًا ، ثُمَّ لَمْ يُفْشِ مَا عَلَيْهِ ، خَرَجَ مِنْ ذُنُوبِهِ كَيَوْمِ وَلَدَتْهُ أُمُّهُ » . رواه

الإنصاف الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يُيَمَّمُ ؛ لأنَّ المَقْصودَ التَّنْظيفُ . قلتُ : فيُعايَى بها . وذكَر ابنُ أبِى مُوسى ، فى المُحْتَرِقِ ونحوِه ، يُصَبُّ عليه الماءُ ، كَمَن خِيفَ عليه بمَعْرَكَةٍ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً ، فى مَن خِيفَ تَلاشِيه به ، يُغَسَّلُ . وذكَرَ [١٧٩/١ ظ] أبو المَعالِى ، فى مَن تعَذَّر خُروجُه مِن تحتِ هَدْمٍ ، لا يُصلَّى عليه ؛ لتَعذُّرِ الغَسْلِ كمُحْتَرِقٍ .

قوله : وعلى الغاسِلِ سَتْرُ ما رآهُ إنْ لم يكُنْ حَسَنًا . شَمِلَ مسْأَلَتَيْن ؛ إحْدَاهما ، إذا رأَى غيرَ الحسَنِ . الثَّانيةُ ، إذا رأَى حسَنًا . الأُولَى صرِيحَةٌ فى كلامِه ، والثَّانيةُ مفْهومَةٌ مِن كلامِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجِبُ عليه سَتْرُ غيرِ الحسَنِ . وهو ظاهِرُ قولِه : وعلى الغاسِلِ . لأنَّ « على » ظاهِرَةٌ فى الوُجوبِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجِبُ إظْهارُ الحسَنِ ، بل يُسْتَحَبُّ . قال فى « الفُروعِ » : ويلْزَمُ

الشرح الكبير

ابنُ ماجه[1] . وقال : « مَنْ سَتَر عَوْرَةَ مُسْلِمٍ ، سَتَرَهُ اللهُ فِى الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ »[2] . فإن رَأَى حَسَنًا مثلَ أماراتِ الخَيْرِ ، مِن وَضَاءَةِ الوَجْهِ ، والتَّبَسُّمِ ، ونَحْوِ ذلك ، اسْتُحِبَّ إظْهارُه ، ليَكْثُرَ التَّرَحُّمُ عليه ، والتَّشَبُّهُ بجَمِيلِ سِيرَتِه . قال ابنُ عَقِيلٍ : إلَّا أن يَكُونَ مَغْمُوصًا عليه فى الدِّينِ والسُّنَّةِ ، مَشْهُورًا ببِدْعَةٍ ، فلا بَأْسَ بإظْهَارِ الشَّرِّ عليه ؛ لتُحْذَرَ طَرِيقَتُه . وعلى هذا يَنْبَغِى أن يَكْتُمَ ما يَرَى عليه مِن أماراتِ الخَيْرِ ، لئلَّا يُغْتَرَّ به ، فَيُقْتَدَى به فى بِدْعَتِه .

الإنصاف

الغاسِلَ سَتْرُ الشَّرِّ ، لا إظْهارُ الخَيْرِ فى الأشْهَرِ فيهما . نقَل ابنُ الحَكَمِ ، لا يُحَدِّثُ به أحدًا . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وأكثرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ : والصَّحيحُ ، أنَّه واجِبٌ . والتَّحَدُّثُ به حَرامٌ . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » وغيرِه . وقطَع به أبو المَعالِى فى « شَرْحِه » وغيرِه . وقيل : لا يجِبُ سَتْرُ ما رآه مِن قَبِيحٍ ، بل يُسْتَحَبُّ . واخْتارَه القاضى . وجزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : يجِبُ إظْهارُ الحسَنِ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : إنْ كان المَيِّتُ معْرُوفًا ببِدْعَةٍ أو قِلَّةِ دينٍ أو فُجورٍ ونحوِه ، فلا بأْسَ بإظْهارِ الشَّرِّ عنه ، وسَتْرِ الخَيْرِ عنه ؛ لتُجْتَنَبَ طرِيقَتُه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الكافِى » ، وأبو المَعالِى ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ فقال : لا بأْسَ عندِى بإظْهارِ الشَّرِّ عنه؛ لتُحْذَرَ طَرِيقَتُه. انتهى. لكنْ هل يُسْتَحَبُّ ذلك أو

---

(١) فى : باب ما جاء فى غسل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٦٩ ، ٤٧٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٢ .

(٢) قريب منه ما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٧٤ .

وانظر ما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فضل العلماء والحث على طلب العلم ، من المقدمة ، وفى : باب الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ١ / ٨٢ ، ٢ / ٨٥٠ .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْكَفَنِ : وَيَجِبُ كَفَنُ الْمَيِّتِ فِى مَالِهِ ، مُقَدَّمًا عَلَى الدَّيْنِ وَغَيْرِهِ ، .....

الشرح الكبير

فصلٌ فى الكَفَنِ ٧٦٣ – مسألة: (ويَجِبُ كَفَنُ المَيِّتِ فى مالِه، مُقَدَّمًا على الدَّيْنِ وغيرِه) مِن الوَصِيَّةِ والمِيراثِ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ به، ولأنَّ سُتْرَتَه واجِبَةٌ فى الحَياةِ، فكذلك بعدَ المَوْتِ. ويَكُونُ ذلك مِن رَأْسِ مالِه؛ لأنَّ حَمْزَةَ ومُصْعَبًا، رَضِىَ اللهُ عنهما، لم يُوجَدْ لكلِّ واحِدٍ منهما إلَّا ثَوْبٌ فكُفِّنَ فيه، ولأنَّ لِباسَ المُفْلِسِ مُقَدَّمٌ على قَضاءِ دَيْنِه، فكذلك كَفَنُ المَيِّتِ، ولا يَنْتَقِلُ إلى الوَرَثَةِ مِن مالِ المَيِّتِ إلَّا ما فَضَلَ عن حاجَتِه الأَصْلِيَّةِ. وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ، وفيه قَوْلانِ شاذَّان؛ أحَدُهما، قولُ خِلاسِ بنِ عَمْرٍو[1]: إنَّ الكَفَنَ مِن الثُّلُثِ. والآخَرُ، قال طاوسٌ: إن كان المالُ قَلِيلًا فمِن الثُّلُثِ[2]. والصَّحِيحُ الأوَّلُ؛ لِما ذَكَرْنا. وكذلك مَؤُونَةُ دَفْنِه وتَجْهِيزِه، وما لا بُدَّ للمَيِّتِ منه، قِياسًا على الكَفَنِ. فأمَّا الحَنُوطُ والطِّيبُ فليس بِواجِبٍ، ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ؛ لأنَّه لا يَجِبُ فى الحَياةِ،

الإنصاف

يُباحُ؟ قال فى «النُّكَتِ»: فيه خِلافٌ. قلتُ: الأوْلَى أنَّه يُسْتَحَبُّ. وظاهرُ تَعْلِيلِهم يدُلُّ على ذلك.

قوله: ويجِبُ كَفَنُ المَيِّتِ فى مالِه، مُقَدَّمًا على الدَّيْنِ وغيرِه. وهذا المذهبُ المَقْطوعُ به عندَ أكثرِ الأصحابِ، واخْتارُوه. وقيل: لا يُقَدَّمُ على دَيْنِ الرَّهْنِ، وأَرْشِ الجِنايَةِ ونحوِهما. وجزَم به فى «الحاوِى الصَّغِيرِ» فى أوَّلِ كتابِ الفَرائضِ.

---

(١) هو خلاس بن عمر والهجرى البصرى، تابعى ثقة، توفى قبيل المائة. تهذيب التهذيب ٣/١٧٦ – ١٧٨.

(٢) أخرجهما عبد الرزاق، فى: باب الكفن من جميع المال، من كتاب الجنائز. المصنف ٣/٤٣٦.

الشرح الكبير

فكذلك بعدَ المَوْتِ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنَّه وَاجِبٌ ؛ لأنَّه مما جَرَتِ العادَةُ به . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّ العادَةَ جَرَتْ بتَحْسِينِ الكَفَنِ ، وليس بواجبٍ . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهَذَيْن .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، الواجِبُ لحَقِّ اللهِ تَعالَى ، ثَوْبٌ واحدٌ بلا نِزاعٍ . فلو وَصَّى بأقَلَّ منه ، لم تُسْمَعْ وَصِيَّتُه . وكذا لحَقِّ الرَّجُلِ والمرأةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : اخْتارَه جماعةٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو محمدٍ . وقيل : ثَلاثَةٌ . اخْتارَه القاضى . وحُكِىَ رِوايَةً . قال المَجْدُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . فلو أوْصَى أنْ يُكفَّنَ بثَوْبٍ واحدٍ ، صحَّ . قال ابنُ تَميمٍ : قال بعضُ أصحابِنا : وَجْهًا واحِدًا . وقال فى « التَّلْخيصِ » : إذا قُلْنا : يجِبُ ثلاثَةُ أثْوابٍ . لم تصِحَّ الوَصِيَّةُ بأقَلَّ منها . انتهى . وقيل : يُقَدَّمُ الثَّلاثةُ على الإرْثِ والوَصِيَّةِ ، لا على الدَّيْنِ ، اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به أبو المَعالِى ، وابنُ تَميمٍ . وأطْلَقَ فى تقْديمِها على الدَّيْن ، وَجْهَيْن . وقال أبو المَعالِى : إنْ كُفِّنَ مِن بَيْتِ المالِ ، فثَوْبٌ واحدٌ ، وفى الزَّائدِ للجَمالِ وَجْهان . وقيل : تجِبُ ثلاثَةٌ للرَّجُلِ ، وخَمْسَةٌ للمَرْأةِ . ويأْتِى ذلك عندَ قوْلِه : والواجِبُ مِن ذلك ثَوْبٌ يسْتُرُ جَمِيعَه . الثانية ، يجِبُ مَلْبوسُ مثْلِه فى الجُمَعِ والأعْيادِ ، إذا لم يُوصِ بدُونِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ذكَرَه غيرُ واحدٍ . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ . وقال فى « الفُصُولِ » : يكونُ بحسَبِ حالِه كنَفَقَتِه فى حَياتِه . الثَّالثةُ ، الجديدُ أفْضلُ مِنَ العَتيقِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ما لم يُوصِ بغيرِه . وقيل : العَتِيقُ الذى ليس بِبَالٍ ، أفْضَلُ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، وجزَم به فى « الفُصُولِ » . وقيلَ لأحمدَ : يصَلِّى فيه ، أو يُحْرِمُ فيه ، ثم يَغْسِلُه ويضَعُه لكَفَنِه ، فرآه حَسَنًا . وعنه ، يُعْجِبُنِى جديدٌ أو

الإنصاف

غَسِيلٌ . وكَرِهَ لُبْسَه حتى يُدَنِّسَه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : جَرَتِ العادَةُ بتَحْسِينِه ، ولا يجِبُ . وكذا قال فى « الوَاضِحِ » وغيرِه : يُسْتَحَبُّ بما جرَتْ به عادةُ الحَىِّ . الرَّابعةُ ، يُشْتَرَطُ فى الكفَنِ ، أنْ لا يصِفَ البَشَرَةَ ، ويُكْرَهُ إذا كان يحْكِى هَيْئَةَ البَدَنِ ، وإنْ لم يَصِفِ البَشَرَةَ . نصَّ عليه . ويُكْرَهُ أيضًا بشَعَرٍ وصُوفٍ ، ويحْرُمُ بجُلُودٍ ، وكذا بحَرِيرٍ للمَرْأَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفُروعِ » : وجعَلَه المَجْدُ ، ومَن تابَعَه ، احْتِمالًا لابنِ عَقِيلٍ . قلتُ : صرَّح به فى « الفُصُولِ » ، ولم يطَّلِعْ على النَّصِّ . وعنه ، يُكْرَهُ ولا يحْرُمُ . قدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : لا يُكْرَهُ . ويجوزُ التَّكْفِينُ بالحَريرِ عندَ العدَمِ للضَّرورَةِ ، ويكونُ ثَوْبًا واحدًا ، والمُذَهَّبُ مثلُ الحريرِ فيما تقدَّم مِنَ الأحْكامِ . ويُكْرَهُ تكْفِينُها بمُزَعْفرٍ ومُعَصْفَرٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ فيه كما سبَق فى سَتْرِ العَوْرَةِ ، فيَجِىءُ الخِلافُ ، فلا يُكْرَهُ لها ، لكنَّ البَياضَ أوْلَى . انتهى : وزادَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، يُكْرَهُ بما فيه النُّقُوشُ . وهو مَعْنَى ما فى « الفُصُولِ » . وجزَم به ابنُ تَميمٍ وغيرُه . ويَحْرُمُ تَكْفِينُ الصَّبِىِّ بحَرِيرٍ ، ولو قُلْنا بجَوازِ لُبْسِه فى حَياتِه . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » . الخامسةُ ، لا يُكْرَهُ تَعْمِيمُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال بعضُ الأصحابِ : يُكْرَهُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ حَمْدانَ » . السَّادسةُ ، لو سُرِقَ كفَنُ المَيِّتِ كُفِّنَ ثانِيًا . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، وابنُ حَمْدانَ . قال فى « الفُروعِ » : ثانِيًا ، وثالِثًا فى المَنْصُوصِ ، وسواءٌ قُسِّمَتِ التَّرِكَةُ أو لا ، ما لم يُصْرَفْ فى دَيْنٍ أو وَصِيَّةٍ . ولو

[١/١٨٠ و]

(١) ٣/٣٨٦ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ ، فَعَلَى مَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ ، إِلَّا الزَّوْجَ لَا يَلْزَمُهُ كَفَنُ امْرَأَتِهِ .

الشرح الكبير

٧٦٤ – مسألة : (فإن لم يَكُنْ له مالٌ ، فعلَى مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُه ، إلَّا الزَّوْجَ لا يَلْزَمُه كَفَنُ امرأتِه) إذا لم يَكُنْ للمَيِّتِ مالٌ ، فكَفَنُه على مَن تَلْزَمُه

الإنصاف

جُبِىَ له كفَنٌ فما فضَل فلِرَبِّه ، فإنْ جُهِلَ كُفِّنَ به آخَرُ . نَصَّ عليه ، فإنْ تعَذَّر تُصُدِّقَ به . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : تُصْرَفُ الفَضْلَةُ فى كفَنٍ آخَرَ ، ولو عُلِمَ رَبُّها . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وقدَّمه فى « الكُبْرى » . وقال : نصَّ عليه . وفى « مُنْتَخَبِ ولَدِ الشِّيرازِىِّ » ، هو كزَكاةٍ فى رِقابٍ أو غُرْمٍ . وجعَل المَجْدُ احْتِلاطَه كجَهْلِ رَبِّه . قال فى « الفُروعِ » : وكلامُ غيرِه خِلافُه . وهو أظْهَرُ . انتهى . وقيل : الفَضْلَةُ لوَرَثَةِ المَيِّتِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ وَرَثَةُ رَبِّه . فهو إذَنْ واضِحٌ مُتَعيِّنٌ . (١قالَا : لضَعْفٍ وسَهْوٍ١) . ولو أكَل المَيِّتَ سَبُعٌ ، أو أخَذه بكَفَنِه تَرَكَه ، وإنْ كان تَبَرَّعَ به أجْنَبِىٌّ ، فهو له دُونَ الوَرَثَةِ . قطَع به ابنُ تَميمٍ ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : للوَرَثَةِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأمَّا لو اسْتَغْنَى عنه قبلَ الدَّفْنِ ، فإنَّه للأجْنَبِىِّ إجْماعًا . قالَه فى « الحاوِيَيْن » . ويأْتِى بعضُ ذلك فى القَطْعِ والسَّرِقَةِ .

قوله : فإنْ لم يكُنْ له مالٌ ، فعلى مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُه . ثم فى بَيْتِ المالِ ، فإنْ تَعَذَّر مِن بَيْتِ المالِ ، فعلى كلِّ مُسْلمٍ عالمٍ . قال فى « الفُروعِ » : أطْلَقَه الأصحابُ . قال فى « الفُنونِ » : قال حَنْبَلٌ(٢) : ويكونُ بثَمَنِه ، كالمُضْطَرِّ . وذكَره أيضًا غيرُه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ومَن ظَنَّ أنَّ غيرَه لا يقومُ به ، تعَيَّن عليه .

(١ – ١) فى ط : « وإلا فضعيف انتهى » .

(٢) فى الأصل ، ط : « حنبلى » .

الشرح الكبير

مَؤُونَتُه فى الحَياةِ ، وكذلك دَفْنُه ، وما لا بُدَّ للمَيِّتِ منه ؛ لأنَّ ذلك يَلْزَمُه

الإنصاف

فائدة : لا يُكَفَّنُ ذِمِّىٌّ مِن بَيْتِ المالِ للعُدْمِ كمُرْتَدٍّ . وقيل : يجِبُ كالمَخْمَصَةِ . وذكَر جماعةٌ لا يُنْفَقُ عليه ، لكنْ للإمامِ أنْ يُعْطِيَه . وجزَم به المَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ . زادَ بعضُهم ، لمَصْلَحَتِنا .

فائدة : لو وُجِدَ ثَوْبٌ واحدٌ ، ووُجِدَ جماعةٌ مِنَ الأمْواتِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُجْمَعُ فى الثَّوْبِ ما يُمْكِنُ جَمْعُه فيه منهم . قال فى « الفُروعِ » : هو الأشْهَرُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال : قالَه أصحابُنا . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . قال ابنُ تَميمٍ : وقال شيخُنا : يُقَسَّمُ الكَفَنُ بينَهم ويُسْتَرُ بما يحْصُلُ لكُلِّ واحدٍ منهم عوْرَتُه ، ولا يُجْمَعُون فيه . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، تفْرِيعًا على الأوَّلِ : قلتُ : فإنْ أمْكَنَ أنْ يُجْعَلَ بينَ كلِّ اثْنَيْن حاجِزٌ مِن عَسَبٍ ونحوِه ، فلا بأْسَ . انتهى . قلتُ : يَنْبَغِى أنْ يُسْتَحَبَّ هذا . ولو لم يجِدْ ما يَسْتُرُ كلَّ المَيِّتِ ، ستَر رأْسَه وباقِيه بحَشِيشٍ أو وَرَقٍ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : بل يسْتُرُ عوْرَتَه ، وما فضَل يسْتُرُ به رأْسَه ، وما يَلِيه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الحَواشِى » . وقال فى « الفُروعِ » : وهل يُقَدَّمُ سَتْرُ رأْسِه ؛ لأنَّه أفْضَلُ مِن باقِيه بحَشِيشٍ ، أو كَحَالِ الحياةِ ؟ فيه وَجْهان . وقال فى « القاعِدَةِ السِّتِّين بعدَ المِائَةِ » : إذا اجْتَمَعَ مَيِّتَان فبُذِلَ لهما كَفَنان ، وكان أحَدُ الكَفَنَيْن أجْوَدَ ، ولم يُعَيِّنِ البَاذِلُ ما لكُلِّ واحدٍ منهما ، فإنَّه يُقْرَعُ بينَهما . وقطَع به . وقال : فى كلامِ أحمدَ ما يُشْعِرُ بأنَّه أخَذ بالحديثِ الوارِدِ فى ذلك .

فائدة : يُقَدَّمُ الكَفَنُ على دَيْنِ الرَّهْنِ وأَرْشِ الجِنايَةِ ونحوِهما . على الصَّحيحِ مِنَ

الشرح الكبير

حالَ الحياةِ ، فكذلك بعدَ المَوْتِ ، إلَّا الزَّوْجَ لا يَلْزَمُه كَفَنُ امرأتِه . وهذا قولُ الشَّعْبِيِّ ، وأبى حنيفةَ ، وبعضِ أصحابِ الشافعيِّ . وقال بَعْضُهم : يَجِبُ على الزَّوْجِ . واخْتُلِفَ فيه عن مالكٍ . واحْتَجُّوا بأنَّ كُسْوَتَها واجِبَةٌ عليه فى الحَياةِ ، فوَجَبَ عليه كَفَنُها ، كسَيِّدِ العَبْدِ . ولَنا ، أنَّ النَّفَقَةَ والكُسْوَةَ وَجَبَتْ فى النِّكاحِ للتَّمْكِينِ مِن الاسْتِمْتاعِ ، ولهذا تَسْقُطُ بالنُّشوزِ والبَيْنُونَةِ ، وقد انْقَطَعَ ذلك بالمَوْتِ ، فأشْبَهَ مالو انْقَطَعَ بالفُرْقَةِ فى الحَياةِ ، ولأنَّها بانَتْ منه فى المَوْتِ ، فأشْبَهَتِ الأجْنَبِيَّةَ ، وفارَقَتِ المَمْلُوكَ ، فإنَّ نَفَقَتَه تَجِبُ بحَقِّ المِلْكِ لا بالانْتِفاعِ ، ولهذا تَجِبُ نَفَقَةُ الآبِقِ وفِطْرَتُه ، والوَلَدُ تَجِبُ نَفَقَتُه بالقَرابَةِ ، ولا تَبْطُلُ بالمَوْتِ ؛ بدَلِيلِ أنَّ السَّيِّدَ والوالِدَ أحَقُّ بدَفْنِه وتَوَلِّيه . إذا تَقَرَّرَ هذا فإن لم يَكُنْ لها مالٌ ، فعلى مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُها مِن الأقارِبِ ، فإن لم يَكُنْ ففى بَيْتِ المالِ ، كمَن لا زَوْجَ لها .

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَحْسِينُ الكَفَنِ ؛ لِما روَى مسلمٌ[1] ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف

المذهبِ . وقيل : لا يُقَدَّمُ . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » فى أوَّلِ كتابِ الفَرائضِ .

قوله : إلَّا الزَّوجَ لا يَلْزَمُه كَفَنُ امْرَأتِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو

---

(١) فى : باب فى تحسين كفن الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٦٥١/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الكفن ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٧٦/٢ . والترمذى ، فى : باب منه ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٢١٧/٤ . والنسائى ، فى : باب الأمر بتحسين الكفن ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٢٨/٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما يستحب من الكفن ، من كتاب الجنائز ٤٧٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٥/٣ ، ٣٢٩ ، ٣٤٩ ، ٣٧٢ .

الشرح الكبير

ﷺ ذَكَر رَجُلًا مِن أصحابه ، قُبِض فكُفِّنَ فى كَفَنٍ غيرِ طائِلٍ ، فقال : « إذَا كَفَّنَ أحَدُكُمْ أخَاهُ ، فَلْيُحْسِنْ كَفَنَهُ » . فإن تَشَاحَّ الوَرَثَةُ ، جُعِل بحَسَبِ حالِ الحياةِ ، إن كان مُوسِرًا ، كان حَسَنًا رَفِيعًا ، على نَحْوِ ما كان يَلْبَسُ فى حالِ الحياةِ ، وإن كان دُونَ ذلك ، فعلى حَسَبِ حالِه ، وليس لثَمَنِه حَدٌّ ؛ لأنَّ ذلك يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ البُلْدانِ والأوْقاتِ ، ولأنَّ التَّحْدِيدَ إنَّما يَكُونُ بنَصٍّ أو إجْماعٍ ، ولم يُوجَدْ واحِدٌ منهما . وقال الخِرَقِىُّ : إذا تَشَاحَّ الوَرَثَةُ فى الكَفَنِ ، جُعِل بثَلاثِينَ ، وإن كان مُوسِرًا فبخَمْسِين . وهذا مَحْمُولٌ على وَجْهِ التَّقْرِيبِ ، ولعَلَّ الجَيِّدَ فى زَمَنِه والمُتَوَسِّطَ كان يَحْصُلُ بهذا القَدْرِ . وقد رُوِى عن [١١٩/٢ و] ابنِ مسعودٍ ، أنَّه أوْصَى أن يُكَفَّنَ بنَحْوٍ مِن ثَلاثِين دِرْهَمًا[1] .

فصل : والمُسْتَحَبُّ أن يُكَفَّنَ فى جَدِيدٍ ، إلَّا أن يُوصِىَ المَيِّتُ بغيرِه ، فتُمْتَثَلَ وَصِيَّتُه ، كما رُوِىَ عن الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : كَفِّنُونِى فى ثَوْبَىَّ هَذَيْن ، فإنَّ الحَىَّ أحْوَجُ إلى الجَدِيدِ مِن المَيِّتِ ، وإنَّما هما للمُهْلَةِ[2] والتُّرابِ . رَواه البخارىُّ بمَعْناه[3] . وذَهَب ابنُ عَقِيلٍ إلى أنَّ

الإنصاف

مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : يَلْزَمُه . وحُكِىَ رِوايةً . وقيلَ : يلْزَمُه مع عدَمِ التَّرِكَةِ . اخْتارَه الآمِدِىُّ . فعلى المذهبِ ، إذا لم يكُنْ لها تَرِكَةٌ ، فعلى مَن تجِبُ عليه نَفَقَتُها لو كانتْ خالِيَةً مِنَ الزَّوْجِ .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ذكر الكفن والفساطيط ، من كتاب الجنائز . المصنف ٤٣٣/٣ .

(٢) فى م : « اللهلة » والمهلة بتثليث الميم : هى الصديد والقيح الذى يذوب فيسيل من الجسد .

(٣) فى : باب موت يوم الاثنين ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١٢٧/٢ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى كفن الميت ، من كتاب الجنائز . الموطأ ٢٢٤/١ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ تَكْفِينُ الرَّجُلِ فِى ثَلَاثِ لَفَائِفَ بِيضٍ ، يُبْسَطُ بَعْضُهَا فَوْقَ بَعْضٍ بَعْدَ تَجْمِيرِهَا ، .....

الشرح الكبير

التَّكْفِينَ فى الخَلِيعِ[1] أَوْلَى لهذا الخَبَرِ . والأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لدَلالَةِ قولِ النبىِّ ﷺ وفِعْلِ أصحابِه به .

٧٦٥ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ تَكْفِينُ الرجلِ فى ثَلاثِ لَفائِفَ بِيضٍ ، يُبْسَطُ بَعْضُها فوقَ بَعْضٍ بعدَ تَجْمِيرِها) الأَفْضَلُ عندَ إمامِنا ، رَحِمَه اللهُ ، أن يُكَفَّنَ الرجلُ فى ثَلاثِ لَفائِفَ بِيضٍ ، ليس فيها قَمِيصٌ ولا عِمامَةٌ ، لا يَزِيدُ عليها ولا يَنْقُصُ منها . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : والعَمَلُ عليها عندَ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ وغيرِهم . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . ويُسْتَحَبُّ كَوْنُ الكَفَنِ أَبْيَضَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كُفِّنَ فى ثَلاثَةِ أَثْوابٍ بِيضٍ[3] . ولقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « الْبَسُوا مِنْ ثِيَابِكُمُ الْبَيَاضَ ،

الإنصاف

قوله : ويُسْتَحَبُّ تَكْفِينُ الرَّجُلِ فى ثَلاثِ لَفَائِفَ بِيضٍ ، يُبْسَطُ بَعضُها فوقَ بَعضٍ بعد تَجميرِها . بلا نِزاعٍ . زادَ غيرُ واحدٍ مِنَ الأصحابِ ، منهم المُصَنِّفُ فى

---

(١) أى الثوب المخلوع بعد لبسه .

(٢) فى : عارضة الأحوذى ٤/٢١٧ ، ٢١٨ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الثياب البيض للكفن ، وباب الكفن ولا عمامة ، وباب موت يوم الاثنين ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ٩٥ ، ٩٧ ، ١٢٧ . ومسلم ، فى : باب كفن الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٤٩ . وأبو داود ، فى : باب فى الكفن ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كفن النبى ﷺ ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢١٧ . والنسائى ، فى : باب كفن النبى ﷺ ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٢٩ ، ٣٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كفن النبى ﷺ ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى كفن الميت ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١ / ٣٣٢ ، ٢٢٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١١٨ ، ١٣٢ . كلهم من حديث عائشة .

الشرح الكبير

فَإنَّهُ أطْهَرُ وَأطْيَبُ ، وَكَفِّنُوا فِيهِ مَوْتَاكُمْ » . رَواه النَّسَائِيُّ[1] . وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّ المُسْتَحَبَّ أن يُكَفَّنَ[2] فى إزارٍ ورِداءٍ وقَمِيصٍ ، لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ المُغَفَّلِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كُفِّنَ فى قَمِيصِه[3] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ أُلْبِسَ عبدَ اللهِ بنَ أُبَىٍّ قَمِيصَه . رَواه النَّسَائِيُّ[4] . ولَنا ، قولُ عائشةَ : كُفِّنَ رسولُ اللهِ ﷺ فى ثَلاثَةِ أثْوابٍ بِيضٍ سَحُولِيَّةٍ[5] ، ليس

الإنصاف

« الكافِى » ، يُجَمِّرُها ثَلاثًا . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ وِتْرًا ، بعدَ رَشِّها بماءِ وَرْدٍ وغيرِه ، ليَعْلَقَ بها البَخورُ .

فائدة : يُكْرَهُ زِيادَةُ الرَّجُلِ على ثَلاثَةِ أثْوابٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : لا يُكْرَهُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وصحَّحه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٢٧٤ .

(٢) فى م : « يكون » .

(٣) أورده الهيثمى فى مجمع الزوائد ٣ / ٢٤ . وعزاه للطبرانى فى الكبير .

(٤) فى : باب القميص فى الكفن ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٣٠ ، ٣١ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب الكفن فى القميص الذى يُكَفُّ ... إلخ ، وباب هل يخرج الميت من القبر واللحد لعلة ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الكسوة للأسارى ، من كتاب الجهاد ، وفى : تفسير سورة التوبة ، باب ﴿ استغفر لهم أو لا تستغفر لهم ... ﴾ ، وباب ﴿ ولا تصل على أحد منهم ... ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب القميص .... ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢ / ٩٦ ، ١١٦ ، ٤ / ٧٣ ، ٦ / ٨٥ ، ٨٦ ، ٧ / ١٨٥ . ومسلم ، فى : كتاب صفات المنافقين . صحيح مسلم ٤ / ٢١٤١ . والترمذى ، فى : باب تفسير سورة التوبة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١ / ٢٤٤ ، ٢٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب فى الصلاة على أهل القبلة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٧ ، ٤٨٨ .

(٥) سحول ، مثل رسول : بلدة باليمن ، يجلب منها الثياب ، وينسب إليها على لفظها .

الشرح الكبير

فيها قَمِيصٌ ولا عِمامَةٌ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهو أصَحُّ حديثٍ يُرْوَى فى كَفَنِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وعائشةُ أقْرَبُ إلى النبىِّ ﷺ وأعْرَفُ بأحْوالِه ، ولهذا لمَّا ذُكِر لها قولُ النَّاسِ : إنَّ النبىَّ ﷺ كُفِّنَ فى بُرْدٍ ، قالت : قد أُتِىَ بالبُرْدِ ، ولكنَّهم لم يُكَفِّنُوه فيه ، فحَفِظَتْ ما أغْفَلَه غيرُها . وقالَتْ أيضًا : أُدْرِجَ رسولُ اللهِ ﷺ فى حُلَّةٍ يَمَنِيَّةٍ كانت لعَبْدِ اللهِ بنِ أبى بكرٍ ، ثم نُزِعَتْ عنه ، فرَفَعَ عبدُ اللهِ بنُ أبى بكرٍ الحُلَّةَ ، وقال : أُكَفَّنُ فيها . ثم قال : لم يُكَفَّنْ فيها رسولُ اللهِ ﷺ وأُكَفَّنُ فيها . فتَصَدَّقَ بها . رَواه مسلمٌ[2] . ولأنَّ حالَ الإحْرَامِ أكْمَلُ أحْوالِ الحَىِّ ، وهو لا يَلْبَسُ المَخِيطَ ، فكذلك حالَةُ المَوْتِ . وأمَّا إلْباسُ النبىِّ ﷺ عبدَ اللهِ بنَ أُبَىٍّ قَمِيصَه ، فإنَّما فَعَل ذلك تَكْرِمَةً لابْنِه عبدِ اللهِ بنِ عبدِ اللهِ بنِ أُبَىٍّ ؛ لأنَّه كان سأله ذلك ، ليَتَبَرَّكَ به أبوه ، ويَنْدَفِعَ عنه العَذابُ ببَرَكَةِ قَمِيصِ رسولِ اللهِ ﷺ . وقِيل : إنَّما فَعَل ذلك جَزاءً لعبدِ اللهِ بنِ أُبَىٍّ عن كُسْوَتِه العباسَ قَمِيصَه يَوْمَ بَدْرٍ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَجْمِيرُ الأكْفانِ ، وهو تَبْخِيرُها[3] بالعُودِ ، فيُجْعَلُ العُودُ على النَّارِ فى مِجْمَرٍ ، ثم يُبَخَّرُ به الكَفَنُ حتى تَعْبَقَ رائِحَتُه ، ويَكُونُ ذلك بعدَ أن يُرَشَّ عليه ماءُ الوَرْدِ ؛ لتَعْلَقَ به الرَّائِحَةُ . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذا أجْمَرْتُمُ المَيِّتَ فأجْمِرُوهُ ثَلاثًا » . رَواه الإمامُ

الإنصاف .....

(١) انظر تخريج حديث : « كفن فى ثلاثة أثواب بيض » . المتقدم قبل قليل .

(٢) فى : باب فى كفن الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥٠ ، ٦٥١ .

(٣) فى م : « تجميرها » .

المقنع

ثُمَّ يُوضَعُ عَلَيْهَا مُسْتَلْقِيًا ، وَيُجْعَلُ الْحَنُوطُ فِيمَا بَيْنَهَا ، وَيُجْعَلُ مِنْهُ فِى قُطْنٍ يُجْعَلُ مِنْهُ بَيْنَ أَلْيَتَيْهِ ، وَيُشَدُّ فَوْقَهُ خِرْقَةٌ مَشْقُوقَةُ الطَّرَفِ كَالتُّبَّانِ ، تَجْمَعُ أَلْيَتَيْهِ وَمَثَانَتَهُ ، وَيُجْعَلُ الْبَاقِى عَلَى مَنَافِذِ وَجْهِهِ ، وَمَوَاضِعِ سُجُودِهِ ، وَإِنْ طُيِّبَ جَمِيعُ بَدَنِه كَانَ حَسَنًا ،

الشرح الكبير

أحمدُ[1] . وأوْصَى أبو سعيدٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، أن تُجَمَّرَ أكْفانُهم بالعُودِ . ولأنَّ هذا عادَةُ الحَىِّ عندَ غُسْلِه ، وتَجْدِيدِ ثِيابِه ، أن تُجَمَّرَ بالطِّيبِ والعُودِ ، فكذلك المَيِّتُ .

٧٦٦ – مسألة : (ثم يُوضَعُ عليها مُسْتَلْقِيًا ، ويُجْعَلُ الحَنُوطُ[2] فيما بينَها ، ويُجْعَلُ منه فى قُطْنٍ يُجْعَلُ بَيْنَ أَلْيَتَيْه ، ويُشَدُّ فوقَه خِرْقَةٌ مَشْقُوقَةُ الطَّرَفِ كالتُّبَّانِ ، تَجْمَعُ أَلْيَتَيْه ومَثَانَتَه ، ثم يُجْعَلُ الباقِى على مَنافِذِ وَجْهِه ، ومَواضِعِ سُجُودِه ، وإن طَيَّبَه كلَّه كان حَسَنًا) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ المُسْتَحَبَّ أن يُؤْخَذَ أوْسَعُ اللَّفائِفِ وأحْسَنُها ، فتُبْسَطَ أوَّلًا ،

الإنصاف

قوله : ثم يُوضَعُ عليها مُسْتَلْقِيًا ، ويُجْعَلُ [١/١٨٠ ظ] الحَنُوطُ فيما بينَها . بلا نِزاعٍ . والمُسْتَحَبُّ أن يُذَرَّ بينَ اللَّفائِفِ حتى على اللِّفافَةِ . ونصَّ عليه أحمدُ والأصحابُ .

فائدة : الحَنُوطُ والطِّيبُ مُسْتَحَبٌّ ، ولا بَأْسَ بالمِسْكِ فيه . نصَّ عليه . وقيل : يجِبُ الحَنُوطُ والطِّيبُ .

قوله : ويُجْعَلُ منه فى قُطْنٍ يُجْعَلُ منه بينَ أَلْيَتَيْه ، ويُشَدُّ فوقَه خِرْقَةٌ مَشْقُوقَةُ

---

(١) فى : المسند ٣/٣٣١ .
(٢) الحنوط : طيب يخلط للميت خاصة .

الشرح الكبير

لتَظْهَرَ للنَّاسِ ؛ لأنَّ هذا عادَةُ الحَىِّ ، يَجْعَلُ الظَّاهِرَ أفْخَرَ ثِيابِه . ويَجْعَلُ عليها حَنُوطًا ، ثم يَبْسُطُ الثانيةَ التى تَلِيها فى الحُسْنِ والسَّعَةِ عليها ، ويَجْعَلُ فوقَها حَنُوطًا وكافُورًا ، ثم يَبْسُطُ فوقَها الثَّالِثَةَ ، ويَجْعَلُ فوقَها حَنُوطًا وكافُورًا ، ولا يَجْعَلُ على وَجْهِ العُلْيَا ، ولا على النَّعْشِ شيئًا مِن [١١٩/٢ ظ] الحَنُوطِ ؛ لأنَّ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : لا تَجْعَلُوا على أكْفانِى حَنُوطًا[1] . ثم يُحْمَلُ المَيِّتُ مَسْتُورًا بثَوْبٍ فيُوضَعُ عليها مُسْتَلْقِيًا ؛ لأنَّه أمْكَنُ لإدْراجِه فيها ، ويُجْعَلُ مِن الحَنُوطِ والكافُورِ فى قُطْنٍ ، ويُجْعَلُ منه بينَ أَلْيَتَيْه برِفْقٍ ، ويُكْثِرُ ذلك ليَرُدَّ شيئًا إن خَرَجَ منه حينَ تَحْرِيكِه ، ويُشَدُّ فوقَه خِرْقَةٌ مَشْقُوقَةُ الطَّرَفِ كالتُّبَّانِ ، وهو السَّراوِيلُ بلا أكْمامٍ ، ليَجْمَعَ أَلْيَتَيْه ومَثانَتَه ، ويُجْعَلُ بَاقِى الطِّيبِ على مَنافِذِ وَجْهِه ،

الإنصاف

الطَّرَفِ كالتُّبَّانِ ، تَجْمَعُ أَلْيَتَيْه ومَثانَتَه ، ويُجْعَلُ الباقى على مَنافِذِ وَجْهِه ، ومَوَاضِعِ سُجودِه .

قوله : وإنْ طُيِّبَ جميعُ بَدَنِه كان حَسنًا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، لكنْ يُسْتَثْنَى داخِلُ عَيْنَيْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : والمَنْصوصُ يكونُ داخِلَ عَيْنَيْه . وجزَم به ابنُ تَميمٍ . وقيل : يُطَيَّبُ أيضًا داخِلُ عَيْنَيْه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به الشَّارِحُ . وقيل : التَّطْيِيبُ وعدَمُه سواءٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُوضَعُ فى عَيْنَيْه كافُورٌ . الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ الوَرْسُ والزَّعْفرانُ فى الحَنُوطِ .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب النهى عن أن تتبع الجنازة بنار ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١ / ٢٢٦ .

المقنع

ثُمَّ يُرَدُّ طَرَفُ اللِّفَافَةِ الْعُلْيَا عَلَى شِقِّهِ الْأَيْمَنِ ، وَيُرَدُّ طَرَفُهَا الْآخَرُ فَوْقَهُ ، ثُمَّ يُفْعَلُ [٤٠و] بِالثَّانِيَةِ وَالثَّالِثَةِ كَذَلِكَ ، وَيُجْعَلُ مَا عِنْدَ رَأْسِهِ أَكْثَرَ مِمَّا عِنْدَ رِجْلَيْهِ ، ثُمَّ يَعْقِدُهَا ،.....

الشرح الكبير

فى فيه ، ومَنْخَرِه ، وعَيْنَيْه ، لئَلَّا يَحْدُثَ منهنَّ حادِثٌ ، وكذلك فى الجِراحِ النَّافِذَةِ ، ويُتْرَكُ منه على مَواضِعِ السُّجُودِ تَشْرِيفًا لهذه الأعْضاءِ المُخْتَصَّةِ بالسُّجُودِ ، ويُطَيَّبُ رَأْسُه ولِحْيَتُه ؛ لأنَّ الحَىَّ يَتَطَيَّبُ هكذا ، وإن طَيَّبَه كلَّه كان حَسَنًا .

٧٦٧ – مسألة : (ثم يُرَدُّ طَرَفُ اللِّفَافَةِ العُلْيا على شِقِّه الأيْمَنِ ، ثم يُرَدُّ طَرَفُها الآخَرُ على شِقِّه الأيْسَرِ) وإنَّما اسْتُحِبَّ ذلك ، لئَلَّا يَسْقُطَ عنه الطَّرَفُ الأيْمَنُ إذا وُضِعَ على يَمِينِه فى القَبْرِ (ثم يُفْعَلُ بالثَّانِيَةِ والثَّالِثَةِ كذلك ، ويُجْعَلُ ما عندَ رَأْسِهِ أكْثَرَ مِمّا عندَ رِجْلَيْه) لأنَّه أحَقُّ بالسَّتْرِ مِن رِجْلَيْه ، فالاحْتِيَاطُ لسَتْرِه بتَكْثِيرِ ما عندَه أوْلَى ، ثم يَجْمَعُ ما فَضَلَ (١عندَ رَأْسِه ورِجْلَيْه١) ، فيَرُدُّه عندَ رَأْسِه ورِجْلَيْه ، وإن خاف انْتِشَارَها عَقَدَها ، فإذا وَضَعَه فى قَبْرِه حَلَّها ؛ لأنَّ عَقْدَ هذا إنَّما كان للخَوْفِ مِن

الإنصاف

قوله : ثم يُرَدُّ طَرَفُ اللِّفافَةِ العُلْيا على شِقِّه الأيمنِ ، ويُرَدُّ طَرَفُها الآخَرُ فوقَه ، ثم يفعلُ بالثَّانيةِ والثَّالثةِ كذلك . فظاهِرُه ، أنَّ طَرَفَ اللِّفافَةِ التى مِن جانِبه الأيْسَرِ ، تُرَدُّ على اللِّفافَةِ التى مِنَ الجانِبِ الأيْمَنِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقالَا : لِئَلَّا يسْقُطَ عنه الطَّرَفُ الأيْمَنُ إذا وُضِعَ على يَمِينه فى القَبْرِ . وجزَم به فى « الحَواشِى » . وعلَّله بذلك . وزادَ فقال : لأنَّ ذلك عادةُ الأحْياء فى لُبْسِ الأقْبِيَةِ

(١ – ١) فى النسخ : « جمع وطرف العمامة » . والمثبت من المغنى .

المقنع

وَتُحَلُّ الْعُقَدُ فِى الْقَبْرِ ، وَلَا يُخْرَقُ الْكَفَنُ .

الشرح الكبير

انْتِشارِها . وقد أُمِن بِدَفْنِه . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه لمَّا أدْخَلَ نُعَيْمَ ابنَ مسعودٍ الأشْجَعِىَّ القَبْرَ ، نَزَع الأخِلَّةَ بفِيه[1] . وعن ابنِ مسعودٍ ، وسَمُرَةَ نَحْوُه (ولا يُخْرَقُ الكَفَنُ) لأنَّه إفْسَادٌ له .

فصل : وتُكْرَهُ الزِّيادَةُ فى الكَفَنِ على ثَلاثَةِ أثْوابٍ ؛ لِما فيه مِن إضاعَةِ المالِ ، وقد نَهَى عنه عليه السَّلامُ . ويَحْرُمُ تَرْكُ شىءٍ مع المَيِّتِ مِن مالِه لغيرِ حاجَةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا ، إلَّا مثلَ ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه تُرِكَ تَحْتَه

الإنصاف

والفَرَجِيَّاتِ[2] . وعلَّلَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » بالكَلامِ الأخيرِ ، وزادَ ، والأرْدِيَةِ . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به الشَّيْخُ وغيرُه . وقدَّم فى « الفُروعِ » ، أنَّه يُرَدُّ طَرَفُ اللِّفافَةِ العُلْيا مِنَ الجانبِ الأيْسَرِ على شِقِّهِ الأيْمَنِ ، ثم طَرَفُها الأيْمَنُ على الأيْسَرِ ، ثم الثَّانيةُ والثَّالثةُ كذلك ، عكْسُ الأُولَى . وقال : جزَم به جماعةٌ . قلتُ : منهم صاحِبُ « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال المَجْدُ : لأنَّه عادةُ لُبْسُ الحَىِّ فى قباءٍ ورِدَاءٍ ونحوِهما . وقال فى « الفُروعِ » مِن عندِه : ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ ، أنَّهما سَواءٌ .

قوله : وتُحَلُّ العُقَدُ فى القبرِ - بلا نزاعٍ - ولا يُخْرَقُ الكَفَنُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كَراهَةُ تَخْرِيقِ الكفَنِ مُطْلَقًا . وكَرِهَه أحمدُ . وقال : فإنَّهم يتَزاوَرون فيها . وقال أبو المَعالِى : لا يُخرَقُ إلَّا لخَوْفِ نَبْشِه . قال أبو الوَفاءِ : ولو خِيفَ نَبْشُه لا يُخرَقُ . قال فى « الفُروعِ » : لا يُخْرَقُ إلَّا لخَوْفِ نَبْشِه . وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب عقد الأكفان عند خوف الانتشار وحلها إذا أدخلوه القبر ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣ / ٤٠٧ .

(٢) الفرجيات : ثوب واسع طويل الأكمام يتزيا به علماء الدين .

المقنع وَإِنْ كُفِّنَ فِى قَمِيصٍ وَمِئْزَرٍ وَلِفَافَةٍ ، جَازَ .

الشرح الكبير قَطِيفَةٌ فى قَبْرِه[1] . فإن تُرِكَ نَحوُه فلا بَأْسَ .

٧٦٨ – مسألة: (وإن كُفِّنَ فى قَمِيصٍ ومِئْزَرٍ ولِفافَةٍ، جاز) التَّكْفِينُ فى القَمِيصِ واللِّفافَةِ والمِئْزَرِ جائِزٌ ، إلَّا أنَّ الأوَّلَ أفْضَلُ ، وهذا جائِزٌ لا كَرَاهَةَ فيه ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ أَلْبَسَ عبدَ اللهِ بنَ أُبَىٍّ قَمِيصَه لمَّا مات . رَواه البخارىُّ[2] . فيُؤْزَرُ بالمِئْزَرِ ، ويُلْبَسُ القَمِيصَ ، ثم يُلَفُّ باللِّفافَةِ بعدَ ذلك . وقال أحمدُ : إن جَعَلُوه قَمِيصًا ، فأحبُّ إلىَّ أن يَكُونَ مثلَ قَمِيصٍ له كُمَّان وتَخارِيصان[3] وأزْرارٌ ، ولا يُزَرُّ عليه القَمِيصُ .

فصل : قال أبو داودَ : قُلْتُ لأحمدَ : يَتَّخِذُ الرجلُ كَفَنه يُصَلِّى فيه أيَّامًا . أو قُلْتُ : يُحْرِمُ فيه ، ثم يَغْسِلُه ويَضَعُه لكَفَنِه ؟ فرَآه حَسَنًا . قال : يُعْجِبُنِى أن يَكُونَ جَدِيدًا أو غَسِيلًا . وكَرِه أن يَلْبَسَه حتى يُدَنِّسَه .

فصل : ويَجُوزُ التَّكْفِينُ فى ثَوْبَيْنِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى المُحْرِمِ الذى

الإنصاف قوله : وإنْ كُفِّنَ فى قميصٍ ومِئْزَرٍ ولفافةٍ ، جازَ . مِن غيرِ كَراهَةٍ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : فإنْ تعذَّرَتِ اللَّفائِفُ ، كُفِّنَ فى مِئْزَرٍ وقَمِيصٍ ولفافةٍ ، فظاهِرُه ، الكَراهَةُ مع عَدَمِ التَّعَذُّرِ ، أو لا يجوزُ .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب جعل القطيفة فى القبر ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٦٥ ، ٦٦٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الثوب الواحد يلقى تحت الميت فى القبر ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٦٨ . والنسائى ، فى : باب وضع الثوب فى اللحد ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢٨ ، ٣٥٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٢ .

(٣) فى الأصل : « وتخاريسان » . والتخريص لغة فى الدِّخريص . وتقدم معناه فى صفحة ٥٧ .

المقنع

وَتُكَفَّنُ الْمَرْأَةُ فِى خَمْسَةِ أَثْوَابٍ؛ إِزَارٍ، وَخِمَارٍ، وَقَمِيصٍ، وَلِفَافَتَيْنِ.

الشرح الكبير

وَقَصَتْه دَابَّتُه : « وَكَفِّنُوهُ فِى ثَوْبَيْنِ » . رَواه البخارىُّ[1] .

٧٦٩ – مسألة : (وتُكَفَّنُ المرأةُ فى خَمْسَةِ أثوابٍ ؛ إزارٍ ، وخِمارٍ ، وقَمِيصٍ ، ولِفافَتَيْن) قال ابنُ المُنْذِرِ : أكْثَرُ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ يَرَى أن تُكَفَّنَ المرأةُ فى خَمْسَةِ أثْوابٍ . منهم الشَّعْبِىُّ ، ومحمدُ بنُ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وكان عَطاءٌ يَقُولُ : تُكَفَّنُ فى ثَلاثَةِ أثْوابٍ ؛ دِرْعٍ ، وثَوْبٍ تحتَ الدِّرْعِ تُلَفُّ به ، وثَوْبٍ فوقَه تُلَفُّ فيه[2] . وقال سُلَيْمانُ بنُ موسى[3] :

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يكونُ القَمِيصُ بكُمَّيْن ودَخارِيصَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا . الثَّانيةُ ، الإزارُ ؛ القَمِيصُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو قوْلُ الخِرَقِىِّ وغيرِه . وعنه ، يُزَرُّ عليه .

قوله : وتُكَفَّنُ المرأةُ فى خمسةِ أثوابٍ ؛ إزارٍ ، وخِمارٍ ، وقميصٍ ، ولِفافتَيْن . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه القاضى ، وأكثرُ الأصحابِ . قال فى « المُغْنِى »[4] : هذا الذى عليه أكثرُ أصحابِنا . وهو الصَّحيحُ . وكذا قال الشَّارِحُ . قال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » : وهو أوْلَى وأظْهَرُ . قال ابنُ رَزِينٍ : عليه أكثرُ الأشْياخِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « العُقُودِ » لابنِ البَنَّا ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق بمعناه ، فى : باب كفن المرأة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٤٣٣ .

(٣) فى النسخ : « موسى بن سليمان » وهو خطأ . وأثبتناه على الصواب كما فى مصنف عبد الرزاق . وانظر المغنى ٣/٣٩١ ، وتقدم التعريف به فى ٤/٤٠٦ .

(٤) ٣/٣٩١ ، ٣٩٢ .

الشرح الكبير

دِرْعٌ وخِمارٌ ولِفافَةٌ[1] . والصَّحِيحُ الأوَّلُ . وإنَّما اسْتُحِبَّ ذلك ؛ لأنَّ المرأةَ تَزِيدُ فى حالِ حَيَاتِها على الرجلِ فى السَّتْرِ لزيادَةِ عَوْرَتِها على عَوْرَتِه ، فكذلك بعدَ المَوْتِ ، ولمَّا كانت تَلْبَسُ المَخِيطَ فى إحْرامِها . وهو أكْمَلُ أحْوالِ الحَىِّ ، اسْتُحِبَّ إلْباسُها إيَّاهُ بعدَ مَوْتِها ، بخِلافِ الرجلِ ، [٢/١٢٠ و] وقد روَى أبو داودَ[2] ، بإسْنادِه عن لَيْلَى بنتِ قَانِفٍ الثَّقَفِيَّةِ ، قالت : كُنْتُ فى مَن غَسَّلَ أُمَّ كُلْثُومٍ بِنْتَ رسولِ اللهِ ﷺ عندَ وفاتِها ، فكان أوَّلُ ما أعْطانا الحِقاءَ[3] ، ثم الدِّرْعَ ، ثم الخِمارَ ، ثم المِلْحَفَةَ[4] ،

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّ المرأةَ تُكَفَّنُ بخِرْقَةٍ يُشَدُّ بها فَخِذَاها ، ثم مِئْزَرٍ ، ثم قَمِيصٍ وخِمارٍ ، ثم لِفافةٍ واحدةٍ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال : هو الاخْتِيارُ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وعندِى أنَّه يُشَدُّ فَخِذَاها بالإزارِ تحتَ الدِّرْعِ ، وتُلَفُّ فوقَ الدِّرْعِ والخِمارِ باللِّفافَتَيْن ، جَمْعًا بينَ الأحاديثِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » : وتُكَفَّنُ المرأةُ فى قَميصٍ وإزارٍ وخِمارٍ ولِفافَتَيْن ، وما يَشُدُّ فَخِذَيها . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وشَذَّ فى « الرِّعايَةِ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب كفن المرأة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٤٣٣ .

(٢) فى : باب فى كفن المرأة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٨ .

(٣) الحقاء : هو الإزار الذى يشد على العورة .

(٤) الملحفة : الملاءة التى تلتحف بها المرأة .

الشرح الكبير

ثم أُدْرِجَتْ بعدَ ذلك فى الثَّوْبِ الآخَرِ . قالت : ورسولُ اللهِ ﷺ عندَ البابِ معه كَفَنُها ، يُناوِلُناها ثَوْبًا ثَوْبًا . وَرَوَتْ أُمُّ عَطِيَّةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ناوَلَها إزارًا ، ودِرْعًا ، وخِمارًا ، وثَوْبَيْنِ[1] .

فصل : قال أحمدُ : يُكَفَّنُ الصَّبِىُّ فى خِرْقَةٍ ، وإن كُفِّنَ فى ثَلاثَةٍ فلا بَأْسَ . وكذلك قال إسحاقُ ، ونَحْوَه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وغيرُهم . لا اخْتِلافَ بينَهم فى أنَّ ثَوْبًا يُجْزِئُه ، وإن كُفِّنَ فى ثَلاثَةٍ فلا بَأْسَ .

فصل : قال المَرُّوذِىُّ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ : فى كم تُكَفَّنُ الجارِيَةُ إذا لم تَبْلُغْ ؟ قال : فى لِفافَتَيْن ، وقَمِيصٍ ، لا خِمارَ فيه . وكَفَّنَ ابنُ سِيرِينَ

الإنصاف

الصُّغْرى » ، فزادَ على الخَمْسَةِ ما يَشُدُّ فَخِذَيها . انتهى . وقال بعضُ الأصحابِ : لا بأْسَ أنْ تُنَقَّبَ . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ وَجْهًا ، أنَّها تُسْتَرُ بالخِرْقَةِ ، وهو أنْ يُشَدَّ فى وَسَطِها ، ثم تُؤْخَذُ أُخْرَى فيُشَدُّ إحْدَى طَرَفَيْها ممَّا يَلِى ظَهْرَها ، [١/١٨١ و] والأُخْرَى ممَّا يَلِى السُّرَّةَ ، ويكونُ لِجامُها على الفَرْجَيْن ؛ ليُوقَنَ بذلك مِن عَدَمِ خُروجِ خارِجٍ . وقال : هو الأشْهَرُ عندَ الأصحابِ .

فائدة : يُكَفَّنُ الصَّغِيرُ فى ثَوْبٍ واحِدٍ ، ويجوزُ فى ثَلاثَةٍ . نصَّ عليه . قال المَجْدُ : وإنْ وَرِثَه غيرُ مُكَلَّفٍ ، لم تَجُزِ الزِّيادةُ على ثَوْبٍ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ . وتُكَفَّنُ الصَّغيرةُ فى قَمِيصٍ ولِفافَتَيْن إنْ كان لها دونَ تِسْعٍ ، وكذا ابنَةُ تِسْعٍ إلى البُلوغِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل الجماعةُ ، أنَّها مِثْلُ البَالِغَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وتُكَفَّنُ الجارِيَةُ التى لم تَبْلُغْ فى لِفافَتَيْن وقَمِيصٍ . ثم اخْتُلِفَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٨ .

الشرح الكبير

بِنْتًا له قد أعْصَرَتْ ، أى قارَبَتِ المَحِيضَ فى قَمِيصٍ ولِفافَتَيْن . ورُوِىَ فى بَقِيرٍ ولِفافَتَيْـن[1] . قال أحمدُ : البَقيرُ القَمِيصُ الذى ليس له كُمَّان . والحَدُّ الذى تَصِيرُ به الجارِيَةُ فى حُكْمِ المرأةِ فى الكَفَنِ هو البُلُوغُ . هذا ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إلَّا بِخِمارٍ »[2] . مَفْهُومُه أنَّ غيرَها لا تَحْتاجُ إلى خِمارٍ فى صلاتِها ، كذلك فى كَفَنِها . ورَوَى عن أحمدَ أكْثَرُ أصحابِه : إذا كانت بِنْتَ تِسْعٍ يُصْنَعُ بها ما يُصْنَعُ بالمرأةِ . واحْتَجَّ بأنَّ النبىَّ ﷺ دَخَل بعائشةَ وهى بِنْتُ تِسْعٍ[3] . وقالت عائشةُ : إذا بَلَغَتِ الجارِيَةُ تِسْعًا فهى امرأةٌ[4] .

فصل : قال أحمدُ : لا يُعْجِبُنى أن تُكَفَّنَ فى شىءٍ مِن الحَرِيرِ . وكَرِه ذلك الحسنُ ، وابنُ المُبارَكِ ، وإسحاقُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ولا أحْفَظُ

الإنصاف

فى حَدِّ البُلوغِ ؛ فقيلَ عنه : إنَّه البُلوغُ المُعْتادُ . وقيل ، وهو الأكثرُ عنه : إنَّه بلُوغُ تِسْعِ سِنِين . انتهى . وحَكاهما فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » رِوايتَيْن ، وأطْلَقَهما .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الجارية فى كم تكفن ، من كتاب الجنائز . المصنف ٢٦٤/٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٩٧/٣ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب تزويج النبى ﷺ عائشة ، من كتاب مناقب الأنصار ، وفى : باب إنكاح الرجل ولده الصغار ، وباب تزويج الأب ابنته من الإمام ، وباب من بنى بامرأة وهى بنت تسع سنين ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧١/٥ ، ٢٢/٧ ، ٢٧ ، ٢٨ . وأبو داود ، فى : باب فى تزويج الصغار ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٩٠/١ . وابن ماجه ، فى : باب نكاح الصغار يزوجهن الآباء ، من كتاب النكاح . ابن ماجه ٦٠٣/١ ، ٦٠٤ . والدارمى ، فى : باب فى تزويج الصغار إذا زوجهن آباؤهن ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢/٦ ، ١١٨ ، ٢١١ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٨٥/٢ .

وَالْوَاجِبُ مِنْ ذَلِكَ ثَوْبٌ يَسْتُرُ جَمِيعَهُ .

عن غَيْرِهم خِلافَهم . وفى جَوازِ تَكْفِينِ المرأةِ بالحَرِيرِ احْتِمالانِ ؛ أحَدُهما ، الجَوازُ . وهو أقْيَسُ ؛ لأنَّه مِن لُبْسِها فى حَياتِها . والثَّانِى ، المَنْعُ . لأنَّها إنَّما تَلْبَسُه فى حَياتِها ؛ لأنَّها مَحَلٌّ للزِّينَةِ والشَّهْوةِ ، وقد زال ذلك . وعلى كلِّ حالٍ فهو مَكْرُوهٌ . وكذلك يُكْرَهُ تَكْفِينُها بالمُعَصْفَرِ ، ونَحْوِه ؛ لِما ذَكَرْنا . قال الأوْزاعِىُّ : لا يُكَفَّنُ فى الثِّيابِ المُصْبَغَةِ ، إلَّا ما كان مِن العَصْبِ ؛ يَعْنِى ما صُنِع بالعَصْبِ ، وهو نَبْتٌ باليَمَنِ[1] .

فصل : وإن أحَبَّ أهلُ المَيِّتِ أن يَرَوْه لَمْ يُمْنَعُوا ؛ لِما روَى جابِرٌ ، قال : لمَّا قُتِل أبى جَعَلْتُ أكْشِفُ الثَّوْبَ عن وَجْهِه وأبْكِى ، والنبىُّ ﷺ لا يَنْهانِى[2] . وقالت عائشةُ : رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُقَبِّلُ عثمانَ بنَ مَظْعُونٍ وهو مَيِّتٌ ، حتى رَأيْتُ الدُّمُوعَ تَسِيلُ[3] . والحَدِيثانِ صَحِيحانِ .

٧٧٠ – مسألة : (والواجِبُ مِن ذلك ثَوْبٌ يَسْتُرُ جَمِيعَه) لِما رَوَتْ

قوله : والوَاجِبُ مِن ذلك ثوبٌ يَسْتُرُ جَميعَه . يعْنِى ، الذَّكَرَ والأُنْثَى ، والكبِيرَ

(١) فى اللسان : العصب برود يمنية يعصب غزلها ، أى يجمع ويشد ، ثم يصبغ وينسج ، فيأتى موشيا لبقاء ما عصب به أبيض .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الدخول على الميت بعد الموت إذا أدرج فى كفنه ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب من قتل من المسلمين يوم أحد ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ٩١ ، ٥ / ١٣١ . ومسلم ، فى : باب من فضائل عبد الله بن عمرو بن حرام ... ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤ / ١٩١٧ . والنسائى ، فى : باب تسجية الميت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٩٨ ، ٣٠٧ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تقبيل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٩ . والترمذى ، فى: باب ما جاء فى تقبيل الميت، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٠٨، ٢٠٩. وابن ماجه =

الشرح الكبير

أُمُّ عَطِيَّةَ ، قالَتْ : لمّا فَرَغْنا ، يَعْنِى مِن غَسْلِ ابْنَةِ النبىِّ ﷺ ، أَلْقَى إلينا حَقْوَه ، فقال : « أَشْعِرْنَهَا إيَّاهُ » . ولم يَزِدْ على ذلك . رَواه البخارىُّ[1] . وقال : مَعْنى أَشْعِرْنَها . الْفُفْنَها فيه . ولأنَّ العَوْرَةَ المُغَلَّظَةَ يُجْزِئُ فى سَتْرِها ثَوْبٌ واحِدٌ ، فكَفَنُ المَيِّتِ أَوْلَى . وهذا وَجْهٌ لأصحابِ الشافعىِّ . وظاهِرُ مَذْهَبِهم أنَّ الواجِبَ ما يَسْتُرُ العَوْرَةَ ، كالحَىِّ . وقال القاضى : لا يُجْزِئُ للقادِرِ أَقَلُّ مِن ثَلاثَةِ أَثْوابٍ . ورُوِىَ نَحْوُه عن عائشةَ . قال : لأنَّه لو أَجْزَأَ أَقَلُّ منها ، لم يَجُزِ التَّكْفِينُ بها فى حَقِّ مَن له أَيْتامٌ ، احْتِياطًا لهم . والصَّحِيحُ الأوَّلُ . وما احْتَجَّ به القاضى لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَجُوزُ التَّكْفِينُ بالحَسَنِ مع حُصُولِ الإجْزاءِ بما دُونَه .

فصل : فإن لم يَجِدْ ثَوْبًا يَسْتُرُ جَمِيعَه ، سَتَرَ رَأْسَه ، وجُعِلَ على رِجْلَيْه حَشِيشٌ أو وَرَقٌ ، كما رُوِىَ عن مُصْعَبٍ ، أنَّه قُتِلَ يَوْمَ أُحُدٍ ، فلم يُوجَدْ له شىءٌ يُكَفَّنُ فيه ، إلَّا نَمِرَةٌ[2] ، فكانت إذا وُضِعَتْ على رَأْسِه بَدَتْ رِجْلاه ، وإذا وُضِعَتْ على رِجْلَيْه خَرَجَ رَأْسُه ، فأمَرَ النبىُّ ﷺ أن يُغَطَّى

الإنصاف

والصَّغِيرَ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : تجبُ ثَلاثَةُ أَثْوابٍ . اخْتارَه القاضى . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقيل : تجبُ خَمْسَةٌ . ذكَره ابنُ تَميمٍ . وتقدَّم ذلك أوَّلَ الفَصْلِ بأتَمَّ مِن هذا وزِيادَةٍ .

= فى : باب ما جاء فى تقبيل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٣ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٢٠٦ .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٨ .

(٢) النمرة : كساء فيه خطوط بيض وسود تلبسه الأعراب .

الشرح الكبير

رَأْسُه ، ويُجْعَلَ على رِجْلَيْه الإِذْخِرُ[1] . رَوَاه البخارىُّ[2] . فإن لم يَجِدْ إلَّا ما يَسْتُرُ العَوْرَةَ سَتَرَها ، كحالِ الحَياةِ . فإن كَثُر القَتْلَى ، وقَلَّتِ الأكْفانُ ، كُفِّنَ الرَّجُلانِ[3] والثَّلاثَةُ فى الثَّوْبِ الواحِدِ . قال أنَسٌ : كَثُر القَتْلَى ، وقَلَّتِ الثِّيابُ ، يَعْنِى يَوْمَ أُحُدٍ ، قال : فَكُفِّنَ الرَّجُلُ والرَّجُلان والثَّلاثَةُ فى الثَّوْبِ الواحِدِ ، ثم يُدْفَنُون فى قَبْرٍ واحِدٍ . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[4] ، وهذا لَفْظُه ، وقال : حديثٌ حسنٌ غريبٌ .

فصلٌ فى الصلاةِ على المَيِّتِ : والصلاةُ على المَيِّتِ [٢/١٢٠ ظ] فَرْضُ

الإنصاف

فوائد ؛ قوله : فَصْلٌ فى الصَّلاةِ على المَيِّتِ . تقَدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الصَّلاةَ فَرْضٌ على الكِفَايَةِ . وتقدَّم مَن أوْلَى بالصَّلاةِ عليه ، فى كلامِه أيضًا . وتُسَنُّ لها الجَماعَةُ بلا نِزاعٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تَسْقُطُ بصَلاةِ رَجُلٍ أو امْرأةٍ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « مَجْمَعِ

---

(١) الإذخر : نبات ذكى الريح ، وإذا جف ابيض .

(٢) فى : باب إذا لم يجد كفنا ... ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب هجرة النبى ﷺ وأصحابه إلى المدينة ، من كتاب مناقب الأنصار ، وفى : باب غزوة أحد ، وباب من قتل من المسلمين يوم أحد ، من كتاب المغازى ، وفى : باب فضل الفقر ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٢/٩٨ ، ٥/٧١ ، ٧٢ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٣١ ، ٨/١١٩ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب فى كفن الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٤٩ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى الدليل على أن الكفن من جميع المال ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب كراهية المغالاة فى الكفن ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٠٤ ، ١٧٧ . والترمذى ، فى : باب مناقب مصعب بن عمير رضى الله عنه ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣ / ٢٣٨ . والنسائى ، فى : باب القميص فى الكفن ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٠٩ ، ١١١ ، ١١٢ ، ٦ / ٣٩٥ ، ٣٩٦ .

(٣) فى م : « الرجل والرجلان » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الشهيد يغسل ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٧٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى قتلى أحد وذكر حمزة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٣٤ .

الشرح الكبير

كِفَايَةٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « صَلُّوا عَلَى مَنْ قَالَ لَا إلَه إلَّا اللهُ »[1] .

الإنصاف

البَحْرَيْن » . وعنه ، لا تسْقُطُ إلَّا بثَلاثَةٍ فصاعِدًا . وقيل : لا تَسْقُطُ إلَّا باثْنَيْن فصاعِدًا . اخْتارَه صاحِبُ « الرَّوْضَةِ » . وقيل : تسْقُطُ بنِساءٍ وخَناثَى عندَ عدَمِ الرِّجالِ ، وإلَّا فلا . قال ابنُ تَميمٍ : وهو ظاهِرُ كلامِ بعضِ أصحابِنا . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّم المَجْدُ سقُوطَ الفَرْضِ بفِعْلِ المُمَيِّزِ كغُسْلِه ، وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : لا تسْقُطُ ؛ لأنَّها نَفْلٌ . جزَم به أبو المَعالِى . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . ويأْتِى هل يُسَنُّ للنِّساءِ الصَّلاةُ على المَيِّتِ جماعةً ؟ عندَ قوْلِه : وإنْ لم يحْضُرْه غيرُ النِّساءِ ، صَلَّيْنَ عليه . مُسْتَوْفًى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُسْتَحَبُّ أنْ لا تنْقُصَ الصُّفُوفُ عن ثَلاثةٍ . نصَّ عليه . فلو وقَف فيها فَذًّا ، جازَ عندَ القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وابنِ عَقِيلٍ ، وأبِى المَعالِى ، وأنَّه أفْضَلُ أنْ يعيِّنَ صفًّا ثالثًا . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . قال فى « الفُصُولِ » : فتكونُ مسْأَلَةَ مُعاياةٍ . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، عدَمُ الصِّحَّةِ ، كصلاةِ الفَرْضِ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى صَلاةِ الجماعةِ ؛ عندَ قولِه : وإنْ صلَّى رَكْعَةً فَذًّا ، لم يصِحَّ . الثَّانيةُ ، لم يُصَلَّ على النَّبِىِّ ﷺ بإمامٍ ، إجْماعًا . قالَه ابنُ عَبْدِ البَرِّ ؛ احْتِرامًا له وتَعْظيمًا . ورَوَى الطَّبَرانِىُّ ، والبَزَّارُ ، أنَّه [2] ﷺ [2] أوْصَى بذلك[3] . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : ولأنَّه لم يكُنْ قد اسْتَقَرَّ خَلِيفَةٌ بعدُ ، فيُقَدَّمُ ، فلو تَقَدَّم أحَدٌ رُبَّما أفْضَى إلى شَحْناءَ . انتهى . قلتُ : فيه نظَرٌ ، والذى يظْهَرُ ، أنَّ أبا

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٣٩ .

(٢ - ٢) زيادة من : .

(٣) ذكره الهيثمى فى : مجمع الزوائد ٩/٢٤ . وقال : رواه البزار ، والطبرانى فى الأوسط .

المقنع

السُّنَّةُ أَنْ يَقُومَ الْإِمَامُ عِنْدَ رَأْسِ الرَّجُلِ ، وَوَسَطِ الْمَرْأَةِ ،.....

الشرح الكبير

٧٧١ – مسألة : (السُّنَّةُ أن يَقُومَ الإمامُ عندَ رَأْسِ الرجلِ ، ووَسَطِ المرأةِ) المُسْتَحَبُّ أن يَقُومَ الإمامُ فى صلاةِ الجِنازَةِ حِذاءَ رَأْسِ الرجلِ ، ووَسَطِ المرأةِ . وإن وقَفَ فى غيرِ هذا المَوْضِعِ خالَفَ السُّنَّةَ ، وصَحَّتْ صَلاتُه . وبه قال إسحاقُ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال الخِرَقِىُّ : يَقُومُ عندَ صَدْرِ الرجلِ . وهو قَرِيبٌ مِن القَوْلِ الأوَّلِ ؛ لقُرْبِ أحَدِهما مِن الآخَرِ ، فالواقِفُ عندَ أحَدِهما واقِفٌ عندَ الآخَرِ . وقال

الإنصاف

بَكْرٍ تَولَّى الخِلافَةَ[1] قبلَ دَفْنِه .

قوله : السُّنَّةُ أنْ يَقُومَ الإمامُ عندَ رَأْسِ الرَّجُلِ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . جزَم به فى « الكافِى » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الشَّرحِ » . وهو المشْهورُ فى حديثِ أنَسٍ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه المُصَنِّفُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه يقِفُ عندَ صدْرِ الرَّجُلِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونَقَلَها الأكثرُ أيضًا . قال فى « الفُروعِ » : نقَله واخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : نَصَّ عليها فى رِوايَةِ عَشَرَةٍ مِن أصحابِه . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : لا يخْتلِف المذهبُ أنَّه يقِفُ عندَ صَدْرِ الرَّجُلِ ، وعندَ مَنْكِبَيْه . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم .

---

(١) زيادة من : ا .

(٢) ٣/ ٤٥٢ .

الشرح الكبير

أبو حنيفةَ : يَقُومُ عندَ صَدْرِ الرجلِ والمرأةِ ؛ لأنَّهما سواءٌ ، فإذا وَقَف عندَ صَدْرِ الرجلِ ، فكذلك المرأةُ . وقال مالِكٌ : يَقِفُ عندَ وَسَطِ الرجلِ ؛ لأنَّ ذلك يُرْوَى عن ابنِ مسعودٍ ، ويَقِفُ عندَ مَنْكِبِ المرأةِ ؛ لأنَّ الوُقُوفَ عندَ أعالِيها أمْثَلُ وأسْلَمُ . وروَى سعيدٌ ، قال : حَدَّثَنى خالدُ ابنُ يَزِيدَ بنِ أبى مالِكٍ الدِّمَشْقِيُّ ، قال : حَدَّثَنِى أبى ، قال : رَأَيْتُ واثِلَةَ ابنَ الأَسْقَعِ يُصَلِّى على الجَنائِزِ ، فإذا كانُوا رِجالًا صَفَّهم ، ثم قام وَسَطَهُم ، وإذا كانُوا رِجالًا ونِساءً جَعَل رَأْسَ أوَّلِ امرأةٍ عندَ رُكْبَةِ الرجلِ ، ثم يَقُومُ وَسَطَ الرجالِ[1] . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ أنَسًا صَلَّى على رجلٍ ، فقام عندَ رَأْسِه ، ثم صَلَّى على امرأةٍ ، فقام حِيالَ وَسَطِ السَّرِيرِ ، فقال له العَلاءُ بنُ زِيادٍ : هكذا رَأَيْتَ رسولَ اللهِ ﷺ قام على الجِنازَةِ مَقامَك منها ، ومِن الرجلِ مَقامَك منه ؟ قال نعم . فلمَّا فَرَغ ، قال : احْفَظُوا . قال

الإنصاف

وصحَّحه ابنُ هُبَيْرَةَ . قال المَجْدُ ، والشَّارِحُ : القَوْلان مُتَقارِبان ؛ فإنَّ الواقِفَ عندَ أحَدِهما ، يُمْكِنُ أنْ يكونَ عندَ الآخَرِ لتَقارُبِهما ، فالظَّاهِرُ ، أنَّه وَقَفَ بينَهما . وأطْلَقَهما فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقيل : يقومُ عندَ مَنْكِبَيْه . وتقدَّم فى كلامِه فى « المُغْنِى » .

قوله : ووَسَطِ المَرْأَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونقَله الأكثرُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وعنه ، يقِفُ عندَ صَدْرِ الرَّجُلِ والمَرْأةِ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . قال الخَلَّالُ : رِوايَةُ قِيامِه عندَ صَدْرِ المرأةِ سَهْوٌ ، فيما حُكِىَ عنه ، والعَمَلُ على ما

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب أين توضع المرأة من الرجل ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٤٦٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فيه إذا اجتمع رجل وامرأة كيف يصنع فى القيام عليهما ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٣١٤ .

المقنع

وَيُقَدَّمُ إِلَى الْإِمَامِ أَفْضَلُهُمْ ، وَيُجْعَلُ وَسَطُ الْمَرْأَةِ حِذَاءَ رَأْسِ الرَّجُلِ . وَقَالَ الْقَاضِى : يُسَوَّى بَيْنَ رُءُوسِهِمْ .

الشرح الكبير

التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حديثٌ حسنٌ . وعن سَمُرَةَ ، قال : صَلَّيْتُ وَراءَ النبىِّ ﷺ على امرأةٍ ماتَتْ فى نِفاسِها ، فقام وَسَطَهَا . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والمرأةُ تُخالِفُ الرجلَ فى مَوْقِفِ الصلاةِ ، فجاز أن تُخالِفَه هٰهُنا ، وقِيامُ الإمامِ عندَ وَسَطِها أسْتَرُ لها ، فكان أوْلَى .

٧٧٢ – مسألة : (ويُقَدَّمُ إلى الإمامِ أفْضَلُهُم ، ويُجْعَلُ وَسَطُ المرأةِ حِذاءَ رَأْسِ الرجلِ . وقال القاضى : يُسَوَّى بينَ رُءُوسِهم) إذا كانَتِ

الإنصاف

رَوَاه الجماعةُ . وأطْلَقَهما فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . فعلى المذهبِ فى المَسْأَلَتَيْن ، يقومُ مِنَ الخُنْثَى بينَ الصَّدْرِ والوَسَطِ ، [١/١٨١ظ][3] وكذا لو اجْتَمَعَ رجُلٌ وامرأةٌ ، على إحْدَى الرِّواياتِ. وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ فى « خِلافِه » . قال : والمَنْصوصُ ، وبها قطَع القاضى فى « التَّعْليقِ » ، و « الجامِعِ » ، والشَّرِيفُ ، يُسوِّى بينَ رأْسَيْهما ، ويقِفُ حِذاءَ صَدْرِهما . وعنه ، التَّخْيِيرُ ، مع اخْتِيارِ التَّسْوِيَةِ[2] .

قوله : ويُقَدَّمُ إلى الإمامِ أفْضَلُهم . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى : باب ما جاء أين يقوم الإمام من الرجل والمرأة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٥١ ، ٢٥٢ . كما أخرجه أبو داود مطولا ، فى : باب أين يقوم الإمام من الميت إذا صلى عليه ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى أين يقوم الإمام إذا صلى على الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١١٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٦ .

(٣ – ٣) فى ط : « ويأتى الخلاف ، فى محل الوقوف إذا اجتمع الرجال والنساء قريبا ، وتحريره . فائدة : لم يذكر المصنف ولا غيره موقف المنفرد . قال ابن نصر الله : والظاهر ، أنه كالإمام . انتهى . وهو كما قال .

الشرح الكبير

الجَنائِزُ نَوْعًا واحِدًا ، قُدِّمَ أفْضَلُهم إلى الإمامِ ؛ لأنَّ الأفْضَلَ يَلِى الإمامَ فى صَفِّ المَكْتُوبَةِ ، فكذلك هـٰهُنا . وقد دَلَّ على الأصْلِ قَوْلُه عليه السَّلامُ : « لِيَلِنِى مِنْكُمْ أُوْلُو الْأَحْلَامِ وَالنُّهَى »[1] . فإن تَساوَوْا فى الفَضْلِ ، قُدِّمَ الأكْبَرُ فالأكْبَرُ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ . فإن تَساوَوْا قُدِّمَ السَّابِقُ . وقال القاضى : يُقَدَّمُ السابِقُ وإن كان صَبِيًّا ، ولا تُقَدَّمُ المرأةُ وإن كانَتْ سابِقَةً ؛ لمَوْضِعِ الذُّكُورِيَّةِ . فإن تَساوَوْا قَدَّمَ الإمامُ مَن شاء ، فإن تَشاحُّوا أُقْرِعَ بينَهم .

فصل : فإن كانُوا أنْواعًا ، كرِجالٍ وصِبْيانٍ وخَناثَى ونِساءٍ ، قُدِّمَ الرِّجالُ ، بغيرِ خِلافٍ فى المَذْهَبِ ، إلَّا ما حَكَيْنا مِن قَوْلِ القاضى ، إذا سَبَقَ الصَّبِىُّ . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . ثم يُقَدَّمُ بعدَهم الصِّبْيانُ . هذا المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، فى رِوايَةِ الجَماعَةِ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ،

الإنصاف

وجزَم به ابنُ تَميمٍ . وقيل : يُقَدَّمُ الأكبرُ . وقيل : يُقَدَّمُ الأدْيَنُ . وقيل : يُقَدَّمُ السَّابِقُ ، إلَّا المرأةَ . جزَم به أبو المَعالِى . وقال : لا يجوزُ تقْديمُ النِّساءِ على الرِّجالِ . انتهى . ثم القُرْعَةُ ، ومع التَّساوِى يُقَدَّمُ مَنِ اتَّفَقَ .

فوائد ؛ إحْداها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يُقَدَّمَ إلى الإمامِ الرَّجُلُ الحُرُّ ، ثم العَبْدُ البالِغُ ، ثم الصَّبِىُّ الحُرُّ ، ثم العَبْدُ ، ثم الخُنْثَى ، ثم المرأةُ الحُرَّةُ ، ثم الأمَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَلَه الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وصحَّحَه فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤ / ٤٤٢ ، ٤٤٣ .

الشرح الكبير

والشافعيِّ . وقال الخِرَقِيُّ : يُقَدَّمُ النِّساءُ على الصِّبْيانِ ؛ لأنَّ المرأةَ شَخْصٌ مُكَلَّفٌ ، فهى أحْوَجُ إلى الشَّفاعَةِ . وروَى عَمّارٌ مَوْلَى الحارِثِ بنِ نَوْفَلٍ ، أنَّه شَهِد جِنازَةَ أُمِّ كُلْثُومٍ وابْنِها ، فجُعِلَ الغُلامُ مِمَّا يَلِى القِبْلَةَ ، فأنْكَرْتُ ذلك ، وفى القَوْمِ ابنُ عباسٍ ، وأبو سعيدٍ ، وأبو قَتادَةَ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، فقالُوا : هذه السُّنَّةُ[1] . ولَنا ، أنَّهم يُقَدَّمُون عليهِنَّ فى الصَّفِّ فى الصلاةِ المَكْتُوبَةِ إذا اجْتَمَعُوا ، فكذلك عندَ اجْتِماعِ الجَنائِزِ ، كالرِّجالِ . فأمَّا حديثُ عَمّارٍ ، فالصَّحِيحُ فيه أنَّه جَعَلَها مِمّا يَلِى القِبْلَةَ ، وجَعَل ابْنَها مِمّا يَلِيه . كذلك رَواه سعيدٌ ، وعَمَّارٌ مَوْلَى بَنِى سَلَمَةَ ، عن عَمّارٍ مَوْلَى بَنِى هاشِمٍ . وأخْرَجَه كذلك أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، وغيرُهما[2] . ولَفْظُه قال : شَهِدْتُ جِنازَةَ صَبِىٍّ وامرأةٍ ، فقُدِّمَ الصَّبِىُّ مِمَّا

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تُقَدَّمُ المرأةُ على الصَّبِىِّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . واخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وأبو الوَفاءِ ، ونَصَرها القاضى وغيرُه . وعنه ، تُقَدَّمُ المرأةُ على الصَّبِىِّ والعَبْدِ . وهو خِلافُ ما ذكَره غيرُ واحدٍ إجْماعًا . وعنه ، يُقَدَّمُ الصَّبِىُّ على العَبْدِ . اخْتارَها الخَلَّالُ . وعنه ، يُقَدَّمُ العبْدُ على الحُرِّ إذا كان دُونَه . وقيل : هما سواءٌ . وتقدَّم

---

(١) انظر ما يأتى فى تخريج الحديث عند أبى داود والنسائى .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا حضر جنائز رجال ونساء من يقدم ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٦ . والنسائى ، فى : باب اجتماع جنازة صبى وامرأة ، من كتاب الجنائز ، ونحوه عن نافع ، فى : باب اجتماع جنائز الرجال والنساء ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٥٧ ، ٥٨ .

الشرح الكبير

يَلِى القَوْمَ ، ووُضِعَتِ المرأةُ وراءَه . وفى القومِ أبو سعيدٍ الخُدْرِىُّ ، وابنُ عباسٍ ، وأبو قَتادَةَ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، فقُلْنا لهم ؛ فقالُوا : السُّنَّةُ . أمّا الحديثُ الأوَّلُ فغيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ زَيْدَ بنَ عُمَرَ هو ابنُ أُمِّ كُلْثُومٍ ، الذى صُلِّىَ عليه معها ، وكان رجلًا له أوْلادٌ . [١٢١/٢ و] كذلك قال الزُّبَيْرُ بْنُ بَكّارٍ . ولأنَّ زَيْدًا ضُرِب فى حَرْبٍ كانت بينَ بَنِى عَدِىٍّ ، فى خِلافَةِ بعضِ بَنِى أُمَيَّةَ ، فصُرِعَ وحُمِل ، فمات . ومثلُ هذا لا يَكُونُ إلَّا رجلًا .

فصل : ولا نعْلَمُ خِلافًا فى تَقْدِيمِ الخُنْثَى على المرأةِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ رجلًا ، وأدْنَى أحْوالِه مُساواتُه لها. ويُقَدَّمُ الحُرُّ على العَبْدِ ؛ لشَرَفِه وتَقْدِيمِه عليه فى الإمامَةِ . وكذلك فى تَقْدِيمِ الكَبيرِ على الصَّغِيرِ لذلك . وقد روَى الخَلَّالُ ، بإسْنادِه ، عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى جِنازَةِ حُرٍّ وعَبْدٍ ، ورجلٍ وامْرَأةٍ ، وصَغِيرٍ وكَبِيرٍ ، يُجْعَلُ الرجُلُ مِمّا يَلِى الإمامَ ،

الإنصاف

ذلك فى صَلاةِ الجماعةِ ، عندَ قولِه : وكذلك يُفعَلُ بهم فى تقْديمِهم إلى الإمامِ ، إذا اجْتَمَعَتْ جَنائِزُهم . الثَّانيةُ ، يُقَدَّمُ الأفْضَلُ أمامَهما فى المَسيرِ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . الثَّالثةُ ، قال فى « الحَواشِي » : قال غيرُ واحدٍ : والحُكْمُ فى التَّقْديمِ إذا دُفِنُوا فى قَبْرٍ واحدٍ ، حُكْمُ التَّقْديمِ إلى الإمامِ ، على ما تقدَّم . وقطَع به ابنُ تَميمٍ . الرَّابعةُ ، جَمْعُ المَوْتَى فى الصَّلاةِ أفْضَلُ مِنَ الصَّلاةِ عليهم مُنْفَرِدين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : عكْسُه . قال فى « المُذْهَب » : إذا اجْتمعَتْ جَنائزُ رِجالٍ ونِساءٍ ، فإنْ أُمِنَ التَّغَيُّرُ عليهم ، فالأفْضَلُ أنْ يصَلَّى على كلِّ جِنازَةٍ وحدَها . فإنْ خِيفَ عليهم التَّغَيُّرُ ، وأمْكَنَ أنْ يُجعَلَ لكُلِّ واحدٍ إمامٌ ، فعَل ذلك . وإنْ لم يمْكِنْ ذلك ، صُلِّىَ عليهم صَلاةٌ واحدةٌ . انتهى . ووَجَّه فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بالتَّسْوِيَةِ .

الشرح الكبير

والمرأةُ أمامَ ذلك ، والكَبيرُ ممّا يَلِى الإمامَ ، والصَّغيرُ أمامَ ذلك ، والحُرُّ مِمَّا يَلِى الإمامَ ، والمَمْلُوكُ أمامَ ذلك . فإنِ اجْتَمَعَ حُرٌّ صَغِيرٌ وعَبْدٌ كَبيرٌ ، فقال أحمدُ ، فى رِوايَةِ الحسنِ بنِ محمدٍ[1] : يُقَدَّمُ الحُرُّ وإن كان غُلامًا . ونَقَل أبو الحارِثِ : يُقَدَّمُ الأكْبَرُ . قال شيخُنا[2]: وهو أصَحُّ إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّه يُقَدَّمُ فى الصَّفِّ فى الصلاةِ . وقَوْلُ علىٍّ مُتَعارِضٌ ؛ فإنَّه قد قال : يُقَدَّمُ الكَبيرُ على الصَّغِيرِ ، كقَوْلِه : يُقَدَّمُ الحُرُّ على العَبْدِ .

فصل : وإذا اجْتَمَعَ رجلٌ وامرأةٌ فصُلِّىَ عليهما جَمِيعًا ، جُعِل رَأْسُ الرجلِ حِذاءَ وَسَطِ المرأةِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ عن أحمدَ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ؛ لِيَكُونَ مَوْقِفُ الإمامِ عندَ رَأْسِ الرَّجُلِ ، ووَسَطِ المرأةِ .

الإنصاف

قوله : ويُجْعَلُ وَسَطُ المَرأةِ حِذَاءَ رَأْسِ الرَّجُلِ . وهذا بِناءٌ منه على ما قالَه أوَّلًا ؛ أنَّه يقومُ عندَ رأْسِ الرَّجُلِ ووَسَطِ المرأةِ . وتقدَّمَ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يقومُ عندَ صدْرِ الرَّجُلِ ووَسَطِ المرأةِ . فكذا يجعَلُ إذا اجْتَمَعُوا . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّم المُصَنِّفُ هنا بأنَّه يُخالِفُ بينَ رُءُوسِهم عندَ الاجْتِماعِ . قال فى « المُغْنِى »[3]: وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الخُلاصَةِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى : يُسَوِّى بينَ رُءوسِهم ، ويقومُ مقامَه

---

(١) الحسن بن محمد الأنماطى البغدادى ، نقل عن الإمام أحمد مسائل صالحة . طبقات الحنابلة ١ / ١٣٨ .
(٢) فى : المغنى ٣/٥١١ .
(٣) ٣/ ٤٥٤ .

الشرح الكبير

والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، يُسَوَّى بينَ رُءُوسِهم . اخْتارَها القاضى . وهو قولُ إبراهيمَ ، وأهلِ مَكَّةَ ، وأبى حنيفةَ ، ويُرْوَى ذلك عن ابنِ عُمَرَ[1] . وروَى سعيدٌ ، بإسْنادِه ، عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ أُمَّ كُلْثُومٍ بنتَ علىٍّ ، وابْنَها زيدَ بنَ عُمَرَ تُوُفِّيا جَمِيعًا ، فأُخْرِجَتْ جِنازَتاهما ، فصَلَّى عليهما أميرُ المَدِينَةِ ، فسَوَّى بينَ رُءُوسِهما وأرْجُلِهما حينَ صَلَّى عليهما[2] .

الإنصاف

مِنَ الرِّجالِ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ ، نقَلَها جماعةٌ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المَنْصوصَةُ عن أحمدَ . واخْتارَها القاضى فى « الجامِعِ » ، و « التَّعْليقِ » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . وجزَم به فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهَادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الفائقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، ونَصَرَه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وعنه ، التَّخْيِيرُ مع اخْتِيارِ التَّسْوِيَةِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ جَعَل المَرْأَةَ عندَ صَدْرِ الرَّجُلِ أو أسْفَلَه ، فلا بأْسَ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، لو اجْتَمَعَ رِجالٌ مَوْتَى فقط ، أو نِساءٌ فقط ، فالصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسَوَّى بينَ رُءوسِهم ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُجْعَلُون درَجًا ؛ رأْسُ هذا عندَ رِجْلِ هذا ، وأنَّ هذا والتَّسْوِيَةَ سواءٌ . قال الخَلَّالُ : على هذا ثَبَت قوْلُه . وأمَّا الخَناثَى إذا اجْتَمعوا ، فإنَّه يُسَوَّى بينَ رُءوسِهم . الثَّانيةُ ، إذا اجْتَمَعَ مَوْتَى ، قُدِّمَ مِنَ الأوْلِياءِ للصَّلاةِ عليهم أوْلَاهُم بالإمامَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب أين توضع المرأة من الرجل ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٤٦٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤١ .

المقنع

وَيُكَبِّرُ أَرْبَعَ تَكْبِيرَاتٍ ؛ يَقْرَأُ فِى الْأُولَى الْفَاتِحَةَ ، وَيُصَلِّى عَلَى النَّبِىِّ ﷺ فِى الثَّانِيَةِ ، .....

الشرح الكبير

٧٧٣ – مسألة : (ثم يُكَبِّرُ أَرْبَعَ تَكْبِيراتٍ ؛ يَقْرَأُ فى الأُولَى الفاتِحَةَ ، ويُصَلِّى على النبىِّ ﷺ فى الثانِيَةِ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ التَّكْبِيرَ على الجِنازَةِ أرْبَعٌ ، لا يَجُوزُ النَّقْصُ منها ، ولا تُسَنُّ الزِّيادَةُ عليها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كَبَّرَ على النَّجاشِىِّ أرْبَعًا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فيُكَبِّرُ الأُولَى ، ثم يَسْتَعِيذُ ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ. وقال القاضى: يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن، كالاسْتِفْتاحِ. ويَقْرَأُ الحَمْدَ، يَبْتَدِئُها بـ «بِسْمِ اللهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ»، كسائِرِ الصَّلَواتِ . ولا يُسَنُّ الاسْتِفْتاحُ ، فى المَشْهُورِ عنه . قال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ يُسْأَلُ عن الرجلِ يَسْتَفْتِحُ الصلاةَ على الجِنازَةِ بـ « سُبْحانَكَ

الإنصاف

المذهبِ . جزَم به فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، ونَصَره ، وغيرِهما . وقيل : يُقَدَّمُ وَلِىٌّ أسْبَقِهم حُضورًا . اخْتارَه القاضى . وقيل : يُقَدَّمُ ولِىٌّ [١٨٢/١ و] أسْبَقِهم مَوْتًا . وقيل : يُقدَّم وَلِىٌّ أسْبَقِهم غَسْلًا . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . فإنْ تَساوَوْا ، أُقْرِعَ . ولوَلِىٍّ كلِّ مَيِّتٍ أنْ يَنْفرِدَ بصَلاتِه على مَيِّتِه .

قوله : ويُكَبِّرُ أربعَ تَكْبيراتٍ ؛ يَقْرَأُ فى الأُولَى بالفاتِحَةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الرجل ينعى إلى أهل الميت بنفسه ، وباب الصلاة على الجنائز بالمصلى والمسجد ، وباب التكبير على الجنازة أربعا ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب موت النجاشى ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ٢ / ٩٢ ، ١١١ ، ١١٢ ، ٥ / ٦٥ . ومسلم ، فى : باب فى التكبير على الجنازة ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥٦ ، ٦٥٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصلاة على المسلم يموت فى بلاد الشرك ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٩ . والنسائى ، فى : باب الصفوف على الجنازة ، وباب عدد التكبير على الجنازة ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٥٦ ، ٥٩ . وابن ماجه،فى:=

الشرح الكبير

اللَّهُمَّ وبحَمْدِك » ؟ قال : ما سَمِعْتُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : كان الثَّوْرِىُّ يَسْتَحِبُّ أن يَسْتَفْتِحَ فى صلاةِ الجِنازَةِ ، ولم نَجِدْه فى كُتُبِ سائِرِ أهلِ العِلْمِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ مثلُ قَوْلِ الثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّ الاسْتِعاذَةَ فيها مَشْرُوعَةٌ ، فسُنَّ فيها الاسْتِفْتاحُ ، كسائِرِ الصَّلَواتِ . ولَنا ، أنَّ صلاةَ الجِنازَةِ شُرِع فيها التَّخْفِيفُ ، ولهذا لا يُقْرَأُ فيها بعدَ الفاتِحَةِ بشىءٍ ، وليس فيها رُكُوعٌ ولا سُجُودٌ . فأمَّا التَّعَوُّذُ فهو سُنَّةٌ للقراءَةِ مُطْلَقًا فى الصلاةِ وغيرِها ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾[1] . ولأصحابِ الشافعىِّ فى الاسْتِعاذَةِ والاسْتِفْتاحِ وَجْهان .

فصل : وقِراءَةُ الفاتِحَةِ واجِبَةٌ فى صلاةِ الجِنازَةِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ . وقال الثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ،

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يقْرَأُ الفاتِحَةَ إنْ صلَّى فى المَقْبَرَةِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ البُرْزاطِىِّ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يزِيدُ على الفاتحةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به ، حتى قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : لا يقْرَأُ غيرَها بغيرِ خِلافٍ فى مَذْهَبِنا . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يقْرَأُ الفاتحةَ وسُورَةً .

= باب ما جاء فى الصلاة على النجاشى ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/ ٤٩٠ . والإمام مالك ، فى : باب التكبير على الجنائز ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١ / ٢٢٦ ، ٢٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٨١ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ .

(١) سورة النحل ٩٨ .

الشرح الكبير

ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا يَقْرَأُ فيها بشىءٍ ؛ لأنَّ ابنَ مسعودٍ قال : إنَّ النبىَّ ﷺ لم يُوَقِّتْ فيها قَوْلًا ولا قِراءَةً . ولأنَّ ما لا رُكُوعَ فيه لا قِراءَةَ فيه ، كسُجُودِ التِّلاوَةِ . ولَنا ، ما رَوَتْ أُمُّ شَرِيكٍ ، قالت : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نَقْرَأَ على الجِنازَةِ بفاتِحَةِ الكِتابِ . رَواه ابنُ ماجه[1] . وعن جابرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كَبَّرَ على الجِنازَةِ أرْبعًا ، وقَرَأ بفاتِحَةِ الكِتابِ بعدَ التَّكْبِيرَةِ الأُولَى . رَواه الشافعىُّ فى « مُسْنَدِهِ »[2] . ثم هو داخِلٌ فى عُمُومِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ[3] يَقْرَأْ بِأُمِّ الْقُرْآنِ »[4] . ولأنَّها صلاةٌ يَجِبُ فيها القِيامُ ، فوَجَبَتْ فيها القِراءَةُ ، كسائِرِ الصَّلَواتِ . وحديثُ ابنِ مسعودٍ ، إن صَحَّ ، فإنَّمَا قال : لم يُوَقِّتْ . أى لم يُقَدِّرْ . ولا يَدُلُّ هذا على نَفْىِ أصْلِ القِراءَةِ ، وقد روَى عنه ابنُ المُنْذِرِ ، أنَّه قَرَأَ على جِنازَةٍ بفاتِحَةِ الكِتابِ . ثم لا يُعارِضُ [٢/١٢١ ظ] ما رَوَيْناه ؛ لأنَّه نَفْىٌ مُقَدَّمٌ عليه الإثْباتُ ، وفارَقَ سُجُودَ التِّلاوَةِ ، فإنَّه لا قِيامَ فيه ، والقِراءَةُ مَحَلُّها القِيامُ . ويُسْتَحَبُّ إسْرارُ القِراءَةِ والدُّعاءِ والصلاةِ على النبىِّ ﷺ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يَتَعَوَّذُ قبلَ قِراءةِ الفاتحةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يَتَعَوَّذُ . قال القاضى : يُخَرَّجُ فى الاسْتِعاذَةِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . الثَّانيةُ ، لا يَسْتَفْتِحُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ،

---

(١) فى : باب ما جاء فى القراءة على الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٩ .
(٢) فى : كتاب صلاة الجنائز وأحكامها . ترتيب المسند ١ / ٢٠٩ .
(٣) فى م : « لا » .
(٤) تقدم تخريجه فى ٣/٤٤٠ .

الشرح الكبير

فيها . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، ولا يَقْرَأُ بعدَ الفاتِحَةِ شيئًا . وقد رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه جَهَر بفاتِحَةِ الكِتابِ فى صلاةِ الجِنازَةِ[1] . قال أحمدُ : إنَّما جَهَر ليُعَلِّمَهم .

فصل : ويُكَبِّرُ الثَّانِيَةَ ، ويُصَلِّى على النبىِّ ﷺ ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه صَلَّى على جِنازَةٍ بمَكَّةَ فكَبَّرَ ، ثم قَرَأَ وجَهَر ، وصَلَّى على النبىِّ ﷺ ، ثم دَعا لصاحِبِها[2] فأحْسَنَ ، ثم انْصَرَفَ ، وقال : هكذا يَنْبَغِى أن تَكُونَ الصلاةُ على الجِنازَةِ[3] . وعن أبى أُمامَةَ بنِ سَهْلٍ ، أنَّه أخْبَرَه رجلٌ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ أنَّ مِن السُّنَّةِ فى الصلاةِ على الجِنازَةِ أن يُكَبِّرَ الإمامُ ، ثم يَقْرَأَ بفاتِحَةِ الكِتابِ بعدَ التَّكْبِيرَةِ الأُولَى ، يَقْرَأُ فى نَفْسِه ، ثم يُصَلِّىَ على النبىِّ ﷺ ، ويُخْلِصَ الدُّعاءَ للجِنازَةِ فى التَّكْبِيراتِ ، لا يَقْرَأُ فى شىءٍ مِنهُنَّ ، ثم يُسَلِّمَ سِرًّا فى نَفْسِه . رَواه الشافعىُّ فى « مُسْنَدِه »[4] . وصِفَةُ الصلاةِ على النبىِّ ﷺ كصِفَةِ الصلاةِ عليه فى

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، بلَى . اخْتارَه الخَلَّالُ . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : ويُصَلِّى على النَّبِىِّ ﷺ فى الثَّانيَةِ . كما فى التَّشَهُّدِ ، ولا يزِيدُ عليه .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال يقرأ على الجنازة بفاتحة الكتاب ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٢٩٨ .

(٢) فى النسخ : « لصاحبه » . والمثبت من المغنى .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب الدعاء فى صلاة الجنازة ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤ / ٤٢ .

(٤) فى : كتاب صلاة الجنائز وأحكامها . ترتيب المسند ١ / ٢١٠ ، ٢١١ .

وَيَدْعُو فِى الثَّالِثَةِ ، .....

الشرح الكبير

التَّشَهُّدِ . نَصَّ عليه أحمدُ : وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لمّا سَأَلُوه : كيف نُصَلِّى عليك ؟ عَلَّمَهم ذلك[1] . وإن أتَى بها على غيرِ صِفَةِ التَّشَهُّدِ فلا بَأْسَ ؛ لأنَّ القَصْدَ مُطْلَقُ الصلاةِ . وقال القاضى ، يَقُولُ: اللَّهُمَّ صَلِّ على مَلائِكَتِك المُقَرَّبين[2]، وأنْبيائِك والمُرْسَلِين، وأهلِ طاعَتِك أجْمَعِين ، مِن أهلِ السّماواتِ وأهْلِ الْأَرَضِين ، إنَّك على كلِّ شىءٍ قَدِيرٌ . لأنَّ أحمدَ قال ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ : يُصَلِّى على النبىِّ ﷺ ، ويُصَلِّى على المَلائِكَةِ المُقَرَّبين .

٧٧٤ – مسألة : (ويَدْعُو فى) التَّكْبِيرَةِ (الثّالِثَةِ) لقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا صَلَّيْتُمْ عَلَى المَيِّتِ فَأَخْلِصُوا لَهُ الدُّعَاءَ » . رَواه أبو

الإنصاف

وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . واسْتَحَبَّ القاضى أنْ يقولَ ، بعدَ الصَّلاةِ على النَّبىِّ ﷺ : اللَّهُمَّ صَلِّ على مَلائِكَتِك والمُقَرَّبين ، وأنْبيائِك والمُرْسَلِين ، وأهْلِ طاعَتِك أجْمَعِين . لأنَّ عَبْدَ اللهِ نقَل : يصَلِّى على النَّبىِّ ﷺ، والمَلائِكَةِ والمُقَرَّبين[2]. وقيل: لا تَتَعَيَّنُ الصَّلاةُ على النَّبىِّ ﷺ أنْ تكونَ كالتى فى التَّشَهُّدِ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى « الكافِى » .

تنبيه : قوله : ويَدعُو فى الثَّالثةِ . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ أنْ يدْعُوَ بما ورَد ؛ وممَّا ورَد ، ما قالَه المُصَنِّفُ . ووَرَد غيرُه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الدُّعاءَ يكونُ فى الثَّالثةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَل جماعةٌ عن أحمدَ ، يدْعُو للمَيِّتِ بعدَ

(١) تقدم تخريجه من حديث كعب بن عجرة فى ٣/٥٤٥ .

(٢) هكذا وردت فى نسخ الشرح بدون « و » وفى نسخ الإنصاف بإثباتها . وفى مسائل الإمام أحمد برواية عبد الله بدونها .

المقنع

فَيَقُولُ : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِحَيِّنَا وَمَيِّتِنَا ، وَشَاهِدِنَا وَغَائِبِنَا ، وَصَغِيرِنَا وَكَبِيرِنَا ،وَذَكَرِنَا وَأُنْثَانَا ؛ إِنَّكَ تَعْلَمُ مُنْقَلَبَنَا وَمَثْوَانَا ، وَأَنْتَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ، اللَّهُمَّ مَنْ أَحْيَيْتَهُ مِنَّا فَأَحْيِهِ عَلَى الْإِسْلَامِ وَالسُّنَّةِ ، وَمَنْ تَوَفَّيْتَهُ فَتَوَفَّهُ عَلَيْهِمَا ، [٤٠ظ]

الشرح الكبير

داودَ[1] . والدُّعاءُ هٰهُنا واجبٌ ؛ لهذا الحديثِ ، ولأنَّه المَقْصُودُ ، فلا يَجُوزُ الإخْلالُ به ، ويَكْفِى أدْنَى دُعاءٍ لهذا الحديثِ : قال أحمدُ : ليس على المَيِّتِ دُعاءٌ مُؤَقَّتٌ . والأَوْلَى أن يَدْعُوَ لنَفْسِه ولوالِدَيْه وللمَيِّتِ وللمُسْلِمِين بما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، فرَوَى أبو إبراهيمَ الأشْهَلِىُّ ، عن أبيه ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا صَلَّى على الجِنازَةِ ، قال : (« اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِحَيِّنَا وَمَيِّتِنَا ، وَشَاهِدِنَا وَغَائِبِنَا ، وَصَغِيرِنَا وَكَبِيرِنَا ، وَذَكَرِنَا وَأُنْثَانَا ») . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وروَى أبو داودَ[3] ، عن أبى هُرَيْرَةَ مثلَ حديثِ أبى إبراهيمَ ، وزاد : (« اللَّهُمَّ مَنْ أَحْيَيْتَهُ مِنَّا فَأَحْيِهِ عَلَى) الْإِيمَانِ، (وَمَنْ تَوَفَّيْتَهُ مِنَّا فَتَوَفَّهُ) عَلَى الْإِسْلَامِ ، اللَّهُمَّ لَا تَحْرِمْنَا أَجْرَهُ، وَلَا

الإنصاف

الرَّابعَةِ ، وللمُسْلِمِين بعدَ الثَّالثةِ . اخْتارَه الخَلَّالُ . واحْتَجَّ المَجْدُ فى ذلك ، على أنَّه

---

(١) فى : باب فى الدعاء للميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٨ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الدعاء فى الصلاة على الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٠ .

(٢) فى : باب ما يقول فى الصلاة على الميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٤٠ ، ٢٤١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الدعاء ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٧٠ .

(٣) فى : باب فى الدعاء للميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٨ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما يقول فى الصلاة على الميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٤١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الدعاء فى الصلاة على الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٦٨ .

المقنع

اللَّهُمَّ اغْفِرْ لَهُ ، وَارْحَمْهُ ، وَعَافِهِ ، واعْفُ عَنْهُ ، وَأَكْرِمْ نُزُلَهُ ، وَأَوْسِعْ مُدْخَلَهُ ، وَاغْسِلْهُ بِالْمَاءِ وَالثَّلْجِ وَالْبَرَدِ ، وَنَقِّهِ مِنَ الذُّنُوبِ وَالْخَطَايَا ، كَمَا يُنَقَّى الثَّوْبُ الْأَبْيَضُ مِنَ الدَّنَسِ ، وَأَبْدِلْهُ دَارًا خَيْرًا مِنْ دَارِهِ ، وَزَوْجًا خَيْرًا مِنْ زَوْجِهِ ، وَأَدْخِلْهُ الْجَنَّةَ ، وَأَعِذْهُ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ وَعَذَابِ النَّارِ ، وَافْسَحْ لَهُ فِى قَبْرِهِ ، وَنَوِّرْ لَهُ فِيهِ .

الشرح الكبير

تُضِلَّنَا[1] بَعْدَهُ » . وفى حديثٍ آخَرَ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ : « اللَّهُمَّ أَنْتَ رَبُّهَا ، وَأَنْتَ خَلَقْتَهَا ، وَأَنْتَ هَدَيْتَهَا لِلْإِسْلَامِ ، وَأَنْتَ قَبَضْتَهَا ، وَأَنْتَ أَعْلَمُ بِسِرِّهَا وَعَلَانِيَتِهَا ، جِئْنَا شُفَعَاءَ ، فَاغْفِرْ لَهُ » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن عَوْفِ بنِ مالكٍ الأَشْجَعِىِّ ، قال : صَلَّى النبىُّ ﷺ على جِنازَةٍ فحَفِظْتُ مِن دُعائِهِ ، وهو يَقُولُ : (« اللَّهُمَّ اغْفِرْ لَهُ ، وَارْحَمْهُ ، وَعَافِهِ ، وَاعْفُ عَنْهُ ، وَأَكْرِمْ نُزُلَهُ ، وَأَوْسِعْ مُدْخَلَهُ ، وَاغْسِلْهُ بِالْمَاءِ وَالثَّلْجِ وَالْبَرَدِ ، وَنَقِّهِ مِنَ الْخَطَايَا ، كَمَا نَقَّيْتَ الثَّوْبَ الْأَبْيَضَ مِنَ الدَّنَسِ ، وأَبْدِلْهُ دَارًا خَيْرًا مِنْ دَارِهِ وَأَهْلًا خَيْرًا مِنْ أَهْلِهِ (وَزَوْجًا خَيْرًا مِنْ زَوْجِهِ ، وَأَعِذْهُ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ ، وَمِنْ عَذَابِ النَّارِ ») . حتى تَمَنَّيْتُ أن أكُونَ ذلك المَيِّتَ . رَواه مسلمٌ[3] . وذَكَر ابنُ أبى موسى ، أنَّه يَقُولُ

الإنصاف

لا يتَعَيَّنُ الدُّعاءُ للمَيِّتِ فى الثَّالثةِ ، بل يجوزُ فى الرَّابعَةِ ، و لم يحْكِ خِلافًا . قال

---

(١) فى م : « تفتنا » .

(٢) فى : باب فى الدعاء للميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٨٨ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٦ ، ٣٤٥ ، ٣٦٣ ، ٤٥٩ .

(٣) فى: باب الدعاء للميت فى الصلاة، من كتاب الجنائز. صحيح مسلم ٢/٦٦٢، ٦٦٣. كما أخرجه النسائى، فى: باب الدعاء، من كتاب الجنائز. المجتبى ٤/٦٠. وابن ماجه، فى: باب ما جاء فى الدعاء فى الصلاة على الجنازة، من كتاب الجنائز. سنن ابن ماجه ١/٤٨١. والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٣ ، ٢٨ .

الشرح الكبير

مع ذلك : الحَمْدُ للهِ الذى أمات وأحْيا ، الحَمْدُ للهِ الذى يُحْيِى المَوْتَى ، له العَظَمَةُ والكِبْرِياءُ ، والمُلْكُ والقُدْرَةُ والسَّناءُ ، وهو على كلِّ شىءٍ قَدِيرٌ . اللَّهُمَّ إنَّه عَبْدُك ، ابنُ عَبْدِكَ ، ابنُ أمَتِك ، أنت خَلَقْتَه وَرَزَقْتَه ، وأنت أمَتَّه وأنت تُحْيِيهِ ، وأنت تَعْلَمُ سِرَّه ، جِئْنَاك شُفَعاءَ له ، فشَفِّعْنَا فيه ، اللَّهُمَّ إنّا نَسْتَجِيرُ بحَبْلِ جِوارِكَ له ، إنَّك ذو وَفاءٍ وذِمَّةٍ ، اللَّهُمَّ وَقِه مِن فِتْنَةِ القَبْرِ ، [٢/١٢٢ و] ومِن عَذابِ جَهَنَّمَ ، اللَّهُمَّ إن كان مُحْسِنًا فجازِه بإحْسانِه ، وإن كان مُسِيئًا فتَجاوَزْ عنه ، اللَّهُمَّ قد نزَل بك ، وأنت خَيْرُ مَنْزُولٍ به ، فَقِيرًا إلى رَحْمَتِك ، وأنت غَنِىٌّ عن عَذابِهِ ، اللَّهُمَّ ثَبِّتْ عندَ المَسْأَلَةِ مَنْطِقَه ، ولا تَبْتَلِه فى قَبْرِه . وقال الخِرَقِىُّ : يَقُولُ فى الدُّعاءِ : اللَّهُمَّ إنَّه عَبْدُك وابنُ أَمَتِك ، نَزَل بك وأنت خَيْرُ مَنْزُولٍ به ، ولا نَعْلَمُ إلَّا خَيْرًا . وقَوْلُه : لا نَعْلَمُ إلَّا خَيْرًا . إنَّما يَقُولُه لمَن لم يَعْلَمْ منه شَرًّا ؛ لِئَلَّا يَكُونَ كاذِبًا . وقد روَى القاضى حديثًا ، عن عبدِ اللهِ بنِ الحارِثِ ، عن أبيه ، أنَّ النبىَّ ﷺ عَلَّمَهم الصلاةَ على المَيِّتِ : « اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِأَحْيائِنا وأَمْواتِنا ، وَصَغِيرِنا وَكَبِيرِنا ، وَشاهِدِنا وَغائِبِنا ، اللَّهُمَّ إنَّ عَبْدَكَ وَابْنَ عَبْدِكَ نَزَلَ بِفِنائِكَ ، فَاغْفِرْ لَهُ وَارْحَمْهُ ، وَلَا نَعْلَمُ إلَّا خَيْرًا » . فقُلْتُ ، وأنا أصْغَرُ الجَماعَةِ : يارسولَ اللهِ ، وإن لم أعْلَمْ خَيْرًا ؟ قال : « لَا تَقُلْ إلَّا مَا تَعْلَمُ »[1] . وإنَّما شُرِع هذا للخَبَرِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ لمَّا أُثْنِىَ عندَه على

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ ، بعدَ ذِكْرِ الرِّوايتَيْن هنا : قال الأصحابُ : لا تتَعَيَّنُ الثَّالثةُ للدُّعاءِ ، بل

(١) عزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الكبير والأوسط . وقال : فيه ليث بن أبى سليم ، وهو ثقة ولكنه مدلس . انظر : مجمع الزوائد ٣/٣٣ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ صَبِيًّا قَالَ : اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ ذُخْرًا لِوَالِدَيْهِ ، وَفَرَطًا وَأَجْرًا ،

الشرح الكبير

جِنازَةٍ بخَيْرٍ ، قال : « وَجَبَتْ » . وأُثْنِيَ على جِنازَةٍ أُخْرَى بشَرٍّ ، قال : « وَجَبَتْ » . ثم قال : « إنَّ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ شُهَدَاءُ » . رَواه أبو داودَ[1] . وفى حديثٍ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَا مِنْ عَبْدٍ مُسْلِمٍ يَمُوتُ ، فَشَهِدَ لَهُ اثْنَانِ مِنْ جِيرَانِهِ الْأَدْنِينَ بِخَيْرٍ ، إلَّا قَالَ اللهُ تَعَالَى : قَدْ قَبِلْتُ شَهَادَةَ عِبَادِى عَلَى مَا عَلِمُوا ، وَغَفَرْتُ لَهُ مَا أَعْلَمُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[2] . وفى لَفْظٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَمُوتُ ، فَيَقُومُ رَجُلَانِ مِنْ جِيرَانِه الْأَدْنِينَ ، فيَقُولَانِ : اللَّهُمَّ لَا نَعْلَمُ إلَّا خَيْرًا . إلَّا قَالَ اللهُ تَعَالَى : قَدْ قَبِلْتُ شَهَادَتَهُمَا لِعَبْدِى ، وَغَفَرْتُ لَهُ مَا لَا يَعْلَمَانِ » . أخْرَجه اللَّالَكائِىُّ[3] .

٧٧٥ – مسألة : (وإن كان صَبِيًّا) جَعَل مَكانَ الاسْتِغْفارِ لَهُ (اللَّهُمَّ

الإنصاف

لو أخَّر الدُّعاءَ للمَيِّتِ إلى الرَّابعَةِ ، جازَ .

قوله : وإنْ كان صَبِيًّا قال : اللَّهُمَّ اجْعَلْه ذُخْرًا لِوَالِدَيْه ، إلى آخره . وكذا يُقالُ

---

(١) فى : باب فى الثناء على الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٩٥ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب ثناء الناس على الميت ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب تعديل كم يجوز ، من كتاب الشهادات . صحيح البخارى ٢/١٢١ ، ٣/٢٢١ . ومسلم ، فى : باب فى من يثنى عليه خير أو شر من الموتى ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٥٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الثناء الحسن على الميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٧٩ . والنسائى ، فى : باب الثناء ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٤١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الثناء على الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٦١ ، ٤٦٦ ، ٤٧٠ ، ٤٩٨ ، ٤٩٩ ، ٥٢٨ ، ٣/١٧٩ ، ١٨٦ ، ١٩٧ ، ٢١١ ، ٢٤٥ ، ٢٨١ .

(٢) المسند ٢ / ٣٨٤ ، ٤٠٨ ، بلفظ : « ثلاثة أبيات » ، ٣ / ٢٤٢ بلفظ : « أربعة أهل أبيات » .

(٣) عزاه السيوطى للخطيب فى تاريخه عن أنس . انظر جمع الجوامع ١ / ٧٢٦ . وهو فى تاريخ بغداد ٧ / ٤٥٦ . واللالكائى هو هبة الله بن الحسن بن منصور ، المتوفى سنة ثمانى عشرة وأربعمائة ، وله كتاب السنن . انظر تاريخ التراث العربى ١/٣/٢١١ . وابنه محمد بن هبة الله الحافظ ، سمع الحديث وصنف ، =

المقنع

وَشَفِيعًا مُجَابًا . اللَّهُمَّ ثَقِّلْ بِهِ مَوَازِينَهُمَا ، وَأَعْظِمْ بِهِ أُجُورَهُمَا ، وَأَلْحِقْهُ بِصَالِحِ سَلَفِ الْمُؤْمِنِينَ ، وَاجْعَلْهُ فِى كَفَالَةِ إِبْرَاهِيمَ ، وَقِهِ بِرَحْمَتِكَ عَذَابَ الْجَحِيمِ .

الشرح الكبير

اجْعَلْه ذُخْرًا لوالِدَيْه ، وفَرَطًا[1] وأجْرًا ، وشَفِيعًا مُجابًا ، اللَّهُمَّ ثَقِّلْ به مَوازِينَهما ، وَأعْظِمْ به أُجُورَهما ، واجْعَلْه فى كَفالَةِ أبيه إبراهيمَ ، وألْحِقْه بصالِحِ سَلَفِ المُؤْمِنِين ، وقِهِ برَحْمَتِك عَذابَ الجَحِيمِ) اللَّهُمَّ اغْفِرْ لأسْلافِنا ، وأفْراطِنا ، ومَن سَبَقَنا بالإيمانِ . وبأىِّ شىءٍ دَعا مِمّا ذَكَرْنا أو نَحْوَه ، أجْزَأ .

الإنصاف

فى الأُنْثَى الصَّغيرَةِ ، ولا يَزيدُ على ذلك . وذكَر فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، إنْ كان صغيرًا ، زادَ الدُّعاءَ لوالِدَيْه بالمَغْفِرَةِ والرَّحْمَةِ ؛ للخَبَرِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واقْتَصَرَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ على الدُّعاءِ لوالِدَيْه بالمَغْفِرَةِ والرَّحْمَةِ ؛ للخَبَرِ ، لكنْ زادَ ، والدُّعاءَ له . وزادَ جماعةٌ ، سُؤالَ المَغْفِرَةِ له . وفى « الخِلافِ » للقاضى وغيرِه ، فى الصَّبِىِّ ، الأشْبَهُ أنَّه يُخالِفُ الكبيرَ فى الدُّعاءِ له بالمَغْفِرَةِ ؛ لأنَّه لا ذَنْبَ عليه . وكذا فى « الفُصولِ » ، أنَّه يدْعُو لوالِدَيْه ؛ لأنَّه لا ذَنْبَ له ، فالعُدولُ إلى الدُّعاءِ لوالِدَيْه هو الأشْبَهُ .

فوائد ؛ إحْداها ، إنْ لم يعْرِفْ إسْلامَ والِدَيْه ، دَعا لمَوالِيه . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم فى مَن بلَغ مجْنونًا وماتَ ، أنَّه كَصَغيرٍ . الثَّانيةُ ، نقَل حَنْبَلٌ وغيرُه ، أنَّه يُشيرُ فى الدُّعاءِ بإصْبَعَيْه . ونقَل الأثْرَمُ وغيرُه ، لا بَأْسَ بذلك . قال ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » : لا بأْسَ بالإشارَةِ حالَ الدُّعاءِ للمَيِّتِ . نصَّ عليه .

= وتوفى سنة اثنتين وسبعين وأربعمائة . اللباب ٣/٣٠٠ .

(١) الفرط ؛ بالتحريك : ما تقدمك من أجر أو عمل .

وَيَقِفُ بَعْدَ الرَّابِعَةِ قَلِيلًا ، وَيُسَلِّمُ تَسْلِيمَةً وَاحِدَةً عَنْ يَمِينِهِ ، ... المقنع

الشرح الكبير

٧٧٦ – مسألة : (ثم يَقِفُ بعدَ الرّابعَةِ قَلِيلًا ، ويُسَلِّمُ تَسْلِيمَةً واحِدَةً عن يَمِينِه) ظاهِرُ كَلامِ شيخِنا[1] ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا يَدْعُو بعدَ الرّابعَةِ . نَقَل ذلك عن أحمدَ جَماعَةٌ مِن أصحابِه ، أنَّه قال : لا أعْلَمُ فيه شيئًا ؛ لأنَّه لو كان فيه دُعاءٌ مَشْرُوعٌ لنُقِلَ . وعن أحمدَ أنَّه يَدْعُو ، ثم يُسَلِّمُ ؛ لأنَّه قِيامٌ فى صلاةِ الجِنازَةِ ، فكان فيه ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ ، كالذى قبلَ الرَّابعَةِ . قال ابنُ أبى موسى ، وأبو الخَطَّابِ : يَقُولُ : ﴿ رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ ﴾[2] وقِيلَ: يَقُولُ : اللَّهُمَّ لا تَحْرِمْنا أجْرَه ، ولا تَفْتِنَّا بعدَه ، واغْفِرْ لنا وله . والخِلافُ هٰهُنا فى الاسْتِحْبابِ ، ولا خِلافَ فى المَذْهَبِ أنَّه غيرُ واجِبٍ . وقد روَى الجُوزَجانِىُّ ،

الإنصاف

الثَّالثةُ ، يقولُ فى الصَّلاةِ على الخُنْثَى المُشْكِلِ : إنْ كان هذا المَيِّتُ أو الشَّخْصُ ، إلى آخِرِه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو المَعالِى وغيرُهم . ويقولُ فى الصَّلاةِ على المَرْأةِ : إنَّ هذه أمَتُك بِنْتُ أمَتِك ، إلى آخرِه .

قوله : ويَقِفُ بعدَ الرَّابعَةِ قليلًا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به . ولم يذْكُرْ جماعةٌ منهم الوُقوفَ بعدَ الرَّابعَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يدْعُو بشىءٍ بعدَ الرَّابعَةِ . وهو صحيحٌ . وإنَّما يقِفُ قلِيلًا بعدَها ؛ ليُكَبِّرَ آخِرُ الصُّفوفِ ، وهو المذهبُ . نقَله الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رزِينٍ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى

---

(١) انظر المغنى ٣/ ٤١٦ .

(٢) سورة البقرة ٢٠١ .

الشرح الكبير

بإسْنادِه ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُكَبِّرُ أرْبَعًا ، ثم يَقُولُ ما شاء اللهُ ، ثم يَنْصَرِفُ[1] . قال الجُوزَجانِىُّ : أحْسَبُ هذه الوَقْفَةَ ليُكَبِّرَ آخِرُ الصُّفُوفِ ، فإنَّ الإمامَ إذا كَبَّرَ ثم سَلَّمَ ، خِفْتُ أن يَكُونَ تَسْلِيمُه قبلَ أن يُكَبِّرَ آخِرُ الصُّفُوفِ ، فإن كان هكذا فاللهُ عَزَّ وَجَلَّ المُوَفِّقُ له ، وإن كان غيرَ ذلك فإنِّى أبْرَأُ إلى اللهِ عَزَّ وَجَلَّ مِن أن أتَأَوَّلَ على رسولِ اللهِ ﷺ أمْرًا لم يُرِدْه ، أو أراد خِلافَه .

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وعنه ، يقِفُ ويدْعُو . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والآجُرِّىُّ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّرغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » [١٨٢/١ ظ] ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أظْهَرُ الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يقولَ : اللَّهُمَّ رَبَّنا آتِنا فى الدُّنْيا حَسَنَةً ، وفى الآخِرَةِ حسَنَةً ، وقِنَا عذَابَ النَّارِ . على الصَّحيحِ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وحَكاه ابنُ الزَّاغُونِىِّ عن الأكْثَرِين . واخْتارَه المَجْدُ . وهو ظاهرُ نَصِّ الإمامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : المُسْتَحَبُّ أنْ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٧٠ .

الشرح الكبير

فصل : والتَّسْلِيمُ واجِبٌ فيها ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ »[1] . والسُّنَّةُ أن يُسَلِّمَ على الجِنازَةِ تَسْلِيمَةً واحِدَةً . قال أحمدُ : التَّسْلِيمُ على الجِنازَةِ تَسْلِيمَةٌ واحِدَةٌ ، عن سِتَّةٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وليس فيها اخْتِلافٌ إلَّا عن إبراهيمَ . رُوِىَ ذلك عن عليٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وجابِرٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأَنَسٍ ، وابنِ أبى أَوْفَى ، وواثِلَةَ بنِ الأَسْقَعِ . وبه قال سَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ،

الإنصاف

يقولَ : اللَّهُمَّ لا تَحْرِمْنا أجْرَه ، ولا تَفْتِنَّا بعْدَه ، واغْفِرْ لَنا وله . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . وقال أيضًا : كلٌّ حسَنٌ . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » رِوايةً ، ويقولُ أيَّهما شاءَ . قال فى « الإفاداتِ » : يقولُ : رَبَّنا آتِنا فى الدُّنْيا حَسَنَةً ، إلى آخِرِه . أو يدْعُو . وقال فى « البُلْغَةِ » : ويدْعُو بعَدَ الرَّابعَةِ دُعاءً يسِيرًا . وعنه ،يُخْلِصُ الدُّعاءَ للمَيِّتِ فى الرَّابعَةِ . نصَّ عليه . واخْتارَه الخَلَّالُ . وتقدَّم ذلك قرِيبًا .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يتَشَهَّدُ بعدَ الرَّابعَةِ ولا يُسَبِّحُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به ، ونصَّ عليه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه واخْتارَ حَرْبٌ ، مِن كِبارِ أئمَّةِ الأصحابِ ، أنَّه يقولُ : السَّلامُ عَلَيْك أيُّها النَّبِىُّ ورَحْمَةُ اللهِ وبَرَكاتُه ، السَّلامُ علينا ، وعلى عِبادِ اللهِ الصَّالِحِين ، أشْهَدُ أنْ لا إلهَ إلَّا اللهُ ، وأشْهَدُ أنَّ محمدًا عبْدُه ورسُولُه .

قوله : ويُسَلِّمُ تَسْلِيمَةً واحِدَةً . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . واسْتَحَبَّ القاضى أنْ يُسَلِّمَ تسْليمَةً ثانيةً عن يَسارِه . ذكَره الحَلْوانِىُّ وغيرُه رِوايةً . فعلى المذهبِ ، يجوزُ الإتْيانُ بالثَّانيةِ مِن غيرِ اسْتِحْبابٍ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ يُكْرَهُ ؛ لأنَّه لم يعْرِفْه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٤٠٧ .

الشرح الكبير

وأبو أُمَامَةَ بنُ سَهْلٍ[1] ، والقاسِمُ بنُ محمدٍ ، وإبراهيمُ النَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، وابنُ عُيَيْنَةَ[2] ، وابنُ المُبارَكِ ، وعبدُ الرحمنِ بنُ مَهْدِيٍّ [١٢٢/٢ظ] وإسحاقُ . قال ابنُ المُبارَكِ : مَن سَلَّمَ على الجِنازَةِ تَسْلِيمَتَيْن فهو جاهِلٌ جاهِلٌ . واخْتارَ القاضى أنَّ المُسْتَحَبَّ تَسْلِيمَتان ، ووَاحِدَةٌ تُجْزِئُ . وبه قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، قِياسًا على سائِرِ الصَّلَواتِ . ولَنا ، ما روَى عَطَاءُ بنُ السَّائِبِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ سَلَّمَ على الجِنازَةِ تَسْلِيمَةً واحِدَةً[3] . رَواه الجُوزَجانِيُّ . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابَةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا . واخْتِيارُ القاضى فى هذه المَسْأَلةِ مُخالِفٌ لقَوْلِ إمامِه وأصحابِه ، ولإجْماعِ الصحابةِ والتَّابِعِين ، رَحْمَةُ اللهِ عليهم . ويُسْتَحَبُّ أن يُسَلِّمَهَا عن يَمِينِه ، وإن سَلَّمَ تِلْقاءَ وَجْهِه فلا بَأْسَ . وسُئِلَ أحمدُ : يُسَلِّمُ تِلْقاءَ وَجْهِه ؟ قال : كلُّ هذا جائِزٌ ، وأكْثَرُ ما رُوِىَ فيه عن يَمِينِه . قِيلَ : خُفْيَةً ؟ قال : نعم . يَعْنِى أنَّ الكلَّ جائِزٌ ، والتَّسْلِيمُ عن يَمِينِه أوْلَى ؛ لأنَّه أكْثَرُ ما رُوِىَ ، وهو أشْبَهُ بسائِرِ الصَّلَواتِ . قال

الإنصاف

قوله : عن يَمِينِه . بلا نِزاعٍ ، ونصَّ عليه . ويجوزُ تِلقاءَ وَجْهِه . نصَّ عليه . وجَعَله بعضُ الأصحابِ الأوْلَى . وتقدَّم فى صِفَةِ الصَّلاةِ ، هل تجِبُ ، ورَحْمَةُ اللهِ أم لا ؟

---

(١) أسعد بن سهل بن حنيف الأنصارى ، أبو أمامة ، ولد فى حياة النبى ﷺ ، وتوفى سنة مائة . تهذيب التهذيب ١ / ٢٦٣-٢٦٥ .

(٢) أبو محمد سفيان بن عيينة بن أبى عمران الهلالى الكوفى ، الإمام الكبير ، حافظ العصر ، المتوفى سنة ثمان وتسعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٨/ ٤٠٠-٤١٨ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما روى فى التحلل من صلاة الجنازة بتسليمة واحدة ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤/ ٤٣ .

وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ مَعَ كُلِّ تَكْبِيرَةٍ . المقنع

الشرح الكبير

أحمدُ : يَقُولُ : السَّلامُ عليكم ورَحْمَةُ اللهِ . وروَى عنه عليُّ بنُ سعيدٍ ، أنَّه قال : إذا قال : السَّلامُ عليكم . أجْزَأه . وروَى الخَلَّالُ ، بإسْنادِه عن عليِّ بنِ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه صَلَّى على يَزِيدَ بنِ المُكَفِّفِ ، فَسَلَّمَ واحِدَةً عن يَمِينِه : السَّلَامُ عليكم[1] .

فصل : ورُوِىَ عن مُجاهِدٍ ، أنَّه قال : إذا صَلَّيْتَ فلا تَبْرَحْ مُصَلَّاكَ حتى تُرْفَعَ . قال : ورَأيْتُ عبدَ اللهِ بنَ عُمَرَ لا يَبْرَحُ مُصَلَّاه ، إذا صَلَّى على جِنازَةٍ حتى يَراها على أيْدِى الرِّجالِ . قال الأوْزاعِىُّ : لا تُنْقَضُ الصُّفُوفُ حتى تُرْفَعَ الجِنازَةُ .

٧٧٧ – مسألة : (ويَرْفَعُ يَدَيْه مع كلِّ تَكْبِيرَةٍ) أجْمَعَ أهلُ العِلْمِ على أنَّ المُصَلِّىَ على الجِنازَةِ يَرْفَعُ يَدَيْه فى التَّكْبِيرَةِ الأُولَى ، ويُسْتَحَبُّ أن يَرْفَعَ يَدَيْه فى كُلِّ تَكْبِيرَةٍ . يُرْوَى ذلك عن سالِمٍ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وعَطاءٍ ، وقَيْسِ بنِ أبِى حازِمٍ[2] ، والزُّهْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ

الإنصاف

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّ الإمامَ يجْهَرُ بالتَّسْليمِ ، وظاهرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ ، أنَّه يُسِرُّ . انتهى . قلتُ : قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : والهَيْئاتُ رَفْعُ اليَدَيْن مع كلِّ تكْبيرةٍ ، والإخْفاتُ بالأذْكارِ ما عدَا التَّكْبيرةَ ، والالْتِفاتُ فى التَّسْليمِ إلى اليَمِينِ . انتهى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : ثم يُسَلِّمُ عن يَمينِه . نصَّ عليه . وقيل :

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى التسليم على الجنائز كم هو ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٣٠٧ .

(٢) أبو عبد الله قيس بن أبى حازم حصين بن عوف الكوفى ، أدرك الجاهلية ، ورحل إلى النبى ﷺ ليبايعه فقبض وهو فى الطريق ، توفى سنة أربع وثمانين . تهذيب التهذيب ٨/٣٨٦ – ٣٨٩ .

المقنع

وَالْوَاجِبُ مِنْ ذَلِكَ ،الْقِيَامُ ،وَالتَّكْبِيرَاتُ، وَالْفَاتِحَةُ ، وَالصَّلَاةُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ ، وَأَدْنَى دُعَاءٍ لِلْمَيِّتِ ،وَالسَّلَامُ .

الشرح الكبير

المُنْذِرِ، والأَوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ : لا يَرْفَعُ يَدَيْه إلَّا فى الأُولَى ؛ لأنَّ كلَّ تَكْبِيرَةٍ مَقامُ رَكْعَةٍ ، ولا تُرْفَعُ الأَيْدِى فى جَمِيعِ الرَّكَعاتِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَرْفَعُ يَدَيْه فى كلِّ تَكْبِيرَةٍ[1] . رَواه ابنُ أبى موسى . وعن ابنِ عُمَرَ ، وأنسٍ ، أنَّهما كانا يَفْعَلان ذلك . ولأنَّها تَكْبِيرَةٌ حالَ الاسْتِقْرارِ، أشْبَهَتِ الأُولَى ، وما قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه يَحُطُّ يَدَيْه إذا رَفَعَهما عندَ انْقِضاءِ التَّكْبِيرَةِ ، ويَضَعُ يَدَه اليُمْنَى على اليُسْرَى ، كما فى بَقِيَّةِ الصَّلَواتِ . وفيما رَوَى ابنُ أبى موسى ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على جِنازَةٍ ، فوَضَعَ يَمِينَه على شِمالِه[2] .

٧٧٨ – مسألة : (والواجِبُ مِن ذلك ، التَّكْبِيراتُ ، والقِيامُ و) قِراءَةُ (الفاتِحَةِ ، والصلاةُ على النبىِّ ﷺ ، وأدْنَى دُعاءٍ للمَيِّتِ ،

الإنصاف

يُسِيرُه .

قوله : والوَاجِبُ مِن ذلك ، القِيَامُ . تبعَ فى ذلك أكثرَ الأصحابِ . ومُرادُه ، إذا كانتِ الصَّلاةُ فرْضًا . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، ولو تكَرَّرَتْ أنَّ فِعْلَ

---

(١) عزاه الزيلعى إلى الدارقطنى فى « علله » مرفوعا عن ابن عمر . نصب الراية ٢/٢٨٥ . وأخرجه البيهقى ، موقوفا على ابن عمر ، فى : باب يرفع يديه فى كل تكبيرة ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤/٤٤ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى رفع اليدين على الجنازة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٩٦ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى وضع اليمنى على اليسرى فى صلاة الجنازة ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤ / ٣٨ .

الشرح الكبير

والسَّلَامُ) لِما ذَكَرْنا مِن قبلُ . ويُشْتَرَطُ لها النِّيَّةُ ، وسائِرُ شُرُوطِ المَكْتُوبَةِ قِياسًا عليها ، إلَّا الوَقْتَ . وَيَسْقُطُ بعضُ واجِباتِها عن المَسْبُوقِ ، على ما

الإنصاف

الصَّلاةِ الثَّانيةِ فَرْضٌ . وقال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : وقِياسُ جَوازِ صَلاةِ النَّافِلَةِ مِنَ القاعِدِ ، وجَوازِ صَلاةِ الجِنازَةِ قاعِدًا ، إذا كان قد صَلَّى عليه مَرَّةً . انتهى . قلتُ : قد ذكَروا فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، الأرْكانَ ، ولم يذْكُروا القِيامَ . فظاهِرُه أنَّه غيرُ رُكْنٍ ، ولم أَرَ مَن صرَّح بذلك مُطْلَقًا .

قوله : والتَّكْبِيرَاتُ . بلا نِزاعٍ ، لكنْ لو ترَك تكْبِيرةً عمْدًا ، بَطَلَتِ الصَّلاةُ ، وسَهْوًا يكَبِّرُها ما لم يَطُلِ الفَصْلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُعيدُها كما لو طالَ .

قوله : والفَاتِحَةُ . هذا المذهبُ ، والصَّحيحُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا تجِبُ . ولم يُوجِبِ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ القِراءةَ ، بل اسْتَحَبَّها . وهو ظاهِرُ نقْلِ أبِى طالبٍ . ونقَل ابنُ وَاصِلٍ [1] وغيرُه ، لا بأْسَ . وعنه ، لا يقْرأُ الفاتحةَ فى المَقْبَرَةِ . وتقدَّمَتْ هذه الرِّوايَةُ .

قوله : والصَّلَاةُ على النَّبِىِّ ﷺ . وهذا المذهبُ ، وأطْلَقه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فى الأصحِّ . وقال المَجْدُ وغيرُه : يجِبُ إنْ وَجَبَتْ فى الصَّلاةِ ، وإلَّا فلا . وقطَع به ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائِقِ » . وهو ظاهِرُ ما اخْتارَه فى « النُّكَتِ » .

(١) هو محمد بن أحمد بن واصل المصرى ، أبو العباس . عنده عن أبى عبد الله مسائل حسان . طبقات الحنابلة ١/ ٢٦٣ ، ٢٦٤ .

الشرح الكبير

سَيأْتِى . ولا يُجْزِئُ أن يُصَلِّىَ على الجِنازَةِ راكِبًا ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ القِيامَ الواجِبَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يُصَفَّ فى الصلاةِ على الجِنازَةِ ثَلاثَةُ صُفُوفٍ ؛ لِما روَى الخَلَّالُ ، بإسْنادِه ، عن مالكِ بنِ هُبَيْرَةَ ، وكانت له صُحْبَةٌ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ صَلَّى عَلَيْهِ ثَلاثَةُ صُفُوفٍ فَقَدْ أَوْجَبَ » . قال : فكان مالكُ بنُ هُبَيْرَةَ إذا اسْتَقَلَّ أهلَ الجِنازَةِ جَزَأهم ثَلاثَةَ أجْزاءٍ . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حديثٌ حسنٌ . قال أحمدُ : أُحِبُّ إذا كان فيهم قِلَّةٌ

الإنصاف

قوله : والسَّلامُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وُجوبُ التَّسْليمَةِ الواحدةِ ، وهى الأُوْلَى ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، ثِنْتَان . خرَّجَها أبو الحُسَيْنِ وغيرُه . وهى مِنَ المُفْرَداتِ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَر الواجِبَ : ولعَلَّ ظاهِرَ ذلك ، تعَيُّنُ القِراءةِ فى الأُولَى ، والصَّلاةِ فى الثَّانيةِ ، والدُّعاءِ فى [١٨٣/١ و] الثَّالثةِ ، خِلافًا « للمُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » . ولم يسْتَدِلَّ فى « الكافِى » لِمَا قال . وقالَه فى « الوَاضِحِ » فى القِراءَةِ فى الأُولَى . وهو ظاهِرُ كلامِ أبِى المَعالِى وغيرِه . وسبَق كلامُ المَجْدِ . انتهى . قلتُ : صرَّح فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » بالتَّعْيينِ . فقال : وأقَلُّ ما يُجْزِئُ فى الصَّلاةِ سِتَّةُ أرْكانٍ ؛ النِّيَّةُ ، والتَّكْبيراتُ الأرْبَعُ ، والفاتحةُ بعدَ الأُولَى ، والصَّلاةُ على النَّبِىِّ ﷺ ، بعدَ الثَّانيةِ ، والدُّعاءُ للمَيِّتِ بعدَ الثَّالثةِ ، والتَّسْليمَةُ مرَّةً واحدةً . انتهى .

---

(١) فى : باب ما جاء فى الصلاة على الجنازة والشفاعة للميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٤٦ ، ٢٤٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصفوف على الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من صلى عليه جماعة من المسلمين ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٧٩ .

الشرح الكبير

أن يَجْعَلَهم ثلاثَةَ صُفُوفٍ . قِيلَ له : فإن كان وراءَه أرْبَعَةٌ ؟ قال : يَجْعَلُهم صَفَّيْن ، فى كلِّ صَفٍّ رَجُلَيْن . وكَرِه أن يَكُونَ فى صَفٍّ رجلٌ واحِدٌ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ أنَّ عَطَاءَ بنَ أبى رَباحٍ روَى ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على جِنازَةٍ ، فكانُوا سَبْعَةً ، فجَعَلَ الصَّفَّ الأوَّلَ ثَلاثَةً ، والثَّانِىَ اثْنَيْنِ ، والثَّالِثَ واحِدًا . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويُعايَى[1] بها ، فيُقالُ : أين تَجِدُون فذًّا [٢/١٢٣ و] ، انْفِرادُه أفْضَلُ ؟ قال شيخُنا[2] : ولا أحْسَبُ هذا الحَديثَ صَحِيحًا ، فإنَّنى لم أرَه فى غيرِ كتابِ ابنِ عَقِيلٍ ، وقد صار أحمدُ إلى خِلافِه ، ولو عَلِم فيه حديثًا لم يَعْدُه إلى غيرِه . والصَّحِيحُ فى هذا أن يَجْعَلَ كُلَّ اثْنَيْنِ صَفًّا .

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَسْوِيَةُ الصَّفِّ فى صلاةِ الجِنازَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقِيلَ لعَطَاءٍ : أُخِذَ على النَّاسِ أن يُصَفُّوا على الجِنازَةِ كما يُصَفُّون فى الصلاةِ ؟ قال : لا ، قَوْمٌ يَدْعُون ويَسْتَغْفِرُونَ[3] . وكَرِه أحمدُ قَوْلَ عَطاءٍ هذا . وقال : يُسَوُّونَ صُفُوفَهم ، فإنَّها صلاةٌ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَعَى النَّجاشِىَّ فى اليومِ الذى مات فيه ، وخَرَج إلى المُصَلَّى ، فصَفَّ بهم وكَبَّرَ أرْبَعًا . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وعن أبى المَلِيحِ[5] ، أنَّه صَلَّى على جِنازَةٍ ، فالْتَفَتَ ،

الإنصاف .....

(١) من المعاياة ، وهى أن تأتى بكلام لا يهتدى له .

(٢) فى : المغنى ٣/٤٢٠ ، ٤٢١ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب تسوية الصفوف عند الصلاة على الجنائز ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٥٢٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٥ .

(٥) أبو المليح بن أسامة الهذلى ، يأتى حديثه هذا بتمامه فى صفحة ٢٨٩ .

الشرح الكبير **فقال : اسْتَوُوا ، ولْتَحْسُنْ شَفاعَتُكم .**

الإنصاف **فوائد** ؛ يُشْتَرَطُ لصلاةِ الجِنازَةِ ما يُشْترطُ للصَّلاةِ المَكْتوبَةِ ، على ما تقدَّم ، إلَّا الوَقْتَ . قال المَجْدُ ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم : ويُشْتَرَطُ أيضًا حُضورُ المَيِّتِ بينَ يَدَيْه ، فلا تصِحُّ الصَّلاةُ على جِنازَةٍ محْمولَةٍ . وصرَّح به جماعةٌ فى المَسْبُوقِ . قال المَجْدُ وغيرُه : قُرْبُها مِنَ الإمامِ مقْصودٌ ، كقُرْبِ المأْمومِ مِنَ الإمامِ ؛ لأنَّه يُسَنُّ الدُّنُوُّ منها . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : للصَّلاةِ على جِنازَةٍ مَحْمولَةٍ مأْخَذان ؛ الأوَّلُ ، اشْتِراطُ اسْتِقْرارِ المَحَلِّ ، فقد يُخَرَّجُ فيه ما فى الصَّلاةِ فى السَّفينَةِ ، وعلى الرَّاحِلَةِ مع اسْتِيفاءِ الفَرائضِ وإمْكانِ الانْتِقالِ . وفيه رِوايَتان . والثَّانِى ، اشْتِراطُ مُحاذَاةِ المُصَلِّى للجِنازَةِ ، بحيثُ لو كانتْ أعْلَى مِن رأْسِه ، وهذا قد يُخَرَّجُ فيه ما فى عُلُوِّ الإمامِ على المأْمومِ ، فلو وُضِعَتْ على كُرْسِيٍّ عالٍ ، أو مِنْبَرٍ ، ارْتَفَعَ المَحْذورُ الأوَّلُ دونَ الثَّانِى . انتهى . وقال أبو المَعالِى أيضًا : لو صُلِّىَ على جِنازَةٍ وهى مَحْمولَةٌ على الأعْناقِ ، أو على دابَّةٍ ، أو صَغِيرٍ على يدَىْ رَجُلٍ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الجِنازَةَ بمَنْزِلَةِ الإمامِ . ولو صُلِّىَ عليها ، وهى مِن وَرَاءِ جِدارٍ ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : صلاةُ الصَّفِّ الأخيرِ جائزةٌ ، ولو حصَل بينَ الجِنازَةِ وبينَه مَسافَةٌ بعيدةٌ . ولو وقَف فى مَوْضِعِ الصَّفِّ الأخيرِ بلا حاجَةٍ ، لم يَجُزْ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ولا تصِحُّ الصَّلاةُ على مَن فى تَابوتٍ مُغَطًّى ، وقيل : إنْ أمْكَنَ كشْفُه عادةً ، ولا مِن وَرَاءِ جِدارٍ أو حائلٍ غيرِه . وقلتُ : يصِحُّ كالمكَبَّةِ . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ » أيضًا : ولا يجِبُ أنْ يُسامِتَ الإمامُ المَيِّتَ ، فإنْ لم يُسامِتْه كُرِهَ ، وصحَّتْ صَلاتُه . انتهى . ويُشْتَرَطُ أيضًا ، تَطْهيرُ المَيِّتِ بماءٍ ، أو تيَمُّمٍ لعُذْرٍ أو عدَمٍ ، فإنْ تعَذَّر صلَّى عليه . ويُشْتَرَطُ أيضًا ، إسْلامُ المَيِّتِ . ولا يُشْتَرَطُ معْرِفَةُ عيْنِ المَيِّتِ ، فيَنْوِى الصَّلاةَ على الحاضرِ . على

المقنع

وَإِنْ كَبَّرَ الْإِمَامُ خَمْسًا كُبِّرَ بِتَكْبِيرِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يُتَابَعُ فِى زِيَادَةٍ عَلَى أَرْبَعٍ . وَعَنْهُ ، يُتَابَعُ إِلَى سَبْعٍ .

الشرح الكبير

٧٧٩ – مسألة : (وإن كَبَّرَ الإمامُ خَمْسًا كُبِّرَ بتَكْبِيرِه . وعنه ، لا يُتابَعُ فى زِيادَةٍ على أرْبَعٍ . وعنه ، يُتابَعُ إلى سَبْعٍ) لا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّه لا تَجُوزُ الزِّيادَةُ على سَبْعِ تَكْبِيراتٍ ، ولا النَّقْصُ مِن أرْبَعٍ ، والأوْلَى أن لا يُزادَ على أرْبَعٍ . فإن كَبَّرَ الإمامُ خَمْسًا تابَعَه المَأْمُومُ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، ولا يُتابِعُه فيما زادَ عليها . كذلك رَواه الأثْرَمُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، لا يُتابِعُه فى زِيادَةٍ على أرْبَعٍ ، ولكنْ لا يُسَلِّمُ إلَّا مع الإمامِ . نَقَلَها عنه حَرْبٌ . اخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ،

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : إنْ جَهِلَه نَوَى مَن يُصَلِّى عليه الإمامُ . وقيل : لا . فعلى المذهبِ ، الأوْلَى معْرِفَةُ ذُكُورِيَّتِه وأُنُوثِيَّتِه ، واسمِه ، وتَسْمِيَتُه فى دُعائِه . وإنْ نَوَى أحَدَ المَوْتَى ، اعْتُبِرَ تَعْيِينُه ، كتَزْويجِه إحْدَى مُولِيَتَيْه ، فإنْ بانَ غيرُه ، فجزَم أبو المَعالِى ، أنَّها لا تصِحُّ . وقال : إنْ نَوَى على هذا الرَّجُلِ ، فَبانَ امْرأةً ، أو عكْسُه ، فالقِياسُ الإجْزاءُ ، لقُوَّةِ التَّعْيينِ على الصِّفَةِ فى الأيمانِ وغيرِها . قال فى « الفُروعِ » : وهو معْنَى كلامِ غيرِه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ نَوَى أحَدَ المَوْتَى ، عَيَّنَه ، فإنْ عَيَّن مَيِّتًا فَبانَ غيرُه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن .

قوله : وإنْ كبَّر خَمْسًا كُبِّرَ بتَكْبيرِه . ولم يُتابَعْ على أزيدَ منها . وهذا إحْدَى الرِّواياتِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُ الرِّواياتِ . قال الشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، لا يُتابَعُ فى زِيادَةٍ على أرْبَعٍ . قال أبو المَعالِى : هذا المذهبُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هى ظاهِرُ كلامِ أبِى

الشرح الكبير

ومالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّها زِيادَةٌ غيرُ مَسْنُونَةٍ للإمامِ ، فلا يُتابِعُه المَأْمُومُ فيها ، كالقُنُوتِ فى الرَّكْعَةِ الأُولَى . والرِّوايَةُ الأُولَى هى الصَّحِيحَةُ . قال الخلَّالُ : كلُّ مَن روَى عن أبى عبدِ اللهِ يُخالِفُ حَرْبًا . ولَنا ، ما رُوِىَ عن زيدِ بنِ أرْقَمَ ، أنَّه كَبَّرَ على جِنازَةٍ خَمْسًا ، وقال : كان النبىُّ ﷺ يُكَبِّرُها . أخرَجَه مسلمٌ ، ورَواه سعيدٌ[1] . وفيه : فسُئِلَ عن ذلك ، فقال : سُنَّةُ رسولِ اللهِ ﷺ . وروَى سعيدٌ ، بإسْنادِه ، عن مَوْلًى لحُذَيْفَةَ ، أنَّه كَبَّرَ على جِنازَةٍ خَمْسًا ، فقِيلَ له ؛ فقال : مَوْلاىَ ووَلِىُّ نِعْمَتِى صَلَّى على جِنازَةٍ وكَبَّرَ عليها خَمْسًا . وذَكَر حُذَيْفَةُ ، أنَّ النبىَّ فَعَل ذلك[2] . وبإسْنادِه ، أنَّ عليًّا صَلَّى على سَهْلِ بنِ حُنَيْفٍ ، فكَبَّرَ عليه خَمْسًا . وروَى الخَلَّالُ ، بإسْنادِه [3]عن عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ[3] ، قال :

الإنصاف

الخَطَّابِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وعنه ، يُتابَعُ إلى سَبْعٍ ، وهى المذهبُ . نَقَلها الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَها أبو بَكْرٍ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب الصلاة على القبر ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التكبير على الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التكبير على الجنازة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٣٩ . والنسائى ، فى : باب عدد التكبير على الجنازة ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٥٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من كبر خمسا ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يكبر على الجنازة خمسا ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٣٠٣ .

(٣ - ٣) سقط من النسخ . وانظر المغنى ٣/٤٤٨ .

الشرح الكبير

كلُّ ذلك قد كان ، أرْبَعًا ، وخَمْسًا ، وأمَرَ النَّاسَ بأرْبَعٍ[1] . قال أحمدُ ، فى إسْنادِ حديثِ زيدِ بنِ أرْقَمَ : إسْنادُه جَيِّدٌ . ومَعْلُومٌ أنَّ المُصَلِّين معه كانُوا يُتابِعُونه . وهذا أوْلَى مِمّا ذَكَرُوه . فأمّا إن زاد على خَمْسٍ ، ففيه أيضًا رِوايَتان؛ إحْدَاهما ، لا يُتابِعُه المَأْمُومُ ؛ لأنَّ المَشْهُورَ عن النبىِّ ﷺ وأصحابِه خِلافُها . والثانيةُ ، يُتابِعُه إلى سَبْعٍ . قال الخَلَّالُ : ثَبَت القَوْلُ عن أبى عبدِ اللهِ أنَّه يُكَبِّرُ مع الإمامِ إلى سَبْعٍ ثم لا يُزادُ عليه . وهذا قولُ بَكْرِ بنِ عبدِ اللهِ المُزَنِىِّ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه كَبَّرَ على حَمْزَةَ سَبْعًا . رَواه ابنُ شاهِينَ[2] . وَكَبَّرَ علىٌّ على أبى قَتادَةَ[3] سَبْعًا[4] ، وعلى سَهْلِ بنِ حُنَيْفٍ سِتًّا ، وقال : إنَّه بَدْرِىٌّ[5] . ورُوِىَ أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ

الإنصاف

الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عبدُ العَزيزِ ، وابنُ بَطَّةَ ، وأبو حَفْصٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وأبو الحُسَيْنِ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ :

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يستدل به على أن أكثر الصحابة اجتمعوا على أربع ... إلخ ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤/٣٧ .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب من زعم أن النبى ﷺ صلى على شهداء أحد ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤ / ١٣ .

(٣) فى م : « ابن ابى قتادة » .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب من ذهب فى زيادة التكبير على الأربع إلى تخصيص أهل الفضل بها ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤/٣٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يكبر على الجنازة سبعا وتسعا ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٣٠٤ . وقال صاحب السنن : هكذا روى وهو غلط لأن أبا قتادة رضى الله عنه بقى بعد على رضى الله عنه مدة طويلة . وقد أورده ابن كثير فى ذكر من توفى سنة أربع وخمسين . البداية والنهاية ٨/٦٨ . أما ابن حجر فقد رجح تأخر وفاته . تهذيب التهذيب ١٢/٢٠٤ ، الإصابة ٧/٣٣٧ .

(٥) أخرجه البيهقى ، فى : باب من ذهب فى زيادة التكبير على الأربع إلى تخصيص أهل الفضل بها ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤/٣٦ . وعبد الرزاق ، فى : باب التكبير على الجنازة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٤٨٠ ، ٤٨١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى التكبير على الجنازة من كبر أربعا ، وفى : باب من كان يكبر على الجنازة سبعا وتسعا ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٣٠١ ، ٣٠٤ .

الشرح الكبير

اللهُ عنه ، جَمَع النَّاسَ فاسْتَشارَهم ، فقال بَعْضُهم : كَبَّرَ النبىُّ ﷺ سَبْعًا . (١)وقال بَعْضُهم : خَمْسًا(١) . وقال بَعْضُهم : أرْبَعًا . فجَمَعَ عُمَرُ النّاسَ على أرْبَعِ تَكْبِيراتٍ ، وقال : هو أطْوَلُ الصلاةِ(٢) . وإذا قُلْنا : لا يُتابِعُه . لم يُسَلِّمْ حتى يُسَلِّمَ إمامُه . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَخْتَلِفُ قولُ أحمدَ إذا كَبَّرَ الإمامُ زِيادَةً على أرْبَعٍ ، أنَّه لا يُسَلِّمُ قبلَ إمامِه ، على الرِّواياتِ الثَّلاثِ ، بل يَقِفُ ويُسَلِّمُ معه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : يَنْصَرِفُ ، كما لو قام الإمامُ إلى خامِسَةٍ . قال أبو عبدِ اللهِ : ما أعْجَبَ حالَ الكُوفِيِّين ، سُفْيانُ يَنْصَرِفُ إذا كَبَّرَ الخامِسَةَ ، والنبىُّ ﷺ كَبَّرَ خَمْسًا ، وفَعَلَه زيدُ بنُ أرْقَمَ ، وحُذَيْفَةُ . وقال ابنُ مسعودٍ : كَبِّرْ ما كَبَّرَ إمامُكَ . ولأنَّ هذه زِيادَةٌ مُخْتَلَفٌ فيها ، فلم يُسَلِّمْ قبلَ إمامِه إذا اشْتَغَلَ به ، كما لو صَلَّى خلفَ مَن يَقْنُتُ فى صلاةٍ يُخالِفُه المَأْمُومُ فى القُنُوتِ فيها . وهذا يُخالِفُ ما قاسُوا عليه مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ زِيادَةَ الرَّكْعَةِ الخامِسَةِ لا خِلافَ فيه . الثَّانِى ، أنَّ الرَّكْعَةَ زِيادَةُ فِعْلٍ ، وهذه زِيادَةُ قولٍ . وكلُّ تَكْبِيرَةٍ قُلْنا يُتابَعُ الإمامُ [١٢٣/٢ ظ] فيها فله فِعْلُها ، وما لا فلا .

الإنصاف

اخْتارَها عامَّةُ الأصحابِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : تُوبِعَ على الأظْهَرِ إلى سَبْعٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعلى الرِّواياتِ كلِّها ، المُخْتارُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يستدل به على أن أكثر الصحابة اجتمعوا على أربع ... إلخ ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣٧/٤ .

الشرح الكبير

فصل :فإن زاد على سَبْعٍ لم يُتابِعْه . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال ، فى رِوايَةِ أبى داودَ : إن زاد على سَبْعٍ فينْبَغِى أن يُسَبَّحَ به ، ولا أعْلَمُ أحَدًا قال بالزِّيادَةِ على سَبْعٍ إلَّا عبدَ اللهِ بنَ مسعودٍ . قال عَلْقَمَةُ : رُوِىَ أنَّ أصحابَ عبدِ اللهِ ، قالُوا له : إنَّ أصحابَ مُعاذٍ يُكَبِّرُون على الجَنائِزِ خَمْسًا ، فلو وَقَّتَّ لنا وَقْتًا[1] . فقال : إذا تَقَدَّمَكم إمامٌ ، فَكَبِّرُوا ما يُكَبِّرُ ، فإنَّه لا وَقْتٌ ، ولا عَدَدٌ . رَواه سعيدٌ ، والأثْرَمُ[2] . والصَّحِيحُ أنَّه لا يُزادُ عليها ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ ذلك عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أحَدٍ مِن أصحابِه ، ولكنْ لا يُسَلِّمُ حتى يُسَلِّمَ إمامُه ؛ لِما ذَكَرْناه .

فصل : والأفْضَلُ أن لا يَزِيدَ على أرْبَعٍ ؛ لأنَّ فيه خُرُوجًا مِن الخِلافِ ، وأكْثَرُ أهلِ العِلْمِ يَرَوْن التَّكْبِيرَ أرْبَعًا ؛ منهم عُمَرُ وابْنُه ، وزيدُ بنُ ثابِتٍ ، وجابِرٌ ، وابنُ أبى أوْفَى ، والحسنُ بنُ علىٍّ ، والبَراءُ بنُ عازِبٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وعُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، وابنُ الحَنَفِيَّةِ ، وعَطاءٌ ، والأوْزَاعِىُّ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كَبَّرَ

الإنصاف

أرْبعًا . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ .

فوائد ؛ إحْدَاها ، لا يُتابَعُ الإمامُ إذا زادَ على أرْبَعٍ ، إذا عُلِمَ أو ظُنَّ بِدْعَتُه أو رَفْضُه لإظْهارِ شعارِهم . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ محَلَّ وفاقٍ . نقَلَه عنه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . فيكونُ مُسْتَثْنًى مِنَ الخِلافِ فى كلامِ الأصحابِ ، مع أنَّ ظاهِرَ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه خِلافُ ذلك [١٨٣/١ ظ] . الثَّانيةُ ، قال المَجْدُ فى

---

(١) أى : قررت عددًا معينا من التكبير .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من ذهب فى ذلك مذهب التخيير ... إلخ ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣٧/٤ .

الشرح الكبير

على النَّجاشِيِّ أرْبعًا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وكَبَّرَ على قَبْرٍ بعدَ ما دُفِن أرْبَعًا[2] . وجَمَع عُمَرُ النّاسَ على أرْبَعٍ . ولأنَّ أكْثَرَ الفَرائِضِ لا يَزِيدُ على أرْبَعٍ .

فصل : ولا يَجُوزُ النَّقْصُ مِن أرْبَعٍ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه كَبَّرَ على الجِنازَةِ ثَلاثًا[3] . ولم يُعْجِبْ ذلك أبا عبدِ اللهِ . وقال : قد كَبَّرَ أنَسٌ ثَلاثًا ناسِيًا ، فأعاد . ولأنَّه خِلافُ ما نُقِل عن النبىِّ ﷺ ، ولأنَّ الصلاةَ الرُّبَاعِيَّةَ إذا نَقَص[4] منها رَكْعَةً ، بَطَلَتْ ، كذا هُنا . فعلى هذا إن نَقَص منها تَكْبِيرَةً عَامِدًا بَطَلَتْ ؛ لأنَّه تَرَكَ واجِبًا فيها عَمْدًا . وإن تَرَكَها سَهْوًا احْتَمَلَ أن يُعِيدَها ، كما فَعَلَ أنَسٌ ، واحْتَمَلَ أن يُكَبِّرَها ، ما لم يَطُلِ الفَصْلُ ، كما لو نَسِىَ رَكْعَةً ، ولا يُشْرَعُ لها سُجُودُ سَهْوٍ فى المَوْضِعَيْنِ .

فصل : قال أحمدُ : يُكَبِّرُ [5]على الجِنازَةِ فيَجِيئُون بأُخْرَى ، يُكَبِّرُ[5] إلى سَبْعٍ ، ثم يَقْطَعُ لا يَزِيدُ على ذلك حتى تُرْفَعَ الأرْبَعُ . قال أصحابُنا :

الإنصاف

« شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هل يدْعُو بعدَ الزِّيادَةِ ؟ يَحْتَمِلُ أنْ يُخَرَّجَ على الرِّوايتَيْن فى الدُّعاءِ بعدَ الرَّابعَةِ . وهذا الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَدْعُوَ هنا . وإنْ قُلْنا : يدْعُو هناك . ويَحْتَمِلُ أنْ يدْعُوَ هنا فيما قبلَ الأخيرَةِ . وإنْ قُلْنا : لا يدْعُو هناك . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . الثَّالثةُ ، لو كبَّر ، فجِىءَ بجِنازَةٍ ثانيةٍ ، أو أكْثَرَ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٥ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب الصلاة على القبر ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٥٨ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب التكبير على الجنازة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٤٨١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من كبر على الجنازة ثلاثا ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٣٠٣ .

(٤) فى م : « أنقص » .

(٥ - ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

إذا كَبَّرَ على جِنازَةٍ ، ثم جِىءَ بأُخْرَى ، كَبَّرَ الثانيةَ عليهما ، و[1] يَنْوِيهما ، فإن جِىءَ بثالِثَةٍ كَبَّرَ الثَّالِثَةَ عليهِنَّ ، ونَواهُنَّ ، فإن جِىءَ برابِعَةٍ ، كَبَّرَ الرّابِعَةَ عليهنَّ ، ونَواهُنَّ ، ثم يُكْمِلُ التَّكْبِيرَ عليهِنَّ إلى سَبْعٍ ، ليَحْصُلَ للرّابِعَةِ أرْبَعٌ ، إذ لا يَجُوزُ النُّقْصانُ منهُنَّ ، ويَحْصُلُ للأُولَى سَبْعٌ ، وهو أكْثَرُ ما يَنْتَهِى إليه التَّكْبِيرُ ، فإن جِىءَ بخامِسَةٍ لم يَنْوِها بالتَّكْبِيرِ ؛ لأنَّه دائِرٌ بينَ أن يَزِيدَ على سَبْعٍ أو يَنْقُصَ فى تَكْبِيرِها عن أرْبَعٍ ، وكلاهما لا يَجُوزُ . وهكذا إن جِىءَ بثانِيَةٍ بعدَ أن كَبَّرَ الرّابِعَةَ ، لم يَجُزْ أن يُكَبِّرَ عليها الخامِسَةَ ؛ لِما بَيَّنّا . فإن أراد أهلُ الجِنازَةِ الأُولَى رَفْعَها قبلَ سَلامِ الإمامِ لم يَجُزْ ؛ لأنَّ السَّلامَ رُكْنٌ لا تَتِمُّ الصلاةُ إلَّا به . إذا تَقَرَّرَ هذا ، فإنَّه يَقْرَأُ فى التَّكْبِيرَةِ الخامِسَةِ الفاتِحَةَ ، ويُصَلِّى على النبىِّ ﷺ فى السّادِسَةِ ، ويَدْعُو للمَيِّتِ

الإنصاف

فكَبَّر ، ونَوَاها لهما ، وقد بَقِىَ مِن تكْبيرِه أرْبَعٌ ، جازَ على غيرِ الرِّوايَةِ الثَّانيةِ . نصَّ عليه . وخرَّج فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » عَدَمَ الجَوازِ بكُلِّ حالٍ . فعلى المَنْصوصِ ، يدْعُو عَقِيبَ كلِّ تكْبيرةٍ . اخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو أصحُّ . وقيل : يُكَبِّرُ بعدَ التَّكْبيرةِ الرَّابعةِ مُتَتابِعًا ، كالمَسْبوقِ . وهو احْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ . وقيل : يقْرأُ فى الخامسَةِ ، ويصَلِّى على النَّبىِّ ﷺ ، فى السَّادسَةِ ، ويدْعو فى السَّابعَةِ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ القَوْلَيْن الأخِيرَيْن فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : يقْرأُ : ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ﴾ . فى الرَّابعَةِ ، ويُصَلِّى

---

(١) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فى السّابعَةِ ؛ ليُكْمِلَ لجَمِيعِ الجَنائِزِ القِراءَةَ والأذْكارَ ، كما كَمَّلَ لهُنَّ التَّكْبِيراتِ . وذَكَر ابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا ، قال : يَحْتَمِلُ أن يُكَبِّرَ ما زاد على الأرْبَعِ مُتَتابِعًا ، كما قُلْنا فى القَضاءِ للمَسْبُوقِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ ما بعدَ الأُولَى[1] جَنائِزُ ، فاعْتُبِرَ فى الصلاةِ عليهِنَّ شُرُوطُ الصلاةِ ، كالأُولَى .

الإنصاف

على النَّبِىِّ ﷺ ، فى الخامسَةِ ، ويدْعُو للمَيِّتِ فى السَّادِسَةِ ، فيَحْصُلُ للرَّابعِ أرْبَعُ تَكْبِيراتٍ . قال فى « الفُروعِ » : وفى إعادةِ القراءةِ أو الصَّلاة للتى حضَرَتْ الوَجْهان . وأطْلَقَهما أيضًا ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . والصَّوابُ ، أنَّ القِراءةَ والصَّلاةَ على النَّبِىِّ ﷺ ، على الجِنازَةِ لا تُشْرَعُ بعدَ التَّكْبِيرةِ الثَّانيةِ . وهو مُرادُ صاحِب « الفُروعِ » . صرَّح به ابنُ حمْدانَ ، وابنُ تَميمٍ . والألِفُ فى قوله : أو الصَّلاةِ . زائدةٌ . واللهُ أعلمُ .

فوائد ؛ الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الصَّلاةَ لا تبْطُلُ بمُجاوزَةِ سَبْعِ تكْبِيراتٍ عَمْدًا . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » وغيرِها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تبْطُلُ . وذكَر ابنُ حامِدٍ وغيرُه ، تبْطُلُ بمُجاوزَةِ أرْبَعٍ عمْدًا ، وبكُلِّ تَكْبيرةٍ لا يُتابَعُ عليها . فعلى المذهبِ ، لا يجوزُ للمأْمومِ أنْ يُسَلِّمَ قبلَ الإمامِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر أبو المَعالِى وَجْهًا ، يَنْوِى مُفارَقَتَه ويسَلِّمُ . والمُنْفَرِدُ كالإمامِ فى الزِّيادَةِ . والمَسْبوقُ خلفَ الإمامِ المُجاوِزِ ، إنْ شاءَ قَضَى ما فاتَه بعدَ سلامِ الإمامِ ، وإنْ شاءَ سلَّم معه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال بعضُ الأصحابِ . والسَّلامُ معه أوْلَى . وقال فى « الفُصولِ » : إنْ دخَل معه فى الرَّابعَةِ ، ثم كبَّر الإمامُ

---

(١) فى م : « الأول » .

المقنع

وَمَنْ فَاتَهُ شَىْءٌ مِنَ التَّكْبِيرِ [٤١و] ، قَضَاهُ عَلَى صِفَتِهِ . وَقَالَ الْخِرَقِىُّ : يَقْضِيهِ مُتَتَابِعًا .

الشرح الكبير

٧٨٠ – مسألة: (ومَن فاتَه شىءٌ مِن التَّكْبِيرِ، قَضاه على صِفَتِه. وقال الخِرَقِىُّ : يَقْضِيه مُتَتابِعًا) يُسْتَحَبُّ للمَسْبُوقِ فى صلاةِ الجِنازَةِ قَضاءُ ما فاتَه منها . وهذا قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ،

الإنصاف

على الجِنازَةِ الرَّابعَةِ ثلاثًا ، تمَّتْ للمَسْبوقِ صَلاةُ جِنازَةٍ ، وهى الرَّابعَةُ ، فإنْ أحَبَّ سلَّم معه ، وإنْ أحَبَّ قَضَى ثلاثَ تَكْبيراتٍ لتَتِمَّ صلاتُه على الجميعِ . ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ ؛ تتِمُّ صلاتُه على الجميعِ وإنْ سلَّم معه ؛لتَمامِ أرْبَعِ تكْبِيراتٍ للجميعِ . والمَحْذورُ النَّقْصُ عن ثَلاثٍ ، ومُجاوَزَةُ سَبْعٍ ؛ ولهذا لو جِىءَ بجِنازَةٍ خامسةٍ ، لم يُكَبِّرْ عليها الخامِسَةَ . قالَه فى « الفُروعِ » . ويجوزُ للمَسْبوقِ أنْ يدْخُلَ بينَ التَّكْبِيرتَيْن كالحاضرِ ، إجْماعًا وكغيرِه . وعنه ، ينْتَظِرُ تكْبِيرَه . وقال فى « الفُصولِ » : إنْ شاءَ كَبَّر ، وإنْ شاءَ انْتَظَرَ ، وليس أحَدُهما أوْلَى مِنَ الآخَرِ ، كسائرِ الصَّلَواتِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ويقْطَعُ قِراءتَه للتَّكْبيرَةِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّها سُنَّةٌ . ويَتْبَعُه ، كمَسْبوقٍ يرْكَعُ إمامُه . واخْتارَ المَجْدُ ، يُتِمُّها ما لم يَخَفْ فوْتَ الثَّانيةِ . وإذا كبَّر الإمامُ قبلَ فَراغِه أدْرَكَ التَّكْبيرةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كالحاضرِ ، وكإدْراكِه راكِعًا . وذكَر أبو المَعالِى وَجْهًا ، لا يدْرِكُ ، ويدْخُلُ المَسْبوقُ بعدَ الرَّابعَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يدْخُلُ . وقيل : يدْخُلُ إنْ قُلْنا : بعدَها ذِكْرٌ . وإلَّا فلا . ويقْضِى ثلاثَ تَكْبيراتٍ . على الصَّحيحِ . وقيل : أرْبَعًا .

قوله : ومَن فاتَه شَىْءٌ مِنَ التَّكْبِيرِ ، قَضَاه على صِفَتِه . هذا المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَذْكِرَةِ

الشرح الكبير

والزُّهْرِىِّ ، وابنِ سِيرِينَ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « فَمَا أدْرَكْتُمْ فَصَلُّوا »[1] . وفى لَفْظٍ : « فَأَتِمُّوا »[2] . وقِياسًا على سائِرِ الصَّلَواتِ . ويَكُونُ القَضاءُ على صِفَةِ الأَداءِ ؛ لِما ذَكَرْنا . فعلى هذا إذا أدْرَكَ الإمامَ فى الدُّعاءِ تابَعَه فيه ، فإذا سَلَّمَ الإمامُ كَبَّرَ ، وقَرَأَ الفاتِحَةَ ، ثم كَبَّرَ وصَلَّى على [١٢٤/٢ و] النبىِّ ﷺ ، ثم كَبَّرَ وسَلَّمَ . وقال الشافعىُّ : متى دَخَلَ المَسْبُوقُ فى الصلاةِ ابْتَدَأَ الفاتِحَةَ ، ثم أتَى بالصلاةِ فى الثانِيَةِ . وَوجْهُ الأُولَى أنَّ المَسْبُوقَ فى سائِرِ الصلواتِ يَقْرَأُ فيما يَقْضِيه الفاتِحَةَ ، وسُورَةً على صِفَةِ ما فاتَه ، فيَنْبَغِى أن يَأْتِىَ هٰهُنا بالقِراءَةِ على صِفَةِ ما فاتَه قِياسًا عليه . وقال الخِرَقِىُّ : يَقْضِيه مُتَتابِعًا . وكذلك رُوِىَ عن أحمدَ ، وحَكاه عن إبراهيمَ ، قال : يُبادِرُ بالتَّكْبِيرِ مُتَتابِعًا ؛ لِما رَوَى نافِعٌ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه قال :

الإنصاف

ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقال الخِرَقِىُّ : يقْضِيه مُتَتابِعًا . ونصَّ عليه . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وقال : هو منْصوصُ أحمدَ . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ وغيرُهما : إنْ رُفِعَتِ الجنازَةُ قبلَ إتْمامِ التَّكْبيرِ ، قَضاه مُتَوالِيًا ، وإنْ لم تُرْفَعْ ، قَضاه على صِفَتِه . ذكَرَه الشَّارِحُ . وقال المَجْدُ ، بعدَ أنْ حكَى القَوْلَيْن الأوَّلَيْن : ومحَلُّ الخِلافِ ، فيما إذا خُشِىَ رفْعُ الجِنازَةِ . أمَّا إنْ

---

(١) هكذا ويبدو أنه سقط منه : « وما فاتكم فاقضوا » . ليتسق مع ما بعده .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٩٥/٣ .

فَإِنْ سَلَّمَ وَلَمْ يَقْضِهِ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

لا يَقْضِى[1] . فإن كَبَّرَ مُتَتابِعًا فلا بَأْسَ . ولم يُعْرَفْ له مُخالِفٌ فى الصحابةِ ، فكان إجْماعًا . وكذا قال ابنُ المُنْذِرِ : يَقْضِيه مُتَوالِيًا . وقال القاضى ، وأبو الخَطّابِ : إن رُفِعَتِ الجِنازَةُ قبلَ إتْمَامِ التَّكْبِيرِ قَضاه مُتَوالِيًا ، وإن لم تُرْفَعْ قَضاه على صِفَتِه ، كما سَبَق .

٧٨١ – مسألة : (فإن سَلَّمَ ولم يَقْضِه ، فعلى رِوايَتَيْن) إحْدَاهما ، لا تَصِحُّ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ والمَعْنَى . والثانيةُ ، تَصِحُّ ، اخْتارَهَا الخِرَقِىُّ ؛ لما ذَكَرْنا مِن حديثِ ابنِ عُمَرَ . وقد رُوِىَ عن عائشةَ ، أنَّها قالت : يارسولَ اللهِ ، إنِّى أُصَلِّى على الجِنازَةِ ، ويَخْفَى علىَّ بعضُ التَّكْبِيرِ ؟ قال : « مَا سَمِعْتِ فَكَبِّرِى ، وَمَا فَاتَكِ فَلَا قَضَاءَ عَلَيْكِ »[2] . وهذا صَرِيحٌ ، ولأنَّها

الإنصاف

عُلِمَ ، بعادَةٍ أو قرِينَةٍ ، أنَّها تَنْزِلُ ، فلا تردُّدَ أنَّه يَقْضِى التَّكْبيراتِ بذِكْرها ، على مُقْتَضَى تعْليلِ أصحابِنا . انتهى . وأمَّا صاحِبُ « الفُروعِ » ، فقال : ويقْضِى ما فاتَه على صِفَتِه ، فإنْ خَشِىَ رَفْعَها تابعَ ، رُفِعَتْ أم لا . نصَّ عليه . وقيل : على صِفَتِه . والأصحُّ إلَّا أنْ تُرْفَعَ ، فيُتابعَ . انتهى . قلتُ : وقطَع غالِبُ [١٨٤/١ و] الأصحابِ بالمُتابعَةِ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، إنْ رُفِعَتِ الجِنازَةُ ، قطَعه على الصَّحيحِ . وقيل : يُتِمُّه مُتَتابِعًا .

قوله : فَإنْ سَلَّم ولم يَقْضِه ، فعلى رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يفوته التكبير على الجنازة يقضيه أم لا ، من كتاب الجنائز المصنف ٣ / ٣٠٦ .

(٢) لم نجده .

الشرح الكبير

تَكْبِيراتٌ مُتَوالِياتٌ حالَ القِيامِ ، فلم يَجِبْ قَضاءُ ما فات منها ، كتَكْبِيراتِ العِيدِ . وحَدِيثُهم وَرَد فى الصَّلَواتِ الخَمْسِ ، بدَلِيلِ قَوْلِه فى صَدْرِ الحَدِيثِ : « فَلا تَأْتُوهَا وَأَنْتُمْ تَسْعَوْنَ » . وفى رِوايَةٍ ، سَعَى فى جِنازَةِ سعدٍ حتى سَقَط رِداؤُه عن مَنْكِبَيْه ، فعُلِمَ أنَّه لم يُرِدْ بالحَدِيثِ هذه الصلاةَ . والقِياسُ على سائِرِ الصَّلَواتِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَقْضِى فى شىءٍ مِن الصَّلَواتِ التَّكْبِيرَ المُنْفَرِدَ ، ويَبْطُلُ بِتَكْبِيراتِ العِيدِ .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحْدَاهما ، لا يجبُ القَضاءُ ، بل يُسْتَحَبُّ . وهو المذهبُ المَنْصوصُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قلتُ : منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجبُ القَضاءُ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، والآجُرِّىُّ ، والحَلْوانِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقال : اخْتارَه شيْخُنا . وقال : ويقْضِيه بعدَ سلامِه ، لا يأْتِى به ثم يتْبَعُ الإمامَ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن .

فائدة : يُكْرَهُ لمَن صَلَّى عليها أنْ يُعيدَ الصَّلاةَ مرَّةً ثانيةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ ، ونصَّ عليه . وقيل : يَحْرُمُ . وذكَرَه فى « المُنْتَخَبِ » نصًّا . وفى كلامِ القاضى ، الكَراهَةُ وعدَمُ الجَوازِ . وقال فى « الفُصولِ » : لا يصَلِّيها مرَّتَيْن ، كالعيدِ . وقيل : يصَلِّى ثانيًا . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » ، والمَجْدُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال أيضًا فى موْضِعٍ آخَرَ : ومَن صَلَّى على الجِنازَةِ ، فلا يعيدُها إلَّا لسَبَبٍ ، مثْلَ أنْ يُعيدَ غيرُه الصَّلاةَ فيُعِيدَها معهم ، أو يكونَ هو أحقَّ بالإمامَةِ مِنَ الطَّائفَةِ الثَّانيةِ ، فيُصَلِّى بهم . وأطْلَقَ فى « الوَسِيلَةِ » ،

المقنع

وَمَنْ فَاتَتْهُ الصَّلَاةُ عَلَى الْجِنَازَةِ ، صَلَّى عَلَى الْقَبْرِ إِلَى شَهْرٍ ،

الشرح الكبير

فصل : إذا أدْرَكَ الإمامَ بينَ تَكْبِيرَتَيْنِ ، فعن أحمدَ ، أنَّه يَنْتَظِرُ الإمامَ حتى يُكَبِّرَ معه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّ التَّكْبِيراتِ كالرَّكَعاتِ ، ثم لو فاتَتْه رَكْعَةٌ ، لم يَتَشاغَلْ بِقَضائِهَا ، كذلك التَّكْبِيرَةُ . والثانيةُ ، يُكَبِّرُ ولا يَنْتَظِرُ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه فى سائِرِ الصَّلَواتِ إذا أدْرَكَ الإمامَ ، كَبَّرَ معه ، ولم يَنْتَظِرْ ، وليس هذا اشْتِغالًا بقَضاءِ ما فاتَه ، وإنَّما يُصَلِّى معه ما أدْرَكَه ، فيُجْزِئُه ذلك ، كالذى يَتَأَخَّرُ عن تَكْبِيرِ الإمامِ قَلِيلًا . وعن مالكٍ كالرِّوايَتَيْن . قال ابنُ المُنْذِرِ : سَهَّلَ أحمدُ فى القَوْلَيْن جَمِيعًا . ومتى أدْرَكَ الإمامَ فى التَّكْبِيرَةِ الأُولَى فكَبَّرَ ، وشَرَعَ فى القِراءَةِ ، ثم كَبَّرَ الإمامُ قبلَ أن يُتِمَّها ، فإنَّه يُكَبِّرُ ويُتابِعُه ، ويَقْطَعُ القِراءَةَ ، كالمَسْبُوقِ فى بَقِيَّةِ الصَّلَواتِ ، إذا رَكَعَ الإمامُ قبلَ إتْمامِه القِراءَةَ .

٧٨٢ – مسألة : (ومَن فاتَتْه الصلاةُ على الجِنازَةِ ، صَلَّى علَى القَبْرِ إلى شَهْرٍ) مَن فاتَتْه الصلاةُ على الجِنازَةِ ، فله أن يُصَلِّىَ عليها ، ما لم تُدْفَنْ ، فإن دُفِنَتْ ، فله أن يُصَلِّىَ على القَبْرِ إلى شَهْرٍ . هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ .

الإنصاف

و « فُروعِ أبِى الحُسَيْن »، عن ابنِ حامِدٍ ، أنَّه يُصَلِّى ثانيًا ؛ لأنَّه دُعاءٌ . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ ، والمَجْدُ ، يصَلِّى عليها ثانِيًا تَبَعًا ، لا اسْتِقلالًا إجْماعًا . ويأْتِى قرِيبًا اسْتِحْبابُ الصَّلاةِ لمَن لم يُصَلِّ . ويأْتِى أنَّه إذا صَلَّى على الغائبِ ، ثم حضَر ، اسْتِحْبابُ الصَّلاةِ عليه ، بعدَ قوْلِه : وإنْ كان فى أحَدِ جانِبَى البَلَدِ ، لم يُصَلَّ عليه . فهو مُسْتَثْنًى مِنَ النُّصوصِ .

قوله : ومَن فاتَتْه الصَّلاةُ على الجِنازَةِ ، صَلَّى على القَبْرِ إلى شَهْرٍ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ،

الشرح الكبير

رُوِىَ ذلك عن أبى موسى ، وابنِ عُمَرَ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو مَذْهَبُ الأوْزَاعِىِّ ، والشافعىِّ . وقال النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا تُعادُ الصلاةُ على المَيِّتِ ، إلَّا للوَلِىِّ إذا كان غائِبًا ، ولا يُصَلَّى على القَبْرِ إلَّا كذلك ، ولو جاز ذلك ، لصُلِّىَ على قَبْرِ النبىِّ ﷺ فى جَمِيعِ الأعْصارِ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ ذَكَر رجلًا ماتَ ، فقال : « فَدُلُّونِى عَلَى قَبْرِهِ » . فأتَى قَبْرَه ، فصَلَّى عليهِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه مَرَّ مع النبىِّ ﷺ بِقَبْرٍ مَنْبُوذٍ ، فأمَّهم وصَلَّوْا خلفَه[2] . قال أحمدُ : ومَن يَشُكُّ فى الصلاةِ على القَبْرِ ! يُرْوَى عن النبىِّ ﷺ من سِتَّةِ وُجُوهٍ ، كلُّها حِسانٌ . ولأنَّ غيرَ الوَلِىِّ مِن أهلِ الصلاةِ ، فسُنَّتْ له الصلاةُ ، كالوَلِىِّ ، وإنَّما لم يُصَلَّ على قَبْرِ النبىِّ ﷺ ؛ لأنَّه لا يُصَلَّى على القَبْرِ بعدَ شَهْرٍ .

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كنس المسجد والتقاط الخرق والقذى والعيدان ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الإذن بالجنازة ، وباب الصلاة على القبر بعدما يدفن ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١ / ١٢٤ ، ٢ / ٩٢ ، ١١٣ . ومسلم ، فى : باب الصلاة على القبر ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة على القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على القبر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٥٣ ، ٣٨٨ .

(٢) أخرجه بألفاظ مختلفة البخارى ، فى : باب وضوء الصبيان ومتى يجب عليهم الغسل ... إلخ ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الصفوف على الجنازة ، وباب صفوف الصبيان مع الرجال على الجنائز ، وباب سنة الصلاة على الجنازة ، وباب صلاة الصبيان مع الناس على الجنائز ، وباب الصلاة على القبر بعد ما يدفن ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١/٢١٧ ، ٢/١٠٩ ، ١١٠ ، ١١١ ، ١١٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على القبر ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٥٦ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على القبر ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٣٨ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُصَلَّى على القَبْرِ بعدَ شَهْرٍ ، ويُصَلَّى قبلَه . وبهذا قال بعضُ[1] أصحابِ الشافعيِّ . وقال بَعْضُهم : يُصَلَّى عليه أبدًا . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ [٢/١٢٤ ظ] صَلَّى على شُهَداءِ أُحُدٍ بعدَ ثَمانِى سِنِين . حديثٌ صحيحٌ[2] . وقال بعضُهم : يُصَلَّى عليه ما لم يَبْلَ جَسَدُه . وقال أبو حنيفةَ : يُصَلِّى عليه الوَلِيُّ خاصَّةً إلى ثَلاثٍ . وقال

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائِقِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُصَلِّى عليها إلى سَنَةٍ . وقيل : يصَلِّى عليها ما لم يَبْلَ . فعليه ، لو شَكَّ فى بِلَاه ، صَلَّى . على الصَّحيحِ . وقيل : لا يصَلِّى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : يصَلِّى عليه أبدًا . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو أظْهَرُ . فعلى المذهبِ ، ذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهم ، لا تضُرُّ الزِّيادةُ اليَسِيرَةُ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه مُرادُ الإمامِ أحمدَ . قال القاضى : كاليوْمِ واليَوْمَيْن .

فوائد ؛ إحْدَاها ، متى صَلَّى على القَبْرِ كان المَيِّتُ كالإمامِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » وغيرِه . الثَّانيةُ ، حيثُ قُلْنا بالتَّوْقيتِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ أوَّلَ المُدَّةِ مِن وَقْتِ دَفْنِه . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقال : هذا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٦ .

وأخرجه بلفظه البخارى ، فى : باب غزوة أحد ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/١٢٠ . وأبو داود ، فى : باب الميت يصلى على قبره بعد حين ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٥٤ .

الشرح الكبير

إسحاقُ : يُصَلِّى عليه الغائِبُ إلى شَهْرٍ ، والحَاضِرُ إلى ثَلاثٍ . ولَنا ، ما روَى سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، أنَّ أُمَّ سعدٍ ماتَتْ والنبىُّ ﷺ غائِبٌ ، فلمّا قَدِمَ صَلَّى عليها ، وقد مَضَى لذلك شَهْرٌ[1] . قال أحمدُ : أكْثَرُ ما سَمِعْتُ أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على أُمِّ سعدِ بنِ عُبادَةَ بعدَ شَهْرٍ . ولأنَّها مُدَّةٌ يَغْلِبُ على الظَّنِّ بَقاءُ المَيِّتِ فيها ، أشْبَهَتِ الثَّلاثَةَ ، أو كالغائِبِ . وتَجْوِيزُ الصلاةِ عليه مُطْلَقًا باطِلٌ ، بأنَّ قَبْرَ النبىِّ ﷺ ، لا يُصَلَّى عليه الآن إجْماعًا ، وكذلك التَّحْدِيدُ ببِلَى المَيِّتِ ؛ لكَوْنِه عليه السَّلامُ لا يَبْلَى . فإن قِيلَ : فالخَبَرُ دَلَّ على الصلاةِ بعدَ شَهْرٍ ، فكيف مَنَعْتُموه ؟ قُلْنا : تَحْدِيدُه بالشَّهْرِ يَدُلُّ على أنَّ صَلاتَه ، عليه الصلاةُ والسَّلامُ ، كانت عندَ رَأْسِ الشَّهْرِ ؛ ليَكُونَ مُقارِبًا للحَدِّ . وتَجُوزُ الصلاةُ بعدَ الشَّهْرِ قَرِيبًا منه ؛ لدَلالَةِ الخَبَرِ عليه ، ولا يَجُوزُ بعدَ ذلك ؛ لعَدَمِ وُرُودِه فيه .

الإنصاف

المشْهورُ . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . فعليه ، لو لم يُدْفَنْ مدَّةً تزيدُ على شَهْرٍ ، جازَ أنْ يصَلِّى عليه . وقيل : أوَّلُ المُدَّةِ مِن حينِ المَوْتِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . الثَّالثةُ ، وحيثُ قُلْنا بالتَّوْقيتِ أيضًا ، فإنَّ الصَّلاةَ تحْرُمُ بعدَه . نصَّ عليه . الرَّابعةُ ، قوْلُه : صَلَّى على القَبْرِ . هذا ممَّا لا نِزاعَ فيه أعْلَمُه . يعْنِى ، أنَّه يصَلِّى على المَيِّتِ وهو فى القَبْرِ . صرَّح به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . فأمَّا الصَّلاةُ وهو خارِجُ القَبْرِ فى المَقْبَرَةِ ، فتَقَدَّم الخِلافُ فيه ، فى بابِ اجْتِنابِ النَّجاسَةِ . الخامسةُ ، مَن شَكَّ فى المُدَّةِ ، صلَّى حتى يعْلَمَ فَراغَها . قالَه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ الوَجْهُ فى الشَّكِّ فى بَقائِه .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على القبر ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٥٨ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن صَلَّى عليها مَرَّةً ، فلا تُسَنُّ له إعادَةُ الصلاةِ عليها . وإذا صُلِّيَ على الجِنازَةِ ، لم تُوضَعْ لأَحَدٍ يُصَلِّى عليها ، ويُبادَرُ بدَفْنِها . قال القاضى : إلَّا أن يُرْجَى مَجِيءُ الوَلِيِّ فتُؤَخَّرُ ، إلَّا أن يُخافَ تَغَيُّرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُنْتَظَرُ به أحَدٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال فى طَلْحَةَ بنِ البَرَاءِ : « عَجِّلُوا بِهِ ، فَإِنَّهُ لَا يَنْبَغِى لجِيفَةِ مُسْلِمٍ أنْ تُحْبَسَ بَيْنَ ظَهْرَانَىْ أهْلِهِ »[1] . وأمّا مَن أدْرَكَ الجِنازَةَ مِمَّن لم يُصَلِّ ، فله أن يُصَلِّىَ عليها ، فَعَلَه علىٌّ ، وأنَسٌ ، وسَلْمانُ بنُ رَبِيعَةَ[2] ، وأبو حَمْزَةَ[3] ، رَضِىَ اللهُ عنهم .

الإنصاف

السَّادسةُ ، حُكْمُ الصَّلاةِ على الغَرِيقِ ونحوِه فى مِقْدارِ المُدَّةِ ، كحُكْمِ الصَّلاةِ على القَبْرِ . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى فى « تَخْرِيجِه » : إذا تَفَسَّخَ المَيِّتُ فلا صلاةَ . السَّابعةُ ، لو فاتَتْه الصَّلاةُ مع الجماعَةِ ، اسْتُحِبَّ له أنْ يصَلِّىَ عليها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يصَلِّى مَن لم يصَلِّ إلى شَهْرٍ . وقيَّدَه ابنُ شِهابٍ . وقيل : لا تُجْزِئُه الصَّلاةُ بنِيَّةِ السُّنَّةِ . جزَم به أبو المَعالِى ؛ لأنَّه لا يَتَنَفَّلُ بها ليَقْضِيَها بدُخولِه فيها . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ بعضَ الأصحابِ ذكَر وَجْهًا ، أنَّها فَرْضُ كِفايَةٍ ، مع سقُوطِ الإثْمِ بالأَوْلَى . وقال أيضًا : فُروضُ الكِفاياتِ ، إذا قامَ بها رجُلٌ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢ .

(٢) هو سلمان بن ربيعة بن يزيد الباهلى ، سلمان الخيل ، يقال إن له صحبة ، قتل سنة خمس وعشرين . تهذيب التهذيب ٤/١٣٦ ، ١٣٧ .

(٣) أبو حمزة عيسى بن سليم الحمصى ، ثقة صدوق . ذكر ابن حجر أن له عند مسلم حديث عوف بن مالك فى الصلاة على الجنازة . تهذيب التهذيب ٨ / ٢١١ .

المقنع وَيُصَلَّى عَلَى الْغَائِبِ بالنِّيَّةِ ، فَإِنْ كَانَ فِى أَحَدِ جَانِبَى الْبَلَدِ ، لَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ بِالنِّيَّةِ ، فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **فصل** : ويُصَلَّى على القَبْرِ ، وتُعادُ عليه الصلاةُ جَماعَةً وفُرادَى . نَصَّ عليهما أحمدُ . وقال : وما بَأْسٌ بذلك ، قد فَعَلَه عِدَّةٌ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ . وفى حديثِ ابنِ عباسٍ ، قال : انْتَهَى النبىُّ ﷺ إلى قَبْرٍ رَطْبٍ ، فصَفُّوا خلفَه ، فكَبَّرَ أرْبَعًا . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

٧٨٣ – مسألة : (ويُصَلَّى على الغائِبِ بالنِّيَّةِ ، فإن كان فى أحَدِ جانِبَى البَلَدِ ، لم يُصَلَّ[2] عليه بالنِّيَّةِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن) تَجُوزُ الصلاةُ على الغائِبِ فى بَلَدٍ آخَرَ بالنِّيَّةِ ، بَعِيدًا كان البَلَدُ أو قَرِيبًا ، فيَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ،

الإنصاف سَقَطَتْ ، ثم إذا فَعَل الكُلُّ ذلك ، كان كلُّه فرْضًا . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ محَلَّ وِفاقٍ ، لكنْ لَعَلَّه إذا فعَلُوه جميعًا ، فإنَّه لا خِلافَ فيه . وفى فِعْلِ البعضِ بعدَ البَعضِ ، [١٨٤/١ ظ] وَجْهان . الثَّامنةُ ، لا تجوزُ الصَّلاةُ على المَيِّتِ مِن وَراءِ حائِلٍ قبلَ الدَّفْنِ . نصَّ عليه ، لعدَمِ الحاجَةِ . وسَبَق أنَّه كإمامٍ ، فيَجِىءُ الخِلافُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وصحَّحَ فى « الرِّعايَةِ » الصِّحَّةَ كالمكَّيَّةِ . وتقدَّم ذلك فى شُروطِ صِحَّةِ الصَّلاةِ عليها .

قوله : ويُصَلَّى على الغَائِبِ بالنِّيَّةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا تجوزُ الصَّلاةُ عليه . وقيل : يصَلَّى عليه إنْ لم يكُن صُلِّىَ عليه ، وإلَّا فلا . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وابنُ عَبْدِ القَوِىِّ ، وصاحِبُ « النَّظْمِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٨ .

(٢) فى م : « تصح » .

الشرح الكبير

ويُصَلِّى عليه كصلاتِه على الحاضِرِ ، وسَواءٌ كان المَيِّتُ فى جِهَةِ القِبْلَةِ أو لم يَكُنْ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا يَجُوزُ . وحَكَى ابنُ أبى موسى ، عن أحمدَ رِوايَةً كقَوْلِهما ؛ لأنَّ[1] مِن شَرْطِ الصلاةِ على الجِنازَةِ حُضُورَهَا ، بدَلِيلِ مالو كان فى البَلَدِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَعَى النَّجاشِىَّ صاحِبَ الحَبَشَةِ فى اليومِ الذى مات فيه ، وصَلَّى بهم بالمُصَلَّى ، فكَبَّرَ عليه أرْبَعًا . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فإن قِيلَ : فيَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ زُوِيَتْ له الأرْضُ ، فأُرِىَ الجِنازَةَ . قُلْنا : لم يُنْقَلْ ذلك ، ولو كان لأخْبَرَ به ، ولَنا ، الاقْتِداءُ بالنبىِّ ﷺ ما لم يَثْبُتْ ما يَقْتَضِى اخْتِصاصَه ، ولأنَّ المَيِّتَ مع البُعْدِ لا تَجُوزُ الصلاةُ عليه وإن رُئِىَ ، ثم لو اخْتَصَّتِ الرُّؤْيَةُ بالنبىِّ ﷺ لاخْتَصَّتِ الصلاةُ به ، وقد صَفَّ النبىُّ ﷺ أصحابَه فصَلَّى بهم . فإن قِيلَ : لم يَكُنْ بالحَبَشَةِ مَن يُصَلِّى عليه . قُلْنا : ليس هذا مَذْهَبَكم ، فإنَّكم لا تُجِيزُونَ الصلاةَ على الغَرِيقِ ، والأسِيرِ ، وإن كان لم يُصَلَّ عليه ، ولأنَّ هذا بَعِيدٌ ؛ لأنَّ النَّجاشِىَّ كان مَلِكَ الحَبَشَةِ ، وقد أظْهَرَ إسْلامَه ، فيَبْعُدُ أنَّه لم يُوافِقْه أحَدٌ يُصَلِّى عليه .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ الصَّلاةِ على الغائِبِ عنِ البَلَدِ ، سواءٌ كان قرِيبًا أو بعيدًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لابُدَّ أنْ يكونَ الغائِبُ مُنْفَصِلًا عنِ البَلَدِ بما يُعَدُّ الذَّهابُ إليه نوْعَ سفَرٍ . وقال: أقْرَبُ الحُدودِ، ما تجِبُ فيه الجُمُعَةُ. وقال القاضى: يكْفِى خَمْسونَ خُطْوَةً.

---

(١) فى م : « ليس » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٥ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المَيِّتُ فى أحَدِ جانِبَى البَلَدِ ، لم يُصَلِّ عليه مَن فى الجانِبِ الآخَرِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْنِ . اختارَه أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه الحُضُورُ للصلاةِ عليه ، أو على قَبْرِه ، أشْبَهَ مالو كانا فى جانِبٍ واحِدٍ . والثّانِى ، يَجُوزُ كما لو كان فى بَلَدٍ آخَرَ . وقد رُوِىَ عن ابنِ حامِدٍ ، أنَّه صَلَّى على مَيِّتٍ مات فى أحَدِ جانِبَى بَغْدادَ ، وهو فى الآخَرِ .

فصل : وتَتَوَقَّتُ الصلاةُ على الغائِبِ بشَهْرٍ ، كالصلاةِ على القَبْرِ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ بَقاؤُه مِن غيرِ تَلاشٍ أكْثَرَ مِن ذلك . فعلى هذا قال ابنُ عَقِيلٍ

الإنصاف

فائدة : مُدَّةُ جَوازِ الصَّلاةِ على الغائبِ ، كمُدَّةِ جَوازِ الصَّلاةِ على القَبْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : يصَلَّى على الغائبِ مُطْلَقًا . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وهو الواقِعُ فى البِلادِ البعيدةِ .

قوله : وإنْ كان فى أحَدِ جانِبَى البَلَدِ ، لم يُصَلَّ عليه بالنِّيَّةِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْنِ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يصَلَّى عليه للمَشَقَّةِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وأبْطَلَه المَجْدُ بمَشَقَّةِ المَرَضِ والمطَرِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فيها تخْرِيجٌ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الخِلافَ جارٍ ، سواءٌ كانتِ البَلَدُ صغِيرةً أو كبيرةً . وهو ظاهِرُ إطْلاقِ بعضِهم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مَحَلَّ الخِلافِ فى البَلَدِ الكبيرِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وأمَّا البَلَدُ الصَّغِيرُ ، فلا يصَلَّى على مَن فى جانِبِه بالنِّيَّةِ ، قوْلًا واحدًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : القائِلُون بالجَوازِ قيَّدَ مُحَقِّقُوهم البَلَدَ بالكَبيرِ ، ومنهم مَن أطْلَقَ و لم يُقَيِّدْ . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ مُرادَ مَن أطْلَقَ ، البَلَدُ الكَبِيرُ .

المقنع

وَلَا يُصَلِّى الْإِمَامُ عَلَى الْغَالِّ ، وَلَا عَلَى مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ .

الشرح الكبير

[٢/١٢٥ و] ، فى أكِيلِ السَّبُعِ ، والمُحْتَرِقِ بالنّارِ : يَحْتَمِلُ أن لا يُصَلَّى عليه ؛ لذَهابِه ، ويُصَلَّى على الغَرِيقِ ، إذا غَرِق قبلَ الغُسْلِ ، كالغائِبِ البَعِيدِ ؛ لأنَّ الغُسْلَ تَعَذَّرَ لمانِعٍ ، أشْبَهَ الحَىَّ إذا عَجَز عن الغُسْلِ والتَّيَمُّمِ ، صَلَّى على حَسَبِ حالِه .

٧٨٤ – مسألة : (ولا يُصَلِّى الإمامُ على الغالِّ ، ولا مَن قَتَل نَفْسَه) الغَالُّ ؛ هو الذى يَكْتُمُ غَنِيمَتَه أو بعضَها ، ليَأْخُذَها لنَفْسِه ويَخْتَصَّ بها .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، لو حضَر الغائِبُ الذى كان قد صُلِّىَ عليه ، اسْتُحِبَّ أنْ يُصَلَّى عليه ثانِيًا . جزَم به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعايَى بها . وهى مُسْتَثْناةٌ مِن قوْلِهم : لا يُسْتَحَبُّ إعادةُ الصَّلاةِ عليه . على ما تقدَّم . الثَّانيةُ ، لا يُصَلَّى مُطْلَقًا على المُفْتَرِسِ المأْكُولِ فى بَطْنِ السَّبُعِ ، والذى قد اسْتَحَالَ باحْتِراقِ النَّارِ ونحوِهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : على الأظْهَرِ . قال فى « الفُصولِ » : فأمَّا إنْ حصَل فى بَطْنِ السَّبُعِ ، لم يصَلَّ عليه مع مُشاهَدَةِ السَّبُعِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يُصَلَّى عليهما . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : ولا يُصَلِّى الإمَامُ على الغالِّ ، ولا مَن قتَل نَفْسَه . مُرادُه ، لا يُسْتَحَبُّ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : يَحْرُمُ . وهو وَجْهٌ حَكاه ابنُ تَميمٍ . وحكَى روايةً حَكاها فى « الرِّعايَةِ » . وهذا ظاهِرُ ما قدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وقال : هذا المذهبُ المَنْصوصُ بلا رَيْبٍ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه . وعنه ، يُصَلِّى عليهما حتى على باغٍ ومُحارِبٍ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

الشرح الكبير

فهذا لا يُصَلِّى عليه الإمامُ ، ولا على قاتِلِ نَفْسِه عَمْدًا . ويُصَلِّى عليهما سائِرُ النّاسِ . نَصَّ على هذا أحمدُ . وقال عُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، والأَوْزاعِىُّ : لا يُصَلَّى على قاتِلِ نَفْسِه بحالٍ ؛ لأنَّ مَن لا يُصَلِّى عليه الإمامُ لا يُصَلِّى عليه غيرُه ، كشَهِيدِ المَعْرَكَةِ . وقال عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ : يُصَلِّى الإمامُ وغيرُه على جَمِيعِ المُسْلِمِين ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « صَلُّوا عَلَى مَنْ قَالَ لَا إلهَ إلَّا اللهُ » . رَواه الخَلَّالُ بإسْنَادِه[1] . ولَنا ، ما روَى جابِرُ بنُ سَمُرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ جاءُوه برجلٍ قد قَتَل نَفْسَه بمَشاقِصَ[2] ، فلم يُصَلِّ عليه . رَواه مسلمٌ[3] . وروَى أبو داودَ نحوَه[4] . وعن زيدِ بنِ خالِدٍ الجُهَنِىِّ ، قال : تُوُفِّىَ رجلٌ مِن جُهَيْنَةَ يومَ خَيْبَرَ ، فذُكِرَ ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ » . فتَغَيَّرَتْ وُجُوهُ القَوْمِ . فلمّا

الإنصاف

تنبيهان ؛ الأَوَّلُ ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُصلِّى على غيرِ الغالِّ ومَن قتَل نفْسَه ، وذلك قِسْمان ؛ أحدُهما ، أهْلُ البِدَعِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصَلِّى عليهم . وعنه ، يصَلِّى عليهم . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . الثَّانى ، غيرُ أهْلِ البِدَعِ . فيُصَلِّى عليهم مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يُصَلِّى على أهْلِ الكَبائِرِ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وجزَم بها فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وقدَّمها فى « التَّلْخيصِ » . واخْتارَ المَجْدُ ، أنَّه لا يصَلِّى على كلِّ مَن ماتَ على مَعْصِيَةٍ

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٣٩ .

(٢) المشقص : سهم ذو نصل عريض .

(٣) فى : باب ترك الصلاة على القاتل نفسه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٧٢ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ترك الصلاة على من قتل نفسه ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٨٧ ، ٩٤ ، ٩٧ ، ١٠٧ .

(٤) فى : باب الإمام لا يصلى على من قتل نفسه ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٤ .

الشرح الكبير

رَأى ما بهم قال : « إنَّ صَاحِبَكُمْ غَلَّ مِنَ الْغَنِيمَةِ »[1] . احْتَجَّ به أحمدُ . واخْتَصَّ الامْتِناعُ بالإمامِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لمّا امْتَنَعَ مِن الصلاةِ على الغالِّ ، قال : « صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ » . ورُوِىَ أنَّه أمَرَ بالصلاةِ على قاتِلِ نَفْسِه ، وكان ﷺ هو الإمامَ ، فأُلْحِقَ به مَن ساواه فى ذلك ، ولا يَلْزَمُ مِن تَرْكِ صلاةِ النبىِّ ﷺ تَرْكُ صلاةِ غيرِه ؛ فإنَّه كان فى بَدْءِ الإسْلامِ لا يُصَلِّى على مَن عليه دَيْنٌ لا وَفاءَ له ، ويَأْمُرُهم بالصلاةِ عليه . فإن قِيلَ : هذا خاصٌّ بالنبىِّ ﷺ ؛ لأنَّ صَلاتَه سَكَنٌ . قُلْنا : ما ثَبَت فى حَقِّ النبىِّ ﷺ ، ثَبَت فى حَقِّ غيرِه ، ما لم يَقُمْ على اخْتِصاصِه به دَلِيلٌ . فإن قِيلَ : فقد تَرَكَ النبىُّ ﷺ الصلاةَ على مَن عليه دَيْنٌ . قُلْنا : ثم صَلَّى عليه بعدُ ، فرَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُؤْتَى بالرجلِ المُتَوَفَّى عليه الدَّيْنُ ، فيَقُولُ : « هَلْ تَرَكَ لِدَيْنِهِ مِنْ وَفَاءٍ ؟ » . فإن حُدِّثَ أنَّه تَرَكَ وَفاءً صَلَّى عليه ، وإلَّا قال للمُسْلِمِين : « صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ » . فلمَّا فَتَحَ اللهُ الفُتُوحَ قام ، فقالَ : « أنَا أوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أنْفُسِهِمْ ، فَمَنْ تُوُفِّىَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ، وَتَرَكَ دَيْنًا

الإنصاف

ظاهرةٍ بلا تَوْبَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجَهٌ . وعنه ، ولا يُصَلِّى على مَن قُتِلَ فى حَدٍّ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لا يخْتلفُ المذهبُ ، أنَّه إذا ماتَ المَحْدودُ ، أنَّه يجوزُ للإمامِ الصَّلاةُ عليه؛ فإنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، صلَّى على الغَامِدِيَّةِ[2]. وجزَم فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، أنَّ الشَّارِبَ الذى لم يُحَدَّ كالغالِّ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تعظيم الغلول ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٢ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على من غل ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب الغلول ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١١٤ .

(٢) سيأتى تخريجه بعد قليل .

الشرح الكبير

عَلَيَّ قَضَاؤُهُ ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ »[1] . قال التِّرْمِذِيُّ : هذا حديثٌ صحِيحٌ . ولولا النَّسْخُ كان كمَسْأَلَتِنا ، وهذه الأَحادِيثُ خاصَّةٌ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُها على قَوْلِه : « صَلُّوا عَلَى مَنْ قَالَ لَا إلهَ إلَّا اللهُ » .

فصل : قال أحمدُ : لا أَشْهَدُ الجَهْمِيَّةَ[2] ولا الرَّافِضَةَ[3] ، ويَشْهَدُه مَن شاء ، قد تَرَكَ النبيُّ ﷺ الصلاةَ على أَقَلَّ مِن ذا ؛ الدَّيْنِ ، والغُلُولِ ، وقاتِلِ

الإنصاف

وقاتِلِ النَّفْسِ . وذكَرَه فى « الكُبْرى » رِوايةً . وعنه ، ولا على مَن ماتَ وعليه دَيْنٌ ، لم يُخْلِفْ وَفاءً . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . التنبيه الثانى ، المُرادُ هنا بالإمامِ ، إمامُ القَرْيَةِ . وهو وَالِيها فى القَضاءِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وذكَرَه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الدين ، من كتاب الكفالة ، وفى : باب الصلاة على من ترك دينا ، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب قول النبى ﷺ من ترك كلا أو ضياعًا فإلىّ ، من كتاب النفقات ، فى : باب قول النبى ﷺ من ترك مالا فلأهله ، و : باب ميراث الأسير ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٣/١٢٨ ، ١٥٥ ، ٧/٨٦ ، ٨٧ ، ٨/١٨٧ ، ١٩٣ ، ١٩٤ . ومسلم فى : باب من ترك مالا فلورثته ، من كتاب الفرائض . صحيح مسلم ٣/١٢٣٧ ، ١٢٣٨ . وأبو داود ، فى : باب فى ميراث ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض ، وفى : باب أرزاق الذرية ، من كتاب الإجارة ، وفى : باب فى التشديد فى الدين ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/١١١ ، ١٢٣ ، ٢٢١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على المديون ، من أبواب الجنائز ، وفى : باب ما جاء من ترك مالًا فلورثته ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٤/٢٩١ ، ٨/٢٣٩ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على من عليه دين ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب من ترك دينا أو ضياعا ... ، من كتاب الصدقات ، وفى : باب ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٨٠٧ ، ٩١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٩٠ ، ٤٥٣ ، ٤٥٦ ، ٣/٢٩٦ ، ٣٧١ ، ٤/١٣١ .

(٢) الجهمية : هم أصحاب جهم بن صفوان ، وهو من الجبرية الخالصة ، الذين ينفون الفعل حقيقة عن العبد ، ويضيفونه إلى الله تعالى . الملل والنحل ١ / ١٣٥ .

(٣) كان من مذهب زيد بن على جواز إمامة المفضول ، فأجاز إمامة الشيخين أبى بكر وعمر ، فلما سمعت شيعة الكوفة هذه المقالة رفضوه ، فسموا رافضة . الملل والنحل ١/٣٠٤ - ٣٠٦ .

الشرح الكبير

نَفْسِه . وقال : لا يُصَلَّى على الرّافِضِىِّ . وقال أبو بكرِ بنُ عَيّاشٍ : لا أُصَلِّى على رافِضِىٍّ ، ولا حَرُورِىٍّ[1] . وقال الفِرْيابِىُّ[2] : مَن شَتَم أبا بكرٍ فهو كافِرٌ ، لا يُصَلَّى عليه . قِيلَ له : فكيف تَصْنَعُ به ، وهو يَقُولُ : لا إلهَ إلَّا اللهُ ؟ قال : لا تَمَسُّوه بأيْدِيكم ، ادْفَعُوه بالخُشُبِ حتى تُوارُوه . وقال أحمدُ : أهلُ البِدَعِ لا يُعادُون إن مَرِضُوا ، ولا تُشْهَدُ جَنائِزُهم إن ماتُوا . وهو قَوْلُ مالكٍ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : وسائِرُ العُلَماءِ يُصَلُّون على أهلِ البِدَعِ والخَوارِجِ وغيرِهم ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السَّلامُ : « صَلُّوا عَلَى مَنْ قَالَ لَا إلَهَ إلَّا اللهُ »[3] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ تَرَكَ الصلاةَ بأدْوَنَ مِن هذا ، فأوْلَى أن تُتْرَكَ الصلاةُ به ، ورَوَى ابنُ عُمَرَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ لِكُلِّ أُمَّةٍ مَجُوسًا ، وإنَّ مَجُوسَ أُمَّتِى الَّذِينَ يَقُولُونَ لَا قَدَرَ ، فَإنْ مَرِضُوا فَلَا تَعُودُوهُمْ ، وَإنْ مَاتُوا فلا تَشْهَدُوهُمْ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[4] .

الإنصاف

أبو بَكْرٍ . نقَل حَرْبٌ ، إمامُ كلِّ قَرْيَةٍ وَالِيها . وخَطَّأه الخَلَّالُ . قال المَجْدُ : والصَّوابُ تَسْوِيَتُه ، فإنَّ أعْظَمَ مُتَوَلٍّ للإمامةِ فى كلِّ بلْدَةٍ ، يحْصُلُ بامْتِناعِه الرَّدْعُ والزَّجْرُ . ونقَل الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه الإمامُ الأعْظَمُ . واخْتارَه الخَلَّالُ . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال : هو أشْهَرُ

---

(١) الحرورية أتباع نجدة بن عامر الحرورى الحنفى ، وهم فرقة من الخوارج . الملل والنحل ١ / ٢١٢ .

(٢) أبو عبد الله محمد بن يوسف الفريابى الحافظ ، شيخ البخارى ، المتوفى سنة اثنتى عشرة ومائتين . العبر ١ / ٣٦٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٣٩ .

(٤) فى : المسند ٢ / ٨٦ ، ١٢٥ . كما أخرجه أبو داود مختصرا ، فى : باب فى القدر ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢ / ٥٢٤ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُصَلَّى على أطْفالِ المُشْرِكِين ؛ لأنَّ لهم حُكْمَ آبائِهم ، إلَّا مَن حَكَمْنا بإسْلامِه ، بأن يُسْلِمَ أحدُ أبَوَيْه ، أو يَمُوتَ ، أو يُسْبَى مُنْفَرِدًا مِن أبَوَيْه ، أو مِن أحَدِهما ، فإنَّه يُصَلَّى عليه . وقال أبو ثَوْرٍ ، فى مَن سُبِىَ مع أحَدِ أبَوَيْه : لا يُصَلَّى عليه ، حتى يَخْتارَ الإسْلامَ . ولَنا ، أنَّه مَحْكُومٌ بإسْلامِهِ ، أشْبَهَ مَن سُبِىَ مُنْفَرِدًا منهما .

فصل : ويُصَلَّى على سائِرِ المُسلمين ؛ أهْلِ الكَبائِرِ ، والمَرْجُومِ فى الزِّنَا ، [٢/١٢٥ ظ] وغيرِهم . قال أحمدُ : مَن اسْتَقْبَلَ قِبْلَتَنا ، وصَلَّى صَلاتَنا ، نُصَلِّى عليه ونَدْفِنُه . ويُصَلَّى على وَلَدِ الزِّنا ، والزّانِيَةِ ، والذى يُقادُ منه فى القِصاصِ ، أو يُقْتَلُ فى حَدٍّ . وسُئِل عمَّن لا يُعْطِى زَكاةَ مالِه ، قال : يُصَلَّى عليه ، ما نَعْلَمُ أنَّ النبىَّ ﷺ تَرَكَ الصلاةَ على أحَدٍ ، إلَّا على قاتِلِ نَفْسِه والغالِّ . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ قال : لا يُصَلَّى على البُغاةِ ، ولا على المُحارِبين ؛ لأنَّهم بايَنُوا أهلَ الإسْلامِ ، أشْبَهُوا أهلَ دارِ الحَرْبِ . وقال مالكٌ : لا يُصَلَّى على مَن قُتِل فى حَدٍّ ؛ لأنَّ أبا بَرْزَةَ الأسْلَمِىَّ قال : لم يُصَلِّ رسولُ اللهِ

الإنصاف

[١/١٨٥و] الرِّوايتَيْن . وقيل : الإمامُ الأعْظَمُ أو نائبُه .

فائدة : إذا قُتِلَ البَاغِى ، غُسِّلَ وصُلِّىَ عليه . وأمَّا قاطِعُ الطَّرِيقِ ، فإنَّه يُقْتَلُ أوَّلًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فعليه يُغَسَّلُ ويصَلَّى عليه ، ثم يُصْلَبُ ، على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : يُصْلَبُ عَقِيبَ القَتْلِ ، ثم يُنْزَلُ فيُغَسَّلُ ويُصَلَّى عليه ، ويُدْفَنُ . جَزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، فى بابِ المُحارِبين . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقيل : يُصْلَبُ قبلَ القَتْلِ .

الشرح الكبير

ﷺ على ماعِزِ بنِ مالكٍ ، و لم يَنْهَ عن الصلاةِ عليه . رَواه أبو داودَ[1] . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « صَلُّوا عَلَى مَنْ قَالَ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ » . رَواه الخَلَّالُ . وروَى عن أبى شُمَيْلَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ خرَج إلى قُباءَ ، فاسْتَقْبَلَه رَهْطٌ مِن الأنْصارِ ، يَحْمِلُون جِنازَةً على بابٍ ، فقال النبيُّ ﷺ : « مَا هَذَا ؟ » قالُوا : مَمْلُوكٌ لآلِ فُلانٍ . قال : « أكَانَ يَشْهَدُ أنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ؟ » قالُوا : نعم ، ولكنَّه كان وكان . فقالَ : « أكَانَ يُصَلِّى ؟ » قالُوا : قد كان يُصَلِّى ويَدَعُ . فقالَ لهم : « ارْجِعُوا بِهِ ، فَغَسِّلُوهُ ، وَكَفِّنُوهُ ، وَصَلُّوا عَلَيْهِ ، وَادْفِنُوهُ ، وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِهِ لَقَدْ كَادَتِ الْمَلَائِكَةُ تَحُولُ بَيْنِى وبَيْنَهُ »[2] . وأمّا أهلُ الحَرْبِ فلا يُصَلَّى عليهم ؛ لكُفْرِهم ، لا تُقْبَلُ فيهم شَفاعَةٌ ، ولا يُسْتَجابُ فيهم دُعاءٌ ، وقد نُهِينا عن الاسْتِغْفارِ لهم . وأمّا تَرْكُ الصلاةِ على ماعِزٍ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ النبيَّ ﷺ تَرَك الصلاةَ عليه لعُذْرٍ ؛ بدَلِيلِ أنَّه صَلَّى على الغامِدِيَّةِ ، فقالَ له عُمَرُ : تَرْجُمُها ، وتُصَلِّى عليها ؟ فقالَ : « لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِّمَتْ عَلَى أهْلِ الْمَدِينَةِ لَوَسِعَتْهُمْ »[3] . كذلك

الإنصاف

ويأتِى هذا فى بابِ حَدِّ المُحارِبين .

(١) فى : باب الصلاة على من قتلته الحدود ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٤ .
(٢) أخرجه بنحوه عبد الرزاق فى مصنفه ٣/٥٣٩ . وعزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الكبير . مجمع الزوائد ٣/٤١، ٤٢ .
(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنا ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣ / ١٣٢٣ ، ١٣٢٤ . وأبو داود ، فى : باب فى المرأة التى أمر النبى ﷺ برجمها من جهينة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢ / ٤٦٢ ، ٤٦٣ . والترمذى ، فى : باب تربص الرجم بالحبلى حتى تضع ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦ / ٢١١ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على المرجوم ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٥١ . والدارمى ، فى : باب الحامل إذا اعترفت بالزنا ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢ / ١٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤٣٠ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٤٠ .

المقنع

وَإِنْ وُجِدَ بَعْضُ الْمَيِّتِ ، غُسِّلَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ . وَعَنْهُ ، لَا يُصَلَّى عَلَى الْجَوَارِحِ ، .....

الشرح الكبير

رَواه الأَوْزاعِيُّ . وروَى مَعْمَرٌ ، وهِشامٌ ، أنَّه أمَرَهم بالصلاةِ عليها . واللهُ أعلمُ .

٧٨٥ – مسألة : (وإن وُجِد بَعْضُ المَيِّتِ ، غُسِّلَ وصُلِّيَ عليه . وعَنْهُ ، لا يُصَلَّى على الجَوارِحِ) هذا المَشْهُورُ فى المَذْهَبِ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ . وعنه ، لا يُصَلَّى على الجَوارِحِ . نَقَلَهَا عنه ابنُ مَنْصُورٍ . قال الخَلَّالُ : ولَعَلَّه قولٌ قَدِيمٌ لأبى عبدِ اللهِ ، والأَوَّلُ الذى اسْتَقَرَّ عليه قَوْلُه .

الإنصاف

قوله : وإنْ وُجِدَ بعضُ الميِّتِ – يعْنِى ، تَحْقيقًا – غُسِّلَ وصُلِّيَ عليه . يعْنِى ، غيرَ شَعَرٍ وظُفْرٍ وسِنٍّ . وظاهِرُه ، سواءٌ كان البعضُ الموْجودُ يعِيشُ معه ، كَيَدٍ ورِجْلٍ ونحوِهما ، أوْلا ، كرأْسٍ ونحوِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، تَبَعًا للمَجْدِ فى « شَرْحِه » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، وقال : هو المشْهورُ . قال فى « الوَجيزِ » : وبعضُ المَيِّتِ ككُلِّه . وعنه ، لا يُصَلَّى على الجَوارِحِ . قال الخَلَّالُ : لعَلَّه قوْلٌ قديمٌ لأبى عَبْدِ اللهِ ، والذى استَقَرَّ عليه قوْلُه هو الأوَّلُ . فعليها ، الاعْتِبارُ بالأكْثَرِ منه ، فإنْ وُجِدَ الأكْثرُ أوَّلًا ، صُلِّىَ عليه . ولو وُجِدَ بعدَه الأقَلُّ ، لم يصَلَّ عليه . وإنْ وُجِدَ الأقَلُّ أوَّلًا ، لم يُصَلَّ عليه لفَقْدِ الأكْثَرِ . فظاهرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى ، أنَّ ما دُونَ العُضْوِ الكاملِ لا يُصَلَّى عليه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : ما دُونَ العُضْوِ القاتلِ لا يُصَلَّى عليه . وقالَه فى « الفُروعِ » . وهو فى بعضِ نُسَخِ ابنِ تَميمٍ .

قوله : وصُلِّىَ عليه . تحْريرُ المذهبِ ، أنَّه إنْ عُلِمَ أنَّه لم يُصَلَّ عليه ، وَجَبَتِ

الشرح الكبير

وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : إن وُجِد الأكْثَرُ صُلِّىَ عليه ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه بَعْضٌ لا يَزِيدُ على النِّصْفِ ، فلم يُصَلَّ عليه ، كالذى بان فى حَياةِ صاحِبه ، والشَّعَرِ والظُّفْرِ . ولَنا ، إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، قال أحمدُ : صَلَّى أبو أيُّوبَ على رِجْلٍ ، وصَلَّى عُمَرُ على عِظامٍ بالشّامِ ، وصَلَّى أبو عُبَيْدَةَ على رُءوسٍ بالشامِ . رَواهما عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ ، بإسْنادِه[1] . وقال الشافعىُّ : أَلْقَى طائِرٌ يَدًا بمَكَّةَ مِن وَقْعَةِ الجَمَلِ ، عُرِفَتْ بالخَاتمِ ، وكانت يدَ عبدِ الرحمنِ بنِ عَتّابِ بنِ أسِيدٍ ، فصَلَّى عليها أهلُ مَكَّةَ[2] . وكان ذلك بمَحْضَرٍ مِن الصحابةِ ، ولم نَعْرِفْ مِن الصحابةِ مُخالِفًا فى ذلك ، ولأنَّه بعضٌ مِن جُمْلَةٍ تَجِبُ الصلاةُ عليها ، فيُصَلَّى عليه ، كالأكْثَرِ ، وفارَقَ ما بان فى الحَياةِ ؛ لأنَّه مِن جُمْلَةٍ لا يُصَلَّى عليها ، والشَّعَرُ والظُّفْرُ لا حَياةَ فيه .

الإنصاف

الصَّلاةُ عليه ، قوْلًا واحدًا . وإنْ كان صُلِّىَ عليه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ الصَّلاةُ عليه . قال المَجْدُ ، وتَبِعَه ابنُ تَميمٍ : وهو الأصحُّ . وَقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقيل : يجِبُ أيضًا . اخْتارَه القاضى . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ » . وحيثُ قُلْنا : يُصَلَّى . فإنَّه يَنْوِى على البَعضِ الموْجودِ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَنْوِى الجُمْلَةَ . واخْتارَه فى « التَّلْخيصِ » . وأمّا غَسْلُه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه واجِبٌ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ : رِوايةً واحدةً . وكذا تكْفِينُه ودَفْنُه . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى المصنف ٣/ ٣٥٦ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما ورد فى غسل بعض الأعضاء ... إلخ ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ١٨/٤ .

الشرح الكبير

فصل : وإن وُجِد الجُزْءُ بعدَ دَفْنِ المَيِّتِ ، غُسِّلَ وصُلِّىَ عليه ، ودُفِن إلى جانِبِ القَبْرِ ، أو نُبِش بعضُ القَبْرِ ودُفِن فيه ، ولا حاجَةَ إلى كَشْفِ المَيِّتِ ؛ لأنَّ ضَرَرَ نَبْشِ المَيِّتِ وكَشْفِه أعْظَمُ مِن الضَّرَرِ بِتَفْرِقَةِ أجْزائِه .

الإنصاف

يُغَسَّلُ ويُكَفَّنُ ويُدْفَنُ فى الأصحِّ . وقيل : لا يجِبُ ذلك كلُّه . وهو مِنَ المُفرَداتِ ، وهو ضعيفٌ . قال ابنُ تَميمٍ : وحكَى الآمِدِىُّ سقُوطَ الغَسْلِ إنْ قُلْنا : لا يُصَلَّى عليها .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، إذا صُلِّىَ على البَعضِ ، ثم وُجِدَ الأكثرُ ، فقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : احْتَمَلَ أنْ لا تجبَ الصَّلاةُ ، واحْتَمَلَ أنْ تجِبَ ، وإنْ تكَرَّرَ الوُجوبُ ، جَعْلًا للأكْثَرِ كالكُلِّ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وتَبِعَ المَجْدَ فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيل : لا يُصَلَّى على الأقَلِّ . وعنه ، يصَلَّى . قال ابنُ تَميمٍ : وإذا وُجِدَتْ جارِحَةٌ مِن جُمْلَةٍ ، لم يُصَلَّ عليها . وإنْ قُلْنا بالصَّلاةِ على الجَوارِحِ ، وجَب أنْ يصَلَّى عليها ، ثم إذا وُجِدَ الجُمْلَةُ ، فهل تجِبُ إعادةُ الصَّلاةِ ؟ فيه وَجْهان تقدَّما . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، يجِبُ هنا ، وإنْ لم تجِبْ فيما إذا صلَّى على الأكْثَرِ ، ثم وُجِدَتِ الجارِحَةُ . وهل يُنْبَشُ ليُدْفَنَ معه أو بجَنْبِه ؟ فيه وَجْهان ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ حمْدانَ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وإنْ وُجِدَ الجزءُ بعدَ دَفْنِ المَيِّتِ ، غُسِّلَ وصُلِّىَ عليه ودُفِنَ إلى جانِبِ القَبْرِ ، أو يُنْبَشُ بعضُ القَبْرِ ويدْفَنُ فيه . وقال ابنُ رَزِينٍ : دُفِنَ بجَنْبِه ولم يُنْبَشْ ؛ لأنَّه مُثْلَةٌ . الثَّانيةُ ، ما بَانَ مِن حىٍّ ، كيَدٍ وساقٍ انفصَلَ فى وَقْتٍ ، لو وُجِدَتْ فيه الجُملَةُ ، لم تُغَسَّلْ ولم يصَلَّ عليها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يصَلَّى عليها إنِ احْتَمَلَ موْتُه . قالَه فى « الفُروعِ » .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَطَ مَنْ يُصَلَّى عَلَيْهِ بِمَنْ لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ ، صُلِّيَ عَلَى الْجَمِيعِ ، يَنْوِى مَنْ يُصَلَّى عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٧٨٦ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَطَ مَن يُصَلَّى عليه بمَن لا يُصَلَّى عليه ، صُلِّيَ على الجَمِيعِ ، يَنْوِى مَن يُصَلَّى عليه) قال أحمدُ : ويَجْعَلُهم بينَه وبينَ القِبْلَةِ ، ثم يُصَلِّى عليهم . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان المسلمون أكْثَرَ ، صَلَّى عليهم ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بالأكْثَرِ ؛ بدَلِيلِ أنَّ دارَ المسلمين الظّاهِرُ فيها الإِسْلامُ ؛ لكَثْرَةِ المسلمين بها ، وعَكْسُها دارُ الحَرْبِ ؛ لكَثْرَةِ الكُفّارِ بها . ولَنا ، أنَّه أمْكَنَ الصلاةُ على المسلمين مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فوَجَبَ ، كما لو كانُوا أكْثَرَ ، ولأنَّه إذا جاز أن يَقْصِدَ بصَلاتِه ودُعائِه الأكْثَرَ ، جاز أن يَقْصِدَ الأقَلَّ ، ويَبْطُلُ ما قالُوه بما إذا اخْتَلَطَتْ أُخْتُه بأجْنَبِيّاتٍ ، أو مَيْتَةٌ بمُذَكَّياتٍ ، فإنَّه [٢/١٢٦ و] يَثْبُتُ الحُكْمُ للأقَلِّ ، دُونَ الأكْثَرِ .

فصل : وإن وُجِد مَيِّتٌ ، فلم يُعْلَمْ أمُسْلِمٌ هو أم كافِرٌ ؟ نَظَر إلى العَلاماتِ ؛ مِن الخِتانِ ، والثِّيابِ ، والخِضابِ ، فإن لم يَكُنْ عليه عَلامَةٌ ، وكان فى دارِ الإِسْلامِ غُسِّلَ ، وصُلِّيَ عليه . وإن كان فى دارِ الكُفْرِ ، لم يُغَسَّلْ ، ولم يُصَلَّ عليه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ الأصْلَ أنَّ مَن كان فى دارٍ ، فهو مِن أهْلِها ، يَثْبُتُ له حُكْمُهم ما لم يَقُمْ على خِلافِه دَلِيلٌ .

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَطَ مَن يُصَلَّى عليه بمَن لا يُصَلَّى عليه ، صُلِّيَ على الجميعِ ، يَنْوِى مَن يُصَلَّى عليه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وكذا حُكْمُ غَسْلِهم وتكْفِينِهم ، بلا نِزاعٍ . وعنه ، إنِ اخْتلَطوا بدارِ الحرْبِ ، فلا صلاةَ . وأمَّا

المقنع وَلَا بَأْسَ بِالصَّلَاةِ عَلَى الْمَيِّتِ فِى الْمَسْجِدِ .

الشرح الكبير **٧٨٧** – مسألة : (ولا بَأْسَ بالصلاةِ على المَيِّتِ فى المَسْجِدِ) (١)تَجُوزُ الصلاةُ على المَيِّتِ فى المَسْجِدِ(١) إذا لم يُخَفْ تَلْوِيثُه . وبهذا قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ . وكَرِه ذلك مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ صَلَّى عَلَى جِنَازَةٍ فِى الْمَسْجِدِ فَلَا شَىْءَ لَهُ » . رَواه أحمدُ فى « المُسْنَدِ »(٢) . ولَنا ، ما روَى مسلمٌ(٣) وغيرُه ، عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالَتْ : ما صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ على سُهَيْلِ بنِ بَيْضَاءَ إلَّا فى المَسْجِدِ . وروَى سعيدٌ ، قال : حَدَّثَنا عبدُ العزيزِ بنُ محمدٍ ، عن هِشامِ بنِ عُرْوَةَ ، عن أبيه ، قال : صُلِّىَ على أبى بكرٍ فى المَسْجِدِ(٤) . وقال : حَدَّثَنا مالكٌ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ

الإنصاف دَفْنُهم ، فقال الإمامُ أحمدُ : إنْ قَدَروا دَفَنُوهم مُنْفَرِدين ، وإلَّا فمع المُسْلِمين .

قوله : ولا بأْسَ بِالصَّلاةِ على المَيِّتِ فى المسْجِدِ . يعْنِى ، أنَّها لا تُكْرَهُ فيه . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : الصَّلاةُ فيه أفْضَلُ . قال الآجُرِّىُّ : السُّنَّةُ الصَّلاةُ عليه فيه وأنَّه قوْلُ أحمدَ . وقيل : عدَمُ الصَّلاةِ فيه أفْضَلُ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) المسند ٢ / ٤٤٤ ، ٤٥٥ ، ٥٠٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة على الجنازة فى المسجد ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الجنائز فى المسجد ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٦ .

(٣) فى : باب الصلاة على الجنازة فى المسجد ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٦٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة على الجنازة فى المسجد ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٥ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على الجنازة فى المسجد ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٥٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الجنائز فى المسجد ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٦ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الصلاة على الجنازة فى المسجد ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٥٢٦ .

الشرح الكبير

عُمَرَ ، قال : صُلِّيَ على عُمَرَ بالمَسْجِدِ[1] . وهذا كان بمَحْضَرٍ مِن الصحابةِ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّها صلاةٌ فلم يُمْنَعْ منها فى المَسْجِدِ ، كسائِرِ الصَّلواتِ ، وحديثُهم يَرْوِيه صَالِحٌ مَوْلَى التَّوْأَمَةِ . وقد قال فيه ابنُ عبدِ البَرِّ : مِن أهلِ العلمِ مَن لا يَحْتَجُّ بحَدِيثِه أصْلًا ؛ لضَعْفِه ، ومنهم مَن يَقْبَلُ منه ما رَواه عن ابنِ أبى ذِئْبٍ خاصَّةً . ثم يُحْمَلُ على مَن خِيفَ منه الانْفِجارُ ، وتَلْوِيثُ المَسْجِدِ .

فصل : فأمَّا الصلاةُ على الجِنازَةِ فى المَقْبَرَةِ ، ففيها رِوايتان ؛ إحْداهما ، لا بَأْسَ بها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على قَبْرٍ وهو فى المَقْبَرَةِ[2] . وقال ابنُ المُنْذِرِ : ذَكَر نافِعٌ ، أنَّه صُلِّيَ على عائشةَ ، وأُمِّ سَلَمَةَ وَسَطَ قُبُورِ البَقِيعِ ؛ صَلَّى على عائشةَ أبو هُرَيْرَةَ ، وحَضَر ذلك ابنُ عُمَرَ[3] ، وفَعَلَه عُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، يُكْرَهُ . رُوِىَ ذلك عن عَلِىٍّ ، وعبدِ اللهِ بنِ عمرِو بنِ العاصِ ، وابنِ عباسٍ ، وبه قال عَطَاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « الْأَرْضُ كُلُّهَا مَسْجِدٌ إلَّا الْمَقْبَرَةَ والْحَمَّامَ »[4] . ولأنَّه ليس بمَوْضِعٍ لصلاةٍ غيرِ صلاةِ

الإنصاف

وخيَّرَه الإمامُ أحمدُ فى الصَّلاةِ عليه فيه وعدَمِها .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا أُمِنَ تَلْوِيثُه ، فأمَّا إذا لم يُؤْمَنْ تَلْوِيثُه ، لم تَجُزِ الصَّلاةُ فيه . ذكَرَه أبو المَعالِى وغيرُه .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب الصلاة على الجنائز فى المسجد ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١/ ٢٣٠ .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٨ .
(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب هل يصلى على الجنازة وسط القبور ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٥٢٥ .
(٤) تقدم تخريجه فى ٣/ ٢٩٧ .

المقنع وَإِنْ لَمْ يَحْضُرْهُ غَيْرُ النِّسَاءِ صَلَّيْنَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير الجِنازَةِ ، فَكُرِهَتْ فيه صلاةُ الجِنازَةِ ، كالحَمَّامِ .

٧٨٨ – مسألة : (وإن لم يَحْضُرْه إلَّا النِّسَاءُ صَلَّيْنَ عليه) لأنَّ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أمَرَتْ أن يُؤْتَى بسعدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ ؛ لتُصَلِّىَ عليه . ولأنَّ الصلاةَ على المَيِّتِ صلاةٌ مَشْرُوعَةٌ ، فتُشْرَعُ فى حَقِّهِنَّ ، كسائِرِ الصَّلَواتِ .

الإنصاف قوله : وإنْ لم يَحْضُرْه غيرُ النِّساءِ صَلَّيْنَ عليه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسَنُّ لهُنَّ الصَّلاةُ عليه جماعةً ، إذا لم يصَلِّ عليه رِجالٌ . نصَّ عليه ؛ كالمَكْتوبَةِ . وقيل : لا يُسَنُّ لهُنَّ جماعةٌ . بل الأفْضَلُ فُرادَى . اخْتارَه القاضى . وعلى كِلا القَوْلَيْن يسْقُطُ فرْضُ الصَّلاةِ بهِنَّ ، ولو كانتْ واحدةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تقدَّم فى أوَّلِ الفَصْلِ . [١/١٨٥ ظ] ويقدَّمُ مِنْهنَّ مَن يُقدَّمُ مِنَ الرِّجالِ . قال فى « الفُصولِ » : حتى ولو كان مِنْهُنَّ وَالِيةٌ وقاضِيَةٌ . فأمَّا إذا صلَّى الرِّجالُ ، فإنَّهُنَّ يصَلِّينَ فُرادَى . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : جماعةً . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ .

فائدة : له بصَلاةِ الجِنازَةِ قِيراطٌ . وهو أمْرٌ معْلومٌ عندَ اللهِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ أنَّه قِيراطٌ نِسْبَتُه مِن أجْرِ صاحِبِ المُصِيبَةِ ، وله بتَمامِ دَفْنِها قِيراطٌ آخَرُ . وذكَر أبو المَعالِى وَجْهًا ، أنَّ الثَّانِىَ بوَضْعِه فى قَبْرِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ إذا سُتِرَ باللَّبِنِ .

فائدة : يُكْرَهُ أخْذُ الأُجْرَةِ للحَمْلِ والحفْرِ والغَسْلِ ونحوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ويجوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ . وعنه ، يُكْرَهُ بلا

المقنع

فَصْلٌ فِى حَمْلِ الْمَيِّتِ وَدَفْنِهِ : يُسْتَحَبُّ التَّرْبِيعُ فِى حَمْلِهِ ، وَهُوَ أَنْ يَضَعَ قَائِمَةَ السَّرِيرِ الْيُسْرَى الْمُقَدَّمَةَ عَلَى كَتِفِهِ الْيُمْنَى ، ثُمَّ يَنْتَقِلَ إِلَى الْمُؤَخَّرَةِ ، ثُمَّ يَضَعَ قَائِمَتَهُ الْيُمْنَى الْمُقَدَّمَةَ عَلَى كَتِفِهِ الْيُسْرَى ، ثُمَّ يَنْتَقِلَ إِلَى الْمُؤَخَّرَةِ ، .....

الشرح الكبير

فصلٌ فى حَمْلِ المَيِّتِ وَدفْنِه : **٧٨٩** – مسألة : (يُسْتَحَبُّ التَّرْبِيعُ فى حَمْلِهِ) ومَعْناه الأخْذُ بقوائِمِ السَّرِيرِ الأرْبَعِ . وهو سُنَّةٌ ؛ لقَوْلِ ابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إذَا اتَّبَعَ أحَدُكم جنازَةً ، فلْيَأْخُذْ بجَوانِبِ السَّرِيرِ الأرْبَعِ ، ثم لْيَتَطَوَّعْ بعدُ أو لِيَذَرْ ، فإنَّه مِن السُّنَّةِ . رَواه سعيدٌ ، فى « سُنَنِه »[1] . وهذا يَقْتَضِى سنَّةَ النبىِّ ﷺ .

٧٩٠ – مسألة ؛ قال : (وهو أن يَضَعَ قائِمَةَ السَّرِيرِ اليُسْرَى المُقَدَّمَةَ

الإنصاف

حاجَةٍ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال ابنُ تَميمٍ : كَرِهَ أحمدُ أخْذَ أُجْرَةٍ ، إلَّا أنْ يكونَ مُحْتاجًا ، فمِن بَيْتِ المالِ ، فإنْ تعذَّر أُعْطِىَ قَدْرَ عَمَلِه . وعنه ، لا بأْسَ . والصَّحيحُ ، جَوازُ أخْذِها على مالا يُعْتَبَرُ أنْ يكونَ فاعِلُه مِن أهْلِ القُرْبَةِ . قالَه بعضُ أصحابِنا . انتهى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقيل : يَحْرُمُ أخْذُ الأُجْرَةِ . وقالَه الآمِدِىُّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : يُسْتَحَبُّ التَّربيعُ فى حَمْلِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال أبو حَفْصٍ ، والآجُرِّىُّ وغيرُهما : يُكْرَهُ التَّربيعُ إنِ ازْدَحموا عليه أيُّهم يحْمِلُه .

قوله : وهو أنْ يَضَعَ قائِمَةَ السَّرِيرِ اليُسْرَى المقَدَّمَةَ على كَتِفِه اليُمْنَى ، ثم يَنْتَقِلَ إلى

---

(١) وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى شهود الجنائز ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٤ .

المقنع وَإِنْ حَمَلَ بَيْنَ الْعَمُودَيْنِ فَحَسَنٌ .

الشرح الكبير على كَتِفِه اليُمْنَى ، ثم يَنْتَقِلَ إلى المُؤَخَّرَةِ ، ثم يَضَعَ قَائِمَتَه اليُمْنَى المُقَدَّمَةَ على كَتِفِه اليُسْرَى ، ثم يَنْتَقِلَ إلى المُؤَخَّرَةِ) هذا صِفَةُ التَّرْبِيعِ فى المَشْهُورِ فى المَذْهَبِ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وإليه ذَهَب أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ ، أنَّه يَدُورُ عليها ، فيَأْخُذُ بعدَ يَاسِرَةِ المُؤَخَّرَةِ يامِنَةَ المُؤَخَّرَةِ ثم المُقَدَّمَةَ . وهو مَذْهَبُ إسحاقَ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وأيُّوبَ . ولأنَّه أخَفُّ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه أحَدُ الجانِبَيْن ، فيَنْبَغِى أن يَبْدَأَ فيه بمُقَدَّمِه ، كالأوَّلِ .

٧٩١ – مسألة : (وإن حَمَل بينَ العَمُودَيْن فحَسَنٌ) حَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن عثمانَ ، وسعدِ بنِ مالكٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ

الإنصاف المؤَخَّرةِ . مُرادُه بقائمةِ السَّريرِ اليُسْرَى ، المُقَدَّمةُ التى مِن جِهَةِ يمينِ المَيِّتِ .

قوله : ثم يَضَعَ قَائِمَتَه اليُمْنَى المقَدَّمَةَ على كَتِفِه اليُسْرَى ، ثم يَنْتَقِلَ إلى المؤَخَّرةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَلَه الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، فتكونُ البَداءَةُ مِنَ الجانِبَيْن مِن عندِ رأْسِه ، والخِتامُ مِن عندِ رِجْلَيْه . وعنه ، يبْدَأُ بالمُؤَخَّرةِ وهى الثَّالثةُ ، يجْعلُها على كَتِفه الأيسَرِ ، ثم المُقَدَّمةِ ، فتكونُ البَداءةُ بالرَّأْسِ ، والخِتامُ به . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » .

قوله : وإنْ حمَل بينَ العُمودَيْن فَحَسَنٌ . يعْنِى ، لا يُكْرَهُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، التَّربيعُ والحمْلُ بينَ العَمودَيْن سواءٌ . فعليها ، الجَمْعُ بينَهما أوْلَى . زادَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى »، إذا جمعَ وحملَ بينَ العَمُودَيْن ، فمِن عندِ رأْسِه ، ثم مِن عندِ رِجْلَيْه . وقال فى « المُذْهَبِ » : مِن ناحِيَةِ رِجْلَيْه لا يصِحُّ إلَّا التَّربيعُ .

وَيُسْتَحَبُّ الْإِسْرَاعُ بِهَا ، .....

الزُّبَيْرِ . وقال به الشافعيُّ ، وأحمدُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وكَرِهَه النَّخَعِيُّ ، والحسنُ ، وأبو حنيفةَ ، وإسحاقُ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الصحابةَ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، فَعَلُوه ، وفيهم أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ . وقال مالكٌ : ليس فى حَمْلِ المَيِّتِ تَوْقِيتٌ ، يَحْمِلُ مِن [٢/١٢٦ ظ] حيث شاء . ونَحْوَه قال الأوْزاعِيُّ . واتِّباعُ الصحابةِ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، فيما فَعَلُوه وقالُوه أحْسَنُ .

٧٩٢ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ الإسْراعُ بها) لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا بينَ الأئِمَّةِ ، رَحِمَهم اللهُ ؛ وذلك لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « أسْرِعُوا بِالجِنَازَةِ ،

فائدة : يُسْتَحَبُّ سَتْرُ نَعْشِ المرأةِ . ذكَره جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حمْدانَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُسْتَرُ بالمكبةِ . ومَعْناه فى « الفُصولِ » . قال بعضُ العُلَماءِ : أوَّلُ مَنِ اتُّخِذَ ذلك له زَيْنَبُ أمُّ المُؤْمِنِين[1] ، وماتَتْ سَنَةَ عِشْرِين . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لا بأْسَ بجَعْلِ المكبة عليه وفوْقَها ثوْبٌ . انتهى . ويكْرَهُ تغْطِيَتُه بغيرِ البَياضِ ، ويُسَنُّ به . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِيِّ وغيرُهما : لا بأْسَ بحَمْلِها فى تابُوتٍ . وكذا مَن لم يمْكِنْ تَرْكُه على النَّعْشِ إلَّا بمِثْلِه ، كالأحْدَبِ ونحوِه . قال فى « الفُصولِ » : المُقَطَّعُ تُلَفُّ أعْضاؤُه بطينٍ حُرٍّ ويُغَطَّى حتى لا يتَبَيَّنَ تَشْوِيهُه . وقال أيضًا : الواجِبُ جَمْعُ أعْضائِه فى كفَنٍ واحدٍ وقبرٍ واحدٍ . وقال أبو حَفْصٍ وغيرُه : يُسْتَحَبُّ شَدُّ النَّعْشِ بعِمامَةٍ . انتهى . ولا بأْسَ بحَمْلِ الطِّفْلِ بينَ يَدَيْه ، ولا بأْسَ بحَمْلِ المَيِّتِ بأعْمِدَةٍ للحاجَةِ ، وعلى دابَّةٍ لغَرَضٍ صحيحٍ ، ويجوزُ لبُعْدِ قَبْرِه . وعنه ، يُكْرَهُ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ الإسْراعُ بِها . مُرادُه إذا لم يُخَفْ عليه بالإسْراعِ ، فإن خِيفَ

---

(١) أخرج ابن سعد أنه لما ماتت زينب بنت جحش أشارت أسماء بنت عميس على عمر أن يجعل لها نعشًا ويغشيه =

الشرح الكبير

فَإِنْ تَكُنْ صَالِحَةً فَخَيْرٌ تُقَدِّمُونَهَا إِلَيْهِ ، وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ ذَلِكَ فَشَرٌّ تَضَعُونَهُ عَنْ رِقَابِكُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . واخْتَلَفُوا فى الإِسْراعِ المُسْتَحَبِّ ، فقال القاضى : هو إِسْراعٌ لا يَخْرُجُ عن المَشْىِ المُعْتادِ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يَخُبُّ ويَرْمُلُ ؛ لِما روَى أبو داودَ[2] ، عن عُيَيْنَةَ ابنِ عبدِ الرحمنِ ، عن أبيه . قال : كُنَّا فى جِنازَةِ عثمانَ بنِ أبى العاصِ ، وكُنَّا نَمْشِى مَشْيًا خَفِيفًا ؛ فلَحِقَنا أبو بَكْرَةَ[3] ، فرَفَعَ سَوْطَه ، فقال : لقد رَأَيْتُنا مع رسولِ اللهِ ﷺ نَرْمُلُ رَمَلًا . ولَنا ، ما روَى أبو سعيدٍ ، عن النبىِّ

الإنصاف

عليه، تأنَّى . قال: وإنْ لم يُخَفْ عليه ، فنَصَّ الإمامُ أحمدُ، أنَّه يسْرِعُ، ويكونُ دُونَ الخَبَبِ . وهو المذهبُ . قال المَجْدُ : يَمْشِى أعْلَى دَرجاتِ المَشْىِ المُعْتادِ . وقال فى « المُذْهَبِ » : يُسْرِعُ فوقَ المَشْىِ ودُونَ الخَبَبِ . وقال القاضى : يُسْتَحَبُّ الإِسْراعُ بحيثُ لا يخْرُجُ عنِ المَشْىِ المُعْتادِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُسَنُّ الإِسْراعُ بها يسِيرًا . قال فى « الكافِى » : لا يُفْرِطُ فى الإِسْراعِ فَيَمْخُضُهَا ويُؤْذِى مُتَّبِعِيها .

= بثوب ، وكانت أول من صنع لها ذلك . الطبقات ٨/١١١ . وتقدم فى صفحة ٨٢ حكاية صاحب الشرح أن أول من صنع لها ذلك فاطمة بنت رسول الله ﷺ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب السرعة بالجنازة ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ١٠٨ . ومسلم ، فى : باب الإسراع بالجنازة ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥١ ، ٦٥٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإسراع بالجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الإسراع بالجنازة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٣٣ . والنسائى ، فى : باب السرعة بالجنازة ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى شهود الجنائز . من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٤ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الجنائز ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١ / ٢٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٤٠ ، ٢٨٠ ، ٤٨٨ .

(٢) فى : باب فى الإسراع بالجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٨٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب السرعة بالجنازة ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٦ - ٣٨ .

(٣) فى م : « أبو بكر » .

الشرح الكبير

ﷺ ، أنَّه مُرَّ عليه بجنازَةٍ تُمْخَضُ مَخْضًا[1] ، فقالَ : « عَلَيْكُمْ بِالْقَصْدِ فِى جَنَائِزِكُمْ » . رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[2] . ولأنَّ الإسْرافَ فى الإسْراعِ يَمْخُضُها ، ويُؤْذِى حامِلِيها ومُتَّبِعِيها ، ولا يُؤْمَنُ على المَيِّتِ . وقال ابنُ عباسٍ فى جِنازَةِ مَيْمُونَةَ : لا تُزَلْزِلُوا ، وارْفُقُوا ، فإنَّها أُمُّكُمْ[3] .

فصل : واتِّباعُ الجَنائِزِ سُنَّةٌ ؛ لقَوْلِ البَراءِ : أمَرَنا النبىُّ ﷺ باتِّباعِ الجَنائِزِ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . واتِّباعُ الجَنائِزِ على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، أن يُصَلِّىَ عليها ثم يَنْصَرِفَ . قال زيدُ بنُ ثابِتٍ : إذا صَلَّيْتَ فقد قَضَيْتَ الذى عليكَ[5] . وقال أبو داودَ : رَأيْتُ أحمدَ مالا أُحْصِى صَلَّى على جَنائِزَ ، ولم يَتْبَعْها إلى القَبْرِ ، ولم يَسْتَأْذِنْ . الثانِى ، أن يَتْبَعَها إلى القَبْرِ ، ثم يَقِفَ حتى تُدْفَنَ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ شَهِدَ الْجِنَازَةَ حَتَّى يُصَلِّىَ فَلَهُ قِيرَاطٌ ، وَمَنْ شَهِدَ حَتَّى تُدْفَنَ فَلَهُ قِيرَاطَانِ » . قِيلَ : وما القِيرَاطَان ؟ قال :

الإنصاف

انتهى . وكلامُهم مُتَقارِبٌ .

فائدة : يُراعَى بالإسْراعِ الحاجَةُ . نصَّ عليه .

(١) تمخض مخضا : تتحرك شديدًا .

(٢) مسند أحمد ٤/٤٠٦ عن أبى موسى . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى شهود الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٥ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب المشى بالجنازة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٤٤٢ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٧ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب انصراف الناس من الجنازة قبل أن يؤذن لهم ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣/٥١٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يصلى على الجنازة له أن لا يرجع حتى يؤذن له ، من كتاب الجنائز . مصنف ابن أبى شيبة ٣/٣١٠ .

الشرح الكبير

« مِثْلُ الْجَبَلَيْنِ الْعَظِيمَيْنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . الثالثُ ، أن يَقِفَ بعدَ الدَّفْنِ ، فيَسْتَغْفِرَ له ، ويَسْأَلَ اللهَ له التَّثْبِيتَ ، ويَدْعُوَ له بالرَّحْمَةِ ، فإنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه كان إذا دَفَن مَيِّتًا وَقَف ، فقالَ : « اسْتَغْفِرُوا لَهُ[2] ، وَاسْأَلُوا اللهَ لَهُ التَّثْبِيتَ ؛ فإنَّهُ الْآنَ يُسْأَلُ » . رَواه أبو داودَ[3] . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يقْرَأُ عندَه عندَ الدَّفْنِ أوَّلَ البَقَرَةِ وخاتِمَتَها . ويُسْتَحَبُّ لمُتَّبِعِ الجِنازَةِ أن يَكُونَ مُتَخَشِّعًا ، مُتَفَكِّرًا فى مَآلِه[4] مُتَّعِظًا بالمَوْتِ ، وبما يَصِيرُ إليه المَيِّتُ ، لا يَتَحَدَّثُ بأحَادِيثِ الدُّنْيَا ، ولا يَضْحَكُ . قال سعدُ بنُ مُعاذٍ : ما تَبِعْتُ جِنازَةً فحَدَّثْتُ نَفْسِى بغيرِ ما هو مَفْعُولٌ بها . ورَأى بعضُ السَّلَفِ رجلًا يَضْحَكُ فى جِنازَةٍ ، فقالَ : تَضْحَكُ وأنت تَتْبَعُ الجِنازَةَ ؟! لا كَلَّمْتُك أبدًا .

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل اتباع الجنائز ، وباب من انتظر حتى تدفن ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ١١٠ . ومسلم ، فى : باب فضل الصلاة على الجنازة واتباعها ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فضل الصلاة على الجنائز وتشييعها ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الصلاة على الجنازة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٦١ . والنسائى ، فى : باب فضل من تبع جنازة ، وباب ثواب من صلى على جنازة ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب شهود الجنائز ، من كتاب الإيمان . المجتبى ٤ / ٤٤ ، ٦٣ ، ٨ / ١٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى ثواب من صلى على جنازة ومن انتظر دفنها ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢ ، ٣ ، ٣١ ، ١٤٤ ، ٢٣٣ ، ٢٤٦ ، ٢٧٣ ، ٢٨٠ ، ٣٨٧ ، ٤٠١ ، ٤٣٠ ، ٤٥٨ ، ٤٧٠ ، ٤٧٥ ، ٤٨٠ ، ٤٩٣ ، ٤٩٨ ، ٥٠٣ ، ٥٢١ ، ٣ / ٢٠ ، ٢٧ ، ٩٧ ، ٤ / ٢٩٤ ، ٥ / ١٣١ .

(٢) فى م : « الله » .

(٣) فى : باب الاستغفار عند القبر للميت فى وقت الانصراف ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٢ .

(٤) فى م : « حاله » .

المقنع

وَيَكُونُ الْمُشَاةُ أَمَامَهَا ، وَالرُّكْبَانُ خَلْفَهَا [٤١ظ] ، .....

الشرح الكبير

٧٩٣ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ أن (يَكُونَ المُشاةُ أمامَها ، والرُّكْبانُ خلفَها) أكْثَرُ أهلِ العلمِ يَرَوْن الفَضِيلَةَ للماشِى أن يَكُونَ أمامَ الجِنَازَةِ ، رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعُمَرَ ، وعثمانَ ، وابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، والحسنِ بنِ علىٍّ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وأبى قَتادَةَ ، وأبى أُسِيدٍ ، وشُرَيْحٍ ، والقَاسِمِ بنِ محمدٍ ، وسالمٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . وقال الأوْزاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : المَشْىُ خلفَها أفْضَلُ ؛ لِما روَى ابنُ مسعودٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « الجِنَازَةُ مَتْبُوعَةٌ ، وَلَا تَتْبَعُ ، لَيْسَ مِنْهَا[1] مَنْ تَقَدَّمَهَا »[2] . وقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : فَضْلُ الماشِى خلفَ الجِنازَةِ على الماشِى قُدّامَها ، كفَضْلِ المَكْتُوبَةِ على التَّطَوُّعِ ، سَمِعْتُه مِن رسولِ اللهِ ﷺ[3] . ولأنَّها مَتْبُوعَةٌ فيَجِبُ أن تُقَدَّمَ

الإنصاف

قوله : وأنْ يَكُونَ المُشاةُ أمامَها . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ ذلك . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . واخْتارَ صاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، يمْشِى حيثُ شاءَ . وقال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » : حيثُ مشَى فحَسَنٌ . وعلى الأوَّلِ ، لا يُكْرَهُ خلْفَها وحيثُ شاءَ . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » .

---

(١) فى سنن أبى داود وسنن ابن ماجه : « منعها » . وفى سنن الترمذى : « فيها » . وفى المسند ١/٣٩٤ ، ٤١٥ : « منا » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإسراع بالجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٨٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المشى خلف الجنازة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٣١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المشى أمام الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٧٨ ، ٣٩٤ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٣٢ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب المشى أمام الجنازة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٤٤٧ .

الشرح الكبير

كالإمامِ فى الصلاةِ ، ولهذا قال فى الحديثِ الصَّحِيحِ : « مَنْ تَبِعَ جِنَازَةً »[1] . ولَنا ، ما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : رَأَيْتُ النبىَّ ﷺ وأبا بكرٍ ، وعُمَرَ ، يَمْشُون أمامَ الجِنازَةِ . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[2] ، وعن أَنَسٍ نَحْوُه ، رَواه ابنُ ماجه[3] . قال ابنُ المُنْذِرِ : ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ ، وأبا بكرٍ ، وعُمَرَ ، كانُوا يَمْشُون أمامَ الجِنازَةِ . وقال أبو صالِحٍ : كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يَمْشُون أمامَ الجِنازَةِ . ولأنَّهم شُفَعاءُ له ؛ بدَلِيلِ قَوْلِهِ عليه السّلامُ : « مَا مِنْ مَيِّتٍ يُصَلِّى عَلَيْهِ أُمَّةٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، يَبْلُغُونَ مِائَةً ، كُلُّهُمْ[4] يَشْفَعُونَ لَهُ ، إلَّا شُفِّعُوا فِيهِ » . رَواه مسلمٌ[5] . والشَّفِيعُ يَتَقَدَّمُ [٢/١٢٧ و] المَشْفُوعَ له ، وحديثُ ابنِ مسعودٍ يَرْوِيه أبو ماجِدٍ ، وهو مَجْهُولٌ . قِيلَ لِيَحْيَى : مَن أبو ماجِدٍ هذا ؟ قال : طائِرٌ طار .

الإنصاف

قوله : والرُّكْبانُ خَلْفَها . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ . وهذا بلا نِزاعٍ . فلو رَكِبَ وكان

(١) انظر تخريج الحديث المتقدم بلفظ : « من شهد جنازة » . ولفظ : « من تبع » موجود فى مصادر التخريج .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب المشى أمام الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المشى أمام الجنازة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٢٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب مكان الماشى من الجنازة ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب فى المشى أمام الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٥ . والإمام مالك ، فى : باب المشى أمام الجنازة ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١ / ٢٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٨ ، ١٢٢ .

(٣) فى : باب ما جاء فى المشى أمام الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٥ .

(٤) فى م : « لهم » .

(٥) فى : باب من صلى عليه مائة شفعوا فيه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الجنازة والشفاعة للميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٤٧ . والنسائى ، فى : باب فضل من صلى عليه مائة ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٢ ، ٤٠ ، ٩٧ ، ٢٣١ .

الشرح الكبير

قال التِّرْمِذِىُّ : سَمِعْتُ محمدَ بنَ إسماعيلَ يُضَعِّفُ هذا الحَدِيثَ . والحَدِيثُ الآخَرُ لم يَذْكُرْه أصحابُ السُّنَنِ . وقالُوا : هو ضَعِيفٌ . ثُم نَحْمِلُه على مَن تَقَدَّمَهَا إلى مَوْضِعِ الصلاةِ أو الدَّفْنِ ، و لم يَكُنْ معها . وقِياسُهم يَبْطُلُ بسُنَّةِ الصُّبْحِ والظُّهْرِ ، فإنَّها تابِعَةٌ لهما ، وَتَتَقَدَّمُهما فى الوُجُودِ .

فصل : ويُكْرَهُ الرُّكُوبُ فى اتِّباعِ الجَنائِزِ ؛ لِما روَى ثَوْبانُ ، قال : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى جنازَةٍ ، فرَأى ناسًا رُكْبانًا ، فقالَ : « أَلَا تَسْتَحْيُونَ أَنَّ مَلَائِكَةَ اللهِ عَلَى أَقْدَامِهِمْ ، وَأَنْتُمْ عَلَى ظُهُورِ الدَّوَابِّ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] . فإن رَكِب ، فالسُّنَّةُ أن يَكُونَ خلفَ الجِنازَةِ . قال الخَطَّابِىُّ[2] فى الرّاكِبِ : لا أعْلَمُهم اخْتَلَفُوا فى أنَّه يَكُونُ خلفها ؛ [3]لقَوْلِ النبىِّ ﷺ[3] : « الرَّاكِبُ يمْشِى خَلْفَ الْجِنَازَةِ ، وَالْمَاشِى يَمشِى خَلْفَهَا وَأَمَامَهَا ، وَعَنْ يَمِينِهَا وَعَنْ يَسَارِهَا ، قَرِيبًا مِنْهَا » . رَواه أبو

الإنصاف

أمامَها ، كُرِهَ . قالَه المَجْدُ . ومُرادُ مَن قال : الرُّكْبانُ خلْفَها . إذا كانتْ جِنازَةَ مُسْلِمٍ . وأمَّا إذا كانتْ جِنازَةَ كافرٍ ، فإنَّه يرْكبُ ويتقدَّمُها ، على ما تقدَّم .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يُكْرَهُ الرُّكوبُ لمَن تَبِعَها بلا عُذْرٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُكْرَهُ ، كرُكوبه [١٨٦/١و] فى عَوْدِه . قال القاضى فى « تَخْريجه » : لا بأْسَ به ، والمَشْىُ أفْضَلُ . الثَّانيةُ ، فى راكبِ السَّفينةِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، هو كَراكبِ الدَّابَّةِ ، فيكونُ خلْفَها . وقدَّمه صاحِبُ « الفُروعِ » ، فى

---

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية الركوب خلف الجنازة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٣٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى شهود الجنائز ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٥ .

(٢) فى : معالم السنن ٣٠٨/١ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

داودَ[1] ، والتِّرْمِذِىُّ ، ولَفْظُه : « الرَّاكِبُ خَلْفَ الْجِنَازَةِ ، وَالْمَاشِى حَيْثُ شَاءَ مِنْهَا ، وَالطِّفْلُ يُصَلَّى عَلَيْهِ »[2] . وقال : هذا حديثٌ صحيحٌ . ولأنَّ سَيْرَ الرَّاكِبِ أمامَها يُؤْذِى المُشاةَ . فأمّا الرُّكُوبُ فى الرُّجُوعِ مِن الجِنازَةِ فلا بَأْسَ به . قال جابِرُ بنُ سَمُرَةَ : إنَّ النبىَّ ﷺ اتَّبَعَ جِنازَةَ ابنِ الدَّحْداحِ ماشِيًا ، ورَجَع على فَرَسٍ . قال التِّرْمِذِىُّ[3] : هذا حديثٌ صحيحٌ .

فصل : ويُكْرَهُ رَفْعُ الصَّوْتِ عندَ الجَنائِزِ ؛ لنَهْىِ النبىِّ ﷺ أن تُتْبَعَ

الإنصاف

بابِ جامعِ الأيمانِ ، لو حلَف لا يرْكَبُ ، حَنِثَ برُكوبِ سفِينَةٍ ، فى المَنْصُوصِ ، تقْديمًا للشَّرْعِ واللُّغَةِ . فعلى هذا ، يكونُ راكِبًا خلْفَها . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والثَّانِى ، يكونُ منها كالماشِى ، فيكونُ أمامَها . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحَواشِى » . قال بعضُ الأصحابِ : هذان الوَجْهان مَبْنِيَّان على أنَّ حُكْمَه كراكِبِ الدَّابَّةِ ، أو كالماشِى ، وأنَّ عليهما يَنْبَنِى دَوَرانُه فى الصَّلاةِ .

---

(١) فى : باب المشى أمام الجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٣ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى شهود الجنائز ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٤٨ ، ٢٤٩ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الأطفال ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٤٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب مكان الراكب من الجنازة ، وباب مكان الماشى من الجنازة ، وباب الصلاة على الأطفال ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٤٧ ، ٢٥٢ .

(٣) فى : باب ما جاء فى الرخصة فى ذلك ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٣٣ . وهذا لفظه . وعند مسلم بمعناه . فى : باب ركوب المصلى على الجنازة إذا انصرف ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٦٤ .

الشرح الكبير

الجَنائِزُ بصَوْتٍ[1] . قال ابنُ المُنْذِرِ : رَوَيْنا عن قَيْسِ بنِ عُبَادٍ[2] ، أنَّه قال : كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يَكْرَهُون رَفْعَ الصَّوْتِ عندَ ثَلاثٍ ؛ عندَ الجَنائِزِ ، وعندَ الذِّكْرِ ، وعندَ القِتالِ[3] . وكَرِه سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والحسنُ ، والنَّخَعِيُّ ، وإمامُنا ، وإسحاقُ ، قولَ القائِلِ خلفَ الجِنازَةِ : اسْتَغْفِرُوا له . وقال الأوْزاعِيُّ : بِدْعَةٌ . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ فى مَرَضِه : إيّاىَ وحَادِيهم ، هذا الذى يَحْدُو لهم ، يَقُولُ : اسْتَغْفِرُوا له ، غَفَر اللهُ لكم . وقال فُضَيْلُ بنُ عَمْرٍو : بَيْنَا ابنُ عُمَرَ فى جِنازَةٍ ، إذْ سَمِع قائِلًا يَقُولُ : اسْتَغْفِرُوا له ، غَفَرَ اللهُ لكم . فقال ابنُ عُمَرَ : لا غَفَر اللهُ لك . رَواهما سعيدٌ . قال أحمدُ : ولا يَقُولُ خلفَ الجِنازَةِ : سَلِّمْ رَحِمَك اللهُ . فإنَّه بِدْعَةٌ . ولكنْ يَقُولُ : بسمِ اللهِ ، وعلى مِلَّةِ رسولِ اللهِ . ويَذْكُرُ اللهَ إذا تَناوَلَ السَّرِيرَ . ومَسُّ الجِنازَةِ بالأيْدِى والأكْمامِ والمَنادِيلِ مُحْدَثٌ مَكْرُوهٌ ، ولا يُؤْمَنُ معه فَسادُ المَيِّتِ ، وقد مَنَع العُلَماءُ مَسَّ القَبْرِ ، فمَسُّ الجَسَدِ مع احْتِمالِ الأذَى أوْلَى بالمَنْعِ .

فصل : ويُكْرَهُ اتِّباعُ المَيِّتِ بِنارٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : يَكْرَهُ ذلك كلُّ

الإنصاف .....

(1) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النار يتبع بها الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٢٧ ، ٥٢٨ ، ٥٣٢ .

(2) قيس بن عُبَاد القيسى الضُّبَعى ، أبو عبد الله البصرى ، تابعى ثقة ، قدم المدينة فى خلافة عمر ، رضى الله عنه ، خرج مع ابن الأشعث فى فتنته ، قتله الحجاج بعدها . تهذيب التهذيب ٨/٤٠٠ .

(3) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى رفع الصوت فى الجنازة ، من كتاب الجنائز . مصنف ابن أبى شيبة ٣/٢٧٤ .

المقنع .....

الشرح الكبير

مَن نَحْفَظُ[1] عنه مِن أهلِ العلمِ . رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وعبدِ اللهِ بنِ مُغَفَّلٍ ، ومَعْقِلِ بنِ يَسارٍ[2] ، وأبى سعيدٍ ، وعائشةَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّهم وَصَّوْا أن لا يُتْبَعُوا بنارٍ . وروَى ابنُ ماجه[3] ، أنَّ أبا موسى حينَ حَضَرَه المَوْتُ ، قال : لا تَتْبَعُونِى بِمِجْمَرٍ . قالُوا له : أوَ سَمِعْتَ فيه شيئًا ؟ قال : نعم ، مِن رسولِ اللهِ ﷺ . وروَى أبو داودَ[4] ، بإسْنادِه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لا تُتْبَعُ الْجِنازَةُ بِصَوْتٍ وَلَا نَارٍ » . فإن دُفِن لَيْلًا فاحْتاجُوا إلى ضَوْءٍ ، فلا بَأْسَ به ، إنَّما كُرِهَ المَجامِرُ فيها البَخُورُ . وفى حديثٍ عن النبىِّ ﷺ أنَّه دَخَل قَبْرًا لَيْلًا ، فأُسْرِجَ له سِراجٌ[5] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ .

فصل : ويُكْرَهُ اتِّباعُ النِّساءِ الجَنائِزَ ؛ لِما رُوِىَ عن أُمِّ عَطِيَّةَ ، قالت : نُهِينا عن اتِّباعِ الجَنائِزِ ، ولم يُعْزَمْ علينا . مُتَّفَقٌ عليه[6] . كَرِه ذلك ابنُ مسعودٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وأبو أُمامَةَ ، وعائشةُ ، ومَسْرُوقٌ ، والحسنُ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « يحفظ » .

(٢) معقل بن يسار بن عبد الله أبو على ، أسلم قبل الحديبية وشهد بيعة الرضوان ، سكن البصرة وتوفى بها فى آخر خلافة معاوية . الإصابة ٦/١٨٤ - ١٨٦ .

(٣) فى : باب ما جاء فى الجنازة لا تؤخر إذا حضرت ولا تتبع بنار ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٧٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٩٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى الصفحة السابقة .

(٥) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الدفن بالليل ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٧٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الأوقات التى لا يصلى فيها على الميت ولا يدفن ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٧ .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب اتباع النساء للجنائز ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ٩٩ . ومسلم ، فى : باب نهى النساء عن اتباع الجنائز ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٤٦ . كما أخرجه أبو =

الشرح الكبير

والنَّخَعِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ خَرَج فإذا نِسوَةٌ جُلُوسٌ ، قال : « مَا يُجْلِسُكُنَّ ؟ » . قُلْنَ : نَنْتَظِرُ الجِنازَةَ . قال : « هَلْ تُغَسِّلْنَ ؟ » . قُلْنَ : لا . قال : « هَلْ تَحْمِلْنَ ؟ » . قُلْنَ : لا . قال : « هَلْ تُدْلِينَ فى مَن يُدْلِى ؟ » . قُلْنَ : لا . قال : « فَارْجِعْنَ مَأْزُورَاتٍ ، غَيْرَ مَأْجُورَاتٍ » . رَواهُ ابنُ ماجه[1] . [٢/١٢٧ ظ] ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ لَقِىَ فاطمةَ ، قال : « مَا أخْرَجَكِ يَا فَاطِمَةُ مِنْ بَيْتِكِ ؟ » . قالَتْ : يارسولَ اللهِ أتَيْتُ أهْلَ هذا البَيْتِ ، فرَحَّمْتُ إليهم مَيِّتَهم ، أو عَزَّيْتُهم به . قال لها رسولُ اللهِ ﷺ : « فَلَعَلَّكِ بَلَغْتِ مَعَهُمُ الْكُدَى »[2] . قالت : مَعاذَ اللهِ ، وقد سَمِعْتُك تَذْكُرُ فيها ما تَذْكُرُ . قال : « لَوْ بَلَغْتِ مَعَهُمُ الْكُدَى » . فذَكَرَ تَشْدِيدًا . رَواه أبو داودَ[3] .

فصل : فإن كان مع الجِنازَةِ مُنْكَرٌ يَراه أو يَسْمَعُه ، فإن قَدَر على إنْكارِه وإزالَتِه أزالَه . وإن لم يَقْدِرْ على إزالَتِهِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُنْكِرُه ، ويَتْبَعُها . فيَسْقُطُ فَرْضُه بالإنْكارِ ، ولا يَتْرُكُ حَقًّا لباطِلٍ . والثانِى ، يَرْجِعُ . لأنَّه يُؤَدِّى إلى اسْتِماعِ مَحْظُورٍ ورُؤْيَتِه ، مع قُدْرَتِه على تَرْكِ ذلك .

الإنصاف .....

= داود ، فى : باب فى اتباع النساء الجنائز ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى اتباع النساء الجنائز ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٠٨ .

(١) فى : باب ما جاء فى اتباع النساء الجنائز ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥٠٢ ، ٥٠٣ .

(٢) الكدى : المراد بها هنا المقابر ، لأنها كانت فى مواضع صلبة .

(٣) فى : باب التعزية ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب النعى ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٢٣ : والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٦٩ .

المقنع وَلَا يَجْلِسُ مَنْ تَبِعَهَا حَتَّى تُوضَعَ ، .....

الشرح الكبير **٧٩٤** – مسألة : (ولا يَجْلِسُ مَن تَبِعَها حتى تُوضَعَ) ومِمَّن رَأى أن لا يَجْلِسَ حتى تُوضَعَ عن أعْناقِ الرِّجالِ الحسنُ بنُ علىٍّ ، وابنُ عُمَرَ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وابنُ الزُّبَيْرِ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، وإسحاقُ . ووَجْهُ ذلك ما روَى مسلمٌ[1] ، بإسْنادِه ، عن أبى سعيدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا اتَّبَعْتُمُ الْجِنَازَةَ فَلَا تَجْلِسُوا حَتَّى تُوضَعَ » . وقال الشافعىُّ : هذا مَنْسُوخٌ بقَوْلِ علىٍّ : قام رسولُ اللهِ ﷺ ثم قَعَد . رَواه مسلمٌ[2] . قال إسحاقُ : مَعْنَى قَوْلِ علىٍّ : كان النبىُّ ﷺ إذا رَأى الجِنازَةَ قام ، ثم تَرَكَ ذلك بعدُ . وعلى هذا التَّفْسِيرِ لا يَصِحُّ دَعْوَى النَّسْخِ . وليس فى اللَّفْظِ عُمُومٌ فيَعُمُّ الأمْرَيْن جَمِيعًا ، فلم يَجُزِ النَّسْخُ بأمْرٍ مُحْتَمِلٍ ، ولأنَّ قَوْلَ علىٍّ : قام رسولُ اللهِ ﷺ ثم قَعَد . يَدُلُّ على ابْتِداءِ

الإنصاف قوله : ولا يَجْلِسُ مَن تَبِعَها حتى تُوضَع . يعْنِى ، يُكْرَهُ ذلك . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُكْرَهُ الجُلوسُ ، كمَن كان بعيدًا عنها .

تنبيه : قَوْلُه : حتى تُوضَعَ . يعْنِى ، بالأرْضِ للدَّفْنِ . وهذا المذهبُ . نقَلَه الجماعةُ . وعنه ، حتى تُوضَعَ للصَّلاةِ . وعنه ، حتى تُوضَعَ فى اللَّحْدِ .

---

(١) فى : باب القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٦٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٨ . وذكر أبو داود – بعد رواية الحديث – الخلاف الآتى بين رواية الثورى وأبى معاوية .

(٢) فى : باب نسخ القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٦٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٨٢ . والترمذى ، فى : باب الرخصة فى ترك القيام لها ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٦٥ . والنسائى ، فى : باب الوقوف للجنائز ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٨٢ .

المقنع

وَإِنْ جَاءَتْ وَهُوَ جَالِسٌ لَمْ يَقُمْ لَهَا .

الشرح الكبير

فِعْلِ القِيامِ ، وهٰهُنا إنَّما وُجِدَتْ منه الاسْتِدَامَةُ . إذا ثَبَت هذا ، فأظْهَرُ الرِّوايَتَيْن أنَّه أُرِيدَ وَضْعُها عن أعْناقِ الرِّجالِ . وهو قولُ مَن ذَكَرْنا مِن قبلُ . وقد رُوِىَ الحديثُ : « إذَا اتَّبَعْتُمُ الْجِنَازَةَ فَلَا تَجْلِسُوا حَتَّى تُوضَعَ بِالْأَرْضِ » . ورَواه أبو مُعاوِيَةَ : « حَتَّى تُوضَعَ فِى اللَّحْدِ » . وحديثُ سُفْيانَ أصَحُّ . فأمَّا مَن تَقَدَّمَ الجِنازَةَ فلا بَأْسَ أن يَجْلِسَ قبلَ أن تَنْتَهِىَ إليه . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : رُوِىَ عن بعضِ أهلِ العلمِ من أصحابِ النبىِّ ﷺ ، أنَّهم كانُوا يَتَقَدَّمُون الجِنازَةَ ، فيَجْلِسُون قبلَ أن تَنْتَهِىَ إليهم . وإذا جاءَتْ وهو جالِسٌ لم يَقُمْ لها . لِما يَأْتِى بعدُ .

٧٩٥ – مسألة : (وإن جاءَتْ وهو جالِسٌ لم يَقُمْ لها) لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عَلِىٍّ ، وقد فَسَّرَه إسْحاقُ بِما حَكَيْنا . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إن قام لم أَعِبْه ، وإن قَعَد فلا بَأْسَ . وذَكَر ابنُ أبى موسى ، والقاضى ، أنَّ القِيامَ مُسْتَحَبٌّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا رَأَى أحَدُكُمُ الْجِنَازَةَ فَلْيَقُمْ حينَ يَرَاهَا ، حَتَّى تَخْلُفَهُ » . رَواه مسلمٌ[2] . وقد ذَكَرْنا

الإنصاف

قوله : وإنْ جاءَت وهو جالِسٌ لم يَقُمْ لها . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُسْتَحَبُّ القِيامُ لها ، ولو كانتْ كافِرَةً . نَصَرَه ابنُ أبِى مُوسى . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) فى : عارضة الأحوذى ٤/٢٦٤ .

(٢) فى : باب القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥٩ ، ٦٦٠ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب القيام للجنازة، وباب متى يقعد إذا قام للجنازة، من كتاب الجنائز. صحيح البخارى ٢/١٠٧،=

الشرح الكبير

أنَّ آخِرَ الأمْرَيْن مِن رسولِ اللهِ ﷺ تَرْكُ القيامِ لها ، والأخْذُ مِن آخِرِ أمْرِه أوْلَى . وقد رُوِىَ فى حديثٍ ، أنَّ يَهُودِيًّا رَأَى النبىَّ ﷺ قام للجِنازَةِ ، فقالَ : يا محمدُ ، هكذا نَصْنَعُ . فتَرَكَ النبىُّ ﷺ القِيامَ لها[1] .

الإنصاف

الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » فيه . وعنه ، القِيامُ وعدَمُه سواءٌ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ القِيامُ حتى تَغِيبَ أو تُوضَعَ . وقالَه ابنُ أبى مُوسى . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ على هذا ، يقومُ حينَ يَراها قبلَ وُصُولِها إليه ؛ للخَبَرِ .

فوائد ؛ إحْداها ، كان الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، إذا صلَّى على جِنازَةٍ ، هو وَلِيُّها ، لم يجْلِسْ حتى تُدْفَنَ . ونَقَل حَنْبَلٌ ، لا بأْسَ بقِيامِه على القَبْرِ حتى تُدْفَنَ ؛ جَبْرًا وإكْرامًا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا حسَنٌ لا بأْسَ به . نصَّ عليه . الثَّانيةُ ، اتِّباعُ الجِنازَةِ سُنَّةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى آخِرِ « الرِّعايَةِ » : اتِّباعُها فَرْضُ كِفايَةٍ . انتهى . وهو حَقٌّ له ولأهْلِه . وذكَر الآجُرِّىُّ ، أنَّ مِنَ الخيْرِ أنْ يتْبَعَها لقَضاءِ حقِّ أخِيه المُسْلمِ . الثَّالثةُ ، يَحْرُمُ عليه أنْ يتْبَعَها ومعها مُنْكَرٌ عاجِزٌ عن مَنْعِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، نحوُ طَبْلٍ أو نَوْحٍ أو لَطْمِ نِسْوَةٍ ، وتَصْفيقٍ ورَفْعِ أصْواتِهِنَّ . وعنه ، يتْبَعُها ويُنْكِرُ بحسْبِه ، ويَلزَمُ القادِرَ ، فلو ظنَّ أنَّه إذا تَبِعَها أُزِيلَ المُنْكَرُ ، لَزِمَه على الرِّوايتَيْن ؛ لحُصُولِ المَقْصُودَيْن . ذكَره المَجْدُ . وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . فيُعانَى بها . وقيل فى العاجِزِ : كمَن دُعِىَ إلى غَسْلِ مَيِّتٍ ، فسَمِعَ طَبْلًا أو نوْحًا ، وفيه رِوايَتان . نقَل المَرُّوذِىُّ ،

= وأبو داود ، فى : باب القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٨١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القيام للجنازة ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٦٣ ، ٢٦٤ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالقيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٤٥ .

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى القيام للجنازة ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٣ .

المقنع

وَيُدْخَلُ قَبْرَهُ مِنْ عِنْدِ رِجْلِ الْقَبْرِ ، إِنْ كَانَ أَسْهَلَ عَلَيْهِمْ ، .....

الشرح الكبير

٧٩٦ – مسألة : (ويُدْخَلُ قَبْرَه مِن عندِ رِجْلِ القَبْرِ ، إن كان أسْهَلَ عليهم) المُسْتَحَبُّ أن يُوضَعَ رَأْسُ المَيِّتِ عندَ رِجْلِ القَبْرِ ، ثم يُسَلُّ سَلًّا إلى القَبْرِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وأنسٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ يَزيدَ الأنْصارِىِّ[1] ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، والشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : تُوضَعُ الجِنازَةُ على جانِبِ القَبْرِ مِمَّا يَلِى القِبْلَةَ ، ثم يُدْخَلُ القَبْرَ مُعْتَرِضًا ؛

الإنصاف

لا . ونقَل أبو الحارثِ وأبو داودَ ، يُغَسِّلُه ويَنْهاهُم . قلتُ : إنْ غلَب على ظَنِّه الزَّجْرُ ، غَسَّلَه ، وإلَّا ذهَب . الرَّابعةُ ، يُكْرَهُ للمرأةِ اتِّباعُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُكرَهُ للأجْنَبِيَّةِ . قال ابنُ أبِى مُوسى : قد رخَّص بعضُهم لها فى شُهودِ أبيها ووَلَدِها وذِى قَرابَتِها ، مع التَّحَفُّظِ والاسْتِحْياءِ والتَّسَتُّرِ . وقال الآجُرِّىُّ : يَحْرُمُ . وما هو ببعيدٍ فى زَمَنِنا هذا . قال أبو المَعالِى : يُمْنَعْنَ مِن اتِّباعِها . وقال أبو حَفْصٍ : هو بِدْعَةٌ ، يُطْرَدْنَ ، فإنْ رَجَعْنَ ، وإلَّا رجَع الرِّجالُ ، بعدَ أنْ يَحْثُوا على أفْواهِهِنَّ التُّرابَ . قال : ورخَّص الإمامُ أحمدُ فى اتِّباعِ جنازَةٍ يتْبَعُها النِّساءُ . قال أبو حَفْصٍ : ويَحْرُمُ بلُوغُ المرأةِ القَبْرَ .

قوله : ويُدْخَلُ قَبْرَه مِن عندِ رِجْلِ القَبْرِ ، إنْ كان أسْهلَ عليهم . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يبْدَأُ بإدْخالِ رِجْلَيْه مِن عندِ رأْسِه . ذكَره ابنُ الزَّاغُونِىِّ .

فوائد ؛ إحْداها ، إذا كان دُخولُه مِن عندِ رِجْلِ القَبْرِ يشُقُّ ، أدْخلَه مِن قِبْلَتِه

(١) عبد الله بن يزيد بن زيد الأنصارى أبو موسى ، أحد من بايع بيعة الرضوان ، وكان عمره يومئذ سبع عشرة سنة ، له أحاديث عن النبى ﷺ ، مات قبل السبعين وله نحو من ثمانين سنة . سير أعلام النبلاء ٣/١٩٧ ، ١٩٨ .

الشرح الكبير

لأنَّه يُرْوَى عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقال النَّخَعِىُّ : حَدَّثَنِى مَن رَأَى أهلَ المَدِينَةِ فى الزَّمَنِ الأوَّلِ يُدْخِلُونَ مَوْتاهم مِن قِبَلِ القِبْلَةِ ، وأنَّ السَّلَّ شىْءٌ أحْدَثَه أهلُ المَدِينَةِ . ولَنا ، أنَّ الحارِثَ أوْصَى أن يَلِيَه عندَ مَوْتِه عبدُ اللهِ ابنُ يزِيدَ الأنْصارِىُّ ، فصَلَّى[1] عليه ، ثم دَخَل القَبْرَ ، فأدْخَلَه مِن رِجْلَىِ القَبْرِ ، وقال : هذه السُّنَّةُ[2] . وهذا يَقْتَضِى سُنَّةَ رسولِ اللهِ ﷺ . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . وروَى ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُلَّ مِن قِبَلِ [٢/١٢٨ و] رَأْسِه سَلًّا[4] . وما ذُكِر عن النَّخَعِىِّ لا يَصِحُّ ، لأنَّ مَذْهَبه بخِلافِه ، ولأنَّه لا يَجُوزُ على العَدَدِ الكَثِيرِ أن يُغَيِّرُوا سُنَّةً (٥ ظاهِرةً فى الدَّفْنِ ٥) إلَّا بسَبَبٍ ظاهِرٍ ، أو سُلْطَانٍ قاهِرٍ . ولم يُنْقَلْ شىْءٌ مِن

الإنصاف

مُعْتَرِضًا . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » وغيرِهما . وقال فى « الفُروعِ » : لا يُدْخَلُ المَيِّتُ مُعْتَرِضًا مِن قِبْلَتِه . ونقَل الجَماعَةُ ، الأسْهَلُ ، ثم سواءٌ . الثَّانيةُ ، أوْلَى النَّاسِ بالتَّكْفِينِ والدَّفْنِ ، أوْلاهُم بالغَسْلِ ، على ما تقدَّم . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيره : والسُّنَّةُ أنْ يَتَوَلَّى دَفْنَ المَيِّتِ غاسِلُه . انتهى . والأوْلَى لمَن هو أحقُّ بذلك أنْ يتولَّاهُما بنَفْسِه ، ثم بنَائِبه إنْ شاءَ ، ثم بعدَهم الأوْلَى بالدَّفْنِ ، الرِّجالُ الأجانِبُ ، ثم مَحارِمُه مِنَ النِّساءِ ، ثم الأجْنَبِيَّاتُ ، ومَحارِمُها مِنَ الرِّجالِ أوْلَى مِنَ

---

(١) فى الأصل : « يصلى » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الميت يدخل من قبل رجليه ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٠ ، ١٩١ .

(٣) أورده صاحب الفتح الربانى فى الزوائد التى ليست فى المسند. انظر بلوغ الأمانى شرح الفتح الربانى ٨/٦٠. وهو عند أبى داود، فى: باب فى الميت يدخل من قبل رجليه، من كتاب الجنائز. سنن أبى داود ٢/١٩٠، ١٩١.

(٤) قال ابن حجر : لم أجده عن ابن عمر ، إنما هو عن ابن عباس ، ولعله من طغيان القلم . تلخيص الحبير ٢/١٢٨ . وأخرجه عن ابن عباس الإمام الشافعى . انظر ترتيب المسند ١/٢١٥ .

(٥ - ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

ذلك ، ولو نُقِلَ فسُنَّةُ النبىِّ ﷺ مُقَدَّمَةٌ على فِعْلِ أهْلِ المَدِينَةِ . فأمّا إن كان أخْذُه مِن قِبَلِ القِبْلَةِ ، أو مِن رَأْسِ القَبْرِ أسْهَلَ عليهم ، فلا حَرَجَ فيه ؛ لأنَّ اسْتِحْبَابَ أخْذِه مِن عندِ رِجْلِ القَبْرِ ، إنَّما كان طَلَبًا للأسْهَلِ . قال أحمدُ : كُلٌّ لا بَأْسَ به .

الإنصاف

الأجانبِ ، ومِن مَحارِمِها النِّساءِ بِدَفْنِها . وهل يُقدَّمُ الزَّوْجُ على مَحارِمِها الرِّجالِ أم لا ؟ فيه رِوايَتان وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النُّكَتِ » ؛ إحْدَاهما ، يقَدَّمُ المَحارِمُ على الزَّوْجِ . قال الخَلَّالُ : اسْتَفاضَتِ الرِّوايةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّ الأوْلياءَ يقَدِّمونَ على الزَّوْجِ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وظاهِرُ ما قدَّمه فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، الزَّوْجُ أحقُّ مِنَ الأوْلياءِ بذلك . اخْتارَه القاضى ، وأبو المَعالِى . فإنْ عُدِمَ الزَّوْجُ ومَحارِمُها الرِّجالُ ، فهل الأجانبُ أوْلَى ، أو نِساءُ مَحارِمِها مع عدَمِ مَحْذُورٍ مِن تكَشُّفِهِنَّ بحَضْرَةِ الرِّجالِ أو غيرِه ؟ قال المَجْدُ : أو اتِّباعهنَّ ؟ فيه رِوايَتان ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، [١٨٦/١ ظ] و « ابنِ تَميمٍ » ، و « النُّكَتِ » ؛ إحْدَاهما ، الأجانِبُ أوْلَى . وهو الصَّحيحُ . قال المُصَنِّفُ : هذا أصحُّ وأحْسَنُ . واخْتارَه المَجْدُ . وقدَّمه النَّاظِمُ . وقال : هو أشْهَرُ القَولَيْن . والثَّانيةُ ، نِساءُ مَحارِمِها أوْلَى . جزَم به الخِرَقِىُّ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو المَعالِى . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال : نصَّ عليه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذه الرِّوايَةُ محْمولَةٌ عندِى على ما إذا لم يَكُنْ فى دَفْنِهِنَّ مَحْذُورٌ مِن اتِّباعِ الجِنازَةِ ، أو التَّكَشُّفِ بحَضْرَةِ الأجانبِ أو غيرِه . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يُقَدَّمُ الأقْرَبُ منهنَّ فالأقْرَبُ ، كما فى حقِّ الرَّجُلِ . وعلى كِلا الرِّوايتَيْن ، لا يُكْرَهُ دفْنُ الرِّجالِ للمرأةِ ، وإنْ كان مَحْرَمُها حاضِرًا . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجهُ احْتِمالٌ ، يَحْمِلُها مِنَ المُغْتَسَلِ إلى النَّعْشِ . الثَّالثةُ ، يُقَدَّمُ مِنَ الرِّجالِ الخَصِىُّ ، ثم الشَّيْخُ ،

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ : يُعَمَّقُ القَبْرُ إلى الصَّدْرِ ، الرجلُ والمرأةُ فى ذلك سَواءٌ . كان الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ يَسْتَحِبّان ذلك . وروَى سعيدٌ ، بإسْنادِه ، أنَّ عُمَرَ بنَ عبدِ العزيزِ لمّا مات ابْنُه ، أمَرَهم أن يَحْفِرُوا قَبْرَه إلى السُّرَّةِ ، ولا يُعَمِّقُوا ، فإنَّ ما على ظَهْرِ الأرْضِ أفْضَلُ مِمّا سَفُلَ منها . وذَكَر أبو الخَطَّابِ أنَّه يُسْتَحَبُّ أن يُعَمَّقَ قَدْرَ قامَةٍ وبَسْطَةٍ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « احْفِرُوا ، وَأَوْسِعُوا ، وَأَعْمِقُوا » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ ابنَ عُمَرَ أوْصَى بذلك . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ما ذَكَرْنا أوَّلًا ؛ لأنَّ التَّعْمِيقَ قَدْرَ قامَةٍ وبَسْطَةٍ يَشُقُّ ، ويَخْرُجُ عن العادَةِ . وقَوْلُه ﷺ : « أَعْمِقُوا » ليس فيه بَيانُ قَدْرِ التَّعْمِيقِ ، ولم يَصِحَّ ما رَوَوْه عن ابنِ عُمَرَ ، ولو صَحَّ عندَ أحمدَ لم يَعْدُه إلى غيرِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ تَحْسِينُه وتَعْمِيقُه وتَوْسِيعُه ؛ للخَبَرِ . وقد روَى زيدُ بنُ أسْلَمَ ،

الإنصاف

ثم الأفْضَلُ دينًا ومَعْرِفةً . ومَن بَعُدَ عهْدُه بجماعٍ أوْلَى ممَّن قَرُبَ . الرَّابعةُ ، يُسْتَحَبُّ تَعْمِيقُ القَبْرِ وتَوْسعَتُه مِن غيرِ حدٍّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الكافِى » . وقال أحمدُ أيضًا : إلى الصَّدْرِ . وقال أكثرُ الأصحابِ : قامَةٌ وبَسْطَةٌ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وذكَره غيرُ واحدٍ نصًّا عن أحمدَ . والبَسْطَةُ ، البَاعُ . الخامسةُ ، يكْفِى مِن ذلك ما يَمْنَعُ ظُهورَ الرَّائحةِ ، والسِّباعَ . ذكَره الأصحابُ .

---

(١) فى : باب فى تعميق القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩١ ، ١٩٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى دفن الشهداء ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧ / ٢٠٦ . والنسائى ، فى : باب ما يستحب من إعماق القبر ، وباب ما يستحب من توسيع القبر ، وباب دفن الجماعة فى القبر الواحد ، وباب من يقدم ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٦٦ - ٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى حفر القبر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٩ ، ٢٠ .

المقنع

وَلَا يُسَجَّى الْقَبْرُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ لِامْرَأَةٍ . وَيَلْحَدُ لَهُ لَحْدًا ، وَيَنْصِبُ عَلَيْهِ اللَّبِنَ نَصْبًا ، .....

الشرح الكبير

قال : وَقَف رسولُ اللهِ ﷺ على قَبْرٍ ، فقالَ : « اصْنَعُوا كَذَا ، اصْنَعُوا كَذَا » ، ثم قال : « مَابِى أَنْ يَكُونَ يُغْنِى عَنْهُ شَيْئًا ، وَلَكِنَّ اللهَ يُحِبُّ إذَا عَمِلَ العَمَلُ أَنْ يُحْكَمَ » . قال مَعْمَرٌ : وبَلَغَنِى أنَّه قَالَ : « وَلَكِنَّهُ أَطْيَبُ لِأَنْفُسِ أَهْلِهِ » . رَواه عبدُ الرَّزّاقِ ، فى كتابِ الجَنائِزِ[1] .

٧٩٧ – مسألة ؛ قال : (ولا يُسَجَّى القَبْرُ ، إلَّا أن يَكُونَ لامرأةٍ) قال الشَّيْخُ[2] ، رَحِمَه اللهُ ، لا نَعْلَمُ فى اسْتِحْبابِ تَغْطِيَةِ قَبْرِ المرأةِ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ . وقد روَى ابنُ سِيرِينَ أنَّ عُمَرَ قال : يُغَطَّى قَبْرُ المرأةِ . ومَرَّ علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بقَوْمٍ قد دَفَنُوا مَيِّتًا ، وبَسَطُوا على قَبْرِه الثَّوْبَ ، فَجَذَبَه ، وقال : إنَّما يُصْنَعُ هذا بالنِّساءِ[3] . ولأنَّ المرأةَ عَوْرَةٌ ، ولا يُؤْمَنُ أن يَبْدُوَ منها شىءٌ فيَراه الحاضِرُون . فأمَّا قَبْرُ الرجلِ فيُكْرَهُ سَتْرُه ؛ لِما ذَكَرْنا ، وكَرِهَه عبدُ اللهِ بنُ يَزِيدَ ، ولم يَكْرَهْه أصحابُ الرَّأْىِ ، وأبو ثَوْرٍ . والأوَّلُ أَوْلَى ، لأنَّ فِعْلَ علىٍّ يَدُلُّ على كَراهتِه ، ولأنَّ كَشْفَه أمْكَنُ وأبْعَدُ مِن التَّشَبُّهِ بالنِّساءِ ، مع ما فيه مِن اتِّباعِ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ .

٧٩٨ – مسألة : (ويَلْحَدُ له لَحْدًا ، ويَنْصِبُ عليه اللَّبِنَ نَصْبًا)

الإنصاف

قوله : ويَلْحَدُ له لحدًا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ اللَّحْدَ أفْضَلُ مِنَ الشَّقِّ ، بل

---

(١) فى : باب حسن عمل القبر ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٥٠٧ ، ٥٠٨ .

(٢) فى : المغنى ٣/٤٣١ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما روى فى ستر القبر بثوب ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤/٥٤ .

المقنع وَلَا يُدْخِلُهُ خَشَبًا ، وَلَا شَيْئًا مَسَّتْهُ النَّارُ ،.....

الشرح الكبير لقَوْلِ سعدِ بنِ أبِى وَقّاصٍ : الْحِدُوا لى لَحْدًا ، وانْصِبُوا علىَّ اللَّبِنَ نَصْبًا ، كما صُنِعَ برسولِ اللهِ ﷺ . رَواه مسلمٌ[1] . ومَعْنَى اللَّحْدِ : أنَّه إذا بَلَغ أرْضَ القَبْرِ حَفَر فيه مِمَّا يَلِى القِبْلَةَ مَكانًا يُوضَعُ فيه المَيِّتُ ، فإن كانَتِ الأرْضُ رُخْوَةً جَعَلَ شِبْهَ اللَّحْدِ مِن الحِجارَةِ . قال أحمدُ : وَلا أُحِبُّ الشَّقَّ ؛ لِما رَوَى ابنُ عَبّاسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « اللَّحْدُ لَنا ، وَالشَّقُّ لِغَيْرِنا » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرْمِذِىُّ[2] . وقال : غريبٌ . فإن عَجَز عن اللَّحْدِ شَقَّ له فى الأرْضِ ، ومَعْنَى الشَّقِّ : أن يَحْفِرَ فى أرْضِ القَبْرِ شَقًّا يَضَعُ المَيِّتَ فيه ، ويَسْقُفُه عليه بشىءٍ .

٧٩٩ – مسألة : (ولا يُدْخِلُ القَبْرَ خَشَبًا ، ولا شيئًا مَسَّتْه النّارُ)

الإنصاف يُكْرَهُ الشَّقُّ بلا عُذْرٍ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، ليس اللَّحْدُ بأفْضَلَ منه . ذكَرَها فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » .

قوله : ويَنْصِبُ عليه اللَّبِنَ نَصْبًا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ اللَّبِنَ أفْضَلُ مِنَ القَصَبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُنْصَبُ عليه قَصَبٌ . اخْتارَه الخَلّالُ ، وصاحِبُه ، وابنُ عَقِيلٍ .

تنبيه : مُرادُه بقولِه : ولا يُدْخِلُه خَشَبًا . إذا لم يكُنْ ضرورَةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ ضَرورةٌ أُدْخِلَ الخَشَبُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللحد ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٠ . والنسائى ، فى : باب اللحد والشق ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٦٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى قول النبى ﷺ : اللحد لنا والشق لغيرنا ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٦٦ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى استحباب اللحد ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٦ . =

المقنع

وَيَقُولُ الَّذِى يُدْخِلُهُ : بِسْمِ اللهِ ، وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللهِ .

الشرح الكبير

قال إبراهيمُ : كانُوا يَسْتَحِبُّونَ اللَّبِنَ ، ويَكْرَهُون الخَشَبَ[1] . ولا يُسْتَحَبُّ الدَّفْنُ فى تابُوتٍ ؛ لأنَّه خَشَبٌ ، ولم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ولا عن أصحابِه ، وفيه تَشَبُّهٌ بأهلِ الدُّنْيَا ، والأرْضُ أنْشَفُ لفَضَلاتِه . ويُكْرَهُ الآجُرُّ ، وسائِرُ ما مَسَّتهُ النّارُ ، تَفاؤُلًا أن لا تَمَسَّه النّارُ .

٨٠٠ – مسألة : (ويَقُولُ الذى يُدْخِلُه : بسْمِ اللهِ ، وعلى مِلَّةِ رسولِ اللهِ) ، لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا أدْخلَ المَيِّتَ القَبْرَ ، قال : « بِسْمِ اللهِ ، وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللهِ » . ورُوِىَ : « [2]وَعَلَى سُنَّةِ رَسُولِ اللهِ » . قال التِّرْمِذِىُّ[3] : هذا حديثٌ حسنٌ غريبٌ . وروَى

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يُكْرَهُ الدَّفْنُ فى تَابوتٍ ، ولو كان المَيِّتُ امرأةً . نصَّ عليه . زادَ بعضُهم ، ويُكْرَهُ فى حَجَرٍ مَنْقُوشٍ . وقال بعضُهم : أو يُجْعَلُ فيه حديدٌ ، ولو كانتِ الأرْضُ رُخْوَةً أو نَدِيَّةً . الثَّانيةُ ، لا توْقيتَ فى مَن يُدْخِلُه القَبْرَ ، بل ذلك بحسَبِ الحاجَةِ . نصَّ عليه . كسائرِ أمُورِه . وقيل : الوِتْرُ أفْضَلُ .

قوله : ويَقولُ الذى يُدْخِلُه : بسمِ اللهِ ، وعلى مِلَّةِ رسولِ اللهِ . وهذا المذهبُ .

= وقد عزاه ابن حجر فى : تلخيص الحبير ٢ / ١٣٧ للإمام أحمد . وانظر : نصب الراية للزيلعى ٢ / ٢٩٦ ، والفتح الربانى ٨ / ٥٢ ، ٥٣ . وأخرجه الإمام أحمد من طريق جرير بن عبد الله . المسند ٤ / ٣٥٧ ، ٣٥٩ .

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى القصب يوضع على اللحد ، من كتاب الجنائز . مصنف ابن أبى شيبة ٣/٣٣٣ .

(٢) قبله فى م زيادة : « فى سبيل الله » .

(٣) فى : باب ما يقال إذا أدخل الميت القبر ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٦٦ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى إدخال الميت القبر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٩٤ ، ٤٩٥ . وأخرج الرواية الثانية أبو داود ، فى : باب فى الدعاء للميت إذا وضع فى قبره ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٩١ . وأخرج الرواية الأولى الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٧ ، ٤٠ ، ٤١ .

الشرح الكبير

ابنُ ماجه[1] ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال : حَضَرْتُ ابنَ عُمَرَ فى جِنازَةٍ ، فلَمّا وَضَعَها فى اللَّحْدِ ، قال : بِسْمِ اللهِ ، [2]وفى سَبِيلِ اللهِ[2] ، وعلى مِلَّةِ رَسُولِ اللهِ . فلمّا أخذَ فى تَسْوِيَةِ اللَّبِنِ على اللَّحْدِ ، قال : اللَّهُمَّ أَجِرْهَا [١٢٨/٢ ظ] من الشَّيْطانِ ، ومِن عَذابِ القَبْرِ ، اللَّهُمَّ جَافِ الأَرْضَ عن جَنْبَيْها ، وصَعِّدْ رُوحَها ، ولَقِّها منك رِضْوانًا . قُلْتُ : يا ابْنَ عُمَرَ أشىءٌ سَمِعْتَه مِن رسولِ اللهِ ﷺ أم قُلْتَه برأْيِكَ ؟ قال : إنِّى إذًا لقادِرٌ على القَوْلِ ! بل سَمِعْتُه مِن رسولِ اللهِ ﷺ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه كان إذا سَوَّى على المَيِّتِ قال : اللَّهُمَّ أَسْلَمَه إليك الأهلُ والمالُ والعَشِيرَةُ ، وذَنْبُهُ عَظِيمٌ ، فاغْفِرْ له . رَواه ابنُ المُنْذِرِ[3] .

فصل : وإذا مات فى سَفِينَةٍ فى البَحْرِ ، فقالَ أحمدُ : يُنْتَظَرُ به إن كانُوا يَرْجُون أن يَجِدُوا له مَوْضِعًا يَدْفِنُونه ، حَبَسُوه يَوْمًا أو يَوْمَيْن ، ما لم يَخافُوا عليه ، فإن لم يَجِدُوا غُسِّلَ ، وكُفِّنَ ، وحُنِّطَ ، ويُصَلَّى عليه ، ويُثَقَّلُ بِشىءٍ ، ويُلْقَى فى الماءِ . وهذا قولُ عَطاءٍ . قال الحسنُ : يُتْرَكُ فى

الإنصاف

وعنه ، يقولُ : اللَّهُمَّ بارِكْ فى القَبْرِ وصاحِبِه . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ قَرَأَ : ﴿ مِنْهَا خَلَقْنَـٰكُمْ وَفِيهَا نُعِيدُكُمْ وَمِنْهَا نُخْرِجُكُمْ تَارَةً أُخْرَىٰ ﴾[4] . وإنْ أتَى بذِكْرٍ ودُعاءٍ يليقُ عندَ وَضْعِه وإلْحادِه ، فلا بأْسَ ؛ لِفِعْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، وفِعْلِ الصَّحابَةِ رِضْوانُ اللهِ عليهم أجْمَعِين .

---

(١) فى : باب ما جاء فى إدخال الميت القبر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٩٥ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما يقال بعد الدفن ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤ / ٥٦ .

(٤) سورة طه ٥٥ .

المقنع

وَيَضَعُهُ فِى لَحْدِهِ عَلَى جَنْبِهِ الْأَيْمَنِ ، مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ ، .....

الشرح الكبير

زِنْبِيلٍ[1] ، ويُلْقَى فى البَحْرِ . وقال الشافعىُّ : يُرْبَطُ بينَ لَوْحَيْنِ ؛ لِيَحْمِلَه البَحْرُ إلى السّاحِلِ ، فرُبَّما وَقَع إلى قَوْمٍ يَدْفِنُونه ، وإن أَلْقَوْه فى البَحْرِ لم يَأْثَمُوا . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه يَحْصُلُ به السَّتْرُ المَقْصُودُ مِن دَفْنِه ، وإلْقَاؤُه بينَ لَوْحَيْن يَعْرِضُ له التَّغَيُّرُ والهَتْكُ ، ورُبَّما بَقِىَ على السّاحِلِ مَهْتُوكًا عُرْيانًا ، ورُبَّما وَقَع إلى قَوْمٍ مِن المُشْرِكِين ، فكان ما ذَكَرْنا أوْلَى .

٨٠١ – مسألة : (وَيَضَعُه فى لَحْدِه على جَنْبِه الأيْمَنِ ، مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ) بوَجْهِه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إذَا نَامَ أحَدُكُمْ فَلْيَتَوَسَّدْ يَمِينَهُ »[2] . ويُسْتَحَبُّ أن يَضَع تحتَ رَأْسِه لَبِنَةً ، أو حَجَرًا ، أو شَيْئًا مُرْتَفِعًا ، كما يَصْنَعُ الحَىُّ . وإن تَرَكَه فلا بَأْسَ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : إذا جَعَلْتُمُونِى فى اللَّحْدِ فأَفْضُوا بِخَدِّى إلى الأرْضِ . ويُدْنَى من الحائِطِ ؛ لِئَلَّا يَنْكَبَّ على وَجْهِه ، ويُسْنَدُ مِن وَرائِه بتُرابٍ ؛ لِئَلَّا يَنْقَلِبَ .

الإنصاف

قوله: ويَضَعُه فى لَحْدِه على جنْبِه الأيْمنِ ، مُسْتقبلَ القِبْلَةِ . وَضْعُه فى لَحْدِه على جَنْبِه الأيْمَنِ مُسْتَحَبٌّ ، بلا نِزاعٍ . وكَوْنُه مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ واجِبٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وقطَع به الآمِدِىُّ ، والشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ ، والقاضى أبو الحُسَيْن ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال صاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » : يُسْتَحَبُّ ذلك . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . فعلى المذهبِ ، لو وُضِعَ غيرَ مُسْتَقْبِلِ القِبْلَةِ ، نُبِشَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : قال أصحابُنا : يُنْبَشُ إلَّا أنْ يخافَ أنْ

---

(١) الزنبيل : القفة .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٣٢ .

الشرح الكبير

قال أحمدُ : ما أُحِبُّ أن يُجْعَلَ فى القَبْرِ مُضَرَّبَةٌ[1] ، ولا مِخَدَّةٌ . وقد جُعِلَ فى قَبْرِ النبىِّ ﷺ قَطِيفَةٌ حَمْراءُ[2] ، فإن جَعَلُوا قَطِيفَةً فلِعِلَّةٍ . فإذا فَرَغُوا نَصَبُوا عليه اللَّبِنَ نَصْبًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ سَعْدٍ[3] . ويُسَدُّ عليه بالطِّينِ لِئَلَّا يَصِلَ إليه التُّرابُ ، وإن جَعَلَ مَكانَ اللَّبِنِ قَصَبًا ، فحَسَنٌ ؛ لأنَّ الشَّعْبِىَّ ، قال : جُعِلَ على لَحْدِ النبىِّ ﷺ طُنٌّ[4] قَصَبٍ[5] . قال الخَلَّالُ : كان أبو عبدِ اللهِ يَمِيلُ إلى اللَّبِنِ ، ويَخْتارُه على القَصَبِ ، ثم تَرَكَ ذلك ومال إلى اسْتِحْبابِ القَصَبِ على اللَّبِنِ ، وأمّا الخَشَبُ فكَرِهَه على كلِّ حالٍ ، ورَخَّصَ فيه عندَ الضَّرُورَةِ . قال شيخُنا[6] : وأكْثَرُ الرِّواياتِ عن أحمدَ اسْتِحْبابُ اللَّبِنِ ، وتَقْدِيمُه على القَصَبِ ؛ لحَديثِ سَعْدٍ ، وقَوْلُه أوْلَى مِن قولِ الشَّعْبِىِّ ؛ لأنَّ الشَّعْبِىَّ لم يَرَ ، ولم يَحْضُرْ ، وكِلاهُما حَسَنٌ .

الإنصاف

يَتَفَسَّخَ . وعلى القَوْلِ الثَّانِى ، لا يُنْبَشُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه فى « النُّكَتِ » . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى أوَّلِ فصْلِ غَسْلِ المَيِّتِ بأتَمَّ مِن هذا .

فوائد ؛ منها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يضعَ تحتَ رأْسِه لَبِنَةً كالمِخَدَّةِ للحَىِّ ، ويُكْرَهُ وَضْعُ بِساطٍ تحتَه مُطْلَقًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّه لا بأْسَ

---

(١) المضربة : وسادة تضرب بالخيوط . التلخيص للعسكرى ١ / ٢٣٥

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧

(٤) الطن : حزمة القصب أو الحطب .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى القصب يوضع على اللحد ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٣٣٢ ، ٣٣٣ .

(٦) فى : المغنى ٣ / ٤٢٩ .

المقنع

وَيَحْثُو التُّرَابَ فِى الْقَبْرِ ثَلَاثَ حَثَيَاتٍ ، وَيُهَالُ عَلَيْهِ التُّرَابُ ، .....

الشرح الكبير

قال حَنْبَلٌ : قُلْتُ لأَحمدَ : فإن لم يَكُنْ لَبِنٌ ؟ قال : يُنْصَبُ عليه القَصَبُ والحَشِيشُ ، وما أمْكَنَ مِن ذلك .

٨٠٢ – مسألة : (ويَحْثُو التُّرابَ فى القَبْرِ ثَلاثَ حَثَياتٍ ، ويُهالُ عليه التُّرابُ) رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه حَضَر جِنازَةً ، فلَمَّا أُلْقِىَ عليها التُّرَابُ ، قام إلى القَبْرِ فَحَثَى عليه ثَلاثَ حَثَياتٍ ثم رَجَع إلى مَكانِه . وقال : قد جاء عن علىٍّ وصَحَّ ، أنَّه حَثَى على قَبْرِ ابْنِ المُكَفِّفِ[1] . ورُوِىَ عنه

الإنصاف

بالقَطيفَةِ مِن عِلَّةٍ ، قالَه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا بأْسَ بها مُطْلَقًا . قال ابنُ تَميمٍ : وإنْ جُعِلَ تحتَه قَطيفَةٌ فلا بأْسَ . نصَّ عليه . وقيل : يُسْتَحَبُّ . ومنها ، يُكْرَهُ وضْعُ مُضَرَّبَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا بأْسَ بها . وتُكْرَهُ المِخَدَّةُ ، قولًا واحدًا . ومنها ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ الدَّفْنَ عندَ طُلوعِ الشَّمْسِ وغُروبِها ، وكذا عندَ قيامِها ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، وجزَم به ناظِمُها . وقال فى « المُغْنِى »[2] : لا يجوزُ . وذكَر المَجْدُ ، أنَّه يُكْرَهُ . ومنها ، الدَّفْنُ فى النَّهارِ أوْلَى ، ويجوزُ لَيْلًا . نصَّ عليه . وعنه ، يُكْرَهُ . ذكَرَه ابنُ هُبَيْرَةَ اتِّفاقَ الأئمَّةِ الأرْبَعَةِ . وعنه ، لا يفْعَلُه إلَّا ضَرُورَةً . ومنها ، الدَّفْنُ فى الصَّحراءِ أفْضَلُ . وكَرِهَه أبو المَعالِى وغيرُه فى البُنْيانِ .

قوله : ويَحْثو التُّرابَ فى القَبْرِ ثَلاثَ حَثَياتٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، اسْتِحْبابُ فعْلِ ذلك مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُسْتَحَبُّ ذلك للقَريبِ منه

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب إهالة التراب فى القبر بالمساحى وبالأيدى ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣/٤١٠ .

(٢) ٣/ ٥٠٢ .

المقنع وَيُرْفَعُ الْقَبْرُ عَنِ الْأَرْضِ قَدْرَ شِبْرٍ مُسَنَّمًا ،.....

الشرح الكبير أنَّه قال : إن فَعَل فحَسَنٌ ، وإن لم يَفْعَلْ فلا بَأْسَ . ووَجْهُ اسْتِحْبابِه ما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على جِنازَةٍ ، ثم أتَى قَبْرَ المَيِّتِ مِن قِبَلِ رَأْسِه ، فحَثَى عليه ثَلاثًا . أخْرَجَه ابنُ ماجه[1] . وعن جعفرِ بنِ محمدٍ ، عن أبيه ، أنَّ النبىَّ ﷺ حَثَى على المَيِّتِ ثَلاثَ حَثَياتٍ بيَدَيْه جَمِيعًا . رَواه الشافعىُّ[2] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه لَمّا دَفَن زيدَ بنَ ثابِتٍ ، حَثَى فى قَبْرِه ثَلاثًا ، وقال : هكذا يَذْهَبُ العِلْمُ[3] . فإذا فَرَغ مِن لَحْدِه أهالَ عليه التُّرابَ ؛ لأنَّ دَفْنَه واجِبٌ ، وذلك يَحْصُلُ بإهالَةِ التُّرابِ عليه .

٨٠٣ – مسألة : (ويُرْفَعُ القَبْرُ عن الأرْضِ قَدْرَ شِبْرٍ مُسَنَّمًا) يُسْتَحَبُّ رَفْعُ القَبْرِ عن الأرْضِ ؛ ليُعْرَفَ أنَّه قَبْرٌ ، فيُتَوَقَّى ، ويُتَرَحَّمَ على صاحِبِه . وقد روَى السّاجِىُّ ، عن جابِرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ رُفِع قَبْرُه عن

الإنصاف فقط . وعنه ، لا بأْسَ بذلك . وحيثُ قُلْنا : يحْثُو . فيَأْتِى به مِن أىِّ جِهَةٍ كانتْ . وقيل : مِن قِبَلِ رأْسِه . جزَم به ابنُ تَميمٍ [١/١٨٧ و] .

فائدة : يُكْرَهُ زيادةُ تُرابِه . نصَّ عليه . قال فى « الفُصولِ » : إلَّا أنْ يحْتاجَ إليه . نقَل أبو داودَ ، إلَّا أنْ يَسْتَوِىَ بالأرْضِ ، ولا يُعْرَفَ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ مع أنَّ تُرابَ قَبْرٍ لا يُنْقَلُ إلى آخَرَ .

فائدة : لا بأْسَ بتَعْليمِه بحَجَرٍ ، أو خَشَبَةٍ ونحوِهما . نصَّ عليه . ونصَّ أيضًا ،

---

(١) فى : باب ما جاء فى حثو التراب فى القبر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٩ .
(٢) فى : كتاب الجنائز . ترتيب المسند ١ / ٢١٦ .
(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب إهالة التراب فى القبر بالمساحى وبالأيدى ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣ / ٤١٠ .

الشرح الكبير

الأرْضِ قَدْرَ شِبْرٍ[1] . وروَى القاسِمُ بنُ محمدٍ ، قال : قُلْتُ لعائشةَ : يا أُمَّهْ ، اكْشِفِى لى عن قَبْرِ رسولِ اللهِ ﷺ وصاحِبَيْه . فكَشَفَتْ لى عن ثَلاثَةِ قُبُورٍ ، لا مُشْرِفَةٍ [١٢٩/٢و] ولا لاطِئَةٍ[2] ، مَبْطُوحَةٍ بِبَطْحاءِ العَرْصَةِ الحَمْراءِ . رَواه أبو داودَ[3] . ولا يُسْتَحَبُّ رَفْعُه أكْثَرَ مِن ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ لعلىٍّ : « لَا تَدَعْ تِمْثَالًا إلَّا طَمَسْتَهُ ، وَلَا قَبْرًا مُشْرِفًا إلَّا سَوَّيْتَهُ » . رَواه مسلمٌ[4] ، وغيرُه . والمُشْرِفُ ما رُفِع كَثِيرًا ؛ بدَلِيلِ قولِ القاسِمِ فى صِفَةِ قَبْرِ النبىِّ ﷺ وصاحِبَيْه : لا مُشْرِفَةٍ ، ولا لاطِئَةٍ . ولا يُسْتَحَبُّ رَفْعُ القَبْرِ بأكْثَرَ مِن تُرابِه . نَصَّ عليه أحمدُ ، ورَواه عن عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ . وروَى الخَلَّالُ ، بإسْنادِه ، عن جابِرٍ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يُزادَ على القَبْرِ على حُفْرَتِه[5] .

فصل : وتَسْنِيمُ القَبْرِ أفْضَلُ مِن تَسْطِيحِه . وبه قال مالكٌ ، وأبو

الإنصاف

أنَّه يُسْتَحَبُّ ، ولا بأْسَ بلَوْحٍ ، نقَلَه المَيْمُونِىُّ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، يُكْرَهُ . ونقَل الأثْرَمُ ، ما سمِعْتُ فيه بشىءٍ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يزاد فى القبر على أكثر من ترابه لئلا يرتفع جدًّا ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣/٤١١ .

(٢) لاطئة : مستوية على وجه الأرض .

(٣) فى : باب فى تسوية القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٢ .

(٤) فى : باب الأمر بتسوية القبور ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٦٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تسوية القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تسوية القبور ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٦٩ . والنسائى ، فى : باب تسوية القبور إذا رفعت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٩٦ ، ١٢٩ ، ١٤٥ .

(٥) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يزاد فى القبر على أكثر من ترابه لئلا يرتفع جدا ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣ / ٤١٠ .

المقنع وَيُرَشُّ عَلَيْهِ الْمَاءُ ، .....

الشرح الكبير حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ . وقال الشافعىُّ : تَسْطِيحُه أفْضَلُ . قال : وبَلَغَنا أنَّ النبىَّ ﷺ سَطَّحَ قَبْرَ ابْنِه إبراهيمَ[1] . وعن القاسِمِ ، قال : رأيْتُ قَبْرَ النبىِّ ﷺ وأبى بكرٍ ، وعُمَرَ مُسَطَّحَةٌ[2] . ولَنا ، ما روَى سُفْيانُ التَّمّارُ ، أنَّه قال : رَأَيْتُ قَبْرَ النبىِّ ﷺ مُسَنَّمًا . رَواه البُخارِىُّ[3] . وعن الحسنِ مِثْلُه . ولأنَّ التَّسْطِيحَ أشْبَهُ بأبْنِيَةِ أهلِ الدُّنْيا ، وهو أشْبَهُ بشِعارِ أهلِ البِدَعِ ، فكان مَكْرُوهًا . وحَدِيثُنا أثْبَتُ مِن حَدِيثِهم وأصَحُّ ، فكان أوْلَى .

٨٠٤ – مسألة : (ويُرَشُّ عليه الماءُ) ليَتَلَبَّدَ تُرابُه . قال أبو رافِعٍ : سَلَّ رسولُ اللهِ ﷺ سعدًا ، ورَشَّ على قَبْرِه ماءً . رَواه ابنُ ماجه[4] . وعن جابِرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ رُشَّ على قَبْرِه ماءٌ[5] . رَواه الخَلَّالُ .

فصل : ولا بَأْسَ بِتَعْلِيمِ القَبْرِ بحَجَرٍ أو خَشَبَةٍ ، يَعْرِفُه بها . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لِما روَى أبو داودَ[6] ، بإسْنادِه ، عن المُطَّلِبِ[7] ، قال : لَمّا

الإنصاف قوله : ويُرَشُّ عليه الماءُ . وكذا قال الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويُرَشُّ

(١) أخرجه الشافعى ، فى : كتاب الجنائز . ترتيب المسند ١ / ٢١٥ .
(٢) فى م : « مسطح » .
(٣) فى : باب ما جاء فى قبر النبى ﷺ وأبى بكر وعمر رضى الله عنهما ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١٢٨/٢ .
(٤) فى : باب ما جاء فى إدخال الميت القبر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ٤٩٥/١ .
(٥) أخرجه البيهقى ، فى : باب رش الماء على القبور ووضع الحصباء عليه ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٣ / ٤١١ .
(٦) فى : باب فى جمع الموتى فى قبر والقبر يعلم ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٩ ، ١٩٠ .
(٧) فى م : « عبد المطلب » .

الشرح الكبير

مات عثمانُ بنُ مَظْعُونٍ أُخرِجَ بجنازَتِه فدُفِنَ ، أمَرَ النبيُّ ﷺ رَجُلًا[1] أن يَأْتِيَه بحَجَرٍ ، فلم يَسْتَطِعْ حَمْلَه ، فقام رسولُ اللهِ ﷺ ، فحَسَرَ عن ذِراعَيْه ، ثم حَمَلَها فوَضَعَها عندَ رَأْسِه ، وقال : « أُعَلِّمُ[2] بها قَبْرَ أخِى ، وأدْفِنُ إلَيْهِ مَنْ مَاتَ مِنْ أهْلِهِ » . ورَواه ابنُ ماجه[3] ، عنه عليه السَّلامُ ، مِن رِوايَةِ أنَسٍ .

فصل : فأمّا التَّلْقِينُ بعدَ الدَّفْنِ ، فقال شيخُنا[4] : فلم نَسْمَعْ فيه عن أحمدَ شيئًا ، ولا أعْلَمُ فيه للأئِمَّةِ قَوْلًا ، سِوَى ما رَواه الأَثْرَمُ ، قال : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : فهذا الذى يَصْنَعُون إذا دُفِن المَيِّتُ ، يَقِفُ الرجلُ ، فيَقُولُ : يا فُلانُ ابنَ فُلانَةَ[5] ، اذْكُرْ ما فارَقْتَ عليه ، شَهادَةَ أن لا إلَهَ إلَّا اللهُ ؟

الإنصاف

عليه الماءُ . وعنه ، لا بأسَ .

فائدة : يُسْتَحَبُّ تَلْقينُ المَيِّتِ بعدَ دفْنِه عندَ أكثرِ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اسْتحبَّه الأكثرُ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه ، وأكثرُنا . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . فيجْلِسُ المُلَقِّنُ عندَ رأْسِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : تلْقينُه بعدَ دفْنِه مُباحٌ عندَ أحمدَ ، وبعضِ أصحابِنا . وقال : الإباحةُ أعْدَلُ الأقوالِ ، ولا يُكْرَهُ . قال أبو المَعالِى : لو انْصَرفوا قبلَه لم يَعودُوا ؛ لأنَّ الخَبَرَ قبلَ انْصِرافِهم . وقال المُصَنِّفُ : لم نسْمَعْ فى

---

(١) سقط من النسخ . والمثبت من سنن أبى داود .

(٢) فى سنن أبى داود : « أتعلم » .

(٣) فى : باب ما جاء فى العلامة فى القبر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٨ .

(٤) فى : المغنى ٣/٤٣٧ .

(٥) فى م : « فلان » .

الشرح الكبير

فقالَ : ما رَأَيْتُ أحَدًا فَعَل هذا إلَّا أهلَ الشّامِ ، حينَ مات أبو المُغِيرَةِ[1] جاء إنْسانٌ ، فقالَ ذلك . قال : وكان أبو المُغِيرَةِ يَرْوِى فيه عن أبى بكرِ ابنِ أبى مَرْيَمَ ، عن أشْياخِهم ، أنَّهم كانُوا يَفْعَلُونه . وقال القاضى ، وأبو الخَطّابِ : يُسْتَحَبُّ ذلك . ورَوَيا فيه عن أبى أُمامَةَ الباهِلِىِّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذا مَاتَ أحَدُكُمْ ، فَسَوَّيْتُمْ عَلَيْهِ التُّرَابَ ، فَلْيَقُمْ أحَدُكُمْ عِنْدَ رَأْسِ قَبْرِهِ ، ثُمَّ لْيَقُلْ : يَا فُلَانُ ابنَ فُلَانَةَ . فَإنَّهُ يَسْمَعُ وَلَا يُجِيبُ ، ثُمَّ لْيَقُلْ : يَا فُلانُ ابنَ فُلَانَةَ الثَّانِيَةَ ، فَيَسْتَوِى قَاعِدًا ، ثُمَّ لْيَقُلْ : يا فُلَانُ ابنَ فُلَانَةَ . فإنَّهُ يَقُولُ : أرْشِدْنَا يَرْحَمْكَ اللهُ . وَلَكِنْ لَا تَسْمَعُونَ . فَيَقُولُ : اذْكُرْ مَا خَرَجْتَ عَلَيْهِ مِنَ الدُّنْيَا ، شَهَادَةَ أنْ لَا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وَأنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ ، وَأنَّكَ رَضِيتَ بِاللهِ رَبًّا ، وَبِالْإسْلَامِ دِينًا ، وَبِمُحَمَّدٍ نَبِيًّا ، وَبِالْقُرْآنِ إمَامًا . فَإنَّ مُنْكَرًا وَنَكِيرًا يَتَأَخَّرُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَيَقُولُ : انْطَلِقْ فَمَا يُقْعِدُنَا عِنْدَ هَذَا وَقَدْ لُقِّنَ حُجَّتَهُ . وَيَكُونُ اللهُ تَعَالَى حُجَّتَهُ دُونَهُمَا » .

الإنصاف

التَّلْقينِ شيئًا عن أحمدَ ، ولا أعلمُ فيه للأئمَّةِ قولًا ، سِوَى ما رَوَاه الأَثْرَمُ ، قال : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : فهذا الذى يَصْنَعونَ إذا دُفِنَ المَيِّتُ ، يقِفُ الرَّجلُ فيقولُ : يا فلانُ ابنَ فُلانَةَ إلى آخِرِه . فقال : ما رأَيْتُ أحَدًا فعَل هذا إلَّا أهْلَ الشَّامِ ، حينَ ماتَ أبو المُغِيرَةِ . وقال فى « الكافِى » : سُئِلَ أحمدُ عن تلْقينِ المَيِّتِ فى قبرِه ؟ فقال : ما رأَيْتُ أحَدًا يفعلُه إلَّا أهْلَ الشَّامِ . وقد روَى الطَّبَرَانِىُّ ، وابنُ شاهِينَ ، وأبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » وغيرُهم فى ذلك حديثًا . وقال فى « الفُروعِ » : وفى تلْقينِ غيرِ المُكَلَّفِ وَجْهان ، بِناءً على نُزولِ المَلَكَيْنِ إليه ، وسُؤالِه وامْتِحانِه ؛ النَّفْىُ قوْلُ

---

(١) هو عبد القدوس بن الحجاج الخولانى الحمصى ، ثقة ، مات سنة اثنتى عشرة ومائتين وصلى عليه الإمام أحمد بن حنبل . تهذيب التهذيب ٦/٣٦٩ .

وَلَا بَأْسَ بِتَطْيِينِهِ ، .....

الشرح الكبير

فقالَ رَجُلٌ : يارسولَ اللهِ ، فإن لم يَعْرِفِ اسْمَ أُمِّه ؟ قال : « فَلْيَنْسِبْهُ إلَى حَوَّاءَ » . رَواه ابنُ شاهِينَ ، بإسْنادِه[1] ، فى « كِتَابِ ذِكْرِ المَوْتِ » .

٨٠٥ – مسألة : (ولا بَأْسَ بتَطْيِينِه) ومِمَّن رَخَّصَ فى ذلك الحسنُ ، والشافعىُّ . وروَى أحمدُ ، بإسْنادِه ، عن نافِعٍ ، قال : تُوُفِّىَ ابنٌ لعَبْدِ اللهِ بنِ عُمَرَ وهو غائِبٌ ، فقَدِمَ فسَأَلْنَا عنه ، فدَلَلْناه عليه ، فكانَ يَتعاهَدُ القَبْرَ ، ويَأْمُرُ بإصْلاحِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : رُوِىَ عن جَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، عن أبيه ، أنَّ النبىَّ ﷺ رُفِع قَبْرُه مِن الأرْضِ شِبْرًا ، وطُيِّنَ بطِينٍ أحْمَرَ مِن العَرْصَةِ ، وجُعِل عليه مِن الحَصْباءِ . وإن تَرَكَه كان حَسَنًا ؛ لِمَا روَى الحسنُ ، عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف

القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . والإثْباتُ قولُ أبى حَكيمٍ ، وغيرِه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ . وحَكاه ابنُ عَبْدوسٍ المُتَقَدِّمُ عن الأصحابِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهو أصحُّ . قال ابنُ حَمْدانَ فى « نِهَايَة المُبْتَدئين » : قال أبو الحسنِ ابنُ عَبْدُوسٍ : يُسْأَلُ الأَطْفَالُ عن الإقْرارِ الأوَّلِ حينَ الذُّرِّيةِ ، والكِبارُ يُسألونَ عن مُعْتَقَدِهم فى الدُّنْيا ، وإقْرارِهم الأوَّلِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وقال شَيْخُنا : يُلَقَّنُ . وقَدَّمَه فى « الرِّعايتَيْن » . فعلى هذا ، يكونُ المذهبُ التَّلْقينَ ، والنَّفْسُ تميلُ إلى عدَمِه ، والعمَلُ عليه ، وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ فى « مُخْتَصَرِه » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : ولا بأْسَ بتَطْيِينِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل :

---

(١) عزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الكبير ، وقال : فيه من لم أعرفه جماعة . مجمع الزوائد ٣٢٤/٢ . وقال ابن القيم : حديث لا يصح رفعه . زاد المعاد ٥٢٢/١ . وانظر تلخيص الحبير ١٣٥/٢ ، وإرواء الغليل ٢٠٣/٣ .

المقنع وَيُكْرَهُ تَجْصِيصُهُ ، وَالْبِنَاءُ وَالْكِتَابَةُ عَلَيْهِ ، وَالْجُلُوسُ ، وَالْوَطْءُ عَلَيْهِ ، وَالِاتِّكَاءُ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير « لَا يَزَالُ الْمَيِّتُ يَسْمَعُ الأذانَ مَالَمْ يُطَيَّنْ قَبْرُهُ » . أو قال : « مَالَمْ يُطْوَ قَبْرُهُ »[1] .

٨٠٦ – مسألة : (ويُكْرَهُ تَجْصِيصُه ، والبِناءُ عليه ، والجُلُوسُ ، والوَطْءُ عليه، والاتِّكاءُ إليه، [١٢٩/٢ظ] والكِتابَةُ عليه) لِما روَى جابرٌ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يُجَصَّصَ القَبْرُ ، وأن يُبْنَى عليه ، وأن يُقْعَدَ عليه . رَواه مسلمٌ ، والتِّرْمِذِيُّ[2] . وزاد : وَأن يُكْتَبَ عليها . وقال :

الإنصاف يُسْتَحَبُّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال أبو حَفْصٍ : يُكْرَهُ .

قوله : ويُكْرَهُ تَجْصيصُه ، والبِناءُ والكِتابَةُ عليه . أمَّا تَجْصِيصُه ، فمَكْروهٌ بلا خِلافٍ نعْلَمُه . وكذا الكِتابَةُ عليه ، وكذا تزْويقُه ، وتخْليقُه ، ونحوُه ، وهو بِدْعَةٌ . وأمَّا البِناءُ عليه ، فمَكْروهٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، سواءٌ لاصَقَ البِناءُ الأرْضَ أم لا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : أطْلَقَه أحمدُ ، والأصحابُ . وقال صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ ،

---

(١) رواه الديلمي ، فى : كتاب فردوس الأخبار ٢٣٤/٥ . وأورده ابن الجوزى ، فى : الموضوعات ٢٣٨/٣ . وأقره السيوطى ، فى : اللآلئ المصنوعة ٤٣٩/٢ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن تجصيص القبر والبناء عليه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٦٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية تجصيص القبور والكتابة عليها ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٧١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى البناء على القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٣ . والنسائى ، فى : باب الزيادة على القبر ، وباب البناء على القبر ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٧١ ، ٧٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن البناء على القبور وتجصيصها والكتابة عليها ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٩٥ ، ٣٣٢ ، ٣٩٩٠ ، ٦ / ٢٩٩ .

الشرح الكبير

حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ولأنَّ ذلك من زِينَةِ الدُّنْيَا ، فلا حاجَةَ بالمَيِّتِ إليه . وكَرِه أحمدُ أن يُضْرَبَ على القَبْرِ فُسْطاطٌ ؛ لأنَّ أبا هُرَيْرَةَ أوْصَى حينَ حضَره المَوْتُ أن لا تَضْرِبُوا علىَّ فُسْطَاطًا . وروَى أبو مَرْثَدٍ الغَنَوىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا تَجْلِسُوا عَلَى القُبُورِ ، وَلَا تُصَلُّوا إلَيْهَا » . رَواه مسلمٌ[1] . وقال الخَطَّابِىُّ : ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى أن تُوطَأَ القُبُورُ . قال[2] : ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ رَأى رجلًا قد اتَّكَأَ على قَبْرٍ ، فقالَ : « لَا تُؤْذِ صَاحِبَ الْقَبْرِ »[3] . وعن أبى هُرَيْرَةَ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف

وغيرُهم : لا بأْسَ بقُبَّةٍ وبَيْتٍ وحظيرةٍ فى مِلْكِه . وقدَّمه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، لكنِ اختارَ الأوَّلَ . وقال المَجْدُ : يُكْرَهُ ذلك فى الصَّحراءِ ، للتَّضْييقِ والتَّشَبُّهِ بأبْنِيَةِ أهْلِ الدُّنْيا . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ويُكْرَهُ إنْ كان فى مُسَبَّلَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه الصَّحراءُ . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : يُكْرَهُ البِناءُ الفاخِرُ كالقُبَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه لا بأْسَ ببِناءٍ . وعنه ، مَنْعُ البِناءِ فى وَقْفٍ عامٍّ . وقال أبو حَفْصٍ : تَحْرُمُ الحُجْرَةُ ، بل تُهْدَمُ . وحرَّم الفُسْطاطَ أيضًا . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ الفُسْطاطَ والخَيْمَةَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : متى بنَى ما يخْتَصُّ به فيها ، فهو غاصِبٌ . وقال أبو المَعالِى : فيه تَضْييقٌ على المُسْلِمين ، وفيه فى مِلْكِه

---

(١) فى : باب النهى عن الجلوس على القبر والصلاة إليه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٦٦٨/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية القعود على القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٩٤/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الوطء على القبور والجلوس عليها والصلاة عليها ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٢٧٠/٤ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الصلاة إلى القبر ، من كتاب القبلة . المجتبى ٥٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٥/٤ .

(٢) فى : معالم السنن ٣١٦/١ .

(٣) عزاه الهيثمى بمعناه عن عمارة بن حزم إلى الطبرانى فى الكبير ، وقال : وفيه ابن لهيعة وفيه كلام وقد وثق . مجمع الزوائد ٦١/٣ .

الشرح الكبير

« لَأَنْ يَجْلِسَ أَحَدُكُمْ عَلَى جَمْرَةٍ فَتَحْرِقَ ثِيَابَهُ فَتَخْلُصَ إِلَى جِلْدِهِ خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَجْلِسَ عَلَى قَبْرِ مُسْلِمٍ » . رَواه مسلمٌ[1] . ويُكْرَهُ التَّغَوُّطُ بينَ القُبُورِ ؛ لِما روَى عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَأَنْ أَطَأَ عَلَى جَمْرَةٍ ، أَوْ سَيْفٍ ، أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أَطَأَ عَلَى قَبْرِ مُسْلِمٍ ، وَلَا أُبَالِي أَوَسَطَ الْقُبُورِ قَضَيْتُ حَاجَتِي ، أَوْ وَسَطَ السُّوقِ » . رَواه الخَلَّالُ ، وابنُ ماجه[2] .

الإنصاف

إسْرافٌ وإضاعَةُ مالٍ . وقال فى « الفُصولِ » : القُبَّةُ والحظيرةُ والتُّرْبَةُ ، إنْ كان فى مِلْكِه ، فعَل ما شاءَ ، وإنْ كان فى مُسَبَّلَةٍ ، كُرِهَ التَّضْييقُ بلا فائدةٍ ، ويكونُ اسْتِعْمالًا للمُسَبَّلَةِ فيما لم تُوضَعْ له .

قوله : ويُكْرَهُ الجُلوسُ ، والوَطْءُ عليه ، والاتِّكاءُ إليه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وكَراهَةُ المَشْىِ فى المقابرِ بالنَّعْلَيْن مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وجزَم به ناظِمُها . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : لا يجوزُ . وقالَه فى « الكافِى » ، وغيرِه . وقدَّم ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه ، له المَشْىُ عليه ليَصِلَ إلى مَن يزُورُه للحاجَةِ . وفعَله الإمامُ أحمدُ . وسألَه عَبْدُ اللهِ ، يُكْرَهُ دَوْسُه وتَخَطِّيه ؟ فقال : نعمْ ، يُكْرَه دَوْسُه . ولم يَكْرَهِ الآجُرِّىُّ توَسُّدَه ؛ لفِعْلِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . روَاه مالِكٌ[3] .

(١) فى : باب النهى عن الجلوس على القبر والصلاة عليه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٦٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية القعود على القبر ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٩٤ . والنسائى ، فى : باب التشديد فى الجلوس على القبور ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٧٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن المشى على القبور والجلوس عليها ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٤٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣١١ ، ٣١٢ ، ٣٨٩ ، ٤٤٤ ، ٥٢٨ .

(٢) فى : باب ما جاء فى النهى عن المشى على القبور والجلوس عليها ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٩ .

(٣) فى : باب الوقوف للجنائز والجلوس على المقابر ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١/ ٢٣٣ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجُوزُ اتِّخاذُ السُّرُجِ على القُبُورِ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « لَعَنَ اللهُ زَوَّارَاتِ الْقُبُورِ ، وَالْمُتَّخِذَاتِ عَلَيْهِنَّ[1] المَسَاجِدَ والسُّرُجَ » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِيُّ ، بمَعْناه[2] . ولو أُبِيحَ لم يَلْعَنِ النبيُّ ﷺ مَن فَعَلَه ، ولأنَّ فيه تَضْيِيعًا للمالِ فى غيرِ فائِدَةٍ . ولا يَجُوزُ اتِّخاذُ المَساجِدِ على القُبُورِ ؛ لهذا الخَبَرِ ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لَعَنَ اللهُ اليَهُودَ ، اتَّخَذُوا قُبُورَ أَنْبِيَائِهِمْ مَسَاجِدَ » . يُحَذِّرُ مثلَ ما صَنَعُوا . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأنَّ تَخْصِيصَ القُبُورِ بالصلاةِ عندَها يُشْبِهُ تَعْظِيمَ الأَصْنامِ بالسُّجُودِ لها . وقد رُوِىَ أنَّ ابْتِداءَ عِبادَةِ الأَصْنامِ تَعْظِيمُ الأَمْواتِ ، باتِّخاذِ صُوَرِهم ، ومَسْحِها ، والصلاةِ عندَها[4] .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ مِثْلُه فى الجُلوسِ .

فائدة : لا يجوزُ التَّخَلِّى عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « نِهايَةِ الأَزَجِيِّ » : يُكْرَهُ التَّخَلِّى . قلتُ : فلعَلَّه أرادَ بالكراهَةِ التَّحْرِيمَ ، وإلَّا فبعيدٌ جدًّا . ويُكْرَهُ التَّخَلِّى بينَها . وكَرِهَه الإمامُ أحمدُ . زادَ حَرْبٌ ، كراهِيَةً شديدةً .

---

(١) فى م : « عليها » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زيارة النساء القبور ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٩٦ . والنسائى ، فى : باب التغليظ فى اتخاذ السرج على القبور ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٧٧ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أن يتخذ على القبر مسجد ، من أبواب الصلاة ، ومختصرا فى : باب ما جاء فى كراهية زيارة القبور للنساء ، من أبواب الجنائز ٢/١١٦ ، ٤/٢٧٦ . وابن ماجه مختصرا أيضا ، فى : باب ما جاء فى النهى عن زيارة النساء القبور ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٥٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢٩ ، ٢٨٧ ، ٣٢٤ ، ٣٣٧ ، ومختصرا فى : ٢/٣٣٧ ، ٣٥٦ ، ٣/٤٤٢ ، ٤٤٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٢٩٩ .

(٤) يشير المصنف إلى ما رواه البخارى عن ابن عباس ، فى : تفسير سورة نوح ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٦ / ١٩٩ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ خَلْعُ النِّعالِ لمَن دَخَلَ المَقابِرَ ؛ لِما روَى بَشِيرُ بنُ الخَصاصِيَةِ ، قال : بَيْنَا أنا أُماشِي رسولَ اللهِ ﷺ إذا رجلٌ يَمْشِي فى القُبُورِ ، عليه نَعْلان ، فقالَ له : « يَا صَاحِبَ السِّبْتِيَّتَيْنِ[1] ، أَلْقِ سِبْتِيَّتَيْكَ » . فنَظَرَ الرجلُ ، فلَمّا عَرَفَ رسولَ اللهِ ﷺ خلَعَهما ، فرمَى بهما . رَواه أبو داودَ[2] . قال أحمدُ : إسْنادُه جَيِّدٌ ، [3]أذْهَبُ إليه[3] . وأكْثَرُ أهلِ العلمِ لا يَرَوْن بذلك بَأْسًا . قال جَرِيرُ بنُ حازِمٍ : رَأَيْتُ الحسنَ ، وابنَ سِيرِينَ ، يَمْشِيانِ بينَ القُبُورِ بنِعالِهما . ومنهم مَن احْتَجَّ بقَوْلِ النبيِّ ﷺ فى المَيِّتِ إذا دُفِنَ ، وتَوَلَّى عنه أصْحابُه : « إنَّهُ يَسْمَعُ قَرْعَ

الإنصاف

وقال فى « الفُصولِ » : حُرْمَتُه باقيةٌ ؛ ولهذا يُمْنَعُ مِن جميعِ ما يُؤْذِى الحَىَّ أنْ يُنال به ، كتَقْريبِ النَّجاسَةِ منه . انتهى .

فائدة : يُكْرَهُ الحديثُ عندَ القُبورِ ، والمَشْىُ بالنَّعْلِ ، ويُسْتَحَب خَلْعُه ، إلَّا خوْفَ نَجاسَةٍ أو شَوْكٍ ونحوِه . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ خَلْعُ النَّعْلِ ، كالخُفِّ ، وفى التُّمُشْكِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النُّكَتِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وقال : نَظَرًا إلى المَعْنَى ، والقَصْرِ على النَّصِّ ؛ أحدُهما ، لا يُكْرَهُ . اخْتارَه [١٨٧/١ ظ] القاضى . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . والثَّانِى ،

---

(١) السبتيتان : نعلان لا شعر عليهما .

(٢) فى : باب المشى بين القبور فى النعل ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٤ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب كراهية المشى بين القبور فى النعال السبتية ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٧٨ ، ٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى خلع النعلين فى المقابر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٩ ، ٥٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٨٣ ، ٨٤ ، ٢٢٤ .

(٣ - ٣) فى النسخ : « أذهب الأمر عليه » . والمثبت من المغنى .

الشرح الكبير

نِعَالِهم » . رَواه البُخارِىُّ[1] . وقال الخَطّابِىُّ[2] : يُشْبِهُ أن يَكُونَ النبىُّ ﷺ إنَّما كَرِه للرجلِ المَشْىَ فى نَعْلَيْه ؛ لِما فيه مِن الخُيَلاءِ ، فإنَّ نِعالَ السِّبْتِ مِن لِباسِ أهلِ التَّنَعُّمِ ، قال عَنْتَرَةُ[3] :

* يُحْذَى نِعَالَ السِّبْتِ ليس بتَوْأَمِ *

ولَنا ، أمْرُه عليه السَّلامُ فى الحَدِيثِ المُتَقَدِّمِ ، وأدْنَى أحْوالِ الأمْرِ النَّدْبُ ، ولأنَّ خَلْعَ النَّعْلَيْن أقْرَبُ إلى الخُشُوعِ ، وزِىٌّ أهْلِ التَّواضُعِ ، واحْتِرامِ أمْوَاتِ المُسْلِمِينَ . وإخْبارُ النبىِّ ﷺ أنَّ المَيِّتَ يَسْمَعُ قَرْعَ نِعالِهم لا يَنْفِى الكَراهَةَ ، إنَّما يَدُلُّ على وُقُوعِ هذا منهم ، ولا نِزاعَ فيه . فأمّا إن كان للماشِى عُذْرٌ يَمْنَعُه مِن الخَلْعِ ؛ مِن شَوْكٍ يَخافُ منه على قَدَمَيْه ، أو نَجاسَةٍ تَمَسُّهما ، لم يُكْرَهِ المَشْىُ فيهما ؛ لأنَّ العُذْرَ يَمْنَعُ الوُجُوبَ فى بعضِ الأحْوالِ ، فالاسْتِحْبابُ أوْلَى . ولا يَدْخُلُ فى

الإنصاف

يُكْرَهُ كالنَّعْلِ . وقطَع ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ ، أنَّه لا يُكْرَهُ بالنِّعالِ . قال فى « النُّكَتِ » : وهو غريبٌ ضعيفٌ مُخالِفٌ للخَبَرِ والمذهبِ .

---

(١) فى : باب الميت يسمع خفق النعال ، وباب ما جاء فى عذاب القبر ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ١١٣ ، ١٢٣ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب عرض مقعد الميت من الجنة أو النار عليه ... إلخ ، من كتاب الجنة . صحيح مسلم ٤ / ٢٢٠٠ ، ٢٢٠١ . وأبو داود ، فى : باب المشى بين القبور فى النعل ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٩٥ . والنسائى ، فى : باب التسهيل فى غير السبتية ، وباب المسألة فى القبر ، وباب مسألة الكافر ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٢٦ ، ٢٣٣ . ومختصرا فى ٢ / ٣٤٧ ، ٤٤٥ .

(٢) فى : معالم السنن ٣١٧/١ .

(٣) عجز بيت له من معلقته ، وصدره :

* بطلٌ كأنَّ ثيابَه فى سَرْحَةٍ *

ديوانه ١٠٣ .

الشرح الكبير

الاسْتِحْبابِ نَزْعُ الخِفافِ ؛ لأنَّه يَشُقُّ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه كان إذا أراد أن يَخْرُجَ إلى الجِنازَةِ لَبِس خُفَّيْه ، مع أمْرِه بخَلْعِ النِّعالِ . فأمّا غيرُ النِّعالِ ممّا يُلْبَسُ كالتُّمُشْكاتِ[1] وغيرِها ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُخْلَعُ قِياسًا على النِّعالِ . والثانِى ، أنَّ الكرَاهَةَ لا تَتَعَدَّى النِّعالَ . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّ النَّهْىَ غيرُ مُعَلَّلٍ ، فلا يَتَعَدَّى مَحَلَّه .

فصل : والدَّفْنُ [٢/١٣٠ و] فى مَقابِرِ المسلمين أعْجَبُ إلى أبى عبدِ اللهِ مِن الدَّفْنِ فى البُيُوتِ ؛ لأنَّه أقَلُّ ضَرَرًا على الأحْياءِ مِن الوَرَثَةِ ، وأشْبَهُ بمَساكِنِ الآخِرَةِ ، وأكْثَرُ للدُّعاءِ له ، والتَّرَحُّمِ عليه . ولم يَزَلِ الصحابةُ والتّابِعُون ومَن بعدَهم يُقْبَرُون فى الصَّحارَى . فأمّا النبىُّ ﷺ فإنَّما قُبِر فِى بَيْتِه ، قالَتْ عائشةُ : لِئَلّا يُتَّخَذَ قَبْرُه مَسْجِدًا . رَواه البُخارِىُّ[2] . ولأنَّه ﷺ كان يَدْفِنُ أصْحابَه فى البَقِيعِ ، وفِعْلُه أوْلَى مِن فِعْلِ غيرِه ، وإنَّما أصحابُه رَأَوْا تَخْصِيصَه بذلك . ولأنَّه رُوِىَ : « يُدْفَنُ الأنْبِياءُ حَيْثُ يَمُوتُونَ »[3] . وصِيانَةً له عن كَثْرَةِ الطُّرّاقِ ، وتَمْيِيزًا له عن غيرِه ﷺ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الدَّفْنُ فى المَقْبَرَةِ التى يَكْثُرُ فيها الصّالِحُون ؛ لتَنالَه بَرَكَتُهم ، وكذلك فى البِقاعِ الشَّرِيفَةِ . فقد رَوَى[4] البُخارِىُّ ،

الإنصاف .....

(١) التمشك ، بضم المثناة من فوق وضم الميم أيضا وسكون الشين بعدها الكاف : نوع من النعال مشهور عند أهل بغداد . قاله ابن نصر الله فى حواشيه . الفروع ٢/٣٠٣ .

(٢) انظر مواضع تخريج حديث « لعن الله اليهود والنصارى ... » الموضع الثانى والثالث ، تقدم فى ٣/٢٩٩.

(٣) أخرج نحوه ابن ماجه ، فى : باب ذكر وفاته ودفنه ﷺ ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥٢١ .

(٤) فى م : « روى فى » .

الشرح الكبير

ومسلمٌ[1] ، أنَّ موسى عليه السَّلامُ لَمّا حَضَرَه المَوْتُ ، سَأل اللهَ تعالَى أن يُدْنِيَه إلى الأرْضِ المُقَدَّسَةِ رَمْيَةً بحَجَرٍ .

فصل : وجَمْعُ الأقارِبِ فى الدَّفْنِ حسنٌ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ حينَ حَضَر عثمان بنَ مَظْعُونٍ : « أدْفِنُ إلَيْهِ مَنْ مَاتَ مِنْ أهْلِهِ[2] » . ولأنَّه أسْهَلُ لزِيارَتِهم ، وأكْثَرُ للتَّرَحُّمِ عليهم . ويُسَنُّ تَقْدِيمُ الأبِ ثم مَن يَلِيه فى السِّنِّ والفَضِيلَةِ إذا أمْكَنَ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ دَفْنُ الشَّهيدِ حيثُ قُتِل . قال أحمدُ : أمّا القَتْلَى فعلى حديثِ جابرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « ادْفِنُوا الْقَتْلَى فِى مَصَارِعِهِمْ »[3] . وروَى ابنُ ماجه[4] ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بقَتْلَى أُحُدٍ أن يُرَدُّوا إلى مَصارِعِهم . ولا يُنْقَلُ المَيِّتُ مِن بَلَدٍ إلى آخَرَ ، إلَّا لغَرَضٍ صَحِيحٍ . وهذا قولُ الأوْزاعِىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . قال عبدُ اللهِ بنُ أبى مُلَيْكَةَ : تُوُفِّىَ عبدُ الرحمنِ بنُ أبى بكرٍ بالحُبْشِىِّ[5] ، فحُمِلَ إلى مَكَّةَ ، فدُفِنَ ، فلَمّا قَدِمَتْ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من أحب الدفن فى الأرض المقدسة أو نحوها ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ١١٣ ، ومسلم ، فى : باب من فضائل موسى ﷺ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤ / ١٨٤٢ ، ١٨٤٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب نوع آخر ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٦٩ ، ٣١٥ .

(٢) فى الأصل : « أهلى » . والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٩ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الميت يحمل من أرض إلى أرض وكراهة ذلك ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٨٠ . والنسائى ، فى : باب أين يدفن الشهيد ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٦٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصلاة على الشهداء ودفنهم ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٠٨ ، ٣٩٨ .

(٤) انظر تخريج الحديث السابق .

(٥) فى م : « بالحبشة » والحُبْشِىِّ ، بضم المهملة فى آخره ياء النسب : جبل بأسفل مكة بينه وبين مكة سنة =

الشرح الكبير

عائشةُ أتَتْ قَبْرَه ، ثم قالَتْ : واللهِ لو حَضَرْتُك ما دُفِنْتَ إلَّا حيثُ مُتَّ ، ولو شَهِدْتُك ما زُرْتُك[1] . ولأنَّ ذلك أخفُّ لمُؤْنَتِه وأسْلَمُ له مِن التَّغْيِيرِ . فأمّا إن كان فيه غَرَضٌ صحيحٌ جاز . قال أحمدُ : ما أعْلَمُ بنَقْلِ الرجلِ يَمُوتُ فى بَلَدِه إلى بَلْدَةٍ أُخْرَى بَأْسًا . وسُئِل الزُّهْرِىُّ عن ذلك ، فقالَ : قد حُمِل سعدُ بنُ أبى وَقَّاصٍ ، وسَعِيدُ بنُ زيدٍ مِن العَقِيقِ[2] إلى المَدِينَةِ . وقال ابنُ عُيَيْنَةَ : ماتَ ابنُ عُمَرَ هٰهُنا ، فأوْصَى أن لا يُدْفَنَ هٰهُنا ، وأن يُدْفَنَ بسَرِفٍ[3] .

فصل : وإذا تَنازَعَ اثْنان مِن الوَرَثَةِ ، فقالَ أحَدُهما : يُدْفَنُ فى المَقْبَرَةِ المُسَبَّلَةِ . وقال الآخَرُ : يُدْفَنُ فى مِلْكِه . دُفِن فى المُسَبَّلَةِ ؛ لأنَّه لا مِنَّةَ فيها ، وهو أقَلُّ ضَرَرًا على الوارِثِ[4] . فإن تَشاحّا فى الكَفَنِ ، قُدِّمَ قولُ مَن قال نُكَفِّنُه مِن مِلْكِه ؛ لأنَّ ضَرَرَه على الوارِثِ بلُحُوقِ المِنَّةِ ، وتَكْفِينُه مِن مالِه قَلِيلُ الضَّرَرِ . وسُئِل أحمدُ عن الرجلِ يُوصِى أن يُدْفَنَ فى دارِه .

الإنصاف .....

= أميال . معجم البلدان ٢/١٩٧ .

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى زيارة القبور للنساء ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٧٥ . والبيهقى ، فى : باب من كره نقل الموتى من أرض إلى أرض ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤ / ٥٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب لا ينقل الرجل من حيث يموت ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٥١٧ .

(٢) العقيق هو الوادى شقه السيل ، وفى بلاد العرب منها أربعة منها عقيق بناحية المدينة المنورة . معجم البلدان ٣/٧٠٠ .

(٣) سرف : موضع على ستة أميال من مكة . معجم البلدان ٣ / ٧٧ .

(٤) فى م : « الورثة » .

المقنع

وَلَا يُدْفَنُ فِيهِ اثْنَانِ إِلَّا لِضَرُورَةٍ ، وَيُجْعَلُ بَيْنَ كُلِّ اثْنَيْنِ حَاجِزٌ مِنَ التُّرَابِ .

الشرح الكبير

قال : يُدْفَنُ فى المَقابِرِ مع المسلمين ، وإن دُفِن بدارِه أضَرَّ بالوَرَثَةِ . وقال : لا بَأْسَ أن يَشْتَرِىَ الرجلُ مَوْضِعَ قَبْرِه ، ويُوصِىَ أن يُدْفَنَ فيه ، فَعَل ذلك عثمانُ ، وعائشةُ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وإذا تَشاحَّ اثْنان فى الدَّفْنِ فى المَقْبَرَةِ المُسَبَّلَةِ ، قُدِّمَ أسْبَقُهما ، كما لو تَنازَعا فى مَقاعِدِ الأسْواقِ ، ورِحابِ المَساجِدِ ، فإن تَساوَيا أُقْرِعَ بَيْنَهما .

فصل : وإن تَيَقَّنَ أنَّ المَيِّتَ قد بَلِىَ وصار رَمِيمًا ، جاز نَبْشُ قَبْرِه ، ودَفْنُ غيرِه فيه . وإن شَكَّ فى ذلك رَجَع إلى قولِ أهلِ الخِبْرَةِ . فإن حَفَر ، فوَجَدَ فيها عِظامًا دَفَنَها ، وحَفَر فى مَكانٍ آخَرَ . نَصَّ عليه . واسْتَدَلَّ بأنَّ كَسْرَ عَظْمِ المَيِّتِ ككَسْرِه وهو حَىٌّ . وسُئِل أحمدُ عن المَيِّتِ يُخْرَجُ مِن قَبْرِه إلى غيرِه . فقال : إذا كان شىءٌ يُؤْذِيه ، قد حُوِّلَ طَلْحَةُ ، وحُوِّلَتْ عائشةُ . وسُئِل عن قَوْمٍ دُفِنُوا فى بَساتِينَ ومَواضِعَ رَدِيئَةٍ . فقالَ : قد نَبَش مُعاذٌ امرأتَه وقد كانَتْ كُفِّنَتْ فى خُلْقان ، فكَفَّنَها . ولم يَرَ أبو عبدِ اللهِ بَأْسًا أن يُحَوَّلُوا .

٨٠٧ – مسألة : (ولا يُدْفَنُ فِيهِ اثْنان إلَّا لضَرُورَةٍ ، ويُقَدَّمُ الأَفْضَلُ إلى القِبْلَةِ ويُجْعَلُ بينَ كلِّ اثْنَيْن حاجِزٌ مِن التُّرابِ) لا يُدْفَنُ فى القَبْرِ أكْثَرُ

الإنصاف

قوله : ولا يُدْفَنُ فيه اثنان إلَّا لضَرورَةٍ . وكذا قال ابنُ تَميمٍ ، والمَجْدُ ، وغيرُهما . وظاهِرُه التَّحْريمُ إذا لم يكُنْ ضَرورةٌ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به أبو المَعالِى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يُكْرَهُ . اخْتارَه ابنُ

المقنع وَيُقَدَّمُ الْأَفْضَلُ إِلَى الْقِبْلَةِ ، .....

الشرح الكبير مِن واحِدٍ ، إلَّا لضَرُورَةٍ . وسُئِل أحمدُ عن الاثْنَيْن والثَّلاثَةِ يُدْفَنُون فى قَبْرٍ واحِدٍ . قال : أمّا فى مِصْرٍ فلا ، ولكنْ فى بِلادِ الرُّومِ تكْثُرُ القَتْلَى . وهذا قولُ الشافعىِّ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَدْفِنُ كلَّ مَيِّتٍ فى قَبْرٍ ، ولأنَّه لا يَتَعَذَّرُ [٢/١٣٠ ظ] فى الغالِبِ إفْرادُ كلِّ واحِدٍ بقَبْرٍ فى المِصْرِ ، ويتَعَذَّرُ ذلك غالِبًا فى دارِ الحَرْبِ ، وفى مَوْضِعِ المُعْتَرَكِ . فإن وُجِدَتِ الضَّرُورَةُ جاز دَفْنُ الاثْنَيْن والثَّلاثَةِ ، سَواءٌ كان فى مِصْرٍ أو غيرِه للحاجَةِ . ومتى دُفِنُوا فى قَبْرٍ واحِدٍ قُدِّمَ الأفْضَلُ إلى القِبْلَةِ ، ثم الذى يَلِيه ، على حَسَبِ تَقْدِيمِهم إلى الإمامِ فى الصلاةِ عليهم ، على ما ذَكَرْنا ؛ لِما روَى هِشامُ بنُ عامِرٍ قال : شُكِيَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ الجِراحاتُ يَوْمَ أُحُدٍ ، فقالَ : « احْفِرُوا ، وَأَوْسِعُوا ، وَأَحْسِنُوا ، وَادْفِنُوا الِاثْنَيْنِ وَالثَّلَاثَةَ فِى قَبْرٍ وَاحِدٍ ، وَقَدِّمُوا أَكْثَرَهُمْ قُرْآنًا » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ .

الإنصاف عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وغيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ ، وقطَع به المَجْدُ فى نَسْبِه لغَرَضٍ صحيحٍ ، ولم يُصَرِّحْ بخِلافِه ، فدَلَّ على أنَّ المذهبَ عندَه ، رِوايةً واحدةً ، لا يَحْرُمُ . انتهى . وعنه ، يجوزُ . نقَل أبو طالِبٍ وغيرُه ، لا بأْسَ . وعنه ، يجوزُ ذلك فى المَحارِمِ . وقيل : يجوز فى مَن لا حُكْمَ لعَوْرَتِه . وهو احْتِمالٌ للمَجْدِ فى « شَرْحِه » .

قوله : ويُقَدَّمُ الأفْضَلُ إلى القِبْلَةِ . يعْنِى ، حيثُ جوَّزْنا دفْنَ اثْنَيْن فأكثرَ فى قبرٍ واحدٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقَدَّمُ إلى القِبْلَةِ الأفْضَلُ . وقيل : يُقَدَّمُ الأكبرُ . وقيل : يُقَدَّمُ الأدْيَنُ . والخِلافُ هنا كالخِلافِ فى تقْديمِهم إلى الإمَامِ فى

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٨ .

الشرح الكبير

ويَنْبَغِى أن يُجْعَلَ بين كلِّ اثْنَيْن حاجزٌ مِن تُرابٍ ؛ لأنَّ الكَفَنَ حائِلٌ غيرُ حَصِينٍ . قال أحمدُ : ولو حَفَر لهم شِبْهَ النَّهْرِ ، وجَعَل رَأْسَ أحَدِهم عندَ رِجْلِ الآخَرِ ، وجَعَل بينَهما حاجزًا مِن تُرابٍ ، لم يَكُنْ به بَأْسٌ .

فصل : فإن مات له أقارِبُ بَدَأ بمَن يَخافُ تَغَيُّرَه ، فإنِ اسْتَوَوْا فى ذلك بَدَأ بأقْرَبِهم إليه ، على تَرْتِيبِ النَّفَقاتِ ، فإنِ اسْتَوَوْا فى القُرْبِ ، قَدَّمَ أسَنَّهم وأفْضَلَهم .

الإنصاف

الصَّلاةِ عليهم ، على ما تقدَّم . وكذا لو اخْتلفَتْ أنواعُهم ، كرِجالٍ ونِساءٍ وصِبْيانٍ ، قُدِّمَ إلى القِبْلَةِ مَن يُقَدَّمُ إلى الإمَامِ فى الصَّلاةِ عليهم ، كما تقدَّم . قالَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » وغيرِه . فإنِ اسْتَوَوا فى الصِّفاتِ ، قُدِّمَ أحَدُهم إلى القِبْلَةِ بالقُرْعَةِ . قالَه فى « القَواعِدِ » .

قوله : ويُجْعَلُ بينَ كلِّ اثْنَيْن حاجزٌ مِنَ التُّرَابِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . إلَّا أنَّ الآجُرِّىَّ قال : إنَّما يجْعَلُ ذلك إذا كان رِجالٌ ونِساءٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فوائد ؛ إحْدَاها ، قال ابنُ حمْدانَ وغيرُه : وإنْ جُعِلَ القبرُ طويلًا ، وجُعِلَ رأْسُ كلِّ واحدٍ عندَ رِجْلَىِ الآخرِ ، أو وسَطِه ، جازَ . وهو أحْسَنُ ممَّا قبلَه ، ويكونُ رأْسُ المفْضولِ عندَ رِجْلَىِ الفاضلِ أو وسَطِه[1] كالدَّرَجِ . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ جَمْعُ الأقاربِ فى بُقْعَةٍ واحدةٍ ؛ لأنَّه أسْهَلُ لزِيارَتِهم وأبعدُ لانْدِراسِهم . ويُسْتَحَبُّ الدَّفْنُ فى البُقْعَةِ التى يكْثُرُ فيها الصَّالحون والشُّهداءُ ، وكذا البِقاعُ الشَّريفةُ . الثَّالثةُ ، مَن سبَق إلى مَقْبَرَةٍ مُسَبَّلَةٍ ، قُدِّم . فإنْ جاءَا معًا ، أُقْرِعَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال المَجْدُ ، وتَبعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وصاحِبُ

---

(١) فى ا : « ساقه » .

المقنع وَإِنْ وَقَعَ فِى الْقَبْرِ مَالَهُ قِيمَةٌ ، نُبِشَ وَأُخِذَ .

الشرح الكبير ٨٠٨ – مسألة : (وإن وَقَعَ فى القَبْرِ ماله قِيمَةٌ ، نُبِش وأُخِذَ) قال أحمدُ : إذا نَسِىَ الحَفَّارُ مِسْحاتَه[1] فى القَبْرِ جاز أن يَنْبُشَ عنها . قِيلَ : فإن أعْطاه أوْلِياءُ المَيِّتِ ؟ قال : إن أعْطَوْه حَقَّه أىَّ شىءٍ يُرِيدُ ! وقد رُوِىَ أنَّ

الإنصاف « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : إذا جاءَا معًا ، قُدِّمَ مَن له مَزِيَّةٌ[2] نحوُ كونِه[2] عندَ أهْلِه . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : قلتُ : وكذا لو كان واقِفُ الأرْضِ ، إنْ جازَ أنْ يُدْفَنَ فيها كما قدَّمْنا ، مَن له مَزِيَّةٌ بإخْراجِ السَّبْقِ فى المُفاضلَةِ . ثم قال : فإنْ تَساوَيَا ، أُقْرِعَ . قلتُ : فإنْ خِيفَ على أحَدِهما بتَفْوِيتِه هذه البُقْعَةَ ، فيَنْبَغِى أنْ يُقَدَّمَ بذلك ، كما يقدَّمُ المُضْطَرُّ على صاحبِ الطَّعامِ ونحوِه . انتهى . الرَّابعةُ ، متى عُلِمَ أنَّ المَيِّتَ صارَ تُرابًا ، قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم ظُنَّ أنَّه صارَ تُرابًا ، ولهذا ذكَر غيرُ واحدٍ ، يعْمَلُ بقولِ أهْلِ الخِبْرَةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجوزُ دَفْنُ غيرِه فيه . قال أبو المَعالِى : جازَ الدَّفْنُ ، والزِّراعَةُ ، وغيرُ ذلك . ومُرادُه ، إذا لم يُخالِفْ شَرْطَ واقِفِه لتَعْيِينِه الجِهَةَ . وقيل : لا يجوزُ . قال الآمِدِىُّ : ظاهِرُ المذهبِ ، أنَّه لا يجوزُ . وأمَّا إذا لم يَصِرْ تُرابًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجوزُ الدَّفْنُ فيه . نصَّ عليه . ونقَل أبو طالِبٍ ، تَبْقَى عِظامُه مَكانَه ويُدْفَنُ . اخْتارَه الخَلَّالُ . الخامسةُ ، قال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم أبو المَعالِى ، كما تقدَّم : له حرثُ أرْضِه إذا بَلِىَ العَظْمُ .

قوله: وإنْ وقَع فى القَبْرِ ماله قيمَةٌ ، نُبِشَ وأُخِذَ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، المَنْعُ إنْ بُذِلَ له عِوَضُه . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على روايةٍ ؛ يُمْنَعُ مِن نَبْشِه بلا ضَرُورةٍ .

---

(١) المسحاة : أداة القشر والجرف .

(٢ – ٢) فى ا: « شوكة » .

المقنع

وَإِنْ كُفِّنَ بِثَوْبِ غَصْبٍ ، أَوْ بَلَعَ مَالَ غَيْرِهِ ، غَرِمَ ذَلِكَ مِنْ تَرِكَتِهِ . وَقِيلَ : يُنْبَشُ ، وَيُؤْخَذُ الْكَفَنُ ، وَيُشَقُّ جَوْفُهُ فَيُخْرَجُ .

الشرح الكبير

المُغيرَةَ بنَ شُعْبَةَ طَرَحَ خاتَمَه فى قَبْرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ثم قال : خاتَمِى . ففُتِحَ مَوْضِعٌ منه ، فأخَذَ المُغيرَةُ خاتَمَه ، وكان يَقُولُ : أنا أقْرَبُكم عَهْدًا برسولِ اللهِ ﷺ[1] . ولأنَّه أمْكَنَ رَدُّه إلى صاحِبِه مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فوَجَبَ .

٨٠٩ – مسألة : (وإن كُفِّنَ بِثَوْبِ غَصْبٍ ، أو بَلَع مالَ غيرِه ، غَرِم ذلك مِن تَرِكَتِه . وقِيلَ : يُنْبَشُ ، ويُؤْخَذُ الكَفَنُ ، ويُشَقُّ جَوْفُه فيُخْرَجُ) إذا بَلَع المَيِّتُ مالًا ، لم يَخْلُ مِن أن يَكُونَ له أو لغيرِه ، فإن كان له لم يُشَقَّ بَطْنُه ؛ لأنَّه اسْتَهْلَكَه فى حَياتِه ، ويَحْتَمِلُ أنَّه إن كان كَثِيرَ القِيمَةِ ، شُقَّ بَطْنُه وأُخْرِجَ ؛ لأنَّ فيه حِفْظَ المالِ عن الضَّياعِ ، ونَفْعَ الوَرَثَةِ الذين تَعَلَّقَ

الإنصاف

تنبيه : مُرادُه بقولِه : مالَه قِيمَةٌ . يعْنِى ، فى العادَةِ والعُرْفِ . وإنْ قلَّ خطَرُه ، قال أبو المَعالِى : ذكَرَه أصحابُنا . قال : ويَحْتَمِلُ ما يجِبُ تعْرِيفُه لو رَماهُ به فيه .

قوله : وإنْ كُفِّنَ بِثَوْبِ غَصْبٍ . لم يُنْبَشْ ؛ لهتْكِ حُرْمَتِه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، منهم القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقال المَجْدُ : إنْ تَغَيَّرَ المَيِّتُ وخُشِىَ عليه المُثْلَةُ ، لم يُنْبَشْ ، وإلَّا نُبِشَ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقيل : يُنْبَشُ مُطْلَقًا ، ويُؤْخَذُ الكفَنُ . صحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ،

---

(١) انظر : المسند ، للإمام أحمد ١/ ١٠١ ، والبداية والنهاية ٥ / ٢٧٠ .

الشرح الكبير

حَقُّهم بمالِه فى مَرَضِه . وإن كان المالُ لغيرِه ، وابْتَلَعَه بإذْنِه ، فهو كمالِه ؛ لأنَّ صاحِبَه أذِنَ فى إتْلافِه . وإنِ ابْتَلَعَه غَصْبًا ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُشَقُّ بَطْنُهُ ، ويُغْرَمُ مِن تَرِكَتِه ؛ لِما فى ذلك مِن المُثْلَةِ ، ولأنَّه إذا لم يُشَقَّ بَطْنُ الحامِلِ مِن أجْلِ الوَلَدِ المَرْجُوِّ حياتُه ، فمِن أجْلِ المالِ أوْلَى . والثّانِى ، يُشَقُّ إن كَثُرَتْ قِيمَتُه ؛ لأنَّ فيه دَفْعَ الضَّرَرِ عن المالِكِ بردِّ مالِه إليه ، وعن المَيِّتِ بإبْراءِ ذِمَّتِه ، وعن الوَرَثَةِ بحِفْظِ التَّرِكَةِ لهم . ويُفارِقُ الجَنِينَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه لا يَتَحَقَّقُ حَياتَه . والثّانِى ، أنَّه ما حَصَلَ

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَ الأوَّلَ والأخيرَ فى « التَّلْخيصِ » . فعلى المذهبِ ، يغْرَمُ ذلك مِن تَرِكَتِه ، كما قال المُصَنِّفُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال ابنُ تَميمٍ : قالَه أصحابُنا . وقال المَجْدُ : يضْمَنُه مَن كَفَّنَه فيه ؛ لمُباشَرَتِه الإتْلافَ عالِمًا ، فإنْ جهِلَه فالقَرارُ على الغاصِبِ ، ولو كان المَيِّتَ . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدة : حيثُ تعذَّرَ الغُرْمُ نُبِشَ ، قوْلًا واحدًا .

قوله : أو بلَع مالَ غيرِه ، غَرِمَ ذلك مِن تَرِكَتِه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . ومالَ إليه الشَّارِحُ . وقيل : يُنْبَشُ ويُشَقُّ جوْفُه فيُخْرَجُ منه . صحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . فعلى هذا القوْلِ ، لو كان ظَنَّه مِلْكَه ، فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قلتُ : الصَّوابُ نَبْشُه . وقال المَجْدُ هنا كما قالَ

الشرح الكبير

بجنايَتِه . فإن لم يَكُنْ له تَرِكَةٌ ، ولم يَتَبَرَّعْ إنْسانٌ بتَخْلِيصِ ذِمَّتِه ، شُقَّ بَطْنُه على كلا الوَجْهَيْن . وعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، إذا بَلِيَ جَسَدُه ، وغَلَب على الظَّنِّ ظُهُورُ المالِ وتَخْلِيصُه مِن أعْضاءِ المَيِّتِ جاز نَبْشُه وإخراجُه ؛

الإنصاف

فى التى قبلَها . وأطْلَقَهُنَّ [١/١٨٨ و] فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه يغْرَمُ اليسِيرَ مِن تَرِكَتِه وَجْهًا واحدًا . وما هو ببعيدٍ . وحيثُ قُلْنا : يغْرَمُ مِن تَرِكَتِه . فتعَذَّرَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُنْبَشُ ويُشَقُّ جوْفُه . وقال بعضُ الأصحابِ : إنْ بُذِلَتْ قِيمَتُه لم يُشَقَّ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال بعضُ الأصحابِ أيضًا : إنْ بذَلَها وارِثٌ ، لم يُشَقَّ ، وإلَّا شُقَّ . وقيل : لم يُشَقَّ مُطْلَقًا .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : أو بلَع مالَ غيرِه . أنَّه لو بلَع مالَ نفْسِه ، أنَّه لا يُنْبَشُ . وهو الصَّحيحُ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و« الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يُنْبَشَ[1] إذا كانَ له قيمةٌ . وقال فى « المُبْهِجِ » : يُحْسَبُ مِن ثُلُثِه . فعلى المذهبِ ، يُؤْخَذُ إذا بَلِيَ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو كان عليه دَيْنٌ يُنْبَشُ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّه لا يُنْبَشُ .

فائدة : لو بلَع مالَ غيرِه بإذْنِه ، أُخِذَ إذا بَلِيَ المَيِّتُ ، ولا يُعْرَضُ له قبلَه ، ولا يضْمَنُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هو كمالِه . وقال فى « الفُصولِ » : إنْ بَلعه بإذْنِه ، فهو المُتْلِفُ لمالِه ، كقولِه : أَلْقِ مَتاعَكَ فى البَحْرِ . فألْقاه . قال : وكذا لو رآه مُحْتاجًا إلى رَبْطِ أسْنانِه بذَهَبٍ ، فأعْطاه خَيْطًا مِن ذَهَبٍ ، أو أنْفًا مِن ذَهَبٍ ، فأعْطَاه فرَبَطَه به وماتَ ، لم يجِبْ قَلْعُه ورَدُّه ؛ لأنَّ فيه مُثْلَةً . قال فى

(١) فى ط : « يشق » .

الشرح الكبير

لِما روَى أبو داودَ[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « هَذَا قَبْرُ أبِى رِغَالٍ[2] ، وَآيَةُ ذَلِكَ أنَّ مَعَهُ غُصْنًا مِنْ ذَهَبٍ ، إنْ أنْتُمْ نَبَشْتُمْ عَنْهُ أصَبْتُمُوهُ مَعَهُ » . فابْتَدَرَه النّاسُ ، فاسْتَخْرَجُوا الغُصْنَ . ولو كان فى أُذُنِ المَيِّتِ حَلَقٌ ، أو فى أُصْبُعِه خاتَمٌ أُخِذَ . فإن صَعُبَ أخْذُه بُرِد ، وأُخِذَ ؛ لأنَّ تَرْكَه تَضْيِيعٌ للمالِ . وإن كُفِّنَ بثَوْبٍ مَغْصُوبٍ غَرِم قِيمَتَه مِن تَرِكَتِه ، ولا يُنْبَشُ . ذَكَرَه القاضى ؛ لِما فيه مِن هَتْكِ حُرْمَتِه مع إمْكانِ دَفْعِ الضَّرَرِ بدُونِها . ويَحْتَمِلُ أن يُنْبَشَ إن كان الكَفَنُ باقِيًا بحالِه ، ليُرَدَّ إلى مالِكِه عَيْنُ مالِه ، وإن كان بالِيًا فقِيمَتُه فى تَرِكَتِه . وإن دُفِن فى أرْضٍ غَصْبٍ ، أو أرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ بينَه وبينَ غيرِه بغيرِ إذْنِ الشَّرِيكِ ، نُبِش وأُخْرِجَ ؛ لأنَّ القَبْرَ فى الأرْضِ يَدُومُ ضَرَرُه ، ويَكْثُرُ ، بخِلافِ الكَفَنِ ، وإن أذِنَ المالِكُ فى الدَّفْنِ فى أرْضِه ، ثم أرادَ إخْراجَه لم يَمْلِكْ ذلك ؛ لأنَّ فى ذلك ضَرَرًا . وإن بَلِىَ المَيِّتُ وعادَ تُرابًا ، فلصاحِبِ الأرْضِ أخْذُها . [٢/١٣١ و] وكلُّ مَوْضِعٍ أجَزْنا نَبْشَه لحُرْمَةِ مِلْكِ الآدَمِىِّ ، فالأفْضَلُ تَرْكُه .

الإنصاف

« الفُروعِ » : كذا قال .

فائدة : لو ماتَ وله أنْفٌ ذَهَبٌ ، لم يُقْلَعْ ، لكنْ إنْ كان بائِعُه لم يأْخُذْ ثَمَنَه أخَذَه مِن تَرِكَتِه ، ومع عدَمِ التَّرِكَةِ يأْخذُه إذا بَلِىَ . وهذا المذهبُ . وقيل : يُؤْخَذُ فى الحالِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على أنَّه لا يُعْتَبَرُ للرُّجوعِ حياةُ المُفْلِسِ فى قوْلٍ ، مع أنَّ فيه هنا مُثْلَةً .

---

(١) فى : باب نبش القبور العادية يكون فيها المال ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٦١ .

(٢) أبو رغال : هو أبو ثقيف ، وكان من ثمود .

الشرح الكبير

فصل : وإن دُفِن مِن غيرِ غَسْلٍ ، أو إلى غيرِ القِبْلَةِ نُبِش ، وغُسِّلَ ، ووُجِّهَ ، إلَّا أن يُخافَ عليه أن يَتَفَسَّخَ ، فيُتْرَكُ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُنْبَشُ ؛ لأنَّ النَّبْشَ مُثْلَةٌ ، وقد نُهِيَ عنها . ولَنا ، أنَّ هذا واجبٌ فلا يَسْقُطُ بذلك ، كإخْراجِ ما له قِيمَةٌ . وقَوْلُهم : إنَّ النَّبْشَ مُثْلَةٌ . قُلْنا : إنَّما هو مُثْلَةٌ فى حَقِّ مَن تَغَيَّرَ ، وهو لا يُنْبَشُ .

فصل : وإن دُفِن قبلَ الصلاةِ عليه ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يُنْبَشُ ويُصَلَّى عليه . وعنه ، إن صُلِّىَ على القَبْرِ جاز . واخْتارَ القاضى أنَّه يُصَلَّى على القَبْرِ ، ولا يُنْبَشُ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، والشافعيِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى على قَبْرِ المِسْكِينَةِ و لم يَنْبُشْها[1] . ولَنا ، أنَّه دُفِن قبلَ واجِبٍ ، أشْبَهَ

الإنصاف

فوائد ؛ دَفْنُ الشَّهيد بمَصْرَعِه سُنَّةٌ . نصَّ عليه . حتى لو نُقِلَ ، رُدَّ إليه . ويجوزُ نقْلُ غيرِه . أطْلَقه الإمامُ أحمدُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، وهو ظاهِرُ كلامِهم ، إنْ أُمِنَ تَغَيُّرُه . وذكَر المَجْدُ إنْ لم يُظَنَّ تَغَيُّرُه . انتهى . وقال فى « الكافى » : وحمْلُ المَيِّتِ إلى غيرِ بلَدِه لغير حاجَةٍ مَكْروهٌ . ولا يُنْقَلُ إلَّا لغرضٍ صحيحٍ ، كبُقْعَةٍ شريفةٍ ومُجاورَةِ صالحٍ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، ولو رَضِىَ به . وصرَّح به أبو المَعالِى ، فقال : يجبُ نقْلُه لضَرُورةٍ ، نحوَ كوْنِه بدارِ حَرْبٍ ، أو مَكانٍ يُخافُ فيه نَبْشُه وتحْريقُه ، أو المُثْلَةُ به . قال : فإنْ تعَذَّرَ نقْلُه بدارِ حَرْبٍ ، فالأَوْلَى ، تسْوِيَتُه بالأرْضِ وإخْفاؤُه مخَافةَ العَدُوِّ . ومَعْناه كلامُ غيرِه . فيُعايَى بها . وتقدَّم فى أوَّلِ الفصْلِ الأوَّلِ مِن هذا البابِ ، لو دُفِنَ قبلَ غَسْلِه أو تكْفينِه ، أو الصَّلاةِ عليه ، هل يُنْبَشُ أم لا ؟ وهل يجوزُ نَبْشُه لغَرضٍ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٨ ، فى مصادر تخريج حديث أنه ذكر رجلا مات ، فقال : « دلونى على قبره » .

الشرح الكبير

مالو دُفِن مِن غيرِ غَسْلٍ ، وإنَّما يُصَلَّى على القَبْرِ عندَ الضَّرُورَةِ . وأمَّا المِسْكِينَةُ فقد كان صُلِّيَ عليها ، فلم تَبْقَ الصلاةُ عليها واجِبَةً ، فلذلك لم تُنْبَشْ . فإن تَغَيَّرَ المَيِّتُ ، لم يُنْبَشْ بحالٍ .

فصل : وإن دُفِن بغيرِ كَفَنٍ ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُتْرَكُ ؛ لأنَّ القَصْدَ بالكَفَنِ سَتْرُه ، وقد حَصَل بالتُّرابِ . والثّانِى ، يُنْبَشُ ويُكَفَّنُ ؛ لأنَّ التَّكْفِينَ واجِبٌ ، فأشْبَهَ الغَسْلَ . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولا يَجُوزُ الدَّفْنُ فى السّاعاتِ التى نَهَى النبىُّ ﷺ عن الدَّفْنِ فيها فى حَدِيثِ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، وهو قَوْلُه : ثَلاثُ ساعاتٍ كان النبىُّ ﷺ يَنْهانا عن الصلاةِ فيهِنَّ ، وأن نَقْبُرَ فيهِنَّ مَوْتانا ؛ حِينَ تَطْلُعُ الشَّمْسُ بازِغَةً حتى تَرْتَفِعَ ، وحينَ يَقُومُ قائِمُ الظَّهِيرَةِ ، وحِينَ تَتَضَيَّفُ الشَّمْسُ للغُرُوبِ حتى تَغْرُبَ . رَواه مسلمٌ[1] . ومَعْنَى تَتَضَيَّفُ : أى تَجْنَحُ وتَمِيلُ للغُرُوبِ ، مِن قَوْلِك : تَضَيَّفْتُ فُلانًا ؛ إذا مِلْتَ إليه . فأمّا فى غيرِ هذه الأوْقاتِ فيَجُوزُ الدَّفْنُ لَيْلًا ونَهارًا . قال أحمدُ فى الدَّفْنِ باللَّيْلِ : وما بَأْسٌ بذلك ، أبو بكرٍ دُفِن لَيْلًا ، وعلىٌّ دَفَن فاطمةَ لَيْلًا . وحَدِيثُ عائِشةَ : كُنّا سَمِعْنا صَوْتَ المَساحِى مِن آخِرِ اللَّيْلِ فى دَفْنِ النبىِّ ﷺ[2] . ودُفِن

الإنصاف

صحيحٍ ؟ فلْيُراجَعْ هناك .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤ / ٢٤٠ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٦٢ ، ٢٤٢ ، ٢٧٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما جاء فى الدفن بالليل ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٣٤٧ .

الشرح الكبير

عثمانُ ، وعائشةُ لَيْلًا . وهذا قولُ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وعنه ، أنَّه يُكْرَهُ . وهو قولُ الحسنِ ؛ لِما روَى مسلمٌ[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ ذَكَر رجلًا مِن أصحابِه قُبِض ، فكُفِّنَ فى كَفَنٍ غيرِ طائِلٍ ، ودُفِن لَيْلًا ، فزَجَرَ النبىُّ ﷺ أن يُقْبَرَ الرجلُ باللَّيْلِ ، إلَّا أن يُضْطَرَ إنْسانٌ إلى ذلك . ووَجْهُ الأوَّلِ ما ذَكَرْنا مِن فِعْلِ الصحابةِ . وروَى ابنُ مسعودٍ ، قال : واللهِ لَكأنِّى أسْمَعُ رسولَ اللهِ ﷺ فى غَزْوَةِ تَبُوكَ ، وهو فى قَبْرِ ذى البِجادَيْنِ[2] ، وأبو بكرٍ وعُمَرُ ، وهو يقولُ : « أدْنِيَا مِنِّى أخاكُمَا حَتَّى أُسْنِدَهُ فِى لَحْدِهِ » . ثم قال لَمَّا فَرَغ مِن دَفْنِه ، وقام على قَبْرِه مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ : « اللَّهُمَّ إنِّى أمْسَيْتُ عَنْهُ رَاضِيًا فَارْضَ عَنْهُ » . وكان ذلك لَيْلًا ، قال : فواللهِ لقد رَأَيْتُنِى ولَوَدَدْتُ أنِّى مَكَانَه ، ولقد أسْلَمْتُ قبلَه بخَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ، وأخَذَه مِن قِبَلِ القِبْلَةِ . رَواه الخَلَّالُ فى « جامِعِه »[3] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ دَخَل قَبْرًا لَيْلًا ، فأُسْرِجَ له سِراجٌ ، فأخَذَ مِن قِبَلِ القِبْلَةِ ، وقال : « رَحِمَكَ اللهُ ، إنْ كُنْتَ لَأَوَّاهًا تَلَّاءً لِلْقُرْآنِ »[4] . قال التِّرْمِذِىُّ : حديثٌ حسنٌ .

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى تحسين الكفن ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٥١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الكفن ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٦ . والنسائى ، فى : باب الأمر بتحسين الكفن ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الأوقات التى لا يصلى فيها على الميت ولا يدفن ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٩٥ .

(٢) هو عبد الله بن عبد نُهم بن عفيف المزنى ، وهو عم عبد الله بن مغفل بن عبد نهم ، وله صحبة . الإصابة ٤/١٦١ - ١٦٣ .

(٣) عزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الأوسط . مجمع الزوائد ٣/٤٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٠ .

المقنع

وَإِنْ مَاتَتْ حَامِلٌ لَمْ يُشَقَّ بَطْنُهَا ، وَتَسْطُو عَلَيْهِ الْقَوَابِلُ فَيُخْرِجْنَهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُشَقَّ [٤٢و] بَطْنُهَا ، إِذَا غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ يَحْيَا .

الشرح الكبير

ولأنَّه أحَدُ الزَّمانَيْن ، فجاز الدَّفْنُ فيه كالنَّهارِ . وحَدِيثُهم مَحْمُولٌ على التَّأْدِيبِ ، والدَّفْنُ بالنَّهارِ أوْلَى ؛ لأنَّه أسْهَلُ على مُتَّبِعِها ، وأكْثَرُ للمُصَلِّين عليها ، وأمْكَنُ لاتِّباعِ السُّنَّةِ فى دَفْنِه وإلحادِه .

٨١٠ – مسألة : (وإن ماتَتْ حامِلٌ لم يُشَقَّ بَطْنُها ، وتَسْطُو عليه القَوابِلُ ، فيُخْرِجْنَه) إذا ماتَتْ حامِلٌ ، وفى بَطْنِها وَلَدٌ يَتَحَرَّكُ وتُرْجَى حَياتُه ، لم يُشَقَّ بَطْنُها ، مُسْلِمَةً كانت أو ذِمِّيَّةً ، ويُدْخِلُ القَوابِلُ أيْدِيَهُنَّ فى فَرْجِها ، فيُخْرِجْنَ الوَلَدَ مِن مَخْرَجِه . فإن لم يُوجَدْ نِساءٌ لم يَسْطُ الرجالُ عليه ؛ لِما فيه مِن هَتْكِ المَيِّتَةِ [١٣١/٢ ظ] وتُتْرَكُ حتى يُتَيَقَّنَ مَوْتُه . ومَذْهَبُ مالكٍ ، وإسحاقَ نَحْوُ هذا (وَيحْتَمِلُ أن يُشَقَّ بَطْنُها ، إذا غَلَب على الظَّنِّ أنّه يَحْيا) وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إتْلافُ جُزْءٍ مِن المَيِّتِ لإبْقاءِ حَىٍّ ، فجاز ، كما لو خَرَج بَعْضُه حَيًّا ، ولم يُمْكِنْ خُرُوجُ باقِيه إلَّا بالشَّقِّ ، ولأنَّه يُشَقُّ لإخْراجِ المالِ ، فإبْقاءُ الحَىِّ أوْلَى . ولَنا ، أنَّ هذا

الإنصاف

قوله : وإنْ ماتَتْ حامِلٌ لم يُشَقَّ بَطْنُها . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَنْصوصُ ، وعليه الأصحابُ .

قوله : ويَحْتَمِلُ أنْ يُشَقَّ بَطْنُها ، إذا غلَب على الظَّنِّ أنَّه يَحْيَا . وهو وَجْهٌ فى « ابنِ تَميمٍ » وغيرِه . فعلى المذهبِ ، تَسْطُو عليه القَوابِلُ فيُخْرِجْنَه ، إذا احْتمل حياتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : إنْ لم يُوجَدْ أماراتُ الظُّهورِ بانْفِتاحِ المَخارِجِ وقُوَّةِ الحرَكَةِ ، فلا تَسْطُو القَوابِلُ . فعلى الأوَّلِ ، إنْ تعَذَّرَ إخْراجُه بالقَوابِلِ ، فالمذهَبُ ، أنَّه لا يُشَقُّ بَطْنُها . قالَه فى .

الشرح الكبير

الوَلَدَ لا يَعِيشُ عادَةً ، ولا يَتَحَقَّقُ أنَّه يَحْيا ، فلا يَجُوزُ هَتْكُ حُرْمَةٍ مُتَيَقَّنَةٍ لأمْرٍ مَوْهُومٍ ، وقد قال عليه السَّلامُ : « كَسْرُ عَظْمِ الْمَيِّتِ كَكَسْرِ عَظْمِ الْحَيِّ » . رَواه أبو داودَ[1] . وفيه مُثْلَةٌ ، وقد نَهَى النبيُّ ﷺ عن المُثْلَةِ[2] . وفارَقَ الأَصْلَ ؛ فإنَّ حَياتَه مُنْتَفِيَةٌ[3] ، وبَقاؤُه مَظْنُونٌ . فعلى هذا إن خَرَجَ بعضُ الوَلَدِ حَيًّا ، ولم يُمْكِنْ إخْراجُه إلَّا بالشَّقِّ ، شُقَّ المَحَلُّ ، وأُخْرِجَ ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن مات على حالِه ، فأمْكَنَ إخْراجُه ، أُخْرِجَ وغُسِّلَ ، وإن تَعَذَّرَ خُرُوجُه غُسِّلَ ما ظَهَرَ مِن الوَلَدِ ، وما بَقِيَ ففى حُكْمِ الباطِنِ لا يَحْتاجُ إلى تَيَمُّمٍ ؛ لأنَّ الجَمِيعَ كان فى حُكْمِ الباطِنِ ، وظَهَرَ البَعْضُ ، فتَعَلَّقَ الحُكْمُ به ، وما بَقِيَ فهو على ما كان عليه . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، وقال : هى حادِثَةٌ سُئِلْتُ عنها .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعليه أكثرُ الأصحابِ . واخْتارَ ابنُ هُبَيْرَةَ ، أنَّه يُشَقُّ ويُخْرَجُ الوَلَدُ . قلتُ : وهو أوْلَى . فعلى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب النهى بغير إذن صاحبه ، من كتاب المظالم ، وفى : باب قصة عكل وعرينة ، من كتاب المغازى ، وفى : باب ما يكره من المثلة والمصبورة والمجثمة ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ٣ / ١٧٨ ، ٥ / ١٦٥ ، ٧ / ١٢٢ . وأبو داود ، فى : باب فى النهى عن المثلة ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب ما جاء فى المحاربة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢ / ٤٩ ، ٤٤٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن المثلة ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦ / ١٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن صبر البهائم وعن المثلة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٦٣ . والدارمى ، فى : باب الحث على الصدقة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب النهى عن مثلة الحيوان ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ١ / ٣٩٠ ، ٢ / ٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٤٦ ، ٣٠٧ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٢ ، ٤٣٦ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤٥ ، ٥ / ١٢ ، ١٣ .

(٣) فى النسخ : « متيقنة » وهو خطأ ، وانظر المغنى ٣/ ٤٩٨ .

المقنع

وَإِنْ مَاتَتْ ذِمِّيَّةٌ حَامِلٌ مِنْ مُسْلِمٍ ، دُفِنَتْ وَحْدَهَا ، وَيجْعَلُ ظَهْرُهَا إِلَى الْقِبْلَةِ .

الشرح الكبير

٨١١ – مسألة : (وإن ماتَتْ ذِمِّيَّةٌ حامِلٌ مِن مُسْلِمٍ دُفِنَتْ وَحْدَها ، ويُجْعَلُ ظَهْرُها إلى القِبْلَةِ) وإنَّما اخْتارَ أحمدُ ذلك ؛ لأنَّها كافِرَةٌ ، فلا تُدْفَنُ فى مَقْبَرَةِ المسلمين ، ووَلَدُها مَحْكُومٌ بإسْلامِه ، فلا يُدْفَنُ بينَ الكُفَّارِ ، مع أنَّ ذلك رُوِىَ عن واثِلَةَ بنِ الأسْقَعِ ، وعن عُمَرَ ، أنَّها تُدْفَنُ فى مَقابِرِ المسلمين[1] . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا يَثْبُتُ ذلك . قال أصحابُنا : ويُجْعَلُ

الإنصاف

المذهبِ ، [2] يُتْرَكُ ولا يُدْفَنُ [2] حتى يموتَ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يسْطُو عليه الرِّجالُ . والأوْلَى بذلك المَحارِمُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمَجْدُ ، كمُداوَاةِ الحَىِّ . وصحَّحه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وهو أقْوَى مِنَ الذى قبلَه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ولم يُقَيِّدْه الإمامُ أحمدُ بالمَحْرَمِ . وقيَّده ابنُ حَمْدانَ وغيرُه بذلك .

فائدة : لو خرَج بعضُ الحَمْلِ حيًّا ، شُقَّ بطْنُها حتى يكْمُلَ خُروجُه . فلو ماتَ قبلَ خُروجِه ، وتعَذَّرَ خُروجُه ، غُسِّلَ ما خرَج منه وأجْزَأَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قلتُ : فيُعايَى بها . وأوَّلُ مَن أفْتَى فى هذه المسْأَلَةِ ابنُ عَقِيلٍ . وقيل : تيَمَّمَ لِما لم يخْرُجْ ، وهو احْتِمالٌ لابنِ الجَوْزِىِّ .

قوله : وإنْ ماتَتْ ذِمِّيَّةٌ حامِلٌ مِن مُسْلِمٍ ، دُفِنَتْ وَحْدَها . إنْ أمْكَنَ ، وإلا دُفِنَتْ مع المُسْلِمين . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، تُدْفَنُ بجَنْبِ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب المرأة من أهل الكتاب الحبلى من المسلمين ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٥٢٨ .

(٢ – ٢) فى ط : « تترك ولا تدفن » .

المقنع

وَلَا تُكْرَهُ الْقِرَاءَةُ عَلَى الْقَبْرِ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

ظَهْرُها إلى القِبْلَةِ على جانِبِها الأيْسَرِ ؛ ليَكُونَ وَجْهُ الجَنِينِ إلى القِبْلَةِ على جانِبِه الأيْمَنِ ؛ لأنَّ وَجْهَ الجَنِينِ إلى ظَهْرِها .

٨١٢ – مسألة : (ولا تُكْرَهُ القِراءَةُ على القَبْرِ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن) هذا هو المَشْهُورُ عن أحمدَ ، فإنَّه رُوِىَ عنه ، أنَّه قال : إذا دَخَلْتُم المَقابِرَ اقْرَأُوا آيَةَ الكُرْسِىِّ ، وثَلاثَ مِرارٍ ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾ ، ثم قُلْ : اللَّهُمَّ إنَّ فَضْلَه لأهْلِ المَقابِرِ . ورُوِىَ عنه ، أنَّه قال : القِراءَةُ عندَ القَبْرِ بِدْعَةٌ ،

الإنصاف

مَقابِرِ المُسْلِمين ، وأنَّ المَرُّوذِىَّ قال : كلامُ أحمدَ ، لا بأْسَ به مَعَنا ؛ لِمَا فى بَطْنِها .

قوله : ويُجْعَلُ ظَهْرُها إلى القِبْلَةِ . يعْنِى ، وتكونُ على جَنْبِها الأيْسَرِ ؛ ليكونَ وَجْهُ الجَنِينِ إلى القِبْلَةِ على جَنْبِه الأيْمَنِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يُصَلَّى على هذا الجَنِينِ ؛ لأنَّه ليس بمَوْلودٍ ولا سقْطٍ . وهذا المذهبُ . وذكر بعضُ الأصحابِ ، يُصَلَّى عليه إنْ مضَى زَمَنُ تَصْوِيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَه إذا انْفَصَلَ . الثَّانيةُ ، يُصَلَّى على المُسْلِمَةِ الحامِلِ ، بلا نِزاعٍ ، ويُصَلَّى على حَمْلِها إنْ كان قد مضَى زَمَنُ تَصْويرِه ، وإلَّا صُلِّىَ عليها دُونَه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » : لا يُنْوَى بالصَّلاةِ على حَمْلِها . وعلَّلَه بالشَّكِّ فى وُجودِه .

قوله : ولا تُكْرَهُ القراءَةُ على القَبْرِ ، فى أصَحِّ الرِّوَايَتَيْن . وهذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » [١/١٨٨ ظ] وغيرِه ، ونصَّ عليه . قال الشَّارِحُ : هذا المشْهورُ عن أحمدَ . قال الخَلَّالُ ، وصاحِبُه : المذهبُ رِوايةً واحدةً ، لا تُكْرَهُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ، منهم القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

ورُوِىَ ذلك عن هُشَيْمٍ . قال أبو بكرٍ : نَقَل ذلك عن أحمدَ جَماعَةٌ ، ثم رَجَع رُجُوعًا أبانَ به عن نَفْسِه . فَرَوَى جَماعَةٌ ، أنَّ أحمدَ نَهَى ضَرِيرًا يَقْرَأُ عندَ القَبْرِ ، وقال له : القِراءَةُ عندَ القَبْرِ بِدْعَةٌ . فقالَ له محمدُ بنُ قُدامَةَ الجَوْهَرِىُّ[1] : يا أبا عبدِ اللهِ : ما تَقُولُ فى مُبَشِّرٍ الحَلَبِىِّ[2] ؟ قال : ثِقَةٌ . قال : فأخْبَرَنِى مُبَشِّرٌ ، عن أبيه ، أنَّه أوْصَى إذا دُفِن أن يُقْرَأَ عندَه بفاتِحَةِ البَقَرَةِ وخاتِمَتِها ، وقال : سَمِعْتُ ابنَ عُمَرَ يُوصِى بذلك . فقالَ أحمدُ بنُ حَنْبَلٍ : فارْجِعْ فقُلْ للرجلِ يَقْرَأُ . وقال الخَلَّالُ : حَدَّثَنِى أبو علىٍّ الحسنُ ابنُ الهَيْثَمِ البَزّارُ[3] ، شيخُنا الثِّقَةُ المَأْمُونُ ، قال : رَأَيْتُ أحمدَ بنَ حَنْبَلٍ يُصَلِّى خَلْفَ ضَرِيرٍ يَقْرَأُ على القُبُورِ . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال :

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تُكْرَهُ . اخْتارَها عَبْدُ الوَهَّابِ الوَرَّاقُ[4] ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قالَه فى « الفُروعِ » . واخْتارَها أيضًا أبو حَفْصٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : نقَلها جماعةٌ ، وهى قَوْلُ جمهورِ السَّلَفِ ، وعليها قُدَماءُ أصحابِه . وسَمَّى المَرُّوذِىَّ . انتهى . قلتُ : قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ : رجَع الإمامُ أحمدُ عن هذه الرِّوايةِ ؛ فقد روَى جماعةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ، أنَّه مَرَّ بضَريرٍ يقْرأُ عندَ قَبْرٍ ، فَنهاه. وقال: القِراءةُ عندَ القَبْرِ بِدْعَةٌ. فقال محمدُ بنُ قُدامَةَ الجَوْهَرِىُّ: يا أبا عَبْدِ اللهِ، ما تقولُ فى مُبَشِّرٍ الحَلَبِىِّ؟ فقال: ثِقَةٌ. فقال: حدَّثَنِى مُبَشِّرٌ

---

(١) نقل عن الإمام أحمد أشياء ؛ منها العزاء عند القبور ، واحتج بحديث ابن عمر . طبقات الحنابلة ١/ ٣١٥ .

(٢) مبشر بن إسماعيل الحلبى ، أبو إسماعيل . كان ثقة مأمونا . روى عنه الإمام أحمد . توفى سنة مائتين . تهذيب التهذيب ١٠/ ٣١ .

(٣) فى الأصل : « البزاز » . وانظر ترجمته فى طبقات الحنابلة ١ / ١٤٠ .

(٤) عبد الوهاب بن عبد الحكم بن نافع الوراق ، أبو الحسن . الإمام القدوة الربانى الحجة ، كان كبير الشأن من خواص الإمام أحمد . توفى سنة إحدى وخمسين ومائتين . تاريخ بغداد ١١/ ٢٥ - ٢٨ .

المقنع

وَأَيُّ قُرْبَةٍ فَعَلَهَا وَجَعَلَ ثَوَابَهَا لِلْمَيِّتِ الْمُسْلِمِ ، نَفَعَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

« مَنْ زَارَ قَبْرَ وَالِدَيْهِ أَوْ أَحَدِهِمَا ، فَقَرَأَ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَهُمَا يسٓ ، غُفِرَ لَهُ »[1] . ورُوِىَ عنه ، عليه السَّلامُ ، أنَّه قال : « مَنْ دَخَلَ الْمَقَابِرَ فَقَرَأَ سُورَةَ يسٓ ، خُفِّفَ عَنْهُمْ يَوْمَئِذٍ ، وَكَانَ لَهُ بِعَدَدِ مَنْ فِيهَا حَسَنَاتٌ »[2] .

٨١٣ – مسألة : (وأيُّ قُرْبَةٍ فَعَلَها وجَعَلَ ثَوابَها للمَيِّتِ المُسْلِمِ ، نَفَعَه ذلك) أمّا الدُّعاءُ ، والاسْتِغْفارُ ، والصَّدَقَةُ ، وقَضاءُ الدَّيْنِ ، وأداءُ

الإنصاف

عن أبيه ، أنَّه أوْصى إذا دُفِنَ أنْ يُقْرَأَ عندَه بفاتحةِ البَقَرَةِ وخاتِمَتِها . وقال : سمِعْتُ ابنَ عمرَ يُوصِى بذلك . فقال الإمامُ أحمدُ : ارْجِعْ فقلْ للرَّجُلِ يقْرَأُ . فهذا يدُلُّ على رُجوعِه . وعنه ، لا يُكْرَهُ وَقْتَ دَفْنِه دُونَ غيرِه . قال فى « الفائقِ » : وعنه ، يُسَنُّ وقْتَ الدَّفْنِ . اخْتارَها عَبْدُ الوَهَّابِ الوَرَّاقُ وشيْخُنا . وعنه ، القِراءةُ على القَبْرِ بِدْعَةٌ ؛ لأنَّها ليستْ مِن فِعْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، ولا من فِعْلِ أصحابِه . فعلى القوْلِ بأنَّه لا يُكْرَهُ ، فيُسْتَحَبُّ . على الصَّحيحِ . قال فى « الفائقِ » : تُسْتَحَبُّ القِراءةُ على القَبْرِ . نصَّ عليه أخِيرًا . قال ابنُ تَميمٍ : لا تُكْرَهُ القِراءةُ على القَبْرِ ، بل تُسْتَحَبُّ . نصَّ عليه . وقيلَ : تُباحُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وتُباحُ القِراءةُ على القَبْرِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » : لا بأْسَ بالقِراءةِ عندَ القَبْرِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وأيُّ قُرْبَةٍ فعَلها وجعَلها للْمَيِّتِ المُسْلِمِ ، نفَعَه ذلك . وهو المذهبُ

---

(١) أخرجه ابن عدى ، فى : الكامل فى الضعفاء ٥/ ١٨٠ . وأورده ابن الجوزى فى : الموضوعات ٣/ ٢٣٩ . وعزاه السيوطى إلى ابن النجار فى تاريخه . الدر المنثور ٥/ ٢٥٧ .

(٢) عزاه القرطبى إلى الثعلبى فى تفسيره . تفسير القرطبى ١٥/ ٣ .

الشرح الكبير

الواجباتِ ، فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إذا كانتِ الواجباتُ مِمّا يَدْخُلُه النِّيابَةُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ جَآءُو مِن بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا ٱغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَٰنِنَا ٱلَّذِينَ سَبَقُونَا بِٱلْإِيمَـٰنِ ﴾[1] . وقال سبحانه : ﴿ وَٱسْتَغْفِرْ لِذَنۢبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ﴾[2] . ودُعاءُ النبيِّ ﷺ لأبى سَلَمَةَ حينَ مات[3] ، وللمَيِّتِ الذى صَلَّى عليه[4] ، ولذى البِجادَيْن[5] حينَ

الإنصاف

مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : مَن حَجَّ نَفْلًا عن غيرِه ، وقَع عن مَن حَجَّ لعدَمِ إذْنِه .

فائدة : نقَل المَرُّوذِىُّ ، إذا دَخَلْتُم المَقابِرَ فاقْرأُوا آيَةَ الكُرْسِىِّ وثَلاثَ مَرَّاتٍ : ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾ . ثم قولُوا : اللَّهُمَّ إنَّ فضْلَه لأهْلِ المَقابرِ ، يعْنِى ، ثَوابَه . وقال القاضى : لابُدَّ مِن قوْلِه : اللَّهُمَّ إنْ كنتَ أثْبَتَنِى على هذا ، فقد جعَلْتُ ثَوابَه ، أو ما تَشاءُ منه ، لفُلانٍ . لأنَّه قد يتخلَّفُ فلا يتَحكَّمُ على اللهِ . وقال المَجْدُ : مَنْ سأَلَ الثَّوابَ ثم أهْداه ، كَقوْلِه : اللَّهُمَّ أثِبْنِى على عَمَلِى هذا أحْسَنَ الثَّوابِ ، واجْعَلْه لفُلانٍ . كان أحْسَنَ ، ولا يَضُرُّ كوْنُه مجْهولًا ؛ لأنَّ اللهَ يعْلَمُه . وقيل : يُعْتَبرُ أنْ ينْوِيَه بذلك وقتَ[6] فِعْلِ القُرْبَةِ . وقال الحَلْوانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » : يُعْتَبرُ أنْ ينْوِيَه بذلك قبلَ فِعْلِ القُرْبَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » : يُشْتَرَطُ أنْ تتقدَّمَه نِيَّةُ ذلك أو تُقارِنَه . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ أرادُوا أنَّه يُشْتَرَطُ للإهْداءِ ونقْلِ

(١) سورة الحشر ١٠ .
(٢) سورة محمد ١٩ .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨ .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥١ .
(٥) فى م : « النجادين » .
(٦) فى ا : « قبل » .

الشرح الكبير

دَفَنَـه[1] . وشَرَع اللهُ تعالى ذلك لكلِّ مَن صَلَّى على مَيِّتٍ . وسَأل رجلٌ رسولَ اللهِ ﷺ ، فقالَ : يارسولَ اللهِ ، إنَّ أُمِّى ماتَتْ ، أَيَنْفَعُها إن تَصَدَّقْتُ عنها ؟ قال : « نَعَمْ » . رَواه أبـو داودَ[2] . وجاءَتِ امرأةٌ النبىَّ ﷺ ، [٢/١٣٢ و] فقالَتْ : يارسولَ اللهِ ، إنَّ فَرِيضَةَ اللهِ فى الحَجِّ أدْرَكَتْ أبى شَيْخًا كَبِيرًا ، لا يَسْتَطِيعُ أن يَثْبُتَ على الرّاحِلَةِ ، أَفَأَحُجُّ عنه ؟ قال :

الإنصاف

الثَّوابِ ، أنْ يَنْوِىَ المَيِّتَ به ابْتِداءً ، كما فهِمَه بعضُ المُتأخِّرين وبعَّدَه ، فهو ، مع مُخالَفَتِه لعُمومِ كلامِ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ ، لا وَجْهَ له فى أثَرٍ له ولا نَظَرٍ . وإنْ أرادُوا أنَّه يصِحُّ أنْ تَقَعَ القُرْبَةُ عنِ المَيِّتِ ابْتداءً بالنِّيَّةِ له ، فهذا مُتَّجَهٌ . ولهذا قال ابنُ الجَوْزِىِّ : ثَوابُ القُرآنِ يصِلُ إلى المَيِّتِ إذا نَواه قبلَ الفِعْلِ ، ولم يُعْتَبَرِ الإهْداءُ . فظاهِرُه عَدَمُه . وهو ظاهِرُ ما سبَق فى « التَّبْصِرَةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : قال حَنْبَلٌ : يُشْتَرَطُ تقْديمُ النِّيَّةِ ؛ لأنَّ ما تدْخلُه النِّيابَةُ مِنَ الأعْمالِ لا يحْصُلُ للمُسْتَنِيبِ إلَّا بالنِّيَّةِ مِنَ النَّائبِ قبلَ الفَراغِ .

تنبيه : قوْلُه : وأىُّ قُرْبَةٍ فَعَلَها ، وجَعَلَها للمَيِّتِ المُسْلِمِ ، نفَعَه ذلك . وكذا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥١ .

(٢) فى : باب ما جاء فى من مات من غير وصية يُتصدَّق بها ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ٢ / ١٠٦ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا قال أرضى أو بستانى صدقة عن أمى فهو جائز وإن لم يبين لمن ذلك ، وباب ما يستحب لمن يتوفى فجأة أن يتصدقوا عنه ، وباب الإشهاد فى الوقف والصدقة ، وباب إذا وقف أرضا ولم يبين الحدود فهو جائز ، من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٤ / ٩ ، ١٠ ، ١٣ . ومسلم ، فى : باب وصول ثواب الصدقة عن الميت إليه ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب وصول ثواب الصدقات إلى الميت ، من كتاب الوصية . صحيح مسلم ٢ / ٦٩٦ ، ٣ / ١٢٥٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصدقة عن الميت ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٧٥ . والنسائى ، فى : باب إذا مات الفجأة هل يستحب لأهله أن يتصدقوا عنه ؟ ، وباب فضل الصدقة عن الميت ، من كتاب الوصايا . المجتبى ٦ / ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١١ . والإمام مالك ، فى : باب صدقة الحى عن الميت ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢ / ٧٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٧٠ ، ٥ / ٢٨٥ .

الشرح الكبير

« أرَأَيْتِ لَوْ كَانَ عَلَى أبِيكِ دَيْنٌ أكُنْتِ قَاضِيَتَهُ » . قالَتْ : نعم . قال : « فَدَيْنُ اللهِ أحَقُّ أنْ يُقْضَى »[1] . وقال فى الذى سَأَلَه ، إنَّ أُمِّى ماتَتْ وعليها صَوْمُ شَهْرٍ ، أفَأَصُومُ عنها ؟ قال : « نَعَمْ »[2] . وكلُّها أحادِيثُ صِحاحٌ ، وفيها دَلالَةٌ على انْتِفاعِ المَيِّتِ بسائِرِ القُرَبِ ؛ لأنَّ الصومَ ،

الإنصاف

لو أهْدَى بعضَه ، كنِصْفِه ، أو ثُلُثِه ، ونحو ذلك . كما تقَدَّم عن القاضى وغيرِه . وهذه قد يُعانَى بها ، فيقالُ : أيْنَ لَنا موْضِعٌ تصِحُّ فيه الهَدِيَّةُ ، مع جَهالَةِ المُهْدَى لها ؟ ذكَرَها فى « النُّكَتِ » . وتقدَّم فى أوَاخرِ بابِ الجُمُعَةِ ، كراهةُ إيثارِ الإنْسانِ

(١) جمع المصنف فى هذا السياق ألفاظ حديثين :

الأول دون تشبيه الحج بالدين ، والثانى بمعناه ولكن السائل رجل .

وقد أخرج الأول ، البخارى ، فى : باب وجوب الحج وفضله ، من كتاب الحج ، وفى : باب الحج عمن لا يستطيع الثبوت على الراحلة ، وباب حج المرأة عن الرجل ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد، وفى : باب حجة الوداع ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ يـأيها الذين آمنوا لا تدخلوابيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا ... ﴾ إلخ ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٢ / ١٦٣ ، ٣ / ٢٣ ، ٥ / ٣٢٢ ، ٨ / ٦٣ . ومسلم ، فى : باب الحج عن العاجز لزمانة وهرم ونحوهما أو للموت ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٧٣ ، ٩٧٤ . وأبو داود ، فى : باب الرجل يحج عن غيره ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/ ٤٢٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحج عن الشيخ الكبير والميت ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/ ١٥٧ . والنسائى ، فى : باب الحج عن الميت الذى لم يحج ، وباب الحج عن الحى الذى لا يستمسك على الرحل ، وباب حج المرأة عن الرجل ، من كتاب الحج ، وفى : باب الحكم بالتشبيه والتمثيل ، من كتاب القضاة . المجتبى ٥ / ٨٧ ، ٨٨ ، ٩٠ ، ٨ / ٢٠٠ ، ٢٠١ . وابن ماجه ، فى : باب الحج عن الحى إذا لم يستطع ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٧٠ . والدارمى ، فى : باب فى الحج عن الحى ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣٩ ، ٤٠ . والإمام مالك ، فى : باب الحج عمن يحج عنه ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢١٩ ، ٢٥١ ، ٣٢٩ ، ٣٤٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من مات وعليه صوم ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٤٦ . ومسلم ، فى : باب قضاء الصيام عن الميت ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨٠٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المتصدق يرث صدقته ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب من مات وعليه صيام من نذر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢٧ ، ٥ / ٣٤٩ ، ٣٥٩ .

الشرح الكبير

والحَجَّ ، والدُّعاءَ ، والاسْتِغْفارَ ، كلُّها عِباداتٌ بَدَنِيَّةٌ ، وقد أوْصَلَ اللهُ نَفْعَها إلى المَيِّتِ ، فكذلك ما سِواها ، مع ما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ فى ثَوابِ مَن قَرَأَ يسٓ ، وتَخْفِيفِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ عن أهلِ المَقابِرِ بقِراءَتِه . ولأنَّه عَمَلُ بِرٍّ وطاعَةٍ ، فوَصَلَ نَفْعُه وثَوابُه ، كالصَّدَقَةِ ، والصيامِ ، والحَجِّ الواجِبِ . وقال الشافعىُّ : ما عَدَا الواجِباتِ ، والصَّدَقَةَ ، والدُّعاءَ ، والاسْتِغْفارَ ، لا يُفْعَلُ عن المَيِّتِ ، ولا يَصِلُ ثَوابُه إليه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ﴾[1] . وقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إلَّا مِنْ ثَلاثٍ ؛ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ ، أوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ مِنْ بَعْدِهِ ، أوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ »[2] . ولأن نَفْعَه لا يَتَعَدَّى فاعِلَه ، فلا يَتَعَدَّاه ثَوابُه . وقال بعضُهم : إذا قُرِئَ القُرْآنُ عندَ المَيِّتِ ، أو أُهْدِىَ إليه ثَوابُه ، كان الثَّوابُ لقارِئِه ، ويَكُونُ المَيِّتُ كأنَّه حاضِرُها ، فتُرْجَى له الرَّحْمَةُ . ولَنا ، ما ذَكَرْناه ، وأنَّه إجْماعُ المُسْلِمِين ؛ فإنَّهم فى كلِّ عَصْرٍ

الإنصاف

بالمَكانِ الفاضِلِ ، وهو إيثارٌ بفَضِيلَةٍ ، فيَحْتاجُ إلى الفرقِ بينَه وبينَ إهْداءِ القُرَبِ .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : وأىُّ قُرْبَةٍ فعَلها . الدُّعاءَ والاسْتِغْفارَ ، والواجِبَ الذى تدْخُلُه النِّيابَةُ ، وصَدَقَةَ التَّطَوُّعِ ، والعِتْقَ ، وحَجَّ التَّطَوُّعِ ، فإذا فَعَلها المُسْلِمُ وجعَل ثَوابَها للمَيِّتِ المُسْلمِ ، نفَعه ذلك إجْماعًا . وكذا تصِلُ إليه القِراءةُ والصَّلاةُ

(١) سورة النجم ٣٩ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته ، من كتاب الوصية . صحيح مسلم ٣ / ١٢٥٥ . وأبو داود ، فى : باب فيما جاء فى الصدقة عن الميت ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ٢ / ١٠٦ . والترمذى ، فى : باب فى الوقف ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ١٤٤ . والنسائى ، فى : باب فضل الصدقة عن الميت ، من كتاب الوصايا ، المجتبى ٦ / ٢١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٧٢ .

الشرح الكبير

ومِصْرٍ يَجْتَمِعُون ويَقْرَءُون القُرْآنَ ، ويُهْدُون ثَوابَه إلى مَوْتاهم مِن غيرِ نَكِيرٍ . ولأنَّ الحَدِيثَ صَحَّ عن النبىِّ ﷺ : « إنَّ الْمَيِّتَ يُعَذَّبُ بِبُكَاءِ أهْلِهِ عَلَيْهِ »(١) . واللهُ أكْرَمُ مِن أن يُوصِلَ عُقُوبَةَ المَعْصِيَةِ إليه ، ويَحْجُبَ عنه المَثُوبَةَ . والآيةُ مَخْصُوصَةٌ بما سَلَّمُوه ، فيُقاسُ عليه ما اخْتَلَفْنَا فيه ؛ لكَوْنِه فى مَعْناه . ولا حُجَّةَ لهم فى الخَبَرِ الذى احْتَجُّوا به ؛ لأنَّه إنَّما دَلَّ على انْقِطاعِ عَمَلِه ، وليس هذا مِن عَمَلِه فلا دَلالَةَ فيه عليه ، ولو دَلَّ عليه كان مَخْصُوصًا بما سَلَّمُوه ، فيَتَعَدَّى إلى ما مَنَعُوه ، وما ذَكَرُوه مِن المَعْنَى غيرُ صَحِيحٍ ، فإنَّ تَعَدِّىَ الثَّوابِ ليس بفَرْعٍ لتَعَدِّى النَّفْعِ ، ثم هو باطِلٌ بالصومِ والدُّعاءِ والحَجِّ ، وليس له أصْلٌ يُعْتَبَرُ به . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

والصِّيامُ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، قال المَجْدُ : يُسْتَحَبُّ إهْداءُ القُرَبِ للنَّبِىِّ ﷺ . قال فى « الفُنونِ » : يُسْتَحَبُّ إهْداءُ القُرَبِ ، حتى للنَّبِىِّ ﷺ . ومَنَع مِن ذلك الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ؛ فلم يَرَه لمَن له ثَوابٌ بسَبَبِ ذلك ، كأجْرِ العامِلِ ، كالنَّبِىِّ ﷺ ، ومُعَلِّمِ الخَيْرِ ، بخِلافِ الوالِدِ ، فإنَّ له أجْرًا كأجْرِ الوَلَدِ . الثَّانيةُ ، الحَىُّ فى كلِّ ما تقدَّم كالمَيِّتِ فى نَفْعِه بالدُّعاءِ [١٨٩/١ و] ونحوِه . وكذا القِراءةُ ونحوُها . قال

---

(١) متفق عليه من رواية ابن عمر ، وهو عند مسلم من رواية عمر . أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ يعذب الميت ... إلخ ، وباب البكاء عند المريض ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١٠١/٢ ، ١٠٦ . ومسلم ، فى : باب الميت يعذب ببكاء أهله عليه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٦٣٨/٢ - ٦٤١ . وأبو داود ، فى : باب فى النوح ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٧٢/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية البكاء على الميت ، وباب ما جاء فى الرخصة فى البكاء على الميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٢٢٢/٤ ، ٢٢٥ . والنسائى ، فى : باب النهى عن البكاء على الميت ، وباب النياحة على الميت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ١٣/٤ ، ١٥ ، ١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦/١ ، ٣٨ ، ٤١ ، ٤٢ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٤ ، ٣١/٢ ، ٣٨ ، ٦١ ، ١٣٤ ، ٢٨١/٦ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُصْلَحَ لِأَهْلِ الْمَيِّتِ طَعَامٌ يُبْعَثُ إِلَيْهِمْ ، وَلَا يُصْلِحُونَ هُمْ طَعَامًا لِلنَّاسِ .

الشرح الكبير

٨١٤ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أنْ يُصْلَحَ لأهلِ المَيِّتِ طَعامٌ ، يُبْعَثُ إليهم ، ولا يُصْلِحُون هم طَعامًا للنّاسِ) لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ جَعْفَرٍ ، قال : لَمّا جاء نَعْيُ جَعْفَرٍ ، قال رسولُ اللهِ ﷺ : « اصْنَعُوا لِآلِ جَعْفَرٍ طَعَامًا ، فَقَدْ جاءَهُمْ أمْرٌ شَغَلَهُمْ » . رَواه أبو داودَ[1] . ويُرْوَى عن عبدِ اللهِ بنِ أبى بكرٍ ، أنَّه قال : فما زالَتِ السُّنَّةُ فينا ، حتى تَرَكَها مَن تَرَكَها . ولأنَّ أهلَ المَيِّتِ رُبَّما اشْتَغَلُوا بمُصِيبَتِهم وبمَن يَأْتِى إليهم عن

الإنصاف

القاضى : لا تُعْرَفُ رِوايَةٌ بالفَرْقِ بينَ الحَىِّ والمَيِّتِ . قال المَجْدُ : هذا أصحُّ . قال فى « الفائقِ » : هذا أظْهَرُ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَنْتَفِعُ بذلك الحَىُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم المُصَنِّفُ وغيرُه ، فى حَجِّ النَّفْلِ عنِ الحَىِّ ، لا يَنْفَعُه . ولم يَسْتَدِلَّ له . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » : القِراءةُ ونحوُها لا تصِلُ إلى الحَىِّ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يُصْلَحَ لأهْلِ المَيِّتِ طَعامٌ يُبْعَثُ به إليهم . بلا نِزاعٍ . وزادَ المَجْدُ وغيرُه : ويكونُ ذلك ثلاثَةَ أيَّامٍ . وقال : إنَّما يُسْتَحَبُّ إذا قُصِدَ أهْلُ المَيِّتِ . فأمَّا لِمَا يَجْتَمِعُ عندَهم ، فيُكْرَهُ ؛ للمُساعدَةِ على المَكْرُوهِ . انتهى .

---

(١) فى : باب صنعة الطعام لأهل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٣ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الطعام يصنع لأهل الميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢١٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الطعام يبعث إلى أهل الميت ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٠٥ .

المقنع

فصل : وَيُسْتَحَبُّ لِلرِّجَالِ زِيَارَةُ الْقُبُورِ . وَهَلْ تُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

إصْلاحِ طَعامٍ لهم ، ولأنَّ فيه جَبْرًا لقُلُوبِهم . فأمّا إصْلاحُ أهلِ المَيِّتِ طَعامًا للنّاسِ فَمَكْرُوهٌ ؛ لأنَّه زِيادَةٌ على مُصِيبَتِهم ، وشُغْلٌ لهم إلى شُغْلِهم ، وتَشْبِيهٌ بصَنِيعِ أهلِ الجَاهِلِيَّةِ . وقد رُوِىَ أنَّ جَرِيرًا وَفَد على عُمَرَ ، فقالَ : هل يُناحُ على مَيِّتِكم ؟ قال : لا . قال : فهل يَجْتَمِعُون عندَ أهْلِ المَيِّتِ ، ويَجْعَلُون الطَّعامَ ؟ قال : نعم . قالَ : ذلك النَّوْحُ[1] . وإن دَعَتِ الحاجَةُ[2] إلى ذلك جاز ؛ فإنَّه رُبَّما جاءَهم مَن يَحْضُرُ مَيِّتَهم مِن أهلِ القُرَى البَعِيدَةِ ، ويَبِيتُ عندَهم ، فلا يُمْكِنُهم إلَّا أن يُطْعِمُوه .

(**فصل** : ويُسْتَحَبُّ للرِّجالِ زِيارَةُ القُبُورِ . وهل تُكْرَهُ للنِّساءِ ؟ على رِوايَتَيْنِ) لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ فى اسْتِحْبابِ زِيارَةِ الرجالِ

الإنصاف

قوله : ولا يُصْلِحُون هم طَعامًا للنَّاسِ . يعْنِى ، لا يُسْتَحَبُّ ، بل يُكْرَهُ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحاب . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يُكْرَهُ إلَّا لحاجَةٍ . وقيل : يَحْرُمُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يُباحُ لغيرِ أهْلِ المَيِّتِ ، ولا يُباحُ لأهْلِ المَيِّتِ . وقال غيرُه : يُسَنُّ لغيرِ أهْلِ المَيِّتِ ، ويُكْرَهُ لأهْلِه .

قوله : ويُسْتَحَبُّ للرجالِ زِيارَةُ القُبُورِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وحَكاه الشَّيْخُ مُحْيِى الدِّينِ النَّوَوِىُّ إجْماعًا . قال فى

---

(١) ذكره الشيخ أحمد عبد الرحمن البنا فى بلوغ الأمانى ٨ / ٩٥ . وعزاه لسعيد بن منصور فى سننه .
(٢) فى م : « الحالة » .

الشرح الكبير

القُبُورَ . قال عليُّ بنُ سعيدٍ : قُلْتُ لأحمدَ : زِيارَةُ القُبُورِ أفْضَلُ أم تَرْكُها ؟ قال : زِيارَتُها . وقد صَحَّ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ ، فَزُورُوهَا ؛ فَإِنَّها تُذَكِّرُ الْمَوْتَ »[1] . وللتِّرْمِذِيِّ :

الإنصاف

« الشَّرْحِ » : لا نعْلَمُ خِلافًا بينَ أهْلِ العِلْمِ فى اسْتِحْبابِ زِيارةِ الرِّجالِ القُبورَ . وأمَّا المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » فقال[2] : لا نعْلَمُ خِلافًا فى إباحَةِ زِيارَتِها للرِّجالِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : يُسْتَحَبُّ فى ظاهرِ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَنصوصُ المشْهورُ عندَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا بأْسَ بزِيارَتِها . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ وغيرِ واحدٍ مِن الأصحابِ . وقد أخَذ أبو المَعالِى ، والمَجْدُ ، والزَّرْكَشِيُّ ، وغيرُهم ، الإباحَةَ مِن كلام الخِرَقِيِّ ؛ فقالوا : وقيلَ : يُباحُ ، ولا يُسْتَحَبُّ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه أمْرٌ بعدَ حَظْرٍ . لكن الجُمْهور قالُوا : الاسْتِحْبابُ لقَرينَةِ تذَكُّرِ المَوْتِ ، أو للأمْرِ .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب استئذان النبى ﷺ ربه عز وجل فى زيارة قبر أمه ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب بيان ما كان من النهى عن أكل لحوم الأضاحى بعد ثلاث فى أول الإسلام وبيان نسخه ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٢/٦٧١ ، ٦٧٢ ، ٣/١٥٦٤ . وأبو داود ، فى : باب فى زيارة القبور ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب فى الأوعية ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/١٩٥ ، ٢٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى زيارة القبور ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٧٤ . والنسائى ، فى : باب زيارة القبور ، وباب زيارة قبر المشرك ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الإذن فى ذلك ، من كتاب الضحايا ، وفى : باب الإذن فى شىء منها ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٤/٧٣ ، ٧٤ ، ٧/٢٠٧ ، ٨/٢٧٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى زيارة قبور المشركين ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٥٠١ . والإمام مالك ، فى : باب ادخار لحوم الأضاحى ، من كتاب الضحايا . الموطأ ٢/٤٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٤١ ، ٣/٣٨ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ٢٣٧ ، ٢٥٠ ، ٥/٣٥٠ ، ٣٥٥ - ٣٥٧ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ .

(٢) فى : المغنى ٣/ ٥١٧ .

الشرح الكبير

« فَإِنَّهَا تُذَكِّرُ الْآخِرَةَ » . فأمّا زِيارَةُ القُبُورِ للنِّساءِ ففيها رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، الكَراهَةُ ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ عَطِيَّةَ ، قالَتْ : نُهِينا عن زِيارَةِ القُبُورِ ، ولم يُعْزَمْ علينا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « لَعَنَ اللهُ زَوَّارَاتِ[2] القُبُورِ »[3] . قال التِّرْمِذِيُّ : [٢/١٣٢ظ] هذا[4] حَدِيثٌ صحيحٌ . وهذا خاصٌّ فى النِّساءِ ، والنَّهْىُ المَنْسُوخُ كان عامًّا للرجالِ والنِّساءِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه كان خاصًّا للرِّجالِ . ويَحْتَمِلُ كَوْنَ الخَبَرِ فى لَعْنِ زَوّاراتِ القُبُورِ بعدَ أمْرِ الرِّجالِ بزِيارَتِها ، فقد دار بينَ الحَظْرِ والإباحَةِ ، فأقَلُّ أحْوالِه الكَراهَةُ . ولأنَّ المرأةَ قَلِيلَةُ الصَّبْرِ ، كَثِيرَةُ الجَزَعِ ، وفى

الإنصاف

قوله : وهل تُكْرَهُ للنِّساء ؟ على رِوَايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْدَاهما ، يُكْرَهُ لَهُنَّ . وهى المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرهم . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ مُنَجَّى فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفائِقِ » . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : هذا أظْهَرُ الرِّواياتِ . قال فى « النَّظْمِ » : هو أوْلَى . ورَجَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُكْرَهُ ، فتُباحُ . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، تحْرُمُ ، كما لو عَلِمتْ أنَّه يقَعُ منها مُحَرَّمٌ . ذكَرَه المَجْدُ . واخْتارَ هذه الرِّوايةَ بعضُ الأصحابِ . وحكَاها ابنُ تَميمٍ وَجْهًا . قال فى « جامِعِ الاخْتِيارَاتِ » : وظاهرُ كلامِ الشيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، تَرْجِيحُ

(١) تقدم تخريج حديث أم عطية فى صفحة ٢١٠ . بلفظ : « نهينا عن اتباع الجنائز ... » .
(٢) فى م : « زائرات » .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ينظر ٢٣٥ .
(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

زِيارَتِها للقَبْرِ تَهْيِيجٌ لحُزْنِها[1] ، وتَجْدِيدٌ لذِكْرِ مُصابِها ، فلا يُؤْمَنُ أن يُفْضِيَ بها ذلك إلى فِعْلِ ما لا يَحِلُّ ، بخِلافِ الرجلِ ، ولهذا اخْتَصَصْنَ بالنَّوْحِ والتَّعْدِيدِ ، وخُصِصْنَ بالنَّهْيِ عن الحَلْقِ والصَّلْقِ[2] ونحوِهما . والرِّوايةُ الثَّانِيَةُ ، لا يُكْرَهُ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ ، فَزُورُوهَا » . وهو يَدُلُّ على سَبْقِ النَّهْيِ ونَسْخِه ، فيَدْخُلُ فيها الرجالُ والنِّساءُ . وروَى ابنُ أبى مُلَيْكَةَ ، عن عائشةَ ، أنَّها زارَتْ قَبْرَ أخِيها ، فقالَ لها : قد نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن زِيارَةِ القُبُورِ . قالَتْ : نعم قد نَهَى ، ثم أمَرَ بزِيارَتِها[3] . وروَى التِّرْمِذِيُّ ، أنَّ عائشةَ زارَتْ قَبْرَ أخِيها . وروَى عنها أنَّها قالَتْ : لو شَهِدْتُه ما زُرْتُه[4] .

الإنصاف

التَّحْرِيمِ ؛ لاحْتِجاجِه بلَعْنِه ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ ، زَوَّاراتِ القُبورِ ، وتصْحيحِه إيَّاه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الحاوِيَيْن » . وتقدَّم فى فصْلِ الحَمْلِ ، أنَّه يُكْرَهُ لهُنَّ اتِّباعُ الجَنائزِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

فوائد ؛ إحْدَاها ، يجوزُ للمُسْلِمِ زِيارةُ قَبْرِ الكافرِ . قالَه المَجْدُ وغيرُه . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : يجوزُ زِيارَتُه للاعْتِبارِ . وقال أيضًا : لا يُمْنَعُ الكافِرُ مِن زِيارةِ قَبْرِ أبيه المُسْلِمِ . الثَّانيةُ ، الأوْلَى للزَّائرِ أنْ يقِفَ أمامَ القَبْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يقِفُ حيثُ شاءَ. والأوْلَى أنْ يكونَ حالةَ الزِّيارَةِ قائمًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، قُعودُه كقِيامِه . ذكَره أبو المَعالِى . ويَنْبَغِى أنْ

---

(١) فى م : « للحزن » .

(٢) الصلق : الصوت الشديد .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما ورد فى دخولهن فى عموم قوله فزوروها ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٧٨/٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤٠ .

المقنع وَيَقُولُ إِذَا زَارَهَا أَوْ مَرَّ بِهَا : سَلَامٌ عَلَيْكُمْ دَارَ قَوْمٍ مُؤْمِنِينَ ، ....

الشرح الكبير **٨١٥** – مسألة : (ويَقُولُ إذا زارَها ، أو مَرَّ بها) ما روَى مسلمٌ[1] ، عن بُرَيْدَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُعَلِّمُهم إذا خَرَجُوا إلى المَقابِرِ ، فكان قَائِلُهم يَقُولُ : « السَّلامُ عَلَيْكُمْ أهْلَ الدِّيارِ مِن الْمُؤْمِنِينَ

الإنصاف يَقْرُبَ منه ، كزِيارَتِه حالَ حَياتِه . ذكَرَه فى « الوَسِيلَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . الثَّالثةُ ، ظاهرُ كلامِ الأصحابِ ، اسْتِحْبابُ كثْرَةِ زيارَةِ القُبورِ . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال فى رِوايَةِ أبِى طالِبٍ : وقال له رجُلٌ : كيفَ يرِقُّ قلْبِى ؟ قال : ادْخُلِ المَقْبَرَةَ . وهو ظاهرُ الحديثِ : « زُورُوا القُبُورَ ، فإنَّها تُذَكِّرُ الآخِرَةَ »[2] . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ويُكْرَهُ الإكْثارُ مِن زِيارَةِ المَوْتَى . قلت: وهو ضعيفٌ جدًّا، ولم يُعْرَفْ له فيه سلَفٌ . الرَّابعةُ، يجوزُ لَمْسُ القَبْرِ مِن غيرِ كراهَةٍ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يُكْرَهُ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . قال أبو الحُسَيْنِ فى « تَمامِه » : وهى أصحُّ . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : هل يُسْتَحَبُّ عندَ فَراغِ دَفْنِه وَضْعُ يَدِه عليه ، وجُلُوسُه على جانِبَيْه ؟ فيه رِوايَتان .

قوله : ويَقُولُ إذا زارَها أو مَرَّ بها : سَلامٌ عليكم ، إلى آخِرِه . نكَّرَ المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، لفْظَ السَّلامِ . وقالَه جماعةٌ مِنَ الأصحاب . ونصَّ عليه الإمامُ [١/١٨٩ظ] أحمدُ . ووَرَد الحديثُ فيه مِن طريقِ أحمدَ[3] ، مِن رِوايَةِ أبى هُرَيْرَةَ

(١) فى : باب ما يقال عند دخول القبور والدعاء لأهلها ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٧١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الأمر بالاستغفار للمؤمنين ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٧٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فيما يقال إذا دخل المقابر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٥٣ ، ٣٦٠ .

(٢) سبق تخريجه فى ٥/ ٤٣١ .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٣٧٥ . بلفظ : « السلام ... » .

المقنع

وَإِنَّا إِنْ شَاءَ اللهُ بِكُمْ لَلاحِقُونَ ، وَيَرْحَمُ اللهُ الْمُسْتَقْدِمِينَ مِنْكُمْ وَالْمُسْتَأْخِرِينَ ، نَسْأَلُ اللهَ لَنَا وَلَكُمُ الْعَافِيَةَ ، اللَّهُمَّ لَا تَحْرِمْنَا أَجْرَهُمْ ، وَلَا تَفْتِنَّا بَعْدَهُمْ ، وَاغْفِرْ لَنَا وَلَهُمْ .

الشرح الكبير

والْمُسْلِمِينَ ، وَإِنَّا إِنْ شَاءَ اللهُ بِكُمْ لَلاحِقُونَ[1] ، نَسْأَلُ اللهَ لَنَا وَلَكُمُ الْعَافِيَةَ » . وفى حَدِيثِ عائشةَ : « وَيَرْحَمُ اللهُ الْمُسْتَقْدِمِينَ مِنَّا وَالْمُسْتَأْخِرِينَ[2] » . وفى حَدِيثٍ آخَرَ : « اللَّهُمَّ لا تَحْرِمْنَا أَجْرَهُمْ ، ولا تَفْتِنَّا بَعْدَهُم[3] » . وإن زاد : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لَنا ولهم . كان حَسَنًا .

الإنصاف

وعائِشَةَ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ أنَّه يقولُ مُعَرَّفًا ؛ فيقولُ : السَّلامُ عَلَيْكُمْ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أشهرُ فى الأخْبارِ ، رواه مُسْلِمٌ مِن رِوايَةِ أبِى هُرَيْرَةَ[4] ، وبُرَيْدَةَ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وخيَّره المَجْدُ وغيرُه بينَهما ؛ منهم صاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وقالوا : نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفائقِ » .

---

(١) فى م : « لاحقون » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب ما يقال عند دخول القبور والدعاء لأهلها ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٧١ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالاستغفار للمؤمنين ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٢١ .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الدعاء فى الصلاة على الجنازة ، وباب ما جاء فيما يقال إذا دخل المقابر ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٠ ، ٤٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٧١ ، ٧٦ ، ١١١ .

(٤) لم يروه مسلم عن أبى هريرة ، بل عن عائشة وبريدة فقط .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ تَعْزِيَةُ أَهْلِ الْمَيِّتِ ، .....

الشرح الكبير **٨١٦** – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ تَعْزِيَةُ أهْلِ المَيِّتِ) لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، وسَواءٌ فى ذلك قبلَ[1] الدَّفْنِ وبعدَه ، إلَّا أنَّ الثَّوْرِىَّ قال : لا يُسْتَحَبُّ بعدَ الدَّفْنِ ؛ لأنَّه خاتِمَةُ أمْرِه . ولَنا ، قَوْلُه عليه السَّلامُ : « مَنْ عَزَّى مُصَابًا ، فَلَهُ مِثْلُ أجْرِهِ »[2] . قال التِّرْمِذِىُّ : حديثٌ غريبٌ .

الإنصاف وقال ابنُ ناصِرٍ[3] : يقولُ للمَوْتَى : عَلَيْكُم السَّلامُ .

فائدة : إذا سلَّم على الحَىِّ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُخَيَّرُ بينَ التَّعْرِيفِ والتَّنْكيرِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ذكَرَه غيرُ واحدٍ . قلتُ : منهم المَجْدُ ، وصاحِبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْنِ » . وعنه ، تعْرِيفُه أفْضَلُ . قال النَّاظِمُ : كالرَّدِّ . وقيل : تنْكيرُه أفْضَلُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . ورَدَّه المَجْدُ . وقال ابنُ البَنَّا : سَلامُ التَّحِيَّةِ مُنَكَّرٌ ، وسَلامُ الوَداعِ مُعَرَّفٌ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ تَعْزِيَةُ أهْلِ الميِّتِ . يعْنِى ، سواءٌ كان قبلَ الدَّفْنِ أو بعدَه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : التَّعْزِيَةُ بعدَ الدَّفْنِ أوْلَى ؛ للإيَاسِ التَّامِّ منه .

فائدة : يُكْرَهُ تَكْرارُ التَّعْزِيَةِ . نصَّ عليه . فلا يُعَزِّى عندَ القَبْرِ مَن عَزَّى قبلَ

(١) فى الأصل : « ما قبل » .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى أجر من عزى مصابا ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٩٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى ثواب من عزى مصابا ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٥١١ .

(٣) هو محمد بن ناصر بن محمد السلامى البغدادى ، أبو الفضل . الإمام المحدث الحافظ ، كان شافعيًا أشعريًا ثم انتقل إلى مذهب الحنابلة فى الأصول والفروع . توفى سنة خمسين وخمسمائة . سير أعلام النبلاء ٢٠/٢٦٥ – ٢٧٠ .

الشرح الكبير

وروَى ابنُ ماجه[1] ، بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَا مِنْ مُؤْمِنٍ يُعَزِّى أخاهُ بِمُصِيبَةٍ ، إلَّا كَسَاهُ اللهُ مِن حُلَلِ الْكَرَامَةِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . والمَقْصُودُ بالتَّعْزِيَةِ تَسْلِيَةُ أهْلِ المُصِيبَةِ ، وقَضاءُ حُقُوقِهم ، وسَواءٌ فى ذلك قبلَ الدَّفْنِ وبعدَه . ويُسْتَحَبُّ تَعْزِيَةُ كلِّ أهْلِ المُصِيبَةِ ؛ كِبارِهم وصِغارِهم ، ويَبْدَأُ بخِيارِهم والمَنْظُورِ إليه منهم ؛ لِيَسْتَنَّ به غيرُه ، وذى الضَّعْفِ منهم عن تَحَمُّلِ المُصِيبَةِ ؛ لحاجَتِه إليها . ولا يُعَزِّى الرجلُ الأجْنَبِىُّ شَوابَّ النِّساءِ ؛ مَخافَةَ الفِتْنَةِ .

الإنصاف

ذلك . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وعنه ، يُكْرَهُ عندَ القَبْرِ لمَن عزَّى . وقال ابنُ تَميمٍ : قال الإمامُ أحمدُ : أكْرَهُ التَّعْزِيَةَ عندَ القَبْرِ ، إلَّا لمَن لم يُعَزِّ . وأطْلَقَ جوازَ ذلك فى رِوايَةٍ أُخْرَى . انتهى . وتُكْرَهُ التَّعْزِيَةُ لامْرأةٍ شابَّةٍ أجْنَبِيَّةٍ للفِتْنَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فيه ما فى تَشْمِيتِها إذا عطَسَتْ . ويُعَزِّى مَن شَقَّ ثوْبَه . نصَّ عليه ، لزَوالِ المحرَّمِ ، وهو الشَّقُّ ، ويُكْرَهُ اسْتِدامَةُ لُبْسِه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ التَّعْزِيَةَ ليستْ مَحْدودَةً بحَدٍّ . وهو قوْلُ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ . فظاهِرُه ، يُسْتَحَبُّ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ الخبَرِ . وقيل : آخِرُها يومُ الدَّفْنِ . وقيل : تُسْتَحَبُّ إلى ثلاثَةِ أيَّامٍ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وذكَر ابنُ شِهابٍ ، والآمِدِىُّ ، وأبو الفَرَجِ ، والمَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهم ، يُكْرَهُ بعدَ ثَلاثَةِ أيَّامٍ ؛ لتَهْييجِ الحُزْنِ . قال المَجْدُ : لإذْنِ

---

(1) فى : باب ما جاء فى ثواب من عزى مصابا ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥١١ .

المقنع وَيُكْرَهُ الْجُلُوسُ لَهَا .

الشرح الكبير **فصل** : (ويُكْرَهُ الجُلُوسُ لها) وذَكَرَه أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّه مُحْدَثٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُكْرَهُ الاجْتِماعُ بعدَ خُرُوجِ الرُّوحِ ؛ لأنَّ فيه تَهْيِيجًا للحَزْنِ . وقال أحمدُ : أكْرَهُ التَّعْزِيَةَ عندَ القَبْرِ ، إلَّا لمَن لم يُعَزِّ ، فيُعَزِّى إذا دُفِنَ المَيِّتُ ، أو قبلَه . وقال : إن شِئْتَ أخَذْتَ بيَدِ الرجلِ فى التَّعْزِيَةِ وإن شِئْتَ فلا . وإذا رَأى الرجلَ قد شَقَّ ثَوْبَه على المُصِيبَةِ عَزّاه ، ولم يَتْرُكْ حَقًّا لباطِلٍ ، وإن نَهاه فحَسَنٌ .

الإنصاف الشَّارِعِ فى الإحْدادِ فيها . وقال : لم أجِدْ فى آخِرِها كلامًا لأصحابِنا . وقال أبو المَعالِى : اتَّفَقُوا على كراهتِه بعدَها ، ولا يبْعدُ تَشْبِيهُها بالإحْدادِ على المَيِّتِ . وقال : إلَّا أنْ يكونَ غائِبًا ، فلا بأْسَ بتَعْزِيَتِه إذا حضَر . واخْتارَه النَّاظِمُ . وقال : ما لم تُنْسَ المُصِيبَةُ . الثانى ، قوله : ويُسْتَحَبُّ تَعْزِيَةُ أهْلِ المَيِّتِ . وهكذا قال غيرُه مِنَ الأصحابِ . قال فى « النُّكَتِ » : وقَوْلُ الأصحابِ : أهْلُ المَيِّتِ . خَرج على الغالبِ . ولعَلَّ المُرادَ ، أهْلُ المُصِيبَةِ . وقطَع به ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » مذهبًا لأحمدَ ، لا تفَقُّهًا مِن عندِه . قال فى « النُّكَتِ » : فيُعَزَّى الإنسانُ فى رَفِيقِه وصَدِيقِه ونحوِهما ، كما يُعَزَّى فى قرِيبِه . وهذا مُتَوَجَّهٌ . انتهى .

قوله : ويُكْرَهُ الجُلُوسُ لها . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال فى « مَجمَعِ البَحْرَيْن » : هذا اخْتِيارُ أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، ما يُعْجِبُنِى . وعنه ، الرُّخْصَةُ فيه ؛ لأنَّه عزَّى وجلَس . قال الخَلَّالُ : سهَّل الإمامُ أحمدُ فى الجُلوسِ إليهم فى غيرِ موْضعٍ . قال فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : وقيل : يُباحُ ثلاثًا كالنَّعْيِ . ونُقِلَ عنه المَنْعُ منه . وعنه ، الرُّخْصَةُ

المقنع

وَيَقُولُ فِى تَعْزِيَةِ الْمُسْلِمِ بِالْمُسْلِمِ : أَعْظَمَ اللهُ أَجْرَكَ ، وَأَحْسَنَ عَزَاءَكَ ، وَغَفَرَ لِمَيِّتِكَ ، .....

الشرح الكبير

٨١٧ – مسألة : (ويَقُولُ فى تَعْزِيَةِ المُسْلِمِ بالمُسْلِمِ : أعْظَمَ[1] اللهُ أجْرَكَ ، وأحْسَنَ عَزاءَكَ ، ورَحِم مَيِّتَك) هكذا ذَكَرَه بعضُ أصحابِنا . قال شيخُنا[2] : ولا أعْلَمُ فى التَّعْزِيَةِ شيئًا مَحْدُودًا ، إلَّا أنَّه يُرْوَى أنَّ النبىَّ ﷺ عَزَّى رجلًا ، فقال : « رَحِمَكَ اللهُ وآجَرَكَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . وعَزَّى أحمدُ أبا طالِبٍ ، فوَقَفَ على بابِ المَسْجِدِ ، فقالَ :

الإنصاف

لأهْلِ المَيِّتِ . نَقَله حَنْبَلٌ . واخْتارَه المَجْدُ . ومَعْناه اخْتِيارُ أبى حَفْصٍ . وعنه ، الرُّخْصَةُ لأهْلِ المَيِّتِ ولغيرِهم ، خوْفَ شدَّةِ الجَزَعِ . وقال الإمامُ أحمدُ : أمَا والمَيِّتُ عندَهم ، فأكْرَهُه . وقال الآجُرِّىُّ : يأْثَمُ إنْ لم يمنَعْ أهْلَه . وقال فى « الفُصولِ » : يُكْرَهُ الاجْتِماعُ بعدَ خُروجِ الرُّوحِ ؛ لأنَّ فيه تَهْيِيجًا للحُزْنِ .

فائدة : لا بأْسَ بالجُلوسِ بقُرْبِ دارِ المَيِّتِ ، ليتبعَ الجِنازَةَ ، أو يخْرجَ وَلِيُّه فيُعَزِّيَه . فعَله السَّلَفُ .

قوله : ويَقُولُ فى تَعْزِيَةِ المُسْلِمِ بِالمُسْلِمِ : أعْظَمَ اللهُ أجْرَكَ ، وأحْسَنَ عَزاءَك ، وغفَر لمَيِّتك . ولا يَتَعَيَّنُ ذلك ، بل إنْ شاءَ قالَه ، وإنْ شاءَ قال غيرَه ، فإنَّه لا يَتَعَيَّنُ فيه شىءٌ ؛ فقد عزَّى الإمامُ أحمدُ رَجلًا ، فقال : آجَرَنا اللهُ وإيَّاكَ فى هذا الرَّجُلِ . وعزَّى أبا طالِبٍ ، فقال : أعْظَمَ اللهُ أجْرَكُم ، وأحْسَنَ عزاءَكُم .

---

(١) فى م : « عظم » .

(٢) فى : المغنى ٣/٤٨٥ .

(٣) لم يروه الإمام أحمد فى المسند ، انظر : الفتح الربانى ٨ / ٩١ .

والحديث أخرجه البيهقى مرسلا ، فى : باب ما يقول فى التعزية من الترحم على الميت والدعاء له ولمن خلف ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤ / ٦٠ .

المقنع

وَفِى تَعْزِيَتِهِ عَنْ كَافِرٍ : أَعْظَمَ اللهُ أَجْرَكَ ، وَأَحْسَنَ عَزَاءَكَ . وَفِى تَعْزِيَةِ الْكَافِرِ بِمُسْلِمٍ : أَحْسَنَ اللهُ عَزَاءَكَ ، وغَفَرَ لِمَيِّتِكَ . وَفِى [٤٢ظ] تَعْزِيَتِهِ عَنْ كَافِرٍ : أَخْلَفَ اللهُ عَلَيْكَ ، وَلَا نَقَصَ عَدَدَكَ .

الشرح الكبير

أعْظَمَ اللهُ أجْرَكم ، وأحْسَنَ عَزاءَكم . واسْتَحَبَّ بعضُ أهلِ العلمِ أن يَقُولَ ما روَى جَعْفَرُ بنُ محمدٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : لَمّا تُوُفِّىَ رسولُ اللهِ ﷺ وجاءَتِ التَّعْزِيَةُ ، سَمِعُوا قائِلًا يَقُولُ : إنَّ فى اللهِ عَزاءً مِن كلِّ مُصِيبَةٍ ، وخَلَفًا مِن كلِّ هالِكٍ ، ودَرَكًا مِن كلِّ ما فات ، فباللهِ فثِقُوا ، وإيّاهُ فارْجُوا ، فإنَّ المُصابَ مَن حُرِمَ الثَّوابَ . رَواه الشافعىُّ[1] فى « مُسْنَدِه » . وإن عَزَّى مُسْلِمًا بكافِرٍ ، قال : (أعْظَمَ اللهُ أجْرَك ، وأحْسَنَ عَزاءَك) .

٨١٨ – [١٣٣/٢ و] مسألة : (و) يَقُولُ (فى تَعْزِيَةِ الكافِرِ بالمُسْلِمِ : أحْسَنَ اللهُ عَزاءَك، وغَفَر لِمَيِّتِك. وفى تَعْزِيَتِه عن كافِرٍ: أخْلَفَ اللهُ عليك ولا نَقَص عَدَدَك) تَوَقَّفَ أحمدُ عن تَعْزِيَةِ أهلِ الذِّمَّةِ ، وهى

الإنصاف

قوله : [١٩٠/١ و] وفى تَعْزِيَتِه عَن كافِرٍ : أعْظَمَ اللهُ أجْرَك ، وأحْسَنَ عَزاءَك . يعْنِى، إذا عزَّى مُسْلِمٌ مسْلمًا عن مَيِّتٍ كافرٍ، فأفادَنا المُصَنِّفُ، رَحِمه اللهُ تعالى، أنَّه يعَزِّيه عنه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهب ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يُعَزِّيه عن كافرٍ . وهو رِوايةٌ فى «الرِّعايَةِ» . وقال فى «الرِّعايَةِ»: وقيل: يقولُ : أعْظَمَ اللهُ أجْرَك ، وأحْسَنَ عَزاءَك . وصارَ لك خَلَفًا عنه .

قوله : وفى تَعْزِيَةِ الكافرِ بِمُسْلِمٍ : أحْسَنَ اللهُ عَزاءَك ، وغفَر لمَيِّتِك . وفى تَعْزِيَتِه

---

(١) فى : كتاب الجنائز . ترتيب مسند الشافعى ٢١٦/١ .

الشرح الكبير

تُخَرَّجُ على عِيادَتِهم ، وفيها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا نَعُودُهم ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « لَا تَبْدَءُوهُمْ بِالسَّلَامِ »[1] . وهذا فى مَعْناه . والثانيةُ ، نَعُودُهم ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أتَى غُلامًا مِن اليَهُودِ كان مَرِض يَعُودُه ، فقَعَدَ عندَ رَأْسِه ، فقال له : « أَسْلِمْ » . فنَظَرَ إلى أبيه وهو عندَ رَأْسِه ، فقال له[2] : أطِعْ أبا القاسِمِ . فأسْلَمَ ، فقام النبيُّ ﷺ وهو يَقُولُ : « الْحَمْدُ لِلّٰهِ الَّذِى أنْقَذَهُ بِى مِنَ النَّارِ » . رَواه البُخارِىُّ[3] . فعلى هذا يُعَزِّيهم ،

الإنصاف

عن كافرٍ : أخْلَفَ اللهُ عليك ، ولا نقَص عَدَدَك . أو كَثَّرَ عَدَدَك . فَيُدعو لأهْلِ الذِّمَّةِ بما يرْجِعُ إلى طُولِ العُمْرِ وكثْرةِ المالِ والولَدِ ، ولا يدْعُو لكافرٍ حىٍّ بالأجْرِ ، ولا لكافرٍ مَيِّتٍ بالمَغْفِرَةِ . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : ويقولُ له أيضًا : وأحْسنَ عَزَاءَك. وقال أبو عَبْدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ: يقولُ: أعْطاكَ اللهُ على مُصِيبَتِك أفْضلَ ما أعْطَى أحدًا مِن أهْلِ دِينك . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : لا يَنْبَغِى تَعْزِيَتُه عن كافرٍ ، ولا الدعاءُ بالإخْلافِ عليه ، وعَدَمِ تَنْقيصِ عَدَدِه ، بلِ المشْروعُ الدُّعاءُ بعدَمِ الكافِرين وإبادَتِهم ، كما أخْبَرَ اللهُ تعالى عن قوْمِ نُوحٍ . انتهى .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام ... ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤ / ١٧٠٧ . وأبو داود ، فى : باب فى السلام على أهل الذمة ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢ / ٤٦٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسليم على أهل الكتاب ، من أبواب السير ، وفى : باب ما جاء فى التسليم على أهل الذمة ، من أبواب الاستئذان . عارضة الأحوذى ٧ / ١٠٣ ، ١٠ / ١٧٥ . وابن ماجه ، فى : باب رد السلام على أهل الذمة ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢ / ١٢١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٦٣ ، ٢٦٦ ، ٣٤٦ ، ٤٤٤ ، ٤٥٩ ، ٥٢٥ ، ٤ / ١٤٤ ، ٢٣٣ ، ٦ / ٣٩٨ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب إذا أسلم الصبى فمات هل يصلى عليه ... ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب عيادة المشرك ، من كتاب المرضى. صحيح البخارى ٢ / ١١٨ ، ٧ / ١٥٢ . كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى عيادة الذمى ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٧٥ ، ٢٢٧ ، ٢٨٠ .

الشرح الكبير

ويَقُولُ ما ذَكَرْنا ، ويَقْصِدُ بقولِه : لا نَقَصَ عَدَدَكَ : زِيادَةَ عَدَدِهم ؛ لتَكْثُرَ جِزْيَتُهم . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ : يَقُولُ : أعْطَاكَ اللهُ على مُصِيبَتِك أفْضَلَ ما أعْطَى أحَدًا مِن أهلِ دِينِك .

فصل : فأمّا الرَّدُّ مِن المُعَزَّى ، فرُوِىَ عن أحمدَ بنِ الحسينِ[1] ، قال : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ ، وهو يُعَزَّى فى عَبْثَرٍ ابنِ عَمِّه ، وهو يَقُولُ : اسْتَجابَ اللهُ دُعاءَك ، ورَحِمَنا وإيّاك .

الإنصاف

تنبيه : يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُ المُصَنِّفِ بتَعْزِيَةِ الكافرِ بمُسْلمٍ أو عن كافرٍ ، حيثُ قيلَ بجَوازِ ذلك ، مِن غيرِ نظَرٍ إلى أنَّ المُصَنِّفَ اخْتارَ ذلك أوْلا . ويَحْتَمِلُ أنَّ مُرادَه ، جَوازُ التَّعْزِيَةِ عندَه ، فيكونُ قد اخْتارَ جَوازَ ذلك . والأوَّلُ ، أوْلَى . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهب ، تحْريمُ تَعْزِيَتِهم ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ أحْكامِ الذِّمَّةِ . ولنا رِوايةٌ بالكَراهَةِ . قدَّمها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، ورِوايَةٌ بالإباحَةِ ، فعليهما[2] نقولُ ما تقدَّم .

فوائد ؛ إحْداها ، قال فى « الفُروعِ » : لم يذْكُرِ الأصحابُ ، هل يَرُدُّ المُعَزِّى شيئًا أم لا ؟ وقد رَدَّ الإمامُ أحمدُ على مَن عزَّاه ، فقال : اسْتَجابَ اللهُ دُعاءَكَ ، ورَحِمَنا وإيَّاكَ . انتهى . وكفَى به قُدْوَةً ومتَّبَعًا[3] . قلتُ : جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . الثَّانيةُ ، معْنَى التَّعْزِيَةِ ، التَّسْلِيَةُ ، والحَثُّ على الصَّبْرِ بوَعْدِ الأجْرِ ، والدُّعاءُ للمَيِّتِ والمُصابِ . الثَّالثةُ ، لا يُكْرَهُ أخْذُه بيَدِ مَن عزَّاه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نَصَّ

---

(١) فى النسخ : « الحسن » . وتقدمت ترجمته فى صفحة ٢/ ٢٩ .

(٢) فى ا : « فعليها » .

(٣) فى ا : « ومتبوعا » .

المقنع

وَيَجُوزُ الْبُكَاءُ عَلَى الْمَيِّتِ ، وَأَنْ يَجْعَلَ الْمُصَابُ عَلَى رَأْسِهِ ثَوْبًا يُعْرَفُ بِهِ .

الشرح الكبير

٨١٩ - مسألة : (ويَجُوزُ البُكاءُ على المَيِّتِ ، وأن يَجْعَلَ المُصابُ على رَأْسِه ثَوْبًا يُعْرَفُ به) ليُعَزَّى . البُكاءُ بمُجَرَّدِه لا يُكْرَهُ فى حالٍ . وقال الشافعىُّ : يُباحُ قبلَ المَوْتِ ، ويُكْرَهُ بعدَه ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عَتِيكٍ[1] ، قال : جاء[2] رسولُ اللهِ ﷺ إلى عبدِ اللهِ بنِ ثابتٍ يَعُودُه ، فوَجَدَه قد غُلِبَ ، فصاح به فلم يُجِبْه ، فاسْتَرْجَعَ ، وقال : « غُلِبْنا عَلَيْكَ يَا أَبَا الرَّبِيعِ » . فصاح النِّسْوَةُ ، وبَكَيْنَ ، فجَعَلَ ابنُ عَتِيكٍ يُسْكِتُهُنَّ . فقالَ النبىُّ ﷺ : « دَعْهُنَّ ، فَإِذَا وَجَبَ فَلَا تَبْكِيَنَّ بَاكِيَةٌ »[3] . يَعْنِى إذا

الإنصاف

عليه . وعنه ، الوَقْفُ . وكَرِهَه عَبْدُ الوَهَّابِ الوَرَّاقُ . وقال الخَلَّالُ : أحبُّ إلَىَّ أنْ لا يفْعلَه . وكَرِهَه أبو حَفْصٍ عندَ القَبْرِ .

قوله : ويَجُوزُ البُكَاءُ على المَيِّتِ . يعْنِى ، مِن غيرِ كراهَةٍ ، سواءٌ كان قبلَ مَوْتِه أو بعدَه ؛ لكثرَةِ الأحاديثِ فى ذلك . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بحَمْلِ النَّهْيِ عن البُكاءِ بعدَ المَوْتِ ، على تَرْكِ الأَوْلَى . قال المَجْدُ : أو أنَّه كَرِهَ كثرةَ البُكاءِ والدَّوامَ عليه أيَّامًا . قال جماعةٌ : الصَّبْرُ عن البُكاءِ أجْمَلُ ، منهم ابنُ حمْدانَ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ البُكاءَ يُسْتَحَبُّ

---

(١) فى مصادر تخريج الحديث أنه جابر بن عتيك .

(٢) فى الأصل : « جاز » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى فضل من مات بالطاعون ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٦٧ . والنسائى ، فى : باب النهى عن البكاء على الميت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/١٢ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن البكاء على الميت ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١/٢٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٤٤٦ .

الشرح الكبير

ماتَ . ولَنا ، ما روَى أنَسٌ ، قال : شَهِدْنا بنتَ رسولِ اللهِ ﷺ ، ورسولُ اللهِ ﷺ جالِسٌ على القَبْرِ ، فرَأيْتُ عَيْنَيْه تَدْمَعَان[1] . وقَبَّلَ النبيُّ ﷺ عثمانَ بنَ مَظْعُونٍ وهو مَيِّتٌ ، وعَيْناه تُهرَاقان[2] . وقالَتْ عائشةُ : دَخَل أبو بكرٍ ، فكَشَفَ عن وَجْهِ رسولِ اللهِ ﷺ فقبَّلَه ، ثم بَكَى[3] . وكلُّها أحاديثُ صِحاحٌ . ورُوِىَ أنَّ النبيَّ ﷺ دَخَل على سعدِ بنِ عُبادَةَ ، وهو فى غاشِيَتِه ، فبَكَى ، وبَكَى أصحابُه ، وقال : « أَلَا تَسْمَعُونَ ؟ إنَّ اللهَ لَا يُعَذِّبُ بِدَمْعِ الْعَيْنِ ، وَلَا بِحُزْنِ القَلْبِ ، ولَكِنْ يُعَذِّبُ بِهَذَا ، وأشار إلى لِسانِه ، أوْ يَرْحَمُ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وحَدِيثُهم مَحْمُولٌ على رَفْعِ

الإنصاف

رَحْمةً للمَيِّتِ، وأنَّه أكْمَلُ مِنَ الفَرَحِ ، كَفَرَحِ الفُضَيْلِ[5] لمَّا ماتَ ابنُه علىٌّ . قلتُ: اسْتِحْبابُ البُكاءِ رَحْمةً للمَيِّتِ سُنَّةٌ صحيحةٌ لا يُعْدَلُ عنها .

قوله : وأنْ يَجْعَلَ المُصَابُ على رَأْسِه ثَوْبًا يُعْرَفُ به . يعْنِى ، يجوزُ ذلك ليَكونَ علامَةً يُعْرَفُ بها . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ يعذب الميت ببعض بكاء أهله عليه ... ، وباب من يدخل قبر المرأة ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ١٠٠ ، ١١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٢٦ ، ٢٢٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٣ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الدخول على الميت بعد الموت ... ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب قول النبى ﷺ لو كنت متخذًا خليلًا ، من كتاب فضائل الصحابة ، وفى : باب مرض النبى ﷺ ووفاته ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ٩٠ ، ٥ / ٨ ، ٦ / ١٧ . والنسائى ، فى : باب تقبيل الميت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٥٥ ، ١١٧

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب البكاء عند المريض ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢/١٠٦ . ومسلم ، فى : باب البكاء على الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٣٦ .

(٥) الفضيل بن عياض بن مسعود التميمى اليربوعى ، أبو على . الإمام القدوة الثبت ، شيخ الإسلام . كان شاطرًا يقطع الطريق ، ثم تاب الله عليه فجاور بحرم الله . وكان ثقة نبيلًا فاضلا عابدا ورعا ، كثير الحديث . توفى سنة سبع وثمانين ومائة . انظر ترجمته وترجمة ابنه على ، فى : سير أعلام النبلاء ٨/ ٣٧٢ - ٣٩٥ .

الشرح الكبير

الصَّوْتِ ، والنَّدْبِ ، وشِبْهِهما ، بدَلِيلِ ما روَى جابِرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أخذَ ابْنَه ، فوَضَعَه فى حِجْرِه ، فبَكَى ، فقالَ له عبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ : أتَبْكِى ! أوَ لم تكُنْ نَهَيْتَ عن البُكاءِ ؟ قال : « لَا ، وَلَكِنْ نَهَيْتُ عَنْ صَوْتَيْنِ أحْمَقَيْنِ فَاجِرَيْنِ ؛ صَوْتٍ عِنْدَ مُصِيبَةٍ ، وَخَمْشِ وُجُوهٍ ، وَشَقِّ جُيُوبٍ ، وَرَنَّةِ شَيْطَانٍ »[1] . حديثٌ حسنٌ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لم يَنْهَ عن مُطْلَقِ البُكاءِ ، إنَّما نَهَى عنه مَوْصُوفًا بهذه الصِّفاتِ . وقال عُمَرُ : ما على نِساءِ بَنِى المُغِيرَةِ أن يَبْكِينَ على أبى سُليمانَ ، ما لم يَكُنْ نَقْعٌ أو لَقْلَقَةٌ[2] . اللَّقْلَقَةُ : رَفْعُ الصَّوْتِ ، والنَّقْعُ : التُّرابُ .

الإنصاف

« المُذْهَبِ » : يُكْرَهُ لُبْسُه خِلافَ زِيِّه المُعْتادِ .

فائدة : يُكْرَهُ للمُصابِ تغْيِيرُ حالِه ؛ مِن خلْعِ رِدَائِه ونَعْلِه ، وتعْلِيقِ حانُوتِه ، وتَعْطِيلِ مَعاشِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُكْرَهُ . وسُئِلَ الإمامُ أحمدُ عن مَسْأَلةٍ يَوْمَ ماتَ بِشْرٌ ، فقال : ليس هذا يومَ جوابٍ ، هذا يوْمُ حُزْنٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال المَجْدُ : لا بأْسَ بهَجْرِ المُصابِ الزِّينَةَ وحُسْنَ الثِّيابِ ثلاثَةَ أيَّامٍ . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حمْدانَ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ إنا بك لمحزونون ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢/١٠٥ . ومسلم ، فى : باب رحمته ﷺ بالصبيان والعيال ... إلخ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨٠٨ . وأبو داود مختصرًا ، فى : باب فى البكاء على الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٩٤ .

(٢) أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب ما يكره من النياحة على الميت، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٣ / ١٠٢ . ووصله عبد الرزاق ، فى : باب الصبر والبكاء والنياحة ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٥٥٨ ، ٥٥٩ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ النَّدْبُ، وَلَا النِّيَاحَةُ، وَلَا شَقُّ الثِّيَابِ، وَلَا لَطْمُ الْخُدُودِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٨٢٠ – مسألة : (ولا يَجُوزُ النَّدْبُ ، ولا النِّياحَةُ ، ولا شَقُّ الثِّيابِ ، ولَطْمُ الخُدُودِ ، وما أشْبَهَ ذلك) النَّدْبُ هو تَعْدادُ مَحاسِنِ المَيِّتِ ، وما يَلْقَوْنَ بعدَه ، بلَفْظِ النُّدْبَةِ ، كقَوْلِهم : وارَجُلاهُ ، واجَبَلاهُ ، واانْقِطَاعُ ظَهْراهُ . فهذا وأشْباهُه مِن النَّوْحِ ، وشَقِّ الجُيُوبِ ، ولَطْمِ الخُدُودِ ، والدُّعاءِ بالوَيْلِ والثُّبورِ ونَحْوِه لا يَجُوزُ . وقال بعضُ أصحابِنا : هو مَكْرُوهٌ . ونَقَل حَرْبٌ عن أحمدَ كَلامًا يَحْتَمِلُ إباحَةَ النَّوْحِ والنَّدْبِ . واخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه ؛ لأنَّ واثِلَةَ بنَ الأسْقَعِ ، وأبا وائِلٍ ، كانا يَسْتَمِعانِ النَّوْحَ ويَبْكِيانِ[1] . وقال أحمدُ : إذا ذَكَرَتِ المرأةُ مثلَ ما حُكِيَ عن فاطمةَ ، في مثلِ الدُّعاءِ لا يكونُ مثلَ النَّوْحِ . يَعْنِي لا بَأْسَ به . ورُوِيَ

الإنصاف

قوله : ولا يَجوزُ النَّدْبُ ، ولا النِّياحَةُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه في رِوايَةِ حَنْبلٍ . وجزَم به في « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . قال في « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : اخْتارَه المَجْدُ ، وجماعةٌ مِن أصحابِنا . وقدَّمه في « الفُروعِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقال : هو المذهبُ . وعنه ، يُكْرَهُ النَّدْبُ والنَّوْحُ الذي ليس فيه إلَّا تعْدادُ المَحاسِنِ بصِدْقٍ . جزَم به في « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه في « الرِّعايَتَيْن » ،

---

(١) أخرج أثر أبي وائل ابن أبي شيبة ، في : باب من رخص في استماع النوح ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣ / ٣٩١ .

الشرح الكبير

عن فاطمةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها قالت : يا أبتاهُ ، مِن رَبِّه ما أدْناهُ ، إلى جِبْرِيلَ أنْعاهُ ، يا أبتاهُ ، أجاب رَبًّا دَعاهُ[1] . ورُوِىَ عن علىٍّ ، عن فاطمةَ ، رَضِىَ [١٣٣/٢ ظ] اللهُ عنهما ، أنَّها أخَذَتْ قَبْضَةً مِن تُرابِ قَبْرِ النبىِّ ﷺ ، فوَضَعَتْها على عَيْنِها ، ثم قالت :

ماذا على مُشْتَمٍّ تُرْبَةِ أحْمَدٍ ... أن لا يَشَمَّ مَدَى الزَّمانِ غَوالِيا
صُبَّتْ عَلَىَّ مَصائِبٌ لو أنَّها ... صُبَّتْ على الأيّامِ عُدْنَ لَيالِيا

ووَجْهُ الأُولَى أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عنها فى حديثِ جابِرٍ الذى ذَكَرْناه[2] ، وقال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا يَعْصِينَكَ فِى مَعْرُوفٍ ﴾[3] . قال أحمدُ : هو النَّوْحُ . ولَعَن رسولُ اللهِ ﷺ النَّائِحَةَ والمُسْتَمِعَةَ[4] . وقالَتْ أُمُّ عَطِيَّةَ : أخَذَ علينا رسولُ اللهِ ﷺ عندَ البَيْعَةِ أن لا نَنُوحَ . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

و « الكافِى » . قال الآمِدِىُّ : يُكْرَهُ فى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال : واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ بَطَّةَ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، والقاضى أبو يَعْلَى ، والخِرَقِىُّ . انتهى . نقَله عنه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » . وقال : اخْتارَه [١٩٠/١ ظ] كثيرٌ مِن أصحابِنا . وأطْلَقَهما فى « الفائِقِ » . وذكَر المُصَنِّفُ عنِ الإمامِ أحمدَ ما يدُلُّ على إباحَتِهما ، وأنَّه اخْتِيارُ الخَلَّالِ وصاحِبِه . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : قد نقَلَه الآمِدِىُّ عنِ الخَلَّالِ وصاحِبِه قبلَ المُصَنِّفِ . ذكَرَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب مرض النبى ﷺ ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٨/٦ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر وفاته ودفنه ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ٥٢٢/١ .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٩ .
(٣) سورة الممتحنة ١٢ .
(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النوح ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢ / ١٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٦٥ .

الشرح الكبير

عليه[1] . وعن أبى موسى ، أنَّ النبىَّ ﷺ بَرِئَ مِن الحالِقَةِ والصَّالِقَةِ والشَّاقَّةِ . الصَّالِقَةُ ؛ التى تَرْفَعُ صَوْتَها . وعن ابنِ مسعودٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَيْسَ مِنَّا مَنْ ضَرَبَ[2] الْخُدُودَ ، وَشَقَّ الجُيُوبَ ، وَدَعا بِدَعْوَى الْجَاهِلِيَّةِ » . مُتَّفَقٌ عليهما[3] . ولأنَّ ذلك يُشْبِهُ التَّظَلُّمَ والاسْتِغَاثَةَ والتَّسَخُّطَ بقَضاءِ اللهِ ، ولأنَّ شَقَّ الجُيُوبِ إفْسادُ المالِ [4]لغيرِ حاجَةٍ[4] .

الإنصاف

وقطَع المَجْدُ ، أنَّه لا بأْسَ بيَسِيرِ النَّدْبِ إذا كان صِدْقًا ، و لم يخْرُجْ مخْرجَ النَّوْحِ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما ينهى عن النوح والبكاء والزجر عن ذلك ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب تفسير سورة الممتحنة ، وفى : باب بيعة النساء ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٢/١٠٦ ، ٦/١٨٧ ، ٩/٩٩ . ومسلم ، فى : باب التشديد فى النياحة ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٤٥ ، ٦٤٦ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب بيعة النساء ، من كتاب البيعة . المجتبى ٧/١٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٨٤ ، ٨٥ ، ٦/٤٠٨ .

(٢) فى م : « لطم » .

(٣) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب ما ينهى من الحلق عند المصيبة ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢/١٠٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم ضرب الخدود ... إلخ ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/١٠٠ ، ١٠١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النوح ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٧٣ . والنسائى ، فى : باب شق الجيوب ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/١٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن ضرب الخدود وشق الجيوب ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٥٠٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٩٦ ، ٣٩٧ ، ٤٠٤ ، ٤١٦ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب ليس منا من شق الجيوب ، وباب ليس منا من ضرب الخدود ، وباب ما ينهى عن الويل ودعوى الجاهلية عند المصيبة ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب ما ينهى من دعوة الجاهلية ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ٢/١٠٣ ، ١٠٤ ، ٤/٢٢٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم ضرب الخدود ... ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٩٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن ضرب الخدود ... ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤/٢٢٠ . والنسائى ، فى : باب دعوى الجاهلية ، وفى : باب ضرب الخدود ، وباب شق الجيوب ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/١٧ ، ١٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن ضرب الخدود .... ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١/٥٠٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٨٦ ، ٤٣٢ ، ٤٤٢ ، ٤٥٦ .

(٤ - ٤) فى م : « بغير الحاجة » .

الشرح الكبير

فصل : ويَنْبَغِى للمُصابِ أن يَسْتَعِينَ باللهِ ، ويَتَعَزَّى بعَزائِه ، ويَمْتَثِلَ أمْرَه فى الاسْتِعانَةِ بالصَّبْرِ والصلاةِ ، ويَسْتَنْجِزَ ما وَعَدَ اللهُ الصّابِرينَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَبَشِّرِ ٱلصَّـٰبِرِينَ ﴾ الآيَتَيْن[1] . ويَسْتَرْجِعَ ويَقُولَ : اللَّهُمَّ أْجُرْنِى فى مُصِيبتى ، واخْلُفْ لى خَيْرًا منها ؛ لقَوْلِ أُمِّ سَلَمَةَ : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « مَا مِنْ عَبْدٍ تُصِيبُهُ مُصِيبَةٌ ، فَيَقُولُ إِنَّا لِلّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ ، اللَّهُمَّ أْجُرْنِى فِى مُصِيبَتِى ، وَاخْلُفْ لِى خَيْرًا مِنْهَا ، إِلَّا آجَرَهُ اللهُ فِى مُصِيبَتِهِ ، وَأَخْلَفَ لَهُ خَيْرًا مِنْهَا » . قُلْتُ : فلَمّا مات أبو سَلَمَةَ ، قُلْتُ كما أمَرَنِى رسولُ اللهِ ﷺ ، فأخْلَفَ اللهُ لى خَيْرًا منه ، رسولَ اللهِ ﷺ . رَواه مسلمٌ[2] . ولْيَحْذَرْ أن يَتَكَلَّمَ بشىءٍ يُحْبِطُ أجْرَه ويُسْخِطُ

الإنصاف

ولا قُصِدَ نظْمُه ؛ كفِعْلِ أبى بَكْرٍ ، وفاطمَةَ . وتابَعَه فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قلتُ : وهذا ممَّا لا شَكَّ فيه . قال فى « الفائقِ » : ويُباحُ يَسِيرُ النَّدْبِ الصِّدْقِ . نَصَّ عليه .

قوله : ولا يَجُوزُ شَقُّ الثِّيابِ ، ولَطْمُ الْخُدُودِ ، وما أشْبَهَ ذلك . مِنَ الصُّراخِ ، وخَمْشِ الوَجْهِ ، ونَتْفِ الشَّعَرِ ، ونَشْرِه وحَلْقِه . قال جماعةٌ ؛ منهم ابنُ حَمْدانَ ، والنَّخَعِىُّ[3] : قال فى « الفُصُولِ » : يَحْرُمُ النَّحِيبُ والتَّعْدادُ ، والنِّياحَةُ ، وإظْهارُ الجَزَعِ .

---

(١) سورة البقرة ١٥٥ – ١٥٧ .

(٢) فى : باب ما يقال عند المصيبة ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٣٣ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب جامع الحسبة فى المصيبة ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١ / ٢٣٦ مختصرًا . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٠٩ .

(٣) كذا فى : ا . وفى الأصل : « النخفى » . ولم نعرفه .

الشرح الكبير

رَبَّه ، ممَّا يُشْبِهُ التَّظَلُّمَ والاسْتِغاثَةَ ، فإنَّ اللهَ عَدْلٌ لا يَجُورُ ، له ما أخَذَ ، وله ما أعْطَى ، ولا يَدْعُو على نَفْسِه ، فإنَّ النبيَّ ﷺ قال ، لَمّا مات أبو سَلَمَةَ: «لَا تَدْعُوا عَلَى أَنْفُسِكُم؛ فَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ يُؤَمِّنُونَ عَلَى مَا تَقُولُونَ»[1]. ويَحْتَسِبُ ثَوابَ اللهِ تعالى ويَحْمَدُه؛ لِما روَى أبو موسى، أنَّ رسولَ الله ﷺ قال : « إِذَا مَاتَ وَلَدُ العَبْدِ ، قَالَ اللهُ تَعَالَى لِمَلَائِكَتِهِ : قَبَضْتُمْ وَلَدَ عَبْدِى ؟ فَيَقُولُونَ : نَعَمْ . فَيَقُولُ : قَبَضْتُمْ ثَمَرَةَ فُؤَادِهِ ؟ فَيَقُولُونَ : نَعَمْ . فَيَقُولُ : مَاذَا قَالَ عَبْدِى ؟ فَيَقُولُونَ : حَمِدَكَ ، وَاسْتَرْجَعَ . فَيَقُولُ : ابْنُوا لِعَبْدِى بَيْتًا فِى الْجَنَّةِ ، وَسَمُّوهُ بَيْتَ الْحَمْدِ »[2] . حديثٌ حسنٌ غريبٌ .

فصل : وقد صَحَّ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّ الْمَيِّتَ يُعَذَّبُ فِى قَبْرِهِ بِمَا يُنَاحُ عَلَيْهِ » . وفى لَفْظٍ : « إنَّ الْمَيِّتَ لَيُعَذَّبُ بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ » . مُتَّفَقٌ عليهما[3] . واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى مَعْنَى الحَدِيثِ ، فحَمَله قَوْمٌ على

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، قال فى « الفُروعِ » : جاءَتِ الأخْبارُ ، المُتَّفَقُ على صِحَّتِها ، بتَعْذيبِ المَيِّتِ بالنِّياحَةِ والبُكاءِ عليه ، فحَمَله ابنُ حامِدٍ على ما إذا أوْصَى به ؛ لأنَّ عادَةَ العَرَبِ الوَصِيَّةُ به ، فخرَج على عادَتِهم . قال النَّوَوِىُّ فى « شَرْحِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب فضل المصيبة إذا احتسب ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤١٥ .

(٣) الأول متفق عليه من رواية عمر ، أخرجه البخارى ، فى : باب ما يكره من النياحة على الميت ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢/١٠٢ . ومسلم ، فى : باب الميت يعذب ببكاء أهله عليه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢/٦٣٩ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب النياحة على الميت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٦ ، ٣٦ ، ٥٠ ، ٥١ .

الشرح الكبير

ظاهِرِه ، وقالُوا : يَتَصَرَّفُ اللهُ سبحانه فى خَلْقِه بما يَشَاءُ . وأيَّدُوا ذلك بما روَى أبو موسى ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَا مِنْ مَيِّتٍ يَمُوتُ ، فَيَقُومُ بَاكِيهِمْ فَيَقُولُ : وَاجَبَلَاهُ ، وَاسَيِّدَاهُ ، وَنَحْوَ ذَلِكَ ، إلَّا وَكَّلَ اللهُ بِهِ مَلَكَيْنِ يَلْهَزَانِهِ[1] : أَهَكَذَا كُنْتَ ؟ »[2] . حديثٌ حسنٌ . وروَى النُّعْمانُ بنُ بَشِيرٍ ، قال : أُغْمِيَ على عبدِ اللهِ بنِ رَواحَةَ ، فجَعَلَتْ أُخْتُه عَمْرَةُ تَبْكِى ؛ واجَبَلاهُ ، واكَذا ، واكَذا . تُعَدِّدُ عليه . فقالَ حينَ أفاقَ : ما قُلْتِ شيئًا إلَّا قِيلَ لى[3] : أنت كذاك ؟ فلمّا مات لم تَبْكِ عليه . أخْرَجه البُخارِىُّ[4] وأنْكَرَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، حَمْلَه على ظاهِرِه ، ووافَقَها ابنُ عباسٍ ، فقالَتْ : يَرْحَمُ اللهُ عُمَرَ ، واللهِ ما حَدَّثَ رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ

الإنصاف

مُسْلِمٍ »[5] : هو قَوْلُ الجمهورِ وهو ضعيفٌ ، فإنَّ سِياقَ الخَبَرِ يُخالِفُه . انتهى . وحمَله الأَثْرَمُ على مَن كَذَّبَ به حينَ يموتُ . وقيل : يَتَأَذَّى بذلك مُطْلَقًا . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقيل : يُعَذَّبُ بذلك . وقال فى « التَّلْخيصِ » : يتأَذَّى بذلك إنْ لم يُوصِ بتَرْكِه ، كما كان السَّلَفُ يُوصُونَ ، ولم يعْتَبِرْ كَوْنَ النِّياحَةِ عادَةَ أَهْلِه .

= والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٢ .

(١) لهز ، كلكز : ضربه بجُمع كفه فى صدره .

وفى الأصل : « يكرهانه » . وفى هامش الأصل ، صوابه : يلهزانه أو يلكزانه .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية البكاء على الميت ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٢٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الميت يعذب بما نيح عليه ، من أبواب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٥٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤١٤ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب غزوة مؤتة من أرض الشام ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ١٨٣ .

(٥) انظر : شرح النووى على صحيح مسلم ٦/٢٢٨ ، ٢٢٩ .

الشرح الكبير

اللهَ لَيُعَذِّبُ الْمُؤْمِنَ بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ » . ولكنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ اللهَ لَيَزِيدُ الْكَافِرَ عَذَابًا بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ » . وقالَتْ : حَسْبُكم القُرْآنُ : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾[1] . وذَكَر ذلك ابنُ عباسٍ لابنِ عُمَرَ ، حينَ روَى حَدِيثَه ، فما قال شيئًا . رَواه مسلمٌ[2] . وحَمَلَه قَوْمٌ على مَن كان النَّوْحُ سُنَّتَه ، ولم يَنْهَ عنه أهْلَه ، لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا قُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا ﴾[3] . وقولِ النبيِّ ﷺ : « كُلُّكُمْ رَاعٍ ، وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِه »[4] . وحَمَلَه آخَرُون على مَن

الإنصاف

واخْتارَ المَجْدُ ، إذا كان عادةَ أهْلِه ولم يُوصِ بتَرْكِه ، يُعَذَّبُ ؛ لأنَّه متى ظَنَّ وُقوعَه ولم يُوصِ ، فقد رَضِيَ ، ولم يَنْهَ مع قُدْرَتِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سورة الأنعام ١٦٤ ، وسورة الإسراء ١٥ ، وسورة فاطر ١٨ .

(٢) فى : باب الميت يعذب ببكاء أهله عليه ، من كتاب الجنائز . صحيح مسلم ٢ / ٦٤١ ، ٦٤٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ يعذب الميت ببعض بكاء أهله عليه ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ١٠١ . والنسائى ، فى : باب النياحة على الميت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ١٥ ، ١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٤١ ، ٤٢ .

(٣) سورة التحريم ٦ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الجمعة فى القرى والمدن ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب العبد راع فى مال سيده ولا يعمل إلا بإذنه ، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب كراهية التطاول على الرقيق ... ، وباب العبد راع فى مال سيده ، من كتاب العتق ، وفى : باب تأويل قول الله تعالى : ﴿ من بعد وصية توصون بها أو دين ﴾ ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب قوا أنفسكم وأهليكم نارا ، وباب المرأة راعية فى بيت زوجها ، من كتاب النكاح ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم ﴾ ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٢ / ٦ ، ١٠٠ ، ٣ / ١٥٧ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٤ / ٦ ، ٧ / ٣٤ ، ٤١ ، ٩ / ٧٧ . ومسلم ، فى : باب فضيلة الإمام العادل ... ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣ / ١٤٥٩ . وأبو داود ، فى : باب ما يلزم الإمام من حق الرعية ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١١٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الإمام العادل ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧ / ١٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٥ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ١٠٨ ، ١١١ ، ١٢١ .

الشرح الكبير

أوْصَى بذلك فى حَياتِه ، كقَوْلِ طَرَفَةَ[1] :

إذا مُتُّ فانْعِينِى بما أنا أهْلُهُ ... وشُقِّى عَلَىَّ الجَيْبَ يا ابْنَةَ مَعْبدِ

وقال آخَرُ :

مَنْ كان مِن أُمَّهاتِى بَاكِيًا أبَدًا ... فاليَوْمَ إنِّى أرَانِى اليَوْمَ مَقْبُوضَا

ولابُدَّ مِن حَمْلِ البُكاءِ فى هذا الحَدِيثِ على البُكاءِ الذى معه نَدْبٌ ونِياحَةٌ ، ونَحْوُهذا ؛ بدَلِيلِ ما قَدَّمْنا مِن الأحاديثِ .

فصل : ويُكْرَهُ النَّعْىُ ، وهو أن يَبْعَثَ مُنادِيًا يُنَادِى فى النَّاسِ : إنَّ فُلانًا مات . لِيَشْهَدُوا[2] جِنازَتَه ؛ لِما روَى حُذَيْفَةُ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَنْهَى عن النَّعْىِ . قال التِّرْمِذِىُّ[3] : هذا حديثٌ حسنٌ . واسْتَحَبَّ جَماعَةٌ مِن أهلِ العلمِ أن لا يُعْلَمَ الناسُ بجَنائِزِهم ؛ منهم ابنُ مسعودٍ ،

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الحَواشِى » . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى »[4] ، أنَّه يُعَذَّبُ بالبُكاءِ الذى معه نَدْبٌ ، أو نِياحَةٌ بكُلِّ حالٍ . ومنها ، ما هَيَّجَ المُصِيبَةَ ؛ مِن وَعْظٍ ، أو إنْشادِ شِعْرٍ ، فمِنَ النِّياحَةِ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وَمَعْناه لابنِ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » . ومنها ، يُكْرَهُ الذَّبْحُ عندَ القَبْرِ ، وأكْلُ ذلك . نَصَّ عليه . وجزَم الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ بحُرْمَةِ الذَّبْحِ والتَّضْحِيَةِ عندَه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وفى

---

(١) ديوانه بشرح الأعلم ٤٦ .

(٢) فى م : « لتشهد » .

(٣) فى : باب ما جاء فى كراهية النعى ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٠٧ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن النعى ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ١ / ٤٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٨٥ ، ٤٠٦ .

(٤) ٣/ ٤٨٧ ، ٤٨٨ .

الشرح الكبير

وعَلْقَمَةُ ، والرَّبِيعُ بنُ خُثَيْمٍ ، وعَمْرُو بنُ شُرَحْبِيلَ[1] ، قال : إذا أنا مُتُّ فلا أُنْعَى . وقال كَثِيرٌ مِن أهلِ العلمِ : لا بَأْسَ مِن أن يُعْلَمَ بالرجلِ إخْوانُه ومَعارِفُه وذوو الفَضْلِ ، من غيرِ نِداءٍ . قال إبراهيمُ النَّخَعِيُّ : لا بَأْسَ أن يُعْلِمَ الرجلُ إخْوانَه وأصْحابَه ، إنَّما كانُوا يَكْرَهُون أن يُطافَ فى المَجالِسِ : أنْعِى فُلانًا . كفِعْلِ أهلِ الجاهِلِيَّةِ[2] . ومِمَّن رَخَّصَ فى هذا ؛ أبو هُرَيْرَةَ ، وابنُ عُمَرَ ، وابنُ سِيرِينَ . فرُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه لَمّا نُعِىَ له رافِعُ بنُ خَدِيجٍ ، قال : كيف تُرِيدُون أن تَصْنَعُوا به ؟ قالُوا : نَحْبِسُه حتى نُرْسِلَ إلى قُباءَ ، وإلى قُرَياتٍ[3] حَوْلَ المَدِينَةِ ، ليَشْهَدُوا جِنازَتَه . قال : نِعْمَ ما رَأَيْتُم[4] . وقال النبىُّ ﷺ فى الذى دُفِن لَيْلًا : « أَلَا آذَنْتُمُونِى »[5] . وقد صَحَّ أنَّ النبىَّ ﷺ نَعَى النَّجاشِىَّ ، فى اليَوْمِ الذى مات فيه . مُتَّفَقٌ عليه[6] . ولأنَّ فى كَثْرَةِ المُصَلِّين عليه أجْرًا لهم ،

الإنصاف

مَعْنى هذا ما يفْعَلُه كثيرٌ مِن أهْلِ زَمانِنا مِنَ التَّصَدُّقِ عندَ القَبْرِ بخُبْزٍ أو نحوِه ، فإنَّه بِدْعَةٌ ، وفيه رِياءٌ وسُمْعَةٌ ، وإشْهارٌ لصَدقةِ التَّطوُّعِ المَنْدوبِ إلى إخْفائِها . انتهى . وتَبِعَه جماعةٌ . قال فى « الفُروعِ » : قال جماعةٌ : وفى مَعْنى الذَّبْحِ على القَبْرِ ،

---

(١) أبو ميسرة عمرو بن شرحبيل الهمدانى الكوفى ، تابعى ثقة ، توفى سنة ثلاث وستين . تهذيب التهذيب ٤٧/٨ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب النعى على الميت ، من كتاب الجنائز . المصنف ٣٩٠/٣ .

(٣) فى م : « من قد بات » .

(٤) أخرج البيهقى نحوه ، فى : باب من كره النعى والإيذان والقدر الذى لا يكره منه ، من كتاب الجنائز . السنن الكبرى ٤ / ٧٤ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٨ .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٥ .

الشرح الكبير

ونَفْعًا للميِّتِ ، فإنَّه يَحْصُلُ لكلِّ مُصَلٍّ منهم قِيراطٌ مِن الأجْرِ . وروَى الإمامُ أحمدُ[1] ، بإسْنادِه ، عن أبى المَلِيحِ ، أنَّه صَلَّى على جِنازَةٍ ، فالْتَفَتَ فقالَ : اسْتَوُوا ، ولْتَحْسُنْ شَفاعَتُكُمْ ، ألا وإنَّه حَدَّثَنِى عبدُ اللهِ بنُ سَلِيطٍ ، عن إحْدَى أُمَّهاتِ المؤمنين ، وهى مَيْمُونَةُ ، وكان أخاها مِن الرَّضاعَةِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُصَلِّى عَلَيْهِ أُمَّةٌ مِنَ النَّاسِ إلَّا شُفِّعُوا فِيهِ » . فسَأَلْتُ أبا المَلِيحِ عن الأُمَّةِ ؟ فقالَ : أرْبَعُونَ .

آخِرُ الصلاةِ . والحَمْدُ للهِ ربِّ العالَمِين .

الإنصاف

الصَّدقةُ عندَه ، فإنَّه مُحْدَثٌ ، وفيه رِياءٌ وسُمْعَةٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إخْراجُ الصَّدَقَةِ مع الجِنازَةِ بِدْعَةٌ مكْروهةٌ . وهو يشْبِهُ الذَّبْحَ عندَ القَبْرِ . ونقَل أبو طالِبٍ ، لم أسْمَعْ فيه بشىءٍ ، وأكْرَهُ أنْ أنْهَى عنِ الصَّدَقَةِ .

---

(١) فى : المسند ٦/٣٣١ ، ٣٣٤ . وانظر ما تقدم فى صفحة ١٦٣ .

كِتَابُ الزَّكَاةِ

كِتابُ الزكاةِ

قال ابنُ قُتَيْبَةَ[1] : الزكاةُ مِن الزكاءِ والنَّماءِ والزِّيادَةِ ، سُمِّيَتْ بذلك ؛ لأنَّها تُثَمِّرُ المالَ وتُنَمِّيه . يقالُ : زَكا الزَّرْعُ . إذا كَثُرَ رَيْعُه . وزَكَتِ النَّفَقَةُ . إذا بُورِكَ فيها . وهى فى الشَّرِيعَةِ حَقٌّ يَجِبُ فى المالِ ، فعندَ إطْلاقِ لَفْظِها فى الشَّرْعِ تَنْصَرِفُ إلى ذلك . والزكاةُ أحَدُ أرْكانِ الإسْلامِ ، وهى واجِبَةٌ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمّا الكِتابُ ، فقَوْلُه تعالى : ﴿ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَـٰوةَ ﴾[2] . وأمّا السُّنَّةُ ، فإنَّ النبىَّ ، ﷺ ، بَعَث مُعاذًا إلى اليَمَنِ ، فقال : « أعْلِمْهُمْ أنَّ اللهَ قَدِ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً تُؤْخَذُ مِنْ أغْنِيَائِهِمْ ، فَتُرَدُّ فِى فُقَرَائِهِمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وأجْمَعَ المُسْلِمون فى جميعِ الأعْصارِ على وُجُوبِها ، واتَّفَقَ الصحابَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، على قِتالِ مانِعِى الزكاةِ ،

كتابُ الزَّكاةِ

فائدة : الزَّكاةُ فى اللُّغَةِ ، النَّماءُ . وقيلَ : النَّماءُ والتَّطْهيرُ ؛ لأنَّها تُنَمِّى المالَ وتُطَهِّرُ مُعْطيها . وقيل : تُنَمِّى أجْرَها . وقال الأزْهَرِىُّ : تُنَمِّى الفُقَراءَ . قلْتُ : لو قيلَ : إنَّ هذه المَعانىَ كلَّها فيها . لَكانَ حسنًا ؛ فتُنَمِّى المالَ ، وتُنَمِّى أجْرَها ، وتُنَمِّى الفقراءَ ، وتُطَهِّرُ مُعْطِيها . وسُمِّيَتْ زكاةً فى الشَّرْعِ للمَعْنَى اللُّغَوِىِّ . وحدُّها فى الشَّرْعِ ، حقٌّ يجبُ فى مالٍ خاصٍّ . قالَه فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى : غريب الحديث ١/١٨٤ .

(٢) سورة البقرة ٤٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ . ويضاف إليه : وأخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أخذ خيار المال فى الصدقة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١١٧ ، ١١٨ .

الشرح الكبير

فرَوَى البخاريُّ بإسْنادِه عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : لمّا تُوُفِّىَ رسولُ اللهِ ، ﷺ ، وارْتَدَّتِ العَرَبُ ، وكَفَر مَن كَفَر مِن العَرَبِ ، فقال عُمَرُ لأبى بكرٍ : كيف تُقاتِلُ النّاسَ وقد قال رسولُ اللهِ ، ﷺ : « أُمِرْتُ أنْ أُقاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، فَمَنْ قَالَها فَقَدْ عَصَمَ مِنِّى مَالَهُ وَنَفْسَهُ إِلَّا بِحَقِّهِ ، وَحِسَابُهُ عَلَى اللهِ » ؟ فقال أبو بكرٍ : واللهِ لأُقاتِلَنَّ مَن فَرَّقَ بينَ الصلاةِ والزكاةِ ؛ فإنَّ الزكاةَ حَقُّ المالِ ، واللهِ لو مَنَعُونِى عَناقًا[1] كانُوا يُؤَدُّونَها إلى رسولِ اللهِ ﷺ لقاتَلْتُهم على مَنْعِها . قال عُمَرُ : فواللهِ ما هو إلَّا أنِّى رأيْتُ أن قد [١٣٤/٢ ظ] شَرَح اللهُ صَدْرَ أبى بَكْرٍ للقِتالِ ، فعَرَفْتُ أنَّه الحَقُّ[2] . ورَواه أبو داودَ ، وقال : لو مَنَعُونِى عِقالًا . قال أبو عُبَيْدٍ : العِقالُ صَدَقَةُ العامِ[3] . قال الشّاعرُ[4] :

سَعَى عِقالًا فلم يَتْرُكْ لنا سَبَدًا فكيفَ لو قد سَعَى عَمْرٌو عِقالَيْنِ[5]

وقِيلَ : كانُوا إذا أخَذُوا الفَرِيضَةَ أخَذُوا معها عِقالَها . ومَن روَى « عَناقًا » ففى رِوايَتِه دَلِيلٌ على جَوازِ أخْذِ الصَّغِيرَةِ مِن الصِّغارِ .

الإنصاف .....

(١) العناق : الأنثى من أولاد المعز والغنم من حين الولادة إلى تمام حول .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٣١ .

(٣) نسب أبو عبيد وابن منظور هذا القول إلى الكسائى ، غريب الحديث ٣/ ٢١٠ ، اللسان (ع ق ل) ١١/ ٤٦٤ .

(٤) البيت لعمرو بن العداء الكلابى . غريب الحديث ، لأبى عبيد ٣ / ٢١١ ، النهاية ٣ / ٢٨٠ ، ٢٨١ ، واللسان ، الموضع السابق . وتاج العروس (ع ق ل) ٨ / ٢٧ .

(٥) قال ابن الأثير : نصب عقالا على الظرف ، أراد مدة عقال .
والسبد : ما يطلع من رءوس النبات قبل أن ينتشر .

المقنع

تَجِبُ الزَّكَاةُ فِى أَرْبَعَةِ أَصْنَافٍ مِنَ الْمَالِ ؛ السَّائِمَةِ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ ، وَالْخَارِجِ مِنَ الْأَرْضِ ، وَالْأَثْمَانِ ، وَعُرُوضِ التِّجَارَةِ . وَلَا تَجِبُ فِى غَيْرِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٨٢١ – مسألة : (تَجِبُ الزكاةُ فى أرْبَعَةِ أصْنافٍ مِن المالِ ؛ السّائِمَةِ مِن بَهِيمَةِ الأنْعامِ ، والخارِجِ مِن الأرْضِ ، والأثْمانِ ، وعُرُوضِ التِّجارَةِ) وسيأْتِى شَرْحُ ذلك فى مَواضِعِه ، إن شاء اللهُ . (ولا تَجِبُ فى غيرِ ذلك) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الوُجُوبِ ، وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . وقال أبو حنيفةَ : فى الخَيْلِ الزكاةُ إذا كانت ذُكُورًا وإناثًا ، فإن كانت ذُكُورًا أو إناثًا مُفْرَدَةً ، ففيها رِوايَتان ، وزَكاتُها دِينارٌ عن كلِّ فَرَسٍ ، أو رُبعُ عُشْرِ قِيمَتِها ، والخِيَرَةُ فى ذلك إلى صاحِبِها ؛ لِما رَوَى جابِرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « فِى الْخَيْلِ السَّائِمَةِ ، فِى كُلِّ فَرَسٍ دِينَارٌ »[1] . وعن عُمَرَ ، أنَّه كان يأْخُذُ مِن الرَّأْسِ عَشَرَةً[2] ، ومِن الفَرَسِ عَشَرَةً ، ومِن البِرْذَوْنِ خَمْسَةً[3] . ولأنَّه حَيوانٌ يُطْلَبُ نَماؤُه لجِهَةِ السَّوْمِ ، أشْبَهَ النَّعَمَ . ولَنا ، قَوْلُه عليه السلامُ : « لَيْسَ عَلَى الْمُسْلِمِ فِى عَبْدِهِ وَلَا فَرَسِهِ صَدَقَةٌ » .

الإنصاف

قوله : ولا تَجِبُ فى غيرِ ذلك . يعْنِى ، لا تجبُ فى غيرِ السَّائمةِ ، والخارِجِ مِنَ

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب زكاة مال التجارة وسقوطها عن الخيل والرقيق ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١٢٦ . والبيهقى ، فى : باب من رأى فى الخيل صدقة ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١١٩ .

(٢) أى دراهم .

(٣) رواه الدارقطنى ، فى : باب زكاة مال التجارة وسقوطها عن الخيل والرقيق ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١٢٦ .

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقَوْلُه عليه السلامُ : « عَفَوْتُ لَكُمْ عَنْ صَدَقَةِ الْخَيْلِ وَالرَّقِيقِ »[2] . حديثٌ صحيحٌ . ولأنَّ ما لا تُخْرَجُ زَكاتُه مِن جِنْسِه لا تَجِبُ فيه الزكاةُ ، كسائِرِ الدَّوابِّ . وحَدِيثُهم يَرْوِيه غُورَكُ السَّعْدِىُّ[3] ، وهو ضَعِيفٌ . وأمّا عُمَرُ فإنَّما أخَذ منهم شيئًا تَبَرَّعُوا به ، وعَوَّضَهم عنه رِزْقَ عَبِيدِهم . كذلك رَواه أحمدُ[4] . والزكاةُ لا يُؤْخَذُ عنها عِوَضٌ ، ولأنَّ عُمَرَ حينَ عَرَضُوا عليه ذلك ، شاوَرَ الصحابَةَ فيه .

الإنصاف

الأرْضِ ، والأثْمانِ ، وعُروضِ التِّجارةِ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ليس على المسلم فى فرسه صدقة ، وباب ليس على المسلم فى عبده صدقة ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢ / ١٤٩ . ومسلم ، فى : باب لا زكاة على المسلم فى عبده وفرسه ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٧٥ ، ٦٧٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب صدقة الرقيق ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٧٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ليس فى الخيل والرقيق صدقة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٢٢ . والنسائى ، فى : باب زكاة الخيل ، وباب زكاة الرقيق ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٢٥ ، ٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب صدقة الخيل والرقيق ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧٩ . والدارمى ، فى : باب ما لا تجب فيه الصدقة من الحيوان ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٨٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى صدقة الرقيق والخيل والعسل ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١ / ٢٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ٢٥٤ ، ٢٩٧ ، ٤٠٧ ، ٤١٠ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٧ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى زكاة الذهب والورق ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٠١ ، ١٠٢ . وأبو داود ، فى : باب زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٦٣ . والنسائى ، فى : باب زكاة الورق ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٢٧ . وابن ماجه ، فى : باب زكاة الورق والذهب ، وباب صدقة الخيل والورق ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٧٠ ، ٥٧٩ . والدارمى ، فى : باب فى زكاة الورق ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/٣٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٩٢ ، ١١٣ ، ١٢١ ، ١٣٢ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٤٨ .

(٣) هو غورك بن الخضرم ، كما ذكر الدارقطنى . وانظر ميزان الاعتدال ٣/٣٣٧ .

(٤) فى : المسند ١/١٤ .

المقنع

وَقَالَ أَصْحَابُنَا : تَجِبُ فِى الْمُتَوَلِّدِ بَيْنَ الْوَحْشِىِّ وَالْأَهْلِىِّ .

الشرح الكبير

فقال علىٌّ : هو حَسَنٌ إن لم يَكُنْ جِزْيَةً يُؤْخَذُون بها مِن بَعْدِك . فدَلَّ على أنَّ أخْذَهم بذلك غيرُ جائِزٍ . وقِياسُها على النَّعَمِ لا يَصِحُّ ، لكمَالِ نَفْعِها بدَرِّها ولَحْمِها ، ويُضَحَّى بجِنْسِها ، وتَكُونُ هَدْيًا ، وتَجِبُ الزكاةُ مِن عَيْنِها ، ويُعْتَبَرُ كَمالُ نِصابِها ، والخَيْلُ بخِلافِ ذلك . واللهُ أعلمُ .

٨٢٢ – مسألة : (وقال أصحابُنا : تَجِبُ فى المُتَوَلِّدِ بينَ الوَحْشِىِّ والأهْلِىِّ) وسَواءٌ كانتِ الوَحْشِيَّةُ الفُحُولَ أو الأُمَّهاتِ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : إن كانتِ الأُمَّهاتُ أهْلِيَّةً وَجَبَتِ الزكاةُ فيها ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ وَلَدَ البَهِيمَةِ يَتْبَعُ أُمَّه . وقال الشافعىُّ : لا زَكاةَ فيها ؛ لأنَّها مُتَوَلِّدَةٌ مِن وَحْشِىٍّ ، أشْبَهَ المُتَوَلِّدَ مِن وَحْشِيَّيْن . وحُجَّةُ أصحابِنا ، أنَّها مُتَوَلِّدَةٌ بينَ ما تَجِبُ فيه الزكاةُ ، وما لا تَجِبُ ، فوَجَبَ فيها الزكاةُ ، كالمُتَوَلِّدِ بينَ سائِمَةٍ ومَعْلُوفَةٍ . وزَعَم بعضُهم أنَّ غَنَمَ مَكَّةَ مُتَوَلِّدَةٌ بينَ الظِّباءِ والغَنَمِ ، وفيها الزكاةُ بالاتِّفاقِ . فعلى هذا القَوْلِ تُضَمُّ إلى جِنْسِها مِن الأَهْلِىِّ فى وُجُوبِ الزكاةِ ، وتَكُونُ كأَحَدِ أنْواعِه . قال شيخُنا[1] : والقولُ بانْتِفاءِ الزكاةِ فيها أصَحُّ ؛ لأنَّ الأصْلَ انْتِفاءُ الوُجُوبِ ، وإنَّما يَثْبُتُ بنَصٍّ أو إجْماعٍ أو

الإنصاف

وقوْلُه : وقال أصحابُنا : تَجِبُ فى المُتَوَلِّدِ بين الوَحْشِىِّ والأهلِىِّ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرداتِ . وجزَم به المُصَنِّفُ فى « الهادِى » . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به الأكثرُ . قال : ولم أجِدْ فيه نصًّا ، وإنَّما أوْجبوا فيه ، تَغْليبًا واحْتِياطًا ؛ كتَحْريمِ قتْلِه ، وإيجابِ الجزاءِ بقَتْلِه ،

---

(١) فى : المغنى ٤/٣٦ .

الشرح الكبير

قِياسٍ ، ولا نَصَّ فيها ولا إجْماعَ ولا قِياسَ ، لأنَّ النَّصَّ إنَّما هو فى بَهِيمَةِ الأنعامِ مِن الأزْواجِ الثَّمانِيَةِ ، وليس هذا منها ، ولا داخِلَةً فى اسْمِها ولا حُكْمِها ولا حَقِيقَتِها ، فإنَّ المُتَوَلِّدَ بينَ شَيْئَيْنِ مُنْفَرِدٌ باسْمِه وجِنْسِه ، كالبَغْلِ ، والسِّمْعِ[1] المُتَوَلِّدِ بينَ الضَّبُعِ والذِّئْبِ ، فكذلك المُتَوَلِّدُ بينَ الظَّبْىِ والمَعْزِ [2]ليس بمَعْزٍ ولا ظَبْىٍ ، فلا تَتَناوَلُه النُّصُوصُ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه عليها ؛ لتَباعُدِ ما بينَهما ، واخْتِلافِ حُكْمِهما[2] ، فى كَونِه لا يُجْزِئُ فى هَدْيٍ ولا أُضْحِيَةٍ ولا دِيَةٍ ، ولو وَكَّلَ وَكِيلًا فى شِراءِ شاةٍ ، لم يَدْخُلْ فى الوَكالَةِ ، ولا يَحْصُلُ منه ما يَحْصُلُ مِن الشّاةِ ؛ مِن الدَّرِّ وكَثْرَةِ النَّسْلِ ، بل الظّاهِرُ أنَّه لا نَسْلَ له كالبَغْلِ ، فامْتَنَعَ القِياسُ . فإذَنْ إيجابُ الزَّكاةِ فيه [٢/١٣٥ و] تَحَكُّمٌ بغيرِ دَلِيلٍ . فإن قِيلَ تَجِبُ الزَّكاةُ فيه احْتِياطًا وتَغْلِيبًا للإيجابِ ، كما أثْبَتْنا التَّحْرِيمَ فيها فى الحَرَمِ والإحْرامِ احْتِياطًا . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الواجِباتِ لا تَثْبُتُ احْتِياطًا بالشَّكِّ ، ولهذا لا تَجِبُ الطهارَةُ على مَن تَيَقَّنَها وشَكَّ فى الحَدَثِ . وأمّا السَّوْمُ والعَلَفُ فالاعْتِبارُ فيه بما تَجِبُ فيه الزكاةُ ، لا بأصْلِه الذى تَوَلَّدَ منه ، بدَلِيلِ أنَّها تَجِبُ فى أوْلادِ المَعْلُوفَةِ

الإنصاف

والنُّصوصُ تَتَناوَلُه . قال المَجْدُ : تَتَناوَلُه بلاشَكٍّ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، لا تجبُ الزَّكاةُ فيه . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجَهٌ . وأطْلَقَ فى « التَّبْصِرَةِ » فيه وَجْهَيْن . وذكَر ابنُ تَميمٍ ، أنَّ القاضىَ ذَكَرَهما ، وحكَى فى « الرِّعايَةِ » فيه رِوايتَيْن . وأطْلَقَ الخِلافَ فى « الفائِقِ » .

---

(١) حيوان من الفصيلة الكلبية أكبر من الكلب فى الحجم قوائمه طويله ورأسه مفلطح .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَفِى بَقَرِ الْوَحْشِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

إذا أسامَها ، ولا تَجِبُ فى أوْلادِ السّائِمَةِ إذا عَلَفَها . وقولُ مَن زَعَم أنَّ غَنَمَ مَكَّةَ مُتَوَلِّدَةٌ مِن الظِّباءِ والغَنَمِ لا يَصِحُّ ، وإلَّا لَحُرِّمَتْ فى الحَرَمِ والإحْرامِ ، كسائِرِ المُتَوَلِّدِ بينَ الوَحْشِىِّ والأهْلِىِّ ، ولَما كان لها نَسْلٌ ، كالبَغْلِ والسِّمْعِ .

٨٢٣ – مسألة : (وفى بَقَرِ الوَحْشِ رِوايَتان) إحْداهُما ، فيها الزكاةُ . اخْتارَها أبو بكرٍ ؛ لأنَّ اسْمَ البَقَرِ يَشْمَلُها ، فتَدْخُلُ فى مُطْلَقِ الخَبَرِ . والثانِيَةُ ، لا زَكاةَ فيها . وهى أصَحُّ ، وهو قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛

الإنصاف

قوله : وفى بَقَرِ الوَحْشِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائِقِ » ؛ إحْداهما ، تجبُ فيها . وهى المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : هو ظاهرُ المذهبِ ، اخْتارَه أصحابُنا . قال المَجْدُ : اخْتارَه الأصحابُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تجِبُ الزَّكاةُ فيها . اخْتارَها المُصَنِّفُ . وهو ظاهرُ قوْلِه : ولا تَجِبُ فى غيرِ ذلك . قال الشَّارِحُ : وهى أصَحُّ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » : ولا زكاةَ فى بقَرِ الوَحْشِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ رَزِينٍ : وهو أظْهَرُ . [١٩١/١ و] وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الخُلاصَةِ » : وفائِدَتُه تكْميلُ النِّصابِ ببَقَرَةِ وَحْشٍ . انتهى . والظَّاهرُ ، أنَّه أرادَ فى الغالبِ ، وإلَّا فمتى كَمَلَ النِّصابُ منه ، وجَبَتْ فيه ، عندَ مَن يقولُ ذلك .

فوائد ؛ منها ، حُكْمُ الغَنَمِ الوَحْشِيَّةِ حكمُ البقَرِ الوَحْشِيَّةِ ، خِلافًا ومذهبًا . والوُجوبُ فيها مِنَ المُفْرداتِ . ومنها ، لا تجبُ الزَّكاةُ فى الظِّباءِ . على الصَّحيحِ مِنَ

المقنع وَلَا تَجِبُ إِلَّا بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ الْإِسْلَامِ ، وَالْحُرِّيَّةِ ،.....

الشرح الكبير لأنَّ اسْمَ البَقَرِ عندَ الإطْلاقِ لا يَنْصَرِفُ إليها ، ولا تُسَمَّى بَقَرًا إلَّا بالإضافَةِ إلى الوَحْشِ ، ولأنَّها حَيَوانٌ لا يُجْزِئُ نَوْعُه فى الأُضْحِيَةِ والهَدْيِ ، فلم تَجِبْ فيه الزكاةُ ، كالظِّباءِ ، وليست مِن بَهِيمَةِ الأنْعامِ ، فلم تَجِبْ فيها الزكاةُ ، كسائِرِ الوَحْشِ . يُحَقِّقُ ذلك أنَّ الزكاةَ إنَّما وَجَبَتْ فى بَهِيمَةِ الأنْعامِ دُونَ غيرِها ، لكَثْرَةِ النَّماءِ فيها مِن دَرِّها ونَسْلِها ، وكَثْرَةِ الانْتِفاعِ بها ، وخِفَّةِ مُؤْنَتِها ، وهذا المَعْنَى مُخْتَصٌّ بها ، فاخْتَصَّتِ الزكاةُ بها . ولا تَجِبُ الزكاةُ فى الظِّباءِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لعَدَمِ تَناوُلِ اسْمِ الغَنَمِ لها . واللهُ أعْلَم .

٨٢٤ – مسألة : (ولا تَجِبُ إلَّا بشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ الإسلامِ ،

الإنصاف المذهبِ ، ونصَّ عليه . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وعليه الأصحابُ . وحكَى القاضى فى « الطَّرِيقَةِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » ، عنِ ابنِ حامِدٍ ، وُجوبَ الزَّكاةِ فيها . وحُكِيَ رِوايةً ؛ لأنَّها تُشْبِهُ الغَنَمَ . والظَّبْيَةُ تُسَمَّى عَنْزًا . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . ومنها ، تجبُ الزَّكاةُ فى مالِ الصَّبِيِّ والمجنونِ ، بلا خِلافٍ عندَنا . وهل تجبُ فى المالِ المنْسُوبِ إلى الجَنِينِ ، إذا انْفَصَلَ حيًّا، أم لا؟ قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ ، عدَمُ الوُجوبِ . وجزَم به المَجْدُ فى مسْأَلَةِ زكاةِ مالِ الصَّبِيِّ ، مُعَلِّلًا بأنَّه لا مالَ له . بدليلِ سقُوطِه مَيِّتًا ؛ لاحْتِمالِ أنَّه ليس حَمْلًا ، أو أنَّه ليس حيًّا . وقال المُصَنِّفُ ، فى فِطْرَةِ الجَنِينِ : لم يثْبُتْ له أحْكامُ الدُّنْيا إلَّا فى الإرْثِ والوَصِيَّةِ بشَرْطِ خُروجِه حيًّا . واخْتارَ صاحِبُ « الرِّعايَةِ » الوُجوبَ لحُكْمِنَا له بالمِلْكِ ظاهِرًا ، حتى مَنَعْنا باقِيَ الوَرَثَةِ . وهما وَجْهان ذكَرَهُما أبو المَعالِى . وتَبِعَه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : دخَل فى قَولِه : ولا تَجِبُ إلا بشُروطٍ خَمْسةٍ ؛الإسلامِ ، والحُرِّيَّةِ.

المقنع

فَلَا تَجِبُ عَلَى كَافِرٍ ، وَلَا عَبْدٍ ، وَلَا مُكَاتَبٍ .

الشرح الكبير

والحُرِّيَّةِ ، فلا تَجِبُ على كافِرٍ ، ولا عَبْدٍ ، ولا مُكاتَبٍ) لا تَجِبُ الزكاةُ على كافِرٍ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ لِمُعاذٍ حينَ بَعَثَه إلى اليَمَنِ : « إِنَّكَ تَأْتِى قَوْمًا أَهْلَ كِتَابٍ فَادْعُهُمْ إِلَى أَنْ يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ » . إلى قولِه « فَإِنْ هُمْ أَطَاعُوكَ لِذَلِكَ فَأَعْلِمْهُمْ أَنَّ اللهَ تَعَالَى قَدِ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً تُؤْخَذُ مِنْ أَغْنِيَائِهِمْ ، فَتُرَدُّ فِى فُقَرَائِهِمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فجَعَلَ الإِسْلامَ شَرْطًا لوُجُوبِ الزكاةِ ، ولأَنَّها أَحَدُ أَرْكانِ الإِسْلامِ ، فلم تَجِبْ على كافِرٍ ، كالصِّيامِ . وذَهَب بعضُ العُلَماءِ إلى أنَّها تَجِبُ عليه فى حالِ كُفْرِه ، بمَعْنَى أنَّه يُعاقَبُ عليها إذا مات على كُفْرِه ، وهذا لا يَتَعَلَّقُ به حُكْمٌ ، فلا حاجَةَ إلى ذِكْرِه . هذا حُكْمُ الكافِرِ الأَصْلِيِّ .

الإنصاف

المُعْتَقُ بعضُه ، فتَجِبُ الزَّكاةُ فيما يَمْلِكُه بجُزْئه الحُرِّ . قالَه الأصحابُ .

قوله : ولا تَجِبُ على كافِرٍ . هذا المذهبُ ، وقطَع به الأكثرُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : لا تجِبُ على أصْلِيٍّ ، على الأشْهَرِ . وكذا المُرْتَدُّ . نصَّ عليه ، سواءٌ حكَمْنا ببَقاءِ مِلْكِه مع الرِّدَّةِ أو زَوالِه . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . ونصَرَه . وذكَرَه فى « الشَّرْحِ » ظاهِرَ المذهبِ . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى كتابِ الصَّلاةِ . فقيلَ : لكوْنِها عِبادَةً . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيلَ : لمَنْعِه مِن مالِه . وإنْ قُلْنا : يزولُ مِلْكُه . فلا زكاةَ عليه . وأطْلَقَ القوْلَيْن ابنُ تَميمٍ . وعنه ، تجِبُ عليه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ .

الشرح الكبير

فأمّا المُرْتَدُّ فلَنا فيه وَجْهٌ ، أنَّه يَجِبُ عليه قَضاءُ الزكاةِ فى حالِ رِدَّتِه إذا أسْلَمَ . ولأصحابِ الشافعىِّ فيه قَوْلان مَبْنِيّان على زَوالِ مِلْكِه بالرِّدَّةِ ، فإن قُلْنا : يَزُولُ . فلا زَكاةَ عليه . وإن قُلْنا : لا يَزُولُ مِلْكُه . أو : هو مَوْقُوفٌ . وَجَبَتْ عليه ؛ لأنَّه حَقٌّ الْتَزَمَه بالإسْلامِ ، فلم يَسْقُطْ بالرِّدَّةِ ، كحُقُوقِ الآدَمِيِّين . والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ . ولا تَجِبُ على عَبْدٍ . وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن عَطاءٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، أنَّه يَجِبُ على العَبْدِ زَكاةُ مالِه . ولَنا ، أنَّ العَبْدَ ليس بتامِّ المِلْكِ ، فلم يَلْزَمْه زَكاةٌ ، كالمُكاتَبِ ، ولأنَّ الزكاةَ إنَّما وَجَبَتْ على سَبِيلِ المُواساةِ ، ومِلْكُ العَبْدِ ناقِصٌ لا يَحْتَمِلُ المُواساةَ ، بدَلِيلِ أنَّه لا تَجِبُ عليه نَفَقَةُ أقارِبه ، لكَوْنِها وَجَبَتْ مُواساةً ولا يَعْتِقُون عليه . ولا تَجِبُ على مُكاتَبٍ ؛ لأنَّه عَبْدٌ ، لقَوْلِه عليه السلامُ : « الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِىَ عَلَيْهِ دِرْهَمٌ » . رَواهُ أبو داودَ[1] . ولأنَّ مِلْكَه غيرُ

الإنصاف

بمَعْنَى أنَّه يُعاقَبُ عليها إذا ماتَ على كُفْرِه . وعنه ، تجِبُ على المُرْتَدِّ . نصَرَه أبو المعالِى . وصحَّحَه الأزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : تجِبُ لما مضَى منَ الأحْوالِ على مالِه حالَ رِدَّتِه ؛ لأنَّها لا تُزيلُ مِلْكَه ، بل هو مَوْقوفٌ . وحَكاه ابنُ شَاقْلا رِوايةً . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وتقدَّم ذلك بأتَمَّ مِن هذا فى أوَّلِ كتابِ الصَّلاةِ .

قوله : ولا تَجِبُ على مُكاتبٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، هو

(١) فى : باب فى المكاتب يؤدى بعض كتابته ... ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٣٤٦/٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المكاتب إذا كان عنده ما يؤدى ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٦٥/٥ . وابن ماجه ، فى : باب المكاتب ، من كتاب العتق. سنن ابن ماجه ٨٤٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : =

الشرح الكبير

تامٌّ ، فهو كالعَبْدِ ، ولا نَعْلَمُ أحَدًا قال بوُجُوبِ الزكاةِ على المُكاتَبِ إلَّا أبا ثَوْرٍ ، ذَكَرَه عنه ابنُ المُنْذِرِ . واحْتَجَّ أبو ثَوْرٍ بأنَّ الحَجْرَ مِن السَّيِّدِ لا يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ ، كالحَجْرِ على الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ والمَرْهُونِ .

وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه أوْجَبَ العُشْرَ فى الخارِجِ مِن أرْضِه ، بناءً على أصْلِه فى أنَّ العُشْرَ مُؤْنَةُ الأرْضِ ، وليس بزَكاةٍ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا زَكَاةَ فِى مَالِ الْمُكَاتَبِ »[1] . رَواه الفُقَهاءُ فى كُتُبِهم . ولأنَّ الزكاةَ تَجِبُ على طَرِيقِ المُواساةِ ، فلم تَجِبْ فى مالِ المُكاتَبِ ، كنَفَقَةِ الأقارِبِ ، وفارَقَ المَحْجُورَ عليه ، فإنَّه مُنِعَ التَّصَرُّفَ [٢/١٣٥ ظ] لنَقْصِ تَصَرُّفِه لا لنَقْصِ مِلْكِه ، والمَرْهُونُ مُنِعَ مِن التَّصَرُّفِ فيه بعَقْدِه ، فلم يَسْقُطْ حَقُّ اللهِ تعالى . ومتى كان مَنْعُ التَّصَرُّفِ فيه لدَيْنٍ لا يُمْكِنُه وَفاؤُه مِن غيرِه ، فلا زكاةَ عليه ، وسَيأْتِى ذلك إن شاء اللهُ تعالى . فإن عَجَز المُكاتَبُ ورُدَّ فى الرِّقِّ ، صار ما فى يَدِه لسَيِّدِه ، فاسْتَقْبَلَ به حَوْلًا ، إن كان نِصابًا ، وإلَّا ضَمَّه إلى ما فى يَدِه ، كالمُسْتَفادِ . وإن أدَّى المُكاتَبُ ما عليه ، وبَقِىَ فى يَدِه نِصابٌ ، فقد صار حُرًّا تامَّ المِلْكِ ، فيَسْتأْنِفُ الحَوْلَ مِن حينِ عِتْقِه ويُزَكِّى ، كسائِرِ الأحْرارِ .

الإنصاف

كالقِنِّ . وعنه ، يُزَكِّى بإذْنِ سيِّدِه .

= المسند ٢/١٧٨ ، ١٨٤ ، ٢٠٦ ، ٢٠٩ .

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال زكاة ماله على مالكه وإن العبد لا يملك ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٠٩ . والدارقطنى ، فى : باب ليس فى مال المكاتب زكاة حتى يعتق ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١٠٨ .

المقنع

فَإِنْ مَلَّكَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ مَالًا ، وَقُلْنَا : إِنَّهُ يَمْلِكُهُ . فَلَا زَكَاةَ فِيهِ . وَإِنْ قُلْنَا : لَا يَمْلِكُهُ . فَزَكَاتُهُ عَلَى سَيِّدِهِ .

الشرح الكبير

٨٢٥ – مسألة : (فإن مَلَّكَ السَّيِّدُ عَبْدَه مالًا ، وقُلْنا : إنَّه يَمْلِكُه . فلا زَكاةَ فيه . وإن قُلْنا : لا يَمْلِكُه . فزَكاتُه على سَيِّدِه) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى زَكاةِ مالِ العَبْدِ الذى مَلَّكَه إيّاه سَيِّدُه ، فرُوِىَ عنه ، زكاتُه على سَيِّدِه . هذا مَذْهَبُ سُفْيانَ[1] ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وإسْحاقَ . وعنه ، لا زَكاةَ فيه على واحِدٍ منهما . قال ابنُ المُنْذِرِ : وهذا قولُ ابنِ عُمَرَ ، وجابِرٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ . وللشافعىِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن . وقال أبو بكرٍ : المَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ على الرِّوايَتَيْن فى مِلْكِ العَبْدِ بالتَّمْلِيكِ ؛ إحْداهُما ، لا يَمْلِكُ . قال أبو بكرٍ : وهو اخْتِيارِى . وهو

الإنصاف

قوله : فإنْ مَلَّكَ السَّيِّدُ عَبْدَه مالًا ، وقلنا : إنَّه يَمْلِكُه . فلا زَكاةَ فيه . يعْنِى ، على واحِدٍ منهما . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، وصاحِبُ « الحَواشِى » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قالَه أكثرُ الأصحابِ . قلتُ : منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضِى ، والزَّرْكَشِىُّ . وهو المذهبُ المعْروفُ المقْطوعُ به . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُزَكِّيه العَبْدُ . ذَكَرها فى « الإيضاحِ » ، وغيرِه . وقالَه ابنُ حامِدٍ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وعنه ، يُزَكِّيه العَبْدُ بإذْنِ سَيِّدِه . قال ابنُ تَميمٍ : والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، يُزَكِّى العبْدُ مالَه بإذْنِ سيِّدِه . وعنه ، التَّوَقُّفُ . وقال فى « الفُروعِ » ، تبَعًا لابنِ تَميمٍ وغيرِه : ويَحْتَمِلُ أنْ يُزَكِّيَه السَّيِّدُ . قال فى

---

(١) فى الأصل : « الشافعى » .

الشرح الكبير

ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّ العَبْدَ مالٌ ، فلا يَمْلِكُ المالَ ، كالبَهائِمِ ، فعلى هذا تكونُ زَكاتُه على السَّيِّدِ ؛ لأنَّه مِلْكٌ له فى يَدِ عَبْدِه ، فكانت زَكاتُه عليه ، كالمالِ الذى فى يَدِ المُضارِبِ والوَكِيلِ . والثَّانِيَةُ ، يَمْلِكُ ؛ لأنَّه آدَمِيٌّ يَمْلِكُ النِّكاحَ ، فمَلَكَ المالَ ، كالحُرِّ ، ولأنَّ قَوْلَه عليه السلامُ : « مَنْ بَاعَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ »[1] . يَدُلُّ على أنَّه يَمْلِكُ ، ولأنَّه بالآدَمِيَّةِ يَتَمَهَّدُ للمِلْكِ مِن قِبَلِ أنَّ اللهَ تعالَى ، خَلَقَ المالَ لبَنِى آدَمَ ليَسْتَعِينُوا به على القِيامِ

الإنصاف

« القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وعنِ ابنِ حامِدٍ ، أنَّه ذكَر احْتِمالًا بوُجوبِ زَكاتِه على السَّيِّدِ ، على كِلا الرِّوايتَيْن ، فيما إذا مَلَّكَ السَّيِّدُ عبْدَه ، سواءٌ قُلْنا : يَمْلِكُه ، أوْلا ؛ لأنَّه إمَّا ملكٌ له ، أو فى حُكْمِ مِلْكِه ؛ لتَمَكُّنِه مِنَ التَّصَرُّفِ فيه ؛ كسائرِ أمْوالِه . قلتُ : وهو مذهبٌ حسَنٌ . فإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُه . فزَكاتُه على سيِّدِه بلا نِزاعٍ .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ العَبْدَ إذا مَلَّكَه سَيِّدُه مالًا ، أنَّ فى مِلْكِه خِلافًا ؛ لقَوْلِه : وقُلْنا إنَّه يَمْلِكُه . واعْلَمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ، أنَّه لا يَمْلِكُ بالتَّمْليكِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِيُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى . قالَه ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، و « قَواعِدِ ابنِ اللَّحَّامِ » . وقال :

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الرجل يكون له ممر أو شرب فى حائط أو نخل ، من كتاب المساقاة . صحيح البخارى ٣/١٥٠ ، ١٥١ . ومسلم ، فى : باب من باع نخلًا عليها ثمر ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٧٣ . وأبو داود ، فى : باب العبد يباع وله مال ، من كتاب الإجارة . سنن أبى داود ٢/٢٤٠ ، ٢٤١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ابتياع النخل بعد التأبير والعبد وله مال ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٥٣ . والنسائى ، فى : باب العبد يباع ويستثنى المشترى ماله ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٦١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من باع نخلًا مؤبرًا أو عبدًا له مال ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٦ . والدارمى ، فى : باب فى من باع عبدًا له مال ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى مال المملوك ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٩ ، ٧٨ ، ٨٢ ، ١٥٠ ، ٣/٣٠١ ، ٥/٣٢٦ .

الشرح الكبير

بوَظائِفِ العِباداتِ ، وأعْباءِ التَّكالِيفِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾[1] . فبالآدَمِيَّةِ يَتَمَهَّدُ للمِلْكِ ، كما تَمَهَّدَ للتَّكْلِيفِ ، فعلى هذا لا زَكاةَ على السَّيِّدِ فى مالِ العَبْدِ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُه ، ولا على العَبْدِ ؛ لنَقْصِ مِلْكِه ، والزكاةُ إنَّما تَجِبُ على تامِّ المِلْكِ .

فصل : ومَن بعضُه حُرٌّ عليه زَكاةُ مالِه ؛ لأنَّه يَمْلِكُ بجُزْئِه الحُرِّ ، ويُورَثُ عنه ، فمِلْكُه كامِلٌ ، فهو كالحُرِّ فى وُجُوبِ الزكاةِ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ . وفيه لهم وجْهٌ آخَرُ ، لا تَجِبُ ؛ لأنَّه ناقِصٌ ، أشْبَهَ القِنَّ . والأوَّلُ أوْلَى . فأمّا أمُّ الوَلَدِ والمُدَبَّرُ فحُكْمُهما حُكْمُ القِنِّ ؛ لأنَّه لا حُرِّيَّةَ فيهما .

الإنصاف

هذه الرِّوايَةُ أشْهَرُ عندَ الأصحابِ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، فى بابِ الدُّيونِ المُتَعَلِّقةِ بالرَّقيقِ : والذى عليه الفَتْوَى ، أنَّه لا يَمْلِكُ . قال فى « الفُروعِ » ، فى آخِرِ بابِ الحَجْرِ : اخْتارَ الأصحابُ ، أنَّه لا يَمْلِكُ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يَمْلِكُ [١/١٩١ ظ] بالتَّمْليكِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وابنُ شَاقْلا . وصحَّحَها ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهى أظْهَرُ . قال فى « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » : ويَمْلِكُ بتَمْليكِ سيِّدِه وغيرِه ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايتَيْن » : لو مُلِّكَ ، مَلَكَه فى الأقْيَسِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » .

فائدة : تجبُ الزَّكاةُ على المُعْتَقِ بعضُه بقَدْرِ ما يَمْلِكُه .

---

(١) سورة البقرة ٢٩ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

فائدة : لهذا الخِلافِ فوائدُ عديدةٌ . أكْثَرُها مُتَفَرِّقَةٌ فى الكتابِ . ومنها ، ما تقدَّم ، وهو ما إذا مَلَّكَه سيِّدُه مالًا . ومنها ، إذا مَلَّكَه سيِّدُه عبْدًا وأهَلَّ عليه هِلالُ الفِطْرِ ، فإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُه . ففِطْرَتُه على السَّيِّدِ . وإن قُلْنا : يَمْلِكُه . لم تجِبْ على واحدٍ منهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما ، اعْتِبارًا بزَكاةِ المالِ . وقال فى « الفُروعِ » : فلا فِطْرَةَ إذَنْ فى الأصحِّ . وقيل : تجِبُ فِطْرَتُه على السَّيِّدِ . صحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . ويُؤَدِّى السَّيِّدُ عن عبْدِ عبْدِه، إنْ لم يَمْلِكْ بالتَّمْليكِ . وإنْ ملَك ، فلا فِطْرَةَ له ؛ لعدَمِ مِلْكِ السَّيِّدِ ونقْصِ مِلْكِ العَبْدِ . وقيل : يَلْزَمُ السَّيِّدَ الحُرَّ كنَفَقَتِه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . ومنها ، تكْفيرُه بالمالِ فى الحَجِّ ، والأَيْمانِ ، والظِّهارِ ، ونحْوِها . وفيه للأصحابِ طُرُقٌ . ذكَرَها ابنُ رَجَبٍ فى « فَوائِدِه » ، وذَكَرْتُها فى آخرِ كِتابِ الأَيْمانِ . ومنها ، إذا باعَ عبْدًا ، وله مالٌ . وللأصحابِ أيضًا فيها طُرُقٌ . ذكَرْتُها فى آخرِ بابِ بَيْعِ الأُصولِ والثِّمارِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ . ومنها ، إذا أَذِنَ لعَبْدِه الذِّمِّىِّ أنْ يشْتَرِىَ له بمالِه عبْدًا مُسْلِمًا ، فاشْتَراه ؛ فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ بالتَّمْليكِ . لم يصِحَّ شِراؤُه له . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . صحَّ ، وكان مَمْلُوكًا للسَّيِّدِ . قال المَجْدُ : هذا قِياسُ المذهبِ عندِى . قال ابنُ رَجَبٍ : قلتُ : ويتَخَرَّجُ فيه وَجْهٌ ، لا يصِحُّ على القَوْلَيْن ، بناءً على أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ أنَّه لا يصِحُّ شِراءُ الذِّمِّىِّ لمسْلمٍ بالوَكالَةِ . انتهى . قلتُ : ويتخَرَّجُ الصَّحيحُ على القَوْلَيْن ، بناءً على أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ أنَّه يَصِحُّ[1] شِراؤه للمُسْلِمِ بالوَكالَةِ . ومنها ، عكْسُ هذه المسْأَلَةِ ؛ لو أَذِنَ الكافِرُ لعبْدِه المُسْلمِ ، الذى يَثْبُتُ مِلْكُه عليه ، أنْ يشْتَرِىَ بمالِه رَقِيقًا مُسْلِمًا ، فإنْ قُلْنا :

---

(١) فى الأصل ، ١ : « لا يصح » .

الإنصاف

يَمْلِكُ . صحَّ ، وكان العبْدُ له . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . لم يصِحَّ . ومنها ، تَسَرِّى العَبْدِ ، وفيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، بناؤُه على الخِلافِ فى مِلْكِه . فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ . جازَ تَسَرِّيه ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ الوَطْءَ بغيرِ نِكاحٍ ولا مِلْكِ يَمينٍ ، مُحَرَّمٌ بنَصِّ الكتابِ والسُّنَّةِ . وهى طرِيقَةُ القاضِى ، والأصحابِ بعدَه . قالَه ابنُ رَجَبٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والثَّانِى ، يجوزُ تَسَرِّيه على كلا الرِّوايتَيْن . وهى طرِيقَةُ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ ، وابنِ أبِى مُوسَى ، وأبى إسْحاقَ بنِ شَاقْلَا . ذكَره عنه فى « الوَاضِحِ » ، ورَجَّحَها المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . قال ابنُ رَجَبٍ : وهى أصحُّ . وحَرَّرَها فى « فَوائِدِه » . وتأْتِى هذه الفائِدَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ فى آخرِ بابِ نفَقَةِ الأقارِبِ والمَماليكِ ، فى قوْلِه : وللعَبْدِ أنْ يتَسَرَّى بإذْنِ سَيِّدِه . بأَتَمَّ مِن هذا . ومنها ، لو باعَ السَّيِّدُ عبْدَه نفْسَه بمالٍ فى يَدِه ، فهل يعْتِقُ ؟ المَنْصُوصُ ، أنَّه يعْتِقُ بذلك . وذكَرَه القاضى[1] مع قوْلِه : إنَّ العَبْدَ لا يَمْلِكُ . ونَزَّلَه القاضى على القوْلِ بالمِلْكِ . ومنها ، إذا أعْتَقَه سيِّدُه وله مالٌ ، فهل يسْتَقِرُّ مِلْكُه للعَبْدِ أم يكونُ للسَّيِّدِ ؟ على رِوايتَيْن . فمِنَ الأصحابِ مَن بَناها على القوْلِ بالمِلْكِ وعَدَمِه . فإنْ قُلْنا يَمْلِكُه . اسْتَقَرَّ مِلْكُه عليه بالعِتْقِ ، وإلَّا فلا . وهى طريقَةُ أبى بَكْرٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » ، والمَجْدِ . ومنهم ، مَن جعَل الرِّوايتَيْن على القوْلِ بالمِلْكِ . ومنها ، لو اشْتَرى العَبْدُ زوْجَتَه الأمَةَ بمالِه . فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ . انفسَخَ نِكاحُه . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . لم ينْفَسِخْ . ومنها ، لو مَلَّكَه سيِّدُه أمَةً فاسْتَوْلَدَها . فإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . فالوَلَدُ مِلْكُ السَّيِّدِ . وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ . فالوَلَدُ مَمْلُوكُ العَبْدِ ، لكِنَّه لا يعْتِقُ عليه ، حتى يَعْتِقَ ، فإذا عَتَق ، ولم يَنْزِعْه منه قبلَ عِتْقِه ، عتَق عليه ؛ لتَمامِ مِلْكِه حِينَئِذٍ . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . ومنها ، هل ينْفُذُ تَصرُّفُ السَّيِّدِ فى مالِ العَبْدِ دونَ اسْتِرْجاعِه ؟ فإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . صحَّ بغيرِ إشْكالٍ . وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ . فظاهِرُ

(١) فى القواعد الفقهية ص ٤٢١ : « الخرق » . ولعله الصواب .

الإنصاف

كلامِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه ينْفُذُ عِتْقُ السَّيِّدِ لرقيقِ عبْدِه . [١/١٩٢ و] قال القاضى : فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ رجَع فيه قبلَ عِتْقِه . قال : وإنْ حُمِلَ على ظاهِرِه ، فلأنَّ عتْقَه يتَضَمَّنُ الرُّجوعَ فى التَّمْليكِ . ومنها ، الوَقْفُ عليه ، فنَصَّ أحمدُ ، أنَّهُ لا يصِحُّ . فقيلَ : ذلك يتَفَرَّعُ على القوْلِ بأنَّه لا يَمْلِكُ . فأمَّا إنْ قيلَ : إنَّه يَمْلِكُ . فيَصِحُّ الوَقْفُ عليه ؛ كالمُكاتَبِ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن ، والأكْثَرون على أنَّه لا يصِحُّ الوَقْفُ عليه ، على الرِّوايتَيْن لضَعْفِ مِلْكِه . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ فى أوَّلِ الوَقْفِ . ومنها ، وَصِيَّةُ السَّيِّدِ لعبْدِه بشىءٍ مِن مالِه ، فإنْ كان بجُزْءٍ مُشاعٍ منه ، صحَّ وعتَق مِنَ العبْدِ بنِسْبَةِ ذلك الجُزْءِ ؛ لدُخولِه فى عُمومِ المالِ ، ويَكْمُلُ عِتْقُه مِن بقِيَّةِ الوَصِيَّةِ . نصَّ عليه ، وفى تعْلِيلِه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ . ذكَرَها ابنُ رَجَبٍ فى « فوائِدِ قَواعِدِه » . وعنه ، لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ لقِنٍّ . ومنها ، ذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، وإنْ كانتِ الوَصِيَّةُ بجُزْءٍ مُعَيَّنٍ ، أو مُقَدَّرٍ ، ففى صحَّةِ الوَصِيَّةِ رِوايتان ؛ أشْهَرُهما ، عَدَمُ الصِّحَّةِ . فمِنَ الأصحابِ مَن بَناهُما على أنَّ العَبْدَ هل يَتَمَلَّكُ أم لا ؟ وهى طرِيقَةُ ابنِ أبى مُوسى ، والشِّيرازِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم . وأشارَ إليه الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ صالحٍ . ومنهم مَن حَمَل الصِّحَّةَ على أنَّ الوَصِيَّةَ كَقَدْرِ المُعَيَّنِ ، أو المُقَدَّرِ مِنَ التَّرِكَةِ لا بعَيْنِه ، فيَعُودُ إلى الجُزْءِ المُشاعِ . قال ابنُ رَجَبٍ : وهو بعيدٌ جِدًّا . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ المُوصَى له بأتَمَّ مِن هذا . ومنها ، لو غزَا العَبْدُ على فَرَسٍ مَلَّكَه إيَّاها سيِّدُه . فإن قُلْنا : يَمْلِكُها . لم يُسْهَمْ لها ؛ لأنَّها تَبَعٌ لمالِكِها ، فيُرْضَخُ لها ، كما يُرْضَخُ له . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُها . أُسْهِمَ لها ؛ لأنَّها لسَيِّدِه . قال ابنُ رَجَبٍ : كذا[1] قال الأصحابُ ، والمَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه يُسْهَمُ لفَرَسِ العَبْدِ ، وتَوَقَّفَ مرَّةً أُخْرَى ، وقال[1] : لا يُسْهَمُ لها مُتَّحِدًا. ومَوْضِعُ هذه الفوائِدِ فى كلامِ الأصحابِ ، فى آخرِ بابِ الحَجْرِ ، فى أحْكامِ العَبْدِ .

(١) سقط من الأصول ، والمثبت من القواعد الفقهية لابن رجب ص ٤٢٣ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

تنبيه : هل الخِلافُ فى مِلْكِ العَبْدِ بالتَّمْليكِ ، مُخْتَصٌّ بتَمْليكِ سَيِّدِه أم لا ؟ فاخْتارَ فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّه مُخْتَصٌّ به ، فلا يَمْلِكُ مِن غيرِ جِهَتِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « التَّلْخيصِ » : وأصحابُنا لم يُقَيِّدوا الرِّوايتَيْن بتَمْليكِ السَّيِّدِ ، بل ذكَرُوهما مُطْلَقًا فى مِلْكِ العَبْدِ إذا مُلِّكَ . قلتُ : جزَم به فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قال فى « القَواعِدِ » : وكلامُ الأكْثَرين يدُلُّ على خِلافِ ما اخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » . فإذا عَلِمْتَ ذلك ، فيَتَفَرَّعُ على هذا الخِلافِ مَسائِلُ ؛ منها ، اللُّقَطَةُ بعدَ الحَوْلِ . قال طائِفَةٌ مِنَ الأصحابِ : تَنْبَنِى على رِوايَتَى المِلْكِ وعدَمِه ، جَعْلًا لتَمْليكِ الشَّارِعِ كتَمْليكِ السَّيِّدِ ، منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » . وظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسَى ، أنَّه يَمْلِكُ اللُّقطَةَ ، وإنْ لم تُمْلَكْ بتَمْليكِ سيِّدِه . وعندَ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، لا يَمْلِكُها بغيرِ خِلافٍ . وكذلك فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكَافِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، أنَّها مِلْكٌ لسيِّدِه بمُضِىِّ الحَوْلِ . ومنها ، حِيازَةُ المُباحاتِ ؛ مِن احْتِطابٍ ، أو احْتِشاشٍ ، أوِ اصْطِيادٍ ، أو معْدِنٍ ، أو غيرِ ذلك . فمِنَ الأصحابِ مَن قال : هو مِلْكٌ لسيِّدِه دُونَه . رِوايَةً واحدَةً ، كالقاضِى ، وابنِ عَقِيلٍ ، لكنْ لو أَذِنَ له السَّيِّدُ فى ذلك ، فهو كتَمْليكِه إيَّاه . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وخرَّج طائِفَةٌ المسْألَةَ على الخِلافِ فى مِلْكِ العَبْدِ وعدَمِه ، منهم المَجْدُ ، وقاسَه على اللُّقَطَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ آخَرَ . ومنها ، لو أُوصِىَ للعَبْدِ ، أو وُهِبَ له ، وقبِلَه بإذْنِ سيِّدِه ، أو بدُونِه ، إذا أجَزْنا له ذلك على المَنْصوصِ ، فالمالُ للسَّيِّدِ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . وذكَره القاضى وغيرُه . وبَناه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه على الخِلافِ فى مِلْكِ السَّيِّدِ . ويأْتِى أيضًا هذا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ المُوصَى له . ومنها ، لو خلَع العَبْدُ زوْجَتَه بعِوَضٍ ، فهو للسَّيِّدِ . ذكَره الخِرَقِىُّ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ

المقنع

الثَّالِثُ ، مِلْكُ نِصَابٍ ، فَإِنْ نَقَصَ عَنْهُ فَلَا زَكَاةَ فِيهِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ نَقْصًا يَسِيرًا ؛ كَالْحَبَّةِ وَالْحَبَّتَيْنِ .

الشرح الكبير

٨٢٦ – مسألة : (الثَّالِثُ ، مِلْكُ نِصابٍ ، فإن نَقَص عنه فلا زَكاةَ فيه ، إلَّا أن يَكُونَ نَقْصًا يَسِيرًا ؛ كالحَبَّةِ والحَبَّتَيْن) مِلْكُ النِّصابِ شَرْطٌ لوُجُوبِ الزكاةِ ، لِما يَأْتِى فى أبْوابِه مُفَصَّلًا إن شاءَ اللهُ . فإن نَقَص عن النِّصابِ فلا زَكاةَ فيه ، إن كان النَّقْصُ كَثِيرًا بالاتِّفاقِ ، وإن كان يَسِيرًا ، فقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، فرُوِىَ أنَّه قال ، فى نِصابِ الذَّهَبِ إذا نَقَص ثُمُنًا : لا زَكاةَ فيه . اخْتارَه أبو بكرٍ ، وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقَوْلِ

الإنصاف

عَقِيلٍ ، بِناؤُه على الخِلافِ فى مِلْكِ العَبْدِ . قال ابنُ رَجَبٍ : يَعْضُدُه أنَّ العَبْدَ هنا يمْلِكُ البُضْعَ ، فمَلَكَ عِوَضَه بالخُلْعِ ؛ لأنَّ مَن مَلَك شيئًا ملَكَ عِوَضَه . فأمَّا مَهْرُ الأمَةِ ، فهو للسَّيِّدِ . ذكَر ذلك كلَّه ابنُ رَجَبٍ فى الفائدةِ السَّابعَةِ مِن « قَواعِدِه » بأبْسطَ مِن هذا .

قوله : الثَّالِثُ ، مِلْكُ نِصابٍ ، فإنْ نقَص عنه فلا زَكاةَ فيه ، إلَّا أنْ يكونَ نَقْصًا يَسِيرًا ، كالحَبَّةِ والحَبَّتَيْن . فالنِّصابُ تقْريبٌ فى النَّقْدَيْن . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وذهَب إليه الأكْثَرون . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، تبَعًا للمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، [١/١٩٢ ظ] وصاحبُ « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، وقال : قالَه غيرُ الخِرَقِىِّ . قال فى « الفائقِ » : ولو نقَص النِّصابُ ما لا يُضْبَطُ ، كحبَّةٍ وجَبَتْ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « الحَواشِى » : قالَه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : المشْهورُ عندَ الأصحابِ ، لا يُعْتَبَرُ النَّقْصُ اليَسِيرُ ، كالحَبَّةِ والحَبَّتَيْن . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ صَدَقَةٌ »[1] . وقال : « لَيْسَ فِى أَقَلَّ مِنْ عِشْرِينَ مِثْقَالًا مِنَ الذَّهَبِ صَدَقَةٌ »[2] . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ نِصابَ الذَّهَبِ إذا نَقَص ثُلُثَ مِثْقالٍ زَكّاه . وهو قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وسُفْيانَ . وإن نَقَص نِصْفًا لا زَكاةَ فيه . وقال أصحابُنا : إن كان النَّقْصُ يَسِيرًا ؛ كالحَبَّةِ والحَبَّتَيْن ، وجَبَتِ الزكاةُ ؛ لأنَّه لا يَنْضَبِطُ غالِبًا ، فهو

الإنصاف

وعنه ، النِّصابُ تحْديدٌ ، فلا زكاةَ فيه ، ولو كان النَّقْصُ يسِيرًا . قال فى « المُبْهِجِ » : هذا أظْهَرُ وأصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الشَّرْحِ » : وهو ظاهِرُ الأخْبارِ ، فيَنْبَغِى أنْ لا يُعْدَلَ عنه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو قوْلُ القاضى ، إلَّا أنَّه قال : إلَّا أنْ يكونَ نقْصًا يدْخُلُ فى المَكاييلِ ، كالأُوقِيَّةِ ، ونحوِها ، فلا يُؤَثِّرُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « حَواشِى المُقْنِعِ » ، و « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وعنه ، لا يضُرُّ النَّقْصُ ، ولو كان أكْثَرَ مِن حبَّتَيْن . وعنه ، حتى ثلاثَةِ دَراهِمَ وثُلُثِ مِثْقالٍ . وأطْلَقَ فى « الفائقِ » فى ثُلُثِ مِثْقالٍ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما أُدِّى زكاته فليس بكنز ، وباب زكاة الورق ، وباب ليس فيما دون خمس ذود صدقة ، وباب ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢ / ١٣٣ ، ١٤٣ ، ١٤٤ ، ١٤٨ ، ١٥٦ . ومسلم ، فى : أول كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٧٤ ، ٦٧٥ . وأبو داود ، فى : باب ما تجب فيه الزكاة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٥٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صدقة الزرع والتمر والحبوب ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٢٠ ، ١٢١ . والنسائى ، فى : باب زكاة الإبل ، وباب زكاة الورق ، وباب زكاة الحبوب ، وباب القدر الذى تجب فيه الصدقة ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ١٢ ، ٢٦ ، ٣٠ ، ٣١ . وابن ماجه ، فى : باب ما تجب فيه الزكاة من الأموال ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧٢ . والدارمى ، فى : باب ما لا يجب فيه الصدقة من الحبوب والورق والذهب ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٨٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما تجب فيه الزكاة ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١ / ٢٤٤ ، ٢٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٩٢ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٣ / ٦ ، ٣٠ ، ٤٥ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٩ ، ٨٦ ، ٢٩٦ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب وجوب زكاة الذهب والورق ... ، من كتاب الزكاة : سنن الدارقطنى ٢/٩٣ . وأبو عبيد ، فى : الأموال ٤٠٩ .

الشرح الكبير

كنَقْصِ الحَوْلِ ساعَةً أو ساعَتَيْن ، وإن كان نَقْصًا بَيِّنًا ، كالدّانِقِ[1] والدّانِقَيْن ، فلا زَكاةَ فيه . وقال مالكٌ : إذا نَقَص نَقْصًا يَسِيرًا يَجُوزُ جَوازَ الوازِنَةِ ، وجَبَتِ الزكاةُ ؛ لأنَّها تَقُومُ مَقامَ الوازِنَةِ ، أشْبَهَتِ الوازِنَةَ . والأوَّلُ ظاهِرُ الأخْبارِ ، فيَنْبَغِى أن لا يُعْدَلَ عنه .

الإنصاف

الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَ ابنُ تَميمٍ فى الدَّانِقِ والدَّانِقَيْن ، الرِّوايتَيْن . وقيل : الدَّانِقُ والدَّانِقان لا يمْنَعُ فى الفِضَّةِ ، ويمْنَعُ فى الذَّهَبِ . قال أبو المَعالى : وهذا أوْجَهُ . وقيل : يضُرُّ النَّقْصُ اليسيرُ فى أوَّلِ الحوْلِ أو وسَطِه ، دُونَ آخرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا يُعْتَبَرُ النَّقْصُ اليسيرُ . ثم بعدَ ذلك يؤثِّرُ نقْصُ ثَمَنٍ ، فى رِوايَةٍ اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وفى أُخْرَى ، فى الفِضَّةِ ثُلُثُ دِرْهَمٍ . وفى أُخْرَى ، فى الذَّهبِ نِصْفُ مِثْقالٍ . ولا يؤثِّرُ الثُّلُثُ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، الصَّحيحُ ، أنَّ نِصابَ الزَّرْعِ والثَّمَرِ تحْديدٌ . وجزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، نِصابُ ذلك تقْريبٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . فعلى المذهبِ ، يُؤَثِّرُ نحوُ رَطْلَيْن ومُدَّيْن . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا يُؤَثِّرُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، قال : وجعَلَه فى « الرِّعايَةِ » من فوائِدِ الخِلافِ . الثَّانيةُ ، لا اعْتِبارَ بنَقْصٍ داخلَ الكَيْلِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به الأئمَّةُ . وقيلَ : يُعْتَبَرُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : إذا نقَص ما لو وُزِّعَ على الخَمْسَةِ أوسُقٍ ظهَرَ فيها ، سقَطَتِ

---

(١) الدانق : سدس الدرهم .

المقنع وَتَجِبُ فِيمَا زَادَ عَلَى النِّصَابِ بِالْحِسَابِ ، إِلَّا فِى السَّائِمَةِ .

الشرح الكبير **٨٢٧** – مسألة : (وتَجِبُ فيما زاد على النِّصابِ بالحِسابِ ، إلَّا فى السّائِمَةِ) فلا شىءَ فى أوْقاصِها على ما يَأْتِى بَيانُه . واتَّفَقُوا على زِيادَةِ الحَبِّ ، أنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيها بالحِسابِ ، واخْتَلَفُوا فى زِيادَةِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، فرُوِىَ وُجُوبُ [٢/١٣٦ و] الزكاةِ فيها عن علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وطاوسٌ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، ومَكْحُولٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وعَمْرُو بنُ دِينارٍ ، وأبو حنيفةَ : لا شىءَ فى زِيادَةِ الدَّراهِمِ حتى تَبْلُغَ أرْبَعِين ، ولا فى زِيادَةِ الذَّهَبِ حتى تَبْلُغَ أرْبَعَةَ دَنانِيرَ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « مِنْ كُلِّ أرْبَعِينَ دِرْهَمًا دِرْهَمًا »[1] . وعن مُعاذٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا بَلَغَ

الإنصاف الزَّكاةُ ، وإلَّا فلا .

قوله : وتَجِبُ فيما زادَ على النِّصابِ بالحِسابِ ، إلَّا فى السَّائِمةِ . لا تجِبُ الزَّكاةُ فى وَقْصِ السَّائمةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وقيل : تجِبُ فى وَقْصِها . اخْتارَه الشِّيرازِىُّ . فعلى هذا القوْلِ ، لو تَلِفَ بعِيرٌ مِن تسْعَةِ أبعِرَةٍ ، أو مَلَكَه قبلَ التَّمَكُّنِ ، إنِ اعْتَبَرْنا التَّمَكُّنَ ، سقَط تسعُ شِيَاهٍ . ولو تَلِفَ مِنَ التِّسْعِ سِتَّةٌ ، زَكَّى الباقِىَ ثُلُثَ شاةٍ . ولو كانتْ مَغْصوبَةً فأخَذ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٦٢ ، ٣٦٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى زكاة الذهب والفضة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٠١ ، ١٠٢ . وابن ماجه ، فى : باب زكاة الورق والذهب ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٩٢ ، ١٣٢ ، ١٤٥ .

الشرح الكبير

الْوَرِقُ مِائَتَيْن فَفِيهِ خَمْسَةُ دَرَاهِمَ ، ثُمَّ لَا شَيْءَ فِيهِ حَتَّى يَبْلُغَ إِلَى أَرْبَعِينَ دِرْهمًا »[1] . ولأنَّ له عَفْوًا فى الابْتِداءِ ، فكان له عَفْوٌ بعدَ النِّصابِ ، كالسّائِمَةِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « هَاتُوا رُبْعَ العُشُورِ ، مِنْ كُلِّ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا دِرْهَمًا ، وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ شَيْءٌ حَتَّى يَتِمَّ مِائَتَيْن ، فَإِذَا كَانَتْ مِائَتَىْ دِرْهَمٍ فَفِيهَا خَمْسَةُ دَرَاهِمَ ، فَمَا زَادَ فَبِحِسَابِ ذَلِكَ » . رَواه الأَثْرَمُ ، والدّارَقُطْنِىُّ[2] . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ مَوْقُوفًا عليهما[3] ، و لم نَعْرِفْ لهما مُخالِفًا فى الصحابَةِ ، فيَكُونُ إجْماعًا . ولأنَّه مالٌ يَتَجَزَّأُ ، فلم يَكُنْ له عَفْوٌ بعدَ النِّصابِ ، كالحُبُوبِ . وما احْتَجُّوا به مِن الخَبَرِ الأَوَّلِ فهو احْتِجاجٌ بدَلِيلِ الخِطابِ ، والمَنْطُوقُ راجِحٌ عليه . والخَبَرُ الثّانِى يَرْوِيه أبو العطُوفِ الجَرّاحُ بنُ مِنْهالٍ ، وقد قال الدّارَقُطْنِىُّ :

الإنصاف

منها بعيرًا بعدَ الحَوْلِ ، زكَّاه بتُسْعِ شاةٍ . ولو كان بعضُها رديئًا أو صِغارًا ، كان الواجِبُ وسَطًا ، ويخرجُ مِنَ الأَعْلَى بالقيمَةِ . فهذه أَرْبَعُ مسائِلَ مِن فوائِدِه . وعلى المذهبِ ، يجبُ فى الصُّورَةِ الأُولَى شاةٌ . وفى الثّانيةِ ، ثلاثَةُ أَخْماسِها . وفى الثّالثةِ ، خُمْسُها . وفى الرّابعَةِ ، يتعَلَّقُ الواجِبُ بالخِيَارِ ، ويتعَلَّقُ الرديءُ بالوَقْصِ ؛ لأنَّه أَحَظُّ . واخْتارَه أبو الفَرَجِ أيضًا . ومن فوائِدِ الخِلافِ أيضًا ، لو تَلِفَ عِشْرون بعِيرًا مِن أَرْبَعِين قبلَ التَّمَكُّنِ ، فيَجِبُ على المذهبِ ، خمْسَةُ أَتْساعِ بِنْتِ لَبُونٍ .

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب ليس فى الكسر شىء ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ٩٣ . والبيهقى ، فى : باب ذكر الخبر الذى روى فى وقص الورق ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٣٥ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب وجوب زكاة الذهب والورق ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٩٢/٢ .

(٣) أخرجه عن على أبو داود ، فى : باب زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٦٣/١ .
وأخرجه عن ابن عمر ابن أبى شيبة فى مصنفه ١١٩/١ .

المقنع الرَّابعُ ، تَمامُ الْمِلْكِ ، فَلَا زَكَاةَ فِى دَيْنِ الْكِتَابَةِ ، [٤٣و] وَلَا فِى السَّائِمَةِ الْمَوْقُوفَةِ ، .....

الشرح الكبير هو مَتْرُوكُ الحَدِيثِ . وقال مالكٌ : هو دَجّالٌ . ويَرْوِيه عن عُبادَةَ بنِ نُسَىٍّ ، عن مُعاذٍ ، و لم يَلْقَ عُبادَةُ مُعاذًا ، فيَكُونُ مُنْقَطِعًا . والماشِيَةُ يَشُقُّ تَشْقِيصُها ، بخِلافِ الأثْمانِ .

٨٢٨ – مسألة : الشَّرْطُ (الرّابعُ ، تَمامُ المِلْكِ ، فلا زَكاةَ فى دَيْنِ المُكاتَبِ) بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لنُقْصانِ المِلْكِ فيه ، فإنَّ له أن يُعَجِّزَ نَفْسَه ، ويَمْتَنِعَ مِن أدائِه .

٨٢٩ – مسألة : (ولا) تَجِبُ (فى السّائِمَةِ المَوْقُوفَةِ ، ولا فى

الإنصاف وعلى الثَّانِى ، يجِبُ نِصْفُ بنْتِ لَبُونٍ . وعلى المذهبِ ، لو كان عليه دَيْنٌ بقَدْرِ الوَقْصِ ، لم يُؤَثِّرْ فى وُجوبِ الشَّاةِ المُتَعَلِّقةِ بالنِّصابِ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قالَه فى « الفُروعِ » ، واقْتَصَرَ عليه . قال المَجْدُ ، فى « شَرْحِه » : وفوائدُ ذلك كثيرةٌ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : فى تعَلُّقِ الوُجوبِ بالزَّائِدِ على نِصابِ السَّرِقَةِ احْتِمالان . يعْنِى ، أنَّ القَطْعَ هل يتَعَلَّقُ بجميعِ المَسْروقِ ، أو بالنِّصابِ منه فقط ؟ فظاهِرُ ما قطَع به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، أنَّه يتَعَلَّقُ بالجميعِ . وهى نظِيرُ المسْألَةِ التى قبلَها .

قوله : فلا زَكاةَ فى دَيْنِ الكِتابَةِ . هذا المذهبُ ، وقطَع به الأصحابُ ؛ لعدَمِ اسْتِقْرارِها . قال فى « الفُروعِ » : ولهذا لا يصِحُّ ضمانُ دَيْنِ الكِتابَةِ ، وفيه رِوايةٌ بصِحَّةِ الضَّمانِ ، فدَلَّ على الخِلافِ هنا . انتهى .

قوله : ولا فى السَّائِمةِ المَوْقُوفَةِ ، ولا فى حِصَّةِ المُضارِبِ مِنَ الرِّبْحِ قَبْلَ

المقنع

وَلَا فِي حِصَّةِ الْمُضَارِبِ مِنَ الرِّبْحِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ ، عَلَى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ فِيهِمَا .

الشرح الكبير

حِصَّةِ المُضارِبِ مِن الرِّبْحِ قبلَ القِسْمَةِ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن فيهما) لا تَجِبُ الزكاةُ فى السّائِمَةِ المَوْقُوفَةِ ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يَثْبُتُ فيها فى وَجْهٍ ، وفى وَجْهٍ يَثْبُتُ ناقِصًا ، لا يَتَمَكَّنُ مِن التَّصَرُّفِ فيها بأنْواعِ التَّصَرُّفاتِ .

الإنصاف

القِسْمَةِ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن فيهما . أمَّا السَّائمَةُ المَوْقوفَةُ ، فإنْ كانت على مُعَيَّنِين ، كالأقاربِ ونحوِهم ، ففى وُجوبِ الزَّكاةِ فيها [١/١٩٣ و] وَجْهان . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، تجبُ الزَّكاةُ فيها . وهو المذهبُ . نَصَّ عليه . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و« شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : والنَّصُّ ، الوُجوبُ. والوَجْهُ الثَّانى ، لا زَكاةَ فيها . قدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قال بعضُ الأصحابِ : الوَجْهان مَبْنِيَّان على مِلْكِ المَوْقوفِ عليه وعدَمِه . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وعندَ بعضِ الأصحابِ ، الوَجْهان مَبْنِيَّان على رِوايَةِ المِلْكِ فقط . قالَه ابنُ تَميمٍ . فعلى المذهبِ ، لا يجوزُ أنْ يُخْرِجَ مِن عَيْنِها ؛ لمَنْعِ نقْلِ المِلْكِ فى الوَقْفِ ، فيخرجُ مِن غَيْرِها . قلتُ : فيُعايَى بها . وإنْ كانتِ السَّائمةُ أو غيرُها وَقْفًا على غيرِ مُعَيَّنٍ ، أو على المساجِدِ والمَدارسِ ، والرُّبُطِ ونحوِها ، لم تجبِ الزَّكاةُ فيها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، ونَصَّ عليه ؛ فقال فى أرْضٍ مَوْقوفَةٍ على المساكينِ : لا عُشْرَ فيها ؛ لأنَّها كلَّها تصيرُ إليهم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ خِلافٌ .

فائدة : لو وقَفَ أرْضًا أو شجَرًا على مُعَيَّنٍ ، وجبَتِ الزَّكاةُ مُطْلَقًا فى الغَلَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لجَوازِ بيْعِها ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونَصَّ عليه . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و« التَّلْخيصِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِىُّ ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وقال : رِوايةً واحدَةً . وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

الشرح الكبير

وذَكَر شيخُنا فى هذا الكِتابِ المَشْرُوحِ وَجْهًا آخَرَ ، أنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيها . وذَكَرَه القاضى . ونَقَل مُهَنّا عن أحمدَ ما يَدُلُّ على ذلك ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السلامُ : « فِى أرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ »[1] . ولعُمُومِ غيرِه مِن النُّصُوصِ ، ولأنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ إلى المَوْقُوفِ عليه فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ، أشْبَهَتْ

الإنصاف

و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : تجِبُ مع غِنَى المَوْقوفِ عليه ، دُونَ غيرِه . جزَم به أبو الفَرَجِ ، والحَلْوانِىُّ ، وابنُه ، وصاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه ظاهِرُ ما نقلَه علىُّ بنُ سعيدٍ وغيرُه . فحيثُ قُلْنا بالوُجوبِ ، فإنْ حصَل لكُلِّ واحدٍ نِصابُ زكاةٍ ، وإلَّا خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن فى تأْثيرِ الخُلْطَةِ فى غيرِ السَّائمةِ ، على ما يأْتِى .

فوائد ؛ منها ، لو أوْصَى بدَراهِمَ فى وُجوهِ البِرِّ ، أو ليُشْتَرَى بها ما يُوقَفُ ، فاتَّجَرَ بها الوَصِىُّ ، فرِبْحُه ، مع أصْلِ المالِ ، فيما وصَّى به ، ولا زَكاةَ فيهما ، وإنْ خَسِرَ ، ضَمِنَ النَّقْصَ . نَقَلَه الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وقيل : رِبْحُه إرْثٌ . وقال فى المُؤَجَّرِ ، فى مَنِ اتَّجرَ بمالِ غيرِه ، إنْ رَبِحَ : له أُجْرَةُ مِثْلِه . ويأْتِى ما إذا نَمَى المُوصَى بوَقْفِه بعدَ المَوْتِ وقُبِلَ وَقْفُه ، فى كتابِ الوَصايا فى فوائِدِ ما إذا قَبِلَ الوصِيَّةَ بعدَ المَوْتِ ، متى يَثْبُتُ له المِلْكُ . ومنها ، المالُ المُوصَى به يُزَكِّيه مَن حالَ عليه الحَوْلُ على مِلْكِه . ومنها ، لو وَصَّى بنَفْعِ نِصابِ سائمةٍ ، زَكَّاها مالِكُ الأصْلِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، وتابعَه فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ لا زَكاةَ إنْ وَصَّى بها أبدًا . فيُعايَى بها . وأمَّا حِصَّةُ المُضارِبِ مِنَ الرِّبْحِ قبلَ القِسْمةِ ؛ فذكَر المُصَنِّفُ فى

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٦٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى زكاة الإبل والغنم ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٠٨ . وابن ماجه ، فى : باب صدقة الغنم ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧٧ ، ٥٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٥ .

الشرح الكبير

سائِرَ أمْلاكِه . وللشّافِعِيَّةِ وَجْهان كهذَيْن . فإذا قُلْنا بوُجُوبِ الزكاةِ فيه ، فيَنْبَغِى أن يَخْرُجَ مِن غيرِه ؛ لأنَّ الوَقْفَ لا يَجُوزُ نَقْلُ المِلْكِ فيه .

الإنصاف

وُجوبِ الزَّكاةِ فيها وَجْهَيْن ، (١وأطْلَقَهما فى « الفائقِ »١) . واعْلَمْ أنَّ حصَّةَ المُضارِبِ مِنَ الرِّبْحِ قبلَ القِسْمَةِ لا تخْلُو ؛ إمَّا أنْ نقولَ : لا يمْلِكُها بالظُّهورِ ، أو يَمْلِكُها . فإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُها بالظُّهورِ . فلا زَكاةَ فيها ، ولا يَنعَقِدُ عليها الحَوْلُ حتى تُقَسَّمَ . وإنْ قُلْنا : تُمْلَكُ بمُجَرَّدِ الظُّهورِ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لا تجِبُ فيها الزَّكاةُ أيضًا ، ولا ينْعَقِدُ عليها الحَوْلُ قبلَ القِسْمَةِ . نَصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسَى ، والقاضى . وجزَم به فى « الخِلَافِ » ، و « المُجَرَّدِ » . وذكَره فى « الوَسِيلَةِ » ظاهِرَ المذهبِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانِى ، تجِبُ الزَّكاةُ فيها ، وينْعقِدُ عليها الحَوْلُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « محرَّرِه » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الفائقِ » ، بعدَ إطْلاقِ الوَجْهَيْن : والمُخْتارُ وُجوبُها بعدَ المُحاسَبَةِ . فعلى القوْلِ بالوُجوبِ ، يُعْتَبَرُ بلوغُ حِصَّتِه نِصابًا ، فإنْ كان دُونَه انْبَنَى على الخُلْطَةِ فيه ، على ما يأْتِى ، ولا يَلْزَمُه إخْراجُها قبلَ القَبْضِ ، كالدَّيْنِ ، ولا يجوزُ له إخْراجُها مِن مالِ المُضارَبَةِ بلا إذْنٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نَصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ » : وأمَّا حقُّ رَبِّ المالِ ، فليس للمُضارِبِ تزْكِيَتُه بدُونِ إذْنِه . نَصَّ عليه فى رِوايَةٍ

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا حِصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبْحِ قبلَ القِسْمَةِ ، فلا تَجِبُ فيها الزكاةُ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ صالحٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ ، فقال : إذا احْتَسَبا يُزَكِّى المُضارِبُ إذا حالَ الحَوْلُ مِن حينَ احْتَسَبا ؛ لأنَّه عَلِم ما له فى المالِ ، ولأنَّه إذا اتَّضَعَ بعدَ ذلك كانتِ الوَضِيعَةُ على صاحِبِ المالِ . يَعْنِى إذا اقْتَسَما ؛ لأنَّ القِسْمَةَ فى الغالِبِ تَكُونُ عندَ المُحاسَبَةِ ، فقَوْلُ أحمدَ يَدُلُّ على أنَّه أرادَ بالمُحاسَبَةِ القِسْمَةَ ؛ لقَوْلِه : إنَّ الوَضِيعَةَ تَكُونُ على رَبِّ المالِ . وهذا إنَّما يَكُونُ بعدَ القِسْمَةِ ، وهذا اخْتِيارُ شيخِنا[1] . واختارَ أبو الخَطّابِ وُجُوبَ الزكاةِ فيها مِن حينِ ظُهُورِ الرِّبْحِ ، إذا كَمَلَتْ نِصابًا ، إلَّا إذا قُلْنا : إنَّ الشَّرِكَةَ تُؤَثِّرُ فى غيرِ الماشِيةِ ؛ لأنَّ العامِلَ يَمْلِكُ الرِّبْحَ بظُهُورِه ، فإذا مَلَكَه جَرَى فى حَوْلِ الزكاةِ ، ولأنَّ مِن أصْلِنا أنَّ الزكاةَ تَجِبُ فى الضّالِّ والمَغْصُوبِ وإن كان رُجُوعُه مَظْنُونًا ، كذلك هذا .

الإنصاف

الآجُرِّىِّ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يصيرَ المُضارِبُ شرِيكًا ، فيكونُ حكْمُه حُكْمَ سائرِ الخُلَطاءِ . وقيل : يجوزُ ؛ لدُخولِهما على حُكْمِ الإسْلامِ ، ومِن حُكْمِه ، وُجوبُ الزَّكاةِ وإخْراجُها مِنَ المالِ . صحَّحَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » .

فائدة : يَلْزَمُ رَبَّ المالِ زَكاةُ رأْسِ مالِه مع حِصَّتِه مِنَ الرِّبْحِ ، وينْعَقِدُ عليها الحَوْلُ بالظُّهورِ . نَصَّ عليه . زادَ بعضُهم ، فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ قبل [١٩٣/١ ظ] قَبْضِها . وفيه احْتِمالٌ . ويَحْتَمِلُ سقُوطُها قبلَه لتَزَلْزُلِها . انتهى . وأمَّا حِصَّةُ المُضارِبِ إذا قُلْنا : لا يَمْلِكُها

---

(١) انظر : المغنى ٤/٢٦٠ .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّ المُضارِبَ لا يَمْلِكُ الرِّبْحَ بالظُّهُورِ على رِوايَةٍ ، وعلى رِوايَةٍ يَمْلِكُه مِلْكًا غيرَ تامٍّ ؛ لأنَّه وِقايَةٌ لرَأْسِ المالِ ، فلو نَقَصَتْ قِيمَةُ الأصْلِ ، أو خَسِر فيه ، أو تَلِف بعضُه ، لم يَحْصُلْ للمُضارِبِ ، ولأنَّه مَمْنُوعٌ مِن التَّصَرُّفِ فيه ، فلم يكنْ فيه زَكاةٌ ، كمالِ المُكاتَبِ . ولأنَّ مِلْكَه لو كان تامًّا لاخْتَصَّ بربْحِه ، كما لو اقْتَسَما ثم خَلَطا المالَ ، والأمْرُ بخِلافِ ذلك ، فإنَّ [١٣٦/٢ ظ] مَن دَفَع إلى رَجُلٍ عَشَرَةً مُضارَبَةً ، فرَبِحَ فيها عِشْرِين ، ثم اتَّجَرَ فرَبِحَ ثَلاثِين ، فإنَّ الخَمْسِين التى رَبِحَها بينَهما نِصْفَيْن ، ولو تَمَّ مِلْكُه بمُجَرَّدِ ظُهُورِ الرِّبْحِ لمَلَكَ مِن العِشْرِين الأُولَى عَشَرَةً ، واخْتَصَّ بربْحِها ، وهى عَشَرَةٌ مِن الثَّلاثِين ، وكانتِ العِشْرُون الباقِيَةُ بينَهما نِصْفَيْن ، فيَصِيرُ للمُضارِبِ ثَلاثُون . وفارَقَ المَغْصُوبَ والضَّالَّ ، فإنَّ المِلْكَ فيه تامٌّ ، وإنَّما حِيلَ بينَه وبينَه بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

الإنصاف

بالظُّهورِ . فلا يَلْزَمُ رَبَّ المالِ زكاتُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو قَوْلُ القاضى ، والأكْثَرِين . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وحكَى أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » عنِ القاضى ، يَلْزَمُ رَبَّ المالِ زَكاتُه ، إذا قُلْنا : لا يَمْلِكُه العامِلُ بدُونِ القِسْمَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « خِلافِه » ، فى مسْأَلَةِ المُزارَعَةِ . وحَكاه فى « المُسْتَوْعِبِ » وَجْهًا . وصحَّحَه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهو ضَعِيفٌ . قال فى « الحَواشِى » : وهو بعيدٌ . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، لكنِ اخْتارَ الأوَّلَ .

فائدة : لو أدَّاها رَبُّ المالِ مِن غيرِ مالِ المُضارَبَةِ ، فرأْسُ المالِ باقٍ ، وإنْ أدَّاها منه ، حُسِبَ مِنَ المالِ والرِّبْحِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ذكَرَه القاضى . وتَبِعَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ،

الشرح الكبير

ومَن أوْجَبَ الزكاةَ على المُضارِبِ ، فإنَّما يُوجِبُها عليه إذا حال الحَوْلُ مِن حينِ تَبْلُغُ حِصَّتُه نِصابًا أو يَضُمُّها إلى ما عندَه مِن جِنْسِ المالِ ، أو مِن الأثْمانِ ، إلَّا إذا قُلْنا : إنَّ الشَّرِكَةَ تُؤَثِّرُ فى غيرِ السَّائِمَةِ . وليس عليه إخْراجُها قبلَ القِسْمَةِ ، كالدَّيْنِ . وإن أرادَ إخْراجَها مِن المالِ قبلَ القِسْمَةِ لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الرِّبْحَ وِقايَةٌ لرَأْسِ المالِ . ويحْتَمِلُ أن يَجُوزَ ؛ لأنَّهما دَخَلا على حُكْمِ الإسْلامِ ، ومِن حُكْمِه وُجُوبُ الزكاةِ ، وإخْراجُها مِن المالِ .

فصل : وإن دَفَع إلى رَجُلٍ ألْفًا مُضارَبَةً ، على أنَّ الرِّبْحَ بينَهما نِصْفَيْن ، فحال الحَوْلُ وقد رَبِح ألْفَيْن ، فعلى رَبِّ المالِ زَكاةُ ألْفَيْن . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : عليه زَكاةُ الجَمِيعِ ؛ لأنَّ الأصْلَ له ، والرِّبْحَ (١نَماءُ مالِه١) . ولَنا ، أنَّ حِصَّةَ المُضارِبِ له دُونَ رَبِّ المالِ ، لأنَّ للْمُضارِبِ المُطالَبَةَ بها ، ولو أرادَ رَبُّ المالِ دَفْعَ حِصَّتِه إليه مِن غيرِ هذا المالِ لم يَلْزَمْه قَبُولُه ، ولا تَجِبُ على الإنْسانِ زَكاةُ مِلْكِ غيرِه . وقَوْلُه : (١إنَّه نماءُ١) مالِه . قُلْنا : إلَّا أنَّه لغيرِه ، فلم تَجِبْ عليه زَكاتُه ، كما لو وَهَب نِتاجَ سائِمَتِه لغيرِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُخْرِجُ الزكاةَ مِن المالِ ؛ لأنَّها مِن مُؤْنَتِه ، فكانت منه ، كمُؤْنَةِ حَمْلِه ، ويُحْسَبُ مِن الرِّبْحِ ؛ لأنَّه وِقايَةٌ لرَأْسِ المالِ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » وغيرُهما . فيَنْقُصُ رُبْعُ عُشْرِ رأْسِ المالِ . وقال المُصَنِّف ، فى « المُغْنِى » ، و « الشَّارِحِ » : يُحْسَبُ مِنَ الرِّبْحِ فقط ، ورأسُ المالِ باقٍ . وجزَما به ؛ لأنَّ الرِّبْحَ وِقايَةٌ لرأْسِ المالِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحَواشِى » . وقال فى « الكافِى » : هى مِن رأْسِ المالِ . ونصَّ عليه الإمامُ

(١ - ١) فى م : « إنما نمى » .

المقنع

وَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى مَلِيءٍ مِنْ صَدَاقٍ أَوْ غَيْرِهِ ، زَكَّاهُ إِذَا قَبَضَهُ لِمَا مَضَى .

الشرح الكبير

٨٣٠ – مسألة : (ومَن كان له دَيْنٌ على مَلِيءٍ مِن صَداقٍ أو غيرِه ، زَكّاه إذا قَبَضَه لِما مَضَى) الدَّيْنُ على ضَرْبَيْن ؛ أحَدُهما ، دَيْنٌ على مُعْتَرِفٍ به باذِلٍ له ، فعلى صاحِبِه زَكاتُه ، إلَّا أنَّه لا يَلْزَمُه إخراجُها حتى يَقْبِضَه ، فَيُزَكِّيَه لِما مَضَى . يُرْوَى ذلك عن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه . وبهذا قال الثَّوْرِيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال عثمانُ بنُ عَفّانَ ، وابنُ عُمَرَ ، وجابِرٌ ، وطاوسٌ ، والنَّخَعِيُّ ، وجابِرُ بنُ زَيْدٍ ، والحسنُ ، والزُّهْرِيُّ ،

الإنصاف

أحمدُ ؛ لأنَّه واجِبٌ عليه كدَيْنِه . وقيل : إنْ قُلْنا : الزَّكاةُ فى الذِّمَّةِ . فمِنَ الرِّبْحِ ورأْسِ المالِ . وإنْ قُلْنا : فى العَيْنِ . فمِنَ الرِّبْحِ فقطِ .

قوله : ومَن كان له دَيْنٌ على مَلِيءٍ ، مِن صَداقٍ أو غيرِه ، زَكَّاه إذا قَبَضَه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا تجِبُ فيه الزَّكاةُ ، فلا يُزَكِّيه إذا قَبَضَه . وعنه ، يُزَكِّيه إذا قَبَضَه ، أو قبلَ قَبْضِه . قال فى « الفائقِ » : وعنه ، يلْزَمُه فى الحالِ . وهو المُخْتارُ .

تنبيه : قوْلُه : على مَلِيءٍ . مِن شَرْطِه ، أنْ يكونَ باذِلًا .

فائدة : الحَوالَةُ به والإبراءُ منه ، كالقَبْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : إنْ جُعِلا وَفاءً فكالقَبْضِ ، وإلَّا فلا .

قوله : زَكَّاه إذا قَبَضَه لما مَضى . يعْنِى ، مِنَ الأحْوالِ . وهذا المذهبُ ، سواءٌ قصَد ببَقائِه الفِرارَ مِنَ الزَّكاةِ أو لا . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعليه الأصحابُ .

الشرح الكبير

وقَتَادَةُ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ : عليه إخْراجُ الزكاةِ فى الحالِ ، وإن لم يَقْبِضْه ؛ لأنَّهُ قادِرٌ على أخْذِه والتَّصَرُّفِ فيه ، أشْبَهَ الوَدِيعَةَ . ورُوِىَ عن عائشةَ ، وابنِ عُمَرَ : ليس فى الدَّيْنِ زَكَاةٌ . وهو قولُ عِكْرِمَةَ ؛ لأنَّه غيرُ تامٍّ ، فلم تَجِبْ زَكَاتُه ، كعَرْضِ القُنْيَةِ . ورُوِىَ عن سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، وأبى الزِّنادِ ، يُزَكِّيه إذا قَبَضَه لسَنَةٍ واحِدَةٍ . ولَنا ، أنَّه مِلْكُه ، يَقْدِرُ على قَبْضِه والانْتِفاعِ به ، فلَزِمَتْه زَكاتُه لِما مَضَى ، كسائِرِ

الإنصاف

وعنه ، يُزَكِّيه لسنَةٍ واحدةٍ ، بناءً على أنَّه يُعْتبرُ لوُجوبِها إمْكانُ الأداءِ ، ولم يُوجَدْ فيما مضَى .

فوائد ؛ إحْدَاها ، يُجْزِئُه إخْراجُ زَكاتِه قبلَ قَبْضِه لزَكاةِ سنِين ، ولو منَع التَّعْجيلَ لأكْثَرَ مِن سنَةٍ ؛ لقيامِ الوُجوبِ ، وإنَّما لم يجِبِ الأداءُ رُخْصَةً . الثَّانيةُ ، لو ملَك مائةً نقْدًا ، ومائةً مُؤَجَّلَةً ، زكَّى النَّقْدَ ؛ لتَمامِ حوْلِه ، وزَكَّى المُؤَجَّلَ إذا قبَضَه . الثَّالثةُ ، أوَّلُ حَوْلِ الصَّداقِ ، مِن حينِ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، عَيْنًا كان أو دَيْنًا ، مُسْتَقِرًّا كان أولا . نصَّ عليه . وكذا عِوَضُ الخُلْعِ والأُجْرَةِ . وعنه ، ابْتِداءُ حَوْلِه مِن حينِ القَبْضِ لا قبلَه . وعنه ، لا زَكاةَ فى الصَّداقِ قبلَ الدُّخولِ حتى يُقْبَضَ . فيَثْبُتُ الانْعِقادُ والوُجوبُ قبلَ الحَوْلِ . قال المَجْدُ : بالإجْماعِ ، مع احْتِمالِ الانْفِساخِ . وعنه ، تمْلِكُ قبلَ الدُّخولِ نِصْفَ الصَّداقِ . وكذا الحُكْمُ خِلافًا ومذهبًا فى اعْتِبارِ القَبْضِ فى كلِّ دَيْنٍ ، إذا كان فى غيرِ مُقابلَةِ مالٍ ، أو مالٍ زكَوِىٍّ عندَ الكُلِّ . كمُوصًى به ، ومَوْروثٍ ، وثَمَنِ مَسْكَنٍ . وعنه ، لا حوْلَ لأُجْرَةٍ ، فيُزَكِّيه فى الحالِ كالمَعْدِنِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّين . وهو مِنَ المُفْرداتِ . وقيَّدَها بعضُ الأصحابِ بأُجْرَةِ العَقارِ . وهو مِنَ المُفْرداتِ أيضًا ، نظرًا إلى كوْنِها غلَّةَ أرْضٍ مملوكَةٍ له . وعنه أيضًا ، لا حوْلَ لمُسْتفادٍ .

الشرح الكبير

أمْوالِه ، ولا تَجِبُ عليه زَكاتُه قبلَ قَبْضِه ؛ لأنَّه دَيْنٌ ثابتٌ فى الذِّمَّةِ ، فلم يَلْزَمْه الإخْراجُ قبلَ قَبْضِه ، كالدَّيْنِ على المُعْسِرِ ، ولأنَّ الزكاةَ تَجِبُ على سَبِيلِ المُواساةِ ، وليس مِن المُواساةِ أن يُخْرِجَ زَكاةَ مالٍ لا يَنْتَفِعُ به .

الإنصاف

وذكَرها أبو المَعالِى فى مَن باعَ سمَكًا صادَه بِنصَابِ زَكاةٍ . فعلى الأوَّلِ ، لا يَلْزَمُه الإخْراجُ قبلَ القَبْضِ . الرَّابعةُ ، لو كان عليه دَيْنٌ مِن بهِيمَةِ الأنْعامِ ، فلا زكاةَ ؛ لاشْتِراطِ السَّوْمِ فيها ، فإنْ عُيِّنَتْ زُكِّيَتْ كغيْرِها . وكذا الدِّيَةُ الواجِبَةُ ، لا تجِبُ فيها الزَّكاةُ ؛ لأنَّها لم تتَعَيَّنْ مالًا زكَوِيًّا ؛ لأنَّ الإبِلَ فى الذِّمَّةِ فيها أصْلٌ أو أحدَها .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُ المُصَنِّفِ : مِن صَداقٍ أو غيْرِه . القَرْضَ ، ودَيْنَ عُروضِ التِّجارَةِ . وكذا المَبِيعَ قبلَ القَبْضِ . جزَم به المَجْدُ وغيرُه ، فيُزَكِّيه المُشْتَرِى ، ولو زالَ مِلْكُه عنه ، أو زالَ ، أو انْفَسَخَ العَقْدُ ، بتَلَفِ مَطْعومٍ قبلَ قَبْضِه . ويُزَكِّى المَبِيعَ بشَرْطِ الخِيَارِ ، أو فى خِيَارِ المَجْلِسِ مَن حُكِمَ له بمِلْكِه ، ولو فُسِخَ العَقْدُ . ويُزَكِّى أيضًا دَيْنَ السَّلَمِ إنْ كان للتِّجارَةِ ، ولم يكُن أثْمانًا . ويُزَكِّى أيضًا ثَمَنَ المَبِيعِ ورأْسَ مالِ السَّلَمِ قبلَ قَبْضِ عِوَضِهم ، ولو انْفَسَخَ العَقْدُ . قال فى « الفُروعِ » : جزَم بذلك جماعَةٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنَّما تجِبُ الزَّكاةُ فى مِلْكٍ تامٍّ مَقْبُوضٍ . وعنه ، أو مُمَيَّزٍ لم يُقْبَضْ . [١/١٩٤ و] ثم قال : قلتُ : وفيما صَحَّ تصرُّفُ رَبِّه فيه قبلَ قبْضِه ، أو ضَمِنَه بتَلَفِه . وفى ثَمَنِ المَبِيعِ ، ورأْسِ مالِ المُسَلَّمِ قبلَ قَبْضِ عِوَضِهما ، ودَيْنِ السَّلَمِ إنْ كان للتِّجارَةِ ، ولم يكُن أثْمانًا ، والمَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيَارِ قبلَ القَبْضِ ، رِوايتَان . وللبائعِ إخْراجُ زكاةِ مَبِيعٍ فيه خِيارٌ منه ، فيَبْطُلُ البَيْعُ فى قَدْرِه ، وفى قِيمَتِه رِوايَتَا تفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، وفى أيِّهما تُقْبَلُ .

قوله : وفى قيمَةِ المُخْرَجِ ، وجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : الصَّوابُ قوْلُ المُخْرِجِ . فأمَّا مَبِيعٌ غيرُ مُتعَيَّنٍ ولا مُتمَيِّزٍ فيُزَكِّيه

الشرح الكبير

وأمَّا المُسْتَوْدَعُ[1] ، فهو كالذى فى يَدِه ؛ لأنَّ المُسْتَوْدَعَ[2] نائِبٌ عنه ، فيَدُه كيَدِه .

الإنصاف

البائعُ . الخامسةُ ، كلُّ دَيْنٍ سقَط قبلَ قَبْضِه ، ولم يُتَعَوَّضْ عنه ، تسْقُطُ زكاتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هل يُزَكِّيه مَن سقَط عنه ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وإنْ أسْقطَه ربُّه زكَّاه . نصَّ عليه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كالإبْراءِ مِنَ الصَّداقِ ونحوِه . وقيل : يُزَكِّيه المُبَرَّأُ مِنَ الدَّيْنِ ؛ لأنَّه مِلْكٌ عليه . وقيل : لا زكاةَ عليهما . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » . وهو مِنَ المُفْرداتِ . وإنْ أخَذ ربُّه به عِوَضًا ، أو أحالَ أو احْتالَ ، زادَ بعضُهم ، وقُلْنا : الحَوالَةُ وَفاءٌ ، زكَّاه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كعَيْنٍ وَهَبَها . وعنه ، زَكاةُ التَّعْويضِ على المَدِينِ . وقيل فى ذلك وفى الإبْراءِ : يُزَكِّيه ربُّه إنْ قدَر وإلَّا المَدِينُ . السَّادسةُ ، الصَّداقُ فى هذه الأحْكامِ كالدَّيْنِ فيما تقدَّم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : سقُوطُه كلُّه لانْفِساخِ النِّكاحِ مِن جهَتِها كإسْقاطِها ، وإنْ زكَّتْ صداقَها . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقيلَ : لا ينْعَقِدُ الحَوْلُ ؛ لأنَّ المِلْكَ فيه غيرُ تامٍّ . وقيلَ : محَلُّ الخِلافِ فيما قبلَ الدُّخولِ . هذا إذا كان فى الذِّمَّةِ . أمَّا إنْ كان مُعَيَّنًا فإنَّ الحَوْلَ ينْعَقِدُ مِن حينِ المِلْكِ . نَصَّ عليه . انتهى . وإنْ زَكَّتْ صداقَها كلَّه ، ثم تنَصَّفَ بطَلاقٍ ، رجَع فيما بَقِىَ بكُلِّ حقِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : إنْ كان مِثْلِيًّا ، وإلَّا فقِيمَةُ حقِّه . وقيلَ : يرْجِعُ بنِصْفِ ما بَقِىَ ، ونِصْفِ بدَلِ ما أخْرَجَتْ . وقيل : يُخَيَّرُ بينَ ذلك ونِصْفِ قيمَةِ ماءأصْدَقَها يومَ العَقْدِ أو مِثْلِه ، ولا تُجْزِئُها زَكاتُها منه بعدَ طَلاقِه ؛ لأنَّه مُشْتَرَكٌ . وقيل : بلَى ، عن حقِّها ، وتغْرَمُ له نِصْفَ ما أخْرجَتْ ، ومتى لم تزَكِّه رجَع بنِصْفِه كامِلًا ، وتزَكِّيه هى . فإنْ تعَذَّر ، فقال فى « الفُروعِ » : يتوجَّهُ لا

(١) أى الوديعة .

(٢) من عنده الوديعة .

المقنع

وَفِي الدَّيْنِ عَلَى غَيْرِ الْمَلِيءِ ، وَالْمُؤَجَّلِ ، وَالْمَجْحُودِ ، وَالْمَغْصُوبِ ، وَالضَّائِعِ ، رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، هُوَ كَالدَّيْنِ عَلَى الْمَلِيءِ ، وَالثَّانِيَةُ ، لَا زَكَاةَ فِيهِ .

الشرح الكبير

٨٣١ – مسألة : (وفى الدَّيْنِ على غيرِ المَلِيءِ ، والمُؤَجَّلِ ، والمَجْحُودِ ، والمَغْصُوبِ ، والضّائِعِ ، رِوايَتان) هذا الضَّرْبُ الثّانِى ، وهو الدَّيْنُ على المُماطِلِ ، والمُعْسِرِ ، والمَجْحُودِ الذى لا بَيِّنَةَ به ، والمَغْصُوبِ ، والضّالِّ ، حُكْمُه حُكْمُ الدَّيْنِ على المُعْسِرِ ، وفى ذلك كُلِّه رِوايَتان ؛ (إحْداهُما) لا تَجِبُ فيه الزكاةُ . وهو قولُ قَتادَةَ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأهْلِ العِراقِ ؛ لأنَّه مالٌ مَمْنُوعٌ منه ، غيرُ قادِرٍ على الانْتِفاعِ به ، أشْبَهَ الدَّيْنَ على المُكاتَبِ . (و) الرِّوايَةُ (الثّانيةُ) يُزَكِّيه إذا قَبَضَه لِما مَضَى . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لِما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ

الإنصاف

يلْزَمُ الزَّوْجَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يلْزَمُه ، ويرْجِعُ عليها إنْ تعَلَّقَتْ بالعَيْنِ . وقيل : أو بالذِّمَّةِ .

(١**فائدة** : لو وهبَتِ المرأةُ صداقَها لزَوْجِها ، لم تسْقُطْ عنها الزَّكاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه القاضى وغيرُه . وعنه ، تجِبُ على الزَّوْجِ . وفى « الكافِى » احْتِمالٌ بعدَمِ الوُجوبِ عليها١) .

قوله : وفى الدَّيْنِ على غيرِ المَلِىءِ ، والمؤَجَّلِ ، والمجْحُودِ ، والمغْصُوبِ ، والضائِعِ ، رِوايَتان . وكذا لو كان على مُماطِلٍ ، أو كان المالُ مسْروقًا ، أو موْروثًا ، أو غيرَه ، جَهِلَه ، أو جَهِلَ عندَ مَن هو . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ،

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

اللهُ عنه ، أنَّه قال ، فى الدَّيْنِ المَظْنُونِ : إن كان صادِقًا [١٣٧/٢ و] فلْيُزَكِّه إذا قَبَضَه لِما مَضَى . وعن ابنِ عباسٍ نحوُه . رَواهُما أبو عُبَيْدٍ[1] . ولأنَّه مالٌ يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فيه ، أشْبَهَ الدَّيْنَ على المَلِىءِ ، ولأنَّ مِلْكَه فيه تامٌّ ، أشْبَهَ ما لو نَسِىَ عندَ مَن أوْدَعَه . وللشافعىِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن . وعن عُمَرَ ابنِ عبدِ العزيزِ ، والحسنِ ، واللَّيْثِ ، والأوْزاعِىِّ ، ومالكٍ : يُزَكِّيه إذا قَبَضَه لعامٍ واحِدٍ ؛ لأنَّه كان فى ابْتِداءِ الحَوْلِ فى يَدِه ، ثم حَصَل بعدَ ذلك فى يَدِه ، فوَجَبَ أن لا تَسْقُطَ الزكاةُ عن حَوْلٍ واحِدٍ . ولَنا ، أنَّ هذا المالَ فى جميعِ الأحْوالِ على حالٍ واحِدٍ ، فوَجَبَ أن يَتَساوَى فى وُجُوبِ الزكاةِ أو سُقُوطِها ، كسائِرِ الأمْوالِ . قَوْلُهم : إنَّه حَصَل فى يَدِه فى كلِّ الحَوْلِ . قُلْنا : هذا لا يُؤَثِّرُ ؛ لأنَّ المانِعَ إذا وُجِد فى بعضِ الحَوْلِ مَنَعَ ، كنَقْصِ النِّصابِ ، ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الغَرِيمِ يَجْحَدُه فى الظّاهِرِ دُونَ الباطِنِ ، أو فيهما .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ إحْداهما ، كالدَّيْنِ على المَلِىءِ ، فتَجِبُ الزَّكاةُ فى ذلك كلِّه إذا قَبَضَه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . وذكَره أبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ ظاهِرَ المذهبِ . وصحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . ونَصَرَها أبو المَعالى .

---

(١) فى : الأموال ٤٣١ ، ٤٣٢ .

وأخرج ابن أبى شيبة حديث على ، فى : باب وما كان لا يستقر يعطيه اليوم ويأخذه إلى يومين فليزكه ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ١٦٣ .

الشرح الكبير

فصل : وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه لا فَرْقَ بينَ الحالِّ والمُؤَجَّلِ ؛ لأنَّ البَراءَةَ تَصِحُّ مِن المُؤَجَّلِ ، ولولا أنَّه مَمْلُوكٌ لم تَصِحَّ منه البَراءَةُ ، لكنَّه فى حُكْمِ الدَّيْنِ على المُعْسِرِ ، لتَعَذُّرِ قَبْضِه فى الحالِ .

فصل : ولو أجَّرَ دارَه سِنِين بأرْبَعِين دِينارًا ، مَلَكَ الأُجْرَةَ مِن حينِ العَقْدِ ، وعليه زَكاةُ الجميعِ إذا حالَ الحَوْلُ ؛ لأنَّ مِلْكَه عليها تامٌّ ، بدَلِيلِ جَوازِ التَّصَرُّفِ فيها بأنْواعِ التَّصَرُّفاتِ ، ولو كانت[1] جارِيَةً كان له وَطْؤُها . وكَوْنُها يَعْرِضُ الرُّجُوعُ ، لانْفِساخِ العَقْدِ لا يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ ، كالصَّداقِ قبلَ الدُّخولِ . ثم إن كان قد قَبَضَ الأُجْرَةَ أخْرَجَ الزكاةَ منها ، وإن كانت دَيْنًا فهى كالدَّيْنِ ، مُعَجَّلًا أو مُؤَجَّلًا . وقال ابنُ أبى موسى : فيه رِوايةٌ ، أنَّه يُزَكِّيه فى الحالِ ، كالمَعْدِنِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ »[2] . وكما لو مَلَكَه بهِبَةٍ ، أو مِيراثٍ ، أو نحوِه . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا يُزَكِّيها حتى يَقْبِضَها ويَحُولَ عليها حَوْلٌ ؛ بناءً على أنَّ الأُجْرَةَ إنَّما تُسْتَحَقُّ بانْقِضاءِ مُدَّةِ الإجارَةِ . وهذا يُذْكَرُ فى مَوْضِعِه ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

وقال : اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « الوَجيزِ » . وجزَم به جماعَةٌ فى المُؤَجَّلِ ؛ وِفاقًا للأئمَّةِ الثَّلاثةِ ؛ لصِحَّةِ الحَوالَةِ به والإبْراءِ . وشَمِلَه كلامُ الخِرَقِىِّ . وقطع به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا زكاةَ فيه بحالٍ . صحَّحَها فى « التَّلْخيصِ »

---

(١) أى الأجرة .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من استفاد مالًا ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٧١ من حديث عائشة رضى الله عنها مرفوعًا .

الشرح الكبير

فصل : ولو اشْتَرَى شيئًا بعِشْرِين دِينارًا ، أو أسْلَمَ نِصابًا فى شىءٍ ، فحالَ الحَوْلُ قبلَ أن يَقْبِضَ المُشْتَرِى المَبِيعَ ، أو المُسْلَمَ فيه ، والعَقْدُ باقٍ ، فعلى البائِعِ والمُسْلَمِ إليه زَكَاةُ الثَّمَنِ ؛ لأنَّ مِلْكَه ثابتٌ فيه ، فإنِ انْفَسَخَ العَقْدُ لتَلَفِ المَبِيعِ ، أو تَعَذَّرَ المُسْلَمُ فيه ، وَجَب رَدُّ الثَّمَنِ ، وزَكاتُه على البائِعِ والمُسْلَمِ إليه .

فصل : والغَنِيمَةُ يَمْلِكُ الغانِمُون أرْبَعَةَ أخْماسِها بانْقِضاءِ الحَرْبِ ، فإن كانت جِنْسًا واحِدًا تَجِبُ فيه الزكاةُ ، كالأثْمانِ والسّائِمَةِ ، ونَصِيبُ كلِّ واحِدٍ منهم نِصابٌ ، فعليه زَكاتُه إذا انْقَضَى الحَوْلُ ، ولا يَلْزَمُه إخْراجُ زَكاتِه قبلَ قَبْضِه ، كالدَّيْنِ على المَلِىءِ . وإن كان دُونَ النِّصابِ فلا زَكاةَ فيه ، إلَّا أن يَكُونَ أرْبَعَةُ أخْماسِها يَبْلُغُ النِّصابَ ، فتَكُونُ خُلْطَةً ، ولا تُضَمُّ إلى الخُمسِ ؛ لأنَّه لا زَكاةَ فيه . فإن كانت أجْناسًا ، كإبِلٍ وبَقَرٍ وغَنَمٍ ، فلا زَكاةَ على واحِدٍ منهم ؛ لأنَّ للإمامِ أن يَقْسِمَ بينَهم قِسْمَةً بحُكْمٍ[1] ، فيُعْطِىَ لكلِّ واحِدٍ منهم مِن أىِّ أصْنافِ المالِ شاء ، فما تَمَّ مِلْكُه على شىءٍ مُعَيَّنٍ ، بخِلافِ المِيراثِ .

الإنصاف

وغيرِه . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » فى غيرِ المُؤَجَّلِ ، ورَجَّحَها بعضُهم . واخْتارَها ابنُ شِهابٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . وقيل : تجِبُ فى المدْفونِ فى دارِه ، وفى الدَّيْنِ على المُعْسِرِ والمُماطِلِ . وجزَم فى « الكافِى » بوُجوبِها فى وَدِيعَةٍ ، جَهِلَ عندَ مَن هى . وعليه ، مالا يُؤْمَلُ رُجُوعُه ؛ كالمَسْرُوقِ ، والمَغْصُوبِ ، والمَجْحودِ ، لا زكاةَ فيه ، وما

---

(١) فى م : « تحكم » .

الشرح الكبير

فصل : وقد ذَكَرْنا أنَّ حُكْمَ المالِ المَغْصُوبِ حُكْمُ الدَّيْنِ على المُعْسِرِ ، على ما فيه مِن الخِلافِ ، فإن كان سائِمَةً ، وكانت مَعْلُوفَةً عندَ صاحِبِها وغاصِبِها فلا زَكاةَ فيها ؛ لفُقْدانِ الشَّرْطِ . وإن كانت سائِمَةً عندَهما ففيها الزكاةُ ، على الرِّوايَةِ فى وُجُوبِ الزكاةِ فى المَغْصُوبِ . وإن كانت مَعْلُوفَةً عندَ المالِكِ ، سائِمَةً عندَ الغاصِبِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا زَكاةَ فيها ؛ لأنَّ صاحِبَها لم يَرْضَ بإسامَتِها ، فلم تَجِبْ عليه الزكاةُ بفِعْلِ الغاصِبِ ، كما لو رَعَتْ مِن غيرِ أن يُسِيمَها . والثّانِى ، عليه الزكاةُ ؛ لأنَّ السَّوْمَ يُوجِبُ الزكاةَ مِن المالِكِ ، فأوْجَبَها مِن الغاصِبِ [١٣٧/٢ ظ] ، كما لو كانت سائِمَةً عندَهما ، وكما لو غَصَب بَذْرًا فزَرَعَه ، وَجَب العُشْرُ فيما خَرَج منه . وإن كانت سائِمَةً عندَ المالِكِ ، مَعْلُوفَةً عندَ الغاصِبِ ، فلا زَكاةَ فيها ؛ لفُقْدانِ الشَّرْطِ . وقال القاضى : فيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيها ؛ لأنَّ العَلَفَ مُحَرَّمٌ ، فلم يُؤَثِّرْ فى الزكاةِ ، كما لو غَصَب أثْمانًا فصاغَها حَلْيًا . قال أبو الحسنِ الآمِدِىُّ : هذا هو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ العَلَفَ إنَّما أسْقَطَ الزكاةَ لِما فيه مِن المُؤْنَةِ ، ولا مُؤْنَةَ عليه هٰهُنا . ولَنا ، أنَّ السَّوْمَ

الإنصاف

يؤمُلُ رجُوعُه ، كالدَّيْنِ على المُفْلِسِ ، أو الغائبِ المُنْقَطِعِ خَبَرُه ، فيه الزَّكاةُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذه أقْرَبُ . وعنه ، إنْ كان الذى عليه الدَّيْنُ يُؤَدِّى زكاتَه ، فلا زَكاةَ على ربِّه ، وإلَّا فعليه الزَّكاةُ . نَصَّ عليه فى المَجْحودِ . ذكَرهما الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . فعلى المذهبِ ، يُزَكِّى ذلك كلَّه إذا قَبَضَه لما مضَى مِنَ السِّنِين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وجزَموا به . وقال أبو الفَرَجِ ، فى « المُبْهِجِ » : إذا قُلْنا : تجِبُ فى الدَّيْنِ . وقبَضَه ، فهل يُزَكِّيه لما مضَى أم لا ؟ على

الشرح الكبير

شَرْطٌ لوُجُوبِ الزكاةِ وقد فُقِدَ ، فلم يَجِبْ ، كنَقْصِ النِّصابِ . قَوْلُه : إنَّ العَلَفَ مُحَرَّمٌ . مَمْنُوعٌ ، إنَّما المُحَرَّمُ الغَصْبُ ، والعَلَفُ تَصَرُّفٌ فى مالِه بإطْعامِها إيّاه ، ولا تَحْرِيمَ فيه ، ولهذا لو عَلَفَها عندَ مالِكِها ، لم يُحَرَّمْ عليه . وما ذَكَرَه الآمِدِىُّ مِن خِفَّةِ المُؤْنَةِ غيرُ صَحِيحٍ ، فإنَّ الخِفَّةَ لا تُعْتَبَرُ بنَفْسِها ، وإنَّما تُعْتَبَرُ بمَظِنَّتِها ، وهو السَّوْمُ ، ثم يَبْطُلُ ما ذَكَراه بالمَعْلُوفَةِ عندَهما جميعًا ، ويَبْطُلُ ما ذَكَرَه القاضى بما إذا عَلَفَها مالِكُها عَلَفًا مُحَرَّمًا ، أو أتْلَفَ شاةً مِن النِّصابِ ، فإنَّه مُحَرَّمٌ ، وتَسْقُطُ به الزكاةُ . وأمّا إذا غَصَبَ ذَهَبًا فصاغَه حَلْيًا ، فلا يُشْبِهُ ما اخْتَلَفْنا فيه ؛ لأنَّ العَلَفَ فات به شَرْطُ الوُجُوبِ ، والصِّياغَةُ لم يَفُتْ بها شىءٌ ، وإنَّما اخْتُلِفَ فى كَوْنِها مُسْقِطَةً بشَرْطِ كَوْنِها مُباحَةً ، فإذا كانت مُحَرَّمَةً لم يُوجَدْ شَرْطُ الإسْقاطِ ، ولأنَّ المالِكَ لو عَلَفَها عَلَفًا مُحَرَّمًا ، سَقَطَتِ الزكاةُ ، ولو صاغَها صِياغَةً مُحَرَّمَةً ، لم تَسْقُطْ ، فافْتَرَقا . ولو غَصَبَ حَلْيًا مُباحًا ، فكَسَرَه ، أو ضَرَبَه نَقْدًا ، وَجَبَتْ فيه الزكاةُ ؛ لأنَّ المُسْقِطَ لها زال ، ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ ،

الإنصاف

رِوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّه ذلك فى بقِيَّةِ الصُّوَرِ .

تنبيه : قوْلُه : المَجْحُودُ . يعْنِى ، سواءٌ كان مجْحُودًا باطِنًا أو ظاهِرًا ، أو ظاهِرًا وباطِنًا . هذا المذهبُ . [١/١٩٤ ظ] وعليه الأكْثَرُ . وقَيَّدَه فى « المُسْتَوْعِبِ » بالمَجْحُودِ ظاهِرًا وباطِنًا . وقال أبو المَعالِى : ظاهِرًا .

فوائد ؛ منها ، لو كان بالمَجْحُودِ بيِّنَةٌ ، وقُلْنا : لا تجِبُ فى المَجْحُودِ . ففيه هنا وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » و « ابنِ تَميمٍ » . وقال : ذكَرهما القاضى ؛ أحدُهما ، تجِبُ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » .

الشرح الكبير

كما لو غَصَب مَعْلُوفَةً فأسامَها . ولو غَصَب عُرُوضًا ، فاتَّجَرَ فيها ، لم تَجِبْ فيها الزكاةُ ؛ لأنَّ نِيَّةَ التِّجارَةِ شَرْطٌ ، ولم تُوجَدْ مِن المالِكِ ، وسَواءٌ كانت للتِّجارَةِ عندَ مالِكِها أو لا ؛ لأنَّ بَقاءَ النِّيَّةِ شَرْطٌ ، ولو لم يَنْوِ التِّجارَةَ بها عندَ الغاصِبِ . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ فيها الزكاةُ إذا كانت للتِّجارَةِ عندَ مالِكِها واسْتَدامَ النِّيَّةَ ؛ لأنَّها لم تَخْرُجْ عن مِلْكِه بغَصْبِها ، وإن نَوَى بها الغاصِبُ القُنْيَةَ . وكلُّ مَوْضِعٍ أوْجَبْنا الزكاةَ ، فعلى الغاصِبِ ضَمانُها ؛ لأنَّه نَقْصٌ حَصَل فى يَدِه ، فضَمِنَه ، كتَلَفِه .

فصل : إذا ضَلَّتْ واحِدَةٌ مِن النِّصابِ أو أكْثَرُ ، أو غُصِبَتْ ، فنَقَصَ النِّصابُ ، فالحُكْمُ فيه كما لو ضَلَّ جَمِيعُه أو غُصِبَ ؛ لأنَّ كَمالَ النِّصابِ شَرْطٌ لوُجُوبِ الزكاةِ . لكنْ إن قُلْنا بوُجُوبِ الزكاةِ ، فعليه الإخْراجُ عن المَوْجُودِ عندَه . وإذا رَجَع الضّالُّ والمَغْصُوبُ أخْرَجَ عنه ، كما لو رَجَع جَمِيعُه .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والثَّانى ، لا تجِبُ. ومنها ، لو وجَبَتْ فى نِصابٍ بعضُه دَيْنٌ على مُعْسِرٍ ، أو غَصْبٌ أو ضالٌّ ونحْوُه ، ففى وُجوبِ إخْراجِ زكاةِ ما بيَدِه قبلَ قَبْضِ الدَّيْنِ والغَصْبِ والضَّالِّ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ؛ أحدُهما ، يجِبُ إخْراجُ زكاةِ ما بيَدِه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . فلو كانت إبِلًا خمْسًا وعِشْرين ، منها خَمْسٌ مغْصوبَةٌ أو ضالَّةٌ ، أخْرجَ أرْبعَةَ أخْماسِ بِنْتِ مَخاضٍ . والثَّانى ، لا يجبُ حتى يقْبِضَ ذلك . فعلَى هذا الوَجْهِ ، لو كان الدَّيْنُ على مَلِىءٍ ، فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قلتُ :

الشرح الكبير

فصل : وإن أُسِرَ المالِكُ لم تَسْقُطِ الزكاةُ عنه ، سَواءٌ حِيلَ بينَه وبينَ مالِه أو لم يُحَلْ ؛ لأنَّ تَصَرُّفَه فى مالِه نافِذٌ ، يَصِحُّ بَيْعُه ، وهِبَتُه ، وتَوْكِيلُه فيه . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : يُخَرَّجُ فيه وَجْهٌ ، أنَّه لا تَجِبُ فيه الزكاةُ إذا حِيلَ بينَه وبينَه ، كالمَغْصُوبِ .

فصل : وإنِ ارْتَدَّ قبلَ مُضِىِّ الحَوْلِ ، وحال الحَوْلُ وهو مُرْتَدٌّ ، فلا زَكاةَ عليه (١نَصَّ عليه١) ؛ لأنَّ الإسْلامَ شَرْطٌ لوُجُوبِ الزكاةِ ، فعَدَمُه فى بعضِ الحَوْلِ يُسْقِطُ الزكاةَ ، كالمِلْكِ . وإن رَجَع إلى الإسْلامِ قبلَ مُضِىِّ الحَوْلِ ، اسْتَأْنَفَ حَوْلًا ؛ لِما ذَكَرْنا . نَصَّ عليه أحمدُ . فأمّا إنِ ارْتَدَّ بعدَ الحَوْلِ ، لم تَسْقُطْ عنه الزكاةُ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : تَسْقُطُ ؛ لأنَّ مِن شَرْطِها النِّيَّةَ ، فسَقَطَتْ بالرِّدَّةِ ، كالصلاةِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ مالِىٌّ ، فلا يَسْقُطُ بالرِّدَّةِ ، كالدَّيْنِ . وأمّا الصلاةُ فلا تَسْقُطُ أيضًا ، لكنْ لا يُطالَبُ بفِعْلِها ؛ لأنَّها لا تَصِحُّ منه ، ولا تَدْخُلُها النِّيابَةُ ، فإذا عاد لَزِمَه قَضاؤُها ، والزكاةُ تَدْخُلُها النِّيابَةُ ، ويَأْخُذُها الإمامُ مِن المُمْتَنِعِ ،

الإنصاف

الصَّوابُ وجوبُ الإخْراجِ . ومنها ، لو قَبَض شيئًا مِنَ الدَّيْنِ ، أخْرَجَ زكاتَه ولو لم يَبْلُغْ نِصابًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونَصَّ عليه فى رِوايَةِ صالحٍ ، وأبى طالِبٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ . وقال : يُخْرِجُ زكاتَه بالحِسَابِ ولو أنَّه دِرْهَمٌ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : لا يلْزَمُه ما لم يكُنِ المَقْبُوضُ نِصابًا ، أو يَصِيرُ ما بيَدِه ما يُتَمِّمُ به نِصابًا . ومنها ، يرْجِعُ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فكذا هـٰهُنا [٢/١٣٨ و] (١يَأْخُذُها الإمامُ مِن١) مالِه . فإن أسْلَمَ بعدَ أخْذِها ، لم يَلْزَمْه أداؤُها ؛ لأنَّها سَقَطَتْ بأخْذِ الإمامِ ، كسُقُوطِها بالأخْذِ مِن المُسْلِمِ المُمْتَنِعِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَسْقُطَ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ ، فلا تَصِحُّ بغيرِ نِيَّةٍ . وأصْلُ هذا إذا أُخِذَتْ مِن المُسْلِمِ المُمْتَنِعِ قَهْرًا ، وسيأْتِي ذِكْرُه ، إن شاء اللهُ تعالى . وإن أخَذَها غيرُ الإمامِ ، أو نائِبُه ، لم تَسْقُطْ عنه ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ له عليه ، فلا يَقُومُ مَقامَه بخِلافِ نائِبِ الإمامِ . وإن أدّاها فى حالِ رِدَّتِه ، لم تُجْزِئْه ؛ لأنَّه كافِرٌ ، فلا تَصِحُّ منه ، لكَوْنِها عبادَةً ، كالصلاةِ .

فصل : وحُكْمُ الصَّداقِ حُكْمُ الدَّيْنِ ؛ لأنَّه دَيْنٌ للمرأةِ فى ذِمَّةِ الرجلِ . فإن كان على مَلِيءٍ وجَبَتْ فيه الزكاةُ ، فإذا قَبَضَتْه أدَّتْ لِما مَضَى ، وإن كان على جاحِدٍ أو مُعْسِرٍ فعلى الرِّوايَتَيْن . ولا فَرْقَ بينَ ما قبلَ الدُّخُولِ وبعدَه ؛ لأنَّه دَيْنٌ فى الذِّمَّةِ ، فهو كثَمَنِ مَبِيعِها ، فإن سَقَط نِصْفُه بطَلاقِها قبلَ الدُّخُولِ ، وقَبَضَتِ النِّصْفَ ، فعليها زَكاةُ ما قَبَضَتْه خاصَّةً ؛ لأنَّه دَيْنٌ لم تَتَعَوَّضْ عنه و لم تَقْبِضْه ، فأشْبَهَ ما تَعَذَّرَ قَبْضُه لفَلَسٍ أو جَحْدٍ . وكذلك لو سَقَط الصَّداقُ كلُّه قبلَ قَبْضِه لانْفِساخِ النِّكاحِ بسَبَبٍ مِن جِهَتِها ، ليس عليها زَكاةٌ لِما ذَكَرْنا . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ عليها

الإنصاف

المغْصوبُ منه على الغاصبِ بالزَّكاةِ لنَقْصِه بيَدِه كتَلَفِه . ومنها ، لو غُصِبَ ربُّ المالِ بأَسْرٍ أو حَبْسٍ . ومُنِعَ مِنَ التَّصَرُّفِ فى مالِه ، لم تسْقُطْ زكاتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لنُفوذِ تصرُّفِه فيه . وقيل : تسْقُطُ .

(١ - ١) فى م : « يأخذ الإمام منه » .

الشرح الكبير

زكاتُه ؛ لأنَّ سُقوطَه بسَبَبٍ مِن جِهَتِها ، أشْبَهَ المَوْهُوبَ . وكذلك كلُّ دَيْنٍ سَقَط قبلَ قَبْضِه مِن غيرِ إسْقاطِ صاحِبِه ، أو أيِسَ صاحِبُه مِن اسْتِيفائِه . والمالُ الضّالُّ إذا أيِس منه ، فإنَّه لا زكاةَ على صاحِبِه ؛ لأنَّ الزكاةَ مُواساةٌ ، فلا تَلْزَمُه المُواساةُ إلَّا ممّا حَصَل له . وإن كان الصَّداقُ نِصابًا ، فحالَ عليه الحَوْلُ ، ثم سَقَط نِصْفُه ، وقَبَضَتِ النِّصْفَ ، فعليها زَكاةُ النِّصْفِ المَقْبُوضِ ؛ لأنَّ الزكاةَ وجَبَتْ فيه ، ثم سَقَطَتْ مِن نِصْفِه لمَعْنًى اخْتَصَّ به ، فاخْتَصَّ السُّقُوطُ به . وإن مَضَى عليه حَوْلٌ قبلَ قَبْضِه ، ثم قَبَضَتْه كلَّه ، زَكَّتْه لذلك الحَوْلِ . وإن مَضَتْ عليه أحْوالٌ قبلَ قَبْضِه ، ثم قَبَضَتْه ، زَكَّتْه لِما مَضَى كلِّه . وقال أبو حنيفةَ : لا تَجِبُ الزكاةُ عليها ما لم تَقْبِضْه ؛ لأنَّه بَدَلٌ عمّا ليس بمالٍ ، فلم تَجِبِ الزكاةُ فيه قبلَ قَبْضِه ، كدَيْنِ الكِتابَةِ . ولَنا ، أنَّه دَيْنٌ يُسْتَحَقُّ قَبْضُه ، ويُجْبَرُ المَدِينُ على أدائِه ، فوَجَبَتْ فيه الزكاةُ ، كثَمَنِ المَبِيعِ ، بخِلافِ دَيْنِ الكِتابَةِ (1فإنَّه لا1) يُسْتَحَقُّ قَبْضُه ، وللمُكاتَبِ الامْتِناعُ مِن أدائِه ، ولا يَصِحُّ قِياسُهم عليه ؛ لأنَّه عِوَضٌ عن مالٍ .

فصل : وإن قَبَضَتْ صَداقَها قبلَ الدُّخُولِ ، ومَضَى عليه حَوْلٌ ، فزَكَّتْه ، ثم طَلَّقَها الزَّوْجُ قبلَ الدُّخُولِ ، رَجَع عليها بنِصْفِه ، وكانتِ الزكاةُ مِن النِّصْفِ الباقِي لها . وقال الشافعيُّ في قولٍ : يَرْجِعُ الزَّوْجُ بنِصْفِ المَوْجُودِ ونِصْفِ قِيمَةِ المُخْرَجِ ؛ لأنَّه لو تَلِف الكلُّ رَجَع عليها بنِصْفِ

الإنصاف .....

(1 - 1) سقطت من النسخ ، وأثبتناها لضرورة السياق . وانظر المغنى ٤/ ٢٧٨ .

الشرح الكبير

قِيمَتِه ، فكذلك إذا تَلِفَ البعضُ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[1] . ولأنَّه يُمْكِنُه الرُّجُوعُ فى العَيْنِ ، فلم يَكُنْ له الرُّجُوعُ إلى القِيمَةِ ، كما لو لم يَتْلَفْ منه شىءٌ . ويُخَرَّجُ على هذا إذا تَلِف كلُّه ، لعَدَمِ إمْكانِ الرُّجُوعِ فى العَيْنِ . وإن طَلَّقَها بعدَ الدُّخُولِ وقبلَ الإخْراجِ ، لم يَكُنْ لها الإخْراجُ مِن النِّصابِ ؛ لأنَّ حَقَّ الزَّوْجِ تَعَلَّقَ به على وَجْهِ الشَّرِكَةِ ، والزكاةُ لا تتَعَلَّقُ به على وَجْهِ الشَّرِكَةِ ، لكنْ يُخْرِجُ الزكاةَ مِن غيرِه ، أو يَقْتَسِمانِه ، ثم تُخْرِجُ الزكاةَ مِن حِصَّتِها . فإن طَلَّقَها قبلَ الدُّخُولِ مَلَك النِّصْفَ مُشاعًا ، وكان حُكْمُ ذلك كما لو باعَتْ نِصْفَه قبلَ الحَوْلِ مُشاعًا ، وسيَأْتِى ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : فإن كان الصَّداقُ دَيْنًا ، فأبْرَأتِ الزَّوْجَ منه بعدَ مُضِىِّ الحَوْلِ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، عليها الزكاةُ ؛ لأنَّها تَصَرَّفَتْ فيه ، أشْبَهَ ما لو قَبَضَتْه . والثانيةُ ، زَكاتُه على الزَّوْجِ ؛ لأنَّه مَلَك ما مُلِّكَ عليه ، فكأنَّه لم يَزُلْ مِلْكُه عنه . والأوَّلُ أصَحُّ ، وما ذَكَرْناه لهذه الرِّوايَةِ [٢/١٣٨ ظ] لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الزَّوْجَ لم يَمْلِكْ شيئًا ، وإنَّما سَقَط عنه ، ثم لو مَلَك فى الحالِ لم يَقْتَضِ هذا وُجُوبَ زَكاةِ ما مَضَى . ويَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ الزكاةُ على واحِدٍ منهما ؛ لِما ذَكَرْنا فى الزَّوْجِ . وأمّا المرأةُ ، فلم تَقْبِضِ الدَّيْنَ ، أشْبَهَ ما لو سَقَط بغيرِ إسْقاطِها ، وهذا إذا كان الدَّيْنُ ممَّا تَجِبُ فيه الزكاةُ إذا قَبَضَتْه . وكُلُّ دَيْنٍ على إنسانٍ أبْرَأه صاحِبُه منه بعدَ مُضِىِّ الحَوْلِ عليه ،

(١) سورة البقرة ٢٣٧ .

المقنع

قَالَ الْخِرَقِيُّ : وَاللُّقَطَةُ إِذَا جَاءَ رَبُّهَا زَكَّاهَا لِلْحَوْلِ الَّذِى كَانَ الْمُلْتَقِطُ مَمْنُوعًا مِنْهَا .

الشرح الكبير

فحُكْمُه حُكْمُ الصَّداقِ فيما ذَكَرْنا . قال أحمدُ : إذا وَهَبَتِ المرأةُ مَهْرَها لزَوْجِها ، وقد مَضَى له عَشْرُ سِنِين ، فإنَّ الزكاةَ على المرأةِ ؛ لأنَّ المالَ كان لها . وإذا وَهَب رجلٌ لرجلٍ مالًا ، فحالَ الحَوْلُ ، ثم ارْتَجَعَه الواهِبُ ، فالزكاةُ على الذى كان عندَه . وقال فى رجلٍ باع شَرِيكَه نَصِيبَه مِن دارِه ، لم يُعْطِه شيئًا ، فلمّا كان بعدَ سَنَةٍ ، قال : ليس عندِى دَراهِمُ فأَقِلْنِى . فأقالَه ، قال : عليه أن يُزَكِّىَ ؛ لأنَّه قد مَلَكَه حَوْلًا .

٨٣٢ – مسألة ؛ (قال الخِرَقِيُّ : واللُّقَطَةُ إذا جاء رَبُّها زَكّاها للحَوْلِ الذى كان المُلْتَقِطُ مَمْنُوعًا منها) قد ذَكَرْنا فى المالِ الضّائِعِ رِوايَتَيْن ، وهذا منه . وعلى مُقْتَضَى قولِ الخِرَقِيِّ أنَّ المُلْتَقِطَ لو لم يَمْلِكْها ، كمَن لم يُعَرِّفْها ، فإنَّه لا[1] زَكاةَ على مُلْتَقِطِها . وإذا جاء رَبُّها زَكّاها للزَّمانِ كلِّه ، وإذا كانت ماشِيَةً فإنَّما تَجِبُ عليه زَكاتُها إذا كانت سائِمَةً عندَ المُلْتَقِطِ ، فإن عَلَفَها فلا زَكاةَ على صاحِبِها ، على ما ذَكَرْنا فى المَغْصُوبِ .

الإنصاف

قوله : قالَ الخِرَقِيُّ : واللُّقَطَةُ إذا جاءَ رَبُّها زكَّاها للحَوْلِ الذى كان المُلْتَقِطُ مَمْنُوعًا منها . اللُّقَطَةُ قبلَ أنْ يعلمَ بها ربُّها ، حُكْمُها حكمُ المالِ الضَّائِعِ . على ما تقدَّم خِلافًا ومذهَبًا . وعندَ الخِرَقِيِّ ، أنَّ الزَّكاةَ تجِبُ فيها إذا وجدَها ربُّها لحَوْلِ التَّعْرِيفِ . وذكَر المُصَنِّفُ الخِرَقِيَّ ؛ تأْكِيدًا لوُجوبِ الزَّكاةِ فيما ذكَرَه .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وزَكاتُها بعدَ الحَوْلِ الأوَّلِ على المُلْتَقِطِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ اللُّقَطَةَ تَدْخُلُ فى مِلْكِه حُكْمًا[1] كالمِيراثِ ، فتَصِيرُ كسائِرِ مالِه ، يَسْتَقْبِلُ بها حَوْلًا . وعندَ أبى الخَطّابِ أنَّه لا يَمْلِكُها حتى يَخْتارَ ذلك . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وسنَذْكُرُ ذلك إن شاءَ اللهُ فى بابِه . وحَكَى القاضى فى مَوْضِعٍ ، أنَّ المُلْتَقِطَ إذا مَلَكَها وَجَب عليه مثلُها إن كانت مِثْلِيَّةً ، أو قِيمَتُها إن لم تَكُنْ مِثْلِيَّةً . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . ومُقْتَضَى هذا أن لا تَجِبَ عليه زَكاتُها ؛ لأنَّه دَيْنٌ ، فمَنَعَ الزكاةَ ، كسائِرِ الدُّيُونِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ الزكاةُ فيها لمَعْنًى آخَرَ ، وهو أنَّ مِلْكَه غيرُ مُسْتَقِرٍّ عليها ، ولصاحِبِها أخْذُها منه متى وَجَدَها . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ، وما ذَكَره القاضى يُفْضِى إلى ثُبُوتِ مُعاوَضَةٍ فى حَقِّ مَن لا وِلايَةَ عليه ، بغيرِ فِعْلِه ولا اخْتِيارِه ، ويَقْتَضِى ذلك أن يَمْنَعَ الدَّيْنُ الذى عليه المِيراثَ والوَصِيَّةَ ، كسائِرِ الدُّيُونِ ، والأمْرُ بخِلافِه . وما ذَكَره ابنُ عَقِيلٍ يَبْطُلُ بما وَهَبَه الأبُ لوَلَدِه ، وبنِصْفِ الصَّداقِ ، فإنَّ لهما اسْتِرْجاعَه ، ولا يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ .

الإنصاف

فوائد ؛ إذا ملَك المُلْتَقِطُ اللُّقَطَةَ ، بعدَ الحَوْلِ ، اسْتَقْبَلَ بها حَوْلًا وزكَّى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه مَدِينٌ بها . وحُكِىَ عنِ القاضى ، لا زَكاةَ فيها ، نظرًا إلى أنَّه ملَكَها مَضْمُونَةً عليه بمِثْلِها ، أو قِيمَتِها ، فهى دَيْنٌ عليه فى الحقِيقَةِ . انتهى . وكذلك قال ابنُ عَقِيلٍ ، لكنْ نظَر إلى عدَمِ اسْتِقْرارِ المِلْكِ فيها . انتهى . فعلَى القَوْلِ الثَّانِى ؛ لو مَلَك قَدْرَ ما يقابِلُ قَدْرَ

المقنع

وَلَا زَكَاةَ فِى مَالِ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ يَنْقُصُ النِّصَابَ ، إِلَّا فِى الْمَوَاشِى وَالْحُبُوبِ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٨٣٣ – مسألة : (ولا زَكاةَ فى مالِ مَن عليه دَيْنٌ يَنْقُصُ النِّصابَ ، إلَّا فى المَواشِى والحُبُوبِ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ فى الأمْوالِ الباطِنَةِ ، رِوايَةً واحِدَةً . وهى الأثْمانُ ، وعُرُوضُ التِّجارَةِ . وبه قال عطاءٌ ، وسُليمانُ بنُ يَسارٍ ، والحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، واللَّيْثُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال رَبِيعَةُ ، وحَمّادُ بنُ أبى سُليمانَ ، والشافعىُّ فى الجَدِيدِ : لا يَمْنَعُ ؛ لأنَّه حُرٌّ مسلمٌ مَلَك نِصابًا حَوْلًا ، فوَجَبَتْ عليه الزكاةُ ، كمَن لا دَيْنَ عليه . ولَنا ، ما رَوَى السّائِبُ بنُ يَزِيدَ ، قال : سَمِعْتُ عثمانَ بنَ عفّانَ يقولُ : هذا شَهْرُ زَكاتِكم ، فمَن كان عليه

الإنصاف

عِوَضِها ، زكَّى . على الصَّحيحِ . وقيلَ : لا ؛ لعدَمِ اسْتِقْرارِ مِلْكِه لها . وتقدَّم كلامُ ابنِ عَقِيلٍ . وإذا مَلَكَها المُلْتَقِطُ وزَكَّاها ، فلا زَكاةَ إذَنْ على رَبِّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، بلَى . وهل يُزَكِّيها ربُّها حَوْلَ التَّعْريفِ أو بعدَه ، إذا لم يَمْلِكْها المُلْتَقِطُ ؟ فيه الرِّوايَتان فى المالِ الضَّالِّ . وإنْ لم يَمْلِكِ اللُّقَطَةَ ، وقُلْنا : له أنْ يتَصدَّقَ بها ، لم يضْمَنْ حتى يخْتارَ ربُّها الضَّمانَ ، فتَثْبُتُ حِينئذٍ فى ذِمَّتِه ؛ كدَيْنٍ تجدَّدَ ، فإنْ أخْرَجَ المُلْتَقِطُ زَكاتَها عليه منها ، ثم أخذَها ربُّها ، رجَع عليه بما أخْرَجَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى : لا يرْجِعُ عليه ، إنْ قُلْنا : لا يَلْزمُ ربَّها زَكاتُها . قال فى « الرِّعايَةِ » : لوُجوبِها على المُلْتَقِطِ إذَنْ .

قوله : ولا زكاةَ فى مالِ مَن عليه دَيْنٌ يَنْقُصُ النِّصابَ . هذا المذهبُ ، إلَّا ما

الشرح الكبير

دَيْنٌ فَلْيُؤَدِّه ، حتى تُخْرِجُوا زَكاةَ أمْوالِكُم . رَواه أبو عُبَيْدٍ فى « الأمْوالِ »[1] ، وفى لَفْظٍ : مَن كان عليه دَيْنٌ فلْيَقْضِ دَيْنَه ، وَلْيُزَكِّ[2] بَقِيَّةَ مالِه . قال ذلك بمَحْضَرٍ مِن الصَّحابَةِ و لم يُنْكِرُوه ، فدَلَّ على اتِّفاقِهم عليه . وروَى أصحابُ مالكٍ ، عن عُمَيْرِ بنِ عِمْرانَ ، عن شُجاعٍ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا كَانَ لِرَجُلٍ أَلْفُ دِرْهَمٍ وَعَلَيْهِ أَلْفُ دِرْهَمٍ ، فَلَا زَكَاةَ عَلَيْهِ »[3] . وهذا نَصٌّ . ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « أُمِرْتُ أَنْ آخُذَ الصَّدَقَةَ مِنْ [١٣٩/٢ و] أَغْنِيَائِكُمْ فَأَرُدَّهَا فِى فُقَرَائِكُمْ »[4] . فدَلَّ على أنَّها إنَّما تَجِبُ على الأغْنِياءِ ، ولا تُدْفَعُ إلَّا إلى الفُقَراءِ ، وهذا ممَّن يَحِلُّ له أخْذُ الزكاةِ ، فيكونُ فَقِيرًا ، فلا تَجِبُ عليه الزكاةُ ؛ لأنَّها إنَّما تَجِبُ على الأغْنِياءِ للْخَبَرِ . وكذلك قَوْلُه عليه السَّلامُ : « لَا صَدَقَةَ إلَّا عَنْ ظَهْرِ غِنًى »[5] . فأمَّا مَن لا دَيْنَ عليه فهو

الإنصاف

اسْتَثْنَى . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يَمْنَعُ الدَّيْنُ الزَّكاةَ مُطْلَقًا . وعنه ، يمْنَعُ الدَّيْنُ الحالُّ خاصَّةً . جزَم به فى « الإرْشادِ » ، وغيرِه .

---

(١) الأموال ٤٣٧ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب الزكاة فى الدين ، من كتاب الزكاة . الموطأ ٢٥٣/١ .

(٢) فى النسخ : « وليترك » والمثبت من مصادر التخريج .

(٣) لم نجد هذا الحديث .

وانظر : النقل عن مالك والليث وأهل الرأى فى هذه المسألة ، فى الأموال ٤٣٨ .

(٤) تقدم معناه فى حديث بعث النبى ﷺ معاذًا إلى اليمن ، فى صفحة ٢٩١ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب وجوب النفقة على الأهل والعيال ، من كتاب النفقات . صحيح البخارى ١٣٩/٢ ، ٨١/٧ . ومسلم ، فى : باب بيان أن اليد العليا خير من اليد السفلى ... إلخ ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧١٧/٢ . وأبو داود ، فى : باب الرجل يخرج من ماله ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٩٠/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن المسألة ، من أبواب الزكاة ، وفى : باب ما جاء فى الزهادة فى الدنيا . من أبواب الزهد . عارضة الأحوذى =

الشرح الكبير

غَنِيٌّ يَمْلِكُ[1] النِّصابَ ، فهو بخِلافِ هذا . يُحقِّقُ هذا أنَّ الزكاةَ إنَّما وَجَبَتْ مُواساةً للفُقَراءِ ، وشُكْرًا لنِعْمَةِ الغِنَى ، والمَدِينُ مُحْتاجٌ إلى قَضاءِ دَيْنِه كحاجَةِ الفَقِيرِ أو أشَدَّ ، وليس مِن الحِكْمَةِ تَعْطِيلُ حاجَةِ المالِكِ[2] لدَفْعِ حاجَةِ غيرِه ، وقد قال عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « ابْدَأْ بنَفْسِكَ ، ثُمَّ بِمَنْ تَعُولُ »[3] . إذا ثَبَتَ ذلك فظاهرُ كلامِ شيخِنا أنَّه لا فَرْقَ بين الحالِّ والمؤجَّلِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ . وقال ابنُ أبى موسى : إنَّ المؤجَّلَ لا يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ ؛ لأنَّه غيرُ مُطالَبٍ به فى الحالِ .

فصل : فأمّا الأمْوالُ الظّاهِرَةُ وهى المَواشِى ، والحُبُوبُ ، والثِّمارُ ، ففيها رِوايتان ؛ إحْداهما ، أنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ فيها ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

قوله : إلَّا فى الحُبوبِ والمَواشِى فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يمْنَعُ أيضًا . وهى المذهبُ . نَصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا اخْتِيارُ أكثرِ الأصحابِ . قال ابنُ أبى مُوسَى :

= ١٩٣/٣ ، ٢٠٧/٩ . والنسائى ، فى : باب أيتهما العليا ، وباب الصدقة عن ظهر غنى ، وباب أى الصدقة أفضل ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٤٦/٥ ، ٥٢ . والدارمى ، فى : باب من يستحب للرجل الصدقة ، وباب فضل اليد العليا ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ٣٨٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢ ، ١٥٢ ، ٢٣٠ ، ٢٤٥ ، ٢٧٨ ، ٢٨٨ ، ٣١٩ ، ٣٥٨ ، ٣٦٢ ، ٣٩٤ ، ٤٠٢ ، ٤٣٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٨٠ ، ٥٠١ ، ٥٢٤ ، ٥٢٧ ، ٣٣٠/٣ ، ٣٤٦ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٣٤ ، ٢٦٢/٥ .

(١) فى م : « بملك » .

(٢) فى م : « الملك » .

(٣) أخرجه بمعناه من حديث جابر ، مسلم ، فى : باب النفقة بالنفس ... ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٦٩٣/٢ . والنسائى ، فى : باب أى الصدقة أفضل ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب بيع المدبر ، من كتاب البيوع . المجتبى ٥٢/٥ ، ٢٦٧/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٥/٣ ، ٣٦٩ .

وقوله : « ابدأ بمن تعول » جزء من حديث « لا صدقة إلا عن ظهر غنى » المتقدم .

الشرح الكبير

قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ إبراهيمَ : يَبْتَدِئُ بالدَّيْنِ فيَقْضِيه ، ثم يَنْظُرُ ما بَقِىَ عندَه بعدَ إخْراجِ النَّفَقَةِ فيُزَكِّيه ، ولا يكونُ على أحَدٍ ، دَيْنُه أكْثَرُ مِن مالِه، صَدَقَةٌ فى إبِلٍ، أو بَقَرٍ ، أو غَنَمٍ ، أو زَرْعٍ . وهذا قولُ عطاءٍ ، والحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وسُليمانَ بنِ يَسارٍ ، والثَّوْرِىِّ ، واللَّيْثِ ، وإسْحاقَ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يَمْنَعُ الزكاةَ فيها . وهو قولُ مالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : قد اخْتَلَفَ ابنُ عُمَرَ وابنُ عباسٍ ، فقال ابنُ عُمَرَ : يُخْرِجُ ما اسْتَدانَ أو أنْفَقَ على ثَمَرَتِه وأهْلِه ، ويُزَكِّى ما بَقِىَ . وقال الآخَرُ : يُخْرِجُ ما اسْتَدانَ [1]أو أنْفَقَ[1] على ثَمَرَتِه ، ويُزَكِّى ما بَقِىَ[2] . وإليه أذْهَبُ ، أن لا يُزَكِّىَ ما أنْفَقَ على ثَمَرَتِه ، ويُزَكِّى ما بَقِىَ ؛ لأنَّ المُصَدِّقَ إذا جاء فوَجَدَ إبِلًا أو بَقَرًا أو غَنَمًا ، لم يَسْأَلْ

الإنصاف

هذا الصَّحيحُ مِن مذهبِ أحمدَ . قلتُ : اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابُه ، والحَلْوانِىُّ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، وصاحِبُ « الفائِق » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يمْنَعُ ما اسْتَدانَه للنَّفقَةِ على ذلك ، أو كان ثَمَنَه ، ولا يمْنَعُ ما اسْتدانَه لمُؤْنَةِ نفْسِه ، أو أهْلِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : فعلَى روايةِ عدَمِ المَنْعِ ، ما لَزِمَه مِن مُؤْنَةِ الزَّرْعِ مِن أُجْرَةِ حَصَادٍ ، وكِراءِ أرْضٍ ونحوِه يَمْنَعُ . نَصَّ عليه . وذكَره ابنُ أبى مُوسَى . وقال : رِوايَةً واحدَةً . وتَبِعَه صاحِبُ

(١ - ١) سقط من الأصل .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب الدين مع الصدقة ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٤٨ .

الشرح الكبير

أيَّ شيءٍ على صاحِبِها مِن الدَّيْنِ ، وليس المالُ هكذا . فظاهِرُ ذلك أنَّ هذه رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، وهو أنَّه لا يَمْنَعُ الدَّيْنُ الزكاةَ فى الأمْوالِ الظّاهِرَةِ ، إلَّا فى الزُّرُوعِ والثِّمارِ ، فيما اسْتَدانَه للإنْفاقِ عليها خاصَّةً . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . وقال أبو حنيفةَ : الدَّيْنُ الذى تَتَوَجَّهُ به المُطالَبَةُ يَمْنَعُ فى سائِرِ الأمْوالِ ، إلَّا الزُّرُوعَ والثِّمارَ . بِناءً منه على أنَّ الواجِبَ فيها ليس بصَدَقَةٍ . والفَرْقُ بينَ الأمْوالِ الباطِنَةِ والظّاهِرَةِ أنَّ تَعَلُّقَ الزكاةِ بالظّاهِرَةِ آكَدُ ، لظُهُورِها ، وتَعَلُّقِ قُلُوبِ الفُقَراءِ بها ، ولهذا يُشْرَعُ إرْسالُ السُّعاةِ لأخْذِها مِن أرْبابِها ، وقد كان النبىُّ ﷺ يَبْعَثُ السُّعاةَ فيَأْخُذُون الصَّدَقاتِ مِن أرْبابِها ، وكذلك الخُلَفاءُ بعدَه ، ولم يَأْتِ عنهم أنَّهم طالَبُوا أحَدًا بصَدَقَةِ الصّامِتِ ، ولا اسْتَكْرَهُوه عليها ، إلَّا أنْ يَأْتِىَ بها طَوْعًا ، ولأنَّ السُّعاةَ يَأْخُذُون زَكاةَ ما يَجِدُون ، ولا يَسْأَلُون عَمّا على صاحِبِها مِن الدَّيْنِ ، فدلَّ على أنَّه لا يَمْنَعُ زَكاتَها ، ولأنَّ تَعَلُّقَ الأطْماعِ مِن الفُقَراءِ بها أكْثَرُ ، والحاجَةُ إلى حِفْظِها أوْفَرُ ، فتكونُ الزكاةُ فيها أوْكَدَ .

الإنصاف

« التَّلْخِيصِ » . وحكَى أبو البَرَكاتِ رِوايةً ؛ أنَّ الدَّيْنَ لا يمْنَعُ فى الظَّاهِرِ [١/١٩٥ و] مُطْلَقًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لم أجِدْ بها نصًّا عن أحمدَ . انتهى . وعنه ، يمْنَعُ ، خلَا الماشِيَةَ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ .

فوائد ؛ الأُولَى ، فى الأمْوالِ ، ظاهِرَةً وباطِنَةً . فالظَّاهِرَةُ ، ما ذكَره المُصَنِّفُ مِنَ الحُبوبِ والمَواشِى ، وكذا الثِّمارُ . والباطِنَةُ ، كالأثْمانِ ، وقِيمَةِ عُروضِ التِّجارَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقال أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ : الأمْوالُ الباطِنَةُ ، هى الذَّهَبُ والفِضَّةُ فقط . انتهى . وهلِ المَعْدِنُ مِنَ

الشرح الكبير

فصل : وإنَّما يَمْنَعُ الدَّيْنُ الزكاةَ إذا كان يَسْتَغْرِقُ النِّصابَ أو يَنْقُصُه ، ولا يَجِدُ ما يَقْضِيه به سِوَى النِّصاب ، أو ما لا يُسْتَغْنَى عنه ، مثلَ أن يَكُونَ له عِشْرُون مِثْقالًا ، وعليه مِثْقالٌ أو أقَلُّ ، ممّا يَنْقُصُ به النِّصابُ إذا قَضاه ، ولا يَجِدُ له قضاءً مِن غيرِ النِّصابِ ، فإن كان لا يَنْقُصُ به النِّصابُ أسْقَطَ مِقْدارَ الدَّيْنِ ، وأخْرَجَ زَكاةَ الباقِى ، فإن كان له ثَلاثُون مِثْقالًا ، وعليه عَشَرَةٌ ، فعليه زَكاةُ العِشرين . وإن كان عليه أكْثَرُ مِن عَشَرَةٍ ، فلا زَكاةَ عليه . وكذلك لو أنَّ له مائةً مِن الغَنَمِ ، وعليه ما يُقابِلُ سِتِّين ، فعليه زَكاةُ الأرْبَعِين . وإن قابَلَ إحْدَى وسِتِّين ، فلا زَكاةَ عليه ؛ لأنَّه يَنْقُصُ النِّصابَ ، وإن كان له مالان مِن جِنْسَيْن ، وعليه دَيْنٌ جَعَلَه فى مُقابَلَةِ ما يَقْضِى منه ، فلو كان عليه خَمْسٌ مِن الإبِلِ وله خَمْسٌ مِن الإبِلِ ومائتا دِرْهَمٍ ، فإن كانت عليه سَلَمًا أو دِيَةً أو نَحْوَ ذلك مما يُقْضَى [١٣٩/٢ ظ] بالإبِلِ ، جَعَلْتَ الدَّيْنَ فى مُقابَلَتِها ، ووَجَبَتْ عليه زَكاةُ الدَّراهِمِ ، فإن كان أتْلَفَها ، جَعَلْتَ قِيمَتَها فى مُقابَلَةِ الدَّراهِمَ ؛ لأنَّها تُقْضَى منها ، وإن كانت قَرْضًا ،

الإنصاف

الأمْوالِ الظَّاهِرَةِ ، أو الباطِنَةِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، هو مِنَ الأمْوالِ الظَّاهِرَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الشِّيرازِىِّ ، على ما تقدَّم . والثَّانى ، هو مِنَ الأمْوالِ الباطِنَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه أشْبَهُ بالأثْمانِ ، وقِيمَةِ عُروضِ التِّجارَةِ . قال فى « المُغْنِى »[1] : الأمْوالُ الظَّاهِرَةُ ؛ السَّائمةُ ، والحُبوبُ ، والثِّمارُ . قال فى « الفائقِ » : وتمنعُ فى المَعْدِنِ . وقيلَ : لا . الثَّانيةُ ، لا يمْنَعُ الدَّيْنُ خُمْسَ الرِّكازِ .

---

(١) ٢٦٤/٤ .

الشرح الكبير

خُرِّجَ على الوَجْهَيْن فيما يُقْضَى منه ، فإن كانت إذا جَعَلْناها فى مُقابَلَةِ أحَدِ المالَيْن ، فَضَلَتْ منها فَضْلَةٌ تَنْقُصُ النِّصابَ الآخَرَ ، وإذا جَعَلْناها فى مُقابَلَةِ الآخَرِ ، لم يَفْضُلْ منها شىءٌ ، كرجلٍ له مائتا دِرْهَمٍ وخَمْسٌ مِن الإبِلِ ، وعليه سِتٌّ مِن الإبِلِ قِيمَتُها مائتا دِرْهَمٍ ، إذا جَعَلْناها فى مُقابَلَةِ المائتَيْن لم يَبْقَ مِن الدَّيْنِ شىءٌ يَنْقُصُ نِصابَ السّائِمَةِ ، وإن جَعَلْناها فى مُقابَلَةِ الإبِلِ فَضَل منها بَعِيرٌ يَنْقُصُ نِصابَ الدَّراهِمِ ، أو كانت بالعَكْسِ ، مثلَ أن يكونَ عليه مائتان وخَمْسُون دِرْهَمًا ، وله مِن الإبِلِ خَمْسٌ أو أكْثَرُ تُساوِى الدَّيْنَ أو تَفْضُلُ عليه ، جَعَلْنا الدَّيْنَ فى مُقابَلَةِ الإبِلِ هٰهُنا ، وفى مُقابَلَةِ الدَّراهِمِ فى الصُّورَةِ الأُولَى ؛ لأنَّ له مِن المالِ ما يَقْضِى به الدَّيْنَ سَوى النِّصابِ .

الإنصاف

بلا نِزاعٍ . الثَّالثةُ ، لو تعلَّق بعَبْدِ تجارَةٍ أرْشُ جِنايَةٍ ، منَع الزَّكاةَ فى قِيمَتِه ؛ لأنَّه وجَب جَبْرًا لا مُواساةً ، بخِلافِ الزَّكاةِ . وجعَلَه بعضُهم كالدَّيْنِ ؛ منهم صاحِبُ « الفُروعِ » فى « حَواشِيه » . الرَّابعةُ ، لو كان له عَرَضُ قُنْيَةٍ يُباعُ لو أفْلَسَ يَفِى بما عليه من الدَّيْنِ ، جُعِلَ فى مُقابلَةِ ما عليه مِنَ الدَّيْنِ ، وزكَّى ما معه مِنَ المالِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ . ونصَرَه أبو المَعالِى ، اعْتِبارًا بما فيه الحظُّ للمَساكِين . وعنه ، يُجْعَلُ فى مقابلَةِ ما معه ولا يُزَكِّيه . صحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الحَواشِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الفائقِ » . ويَنْبَنِى على هذا الخِلافِ ، ما إذا كان بيَدِه ألْفٌ ، وله ألْفٌ دَيْنًا على مَلِىءٍ ، وعليه مِثْلُها ؛ فإنَّه يزَكِّى ما معه على الأُولَى لا الثَّانيةِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » هنا ، جَعْلَ الدَّيْن مُقابِلًا لما فى يَدِه . وقالوا : نصَّ عليه . ثم قالوا : أو قيلَ : مُقابِلًا للدَّيْنِ . الخامسةُ ، لو كان

الشرح الكبير

وكذلك إن كان عليه مائةُ دِرْهَمٍ ، وله مائتا دِرْهَمٍ وتِسْعٌ مِن الإبِلِ ، فإذا جَعَلْناها فى مُقابَلَةِ الإبِلِ ، لم يَنْقُصْ نِصابُها ؛ لكَوْنِ الأرْبَعِ الزّائِدَةِ عنه تُساوِى المائةَ أو أكْثَرَ منها ، وإن جَعَلْناها فى مُقابَلَةِ الدَّراهِمِ سَقَطَتِ الزكاةُ منها ، جَعَلْناها فى مُقابَلَةِ الإبِلِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ ذلك أحَظُّ لِلْفُقَراءِ . ذَكَر القاضى نحوَ هذا ، فقال : إذا كان النِّصابان زَكَوِيَّيْن ، جَعَلْتَ الدَّيْنَ فى مُقابَلَةِ ما الحَظُّ لِلْمَساكِين فى جَعْلِه فى مُقابَلَتِه ، وإن كان مِن غيرِ جِنْسِ الدَّيْنِ . وإن كان أحَدُ المالَيْن لا زَكاةَ فيه والآخَرُ فيه الزكاة ،

الإنصاف

له عَرَضُ تِجارةٍ بقَدْرِ الدَّيْنِ الذى عليه ، ومعه عَيْنٌ بقَدْرِ الدَّيْنِ الذى عليه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجْعَلُ الدَّيْنَ فى مُقابلَةِ العَرَضِ ، ويُزَكِّى ما معه مِنَ العَيْنِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، وأبى الحارِثِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقيل : إنْ كان فيما معه مِنَ المالِ الزَّكَوِىِّ جِنْسُ الدَّيْنِ ، جُعِلَ فى مُقابَلَتِه . وحَكاه ابنُ الزَّاغُونِىِّ روايَةً . وتابعَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . وإلَّا اعْتُبِرَ الأحَظُّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يُعْتَبَرُ الأحَظُّ لِلفُقَراءِ مُطْلَقًا ؛ فمَن له مِائتا دِرْهَمٍ وعَشَرَةُ دَنانِيرَ ، قِيمَتُها مِائتا دِرْهَمٍ ، جَعَل الدَّنانِيرَ قُبالَةَ دَيْنِه ، وزَكَّى ما معه . ومَن له أرْبَعُون شاةً وعَشَرَةُ أبْعِرةٍ ، ودَيْنُه قِيمَةُ أحَدِهما ، جَعَل قُبالَةَ دَيْنِه الغَنَمَ ، وزَكَّى شاتَيْن . السَّادِسةُ ، دَيْنُ المَضْمونِ عنه ، يَمْنَعُ الزَّكاةَ بقَدْرِه فى مالِه ، دُونَ الضَّامِنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، خِلافًا لأبِى المَعالى . السَّابعةُ ، لا تجِبُ الزَّكاةُ فى المالِ الذى حجَرَ عليه القاضى للغُرَماءِ ، كالمالِ المغْصوبِ ، تَشْبِيهًا لِلمَنْعِ الشَّرْعِىِّ بالمَنْعِ الحِسِّىِّ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقال الأزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » :

الشرح الكبير

كرَجُلٍ عليه مائتا دِرْهَمٍ ، وله مِثْلُها ، وعُرُوضٌ للقُنْيَةِ تُساوِى مائتَيْن ، فقال القاضى : يَجْعَلُ الدَّيْنَ فى مُقابَلَةِ العُرُوضِ . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ، وأبى عُبَيْدٍ . قال أصحابُ الشافعىِّ : وهو مُقْتَضَى قَوْلِه ؛ لأنَّه مالكٌ لمائتَيْن زائِدَةٍ عن مَبْلَغِ دَيْنِه ، فوَجَبَتْ عليه زَكاتُها ، كما لو كان جَمِيعُ مالِه جِنْسًا واحِدًا . وهذا ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه يَجْعَلُ الدَّيْنَ فى مُقابَلَةِ ما يَقْضِى منه[1] ، فإنَّه قال ، فى رَجُلٍ عندَه أَلْفٌ وعليه أَلْفٌ وله عُرُوضٌ بأَلْفٍ : إن كانتِ العُرُوضُ للتِّجارَةِ زَكَّاها ، وإن كانت لغيرِ التِّجارَةِ فليس عليه شىءٌ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ . ويُحْكَى عن اللَّيْثِ بنِ سَعْدٍ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ يُقْضَى مِن جِنْسِه عندَ التَّشاحِّ ، فجَعْلُ الدَّيْنِ فى مُقابَلَتِه أَوْلَى ، كما لو كان النِّصابان زَكَوِيَّيْن . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ كَلامُ أحمدَ

الإنصاف

هذا بعيدٌ ، بل إلْحاقُه بمالِ الدُّيونِ أَقْرَبُ . اخْتارَه أبو المَعالى . وظاهِرُ « الفُروعِ » ، إطْلاقُ الخِلافِ . وقيل : إنْ كان المالُ سائمةً زكَّاها ، لحُصولِ النَّماءِ والنِّتاجِ مِن غيرِ تصرُّفٍ ، بخِلافِ غيرِها . وقال أبو المَعالى : إنْ قضَى الحاكِمُ دُيونَه مِن مالِه ، ولم يفْضُلْ شىءٌ مِن مالِه ، فهو الذى ملَك نِصابًا وعليه دَيْنٌ . قال : وإنْ سمَّى لكُلِّ غريمٍ بعضَ أعْيانِ مالِه ، فلا زَكاةَ عليه ، مع بقاءِ مِلْكِه ؛ لضَعْفِه بتَسْليطِ الحاكمِ لغريمِه على أخْذِ حقِّه . انتهى . وإنْ حجَر عليه بعدَ وُجُوبِها ، لم تسْقُطِ الزَّكاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تسْقُطُ إنْ كان قبلَ تَمَكُّنِه مِنَ الإخْراجِ . قال فى « الحَواشِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » : وهو بعيدٌ . ولا يَمْلِكُ إخْراجَها مِنَ المالِ ؛ لانْقِطاعِ تصرُّفِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال ابنُ

---

(١) فى م : « عنه » .

(٢) فى : المغنى ٤/٢٦٧ .

المقنع

وَالْكَفَّارَةُ كَالدَّيْنِ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

هـٰهُنا على ما إذا كان العَرْضُ تَتَعَلَّقُ به حاجَتُه الأَصْلِيَّةُ ، ولا فَضْلَ فيه عن حاجَتِه ، فلا يَلْزَمُه صَرْفُه فى وَفاءِ الدَّيْنِ ؛ لأنَّ حاجَتَه أهَمُّ ، ولذلك لم تَجِبِ الزكاةُ فى الحَلْىِ المُعَدِّ للاسْتِعْمالِ ، ويَكُونُ قولُ القاضى مَحْمُولًا على مَن كان العَرْضُ فاضِلًا عن حاجَتِه ، وهذا أحْسَنُ ؛ لأنَّه فى هذه الحالِ مالكٌ لِنصابٍ فاضِلٍ عن حاجَتِه وقَضاءِ دَيْنِه ، فلَزِمَتْه زَكاتُه ، كما لو لم يَكُنْ عليه دَيْنٌ . فأمّا إن كان عندَه نِصابان زَكَوِيّان ، وعليه دَيْنٌ مِن غيرِ جِنْسِهما ، ولا يُقْضَى مِن أحَدِهما ، فإنَّك تَجْعَلُه فى مُقابَلَةِ ما الحَظُّ للمَساكِينِ فى جَعْلِه فى مُقابَلَتِه .

٨٣٤ – مسألة : (والكَفّارَةُ كالدَّيْنِ فى أَحَدِ الوَجْهَيْن) دَيْنُ اللهِ تعالى كالنَّذْرِ والكَفّارَةِ ، فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَمْنَعُ الزكاةَ ؛ لأنَّه دَيْنٌ يَجِبُ قَضاؤُه ، فهو كدَيْنِ الآدَمِىِّ ، وقد قال عليه السلامُ : « دَيْنُ اللهِ

الإنصاف

تَميمٍ : والأوْلَى أنْ يَمْلِكَ ذلك كالرَّاهِنِ . وهما وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ فإنَّه قال : لا يُقْبَلُ إقْرارُه بها . وجزَم به بعضُهم . ولا يُقْبَلُ إقْرارُ المَحْجورِ عليه بالزَّكاةِ ، وتتعَلَّقُ بذِمَّتِه ، كدَيْنِ الآدَمِىِّ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وأبو المَعالِى . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يُقْبَلُ ، كما لو صدَّقَه الغَرِيمُ . ويأْتِى زكاةُ المَرْهُونِ فى فَوائِدِ الخِلافِ الآتِى [١/١٩٥ ظ] آخِرَ البابِ

قوله : والكَفَّارةُ كالدَّيْنِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وحَكاهما أكْثَرُهم رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحَواشِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ،

الشرح الكبير

أَحَقُّ أنْ يُقْضَى »[1] . والآخَرُ ، لا يَمْنَعُ ؛ لأنَّ الزكاةَ آكَدُ منه لتَعَلُّقِها بالعَيْنِ ، فهى كأَرْشِ الجِنايَةِ ، ويُفارِقُ دَيْنَ الآدَمِىِّ ، لتَأَكُّدِه ، وتَوَجُّهِ المُطالَبَةِ به . فإن نَذَرَ الصَّدَقَةَ بمُعَيَّنٍ ، فقال : للهِ علىَّ أن أتَصَدَّقَ بهذه المائتَىْ دِرْهَمٍ إذا حال الحَوْلُ . [٢/١٤٠ و] فقال ابنُ عَقِيلٍ : يُخْرِجُها ، ولا زَكاةَ عليه ؛ لأنَّ النَّذْرَ آكَدُ لتَعَلُّقِه بالعَيْنِ ، والزكاةُ مُخْتَلَفٌ فيها . ويَحْتَمِلُ أن تَلْزَمَه زَكاتُها ، وتُجْزِئُه الصَّدَقَةُ بها ، إلَّا أنَّه[2] يَنْوِى الزكاةَ بقَدْرِها ، ويكونُ ذلك صَدَقَةً مُجْزِئَةً عن الزكاةِ والنَّذْرِ ؛ لكَوْنِ الزكاةِ صَدَقَةً ، و باقِيها يكونُ صَدَقَةً لنَذْرِه ، وليس بزَكاةٍ . وإن نَذَرَ الصَّدَقَةَ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، إذا لم يَمْنَعْ دَيْنُ الآدَمِىِّ الزَّكاةَ ، فدَيْنُ اللهِ ، مِنَ الكفَّارَةِ والنَّذْرِ المُطْلَقِ ، ودَيْنِ الحَجِّ ونحْوِه ، لا يمْنَعُ بطريقٍ أوْلَى . وإنْ منَع الزَّكاةَ ، فهل يمْنَعُ دَيْنُ الله ؟ فيه الخِلافُ ؛ أحدُهما ، هو كالدَّيْنِ الذى للآدَمِىِّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه المَجْدُ ، وابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » . وهو قوْلُ القاضى وأتْباعِه . وجزَم به ابنُ لبَنَّا فى « خِلَافِه » فى الكفَّارَةِ ، والخَراجِ . وقال : نصَّ عليه . وهو الذى احْتَجَّ به القاضى فى الكفَّارَةِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يمْنَعُ وجُوبَ الزَّكاةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، النَّذْرُ المُطْلَقُ ودَيْنُ الحَجِّ ونحوُه كالكفَّارَةِ ، كما تقدَّم . وقال فى « المُحَرَّرِ » : والخَراجُ مِن دَيْنِ اللهِ . وتابَعَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قالَه القاضى ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهما . ففِيه الخِلافُ فى إلْحاقِه بدُيونِ الآدَمِيِّين . وأمَّا الإمامُ أحمدُ ، فقدَّم الخَراجَ على الزَّكاةِ . وقال الشَّيْخُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٠ .

(٢) فى الأصل : « أن » .

الشرح الكبير

ببعضِها ، وكان ذلك البعضُ قَدْرَ الزكاةِ أو أكْثَرَ ، فعلى هذا الاحْتِمالِ يُخْرِجُ المَنْذُورَ ، وَيَنْوِى الزكاةَ بقَدْرِها منه . وعلى قولِ ابنِ عَقِيلٍ ، يَحْتَمِلُ أن تَجِبَ الزكاةُ عليه ؛ لأنَّ النَّذْرَ إنَّما تَعَلَّقَ بالبعضِ بعدَ وُجُودِ سَبَبِ الزكاةِ وتَمامِ شَرْطِه ، فلا يَمْنَعُ الوُجُوبَ ، لكَوْنِ المَحلِّ مُتَّسِعًا لهما جَمِيعًا . وإن كان المَنْذُورُ أقَلَّ مِن قَدْرِ الزكاةِ ، وَجَب قَدْرُ الزكاةِ ، ودَخَل النَّذْرُ فيه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ يَجِبُ إخْراجُهما جَمِيعًا .

فصل : وإذا قُلْنا : لا يَمْنَعُ الدَّيْنُ وُجُوبَ الزكاةِ فى الأمْوالِ الظّاهِرَةِ . فحَجَرَ الحاكِمُ عليه بعدَ وُجُوبِ الزكاةِ ، لم يَمْلِكْ إخْراجَها ؛ لأنَّه قد انْقَطَعَ تَصَرُّفُه فى مالِه . وإن أقَرَّ بها بعدَ الحَجْرِ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه ، وتَتَعلَّقُ بذِمَّتِه ،

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّين : الخَراجُ مُلْحَقٌ بدُيونِ الآدَمِيِّين . ويأْتِى ، لو كان الدَّيْنُ زَكاةً ، هل يمْنَعُ ؟ عندَ فَوائدِ الخِلافِ فى أنَّ الزَّكاةَ ، هل تجِبُ فى العَيْنِ ، أو فى الذِّمَّةِ ؟ الثَّانيةُ ، لو قال : للهِ علىَّ أنْ أتصَدَّقَ بهذا . أو هو صَدَقَةٌ . فحالَ الحَوْلُ ، فلا زكاةَ فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ حامِدٍ : فيه الزَّكاةُ . فقال فى قوله : إنْ شفَى اللهُ مَرِيضِى ، تصَدَّقْتُ مِن هاتَيْن المِائتَيْن بمِائَةٍ . فشُفِىَ ، ثم حالَ الحَوْلُ قبلَ أنْ يَتَصَدَّقَ بها ، وجَبَتِ الزَّكاةُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ نذَر التَّضْحِيَةَ بنِصَابٍ مُعَيَّنٍ ، وقيل : أو قال : جعَلْتُه ضَحايا . فلا زكاةَ ، ويَحْتَمِلُ وجُوبُها إذا تَمَّ حوْلُه قبلَها . انتهى . ولو قال : علىَّ للهِ أنْ أتَصَدَّقَ بهذا النِّصابِ إذا حالَ الحَوْلُ . وجَبَتِ الزَّكاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقيل : هى كالتى قبلَها . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وأطْلَقَهما « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » . فعلَى الأوَّلِ ؛ تُجْزِئُه الزَّكاةُ منه على أصحِّ الوَجْهَيْن ، ويَبْرَأُ بقَدْرِها مِنَ الزَّكاةِ والنَّذْرِ ، إنْ نَواهُما معًا ؛ لكوْنِ الزَّكاةِ صَدَقَةً . وكذا لو نذَر الصَّدَقَةَ ببعضِ

المقنع الْخَامِسُ ، مُضِىُّ الْحَوْلِ شَرْطٌ ، إِلَّا فِى الْخَارِجِ مِنَ الْأَرْضِ ، ...

الشرح الكبير كدَيْنِ الآدَمِىِّ . ويَحْتَمِلُ أن تَسْقُطَ إذا حُجِرَ عليه قبلَ إمْكانِ أدائِها ، كما لو تَلِف مالُه . فإن أقَرَّ الغُرَماءُ بوُجُوبِ الزكاةِ عليه ، أو ثَبَت ببَيِّنَةٍ ، أو كان قد أقَرَّ بها قبلَ الحَجْرِ عليه ، وَجَب إخْراجُها مِن المالِ ، فإن تَرَكُوها فعليهم إثْمُها . فإن حَجَر الحاكِمُ على المُفْلِسِ فى أمْوالِه الزَّكَوِيَّةِ ، فهل يَنْقَطِعُ حَوْلُها ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فى المالِ المَغْصُوبِ ، وقد ذَكَرْناه .

فصل : وإذا جَنَى العَبْدُ المُعَدُّ للتِّجارَةِ جِنايَةً، تَعَلَّقَ أرْشُها برَقَبَتِه،ومَنَع وُجُوبَ الزكاةِ فيه ، إن كان يَنْقُصُ النِّصابَ ؛ لأنَّه دَيْنٌ . وإن لم يَنْقُصِ النِّصابَ ، مَنَع الزكاةَ فى قَدْرِ ما يُقابِلُ الأرْشَ .

٨٣٥ – مسألة : الشَّرْطُ (الخامِسُ ، مُضِىُّ الحَوْلِ شَرْطٌ ، إلَّا فى الخارِجِ مِن الأرْضِ) مُضِىُّ الحَوْلِ شَرْطٌ لوُجُوبِ الزكاةِ فى السّائِمَةِ ، والأثْمانِ ، وعُرُوضِ التِّجارَةِ . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، إلَّا ما نَذْكُرُه فى المُسْتَفادِ . والأصْلُ فيه ما روَى ابنُ ماجَه بإسْنادِه ، عن عائشةَ ، قالت :

الإنصاف النِّصابِ ، هل يُخْرِجُهما ، أو يُدْخِلُ النَّذْرَ فى الزَّكاةِ ويَنْوِيهما ؟ وقال ابنُ تَميمٍ : وجبَتِ الزَّكاةُ ووجَبَ إخْراجُهما معًا . وقيل : يُدْخِلُ النَّذْرَ فى الزَّكاةِ ويَنْوِيهما معًا . انتهى .

قوله : الخامِسُ ، مُضِىُّ الحوْلِ شَرْطٌ ، إلا فى الخارجِ مِنَ الأرْضِ . فيُشْتَرَطُ مُضِىُّ الحَوْلِ فى الأثْمانِ ، والماشِيَةِ ، وعُروضِ التِّجارَةِ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، اشْتِراطُ مُضِىِّ الحَوْلِ كامِلًا . وهو أحَدُ الوُجوهِ ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، لكنْ ذكَرَه إذا كان النَّقْصُ فى أثْناءِ الحَوْلِ . والوَجْهُ الثَّانى ،

الشرح الكبير

سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ »[1] . رَواه ابنُ عُمَرَ أيضًا ، وأخْرَجه التِّرْمذِىُّ . وهو لَفْظٌ عامٌّ . فأمّا ما يُكالُ ويُدَّخَرُ مِن الزُّرُوعِ والثِّمارِ والمَعْدِنِ، فلا يُعْتَبَرُ لهما حَوْلٌ. والفَرْقُ بينَ ما اعْتُبِرَ له الحَوْلُ وما لا يُعْتَبَرُ ، أنَّ ما اعْتُبِرَ له الحَوْلُ مُرْصَدٌ للنَّماءِ ، فالماشِيَةُ مُرْصَدَةٌ للدَّرِّ والنَّسْلِ ، وعُرُوضُ التِّجارَةِ مُرْصَدَةٌ للرِّبْحِ ، وكذا الأثْمانُ ، فاعْتُبِرَ له الحَوْلُ ؛ لكَوْنِه مَظِنَّةَ النَّماءِ ، ليَكُونَ إخْراجُ الزكاةِ مِن الرِّبْحِ ، فإنَّه أسْهَلُ وأيْسَرُ ، ولأنَّ الزكاةَ إنَّما وَجَبَتْ مُواساةً ، ولم تُعْتَبَرْ حَقِيقَةُ النَّماءِ لكَثْرَةِ اخْتِلافِه ، وعَدَمِ ضَبْطِه ، ولأنَّ ما اعْتُبِرَتْ مَظِنَّتُه لم يُلْتَفَتْ إلى حَقِيقَتِه ، كالحُكْمِ مع الأسْبابِ ، ولأنَّ الزكاةَ تَتَكَرَّرُ فى هذه الأمْوالِ ، فلابُدَّ لها مِن ضابِطٍ ، كَيْلا يُفْضِىَ إلى تَعاقُبِ الوُجُوبِ فى الزَّمَنِ الواحِدِ ، فيَنْفَدَ مالُ المالِكِ . أمّا الزُّرُوعُ والثِّمارُ ، فهى نَماءٌ فى نَفْسِها ، تَتَكامَلُ عندَ إخْراجِ الزكاةِ منها ، فتُؤْخَذُ الزكاةُ منها

الإنصاف

يُعْفَى عن ساعَتَيْن . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو الأشْهَرُ . قلتُ : عليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّم المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، أنَّه لا يُؤَثِّرُ أقَلُّ مِن مُعْظَمِ اليوْمِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » : ولا يؤَثِّرُ نقْصٌ دُونَ اليومِ . وقيل : يُعْفَى عن نِصْفِ يومٍ . وقال أبو بَكْرٍ : يُعْفَى عن يوْمٍ . اخْتارَه القاضى . وصحَّحَه ابنُ تَميمٍ . قال فى « الفُروعِ » : وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وليس كما قال ، وقد تقدَّم لفْظُه . وقيل : يُعْفَى عن يوْمَيْن . وقيل : الخَمْسَةُ والسَّبْعَةُ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وقال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ . وسيأتى تخريج حديث ابن عمر فى صفحة ٣٥٧ .

المقنع

فَإِذَا اسْتَفَادَ مَالًا ، فَلَا زَكَاةَ فِيهِ حَتَّى يَتِمَّ عَلَيْهِ الْحَوْلُ ، إِلَّا نِتَاجَ السَّائِمَةِ، وَرِبْحَ التِّجَارَةِ، فَإِنَّ حَوْلَهُ حَوْلُ أَصْلِهِ إِنْ كَانَ نِصَابًا ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ نِصَابًا فَحَوْلُهُ مِنْ حِينَ كَمَلَ النِّصَابُ .

الشرح الكبير

حِينَئِذٍ ، ثم تَعُودُ فى النَّقْصِ فلا[1] تَجِبُ فيها زَكاةٌ ثانِيَةٌ ، لعَدَمِ إرْصادِها للنَّماءِ . وكذلك الخارِجُ مِن المَعْدِنِ مُسْتَفادٌ خارِجٌ مِن الأرْضِ ، بمَنْزِلةِ الزُّرُوعِ والثِّمارِ ، إلَّا أنَّه إن كان مِن جِنْسِ الأثْمانِ ، وَجَبَتْ فيه الزكاةُ عندَ كلِّ حَوْلٍ ؛ لأنَّه مَظِنَّةٌ للنَّماءِ ، مِن حيثُ إنَّ الأثْمانَ قِيَمُ الأمْوالِ ، ورُءُوسُ مالِ التِّجاراتِ ، وبها تَحْصُلُ المُضارَبَةُ والشَّرِكَةُ ، وهى مَخْلُوقَةٌ لذلك ، فكانت بأصْلِها وخِلْقَتِها ، كمالِ التِّجارَةِ المُعَدِّ لها .

٨٣٦ – مسألة : (فإذا اسْتَفادَ مالًا ، فلا زَكاةَ فيه[2] حتى يَتِمَّ عليه الحَوْلُ، إلَّا نِتاجَ السَّائِمَةِ، [٢/١٤٠ ظ] ورِبْحَ التِّجارَةِ ، فإنَّ حَوْلَه حَوْلُ أصْلِه[3] إن كان نِصابًا ، وإن لم يَكُنْ نِصابًا فحَوْلُه مِن حينَ كَمَلَ النِّصابُ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن اسْتَفادَ مالًا زَكَوِيًّا ممّا يُعْتَبَرُ له الحَوْلُ ،

الإنصاف

« الرَّوْضَةِ » : يُعْفَى عن أيَّامٍ . قال فى « الفُروعِ » : فإمَّا أنَّ مُرادَه ثَلاثَةُ أيَّامٍ ؛ لِقِلَّتِها ، واعْتِبارِها فى مَواضِعَ ، أو ما لم يُعَدَّ كثيرًا عُرْفًا . وقيل : يُعْتَبَرُ طرَفَا الحَوْلِ خاصَّةً فى العُروضِ خاصَّةً .

قوله : فإذا اسْتفادَ مالًا ، فلا زكاةَ فيه حتى يَتِمَّ عليه الحَوْلُ . وهذا المذهبُ ،

---

(١) فى م : « بملا » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « مثله » .

الشرح الكبير

و لم يَكُنْ له مالٌ سِواه ، وكان المُسْتَفادُ نِصابًا ، أو كان له مالٌ مِن جِنْسِه لا يَبْلُغُ نِصابًا ، فبَلَغَ بالمُسْتَفادِ نِصابًا ، انْعَقَدَ عليه حَوْلُ الزكاةِ مِن حِينئذٍ ، فإذا تَمَّ وَجَبَتْ فيه الزكاةُ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الحَوْلُ » . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، و أبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه لم يَحُلِ الحَوْلُ على نِصابٍ ، فلم تَجِبِ الزكاةُ فيها ، كما لو كَمَلَتْ بغيرِ سِخالِها . والحُكْمُ فى فُصْلانِ الإبِلِ ، وعُجُولِ البَقَرِ ، كالحُكْمِ فى السِّخالِ . وعن أحمدَ فى مَن مَلَك دُونَ[1] النِّصابِ مِن الغَنَمِ فكَمَلَ بالسِّخالِ ، احْتُسِبَ الحَوْلُ مِن حينَ مَلَك الأُمَّهاتِ . وهو قولُ مالكٍ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ النِّصابَ هو السَّبَبُ ، فاعْتُبِرَ مُضِىُّ الحَوْلِ على جَمِيعِه .

وإن كان عندَه نِصابٌ لم يَخْلُ المُسْتَفادُ مِن ثَلاثَةِ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أن يَكُونَ مِن نَمائِه ، كرِبْحِ مالِ التِّجارَةِ ، ونِتاجِ السَّائِمَةِ ، فهذا يَجِبُ ضَمُّه إلى ما عِنْدَه مِن أصْلِه فى الحَوْلِ . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا إلَّا ما حُكِىَ عن الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، لا زَكاةَ فى السِّخالِ حتى يَحُولَ عليها الحَوْلُ ؛ للحَدِيثِ المَذْكُورِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لقولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ،

الإنصاف

إلَّا ما اسْتَثْنَى ، وسواءٌ كان المُسْتَفادُ مِن جِنْسِ ما يَمْلِكُه أو لا . وعليه الأصحابُ . وحُكِىَ عنه رِوايةٌ فى الأُجْرَةِ ؛ أنَّها تَتْبَعُ المالَ الذى مِن جِنْسِها .

فائدة : يُضَمُّ المُسْتَفادُ إلى نِصابٍ بيَدِه مِن جِنْسِه أو فى حُكْمِه ، ويُزَكِّى كُلَّ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

لساعِيه : اعْتَدَّ عليهم بالسَّخْلَةِ يَرُوحُ بها الرّاعِى على يَدَيْه[1] . والحَدِيثُ مَخْصُوصٌ برِبْحِ التِّجارَةِ ؛ لأنَّه تَبَعٌ له مِن جِنْسِه ، أشْبَهَ زِيادَةَ القِيمَةِ فى العُرُوضِ وثَمَنَ العَبْدِ والجارِيَةِ .

القِسْمُ الثانى ، أن يكونَ المُسْتَفادُ مِن غيرِ جِنْسِ النِّصابِ ، فهذا له حُكْمُ نَفْسِه ، لا يُضَمُّ إلى ما عِندَه فى حَوْلٍ ولا نِصابٍ ، بل إن كان نِصابًا اسْتَقْبَلَ به حَوْلًا وزَكّاهُ ، وإلَّا فلا شىءَ فيه . وهذا قولُ جُمْهُورِ العُلَماءِ . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، ومُعاوِيَةَ ، أنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيه حينَ اسْتَفادَه . قال أحمدُ ، عن غيرِ واحِدٍ : يُزَكِّيه حينَ يَسْتَفِيدُه . وعن الأوْزاعِىِّ فى مَن باعَ عَبْدَه ، أنَّه يُزَكِّى الثَّمَنَ حينَ يَقَعُ فى يَدِه إلَّا أن يَكُونَ له شَهْرٌ يُعْلَمُ ، فيُؤَخِّرَه حتى يُزَكِّيَه مع مالِه . وجُمْهُورُ العُلَماءِ على القولِ الأوَّلِ ؛ منهم أبو بكرٍ ، وعُمَرُ ، وعثمانُ ، وعلىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : والخِلافُ فى ذلك شُذُوذٌ ، لم يُعَرِّجْ عليه أحَدٌ مِن العُلَماءِ ، ولا قال به أحَدٌ مِن أهْلِ الفَتْوَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى مَن باعَ دارَه بعَشَرَةِ آلافٍ إلى سَنَةٍ ، إذا قَبَضَ المالَ يُزَكِّيه . وهذا

الإنصاف

مالٍ إذا تَمَّ حوْلُه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُعْتَبَرُ النِّصابُ فى المُسْتَفادِ أيضًا .

قوله : إلَّا نِتاجَ السَّائمةِ ، ورِبْحَ التِّجارَةِ ؛ فإنَّ حَوْلَه حولُ أصْلِه إن كان

---

(١) رواه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فيما يعتدّ به من السخل فى الصدقة ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١ / ٢٦٥ . والبيهقى ، فى : باب السن التى تؤخذ فى الغنم ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٠٠ ، ١٠١ .

الشرح الكبير

مَحْمُولٌ مِن قَوْلِه على أنَّه يُزَكِّيه لكَوْنِه دَيْنًا فى ذِمَّةِ المُشْتَرِى ، فيَجِبُ على البائِعِ زَكاتُه ، كسائِرِ الدُّيُونِ . وقد صَرَّحَ بذلك فى رِوايَةِ بكرِ بنِ محمدٍ ، عن أبيه ، فقال : إذا أكْرَى[1] عبْدًا أو دارًا فى سَنَةٍ بأَلْفٍ ، فحَصَلَتْ له الدَّراهِمُ وقَبَضَها ، زَكّاها إذا حال عليها الحَوْلُ ، مِن حِينَ قَبَضَها ، وإن كانت على المُكْتَرِى ، فمِن يَوْمِ وَجَبَتْ له فيها الزكاةُ ، بمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ إذا وَجَب له على صاحِبِه ، زَكّاه مِن يَوْمِ وَجَب له .

القِسْمُ الثّالِثُ ، أن يَسْتَفِيدَ مالًا مِن جِنْسِ نِصابٍ عندَه ، قد انْعَقَدَ عليه حَوْلُ الزكاةِ بسَبَبٍ مُسْتَقِلٍّ ، كمَن عندَه أرْبَعُونَ مِن الغَنَمِ ، مَضَى عليها بعضُ الحَوْلِ ، فيَشْتَرِى أو يَرِثُ أو يَتَّهِبُ[2] مائةً ، فهذا لا تَجِبُ فيه الزكاةُ حتى يَمْضِىَ عليه حَوْلٌ أيضًا . وبهذا قال الشافعىُّ . ولا يَبْنِى الوارِثُ حَوْلَه على حَوْلِ المَوْرُوثِ ، وهو أحَدُ القَوْلَيْن للشافعىِّ ؛ لأنَّه تَجْدِيدُ مِلْكٍ . والقَوْلُ الثّانِى ، أنَّه يَبْنِى على حَوْلِ مَوْرُوثِه ؛ لأنَّ مِلْكَه مَبْنِىٌّ على مِلْكِ المَوْرُوثِ ، بدَلِيلِ أنَّه لو اشْتَرَى شيئًا مَعِيبًا ، ثم مات ، قام الوارِثُ مَقامَه فى الرَّدِّ بالعَيْبِ . والأوَّلُ أوْلَى . وقال أبو حنيفةَ : يَضُمُّها إلى ما عندَه فى الحَوْلِ ، فيُزَكِّيهما جميعًا عندَ تَمامِ حَوْلِ المالِ الأوَّلِ الذى كان عندَه ، إلَّا أن يَكُونَ عِوَضًا مِن مالٍ مُزَكًّى . والدَّلِيلُ [٢/١٤١ و] على ذلك أنَّه مالٌ

الإنصاف

نِصابًا ، وإنْ لم يَكُنْ نِصابًا فحَوْلُه مِن حِينَ كَمَلَ النِّصابُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، حوْلُه مِن حينَ ملَك الأُمَّاتِ . نقَلها حَنْبَلٌ . وقيلَ : حَوْلُ

(١) فى الأصل : « اكترى » .
(٢) فى م : « يهب » .

الشرح الكبير

يُضَمُّ إلى جِنْسِه فى النِّصابِ ، فضُمَّ إليه فى الحَوْلِ ، كالنِّتاجِ ، ولأنَّه إذا ضُمَّ فى النِّصابِ وهو سَبَبٌ ، فضَمُّه إليه فى الحَوْلِ الذى هو شَرْطٌ أوْلَى . وبَيانُ ذلك أنَّه لو كان عندَه مائتا دِرْهَمٍ ، مَضَى عليها بعضُ الحَوْلِ ، فوُهِبَ له مائةٌ أُخْرَى ، فإنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيها إذا تَمَّ حَوْلُها ، بغيرِ خِلافٍ ، ولولا المائتان ما وَجَب فيها شىءٌ ، فإذا ضُمَّتْ إلى المائتَيْن فى أصْلِ الوُجُوبِ ، فكذلك فى وَقْتِه ، ولأنَّ إفْرادَه بالحَوْلِ يُفْضِى إلى تَشْقِيصِ الواجِبِ فى السّائِمَةِ ، واخْتِلافِ أوْقاتِ الواجِبِ ، والحاجَةِ إلى ضَبْطِ أوْقاتِ التَّمَلُّكِ ، ومَعْرِفَةِ قَدْرِ الواجِبِ فى كلِّ جُزْءٍ مَلَكَه ، ووُجُوبِ القَدْرِ اليَسِيرِ الذى لا يَتَمَكَّنُ مِن إخْراجِه ، ويَتَكَرَّرُ ذلك ، وهذا حَرَجٌ مَنْفِىٌّ بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] . وقد اعْتَبَر الشَّرْعُ[2] ذلك بإيجابِ غيرِ الجِنْسِ فيما دُونَ خَمْسٍ وعِشْرِين مِن الإبِلِ ، وضَمَّ الأرْباحَ والنِّتاجَ إلى حَوْلِ أصْلِها مَقْرُونًا بدَفْعِ هذه المَفْسَدَةِ ، فدَلَّ على أنَّه عِلَّةٌ لذلك ، فيَتَعَدَّى الحُكْمُ إلى مَحَلِّ النِّزاعِ . وقال مالكٌ كقَوْلِ أبى حنيفةَ فى السّائِمَةِ ؛ دَفْعًا للتَّشْقِيصِ فى الواجِبِ ، وكقَوْلِنا فى الأثْمانِ ؛

الإنصاف

النِّتاجِ مُنْذُ كمَل أُمَّهاتُه[3] نِصابًا ، وحَوْلُ أُمَّهاتِه مُنْذُ مَلَكَهُنَّ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . ووَجَّه فى « الفُروعِ » تَخْرِيجًا واحْتِمالًا فى رِبْحِ التِّجارَةِ ؛ أنَّ حَوْلَه

(١) سورة الحج ٧٨ .

(٢) فى م : « الشارع » .

(٣) فى الفروع : « أمّات » . وعلّق على ذلك بقوله : كذا يقال : أمّات ، وإنما يقال : أمّهات فى بنات آدم فقط ، واستعمل الفقهاء الأمّهات فى المواشى أيضًا ، وهو غلط ، والله أعلم ، كذا ذكره بعضهم ، وقول الفقهاء لغة أيضًا ، ويقال فى بنى آدم : أمّهات ، وفيه لغة : أمّات . انظر : الفروع ٢/ ٣٤٠ .

الشرح الكبير

لعَدَمِ ذلك فيها . ولَنا ، قَوْلُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . وروَى التِّرْمِذىُّ[2] بإسْنادِه ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه قال : مَن اسْتَفادَ مالًا ، فَلا زَكاةَ فيه حتى يَحُولَ عليه الحَوْلُ . ورَواه مَرْفُوعًا ، إلَّا أنَّه قال : المَوْقُوفُ أصَحُّ . وإنَّما رَفَعَه عبدُ الرحمنِ بنُ زيدِ بنِ أسْلَمَ ، وهو ضَعِيفٌ . ولأنه مَمْلُوكٌ أصْلًا ، فيُعْتَبَرُ له الحَوْلُ شَرْطًا ، كالمُسْتفادِ مِن غيرِ الجِنْسِ . وأمّا الأرْباحُ والنِّتاجُ ، فإنَّما ضُمَّتْ إلى أصْلِها ؛ لأنَّها تَبَعٌ لها ، وَمُتَوَلِّدَةٌ منها ، لا لِما ذَكَرْتُم ، وإن سَلَّمْنا أنَّ عِلَّةَ ضَمِّها ما ذَكَرْتُمْ مِن الحَرَجِ ، إلَّا أنَّ الحَرَجَ فى الأرْباحِ يَكْثُرُ ويَتَكَرَّرُ فى الأيّامِ والسّاعاتِ ، ويَعْسُرُ[3] ضَبْطُها ، وكذلك النِّتاجُ ، وقد يُوجَدُ ولا يُشْعَرُ به ، فالمَشَقَّةُ فيه أتَمُّ ؛ لكَثْرَةِ تَكَرُّرِه ، بخِلافِ هذه الأسبابِ المُسْتَقِلَّةِ ، فإنَّ المِيراثَ والاغْتِنامَ والاتِّهابَ ونَحْوَ ذلك يَنْدُرُ ولا يَتَكَرَّرُ غالِبًا ، فلا يَشُقُّ ذلك فيه ، وإن شَقَّ

الإنصاف

حَوْلُ أصْلِه . قلتُ : قالَ الزَّرْكَشِىُّ : وقيلَ عنهَ : إذا كَمَلَ النِّصابُ بالرِّبْحِ ، فحَوْلُه مِن حينَ مَلك الأصْلَ ، كالمَاشِيَةِ ، فى رِوايَةٍ . فعلَى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ؛ لو أبْدَلَ بعضَ نِصابٍ بنِصابٍ مِن جِنْسِه ، كعِشْرين شاةً بأرْبَعِين ، احْتَمَلَ أنْ يَنْبَنِىَ على حَوْلِ الأُولَى ، ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْتَدِئَ [١٩٦/١ و] الحَوْلُ . وأطْلَقَهما فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ .

(٢) فى : باب ما جاء لا زكاة على المال المستفاد حتى يحول عليه الحول ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ١٢٥/٣ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب الزكاة فى العين من الذهب والورق ، من كتاب الزكاة . الموطأ ٢٤٦/١ .

(٣) فى الأصل : « يعتبر » .

المقنع وَإِنْ مَلَكَ نِصَابًا صِغَارًا ، انْعَقَدَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ حِينَ مَلَكَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يَنْعَقِدُ حَتَّى يَبْلُغَ سِنًّا يُجْزِئُ مِثْلُهُ فِى الزَّكَاةِ .

الشرح الكبير فهو دُونَ المَشَقَّةِ فى الأَوْلادِ والأَرْباحِ ، فيَمْتَنِعُ الإلحاقُ . وقولُهم : ذلك حَرَجٌ . قُلْنا : التَّيْسِيرُ فيما ذَكَرْنا أَكْثَرُ ؛ لأنَّ المالِكَ يَتَخَيَّرُ بينَ التَّعْجِيلِ والتَّأْخِيرِ ، وهم يُلْزِمُونَه بالتَّعْجِيلِ ، ولا شَكَّ أنَّ التَّخْيِيرَ بينَ شَيْئَيْن أَيْسَرُ مِن تَعْيِينِ أَحَدِهِما ؛ لأنَّه حِينَئِذٍ يَخْتَارُ أَيْسَرَهما عليه ، وأمّا ضَمُّه إليه فى النِّصابِ ، فَلأنَّ النِّصابَ مُعْتَبَرٌ لحُصُولِ الغِنَى ، وقد حَصَلَ الغِنَى بالنِّصابِ الأَوَّلِ ، والحَوْلُ مُعْتَبَرٌ لاسْتِنْماءِ المالِ ؛ لِيَحْصُلَ أداءُ الزكاةِ مِن الرِّبْحِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بمُرُورِ الحَوْلِ على أَصْلِه ، فوَجَبَ أن يُعْتَبَرَ له الحَوْلُ .

٨٣٧ – مسألة : (وإن مَلَكَ نِصابًا صِغارًا ، انْعَقَدَ عليهِ الحَوْلُ مِن حينَ مَلَكَه . وعنه ، لا يَنْعَقِدُ حتى يَبْلُغَ سِنًّا يُجْزِئُ مثلُه فى الزكاةِ) الرِّوايَةُ الأُولَى هى المَشْهُورَةُ فى المَذْهَبِ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السلامُ : « فِى خَمْسٍ مِنَ الإِبِلِ شَاةٌ »[1] . ولأنَّ السِّخالَ تُعَدُّ مع غيرِها ، فتُعَدُّ مُنْفَرِدَةً كالأُمَّهاتِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يَنْعَقِدُ عليه الحَوْلُ حتى يَبْلُغَ سِنًّا يُجْزِئُ

الإنصاف « الفُروعِ » . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، ورِوايَتان مُطْلَقتان فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : الصَّوابُ ، الثَّانِى مِنَ الاحْتِمالَيْن .

قوله : وإنْ ملَك نِصابًا صِغارًا ، انْعَقَدَ عليه الحَوْلُ مِن حينَ مَلَكَه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا ينْعَقِدُ حتى يبْلُغَ سِنًّا يُجْزِئُ مِثْلُه فى

---

(١) يأتى بتمامه فى صفحة ٣٩٥ .

الشرح الكبير

مثلُه فى الزكاةِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وحُكِىَ عن الشَّعْبِىِّ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَيْسَ فِى السِّخَالِ زَكَاةٌ »[1] . ولأنَّ السِّنَّ مَعْنًى يَتَغَيَّرُ به الفَرْضُ ، فكان لنُقْصانِه تَأْثِيرٌ فى الزكاةِ ، كالعَدَدِ . والأُولَى أوْلَى ، والحَدِيثُ يَرْوِيه جابِرٌ الجُعْفِىُّ ، وهو ضَعِيفٌ ، عن الشَّعْبِىِّ مُرْسَلًا ، ثم يُمْكِنُ حَمْلُه على أنَّه لا يَجِبُ فيها قبلَ حَوَلانِ الحَوْلِ ، والعَدَدُ تَزِيدُ الزكاةُ بزِيادَتِه ، بخِلافِ السِّنِّ . فإذا قُلْنا بالرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ ، وماتَتِ الأُمَّهاتُ كلُّها إلَّا واحِدَةً ، لم يَنْقَطِعِ الحَوْلُ ، وإن ماتَتْ كلُّها انْقَطَعَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إذا كانتِ السِّخالُ [١٤١/٢ ظ] لا تَأْكُلُ المَرْعَى ، بل تَشْرَبُ اللَّبَنَ ، احْتَمَلَ أن لا تَجِبَ فيها الزكاةُ ؛ لعَدَمِ تَحَقُّقِ السَّوْمِ فيها ، واحْتَمَلَ أن تَجِبَ ؛ لأنَّها تَبَعٌ للأُمَّهاتِ ، كما تَتْبَعُها فى الحَوْلِ .

الإنصاف

الواجِبِ . وحكَى ابنُ تَميمٍ ، أنَّ القاضىَ قال فى « شَرْحِه الصَّغِيرِ » : تجِبُ الزَّكاةُ فى الحِقاقِ ، وفى بَناتِ المَخاضِ ، واللَّبُونِ ، وَجْهًا ، بناءً على السِّخالِ . ونقَل حَرْبٌ ، لا زَكاةَ فى بَناتِ المَخاضِ حتى تكونَ فيها كبيرةٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . فعلَى المذهبِ ، لو تغَذَّتْ باللَّبَنِ فقط ، لم تجِبْ لعدَمِ السَّوْمِ المُعْتَبَرِ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : تجِبُ لوُجوبِها فيها تَبَعًا للأُمَّاتِ ، كما تَتْبَعُها فى الحَوْلِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وهما احْتِمالان ذكَرهما ابنُ عَقِيلٍ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يَنْقَطِعُ ما لم يَبْقَ واحِدَةٌ مِنَ الأُمَّاتِ . نصَّ عليه ، وهو الصَّحيحُ عليها . وقيل : يَنْقَطِعُ ما لم يَبْقَ نِصابٌ مِنَ الأُمَّاتِ .

---

(١) لم نجده .

المقنع

وَمَتَى نَقَصَ [٤٣ظ] النِّصَابُ فِى بَعْضِ الْحَوْلِ ، أَوْ بَاعَهُ ، أَوْ أَبْدَلَهُ بِغَيْرِ جِنْسِهِ ، انْقَطَعَ الْحَوْلُ ، .....

الشرح الكبير

٨٣٨ – مسألة : (ومتى نَقَص النِّصابُ فى بعضِ الحَوْلِ ، أو باعَه ، أو أبْدَلَه بغيرِ جِنْسِه ، انْقَطَعَ الحَوْلُ) وُجُودُ النِّصابِ فى جميعِ الحَوْلِ شَرْطٌ لوُجُوبِ الزكاةِ ، فإن نَقَص الحَوْلُ نَقْصًا يَسِيرًا ، فقال أبو بكرٍ : ثَبَت أنَّ نَقْصَ الحَوْلِ ساعَةً أو ساعَتَيْن مَعْفُوٌّ عنه . وقال شيخُنا فى كِتابِ الكافى : إن نَتَجَتْ واحِدَةٌ ، ثم هَلَكَتْ واحِدَةٌ ، لم يَنْقَطِعِ الحَوْلُ ، وإن خَرَج بعضُها ، وهَلَكَتِ الأُخْرَى قبلَ خُرُوجِ بَقِيَّتِها ، انْقَطَعَ الحَوْلُ ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ لها حُكْمُ الوُجُودِ فى الزكاةِ حتى يَخْرُجَ جَمِيعُها . وقال القاضى : إن كان النِّتاجُ والمَوْتُ حَصَلا فى وَقْتٍ واحِدٍ لم تَسْقُطِ الزكاةُ ، لأنَّ النِّصابَ لم يَنْقُصْ ، وإن تَقَدَّمَ المَوْتُ النِّتاجَ ، سَقَطَتِ الزكاةُ . وظاهِرُ قَوْلِهما أنَّه لا يُعْفَى عن النَّقْصِ فى الحَوْلِ وإن كان يَسِيرًا ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ »[1] . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ كَلامُ أبى بكرٍ على أنَّه أراد النَّقْصَ فى طَرَفِ الحَوْلِ ، فيكونُ كنَقْصِ النِّصابِ حَبَّةً أو حَبَّتَيْن . واللهُ أعلمُ . وقال بعضُ أصحابِنا : إن نَقَص الحَوْلُ

الإنصاف

قوله : ومتى نقَص النِّصابُ فى بَعضِ الحَوْلِ . انْقَطَعَ الحَوْلُ . هذا المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وتقدَّم قوْلٌ ، بأنَّه لو انْقَطَعَ فى أثْناءِ حوْلِ عُروضِ التِّجارَةِ ، وكان كامِلًا فى أوَّلِه وآخِرِه ، أنَّه لا يَضُرُّ .

قوله : أو باعَه ، أو أبْدَلَه بغيرِ جِنْسِه ، انْقَطَعَ الحوْلُ . هذا المذهبُ بشَرْطِه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ .

الشرح الكبير

أقَلَّ مِن يَوْمٍ لا يُؤَثِّرُ ؛ لأنَّه يَسِيرٌ ، أشْبَهَ الحَبَّةَ والحَبَّتَيْن . وظاهِرُ الحَدِيثِ يَقْتَضِى التَّأْثِيرَ ، وهو أوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ومتى باع النِّصابَ فى أثْناءِ الحَوْلِ ، أو أبْدَلَه بغيرِ جِنْسِه ، انْقَطَعَ حَوْلُ الزكاةِ ، واسْتَأْنَفَ له حَوْلًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ . ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، إلَّا أن يُبْدِلَ ذَهَبًا بفِضَّةٍ ، أو فِضَّةً بذَهَبٍ ، فإنَّه مَبْنِىٌّ على الرِّوايَتَيْن فى ضَمِّ أحَدِهما إلى الآخَرِ ؛ إحْداهما ، يُضَمُّ ؛ لأنَّهما كالجِنْسِ الواحِدِ ، إذ هما أُرُوشُ الجِناياتِ وقِيَمُ المُتْلَفاتِ ، فهما كالمالِ الواحِدِ ، فعلى هذا لا يَنْقَطِعُ الحَوْلُ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يُضَمُّ أحَدُهما إلى الآخَرِ ؛ لأنَّهما جِنْسان فى بابِ الرِّبا ، فلم يُضَمَّ أحَدُهما إلى الآخَرِ ، كالتَّمْرِ والزَّبِيبِ . فعلى هذا يَنْقَطِعُ الحَوْلُ ، ولا يُبْنَى أحَدُهما على حَوْلِ الآخَرِ ، كالجِنْسَيْن مِن الماشِيَةِ .

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ أبْدَلَه لا بمِثْلِه ممَّا فيه الزَّكاةُ ، انْقَطَعَ على الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ » : وخرَّج أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » رِوايةً بالبِنَاءِ فى الإبْدالِ مِن غيرِ الجِنْسِ مُطْلَقًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يَنْقَطِعُ الحَوْلُ بإبْدالِ نِصابِ ذَهَبٍ بفِضَّةٍ ، أو بالعَكْسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فيكونُ ذلك مُسْتَثْنًى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّن أطْلَقَ . وفيه رِوايةٌ مُخَرَّجَةٌ مِن عَدَمِ ضَمِّ أحَدِهما إلى الآخرِ ، وإخْراجِه عنه . قال ابنُ تَميمٍ : إبْدالُ أحَدِ النَّقْدَيْن بالآخرِ يَنْبَنِى على الضَّمِّ . قال فى « القَواعِدِ » : فيه رِوايَتان . قال الزَّرْكَشِىُّ : طريقَةُ أبى محمدٍ ، وطائفةٍ ، وصحَّحَها أبو العَبَّاسِ ، مَبْنِيَّةٌ على الضَّمِّ ، وطريقَةُ القاضى وجماعَةٍ ، منهم المَجْدُ ،

المقنع إِلَّا أَنْ يَقْصِدَ بِذَلِكَ الْفِرَارَ مِنَ الزَّكَاةِ عِنْدَ قُرْبِ وُجُوبِهَا ، فَلَا تَسْقُطُ .

الشرح الكبير **٨٣٩** – مسألة : (إلَّا أن يَقْصِدَ بذلك الفِرارَ مِن الزكاةِ عندَ قُرْبِ وُجُوبِها ، فلا تَسْقُطُ) وكذا لو أتْلَفَ جُزْءًا مِن النِّصابِ ، لِيَنْقُصَ النِّصابُ ، فتَسْقُطَ عنه الزكاةُ ، لم تَسْقُطْ ، وتُؤْخَذُ منه فى آخِرِ الحَوْلِ . وهذا قولُ مالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، وابنِ الماجِشُون ، وإسْحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . و قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : تَسْقُطُ عنه الزكاةُ ؛ لأنَّه نَقَص قبلَ تَمامِ حَوْلِه ، فلم تَجِبْ فيه الزكاةُ ، كما لو أتْلَفَه لحاجَتِه . ولَنا ، قَوْلُه عزَّ وجَلَّ : ﴿ إِنَّا بَلَوْنَـٰهُمْ كَمَا بَلَوْنَآ أَصْحَـٰبَ ٱلْجَنَّةِ ﴾ إلى قَوْلِه : ﴿ فَأَصْبَحَتْ كَٱلصَّرِيمِ ﴾[1] . فعاقَبَهم اللهُ تَعالَى بذلك ، لِفِرارِهم مِن الصَّدَقَةِ .

الإنصاف أنَّ الحَوْلَ لا يَنْقَطِعُ مُطْلَقًا ، وإنْ لم نَقُلْ بالضَّمِّ .

تنبيه : حيْثُ قُلْنا : لا يَنْقَطِعُ الحَوْلُ . فالصَّحيحُ ، أنَّه يُخْرِجُ ممَّا مَلَكَه عندَ وُجوبِ الزَّكاةِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى ، وتَبِعَه فى « شَرْحِ المذْهبِ » : يُخْرِجُ مِمَّا مَلَكَه أكْثَرَ الحَوْلِ . قال ابنُ تَميمٍ : ونصَّ أحمدُ على مِثْلِه . الثَّانيةُ ، لا يَنْقَطِعُ الحَوْلُ فى أمْوالِ الصَّيارِفَةِ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى سقُوطِها فيما يَنْمُو ، أو وُجوبِها فى غيرِه . قال فى « الفُروعِ » : والأُصُولُ تَقْتَضِى العَكْسَ . وهذا أيضًا يكونُ مُسْتَثْنًى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه .

قوله : إلَّا أنْ يَقْصِدَ بذلك الفِرارَ مِنَ الزَّكاةِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا قَصَد بالبَيْعِ أو الهِبَةِ أو الإتْلافِ أو نحوِه الفِرارَ مِنَ الزَّكاةِ ، لم تَسْقُطْ . وعليه جماهيرُ

---

(١) سورة القلم ١٧ – ٢٠ .

الشرح الكبير

ولأنَّه قَصَد إسْقاطَ نَصِيبِ مَن انْعَقَدَ سَبَبُ اسْتِحْقاقِه ، فلم يَسْقُطْ ، كما لو طَلَّقَ امْرَأَتَه فى مَرَضِ مَوْتِه ، ولأنَّه لَمّا قَصَد قَصْدًا فاسِدًا ، اقْتَضَتِ الحِكْمَةُ عُقُوبَتَه بنَقِيضِ قَصْدِه ، كمَن قَتَل مَوْرُوثَه لاسْتِعْجالِ مِيراثِه ، عاقَبَه الشَّرْعُ بالحِرْمانِ . أمّا إذا أتْلَفَه لحاجَةٍ ، فلم يَقْصِدْ قَصْدًا فاسِدًا ، وإنَّما يُؤَثِّرُ ذلك إذا كان عندَ قُرْبِ الوُجُوبِ ؛ لأنَّه حِينَئِذٍ مَظِنَّةُ الفِرارِ ، فإن فَعَل ذلك فى أوَّلِ الحَوْلِ لم تَجِبِ الزكاةُ ، لكَوْنِه ليس بمَظِنَّةٍ للفِرارِ . وقِيلَ : تَجِبُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : وإذا قُلْنا : لا تَسْقُطُ الزكاةُ . وحالَ الحَوْلُ ، أخْرَجَ الزكاةَ مِن جِنْسِ المالِ المَبِيعِ ، دُونَ المَوْجُودِ ؛ لأنَّه الذى وَجَبَتِ الزكاةُ بسَبَبِه ، ولَوْلاه لم تَجِبْ فى هذه زكاةٌ .

فصل : [١٤٢/٢ و] وإذا باعَ النِّصابَ فانْقَطَعَ الحَوْلُ ، ثم وَجَد بالثانِى عَيْبًا فرَدَّه ، اسْتَأْنَفَ حَوْلًا لزَوالِ مِلْكِه بالبَيْعِ ، قَلَّ الزَّمانُ أو كَثُرَ . وإن حالَ الحَوْلُ على النِّصابِ المُشْتَرَى وَجَبَتْ فيه الزكاةُ ، فإن وَجَد به عَيْبًا قبلَ إخْراجِ زَكاتِه فله الرَّدُّ ، سَواءٌ قُلْنا : الزكاةُ تَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ ، أو بالذِّمَّةِ ؛ لأنَّ الزكاةَ لا تَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ ، بمَعْنَى اسْتِحْقاقِ الفُقَراءِ جُزْءًا منه ، بل بمَعْنَى

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ فى « مُفْرَداتِه » ، عن بعضِ الأصحابِ : تسْقُطُ الزَّكاةُ بالتَّحَيُّلِ . وِفاقًا لأبى حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِىِّ ، كما فى بعدِ الحَوْلِ الأوَّلِ . قلتُ : وقَواعِدُ المذهبِ وأُصولُه تأْبَى ذلك . فعلَى المذهبِ ، اشْتَرَط المُصَنِّفُ أنْ يكونَ ذلك عندَ قُرْبِ وُجوبِها . وجزَم به جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ،

الشرح الكبير

تَعَلُّقِ حَقِّهم به ، كتَعَلُّقِ الأَرْشِ بالجانِى ، فعلى هذا يَرُدُّ النِّصابَ ، وعليه إخْراجُ زَكاتِه مِن مالٍ آخَرَ . فإن أخْرَجَ الزكاةَ منه ، ثم أرادَ رَدَّه ، انْبَنَى على المَعِيبِ إذا حَدَث به عَيْبٌ آخَرُ عندَ المُشْتَرِى ، هل له رَدُّه ؟ على رِوايَتَيْن ، ومتى رَدَّه فعليه عِوَضُ الشّاةِ المُخْرَجَةِ ، تُحْسَبُ عليه بحِصَّتِها مِن الثَّمَنِ ، والقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى فى قِيمَتِها مع يَمِينِه ؛ لأنَّه غارِمٌ ، إذا لم تكنْ بَيِّنَةٌ . وفيه وَجْهٌ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ البائِعِ ؛ لأنَّه يَغْرَمُ ثَمَنَ المَبِيعِ ، فَيَرُدُّه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الغارِمَ لثَمَنِ الشّاةِ المُدَّعاةِ هو المُشْتَرِى . فإن أخْرَجَ الزكاةَ مِن غيرِ النِّصابِ ، فله الرَّدُّ وَجْهًا واحِدًا .

فصل : وإن كان البَيْعُ بالخِيارِ ، انْقَطَعَ الحَوْلُ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، سَواءٌ كان الخِيارُ للبائِعِ أو للمُشْتَرِى ، أو لهما ؛ لأنَّ ظاهِرَ المَذْهَبِ أنَّ البَيْعَ بشَرْطِ الخِيارِ يَنْقُلُ المِلْكَ عَقِيبَ العَقْدِ ، ولا يَقِفُ على انْقِضاءِ الخِيارِ . فعلى هذا إذا رُدَّ المَبِيعُ على البائِعِ اسْتَقْبَلَ به حَوْلًا . وعن أحمدَ ، لا يَنْتَقِلُ المِلْكُ حتى يَنْقَضِىَ الخِيارُ . وهو قولُ مالكٍ . وقال أبو حنيفةَ :

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » ، وغيرِهم ، عَدَمَ السُّقوطِ إذا فعَله فارًّا قبلَ الحَوْلِ بيَوْمَيْن فأكثرَ . وفى كلامِ القاضى ، بيَوْمَيْن أو يومٍ . وقيل : بشَهْرَيْن . حَكاه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وقدَّم فى « الفُروعِ » ، أنَّه متى قصَد بذلك الفِرارَ مِنَ الزَّكاةِ مُطْلَقًا ، لم تسْقُطْ ، وسواءٌ كان فى أوَّلِ الحَوْلِ أو وسَطِه أو آخرِه . قال : وأطْلَقَه الإمامُ أحمدُ ؛ فلِهَذا قال ابنُ عَقِيلٍ : هو ظاهِرُ كلامِه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو الغالِبُ على كلامِ كثيرٍ مِنَ المُتَقَدِّمين ، واخْتِيارُ طائِفَةٍ مِنَ

الشرح الكبير

لا يَنْتَقِلُ المِلْكُ إن كان الخِيارُ للبائِعِ ، وإن كان للمُشْتَرِى خَرَج عن البائِعِ ، و لم يَدْخُلْ فى مِلْكِ المُشْتَرِى . وعن الشافعىِّ ثَلاثَةُ أقْوالٍ ؛ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن ، وقَوْلٌ ثالِثٌ ، أنَّه مُراعًى ، فإن فسَخاه تَبَيَّنّا أنَّه لم يَنْتَقِلْ ، وإلَّا تَبَيَّنّا أنَّه انْتَقَلَ . ولَنا ، أنَّه بَيْعٌ صَحِيحٌ ، فانْتَقَلَ المِلْكُ عَقِيبَه ، كما لو لم يُشْتَرَطِ الخِيارُ . وهكذا الحُكْمُ لو فَسَخا البَيْعَ فى المَجْلِسِ بخِيارِهما ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ نَقْلَ المِلْكِ ، فهو كخِيارِ الشَّرْطِ . ولو مَضَى الحَوْلُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، ثم فَسَخا البَيْعَ ، كانت زَكاتُه على المُشْتَرِى ؛ لأنَّه مِلْكُه . وإن قُلْنا بالرِّوايَةِ الأُخْرَى ، لم يَنْقَطِعِ الحَوْلُ ببَيْعِه ؛ لأنَّ مِلْكَ البائِعِ لم يَزُلْ عنه . ولو حال عليه الحَوْلُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، كانت زَكاتُه على البائِعِ ، فإن أخْرَجَها مِن غيرِه ، فالبَيْعُ بحالِه ، وإن أخْرَجَها منه بَطَل البَيْعُ فى المُخْرَجِ ، وهل يَبْطُلُ فى الباقِى ؟ على وَجْهَيْن ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وإن لم يُخْرِجْها حتى سُلِّمَتْ إلى المُشْتَرِى ، وانْقَضَتْ مُدَّةُ الخِيارِ ، لَزِم البَيْعُ فيه ، وكان عليه الإخْراجُ مِن غيرِه ، كما لو باعَ ما وَجَبَتْ فيه الزكاةُ . ولو اشْتَرَى عَبْدًا ، فهَلَّ هِلالُ شَوّالٍ ، ففِطْرَتُه على المُشْتَرِى ، و إن كان فى مُدَّةِ الخِيارِ على الصَّحِيحِ . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، يَكُونُ فى مُدَّةِ الخِيارِ على البائِعِ .

الإنصاف

المُتأخِّرين ، كابنِ عَقِيلٍ ، والمَجْدِ ، وغيرِهما . وذكَره بعضُهم قوْلًا . وقال فى « الفائقِ » : نصَّ أحمدُ على وُجوبِها فى مَن باعَ قبلَ الحَوْلِ بِنِصْفِ عامٍ . قال ابنُ تَميمٍ : والصَّحيحُ ، تأثيرُ ذلك بعدَ مُضِىِّ أكْثَرِ الحَوْلِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » وغيره : لا أوَّلَ الحَوْلِ ؛ لنُدْرَتِه . وفى كلامِ القاضى ، فى أوَّلِ الحَوْلِ

الشرح الكبير

فصل : فإن كان البَيْعُ فاسِدًا ، لم يَنْقَطِعْ به الحَوْلُ ، وبَنَى على حَوْلِه الأوَّلِ ؛ لأنَّه لا يَنْقُلُ المِلْكَ إلَّا أن يَقْبِضَه المُشْتَرِى ويَتَعَذَّرَ رَدُّه ، فيَصيرَ كالمَغْصُوبِ ، على ما مَضَى .

فصل : ويَجُوزُ التَّصَرُّفُ فى النِّصابِ الذى وَجَبَتْ فيه الزكاةُ بالبَيْعِ وأنْواعِ التَّصَرُّفاتِ ، وليس للسّاعِى فَسْخُ البَيْعِ . وقال أبو حنيفةَ : يَصِحُّ ، إلَّا أنَّه إذا امْتَنَعَ مِن أداءِ الزكاةِ نَقَضَ البَيْعَ فى قَدْرِها . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَصِحُّ لأنَّنا إن قُلْنا : إنَّ الزكاةَ تَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ . فقد باع ما لا يَمْلِكُه . وإن قُلْنا : تَتَعَلَّقُ بالذِّمَّةِ . فقَدْرُ الزكاةِ مُرْتَهَنٌ بها ، وبَيْعُ الرَّهْنِ لا يَجُوزُ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الثَّمَرَةِ حتى يَبْدُوَ صَلاحُها . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ومَفْهُومُه صِحَّةُ بَيْعِها إذا بَدَا صَلاحُها ،

الإنصاف

نَظَرٌ . وقال أيضًا : فى أوَّلِه أو وَسَطِه لم يُوجَدْ لرَبِّ المالِ الغَرَضُ ، وهو التَّرَفُّه بأكْثَرِ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من باع ثماره أو نخله أو أرضه ... ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب بيع المزابنة ، وباب بيع الثمر على رءوس النخل بالذهب والفضة ، وباب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، وباب بيع النخل قبل أن يبدو صلاحها ، وباب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع ، وفى : باب الرجل يكون له ممر أو شرب فى حائط أو فى نخل ، من كتاب المساقاة . صحيح البخارى ٢ / ١٥٧ ، ٣ / ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠١ ، ١٥١ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ، وباب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ، وباب النهى عن المحاقلة والمزابنة ... من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣ / ١١٦٥-١١٦٨ ، ١١٧٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٢٧ . والنسائى ، فى : باب بيع التمر قبل أن يبدو صلاحه ، وباب العرايا بالرطب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧ / ٢٣١ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢ / ٧٤٦ ، ٧٤٧ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢ / ٢٥٢ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢ / ٦١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٧ ، ٤٦ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٧٥ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ١٢٣ ، ٣٦٣ ، ٣ / ٣٧٢ ، ٣٨١ ، ٥ / ١٨٥ ، ١٩٠ ، ١٩٢ ، ٦ / ٧٠ ، ١٠٦ .

الشرح الكبير

وهو عامٌّ فيما تَجِبُ فيه الزكاةُ وغيرِه . ونَهَى عن بَيْعِ الحبِّ حتى يَشْتَدَّ ، والعِنَبِ حتى يَسْوَدَّ[1] . وهما ممّا تَجِبُ الزكاةُ فيه . ولأنَّ الزكاةَ إن وَجَبَتْ فى الذِّمَّةِ [١٤٢/٢ ظ] لم تَمْنَعْ صِحَّةَ بَيْعِ النِّصابِ ، كما لو باع مالَه وعليه دَيْنٌ لآدَمِيٍّ . وإن تَعَلَّقَتْ بالعَيْنِ ، فهو تَعَلُّقٌ لا يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ فى جُزْءٍ مِن النِّصابِ ، فلم يَمْنَعْ بَيْعَ جَمِيعِه ، كأَرْشِ الجِنايَةِ . وقَوْلُهم : باع ما لا يَمْلِكُه . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ المِلْكَ لم يَثْبُتْ للفُقَراءِ فى النِّصابِ ، بدَلِيلِ أنَّ له أداءَ الزكاةِ مِن غيرِه بغيرِ رِضاهم ، وليس برَهْنٍ ، فإنَّ أحْكامَ الرَّهْنِ غيرُ ثابِتَةٍ فيه ، فعلى هذا إذا تَصَرَّفَ فى النِّصابِ ، ثم أخْرَجَ الزكاةَ مِن غيرِه ، وإلَّا كُلِّفَ إخْراجَها وتَحْصِيلَها إن لم تَكُنْ عندَه ، فإن عَجَز بَقِيَتْ فى ذِمَّتِه ، كسائِرِ الدُّيُون . ويَحْتَمِلُ أن يُفْسَخَ البَيْعُ فى قَدْرِ الزكاةِ

الإنصاف

الحَوْلِ والنِّصابِ ، وحصُولُ النَّماءِ فيه .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، يُزَكِّى مِن جِنْسِ المَبيعِ لذلك الحَوْلِ فقط ، إذا قصَد الفِرارَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : إنْ أبْدلَه بعَقارٍ ونحوِه ، وَجَبَتْ زَكاةُ كُلِّ حَوْلٍ . وسألَه [١٩٦/١ ظ] ابنُ هانِئٍ فى مَن ملَك نِصابَ غَنَمٍ سِتَّةَ أشْهُرٍ ، ثم باعَها ، فمَكَثَتْ عندَه سِتَّةَ أشْهُرٍ ؟ قال : إذا فرَّ بها مِنَ الزَّكاةِ ، زكَّى ثَمَنَها إذا حالَ عليها الحَوْلُ . وقيل : يُعْتَبَرُ الأحظُّ للفُقَراءِ . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى أنَّه لم يقْصِدْ بما فَعَل الفِرارَ مِنَ الزَّكاةِ ، قُبِلَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالَى . وفى الحُكْمِ وَجْهان . وأطْلَقَهما

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٢٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢ / ٧٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٢١ ، ٢٥٠ .

المقنع وَإِنْ أَبْدَلَهُ بِنِصَابٍ مِنْ جِنْسِهِ بَنَى عَلَى حَوْلِهِ ، وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَنْقَطِعَ .

الشرح الكبير هـٰهُنا ، وتُؤْخَذَ مِن النِّصاب ، ويَرْجِعَ البائِعُ عليه بقَدْرِها ؛ لأنَّ على الفُقَراءِ ضَرَرًا فى إتْمامِ البَيْعِ ، وتَفْوِيتًا لحُقُوقِهم ، فوَجَبَ فَسْخُه ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ »[1] . وهذا أصَحُّ .

٨٤٠ – مسألة : (وإن أبْدَلَه بِنصابٍ مِن جِنْسِه بَنَى على حَوْلِه ، ويَتَخَرَّجُ أن يَنْقَطِعَ) إذا باع نِصابًا للزكاةِ ممّا يُعْتَبَرُ به الحَوْلُ بجِنْسِه ، كالإبِلِ بالإبِلِ ، والذَّهَبِ بالذَّهَبِ ، لم يَنْقَطِعِ الحَوْلُ ، ويَبْنِى حَوْلَ الثّانِى على حَوْلِ الأوَّلِ . وبهذا قال مالكٌ . ويَتَخَرَّجُ أن يَنْقَطِعَ الحَوْلُ ، ويَسْتَأْنِفَ الحَوْلَ مِن حينِ الشِّراءِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ »[2] . ولأنَّه أصْلٌ بنَفْسِه ، فلم يُبْنَ على حَوْلِ غيرِه ، كما لو اخْتَلَفَ الجِنْسان . ووافَقَنا أبو حنيفةَ فى الأثْمانِ ووافَقَ الشافعىَّ فيما سِواها ؛ لأنَّ الزكاةَ إنَّما وجَبَتْ فى الأثْمانِ لكَوْنِها ثَمنًا ، وهذا المَعْنَى يَشْمَلُه ، بخِلافِ غيرِها . ولَنا ،

الإنصاف فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : الأوْلَى أنَّه إنْ عُرِفَ بقَرائِنَ أنَّه قَصَدَ الفِرارَ ، لم يُقْبَلْ قوْلُه ، وإلَّا قُبِلَ .

قوله : وإنْ أبْدَلَه بِنصابٍ مِن جِنْسِه ، بَنَى على حَوْلِه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ويَتَخَرَّجُ أنْ يَنْقَطِعَ . وهو لأبى الخَطَّابِ ؛ كالجِنْسَيْن . قال ابنُ

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من بنى فى حقه ما يضر بجاره ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢ / ٧٨٤ . والإمام مالك مرسلا ، فى : باب القضاء فى المرفق ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢ / ٧٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣١٣ ، ٥ / ٣٢٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ .

الشرح الكبير

أنَّه نِصابٌ يُضَمُّ إليه نَماؤُه فى الحَوْلِ فبُنِىَ حَوْلُ بَدَلِه مِن جِنْسِه على حَوْلِه ، كالعُرُوضِ ، والحَدِيثُ مَخْصُوصٌ بالنَّماءِ والعُرُوضِ والنِّتاجِ ، فنَقِيسُ عليه مَحَلَّ النِّزاعِ ، والجِنْسان لا يُضَمُّ أحَدُهما إلى الآخَرِ مع وُجُودِهما . فأوْلَى أن لا يُبْنَى حَوْلُ أحَدِهما على الآخَرِ .

فصل : قال أحمدُ بنُ سَعِيدٍ : سألتُ أحمدَ عن الرجلِ يكونُ عندَه غَنَمٌ سائِمَةٌ ، فيَبِيعُها بضِعْفِها مِن الغَنَمِ ، أعليه أن يُزَكِّيَها كلَّها ، أم يُعْطِىَ زَكاةَ الأصْلِ ؟ قال : بل يُزَكِّيها كلَّها ، على حَدِيثِ عُمَرَ فى السَّخْلَةِ يَرُوحُ بها الرّاعِى ؛ لأنَّ نَماءَها معها . قلتُ : فإن كانت للتِّجارَةِ ؟ قال : يُزَكِّيها

الإنصاف

تَميمٍ : لم يَنْقَطِعْ على الأصحِّ . وقاس جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم ، البِناءَ على الحَوْلِ الأوَّلِ فى هذه المسْأَلةِ على عُروضِ التِّجارَةِ ، تُباعُ بنَقْدٍ أو تُشْتَرى به ، فإنَّه يُبْنَى . وحُكِىَ الخِلافُ .

تنبيه : اعلمْ أنَّ بعضَ الأصحابِ عبَّر فى هذه المسْأَلةِ بالبَيْعِ ، كما قالَه المُصَنِّفُ هنا ، وعبَّر بعضُهم بالإبْدالِ . قال فى « الفُروعِ » : ودَلِيلُهم يقْتَضِى التَّسْوِيَةَ . وعبَّر القاضى بالإبْدالِ . ثم قال : نصَّ عليه فى رِوايَةِ أحمدَ بنِ سعيدٍ[1] ، فى الرَّجُلِ يكونُ عندَه غنَمٌ سائمةٌ ، فيَبِيعُها بضِعْفِها مِنَ الغَنَمِ ، هل يُزَكِّيها أم يُزَكِّى الأصْلَ ؟ فقال: بل يُعْطِى زكاتَها ؛ لأنَّ نَماءَهَا منها . وقال أبو المَعالِى : المُبادَلَةُ ، هل هى بَيْعٌ ؟ فيه رِوايَتَان . ثم ذكَر نصَّه بجَوازِ إبْدالِ المُصْحَفِ ، لا بَيْعِه ، وقوْلَ أحمدَ :

---

(١) أحمد بن سعيد بن صخر الدارمى السرخسى ، أبو جعفر ، الإمام العلامة الفقيه الحافظ الثبت ، أكثر التطواف ، وتوسع فى العلم ، وبعد صيته . توفى سنة ثلاث وخمسين ومائتين . تاريخ بغداد ٤/١٦٦ - ١٦٩ .

الشرح الكبير

كلَّها على حَدِيثِ حِماس[1] . فأمّا إن باع النِّصابَ بدُونِ النِّصابِ انْقَطَعَ الحَوْلُ ، وإن كان عندَه مائتان فباعَها بمائةٍ ، فعليه زكاةُ مائةٍ وَحْدَها .

الإنصاف

المُعاطَاةُ بَيْعٌ ، والمُبادَلَةُ مُعاطَاةٌ . وأنَّ هذا أشْبَهُ . قال : فإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . انْقَطَعَ الحَوْلُ ، كلَفْظِ البَيْعِ ؛ لأنَّه ابْتِداءُ مِلْكٍ . نَعَم ، المُبادَلَةُ تدُلُّ على وَضْعِ شىءٍ مُماثِلٍ له كالتَّيَمُّمِ عنِ الوُضوءِ ، فكُلُّ بَيْعٍ مُبادَلَةٌ ، ولا عَكْسَ . انتهى . وقال أبو بَكْرٍ فى المُبادَلَةِ : هل هى بَيْعٌ أم لا ؟ على رِوايتَيْن . وأنْكَر القاضى ذلك . وقال : هى بَيْعٌ بلا خِلافٍ . ذكَره ابنُ رَجَبٍ فى « القَاعِدَةِ الثَّالثَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » . ويأْتِى هذا فى أوَائلِ كتابِ البَيْعِ ، عندَ حُكْمِ بَيْعِ المُصْحَفِ .

فائدة : لو زادَ بالاسْتِبْدالِ ، تَبِعَ الأُصُولَ فى الحَوْلِ أيضًا . نصَّ عليه كنتَاجٍ ، فلو أبْدَل مِائَةَ شاةٍ بمِائتَيْن ، لَزِمَه شاتان[2] ، إذا حالَ حَوْلُ المِائةِ . نصَّ عليه . وقال أبو المَعالِى : يستأنفُ للزَّائدِ حوْلًا . وقال فى « الانْتِصارِ » : إنْ أبْدَلَه بغيرِ جِنْسِه بَنَى . أوْمَأَ إليه . ثم سَلَّمه وفرَّق . وقال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ : لا يَبْنِى فى الأصَحِّ .

فائدة : لو أبْدَلَه بغيرِ جِنْسِه ، ثم رُدَّ عليه بعَيْبٍ ونحوِه ، اسْتَأْنَفَ الحَوْلَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر أبو بَكْرٍ ، إذا أبْدَلَ نِصابًا بغيرِ جِنْسِه ، ثم رُدَّ عليه بعَيْبٍ ونحوِه ، يَنْبَنِى على الحَوْلِ الأوَّلِ إذا لم تحْصُلِ المُبادَلَةُ بَيْعًا ، وفى نُسْخَةٍ ، إذا لم نَقُلْ : المُبادَلَةُ بَيْعٌ . ولو أبْدَلَ نِصابَ سائمةٍ بمِثْلِه ، ثم ظهَر على عَيْبٍ ، بعدَ أنْ وَجَبَتِ الزَّكاةُ ، فله الرَّدُّ ، ولا تسْقُطُ الزَّكاةُ عنه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ حامِدٍ : إذا دَلَّسَ البائعُ العَيْبَ ، فرُدَّ عليه ، فزَكاتُه عليه ، فإنْ أخْرَجَ مِنَ النِّصابِ ، فله رَدُّ ما بَقِىَ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخرِ ، يَتَعَيَّنُ له الأرْشُ . قلتُ :

(١) يأتى بتمامه والكلام عليه فى المسألة ٩٣٤ فى الجزء السابع .

(٢) فى ا : « زكاة مائتين » .

المقنع

وَإِذَا تَمَّ الْحَوْلُ وَجَبَتِ الزَّكَاةُ فِى عَيْنِ الْمَالِ . وَعَنْهُ، تَجِبُ فِى الذِّمَّةِ .

الشرح الكبير

٨٤١ – مسألة : (وإذا تَمَّ الحَوْلُ وَجَبَتِ الزَّكاةُ فى عَيْنِ المالِ . وعنه ، تَجِبُ فى الذِّمَّةِ) الزكاةُ تَجِبُ فى عَيْنِ المالِ إذا تَمَّ الحَوْلُ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ ، وأحَدِ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وهذه الرِّوايَةُ هى

الإنصاف

هذا المذهبُ ، على ما يأْتِى فى خِيَارِ العَيْبِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . فعلى الأوَّلِ ، لو اخْتلَفا فى قِيمَةِ المُخْرَجِ ، كان القَوْلُ قوْلَ المُخْرِجِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيلَ : القوْلُ قوْلُ صاحِبِه . وأطْلَقَهما ابنُ تميمٍ ، و « الفُروعِ » على ما تقدَّم .

قوله : وإذا تَمَّ الحَوْلُ وَجَبَتِ الزَّكاةُ فى عَيْنِ المالِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى روايةِ الجماعَةِ . قال فى « الفُروعِ » : نقَله واخْتارَه الجماعةُ . قال الجمهورُ : وهذا ظاهرُ المذهبِ . وحَكاه أبو المَعالِى وغيرُه . انتهى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هى الظَّاهِرَةُ عندَ أكْثَرِ أصحابِنا . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « التَّعْليقِ » ، و « الجامِعِ » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » . وصحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيْرِهم . وعنه ، تجِبُ فى الذِّمَّةِ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : يَتَعَلَّقُ بالذِّمَّةِ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ عَقِيلٍ : هو الأشْبَهُ بمَذهَبِنا . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وقال : رِوايَةٌ واحدَةٌ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائِقِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « نِهايَتِه » ، و « نَظْمِها » ، واخْتارَه . وأطْلَقَهما فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقيلَ : تجِبُ فى الذِّمَّةِ ، وتتَعَلَّقُ بالنِّصابِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : ووَقَع

الشرح الكبير

الظّاهِرَةُ عندَ أكْثَرِ الأصحابِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « فِى أرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ »[1] . وقَوْلِه : « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ العُشْرُ »[2] . وغيرِ ذلك مِن الألفاظِ الوارِدَةِ بحَرْفِ « فى » وهى للظَّرْفِيَّةِ[3] . وإنَّما جاز الإخْراجُ مِن

الإنصاف

ذلك [١/١٩٧ و] فى كلامِ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ وغيْرِهما ، وهى طرِيقَةُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . قال فى « القَواعِدِ » : وفى كلامِ أبى بَكْرٍ إشْعارٌ بتَنْزيلِ الرِّوايتَيْن على اخْتِلافِ حالَيْن ؛ وهما يَسارُ المالِكِ وإعْسارُه ، فإنْ كان مُوسِرًا وجبَتْ فى ذِمَّتِه ، وإنْ كان مُعْسِرًا وجَبَتْ فى عَيْنِ المالِ . قال : وهو غَرِيبٌ .

تنبيه : لهذا الخِلافِ ، أعْنِى أنَّها ، هل تجِبُ فى العَيْنِ أو فى الذِّمَّةِ ؟ فوائدُ جمَّةٌ ؛ منها ، ما ذكَرَه المُصَنِّفُ هنا ، وهو ما إذا مضَى حَوْلان على النِّصابِ ، لم تُؤَدَّ زَكاتُهما ، فعليه زَكاةٌ واحدَةٌ ، إنْ قُلْنا : تجِبُ فى العَيْنِ . وزَكاتَان إنْ قُلْنا : تجِبُ فى الذِّمَّةِ . هكذا أطْلَقَ الإمامُ أحمدُ ، أنَّ عليه زكاتَيْن ، إذا قُلْنا : تجِبُ فى الذِّمَّةِ . وتَبِعَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ هنا ، فأطْلَقُوا ، حتى قالَ ابنُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب العشر فيما يسقى من ماء السماء ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢ / ١٥٥ . ومسلم ، فى : باب ما فيه العشر أو نصف العشر ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٧٥ . وأبو داود ، فى : باب فى زكاة السائمة ، وباب صدقة الزرع ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٦٢ ، ٣٧٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصدقة فيما يسقى بالأنهار وغيره ، من أبواب الزكاة . ٣ / ١٣٤ ، ١٣٥ . والنسائى ، فى : باب ما يوجب العشر وما يوجب نصف العشر ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٣١ . وابن ماجه ، فى : باب صدقة الزروع والثمار ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٨٠ . والدارمى ، فى : باب العشر فيما سقت السماء وفيما تسقى بالنضح ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٩٣ . والإمام مالك مرسلا ، فى : باب زكاة ما يخرص من ثمار النخيل والأعناب ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١ / ٢٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٤٥ ، ٣ / ٣٤١ ، ٣٥٣ ، ٥ / ٢٣٣ .

(٣) فى م : « للنظر فيه » .

الشرح الكبير

غيرِ النِّصابِ رُخْصَةً . والرِّوايَةُ الثانِيَةُ ، أنَّها تَجِبُ فى الذِّمَّةِ . وهو القَوْلُ الثانِى للشافعىِّ ، واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ إخْراجَها مِن غيرِ النِّصابِ جائِزٌ ، فلم تكنْ واجِبَةً فيه ، كزَكاةِ الفِطْرِ ، ولأنَّها لو وَجَبَتْ فيه لامْتَنَعَ المالِكُ مِن التَّصَرُّفِ فيه ، ولتَمَكَّنَ المُسْتَحِقُّون مِن إلزامِه أداءَ الزكاةِ مِن عَيْنِه ، أو ظَهَر شىءٌ مِن أحْكامِ ثُبُوتِه فيه ، ولسَقَطَتِ الزكاةُ بتَلَفِ النِّصابِ مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، كسُقُوطِ أرْشِ الجِنايَةِ بتَلَفِ الجانِى . وفائِدَةُ الخِلافِ فيما إذا كان له نِصابٌ ، فحالَ عليه حَوْلان ، لم يُؤَدِّ زَكاتَهما ، وسنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » : ولو قُلْنا : إنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ وُجوبَ الزَّكاةِ . لم تسْقُطْ هنا ؛ لأنَّ الشىءَ لا يُسْقِطُ نفْسَه ، وقد يُسْقِطُ غيرَه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، ومَن تابَعَهُما : إنْ قُلْنا : تجِبُ فى الذِّمَّةِ . زكَّى لكُلِّ حَوْلٍ ، إلَّا إذا قُلْنا : دَيْنُ اللهِ يَمْنَعُ . فيُزَكِّى عن حَوْلٍ واحِدٍ ، ولا زكاةَ للحَوْلِ الثَّانِى ؛ لأجْلِ الدَّيْنِ ، لا للتَّعَلُّقِ بالعَيْنِ . وجزَم به فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا قَوْلُ الأكْثَرِ . وزادَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، متى قُلْنا : يَمْنَعُ الدَّيْنُ . فلا زكاةَ للعامِ الثَّانِى ، تعَلَّقَتْ بالعَيْنِ أو بالذِّمَّةِ . وقال : حيْثُ لم يُوجِبْ أحمدُ زكاةَ العامِ الثَّانى ، فإنَّه بنَى على روايةِ مَنْعِ الدَّيْنِ ؛ لأنَّ زكاةَ العامِ الأوَّلِ صارتْ دَيْنًا على ربِّ المالِ ، والعَكْسُ بالعَكْسِ . وجَعَل فَوائدَ الرِّوايتَيْن ، إخْراجَ الرَّاهنِ المُوسِرِ مِنَ الرَّهْنِ بلا إذْنٍ ، إنْ عُلِّقَتْ بالعَيْنِ ، واخْتِيارَه فى سُقُوطِها بالتَّلَفِ وتقْدِيمِها على الدَّيْنِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقال غيرُه خِلافَه . ويأْتِى أيضًا . وقال فى « القَواعِدِ » : قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : تتَكَرَّرُ زَكاتُه لكُلِّ حَوْلٍ على القَوْلَيْن ، وتأَوَّلَ كلامَ أحمدَ بتَأْويلٍ فاسِدٍ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ هذه الفائدَةِ ، فى غيرِ ما زكَاتُه الغَنَمُ مِنَ الإبِلِ ، كما قال المُصنِّفُ . فأمَّا ما زَكاتُه الغَنَمُ مِنَ الإبِلِ ، فإنَّ عليه لكُلِّ حَوْلٍ زَكاةً . على كِلا الرِّوايتَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : أمَّا لو كان الواجبُ غيرَ الجِنْسِ ، كالإبِلِ المُزَكَّاةِ بالغَنَمِ ، فنَصَّ أحمدُ ، أنَّ الواجِبَ فيه فى الذِّمَّةِ ، وإنْ كانتِ الزَّكاةُ فيه تتَكَرَّرُ . وفرَّق بينَه وبينَ الواجِبِ مِنَ الجِنْسِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : والشِّياهُ عنِ الإبِلِ تتَعَلَّقُ بالذِّمَّةِ فتَتَعَدَّدُ وتتَكَرَّرُ . وقلتُ : هذا إنْ قُلْنا : لا تسْقُطُ بدَيْنِ اللهِ . انتهى . وقال أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » : حُكْمُه حُكْمُ ما لو كان الواجِبُ مِن جِنْسِ المُخْرَجِ عنه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ ، واخْتارَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، أنَّه كالواجِبِ مِنَ الجِنْسِ ، على ما سبَق مِنَ العَيْنِ والذِّمَّةِ ؛ لأنَّ تعَلُّقَ الزَّكاةِ كتَعَلُّقِ الأرْشِ بالجَانِى ، والدَّيْنِ بالرَّهْنِ . فلا فَرْقَ إذن . فعلَى المذهبِ ، لو لم يكُنْ له سِوَى خَمْسٍ مِنَ الإبِلِ ، ففى امْتِناعِ زَكاةِ الحَوْلِ الثَّانِى ، لكَوْنِها دَيْنًا ، الخِلافُ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » ، فى هذه المسْأَلَةِ : لا يَلْزَمُه . وعلى المذهبِ أيضًا ، فى خَمْسٍ وعِشْرين بعِيرًا فى ثلاثَةِ أحْوالٍ ؛ الأوَّلُ ، حَوْلُ بِنْتِ مَخاضٍ ، ثم ثَمانِ شِياهٍ ؛ لكُلِّ حَوْلٍ أرْبَعُ شِياهٍ . وعلى كلامِ أبى الخَطَّابِ ، أنَّها تجِبُ فى العَيْنِ مُطْلَقًا كذلك لأوَّلِ حَوْلٍ ، ثم للثَّانِى ، ثم إنْ نقَص النِّصابُ بذلك عن عِشْرين بعِيرًا إذا قوَّمْناه ، فلِلثَّالِثِ ثلاثُ شِياهٍ وإلَّا أرْبَعٌ .

فوائد ؛ إحْداها ، متى أفْنَتِ الزَّكاةُ المالَ ، سقَطَتْ بعدَ ذلك . صرَّح به فى « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، لكنْ نصَّ أحمدُ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا على وُجوبِها فى الدَّيْنِ بعدَ اسْتِغْراقِه بالزَّكاةِ . قال فى « القَواعِدِ » : فإمَّا أنْ يُحْمَلَ ذلك على القوْلِ بالوُجوبِ فى الذِّمَّةِ ، وإمَّا أنْ يُفَرَّقَ بينَ الدَّيْنِ والعَيْنِ ؛ بأنَّ الدَّيْنَ وَصْفٌ

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

حُكْمِيٌّ لا وُجودَ له فى الخارِجِ ، فتَتَعَلَّقُ زكاتُه بالذِّمَّةِ ، رِوايةً واحدَةً . ولكنْ نصَّ أحمدُ ، فى رِوايَةِ غيرِ واحدٍ ، على التَّسْوِيَةِ بينَ الدَّيْنِ والعَيْنِ فى امْتِناعِ الزَّكاةِ فيما بعدَ الحَوْلِ الأوَّلِ . وصرَّح بذلك أبو بَكْرٍ وغيرُه . الثَّانيةُ ، تعَلُّقُ الزَّكاةِ بالعَيْنِ مانِعٌ مِن وُجوبِ الزَّكاةِ فى الحَوْلِ الثَّانِى وما بعدَه بلا نِزاعٍ . وليس بمانِعٍ مِن انْعِقادِ الحَوْلِ الثَّانِى ابْتِداءً . وهو قوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ . ونقَل المَجْدُ الاتِّفاقَ عليه . وهو ظاهِرُ ما ذكَرَه الخَلَّالُ فى « الجامِعِ » . وأوْرَدَ عن أحمدَ مِن رِوايَةِ حَنْبَلٍ ما يَشْهَدُ له . وقيلَ : إنَّه مانِعٌ مِن انْعِقادِ الحَوْلِ الثَّانِى ابْتِداءً . وهو قوْلُ القاضى [١٩٧/١ ظ] فى « شَرْحِ المذهبِ » ، والمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ » . ويأْتِى مَعْنَى ذلك فى الخُلْطَةِ إذا باعَ بعضَ النِّصابِ . الثَّالثةُ ، إذا قُلْنا : تجِبُ الزَّكاةُ فى العَيْنِ . فقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : تتَعَلَّقُ به كتَعلُّقِ أرْشِ جِنايَةِ الرَّقيقِ برَقَبَتِه ، فلِرَبِّه إخْراجُ زكاتِه مِن غيرِه ، والتَّصَرُّفُ فيه ببَيْعٍ وغيرِه ، بلا إذْنِ السَّاعِى ، وكلُّ النَّماءِ له . وإنْ أتْلَفَه ، لَزِمَه قِيمَةُ الزَّكاةِ دُونَ جِنْسِه ، حيوانًا كان النِّصابُ أو غيرَه . ولو تصَدَّقَ بكُلِّه ، بعدَ وُجوبِ الزَّكاةِ ولم يَنْوِها ، لم يُجْزِئْه . وإذا كان كلُّه مِلْكًا لرَبِّه ، لم يَنْقُصْ بتَعَلُّقِ الزَّكاةِ ، بل يكونُ دَيْنًا يَمْنَعُ الزَّكاةَ كدَيْنِ آدَمِيٍّ ، أو لا يَمْنَعُ لعَدَمِ رُجْحانِها على زكاةِ غيرِها ، بخِلافِ دَيْنِ الآدَمِيِّ . وقيل : بل يتَعَلَّقُ به كتَعلُّقِ الدَّيْنِ بالرَّهْنِ ، وبمالِ مَن حُجِرَ عليه لفَلَسِه ، فلا يصِحُّ تصَرُّفُه فيه قبلَ وَفائِه أو إذْنِ رَبِّه . وقيل : بل كتَعَلُّقِه بالتَّرِكَةِ ، قال : وهو أقْيَسُ . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين » : تعَلُّقُ الزَّكاةِ بالنِّصابِ ، هل هو تعَلُّقُ شَرِكَةٍ أو ارْتِهانٍ ، أو تعَلُّقُ اسْتِيفاءٍ كالجِنايَةِ ؟ اضْطَرَبَ كلامُ الأصحابِ اضْطِرابًا كثيرًا . ويحْصُلُ منه ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّه تعَلُّقُ شَرِكَةٍ . وصرَّح به القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « شَرْحِ المذهبِ » . وظاهِرُ كلامِ

المقنع وَلَا يُعْتَبَرُ فِى وُجُوبِهَا إِمْكَانُ الْأَدَاءِ ، .....

الشرح الكبير **٨٤٢** – مسألة : (ولا يُعْتَبَرُ فى وُجُوبِها إمْكانُ[1] الأداءِ) الزكاةُ تَجِبُ بحَوَلانِ الحَوْلِ ، وإن لم يَتَمَكَّنْ مِن الأداءِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، وقال فى الآخَرِ : هو شَرْطٌ . وهو قَوْلُ مالكٍ . حتى لو أتْلَفَ الماشِيَةَ بعدَ الحَوْلِ قبلَ إمْكانِ الأداءِ [١٤٣/٢ و] فلا زَكاةَ عليه ، إذا لم يَقْصِدِ الفِرارَ مِن الزكاةِ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ ، فاشْتُرِطَ لوُجُوبِها إمْكانُ[1] الأداءِ كسائِرِ العِباداتِ . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « لَا زَكَاةَ فِى

الإنصاف أبى بَكْرٍ يدُلُّ عليه ، وقد بيَّنه فى مَوْضِعٍ آخَرَ . والثَّانى ، تَعَلُّقُ اسْتِيفاءٍ . وصرَّح به غيرُ واحدٍ ؛ منهم القاضى . ثم منهم مَن يُشَبِّهُه بتَعَلُّقِ الجِنايَةِ . ومنهم مَن يشَبِّهُه بتَعلُّقِ الدَّيْنِ بالتَّرِكَةِ . والثَّالثُ ، أنَّه تعَلُّقُ رَهْنٍ . وينْكَشِفُ هذا النِّزاعُ بتَحْريرِ مَسائِلَ ؛ منها ، أنَّ الحَقَّ هل يتَعَلَّقُ بجميعِ النِّصابِ ، أو بمِقْدارِ الزَّكاةِ فيه غَيْرَ مُعَيَّنٍ ؟ ونقَل القاضى وابنُ عَقِيلٍ ، الاتِّفاقَ على الثَّانِى . ومنها ، أنَّه مع التَّعلُّقِ بالمالِ ، هل يكونُ ثابتًا فى ذِمَّةِ المالكِ أم لا ؟ ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ ، أنَّه على القَوْلِ بالتعَلُّقِ بالعَيْنِ ، لا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ منه شىءٌ ، إلَّا أنْ يتْلَفَ المالُ ، أو يتَصَرَّفَ فيه المالِكُ بعدَ الحَوْلِ ، وظاهِرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ ، والمَجْدِ فى « شَرْحِه » . أمَّا إذا قُلْنا : الزَّكاةُ فى الذِّمَّةِ . يتعَلَّقُ بالعَيْنِ تعَلُّقَ اسْتِيفاءٍ مَحْضٍ ، كتَعَلُّقِ الدُّيونِ بالتَّرِكَةِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ ، وهو حسَنٌ . ومنها ، مَنْعُ التَّصَرُّفِ . والمذهبُ لا يَمْنَعُ . انتهى .

قوله : ولا يُعْتَبَرُ فى وجُوبِها إمْكانُ الأداءِ ، ولا تَسْقُطُ بتَلَفِ المالِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

(١) فى م : « مكان » .

المقنع

وَلَا تَسْقُطُ بِتَلَفِ الْمَالِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا تَسْقُطُ إِذَا لَمْ يُفَرِّطْ .

الشرح الكبير

مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ »[1] . فمَفْهُومُه وُجُوبُها عليه إذا حالَ الحَوْلُ ، ولأنَّه لو لم يَتَمَكَّنْ مِن الأداءِ حتى حال عليه حَوْلان ، وَجَبَتْ زَكاةُ الحَوْلَيْن ، ولا يَجُوزُ وُجُوبُ فَرْضَيْن فى نِصابٍ واحِدٍ فى حالٍ واحِدَةٍ ، وقِياسُهم يَنْقَلِبُ عليهم ، فيُقالُ : عِبادَةٌ ، فلا يُشْتَرَطُ لوُجُوبِها إمْكانُ الأداءِ ، كسائِرِ العِباداتِ ، فإنَّ الصَّوْمَ يَجِبُ على الحائِضِ والمَرِيضِ والعاجِزِ عن أدائِه ، والصلاةُ تَجِبُ على المُغْمَى عليه والنّائِمِ ، ومَن أدْرَكَ مِن أوَّلِ الوَقْتِ جُزْءًا ثم جُنَّ أو حاضَتِ المَرْأَةُ . ثم الفَرْقُ بينَهما أنَّ تلك العِباداتِ بَدَنِيَّةٌ ، يُكَلَّفُ فِعْلَها ببَدَنِه ، فأسْقَطَها تَعَذُّرُ فِعْلِها ، وهذه عِبادَةٌ مالِيَّةٌ ، يُمْكِنُ ثُبُوتُ الشَّرِكَةِ للمَساكِينِ فى مالِه والوُجُوبِ فى ذِمَّتِه مع عَجْزِه عن الأداءِ ، كثُبُوتِ الدُّيُونِ فى ذِمَّةِ المُفْلِسِ وتَعَلُّقِها بمالِه بجنايَتِه .

٨٤٣ – مسألة : (ولا تَسْقُطُ بتَلَفِ المالِ . وعنه ، أنَّها تَسْقُطُ إذا لم يُفَرِّطْ) المَشْهُورُ عن أحمدَ ، أنَّ الزكاةَ لا تَسْقُطُ بتَلَفِ المالِ ، سَواءٌ

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، أنَّها تسْقُطُ إذا لم يُفَرِّطْ . فيُعْتَبَرُ التَّمَكُّنُ مِنَ الأداءِ مُطْلَقًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، أنَّ النِّصابَ إذا تَلِفَ بغيرِ تَفْريطٍ مِنَ المالِكِ ، لم يضْمَنِ الزَّكاةَ على كلا الرِّوايتَيْن . قال : واخْتارَه طائفَةٌ مِن أصحابِنا . وذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ رِوايةً باعْتِبارِ إمْكانِ الأداءِ فى غيرِ المالِ الظَّاهِرِ . وذكَر أبو الحُسَيْنِ رِوايةً ، لا تسْقُطُ بتَلَفِ النِّصابِ غيرَ الماشِيَةِ . وقال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ .

الشرح الكبير

فَرَّطَ أو لم يُفَرِّطْ . وحَكَى عنه المَيْمُونِىُّ أنَّه إن تَلِفَ[1] النِّصابُ قبلَ التَّمَكُّنِ مِن الأداءِ سَقَطَتِ الزكاةُ ، وإن تَلِفَ بعدَه لم تَسْقُطْ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ مَذْهَبًا لأحمدَ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ، والحسنِ بنِ صالِحٍ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . و به قال مالكٌ ، إلَّا فى الماشِيَةِ ، فإنَّه قال : لا شىءَ فيها حتى يَجِىءَ المُصَدِّقُ ، فإن هَلَكَتْ قبلَ مَجِيئِه فلا شىءَ عليه . وقال أبو حنيفةَ : تَسْقُطُ الزكاةُ بتَلَفِ النِّصابِ على كلِّ حالٍ ، إلَّا أن يكونَ الإمامُ قد طالَبَه بها فمَنَعَه ؛ لأنَّه تَلَفٌ قبلَ مَحَلِّ الاسْتِحْقاقِ ،

الإنصاف

المَجْدُ ، على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ : تسْقُطُ فى الأمْوالِ الظَّاهِرَةِ دُونَ الباطِنَةِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى عبدِ اللهِ النَّيْسابُورِىِّ[2] وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : روَى أبو عبدِ اللهِ النَّيْسابُورِىُّ ، الفَرْقَ بينَ الماشِيَةِ والمالِ . والعَمَلُ على ما روَى الجماعَةُ ، أنَّها كالمالِ . ذكَره القاضى وغيرُه . وقال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وعنه رِوايةٌ ثانيَةٌ ، تسْقُطُ الزَّكاةُ إذا تَلِفَ النِّصابُ أو بعضُه قبلَ التَّمَكُّنِ مِن أداءِ الزَّكاةِ ، وبعدَ تمامِ الحَوْلِ ، فمنهم مَن قال : هى عامَّةٌ فى جميعِ الأمْوالِ . ومنهم مَن خَصَّها بالمالِ الباطِنِ دُونَ الظَّاهِرِ . ومنهم مَن عكَس ذلك . ومنهم مَن خَصَّها بالمَواشِى .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، زكاةُ الزُّروعِ والثِّمارِ إذا تَلِفَتْ بجائِحَةٍ قبلَ القَطْعِ ، فإنَّ زكاتَها تسْقُطُ . وقد صرَّح به المُصَنِّفُ فى بابِ زكاةِ الخارِجِ مِنَ الأرْضِ ، عندَ قوْلِه : فإنْ تَلِفَتْ قبلَه بغيرِ تَعَدٍّ منه ، سَقَطَتِ

---

(١) فى م : « أتلف » .

(٢) هو محمد بن رافع بن أبى زيد سابور القشيرى النيسابورى ، أبو عبد الله ، الإمام الحافظ الحجة القدوة ، بقية الأعلام . توفى سنة خمس وأربعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٢/ ٢١٤ - ٢١٨ .

الشرح الكبير

فسَقَطَتِ الزكاةُ ، كما لو تَلِفَتِ الثَّمَرَةُ قبلَ الجَذاذِ ، ولأنَّه تَعَلَّقَ بالعَيْنِ ، فسَقَطَ بتَلَفِها ، كأرْشِ الجِنايَةِ فى العَبْدِ الجانِى . ومَن اشْتَرَطَ التَّمَكُّنَ قال : هذه عِبادَةٌ يَتَعَلَّقُ وُجُوبُها بالمالِ ، فيسْقُطُ فَرْضُها بتَلَفِه قبلَ إمْكانِ أدائِها ، كالحَجِّ . ومَن نَصَر الأوَّلَ ، قال : مالٌ وَجَب فى الذِّمَّةِ ، فلم يسْقُطْ بتَلَفِ النِّصابِ ، كالدَّيْنِ أو : فلم يُشْتَرَطْ فى ضَمانِه إمْكانُ الأداءِ ، كثَمَنِ المَبِيعِ . فأمَّا الثَّمَرَةُ ، فلا تَجِبُ زَكاتُها فى الذِّمَّةِ حتى تُحْرَزَ ؛ لأنَّها فى حُكْمِ غيرِ المَقْبُوضِ ، ولهذا لو تَلِفَتْ كانت مِن ضَمانِ البائِعِ ، على ما دَلَّ عليه الخَبَرُ . وإذا قُلْنا بوُجُوبِ الزكاةِ فى العَيْنِ ، فليس هو بمَعْنَى اسْتِحقاقِ جُزْءٍ منه ، ولهذا لا يُمْنَعُ التَّصَرُّفُ فيه ، والحَجُّ لا يَجِبُ حتى يَتَمَكَّنَ مِن الأداءِ ، فإذا وَجَبَ لم يَسْقُطْ بتَلَفِ المالِ ، بخِلافِ الزكاةِ ، فإنَّ التَّمَكُّنَ ليس بِشَرْطٍ لوُجُوبِها ، على ما قَدَّمْنا . قال شيخُنا[1] :

الإنصاف

الزَّكاةُ . قال فى « القَواعِدِ » : اتِّفاقًا . قال : وخرَّج ابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا بوُجوبِ زكاتِها أيضًا . قال : وهو ضَعيفٌ مُخالِفٌ للإجْماعِ الذى حكَاه ابنُ المُنْذِرِ وغيرُه . قلتُ : قد قالَه غيرُ ابنِ عَقِيلٍ . وذكَرَه ابنُ عقيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » رِوايَةً . ذكَرَه ابنُ تَميمٍ . قال فى « الفُروعِ » : وأظُنُّ فى « المُغْنِى »[2] أنَّه قال : قِياسُ مَن جعَل وَقْتَ الوُجوبِ بُدُوَّ الصَّلاحِ ، واشْتِدادَ الحَبِّ ، أنَّه كنَقْصِ نِصابٍ بعدَ الوُجوبِ قبلَ التَّمَكُّنِ . انتهى . ويأتِى ذلك فى بابِ زكاةِ الخارِجِ مِنَ الأرْضِ . فعلى المذهبِ ، لو تَلِفَ النِّصابُ بعدَ الحَوْلِ وقبلَ التَّمَكُّنِ مِنَ الأداءِ ، ضَمِنَها .

---

(١) فى : المغنى ٤/١٤٥ .

(٢) انظر : المغنى ٤/ ١٧٠ .

الشرح الكبير

والصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ ، أنَّ الزكاةَ تَسْقُطُ بتَلَفِ المالِ ، إذا لم يُفَرِّطْ فى الأداءِ ؛ لأنَّها تَجِبُ على سَبِيلِ المُواساةِ ، فلا تَجِبُ على وَجْهٍ يَجِبُ أداؤُها مع عَدَمِ المالِ وفَقْرِ مَن تَجِبُ عليه ، ولأنَّه حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ ، فيَسْقُطُ بتَلَفِها مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، كالوَدِيعَةِ . والتَّفْرِيطُ ، أن يُمْكِنَه إخْراجُها فلا يُخْرِجُها ، فإن لم يَتَمَكَّنْ مِن إخْراجِها فليس بمُفَرِّطٍ ، سَواءٌ كان لعَدَمِ المُسْتَحِقِّ ، أو لبُعْدِ المالِ ، أو لكَوْنِ الفَرْضِ لا يُوجَدُ فى المالِ ، ولا يَجِدُ ما يَشْتَرِى ، أو كان فى طَلَبِ الشِّراءِ ، ونَحْوِ ذلك . وإن قُلْنا بوُجُوبِها بعدَ التَّلَفِ ، فأمْكَنَه أداؤُها ، أدّاها ، وإلَّا أُمْهِلَ إلى مَيْسَرَتِه وتَمكُّنِه مِن أدائِها مِن غيرِ مَضَرَّةٍ عليه ؛ لأنَّه إذا لَزِم إنْظارُه بدَيْنِ الآدَمِىِّ المُعَيَّنِ ، فهذا أوْلَى . فإن تَلِف الزّائِدُ عن النِّصابِ فى السّائِمَةِ ، لم يَسْقُطْ شىءٌ مِن الزكاةِ ؛ لأنَّها تَتَعَلَّقُ بالنِّصابِ دُونَ العَفْوِ .

الإنصاف

وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا يَضْمَنُها . وجزَم فى « الكافِى » ، و « نِهايَةِ [١/١٩٨ و] أبِى المَعالِى » ، بالضَّمانِ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو تَلِفَ النِّصابُ ، ضَمِنَها . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا يَضْمَنُها . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يَضْمَنُها مُطْلَقًا . واخْتارَه فى « النَّصِيحَةِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّين . وذكَرَه جماعةٌ رِوايةً عن الإمامِ أحمدَ . ولو أمْكَنَه إخْراجُها ، لكنْ خافَ رُجوعَ السَّاعِى ، فهو كَمَن لم يُمْكِنْه إخْراجُها . فلو نُتِجَتِ السَّائمةُ ، لم تُضَمَّ فى حُكْمِ الحَوْلِ الأوَّلِ ، على المذهبِ ، وتُضَمُّ على الثَّانِيَةِ .

تنبيه : اخْتلَف الأصحابُ فى مأْخَذِ الخِلافِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ؛ فقيلَ :

المقنع

وَإِذَا مَضَى حَوْلَانِ عَلَى نِصَابٍ لَمْ يُؤَدِّ زَكَاتَهُمَا ، فَعَلَيْهِ زَكَاةٌ وَاحِدَةٌ ، إِنْ قُلْنَا : تَجِبُ فِي الْعَيْنِ . وَزَكَاتَانِ ، إِنْ قُلْنَا : تَجِبُ فِي الذِّمَّةِ . إِلَّا مَا كَانَ زَكَاتُهُ الْغَنَمَ مِنَ الْإِبِلِ ، فَإِنَّ عَلَيْهِ لِكُلِّ حَوْلٍ زَكَاةً .

الشرح الكبير

٨٤٤ – مسألة : (وإذا مَضَى حَوْلانِ على نِصابٍ لم يُؤَدِّ زَكاتَهما ، فعليه زَكاةٌ واحِدَةٌ ، إن قُلْنا : تَجِبُ فِي العَيْن . وزَكاتانِ ، إن قُلْنا : تَجِبُ فى الذِّمَّةِ . إلَّا ما كان زَكاتُه الغَنَمَ مِنَ الإبِلِ ، فإنَّ فِيه لكُلِّ حَوْلٍ زَكاةً) إذا كان عندَه أرْبَعُونَ شاةً [١٤٣/٢ ظ] مَضَى عليها ثَلاثَةُ أحْوالٍ لم يُؤَدِّ زَكاتَها ، فعليه شاةٌ واحِدَةٌ ، إن قُلْنا : تَجِبُ فى العَيْنِ ؛ لأنَّ الزكاةَ تَعَلَّقَتْ فى الحَوْلِ الأوَّلِ مِن النِّصابِ بقَدْرِها ، فلم تَجِبْ فيه فيما بعدَه زكاةٌ ؛ لِنَقْصِه عن النِّصابِ . وهذا هو المَنْصُوصُ عن أحمدَ فى رِوايَةِ جَماعَةٍ ، فإنَّه قال ، فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ : إذا كانتِ الغَنَمُ أرْبَعِين ، فلم يَأْتِه المُصَدِّقُ عامَيْن ، فإذا أخَذ المُصَدِّقُ شاةً ، فليس عليه شىءٌ فى الباقِى ، وفيه

الإنصاف

الخِلافُ هنا مَبْنِيٌّ على الخِلافِ فى محَلِّ الزَّكاةِ ، فإنْ قيلَ : هى فى الذِّمَّةِ . لم تَسْقُطْ ، وإلَّا سَقَطَتْ . وهو قوْلُ الحَلْوانِىِّ فى « التَّبْصِرَةِ » ، والسَّامَرِّىِّ . وقيل : إنَّه ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وفى كلامِ الإمامِ أحمدَ إيماءٌ إليه أيضًا ، فتكونُ مِن جُمْلَةِ فوائدِ الخِلافِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هذه المسْأَلَةَ ليست مَبْنِيَّةً على الخِلافِ فى مَحَلِّ الزَّكاةِ ، هل هى فى الذِّمَّةِ أو فى العَيْنِ ؟ قال فى « القَواعِدِ » : وهو قوْلُ القاضى والأكْثَرِين . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ومِنَ الفَوائِدِ قوْلُ المُصَنِّفِ : وإنْ كان أكْثَرَ مِن نِصابٍ ، فعليه زَكاةُ جَميعِه لكُلِّ حَوْلٍ ، إنْ قُلْنا : تجِبُ فى الذِّمَّةِ . وإنْ قُلْنا : تَجِبُ فى العَيْنِ . نقَص مِن زَكاتِه لكُلِّ حَوْلٍ بقَدْرِ نَقْصِه منها .

الشرح الكبير

خِلافٌ . وقال ، فى رِوايَةِ صالِحٍ : إذا كان عندَ الرجلِ مائتا دِرْهَمٍ ، فلم يُزَكِّهَا حتى حال عليها حَوْلٌ آخَرُ ، يُزَكِّيها للعامِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ هذه تَصِيرُ مائتَيْن غيرَ خَمْسَةِ دَرَاهِمَ . وقال فى رَجُلٍ له ألفُ دِرْهَمٍ ، فلم يُزَكِّها سِنِين : زَكَّى فى أوَّلِ سَنَةٍ خَمْسَةً وعِشْرِين ، ثم فى كُلِّ سَنَةٍ بحِسابِ ما بَقِىَ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . فإن كان عندَه أرْبَعُونَ مِن الغَنَمِ نُتِجَتْ سَخْلَةٌ فى كُلِّ حَوْلٍ ، وَجَب عليه فى كُلِّ سَنَةٍ شاةٌ ؛ لأنَّ النِّصابَ كَمَل بالسَّخْلَةِ الحادِثَةِ ، فإن كان نِتاجُ السَّخْلَةِ بعدَ وُجُوبِ الزكاةِ عليه ، اسْتُؤْنِفَ الحَوْلُ الثانِى مِن حينَ نُتِجَتْ ؛ لأنَّه حِينَئِذٍ كَمَل . وإن قُلْنا : إنَّ الزكاةَ تَجِبُ فى الذِّمَّةِ . وَجَب عليه لكُلِّ حَوْلٍ زكاةٌ ، مثلَ مَن له أرْبَعُونَ شَاةً مَضَى عليها ثَلاثَةُ أحْوالٍ لم يُؤَدِّ زَكاتَها ، فعليه ثلاثُ شِياهٍ ، وكذلك مَن له مائةُ دِينارٍ مَضَى عليها ثَلاثَةُ أحْوالٍ لم يُؤَدِّ زَكاتَها ، فعليه فيها سَبْعَةُ دَنانِيرَ ونِصْفٌ ؛ لأنَّ الزكاةَ وَجَبَتْ فى ذِمَّتِه ، فلم تُؤَثِّرْ فى تَنْقِيصِ النِّصابِ . لكنْ إن لم يكنْ له مالٌ آخَرُ يُؤَدِّى الزكاةَ منه ، احْتَمَلَ أن تَسْقُطَ الزكاةُ فى قَدْرِها ؛ لأنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا تَسْقُطُ الزكاةُ بهذا الحالِ ؛ لأنَّ الشىءَ لا يُسْقِطُ نَفْسَه ، وقد يُسْقِطُ غيرَه ، بدَلِيلِ أنَّ تَغَيُّرَ الماءِ بالنَّجاسَةِ فى مَحَلِّها لا يَمْنَعُ صِحَّةَ طهارَتِها وإزالَتِها به ، ويَمْنَعُ إزالَةَ نَجاسةِ غيرِها . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الزكاةَ الثّانِيَةَ غيرُ الأُولَى .

فصل : فأمّا ما كانت زكاتُه الغَنَمَ مِن الإبِلِ ، كما دُونَ خَمْسٍ وعِشْرِين ، فإنَّ عليه لكُلِّ حَوْلٍ زكاةً . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال فى رِوايَةِ

المقنع

وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ نِصَابٍ ، فَعَلَيْهِ زَكَاةُ جَمِيعِهِ لِكُلِّ حَوْلٍ ، إِنْ قُلْنَا : تَجِبُ فِى الذِّمَّةِ . وَإِنْ قُلْنَا : تَجِبُ فِى الْعَيْنِ . نَقَصَ مِنْ زَكَاتِهِ كُلَّ حَوْلٍ بِقَدْرِ نَقْصِهِ بِهَا .

الشرح الكبير

الأَثْرَمِ : المالُ غيرُ الإبِلِ إذا أُدِّىَ عن الإبِلِ ، لم يَنْقُصْ ذلك ؛ لأنَّ الفَرْضَ يَجِبُ مِن غيرِها ، فلا يُمْكِنُ تَعَلُّقُه بالعَيْنِ . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : إنَّ الزكاةَ تَنْقُصُه ، كسائِرِ الأمْوالِ . فإذا كان عندَه خَمْسٌ مِن الإبِلِ ، فمَضَى عليها أحْوالٌ ، فعلى قَوْلِنا يَجِبُ فيها لكلِّ حَوْلٍ شاةٌ ، وعلى قَوْلِه لا يَجِبُ فيها إلَّا شاةٌ واحِدَةٌ ؛ لأنَّها نَقَصَتْ بوُجُوبِ الزكاةِ فيها فى الحَوْلِ الأوَّلِ عن خَمْسةٍ كامِلَةٍ ، فلم يَجِبْ فيها شىءٌ ، كما لو مَلَكَ أرْبَعًا وجُزْءًا مِن بَعيرٍ . ولَنا ، أنَّ الواجِبَ مِن غيرِ جِنْسِ النِّصابِ ، فلم يَنْقُصْ به النِّصابُ ، كما لو أدّاه ، وفارَقَ غيرَه مِن المالِ . فإنَّ الزكاةَ يَتَعَلَّقُ وُجُوبُها بعَيْنِه ، فتَنْقُصُه ، كما لو أدّاه مِن النِّصابِ . فعلى هذا لو مَلَكَ خَمْسًا وعِشْرِين ، فحَالَتْ عليها أحْوالٌ ، فعَلَيْه للحَوْلِ الأوَّلِ بِنْتُ مَخاضٍ ، وعليه لكُلِّ حَوْلٍ بعدَه أرْبَعُ شِياهٍ . وإن بَلَغَتْ قِيمُ الشِّياهِ الواجِبَةِ أكْثَرَ مِن خَمْسٍ مِن الإبِلِ .

٨٤٥ – مسألة : (وإن كان أكْثَرَ مِن نِصابٍ ، فعليه زَكاةُ جَمِيعِه لكُلِّ حَوْلٍ ، إن قُلْنا : تَجِبُ فى الذِّمَّةِ . وإن قُلْنا : تَجِبُ فى العَيْنِ . نَقَص مِن زَكاتِه لكلِّ حَوْلٍ بقَدْرِ نَقْصِه بها[1]) وقد ذَكَرْنا شَرْحَ ذلك فى

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « لها » .

المقنع

وَإِذَا مَاتَ مَنْ عَلَيْهِ الزَّكَاةُ أُخِذَتْ مِنْ تَرِكَتِهِ ، فَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ اقْتَسَمُوا بِالْحِصَصِ .

الشرح الكبير

المَسألةِ قبلَها .

٨٤٦ – مسألة : (وإذا مات مَن عليه الزكاةُ أُخِذَتْ مِن تَرِكَتِه ، فإن كان عليه دَيْنٌ اقْتَسَمُوا بالحِصَصِ) إذا مات مَن عليه الزكاةُ أُخِذَتْ مِن تَرِكَتِه ، و لم تَسْقُطْ بمَوْتِه ، هذا قولُ عَطاءٍ ، والحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال الأوْزاعِىُّ واللَّيْثُ : تُؤْخَذُ مِن الثُّلُثِ ، مُقَدَّمًا على الوَصايا ، ولا يُجاوِزُ الثُّلُثَ . وقال ابنُ سِيرِينَ [٢/١٤٤ و] والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وحمادُ بنُ أبى سُليمانَ ، والبَتِّىُّ[1] ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يُخْرَجُ إلَّا أنْ يُوصِىَ بها ، فتكونَ كسائِرِ الوَصايا ، تُعْتَبَرُ مِن الثُّلُثِ ، ويُزاحَمُ بها أصحابُ الوَصايا ؛ لأنَّها عِبادَةٌ مِن شَرْطِها النِّيَّةُ ، فسَقَطَتْ بمَوْتِ مَن هى عليه ،

الإنصاف

قوله : وإذا ماتَ مَن عليه الزَّكاةُ أُخِذَتْ مِن تَرِكَتِه . هذا المذهبُ . أوْصَى بها أو لم يُوصِ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل إسْحاقُ بنُ هانِئٍ ، فى مَن عليه حَجٌّ لم يُوصِ به ، وزكاةٌ وكفَّارَةٌ ، مِنَ الثُّلُثِ . ونُقِلَ عنه ، مِن رأْسِ المالِ ، مع عِلْمِ وَرَثَتِه به . ونُقِلَ عنه أيضًا فى زكاةٍ ، من رأْسِ مالِه مع صَدَقَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : فهذه أرْبَعُ رِواياتٍ فى المسْأَلَةِ . ولَفْظُ الرِّوايَةِ الثَّانيةِ يَحْتَمِلُ تقْييدُه بعدَمِ وَصِيَّتِه ، كما قيَّد الحَجَّ ، يُؤَيِّدُه أنَّ الزَّكاةَ مِثْلُه أو آكَدُ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه على إطْلاقِه . و لم أجِدْ فى كلامِ

---

(١) أبو عمرو عثمان بن سليمان البتى ، من فقهاء البصرة ، وهو من أهل الكوفة ، وانتقل إلى البصرة ، ومات سنة ثلاث وأربعين ومائة . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٩١ .

الشرح الكبير

كالصومِ والصلاةِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ واجِبٌ تَصِحُّ الوَصِيَّةُ به ، فلم تَسْقُطْ بالمَوْتِ ، كدَيْنِ الآدَمِيِّ . ويُفارِقُ الصومَ والصلاةَ ، فإنَّهما عِبادَتان بَدَنِيَّتان لا تَصِحُّ الوَصِيَّةُ بهما . فعلى هذا ، إذا كان عليه دَيْنٌ وضاق مالُه عن الدَّيْنِ والزكاةِ ، اقْتَسَمُوا مالَه بالحِصَصِ ، كدُيُونِ الآدَمِيِّينَ إذا ضاق عنها المالُ . ويَحْتَمِلُ أن تُقَدَّمَ الزكاةُ إذا قُلْنا : إنَّها تَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ . كما تَقَدَّمَ حَقُّ المُرْتَهِنِ على سائِرِ الغُرَماءِ بثَمَنِ الرَّهْنِ ، لتَعَلُّقِه به .

الإنصاف

الأصحابِ سِوَى النَّصِّ السَّابِقِ . انتهى .

قوله : فإنْ كان عليه دَيْنٌ اقْتَسَموا بالحِصَصِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَل عبدُ اللهِ ، يُبْدَأُ بالدَّيْنِ . وذكَره جماعةٌ قوْلًا ؛ منهم ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » ، وغيرُهما ، كتَقْديمِه بالرَّهْنِيَّةِ . وقيل : تُقدَّمُ الزَّكاةُ . واخْتارَه القاضي في « المُجَرَّدِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » وغيرُهما . قال المَجْدُ : تُقَدَّمُ الزَّكاةُ ، كبَقاءِ المالِ الزَّكَوِيِّ . فجَعَلَه أصْلًا . وذكَرَه بعضُهم مِن تَتِمَّةِ القَوْلِ . وحكَى ابنُ تَميمٍ وَجْهًا ؛ تُقدَّمُ الزَّكاةُ ، ولو عُلِّقَتْ بالذِّمَّةِ . وقال : هو أوْلَى . وقالَه المَجْدُ قبلَه . وقيل : إنْ تَعَلَّقَتِ الزَّكاةُ بالعَيْنِ ، قُدِّمَتْ ، وإلَّا فلا . وقال في « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قُلتُ : إنْ تَعَلَّقَتِ الزَّكاةُ بالذِّمَّةِ تَحاصَّا ، وإلَّا فلا ، بل يُقَدَّم دَيْنُ الآدَمِيِّ . ويأْتِي بعضُ ذلك في آخِرِ كتابِ الوَصايا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان المالِكُ حيًّا وأفْلَسَ ، فصَرَّح المَجْدُ في « شَرْحِه » ، أنَّ الزَّكاةَ تُقدَّم حتى في حالِ الحَجْرِ . وقال : سواءٌ قُلْنا : تتعَلَّقُ الزَّكاةُ بالعَيْنِ أو بالذِّمَّةِ . إذا كان النِّصابُ باقِيًا . قال في « القَواعِدِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ القاضي ، والأكْثَرِين . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، في رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ ، تقْديمُ الدَّيْنِ على الزَّكاةِ . الثَّانيةُ ، دُيونُ اللهِ كلُّها سواءٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

الإنصاف

نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، تُقَدَّمُ الزَّكاةُ على الحَجِّ . وقالَه بعضُهم . وذكَره بعضُهم قوْلًا . وأمَّا النَّذْرُ بمُتَعَيِّنٍ ؛ فإنَّه يُقَدَّم على الزَّكاةِ والدَّيْنِ . قالَه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ تقْديمُ الدَّيْنِ . انتهى . ومِنَ الفَوائِدِ ، إنْ كان النِّصابُ مَرْهُونًا ، ووَجَبَتْ فيه الزَّكاةُ ، فهل تُؤَدَّى زكاتُه منه ؟ هنا حالَتان ؛ إحْداهما ، أنْ لا يكونَ له مالٌ غيرُه يُؤَدِّى منه الزَّكاةَ ، فهُنا يُؤَدِّى الزَّكاةَ مِن عَيْنِ الرَّهْنِ . صرَّح به الخِرَقِىُّ والأصحابُ . الحَالَةُ الثَّانِيةُ ، أنْ يكونَ للمالكِ مالٌ يُؤَدِّى منه الزَّكاةَ غيرُ الرَّهْنِ ، فهُنا ليس له أداءُ الزَّكاةِ منه بدُونِ إذْنِ المُرْتَهِنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَرَه الخِرَقِىُّ أيضًا . وذكَر فى « المُسْتَوْعِبِ » أنَّه متى قُلْنا : الزَّكَاةُ تتعَلَّقُ بالعَيْنِ ، فله إخراجُها منه أيضًا ؛ لأنَّه تعَلُّقٌ قَهْرِىٌّ . ويَنْحَصِرُ فى العَيْنِ ، فهو كحَقِّ الجِنايَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويُزَكَّى المرْهونُ على الأصحِّ ، ويُخْرِجُها الرَّاهِنُ منه بلا إذْنٍ إنْ عَدِمَ ، كجِنايَةِ رَهْنٍ على دَيْنِه . وقيل : منه مُطْلَقًا . وقيل : إنْ عُلِّقَتْ بالعَيْنِ . وقيل : يُزَكِّى راهِنٌ مُوسِرٌ ، وإنْ أيْسَرَ مُعْسِرٌ ، جعَل بَدَلَه رَهْنًا . وقيل : لا . انتهى . ومِنَ الفوائدِ ، التَّصَرُّفُ فى النِّصابِ أو بعضِه ، ببَيْعٍ أو غيرِه . [١٩٨/١ ظ] والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّتُه . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ . قال الأصحابُ : وسواءٌ قُلْنا : الزَّكاةُ فى العَيْنِ أو فى الذِّمَّةِ . وذكَر أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » ، إنْ قُلْنا : الزَّكاةُ فى الذِّمَّةِ . صحَّ التَّصَرُّفُ مُطْلَقًا . وإنْ قُلْنا : فى العَيْنِ . لم يصِحَّ التَّصَرُّفُ فى مِقْدارِ الزَّكاةِ . قال ابنُ رَجَبٍ : وهذا مُتَوجَّهٌ على قوْلِنا : إنَّ تعَلُّقَ الزَّكاةِ تعَلُّقُ شَرِكَةٍ أو رَهْنٍ . صرَّح به بعضُ المُتَأَخِّرين . قلتُ : تقدَّم ذلك فى الفائدةِ الثَّالثةِ قريبًا . ونزَّل أبو بَكْرٍ هذا على اخْتِلافِ الرِّوايتَيْن المَنْصُوصَتَيْن عن أحمدَ فى المرْأةِ إذا وَهَبَتْ زَوْجَها مَهْرَها الذى لها فى ذِمَّتِه ، فهل تجِبُ زَكاتُه عليه أو عليها ؟ قال : فإنْ صحَّحْنا هِبَةَ المَهْرِ جَمِيعِه ، فعلَى المرأةِ

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

إخْراجُ زَكاتِه مِن مالِها ، وإنْ صحَّحْنا الهِبَةَ فيما عَدَا مِقْدارَ الزَّكاةِ ، كان قَدْرُ الزَّكاةِ حقًّا للمَساكِينِ فى ذِمَّةِ الزَّوْجِ ، فيَلْزَمُه أداؤُه إليهم ، ويسْقُطُ عنه بالهِبَةِ ما عداه . قال ابنُ رَجَبٍ : وهذا بِناءٌ غريبٌ جِدًّا . وعلى المذهبِ ، لو باعَ النِّصابَ كلَّه ، تَعَلَّقَتِ الزَّكاةُ بذِمَّتِه حِينَئذٍ ، بغيرِ خِلافٍ ، كما لو تَلِفَ . فإنْ عجَز عن أدائِها ، فقال المَجْدُ : إنْ قُلْنا : الزَّكاةُ فى الذِّمَّةِ ابْتِداءً . لم يُفْسَخِ البَيْعُ . وإنْ قُلْنا : فى العَيْنِ . فُسِخَ البَيْعُ فى قَدْرِها ، تقْدِيمًا لحَقِّ المَساكِينِ . وجزَم به فى « القَاعِدَةِ الرَّابعَةِ والعِشْرِين » . وقال المُصَنِّفُ : تتَعَيَّنُ فى ذِمَّتِه ، كسائرِ الدُّيونِ بكُلِّ حالٍ . ثم ذكَر احْتِمالًا بالفَسْخِ فى مِقْدارِ الزَّكاةِ مِن غيرِ بِناءٍ على مَحَلِّ التَّعَلُّقِ . ومِنَ الفَوائِدِ ، إذا كان النِّصابُ غائبًا عن مالِكِه ، لا يقْدِرُ على الإخْراجِ منه ، لم يَلْزَمْه إخْراجُ زَكاتِه حتى يتَمكَّنَ مِنَ الأداءِ منه . نصَّ عليه . وصرَّح به المَجْدُ فى مَوْضِعٍ مِن « شَرْحِه » . ونصَّ أحمدُ فى مَن وجَب عليه زكاةُ مالٍ ، فأقْرَضَه ، لا يلْزَمُه أداءُ زَكاتِه حتى يَقْبِضَه . قال فى « القَواعِدِ » : ولَعَلَّه يرْجِعُ إلى أنَّ أداءَ الزَّكاةِ لا يجِبُ على الفَوْرِ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يَلْزَمُه أداءُ زَكاتِه قبلَ قَبْضِه ؛ لأنَّه فى يَدِه حُكْمًا ، ولهذا يتْلَفُ مِن ضَمانِه ، بخِلافِ الدَّيْنِ فى ذِمَّةِ غَرِيمِه . وكذا ذكَرَه المَجْدُ فى مَوْضِعٍ مِن « شَرْحِه » . وأشارَ فى مَوْضِعٍ إلى بِناءِ ذلك على محَلِّ الزَّكاةِ . فإنْ قُلْنا : الذِّمَّةُ . لَزِمَه الإخْراجُ عنه مِن غَرِيمِه ؛ لأنَّ زكاتَه لا تسْقُطُ بتَلَفِه ، بخِلافِ الدَّيْنِ . وإنْ قُلْنا : العَيْنُ . لم يَلْزَمْه الإخْراجُ حتى يتَمَكَّنَ مِن قَبْضِه . وقال ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : ومَن كان له مالٌ غائِبٌ ، وقُلْنا : الزَّكاةُ فى العَيْنِ . لم يَلْزَمْه الإخْراجُ عنه . وإنْ قُلْنا : فى الذِّمَّةِ . فوَجْهان . قال ابنُ رجَبٍ : والصَّحيحُ الأوَّلُ . وقال : ووُجوبُ الزَّكاةِ على الغائبِ إذا تَلِفَ قبلَ قَبْضِه ، مُخالِفٌ لكلامِ أحمدَ . ومِنَ الفَوائِدِ ، ما تقدَّم على قَوْلٍ ؛ وهو ما إذا

الإنصاف

أخْرَجَ ربُّ المالِ زكاةَ حقِّه مِن مالِ المُضارَبَةِ مِنه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُحْسَبُ ما أخْرَجَه مِن رَأْسِ المالِ ونَصِيبِه مِنَ الرِّبْحِ ، كما تقدَّم . وقيل : يُحْسَبُ مِن نَصِيبِه مِنَ الرِّبْحِ خاصَّةً . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] . وقال فى « الكافِى » : هى مِن رَأْسِ المالِ . فبَعضُ الأصحابِ بنَى الخِلافَ على الخِلافِ فى محَلِّ التَّعلُّقِ . فإنْ قُلْنا : الذِّمَّةُ . فهى مَحْسوبَةٌ مِنَ الأصْلِ والرِّبْحِ ، كقَضاءِ الدُّيونِ . وإنْ قُلْنا : العَيْنُ . حُسِبَتْ مِنَ الرِّبْحِ ، كالمُؤْنَةِ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « الفَوائدِ » : ويُمْكِنُ أنْ يُبْنَى على هذا الأصْلِ أيضًا ، الوَجْهان فى جَوازِ إخْراجِ المُضارِبِ زكاةَ حِصَّتِه مِن مالِ المُضارَبَةِ . فإنْ قُلْنا : الزَّكاةُ تتَعَلَّقُ بالعَيْنِ . فله الإخْراجُ منه ، وإلَّا فلا . قال : وفى كلامِ بعضِهم إيماءٌ إلى ذلك .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : النِّصابُ الزَّكَوِىُّ سبَبٌ لوُجوبِ الزَّكاةِ ، وكما يدْخُلُ فيه تَمامُ المِلْكِ ، يدْخُلُ فيه مَن يجِبُ عليه . أو يُقالُ : الإسْلامُ والحُرِّيَّةُ شَرْطان للسَّبَبِ ، فعَدَمُهما مانِعٌ فى صِحَّةِ السَّبَبِ وانْعِقادِه . وذكَر غيرُ واحدٍ هذه الأرْبَعَةَ شُروطًا للوُجوبِ كالحَوْلِ ؛ فإنَّه شَرْطٌ للوُجوبِ بلا خِلافٍ ، لا أثَرَ له فى السَّبَبِ . وأمَّا إمْكانُ الأداءِ ، فشَرْطٌ للزُومِ الأداءِ . وعنه ، للوُجوبِ . انتهى .

---

(١) انظر : المغنى ٤/ ٢٦١ .

المقنع

بَابُ زَكَاةِ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ

وَلَا تَجِبُ إِلَّا فِى السَّائِمَةِ مِنْهَا ،.....

الشرح الكبير

بابُ زكاةِ بهيمةِ الأنعامِ

٨٤٧ – مسألة : (ولا تَجِبُ إلَّا فِى السّائِمَةِ منها) والسّائِمَةُ ؛ الرّاعِيَةُ ، وقد سامَتْ تَسُومُ سَوْمًا : إذا رَعَتْ ، وأَسَمْتُها إذا رَعَيْتُها ، ومنه قَوْلُه تعالى : ﴿ فِيهِ تُسِيمُونَ ﴾[1] . وذَكَر السّائِمَةَ هٰهُنا احْتِرازًا مِن المَعْلُوفَةِ والعَوامِلِ ؛ فإنَّه لا زَكاةَ فيها عندَ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّ فيها الزكاةَ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السلامُ : « فِى كُلِّ خَمْسٍ شَاةٌ » . قال أحمدُ : ليس فى العوامِلِ زكاةٌ . وأهلُ المَدِينَةِ يَرَوْنَ فيها الصَّدَقَةَ ، وليس عندَهم فى هذا أصْلٌ . ولَنا ، قولُه ﷺ فى حَدِيثِ بَهْزِ ابنِ حَكِيمٍ : « فِى كُلِّ سَائِمَةٍ فِى أرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ »[2] . قَيَّدَه .

الإنصاف

بابُ زكاةِ بهيمَةِ الأنْعامِ

قوله : ولا تَجِبُ إلَّا فى السَّائِمَةِ منها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : تجِبُ فى المَعْلوفَةِ أيضًا . قال ابنُ تَميمٍ : ونصَر ابنُ عَقِيلٍ وُجوبَ الزَّكاةِ فى المَعْلوفَةِ فى مَوْضِعٍ مِن « فُنُونِه » . انتهى . وذكَر ابنُ

---

(١) سورة النحل ١٠ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٦٣/١ . والنسائى ، فى : باب عقوبة مانع الزكاة ، وباب سقوط الزكاة عن الإبل إذا كانت رسلًا لأهلها ولحمولتهم ، من كتاب الزكاة . المجتبى ١١/٥ ، ١٧ . والدارمى ، فى : باب ليس فى عوامل الإبل صدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ٣٩٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥ ، ٤ .

المقنع وَهِىَ الَّتِى تَرْعَى فِى أَكْثَرِ الْحَوْلِ . [٤٤و]

الشرح الكبير بالسّائِمَةِ ، فدَلَّ على أنَّه لا زكاةَ فى غيرِها ، وحَدِيثُهم مُطْلَقٌ ، فيُحْمَلُ على المُقَيَّدِ . وعن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ فِى العَوَامِلِ صَدَقَةٌ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] . ولأنَّ وَصْفَ النّماءِ مُعْتَبَرٌ فى الزكاةِ ، والمَعْلُوفَةُ يَسْتَغْرِقُ عَلَفُها نَماءَها ، ولأنَّها تُعَدُّ للانْتِفاعِ دُونَ النَّماءِ ، أشْبَهَتْ ثِيابَ البِذْلَةِ ، إلَّا أن تَكُونَ للتِّجارَةِ ، فيَجِبُ فيها زكاةُ التِّجارَةِ ، على ما يَأْتِى إن شاء اللهُ .

٨٤٨ – مسألة : (وهى التى تَرْعَى فى أكْثَرِ الحَوْلِ) متى كانت سائِمَةً فى أكْثَرِ الحَوْلِ وَجَبَتْ فيها الزكاةُ . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يُعْتَبَرُ السَّوْمُ فى جَمِيعِ الحَوْلِ ؛ لأنَّه شَرْطٌ فى الزكاةِ ، أشْبَهَ

الإنصاف عَقِيلٍ ، فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، و « الفُنُونِ » تَخْرِيجًا بوُجوبِ الزَّكاةِ فيما أُعِدَّ للإجارَةِ مِنَ العَقارِ والحَيَوانِ وغيرِه فى القِيمَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : فلو كان نتاجُ النِّصابِ المُباعِ له فى الحَوْلِ رَضِيعًا غيرَ سائمٍ فى بقِيَّةِ حَوْلِ أُمَّهاتِه ، فوَجْهان . انتهى . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . وأطْلَق بعضُهم احْتِمالَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : تجِبُ فيما أُعِدَّ للعَمَلِ ، كالإبلِ التى تُكْرَى . وهو أظْهَرُ . ونصُّه لا . انتهى .

قوله : وهى التى تَرْعَى فى أكْثَرِ الحَوْلِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ صالحٍ وغيرِه . وقيل :

---

(١) فى : باب ليس فى العوامل صدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢/١٠٣ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يسقط الصدقة عن الماشية ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/١١٦ .

الشرح الكبير

المِلْكَ وكَمالَ النِّصابِ ، ولأنَّ العَلَفَ مُسْقِطٌ ، والسَّوْمُ مُوجِبٌ ، فإذا اجْتَمَعا غَلَبَ الإِسْقاطُ ، كما لو كان فيها سائِمَةٌ ومَعْلُوفَةٌ . ولَنا ، عُمُومُ النُّصُوصِ الدّالَّةِ على وُجُوبِ الزكاةِ فى الماشِيَةِ ، واسْمُ السَّوْمِ لا يَزُولُ بالعَلَفِ اليَسِيرِ ، فلم يَمْنَعْ دُخولَها فى الأخْبارِ ، ولأنَّه لا يَمْنَعُ خِفَّةَ المَؤُونَةِ ، أشْبَهَ السّائِمَةَ فى جَمِيعِ الحَوْلِ ، ولأنَّ العَلَفَ اليَسِيرَ لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عنه ، فاعْتِبارُه فى جَمِيعِ الحَوْلِ يُفْضِى إلى إسْقاطِ الزكاةِ بالكُلِّيَّةِ ،

الإنصاف

يُعْتَبَرُ أنْ تَرْعَى الحَوْلَ كلَّه . زادَ بعضُ الأصحابِ ، ولا أثَرَ لعَلَفِ يَوْمٍ أو يَوْمَيْن . [١/١٩٩ و] وظاهِرُ كلامِ القاضى ، فى « أحْكامِه » ، عَدَمُ اشْتِراطِ أكْثَرِ الحَوْلِ . قالَه ابنُ تَميمٍ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن ذلك العَوامِلُ ، ولو كانتْ سائِمةً . نصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعَةٍ . وقالَه المَجْدُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، والزَّرْكَشِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرُهم . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا زَكاةَ فى عَوامِلِ أكْثَرِ السَّنَةِ بحالٍ ولو بأُجْرَةٍ . وقيل : تجِبُ فى المُؤَجَّرَةِ السَّائمةِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولا تجِبُ فى الرَّبائبِ فى الأصحِّ ، وإنْ كانت سائمةً . انتهى .

فوائد ؛ إحْداها ، لا يُعْتَبَرُ للسَّوْمِ والعَلَفِ نِيَّةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَرَه المُصَنِّفُ . ورَجَّحَه أبو المَعالِى . قال ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، و « حَواشِى ابنِ مُفْلِحٍ » : لا يُعْتبرُ فى السَّوْمِ والعَلَفِ نِيَّةٌ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقيل : تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ لهما . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو أصحُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فلو اعْتَلَفَتْ بنَفْسِها ، أو عَلَفَها غاصِبٌ ، فلا زَكاةَ على الأوَّلِ ؛

الشرح الكبير

لاسِيَّما عندَ مَن يَسُوغُ له الفِرارُ مِن الزكاةِ ، فإنَّه متى أرادَ إسْقاطَ الزكاةِ عَلَفَها يَوْمًا فَأسْقَطَها ، ولأنَّ هذا وَصْفٌ مُعْتَبَرٌ فى رَفْعِ الكُلْفَةِ ، فاعْتُبِرَ فيه الأكْثَرُ ، كالسَّقْىِ بغيرِ كُلْفَةٍ فى الزُّرُوعِ والثِّمارِ . قولُهم : السَّوْمُ شَرْطٌ . مَمْنُوعٌ ، بل العَلَفُ فى نِصْفِ الحَوْلِ فما زاد مانِعٌ ، كما أنَّ السَّقْىَ بكُلْفَةٍ كذلك مانِعٌ مِن وُجُوبِ العُشْرِ ، ولَئِن سَلَّمْنا أنَّه شَرْطٌ ، فيَجُوزُ أن يَكُونَ الشَّرْطُ وُجُودُه فى أكْثَرِ الحَوْلِ ، كالسَّقْىِ بغيرِ كُلْفَةٍ ، شَرْطٌ فى وُجُوبِ العُشْرِ ، ويُكْتَفَى فيه بالوُجُودِ فى الأكْثَرِ ، ويُفارِقُ ما إذا كان بعضُ النِّصابِ مَعْلُوفًا ؛ لأنَّ النِّصابَ سَبَبُ الوُجُوبِ ، فلابُدَّ مِن وُجُودِ الشَّرْطِ فى جَمِيعِه ، والحَوْلُ والسَّوْمُ[1] شَرْطُ الوُجُوبِ ، فجاز أن يُعْتَبَرَ الشَّرْطُ فى أكْثَرِه .

الإنصاف

لفَقْدِ السَّوْمِ المُشْتَرَطِ . وعلى الثَّانِى ، تجِبُ ، كما لو غصَب حبًّا وزَرَعَه فى أرْضِ ربِّه ، فإنَّ فيه الزَّكاةَ على مالِكِه ، كما لو نبَت بلا زَرْعٍ . وفِعْلُ الغاصِبِ مُحَرَّمٌ ، كما لو غصَب أثْمانًا فَضاعفَها ، ولعدَمِ المُؤْنَةِ ، كما لو ضَلَّتْ فأكَلَتِ المُباحَ . قال المَجْدُ : وطَرْدُه ما لو سلَّمَها إلى راعٍ يُسِيمُها فعَلَفَها . وعَكْسُهما ؛ لو تبرَّعَ حاكِمٌ ، ووصَّى بعلَفِ ماشِيَةِ يَتِيمٍ ، أو صَديقٌ بذلك بإذْنِ صَديقِه ، لفقدِ قَصْدِ الإسامَةِ ممَّن يُعْتَبَرُ وُجودُه منه . وقيل : تجِبُ إذا عَلَفَها غاصِبٌ . اخْتارَه غيرُ واحدٍ . وفى مأْخَذِه وَجْهان ؛ تحْريمُ علَفِ الغاصِبِ ، أو انْتِفاءُ المُؤْنَةِ عن رَبِّها . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « ابنِ حَمْدانَ » . قلتُ : الصَّوابُ الثَّانِى . واخْتارَه الآمدى . والأوَّلُ اخْتارَه القاضى ، ورَدَّه المُصَنِّفُ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

وغيرُه . ولو أسامَتْ بنَفْسِها ، أو أسامَها غاصِبٌ ، وجَبَتِ الزَّكاةُ على الأوَّلِ لا الثَّانِى ؛ لأنَّ ربَّها لم يَرْضَ بإسامَتِها ، فقد فُقِدَ قصْدُ الإسامَةِ المُشْترَطُ . زادَ صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، كما لو سامَتْ مِن غيرِ أنْ يُسِيمَها . قال فى « الفُروعِ » : فجعَلاه أصْلًا . وكذا قطَع به أبو المَعالى . وقيلَ : يجِبُ إنْ أسامَها الغاصِبُ ، لتَحَقُّقِ الشَّرْطِ ، كما لو كَمُلَ النِّصابُ بيَدِ الغاصِبِ . وإنْ لم يعْتَدَّ بِسَوْمِ الغاصبِ ، ففى اعْتِبارِ كوْنِ سَوْمِ المالك أكْثَرَ السَّنَةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تميمٍ » ، وابنُ حَمْدانَ ، فى « الكُبْرَى » ؛ أحدُهما ، عدَمُ اعْتِبارِ ذلك . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، فى « المُغْنِى » ، و الشَّارِحِ ، وابنِ رَزِينٍ . وقال الأصحابُ : يسْتَوِى غصْبُ النِّصابِ وضَياعُه كلَّ الحَوْلِ أو بعضَه . وقيل : إنْ كان السَّوْمُ عندَ الغاصبِ أكْثَرَ ، فالرِّوايتَان ، وإنْ كان عندَ ربِّها أكْثَرَ ، وجَبَتْ ، وإنْ كانتْ سائمةً عندَهما ، وجبَتِ الزَّكاةُ ، على رِوايَةِ وُجوبِ الزَّكاةِ فى المَغْصُوبِ ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، يُشْترَطُ فى السَّوْمِ أنْ تَرْعَى المُباحَ ، فلو اشْتَرَى ما تَرْعاه ، أو جَمَع لها ما تأْكُلُ ، فلا زَكاةَ فيها . قالَه الأصحابُ . الثَّالثةُ ، هلِ السَّوْمُ شرْطٌ ، أو عَدَمُ السَّوْمِ مانِعٌ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » . فعلى الأوَّلِ ، لا يصِحُّ التَّعجيلُ قبلَ الشُّروعِ ، ويصِحُّ على الثَّانِى . قلتُ : قطَع المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، بأنَّ السَّوْمَ شرْطٌ . قلتُ : منَع ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » مِن تحَقُّقِ هذا الخِلافِ ، وقال : كلُّ ما كان وُجودُه شرْطًا ، كان عدَمُه مانِعًا ، كما أنَّ كلَّ مانعٍ فعدَمُه شرْطٌ . ولم يُفرِّقْ أحدٌ بينَهما ، بل نصُّوا على أنَّ المانِعَ عَكْسُ الشَّرْطِ . وأطالَ الكلامَ على ذلك . وقال فى « الفُروعِ » ، فى الخُلْطَةِ ، فى أوَّلِ الفَصْلِ الثَّانِى : التَّعلُّقُ بالعَيْنِ لا يَمْنَعُ

المقنع وَهِيَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَنْوَاعٍ ؛ أَحَدُهَا ، الْإِبِلُ ، فَلَا زَكَاةَ فِيهَا حَتَّى تَبْلُغَ خَمْسًا فَتَجِبَ فِيهَا شَاةٌ ، .....

الشرح الكبير **٨٤٩** – مسألة : (وهى ثَلاثَةُ أَنْواعٍ ؛ أحَدُها ، الإِبِلُ ، فلا زَكاةَ فيها حتى تَبْلُغَ خَمْسًا فتَجِبَ فيها شاةٌ) بَدَأَ بذِكْرِ الإِبِلِ ؛ لأنَّها أهَمُّ ، لكَوْنِها أعْظَمَ النَّعَمِ قِيمَةً وأجْسامًا ، وأكْثَرَ أمْوالِ العَرَبِ ، ووُجُوبُ الزكاةِ فيها ممّا أجْمَعَ عليه عُلَماءُ الإسْلامِ ، وصَحَّتْ فيه السُّنَّةُ عن النبىِّ ﷺ ،

الإنصاف انْعِقادَ الحَوْلِ باتِّفاقِنا . الرَّابعةُ ، لو غصَب ربُّ السَّائمةِ عَلَفًا ، فعَلَفَها وقطَع السَّوْمَ ، ففى انْقِطاعِه شَرْعًا وَجْهان . قطَع فى « المُغْنِى »[1] بسُقوطِ الزَّكاةِ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وكذا لو قطَع ماشِيَتَه عن السَّوْمِ ؛ لقَصْدِ قطْعِ الطَّريقِ بها ونحوِه ، أو نَوَى قُنْيَةَ عَبيدِ التِّجارَةِ لذلك ، أو نَوَى بثِيابِ الحَريرِ التى للتِّجارَةِ لُبْسَها . وأطْلَقَهما فى ذلك كلِّه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يَنْقَطِعُ بذلك . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ أسامَها بعضَ الحَوْلِ ، ثم نَوَاها لعَمَلٍ أو حَمْلٍ . فلا زَكاةَ ، [١٩٩/١ ظ] كسُقوطِ زَكاةِ التِّجارَةِ بنِيَّةِ القُنْيَةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وهى مُحْتَمِلَةٌ ، وبينَهما فَرْقٌ . وجزَم جماعةٌ بأنَّ مَن نَوَى بسائمةٍ عمَلًا ، لم تَصِرْ له قُنْيَةً . انتهى . الخامِسَةُ ، تجِبُ الزَّكاةُ فيما تَوَلَّدَ بينَ سائمةٍ ومعْلُوفَةٍ . قالَه الأصحابُ ، وقطَعوا به . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وتجِبُ على الأظْهَرِ فيما وُلِدَ بينَ سائمةٍ ومعْلُوفَةٍ .

تنبيه : ظاهرُ قوله : أحَدُها ، الإبلُ ، فلا زَكاةَ فيها حتى تَبْلُغَ خَمْسًا ، فَتَجِبَ

---

(١) انظر : المغنى ٤/ ٢٧٤ .

الشرح الكبير

[٢/١٤٤ ظ] ومِن أحْسَنِ ما رُوِىَ فيها ، ما روَى البخارىُّ[1] بإسْنادِه ، عن أنَسِ بنِ مالكٍ ، أنَّ أبا بكرٍ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَبَ له كِتابًا لمّا وَجَّهَه إلى البَحْرَيْن : بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ، هذه فَرِيضَةُ الصَّدَقَةِ التى فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ ، والتى أمَر اللهُ بها رَسُولَه ﷺ ، فمَن سُئِلَها مِن المسلمين على وَجْهِها فَلْيُعْطِها ، ومَن سُئِل فَوْقَها فلا يُعْطِ : « فِى أرْبَعٍ وَعِشْرِين فَما دُونَها مِن الإبِلِ فِى كُلِّ خَمْسٍ شاةٌ ، فإذا بَلَغَتْ خَمْسًا وَعِشْرِين إلى خَمْسٍ و ثَلاثِين ، ففيها بِنْتُ مَخاضٍ أُنْثَى ، فإذا بَلَغَتْ سِتًّا وثَلاثِين إلى خَمْسٍ وأرْبَعِين ، ففيها بِنْتُ لَبُونٍ أُنْثَى ، فإذا بَلَغَتْ سِتًّا وأرْبَعِين إلى سِتِّين ، ففيها حِقَّةٌ طَرُوقَةُ الجَمَلِ ، فإذا بَلَغَتْ وَاحِدَةً وسِتِّين إلى خَمْسٍ وسَبْعِين ، ففيها جَذَعَةٌ ، فإذا بَلَغَتْ سِتًّا وسَبْعِين إلى تِسْعِين ، ففيها بِنْتَا لَبُونٍ ، فإذا بَلَغَتْ إحْدَى وتِسْعِين إلى عِشْرِين ومائَةٍ ، ففيها حِقَّتانِ طَرُوقَتا

الإنصاف

فيها شَاةٌ . أنَّ القِيمَةَ لا تُجْزِئُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو بَكْرٍ : تُجْزِئُه عشَرَةُ دَراهِمَ ؛ لأنَّها بدَلُ شاةِ الجبْرانِ . أطْلَقَه بعضُ الأصحابِ . وذكَر بعضُهم ، لا تُجْزِئُه مع وُجودِ الشَّاةِ ، وإلَّا فوَجْهان ؛

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع ، وباب ما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية ، وباب من بلغت عنده صدقة بنت مخاض وليست عنده ، وباب زكاة الغنم ، وباب لا تؤخذ فى الصدقة هرمة ... ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب فى الزكاة وأن لا يفرق بين مجتمع ... ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٢ / ١٤٤ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ٩ / ٢٩ .

كما أخرجه أبو داود، فى: باب فى زكاة السائمة، من كتاب الزكاة. سنن أبى داود ١/٣٥٨-٣٦٠. والنسائى، فى: باب زكاة الإبل ، وباب زكاة الغنم ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ١٣ ، ١٤ ، ١٩ ، ٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب إذا أخذَ المصدق سنّا دون سن أو فوق سن ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١١ ، ١٢ .

الشرح الكبير

الجَمَلِ ، فإذا زادَتْ على عِشْرِين ومائةٍ ، ففِى كلِّ أرْبَعِين بِنْتُ لَبُونٍ ، وفى كلِّ خَمْسِين حِقَّةٌ ، ومَن لم يَكُنْ مَعَهُ إلَّا أرْبَعٌ مِن الإبِلِ ، فليس عليه فيها صَدَقَةٌ إلَّا أنْ (١) يَشاءَ رَبُّها(١) ، فإذَا بَلَغَتْ خَمْسًا مِن الإبِلِ ، ففيها شاةٌ » . وتَمامُ الحَدِيثِ نَذْكُرُه إن شاء اللهُ فى أبْوابِه . وقولُ الصِّدِّيقِ : التى فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ : يَعْنِى : قَدَّرَ . ومنه فَرَض الحاكِمُ للمرأةِ : بمَعْنَى قَدَّرَ(٢) التَّقْدِيرَ . وقولُ المُصَنِّفِ : ولا شىءَ فيها حتى تَبْلُغَ خَمْسًا . مُجْمَعٌ عليه ، وقد دَلَّ عليه قَوْلُه فى هذا الحَدِيثِ : « وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ إلَّا أرْبَعٌ مِنَ الإبِلِ ، فَلَيْسَ فِيهَا صَدَقَةٌ » . وقَوْلُه عليه السلامُ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ ذَوْدٍ(٣) صَدَقَةٌ ، فَإذَا بَلَغَتْ خَمْسًا فَفِيهَا شَاةٌ »(٤) . وهذا مُجْمَعٌ عليه أيضًا ، وقد دَلَّ عليه الحَدِيثُ المَذْكُورُ أيضًا ، وإنَّما أوْجَبَ الشّارِعُ فيما دُونَ خَمْسٍ وعِشْرِين مِن الإبِلِ الشّاةَ ؛ لأنَّها لا تَحْتَمِلُ المُواساةَ مِن جِنْسِها ؛ لأنَّ واحِدَةً منها كَثِيرٌ ، وإيجابُ شِقْصٍ منها يَضُرُّ بالمالكِ والفَقِيرِ ، والإسْقاطُ غيرُ مُمْكِنٍ ، فعَدَلَ إلى إيجابِ الشّاةِ جَمْعًا بينَ الحُقُوقِ ، فصارَتْ أصْلًا فى الوُجُوبِ لا يَجُوزُ إخْراجُ الإبِلِ مَكانَها .

الإنصاف

منهم ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ .

(١ - ١) فى م : « يشارى بها » .

(٢) سقط من : م .

(٣) الذود : بفتح الذال وسكون الواو الجمع من الإبل .

(٤) هذا بعض الحديث المتقدم تخريجه فى صفحة ٣١٠ بلفظ : « ليس فيما دون خمس أواق صدقة » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُجْزِئُ فى الغَنَمِ المُخْرَجَةِ فى الزكاةِ إلَّا الجَذَعُ مِن الضَّأْنِ ، وهو ما له سِتَّةُ أشْهُرٍ فما زاد ، والثَّنِيُّ مِن المَعْزِ ، وهو ما له سَنَةٌ ، وكذلك شاةُ الجُبْرانِ ، وأيُّهما أخْرَجَ أجْزأه ، ولا يُعْتَبَرُ كَوْنُها مِن جِنْسِ غَنَمِه ، ولا جِنْسِ غَنَمِ البَلَدِ ؛ لأنَّ الشّاةَ مُطْلَقَةٌ فى الخَبَرِ الذى ثَبَت به وُجُوبُها ، وليس غَنَمُه ولا غَنَمُ البَلَدِ سَبَبًا لوُجُوبِها ، فلم يَتَقَيَّدْ بذلك ، كالشّاةِ الواجِبَةِ فى الفِدْيَةِ ، وتَكُونُ أُنْثَى ، ولا يُجْزِئُ الذَّكَرُ ، كالشّاةِ الواجِبَةِ فى نِصابِ الغَنَمِ . ويَحْتَمِلُ أن تُجْزِئَه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أطْلَقَ الشّاةَ ، ومُطْلَقُ الشّاةِ يَتَناوَلُ الذَّكَرَ والأُنْثَى ، وقِياسًا على الأُضْحِيَةِ ، فإن لم يَكُنْ له غَنَمٌ ، لَزِمَه شِراءُ شاةٍ . وقال أبو بكرٍ : يُخْرِجُ عَشَرَةَ دَراهِمَ ، قِياسًا على شاةِ الجُبْرانِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ : نَصَّ على الشّاةِ ، فيَجِبُ العَمَلُ بنَصِّه ، ولأنَّ هذا إخْراجُ قِيمَةٍ فلم يَجُزْ ، كالشّاةِ الواجِبَةِ فى نِصابِها ، وشاةُ الجُبْرانِ مُخْتَصَّةٌ بالبَدَلِ بالدّراهِمِ ، بدَلِيلِ أنَّها لا تَجُوزُ بَدَلًا عن الشّاةِ الواجِبَةِ فى سائِمَةِ الغَنَمِ ، ولأنَّ شاةَ الجُبْرانِ يَجُوزُ إبْدالُها بالدَّراهِمِ مع وُجُودِها ، بخِلافِ هذه .

فصل : وتَكُونُ الشّاةُ المُخْرَجَةُ كحالِ الإبِلِ فى الجَوْدَةِ والرَّداءَةِ والتَّوَسُّطِ ، فيُخْرِجُ عن السِّمانِ سَمِينَةً ، وعن الهُزالِ هَزِيلَةً ، وعن الكِرامِ كَرِيمَةً ، وعن اللِّئامِ لَئِيمَةً ، فإن كانتْ مِراضًا أخْرَجَ شاةً صَحِيحَةً على

الإنصاف

فائدة : يُشْتَرَطُ فى الشّاةِ المُخْرَجَةِ عن الإبلِ ، أنْ تكونَ بصِفَتِها ؛ ففى كرامٍ سمانٍ كرِيمَةٌ سمِينَةٌ ، والعكْسُ بالعَكْسِ . وإنْ كانتِ الإبِلُ مَعِيبَةً ، فقيلَ : يُخْرِجُ شاةً كشَاةِ الصِّحاحِ ؛ لأنَّ الواجِبَ مِن غيرِ جِنْسِ المالِ ، فلم يُؤَثِّرْ فيها عَيْبُه ،

المقنع فَإِنْ أَخْرَجَ بَعِيرًا لَمْ يُجْزِئْهُ .

الشرح الكبير قَدْرِ قِيمَةِ المالِ . فيُقالُ : لو كانَتِ الإبلُ صِحاحًا كانتْ قِيمَتُها مائةً ، وقِيمَةُ الشّاةِ خَمْسَةً ، فيَنْقُصُ [٢/١٤٥ و] مِن قِيمَتِها قَدْرُ ما نَقَصَتِ الإبلُ ، فإن نَقَصَتِ الإبلُ خُمْسَ قِيمَتِها وَجَب شاةٌ قِيمَتُها أرْبَعَةٌ ، وقِيلَ : تُجْزِئُه شاةٌ تُجْزِئُ فى الأُضْحِيَةِ ، مِن غيرِ نَظَرٍ إلى القِيمَةِ ، وعلى القَوْلَيْن لا يُجْزِئُه مَرِيضَةٌ ؛ لأنَّ المُخْرَجَ مِن غيرِ جِنْسِها ، وليس كلُّه مِراضًا ، فتُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الصِّحاحِ ، والمِراضُ لا يُجْزِئُ فيها إلَّا صَحِيحَةٌ .

٨٥٠ – مسألة : (فإن أخْرَجَ بَعِيرًا لم يُجْزِئْه) يَعْنِى إذا أخْرَجَ بَعِيرًا عن الشّاةِ الواجِبَةِ فى الإبلِ لم يُجْزِئْه ، سواءٌ كانت قِيمَتُه أكْثَرَ مِن قِيمَةِ الشّاةِ أو لم يَكُنْ ، حُكِىَ ذلك عن مالكٍ ، وداوُدَ . وقال الشافعىُّ ،

الإنصاف كشَاةِ الفِدْيَةِ والأُضْحِيَةِ . وقيلَ : تُجْزِئُه شاةٌ صحيحَةٌ قِيمَتُها على قَدْرِ قِيمَةِ[1] المالِ ، تنْقُصُ قِيمَتُها على قَدْرِ نَقْصِ الإبلِ ، كالمُخْرَجَةِ عنِ الغَنَمِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ للمُواساةِ . ثم رأيْتُ المُصَنِّفَ ، فى « المُغْنِى » قدَّمه . وكذلك الشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وعليهما لا يُجْزِئُه شاةٌ مَعِيبَةٌ ؛ لأنَّ الواجِبَ ليس مِن جِنْسِ المالِ . وقيل : تُجْزِئُه شاةٌ تُجْزِئُ فى الأُضْحِيَةِ . ذكَرَه القاضى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » .

قوله : فإنْ أخْرَجَ بعِيرًا لم يُجزئْه . هذا المذهبُ المَنْصُوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، وعليه جمهورُ أصحابِه . وقيلَ : يُجْزِئُه إنْ كانتْ قِيمَتُه قِيمَةَ شاةٍ وسَطٍ فأكْثَرَ ، بناءً

---

(١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وأصحابُ الرَّأْيِ : يُجْزِئُ البَعِيرُ عن العِشْرِين فما دُونَها . ويَتَخَرَّجُ لنا مِثْلُ ذلك إذا كان المُخْرَجُ ممّا يُجْزِئُ عن خَمْسٍ وعِشْرِين ؛ لأنَّه يُجْزِئُ عن خَمْسٍ وعِشْرِين ، والعِشْرُون داخِلَةٌ فيها ، ولأنَّ ما أجْزَأَ عن الكَثِيرِ أجْزَأَ عمّا دُونَه ، كابْنَتَىْ لَبُونٍ عمّا دُونَ سِتٍّ وسَبْعِين . ولَنا ، أنَّه أخْرَجَ غيرَ المَنْصُوصِ عليه مِن غيرِ جِنْسِه ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو أخْرَجَ البَعِيرَ عن أرْبَعِين شَاةً ، ولأنَّها فَرِيضَةٌ وجَبَتْ فيها شاةٌ فلم يُجْزِئْ عنها البَعِيرُ ، كنِصابِ الغَنَمِ ، ويُفارِقُ ابْنَتَىْ لَبُونٍ عن الجَذَعَةِ ؛ لأنَّهُما مِن الجِنْسِ .

الإنصاف

على إخْراجِ القِيمَةِ . وقيلَ : يُجْزِئُه إنْ أجْزَأَ عن خَمْسٍ وعِشْرِين ، وإلَّا فلا . فعلى القَوْلِ بالإجْزاءِ ، هل الواجِبُ كلُّه أو خُمْسِه ؟ حكَى القاضى أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ وَجْهَيْن ؛ فعلى الثَّانِى ، يُجْزِئُ عن العِشْرِين بَعِيرٌ ، وعلى الأوَّلِ ، لا يُجْزِئُ عنها إلَّا أرْبَعَةُ أبْعِرَةٍ . قلتُ : الأوْلَى أنَّ الواجِبَ كلُّه ، وأنَّه يُجْزِئُ عن العِشْرِين بعِيرًا[1] على الأوَّلِ أيضًا . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قلتُ : ويَنْبَنِى عليها لو اقْتَضَى الحالُ الرُّجوعَ ، فهل يرْجِعُ بكُلِّه أو خُمْسُهُ ؟ فإنْ قُلْنا : الجميعُ واجِبٌ . رجَع . وإنْ قُلْنا : الواجِبُ الخُمُسُ ، والزَّائِدُ تطَوُّعٌ . رجَع بالواجِبِ لا التَّطَوُّعِ . وممَّا يَنْبَغِى أنْ يَنْبَنِى عليه أيضًا ، النِّيَّةُ ؛ فإنْ جَعَلْنا الجميعَ فرْضًا ، نَوَى الجميعَ فَرْضًا لُزومًا ، وإنْ قُلْنا : الواجِبُ الخُمْسُ . كفَاه الاقْتِصارُ عليه فى النِّيَّةِ . انتهى . ويأْتِى نظِيرُ ذلك فى أواخِرِ بابِ الفِدْيَةِ ، عندَ قوْلِه : وكلُّ دَمٍ ذكَرْناه يُجْزِئُ فيه شاةٌ أو سُبْعُ بَدَنَةٍ . وفى الهَدْيِ والأضاحِى ، عندَ قوْلِه : وإذا نذَر هَدْيًا مُطْلَقًا .

فوائد ؛ منها ، لو أخْرَجَ بقَرَةً ، لم تُجْزِئْه ، قوْلًا واحِدًا . وإنْ أخْرَجَ نِصْفَىْ

(١) زيادة من : ش .

المقنع

وَفِى الْعَشْرِ شَاتَانِ ، وَفِى خَمْسَ عَشْرَةَ ثَلَاثُ شِيَاهٍ ، وَفِى الْعِشْرِينَ أَرْبَعُ شِيَاهٍ ، فَإِذَا بَلَغَتْ خَمْسًا وَعِشْرِينَ فَفِيهَا بِنْتُ مَخَاضٍ ، وَهِىَ الَّتِى لَهَا سَنَةٌ ، فَإِنْ عَدِمَهَا أَجْزَأَهُ ابْنُ لَبُونٍ ، وَهُوَ

الشرح الكبير

٨٥١ – مسألة : (وفِى العَشْرِ شاتان ، وفى خَمْسَ عَشْرَةَ ثَلاثُ شِياهٍ ، وفِى العِشْرِين أرْبَعُ شِياهٍ) وهذا كلُّه مُجْمَعٌ عليه ، وثابِتٌ بسُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ التى رَوَيْناها وغيرِها .

٨٥٢ – مسألة : (فإذا بَلَغَتْ خَمْسًا وعِشْرِين ففيها بِنْتُ مَخاضٍ ، وهى التى لَها سَنَةٌ) متى بَلَغَتِ الإبِلُ خَمْسًا وعِشْرِين ، ففيها بِنْتُ مَخاضٍ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا أنَّه يُحْكَى عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى خَمْسٍ وعِشْرِين خَمْسُ شِياهٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ولا يَصِحُّ ذلك عنه . وحَكاه إجْماعًا . وابْنَةُ المَخاضِ ؛ التى لها سَنَةٌ ، وقد دَخَلَتْ فى الثّانِيَةِ ، سُمِّيَتْ بذلك ؛ لأنَّ أُمَّها قد حَمَلَتْ ، والماخِضُ الحامِلُ ، وليس كَوْنُ أُمِّها ماخِضًا شَرْطًا ، وإنَّما ذُكِرَ تَعْرِيفًا لها بغالِبِ حالِها ، كتَعْرِيفِه الرَّبِيبَةَ بالحِجْرِ . وكذلك بِنْتُ اللَّبُونِ وبِنْتُ المَخاضِ أدْنَى سِنٍّ تُؤْخَذُ فى الزكاةِ ، ولا تَجِبُ إلَّا فى خَمْسٍ وعِشْرِين إلى خَمْسٍ وثَلاثِين خاصَّةً ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ .

٨٥٣ – مسألة : (فإن عَدِمَها أجْزَأه ابْنُ لَبُونٍ ، وهو الذى له

الإنصاف

شاتَيْن ، لم يُجْزِئْه أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : يُجْزِئُ . ومنها ، قوْلُه ، فى بِنْتِ المَخاضِ : فإنْ عَدِمَها أجْزَأه ابْنُ لَبُونٍ . العَدَمُ إمَّا لكَوْنِها ليست فى مالِه ، أو كانت فى مالِه ولكِنَّهَا مَعِيبَةٌ .

المقنع

الَّذِى لَهُ سَنَتَانِ ، فَإِنْ عَدِمَهُ أَيْضًا لَزِمَهُ بِنْتُ مَخَاضٍ .

الشرح الكبير

سَنَتان ، فإن عَدِمَه لَزِمَه بِنْتُ مَخاضٍ) إذا لم يَكُنْ فى إبِلِه بِنْتُ مَخاضٍ أجْزَأه ابنُ لَبُونٍ ، ولا يُجْزِئُه مع وُجُودِها ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ أنَسٍ : « فَإِذَا بَلَغَتْ خَمْسًا وعِشْرِينَ ، فَفِيهَا بِنْتُ مَخَاضٍ إِلَى أَنْ تَبْلُغَ خَمْسًا وَثَلَاثِينَ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا ابْنَةُ مَخَاضٍ ، فَفِيهَا ابْنُ لَبُونٍ ذَكَرٌ » . رَواه أبو داودَ[1] . وهذا مُجْمَعٌ عليه أيضًا . فإنِ اشْتَرَى ابْنَةَ مَخاضٍ وأخْرَجَها جاز ؛ لأنَّها الأصْلُ ، وإن أراد إخْراجَ ابنِ لَبُونٍ بعدَ شِرائِها لم يَجُزْ ؛ لأنَّه صار فى إبِلِه بِنْتُ مَخاضٍ ، وإن لم يَكُنْ فى إبِلِه ابنُ لَبُونٍ وأرادَ الشِّراءَ ، لَزِمَه شِراءُ بِنْتِ مَخاضٍ . وهذا قولُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ : يُجْزِئُه شِراءُ ابنِ لَبُونٍ ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ . ولَنا ، أنَّهما اسْتَوَيا فى العَدَمِ ، فلَزِمَتْه ابْنَةُ مَخاضٍ ،

الإنصاف

تنبيه : ظاهر قوله : فإن عَدِمَها أَجْزَأه ابنُ لَبُونٍ . أنَّ خُنْثَى لَبُونٍ لا يُجْزِئُ . وهو أحَدُ القَوْلَيْن ، وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، الإجْزاءُ . جزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : هو الأشْهَرُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويُجْزِئُ الخُنْثَى المُشْكِلُ فى الأقْيَسِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . ومنها ، يجوزُ إخْراجُ الحِقَّةِ والجَذَعَةِ والثَّنِيِّ عن بِنْتِ المَخاضِ إذا عَدِمَها ، على المذهبِ ، بل هى أوْلَى لزِيادَةِ السِّنِّ ، ولو وجَد ابنَ لَبُونٍ . وأمَّا بِنْتُ اللَّبُونِ ، فجزَم المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، بالجَوازِ مع وُجودِ ابنِ لَبُونٍ ، وله جُبْرانٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِهم ، على ما يأْتِى . وقال فى « الفُروعِ » : وفى بِنْتِ لَبُونٍ وَجْهان ؛ لاسْتِغْنائِه بابنِ اللَّبُونِ عنِ الجُبْرانِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

الشرح الكبير

كما لو اسْتَوَيا فى الوُجُودِ ، والحَدِيثُ مَحْمُولٌ على حالِ وُجُودِه ؛ لأنَّ ذلك للرِّفْقِ به ، إغْناءً له عن الشِّراءِ ، ومع عَدَمِه لا يَسْتَغْنِى عن الشِّراءِ . على أنَّ فى بَعْضِ ألْفاظِ الحَدِيثِ : « فَمَنْ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ ابْنَةُ مَخَاضٍ عَلَى وَجْهِهَا ، وعِنْدَهُ ابْنُ لَبُونٍ ، فإنَّه يُقْبَلُ مِنْهُ ، وَلَيْسَ مَعَهُ شَىْءٌ » . فشَرَطَ فى قَبُولِه وُجُودَه وعَدَمَها ، وهذا فى حديثِ أبى بكرٍ ، وفى بعضِ الألْفاظِ أيضًا : « وَمَنْ بَلَغَتْ عِنْدَهُ صَدَقَةُ بِنْتِ مَخَاضٍ ، وَلَيْسَ عِنْدَهُ إلَّا ابْنُ لَبُونٍ » . وهذا تَقْيِيدٌ يَتَعَيَّنُ حَمْلُ المُطْلَقِ عليه . وإن لم يَجِدْ إلَّا ابنةَ مَخاضٍ مَعِيبَةً ، فله الانْتِقالُ إلى ابنِ لَبُونٍ ؛ لقوْلِه فى الخَبَرِ : « فَمَنْ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ ابْنَةُ مَخَاضٍ عَلَى وَجْهِهَا » . ولأنَّ وُجُودَها كعَدَمِها ، لكَوْنِها لا يَجُوزُ إخْراجُها ، فأشْبَهَ الذى لا يَجِدُ إلَّا ماءً لا يَجُوزُ الوُضُوءُ به فى انْتِقالِه إلى البَدَلِ ، وإن وَجَد ابْنَةَ مَخاضٍ أعْلى مِن صِفَةِ الواجِبِ ، لم يُجْزِئْه ابنُ لَبُونٍ ؛ لوُجُودِ بِنْتِ مَخاضٍ على وَجْهِها ، [١٤٥/٢ ظ] ويُخَيَّرُ بينَ إخْراجِها وبينَ شِراءِ بِنْتِ مَخاضٍ على صِفَةِ الواجِبِ . وقال أبو بكرٍ : يَجِبُ عليه إخْراجُها بِناءً على قَوْلِه : إنَّه يُخْرِجُ عن المِراضِ صَحِيحَةً . حكاهُ عنه ابنُ عَقِيلٍ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الزكاةَ وَجَبَتْ على وَجْهِ المُساواةِ ، وكانتْ مِن جِنْسِ المُخْرَجِ عنه ، كَزَكاةِ الحُبُوبِ .

الإنصاف

وجزَم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » بالجَوازِ ؛ لأنَّ الشَّارِعَ لم يَشْتَرِطْ لأحَدِهما عَدَمَ الإجْزاءِ . انتهى . ومنها ، لو كان فى مالِه بِنْتُ مَخاضٍ أعْلَى مِنَ الواجِبِ ، لم يُجْزِئْه ابنُ لَبُونٍ . جزَم به الأصحابُ ، لكنْ لا يَلْزَمُه إخْراجُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . بل يُخَيَّرُ بينَ إخْراجِها وبينَ شِراءِ بِنْتِ مَخاضٍ لِصِفَةِ الواجِبِ . قال فى

الشرح الكبير

فصل : ولا يُجْبَرُ نَقْصُ الذُّكُورِيَّةِ بزِيادَةِ سِنٍّ فى غيرِ هذا المَوْضِعِ ، فلا يُجْزِئُه أن يُخْرِجَ عن بِنْتِ لَبُونٍ حِقًّا ، ولا عن الحِقَّةِ جَذَعًا ، مع وُجُودِهما ولا عَدَمِهما . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يَجُوزُ ذلك عندَ العَدَمِ ، كابنِ لَبُونٍ عن بِنْتِ مَخاضٍ . ولَنا ، أنَّه لا نَصَّ فيهما ، ولا يَصِحُّ قِياسُهما على ابنِ لَبُونٍ مَكانَ بِنْتِ مَخاضٍ ؛ لأنَّ زِيادَةَ سِنٍّ ابنِ لَبُونٍ على بِنْتِ مَخاضٍ يَمْتَنِعُ بها مِن صِغارِ السِّباعِ ، ويَرْعَى الشَّجَرَ بنَفْسِه ، ويَرِدُ المَاءَ ، ولا يُوجَدُ هذا فى الحِقِّ مع بِنْتِ لَبُونٍ ؛ لأنَّهما يَشْتَرِكان فى هذا ، فلم يَبْقَ إلَّا مُجَرَّدُ زِيادَةِ السِّنِّ ، فلم يُقابِلِ الأُنُوثِيَّةَ ، ولأنَّ تَخْصِيصَهُ فى الحديثِ بالذِّكْرِ دُونَ غيرِه يَدُلُّ على اخْتِصاصِه بالحُكْمِ ، بدَلِيلِ الخِطابِ.

الإنصاف

« الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقيل : يَلْزَمُه إخْراجُها . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . ومنها ، لا يجْبُرُ فقْدَ الأُنوثِيَّةِ [١/٢٠٠ و] بزِيادَةِ السِّنِّ فى غيرِ بِنْتِ مَخاضٍ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . فلا يُخْرِجُ عن بِنْتِ لَبونٍ حِقًّا إذا لم تكُنْ فى مالِه ، ولا عنِ الحِقَّةِ جَذَعًا . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، ونصَروه ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ . قال فى « الفائقِ » : لا يُجْبَرُ نَقْصُ الذُّكُورِيَّةِ بزِيادَةِ سِنٍّ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقيلَ : يُجْبَرُ . ذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، فى مَوْضِعٍ مِنَ « الفُصُولِ » ، جوازَ الجَذَعِ عنِ الحِقَّةِ ، وعن بِنْتِ لَبونٍ. قال فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ » : اخْتارَه القاضى وابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و «مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ ».

قوله : فإنْ عَدِمَه أيضًا لَزِمَه بِنْتُ مَخاضٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ؛ لقوْلِه فى خَبَرِ أبى بَكْرٍ الصَّحيحِ : فمَن لم يكُنْ عندَه بِنْتُ مَخاضٍ

المقنع

وَفِى سِتٍّ وَثَلَاثِينَ بِنْتُ لَبُونٍ ، وَفِى سِتٍّ وَأَرْبَعِينَ حِقَّةٌ ، وَهِىَ الَّتِى لَهَا ثَلَاثُ سِنِينَ ، وَفِى إِحْدَى وَسِتِّينَ جَذَعَةٌ ، وَهِىَ الَّتِى لَهَا أَرْبَعُ سِنِينَ ، وَفِى سِتٍّ وَسَبْعِينَ ابْنَتَا لَبُونٍ ، وَفِى إِحْدَى وَتِسْعِينَ حِقَّتَانِ إِلَى عِشْرِينَ وَمِائَةٍ ، .....

الشرح الكبير

٨٥٤ – مسألة : (وفى سِتٍّ وثَلاثِين بِنْتُ لَبُونٍ ، وفى سِتٍّ وأرْبَعِين حِقَّةٌ ، وهى التى لها ثَلاثُ سِنِين ، وفى إحْدَى وسِتِّين جَذَعَةٌ ، وهى التى لها أرْبَعُ سِنِين ، وفى سِتٍّ وسَبْعِين ابْنَتا لَبُونٍ ، وفى إحْدَى وتِسْعِين حِقَّتانِ إلى مائةٍ وعِشْرِين) وهذا كلُّه مُجْمَعٌ عليه ، والخَبَرُ الذى رَوَيْناه يَدُلُّ عليه ، وبِنْتُ اللَّبُونِ ؛ التى تَمَّتْ لها سَنَتان ودَخَلَتْ فى الثّالِثَةِ ، سُمِّيَتْ بذلك (١لأنَّ أُمَّها قد وَضَعَتْ ، فهى ذاتُ لَبَنٍ ، و الحِقَّةُ ؛ التى لها ثَلاثُ سِنِين ودَخَلَتْ فى الرّابِعَةِ ، سُمِّيَتْ بذلك١) لأنَّها قد اسْتَحَقَّتْ أن يَطْرُقَها

الإنصاف

على وَجْهِها ، وعندَه ابنُ لَبونٍ ، فإنَّه يُقْبَلُ منه . ذكَره ابنُ حامِدٍ ، وتَبِعَه الأصحابُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : يُجْزِئُه ابنُ لَبونٍ إذا حصَّله . اخْتارَه أبو المَعالِى . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : فإنْ عَدِمَ ابنَ لَبونٍ حصَّل أصْلًا لا بدَلًا ، فى الأظْهَرِ .

تنبيه : ظاهرُ قوله : وفى سِتٍّ وثَلاثِينَ بِنْتُ لَبونٍ . عدَمُ إجْزاءِ ابنِ لبونٍ إذا عَدِمَها ، ولو جَبَره . وهو صحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقيلَ : يُجْزِئُ . وقيل : يجْزِئُ ، ويَجْبُرُه .

فوائد ؛ الأُولَى ، تجْزِئُ الثَّنِيَّةُ عنِ الجَذَعةِ بلا جُبْرانٍ ، بلا نِزاعٍ . قال أبو

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الفَحْلُ ، واسْتَحَقَّتْ أن يُحْمَلَ عليها وتُرْكَبَ ، والجَذَعَةُ ؛ التى لها أرْبَعُ سِنِين ودَخَلَتْ فى الخامِسَةِ ، وقِيلَ لها ذلك ؛ لأنَّها تَجْذَعُ إذا سَقَطَتْ سِنُّها ، وهى أعْلَى سنٍّ يَجِبُ فى الزكاةِ ، وإن رَضِىَ رَبُّ المالِ أن يُخْرِجَ مَكانَها ثَنِيَّةً جاز ، وهى التى لها خَمْسُ سِنِين ودَخَلَتْ فى السّادِسَةِ ، سُمِّيَتْ بذلك ؛ لأنَّها قد أَلْقَتْ ثَنِيَّتَها ، وهذا المَذْكُورُ فى الأسْنانِ ، ذَكَرَه أبو عُبَيْدٍ[1] حِكايَةً عن الأصْمَعِىِّ ، وأبى زَيْدٍ الأنْصارِىِّ[2] ، وأبى زِيادٍ الكِلابِىِّ[3] ، وغيرِهم .

الإنصاف

المَعالى : ولا تجْزِئُ سِنٌّ فوقَ الثَّنِيَّةِ . وأطْلَقَ المُصَنِّفُ وغيرُه مِنَ الأصحابِ ، الإجْزاءَ فى مسْأَلَةِ الجُبْرانِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهرُ . وقيل : تجْزِئُ حِقَّتان ، أو ابنَتا لَبونٍ عنِ الجَذَعَةِ ، وابنَتا لَبونٍ عنِ الحِقَّةِ . جزَم به المُصَنِّفُ . قال بعضُ الأصحابِ : ويَنْتقِضُ ببِنْتِ مَخَاضٍ عن عِشْرين ، وبثلاثِ بَنَاتِ مَخَاضٍ عنِ الجَذَعةِ . الثَّانيةُ ، الأسْنانُ المَذْكورَةُ فى الإبلِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الفُقَهاءِ ، هو قوْلُ أهْلِ اللُّغَةِ . وهو الصَّحيحُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وأكْثَرُهم قطَع به . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، أنَّ بِنْتَ المَخاضِ عُمُرُها سَنَتان ، وبِنْتَ اللَّبُونِ لها ثَلاثُ سِنِين ، والحِقَّةَ أرْبَعُ سِنِين ، والجَذَعَةَ خَمْسُ سِنِين كامِلَةٌ . وحمَلَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » على بعضِ السَّنَةِ . قال فى « الفُروعِ » : فكيفَ يَحْمِلُه على بعضِ السَّنَةِ ، مع قوْلِه : كامِلَةً ؟ انتهى . وقيلَ : لِبِنْتِ المَخاضِ نِصْفُ سنَةٍ ،

---

(١) فى : غريب الحديث ٣/٧٠ - ٧٢ .

(٢) سعيد بن أوس بن ثابت الأنصارى أبو زيد ، الإمام العلامة النحوى حجة العرب وصاحب التصانيف . توفى سنة خمس عشرة ومائتين . إنباه الرواة للقفطى ٢/٣٠ .

(٣) يزيد بن عبد الله بن الحر الكلابى أبو زياد ، الإمام اللغوى الشاعر الفصيح ، صنف كتبًا جليلة . توفى نحو سنة مائتين . إنباه الرواة ٤/١٢١ . الفهرست لابن النديم ٤٤ .

المقنع

فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا ثَلَاثُ بَنَاتِ لَبُونٍ ، ثُمَّ فِى كُلِّ أَرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ ، وَفِى كُلِّ خَمْسِينَ حِقَّةٌ .

الشرح الكبير

٨٥٥ – مسألة : (فإذا زادَتْ) على عِشْرِين ومِائَةٍ (واحِدَةً ففيها ثَلاثُ بَناتِ لَبُونٍ ، ثم فى كلِّ أرْبَعِين بِنْتُ لَبُونٍ ، و فى كلِّ خَمْسِين حِقَّةٌ) إذا زادَتِ الإبِلُ على عِشْرِين ومائةٍ واحِدَةً ففيها ثَلاثُ بَناتِ لَبُونٍ ، كما ذُكِرَ ، فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن . وهذا مَذْهَبُ الأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ . وفيه رِوايَةٌ ثانِيَةٌ ، لا يَتَغَيَّرُ الفَرْضُ إلى ثَلاثِين ومائةٍ ، فيَكُونُ فيها حِقَّةٌ وبِنْتا لَبُونٍ . وهذا مَذْهَبُ محمدِ بنِ إسْحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . وإحْدَى الرِّوايَتَيْن عن مالكٍ ؛ لأنَّ الفَرْضَ لا يَتَغَيَّرُ بزِيادَةِ الواحِدَةِ ؛ بدَلِيلِ سائِرِ الفُرُوضِ .

الإنصاف

ولِبِنْتِ اللَّبُونِ سَنَةٌ ، وللحِقَّةِ سنَتان ، وللجَذَعَةِ ثلاثُ سِنِين . وقيلَ : للجَذَعَةِ سِتُّ سِنِين . وقيلَ : سِنُّ بِنْتِ المَخاضِ مُدَّةُ الحَمْلِ . وعن أحمدَ ، بِنْتُ المَخاضِ التى تَتَمَخَّضُ بغيْرِها . الثَّالثةُ ، سُمِّيَتْ بِنْتَ مَخاضٍ ؛ لأنَّ أُمَّها قد حَمَلَتْ غالِبًا . وليس بشَرْطٍ . والمَخاضُ ؛ الحامِلُ . وسُمِّيَتْ بِنْتَ لَبونٍ ؛ لأنَّ أُمَّها وضَعَتْ وهى ذاتُ لَبَنٍ . وسُمِّيَتْ حِقَّةً ؛ لأنَّها اسْتحَقَّتْ أنْ تُرْكَبَ ، ويُحْمَلَ عليها ، ويَطْرُقَها الفَحْلُ . وسُمِّيَتْ جَذَعَةً ؛ لأنَّها تجْذَعُ إذا سَقَطَتْ سِنُّها . والثَّنِيَّةُ ، يأْتِى مِقْدارُ سِنِّها فى بابِ الأُضْحِيَةِ .

قوله : إلى عِشْرين ومِائَةٍ ، فإذا زَادَتْ واحِدَةً فَفِيها ثَلاثُ بَناتِ لَبونٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، أنَّ الفَرْضَ يتَغَيَّرُ بزِيادَةِ واحدَةٍ على عِشْرين ومِائَةٍ . وعنه ، لا يتَغَيَّرُ الفَرْضُ حتى تَبْلُغَ ثلاثِين ومِائَةً ، فيكون فيها حِقَّةٌ وبِنْتا لَبونٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ عبدُ العَزيزِ فى كتابِ « الخِلافِ » ، وأبو بَكْرٍ الآجُرِّىُّ . فعليها ، وُجوبُ الحِقَّتَيْن إلى تِسْعَةٍ وعِشْرين ومِائَةٍ . وعنه ، فى إحْدَى

الشرح الكبير

ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « فَإذَا زَادَتْ عَلَى عِشْرِينَ ومِائَةٍ ؛ فَفِى كُلِّ أَرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ »[1] . والواحِدَةُ زِيادَةٌ ، وقد جاء مُصَرَّحًا به فى حديثِ الصَّدَقاتِ الذى كَتَبَه رسولُ اللهِ ﷺ ، وكان عندَ آلِ عُمَرَ بنِ الخَطّابِ . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمذِىُّ[2] ، وقال : هو حَدِيثٌ حَسَنٌ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : هو أحْسَنُ شىءٍ رُوِىَ فى أحادِيثِ الصَّدَقاتِ . فإنَّ فيه : « فَإذَا كَانَتْ إحْدَى وَعِشْرِينَ وَمِائَةً ، فَفِيهَا ثَلَاثُ بَنَاتِ لَبُونٍ » . وهذا صَرِيحٌ لا يَجُوزُ العُدُولُ عنه ، ولأنَّ سائِرَ ما جَعَلَه النبىُّ ﷺ غايَةً للفَرْضِ ، إذا زاد عليه واحِدَةٌ تَغَيَّرَ الفَرْضُ ، كذا هذا . قَوْلُهم : إنَّ الفَرْضَ لا يَتَغَيَّرُ بزِيادَةِ الواحِدَةِ ، قُلْنا : هذا ما تَغَيَّرَ بالواحِدَةِ وَحْدَها ، بل تَغَيَّرَ بها مع ما قَبْلَها ، فهى كالواحِدَةِ الزّائِدَةِ على التِّسْعِين ، والسِّتِّين ، وغيرِها . وقال ابنُ مسعودٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : إذا زادَتِ الإبِلُ على عِشْرِين ومِائَةٍ [١٤٦/٢ و] اسْتُؤْنِفَتِ الفَرِيضَةُ ، فى كلِّ خَمْسٍ شاةٌ ، إلى خَمْسٍ وأرْبَعِين و مِائَةٍ ، فيَكُونُ فيها حِقَّتانِ وبِنْتُ مَخاضٍ ، إلى خَمْسِين ومائَةٍ ؛

الإنصاف

وعِشْرين ومائَةٍ حِقَّتان ، وبِنْتُ مَخاضٍ إلى أرْبَعِين ومِائَةٍ . قال القاضى : وذلك سَهْوٌ مِن ناقِلِه . ونَقَل حَرْبٌ ، أنَّه رجَع عن ذلك . قالَه ابنُ تَميمٍ فى بعضِ النُّسَخِ . فعلى المذهبِ ، هل الواحِدَةُ عَفْوٌ ، وإنْ تَغَيَّرَ الفَرْضُ بها ،أو يتَعَلَّقُ بها

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٦١/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى زكاة الإبل والغنم ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ١٠٦/٣ - ١٠٩ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب صدقة الإبل ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ٥٧٣/١ ، ٥٧٤ . والدارمى ، فى : باب فى زكاة الغنم، وباب فى زكاة الإبل، من كتاب الزكاة. سنن الدارمى ٣٨١/١ - ٣٨٣ . والإمام أحمد ، فى المسند ١٥/٢ .

الشرح الكبير

ففيها ثَلاثُ حِقاقٍ ، وتُسْتَأْنَفُ الفَرِيضَةُ فى كلِّ خَمْسٍ شاةٌ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كَتَب لعَمْرِو بنِ حَزْمٍ كِتابًا ، ذَكَر فيه الصَّدَقاتِ والدِّيَاتِ[1] ، وذَكَر فيه مِثْلَ هذا . ولَنا ، أنَّ فى حَدِيثَىِ الصَّدَقاتِ الذى كَتَبَه أبو بكرٍ لأَنَسٍ ، والذى كان عندَ آلِ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ مِثْلَ مَذْهَبِنا ، وهما صَحِيحان . وأمّا كِتابُ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ ، فقد اخْتُلِفَ فى صِفَتِه ، فرَواه الأثْرَمُ فى « سُنَنِه » مِثْلَ مَذْهَبِنا . والأَخْذُ بذلك أوْلَى ، لمُوافَقَتِه الأحادِيثَ الصَّحِيحَةَ مع مُوافَقَتِه القِياسَ ، فإنَّ المالَ إذا وَجَب فيه مِن جِنْسِه لم يَجِبْ مِن غيرِ جِنْسِه ، كسائِرِ بَهِيمَةِ الأنْعامِ ، وإنَّما وَجَبَتْ فى الابْتِداءِ مِن غيرِ جِنْسِه ؛ لأنَّه ما احْتَمَلَ المُواساةَ مِن جِنْسِه ، فعَدَلْنا إلى غيرِ الجِنْسِ ضَرُورَةً ، وقد زال بكَثْرَةِ المالِ وزِيادَتِه ؛ ولأنَّه عِنْدَهم يَنْتَقِلُ مِن بِنْتِ مَخاضٍ إلى حِقَّةٍ ، بزِيادَةِ خَمْسٍ مِن الإبِلِ ، وهى زِيادَةٌ يَسِيرَةٌ لا تَقْتَضِى الانْتِقالَ إلى حِقَّةٍ ، فإنّا لم نَنْتَقِلْ فى مَحَلِّ الوِفاقِ مِن بِنْتِ مَخاضٍ إلى حِقَّةٍ ، إلَّا بزِيادَةِ إحْدَى وعِشْرِين . فإن زادَتْ على عِشْرِين ومِائَةٍ جُزْءًا مِن بَعِيرٍ ، لم يَتَغَيَّرِ الفَرْضُ إجْماعًا ؛ لأنَّ فى بعضِ الرِّواياتِ : « فَإذَا زَادَتْ

الإنصاف

الوُجوبُ ؟ فيه وَجْهان . ذكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، وتابعَه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وأطْلَقَهما . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ الوُجوبَ يتعلَّقُ بها ، وكذا فى غيرِ هذه المسْأَلَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الصدقات ، من كتاب الزكاة . المصنف ٤/٤ ، ٥ . وأخرجه مختصرًا كل من : الدارمى ، فى : باب زكاة الغنم ، وباب زكاة الإبل ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/٣٨١ ، ٣٨٣ . والدارقطنى ، فى : باب زكاة الإبل والغنم ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢/١١٧ .

المقنع

فَإِذَا بَلَغَتْ مِائَتَيْنِ اتَّفَقَ الْفَرْضَانِ ، فَإِنْ شَاءَ أَخْرَجَ أَرْبَعَ حِقَاقٍ ، وَإِنْ شَاءَ خَمْسَ بَنَاتِ لَبُونٍ ، وَالْمَنْصُوصُ أَنَّهُ يُخْرِجُ الْحِقَاقَ .

الشرح الكبير

وَاحِدَةً » . وهذا يُقَيِّدُ مُطْلَقَ الزِّيادَةِ فى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ؛ ولأنَّ سائِرَ الفُرُوضِ لا يَتَغَيَّرُ بزِيادَةِ جُزْءٍ ، كذا هذا . وعلى كِلْتا الرِّوايَتَيْن ، متى بَلَغَتْ مِائَةً وثَلاثِين ففيها حِقَّةٌ وبِنْتا لَبُونٍ ، وفى مِائةٍ وأرْبَعِين حِقَّتان وبِنْتُ لَبُونٍ ، وفى مِائةٍ وخَمْسِين ثَلاثُ حِقاقٍ ، وفى مِائَةٍ وسِتِّين أرْبَعُ بَناتِ لَبُونٍ ، ثم كُلَّما زَادَتْ على ذلك عَشْرًا أُبْدِلَتْ بِنْتُ لَبُونٍ بحِقَّةٍ ، ففى مِائةٍ وسَبْعِين حِقَّةٌ وثَلاثُ بَناتِ لَبُونٍ ، وفى مِائةٍ وثَمانِين حِقَّتان وابْنَتا لَبُونٍ ، وفى مِائةٍ وتِسْعِين ثَلاثُ حِقاقٍ وبِنْتُ لَبُونٍ .

٨٥٦ – مسألة : (فإذا بَلَغَتْ مِائَتَيْن اتَّفَقَ الفَرْضانِ ، فإن شاء أخْرَجَ أرْبَعَ حِقاقٍ ، وإن شاء خَمْسَ بَناتِ لَبُونٍ ، والمَنْصُوصُ أنَّه يُخْرِجُ الحِقاقَ) إذا بَلَغَتْ إبِلُه مِائَتَيْن اجْتَمَعَ الفَرْضان ؛ لأنَّ فيها أرْبَعَ خَمْسِيناتٍ ،

الإنصاف

فائدة : لا يتَغَيَّرُ الواجِبُ بزِيادَةِ بعضِ بعيرٍ ، ولا بَقَرَةٍ ولا شاةٍ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه فى المذهبِ .

قوله : فإذا بلَغَتْ مائتَيْن اتَّفق الفرْضان ، فإن شاءَ أخْرجَ أرْبعَ حِقاقٍ ، وإنْ شاءَ أخْرجَ خمسَ بَناتِ لَبونٍ . هذا عليه أكثرُ الأصحاب ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى . قال فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » : هذا الأشْبَهُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . قال الآمِدِىُّ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ أحمدَ فى رِوايَةِ صالحٍ ، وابنِ مَنْصورٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال ابنُ تَميمٍ : اخْتارَه الأكثرُ . وقال : وهو الأظهَرُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، وجماعةٌ . قال

الشرح الكبير

وخَمْسَ أرْبَعِيناتٍ ، فيَجِبُ عليه أرْبَعُ حِقاقٍ أو خَمْسُ بَناتِ لَبُونٍ ، أيَّ الفَرْضَيْن شاء أخْرَجَ ؛ لوُجُودِ المُقْتَضَى لكلٍّ واحِدٍ منهما ، وإن كان أحَدُهما أفْضَلَ مِن الآخَرِ . ومَنْصُوصُ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُخْرِجُ الحِقاقَ . وذلك مَحْمُولٌ على أنَّ عليه أرْبَعَ حِقاقٍ بصِفَةِ التَّخْيِيرِ ، اللَّهُمَّ إلَّا أن يَكُونَ المُخْرِجُ ولِيَّ يَتِيمٍ أو مَجْنُونٍ ، فليس له أن يُخْرِجَ مِن مالِه إلَّا أدْنَى الفَرْضَيْن . وقال الشافعيُّ : الخِيَرَةُ إلى السّاعِي ، ومُقْتَضَى قَوْلِه أنَّ رَبَّ المالِ إذا أخْرَجَ لَزِمَه إخْراجُ أعْلَى الفَرْضَيْن ، واحْتَجَّ بقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ ﴾[1] . ولأنَّه وُجِدَ سَبَبُ الفَرْضَيْن ، فكانتِ الخِيَرَةُ إلى المُسْتَحِقِّ أو نائِبِه ، كقَتْلِ العَمْدِ المُوجِبِ للقِصاصِ أو الدِّيَةِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ في كتابِ الصَّدَقاتِ الذى كان عندَ آلِ عُمَرَ بنِ الخَطّابِ : « فَإذَا كَانَتْ مِائَتَيْن ، فَفِيهَا أرْبَعُ حِقَاقٍ ، أَوْ خَمْسُ بَنَاتِ لَبُونٍ ، أيَّ الشَّيْئَيْنِ وَجَدْتَ أخَذْتَ »[2] . وهذا نَصٌّ لا يُعَرَّجُ معه على ما يُخالِفُه . ولأنَّها زَكاةٌ ثَبَت فيها الخِيارُ ، فكان ذلك لرَبِّ المالِ ،

الإنصاف

المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وقد نصَّ أحمدُ [١/٢٠٠ ظ] على نَظِيرِه فى زَكاةِ البَقَرِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . والمَنْصوصُ ، أنَّه يُخْرِجُ الحِقاقَ . وقالَه القاضى فى « شَرْحِه » ، و « مُقْنِعِه » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) سورة البقرة ٢٦٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٧ .

الشرح الكبير

كالخِيَرَةِ فى الجُبْرانِ بينَ الشِّياهِ والدَّراهِم ، وبينَ النُّزُولِ والصُّعُودِ ، والآيَةُ لا تَتَناوَلُ ما نحن فيه ؛ لأنَّه إنَّما يَأْخُذُ الفَرْضَ بصِفَةِ المالِ ، بدَلِيلِ أنَّه يَأْخُذُ مِن الكِرامِ كَرِيمَةً ، ومِن غيرِها مِن الوَسَطِ ، فلا يَكُونُ خَبِيثًا ، ولأنَّ الأدْنَى ليس بخَبِيثٍ ، وكذلك لو لم يَكُنْ يُوجَدُ إلَّا سَبَبُ وُجُوبِه وَجَب إخْراجُه ، وقِياسُنا أوْلَى مِن قِياسِهم ؛ لأنَّ قِياسَ الزكاةِ على مِثْلِها أوْلَى مِن قِياسِها [١٤٦/٢ ظ] على الدِّيَاتِ . فإن كان أحَدُ الفَرْضَيْن فى مالِه دُونَ الآخَرِ ؛ فهو مُخَيَّرٌ بينَ إخْراجِه وشِراءِ الآخَرِ ، ولا يَتَعَيَّنُ عليه إخْراجُ المَوْجُودِ ؛ لأنَّ الزكاةَ لا تَجِبُ مِن عَيْنِ المالِ . وقال القاضى : يَتَعَيَّنُ عليه إخْراجُ المَوْجُودِ . وهو بَعِيدٌ ؛ لِما ذَكَرْنا ، إلَّا أن يَكُونَ أراد إذا عَجَز عن شِراءِ الآخَرِ .

الإنصاف

و « الهَادِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واسْتَثْنَى فى « الوَجيزِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » وغيرِهما ، مالَ اليَتِيمِ والمَجْنُونِ ، فإنَّه يَتَعَيَّنُ إخْراجُ الأدْوَنِ المُجْزِئِ منهما . وقدَّم القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، أنَّ السَّاعِىَ يأْخُذُ أفْضَلَهما إذا وُجِدا فى مالِه . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ وغيرُهما : يتَعَيَّنُ ما وُجِدَ عندَه منهما . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم ، واللهُ أعلمُ ، أنَّ السَّاعِىَ ليس له تكْلِيفُ المالِكِ سِوَاه . وفى كلامِ غيرِ واحدٍ ما يدُلُّ على هذا . قال : ولم أجِدْ تَصْرِيحًا بخِلافِه ، وإلَّا فالقَوْلُ به مُطْلَقًا ، بعيدٌ عندَ غيرِ واحدٍ ، ولا وَجْهَ له .

تنبيه : منْصوصُ أحمدَ على التَّعْيينِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فتَجِبُ الحِقاقُ عيْنًا مُطْلَقًا . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وأوَّلَه المُصَنِّفُ وغيرُه على صِفَةِ التَّخْيِيرِ . وتقدَّم قوْلُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ وغيرِهما ، أنَّه يتَعَيَّنُ ما وُجِدَ عندَه منهما .

الشرح الكبير

فصل : فإن أراد إخْراجَ الفَرْضِ مِن نَوْعَيْن ، نَظَرْنا ؛ فإن لم نَحْتَجْ إلى تَشْقِيصٍ ، كزَكاةِ الثَّلاثِمائةِ يُخْرِجُ عنها حِقَّتَيْن وخَمْسَ بَناتِ لَبُونٍ ، جاز . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وإنِ احْتاجَ إلى تَشْقِيصٍ ، كزَكاةِ المائتَيْن ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ مِن غيرِ تَشْقِيصٍ . وقِيلَ : يَحْتَمِلُ أن يَجُوزَ ، على قِياسِ قولِ أصحابِنا فى جَوازِ عِتْقِ نِصْفِ عَبْدَيْن فى الكَفّارَةِ . وهذا غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ بالتَّشْقِيصِ فى زَكاةِ السّائِمَةِ إلَّا مِن حاجَةٍ ، ولذلك جَعَل لها أوْقاصًا ، دفْعًا للتَّشْقِيصِ عن الواجِبِ فيها ، وعَدَل فيما دُونَ خَمْسٍ وعِشْرِين مِن الإبِلِ عن الجِنْسِ إلى الغَنَمِ ، فلا يَجُوزُ القَوْلُ بِجَوازِه مع إمْكانِ العُدُولِ عنه إلى فَرِيضَةٍ كامِلَةٍ . وإن وَجَد أحَدَ الفَرْضَيْن كامِلًا ، والآخَرَ ناقِصًا لا يُمْكِنُه إخْراجُه ، إلَّا بجُبْرانٍ معه ، مِثْلَ أن يَجِدَ فى المائتَيْن خَمْسَ بَناتِ لَبُونٍ وثَلاثَ حِقاقٍ ، تَعَيَّنَ أخْذُ الفَرِيضَةِ الكامِلَةِ ؛ لأنَّ الجُبْرانَ بَدَلٌ لا يَجُوزُ مع المُبْدَلِ . وإن كان كلُّ واحِدٍ يَحْتاجُ إلى جُبْرانٍ ، مثلَ أن يَجِدَ أرْبَعَ بَناتِ لَبُونٍ وثَلاثَ حِقاقٍ ، فهو مُخَيَّرٌ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كانتْ إبِلُه أرْبَعَمِائَةٍ ، فعلى المَنْصُوصِ ، لا يجْزِئُ غيرُ الحِقاقِ . وعلى قوْلِ الأصحابِ ، يخَيَّرُ بينَ إخْراجِ ثَمانِ حِقاقٍ ، أو عَشْرِ بَناتِ لَبونٍ ، فإنْ أخْرَج أرْبَعَ حِقاقٍ وخَمْسَ بَناتِ لَبونٍ ، جازَ . قال فى « الفُروعِ » : هذا المَعْروفُ ، وجزَم به الأئمَّةُ . ثم قال : فإطْلاقُ وَجْهَيْن سَهْوٌ . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ بعدَ المِائَةِ » : جازَ بغيرِ خِلافٍ . قلتُ : ذكَر الوَجْهَيْن ابنُ تَميمٍ . أمَّا لو أخْرَج مع التَّشْقيصِ ، كحِقَّتَيْن وبِنْتَىْ لَبونٍ ونِصْفٍ عن مِائَتَيْن ، لم يَجُزْ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال ابنُ تَميمٍ : لم يَجُزْ على الأصحِّ . وفيه وَجْهٌ ، لا يجوزُ مُطْلقًا .

المقنع

وَلَيْسَ فِيمَا بَيْنَ الْفَرِيضَتَيْنِ شَيْءٌ .

الشرح الكبير

أيُّهما شاء أخْرَجَ (١مع الجُبْران ، إن شاء أخْرَجَ١) بَناتَ اللَّبُونِ وحِقَّةً وأخَذ الجُبْرانَ ، وإن شاء أخْرَجَ الحِقاقَ وبِنْتَ اللَّبُونِ مع جُبْرانِها . فإن قال : خُذُوا مِنِّى حِقَّةً وثَلاثَ بَناتِ لَبُونٍ مع الجُبْرانِ . لم يَجُزْ؛ لأنَّه (٢لا يُعْدَلُ٢) عن الفَرْضِ مع وُجُودِه إلى الجُبْرانِ . ويَحْتَمِلُ الجَوازُ ؛ لكَوْنِه لابُدَّ مِن الجُبْرانِ ، وإن لم يَجِدْ إلَّا حِقَّةً وأرْبَعَ بَناتِ لَبُونٍ أدّاها وأخَذ الجُبْرانَ ، ولم يَكُنْ له دَفْعُ ثَلاثِ بَناتِ لَبُونٍ وحِقَّةٍ مع الجُبْرانِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذين . وإن كان الفَرْضان مَعْدُومَيْن ، أو مَعِيبَيْن ، فله العُدُولُ عنهما مع الجُبْرانِ ، فإن شاء أخْرَجَ أرْبَعَ جَذَعاتٍ وأخَذ ثَمانِىَ شِياهٍ أو ثَمانِين دِرْهَمًا ، وإن شاء دَفَع خَمْسَ بَناتِ مَخاضٍ ومعها عَشْرُ شِياهٍ أو مِائَةُ دِرْهَمٍ . وإن أحَبَّ أن يَنْتَقِلَ عن الحِقاقِ إلى بَناتِ المَخاضِ ، أو عن بَناتِ اللَّبُونِ إلى الجَذَعِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الحِقاقَ وبَناتِ اللَّبُونِ مَنْصُوصٌ عليهنَّ فى هذا المالِ ، فلا يَصْعَدُ إلى الحِقاقِ بجُبْرانٍ ، ولا يَنْزِلُ إلى بَناتِ اللَّبُونِ بجُبْرانٍ .

٨٥٧ – مسألة : (وليس فيما بينَ الفَرِيضَتَيْن شَىءٌ) ما بينَ

الإنصاف

انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وفيه تخْريجُ مَن عتَق نِصْفَىْ عَبْدٍ فى الكفَّارَةِ . قال : وهو ضَعيفٌ . الثَّانيةُ ، أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، بقَوْلِه : وليس فيما بينَ الفَرِيضَتَيْن شىءٌ . أنَّ الزَّكاةَ تتعَلَّقُ بالنِّصابِ ، لا بما زادَ مِنَ الأوْقاصِ . وهو

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « يعدل » بدون « لا » .

المقنع

وَمَنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ سِنٌّ فَعَدِمَهَا ، أَخْرَجَ سِنًّا أَسْفَلَ مِنْهَا [٤٤ظ] وَمَعَهَا شَاتَانِ أَوْ عِشْرُونَ دِرْهَمًا ، .....

الشرح الكبير

الفَرِيضَتَيْن يُسَمَّى الأَوْقاصَ ، ولا شيءَ فيها ؛ لعَفْوِ الشّارِعِ عنها . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : الأَوْقاصُ كما بينَ الثَّلاثِين إلى الأَرْبَعِين فى البَقَرِ وما أَشْبَهَ هذا ؟ قال : نعم ، والشَّنَقُ ما دُونَ الفَرِيضَةِ . قُلْتُ له : كأنَّه ما دُونَ الثَّلاثِين مِن البَقَرِ ؟ قال : نعم . وقال الشَّعْبِىُّ : الشَّنَقُ ما بينَ الفَرِيضَتَيْن أيضًا . قال أصحابُنا : والزكاةُ تَتَعَلَّقُ بالنِّصابِ دُونَ الوَقْصِ . ومَعْناه : أنَّه إذا كان عندَه ثَلاثُون مِن الإبِلِ ، فالزكاةُ تَتَعَلَّقُ بخَمْسٍ وعِشْرِين دُونَ الخَمْسَةِ الزّائِدَةِ . فعلى هذا لو وَجَبَتِ الزكاةُ فيها ، وتَلِفَتِ الخَمْسَةُ قبلَ التَّمَكُّنِ مِن أدائِها ، وقلنا : إنَّ تَلَفَ المالِ قبلَ التَّمَكُّنِ يُسْقِطُ الزكاةَ . لم يَسْقُطْ هٰهُنا منها شىءٌ ؛ لأنَّ التّالِفَ لم تَتَعَلَّقِ الزكاةُ به ، وإن تَلِف منها عَشْرٌ سَقَط مِن الزكاةِ خُمْسُها ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بتَلَفِ جُزْءٍ مِن النِّصابِ ، وإنَّما تَلِف مِن النِّصابِ خُمْسُه . وأمّا مَن قال : لا تَأْثِيرَ لتَلَفِ النِّصابِ فى إسْقاطِ الزكاةِ فلا فائدَةَ فى الخِلافِ عندَه فى هذه المَسْأَلَةِ [١٤٧/٢ و] فيما أعلمُ .

٨٥٨ – مسألة : (ومَن وَجَبَتْ عليه سِنٌّ فعَدِمَها ، أَخْرَجَ سِنًّا أَسْفَلَ

الإنصاف

صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجمهورُ . وقيلَ : تجبُ فى وَقْصِها أيضًا . اخْتارَه الشِّيرازِىُّ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى بفَوائدِه عندَ قَوْلِ المُصَنِّفِ : وتجبُ فيما زادَ على النِّصابِ بالحِسابِ إلَّا فى السَّائمَةِ .

قوله : ومَن وجَبتْ عليه سِنٌّ فعَدِمَها ، أخْرَج سِنًّا أسْفلَ منها ، ومعها شاتان

المقنع

وَإِنْ شَاءَ أَخْرَجَ أَعْلَى مِنْهَا ، وَأَخَذَ مِثْلَ ذَلِكَ مِنَ السَّاعِى .

الشرح الكبير

منها ومعها شاتان أو عِشْرُون دِرْهَمًا ، وإن شاء أخْرَجَ أعْلَى منها ، وأخَذ مِثْلَ ذلك مِن السّاعِى) هذا هو المَذْهَبُ ، إلَّا أنَّه لا يَجُوزُ أن يُخْرِجَ أدْنَى مِن ابْنَةِ مَخاضٍ ؛ لأنَّها أدْنَى سِنٍّ تَجِبُ فى الزكاةِ ، ولا يُخْرِجَ أعْلَى مِن الجَذَعَةِ ، إلَّا أن يَرْضَى رَبُّ المالِ بإخْراجِها بغيرِ جُبْرانٍ ، فيُقْبَلُ منه . والاخْتِيارُ فى الصُّعُودِ والنُّزُولِ ، والشِّياهِ والدَّراهِمِ ، إلى رَبِّ المالِ . وبهذا قال النَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . واخْتَلَفَ فيه عن إسْحاقَ . وقال الثَّوْرِىُّ : يُخْرِجُ شاتَيْن أو عَشَرَةَ دَراهِمَ ؛ لأنَّ الشّاةَ مُقَوَّمَةٌ فى الشَّرْعِ بخَمْسَةِ دَراهِمَ ، بدَلِيلِ أنَّ نِصابَها أرْبَعُون ، ونِصابَ الدَّراهِمِ مائتان . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يَدْفَعُ قِيمَةَ ما وَجَب عليه ، أو دُونَ السِّنِّ الواجِبَةِ ، وفَضْلَ ما بينَهما دَراهِمَ . ولَنا ، أنَّ فى حَدِيثِ الصَّدَقاتِ الذى كَتَبَه

الإنصاف

أو عشرون دِرْهَمًا ، وإن شاءَ أخْرَجَ سِنًّا أعْلى منها ، وأخَذ مثلَ ذلك . وهذا بلا نِزاعٍ بشَرْطِه ، ويُعْتَبَرُ فيما عدَل إليه ، أنْ يكونَ فى مِلْكِه ؛ فلو عَدِمَها لَزِمَه تَحْصيلُ الأصْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به . وقال أبو المَعالِى : لا يُعْتَبَرُ كوْنُ ذلك فى مِلْكِه . كما تقدَّم فى بِنْتِ المَخاضِ إذا عَدِمَها وعدِمَ ابنَ اللَّبونِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لو أخْرَج شاةً وعَشَرَةَ دَراهِمَ ، أو أخَذ شاةً وعَشَرَةَ دَراهِمَ ، أنَّه لا يُجْزِئُه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ومالا إليه . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وقيلَ : يُجْزِئُه . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه القاضى . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو أقْيَسُ بالمذهَبِ . قال ابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » : أجْزأه فى

الشرح الكبير

أبو بكرٍ ، لأنسٍ ، أنَّه قال : « ومَن بَلَغَتْ عِنْدَه مِن الإِبِلِ صَدَقَةُ الْجَذَعَةِ ، وليست عندَه جَذَعَةٌ ، وعندَه حِقَّةٌ ، فإنَّها تُقْبَلُ منه الحِقَّةُ ، ويَجْعَلُ معها شاتين ، إنِ اسْتَيْسَرَتا له ، أو عِشْرِين دِرْهَمًا ، ومَن بَلَغَتْ عندَه صَدَقَةُ الحِقَّةِ ، وليست عندَه ، وعندَه الجَذَعَةُ ، فإنَّها تُقْبَلُ منه الجَذَعَةُ ، ويُعْطِيه المُصَدِّقُ عِشْرِين دِرْهَمًا أو شاتَيْن ، ومَن بَلَغَتْ عندَه صَدَقَةُ الحِقَّةِ ، وليست عندَه إلَّا ابْنَةُ لَبُونٍ ، فإنَّها تُقْبَلُ منه بِنْتُ لَبُونٍ ، ويُعْطِى شاتَيْن ، أو عِشْرِين دِرْهَمًا ، ومَن بَلَغَتْ صَدَقَتُه بِنْتَ لَبُونٍ ، وليست عندَه ، وعندَه بِنْتُ مَخاضٍ ، فإنَّها تُقْبَلُ منه بِنْتُ مَخاضٍ ، ويُعْطِى معها عِشْرِين دِرْهَمًا ، أو شاتَيْن »[1] . وهذا نَصٌّ ثابتٌ صحيحٌ ، فلا يُلْتَفَتُ إلى ما سِواه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يَجُوزُ العُدُولُ إلى هذا الجُبْرانِ مع وُجُودِ الأصْلِ ؛ لأنَّه مَشْرُوطٌ فى الخَبَرِ بعَدَمِ الأصْلِ . فإن أراد أن يُخْرِجَ فى الجُبْرانِ شاةً ، وعَشَرَةَ دَرَاهِمَ ، فقال القاضى : يَجُوزُ ، كما قُلْنا فى الكَفَّارَةِ ، له إخْراجُها مِن جِنْسَيْن ، ولأنَّ الشَّاةَ مَقامُ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ ، فإذا اخْتار إخْراجَها وعَشَرَةً جاز . ويَحْتَمِلُ المَنْعَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ خَيَّرَ بينَ شاتَيْن أو عِشْرِين دِرْهَمًا ، وهذا قِسْمٌ ثالِثٌ ، فتَجْوِيزُه يُخالِفُ الخَبَرَ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » له ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

المقنع

فَإِنْ عَدِمَ السِّنَّ الَّتِى تَلِيهَا انْتَقَلَ إِلَى الْأُخْرَى، وَجَبَرَهَا بِأَرْبَعِ شِيَاهٍ، أَوْ أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ: لَا يَنْتَقِلُ إِلَّا إِلَى سِنٍّ تَلِى الْوَاجِبَ،

الشرح الكبير

٨٥٩ – مسألة : (فإن عَدِمِ السِّنَّ التى تَلِيها انْتَقَلَ إلى الأُخْرَى ، وجَبَرَها بأرْبَعِ شِياهٍ ، أو أرْبَعِين دِرْهَمًا . وقال أبو الخَطّابِ : لا يَنْتَقِلُ إلَّا إلى سِنٍّ تَلِى الواجِبَ) وذلك كمَن وجَبَتْ عليه جَذَعَةٌ فعَدِمَها وعَدِمِ الحِقَّةَ ، أو وجَبَتْ عليه حِقَّةٌ فعَدِمَها وعَدِمِ الجَذَعَةَ وبِنْتَ اللَّبُونِ ، فيَجُوزُ أن يَنْتَقِلَ إلى السِّنِّ الثالِثِ مع الجُبْرانِ ، فيُخْرِجُ فى الصُّورَةِ الأُولَى ابْنَةَ لَبُونٍ ومعها أرْبَعَ شِياهٍ أو أرْبَعِين دِرْهَمًا ، ويُخْرِجُ ابْنَةَ مَخاضٍ فى الثّانِيَةِ ، ويُخْرِجُ معها مِثْلَ ذلك . ذَكَرَه القاضى . وذَكَر أنَّ أحمدَ أوْمَأ إليه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو الخَطّابِ : لا يَنْتَقِلُ إلَّا إلى سِنٍّ تَلِى الواجِبَ ، فأمَّا إنِ انْتَقَلَ مِن حِقَّةٍ إلى بِنْتِ مَخاضٍ ، أو مِن جَذَعَةٍ إلى بِنْتِ لَبُونٍ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ النَّصَّ إنَّما وَرَد بالعُدُولِ إلى سِنٍّ واحِدَةٍ ، فيَجِبُ الاقْتِصارُ عليه ، كما اقْتَصَرْنا فى أخْذِ الشِّياهِ[1] عن الإبِلِ على المَوْضِعِ الذى وَرَد

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » .

قوله : فإنْ عَدِمَ السِّنَّ التى تَلِيها ، انْتَقل إلى الأُخْرى ، وجبَرَها بأرْبَعِ شِياهٍ ، أو أرْبَعِين دِرْهَمًا . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هو أقْيَسُ بالمذهَبِ . قال ابنُ أبى المَجْدِ : وأوْمَأ إليه الإمامُ أحمدُ . وقال النّاظِمُ : هذا الأقْوَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى

---

(١) فى م : « الشاة » .

الشرح الكبير

به النَّصُّ . وهذا قولُ ابنِ المُنْذِرِ . وَوَجْهُ الأوَّلِ أنَّه قد جَوَّزَ الانْتِقالَ إلى السِّنِّ التى تَلِيه مع الجُبْرانِ ، وجَوَّزَ العُدُولَ عنها أيضًا إذا عَدِمَ مع الجُبْرانِ إذا كان هو الفَرْضَ ، وهٰهُنا لو كان مَوْجُودًا أجْزَأ ، فإذا عَدِمَ جاز العُدُولُ إلى ما يَلِيه مع الجُبْرانِ ، والنَّصُّ إذا عُقِلَ عُدِّىَ وعُمِلَ بمَعْناه ، وعلى مُقْتَضَى هذا القولِ يَجُوزُ العُدُولُ عن الجَذَعَةِ إلى بِنْتِ مَخاضٍ مع سِتِّ شِياهٍ ، أو [١٤٧/٢ ظ] سِتِّين دِرْهَمًا ، ومِن بِنْتِ مَخاضٍ إلى الجَذَعَةِ ، ويَأْخُذُ سِتَّ شِياهٍ ، أو سِتِّين دِرْهَمًا . وإن أراد أن يُخْرِجَ عن الأرْبَعِ شِياهٍ شاتَيْن وعِشْرِين دِرْهَمًا ، جاز ؛ لأنَّهما جُبْرانان ، فهما كالكَفّارَتَيْن . وكذلك فى الجُبْرانِ الذى يُخْرِجُه عن فَرْضِ المِائَتَيْن مِن الإبِلِ ، إذا أخْرَجَ عن خَمْسِ بَناتِ لَبُونٍ خَمْسَ بَناتِ مَخاضٍ ، أو مكانَ أرْبَعِ حِقاقٍ أرْبَعَ بَناتِ لَبُونٍ ، جاز أن يُخْرِجَ بعضَ الجُبْرانِ دَراهِمَ ، وبعضَه شِياهًا . ومتى وَجَد سِنًّا تَلِى الواجِبَ لم يَجُزِ العُدُولُ إلى سِنٍّ لا تَلِيه ؛ لأنَّ الانْتِقالَ عن السِّنِّ التى تَلِيه إلى السِّنِّ الأُخْرَى بَدَلٌ لا يَجُوزُ مع إمْكانِ الأصْلِ . فلو عَدِمَ الحِقَّةَ وابْنَةَ اللَّبُونِ ، ووَجَد الجَذَعَةَ وابْنَةَ المَخاضِ ، وكان الواجِبُ الحِقَّةَ ، لم يَجُزِ العُدُولُ إلى بِنْتِ المَخاضِ ، وإن كان الواجِبُ ابْنَةَ لَبُونٍ ، لم يَجُزْ إخْراجُ الجَذَعَةِ .

الإنصاف

« تَذْكِرَته » ، و « المُنَوِّرِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » . ومالَ إليه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يَنْتَقِلُ إلَّا إلى سِنٍّ تَلِى الواجِبَ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « النِّهايَةِ » : هو ظاهِرُ المذهبِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم

الشرح الكبير

فصل : فإن كان النِّصابُ كلُّه مِراضًا ، وفَرِيضَتُه مَعْدُومَةً ، فله أن يَعْدِلَ إلى السِّنِّ السُّفْلَى مع دَفْعِ الجُبْرانِ ، وليس له أن يَصْعَدَ مع أخْذِ الجُبْرانِ ؛ لأنَّ الجُبْرانَ أكْثَرُ مِن الفَضْلِ الذى بينَ الفَرْضَيْن وقد يَكُونُ الجُبْرانُ خَيْرًا مِن الأصْلِ ، فإنَّ قِيمَةَ الصَّحِيحَيْن أكْثَرُ مِن قِيمَةِ المَرِيضَيْن ، وكذلك قِيمَةُ ما بينَهما ، وإذا كان كذلك لم يَجُزْ فى الصُّعُودِ ، وجاز فى النُّزُولِ ؛ لأنَّه مُتَطَوِّعٌ بالزّائِدِ ، ورَبُّ المالِ يُقْبَلُ منه الفَضْلُ ، ولا يَجُوزُ لِلسّاعِى أن يُعْطِىَ الفَضْلَ مِن المساكِينِ لذلك . فإن كان المُخْرِجُ وَلِيًّا لِيَتِيمٍ ، لم يَجُزْ له النُّزُولُ أيضًا ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ أن يُعْطِىَ الفَضْلَ مِن مالِ اليَتِيمِ ، فيَتَعَيَّنُ شِراءُ الفَرْضِ مِن غيرِ المالِ .

الإنصاف

به فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و « الكافِى »، و « التَّلْخيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، يجوزُ الانْتِقالُ إلى جُبْرانٍ ثالثٍ إذا عدِمَ الثّانِىَ ، كما لو وجَبَتْ عليه جَذَعَةٌ وعَدِمَ الحِقَّةَ وبِنْتَ اللَّبونِ ، فله الانْتِقالُ إلى بِنْتِ مَخاضٍ ، أو وجَبَتْ عليه بِنْتُ مَخاضٍ ، وعَدِمَ بِنْتَ لَبونٍ ، وابنَ لَبونٍ ، والحِقَّةَ ، فله الانْتِقالُ إلى الجَذَعةِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم .

فوائد ؛ إحْداها ، حيْثُ جَوَّزْنا الجُبْرانَ ، فالخِيَرةُ فيه لرَبِّ المالِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما . إلَّا وَلِىَّ اليَتِيمِ والمَجْنونِ ،

المقنع وَلَا مَدْخَلَ لِلْجُبْرَانِ فِى غَيْرِ الْإِبِلِ .

الشرح الكبير ٨٦٠ – مسألة : (ولا مَدْخَلَ للجُبْرانِ فى غيرِ الإِبِلِ) وذلك لأنَّ النَّصَّ إنَّما وَرَد فيها ، وليس غيرُها فى مَعْناها ؛ لأنَّها أكْثَرُ قِيمَةً ، ولأنَّ الغَنَمَ لا تَخْتَلِفُ فَرِيضَتُها باخْتِلافِ سِنِّها ، وما بينَ الفَرِيضَتَيْن فى البَقَرِ يُخالِفُ ما بينَ الفَرِيضَتَيْن فى الإِبِلِ ، فامْتَنَعَ القِياسُ . فمَن عَدِمَ فَرِيضَةَ البَقَرِ أو الغَنَمِ ووَجَد دُونَها ، لم يَجُزْ له إخْراجُها ، وإن وَجَد أعلى منها فأحَبَّ أن يَدْفَعَها مُتَطَوِّعًا بغيرِ جُبْرانٍ ، قُبِلَتْ منه ، وإن لم يَفْعَلْ كُلِّفَ شِراءَها مِن غيرِ مالِه .

الإنصاف فإنَّه يتَعَيَّنُ عليه إخْراجُ الأَدْوَنِ المُجْزِئِ ، فيُعايَى بها . وقال القاضى : الخِيَرَةُ فيه لمَن أعْطَى ، سواءٌ كان رَبَّ المالِ أو الآخِذَ . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ووجَّه فى « الفُروعِ » تخْريجًا بتَخْيِيرِ السَّاعى . الثَّانيةُ ، حيْثُ تعَدَّد الجُبْرانُ ، جازَ إخْراجُ جُبْرانٍ غَنَمًا ، وجُبْرانٍ دَراهِمَ ، فيَجوزُ إخْراجُ شاتَيْن أو عِشْرين دِرْهمًا . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : لا يجوزُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وكذا الحُكْمُ فى الجُبْرانِ الذى يُخْرِجُه عن فَرْضِ المِائتَيْن مِنَ الإِبلِ إذا أخْرَجَ عن خَمْسِ بَناتِ لَبونٍ خَمْسَ بَناتِ مَخاضٍ ، أو مَكانَ أرْبَعِ حِقاقٍ أرْبَعَ بَناتِ لَبُونٍ . وقالَه غيرُهما . وهو داخِلٌ فى كلامِ صاحِبِ «الفُروعِ» وغيرِه . وأمَّا الجُبْرانُ الواحِدُ ، ففيه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ . الثَّالثةُ ، إذا عَدِمَ السِّنَّ الواجِبَ عليه ، والنِّصابُ مَعِيبٌ ، فلَه دَفْعُ السِّنِّ السُّفْلَى مع الجُبْرانِ ، وليس له دَفْعُ ما فوقَها مع أخْذِ الجُبْرانِ ؛ لأنَّ الجُبْرانَ قدَّرَه الشَّارِعُ وَفْقَ ما بينَ الصَّحِيحَيْن ، وما بينَ المَعِيبَيْن أقَلُّ منه ، فإذا دفَعَه المالِكُ ، جازَ ؛ لتَطَوُّعِه بالزَّائدِ ، بخِلافِ السَّاعِى ، وبخِلافِ وَلِيِّ اليَتِيمِ والمَجْنُونِ ؛ فإنَّه لا يجوزُ له إخْراجٌ إلَّا الأَدْوَنَ ، وهو أقَلُّ الواجِبِ ، كما لا

المقنع

فَصْلٌ : النَّوْعُ الثَّانِى ، الْبَقَرُ ، وَلَا شَىْءَ فِيهَا حَتَّى تَبْلُغَ ثَلَاثِينَ ، فَيَجِبُ فِيهَا تَبِيعٌ أَوْ تَبِيعَةٌ ؛ وَهِىَ الَّتِى لَهَا سَنَةٌ ، وَفِى أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ ؛ وَهِىَ الَّتِى لَهَا سَنَتَانِ ، وَفِى السِّتِّينَ تَبِيعَانِ ، ثُمَّ فِى كُلِّ ثَلَاثِينَ تَبِيعٌ ، ثُمَّ فِى كُلِّ أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (النَّوْعُ الثَّانِى ، البَقَرُ ، ولَا شَىءَ فيها حتى تَبْلُغَ ثَلاثِين ، فيَجِبُ فيها تَبِيعٌ أو تَبِيعَةٌ ؛ وهى التى لها سَنَةٌ ، وفى الأرْبَعِين مُسِنَّةٌ ؛ وهى التى لها سَنَتان ، وفى السِّتِّين تَبِيعان ، ثم فى كلِّ ثَلاثِين تَبِيعٌ ، وفى كلِّ أرْبَعِين مُسِنَّةٌ) صدقةُ البَقَرِ ثابِتَةٌ بالسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أما السُّنَّةُ فرَوَى أبو ذَرٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَا مِنْ صاحِبِ إبِلٍ وَلَا بَقَرٍ وَلَا غَنَمٍ لَا يُؤَدِّى زَكاتَها ، إلَّا جاءَتْ يَوْمَ القِيَامَةِ أعْظَمَ مَا كَانَتْ وأسْمَنَهُ ، تَنْطَحُهُ بِقُرُونِها وَتَطَؤُهُ بأخْفافِها ، كُلَّمَا نَفِدَتْ أُخْرَاهَا عَادَتْ عَلَيْهِ أُولَاهَا ، حَتَّى يُقْضَى بَيْنَ النَّاسِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

يجوزُ له أنْ يَتَبَرَّعَ ، كما تقدَّم قريبًا . الرَّابعةُ ، لو أخْرَج سِنًّا أعْلَى مِنَ الواجِبِ ، فهل كلُّه فَرْضٌ ، أو بعضُه تَطَوُّعٌ ؟ قال أبو الخَطَّابِ : كلُّه فَرْضٌ . وهو مُخالِفٌ للقاعِدَةِ . وقال القاضى : بعضُه تطَوعٌ . قال ابنُ رَجَبٍ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّ الشَّارِعَ أعْطاه جُبْرانًا عَنِ الزِّيادَةِ .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، قوله فى زَكاةِ البَقَرِ : فيَجِبُ فيها تَبِيعٌ أو تَبِيعَةٌ . التَّبِيعُ ؛ ما عُمُرُه سَنةٌ ودخَل فى الثَّانِيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب زكاة البقر ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢/ ١٤٨ . ومسلم ، فى : باب تغليظ عقوبة من لا يؤدى الزكاة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/ ٦٨٦ ، ٦٨٧ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء عن رسول الله ﷺ فى منع الزكاة من التشديد ، من أبواب الزكاة . عارضة =

الشرح الكبير

وعن مُعاذٍ ، قال : بَعَثَنِى النبىُّ ﷺ إلى اليَمَنِ ، وأمَرَنِى أن آخُذَ مِن كلِّ حالِمٍ دِينارًا أو عَدْلَه مَعافِرَ[1] ، وأمَرَنِى أن آخُذَ مِن كلِّ أرْبَعِين مُسِنَّةً ، ومِن كلِّ ثَلاثِين بَقَرَةً تَبِيعًا حَوْلِيًّا . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] ، وهذا لَفْظُه ، وأبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ ، والنَّسائِىُّ ، وابنُ ماجه ، ولم يَذْكُرِ التِّرْمذِىُّ : « حَوْلِيًّا » . وقال : حديثٌ حسنٌ . وعندَ النَّسائِىِّ ، قال : أمَرَنِى رسولُ اللهِ ﷺ حينَ بَعَثَنِى إلى اليَمَنِ أن لا آخُذَ مِن البَقَرِ شيئًا حتى تَبْلُغَ ثَلاثِين فإذا بَلَغَتْ ثَلاثِين ، ففيها عِجْلٌ تابِعٌ ، جَذَعٌ أو جَذَعَةٌ ، حتى تَبْلُغَ أرْبَعِين ، فإذا بَلَغَتْ أرْبَعِين ، ففِيها[3] بَقَرَةٌ مُسِنَّةٌ . ورَوَى الإمامُ أحمدُ[4] ،

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : ذكَره الأكْثَرُ . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : هى التى لها نِصْفُ سنَةٍ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : سَنَتان . وقيل : ما يَتْبَعُ أُمَّه إلى المَرْعَى . وقيل : ما انْعَطَفَ شَعَرُه . وقيل : ما حاذَى قَرْنُه أُذُنَه . نصَّ عليه . وقدَّمه ابنُ

= الأحوذى ٣/٩٥ . والنسائى ، فى : باب التغليظ فى حبس الزكاة ، وباب مانع زكاة الغنم ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٨ ، ٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى منع الزكاة ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٥٢ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٦٩ ، ١٧٠ .

(١) المعافر ، بالعين المهملة ، بوزن مساجد ، هو موضع باليمن أو حىٌّ من همدان باليمن تنسب إليهم الثياب المعافرية .

(٢) فى : المسند ٥/٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٤٠ ، ٢٤٧ . وأبو داود ، فى : باب زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٦٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى زكاة البقر ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١١٥ . والنسائى ، فى : باب زكاة البقر ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/١٧ ، ١٨ . وابن ماجه ، فى : باب صدقة البقر ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٧٦ ، ٥٧٧ .

(٣) زيادة من المجتبى .

(٤) فى : المسند ٥/٢٤٠ . وذكره أبو عبيد ، فى كتابه « الأموال » ٣٨٣ .

الشرح الكبير

بإسْنادِهِ ، عن يحيى بنِ الحَكَمِ ، أنَّ مُعاذًا قال : بَعَثَنِى رسولُ اللهِ ﷺ أُصَدِّقُ أهْلَ اليَمَنِ ، وأمَرَنِى أن آخُذَ مِن البَقَرِ مِن كلِّ ثَلاثِين تَبيعًا ، ومن كلِّ أرْبَعِين مُسِنَّةً . [١٤٨/٢ و] قال : فعَرَضُوا علىَّ أن آخُذَ ممّا بينَ الأرْبَعِين والخَمْسِين ، وبينَ السِّتِّين والسَّبْعِين ، وما بينَ الثَّمانِين والتِّسْعِين ، فأبَيْتُ ذلك ، وقُلْتُ لهم : حتى أسْأَلَ رسولَ اللهِ ﷺ عن ذلك . فقَدِمْتُ ، فأخْبَرْتُ النبىَّ ﷺ ، فأمَرَنِى أن آخُذَ مِن كلِّ ثَلاثِين تَبيعًا ، ومِن كلِّ[1] أرْبَعِين مُسِنَّةً ، ومِن السِّتِّين تَبيعَيْن ، ومِن السَّبْعِين مُسِنَّةً وتَبيعًا ، ومِن الثَّمانِين مُسِنَّتَيْن ، ومِن التِّسْعِين ثلاثَةَ أتْباعٍ ، ومِن المِائَةِ مُسِنَّةً وتَبيعَيْن ، ومِن العَشَرَةِ ومائَةٍ مُسِنَّتَيْن وتَبيعًا ، ومِن العِشْرِين ومائَةٍ ثَلاثَ مُسِنّاتٍ أو أرْبَعَةَ أتْباعٍ ، وأمَرَنِى رسولُ اللهِ ﷺ ، أن لا آخُذَ فيما بينَ ذلك شيئًا [2]إلَّا أن[2] تَبْلُغَ مُسِنَّةً أو جَذَعًا . يَعْنِى تَبيعًا . وزَعَم أنَّ الأوْقاصَ لا فَرِيضَةَ فيها . ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى وُجُوبِ الزكاةِ فى البَقَرِ . قال أبو عُبَيْدٍ : لا أعْلَمُ النّاسَ يَخْتَلِفُون فيه اليَوْمَ . ولا تَجِبُ فى البَقَرِ زَكاةٌ حتى تَبْلُغَ ثَلاثِين فى قولِ جُمْهُورِ العلماءِ . وحُكِىَ عن سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ،

الإنصاف

تَميمٍ . والتَّبِيعُ ، جَذَعُ البَقَرِ . الثَّانيةُ ، يُجْزِئُ إخْراجُ مُسِنٍّ عن تَبِيعٍ وتَبِيعَةٍ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : وفى أرْبَعين مُسِنَّةٌ ؛ وهى التى لها سَنَتَان . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . أعْنِى ، أنَّ المُسِنَّةَ هى التى لها سَنَتان . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى ، فى

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « حتى » .

الشرح الكبير

والزُّهْرِىُّ أنَّهما قالا : فى كلِّ خَمْسٍ شاةٌ ؛ لأنَّها عُدِلَت بالإبِلِ فى الهَدْىِ والأُضْحِيَةِ ، كذلك فى الزكاةِ . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ مِن الخَبَرِ ، ولأنَّ نُصُبَ الزكاةِ إنَّما تَثْبُتُ بالنَّصِّ والتَّوْقِيفِ ، وليس فيما ذَكَراه نَصٌّ ولا تَوْقِيفٌ ، فلا يَثْبُتُ ، وقِياسُهم مُنْتَقِضٌ بِخَمْسٍ وثَلاثِين مِن الغَنَمِ ، فإنَّها تَعْدِلُ خَمْسًا مِن الإبِلِ فى الهَدْىِ ، ولا زَكاةَ فيها ، وإنَّما تَجِبُ الزكاةُ فيها إذا كانت سائِمَةً . وحُكِىَ عن مالكٍ فى العوامِلِ والمَعْلُوفَةِ زَكاةٌ ، كقَوْلِه فى الإبِلِ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ . ولَنا ، ما رَوَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ قال : « لَيْسَ فِى الْعَوَامِلِ صَدَقَةٌ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال الرّاوِى : أحْسَبُه عن النبىِّ ﷺ فى صَدَقَةِ البَقَرِ ، قال : « وَلَيْسَ فِى العَوَامِلِ شَىْءٌ » . رَواه أبو داودَ[2] . وهذا مُقَيَّدٌ يُحْمَلُ عليه المُطْلَقُ ؛ ولأنَّه قولُ علىٍّ ، ومُعاذٍ ، وجابِرٍ ، ولأنَّ صِفَةَ النَّماءِ مُعْتَبَرَةٌ فى الزكاةِ ، وإنَّما تُوجَدُ فى السّائِمَةِ .

الإنصاف

« الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : هى التى لها سنَةٌ . وقيلَ : هى التى لها ثَلاثُ سِنِين . وقيل : هى التى لها أرْبَعُ سِنِين . وقيل : هى التى يَلِدُ مِثْلُها . وقيل : هى التى بَلَغَتْ سِنَّ أُمِّها حينَ وَضَعَتْها . وقيل : هى التى أَلْقَتْ سِنًّا . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، ولها سَنَتان .

فوائد ؛ منها ، المُسِنَّةُ ؛ هى ثَنِيَّةُ البَقَرِ . ومنها ، يجوزُ إخْراجُ أعْلَى مِنَ المُسِنَّةِ سِنًّا عنها . ومنها ، لا يُجْزِئُ إخْراجُ مُسِنٍّ عن مُسِنَّةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٠ .

(٢) فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٦٢ .

الشرح الكبير

فصل : والواجِبُ فيها فى كلِّ ثلاثِين تَبِيعٌ أو تَبِيعَةٌ ، وهو الذى له سَنَةٌ ودَخَل فى الثّانِيَةِ ، وقِيلَ له ذلك لأنَّه يَتْبَعُ أُمَّه . وفى كلِّ أرْبَعِين مُسِنَّةٌ ، وهى التى لها سَنَتان ، وهى الثَّنِيَّةُ . ولا فَرْضَ فى البَقَرِ غَيْرُهما . وفى السِّتِّين تَبِيعانِ كما ذَكَر فى أوَّلِ المَسْأَلَةِ . وهذا قولُ جُمْهُورِ العلماءِ ؛ منهم الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحسنُ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ ، فى رِوايَةٍ عنه : فيما زاد على الأرْبَعِين بحِسابه ، فى كلِّ بَقَرَةٍ رُبعُ عُشْرِ مُسِنَّةٍ ، فِرارًا مِن جَعْلِ الوَقْصِ تِسْعَةَ عَشَرَ ، فإنَّه مُخالِفٌ لجَمِيعِ أوْقاصِها ، فإنَّها عَشَرَةٌ عَشَرَةٌ . ولَنا ، حَدِيثُ مُعاذٍ المذْكُورُ ، وهو صَرِيحٌ فى مَحَلِّ النِّزاعِ ، ولأنَّ البَقَرَ أحَدُ بَهِيمَةِ الأنْعامِ ، فلم يَجِبْ فى زَكاتِها كَسْرٌ ، كسائِرِ الأنْواعِ ، ولا يَنْتَقِلُ مِن فَرْضِها فيها بغيرِ وَقْصٍ ، كسائِرِ الفُرُوضِ ، و كما بينَ الثَّلاثِين والأرْبَعِين ، ومُخالَفَةُ قَوْلِهم للأُصُولِ أشَدُّ مِن الوُجُوهِ التى ذَكَرْناها ، وعلى أنَّ أوْقاصَ الإبِلِ والغَنَمِ مُخْتَلِفَةٌ ، فجاز الاخْتِلافُ هٰهُنا . فإن رَضِىَ رَبُّ المالِ بإعْطاءِ المُسِنَّةِ عن التَّبِيعِ ، والتَّبِيعَيْن عن المُسِنَّةِ ، أو أكْبَرَ منها سِنًّا عنها ، جاز . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُجْزِئُ . وجزَم به بعضُهم . فعلَيْه ، يُجْزِئُ إخْراجُ ثَلاثَةِ أتْبِعَةٍ عن مُسِنَّتَيْن . ومنها ، قوله : ثم فى كلِّ ثَلاثِين تَبِيعٌ ، وفى كلِّ أرْبَعِين مُسِنَّةٌ . بلا نِزاعٍ . لكنْ لو اجْتَمَعَ الفَرْضان ، كمِائَةٍ وعِشْرِين ، فحُكْمُها حُكْمُ الإبِلِ إذا اجْتَمَعَ الفَرْضان ، على ما تقدَّم . لكنْ نصَّ الإمامُ أحمدُ هنا على التَّخْيِيرِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « تَجْرِيدِ

المقنع

وَلَا يُجْزِئُ الذَّكَرُ فِي الزَّكَاةِ فِي غَيْرِ هَذَا ، إِلَّا ابْنُ لَبُونٍ مَكَانَ بِنْتِ مَخَاضٍ إِذَا عَدِمَهَا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ النِّصَابُ كُلُّهُ ذُكُورًا، فَيُجْزِئُ الذَّكَرُ فِي الْغَنَمِ ، وَجْهًا وَاحِدًا، وَفِي الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٨٦١ – مسألة : (ولا يُجْزِئُ الذَّكَرُ فى الزكاةِ فى غيرِ هذا ، إلَّا ابنُ لَبُونٍ مَكانَ بِنْتِ مَخاضٍ إذا عَدِمَها ، إلَّا أن يَكُونَ النِّصابُ كلُّه ذُكُورًا ، فيُجْزِئُ الذَّكَرُ فى الغَنَمِ ، وَجْهًا واحِدًا ، وفى البَقَرِ والإبِلِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن) الذَّكَرُ لا يُخْرَجُ فى الزكاةِ أصْلًا إلَّا فى البَقَرِ ، فأمّا ابنُ لَبُونٍ مَكانَ بِنْتِ مَخاضٍ فليس بأصْلٍ ، ولهذا لا يُجْزِئُ مع وُجُودِها ، وإنَّما يُجْزِئُ الذَّكَرُ فى البَقَرِ عن الثَّلاثِين ، وما تَكَرَّرَ منها ، كالسِّتِّين والتِّسْعِينَ ، وما تَرَكَّبَ [١٤٨/٢ ظ] مِن الثَّلاثِين وغيرِها ، كالسَّبْعِين ، فيها تَبِيعٌ ومُسِنَّةٌ . وإن شاء أخْرَجَ مكانَ الذُّكُورِ إناثًا ؛ لوُرُودِ النَّصِّ بهما ، فأمّا الأرْبَعُون وما تَكَرَّرَ منها ، كالثَّمانِين ، فلا يُجْزِئُ فى فَرْضِها إلَّا الإناثُ ، لِنَصِّ الشّارِعِ عليها ، إلَّا أن يُخْرِجَ عن المُسِنَّةِ تَبِيعَيْنِ ، فيَجُوزُ . فإذا بَلَغَتْ مائةً وعِشْرِين خُيِّرَ المالِكُ بينَ إخْراجِ ثَلاثِ مُسِنّاتٍ ، أو أرْبَعَةِ أتْباعٍ ، أيُّهما شاء أخْرَجَ على ما نَطَق به الخَبَرُ . هذا التَّفْصِيلُ فيما إذا كان فى بَقَرِه إناثٌ .

الإنصاف

العِنايَةِ » : فإنِ اجْتَمَعَ مِائَةٌ وعِشْرُون ، فهل يَتَعَيَّنُ فيها ثَلاثُ مُسِنَّاتٍ ، أو يُخَيَّرُ بينَها وبينَ أرْبَعَةِ أتْبِعَةٍ ؟ وَجْهان . وقال القاضى ، فى « أحْكامِه » : يأْخُذُ العامِلُ الأفْضَلَ . وقيل : المُسِنَّاتِ .

قوله : ولا يُجْزِئُ الذَّكَرُ فى الزَّكاةِ فى غيرِ هذا ، إلَّا ابنُ لَبُونٍ مَكانَ بِنْتِ

الشرح الكبير

فصل : وإذا كان فى ماشِيَتِه إناثٌ لم يَجُزْ إخْراجُ الذَّكَرِ ، وجْهًا واحِدًا ، إلَّا فى المَوْضِعَيْن المَذْكُورَيْن . وقال أبو حنيفةَ : يَجُوزُ إخْراجُ الذَّكَرِ مِن الغَنَمِ الإناثِ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « فِى أرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ »[1] . ولَفْظُ الشّاةِ يَقَعُ على الذَّكَرِ والأُنْثَى ، ولأنَّ الشّاةَ إذا أُمِرَ بها مُطْلَقًا ، أجْزَأ فيها الذَّكَرُ والأُنْثَى ، كالأُضْحِيَةِ . ولَنا ، أنَّه حَيوانٌ تَجِبُ الزكاةُ فى عَيْنِه ، فكانتِ الأُنوثِيَّةُ مُعْتَبَرَةً فى فَرْضِه ، كالإبِلِ ، والمُطْلَقُ يَتَقَيَّدُ بالقِياسِ على سائِرِ النُّصُبِ ، والأُضْحِيَةُ غيرُ مُعْتَبَرَةٍ بالمالِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

فصل : فإن كانت ماشِيَتُه كلُّها ذُكُورًا ، أجْزَأ الذَّكَرُ فى الغَنَمِ ، وَجْهًا واحِدًا ، ولأنَّ الزكاةَ مُواساةٌ ، فلا يُكَلَّفُ المُواساةَ مِن غيرِ مالِه ، ويَجُوزُ إخْراجُه فى البَقَرِ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن لذلك . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَصَّ على المُسِنّاتِ فى الأرْبَعِيناتِ ، فيَجِبُ اتِّباعُ مَوْرِدِه ، فيُكَلَّفُ شِراءَها إذا عَدِمَها ، كما لو لم يَكُنْ فى ماشِيَتِه إلا مَعِيبًا . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّا قد جَوَّزْنا الذَّكَرَ فى الغَنَمِ ، مع أنَّه لا مَدْخَلَ له فى زَكاتِها مع وُجُودِ الإناثِ ، فالبَقَرُ التى للذَّكَرِ فيها مَدْخَلٌ أوْلَى . وفى الإبِلِ وَجْهان ؛

الإنصاف

مَخاضٍ إذا عَدِمَها . كما تقدَّم . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، إلَّا ما اسْتَثْنَى ، على ما يأْتِى قريبًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُجْزِئُ ذَكَرُ الغَنَمِ عنِ الإبلِ والغَنَمِ أيضًا .

قوله : إلَّا أنْ يَكُونَ النِّصَابُ كُلُّه ذُكورًا ، فيُجْزِئُ الذَّكَرُ فى الغَنَمِ ، وَجْهًا واحِدًا . [٢٠١/١ ظ] وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٦ .

الشرح الكبير

أوْجَهُهما ما ذَكَرْنا . والفَرْقُ بينَ النُّصُبِ الثَّلاثَةِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نصَّ على الأُنْثَى فى فَرائِضِ الإبِلِ والبَقَرِ ، وأطْلَقَ الشّاةَ الواجِبَةَ ، وقال فى الإبِلِ : « مَنْ لَمْ يَجِدْ بِنْتَ مَخاضٍ ، أخْرَجَ ابْنَ لَبُونٍ ذَكَرًا »[1] . ومِن حيث المَعْنَى أنَّ الإبِلَ يَتَغَيَّرُ فَرْضُها بزيادَةِ السِّنِّ ، فإذا جَوَّزْنا إخْراجَ الذَّكَرِ أفْضَى إلى التَّسْوِيَةِ بينَ الفَرْضَيْن ؛ لأنَّه يُخْرِجُ ابنَ لَبُونٍ عن خَمْسٍ وعِشْرِين للخَبَرِ ، وعن سِتٍّ وثَلاثِين ، وهذا المَعْنَى يَخْتَصُّ الإبِلَ . فعلى هذا يُخْرِجُ أُنْثَى ناقِصَةً بقَدْرِ قِيمَةِ الذَّكَرِ . فإن قِيلَ : فالبَقَرُ أيضًا يَأْخُذُ منها تَبِيعًا عن ثَلاثِين ، وتَبِيعًا عن أرْبَعِين إذا كانت كلُّها أتْبِعَةً ، وقُلْنا بأخْذِ الصَّغِيرَةِ مِن

الإنصاف

كالمُصَنِّفِ . وقيلَ : لا يُجْزِئُ . فعليه ، يُجْزِئُ أُنْثَى بقِيمَةِ الذَّكَرِ ، فيُقَوَّمُ النِّصابُ مِنَ الأُناثَى ، وتُقَوَّمُ فرِيضَتُه ، ويُقَوَّمُ نِصابُ الذُّكُورِ ، وتُؤْخَذُ أُنْثَى بقِسْطِه .

قوله : وفى الإبِلِ والبَقَرِ فى أحدِ الوَجْهَين . يعْنِى ، يُجْزِئُ إخْراجُ الذَّكَرِ إذا كان النِّصابُ كلُّه ذُكُورًا ، فى الإبِلِ والبَقَرِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « العُمْدَةِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يُجْزِئُ فيهما إلَّا أُنْثَى ، فتُقَدَّمُ كما تُقَدَّمُ فى نِصابِ ذُكورِ الغَنَمِ على الوَجْهِ الثَّانِى . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيلَ : يُجْزِئُ عنِ البَقَرِ لا عنِ الإبِلِ ؛ لِئَلَّا يُجْزِئَ ابنُ لَبُونٍ عن خَمْسٍ وعِشْرِين وعن سِتٍّ وثَلاثِين ، فيَتَساوى الفَرْضان . وقيل : يُجْزِئُ ابنُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ من حديث أنس .

المقنع

وَيُؤْخَذُ مِنَ الصِّغَارِ صَغِيرَةٌ ، وَمِنَ الْمِرَاضِ مَرِيضَةٌ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يُؤْخَذُ إِلَّا كَبِيرَةٌ صَحِيحَةٌ عَلَى قَدْرِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

الصِّغارِ . قلنا : هذا يَلْزَمُ مِثْلُه فى إخْراجِ الأُنْثَى ، فلا فَرْقَ . ومَن جَوَّزَ إخْراجَ الذَّكَرِ فى الكلِّ ، قال : يَأْخُذُ ابْنَ لَبُونٍ مِن خَمْسٍ وعِشْرِين ، قِيمَتُه دُونَ قِيمَةِ ابنِ لَبُونٍ يَأْخُذُه مِن سِتَّةٍ وثَلاثِينَ ، ويَكُونُ بينهما فى القِيمَةِ كما بينَهما فى العَدَدِ ، ويَكُونُ الفَرْضُ بصِفَةِ المالِ ، وإذا اعْتَبَرْنا القِيمَةَ لم يُرَدَّ إلى التَّسْوِيَةِ ، كما قُلْنا فى الغَنَمِ . ويَحْتَمِلُ أن يُخْرِجَ ابنَ مَخاضٍ عن خَمْسَةٍ وعِشْرِين مِن الإبِلِ ، فيَقُومَ الذَّكَرُ مَقامَ الأُنْثَى التى فى سِنِّه ، كسائِرِ النُّصُبِ .

٨٦٢ – مسألة : (ويُؤْخَذُ مِن الصِّغارِ صَغِيرَةٌ ، ومِن المِراضِ مَرِيضَةٌ[1] . وقال أبو بكرٍ : لا يُؤْخَذُ إلَّا كَبِيرَةٌ صَحِيحَةٌ على قَدْرِ المالِ) متى كان حالُ نصابٍ كلِّه صِغارًا جاز أخْذُ الصَّغِيرَةِ ، فى الصَّحِيحِ مِن

الإنصاف

مَخاضٍ عن خَمْسٍ وعِشْرِين ، فيقُومُ الذَّكَرُ مقامَ الأُنْثَى التى فى سِنِّهِ كسائر النُّصُبِ . وحَكاه ابنُ تَميمٍ عن القاضى ، وأنَّه أصحُّ . وقال : قال القاضى : يُخْرِجُ عن سِتٍّ وثَلاثِين ابنَ لَبُونٍ زائِدَ القِيمَةِ على ابنِ مَخاضٍ بقَدْرِ ما بينَ النِّصابَيْن . وقال فى « المُذْهَبِ » : فإنْ كانت كلُّها ذُكورًا ، أجْزَأ إخْراجُ الذَّكَرِ فى البَقَرِ ، قوْلًا واحِدًا ، وفى الإبِلِ والغَنَمِ وَجْهان . كذا وجَدْتُه فى نُسْخَتَين ؛ القَطْعَ بالإجْزاءِ فى البَقَرِ ، وإطْلاقَ الخِلافِ فى الإبِلِ والغَنَمِ ، ولم أرَ هذه الطَّرِيقَةَ لغيرِه ، فلعَلَّه تَصْحِيفٌ مِنَ الكاتِبِ .

قوله : ويُؤْخَذُ مِنَ الصِّغارِ صَغيرَةٌ ، ومِنَ المِراضِ مَرِيضَةٌ . هذا الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) فى م : « مريض » .

الشرح الكبير

المَذْهَبِ . وإنَّما يُتَصَوَّرُ ذلك بأن تُبَدَّلَ كِبارٌ بصِغارٍ فى أثْناءِ الحَوْلِ ، أو يَكُونَ عندَه نِصابٌ مِن الكِبارِ ، فتوالَدَ نِصابًا مِن الصِّغارِ ، ثم تَمُوتَ الأُمَّهاتُ ، ويَحُولَ الحَوْلُ على الصِّغارِ . وقال أبو بكرٍ : لا يُؤْخَذُ إلَّا كَبِيرَةٌ تُجْزِئُ فى الأُضْحِيَةِ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّما حَقُّنا فِى الجَذَعَةِ أوِ الثَّنِيَّةِ »[1] . ولأنَّ زِيادَةَ السِّنِّ [١٤٩/٢ و] فى المالِ لا يَزِيدُ بها الواجِبُ ، كذلك نُقْصانُه لا يَنْقُصُ به . ولَنا ، قولُ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه : واللهِ لو مَنَعُونِى عَناقًا كانُوا يُؤَدُّونَها إلى رَسُولِ اللهِ ﷺ ، لقاتَلْتُهم عليها[2] . فدَلَّ على أنَّهم كانوا يُؤَدُّونَ العَناقَ ، ولأنَّه مالٌ تَجِبُ فيه الزكاةُ مِن غيرِ اعْتِبارِ قِيمَتِه ، فيُجْزِئُ الأخْذُ مِن عَيْنِه ، كسائِرِ الأمْوالِ . وأمّا زِيادَةُ السِّنِّ ، فليس يَمْتَنِعُ الرِّفْقُ بالمالكِ فى المَوْضِعَيْن ، كما [3]أنَّ ما[3] دُونَ النِّصابِ عَفْوٌ ، وما فَوْقَه عَفْوٌ ، والحديثُ مَحْمُولٌ على مالٍ فيه كبارٌ ،

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى الصَّغِيرَةِ . وقال أبو بَكْرٍ : لا يُؤْخَذُ إلَّا كبِيرَةٌ صحِيحَةٌ ، على قَدْرِ المالِ . وحكاه عن أحمدَ . قال القاضى : أوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وذكَره فى « الانْتِصارِ » ، و « الواضِحِ » رِوايَةً . قال الحَلْوانِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، كشاةِ الإبِلِ . وفرَّق بينَهما . فعلى المذهبِ ، يُتَصَوَّرُ أخْذُ الصَّغيرَةِ إذا أبْدَلَ الكِبارَ بصِغارٍ ، أو ماتَتِ الأُمَّاتُ وبَقِيَتِ

(١) لم يرد مرفوعًا بهذا اللفظ .

وقريب منه ما يورده المصنف فى صفحة ٤٤٣ من حديث سعر بن ديسم ، من رواية الطبرانى فى الكبير ٢٠٢/٧ . وفيه أن هذا من كلام المصدق وليس النبى ﷺ . وانظر نصب الراية ٣٥٤/٢ . وتلخيص الحبير ١٥٣/٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣١/٣ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وظاهِرُ ما ذَكَرَه شيخُنا هٰهُنا ، وقولُ الأصحابِ أنَّ الحُكْمَ فى الفُصْلانِ والعُجُولِ ، كالحُكْمِ فى السِّخالِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الغَنَمِ ، ويَكُونُ التَّعْدِيلُ بالقِيمَةِ مكانَ زِيادَةِ السِّنِّ ، كما قُلْنا فى إخْراجِ الذَّكَرِ مِن الذُّكُورِ ، قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ إخْراجُ الفُصْلانِ والعُجُولِ ، وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى التَّسْوِيَةِ بينَ الفُرُوضِ ، فيُخْرِجَ ابْنَةَ مَخاضٍ عن خَمْسٍ وعِشْرِين ، وسِتٍّ وثَلاثِين وسِتٍّ وأرْبَعِين ، وإحْدَى وسِتِّين ، ويُخْرِجَ ابْنَتَى اللَّبُونِ عن سِتٍّ وسَبْعِين ، وإحْدَى وتِسْعِين ، ومائةٍ وعِشْرِين ، ويُفْضِىَ إلى[2] الانْتِقالِ مِن بِنْتِ اللَّبُونِ الواحِدَةِ مِن إحْدَى وسِتِّين إلى ابْنَتَىْ لَبُونٍ فى سِتٍّ وسَبْعِين ، مع تَقارُبِ الوَقْصِ بينَهما ،

الإنصاف

الصِّغارُ . وذلك على الرِّوايَةِ المَشْهورَةِ ؛ أنَّ الحَوْلَ ينْعَقِدُ على الصِّغارِ مُنْفَرِدًا ، كما تقدَّم .

تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ : ويُؤْخَذُ مِنَ الصِّغارِ صغِيرةٌ . الفُصْلانَ مِنَ الإبِلِ ، والعَجاجِيلَ مِنَ البَقَرِ ؛ فيُؤْخَذُ منها كالسِّخالِ . وهو أحَدُ الوُجوهِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . فلا أثرَ للسِّنِّ ، ويُعْتَبَرُ العَدَدُ ، فيُؤْخَذُ مِن خَمْسٍ وعِشْرِين إلى إحْدَى وسِتِّين واحِدَةٌ منها ، ثمَّ فى سِتٍّ وسَبْعِين ثِنْتان ، وكذا فى إحْدَى وتِسْعِين ، ويُؤْخَذُ فِى ثَلاثِينَ عِجْلًا إلى تِسْعٍ وخَمْسِين واحِدٌ ، ويُؤْخَذُ فى سِتِّين إلى تِسْعٍ وثَمانِين اثْنان ، وفى التِّسْعِين ثَلاثٌ منها . فيُعايَى بذلك على هذا

---

(١) فى : المغنى ٤/٤٨ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وبينَهما فى الأَصْلِ أَرْبَعون ، والخَبَرُ وَرَد فى السِّخالِ ، فيَمْتَنِعُ قِياسُ الفُصْلانِ والعُجُولِ عليها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الفَرْقِ .

الإنصاف

الوَجْهِ ، والتَّعْدِيلُ على هذا الوَجْهِ بالقِيمَةِ مَكانَ زِيادَةِ السِّنِّ ، كما سَبَق فى إخْراجِ الذَّكَرِ مِنَ الذُّكُورِ ، فلا يُؤَدِّى إلى تَسْوِيَةِ النُّصُبِ التى غايرَ الشَّرْعُ بالأَحْكامِ فيها باخْتِلافِها . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ إخْراجُ الفُصْلانِ والعَجاجِيلِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . وقوَّاه ومالَ إليه . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه ؛ فيُقَوَّمُ النِّصابُ مِنَ الكِبارِ ، ويُقَوَّمُ فَرْضُه ، ثم يقَوَّمُ الصِّغارُ ، ويُؤْخَذُ عنها كبيرةٌ بالقِسْطِ ؛ لِئَلَّا يُؤَدِّىَ إلى تَسْوِيَةِ النُّصُبِ فى سَنِّ المُخْرَجِ . والوَجْهُ الثَّالِثُ ، وقالَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، يُضَعِّفُ سِنَّ المُخْرَجِ فى الإبِلِ ، فيُخْرِجُ عن خَمْسٍ وعِشْرِين واحدَةً منها ، ويخْرِجُ عن سِتٍّ وثَلاثِين واحدَةً منها ، كسِنٍّ واحدَةٍ منْهُنَّ مرَّتَيْن ، وفى سِتٍّ وأَرْبَعِين مِثْلُ واحدَةٍ ثلاثَ مرَّاتٍ ، وفى إحْدَى وسِتِّين مِثْلُها أَرْبَعَ مرَّاتٍ . والعُجولُ على هذا . وأَطْلَقَهُنَّ المَجْدُ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الرَّابعُ ، واخْتارَه أيضًا أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : يُضَعِّفُ ذلك فى الإبلِ خاصَّةً . والوجْهُ الخامِسُ ، وقالَه السَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، يخْرِجُ عن خَمْسٍ وعِشْرِين فَصِيلًا واحدًا منها ، وعن سِتٍّ وثَلاثِين فَصِيلًا واحدًا منها ومعه شاتَان أو عِشْرُون دِرْهَمًا ، وعن سِتٍّ وأَرْبَعِين واحدًا منها ، ومعه الجُبْرانُ مُضاعفًا ، فيكونُ أَرْبَعُ شِياهٍ أو أَرْبَعُون دِرْهمًا ، أو شاتَان مع عِشْرِين دِرْهَمًا . وعن إحْدَى وسِتِّين واحدًا منها ، ومعه الجُبْرانُ مُضاعَفًا مرَّتَيْن ، فيكونُ سِتَّ شِياهٍ أو سِتِّين دِرْهَمًا . ويخْرِجُ عن ثَلاثِين عِجْلًا [٢٠٢/١ و] واحدًا منها ، وعن أَرْبَعِين واحِدًا وثُلُثَ قِيمَةِ آخَرَ . انتهى . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقيل : يُؤْخَذُ مِنَ الصِّغارِ مِن غيرِ اعْتِبارِ سِنٍّ . وقيل : يُعْتَبَرُ بغَنَمِه دُونَ غَنَمِ غيرِه .

الشرح الكبير

فصل : وكذلك إذا كان النِّصابُ كلُّه مِراضًا ، فالصَّحِيحُ مِن المَذْهَبِ جَوازُ إخْراجِ الفَرْضِ منه ، ويَكُونُ وَسَطًا فى القِيمَةِ ، ولا اعْتِبارَ بقِلَّةِ العَيْبِ وكَثْرَتِه ؛ لأنَّ القِيمَةَ تَأْتِى على ذلك . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ . وقال مالكٌ : إن كانت كلُّها جَرْباءَ أخْرَجَ جَرْباءَ ، وإن كانت هَتْماءَ كُلِّفَ شِراءَ صَحِيحَةٍ . وقال أبو بكرٍ : لا يُجْزِئُ إلَّا صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّ أحمدَ قال : لا يُؤْخَذُ إلَّا ما يَجُوزُ فى الأضاحِى ، وللنَّهْىِ عن أخْذِ ذاتِ العَوارِ ، فعلى هذا يُكَلَّفُ شِراءَ صَحِيحَةٍ بقَدْرِ قِيمَةِ المَرِيضَةِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إيَّاكَ وكَرَائِمَ أمْوَالِهِمْ »[1] . وقال : « إنَّ اللهَ لَمْ يَسألْكُمْ خَيْرَهُ ، وَلَمْ يَأْمُرْكُمْ بِشَرِّهِ » . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّ مَبْنَى الزكاةِ على المُواسَاةِ ، وتَكْلِيفُ الصَّحِيحَةِ عن المِراضِ إخْلالٌ بالمُواساةِ ، ولهذا يَأْخُذُ مِن الرَّدِىءِ مِن الحَيَوانِ والثِّمارِ مِن جِنْسِه ، ومِن اللِّئامِ والهُزالِ مِن المَواشِى مِن جِنْسِه ، كذا هذا . وأمَّا الحَدِيثُ فيُحْمَلُ على ما إذا كان فيه صَحِيحٌ ، فإنَّ الغَالِبَ الصِّحَّةُ . وإن كان فى النِّصابِ بعضُ الفَرِيضَةِ صَحِيحًا ، أخْرَجَ الصَّحِيحَةَ ، وتَمَّمَ الفَرِيضَةَ مِن المِراضِ على قَدْرِ المالِ ، ولا فَرْقَ فى هذا بينَ الإبلِ والبَقَرِ والغَنَمِ . والحُكْمُ فى الهَرِمَةِ والمَعِيبَةِ كالحُكْمِ فى المَرِيضَةِ سَواءٌ ؛ لأنَّها فى مَعْناها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدة : لو كان عندَه أقلُّ مِن خَمْسٍ وعِشْرِين مِنَ الإبلِ صِغارًا ، وجَبَتْ عليه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، وفى صفحة ٢٩١ . من حديث معاذ .

(٢) فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٦٥ .

المقنع

فَإِنِ اجْتَمَعَ صِغَارٌ وَكِبَارٌ ، وَصِحَاحٌ وَمِرَاضٌ ، وَذُكُورٌ وَإِنَاثٌ ، لَمْ يُؤْخَذْ إِلَّا أُنْثَى صَحِيحَةٌ كَبِيرَةٌ عَلَى قَدْرِ [٤٥و] قِيمَةِ الْمَالَيْنِ .

الشرح الكبير

٨٦٣ – مسألة : (فإنِ اجْتَمَعَ كِبارٌ وصِغارٌ ، وصِحاحٌ ومِراضٌ ، وذُكُورٌ وإناثٌ ، لم يُؤْخَذْ إلَّا أُنْثَى كَبِيرَةٌ صَحِيحَةٌ على قَدْرِ قِيمَةِ المَالَيْن) متى كان عندَه نِصابٌ ، فنَتَجَتْ منه سِخالٌ فى أثْناءِ الحَوْلِ ، وجَبَتِ الزكاةُ فى الجَمِيعِ ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ، وكأنَّ حَوْلَ السِّخالِ حَوْلُ أصْلِها . وحُكِيَ عن الحسنِ ، والنَّخَعِيِّ : لا زَكاةَ فى السِّخالِ حتى يَحُولَ عليها الحَوْلُ ؛ لقولِه عليه السلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الحَوْلُ »[1] . ولَنا ، قولُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لساعِيه : اعْتَدَّ عليهم بالسَّخْلَةِ ، يَرُوحُ بها الرَّاعِى على يَدَيْه ، ولا تَأْخُذْها منهم[2] . وهو مَذْهَبُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولا يُعْرَفُ لهما مُخالِفٌ فى الصَّحابَةِ ، فكان إجْماعًا . والخَبَرُ مَخْصُوصٌ بمالِ التِّجارَةِ ، فإنَّه يُضَمُّ إليه نَماؤُه بالاتِّفاقِ ،

الإنصاف

فى كلِّ خَمْسٍ شاةٌ كالكِبَارِ .

قوله : فإنِ اجْتَمَعَ صِغارٌ وكِبارٌ ، وصِحاحٌ ومِراضٌ ، وذكورٌ وإناثٌ ، لم يُؤْخَذْ إلَّا أُنْثَى صَحِيحَةٌ كَبِيرَةٌ ، على قَدْرِ قِيمَةِ المالَيْن . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . فعلى هذا ، لو كان قِيمَةُ المالِ المُخْرَجِ ، إذا كان المالُ المُزَكَّى كلُّه كِبارًا صِحاحًا ، عِشْرِين ، وقِيمَتُه بالعَكْسِ عَشَرَةٌ ، وجبَتْ كبيرةٌ صحيحةٌ قِيمَتُها خَمْسَةَ عشَرَ مع تَساوِى العَدَدَيْن . ولو كان الثُّلُثُ أعْلَى ، والثُّلُثان أدْنَى ، فشاةٌ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٤ .

الشرح الكبير

فيُقاسُ عليه . والحُكْمُ فى فُصْلانِ الإبلِ ، وعَجاجيلِ البَقَرِ ، كالحُكْمِ فى السِّخالِ . إذا ثَبَت هذا فإنَّ السَّخْلَةَ لا تُؤْخَذُ فى الزكاةِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن [١٤٩/٢ ظ] قولِ عُمَرَ ، ولِما ذَكَرْنا فى المَسألَةِ التى قَبْلَها .

فصل : وإن كان فى النِّصابِ ذُكُورٌ وإناثٌ ، لم يُؤْخَذْ إلَّا أُنْثَى . وقد ذَكَرْنا ذلك . وإن كان فيه صِحاحٌ ومِراضٌ ، أخْرَجَ صَحِيحَةً قِيمَتُها على قَدْرِ قِيمَةِ المالَيْن ، ولا يَجُوزُ إخْراجُ المَرِيضَةِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ ﴾[1] . ولقولِه عليه السلامُ : « وَلَا يُخْرَجُ فِى الصَّدَقَةِ هَرِمَةٌ ، وَلَا ذَاتُ عَوَارٍ ، وَلَا تَيْسٌ ، إلَّا أنْ يَشَاءَ الْمُصَدِّقُ »[2] . وإن كان النِّصابُ كلُّه مِراضًا إلَّا مِقْدارَ الفَرْضِ ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ إخْراجِه ، وبينَ شِراءِ فَرِيضَةٍ قَلِيلَةِ القِيمَةِ فيُخْرِجُها ، ولو كانتِ الصَّحِيحَةُ غيرَ الفَرِيضَةِ بعَدَدِ الفَرِيضَةِ ، مثلَ مَن وَجَب عليه ابْنَتا لَبُونٍ ، وعندَه حُواران[3] صَحِيحان ، فإنَّ عليه شِراءَ صَحِيحَتَيْن ، فيُخْرِجُهما . وإن وَجَبَتْ عليه حِقَّتان وعندَه ابْنَتا لَبُونٍ صَحِيحَتان ، خُيِّرَ بينَ إخْراجِهما مع الجُبرانِ ، وبينَ شِراءِ حِقَّتَيْن صَحِيحَتَيْن على قَدْرِ قِيمَةِ المالِ . وإن كان

الإنصاف

قِيمَتُها ثَلاثَةَ عشَرَ وثُلُثٌ . وبالعَكْسِ ، شاةٌ قِيمَتُها سِتَّةَ عشَرَ وثُلُثان . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، مَن لَزِمَه رأْسان فيما نِصْفُه صحيحٌ ومَعِيبٌ ، أخْرَجَ صحِيحَةً ومَعِيبَةً ، كِنصَابٍ صحيحٍ مُفْرَدٍ . وهذا القَوْلُ مِنَ المُفْرَداتِ .

---

(١) سورة البقرة ٢٦٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ من حديث أنس .

(٣) الحوار ، بالضم وقد يكسر : ولد الناقة ساعة تضعه أو إلى أن يفصل عن أمه .

المقنع

وَإِنْ كَانَ نَوْعَيْنِ ؛ كَالْبَخَاتِىِّ وَالْعِرَابِ ، وَالْبَقَرِ وَالْجَوَامِيسِ ، وَالضَّأْنِ وَالْمَعْزِ ، .....

الشرح الكبير

عندَه جَذَعَتان صَحِيحَتان ، فله إخْراجُهما مع أخْذِ الجُبْرانِ . وإن كان عليه حِقَّتان ، ونِصْفُ مالِه صَحِيحٌ ، ونِصْفُه مَرِيضٌ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : له إخْراجُ حِقَّةٍ صَحِيحَةٍ وحِقَّةٍ مَرِيضَةٍ ؛ لأنَّ النِّصْفَ الذى يَجِبُ فيه إحْدَى الحِقَّتَيْن مَرِيضٌ كلُّه . والصَّحِيحُ فى المَذْهَبِ خِلافُ ذلك ؛ لأنَّ فى مالِه صَحِيحًا ومَرِيضًا ، فلم يَمْلِكْ إخْراجَ مَرِيضَةٍ ، كما لو كان نِصابًا واحِدًا ، ولم يَتَعَيَّنِ النِّصْفُ الذى وَجَبَتْ فيه الحِقَّةُ فى المِراضِ ، وكذلك لو كان لشَرِيكَيْن ، لم يَتَعَيَّنْ حَقُّ أحَدِهما فى المِراضِ دُونَ الآخَرِ . وإن كان النِّصابُ كلُّه صَحِيحًا ، لم يَجُزْ إخْراجُ المَعِيبَةِ وإن كَثُرَتْ قِيمَتُها ، للنَّهْىِ عن أخْذِها ، ولِما فيه مِن الإضْرارِ بالفُقَراءِ ، ولهذا يُسْتَحَقُّ رَدُّها فى البَيْعِ وإن كَثُرتْ قِيمَتُها .

٨٦٤ – مسألة : (وإن كان نَوْعَيْن ؛ كالبَخاتِىِّ والعِرابِ[1] ،

الإنصاف

فائدة : لو كان مالُه مِائَةً وإحْدَى وعِشْرين شاةً ، والجميعُ مَعِيبٌ إلَّا واحدَةً ، أو كان عندَه مِائَةٌ وإحْدَى وعِشْرون شاةً كبيرةً ، والجميعُ سِخَالٌ إلَّا واحدةً كبيرةً ، فإنَّه يُجْزِئُه عن الأوَّلِ صحيحَةٌ ومَعِيبَةٌ ، وعن الثَّانى شاةٌ كبيرةٌ وسَخْلَةٌ ، إنْ وجبَتِ الزَّكاةُ فى سِخالٍ مُفْرَدَةٍ ، وإلَّا وجبَتْ كبيرةٌ بالقِسْطِ . وهو مَعْنَى قوْلِهم : وإنْ كان الصَّحيحُ غيرَ واجبٍ ، لَزِمَه إخْراجُ الواجِبِ صحِيحًا بقَدْرِ المالِ .

قوله : وإنْ كان نَوْعَين ، كالبَخاتِىِّ والعِرَابِ ، والبَقَرِ والجَوَاميسِ ، والضَّأْنِ

---

(١) البخاتى : الإبل الخراسانية . والعراب : الإبل العربية الخالصة .

المقنع

أَوْ كَانَ فِيهِ كِرَامٌ وَلِئَامٌ ، وَسِمَانٌ وَمَهَازِيلُ ، أُخِذَتِ الْفَرِيضَةُ مِنْ أَحَدِهِمَا عَلَى قَدْرِ قِيمَةِ الْمَالَيْنِ .

الشرح الكبير

والبَقَرِ والجَوامِيسِ ، والضَّأْنِ والمَعْزِ ، أو كان فيه كِرامٌ ولِئامٌ ، وسِمانٌ ومَهازِيلُ ، أُخِذَتِ الفَرِيضَةُ مِن أحَدِهما على قَدْرِ قِيمَةِ المالَيْن) لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ فى ضَمِّ أنْواعِ الأجْناسِ بَعْضِها إلى بَعْضٍ ، فى إيجابِ الزكاةِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على ضَمِّ الضَّأْنِ إلى المَعْزِ . إذا ثَبَت هذا فإنَّه يُخْرِجُ الزكاةَ مِن أىِّ الأنْواعِ أحَبَّ ، سَواءٌ دَعَتِ الحاجَةُ إلى ذلك ، بأن يَكُونَ الواجِبُ واحِدًا ، و[1] لا يَكُونَ أحَدُ النَّوْعَيْن مُوجِبًا لواحِدٍ ، أو لم تَدْعُ ، بأن يَكُونَ كلُّ واحِدٍ مِن النَّوْعَيْن فيه فَرِيضَةٌ كامِلَةٌ ، وقال عِكْرِمَةُ ، ومالكٌ ، وإسْحاقُ : يُخْرِجُ مِن أكْثَرِ العَدَدَيْنِ ، فإنِ اسْتَوَيا أخْرَجَ مِن أيِّهما شاء ، وقال الشافعىُّ : القِياسُ أن يُؤْخَذَ مِن كلِّ نَوْعٍ ما يَخُصُّه . اخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّها أنْواعٌ تَجِبُ فيها الزكاةُ ، فتَجِبُ زكاةُ كلِّ نَوْعٍ منه ، كأنْواعِ الثَّمَرَةِ والحُبُوبِ .

الإنصاف

والمَعْزِ ، أو كان فيه كرامٌ ولِئامٌ ، وَسِمانٌ ومَهَازِيلُ ، أُخِذَتِ الفَرِيضَةُ مِن أحَدِهما على قَدْرِ قِيمَةِ المالَين . اعلمْ أنَّه إذا كان النِّصابُ مِن نَوْعَيْن ، كما مثَّل المُصَنِّفُ ، أوَّلًا ، فقطَع بأنَّه تُؤْخَذُ الفَرِيضَةُ مِن أحَدِهما على قَدْرِ قِيمَةِ المالَيْن . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : يُخَيَّرُ السَّاعِى . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . ونقَل حَنْبَلٌ فى ضأْنٍ ومَعْزٍ ، يُخَيَّرُ السَّاعِى ؛ لاتِّحادِ الواجِبِ . ولم يَعْتَبِرْ أبو بَكْرٍ

---

(١) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّهما نَوْعا جِنْسٍ مِن الماشِيَةِ ، فجاز الإخْراجُ مِن أيِّهما شاء ، كما لو اسْتَوَى العَدَدانِ ، وكالسِّمانِ والمَهازِيلِ ، وما ذَكَرَه الشافعيُّ يُفْضِى إلى تَشْقِيصِ الفَرْضِ ، وقد عَدَل إلى غَيْرِ الجِنْسِ فيما دُونَ خَمْسٍ وعِشْرِين مِن الإبِلِ مِن أجْلِ ذلك ، فالعُدُولُ إلى النَّوْعِ أوْلَى . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه يُخْرِجُ مِن أحَدِ النَّوْعَيْن ما قِيمَتُه كقِيمَةِ المُخْرَجِ مِن النَّوْعَيْن ، فإذا كان النَّوْعان سَواءً ، وقِيمَةُ المُخْرَجِ مِن أحَدِهما اثْنَىْ عَشَرَ ، وقِيمَةُ المُخْرَجِ مِن الآخَرِ خَمْسةَ عَشَرَ ، أخْرَجَ مِن أحَدِهما ما قِيمَتُه ثَلاثَةَ عَشَرَ ، وإن كان الثُّلُثُ مَعْزًا ، والثُّلُثان ضَأْنًا ، أخْرَجَ ما قِيمَتُه أرْبَعَةَ عَشَرَ ، وإن كان بالعَكْسِ ، أخْرَجَ ما قِيمَتُه ثلاثةَ عَشَرَ . وإن كان فى إبِلِه عَشْرٌ بَخاتِىُّ ، وعَشْرٌ مَهْرِيَّةٌ[1] ، وعَشْرٌ عِرابِيَّةٌ ، وقِيمَةُ ابْنَةِ المَخاضِ البُخْتِيَّةِ ثَلاثُون [٢/١٥٠ و] والمَهْرِيَّةِ أرْبَعَةٌ وعِشْرُون ، والعِرابِيَّةِ اثْنا عَشَرَ ، أخْرَجَ ابْنَةَ مَخاضٍ قِيمَتُها ثُلُثُ قِيمَةِ بِنْتِ مَخاضٍ بُخْتِيَّةٍ ، وهو عَشَرَةٌ ، وثُلُثُ قِيمَةِ مَهْرِيَّةٍ ثَمانِيَةٌ ، وثُلُثُ قِيمَةِ عِرابِيَّةٍ أرْبَعَةٌ ، فصار الجَمِيعُ اثْنَيْن وعِشْرِين . وكذلك الحُكْمُ فى أنْواعِ البَقَرِ ، وفى السِّمانِ مع المَهازِيلِ ، والكَرائِمِ مع اللِّئامِ .

الإنصاف

القِيمَةَ فى النَّوْعَيْن . قال المَجْدُ : وهو ظاهِرُ ما نقَل حَنْبَلٌ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، فى حِنْثِ مَن حلَف لا يأْكُلُ لَحْمَ بَقَرٍ بأكْلِه لَحْمَ جامُوسٍ ، الخِلافُ لنا هنا فى تَعارُضِ الحقيقَةِ اللُّغويَّةِ والعُرْفيَّةِ ، أيُّهما يُقَدَّمُ ؟ وأمَّا إذا كان النِّصابُ فيه

---

(١) نسبة إلى مهرة بن حيدان ، بطن من بطون قضاعة من القحطانية ، كانوا يقيمون باليمن تنسب إليهم الإبل المهرية . معجم قبائل العرب ٣/١١٥١ .

الشرح الكبير

فصل : والأَوْلَى أن يُخْرِجَ عن ماشِيَتِه مِن نَوْعِها ؛ فيُخْرِجُ عن البَخاتِيِّ بُخْتِيَّةً ، وعن العِرابِ عِرابِيَّةً ، وعن الكِرامِ كَرِيمَةً ، فإن أخْرَجَ عن الكِرامِ هَزِيلَةً بقِيمَةِ السَّمِينَةِ جاز . ذَكَرَه أبو بكرٍ . وحُكِيَ عن القاضى أنَّه لا يَجُوزُ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ القِيمَةَ مع اتِّحادِ الجِنْسِ هى المَقْصُودَةُ ، فإن أخْرَجَ عن النِّصابِ مِن غيرِ نَوْعِه ممَّا ليس فى مالِه منه شىءٌ ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُجْزِئُ ؛ لأنَّه أخْرَجَ عنه مِن جِنْسِه ، فجازَ كما لو أخْرَجَ من أحَدِ النَّوْعَيْنِ عنهما . اخْتاره أبو بكرٍ . والثانِى ، لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّه أخْرَجَ مِن غيرِ نَوْعِ مالِه ، أشْبَهَ ما لو أخْرَجَ مِن غيرِ الجِنْسِ ، وفارَقَ ما إذا أخْرَجَ مِن أحَدِ نَوْعَىْ مالِه ؛ لأنَّه جاز فِرارًا مِن تَشْقِيصِ الفَرْضِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

كِرامٌ ولئامٌ ، وسِمانٌ ومَهازِيلُ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا بأنَّه تُؤْخَذُ الفَرِيضَةُ مِن أحَدِهما على قَدْرِ قِيمَةِ المالَيْن . وهو اخْتِيارُه . وذكَره أبو بَكْرٍ ، فى هزِيلَةٍ بقِيمَةِ سَمِينَةٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجِبُ فى ذلك الوسَطُ . نصَّ عليه ، بقَدْرِ قِيمَةِ المالَيْن . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

فوائد ؛ إحْداها ، لو أخْرَجَ عنِ النِّصابِ مِن غيرِ نوْعِه ما ليس فى مالِه منه ، جازَ ، إنْ لم تنْقُصْ قِيمَةُ المُخْرَجِ عنِ النَّوْعِ الواجبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعلى قوْلِ أبى بَكْرٍ ، يجوزُ ولو نَقَصَتْ . وقيلَ : لا يُجْزِئُ هنا مُطْلَقًا ، كغيرِ الجِنْسِ ، وجازَ مِن أحَدِ نَوْعَىْ مالِه ، لتَشْقيصِ الفَرْضِ . وقيلَ : يُجْزِئُ ثَنِيَّةٌ مِنَ الضَّأْنِ عنِ المَعْزِ ، وَجْهًا واحِدًا . الثَّانيةُ ، لا تُضَمُّ الظِّباءُ ، إذا قُلْنا : تجِبُ الزَّكاةُ فيها ، إلى الغَنَمِ فى تكْميلِ النِّصابِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَ فى

المقنع

فَصْلٌ : النَّوْعُ الثَّالِثُ ، الْغَنَمُ ، وَلَا زَكَاةَ فِيهَا حَتَّى تَبْلُغَ أَرْبَعِينَ ، فَتَجِبُ فِيهَا شَاةٌ إِلَى عِشْرِينَ وَمِائَةٍ ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا شَاتَانِ إِلَى مِائَتَيْنِ ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا ثَلَاثُ شِيَاهٍ ، ثُمَّ فِى كُلِّ مِائَةِ شَاةٍ شَاةٌ .

الشرح الكبير

فصل : قال رَضِىَ اللهُ عنه : (النَّوْعُ الثَّالِثُ) فى (الغَنَمِ) .

٨٦٥ – مسألة : (ولا شىءَ فيها حتى تَبْلُغَ أرْبَعِين ، فَتَجِبُ فيها شاةٌ ، إلى مِائَةٍ وعِشْرِين ، فإذا زادَت واحِدَةً ففيها [1]شاتان إلى مِائَتَيْن ، فإذا زادَت واحِدَةً فَفِيها[1] ثَلاثُ شِياهٍ ، ثُمَّ فِى كلِّ مائَةِ شَاةٍ شَاةٌ) الأَصْلُ فى وُجُوبِ صَدَقَةِ الغَنَمِ السُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا السُّنَّةُ فما رَوَى أنَسٌ ، فى كتابِ الصَّدَقاتِ الذى كَتَبَه له أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه[2] ، أنَّه قال : « فى صَدَقَةِ الغَنَمِ فى سائِمَتِها ، إذا كانَتْ أرْبَعِين إلى عِشْرِين ومائَةٍ شاةٌ ، فإذا زادَتْ على عِشْرِين ومائَةٍ إلَى مائَتَيْن ، ففيها شاتان ، فإذا زادَتْ على مائَتَيْن إلى ثلاثِمائةٍ ففيها ثَلاثُ شِيَاهٍ ، فإذا زادَتْ على ثلاثمائَةٍ ففى كلِّ مائَةٍ شَاةٌ ،

الإنصاف

« الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، أنَّها تُضَمُّ ، وحُكِىَ وَجْهٌ ، وحُكِىَ روايةٌ أيضًا . الثَّالثةُ ، يُضَمُّ ما تولَّدَ بينَ وَحْشِىٍّ وأهْلِىٍّ ، إنْ وجَبَتْ .

قوله فى زَكاةِ الغَنَمِ : إلى مائَتَيْن ، فإذا زَادَتْ واحِدَةً ، ففيها ثَلاثُ شِياهٍ . هذا بلا نِزاعٍ .

قوله : ثم فى كُلِّ مائَةِ شَاةٍ شَاةٌ . فيكونُ فى أرْبَعِمائَةِ شاةٍ أرْبَعُ شِيَاهٍ ، وفى خَمْسِمائةٍ خَمْسُ شِيَاهٍ . وعلى هذا فقِسْ . وهذا المذهبُ بلارَيْبٍ . نصَّ عليه ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

الشرح الكبير

وإذا كانَتْ سَائِمَةُ الرجلِ ناقِصَةً مِن أرْبَعِين شَاةً واحِدَةً فليس فيها صَدَقَةٌ ، إلَّا أنْ يَشاءَ رَبُّها ، وَلَا يُخْرِجُ فى الصَّدَقَةِ هَرِمَةً ، وَلَا ذَاتَ عَوَارٍ ، ولا تَيْسًا ، إلَّا ما شاء المُصَدِّقُ » وأخبارٌ سِوَى هذا . وأجْمَعَ المُسْلِمُون على وُجُوبِ الزكاةِ فيها ، وهذا المَذْكُورُ هٰهُنا مُجْمَعٌ عليه ، حَكاه ابنُ المُنْذِرِ ، إلَّا أنَّه حُكِيَ عن مُعاذٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّ الفَرْضَ لا يَتَغَيَّرُ بعدَ المِائَةِ وإحْدَى وعِشْرِين ، حتى تَبْلُغَ مِائَتَيْن واثْنَيْن وأرْبَعِين ، ليَكونَ مِثْلَيْ[1] مائَةٍ وإحْدَى وعِشْرِين . ورَواه سَعِيدٌ ، عن خالِدٍ ، عن مُغِيرَةَ ، عن الشَّعْبِيِّ ، عن مُعاذٍ ، أنَّه كان إذا بَلَغَتِ الشِّياهُ مائَتَيْن لم يُغَيِّرْها ، حتى تَبْلُغَ أرْبَعِين ومائَتَيْن ، فيَأْخُذَ منها ثَلاثَ شِياهٍ ، فإذا بَلَغَتْ ثَلاثَمائَةٍ ، لم يُغَيِّرْها ، حتى تَبْلُغَ أرْبَعِين وثَلاثَمائَةٍ ، فيَأْخُذَ منها أرْبَعًا . ولا يَثْبُتُ عنه . والحديثُ الذى رَوَيْناهُ دَلِيلٌ على خِلافِ ما رُوِىَ عنه ، والإجماعُ على خِلافِ هذا القولِ دَلِيلٌ على فَسادِهِ ، وما رَواه سَعِيدٌ مُنْقَطِعٌ ؛ فإنَّ الشَّعْبِيَّ لم يَلْقَ مُعاذًا . وظاهِرُ المذْهَبِ أنَّ فَرْضَ الغَنَمِ لا يَتَغَيَّرُ بعدَ مائَتَيْن وواحِدَةٍ ، حتى يَبْلُغَ أرْبَعَمِائةٍ ، فيَجِبُ فى كلِّ مِائةٍ شاةٌ ، ويَكُونُ ما بينَ مائَتَيْن وواحِدَةٍ إلى أرْبَعِمائةٍ وَقْصًا ، وذلك مائةٌ وتِسْعَةٌ وتِسْعُون . وهذا قولُ أكْثَرِ العلماءِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّها إذا زادَتْ على ثَلاثِمائَةٍ واحِدَةً ،

الإنصاف

وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَه القاضى ، وجمْهورُ الأصحابِ . وعنه ، فى ثَلاثِمائةٍ وواحِدَةٍ أرْبَعُ شِيَاهٍ ، ثم فى كلِّ مائةِ شاةٍ شاةٌ ، فيكونُ فى خَمْسِمائةِ شاةٍ خَمْسُ شِياهٍ ، فالوَقْصُ مِن ثَلاثِمائةٍ وواحدةٍ إلى خَمْسِمائةٍ .

---

(١) فى م : « مثل » .

المقنع وَيُؤْخَذُ مِنَ الْمَعْزِ الثَّنِيُّ ، وَمِنَ الضَّأْنِ الْجَذَعُ ، .....

الشرح الكبير ففيها أرْبَعُ شِياهٍ ، ثم لا يَتَغَيَّرُ الفَرْضُ حتى تَبْلُغَ خَمْسَمائةٍ ، فيَكُونُ فى كلِّ مائةٍ شاةٌ ، ويَكُونُ الوَقْصُ الكَبِيرُ ما بينَ ثَلاثِمائةٍ وواحِدَةٍ إلى خَمْسِمائةٍ . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، والحسنِ [٢/١٥٠ ظ] بنِ صالِحٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل الثَّلاثَمائةِ حَدًّا للوَقْصِ ، وغايَةً ، فيَجِبُ أن يَتَعَقَّبَه تَغَيُّرُ النِّصابِ ، كالمائتَيْن . ولَنا ، أنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « فَإذَا زَادَتْ ، فَفِى كُلِّ مائَةٍ شَاةٌ » . يَقْتَضِى أَلَّا يَجِبَ فيما دُونَ المائةِ شىءٌ ، وفى كِتابِ الصَّدَقاتِ الذى كان عندَ آلِ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ : فإذا زَادَتْ عَلَى ثَلاثِمائةٍ وَاحِدَةً ، فَلَيْس فِيهَا شَىءٌ ، حَتَّى تَبْلُغَ أرْبَعَمائةِ شَاةٍ ، ففِيهَا أرْبَعُ شِيَاهٍ[1] . وهذا صَرِيحٌ لا يَجُوزُ خِلافُه، وتَحْدِيدُ النِّصابِ لاسْتِقْرارِ الفَرِيضَةِ، لا لِلْغَايَةِ .

٨٦٦ – مسألة : (ويُؤْخَذُ مِن المَعْزِ الثَّنِيُّ ، ومِن الضَّأْنِ الجَذَعُ)

الإنصاف وعنه ، أنَّ المِائةَ زائدَةٌ ؛ ففى أرْبَعِمائةٍ وواحدَةٍ خَمْسُ شِياهٍ ، وفى خَمْسِمائةٍ وواحِدَةٍ سِتُّ شِياهٍ . وعلى هذا أبَدًا .

فائدتان ؛ إحْدَاهما ، مِنَ الأصحابِ مَن ذكَر هذه الرِّوايَةَ الأخيرةَ ، وقال : اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وأنَّ التى قَبْلَها سَهْوٌ ؛ منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وذكَر بعضُهم الرِّوايَةَ الثَّانيةَ ، وقال : اخْتارَهَا أبو بَكْرٍ . ولم يَذْكُرِ [١/٢٠٢ ظ] الثَّالثةَ ، وهو مَعْنَى ما فى « المُغْنِى »[2] . وذكَرَهما بعضُ المُتأخِّرين ؛ منهم ابنُ حَمْدانَ ، وابنُ تَميمٍ . الثَّانيةُ ، قوله : ويُؤْخَذُ مِنَ المَعْزِ الثَّنِيُّ ، ومِنَ الضَّأْنِ الجَذَعُ . فالثَّنِيُّ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٧ .

(٢) انظر : المغنى ٤/ ٣٩ .

الشرح الكبير

لا يُجْزِئُ فى صَدَقَةِ الغَنَمِ إلَّا الجَذَعُ مِن الضَّأْنِ ، وهو ما له سِتَّةُ أشْهُرٍ ، والثَّنِيُّ مِن المَعْزِ ، وهو مالَه سَنَةٌ ، فإن تَطَوَّعَ المالكُ بأعْلَى منهما فى السِّنِّ ، جاز ؛ لِما نَذْكُرُه . فإن كان الفَرْضُ فى النِّصابِ أخَذَه السّاعِى ، وإن كان فَوْقَ الفَرْضِ خُيِّرَ المالِكُ بينَ دَفْعِ واحِدَةٍ منه ، وبينَ شِراءِ الفَرْضِ فيُخْرِجُه . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عنه : لا يُجْزِئُ إلَّا الثَّنِيَّةُ منهما جَمِيعًا ؛ لأنَّهما نَوْعا جِنْسٍ ، فكان الفَرْضُ منهما واحِدًا ، كالإبِلِ والبَقَرِ . وقال مالكٌ : تُجْزِئُ الجَذَعَةُ منهما ؛ لذلك ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا حَقُّنَا فى الجَذَعَةِ أوِ الثَّنِيَّةِ »[1] . ولَنا ، على أبى حنيفةَ هذا الخَبَرُ ، وقولُ [2]سَعْر بنِ دَيْسَمَ[2] : أتانِى رجلان على بَعِيرٍ ، فقالا : إنّا رسولا رسولِ اللهِ إليك ، لتُؤَدِّىَ صَدَقَةَ غَنَمِكَ . قلتُ : فأىَّ شىءٍ تأْخُذانِ ؟ قالا : عَناقٌ ، جَذَعَةٌ أو ثَنِيَّةٌ . أخْرَجه أبو داودَ[3] . ولَنا على مالكٍ ، ما رَوَى سُوَيْدُ بنُ غَفَلَةَ ، قال : أتانا مُصَدِّقُ النبىِّ ﷺ ،

الإنصاف

مِنَ المَعْزِ ؛ مالَه سَنَةٌ . والجَذَعُ مِنَ الضَّأْنِ ؛ مالَه نِصْفُ سنَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقيل : الجَذَعُ مِنَ الضَّأْنِ ؛ مالَه ثَمانِ شُهورٍ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسَى ، فى « الإرْشَادِ » . ويأْتِى ذلك فى أوَّلِ بابِ الهَدْىِ والأضاحِى .

---

(١) تقدم إيراد المصنف للحديث بهذا السياق فى صفحة ٤٣٠ . وأحلناه هناك على حديث سعر بن ديسم الآتى من رواية الطبرانى فى الكبير ٢٠٢/٧ .

(٢ - ٢) فى م : « سعد بن دليم » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٦٤ ، ٣٦٥ . والنسائى ، فى : باب إعطاء السيد المال بغير اختيار المصدق ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٢٣ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يأخذ الساعى فوق ما يجب ... ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ٩٦ . و الإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤١٤ ، ٤١٥ .

المقنع وَلَا يُؤْخَذُ تَيْسٌ ، وَلَا هَرِمَةٌ ، وَلَا ذَاتُ عَوَارٍ ؛ وَهِيَ الْمَعِيبَةُ ،.

الشرح الكبير وقال : أُمِرْنا أن نَأْخُذَ الجَذَعَةَ مِن الضَّأْنِ ، والثَّنِيَّةَ مِن المَعْزِ[1] . وهذا صَرِيحٌ ، وفيه بَيانٌ للمُطْلَقِ فى الحَدِيثَيْن قبلَه ، ولأنَّ جَذَعَةَ الضَّأْنِ تُجْزِئُ فى الأُضْحِيَةِ ، بخِلافِ جَذَعَةِ المَعْزِ ؛ بدَلِيلِ قولِ النبىِّ ﷺ لأبى بُرْدَةَ ابنِ نِيَارٍ[2] ، فى جَذَعَةِ المَعْزِ : « تُجْزِئُ عَنْكَ ، وَلَا تُجْزِئُ عَنْ أحَدٍ بَعْدَكَ »[3] .

٨٦٧ – مسألة : (ولا يُؤْخَذُ) فى الصَّدَقَةِ (تَيْسٌ ، ولا هَرِمَةٌ ، ولا ذاتُ عَوارٍ ؛ وهي المَعِيبَةُ) هذه الثَّلاثُ لا تُؤْخَذُ لدَناءَتِها ، ولقولِ

الإنصاف قوله : ولا يُؤخَذُ تَيْسٌ ولا هَرِمَةٌ . أمَّا التَّيْسُ ، فتارَةً يكونُ تَيْسَ الضِّرابِ ، وهو فَحْلُه ، وتارةً يكونُ غيرَه ؛ فإنْ كانَ فَحْلَ الضِّرابِ ، فلا يُؤْخَذُ ؛ لخبَرِه ، إلَّا أنْ يشاءَ ربُّه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال المَجْدُ : اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى . وكذا ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/ ٣٦٤ . والنسائى ، فى : باب الجمع بين المتفرق والتفريق بين المجتمع ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/ ٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٣١٥ . كما أخرجه الدارقطنى ، فى : باب تفسير الخليطين ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢/ ١٠٤ . والبيهقى ، فى : باب لا يؤخذ كرائم أموال الناس ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/ ١٠١ .

(٢) فى م : « دينار » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ لأبى بردة ... ، وباب الذبح بعد الصلاة ، وباب من ذبح قبل الصلاة أعاد ، من كتاب الأضاحى . صحيح البخارى ٧/ ١٣١ – ١٣٣ . ومسلم ، فى : باب وقتها [أى الأضحية] ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣/ ١٥٥٢ ، ١٥٥٣ . وأبو داود ، فى : باب ما يجوز فى الضحايا من السن ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/ ٨٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الذبح بعد الصلاة ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦/ ٣٠٦ . والنسائى ، فى : باب ذبح الضحية قبل الإمام ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧/ ١٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٢٨٢ ، ٢٩٨ ، ٣٠٣ .

الشرح الكبير

اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ ﴾[1] . ولأنَّ فى حَدِيثِ أنَسٍ : « وَلَا يُخْرَجُ فِى الصَّدَقَةِ هَرِمَةٌ ، وَلَا ذَاتُ عَوَارٍ ، ولا تَيْسٌ ، إلَّا أنْ يَشَاءَ المُصَدِّقُ »[2] . وقد قِيلَ : لا يُؤْخَذُ تَيْسُ الغَنَمِ لفَضِيلَتِه . وكان أبو عُبَيْدٍ يَرْوِى هذا الحَدِيثَ : « إلَّا مَا شَاءَ المُصَدَّقُ »[3] . بفَتْحِ الدّالِ يَعْنِى صاحِبَ المالِ . فعلى هذا يَكُونُ الاسْتِثْناءُ فى الحَدِيثِ راجِعًا إلى التَّيْسِ وَحْدَه . وذَكَر الخَطّابِىُّ[4] أنَّ جَمِيعَ الرُّواةِ يُخالِفُونَه فى هذا ، فيَرْوُونَه : « المُصَدِّقُ » . بكَسْرِ الدّالِ . أى العامِلُ . وقال : التَّيْسُ لا يُؤْخَذُ ؛ لنَقْصِه ، وفسادِ لَحْمِه . وعلى هذا لا يَأْخُذُ المُصَدِّقُ ، وهو السّاعِى ، أحَدَ هذه الثَّلاثةِ ، إلَّا أن يَرَى ذلك ، بأن يَكُونَ جَمِيعُ المالِ مِن جِنْسِه ، فيَكُونُ له أن يَأْخُذَ مِن جِنْسِ المالِ ، فيَأْخُذُ هَرِمَةً مِن الهَرِماتِ ، ومَعِيبَةً مِن المَعِيباتِ ، وتَيْسًا مِن التُّيُوسِ . وقال مالكٌ ،

الإنصاف

وغيرُه . فلو بذَلَه المالِكُ ، لَزِمَ قَبُولُه ، حيثُ يُقْبَلُ الذَّكَرُ . وقيلَ : لا يُؤْخَذُ ؛ لنَقْصِه وفَسادِ لَحْمِه . وإنْ كان التَّيْسُ غيرَ فَحْلِ الضِّرابِ ، فلا يُؤْخَذُ ؛ لنَقْصِه وفَسادِ لَحْمِه .

قوله : ولا ذَاتُ عَوَارٍ ؛ وهى المَعِيبَةُ . لا يُجْزِئُ إخْراجُ المَعِيبَةِ ، وهى التى لا يُضَحَّى بها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه . وقال الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » ، وأوْمَأَ إليه المُصَنِّفُ : لابُدَّ أنْ

---

(١) سورة البقرة ٢٦٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

(٣) فى : الأموال ٣٩٩١ .

(٤) فى : معالم السنن ٢/ ٢٦ .

المقنع

وَلَا الرُّبَّى ؛ وَهِىَ الَّتِى تُرَبِّى وَلَدَهَا ، وَلَا الْحَامِلُ ، وَلَا كَرَائِمُ الْمَالِ ، إِلَّا أَنْ يَشَاءَ رَبُّهُ .

الشرح الكبير

والشافعىُّ : إن رَأى السّاعِى أنَّ أخْذَ هذه الثَّلاثِ خَيْرٌ له ، وأنْفَعُ للفُقَراءِ ، فله أخْذُها ؛ لظاهِرِ الاسْتِثْناء . ووَجْهُ الأوَّلِ ما ذَكَرْنا . ولأنَّ فى أخْذِ المَعِيبَةِ عن الصِّحاحِ إضْرارًا بالفُقَراءِ ، ولذلك يَسْتَحِقُّ رَدُّها فى البَيْعِ ، ولأنَّها مِن شِرارِ المالِ ، وقد قال عليه السلامُ : « إنَّ اللهَ لم يَسْأَلْكُمْ خَيْرَهُ ، ولم يَأْمُرْكُمْ بِشَرِّهِ »[1] .

٨٦٨ – مسألة : (ولا الرُّبَّى ؛ وهى التى تُرَبِّى وَلَدَها ، ولا الماخِضُ ، [٢/١٥١ و] ولا كَرائِمُ المالِ ، إلَّا أن يَشاءَ رَبُّه) الرُّبَّى ؛ قَرِيبَةُ العَهْدِ بالوِلادَةِ ، تقولُ العَرَبُ : فى رِبابِهَا . كما تَقُولُ : فى نِفاسِها . قال الشاعرُ :

* حَنِينَ أُمِّ الْبَوِّ فى رِبابِهَا *[2]

الإنصاف

يكونَ العَيْبُ يُرَدُّ به فى البَيْعِ . ونُقِلَ عن الإمامِ أحمدَ ، لا تُؤْخَذُ عَوْراءُ ولا عَرْجاءُ ولا ناقِصَةُ الخَلْقِ . واخْتارَ المَجْدُ الإجْزاءَ إنْ رآه السَّاعِى أنْفَعَ للفُقَراءِ لزِيادَةِ صِفَةٍ فيه ، وأنَّه أقْيَسُ بالمذهبِ ؛ لأنَّ مِن أصْلِنا ، إخْراجَ المُكَسَّرةِ عن الصِّحاحِ ، ورَدىءِ الحَبِّ عن جيِّدِه ، إذا زادَ قَدْرُ ما بينَهما مِنَ الفَضْلِ . على ما يأْتِى .

فائدة : قوله : ولا الرُّبَّى ؛ وهى التى تُرَبِّى ولَدَها ، ولا الحَامِلُ . وهذا بلا

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٦٥ .

(٢) أنشده منتجع بن نبهان . وهو فى اللسان (ر ب ب) ١ / ٤٠٤ ، وتاج العروس ١ / ٢٦٣ . والبوّ : ولد الناقة . أو جلده بعد موته يُحشى تبنا ويقرب من أمه لتعطف عليه فتدر اللبن .

الشرح الكبير

قال أحمدُ : والماخِضُ التى قد حان وِلادُها ، فإن لم يَقْرُبْ وِلادُها ، فهى خَلِفَةٌ . وهذه الثَّلاثَةُ لا تُؤْخَذُ لحقِّ رَبِّ المالِ ، ولا تُؤْخَذُ أيضًا الأُكُولَةُ ؛ لذلك . قال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لساعِيه : لا تَأْخُذِ الرُّبَّى ولا الماخِضَ ، ولا الأُكُولَةَ . وقال النبىُّ ﷺ لمُعاذٍ حينَ بَعَثَه إلى اليَمَنِ : « إيَّاكَ وَكَرَائِمَ أمْوَالِهِمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولا فَحْلَ الغَنَمِ . فإن تَطَوَّعَ رَبُّ المالِ بإخْراجِها جاز أخْذُها ، وله ثَوابُ الفَضْلِ ؛ لأنَّ الحَقَّ له فجاز برِضاه ، كما لو دَفَع فَرْضَيْن مكانَ فَرْضٍ . وإذا تَقَرَّرَ أنَّه لا يَجُوزُ أخْذُ الرَّدِىءِ لأجْلِ الفُقَراءِ ، ولا كَرائِمِ المالِ مِن أجْلِ أرْبابِه ، ثَبَت أنَّ الحَقَّ فى الوَسَطِ مِن المالِ . قال الزُّهْرِىُّ : إذا جاء المُصَدِّقُ قَسَّمَ الشِّياهَ ثَلاثًا ؛ ثُلُثٌ خِيارٌ ، وثُلُثٌ أوْساطٌ ، وثُلُثٌ شِرارٌ ، وأخَذَ مِن الوَسَطِ . ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه[2] . والأحادِيثُ تَدُلُّ على نَحْوِ هذا ، فروَى أبو داودَ والنَّسائِىُّ ، بإسْنادِهِما عن [3]سِعْرِ بنِ دَيْسَمَ[3] قال :

الإنصاف

نِزاعٍ . قال المَجْدُ : ولو كان المالُ كذلك ؛ لما فيه مِن مُجاوَزَةِ الأشْياءِ المَحْدودَةِ[4] . ومِثْلُ ذلك طَروقَةُ الفَحْلِ . قلتُ : لو قيلَ بالجَوازِ إذا كان النِّصابُ كذلك ، لكان قوِيًّا فى النَّظَرِ . وهو مُوافِقٌ لقَواعدِ المذهبِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، وفى صفحة ٢٩١ . من حديث معاذ .

(٢) روى الخبرين ، البيهقى ، فى : باب لا يؤخذ كرائم الناس ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/ ١٠٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب ما يعدُّ وكيف تؤخذ الصدقة ، من كتاب الزكاة . المصنف ٤ / ١٢ ، ١٣ ، ١٥ . وروى خبر الزهرى ، ابن أبى شيبة ، فى : باب فى المصدق ما يصنع بالغنم ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ١٣٥ .

(٣ - ٣) فى م : « سعد بن دليم » .

(٤) فى ط : « المحمودة » .

المقنع وَلَا يَجُوزُ إِخْرَاجُ الْقِيمَةِ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ .

الشرح الكبير كنتُ فى غَنَمٍ لى ، فجاءَنِى رجلان على بَعِيرٍ ، فقالا : إنّا رسولَا رسولِ اللهِ ﷺ إليك لتُؤَدِّىَ إلينا صَدَقَةَ غَنَمِك . قلتُ : وما علىَّ فيها ؟ قالا : شاةٌ . فأعْمَدُ إلى شَاةٍ قد عَرَفْتُ مَكانَهَا مُمْتَلِئَةً مَخْضًا وشَحْمًا ، فأخْرَجْتُها إليهما . قالا : هذه شافِعٌ ، وقد نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن نَأْخُذَ شاةً شافِعًا[1] . والشّافِعُ : الحامِلُ ؛ سُمِّيَتْ بذلك لأنَّ وَلَدَها قد شَفَعَها . و المَخْضُ : اللَّبَنُ . ورَوَى أبو داودَ بإسْنادِه عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « ثَلَاثٌ مَنْ فَعَلَهُنَّ فَقَدْ طَعِمَ طَعْمَ الإيمَانِ ؛ مَنْ عَبَدَ اللهَ وَحْدَهُ ، وَأَنَّهُ لَا إلهَ إلَّا هُوَ ، وَأَعْطَى زَكَاةَ مَالِهِ طَيِّبَةً بِهَا نَفْسُهُ ، رَافِدَةً عَلَيْهِ كُلَّ عَامٍ ، وَلَمْ يُعْطِ الهَرِمَةَ ، وَلَا الدَّرِنَةَ ، وَلَا المَرِيضَةَ ، وَلَا الشَّرَطَ اللَّئِيمَةَ ، ولكِنْ مِنْ وَسَطِ أمْوالِكُمْ ، فَإنَّ اللهَ لَمْ يَسْأَلْكُمْ خَيْرَهُ ، وَلَمْ يَأْمُرْكُمْ بِشَرِّهِ »[2] . رَافِدَةً ؛ مُعِينَةً ؛ والدَّرِنَةُ ؛ الجَرْباءُ ، والشَّرَطُ ؛ رُذالَةُ المالِ .

٨٦٩ – مسألة : (ولا يَجُوزُ إخْراجُ القِيمَةِ . وعنه ، يَجُوزُ) ظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّه لا يَجُوزُ إخْراجُ القِيمَةِ فى شىءٍ مِن الزَّكَواتِ . وبه قال مالكٌ ،

الإنصاف قوله : ولا يَجُوزُ إخْرَاجُ القِيمَةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . أعْنِى ، سواءٌ كان ثَمَّ حاجَةٌ أم لا ، لمَصْلَحَةٍ أوْلا ، الفِطْرَةُ وغيرُها . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، تُجْزِئُ القِيمَةُ مُطْلَقًا . وعنه ، تُجْزِئُ فى غيرِ الفِطْرَةِ . وعنه ، تُجْزِئُ للحاجَةِ ، مِن تعَذُّرِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤٦ .

الشرح الكبير

والشافعيُّ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ : يَجُوزُ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ابنِ عبدِ العزيزِ ، والحسنِ . وعن أحمدَ مثلُ قَوْلِهم فيما عدا زكاةَ الفِطْرِ . فأمّا زكاةُ الفِطْرِ فقد نَصَّ على أنَّه لا يَجُوزُ . قال أبو داودَ : قِيلَ لأحمدَ : وأنا أُعْطِى دَراهِمَ . يَعْنِى فى صَدَقَةِ الفِطْرِ ، قال : أخافُ أن لا يُجْزِئَه خِلافُ سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ . وقال أبو طالِبٍ : قال أحمدُ : لا يُعْطِى قِيمَتَه . قِيلَ له : قَوْمٌ يَقُولُون : عُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ كان يأْخُذُ بالقِيمَةِ . قال : يَدَعُون قولَ رسولِ اللهِ ﷺ ، ويَقُولُون قالَ فُلانٌ ! قال ابنُ عُمَرَ : فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ[1] ، وقال اللهُ تعالى : ﴿ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ ﴾[2] . ونُقِلَ عن أحمدَ فى غيرِ زكاةِ الفِطْرِ جَوازُ إخْراجِ القِيمَةِ . قال أبو داودَ : وسُئِلَ أحمدُ عن رجلٍ باع ثَمَرَةَ نَخْلِه . قال : عُشْرُه على الذى باعَه . قِيلَ له : فَيُخْرِجُ تَمْرًا ، أو ثَمَنَه ؟ قال : إن شاء أخْرَجَ تَمْرًا ، وإن شاء أخْرَجَ مِن الثَّمَنِ . ووَجْهُ ذلك قولُ مُعاذٍ لأهْلِ اليَمَنِ : ائْتُونِى بخَمِيسٍ[3] أو لَبِيسٍ[4] آخُذُه منكم ، فإنَّه أيْسَرُ عليكم ،

الإنصاف

الفَرْضِ ونحوِه . نقلَها جماعَةٌ ؛ منهم القاضى فى « التَّعْلِيقِ » . وصحَّحَها جماعَةٌ ؛ منهم ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقيلَ : ولمَصْلَحَةٍ أيضًا . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا . وذكَر بعضُهم رِوايَةً ، تُجْزِئُ للحاجَةِ .

---

(١) يشير إلى حديث ابن عمر فى زكاة الفطر ، ويأتى فى موضعه فى أول باب زكاة الفطر إن شاء الله تعالى .

(٢) سورة النساء ٥٩ .

(٣) الثوب الخميس : الذى طوله خمسة أذرع ، يعنى الصغير من الثياب . منسوب لملك باليمن يقال له الخمس ؛ لأنه أول من عمله .

(٤) اللبيس : الثوب قد كثر لبسه فأخلق .

الشرح الكبير

وأنْفَعُ للمُهاجِرين بالمَدِينَةِ[1] . ورَوَى سَعِيدٌ ، بإسْنادِه ، قال : لَمّا قَدِم مُعاذٌ إلى اليَمَنِ ، قال : ائْتُونِى بعَرْضِ ثِيابٍ آخُذُه مِنكم مكانَ الذُّرَةِ والشَّعِيرِ ، فإنَّه أهْوَنُ عليكم ، وخَيْرٌ للمُهاجِرين بالمَدِينَةِ . ولأنَّ [٢/١٥١ ظ] المَقْصُودَ دَفْعُ حاجَةِ الفُقَراءِ ، ولا يَخْتَلِفُ ذلك باخْتِلافِ صُوَرِ الأمْوالِ إذا حَصَلَتِ القِيمَةُ . ولَنا ، قولُ ابنِ عُمَرَ : فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ صَدَقَةَ الفِطْرِ صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ . فإذَا عَدَل عن ذلك فقد تَرَك المَفْرُوضَ . وقال النبىُّ ﷺ : « فِى أرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ »[2] ، « وفِى مِائَتَىْ دِرْهَمٍ خَمْسَةُ دَرَاهِمَ »[3] . وهو وارِدٌ بَيانًا لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَـٰوةَ ﴾[4] . فتَكُونُ الشّاةُ المذْكُورَةُ هى المَأْمُورُ بها ، والأمْرُ للوُجُوبِ . وفى كِتابِ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه[5] :

الإنصاف

وقال ابنُ البَنَّا فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » : إذا كانتِ الزَّكاةُ جُزْءًا لا يمْكِنُ قِسْمَتُه ، جازَ صَرْفُ ثَمَنِه إلى الفُقَراءِ . قال : وكذا كلُّ ما يحْتاجُ إلى بَيْعِه ، مثلَ أنْ يكونَ بعِيرًا لا يقْدِرُ على المَشْىِ . وعنه ، تُجْزِئُ عن ما يُضَمُّ دُونَ غيرِه . وعنه ، تُجْزِئُ القِيمَةُ ، وهى الثَّمَنُ لمُشْتَرِى ثَمَرَتِه التى لا تَصِيرُ تَمْرًا وزَبِيبًا مِنَ السَّاعِى قبلَ جِدَادِه . والمذهبُ ، لا يصِحُّ شِراؤُه ، فلا تُجْزِئُ القِيمَةُ على ما يأْتِى .

فائدة : لو باعَ النِّصابَ قبلَ إخْراجِ زَكاتِه ، وقُلْنا بالصِّحَّةِ ، على ما تقدَّم فى

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب ليس فى الخضروات صدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١٠٠ . والبيهقى ، فى : باب من أجاز أخذ القيم فى الزكوات ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١١٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٣ .

(٤) سورة البقرة ٤٣ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ .

الشرح الكبير

هذه فَرِيضَةُ الصَّدَقَةِ التى فَرَضَها رسولُ اللهِ ﷺ . وفَسَّرَها بالشّاةِ والبَعِيرِ . والفَرِيضَةُ واجِبَةٌ ، والواجِبُ لا يَجُوزُ تَرْكُه . وقَوْلُه عليه السلامُ : « فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِنْتُ مَخَاضٍ ، فَابْنُ لَبُونٍ ذَكَرٌ » . يَمْنَعُ إخْراجَ ابْنَةِ اللَّبُونِ مع وُجُودِ ابْنَةِ المَخاضِ ، ويَدُلُّ على أنَّه أرادَ البَعِيرَ دُونَ المالِيَّةِ ؛ فإنَّ خَمْسًا وعِشْرِين مِن الإبِلِ لا تَخْلُو مِن مالِيَّةِ بِنْتِ مَخاضٍ ، وإخْراجُ القِيمَةِ يُخالِفُ ذلك ، ويُفْضِى إلى إخْراجِ الفَرِيضَةِ مكانَ الأُخْرَى مِن غيرِ جُبْرانٍ ، وهو خِلافُ النَّصِّ . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال لمُعاذٍ حينَ بَعَثَه إلى اليَمَنِ : « خُذِ الْحَبَّ مِنَ الْحَبِّ ، وَالشَّاةَ مِنَ الْغَنَمِ ، وَالْبَعِيرَ مِنَ الإِبِلِ ، وَالْبَقَرَ مِنَ الْبَقَرِ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] . ولأنَّ الزكاةَ

الإنصاف

أوَاخِرِ كتابِ الزَّكاةِ ، فعنه ، له أنْ يخْرِجَ عُشْرَ ثَمَنِه . نصَّ عليه . وأنْ يُخْرِجَ مِن جِنْسِ النِّصابِ . ونَقَلَ صالِحٌ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، وإنْ باعَ تَمْرَه أو زَرْعَه ، وقد بلَغ ، ففى ثَمَنِه العُشْرُ أو نِصْفُه . ونقل أبو طالبٍ ، يَتَصَدَّقُ بعُشْرِ الثَّمَنِ . قال القاضى : أطْلَقَ القَوْلَ هنا ، أنَّ الزَّكاةَ فى الثَّمَنِ . وخَبَرُه فى رِوايَةِ أبى دَاوُدَ . انتهى . وعنه رِوَايَةٌ ثانِيَةٌ ، لا يجوزُ أنْ يُخْرِجَ مِنَ الثَّمَنِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ وصحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال القاضى : الرِّوايَتان بِناءً على رِوايَتَىْ إخْراجِ القِيمَةِ . وقال هذا المَعْنَى قبلَه أبو إسْحقَ وغيرُه ، وقالَه بعدَه آخَرُون . وقال أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ : إذا باعَ فالزَّكاةُ فى الثَّمَنِ ، وإنْ لم يَبِعْ فالزَّكاةُ فيه . وذكَر ابنُ أبى مُوسَى الرِّوايتَيْن فى إخْراجِ ثَمَنِ الزَّكاةِ بعدَ البَيْعِ ، إذا تَعَذَّر

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب صدقة الزرع ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما تجب فيه الزكاة من الأموال ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٨٠ .

المقنع وَإِنْ أَخْرَجَ سِنًّا أَعْلَى مِنَ الْفَرْضِ مِنْ جِنْسِهِ ، جَازَ .

الشرح الكبير وجَبَتْ لدَفْعِ حاجَةِ الفَقِيرِ (١) وشُكْرًا لنِعْمَةِ المالِ ، والحاجاتُ مُتَنَوِّعَةٌ ، فيَنْبَغِى أن يَتَنَوَّعَ الواجِبُ ؛ ليَصِلَ إلى الفَقِيرِ (١) مِن كُلِّ نَوْعٍ ما تَنْدَفِعُ به حاجَتُه ، و يَحْصُلُ شُكْرُ النِّعْمَةِ بالمُواساةِ مِن جِنْسِ ما أنْعَمَ اللهُ عليه ، ولأنَّه عَدَلَ عن الجِنْسِ المَنْصُوصِ عليه ، فهو كما لو عَدَلَ عنه إلى مَنافِعِ دارٍ أو عَبْدٍ أو ثَوْبٍ ، وحَدِيثُ مُعاذٍ ، الذى رَوَوْه فى الجِزْيَةِ ، بدَلِيلِ أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَه بتَفْرِيقِ الصَّدَقَةِ فى فُقَرائِهم ، و لم يَأْمُرْه بِحَمْلِها . وفى حَدِيثِه هذا : فإنَّه أنْفَعُ للمُهاجِرِين بالمَدِينَةِ .

٨٧٠ – مسألة : (وإن أخْرَجَ سِنًّا أعْلَى مِن الفَرْضِ مِن جِنْسِه ، جاز) وذلك مثلُ أن يُخْرِجَ بِنْتَ لَبُونٍ عن بِنْتِ مَخاضٍ ، أو عن الجَذَعَةِ ابْنَتَىْ لَبُونٍ أو حِقَّتَيْن ، فإنَّ ذلك جائِزٌ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه زاد على الواجِبِ مِن جِنْسِه ما يُجْزِئُ عنه مع غيرِه ، فكان مُجْزِئًا عنه على انْفِرادِه ، كما لو كانتِ الزِّيادَةُ فى العَدَدِ . وقد رَوَى الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ (٢) ،

الإنصاف المِثْلُ . وعن أبى بَكْرٍ ، إنْ لم يقْدِرْ على تَمْرٍ وَزَبِيبٍ ، ووجَدَه رُطَبًا ، أخْرَجَه . وزادَ بقَدْرِ ما بينَهما . ذكَرَه الآمِدِىُّ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُهما عنه .

قوله : وإنْ أخْرَجَ سِنًّا أعْلى مِنَ الفَرْضِ مِن جِنْسِه ، جازَ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وتقدَّم جوازُ إخْراجِ المُسِنِّ [١/٢٠٣ و]

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه الإمام أحمد، فى: المسند ٥ / ١٤٢. وأبو داود، فى: باب فى زكاة السائمة، من كتاب الزكاة. سنن أبى داود ١ / ٣٦٥ ، ٣٦٦ .

الشرح الكبير

بإسْنادِهما عن أُبَيِّ بنِ كَعْبٍ قال : بَعَثَنِى رسولُ اللهِ ﷺ مُصَدِّقًا ، فَمَرَرْتُ برجلٍ ، فلَمّا جَمَع لى مالَه لم أجِدْ عليه فيه إلَّا بِنْتَ مَخاضٍ . فقلتُ له[1] : أدِّ بِنْتَ مَخاضٍ ، فإنَّها صَدَقَتُكَ . فقال : ذاك ما لا لَبَنَ فيه ولا ظَهْرَ ، ولكنْ هذه نَاقَةٌ فَتِيَّةٌ عَظِيمَةٌ سَمِينَةٌ ، فخُذُوها . فقلتُ : ما أنا بآخِذٍ ما لم أُؤْمَرْ به ، وهذا رسولُ اللهِ ﷺ منك قَرِيبٌ ، فإن أحْبَبْتَ أن تَأْتِيَه فتَعْرِضَ عليه ما عَرَضْتَ علىَّ فافْعَلْ ، فإن قَبِلَه منك قَبِلْتُه ، وإن رَدَّه عليك رَدَدْتُه . قال : فإنِّى فاعِلٌ . فخَرَجَ معى ، وخَرَج بالنّاقَةِ التى عَرَض علىَّ ، حتى قَدِمْنا على رسولِ اللهِ ﷺ فقال له : يا نَبِىَّ اللهِ ، أتَانِى رَسُولُكَ ليَأْخُذَ مِنِّى صَدَقَةَ مالِى ، وايْمُ اللهِ ، ما قام فى مالِى رسولُ اللهِ ولا رَسُولُه قَطُّ قَبْلَه ، فجَمَعْتُ له مالِى ، فزَعَمَ أنَّ ما علىَّ فيه بِنْتُ مَخاضٍ ، وذاك ما لا لَبَنَ فيه ولا ظَهْرَ ، وقد عَرَضْتُ عليه ناقَةً فَتِيَّةً سَمِينَةً عَظِيمَةً ليَأْخُذَها فأبَى . وقال : ها هى ذِهِ ، قد جِئْتُكَ بها يا رسولَ اللهِ ، خُذْها . فقال له رسولُ اللهِ ﷺ : « ذَاكَ الَّذِى وَجَبَ عَلَيْكَ ، فإنْ تَطَوَّعْتَ بِخَيْرٍ آجَرَكَ اللهُ فِيهِ ، وقَبِلْنَاهُ مِنْكَ » . قال : فها هى [٢/١٥٢ و] ذِهِ يا رسولَ اللهِ ، قد جِئْتُكَ بها . قال : فأمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ بقَبْضِها ، ودَعا له فى مالِه بالبَرَكَةِ .

الإنصاف

عنِ التَّبيعِ والتَّبيعَةِ ، وإخْراجِ الثَّنِيَّةِ عنِ الجَذَعَةِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » وَجْهًا بعدَمِ الجَوازِ . قال الحَلْوانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » : إنْ شَاءَ رَبُّ المالِ أخْرَجَ الأُكُولَةَ ، وهى السَّمِينَةُ ، وللسَّاعِى قَبُولُها . وعنه ، لا ؛ لأنَّها قِيمَةٌ . قال

---

(١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْخُلْطَةِ : وَإِذَا اخْتَلَطَ نَفْسَانِ أَوْ أَكْثَرُ مِنْ أَهْلِ الزَّكَاةِ فِى نِصَابٍ مِنَ الْمَاشِيَةِ حَوْلًا ، لَمْ يَثْبُتْ لَهُمَا حُكْمُ الِانْفِرَادِ فِى بَعْضِه ،فَحُكْمُهُمَافِى الزَّكَاةِ حُكْمُ الْوَاحِدِ ، سَوَاءٌ كَانَتْ خُلْطَةَ أَعْيَانٍ ؛ بِأَنْ يَكُونَ مُشَاعًا بَيْنَهُمَا ، أَوْ خُلْطَةَ أَوْصَافٍ ؛ بِأَنْ يَكُونَ مَالُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا [٤٥ظ] مُتَمَيِّزًا ، فَخَلَطَاهُ وَاشْتَرَكَا فِى الْمُرَاحِ وَالْمَسْرَحِ وَالْمَشْرَبِ وَالْمَحْلَبِ وَالرَّاعِى وَالْفَحْلِ .

الشرح الكبير

(فصلٌ فى الخُلْطَةِ)

٨٧١ – مسألة : (وإذا اخْتَلَطَ نَفْسان أو أكْثَرُ مِن أهلِ الزكاةِ فى نِصابٍ مِن الماشِيَةِ حَوْلًا ، لَم يَثْبُتْ لهما حُكْمُ الانْفِرادِ فى بَعْضِه ، فحُكْمُهما فى الزكاةِ حُكْمُ الواحِدِ ، سَواءٌ كانت خُلْطَةَ أعْيانٍ ؛ بأن يَكُونَ مُشاعًا بينَهما ، أو خُلْطَةَ أوْصافٍ ؛ بأن يَكُونَ مالُ كلِّ واحِدٍ منهما مُتَمَيِّزًا ، فخَلَطاه واشْتَرَكا فى المُراحِ والمَسْرَحِ والمَشْرَبِ والرّاعِى والفَحْلِ) الخُلْطَةُ فى السّائِمَةِ تَجْعَلُ المالَيْن كالمالِ الواحِدِ إذا وُجِدَتْ فيها الشُّرُوطُ المَذْكُورَةُ ، فتَجِبُ فيها الزكاةُ إذا بَلَغ المَجْمُوعُ نِصابًا . فإذا كان لكلِّ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : كذا قال . وهو غريبٌ بعيدٌ . قلتُ : يُنَزَّه الإمامُ أحمدُ أنْ يقولَ مِثْلَ ذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوله : وإذا اخْتَلَطَ نَفْسَان أو أكْثَرُ مِن أهْلِ الزَّكاةِ فى نِصابٍ مِنَ الماشِيَةِ حَوْلًا ، لم يَثْبُتْ لهما حُكْمُ الانْفِرادِ فى بعضِه ، فَحُكْمُهما فى الزَّكاةِ حُكْمُ الواحِدِ . وهذا بلا نِزاعٍ ، سواءٌ أثَّرَتِ الخُلْطَةُ فى إيجابِ الزَّكاةِ أو إسْقاطِها ، أو أثَّرَتْ فى تغْييرِ الفَرْضِ أو عدَمِه ؛ فلو كان لأرْبَعِين مِن أهْلِ الزَّكاةِ

الشرح الكبير

واحِدٍ منهما عِشْرُون ، فعليهما شاةٌ ، وإن زاد المالان على النِّصاب ، لم يَتَغَيَّرِ الفَرْضُ حتى يَبْلُغا فَرِيضَةً ثانِيَةً ، مثلَ أن يَكُونَ لكلِّ واحِدٍ منهما سِتُّون شاةً ، فلا يَجِبُ عليهما إلَّا شاةٌ ، وسَواءٌ كانت خُلْطَةَ أعْيانٍ ؛ بأن تَكُونَ الماشِيَةُ مُشْتَرَكَةً بينَهما ، لكلِّ واحِدٍ منهما نَصِيبٌ مُشاعٌ ، مثلَ أن يَرِثا نِصابًا أو يَشْتَرِياه ، فيُبْقِياه بحالِه ، أو خُلْطَةَ أوْصافٍ ؛ وهى أن يَكُونَ مالُ كلِّ واحِدٍ منهما مُتَمَيِّزًا ، فخَلَطاه ، واشْتَرَكا فى الأوْصافِ التى ذَكَرْناها . وسَواءٌ تَساوَيا فى الشَّرِكَةِ ، أو اخْتَلَفا ، مثلَ أن يَكُونَ لرجلٍ شاةٌ ، ولآخَرَ تِسْعَةٌ وثَلاثُون ، أو يَكُونَ لأرْبَعِين رَجُلًا أرْبَعُون شاةً ، لكلِّ واحِدٍ منهم شاةٌ . نَصَّ عليهما أحمدُ . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والأوْزاعِيِّ ، واللَّيْثِ ، والشافعيِّ ، وإسْحاقَ . وقال مالكٌ : إنَّما تُؤَثِّرُ الخُلْطَةُ إذا كان لكلِّ واحِدٍ مِن الشُّرَكاءِ نِصابٌ . وحُكِيَ ذلك عن الثَّوْرِيِّ ، وأبى ثَوْرٍ . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : لا أثَرَ لها بحالٍ ؛ لأنَّ مِلْكَ كلِّ واحِدٍ دُونَ النِّصابِ ، فلم يَجِبْ عليه زكاةٌ ، كما لو انْفَرَدَ . (١وله ، فيما إذا اخْتَلَطا فى نِصابَيْن١) أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَمْلِكُ أرْبَعِين مِن الغَنَمِ ، فوَجَبَتْ عليه شاةٌ ؛ لقَوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « فِى أرْبَعِينَ شاةً شاةٌ »(٢) . ولَنا ، ما رَوَى

الإنصاف

أرْبَعون شاةً مُخْتَلِطَةً ، لَزِمَهم شاةٌ ، ومع انْفِرادِهم لا يَلْزَمُهم شىءٌ . ولو كان لثَلاثَةِ أنْفُسٍ مِائَةٌ وعِشْرون شاةً ، لَزِمَهم شاةٌ واحدَةٌ ، ومع انْفِرادِهم ثلاثُ شِياهٍ ،

(١ - ١) فى الأصل : « وله على ملك » . وفى م : « وعلى قول مالك » . والمثبت هو الصواب . انظر المغنى ٥٢/٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٦ .

الشرح الكبير

البخاريُّ فى حَديثِ أنَسٍ[1] : « وَلَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ ، ولا يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ ، خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ ، وَمَا كَانَ مِنْ خَلِيطَيْنِ ، فإنَّهُمَا يَتَرَاجَعَانِ بَيْنَهُمَا[2] بِالسَّوِيَّةِ » . ولا يَجِىءُ التَّراجُعُ إلَّا على قَوْلِنا فى خُلْطَةِ الأوْصافِ . وقَوْلُه : « لَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ » . إنَّما يَكُونُ هذا إذا كان لجَماعَةٍ ، فإنَّ الواحِدَ يَضُمُّ بَعْضَ مالِه إلى بَعْضٍ وإن كان فى أماكِنَ ، وهكذا قَوْله : « لَا يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ » . ولأنَّ للخُلْطَةِ تَأْثِيرًا فى تَخْفِيفِ المُؤْنَةِ ، فجاز أن تُؤَثِّرَ فى الزكاةِ ، كالسَّوْمِ ، وقِياسُهم مع مُخالَفَةِ النَّصِّ غيرُ مَسْمُوعٍ .

فصل : ويُعْتَبَرُ للخُلْطَةِ شُرُوطٌ أرْبَعَةٌ ؛ أوَّلُها ، أن يَكُونَ الخَلِيطان مِن أهلِ الزكاةِ ، فإن كان أحَدُهما ذِمِّيًّا ، أو مُكاتَبًا لم يُعْتَدَّ بخُلْطَتِه ؛ لأنَّه لا زكاةَ فى مالِه ، فلم يَكْمُلِ النِّصابُ به . الثّانِى ، أن يَخْتَلِطا فى نِصابٍ ؛ إمّا فى خَمْسٍ مِن الإبِلِ ، أو ثَلاثِين مِن البَقَرِ ، أو أرْبَعِين مِن الغَنَمِ ، فإنِ اخْتَلَطا فيما دُونَ النِّصابِ لم تُؤَثِّرِ الخُلْطَةُ ، سواءٌ كان لهما مالٌ سِواه أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّ المُجْتَمِعَ دُونَ النِّصابِ ، فلم تَجِبِ الزكاةُ فيه . الثّالِثُ ، أن يَخْتَلِطا فى جَمِيعِ الحَوْلِ ، فإنِ اخْتَلَطُوا فى بعضِه لم يُؤَثِّرِ اخْتِلاطُهم .

الإنصاف

ويُوَزَّعُ الواجِبُ على قَدْرِ المالِ مع الوَقْصِ ؛ فسِتَّةُ أبْعِرَةٍ مُخْتَلِطَةٍ مع تِسْعَةٍ ، يَلْزَمُ ربَّ السِّتَّةِ شاةٌ وخُمُسُ شاةٍ . ويلْزَمُ ربَّ التِّسْعَةِ شاةٌ وأرْبَعَةُ أخْماسِ شاةٍ . الثّانيةُ ، قوله : سَواءٌ كانت خُلْطَةَ أعْيانٍ ؛ بأنْ تكونَ مُشاعًا بينَهما . تُتَصَوَّرُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥.

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وبه قال الشافعيُّ فى القول الجَدِيدِ . وقال مالكٌ : لا يُعْتَبَرُ اخْتِلاطُهم فى أوَّلِ الحَوْلِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ ، وَلَا يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ » . يَعْنِى فى وَقْتِ الزكاةِ . ولَنا ، أنَّ هذا مالٌ ثَبَت له حُكْمُ الانْفِرادِ فى بعضِ الحَوْلِ ، أشْبَهَ مالو انْفَرَدَ فى آخِرِ الحَوْلِ ، ولأنَّ الخُلْطَةَ مَعْنًى يَتَعَلَّقُ به إيجابُ الزكاةِ ، فاعْتُبِرَتْ فى جَمِيعِ الحَوْلِ ، كالنِّصابِ . الرّابعُ ، أن يَكُونَ اخْتِلاطُهم فى السّائِمَةِ . وسَنَذْكُرُ ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى .

[١٥٢/٢ ظ] **فصل** : ويُعْتَبَرُ لخُلْطَةِ الأوْصافِ اشْتِراكُهم فى الأوْصافِ المَذْكُورَةِ ، وهى سِتَّةٌ ؛ المُراحُ ، وهو الذى تَرُوحُ إليه الماشِيَةُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ حِينَ تُرِيحُونَ وَحِينَ تَسْرَحُونَ ﴾[1] . والمَسْرَحُ ، وهو

الإنصاف

الإشاعَةُ بالإرْثِ والهِبَةِ والشِّراءِ أو غيرِه .

قوله : أو خُلْطَةَ أوصافٍ ؛ بأنْ يكونَ مالُ كُلِّ واحِدٍ مُتَمَيِّزًا . فلو اسْتَأْجَرَه لِيَرْعَى غَنَمَه بشاةٍ منها ، فحالَ الحَوْلُ ولم يُفْرِدْها ، فهما خَلِيطان ، وإنْ أفْرَدَها فنَقَص النِّصابُ ، فلا زكاةَ .

قوله : فَخَلَطاه واشْتَرَكا فى المُراحِ والمَسْرَحِ والمَشْرَبِ والمَحْلَبِ والرّاعِى والفَحْلِ . وهكذا جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و« الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . واعلمْ أنَّ للأصحابِ فى ضَبْطِ ما يُشْتَرطُ فى صِحَّةِ الخَلْطِ طُرُقًا ؛ أحَدُها هذا . الطَّرِيقُ الثّانى ، اشْتِراطُ المَرْعَى ، والمَسْرَحِ ، والمَبِيتِ ؛ وهو المُراحُ والمَحْلَبُ ، والفَحْلُ لا غيرُ . وهى

---

(١) سورة النحل ٦ .

الشرح الكبير

المَرْعَى الذى تَرْعَى فيه الماشِيَةُ ، والمَحْلَبُ ، المكانُ الذى تُحْلَبُ فيه الماشِيَةُ ، وليس المُرادُ منه خَلْطَ اللَّبَنِ فى إناءٍ واحِدٍ ؛ لأنَّ هذا ليس بمَرْفَقٍ[1] ، بل مَشَقَّةٌ ، لِما فيه مِن الحاجَةِ إلى قَسْمِ اللَّبَنِ . والفَحْلُ ، وهو أن لا يَكُونَ فُحُولَةُ أحدِ المالَيْن لا تَطْرُقُ غيرَه . والرّاعِى ، وهو أن لا يَكُونَ لكلِّ مالٍ راعٍ ، يَنْفَرِدُ برِعايَتِه دُونَ الآخَرِ . والأصْلُ فى هذه الشُّرُوطِ ما رَوَى سعدُ بنُ أبى وَقّاصٍ ، قال : سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ ، وَلَا يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ ، خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ ، وَالْخَلِيطَانِ مَا اجْتَمَعَا فِى الْحَوْضِ وَالْفَحْلِ والرَّاعِى » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[2] . ورُوِىَ « المَرْعَى » . وبنَحْوِ هذا قال الشافعىُّ . وقال

الإنصاف

المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم بها الخِرَقِىُّ ، والمَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، فزادُوا على المُصَنِّفِ المَرْعَى ، وأسقَطوا الرَّاعِىَ والمَشْرَبَ . الطَّرِيقُ الثَّالثُ ، اشْتِراطُ المُراحِ ؛ وهو المأْوَى والمَرْعَى والرَّاعِى ، والمَشْرَبِ ؛ وهو مَوْضِعُ الشُّرْبِ وآنِيَتُه ، والمَحْلَبِ ؛ وهو مَوْضِعُ الحَلْبِ وآنِيَتُه ، والمَسْرَحِ ؛ وهو مُجْتَمَعُها لتذهبَ ، والفَحْلِ . قدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . فزَادُوا على المُصَنِّفِ ، المَرْعَى ، وآنِيَةَ الشُّربِ ، وآنِيَةَ المَحْلبِ . الطَّرِيقُ الرَّابعُ ، اشْتِراطُ المَسْرَحِ ، والمَرْعَى ، والمَشْربِ ، والمُرَاحِ ، والمَحْلَبِ ، والفَحْلِ . وبه جزَم فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . فأسقَط الرَّاعِىَ . الطَّرِيقُ الخامِسُ ، اشْتِراطُ الرَّاعِى ، والمَرْعَى ، ومَوْضِعِ شُرْبِها وحَلْبِها وآنِيَتِها وفَحْلِها ومَسْرحِها . وبه جزَم فى « الوَجيزِ » .

(١) فى م : « بموافق » .
(٢) فى : باب تفسير الخليطين ... ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١٠٤ .

الشرح الكبير

بَعْضُ أصحابِ مالكٍ : لا يُعْتَبَرُ إلَّا شَرْطان ؛ الرّاعِى والمَرْعَى ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا يُفرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ ، وَلَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ » . والاجْتِماعُ يَحْصُلُ بذلك ، ويُسَمَّى خُلْطَةً ، فاكْتُفِىَ به . ولَنا ، قَوْلُه : « وَالْخَلِيطَانِ مَا اجْتَمَعَا فِى الْحَوْضِ وَالرَّاعِى وَالْفَحْلِ » . وحَكَى ابنُ أبى موسى ، عن أحمدَ أنَّه لا يُعْتَبَرُ إلَّا الحَوْضُ والرّاعِى والمُراحُ . وهو

الإنصاف

فأسقَط المُراحَ ، وزادَ الآنِيَةَ والمَرْعَى . الطَّريقُ السَّادِسُ ، اشْتِراطُ الرَّاعِى ، والمَسْرَحِ ، والمَبِيتِ ، والمَحْلَبِ ، والفَحْلِ . قدَّمَهَا فى « الفائقِ » . فأسْقَطَ المَشْرَبَ . الطَّريقُ السَّابعُ ، اشْتِراطُ الرَّاعِى ، والفَحْلِ ، والمَسْرحِ ، والمُراحِ . وجزَم بها فى « الفُصُولِ » . وقدَّمها فى « المُسْتَوْعِبِ » . فأسقَط المَحْلَبَ والمَشْرَبَ . الطَّريقُ الثَّامِنُ ، اشْتِراطُ الفَحْلِ ، والرَّاعِى ، والمَرْعَى ، وَالمأْوَى ؛ وهو المَبِيتُ ، والمَحْلَبُ . وبه جزَم فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهبِ » . فزاد المَرْعَى ، وأسقَط المَشْرَبَ والمَسْرَحَ . الطَّريقُ التَّاسِعُ ، اشْتِراطُ المَبيتِ ، والمَسْرَحِ ، والمَحْلَبِ ، وآنِيَتِه ، والمَشْرَبِ ، والرَّاعِى ، والمَرْعَى ، والفَحْلِ . قدَّمها ابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » . فزادَ المَرْعَى ، وآنِيَةَ المَحْلَبِ . الطَّريقُ العاشِرُ ، اشْتِراطُ المُراحِ ، والمَسْرحِ ، والمَبِيتِ ، والفَحْلِ . وبه قطَع فى « الإيضَاحِ » . فجَمَع بينَ المُراحِ والمَبِيتِ . وأسقَط المَشْرَبَ ، والمَحْلبَ ، والرَّاعِىَ . الطَّريقُ الحادِى عَشَرَ ، اشْتِراطُ المُراحِ ، والمَسْرَحِ ، والفَحْلِ ، والمَرْعَى . وهى طريقَةُ الآمِدِىِّ . فزادَ المَرْعَى ، وأسقَط المَشْرَبَ ، والمَحْلَبَ ، والرَّاعِىَ . الطَّريقُ الثَّانى عشَر ، اشْتِراطُ الفَحْلِ ، والرَّاعِى ، والمَحْلَبِ فقط . وهى طريقَةُ ابنِ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضِحِ » . فأسْقَطَ المَشْرَبَ ، والمُراحَ ، والمَسْرَحَ . الطَّريقُ الثَّالِثَ عشَر ، اشْتِراطُ المَرْعَى ، والمَسْرَحِ ،

الشرح الكبير

بَعِيدٌ ؛ لأنَّه تَرَك ذِكْرَ الفَحْلِ وهو مَذْكُورٌ فى الحَدِيثِ . فإن قِيلَ : فلِمَ اعْتَبَرْتُمْ زِيادَةً على هذا ؟ قُلنا : هذا تَنْبِيهٌ على بَقِيَّةِ الشَّرائِطِ ، وإلْغاءٌ لِما ذَكَرُوه ، ولأنَّ لكلِّ واحِدٍ مِن هذه الأَوْصافِ تأْثِيرًا ، فاعْتُبِرَ كالمَرْعَى .

الإنصاف

والمَشْرِبِ ، والرَّاعِى . وبها قطَع ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . الطَّرِيقُ الرَّابِعَ عَشَرَ ، اشْتِراطُ المُراحِ ، والمَسْرحِ ، والمَحْلَبِ ، والمَبِيتِ ، والفَحْلِ . وبها قطَع فى « المُبْهِجِ » ، فجمعَ بينَ المُراحِ والمَبِيتِ ، كما فَعَل فى « الإيضاحِ » ، إلَّا أنَّه زادَ عليه المَحْلَبَ ، وأسْقَطَ المَشْرَبَ والرَّاعِىَ . الطَّرِيقُ الخامِسَ عشَرَ ، اشْتِراطُ الرَّاعِى فقط . وهى طريقَةُ بعضِ [٢٠٣/١ ظ] الأصحابِ . ذكَرَه القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » عنه . وعن أحمدَ نحوُه . الطَّرِيقُ السَّادِسَ عشَرَ ، اشْتِراطُ المُراحِ ، والمَسْرَحِ ، والفَحْلِ ، والمَشْرَبِ . وبها قطَع ابنُ البَنَّا فى « الخِصَالِ » ، و « العُقُودِ » . الطَّرِيقُ السَّابِعَ عشَرَ ، اشْتِراطُ الرَّاعِى ، والمَرْعَى ، والفَحْلِ ، والمَشْرِبِ . وبها قطَع فى « الخُلاصَةِ » . فزادَ المَرْعَى ، وأسْقَط المَسْرَحَ . الطَّرِيقُ الثَّامِنَ عَشَرَ ، اشْتِراطُ المَسْرَحِ ، والمَرْعَى ، والمَحْلَبِ ، والمَشْرَبِ ، والمَقِيلِ ، والفَحْلِ . وبها قطَع فى « الإفاداتِ » . فزادَ المَقِيلَ والمَرْعَى ، وأسقَط الرَّاعِىَ والمُراحَ . الطَّرِيقُ التَّاسِعَ عَشَرَ ، اشْتِراطُ المَرْعَى ، والفَحْلِ ، والمَبِيتِ ، والمَحْلَبِ ، والمَشْرَبِ . وبها قطَع فى « العُمْدَةِ » . الطَّرِيقُ العِشْرُون ، اشْتِراطُ المَرْعَى ، والمَسْرَحِ ، والمَشْرَبِ ، والمَبِيتِ ، والمَحْلَبِ ، والفَحْلِ . وبها جَزَم فى « المُنَوِّرِ » . فزادَ المَرْعَى ، وأسقَط الرَّاعِىَ . الطَّرِيقُ الحادِى والعِشْرُون ، اشْتِراطُ المُراحِ ، والمَسْرحِ ، والمَشْرِبِ ، والرَّاعِى والفَحْلِ . وبها قطَع فى « المُنْتَخَبِ » . فأسقَط المَحْلَبَ . الطَّرِيقُ الثَّانى والعِشْرُون ، اشْتِراطُ الرَّاعِى ، والمَبِيتِ فقط . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، ذكَرَها القاضى فى « شَرْحِه » . الطَّرِيقُ الثَّالِثُ والعِشْرُون ، اشْتِراطُ

الشرح الكبير

ولا تُعْتَبَرُ نِيَّةُ الخُلْطَةِ . وحُكِيَ عن القاضى أنَّه اشْتَرَطَها . ولَنا ، قولُه عليه السلامُ : « وَالْخَلِيطَانِ مَا اجْتَمَعَا فِى الْحَوضِ وَالرَّاعِى والْفَحْلِ » . ولأنَّ النِّيَّةَ لا تُؤَثِّرُ فى الخُلْطَةِ ، فلا تُؤَثِّرُ فى حُكْمِها ، ولأنَّ المَقْصُودَ مِن الخُلْطَةِ

الإنصاف

الحَوْضِ ، والرَّاعِى ، والمُراحِ فقط . وهو أيضًا رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ . فهذه ثلاثَةٌ وعِشْرُون طريقَةً ، لكنْ قد ترْجِعُ إلى أقلَّ منها باعْتِبارِ ما تُفَسَّرُ به الألْفاظُ على ما يأْتِى بَيانُه .

فائدة : المُراحُ ، بضمِّ الميمِ ؛ مكانُ مَبِيتِها . وهو المأْوَى ، فالمَبِيتُ هو المُراحُ . فسَّروا كلَّ واحدٍ منهما بالآخَرِ . وهذا الصَّحيحُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : المُراحُ ؛ رَواحُها منه جُمْلَةً إلى المَبِيتِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وجمَع فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » بين المُراحِ والمَبِيتِ ، كما تقدَّم . فعندَه أنَّهما مُتَغايِرَان . وأمَّا المَسْرَحُ ؛ فهو المكانُ الذى تَرْعَى فيه الماشِيةُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ حامِدٍ . وقال : إنَّما ذكَر الإمامُ أحمدُ المَسْرَحَ ؛ ليكونَ فيه راعٍ واحدٌ . قدَّمه فى « المُطْلِعِ » . فعليه ، يَلْزَمُ مِن اتِّحادِه اتِّحادُ المَرْعَى ، ولذلك قال المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ حامِدٍ : المَسْرَحُ والمَرْعَى شىءٌ واحدٌ . وقيلَ : المَسْرَحُ مَكانُ اجْتِماعِها لتَذْهَبَ إلى المَرْعَى . جزَم به فى « الفُصُولِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أوْلَى ؛ دفْعًا للتَّكْرارِ . وهو الصَّحيحُ . وفسَّره فى « المُسْتَوْعِبِ » بمَوْضِعِ رَعْيِها وشُرْبِها . وفسَّرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » بمَوْضِعِ الرَّعْى ، مع أنَّه جمَع بينَهما فى « المُحَرَّرِ » ، مُتابعَةً للخِرَقِىِّ . وقال : يَحْتَمِلُ أنَّ الخِرَقِىَّ أرادَ بالمَرْعَى الرَّعْىَ ، الذى هو المَصْدَرُ لا المَكانُ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بالمَسْرحِ المَصْدَرَ ، الذى هو السُّروحُ لا المَكانُ ؛ لأنَّا قد بيَّنَّا أنَّهما واحدٌ ،

الشرح الكبير

مِن الارْتِفاقِ يَحْصُلُ بدُونِها ، فلم يُعْتَبَرْ وُجُودُها معه ، كما لا تُعْتَبَرُ نِيَّةُ السَّوْمِ فى السّائِمَةِ ، ولا نِيَّةُ السَّقْىِ فى الزُّرُوعِ والثِّمارِ .

الإنصاف

بمَعْنَى المَكانِ . فإذا حَمَلْنا أحَدَهما على المَصْدَرِ ، زالَ التَّكْرارُ . وحصَل به اتِّحادُ الرَّاعِى والمَشْرَبِ . انتهى . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : يَحْتَمِلُ أنَّ الخِرَقِىَّ أرادَ بالمَرْعَى الرَّاعِىَ ؛ ليكونَ مُوافِقًا لقَوْلِ أحمدَ ، ولكوْنِ المَرْعَى هو المَسْرَحُ . انتهى . وأمَّا المَشْرَبُ ؛ فهو مَكانُ الشُّرْبِ فقط . وهو الصَّحيحُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : موْضِعُ الشُّرْبِ ، وما يحْتاجُ إليه مِن حَوْضٍ ونحوِه . وبه قطَع ابنُ تميمٍ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأمَّا المَحْلَبُ ؛ فهو موْضِعُ الحَلْبِ . على الصَّحيحِ ، وعليه الأكثرُ . وقيلَ : مَوْضِعُ الحَلْبِ وآنِيَتُه . وبه جزَم ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرُهم .

تنبيه : لا يُشْترطُ خَلْطُ اللَّبَنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، بل مَنَعُوا مِن خَلْطِه وحرَّمُوه . وقالوا : هو رِبًا . وقيلَ : يُشْتَرَطُ خَلْطُه . وقالَه القاضى فى « شَرْحِه الصَّغيرِ » . وأمَّا الرَّاعِى ، فَمَعْروفٌ . ومَعْنَى الاشْتِراكِ فيه ، أنْ لا يَرْعَى أحَدَ المالَيْن دونَ الآخَرِ . وكذا لو كان راعِيان فأكثرُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يَرْعَى غيرَ مالِ الشَّرِكةِ . وأمَّا الفَحْلُ ، فمَعْروفٌ . ومَعْنَى الاشْتِراكِ فيه ، أنْ لا تكونَ فُحُولَةُ أحَدِ المالَيْن لا يطْرُقُ المالَ الآخَرَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يَنْزُو على غيرِ مالِ الشَّرِكةِ . وأمَّا المَرْعَى ؛ فهو موْضِعُ الرَّعْىِ ووَقْتُه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وتقدَّم كلامُ المُصَنِّفِ والمَجْدِ وغيرِهما ، أنَّ المَرْعَى هو المَسْرَحُ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا تُشْتَرَطُ نِيَّةُ الخُلْطَةِ . فإنْ كانتْ خُلْطَةَ

(١) انظر : المغنى ٤/ ٥٣ .

المقنع

فَإِنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْهَا ، أَوْ ثَبَتَ لَهُمَا حُكْمُ الِانْفِرَادِ فِى بَعْضِ الْحَوْلِ ، زَكَّيَا زَكَاةَ الْمُنْفَرِدَيْنِ فِيهِ .

الشرح الكبير

٨٧٢ – مسألة : (فإنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ منها ، أو ثَبَت لهما حُكْمُ الانْفِرادِ فى بعضِ الحَوْلِ ، زَكَّيا زَكاةَ المُنْفَرِدَيْن فيه) متى اخْتَلَّ شَرْطٌ مِن شُرُوطِ الخُلْطَةِ المذْكُورَةِ بَطَل حُكْمُها لفواتِ شَرْطِها ، وصار وُجُودُها كعَدَمِها ، فيُزَكِّى كلُّ واحِدٍ مالَه إن بَلَغ نِصابًا ، وإلَّا فلا . وكذلك إن ثَبَت لهما حُكْمُ

الإنصاف

أعْيانٍ ، لم تُشْتَرَط لها النِيَّةُ إجْماعًا ، وإنْ كانتْ خُلْطَةَ أوْصافٍ ، ففيها وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْـن » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا تُشْتَرَطُ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ [٢٠٤/١ و] هنا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه فى « الكافِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » . وقدَّمـه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقال عن القوْلِ الثَّانى : وليس بشىءٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، تُشْتَرطُ النِّيَّةُ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والمَجْدُ ، وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، والحَلْوانِىُّ وغيرُهم . وتَظْهَرُ فائدَةُ الخِلافِ ، لو وقَعَتِ الخُلْطَةُ اتِّفاقًا ، أو فعَلَه الرَّاعِى ، وتأخَّرَتِ النِّيَّةُ عن المِلْكِ . وقيلَ : لا يضُرُّ تأْخِيرُها عنه بزَمَنٍ يسيرٍ ، كتَقْدِيمِها على المِلْكِ ، بزَمَنٍ يسيرٍ .

فائدة : قوله : فإنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنها ، أو ثبَت لهما حُكْمُ الانْفرادِ فى بعضِ الحَوْلِ ، زَكَّيا زَكاةَ المُنْفَرِدَيْن فيه . فيَضُمُّ مَن كان مِن أهْلِ الزَّكاةِ مالَه بعضَه إلى

الشرح الكبير

الانْفِرادِ فى بعضِ الحَوْلِ ، كرجُلَيْن لهما ثَمانُون شاةً بينَهما نِصْفَيْن ، وكانا مُنْفَرِدَيْن ، فاخْتَلَطا فى أثْناءِ الحَوْلِ ، فعلى كلِّ واحِدٍ منهما عندَ تَمامِ حَوْلِه شاةٌ ، وفيما بعدَ ذلك مِن السِّنِين يُزَكِّيان زَكاةَ الخُلْطَةِ . فإنِ اتَّفَقَ حَوْلاهما أخْرَجا شاةً عندَ تَمامِ الحَوْلِ على كلِّ واحِدٍ نِصْفُها ، وإنِ اخْتَلَفَ ، فعلى الأوَّلِ منهما عندَ تَمامِ حَوْلِه نِصْفُ شاةٍ ، فإذا تَمَّ حَوْلُ الثّانِى ، فإن كان الأوَّلُ أخْرَجَها مِن غيرِ المالِ ، فعلى الثّانِى نِصْفُ شاةٍ أيضًا ، وإن أخْرَجَها مِن النِّصابِ ، فعلى الثّانِى أرْبَعُون جُزْءًا ، مِن تِسْعَةٍ وسَبْعِين جُزءًا ونِصْفٍ مِن شاةٍ .

الإنصاف

بعضٍ ويُزَكِّيه ، إنْ بلَغ نِصابًا ، وإلَّا فلا . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : إنْ تُصُوِّرَ يضَمُّ حَوْلٍ إلى آخَرَ نَفْعٌ ، فكَمَسْأَلَتِنا . يعْنِى مسْأَلَةَ الخُلْطةِ ، قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فائدة : قوله : أو ثبَت لهما حُكمُ الانْفِرادِ فى بعضِ الحَوْلِ ، زَكَّيا زَكاةَ المنْفَرِدَيْن فيه . مِثالُ ذلك ؛ لو خلَطا فى أثْناءِ الحَوْلِ نِصابَيْن ثَمانِين شاةً ، زكَّى كلُّ واحدٍ ، إذا تمَّ حوْلُه الأوَّلُ ، زكاةَ انْفِرادٍ ، وفيما بعدَ الحَوْلِ الأوَّلِ ، زكاةَ خُلْطةٍ ، فإنِ اتَّفقَ حَوْلَاهُما ، أخْرَجا شاةً عندَ تمامِ الحَوْلِ ، على كلِّ واحدٍ نِصْفُها ، وإنِ اخْتلَفَ ، فعلَى الأوَّلِ نِصْفُ شاةٍ عندَ تمامِ حَوْلِه . فإنْ أخْرَجها مِن غيرِ المالِ ، فعلَى الثَّانِى نِصْفُ شاةٍ أيضًا ، إذا تمَّ حَوْلُه . وإنْ أخْرَجها مِنَ المالِ ، فقد تمَّ حوْلُ الثَّانِى على تِسْعَةٍ وسَبْعين شاةً ونِصْفِ شاةٍ له منها أرْبَعُون شاةً ، فيَلْزَمُه أرْبَعون جُزْءًا مِن تِسْعةٍ وسَبْعين جُزْءًا ونِصْف جُزْءٍ مِن شاةٍ ، فنُضَعِّفُها ، فتكونُ ثَمانين جُزْءًا مِن مِائَةِ جُزْءٍ ، وتِسْعَةً وخَمْسين جزْءًا مِن شاةٍ ، ثُمَّ كُلَّما تمَّ حوْلُ أحَدِهما ، لَزِمَه مِن زكاةِ الجميعِ بقَدْرِ مالِه فيه .

المقنع

وَإِنْ ثَبَتَ لِأَحَدِهِمَا حُكْمُ الِانْفِرَادِ وَحْدَهُ ، فَعَلَيْهِ زَكَاةُ الْمُنْفَرِدِ ، وَعَلَى الْآخَرِ زَكَاةُ الْخُلْطَةِ ، ثُمَّ يُزَكِّيَانِ فِيمَا بَعْدَ ذَلِكَ الْحَوْلِ زَكَاةَ الْخُلْطَةِ ، كُلَّمَا تَمَّ حَوْلُ أَحَدِهِمَا ، فَعَلَيْهِ بِقَدْرِ مَالِهِ مِنْهَا .

الشرح الكبير

٨٧٣ – مسألة : (وإن ثَبَت لأحَدِهما حُكْمُ الانْفِرادِ وَحْدَه ، فعليه زَكاةُ المُنْفَرِدِ ، وعلى الثّانِى زَكاةُ الخُلْطَةِ ، ثم يُزَكِّيان فيما بَعْدَ ذلكَ الحَوْلِ زكاةَ الخُلْطَةِ ، كُلَّما تَمَّ حَوْلُ أحَدِهِما ، فعليه بقَدْرِ مالِه منها) يُتَصَوَّرُ ثُبُوتُ حُكْمِ الانْفِرادِ لأحَدِهما ، بأن يَمْلِكَ رجلان نِصابَيْن فيَخْلِطاهما ، ثم يَبِيعَ أحَدُهما نَصِيبَه أجْنَبِيًّا ، أو يَكُونَ لأحَدِهما نِصابٌ ، وللآخَرِ دُونَ النِّصابِ ، فيَخْتَلِطان فى أثْناءِ الحَوْلِ ، فإذا تَمَّ حَوْلُ الأوَّلِ فعليه شاةٌ ، فإذا تَمَّ حَوْلُ الثّانِى فعليه زَكاةُ الخُلْطَةِ ، على التَّفْصِيلِ المذْكُورِ . ويُزَكِّيان فيما بعدَ ذلك الحَوْلِ [١٥٣/٢ و] زَكاةَ الخُلْطَةِ ، كلَّما تَمَّ حَوْلُ أحَدِهما فعليه

الإنصاف

فائدة : قوله : فإنْ ثبَتَ لأحَدِهما حُكْمُ الانْفِرَادِ وحدَه ، فعليه زَكاةُ المنْفَردِ ، وعلى الآخَرِ زَكاةُ الخُلْطةِ . مِثالُه ، إنْ مَلَكا نِصابَيْن فخَلَطاهُما ، ثم يَبِيعُ أحدُهما نَصِيبَه أجْنَبِيًّا ، فقد ملَكَ المُشْتَرِى أرْبَعِين ، لم يَثْبُتْ لها حُكْمُ الانْفِرادِ ، فإذا تمَّ حوْلُ الأوَّلِ ، لَزِمَه زَكاةُ انْفِرادٍ ، شاةٌ ، فإذا تمَّ حوْلُ الثَّانِى ، لَزِمَه زكاةُ خُلْطةٍ ، نِصْفُ شاةٍ ، إنْ كان الأوَّلُ أخْرَجَ الشَّاةَ مِن غيرِ المالِ ، وإنْ أخْرَجَها منه ، لَزِمَ الثَّانِى أرْبَعُون جُزْءًا مِن تِسْعةٍ وسَبْعين جُزْءًا مِن شاةٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيلَ : يُزكِّى الثَّانِى عن حَوْلِه الأوَّلِ زكاةَ انْفِرادٍ ؛ لأنَّ خَلِيطَه لم ينْتَفِعْ فيه بالخُلْطَةِ .

قوله : ثُمَّ يُزَكِّيان فيما بعدَ ذلك الحَوْلِ زَكاةَ الخُلْطَةِ ، كُلَّما تَمَّ حَوْلُ أحَدِهما ، فعليه بقَدْرِ مالِه منها . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

الشرح الكبير

بقَدْرِ مالِه منه ، فإذا كان المالُ جَمِيعًا ثَمانِين شاةً ، وأخْرَجَ الأوَّلُ منها شاةً عن الأرْبَعِين ، فإذا تَمَّ حَوْلُ الثّانِى فعليه أرْبَعُون جُزْءًا ، مِن تِسْعَةٍ وسَبْعِين جُزْءًا ، فإن أخْرَجَ الشّاةَ كلَّها مِن مِلْكِه وحال الحَوْلُ الثّانِى ، فعلى الأوَّلِ نِصْفُ شاةٍ ، زكاةَ الخُلْطَةِ ، فإن أخْرَجَه وَحْدَه ، فعلى الثّانِى تِسْعَةٌ وثَلاثُون جُزْءًا مِن سَبْعَةٍ وسَبْعِين جُزْءًا ونِصْفِ جُزءٍ مِن شاةٍ ، وإن تَوالَدَتْ شيئًا حُسِب معها .

فصل : وإن كان بينَهما ثَمانُون شاةً مُخْتَلِطَةً ، مَضَى عليها بعضُ الحَوْلِ ، فتَبايَعاها ، بأن باعَ كلُّ واحِدٍ منهما غَنَمَه صاحِبَه مُخْتَلِطَةً ، وبَقِيا على الخُلْطَةِ ، لم يَنْقَطِعْ حَوْلُهما ، ولم تَزُلْ خُلْطَتُهما . وكذلك لو باعَ بعضَ غَنَمِه ببعضِ غَنَمِه مِن غيرِ إفْرادٍ[1] ، قَلَّ المَبِيعُ أو كَثُر . فأمّا إن أفْرَداها ثم تبايَعاها ثم خَلَطاها وتَطاوَلَ زَمَنُ الانْفِرادِ ، بَطَل حُكْمُ الخُلْطَةِ .

الإنصاف

فائدة : لو كان بينَهما نِصابُ خُلْطةٍ ، ثَمانُون شاةً ، فباعَ كلٌّ منهما غَنَمَه بغَنَمِ صاحِبِه ، واسْتَداما الخُلْطَةَ ، لم يَنْقَطِعْ حوْلُهما ، ولم يَزُلْ خَلْطُهما فى ظاهرِ المذهبِ ، فإنَّ إبْدالَ النِّصابِ بجنْسِه لا يَقْطَعُ الحَوْلَ . وكذا لو تَبايَعا البعضَ بالبعضِ ، قلَّ أو كثُرَ . وتَبْقَى الخُلْطَةُ فى غيرِ المَبِيعِ إنْ كان نِصابًا ، فيُزَكِّى بشَاةٍ زكاةَ انْفِرادٍ عليهما لتَمامِ حوْلِه . وإذا حالَ حَوْلُ المَبِيعِ ، وهو أرْبَعُون ، ففيه الزَّكاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وصحَّحَه . وقيلَ : لا زكاةَ فيه . اخْتارَه فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما فى

---

(١) فى الأصل : « انفراد » .

الشرح الكبير

وإن خَلَطاها عَقِيبَ البَيْعِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَنْقَطِعُ ؛ لأنَّ هذا زَمَنٌ يَسِيرٌ فعُفِيَ عنه . والثّانِى ، يَنْقَطِعُ ؛ لوُجُودِ الانْفِرادِ فى بعضِ الحَوْلِ . وإن أفْرَدَ كلُّ واحِدٍ منهما نِصْفَ نِصابٍ وتَبايَعاه ، لم يَنْقَطِعْ حُكْمُ الخُلْطَةِ ؛ لأنَّ مِلْكَ الإنْسانِ يُضَمُّ بعضُه إلى بَعْضٍ ، فكأنَّ الثَّمانِين مُخْتَلِطَةٌ بحالِها . وكذلك إن تَبايَعا أقَلَّ مِن النِّصْفِ . وإن تَبايَعا أكْثَرَ مِن النِّصْفِ مُنْفَرِدًا ، بَطَل حُكْمُ الخُلْطَةِ ؛ لأنَّ مِن شَرْطِها كَوْنَها فى نِصابٍ ، فمتى بَقِيَتْ فيما دُونَ النِّصابِ صارا مُنْفَرِدَيْن . وقال القاضى : تَبْطُلُ الخُلْطَةُ فى جَمِيعِ هذه المَسائِلِ فى المَبِيعِ ، ويَصِيرُ مُنْفَرِدًا . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ عندَه أنَّ المَبِيعَ بجِنْسِه يَنْقَطِعُ حُكْمُ الحَوْلِ فيه ، فتَنْقَطِعُ الخُلْطَةُ بانْقِطاعِ الحَوْلِ . وقد بَيَّنّا فيما مَضَى أنَّ حُكْمَ الحَوْلِ لا يَنْقَطِعُ إذا باعَ الماشِيَةَ بجِنْسِها ، فلا تَنْقَطِعُ الخُلْطَةُ ؛ لأنَّ الزكاةَ إنَّما تَجِبُ فى المُشْتَرَى ببِنائِه على حَوْلِ المَبِيعِ ، فيَجِبُ أن يَبْنِىَ عليه فى الصِّفَةِ التى كان عليها ، فأمّا إن كان مالُ كلِّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، فخَلَطاه ثم تَبايَعاه ،

الإنصاف

« الفُروعِ » . فعلَى المذهبِ ، هى زكاةُ خُلْطَةٍ . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وصحَّحَه . وقيلَ : زكاةُ انْفِرادٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . فأمَّا إنْ أفْرداها ، ثم تَبايَعاها ، ثم خَلَطاها ، فإنْ طالَ زَمَنُ الانْفِرادِ ، بطَلَ حُكْمُ الخُلْطَةِ . وكذا إنْ لم يَطُلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ ما صحَّحَه المَجْدُ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » فى مَكانٍ . وقيلَ : لا يؤثِّرُ الانْفِرادُ اليَسيرُ . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . وإنْ أفْرَدا بعضَ النِّصابِ وتَبايَعاه ، وكان الباقِى على الخُلْطَةِ

المقنع

وَلَوْ مَلَكَ رَجُلٌ نِصَابًا شَهْرًا، ثُمَّ بَاعَ نِصْفَهُ مُشَاعًا، أَوْ أَعْلَمَ عَلَى بَعْضِهِ وَبَاعَهُ مُخْتَلِطًا، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: يَنْقَطِعُ الْحَوْلُ، وَيَسْتَأْنِفَانِهِ مِنْ حِينِ الْبَيْعِ .

الشرح الكبير

فعليهما فى الحَوْلِ الأوَّلِ زكاةُ الانْفِرادِ ؛ لأنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيه ببِنائِه على أوَّلِ الحَوْلِ ، وهو مُنْفَرِدٌ فيه ، ولو كان لرجلٍ نِصابٌ مُنْفَرِدًا ، فباعَه بنِصابٍ مُخْتَلِطٍ ، زَكَّى كلُّ واحِدٍ منهما زكاةَ الانْفِرادِ ؛ لأنَّ الزكاةَ فى الثّانِى تَجِبُ ببِنائِه على الأوَّلِ ، فهما كالمالِ الواحِدِ الذى حَصَل الانْفِرادُ فى أحَدِ طَرَفَيْه . فإن كان لكلِّ واحِدٍ منهما أرْبَعُون مُخْتَلِطَةً مع مالٍ آخَرَ ، فتَبايَعاها ، وبَقِيَتْ مُخْتَلِطَةً ، لم يَبْطُلْ حُكْمُ الخُلْطَةِ ، وإنِ اشْتَرَى أحَدُهما بالأرْبَعِين المُخْتَلِطَةِ أرْبَعِين مُنْفَرِدَةً ، وخَلَطَها فى الحالِ ، احْتَمَلَ أن يُزَكِّىَ زكاةَ الخُلْطَةِ ؛ لأنَّه يَبْنِى حَوْلَها على حَوْلِ مُخْتَلِطَةٍ ، وزَمَنُ الانْفِرادِ يَسِيرٌ فعُفِىَ عنه ، واحْتَمَلَ أن يُزَكِّىَ زَكاةَ المُنْفَرِدِ ، لوُجُودِ الانْفِرادِ فى بعضِ الحَوْلِ .

٨٧٤ – مسألة : (ولو مَلَك رجلٌ نِصابًا شَهْرًا ، ثم باع نِصْفَه مُشاعًا ، أو أعْلَمَ على بعضِه وباعَه مُخْتَلِطًا ، فقال أبو بكرٍ : يَنْقَطِعُ الحَوْلُ ، ويَسْتَأْنِفانِه مِن حينِ البَيْعِ) لأنَّ النِّصْفَ المُشْتَرَى قد انْقَطَعَ الحَوْلُ فيه ،

الإنصاف

نِصابًا ، بَقِىَ حُكْمُ الخُلْطَةِ فيه ، وهل يَنْقَطِعُ فى المَبِيعِ ؟ فيه الخِلافُ فى ضَمِّ مالِ الرَّجُلِ المُنْفَرِدِ إلى مالِه المُخْتَلِطِ ، وإنْ بَقِىَ دونَ نِصابٍ ، بَطَلَتْ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَبْطُلُ الخُلْطَةُ فى هذه المسائلِ ، بِناءً على انْقِطاعِ الحَوْلِ ببَيْعِ النِّصابِ بجِنْسِه . وفى كلامِ القاضى كالأوَّلِ والثّانِى .

قوله : ولو ملَك نِصابًا شَهْرًا ، ثم باعَ نِصْفَه مُشاعًا ، أو أعْلَمَ على بعضِه وباعَه

المقنع

وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : لَا يَنْقَطِعُ حَوْلُ الْبَائِعِ ، وَعَلَيْهِ إِذَا تَمَّ حَوْلُهُ زَكَاةُ حِصَّتِهِ .

الشرح الكبير

فكأنَّه لم يَجْرِ[1] فى حَوْلِ الزكاةِ أصْلًا ، فلزِمَ انْقِطاعُ الحَوْلِ فى الآخَرِ (وقال ابنُ حامِدٍ : لا يَنْقَطِعُ حَوْلُ البائِعِ ، وعليه عندَ تَمامِ حَوْلِه زَكاةُ حِصَّتِه) لأنَّ حُدُوثَ الخُلْطَةِ لا يَمْنَعُ ابْتِداءَ الحَوْلِ ، فلا يَمْنَعُ اسْتِدامَتَه ، ولأنَّه لو خالَطَ غيرَه فى جَمِيعِ الحَوْلِ وجَبَتِ الزكاةُ ، فإذا خالَطَ فى بعضِه نَفْسَه ، وفى بعضِه غيرَه ، كان أوْلَى بالإيجابِ ، وإنَّما بَطَلَ حَوْلُ المَبِيعَةِ لانْتِقالِ المِلْكِ فيها ، وإلَّا فهذه العِشْرُون لم تَزَلْ مُخالِطَةً لمالٍ جارٍ فى حَوْلِ الزكاةِ . وهكذا الحُكْمُ فيما إذا كانتِ الأرْبَعُون لرَجُلَيْن ، فباعَ أحَدُهما نَصِيبَه أجْنَبِيًّا ، فعلى هذا إذا تَمَّ حَوْلُ الأوَّلِ فعليه نِصْفُ [١٥٣/٢ ظ] شاةٍ .

الإنصاف

مُخْتَلِطًا ، فقالَ أبو بَكْرٍ : يَنْقَطِعُ الحوْلُ ويَسْتأْنِفانِه [٢٠٤/١ ظ] مِن حينِ البَيْعِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . وصحَّحَه فى « تَصحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يَنْقَطِعُ حوْلُ البائِعِ . وعليه عندَ تمامِ حوْلِه زكاةُ حِصَّتِه . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « مُصَنَّفِ ابنِ أبى المَجْدِ » ، و « الحاوِى

---

(١) فى الأصل : « يجز » .

المقنع

فَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنَ الْمَالِ انْقَطَعَ حَوْلُ الْمُشْتَرِى ؛ لِنُقْصَانِ النِّصَابِ ، وَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ غَيْرِهِ ، وَقُلْنَا : الزَّكَاةُ فِى الْعَيْنِ . فَكَذَلِكَ . وَإِنْ قُلْنَا : فِى الذِّمَّةِ . فَعَلَيْهِ عِنْدَ تَمَامِ حَوْلِهِ زَكَاةُ نَصِيبِهِ .

الشرح الكبير

٨٧٥ – مسألة : (فإن أخْرَجَها مِن المالِ انْقَطَعَ حَوْلُ المُشْتَرِى ؛ لنُقْصان النِّصابِ) فى بعضِ الحَوْلِ ، إلَّا أن يَكُونَ الفَقِيرُ مُخالِطًا لهما بالنِّصْفِ الذى صار له ، فلا يَنقُصُ النِّصابُ إذًا ، ويُخْرِجُ الثّانِى نِصْفَ شاةٍ أيضًا ، على قولِ ابنِ حامِدٍ .

٨٧٦ – مسألة : (وإن أخْرَجَها مِن غيرِه ، وقُلنا : الزكاةُ فى العَيْنِ . فكذلك . وإن قُلنا : فى الذِّمَّةِ . فعليه عندَ تَمامِ حَوْلِه زكاةُ حِصَّتِه) إذا أخْرَجَ البائِعُ الزكاةَ مِن غيرِ المالِ فى هذه المَسْأَلَةِ ، وقُلنا : الزكاةُ تَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ . فقال القاضى : يَجِبُ نِصْفُ شاةٍ أيضًا ؛ لأنَّ تَعَلُّقَ الزكاةِ

الإنصاف

الكَبِيرِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » .

قوله : فإنْ أخْرَجَها مِنَ المالِ ، انْقَطَعَ حوْلُ المشْتَرِى ؛ لنُقْصانِ النِّصابِ . وهذا الصَّحيحُ على قوْلِ ابنِ حامِدٍ . وقالَه الأئمَّةُ الأرْبعَةُ . وذكَرَه المَجْدُ إجْماعًا . وهو مُقَيَّدٌ بما إذا لم يسْتَدِمِ الفقيرُ الخُلْطَةَ بِنِصْفِه . فإنِ اسْتَدامَها لم ينْقَطِعْ حوْلُ المُشْتَرِى . وقيل : إنْ زكَّى البائعُ منه إلى فَقيرٍ ، زكَّى المُشْتَرِى . وقيل : يسْقُطُ كأخْذِ السَّاعِى منه . قال فى « الفُروعِ » : وهذا القوْلُ الثَّانِى ، واللهُ أعلمُ ، على قوْلِ أبى بَكْرٍ .

قوله : وإنْ أخْرَجَها مِن غيرِه ، وقُلْنا : الزَّكاةُ فى العَيْنِ ، فكذلك . يعْنِى ، ينْقَطِعُ حوْلُ المُشْتَرِى لنُقْصانِ النِّصابِ . وهذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ هنا ، وفى

الشرح الكبير

بالعَيْنِ ، لا بمَعْنَى أنَّ الفُقَراءَ يَمْلِكُون جُزْءًا مِن النِّصابِ ، بل بمَعْنَى أنَّ تَعَلُّقَ حَقِّهم به كتَعَلُّقِ أرْشِ الجنايَةِ بالجانِى ، فلم يَمْنَعْ وُجُوبَ الزكاةِ . والصَّحِيحُ أنَّه لا شىءَ على المُشْتَرِى ، ذَكَرَه شيخُنا[1] . وهو قولُ أبى الخَطّاب ؛ لأنَّ تَعَلُّقَ الزكاةِ بالعَيْنِ نَقَص النِّصابَ ، فمنَعَ وُجُوبَ الزكاةِ على المُشْتَرِى ، ولأنَّ فائِدَةَ قَوْلِنا : الزكاةُ تَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ . إنَّما تَظْهَرُ فى مَنْعِ الزكاةِ ، وقد ذَكَرَه القاضى فى غيرِ هذا المَوْضِعِ . وإن قُلنا : الزكاةُ تَتَعَلَّقُ بالذِّمَّةِ . لم يَمْنَعْ وُجُوبَ الزكاةِ على المُشْتَرِى ؛ لأنَّ النِّصابَ لم يَنْقُصْ . وعلى قِياسِ هذا ، لو كان لرَجُلَيْن نِصابُ خُلْطَةٍ ، فباعَ أحَدُهما خَلِيطَه فى بعضِ الحَوْلِ ، فهى عَكْسُ المَسْأَلَةِ الأُولَى فى الصُّورَةِ ، ومِثْلُها فى المَعْنَى ؛ لأنَّه كان فى الأوَّلِ خَلِيطَ نَفْسِه ، ثم صار خَلِيطَ أجْنَبِىٍّ ، وهٰهُنا كان خَلِيطَ أجْنَبِىٍّ ، ثم صار خَلِيطَ نَفْسِه . ومِثْلُه لو كان رَجُلان مُتَوارِثانِ ،

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الكافِى » . واخْتارَه أبو المَعالى ، والشَّارِحُ . وذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ عن أبى الخَطَّابِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا مُخالِفٌ لما ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى كِتابه « الهِدايَةِ » ، ولا نعْرِفُ له مُصَنَّفًا يُخالِفُه . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المُشْتَرِىَ يُزَكِّى بِنِصْفِ شاةٍ إذا تمَّ حوْلُه . قال المَجْدُ : لأنَّ التَّعَلُّقَ بالعَيْن لا يمْنَعُ انْعِقادَ الحوْلِ بالاتِّفاقِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : جزَم به الأكثرُ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ فى « هِدايَتِه » . قلتُ : وهو الصَّوابُ بلاشَكٍّ . وذكَر ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » كلامَ المُصَنِّفِ ، وقال : إنَّه خَطَأٌ فى النَّقْلِ والمَعْنَى . وبيَّنَ ذلك .

---

(١) فى : المغنى ٤/٥٩ .

الشرح الكبير

لهما نِصابُ خُلْطَةٍ ، فماتَ أحَدُهما فى بعضِ الحَوْلِ ، فورِثَه صاحِبُه ، فعلى قِياسِ قولِ أبى بكرٍ ، لا يَجِبُ عليه شىءٌ حتى يَتِمَّ الحَوْلُ على المالَيْن مِن حينِ مِلْكِه لهما ، إلَّا أن يَكُونَ أحَدُهما بمُفْرَدِه يَبْلُغُ نِصابًا . وعلى قِياسِ قولِ ابنِ حامِدٍ تَجِبُ الزكاةُ فى النِّصْفِ الذى كان له خاصَّةً ، إذا تَمَّ حَوْلُه .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، إذا لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ زكاةُ الخُلْطةِ ، فإنْ كان له غَنَمٌ سائمَةٌ ، ضمَّها إلى حِصَّتِه فى الخُلْطَةِ ، وزكَّى الجَميعَ زَكاةَ انْفِرادٍ ، وإلَّا فلا شىءَ عليه . ومنها ، حُكْمُ البائعِ ، بعدَ حوْلِه الأوَّلِ مادامَ نِصابُ الخُلْطةِ ناقِصًا ، كذلك . ومنها ، إنْ كان البائِعُ اسْتَدَانَ ما أخْرَجَه ، ولا مالَ له يُجْعَلُ فى مُقابَلَةِ دَيْنِه إلَّا مالَ الخُلْطَةِ ، أو لم يُخْرِجِ البائعُ الزَّكاةَ حتى تَمَّ حوْلُ المُشْتَرِى ، فإنْ قُلْنا : الدَّيْنُ لا يمْنَعُ وُجوبَ الزَّكاةِ ، أو قُلْنا : يمْنَعُ ، لكنْ للبائعِ مالٌ يجْعَلُه فى مُقابَلَةِ دَيْنِ الزَّكاةِ ، زكَّى المُشْتَرِى حِصَّتَه زكاةَ الخُلْطَةِ ، نِصْفَ شاةٍ ، وإلَّا فلا زكاةَ عليه . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه . وقال ابنُ تَميمٍ فى المسْأَلَةِ الأُولَى : وإنْ أخْرَجَ مِن غيرِه ، فوَجْهان ؛ أحدُهما ، لا زَكاةَ عليه ، ويسْتأْنِفانِ[1] الحوْلَ مِن حينِ الإخْراجِ . ذكَرَه القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » ، بِناءً على تعَلُّقِ الزَّكاةِ بالعَيْنِ . والثَّانى ، عليه الزَّكاةُ . وبه قطَع بعضُ أصحابِنا . ولا يَمْنَعُ التَّعلُّقُ بالعَيْنِ وُجوبَها ما لم يَحُلْ حوْلُها قبلَ إخْراجِها ، ولا انْعِقادَ الحوْلِ الثَّانِى فى حقِّ البائعِ ، حتى يمْضِىَ قبلَ الإخْراجِ ، فلا تجِبُ الزَّكاةُ له . وإنْ لم يكُنْ أخْرَجَ حتى حالَ حوْلُ المُشْتَرِى ، فهى مِن صُوَرِ تَكْرارِ الحوْلِ قبلَ إخْراجِ الزَّكاةِ . انتهى . واقْتصَرَ فى مسْأَلَةِ تعَلُّقِ الزَّكاةِ بالعَيْنِ ، أنَّه لا يمْنَعُ التَّعَلُّقُ بالعَيْنِ انْعِقادَ الحوْلِ الثَّانِى قبلَ الإخْراجِ . وقال : قطَع به بعضُ أصحابِنا ، كما تقدَّم . واللهُ أعلمُ .

(١) فى ا : « يستأنف » .

المقنع

وَإِنْ أَفْرَدَ بَعْضَهُ وَبَاعَهُ ثُمَّ اخْتَلَطَا ، انْقَطَعَ الْحَوْلُ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَحْتَمِلُ أَلَّا يَنْقَطِعَ إِذَا كَانَ زَمَنًا يَسِيرًا . وَإِنْ مَلَكَ نِصَابَيْنِ [٤٦ و] شَهْرًا ثُمَّ بَاعَ أَحَدَهُمَا مُشَاعًا ، فَعَلَى قِيَاسِ قَوْلِ أَبِى بَكْرٍ يَثْبُتُ لِلْبَائِعِ حُكْمُ الِانْفِرَادِ ، وَعَلَيْهِ عِنْدَ تَمَامِ حَوْلِهِ زَكَاةُ الْمُنْفَرِدِ ، وَعَلَى قِيَاسِ قَوْلِ ابْنِ حَامِدٍ عَلَيْهِ زَكَاةُ خَلِيطٍ . فَإِذَا تَمَّ حَوْلُ الْمُشْتَرِى ، فَعَلَيْهِ زَكَاةُ خَلِيطٍ ، وَجْهًا وَاحِدًا .

الشرح الكبير

٨٧٧ – مسألة : (وإن أفْرَدَ بعضَه وباعَه ثم اخْتَلَطا ، انْقَطَعَ الحَوْلُ) ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ ؛ لثُبوتِ حُكْمِ الانْفِرادِ فى البعضِ (وقال القاضى : يَحْتَمِلُ) أن يكونَ كما لو باعَها مُخْتَلِطَةً (إذا كان زَمَنًا يَسِيرًا) لأنَّ اليَسِيرَ مَعْفُوٌّ عنه .

٨٧٨ – مسألة : (وإن مَلَك نِصابَيْن شَهْرًا ، ثم باع أحَدَهُما مُشاعًا ، فعلى قِياسِ قَوْلِ أبى بَكْرٍ ، يَثْبُتُ للبائِعِ حُكْمُ الانْفِرادِ ، وعليه عندَ تَمامِ حَوْلِه زكاةُ المُنْفَرِدِ ؛ لثُبوتِ حُكْمِ الانْفِرادِ له . (وعلى قِياسِ قولِ ابنِ حامِدٍ ، عليه زكاةُ خَلِيطٍ) لأنَّه لم يَزَلْ مُخالِطًا فى جَمِيعِ الحَوْلِ (فإذا تَمَّ حَوْلُ المُشْتَرِى ، فعليه زكاةُ خَلِيطٍ ، وجْهًا واحِدًا) لكَوْنِه لم

الإنصاف

قوله : وإنْ أفردَ بعضَه وباعَه ، ثم اخْتلَطا ، انْقَطَعَ الحوْلُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنْ لا ينْقطِعَ إذا كان زَمَنًا يسِيرًا .

قوله : وإنْ ملَك نِصابَيْن شَهْرًا ، ثم باعَ أحَدَهما مُشاعًا ، فعلى قياسِ قَوْلِ أبى بَكْرٍ ، يَثْبُتُ للبائعِ حُكْمُ الانْفِرَادِ ، وعليه عندَ تَمامِ حولِه زَكاةُ مُنْفَرِدٍ ، وعلى

المقنع

وَإِذَا مَلَكَ نِصَابًا شَهْرًا ، ثُمَّ مَلَكَ آخَرَ لَا يَتَغَيَّرُ بِهِ الْفَرْضُ ؛ مِثْلَ أَنْ يَمْلِكَ أَرْبَعِينَ شَاةً فِى الْمُحَرَّمِ ، وَأَرْبَعِينَ فِى صَفَرٍ ،.....

الشرح الكبير

يَثْبُتْ له حُكْمُ الانْفِرادِ أصْلًا .

٨٧٩ – مسألة : (ولو مَلَك) رَجُلٌ (نِصابًا شَهْرًا ، ثم مَلَك آخَرَ لا يَتَغَيَّرُ به الفَرْضُ ؛ مثلَ أن يَمْلِكَ أرْبَعِين شاةً فى المُحَرَّمِ ، وأرْبَعِين فى

الإنصاف

قياسِ قولِ ابنِ حامِدٍ ، عليه زكاةُ خَليطٍ . وقد عُلِمَ الصَّحيحُ منهما فيما تقدَّم ، لكنَّ صاحِبَ الفُروعِ وغيرَه قطَعوا بأنَّ المسْألَةَ مُفرَّعةٌ على قوْلِ أبى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وذكَر ابنُ تَميمٍ ، أنَّ الشَّيْخَ خرَّج المسْألَةَ على وَجْهَيْن ، وأنَّ الأَوْلَى وُجوبُ شاةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وهذا التَّخْريجُ لا يَخْتصُّ بالشَّيْخِ . انتهى .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو كان المالُ سِتِّين فى هذه المسْألَةِ ، والمَبيعُ ثُلُثَها ، زكَّى البائِعُ ثُلُثَىْ شاةٍ عنِ الأرْبَعين الباقِيَةِ ، على قوْلِ ابنِ حامِدٍ ، وزكَّى شاةً على قوْلِ أبى بَكْرٍ . الثَّانيةُ ، لو ملَك أحَدُ الخَليطَيْن ، فى نِصابٍ فأكثرَ ، حِصَّةَ الآخرِ منه بشِراءٍ أو إرْثٍ ، أو غيرِه ، فاسْتَدَامَ الخُلْطةَ ، فهى مِثْلُ مسْألَةِ أبى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ فى المَعْنَى ، لا فى الصُّورَةِ ؛ لأنَّه هناك كان خَليطَ نفْسِه ، فصارَ هنا خَليطَ أجْنَبِىٍّ [٢٠٥/١و] ، وهنا بالعَكْسِ . فعلى قوْلِ أبى بَكْرٍ ، لا زكاةَ حتى يَتِمَّ حوْلُ المالَيْن مِن كَمالِ مِلْكَيْهما ، إلَّا أنْ يكونَ أحدُهما نِصابًا ، فيُزَكِّيه زَكاةَ انْفِرادٍ . وعلى قوْلِ ابنِ حامِدٍ ، يُزَكِّى مِلْكَه الأوَّلَ لتَمامِ حوْلِه زَكاةَ خُلْطةٍ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، فيما إذا كان بينَ رَجُلٍ وابنِه عَشْرٌ مِنَ الإبِلِ خُلْطةً ، فماتَ الأبُ فى بعضِ الحوْلِ ، ووَرِثَه الابنُ ، أنَّه يَبْنِى على حَوْلِ الأبِ فيما وَرِثَه ويُزَكِّيه .

قوله : وإذا مَلك نِصابًا شَهْرًا ، ثم ملَك آخَرَ لا يَتَغَيَّرُ به الفَرْضُ ، مِثْلَ إنْ ملَك

المقنع

فَعَلَيْهِ زَكَاةُ الْأَوَّلِ عِنْدَ تَمَامِ حَوْلِهِ ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ فِي الثَّانِي ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِي الآخَرِ ، عَلَيْهِ لِلثَّانِي زَكَاةُ خُلْطَةٍ ؛ كَالْأَجْنَبِيِّ فِي الَّتِي قَبْلَهَا .

الشرح الكبير

صَفَرٍ ، فعليه زكاةُ الأوَّلِ عندَ تَمامِ حَوْلِه) شاةٌ ؛ لأنَّه مَلَكَ نِصابًا حَوْلًا ، فإذا تَمَّ حَوْلُ (الثّانِي) فعلى وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما (لا زكاةَ فيه) لأنَّ الجَمِيعَ مِلْكُ واحِدٍ فلم يَزِدْ فَرْضُه على شاةٍ ، كما لو اتَّفَقَتْ أحْوالُه . والثّانِي ، فيه (زكاةُ خَلِيطٍ) لأنَّ الأوَّلَ اسْتَقَلَّ بشاةٍ ، فتَجِبُ الزكاةُ فى الثّانِي ، وهو نِصْفُ شاةٍ ؛ لاخْتِلاطِها بالأرْبَعِين الأُولَى (كالأجْنَبِيِّ فى) المَسْأَلَةِ (التى قبلَها) .

الإنصاف

أرْبَعين شاةً فى المُحَرَّمِ وأرْبَعين فى صَفَرٍ ، فعليه زَكاةُ الأوَّلِ عندَ تَمامِ حولِه ، ولا شيءَ عليه فى الثّانى ، فى أحَدِ الوجْهَيْن . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وهذا الوَجْهُ وَجْهُ الضَّمِّ . وفى الآخَرِ ، عليه للثّانِى زَكاةُ خُلْطَةٍ ، كالأجْنَبِيِّ فى التى قبلَها . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو أصحُّ . على ما يأْتِى فى التَّفْريعِ . وأطْلَقَهُما فى « الشَّرْحِ » . وقيلَ : يَلْزَمُه شاةٌ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وضعَّفَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشّارِحُ . وهو وَجْهُ الانْفِرادِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال فى أوَّلِ الفائدَةِ الثّالثةِ : إذا اسْتَفادَ مالًا زَكَوِيًّا مِن جنْسِ النِّصابِ فى أثْناءِ الحَوْلِ ، فإنَّه يَنْفَرِدُ بحَوْلٍ عندَنا ، ولكنْ هل يضُمُّه إلى النِّصابِ فى العَدَدِ ، أو يخْلِطُه به ويُزَكِّيه زكاةَ خُلْطَةٍ ، أو يُفْرِدُه بالزَّكاةِ كما أفْرَدَه بالحَوْلِ ؟ فيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ . وصحَّح المَجْدُ فى « شَرْحِه » الوَجْهَ الثّانِيَ ،

الشرح الكبير

فصل : فإن كان مَلَك أرْبَعين أُخْرَى فى رَبيعٍ ، ففيها وجْهان ؛ أحَدُهما ، لا زكاةَ فيها . والثانى ، فيها (١ثُلُثُ شاةٍ١) ؛ لأنَّه مَلَكَها مُخْتَلِطَةً بالثَّمانِين المُتَقَدِّمَةِ . وذَكَر أبو الخَطّابِ وَجْهًا ثالِثًا ، أنَّه يَجِبُ فى الثّانِى شاةٌ ، وكذلك فى الثّالِثِ ؛ لأنَّه نِصابٌ كامِلٌ وجَبَتِ [٢/١٥٤ و] الزكاةُ فيه بنَفْسِه ، أشْبَهَ ما لو انْفَرَدَ . وهذا ضَعِيفٌ ؛ لأنَّه لو كان مالِكُ الثّانِى والثّالِثِ أجْنَبِيَّيْن ، ملَكاهُما مُخْتَلِطَيْن ، لم يَجِبْ عليهما إلَّا زكاةُ خُلْطَةٍ ،

الإنصاف

وزعم أنَّ المُصَنِّفَ ضعَّفه ، وإنَّما ضعَّفَ الثَّالثَ . فعلَى الوَجْهِ الأوَّلِ ، هل الزِّيادَةُ كنِصابٍ مُنْفرِدٍ ؟ وهو قوْلُ أبى الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، والمَجْدِ ، أو الكُلُّ نِصابٌ واحِدٌ ؟ وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحِ . قال فى « الفَوائدِ » : وهو الأظْهَرُ . فيه وَجْهان ؛ فعلَى الثَّانى ، إذا تَمَّ حوْلُ المُسْتَفادِ ، وجَب إخْراجُ بَقِيَّةِ المَجْموعِ بكُلِّ حالٍ . وعلى الأوَّلِ ؛ إذا تَمَّ حَوْلُ المُسْتَفادِ ، وجَب فيه ما بَقِىَ مِن فَرْضِ الجميعِ ، بعدَ إسْقاطِ ما أخْرَجَ عنِ الأوَّلِ منه ، إلَّا أنْ يَزيدَ بَقِيَّةُ الفَرْضِ على فَرْضِ المُسْتَفادِ بانْفِرادِه ، أو نَقْصٍ عنه ، أو يكونَ مِن غيرِ جنْسِ الأوَّلِ ، فإنَّه يتَعَذَّرُ هنا وَجْهُ الضَّمِّ ، ويَتَعَيَّنُ وَجْهُ الخُلْطَةِ ، ويَلْغُو وَجْهُ الانْفِرادِ . صرَّح بذلك المَجْدُ فى « شَرْحِه » . والتَّفاريعُ الآتيةُ بعدَ ذلك مَبْنِيَّةٌ على هذه الأوْجُهِ الثَّلاثةِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو مَلَك أرْبَعين شاةً أُخْرى فى رَبيعٍ الأوَّلِ ، فى مَسْألَتنا ، فعلَى الوَجْهِ الأوَّلِ ، لا شىءَ عليه سِوَى الشَّاةِ الأُولَى(٢) . وعلى الثَّانِى ، عليه زَكاةُ خُلْطةٍ ؛ ثُلثُ شاةٍ ؛ لأنَّها ثُلثُ الجميعِ . وعلى الثَّالثِ ، عليه شاةٌ ، وفيما بعدَ الحَوْلِ الأوَّلِ ، فى كلِّ ثُلثُ شاةٍ ؛ لتَمامِ حَوْلِها على الثَّالثِ أيضًا . الثَّانيةُ ، لو ملَك

(١ - ١) فى الأصل : « ثلاث شياه » .

(٢) فى الأصل : « للأولى » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الثَّانِى يَتَغَيَّرُ بِهِ الْفَرْضُ ؛ مِثْلَ أَنْ يَكُونَ مِائَةَ شَاةٍ ، فَعَلَيْهِ زَكَاتُهُ إِذَا تَمَّ حَوْلُهُ ، وَجْهًا وَاحِدًا .

الشرح الكبير

فإذا كانا لمالِكِ الأوَّلِ كان أوْلَى ؛ لأنَّ ضَمَّ بعضِ مِلْكِه إلى بعضٍ أوْلَى مِن ضَمِّ مِلْكِ الخَلِيطِ إلى خَلِيطِه .

٨٨٠ – مسألة : (وإن كان الثّانِى يَتَغَيَّرُ به الفَرْضُ ؛ مِثلَ أن يَمْلِكَ مائَةَ شاةٍ ، فعليه زَكاتُه إذا تَمَّ حَوْلُه ، وجْهًا واحِدًا) كما لو اتَّفقَتْ أحْوالُه . والواجِبُ فيه شاةٌ على الوَجْهِ الأوَّلِ والثّالِثِ ؛ لأنَّه لو مَلَكَها دُفْعَةً واحِدَةً لم يَجِبْ عليه أكْثَرُ مِن شاتَيْن . وعلى الوَجْهِ الثّانِى ، يَجِبُ عليه شاةٌ وثَلاثَةُ أسْباعِ شاةٍ ؛ لأنَّه لو مَلَكَ المالَيْن دُفْعَةً واحِدَةً ، كان عليه فيهما شاتان ،

الإنصاف

خَمْسَةَ أبْعِرَةٍ ، بعدَ خَمْسةٍ وعِشْرِين ، فعلَى الأوَّلِ ، لا شىءَ عليه سِوَى بِنْتِ مَخاضٍ الأُولَى[1] . وعلى الثّانِى ، عليه سُدْسُ بِنْتِ مَخَاضٍ . وعلى الثّالِثِ ، عليه شاةٌ . وفيما بعدَ الحَوْلِ الأوَّلِ ، فى الأُولى ، خَمْسةُ أسْداسِ بِنْتِ مَخاضٍ ؛ لتَمامِ حوْلِها ، وسُدْسٌ على الخَمْسِ الباقِيَةِ ؛ لتَمامِ حَوْلِها . ولو ملَك مع ذلك سِتًّا فى رَبيعٍ الأوَّلِ ، ففى الخَمْسةِ والعِشْرين الأُولى بِنْتُ مَخَاضٍ . وفى الأُخْرى عَشَرَةٌ ؛ لتَمامِ حَوْلِها ، رُبْعُ بِنْتِ لَبُونٍ ونِصْفُ تُسْعِها . وعلى الثّانِى ، فى الخَمْسِ ، لتَمامِ حوْلِها ، سُدْسُ بِنْتِ مَخَاضٍ . وفى السِّتِّ ، لتَمامِ حوْلِها ، سُدْسُ بِنْتِ لَبُونٍ . وعلى الثّالِثِ ، لكُلٍّ مِنَ الخَمْسِ والسِّتِّ شاةٌ ؛ لتَمامِ حوْلِها .

قوله : وإنْ كان الثّانِى يَتَغَيَّرُ به الفَرْضُ ؛ مثْلَ أنْ يكونَ مِائَةَ شاةٍ ، فعليه زَكاتُه إذا تَمَّ حوْلُها ، وَجْهًا واحِدًا . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : يَلْزَمُه للثّانى شاةٌ ،

---

(١) فى الأصل : « للأولى » .

الشرح الكبير

حِصَّةُ المائةِ منها خَمْسَةُ أسْباعِهما ، وهو شاةٌ وثَلاثَةُ أسباعٍ ، فإن كان مَلَك مائةً أُخْرَى فى رَبيعٍ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ والثّالِثِ ، عليه فِيها شاةٌ . وعلى الوَجْهِ الثّانِى ، عليه شاةٌ ورُبْعٌ ؛ لأنَّه لو مَلَك المائتَيْن وأرْبَعِين دَفْعَةً واحِدَةً كان عليه فيها ثَلاثُ شِياهٍ ، حِصَّةُ المائةِ الثّانِيَةِ مِنهُنَّ رُبْعُهُنَّ وسُدْسُهُنَّ ، وذلك شاةٌ ورُبْعٌ . ولو كان المالِكُ للأمْوالِ الثَّلاثَةِ ثَلاثَةَ أشْخاصٍ ، ومَلَك الثّانِى والثّالِثُ سائِمَتَهما مُخْتَلِطَةً ، لكان الواجِبُ على الثّانِى والثّالِثِ كالواجِبِ على المالِكِ فى الوَجْهِ الثّانِى ، لا غيرُ .

الإنصاف

وثلاثَةُ أسْباعِ شاةٍ ؛ لأنَّ فى الكُلِّ شاتَيْن ، والمِائَةُ خَمْسَةُ أسْباعِ الكُلِّ . وهذا القَوْلُ مَبْنِىٌّ على القَوْلِ الثَّانِى فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها مِن أصْلِ المُصَنِّفِ ، وهو أنَّ عليه زَكاةَ خُلْطَةٍ . وقال ابنُ تَميمٍ : قال بعضُ أصحابِنا : إنْ كان الثَّانِى يبْلغُ نِصابًا ، وجَبَتْ فيه زَكاةُ انْفِرادٍ فى وَجْهٍ ، وخُلْطَةٍ فى وَجْهٍ ، ولا يُضَمُّ إلى الأوَّلِ فيما يجِبُ فيها ، وَجْهًا واحدًا ، إذا كان الضَّمُّ يُوجِبُ تغَيُّرَ الزَّكاةِ أو نَوْعِها ، مِثْلَ أنْ مَلَك ثَلاثين مِنَ البقَرِ بعدَ خَمْسِين ، فيَجِبُ إمَّا تَبيعٌ ، أو ثلاثَةُ أرْباعِ مُسِنَّةٍ ، ولا تجِبُ المُسِنَّةُ على الوَجْهِ الأوَّلِ فى التى قبلَها ، بل يجِبُ ضَمُّ الثَّانِى إلى الأوَّلِ ، ويُخْرِجُ إذا حالَ الحوْلُ الثَّانِى ما بَقِىَ مِن زكاةِ الجميعِ ، فتَجِبُ هنا المُسِنَّةُ . قال ابنُ تَميمٍ : وهذا أحْسَنُ .

فائدة : لو ملَك مِائَةً أُخْرَى فى رَبيعٍ ، ففيها شاةٌ . وعلى الوَجْهِ [١/٢٠٥ ظ] الثَّانِى ، وهو وَجْهُ الخُلْطَةِ ، عليه شاةٌ ورُبْعُ شاةٍ ؛ لأنَّ فى الكُلِّ ثلاثَ شِياهٍ ، والمِائَةُ رُبْعُ الكلِّ وسُدسُه ، فحِصَّتُها مِن فَرْضِه ، رُبْعُه وسُدْسُه .

فوائد ؛ لو ملَك إحْدَى وثَمانِين شاةً ، بعدَ أرْبَعِين ، ففيها شاةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعلى الوَجْهِ الثَّانِى ، عليه شاةٌ وإحدى وأرْبَعون جُزْءًا مِن شاةٍ ؛

الشرح الكبير

فصل : وإن مَلَك عِشْرِين مِن الإبِلِ فى المُحَرَّمِ وخَمْسًا فى صَفَرٍ ، فعليه فى العِشْرِين إذا تَمَّ حَوْلُها أرْبَعُ شِياهٍ ، وفى الخَمْسِ عندَ تَمامِ حَوْلِها خُمْسُ بِنتِ[1] مَخاضٍ على الوَجْهَيْن الأوَّلَيْن . وعلى الوَجْهِ الثّالِثِ ، عليه شاةٌ . وإن مَلَك فى المُحَرَّمِ خَمْسًا وعِشْرِين ، وخَمْسًا فى صَفَرٍ ، فعليه فى الأوَّلِ عندَ تَمامِ حَوْلِه بِنْتُ مَخاضٍ ، ولا شىءَ عليه فى الخَمْسِ ، على الوَجْهِ[2] الأوَّلِ . وعلى الثّانِى ، عليه سُدْسُ بِنْتِ مَخاضٍ ، وعلى الثّالِثِ ، عليه شاةٌ . فإن مَلَك مع ذلك سِتًّا فى رَبِيعٍ ، فعليه فى الأوَّلِ عندَ تَمامِ حَوْلِه بِنْتُ مَخاضٍ ، ولا شىءَ عليه فى الخَمْسِ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ حتى يَتِمَّ حَوْلُ السِّتِّ ، فيَجِبُ فيهما رُبْعُ بِنْتِ لَبُونٍ ونِصْفُ تُسْعِها . وفى

الإنصاف

كخَلِيطٍ . وفى مِائَةٍ وعِشْرين ، بعدَ مِائَةٍ وعِشْرِين ، شاتَان ، أو شاةٌ ونِصْفٌ ، أو شاةٌ ، على الأقْوالِ الثَّلاثَةِ . وفى خَمْسَةِ أبْعِرَةٍ ، بعدَ عِشْرِين بعِيرًا ، شاةٌ . على الصَّحيحِ[3] . الثَّالِثُ ، زادَ المُصَنِّفُ ، وعلى الأوَّلِ أيضًا . انتهى[4] . وعلى الثَّانِى ، خَمْسُ بَناتِ مَخَاضٍ . زادَ ابنُ تَميمٍ ، وعلى الأوَّلِ أيضًا . وفى ثَلاثين مِنَ البَقَرِ ، بعدَ خَمْسين ، تَبِيعٌ على الثَّالِثِ ، وثلاثَةُ أرْباعِ مُسِنَّةٍ على الثَّانِى . قال فى « الفَوائدِ » : وهو أظْهَرُ . وعندَ المَجْدِ ، لا يجِىءُ الوَجْهُ الأوَّلُ فى هاتَيْن المَسْألتَيْن ؛ لأنَّه يُفْضِى فى الأُولى إلى إيجابِ ما يَبْقَى مِن بِنْتِ مَخَاضٍ بعدَ إسْقاطِ أرْبَعِ شِيَاهٍ ، وهى مِن غيرِ الجِنْسِ . ويُفْضِى فى الثَّانيةِ إلى إيجابِ فَرْضِ نِصابٍ فما

---

(١) فى م : « بنات » .

(٢) سقط من : م .

(٣) زيادة من : ش .

(٤) فى الأصل ، ا : « اثنين » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الثَّانِى يَتَغَيَّرُ بِهِ الْفَرْضُ وَلَا يَبْلُغُ نِصَابًا ، مِثْلَ أَنْ يَمْلِكَ ثَلَاثِينَ مِنَ الْبَقَرِ فِى الْمُحَرَّمِ وَعَشْرًا فِى صَفَرٍ ، فَعَلَيْهِ فِى الْعَشْرِ إِذَا تَمَّ حَوْلُهَا رُبْعُ مُسِنَّةٍ .

الشرح الكبير

الوَجْهِ الثّانِى ، عليه فى الخَمْسِ سُدْسُ بِنْتِ مَخاضٍ إذا تَمَّ حَوْلُها ، وفى السِّتِّ سُدْسُ بِنْتِ لَبُونٍ . وفى الوَجْهِ الثّالِثِ ، عليه فى الخَمْسِ والسِّتِّ عندَ تَمامِ حَوْلِ كلِّ واحِدٍ منهما شاةٌ .

٨٨١ – مسألة : (وإذا كان الثّانِى يَتَغَيَّرُ به الفَرْضُ ولا يَبْلُغُ نِصابًا ، مثلَ أن يَمْلِكَ ثَلاثِين مِن البَقَرِ فى المُحَرَّمِ وعَشْرًا فى صَفَرٍ ، فعليه فى) الثَّلاثِين إذا تَمَّ حَوْلُها تَبِيعٌ ، وفى (العَشْرِ إذا تَمَّ حَوْلُها رُبْعُ مُسِنَّةٍ) على الوَجْهَيْن الأوَّلَيْن ؛ لأنَّ الفَرِيضَةَ المُوجِبَةَ للمُسِنَّةِ قد كَمُلَتْ ، وقد أخْرَجَ زكاةَ الثَّلاثِين ، فوَجَبَ فى العَشْرِ بقِسْطِها مِن المُسِنَّةِ ، وهو رُبْعُها . وعلى الوَجْهِ الثّالِثِ ، يَقْتَضِى أن لا يَجِب عليه فى العَشْرِ شىءٌ ، كما لو مَلَكَها مُنْفَرِدَةً .

الإنصاف

دُونَه ، فلهذا قال : الوَجْهُ الثَّانِى أصحُّ ؛ لعدَمِ اطِّرادِ الأوَّلِ . وضعَّف الثَّالِثَ ، وضعَّفه فى « المُغْنِى » أيضًا .

قوله : وإنْ كان الثَّانِى يَتغيَّرُ به الفَرْضُ ولا يَبْلغُ نِصابًا ، مِثْلَ أنْ يَمْلِكَ ثَلاثين مِنَ البَقَرِ فى المُحَرَّمِ وعَشْرًا فى صَفَرٍ ، فعليه فى العَشْرِ إذا تَمَّ حَوْلُها رُبعُ مُسِنَّةٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قالَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » : قوْلًا واحدًا . قال فى « الفوائد » : وعليه الأصحابُ . قال ابنُ تَميمٍ : قطَع به بعضُ أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيره . وقدَّمه فى

المقنع

وَإِنْ مَلَكَ مَا لَا يُغَيِّرُ الْفَرْضَ كَخَمْسٍ ، فَلَا شَيْءَ فِيهَا ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وفِي الثَّانِي ، عَلَيْهِ سُبْعُ تَبِيعٍ إِذَا تَمَّ حَوْلُهَا . وَإِذَا كَانَ لِرَجُلٍ سِتُّونَ [٤٦ ظ] شَاةً ، كُلُّ عِشْرِينَ مِنْهَا مُخْتَلِطَةٌ مَعَ عِشْرِينَ لِآخَرَ ، فَعَلَى الْجَمِيعِ شَاةٌ ؛ نِصْفُهَا عَلَى صَاحِبِ السِّتِّينَ ،....

الشرح الكبير

٨٨٢ – مسألة : (وإن مَلَك ما لا يُغَيِّرُ الفَرْضَ ، كَخَمْسٍ ، فلا شَىءَ فيها) على الوَجْهِ الأوَّلِ ، كما لو مَلَك الجَمِيعَ دَفْعَةً واحِدَةً . وعلى الوَجْهِ (الثّانِى ، عليه سُبْعُ تَبِيعٍ إذا تَمَّ حَوْلُها) كما لو كان المالِكُ لها أجْنَبِيًّا ، ولا شَىءَ عليه فيها فى الوَجْهِ الثّالِثِ .

٨٨٣ – مسألة : (وإذا كان لرجلٍ سِتُّون شاةً ، كلُّ عِشْرِين منها مُخْتَلِطَةٌ بعِشْرِين لآخَرَ ، فعلى الجَمِيعِ شاةٌ ؛ نِصْفُها على صاحِبِ السِّتِّين ،

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : على الوَجْهِ الثَّالِثِ ، لا شىءَ عليه هنا .

قوله : وإنْ ملَك ما لا يُغَيِّرُ الفَرْضَ ، كخَمْسٍ ، فلا شَىْءَ فيها فى أحدِ الوَجْهَيْن . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفى الثَّانِى ، عليه سُبعُ تَبيعٍ إذا تَمَّ حَوْلُها .

فائدة : مثْلُ ذلك لو ملَك عِشْرين شاةً بعدَ أرْبَعين بقَرَةً ، أو ملَك عَشْرًا مِنَ البَقَرِ بعدَ أرْبَعين بقَرَةً . فعلى المذهبِ ، لا شىءَ عليه . وعلى الثَّانِى ، عليه ثُلثُ شاةٍ فى الأُولَى ، أو خُمسُ مُسِنَّةٍ فى الثَّانيةِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » فى الأُولَى .

قوله : وإذا كان لرَجُلٍ سِتُّون شاةً ، كُلُّ عِشْرين منها مُخْتَلِطةٌ مع عِشْرين لرَجُلٍ آخَرَ ، فعلى الجَميعِ شاةٌ ؛ نِصْفُها على صاحبِ السِّتِّين ، ونصْفُها على

المقنع وَنِصْفُهَا عَلَى خُلَطَائِهِ ، عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ سُدْسُ شَاةٍ .

الشرح الكبير ونِصْفُها على الخُلَطاءِ ، على كلِّ واحِدٍ سُدْسُ شاةٍ) كما لو كانت لشَخْصٍ واحِدٍ . ولو كان رجلان ، لكلِّ واحِدٍ منهما سِتُّون ، فخَالَطَ كلُّ واحِدٍ منهما صاحِبَه بعِشْرِين [١٥٤/٢ ظ] فقط ، وَجَب عليهما شاةٌ بينَهما نِصْفَيْن

الإنصاف خُلطائِه ، على كُلِّ واحِدٍ سُدسُ شاةٍ . اعلمْ أنَّه إذا كانتِ السِّتُّون مُخْتَلِطةً ؛ كلُّ عِشْرين منها مع عِشْرين لآخَرَ ، فإنْ كانت مُتَفَرِّقةً ، وبينَهم مسافَةُ قَصْرٍ ، فالواجِبُ عليهم ثلاثُ شِياهٍ ؛ على ربِّ السِّتِّين شاةٌ ونِصْفٌ ، وعلى كلِّ خَليطٍ نِصْفُ شاةٍ ، إذا قُلْنا : إنَّ البُعْدَ يُؤَثِّر فى سائمَةِ الإنْسانِ . على ما يأْتِى قريبًا . وإنْ قُلْنا : لا يُؤَثِّر . أو كانت قرِيبَةً ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ هنا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كما قال المُصَنِّفُ ، على الجميعِ شاةٌ ؛ نِصْفُها على صاحبِ السِّتِّين ، ونِصْفُها على خُلَطائِه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال : هذا قوْلُ الأصحابِ . وقيلَ : على الجميع شاتَان ورُبعٌ ؛ على ربِّ السِّتِّين ثلاثَةُ أرْباعِ شاةٍ ؛ لأنَّها مُخالِطَةٌ لعِشْرين خُلْطَةَ وَصْفٍ ، ولأرْبَعِين بجهَةِ المِلْكِ ، وحِصَّةُ العِشْرين مِن زَكاةِ الثَّمانِين رُبعُ شاةٍ . وعلى كلِّ خليطٍ نِصْفُ شاةٍ ؛ لأنَّه مُخالِطٌ لعِشْرين فقط . اخْتارَه المَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » . وقال الآمِدِىُّ بهذا الوَجْهِ ، إلَّا أنَّه قال : يَلْزَمُ كلَّ خَليطٍ رُبعُ شاةٍ ؛ لأنَّ المالَ الواحدَ يُضَمُّ . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، فى الجميعِ ثلاثُ شِياهٍ ؛ على ربِّ السِّتِّين شاةٌ ونِصْفٌ ، جَعْلًا للخُلْطَةِ قاطِعَةً بعضَ مِلْكِه عن بعضٍ ، بحيثُ لو كان له مِلْكٌ آخرُ مُنْفَرِدٌ ، اعْتُبِرَ فى تَزْكِيَتِه وحدَه ، وعلى كلِّ خَليطٍ نِصْفُ شاةٍ ؛ لأنَّه لم يُخالِطْ سِوَى عِشْرين . والتَّفارِيعُ الآتيةُ مَبْنِيَّةٌ على هذه الأوْجُهِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو لم يُخالِطْ ربُّ السِّتِّين منها إلَّا بعِشْرين لآخَرَ ، فعلى

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ كُلُّ عَشْرٍ مِنْها مُخْتَلِطَةً بِعَشْرٍ لِآخَرَ ، فَعَلَيْهِ شَاةٌ ، وَلَا شَيْءَ عَلَى خُلَطَائِهِ ؛ لِأَنَّهُمْ لَمْ يَخْتَلِطُوا فِى نِصَابٍ . وَإِذَا كَانَتْ مَاشِيَةُ الرَّجُلِ مُتَفَرِّقَةً فِى بَلَدَيْنِ لَا تُقْصَرُ بَيْنَهُمَا الصَّلَاةُ ، فَهِىَ كَالْمُجْتَمِعَةِ .

الشرح الكبير

لذلك (فإن كان) له سِتُّون (كلُّ عَشْرٍ منها مُخْتَلِطَةً بعَشْرٍ لآخَرَ ، فعليه شاةٌ ولا شيءَ على خُلَطائِه ؛ لأنَّهم[1] لم يَخْتَلِطُوا فى نِصابٍ) كذلك قال أصحابُنا .

٨٨٤ – مسألة : (وإذا كانت ماشِيَةُ الرجلِ مُتَفرِّقَةً فى بَلَدَيْن لا تُقْصَرُ

الإنصاف

الأوَّلِ ، فى الجميعِ شاةٌ ؛ على ربِّ السِّتِّين ثلاثَةُ أرْباعِها ، وعلى ربِّ العِشْرين رُبعُها . وعلى الثَّانِى ، على ربِّ السِّتِّين فى الأرْبَعين المُنْفَرِدةِ ثُلثا شاةٍ ، ضمًّا إلى بقِيَّةِ مِلْكِه ، وفى العِشْرين رُبعُ شاةٍ ، ضمًّا لها إلى بقِيَّةِ مالِه ، وهو الأرْبَعون المُنْفَرِدةُ ، وإلى عِشْرين الآخَرِ ؛ لمُخالَطَتِها بعضَه وصْفًا وبعضَه مِلْكًا ، وعلى ربِّ العِشْرين نِصْفُ شاةٍ . وذكَرَه فى [١/٢٠٦و] « التَّلْخيصِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ على الثَّالثِ كالأوَّلِ هنا ، وعلى الرَّابعِ ، فى الأرْبَعين المُخْتَلِطةِ شاةٌ بينَهما نِصْفان ، وفى الأرْبَعين المُنْفَرِدةِ شاةٌ على رَبِّها . الثَّانيةُ ، لو كان خَمْسةٌ وعِشْرون بَعِيرًا ، كلُّ خَمْسةٍ منها خُلْطَةٌ بخَمْسةٍ لآخَرَ ، فعلَى الوَجْهِ الأوَّلِ ؛ عليه نِصْفُ حِقَّةٍ ، وعلى كلِّ خَليطٍ عُشْرُها . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، عليه خَمْسةُ أسْداسِ بِنْتِ مَخاضٍ ، وعلى كلِّ خَليطٍ شاةٌ . وعلى الوَجْهِ الثَّالثِ ، عليه خَمْسةُ أسْداسِ بِنْتِ مَخاضٍ ، وعلى كلِّ خَليطٍ سُدسُ بِنْتِ مَخاضٍ . وعلى الوَجْهِ الرَّابعِ ، عليه خَمْسُ شِياهٍ ، وعلى كلِّ خَليطٍ شاةٌ .

قوله : وإذا كانتْ ماشِيَةُ الرَّجُلِ مُتَفرِّقةً فى بَلَدَيْن لا تُقْصَرُ بينهما الصَّلاةُ ، فهى

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مَسَافَةُ الْقَصْرِ ، فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ . وَالْمَنْصُوصُ أَنَّ لِكُلِّ مَالٍ حُكْمَ نَفْسِهِ ، كَمَا لَوْ كَانَا لِرَجُلَيْنِ .

الشرح الكبير

بينَهما الصلاةُ ، فهى كالمُجْتَمِعَةِ) يَضُمُّ بعضَها إلى بعضٍ ، ويُزَكِّيها كالمُخْتَلِطَةِ . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا (وإن كان بينَهما مسافَةُ القَصْرِ ، فكذلك) فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ . اخْتارَها أبو الخَطّابِ . وهو قولُ سائِرِ العُلماءِ . وهو الصَّحِيحُ إن شاء اللهُ تعالى ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « فِى أرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ »[1] . ولأنَّه مِلْكٌ واحِدٌ ، أشْبَهَ ما لو كان فى بُلْدانٍ مُتَقارِبَةٍ ، وكغيرِ السّائِمَةِ . فعلى هذا يُخْرِجُ الفَرْضَ فى أحَدِ البَلَدَيْن ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ (أنَّ لكلِّ مالٍ حُكْمَ نَفْسِه) يُعْتَبَرُ على حِدَتِه ، إن كان نِصابًا ففيه الزكاةُ ، وإلَّا فلا . نَصَّ عليه أحمدُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ هذا القولَ عن غيرِ أحمدَ . واحْتَجَّ بظاهِرِ قَوْلِه عليه

الإنصاف

كالمُجْتَمِعَةِ . إجْماعًا . وإنْ كان بينهما مَسافَةُ القَصْرِ فكذلك عندَ أبى الخَطَّابِ . وهو رِوَايَةٌ عن أحمدَ ، واخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . والمَنْصوصُ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ وغيرِه ، أنَّ لكُلِّ مالٍ حُكْمَ نفْسِه كما لو كانا لرَجُلَيْن . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، والمَشْهورُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . فعلى ما اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، يكْفِى إخْراجُ شاةٍ ببَلدِ أحَدَيِ المَالَيْن ؛ لأنَّه حاجَةٌ . وقيلَ : يُخْرِجُ مِن كلِّ بلَدٍ بالقِسْطِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٦ .

المقنع

وَلَا تُؤَثِّرُ الْخُلْطَةُ فِى غَيْرِ السَّائِمَةِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا تُؤَثِّرُ .

الشرح الكبير

السلامُ : « لَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ ، وَلَا يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ ، خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ »[1] . وهذا مُتَفَرِّقٌ فلا يُجْمَعُ ، ولأنَّه [2]لمّا أثَّرَ اجْتِماعُ[2] مالَيْن لرجُلَيْن فى كَوْنِهما كالمالِ الواحِدِ ، يَجِبُ أن يُؤَثِّرَ افْتِراقُ مالِ الرجلِ الواحِدِ ، حتى يَجْعَلَه كالمالَيْن . والحديثُ مَحْمُولٌ على المُجْتَمِعَةِ ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على غيرِ السّائِمَةِ ؛ لأنَّ الخُلْطَةَ لا تُؤَثِّرُ فِيها ، كذلك الافْتِراقُ ، والبُلْدانُ المُتَقارِبَةُ بمَنْزِلَةِ البَلَدِ الواحِدِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ على ما بَيَّنّا ، وكَلامُ أحمدَ مَحْمُولٌ على أنَّ السّاعِىَ لا يَأْخُذُها ، فأمّا رَبُّ المالِ فيُخْرِجُ إذا بَلَغ مالُه نِصابًا ، فإنَّه قد رُوِىَ عنه ، فى مَن له مائةُ شاةٍ فى بُلْدانٍ مُتَفَرِّقَةٍ : لا يَأْخُذُ المُصَدِّقُ[3] منها شيئًا ؛ لأنَّه لا يُجْمَعُ بينَ مُتَفَرِّقٍ ، وصاحِبُها إذا ضَبَط ذلك وعَرَفَه أخْرَجَ هو بنَفْسِه ، يَضَعُها فى الفُقَراءِ . كذلك رَواه المَيْمُونِىُّ وحَنْبَلٌ عنه .

٨٨٥ – مسألة : (ولا تُؤَثِّرُ الخُلْطَةُ فى غيرِ السّائِمَةِ . وعنه ، أنَّها

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ سائرَ الأمْوالِ لا يُؤَثِّرُ فيها تَفَرُّقُ البُلْدانِ ، قوْلًا واحِدًا . وهو صحيحٌ ، وعليه الأصحابُ ، وحَكاه فى « الفُروعِ » وغيرِه إجْماعًا . وجعَل أبو بَكْرٍ فى سائرِ الأمْوالِ رِوايتَيْن كالماشِيَةِ . قالَه ابنُ تَميمٍ .

قوله : ولا تُؤَثِّرُ الخُلْطَةُ فى غيرِ السّائمةِ . هذا الصَّحيحُ والمَشْهورُ فى المذهبِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ من حديث أنس .

(٢ – ٢) فى م : « ولأنه لا أثر لاجتماع » .

(٣) فى م : « المتصدق » .

الشرح الكبير

تُؤَثِّرُ) لا تُؤَثِّرُ الخُلْطَةُ فى غيرِ السّائِمَةِ ؛ كالذَّهَبِ والفِضَّةِ والزُّرُوعِ والثِّمارِ وعُرُوضِ التِّجارَةِ ، ويَكُونُ حُكْمُهم حُكْمَ المُنْفَرِدِين . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وعن أحمدَ ، أنَّ شَرِكَةَ الأعْيانِ تُؤَثِّرُ فى غيرِ الماشِيَةِ ، فإذا كان[1] بينَهم نِصابٌ يَشْتَرِكُون فيه ، فعليهم الزكاةُ . وهذا قولُ إسحاقَ ، والأوْزاعِيِّ ، فى الحَبِّ والثَّمَرِ ، قِيَاسًا على خُلْطَةِ الماشِيَةِ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . قال أحمدُ : الأوْزاعِيُّ يَقُولُ فى الزَّرْعِ إذا كانُوا شُرَكاءَ يَخْرُجُ لهم خَمْسَةُ أوْسُقٍ فيه الزكاةُ . قاسَه على الغَنَمِ ، ولا يُعْجِبُنِى قولُ الأوْزاعِيِّ . فأمّا خُلْطَةُ الأوْصافِ ، فلا مَدْخَلَ لها فى غيرِ المَاشِيَةِ بحالٍ ؛ لأنَّ الاخْتِلاطَ لا يَحْصُلُ . وخَرَّجَ القاضى وَجْهًا ، أنَّها تُؤَثِّرُ ؛ لأنَّ المُؤْنَةَ تَخِفُّ إذا كان المُلْقِحُ[2] واحِدًا ، والنّاطُورُ[3] ، والجَرِينُ[4] ، وكذلك أمْوالُ التِّجارَةِ ؛ الدُّكّانُ ، والمَخْزَنُ ، والمِيزانُ ، والبائِعُ ، فأشْبَهَ المَاشِيَةَ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ على نَحْوِ مَذْهَبِنا . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لقَوْلِ

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، تُؤَثِّرُ خُلْطَةُ الأعْيانِ . اخْتارَها الآجُرِّىُّ . وصحَّحَها ابنُ عَقِيلٍ . قال أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغيرِ » : هذا أقْيَسُ . وخصَّ القاضى فى « شَرْحِه الصَّغيرِ » ، هذه الرِّوايَةَ بالذَّهَبِ والفِضَّةِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، تُؤَثِّرُ خُلْطَةُ الأعْيانِ بلا نِزاعٍ ، وكذا الأوْصافُ أيضًا . وهو تخْريجُ وَجْهٍ للقاضى ، وحَكاه ابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ وَجْهًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أى الفحل الذى يلقحها .

(٣) الناطور : حافظ الزرع .

(٤) الجرين : الجرن ، وهو الموضع الذى يداس فيه الطعام وتجفف فيه الثمار .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ : « وَالْخَلِيطَانِ مَا اشْتَرَكَا فِى الْحَوْضِ وَالْفَحْلِ وَالرَّاعِى »[1] . فدَلَّ على أنَّ ما لم يُوجَدْ فيه ذلك لا يَكُونُ خُلْطَةً مُؤَثِّرَةً ، وقولُ النبيِّ ﷺ : « لَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُتَفَرِّقٍ خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ » . إنَّما يَكُونُ فى المَاشِيَةِ ؛ لأنَّ الزكاةَ يَقِلُّ جَمْعُها تارَةً ، ويَكْثُرُ أُخْرَى ، وسائِرُ الأمْوالِ يَجِبُ فيما زاد على النِّصابِ بحِسابِه ، فلا أثَرَ لجَمْعِها ، ولأنَّ خُلْطَةَ الماشِيَةِ تُؤَثِّرُ فى النَّفْعِ تارَةً ، وفى الضَّرَرِ أُخْرَى ، وفى غيرِ الماشِيَةِ تُؤَثِّرُ ضَرَرًا مَحْضًا برَبِّ المالِ ، فلا يَصِحُّ القِياسُ . فعلى هذا [٢/١٥٥ و] إذا كان لجَماعَةٍ وَقْفٌ ، أو حائِطٌ مُشْتَرَكٌ بينَهم فيه ثَمَرَةٌ أو زَرْعٌ ، فلا زَكاةَ عليهم ، إلَّا أن يَحْصُلَ فى يَدِ بعضِهم نِصابٌ فتَجِبُ عليه الزكاةُ . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، إذا كان الخارِجُ نِصابًا ، ففيه الزكاةُ ، فإن كان الوَقْفُ نِصابًا مِن السّائِمَةِ ، وقُلنا : إنَّ الزكاةَ تَجِبُ فى السّائِمَةِ المَوْقُوفَةِ . فيَنْبَغِى أن تَجِبَ عليهم الزكاةُ ؛ لاشْتِراكِهم فى مِلْكِ نِصابٍ تُؤَثِّرُ الخُلْطَةُ فيه .

الإنصاف

ظاهرُ كلامِ الأكْثَرين ؛ لإطْلاقِهم الرِّوايَةَ . وقيل : لا تُؤَثِّرُ خُلْطَةُ الأوْصافِ على هذه الرِّوايَةِ ، وإنْ أثَّرَتْ خُلْطَةُ الأعْيانِ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم . وأطْلَقَهُما الزَّرْكَشِىُّ . قال القاضى فى « الخِلافِ » : نقَل حَنْبلٌ ، تُضَمُّ كالمَواشِى ؟ فقال : إذا كانا رَجُلَيْن لهما مِنَ المالِ ما تجِبُ فيه الزَّكاةُ مِنَ الذَّهَبِ والوَرِقِ ، فعليهما الزَّكاةُ بالحِصَصِ . فيُعْتَبَرُ على هذا الوَجْهِ اتِّحادُ المُؤَنِ ومَرافِقِ المِلْكِ ، فيُشْتَرَطُ اشْتِراكُهما فيما يتعَلَّقُ بإصْلاحِ مالِ الشَّرِكَةِ ، فإنْ كانتْ فى الزَّرْعِ والثَّمَرِ ، فلابُدَّ مِن الاشْتِراكِ فى الماءِ والجَرِينِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٥٨ .

المقنع

وَيَجُوزُ لِلسَّاعِى أَخْذُ الْفَرْضِ مِنْ مَالِ أَىِّ الْخَلِيطَيْنِ شَاءَ ، مَعَ الْحَاجَةِ وَعَدَمِهَا .

الشرح الكبير

٨٨٦ – مسألة : (ويَجُوزُ للسّاعِى أخْذُ الفَرْضِ مِن مالِ أىِّ الخَلِيطَيْن شاء) هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، وسَواءٌ دَعَتِ الحاجَةُ إلى ذلك ، بأن تكُونَ الفَرِيضَةُ عَيْنًا واحِدَةً لا يمكنُ أخْذُها مِن المالَيْن ، ونَحْوَ ذلك ، أو لم تَدْعُ الحاجَةُ إلى ذلك ، بأن يَجِدَ فَرْضَ كلِّ واحِدٍ مِن المالَيْن فيه . قال أحمدُ: إنَّما يَجِىءُ المُصَدِّقُ فيَجِدُ الماشِيَةَ فيُصَدِّقُها، ليس يَجِىءُ فيقولُ: أىُّ شىءٍ لك ؟ وأىُّ شىءٍ لك ؟ قال الهَيْثَمُ بنُ خارِجَةَ لأبى عبدِ اللهِ : أنا رَأَيْتُ مِسْكِينًا كانت له فى غَنَمٍ شاتان ، فجاء المُصَدِّقُ فأخَذَ إحْداهما . ووَجْهُ ذلك قولُ النبىِّ ، ﷺ : « مَا كَانَ مِنْ خَلِيطَيْنِ ، فَإِنَّهُمَا يَتَرَاجَعَانِ بَيْنَهُمَا بِالسَّوِيَّةِ »[1] . يَعْنِى إذا أخَذَ مِن مالِ أحَدِهما . ولأنَّ المالَيْن قد صارا كالمالِ الواحِدِ فى وُجُوبِ الزكاةِ ، فكذلك فى إخْراجِها .

الإنصاف

والبَيْدَرِ[2] والعُمَّالِ ، مِنَ النَّاطُورِ والحَصادِ ، والدَّوابِّ ونحوِه . وإنْ كانتْ فى التِّجارَةِ، فلابُدَّ مِنَ الاشْتِراكِ فى الدُّكَّانِ، والميزَانِ، والمَخْزِنِ، ونحوِه ممَّا يُرْتَفَقُ به .

قوله : ويَجوزُ للسَّاعِى أخْذُ الفَرْضِ مِن مالِ أىِّ الخَليطَيْن شاء ، مع الحاجَةِ وعدَمِها . يعْنِى ، فى خُلْطَةِ الأوْصافِ . والحاجَةُ ، أنْ يكونَ مالُ أحَدِهما صِغارًا ، ومالُ الآخَرِ كِبارًا ، أو يكونَ مالُ كلِّ واحدٍ منهما أرْبَعين أو ستِّين ونحوَ ذلك . وعدَمُ الحاجَةِ واضِحٌ . وهذا ممَّا لا نِزاعَ فيه فى المذهبِ ، ونصَّ عليه . لكنْ قال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ . من حديث أنس .

(٢) الجرين والبيدر بمعنًى ، وهو الجرن .

المقنع

وَيَرْجِعُ الْمَأْخُوذُ مِنْهُ عَلَى خَلِيطِهِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الْقِيمَةِ . فَإِنِ اخْتَلَفَا فِى الْقِيمَةِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَرْجُوعِ عَلَيْهِ ، إِذَا عُدِمَتِ الْبَيِّنَةُ . وَإِذَا أَخَذَ السَّاعِى أَكْثَرَ مِنَ الْفَرْضِ ظُلْمًا، لَمْ يَرْجِعْ بِالزِّيَادَةِ عَلَى خَلِيطِهِ،

الشرح الكبير

٨٨٧ – مسألة : (ويَرْجِعُ المَأْخُوذُ منه على خَلِيطِه بحِصَّتِه مِن القِيمَةِ) لِما ذَكَرْنا مِن النَّصِّ والمَعْنَى . فإذا كان لأحَدِهما ثُلثُ المالِ ، وللآخَرِ ثُلثاه ، فأخَذَ الفَرْضَ مِن مالِ صاحِبِ الثُّلثِ ، رَجَعَ بثُلثَىْ قِيمَةِ المُخْرَجِ على شَرِيكِه ، وإن أخَذَه مِن الآخَرِ ، رَجَع بالثُّلثِ على شَرِيكِه .

٨٨٨ – مسألة : (فإنِ اخْتَلَفا فى القِيمَةِ ، فالقولُ قولُ المَرْجُوعِ عليه ، إذا عُدِمَتِ البَيِّنَةُ) لأنَّه غارِمٌ ، فأشْبَهَ الغاصِبَ إذا اخْتَلَفا فى قِيمَةِ المَغْصُوبِ بعدَ تَلَفِه ، وعليه اليَمِينُ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ .

٨٨٩ – مسألة : (وإذا أخَذَ السّاعِى أكْثَرَ مِن الفَرْضِ ظُلْمًا ، لم

الإنصاف

« الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو بعدَ قِسْمَةٍ فى خُلْطَةِ أعْيانٍ مع بَقاءِ نَصِيبَيْن ، وقد وجَبَتِ الزَّكاةُ . وقالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لا يأْخُذُ إلَّا إذا كان نَصيبُ أحَدِهما مَفْقُودًا ، فله أخْذُ الزَّكاةِ مِنَ النَّصيبِ المَوْجُودِ ، ويرْجِعُ على صاحِبِه بالقِسْطِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا وَجْهَ لِمَا قالَه القاضى إلَّا عدمُ الحاجَةِ . فيتَوجَّهُ منه ، اعْتِبارُ الحاجَةِ لأخْذِ السَّاعِى .

قوله : فإن اخْتَلَفا فى القِيمةِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المَرْجُوعِ عليه . يعْنِى ، مع يَمِينِه إذا احْتَمَلَ صِدْقُه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ غارِمٌ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يتَوَجَّهُ أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُعْطِى ؛ لأنَّه كالأمينِ .

قوله : وإذا أخَذ السَّاعِى أكْثَرَ مِنَ الفَرْضِ ظُلْمًا ، لم يَرْجِعْ بالزِّيادَةِ على خَليطِه .

المقنع وَإِنْ أَخَذَهُ بِقَوْلِ بَعْضِ الْعُلَمَاءِ رَجَعَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير يَرْجِعْ بالزِّيادةِ على خَلِيطِه) إذا أخَذَ السّاعِى أكْثَرَ مِن الفَرْضِ بغيرِ تَأْوِيلٍ ، مثلَ أن يَأْخُذَ مكانَ الشّاةِ شاتَيْن ، أو جَذَعَةً مكانَ حِقَّةٍ ، لم يَكُنْ للمَأْخُوذِ منه الرُّجُوعُ إلَّا بقَدْرِ الواجِبِ ؛ لأنَّ شَرِيكَه لم يَظْلِمْه ، فلم يَكُنْ له الرُّجُوعُ عليه[1] ، كغيرِه . ولأنَّه ظُلْمٌ اخْتَصَّ به السّاعِى ، فلم يَرْجِعْ به على غيرِه ، كما لو غَصَبَه على غيرِ وَجْهِ الزكاةِ .

٨٩٠ – مسألة : (وإن أخَذَه بقَوْلِ بَعْضِ العُلماءِ رَجَع عليه) وذلك مثلُ أن يَأْخُذَ الصَّحِيحَةَ عن المِراضِ ، والكَبِيرَةَ عن الصِّغارِ ؛ لأنَّ ذلك إلى اجْتِهادِ الإمامِ ، فإذا أدّاه اجْتِهادُه إلى أخْذِه ، وَجَب دَفْعُه ، وصار بمَنْزِلَةِ الفَرْضِ الواجِبِ ، والسّاعِى نائِبُ الإمامِ ، فِعْلُه كفِعْلِ الإمامِ .

الإنصاف وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ الشَّيْخَ تَقِيَّ الدِّينِ قال : الأظْهَرُ أنَّه يرْجِعُ . فعلى المذهبِ ، لو أخَذ عن أرْبَعين مُخْتَلِطةً شاتَيْن مِن مالِ أحَدِهما ، أو أخَذ [٢٠٦/١ ظ] عن ثَلاثين بعِيرًا جَذَعَةً ، رجَع على خَليطِه فى الأُولَى بقِيمَةِ نِصْفِ شاةٍ ، وفى الثَّانيةِ بقِيمَةِ نِصْفِ بِنْتِ مَخاضٍ .

قوله : وإنْ أخَذَه بقَوْلِ بعضِ العُلَماءِ رجَع عليه . كأخْذِه صَحيحَةً عن مِراضٍ ، أو كبيرةً عن صِغارٍ ، أو قِيمَةَ الواجِبِ ونحوِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال أبو المَعالِى : إنْ أخَذ القِيمَةَ ، وجازَ أخْذُها ، رجَع بنِصْفِها ، إنْ قُلْنا : القِيمَةُ أصْلٌ . وإنْ قُلْنا : بدَلٌ . فيَرْجِعُ بنِصْفِ قِيمَةِ شاةٍ ، وإنْ لم تَجُزِ القِيمَةُ فلا رُجوعَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال

---

(١) فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

وكذلك إذا أخذَ القِيمَةَ ، يَرْجِعُ على شَرِيكِه بما يَخُصُّه منها ؛ لِما ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

ابنُ تَميمٍ : إنْ أخذ السَّاعِى فوقَ الواجِبِ بتأْويلٍ ، أو أخذ القِيمَةَ ، أجْزأَتْ فى الأظْهَرِ ، ورجَع عليه بذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « الفُروعِ » : وإطْلاقُ الأصحابِ يَقْتَضِى الإجْزاءَ ، ولو اعْتقَدَ المأْخوذُ منه عَدَمَ الإجْزاءِ . وصوَّب فيه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الإجْزَاءَ ، وجَعَلَه فى مَوْضِعٍ آخَرَ كالصَّلاةِ خلفَ تارِكٍ شَرْطًا عندَ المأْمومِ . الثَّانيةُ ، يُجْزِئُ إخْراجُ بعضِ الخُلَطَاءِ بإذْنِ باقِيهم ، وبغيرِ إذْنِهم ، غَيْبَةً وحُضورًا . قالَه ابنُ حامِدٍ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : عَقْدُ الخُلْطةِ جعَل كلَّ واحدٍ منهما كالآذِنِ لخَليطِه فى الإخْراجِ عنه . واخْتارَ صاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، عَدَمَ الإجْزاءِ ؛ لعدَمِ نِيَّتِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وتقدَّم فى زَكاةِ حِصَّةِ المُضارِبِ مِنَ الرِّبْحِ ، أنَّه لا يجوزُ إخْراجُ الزَّكاةِ من مالِ المُضارَبَةِ بلا إذْنٍ . نصَّ عليه ؛ لأنَّه وِقايَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّه يجوزُ لولا المانِعُ . وقال أيضًا : ولعَلَّ كلامَهم فى إذْنِ كلِّ شرَيكٍ للآخَرِ فى إخْراجِ زَكاتِه ، يُوافِقُ ما اخْتارَه فى « الرِّعايَةِ » . ويُشْبِهُ هذا أنَّ عَقْدَ الشَّرِكَةِ يُفِيدُ التَّصَرُّفَ بلا إذْنٍ صَريحٍ . على الأصحِّ . انتهى .

المقنع

بَابُ زَكَاةِ الْخَارِجِ مِنَ الْأَرْضِ

.....

الشرح الكبير

بابُ زكاةِ الخارجِ مِن الأرْضِ

والأصْلُ فيها الكِتابُ ، والسُّنَّةُ ، والإجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ فقَوْلُه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَـٰتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[1] . والزكاةُ تُسَمَّى نَفَقَةً ، بدَلِيلِ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَكْنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ وَءَاتُواْ حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ ﴾[3] . قال ابنُ عباسٍ : حَقُّه الزكاةُ المَفْرُوضَةُ . وقال مَرَّةً : العُشْرُ ونِصْفُ العُشْرِ . ومِن السُّنَّةِ قولُ النبيِّ ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ صَدَقَةٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وعن ابنِ عُمَرَ ، عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ أَوْ كَانَ عَثَرِيًّا[5] العُشْرُ ، وَفِيمَا سُقِيَ بِالنَّضْحِ نِصْفُ العُشْرِ » . أخْرَجَه البخاريُّ ، وأبو داودَ[6] . [٢/١٥٥ ظ] وعن جابرٍ ، أنَّه سَمِعَ النبيَّ ، ﷺ يقولُ : « فِيمَا

الإنصاف

بابُ زكاةِ الخارجِ مِنَ الأرْضِ

.....

(١) سورة البقرة ٢٦٧ .

(٢) سورة التوبة ٣٤ .

(٣) سورة الأنعام ١٤١ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٠ فى حديث : « ليس فيما دون خمس أواق صدقة » .

(٥) العثرى : الزرع لا يسقيه إلا ماء المطر .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٢ .

المقنع

[٤٧و] تَجِبُ الزَّكَاةُ فِى الْحُبُوبِ كُلِّهَا ، وَفِى كُلِّ ثَمَرٍ يُكَالُ وَيُدَّخَرُ ؛ كَالتَّمْرِ ، وَالزَّبِيبِ ، وَاللَّوْزِ ، وَالْفُسْتُقِ ، وَالْبُنْدُقِ . وَلَا تَجِبُ فِى سَائِرِ الثَّمَرِ ، وَلَا فِى الْخُضَرِ ، وَالْبُقُولِ ، وَالزَّهْرِ .

الشرح الكبير

سَقَتِ الْأَنهَارُ وَالْغَيْمُ الْعُشْرُ ، وَفِيمَا سُقِىَ بالسَّانِيَةِ[1] نِصْفُ الْعُشْرِ ». رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ[2] . وأجْمَعَ أهلُ العلمِ على وُجُوبِ الزكاةِ فى الحِنْطَةِ ، والشَّعِيرِ ، والتَّمْرِ ، و الزَّبِيبِ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ ، وابنُ عبدِ البَرِّ .

٨٩١ – مسألة : (تَجِبُ الزكاةُ فى الحُبُوبِ كلِّها، وفى كلِّ ثَمَرٍ يُكالُ ويُدَّخَرُ ؛ كالتَّمْرِ ، وَالزَّبِيبِ ، واللَّوْزِ ، والفُسْتُقِ ، والبُنْدُقِ . ولا تَجِبُ فى سائِرِ الثَّمَرِ ، ولا فى الخُضَرِ ، والزَّهْرِ ، والبُقُولِ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيما اجْتَمَعَ فيه الكَيْلُ والادِّخارُ مِن الثَّمَرِ والحُبُوبِ ، ممّا يُنْبِتُه الآدَمِيُّون ، سَواءٌ كان قُوتًا ؛ كالحِنْطَةِ ، والشَّعِيرِ ، والسُّلْتِ[3] ،

الإنصاف

قوله : تَجِبُ الزَّكاةُ فى الحُبُوبِ كلِّها ، وفى كُلِّ ثَمَرٍ يُكالُ ويُدَّخَرُ . هذا المذهبُ عندَ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : والمذهبُ عندَ جماعَةٍ ، تجِبُ فى كلِّ مَكيلٍ مُدَّخَرٍ مِن حبٍّ وثَمَرٍ . انتهى . فيَجِبُ ، على هذا ، فى كلِّ مَكيلٍ يُدَّخَرُ مِنَ الحُبوبِ والثِّمارِ ، ممَّا يُقْتاتُ

---

(١) السانية : البعير يسنى عليه ، أى يستقى عليه من البئر .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب ما فيه العشر أو نصف العشر ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٦٧٥/٢ . وأبو داود ، فى : باب صدقة الزرع ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٧٠/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ما يوجب العشر ، وما يوجب نصف العشر ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٣١/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤١/٣ ، ٣٥٣ .

(٣) السلت : قيل ضرب من الشعير ليس له قشر ، وقيل ضرب منه رقيق القشر صغار الحب .

الشرح الكبير

والأُرْزِ ، والذُّرَةِ ، والدُّخْنِ[1] ، أو مِن القِطْنِيّاتِ[2] ، كالباقِلَّا ، والعَدَسِ ، والماشِ[3] ، والحِمَّصِ ، أو مِن الأبازِيرِ ؛ كالكُسْفَرَةِ[4] ، والكَمُّونِ ، والكَراوْيا ، أو البُزُورِ ؛ كبِزْرِ الكَتّانِ ، والقِثّاءِ ، والخِيارِ ، أو حَبِّ البُقُولِ ؛ كالرَّشادِ[5] ، وحَبِّ الفُجْلِ ، والقِرْطِمِ[6] ، والتُّرْمُسِ ، والسِّمْسِمِ ، وسائِرِ الحُبُوبِ . وتَجِبُ أيضًا فيما جَمَعَ هذه الأوْصافَ مِن الثِّمارِ ؛ كالتَّمْرِ ، والزَّبِيبِ ، والقِشْمِشِ[7] ، واللَّوْزِ ، والفُسْتُقِ ، والبُنْدُقِ .

الإنصاف

به وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . فيَدْخُلُ فى كلامِه البُرُّ ، والعَلَسُ ، والشَّعِيرُ ، والسُّلْتُ ، والأُرْزُ ، والذُّرَةُ ، والدُّخْنُ ، والفُولُ ، والعَدَسُ ، والحِمَّصُ ، واللُّوبْيَا ، والجُلُبَّانُ[8] ، والماشُ ، والتُّرْمُسُ ، والسِّمْسِمُ ، والخَشْخاشُ[9] ، ونحوُه . ويدْخلُ فى كلامِه أيضًا ، بذْرُ البُقولِ ، كبذْرِ الهِنْدَبا ، والكُرْفُسِ وغيرِهما . ويدْخلُ بذْرُ الرَّياحِين بأسْرِها ، وأبازِيرُ القُدورِ ، كالكُسْفَرةِ ، والكَمُّونِ ، والكَرَاوْيَا ، والشَّمَرِ ، والأنْسونِ ، والقِنَّبِ ، وهو الشَّهدانِجُ ، والخَرْدَلُ .

(١) الدخن : نبات عشبى ، حبه صغير كحب السمسم .
(٢) القطنية ، بالكسر ، حكاه ابن قتيبة بالتخفيف وأبو حنيفة بالتشديد : الحبوب التى تدَّخر . اللسان (ق ط ن) . ثم حكاه صاحب اللسان بضم القاف ، ضبط قلم ، وقال : ما كان سوى الحنطة والشعير والزبيب والتمر ، أو هو اسم جامع للحبوب التى تطبخ .
(٣) الماش : حب ، ذكر الفيروزابادى أنه معروف معتدل ، يتطبب به .
(٤) كذا ذكره المؤلف بالفاء ، وهو بالباء .
(٥) الرشاد : بقلة سنوية ، لها حب حريف يسمى حب الرشاد .
(٦) القرطم : حب العصفر .
(٧) القشمش : هو الكشمش ، وهو زبيب صغير لا نوى له . الجامع لمفردات الأدوية ٤/٢١ ، ٧٢ .
(٨) الجلبان : من القطانى .
(٩) الخشخاش : نبت ثمرته حمراء ، وهو ضربان؛ أبيض وأسود ، واحدته خشخاشة .

الشرح الكبير

ولا زكاةَ فى سائِرِ الفَواكِهِ ، مِن الخَوْخِ ، والرُّمّانِ ، والإجّاصِ[1] ، والكُمَّثْرَى ، والتُّفّاحِ ، والمِشْمِشِ[2] ، والتِّينِ ، والجَوْزِ ، ونَحْوِه . ولا فى الخُضَرِ ؛ كالقِثّاءِ ، والخِيارِ ، والباذِنْجانِ ، واللِّفْتِ ، والجَزَرِ . وبهذا قال عَطاءٌ فى الحُبُوبِ كلِّها ، ونَحْوُه قولُ أبى يُوسُفَ ومحمدٍ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ : لا شىءَ فى الأبازِيرِ ، ولا البُزُورِ ، ولا حَبِّ البُقُولِ . ولَعَلَّه لا يُوجِبُ الزكاةَ إلَّا فيما كان قُوتًا أو أُدْمًا[3] ؛ لأنَّ ما عَدَاه لا نَصَّ فيه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ عليه ، فيَبْقَى على النَّفْىِ الأصْلِىِّ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : لا زكاةَ فى ثَمَرٍ ، إلَّا التَّمْرَ والزَّبِيبَ ، ولا فى حَبٍّ ، إلَّا ما كان قُوتًا فى حالَةِ الاخْتِيارِ لذلك ، إلَّا فى الزَّيْتُونِ ، على اخْتِلافٍ . وحُكِىَ عن أحمدَ : لا زكاةَ إلَّا فى الحِنْطَةِ ، والشَّعِيرِ ، والتَّمْرِ ، والزَّبِيبِ .

الإنصاف

ويدْخُلُ بذْرُ الكَتَّانِ ، والقِرْطِمِ ، والقِثَّاءِ ، والخِيَارِ ، والبِطِّيخِ ، وحبُّ الرَّشادِ ، والفُجْلِ . ويخْرُجُ مِن قوْلِه : فى الحُبوبِ كلِّها ، وفى كلِّ ثَمَرٍ . الصَّعْتَرُ ، والأُشْنانُ ، والوَرَقُ المقْصودُ ، كَوَرَقِ السِّدْرِ والخَطْمِىِّ ، والآسِ ، ونحوه . ويأْتِى أيضًا قريبًا ما يخرجُ مِن كلامِه . ويدْخُلُ فى قوْلِه : فى كلِّ ثَمَرٍ يُكالُ ، ويُدَّخَرُ . ما مِثْلُه مِنَ التَّمْرِ ، والزَّبِيبِ ، واللَّوْزِ ، والفُسْتُقِ ، والبُنْدُقِ ، وغيرِه . وحكَى ابنُ المُنْذِرِ روايةً ، أنَّه لا زكاةَ إلَّا فى التَّمْرِ ، والزَّبِيبِ ، والبُرِّ ، والشَّعِيرِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » ، وناظِمُها . والذى قدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) الإجاص : يطلق فى سورية وفلسطين وسيناء على الكمثرى وشجرها ، وكان يطلق فى مصر على البرقوق وثمره .

(٢) المشمش ، مثلث الميمَيْن .

(٣) الأدم : ما يستمرأ به الخبز .

الشرح الكبير

وهذا قولُ ابنِ عُمَرَ ، وموسى بنِ طَلْحَةَ[1] ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والشَّعْبِيِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وابنِ المُبارَكِ . والسُّلْتُ ؛ وهو نَوْعٌ مِن الشَّعِيرِ . ووافَقَهُم إبراهيمُ ، وزاد الذُّرَةَ . ووافَقَهم ابنُ عباسٍ ، وزاد الزَّيْتُونَ ؛ لأنَّ ما عَدَا هذا لا نَصَّ فيه ولا إجْماعَ ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ولا المُجْمَعِ عليه ، فيَبْقَى على الأصْلِ . وقد روَى عمرُو ابنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، أنَّه قال : إنَّما سَنَّ رسولُ اللهِ ﷺ فى الحِنْطَةِ والشَّعِيرِ ، والتَّمْرِ والزَّبِيبِ . وعن أبى بُرْدَةَ ، عن أبى موسى ، ومُعاذٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ بَعَثَهُما إلى اليَمَنِ يُعَلِّمان النَّاسَ أمْرَ دِينِهم ، فأمَرَهم أن لا يَأْخُذُوا الصَّدَقَةَ إلَّا مِن هذه الأرْبَعَةِ ؛ الحِنْطَةِ ، والشَّعِيرِ ، والتَّمْرِ ، والزَّبِيبِ . رَواهُنَّ الدَّارَقُطْنِىُّ[2] . ولأنَّ غيرَ هذه الأرْبَعَةِ لا يُساوِيها فى غَلَبَةِ الاقْتِياتِ بها وكَثْرَةِ نَفْعِها ووُجُودِها ، فلا يَصِحُّ قِياسُه عليها . وقال أبو حنيفةَ : فى كلِّ ما يُقْصَدُ بزراعَتِه نَماءُ الأرْضِ ،

الإنصاف

وقال : اخْتارَه جماعَةٌ ، وجزَم به آخَرون ، أنَّ الزَّكاةَ تجِبُ فى كلِّ مَكيلٍ مُدَّخَرٍ . ونقَله أبو طالِبٍ . ونقَل صالِحٌ ، وعبدُ اللهِ ، ما كان يُكالُ ويُدَّخَرُ ، وفيه نَفْعُ الفَقِيرِ ، ففيه العُشْرُ ، وما كان مِثْلَ القِثَّاءِ ، والخِيَارِ ، والبَصَلِ ، والرَّياحِينِ ، والرُّمَّانِ ، فليس فيه زكاةٌ إلَّا أنْ يُباعَ ، ويَحُولَ الحَوْلُ على ثَمَنِه . فهذا القَوْلُ أعمُّ مِنَ

---

(١) موسى بن طلحة بن عبيد الله القرشى التيمى ، تابعى ثقة ، توفى سنة ثلاث ومائة . تهذيب التهذيب ١٠ / ٣٥٠ ، ٣٥١ .

(٢) الأول ، فى : باب ما يجب فيه الزكاة من الحب ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢/٩٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما تجب فيه الزكاة من الأموال ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٨٠ .

والثانى ، فى : باب ليس فى الخضراوات صدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢/٩٨ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب الصدقة فيما يزرعه الآدميون ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/١٢٨ ، ١٢٩ .

الشرح الكبير

إلَّا الحَطَبَ ، والقَصَبَ ، والحَشِيشَ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ الْعُشْرُ »[1] . وهو عامٌّ . ولأنَّ هذا يُقْصَدُ بزِراعَتِه نَماءُ الأرْضِ ، أشْبَهَ الحُبُوبَ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السلامُ : « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ الْعُشْرُ » . وقولِه لمُعاذٍ : « خُذِ الْحَبَّ مِنَ الْحَبِّ »[2] . خَرَج منه ما لا يُكالُ ، وما ليس بحَبٍّ ، بمَفْهُومِ قولِه عليه السلامُ : « لَيْسَ فِى حَبٍّ وَلَا ثَمرٍ[3] صَدَقَةٌ ، حَتَّى يَبْلُغَ خَمْسَةَ أوْسُقٍ » . رَواه مسلمٌ والنَّسائِىُّ[4] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَيْسَ فِى الْخَضْرَاوَاتِ صَدَقَةٌ » . وعن عائشةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ [٢/١٥٦ و] قال : « لَيْسَ فِيمَا أنْبَتَتِ الأرْضُ مِنَ الْخَضِرِ صَدَقَةٌ » . رَواهما الدّارَقُطْنِىُّ[5] . وقال موسى بنُ طَلْحَةَ : جاء الأثَرُ عن رسولِ اللهِ ﷺ فى خَمْسَةِ أشْياءَ ؛ الشَّعِيرِ ، والحِنْطَةِ ، والسُّلْتِ ، والزَّبِيبِ ، والتَّمْرِ ، وما

الإنصاف

القَوْلِ الذى قالَه المُصَنِّفُ ، فيَدْخُلُ فيه ما تقدَّم ذِكْرُه فى القَوْلِ الذى قالَه المُصَنِّفُ ، ويدْخُلُ فيه أيضًا ؛ الصَّعْتَرُ والأُشْنَانُ وحَبُّه ، ونحوُه . ويدْخُلُ أيضًا ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٥١ .

(٣) كذا فى النسخ . وفى مصادر التخريج : « تمر » . إلا الإمام أحمد ، فعنده الروايتان .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : أول كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٧٤ ، ٦٧٥ . والنسائى ، فى : باب زكاة التمر ، وباب زكاة الحبوب ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٢٩ ، ٣٠ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب ما لا يجب فيه الصدقة من الحبوب والورق والذهب ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٨٤ ، ٣٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٥٩ ، ٧٣ ، ٩٨ .

(٥) فى : باب ليس فى الخضراوات صدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ٩٥ ، ٩٦ .

الشرح الكبير

سِوَى ذلك مِمّا أخْرَجَتِ الأرْضُ فلا عُشْرَ فيه[1] . وروَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِهِ ، أنَّ عامِلَ عُمَرَ كَتَب إليه فى كُرُومٍ ، فيها مِن الفِرْسِكِ[2] والرُّمّانِ ما هو أكْثَرُ غَلَّةً مِن الكُرُومِ أضْعافًا ، فكَتَبَ إليه عمرُ : ليس عليها عُشْرٌ ، هى مِن العِضاهِ[3] .

فصل : ولا تَجِبُ فِيما ليس بحَبٍّ ولا ثَمَرٍ ، سَواءٌ وُجِد فيه الكَيْلُ والادِّخارُ أو لا ، فلا تَجِبُ فى وَرَقٍ مثلِ السِّدْرِ والخَطْمِىِّ[4] والأُشْنانِ والصَّعْتَرِ[5] و الآسِ[6] ونَحْوِه ؛ لأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى مَعْناه ، ولأنَّ قولَه عليه السلامُ : « لَيْسَ فِى حَبٍّ وَلَا ثَمَرٍ صَدَقَةٌ ، حَتَّى يَبْلُغَ خَمْسَةَ أوْسُقٍ » . يَدُلُّ على أنَّ الزكاةَ لا تَجِبُ فى غَيْرِهما . قال

الإنصاف

كلُّ وَرَقٍ مَقْصُودٍ ، كوَرَقِ السِّدْرِ ، والخَطْمِىِّ ، والآسِ ، والحِنَّاءِ ، والوَرْسِ[7] ، والنِّيلِ[8] ، والغُبَيْراءِ[9] ، والعُصْفُرِ[10] ، ونحوِه . وهذا عليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ

(١) رواه أبو عبيد ، فى : باب فيما تجب فيه الصدقة مما تخرج الأرض . الأموال ٤٦٩ .
(٢) الفرسك : الخوخ أو ضرب منه أجرد أحمر ، أو ما ينفلق عن نواه .
(٣) العضاه : جمع العضاهة ، وهى الخمط أو كل ذات شوك .
(٤) الخطمى : نبات يدق ورقه يابسا ويجعل غسلا للرأس فينقيه .
(٥) الصعتر : هو السعتر بالسين ، وهو نبت إذا فرش فى موضع طرد الهوام .
(٦) الآس : شجر دائم الخضرة عطرى ، وتجفف ثماره فتكون من التوابل .
(٧) الورس : نبت يستعمل لصبغ الحرير باللون الأحمر .
(٨) النيل : نبات ذو ساق صلب وشعب دقاق وورق صغار مرصفة من جانبيه .
(٩) الغبيراء : نبات سمى بذلك لغبرة ورقه .
(١٠) العصفر : نبات صيفى ، يستعمل زهره تابلا ، ويستخرج منه صبغ أحمر يصبغ به الحرير ونحوه .

الشرح الكبير

ابنُ عَقِيلٍ : ولأنَّه لا زكاةَ فى ثَمَرِ السِّدْرِ ، فوَرَقُه أوْلَى . ولأنَّ الزكاةَ لا تَجِبُ فى الحَبِّ المُباحِ ، ففى الوَرَقِ أوْلَى . وقال أبو الخَطّابِ : تَجِبُ الزكاةُ فى الصَّعْتَرِ والأُشْنانِ ؛ لأنَّه مَكِيلٌ مُدَّخَرٌ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ . ولا تَجِبُ فى الزَّهْرِ ، كالزَّعْفَرانِ ، والعُصْفُرِ ، والقُطْنِ ؛ لأنَّه ليس بحَبٍّ ولا ثَمَرٍ ، ولا مَكِيلٍ ، فلم تَجِبْ فيه الزكاةُ ، كالخَضْراواتِ . قال أحمدُ : ليس فى القُطْنِ شىءٌ . وقال : ليس فى الزَّعْفَرانِ زكاةٌ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ أبى بكرٍ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ليس فى الفاكِهَةِ والبَقْلِ والتَّوابِلِ والزَّعْفَرانِ زكاةٌ .

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو اخْتِيارُ العامَّةِ . وشمِلَه كلامُ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَ ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، الخِلافَ فى الأُشْنانِ ، والغُبَيْراءِ ، والصَّعْتَرِ ، والكَتَّانِ ، والحِنَّاءِ ، والوَرَقِ المَقْصودِ . قال فى « الفُروعِ » : وفى الحِنَّاءِ الخِلافُ . ولم يُوجِبْ فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما فى ورَقِ السِّدْرِ والخَطْمِىِّ [١/٢٠٧و] الزَّكاةَ ، وزادَ فى « المُسْتَوْعِبِ » الحِنَّاءَ .

تنبيه : دخل فى عُمومِ قولِه : ولا تَجِبُ فى سائرِ الثَّمَرِ . التُّفَّاحُ ، والإجَّاصُ ، والمِشْمِشُ ، والخَوْخُ ، والكُمَّثْرَى ، والسَّفَرْجلُ ، والرُّمَّانُ ، والنَّبقُ [1] ، والزُّعْرُورُ [2] ، والمَوْزُ ، والتُّوتُ ونحوُه . ودخَل فى الخُضَرِ ، البِطِّيخُ ، والقِثَّاءُ ،

---

(١) النبق : ثمر السِّدْر .

(٢) الزعرور : ثمر شجرة ، يكون أحمر وقد يكون أصفر ، له نوى صلب مستدير .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّهَا تَجِبُ فِى الزَّيْتُونِ ، وَالْقُطْنِ ، وَالزَّعْفَرَانِ ، إِذَا بَلَغَا بِالْوَزْنِ نِصَابًا .

الشرح الكبير

(وعنه ، أنَّها تَجِبُ فى الزَّيْتُونِ ، والقُطْنِ ، والزَّعْفرانِ ، إذا بَلَغا بالوَزْنِ نِصابًا) ورُوِىَ عن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ فى القُطْنِ والزَّعْفَرانِ

الإنصاف

والخِيَارُ ، والباذِنْجَانُ ، واللِّفْتُ ، وهو السَّلجمُ ، والسِّلْقُ ، والكرنبُ ، وهو القُنَّبيطُ ، والبَصَلُ ، والثُّومُ ، والكُرَّاتُ ، والبتُّ ، والجَزَرُ ، والفُجْلُ ونحوُه . ودخَل فى البُقولِ ، الهِنْدبَا ، والكُرْفُسُ ، والنَّعْناعُ ، والرَّشادُ ، والبَقْلَةُ الحَمْقَاءُ ، والقَرَظُ[1] ، والكُسْفَرَةُ الخَضْراءُ ، والجَرْجِيرُ ونحوُه . ويأْتِى حكمُ ما يَجْتَنِيه مِنَ المُباحِ .

فائدة : لا تجبُ أيضًا فى الرَّيْحانِ ، والمِسْكِ ، والوَرْدِ ، والبَرَمِ[2] ، والبِنَفْسجِ ، واللَّيْنوفرِ ، والياسَمِينِ ، والنَّرْجِسِ ، والمَرْدَكُوشِ[3] ، والمَنْثُورِ[4] ، ولا فى طَلْعِ الفُحَّالِ[5] ، ولا فى سَعَفِ النَّخْلِ والخُوصِ ، ولا فى تِينِ البَرِّ وغيرِه ، ولا فى الوَرَقِ ، ولا فى لَبَنِ المَاشِيَةِ ، وصُوفِها ، ووَبَرِها ، ولا فى القَصَبِ الفارِسِىِّ ، والحَريرِ ، ودُودِ القَزِّ ، ونحوِ ذلك .

تنبيه : دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ ، الزَّيْتُونُ ، والقُطْنُ ، والزَّعْفَرانُ . أمَّا الزَّيْتُونُ ، فقد تَقَدَّم عَدَمُ الوُجوبِ فيه . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) القرظ : شجر يدبغ به .

(٢) البرم : ثمر الأراك .

(٣) كذا بالأصول ، وفى معجم أسماء النبات ، والمعجم الوسيط : « المردقوش » . وهو بقل عشبى عطرى زراعى من الفصيلة الشفوية . معجم أسماء النبات ١٣٠ ، المعجم الوسيط ٢ / ٨٩٦ .

(٤) المنثور : جنس زهر من الفصيلة الصليبية ذو رائحة ذكية .

(٥) الفحال : ذَكَرُ النخل .

الشرح الكبير

زكاةً . وخَرَّجَ أبو الخَطّابِ فى العُصْفُرِ والوَرْسِ وَجْهًا ، قِياسًا على الزَّعْفَرانِ . وقال القاضى : الوَرْسُ عندِى بمَنْزِلَةِ الزَّعْفرانِ ، يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن ؛ لاجْتِماعِ الكَيْلِ والادِّخارِ فيه ، أشْبَهَ الحُبُوبَ . والأوَّلُ أوْلَى ، وهذا مُخالِفٌ لأُصُولِ أحمدَ ؛ فإنَّ المَرْوِىَّ عنه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، أنَّه لا زكاةَ إلَّا فى الأرْبَعَةِ . والثانيةُ ، أنَّها تَجِبُ فى الحِنْطَةِ والشَّعِيرِ والتَّمْرِ والزَّبِيبِ و الذُّرَةِ والسُّلْتِ والأُرْزِ والعَدَسِ ، وكلِّ شىءٍ يقُومُ مقامَ هذه حتى يُدَّخَرَ ، ويَجْرِىَ فيه القَفِيزُ ، مثلِ اللُّوبيا والحِمَّصِ والسَّماسِمِ[1] والقِطْنِيَّاتِ ، ففيه الزكاةُ . وهذا لا يَجْرِى فيه القَفِيزُ ، ولا هو فى مَعْنَى ما سَمَّاه . وإذا قُلْنا بوُجُوبِ الزكاةِ فى القُطْنِ ، احْتَمَلَ أن تَجِبَ فى الكَتّانِ والقِنَّبِ[2] ؛ لأنَّه فى مَعْنَى القُطْنِ . ولا تَجِبُ الزكاةُ فى التِّبْنِ وقُشُورِ الحَبِّ ، كما لا تَجِبُ فى كَرَبِ[3] النَّخْلِ وخُوصِه .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، والخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تجِبُ فيه . صحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » ، والشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » ، وأبو المَعالِى فى « الخُلاصَةِ » . واخْتارَها القاضى ، والمَجْدُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وجزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « التَّذْكِرَةِ » لابنِ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) القِنَّبُ : نوع من الكتان .

(٣) الكَرَبُ : أصول السعف الغلاظ العراض .

الشرح الكبير

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى الزَّيْتُونِ عن أحمدَ ، فقال فى رِوايَةِ ابْنِه صالِحٍ : فيه العُشْرُ إذا بَلَغ ، يَعْنِى خَمْسَةَ أوْسُقٍ ، وإن عُصِر قُوِّمَ ثَمَنُه ؛ لأنَّ الزَّيْتَ له بَقاءٌ . وهذا قولُ الزُّهْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ ﴾[1] . فى سِياقِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلزَّيْتُونَ وَٱلرُّمَّانَ ﴾[1] . ولأنَّه يمكنُ ادِّخارُ غَلَّتِه ، أشْبَهَ التَّمْرَ والزَّبِيبَ[2] ورُوِىَ عنه : لا زَكاةَ فيه . نَقَلَها عنه يَعْقُوبُ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وأمَّا القُطْنُ ، فقدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّها لا تجِبُ فيه . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، والمذهبُ منهما . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تجِبُ فيه . اخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ . وصَحَّحَها فى « المُبْهِجِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمها ابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وحكَاهُما فى « الإيضاحِ » وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما . فعلى القوْلِ بأنَّها لا تَجِبُ ، فإنَّها تَجِبُ فى حَبِّه ، على الصَّحيحِ . جزَم

---

(١) سورة الأنعام ١٤١ . وما روى عن ابن عباس أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الزيتون فيه الزكاة أم لا ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ١٤١ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ابنُ بخْتانَ ، وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وهذا قولُ ابن أبى لَيْلَى ، والحسنِ بنِ صالِحٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يُدَّخَرُ يابِسًا ، فهو كالخَضْرَاواتِ ، ولأنَّه لم يُرَدْ بها الزكاةُ ؛ لأنَّها مَكِّيَّةٌ ، والزكاةُ إنَّما فُرِضَتْ بالمَدِينَةِ ، ولهذا ذُكِر الرُّمّانُ ولا عُشْرَ فيه . وقال [١٥٦/٢ ظ] النَّخَعِىُّ ، وأبو جَعْفَرٍ[1] : هذه الآيةُ مَنْسُوخَةٌ . على أنَّها مَحْمُولَةٌ على ما يَتَأَتَّى حَصادُه ؛ بدَلِيلِ أنَّ الرُّمّانَ مَذْكُورٌ بعدَه ، ولا زَكاةَ فيه .

فصل : ونِصابُهُ خَمْسَةُ أوْسُقٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ صالِحٍ . فأمّا نِصابُ الزَّعْفَرانِ والقُطْنِ وما أُلْحِقَ بهما مِن المَوْزُوناتِ ، فهو ألْفٌ وسِتُّمائةِ رَطْلٍ بالعِراقِىِّ ؛ لأنَّه ليس بمَكِيلٍ ، فيَقُومُ وَزْنُه مَقامَ كَيْلِه .

الإنصاف

به جماعةٌ ، منهم المُصَنِّفُ . وقدَّم ابنُ تَميمٍ ، عَدَمَ الوُجوبِ ، وأطْلَقَ بعضُهم وَجْهَيْن .

فائدة : الكَتّانُ كالقُطْنِ فيما تقدَّم . ذكَرَه القاضى . وكذا القِنَّبُ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . وذكَر المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ، إنْ وجَبَتْ فى القُطْنِ ، ففيهما احْتِمالان . وأمَّا الزَّعْفَرانُ ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّها لا تجِبُ فيه . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه اخْتِيارُ الأكْثَرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الهَادِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكَافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تَجِبُ . اخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ . وصحَّحَها فى

---

(١) هو ابن جرير . انظر تفسيره ١٢/١٦٨ - ١٧٠ .

الشرح الكبير

ذَكَرَه القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » . وحُكِىَ عنه : إذا بَلَغَتْ قِيمَتُه نِصابًا مِن أدْنَى ما تُخْرِجُه الأرْضُ ممّا فيه الزكاةُ ، ففيه الزكاةُ . وهذا قولُ أبى يُوسُفَ فى الزَّعْفَرانِ ؛ لأنَّه لا يمكنُ اعْتِبارُه بنَفْسِه ، فاعْتُبِرَ بغيرِه ، كالعُرُوضِ تُقَوَّمُ بأدْنَى النِّصابَيْن مِن الأثْمانِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ فى الزَّعْفرانِ : تَجِبُ الزكاةُ فى قَلِيلِه وكَثِيرِه . وحَكاه القاضى فى « المُجَرَّدِ » قَوْلًا فى المَذْهَبِ . قال شيخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ : ولا أعْلَمُ لهذيْن القَوْلَيْن دَلِيلًا ، ولا أصْلًا يُعْتَمَدُ عليه ، ويَرُدُّهما قولُ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ صَدَقَةٌ »[2] . ولأنَّ إيجابَ الزكاةِ فى قَلِيلِه وكَثِيرِه مُخالِفٌ لجَمِيعِ

الإنصاف

« المُبْهِجِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمها ابنُ تَميمٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وتقدَّم حُكْمُ الحِنَّاءِ .

فوائد ؛ إحْداها ، قال القاضى : الوَرْسُ عندِى بمَنْزِلَةِ الزَّعْفَرانِ ، يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . قال فى « الهِدايَةِ » : ويُخَرَّجُ الوَرْسُ والعُصْفُرُ على وَجْهَيْن ، قِياسًا على الزَّعْفَرانِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : ويُخَرَّجُ على الزَّعْفَرانِ العُصْفُرُ والوَرْسُ والنِّيلُ . [١/٢٠٧ ظ] قال الحَلْوانِىُّ : والفُوَّةُ[3] . وصحَّح فى « الخُلاصَةِ » الوُجوبَ فى الزَّعْفَرانِ . وأطْلَقَ الوَجْهَيْنِ فى العُصْفُرِ والوَرْسِ . وأطْلَقَ الخِلافَ فى العُصْفُرِ والوَرْسِ والنِّيلِ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

---

(١) فى : المغنى ٤ / ١٦٣ ، ١٦٤ .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٠ .
(٣) عشب مادته تستعمل فى صبغ الحرير والصوف .

المقنع

أمْوالِ الزكاةِ ، واعْتِبارُه بغيرِه مُخالِفٌ لجَمِيعِ ما يَجِبُ فيه العُشْرُ ، واعْتِبارُه بأقلِّ ما تَجِبُ الزكاةُ فيه قِيمَةً لا نَظِيرَ له أصْلًا ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على العُرُوضِ ؛ لأنَّها لا تَجِبُ الزكاةُ فى عَيْنِها ، وإنَّما تَجِبُ فى قِيمَتِها فيُؤَدَّى مِن القِيمَةِ التى اعْتُبِرَتْ بها ، والقِيمَةُ تُرَدُّ إليها كلُّ الأمْوالِ المُتَقَوِّماتِ ، فلا يَلْزَمُ مِن الرَّدِّ إليها الرَّدُّ إلى ما لم يُرَدَّ إليه شىءٌ أصْلًا ولا تُخْرَجُ الزكاةُ منه ، ولأنَّ هذا مالٌ تُخْرَجُ الزكاةُ مِن جِنْسِه ، فاعْتُبِرَ بنَفْسِه ، كالحُبُوبِ .

الشرح الكبير

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لا زَكاةَ فى الجَوْزِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : لا تجِبُ فيه فى الأشْهَرِ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وكذا لا تَجِبُ فى التِّينِ ، والمِشْمِشِ ، والتُّوتِ ، وقَصَبِ السُّكَّرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الآمِدِىُّ ، وصاحِبُ « الفائقِ » : لا تجبُ فى التينِ فى ظاهرِ المذهبِ . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » فى الكُلِّ . وقيلَ : تَجِبُ فى ذلك كلِّه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى التِّينِ . وقال فى « الفُروعِ » : الأظْهَرُ الوُجوبُ فى العُنَّابِ . قال : فالتِّينُ والمِشْمِشُ والتُّوتُ مثْلُه . وأطْلَقَ فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، فى التِّينِ وقَصَبِ السُّكَّرِ والجَوْزِ ، الخِلافَ . الثَّالثةُ ، تَجِبُ الزَّكاةُ فى العُنَّابِ . على الصَّحيحِ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أظْهَرُ . وجزَم به القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » . وقيلَ : لا زكاةَ فيه . قدَّمه فى

المقنع

وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : لَا زَكَاةَ فِي حَبِّ الْبُقُولِ ؛ كَحَبِّ الرَّشَادِ ، وَالْأَبَازِيرِ ؛ كَالْكُسْفَرَةِ ، وَالْكَمُّونِ ، وَبِزْرِ الْقِثَّاءِ ، وَالْخِيَارِ ، وَنَحْوِهِ . وَيُعْتَبَرُ لِوُجُوبِها شَرْطَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنْ تَبْلُغَ نِصَابًا ، قَدْرُهُ بَعْدَ التَّصْفِيَةِ فِي الْحُبُوبِ ، وَالْجَفَافِ فِي الثِّمَارِ ، خَمْسَةُ أَوْسُقٍ .

الشرح الكبير

٨٩٢ – مسألة : (وقال ابنُ حامِدٍ : لا زكاةَ فى حَبِّ البُقُولِ ؛ كحَبِّ الرَّشادِ ، والأبازِيرِ ؛ كالكُسْفَرةِ ، والكَمُّونِ ، وبِزْرِ القِثّاءِ ، والخِيارِ ، ونَحْوِه) لِما ذَكَرْنا .

٨٩٣ – مسألة : (ويُعْتَبَرُ لوُجُوبِها شَرْطان ؛ أحَدُهما ، أن تَبْلُغَ نِصابًا ، قَدْرُه بعدَ التَّصْفِيَةِ فى الحُبُوبِ ، والجَفافِ فى الثِّمارِ ، خَمْسَةُ أوْسُقٍ) لا تَجِبُ الزكاةُ فى شىءٍ مِن الزُّرُوعِ والثِّمارِ حتى تَبْلُغَ خَمْسَةَ

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . ويأْتِى بعدَ الكلامِ على العَسَلِ ، هل تَجِبُ الزَّكاةُ فيما ينْزِلُ مِنَ السَّماءِ مِنَ المَنِّ ونحوِه أم لا ؟

وقال ابنُ حامِدٍ : لا زَكاةَ فى حبِّ البُقولِ ، كحَبِّ الرَّشادِ ، والأَبازِيرِ ؛ كالكُسْفَرَةِ ، والكَمُّونِ ، وبِذْرِ القِثَّاءِ ، والخِيَارِ ، ونحوِه . ويدْخُلُ فى كلامِ ابنِ حامِدٍ : حَبُّ الفُجْلِ ، والقِرْطِمِ ، وغيرهما ، وبِذْرُ الرَّياحِينِ ؛ لأنَّها ليْستْ بقُوتٍ ، ولا أُدْمٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويدْخُلُ فى هذا : بِذْرُ اليَقْطِينِ . وذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » فى المُقْتَاتِ . قال : والأوَّلُ أوْلَى ، ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، ما يَجْتَنِيه مِنَ المُباحِ ، وما يَكْتَسِبُه اللَّقَّاطُ ونحوُ ذلك .

قوله : ويُعْتَبَرُ لوُجُوبِها شَرْطان ؛ أحدُهما ، أنْ تَبْلُغَ نِصابًا بعدَ التَّصْفِيةِ فى

الشرح الكبير

أوْسُقٍ . هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم ابنُ عُمَرَ ، وجابِرٌ ، وأبو أُمامَةَ ابنُ سَهْلٍ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والحسنُ ، وعطاءٌ ، ومَكْحُولٌ ، والنَّخَعِيُّ ، ومالكٌ ، وأهلُ المَدِينَةِ ، والثَّوْرِيُّ ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فيه ، إلَّا مُجاهِدًا ، وأبا حنيفةَ ، ومَن تابَعَه ، قالوا : تَجِبُ الزكاةُ فى قَلِيلِ ذلك وكَثِيرِه ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السلامُ : « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ الْعُشْرُ »[1] . ولأنَّه لا يُعْتَبَرُ له حَوْلٌ ، فلا يُعْتَبَرُ له نِصابٌ ، كالرِّكازِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ صَدَقَةٌ » . وهذا خاصٌّ يَجِبُ تَقْدِيمُه على ما رَوَوْه ، كما خَصَّصْنا قَوْلَه : « فِى سَائِمَةِ الإبِلِ الزَّكاةُ »[2] . بقولِه : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ ذَوْدٍ صَدَقَةٌ » . وقولَه : « فِى الرِّقَّةِ[3] رُبْعُ الْعُشْرِ »[4] . بقولِه : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أوَاقٍ صَدَقَةٌ »[5] . ولأنَّه مالٌ تَجِبُ فيه الصدقةُ[6] ، فلم تَجِبْ فى يَسِيرِه ،

الإنصاف

الحُبُوبِ ، والجفافِ فى الثِّمارِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ عندَ أبى محمدٍ ، وصاحبِ « التَّلْخيصِ » ، وابنِ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٩ من حديث بهز بن حكيم .

(٣) الرِّقَّة : هى الدراهم المضروبة .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٥ من حديث أنس .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٠ .

(٦) فى م : « الزكاة » .

الشرح الكبير

كسائِرِ الأمْوالِ الزَّكَوِيَّةِ ، وإنَّما لم يُعْتَبَرِ الحَوْلُ ؛ لأنَّه يَكْمُلُ نَماؤُه باسْتِحْصادِه لا ببَقائِه ، واعْتُبِرَ الحَوْلُ فى غَيْرِه ؛ لأنَّه مَظِنَّةٌ لِكمالِ النَّماءِ فى سائِرِ الأمْوالِ ، والنِّصابُ اعْتُبِرَ لِيَبْلُغَ حَدًّا يَحْتَمِلُ المُواساةَ منه ، فلهذا اعْتُبِرَ فيه . يُحَقِّقُه أنَّ الصَّدَقَةَ إنَّما تَجِبُ على الأغْنِياءِ لِما ذَكَرْنا فيما تَقَدَّمَ ، ولا يَحْصُلُ الغِنَى بدُونِ النِّصابِ ، فهو كسائِرِ الأمْوالِ الزَّكَوِيَّةِ .

فصل : وتُعتَبَرُ الخَمْسَةُ الأوسُقِ بعدَ التَّصْفِيَةِ فى الحُبُوبِ ، والجَفافِ فى الثِّمارِ ، فلو كان له عَشْرَةُ أوْسُقٍ عِنَبًا [٢/١٥٧و] ، لا يَجِىءُ منها خَمْسَةُ أوْسُقٍ زَبِيبًا ، لم يَجِبْ عليه شىءٌ ؛ لأنَّه حالُ وُجُوبِ الإخْراجِ منه ، فاعْتُبِرَ النِّصابُ بحالِه حِينَئِذٍ .

الإنصاف

القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . قال القاضى فى « الرِّوايتَيْن » : هذا الأشْبَهُ بالمذهبِ . وعنه ، أنَّه يُعْتَبَرُ نِصابُ ثَمَرَةِ النَّخْلِ والكَرْمِ رُطَبًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عبدُ العَزيزِ فى « خِلافِه » ، والقاضِى ، وأصحابُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه الرِّوايةُ أنَصُّ عنه . وهى مِنَ المُفْرَداتِ .

وقوله : ثم يُؤْخَذُ عُشْرُه يابِسًا . يعْنِى ، على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ . وقولُه : عُشْرُه . يعْنِى ، عُشْرَ الرُّطَبِ . فظاهِرُه ، أنَّه يأْخُذُ منه إذا يَبِسَ بمِقْدارِ عُشْرِ رُطَبِه . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وقال : نصَّ عليه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . نَقَل الأثْرَمُ ، أنَّه قيلَ لأحمدَ : خَرَص عليه مِائَةَ وَسَقٍ رُطَبًا ، يُعْطِيه عَشَرَةَ أوْسُقٍ تَمْرًا ؟ قال : نعم ، على ظاهِرِ الحديثِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه لا يأْخُذُ إلَّا عُشْرَ يابِسِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ، ورَدَّ الأوَّلَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

المقنع

وَالْوَسْقُ سِتُّونَ صَاعًا ، وَالصَّاعُ خَمْسَةُ أَرْطَالٍ وَثُلُثٌ بِالْعِرَاقِيِّ ، فَيَكُونُ ذَلِكَ أَلْفًا وَسِتَّمِائَةِ رَطْلٍ .

الشرح الكبير

٨٩٤ – مسألة : (والوَسْقُ سِتُّون صاعًا ، والصّاعُ خَمْسَةُ أرْطالٍ وثُلُثٌ بالعِراقِيِّ ، فيَكُونُ ذلك أَلْفًا وسِتَّمائةِ رَطْلٍ) . الوَسْقُ سِتُّون صاعًا بغَيْرِ خِلافٍ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . وروَى الأَثْرَمُ ، بإسْنادِه ، عن سَلَمَةَ ابنِ صَخْرٍ ، عن النبيِّ ﷺ قال : « الْوَسْقُ سِتُّونَ صَاعًا » . وروَى أبو سعيدٍ ، وجابِرٌ نَحْوَه . رَواه ابنُ ماجه[1] . والصّاعُ خَمْسَةُ أرْطالٍ وثُلُثٌ بالعِراقِيِّ ، وفيه خِلافٌ بينَ العلماءِ ، وقد ذَكَرْنا فى كِتابِ الطهارةِ ذلك وبَيَّنّاه[2] ، فيكونُ النِّصابُ أَلْفًا وسِتَّمائةِ رَطْلٍ بالعِراقِيِّ ، كما ذَكَر . والرَّطْلُ العِراقِيُّ مائةٌ وثَمانِيَةٌ وعِشْرُون دِرْهَمًا وأربَعَةُ أسْباعِ دِرْهَمٍ ، ووَزْنُه بالمَثاقِيلِ تِسْعُون ، ثم زِيدَ فى الرَّطْلِ مِثْقالٌ واحِدٌ ، وهو دِرْهَمٌ وثَلاثَةُ أسْباعِ دِرْهَمٍ[3] ، فصار إحْدى وتِسْعِين مِثْقالًا ، كَمَل وَزْنُه بالدَّراهِمِ مائةً وثَلاثِين دِرْهَمًا ، والاعْتِبارُ به قبلَ الزِّيادَةِ ، فيَكُونُ الصّاعُ بالرَّطْلِ الدِّمَشْقِيِّ الذى وَزْنُه سِتُّمائةِ دِرْهَمٍ رَطْلًا وسُبْعًا ، وتكونُ خَمْسَةُ الأَوْسُقِ ثَلاثَمِائَةٍ واثْنَيْن وأرْبَعِين رَطلًا وسِتَّةَ أسْباعِ رَطْلٍ . والنِّصابُ مُعْتَبَرٌ

الإنصاف

.....

---

(١) فى : باب الوسق ستون صاعا ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ٥٨٦/١ ، ٥٨٧ .
وحديث أبى سعيد أخرجه أبو داود ، فى : باب ما تجب فيه الزكاة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٥٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٩/٣ ، ٨٣ .
وأخرجه البيهقى عن ابن عمر . السنن الكبرى ١٢١/٤ .

(٢) انظر ما تقدم فى الجزء الثانى صفحة ١٤٣ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

بالكَيْلِ ؛ لأنَّ الأوْسَاقَ مَكِيلَةٌ ، وإنَّما نُقِلَتْ إلى الوَزْنِ لتُضْبَطَ وتُحْفَظَ وتُنْقَلَ ؛ لعَدَمِ إمْكانِ ضَبْطِ الكَيْلِ ، ولذلك تَعَلَّقَ وُجُوبُ الزكاةِ بالمَكِيلاتِ دُونَ المَوْزُوناتِ ، والمَكِيلاتُ تَخْتَلِفُ فى الوَزْنِ ؛ فمنها الثَّقِيلُ ، كالحِنْطَةِ والعَدَسِ ، ومنها الخَفِيفُ ، كالشَّعِيرِ والذُّرَةِ ، ومنها المُتَوَسِّطُ . وقد نَصَّ أحمدُ على أنَّ الصّاعَ خَمْسَةُ أرْطالٍ وثُلُثٌ مِن الحِنْطَةِ . رَواه عنه جماعَةٌ. وقال حَنْبَلٌ : قال أحمدُ : أخَذْتُ الصّاعَ مِن أبى النَّضْرِ[1]. وقال أبو النَّضْرِ : أخَذْتُه مِن ابنِ أبى ذِئْبٍ . وقال : هذا صاعُ النبىِّ ﷺ الذى يُعْرَفُ بالمَدِينَةِ . قال أبو عبدِ اللهِ : فأخَذْنا العَدَسَ ، فعَيَّرْنا به ، وهو أصْلَحُ ما يُكالُ به ؛ لأنَّه لا يَتَجافَى عن مَواضِعِه ، فكِلْنا به ثم وَزَنّاه ، فإذا هو خَمْسَةُ أرْطالٍ وثُلُثٌ . قال : هذا أصْلَحُ ما وَقَفْنا عليه ، وما بُيِّنَ لنا مِن صاعِ النبىِّ ﷺ . فمتى بَلَغ القَمْحُ ألْفًا وسِتَّمائةِ رَطْلٍ أو نَحْوَه مِن العَدَسِ ، ففيه الزكاةُ ؛ لأنَّهم قَدَّرُوا الصّاعَ بالثَّقِيلِ ، فأمّا الخَفِيفُ فتَجِبُ الزكاةُ فيه إذا قارَبَ هذا وإن لم يَبْلُغْه . ومتى شَكَّ فى وُجُوبِ الزكاةِ فيه ، ولم يَجِدْ مِكْيالًا يُقَدِّرُ به ، فالاحْتِياطُ الإخْراجُ . فإن لم يُخْرِجْ فلا حَرَجَ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ وُجُوبِ الزَّكاةِ ، فلا تَجِبُ بالشَّكِّ .

فصل : قال القاضى : النِّصابُ مُعْتَبَرٌ تَحْدِيدًا ، فمتى نَقَص شيئًا لم تَجِبِ الزكاةُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ

الإنصاف .....

(١) هو هاشم بن القاسم بن مسلم الليثى البغدادى الحافظ ، شيخ الإمام أحمد ، المتوفى سنة خمس أو سبع ومائتين . تهذيب التهذيب ١١/١٨ ، ١٩ .

المقنع

إِلَّا الْأُرْزَ وَالْعَلَسَ ؛ نَوْعٌ مِنَ الْحِنْطَةِ يُدَّخَرُ فِى قِشْرِهِ ، فَإِنَّ نِصَابَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَعَ قِشْرِهِ عَشَرَةُ أَوْسُقٍ .

الشرح الكبير

صَدَقَةٌ »[1] . إلَّا أن يكونَ نَقْصًا يَسِيرًا يَدْخُلُ فى المَكَايِيلِ ، كالأُوقِيَّةِ ونَحْوِها ، فلا عِبْرَةَ به ؛ لأنَّ مثلَ ذلك يجوزُ أن يَدْخُلَ فى المَكَايِيلِ ، فلا يَنْضَبِطُ ، فهو كنَقْصِ الحَوْلِ ساعَةً أو ساعَتَيْن .

٨٩٥ – مسألة ؛ قال : (إلَّا الأُرْزَ والعَلَسَ ؛ نَوْعٌ مِن الحِنْطَةِ يُدَّخَرُ فى قِشْرِه ، فإنَّ نِصابَ كلِّ واحِدٍ منهما مع قِشْرِه عَشَرَةُ أَوْسُقٍ)

العَلَسُ : نَوْعٌ مِن الحِنْطَةِ يُدَّخَرُ فى قِشْرِه ، زَعَم أهلُه أنَّه يُخْرَجُ على النِّصْفِ ، وأنَّه إذا أُخْرِجَ مِن قِشْرِه لا يَبْقَى بَقاءَ غيرِه . فاعْتُبِرَ نِصابُه فى قِشْرِه للضَّرَرِ فى إخْراجِه ، فإذا بَلَغ بقِشْرِه عَشَرَةُ أَوْسُقٍ ، ففيه العُشْرُ ؛

الإنصاف

قوله : إلَّا الأُرْزَ والعَلَسَ ؛ نَوْعٌ مِنَ الحِنْطَةِ يُدَّخَرُ فى قِشْرِه ، فإنَّ نصابَ كلِّ واحِدٍ منهما مع قِشْرِه عَشَرَةُ أَوْسُقٍ . مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحابِ ممَّن أطْلَقَ ، بأنَّ نِصابَ كلِّ واحدٍ مِنَ الأُرْزِ والعَلَسِ ، عَشَرَةُ أَوْسُقٍ فى قِشْرِه ، إذا كان ببَلَدٍ قد خَبِرَه أهْلُه ، وعَرَفُوا أنَّه يَخْرُجُ منه مُصَفًّى النِّصْفُ . فأمَّا ما يخرجُ دُونَ النِّصْفِ ، كغالِبِ أُرْزِ حَرَّانَ ، أو يخْرُجُ فوقَ النِّصْفِ ، كجَيِّدِ الأُرْزِ الشِّمالِيِّ ، فإنَّ نِصابَه يكونُ بقِشْرِه ما يكونُ قَدْرُ الخارجِ منه خَمْسَةَ أَوْسُقٍ . فَيُرْجَعُ فى ذلك إلى أهْلِ الخِبْرَةِ . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهما . قال فى « الفُروعِ » : فنِصَابُهما فى قِشْرِهما عَشَرَةُ أَوْسُقٍ ، وإنْ صُفِّيَا ، فخَمْسَةُ أَوْسُقٍ ، ويختَلِفُ ذلك بخِفَّةٍ وثِقَلٍ . وهو واضِحٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٠ .

الشرح الكبير

لأنَّ فيه خَمسَةَ أَوْسُقٍ حَبًّا ، وإن شَكَكْنا فى بُلُوغِه نِصابًا ، خُيِّرَ صاحِبُه بينَ إخْراجِ عُشْرِه ، وبينَ إخْراجِه مِن قِشْرِه ، كقولِنا فى مَغْشُوشِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ . ولا يَجُوزُ تَقْدِيرُ غيرِه مِن الحِنْطَةِ فى قِشْرِه ، ولا إخْراجُه قبلَ تَصْفِيَتِه [٢/ ١٥٧ظ] ؛ لأنَّ العادَةَ لم تَجْرِ به ، ولاتَدْعُوا الحاجَةُ إليه ، ولا نَعْلَمُ قَدْرَ ما يَخْرُجُ منه .

فصل : ونِصابُ الأُرْزِ كنِصابِ العَلَسِ ، كذلك ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه يُدَّخَرُ مع قِشْرِه ، وإذا خَرَجَ مِن قِشْرِه لا يَبْقَى بقاءَ ما فى القِشْرِ ، فهو كالعَلَسِ فيما ذَكَرْنا سَواءٌ . وقال بَعْضُ أصحابِنا : لا يُعْتَبَرُ نِصابُه بذلك ، إلَّا أن يقولَ ثِقاتٌ مِن أهْلِ الخِبْرَةِ : إنَّه يَخْرُجُ على النِّصْفِ . فيكونُ كالعَلَسِ ، فعلى هذا متى لم يُوجَدْ

الإنصاف

فلو شَكَّ فى بُلُوغِ النِّصابِ خُيِّرَ بينَ أنْ يحْتاطَ ويُخْرِجَ عُشْرَه قبلَ قَشْرِه ، وبينَ قَشْرِه واعْتِبارِه بنَفْسِه ، كمَغْشُوشِ النَّقْدَيْن ، على ما يأْتِى . وقيلَ : يُرْجَعُ فى نِصابِ الأُرْزِ إلى أهْلِ الخِبْرَةِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو صُفِّىَ الأُرْزُ والعَلَسُ ، فنِصَابُ كُلٍّ مِنهما خَمْسَةُ أَوْسُقٍ ، بلا نِزاعٍ . الثَّانيةُ ، قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » وغيرِهما : الوَسَقُ والصَّاعُ كَيْلان ، لا صِنْجَتان ، نُقِلَ إلى الوَزْنِ ليُحْفَظَ ويُنْقَلَ ، وكذا المُدُّ . واعلمْ أنَّ المَكِيلَ يختلِفُ فى الوَزْنِ ؛ فمنه الثَّقيلُ ، كالأُرْزِ والتَّمْرِ الصَّيْحانِىِّ ، والمُتَوَسِّطُ ، كالحِنْطَةِ والعَدَسِ ، والخَفِيفُ ، كالشَّعيرِ والذُّرَةِ . وأكْثَرُ التَّمْرِ أخَفُّ مِنَ الحِنْطَةِ ، على الوَجْهِ الذى يُكالُ شَرْعًا ؛ لأنَّ ذلك على [١/ ٢٠٨ و] هَيْئَتِه غير مَكْبُوسٍ . ونصَّ الإمامُ أحمدُ وغيرُه مِنَ الأئمَّةِ ، على أنَّ

الشرح الكبير

ثِقاتٌ يُخْبِرُون بهذا ، أو شَكَكْنا فى بُلُوغِه نِصابًا ، خُيِّرَ رَبُّه بينَ تَصْفِيَتِه وبينَ الإِخْراجِ ؛ لِيُعْلَمَ قَدْرُه ، كمَغْشُوشِ الأثْمانِ .

الإنصاف

الصَّاعَ خَمْسَةُ أرْطالٍ وثُلُثٍ بالحِنْطَةِ ، أىْ بالرَّزِينِ منها ؛ لأنَّه الذى يُساوِى العَدَسَ فى وَزْنِه . فتَجِبُ الزَّكاةُ فى الخَفِيفِ إذا قارَبَ هذا الوَزْنَ ، وإنْ لم يَبْلُغْه ؛ لأنَّه فى الكَيْلِ كالرَّزِينِ . ومَن اتَّخَذَ مَكِيلًا يَسَعُ خَمْسَةَ أرْطالٍ وثُلُثًا مِن جيِّدِ الحِنْطَةِ ، ثم كالَ به ما شاءَ ، عَرَفَ ما بلَغَ حَدَّ الوُجوبِ مِن غيرِه . نصَّ أحمدُ على ذلك . وقالَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال : إنَّه الأصحُّ . وحكَى القاضِى عن ابنِ حامِدٍ ، يُعْتَبَرُ أبْعَدُ الأمْرَيْن فى الكَيْلِ أو الوَزْنِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، أنَّ الاعْتِبارَ بالوَزْنِ . قال فى « الفائقِ » : وهو ضَعِيفٌ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : والوَسَقُ سِتُّونَ صاعًا ، والصَّاعُ أرْبَعَةُ أمْدادٍ ، والمُدُّ رَطْلٌ وثُلُثٌ بالعِراقِىِّ بُرًّا . وقيلَ : بل عَدَسًا . وقلتُ : بل ماءً . انتهى . وكذا قال فى « الفائقِ » . لكنْ حكَى القوْلَ فى العَدَسِ رِوايَةً . وقال فى « الإفاداتِ » : مِن بُرٍّ ، أو عَدَسٍ ، أو ماءٍ . وقال فى « الحاوِيَيْن » : بُرًّا . ثم مثَّلَ كَيْلَه مِن غيرِه . نصَّ عليه . وقيل : بل وَزْنُه . ومثَّلَ ابنُ تَميمٍ بالحِنْطَةِ فقط . قال فى « التَّلْخيصِ » : ولا تَعْوِيلَ على هذا الوَزْنِ إلَّا فى البُرِّ . ثم مثَّلَ مَكيلَ ذلك مِن جميعِ الحُبوبِ . وتقدَّم ، هل نِصابُ الزُّروعِ والثِّمارِ تَقْريبٌ أو تَحْديدٌ ؟ فى كتابِ الزَّكاةِ ، عندَ قوْلِه : الثَّالِثُ مِلْكُ نِصابٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ نِصابَ الزَّيتُونِ كغيرِه ، وهو خَمْسَةُ أوْسُقٍ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونقَلَه صالِحٌ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : نِصابُه سِتُّونَ صَاعًا . قال ابنُ تَميمٍ : ونَقَلَه صالِحٌ عن أبِيهِ ، ولعَلَّه سَهْوٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو سَهْوٌ . وقال أبو الخَطَّابِ فى

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، وتَبِعَه فى « المُذْهَبِ » : لا نصَّ فيها عن أحمدَ . ثم ذكرَ عن القاضِى ، يتَوجَّهُ أنْ يُجْعَلَ نِصابُه ما يبْلُغُ قِيمَتُه قِيمَةَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ مِن أدْنَى ما تُخْرِجُ الأرْضُ ممَّا تجِبُ فيه الزَّكاةُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والظَّاهِرُ أنَّ أبا الخَطَّابِ سَهَا على شَيْخِه بذِكْرِ الزَّيْتُونِ مع القُطْنِ والزَّعْفَرَانِ ، كما سَهَا على أحمدَ بأنَّه لم ينُصَّ فيه بشىءٍ ، وإنَّما ذكَر القاضى اعْتِبارَ النِّصابِ بالقِيمَةِ فى القُطْنِ والزَّعْفَرَانِ ، وليس الزَّيْتُونُ فى ذلك . هكذا ذكَرَه فى « خِلافِه » . ولم نَجِدْ فى شىءٍ مِن كُتُبِه اعْتِبارَ نِصابِه بالقِيمَةِ . وقد ذكَر فى « المُجَرَّدِ » اعْتِبارَه بالأوْسُقِ كما قدَّمْنا . انْتَهَى كلامُ المَجْدِ . وقال الشِّيرَازِىُّ فى « الإيضاحِ » ، وتَبِعَه فى « الفائقِ » وغيرِه : هل يُعْتَبَرُ بالزَّيْتِ أو بالزَّيْتُونِ ؟ فيه رِوايتَان . فإنِ اعْتُبِرَ بالزَّيْتِ ، فنِصابُه خَمْسَةُ أفْراقٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وهو غريبٌ . الثَّانيةُ ، يجوزُ له أنْ يُخْرِجَ مِنَ الزَّيْتُونِ ، وإنْ أخْرَجَ مِنَ الزَّيْتِ كان أفْضَلَ ولا يتَعَيَّنُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا المَشْهورُ . وجزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه . وقيلَ : يُخْرِجُ زَيْتُونًا حَتْمًا ، كالزَّيْتُونِ الذى لا زَيْتَ فيه ؛ لوُجوبِها فيه ، وكدِبْسٍ[1] عن تَمْرٍ . وقيلَ : يُخْرِجُ زَيْتًا . قالَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . قال أبو المَعالِى ، عنِ الأوَّلِ : ويُخْرِجُ عُشْرَ كُسْبِه[2] . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه مُرادُ غيرِه ؛ لأنَّه منه ، بخِلافِ التِّينِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هل يُخْرِجُ مِنَ الزَّيْتُونِ أو مِن دُهْنِه ؟ فيه وَجْهان . قال فى « الفُروعِ » : فيَحْتَمِلُ أنَّ مُرادَه ، أنَّ الخِلافَ فى الوُجوبِ ، ويدُلُّ عليه سِياقُ كلامِه ، ويَحْتَمِلُ فى الأفْضَلِيَّةِ ، وظاهِرُه ، لا يَلْزَمُ إخْراجُ غيرِ الدُّهْنِ ، وإلَّا فلو أخْرَجَه والكُسْبَ ، لم يَكُنْ للوَجْهِ

(١) الدبس : عسل التمر ، وعسل النحل .

(٢) الكسب : عصارة الدهن .

الآخَرِ وَجْهٌ ؛ لأنَّ الكُسْبَ يصِيرُ وَقُودًا كالتِّبْنِ ، وقد يُنْبَذُ ويُرْمَى رَغْبَةً عنه . انْتَهى كلامُه . الثَّالثةُ ، يُخْرِجُ زَكاةَ السِّمْسِمِ منه كغيرِه . قالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه لا يُجْزِئُ شَيْرَجٌ[1] وكُسْبٌ لعَيْبِهما[2] ؛ لفَسادِهما بالادِّخارِ ، كإخْراجِ الدَّقِيقِ والنُّخالَةِ ، بخِلافِ الزَّيْتِ وكُسْبِه . وهو واضِحٌ . انتهى . قال ابنُ تَميمٍ : ولا يُخْرِجُ مِن دُهْنِ السِّمْسِمِ ، وَجْهًا واحِدًا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يُجْزِئُ شَيْرَجٌ عن سِمْسِمٍ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه كما سبَق مِن قوْلِ أبى المَعالِى ، وأنَّه لو أخْرَجَ الشَّيْرَجَ والكُسْبَ ، أجْزَأ . الرَّابعَةُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّ نِصابَ القُطْنِ والزَّعْفَرانِ وغيرِهما ممَّا لا يُكالُ ، كالوَرْسِ ونحوِه ، ألْفٌ وسِتُّمائَةِ رَطْلٍ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضِى فى « المُجَرَّدِ » ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، [١/٢٠٨ظ] والشَّارِحُ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، نِصابُ ذلك أنْ تَبْلُغَ قِيمَتُه قِيمَةَ أدْنَى نَباتٍ يُزَكَّى . وهو احْتِمالٌ للقاضِى فى « التَّعْليقِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمَجْدُ ، والقاضِى فى « الخِلافِ » . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » . وظاهِرُ « الفُروعِ » ، الإطْلاقُ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . زادَ القاضِى فى « الخِلافِ » ، إلَّا العُصْفُرَ ، فإنَّه تَبَعٌ للقِرْطِمِ ؛ لأنَّه أصْلُه ، فاعْتُبِرَ به ، فإنْ بلَغ القِرْطِمُ خَمْسَةَ أوْسُقٍ ، زُكِّىَ وتَبِعَه العُصْفُرُ ، وإلَّا فلا . وقيلَ : يُزَكَّى قليلُ ما لا يُكالُ وكثِيرُه . ومِنَ الأصحابِ مَن خصَّ ذلك بالزَّعْفَرانِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا فَرْقَ . وقيل : نِصابُ الزَّعْفَرانِ

---

(١) الشيرج : دهن السمسم .

(٢) فى الفروع : « لعينهما » . الفروع ٢/ ٤١١ .

المقنع

وَعَنْهُ، أَنَّهُ يُعْتَبَرُ نِصَابُ ثَمَرَةِ النَّخْلِ وَالْكَرْمِ رُطَبًا، ثُمَّ يُؤْخَذُ عُشْرُهُ يَابِسًا، وَتُضَمُّ ثَمَرَةُ الْعَامِ الْوَاحِدِ بَعْضُهَا إِلَى بَعْضٍ فِى تَكْمِيلِ النِّصَابِ .

الشرح الكبير

٨٩٦ – مسألة : (وعنه، أنَّه يُعْتَبَرُ نِصابُ ثَمَرَةِ النَّخْلِ والكَرْمِ رُطَبًا، ويُؤْخَذُ عُشْرُه يابِسًا) روَى الأَثْرَمُ عن أحمدَ، أنَّه يُعْتَبَرُ نِصابُ النَّخْلِ والكَرْمِ عِنَبًا ورُطَبًا، ويُؤْخَذُ منه مِثْلُ عُشْرِ الرُّطَبِ تَمرًا . اخْتارَه أبو بكرٍ . قال شيخُنا[1]: وهذا مَحْمُولٌ على أنَّه أراد، يُؤْخَذُ عُشْرُ ما يَجِىءُ منه مِن التَّمْرِ ، إذا بَلَغ رُطَبُها خَمْسَةَ أَوْسُقٍ ؛ لأنَّ إيجابَ قَدْرِ عُشْرِ الرُّطَبِ مِن التَّمْرِ إيجابٌ لأكْثَرَ مِن العُشْرِ ، وذلك يُخالِفُ النَّصَّ والإجْماعَ ، فلا يَجُوزُ حَمْلُ كَلامِ الإمامِ عليه . وظاهِرُ ما حَكَى عنه الأَثْرَمُ ، أنَّه يُؤْخَذُ مِقْدارُ عُشْرِ الرُّطَبِ يابِسًا ، فإنَّه رُوِىَ أنَّه قِيلَ لأحمدَ : رَجُلٌ[2] خُرِصَ عليه مائةُ وَسَقٍ رُطَبًا ، يُعْطِيه عَشَرَةَ أَوْسُقٍ تَمْرًا ؟ قال : نعم ، على ظاهِرِ الحديثِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

٨٩٧ – مسألة : (وتُضَمُّ ثَمَرَةُ العامِ الواحِدِ بَعْضُها إلى بَعْضٍ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ) تُضَمُّ ثَمَرَةُ العامِ الواحِدِ بَعْضُها إلى بَعْضٍ ، سَواءٌ اتَّفَقَ

الإنصاف

والوَرْسِ والعُصْفُرِ ، خَمْسَةُ أمْناءٍ ، جَمْعُ مَنًا ، وهو رَطْلان ، وهو المَنُّ ، وَجَمْعُه أمْنانٌ .

قوله : وتُضَمُّ ثَمَرَةُ العامِ الواحدِ بعضُها إلى بعضٍ فى تَكْميلِ النِّصابِ . وكذا

---

(١) فى : المغنى ٤ / ١٦٢ .
(٢) سقط من : م .

المقنع فَإِنْ كَانَ لَهُ نَخْلٌ يَحْمِلُ فِى السَّنَةِ حَمْلَيْنِ [٤٧ظ] ، ضُمَّ أَحَدُهُمَا إِلَى الْآخَرِ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا يُضَمُّ .

الشرح الكبير وَقْتُ إطْلاعِها وإدْراكِها أو اخْتَلَفا ، فلو أنَّ الثَّمَرَةَ جُدَّتْ ، ثم أطْلَعَتْ أُخْرَى وجُدَّتْ ، ضُمَّ إحْداهُما إلى الأُخْرَى . وكذلك زَرْعُ العامِ الواحِدِ يُضَمُّ بَعْضُه إلى بَعْضٍ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ ، كما قُلْنا فى الثَّمَرَةِ ، سواءٌ اتَّفَقَ زَرْعُه وإدْراكُه أو اخْتَلَفَ . ويُضَمُّ الصَّيْفِىُّ إلى الرَّبِيعِىِّ . ولو حُصِدَتِ الدُّخْنُ[1] والذُّرَةُ ثم نَبَتَتْ أُصُولُها ، ضُمَّ أحَدُهما إلى الآخَرِ ؛ لأنَّ الجَمِيعَ زَرْعُ عامٍ واحدٍ ، فَضُمَّ بَعْضُه إلى بَعْضٍ ، كما لو تَقارَبَ زَرْعُه وإدْراكُه .

٨٩٨ – مسألة : (فإن كان له نَخْلٌ يَحْمِلُ فى السَّنَةِ حَمْلَيْن ، ضُمَّ

الإنصاف زَرْعُ العامِ الواحدِ ، وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه الأصحابُ . وحُكِىَ عن ابنِ حامِدٍ ، لا يُضَمُّ صَيْفِىٌّ إلى شِتْوِىٍّ إذا زُرِعَ مَرَّتَيْن فى عامٍ . وقال القاضِى فى « المُجَرَّدِ » : والنَّخْلُ التِّهامِىُّ يتَقَدَّمُ لشِدَّةِ الحَرِّ . فلو أطْلَعَ وجُدَّ ، ثم أطْلَعَ النَّجْدِىُّ ، ثم لم يُجَدَّ حتى أطْلَعَ التِّهامِىُّ ، ضُمَّ النَّجْدِىُّ إلى التِّهامِىِّ الأوَّلِ ، لا الثَّانِى ؛ لأنَّ عادةَ النَّخْلِ يَحْمِلُ كلَّ عامٍ مرَّةً ، فيكونُ التِّهامِىُّ الثَّانِى ثَمَرَةَ عامٍ ثانٍ . قال : وليس المُرادُ بالعامِ هنا اثْنَىْ عشَرَ شَهْرًا ، بل وَقْت اسْتِغْلالِ المُغِلِّ مِنَ العامِ عُرْفًا ، وأكْثَرُه عادةً نحوُ سِتَّةِ أشْهُرٍ بقَدْرِ فَصْلَيْن ، ولهذا أجْمَعْنا أنَّ مَن اسْتَغَلَّ حِنْطَةً أو رُطَبًا آخِرَ تَمُوزٍ مِن عامٍ ، ثم عادَ فاسْتَغَلَّ مِثْلَه فى العامِ المُقْبِلِ أوَّلَ تَمُوزٍ ، أو حُزَيْران ، لم يُضَمَّا ، مع أنَّ بيْنَهما دُونَ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا . انتهى . ومَعْناه كلامُ ابنِ تَميمٍ .

قوله : فإنْ كان له نَخْلٌ يَحْمِلُ فى السَّنَةِ حمْلَيْن ، ضُمَّ أحَدُهما إلى الآخَرِ . هذا

---

(١) نبات عشبى حبه صغير أملس كحب السمسم .

المقنع

وَلَا يُضَمُّ جِنْسٌ إِلَى آخَرَ فِى تَكْمِيلِ النِّصَابِ .

الشرح الكبير

أَحَدُهما إلى الآخَرِ . وقال القاضى : لا يُضَمُّ) وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه حَمْلٌ يَنْفَصِلُ عن الأوَّلِ ، فكان حُكْمُه حُكْمَ حَمْلِ[1] عامٍ آخَرَ ، كحَمْلِ العامَيْن . وإن كان له نَخْلٌ يَحْمِلُ مَرَّةً ، ونَخْلٌ يَحْمِلُ حَمْلَيْن ، ضَمَمْنا الحَمْلَ الأوَّلَ إلى الحَمْلِ المُنْفَرِدِ ، ولم يَجِبْ فى الثّانِى شىءٌ ، إلَّا أن يَبْلُغَ بمُفْرَدِه نِصابًا . والصَّحِيحُ الأوَّلُ . اخْتارَه أبو الخَطّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّها ثَمَرَةُ عامٍ واحِدٍ ، فَضُمَّ بَعْضُها إلى بَعْضٍ ، كزَرْعِ العامِ الواحِدِ ، وكالذُّرَةِ التى تَنْبُتُ مَرَّتَيْن ، ولأنَّ الحَمْلَ الثّانِىَ يُضَمُّ إلى الحَمْلِ المُنْفَرِدِ لو لم يكنْ حَمْلٌ أوَّلُ ، فكذلك إذا كان ؛ لأنَّ وُجُودَ الحَمْلِ الأوَّلِ لا يَصْلُحُ أن يكونَ مانِعًا ، بدَلِيلِ حَمْلِ الذُّرَةِ الأوَّلِ ، وبها يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه مِن الانْفِصالِ .

٨٩٩ – مسألة : (ولا يُضَمُّ جِنْسٌ إلى آخَرَ فِى تَكْمِيلِ النِّصابِ .

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : قالَه الأصحابُ . وقال القاضِى : لا يُضَمُّ ؛ لنُدْرَتِه ، مع تَنافِى أصْلِه ، فهو كثَمَرَةِ عامٍ آخَرَ ، بخِلافِ الزَّرْعِ . فعلى هذا ، لو كان له نَخْلٌ يَحْمِلُ بعضُه فى السَّنَةِ حمْلًا ، وبعضُه حمْلَيْن ، ضَمَّ ما يَحْمِلُ حمْلًا إلى أيِّهما بلَغ معه ، وإن كان بيْنَهما فإلى أقْرَبِهما إليه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ . قال أيضًا : وفى ضَمِّ حمْلِ نَخْلٍ إلى حمْلِ نَخْلٍ آخَرَ ، فى عامٍ واحدٍ ، وجهان . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : ولا يُضَمُّ جِنْسٌ إلى آخَرَ فى تَكْميلِ النِّصابِ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ .

---

(١) سقط من النسخ . وانظر المغنى ٤/٢٠٧ .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّ الْحُبُوبَ يُضَمُّ بَعْضُهَا إِلَى بَعْضٍ . وَعَنْهُ ، تُضَمُّ الْحِنْطَةُ إِلَى الشَّعِيرِ ، وَالْقِطْنِيَّاتُ بَعْضُهَا إِلَى بَعْضٍ .

الشرح الكبير

وعنه ، أنَّ الحُبُوبَ يُضَمُّ بَعْضُها إلى بَعْضٍ . وعنه ، تُضَمُّ الحِنْطَةُ إلى الشَّعِيرِ ، والقِطْنِيّاتُ بَعْضُها إلى بَعْضٍ) القِطْنِيّاتُ ، بكَسْرِ القافِ[1] : جَمْعُ قِطْنِيَّةٍ ، ويُجْمَعُ أيضًا قَطانِىّ . قال أبو عُبَيْدٍ[2] : هى صُنُوفُ الحُبُوبِ ، مِن العَدَسِ ، والحِمَّصِ ، والأُرْزِ ، والجُلُبّانِ ، والجُلْجُلانِ . وهو السِّمْسِمُ . وزاد غيرُه : الدُّخْنَ ، واللُّوبِيا ، والفُولَ ، والماشَ . وسُمِّيَتْ قِطْنِيَّةً ، فِعْلِيَّةً ، مِن قَطَنَ يَقْطُنُ فى البَيْتِ ، أى يَمْكُثُ فيه . وجُمْلَةُ ذلك أنَّه لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى غيرِ [٢/١٥٨ و] الحُبُوبِ والأثْمانِ ، أنَّه لا يُضَمُّ جِنْسٌ إلى جِنْسٍ آخَرَ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ .

الإنصاف

اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وصحَّحَه فى « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . وعنه ، أنَّ الحُبوبَ يُضَمُّ بعضُها إلى بعضٍ . رَوَاها صالِحٌ ، وأبو الحارِثِ ، والمَيْمُونِىُّ . وصحَّحَها القاضى وغيرُه . واخْتارَها أبو بَكْرٍ . قالَه المُصَنِّفُ . قال إسْحاقُ ابنُ هانِئٍ : رجَع أبو عبدِ اللهِ عن عدَمِ الضَّمِّ ، وقال : يُضَمُّ . وهو أحْوَطُ . قال القاضى : وظاهِرُه الرُّجوعُ عن مَنْعِ الضَّمِّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نِهايَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وعنه ، تُضَمُّ الحِنْطَةُ إلى الشَّعِيرِ ، والقِطْنِيَّاتُ بعضُها إلى بعضٍ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ،

---

(١) وتضم القاف أيضا .

(٢) فى : الأموال ٤٧١ ، ٤٧٢ .

الشرح الكبير

فالماشِيَةُ ثَلاثَةُ أجْناسٍ ؛ الإبِلُ ، والبَقَرُ ، والغَنَمُ ، لا يُضَمُّ جِنْسٌ إلى غيرِه . وكذلك الثِّمارُ ، لا يُضَمُّ جِنْسٌ إلى آخَرَ ، فلا يُضَمُّ التَّمْرُ إلى الزَّبيبِ ، ولا إلى غيرِه مِن الثِّمارِ . ولا تُضَمُّ الأثْمانُ إلى السّائِمَةِ ، ولا إلى الحُبُوبِ والثِّمارِ . ولا خِلافَ بينَهم فيما عَلِمْنا[1] أنَّ أنْواعَ الأجْناسِ يُضَمُّ بعضُها إلى بَعْضٍ فى إكْمالِ النِّصابِ . ولا نَعْلَمُ بينَهم خِلافًا فى أنَّ العُرُوضَ والأثْمانَ يُضَمُّ كلُّ واحِدٍ منهما إلى الآخَرِ ، إلَّا أنَّ الشافعىَّ لا يَضُمُّها إلَّا إلى جِنْسِ ما اشْتُرِيَتْ به ؛ لأنَّ نِصابَها عندَه مُعْتَبَرٌ بذلك . فأمّا الحُبُوبُ فاخْتَلَفُوا فى ضَمِّ بَعْضِها إلى بَعْضٍ ، وفى ضَمِّ أحَدِ النَّقْدَيْن إلى الآخَرِ ، فرُوِىَ عن أحمدَ فى الحُبُوبِ ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، لا يُضَمُّ جِنْسٌ منها إلى غيرِه ، ويُعْتَبَرُ النِّصابُ فى كلِّ جِنْسٍ مُنْفَرِدًا . وهذا قولُ عَطاءٍ ، ومَكْحُولٍ ، وابنِ أبِى لَيْلَى ، والأوْزاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والحسنِ بنِ صالِحٍ ، وشَرِيكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّها أجْناسٌ ، فاعْتُبِرَ النِّصابُ فى كلِّ واحِدٍ مُنْفَرِدًا ، كالنِّصابِ ، والمَواشِى .

الإنصاف

والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهِما » . قال فى « المُبْهِجِ » : يُضَمُّ ذلك ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال القاضى : وهو الأظْهَرُ . نقلَه ابنُ رَزِينٍ عنه . وجزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » . وصحَّحه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قاله المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وظاهِرُ « الفُروعِ » ، إطْلاقُ الخِلافِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « تَجْرِيدِ

---

(١) فى م : « ذكرنا من » .

الشرح الكبير

والثّانِيَةُ ، أنَّ الحُبُوبَ كُلَّها يُضَمُّ بَعْضُها إلى بَعْضٍ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ . اخْتارَها أبو بكرٍ . وهذا قولُ عِكْرِمَةَ ، وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن طاوُسٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا زَكَاةَ فِى حَبٍّ وَلَا ثَمَرٍ حَتَّى يَبْلُغَ خَمْسَةَ أَوْسُقٍ »[1] . فمَفْهُومُه وُجُوبُ الزكاةِ فيه إذا بَلَغَ خَمْسَةَ أَوْسُقٍ . ولأنَّها تَتَّفِقُ فى النِّصابِ وقَدْرِ المُخْرَجِ ، فوَجَبَ ضَمُّ بَعْضِها إلى بَعْضٍ ، كأنْواعِ الجِنْسِ . وهذا الدَّلِيلُ مُنْتَقِضٌ بالثِّمارِ . والثّالِثَةُ ، أنَّ الحِنْطَةَ تُضَمُّ إلى الشَّعِيرِ ، وتُضَمُّ القِطْنِيّاتُ بَعْضُها إلى بَعْضٍ . حَكاهُ الخِرَقِىُّ . ونَقَلَها أبو الحارِثِ عنه . قال القاضى : وهذا هو الصَّحِيحُ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، إلَّا أنَّه زاد ، فقال : الذُّرَةُ ، والدُّخْنُ ، والأُرْزُ ، والقَمْحُ ، والشَّعِيرُ ، صِنْفٌ واحِدٌ ؛ لأنَّ هذا كلَّه مُقْتاتٌ ، فضُمَّ بَعْضُه إلى بَعْضٍ ، كأنْواعِ الحِنْطَةِ . وقال الحسنُ ، والزُّهْرِىُّ : تُضَمُّ الحِنْطَةُ إلى الشَّعِيرِ ؛ لأنَّها تَتَّفِقُ فى الاقْتِياتِ والمَنْبِتِ والحَصادِ والمَنافِعِ ، فوَجَبَ ضَمُّها ،

الإنصاف

العِنايَةِ » . فعليها ، تُضَمُّ الأَبازِيرُ بعضُها إلى بعضٍ ، وحَبُّ البُقولِ ؛ لتَقارُبِ المَقْصودِ . وكذا يُضَمُّ كُلُّ ما تَقارَبَ ، ومع الشَّكِّ لا ضَمَّ . قال ابنُ تَميمٍ : وعنه ، يُضَمُّ ما تَقارَبَ فى المَنْبتِ والمَحْصَدِ . وحكَى ابنُ تَميمٍ أيضًا رِوايَةً ، تُضَمُّ الحِنْطَةُ إلى الشَّعيرِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه على رِوايَةِ أنَّه جِنْسٌ . وخرَّج ابنُ عَقِيلٍ ، ضَمَّ التَّمْرِ إلى الزَّبِيبِ ، على الخِلافِ فى الحُبوبِ . قال المَجْدُ : ولا يصِحُّ ؛ لتَصْريحِ أحمدَ بالتَّفْرِقَةِ بينَهما وبينَ الحُبوبِ ، على قولِه بالضَّمِّ فى رِوايةِ صالحٍ ، وحَنْبَلٍ . وقال ابنُ تَميمٍ ، بعدَ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ : وقالَه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٩٨ .

الشرح الكبير

كما يُضَمُّ العَلَسُ إلى الحِنْطَةِ . والأُولَى أصَحُّ ، إن شاء اللهُ ؛ لأنَّها أجْناسٌ يجوزُ التَّفاضُلُ فيها ، فلم يُضَمَّ بَعْضُها إلى بَعْضٍ ، كالثِّمارِ . ولا يَصِحُّ القِياسُ على العَلَسِ مع الحِنْطَةِ ؛ لأنَّه نَوْعٌ منها . وإذا انْقَطَعَ القِياسُ ، لم يَجُزْ إيجابُ الزكاةِ بالتَّحَكُّمِ ، ولا بوَصْفٍ غيرِ مُعْتَبَرٍ ، ثم هو باطِلٌ بالثِّمارِ ، فإنَّها تَتَّفِقُ فيما ذَكَرُوه ، ولا يُضَمُّ بَعْضُها إلى بَعْضٍ . ولا خِلافَ فيما نَعْلَمُه ، فى ضَمِّ الحِنْطَةِ إلى العَلَسِ ؛ لأنَّه نَوْعٌ منها . وعلى قِياسِه السُّلْتُ إلى الشَّعِيرِ .

فصل : ولا تَفْرِيعَ على الرِّوايَتَيْن الأُولَيَيْن ؛ لوُضُوحِهما . فأمَّا الثَّالِثَةُ ، وهى ضَمُّ الحِنْطَةِ إلى الشَّعِيرِ ، والقِطْنِيّاتِ بَعْضِها إلى بَعْضٍ ، فإنَّ الذُّرَةَ تُضَمُّ إلى الدُّخْنِ ؛ لتقارُبِهما فى المَقْصِدِ ، فإنَّهما يُتَّخَذان خُبْزًا وأُدْمًا ، وقد ذُكِرا[1] مِن جُمْلَةِ القِطْنِيّاتِ ، فيُضَمّان إليها . والبُزُورُ لا تُضَمُّ إلى القِطْنِيّاتِ ، [2]والأبازِيرُ يُضَمُّ بَعْضُها إلى بَعْضٍ ؛ لتَقارُبِهما فى المَقْصِدِ ، كالقِطْنِيّاتِ . وحُبُوبُ البُقُولِ لا تُضَمُّ إلى القِطْنِيّاتِ[2] ، ولا إلى الأبازِيرِ ،

الإنصاف

أبو الخَطَّابِ ، وتوَقَّفَ عليه فى رِوايَةِ صالحٍ .

[٢٠٩/١و] **فائدة** : القِطْنِيَّاتُ حُبوبٌ كثيرةٌ ؛ منها الحِمَّصُ ، والعَدَسُ ، والمَاشُ ، والجُلُبَّانُ ، واللُّوبْيَا ، والدُّخْنُ ، والأُرْزُ ، والباقِلَّا ، ونحوُها ، ممَّا يُطْلَقُ عليها هذا الاسْمُ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : ولا يُضَمُّ جِنْسٌ إلى آخَرَ . أنَّه يُضمُّ أنْواعُ الجِنْسِ بعضُها

---

(١) فى م : « ذكر » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وينبغى أن يُضَمَّ بَعْضُها إلى بَعْضٍ ، وكلُّ ما تَقارَبَ مِن الحُبُوبِ ضُمَّ بَعْضُه إلى بَعْضٍ ، وإلَّا فلا ، وما شَكَكْنا فيه لا يُضَمُّ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الوُجُوبِ ، فلا يَجِبُ بالشَّكِّ .

فصل : ومتى قُلْنا بالضَّمِّ ، فإنَّ الزكاةَ تُؤْخَذُ من كلِّ جِنْسٍ على قَدْرِ ما يَخُصُّه . ولا يُؤْخَذُ مِن جِنْسٍ عن غيرِه ، [٢/١٥٨ ظ] فإنَّنا إذا قُلنا فى أنْواعِ الجِنْسِ : يُؤْخَذُ مِن كلِّ نَوْعٍ ما يَخُصُّه ، ففى الأجْناسِ مع تَقارُبِ مَقاصِدِها أوْلَى .

الإنصاف

إلى بعضٍ فى تكْميلِ النِّصابِ . وهو صحيحٌ ؛ فالسُّلْتُ نوْعٌ مِنَ الشَّعيرِ . جزَم به جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ؛ لأنَّه أشْبَهُ الحُبوبِ بالشَّعيرِ فى صُورَتِه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : السُّلْتُ لوْنُه لَوْنُ الحِنْطَةِ ، وطبْعُه طَبْعُ الشَّعيرِ فى البُرودَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه أنَّه مُسْتَقِلٌّ بنَفْسِه ، أو هل يُعْمَلُ بلَوْنِه أو بطَبْعِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : السُّلْتُ يُكَمَّلُ بالشَّعيرِ . وقيل : لا . يعْنِى ، أنَّه أصْلٌ بنَفْسِه . قالَه بعضُ الأصحابِ . قال ابنُ تَميمٍ : وفيه وَجْهٌ ، السُّلْتُ أصْلٌ بنَفْسِه . وأطْلَقَ فى « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، فى ضَمِّ السُّلْتِ إلى الشَّعيرِ ، وَجْهَيْن . وتَقَدَّم أنَّ العَلَسَ نوْعٌ مِنَ الحِنْطَةِ فيُضَمُّ إليها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقيل : لا يُضَمُّ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : فى ضَمِّ العَلَسِ إلى البُرِّ وَجْهان . وقال أيضًا : والحارُوسُ[1] نَوْعٌ مِنَ الدُّخْنِ يُضَمُّ . وقال أيضًا : وفى ضَمِّ الدُّخْنِ إلى الذُّرَةِ وَجْهان . ويأْتِى ضَمُّ الذَّهَبِ إلى الفِضَّةِ ، فى بابِ زَكاةِ الأثْمانِ .

---

(١) كذا فى النسخ بالحاء ، وبالراء قبل الواو ، ولعلها « الجاوَرْس » وهو الذرة .

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ النِّصَابُ مَمْلُوكًا لَهُ وَقْتَ وُجُوبِ الزَّكَاةِ ، وَلَا تَجِبُ فِيمَا يَكْتَسِبُهُ اللَّقَّاطُ ، أَوْ يَأْخُذُهُ بحَصَادِهِ ، وَلَا فِيمَا يَجْتَنِيهِ مِنَ الْمُبَاحِ ؛ كَالْبُطْمِ ، وَالزَّعْبَلِ ، وَبِزْرِ قَطُونَا وَنَحْوِهِ ، ....

الشرح الكبير

(الثانِى[1] ، أن يكونَ النِّصابُ مَمْلُوكًا له وَقْتَ وُجُوبِ الزكاةِ ، فلا زكاةَ فيما يَكْتَسِبُه اللَّقَّاطُ ولا فيما يأْخُذُه) أُجْرَةً (بحصادِه) نَصَّ عليه أحمدُ ، وقال : هو بمَنْزِلَةِ المُباحاتِ ، ليس فيه صَدَقَةٌ ، فهو كما لو اتَّهَبَه . (و) كذلك (ما يَنْبُتُ مِن المُباحِ) الذى لا يُمْلَكُ إلَّا بأخْذِه (كالبُطْمِ)[2] والعَفْصِ[3] (والزَّعْبَلِ) وهو شَعِيرُ الجَبَلِ (وبِزْرِ قَطُونا)[4] وحَبِّ الثُّمامِ[5] ، وبِزْرِ البَقْلَةِ ، وحَبِّ الأُشْنانِ إذا أدْرَكَ

الإنصاف

فائدة : قوله : ولا تَجِبُ فيما يَكْتَسِبُه اللَّقَّاطُ ، أو يَأْخُذُه أُجْرَةً بحَصَادِه . بلا نِزاعٍ . وكذا ما يَمْلِكُه بعدَ بُدُوِّ صَلاحِه ؛ بشِراءٍ أو إرْثٍ أو غيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : تجِبُ الزَّكاةُ يوْمَ الحَصادِ والجِدَادِ ، فتَجِبُ الزَّكاةُ على المُشْتَرِى ؛ لتَعَلُّقِ الوُجوبِ وهو فى مِلْكِه ، ويأْتِى ذلك أيضًا عندَ قولِ المُصَنِّفِ : وإذا اشْتَدَّ الحَبُّ وبَدَا صَلاحُ الثَّمَرَةِ .

قوله : ولا فيما يَجْتَنِيه مِنَ المُبَاحِ - أى لا تَجِبُ - كالبُطْمِ والزَّعْبَلِ - وهو شَعِيرُ الجَبَلِ - وبزْرِ قَطُونَا ونحوِه . كالعفصِ والأُشْنَانِ ، والسِّماقِ والكَلَأ ، سواءٌ أخذَه مِن مَواتٍ ، أو نَبَتَ فى أرْضِه ، وقُلْنا : لا يَمْلِكُه إلَّا بأَخْذِهِ . فأخذَه .

---

(١) أى الشرط الثانى لوجوبها ، وقد سبق ذكر الأول فى المسألة ٨٩٣ .
(٢) البطم : شجرة الحبة الخضراء ، من الفصيلة الفستقية ، وثمرتها تؤكل فى بلاد الشام .
(٣) العفص : شجر البلوط .
(٤) بزر قطونا : بذور نبات عشبى حولى من فصيلة لسان الحمل ، يطبب به .
(٥) الثمام : من الفصيلة النجيلية ، يرتفع ، وفروعه مزدحمة متجمعة .

المقنع وَقَالَ الْقَاضِى : فِيهِ الزَّكَاةُ إِذَا نَبَتَ فِى أَرْضِهِ .

الشرح الكبير حَصَلَتْ فيه مُزوزَةٌ[1] ومُلُوحَةٌ ، وأشْباهِ هذا . ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ ؛ لأنَّه إنَّما يُمْلَكُ بحِيازَتِه وأخْذِه ، والزكاةُ إنَّما تَجِبُ فيه إذا بَدَا صَلاحُه ، وفى تلك الحالِ لم يَكُنْ مَمْلُوكًا له ، فلا يَتَعَلَّقُ به الوُجُوبُ ، كالذى يَلْتَقِطُه اللَّقَّاطُ ، وكالمُوهَبِ له . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه الزكاةُ ؛ لاجْتِماعِ الكَيْلِ والادِّخارِ فيه . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنا (وقال القاضى : فيه الزكاةُ إذا نَبَت فى أرْضِه) يَعْنِى فى المُباحِ ، ولَعَلَّه بَنَى هذا على أنَّ ما يَنْبُتُ فى أرْضِه مِن الكَلَأِ يَمْلِكُه . والصَّحِيحُ خِلافُه . فأمّا ما يَنْبُتُ فى أرْضِه ممّا يَزْرَعُه الآدَمِيُّون ، كمَن سَقَط فى أرْضِه حَبٌّ مِن الحِنْطَةِ أو الشَّعِيرِ ، فيَنْبُتُ ، ففيه الزكاةُ ؛ لأنَّه يَمْلِكُه . ولو اشْتَرَى زَرْعًا بعدَ بُدُوِّ الصَّلاحِ فيه ، أو ثَمَرَةً قد بَدا صَلاحُها ، أو مَلَكَها بجِهَةٍ مِن جِهاتِ المِلْكِ ، لم تَجِبْ فيه الزكاةُ ، وسَنَذْكُرُ ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف وهذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقالوا : هذا الصَّحيحُ . وردُّوا غيرَه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، واخْتارَه . وجزَم به فى « الإفاداتِ » فيما يَجْتَنِيه مِنَ المُباحِ . وقيلَ : تجِبُ فيه . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُذْهَبِ » : المذهبُ تجِبُ فى ذلك . قال القاضى فى « الخِلافِ » ، و « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : قِياسُ قوْلِ أحمدَ ، وُجوبُ الزَّكاةِ فيه ؛ لأنَّه أوْجَبَها فى العَسَلِ ، فيُكْتَفَى بمِلْكِه وَقْتَ الأخْذِ كالعَسَلِ . انتهى . وهو

---

(١) فى الأصل : « مرورة » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَجِبُ الْعُشْرُ فِيمَا سُقِيَ بِغَيْرِ مُؤْنَةٍ ؛ كَالْغَيْثِ ، وَالسُّيُوحِ ، وَمَا يَشْرَبُ بِعُرُوقِهِ ، وَنِصْفُ الْعُشْرِ فِيمَا سُقِيَ بِكُلْفَةٍ ؛ كَالدَّوَالِي وَالنَّوَاضِحِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (ويَجِبُ العُشْرُ فيما سُقِيَ بغَيْرِ مُؤْنَةٍ ؛ كالغَيْثِ ، والسُّيُوحِ[1] ، وما يَشْرَبُ بعُرُوقِه ، ونِصْفُ العُشْرِ فيما سُقِيَ بكُلْفَةٍ ؛ كالدَّوالِي والنَّواضِحِ) وهذا قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِيِّ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ وَالْعُيُونُ أَوْ كَانَ عَثَرِيًّا الْعُشْرُ ، وَفِيمَا سُقِيَ بِالنَّضْحِ

الإنصاف

ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : أشْهَرُ الوَجْهَيْن الوُجوبُ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » فيما يَنْبُتُ فى أرْضِه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدة : لو نبَت ما يَزْرَعُه الآدَمِيُّ ، كمَن سقَط له حَبُّ حِنْطَةٍ فى أرْضِه ، أو أرْضٍ مُباحَةٍ ، وجَب عليه زَكاتُه ؛ لأنَّه ملَكَه وَقْتَ الوُجوبِ . وكذا إنْ قُلْنا : يَمْلِكُ ما يَنْبُتُ فى أرْضِه مِنَ المُتَقَدِّمِ ذِكْرُه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، وهو ظاهرُ كلامِ غيرِه .

قوله : ويَجِبُ العُشْرُ فيما سُقِيَ بغيرِ مُؤْنَةٍ ؛ كالغَيْثِ والسُّيوحِ ، وما يَشْرَبُ بعُروقِه ، ونِصْفُ العُشْرِ فيما سُقِيَ بكُلْفَةٍ ؛ كالدَّوَالِي والنَّواضحِ . وكذا ما سُقِيَ

---

(١) السيوح : جمع سَيْح ، وهو الماء الظاهر الجارى على وجه الأرض .

الشرح الكبير

نِصْفُ الْعُشْرِ » . رَواه البخارىُّ[1]. قال أبو عُبَيْدٍ[2]: العَثَرِىُّ ما تَسْقِيه السَّماءُ ، وتُسَمِّيه العامَّةُ : العَذْىَ[3] . وقال القاضى : هو الماءُ المُسْتَنْقَعُ فى بِرْكَةٍ أو نَحْوِها ، يَصُبُّ إليه ماءُ المَطَرِ فى سَواقٍ تُشَقُّ له ، فإذا اجْتَمَعَ سُقِىَ منه ، واشْتِقاقُه مِن العاثُورِ ، وهى السّاقِيَةُ التى يَجْرِى فيها الماءُ ؛ لأنَّه يَعْثُرُ بها مَن يَمُرُّ بها . والنَّواضِحُ ؛ الإبِلُ يُسْتَقَى عليها لشُرْبِ الأرْضِ ، وهى السَّوانِى أيضًا . وعن مُعاذٍ ، قال : بَعَثَنى رسولُ اللهِ ﷺ ، فأمَرَنى أن آخُذَ ممّا سَقَتِ السَّماءُ ، أو سُقِىَ بَعْلًا ، العُشْرَ ، وما سُقِىَ بدالِيَةٍ ، نِصْفَ العُشْرِ[4] . قال أبو عُبَيْدٍ[5] : البَعْلُ ما يَشْرَبُ بعُرُوقِه مِن غَيْرِ سَقْىٍ . وفى الجُمْلَةِ كلُّ ما سُقِىَ بكُلْفَةٍ أو مُؤْنَةٍ ؛ مِن دالِيَةٍ أو سانِيَةٍ أو دُولابٍ أو ناعُورَةٍ أو نَحْوِ ذلك ، ففيه نِصْفُ العُشْرِ ، وما سُقِىَ بغيرِ مُؤْنَةٍ ،

الإنصاف

بالنَّاعُورَةِ أو السَّانِيَةِ ، وما يحْتاجُ فى تَرْقِيَةِ الماءِ إلى الأرْضِ إلى آلةٍ مِن غَرْفٍ أو غيرِه . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ : لا يُؤَثِّرُ حَفْرُ الأنْهارِ والسَّواقِى لِقِلَّةِ المُؤْنَةِ ؛ لأنَّه مِن جُمْلَةِ إحْياءِ الأرْضِ ، ولا يتَكَرَّرُ كلَّ عامٍ . وكذا مَن يُحوِّلُ الماءَ فى السَّواقِى ؛ لأنَّه كحَرْثِ الأرْضِ . وقال الشَّيْخُ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٢ .

(٢) فى : كتاب الأموال ٤٧٨ .

(٣) فى الأصل : « العدى » .

(٤) أخرجه النسائى ، فى : باب ما يوجب العشر وما يوجب نصف العشر ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٣١ . وابن ماجه ، فى : باب صدقة الزروع والثمار ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٣٣ .

(٥) فى : كتاب الأموال ٤٧٨ .

الشرح الكبير

ففيه العُشْرُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن النَّصِّ ، ولأنَّ للكُلْفَةِ تَأْثِيرًا فى إسْقاطِ الزكاةِ بالكُلِّيَّةِ فى المَعْلُوفَةِ ، ففى تَخْفِيفِها أوْلَى . ولا يُؤَثِّرُ حَفْرُ الأنْهارِ والسَّواقِى فى نُقْصانِ الزكاةِ ؛ لأنَّ المُؤْنَةَ تَقِلُّ فيه ، لكَوْنِها من جُمْلَةِ إحْياءِ الأرْضِ ولا يَتَكَرَّرُ كلَّ عامٍ ، وكذلك احْتِياجُها إلى مَن يَسْقِيها ، ويُحَوِّلُ الماءَ فى نَواحِيها ؛ لأنَّ[1] ذلك لابُدَّ منه فى السَّقْىِ بكُلْفَةٍ أيضًا ، فهو زِيادَةٌ على المُؤْنَةِ ، فجَرَى مَجْرَى حَرْثِ الأرْضِ وتَسْمِيتِها[2] . وإن كان الماءُ يَجْرِى مِن النَّهْرِ فى ساقِيَةٍ إلى الأرْضِ ، ويَسْتَقِرُّ فى مَكانٍ قَرِيبٍ ، مِن وَجْهِها[3] ، إلَّا أنَّه لا يَصِلُ إليها إلَّا بغَرْفٍ أو دُولابٍ ، فهو مِن الكُلْفَةِ المُسْقِطَةِ لنِصْفِ العُشْرِ ، ولأنَّ مِقْدارَ الكُلْفَةِ [٢/١٥٩ و] وقُرْبَ الماءِ وبُعْدَه لا يُعْتَبَرُ ، والضّابِطُ لذلك الاحْتِياجُ فى تَرْقِيَةِ الماءِ إلى الأرْضِ إلى آلةٍ [4]مِن غَرْفٍ[4] أو نَضْحٍ أو دَالِيَةٍ أو نَحْوِ ذلك ، وقد وُجِد .

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ : وما يُدِيرُ الماءَ ، مِنَ النَّواعِيرِ ونحوِها ، ممَّا يُصْنَعُ مِنَ العامِ إلى العامِ ، أو فى أثْناءِ العامِ ، ولا يحْتاجُ إلى دُولَابٍ تُديرُه الدَّوابُّ ، يجِبُ فيه العُشْرُ ؛ لأنَّ مُؤْنَتَه خَفِيفَةٌ ، فهى كحَرْثِ الأرْضِ ، وإصْلاحِ طُرُقِ الماءِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اشْتَرى ماءَ بِرْكَةٍ أو حَفِيرةٍ ، وسقَى به سَيْحًا ، وجَب عليه العُشْرُ ، فى ظاهرِ كلامِ الأصحابِ . قالَه المَجْدُ . وقال : ويَحْتَمِلُ وُجوبُ

---

(١) فى م : « ولأن » .

(٢) فى النسخ : « تسحيتها » . والتسميت هنا تهيئة الأرض وتسويتها ، أو جعل طرق فيها . وانظر المغنى ٤/١٦٦ .

(٣) فى م : « وجهتها » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ سُقِيَ نِصْفَ السَّنَةِ بِهَذَا ، وَنِصْفَهَا بِهَذَا ، فَفِيهِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْعُشْرِ . وَإِنْ سُقِيَ بِأَحَدِهِمَا أَكْثَرَ مِنَ الْآخَرِ اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُمَا . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : يُؤْخَذُ بِالْقِسْطِ . وَإِنْ جُهِلَ الْمِقْدَارُ ، وَجَبَ الْعُشْرُ ، ..

الشرح الكبير

٩٠٠ – مسألة : (فإن سُقِيَ نِصْفَ السَّنَةِ بهذا ، ونِصْفَها بهذا ، ففيه ثَلاثَةُ أرْباعِ العُشْرِ) وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما لو وُجِد فى جَمِيعِ السَّنَةِ لأوْجَبَ مُقْتَضاه ، فإذا وُجِد فى نِصْفِها أوْجَبَ نِصْفَه (وإن سُقِيَ بأحَدِهما أكْثَرَ مِن الآخَرِ اعْتُبِرَ أكْثَرُهما . نَصَّ عليه) أحمدُ . وهو قولُ عَطاءٍ ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ مِقْدارِ السَّقْىِ وعَدَدِ مَرّاتِه وقَدْرِ ما يُشْرَبُ فى كلِّ سَقْيَةٍ يَشُقُّ ، فاعْتُبِرَ الأكْثَرُ ، كالسَّوْمِ فى الماشِيَةِ . (وقال ابنُ حامِدٍ : يُؤْخَذُ بالقِسْطِ) وهو القولُ الثّانِى للشافعيِّ ؛ لأنَّ ما وَجَب فيه بالقِسْطِ عندَ التَّماثُلِ ، وَجَب عند التَّفاضُلِ ، كفِطْرَةِ العَبْدِ المُشْتَرَكِ (وإن جُهِل المِقْدارُ ، وَجَب العُشْرُ)

الإنصاف

نِصْفِ العُشْرِ ؛ [٢٠٩/١ ظ] لأنَّه سقَى بمُؤْنَةٍ . وأطْلَقَ ابنُ تَميمٍ فيه وَجْهَيْن . الثَّانيةُ ، لو جمَع الماءَ وسقَى به ، وجَب العُشْرُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ تخْريجٌ منه فى الصُّورَتَيْن ، وإطْلاقُ غيرِ واحدٍ يَقْتَضِيه ؛ كعمَلِ العَيْن . ذكَرَه غيرُ واحدٍ . وذكَر ابنُ تَميمٍ وغيرُه ، إنْ كانتِ العَيْنُ أو القَناةُ يكْثُرُ نُضوبُ الماءِ عنها ، ويحْتاجُ إلى حَفْرٍ مُتَوالٍ ، فذلك مُؤْنَةٌ ، فيَجِبُ نِصْفُ العُشْرِ فقط .

قوله : وإنْ سُقِيَ بأحَدِهما أكْثَرَ مِنَ الآخَرِ ، اعْتُبِرَ أكْثَرُهما . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقالَ ابنُ حَامِدٍ : يُؤْخَذُ بالقِسْطِ .

الشرح الكبير

احْتِياطًا . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ ؛ لأنَّ الأصْلَ وُجُوبُ العُشْرِ ، وإنَّما (١يَسْقُطُ بوُجُودِ١) الكُلْفَةِ ، فما لم يَتَحَقَّقِ المُسْقِطُ يَبْقَى على الأصْلِ ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الكُلْفَةِ فى الأكْثَرِ ، فلا يَثْبُتُ وُجُودُها مع الشَّكِّ فيه ، وإنِ اخْتَلَفَ رَبُّ المالِ والسّاعِى فى أيِّهما سُقِىَ به أكْثَرَ ، فالقولُ قولُ رَبِّ المالِ بغيرِ يَمِينٍ ، فإنَّ النّاسَ لا يُسْتَحْلَفُون على صَدَقاتِهم .

فصل : وإذا كان لرجلٍ حائِطان ، يَسْقِى أحَدَهما بمُؤْنَةٍ ، والآخَرَ بغيرِها ، ضَمَّ غَلَّةَ أحَدِهما إلى الآخَرِ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ ، وأخْرَجَ مِن الذى

الإنصاف

قوله : فإنْ جُهِلَ المِقْدَارُ وجَب العُشْرُ . يعْنِى ، إذا جَهِلَ مِقْدارَ السَّقْىِ فلم يَعْلَمْ ، هل سقَى سَيْحًا أكثَرَ ، أو الذى بمُؤْنَةٍ أكْثَرَ ؟ وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُخرِجُ حتى يَعْلَمَ براءَةَ ذِمَّتِهِ .

تنبيه : قوله : وإنْ سُقِىَ بأحَدِهما أكثرَ . الاعْتِبارُ بالأكْثَرِ ، النَّفْعُ للزَّرْعِ والنُّمُوِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : الاعْتِبارُ بأكْثَرِ السَّقْياتِ . وقيلَ : الاعْتِبارُ بالأكْثَرِ مُدَّةً . وأطْلَقَهُنَّ « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » .

فائدتان ؛ إحداهما ، مَن له بُسْتانان أو أرْضٌ ، سقَى أحَدَ البُسْتانَيْن بكُلْفَةٍ والآخَرَ بغيرِها ، أو بعضَ الأرْضِ بمُؤْنَةٍ وبعضَها بغيرِها ، ضَمَّ أحَدَهما إلى الآخَرِ فى تَكْميلِ النِّصابِ ، وأخذَ مِن كلِّ واحدٍ بحْسَبِه . الثّانيةُ ، لو اخْتلَفَ السَّاعِى

(١ - ١) فى الأصل : « تسقط بوجوب » .

المقنع وَإِذَا اشْتَدَّ الْحَبُّ ، وَبَدَا صَلَاحُ الثَّمَرَةِ ، وَجَبَتِ الزَّكَاةُ .

الشرح الكبير سُقِيَ بغَيْرِ مُؤْنَةٍ عُشْرَه ، ومِن الآخَرِ نِصْفَ عُشْرِه ، كما يَضُمُّ أحَدَ النَّوْعَيْن إلى الآخَرِ ، ويُخْرِجُ مِن كلٍّ منهما ما وَجَب فيه .

٩٠١ – مسألة : (وإذا اشْتَدَّ الحَبُّ ، وبَدا الصَّلاحُ فى الثَّمَرِ ، وَجَبَتِ الزكاةُ) لأنَّه حِينَئِذٍ يُقْصَدُ للأكْلِ والاقْتِياتِ به ، فأشْبَهَ اليابِسَ ، وقبلَه لا يُقْصَدُ لذلك ، فهو كالرُّطَبَةِ . وقال ابنُ أبى موسى : تَجِبُ زكاةُ الحَبِّ يَوْمَ حَصادِه ؛ لقَوْلِه عَزَّ وجَلَّ : ﴿ وءَاتُواْ حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ ﴾[1] . وفائِدَةُ الخِلافِ أنَّه لو تَصَرَّفَ فى الثَّمَرَةِ أو الحَبِّ قبلَ

الإنصاف ورَبُّ الأرْضِ فيما سقَى به ، فالقَوْلُ قوْلُ ربِّ الأرْضِ مِن غيرِ يَمِينٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به الأكثرُ . وقال القاضى فى « الأحْكَامِ السُّلْطانِيَّةِ » : للسَّاعِي اسْتِحْلافُه ، لكنْ إنْ نكَل ، لم يَلْزَمْه إلَّا ما اعْتَرَفَ به . وقال بعضُ الأصحابِ : تُعتَبرُ البَيِّنَةُ فيما يظْهَرُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُرادُ غيرِه . وذكَر ابنُ تَميمٍ هذا وَجْهًا . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : وإذا اشْتَدَّ الحَبُّ وبَدَا صَلاحُ الثَّمَرَةِ ، وجَبَتِ الزَّكاةُ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وأكْثَرُهم قطَع به . وقال ابنُ أبى مُوسَى : تجِبُ الزَّكاةُ يوْمَ الحَصادِ والجِدادِ ؛ للآيَةِ . فيُزَكِّيه المُشْتَرِى ؛ لتعَلُّقِ الوُجوبِ فى مِلْكِه . وتقدَّم ذلك قريبًا .

فائدة : لو باعَه ربُّه وشرَط الزَّكاةَ على المُشْتَرِى ، قال فى « الفُروعِ » : فإطْلاقُ كلامِهِم ، خُصُوصًا الشَّيْخَ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، لا يصِحُّ . وقال المَجْدُ ، وقطَع به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ : قِياسُ المذهبِ ، يصِحُّ ؛ للعِلْمِ بها .

---

(١) سورة الأنعام ١٤١ .

المقنع

فَإِنْ قَطَعَهَا قَبْلَهُ ، فَلَا [٤٨و] زَكَاةَ فِيهَا ، إِلَّا أَنْ يَقْطَعَهَا فِرَارًا مِنَ الزَّكَاةِ فَتَلْزَمَهُ ، وَلَا يَسْتَقِرُّ الْوُجُوبُ إِلَّا بِجَعْلِهَا فِى الْجَرِينِ ، ...

الشرح الكبير

الوُجُوبِ لا شيءَ عليه ، كما لو أكَلَ السّائِمَةَ أو باعَها قبلَ الحَوْلِ ، وإن تَصَرَّفَ فيها بعدَ الوُجُوبِ لم تَسْقُطِ الزكاةُ ، كما لو فَعَل ذلك فى السّائِمَةِ فإن قَطَعَها قبلَ ذلك سَقَطَتْ ، (إلَّا أن يَقْطَعَها فِرارًا مِن الزكاةِ فتَلْزَمَه) لأنَّه فوَّتَ الواجِبَ بعدَ انْعِقادِ سَبَبِه ، أشْبَهَ ما لو طَلَّقَ امْرَأتَه فى مَرَضِ مَوْتِه .

٩٠٢ – مسألة : (ولا يَسْتَقِرُّ الوُجُوبُ إلَّا بجَعْلِها فى الجَرِينِ)

الإنصاف

فكأنَّه اسْتَثْنَى قَدْرَهَا ووَكَّلَه فى إخْراجِه ، حتى لو لم يُخْرِجْها المُشْتَرِى وتعَذَّرَ الرُّجوعُ عليه ، ألْزَمَ بها البائِعَ .

قوله : فإنْ قطَعَها قبلَه فلا زَكَاةَ فيها ، إلَّا أنْ يقْطَعَها فِرارًا مِنَ الزَّكاةِ ، فتَلْزَمَه . تقدَّم الكلامُ على ذلك ، والخِلافُ فيه فى أوَاخِرِ كتابِ الزَّكاةِ ، فَلْيُعَاوَدْ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِهم ، أو صَرِيحُ بعضِهم ، أنَّ صلاحَ الثَّمَرَةِ هنا حُكْمُه حُكْمُ صلاحِ الثَّمَرَةِ المذْكورَةِ فى بابِ بَيْعِ الأُصولِ والثِّمارِ ، على ما يأْتِى . قال ابنُ تَميمٍ : صلاحُ الفُسْتُقِ والبُنْدُقِ ونحوِه إذا انْعَقَدَ لُبُّه ، وصلاحُ الزَّيْتُونِ إذا كان له زَيْتٌ يجْرِى فى دُهْنِه ، وإنْ كان ممَّا لا زَيْتَ فيه فبأنْ يصْلُحَ للكَبْسِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويجِبُ إذا اشْتَدَّ الحَبُّ ، أو بدَا اشْتِدادُه ، وبدَا صلاحُ الثَّمَرَةِ بحُمْرَةٍ أو صُفْرَةٍ ، وانْعَقَدَ لُبُّ اللَّوْزِ والبُنْدُقِ والفُسْتُقِ والجَوْزِ ، إنْ قُلْنا : يُزَكَّى . وجرَى دُهْنُ الزَّيْتُونِ فيه ، أو بدَا صلاحُه ، وطابَ أكْلُه ، أو صَلُحَ للكَبْسِ إنْ لم يكُنْ له زَيْتٌ . وقيلَ : صلاحُ الحِنْطَةِ إذا أفْرَكَتْ ، والعِنَبِ إذا انْعَقَدَ وحَمُضَ . وقيلَ : وتَمَوَّهَ وطابَ أكْلُه . انتهى .

قوله : ولا يَسْتَقِرُّ الوُجُوبُ إلَّا بجَعْلِها فى الجَرِينِ . وهذا المذهبُ ، وعليه

المقنع

فَإِنْ تَلِفَتْ قَبْلَهُ بِغَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ ، سَقَطَتِ الزَّكَاةُ ، سَوَاءٌ كَانَتْ قَدْ خُرِصَتْ أَوْ لَمْ تُخْرَصْ .

الشرح الكبير

وبجَعْلِ الزَّرْعِ فى البَيْدَرِ (فإن تَلِفَتْ قَبْلَه بغيرِ تَعَدٍّ منه ، سَقَطَتِ الزكاةُ ، سَواءٌ كانت خُرِصَتْ أو لم تُخْرَصْ) إذا خُرِصَ وتُرِكَ فى رُءُوسِ النَّخْلِ ، فعليهم حِفْظُه ، فإن أَصَابَتْه جائِحَةٌ فلا شىءَ عليه إذا كان قبلَ الجَدادِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . ولأنَّه قبلَ الجَدادِ فى حُكْمِ ما لم تَثْبُتْ عليه اليَدُ ؛ بدَلِيلِ أنَّه لو اشْتَرَى ثَمَرَةً فتَلِفَتْ بجائِحَةٍ ، رَجَع بها على البائِعِ ، وإن تَلِف بعضُ الثَّمَرَةِ ، فقال القاضى : إن كان الباقِى نِصابًا ففيه الزكاةُ ، وإلَّا فلا . وهذا القولُ يُوافِقُ قولَ مَن قال : إنَّه لا تَجِبُ الزكاةُ فيه إلَّا يَوْمَ حَصادِه ؛ لأنَّ وُجُودَ النِّصابِ شَرْطٌ فى الوُجُوبِ ، فمتى لم يُوجَدْ وَقْتَ الوُجُوبِ لم يَجِبْ . وأمّا مَن قال : إنَّ الوُجُوبَ يَثْبُتُ إذا بَدا الصَّلاحُ واشْتَدَّ الحَبُّ . فَقِياسُ قولِه : إن تَلِف البَعْضُ . إن كان قبلَ الوُجُوبِ ، فهو كما قال القاضى ، وإن كان بعدَه ، وَجَب فى الباقِى بقَدْرِه ،

الإنصاف

الأصحابُ . وعنه ، لا يَسْتَقِرُّ الوُجوبُ إلَّا بتَمَكُّنِه مِنَ الأداءِ ، كما سَبَق فى أثْناءِ كتابِ الزَّكاةِ ؛ للزُومِ الإخْراجِ إذَنْ .

فائدة : الجَرِينُ يكونُ بمِصْرَ والعِراقِ . والبَيْدَرُ ، والأَنْدَرُ يكونُ بالشَّرْقِ والشَّامِ . والمِرْبَدُ يكونُ بالحِجَازِ . وهو المَوْضِعُ الذى تُجْمَعُ فيه الثَّمَرَةُ لِيَتَكامَلَ جَفافُها . والجوجانُ يكونُ بالبَصْرَةِ ، وهو مَوْضِعُ تَشْمِيسِها وَتَيْبِيسِها . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها ، ويُسَمَّى بلُغَةِ آخَرِين المسطاح ، وبلُغَةِ آخَرِين الطبابة .

قوله : فإنْ تَلِفَتْ قبلَه بغيرِ تَعَدٍّ منه ، سَقَطَتِ الزَّكاةُ ، سَواءٌ كانتْ قد خُرِصَتْ

الشرح الكبير

سَواءٌ كان نِصابًا أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّ المُسْقِطَ [٢/١٥٩ ظ] اخْتَصَّ بالبَعْضِ ، فاخْتَصَّ السُّقُوطُ به ، كما لو تَلِف بعضُ نِصابِ السّائِمَةِ بعدَ وُجُوبِ الزكاةِ فيها . وهذا فيما إذا تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطِه ولا عُدْوانِه . فأمّا إن أتْلَفَها ، أو تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه بعدَ الوُجُوبِ ، لم تَسْقُطْ عنه الزكاةُ ، وإن كان قبلَ الوُجُوبِ سَقَطَتْ ، إلَّا أن يَقْصِدَ بذلك الفِرارَ مِن الزكاةِ ، فيَضْمَنُها ، ولا تَسْقُطُ عنه ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

أو لم تُخْرَصْ . إذا تَلِفَتْ بغيرِ تعدٍّ ، فى عِبارَةِ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ ، منهم المَجْدُ . ونصَّ عليه أحمدُ ، قبلَ الحَصَادِ [١/٢١٠و] والجِدَادِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وذكَرَه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وفى عِبارةِ جماعةٍ أيضًا ، قبلَ أنْ تَصِيرَ فى الجَرِينِ والبَيْدَرِ ؛ كالمُصَنِّفِ ، وابنِ تَميمٍ وغيرِهما ، سَقَطَتِ الزَّكاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال ابنُ تَميمٍ : قطَع به أكثرُ أصحابِنا . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : سَقَطَتِ اتِّفاقًا . وقيلَ : لا تَسْقُطُ . قال ابنُ تَميمٍ : وذكَرَ ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمدِ الأدِلَّةِ » رِوايةً ؛ أنَّ الزَّكاةَ لا تَسْقُطُ عنه . وقالَه غيرُه . انتهى . قال فى « القَواعِدِ » : وهو ضعيفٌ ، مُخالِفٌ للإجْماعِ . قال فى « الفُروعِ » : وأظُنُّ فى « المُغْنِى » أنَّه قال : قِياسُ مَن جَعَلَ وَقْتَ الوُجوبِ بُدُوَّ الصَّلاحِ ، واشْتِدادَ الحَبِّ ، أنَّه كنَقْصِ نِصَابٍ بعدَ الوُجوبِ قبلَ التَّمَكُّنِ . انتهى . وتقدَّم ذلك فى آخِرِ كتابِ الزَّكاةِ .

فائدة : لو بَقِىَ بعدَ التَّلَفِ نِصابٌ ، وجَبتِ الزَّكاةُ فيه ، وإلَّا فلا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وذكَر ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، فيما إذا لم يَبْقَ نِصَابٌ ، وَجْهَيْنِ . قال ابنُ تَميمٍ : اخْتارَ الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، الوُجوبَ فيما بَقِىَ بقِسْطِه . قال : وهو

المقنع وَإِذَا ادَّعَى تَلَفَهَا قُبِلَ قَوْلُهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ .

الشرح الكبير **٩٠٣** – مسألة : (ومتى ادَّعَى) رَبُّ المالِ (تَلَفَها) مِن غيرِ تَفْرِيطِه (قُبِلَ قولُه مِن غيرِ يَمِينٍ) سَواءٌ كان ذلك قَبْلَ الخَرْصِ أو بَعْدَه ، ويُقْبَلُ قولُه أيضًا فى قَدْرِها ، وكذلك فى سائِرِ الدَّعاوَى . قال أحمدُ : لا يُسْتَحْلَفُ النّاسُ على صَدَقاتِهم . وذلك لأنَّه حَقٌّ للهِ تعالى ، فلا يُسْتَحْلَفُ فيه ، كالصلاةِ والحَدِّ .

فصل : وإن أحْرَزَ الثَّمَرَةَ فى الجَرِينِ ، أو الحَبَّ فى البَيْدَرِ ، اسْتَقَرَّ وُجُوبُ الزكاةِ عليه ، عندَ مَن لم يَرَ التَّمَكُّنَ مِن الأداءِ شَرْطًا فى اسْتِقْرارِ الوُجُوبِ . فإن تَلِف بعدَ ذلك ، لم تَسْقُطِ الزكاةُ عنه ، وعليه ضَمانُها ، كما لو تَلِف نِصابُ الأثْمانِ بعدَ الحَوْلِ . وعلى قولِنا ، فى الرِّوايَةِ الأُخْرَى : التَّمَكُّنُ مِن الأداءِ مُعْتَبَرٌ . لا يَسْتَقِرُّ الوُجُوبُ فيها حتى تَجِفَّ الثَّمَرَةُ ، ويُصَفَّى الحَبُّ ، ويَتَمَكَّنَ مِن الأداءِ ، فلا يُؤَدِّى ، وإن تَلِف قبلَ ذلك فلا شىءَ عليه ، على ما ذَكَرْنا مِن قبلُ .

الإنصاف أصحُّ ، كما لو تَلِفَ بعضُ النِّصابِ مِن غيرِ الزَّرْعِ والثَّمَرَةِ ، بعدَ وُجوبِ الزَّكاةِ ، قبلَ تَمَكُّنِه مِنَ الإخْراجِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : أظْهَرُهما يُزَكِّى ما بَقِىَ بقِسْطِه .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : وإنِ ادَّعَى تَلَفَها قُبِلَ قولُه بغيرِ يَمينٍ . ولو اتُّهِمَ فى ذلك . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ونصَرَه ، وكذا صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرُهم . وقيلَ : يُقْبَلُ قوْلُه بيَمِينِه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ،

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ تَصَرُّفُ المالِكِ فى النِّصابِ قبلَ الخَرْصِ وبعدَه ، بالبَيْعِ والهِبَةِ وغيرِهما . فإن باعَه أو وَهَبَه بعدَ بُدُوِّ صَلاحِه ، فصَدَقَتُه على البائِعِ والواهِبِ . وبهذا قال الحسنُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ . وهو قولُ اللَّيْثِ ، إلَّا أن يَشْتَرِطَها على المُبْتاعِ ، لأنَّها كانت واجِبَةً عليه قبلَ البَيْعِ فبَقِىَ الوُجُوبُ على ما كان عليه ، وعليه إخْراجُ الزكاةِ مِن جِنْسِ المَبِيعِ . وعنه ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ ذلك وبينَ أن يُخْرِجَ مِن الثَّمَنِ ، بِناءً على جَوازِ إخْراجِ القِيمَةِ فى الزكاةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، ولأنَّ عليه القِيامَ بالثَّمَرَةِ حتى يُؤَدِّىَ الواجِبَ فيها ثَمَرًا ، فلا يَسْقُطُ ذلك عنه ببَيْعِها . ويَتَخَرَّجُ أن تَجِبَ الزكاةُ على المُشْتَرِى ، عندَ مَن قال : إنَّ الزكاةَ إنَّما تَجِبُ يَوْمَ الحَصادِ ؛ لأنَّ الوُجُوبَ إنَّما تَعَلَّقَ بها فى مِلْكِه ، فكانت عليه . ولو اشْتَرَى ثَمَرَةً قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، ثم بَدا صَلاحُها فى يَدِه على وَجْهٍ صَحِيحٍ ، كمَن اشْتَرَى شَجَرَةً مُثْمِرَةً واشْتَرَطَ ثَمَرَتَها ، أو وُهِبَتْ له ثَمَرَةٌ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، فبَدا صَلاحُها فى يَدِه ، أو وَصَّى له بالثَّمَرَةِ فقَبِلَها بعدَ مَوْتِ المُوصِى ، ثم بَدا صَلاحُها ، فالصَّدَقَةُ عليه فى هذه الصُّوَرِ ؛ لأنَّ سَبَبَ الوُجُوبِ وُجِد فى مِلْكِه ، فهو كما لو مَلَك عَبْدًا أو وُلِد له وَلَدٌ آخِرَ يَوْمٍ مِن رَمَضانَ ، وجَبَتْ عليه فِطْرَتُه .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، ويُصَدَّقُ فى دَعْوَى غَلَطٍ مُمْكِنٍ مِنَ الخارِصِ . قال فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهم : كالسُّدُسِ ونحوِه ، ولا يُقْبَلُ فى الثُّلُثِ والنِّصْفِ . وقيلَ : إنِ ادَّعَى غَلَطًا مُحْتَمَلًا ، قُبِلَ بلا يَمِينٍ ، وإلَّا فلا . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ

المقنع وَيَجِبُ إِخْرَاجُ زَكَاةِ الْحبِّ مُصَفًّى ، وَالثَّمَرِ يَابِسًا .

الشرح الكبير **فصل** : وإذا اشْتَرَى الثَّمَرَةَ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، فتَرَكَها حتى بَدا صَلاحُها مِن غيرِ شَرْطِ القَطْعِ ، فالبَيْعُ باطِلٌ ، وزَكاتُها على البائِعِ ، وإن شَرَط القَطْعَ بَطَل البَيْعُ أيضًا ، ويكونُ كما لو لم يَشْتَرِطِ القَطْعَ . وعنه ، أنَّه صَحِيحٌ ويَشْتَرِكان فى الزِّيادَةِ . فعلى هذا يكونُ على المُشْتَرِى زكاةُ حِصَّتِه منها إن بَلَغَتْ نِصابًا ، فإن لم يَكُنِ المُشْتَرِى مِن أهلِ[1] الزكاةِ ، فلا صَدَقَةَ فيها ، فإن عاد البائِعُ فاشْتَراها بعدَ بُدُوِّ الصَّلاحِ ، فلا زكاةَ فيها ، إلَّا أن يكونَ قَصَد ببَيْعِها الفِرارَ مِن الزكاةِ ، فلا تَسْقُطُ .

٩٠٤ – مسألة : (ويَجِبُ إخْراجُ زكاةِ الحَبِّ مُصَفًّى والثَّمَرِ[2] يابِسًا) لأنَّه أوانُ الكَمالِ ، وحالُ الادِّخارِ . والمُؤْنَةُ التى تَلْزَمُ الثَّمَرَةَ

الإنصاف فَحُشَ ، فقِيلَ : يُرَدُّ قولُه . وقيلَ : ضَمانًا كانتْ أو أمانةً ، يُرَدُّ فى الفاحِشِ فقط . وظاهِرُ كلامِهم ، لو ادَّعَى كَذِبَ الخارِصِ عَمْدًا ، لم يُقْبَلْ . وجزَم به فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ولو قال : ما حصَل فى يَدِى غيرُ كذا . قُبِلَ ، قولًا واحِدًا .

فائدة : لا تُسْمَعُ دَعْواهُ فى جائحَةٍ ظاهرةٍ تظْهَرُ عادَةً إلَّا ببَيِّنَةٍ ، ثم يُصَدَّقُ فى التَّلَفِ . جزَم به المَجْدُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : يُصَدَّقُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، وقدَّمه ابنُ تَميمٍ .

قوله : ويَجِبُ إخْراجُ زَكاةِ الحَبِّ مُصَفًّى ، والثَّمَرِ يابِسًا . هذا المذهبُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « والتمر » .

الشرح الكبير

[٢/١٦٠ و] إلى حينِ الإخْراجِ على رَبِّ المالِ ؛ لأنَّ الثَّمَرَةَ كالمَاشِيَةِ ، ومُؤْنَةُ الماشِيَةِ وحِفْظُها ورَعْيُها على رَبِّها إلى حينِ الإخْراجِ ، كذلك هذا . فإن أخَذَ السّاعِي الزكاةَ قبلَ التَّجْفِيفِ فقد أساء ويَرُدُّه إن كان رَطْبًا بحالِه ، وإن تَلِف رَدَّ مِثْلَه ، وإن جَفَّفَه وكان قَدْرَ الزكاةِ ، فقد اسْتَوْفَى[1] الواجِبَ ، وإن كان دُونَه أخَذَ الباقِيَ ، وإن كان زائِدًا رَدَّ الفَضْلَ . وإن كان المُخْرِجُ رَبَّ المالِ ، لم يُجْزِئْه ، ولَزِمَه إخْراجُ الفَرْضِ بعدَ التَّجْفِيفِ ؛ لأنَّه أخْرَجَ غيرَ الفَرْضِ ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو أخْرَجَ الصَّغِيرَةَ مِن الماشِيَةِ عن الكِبارِ .

الإنصاف

مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : وأطْلَقَ ابنُ تَميمٍ ، عن ابنِ بَطَّةَ ، له أنْ يُخْرِجَ رُطَبًا وعِنَبًا . قال : وسِياقُ كلامِه إنَّما هو فيما إذا اعْتَبَرْنا نِصَابَه كذلك . وقال فى « الرِّعَايَةِ » : وقيلَ : يُجْزِئُ رُطَبُه . وقيلَ : فيما لا يُثْمِرُ ولا يُزَبَّبُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ثم قال : وهذا وأمْثالُه لا عِبْرَةَ به ، وإنَّما يُؤْخَذُ منها بما انْفَرَدَ به بالتَّصْرِيحِ ، وكذا يُقَيِّدُ[2] فى مَوْضِعِ الإطْلاقِ ، ويُطْلِقُ فى مَوْضِعِ التَّقْيِيدِ[3] ، ويُسَوِّى بينَ شَيْئَيْن المَعْروفُ التَّفْرِقَةُ بينَهما وعَكْسُه . قال : فلهذا وأمْثالِه حصَلَ الخَوْفُ وعدَمُ الاعْتِمادِ . فعلى المذهبِ ، لو خالَفَ وأخْرَجَ سُنْبُلًا رطْبًا وعِنَبًا ، لم يُجْزِئْه ، ووقَع نَفْلًا . ولو كان الآخِذُ السَّاعِيَ ؛ فإنْ جَفَّفَه وجاءَ قَدْرَ الواجِبِ ، أجْزَأ ، وإلَّا أعْطَى إنْ زادَ ، أو أخَذ إنْ نقَص ، وإنْ كان بحالِه رَدَّه ، وإنْ تَلِفَ رَدَّ مِثْلَه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه

---

(١) فى الأصل : « استوى » .

(٢) فى الأصول : « يقدم » ، والمثبت من الفروع ٢/ ٤٢٣ .

(٣) فى الأصول : « التقديم » ، والمثبت من الفروع ٢/ ٤٢٣ .

المقنع

فَإِنِ احْتِيجَ إِلَى قَطْعِهِ قَبْلَ كَمَالِهِ لِضَعْفِ الْأَصْلِ وَنَحْوِهِ، أَوْ كَانَ رُطَبًا لَا يَجِيءُ مِنْهُ تَمْرٌ، أَوْ عِنَبًا لَا يَجِيءُ مِنْهُ زَبِيبٌ، أَخْرَجَ مِنْه عِنَبًا وَرُطَبًا .

الشرح الكبير

٩٠٥ – مسألة : (فإنِ احْتِيجَ إلى قَطْعِ الثَّمَرَةِ قبلَ كَمالِها) وبعدَ بُدُوِّ الصَّلاحِ ، للخَوْفِ مِن العَطَشِ ، أو (لضَعْفِ الأَصْلِ) جاز قَطْعُها ؛ لأنَّ حَقَّ الفُقَراءِ إنَّما يَجِبُ على طَرِيقِ المُواساةِ ، فلا يُكَلَّفُ الإنسانُ ما يُهْلِكُ أصْلَ مالِه . ولأنَّ حِفْظَ الأصْلِ أحَظُّ للفُقَراءِ مِن حِفْظِ الثَّمَرَةِ ؛ لأنَّ حَقَّهم يَتَكَرَّرُ بحِفْظِها فى كلِّ سَنَةٍ ، فهم شُرَكاءُ رَبِّ النَّخْلِ . ثم إن كان يَكْفِى تَخْفِيفُ الثَّمَرَةِ دُونَ قَطْعِ جَمِيعِها ، خَفَّفَها ، وإن لم يَكْفِ إلَّا قَطْعُ الجَمِيعِ ، جاز . وكذلك إن قَطَع بَعْضَ الثَّمَرَةِ لتَحْسِينِ الباقِى ، وكذلك (إن كان عِنَبًا لا يَجِيءُ منه زَبِيبٌ) كالخَمْرِىِّ (أو رُطَبًا لا يَجِيءُ منه تَمْرٌ) كالبَرْنِىِّ ، والهِلْباثِ ، فإنَّه يُخْرِجُ (منه عِنَبًا ورُطَبًا) للحاجَةِ ،

الإنصاف

الأصحابُ . قالَه المَجْدُ . وقال : وعندِى لا يَضْمَنُه ، إنْ أخَذه منه باخْتِيَارِه ولم يتَعَدَّ . واخْتارَه ابنُ تَميمٍ أيضًا ، وقدَّم ، يَضْمَنُه بقِيمَتِه . قال : وفيه وَجْهٌ بمِثْلِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : فإنِ احْتِيج إلى قَطْعِه قبلَ كَمالِه ؛ لضَعْفِ الأَصْلِ ونحوِه – كخَوْفِ العَطَشِ ، أو لتَحْسِينِ بقِيَّتِه – أو كان رُطَبًا لا يَجِيءُ منه تَمْرٌ ، أو عِنَبًا لا يَجِيءُ منه زَبِيبٌ – زادَ فى « الكافِى » : أو يَجِيءُ منه زَبِيبٌ رَدِيءٌ . انتهى . قلتُ : وعلى قِيَاسِه إذا جاءَ منه تَمْرٌ رَدِيءٌ – أخْرَجَ منه رُطَبًا وعِنَبًا . يعْنِى ، جازَ قَطْعُه ، وإخْراجُ زَكاتِه منه . قال فى « المُغْنِى »[1] ، و « الشَّرْحِ » : وإنْ كان يكْفِى التَّخْفِيفُ ،

---

(١) انظر : المغنى ٤/ ١٨٠ .

الشرح الكبير

ولأنَّ الزكاةَ مُواسَاةٌ ، فلم تَجِبْ عليه مِن غيرِ ما عندَه كرَدِيءِ الجِنْسِ .

الإنصاف

لم يَجُزْ قَطْعُ الكُلِّ . قال فى « الفُروعِ » : وفى كلامِ بعضِهم إطْلاقٌ . فقدَّم المُصَنِّفُ هنا جَوازَ إخْراجِ الرُّطَبِ والعِنَبِ ، والحَالَةُ هذه ، فله أنْ يُخْرِجَ مِن هذا رُطَبًا وعِنَبًا مُشاعًا ، أو مَقْسُومًا بعدَ الجِدَادِ ، أو قبلَه بالخَرْصِ ، فيُخَيَّرُ السَّاعِى بينَ قَسْمِه مع ربِّ المالِ قبلَ الجِدَادِ بالخَرْصِ ، ويأْخُذُ نَصِيبَهم شَجَراتٍ مُفْرَدَةً ، وبعدَ الجِدَادِ بالكَيْلِ . وهذا الذى قدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، اخْتارَه القاضى وجماعةٌ مِنَ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وصحَّحه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدَانَ وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . فأوَّلُ كلامِ القاضى الذى ذكَرَه المُصَنِّفُ ، وهو تَخْيِيرُ السَّاعِى ، مُوافِقٌ لِمَا قدَّمه المُصَنِّفُ ، وباقِى كلامِه مُخالِفٌ [١/٢١٠ ظ] للنَّصِّ ، والمَنْصُوصُ ، أنَّه لا يُخْرِجُ إلَّا يابِسًا. اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلَافِ ». وجزَم به فى « الإفَاداتِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قلتُ : هذا المذهبُ ؛ لأنَّه المَنْصُوصُ . واخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وعنه ، يجوزُ إخْراجُ القِيمَةِ هنا ، وإنْ مَنَعْنا مِن إخْراجِها فى غيرِ هذا المَوْضِعِ .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، وُجوبَ الزَّكاةِ فى ذلك مُطْلَقًا . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، والأئِمَّةُ الأرْبعَةُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، يُعْتَبَرُ بنَفْسِه ؛ لأنَّه مِنَ الخُضَرِ ، وهو قَوْلُ محمدِ بنِ الْحَسَنِ ، واحْتِمالٌ فيما لا يتمرُ ولا يَصِيرُ زَبِيبًا . وهو رِوايَةٌ عن مالِكٍ . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا تجِبُ فيه الزَّكاةُ حتى يَبْلُغَ حدًّا يكونُ منه خَمْسَةُ أوْسُقٍ تَمْرًا أو زَبِيبًا . على الصَّحيحِ كغيرِه . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وجزَم به

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا أصحُّ . وقيلَ : يُعْتَبَرُ نِصابُه رُطَبًا وعِنَبًا . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه غيرُ واحدٍ ؛ لأنَّه نِهايَتُه ، بخِلافِ غيرِه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وهما وَجْهانِ عندَ الأكْثَرِ ، ورِوايَتانِ فى « المُسْتَوْعِبِ » . فعلى ما اخْتارَه القاضى ، وجماعةٌ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، لو أتْلَفَ ربُّ المالِ نَصِيبَ الفُقَراءِ ، ضَمِنَ القِيمَةَ كالأجْنَبِىِّ . ذكَرَه القاضى . وجزَم به فى « الكافِى » . وعلى المَنْصُوصِ ، يجِبُ فى ذِمَّتِه تَمْرًا أو زَبِيبًا . ولو أتْلَفَ ربُّ المالِ جميعَ الثَّمَرَةِ ، فعليه قِيمَةُ الواجِبِ ، على قَوْلِ القاضى ومَن تابَعَه ، كما لو أتْلَفَها أجْنَبِىٌّ . وعلى المَنْصُوصِ ، يَضْمَنُ الواجِبَ فى ذِمَّتِه تَمْرًا أو زَبِيبًا ، كغيرِهما إذا أتْلَفَه ، فلو لم يَجِدِ التَّمْرَ أو الزَّبِيبَ فى المَسْأَلَتَيْنِ ، بَقِىَ الواجِبُ فى ذِمَّتِه يُخْرِجُه إذا قَدَرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : يُخْرِجُ قِيمَتَه فى الحالِ . وهما رِوايَتانِ فى « الإرْشادِ » ، ووَجْهانِ فى غيرِه . وهما مَبْنِيَّانِ على جَوازِ إخْراجِ القِيمَةِ عندَ إعْوازِ الفَرْضِ ، كما تقدَّم فى كَلامِ المُصَنِّفِ . وذكَر هذا البِناءَ المَجْدُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما ، وهى طرِيقَةٌ ثانِيَةٌ فى « الفُروعِ » وغيرِه . الثَّانيةُ ، لو أخْرَجَ قِيمَةَ الواجِبِ هنا ، ومَنَعْنا مِن إخْراجِ القِيمَةِ ، لم يَجُزْ ذلك فى إحْدَى الرِّوايتَيْن كغيرِه . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يجوزُ ، دَفْعًا لمَشَقَّةِ إخْراجِه رُطَبًا بعَيْنِه ، فإنَّه عندَ أخْذِه قد لا يَحْضُرُه السَّاعِى والفَقيرُ، ويَخْشَى فَسادَه بالتَّأْخِيرِ، ولذلك أجَزْنا للسَّاعِى بَيْعَه، وللمُخْرِجِ شِراءَه مِن غيرِ كَراهَةٍ . قالَه المَجْدُ . وأطْلَقَهما هو وصاحِبُ « الفُروعِ » . الثَّالثةُ ، لا يجوزُ قطْعُ ذلك إلَّا بإذْنِ السَّاعِى إنْ كان ، وإلَّا جازَ . الرَّابعةُ ، لو قطَعَه قبلَ الوُجوبِ لأكْلِه حِصْرِمًا، أو خِلالًا، أو لبَيْعِه، أو تَخْفِيفِه عَنِ النَّخْلِ، أو

المقنع

وَقَالَ الْقَاضِى : يُخَيَّرُ السَّاعِى بَيْنَ قَسْمِهِ مَعَ رَبِّ الْمَالِ قَبْلَ الْجُذَاذِ وَبَعْدَهُ ، وَبَيْنَ بَيْعِهِ مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ . وَالْمَنْصُوصُ أَنَّهُ لَا يُخْرِجُ إِلَّا يَابِسًا ، وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ شِرَاءُ زَكَاتِهِ .

الشرح الكبير

(وقال القاضى : يُخَيَّرُ السّاعِى) إذا أراد ذلك رَبُّ المالِ ، بينَ أن يُقاسِمَ رَبَّ المالِ (قبلَ الجِدَادِ) بالخَرْصِ ، ويَأْخُذَ نَصِيبَهم نَخَلاتٍ مُنْفَرِدَةً ، يَأْخُذُ ثَمَرَتَها ، وبينَ أن يَجُدَّها ، ويُقاسِمَه إيَّاها بالكَيْلِ ، (1)ويَقْسِمَ الثَّمَرَةَ(1) فى الفُقَراءِ (وبينَ بَيْعِها) مِن رَبِّ المالِ (ومِن غيرِه) قبلَ الجَدادِ وبعدَه ، ويَقْسِمَ ثَمَنَها (والمَنْصُوصُ أنَّه لا يُخْرِجُ إلَّا يابِسًا ، وأنَّه لا يجوزُ) له (شِراءُ زَكاتِه) اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّ اليابِسَ حالُ الكَمالِ فى تلك الحالِ . والدَّلِيلُ على أنَّه لا يَجُوزُ له شِراءُ زَكاتِه حَدِيثُ عُمَرَ حينَ

الإنصاف

لتَحْسِينِ الباقِى، أو لمَصْلَحَةٍ ما، لم تَجِبِ الزَّكاةُ، وإنْ قَصَدَ به الفِرارَ، وجَبَتِ الزَّكاةُ.

تنبيه : قولُه فى تَتِمَّةِ كلامِ القاضى : يُخَيَّرُ السَّاعِى بينَ بَيْعِه منه أو مِن غيرِه . والمنصوصُ أنَّه لا يَجُوزُ له شِراءُ زكاتِه . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، لا يجوزُ للإنْسانِ شِراءُ زَكاتِه مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : هو أشْهَرُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : صرَّح جماعةٌ مِن أصحابِنا ، وأهْلُ الظَّاهِرِ أنَّ البَيْعَ باطِلٌ . احْتَجَّ الإمامُ أحمدُ بقوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلام : « لا تَشْتَرِه ولا تَعُدْ فى صَدَقَتِك » . وعلَّلُوه بأنَّه وَسِيلَةٌ إلى اسْتِرْجاعِ شىءٍ منها ؛ لأنَّه يُسامِحُه رَغْبَةً أو رَهْبَةً. وعنه ، يُكْرَهُ شِراؤُها. اخْتارَه القاضى وغيرُه.

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اسْتَأْذَنَ النبىَّ ﷺ فى شِراءِ الفَرَسِ الذى حَمَل عليه فقال : « لَا تَشْتَرِهِ وَلَا تَعُدْ فِى صَدَقَتِكَ وَإِنْ بَاعَكَهُ بدِرْهَمٍ »[1] . فإن قِيلَ : فهَلَّا قُلْتُمْ : لا زكاةَ فى العِنَبِ والرُّطَبِ الذى لا يَجِىءُ منه زَبيبٌ ، [2]ولا تَمْرٌ[2] ؛ لكَوْنِه

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الوَجيزِ » : ولا يَشْتَرِيها لغيرِ ضَرْورَةٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » فى هذا البابِ . وعنه ، يُباحُ شِراؤُها كما لو وَرِثَها . نصَّ عليه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الحاوِيَيْن » .

فوائد ؛ منها ، لو رجَعَتِ الزَّكاةُ إلى الدَّافِعِ بإرْثٍ ، أُبيحَتْ له عندَ الأئمَّةِ الأرْبَعَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وعلَّلَه جماعةٌ بأنَّه بغيرِ فِعْلِه . قال : فيُؤْخَذُ منه أنَّ كلَّ شىءٍ حصَل بفِعْلِه، كالبَيْعِ، ونُصوصُ أحمدَ إنَّما هى فى الشِّراءِ. وصرَّح فى رِوايَةِ علىِّ بنِ سَعِيدٍ ، أنَّ الهِبَةَ كالمِيراثِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، ما أرادَ أنْ يَشْتَرِيَه فلا ، إذا كان

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يشترى صدقته ... ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب لا يحل لأحد أن يرجع فى هبته وصدقته ، وباب إذا حمل رجل على فرس فهو كالعمرى والصدقة ، من كتاب الهبة ، وفى : باب وقف الدواب والكراع والعروض والصامت ، من كتاب الوصايا ، وفى . باب الجعائل والحملان فى السبيل ، وباب إذا حمل على فرس فرآها تباع ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٢ / ١٥٧ ، ٣ / ٢١٥ ، ٢١٨ ، ٤ / ١٥ ، ٦٤ ، ٧١ . ومسلم ، فى : باب كراهية شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ٣ / ١٢٣٩ ، ١٢٤٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يبتاع صدقته ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٦٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية العود فى الصدقة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٧٤ . والنسائى ، فى : باب شراء الصدقة ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب الرجوع فى الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ٢ / ٧٩٩ . والإمام مالك ، فى : باب اشتراء الصدقة والعود فيها ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١ / ٢٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥ ، ٣٧ ، ٤٠ ، ٥٤ ، ٢ / ٧ ، ٣٤ ، ٥٥ ، ١٠٣ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

لا يُدَّخَرُ ، فهو كالخَضْراواتِ . قُلْنا : بل يُدَّخَرُ فى الجُمْلَةِ ، وإنَّما لم يُدَّخَرْ هٰهُنا ؛ لأنَّ أخْذَه رُطَبًا أنْفَعُ ، فلم تَسْقُطْ منه الزكاةُ بذلك . ولا تَجِبُ فيه الزكاةُ حتى يَبْلُغَ حَدًّا يكونُ منه خَمْسَةُ أوْسُقٍ تَمْرًا أو زَبِيبًا ، إلَّا على الرِّوايَةِ الأُخْرَى . فإن أتْلَفَ رَبُّ المالِ هذه الثَّمَرَةَ ، فقال القاضى : عليه قِيمَتُها ، كما لو أتْلَفَها غيرُه . وعلى قولِ أبى بكرٍ : يَجِبُ عليه العُشْرُ تَمْرًا أو زَبِيبًا ، كما فى غيرِ هذه الثَّمَرَةِ . قال : فإن لم يَجِدِ التَّمْرَ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تُؤْخَذُ منه قِيمَتُه . والثّانِى ، يَبْقَى فى ذِمَّتِه إلى أن يَجِدَه ، فيَأْتِىَ به .

الإنصاف

شىءٌ جَعَلَه للهِ ، فلا يَرْجِعُ فيه . واحْتَجَّ المَجْدُ للقولِ بصِحَّةِ الشِّراءِ ، بأنَّه يَصِحُّ أنْ يأْخُذَها مِن دَيْنِه ، ويأْخُذَها بهِبَةٍ وَوَصِيَّةٍ ، فبِعِوَضٍ[1] أوْلَى . ومنها ، قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه سواءٌ اشْتَراها ممَّن أخذَها [٢١١/١و] منه ، أو مِن غيرِه . قال : وهو ظاهِرُ الخَبَرِ . ونقَله أبو داوُدَ فى فَرَسٍ حَمِيلٍ[2] . وهو الذى قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ فإنَّه قال : ويُكْرَهُ شِراءُ زَكاتِه، وصَدَقَتِه . وقيلَ : ممَّن أخذَها منه . انتهى . قلتُ : وظاهِرُ مَن علَّلَ بأنَّه يُسامِحُه ، أنَّه مَخْصُوصٌ بمَن أخَذَها . وقال فى « الفُروعِ » أيضًا : وكذا ظاهِرُ كلامِهم ، أنَّ النَّهْىَ يَخْتَصُّ بعَيْنِ الزَّكاةِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، وما أرادَ أنْ يَشْتَرِيَه به ، أو شيئًا مِن نِتاجِه فلا[3] . ومنها ، الصَّدَقَةُ كالزَّكاةِ فيما تقدَّم مِنَ الأحْكامِ ، لا أعلمُ فيه خِلافًا .

---

(١) فى ا : « فيعوض منها » .

(٢) فى ا : « حميد » .

(٣) سقط من : ا .

المقنع

وَيَنْبَغِى أَنْ يَبْعَثَ الْإِمَامُ سَاعِيًا إِذَا بَدَا صَلَاحُ الثَّمَرِ ، فَيَخْرُصَهُ عَلَيْهِمْ ؛ لِيَتَصَرَّفُوا فِيهِ .

الشرح الكبير

٩٠٦ – مسألة : (وَيَنْبَغِى أن يَبْعَثَ الإمامُ ساعِيًا إذا بَدا الصَّلاحُ فى الثَّمَرِ ، فيَخْرُصَه عليهم ؛ ليَتَصَرَّفُوا فيه) فيَعْرِفَ بذلك قدْرَ الزكاةِ ، ويُعَرِّفَ المالكَ ذلك . وممَّن كان يَرَى الخَرْصَ ؛ عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ ، وسَهْلُ بنُ أبى حَثْمَةَ[1] ، ومَرْوانُ[2] ، والقاسمُ بنُ محمدٍ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأكْثَرُ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ الخَرْصَ بِدْعَةٌ . وقال أهلُ الرَّأْىِ : الخَرْصُ ظَنٌّ وتَخْمِينٌ ، لا يَلْزَمُ به حُكْمٌ ، وإنَّما كان تَخْوِيفًا للأكَرَةِ[3] مِن الخِيانَةِ . ولَنا ، ما رَوَى عَتَّابُ بنُ أَسِيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَبْعَثُ على النّاسِ من يَخْرُصُ عليهم كُرُومَهم وثِمارَهُم . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه ، والتِّرْمِذىُّ[4] .

الإنصاف

قوله : وَيَنْبَغِى أَنْ يَبْعَثَ الإمامُ ساعِيًا إذا بَدَا صَلاحُ الثَّمَرِ ، فَيَخْرُصَه عليهم ؛ لِيَتَصَرَّفوا فيه . بَعْثُ الإمامِ ساعِيًا للخَرْصِ مُسْتَحَبٌّ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وذكَر أبو المَعالى ابنُ مُنَجَّى ، أنَّ نَخْلَ البَصْرَةِ لا

---

(١) سهل بن أبى حثمة بن عبد الله الأنصارى الأوسى ، ولد سنة ثلاث من الهجرة وتوفى النبى ﷺ وله ثمان سنين ، وحفظ عن النبى ﷺ ، وتوفى فى أيام معاوية . أسد الغابة ٢/٤٦٨ .

(٢) مروان بن الحكم بن أبى العاص الأموى ، ولد على عهد رسول الله ﷺ ، ولم يره ، وكان واليا فى أيام معاوية ومن بعده من الأمويين ، واغتيل بعد ذلك . أسد الغابة ٥ / ١٤٥ .

(٣) الأكرة : الحُرّاث .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى خرص العنب ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٧١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الخرص ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٤٢ ، ١٤٣ . وابن ماجه ، فى : باب خرص النخل والعنب ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٨٢ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب شراء الصدقة ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٨٢ .

الشرح الكبير

وفى لَفْظٍ ، قال : أمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ أن يُخْرَصَ [٢/١٦٠ ظ] العِنَبُ كما يُخْرَصُ النَّخْلُ وتُؤْخَذَ زَكاتُه زَبِيبًا ، كما تُؤْخَذُ زكاةُ النَّخْلِ تَمْرًا . وقالت عائشةُ ، وهى تَذْكُرُ شأْنَ خَيْبَرَ : كان النبىُّ ﷺ يَبْعَثُ عبدَ اللهِ بنَ رَواحَةَ إلى يَهُودَ ، فيَخْرُصُ عليهم النَّخْلَ حينَ يَطِيبُ قبلَ أن يُؤْكَلَ منه . رَواه أبو داودَ[1] . وقَوْلُهم : هو ظنٌّ . قُلنا : بل هو اجْتِهادٌ فى مَعْرِفَةِ قَدْرِ التَّمرِ بالخَرْصِ ، الذى هو نَوْعٌ مِن المَقادِيرِ ، فهو كتَقْوِيمِ المُتْلَفاتِ . ووَقْتُ الخَرْصِ حينَ يَبْدُو الصَّلاحُ ؛ لحديثِ عائشةَ ، ولأنَّ فائِدَةَ الخَرْصِ مَعْرِفَةُ قَدْرِ الزكاةِ ، وإطْلاقُ أرْبابِ الثِّمارِ فى التَّصَرُّفِ فيها ، وإنَّما تَدْعُو الحاجَةُ إلى ذلك حينَ يَبْدُو الصَّلاحُ .

الإنصاف

يُخْرَصُ . وقال : أجْمَعَ عليه الصَّحابَةُ ، وفُقهاءُ الأمْصارِ . وعلَّلَ ذلك بالمَشَقَّةِ وغيرِها . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيه : قوله : يَنْبَغِى . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يُخْرَصُ غيرُ النَّخْلِ والكَرْمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجُمْهورُ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : يُخْرَصُ غيرُ الزَّيْتُونِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ولا فَرْقَ . الثَّانيةُ ، يُعْتَبَرُ كوْنُ الخارِصِ مُسْلِمًا أمِينًا خَبِيرًا . بلا نِزاعٍ . ويُعْتَبَرُ أنْ يكونَ غيرَ مُتَّهَمٍ . ولم يذْكُرْه جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الحاوِى » . وقيل : عَدْلٌ . ولا يُعْتَبَرُ كوْنُه حُرًّا . على

---

(١) فى : باب متى يخرص التمر ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب فى الخرص ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ١ / ٣٧٢ ، ٢ / ٢٣٦ .

كما أخرجه الدارقطنى ، فى : باب فى قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٦٣ .

المقنع فَإِنْ كَانَ أَنْوَاعًا ، خَرَصَ كُلَّ نَوْعٍ وَحْدَهُ .

الشرح الكبير **فصل** : ويُجْزِئُ خارِصٌ واحِدٌ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كان يَبْعَثُ ابنَ رَواحَةَ يَخْرُصُ ، ولم يُذْكَرْ معه غيرُه ، ولأنَّ الخارِصَ يَفْعَلُ ما يُؤَدِّيه إليه اجْتِهادُه ، فهو كالحاكِمِ[1] والقائِفِ ، ويُعْتَبَرُ فيه أن يكونَ أمِينًا كالحاكِمِ[1] .

٩٠٧- مسألة : (فإن كان أنْواعًا ، خَرَص كلَّ نَوْعٍ وَحْدَه) لأنَّ الأنْواعَ تَخْتَلِفُ ؛ فمنها ما يَكْثُرُ رُطَبُه ويَقِلُّ تَمْرُه[2] ، ومنها بالعَكْسِ ،

الإنصاف الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : يُشْتَرَطُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : حُرٌّ فى الأَشْهَرِ . وجزَم به فى « الفائقِ » . الثَّالثةُ ، يَكْفِى خارِصٌ واحِدٌ . بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ ، ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » تَخْرِيجًا بأنَّه لا يَكْفِى إلَّا اثْنان ، كالقَائِفِ عندَ مَن يقولُ به . الرَّابعةُ ، أُجْرَةُ الخَرْصِ على ربِّ النَّخْلِ والكَرْمِ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فيه ما يأْتِى فى حَصَادٍ . الخامِسَةُ ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ الحَصَادَ والجِدَادَ لَيْلًا . السَّادِسَةُ ، يَلْزَمُ خَرْصُ كلِّ نَوْعٍ وحدَه ؛ لاخْتِلافِ الأنْواعِ وَقْتَ الجَفافِ ، ثم يُعَرِّفُ المالِكُ قَدْرَ الزَّكاةِ ، ويُخَيَّرُ بينَ أنْ يَتَصَرَّفَ بما شاءَ ، ويَضْمَنَ قَدْرَهَا ، وبينَ حِفْظِها إلى وَقْتِ الجَفافِ ، فإنْ لم يَضْمَنِ الزَّكاةَ وتصرَّفَ ، صحَّ تَصَرُّفُه . قال فى « الرِّعايَةِ »: وكُرِهَ . وقيل : يُباحُ . وحكَى ابنُ تَميمٍ عنِ القاضى ، أنَّه لا يُباحُ التَّصَرُّفُ ، كتَصَرُّفِه قبلَ الخَرْصِ . وأنَّه قال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : له ذلك كما لو ضَمِنَهَا . وعليهما ، يصِحُّ تَصَرُّفُه . وإنْ أتْلَفَهَا المالِكُ بعدَ الخَرْصِ ، أو تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ، ضَمِنَ زَكاتَها بخَرْصِها تَمْرًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه يَلْزَمُه

---

(١) فى م : « كالحكم » .

(٢) فى م : « ثمره » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ نَوْعًا وَاحِدًا ، فَلَهُ خَرْصُ كُلِّ شَجَرَةٍ وَحْدَهَا ، وَلَهُ خَرْصُ الْجَمِيعِ دَفْعَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

وهكذا العِنَبُ ، ولأنَّه يَحْتاجُ إلى مَعْرِفَةِ قَدْرِ كلِّ نَوْعٍ حتى يُخْرِجَ عُشْرَه .

٩٠٨ – مسألة : (وإن كان نَوْعًا وَاحِدًا ، فله خَرْصُ كُلِّ شَجَرَةٍ وَحْدَها) فيُطِيفُ بها (وله خَرْصُ الجَمِيعِ دَفْعَةً واحِدَةً) دَفْعًا للمَشَقَّةِ ، ويَنْظُرُ كم يَجِيءُ منه تَمْرًا أو زَبِيبًا ، ثم يُعَرِّفُ المالِكَ قَدْرَ الزكاةِ ، ويُخَيِّرُه بينَ أن يَضْمَنَ قَدْرَ الزكاةِ ، ويَتَصَرَّفَ فيها بما شاء مِن أكْلٍ أو غيرِه ، وبينَ حِفْظِها إلى وَقْتِ الجِدَادِ والجَفافِ ، فإن حَفِظَها وجَفَّفَها فعليه زكاةُ المَوْجُودِ لا غيرُ ، سَواءٌ اخْتارَ الضَّمانَ أو الحِفْظَ ، وسَواءٌ كانت أكْثَرَ ممّا خَرَصَه الخارِصُ أو أقَلَّ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال مالكٌ : يَلْزَمُه ما قال الخارِصُ ، زاد أو نَقَص ، إذا كانتِ الزكاةُ مُتَقارِبَةً . وعن أحمدَ نَحْوُ ذلك ، فإنَّه قال : إذا خَرَص الخارِصُ ، فإذا فيه فَضْلٌ كَثِيرٌ ، مثلُ

الإنصاف

تَجْفِيفُ هذا الرُّطَبِ بخِلافِ الأجْنَبِيِّ . وعنه ، رُطَبًا كالأجْنَبِيِّ ، فإنَّه يَضْمَنُهُ بمِثْلِه رُطَبًا يَوْمَ التَّلَفِ . وقيل : بقِيمَتِه رُطَبًا . قال فى « الفُروعِ » : قدَّمه غيرُ واحدٍ . وتقدَّم قريبًا ، إذا أتْلَفَ ربُّ المالِ نَصِيبَ الفُقَراءِ أو جميعَ المالِ ، فيما إذا كان لا يَجِيءُ منه تَمْرٌ ولا زَبِيبٌ ، أو تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ . السَّابِعَةُ ، لو حَفِظَهَا إلى وَقْتِ الإخْراجِ ، زَكَّى المَوْجودَ فقط ، سواءٌ وافَقَ قَوْلَ الخارِصِ أولا ، وسواءٌ اخْتارَ حِفْظَهَا ضَمانًا بأنْ يَتَصَرَّفَ ، أو أمانَةً ؛ لأنَّها أمانَةٌ كالوَدِيعَةِ ، وإنَّما يعْمَلُ بالاجْتِهادِ مع عدَمِ تَبَيُّنِ الخَطَأ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ الإصابَةُ . وعنه ، يَلْزَمُه ما قالَ الخارِصُ ، مع تَفاوُتِ قَدْرٍ يَسِيرٍ يُخْطِئُ فى مِثْلِه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : لا يغْرَمُ ما لم يُفَرِّطْ ولو خُرِصَتْ . وعنه ، بلَى . انتهى .

الشرح الكبير

الضِّعْفِ ، تَصَدَّقَ بالفَضْلِ ؛ لأنَّه يَخْرُصُ بالسَّوِيَّةِ ؛ لأنَّ الحُكْمَ انْتَقَلَ إلى ما قال السّاعِى ، بدَلِيلِ وُجُوبِ ما قال عندَ تَلَفِ المالِ . ولَنا ، أنَّ الزكاةَ أمانَةٌ ، فلا تَصِيرُ مَضْمُونَةً بالشَّرْطِ ، كالوَدِيعَةِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الحُكْمَ انْتَقَلَ إلى ما قال السّاعِى ، وإنَّما يُعْمَلُ بقَوْلِه إذا تَصَرَّفَ فى الثَّمَرَةِ ولم يَعْلَمْ قَدْرَها ؛ لأنَّ الظّاهِرَ إصابَتُه . قال أحمدُ : إذا تَجافَى السُّلْطانُ عن شىءٍ مِن العُشْرِ ، يُخْرِجُه فيُؤَدِّيه . وقال : إذا حَطَّ مِن الخَرْصِ عن الأرْضِ ، يَتَصَدَّقُ بقَدْرِ ما نَقَصُوه مِن الخَرْصِ ، وإن أخَذَ منهم أكْثَرَ مِن الواجِبِ عليهم ، فقال أحمدُ : يُحْتَسَبُ لهم مِن الزكاةِ لسَنَةٍ أُخْرَى . ونَقَل عنه أبو داودَ : لا يُحْتَسَبُ بالزِّيادَةِ ؛ لأنَّ هذا غَصْبٌ . اخْتارَه أبو بكرٍ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ الجَمْعُ بينَ الرِّوايَتَيْن ، فيُحْتَسَبُ إذا نَوَى صاحِبُه به التَّعْجِيلَ ، ولا يُحْتَسَبُ إذا لم يَنْوِ .

فصل : وإذا ادَّعَى رَبُّ المالِ غَلَطَ الخارِصِ ، وكان ما ادَّعاه مُحْتَمِلًا ، قُبِل قَوْلُه بغيرِ يَمِينٍ ، وإن لم يَكُنْ مُحْتَمِلًا ، مثلَ أنِ ادَّعَى غَلَطَ النِّصْفِ ونَحْوِه ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه لا يَحْتَمِلُه ، فيُعْلَمُ كَذِبُه . وإن قال : لم يَحْصُلْ فى يَدِى إلَّا كذا . قُبِل قولُه ؛ لأنَّه قد يَتْلَفُ بَعْضُه بآفَةٍ لا نَعْلَمُها[2] .

فصل : فإن أتْلَفَ رَبُّ المالِ الثَّمَرَةَ ، أو تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه بعدَ خَرْصِها ، فعليه ضَمانُ نَصِيبِ الفُقَرَاءِ بالخَرْصِ ، وإن أتْلَفَها أجْنَبِىٌّ ، فعليه قِيمَةُ ما

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٤/١٧٧ .

(٢) فى الأصل : « يعلمها » .

المقنع

وَيجِبُ أَنْ يَتْرُكَ فِى الْخَرْصِ لِرَبِّ الْمَالِ الثُّلُثَ أَوِ الرُّبْعَ ،.....

الشرح الكبير

أتْلَفَ . والفَرْقُ بينهما أنَّ رَبَّ المالِ وَجَب عليه تَجْفِيفُ هذا الرُّطَبِ بخِلافِ الأجْنَبِىِّ ، ولهذا قُلنا فى مَن أتْلَفَ أُضْحِيَتَه[1] المُعَيَّنَةَ : فعليه أُضْحِيَةٌ مَكانَها . وإن أتْلَفَها أجْنَبِىٌّ فعليه قِيمَتُها . وإن تَلِفَتْ بجائِحَةٍ مِن [٢/١٦١ و] السَّماءِ ، سَقَطَ عنهم الخَرْصُ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّها تَلِفَتْ قبلَ اسْتِقْرارِ زَكاتِها ، وإنِ ادَّعَى تَلَفَها ، قُبِلَ قولُه بغيرِ يَمِينٍ ، وقد ذَكَرْناه .

٩٠٩ – مسألة : (ويَجِبُ أن يَتْرُكَ فى الخَرْصِ لرَبِّ المالِ الثُّلُثَ أو الرُّبْعَ) تَوْسِعَةً على رَبِّ المالِ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى الأكْلِ هو وأضْيافُه ، ويُطْعِمُ جِيرانَه وأهْلَه ، ويَأْكُلُ منها المارَّةُ ، ويكونُ فى الثَّمَرَةِ السّاقِطَةُ ، ويَنْتابُها الطَّيْرُ ، فلو اسْتَوْفَى الكُلَّ منهم أضَرَّ بهم . وبهذا قال إسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . والمَرْجِعُ فى تَقْدِيرِ المَتْرُوكِ إلى اجْتِهادِ السّاعِى ، فإن رَأى الأكَلَةَ كَثِيرًا تَرَكَ الثُّلُثَ ، وإلَّا تَرَكَ الرُّبْعَ ؛ لِما رَوَى سَهْلُ بنُ أبى حَثْمَةَ ، أنَّ رسولَ

الإنصاف

قوله : ويَجِبُ أنْ يَتْرُكَ فى الخَرْصِ لِرَبِّ المَالِ الثُّلُثَ أو الرُّبْعَ . بحَسَبِ اجْتِهادِ السَّاعِى ، بحَسَبِ المَصْلَحَةِ ، فيَجِبُ على السَّاعِى فِعْلُ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكْثَرُ الأصحابِ . وقال القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » : الثُّلُثُ كثِيرٌ ، لا يَتْرُكُه . وقال الآمِدِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ : يَتْرُكُ قَدْرَ أكْلِهم وهَدِيَّتِهم بالمَعْروفِ ، بلا تَحْدِيدٍ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أصحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : هو أصحُّ . انتهى . وقال ابنُ حامِدٍ : إنَّما يُتْرَكُ فى الخَرْصِ إذا زادَتِ الثَّمَرَةُ على النِّصابِ ، فلو كانتْ نِصابًا فقط ، لم يُتْرَكْ شىءٌ .

---

(١) فى م : « ضحيته » .

الشرح الكبير

اللهِ ﷺ كان يقولُ : « إذَا خَرَصْتُمْ فَخُذُوا وَدَعُوا الثُّلُثَ ، فَإِنْ لَمْ تَدَعُوا الثُّلُثَ فَدَعُوا الرُّبعَ » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِيُّ ، والتِّرْمِذيُّ[1] . وروَى أبو عُبَيْدٍ[2] ، بإسْنادِهِ ، عن مَكْحُولٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا بَعَث الخُرّاصَ قال : « خَفِّفُوا على النَّاسِ ، فَإِنَّ فِي الْمَالِ الْعَرِيَّةَ والْوَاطِئَةَ وَالْأَكَلَةَ » . قال أبو عُبَيْدٍ : الواطِئَةُ ؛ السّابِلَةُ ، سُمُّوا بذلك لوَطْئِهم بلادَ الثِّمارِ مُجْتازِين . والأَكَلَةُ : أرْبابُ الثِّمارِ وأهْلُوهم ، ومَن لَصِق بهم . ومنه حديثُ سَهْلٍ في مالِ سعدِ بنِ أبي سَعْدٍ ، حينَ قال : لولا أنِّي وَجَدْتُ فيه أرْبَعِين عَرِيشًا لخَرَصْتُه تِسْعَمائةِ[3] وَسَقٍ ، فكانت تلك العُرُشُ لهولاء الأَكَلَةِ[4] . والعَرِيَّةُ ؛ النَّخْلَةُ أو النَّخَلاتُ يَهَبُ إنْسانًا ثَمَرَتَها . فجاء عن

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما، هذا القَدْرُ المَتْروكُ للأَكْلِ لا يكْمُلُ به النِّصابُ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه في « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . واخْتارَ المَجْدُ ، أنَّه يُحْتَسَبُ به مِنَ النِّصابِ ، فيَكْمُلُ به ، ثم يأْخُذُ زكاةَ الباقِي سِوَاه . الثَّاني ، لو لم يأْكُلْ ربُّ المالِ المَتْروكَ له بلا خَرْصٍ ، أخَذَ زَكاتَه . على الصَّحيحِ [١/٢١١ ظ] . جزَم به المَجْدُ في « شَرْحِه » ، وابنُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، في : باب في الخرص ، من كتاب الزكاة . سنن أبي داود ١/٣٧٢ . والترمذي ، في : باب ما جاء في الخرص ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذي ٣/١٤٠ ، ١٤١ . والنسائي ، في : باب كم يترك الخارص ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٣٢ . كما أخرجه الدارمي ، في : باب في الخرص ، من كتاب البيوع . سنن الدارمي ٢/٢٧٢ ، والإمام أحمد ، في : المسند ٣/٤٤٨ ، ٤/٢ ، ٣ .

(٢) في : الأموال ٤٨٧ .

كما أخرجه ابن أبي شيبة ، في : باب ما ذكر في خرص النخل ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ١٩٥ .

(٣) في النسخ : « بسبعمائة » . والمثبت من الأموال . وانظر المغني ٤/١٧٨ .

(٤) رواه أبو عبيد ، في : الأموال ٤٨٧ ، ٤٨٨ .

فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ، فَلِرَبِّ [٤٨ظ] الْمَالِ الْأَكْلُ بِقَدْرِ ذَلِكَ، وَلَا يُحْسَبُ عَلَيْهِ. المقنع

النبيَّ ﷺ أنَّه قال : « لَيْسَ فِي الْعَرَايَا صَدَقَةٌ »[1] . والحُكْمُ فى العِنَبِ كالحُكْمِ فى الرُّطَبِ سَواءٌ ؛ لأنَّه فى مَعْناه . الشرح الكبير

٩١٠ – مسألة : (فإن لم يَفْعَلْ ، فلرَبِّ المالِ الأكْلُ بقَدْرِ ذلك ، ولا يُحْتَسَبُ عليه) نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه حَقٌّ لهم ، فإن لم يُخْرِجِ الإمامُ خارِصًا ، فاحْتاجَ رَبُّ المالِ إلى التَّصَرُّفِ فى الثَّمَرَةِ فأخْرَجَ خارِصًا ، جاز أن يَأْخُذَ بقَدْرِ ذلك . ذَكَرَه القاضى . فإن خَرَص هو وأخَذَ بقَدْرِ ذلك ، جاز ، ويَحْتاطُ أن لا يَأْخُذَ أكْثَرَ ممّا له أخْذُه ، ثم إن بَلَغ الباقِى نِصابًا زَكّاه ، وإلَّا فلا .

تَميمٍ ، وابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والسَّبْعِين » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال صاحِبُ « الفُروعِ » : دَلَّ النَّصُّ الذى فى المسْأَلَةِ قبلَها على أنَّ ربَّ المالِ لو لم يأْكُلْ شيئًا ، لم يُزَكِّه[2] ، كما هو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ ، وأظُنُّ بعضَهم جزَم به أو قدَّمه ، وذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » احْتِمالًا له . انتهى . الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : فإنْ لم يفْعَلْ ، فلرَبِّ المالِ الأكْلُ بقَدْرِ ذلك ، ولا يُحْتَسَبُ عليه . نصَّ عليه . وكذا إذا لم يَبْعَثِ الإمامُ ساعِيًا ، فعلى ربِّ المالِ مِنَ الخَرْصِ ما يفْعَلُه السَّاعِى ، ليَعْرِفَ قَدْرَ الواجِبِ قبلَ التَّصَرُّفِ ؛ لأنَّه مُسْتَخْلَفٌ فيه ، ولو تَرَك السَّاعِى شيئًا مِنَ الواجِبِ ، أخْرَجَه المالِكُ . نصَّ عليه . الثَّانيةُ ،

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب ليس فى الخضراوات صدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ٩٥ . والبيهقى ، فى : باب من قال يترك لرب الحائط قدر ما يأكل ...، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٢٤ ، ١٢٥ .

(٢) كذا بالأصول . وفى الفروع : « يتركه » . انظر : الفروع ٢/ ٤٣٣ .

الشرح الكبير

فصل : ويُخْرَصُ النَّخْلُ والكَرْمُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأثَرِ فيهما ، ولا يُخْرَصُ الزَّرْعُ فى سُنْبُلِه . وبهذا قال عطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ بالخَرْصِ فيه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ عليه ؛ لأنَّ ثَمَرَةَ النَّخْلِ والكَرْمِ تُؤْكَلُ رُطَبًا ، فيُخْرَصُ على أهْلِه للتَّوْسِعَةِ عليهم ، ليُخَلِّىَ بينَهم وبينَ الأكْلَةِ والتَّصَرُّفِ فيه ، ولأنَّ ثَمَرَةَ الكَرْمِ والنَّخْلِ ظاهِرَةٌ مُجْتَمِعَةٌ ، فخَرْصُها أسْهَلُ مِن خَرْصِ غيرِها ، وما عَداهما لا يُخْرَصُ ، وإنَّما على أهْلِه فيه الأمانَةُ إذا صار مُصَفًّى يابِسًا ، ولا بَأْسَ أن يَأْكُلُوا منه ما جَرَتِ العادَةُ بأكْلِه ، ولا يُحْتَسَبُ عليهم . وقد سُئِل أحمدُ عمّا يَأْكُلُه أرْبابُ الزُّرُوعِ مِن الفَرِيكِ ؟ قال : لا بَأْسَ به أن يَأْكُلَ منه صاحِبُه ما يَحْتاجُ إليه . وذلك لأنَّ العَادَةَ جارِيَةٌ به ، فأشْبَهَ ما يَأْكُلُه أرْبابُ الثِّمارِ مِن ثِمارِهم . وإذا صُفِّىَ الحَبُّ أخْرَجَ زكاةَ المَوْجُودِ كلِّه ، ولم يُتْرَكْ منه

الإنصاف

تقدَّم أنَّه لا يُخْرَصُ إلَّا النَّخْلُ والكَرْمُ ، فلا تُخْرَصُ الحُبوبُ إجْماعًا ، لكنْ للْمالِكِ الأكْلُ منها هو وعِيالُه ، بحَسَبِ العادَةِ ، كالفَرِيكِ وما يَحْتاجُه ، ولا يُحْتَسَبُ به عليه ، ولا يُهْدِى . نصَّ على ذلك كلِّه . وخرَّج القاضى فى جَوازِ الأكْلِ منها وَجْهَيْن؛ مِنَ الأكْلِ مِنَ الزَّرْعِ الذى ليس له حائطٌ. وقال القاضى فى « الخِلافِ »: أسْقَطَ أحمدُ عن أرْبابِ الزَّرْعِ الزَّكاةَ فى مِقْدارِ ما يأْكُلونَ ، كما أسْقَطَ فى الثِّمارِ . قال : وذكَرَه فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ، وجَعَلَ الحُكْمَ فيهما سَواءً. وقال فى « المُجَرَّدِ »، و « الفُصُولِ » ، وغيرِهما : يُحْسَبُ عليه ما يأْكُلُه ، ولا يُتْرَكُ له منه شىءٌ . وذكَرَه الآمِدِىُّ ظاهِرَ كلامِه ، كالمُشْتَرَكِ مِنَ الزَّرْعِ . نصَّ عليه ؛ لأنَّه القِيَاسُ . والحَبُّ ليس فى مَعْنَى الثَّمَرَةِ . وحكَى رِوايَةً ، أنَّه لا يُزَكِّى ما يُهْدِيه أيضًا . وقدَّم بعضُ الأصحابِ ، أنَّه يزَكِّى ما يُهْدِيه مِنَ الثَّمَرَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وجزَم الأئمَّةُ

المقنع

وَيُؤْخَذُ الْعُشْرُ مِنْ كُلِّ نَوْعٍ عَلَى حِدَتِهِ ، فَإِنْ شَقَّ ذَلِكَ أُخِذَ مِنَ الْوَسَطِ .

الشرح الكبير

شيءٌ ؛ لأنَّه إنَّما تُرِك لهم فى الثَّمَرِ شيءٌ ، لكَوْنِ النُّفوسِ تَتُوقُ إلى أكْلِها رَطْبَةً ، والعادَةُ جارِيَةٌ به ، وفى الزَّرْعِ إنَّما يُؤْكَلُ منه شيءٌ يسيرٌ ، لا وَقْعَ له . ولا يُخْرَصُ الزَّيْتُونُ ، ولا غيرُ النَّخْلِ والكَرْمِ ؛ لأنَّ حَبَّه مُتَفَرِّقٌ فى شَجَرِه ، مَسْتُورٌ بوَرَقِه ، ولا حاجَةَ بأهْلِه إلى أكْلِه ، بخِلافِ النَّخْلِ والكَرْمِ . وبهذا قال مالكٌ . وقال الزُّهْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، واللَّيْثُ : يُخْرَصُ قِياسًا على الرُّطَبِ والعِنَبِ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن المَعْنَى ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ .

٩١١ – مسألة : (ويُخْرَجُ العُشْرُ مِن كلِّ نَوْعٍ على حِدَتِه ، فإن شَقَّ ذلك أخَذَ مِن الوَسَطِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا كان المالُ الزَّكَوِىُّ نَوْعًا

الإنصاف

بخِلافِه . وحكَى ابنُ تَميمٍ ، أنَّ القاضىَ قال فى « تَعْلِيقِهِ » : ما يأْكُلُه مِنَ الثَّمَرَةِ بالمَعْروفِ لا يُحْسَبُ عليه ، وما يُطْعِمُه جارَه وصَدِيقَه يُحْسَبُ عليه . نصَّ عليه . وذكَر أبو الفَرَجِ ، لا زَكاةَ فيما يأْكُلُه مِن زَرْعٍ وَثَمرٍ . وفيما يُطْعِمُه رِوَايَتَان . وحكَى القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » ، فى جَوازِ أكْلِه مِن زَرْعِه ، وَجْهَيْن .

قوله : ويُؤْخَذُ العُشْرُ مِن كُلِّ نَوْعٍ على حِدَتِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، منهم المُصَنِّفُ ، وذلك بشَرْطِ أنْ لا يَشُقَّ . على ما يأْتِى . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُؤْخَذُ مِن أحَدِهما بالقِيمَةِ ، كالضَّأْنِ مِنَ المَعْزِ .

قوله : فإنْ شَقَّ ذلك – يعْنِى ، لكَثْرَةِ الأنْواعِ واخْتِلافِها – أُخِذ مِنَ الوسَطِ . هذا أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه الأكثرُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »،

الشرح الكبير

واحِدًا أخَذَ منه ، جَيِّدًا كان أو رَدِيئًا ؛ [٢/١٦١ ظ] لأنَّ حَقَّ الفُقَراءِ يَجِبُ على طَرِيقِ المُواساةِ ، فهم بمَنْزِلَةِ الشُّرَكاءِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وإن كان أنْواعًا ، أخَذَ مِن كلِّ نَوْعٍ ما يَخُصُّه . وهذا قولُ أكْثَرِ العُلَماءِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : يُؤْخَذُ مِن الوَسَطِ . وكذلك ذَكَرَه شيخُنا هٰهُنا وأبو الخَطّابِ ، إذا شَقَّ عليه إخْراجُ زَكاةِ كلِّ نَوْعٍ منه ، دَفْعًا للحَرَجِ والمَشَقَّةِ ، وقِياسًا على السّائِمَةِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الفُقَراءَ بمَنْزِلَةِ الشُّرَكاءِ ، فيَنْبَغِى أن يَتساوَوْا فى كلِّ نَوْعٍ ، ولا مَشَقَّةَ فى ذلك ، بخِلافِ الماشِيَةِ ، فإنَّ إخْراجَ زكاةِ كلِّ نَوْعٍ منها يُفْضِى إلى التَّشْقِيصِ ، وفيه مَشَقَّةٌ ، بخِلافِ الثِّمارِ . ولا يَجُوزُ إخْراجُ الرَّدِىءِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ ﴾[1] . قال أبو أُمامَةَ بنُ[2] سَهْلِ بنِ حُنَيْفٍ ، فى هذه الآيَةِ : هو الجُعْرُورُ[3] ، ولَوْنُ حُبَيْقٍ[4] ، فنَهَى

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الوَجِيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . وقيلَ : يُخْرِجُ مِن كلِّ نَوْعٍ ، وإنْ شَقَّ . قدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحَاه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو المذهَبُ على ما اصْطَلَحْناه . وقيلَ : يأْخُذُ مِنَ الأكْثَرِ .

(١) سورة البقرة ٢٦٧ .

(٢) سقط من : م . وهو أسعد بن سهل بن حنيف الأنصارى ، ولد قبل وفاة النبى ﷺ بعامين ، وكان من أكابر الأنصار وعلمائهم . توفى سنة مائة . تهذيب التهذيب ١/٢٦٣ - ٢٦٥ .

(٣) ضرب من التمر صغار لا ينتفع به .

(٤) فى م : « الحبيق » . وهو نوع من التمر ردىء .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ أن يُؤْخَذَ فى الصَّدَقَةِ . رَواه النَّسائِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ[1] . قال : وهما ضَرْبانِ مِن التَّمْرِ ؛ أحَدُهما ، إنَّما يَصِيرُ قِشْرًا على نَوًى . والآخَرُ ، إذا أتْمَرَ[2] صار حَشَفًا . ولا يَجُوزُ أخْذُ الجَيِّدِ عن الرَّدِىءِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « إيَّاكَ وَكَرَائِمَ أمْوَالِهِمْ »[3] . فأمّا إن تَطَوَّعَ رَبُّ المالِ بإخْراجِ الجَيِّدِ عن الرَّدِىءِ، جاز، وله أجْرُ ذلك، على ما ذَكَرْنا فى الماشِيَةِ .

فصل : وأمّا الزَّيْتُونُ ، فإن كان ممّا لا زَيْتَ فيه ، فإنَّه يُخْرِجُ منه عُشْرَه حَبًّا إذا بَلَغ نِصابًا ، لأنَّه حالُ كَمالِه وادِّخارِه ، وإن كان له زَيْتٌ أخْرَجَ منه زَيْتًا ، إذا بَلَغ الحَبُّ نِصابًا . وهذا قولُ الزُّهْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ . قالُوا : يُخْرَصُ الزَّيْتُونُ ، ويُؤْخَذُ منه زَيْتًا صافِيًا . وقال مالكٌ : إذا بَلَغ خَمْسَةَ أوْسُقٍ أخَذَ العُشْرَ مِن زَيْتِه بعدَ أن يُعْصَرَ : وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : يُخْرِجُ مِن حَبِّهِ كسائِرِ الثِّمارِ . ولأنَّه الحالَةُ التى يُعْتَبَرُ فيها الأوْساقُ ، فكان إخْراجُه فيها كسائِرِ الثِّمارِ . وهذا جائِزٌ ، وإخْراجُ الزَّيْتِ أوْلَى وأفْضَلُ ؛ لأنَّه يَكْفِى الفُقَراءَ مُؤْنَتَه ، ولأنَّه حالُ كَمالِه وادِّخارِه ، أشْبَهَ الرُّطَبَ إذا يَبِسَ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحداها ، لو أخْرَجَ الوَسَطَ عن جَيِّدٍ ورَدِىءٍ بقَدْرِ قِيمَتَىِ الواجِبِ منهما

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب قوله عز وجل : ﴿ ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ﴾ ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٣٢ . وأبو عبيد ، فى : الأموال ٥٠٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما لا يجوز من الثمرة فى الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٧٢ .

(٢) فى م : « أثمر » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، فى حديث بعث معاذ إلى اليمن .

المقنع وَيَجِبُ الْعُشْرُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ دُونَ الْمَالِكِ .

الشرح الكبير **٩١٢** – مسألة : (ويَجِبُ العُشْرُ على المُسْتَأْجِرِ دُونَ المالِكِ) وبهذا قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وشُرَيْكٌ ، وابنُ المُبارَكِ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : هو على مالِكِ الأرْضِ ؛ لأنَّه مِن مُؤْنَتِها ، أشْبَهَ الخَراجَ . ولَنا ، أنَّه واجِبٌ فى الزَّرْعِ ، فكان على مالِكِه كزكاةِ القِيمَةِ فيما إذا أعَدَّه للتِّجارَةِ ، وكعُشْرِ زَرْعِه فى مِلْكِه . ولا يَصِحُّ قَوْلُهم : إنَّه مِن مُؤْنَةِ الأرْضِ . لأنَّه لو كان مِن مُؤْنَتِها لوَجَبَ فيها وإن لم تُزْرَعْ ، (١ولَوَجَبَ١) على الذِّمِّىِّ ، كالخَراجِ ، ولتَقَدَّرَ بقَدْرِ الأرْضِ لا بقَدْرِ الزَّرْعِ ، ولوَجَبَ صَرْفُه إلى مَصارِفِ الفَىْءِ . فإنِ اسْتَعارَ أرْضًا فزَرَعَها ، فالزكاةُ على صاحِبِ الزَّرْعِ ؛ لأنَّه مالِكُه . وإن غَصَبَها فزَرَعَها وأخَذَ

الإنصاف ، أو أخْرَجَ الرَّدِىءَ عنِ الجَيِّدِ بالقِيمَةِ ، لم يُجْزِئْه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. قال ابنُ تَميمٍ : لا يُجْزِئُ فى أصَحِّ الوَجْهَيْنِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفيه وَجْهٌ؛ يُجْزِئُ . قال المَجْدُ : قِيَاسُ المذهبِ جَوازُه . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصَارِ » : يَحْتَمِلُ فى الماشِيَةِ كمَسْأَلَةِ الأثْمانِ . على ما يأْتِى هناك . الثَّانيةُ ، لا يجوزُ إخْراجُ جِنْسٍ عن آخَرَ ؛ لأنَّه قِيمَةٌ ، ولا مشَقَّةَ ، ولو قُلْنا بالضَّمِّ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يجوزُ إنْ قُلْنَا بالضَّمِّ ، وإلَّا فلا . الثَّالِثَةُ ، قوله : ويَجِبُ العُشْرُ على المَسْتَأْجِر دون المالِكِ . بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، بخِلافِ الخَراجِ ، فإنَّه على المالِكِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، على المُسْتَأْجِرِ أيضًا . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ حُكْمِ الأرَضِين المَغْنُومَةِ.

(١ – ١) فى الأصل : « ولو وجب » .

المقنع

وَيَجْتَمِعُ الْعُشْرُ وَالْخَرَاجُ فِى كُلِّ أَرْضٍ فُتِحَتْ عَنْوَةً .

الشرح الكبير

الزَّرْعَ ، فالعُشْرُ عليه ؛ لأنَّه نَبَت على مِلْكِه[1] . وإن أخذَه مالِكُها قبل اشْتِدادِ حَبِّه ، فالعُشْرُ عليه . وإن أخذَه بعده ، احْتَمَلَ أن يَجِبَ عليه أيضًا ؛ لأنَّ أخْذَه إيَّاهُ اسْتَنَدَ إلى أوَّلِ زَرْعِه ، فكأنَّه أخذَه مِن تلك الحالِ . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ زَكاتُه على الغاصِبِ ؛ لأنَّه كان مِلْكًا له حينَ وُجُوبِ عُشْرِه ، وهو حينَ اشْتِدادِ الحَبِّ . وإن زارَعَ رَجُلًا مُزارَعَةً فاسِدَةً ، فالعُشْرُ على مَن يَجِبُ الزَّرْعُ له . وإن كانت صَحِيحَةً ، فعلى كلِّ واحِدٍ منهما عُشْرُ حِصَّتِه ، إن بَلَغَتْ نِصابًا ، أو كان له مِن الزَّرْعِ ما يَبْلُغُ بضَمِّه إليه نِصابًا ، وإلَّا فلا . وإن بَلَغَتْ حِصَّةُ أحَدِهما نِصابًا دُونَ الآخَرِ ، فعلى مَن بَلَغَتْ حِصَّتُه النِّصابَ[2] العُشْرُ دُونَ صاحِبِه ، إلَّا إذا قُلنا : الخُلْطَةُ تُؤَثِّرُ فى غيرِ السَّائِمَةِ . فيَلْزَمُهما العُشْرُ إذا بَلَغ زَرْعُهما نِصابًا ، ويُخْرِجُ كلُّ واحِدٍ منهما عُشْرَ نَصِيبِه ، إلَّا أن يكونَ أحَدُهما ممَّن لا عُشْرَ عليه ، كالمُكاتَبِ ؛ فلا يَلْزَمُ شَرِيكَه شيءٌ إلَّا أن تَبْلُغَ حِصَّتُه نِصابًا ، وكذلك الحُكْمُ فى المُساقاةِ .

٩١٣ – مسألة : (ويَجْتَمِعُ العُشْرُ والخَراجُ فى كلِّ أرْضٍ

الإنصاف

وكذلك المُسْتَعِيرُ لا يَلْزَمُه خَراجٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحُكِىَ عنه ، يَلْزَمُه . وقيل : يَلْزَمُ المُسْتَعِيرَ دُونَ المُسْتَأْجِرِ . الرَّابعَةُ ، قوله : ويَجْتَمِعُ العُشْرُ والخَراجُ فى كُلِّ أرْضٍ فُتِحَتْ عَنْوَةً . وكذا كلُّ أرْضٍ خَراجِيَّةٍ . نصَّ عليه . فالخَراجُ فى رَقَبَتِها ، والعُشْرُ فى غَلَّتِها . الخامِسَةُ ، لا زَكاةَ فى قَدْرِ الخَراجِ ، إذا لم

---

(١) فى م : « مالكه » .

(٢) سقط من : النسخ . وانظر المغنى ٤/٢٠٢ .

الشرح الكبير

[١٦٢/٢ و] فُتِحَتْ عَنْوَةً) الأرْضُ أرْضانِ ؛ صُلْحٌ ، وعَنْوَةٌ . فأمّا الصُّلْحُ فهو كلُّ أرْضٍ صُولِحَ أهلُها عليها لتَكُونَ مِلْكًا لهم ، ويُؤَدُّون عليها خَراجًا ، فهذه الأرْضُ مِلْكٌ لأرْبابِها ، وهذا الخَراجُ كالجِزْيَةِ ، متى أسْلَمُوا سَقَط عنهم ، ولهم بَيْعُها وهِبَتُها ورَهْنُها ، وكذلك كلُّ أرْضٍ أسْلَمَ عليها أهلُها ، كأرْضِ المَدِينَةِ وشِبْهِها ، ليس عليها خَراجٌ ولا شيءٌ ، إلَّا الزكاةَ ، فهى واجِبَةٌ على كلِّ مسلمٍ . ولا خِلافَ فى وُجُوبِ العُشْرِ فى الخارِجِ مِن هذه الأرْضِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ على كلِّ أرْضٍ أسْلَمَ عليها أهلُها قبلَ قَهْرِهم ، عليها الزكاةُ فيما زَرَعُوا فيها . وأمّا العَنْوَةُ فالمُرادُ بها ما فُتِح عَنْوَةً ، ووُقِف على المسلمين ، وضُرِب عليه خَراجٌ مَعْلُومٌ ، فإنَّه يُؤَدِّى الخَراجَ عن رَقَبَةِ الأرْضِ ، وعليه العُشْرُ عن غَلَّتِها إذا كانت لمسلمٍ ، وكذلك الحُكْمُ فى كلِّ أرْضٍ خَراجِيَّةٍ . وهذا قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىِّ ، ويحيى الأنْصارِىِّ ، ورَبِيعَةَ ، والأوْزاعِىِّ[1] ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُبارَكِ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا عُشْرَ فى الأرْضِ الخراجِيَّةِ ؛ لقولِه عليه السلامُ : « لَا يَجْتَمِعُ الْعُشْرُ وَالْخَرَاجُ فِى أرْضٍ

الإنصاف

يكُنْ له مالٌ آخَرُ يقابِلُه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُسْتَوعِبِ » : لأنَّه كَدَيْنِ آدَمِىٍّ . وكذا ذكَر المُصَنِّفُ وغيرُه ، أنَّه أصحُّ الرِّواياتِ ، وأنَّه اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه مِن مُؤْنَةِ الأرْضِ ، فهو كنَفَقَةِ زَرْعِه . وسَبَق

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مُسْلِمٍ »[1] . ولأنَّهما حَقّان سَبَباهُما مُتنافِيان ، فلم يَجْتَمِعا ، كزكاةِ السَّوْمِ والتِّجارَةِ ، وكالعُشْرِ وزكاةِ القِيمَةِ . وبَيانُ تنافِيهما أنَّ الخَراجَ وَجَبَ عُقُوبَةً ؛ لأنَّه جِزْيَةٌ للأرْضِ ، والزكاةُ وَجَبَتْ طَهُورًا وشُكْرًا . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[2] . وقولُ النبيِّ ﷺ : « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ الْعُشْرُ »[3] . وغيرُه مِن عُمُوماتِ الأخْبارِ . قال ابنُ المُبارَكِ : يقولُ اللهُ تعالى : ﴿ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ﴾ . ثم قال : نَتْرُكُ القُرآنَ لقولِ أبى حنيفةَ ! ولأنَّهما حَقّانِ يَجِبانِ لمُسْتَحِقِّين يَجُوزُ وُجُوبُ كلِّ واحِدٍ منهما على المسلمِ فجاز اجْتِماعُهما ، كالكَفّارَةِ والقِيمَةِ فى الصَّيْدِ الحَرَمِيِّ المَمْلُوكِ ، وحَدِيثُهم يَرْوِيه يحيى بنُ عَنْبَسَةَ ، وهو ضَعِيفٌ ، عن أبى حنيفةَ ، ثم نَحْمِلُه على الخَراجِ الذى هو جِزْيَةٌ . وقولُهم : إنَّ سَبَبَيْهِما[4] مُتَنافِيان . غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ الخَراجَ أُجْرَةُ الأرْضِ ، والعُشْرَ زَكاةُ الزَّرْعِ ، ولا يَتَنافَيان ، كما لو اسْتَأْجَرَ أرْضًا فزَرَعَها . وقولُهم : الخَراجُ عُقُوبَةٌ . قلْنا : لو كان عُقُوبَةً لَما وَجَب على مسلمٍ ، كالجِزْيَةِ . وإن كانَتِ الأرْضُ لكافِرٍ فليس عليه فيها سِوَى الخَراجِ . قال أحمدُ : ليس فى أرْضِ أهلِ الذِّمَّةِ صَدَقَةٌ ، إنَّما قال اللهُ

الإنصاف

فى كتابِ الزَّكاةِ الرِّواياتُ . السَّادِسَةُ ، إذا لم يكُنْ له سِوَى غَلَّةِ الأرْضِ ، وفيها مالا

(1) أخرجه ابن عدى فى الكامل ٧/٢٧١٠ . وابن الجوزى ، فى : الموضوعات ٢/١٥١ .

(2) سورة البقرة ٢٦٧ .

(3) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٢ .

(4) فى م : « سببها » .

الشرح الكبير

تعالى : ﴿ تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا ﴾[1] . فأىُّ طُهْرَةٍ للمُشْرِكِينَ ؟ .

فصل : فإن كان فى غَلَّةِ الأرْضِ ما لا عُشْرَ فيه ، كالثِّمارِ التى لا زكاةَ فيها ، والخَضْراواتِ ، وفيها زَرْعٌ فيه الزكاةُ ، جُعِل ما لا زكاةَ فيه فى مُقابَلَةِ الخَراجِ ، وزُكِّىَ ما فيه الزكاةُ ، إذا كان ما لا زَكاةَ فيه وافِيًا بالخَراجِ . وإن لم يكنْ لها غَلَّةٌ إلَّا ما تَجِبُ فيه الزكاةُ ، أُدِّىَ الخَراجُ مِن غَلَّتِها ، وَزُكِّىَ ما بَقِىَ ، فى أصَحِّ الرِّواياتِ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ . وهذا قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ . قال أبو عُبَيْدٍ[2] ، عن إبراهيمَ بنِ أبى عَبْلَةَ : كَتَب عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ إلى عامِلِه على فِلَسْطِينَ ، فى مَن كانت فى يَدِه أرْضٌ بجِزْيَتِها مِن المسلمين ، أن يَقْبِضَ منها جِزْيَتَها ، ثم يُؤْخَذَ منها زَكاةُ ما بَقِىَ بعدَ الجِزْيَةِ . وذلك لأنَّ الخَراجَ مِن مُؤْنَةِ الأرْضِ ، فيَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ فى قَدْرِه ؛ لقولِ ابنِ عباسٍ : يَحْسِبُ ما أنْفَقَ على زَرْعِه دُونَ ما أنْفَقَ على أهْلِه . وفيه رِوايَةٌ ثانِيَةٌ ، أنَّ الدَّيْنَ كلَّه يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ فى الأمْوالِ الظّاهِرَةِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ يَحْسِبُ كلَّ دَيْنٍ عليه ، ثم يُخْرِجُ العُشْرَ ممّا بَقِىَ إن بَلَغ نِصابًا . يُرْوَى نَحْوُ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ؛ لأنَّه دَيْنٌ فمَنَعَ وُجُوبَ العُشْرِ ، كالخَراجِ ، وما أنْفَقَه على زَرْعِه . وفيه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّ الدَّيْنَ لا يَمْنَعُ

الإنصاف

زَكاةَ فيه ، كالخُضَرِ ، جَعَلَ الخَراجَ فى مُقابلَتِه ؛ لأنَّه أحْوَطُ [١/٢١٢و] للفُقَراءِ . السَّابِعَةُ ، لا يَنْقُصُ النِّصابُ بمُؤْنَةِ الحَصَادِ والدِّياسِ[3] وغيرِهما منه ؛ لسَبْقِ

(١) سورة التوبة ١٠٣ .

(٢) فى : الأموال ٨٨ .

(٣) الدياس : الدراس .

المقنع

وَيَجُوزُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ شِرَاءُ الْأَرْضِ الْعُشْرِيَّةِ ، وَلَا عُشْرَ عَلَيْهِمْ . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِمْ عُشْرَانِ ، يَسْقُطُ أَحَدُهُمَا بِالْإِسْلَامِ .

الشرح الكبير

وُجُوبَ الزكاةِ فى الأمْوالِ الظّاهِرَةِ مُطْلَقًا ، سَواءٌ اسْتَدانَه لنَفَقَةِ زَرْعِه ، أو لنَفَقَةِ أهلِه ، فيَحْتَمِلُ [١٦٢/٢ ظ] على هذه أن يُزَكِّىَ الجَمِيعَ . وقد ذَكَرْنا ذلك فى بابِ الزكاةِ .

٩١٤ – مسألة : (ويَجُوزُ لأهْلِ الذِّمَّةِ شِراءُ الأرْضِ العُشْرِيَّةِ ، ولا عُشْرَ عليهم . وعنه ، عليهم عُشْران ، يَسْقُطُ أحَدُهما بالإسلامِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يُكْرَه[1] للمسلمِ بَيْعُ أرْضِه مِن الذِّمِّىِّ وإجارَتُها منه ؛

الإنصاف

الوُجوبِ ذلك . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ ضِدُّه ، كالخَراجِ . ويأْتِى فى مُؤْنَةِ المَعْدِنِ ما يُشابِهُ ذلك . الثَّامِنَةُ ، تَلْزَمُ الزَّكاةُ فى المُزارَعَةِ مَن حُكِمَ بأنَّ الزَّرْعَ له ، وإنْ صَحَّتْ فبَلَغَ نَصِيبُ أحَدِهما نِصابًا ، زَكَّاه ، وإلَّا فرِوايَتَا الخُلْطَةِ فى غيرِ السَّائمَةِ ، على ما تقدَّم . التَّاسِعَةُ ، متى حصَد غاصِبُ الأرْضِ زَرْعَه اسْتَقَرَّ مِلْكُه ، على ما يأْتِى فى أوَّلِ الغَصْبِ ، وزَكَّاه ، وإنْ تَمَلَّكَه ربُّ الأرْضِ قبلَ اشْتِدادِ الحَبِّ ، زَكَّاه . وكذا قِيلَ بعدَ اشْتِدادِه ؛ لأنَّه اسْتَنَدَ إلى أوَّلِ زَرْعِه ، فكأنَّه أخَذَه إذَنْ . وقيلَ : يُزَكِّيه الغاصِبُ ؛ لأنَّه مَلَكَه وَقْتَ الوُجوبِ . ويأْتِى قوْلٌ ، أنَّ الزَّرْعَ للغاصِبِ فيُزَكِّيه . العاشِرَةُ ، لا زَكاةَ فى المُعَشَّراتِ بعدَ أداءِ العُشْرِ ، ولو بَقِيَتْ أحْوالًا ، ما لم تكُنْ للتِّجارَةِ .

قوله : ويَجُوزُ لأهْلِ الذِّمَّةِ شِراءُ الأرْضِ العُشْرِيَّةِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « لم يكره » .

الشرح الكبير

لإفْضائِه إلى إسقاطِ عُشْرِ الخارِجِ منها . قال محمدُ بنُ موسى : سألتُ أبا عبدِ اللهِ عن المسلمِ يُؤاجِرُ أرْضَ الخَراجِ مِن الذِّمِّىِّ ؟ قال : لا يُؤاجِرُ مِن الذِّمِّىِّ ، إنَّما عليه الجِزْيَةُ ، وهذا ضَرَرٌ . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : لأنَّهم لا يُؤَدُّون الزكاةَ . فإن آجَرَها مِن الذِّمِّىِّ ، أو باعَ أرْضَه التى لا خَراجَ عليها لذِمِّىٍّ ، صَحَّ البَيْعُ والإجارَةُ . وهو مَذْهَبُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . وليس عليهم فيها عُشْرٌ ولا خَراجٌ . قال حَرْبٌ : سألتُ أحمدَ عن الذِّمِّىِّ يَشْتَرِى أرْضَ العُشْرِ ؟ قال : لا أعْلَمُ عليه[1] شيئًا ، وأهلُ المَدِينَةِ يَقُولُون فى هذا قَوْلًا حَسَنًا ، يَقُولُون : لا يُتْرَكُ الذِّمِّىُّ يَشْتَرِى أرْضَ العُشْرِ . وأهلُ البَصْرَةِ يَقُولُون قَوْلًا عَجَبًا ، يَقُولُون : يُضاعَفُ عليهم .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن »، و « الشَّرْحِ »، و « إدْراكِ الغايَةِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الكافِى » . ونصَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وعنه ، لا يجوزُ لهم شِراؤُها . اخْتارَها أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بَكْرٍ عبدُ العَزِيزِ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الفائقِ». وأطْلَقَهما فى «الفُروعِ»، و «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ». فعلَى الرِّوايَةِ الأُولَى ، اقْتَصَرَ بعضُ الأصحابِ على الجَوازِ ، كالمُصَنِّفِ هنا . وبعضُهم قال: يجوزُ، ويُكْرَهُ. منهم المُصَنِّفُ فى « الكافِى ». وقال فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن » : يجوزُ . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، يَحْرُمُ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لو خالَفَ واشْتَرَى صحَّ . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به الأصحابُ ، وهو كما قال . وكلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ فى « اقْتِضاءِ الصِّراطِ المُسْتَقِيمِ » ، يُعْطِى أنَّ على المَنْعِ ، لا يصِحُّ شِراؤُه . قالَه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : النسخ . والمثبت كما فى المغنى ٤/٢٠٢ .

الشرح الكبير

وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّهم يُمْنَعُون مِن شِرائِها . اخْتارَها الخَلَّالُ . وهو قولُ مالكٍ وصاحِبه . فإنِ اشْتَرَوْها ضُوعِفَ عليهم العُشْرُ ، فأُخِذَ منهم الخُمْسُ ، كما لو اتَّجَرُوا بأمْوالِهم إلى غيرِ بَلَدِهم ، يُؤْخَذُ منهم نِصْفُ العُشْرِ . وهذا قولُ أهلِ البَصْرَةِ ، وأبى يُوسُفَ . ويُرْوَى ذلك عن الحسنِ ، وعُبَيْدِ اللهِ بنِ الحسنِ العَنْبَرِىِّ[1] . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : العُشْرُ بحالِه . وقال أبو حنيفةَ : تَصِيرُ أرْضَ خَراجٍ . ولَنا ، أنَّ هذه أرْضٌ لا خَراجَ عليها ، فلا يَلْزَمُ فيها[2] الخَراجُ ببَيْعِها ، كما لو باعها مُسْلِمًا ،

الإنصاف

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، فى غيرِ نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ ، فأمَّا نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ ، فلا يُمْنَعون مِن شِراءِ الأرْضِ العُشْرِيَّةِ والخَراجِيَّةِ ، لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . ونَقَله ابنُ القاسِمِ ، عن أحمدَ ، وعليهم عُشْران كالماشِيَةِ .

فائدة : يجوزُ لأهْلِ الذِّمَّةِ شِراءُ الأرْضِ الخَراجِيَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وألْحَقَها ابنُ البَنَّا بالأرْضِ العُشْرِيَّةِ.

قوله : ولا عُشْرَ عليهم . هذا مَبْنِىٌّ على ما جزَم به ، مِن أنَّهم يجوزُ لهم شِراءُ الأرْضِ العُشْرِيَّةِ . وهذا الصَّحيحُ على هذا التَّفْريعِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وذكَر القاضى فى « شَرْحِه الصَّغِيرِ » ، أنَّ إحْدَى الرِّوايتَيْن وُجوبُ نِصْفِ العُشْرِ على الذِّمِّىِّ غيرِ التَّغْلِبِىِّ ، سواءٌ اتَّجَرَ بذلك أو لم يَتَّجِرْ به ، مِن مالِه وثَمَرَتِه وماشِيَتِه . وقوْلُ المُصَنِّفِ: وعنه، عليهم عُشْران، يسْقُطُ أحَدُهما بالإسْلامِ . قال فى «الفُروعِ»:

---

(١) هو عبيد الله بن الحسن بن الحصين العنبرى القاضى ، من فقهاء التابعين بالبصرة . توفى سنة ثمان وستين ومائة . طبقات الفقهاء للشيرازى ٩١ ، تهذيب التهذيب ٧/٧ - ٩ .

(٢) فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

ولأنَّها مالُ مسلمٍ يَجِبُ الحَقُّ فيها للفُقَراءِ ، فلم يُمْنَعْ مِن بَيْعِه للذِّمِّيِّ ، كالسّائِمَةِ . وإذا مَلَكَها الذِّمِّيُّ فلا عُشْرَ عليه فيما يَخْرُجُ منها ؛ لأنَّه زَكاةٌ ، فلا يَجِبُ[1] على الذِّمِّيِّ ، كزكاةِ السّائِمَةِ ، وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بزكاةِ السّائِمَةِ ، وما ذَكَرُوه مِن تَضْعِيفِ العُشْرِ تَحَكُّمٌ لا نَصَّ فيه ولا قِياسَ .

الإنصاف

ذكَر شيْخُنا فى « اقْتِضاءِ الصِّراطِ المُسْتَقِيمِ » ، على هذا ، هل عليهم عُشْران ، أم لا شىءَ عليهم ؟ على رِوايتَيْن . قال: وهذا غَرِيبٌ . ولعَلَّه أخذَه مِن لَفْظِ « المُقْنِعِ » . انتهى . يعْنِى ، أنَّ نقْلَ هذه الرِّوايَةِ ، على القَوْلِ بجَوازِ الشراءِ غَرِيبٌ . فأمَّا على رِوايَةِ مَنْعِهم مِنَ الشِّراءِ، لو خالَفُوا واشْتَرَوا، لصَحَّ الشِّراءُ بلا نِزاعٍ عندَ الأصحابِ، كما تقدَّم ، وعليهم عُشْران . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الشَّرحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » وغيرِه . قال فى « الإفاداتِ » : وإنِ اشْتَرَى ذِمِّيٌّ عُشْرِيَّةً ، فعليه فيها عُشْران . وعنه ، لا شىءَ عليهم . قال فى « الفُروعِ » : قدَّمه بعضُهم . وعنه ، عليهم عُشْرٌ واحِدٌ . ذكَرها القاضى فى « الخِلَافِ » ، كما كان قبلَ شِرائِهم . قدَّمها فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « الفُروعِ » : ولا وَجْهَ له . انتهى . وقال فى « الفائقِ » : يُمْنَعُ الذِّمِّيُّ مِن شِراءِ أرْضٍ عُشْرِيَّةٍ . وعنه ، لا . وعنه ، يَحْرُمُ ، ويصِحُّ . ولا شىءَ عليه فى الخارِجِ . اخْتارَه الشَّيْخُ . وعنه ، يَلْزَمُه عُشْران . اخْتارَه شيْخُنا . وعنه ، عُشْرٌ واحدٌ . ذكَره القاضى فى « التَّعْليقِ » .

فوائد ؛ منها ، حيْثُ قُلْنا : عليهم عُشْران . فإنَّ أحدَهما يسْقُطُ بالإسْلامِ عندَ الأصحابِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً ، لا يسْقُطُ أحَدُهما بالإسْلامِ . ومنها ، حُكْمُ

---

(١) فى م : « تجب » .

المقنع

فَصْلٌ: وَفِى الْعَسَلِ الْعُشْرُ، سَوَاءٌ أَخَذَهُ مِنْ مَوَاتٍ أَوْ مِنْ مِلْكِهِ .

الشرح الكبير

(**فصل** : وفى العَسَلِ العُشْرُ ، سَواءٌ أخَذَه مِن مَواتٍ أو مِن مِلْكِه .

الإنصاف

ما مَلَكَه الذِّمِّىُّ بالإحْياءِ ، حُكْمُ شِراءِ الأرْضِ العُشْرِيَّةِ ، على ما تقدَّم . ويأْتِى حُكْمُ إحْياءِ الذِّمِّىِّ ، وما يجبُ عليه ، فى بابِ إحْياءِ المَواتِ . ومنها ، حيْثُ أُخِذَ منهم عُشْرٌ أو عُشْران ، فإنَّ حُكْمَ مَصْرِفِه حُكْمُ ما يُؤْخَذُ مِن نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ ، على ما يأْتِى . ومنها ، الأرْضُ الخَراجِيَّةُ ؛ هى ما فُتِحَ عَنْوَةً و لم يُقَسَّمْ ، وما جلَا عنها أهْلُها خَوْفًا ، وما [١/٢١٢ ظ] صُولِحُوا عليه ، على أنَّها لَنا ، ونُقِرُّها معهم بالخَراجِ . والأرْضُ العُشْرِيَّةُ ، عندَ الإمامِ أحمدَ وأصحابِه ؛ هى ما أسْلَمَ أهْلُها عليها . نَقَله حَرْبٌ ؛ كالمَدِينَةِ ونحوِها ، وما أحْياهُ المُسْلِمون واخْتَطُّوه . نَقَلَه أبو الصَّقْرِ ؛ كالبَصْرَةِ ، وما صُولِحَ أهْلُه على أنَّه لهم بخَراجٍ يُضْرَبُ عليهم . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ ؛ كأرْضِ اليَمَنِ ، وما فُتِحَ عَنْوَةً وقُسِّم ؛ كنِصْفِ خَيْبَرَ ، وكذا ما أقْطَعَهَ الخُلَفَاءُ الرَّاشِدُون مِنَ السَّوادِ إقْطاعَ تَمْلِيكٍ ، على الرِّوايتَيْن . و لم يذْكُرْ جماعةٌ هذا القِسْمَ مِن أرْضِ العُشْرِ ، منهم المُصَنِّفُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ أنَّ العُشْرِيَّةَ لا يجوزُ أنْ يُوضَعَ عليها خَراجٌ ، كما ذكَرَه القاضى وغيرُه ، وأنَّ العُشْرَ والخَراجَ يَجْتَمِعانِ فى الأرْضِ الخَراجِيَّةِ، فلهذا لا تَنافِىَ بينَ قوْلِه فى « المُغْنِى »، و « الرِّعايَةِ »: الأرْضُ العُشْرِيَّةُ هى التى لا خَراجَ عليها . وقوْلِ غيرِه : ما يَجِبُ فيه العُشْرُ خَراجِيَّةٌ أو غيرَ خَراجِيَّةٍ . وجعَلَهما أبو البَرَكاتِ ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » قَوْلَيْن ، وإنَّ قوْلَ غيرِ الشَّيْخِ أظْهَرُ .

قوله : وفى العَسَلِ العُشْرُ ، سَوَاءٌ أخَذَه مِن مَواتٍ أو مِن مِلْكِه . هذا المذهبُ ، رِوايةً واحِدَةً، وعليه الأصحابُ. وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ. وذكَر فى « الفُروعِ » أدِلَّةَ المسْأَلَةِ . وقال : مَن تأمَّلَ هذا وغيرَه ، ظهَر له ضَعْفُ المسأَلَةِ ، وأنَّه يَتوجَّهُ

المقنع وَنِصَابُهُ عَشَرَةُ أَفْرَاقٍ ، كُلُّ فَرَقٍ سِتُّونَ رِطْلًا .

الشرح الكبير وِنصابُه عَشَرَةُ أفْراقٍ ، كلُّ فَرَقٍ سِتُّون رَطْلًا) قال الأثْرَمُ : سُئِل أبو عبدِ اللهِ : أنت تَذْهَبُ إلى أنَّ فى العَسَلِ زكاةً ؟ قال : نعم ، أذْهَبُ إلى أنَّ فى العَسَلِ زكاةً ، العُشْرَ ، قد أخَذَ عُمَرُ منهم الزكاةَ . قلتُ : ذلك على أنَّهم تَطَوَّعُوا به ؟ قال : لا بل أخَذَه[1] منهم . ويُرْوَى ذلك عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ومَكْحُولٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وإسحاقَ . وقال

الإنصاف لأحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ؛ أنَّه لا زَكاةَ فيه ، بناءً على قَوْلِ الصَّحابِىِّ . قال : وسَبق قَوْلُ القاضى ، فى الثَّمَرِ يأْخُذُه مِنَ المُباحِ : يُزَكِّيه فى قِياسِ قَوْلِ أحمدَ فى العَسَلِ . فقد سَوَّى بينَهما عندَ أحمدَ ، فدَلَّ أنَّ على القَوْلِ الآخَرِ ، لا زَكاةَ فى العَسَلِ مِنَ المُباحِ عندَ أحمدَ ، وقدِ اعْتَرَفَ المَجْدُ أنَّه القِياسُ ، لوْلَا الأَثَرُ ، فيُقالُ : قد تبَيَّنَ الكلامُ فى الأَثَرِ . ثُمَّ إذا تَساوَيا فى المَعْنَى ، تَساوَيَا فى الحُكْمِ وتَرْكِ القِيَاسِ ، كما تعَدَّى فى العَرَايَا إلى بَقِيَّةِ الثِّمارِ وغيرِ ذلك ، على الخِلافِ فيه . انتهى . ففى كلامِ صاحِبِ « الفُروعِ » إيماءٌ إلى عدَمِ الوُجوبِ ، وما هو ببَعِيدٍ .

قوله : ونِصابُه عَشَرَةُ أفْراقٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » تَخْرِيجًا ؛ أنَّ نِصابَه خَمْسَةُ أفْراقٍ كالزَّيْتِ . قال : لأنَّه أعْلَى ما يُقَدَّرُ به فيه ، فاعْتُبِرَ خَمْسَةُ أمْثالِه كالوَسْقِ .

قوله : كُلُّ فَرَقٍ سِتُّون رَطْلًا . هذا قوْلُ ابن حامِدٍ ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » . وجزَم به فى « التَّسْهِيلِ » ، و « المُبْهِجِ » . وقدَّمه فى « التَّلْخِيصِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الفَرَقَ سِتَّةَ عَشَرَ رَطْلًا عِراقِيَّةً . نصَّ عليه ، وجزَم به فى « الوَجِيزِ » .

---

(١) فى م : « أخذ » .

الشرح الكبير

مالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والحسنُ بنُ صالِحٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا زكاةَ فيه ؛ لأنَّه مائعٌ خارِجٌ مِن حَيَوانٍ ، أشْبَهَ اللَّبَنَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ليس فى وُجُوبِ الصَّدَقَةِ فى العَسَلِ حَدِيثٌ يَثْبُتُ ولا إجْماعٌ ، فلا زكاةَ فيه . وقال أبو حنيفةَ : إن كان فى أرْضِ العُشْرِ ففيه الزكاةُ ، وإلَّا فلا زكاةَ فيه . ووَجْهُ الأوَّلِ ما روَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّهِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُؤْخَذُ[1] فى زَمانِه مِن قِرَبِ العَسَلِ ، مِن كلِّ عَشْرِ قِرَبٍ قِرْبَةٌ مِن أوْسَطِها . رَواه أبو عُبَيْدٍ ، والأثْرَمُ ، وابنُ ماجه[2] . وعن سُلَيْمانَ بنِ موسى ، أنَّ أبا سَيّارَةَ المُتَعِىَّ[3] ، قال : قلتُ يا رسولَ اللهِ : إنَّ لى نَحْلًا . قال : « أدِّ الْعُشْرَ » . قال : فاحْمِ إذًا جَبَلَها . فحماه له . رَواه أبو عُبَيْدٍ ، وابنُ ماجه[4] . وروَى الأثْرَمُ ، عن ابنِ أبى ذُبابٍ[5] ، عن أبيه ، عن جَدِّهِ ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أمَرَه فى العَسَلِ بالعُشْرِ .

الإنصاف

وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » . واخْتارَه المَجْدُ وغيرُه ،

---

(١) فى م : « يأخذ » .

(٢) أخرجه أبو عبيد ، فى : الأموال ٤٩٧ . وابن ماجه ، فى : باب زكاة العسل ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/ ٥٨٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب زكاة العسل ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/ ٣٧١ .

(٣) نسبة إلى متع ، بطن من فهم ، فيما يظن السمعانى ؛ وهو أبو سيارة عامر بن هلال . اللباب ٣/ ٩٤ . وضبط ابن حجر « متع » بضم الميم وفتح المثناة الفوقية ، وذكر الاختلاف فى اسمه . الإصابة ٧/ ١٩٦ .

(٤) أخرجه أبو عبيد ، فى : الأموال ٤٩٧ . وابن ماجه ، فى : باب زكاة العسل ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/ ٥٨٤ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٢٣٦ .

(٥) فى النسخ : « ذبابة » . والتصويب من ترجمة عبد الله بن عبد الرحمن بن الحارث بن سعد بن أبى ذباب ، فى تهذيب التهذيب ٥/ ٢٩٢ .

الشرح الكبير

أمّا اللَّبَنُ ، فإنَّ الزكاةَ وَجَبَتْ فى أصْلِه ، وهو السّائِمَةُ ، بخِلافِ العَسَلِ . وقولُ أبى حنيفةَ يَنْبَنِى على أنَّ العُشْرَ والخَراجَ لا يَجْتَمِعان ، وقد ذَكَرْناه . ونِصابُه عَشَرَةُ أفْراقٍ . وهذا قولُ الزُّهْرِىِّ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : خَمْسَةُ أوْسَاقٍ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا [٢/١٦٣ و] دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ صَدَقَةٌ »[1] . وقال أبو حنيفةَ : تَجِبُ فى قَلِيلِه وكَثِيرِه ، بِناءً على أصْلِه فى الحُبُوبِ والثِّمارِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ ناسًا سَألُوه ، فقالُوا : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَطَعَ لنا وادِيًا باليَمَنِ ، فيه خَلَايا مِن نَحْلٍ ، وإنّا نَجِدُ ناسًا يَسْرِقُونَها . فقال عُمَرُ : إن أدَّيْتُم صَدَقَتَها ، مِن كلِّ عَشَرَةِ أفْراقٍ فَرَقًا ، حَمَيْناها لكم . رَواه الجُوزَجانِىُّ[2] .. وهذا تَقْدِيرٌ مِن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فيَجِبُ المَصِيرُ إليه . إذا ثَبَت هذا ، فقد اخْتَلَفَ المَذْهَبُ فى قَدْرِ الفَرَقِ ، فرُوِىَ عن أحمدَ

الإنصاف

وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقيلَ : سِتَّةٌ وثَلاثُونَ رَطْلًا . قالَه القاضى فى « الخِلَافِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » . وقيلَ : مِائَةٌ وعِشْرون . ونفَاه المَجْدُ . وحكَى ابنُ تَميمٍ قوْلًا ، أنَّه مِائَةُ رَطْلٍ . قال : وعن أحمدَ نحْوُه . وقيلَ : نِصابُه ألْفُ رَطْلٍ عِراقِيَّةٍ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الكَافِى » . نَقَل أبو داوُدَ ، مِن كلِّ عَشْرِ قِرَبٍ قِرْبَةٌ .

فائدة : الفَرَقُ بفَتْحِ الرَّاءِ . وقيلَ : بفَتْحِها وسُكونِها ، مِكْيالٌ مَعْروفٌ بالمَدِينَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٠ .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب صدقة العسل ، من كتاب الزكاة . المصنف ٤ / ٦٣ .

الشرح الكبير

ما يَدُلُّ على أنَّه سِتَّةَ عَشَرَ رَطْلًا بالعِراقِيِّ[1] . فإنَّه قال ، فى رِوايَةِ أبى داودَ : قال الزُّهْرِىُّ : فى عَشَرَةِ أفْراقٍ فَرَقٌ ، والفَرَقُ سِتَّةَ عَشَرَ رَطْلًا ، فيكونُ نِصابُه مائةً وسِتِّين رَطْلًا بالعِراقِىِّ . وقال ابنُ حامِدٍ : الفَرْقُ سِتُّون رَطْلًا ، فيكونُ النِّصابُ سِتَّمائةِ رَطْلٍ . وكذلك ذَكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فإنَّه يُرْوَى عن الخَلِيلِ بنِ أحمدَ[2] ، قال : الفَرْقُ ، بإسْكانِ الرّاءِ ؛ مِكْيالٌ ضَخْمٌ مِن مَكاييلِ أهلِ العِراقِ . وحُكِىَ عن القاضى ، أنَّ الفَرْقَ سِتَّةٌ وثَلاثُون رَطْلًا . وقِيلَ : هو مائةٌ وعِشْرُون رَطْلًا . قال شيخُنا[3] : ويَحْتَمِلُ أن يكونَ نِصابُه أَلْفَ رَطْلٍ ؛ لحديثِ عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّه كان يُؤْخَذُ[4] مِن كلِّ عَشْرِ قِرَبٍ قِرْبَةٌ مِن أوْسَطِها . والقِرْبَةُ مائةُ رَطْلٍ بالعِراقِىِّ ، بدَلِيلِ قِرَبِ القُلَّتَيْن . ووَجْهُ الأوَّلِ قولُ عُمَرَ : مِن كلِّ عَشَرَةِ أفْراقٍ فَرَقًا . والفَرَقُ بتَحْرِيكِ الرّاءِ ؛ سِتَّةَ عَشَرَ رَطْلًا . قال أبو عُبَيْدٍ[5] : لا خِلافَ بينَ النّاسِ أعْلَمُه ، فى أنَّ

الإنصاف

ذكَرَه ابنُ قُتَيْبَةَ وثَعْلَبٌ والجَوْهَرِىُّ ، وغيرُهم . ويَدُلُّ عليه حديثُ كَعْبٍ ، وهو مُرادُ الفُقَهاءِ . وأمَّا الفَرْقُ ، بالسُّكُونِ ، فمِكْيالٌ ضَخْمٌ مِن مَكاييلِ أهْلِ العِراقِ . قالَه الخَلِيلُ . قال ابنُ قُتَيْبَةَ وغيرُه : يسَعُ مِائَةً وعِشْرِين رَطْلًا . قال المَجْدُ : ولا

(١) سقط من : م .

(٢) الخليل بن أحمد بن عبد الرحمن الفراهيدى ، أبو عبد الرحمن ، الإمام ، صاحب العربية ، ومنشئ علم العروض ، أحد الأعلام الكبار ، وصاحب كتاب « العين » . توفى سنة بضع وستين ومائة . سير أعلام النبلاء ٧/٤٢٩ - ٤٣١ .

(٣) فى : المغنى ٤/١٨٤ .

(٤) فى م : « يأخذ » .

(٥) فى : الأموال ٥٢٠ .

الشرح الكبير

الفَرَقَ ثَلاثَةُ آصُعٍ . وقال النبىُّ ﷺ لكَعْبِ بنِ عُجْرَةَ : « أطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ فَرَقًا مِنْ طَعَامٍ »[1] . فقد بَيَّنَ أنَّه ثَلاثَةُ آصُعٍ . وقالت عائشةُ : كنتُ أغْتَسِلُ أنا ورسولُ اللهِ ﷺ مِن إنَاءٍ ، هو الفَرَقُ[2] . هذا المَشْهُورُ ، فيَنْصَرِفُ الإطْلاقُ إليه . والفَرْقُ الذى هو مِكْيالٌ ضَخْمٌ لا يَصِحُّ حَمْلُه عليه ؛ لوُجُوهٍ ؛ أحدُها أنَّه غيرُ مَشْهُورٍ فى كلامِهم ، فلا يُحْمَلُ عليه المُطْلَقُ مِن كلامِهم . قال ثَعْلَبٌ : قُلْ فَرَقٌ ولا تَقُلْ فَرْقٌ . الثانى أنَّ عُمَرَ قال : مِن كلِّ عَشَرَةِ أفْراقٍ فَرَقًا . والأفْراقُ جَمْعُ فَرَقٍ ، بفَتْحِ الرّاءِ ، وجَمْعُ الفَرْقِ ، بإسْكانِ الرّاءِ ، فُرُوقٌ ؛ لأنَّ ما كان على وَزْنِ فَعْل

الإنصاف

قائِلَ به هنا . قال فى « الفُروعِ » : وحكَى بعضُهم قَوْلًا . وتقدَّم ذلك .

فائدة : لا زَكاةَ فيما يَنْزِلُ مِنَ السَّماءِ على الشَّجَرِ ؛ كالمَنِّ ، والتَّرَنْجُبِين[3] ، والشِّيرخَشْكِ[4] ، ونحوِها . ومنه اللَّاذَنُ ، وهو طَلٌّ ونَدًى يَنْزِلُ على نَبْتٍ تأْكُلُه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ فمن كان منكم مريضًا أو به أذًى ﴾ ، وباب قوله تعالى : ﴿ أو صدقة ... ﴾ ، وباب النسك شاةٌ ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب غزوة الحديبية ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قول المريض إنى وجع ... ، من كتاب المرضى ، وفى أول كتاب كفارات الأيمان . صحيح البخارى ١٢/٣ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٦٤/٥ ، ١٥٥/٧ ، ١٧٩/٨ . ومسلم ، فى : باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٥٩/٢ - ٨٦٢ . وأبو داود ، فى : باب الفدية ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٣٠/١ ، ٤٣١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المحرم يحلق رأسه فى إحرامه ، ما عليه ، من أبواب الحج ، وفى : باب تفسير سورة البقرة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٧٧/٤ ، ٩٧/١١ ، ٩٨ . والنسائى ، فى : باب فى المحرم يؤذيه القمل فى رأسه ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٥٣/٥ ، ١٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤١/٢ - ٢٤٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/ ١٤٨ .

(٣) الترنجبين : يسقط بخراسان يشبه المن .

(٤) الشيرخشك : معرب عن شيركش ، بمعنى المن .

الشرح الكبير

ساكِنَ العَيْنِ غيرَ مُعْتَلٍّ ، فجَمْعُه فى القِلَّةِ أفْعُلٍ ، وفى الكَثْرَةِ فِعالٌ أو فُعُولٌ . والثالثُ ، أنَّ الفَرْقَ الذى هو ضَخْمٌ مِن مَكاييلِ أهلِ العِراقِ ، لا يُحْمَلُ عليه كَلامُ عُمَرَ ، وإنَّما يُحْمَلُ كلامُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على مَكاييلِ أهلِ الحِجازِ ؛ لأنَّه بها ومِن أهْلِها ، ويُؤَكِّدُ ذلك تَفْسِيرُ الزُّهْرِىِّ له فى نِصابِ العَسَلِ بما قُلنا ، والإمامُ أحمدُ ذَكَرَه فى مَعْرِضِ الاحْتِجاجِ به ، فيَدُلُّ على أنَّه ذَهَب إليه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

المِعْزَى ، فتَعْلَقُ[1] تلك الرُّطوبَةُ بها فيُؤْخَذُ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ؛ لعدَمِ النَّصِّ . وجزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ فى مَسْأَلَةِ عدَمِ الوُجوبِ فيما يَخْرُجُ مِنَ البَحْرِ . وقيلَ : تجِبُ فيه كالعَسَلِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قال بعضُهم : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . واقْتَصَرَ فى [٢١٣/١ و] « المُسْتَوْعِبِ » على كلامِ ابنِ عَقِيلٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فيه وَجْهان ؛ أشْهَرُهما الوُجوبُ . وقيلَ : عدَمُه . انتهى . وظاهِرُ « الفُروعِ » الإطْلاقُ . وأطْلَقَهما فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . فعلَى الوُجوبِ ، نِصابُه كنِصابِ العَسَلِ . صرَّحَ به جماعةٌ ؛ منهم صاحِبُ « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . قال ابنُ عَقِيلٍ : هو كالعَسَلِ .

---

(١) فى الأصل ، ط : « فتتعلق » .

المقنع

فَصْلٌ فِي الْمَعْدِنِ : وَمَنِ اسْتَخْرَجَ مِنْ مَعْدِنٍ نِصَابًا مِنَ الْأَثْمَانِ ، أَوْ مَا قِيمَتُهُ نِصَابٌ مِنَ الْجَوَاهِرِ ، وَالصُّفْرِ ، وَالزِّئْبَقِ ، وَالْقَارِ ، وَالنِّفْطِ ، وَالْكُحْلِ ، وَالزِّرْنِيخِ ، وَسَائِرِ مَا يُسَمَّى مَعْدِنًا ، فَفِيهِ الزَّكَاةُ فِي الْحَالِ ، رُبْعُ الْعُشْرِ مِنْ قِيمَتِهِ ، أَوْ مِنْ عَيْنِهَا ، إِنْ كَانَتْ أَثْمَانًا ، سَوَاءٌ اسْتَخْرَجَهُ فِي دَفْعَةٍ أَوْ دَفَعَاتٍ لَمْ يَتْرُكِ الْعَمَلَ بَيْنَهَا تَرْكَ إِهْمَالٍ .

الشرح الكبير

(**فصل فى المَعْدِنِ**) : **٩١٥** – مسألة: (ومَن استَخْرَجَ مِن مَعْدِنٍ نِصابًا مِن الأثْمانِ ، أو ما قِيمَتُه نِصابٌ مِن الجَواهِرِ ، والقارِ ، والصُّفْرِ ، والزِّئْبَقِ ، والكُحْلِ ، والزِّرْنِيخِ ، وسائِرِ ما يُسَمَّى مَعْدِنًا ، ففيه الزكاةُ فى الحالِ ، رُبْعُ العُشْرِ مِن قِيمَتِه ، أو مِن عَيْنِها ، إن كانت أثْمانًا ، سَواءٌ استَخْرَجه فى دفْعَةٍ أو دفَعاتٍ لم يَتْرُكِ العَمَلَ بينَها تَرْكَ إهْمالٍ) الكلامُ فى هذه المَسْأَلَةِ فى فُصُولٍ أربعةٍ ؛

الإنصاف

قوله : ومَنِ استَخْرَجَ مِن مَعْدِنٍ نِصابًا مِنَ الأثْمانِ ، ففيه الزَّكاةُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه يُشْتَرَطُ فى وُجوبِ الزَّكاةِ فى المَعْدِنِ ، استِخْراجُ نِصابٍ . وعنه ، لا يُشْتَرَطُ . فيَجِبُ فى قَليلِه وكثيرِه . وخصَّ هذه الرِّوايةَ فى « الفُروعِ » بالأثْمانِ ؛ فقال : قال الأصحابُ : مَن أخْرَجَ نِصابَ نَقْدٍ . وعنه ، أو دُونَه . وظاهِرُ كلامِ « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » وغيرِهما ، عُمومُ الرِّوايَةِ فى الأثْمانِ وغيرِها ، فقال ابنُ تَميمٍ : وعنه ، تجِبُ الزَّكاةُ فى قَليلِ المَعْدِنِ وكثيرِه[1] . ذكَرَها ابنُ شِهابٍ فى « عُيونِه » . وقال فى « الفائقِ » : وعنه ، لا يُشْتَرَطُ للمَعْدِنِ

---

(١) فى ط : « وكثيرها » .

الشرح الكبير

أحَدُها ، فى صِفَةِ المَعْدِنِ الذى تَتَعَلَّقُ به الزكاةُ ، وهو كلُّ ما خَرَج مِن الأرْضِ ممّا خُلِق فيها مِن غيرِها ممّا له قِيمَةٌ ، كالذى ذُكِر هٰهُنا ونَحْوِه مِن البِلَّوْرِ ، والعَقِيقِ ، والحَدِيدِ ، والسَّبَجِ[1] ، والزَّاجِ[2] ، والمُغْرَةِ[3] ، والكِبْرِيتِ ، ونَحْوِ ذلك . وقال الشافعىُّ ، ومالكٌ : لا تَتَعَلَّقُ الزكاةُ إلَّا بالذَّهَبِ والفِضَّةِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا زَكَاةَ فِى حَجَرٍ »[4] . ولأنَّه مالٌ مُقَوَّمٌ مُسْتَفَادٌ مِن الأرْضِ ، أشْبَهَ الطِّينَ الأحْمَرَ . وقال أبو حنيفةَ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن : تَتَعَلَّقُ الزكاةُ بكلِّ ما يَنْطَبِعُ ، كالرَّصاصِ والحَدِيدِ والنُّحاسِ ، دُونَ [٢/١٦٣ ظ] غيرِه . ولَنا ، عُمُومُ قولِه تعالى : ﴿ وَمِمَّآ أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[5] . ولأنَّه مَعْدِنٌ ،

الإنصاف

نِصَابٌ . ذكَرَها ابنُ شِهَابٍ .

تنبيه : قوْلُه : ومَنِ استَخْرَجَ مِن مَعْدِنٍ نِصابًا ، ففيه الزَّكاةُ . مُرادُه ، إذا كان مِن أهْلِ الزَّكاةِ . فأمَّا إنْ كان ذِمِّيًّا أو مُكاتَبًا ، فلا شىءَ عليه ، ولا يُمْنَعُ منه الذِّمِّىُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : يُمْنَعُ مِن مَعْدِنٍ بدَارِنا . وجزَم به جماعةٌ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ

---

(١) السبج : خرز أسود ، الواحدة سبجة كقصب وقصبة .

(٢) الزاج الأبيض : كبريتات الخارصين . والزاج الأزرق : كبريتات النحاس . والزاج الأخضر : كبريتات الحديد .

(٣) المُغْرَة : مسحوق أكسيد الحديد ، ويوجد فى الطبيعة مختلطا بالطُّفال ، وقد يكون أصفر أو أحمر بُنِّيًّا ، ويستعمل فى أعمال الطلاء . (المعجم الوسيط م غ ر) .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما لا زكاة فيه من الجواهر غير الذهب والفضة ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/١٤٦ .

(٥) سورة البقرة ٢٦٧ .

الشرح الكبير

فتَعَلَّقَتِ الزكاةُ به ، كالأثْمانِ ، ولأنَّه مالٌ لو غَنِمَه خَمَّسَه ، فإذا أخْرَجَه مِن مَعْدِنٍ وَجَبَتْ زَكاتُه ، كالذَّهَبِ . فأمّا الطِّينُ فليس بمَعْدِنٍ ؛ لأنَّه تُرابٌ ، والمَعْدِنُ ؛ ما كان فى الأرْضِ مِن غيرِ جِنْسِها .

الفَصْلُ الثانى ، فى قَدْرِ الواجِبِ فيه ، وصِفَتِه . وقَدْرُ الواجِبِ فيه رُبْعُ العُشْرِ . وهو زكاةٌ . وهذا قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ومالكٍ . وقال أبو حنيفةَ : الواجِبُ فيه الخُمْسُ ، وهو فَىْءٌ . واخْتارَه أبو عُبَيْدٍ[1] . وقال الشافعىُّ : هو زكاةٌ . واخْتُلِفَ عنه فى قَدْرِه كالمَذْهَبَيْن . واحْتَجَّ مَن أوْجَبَ الخُمْسَ بقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « مَا لَمْ يَكُنْ فِى طَرِيقٍ مَأْتِىٍّ ، وَلَا فِى قَرْيَةٍ عَامِرَةٍ ، فَفِيهِ وَفِى الرِّكَازِ الْخُمْسُ » . رَواه النَّسائِىُّ ، والجُوزْجانِىُّ[2] . وفى حَدِيثٍ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « وَفِى الرِّكَازِ

الإنصاف

الكُبْرَى » . فعليه ، يَمْلِكُه آخِذُه قبلَ مَنْعِه[3] مَجَّانًا . على الصَّحيحِ ، وعليه الأكثرُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ذلك كإحْيائِه المَواتَ ، وإنْ أخْرَجَه عَبْدٌ لمَوْلاه ، زكَّاه سَيِّدُه ، وإنْ كان لنَفْسِه ، انْبَنَى على مِلْكِ العَبْدِ ، على ما تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الزَّكاةِ.

فائدة : إذا كان المَعْدِنُ بِدارِ الحَرْبِ ، ولم يُقْدَرْ على إخْراجِه إلَّا بقَوْمٍ لهم مَنَعَةٌ ، فغَنيمَةٌ[4] تُخَمَّسُ بعدَ رُبْعِ العُشْرِ .

---

(١) انظر : الأموال ٣٤٠ ، ٣٤١ .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب المعدن ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٣٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : كتاب اللقطة . سنن أبى داود ١/٣٩٧ . والإمام أحمد بلفظ آخر ، فى : المسند ٢/١٨٠ ، ١٨٦ ، ٢٠٣ .

(٣) فى الأصل ، ا : « بيعه » .

(٤) فى ا : « فقيمته » .

الشرح الكبير

الْخُمْسُ » ، قِيلَ : يا رسولَ اللهِ ، ما الرِّكازُ ؟ قال : « الذَّهَبُ والْفِضَّةُ الْمَخْلُوقَانِ فِى الْأَرْضِ يَوْمَ خَلَقَ اللهُ السَّماواتِ وَالْأَرْضَ »[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الرِّكَازُ هُوَ الذَّهَبُ الذِى يَنْبُتُ مَعَ الْأَرْضِ »[1] . وفى حديثِ علىٍّ ، عليه السلامُ ، أنَّه قال : « وَفِى السُّيُوبِ الْخُمْسُ »[2] . قال : والسُّيُوبُ عُرُوقُ الذَّهَبِ والفِضَّةِ التى تَحْتَ الأَرْضِ . ولَنا ، ما روَى أبو عُبَيْدٍ[3] ، بإسْنادِهِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أقْطَعَ بِلالَ بنَ الحارِثِ المُزَنِىَّ مَعادِنَ القَبَلِيَّةِ[4] مِن ناحِيَةِ الفُرْعِ[5] ، قال : فتلك المَعادِنُ لا يُؤْخَذُ منها إلَّا الزكاةُ[6] إلى اليَوْمِ . وقد أسْنَدَه

الإنصاف

قوله : أو ما قِيمَتُه نِصَابٌ، ففيه الزَّكاةُ. وهذا المذهبُ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ،

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال المعدن ركاز فيه الخمس ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٥٢ .

(٢) ذكر ابن منظور ، فى اللسان (س ي ب) ١ / ٤٧٧ أن ذلك كان فى كتاب النبى ﷺ لوائل بن حجر . ووائل بن حجر من أقيال اليمن ، وفد على النبى ﷺ ، وكتب له كتابا ، ومات فى خلافة معاوية . أسد الغابة ٥ / ٤٣٥ ، ٤٣٦ ، الإصابة ٦ / ٥٩٦ ، ٥٩٧ .

(٣) فى : الأموال ٣٣٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقطاع الأرضين ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٥٤ . والإمام مالك ، فى : باب الزكاة فى المعادن ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١ / ٢٤٨ ، ٢٤٩ . والبيهقى ، فى : باب زكاة المعدن ومن قال المعدن ليس بركاز ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٥٢ .

(٤) فى الأصل : « القبلة » .

(٥) الفرع : موضع بين نخلة والمدينة .

(٦) فى النسخ : « الركاز » . والمثبت من مصادر التخريج .

الشرح الكبير

كَثِيرُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرِو بنِ عَوْفٍ[1] المُزَنِىُّ ، عن أبيه ، عن جَدِّه[2] . ورَواه الدَّراوَرْدِىُّ ، عن رَبِيعَةَ عن[3] الحَارِثِ بنِ بِلالٍ ، عن بِلالِ بنِ الحارِثِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أخَذَ منه زَكاةَ المَعادِنِ القَبَلِيَّةِ . قال أبو عُبَيْدٍ[4] : القَبَلِيَّةُ بِلادٌ مَعْرُوفَةٌ بالحِجازِ . ولأنَّها زَكاةُ أثْمانٍ فكانت رُبْعَ العُشْرِ ، كسائِرِ الأثْمانِ ، أو تَتَعَلَّقُ بالقِيمَةِ ، أشْبَهَتْ زكاةَ التِّجارَةِ . وحَدِيثُهم الأوَّلُ لا يَتَناوَلُ مَحَلَّ النِّزاعِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما ذَكَر ذلك فى جَوابِ سُؤالِه عن اللُّقَطَةِ ، وهذا ليس بلُقَطَةٍ ، فلا يَتَناوَلُه النَّصُّ ، وحديثُ أبى هُرَيْرَةَ يَرْوِيه عبدُ اللهِ بنُ سعيدٍ ، وهو ضَعِيفٌ . و سائِرُ أحادِيثِهم لا نَعْرِفُ صِحَّتَها ، ولا هى مَذْكُورَةٌ فى المَسانِيدِ .

الفَصْلُ الثَّالِثُ ، فى نِصابِ المَعْدِنِ . وهو عِشْرُون مِثْقالًا مِن الذَّهَبِ ، أو مائتا دِرْهَمٍ مِن الفِضَّةِ ، أو قِيمَةُ ذلك مِن غيرِهما . وهذا مَذْهَبُ

الإنصاف

وأكْثَرُهم قطَع به . واخْتارَ الآجُرِّىُّ وُجوبَ الزَّكاةِ فى قليلِ ذلك وكثيرِه . وتَقَدَّم الرِّوايَةُ التى نقلَها ابنُ شِهَابٍ .

تنبيه : شَمِلَ قولُه : مِنَ الجَوْهَرِ والصُّفْرِ والزِّئْبَقِ والقارِ والنِّفْطِ والكُحْلِ

---

(١) فى م : « عون » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقطاع الأرضين ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٠٦ .

(٣) فى الأصل : « ابن » .

(٤) فى : الأموال ٣٣٨ .

الشرح الكبير

الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجِبُ الخُمْسُ فى قَلِيلِه وكَثِيرِه ، بِنَاءً على أنَّه رِكازٌ ؛ لعُمُومِ الأحادِيثِ التى احْتَجُّوا بها ، ولأنَّه لا يُشْتَرَطُ له حَوْلٌ ، فلم يُشْتَرَطْ له نِصابٌ ، كالرِّكازِ . ولَنا ، قولُه عليه السلامُ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ صَدَقَةٌ »[1] . وقولُه عليه السلامُ : « لَيْسَ فِى الذَّهَبِ شَىْءٌ حَتَّى يَبْلُغَ عِشْرِينَ مِثْقَالًا »[2] . ولأنَّها زكاةٌ تَتَعَلَّقُ بالأثْمانِ أو بالقِيمَةِ ، فاعْتُبِرَ لها النِّصابُ ، كالأثْمانِ والعُرُوضِ . وقد بَيَّنَّا أنَّ هذا ليس برِكازٍ ، وأنَّه مُفارِقٌ للرِّكازِ مِن حيثُ إنَّ الرِّكازَ مالُ كافِرٍ مَظْهُورٌ عليه فى الإسْلامِ ، فهو كالغَنِيمَةِ . وهذا وَجَب مُواساةً وشُكْرًا لنِعْمَةِ الغِنَى ، فاعْتُبِرَ له النِّصابُ كسائِرِ الزَّكَواتِ . وإنَّما لم يُعْتَبَرْ له الحَوْلُ ؛ لحُصُولِه دُفْعَةً واحِدَةً ، فأشْبَهَ الزُّرُوعَ والثِّمارَ ، ولأنَّ النَّماءَ يَتَكامَلُ فيه بالوُجُودِ والأخْذِ ، فهو كالزَّرْعِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُشْتَرَطُ إخْراجُ النِّصابِ دُفْعَةً واحِدَةً أو دُفَعاتٍ لا يُتْرَكُ العَمَلُ بَيْنَهُنَّ تَرْكَ إهْمالٍ ، فإن أخْرَجَ دُونَ النِّصابِ ، ثم تَرَك العَمَلَ مُهْمِلًا له ، ثم أخْرَجَ دُونَ النِّصابِ ، فلا زكاةَ فيهما وإن بَلَغا بمَجْمُوعِهما نِصابًا ؛ لفَواتِ الشَّرْطِ . وإن بَلَغ أحَدُهما نِصابًا

الإنصاف

والزِّرْنِيخِ وسائِرِ ما يُسَمَّى مَعْدِنًا . المَعْدِنَ المُنْطَبِعَ وغيرَ المُنْطَبِعِ ؛ فغيْرُ المنْطَبِعِ ؛ كالياقُوتِ ، والعَقِيقِ ، والبَنَفْشِ ، والزَّبَرْجَدِ ، والفَيْرُوزجِ ، والبِلَّوْرِ ، والمُوميا ، والنَّوْرَةِ ، والمَغْرَةِ ، والكُحْلِ ، والزِّرنِيخِ ، والقَارِ ، والنِّفْطِ ، والسَّبَجِ ، والكِبْرِيتِ ، والزِّفْتِ ، والزُّجاجِ ، واليشم ، والزَّاجِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٠ .

الشرح الكبير

دُونَ الآخَرِ ، زَكَّى النِّصابَ وَحْدَه ، [٢/١٦٤ و] ويَجِبُ فيما زاد على النِّصابِ بحِسابِه ، كالأثْمانِ والخارِجِ مِن الأرْضِ . فأمّا تَرْكُ العَمَلِ لَيْلًا ، وللاسْتِراحَةِ ، أو لعُذْرٍ مِن مَرَضٍ ، أو لإصْلاحِ الأداةِ ، أو إباقِ عَبْدٍ ، ونَحْوِه ، فلا يَقْطَعُ حُكْمَ العَمَلِ ، وحُكْمُه حُكْمُ المُتَّصِلِ ؛ لأنَّ العادَةَ كذلك . وكذلك إن كان مُشْتَغِلًا بالعَمَلِ ، فخَرَجَ بينَ المَعْدِنَيْنِ تُرابٌ ، لا شيءَ فيه .

فصل : وإنِ اشْتَمَلَ المَعْدِنُ على أجْناسٍ ، كمَعْدِنٍ فيه الذَّهَبُ والفِضَّةُ ، فذَكَرَ القاضى أنَّه لا يُضَمُّ أحَدُهما إلى الآخَرِ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ ؛ لأنَّها أجْناسٌ ، فلا يُضَمُّ أحَدُهما إلى غيرِه ، كغيرِ المَعْدِنِ . قال شيخُنا[1] : والصَّوابُ ، إن شاء اللهُ ، أنَّه إن كان المَعْدِنُ يَشْتَمِلُ على ذَهَبٍ وفِضَّةٍ ، ففى ضَمِّ أحَدِهما إلى الآخَرِ وَجْهان مَبْنِيّان على الرِّوايَتَيْن فى ضَمِّ أحَدِهما إلى الآخَرِ فى غيرِ المَعْدِنِ ، وإن كان فيه أجْناسٌ مِن غيرِ[2] الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، ضُمَّ بَعْضُها إلى بَعْضٍ ؛ لأنَّ الواجِبَ فى قِيمَتِها ،

الإنصاف

ونحوِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل مُهَنَّا ، لم أسْمَعْ فى مَعْدِنِ القارِ والنِّفْطِ والكُحْلِ والزِّرْنِيخِ شيئًا . قال ابنُ تَميمٍ : وظاهِرُه التَّوقُّفُ فى غيرِ المُنْطَبِعِ . قلتُ : ذكَر فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » وغيرِهم ، الزُّجاجَ مِنَ المَعْدِنِ . وفيه نَظَرٌ ؛ لأنَّه مَصْنُوعٌ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يُوجَدَ بعضُ ذلك مِن غيرِ صُنْعٍ .

---

(١) فى : المغنى ٤/٢٤٣ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فأشْبَهَتْ عُرُوضَ التِّجارَةِ . وإن كان فيها أحَدُ النَّقْدَيْن ، وجِنْسٌ آخَرُ ، ضُمَّ أحَدُهما إلى الآخَرِ ، كما تُضَمُّ العُرُوضُ إلى الأثْمانِ . وإنِ اسْتَخْرَجَ نِصابًا مِن مَعْدِنَيْن ، وَجَبَتِ الزكاةُ فيه ، كالزَّرْعِ فى مَكانَيْن .

الفَصْلُ الرَّابعُ ، فى وَقْتِ الوُجُوبِ . وتَجِبُ الزكاةُ فيه حينَ يَتَناوَلُه ويَكْمُلُ نِصابُه ، ولا يُعْتَبَرُ له حَوْلٌ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال إسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ : يُعْتَبَرُ له الحَوْلُ ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ »[1] .

الإنصاف

فائدة : ذكَر الأصحابُ مِنَ المَعادِنِ ، المِلْحَ . وجزَم فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها بأنَّ الرُّخامَ والبِرامَ ونحوَهما مَعْدِنٌ . وهو مَعْنَى كلامِ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ . ومالَ إليه فى « الفُروعِ » .

فائدة أُخْرَى : قال ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « التَّبْصِرَةِ » فى مَجْلِسِ ذِكْرِ الأرْضِ : وقد أُحْصِيَتِ المَعادِنُ ، فوَجَدُوها سَبْعَمائةِ مَعْدِنٍ .

قوله : ففيه الزَّكاةُ فى الحَالِ ؛ رُبعُ العُشْرِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال ابنُ هُبَيْرَةَ ، فى « الإفْصاحِ » : قال مالِكٌ والشَّافِعِىُّ وأحمدُ : فى المَعْدِنِ الخُمسُ ، يُصْرَفُ مَصْرِفَ الفَىْءِ .

قوله : مِن قِيمَتِه . يعْنِى ، إذا كان مِن غيرِ الأثْمانِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو الفَرَجِ ابنُ أبى الفَهْمِ شيْخُ ابنِ تَميمٍ : يُخْرِجُ مِن عَيْنِه ، كالأثْمانِ .

تنبيه : قوله : أو مِن عَيْنِها ، إنْ كانت أثْمانًا . ليس هذا مِن كلامِ المُصَنِّفِ ،

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ .

المقنع وَلَا يَجُوزُ إِخْرَاجُهَا إِذَا كَانَتْ أَثْمَانًا إِلَّا بَعْدَ السَّبْكِ وَالتَّصْفِيَةِ[٤٩و] .

الشرح الكبير ولَنا ، أنَّه مُسْتَفادٌ مِن الأرْضِ ، فلا يُعْتَبَرُ فى وُجُوبِ حَقِّهِ حولٌ[1] ، كالزَّرْعِ والثِّمارِ والرِّكازِ ، ولأنَّ الحولَ إنَّما يُعْتَبَرُ فى غيرِ هذا ؛ ليَكْمُلَ النَّماءُ ، وهذا يَتَكامَلُ نماؤُه دُفْعَةً واحِدَةً ، فلم يُعْتَبَرْ له حولٌ كالزَّرْعِ ، والخَبَرُ مَخْصُوصٌ بالزَّرْعِ والثَّمَرِ ، فنَقِيسُ عليه مَحَلَّ النِّزاعِ .

٩١٦ – مسألة : (ولا يَجُوزُ إخْراجُها إذا كانت أثْمانًا إلَّا بعدَ السَّبْكِ

الإنصاف وإنَّما زادَه بعضُ مَن أجازَ له المُصَنِّفُ الإصْلَاحَ . قالَه ابنُ مُنَجَّى . وقال : إنَّما اقْتَصَرَ المُصَنِّفُ على قوْلِه : مِن قِيمَتِه . إمَّا لأنَّ الواجِبَ فى الأثْمانِ مِن جِنْسِه ظاهِرٌ ، وإمَّا على سَبِيلِ التَّغْلِيبِ ؛ لأنَّه ذكَرَ الأثْمانَ وأجناسًا كثيرةً ، فغَلَّبَ الأكْثَرَ . انتهى . قلتُ : الأوَّلُ أوْلَى ، فالقِيمَةُ إنَّما تكونُ فى غيرِ الأثْمانِ .

فائدة : قوله : سَوَاءٌ اسْتَخْرَجَه فى دَفْعَةٍ أو دَفَعاتٍ ، لم [٢١٣/١ ظ] يَتْرُكِ العَمَلَ بينهما تَرْكَ إهْمالٍ . مِثالُه ، لو تَرَكَه لمَرَضٍ ، أو سَفَرٍ ، أو لإصْلاحِ آلَةٍ ، أو اسْتِراحَةٍ لَيْلًا أو نَهارًا ، أو اشْتِغالِه بتُرابٍ خَرَجَ بينَ النِّيلَيْن ، أو هَرَبَ عَبِيدُه أو أَجِيرُه ، أو نحو ذلك ممَّا جَرَتْ به العادَةُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : أو سَفَرٍ يَسِيرٍ . انتهى . فلا أثَرَ لتَرْكِ ذلك ، وهو فى حُكْمِ اسْتِمْرارِه فى العَمَلِ . قال الأصحابُ : إنْ أهْمَلَه وتَرَكَه ، فلِكُلِّ مَرَّةٍ حُكْمٌ .[2] قال ابنُ مُنَجَّى : وَجْهُ الإهْمالِ إنْ لم يكُنْ عُذْرٌ ، وإلَّا فمَعْذِرٌ[2] .

قوله : ولا يَجُوزُ إخْراجُها إذا كانت أثْمانًا إلَّا بعدَ السَّبْكِ والتَّصفِيةِ . وذلك لأنَّ وَقْتَ الإخْراجِ منها بعدَ السَّبْكِ والتَّصْفِيَةِ ، ووَقْتَ وُجوبِها إذا أُحْرِزَ . على

---

(١) فى م : « حوله » .
(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

والتَّصْفِيَةِ) كالحَبِّ والثَّمَرَةِ ، فإن أخْرَجَ رُبْعَ عُشْرِ تُرابِه قبلَ تَصْفِيَتِه ، وَجَب رَدُّه إن كان باقِيًا ، أو قِيمَتُه إن كان تالِفًا ، والقولُ فى قَدْرِ المَقْبُوضِ قولُ الآخِذِ ؛ لأنَّه غارِمٌ ، فإن صَفّاه الآخِذُ فكان قَدْرَ الزكاةِ ، أجْزَأ ، وإن زاد رَدَّ الزيادَةَ ، إلَّا أن يَسْمَحَ له المُخْرِجُ ، وإن نَقَص فعلى المُخْرِجِ ، وما أنْفَقَه الآخِذُ على تَصْفِيَتِه فهو مِن مالِه ، لا يَرْجِعُ به على المالِكِ ، ولا يَحْتَسِبُ المالِكُ ما أنْفَقَه على المَعْدِنِ فى اسْتِخْراجِه ، ولا فى[1] تَصْفِيَتِه مِن المَعْدِنِ ؛ لأنَّ الواجِبَ فيه زكاةٌ ، فلا يُحْتَسَبُ بمُؤْنَةِ اسْتِخْراجِه وتَصْفِيَتِه ، كالحُبُوبِ . فإن كان ذلك دَيْنًا عليه احْتَسَبَ به ، على الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ، كما يَحْتَسِبُ بما أنْفَقَ على الزَّرْعِ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَلْزَمُه المُؤْنَةُ مِن حَقِّه . وشَبَّهَه بالغَنِيمَةِ ، وبَناه على أصْلِه فى أنَّه رِكازٌ . وقد مَضَى الكلامُ فى ذلك .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، أنَّ وَقْتَ وُجوبِها بظُهورِه ، كالثَّمَرَةِ بصَلاحِها . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَ الأوَّلِين ، اسْتِقْرارُ الوُجوبِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يُحْتَسَبُ بمُؤْنَةِ السَّبْكِ والتَّصْفِيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كمُؤْنَةِ اسْتِخْراجِه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُحْسَبُ النِّصابُ بعدَها . الثَّانِيةُ ، إنْ كان عليه دَيْنٌ بسَبَبِ ذلك احْتَسَبَ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : احْتَسَبَ به فى ظاهرِ المذهبِ . وجزَم به

---

(١) سقط من : م .

المقنع وَلَا زَكَاةَ فِيمَا يُخْرَجُ مِنَ الْبَحْرِ؛ مِنَ اللُّؤْلُؤِ وَالْمَرْجَانِ وَالْعَنْبَرِ وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير **٩١٧** – مسألة : (ولا زكاةَ فيما يُخْرَجُ مِن البَحْرِ ؛ (١مِن العَنْبَرِ١) واللُّؤْلُؤِ والمَرْجانِ ونَحْوِهِ) فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، وظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ . رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وبه قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعَطاءٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والحسنُ بنُ صالِحٍ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدٌ ، وأبو ثَوْرٍ . والرِّوايَةُ الأُخْرَى

الإنصاف المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال الشَّارِحُ : احْتَسَبَ به على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما يحْتَسِبُ بما أنفق على الزَّرْعِ ، على ما تقدَّم فى كتابِ الزَّكاةِ . وأطْلَقَ فى « الكافِى » وغيرِه ، أنَّه لا يُحْتَسَبُ ؛ كمُؤْنَةِ الحَصَادِ والزِّراعَةِ . الثَّالثةُ ، لا يُضَمُّ جِنْسٌ مِنَ المَعْدِنِ إلى جِنْسٍ آخَرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : يُضَمُّ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أحْسَنُ . وقيلَ : يُضَمُّ إذا كانتْ مُتقارِبَةً ؛ كَقَارٍ ونِفْطٍ ، وحَدِيدٍ ونُحاسٍ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقال المُصَنِّفُ : والصَّوابُ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ، إنْ كان فى المَعْدِنِ أجْناسٌ مِن غيرِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، ضُمَّ بعضُها إلى بعضٍ ؛ لأنَّ الواجِبَ فى قِيمَتِها ، فأشْبَهَتِ العُروضَ . الرَّابعةُ ، فى ضَمِّ أحَدِ النَّقْدَيْنِ إلَى الآخَرِ الرِّوايَتان الاثْنَتان ، نقْلًا ومَذْهَبًا . قالَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ . الخامِسَةُ ، لو أخْرَجَ نِصابًا مِن نَوْعٍ واحدٍ مِن مَعادِنَ مُتَفَرِّقَةٍ ، ضُمَّ بعضُه إلى بعضٍ كالزَّرْعِ مِن مَكانَيْن ، وإنْ أخْرَجَ اثْنان نِصابًا فقط ، فإخْراجُهما للزَّكاةِ مَبْنِىٌّ على خُلْطَةِ غيرِ السَّائمةِ ، على ما تقدَّم .

قوله : ولا زَكاةَ فيما يُخْرَجُ مِنَ البَحْرِ ؛ مِنَ اللُّؤْلُؤِ والمَرْجانِ والعَنْبَرِ ونحوِه .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَعَنْهُ ، فِيهِ الزَّكَاةُ .

الشرح الكبير

(فيه الزكاةُ) لأنَّه خارِجٌ مِن مَعْدِنٍ ، أشْبَهَ الخارِجَ مِن مَعْدِنِ البَرِّ . ويُرْوَى عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّه أخَذَ مِن العَنْبَرِ الخُمْسَ[1] . وهو قولُ الحسنِ ، والزُّهْرِيِّ . وزاد الزُّهْرِيُّ فى اللُّؤْلُؤِ يُخْرَجُ مِن البَحْرِ . ولَنا ، أنَّ ابنَ عباسٍ ، قال : ليس فى العَنْبَرِ شىءٌ ، إنَّما هو شىءٌ ألْقاه البَحْرُ . وعن جابرٍ نَحْوُه . رَواهما أبو عُبَيْدٍ[2] . ولأنَّه قد كان يُخْرَجُ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ وخُلفائِه ، فلم يَأْتِ فيه سُنَّةٌ عنه ولا عنهم مِن وَجْهٍ يَصِحُّ ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الوُجُوبِ فيه ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على مَعْدِنِ البَرِّ ؛ لأنَّ

الإنصاف

هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، والنَّاظِمُ ، و « الفُروعِ » . وقال : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ . واخْتارَه أيضًا المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا زَكاةَ فيه فى الأظْهَرِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وعنه ، فيه الزَّكاةُ . قال فى « الفُروعِ » : نصَرَه القاضى ، وأصحابُه . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هو المَنْصورُ فى الخِلَافِ . قال فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : زَكَّاه على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « ابنِ

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال ليس فى العنبر زكاة ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ١٤٣ . وعبد الرزاق ، فى : باب العنبر ، من كتاب الزكاة . المصنف ٤ / ٦٤ ، ٦٥ .

(٢) فى الأموال ٣٤٥ ، ٣٤٦ .

وأخرج الأول البخارى تعليقا ، فى : باب ما يستخرج من البحر ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢ / ١٥٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال ليس فى العنبر زكاة ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ١٤٢ ، ١٤٣ . وعبد الرزاق ، فى : باب العنبر ، من كتاب الزكاة . المصنف ٤ / ٦٥ .

وأخرج الثانى ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال ليس فى العنبر زكاة ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ١٤٣ .

الشرح الكبير

العَنْبَرَ إنَّما يُلْقِيه البَحْرُ ، فيُوجَدُ على الأرْضِ [٢/١٦٤ ظ] فيُؤْخَذُ مِن غيرِ تَعَبٍ ، فهو كالمُباحاتِ المَأْخُوذَةِ مِن البَرِّ ، كالمَنِّ وغيرِه . فأمّا السَّمَكُ فلا شيءَ عليه بحالٍ فى قولِ أهلِ العلمِ كَافَّةً ، إلَّا شيءٌ رُوِىَ عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ . رَواه عنه أبو عُبَيْدٍ[1] . وقال : ليس النّاسُ على هذا ، ولا نَعْلَمُ أحَدًا قال به . وعن أحمدَ ، أنَّ فيه الزكاةَ كالعَنْبَرِ . والصَّحِيحُ أنَّ هذا لا شيءَ فيه ؛ لأنَّه صَيْدٌ ، فلم تَجِبْ فيه زكاةٌ ، كصَيْدِ البَرِّ ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ولا إجْماعَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على ما فيه الزكاةُ ، فلا وَجْهَ لإيجابِها .

الإنصاف

عَبْدُوسٍ » ، و « الإفَاداتِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « خِصَالِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ، و « البُلْغَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، فى غيرِ الحَيَوانِ . وقيلَ : يجِبُ فى غيرِ الحَيَوانِ . جزَم به بعضُهم ، كصَيْدِ البَرِّ . وقدَّمه فى « الكافِى » . ونصُّ أحمدَ ، التَّسْوِيَةَ بينَ ما يَخْرُجُ مِنَ البَحْرِ .

فائدة : مثَّلَ فى « الهِدايَةِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهَادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفَاداتِ » ، وغيرِهم ، بالمِسْكِ والسَّمَكِ . فعلى هذا ، يكونُ المِسْكُ بَحْرِيًّا . وذكَر أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ ، أنَّه يَرَى فيه الزَّكاةَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ثم قال : وكذا ذكَرَه القاضى فى « الخِلَافِ » . يُؤَيِّدُه مِن كلامِ أحمدَ ، أنَّ فى « الخِلافِ » ، بعدَ ذِكْرِ الرِّوايتَيْن ،

---

(١) فى : الأموال ٣٤٧ .

المقنع

فَصْلٌ : وَفِى الرِّكَازِ الْخُمْسُ ، أَىَّ نَوْعٍ كَانَ مِنَ الْمَالِ ، قَلَّ أَوْ كَثُرَ ، لِأَهْلِ الْفَىْءِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ زَكَاةٌ ، وَبَاقِيهِ لِوَاجِدِهِ .

الشرح الكبير

(**فصل** : وفى الرِّكازِ الخُمْسُ ، أىَّ نَوْعٍ كان مِن المالِ ، قَلَّ أو كَثُر[1] ؛ لأهلِ الفَىْءِ . وعنه ، أنَّه زكاةٌ ، وباقِيه لواجدِهِ) الواجِبُ فى الرِّكازِ الخُمْسُ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه قال : « وَفِى الرِّكَازِ الْخُمْسُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال ابنُ المُنْذِرِ : لا نَعْلَمُ أحَدًا

الإنصاف

قال : وكذلك السَّمَكُ والمِسْكُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ ، فقال : كان الحسَنُ يقولُ : فى المِسْكِ إذا أصَابَه صاحِبُه ، الزَّكاةُ . شَبَّهَه بالسَّمَكِ إذا اصْطادَه وصارَ فى يَدِه مِائتَا دِرْهَمٍ ، وما أشْبَهَه . فظاهِرُ كلامِهم على هذا ، لا زَكاةَ فيه . ولعَلَّه أوْلَى . انتهى كلامُ صاحِبِ « الفُروعِ » . وفصَل القاضى فى « الجَامِعِ الصَّغيرِ » ، [١/٢١٤ و] و « النَّاظِمِ » ، بينَ ما يُخْرِجُه البَحْرُ ، وبينَ المِسْكِ . كما قالَه القاضى فى « الخِلَافِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومَن أخْرَجَ مِنَ البَحْرِ كذا وكذا ، أو أخَذَ ممَّا قذَفَه البَحْرُ مِن عَنْبَرٍ وعُودٍ وسَمَكٍ . وقيل : ومِسْكٍ وغيرِ ذلك . انتهى . وقطَع فى بابِ زكاةِ الزُّروعِ والثِّمارِ ، أنَّه لا زَكاةَ فى المِسْكِ . كما تقدَّم . قلتُ : قد تقدَّم فى بابِ إزالَةِ النَّجاسَةِ ، أنَّ المِسْكَ سُرَّةُ الغَزالِ . على الصَّحيحِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : دمُ الغِزْلَانِ . وقيل : مِن دابَّةٍ فى البَحْرِ لها أنْيابٌ . فيكونُ مَن مَثَّل بالمِسْكِ مِنَ الأصحابِ مَبْنِىٌّ على هذا القَوْلِ أو هم قائِلُون به .

قوله : وفى الرِّكازِ الخُمْسُ ، أىَّ نَوْعٍ كان مِنَ المَالِ ، قَلَّ أو كَثُرَ . هذا

---

(١) فى م : « أكثر » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من حفر بئرا فى ملكه لم يضمن ، من كتاب المساقاة ، وفى : باب فى الركاز =

الشرح الكبير

خالَفَ هذا الحديثَ ، إلَّا الحسنَ ، فإنَّه فَرَّقَ بينَ ما يُوجَدُ فى أرْضِ الحَرْبِ وأرْضِ العَرَبِ ، فقال : فيما يُوجَدُ فى أرْضِ الحَرْبِ الخُمْسُ ، وفيما يُوجَدُ فى أرْضِ العَرَبِ الزكاةُ .

فصل : والرِّكازُ الذى فيه الخُمْسُ كلُّ ما كان مالًا على اخْتِلافِ أنْواعِه ؛ مِن الذَّهَبِ ، والفِضَّةِ ، والحَدِيدِ ، والرَّصاصِ ، والصُّفْرِ ، والآنِيَةِ ، وغيرِ ذلك . وهو قولُ إسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ،

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وَوَجَّهَ فى « الفُروعِ » تخْريجًا ، لا يجِبُ فى قَليلِه إذا قُلْنا : إنَّ المُخْرَجَ زَكاةٌ .

فائدة : يجوزُ إخْراجُ الخُمسِ منه ومِن غيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ : يتَعَيَّنُ أنْ يُخْرِجَ منه . فعلى

= الخمس ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب المعدن جبار والبئر جبار ، وباب العجماء جبار ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٣ / ١٤٥ ، ٢ / ١٦٠ ، ٩ / ١٥ ، ١٦ . ومسلم ، فى : باب جرح العجماء والمعدن والبئر جبار ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣ / ١٣٣٤ ، ١٣٣٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الركاز وما فيه ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة ، وفى : باب العجماء والمعدن والبئر جبار ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢ / ١٦١ ، ٥٠٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن العجماء جرحها جبار ... ، من أبواب الزكاة ، وفى : باب ما جاء فى العجماء جرحها جبار ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٣ / ١٣٨ ، ٦ / ١٤٥ . والنسائى ، فى : باب المعدن ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٣٣ . وابن ماجه ، فى : باب من أصاب ركازا ، من كتاب اللقطة ، وفى : باب الجبار ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/ ٨٣٩ ، ٨٩١ . والدارمى ، فى : باب فى الركاز ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب العجماء جرحها جبار ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١/ ٣٩٣ ، ٢/ ١٩٦ . والإمام مالك ، فى : باب زكاة الركاز ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب جامع العقل ، من كتاب العقول . الموطأ ١ / ٢٤٩ ، ٢ / ٨٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣١٤ ، ٢ / ٢٢٨ ، ٢٣٩ ، ٢٥٤ ، ٢٧٤ ، ٢٨٥ ، ٣١٩ ، ٣٨٢ ، ٣٨٦ ، ٤٠٦ ، ٤١١ ، ٤١٥ ، ٤٥٤ ، ٤٥٦ ، ٤٦٧ ، ٤٧٥ ، ٤٨٢ ، ٤٩٣ ، ٤٩٥ ، ٤٩٩ ، ٥٠١ ، ٥٠٧ ، ٣/ ٣٣٦ ، ٣٥٤ ، ٥ / ٣٢٦ ، ٣٢٧ .

الشرح الكبير

وأصحابِ الرَّأْيِ ، والشافعيِّ فى قولٍ ، وأحَدُ الرِّوايَتَيْن عن مالكٍ . وقال الشافعيُّ فى الآخَرِ : لا يَجِبُ إلَّا فى الأثْمانِ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السلامُ : « وَفِى الرِّكَازِ الْخُمْسُ » . ولأنَّه مالٌ مَظْهُورٌ عليه من مالِ الكُفّارِ ، فوَجَبَ فيه الخُمْسُ على اخْتِلافِ أنْواعِه ، كالغَنِيمَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الخُمْسَ يَجِبُ فى كَثِيرِه وقَلِيلِه . وهذا قولُ مالكٍ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، والشافعيِّ فى القَدِيمِ . وقال فى الجَدِيدِ : يُعْتَبَرُ فيه النِّصابُ ؛ لأنَّه مُسْتَخْرَجٌ مِن الأرْضِ ، يَجِبُ فيه حَقٌّ ، أشْبَهَ المَعْدِنَ والزَّرْعَ . ولَنا ، الحديثُ المذْكُورُ ، ولأنَّه مالٌ مَخْمُوسٌ ، فلا يُعْتَبَرُ له النِّصابُ ، كالغَنِيمَةِ ، والمَعْدِنُ والزَّرْعُ يَحْتَاجُ إلى كُلْفَةٍ ، فاعْتُبِرَ فيه النِّصابُ تَخْفِيفًا ، بخِلافِ الرِّكازِ .

فصل : وقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَصْرِفِ خُمْسِ الرِّكازِ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه لأهلِ الفَىْءِ . نَقَلَها عنه محمدُ بنُ الحَكَمِ .

الإنصاف

هذا ، لا يجوزُ بَيْعُه قبلَ إخْراجِ خُمسِه . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم .

قوله : لأهْلِ الفَىْءِ . هذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسَى ، والقاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، و « الجامِعِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرَازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وقال : هو المذهبُ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغَايَةِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وصحَّحَه المَجْدُ

الشرح الكبير

وبه قال أبو حنيفةَ ، والمُزَنِىُّ ؛ لِما روَى أبو عُبَيْدٍ[1] ، بإسْنادِه ، عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ رجلًا وَجَد ألْفَ دِينارٍ مَدْفُونَةً[2] خارِجًا مِن المَدِينَةِ ، فأتَى بها عُمَرَ بنَ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فأخَذَ منها الخُمْسَ مائتَىْ دِينارٍ ، ودَفَع إلى الرجلِ بَقِيَّتَها وجَعَل عُمَرُ يَقْسِمُ المائتَين بينَ مَن حَضَرَه مِن المسلمين ، إلى أن فَضَل منها فَضْلَةٌ ، فقال : أين صاحِبُ الدَّنانِيرِ ؟ فقام إليه ، فقال عُمَرُ : خُذْها فهى لك . ولو كان زَكاةً لخَصَّ به أهلَ الزكاةِ ، ولم يَرُدَّه على واجِدِه . ولأنَّه يَجِبُ على الذِّمِّىِّ ، والزكاةُ لا تَجِبُ عليه ، ولأنَّه مالٌ مَخْمُوسٌ زالت عنه يَدُ الكُفّارِ ، أشْبَهَ خُمْسَ الغَنِيمَةِ . وهذه الرِّوايَةُ أقْيَسُ فى المَذْهَبِ . ورُوِىَ عنه ، أنَّ مَصْرِفَه مَصْرِفُ الصَّدَقاتِ .

الإنصاف

فى « شَرْحِه » . وعنه ، أنَّه زَكاةٌ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الإفْصاحِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال فى « الإفاداتِ » : لأهْلِ الزَّكاةِ أو الفَىْءِ . فعلى المذهبِ ، يجِبُ أن يُخَمِّسَ كلُّ أحَدٍ وجَد ذلك ، مِن مُسْلِمٍ أو ذِمِّىٍّ ، ويجوزُ لمَن وجدَه تَفْرِقَتُه بنَفْسِه ، كما إذا قُلْنا : إنَّه زَكاةٌ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقالَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وعنه ،

---

(1) فى : الأموال ٣٤٢ .

(2) سقط من : م .

الشرح الكبير

نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، فقال : يُعْطِى الخُمْسَ مِن الرِّكازِ على مَكانِه ، وإن تَصَدَّقَ به على المساكينِ أجْزَأه . واخْتاره الخِرَقِىُّ . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لِما روَى الإمامُ أحمدُ[1] ، بإسْنادِه عن عبدِ اللهِ بنِ بِشْرٍ الخَثْعَمِىِّ ، عن رجلٍ مِن قَوْمِه يُقالُ له : ابنُ حُمَمَةَ ، قال : سَقَطْتُ على جَرَّةٍ مِن دَيْرٍ قَدِيمٍ بالكُوفَةِ ، عندَ جَبّانَةِ بِشْرٍ ، فيها أرْبَعَةُ آلافِ دِرْهَمٍ ، فذَهَبْتُ بها إلى علىٍّ ، عليه السلامُ ، فقال : اقْسِمْها خَمْسَةَ أخْماسٍ فقَسَمْتُها ، فأخَذَ منها علىٌّ خُمْسًا ، وأعْطانِى أرْبَعَةَ أخْماسٍ ، فلَمّا أدْبَرْتُ دَعانِى ، فقال : فى جِيرانِك فُقَراءُ ومَساكِينُ ؟ قلتُ : نعم . قال : فخُذْها فاقْسِمْها بينَهم . والمَساكِينُ مَصْرِفُ الصَّدَقاتِ ؛ ولأنَّه حَقٌّ يَجِبُ فى الخارِجِ مِن الأرْضِ ، فأشْبَهَ صَدَقَةَ المَعْدِنِ .

الإنصاف

لا يجوزُ . وهو تخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » . قدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » وغيرِه ، كخُمسِ الغَنِيمَةِ والفَىْءِ . وأطْلَقَهُما ابنُ تَميمٍ . فعلى الأوَّلِ ، يُعْتَبَرُ فى إخْراجِه النِّيَّةُ . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ ، يُؤْخَذُ الرِّكازُ كلُّه مِنَ الذِّمِّىِّ لبَيْتِ المالِ ، ولا خُمسَ عليه . وعلى القَوْلِ بأنَّه زَكاةٌ ، لا تجبُ على مَن ليس مِن أهْلِها ، لكنْ إنْ وجَدَه عَبْدُه ، فهو لسَيِّدِه ككَسْبِه ، ويَمْلِكُه المُكاتَبُ ، وكذا الصَّبِىُّ ، والمَجْنونُ ، ويُخْرِجُه عنهما وَلِيُّهما . وصحَّحَ بعضُ الأصحابِ ، على القَوْلِ بأنَّه زَكاةٌ ، وُجوبَه على كلِّ واجدٍ . وهو تخْريجٌ فى « التَّلْخيصِ » . نقَلَه عنه الزَّرْكَشِىُّ . ولم أرَه فى النُّسْخَةِ التى عندِى . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحَاه . وجعَلَا الأوَّلَ تَخْرِيجًا لهما . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ .

---

(١) الحديث لم نجده فى المسند . وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما روى عن على رضى الله عنه فى الركاز ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/١٥٦ ، ١٥٧ .

الشرح الكبير

فصل : [١٦٥/٢ و] ويَجُوزُ لواجِدِ الرِّكازِ أن يَتَوَلَّى تَفْرِقَةَ الخُمْسِ بنَفْسِه . وبه قال أصحابُ الرَّأْيِ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عليٍّ . ولأنَّه أدَّى الحَقَّ إلى مُسْتَحِقِّه ، فبَرِئَ منه ، كما لو فَرَّقَ الزكاةَ . ويَتَخَرَّجُ أن لا يَجوزَ ؛ لأنَّه فَيْءٌ ، فلم يَمْلِكْ تَفْرِقَتَه بنَفْسِه كخُمْسِ الغَنِيمَةِ . وبهذا قال أبو ثَوْرٍ . وإن فَعَل ضَمَّنَه الإمامُ . قال القاضى : ليس للإمامِ رَدُّ خُمْسِ الرِّكازِ على واجِدِه ؛ لأنَّه حَقُّ مالٍ فلم يَجُزْ رَدُّه على مَن وَجَب عليه ، كالزكاةِ ، وخُمْسِ الغَنِيمَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَجُوزُ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَدَّ بَعْضَه على واجِدِه ، ولأنَّه فَيْءٌ ، فجاز رَدُّه أو رَدُّ بَعْضِه على واجِدِه ، كخراجِ الأرْضِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ .

فصل : ويَجِبُ الخُمْسُ على مَن وَجَد الرِّكازَ ، مِن مسلمٍ ، وذِمِّيٍّ ، وحُرٍّ ، وعَبْدٍ ، ومُكاتَبٍ ، وكَبِيرٍ ، وصَغِيرٍ ، وعاقِلٍ ، ومَجْنُونٍ ، إلَّا أنَّ الواجِدَ له إذا كان عَبْدًا فهو لسَيِّدِه ؛ لأنَّه كَسْبُ مالٍ ، أشْبَهَ الاحْتِشاشَ ، والمُكاتَبُ يَمْلِكُه ، وعليه خُمْسُه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ كَسْبِه ، والصَّبِيُّ والمَجْنُونُ يَمْلِكانه ، ويُخْرِجُ عنهما وَلِيُّهما . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، يجوزُ للإمامِ ردُّ سائرِ الزَّكَواتِ على مَن أُخِذَتْ منه إنْ كان مِن أهْلِها . على الصَّحيحِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ونصَرَه ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ؛ لأنَّه أخذَها بسبَبٍ مُتَجدِّدٍ ، كإرْثِها أو قبْضِها مِن دَيْنٍ ، بخِلافِ مالو تَرَكَها له ؛ لأنَّه لم يَبْرَأْ منها . نصَّ عليه . وعنه ، لا يجوزُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وذكَرَه المذْهبَ . قال ابنُ تَميمٍ : يجوزُ فى رِوايَةٍ .

الشرح الكبير

قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ مَن أحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على أنَّ على الذِّمِّيِّ فى الرِّكازِ يَجِدُه الخُمْسَ . قاله مالكٌ ، وأهلُ المَدِينَةِ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأهلُ العراقِ مِن أصحابِ الرَّأْىِ وغيرُهم : وقال الشافعىُّ : لا يَجِبُ الخُمْسُ إلَّا على مَن تَجِبُ عليه الزكاةُ ؛ لأنَّه زكاةٌ . وحُكِىَ عنه فى الصَّبِىِّ والمرأةِ ، أنَّهما لا يَمْلِكانِ الرِّكازَ . وقال الثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ : إذا وَجَدَه عَبْدٌ يُرْضَخُ له منه ، ولا يُعْطاه كلَّه . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السلامُ : « وَفِى الرِّكازِ الْخُمْسُ »[1] . فإنَّه يَدُلُّ بعُمُومِه على وُجُوبِ الخُمْسِ فى كلِّ رِكازٍ ، وبمَفْهُومِه على أنَّ بَاقِيَه لواجِدِه كائِنًا مَن كان ، ولأنَّه مالُ كافِرٍ مَظْهُورٌ عليه ، فكان فيه الخُمْسُ على مَن وَجَدَه ، وباقِيه لواجِدِه ، كالغَنِيمَةِ ، ولأنَّه اكْتِسابُ مالٍ ، فكان لواجِدِه إن كان حُرًّا ، ولسَيِّدِه إن كان عَبْدًا ، كالاحْتِشاشِ والاصْطِيادِ . ويَتَخَرَّجُ لَنا أن لا يَجِبَ الخُمْسُ إلَّا على مَن تَجِبُ عليه الزكاةُ، بِناءً على أنَّه زكاةٌ . والأوَّلُ أصَحُّ .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال القاضى ، فى مَوْضِعٍ مِنَ « المُجَرَّدِ » : لا يجوزُ ذلك . ذكرَه فى الرِّكازِ والعُشْرِ . وحكَى أبو بَكْرٍ ذلك عن أحمدَ فى زكاةِ الفِطْرِ . وكذا الحُكْمُ فى صَرْفِ الخُمسِ إلى وَاجدِه ، إذا قُلْنا : إنَّه زَكَاةٌ ، فَيَقْبِضُه منه ، ثم يرُدُّه إليه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيلَ : يجوزُ رَدُّ خُمُسِ الرِّكازِ فقط . جزَم به ابنُ تَميمٍ . وأمَّا إذا قُلْنا : خُمسُ الرِّكازِ فَيْءٌ . فإنَّه يجوزُ تَرْكُه له قبلَ قَبْضِه منه ، كالخَراجِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : فى الأقْيَسِ . وجزَم به فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٨٧ ، ٥٨٨ .

المقنع إنْ وَجَدَهُ فِى مَوَاتٍ ، أَوْ أَرْضٍ لَا يَعْلَمُ مَالِكَهَا ، وَإِنْ عَلِمَ مَالِكَهَا ،

الشرح الكبير **فصل** : وباقِى الرِّكازِ لواجِدِه ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ عُمَرَ وعَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، دَفَعا باقِىَ الرِّكازِ بعدَ الخُمْسِ إلى واجدِه . ولأنَّه مالُ كافِرٍ مَظْهُورٌ عليه ، فكان لواجِدِه بعدَ الخُمْسِ ، كالغَنِيمَةِ ، وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فيه .

٩١٨ – مسألة ؛ قال : (إن وَجَدَه فى مَواتٍ أو أرْضٍ لا يَعْلَمُ

الإنصاف « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، و « الفُروعِ » . وعنه ، لا يجوزُ ذلك . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . الثَّانيةُ ، يجوزُ للإمامِ رَدُّ خُمْسِ الفَىْءِ والغَنِيمَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى فى « الخِلَافِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الفُروعِ » : له ذلك فى الأصحِّ . وصحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقيلَ : ليس له ذلك . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وذكَر بعضُهم الغَنِيمَةَ أصْلًا للمَنْعِ فى الفَىْءِ ، وذكَر الخَراجَ أصْلًا للجَوازِ فيه . الثَّالثةُ ، المُرادُ بمَصْرِفِ الفَىْءِ هنا ، مَصْرِفُ الفَىْءِ المُطْلَقُ للمَصَالِحِ كلِّها ، [١/٢١٤ ظ] فلا يَخْتَصُّ بمَصْرِفِ خُمسِ الغَنِيمَةِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قوله : وباقِيه لواجِدِه . مُرادُه ، إنْ لم يكُنْ أجيرًا فى طَلَبِ الرِّكازِ ، أو اسْتَأْجَرَه لحَفْرِ بِئْرٍ يُوجَدُ فيه الرِّكازُ . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه ؛ فإنَّه ليس له إلَّا الأُجْرَةُ . الثَّانى ، قوله : وباقِيه لواجِدِه ، إنْ وجَده فى مَوَاتٍ ، أو أرْضٍ لا يَعْلَمُ مالِكَها . وكذا إنْ وجَدَه فى مِلْكِه الذى مَلَكَه بالإحْياءِ ، أو فى شارِعٍ أو طريقٍ غيرِ مَسْلُوكٍ ، أو قَرْيَةٍ خَرابٍ ، أو مَسْجِدٍ ، وكذا لو وجَده على وَجْهِ الأرْضِ ، بلا نِزاعٍ فى ذلك .

قوله : وإنْ عَلِمَ مَالِكَها ، أو كانتْ مُنْتَقِلَةً إليه بهِبَةٍ ، أو بَيْعٍ ، أو غيرِ ذلك ،

المقنع

أَوْ كَانَتْ مُنْتَقِلَةً إِلَيْهِ ، فَهُوَ لَهُ أَيْضًا . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ لِمَالِكِهَا ، أَوْ لِمَنِ انْتَقَلَتْ عَنْهُ ، إِنِ اعْتَرَفَ بِهِ ، وَإِلَّا فَهُوَ لِأَوَّلِ مَالِكٍ . وَإِنْ وَجَدَهُ فِي أَرْضِ حَرْبِيٍّ مَلَكَهُ ، إِلَّا أَنْ لَا يَقْدِرَ عَلَيْهِ إِلَّا بِجَمَاعَةٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، فَيَكُونُ غَنِيمَةً .

الشرح الكبير

مالِكَها ، وإن عَلِم مالِكَها ، أو كانت مُنْتَقِلَةً إليه ، فهو له أيضًا . وعنه ، أنَّه لمالِكِها ، أو لمَن انْتَقَلَتْ عنه ، إنِ اعْتَرَفَ به ، وإلَّا فهو لأوَّلِ مالكٍ . وإن وَجَدَه فى أرْضِ حَرْبِىٍّ مَلَكَه ، إلَّا أن لا يَقْدِرَ عليه إلَّا بجماعَةٍ مِن المسلمين ، فيَكُونُ غَنِيمَةً) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَوْضِعَ الرِّكازِ لا يَخْلُو مِن أرْبَعَةِ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن يَجِدَه فى مَواتٍ ، أو أرْضٍ لا يَعْلَمُ لها مالِكًا ، كالأرْضِ التى يُوجَدُ فيها آثارُ المُلْكِ ، مِن الأبْنِيَةِ القَدِيمَةِ ، والتُّلُولِ ، وجُدْرانِ الجاهِلِيَّةِ ، وقُبُورِهم . فهذا فيه الخُمْسُ بغيرِ خِلافٍ فيه ، إلَّا ما ذَكَرْنا . ولو وَجَدَه فى هذه الأرْضِ على وَجْهِها ، أو فى طَرِيقٍ غيرِ مَسْلُوكٍ ، أو قَرْيَةٍ خَرابٍ ، فهو كذلك فى الحُكْمِ ؛ لِما روَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : سُئِل رسولُ اللهِ ﷺ عن اللُّقَطَةِ ،

الإنصاف

فهو له أيْضًا . هذا المشْهورُ فى المذهبِ ، والرِّوايَتَيْنِ ، سواءٌ ادَّعاه وَاحِدٌ أو لا . قال فى « الفُروعِ » : هذا أشْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أنصُّ الرِّوايتَيْن . واخْتارَه القاضى فى « التَّعْلِيقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وصحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وعنه ، أنَّه لمالِكِها ، أو لمَنِ انْتَقَلَتْ عنه إنِ اعْتَرَفَ به ، وإلَّا فهو لأوَّلِ مالِكٍ . يعْنِى ، على هذه الرِّوايَةِ ، إذا لم يَعْتَرِفْ

الشرح الكبير

فقال : « (١مَا لَمْ يَكُنْ١) فِى طَرِيقٍ مَأْتِىٍّ ، أَوْ فِى قَرْيَةٍ عَامِرَةٍ ، فَفِيهِ وَفِى الرِّكَازِ الْخُمْسُ » . رَواه النَّسائِىُّ .

القسمُ الثانِى ، أن يَجِدَه فى مِلْكِه المُنْتَقِلِ إليه ، فهو له فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّه مالُ كافِرٍ مَظْهُورٌ عليه فى الإسلامِ ، فكان لمَن ظَهَر عليه ، كالغَنائِمِ ، ولأنَّ الرِّكازَ لا يُمْلَكُ بمِلْكِ الأرْضِ ؛ لأنَّه مُودَعٌ فيها ، وإنَّما يُمْلَكُ بالظُّهُورِ عليه ، وهذا قد ظَهَر عليه ، فوَجَبَ أن يَمْلِكَه . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، هو للمالِكِ قبلَه إنِ اعْتَرَفَ به ، وإن لم يَعْتَرِفْ به فهو للذى قَبْلَه كذلك إلى أوَّلِ مالِكٍ . وهذا مَذْهَبُ [٢/١٦٥ ظ] الشافعىِّ ؛ لأنَّه كانت يَدُه على الدَّارِ ، فكانت على ما فيها ، وإنِ انْتَقَلَتِ الدّارُ بالمِيراثِ ، حُكِم

الإنصاف

به مَنِ انْتَقَلَتْ عنه ، فهو لمَن قَبْلَه ، إنِ اعْتَرَفَ به ، وإنْ لم يَعْتَرِفْ به ، فهو لمَن قَبْلَه كذلك ، إلى أوَّلِ مالكٍ ، فيكونُ له ، سواءٌ اعْتَرَفَ أولا ، ثم لوَرَثَتِه إنْ ماتَ ، فإنْ لم يكُنْ له وَرَثَةٌ ، فلِبَيْتِ المالِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، يكونُ للمَالِكِ قَبْلَه إنِ اعْتَرَفَ ، فإنْ لم يَعْتَرِفْ به ، أو لم يُعْرَفِ الأوَّلُ ، فهو لواجِدِهِ . على الصَّحيحِ . وقيل : لبَيْتِ المالِ . فعلَى المذهبِ ، إنِ ادَّعاه المالِكُ قَبْلَه بلا بَيِّنَةٍ ولا وَصْفٍ ، فهو له مع يَمِينِه . جزَم به أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لوَاجِدِهِ . وأطْلَقَ بعضُهم وَجْهَيْن . فإنِ ادَّعاه بصِفَةٍ وحلَفَ ، فهو له . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، إنِ ادَّعاه واجِدُه ، فهو له . جزَم به

(١ - ١) فى النسخ : « ما كان » . والمثبت من سنن النسائى ٥/٣٣ . وقد تقدم تخريج الحديث فى صفحة ٥٧٦ .

الشرح الكبير

بأنَّه مِيراثٌ ، فإنِ اتَّفَقَ الوَرَثَةُ على أنَّه لم يكنْ لمَوْروثِهم[1] ، فهو لأوَّلِ مالِكٍ ، فإن لم يُعْرَفْ أوَّلُ مالكٍ ، فهو كالمالِ الضّائِعِ الذى لا يُعْرَفُ له مالِكٌ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ ؛ لأنَّ الرِّكازَ لا يُمْلَكُ بمِلْكِ الدّارِ ؛ لأنَّه ليس مِن أجْزائِها ، وإنَّما هو مُودَعٌ فيها ، فهو كالمُباحاتِ مِن الحَطَبِ والحَشِيشِ والصَّيْدِ يَجِدُه فى أرْضِ غيرِه ، فيَأْخُذُه ، لكنْ إنِ ادَّعَى المالكُ الذى انْتَقَلَ عنه المِلْكُ[2] أنَّه له ، فالقولُ قولُه[3] ؛ لأنَّ يَدَه كانت عليه ، بكوْنِها[4] على مَحَلِّه ، وإن لم يَدَّعِه ، فهو لواجِدِه . وإنِ اخْتَلَفَ الوَرَثَةُ ، فادَّعَى بعضُهم أنَّه لمَوْروثِهم[1] وأنْكَرَ البَعْضُ ، فحُكْمُ مَن أنْكَرَ فى نَصِيبِه حُكْمُ المالِكِ الذى لم يَعْتَرِفْ به ، وحُكْمُ المُدَّعِين حُكْمُ المالِكِ المُعْتَرِفِ .

الإنصاف

بعضُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ لا يكونُ له . وعلى الرِّوايَةِ الثَّالثةِ ، إنِ انْتَقَلَ إليه المِلْكُ إرْثًا ، فهو مِيراثٌ ، فإنْ أنْكَرَ الوَرَثَةُ أنَّه لمَوْرُوثِهم ، فهو لمَن قبْلَه ، على ما سَبَقَ ، وإنْ أنْكَرَ واحِدٌ ، سَقَطَ حقُّه فقط .

فوائد ؛ منها ، متى دفَع إلى مُدَّعِيه بعدَ إخْراجِ خُمسِه ، غَرِمَ واجِدُه بدَلَه ، إنْ كان إخْراجُه باخْتِيارِه ، وإنْ كان الإمامُ أخَذَه منه قَهْرًا ، غَرِمَه الإمامُ ، لكنْ هل هو مِن مالِه ، أو مِن بَيْتِ المالِ ؟ فيه الخِلافُ . قالَه فى « الفُروعِ » . قدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الحاوِيَيْن » ، أنَّه مِن مالِ الإمامِ . وذكَر أبو المَعالِى ، أنَّه إذا خَمَّسَ رِكازًا ، فادُّعِيَ ببَيِّنَةٍ ، هل لوَاجِدِه الرُّجوعُ ، كزَكاةٍ

---

(١) فى م : « لمورثهم » .

(٢) فى م : « المالك » .

(٣) فى هامش الأصل : « يعنى بيمينه » .

(٤) فى م : « بكونه » .

الشرح الكبير

القسمُ الثّالثُ ، أن يَجِدَه فى مِلْكِ آدَمِىٍّ مَعْصُومٍ ، مسلمٍ أو ذِمِّىٍّ ، فعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه لصاحِبِ الدّارِ ، فإنَّه قال ، فى مَن اسْتَأْجَرَ حَفّارًا ليَحْفِرَ له فى دارِهِ فأصاب كَنْزًا عادِيًّا[1] ، فهو لصاحِبِ الدّارِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . ونُقِل عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه لواجِدِه ؛ لأنَّه قال ، فى مَسْأَلَةِ مَن اسْتَأْجَرَ أجيرًا ليَحْفِرَ له فى دارِهِ ، فأصَابَ فى الدّارِ كَنْزًا : فهو للأجيرِ . نَقَل عنه ذلك محمدُ بنُ يحيى الكَحّالُ[2] . قال القاضى : هو الصَّحِيحُ . وهذا يَدُلُّ على[3] أنَّ الرِّكازَ لواجِدِه . وهو قولُ الحسنِ بنِ صالِحٍ ، وأبى ثَوْرٍ . واسْتَحْسَنَه أبو يُوسُفَ . وذلك لأنَّ الكَنْزَ لا يُمْلَكُ بمِلْكِ الدّارِ ، على ما ذَكَرْنا فى القِسْمِ الذى قبلَه ، لكنْ إنِ ادَّعاه المالِكُ ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ يَدَه عليه بكَوْنِها على مَحَلِّه . وإن لم يَدَّعِه ، فهو لواجِدِهِ . وقال الشافعىُّ : هو لمالِكِ الدّارِ إنِ اعْتَرَفَ به ، وإلَّا فهو لأوَّلِ مالكٍ . ويُخَرَّجُ لَنا مِثْلُ ذلك ، على ما[3] ذَكَرْنا فى القِسْمِ الثانِى .

الإنصاف

مُعَجَّلَةٍ ؟ ومنها ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو وُجِدَ الرِّكازُ فى مِلْكِ آدَمِىٍّ مَعْصُومٍ ، فيكونُ لوَاجِدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ عندَ الأكْثَرِ ، فإنِ ادَّعاه صاحِبُ المِلْكِ ، ففى دَفْعِه إليه بقَوْلِه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ . وعنه ، هو لصاحبِ المِلْكِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقطَع صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، تَبَعًا لأبى الخَطّابِ فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) عاديا : أى قديما ، من عهد عاد ونحوه .

(٢) أبو جعفر محمد بن يحيى الكحال المتطبب البغدادى ، كان من كبار أصحاب الإمام أحمد ، وكان يقدمه ويكرمه ، وكانت عنده عن أبى عبدالله مسائل كثيرة حسان مشبعة . من رجال القرن الثالث . طبقات الحنابلة ١ /٣٢٨ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

وإنِ اسْتَأْجَرَ حَفّارًا ليَحْفِرَ له طَلَبًا لكَنْزٍ يَجِدُه ، فوَجَدَه ، فهو للمُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّه اسْتَأْجَرَه لذلك ، أشْبَهَ ما لو اسْتَأْجَرَه ليَحْتَشَّ له أو ليَصْطادَ ، فإنَّ الحاصِلَ مِن ذلك للمُسْتَأْجِرِ دُونَ الأجيرِ . وإنِ اسْتَأْجَرَه لأمْرٍ غيرِ طَلَبِ الرِّكازِ ، فالواجِدُ له هو الأجيرُ . وهكذا قال الأوْزاعِيُّ .

فصل : وإنِ اكْتَرَى دارًا ، فوَجَدَ فيها رِكازًا ، فهو لواجِدِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ ، هو للمالِكِ ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن ، فى مَن وَجَد رِكازًا فى مِلْكٍ انْتَقَلَ إليه . وإنِ اخْتَلَفا ، فقال كلُّ واحِدٍ منهما : هذا كان لى . فعلى وَجْهَيْن أيضًا ؛ أحَدُهما ، القولُ قولُ المالِكِ ؛ لأنَّ الدِّفْنَ تابِعٌ

الإنصاف

أنَّه لمالِكِ الأرْضِ . وعنه ، إنِ اعْتَرَفَ به ، وإلَّا فعلَى ما سبَقَ . ومنها ، لو وَجَدَ لُقَطَةً فى مِلْكِ آدَمِيٍّ مَعْصُومٍ ، فَواجِدُها أحقُّ بها . على الصَّحيحِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِهِ » . وقال : نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، وهو الذى نَصَرَه القاضى فى « خِلافِه » ، وكذلك ذكَرَه فى « المُجَرَّدِ » فى اللُّقَطَةِ ، ولم يذْكُرْ فيه خِلافًا . انتهى . وعنه ، هى لصاحِبِ المِلْكِ بدَعْواه بلا صِفَةٍ ؛ لأنَّها تَبَعٌ للمِلْكِ . حكَاها القاضى ، والمَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » وغيرُهما . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وكذا حُكْمُ المُسْتَأْجِرِ إذا وجَد فى الدَّارِ المُؤْجَرَةِ رِكازًا أو لُقَطَةً . على الصَّحيحِ . وعنه ، صاحِبُ المِلْكِ أحقُّ باللُّقَطَةِ . فلو ادَّعَى كلُّ واحدٍ مِن مُكْرٍ ومُكْتَرٍ ، أنَّه وجَده أوَّلًا ، أو أنَّه دَفَنه ، فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وكذا فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُكْرِى . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ

الشرح الكبير

للأرْضِ . والثانِى القولُ قولُ المُكْتَرِى ؛ لأنَّ هذا مُودَعٌ فى الأرْضِ ، وليس منها ، فكان القولُ قولَ مَن يَدُه عليها ، كالقَمّاشِ .

الإنصاف

القَوْلَ قَوْلُ المُسْتَأْجِرِ . وعليهما ، مَن وصَفه (١حلَف وأخَذه١) . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الفَضْلِ . وكذا لو عادَتِ الدَّارُ إلى المُكْرِى ، وقال : دَفَنْتُه قبلَ الإجارَةِ . وقال المُكْتَرِى : أنا وَجَدْتُه . عندَ صاحبِ « التَّلْخيصِ » . وتَبِعَه ابنُ تَميمٍ ، [٢١٥/١ و] وابنُ حَمْدانَ ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُسْتَأْجِرِ . ومنها ، لو وَجَدَه مَنِ اسْتُؤْجِرَ لحَفْرِ شيءٍ أو هَدْمِه ، فعلَى ما سَبَق مِنَ الخِلافِ ، على الصَّحيحِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقيلَ : هو لمَنِ اسْتَأْجَرَه . جزَم به القاضى فى مَوْضِعٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وذكَر القاضى فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، أنَّه لوَاجِدِهِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ رَزِينٍ : هو للأجيرِ . نصَّ عليه . والثَّانيةُ ، للمالِكِ . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، أنَّه لُقَطَةٌ ، ثم قالَا : وعنه ، رِكازٌ يأْخُذُهُ وَاجِدُه . وعنه ، رَبُّ الأرْضِ . ومنها ، لو دخَل دارَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فحَفَر لنَفْسِه ، فقال القاضى فى « الخِلَافِ » : لا يمتَنِعُ أنْ يكونَ له ؛ كالطَّائرِ والظَّبْىِ . انتهى . ومنها ، مُعِيرٌ ومُسْتَعِيرٌ كمُكْرٍ ومُكْتَرٍ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « الرِّعايتَيْن » ، وتَبِعَه فى « الحاوِيَيْن » ، أنَّهما كبائعٍ مع مُشْتَرٍ ، يُقَدَّمُ قَوْلُ صاحِبِ اليَدِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وذكَر القاضى الرِّوايتَيْن السَّابِقَتَيْن ، إنْ كان لُقَطَةً . نقَل الأثْرَمُ ، لا يُدْفَعُ إلى البائعِ بلا صِفَةٍ . وجزَم به فى « المُجَرَّدِ » . ونَصَرَه فى « الخِلافِ » . وعنه ، بلَى ؛ لسَبْقِ يَدِهِ . قال : وبهذا قال جماعةٌ .

(١ - ١) فى الأصل ، ا : « صفة واحدة » .

الشرح الكبير

القسمُ الرابعُ ، أن يَجِدَه فى أرْضِ الحَرْبِ ، فإن لم يَقْدِرْ عليه إلَّا بجَماعَةٍ مِن[1] المسلمين ، فهو غَنِيمَةٌ لهم ، وإن قَدَر عليه بنَفْسِه فهو لواجِدِه ، حُكْمُه حُكْمُ ما لو وَجَده فى مَواتٍ مِن أرْضِ المسلمين . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : إن عَرَف مالِكَ الأرْضِ وكان حَرْبِيًّا ، فهو غَنِيمَةٌ أيضًا ؛ لأنَّه فى حِرْزِ مالِكٍ مُعَيَّنٍ ، أشْبَهَ ما لو أخَذَه مِن بَيْتٍ أو خِزانَةٍ . ولَنا ، أنَّه ليس لمَوْضِعِه مالِكٌ مُحْتَرَمٌ ، أشْبَهَ ما لو لم يُعْرَفْ مالِكُه . ويُخَرَّجُ لَنا مِثْلُ قولِهم، بِناءً على قولِنا: إنَّ الرِّكازَ فى دارِ الإسلامِ يكونُ لمالكِ الأرْضِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ وجَده فى أرْضِ حَرْبِىٍّ ملَكَه . يعْنِى ، أنَّه رِكازٌ . وهذا المذهبُ ، مِن حيْثُ الجُمْلَةُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، ونصَّ عليه . وقيلَ : هو غَنِيمَةٌ . خرَّجَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » مِن قَوْلِنا : الرِّكازُ فى دارِ الإسْلامِ للمالِكِ . وخرَّجه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ممَّا إذا وجَدَه فى بَيْتٍ أو خَرابَةٍ[3] .

قوله : إلَّا أنْ لا يَقْدِرَ عَليه إلَّا بجماعةٍ مِنَ المُسْلِمين - يعْنِى ، لهم مَنَعَةٌ - فيكونُ غَنِيمَةً . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعوا به .

فائدة : قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وغيره ، فى المَدْفُونِ فى دارِ الحَرْبِ : هو كسائرِ مالِهم المأْخُوذِ منهم ، وإنْ كانتْ عليه علامَةُ الإسْلامِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : إنْ وُجِدَ بدَارِهم لُقَطَةٌ مِن مَتاعِنا ، فكَدارِنا . ومِن مَتاعِهم غَنِيمَةٌ ، ومع الاحْتِمالِ تُعَرَّفُ حوْلًا بدَارِنا ، ثم تُجْعَلُ فى الغَنِيمَةِ . نصَّ عليه احْتِياطًا . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » فى اللُّقَطَةِ ، فى دَفِينِ مَواتٍ عليه

---

(١) سقط من : م .

(٢) انظر : المغنى ٤/ ٢٣٥ .

(٣) كذا فى : ا ، ط . وهى غير منقوطة فى الأصل . وفى المغنى والشرح : « خزانة » .

المقنع

وَالرِّكَازُ مَاوُجِدَ مِنْ دِفْنِ الْجَاهِلِيَّةِ ، عَلَيْهِ عَلَامَتُهُمْ . فَإِنْ كَانَتْ عَلَيْهِ عَلَامَةُ الْمُسْلِمِينَ أَوْ لَمْ تَكُنْ عَلَيْهِ عَلَامَةٌ ، فَهُوَ لُقَطَةٌ .

الشرح الكبير

٩١٩ – مسألة : (والرِّكازُ ما وُجِد مِن دِفْنِ الجاهِلِيَّةِ ، عليه علامَتُهم . فإن كان عليه عَلامَةُ المسلمين أو لم تكُنْ عليه عَلامَةٌ ، فهو لُقَطَةٌ) الدِّفْنُ ، بكَسْرِ الدَّالِ ؛ المَدْفُونُ . والرِّكازُ ؛ هو المدْفُونُ فى الأرْضِ . واشْتِقاقُه مِن رَكَز يَرْكِزُ[1] : إذا أخْفَى . يقالُ : رَكَز الرُّمْحَ ، إذا غَرَز أسْفَلَه فى الأرْضِ . ومنه الرِّكْزُ ، وهو الصَّوْتُ الخَفِيُّ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ أَوْ تَسْمَعُ لَهُمْ رِكْزًا ﴾[2] . والرِّكازُ الذى يَتَعَلَّقُ به وُجُوبُ الخُمْسِ ما كان مِن دِفْنِ الجَاهِلِيَّةِ . هذا قولُ الحسنِ ، والشَّعْبِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، ويُعْتَبَرُ ذلك بأن يُرَى [٢/١٦٦ و] عليه عَلامتُهم ، كأسْماءِ مُلُوكِهم ، وصُوَرِهم ، وصُلُبِهم ، وصُوَرِ أصْنامِهم ، ونَحْوِ ذلك ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه لهم ، فإن كان عليه عَلامَةُ الإسلامِ ، أو اسْمُ النبيِّ ﷺ ، أو أحَدٍ مِن خُلَفاءِ المسلمين ، أو وُلاتِهم ، أو آيَةٌ مِن القُرْآنِ ،

الإنصاف

علامَةُ الإسْلامِ : لُقَطَةٌ ، وإلَّا رِكازٌ . قال فى « الفُروعِ » : ولم يُفَرِّقْ بينَ دارٍ ودارٍ . ونقَل إسْحاقُ ، إذا لم يكُنْ سِكَّةٌ للمُسْلِمين ، فالخُمسُ . وكذا جزَم فى « عُيونِ المَسائلِ » ، مالَا علامَةَ عليه رِكازٌ . وألْحَقَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ بالمَدْفونِ حُكْمًا ، المَوْجُودَ ظاهِرًا بخَرابٍ جاهِلِيٍّ ، أو طريقٍ غيرِ مَسْلُوكٍ .

قوله : والرِّكازُ ما وُجِدَ مِن دِفْنِ الجَاهِلِيَّةِ ، عليه عَلامَتُهم . بلا نِزاعٍ . وكذا

---

(١) كذا ضبطه ، وتضم عينه فى المضارع أيضا .

(٢) سورة مريم ٩٨ .

الشرح الكبير

ونَحْوُ ذلك ، فهو لُقَطَةٌ ؛ لأنَّه مِلْكُ مسلمٍ لم يُعْلَمْ زَوالُه عنه . وإن كان على بَعْضِه عَلامَةُ الإسلامِ ، وعلى بَعْضِه عَلامَةُ الكُفْرِ ، فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه صار إلى مسلمٍ ، ولم يُعْلَمْ زَوالُه عن مِلْكِه ، فأشْبَهَ ما على جَمِيعِه عَلامَةُ المسلمين . وكذلك إن لم يكنْ عليه عَلامَةٌ فهو لُقَطَةٌ ، تَغْلِيبًا لحُكْمِ الإسلامِ ، إلَّا أن يَجِدَه فى مِلْكٍ انْتَقَلَ إليه ، فيَدَّعِيَه المالِكُ قبلَه ، بلا بَيِّنَةٍ ولا صِفَةٍ ، فهل يُدْفَعُ إليه ؟ فيه رِوايَتانِ ، ذَكَرهما ابنُ تَيْمِيَةَ[1] فى كِتابِ « المُحَرَّرِ » ؛ إحْداهما ، لا يُدْفَعُ إليه ، كاللُّقَطَةِ . والثّانِيَةُ ، يُدْفَعُ إليه ؛ لأنَّه تَبَعٌ للمِلْكِ . فإن كان على بَعْضِه عَلامَةُ الكُفّارِ ، وليس على بَعْضِه عَلامَةٌ ، فيَنْبَغِى أن يكونَ رِكازًا ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه مِلْكُ الكُفّارِ .

الإنصاف

لو كان عليه علامَةُ مَن تقدَّم مِنَ الكُفَّارِ فى الجُمْلَةِ ، فى دارِ الإسْلامِ ، أو عُهِدَ عليه ، أو على بعضِه علامَةُ كُفْرٍ فقط . نصَّ عليه .

قوله : فإنْ كانتْ عليه عَلامَةُ المُسْلِمين ، أو لم تكُنْ عليه عَلامَةٌ ، فهو لُقَطَةٌ . إذا كان عليه علامَةُ المُسْلِمِين ، فهو لُقَطَةٌ ، وكذا إنْ كان على بعضِه علامَةُ المُسْلِمِين ، وإنْ لم يكُنْ عليه علامَةٌ ، فالمذهبُ أيضًا أنَّه لُقَطَةٌ . وعليه الأصحابُ . ونَقَل أبو طالبٍ فى إناءِ نَقْدٍ ، إنْ كان يُشْبِهُ مَتاعَ العَجَمِ ، فهو كَنْزٌ ، وما كان مِثْلَ العِرْقِ فمَعْدِنٌ ، وإلَّا فلُقَطَةٌ .

---

(١) هو الشيخ مجد الدين بن عبد السلام ابن تيمية صاحب « المحرر » انظر ما تقدم فى الجزء الأول صفحة ١٨ .

رقم الإيداع ١٩٩٥/٢٨٦٢ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 119 – 5

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
[illegible] الزيتون – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
[illegible] ب ٦٣ إمبابة

المُقنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء السابع

الزكاة - الصيام

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ زَكَاةِ الْأَثْمَانِ

وَهِيَ الذَّهَبُ وَالْفِضَّةُ . وَلَا زَكَاةَ فِي الذَّهَبِ حَتَّى يَبْلُغَ عِشْرِينَ مِثْقَالًا ، فَيَجِبُ فِيهِ نِصْفُ مِثْقَالٍ .

الشرح الكبير

بابُ زكاةِ الأثْمانِ

(وهى الذَّهَبُ والفِضَّةُ) والأصْلُ فى وُجُوبِها الكِتابُ ، والسُّنَّةُ ، والإجْماعُ . أمّا الكِتابُ ، فقَوْلُه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَكْنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ ﴾[1] . وأمّا السُّنَّةُ ، فما رَوَى أبو هريرةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا مِنْ صَاحِبِ ذَهَبٍ وَلَا فِضَّةٍ لَا يُؤَدِّى مِنْهَا حَقَّهَا ، إلَّا إذَا كَانَ يَوْمُ الْقِيَامَةِ ، صُفِّحَتْ لَهُ صَفَائِحُ مِنْ نَارٍ ، فَأُحْمِىَ عَلَيْهَا فِى نَارِ جَهَنَّمَ ، فَيُكْوَى بِهَا جَنْبُهُ وجَبِينُهُ وظَهْرُهُ ، كُلَّمَا بَرَدَتْ أُعِيدَتْ لَهُ ، فِى يَوْمٍ كَانَ مِقْدَارُهُ خَمْسِينَ أَلْفَ سَنَةٍ ، حَتَّى يُقْضَى بَيْنَ الْعِبَادِ » . أخْرَجَه مسلمٌ[2] . إلى غيرِ ذلك مِن

الإنصاف

بابُ زَكاةِ الأثْمانِ[3]

قوله : وهى الذَّهَبُ والفِضَّةُ . ولا زَكاةَ فى الذَّهَبِ حتَّى يَبْلُغَ عِشْرِين مِثْقالًا ،

---

(١) سورة التوبة ٣٤ .

(٢) فى : باب إثم مانع الزكاة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٨٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى حقوق المال ، من كتاب الزكاة. سنن أبى داود ١ / ٣٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٦٢ ، ٢٧٦ .

(٣) من هنا إلى قوله : تنبيه ظاهر كلام المصنف ... فى صفحة ٦٦ سقط من : ط .

الشرح الكبير

الأحاديثِ . وأجْمَعَ المسلمون على أنَّ فى مائتَىْ دِرْهَمٍ خَمْسَةَ دَراهِمَ ، وعلى أنَّ الذَّهَبَ إذا كان عِشْرِين مِثْقالًا قِيمَتُها مائتا دِرْهَمٍ ، أنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيه ، إلَّا ما اخْتُلِفَ فيه عن الحسن .

٩٢٠ – مسألة : (ولا شىءَ فى الذَّهبِ حتى يَبْلُغَ عِشْرِين مِثْقالًا ، فيَجِبُ فيه نِصْفُ مِثْقالٍ) لا يَجبُ فى الذَّهَبِ زكاةٌ إلَّا أن يَبْلُغَ عِشْرِين مِثْقالًا ، إلَّا أن يَتِمَّ بعَرْضِ تِجارَةٍ أو وَرِقٍ ، على ما فيه مِن الخِلافِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ الذَّهَبَ إذا كان عِشْرِينَ مِثْقالًا قِيمَتُها مائتا دِرْهمٍ ، أنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيها ، إلَّا ما حُكِىَ عن الحسنِ ، أنَّه قال : لا شىءَ فيها حتى تَبْلُغَ أرْبَعِين . وأجْمَعُوا على أنَّه إذا كان أقَلَّ مِن عِشْرِين مِثْقالًا ولا يَبْلُغُ قِيمَةَ مائتَىْ دِرْهَمٍ ، فلا زكاةَ فيه . وقال عامَّةُ الفُقَهاءِ : نِصابُ الذَّهَبِ عِشْرُون مِثْقالًا مِن غيرِ اعْتِبارِ قِيمَتِها . وحُكِىَ عن عَطاءٍ وطاوُسٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وسُلَيْمانَ بنِ حَرْبٍ[1] ، وأيُّوبَ السَّخْتِيانِىِّ[2] ، أنَّهم قالُوا : هو مُعْتَبَرٌ بالفِضَّةِ ، فما كان قِيمَتُه مائتَىْ دِرْهَمٍ ففيه الزكاةُ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ عن النبىِّ ﷺ تَقْدِيرٌ فى نِصابِهِ ، فثَبَتَ أنَّه حَمَلَه على الفِضَّةِ . ولنَا ، ما روَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن

الإنصاف

فيَجِبُ فيه نِصْفُ مِثْقالٍ . ولا فى الفِضَّةِ حتَّى تَبْلُغَ مِائتَىْ دِرْهَمٍ ، فيَجِبُ فيها خَمْسَةُ

---

(١) أبو أيوب سليمان بن حرب بن بجيل الأزدى البصرى، سكن مكة وكان قاضيها، توفى سنة أربع وعشرين ومائتين. تهذيب التهذيب ٤/١٧٨ – ١٨٠.

(٢) أبو بكر أيوب بن أبى تميمة السختيانى، من فقهاء التابعين بالبصرة، توفى سنة إحدى وثلاثين ومائة. طبقات الفقهاء، للشيرازى ٨٩.

المقنع

وَلَا فِى الْفِضَّةِ حَتَّى تَبْلُغَ مِائَتَىْ دِرْهَمٍ ، فَيَجِبُ فِيهَا خَمْسَةُ دَرَاهِمَ.

الشرح الكبير

النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَيْسَ فِى أَقَلَّ مِنْ عِشْرِينَ مِثْقَالًا مِنَ الذَّهَبِ ، وَلَا فِى أَقَلَّ مِنْ مِائَتَىْ دِرْهَمٍ صَدَقَةٌ » . رَواه أبو عُبَيدٍ[1] . ورَوَى ابنُ ماجه[2] عن ابنِ[3] عُمَرَ ، وعائشةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَأْخُذُ مِنْ كُلِّ عِشْرِين دِينارًا فصاعِدًا نِصْفَ دِينَارٍ ، ومِن الأَرْبَعِين دِينَارًا دِينارًا[3] . ورَوَى سعيدٌ والأَثْرَمُ ، عن علىٍّ : على كلِّ أَرْبَعِين دِينارًا دِينارٌ ، وفى كلِّ عِشْرِينَ دِينارًا نِصْفُ دِينارٍ . ورَواه غيرُهما مَرْفُوعًا[4] . ولأنَّه مالٌ تَجِبُ فى عَيْنِه ، فلم يُعْتَبَرْ بغيرِه ، كسائِرِ الأَمْوالِ الزَّكَوِيَّةِ .

٩٢١ – مسألة ؛ قال : (ولا فى الفِضَّةِ حتى تَبْلُغَ مائتَىْ دِرْهَمٍ ، فيَجِبُ فيها خَمْسَةُ دَرَاهِمَ) لا تَجِبُ فيما دُونَ المائتَىْ دِرْهَمٍ مِن الفِضَّةِ

الإنصاف

دَرَاهِمَ . مُرادُه ، وَزْنُ مِائَتَىْ دِرْهَمٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، فإنَّه قال : نِصابُ الأَثْمانِ ، هو المُتَعارَفُ فى كلِّ زَمَنٍ ، مِن خالِصٍ ومَغْشُوشٍ ، وصَغِيرٍ وكبيرٍ . وكذا قال فى نِصَابِ السَّرِقَةِ وغيرِها ، وله قاعِدَةٌ فى ذلك .

فائدتان ؛ إحداهما ، المِثْقَالُ ، وَزْنُ دِرْهَمٍ وثَلاثَةُ أَسْباعِ دِرْهَمٍ . ولم يَتَغَيَّرْ فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣١٠ .

(٢) فى : باب زكاة الورق والذهب ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧١ .
كما أخرجه الدارقطنى ، فى : باب وجوب زكاة الذهب والورق ... ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ٩٢ .

(٣) سقط من : النسخ . والمثبت من مصادر الحديث .

(٤) انظر : نصب الراية ٢ / ٣٦٥ ، ٣٦٦ . وتلخيص الحبير ٢ / ١٧٣ ، ١٧٤ .

الشرح الكبير

صَدَقَةٌ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لِقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ صَدَقَةٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والأُوقِيَّةُ [٢/١٦٦ ظ] أَرْبَعُون دِرْهَمًا . فإذا بَلَغَتْ مائتَىْ دِرْهَمٍ ففيها خَمْسَةُ دَرَاهِمَ . لا خِلَافَ بينَ العلماءِ فى ذلك ، والواجِبُ فيه رُبْعُ العُشْرِ بغير خِلافٍ . وقد رَوَى البُخَارِىُّ[2] ، بإسْنادِهِ ، فى كِتابِ أَنَسٍ : « وَفِى الرِّقَةِ رُبْعُ الْعُشْرِ ، فَإِنْ لَم تَكُنْ إلَّا تِسْعِينَ وَمِائَةً ، فَلَيْسَ فِيهَا شَىْءٌ ، إلَّا أَنْ يَشَاءَ رَبُّهَا » . الرِّقَةُ : الدَّراهِمُ المَضْرُوبَةُ . والدَّراهِمُ التى يُعْتَبَرُ بها النِّصابُ هى الدَّراهِمُ التى كلُّ عَشَرَةٍ منها سَبْعَةُ مَثاقِيلَ بِمثْقالِ الذَّهَبِ ، وكلُّ دِرْهَمٍ نِصْفُ مِثْقالٍ وخُمْسُه ، وهى الدَّراهِمُ الإِسْلامِيَّةُ التى يُقَدَّرُ بها نُصُبُ الزكاةِ ، ومِقْدارُ الجِزْيَةِ ، والدِّياتُ ، ونِصابُ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ ، وغيرُ ذلك . وكانتِ الدَّراهِمُ فى صَدْرِ الإسلامِ صِنْفَيْنِ ؛ سُودًا وطَبَرِيَّةً ، وكانتِ السُّودُ ثَمانِيَةَ دَوانِيقَ ، والطَّبَرِيَّةُ أَرْبَعَةَ دَوانِيقَ ، فجُمِعا فى الإسلامِ ، وجُعِلا دِرْهَمَيْنِ مُتَساوِيَيْنِ ، كلُّ دِرْهَمٍ سِتَّةُ دَوانِيقَ ، فَعَل ذلك بنو أُمَيَّةَ . ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ التِّبْرِ والمَضْرُوبِ . ومتى نَقَص النِّصابُ فلا زكاةَ فيه .

الإنصاف

جاهِلِيَّةٍ ولا إسْلامٍ . والاعْتِبارُ بالدِّرْهَمِ الإِسْلامِىِّ الذى وَزْنُه سِتَّةُ دَوانِقَ ، والعشَرَةُ سَبْعَةُ مَثاقِيلَ . وكانتِ الدَّراهِمُ فى صَدْرِ الإِسْلامِ صِنْفَيْن ؛ سُودًا ؛ زِنَةُ الدِّرْهَمِ منها ثَمانِيَةُ دَوانِقَ ، وطَبَرِيَّةً زِنَةُ الدِّرْهَمِ منها أَرْبَعَةُ دَوانِقَ ، فجمَعَهما بنُو أُمَيَّةَ وجَعَلُوا الدِّرْهَمَ سِتَّةَ دَوانِقَ . والحِكْمَةُ فى ذلك ، أنَّ الدَّراهِمَ لم يكُنْ منها شىءٌ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣١٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٣٩٥ .

المقنع

وَلَا زَكَاةَ فِى [٤٩ظ] مَغْشُوشِهِمَا حَتَّى يَبْلُغَ قَدْرُ مَا فِيهِ نِصَابًا ،

الشرح الكبير

هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لظاهِرِ الحديثِ . قال أصْحابُنا : إلَّا أن يكونَ نَقْصًا يَسِيرًا . وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فيما مَضَى .

٩٢٢ – مسألة : (ولا زكاةَ فى مَغْشُوشِهما حتى يَبْلُغَ قَدْرُ ما فيه

الإنصاف

مِن ضَرْبِ الإسْلامِ ، فرأَى بَنُو أُمَيَّةَ صرْفَهَا إلى ضَرْبِ الإسْلامِ ونَقْشِه ، فجمَعوا أكْبَرَها وأصْغَرَها ، وضَرَبوا على وَزْنِهما . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : زِنَةُ كلِّ مِثْقالٍ اثْنان وسَبْعُون حَبَّةَ شَعِيرٍ مُتَوَسِّطَةً ، وزِنَةُ كلِّ دِرْهَمٍ إسْلامِيٍّ ، خَمْسُون حبَّةَ شعيرٍ وخُمْسَا حبَّةِ شَعِيرٍ مُتَوَسِّطَةٍ . انتهى . [٢١٥/١ ظ] وقيلَ : المِثْقالُ اثْنتان وثَمانُون حبَّةً وثَلاثَةُ أعْشارِ حبَّةٍ وعُشْرُ عُشْرِ حَبَّةٍ . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الفُلوسَ كعُروضِ التِّجارَةِ فيما زَكاتُه القِيمَةُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : لا زكاةَ فيها . اخْتارَه جماعةٌ ، منهم الحَلْوانِيُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، فقالَ : والفُلوسُ أثْمانٌ ، فلا تُزَكَّى . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ . وقيلَ : تَجِبُ إذا بلَغَتْ قِيمَتُها نِصابًا . وقيل : إذا كانتْ رائِجَةً . وأطْلَقَ فى « الفُروعِ » فيما إذا كانتْ نافِقَةً ، وَجْهَيْن . ذكَرَه فى بابِ الرِّبا . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : فيها الزَّكاةُ إذا كانتْ أثْمانًا رائجَةً ، أو للتِّجارَةِ ، وبلَغَتْ قِيمَتُها نِصابًا ، فى قِياسِ المذهبِ . وقال أيضًا : لا زَكاةَ فيها إنْ كانتْ للنَّفَقَةِ ، فإن كانتْ للتِّجارَةِ ، قُوِّمَتْ كعُروضٍ . وقال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : والفُلوسُ عُروضٌ ، فتُزَكَّى إذا بلَغَتْ قِيمَتُها نِصابًا ، وهى نافِقَةٌ . وقال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : والفُلوسُ ثَمَنٌ فى وَجْهٍ ، فلا تُزَكَّى . وقيلَ : سِلْعَةٌ ، فتُزَكَّى إذا بلَغَتْ قِيمَتُها نِصابًا وهى رائجَةٌ . وكذا قال فى « الرِّعايتَيْن » . ثم قال فى « الكُبْرَى » : وقيلَ : فى وُجوبِ الزَّائجَةِ وَجْهان ، أشْهَرُهما عَدَمُه ؛ لأنَّها أثْمانٌ . قلتُ : ويَحْتَمِلُ الوُجوبَ إذَنْ . وإنْ قُلْنا : عَرْضٌ . فلا ، إلَّا أنْ تكونَ للتِّجارَةِ .

قوله : ولا زَكاةَ فى مَغْشُوشِهِما حتى يَبْلُغَ قَدْرُ ما فيه نِصابًا . يعْنِى ، حتى يبْلُغَ

المقنع فَإِنْ شَكَّ فِيهِ ، خُيِّرَ بَيْنَ سَبْكِهِ وَبَيْنَ الْإِخْرَاجِ .

الشرح الكبير نِصابًا) مَن مَلَك ذَهَبًا أو فِضَّةً مَغْشُوشًا ، أو مُخْتَلِطًا بغيرِه ، فلا زكاةَ فيه حتى يَبْلُغَ قَدْرُ الذَّهَبِ والفِضَّةِ نِصابًا ، لِما ذكرنا مِن الأحاديثِ .

٩٢٣ – مسألة : (فإن شَكَّ فيه ، خُيِّرَ بينَ سَبْكِه وبينَ الإخْراجِ) إذا شَكَّ فى بُلوغِ قَدْرِ ما فى المَغْشُوشِ مِن الذَّهَبِ والفِضَّةِ نِصابًا ، خُيِّرَ بينَ سَبْكِهما ليَعْلَمَ قَدْرَ ما فيهما ، وبينَ أن يَسْتَظْهِرَ ويُخْرِجَ ؛ لِيَسْقُطَ الفَرْضُ بيَقِينٍ . فإن أحَبَّ أن يُخْرِجَ اسْتِظْهارًا ، فأراد إخْراجَ الزكاةِ مِن المَغْشُوشَةِ ، وكان الغِشُّ لا يَخْتَلِفُ ، مثلَ أن يكونَ الغِشُّ فى كلِّ دِينارٍ سُدْسَه ، وعَلِم ذلك ، جاز أن يُخْرِجَ منها ؛ لأنَّه يكونُ مُخْرِجًا لرُبْعِ العُشْرِ ، وإن اخْتَلَفَ قَدْرُ ما فيها ، أو لم يُعْلَمْ ، لم يُجْزِئْه الإخْراجُ منها ، إلَّا أن يَسْتَظْهِرَ بإخْراجِ ما يَتَيَقَّنُ أنَّ فيما أخْرَجَه مِن العَيْنِ قَدْرَ الزكاةِ .

الإنصاف الخالِصُ نِصابًا . وهو المذهبُ ، وعليه الجمْهورُ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وحكَى ابنُ حامِدٍ فى « شَرْحِه » وَجْهًا ؛ إنْ بلَغ مَضْرُوبُه نِصابًا ، زَكَّاه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، ولو كان الغِشُّ أكْثَرَ . وتقدَّم اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ قرِيبًا مِن ذلك . وقال أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ : يُقَوَّمُ مَضْرُوبُه كالعَرْضِ .

قوله : فإنْ شَكَّ فيه ، خُيِّرَ بينَ سَبْكِه وبينَ الإخْراجِ . يعْنِى لو شَكَّ ، هل فيه نِصَابٌ خالِصٌ ؟ فإنْ لم يَسْبِكْه اسْتَظْهَرَ ، وأخْرَجَ ما يُجْزِئُه بيَقينٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : لا زَكاةَ فيه مع الشَّكِّ ، هل هو نِصَابٌ أم لا ؟ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو كان مِنَ المَغْشُوشِ أكْثَرُ مِن نِصابٍ خالِصٍ ، لكنْ شَكَّ فى قَدْرِ الزِّيادَةِ ، فإنَّه يَسْتَظْهِرُ ويُخْرِجُ ما يُجْزِئُه بيَقِينٍ ، فلو كان المَغْشُوشُ وَزْنَ أَلْفٍ

الشرح الكبير

فإن أخْرَجَ عنها ذَهَبًا أو فِضَّةً لا غِشَّ فيه ، فهو أفْضَلُ . وإن أراد إسْقاطَ الغِشِّ ، وإخْراجَ الزكاةِ عن قَدْرِ ما فيه مِن الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، كمن معه أرْبَعَةٌ وعِشْرُون دِينارًا ، سُدْسُها غِشٌّ ، فأسْقَطَ السُّدْسَ أرْبَعَةً ، وأخْرجَ نِصْفَ دِينارٍ عن عشْرين ، جاز ؛ لأنَّه لو سَبَكَها لم يَلْزَمْه إلَّا ذلك ، ولأنَّ غِشَّها لا زكاةَ فيه ، إلَّا أن يكونَ غِشُّ الذَّهَبِ فِضَّةً ، وعندَه مِن الفِضَّةِ ما يَتِمُّ به النِّصابُ ، (1أو له1) نِصابٌ سِواه ، فيكونُ عليه زكاةُ الغِشِّ حِينَئذٍ . وكذلك إن قُلنا بضَمِّ الذَّهَبِ إلى الفِضَّةِ . وإنِ ادَّعَى رَبُّ المالِ أنَّه عَلِم الغِشَّ ، أو أنَّه اسْتَظْهَرَ وأخْرَجَ الفَرْضَ ، فيَلْزَمُه بغيرِ يَمِينٍ . وإن زادت قِيمَةُ المَغْشُوشِ بالغِشِّ ، فصارَتْ قِيمَةُ العِشْرين تُساوِى اثْنَيْن وعِشْرين ، فعليه إخْراجُ رُبْعِ عُشْرِها ممَّا قِيمَتُه كقِيمَتِها ؛ لأنَّ عليه إخْراجَ زكاةِ المالِ الجيِّدِ مِن جِنْسِه ، بحيث لا يَنْقُصُ عن قِيمَته ، واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

ذَهَبًا وفِضَّةً ؛ سِتَّمِائةٍ مِن أحَدِهما ، وأرْبَعِمائةٍ مِنَ الأُخْرَى ، زكَّى سِتَّمِائةٍ ذَهَبًا وأرْبَعِمائةٍ فِضَّةً ، وإنْ لم (2يُجْزِئْ ذَهَبٌ2) عن فِضَّةٍ ، زكَّى سِتَّمِائَةٍ ذَهَبًا وسِتَّمِائَةٍ فِضَّةً . الثَّانيةُ ، إذا أرَدْتَ معْرِفَةَ قَدْرِ غِشِّه ، فضَعْ فى ماءٍ ذَهبًا خالِصًا بوَزْنِ المَغْشُوشِ ، وعَلِّم قَدْرَ عُلُوِّ الماءِ ، ثم ارْفَعْه ، ثم ضَعْ فِضَّةً خالِصَةً بوَزْنِ المَغْشُوشِ ، وعَلِّمْ عُلُوَّ الماءِ ، ثم ضَعِ المَغْشُوشَ وعلِّمْ عُلُوَّ الماءِ ، ثم امْسَحْ ما بينَ الوُسْطَى والعُلْيا وما بينَ الوُسْطَى والسُّفْلَى ، فإنْ كان المَمْسُوحان سَواءً ، فنِصْفُ المَغْشُوشِ ذَهَبٌ ، ونِصْفُه فِضَّةٌ ، وإنْ زادَ أو نقَص فبِحسابِه . الثَّالثةُ ، قال الأصحابُ : إذا

(1 - 1) فى م : « وله » .

(2 - 2) فى ا : « يجز ذهبًا » . وغير واضحة فى الأصل . والمثبت من الفروع ٢/٤٥٦ .

المقنع وَيُخْرِجُ عَنِ الْجَيِّدِ الصَّحِيحِ مِنْ جِنْسِهِ ، .....

الشرح الكبير **٩٢٤** -- مسألة : (ويُخْرِجُ عن الجَيِّدِ الصَّحِيحِ مِن جِنْسِه) ويُخْرِجُ عن كلِّ نَوْعٍ مِن جِنْسِه ؛ لأنَّ الفُقَراءَ شُرَكاؤُه ، وهذه وَظِيفَةُ الشَّرِكَةِ . فإن كان أنْواعًا مُتَساوِيَةَ القِيَمِ ، جاز إخْراجُ الزكاةِ[1] مِن أحَدِهما ، كما يُخْرِجُ مِن أحَدِ نَوْعَى الغَنَمِ . وإن كانت مُخْتَلِفَةَ القِيَمِ أخَذَ مِن كلِّ نَوْعٍ ما يَخُصُّه . وإن أخْرَجَ مِن أوْسَطِها ما يَفِى[2] بقَدْرِ الواجِبِ[3] ، وقِيمَتِه ، جاز ؛ لأنَّ الإخْراجَ مِن كلِّ نَوْعٍ يَشُقُّ . وإن أخْرَجَ مِن أجْوَدِها بقَدْرِ الواجِبِ[3] جاز ، وله ثوابُ الزِّيادَةِ ؛ لأنَّه زاد خَيْرًا . وإن أخْرَجَه بالقِيمَةِ ، مثلَ أن يُخْرِجَ عن نِصْفِ دِينارٍ رَدِيءٍ ثُلُثَ دِينارٍ جَيِّدٍ ، لم يَجُزْ ؛ لأن النبىَّ ﷺ نَصَّ على نِصْفِ دِينارٍ ، فلم يَجُزِ

الإنصاف زادَتْ قِيمَةُ المَغْشُوشِ بصَنْعَةِ الغِشِّ ، أخْرَجَ رُبْعَ عُشْرِه ، كحَلْىِ الكِراءِ إذا زادَتْ قِيمَتُه لصِناعَتِه . الرَّابعةُ ، لو أرادَ أنْ يُزَكِّىَ المَغْشُوشَةَ منها ؛ فإنْ عَلِمَ قَدْرَ الغِشِّ فى كلِّ دِينارٍ ، جازَ ، وإلَّا لم يُجْزِئْه إلَّا أنْ يَسْتَظْهِرَ ، فيُخْرِجَ قَدْرَ الزَّكاةِ بيَقِينٍ ، وإنْ أخْرَجَ مالا غِشَّ فيه ، كان أفْضَلَ ، وإنْ أسْقَطَ الغِشَّ وزَكَّى على قَدْرِ الذَّهَبِ ، جازَ ، ولا زَكاةَ فى غِشِّها ، إلَّا أنْ تكونَ فِضَّةً وله مِنَ الفِضَّةِ ما يُتِمُّ به نِصابًا ، أو نقولُ بروايَةِ ضَمِّه إلى الذَّهَبِ . زادَ المَجْدُ ، أو يكونُ غِشُّها للتِّجارَةِ .

قوله : ويُخْرِجُ عَنِ الجَيِّدِ الصَّحيحِ مِن جِنْسِه . هذا ممَّا لا نِزاعَ فيه . فإنْ

(١) فى م : « الزيادة » .

(٢) فى الأصل : « بقى » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

فإنْ أَخْرَجَ مُكَسَّرًا أَوْ بَهْرَجًا زَادَ قَدْرَ مَا بَيْنَهُمَا مِنَ الْفَضْلِ . المقنع

الشرح الكبير

النَّقْصُ منه . وإن أخْرَجَ مِن الأدْنَى مِن غيرِ زِيادَةٍ ، لم يَجُزْ[1] ؛ لِقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ ﴾[2] . وإن زاد فى المُخْرَجِ ما يَفِى[1] بقيمَةِ الواجِبِ ، كمَن أخْرَجَ عن دِينارٍ دِينارًا ونِصْفًا يَفِى بقيمَتِه ، جاز ؛ لأنَّ الرِّبا لا يَجْرِى بينَ العَبْدِ وسَيِّدِه . وقال أبو حنيفةَ : يَجُوزُ إخْراجُ الرَّدِيئَةِ عن الجَيِّدَةِ مِن غيرِ جُبْرانٍ ؛ لأنَّ الجَوْدَةَ إذا لاقَتْ جِنْسَها فيما فيه الرِّبا لا قِيمَةَ لها . ولَنا ، أن الجَوْدَةَ مُتَقَوِّمَةٌ فى الإتْلافِ ، ولأنَّه إذا لم يَجْبُرْه بما يُتِمُّ به قِيمَةَ الواجِبِ ، دَخَل فى قَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ ﴾ الآية . ولأنَّه أخْرَجَ رَدِيئًا عن جَيِّدٍ بقَدْرِه ، فلم يَجُزْ[1] ، كالماشِيَةِ . وأمَّا الرِّبا فلا يَجْرِى هٰهُنا ؛ لأنَّه لا رِبا بينَ العَبْدِ وَسَيِّدِه . فإن قِيلَ : فلو أخْرَجَ فى المَاشِيَةِ عن الجَيِّدَةِ رَدِيئَتَيْن ، لم يَجُزْ[1] ، أو أخْرَجَ عن القَفِيزِ الجَيِّدِ قَفِيزَيْن رَدِيئَيْن ، لم يَجُزْ[1] ، فَلِمَ أجَزْتُم هٰهُنا ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما أنَّ القَصْدَ فى الأثْمانِ القِيمَةُ لا غيرُ ، فإذا تَساوَى الواجِبُ والمُخْرَجُ فى القِيمَةِ والوَزْنِ ، جاز ، وسائِرُ الأمْوالِ يُقْصَدُ الانْتِفاعُ بعَيْنِها ، فلا يَلْزَمُ مِن التَّساوِى فى الأمْرَيْنِ الجَوازُ ؛ لِفَواتِ بَعْضِ المَقْصُودِ .

٩٢٥ – مسألة : (فإن أخْرَجَ مُكَسَّرًا أو بَهْرَجًا زاد[3] قَدْرَ مَا

الإنصاف

أخْرَجَ مُكَسَّرًا أو بَهْرَجًا – وهو الرَّدِىءُ – زادَ قَدْرَ ما بينَهما مِنَ الفَضْلِ . نصَّ

(١) فى م : « يجزئ » .
(٢) سورة البقرة ٢٦٧ .
(٣) فى م : « وزاد » .

المقنع نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير بينهما مِن الفَضْلِ[1] . نَصَّ عليه) إذا أخْرَجَ عن الصِّحاحِ مُكَسَّرَةً ، وزاد بقَدْرِ ما بينهما مِن الفَضْلِ ، جازَ ؛ لأنَّه أدَّى الواجِبَ عليه قِيمَةً وقَدْرًا . وإن أخْرَجَ بَهْرَجًا عن الجَيِّدِ وزاد بقَدْرِ ما يُساوِى قِيمَةَ الجَيِّدِ ، جاز لذلك . وهكذا ذَكَرَ أبو الخَطَّابِ . وقال القاضى : يَلْزَمُه إخْراجُ جَيِّدٍ ، ولا يَرْجِعُ فيما أخْرَجَه مِن المَعِيبِ ؛ لأنَّه أخْرَجَ مَعِيبًا فى حقِّ اللهِ ، فأشْبَهَ ما لو أخْرَجَ مَرِيضَةً عن صِحاحٍ . وبهذا قال الشافعىُّ ، إلَّا أنَّ أصْحابَه قالُوا : له الرُّجُوعُ فيما أخْرَجَ مِن المَعِيبِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ .

الإنصاف عليه . وكذا لو أخْرَجَ مغْشُوشًا مِن جِنْسِه . وهذا المذهبُ المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : يُجْزِئُ المَغْشُوشُ ، ولو كان مِن غيرِ جِنْسِه . وقيلَ : يجِبُ المِثْلُ . اخْتارَه فى « الانْتِصارِ » . واخْتارَه فى « المُجَرَّدِ » فى غيرِ مُكَسَّرٍ عن صَحيحٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ تَميمٍ : وإنْ أخْرَجَ عن صِحَاحٍ مُكَسَّرَةً ، وزادَ بقَدْرِ ما بينَهما ، جازَ على الأصحِّ . نصَّ عليه . وإنْ أخْرَجَ عن جِيَادٍ بَهْرَجًا بقِيمَةِ جِيادٍ ، فوَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُجْزِئُ . والثَّانى ، لا يُجْزِئُ . ولا يَرْجِعُ فيما أخْرَجَ . قالَه القاضى . وقيَّدَ بعضُهم الوَجْهَيْن بما عيْنُه لا مِن جِنْسِه . انتهى .

فائدة : يُخْرِجُ عن جَيِّدٍ صحيحٍ ورَدِيءٍ مِن جِنْسِه ، ويُخْرِجُ مِن كلِّ نَوْعٍ بحِصَّتِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . [٢١٦/١ و] وقيلَ : إنْ شَقَّ ، لكَثْرَةِ الأنْواعِ ، أخْرَجَ مِنَ الوَسَطِ ، كالماشِيَةِ . جزَم به المُصَنِّفُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ .

---

(١) بعده فى م : « جاز » .

المقنع

وَهَلْ يُضَمُّ الذَّهَبُ إِلَى الْفِضَّةِ فِى تَكْمِيلِ النِّصَابِ ، أَوْ يُخْرَجُ أَحَدُهُمَا عَنِ الْآخَرِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٩٢٦ – مسألة : (وهل يُضَمُّ الذَّهَبُ إلى الفِضَّةِ فى تَكْمِيل النِّصابِ ، أو يُخْرَجُ أحَدُهما عن الآخَرِ ؟ على رِوَايَتَيْنِ) إذا كان له مِن كلِّ واحِدٍ مِن الذَّهَبِ والفِضَّةِ ما لا يَبْلُغُ نِصابًا بمُفْرَدِه ، فقد نُقِل عن أحمدَ ، أنَّه تَوَقَّفَ فى ضَمِّ أحَدِهما إلى الآخَرِ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ وجَماعَةٍ ، وقَطَع فى رِوَايَةِ حَنْبَلٍ ، أنَّه لا زكاةَ عليه حتى يَبْلُغَ كلُّ واحدٍ منهما نِصابًا . وقد نَقَل الخِرَقِىُّ فيها رِوايَتَيْن . ونَقَلَهما غيرُه مِن الأصْحابِ ؛ إحْداهما ، لا يُضَمُّ . وهو قولُ ابنِ أبِى لَيْلَى ، والحسنِ بنِ صالِحٍ ، وشَرِيكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبِى ثَوْرٍ . واخْتِيارُ أبِى بَكرٍ عبدِ العَزِيز ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَيْسَ فِيما دُونَ خَمْسِ أوَاقٍ صَدَقَةٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[1]

الإنصاف

قلتُ : وهو الصَّوابُ . ولو أخْرَجَ عنِ الأعْلَى مِنَ الأدْنَى ، أو مِنَ الوَسَطِ ، وزادَ قَدْرَ القِيمَةِ ، جازَ . نصَّ عليه ، وإلَّا لم يَجُزْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ وتَعْلِيلِهم ، أنَّها كمَغْشُوشٍ عن جَيِّدٍ ، على ما تقدَّم . وإنْ أخْرَجَ مِنَ الأعْلَى بقَدْرِ القِيمَةِ دُونَ الوَزْنِ ، لم يُجْزِئْه ، ويُجْزِئُ قَلِيلُ القِيمَةِ عن كَثيرِها مع الوَزْنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : وزِيادَةُ قَدْرِ القِيمَةِ .

قوله : وهل يُضَمُّ الذَّهَبُ إلى الفِضَّةِ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ ، أو يُخْرَجُ أحَدُهما عَنِ الآخرِ ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣١٠ .

الشرح الكبير

ولأنَّهما مالان يَخْتَلِفُ نِصابُهما ، فلم يُضَمَّ أحَدُهما إلى الآخَرِ ، كأجناسِ الماشِيَةِ . والثَّانِيَةُ ، يُضَمُّ . وهو قولُ الحسنِ ، وقَتادَةَ ، ومالِكٍ ، والثَّوْرِيِّ ، والأوْزاعِيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ أحَدَهما يُضَمُّ إلى ما يُضَمُّ إليه الآخَرُ ، فيُضَمُّ إلى الآخَرِ ، كأنْواعِ الجِنْسِ ، ولأنَّهما نَفْعُهما واحِدٌ ، والمَقْصُودُ منهما مُتَّحِدٌ ، فإنَّهما قِيَمُ المُتْلَفاتِ وأُرُوشُ[1] الجِناياتِ ، وثمَنُ البِياعاتِ ، وحَلْيٌ لمَن يُرِيدُهما ، فأشْبَها النَّوْعَيْنِ ، والحديثُ مَخْصُوصٌ بعَرْضِ التِّجارَةِ ، فنَقِيسُ عليه .

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . أمَّا ضمُّ أحَدِ النَّقْدَيْن إلى الآخَرِ فى تكْميلِ النِّصابِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، الضَّمُّ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : اختارَها الخَلَّالُ ، والقاضى ، ووَلَدُه ، وعامَّةُ أصحابِه ؛ كالشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، فى « خِلَافَيْهِما » ، والشِّيرَازِيِّ ، وابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنِ البَنَّا . انتهى . قلتُ : ونصرَه فى « الفُصُولِ » . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : هذا أظْهَرُ . وجزَم به فى « الإيضَاحِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الإفَاداتِ » ، و « الهَادِى » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُضَمُّ . قال المَجْدُ : يُرْوَى عن أحمدَ ، أنَّه رجَع إليها أخِيرًا ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، مع اخْتِيَارِه فى الحُبُوبِ الضَّمَّ . قال فى « الفائقِ » : ولا يُضَمُّ أحَدُ النَّقْدَيْن إلى الآخَرِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وهو المُخْتارُ . انتهى . قال ابنُ مُنَجَّى فى

---

(١) أروش ، جمع أَرْش : دية الجراحة .

الشرح الكبير

فصل : وهل يُخْرَجُ أحَدُهما عن الآخَرِ فى الزكاةِ ؟ فيه رِوايتانِ . نَصَّ عليهما أحمدُ ؛ إحْداهما ، لا يَجُوزُ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّهُما جِنْسان فلم يَجُزْ إخْراجُ أحَدِهما عن الآخَرِ ، كسائِرِ الأجْناسِ ، ولأنَّ أنْواعَ الجِنْسِ إذا لم يُخْرَجْ أحَدُهما عن الآخَرِ إذا كان أقَلَّ فى المِقْدارِ ، فمع اخْتِلافِ الجِنْسِ أوْلَى . والثانيةُ ، يَجُوزُ ؛ لأن المَقْصُودَ مِن أحَدِهما يَحْصُلُ بإخْراجِ الآخَرِ ، فيُجْزِئُ ، كأنْواعِ الجِنْسِ ، وذلك لأنَّ المَقْصُودَ (١منهما جَمِيعًا١) الثَّمَنِيَّةُ(٢) والتَّوَسُّلُ بهما إلى المَقاصِدِ ، وهما يَشْتَرِكان فيه على السَّواءِ ، فأشْبَهَ إخْراجَ المُكَسَّرَةِ عن الصِّحاحِ ، بخِلافِ سائِرِ الأجْناسِ والأنْواعِ ، ممَّا تَجِبُ فيه الزكاةُ ، فإنَّ لكلِّ جِنْسٍ مَقْصُودًا مُخْتَصًّا [٢/١٦٧ ظ] به ، لا يَحْصُلُ مِن الجِنْسِ الآخَرِ ، وكذلك أنْواعُها

الإنصاف

« شَرْحِه » : هذه أصحُّ . وهو ظاهِرُ ما نصَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وجزَم به فى « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وهذا يكونُ المذهبَ على المُصْطَلَحِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وأمَّا إخْراجُ أحَدِهما عنِ الآخَرِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، الجَوازُ . قال فى « الفائقِ » : ويجوزُ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال المُصَنِّفُ : وهى أصحُّ . ونصَرَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ فى « رُءوسِ المَسائِلِ » ، والشَّارِحُ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . جزَم به فى « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « التنمية » .

الشرح الكبير

فلا يحْصُلُ مِن إخْراجِ غيرِ الواجِبِ مِن الحِكْمَةِ ما يَحْصُلُ مِن إخْراجِ الواجِبِ ، وهٰهُنا المَقْصُودُ حاصِلٌ ، فوَجَبَ إجْزاؤُه ، إذ لا فَائِدَةَ فِى اخْتِصاصِ الإجْزاءِ بعَيْنٍ مع[1] مُساواةِ غيرِها لها فى الحِكْمَةِ ، ولأنَّ ذلك أوفقُ بالمُعْطِى والآخِذِ وأرْفَقُ بهما ، فإنَّه لو تَعَيَّنَ إخْراجُ زكاةِ الدَّنانِيرِ منها ، شَقَّ على مَن يَمْلِكُ [2]أقَلَّ مِن[2] أرْبَعِينَ دِينارًا إخْراجُ جُزْءٍ مِن دِينارٍ ، ويَحْتاجُ إلى التَّشْقيصِ ومُشارَكَةِ الفَقِيرِ له فى دِينارٍ مِن مالِهِ ، أو بَيْعِ أحَدِهما نَصِيبَه ، ولأنَّه إذا دَفَع إلى الفَقِيرِ قِطْعَةً مِن الذَّهَبِ فى مَوْضِعٍ لا يُتَعامَلُ بها فيه ، أو قِطْعَةً[3] فى مَكانٍ لا يَتَعامَلُون به فيه ، لا يَقْدِرُ على قَضاءِ حاجَتِه بها ، وإن أراد بَيْعَها احْتاجَ إلى كُلْفَةِ البَيْعِ ، والظَّاهِرُ أنَّها تَنْقُصُ عِوَضُها عن قِيمَتِها ، فقد دار بينَ ضَرَرَيْنِ ، وفى جَوازِ إخْراجِ أحَدِهما عن الآخَرِ دَفْعٌ لهذا الضَّرَرِ وتحْصِيلٌ لِحكْمَةِ الزكاةِ على الكَمالِ ، فلا وَجْهَ لِمَنْعِه ، وإن تُوُهِّمَتْ هٰهُنا مَنْفَعَةٌ تَفُوتُ بذلك ، فهى يَسِيرَةٌ مَغْمُورَةٌ فيما يَحْصُلُ مِن النَّفْعِ الظَّاهِرِ ، ويَنْدَفِعُ مِن الضَّرَرِ والمَشَقَّةِ مِن

الإنصاف

واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، كما اخْتارَ عَدَمَ الضَّمِّ . ووافَقَه أبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ » هنا . وخالَفاه فى الضَّمِّ ؛ فاخْتارَا جَوازَه . وصحَّحَ المُصَنِّفُ والشَّارِحُ جَوازَ الإخْراجِ ، ولم يُصَحِّحا شيئًا فى الضَّمِّ . وصحَّحَ فى « الفائِقِ » عَدَمَ الضَّمِّ . وصحَّحَ جَوازَ إخْراجِ أحَدِهما عنِ الآخَرِ . كما تقدَّم عنه . قال ابنُ تَميمٍ : وعنه ، لا يجوزُ . واخْتَلَف أصحابُنا فى ذلك ؛ فمنهم مَن بَناه على الضَّمِّ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أى من درهم . انظر المغنى ٤/٢١٩ .

الشرح الكبير

الجانِبَيْن ، فلا يُعْتَبَرُ . وهذا اخْتِيارُ شيخِنا[1] . وعلى هذا لا يَجُوزُ الإبْدالُ فى مَوْضِعٍ يَلْحَقُ الفَقِيرَ ضَرَرٌ ، مثلَ أن يَدْفَعَ إليه ما لا يُنْفقُ عِوَضًا عمَّا يُنْفقُ ؛ لأنَّه إذا لم يَجُزْ إخراجُ أحَدِ النَّوْعَيْن عن الآخَرِ مع الضَّرَرِ ، فمع غيرِه أوْلَى . وإن اخْتارَ المالِكُ الدَّفْعَ مِن الجِنْسِ ، واخْتارَ الفَقِيرُ الأخْذَ مِن غيرِه ؛ لضَرَرٍ يَلْحَقُه فى أخْذِ الجِنْسِ ، لم يَلْزَمِ المالِكَ إجابَتُه ؛ لأنَّه أدَّى ما فَرَض اللهُ عليه ، فلم يُكَلَّفْ سِواه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

ومنهم مَن أطْلَقَ . انتهى . قلتُ : بَناهما على الضَّمِّ فى « الكافِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « الحاوِيَيْن » : وهل يُجْزِئُ مُطْلَقًا إخْراجُ أحَدِ النَّقْدَيْن عن الآخَرِ ، أو إذا قُلْنا بالضَّمِّ ؟ على وَجْهَيْن . وقال فى « الفُروعِ » ، بعدَ ذِكْرِ الرِّوايتَيْن : وعنه ، يُجْزِئُ عمَّا يُضَمُّ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الفُصولِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ورُوِىَ عن ابنِ حامِدٍ ، أنَّه يُخْرِجُ ما فيه الأحَظُّ للفُقَراءِ . فعلى المذهبِ ، هل يجوزُ إخْراجُ الفُلُوسِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال : قلتُ : إنْ جُعِلَتْ ثَمنًا ، جازَ ، وإلَّا فلا . وتقدَّم أنَّه قدَّمَ أنَّها أثْمانٌ . وقال فى « الحاوِيَيْن » ، بعدَ أنْ حكَى الخِلافَ فى إجْزاءِ أحَدِ النَّقْدَيْن ، مُطْلَقًا أو إذا قُلْنا بالضَّمِّ : وعليهما يُخَرَّجُ إجْزاءُ الفُلوسِ .. وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وعنه ، يجوزُ إخْراجُ أحَدِهما عنِ الآخَرِ بالحِسابِ ، مع الضَّمِّ . وقيلَ : وعدَمُه مُطْلَقًا . وفى إجْزاءِ الفُلوسِ عنها إذَنْ مع الإخْراجِ المَذْكورِ وَجْهان .

---

(١) انظر المغنى ٤/٢١٩ .

المقنع وَيَكُونُ الضَّمُّ بِالْأَجْزَاءِ . وَقِيلَ : بِالْقِيمَةِ فِيمَا فِيهِ الْحَظُّ لِلْمَسَاكِينِ .

الشرح الكبير **٩٢٧** – مسألة : (ويَكُونُ الضَّمُّ بالأجْزاءِ . وقِيلَ : بالقِيمَةِ فيما فيه الحَظُّ للمَساكِينِ) إذا قُلْنا : يُضَمُّ أحَدُ النَّقْدَيْن إلى الآخَرِ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ . فإنَّما يُضَمُّ بالأجْزاءِ ، فيُحْسَبُ كلُّ واحِدٍ منهما مِن نِصابِه ، فإذا كَمَلَتْ أجْزاؤُهما نِصابًا وجَبَتِ الزكاةُ ، مثلَ أن يكونَ عندَه نِصْفُ نِصابٍ مِن أحَدِهما ، ونِصْفُ نِصابٍ أو أكْثَرُ مِن الآخَرِ ، أو ثُلُثٌ مِن أحَدِهما ، وثُلُثان مِن الآخَرِ ، وهو أن يَمْلِكَ مائةَ دِرْهَمٍ وعَشَرَةَ دَنانِيرَ ، أو خَمْسَةَ عَشَرَ دِينارًا وخَمْسِين دِرْهَمًا ، أو بالعَكْسِ ، فيَجِبُ عليه فيه الزكاةُ ، فإن نَقَصَتْ أجْزاؤُهما عن نِصابٍ فلا زكاةَ فيها . سُئِل أحمدُ ، عن رجلٍ يَمْلِكُ مائةَ دِرْهَمٍ وثمانِيَةَ دَنانِيرَ ؟ فقال : إنَّما قال مَن قال : فيها الزكاةُ . إذا كان عندَه عَشَرَةُ دَنانِيرَ ومائةُ دِرْهَمٍ . وهذا قولُ مالكٍ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ، والأوْزاعِىِّ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما لا تُعْتَبَرُ قِيمَتُه فى إيجابِ الزكاةِ إذا كان مُنْفَرِدًا ، فلا يُعْتَبَرُ إذا كان مَضْمُومًا ، كالحُبُوبِ ،

الإنصاف قوله : ويكونُ الضَّمُّ بالأجْزاءِ . يعْنِى ، إذا قُلْنا بالضَّمِّ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الضَّمَّ يكونُ بالأجْزاءِ ، كما قدَّمه المُصَنِّفُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « تَعْلِيقِهِ » ، و « جامِعِه » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهِما » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و «الشَّرْحِ»، [١/٢١٦ظ] وغيرِهم. وقيلَ بالقِيمَةِ فيما فيه الحَظُّ للمَساكينِ

الشرح الكبير

وأنواعِ الأجْناسِ كلِّها . وقد قِيلَ : يُضَمُّ بالقِيمَةِ إذا كان أحَظَّ للمسَاكِينِ . قال أبو الخَطّابِ : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، أنَّها تُضَمُّ بالأحْوَطِ مِن الأجْزاءِ والقِيمَةِ . ومَعْناه ، أنَّه يُقَوَّمُ الغالِى منها بقِيمَةِ الرَّخِيصِ ، فإذا بَلَغَتْ قِيمَتُهما بالرَّخِيصِ نِصابًا وجَبَتِ الزكاةُ فيهما ، كمَن مَلَك مائةَ دِرْهَمٍ وتِسْعَةَ دَنانِيرَ قِيمَتُها مائةُ دِرْهَمٍ ، أو عَشَرَةَ دَنانِيرَ وتِسْعِين دِرْهَمًا قِيمَتُها عَشَرَةُ دَنانِيرَ ، فتَجِبُ عليه الزكاةُ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ فى تَقْوِيمِ الدَّنانِيرِ بالفِضَّةِ ؛ لأنَّ كلَّ نِصابٍ وَجَب فيه ضَمُّ الذَّهَبِ إلى الفِضَّةِ ، ضُمَّ بالقِيمَةِ ، كَنِصابِ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ ، ولأنَّ أصْلَ الضَمِّ لحَظِّ[1] الفُقَراءِ ، فكذلك صِفَتُه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الزكاةَ تَجِبُ فى عَيْنِ الأثْمانِ ، فلم تُعْتَبَرْ قِيمَتُها ، كما لو انْفَرَدَتْ ، وتُخالِفُ [٢/١٦٨ و] نِصابَ القَطْعِ ، فإنَّ النِّصابَ فيه الوَرِقُ خاصَّةً ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، وفى الأُخْرَى ، أنَّه لا يَجِبُ فى الذَّهَبِ حتى يَبْلُغَ رُبْعَ دِينارٍ .

الإنصاف

يعْنِى ، يُكَمِّلُ أحَدَهما بالآخَرِ بما هو أحَظُّ للفُقَراءِ مِنَ الأجْزاءِ أو القِيمَةِ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وذكَرَها القاضى وغيرُه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وعن القاضى ، أظُنُّه فى « المُجَرَّدِ » ، أنَّه قال : قِياسُ المذهبِ ، أنَّه يُعْتَبَرُ الأحَظُّ للمَساكين . فعلى هذا ، لو بلَغ أحَدُهما نِصابًا ، ضُمَّ إليه ما نقَص عنه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وعنه ، يكونُ الضَّمُّ بالقِيمَةِ مُطْلَقًا . ذكَرَها القاضى أبو الحُسَيْنِ ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، إلى وَزْنِ الآخَرِ ، فيُقَوَّمُ الأعْلَى بالأدْنَى . وعنه ، يُضَمُّ الأقَلُّ منهما إلى الأكْثَرِ . ذكَرَها المَجْدُ فى « شَرْحِه » . فيُقَوَّمُ بقِيمَةِ الأكثرِ . نقَلَها أبو عَبْدِ اللهِ النَّيسابُورِىُّ .

---

(١) فى م : « بحظ » .

المقنع وَتُضَمُّ قِيمَةُ الْعُرُوضِ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير **٩٢٨** – مسألة : (وتُضَمُّ قِيمَةُ العُرُوضِ إلى كلِّ واحِدٍ منهما) يَعْنِى إذا كان فى مِلْكِه ذَهَبٌ أو فِضَّةٌ أو عُرُوضٌ[1] للتِّجارَةِ ، فإنَّ قِيمَةَ العُرُوضِ تُضَمُّ إلى كلِّ واحِدٍ منهما ، ويَكْمُلُ به نِصابُه . قال شيخُنا[2] : لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . وقال الخَطَّابِىُّ : لا أعْلَمُ عامَّتَهم اخْتَلَفُوا فيه ؛ وذلك لأنَّ الزكاةَ إنَّما تَجِبُ فى قِيمَةِ العُرُوضِ ، وهو يُقَوَّمُ بكلِّ واحِدٍ منهما ، فيُضَمُّ إلى كلِّ واحِدٍ منهما . فلو كان ذَهَبٌ وفِضَّةٌ وعُرُوضٌ ، وَجَب ضَمُّ الجَمِيعِ بَعْضِه إلى بَعْضٍ فى تَكْمِيلِ[3] النِّصابِ ؛ لأنَّ العَرْضَ مَضْمُومٌ إلى كلِّ واحِدٍ منهما ، فيَجِبُ ضَمُّهما إليه .

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، فى فَوائِدِ الخِلافِ ؛ لو كان معه مِائَةُ دِرْهَمٍ وعَشَرَةُ دَنانِيرَ قِيمَتُها مِائَةُ دِرْهَمٍ ، ضُمَّا ، وإنْ كانتْ قِيمَتُها دُونَ مِائَةِ دِرْهَمٍ ، ضُمَّا ، على غيرِ رِوايَةِ الضَّمِّ بالقِيمَةِ . ولو كانتِ الدَّنانِيرُ ثَمانِيَةً ، قِيمَتُها مِائَةُ دِرْهَمٍ ، فلا ضَمَّ . الثَّانيةُ ، يُضَمُّ جيِّدُ كلِّ جِنْسٍ إلى رَدِيئِه ، ويُضَمُّ مَضْروبُه إلى تِبْرِه .

قوله : وتُضَمُّ قِيمَةُ العُرُوضِ إلى كلِّ واحِدٍ منهما . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، والشَّارِحُ ، والمُصَنِّفُ فى كُتُبِه . وقال : لا أعلمُ فيه خِلافًا .

فائدة : لو كان معه ذَهَبٌ وفِضَّةٌ وعُروضٌ ، ضَمَّ الجميعَ فى تَكْمِيلِ النِّصابِ . قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ وغيرُهما . وجعَلَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » أصْلًا لِرِوايَةِ ضَمِّ

---

(١) فى م : « وعروض » .

(٢) فى : المغنى ٤/٢١٠ .

(٣) فى م : « تحميل » .

المقنع

فَصْلٌ :وَلَا زَكَاةَ فِى الْحَلْىِ الْمُبَاحِ الْمُعَدِّ لِلِاسْتِعْمَالِ ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير

فصل : قال : (ولا زكاةَ فى الحَلْىِ المُباحِ المُعَدِّ للاسْتِعْمالِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ) رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وجابرٍ ، وأنَسٍ ، وعائشةَ ، وأسماءَ أخْتِها ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال القاسمُ ، والشَّعْبِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومحمدُ بنُ علىٍّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه ، وأبو عُبَيْدٍ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وذَكَر ابنُ أبى موسى عن أحمدَ رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّ فيه الزكاةَ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ مَسْعُودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وابنِ جُبَيْرٍ ، وعَطاءٍ ،

الإنصاف

الذَّهَبِ إلى الفِضَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : اعْتَرَفَ المَجْدُ أنَّ الضَّمَّ فى الذَّهَبِ والفِضَّةِ كعُروضِ التِّجارَةِ ، قال : فيَلزَمُ حينَئِذٍ التَّخْريجُ مِن تَسْوِيَتِه بينَهم ؛ لأنَّ التَّسْوِيَةَ مقْتَضِيَةٌ لاتِّحادِ الحُكْمِ وعدَمِ الفَرْقِ . قال : وجزَم بعضُهم ، أظُنُّه أبا المَعالِى ابنَ مُنَجَّى ، بأنَّ ما قُوِّمَ به العُروضُ ، كناضٍّ[1] عندَه ، ففى ضَمِّه إلى غيرِ ما قُوِّمَ به الخِلافُ السَّابِقُ . وقال ابنُ تَميمٍ : وتُضَمُّ العُروضُ إلى أحَدِ النَّقْدَيْن ، بلَغ كلُّ واحدٍ منهما نِصابًا أولا . وإنْ كان معه ذهَبٌ وفِضَّةٌ ، وعُروضٌ ، الكُلُّ للتِّجارَةِ ، ضَمَّ الجميعَ . وإنْ لم يكُنِ النَّقْدُ للتِّجارةِ ، ضَمَّ العُروضَ إلى إحْدَيْهما ، وفيه وَجْهٌ ، يُضَمُّ إليهما . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ » . وزادَ ، بعدَ القَوْلِ الثَّانِى ، إنْ قُلْنَا بضَمِّ الذَّهبِ إلى الفِضَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : ولا زَكاةَ فى الحَلْىِ المُباحِ المُعَدِّ للاسْتِعمالِ ، فى ظَاهِرِ المذهبِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، تجِبُ فيه الزَّكاةُ . قال فى « الفائِقِ » :

---

(١) الناضُّ : اسم للدرهم والدينار إذا تحول عينا بعد أن كان متاعا . انظر ما يأتى فى صفحة ٥٥ .

الشرح الكبير

ومُجاهِدٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وغيرِهم ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « فِى الرِّقَةِ رُبْعُ الْعُشْرِ »[1] . و « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ صَدَقَةٌ »[2] . مَفْهُومُه أنَّ فيها صَدَقَةً إذا بَلَغَتْ خَمْسَ أواقٍ . وعن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : أتَتِ امرأةٌ مِن أهلِ اليَمَنِ رسولَ اللهِ ﷺ ومعها ابْنَةٌ لها فى يَدِها مَسَكَتان[3] مِن ذَهَبٍ ، فقال : « هَلْ تُعْطِينَ زَكَاةَ هَذَا؟ » . قالت : لا . قال : « أَيَسُرُّكِ أنْ يُسَوِّرَكِ اللهُ بِسِوَارَيْنِ مِنْ نَارٍ ؟ » . رَواه أبو داودَ[4] . ولأنَّه مِن جِنْسِ الأثْمانِ ، أشْبَهَ التِّبْرَ . وقال الحسنُ ، وعَبْدُ اللهِ[5] بنُ عُتْبَةَ : زَكاتُه عارِيَّتُه.

الإنصاف

وهو المُخْتارُ نظرًا . وعنه ، تَجِبُ فيه الزَّكاةُ إذا لم يُعَرْ و لم يُلْبَسْ . وقال القاضى فى « الأَحْكَامِ السُّلْطانِيَّةِ » : نقَل ابنُ هانِئٍ ، زَكاتُه عارِيَّتُه . وقال : هو قَوْلُ خَمْسَةٍ مِنَ الصَّحابَةِ . وذكَره الأثْرَمُ عن خَمْسَةٍ مِنَ التَّابِعِين . وجزَم به فى « الوَسِيلَةِ » وذَكَره المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » جَوابًا .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قوله : ولا زَكاةَ فى الحَلْىِ المُباحِ . للرَّجُلِ والمرْأةِ إذا أُعِدَّ للُّبْسِ المُباحِ أو الإعارَةِ . وهو صحيحٌ . وكذا لو اتَّخذَه مَن يحْرُمُ عليه ، كرَجُلٍ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٩٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٣١٠ .

(٣) الواحدة مَسَكة ، وهى الأسورة والخلاخيل .

(٤) فى : باب الكنز ما هو ؟ وزكاة الحلى ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٥٨ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى زكاة الحلى ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٣١ . والنسائى ، فى : باب زكاة الحلى ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٢٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧٨ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ . وإسناده صحيح . انظر : نصب الراية ٢/٣٧٠ .

(٥) فى النسخ : « عبيد الله » . وهو عبد الله بن عتبة بن مسعود الهذلى ، ولد فى عهد النبى ﷺ وكان ثقة رفيعا كثير الحديث والفتيا فقيها . توفى سنة أربع وسبعين . تهذيب التهذيب ٥/٣١١ ، ٣١٢ .

الشرح الكبير

قال أحمدُ : خَمْسَةٌ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ يَقُولُون : ليس فى الحَلْىِ زكاةٌ ، زَكاتُه عارِيَّتُه . ووَجْهُ الأُولَى ما روَى جابِرٌ ، عن النبىِّ ﷺ أنه قال : « لَيْسَ فِى الْحَلْىِ زَكَاةٌ »[1] . ولأنَّه مُرْصَدٌ لاسْتعْمالٍ مُبَاحٍ ، فلم تَجِبْ فيه الزكاةُ ، كالعَوامِلِ مِن البَقَرِ ، وثِيابِ القُنْيَةِ . والأحادِيثُ الصَّحِيحَةُ التى احْتَجُّوا بها لا تَتَناوَلُ مَحِلَّ النِّزاعِ ؛ لأنَّ الرِّقَةَ هى الدراهِمُ المَضْرُوبَةُ . قال أبو عُبَيْدٍ[2] : لا نَعْلَمُ هذا الاسْمَ فى الكلامِ المَعْقُولِ عندَ العَرَبِ إلَّا على الدَّراهِمِ المَضْرُوبَةِ ، ذاتِ السِّكَّةِ السَّائِرَةِ فى النّاسِ . وكذلك الأواقِىُّ ليس مَعْناها إلَّا الدَّراهِمَ ، كلُّ أُوقِيَّةٍ أرْبَعُون دِرْهَمًا . وأمّا حديثُ المَسَكَتَيْن ، فقال أبو عُبَيْدٍ[3] : لا نَعْلَمُه إلَّا مِن وَجْهٍ قد تَكَلَّمَ النّاسُ فيه قَدِيمًا وحَدِيثًا . وقال التِّرْمذِىُّ[4] : ليس يَصِحُّ فى هذا البابِ

الإنصاف

يتَّخِذُ حَلْىَ النِّساءِ لإعارَتِهنَّ ، أو امْرأةٍ تتَّخِذُ حَلْىَ الرِّجالِ لإعارَتِهم . ذكَرَه جماعةٌ ؛ منهم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وقال بعضُ الأصحابِ : لا زَكاةَ فيه ، إلَّا أنْ يقْصِدَ بذلك الفِرارَ مِنَ الزَّكاةِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه مُرادُ غيرِه ، وهو أظْهَرُ . ووَجَّهَ احْتِمالًا ؛ لا يُعْدَمُ وُجوبُ الزَّكاةِ ولو قصَدَ الفِرارَ منها . وحكَى ابنُ تَميمٍ ، أنَّ أبا الحَسَنِ التَّمِيمِىَّ قال : إنِ اتَّخذَ رجلٌ حَلْىَ امْرأةٍ ، ففى

---

(١) عزاه الزيلعى إلى ابن الجوزى فى التحقيق . نصب الراية ٢/٣٧٤ . وأخرجه الدارقطنى موقوفًا على جابر ، فى : باب زكاة الحلى ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢/١٠٧ . وانظر الكلام عليه فى إرواء الغليل ٣/٢٩٤ .

(٢) فى : الأموال ٤٤٤ .

(٣) فى : الأموال ٤٤٥ .

(٤) فى : عارضة الأحوذى ٣/١٣١ .

الشرح الكبير

شيءٌ ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد بالزكاةِ العارِيَّةَ ، كما قد ذَهَب إليه جَماعَةٌ مِن الصَّحابَةِ وغيرِهم ، والتِّبْرُ غيرُ مُعَدٍّ للاسْتِعْمالِ ، بخِلافِ الحَلْيِ . ولا فَرْقَ بينَ الحَلْيِ المُباحِ أن يكونَ مَمْلُوكًا لامرأةٍ تَلْبَسُه أو تُعِيرُه ، أو لرَجُلٍ يُحَلِّى به أهلَه ، أو يُعِيرُه ، أو يُعِدُّه لذلك ؛ لأنَّه مَصْرُوفٌ عن جِهَةِ النَّماءِ إلى اسْتِعْمالٍ مُباحٍ ، أشْبَهَ حَلْيَ المَرأةِ . فإن اتَّخَذَ حَلْيًا فِرارًا مِن الزكاةِ ، لم تَسْقُطْ عنه الزكاةُ ؛ لأنَّها إنَّما سَقَطَتْ عن ما أُعِدَّ للاسْتِعْمالِ ، لصَرْفِه عن جِهَةِ النَّماءِ ، ففيما[1] عَداهُ يَبْقَى على الأصْلِ .

فصل : فإنِ انْكَسَرَ الحَلْيُ كَسْرًا لا يَمْنَعُ اللُّبْسَ ، فهو كالصَّحِيحِ ، إلَّا أن يَنْوِيَ تَرْكَ لُبْسِه ، وإن كان كَسْرًا يَمْنَعُ الاسْتِعْمالَ ، ففيه الزكاةُ ؛ لأنَّه صار كالنُّقْرَةِ[2] ، وإن نَوَى بحَلْيٍ[3] اللُّبْسِ التِّجارَةَ [4]أو الكِرَى[4] ، انْعَقَدَ عليه حَوْلُ الزكاةِ مِن حِينَ نَوَى ؛ لأنَّ الوُجُوبَ الأصْلُ ، [٢/١٦٨ ظ] فانْصَرَفَ إليه بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كما لو نَوَى بمالِ التِّجارَةِ القُنْيَةَ .

فصل : وكذلك ما يُباحُ للرجالِ مِن الحَلْيِ ، كخاتَمِ الفِضَّةِ ،

الإنصاف

زكاتِه رِوايَتان . وحكَاهما فى « الفائقِ » ، وأطْلَقَهما . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه سواءٌ كان مُعْتَادًا ، أو غيرَ مُعْتادٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ . وقيَّدَ بعضُ الأصحابِ ذلك بأنْ يكونَ مُعْتادًا .

فائدة : لو كان الحَلْيُ لِيَتِيمٍ لا يَلْبَسُه ، فلوَلِيِّه إعارَتُه ، فإنْ فعَل ، فلا زَكاةَ ،

---

(١) فى الأصل : « فما » .

(٢) فى م : « كالبقرة » . والنقرة : القطعة المذابة من الذهب والفضة .

(٣) فى م : « يحل » .

(٤ - ٤) فى م : « والكرى » .

المقنع

فَأَمَّا الْحَلْىُ الْمُحَرَّمُ ، وَالْآنِيَةُ ، وَمَا أُعِدَّ لِلْكِرَاءِ أَوِ النَّفَقَةِ ، فَفِيهِ الزَّكَاةُ إِذَا بَلَغَ نِصَابًا .

الشرح الكبير

وقَبِيعَةِ[1] السَّيْفِ ، وحِلْيَةِ المِنْطَقَةِ[2] ، على الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ، والجَوْشَنِ[3] ، والخُوذَةِ وما فى مَعناه ، وأَنْفِ الذَّهَبِ . وكلُّ ما أُبِيحَ للرجلِ ، حُكْمُه حُكْمُ حَلْيِ المرأةِ فى عَدَمِ وُجُوبِ الزكاةِ ؛ لأنَّه مَصْرُوفٌ عن جِهَةِ النَّماءِ ، أشْبَهَ حَلْىَ المرأةِ .

٩٢٩ – مسألة : (فأمّا الحَلْىُ المُحَرَّمُ ، والآنِيَةُ ، وما أُعِدَّ للكِراءِ والنَّفَقَةِ ، ففيه الزكاةُ إذا بَلَغ نِصابًا) كلُّ ما أُعِدَّ للكِراءِ والنَّفَقَةِ إذا احْتِيجَ[4] إليه ففيه الزكاةُ ؛ لأنَّها إنَّما سَقَطَتْ عن ما أُعِدَّ للاسْتِعْمالِ ، لصَرْفِه عن جِهَةِ النَّماءِ ، ففيما عَداه يَبْقَى على الأصْلِ . ولأصحابِ

الإنصاف

وإنْ لم يُعِرْه ، ففيه الزَّكاةُ . نصَّ أحمدُ على ذلك . ذكَرَه جماعَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويأْتِى فى العارِيَّةِ ، أنَّه يُعْتَبَرُ كوْنُ المُعيرِ أهْلًا للتَّبَرُّعِ . قال : فهذان قوْلان ، أو أنَّ هذا لمَصْلَحَةِ مالِه ، ويُقالُ : قد يكونُ هناك كذلك ، فإنْ كان لمَصْلَحَةِ الثَّوابِ توَجَّهَ خِلافٌ ، كالقَرْضِ . انتهى .

قوله : فأمَّا الحَلْىُ المُحَرَّمُ – قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وكذلك المَكْروهُ . انتهى – والآنِيَةُ ، وما أُعِدَّ للكِرَاءِ أو النَّفَقَةِ ، ففيه الزَّكاةُ . تجِبُ الزَّكاةُ فى الحَلْىِ المُحَرَّمِ ، والآنِيَةِ المُحَرَّمَةِ ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وكذا ما أُعِدَّ للنَّفَقَةِ ، أو ما أُعِدَّ للفُقَراءِ ، أو

---

(١) قبيعة السيف : طرف مقبضه .

(٢) ما يشد على الوسط فوق الثياب .

(٣) الجوشن : الدرع .

(٤) فى م : « احتاج » .

الشرح الكبير

الشافعيِّ وَجْهٌ فيما أُعِدَّ للكِراءِ لا زَكاةَ فيه . وكلُّ ما كان اتِّخاذُه مُحَرَّمًا مِن الأثْمانِ ففيه الزكاةُ ؛ لأنَّ الأصْلَ وُجُوبُ الزكاةِ فيها ؛ لكَوْنِها مَخْلُوقَةً للتِّجارَةِ والتَّوَسُّلِ بها إلى غيرِها ، ولم يُوجَدْ ما يُسْقِطُ الزكاةَ فيها ، فبَقِيَتْ على الأصْلِ . قال أحمدُ : ما كان على سَرْجٍ أو لِجامٍ ، ففيه الزكاةُ . ونَصَّ على حِلْيَةِ الثَّفَرِ[1] والرِّكابِ واللِّجامِ ، أنَّه مُحَرَّمٌ . وقال ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ : أكْرَهُ رَأْسَ المُكْحُلَةِ فِضَّةً . ثم قال : هذا شيءٌ تَأَوَّلْتُه . وعلى قِياسِ ما ذَكَرَه ، حِلْيَةُ الدَّواةِ ، والمِقْلَمَةِ ، والسَّرْجِ ، ونَحْوِه ممّا على الدّابَّةِ . ولو مَوَّهَ سَقْفَه بذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، فهو مُحَرَّمٌ ، وفيه الزكاةُ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : يُباحُ ؛ لأنَّه تابِعٌ للمُباحِ ، فتَبِعَه فى الإباحَةِ . ولَنا ، أنَّه سَرَفٌ ، ويُفْضِى إلى الخُيَلاءِ ، وكَسْرِ قُلُوبِ الفُقَراءِ ، فحَرُمَ ، كاتِّخاذِ الآنِيَةِ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن التَّخَتُّمِ بخاتَمِ الذَّهَبِ للرجل[2] ،

الإنصاف

القُنْيَةِ أو الادِّخارِ ، وحَلْيِ الصَّيارِفِ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وُجوبُ الزَّكاةِ [١/٢١٧ و] فيه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فيما أُعِدَّ للكِراءِ . وقيلَ : ما

---

(١) الثفر ، بالتحريك : السير فى مؤخر السرج .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن لبس الرجل الثوب المعصفر ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣ / ١٦٤٨ . وأبو داود ، فى : باب من كرهه (أى لبس الحرير) ، من كتاب اللباس ، وفى : باب ما جاء فى خاتم الذهب ، من كتاب الذهب . سنن أبى داود ٢ / ٣٧١ ، ٤٠٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن القراءة فى الركوع ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى كراهية خاتم الذهب ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢ / ٦٥ ، ٧ / ٢٤٤ . والنسائى ، فى : باب النهى عن القراءة فى الركوع ، وباب النهى عن القراءة فى السجود ، من كتاب التطبيق ، وفى : باب خاتم الذهب ، وباب حديث أبى هريرة والاختلاف على قتادة ، من كتاب الزينة . المجتبى ٢/١٤٧ ، ١٧١ ، ٨/١٤٦ ، ١٤٨ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى القراءة ، من كتاب النداء . الموطأ ١ / ٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٩٢ ، ١١٤ ، ١٢٦ ، ٢ / ١٥٣ ، ٤ / ٢٨٧ ، ٤٤٣ .

الشرح الكبير

فتمْوِيهُ السَّقْفِ أوْلَى . فإن صار التَّمْويهُ الذى فى السَّقْفِ مُسْتَهْلَكًا لا يَجْتَمِعُ منه شىءٌ ، لم تَحْرُمِ اسْتِدامَتُه ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فى إتْلافِه وإزالَتِه ، ولا زكاةَ فيه ؛ لأنَّ مَالِيَّته ذَهَبَتْ ، وإن لم تَذْهَبْ مالِيَّتُه و لم يكنْ مُسْتَهْلَكًا ، حَرُمَتِ اسْتِدامَتُه . وقد بَلَغَنا أن عُمَرَ بنَ عبدِ العزيزِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لَمَّا وَلِىَ ، أراد جَمْعَ ما فى مَسْجِدِ دِمَشْقَ ممّا مُوِّهَ به مِن الذَّهَبِ ، فقِيلَ له : إنَّه لا يَجْتَمِعُ منه شىءٌ . فتَرَكَه . ولا يَجُوزُ تَحْلِيَةُ المَصاحِفِ ولا المَحارِيبِ ، ولا اتِّخاذُ قَنادِيلَ مِن الذَّهَبِ والفِضَّةِ ؛ لأنَّها بمَنْزِلَةِ الآنِيَةِ . وإن وَقَفَها على مَسْجِدٍ أو نَحْوِه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه ليس ببِرٍّ ولا مَعْرُوفٍ ، ويكونُ ذلك بمَنْزِلَةِ الصَّدَقَةِ ، فتُكْسَرُ وتُصْرَفُ فى مَصْلَحَةِ المَسْجِدِ وعِمارَتِه . وكذلك إن حَبَّسَ الرجلُ فَرَسًا له لِجامٌ مُفَضَّضٌ . وقد قال أحمدُ ، فى الرجلِ يَقِفُ فَرَسًا فى سَبِيلِ اللهِ ، ومعه لِجامٌ مُفَضَّضٌ : فهو على ما وَقَفَه ، وإن بِيعَتِ الفِضَّةُ مِن السَّرْجِ واللِّجامِ ، وجُعِلَتْ فى وَقْفٍ مِثْلِه فهو أحَبُّ إلىَّ ؛ لأنَّ الفِضَّةَ لا يُنْتَفَعُ بها ، ولَعَلَّه يَشْتَرِى بذلك سَرْجًا ولِجامًا ، فيكونَ أنْفَعَ للمسلمين . قِيل : فتُباعُ الفِضَّةُ ، وتُنْفَقُ على الفَرَسِ ؟ قال : نعم . وهذا يَدُلُّ على إباحَةِ حِلْيَةِ السَّرْجِ واللِّجامِ بالفِضَّةِ ، لولا ذلك لَما قال : هو على ما وَقَفَه . وهذا لأنَّ العادَةَ جارِيَةٌ به ، فأشْبَهَ حِلْيَةَ المِنْطَقَةِ . وإذا قُلْنا بتَحْرِيمِه ، فصار بحيث لا يَجْتَمِعُ منه

الإنصاف

اتَّخَذَه مِن ذلك لسَرَفٍ أو مُباهَاةٍ ، كُرِهَ ، وزُكِّىَ ، وإلَّا فلا . وجزَم به بعضُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : والظَّاهِرُ أنَّه قَوْلُ القاضى ، إلَّا فى مَن اتَّخَذَ خَواتِيمَ . ومُرادُه ، مع نِيَّةِ لُبْسٍ أو إعارَةٍ . قال : وظاهِرُ كلامِ الأكثرِ ، لا زكاةَ .

الشرح الكبير

شيءٌ ، لم تَحْرُمِ اسْتِدامَتُه ، كقَوْلِنا فى تَمْوِيهِ السَّقْفِ . وقال القاضى : تُباحُ عِلاقَةُ المُصْحَفِ ذَهَبًا وفِضَّةً للنِّساءِ خاصَّةً . وليس بجَيِّدٍ ؛ لأنَّ حِلْيَةَ المرأةِ ما لَبِسَتْه ، وتَحَلَّتْ به فى بَدَنِها أو ثِيابِها ، وما عَداه فحُكْمُه حُكْمُ الأوانِى ، يَسْتَوِى فيه الرِّجالُ والنِّساءُ . ولو أُبِيحَ لها ذلك لأُبِيحَ عِلاقَةُ الأوانِى ، ونَحْوُه . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . ويَحْرُمُ على الرجلِ خاتَمُ الذَّهَبِ ، لنَهْىِ النبىِّ ﷺ عنه[1] ، وكذلك طَوْقُ الفِضَّةِ ، لأنَّه غيرُ مُعْتادٍ فى حَقِّه ، فهذا وكلُّ ما [٢/١٦٩ و] يَحْرُمُ اتِّخاذُه ، إذا بَلَغ نِصابًا ففيه الزكاةُ ، أو بَلَغ نِصابًا بضَمِّه إلى ما عندَه ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : واتِّخاذُ الأوانِى مُحَرَّمٌ على الرِّجالِ والنِّساءِ ، وكذلك اسْتِعْمالُها . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَحْرُمُ اتِّخاذُها . وقد ذَكَرْنا ذلك فى بابِ الآنِيَةِ[2] ، ففيها الزكاةُ بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه بينَ أهلِ العلمِ ،

الإنصاف

وإنْ كان مُرادُه اتَّخَذَه لسَرَفٍ أو مُباهَاةٍ فقط ، فالمذهبُ ، قوْلًا واحدًا ، [3]لا تجبُ[3] الزَّكاةُ . انتهى . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِهِ » ، و « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، أنَّه لا زكاةَ فيما أُعِدَّ للكِراءِ ، وقال صاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » : لا زَكاةَ فى حَلْىٍ مُباحٍ ، لم يُعَدَّ للتَّكَسُّبِ به .

فائدة : لو انْكَسَرَ الحَلْىُ وأمْكَنَ لُبْسُه ، فهو كالصَّحيحِ ، وإنْ لم يُمْكِنْ لُبْسُه ، فإنْ لم يَحْتَجْ فى إصْلاحِه إلى سَبْكٍ وتجْديدِ صَنْعَةٍ ، فقال القاضى : إنْ نوَى

---

(١) تقدم تخريجه فى الصفحة قبل السابقة .

(٢) انظر الجزء الأول صفحة ١٤٥ .

(٣ - ٣) فى الفروع : « تجب » . انظر : الفروع ٢/٤٦٤ .

المقنع

وَالاِعْتِبَارُ بِوَزْنِهِ ، إِلَّا مَا كَانَ مُبَاحَ الصِّنَاعَةِ ، .....

الشرح الكبير

ولا زكاةَ فيه حتى يَبْلُغَ نِصابًا ، أو يكونَ عندَه ما يَبْلُغُ بضَمِّه إليه نِصابًا ، فإن لم يَبْلُغْ نِصابًا فلا زكاةَ فيه ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ ، لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ صَدَقَةٌ »[1] . وغيرِ ذلك .

٩٣٠ – مسألة : (والاعْتِبارُ بوَزْنِهِ ، إلَّا ما كان مُباحَ الصِّناعَةِ ،

الإنصاف

إصْلاحَه ، فلا زَكاةَ فيه ، كالصَّحيحِ . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ولم يذْكُرْ نِيَّةَ إصْلاحٍ ولا غيرَها . وذكَرَه ابنُ تَميمٍ وَجْهًا . فقال : ما لم يَنْوِ كَسْرَه ، فيُزَكِّيه . قال فى « الفُروعِ » : والظَّاهِرُ أنَّه مُرادُ غيرِه . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، يُزَكِّيه ، ولو نوَى إصْلاحَه . وصحَّحَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم به المُصَنِّفُ ، ولم يذْكُرْ نِيَّةَ إصْلاحٍ ولا غيرَها . وأمَّا إذا احْتاجَ إلى تَجْديدِ صَنْعَةٍ ، فإنَّه يُزَكِّيهِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال ابنُ تَميمٍ : فيه وَجْهان ؛ أظْهَرُهما ، فيه الزَّكاةُ . وقال فى « المُبْهِجِ » : إنْ كان الكَسْرُ لا يَمْنَعُ مِنَ اللُّبْسِ ، لم تجِبْ فيه الزَّكاةُ . وحكَى ابنُ تَميمٍ كلامَ صاحِبِ « المُبْهِجِ » . فقال فى « الفُروعِ » : كذا حكَاه ابنُ تَميمٍ . وإنَّما هو قوْلُ القاضى المذْكُورُ ، [2]و « لا » زائِدَةٌ غَلَطٌ[2] . انتهى . قلتُ : إنْ أرادَ أنَّ ابنَ تَميمٍ زادَ « لا » ، فليس كما قال ؛ فإنَّ ذلك فى « المُبْهِجِ » فى نُسَخٍ مُعْتَمَدَةٍ ، وإنْ أرادَ أنَّ صاحِبَ « المُبْهِجِ » زادَ « لا » غَلَطًا منه ، فمِن أينَ له أنَّ ذلك غَلَطٌ ؟ بل هو مُوافِقٌ لقَواعِدِ المذهبِ ؛ فإنَّ الكَسْرَ إذا لم يَمْنَعْ مِنَ اللُّبْسِ ، فهو كالصَّحيحِ ، وذلك لا زَكاةَ فيه . فكذا هذا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣١٠ .

(٢ – ٢) قال فى تصحيح الفروع : كذا فى النسخ وصوابه : « ولم زائدة غلطًا » ؛ لأنها فى كلام أبى الفرج . انظر : الفروع ٢/ ٤٦٥ .

المقنع فَإِنَّ الاِعْتِبَارَ فِى النِّصَابِ بِوَزْنِهِ ، وَفِى الْإِخْرَاجِ بِقِيمَتِهِ .

الشرح الكبير فإنَّ الاعْتِبارَ فى النِّصابِ بوَزْنِه ، وفى الإخْراجِ بقِيمَتِه) اعْتِبارُ النِّصابِ فى الذَّهَبِ المُحَلَّى والآنِيَةِ وغيرِه ممّا تَجِبُ فيه الزكاةُ بالوَزْنِ ؛ للخَبَرِ ، فإن كانت قِيمَتُه أكْثَرَ مِن وَزْنِه لصِناعَةٍ مُحَرَّمَةٍ ، فلا عِبْرَةَ بها ؛ لأنَّها لا قِيمَةَ لها فى الشَّرْعِ ، وله أن يُخْرِجَ عنها قَدْرَ رُبْعِ عُشْرِها بقِيمَتِه غيرَ مَصُوغٍ ، وله كَسْرُها وإخْراجُ رُبْعِ عُشْرِها مَكْسُورًا ، وإن أخْرَجَ رُبْعَ عُشْرِها مَصُوغًا ، جاز ؛ لأنَّ الصِّناعَةَ لم تَنْقُصْها عن قِيمَةِ المَكْسُورِ . وذَكَر أبو الخَطّابِ وَجْهًا فى اعْتِبارِ قِيمَتِها إذا كانت صِناعَتُها مُباحَةً ، كمَن عندَه حَلْىٌ للكِراءِ ، وَزْنُه مائةٌ وخَمْسُون دِرْهَمًا ، وقِيمَتُه مائتان ، تَجِبُ فيه الزكاةُ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ صَدَقَةٌ » .

الإنصاف قوله : والاعْتِبارُ بوَزْنِه . إلَّا ما كان مُباحَ الصِّناعَةِ ، فإنَّ الاعْتِبارَ فى النِّصابِ بوَزْنِه ، (١وفى الإخْراجِ بقِيمَتِه . الحَلْىُ المُباحُ الصِّناعَةِ ، عنه وعن غيره ، الاعْتِبارُ فى النِّصابَ فيه بوَزْنِه١) . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا المذهبُ . قال ابنُ رَجَبٍ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . وحكَاه بعضُ الأصحابِ إجْماعًا . وقيلَ : الاعْتِبارُ بقِيمَتِه . قال ابنُ رَجَبٍ : اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ فى « فُصُولِه » . وحُكِىَ رِوايةً ، بِناءً على أنَّ المُحَرَّمَ لا يَحْرُمُ اتِّخاذُه ، وتضْمَنُ صَنْعَتُه بالكَسْرِ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقيلَ : الاعْتِبارُ بقِيمَتِه إذا كان مُباحًا ، وبوَزْنِه إذا كان مُحَرَّمًا . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ أيضًا . فعلى هذا ، لو تحلَّى الرَّجُلُ بحَلْىِ المَرْأةِ ، أو بالعَكْسِ ، أوِ اتَّخَذَ أحَدُهما حَلْىَ

(١ - ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : وما كان مُباحَ الصِّناعَةِ ، كحَلْيِ التِّجارَةِ ، فالاعْتِبارُ فى النِّصابِ بوَزْنِه ؛ لِما ذَكَرْنا ، وفى الإخْراجِ بقِيمَتِه . فإذا كان وَزْنُه مائتَيْن ، وقِيمَتُه ثَلاثمائةٍ ، فعليه قَدْرُ رُبْعِ عُشْرِه فى زِنَتِه وقِيمَتِه ؛ لأنَّ زِيادَةَ القِيمَةِ هٰهُنا بغيرِ مُحَرَّمٍ ، أشبَهَ زِيادَةَ قِيمَتِه لنَفاسَةِ جَوْهَرِه . فإن أخْرَجَ رُبْعَ عُشْرِه مُشاعًا ، جاز ، وإن دَفَع قَدْرَ رُبْعِ عُشْرِه وزاد فى الوَزْنِ ، بحيث يَسْتَوِيانِ فى القِيمَةِ ، بأن أخْرَجَ سَبْعَةَ دَراهِمَ ونِصْفًا ، جاز ، وكذلك إن أخْرَجَ حَلْيًا وَزْنُه خَمْسَةُ دَراهِمَ ، وقِيمَتُه سَبْعَةٌ ونِصْفٌ ؛ لأنَّ الرِّبا لا يَجْرِى هٰهُنا . وإن أراد كَسْرَه ودَفْعَ رُبْعِ عُشْرِه مَكْسُورًا لم يَجُزْ ؛ لأنَّ كَسْرَهُ

الإنصاف

الآخَرِ قاصِدًا لُبْسَه ، أوِ اتَّخَذَ أحَدُهما ما يُباحُ لما يَحْرُمُ عليه ، أو لمَن يَحْرُمُ عليه ، فإنَّه يَحْرُمُ ، وتُعْتَبَرُ القِيمَةُ ؛ لإباحَةِ الصَّنْعَةِ فى الجُمْلَةِ . وجزَم فى « البُلْغَةِ » فى حَلْيِ الكِراءِ ، باعْتِبارِ القِيمَةِ . وذكَر بعضُهم وَجْهَيْن .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ فى مُباحِ الصِّناعَةِ ، دُونَ الحَلْيِ المُباحِ للتِّجارَةِ ، فأمَّا المُباحُ للتِّجارةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه تُعْتَبَرُ قِيمَتُه . نصَّ عليه . فعلى هذا ، لو كان معه نَقْدٌ مُعَدٌّ للتِّجارةِ ، فإنَّه عَرْضٌ يقَوَّمُ بالأجْزاءِ إنْ كان أحَظَّ للفُقَراءِ ، أو نقَص عن نِصَابِهِ . وقال بعضُ الأصحابِ : هذا ظاهِرُ نَقْلِ إبْراهِيمَ بنِ الحارِثِ ، والأثْرَمِ . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ونصَّ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ على خِلافِ ذلك . قال : فصار فى المَسْأَلَةِ رِوايَتَان . قال فى « الفُروعِ » : وأظُنُّ هذا مِن كلامِ وَلَدِه . وحَمَل القاضى بعضَ المَرْوِىِّ عن أحمدَ على الاسْتِحْبابِ . وجزَم به بعضُهم . وجزَم المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » بالأوَّلِ ، إذا كان النَّقْدُ عَرْضًا .

قوله : إلَّا ما كان مُباحَ الصِّناعَةِ ، فإنَّ الاعْتِبارَ فى النِّصابِ بوَزْنِه ، وفى الإخْراجِ

المقنع وَيُباحُ لِلرِّجَالِ مِنَ الْفِضَّةِ الْخَاتَمُ ، وَقَبِيعَةُ السَّيْفِ .

الشرح الكبير يَنْقُصُ قِيمَتَه . وحَكَى[1] القاضى فى « المُجَرَّدِ » إذا نَوَى بالحَلْىِ القُنْيَةَ ، أنَّ الاعْتِبارَ فى الإخْراجِ بوَزْنِه أيضًا ، فإن كان للتِّجارَةِ اعْتُبِرَ بقِيمَتِه ، قال : وعندى فى الحَلْىِ المُعَدِّ للقُنْيَةِ أنَّه تُعْتَبَرُ قِيمَتُه أيضًا . فإن كان فى الحَلْىِ جَواهِرُ ولآلِئُ ، وكان للتِّجارَةِ ، قُوِّمَ جَمِيعُه ، وإن كان لغيرِها فلا زكاةَ فيها ؛ لأنَّها لا زكاةَ فيها مُنْفَرِدَةً ، فكذلك مع غيرِها .

٩٣١ – مسألة : (ويُباحُ للرِّجالِ مِن الفِضَّةِ الخَاتَمُ ، وقَبِيعَةُ

الإنصاف بقِيمَتِه . الأشْهَرُ فى المذهبِ ، أنَّ الاعْتِبارَ فى مُباحِ الصِّناعَةِ فى الإخْراجِ بقِيمَتِه . قالَه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال ابنُ تَميمٍ : هذا الأظْهَرُ . قال ابنُ رَجَبٍ : اخْتارَه القاضى وأصحابُه . قال القاضى : هو قِياسُ قَوْلِ أحمدَ : إذا أخْرَجَ عن صِحاحٍ مُكَسَّرَةً ، يُعْطِى ما بينَهما . فاعْتَبَرَ الصَّنْعَةَ دُونَ الوَزْنِ ؛ كزِيادَةِ القِيمَةِ لنَفاسَةِ جَوْهَرِه . وقيلَ : تُعْتَبَرُ القِيمَةُ فى الإخْراجِ إنِ اعْتُبِرَتْ فى النِّصابِ ، وإنْ لم تُعْتَبَرْ فى النِّصابِ ، لم تُعْتَبَرْ فى الإخْراجِ [٢١٧/١ ظ] . قال أبو الخَطَّابِ : هذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وصحَّحَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

فائدة : إنْ أخْرَجَ رُبْعَ عُشْرِه مُشاعًا ، أو مِثْلَه وَزْنًا ممَّا يُقابِلُ جَودتَه زِيادَةُ الصَّنْعَةِ ، جازَ . وإنْ جَبَرَ زِيادَةَ الصَّنْعَةِ بزِيادَةٍ فى المُخْرَجِ ، فكَمُكَسَّرَةٍ عن صِحاحٍ ، على ما تقدَّم . وإنْ أرادَ كَسْرَه ، مُنِعَ لنَقْصِ قِيمَتِه . وقال ابنُ تَميمٍ : إنْ أخْرَجَ مِن غيرِه بقَدْرِه ، جازَ ، ولو مِن غيرِ جِنْسِه ، وإنْ لم تُعْتَبَرِ القِيمَةُ ، لم يُمْنَعْ مِنَ الكَسْرِ ولا يُخْرِجُ مِن غيرِ الجِنْسِ . وكذا حُكْمُ السَّبائِكِ . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « حكى عن » .

المقنع

وَفِى حِلْيَةِ الْمِنْطَقَةِ رِوَايَتَانِ . وَعَلَى قِيَاسِهَا الْجَوْشَنُ ، وَالْخُوذَةُ ، وَالْخُفُّ ، وَالرَّأْنُ ، وَالْحَمَائِلُ ، .....

الشرح الكبير

السَّيْفِ . وفى حِلْيَةِ المِنْطَقَةِ رِوايَتانِ . وعلى قِياسِها الجَوْشَنُ ، والخُوذَةُ ، والخُفُّ ، والرَّأنُ[1] ، والحَمائِلُ) يُباحُ للرِّجالِ خاتَمُ الفِضَّةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ اتَّخَذ خاتمًا مِن وَرِقٍ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ويُباحُ حِلْيَةُ السَّيْفِ مِن القَبِيعَةِ وتَحْلِيَتُها ؛ لأنَّ أنَسًا قال : كانت قَبِيعَةُ سَيْفِ رسولِ اللهِ ﷺ فِضَّةً .

الإنصاف

قوله : ويُباحُ للرِّجالِ مِنَ الفِضَّةِ الخَاتَمُ . اتِّخاذُ خاتَمِ الفِضَّةِ للرَّجُلِ مُباحٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى كتابِ « الخَواتِيمِ » : هذا اخْتِيارُ أكثرِ الأصحابِ . انتهى . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ،

---

(١) الرأن ، كالخف إلا أنه لا قدم له ، وهو أطول من الخف .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يذكر فى المناولة ... ، من كتاب العلم ، وفى : باب دعوة اليهودى والنصرانى ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب الشهادة على الخط المختوم ، من كتاب الأحكام ، وفى : باب خواتيم الذهب ، وباب خاتم الفضة ، وباب فص الخاتم ، وباب نقش الخاتم ، وباب اتخاذ الخاتم ليختم به الشىء ، وباب قول النبى ﷺ لا ينقش على نقش خاتمه ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١ / ٢٦ ، ٤ / ٥٤ ، ٨٤ ، ٧ / ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ . ومسلم ، فى : باب لبس النبى ﷺ خاتما من ورق ، وباب فى طرح الخواتم ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣ / ١٦٥٦ ، ١٦٥٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الخاتم يكون فيه ذكر الله يدخل به الخلاء ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب ما جاء فى اتخاذ الخاتم ، من كتاب الخاتم . سنن أبى داود ١ / ٥ ، ٢ / ٤٠٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى خاتم الفضة ، وباب ما جاء ما يستحب فى فص الخاتم ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٧ / ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، ٢٤٧ . والنسائى ، فى : باب صفة خاتم النبى ﷺ ، وباب نزع الخاتم عند دخول الخلاء ، وباب صفة خاتم النبى ﷺ ونقشه ، وباب موضع الخاتم ، وباب طرح الخاتم وترك لبسه ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨ / ١٥٠ ، ١٥٥ ، ١٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ . وابن ماجه ، فى : باب نقش الخاتم ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢ / ١٢٠١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٨ ، ٢٢ ، ١٤١ ، ٣ / ٢٠٦ ، ٢٠٩ ، ٢٢٥ .

الشرح الكبير

وقال هِشامُ بنُ عُرْوَةَ : كان سَيْفُ الزُّبَيْرِ مُحَلًّى بالفِضَّةِ . رَواهما الأثْرَمُ[1] . والمِنْطَقَةُ يُباحُ تَحْلِيَتُها بالفِضَّةِ ، فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّها حِلْيَةٌ مُعْتادَةٌ للرجلِ ، فهى كالخاتَمِ . وعنه ، كَراهَةُ ذلك ؛ لِما فيه مِن الفَخْرِ والخُيَلاءِ ، أشْبَهَ الطَّوْقَ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الطَّوْقَ ليس بمُعْتادٍ فى حَقِّ الرجلِ . وعلى قِياسِ المِنْطَقَةِ ، الجَوْشَنُ ، والخُوذَةُ ، والخُفُّ ، والرَّأنُ ، والحَمائِلُ وكذلك الضبَّةُ فى الإناءِ ، وما أشْبَهَها ؛ للحاجَةِ . وقد ذَكَرْنا ذلك فى بابِ الآنِيَةِ[2] . وقال القاضى : يُباحُ اليَسِيرُ ، وإن لم يكنْ لحاجَةٍ . وإنَّما كَرِه أحمدُ الحَلْقَةَ لأنَّها تُسْتَعْمَلُ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، فى بابِ الحَلْيِ ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهما . وقيلَ : يُسْتَحَبُّ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، فى بابِ اللِّباسِ ، وقدَّمه فى « الآدابِ » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى بابِ اللِّباسِ . وقيلَ : يُكْرَهُ لقَصْدِ الزِّينَةِ . جزَم به ابنُ تَميمٍ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى كتابِ « الخَواتِيمِ » : قالَه طائفَةٌ مِنَ الأصحابِ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : النَّهْىُ عن الخاتَمِ لِيَتَمَيَّزَ السُّلْطانُ بما تَخَتَّمَ به . فظاهِرُه الكَراهَةُ إلَّا للسُّلْطانِ .

---

(١) أخرج الأول أبو داود ، فى : باب فى السيف يحلى ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢ / ٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى السيوف وحليتها ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧ / ١٨٥ . والنسائى ، فى : باب حلية السيف ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨ / ١٩٤ . والدارمى ، فى : باب فى قبيعة سيف رسول الله ﷺ ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢ / ٢٢١ .

وأخرج الثانى البخارى ، فى : باب قتل أبى جهل ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ٩٧ . والبيهقى ، فى : باب ما ورد فيما يجوز للرجل أن يتحلى به ... ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٤٤ .

(٢) انظر الجزء الأول صفحة ١٤٥ .

الإنصاف

تنبيه : قدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى بابِ اللِّباسِ ، اسْتِحْبابَ التَّخَتُّمِ بخَاتَمِ الفِضَّةِ . وجزَمُوا فى بابِ الحَلْيِ بإبَاحَتِه . وظاهِرُه التَّناقُضُ ، أو يكونُ مُرادُهم فى بابِ الحَلْيِ ، إخْراجَ الخاتَمِ مِنَ التَّحْريمِ ، لا أنَّ مُرادَهم لا يُسْتَحَبُّ . وهذا أوْلَى .

فوائد ؛ منها ، الأفْضَلُ للابِسِهِ جعْلُ فَصِّه ممَّا يَلِى كَفَّه ؛ لأنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، كان يفْعَلُ ذلك . وهو فى « الصَّحِيحَيْنِ »[1] . وكان ابنُ عَبَّاسٍ يَجْعَلُه ممَّا يَلِى ظَهْرَ كَفِّه . رواه أبو داوُد[2] . وكذا علىُّ بنُ عَبْدِ اللهِ بنِ جَعْفَرٍ كان يَفْعَلُه . رواه أبو زرْعَةَ الدِّمَشْقِىُّ . وأكْثَرُ النَّاسِ يَفْعَلُونَ ذلك . ومنها ، جوازُ لُبْسِه فى خِنْصَرِ يَدِهِ اليُمْنَى واليُسْرَى ، والأفْضَلُ فى لُبْسِه ، فى إحْداهما على الأُخْرَى . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وتابَعَه فى « الفُروعِ » ، و « الآدابِ الكُبْرَى » ، و « الوُسْطَى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ التَّخَتُّمَ فى اليَسَارِ أفْضَلُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ صالِحٍ ، والفَضْلِ بنِ زِيَادٍ . وقال الإمامُ أحمدُ : هو أقْرَبُ وأثْبَتُ ، وأحَبُّ إلىَّ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الإفَاداتِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ ، فى « آدَابِهِ المَنْظُومَةِ » : ويَحْسُنُ فى اليُسْرَى ، كأحمد وصَحْبِه . انتهى . قال ابنُ رَجَبٍ : وقد أشارَ بعضُ أصحابِنا إلى أنَّ التَّخَتُّمَ فى اليُمْنَى مَنْسُوخٌ ، وأنَّ التَّخَتُّمَ فى اليَسَارِ آخِرُ الأمْرَيْن . انتهى . قال فى « التَّلْخيصِ » : ضَعَّف الإمامُ أحمدُ حدِيثَ التَّخَتُّمِ فى اليُمْنَى . وهذا مِن غيرِ الأكْثَرِ الذى ذكَرْناه فى الخُطْبَةِ ، أنَّ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » هو المذهبُ . وقيلَ : اليُمْنَى أفْضَلُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . فلِصَاحِبِ « الرِّعايَةِ » فى هذه المسْأَلَةِ ثَلاثُ اخْتِيَاراتٍ .

---

(١) انظر تخريج حديث : اتخذ خاتما من ورق . المقدم فى صفحة ٣٥ .

(٢) فى : باب ما جاء فى التختم فى اليمين أو اليسار ، من كتاب الخاتم . سنن أبى داود ٢/٤٠٨ .

الإنصاف

ومنها ، يُكْرَهُ لُبْسُه فى السَّبَّابَةِ والوُسْطَى للرَّجُلِ . نصَّ عليه ؛ للنَّهْيِ الصَّحيحِ عن ذلك . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ولم يقَيِّدْه فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه . انتهى . قلتُ : أكثرُ الأصحابِ لم يُقَيِّدوا الكَراهَةَ فى اللُّبْسِ بالسَّبَّابَةِ والوُسْطَى للرِّجالِ ، بل أطْلَقُوا . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « كِتَابِه » : وذكَر بعضُ الأصحابِ ، أنَّ ذلك خاصٌّ بالرِّجالِ . انتهى . قلتُ : منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقال ابنُ رَجَبٍ أيضًا : وظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، جَوازُ لُبْسِه فى الإبْهامِ والبِنْصَرِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ ذلك لا يُكْرَهُ فى غيرِهما ، وإنْ كان الخِنْصَرُ أفْضَلَ ؛ اقْتِصارًا على النَّصِّ . وقال أبو المَعالِى : الإبْهامُ مِثْلُ السَّبَّابَةِ والوُسْطَى . يعْنِى ، فى الكَراهَةِ . قال فى « الفُروعِ » مِن عندِه : فالبِنْصَرُ مِثْلُه ، ولا فَرْقَ . قلتُ : لو قيلَ بالفَرْقِ ، لكان مُتَّجَهًا ؛ لمُجاوَرَتِها لما يُباحُ التَّخَتُّمُ فيها ، بخِلافِ الإبْهامِ لبُعْدِه واسْتِهْجانِه . ومنها ، لا بأْسَ بجَعْلِه مِثْقالًا وأكثرَ ، ما لم يخْرُجْ عنِ العادَةِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ . وقال ابنُ حَمْدانَ ، فى كُتبه الثَّلاثَةِ : يُسَنُّ جعْلُه دُونَ مِثْقالٍ . وتابعَه فى « الحاوِيَيْن » ، و « الآدابِ » . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « كِتابِه » : قِياسُ قوْلِ مَن مَنَعَ مِن أصحابِنا تَحَلِّىَ النِّساءِ بما زادَ على ألْفِ مِثْقالٍ ، أنْ يُمْنَعَ الرَّجُلُ مِن لُبْسِ الخَاتَمِ إذا زادَ على مِثْقالٍ وأوْلَى ؛ لوُرودِ النَّصِّ هنا ، وثَمَّ ليس فيه حديثٌ مرْفُوعٌ ، بل مِن كلامِ بعضِ الأصحابِ . انتهى . ومنها ، ما ذَكَره ابنُ تَميمٍ وغيرُه عن [٢١٨/١ و] القاضى ، أنَّه قال : لو اتَّخَذَ لنَفْسِه عِدَّةَ خواتِيمَ ، أو مَناطِقَ ، لم تسْقُطِ الزَّكاةُ فيما خرَجَ عنِ العادَةِ ، إلَّا أنْ يتَّخِذَ ذلك لوَلَدِه ، أو عَبْدِه . قال ابنُ رَجَبٍ : فهذا قد يدُلُّ على مَنْعِ لُبْسِ أكثرَ مِن خاتَمٍ واحِدٍ ؛ لأنَّه مُخالِفٌ للعادَةِ ، وهذا قد يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ العَوائِدِ . انتهى . قال فى

« الفُروعِ » : ولهذا ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ ، لا زَكاةَ فى ذلك . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه : لا زَكاةَ فى كلِّ حَلْيٍ أُعِدَّ لاسْتِعْمالٍ مُباحٍ ، قَلَّ أو كَثُرَ ، لرَجُلٍ كان أو امْرأةٍ . ثم قال : وعلى هَذَيْن القَوْلَيْن يُخَرَّجُ جوازُ لُبْسِ خاتَمَيْن فأكْثَرَ جميعًا . ومنها ، يُسْتَحَبُّ التَّخَتُّمُ بالعَقِيقِ ، عندَ صاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الآدابِ » . ولم يَسْتَحِبَّه ابنُ الجَوْزِىِّ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « كِتابِه » : وظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ، لا يُسْتَحَبُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، وقد سألَه ما السُّنَّةُ ؟ يعْنِى فى التَّخَتُّمِ ، فقال : لم تكُنْ خَواتِيمُ القَوْمِ إلَّا فِضَّةً . قال العُقَيْلِىُّ[1] : لا يصِحُّ فى التَّخَتُّمِ بالعَقِيقِ عن النَّبِىِّ ﷺ شىءٌ . وقد ذَكَرَها كلَّها ابنُ رَجَبٍ ، وأعَلَّها فى « كِتابِه » . ومنها ، فَصُّ الخاتَمِ إنْ كان ذَهَبًا ، وكان يَسِيرًا ، فإنْ قُلْنا بإباحَةِ يَسيرِ الذَّهَبِ ، فلا كلامَ ، وإنْ قُلْنا بعدَمِ إباحَتِه ، فهل يُباحُ هنا ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، التَّحْريمُ أيضًا . وقد نصَّ أحمدُ على مَنْعِ مِسْمارِ الذَّهَبِ فى خاتَمِ الفِضَّةِ ، فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، وإبْراهِيمَ بنِ الحارِثِ . وهذا اخْتِيارُ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ . والوَجْهُ الثَّانى ، الإباحَةُ . وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ عبدِ العَزِيزِ ، والمَجْدِ ، والشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ فى العَلَمِ . وإليه مَيْلُ ابنِ رَجَبٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . ومنها ، يُكْرَهُ أنْ يُكْتَبَ على الخَاتَمِ ذِكْرُ اللهِ ؛ قُرآنٌ ، أو غيرُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يُكْرَهُ دُخولُ الخَلاءِ بذلك . فلا كَراهَةَ هنا . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ فى الكَراهَةِ دَلِيلًا إلَّا قَوْلَهم : لدُخولِ الخَلاءِ به . والكَراهَةُ تَفْتَقِرُ إلى دَليلٍ ، والأصْلُ عدَمُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقد ورَد عن كثيرٍ مِنَ السَّلَفِ ، كِتابَةُ ذِكْرِ اللهِ على خَواتِيمِهم . ذكَره ابنُ رَجَبٍ فى « كِتابِه » .

(١) هو محمد بن عمرو بن موسى، صاحب كتاب «الضعفاء». توفى سنة اثنتين وعشرين وثلاثمائة. العبر ٢/١٩٤.

وهو ظاهِرُ قوْلِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، حينَ قال للنَّاسِ : « إنِّى اتَّخَذْتُ خَاتَمًا ، وَنَقَشْتُ فيه ، محمدٌ رَسُولُ اللهِ ، فَلَا يَنْقُشْ أَحَدٌ على نَقْشِى »[1] . لأنَّه إنَّما نَهاهم عن نَقْشِهم « محمدٌ رَسُولُ اللهِ » لا عن غيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ ما ورَد ، لا يُكْرَهُ غيرُ ذِكْرِ اللهِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : أو ذِكْرِ رَسُولِه . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ؛ لا يُكْرَهُ ذلك . ومنها ، لا يجوزُ أنْ يُنْقَشَ على الخَاتَمِ صُورَةُ حَيَوانٍ . بلا نِزاعٍ ؛ للنُّصوصِ الثَّابِتَةِ فى ذلك . لكنْ هل يَحْرُمُ لُبْسُه ، أو يُكْرَهُ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَحْرُمُ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى آخِرِ « الفُصُولِ » . وحكَاه أبو حَكِيمٍ النَّهْرَوَانِىُّ عنِ الأصحابِ . قال ابنُ رَجَبٍ : وهو مَنْصُوصٌ عن أحمدَ فى الثِّيابِ والخَواتِمِ . وذكَرَ النَّصَّ . وهو المذهبُ . والوَجْهُ الثَّانى ، يُكْرَهُ ، ولا يَحْرُمُ . وهو الذى ذكَره ابنُ أبى مُوسَى . وذكَره ابنُ عَقِيلٍ أيضًا ، فى كتابِ الصَّلاةِ . وصحَّحَه أبو حَكِيمٍ . وإليه مَيْلُ ابنِ رَجَبٍ . ومنها ، يُكْرَهُ للرَّجُلِ والمرْأَةِ لُبْسُ خاتَمِ حديدٍ وصُفْرٍ ونُحاسٍ ورَصاصٍ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعةٍ ، منهم إسْحاقُ . ونقَل مُهَنَّا ، أكْرَهُ خاتَمَ الحَديدِ ؛ لأنَّه حِلْيَةُ أهْلِ النَّارِ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المُرادَ بالكَراهَةِ هنا ، كَراهَةُ تَنْزِيهٍ . قال ابنُ رَجَبٍ : عندَ أكْثَرِ الأصحابِ . وعنه ، ما يدُلُّ على التَّحْريمِ . نقَلَه أبو طالِبٍ ، والأثْرَمُ . قال ابنُ رَجَبٍ : عندَ أكْثَرِ الأصحابِ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسَى ، تَحْرِيمُه على الرِّجالِ والنِّساءِ . وحُكِىَ عن أبى بَكْرٍ عَبْدِ العَزِيزِ ، أنَّه متى صلَّى وفى يَدِه خَاتَمٌ مِن حَديدٍ ، أو صُفْرٍ ، أعادَ الصَّلاةَ . انْتهى . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « فَتاوِيه » : الدُّمْلُوجُ الحَدِيدُ ، والخاتَمُ الحديدُ ، نَهَى الشَّرْعُ عنهما . وأجابَ أبو الخَطَّابِ عن ذلك ، فقال : يجوزُ دُمْلُوجٌ مِن حَديدٍ . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوَجَّهُ مِثْلُه الخاتَمُ ، ونحوُه . ونقَلَ أبو طالِبٍ ،

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥ .

الرَّصاصُ لا أعلمُ فيه شيئًا وله رائحَةٌ .

قوله : وفى حِلْيَةِ المِنْطَقَةِ رِوَايَتَان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، [٢١٨/١ ظ] و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ؛ إحْدَاهما ، يُباحُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « التَّصْحِيحِ » . قال فى « الفُروعِ » : تُباحُ حِلْيَةُ المِنْطَقَةِ على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الكافِى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ للأصحابِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُباحُ ، ففيها الزَّكاةُ . وحُكِىَ ذلك عن ابنِ أبى مُوسَى ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : وعلى قِياسِها الجَوْشَنُ والخُوذَةُ والخُفُّ والرَّأْنُ والحَمائِلُ . قالَه الأصحابُ . وجزَم فى « الكافِى » بإباحَةِ الكُلِّ . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : قد حُكِىَ فى « الكافِى » عن ابنِ أبى مُوسَى ، وُجوبُ الزَّكاةِ فى ذلك . ونصَّ أحمدُ على تَحْريمِ الحَمائِلِ . ومنَع ابنُ عَقِيلٍ مِنَ الخُفِّ والرَّأْنِ ، ففِيهما الزَّكاةُ . وكذا الحُكْمُ عندَه فى الكمرانِ والخريطةِ[1] . ومَنَع القاضى مِن حَمائِلِ السَّيْفِ ، وحكَاه عن أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ ذلك الاقْتِصارُ على هذه الأشْياءِ ، وقال غيرُ واحدٍ ، بعدَ ذِكْرِ ذلك : ونحوُ ذلك . فيُؤْخَذُ منه ما صرَّحَ به بعضُهم ، أنَّ الخِلافَ فى المِغْفَرِ والنَّعْلِ ورَأْسِ الرُّمْحِ وشَعِيرَةِ السِّكِّينِ ونحوِ ذلك ، وهذا أظْهَرُ لعَدَمِ الفَرْقِ . انتهى . وجزَم ابنُ تَميمٍ ، أنَّه لا يُباحُ تَحْلِيَةُ السِّكِّينِ بالفِضَّةِ . وجزَم فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » بالإِباحَةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

(١) الخريطة : وعاء من جلد ونحوه يشد على ما فيه .

وقال ، عن عَدَمِ الإباحَةِ : وهو بعيدٌ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ويدْخُلُ فى الخِلافِ تركاشُ النَّشَّابِ . وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : وكذلك الكَلالِيبُ ؛ لأنَّها يَسِيرٌ تابعٌ . وتقدَّم كلامُ أبى الحَسَنِ التَّمِيمِىِّ فى أوَّلِ بابِ الآنِيَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهُما ، لا يُباحُ غيرُ ما تقدَّم ، فلا يُباحُ تَحْلِيَةُ المَراكِبِ ، ولِباسِ الخَيْلِ ؛ كاللُّجْمِ ، وقَلائِدِ الكِلَابِ ، ونحوِ ذلك . وقد نصَّ الإمامُ أحمدُ على تَحْرِيمِ حِلْيَةِ الرِّكابِ واللِّجامِ . وقال : ما كان سَرْجٌ ولجامٌ ، زُكِّىَ . وكذا تَحْلِيَةُ الدَّواةِ والمِقْلَمَةِ ، والكمرانِ ، والمِرْآةِ ، والمُشْطِ ، والمُكْحُلَةِ ، والمِيلِ ، والمِسْرَجَةِ ، والمِرْوَحَةِ ، والمَشْرَبَةِ ، والمُدْهُنِ ، وكذا المِسْعَطِ ، والمِجْمَرِ ، والقِنْدِيلِ . وقيل : يُكْرَهُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قيلَ ، ولا فَرْقَ . ونقَلَ الأَثْرَمُ ، أكْرَهُ رَأْسَ المُكْحُلَةِ وحِلْيَةِ المِرْآةِ فِضَّةً . ثم قال : وهذا شىءٌ تافِهٌ ، فأمَّا الآنِيَةُ ، فليس فيها تَحْرِيمٌ . قال القاضى : ظاهِرُه لا يَحْرُمُ ؛ لأنَّه فى حُكْمِ المُضَبَّبِ ، فيكونُ الحُكْمُ فى حِلْيَةِ جميعِ الأَوانِى كذلك . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وسَبَق فى بابِ الآنِيَةِ ما حكَاه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » عن أبى الحَسَنِ التَّمِيمِىِّ ، فى كِتابِه اللَّطِيفِ . الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ تَحْلِيَةُ مَسْجِدٍ ومِحْرابٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لو وُقِفَ على مَسْجِدٍ أو نحوِه قِنْدِيلُ ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، لم يَصِحَّ ، ويَحْرُمُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال المُصَنِّفُ : هو بمَنْزِلَةِ الصَّدَقَةِ ، فيُكْسَرُ ويُصْرَفُ فى مَصْلَحَةِ المَسْجِدِ وعِمارَتِه . انتهى . ويَحْرُمُ أيضًا ، تَمْوِيهُ سَقْفٍ وحائِطٍ بذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ؛ لأنَّه سَرَفٌ وخُيَلاءُ . قال فى « الفُروعِ » : فَدَلَّ على الخِلافِ السَّابِقِ ، فى إباحَتِه تَبَعًا .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، حيثُ قُلْنا : يَحْرُمُ . وَجَبَتْ إزالَتُه وزَكاتُه ، وإنِ اسْتُهْلِكَ فلم يَجْتَمِعْ منه شىءٌ فله اسْتِدامَتُه ، ولا زَكاةَ فيه ؛ لعَدَمِ الفائدةِ وذَهابِ المالِيَّةِ .

المقنع

وَمِنَ الذَّهَبِ قَبِيعَةُ [٥٠و] السَّيْفِ ، وَمَا دَعَتْ إِلَيْهِ الضَّرُورَةُ ؛ كَالْأَنْفِ ، وَمَا رَبَطَ بِهِ أَسْنَانَهُ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يُبَاحُ يَسِيرُ الذَّهَبِ .

الشرح الكبير

٩٣٢ – مسألة : (ومِن الذَّهَبِ قَبِيعَةُ السَّيْفِ ، وما دَعَتْ إليه الضَّرُورَةُ ؛ كالأَنْفِ ، وما رَبَط به أَسْنانَه . [١٦٩/٢ ظ] وقال أبو بَكْرٍ : يُباحُ يَسِيرُ الذَّهَبِ) يُباحُ مِن الذَّهَبِ للرجلِ ما دَعَتِ الضَّرُورَةُ إليه ، كالأَنْفِ لمَن قُطِع أَنْفُه ؛ لِما رُوِىَ أنَّ عَرْفَجَةَ[1] بنَ أَسْعَدَ قُطِع أَنْفُه يَوْمَ

الإنصاف

الثَّانِى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لا يُباحُ مِنَ الفِضَّةِ إلَّا ما اسْتَثْناه الأصحابُ ، على ما تقدَّم . وهو صحيحٌ ، وعليه الأصحابُ . وقال صاحِبُ « الفُروعِ » فيه : ولا أَعْرِفُ على تَحْرِيمِ لُبْسِ الفِضَّةِ نصًّا عن أحمدَ ، وكلامُ شيْخِنا يدُلُّ على إبَاحَةِ لُبْسِها للرِّجالِ ، إلَّا ما دَلَّ الشَّرْعُ على تَحْرِيمِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا : لُبْسُ الفِضَّةِ إذا لم يَكُنْ فيه لَفْظٌ عامٌّ بالتَّحْرِيمِ ، لم يكُنْ لأحَدٍ أنْ يُحَرِّمَ منه إلَّا ما قامَ الدَّليلُ الشَّرْعِىُّ على تَحْرِيمِه ، فإذا أباحَتِ السُّنَّةُ خاتَمَ الفِضَّةِ ، دلَّ على إباحَةِ ما فى مَعْناه ، وما هو أولَى منه بالإبَاحَةِ ، وما لم يكُنْ كذلك ، فيحْتاجُ إلى نَظَرٍ فى تَحْليلِه وتَحْريمِه ، والتَّحْرِيمُ يَفْتَقِرُ إلى دَليلٍ ، والأَصْلُ عَدَمُه . ونَصَرَه صاحِبُ « الفُروعِ » ، ورَدَّ جميعَ ما اسْتَدَلَّ به الأصحابُ .

قوله : ومِنَ الذَّهَبِ قَبِيعَةُ السَّيْفِ . هذا المذهبُ . قال الإمامُ أحمدُ : كان فى سَيْفِ عُمَرَ سَبائِكُ مِن ذَهَبٍ ، وكان فى سَيْفِ عُثْمانَ بنِ حُنَيْفٍ مِسْمَارٌ مِن ذَهَبٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » : جعَل أصحابُنا الجَوازَ مذهبَ أحمدَ . قال فى « تَجْرِيدِ [٢١٩/١ و] العِنايَةِ » : يُباحُ فى الأَظْهَرِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ،

---

(١) فى الأصل : « عرفة » .

الشرح الكبير

الكُلابِ[1] ، فاتَّخذَ أنفًا مِن وَرِقٍ فأنْتَنَ عليه ، فأمَرَه النبىُّ ﷺ فاتَّخذَ أنفًا مِن ذَهَبٍ . رَواه أبو داودَ[2] . وقال الإمامُ أحمدُ : يَجُوزُ رَبْطُ الأسْنانِ بالذَّهَبِ إن خُشِىَ عليها أن تَسْقُطَ ، قد فَعَلَه النّاسُ ، ولا بَأْسَ به عندَ الضَّرُورَةِ . ورَوَى الأثْرَمُ ، عن أبى جَمْرَةَ الضُّبَعِىِّ[3] ، وموسى بنِ طَلْحَةَ ، وأبى رافِعٍ[4] ، وثابِتٍ البُنانِىِّ[5] ، وإسْماعِيلَ بنِ زَيْدِ بنِ ثابِتٍ[6] ، والمُغِيرَةِ بنِ عبدِ اللهِ[7] ، أنَّهم شَدُّوا أسْنانَهُم بالذَّهَبِ . وما عَدا ذلك مِن الذَّهَبِ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ الرُّخْصَةُ فيه فى السَّيْفِ . قال أحمدُ : قد رُوِىَ أنَّه كان فى سَيْفِ عثمانَ بنِ حُنَيْفٍ مِسْمارٌ مِن ذَهَبٍ .

الإنصاف

و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « شرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنتخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا

---

(١) يوم الكلاب الأول ويوم الكلاب الثانى كانا بين ملوك كندة وبنى تميم .

(٢) فى : باب ما جاء فى ربط الأسنان بالذهب ، من كتاب الخاتم . سنن أبى داود ٢ / ٤٠٩ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى شد الأسنان بالذهب ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٦٩/٧ ، ٢٧٠ . والنسائى ، فى : باب من أصيب أنفه هل يتخذ أنفا من ذهب ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٤٢/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣/٥ .

(٣) نصر بن عمران بن عصام ، أبو جمرة الضُّبَعِى البصرى ، كان ثقة مأمونًا ، توفى سنة ثمان وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب ٤٣١/١٠ ، ٤٣٢ .

(٤) أبو رافع القبطى ، مولى رسول الله ﷺ ، يقال : اسمه إبراهيم ، وقيل : أسلم ، روى عدة أحاديث ، شهد غزوة أحد والخندق ، وكان ذا علم وفضل ، توفى فى خلافة على سنة أربعين . سير أعلام النبلاء ١٦/٢ .

(٥) ثابت بن أسلم البُنانى البصرى ، أبو محمد ، من أثبت أصحاب أنس بن مالك ، من تابعى أهل البصرة وزهادهم ومحدثيهم . توفى سنة سبع وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب ٢/٢ -٤ .

(٦) الأنصارى المدنى ، روى عن أبيه ، وعنه عثمان بن عروة بن الزبير . الجرح والتعديل ١٧٠/٢ .

(٧) ابن أبى عقيل اليشكرى الكوفى ، تابعى ثقة . تهذيب التهذيب ٢٦٣/١٠ .

الشرح الكبير

وقال : إنَّه كان لعُمَرَ سَيْفٌ فيه سَبائِكُ مِن ذَهَبٍ . مِن حديثِ إسْماعِيلَ ابنِ أُمَيَّةَ ، عن نافِعٍ . وروَى التِّرْمذِىُّ[1] ، بإسْنادِه ، عن مَزِيدَةَ العَصَرِىِّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ دَخل مَكَّةَ وعلى سَيْفِه ذَهَبٌ وفِضَّةٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى تَدُلُّ على تَحْرِيمِ ذلك . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : يَخافُ عليه أن يَسْقُطَ يَجْعَلُ فيه مِسْمارًا مِن ذَهَبٍ ؟ قال : إنَّما رُخِّصَ فى الأسْنانِ ، وذلك إنَّما هو على وَجْهِ الضَّرُورَةِ ، فأمّا المِسْمارُ ، فقد رُوِىَ : « مَنْ تَحَلَّى بخَرْبَصِيصَةٍ »[2] . قلتُ : أىُّ شىءٍ خَرْبَصِيصَةٌ ؟ قال : شىءٌ صَغيرٌ مثلُ الشُّعَيْرَةِ . وروَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِهِ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ غَنْمٍ : « مَنْ تَحَلَّى بِخَرْبَصِيصَةٍ ، كُوِىَ بِهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ ، مَغْفُورًا لَهُ أوْ مُعَذَّبًا »[3] . وحُكِى عن أبى بكرٍ مِن أصْحابِنا ، أنَّه أباح

الإنصاف

المَشْهورُ . وعنه ، لا يُباحُ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

تنبيه : حكَى بعضُ الأصحابِ عَدَمَ الإباحَةِ احْتِمالًا ، وحكَى بعضُهم الخِلافَ وَجْهَيْن ، كصاحبِ « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيَّدَ ابنُ عَقِيلٍ الإباحَةَ باليَسيرِ ، مع أنَّه ذكَرَ أنَّ قَبِيعَةَ سَيْفِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، ثَمانِيَةُ مَثاقِيلَ . وذكَر بعضُ الأصحابِ الرِّوايتَيْن فى إباحَتِه فى السَّيْفِ .

---

(١) فى : باب ما جاء فى السيوف وحليتها ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧ / ١٨٤ ، ١٨٥ .

(٢) خَرْبَصِيصَة بالخاء المعجمة ، ويقال حربصيصة بالحاء المهملة : شىء من الحلى . اللسان ٧/١٢ مادة (ح ر ب ص) . والحديث أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٥٩ ، ٤٦٠ . من حديث أسماء بنت يزيد .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٢٧ مرفوعا .

المقنع

وَيُبَاحُ لِلنِّسَاءِ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ كُلُّ مَا جَرَتْ عَادَتُهُنَّ بِلُبْسِهِ ، قَلَّ أَوْ كَثُرَ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ بَلَغَ أَلْفَ مِثْقَالٍ حَرُمَ ، وَفِيهِ الزَّكَاةُ .

الشرح الكبير

يَسِيرَ الذَّهَبِ ، ولعَلَّه يَحْتَجُّ بما رَوَيْنا مِن الأَخْبارِ ، ولأَنَّه أَحَدُ الثَّلاثَةِ المُحَرَّمَةِ على الذُّكُورِ دُونَ الإِناثِ ، فلم يُحَرَّمْ يَسِيرُه ، كسائِرِها . وكلُّ ما أُبِيحَ مِن الحَلْيِ فلا زَكاةَ فيه إذا أُعِدَّ للاسْتِعْمالِ .

٩٣٣ – مسألة : (ويُباحُ للنِّساءِ مِن الذَّهَبِ والفِضَّةِ كلُّ ما جَرَتْ عَادَتُهُنَّ بلُبْسِه ، قَلَّ أَوْ كَثُر . وقال ابنُ حامِدٍ : إن بَلَغ أَلْفَ مِثْقالٍ حَرُم ، وفيه الزكاةُ) يُباحُ للنِّساءِ مِن حَلْيِ الذَّهَبِ و الفِضَّةِ و الجَواهِرِ كلُّ ما جَرَتْ عادَتُهُنَّ بلُبْسِه ؛ كالسِّوارِ ، والخَلْخالِ ، والقُرْطِ ، والخاتَمِ ، وما يَلْبَسْنَه على وُجُوهِهِنَّ ، وفى أَعْناقِهِنَّ ، وأَيْدِيهِنَّ ، وأَرْجُلِهِنَّ ، وآذانِهِنَّ

الإنصاف

وتقدَّم ما نقَلَه الإمامُ أحمدُ عن سَيْفِ عُمَرَ وعُثْمَانَ . وقيلَ : يُباحُ الذَّهَبُ فى السِّلاحِ . واخْتارَه الآمِدِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقيلَ : كلُّ ما أُبِيحَ تَحْلِيَتُه بفِضَّةٍ ، أُبِيحَ تَحْلِيَتُه بذَهَبٍ . وكذا تَحْلِيَةُ خاتَمِ الفِضَّةِ به . وقال أبو بَكْرٍ : يُباحُ يَسيرُ الذَّهَبِ ، تَبَعًا لا مُفْرَدًا ، كالخاتَمِ ونحوِه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : يُباحُ يَسيرُه تَبَعًا لغيرِه . وقيلَ : مُطْلَقًا . وقيلَ : ضَرُورَةً . قلتُ : أو حاجَةً لا ضَرُورَةً . انتهى . وتقدَّم ذلك فى أَوائِلِ بابِ الآنِيَةِ ، وتقدَّم هناك كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ على اخْتِيارِ أبى بَكْرٍ .

قوله : ويُبَاحُ للنِّساءِ مِنَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ كلُّ ما جَرَتْ عادَتُهُنَّ بلُبْسِه ، قَلَّ أو كَثُرَ . كالطَّوْقِ ، والخَلْخالِ ، والسِّوارِ ، والدُّمْلُوجِ ، والقُرْطِ ، والعِقْدِ ، والمقلَّدَةِ ، والخاتَمِ ، وما فى المَخانِقِ مِن حَرائِزَ وتَعاوِيذَ ، وأكرٍ ، ونحوِ ذلك . حتى قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ،

الشرح الكبير

وغيرِه . فأمّا ما لم تَجْرِ عادَتُهُنَّ بلُبْسِه ، كالمِنْطَقَةِ وشِبْهِها مِن حَلْيِ الرِّجالِ ، فهو مُحَرَّمٌ ، وعليها زَكاتُه ، كما لو اتَّخَذَ الرَّجُلُ لنَفْسِه حَلْيَ المرأةِ .

وقَلِيلُ الحَلْيِ وكَثِيرُه سَواءٌ فى الإباحَةِ والزكاةِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُباحُ ما لم يَبْلُغْ ألْفَ مِثْقالٍ ، فإن بَلَغَها حَرُم ، وفيه الزكاةُ ؛ لِما روَى أبو عُبَيْدٍ[1] ، والأثْرَمُ ، عن عَمْرِو بنِ دِينارٍ ، قال : سُئِل جابِرٌ عن الحَلْيِ ، هل فيه زكاةٌ ؟ قال : لا . فقِيلَ له[2] : ألْفُ دِينارٍ ؟ قال : إنَّ ذلك لكَثِيرٌ . ولأنَّه يَخْرُجُ إلى السَّرَفِ والخُيَلاءِ ، ولا يُحْتاجُ إليه فى الاسْتِعْمالِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ أباحَ التَّحَلِّىَ مُطْلَقًا مِن غيرِ تَقْيِيدٍ ،

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم : وتاجٍ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ويُباحُ للمَرأةِ التَّحَلِّى بالذهَبِ والفِضَّةِ مُطْلَقًا ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْنِ . وفى الأُخْرَى ، إذا بلَغَ ألْفًا ، فهو كثيرٌ ، فيَحْرُمُ للسَّرَفِ . قال فى « الفُروعِ » : ولَعَلَّ مُرادَه عنِ الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، مِنَ الذَّهَبِ ، كما صرَّحَ به بعضُهم ، واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . انتهى . قال المُصَنِّفُ هنا : وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ بَلَغَ ألْفَ مِثْقالٍ ، حَرُمَ ، وفيه الزَّكاةُ . وكذا قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . فظاهِرُه ، أنَّه سَواءٌ كان مِن ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ . وعنه أيضًا ، ألْفُ مِثْقالٍ كثيرٌ مِنَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ . وعنه ، عَشَرَةُ آلافِ دِرْهَمٍ كثيرٌ . وأباحَ القاضى ألْفَ مِثْقالٍ فما دُونَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُباحُ المُعْتادُ ،

---

(١) فى : الأموال ٤٤٢ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فلا يَجُوزُ تَقْيِيدُه بالرَّأْيِ والتَّحَكُّمِ ، وحديثُ جابرٍ ليس بصَريحٍ فى نَفْى الوُجُوبِ ، بل يَدُلُّ على التَّوَقُّفِ ، وقد رُوِىَ عنه خِلافُه ، فرَوَى الجُوزَجانِىُّ ، بإسْنادِه ، عن أبى الزُّبَيْرِ ، قال : سألْتُ جابرَ بنَ عبدِ اللهِ عن الحَلْىِ فيه زكاةٌ ؟ قال : لا . قلتُ : إنَّ الحَلْىَ يكونُ فيه أَلْفُ دِينارٍ . قال : وإن كان فيه ، يُعَارُ ويُلْبَسُ[1] . ثم إنَّ قولَ جابرٍ قولُ صَحابِىٍّ ، وقد خالَفَه غيرُه مِن الصَّحابَةِ ممَّن يَرَى التَّحَلِّىَ مُطْلَقًا ، فلا يَبْقَى قَولُه حُجَّةً ، والتَّقْيِيدُ بمُجَرَّدِ الرَّأْيِ والتَّحَكُّمِ غيرُ جائِزٍ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

لكنْ إنْ بلَغ الخَلْخالُ ونحوُه خَمْسَمِائَةِ دِينارٍ ، فقد خرَج عنِ العادَةِ . وتقدَّم قوْلُه : ما كان مِن ذلك لسَرَفٍ أو مُباهَاةٍ ، كُرِهَ وزُكِّىَ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، جَوازُ تَحْلِيَةِ المَرْأَةِ بدَراهِمَ ودَنانِيرَ مُعَرَّاةٍ وفى مُرْسَلَةٍ[2] . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن، فلا زَكاةَ فيه. والوَجْهُ الثَّانى، لا يَجوزُ تَحْلِيَتُها بذلك. فعليها الزَّكاةُ فيه. وأطْلَقَهُما فى «الفُروعِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « المُذْهَبِ » . قلتُ : قد ذكَر المُصَنِّفُ وغيرُه ، فى بابِ جامِعِ الأَيْمانِ ، إذا حَلَفَ لا يَلْبَسُ حَلْيًا ، فلَبِسَ دَراهِمَ أو دَنانِيرَ فى مُرْسَلَةٍ ، فى حِنْثِه وَجْهَيْن . جزَم فى « الوَجيزِ » بعدَمِ الحِنْثِ ، وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَ ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، الحِنْثَ . فالصَّوابُ فى ذلك ؛ أنْ يُرْجَعَ فيه إلى العُرْفِ والعادَةِ ، فمَن

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال ليس فى الحلى زكاة ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ١٥٥ . والبيهقى ، فى : باب من قال لا زكاة فى الحلى ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٣٨ .

(٢) المعراة : ذات العروة التى تعلق منها . والمرسلة : قلادة طويلة تقع على الصدر ، أو القلادة فيها الخرز وغيره .

كان عُرْفُهم وعادَتُهم اتِّخاذَ ذلك حَلْيًا ، فلا زَكاةَ فيه ، ويحْنَثُ فى يَمِينِه ، وإلَّا فعليه الزَّكاةُ ولا حِنْثَ .

فوائد ؛ إحْداها ، لا زَكاةَ فى الجَوْهَرِ ، واللُّؤْلُؤِ ، ولو كان فى حَلْيٍ ، إلَّا أنْ يكونَ لتجَارَةٍ ، فيُقَوَّمُ جَمِيعُه تَبَعًا . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : ولا زَكاةَ فى حَلْيِ جَوْهَرٍ . وعنه ، ولُؤْلُؤٍ . وقال غيرُ واحدٍ : إلَّا أنْ يكونَ لتجَارَةٍ أو سَرَفٍ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وإنْ كان للكِرَاءِ ، فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ وُجوبُ الزَّكاةِ . وظاهِرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، عَدَمُ الوُجوبِ . الثَّانيةُ ، يُباحُ للرَّجُلِ والمرْأَةِ التَّحَلِّى بالجَوْهَرِ ونحوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر أبو المَعالِى ، يُكْرَهُ ذلك للرَّجُلِ ؛ للتَّشَبُّهِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَه غيرُ تَخَتُّمِه بذلك . الثَّالِثَةُ ، هذه المسْأَلَةُ ، وهى تَشَبُّهُ الرَّجُلِ بالمرْأَةِ ، والمرْأَةِ بالرَّجُلِ فى اللِّباسِ وغيرِه ، يَحْرُمُ [١/٢١٩ ظ] على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المَرُّوذِىُّ : كنتُ عندَ أبى عبدِ اللهِ ، فمَرَّتْ به جارِيَةٌ عليها قَباءٌ ، فتَكَلَّمَ بشىءٍ ، قلتُ : تَكْرَهُه ؟ قال : كيف لا أكْرَهُه جِدًّا ، وقد لَعَن النَّبِىُّ ﷺ المُتَشَبِّهاتِ مِنَ النِّساءِ بالرِّجالِ[1] . قال : وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ أنْ يَصِيرَ للمَرْأةِ مِثْلُ جَيْبِ الرِّجالِ . وجزَم به المُصَنِّفُ . وجزَم به الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « الفُصُولِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب المتشبهون بالنساء والمتشبهات بالرجال ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٧ / ٢٠٥ . وأبو داود ، فى : باب لباس النساء ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢ / ٣٨١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المتشبهات بالرجال من النساء ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠ / ٢٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب فى المخنثين ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥٤ ، ٣٣٠ ، ٣٣٩ ، ٢ / ٢٨٧ ، ٢٨٩ .

الإنصاف

و « النِّهايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيْرهم ، فى لُبْسِ المرْأَةِ العِمامَةَ . وكذا قال القاضى : يجِبُ إنْكارُ تَشَبُّهِ الرِّجالِ بالنِّساءِ وعَكْسِه . واحْتَجَّ بما نَقَلَه أبو داوُدَ ، ولا يُلْبِسُ خادِمَتَه شَيْئًا مِن زِىِّ الرِّجَالِ ، لا يُشَبِّهُها بهم . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، لا يُخاطُ لها ما كان للرَّجُلِ وعَكْسُه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم : يُكْرَهُ التَّشَبُّهُ ، ولا يَحْرُمُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، مع جزْمِهم بتَحْريمِ اتِّخاذِ أحَدِهما حَلْىَ الآخَرِ لِيَلْبَسَه ، مع أنَّه داخِلٌ فى المسْأَلَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه الذى عَناه أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ بكَلامِه السَّابِقِ ، فى الفَصْلِ قبلَه . وقال فى « الفُصُولِ » : تُكْرَهُ صلاةُ أحَدِهما بلِبَاسِ الآخَرِ ؛ للتَّشَبُّهِ .

المقنع

بَابُ زَكَاةِ الْعُرُوضِ

تَجِبُ الزَّكَاةُ فِى عُرُوضِ التِّجَارَةِ ، إِذَا بَلَغَتْ قِيمَتُهَا نِصَابًا ،...

الشرح الكبير

بابُ زكاةِ العُرُوضِ

٩٣٤ – مسألة : (تَجِبُ الزكاةُ فى عُرُوضِ التِّجارَةِ ، إذا بَلَغَتْ قِيمَتُها نِصابًا) العُرُوضُ : جمع عَرْضٍ . وهو غيرُ الأثْمانِ مِن المالِ على اخْتِلافِ أنْواعِه ؛ مِن الحَيَوانِ ، والعَقارِ ، والثِّيابِ ، وسائِرِ المالِ . والزكاةُ واجِبَةٌ فيها فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ فى العُرُوضِ التى يُرادُ بها التِّجارَةُ الزكاةَ ، إذا حال عليها [٢/١٧٠ و] الحَوْلُ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابْنِه ، وابنِ عباسٍ . وبه قال الفُقَهاءُ السَّبْعَةُ[1] ، والحسنُ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، ومَيْمُونُ بنُ مِهْرانَ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وإسحاقُ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، وداودَ ، أنَّه لا زكاةَ فيها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « عَفَوْتُ لَكُمْ عَنْ صَدَقَةِ الْخَيْلِ والرَّقِيقِ »[2] . ولَنا ، ما روَى أبو

الإنصاف

بابُ زَكاةِ العُروضِ

.....

---

(١) هم علماء التابعين الذين انتهت إليهم الفتوى بالمدينة المنورة: سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، وخارجة بن زيد بن ثابت، وسليمان بن يسار، وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام. وقيل في السابع: أبو سلمة بن عبد الرحمن. أو: سالم بن عبد الله بن عمر. بدل أبى بكر بن عبد الرحمن. تهذيب الأسماء واللغات ١/١٧٢ . سير أعلام النبلاء ٤/٤١٧، ٤٣٨، ٤٤٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٢٩٤ .

الشرح الكبير

داودَ[1] ، بإسْنادِه عن سَمُرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَأْمُرُنا أن نُخْرِجَ الزكاةَ ممّا نُعِدُّه للبَيْعِ . وروَى الدّارَقُطْنِىُّ[2] ، عن أبى ذَرٍّ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « فِى الْإِبِلِ صَدَقَتُها ، وَفِى الْغَنَمِ صَدَقَتُها ، وَفِى الْبَزِّ صَدَقَتُهُ » . قالَه بالزّاىِ . ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ أنَّ الزكاةَ لا تَجِبُ فى عَيْنِها ، وثَبَت أنَّها تَجِبُ فى قِيمَتِها . وعن أبى عَمْرِو ابنِ حِمَاسٍ ، عن أبيه ، قال : أمَرَنِى عُمَرُ ، فقال : أدِّ زكاةَ مالِكَ . فقلتُ : ما لى مالٌ إلَّا جِعابٌ[3] وأدَمٌ . فقال : قَوِّمْها ثم أدِّ زَكاتَها . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو عُبَيْدٍ[4] . وهذه قَضِيَّةٌ يَشْتَهِرُ مِثْلُها و لم تُنْكَرْ ، فتكونُ إجْماعًا ، ولأنَّه مالٌ تامٌّ فوَجَبَتْ فيه الزكاةُ ، كالسّائِمَةِ . وخَبَرُهم المُرادُ به زكاةُ العَيْنِ ، لا زكاةُ القِيمَةِ ؛ بدَلِيلِ ما ذَكَرْنا ، على أنَّ خَبَرَهم عامٌّ ، وحَدِيثُنا خاصٌّ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه .

الإنصاف .....

(١) فى : باب العروض إذا كانت للتجارة هل فيها زكاة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٥٧/١ .

(٢) فى : باب ليس فى الخضراوات صدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ١٠٢/٢ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب زكاة التجارة ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ١٤٧/٤ .
والبز بفتح الباء وبالزاى . تهذيب الأسماء واللغات للنووى ٢٧/٢ .

(٣) جمع جَعْبَة ، وهى وعاء السهام والنبال .

(٤) كذا قال . وعزاه أيضًا ابن حجر إلى الإمام أحمد فى تلخيص الحبير ١٨٠/٢ . و لم نعثر عليه فى المسند . و لم يورده ابن حجر فى المسند المعتلى فى مسند عمر أو حماس .
وأخرجه ابن حزم فى المحلى ٣٤٨/٥ ، فى باب زكاة عروض التجارة . وعلق عليه الشيخ أحمد محمد شاكر بقوله : نسبه بعضهم لمالك ولأحمد ، و لم أجده عندهما . اهـ .
وأخرجه أبو عبيد فى الأموال ٤٢٥ . كما أخرجه الدارقطنى فى سننه ١٢٥/٢ . والبيهقى فى السنن الكبرى ١٤٧/٤ .

الشرح الكبير

فصل : ويُعْتَبَرُ أن تَبْلُغَ قِيمَتُه نِصابًا ؛ لأنَّه مالٌ تامٌّ يُعْتَبَرُ له الحَوْلُ ، فاعْتُبِرَ له النِّصابُ ، كالماشِيَةِ ، ويُعْتَبَرُ له الحَوْلُ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ »[1] . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . فعلى هذا مَن مَلَكَ عَرْضًا للتِّجارَةِ ، فحال عليه الحَوْلُ وهو نِصابٌ ، قَوَّمَهُ فى آخِرِ الحَوْلِ ، فما بَلَغ أخْرَجَ زَكاتَه ، ولا تَجِبُ فيه الزكاةُ إلَّا إذا بَلَغَتْ قِيمَتُه نِصابًا ، وحال عليه الحَوْلُ وهو نِصابٌ ، فلو مَلَكَ سِلْعَةً قِيمَتُها دُونَ النِّصابِ ، فمَضَى نِصْفُ حَوْلٍ وهى كذلك ، ثم زادت قِيمَتُها ، فبَلَغَتْ نِصابًا ، أو باعَها بنِصابٍ ، أو مَلَكَ فى أثْناءِ الحَوْلِ عَرْضًا آخَرَ وأثْمانًا تمَّ بها النِّصابُ ، ابْتَدَأَ[2] الحَوْلَ مِن حِينئِذٍ ، ولا يُحْتَسَبُ عليه بما مَضَى . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأهلِ العِراقِ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . ولو مَلَكَ للتِّجارَةِ نِصابًا ، فنَقَصَ عن النِّصابِ فى أثْناءِ الحَوْلِ ، ثم زاد حتى بَلَغ نِصابًا ، اسْتَأْنَفَ الحَوْلَ عليه ، لكَوْنِه انْقَطَعَ بنَقْصِه فى أثْناءِ الحَوْلِ . وقال مالكٌ : يَنْعَقِدُ الحَوْلُ على ما دُونَ النِّصابِ ، فإذا كان فى آخِرِه نِصابًا زَكّاه . وقال أبو حنيفةَ : يُعْتَبَرُ كَوْنُه نِصابًا فى طَرَفَىِ الحَوْلِ دُونَ وَسَطِه ؛ لأنَّ التَّقْوِيمَ يَشُقُّ فى جَمِيعِ الحَوْلِ ، فعُفِىَ عنه إلَّا فى آخِرِه ، فصار الاعْتِبارُ به ، ولأنَّه يَحْتاجُ إلى تَعَرُّفِ قِيمَتِه فى كلِّ وَقْتٍ ، ليَعْلَمَ أنَّ قِيمَتَه تَبْلُغُ نِصابًا ، وذلك يَشُقُّ . ولَنا ، أنَّه مالٌ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٢٧ .

(٢) فى م : « ابتداء » .

الشرح الكبير

يُعْتَبَرُ له الحَوْلُ والنِّصابُ ، فيجِبُ اعْتِبارُ كَمالِ النِّصابِ فى جَمِيعِ الحَوْلِ ، كسائِرِ الأمْوالِ التى يُعْتَبَرُ لها ذلك . وقَوْلُهم : يَشُقُّ التَّقْوِيمُ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ غيرَ المُقارِبِ للنِّصابِ لا يَحْتاجُ إلى تَقْوِيمٍ ، لظُهُورِ مَعْرِفَتِه ، والمُقارِبُ للنِّصابِ إن سَهُل عليه التَّقْوِيمُ ، وإلَّا فله الأداءُ والأخْذُ بالاحْتِياطِ ، كالمُسْتَفادِ فى أثْناءِ الحَوْلِ إن سَهُل عليه ضَبْطُ حَوْلِه ، وإلَّا فله تَعْجِيلُ زَكاتِه مع الأصْلِ .

فصل[1] : وإذا مَلَك نُصُبًا للتِّجارَةِ فى أوْقاتٍ مُتَفَرِّقَةٍ لم يَضُمَّ بَعْضَها إلى بَعْضٍ ؛ لِما ذَكَرْنا فى المُسْتَفادِ ، وإن كان العَرْضُ الأوَّلُ ليس بنِصابٍ فكَمَلَ بالثّانِى نِصابًا ، فحَوْلُهما مِن حينَ مَلَك الثّانِىَ ، ونَماؤُهما تابِعٌ لهما ، ولا يُضَمُّ الثّالِثُ إليهما ، بل ابْتِداءُ الحَوْلِ فيه مِن حينَ مَلَكَه ، وتَجِبُ زَكاتُه إذا حال عليه الحَوْلُ ، وإن كان دُونَ النِّصابِ ؛ لأنَّ فى مِلْكِه نِصابًا قَبْلَه ، ونَماؤُه تابِعٌ له .

فصل : والواجِبُ فيه رُبْعُ عُشْرِ قِيمَتِه ؛ لأنَّها زكاةٌ تَتَعَلَّقُ بالقِيمَةِ ، فأشْبَهَتْ زكاةَ الأثْمانِ ، وتَجِبُ فيما زاد بحِسابِه ، كالأثْمانِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه تَجِبُ فيه الزكاةُ فى كلِّ حَوْلٍ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : لا يُزَكِّيه إلَّا لحَوْلٍ واحِدٍ ، إلَّا أن يكونَ مُدَبَّرًا ؛ لأنَّ الحَوْلَ الثّانِىَ لم يَكُنِ المالُ عَيْنًا فى أحَدِ

الإنصاف .....

(١) جاء هذا الفصل فى « م » فى آخر المسألة التالية .

المقنع

وَيُؤْخَذُ مِنْهَا لَا مِنَ الْعُرُوضِ ، وَلَا تَصِيرُ لِلتِّجَارَةِ إِلَّا أَنْ يَمْلِكَهَا

الشرح الكبير

طَرَفَيْه ، فلم تَجِبْ فيه الزكاةُ ، كالحَوْلِ الأوَّلِ إذا لم يكنْ فى أوَّلِه عَيْنًا . ولَنا ، أنَّه مالٌ تَجِبُ فيه الزكاةُ فى الحَوْلِ الأوَّلِ ، لم يَنْقُصْ عن النِّصابِ ، ولم تَتَبَدَّلْ صِفَتُه ، فوَجَبَتْ زَكاتُه فى الحَوْلِ الثّانِى ، كما لو نَضَّ[1] فى أوَّلِه [٢/١٧٠ ظ] ولا نُسَلِّمُ أنَّه إذا لم يكنْ فى أوَّلِه عَيْنًا لا تَجِبُ الزكاةُ فيه . وإذا اشْتَرَى عَرْضًا للتِّجارَةِ بعَرْضٍ للقُنْيَةِ ، جَرَى فى حَوْلِ الزكاةِ مِن حينِ الشِّراءِ .

٩٣٥ – مسألة : (ويُؤْخَذُ منها لا مِن العُرُوضِ) تُخْرَجُ الزكاةُ مِن قِيمَةِ العُرُوضِ دُونَ عَيْنِها ؛ لأنَّ نِصابَها يُعْتَبَرُ بالقِيمَةِ لا بالعَيْنِ ، فكانتِ الزكاةُ منها كالعَيْنِ فى سائِرِ الأمْوالِ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : هو مُخَيَّرٌ بينَ الإخْراجِ مِن قِيمَتِها ومِن عَيْنِها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه مالٌ تَجِبُ فيه الزكاةُ ، فجاز إخْراجُها منه ، كسائِرِ الأمْوالِ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن المَعْنَى ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الزكاةَ وَجَبَتْ فى المالِ ، إنَّما وَجَبَتْ فى قِيمَتِه .

٩٣٦ – مسألة : (ولا تَصِيرُ للتِّجارَةِ إلَّا أن يَمْلِكَها بفِعْلِه بنِيَّةِ التِّجارَةِ

الإنصاف

قوله : ويُؤْخَذُ منها لا مِنَ العُرُوضِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، وعليه الأصحابُ، وقطَع به أكثرُهم. وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ويَجوزُ الأخْذُ مِن عَيْنِها أيضًا.

قوله : ولا تَصِيرُ للتِّجارةِ إلَّا أنْ يَمْلِكَها بفِعْلِه بنيَّةِ التِّجارَةِ بها ، فإنْ مَلَكَها

(١) أهل الحجاز يسمون الدراهم والدنانير نضًّا وناضًّا ، إذا تحول عينا بعد أن كان متاعا ؛ لأنه يقال : ما نضّ بيدى منه شىء . أى ما حصل . المصباح المنير ٢/٧٤٧ .

المقنع بِفِعْلِهِ بِنِيَّةِ التِّجَارَةِ بِهَا ، .....

الشرح الكبير بها) لا يَصِيرُ العَرْضُ للتِّجارَةِ إلَّا بشَرْطَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يَمْلِكَه بفِعْلِه ، كالبَيْعِ ، والنِّكاحِ ، والخُلْعِ ، وقَبُولِ الهِبَةِ ، والوَصِيَّةِ ، والغَنِيمَةِ ، واكْتِسابِ المُباحاتِ ؛ لأنَّ ما لا يَثْبُتُ له حُكْمُ الزكاةِ بدُخُولِه فى مِلْكِه لا يَثْبُتُ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كالسَّوْمِ . ولا فَرْقَ بينَ أن يَمْلِكَه بعِوَضٍ أو بغَيْرِ

الإنصاف بإرْثٍ ، أو مَلَكَها بفِعْلِه بغيرِ نِيَّةٍ ، ثم نوَى التِّجارَةَ بها ، لم تَصِرْ للتِّجارَةِ . وإنْ كانَ عندَه عَرْضٌ للتِّجارَةِ فنَواه للقُنْيَةِ ، ثم نَوَاه للتِّجارَةِ ، لم يَصِرْ للتِّجارَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا أنصُّ الرِّوايتَيْن وأشْهَرُهما . واخْتارَها الخِرَقِيُّ ، والقاضى ، وأكثرُ الأصحابِ . قال فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ ؛ لأنَّ مُجَرَّدَ النِّيَّةِ لا يَنْقُلُ عنِ الأصْلِ ، كنِيَّةِ إسامَةِ المَعْلوفَةِ ، ونِيَّةِ الحاضِرِ السَّفَرَ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الشَّرحِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّ العَرْضَ يصِيرُ للتِّجارَةِ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ . نَقَلَه صالِحٌ ، وابنُ إبْراهِيمَ ، وابنُ مَنْصُورٍ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسَى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الرَّوْضَةِ » ، والمُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » . وأطْلَقَهُما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : قوله : إلَّا أنْ يَمْلِكَها بفِعْلِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ فيما مَلَكَه المُعاوَضَةُ ، فحُصولُه بالنِّكاحِ والخُلْعِ والهِبَةِ والغَنِيمَةِ ، كالبَيْعِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . واخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : لا يُشْتَرَطُ أنْ يَمْلِكَها بعِوَضٍ ، على

الشرح الكبير

عِوَضٍ . وهكذا[1] ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنّه مَلَكَه بفِعْلِه ، أشْبَهَ ما لو مَلَكَه بعِوَضٍ . وذَكَر القاضى أنَّه لا يَصِيرُ للتِّجارَةِ إلَّا

الإنصاف

الأصحِّ . وقيلَ : تُعْتَبَرُ المُعاوَضَةُ ، سَواءٌ تَمَحَّضَتْ ؛ كَبَيْعٍ وإجارَةٍ ونحوِهما ، أو لا ؛ كنِكَاحٍ وخُلْعٍ وصُلْحٍ عن دَمِ عَمْدٍ . قال المَجْدُ : وهذا نَصُّه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . فعلى هذا القَوْلِ ، لو مَلَك بغيرِ عِوَضٍ ، كالهِبَةِ والغَنِيمَةِ ونحوِهما ، لم يَصِرْ للتِّجارَةِ ؛ لأنَّه لم يَمْلِكْه بعِوَضٍ ، أشْبَهَ المَوْرُوثَ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وإنْ ملَكَه بفِعْلِه بلا عِوَضٍ ، كوَصِيَّةٍ وهِبَةٍ مُطْلَقَةٍ وغَنِيمَةٍ واحْتِشَاشٍ واحْتِطَابٍ واصْطِيادٍ ، أو بعِوَضٍ غيرِ مالِيٍّ ، كدِيَةٍ عن دَمِ عَمْدٍ ونِكاحٍ وخُلْعٍ ، زادَ فى « الكُبْرَى » ، أو بعِوَضٍ مَالِيٍّ بلا عَقْدٍ ، كَرَدٍّ بعَيْبٍ أو فَسْخٍ ، أو أخْذِه بشُفْعَةٍ ، فوَجْهان فى ذلك كلِّه . وعنه ، يُعْتَبَرُ كَوْنُ العِوَضِ نَقْدًا . ذكَرَه أبو المَعالِى . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً ، فيما إذا مَلَك عَرْضًا للتِّجارَةِ بعَرْضِ قُنْيَةٍ ؛ لا زَكاةَ . قال فى « الفُروعِ » : فهى هذه الرِّوايَةُ . وقال ابنُ تَميمٍ : يُخَرَّجُ منها اعْتِبارُ كَوْنِ بَدَلِه نَقْدًا أو عَرْضَ تِجارَةٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، معْنَى نِيَّةِ التِّجارةِ ، أنْ يَقْصِدَ التَّكَسُّبَ به بالاعْتِياضِ عنه لا بإتْلافِه ، أو مع اسْتِبْقائِه ؛ فإذا اشْتَرَى صَبَّاغٌ ما يَصْبُغُ به ويَبْقَى ، كزَعْفَرانٍ ونِيلٍ وعُصْفُرٍ ونحوِه ، فهو عَرْضُ تِجارَةٍ يُقَوِّمُه عندَ حَوْلِه . وكذا لو اشْتَرَى دَبَّاغٌ ما يَدْبُغُ به ، كَعَفْصٍ وقَرَضٍ ، وما يدْهُنُ به ، كسَمْنٍ ومِلْحٍ . ذكَرَه ابنُ البَنَّا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، لا زَكاةَ فيه . وقال أيضًا : لا زَكاةَ فيما لا يَبْقَى له أثَرٌ فى العَيْنِ ، كالحَطَبِ والمِلْحِ والصَّابُونِ والأُشْنانِ والقلى والنُّورَةِ ونحوِ ذلك . الثَّانيةُ ، لا زَكاةَ فى آلاتِ [١/٢٢٠و] الصَّبَّاغِ ، وأمْتِعَةِ

(١) فى الأصل : « هذا » .

المقنع فَإِنْ مَلَكَهَا بِإِرْثٍ ، أَوْ مَلَكَهَا بِفِعْلِهِ بِغَيْرِ نِيَّةٍ ، ثُمَّ نَوَى التِّجَارَةَ بِهَا، لَمْ تَصِرْ لِلتِّجَارَةِ .

الشرح الكبير أن يَمْلِكَه بعِوَضٍ . (١)وهو قولُ الشافعيِّ . فإن مَلَكَه بغيرِ عِوَضٍ ، كالهِبَةِ ، والغَنِيمَةِ ، ونحوِهما ، لم يَصِرْ للتِّجارَةِ ؛ لأنَّه لم يَمْلِكْه بعِوَضٍ(١) ، أشْبَهَ المَوْرُوثَ . الثانِى ، أن يَنْوِىَ عندَ تَمَلُّكِه أنَّه للتِّجارَةِ ، فإن لم يَنْوِ عندَ تَمَلُّكِه أنَّه للتِّجارَةِ لم يَصِرْ للتِّجارَةِ ؛ لقَوْلِه فى الحديثِ : ممَّا نُعِدُّه للبَيْعِ(٢) . ولأنَّهَا مَخْلُوقَةٌ فى الأصْلِ للاسْتِعْمالِ ، فلا تَصِيرُ للتِّجارَةِ إلَّا بنِيَّتِها ، كما أنَّ ما خُلِق للتِّجارَةِ لا يَصِيرُ للقُنْيَةِ إلَّا بنِيَّتِها(٣) .

٩٣٧ – مسألة : (فإن مَلَكَها بإرْثٍ ، أو مَلَكَها بفِعْلِه بغيرِ نِيَّةِ التِّجارَةِ ، ثم نَوَى التِّجارَةَ بها ، لم تَصِرْ للتِّجارَةِ) إذا مَلَك العَرْضَ بالإرْثِ لم يَصِرْ للتِّجارَةِ وإن نَواها ؛ لأنَّه مَلَكَه بغير فِعْلِه ، فجَرَى مَجْرَى الاسْتِدانَةِ ، فلم يَبْقَ إلَّا مُجَرَّدُ النِّيَّةِ ، ومُجَرَّدُ النِّيَّةِ لا يَصِيرُ بها العَرْضُ للتِّجارَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا . وكذلك إن مَلَكَها بفِعْلِه بغير نِيَّةِ التِّجارَةِ ، ثم نَواها بعدَ ذلك ، لم تَصِرْ للتِّجارَةِ ؛ لأنَّ الأصْلَ فى العُرُوضِ القُنْيَةُ ، فإذا صارت للقُنْيَةِ لم تَنْتَقِلْ عنه بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كما لو نَوَى الحاضِرُ السَّفَرَ ، وعَكْسُه ما لو نَوَى المُسافِرُ الإقامَةَ ، يَكْفِى فيه مُجَرَّدُ النِّيَّةِ .

الإنصاف النَّجَّارِ ، وقَوارِيرِ العَطَّارِ والسَّمَّانِ ونَحْوِهم ، إلَّا أنْ يُرِيدَ بَيْعَها بما فيها . وكذا آلاتُ الدَّوابِّ إنْ كانتْ لحِفْظِها وإنْ كان بَيْعُها معها ، فهى مالُ تِجارَةٍ . الثَّالثةُ ، لو لم

(١ – ١)سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٢ .

(٣) فى الأصل : « بنيته » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ عِنْدَهُ عَرْضٌ لِلتِّجَارَةِ ، فَنَوَاهُ لِلْقُنْيَةِ ، ثُمَّ نَوَاهُ لِلتِّجَارَةِ ، لَمْ يَصِرْ لِلتِّجَارَةِ. وَعَنْهُ ، أَنَّ الْعُرُوضَ تَصِيرُ لِلتِّجَارَةِ بِمُجَرَّدِ النِّيَّةِ.

الشرح الكبير

٩٣٨ – مسألة : (وإن كان عندَه عَرْضٌ للتِّجارَةِ ، فنَواه للقُنْيَةِ ، ثم نَواه للتِّجارَةِ ، لم يَصِرْ للتِّجارَةِ . وعنه ، أنَّ العُرُوضَ تَصِيرُ للتِّجارَةِ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ) لا[1] يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّه إذا نَوَى بعَرْضِ التِّجارَةِ القُنْيَةَ ، أنَّه يَصِيرُ للقُنْيَةِ ، وتَسْقُطُ الزكاةُ منه . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال مالكٌ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن : لا يَسْقُطُ حُكْمُ التِّجارَةِ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كما لو نَوَى بالسّائِمَةِ العَلَفَ . ولَنا ، أنَّ القُنْيَةَ الأصْلُ ، والرَّدُّ إلى الأصْلِ يَكْفِى فيه مُجَرَّدُ النِّيَّةِ ، كما لو نَوَى بالحَلْىِ التِّجارَةَ ، أو نَوَى المُسافِرُ الإقامَةَ ، ولأنَّ نِيَّةَ التِّجارَةِ شَرْطٌ لوُجُوبِ الزكاةِ فى العُرُوضِ . فإذا نَوَى القُنْيَةَ زالت نِيَّةُ التِّجارَةِ ففات شَرْطُ الوُجُوبِ ، وفارَقَ السّائِمَةَ إذا نَوَى عَلْفَها ؛ لأنَّ الشَّرْطَ فيها الإسامَةُ دُونَ نِيَّتِها ، فلا يَنْتَفِى الوُجُوبُ إلَّا بانْتِفاءِ السَّوْمِ . وإذا صار العَرْضُ للقُنْيَةِ ، ثم نَواه للتِّجارَةِ ، لم يَصِرْ للتِّجارَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ،

الإنصاف

يكُنْ ما ملَكَه عَيْنَ مالٍ ، بل مَنْفَعَةَ عَيْنٍ ، وَجَبَتِ الزَّكاةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وقيلَ : لا تجِبُ فيه كما لو نَواهَا بدَيْنٍ حالٍّ . الرَّابعَةُ ، لو باعَ عَرْضَ قُنْيَةٍ ، ثم اسْتَرَدَّه ناوِيًا به التِّجارَةَ ، صارَ للتِّجارَةِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . ولو اشْتَرَى عَرْضَ تِجارَةٍ بعَرْضِ قُنْيَةٍ ، فَرَدَّ عليه بعَيْبٍ ، انْقَطَعَ الحَوْلُ . ومِثْلُه ، لو باعَ عَرْضَ تجارةٍ بعَرْضِ قُنْيَةٍ فرُدَّ

---

(١) فى م : « ولا » .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىِّ . وذَهَب أبو بكرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ، إلى أنَّها تَصِيرُ للتِّجارَةِ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ . وحَكَوْه رِوايَةً عن أحمدَ . قال بعضُ أصحابِنا : [٢/١٧١ و] هذا على أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ؛ لقولِ سَمُرَةَ : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نُخرِجَ الصَّدَقَةَ ممّا نُعِدُّه للبَيْعِ[1] . وهذا داخِلٌ فى عُمُومِه ، ولأنَّ نِيَّةَ القُنْيَةِ كافِيَةٌ بمُجَرَّدِها ، فكذلك نِيَّةُ التِّجارَةِ ، بل هذا أوْلَى ؛ لأنَّ الإيجابَ يُغَلَّبُ على الإسْقاطِ احْتِياطًا ، ولأنَّه نَوَى به التِّجارَةَ ، أشْبَهَ ما لو نَوَى حالَ الشِّراءِ . ووَجْهُ الأُولَى أنَّ كلَّ ما لا يَثْبُتُ له الحُكْمُ بدُخُولِه فى مِلْكِه ، لا يَثْبُتُ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كما لو نَوَى بالمَعْلُوفَةِ السَّوْمَ ، ولأنَّ القُنْيَةَ الأصْلُ ، والتِّجارَةُ فَرْعٌ عليها ، فلا يَنْصَرِفُ إلى الفَرْعِ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كالمُقِيمِ يَنْوِى السَّفَرَ . ويُعْتَبَرُ وُجُودُ النِّيَّةِ فى جَمِيعِ الحَوْلِ ؛ لأنَّها[2] شَرْطٌ أمْكَنَ اعْتِبارُه فى جَمِيعِ الحَوْلِ ، فاعْتُبِرَ فيه ، كالنِّصابِ .

فصل : وإذا كانت عندَه ماشِيَةٌ للتِّجارةِ نِصْفَ حَوْلٍ ، فنَوَى بها الإسامَةَ ، وقطَعَ نِيَّةَ التِّجارَةِ ، انْقَطَعَ حَوْلُ التِّجارَةِ ، واسْتَأْنَفَ حَوْلًا .

الإنصاف

عليه . قالَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . ولو قُتِلَ عَبْدُ تجارَةٍ خطأً ، فصالَحَ على مالٍ ، صارَ للتِّجارَةِ ، وإنْ كان عَمْدًا ، وقُلْنا : الواجِبُ أحَدُ شَيْئَيْن ، فكذلك . وإنْ قُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا . لم يَصِرْ للتِّجارَةِ إلَّا بالنِّيَّةِ . ذَكَرَه القاضى فى التَّخْريجِ . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . ولو اتَّخَذَ عَصِيرًا للتِّجارَةِ فتَخَمَّرَ ، ثم تَخَلَّلَ ، عادَ حُكْمُ التِّجارَةِ . ولو ماتَتْ ماشِيَةُ التِّجارَةِ ، فدَبَغَ جُلُودَها ، وقُلْنا :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٢ .

(٢) فى الأصل : « ولأنها » .

المقنع

وَتُقَوَّمُ الْعُرُوضُ عِنْدَ الْحَوْلِ بِمَا هُوَ أَحَظُّ لِلْمَسَاكِينِ ، مِنْ عَيْنٍ أَوْ وَرِقٍ ، وَلَا يُعْتَبَرُ مَا اشْتُرِيَتْ بِهِ .

الشرح الكبير

كذلك قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ حَوْلَ التِّجارَةِ انْقَطَعَ بِنِيَّةِ الاقْتِنَاءِ ، وحَوْلُ السَّوْمِ لا يُبْنَى على حَوْلِ التِّجارَةِ . قال شيخُنا[1] : والأشْبَهُ بالدَّلِيلِ أنَّها متى كانت سائِمَةً مِن أوَّلِ الحَوْلِ ، وجَبَتِ الزكاةُ فيها عندَ تمامِه . يُرْوَى نحوُ هذا عن إسحاقَ ؛ لأنَّ السَّوْمَ سَبَبٌ لوُجُوبِ الزكاةِ وُجِد فى جَمِيعِ الحَوْلِ خالِيًا عن مُعارِضٍ ، فوَجَبَتْ به الزكاةُ ، كما لو لم يَنْوِ التِّجارَةَ ، أو كما لو كانتِ السّائِمَةُ لا تَبْلُغُ نِصابَ القِيمَةِ .

٩٣٩ – مسألة : (وتُقَوَّمُ العُرُوضُ عندَ الحَوْلِ بما هو أحَظُّ للمساكينِ ، مِن عَيْنٍ أو وَرِقٍ ، ولا يُعْتَبَرُ ما اشْتُرِيَتْ به) إذا حال الحَوْلُ على عُرُوضِ التِّجارَةِ ، وقِيمَتُها بالفِضَّةِ نِصابٌ ، ولا تَبْلُغُ نِصابًا بالذَّهَبِ ،

الإنصاف

تَطْهُرُ . فهى عَرْضُ تجارَةٍ . قالَه القاضى . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » وغيرِهما . الخامِسَةُ ، تَقْطَعُ نِيَّةُ القُنْيَةِ حوْلَ التِّجارَةِ ، وتَصِيرُ للقُنْيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّها الأصْلُ ، كالإقامَةِ مع السَّفَرِ . وقيلَ : لا تَقْطَعُ إلَّا المُمَيَّزَةُ . وقيلَ : لا تَقْطَعُ نِيَّةٌ مُحَرَّمَةٌ ، كَنَاوٍ مَعْصِيَةً فلم يَفْعَلْها ، ففى بُطْلانِ أهْلِيَّتِه للشَّهادَةِ خِلافٌ . ذكَرَه أبو المَعالِى .

قوله : وتُقَوَّمُ العُرُوضُ عندَ الحَوْلِ بما هو أحَظُّ للمَساكِينِ مِن عَيْنٍ أو وَرِقٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . أعْنِى ، سواءٌ كان مِن نَقْدِ البَلَدِ أو لا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

---

(١) فى : المغنى ٤/٢٥٨ .

الشرح الكبير

قَوَّمْناها بالفِضَّةِ ، وإن كانت قِيمَتُها بالذَّهَبِ تَبْلُغُ نِصابًا ، ولا تَبْلُغُ نِصابًا بالفِضَّةِ ، قَوَّمْناها بالذَّهَبِ ؛ لتَجِبَ الزكاةُ فيها ، ويَحْصُلَ الحَظُّ للفُقَراءِ ، سَواءٌ اشْتَراها بذَهَبٍ أو عُرُوضٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : تُقَوَّمُ بما اشْتَراه مِن ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ؛ لأنَّ نِصابَ العَرْضِ[1] مَبْنِيٌّ على ما اشْتَراه به ، فوَجَبَتِ الزكاةُ فيه ، [2]واعْتُبِرَتْ به ، كما لو لم يَشْتَرِ به شيئًا . ولَنا ، أنَّ قِيمَتَه بَلَغَتْ نِصابًا ، فوَجَبتِ الزكاةُ فيه[2] ، كما لو اشْتَراه بعَرْضٍ وفى البَلَدِ نَقْدان مُسْتَعْمَلان ، تَبْلُغُ قِيمَةُ العَرْضِ[1] بأحَدِهما نِصابًا ، ولأنَّ تَقْويمَه لحَظِّ المَساكِينِ ، فيُعْتَبَرُ ما لهم فيه الحَظُّ ، كالأصْلِ . وأمّا إذا لم يَشْتَرِ بالنَّقْدِ شيئًا ، فإنَّ الزكاةَ فى عَيْنِه لا فى قِيمَتِه ، بخِلافِ العَرْضِ ، فإن كان النَّقْدُ مُعَدًّا للتِّجارَةِ ، فيَنْبَغِى أن تَجِبَ الزكاةُ فيه إذا بَلَغَتْ قِيمَتُه بالنَّقْدِ الآخَرِ نِصابًا ، وإن لم يَبْلُغْ بعَيْنِه نِصابًا ، كالسّائِمَةِ التى للتِّجارَةِ .

الإنصاف

وقال الحَلْوانِىُّ : تُقَوَّمُ بنَقْدِ البَلَدِ ، فإنْ تَعَدَّدَ فبالْأحَظِّ . وعنه ، لا يُقَوَّمُ نقْدٌ بنَقْدٍ آخَرَ ، بِناءً على قَوْلِنا : لا يُبْنَى حَوْلُ نَقْدٍ على حَوْلِ نَقْدٍ آخَرَ ، فيُقَوَّمُ بالنَّقْدِ الذى اشْتَرى به .

فوائد ؛ الأُولَى ، ما قوَّمه به لا عِبْرَةَ بتَلَفِه إلَّا قبلَ التَّمَكُّنِ . فعلى ما سَبَق فى أواخِرِ كتابِ الزَّكاةِ ، ولا عِبْرَةَ أيضًا بنَقْصِه بعدَ تَقْويمِه ، ولا بزِيادَتِه إلَّا قبلَ التَّمَكُّنِ ، فإنَّه كتَلفِه ، وإنَّما قُلْنا : لم تُؤَثِّرِ الزِّيادَةُ ؛ لأنَّه كنَتاجِ الماشِيَةِ بعدَ الحَوْلِ . الثَّانيةُ ، لو بَلَغَتْ قِيمَةُ العُرُوضِ بكُلِّ نَقْدٍ نِصابًا ، قُوِّمَ بالأنْفَعِ للفُقَراءِ ،

---

(١) فى الأصل : « العروض » .

(٢ - ٢)سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فإن بَلَغَتْ قيمةُ العُرُوضِ نِصابًا بكلِّ واحدٍ مِن النَّقْدَيْن ، قَوَّمَه بما شاء منهما ، وأخْرَجَ رُبْعَ عُشْرِ قِيمَتِه مِن أىِّ النَّقْدَيْن شاء ، لكنِ الأوْلَى أن يُخْرِجَ مِن النَّقْدِ المُسْتَعْمَلِ فى البَلَدِ ؛ لأنَّه أحَظُّ للمَساكِينِ ، فإن كانا مُسْتَعْمَلَيْن أخْرَجَ مِن الغالِبِ فى الاسْتِعْمالِ لذلك ، فإن تَساوَيا أخْرَجَ مِن أيِّهما شاء . وإن باع العُرُوضَ بنَقْدٍ ، وحال الحَوْلُ عليه ، قَوَّمَ النَّقْدَ دُونَ

الإنصاف

على الصَّحيحِ . صحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ تَميمٍ ، وغيرُهما . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم ، وهو الصَّوابُ . وقيلَ : يُخَيَّرُ . قالَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، إلَّا أنَّه قال : يَنْبَغِى أنْ يُقَيَّدَ بنَقْدِ البَلَدِ[1] . وهذا المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . وقيلَ : يُقَوَّمُ بفِضَّةٍ . الثَّالِثةُ ، لوِ اتَّجَرَ فى الجَوارِى للغِنَاءِ ، قَوَّمَهُنَّ سَواذِجَ ، ولوِ اتَّجَرَ فى الخصْيَانِ ، قَوَّمَهم على صِفَتِهم ، ولوِ اتَّجَرَ فى آنِيَةِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، لم يَنْظُرْ إلى القِيمَةِ ، وهو عاصٍ بذلك ، بل تَحْرِيمُ الآنِيَةِ أشَدُّ مِن تَحْرِيمِ اللِّباسِ ؛ لتَحْرِيمِها على الرِّجالِ والنِّساءِ . والخِرَقِىُّ ، رَحِمَه اللهُ ، أطْلَقَ الكَراهَةَ ، ومُرادُه التَّحْرِيمُ ، بدَليلِ قوْلِه : والمُتَّخِذُ آنِيَةَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ عاصٍ ، وعليه الزَّكاةُ . وذلك مُصْطَلَحُ المُتَقَدِّمِين فى إطْلاقِهم الكَراهَةَ ، وإرادَتِهم التَّحْرِيمَ . وعلى هذا أكثرُ الأصحابِ فى إرادَةِ الخِرَقِىِّ ذلك . وقطَعَ المُصَنِّفُ وغيرُه ، أنَّه لا خِلافَ فيه بينَ أصحابِنا . وفى « جامِعِ القاضى » ، و « الوَسِيلَةِ » ، ظاهِرُ الخِرَقِىِّ كَراهَةُ تَنْزِيهٍ .

تنبيه : تقدَّم فى البابِ الذى قبلَه ضَمُّ العُرُوضِ إلى كلِّ واحدٍ مِنَ النَّقْدَيْن ، وضَمُّ النَّقْدَيْن إلى العُرُوضِ ، فى تَكْمِيلِ النِّصابِ ونحْوِه .

---

(١) انظر : المغنى ٤/٢٥٤ .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى عَرْضًا بِنِصَابٍ مِنَ الْأَثْمَانِ أَوْ [٥٠ظ] مِنَ الْعُرُوضِ ، بَنَى عَلَى حَوْلِهِ .

الشرح الكبير

الْعُرُوضِ ؛ لأنَّه إنَّما يُقَوِّمُ ما حال عليه الحَوْلُ دُونَ غيرِه .

٩٤٠ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى عَرْضًا بنِصابٍ مِن الأثْمانِ أو مِن العُرُوضِ ، بَنَى على حَوْلِه) لأنَّ مالَ التِّجارَةِ إنَّما تَتَعَلَّقُ الزكاةُ بقِيمَتِه ، وقِيمَتُه هى : الأثْمانُ ، إنَّما كانت ظاهِرَةً [١٧١/٢ ظ] فخَفِيَتْ ، فأشْبَهَ ما لو كان له[1] نِصابٌ فأقْرَضَه ، لم يَنْقَطِعْ حَوْلُه بذلك . وهكذا الحُكْمُ إذا باعَ العَرْضَ بنِصابٍ أو بعَرْضٍ قِيمَتُه نِصابٌ ؛ لأنَّ القِيمَةَ كانت خَفِيَّةً فَظَهَرَتْ ، أو بَقِيَتْ على خَفائِها ، فأشْبَهَ ما لو كان له قَرْضٌ فاسْتَوْفاه ، أو أقْرَضَه إنْسانًا آخَرَ ، ولأنَّ النَّماءَ فى الغالِبِ فى التِّجارَةِ إنَّما يَحْصُلُ بالتَّقْلِيبِ ، ولو كان ذلك يَقْطَعُ الحَوْلَ لكان السَّبَبُ الذى وَجَبَتْ فيه الزكاةُ لأجْلِه يَمْنَعُها ؛ لأنَّ الزكاةَ لا تَجِبُ إلَّا فى زَمانٍ نامٍ . وإن قَصَد بالأثْمانِ غيرَ التِّجارَةِ لم يَنْقَطِعِ الحَوْلُ . وقال الشافعىُّ : يَنْقَطِعُ ؛ لأنَّه مالٌ تَجِبُ الزكاةُ فى عَيْنِه دُونَ قِيمَتِه ، فانْقَطَعَ الحَوْلُ بالبَيْعِ به[2] ، كالسّائِمَةِ . ولَنا ، أنَّه مِن جِنْسِ القِيمَةِ التى تَتَعَلَّقُ الزكاةُ بها ، فلم يَنْقَطِعِ الحَوْلُ ببَيْعِها به ، كما لو قَصَد به التِّجارَةَ ، وفارَقَ السّائِمَةَ ، فإنَّها مِن غيرِ جِنْسِ القِيمَةِ .

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَاهُ بِنِصَابٍ مِنَ السَّائِمَةِ لَمْ يَبْنِ عَلَى حَوْلِهِ ، وَإِنْ مَلَكَ نِصَابًا مِنَ السَّائِمَةِ لِلتِّجَارَةِ ، فَعَلَيْهِ زَكَاةُ التِّجَارَةِ دُونَ السَّوْمِ ، فَإِنْ لَمْ تَبْلُغْ قِيمَتُهَا نِصَابَ التِّجَارَةِ ، فَعَلَيْهِ زَكَاةُ السَّوْمِ .

الشرح الكبير

٩٤١ – مسألة : (وإنِ اشْتَراه بنِصابٍ مِن السّائِمَةِ لم يَبْنِ على حَوْلِه) إذا أبْدَلَ عَرْضَ التِّجارَةِ بنِصابٍ مِن السّائِمَةِ ، و لم يَنْوِ به التِّجارَةَ ، أو اشْتَرَى بنِصابٍ مِن السّائِمَةِ عَرْضًا للتِّجارَةِ ، لم يَبْنِ حَوْلَ أحَدِهما على الآخَرِ ؛ لأنَّهما مُخْتَلِفان . وإن أبْدَلَ عَرْضَ التِّجارَةِ بعَرْضِ القُنْيَةِ بَطَلَ الحَوْلُ . وإنِ اشْتَرَى عَرْضَ التِّجارَةِ بعَرْضِ القُنْيَةِ ، انْعَقَدَ عليه الحَوْلُ مِن حينَ مَلَكَه إن كان نِصابًا ؛ لأنَّه اشْتَراه بما لا زكاةَ فيه ، فلم يُمْكِنْ بِناءُ الحَوْلِ عليه . وإنِ اشْتَراه بما دُونَ النِّصابِ مِن الأثْمانِ ، أو مِن عُرُوضِ التِّجارَةِ ، انْعَقَدَ عليه الحَوْلُ مِن حينِ تَصِيرُ قِيمَتُه نِصابًا ؛ لأنَّ مُضِيَّ الحَوْلِ على نِصابٍ كامِلٍ شَرْطٌ لوُجُوبِ الزكاةِ ، وقد ذَكَرْناه .

٩٤٢ – مسألة : ([١٧٢/٢ و] وإن مَلَك نِصابًا مِن السّائِمَةِ للتِّجارَةِ ، فعليه زكاةُ التِّجارَةِ دُونَ السَّوْمِ ، فإن لم تَبْلُغْ قِيمَتُه نِصابَ التِّجارَةِ ، فعليه زكاةُ السَّوْمِ) إذا اشْتَرَى للتِّجارَةِ نِصابًا مِن السّائِمَةِ ،

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَرَاه بنِصابٍ مِنَ السَّائمةِ لم يَبْنِ على حَوْلِه . وكذا لو باعَه بنِصَابٍ مِنَ السَّائمةِ . وهذا بلا نِزاعٍ فيهما ، إلَّا أنْ يَشْتَرِىَ نِصابَ سائمةٍ للتِّجارَةِ بنِصَابِ سائمةٍ للقُنْيَةِ ، فإنَّه يَبْنِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : يَبْنِى فى الأصحِّ . وجزَم به جماعةٌ . وقيل : لا يَبْنِى .

قوله : وإنْ مَلَكَ نِصابًا مِنَ السَّائمةِ للتِّجارَةِ ، فعليه زَكاةُ التِّجارَةِ دونَ السَّوْمِ .

الشرح الكبير

فحال الحَوْلُ ، والسَّوْمُ ونِيَّةُ التِّجارَةِ موْجُودان ، زَكّاه زكاةَ التِّجارَةِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ فى الجَدِيدِ : يُزَكِّيها زكاةَ السَّوْمِ ؛ لأنَّها أقْوَى ؛ لانْعِقادِ الإجْماعِ عليها ، واخْتِصاصِها بالعَيْنِ ، فكانت أوْلَى . ولَنا ، أنَّ زكاةَ التِّجارَةِ أحَظُّ للمَساكِينِ ؛ لأنَّها تَجِبُ فيما زاد على النِّصابِ بالحِسابِ ، ولأنَّ الزّائِدَ عن النِّصابِ قد وُجِد سَبَبُ وُجُوبِ زَكاتِه ، فوَجَبَ ، كما لو لم يَبْلُغْ بالسَّوْمِ نِصابًا ، وإن سَبَق وَقْتُ وُجُوبِ زكاةِ السَّوْمِ وَقْتَ وُجُوبِ زكاةِ التِّجارَةِ ، مثلَ أن يَمْلِكَ

الإنصاف

وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : عليه زَكاةُ السَّوْمِ دُونَ التِّجارةِ . ذَكَرَه القاضى وغيرُه ؛ لأنَّها أقْوَى ؛ للإجْماعِ ، وتَعَلُّقِها بالعَيْنِ ، لكنْ إنْ نقَص نِصابُه ، وَجَبَتْ زَكاةُ التِّجارَةِ . وقيلَ : يَلْزَمُه أنْ يُزَكِّىَ بالأحَظِّ منهما للفُقَراءِ . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ويظْهَرُ أثَرُ الخِلافِ فى الأمْثِلَةِ فى الإبلِ والغَنَمِ . وقد ذَكَرَها هو ومَن تَبِعَه ، وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يُزَكِّى النِّصابَ للعَيْنِ ، والوَقْصَ[1] للقِيمَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ [١/٢٢٠ ظ] كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه سَواءٌ اتَّفَقَ حَوْلاهُما أو لا . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن ، والصَّحيحُ منهما ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ وجزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقيلَ : يُقَدَّمُ السَّابِقُ فى حَوْلِ السَّائمةِ أوِ التِّجارةِ . اخْتارَه المَجْدُ ؛ لأنَّه وُجِدَ سَبَبُ زَكاتِه بلا مُعارِضٍ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنْ لم تَبْلُغْ قِيمَتُها نِصابَ التِّجارَةِ ، فعليه زَكاةُ السَّوْمِ . كأرْبَعِين شاةً ، قِيمَتُها دونَ مِائَتَيْن ، أو دونَ عِشْرِين مِثْقالًا . وكذا الحُكْمُ فى عَكْسِ هذه المسْأَلَةِ ؛

---

(١) الوقص : ما بين الفريضتين من نُصُب الزكاة مما لا شىء فيه .

الشرح الكبير

أرْبَعِين مِن الغَنَمِ قِيمَتُها دُونَ مائتَىْ دِرْهَمٍ ، ثم صارت قِيمَتُها فى أثْناءِ الحَوْلِ مائتَىْ دِرْهَمٍ ، فقال القاضى : يَتَأَخَّرُ وُجُوبُ الزكاةِ حتى يَتِمَّ حَوْلُ التِّجارَةِ ؛ لأنَّه أنْفَعُ للفُقَراءِ ، ولا يُفْضِى إلى سُقُوطِها ؛ لأنَّ الزكاةَ تَجِبُ فيها إذا تَمَّ حَوْلُ التِّجارَةِ . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ زكاةُ العَيْنِ عندَ تَمامِ حَوْلِها ؛ لوُجُودِ مُقْتَضِيها مِن غيرِ مُعارِضٍ . فإذا تَمَّ حَوْلُ التِّجارَةِ وَجَبَتْ زكاةُ الزّائِدِ عن النِّصابِ ، لوُجُودِ مُقْتَضِيها ، لأنَّه مالٌ للتِّجارَةِ ، حال عليه الحَوْلُ وهو نِصابٌ ، ولا يُمْكِنُ إيجابُ الزَّكاتَيْن بكمالِهما[1] ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى إيجابِ زَكاتَيْن فى حَوْلٍ واحِدٍ بسَبَبٍ واحِدٍ ، فلم يَجُزْ ذلك ؛ لقَوْلِ [١٧٢/٢ ظ] النبىِّ ﷺ : « لا ثِنَى[2] فى الصَّدَقَةِ »[3] . وفارَقَ هذا زكاةَ التِّجارَةِ ، وزكاةَ الفِطْرِ فى العَبْدِ الذى للتِّجارَةِ ؛ لأنَّهما يَجْتَمِعان لكَوْنِهما بسَبَبَيْن ، فإنَّ زكاةَ الفِطْرِ ، تَجِبُ عن بَدَنِ المُسْلِمِ طُهْرَةً له ،

الإنصاف

لو كان عندَه ثَلاثُون مِنَ الغَنَمِ قِيمَتُها مِائَتَا دِرْهَمٍ ، أو عِشْرُون مِثْقالًا ، فعليه زَكاةُ التِّجارَةِ وهذا المذهبُ فى المَسْأَلَتَيْن ، وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ : لا خِلافَ فيه . وصحَّحَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . وقيلَ : لا يُقَدَّم ما تَمَّ نِصابُه ، بل يُغَلَّبُ حُكْمُ ما يغْلِبُ إذا اجْتَمَعَ النِّصابان . وإنْ أدَّى إلى إسْقاطِ الزَّكاةِ . قالَه أبو الخَطَّابِ فى « الخِلافِ » . وحكَاه ابنُ عَقِيلٍ عن شَيْخِه ،

---

(١) فى الأصل : « بكمالها » .

(٢) فى م : « تثنى » . والثنى : أن يفعل الشىء مرتين .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال لا تؤخذ الصدقة فى السنة إلا مرة واحدة ، من كتاب الزكاة . المصنف ٢١٨/٣ . وأبو عبيد ، فى : الأموال ٣٧٥ . كلاهما من حديث فاطمة بنت الحسين .

الشرح الكبير

وزكاةَ التِّجارَةِ تَجِبُ عن قِيمَتِه شُكْرًا لنِعْمَةِ الغِنَى مُواساةً للفُقَراءِ . فأمّا إن وُجِد نِصابُ السَّوْمِ دُونَ التِّجارَةِ ، كمَن مَلَك نِصابًا مِن السّائِمَةِ للتِّجارَةِ ، لا تَبْلُغُ قِيمَتُها مائتَىْ دِرْهَمٍ ، وحال الحَوْلُ عليها كذلك ، فإنَّ زكاةَ العَيْنِ تَجِبُ[1] فيها بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ لها مُعارِضٌ ، أشْبَهَ إذا لم تكنْ للتِّجارَةِ . وكذلك إن مَلَك أرْبَعًا مِن الإبِلِ ، قِيمَتُها مائتا دِرْهَمٍ ، تَجِبُ فيها زكاةُ التِّجارَةِ بغيرِ خِلافٍ ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

مِن أنَّه متى نَقَصَتْ قِيمَةُ الأرْبَعِين شاةً عن مِائتَىْ دِرْهَمٍ ، فلا شيءَ فيها . قال المَجْدُ : وهذا ظاهِرُ كلامِه . قال فى « الفُروعِ » : وجزَم غيرُ واحدٍ بأنَّه إنْ نقَصَ نِصابُ السَّوْمِ ، وجَبَتْ زَكاةُ التِّجارَةِ . انتهى . وهذا إذا لم يَسْبِقْ حَوْلُ السَّوْمِ . فأمَّا إنْ سبَق حَوْلُ السَّوْمِ ، وكانتْ قِيمَتُه أقلَّ مِن نِصابٍ فى بعضِ الحَوْلِ ، فلا زَكاةَ مُطْلَقًا ، حتى يَتِمَّ الحَوْلُ مِن حينِ يبْلُغُ النِّصابَ ، فى وَجْهٍ اخْتارَه القاضى . وعن أحمدَ ما يدُلُّ عليه . وفى وَجْهٍ آخَرَ ، تجِبُ زَكاةُ السَّوْمِ عندَ حَوْلِه ، فإذا حالَ حَوْلُ التِّجارَةِ ، وَجَبَتْ زَكاةُ الزَّائِدِ على النِّصابِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو احْتِمالٌ فى « الشَّرْحِ » . ومالَ إليه . وكذا حكَى المُصَنِّفُ إذا سَبَقَ حَوْلُ السَّوْمِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وأمَّا إنْ نَقَصَ عن نِصابِ جميعِ الحَوْلِ ، وَجَبَتْ زَكاةُ السَّوْمِ . على أصحِّ الوَجْهَيْن ؛ لِئَلَّا تسْقُطَ بالكُلِّيَّةِ . صحَّحَه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيلَ : لا تجِبُ زَكاةُ السَّوْمِ .

فائدة : لو مَلَك سائمةً للتِّجارةِ نِصْفَ حَوْلٍ ، ثم قطَع نِيَّةَ التِّجارَةِ ، اسْتأْنَفَ حوْلًا ولم يَبْنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، يَبْنِى ؛ لوُجُودِ

---

(١) فى م : « لا تجب » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى أَرْضًا أَوْ نَخْلًا لِلتِّجَارَةِ ، فَأَثْمَرَتِ النَّخْلُ ، وَزُرِعَتِ الْأَرْضُ ، فَعَلَيْهِ فِيهِمَا الْعُشْرُ ، وَيُزَكِّى الْأَصْلَ لِلتِّجَارَةِ . وَقَالَ الْقَاضِى : يُزَكِّى الْجَمِيعَ زَكَاةَ الْقِيمَةِ ،.....

الشرح الكبير

٩٤٣ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى أرْضًا أو نَخْلًا للتِّجارَةِ ، فأثْمَرَتِ النَّخْلُ ، أو زُرِعَتِ الأرْضُ ، فعليه فيهما العُشْرُ ، ويُزَكِّى الأصْلَ للتِّجارَةِ) إذا اشْتَرَى أرْضًا أو نَخْلًا للتِّجارَةِ ، فأثْمَرَتِ النَّخْلُ ، أو زُرِعَتِ الأرْضُ ، واتَّفَقَ حَوْلاهما ، بأن يكونَ بُدُوُّ الصَّلاحِ فى الثَّمَرَةِ واشْتِدادُ الحَبِّ عندَ تَمامِ الحَوْلِ ، وكانت قِيمَةُ الأصْلِ تَبْلُغُ نِصابًا للتِّجارَةِ ، فإنَّه يُزَكِّى الحَبَّ والثَّمَرَةَ زكاةَ العُشْرِ إذا بَلَغ نِصابًا ، ويُزَكِّى الأصْلَ زكاةَ القِيمَةِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وأبى ثَوْرٍ . (وقال القاضى) وأصْحابُه : (يُزَكِّى الجَمِيعَ زَكاةَ القِيمَةِ) وذَكَر أنَّ أحمدَ أوْمَأ إليه ؛ لأنَّه مالُ تِجارَةٍ ، فوَجَبَتْ فيه زكاةُ التِّجارَةِ ، كالسّائِمَةِ . ولَنا ، أنَّ زكاةَ العُشْرِ أحَظُّ للفُقَراءِ ، فإنَّ العُشْرَ

الإنصاف

سَبَبِ الزَّكاةِ بلا مُعارِضٍ . وبَناه المَجْدُ على تقْديمِ ما وُجِدَ نِصابُه فى المسْألةِ السَّابِقَةِ . وأطْلَقَ ابنُ تَميمٍ وَجْهَيْن .

قوله : وإنِ اشْتَرى أرْضًا أو نَخْلًا للتِّجارَةِ ، فأثْمَرَتِ النَّخْلُ وزُرِعَتِ الأرْضُ ، فعليه فِيهِما العُشْرُ ، ويُزَكِّى الأصْلَ للتِّجارَةِ . يعْنِى ، إذا اتَّفَقَ حَوْلاهما . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وذكَر ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، أنَّ جَدَّه أبا المَعالِى ذكَر فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، أنَّه اخْتِيارُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . قلتُ : جزَم به القاضى ، فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » . وقال القاضى : يزَكِّى الجميعَ زَكاةَ القِيمَةِ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وصحَّحَه فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمَه فى

المقنع

وَلَا عُشْرَ عَلَيْهِ، إِلَّا أَنْ يَسْبِقَ وُجُوبُ الْعُشْرِ حَوْلَ التِّجَارَةِ فَيُخْرِجَهُ.

الشرح الكبير

أَحَظُّ مِن رُبْعِ العُشْرِ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُ ما فيه الحَظُّ ، ولأنَّ الزِّيادَةَ على رُبْعِ العُشْرِ قد وُجِد سَبَبُ وُجُوبِها فتَجِبُ ، وفارَقَ زكاةَ السَّوْمِ المُعَدَّةِ للتِّجارَةِ ؛ لأنَّ زكاةَ التِّجارَةِ فيها أنْفَعُ للفُقَراءِ ، فأمّا إن سَبَق وُجُوبُ العُشْرِ حَوْلَ التِّجارَةِ وَجَب عليه العُشْرُ ؛ لوُجُودِ سَبَبِه مِن غيرِ مُعارِضٍ ، وهو أحَظُّ للفقراءِ كما بَيَّنّا .

الإنصاف

« الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ وغيرُهما : اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا المَنْصُوصُ عن أحمدَ . ونَصَره .

قوله : ولا عُشْرَ عليه ، إلَّا أنْ يَسْبِقَ وُجُوبُ العُشْرِ حوْلَ التِّجارَةِ فَيُخْرِجَه . اعلمْ أنَّه تارَةً يتَّفِقُ حَوْلُ التِّجارةِ والعُشْرُ فى الوُجوبِ ، بأنْ يكونَ بُدُوُّ الصَّلاحِ فى الثَّمَرَةِ واشْتِدادُ الحَبِّ عندَ تَمامِ الحَوْلِ ، وكانتْ قِيمَةُ الأصْلِ تبْلُغُ نِصابَ التِّجارةِ . فهذه مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ المُتَقَدِّمَةُ التى فيها الخِلافُ . وتارَةً يَخْتَلِفان فى وَقْتِ الوُجوبِ ، مثْل أنْ يَسْبِقَ وُجوبُ العُشْرِ حَوْلَ التِّجارةِ ، أو عَكْسُه ، أو يتَّفِقَان ، ولكنَّ أحَدَهما دونَ نِصابٍ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَ السَّبْقِ هنا حُكْمُ ما لو ملَك نِصابَ سائمةٍ للتِّجارَةِ ، وسبَق حَوْلُ أحَدِهما على الآخَرِ . وحُكْمُ تقْديمِ ما كَمَلَ نِصابُه هنا حُكْمُ ما لو وُجِدَ نِصابُ أحَدِهما، كما تقدَّم قريبًا. جزَم به المَجْدُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُهما ، فقالا : وإنِ اخْتلَفَ وَقْتُ الوُجوبِ ، أو وُجِدَ نِصَابُ أحدِهما ، فكَمَسْأَلةِ سائمةِ التِّجارةِ التى قبلَها فى تقْديمِ الأسْبَقِ ،

الشرح الكبير

فصل : وإذا حال الحَوْلُ أدَّى زكاةَ الأصْلِ والنَّماءِ ؛ لأنَّه تابعٌ له فى المِلْكِ فتبِعَه فى الحَوْلِ ، كالسِّخالِ والنِّتاجِ . و بهذا قال مالكٌ ، وإسحاقُ ، وأبو يُوسُفَ . وأمّا أبو حنيفةَ ، فإنَّه يَبْنِى حَوْلَ كلِّ مُسْتَفادٍ على حَوْلِ جِنْسِه ، النَّماءَ وغيرَه . وقال الشافعىُّ : إن نَضَّتِ[1] الفَائِدَةُ قبلَ الحَوْلِ لم يَبْنِ حَوْلَها على حَوْلِ النِّصابِ ، ويَسْتَأْنِفُ لها حَوْلَها ؛ لقَوْله عليه السَّلامُ : « لَا زَكَاةَ فِى مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ »[2] . ولأنَّها فائِدَةٌ تامَّةٌ لم تَتَوَلَّدْ ممّا عندَه ، أشْبَهَ المُسْتَفادَ مِن غيرِ الرِّبْحِ . وإنِ اشْتَرى سِلْعَةً بنِصابٍ ، فزادَتْ قيمَتُها عندَ رَأْسِ الحَوْلِ ، فإنَّه يَضُمُّ الفائِدَةَ ،

الإنصاف

وتقديمِ ما تمَّ نِصابُه. انتهيا. وقيلَ: يزكِّى عُشْرَ الزَّرْعِ والثَّمَرِ إذا سبَق وُجوبُه. جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فلو سبَق نِصَابُ العُشْرِ ، [١/٢٢١و] وجَب العُشْرُ ، وَجْهًا واحِدًا . وهو ظاهِرُ ما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . قلتُ : الذى يَظْهَرُ ، أنَّه لا تَنافِىَ بينَ القَوْلَيْن ، وأنَّ هذه المَسْأَلَةَ كمَسْأَلةِ السَّائمةِ التى للتِّجارةِ . وقطَع هؤلاءِ الجماعَةُ بِناءً منهم على أحَدِ الوَجْهَين فى مسْأَلَةِ السَّائمةِ التى للتِّجارةِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، حيثُ أخْرَجَ العُشْرَ ، فإنَّه لايَلْزَمُه سوى زَكاةِ الأصْلِ ، وحيْثُ أخْرَجَ عنِ الأصْلِ والثَّمَرَةِ والزَّرْعِ زَكاةَ القِيمَةِ ، فإنَّه لا يَلْزَمُه عُشْرٌ للزَّرْعِ والثَّمَرةِ . لا أعلمُ فيه خِلافًا بينَ الأصحابِ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا سبَق وُجوبُ العُشْرِ حوْلَ التِّجارةِ ، أنَّ عليه العُشْرَ مع إخْراجِه عنِ الجميعِ زَكاةَ القِيمَةِ .

---

(١) أى حصلت . وانظر ما تقدم فى هذا المعنى فى صفحة ٥٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٣٢٧ .

الشرح الكبير

ويُزَكِّى عن الجَمِيعِ ، بخِلافِ ما إذا باع السِّلْعَةَ قبلَ الحَوْلِ . ولَنا ، أنَّه نَماءٌ جارٍ فى حَوْلٍ ، تابعٌ لأصْلِه فى المِلْكِ ، فضُمَّ إليه فى الحَوْلِ ، كالنِّتاجِ ، وكما لو لم يَنِضَّ ، ولأنَّه ثَمَنُ عَرْضٍ تَجِبُ زكاةُ بَعْضِه ، يُضَمُّ إليه الباقِى قبلَ البَيْعِ ، فضُمَّ إليه بعدَه ، كبعضِ النِّصابِ ، ولأنَّه لو بَقِىَ عَرْضًا زَكَّى جَمِيعَ القِيمَةِ ، فإذا نَضَّ كان أوْلَى ؛ لأنَّه يَصِيرُ مُتَحَقِّقًا . والحَديثُ فيه مَقالٌ ، وهو مَخْصُوصٌ بالنِّتاجِ ، وبما لم يَنِضَّ ، فنَقِيسُ عليه .

الإنصاف

ولا قائِلَ به . ولذلك قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : يَنْبَغِى أنْ يَعُودَ الاسْتِثْناءُ إلى الخِلافِ المذكورِ فى المسْأَلَةِ ، أى[1] الخِلافِ فى اعْتِبارِ القِيمَةِ فى الكُلِّ ، أو فى الأصْلِ دونَ النَّماءِ إذا اتَّفَقَ وُجوبُ العُشْرِ وزَكاةُ التِّجارةِ . الثَّانى ، فعلى ما قدَّمه المُصَنِّفُ ، يُسْتَأْنَفُ حَوْلُ التِّجارَةِ على زَرْعٍ وثَمَرٍ مِنَ الحَصَادِ والجِدَادِ ؛ لأنَّ به يَنْتَهِى وُجوبُ العُشْرِ الذى لوْلَاه لَكانا جارِيَيْن فى حَوْلِ التِّجارَةِ . وهذا الصَّحيحُ . قدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » . وقيلَ : لا يُسْتَأْنَفُ عليهما الحَوْلُ حتى يُباعَا ، فيُسْتَقْبَلُ بثَمنِهما الحَوْلُ ، كَمالِ القُنْيَةِ . وهو تخْريجٌ فى « شَرْحِ المَجْدِ » . وجزَم ابنُ تَميمٍ أنَّه يُخَرَّجُ على مالِ القُنْيَةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو نقَص كلُّ واحدٍ عنِ النِّصابِ ، وجَبَتْ زَكاةُ التِّجارةِ ، وإنْ بلَغ أحدُهما نِصابًا ، اعْتُبِرَ الأحَظُّ للفُقَراءِ . الثَّانيةُ ، لو زرَع بِذْرًا للقُنْيَةِ فى أرْضِ التِّجارَةِ ، فواجِبُ الزَّرْعِ العُشْرُ ، ووَاجِبُ الأرْضِ زَكاةُ القِيمَةِ . ولو زرَع بِذْرًا للتِّجارَةِ فى أرْضِ قُنْيَةٍ ، فهل يزَكِّى الزَّرْعَ زَكاةَ عُشْرٍ ، أو قِيمَةٍ ؟ فيه الخِلافُ

---

(١) فى ا : « إلى » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا اشْتَرى للتِّجارَةِ شِقْصًا مَشْفُوعًا بألْفٍ ، فحال الحَوْلُ وهو يُساوِى ألْفَيْن ، فعليه زكاةُ ألْفَيْن ، فإن جاء الشَّفِيعُ أخَذَه بألْفٍ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ إنَّما يَأْخُذُ بالثَّمَنِ لا بالقِيمَةِ ، والزكاةُ على المُشْتَرِى ؛ لأنَّها وَجَبَتْ فى مِلْكِه ، ولو لم يَأْخُذْه الشَّفِيعُ لكنْ وَجَد المُشْتَرِى به عَيْبًا فَرَدَّه ، فإنَّما يَأْخُذُ مِن البائِعِ ألْفًا . ولو اشْتَراه بألْفَيْن ، وحال الحَوْلُ وقِيمَتُه ألْفٌ ، فعليه زكاةُ ألْفٍ ويَأْخُذُه الشَّفِيعُ إن أخَذَه ، ويَرُدُّه بالعَيْبِ بألْفَيْن ؛ لأنَّهما الثَّمَنُ الذى وَقَع به البَيْعُ .

فصل : وإذا دَفَع إلى رجلٍ ألْفًا مُضارَبَةً ، على أنَّ الرِّبْحَ بينَهما ، فحال

الإنصاف

فى أصْلِ المسْأَلَةِ . الثَّالِثَةُ ، لو كانَ الثَّمَرُ لا زَكاةَ فيه كالسَّفَرْجَلِ والتُّفَّاحِ ونحوِهما ، أو كان الزَّرْعُ لا زَكاةَ فيه ، كالخُضْرَاواتِ ، أو كان لعقارِ التِّجارةِ وعَبِيدِها أُجْرَةٌ ، ضُمَّ قِيمَةُ الثَّمَرَةِ والأُجْرَةُ إلى قِيمَةِ الأصْلِ فى الحَوْلِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كالرِّبْحِ . وقيلَ : لا يُضَمُّ . الرَّابعةُ ، لو أكْثَرَ مِن شِراءِ عَقارٍ ، فارًّا مِنَ الزَّكاةِ ، قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ ، أو صَرِيحُه ، أنَّه لا زَكاةَ عليه . وقيلَ : عليه الزَّكاةُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » . الخامسةُ ، لا زَكاةَ فى قِيمَةِ ما أُعِدَّ للكِرَاءِ ؛ مِن عَقارٍ ، وحَيوانٍ وغيرِهما . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى ذلك تَخْرِيجًا مِنَ الحَلْىِ المُعَدِّ للكِرَاءِ . السَّادسةُ ، لا زَكاةَ فى غيرِ ما أُعِدَّ للتِّجارةِ ؛ مِن عَرْضٍ ، وحيَوانٍ ، وعَقارٍ ، وثِيابٍ ، وشَجَرٍ . وتقدَّم فى أوَّلِ البابِ ما لا تجِبُ فيه الزَّكاةُ؛ مِنَ الآلاتِ، والأمْتِعَةِ، والقَوارِيرِ، ونحوِها ، التى للصُّنَّاعِ والتُّجَّارِ والسُّمَّانِ ونحوِهم . السَّابعةُ ، لو اشْتَرَى شِقْصًا للتِّجارةِ بألْفٍ ، فصارَ عندَ الحَوْلِ بألْفَيْن ، زَكَّاهما ، وأخذَه الشَّفِيعُ بألْفٍ . ولو اشْتَراه بألْفَيْن ، فصارَ عندَ حَوْلِهِ بألْفٍ ، زَكَّى ألْفًا واحِدَةً ، وأخذَه الشَّفِيعُ بألْفَيْن ؛

الشرح الكبير

الحَوْلُ وهو ثَلاثَةُ آلافٍ ، فعلى رَبِّ المالِ زكاةُ ألْفَيْن ؛ لأنَّ رِبْحَ التِّجارَةِ حَوْلُه حَوْلُ أصْلِه على ما بَيَّنّا [٢/١٧٣ و] وقال الشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : عليه زكاةُ الجَمِيعِ ؛ لأنَّ الأصْلَ له ، والرِّبْحُ نَماءُ مالِه . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّ حِصَّةَ المُضارِبِ له ، وليست مِلْكًا لرَبِّ المالِ ، بدَلِيلِ أنَّ للمُضارِبِ المُطالَبَةَ بها ، ولو أراد رَبُّ المالِ دَفْعَ حِصَّتِه إليه مِن غيرِ هذا المالِ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ، ولا يَجِبُ على الإنْسانِ زكاةُ مِلْكِ غيرِه ، ولأنَّ رَبَّ المالِ يقولُ : حِصَّتُك أيُّها العامِلُ مُتَرَدِّدَةٌ بينَ أن تَسْلَمَ فتكونَ لك ، أو تَتْلَفَ فلا تكونُ لى ولا لك ، فكيف يَجِبُ علىَّ زكاةُ ما ليس لى بوَجْهٍ ما ؟ وقولُه : إنَّها نَماءُ مالِه . قُلْنا : إلَّا أنَّه لغيرِه ، فلم تَجِبْ عليه زَكاتُه ، كما لو وَهَبَ نِتاجَ سائِمَتِه لغيرِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُخْرِجُ الزكاةَ مِن المالِ ؛ لأنَّه مِن مُؤْنَتِه ، فكان منه ، كمُؤْنَةِ حَمْلِه ، ويُحْتَسَبُ مِن الرِّبْحِ ؛ لأنَّه وِقايَةٌ لرَأْسِ المالِ ، كذلك ذَكَرَه شيخُنا فى كِتابِ « المُغْنِى »[1] . وقال فى كِتابِ « الكافِى »[2] : تُحْتَسَبُ الزكاةُ مِن حِصَّةِ رَبِّ المالِ ؛ لأنَّها واجِبَةٌ عليه ، فحُسِبَتْ مِن نَصِيبِه ، كدَيْنِه . فأمّا حِصَّةُ المُضارِبِ ، فمَن أوْجَبَها لم يُجَوِّزْ إخْراجَها مِن المالِ ، لأنَّ الرِّبحَ وِقايَةٌ لرَأْسِ المالِ . ويَحْتَمِلُ أن يَجُوزَ ؛ لأنَّهما دَخَلا على حُكْمِ الإسلامِ ، ومِن حُكْمِه وُجُوبُ الزكاةِ ، وإخْراجُها مِن المالِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ فى هذه المَسْأَلَةِ نحوٌ ممّا ذَكَرْنا .

الإنصاف

لأنَّه يأْخُذُ بما وقَع عليه العَقْدُ .

---

(١) ٤/٢٦٠ .

(٢) ١/٣١٨ .

المقنع

وَإِذَا أَذِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ لِصَاحِبِه فِى إِخْرَاجِ زَكَاتِهِ فَأَخْرَجَاهَا مَعًا ، ضَمِنَ كُلُّ وَاحِدٍ نَصِيبَ صَاحِبِه ،.....

الشرح الكبير

٩٤٤ – مسألة : (وإذا أذِنَ كلُّ واحِدٍ مِن الشَّرِيكَيْن لصاحِبِه فى إخْراجِ زَكاتِه) أو أذِنَ رَجُلان غيرُ الشَّرِيكَيْن كلُّ واحِدٍ منهما للآخَرِ فى إخْراجِ زَكاتِه ، فأخْرَجَ كلُّ واحِدٍ منهما زَكاتَه وزكاةَ صاحِبِه مَعًا فى حالٍ واحِدَةٍ (ضَمِن كلُّ واحِدٍ منهما نَصِيبَ صاحِبِه) لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما انْعَزَلَ مِن طَرِيقِ الحُكْمِ عن الوَكالَةِ ؛ لإخْراجِ المُوَكِّلِ زَكاتَه بنَفْسِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَضْمَنَ إذا لم يَعْلَمْ بإخْراجِ صاحِبِه ، إذا قُلْنا : إنَّ الوَكِيلَ لا يَنْعَزِلُ قبلَ العِلْمِ بعَزْلِ المُوَكِّلِ أو بمَوْتِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَضْمَنَ ، وإن قُلْنا : إنَّه يَنْعَزِلُ ؛ لأنَّه غَرَّه بتَسْلِيطِه على الإخْراجِ ، وأمَرَه به ، ولم يُعْلِمْه بإخْراجِه ، فكان خَطَرُ التَّغْرِيرِ عليه ، كما لو غَرَّه بحُرِّيَّةِ أمَةٍ . قال

الإنصاف

قوله : وإذا أذِنَ كلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَين لصاحِبِه فى إخْراجِ زَكاتِه فأخْرَجاها مَعًا ، ضَمِنَ كلُّ وَاحِدٍ نَصِيبَ صَاحِبِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقدَّمُوه ؛ لأنَّه انْعَزَلَ حُكْمًا ، لأنَّه لم يَبْقَ على المُوَكِّلِ زَكاةٌ ، كما لو عَلِمَ ثم نَسِىَ . والعَزْلُ حُكْمًا يَسْتَوى فيه العِلْمُ وعدَمُه؛ بدَليلِ ما لو وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدٍ، فباعَه المُوَكَّلُ أو أعْتَقَه . وزادَ فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » ، أو جُهِلَ السَّبْقُ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ : وهو غريبٌ حسَنٌ . وقيلَ : لا يضْمَنُ مَن لم يَعْلَمْ بإخْرَاجِ صاحِبِه ، بِناءً على أنَّ الوَكِيلَ لا يَنْعَزِلُ قبلَ العِلْمِ . وقيلَ : لا يَضْمَنُ ، وإنْ قُلْنا : يَنْعَزِلُ قبلَ العِلْمِ . لأنَّه غَرَّه ، كما لو وَكَّلَه فى قَضَاءِ دَيْنٍ ، فقَضاه بعدَ قَضاءِ المُوَكِّلِ ولم يَعْلَمْ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وفرَّقَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » بينَهما ، بأنَّه لم يُفَوِّتْ حَقَّ المالِكِ بدَفْعِه ؛ إذْ له الرُّجوعُ على القابِضِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ضَمِنَ كلُّ واحدٍ منهما حَقَّ

المقنع

وَإِنْ أَخْرَجَهَا أَحَدُهُمَا قَبْلَ الْآخَرِ ، ضَمِنَ الثَّانِى نَصِيبَ الْأَوَّلِ ، عَلِمَ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ ، وَيَتَخَرَّجُ أَنْ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ إِذَا لَمْ يَعْلَمْ .

الشرح الكبير

شيخُنا[1] : وهذا أحْسَنُ إن شاء اللهُ تعالى . وعلى هذا ، إن عَلِم أحَدُهما دُونَ الآخَرِ ، فعلى العالِمِ الضَّمانُ دُونَ الآخَرِ .

٩٤٥ – مسألة : (فإن أخْرَجَها أحَدُهما قبلَ الآخَرِ ، ضَمِن الثانى نَصِيبَ الأوَّلِ ، عَلِم أو لم يَعْلَمْ) لِما ذَكَرْنا[2] . وهذا على الوَجْهِ الأوَّلِ . وعلى الوَجْهِ الثانى لا ضَمانَ عليه إذا لم يَعْلَمْ ؛ لِما ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الآخَرِ . وقيلَ : لا ، كالجاهلِ منهما ، والفَقيرِ الذى أخذَها منهما ، فى الأقْيَسِ فيهما . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : وإنْ أخْرَجَها أحَدُهما قبلَ الآخَرِ ، ضَمِنَ الثَّانِى نَصِيبَ الأوَّلِ ، عَلِمَ أو لم يَعْلَمْ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ويتَخَرَّجُ أنْ لا ضَمانَ عليه إذا لم يعْلَمْ ، بِناءً على عدَمِ انْعِزالِ الوَكيلِ قبلَ عِلْمِه ، كما تقدَّم . وتأْتِى المسْأَلَةُ فى الوَكالَةِ . وقيل : لا يَضْمَنُ ، وإنْ قُلْنا : يَنْعَزِلُ الوَكيلُ قبلَ عِلْمِه . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وهما القَوْلانِ [١/٢٢١ ظ] اللَّذان قبلَ ذلك .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أَذِنَ غيرُ الشُّرَكاءِ ، كلُّ واحدٍ للآخَرِ ، فى إخْراجِ زَكاتِه ، فَحُكْمُه حُكْمُ المسْأَلَةِ التِى قبلَها ، لكنْ هل يبْدَأُ بزَكاتِه وجُوبًا ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَتيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحْدَاهما ، لا يَجِبُ إخْراجُ زَكاتِه أوَّلًا ، بل يُسْتَحَبُّ . وهو الصَّحيحُ ، قطَع به القاضى ، وفرَّقَ بينَها وبينَ الحَجِّ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يَجِبُ إخْراجُ زَكاتِه قبلَ إخْراجِ

---

(١) فى : المغنى ٤/٢٦٢ .

(٢) فى م : « ذكر » .

زَكاةِ الآذِنِ . قال فى « الفُروعِ » : وقد دَلَّتْ هذه المسْأَلَةُ على أنَّ نَفْلَ الصَّدقَةِ قبلَ أداءِ الزَّكاةِ فى جَوازِه وصِحَّتِه ، ما فى نَفْلِ بقِيَّةِ العِبادَاتِ قبلَ أدَائِها . الثَّانيةُ ، لو لَزِمَتْه زَكاةٌ ونَذْرٌ ، قدَّم الزَّكاةَ ، فإنْ قدَّم النَّذْرَ ، لم يَصِرْ زَكاةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَبْدَأُ بما شاءَ . ويأْتِى نَظِيرُه فى قَضاءِ رَمضانَ قبلَ صَوْمِ النَّذْرِ . الثَّالثةُ ، لو وَكَّلَ فى إخْراجِ زَكاتِه ، ثم أخْرَجَها هو ، ثم أخْرَجَ الوَكِيلُ قبلَ عِلْمِه ، قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ أنَّ فى ضَمانِه الخِلافَ السَّابِقَ ، ولهذا لم يذْكُرْها الأكثرُ ؛ اكْتِفاءً بما سبق ، وأطْلَقَ بعضُهم ثَلاثَةَ أوْجُهٍ ؛ ثالِثُها ، لا يَضْمَنُ إنْ قُلْنا : لا يَنْعَزِلُ . وإلَّا ضَمِنَ . وصحَّحَه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . الرَّابعةُ ، يُقْبَلُ قوْلُ المُوَكَّلِ ، أنَّه أخْرَجَ قبلَ دَفْعِ وَكِيلِه إلى السَّاعِى ، وقوْلُ مَن دَفع زَكاةَ مالِه إليه ، ثم ادَّعَى أنَّه كانَ أخْرَجَها . الخامِسَةُ ، حيثُ قُلْنا : لا يصِحُّ الإخْراجُ . فإنْ وُجِدَ مع السَّاعِى أُخِذَ منه ، وإنْ تَلِفَ ، أو كان دفَعَه إلى الفُقَراءِ ، أو كانا دفَعا إليه ، فلا .

تنبيه : سبَق حُكْمُ المُضارِبِ ورَبِّ المالِ ، فى كتابِ الزَّكاةِ ، عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ : ولا زَكاةَ فى حِصَّةِ المُضارِبِ مِنَ الرِّبْحِ قبلَ القِسْمَةِ .

المقنع

بَابُ زَكَاةِ الْفِطْرِ

.....

الشرح الكبير

بابُ زَكاةِ الفِطْرِ

قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ صَدَقَةَ الفِطْرِ فَرْضٌ . قال إسحاقُ : هو كالإجْماعِ مِن أهلِ العلم . وحَكَى ابنُ عبدِ البَرِّ أنَّ بعضَ المُتَأخِّرِينَ مِن أصْحابِ مالكٍ وداودَ ، يقولُون : هى سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ . وسائِرُ العلماءِ على أنَّها واجِبَةٌ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ فَرَضَ زكاةَ الفِطْرِ مِن رَمضانَ على النّاسِ ، صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ ، على كُلِّ حُرٍّ وعَبْدٍ ، ذَكَرٍ أو أُنْثَى مِن المسلمين . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

بابُ زكاةِ الفِطْرِ

.....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فرض صدقة الفطر ، وباب صدقة الفطر على العبد وغيره من المسلمين ، وباب صدقة الفطر على الحر والمملوك ، وباب صدقة الفطر على الصغير والكبير ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢ / ١٦١ ، ١٦٢ . ومسلم ، فى : باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٧٧ ، ٦٧٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كم يؤدَّى فى صدقة الفطر ؟ ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٧٣ ، ٣٧٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صدقة الفطر ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٨٢ - ١٨٤ . والنسائى ، فى : باب فرض زكاة رمضان ، وباب فرض زكاة رمضان على المملوك ، وباب فرض زكاة رمضان على الصغير ، وباب فرض زكاة رمضان على المسلمين دون المعاهدين ، وباب كم فرض ، وباب السلت ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٣٤ - ٣٦ ، ٤١ . وابن ماجه ، فى : باب صدقة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٨٤ . والدارمى ، فى : باب فى زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٩٢ . والإمام مالك ، فى : باب ملكية زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١ / ٢٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٥٥ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ١١٤ ، ١٣٧ .

المقنع .....

الشرح الكبير

وللبخاريِّ : والصَّغِيرِ والكَبِيرِ مِن المسلمين . وعنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أمَر بزكاةِ الفِطْرِ أن تُؤَدَّى قبلَ خُرُوجِ النّاسِ إلى الصلاةِ . وعن أبى سَعِيدٍ ، قال : كُنَّا نُخْرِجُ زكاةَ الفِطْرِ صاعًا مِن طَعامٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ ، أو صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن أَقِطٍ[1] ، أو صاعًا مِن زَبِيبٍ . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . وقال سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ فى قَوْلِه تعالى : ﴿ قَدْ أَفْلَحَ مَن تَزَكَّىٰ ﴾[3] . هو زكاةُ الفِطْرِ . وأُضِيفَتْ هذه

الإنصاف .....

(١) الأقِط : لبن مُحَمَّضٌ يجمد حتى يستحجر ويطبخ ، أو يطبخ به .

(٢) أخرج الأول البخارى، فى : باب فرض صدقة الفطر ، وباب الصدقة قبل العيد ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢ / ١٦١ ، ١٦٢ . ومسلم ، فى : باب الأمر بإخراج زكاة الفطر قبل الصلاة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٧٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب متى تؤدى ، وباب كم يؤدى فى صدقة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٧٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تقديمها قبل الصلاة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٨٧ . والنسائى ، فى : باب فرض زكاة رمضان على المسلمين دون المعاهدين ، وباب الوقت الذى يستحب أن تؤدى صدقة الفطر فيه ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٣٦ ، ٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٦٧ ، ١٥١ ، ١٥٥ ، ١٥٧ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب صدقة الفطر صاع من طعام ، وباب صاع من زبيب ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢ / ١٦١ ، ١٦٢ . ومسلم ، فى : باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٧٨ ، ٦٧٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كم يؤدى فى صدقة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٧٤ ، ٣٧٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صدقة الفطر ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٧٩ . والنسائى ، فى : باب التمر فى زكاة الفطر ، وباب الزبيب ، وباب الدقيق ، وباب الشعير ، وباب الأقط ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٣٨-٤٠ . وابن ماجه ، فى : باب صدقة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٨٥ . والدارمى ، فى : باب فى زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٩٢ ، ٣٩٣ . والإمام مالك ، فى : باب ملكية زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١ / ٢٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٣ ، ٧٣ ، ٩٨ .

(٣) سورة الأعلى ١٤ . وانظر تفسير عبد الرزاق ٢/٣٦٧ .

المقنع

وَهِيَ وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ تَلْزَمُهُ مُؤْنَةُ نَفْسِه ، إِذَا فَضَلَ عِنْدَهُ عَنْ قُوتِهِ وَقُوتِ عِيَالِهِ يَوْمَ الْعِيدِ وَلَيْلَتَهُ صَاعٌ ، وَإِنْ كَانَ مُكَاتَبًا .

الشرح الكبير

الزكاةُ إلى الفِطْرِ ؛ لأنَّها تَجِبُ بالفِطْرِ مِن رَمضانَ . قال ابنُ قُتَيْبَةَ[1] : وقِيلَ لها فِطْرَةٌ ؛ لأنَّ الفِطْرَةَ الخِلْقَةُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا ﴾[2] . وهذه يُرادُ بها الصَّدَقَةُ عن البَدَنِ والنَّفْسِ . قال بعضُ أصْحابِنا : وهل تُسَمَّى فَرْضًا مع القَوْلِ بوُجُوبِها ؟ على رِوايَتَيْن . [١٧٣/٢ ظ] والصَّحِيحُ أنَّها فَرْضٌ ؛ لقَوْلِ ابنِ عُمَرَ : فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ زكاةَ الفِطْرِ . ولأنَّ الفَرْضَ إن كان الواجِبَ فهى واجِبَةٌ ، وإن كان الواجِبَ المُتَأكِّدَ فهى مُتَأكِّدَةٌ مُجْمَعٌ عليها ، على ما حَكاه ابنُ المُنْذِرِ .

٩٤٦ – مسألة : (وهى واجِبَةٌ على كُلِّ مُسْلِمٍ تَلْزَمُه مُؤْنَةُ نَفْسِه ، إذا فَضَل عِنْدَه عن قُوتِه وقُوتِ عِيالِه يَوْمَ العِيدِ ولَيْلَتَه صاعٌ ، وإن كان مُكَاتَبًا) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ زكاةَ الفِطْرِ تَجِبُ على كُلِّ مسلمٍ ، تَلْزَمُه مُؤْنَةُ نَفْسِه صَغِيرًا كان أو كَبِيرًا ، حُرًّا أو عَبْدًا ، ذَكَرًا أو أُنْثَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ ابنِ عُمَرَ . وهذا قَوْلُ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . وتَجِبُ على اليَتِيمِ ،

الإنصاف

قوله : وهى وَاجِبَةٌ على كُلِّ مُسْلِمٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيلَ : يخْتَصُّ وُجوبُ الفِطْرَةِ بالمُكَلَّفِ بالصَّوْمِ . وحُكِيَ وَجْهٌ ، لا تجِبُ فى مالِ صَغيرٍ . والمَنْصُوصُ خِلافُه .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : على كلِّ مُسْلمٍ . أنَّها لا تجِبُ على غيرِه . وهو صَحِيحٌ ،

---

(١) غريب الحديث ١/١٨٤ .

(٢) سورة الروم ٣٠ .

الشرح الكبير

ويُخْرِجُ عنه وَلِيُّه مِن مالِه ، لا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فيه ، إلَّا محمدَ بنَ الحسنِ ، قال : ليس فى مالِ الصَّغِيرِ صَدَقَةٌ . وقال الحسنُ : صَدَقَةُ الفِطْرِ على مَن صام مِن الأحْرارِ ، وعلى الرَّقِيقِ . وعُمُومُ حَدِيثِ ابنِ عُمَرَ يَقْتَضِى وُجُوبَها على اليَتِيمِ والصَّغِيرِ مُطْلَقًا ، ولأنَّه مُسْلِمٌ فوَجَبَتْ فِطْرَتُه ، كما لو كان له أبٌ .

فصل : وتَجِبُ صَدَقَةُ الفِطْرِ على أهْلِ البادِيَةِ فى قَوْلِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ . وهو قَوْلُ الحسنِ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ورَبِيعَةُ : لا صَدَقَةَ عليهم . ولَنا ، عُمُومُ الحَدِيثِ ، ولأنَّها زَكاةٌ فوَجَبَتْ عليهم كزكاةِ المالِ ، ولأنَّهم مسلمون ، أشْبَهُوا أهْلَ الأمْصارِ .

الإنصاف

وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه رِوايَةٌ مُخَرَّجةٌ ، تجبُ على المُرْتَدِّ . وظاهِرُ كلامِه ، أنَّها لا تجِبُ على كافرٍ لعَبْدِه المُسلِمِ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . (١ونصَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ »: هذا ظاهِرُ المذهبِ١) . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه، تَلْزمُه . اخْتارَه القاضى فى «المُجَرَّدِ» . وصحَّحَه ابنُ تَميمٍ . (١وحكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا١) . وكذا حُكْمُ كلِّ كافرٍ لزِمَتْه نَفقةُ مُسْلمٍ ، فى فِطْرَتِه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : مَبْنَى الخِلافِ على أنَّ السَّيِّدَ ، هل هو مُتَحَمِّلٌ أو أَصِيلٌ ؟ وفيه قوْلان ؛ إنْ قُلْنا : مُتَحَمِّلٌ . وجَبَتْ عليه . وإنْ قُلْنا : أَصِيلٌ . لم تجِبْ .

فائدة : قوْلُه : وهى واجِبةٌ . هل تُسَمَّى فَرْضًا ؟ فيه الرِّوايَتان اللَّتان فى المَضْمَضَةِ والاسْتِنْشاقِ . وقد تقَدَّمَتا فى بابِ الوُضوءِ ، وتقدَّم فائِدَةُ الخِلافِ هناك .

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَجِبُ على كافِرٍ أصْلِيٍّ ، حُرًّا كان أو عَبْدًا ، أمّا المُرْتَدُّ ففى وُجُوبِها عليه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى[1] . قال شيخُنا[2] : ولا نَعْلَمُ خِلافًا بينَهم فى الحُرِّ البالِغِ الكافِرِ أنَّها لا تَجِبُ عليه . وقال إمامُنا ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : لا تَجِبُ على العَبْدِ أيضًا ، ولا على الصَّغِيرِ . ويُرْوَى عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، وسَعِيدِ ابنِ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، أنَّ على السَّيِّدِ المسلمِ إخْراجَ الفِطْرَةِ عن عَبْدِه الذِّمِّىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يُخْرِجُ عن ابْنِه الصَّغِيرِ إذا ارْتَدَّ . ورَوَوْا أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أدُّوا عَنْ كُلِّ حُرٍّ وعَبْدٍ ، صَغِيرٍ أو كَبِيرٍ ، يَهُودِىٍّ أو نَصْرانِىٍّ ، أو مَجُوسِىٍّ ، نِصْفَ صاعٍ مِنْ بُرٍّ »[3] . ولأنَّ كُلَّ زَكاةٍ وَجَبَتْ بسَبَبِ عَبْدِه المسلمِ ، وَجَبَتْ بسَبَبِ عبدِه الكافِرِ ، كزكاةِ التِّجارَةِ . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ فى حَدِيثِ ابنِ عُمَرَ : « مِنَ الْمُسْلِمِينَ » . وروَى أبو داودَ[4] ، عن ابنِ عباسٍ ،

الإنصاف

قوله : إذا فضَل عنده عن قُوتِه وقُوتِ عِيالِه ، يومَ العيدِ ولَيْلَتَه . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكنْ يُعْتَبرُ كَوْنُ ذلك فاضِلًا عن ما يحْتاجُه لنَفْسِه ، أو لمَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ؛ مِن مَسْكَنٍ ، وخادِمٍ ، ودَابَّةٍ ، وثِيابِ بِذْلَةٍ ، ونحوِ ذلك . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) انظر ما تقدم فى ٣٣٢/٦ .

(٢) فى : المغنى ٢٨٣/٤ .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ١٥٠/٢ من حديث ابن عباس . وقال : سلام الطويل متروك الحديث ، ولم يسنده غيره . ا هـ . وأورده ابن الجوزى فى الموضوعات ١٤٩/٢ . وانظر الكلام عليه فى : نصب الراية ٤١٢/٢ .

(٤) فى : باب زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٧٣/١ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب صدقة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ٥٨٥/١ .

الشرح الكبير

قال : فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ زكاةَ الفِطْرِ طُهْرَةً للصَّائِمِ مِن الرَّفَثِ واللَّغْوِ ، وطُعْمَةً للمَساكِينِ ، مَن أدَّاها قبلَ الصلاةِ فهى زَكاةٌ مَقْبُولَةٌ ، ومَن أدَّاهَا بعدَ الصلاةِ فهى صَدَقَةٌ مِن الصَّدَقاتِ . وحَدِيثُهم لم نَعْرِفْه ، ولم يَذْكُرْه أصحابُ السُّنَنِ ، وزكاةُ التِّجارَةِ تَجِبُ عن القِيمَةِ ، ولذلك تَجِبُ فى سائِرِ الحَيَواناتِ وسائِرِ الأمْوالِ ، وهذه طُهْرَةٌ للبَدَنِ ، ولهذا اخْتُصَّ بها الآدَمِيُّون ، بخلافِ زكاةِ التِّجارَةِ .

فصل : فإن كان لكافِرٍ عَبْدٌ مسلمٌ ، وهَلَّ هِلالُ شَوّالٍ وهو فى[1] مِلْكِه ، فحُكِيَ عن أحمدَ أنَّ على الكافِرِ إخْراجَ صَدَقَةِ الفِطْرِ عنه . واخْتارَه القاضى . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العلمِ أن لا صَدَقَةَ على الذِّمِّيِّ فى عَبْدِه المسلمِ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « مِنَ الْمُسْلِمِينَ » . ولأنَّه كافِرٌ ، فلم تَجِبْ عليه الفِطْرَةُ كسائِرِ الكُفّارِ ، ولأنَّها زكاةٌ فلم تَجِبْ على الكَفَرَةِ ، كزَكاةِ المالِ .

الإنصاف

جزَم به فى « الحاوِيَيْن » ، والمُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وذكَر بعضُهم هذا قوْلًا . كذا قال . انْتَهى . قلتُ : قدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، وُجوبَ الإخْراجِ مُطْلَقًا . وذكَر الأوَّلَ قوْلًا مُوجَزًا .

تنبيه : أَلْحَقَ المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، بما يحْتاجُه لنَفْسِه ، الكُتُبَ التى يحْتاجُها للنَّظَرِ والحِفْظِ ، والحَلْىَ للمَرْأةِ للُبْسِها ، أو لكِراءٍ يحتاجُ إليه . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ هذا فى كلامِ أحَدٍ قبلَه ، ولم يُسْتَدَلَّ عليه . قال : وظاهِرُ ما ذكَرَه الأكثرُ مِنَ الوُجوبِ ، واقْتِصارهم على ما سبَق مِنَ المانِعِ ، أنَّ هذا لا يَمْنَعُ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّ العَبْدَ مِن أهْلِ الطُّهْرَةِ ، فوَجَبَ أن تُؤَدَّى عنه الفِطْرَةُ ، كما لو كان سَيِّدُه مسلمًا ، وقَوْلُه : « مِنَ الْمُسْلِمِينَ » . يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ به المُؤَدَّى عنه ، بدَلِيلِ أنَّه لو كان للمسلمِ عَبْدٌ كافِرٌ لم تَجِبْ فِطْرَتُه ، ولأنَّه ذَكَر فى الحَدِيثِ كُلَّ عَبْدٍ وصَغِيرٍ ، وهذا يَدُلُّ على أنَّه أرادَ المُؤَدَّى عنه ، لا المُؤَدِّى [٢/١٧٤ و] ولأصْحابِ الشافعىِّ فى هذا وَجْهان كالمَذْهَبَيْن .

فصل : وهى واجِبَةٌ على مَن قَدَر عليها ، ولا يُعْتَبَرُ فى وُجُوبِها النِّصابُ . وبهذا قال أبو هُرَيْرَةَ ، وأبو العالِيَةِ ، والشَّعْبِىُّ ، وعطاءٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وابنُ المُبارَكِ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أصْحابُ الرَّأىِ : لا تَجِبُ إلَّا على مَن يَمْلِكُ مائَتَىْ دِرْهَمٍ ، أو ما قِيمَتُه نِصابٌ فاضِلًا عن مَسْكَنِه ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا صَدَقَةَ إلَّا عَنْ ظَهْرِ غِنًى »[1] . والفَقِيرُ[2] لا غِنَى له ، فلا تَجِبُ عليه ، ولأنَّه تَحِلُّ له

الإنصاف

وُجوبَ زَكاةِ الفِطْرِ . ووَجَّهَ احْتِمالًا ، أنَّ الكُتُبَ تُمْنَعُ ، بخِلافِ الحَلْىِ للُّبْسِ ؛ للحاجَةِ إلى العِلْمِ وتحْصِيلِه . قال : ولهذا ذكَر الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، أنَّ الكُتُبَ تَمْنَعُ فى الحَجِّ والكَفَّارَةِ ، ولم يذْكُرِ الحَلْىَ . فهذه ثَلاثَةُ أقْوالٍ ؛ المَنْعُ ، وعَدمُه ، والمَنْعُ فى الكُتُبِ دُونَ الحَلْىِ . فعلى ما قالَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : هل يَمْنَعُ ذلك مِن أخْذِ الزَّكاةِ ؟ قال فى « الفُروعِ » : يتَوجَّهُ احْتِمالان ؛ المَنْعُ وعدَمُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ للفَقيرِ الأخْذُ مِنَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٣٩ .

(٢) فى م : « الفقر » .

الشرح الكبير

الصَّدَقَةُ ، فلا تَجِبُ عليه ، كالعاجزِ عنها . ولَنا ، ما روَى ثَعْلَبَةُ بنُ أبى صُعَيْرٍ ، عن أبيه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « أدُّوا صَدَقَةَ[1] الْفِطْرِ صَاعًا مِنْ قَمْحٍ » . أو قال : « بُرٍّ ، عَنْ كُلِّ إنْسَانٍ ، صَغِيرٍ أوْ كَبِيرٍ ، حُرٍّ أوْ مَمْلُوكٍ ، غَنِىٍّ أوْ فَقِيرٍ ، ذَكَرٍ أوْ أُنْثَى ، أمَّا غَنِيُّكُمْ فَيُزَكِّيهِ اللهُ ، وَأمَّا فَقِيرُكُمْ فَيَرُدُّ اللهُ عَلَيْهِ أكْثَرَ مِمَّا أعْطَى »[2] . وفى رِوايَةِ أبى داودَ : « صَاعٌ مِنْ بُرٍّ أوْ قَمْحٍ عَنْ كُلِّ اثْنَيْنِ » . ولأنَّه حَقُّ مالٍ لا يَزِيدُ بزِيادَةِ المَالِ ، فلم يُعْتَبَرْ وُجُودُ النِّصابِ له ، كالكَفّارَةِ ، ولا يَمْتَنِعُ أن يُؤْخَذَ منه ويُعْطَى ، كمَن وَجَبَ عليه العُشْرُ . والقِياسُ على العاجزِ لا يَصِحُّ ، وحَدِيثُهم مَحْمُولٌ على زكاةِ المالِ .

فصل : ومَن له دارٌ يَحْتاجُ إليها لسُكْناه ، أو إلى أجْرِها لنَفَقَتِه ، أو ثِيابُ بِذْلَةٍ له ، أو لمَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، أو رَقِيقٌ يَحْتاجُ إلى خِدْمَتِهم هو أو مَن يَمُونُه ، أو بَهائِمُ يَحْتاجُون إلى رُكُوبِها والانْتِفاعِ بها فى حَوائِجِهم الأصْلِيَّةِ ، أو سائِمَةٌ يَحْتاجُ إلى نَمائِها لذلك ، أو بضاعَةٌ يَخْتَلُّ رِبْحُها الذى يَحْتاجُ إليه بإخْراجِ الفِطْرَةِ منها ، فلا فِطْرَةَ عليه لذلك ؛ لأنَّ هذا مما تَتَعَلَّقُ به حاجَتُه

الإنصاف

الزَّكاةِ لشِراءِ كُتُبٍ يَحْتاجُها . وعلى القَوْلِ الثَّانى ، الذى هو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحاب ، يَمْنَعُ [٢٢٢/١و] ذلك أخْذَ الزَّكاةِ . وعلى الاحْتِمالِ الأوَّلِ ، وهو المَنْعُ مِن أخْذِ الزَّكاةِ ، هل يَلْزَمُ مِن كَوْنِ ذلك مانِعًا مِن أخْذِ الزَّكاةِ ، أنْ يكونَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من روى نصف صاع من قمح ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٧٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٢/٥ .

الشرح الكبير

الأَصْلِيَّةُ ، فلم يَلْزَمْه بَيْعُه ، كمُؤْنَةِ نَفْسِه يَوْمَ العِيدِ . ومَن له كُتُبٌ يَحْتاجُ إليها للنَّظَرِ فيها والحِفْظِ منها ، لا يَلْزَمُه بَيْعُها . والمرأةُ إذا كان لها حَلْىٌ للُّبْسِ أو الكِراءِ المُحْتاجِ إليه ، لم يَلْزَمْها بَيْعُه فى الفِطْرَةِ . وما فَضَل مِن ذلك كُلِّه عن حَوائِجِه الأَصْلِيَّةِ ، وأمْكَنَ بَيْعُه أو صَرْفُه فى الفِطْرَةِ ، وَجَبَتِ الفِطْرَةُ به ؛ لأنَّه أمْكَنَه أداؤُها مِن غيرِ ضَرَرٍ أصْلِىٍّ أشْبَهَ ما لو مَلَك مِن الطَّعامِ ما يُؤَدِّيه فاضِلًا عن حاجَتِه .

فصل : وليس على السَّيِّدِ فى مُكاتَبِه زكاةُ الفِطْرِ . وهذا قَوْلُ أبى سَلَمَةَ ابنِ عبدِ الرحمنِ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، فى أشْهَرِ قَوْلَيْه ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، وابنُ المُنْذِرِ : على السَّيِّدِ ؛ لأنَّه عَبْدٌ ، أشْبَهَ سائِرَ العَبِيدِ . ولَنا ، قَوْلُه عليه السَّلامُ : « مِمَّنْ تَمُونُونَ »[1] . وهذا لا يَمُونُه ، ولأنَّه لا تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، أشْبَهَ الأجْنَبِىَّ ، وبهذا فارَقَ سائِرَ عَبِيدِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ على المُكاتَبِ فِطْرَةَ نَفْسِه ، وفِطْرَةَ مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُه ،

الإنصاف

كالدَّراهِمِ والدَّنانيرِ فى بَقِيَّةِ الأبْوابِ ، تَسْوِيَةً بينَهما أم لا ؟ لأنَّ الزَّكاةَ أضْيَقُ . قال فى « الفُروعِ » : يتَوجَّهُ الخِلافُ . وعلى الاحْتِمالِ الثَّانى ، الذى هو الصَّوابُ ، هو كسائِرِ ما لابُدَّ منه . ذكَر ذلك فى « الفُروعِ » .

فائدة : قوله : وإنْ كان مُكاتَبًا . يعْنِى ، أنَّها تجِبُ على المُكاتَبِ . وهذا بلا نِزاعٍ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ويَلْزَمُه أيضًا فِطْرَةُ قَرِيبِه ممَّن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه . وهو مِنَ

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١٤١ . والبيهقى ، فى : باب إخراج زكاة الفطر عن نفسه وغيره ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٦١ .
كلاهما من حديث ابن عمر مرفوعا . وروى البيهقى نحوه من رواية على بن أبى طالب مرفوعا كذلك .
وانظر : نصب الراية ٢/٤١٣ .

المقنع وَإِنْ فَضَلَ بَعْضُ صَاعٍ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ إِخْرَاجُهُ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ. [٥١و]

الشرح الكبير كزَوْجَتِه ورَقِيقِه . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ : لا تَجِبُ عليه قِياسًا على القِنِّ[1] ، ولأنَّها زكاةٌ ، فلم تَجِبْ على المُكاتَبِ ، كزكاةِ المالِ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ فَرَض صَدَقَةَ الفِطْرِ على الحُرِّ والعَبْدِ ، والذَّكَرِ والأُنْثَى . وهذا عَبْدٌ ، لا يَخْلُو مِن كَوْنِه ذَكَرًا أو أُنْثَى ، ولأنَّه تَلْزَمُه مُؤْنَةُ نَفْسِه ، فلَزِمَتْه الفِطْرَةُ ، كالحُرِّ ، ويُفارِقُ زكاةَ المالِ ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ لها الغِنَى والنِّصابُ والحَوْلُ ، ولا يَحْمِلُها أحَدٌ عن غيرِه ، بخِلافِ الفِطْرَةِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على القِنِّ ؛ لأنَّ مُؤْنَةَ القِنِّ على سَيِّدِه ، بخلافِ المُكاتَبِ . وتَجِبُ على المُكاتَبِ فِطْرَةُ مَن يَمُونُه ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « عَمَّنْ تَمُونُونَ » .

٩٤٧ – مسألة : (وإن فَضَل بَعْضُ صاعٍ ، فهل يَلْزَمُه إخْراجُه ؟ على روايَتَيْن) إحْداهما ، لا يَلْزَمُه . اخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّها طُهْرَةٌ ، فلا تَجِبُ على مَن يَعْجِزُ عن بَعْضِها ، كالكَفّارَةِ . والثّانيةُ ، يَلْزَمُه إخْراجُه ؛

الإنصاف المُفرَداتِ أيضًا . وتجِبُ فِطْرَةُ زَوْجَتِه عليه . على الصَّحِيح مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا تجبُ عليه .

قوله : وإنْ فضَل بعضُ صاعٍ ، فهل يَلْزَمُه إخْراجُه ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، والتَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابن مُنَجَّى » ، و « شَرْحِ المَجدِ » ، و « الفُروعِ » . وقال : التَّرْجيحُ مُخْتَلِفٌ ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه إخْراجُه ، كبعضِ

---

(١) فى م : « الثمن » .

المقنع

وَتَلْزَمُهُ فِطْرَةُ مَنْ يَمُونُهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، .....

الشرح الكبير

لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « إذَا أمَرْتُكُمْ بِأمْرٍ فَائْتُوا مِنْهُ ما اسْتَطَعْتُمْ »[1] . ولأنَّها طُهْرَةٌ ، فوَجَبَ منها ما قَدَر عليه ، كالطَّهارَةِ بالماءِ ، ولأنَّ بعضَ الصَّاعِ يُخْرَجُ عن العَبْدِ المُشْتَرَكِ ، فجازَ أن يُخْرَجَ عن غيرِه ، كالصّاعِ .

٩٤٨ – مسألة : (وتَلْزَمُه فِطْرَةُ مَن يَمُونُه مِن المُسْلِمِين) إذا وَجَد ما يُؤَدِّى عنهم ؛ لحَدِيثِ ابنِ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ فَرَض صَدَقَةَ الفِطْرِ عن كُلِّ صَغِيرٍ وكَبِيرٍ ، حُرٍّ وعَبْدٍ ، مِمَّن تَمُونُونَ .

الإنصاف

نَفَقَةِ القَرِيبِ . وهذا المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » . وفرَّقَ بينَه وبينَ الكَفَّارةِ . قال فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » : أخْرَجَه ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الإفادَاتِ » ، و « المُنوِّرِ » ، و « المُنتَخَبِ » وغيرِهم ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لايَلْزَمُه إخراجُه كالكَفَّارةِ . جزَم به [2]فى « الإرْشادِ »[2] وابنُ عَقِيلٍ فى «التَّذْكِرَةِ» . وقال فى « الفُصُولِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ « الوَجيزِ » ، و « المُبهِجِ » ، و « العُمْدَةِ » . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، و « تجْريدِ العِنايَةِ » . فعلى المذهبِ ، يُخْرِجُ ذلك البعضَ ، ويجِبُ الإتْمامُ على مَن تَلْزَمُه فِطْرَتُه . وعلى الثَّانيةِ ، يصِيرُ البعضُ كالمَعْدومِ ، ويتَحَمَّلُ ذلك الغيرُ جَمِيعَها .

تنبيه- : شَمِلَ قوْلُه : وتلْزَمُه فِطْرَةُ مَن يَمُونُه مِنَ المُسلِمين . الزَّوْجَةَ ، ولو كانت أَمَةً . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : لا يَلْزَمُه فِطْرَةُ زَوْجَتِه الأَمَةِ . وتقدَّم إذا كان للكافرِ عَبْدٌ مُسْلِمٌ ، أو أقارِبُ مُسْلِمون ، وأوْجَبْنا

(١) تقدم تخريجه فى ٢/١٨٨ .
(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : [١٧٤/٢ ظ] والذين يَلْزَمُ الإنسانَ فِطْرَتُهم ثَلاثَةُ أصْنافٍ ؛ الزَّوْجاتُ ، والعَبِيدُ ، والأقارِبُ . فأمّا الزَّوجاتُ فتَلْزَمُه فِطْرَتُهُنَّ فى قَوْلِ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وقال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا تَجِبُ عليه ، وعلى المرأةِ فِطْرَةُ نَفْسِها ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « صَدَقَةُ الفِطْرِ عَلَى كُلِّ ذَكَرٍ وَأُنْثَى »[1] . ولأنَّها زكاةٌ ، فوَجَبَتْ عليها ، كزكاةِ مالِها . ولَنا ، الخَبَرُ الذى رَوَيْناه ، ولأنَّ النِّكاحَ سَبَبٌ تَجِبُ به النَّفَقَةُ ، فوَجَبَتْ به الفِطْرَةُ ، كالمِلْكِ والقَرابَةِ ، بخِلافِ زَكاةِ المالِ ، فإنَّها لا تُتَحَمَّلُ بالمِلْكِ والقَرابَةِ . فإن كان لامْرَأتِه مَن يَخْدِمُها بأُجْرَةٍ ، فليس على الزَّوْجِ فِطْرَتُه ؛ لأنَّ الواجِبَ الأجْرُ دُونَ النَّفَقَةِ ، وإن كان لها نَظَرْتَ ، فإن كانت مِمَّن لا يَجِبُ لها خادِمٌ ، فليس عليه نَفَقَةُ خادِمِها ولا فِطْرَتُه ، وإن كانت مِمَّن يُخْدَمُ مِثْلُها ، فعلى الزَّوْجِ أن يُخْدِمَها ، ثم هو مُخَيَّرٌ بينَ أن يَشْتَرِىَ لها خادِمًا ، أو يَكْتَرِىَ ، أو يُنْفِقَ على خادِمِها ، فإنِ اخْتارَ الإنْفاقَ على خادِمِها فعليه فِطْرَتُه ، وإنِ اسْتَأْجَرَ لها خادِمًا فليس عليه نَفَقَتُه ولا فِطْرَتُه ، سَواءٌ شَرَط عليه مُؤْنَتَه أو لم يَشْرِطْ ؛ لأنَّ المُؤْنَةَ إذا كانت أُجْرَةً فهى مِن مالِ المُسْتَأْجِرِ ، وإن كانت تَبَرُّعًا ، فهو كما لو تَبَرَّعَ بالإنْفاقِ على[2] أجْنَبِىٍّ ، وسَنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

عليه النَّفَقَةَ ، هل تجِبُ عليه الفِطْرَةُ لهم أم لا ؟ فى أوَّلِ البابِ . وتقدَّم إذا ملَك العَبْدُ عَبْدًا ، هل تجبُ عليه فِطْرَتُه ؟ فى أوَّلِ كتابِ الزَّكاةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٩ من حديث ابن عمر .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : الثانى ، العَبيدُ ، وتَجِبُ فِطْرَتُهم على السَّيِّدِ إذا كانوا لغيرِ التِّجارَةِ إجْماعًا . وإن كانوا للتِّجارَةِ فكذلك . وهو قَوْلُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا تَلْزَمُه فِطْرَتُهم ؛ لأنَّها زكاةٌ ، ولا تَجِبُ فى مالٍ واحِدٍ زكاتان ، وقد وَجَب فيهم زَكاةُ التِّجارَةِ ، فيَمْتَنِعُ وُجُوبُ الزَّكاةِ الأُخْرَى ، كالسّائِمَةِ إذا كانت للتِّجارَةِ . ولَنا ، عُمُومُ الأحادِيثِ ، وقولُ ابنِ عُمَرَ : فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ زكاةَ الفِطْرِ على الحُرِّ والعَبْدِ[1] . وفى حديثِ عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ : « أَلَا إنَّ صَدَقَةَ الفِطْرِ وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى ، حُرٍّ أَوْ عَبْدٍ ، صَغِيرٍ أَوْ كَبِيرٍ »[2] . ولأنَّ نَفَقَتَهم واجِبَةٌ ، أشْبَهُوا عَبيدَ القُنْيَةِ ، وزكاةُ الفِطْرِ تَجِبُ على البَدَنِ ، ولهذا تَجِبُ على الأحْرارِ ، وزكاةُ التِّجارَةِ تَجِبُ عن القِيمَةِ وهى المالُ ، بخِلافِ السَّوْمِ والتِّجارَةِ ، فإنَّهما يَجِبان بسَبَبِ مالٍ واحِدٍ . ومتى كان عَبيدُ التِّجارَةِ فى يَدِ المُضارِبِ وَجَبَتْ فِطْرَتُهم مِن مالِ المُضارَبَةِ ؛ لأنَّ مُؤْنَتَهم منها . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عن الشافعىِّ ، أنَّها على رَبِّ المالِ . ولَنا ، أنَّ الفِطْرَةَ تابِعَةٌ للنَّفَقَةِ ، وهى مِن المالِ ، فكذلك الفِطْرَةُ .

فصل : وأمّا عَبيدُ عَبيدِه ، فإن قُلْنا : إنَّ العَبْدَ لا يَمْلِكُهم بالتَّمْلِيكِ .

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٩ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صدقة الفطر ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٨١ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَجِدْ مَا يُؤَدِّى عَنْ جَمِيعِهِمْ ، بَدَأَ بِنَفْسِهِ ، ثُمَّ بِامْرَأَتِه ، ثُمَّ بِرَقِيقِهِ ، ثُمَّ بِوَلَدِهِ ، .....

الشرح الكبير

فِطْرَتُهم على السَّيِّدِ ، لأنَّهم مِلْكُه . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وإن قُلْنا : يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ . فقد قِيلَ : لا تَجِبُ فِطْرَتُهم على أحَدٍ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لا يَمْلِكُهم ، ومِلْكُ العَبْدِ ناقِصٌ . والصَّحِيحُ وُجُوبُ فِطْرَتِهم على العَبْدِ ؛ لأنَّ نَفَقَتَهم واجِبَةٌ عليه ، فكذلك فِطْرَتُهم . وعَدَمُ تَمامِ المِلْكِ لا يَمْنَعُ وُجُوبَ الفِطْرَةِ ، بدَلِيلِ وُجُوبِها على المُكاتَبِ عن نَفْسِه وعَبِيدِه ، مع نَقْصِ مِلْكِه .

فصل : وأمّا زَوْجَةُ العَبْدِ ، فذَكَرَ أصحابُنا المُتَأَخِّرُونَ أنَّ فِطْرَتَها على نَفْسِها إن كانت حُرَّةً ، وعلى سَيِّدِها إن كانت أمَةً . قال شيخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ : وقِياسُ المَذْهَبِ عندِى وُجُوبُ فِطْرَتِها على سَيِّدِ العَبْدِ ؛ لوُجُوبِ نَفَقَتِها عليه ، كما أنَّه يَجِبُ على الزَّوْجِ نَفَقَةُ خادِمِ امْرَأتِه ، مع أنَّه لا يَمْلِكُها ؛ لوُجُوبِ نَفَقَتِها ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أدُّوا صَدَقَةَ الفِطْرِ عَمَّنْ تَمُونُونَ »[2] . وهذه مِمَّن يَمُونُ . وهكذا لو زَوَّجَ الابنُ أباه ، وكان ممَّن تَجِبُ عليه نَفَقَتُه ونَفَقَةُ امرأتِه ، فعليه فِطْرَتُهما .

٩٤٩ – مسألة : (فإن لم يَجِدْ ما يُؤَدِّى عن جَمِيعِهم ، بَدَأَ بنَفْسِه ،

الإنصاف

قوله : فإنْ لم يَجِدْ ما يُؤدِّى عن جَميعِهم ، بدَأَ بنَفْسِهِ – بلا نِزاعٍ – ثم بامْرَأَتِه ، ثم برَقِيقِه ، ثم بوَلَدِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ :

---

(١) فى : المغنى ٤/٣٠٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

المقنع

ثُمَّ بأُمِّهِ ، ثُمَّ بِأَبِيهِ ، ثُم بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ فِى الْمِيرَاثِ .

الشرح الكبير

ثم بامرأته ، ثم برَقِيقِه ، ثم بوَلَدِه ، ثم بأُمِّه ، ثم بأبيه ، ثم بالأقْرَبِ فَالأقْرَبِ [٢/١٧٥ و] فى المِيراثِ) إذا لم يَفْضُلْ عندَه إلَّا صاعٌ أخْرَجَه عن نَفْسِه ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « ابْدَأْ بِنَفْسِكَ ثُمَّ بِمَنْ تَعُولُ »[1] . ولأنَّ الفِطْرَةَ تَنْبَنِى على النَّفَقَةِ ، فكما أنَّه يَبْدَأُ بنَفْسِه فى النَّفَقَةِ ، فكذلك فى الفِطْرَةِ . فإن فَضَل صاعٌ آخَرُ[2] أخْرَجَه عن امْرأتِه ؛ لأنَّ نَفَقَتَها آكَدُ ، لأنَّها تَجِبُ على سَبِيلِ المُعاوَضَةِ مع اليَسارِ والإعْسارِ ، ونفقةُ الأقارِبِ صِلَةٌ إنَّما تَجِبُ مع اليَسارِ . فإن فَضَل آخَرُ ، أخْرَجَه عن رَقِيقِه ؛ لوُجُوبِ نَفَقَتِهم فى الإعْسارِ أيضًا . قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ تَقْدِيمُهم على الزَّوْجَةِ ؛ لأنَّ فِطْرَتَهُم مُتَّفَقٌ عليها ، وفِطْرَتُها مُخْتَلَفٌ فيها . فإن فَضَل آخَرُ أخْرَجَه عن وَلَدِه الصَّغِيرِ ؛ لأنَّ نَفَقَتَه مَنْصُوصٌ عليها ، ومُجْمَعٌ عليها . وفى الوالِدِ والوَلَدِ الكَبِيرِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُقَدَّمُ الوَلَدُ ؛ لأنَّه كبَعْضِه ، أشْبَهَ الصَّغِيرَ . والثانِى ، الوالِدُ ؛ لأنَّه كبعضِ ولَدِه . ويُقَدَّمُ فِطْرَةَ الأُمِّ على فِطْرَةِ الأبِ ؛ لأن الأُمَّ مُقدَّمَةٌ فى البِرِّ ، بدَلِيلِ قَوْلِ النبىِّ ﷺ للأعْرابِىِّ حِينَ

الإنصاف

يُقَدِّمُ الرَّقِيقَ على امْرأتِه ؛ لِئَلَّا تسْقُطَ بالكُلِّيَّةِ ؛ لأنَّ الزَّوْجَةَ تُخْرِجُ مع القُدْرَةِ . وأطْلَقَهُما فى « الفُصُولِ » . وقيلَ : يقَدِّمُ الوَلَدَ على الزَّوْجَةِ . وقيلَ : يُقدِّمُ الوَلَدَ الصَّغيرَ على الزَّوْجَةِ والعَبْدِ .

قوله : ثم بوَلَدِه ، ثم بأُمِّهِ ، ثم بأَبِيه . تَقْدِيمُ الوَلَدِ على الأَبَوَيْن أحَدُ الوُجوهِ . قال

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٤٠ .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

قال : مَن أبَرُّ ؟ قال : « أُمُّكَ » . قال : ثم مَن ؟ قال : « أُمُّكَ » . قال : ثم مَن ؟ قال : « أُمُّكَ » . قال : ثم مَن ؟ قال : « ثُمَّ[1] أبُوكَ »[2] . ولأنَّها ضَعِيفَةٌ عن الكَسْبِ . ويَحْتَمِلُ تَقْدِيمُ فِطْرَةِ الأبِ ، وحكاه ابنُ أبى موسى رِوايَةً عن أحمدَ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « أنْتَ وَمَالُكَ لِأبِيكَ »[3] . ثم بالجَدِّ ، ثم بالأقْرَبِ فالأقْرَبِ[4] ، على تَرْتِيبِ المِيراثِ . ويَحْتَمِلُ تَقْدِيمُ فِطْرَةِ الوَلَدِ على فِطْرَةِ المرأةِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : أمَر النبىُّ ﷺ بالصَّدَقَةِ ، فقام رجلٌ فقال : يا رسولَ اللهِ ، عندِى دِينارٌ . قال : « تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى نَفْسِكَ » . قال : عندِى آخَرُ : قال : « تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى وَلَدِكَ » . قال : عندِى آخَرُ . قال : « تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى زَوْجِكَ » .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : جزَم به جماعةٌ ، وقدَّمه آخَرُون . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الهادِى » و « الوَجيزِ » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، و « الإفادَاتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من أحق الناس بحسن الصحبة ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٨ / ٢ . ومسلم ، فى : باب بر الوالدين وأنهما أحق به ، من كتاب البر والصلة . صحيح مسلم ٤ / ١٩٧٤ . وأبو داود ، فى : باب فى بر الوالدين ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢ / ٦٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بر الوالدين ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٨ / ٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الإمساك فى الحياة ... ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب بر الوالدين ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٩٠٣/٢ ، ١٢٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٧/٢ ، ٣٩١ ، ٤٠٢ ، ٣/٥ ، ٥ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يأكل من مال ولده ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٥٩/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما للرجل من مال ولده ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٦٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند : ١٧٩/٢ ، ٢٠٤ ، ٢١٤ .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

قال : عندِى آخَرُ . قال : « تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى خَادِمِكَ » . قال : عندِى آخَرُ . قال : « أَنْتَ أَبْصَرُ »[1] . فقَدَّمَ الوَلَدَ فى الصَّدَقَةِ عليها ، فكذلك فى[2] الصَّدَقَةِ عنه . ولأنَّ الوَلَدَ كبَعْضِه ، فيُقَدَّمُ كتَقْدِيمِ نَفْسِه ، ولأنَّه إذا ضَيَّعَ وَلَدَه لم يَجِدْ مَن يُنْفِقُ عليه ، والزَّوْجَةُ إذا لم يُنْفِقْ عليها فُرِّقَ بينَهما ، وكان لها مَن يَمُونُها ، مِن زَوْجٍ أو ذى رَحِمٍ ، ولأنَّ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ على سَبِيلِ المُعاوَضَةِ ، فكانت أضْعَفَ فى اسْتِتْباعِ الفِطْرَةِ مِن النَّفَقَةِ الواجِبَةِ على سَبِيلِ الصِّلَةِ ؛ لأنَّ وُجُوبَ [3]العِوَضِ المُقَدَّرِ لا يَقْتَضِى وُجُوبَ[3] زِيادَةٍ عليه يَتَصَدَّقُ بها عنه ، ولذلك لم تَجِبْ فِطْرَةُ الأجِيرِ المَشْرُوطِ نَفَقَتُه ، بخلافِ القَرابَةِ ، فإنَّها كما اقْتَضَتْ صِلَتَه بالإنْفاقِ عليه ، اقْتَضَتْ صِلَتَه بتَطْهِيرِه بإخْراجِ الفِطْرَةِ عنه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

و « ابنِ تَميمٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقَدَّم الوَلَدُ مع صِغَرِه على الأَبوَيْن . جزَم به ابنُ شِهَابٍ . والوَجْهُ الثَّالِثُ ، يُقَدَّمُ الأبوان على الوَلَدِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . والمذهبُ كما جزَم به المُصَنِّفُ ؛ فى تقْدِيمِ الأُمِّ على الأبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، [4]و « الهادِى »[4] ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وقيل : يُقَدَّمُ الأَبُ على الأُمِّ . وحكَاه ابنُ أبى مُوسَى رِوايَةً . وقيل بتَساوِيهِما .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلة الرحم ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٩٣ . والنسائى ، فى : باب تفسير الصدقة عن ظهر غنى ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٥١ ، ٤٧١ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُخْرِجَ عَنِ الْجَنِينِ ، وَلَا يَجِبُ .

الشرح الكبير

٩٥٠ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ الإِخْراجُ عن الجَنِينِ ، ولا يَجِبُ) يُسْتَحَبُّ إخراجُ الفِطْرَةِ عن الجَنِينِ ؛ لأنَّ عُثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كان يُخْرِجُها عنه ، ولأنَّها صَدَقَةٌ عمَّن لا تَجِبُ عليه ، فكانت مُسْتَحَبَّةً ، كَسائِرِ صَدَقاتِ التَّطَوُّعِ . وظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ فِطْرَةَ الجَنِينِ غيرُ واجِبَةٍ . وهو قَوْلُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن علماءِ الأمْصارِ لا يُوجِبُ على الرجلِ زكاةَ الفِطْرِ عن الجَنِينِ فى بَطْنِ أُمِّه . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّها تَجِبُ عليه ، لأنَّه آدَمِىٌّ ، تَصِحُّ الوَصِيَّةُ له وبه ويَرِثُ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ الأخْبارِ ، ويُقاسُ على المَوْلُودِ . ولَنا ، أنَّه جَنِينٌ فلم تَتَعَلَّقْ به الزكاةُ ، كأجِنَّةِ البَهائِمِ ، ولأنَّه لم تَثْبُتْ له أحْكامُ الدُّنْيا إلَّا فى الإرْثِ والوَصِيَّةِ ، بشَرْطِ خُرُوجِه حَيًّا ، (١)فأُلْحِقَ هذا الحُكْمُ بسائِرِ(١) الأحْكامِ .

الإنصاف

فائدة : لو اسْتَوَى(٢) اثْنان فأكْثَرُ فى القَرابَةِ ، ولم يَفْضُلْ سوى صاعٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقْرَعُ بينَهم ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : يُوَزَّعُ بينَهم . وقيل : يُخَيَّرُ فى الإخْراجِ عن أيِّهم شاءَ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يُخْرِجَ عن الجَنِينِ ، ولا يَجِبُ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، تجِبُ . نقَلَها يَعْقُوبُ بنُ بَخْتَانَ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ وُجوبُها إذا مضَتْ له أرْبَعةُ أشْهُرٍ ، ويُسْتَحَبُّ قبلَ ذلك .

(١ – ١)فى م : « فحكم هذا كسائر » .
(٢) فى ا : « اشترى » .

المقنع

وَمَنْ تَكَفَّلَ بِمُؤْنَةِ شَخْصٍ فِى شَهْرِ رَمَضَانَ ، لَمْ تَلْزَمْهُ فِطْرَتُهُ عِنْد أَبِى الْخَطَّابِ . وَالْمَنْصُوصُ أَنَّهَا تَلْزَمُهُ .

الشرح الكبير

٩٥١ – مسألة : (ومَن تكَفَّلَ بمُؤْنَةِ شَخْصٍ فى شَهْرِ رَمَضانَ ، لم تَلْزَمْه فِطْرَتُه عندَ أبى الخَطّابِ . والمَنْصُوصُ أنَّها تَلْزَمُه) وهذا قَوْلُ أكْثَرِ الأصْحابِ . وقد نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ أبى داودَ ، فى من ضَمَّ إلى نَفْسِه يَتِيمَةً ، يُؤَدِّى عنها ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السلامُ : « أَدُّوا صَدَقَةَ الفِطْرِ عَمَّنْ تَمُونُونَ »[1] . وهذا مِمَّن يَمُونُ [٢/١٧٥ ظ] ولأنَّه شَخْصٌ يُنْفِقُ عليه ، فلَزِمَتْه فِطْرَتُه ، كعَبْدِه . واخْتارَ أبو الخَطّابِ أنَّه لا تَلْزَمُه فِطْرَتُه ؛ لأنَّه لا تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، فلم تَلْزَمْه فِطْرَتُه ، كما لو لم يَمُنْه . وهذا قَوْلُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، وهو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ . وكلامُ أحمدَ فى هذا مَحْمُولٌ على

الإنصاف

فائدة : يَلْزَمُه فِطْرَةُ البائِنِ الحامِلِ ، إنْ قُلْنا : النَّفَقَةُ لها . وإنْ قُلْنا : للحَمْلِ . لم تجِبْ . على أصحِّ الرِّوايَتَيْن ، بِناءً على وُجوبِها على الجَنِينِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويُسْتَحَبُّ فِطْرَةُ الجَنِينِ ، إنْ قُلْنا : النَّفَقَةُ له . وعنه ، تجِبُ . فلو أبانَ حامِلًا ، لَزِمَتْه فِطْرَتُها إنْ وجَبَتِ النَّفَقَةُ لها ، وفى فِطْرَةِ حَمْلِها إذَنْ وَجْهان . وإنْ وجَبَتِ النَّفَقَةُ للحَمْلِ ، وجَبتْ فِطْرَتُه . وفى أُمِّه إذَنْ وَجْهَان . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقيلَ : تُسَنُّ فِطْرَتُه ، وإنْ وجَبَتِ النَّفَقَةُ له ، وتجِبُ فِطْرَتُه وإنْ وجَبَتِ [١/٢٢٢ ظ] النَّفَقَةُ لأُمِّه .

قوله : ومَن تَكَفَّل بمُؤْنَةِ شَخْصٍ فى شهْرِ رَمضانَ ، لم تَلْزَمْه فِطْرَتُه عندَ أبى الخطَّابِ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وحمَلا كلامَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

الشرح الكبير

الاسْتِحْبابِ ، والحَدِيثُ مَحْمُولٌ على مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، لا على حَقِيقَةِ المُؤْنَةِ ، بدَلِيلِ أنَّه تَلْزَمُه فِطْرَةُ الآبِقِ و لم يَمُنْه . ولو مَلَك عَبْدًا عندَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، أو تَزَوَّجَ ، أو وُلِد له وَلَدٌ ، لَزِمَتْه فِطْرَتُهم ؛ لوُجُوبِ مُؤْنَتِهم عليه ، وإن لم يَمُنْهم ، ولو باع عبدَه ، أو طَلَّقَ امرأتَه ، أو ماتا ، أو مات وَلَدُه ، لم تَلْزَمْه فِطْرَتُهم ، وإن مانَهم ، ولأنَّ قَوْلَه : « عَمَّنْ تَمُونُونَ » . فِعْلٌ مُضارِعٌ يَقْتَضِى الحالَ أو الاسْتِقْبالَ دُونَ الماضِى ، ومَن مانَه فى رمضانَ إنَّما وُجِدَتْ منه المُؤْنَةُ فى الماضِى ، فلا يَدْخُلُ فى الخَبَرِ ، ولو دَخَل فيه لاقْتَضَى بعُمُومِه وُجُوبَ الفِطْرَةِ على مَن مانَه لَيْلَةً واحِدَةً ؛ لأنَّه ليس فى الخَبَرِ ما يَقْتَضِى تَقْيِيدَه بالشَّهْرِ ولا بغَيْرِه ، فالتَّقْيِيدُ بمُؤْنَةِ الشَّهْرِ تَحَكُّمٌ .

الإنصاف

أحمدَ على الاسْتِحْبابِ ؛ لعَدَمِ الدَّلِيلِ . واخْتارَه صاحِبُ « الفائقِ » أيضًا . قال فى « التَّلْخِيصِ » : والأقْيَسُ أنْ لاتلْزَمَه . انتهى . والمَنْصُوصُ ، أنَّها تَلْزَمُه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قال فى « الهِدايَةِ » : قالَه الأصحابُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : فى شهْرِ رَمضانَ . أنَّه لابُدَّ أنْ يَمُونَه كلَّ الشَّهْرِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : قِياسُ المذهبِ ، يَلْزَمُه إذا مَانَه آخِرَ لَيْلَةٍ مِنَ الشَّهْرِ ، كمَن مَلك عَبْدًا أو زَوجَةً قبلَ الغُروب . ومَعْناه فى « الانْتِصارِ » ، و « الرَّوْضَةِ » . وأطلَقَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، وغيرِهم ، وَجْهَيْن فى مَن نزَل به ضَيْفٌ قبلَ الغُروبِ لَيْلَةَ العيدِ . زادَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، قلتُ : أو نزَل به قبلَ فَجْرِها ، إنْ عَلَّقْنا الوُجوبَ به . وظاهِرُ كلامِه أيضا على المَنْصُوصِ ، أنَّه لو مَانَه جماعَةٌ فى شَهْرِ رَمَضانَ ، أنَّها لا

الشرح الكبير

فعلى هذا تكونُ فِطْرَتُه على نَفْسِه ، كما لو لم يَمُنْه . وعلى قَوْلِ أصحابِنا ، المُعْتَبَرُ الإنْفاقُ فى جَمِيعِ الشَّهْرِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : قِياسُ مَذْهَبِنا أنَّه إذا مانَه آخِرَ لَيْلَةٍ وَجَبَتْ فِطْرَتُه ، قِياسًا على مَن مَلَك عَبْدًا عندَ غُرُوبِ الشَّمْسِ . فإن مانَه جَماعَةٌ فى الشَّهْرِ كُلِّه ، أو مانَه إنْسانٌ فى بَعْضِ الشَّهْرِ ، فعلى تَخْرِيجِ ابنِ عَقِيلٍ تكونُ فِطْرَتُه على مَن مانَه آخِرَ لَيْلَةٍ ، وعلى قَوْلِ غيرِه يَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ فِطْرَتُه على أحَدٍ ممَّن مانَه ؛ لأنَّ سَبَبَ الوُجُوبِ المُؤْنَةُ فى جَمِيعِ الشَّهْرِ ، ولم يُوجَدْ . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ على الجَمِيعِ فِطْرَةٌ واحِدَةٌ بالحِصَصِ ؛ لأنَّهم اشْتَرَكُوا فى سَبَبِ الوُجُوبِ ، أشْبَهَ ما لو اشْتَرَكُوا فى مِلْكِ عَبْدٍ .

الإنصاف

تَجِبُ عليهم . وهو أحَدُ الاحْتِمالَيْن . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والاحْتِمالُ الثَّانى ، تجِبُ عليهم بالحِصَصِ ، كعَبْدٍ مُشْتَرَكٍ . وأطْلَقَهُما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وحكَاهما وَجْهَيْن . وعلى قَوْلِ ابنِ عَقِيلٍ ، تجِبُ فِطْرَتُه على مَن مانَه آخِرَ لَيْلَةٍ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اسْتَأْجَر أجيرًا أو ظِئْرًا بطَعامِهما ، لم تَلْزَمْه فِطْرَتُهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : بلى . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أقْيَسُ . الثَّانيةُ ، لو وجَبَتْ نَفَقَتُه فى بَيْتِ المالِ ، فلا فِطْرَةَ له . قالَه القاضى ومَن بَعْدَه ، وجزَم به ابنُ تَميمٍ وغيرُه ؛ لأنَّ ذلك ليس بإنْفاقٍ ، إنَّما هو إيصالُ المالِ فى حقِّه ، أو أنَّ المالَ لا مالِكَ له . قالَه فى « الفُروعِ » . والمُرادُ مُعَيَّنٌ ؛ كعَبيدِ الغَنيمَةِ قبلَ القِسْمَةِ ، والفَىْءِ ، ونحوِ ذلك .

المقنع

وَإِذَا كَانَ الْعَبْدُ بَيْنَ شُرَكَاءَ ، فَعَلَيْهِمْ صَاعٌ . وَعَنْهُ ، عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ صَاعٌ . وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِى مَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ .

الشرح الكبير

٩٥٢ – مسألة : (وإذا كان العَبْدُ بينَ شُرَكاءَ ، فعليهم صاعٌ . وعنه ، على كُلِّ واحِدٍ صاعٌ . وكذلك الحُكْمُ فى مَن بَعْضُه حُرٌّ) فِطْرَةُ العَبْدِ المُشْتَرَكِ واجِبَةٌ على مَوالِيه . وبه قال مالكٌ ، ومحمدُ بنُ مَسْلَمَةَ[1] ، وعبدُ المَلِكِ ، والشافعىُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الحسنُ ، وعِكْرِمَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ : لا فِطْرَةَ على واحِدٍ منهم ؛ لأنَّه ليس عليه لأحَدٍ منهم وِلايَةٌ تامَّةٌ ، أشْبَهَ المُكاتَبَ . ولَنا ، عُمُومُ الأحادِيثِ ، ولأنَّه عَبْدٌ مسلمٌ مَمْلُوكٌ لمَن يَقْدِرُ على الفِطْرَةِ وهو مِن أهلِها فلَزِمَتْه ، كمَمْلُوكِ الواحِدِ ، وفارَقَ المُكاتَبَ ، فإنَّه لا يَلْزَمُ سَيِّدَه مُؤْنَتُه ، ولأنَّ المُكاتَبَ يُخْرِجُ عن نَفْسِه زكاةَ الفِطْرِ ، بخلافِ القِنِّ ، والوِلايَةُ غيرُ مُعْتَبَرَةٍ فى وُجُوبِ الفِطْرَةِ ، بدَلِيلِ عَبْدِ الصَّبِىِّ ، ثم إنَّ وِلايَتَه للجَمِيعِ ،

الإنصاف

قوله : وإذا كان العَبْدُ بينَ شُرَكاءَ ، فعليهم صاعٌ واحِدٌ . هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا الظَّاهِرُ عنه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وقد نُقِلَ عن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّه رجَع عن رِوايَةِ وجُوبِ صاعٍ على كلِّ واحدٍ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : قال فَوْزانُ : رجَع أحمدُ عن هذه المسألةِ ، يعْنِى ، عن إيجابِ صاعٍ كامِلٍ على كلِّ واحدٍ ، وصحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقال : هو المذهبُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الهِدايَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وعنه ، على كلِّ واحدٍ

---

(١) فى م : « سلمة » .

الشرح الكبير

فتَكُونُ فِطْرَتُه عليهم . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى قَدْرِ الواجبِ على كُلِّ واحِدٍ منهم ، ففى إحْداهما ، على كُلِّ واحِدٍ صاعٌ ، لأنَّها طُهْرَةٌ ، فوَجَبَ تَكْمِيلُها على كُلِّ واحِدٍ مِن الشُّرَكاءِ ، ككفّارَةِ القَتْلِ . والثانيةُ ، على الجَمِيعِ صاعٌ واحِدٌ ، على كُلِّ واحِدٍ بقَدْرِ مِلْكِه فيه . هذا الظّاهِرُ عن أحمدَ . قال فَوْزانُ[1] : رَجَع أحمدُ عن هذه المَسْأَلَةِ ، وقال : يُعْطِى كُلُّ واحِدٍ منهم نِصْفَ صاعٍ . يَعْنِى رَجَع عن إيجابِ صاعٍ كامِلٍ على كُلِّ واحِدٍ . وهذا قَوْلُ سائِرِ مَن أوْجَبَ فِطْرَتَه على سادَتِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أوْجَبَ صاعًا عن كُلِّ واحِدٍ . وهذا عامٌّ فى المُشْتَرَكِ وغيرِه ، ولأنَّ نَفَقَتَه تُقْسَمُ عليهم ، فكذلك فِطْرَتُه التّابِعَةُ لها ، ولأنَّه شَخْصٌ واحِدٌ ، فلم يَجِبْ عنه أكْثَرُ مِن صاعٍ ، كسائِرِ الناسِ ، ولأنَّها طُهْرَةٌ ، فوَجَبَتْ على سادَتِه بالحِصَصِ ، كماءِ الغُسْلِ مِن الجَنابَةِ إذا احْتِيجَ إليه . وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذَكَرْناه للرِّوايَةِ الأُولَى .

فصل : ومَن بَعْضُه حُرٌّ ، ففِطْرَتُه عليه وعلى سَيِّدِه . وبه قال الشافعىُّ ،

الإنصاف

صاعٌ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ . قالَه المَجْدُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه ابنُ البَنَّا فى « عُقُودِه » وغيره . وصحَّحَه فى « المُبْهِجِ » وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُذْهَبِ » وَ « الحَاوِيَيْن » .

قوله : وكذلك الحُكْمُ فيمَن بعضُه حُرٌّ . وكذا الحُكْمُ أيضًا ، لو كان عَبْدان

---

(١) هو عبد الله بن محمد بن المهاجر ، كان الإمام أحمد يجله ، وكان من أصحابه الذين يقدمهم ، ويأنس بهم ، ويخلو إليهم ، ويستقرض منهم ، توفى سنة سبت وخمسين ومائتين . طبقات الحنابلة ١ / ١٩٥ ، ١٩٦ .

الشرح الكبير

وأبو ثَوْرٍ . وقال مالكٌ : على الحُرِّ بحِصَّتِه ، وليس على العَبْدِ شىءٌ . ولَنا ، أنَّه مسلمٌ تَلْزَمُ مُؤْنَتُه شَخْصَيْن مِن أهْلِ الفِطْرَةِ ، [٢/١٧٦ و] فكانت فِطْرَتُه عليهما ، كالمُشْتَرَكِ ، وهل يَلْزَمُ كُلَّ واحِدٍ منهما صاعٌ أو بالحِصَصِ ؟ يَنْبَنِى على ما ذَكَرْنا فى العَبْدِ المُشْتَرَكِ ، فإن كان أحَدُهما مُعْسِرًا فلا شىءَ عليه ، وعلى الآخَرِ[1] القَدْرُ الواجِبُ عليه ، فإن كان بينَ السَّيِّدِ والعَبْدِ مُهايَأةٌ ، أو كان المُشْتَرِكُون فى العَبْدِ قد تَهايَئُوا عليه ، لم تَدْخُلِ الفِطْرَةُ فى المُهايَأةِ ؛ لأنَّ المُهايأةَ مُعاوَضَةُ كَسْبٍ بكَسْبٍ ، والفِطْرَةُ حَقٌّ للهِ تعالى ، فلم تَدْخُلْ فى ذلك ، كالصلاةِ . ولو أَلْحَقَتِ القافَةُ[2] وَلَدًا

الإنصاف

فأكْثَرُ بينَ شُرَكاءَ أكثرَ مِنهم ، أو مَن وَرِثَه اثنان فأكثرُ ، أو مَن أَلْحَقَتْه القافَةُ باثْنَيْن أو بأكثرَ ، ونحوُهم ، حُكْمُهم كحُكْمِ العَبدِ[3] بينَ الشُّرَكاءِ ، على ما تقدَّم نقلًا ومذهبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لو أَلْحَقَتِ القافَةُ وَلدًا باثْنَيْن ، فكالعَبْدِ المُشْتَرَكِ . جزَم به الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » . قال : وتَبِعَ ابنُ تَميمٍ قوْلَ بعضِهم : يَلْزَمُ كلَّ واحدٍ صاعٌ . وَجْهًا واحِدًا . وتَبِعَه فى « الرِّعايتَيْن » ، ثم خرَّج خِلافَه مِن عندِه ، وجزَم بما جزَم به ابنُ تَميمٍ فى « الحاوِيَيْن » . ووُجوبُ الصَّاعِ على كلِّ واحدٍ فى هذه المَسائِلِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . واخْتارَ أبو بَكْرٍ فى مَن بعضُه حُرٌّ ، لُزومَ السَّيِّدِ بقَدْرِ مِلْكِه ، ولا شىءَ على العَبْدِ فى الباقِى . ويأْتِى لو كان نَفْعُ الرَّقيقِ لواحِدٍ ، ورَقَبَتُه لآخَرَ ، على مَن تجِبُ فِطْرَتُه ؟ بعدَ قوْلِه : وتجِبُ بغُروبِ الشَّمْسِ .

---

(١) فى م : « الأحرار » .

(٢) القافة جمع قائف ، وهو الذى يتبع الأثر ، ومنه قيل للذى ينظر إلى شبه الولد بأبيه قائف . تهذيب اللغة ٩/٣٣٠ .

(٣) فى ا : « العبيد » .

المقنع

وَإِنْ عَجَزَ زَوْجُ الْمَرْأَةِ عَنْ فِطْرَتِهَا ، فَعَلَيْهَا أَوْ عَلَى سَيِّدِهَا إِنْ كَانَتْ أَمَةً فِطْرَتُهَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَجِبَ .

الشرح الكبير

برَجُلَيْن أو أكْثَرَ ، فالحُكْمُ فى فِطْرَتِه كالحُكْمِ فى العَبْدِ المُشْتَرَكِ . وكذلك المُعْسِرُ القَرِيبُ لاثْنَيْن أو لجماعةٍ ، نَفَقَتُه عليهم ، وفِطْرَتُه عليهم ، حُكْمُها حُكْمُ فِطْرَةِ العَبْدِ المُشْتَرَكِ على ما ذُكِرَ فيه .

٩٥٣ – مسألة : (وإن عَجَز زَوْجُ المرأةِ عن فِطْرَتِها ، فعليها أو على

الإنصاف

فائدة : لو هايأ مَن بعضُه حُرٌّ سيِّدَ باقِيه ، لم تَدْخُلِ الفِطْرَةُ فى المُهايَأَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَرَه القاضى وجَماعةٌ ؛ لأنَّه حقٌّ للهِ كالصَّلاةِ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : لم تَدْخُلِ الفِطْرَةُ فيها على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . فعلى هذا ، أيُّهما عجَز عن ما عليه ، لم يَلْزَمِ الآخَرَ قِسْطُه ، كشَرِيكٍ ذِمِّىٍّ لا يَلْزَمُ المُسْلِمَ قِسْطُه ، فإنْ كان يَوْمُ العِيدِ نَوْبَةَ العَبْدِ المُعْتَقِ نِصْفُه مثَلًا ، اعْتَبرَ أنْ يَفْضُلَ عن[١/٢٢٣و] قُوتِه نِصْفَ صاعٍ ، وإنْ كان نَوْبَةَ سيِّده ، لَزِمَ العَبْدَ نِصْفُ صاعٍ ، ولو لم يَمْلِكْ غيرَه ؛ لأنَّ مُؤْنتَه على غيرِه . قلتُ : فيعايَى بها . وقيلَ : تَدْخُلُ الفِطْرَةُ فى المُهايأَةِ ، بِنَاءً على دُخولِ كَسْبٍ نادرٍ فيها كالنَّفَقَةِ . فلو كان يوْمُ العِيدِ نَوْبَةَ العَبْدِ ، وعجَز عنها ، لم يَلْزَمِ السَّيِّدَ شىءٌ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه نَفَقَتُه ؛ كمُكاتَبٍ عجَز عنِ الفِطْرَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقلتُ : تَلْزَمُه إنْ وجَبَتْ بالغُروبِ فى نَوْبَتِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَوَجَّهٌ . وإنْ كانتْ نَوْبَةَ السَّيِّدِ ، وعجَز عنها ، أدَّى العَبْدُ قِسْطَ حُرِّيَّتِه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن ، بِنَاءً على أنَّها عليه بطَرِيقِ التَّحمُّلِ ، كمُوسِرَةٍ تحتَ مُعْسِرٍ . وقيل : لاتَلْزَمُه .

قوله : وإنْ عجَز زَوْجُ المرأةِ عَن فِطْرَتِها ، فعليها أو على سَيِّدِها إن كانَتْ أَمَةً .

الشرح الكبير

سَيِّدِها إن كانَتْ أمَةً فِطْرَتُها . ويَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ) إذا أعْسَرَ بفِطْرَةِ زَوْجَتِه ، فعليها فِطْرَةُ نَفْسِها ، أو على سَيِّدِها إن كانت مَمْلُوكَةً ؛ لأنَّها تُتَحَمَّلُ إذا كان ثَمَّ مُتَحَمِّلٌ ، فإذا لم يكنْ عاد إليها ، كالنَّفَقَةِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ عليها شيءٌ ؛ لأنَّها لم تَجِبْ على مَن وُجِدَ سَبَبُ الوُجُوبِ فى حَقِّه لعُسْرَتِه ، فلم تَجِبْ على غيرِه ، كفِطْرَةِ نَفْسِه . وتُفارِقُ النَّفَقَةَ ، فإنَّ

الإنصاف

لأنَّه كالمعْدومِ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويحْتَمِلُ أنْ لا تجِبَ . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ كالنَّفَقَةِ . قال ابنُ تَميمٍ : وإنْ أعْسَرَ زَوْجُ الأَمَةِ ، فهل تجِبُ على سيِّدِها ؟ على وجْهَيْن . فعلى هذا الوَجْهِ الثَّانِى ، هل تبْقَى فى ذِمَّتِه كالنَّفَقَةِ ، أم لا كفِطْرَةِ نَفْسِه ؟ يتوجَّهُ احْتِمالان . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الأوْلَى السُّقُوطُ ، وهو كالصَّريحِ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعلى المذهبِ ، هَل ترجِعُ الحُرَّةُ والسَّيِّدُ إذا أخْرَجا على الزَّوْجِ إذا أيْسَرَ كالنَّفَقَةِ ، أم لا كفِطْرَةِ القَريبِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، يَرْجِعان عليه . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، فى الحُرَّةِ : تَرْجِعُ عليه فى الأَقْيَسِ إذا أيْسَرَ بالنَّفَقَةِ . وقال فى مسْأَلَةِ السَّيِّدِ : يرجِعُ على الزَّوْجِ الحُرِّ فى وَجْهٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَرْجعان عليه إذا أيْسَرَ . وهو ظاهرُ بَحْثِهِ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ومأْخَذُ الوَجْهَين ، أنَّ مَن وجَبَتْ عليه فِطْرَةُ غيرِه ، هل تجِبُ عليه بطَريقِ التَّحَمُّلِ عن ذلك الغيرِ ، أو بطَريقِ الأصالَةِ ؟ فيه وَجْهان للأصحابِ . قال فى « الفائقِ » : ومَن كانتْ نفقَتُه على غيرِه ، ففِطْرَتُه عليه . وهل يكونُ مُتَحَمِّلًا ، أو أصِيلًا ؟ على وَجْهَين . وكذا قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وقال : والأشْهَرُ أنَّه مُتَحَمِّلٌ غيرُ أصيلٍ . قال فى « التَّلْخِيصِ » : ظاهِرُ كلامِ أصحابِنا ، أنَّه يكونُ مُتَحَمِّلًا ،

المقنع

وَمَنْ كَانَ لَهُ غَائِبٌ أَوْ آبِقٌ فَعَلَيْهِ فِطْرَتُهُ، إِلَّا أَنْ يَشُكَّ فِي حَيَاتِهِ فَتَسْقُطَ.

الشرح الكبير

وُجُوبَها آكَدُ ؛ لأنَّها ممَّا لابُدَّ منه ، وتَجِبُ على المُعْسِرِ والعاجِزِ ، ويُرْجَعُ عليه بها عندَ يَسارِه ، والفِطْرَةُ بخِلافِها .

٩٥٤ – مسألة : (ومَن كان له غائِبٌ أو آبِقٌ فعليه فِطْرَتُه ، إلَّا

الإنصاف

والمُخْرَجُ عنه أَصيلًا ، بل هو أَصيلٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وُجوبُ فِطْرَةِ زوجَةِ العَبْدِ على سيِّدِه . قال المُصَنِّفُ : هذا قِياسُ المذهبِ كالنَّفَقَةِ ، وكمَن زَوَّجَ عبْدَه بأَمَتِه . قال ابنُ تَميمٍ : هذا أصحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيلَ : تجِبُ عليها إنْ كانتْ حُرَّةً ، وعلى سيِّدِها إنْ كانتْ أمَةً . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : قالَه أصحابُنا المُتَأَخِّرُون. وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى «شَرْحِه». (١قال فى «الحاوِيَيْن»: هذا أصحُّ الوَجْهَيْن. قال فى «الرِّعايَةِ الصُّغْرَى»: هذا أشْهَرُ الوَجْهَيْن١). وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال المَجْدُ وغيرُه : القَوْلُ بالوُجوبِ مَبْنِىٌّ على تعَلُّقِ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ برَقَبَةِ العَبْدِ ، أو أنَّ السَّيِّدَ مُعْسِرٌ ، فإنْ كان مُوسِرًا ، وقُلْنا : نفَقَةُ زَوْجَةِ عَبْدِه عليه ، ففِطْرَتُه عليه . وتَبِعَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . الثَّانيةُ ، لو كانتْ زَوجَتُه الأَمَةُ عندَه ليلًا ، وعندَ سيِّدِها نَهارًا ، ففِطْرَتُها على سيِّدِها ؛ لقُوَّةِ مِلْكِ اليَمينِ فى تَحمُّلِ الفِطْرَةِ . على الصَّحِيحِ . وإليه مَيلُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيلَ : بينَهما نِصْفان كالنَّفقةِ . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وتقدَّمَ وُجوبُ فِطْرَةِ قَريبِ المُكاتَبِ وزَوْجَتِه . الثَّالثةُ ، لو زوَّجَ قريبَه ، ولَزِمَتْه نَفَقَةُ امْرَأتِه ، فعليه فِطْرَتُها .

قوله : ومَن كان له غائبٌ أو آبِقٌ فعليه فِطْرَتُه . وكذا المَغْصُوبُ . وهذا

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

أن يَشُكَّ فى حَياتِه فتَسْقُطَ) تَجِبُ فِطْرَةُ العَبْدِ الحاضِرِ ، والغائِبِ الذى تُعْلَمُ حَياتُه ، والآبِقِ ، والمَرْهُونِ ، والمَغْصُوبِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ عَوامُّ أهلِ العلمِ على أنَّ على المَرْءِ زكاةَ الفِطْرِ عن مَمْلُوكِه الحاضِرِ غيرِ المُكاتَبِ ، والمَغْصُوبِ ، والآبِقِ . والغائِبُ تَجِبُ فِطْرَتُه إذا عُلِمَ أنَّه حَىٌّ ، سَواءٌ رَجا رَجْعَتَه أو أيِسَ منها ، وسَواءٌ كان مُطْلَقًا أو مَحْبُوسًا ، كالأسِيرِ وغيرِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أكْثَرُ أهلِ العِلْمِ يَرَوْنَ أن تُؤَدَّى زكاةُ الفِطْرِ عن الرَّقِيقِ ، غائِبِهم وحاضِرِهم ؛ لأنَّه مالكٌ لهم ، فوَجَبَتْ فِطْرَتُهم عليه ، كالحاضِرِين . وممَّن أوْجَبَ فِطْرَةَ الآبِقِ الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، والزُّهْرِىُّ إذا عُلِمَ مَكانُه ، والأوْزاعِىُّ إن كان فى دارِ الإسْلامِ ، ومالكٌ إن كانت غَيْبَتُه قرِيبَةً . ولم يُوجِبْها عَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه الإنْفاقُ عليه ، فلا تَجِبُ فِطْرَتُه ، كالمرأةِ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيلَ : لا تجبُ على الغائبِ فِطْرَةُ زَوْجَتِه ورَقيقِه . وحكاه ابنُ تَميمٍ وغيرُه رِوايَةً واحِدَةً[1] . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، رِوايَةٌ مُخَرَّجَةٌ مِن زَكاةِ المالِ ، لا تجبُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : يحتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَه إخْراجُ زَكاتِه حتى يَرْجِعَ ، كزَكاةِ الدَّيْنِ والمَغْصُوبِ .

فائدة : يُخْرِجُ الفِطْرَةَ عنِ العَبْدِ والحُرِّ مَكانَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِه . قال المَجْدُ : نَصَّ عليه . وقيلَ : مَكانَهما . قال فى « الفُروع » : قدَّمه بعضُهم . وأطْلَقهما .

قوله : إلَّا أنْ يشُكَّ فى حَياتِه ، فتَسْقُطَ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ

---

(١) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ عَلِمَ حَيَاتَهُ بَعْدَ ذَلِكَ ، أَخْرَجَ لِمَا مَضَى .

الشرح الكبير

النَّاشِزِ . ولَنا ، أنَّه مالُه[1] ، فوَجَبَتْ زكاتُه فى حالِ غَيْبَتِه ، كمالِ التِّجارَةِ ، ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه إخْراجُ زكاتِه حتى يَرْجِعَ ، كزَكاةِ الدَّيْنِ والمَغْصُوبِ . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . ووَجْهُ القَوْلِ الأوَّلِ ، أنَّ زَكاةَ الفِطْرِ تَجِبُ تابِعَةً للنَّفَقَةِ ، والنَّفَقَةُ تَجِبُ مع الغَيْبَةِ ؛ بدَلِيلِ أنَّ مَن رَدَّ الآبِقَ رَجَع بنَفَقَتِه . فأمَّا مَن شُكَّ فى حَياتِه وانْقَطَعَتْ أخْبارُه لم تَجِبْ فِطْرَتُه . نَصَّ عليه ، فى رِوايَةِ صالِحٍ ؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ بَقاءَ مِلْكِه عليه ، ولأنَّه لو أعْتَقَه عن كَفَّارَتِه لم يُجْزِئْه ، فلم تَجِبْ فِطْرَتُه ، كالمَيِّتِ .

٩٥٥ – مسألة : (وإن عَلِم حَياتَه بعدَ ذلك ، أخْرَجَ لِما مَضَى) لأنَّه بان له وُجُودُ سَبَبِ الوُجُوبِ فى الزَّمَنِ الماضِى ، فوَجَبَ عليه الإخْراجُ لما مَضَى ، كما لو سَمِع بهَلاكِ مالِه الغائِبِ ، ثم بان له أنَّه كان سَلِيمًا .

الإنصاف

صالِحٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ الذِّمَّةِ ، والظَّاهِرُ مَوْتُه ، وكالنَّفَقَةِ . [١/٢٢٣ ظ] وذكَر ابنُ شِهَابٍ ، أنَّها لا تَسْقُطُ ، فتَلْزَمُه ؛ لِئَلَّا تَسْقُطَ بالشَّكِّ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ . والأصْلُ عدَمُ مَوْتِه . قال ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : ويتخَرَّجُ لنا وَجْهٌ بوُجوبِ الفِطْرَةِ للعَبْدِ الآبِقِ المُنْقَطِعِ خَبَرُه ، بِناءً على جَوازِ عِتْقِه.

قوله : وإنْ عَلِمَ حَياتَه بعدَ ذلك ، أخْرَجَ لما مضَى . هذا مَبْنِىٌّ على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ فى التى قبلَها ، وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ابنُ تَمِيمٍ : المَنصوصُ عن أحمدَ لُزومُه . وقيل : لا يُخْرِجُ ، ولو عَلِمَ حَياتَه .

---

(١) فى الأصل : « مال » .

المقنع وَلَا تَلْزَمُ الزَّوْجَ فِطْرَةُ النَّاشِزِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : تَلْزَمُهُ .

الشرح الكبير والحُكْمُ فى القَرِيبِ الغائِبِ كالحُكْمِ فى العَبِيدِ ؛ لأنَّهم مِمَّن تَجِبُ فِطْرَتُهم مع الحُضُورِ ، فكذلك مع الغَيْبَةِ ، كالعَبِيدِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ فِطْرَتُهم مع الغَيْبَةِ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه بَعْثُ نَفَقَتِهم إليهم ، ولا يَرْجِعُونَ بالنَّفَقَةِ الماضِيَةِ .

٩٥٦ – مسألة : (ولا تَلْزَمُ الزَّوْجَ فِطْرَةُ النَّاشِزِ . وقال أبو الخَطَّابِ : تَلْزَمُه) إذا نَشَزَتِ المرأةُ فى وَقْتِ وُجُوبِ الفِطْرَةِ ، ففِطْرَتُها على نَفْسِها دُونَ زَوْجِها ؛ لأنَّ نَفَقَتَها لا تَلْزَمُه . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ أنَّ عليه[1] فِطْرَتَها ؛ لأنَّ الزَّوْجِيَّةَ ثابِتَةٌ عليها فلَزِمَتْه فِطْرَتُها ، كالمَرِيضَةِ التى لا تَحْتاجُ إلى نَفَقَةٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ هذه مِمَّن لا تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، فلا تَلْزَمُه فِطْرَتُه ، كالأجْنَبِيَّةِ ، وفارَقَ [٢/١٧٦ ظ] المَرِيضَةَ ؛ لأنَّ عَدَمَ الإنْفاقِ عليها لعَدَمِ الحاجَةِ ، لا لخَلَلٍ فى المُقْتَضى لها ، فلا يَمْنَعُ ذلك مِن ثُبُوتِ تَبَعِها ، بخِلافِ النَّاشِزِ . وكذلك كُلُّ امرأةٍ لا تَلْزَمُه نَفَقَتُها ، كغيرِ المَدْخُولِ بها إذا لم تُسَلَّمْ إليه ، والصَّغِيرةِ التى لا يُمْكِنُ الاسْتِمْتاعُ بها ، فإنَّه لا تَلْزَمُه

الإنصاف وقيل : لا يُخْرِجُ عن القَرِيبِ فقط كالنَّفَقَةِ . ورُدَّ ذلك بوُجُوبِها ، وإنَّما تَعَذَّرَ أيضًا لها كتعذُّرِه بحَبْسٍ ومَرَضٍ ونحوِهما .

قوله : ولا تَلزَمُ الزَّوجَ فِطْرَةُ النَّاشِزِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال أبو الخطَّابِ : تَلزَمُه . [2]قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا ظاهِرُ المذهبِ[2] . وأطْلَقهما فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » .

---

(١) فى الأصل : « عليها » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَمَنْ لَزِمَ غَيْرَهُ فِطْرَتُهُ فَأَخْرَجَ عَنْ نَفْسِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، فَهَلْ يُجْزِئُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

نَفَقَتُها ولا فِطْرَتُها ؛ لأنَّها ليست مِمَّن يَمُونُ .

٩٥٧ – مسألة : (ومَن لَزِم غيرَه فِطْرَتُه فأخْرَجَ عن نَفْسِه بغيرِ إذْنِه ، فهل يُجْزِئُه ؟ على وَجْهَيْن) مَن وَجَبَتْ نَفَقَتُه على غيرِه ، كالمرأةِ والنَّسِيبِ الفَقِيرِ ، إذا أخْرَجَ عن نَفْسِه بإذْنِ مَن تَجِبُ عليه ، صَحَّ بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه نائِبٌ عنه . وإن أخْرَجَ بغيرِ إذْنِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُجْزِئُه ؛ لأنَّه أخْرَجَ فِطْرَةَ نَفْسِه ، فأجْزَأه ، كالتى وَجَبَتْ عليه . والثانِى ،

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكمُ فى كلِّ مَن لا تَلزَمُ الزَّوجَ نَفَقَتُها ، كالصِّغَرِ وغيرِه . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : ومَن لَزِمَ غيرَه فِطْرَتُه ، فأخْرَجَ عن نَفْسِه بغيرِ إذْنِه ، فهل يُجْزِئُه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ »؛ أحَدُهما، تُجْزِئُه. وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ. جزَم به فى « الإفاداتِ »، و « الوَجيزِ » و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : أجْزَأه على الأظْهَرِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، واخْتارَه ابن عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » ، و « النَّظْمِ » . (١قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا ظاهِرُ المذهبِ١). والوَجْهُ الثَّانِى ؛ لا تُجْزِئُه . قدَّمه

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّه أدَّى ما وَجَب على غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فلم يَصِحَّ (١كما لو أدَّى١) عن غيرِه .

الإنصاف

ابنُ رَزينٍ فى « شَرْحِه » . وقال فى « الانْتِصَارِ » : فإنْ أخْرَجَ بغيرِ إذْنِه ونِيَّتِه ، فوَجْهان .

تنبيه : مأْخَذُ الخِلافِ هنا مَبْنىٌّ على أنَّ مَن لَزِمَتْه فِطْرَةُ غيرِه ، هل يكونُ مُتَحَمِّلًا عنه أو أصيلًا ؟ فيه وَجْهان تقدَّما . ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » المسْأَلَةَ ، وقال : إنْ أخْرَجَ عن نَفْسِه ، جازَ . وقيلَ : لا . وقيلَ : إنْ قُلْنا : الزَّوْجُ والقَرِيبُ مُتَحَمِّلان . جازَ ، وإنْ قُلْنا : هما أصِيلان . فلا . فظاهِرُه أنَّ المُقَدَّمَ عندَه عدَمُ البِناءِ.

فوائد ؛ إحداها ، لو لم يُخْرِجْ مَن لَزِمَتْه فِطْرَةُ غيرِه عن ذلك الغيرِ ، لم يَلْزمِ الغيرَ شيءٌ ، وللغيرِ مُطالَبَتُه بالإخْراجِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به الأصحابُ ، منهم أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصَارِ » ، كنَفَقَتِه . وقال أبو المَعالِى : ليس له مُطَالَبَتُه بها ، ولا اقتِراضُها عليه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . فعلى المذهبِ ، هل تُعْتَبَرُ نِيَّتُه فيه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » . قلتُ : الصَّوابُ الاكْتِفاءُ بنِيَّةِ المُخْرِجِ . الثَّانيةُ ، لو أخْرَجَ عن مَن لا تَلزَمُه فِطْرَتُه بإذْنِه ، أجْزَأ ، وإلَّا فلا . قال أبو بَكْرٍ الآجُرِّىُّ : هذا قوْلُ فُقَهاءِ المُسْلِمين . الثَّالثةُ ، لو أخْرَجَ العَبْدُ بغيرِ إذْنِ سيِّدِه ، لم تُجْزِئْه مُطْلَقًا . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . ولعَلَّه خارِجٌ عنِ الخِلافِ الذى ذكَرَه المُصَنِّفُ . وقيلَ : إنْ مَلَّكَه

(١ - ١)فى م : « كالمؤدِّى » .

المقنع

وَلَا يَمْنَعُ الدَّيْنُ وُجُوبَ الْفِطْرَةِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُطَالَبًا بِهِ .

الشرح الكبير

٩٥٨ – مسألة : (ولَا يَمْنَعُ الدَّيْنُ وُجُوبَ الفِطْرَةِ ، إلَّا أن يَكُونَ مُطالَبًا به) إنَّما لم يَمْنَعِ الدَّيْنُ الفِطْرَةَ ؛ لأنَّها آكَدُ ؛ بدَلِيلِ وُجُوبِها على الفَقِيرِ ، وشُمُولِها لكلِّ مسلمٍ قَدَر على إخْراجِها ، ووُجُوبِ تَحَمُّلِها عمَّن وَجَبَتْ نَفَقَتُه على غيرِه ، ولا تَتَعَلَّقُ بقَدْرٍ مِن المالِ ، فجَرَى مَجْرَى النَّفَقَةِ ، ولأنَّ زَكاةَ المالِ تَجِبُ بالمِلْكِ ، والدَّيْنُ يُؤَثِّرُ فى المِلْكِ ، فأثَّرَ فيها ، وهذه تَجِبُ على البَدَنِ ، والدَّيْنُ لا يُؤَثِّرُ فيه . فأمَّا عندَ المُطالَبَةِ بالدَّيْنِ ، فتَسْقُطُ الفِطْرَةُ ، لوُجُوبِ أدائِه عندَها ، وتَأَكُّدِه بكَوْنِه حَقَّ آدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ لا يَسْقُطُ

الإنصاف

السَّيِّدُ مالًا ، وقُلْنا : يَمْلِكُه . ففِطْرَتُه عليه ممَّا فى يَدِه ، فيُخْرِجُ العَبْدُ عن عَبْدِه ممَّا فى يَدِه . وقيلَ : بل تسْقُطُ لتَزَلْزُلِ مِلْكِه ونقْصِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعلى الوُجوبِ إنْ أخْرَجَها بلا إذْنِ سيِّدِه ، أجْزَأَتْ . قلتُ : لا تُجْزِئُه . وقيلَ : فِطْرَتُه عليه ممَّا فى يَدِه ، فإنْ تعَذَّرَ كَسْبُه ، فعلى سيِّدِه . انتهى .

قوله : ولا يَمْنَعُ الدَّينُ وُجُوبَ الفِطْرَةِ ، إلَّا أنْ يَكُونَ مُطالَبًا به . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُهما : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ المَجْزُومُ به عندَ الشَّيْخَين وغيرِهما . وجزَم به الخِرَقِيُّ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « الشَّرْحِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » وغيرُهم . وعنه ، يَمْنَعُ ، سواءٌ كان مُطالَبًا به أوْ لا . وقالَه أبو الخَطَّابِ . وعنه ، لا يَمْنَعُ مُطْلَقًا . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به ابنُ البَنَّا فى « العُقُودِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفائقِ » ، وجعَل الأوَّلَ اخْتِيارَ المُصَنِّفِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الحاوِيَيْن » .

الشرح الكبير

بالإعْسارِ ، وكَوْنُه أسْبَقَ سَبَبًا وأقْدَمَ وُجُوبًا يَأْثَمُ بتَأْخِيرِه .

فصل : وإن مات مَن وَجَبَتْ عليه الفِطْرَةُ قبلَ أدائِها ، أُخْرِجَتْ مِن مالِه ، فإن كان عليه دَيْنٌ وله مَالٌ يَفِى بهما ، قُضِيا جَمِيعًا ، وإن لم يَفِ بهما ، قُسِمَ بينَ الدَّيْنِ والصَّدَقَةِ بالحِصَصِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى زَكاةِ المالِ ، أنَّ التَّرِكَةَ تُقْسَمُ بينَهما ، فكذا هٰهُنا . فإن كان عليه زَكاةُ مالٍ وصَدَقَةُ الفِطْرِ ودَيْنٌ ، فزَكاةُ الفِطْرِ والمالِ كالشىءِ الواحِدِ ، لاتِّحادِ مَصْرِفِهما ، فيُحاصَّان الدَّيْنَ ، وأصْلُ هذا أنَّ حَقَّ اللهِ تعالى وحَقَّ الآدَمِىِّ ، إذا تَعَلَّقا بمَحَلٍّ واحِدٍ ، فكانا فى الذِّمَّةِ ، أو كانا فى العَيْنِ ، تَساوَيا فى الاسْتِيفاءِ .

فصل : وإذا مات المُفْلِسُ ولهَ عَبِيدٌ ، فهَلَّ شَوّالٌ قبلَ قِسْمَتِهم بينَ الغُرَماءِ ، ففِطْرَتُهم على الوَرَثَةِ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ لا يَمْنَعُ نَقْلَ التَّرِكَةِ ، بل غايَتُه أن يكونَ رَهْنًا بالدَّيْنِ ، وفِطْرَةُ الرَّهْنِ على مالِكِه .

فصل : ولو مات عَبِيدُه أو مَن يَمُونُه بعدَ وُجُوبِ الفِطْرَةِ ، لم تَسْقُطْ ؛ لأنَّها دَيْنٌ ثَبَت فى ذِمَّتِه بسَبَبِ عَبْدِه ، فلم يَسْقُطْ بمَوْتِه ، كما لو اسْتَدانَ العَبْدُ بإذْنِه دَيْنًا وَجَب فى ذِمَّتِه ، ولأنَّ زَكاةَ المالِ لا تَسْقُطُ بتَلَفِه[1] ، فالفِطْرَةُ أوْلَى ، فإنَّ زَكاةَ المالِ تَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، وزَكاةُ الفِطْرِ بخِلافِه .

الإنصاف .....

(١) فى م : « بفطرته » .

المقنع

وَتَجِبُ بِغُرُوبِ الشَّمْسِ [٥١ظ] مِنْ لَيْلَةِ الْفِطْرِ ، فَمَنْ أَسْلَمَ بَعْدَ ذَلِكَ ، أَوْ مَلَكَ عَبْدًا أَوْ زَوْجَةً ، أَوْ وُلِدَ لَهُ وَلَدٌ ، لَمْ تَلْزَمْهُ فِطْرَتُهُ ، وَإِنْ وُجِدَ ذَلِكَ قَبْلَ الْغُرُوبِ ، وَجَبَتْ .

الشرح الكبير

٩٥٩ – مسألة : (وتَجِبُ بغُرُوبِ الشَّمْسِ مِن لَيْلَةِ الفِطْرِ ، فمَن أسْلَمَ بعدَ ذلك ، أو مَلَك عَبْدًا أو زَوْجَةً ، أو وُلِد له وَلَدٌ ، لم تَلْزَمْه فِطْرَتُه ، وإن وُجِدَ ذلك قبلَ الغُرُوبِ ، وَجَبَتْ) ولو كان حينَ الوُجُوبِ مُعْسِرًا ثم أيْسَرَ فى لَيْلَتِه تلك ، أو فى يَوْمِه ، لم يَجِبْ عليه شىءٌ . ولو كان وَقْتَ الوُجُوبِ مُوسِرًا ثم أعْسَرَ لم تَسْقُطْ عنه ، اعْتِبارًا بحالَةِ الوُجُوبِ . ومَن مات لَيْلَةَ الفِطْرِ ، بعدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، فعليه صَدَقَةُ الفِطْرِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، ومالكٌ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عنه ، والشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال اللَّيْثُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : تَجِبُ بطُلُوعِ الفَجْرِ يَوْمَ العِيدِ . وهى رِوايَةٌ عن مالكٍ ؛ لأنَّها قُرْبَةٌ تتَعَلَّقُ بالعِيدِ ، فلم يَتَقَدَّمْ وقْتُها يَوْمَ العِيدِ ، كالأُضْحِيَةِ . ولَنا ، قَوْلُ ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ فَرَض زَكاةَ الفِطْرِ طُهْرَةً للصّائِمِ مِن الرَّفَثِ واللَّغْوِ[1] . [١٧٧/٢ و] ولأنَّها تُضافُ إلى الفِطْرِ ، فكانت واجِبَةً به ، كزكاةِ المالِ ، وذلك لأنَّ الإضافَةَ دَلِيلُ الاخْتِصاصِ ، والسَّبَبُ أخَصُّ بحُكْمِه مِن غيرِه ،

الإنصاف

قوله : وتَجِبُ بغُرُوبِ الشَّمْسِ مِن لَيْلَةِ الفِطْرِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يَمْتدُّ وَقْتُ الوُجوبِ إلى طُلوعِ الفَجْرِ الثَّانى مِن يَوْمِ الفِطْرِ . واخْتارَ مَعْناه الآجُرِّىُّ . وعنه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٣ .

الشرح الكبير

والأُضْحِيَةُ لا تَتَعَلَّقُ بطُلُوعِ الفَجْرِ[1] ، ولا هى واجِبَةٌ ، ولا تُشْبِهُ ما نحن فيه . فعلى هذا إذا غَرَبَتْ والعَبْدُ المَبِيعُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، أو وُهِب له عَبْدٌ فقَبِلَه ولم يَقْبِضْه ، أو اشْتَراه ولم يَقْبِضْه ، فالفِطْرَةُ على المُشْتَرِى والمُتَّهِبِ ؛ لأنَّ المِلْكَ له ، والفِطْرَةُ على المالِكِ . ولو أوْصَى له بعَبْدٍ ، أو مات المُوصِى قبلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، فلم يَقْبَلِ المُوصَى له حتى غَرَبَتْ ، فالفِطْرَةُ عليه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، والآخَرِ ، على وَرَثَةِ المُوصِى ، بناءً على الوَجْهَيْن فى المُوصَى به هل يَنْتَقِلُ بالمَوْتِ أو مِن حينِ القَبُولِ ؟ ولو مات المُوصَى له قبلَ الرَّدِّ والقَبُولِ ، فقَبِلَ وَرَثَتُه ، وقُلْنا بصِحَّةِ قَبُولِهم ، فهل تكونُ فِطْرَتُه على وَرَثَةِ المُوصِى ، أو فى تَرِكَةِ المُوصَى له ؟ على وَجْهَيْن . وقال القاضى : فِطْرَتُه فى تَرِكَةِ المُوصَى له ؛ لأنّا حَكَمْنا بانْتِقالِ المِلْكِ مِن حينِ مَوْتِ المُوصَى له ، فإن كان مَوْتُه بعدَ هِلالِ شَوَّالٍ ، ففِطْرَةُ العَبْدِ فى تَرِكَتِه ؛ لأنَّ الوَرَثَةَ إنَّما قَبِلُوه له . وإن كان مَوْتُه قبلَ هِلالِ شَوَّالٍ ، ففِطْرَتُه على الوَرَثَةِ . ولو أوْصَى لرجلٍ برَقَبَةِ عَبْدٍ ، ولآخَرَ بنَفْعِه ، فقَبِلا ، كانتِ الفِطْرَةُ على مالِكِ الرَّقَبَةِ ؛ لأنَّ الفِطْرَةَ تَجِبُ بالرَّقَبَةِ لا بالمَنْفَعَةِ ، ولهذا تَجِبُ على مَن لا نَفْعَ فيه . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ تَبَعًا لنَفَقَتِه ، وفيها ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّها على مالِكِ نَفْعِه . والثانِى ، أنَّها على مالِكِ رَقَبَتِه . والثالثُ ، فى كَسْبِه .

الإنصاف

تَجِبُ بطُلوعِ الفَجْرِ مِن يَوْمِ الفِطْرِ . قال فى « الإرْشَادِ » : ويَجِبُ إخْراجُ زَكاةِ الفِطْرِ بعدَ طُلوعِ الفَجْرِ الثَّانى مِن يومِ الفِطْرِ قبلَ صلاةِ العيدِ . وعنه ، [١/٢٢٤ و]

---

(١) فى الأصل : « الفطر » .

الإنصاف

يَمْتَدُّ الوُجوبُ إلى أنْ يُصَلَّى العيدُ . ذكَرَها المَجْدُ فى « شَرْحِه » . فعلى المذهبِ ، لو أسْلَمَ بعدَ غُروبِ الشَّمْسِ ، أو ملَك عَبْدًا أو زَوْجَةً ، أو وُلِدَ له وَلَدٌ ، لم تَلزَمْه فِطْرَتُه ، وإنْ وُجِدَ ذلك قبلَ الغُروبِ ، وجَبَتْ ، وإنْ ماتَ قبلَ الغُروبِ ونحوِه ، لم تَجِبْ ، ولا تَسْقُطُ بعْدُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يسْقُطُ وُجوبُ الفِطْرَةِ بعدَ وُجوبِها بمَوْتٍ ولا غيرِه ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . ولو كان مُعْسِرًا وَقْتَ الوُجوبِ ، ثم أيْسَرَ ، لم تَجِبِ الفِطْرَةُ ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، و عليه الأصحابُ . وعنه ، يُخْرِجُ متى قدَر ، فتَبْقَى فى ذِمَّتِه . وعنه ، يُخْرِجُ إنْ أيْسَرَ أيَّامَ العيدِ ، وإلَّا فلا . قال الزَّرْكَشِىُّ : فيَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ أيَّامَ النَّحْرِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ السِّتَّةَ مِن شَوَّالٍ ؛ لأنَّه قد نصَّ فى رِوايَةٍ أُخْرَى ، أنَّه إذا قدَر بعدَ خَمْسَةِ أيَّامٍ ، أنَّه يُخْرِجُ . وعنه ، تَجِبُ إنْ أيْسَرَ يومَ العيدِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . الثَّانيةُ ، تَجِبُ الفِطْرَةُ فى العَبْدِ المَرْهُونِ والمُوصَى به على مالِكِه وَقْتَ الوُجوبِ . وكذا المَبِيعُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، ولو زالَ مِلْكُه ، كمَقْبُوضٍ بعدَ الوُجوبِ ، و لم يُفْسَخْ فيه العَقْدُ ، وكما لو رَدَّه المُشْتَرِى بعَيْبٍ بعدَ قَبْضِه . الثَّالثةُ ، لو ملَك عَبْدًا دُونَ نَفْعِه ، فهل فِطْرَتُه عليه ، أو على مالِكِ نَفْعِه ، أو فى كَسْبِه ؟ فيه الأوْجُهُ الثَّلاثَةُ التى فى نَفَقَتِه ، التى ذكَرَهُنَّ المُصَنِّفُ وغيرُه ، فى بابِ المُوصَى به ، فالصَّحيحُ هناك هو الصَّحيحُ هنا . هذا أصَحُّ الرِّوايَتَيْن[1] . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّم جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ الفِطْرَةَ تجِبُ على مالِكِ الرَّقَبَةِ ؛ لوُجُوبِها على مَن لا نَفْعَ فيه ، وحَكَوُا الأوَّلَ قوْلًا ؛ منهم المُصَنِّفُ ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم . وتقدَّم لو كان العَبْدُ مُسْتَأْجَرًا ، أو كانتِ الأمَةُ ظِئْرًا ، أنَّ فِطْرَتَهما تجِبُ على السَّيِّدِ ، على الصَّحِيحِ .

(١) فى ط : « الطريقتين » .

المقنع وَيَجُوزُ إِخْرَاجُهَا قَبْلَ الْعِيدِ بِيَوْمَيْنِ ،.....

الشرح الكبير **٩٦٠** – مسألة : (ويَجُوزُ إخْراجُها قبلَ العِيدِ بيَوْمَيْن) ولا يجوزُ قبلَ ذلك . قال ابنُ عُمَرَ : كانوا يُعْطُونَها قبلَ الفِطْرِ بيَوْمٍ أو يَوْمَيْن[1] . وقال بعضُ أصحابِنا : يَجُوزُ تَعْجِيلُها بعدَ نِصْفِ الشَّهْرِ ، كما يَجُوزُ تَعْجِيلُ أذانِ الفَجْرِ ، والدَّفْعِ مِن مُزْدَلِفَةَ بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ . وقال أبو حنيفةَ : يجوزُ تَعْجِيلُها مِن أوَّلِ الحَوْلِ ؛ لأنَّها زَكاةٌ ، أشْبَهَتْ زَكاةَ المالِ . وقال الشافعيُّ : يجوزُ مِن أوَّلِ شَهْرِ رمضانَ ؛ لأنَّ سَبَبَ الصَّدَقَةِ الصَّوْمُ والفِطْرُ عنه ، فإذا وُجِد أحَدُ السَّبَبَيْن ، جاز تَعْجِيلُها ، كزَكاةِ المالِ بعدَ مِلْكِ النِّصابِ . ولَنا ، ما رَوَى الجُوزَجانِيُّ : ثَنا يَزِيدُ بنُ هارُونَ ، أنا أبو مَعْشَرٍ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَأْمُرُ به ، فيُقْسَمُ ، قال يَزِيدُ : أظُنُّ قال : يَوْمَ الفِطْرِ ، ويَقُولُ : « أَغْنُوهُمْ عَنِ الطَّوَافِ فِى هذَا اليَوْمِ »[2] . والأمْرُ للوُجُوبِ ، ومتى قَدَّمَها بالزَّمَنِ الكَثِيرِ لم

الإنصاف **تنبيه** : مَفْهومُ قولِه : ويَجُوزُ إخْراجُها قبلَ العيدِ بيَوْمَيْن . أنَّه لا يجوزُ إخْراجُها بأكْثَرَ مِن ذلك . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، يجوزُ تَقْدِيمُها بثَلاثَةِ أيَّامٍ ، قال فى « الإفادَاتِ » : ويجوزُ قبلَه بيَوْمَيْن ، أو ثَلاثَةٍ . وقطَع فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، أنَّه يجوزُ

(١) تقدم تخريج حديث ابن عمر فى صفحة ٨٠ ، وإعطاء زكاة الفطر قبل الفطر بيوم أو يومين ، عند البخارى وأبى داود ، وفيهما أنه من فعل ابن عمر ، لا من قوله .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١٥٢ . والبيهقى ، فى : باب وقت إخراج زكاة الفطر ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٧٥ .
وله طرق لا تخلو من مقال . انظر نصب الراية ٢/٤٣٢ ، وإرواء الغليل ٣/٣٣٣ .

المقنع

وَالْأَفْضَلُ إِخْرَاجُهَا يَوْمَ الْعِيدِ قَبْلَ الصَّلَاةِ ،.....

الشرح الكبير

يَحْصُلْ إغْناؤُهُم بها يَوْمَ العِيدِ ، وسَبَبُ وُجُوبِها الفِطْرُ ؛ بدَلِيلِ إضافَتِها إليه ، وزَكاةُ المالِ سَبَبُها مِلْكُ النِّصابِ ، والمَقْصُودُ إغْناءُ الفَقِيرِ بها فى الحَوْلِ كلِّه ، فجازَ إخْراجُها فى جَمِيعِه ، وهذه المَقْصُودُ منها الإغْناءُ فى وَقْتٍ مَخْصُوصٍ ، فلم يَجُزْ تَقْدِيمُها قبلَ الوَقْتِ . فأمَّا تَقْدِيمُها بيَوْمٍ أو يَوْمَيْن فجائِزٌ ؛ لِما روَى البخارىُّ ، بإسْنادِه ، عن ابنِ عُمَرَ[1] ، قال : فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ صَدَقَةَ الفِطْرِ مِن رمضانَ . وقال فى آخِرِه : وكانوا يُعْطُونَ قبلَ الفِطْرِ بيَوْمٍ أو يَوْمَيْن . وهذا إشارَةٌ إلى جَمِيعِهم ، فيكونُ إجْماعًا ، ولأنَّ تَعْجِيلَها بهذا القَدْرِ لا يُخِلُّ بالمَقْصُودِ منها ، فإنَّ الظاهِرَ أنَّها تَبْقَى أو بَعْضُها إلى يَوْمِ العِيدِ ، فيُسْتَغْنَى بها عن الطَّوافِ والطَّلَبِ فيه ، ولأنَّها زَكاةٌ ، فجازَ تَعْجِيلُها قبلَ وُجُوبِها ، كزَكاةِ المالِ .

٩٦١ – مسألة : (والأفْضَلُ إخْراجُها يَوْمَ العِيدِ قبلَ الصلاةِ) لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر بها أن تُؤَدَّى قبلَ خُرُوجِ النَّاسِ إلى الصلاةِ فى حَدِيثِ ابنِ

الإنصاف

تَقْدِيمُها بأيَّامٍ ، وهو فى بعضِ نُسَخِ « الإرْشادِ » ، فيَحْتَمِلُ أنَّهم أرادُوا ثَلاثَةَ أيَّامٍ ، كالرِّوايَةِ ، ويَحْتَمِلُ غيرَ ذلك . وقيلَ : يجوزُ تَقْدِيمُها بخَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا . وحُكِيَ رِوايَةً ؛ جَعْلًا للأكْثَرِ كالكُلِّ . وقيل : يجوزُ تَقديمُها بشَهْرٍ . ذكَرَه القاضى فى « شَرْحِه الصَّغِيرِ » .

قوله : والأفْضَلُ إخْراجُها يَوْمَ العِيدِ ، قبلَ الصَّلاةِ . مِن بعدِ طُلُوعِ الفَجْرِ الثَّانى . صرَّح به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما ، أو قَدْرِها إنْ لم

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٠ . وانظر الكلام عليه فى الصفحة السابقة .

المقنع وَيَجُوزُ فِى سَائِرِ الْيَوْمِ . فَإِنْ أَخَّرَهَا عَنْهُ ، أَثِمَ وَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ .

الشرح الكبير عُمَرَ ، وقال فى حَدِيثِ ابنِ عباسٍ : « مَنْ أَدَّاهَا قَبْلَ الصَّلَاةِ فَهِىَ زَكَاةٌ مَقْبُولَةٌ ، وَمَنْ أَدَّاهَا بَعْدَ الصَّلَاةِ فَهِىَ صَدَقَةٌ مِن الصَّدَقَاتِ »[1] . فإن أَخَّرَها عن الصلاةِ تَرَكَ الأَفْضَلَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن السُّنَّةِ ، ولأنَّ المَقْصُودَ منها الإِغْناءُ عن الطَّوافِ والطَّلَبِ فى هذا اليَوْمِ ، فمتى أَخَّرَها لم يَحْصُلْ إغْناؤُهُم فى جَمِيعِه . و مالَ إلى هذا القَوْلِ عَطاءٌ ، ومالكٌ ، وموسى بنُ وَرْدانَ[2] ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال القاضى : إذا أَخْرَجَها [١٧٧/٢ ظ] فى بَقِيَّةِ اليَوْمِ لم يُكْرَهْ . وقد ذَكَرْنا مِن الخَبَرِ والمَعْنَى ما يَقْتَضِى الكَراهَةَ .

٩٦٢ – مسألة : (ويَجُوزُ فى سائِرِ اليَوْمِ) لحُصُولِ الإِغْناءِ فى اليَوْمِ ، إلَّا أنَّه يَكُونُ قد تَرَكَ الأَفْضَلَ على ما ذَكَرْنا (فإن أَخَّرَها عنه أَثِمَ) لتَأْخِيرِه الحَقَّ الواجِبَ عن وَقْتِه (ولَزِمَه القَضاءُ) لأنَّه حَقُّ مالٍ وَجَب ،

الإنصاف تُصَلَّ . وهذا المذهبُ . قال الإمامُ أحمدُ : يُخْرِجُ قبلَها . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال غيرُ واحدٍ مِنَ الأصحابِ : الأَفْضَلُ أنْ تُخْرَجَ إذا خرَج إلى المُصَلَّى ، وجزَم به ابنُ تَمِيمٍ . فدخَلَ فى كلامِهم ، لو خرَج إلى المُصَلَّى قبلَ الفَجْرِ .

قوله : ويَجُوزُ فى سائرِ اليَوْمِ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيلَ : يَحْرُمُ التَّأْخيرُ إلى بعدِ الصَّلاةِ . وذكَر المَجْدُ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ أَوْمَأَ إليه ، ويكونُ قَضاءً . وجزَم به ابنُ الجَوْزىِّ ، فى كتابِ « أَسْبابِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٣ .

(٢) موسى بن وردان القرشى أبو عمرو العامرى مولاهم ، تابعى كان قاصًّا بمصر ، توفى سنة سبع عشرة ومائة . تهذيب التهذيب ٣٧٦/١٠ ، ٣٧٧ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْوَاجِبُ فِى الْفِطْرَةِ صَاعٌ مِنَ الْبُرِّ أَوِ الشَّعِيرِ وَدَقِيقِهِمَا وَسَوِيقِهِمَا ، وَالتَّمْرِ وَالزَّبِيبِ ، وَمِنَ الْأَقِطِ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فلا يَسْقُطُ بفواتِ وَقْتِه ، كالدَّيْنِ . وحُكِىَ عن ابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىِّ الرُّخْصَةُ فى تَأْخِيرِها عن يَوْمِ العِيدِ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ . وروَى محمدُ بنُ يحيى الكَحّالُ ، قال : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : فإن أخْرَجَ الزَّكاةَ ، ولم يُعْطِها ؟ قال : نعم ، إذا أعَدَّها لقَوْمٍ . واتِّباعُ سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ أوْلَى .

(**فصل** :) قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (والواجِبُ فى الفِطْرَةِ صاعٌ مِن البُرِّ أو الشَّعِيرِ ودَقِيقِهما وسَوِيقِهما ، والتَّمْرِ والزَّبِيبِ ، ومِن الأَقِطِ

الإنصاف

الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وهذا القَوْلُ مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى « الرِّعايَةِ » ، عن القَوْلِ بأنَّه قَضاءٌ : وهو بعيدٌ .

تنبيه : يَحْتَمِلُ قَوْلُ المُصَنِّفِ : ويجوزُ فى سائرِ اليَوْمِ . الجَوازَ مِن غيرِ كَراهَةٍ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضى . ويَحْتَمِلُ إرادَتَه الجَوازَ مع الكَراهَةِ . وهو الوَجْهُ الثَّانى ، وهو الصَّحيحُ . قال فى « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » : وكانَ تارِكًا للاخْتِيارِ . قال فى « الفُروعِ » : القَوْلُ بالكَراهَةِ أظْهَرُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : فإنْ أخَّرَها عنه أثِمَ ، وعليه القَضاءُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يَأْثَمُ . نقَل الأثْرَمُ ، أرْجُو أنْ لا بأْسَ . وقيلَ له ، فى رِوايَةِ الكَحّالِ : فإنْ أخَّرَها ؟ قال : إذا أعَدَّها لقَوْمٍ .

قوله : والواجِبُ فى الفِطْرةِ ، صَاعٌ مِنَ البُرِّ[1] . هذا الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) بعده فى ا : « والشعير » .

الشرح الكبير

فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) الكلامُ فى هذه المَسْأَلَةِ فى أمُورٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ الواجِبَ فى صَدَقَةِ الفِطْرِ صَاعٌ عن كلِّ إنْسانٍ ، مِن جَمِيعِ أجْناسِ المُخْرَجِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . ورُوِىَ عن أبى سَعِيدٍ الخُدْرِىِّ ، والحسنِ وأبى العالِيَةِ . ورُوِىَ عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، ومُعاوِيَةَ ، أنَّه يُجْزِئُ نِصْفُ صاعٍ مِن البُرِّ خاصَّةً . وهو مَذْهَبُ سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وعُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ ، وأبى سَلَمَةَ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، والشَّعْبِىِّ ، فرُوِىَ صاعٌ ، ورُوِىَ نِصْفُ صاعٍ . وعن أبى حنيفةَ فى الزَّبِيبِ رِوايَتانِ ؛ إحْداهُما ، صاعٌ . والأُخْرَى ، نِصْفُ صاعٍ ، واحْتَجُّوا بما روَى ثَعْلَبَةُ بنُ أبى صُعَيْرٍ ، عن أبيه ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « صَاعٌ مِن بُرٍّ أوْ قَمْحٍ عَلَى كُلِّ اثْنَيْنِ » . رَواه أبو داودَ[1] . وعن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ بَعَث مُنادِيًا فى فِجاجِ مَكَّةَ : « أَلَا إنَّ صَدَقَةَ الْفِطْرِ وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ ، ذَكَرٍ أوْ أُنْثَى ، حُرٍّ أوْ عَبْدٍ ، صَغِيرٍ أوْ كَبِيرٍ ، مُدَّانِ مِن قَمْحٍ أوْ سِوَاهُ صَاعٌ مِن طَعَامٍ »[2] . قال التِّرْمِذىُّ : هذا حَدِيثٌ حسنٌ غَرِيبٌ . ولَنا ، ما روَى أبو سَعِيدٍ الخُدْرِىُّ ، قال : كنّا نُخْرِجُ زَكاةَ الفِطْرِ

الإنصاف

المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، إجْزاءَ نِصْفِ صَاعٍ مِنَ البُرِّ . قال : وهو قِياسُ المذهبِ فى الكَفَّارَةِ ، وأنَّه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٦ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صدقة الفطر ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٨١ .

الشرح الكبير

إذ كان فينا رسولُ اللهِ ﷺ صاعًا مِن طَعامٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ ، أو صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن زَبِيبٍ ، أو صاعًا مِن أقِطٍ ، فلم نَزَلْ نُخْرِجُه حتى قَدِمَ مُعاوِيَةُ المَدِينَةَ فتَكَلَّمَ ، فكان فيما كلَّمَ النّاسَ : إنِّى لأرَى مُدَّيْنِ مِن سَمْراءِ الشّامِ تَعْدِلُ صاعًا مِن تَمْرٍ . فأخَذَ النّاسُ بذلك . قال أبو سَعِيدٍ : فلا أزالُ أُخْرِجُه كما كنتُ أُخْرِجُه . وروَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ فَرَض صَدَقَةَ الفِطْرِ صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ ، فعَدَلَ النّاسُ إلى نِصْفِ صاعٍ مِن بُرٍّ . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ولأنَّه جِنْسٌ يُخْرَجُ فى صَدَقَةِ الفِطْرِ ، فكان صاعًا ، كسائِرِ الأجْناسِ . فأمّا أحادِيثُهم فلا تَثْبُتُ عن النبىِّ ﷺ . قالَه ابنُ المُنْذِرِ . وحَدِيثُ ثَعْلَبَةَ يَنْفَرِدُ به النُّعْمانُ بنُ راشِدٍ . قال البخارىُّ : وهو يَهِمُ كَثِيرًا . وقال مُهَنّا : ذَكَرْتُ لأحمدَ حَدِيثَ ثَعْلَبَةَ بنِ أبى صُعَيْرٍ ، فى صَدَقَةِ الفِطْرِ نِصْفُ صاعٍ مِن بُرٍّ . فقال : ليس بصَحِيحٍ ، إنَّما هو مُرْسَلٌ ، يَرْوِيه مَعْمَرٌ وابنُ جُرَيْجٍ ، عن الزُّهْرِىِّ مُرْسَلًا . قلتُ : مِن قِبَلِ مَن هذا ؟ قال : مِن قِبَلِ النُّعْمانِ (2بنِ راشِدٍ2) ، ليس هو بقَوِىٍّ فى الحَدِيثِ . وسَأَلْتُه عن ابنِ أبى صُعَيْرٍ ، أمَعْرُوفٌ هو ؟ قال : مَن يَعْرِفُ ابنَ أبى صُعَيْرٍ ؟ ليس هو مَعْرُوفًا . وضَعَّفَه أحمدُ ، وابنُ المَدِينِىِّ جَمِيعًا . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : ليس دُونَ الزُّهْرِىِّ مَن تَقُومُ به حُجَّةٌ . وقد روَى أبو إسحاقَ الجُوزَجانِىُّ حَدِيثَ ثَعْلَبَةَ ، بإسْنادِه ، عن أبِيه ، قال : قال

الإنصاف

يَقْتَضِيه ما نَقَله الأثْرَمُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . واخْتارَ ما اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، صاحِبُ « الفائقِ » .

---

(1) تقدم تخريجهما فى صفحة ٧٩ ، ٨٠ .

(2) فى النسخ : « بن أبى راشد » . انظر ترجمته فى تهذيب التهذيب ١٠/٤٥٢ .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ : « أدُّوا صَدَقَةَ الْفِطْرِ صَاعًا مِنْ قَمْحٍ » أو قال : « بُرٍّ ، عَنْ [٢/١٧٨ و] كُلِّ إنْسَانٍ ، صَغِيرٍ أوْ كَبِيرٍ »[1] . وهذا حُجَّةٌ لنا ، وإسْنادُه حَسَنٌ . قال : الجُوزَجانِيُّ : والنِّصْفُ صاعٍ ذَكَرَه عن النبيِّ ﷺ ، ورِوايَتُه ليس تَثْبُتُ . ولأنَّ ما ذَكَرْناه أحْوَطُ مع مُوافَقَتِه القِياسَ .

فصل : والصاعُ خَمْسَةُ أرْطَالٍ وثُلُثٌ بالعِراقِيِّ ، وقد دَلَّلْنا عليه فيما مَضَى ، وذَكَرْنا الاخْتِلافَ فيه[2] ، والأصْلُ فيه الكَيْلُ ، وإنَّما قَدَّرَه العلماءُ بالوَزْنِ لِيُحْفَظَ ويُنْقَلَ . وقد روَى جَماعَةٌ عن أحمدَ ، أنَّه قال : الصاعُ وَزَنْتُه وقَدَّرْتُه ، فوَجَدْتُه خَمْسَةَ أرْطالٍ وثُلُثًا حِنْطَةً . ورُوِيَ عنه تَقْدِيرُه بالعَدَسِ أيضًا . وإذا كان الصاعُ خَمْسَةَ أرْطالٍ وثُلُثًا مِن الحِنْطَةِ والعَدَسِ ، وهما مِن أثْقَلِ الحُبُوبِ ، فمتى أخْرَجَ مِن غيرِهما خَمْسَةَ أرْطالٍ وثُلُثًا ، فهى أكْثَرُ مِن صاعٍ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : إن أخْرَجَ خَمْسَةَ أرْطالٍ وثُلُثًا بُرًّا لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ البُرَّ يَخْتَلِفُ ، فيكونُ ثَقِيلًا وخَفِيفًا . وقال الطَّحاوِيُّ[3] : يُخْرِجُ ثَمانِيَةَ أرْطالٍ ممّا يَسْتَوِى كَيْلُه ووَزْنُه ، وهو الزَّبِيبُ والماشُ . ومُقْتَضَى كَلامِه أنَّه إذا أخْرَجَ ثَمانِيَةَ أرْطالٍ ممّا هو أثْقَلُ

الإنصاف

فائدة : الصَّاعُ قَدْرٌ معْلومٌ . وقد تقدَّم قَدْرُه فى آخِرِ بابِ [١/٢٢٤ظ] الغُسْل ، فيُؤْخَذُ صاعٌ مِنَ البُرِّ ، ومِثْلُ مَكيلِ ذلك مِن غيرِه . وتقدَّم ذِكْرُ ذلك مُسْتَوْفًى فى أوَّلِ بابِ زَكاةِ الخارِجِ مِنَ الأرْضِ . ولا عِبْرَةَ بوَزْنِ التَّمْرِ . وقطَع به الجُمْهُورُ .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٦ .

(٢) انظر ما تقدم فى الجزء الثانى صفحة ١٤٣ وما بعدها .

(٣) فى : شرح معانى الآثار ٢/٥١ .

الشرح الكبير

منهما لم يُجْزِئْه ، حتى يَزِيدَ شيئًا يَعْلَمُ أنَّه قد بَلَغ صاعًا . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى لمَن أخْرَجَ مِن الثَّقِيلِ بالوَزْنِ أن يَحْتاطَ ، فيَزِيدَ شيئًا يَعْلَمُ به أنَّه قد بَلَغ صاعًا . وقَدْرُ الصاعِ بالرَّطْلِ الدِّمَشْقِيِّ رَطْلٌ وسُبْعٌ ، وقَدْرُه بالدَّراهِمِ سِتُّمائةِ دِرْهَمٍ وخمسةٌ وثمانون دِرْهَمًا وخمسةُ أسْباعِ دِرْهَمٍ ، ويُجْزِئُ إخْراجُ مُدٍّ بالدِّمَشْقِيِّ مِن سائِرِ الأجْناسِ ؛ لأنَّه أكْثَرُ مِن صاعٍ يَقِينًا . واللهُ أعلمُ .

الأمْرُ الثانِى ، لا يَجُوزُ العُدُولُ عن هذه الأجْناسِ المَذْكُورَةِ مع القُدْرَةِ عليها ، سَواءٌ كان المَعْدُولُ إليه قُوتَ بَلَدِه أو لم يَكُنْ . وقال أبو بكرٍ : يَتَوَجَّهُ قَوْلٌ آخَرُ ، أنَّه يُعْطِى ما قامَ مَقامَ الخَمْسَةِ على ظاهِرِ الحَدِيثِ صاعًا مِن طَعامٍ ، والطَّعامُ قد يكونُ البُرَّ والشَّعِيرَ ، وما دَخَل فى الكَيْلِ . قال : وكِلا القَوْلَيْن مُحْتَمِلٌ ، وأقْيَسُهُما لا يَجُوزُ غيرُ الخَمْسَةِ ، إلَّا أن يَعْدَمَها ، فيُعْطِىَ ما قام مَقامَها . وقال مالكٌ : يُخْرِجُ مِن غالِبِ قُوتِ البَلَدِ . وقال الشافعىُّ : أىُّ قُوتٍ كان الأغْلَبَ على الرَّجُلِ ، أدَّى زَكاةَ الفِطْرِ منه . واخْتَلَفَ أصحابُه ؛ فمنهم مَن قال كقَوْلِ مالكٍ ، ومنهم مَن قال : الاعْتِبارُ بغالِبِ قُوتِ المُخْرِجِ . ثم إن عَدَل عن الواجِبِ إلى أعْلَى منه جاز ، وإن عَدَل إلى دُونِه ، جاز فى أحَدِ القَوْلَيْن ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « أغْنُوهُم عَنِ الطَّلَبِ »[2] . والغِنَى يَحْصُلُ بالقُوتِ . والثانِى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه عَدَل

الإنصاف

وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا عِبْرَةَ بوَزْنِ التَّمْرِ . قلتُ : وكذا غيرُه ممَّا

---

(١) فى : المغنى ٤/٢٨٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٦ .

الشرح الكبير

عن الواجبِ إلى أدْنَى منه ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو عَدَل عن الواجب فى زَكاةِ المالِ إلى أدْنَى منه . ولَنا ، قَوْلُ ابنِ عُمَرَ : فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ صَدَقَةَ الفِطْرِ صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى أبو سَعِيدٍ ، قال : كنّا نُخْرِجُ زَكاةَ الفِطْرِ صاعًا مِن طَعامٍ ، أو صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ ، أو صاعًا مِن زَبِيبٍ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى لَفْظٍ لمسلمٍ : كُنّا نُخْرِجُ إذ كان فينا رسولُ اللهِ ﷺ زَكاةَ الفِطْرِ عن كُلِّ صَغِيرٍ أو كَبِيرٍ ، حُرٍّ أو مَمْلُوكٍ ، صاعًا مِن طَعامٍ ، أو صاعًا مِن أقِطٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ ، أو صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن زَبِيبٍ . فقَصَرُوها على أجْناسٍ مَعْدُودَةٍ ؛ فلم يَجُزِ العُدُولُ عنها ، كما لو أخْرَجَ القِيمَةَ ، وكما لو أخْرَجَ عن زَكاةِ المالِ مِن غيرِ جِنْسِه . والإغْناءُ يَحْصُلُ بالإخْراجِ مِن المَنْصُوصِ عليه ، فلا مُنافاةَ بينَ الخَبَرَيْن ؛ لكَوْنِهما جَمِيعًا يَدُلّان على وُجُوبِ الإغْناءِ بأحَدِ الأجْناسِ المَفْرُوضَةِ . والسُّلْتُ نَوْعٌ مِن الشَّعِيرِ ، فيَجُوزُ إخْراجُه ؛ لدُخُولِه فى المَنْصُوصِ عليه ، وقد صُرِّح بذِكْرِه فى بعْضِ ألفاظِ حَدِيثِ ابنِ عُمَرَ ، قال : كان النّاسُ يُخْرِجُون صَدَقَةَ الفِطْرِ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ صاعًا مِن شَعِيرٍ ، أو تَمْرٍ ، أو سُلْتٍ ، أو زَبِيبٍ . رَواه أبو داودَ[3] .

الإنصاف

يُخْرِجُه سِوَى البُرِّ . وقيلَ : يُعْتَبرُ الصّاعُ بالعَدَسِ كالبُرِّ . وقلتُ : بلْ بالماءِ كما سبَق . انتهى . ويحْتاطُ فى الثَّقيلِ ؛ ليَسْقُطَ الفَرْضُ بيَقينٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٠ .

(٣) انظر رواية أبى داود فى تخريج الحديث فى صفحة ٧٩ .

الشرح الكبير

والأمْرُ الثّالثُ ، أنَّه يَجُوزُ إخْراجُ [٢/١٧٨ ظ] أحَدِ الأصْنافِ المَذْكُورَةِ أيُّها شاء ، وإن لم يكنْ قُوتًا له . وقال مالكٌ : يُخْرِجُ مِن غالِبِ قُوتِ البَلَدِ . وقال الشافعيُّ : أىُّ قُوتٍ كان أغْلَبَ على الرجلِ أخْرَجَ منه . ولَنا ، أنَّ خَبَرَ الصَّدَقَةِ وَرَد بحَرْفِ « أوْ » وهى للتَّخْيِيرِ بينَ هذه الأصْنافِ ، فوَجَبَ التَّخْيِيرُ فيه ، ولأنَّه عَدَل إلى مَنْصُوصٍ عليه ، فجازَ ، كما لو عَدَل إلى الأعْلَى ، ولأنَّه خَيَّرَ بينَ الزَّبيبِ والتَّمْرِ والأقِطِ ، ولم يَكُنِ الزَّبيبُ والأقِطُ قُوتًا لأهْلِ المَدِينَةِ ، فدَلَّ على أنَّه لا يُعْتَبَرُ أن يكونَ قُوتًا للمُخْرِجِ .

فصل : ويَجُوزُ إخْراجُ الدَّقِيقِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وكذلك السَّوِيقُ . قال أحمدُ : قد رُوِىَ عن ابنِ سِيرِينَ ، دَقِيقٍ أو سَوِيقٍ . وقال مالكٌ ، والشافعيُّ : لا يَجُوزُ إخْراجُهما ؛ لحَدِيثِ ابنِ عُمَرَ ، ولأنَّ مَنافِعَه نَقَصَتْ ، فهو كالخُبْزِ . ولَنا ، حَدِيثُ أبى سَعِيدٍ ، وفى بَعْضِ ألْفاظِه : « أوْ صَاعًا مِن دَقِيقٍ » . رَواه النَّسائِىُّ[1] . ثم شَكَّ سُفْيانُ بعدُ ، فقال :

الإنصاف

قوله : ودَقِيقُهما وسَوِيقُهما . يعْنِى ، دَقِيقَ البُرِّ والشَّعيرِ وسَوِيقَهما ، فيُجْزِئُ إخْراجُ أحَدِهما . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، لا يُجْزِئُ ذلك .وقيل : لا يُجْزِئُ السَّوِيقُ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . فعلى المذهبِ ، يُشْتَرطُ أنْ يكونَ صَاعُ ذلك بوَزْنِ حَبِّه . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . ونصَّ عليه ؛ لأنَّه لو أخْرَجَ الدَّقِيقَ بالكَيْلِ لَنقَصَ عنِ الحَبِّ ؛ لِتَفَرُّقِ الأجْزاءِ بالطَّحْنِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٠ .

الشرح الكبير

دَقِيقٍ أو سُلْتٍ . ولأنَّ الدَّقِيقَ والسَّوِيقَ أجْزاءُ الحَبِّ بَحْتًا يُمْكِنُ كَيْلُه وادِّخارُه ، فجازَ إخْراجُه ، كالحَبِّ ، وذلك لأنَّ الطَّحْنَ إنَّما فَرَّقَ أجْزاءَه ، وكَفَى الفَقِيرَ مُؤْنَتَه ، فأشْبَهَ ما لو نَزَعَ نَوَى التَّمْرِ ثم أخْرَجَه . ويُفارِقُ الخُبْزَ ، فإنَّه قد خَرَجَ عن حالِ الادِّخارِ والكَيْلِ ، والمَأْمُورُ به صَاعٌ ، وهو مَكِيلٌ . وحَدِيثُ ابنِ عُمَرَ لم يَقْتَضِ ما ذَكَرُوه ، ولم يَعْمَلُوا به .

فصل : وفى جَوازِ إخْراجِ الأقِطِ إذا قَدَرَ على غَيْرِه مِن الأجْناسِ المَذْكُورَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، يُجْزِئُه ؛ لحَدِيثِ أبى سعيدٍ المَذْكُورِ . والثانيةُ ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّه جِنْسٌ لا تَجِبُ الزَّكاةُ فيه ، فلم يَجُزْ إخْراجُه مع القُدْرَةِ على غيرِه مِن الأصْنافِ المَنْصُوصِ عليها ، كاللَّحْمِ . ويُحْمَلُ الحَدِيثُ على مَن هو قُوتٌ له ، أو لم يَقْدِرْ على غيرِه . وقال الخِرَقِىُّ :

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، الإجْزاءُ وإنْ لم يُنْخَلْ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُصُولِ » ، و « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، وغيرِهم . وقيلَ : لا يُجْزِئُ إخْراجُه إلَّا مَنْخُولًا . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

قوله : ومِنَ الأقِطِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ؛ إحداهما ، الإجْزاءُ مُطْلَقًا . وهو المذهبُ . نَقَله الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . انتهى . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والقاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ ، وابنُ البَنَّا ، والشِّيرازِىُّ ،

الشرح الكبير

إن أخْرَجَ أهْلُ البادِيَةِ الأقِطَ أجْزَأ إذا كان قُوتَهم . فظاهِرُه أنَّه يَجُوزُ إخْراجُه وإن قَدَر على غيرِه ، إذا كان مِن أهْلِ البادِيَةِ وكان قُوتًا له . وعلى قَوْلِه يَنْبَغِى أن يُجْزِئَ غيرَ أهْلِ البادِيَةِ إذا كان قُوتَهم أيضًا ؛ لأنَّ الحَدِيثَ لم

الإنصاف

وغيرُهم . وجزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « العُقُودِ » لابنِ البَنَّا ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفادَاتِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْرَاكِ الغَايَةِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والنَّاظِمُ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : ويُجْزِئُ صَاعُ أقِطٍ على الأظْهَرِ . وعنه ، يُجْزِئُ لِمن يَقْتاتُه دُونَ غيرِه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، نقَلَه المَجْدُ وغيرُه . وقال أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، وجماعَةٌ : وعنه ، لا يُجْزِئُ إلَّا عندَ عَدمِ الأرْبَعَةِ . فاخْتلَفَ نقْلُهم فى مَحلِّ الرِّوايَةِ . وعنه ، لا يُجْزِئُ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « التَّسْهِيلِ » . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قلتُ : قال فى « الهِدايَةِ » : فأمَّا الأقِطُ ، فعنه ، أنَّه لا يُخْرَجُ مع وُجودِ هذه الأصْنافِ ، وعنه ، أنَّه يُخْرَجُ على الإطْلاقِ ، وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ . فحكَى اخْتِيارَ أبى بَكْرٍ جَوازَ الإخْراجِ مُطْلَقًا . وحكَى فى « الفُروعِ » اخْتِيارَه عَدَمَ الجَوازِ مُطْلَقًا . فلَعلَّ أنْ يكونَ له فى المَسْأَلةِ اخْتِيَاران . فعلى المذهبِ ، هل يُجْزِئُ اللَّبَنُ غيرُ المَخِيضِ والجُبْنُ ، أو لا يُجْزِئان ؟ أو يُجْزِئُ اللَّبَنُ دُونَ الجُبْنِ ، أو عَكْسُه ؟ أو يُجْزِئان عندَ عدَمِ الأقِطِ ؟ فيه أقْوالٌ . وأطْلَقهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » . وأطْلَقَ الثَّلاثَةَ الأُوَلَ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقَ الأُولَيَيْن الزَّرْكَشِىُّ . قال ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، إجْزاءُ

الشرح الكبير

يُفَرِّقْ . وحديثُ أبى سَعِيدٍ يَدُلُّ عليه ، وهم مِن غيرِ أهْلِ البادِيَةِ ، ولَعَلَّه إنَّما ذَكَر أهْلَ البادِيَةِ ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّه لا يَقْتاتُه غيرُهم . وقال أبو الخَطّابِ : فى إخْراجِ الأقِطِ لمَن قَدَر على غيرِه مُطْلَقًا رِوايَتان . وظاهِرُ حَدِيثِ أبى سَعِيدٍ يَدُلُّ على خِلافِه . وذَكَر القاضى أنّا إذا قُلْنا بجَوازِ إخْراجِ الأقِطِ وعَدِمَه ، أخْرَجَ لَبَنًا ؛ لأنَّه أكْمَلُ مِن الأقِطِ ، لكَوْنِه يَجِىءُ منه الأقِطُ وغيرُه . وحَكاه أبو ثَوْرٍ عن الشافعىِّ . وقال الحسنُ : إن لم يكنْ بُرٌّ ولا شَعِيرٌ أخْرَجَ صاعًا مِن لَبَنٍ . وما ذَكَرَه القاضى لا يَصِحُّ ، فإنَّه لو كان أكْمَلَ مِن الأقِطِ ، لجاز إخْراجُه مع وُجُودِه ، ولأنَّ الأقِطَ أكْمَلُ مِن اللَّبَنِ مِن وَجْهٍ ؛ لأنَّه بَلَغ حالةَ الادِّخارِ ، وهو جامِدٌ ، بخِلافِ اللَّبَنِ ، لكنْ يَكُونُ حُكْمُ اللَّبَنِ حُكْمَ اللَّحْمِ ، يُجْزِئُ إخْراجُه عندَ عَدَمِ الأصْنافِ المَنْصُوصِ عليها على قولِ ابنِ حامِدٍ، ومَن وافَقَه . وكذلك الجُبْنُ وما أشْبَهَه .

الإنصاف

اللَّبَنِ ، دُونَ الجُبْنِ . قال فى « الفُروعِ » : والذى وُجِدَ عن الإمامِ أحمدَ ، أنَّه قال : يُرْوَى عن الحَسَنِ صَاعُ لَبَنٍ ؛ لأنَّ الأقِطَ رُبَّما ضاقَ ، فلم يَتعرَّضْ لِلْجُبْنِ . انتهى . قلتُ : الجُبْنُ أوْلَى مِنَ اللَّبَنِ . والقَوْلُ الرَّابعُ ، احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : إذا قُلْنا : يجوزُ إخْراجُ الأقِطِ مُطْلَقًا . فإذا عَدِمَه أخْرَجَ عنه اللَّبَنَ . قال القاضى : إذا عَدِمَ الأقِطَ ، وقُلْنا : له إخْراجُه . جازَ إخْراجُ اللَّبَنِ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » : إذا لم يَجِدِ الأقِطَ ، على الرِّوايَةِ التى تقولُ : يُجْزِئُ . وأخْرَجَ عنه اللَّبَنَ ، أجْزَأه ؛ لأنَّ الأقِطَ مِنَ اللَّبَنِ ؛ لأنَّه لَبَنٌ[1] مُجَمَّدٌ مُجَفَّفٌ بالمَصْلِ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال : لأنَّه أكْمَلُ منه .

---

(١) زيادة من : ا .

المقنع

وَلَا يُجْزِئُ غَيْرُ ذَلِكَ ، إِلَّا أَنْ يَعْدَمَهُ ، فَيُخْرِجَ مِمَّا يَقْتَاتُ عِنْدَ ابْنِ حَامِدٍ . وَعِنْدَ أَبِى بَكْرٍ يُخْرِجُ مَا يَقُومُ مَقَامَ الْمَنْصُوصِ .

الشرح الكبير

٩٦٣ – مسألة : (ولا يُجْزِئُ غيرُ ذلك ، إلَّا أن يَعْدَمَه ، فيُخْرِجَ مِمَّا يَقْتاتُ عندَ ابنِ حامِدٍ . وعندَ أبى[1] بكرٍ يُخْرِجُ ما يقُومُ مَقامَ المَنْصُوصِ) لا يَجُوزُ إخْراجُ غيرِ الأجْناسِ المذْكُورَةِ مع القُدْرَةِ عليها ؛ لأنَّ فى بعْضِ ألفاظِ حَدِيثِ أبى سعيدٍ : فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ صَدَقَةَ الفِطْرِ صاعًا مِن طَعامٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ ، أو صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن أقِطٍ . رَواه النَّسائِىُّ[2] . ولِما ذَكَرْنا ، إلَّا أن يَعْدَمَها ، فيُخْرِجَ ممّا يَقْتاتُ عندَ ابنِ حامِدٍ ، كالذُّرَةِ ، والدُّخْنِ[3] ، واللَّحْمِ ، واللَّبَنِ ،

الإنصاف

وقال المُصَنِّفُ : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه لا يُجْزِئُ اللَّبَنُ بحَالٍ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وإذا قُلْنا : يجوزُ إخْراجُ الأقِطِ . لم يَجُزْ إخْراجُ اللَّبَنِ مع وُجودِه ، ويُجْزِئُ مع عدَمِه . ذكَرَه القاضى . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، لا يُجْزِئُ .

قوله : ولا يُجْزِئُ غيرُ ذلك . يعْنِى ، إذا وُجِدَ شىءٌ مِن هذه الأجْناسِ التى ذكَرَها ، لم يُجْزِئْه غيرُها ، وإنْ كان يَقْتاتُه . وهو الصَّحيحُ[4] ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ويأْتِى كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ قَرِيبًا . وظاهِرُ كلامِه [١/٢٢٥ و] إجْزاءُ أحَدِ الأجْناسِ المُتَقَدِّمَةِ ، وإنْ كان يَقْتاتُ غيرَه . وهو صَحيحٌ ، لا أعْلَمُ فيه خِلافًا ، وصرَّح به الأصحابُ .

تنبيه : دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وهو قوْلُه : ولا يُجْزِئُ غيرُ ذلك . القِيمَةُ .

---

(١) فى م : « ابن » .

(٢) انظر تخريجه المتقدم .

(٣) نبات حبه صغير أملس كحب السمسم .

(٤) فى الأصل ، ط : « صحيح » .

الشرح الكبير

وسائِرِ ما يَقْتاتُ ؛ لأنَّ مَبْناها على المُواساةِ . وقال أبو بكرٍ : يُخْرِجُ ما يقومُ مَقامَ المَنْصُوصِ عندَ عَدَمِه مِن كُلِّ مُقْتاتٍ مِن الحَبِّ والتَّمْرِ ؛ كالذُّرَةِ ، والدُّخْنِ ، والأُرْزِ ، والتِّينِ اليابِسِ ، وأشْباهِه . لأنَّه [١٧٩/٢ و] أشْبَهُ بالمَنْصُوصِ عليه ، فكانَ أوْلَى مِن غيرِه ، وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ .

الإنصاف

والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تُجْزِئُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، رِوايَةٌ مُخَرَّجةٌ ، يُجْزِئُ إخْراجُها . وقيلَ : يُجْزِئُ كلُّ مَكِيلٍ مَطْعُومٍ . قال ابنُ تَمِيمٍ : وقد أوْمَأ إليه الإمامُ أحمدُ واختارَ الشَّيْخُ ، يُجْزِئُه مِن قُوتِ بَلدِه مِثْلُ الأُرْزِ وغيرِه ، ولو قدَر على الأصْنافِ المذْكورَةِ فى الحديثِ . وذكَرَه رِوايَةً ، وأنَّه قوْلُ أكثرِ العُلَماءِ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ ، وحكَاه فى « الرِّعايَةِ » قَوْلًا .

قوله : إلَّا أنْ يَعْدَمَه ، فيُخْرِجَ مِمَّا يَقتاتُ ، عندَ ابنِ حَامِدٍ . سَواءٌ كان مَكِيلًا أو غيرَه ، كالذُّرَةِ والدُّخْنِ واللَّحْمِ واللَّبَنِ ، وسائِرِ ما يَقْتاتُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا المذهبُ . وقيل : لا يعْدِلُ عنِ اللَّحْمِ واللَّبَنِ . وعندَ أبى بَكْرٍ ، يُخْرِجُ ما يَقُومُ مَقامَ المَنْصُوصِ ؛ مِن حَبٍّ وتَمْرٍ يُقْتاتُ . فلا بُدَّ أنْ يكونَ مَكِيلًا مُقْتاتًا يقومُ مَقامَ المَنْصُوصِ . وهذا المذهبُ . قال المَجْدُ : هذا أشْبَهُ بكلامِ أحمدَ . نقَل حَنْبَلٌ ، ما يقومُ مَقامَها صَاعٌ . وهو قوْلُ الخِرَقِيِّ ، ومَعْناه قَوْلُ أبى بَكْرٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . زادَ فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « ابنِ حَمْدانَ » ، ممَّا

المقنع

وَلَا يُخْرِجُ حَبًّا مَعِيبًا ، وَلَا خُبْزًا ، .....

الشرح الكبير

٩٦٤ – مسألة : (ولا يُخْرِجُ حَبًّا مَعِيبًا ، ولا خُبْزًا) لا يَجُوزُ أن يُخْرِجَ حَبًّا مَعِيبًا ، كالمُسَوَّسِ ، والمَبْلُولِ ، والقَدِيمِ الذى تَغَيَّرَ طَعْمُه ، لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُواْ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ ﴾[1] . فإن كان القَدِيمُ لم يَتَغَيَّرْ طَعْمُه ، إلَّا أنَّ الحَدِيثَ أكْثَرُ قِيمَةً ، جاز إخْراجُه ؛ لعَدَمِ العَيْبِ فيه ، والأفْضَلُ الأجْوَدُ . قال أحمدُ : كان ابنُ سِيرِينَ يُحِبُّ أن يُنَقَّى الطَّعامُ ، وهو أحَبُّ إلىَّ ، ليكونَ على الكَمالِ ، ويَسْلَمَ ممّا يُخالِطُه مِن غيرِه . فإن كان المُخالِطُ له يَأْخُذُ حَظًّا مِن المِكْيالِ ، وكان كَثِيرًا بحيثُ

الإنصاف

يقْتاتُ غالِبًا . وقيلَ : يُجْزِئُ ما يقُومُ مَقامَها ، وإنْ لم يكُنْ مَكِيلًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولأبى الحَسَنِ ابنِ عَبْدُوسٍ احْتِمالٌ ، لا يُجْزِئُ غيرُ الخَمْسَةِ المَنْصُوصِ عليها ، وتَبْقَى عندَ عدَمِ هذه الخَمْسَةِ فى ذِمَّتِه ، حتى يَقْدِرَ على أحَدِها[2] .

قوله : ولا يُخْرِجُ حَبًّا مَعِيبًا . كَحَبٍّ مُسَوَّسٍ ومَبْلولٍ ، وقَدِيمٍ تَغَيَّرَ طَعْمُه ونحوِه . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : إنْ عَدِمَ غيرَه ، أجْزَأ ، وإلَّا فلا .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو خالَطَ الذى يُجْزِئُ مالا يُجْزِئُ ، فإنْ كان كثيرًا لم يُجْزِئْه ، وإنْ كان يسيرًا زادَ بقَدْرِ ما يكونُ المُصَفَّى صَاعًا ؛ لأنَّه ليس عَيْبًا ، لقِلَّةِ مشَقَّةِ تَنْقِيَتِه . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : لو قيلَ بالإجْزاءِ ، ولو كان مالا يُجْزِئُ كثيرًا ، إذا زادَ بقَدْرِه لكان قَوِيًّا . الثَّانيةُ ، نصَّ الإمامُ أحمدُ على تنْقِيَةِ الطَّعامِ الذى يُخْرِجُه .

(١) سورة البقرة ٢٦٧ .

(٢) فى الأصل ، ط : « أخذها » .

المقنع وَيُجْزِئُ إِخْرَاجُ صَاعٍ مِنْ أَجْنَاسٍ .

الشرح الكبير يُعَدُّ عَيْبًا فيه ، لم يُجْزِئْه ، وإن لم يَكْثُرْ ، جاز إخراجُه إذا زاد على المُخْرَجِ قَدْرًا يَزِيدُ على ما فيه مِن غيرِه ، ليَكُونَ المُخْرَجُ صاعًا كامِلًا . ولا يَجُوزُ إخْراجُ الخُبْزِ ، ولا الهَرِيسَةِ ، ولا الكَبُولا[1] ، وأشْباهِها ؛ لأنَّه خَرَجَ عن الكَيْلِ والادِّخارِ ، ولا الخَلِّ والدِّبْسِ[2] ؛ لأنَّهما ليسا قُوتًا .

٩٦٥ – مسألة : (ويُجْزِئُ إخْراجُ صاعٍ مِن أجْناسٍ) إذا كان مِن الأجْناسِ المَنْصُوصِ عليها ؛ لأنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما يُجْزِئُ مُنْفَرِدًا ، فأجْزَأ بعضٌ مِن هذا وبعضٌ مِن الآخَرِ ، كفِطْرَةِ العَبْدِ المُشْتَرَكِ إذا أخْرَجَ كُلُّ واحِدٍ مِن جِنْسٍ .

الإنصاف قوله : ولا خُبْزًا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا ابنَ عَقِيلٍ ، فإنَّه قال : يُجْزِئُ . وحكَاه فى « الرِّعايَةِ » ، وغيرِها قَولًا . وقال الزَّرْكَشِيُّ ، فى كتابِ الكَفَّاراتِ : لو قيلَ بإجْزاءِ الخُبْزِ فى الفِطْرَةِ ، لكان مُتَوجَّهًا . وكأنَّه لم يطَّلِعْ على كلامِ ابنِ عقِيلٍ .

قوله : ويجزِئُ إخْراجُ صاعٍ من أَجْنَاسٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ ؛ لتَفاوتِ مَقْصودِها ، أو اتِّحادِه . وقاسَه المُصَنِّفُ على فِطْرَةِ العَبْدِ المُشْتَرَكِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقلتُ : لا يُخْرِجُ فِطْرَةَ عَبْدِه مِن جِنْسَيْن ، وإنْ كان لاثْنَين ، احْتَمَل وَجْهَيْن . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تَخْريجٌ واحْتِمالٌ مِنَ الكَفَّارَةِ ، لا يُجْزِئُ ؛ لظاهِرِ الأخْبارِ ، إلَّا أنْ تُعَدَّ[3] بالقيمَةِ . وخرَّجَ فى « القَواعِدِ » وَجْهًا بعَدَمِ الإجْزاءِ .

---

(١) الكبولاء : العصيدة .

(٢) الدِّبْس : عسل التمر ، وما يسيل من الرُّطَبِ .

(٣) فى ط : « يقول » . وهى غير واضحة بالأصل .

المقنع

وَأَفْضَلُ الْمُخْرَجِ التَّمْرُ ، ثُمَّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْفُقَرَاءِ بَعْدَهُ ،.....

الشرح الكبير

٩٦٦ – مسألة : (وأفْضَلُ المُخْرَجِ التَّمْرُ ، ثُمَّ ما هو أنْفَعُ للْفُقَراءِ بعدَه) وهذا قَوْلُ مالكٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : واسْتَحَبَّ مالكٌ إخْراجَ العَجْوَةِ منه . واخْتارَ الشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، إخْراجَ البُرِّ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعيِّ : يَحْتَمِلُ أنَّ الشافعيَّ قال ذلك ؛ لأنَّ البُرَّ كان أغْلَى فى زَمنِه ؛ لأنَّ المُسْتَحَبَّ أن يُخْرِجَ أغْلاها ثَمَنًا وأنْفَسَها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن أفْضَلِ الرِّقابِ ، فقال : « أغْلَاهَا ثَمَنًا ، وأنْفَسُهَا عِنْدَ أهْلِهَا »[1] . وإنَّما اخْتارَ أحمدُ إخْراجَ التَّمْرِ اقْتِداءً بأصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ . وروَى بإسْنادِه ، عن أبى مِجْلَزٍ ، قال : قُلتُ لابنِ عُمَرَ : إنَّ اللهَ قد أوْسَعَ ، والبُرُّ أفْضَلُ مِن التَّمْرِ . قال : إنَّ أصحابِى سَلَكُوا طَرِيقًا ، وأُحِبُّ أن أسْلُكَه .

الإنصاف

قوله : وأفْضَلُ المُخْرَجِ التَّمْرُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ؛ اتِّباعًا للسُّنَّةِ ، ولفعْلِ الصَّحابَةِ والتَّابعين ، ولأنَّه قُوتٌ وحَلاوَةٌ ، وأقْرَبُ تناوُلًا ، وأقلُّ كُلْفَةً . قلتُ : والزَّبيبُ يُساويه فى ذلك كلِّه لوْلا الأثَرُ . وقال فى « الحاوِيَيْن » : وعندى الأفْضَلُ أعْلى الأجْناسِ قيمَةً وأنْفَعُ . فظاهِرُه ، أنَّه لو وُجِدَ ذلك لكان أفْضَلَ مِنَ التَّمْرِ ، ويحتَمِلُ أنَّه أرادَ غيرَ التَّمْرِ . وقال الشَّارِحُ ، وابنُ رَزينٍ : ويحتَمِلُ أنْ يكونَ أفْضَلُها أغْلَاها ثَمَنًا ، كما أنَّ أفْضَلَ الرِّقابِ أغْلاها ثَمَنًا .

قوله : ثم ما هو أنْفَعُ للفُقراءِ . هذا أحَدُ الوُجوهِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ هنا . وجزَم

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أى الرقاب أفضل ، من كتاب العتق . صحيح البخارى ٣ / ١٨٨ . ومسلم ، فى : باب بيان كون الإيمان بالله تعالى أفضل الأعمال ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١ / ٨٩ . وابن ماجه ، فى : باب العتق ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٤٣ . والإمام مالك ، فى : باب فضل عتق الرقاب وعتق الزانية وابن الزنا ، من كتاب العتق . الموطأ ٢ / ٧٧٩ ، ٧٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٨٨ ، ٥ / ١٥٠ ، ١٧١ ، ٢٦٥ .

الشرح الكبير

وظاهِرُ هذا أنَّ جَماعَةَ الصَّحابَةِ كانوا يُخْرِجُون التَّمْرَ ، فأحَبَّ ابنُ عُمَرَ مَوافَقَتَهُم ، وسُلُوكَ طَرِيقِهم ، وأحَبَّ أحمدُ أيضًا الاقْتِداءَ بهم واتِّباعَهم . وروَى البخارىُّ[1] ، عن ابنِ عُمَرَ ، قال : فَرَض رسولُ الله ﷺ صَدَقَةَ الفِطْرِ ، صاعًا مِن تَمْرٍ ، أو صاعًا مِن شَعِيرٍ ، فعَدَلَ النّاسُ به نِصْفَ صاعٍ مِن بُرٍّ . فكان ابنُ عُمَرَ يُخْرِجُ التَّمْرَ ، فأعْوَزَ أهْلُ المَدِينَةِ مِن التَّمْرِ ، فأعْطَى شَعِيرًا . ولأنَّ التَّمْرَ فيه قُوتٌ وحَلاوَةٌ ، وهو أقْرَبُ تَناوُلًا ، وأقَلُّ كُلْفَةً ، فكان أوْلَى . والأفْضَلُ بعدَ التَّمْرِ البُرُّ . وقال بعضُ أصحابِنا : الزَّبِيبُ ؛ لأنَّه أقْرَبُ تَناوُلًا وأقَلُّ كُلْفَةً ، أشْبَهَ التَّمْرَ . ولَنا ، أنَّ البُرَّ أنْفَعُ فى الاقْتِياتِ ، وأبْلَغُ فى دَفْعِ حاجَةِ الفَقِيرِ . ولذلك قال أبو مِجْلَزٍ

الإنصاف

به فى « التَّسْهيلِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقيلَ : الأفْضَلُ بعدَ التَّمْرِ الزَّبيبُ . [2]وهو المذْهبُ[2] . جزَمَ به فى « الهِدايَةِ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تذْكِرَتِه » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : والأفْضَلُ عندَ الأصحابِ ، بعدَ التَّمْرِ ، الزَّبيبُ. قال الزَّرْكَشِىُّ: هو قوْلُ الأكْثَرين. وأطْلَقَهُما المَجْدُ فى « شَرْحِه ». وقيلَ : الأفْضَلُ بعدَ التَّمْرِ البُرُّ . جزَم به فى « الكَافِى » ، و « الوَجِيزِ » . وقدَّمه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٩ . وهذه الرواية عند البخارى ، فى : باب صدقة الفطر على الحر والمملوك ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢/١٦٢ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يُعْطِيَ الْجَمَاعَةَ مَا يَلْزَمُ الْوَاحِدَ، وَالْوَاحِدَ مَا يَلْزَمُ الْجَمَاعَةَ.

الشرح الكبير

لابنِ عُمَرَ : البُرُّ أفضَلُ مِن التَّمْرِ . فلم يُنْكِرْه ابنُ عُمَرَ ، وإنَّما عَدَل عنه اتِّباعًا لأصْحابِه ، وسُلُوكَ طَرِيقَتِهم ، ولهذا عَدَل نِصْفَ صاعٍ منه بصاعٍ مِن غيرِه . وتَفْضِيلُ التَّمْرِ إنَّما كان لاتِّباعِ الصَّحابَةِ ، فيَبْقَى فيما عَداه على قَضِيَّةِ الدَّلِيلِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ الأفْضَلُ بعدَ التَّمْرِ ما كان أعْلَى قِيمَةً وأكْثَرَ نَفْعًا ؛ لما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ .

٩٦٧ – مسألة : (ويَجُوزُ أن يُعْطِيَ الجَماعَةَ ما يَلْزَمُ الواحِدَ ، والواحِدَ ما يَلْزَمُ الجَماعَةَ) أمّا إعْطاءُ الجَماعَةِ ما يَلْزَمُ الواحِدَ فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا إذا أعْطَى مِن كلِّ صِنْفٍ ثَلاثَةً ؛ لأنَّه دَفَع الصَّدَقَةَ إلى مُسْتَحِقِّها .

الإنصاف

فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وحمَل ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » كلامَ المُصَنِّفِ هنا عليه ، وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وعنه ، الأَقِطُ أفْضَلُ لأهْلِ البادِيَةِ إنْ كان قُوتَهم . وقيلَ : الأَفْضَلُ ما كان قُوتَ بَلَدِه غالِبًا وَقْتَ الوُجوبِ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : الأَفْضَلُ [١/٢٢٥ ظ] ما كان قُوتَ بَلَدِه غالِبًا وَقْتَ الوُجوبِ ، لا قُوتَه هو وحدَه . انتهى . وأيُّهما ، أعْنى الزَّبيبَ والبُرَّ ، كان أفْضَلَ ، بعدَه فى الأفْضَلِيَّةِ الآخَرُ ، ثم الشَّعِيرُ بعدَهما ، ثم دَقِيقُهما ، ثم سَوِيقُهما . قالَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : ويَجوزُ أنْ يُعْطِيَ الجَماعَةَ ما يَلزَمُ الواحِدَ ، والواحِدَ ما يَلزَمُ الجَماعَةَ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، على ما يأْتى فى اسْتِيعابِ الأصْنافِ ، فى بابِ ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ ، لكنِ الأفْضَلُ ، أنْ لا يَنْقُصَ الواحِدَ عن مُدِّ بُرٍّ ، أو نِصْفِ صَاعٍ مِن غيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، الأفْضَلُ ، تَفْرِقَةُ الصَّاعِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ ما جزَم به جماعةٌ ؛ للخُروجِ مِنَ

الشرح الكبير

وأمّا إعْطاءُ الواحِدِ ما يَلْزَمُ الجَماعَةَ ، فإنَّ الشافعيَّ ومَن وافَقَه أوْجَبُوا تَفْرِيقَ الصَّدَقَةِ على سِتَّةِ أصْنافٍ ، مِن كلِّ صِنْفٍ ثَلاثةٌ . وقد رُوِىَ مثلُ هذا عن أحمدَ ، وسَنَذْكُرُ ذلك فيما بعدَ هذا البابِ ، إن شاء اللهُ تعالى . وظاهِرُ المَذْهَبِ الجَوازُ ، وبه قال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّها صَدَقَةٌ لغير مُعَيَّنٍ ، فجازَ صَرْفُها إلى واحِدٍ ، كالتَّطَوُّعِ .

الإنصاف

الخِلافِ . وعنه ، الأَفْضَلُ ، أنْ لا يَنْقُصَ الواحِدُ عنِ الصَّاعِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ ؛ للمَشَقَّةِ ، وعَدَمِ نَقْلِه وعمَلِه . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لو فرَّقَ فِطْرَةَ رَجُلٍ واحدٍ على جَماعةٍ ، لم يُجْزِئْه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فوائد ؛ الأُولَى ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ تَفْريقَ[1] الفِطْرَةِ بنَفْسِه أفْضَلُ . وعنه ، دَفْعُها إلى الإمامِ العادِلِ أفْضَلُ . نقَلَه المَرُّوذِىُّ . ويأْتى مَزيدُ بَيانٍ على ذلك فى البابِ الذى بعدَه . الثَّانيةُ ، لو أعْطَى الفَقيرَ فِطْرَةً ، فرَدَّها الفقيرُ إليه عن نَفْسِه ، جازَ عند القاضى . قال فى « التَّلْخيصِ » : جازَ فى أصحِّ الوَجْهَين . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ إنْ لم يحْصُلْ حِيلَةٌ فى ذلك . وقال أبو بَكْرٍ : مذهبُ أحمدَ ، لا يجوزُ ، كشِرائِها . وأطْلَقَهُما فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ولو حُصِّلَتْ عندَ الإمامِ ، فقَسَّمها على مُسْتَحِقِّيها ، فعادَ إلى إنْسانٍ فِطْرَتُه ، جازَ عندَ القاضى أيضًا . وهو المذهبُ . قدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ونصَرَه ، وغيرُه . وقال أبو بَكْرٍ : مذهبُ أحمدَ ، لا يجوزُ كشِرائِها . وظاهِرُ « الفُروعِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، إطْلاقُ الخِلافِ فيهما ، فإنَّهما قالَا : جائزٌ عندَ القاضى ، وعندَ أبى بَكْرٍ لا يجوزُ . وأطْلَقَهُما فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » . قال فى « الرِّعايَتَيْن » : الخِلافُ فى الإجْزاءِ .

---

(١) فى ط : « تفرقة » .

الشرح الكبير

فصل : ومَصْرِفُ صَدَقَةِ الفِطْرِ مَصْرِفُ سائِرِ الزَّكَواتِ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه تعالى : ﴿ إِنَّما ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ ﴾[1] . الآيةُ . ولأنَّها زكاةٌ ، أشْبَهَتْ [١٧٩/٢ ظ] زكاةَ المالِ ، فلا يَجُوزُ دَفْعُها إلى مَن لا يجوزُ دَفْعُ زكاةِ المالِ إليه . وبهذا قال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ : يَجوزُ . وعن عَمْرِو بنِ مَيْمُونٍ ، وعَمْرِو بنِ شُرَحْبِيل ، ومُرَّةَ الهَمْدانِيِّ[2] ، أنَّهم كانوا يُعْطُون منها الرُّهْبانَ . ولَنا ، أنَّها زكاةٌ ، فلم يَجُزْ دَفْعُها إلى غيرِ المُسْلِمِين ، كزكاةِ المالِ ، وزَكاةُ المالِ لا يجوزُ دَفْعُها إلى غيرِ المُسْلِمِين إجْماعًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّه لا يَجُوزُ أن يُعْطِيَ مِن زكاةِ المالِ أحَدًا مِن أهْلِ الذِّمَّةِ .

فصل : فإن دَفَعَها إلى مُسْتَحِقِّها ، فأخْرَجَها آخِذُها إلى دافِعِها ، أو جُمِعَتِ الصَّدَقَةُ عندَ الإمامِ ، ففرَّقَها على أهْلِ السُّهْمانِ ، فعادَتْ إلى إنْسانٍ

الإنصاف

وقيل : فى التَّحْرِيمِ . انتهى . وتقدَّمَتِ المَسْألةُ بأعَمَّ مِن ذلك فى الرِّكازِ ، فَلْتُعاوَدْ . ولو عادَتْ إليه بمِيراثٍ ، جازَ . قَوْلًا واحِدًا . الثَّالثةُ ، مَصْرِفُ الفِطْرَةِ مَصْرِفُ الزَّكاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، فلا يجوزُ دَفْعُها لغيرِهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » ، عن بعضِ الأصحابِ : تُدْفَعُ إلى مَن لا يجِدُ ما يَلْزَمُه . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : لا يجوزُ دَفْعُها إلَّا لمَن يستَحِقُّ الكَفَّارَةَ ، وهو مَن يأْخُذُ لحاجَتِه ، ولا تُصْرَفُ فى المُؤَلَّفَةِ والرِّقابِ وغيرِ ذلك . الرَّابعةُ ، قال الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ الفَضْلِ بنِ زِيادٍ : ما أحْسَنَ ما كان عطاءٌ يَفْعَلُ ، يُعْطِى عن

---

(١) سورة التوبة ٦٠ .

(٢) مرة بن شراحيل الهمدانى ، المعروف بمرة الطيب ومرة الخير ، لقب بذلك لعبادته ، تابعى توفى فى زمان الحجاج بعد دير الجماجم ، وقيل : توفى سنة ست وسبعين . تهذيب التهذيب ١٠/٨٨ ، ٨٩ .

الشرح الكبير

صَدَقَتُه . فاخْتارَ القاضى جَوازَ ذلك ، قال : لأنَّ أحمدَ نَصَّ فى مَن له نِصابٌ مِن الماشِيَةِ والزُّرُوعِ ، أنَّ الصَّدَقَةَ تُؤْخَذُ منه ، وتُرَدُّ إليه ، إذا لم يكنْ له قَدْرُ كِفايَتِه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ قَبْضَ الإمامِ أو المُسْتَحِقِّ أزالَ مِلْكَ المُخْرِجِ ، وعادَتْ إليه بسَبَبٍ آخَرَ ، أشْبَهَ ما لو عادَتْ إليه بمِيراثٍ . وقال أبو بكرٍ : مَذْهَبُ أحمدَ أنَّه لا يَحِلُّ له أخْذُها ؛ لأنَّها طُهْرَةٌ ، فلم يَجُزْ له أخْذُها ، كشِرائِها ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أرادَ أن يَشْتَرِىَ الفَرَسَ الذى حَمَلَ عليه فى سَبِيلِ اللهِ ، فقال له النبىُّ ﷺ : « لَا تَشْتَرِهَا ، وَلَا تَعُدْ فِى صَدَقَتِكَ ، فَإِنَّ الْعائِدَ فِى صَدَقَتِهِ كَالْعَائِدِ فِى قَيْئِهِ »[1] . فإن عادَتْ إليه بالشِّراءِ ، ففيه مِن الخِلافِ مثلُ ما ذَكَرْنا ، والمَنْصُوصُ أنَّه لا يجوزُ ، فإن عادَتْ إليه بالمِيراثِ ، فله أخْذُها ؛ لأنَّها رَجَعَتْ إليه بغيرِ فِعْلٍ منه ، واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

أبَوَيْه صَدَقَةَ الفِطْرِ حتى ماتَ ، وهذا تَبَرُّعٌ .

(١) تقدم تخريجه فى ٦ / ٥٤٤ .

المقنع

بَابُ إِخْرَاجِ الزَّكَاةِ

لَا يَجُوزُ تَأْخِيرُهَا عَنْ وَقْتِ وُجُوبِهَا مَعَ إِمْكَانِهِ إِلَّا لِضَرَرٍ ؛ مِثْلَ [٥٢و] أَنْ يَخْشَى رُجُوعَ السَّاعِي عَلَيْهِ ، وَنَحْوَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

بابُ إخْراجِ الزَّكاةِ

(لا يَجُوزُ تَأخِيرُه عن وَقْتِ وُجُوبِها مع إمْكانِه إلَّا لضَرَرٍ ؛ مثلَ أن يَخْشَى رُجُوعَ السّاعِي عليه أو نحوَ ذلك) الزكاةُ واجِبَةٌ على الفَوْرِ ، فلا يجوزُ تَأْخِيرُ إخْراجِها مع القُدْرَةِ عليه ، إذا لم يَخْشَ ضَرَرًا . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : له التَّأْخِيرُ ما لم يُطالَبْ ؛ لأنَّ الأمْرَ بأدائِها مُطْلَقٌ ، فلا يَتَعَيَّنُ الزَّمَنُ الأوَّلُ[1] للأداءِ دُونَ غيرِه ، كما لا يَتَعَيَّنُ المكانُ . ولَنا ، أنَّ الأمْرَ المُطْلَقَ يَقْتَضِي الفَوْرَ ، على ما يُذْكَرُ في مَوْضِعِه ، ولذلك يَسْتَحِقُّ مُؤَخِّرُ الامْتِثالِ العِقابَ ، بدَلِيلِ أنَّ اللهَ تعالى أخْرَجَ إبْلِيسَ ، وسَخِطَ عليه بامْتِناعِه مِن السُّجُودِ . ولو أنَّ رَجُلًا أمَرَ عَبْدَه أن يَسْقِيَه فأخَّرَ ذلك ،

الإنصاف

بابُ إخْراجِ الزَّكاةِ

قوله : لا يَجُوزُ تأْخيرُها عن وَقْتِ وُجوبِها ، مع إمْكانِه . هذا المذهبُ في الجُمْلَةِ . نصَّ عليه ، وعليه جُمْهورُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لايَلزَمُه إخْراجُها على الفَوْرِ ؛ لإطْلاقِ الأمْرِ ، كالمَكانِ[2] .

قوله : مع إمْكانِه . يعْنى ، أنَّه إذا قدَر على إخْراجِها ، لم يجُزْ تأْخيرُها ، وإنْ تعَذَّرَ إخْراجُها مِنَ النِّصابِ ؛ لغَيْبَةٍ أو غيرِها ، جازَ التَّأْخيرُ إلى القُدْرَةِ ، ولو كان قادِرًا على الإخْراجِ من غيرِه . وهذا المذهبُ . قدَّمه المَجْدُ في « شَرْحِه » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) في ا : « كالكفارة » .

الشرح الكبير

اسْتَحَقَّ العُقُوبَةَ ، ولأنَّ جَوازَ التَّأْخِيرِ يُنافِى الوُجُوبَ ، لكَوْنِ الواجِبِ ما يُعاقَبُ على تَرْكِه ، ولو جاز التَّأْخِيرُ ، لجاز إلى غيرِ غايَةٍ ، فتَنْتَفِى العُقُوبَةُ بالتَّرْكِ . ولو سَلَّمْنا أنَّ مُطْلَقَ الأمْرِ لا يَقْتَضِى الفَوْرَ ، لاقْتَضاه فى مَسْأَلَتِنا ، إذ لو جاز التَّأْخِيرُ هٰهُنا لأَخَّرَه بمُقْتَضَى طَبْعِه ، ثِقَةً منه بأنَّه لا يَأْثَمُ بالتَّأْخِيرِ ، فيَسْقُطُ عنه بالمَوْتِ ، أو بِتَلَفِ مالِه ، أو بعَجْزِه عن الأداءِ ، فيَتَضَرَّرُ الفُقَراءُ ، ولأنَّ هٰهُنا قرِينَةً تَقْتَضِى الفَوْرَ ، وهو أنَّ الزكاةَ وَجَبَتْ لحاجَةِ الفُقَراءِ ، وهى ناجِزَةٌ ، فيَجِبُ أن يكونَ الوُجُوبُ ناجِزًا ، ولأنَّها عِبادَةٌ تَتَكَرَّرُ ، فلم يَجُزْ تَأْخِيرُها إلى وقْتِ وُجُوبِ مثلِها ، كالصلاةِ والصومِ . قال الأثْرَمُ : سمعتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الرجلِ يَحُولُ الحَوْلُ على مالِه ، فيُؤَخِّرُ عن وقتِ الزكاةِ ؟ فقال : لا ، ولِمَ يُؤَخِّرُ إخْراجَها ؟ وشَدَّدَ فى ذلك. قِيلَ: فابْتَدَأَ فى إخْراجِها، فجَعَلَ يُخْرِجُ أوَّلًا فأوَّلًا. فقال: لا ، بل يُخْرِجُها كلَّها إذا حال الحَوْلُ . فأمّا إن كان يَتَضَرَّرُ بتَعْجِيلِ الإخْراجِ ، مثلَ أن يَخْشَى إن أخْرَجَها بنَفْسِه أخَذَها السّاعِى منه مَرَّةً أُخْرَى ، فله تَأْخِيرُها . نَصَّ عليه أحمدُ . وكذلك إن خَشِىَ فى إخراجِها ضَرَرًا فى نَفْسِه ، أو مالٍ له سِواها ، فله تَأْخِيرُها ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ »[1] . ولأنَّه إذا جاز تَأْخِيرُ دَيْنِ الآدَمِىِّ لذلك[2] ، فتَأْخِيرُ الزكاةِ أوْلَى .

الإنصاف

وصاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُهما . ويحتَمِلُ أنْ لا يجوزَ التَّأخيرُ إنْ وجَبَتْ فى الذِّمَّةِ ،

(١) تقدم تخريجه فى ٦ / ٣٦٨ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن أخَّرَها ليَدْفَعَها إلى مَن هو أحَقُّ بها ، مِن ذى قَرابَةٍ ، أو حاجَةٍ شَدِيدَةٍ ، فإن كان شيئًا [٢/١٨٠ و] يَسِيرًا فلا بَأْسَ ، وإن كان كَثِيرًا لم يَجُزْ . قال أحمدُ : لا يُجَزِّئُ على أقْرَابِه مِن الزكاةِ فى كلِّ شَهْرٍ . يَعْنِى لا يُؤَخِّرُ إخْراجَها حتى يَدْفَعَها إليهم مُفَرَّقَةً ، فى كلِّ شَهْرٍ شيئًا ، فأمّا إن عَجَّلَها فدَفَعَها إليهم أو[1] إلى غيرِهم مُفَرَّقَةً أو مَجْمُوعَةً ، جاز ؛ لأنَّه لم يُؤَخِّرْها عن وَقْتِها ، وكذلك إن كانت عندَه أمْوالٌ أحْوالُها مُخْتَلِفَةٌ ، مثلَ أن يكونَ عندَه نِصابٌ ، وقد اسْتَفادَ فى أثْناءِ الحَوْلِ مِن جِنْسِه ، لم يَجُزْ تَأْخِيرُ الزكاةِ ليَجْمَعَها كلَّها ؛ لأنَّه يُمْكِنُه جَمْعُها بتَعْجِيلِها فى أوَّلِ واجِبٍ منها .

الإنصاف

ولم تسقُطْ بالتَّلَفِ . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المَسْألةِ ، يجوزُ التَّأْخيرُ ؛ لضَرَرٍ عليه ، مثلَ أنْ يخْشَى رُجوعَ السَّاعِى عليه ، ونحو ذلك ، كخَوْفِه على نَفْسِه أو مالِه . ويجوزُ له التَّأْخيرُ أيضًا لحاجَتِه إلى زَكاتِه إذا كان فَقيرًا مُحْتاجًا إليها ، تَخْتَلُّ كِفايَتُه ومَعيشَتُه بإخْراجِها . نصَّ عليه . ويُؤْخَذُ منه ذلك عندَ مَيْسَرَتِه . قلتُ : فيُعايَى بها . ويجوزُ أيْضًا التَّأْخيرُ ليُعْطِيَها لمَن حاجَتُه أشَدُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَل يَعْقوبُ : لا أُحِبُّ تَأْخيرَها ، إلَّا أنْ لا يَجِدَ قوْمًا مِثْلَهم فى الحاجَةِ فيُؤَخِّرَها لهم . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : جزَم به بعضُهم . قلتُ : منهم صاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وابنُ رَزِينٍ . وقال جماعَةٌ ، منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مُجَرَّدِه » : يجوزُ بزَمَنٍ يَسِيرٍ لمَن حاجَتُه أشَدُّ ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ، ولا يفوتُ المَقْصودُ ، وإلَّا لم يجُزْ تَرْكُ واجِبٍ لمَنْدُوبٍ . قال فى

---

(١) فى م : « و » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أخرَجَ الزكاةَ ، فضاعَتْ قبلَ دَفْعِها إلى الفَقِيرِ ، لم تَسْقُطْ عنه . وهذا قولُ الزُّهْرِيِّ ، وحَمّادٍ ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، والشافعيِّ ، إلَّا أنَّه قال : إن لم يكنْ فَرَّطَ فى إخراجِ الزكاةِ ، وفى حِفْظِ ذلك المُخْرَجِ

الإنصاف

« القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وقيَّدَ ذلك بعضُهم بالزَّمَنِ اليَسيرِ . قال فى « المُذْهَبِ » : ولا يجوزُ تأْخيرُها مع القُدْرَةِ ، فإنْ أمْسَكَها اليَوْمَ واليَوْمَيْن ليتحَرَّى الأَفْضَلَ ، جازَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ المَنْعُ . ويجوزُ أيضًا التَّأْخيرُ لقَريبٍ . قدَّمه فى « الفروع » ، وقال : جزَم به جماعَةٌ . قلتُ : منهم ابنُ رَزينٍ ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » . وقدَّم جماعَةٌ المَنْعَ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايَتَيْن » ، (١و « الحاوِيَيْن »١) ، و « الفائقِ » . [٢٢٦/١ و] قال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : وأطْلَقَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ رِوايتَيْن فى القَريبِ ، ولم يُقَيِّدَاه بالزَّمَنِ اليَسيرِ . ويجوزُ أيضًا التَّأْخيرُ للجارِ ، كالقَريبِ . جزَم به فى « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ولم يذْكُرْه الأَكْثَرُ . وقدَّم المَنْعَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . وعنه ، له أنْ يُعْطِيَ قريبَه كلَّ شَهْرٍ شيئًا . وحمَلَها أبو بَكْرٍ على تَعْجيلها . قال المَجْدُ : وهو خِلافُ الظَّاهِرِ . وعنه ، ليس له ذلك . وأطْلَقَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ الرِّوايتَيْن .

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوزُ للإمامِ والسَّاعى تأخيرُ الزَّكاةِ عندَ رَبِّها لمَصْلَحَةٍ ، كقَحْطٍ ونحوِه . جزَم به الأصحابُ . الثَّانيةُ ، وهى كالأَجْنَبِيَّةِ ممَّا نحنُ فيه ، نصَّ الإمامُ أحمدُ على لُزومِ فَوْرِيَّةِ النَّذْرِ المُطْلَقِ والكَفَّارةِ . وهو المذهبُ . قالَه فى « القَواعِدِ » وغيرِه . وقيلَ : لا يَلزَمان على الفَوْرِ . قال ذلك ابنُ تَميمٍ ، وتَبِعَه صاحِبُ « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقال فى « الفائقِ » : المَنْصوصُ عدَمُ لُزومِ الفَوْرِيَّةِ . ولعَلَّه سَبْقُ قَلَمٍ .

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

فَإِنْ جَحَدَ وُجُوبَهَا جَهْلًا بِهِ ، عُرِّفَ ذَلِكَ ، فَإِنْ أَصَرَّ كَفَرَ وَأُخِذَتْ مِنْهُ ، وَاسْتُتِيبَ ثَلَاثًا ، فَإِنْ لَمْ يَتُبْ قُتِلَ .

الشرح الكبير

رُجِعَ إلى مالِه ، فإن كان فيما بَقِىَ زكاةٌ أخْرَجَ ، وإلَّا فلا . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يُزَكِّى ما بَقِىَ ، إلَّا أن يَنْقُصَ عن النِّصابِ وإن فَرَّطَ . وقال مالكٌ : أراها تُجْزِئُه إذا أخْرَجَها فى مَحَلِّها ، وإن أخْرَجَها بعدَ ذلك ضَمِنَها . وقال مالكٌ : يُزَكِّى ما بَقِىَ بقِسْطِه ، وإن بَقِىَ عَشَرَةُ دَراهِمَ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ مُتَعَيِّنٌ على رَبِّ المالِ ، تَلِف قبلَ وُصُولِه إلى مُسْتَحِقِّه ، فلم يَبْرَأْ منه بذلك ، كدَيْنِ الآدَمِىِّ . قال أحمدُ : ولو دَفَع إلى رجلٍ زَكاتَه خَمْسَةَ دَراهِمَ ، فقَبْلَ أن يَقْبِضَها منه ، قال : اشْتَرِ لى ثَوْبًا بها أو طَعامًا . فذَهَبَتِ الدَّراهِمُ ، أو اشْتَرَى بها ما قال فضاعَ منه ، فعليه أن يُعْطِىَ مَكانَها ؛ لأنَّه لم يَقْبِضْها منه ، ولو قَبَضَها ثم رَدَّها إليه ، وقال : اشْتَرِ لى بها ، أو اشْتَرِ بها . فضاعَتْ ، أو ضاع ما اشْتَراه ، فلا ضَمانَ عليه إذا لم يكنْ فَرَّطَ . وإنَّما قال ذلك ؛ لأنَّ الفَقِيرَ لا يَمْلِكُها إلَّا بقَبْضِه ، فإذا وَكَّلَه فى الشِّراءِ بها لم يَصِحَّ التَّوْكِيلُ ، وبَقِيَتْ على مِلْكِ رَبِّ المالِ ، فإذا تَلِفَتْ كانت مِن ضَمانِه . ولو عَزَل قَدْرَ الزكاةِ يَنْوِى أنَّه زكاةٌ فتَلِفَ فهو مِن ضَمانِ رَبِّ المالِ ، ولا تَسْقُطُ الزكاةُ عنه بذلك ، سَواءٌ قَدَر على دَفْعِها أو لم يَقْدِرْ ، وهى كالمَسْأَلَةِ قبلَها .

٩٦٨ – مسألة : (فإن جَحَد وُجُوبَها جَهْلًا به ، عُرِّفَ ذلك ، فإن أصَرَّ كَفَر وأُخِذَتْ منه ، واسْتُتِيبَ ثَلاثًا ، فإن لم يَتُبْ قُتِل) مَن جَحَد وُجُوبَ الزكاةِ جَهْلًا به ، وكان ممَّن يَجْهَلُ ذلك ، إمّا لحَداثَةِ عَهْدِه بالإِسْلامِ ، أو لأنَّه نَشَأ ببادِيَةٍ بَعِيدَةٍ ، عُرِّفَ وُجُوبَها ، ولم يُحْكَمْ

الإنصاف

.....

المقنع

وَمَنْ مَنَعَهَا بُخْلًا بِهَا ، أُخِذَتْ مِنْهُ وَعُزِّرَ . فَإِنْ غَيَّبَ مَالَهُ ، أَوْ كَتَمَهُ ، أَوْ قَاتَلَ دُونَهَا ، وَأَمْكَنَ أَخْذُهَا ، أُخِذَتْ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَأْخُذُهَا وَشَطْرَ مَالِه .

الشرح الكبير

بكُفْرِه ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ . وإن كان مُسْلِمًا ناشِئًا ببلادِ الإسْلامِ بينَ أهلِ العلْمِ فهو مُرْتَدٌّ ، تَجْرِى عليه أحْكامُ المُرْتَدِّين ، ويُسْتَتابُ ثلاثًا ، فإن تاب وإلَّا قُتِل ؛ لأنَّ أدِلَّةَ وُجُوبِ الزكاةِ ظاهِرَةٌ فى الكِتابِ والسُّنَّةِ وإجْماعِ الأُمَّةِ ، فلا تكادُ تَخْفَى على مَن هذا حالُه ، فإذا جَحَدَها لا يكونُ إلَّا لتكْذِيبِه الكِتابَ والسُّنَّةَ ، وكُفْرِه بهما .

٩٦٩ – مسألة : (وإن مَنَعَها بُخْلًا بها ، أُخِذَتْ منه وعُزِّرَ . فإن غَيَّبَ مالَه ، أو كَتَمَه ، أوْ قاتَلَ دُونَها ، وأمْكَنَ أخْذُها ، أُخِذَتْ مِن غيرِ زِيادَةٍ . وقال أبو بكرٍ : يَأْخُذُها وشَطْرَ مالِه) إذا مَنَع الزكاةَ مع اعْتِقادِ وُجُوبِها ، وقَدَر الإمامُ على أخْذِها منه ، أخَذَها وعَزَّرَه . قال ابنُ عَقِيلٍ :

الإنصاف

قوله : ومَن منَعَها بُخْلًا بها ، أُخِذَتْ مِنه وعُزِّرَ . وكذا لو منَعَها تَهاونًا . زادَ فى « الرِّعايَةِ » مِن عندِه ، أو هَمَلًا . قال فى « الفُروعِ » : كذا أطْلَقَ جماعَةٌ التَّعْزِيرَ . قلتُ : أطْلَقَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : إنْ فعَلَه لِفسْقِ الإمامِ ؛ لكَوْنِه لا يضَعُها مَواضِعَها ، لم يُعَزَّرْ. وجزَم به غيرُ واحدٍ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ ». قلتُ : وهذا الصَّوابُ ، بل لو قيلَ بوُجُوبِ كِتْمانِه ، والحالَةُ هذه ، لكان سَديدًا .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : وعُزِّرَ . إذا كان عالِمًا بتَحْريمِ ذلك ، والمُعَزِّرُ له هو الإمامُ ، أو عامِلُ الزَّكاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيلَ : إنْ كان مالُه باطِنًا ، عَزَّرَه الإمامُ أو المُحْتَسِبُ .

الشرح الكبير

إلَّا أن يكونَ كَتَمَها لفِسْقِ الإمامِ ، لكَوْنِه يَصْرِفُها فى غيرِ مصارِفِها[1] ، فلا يُعَزَّرُ ؛ لأنَّ له عُذْرًا فى ذلك . ولم يَأْخُذْ زِيادَةً عليها ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلْمِ ؛ منهم أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُهم . وكذلك إن غَلَّ مالَه فكَتَمَه ، أو قاتَلَ دُونَها فقَدَرَ عليه الإمامُ . وقال إسحاقُ ابنُ راهُويه ، وأبو بكرٍ عبدُ العزيزِ : يَأْخُذُها وشَطْرَ مالِه ؛ لِما روَى أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والأثْرَمُ[2] ، عن بَهْزِ بنِ حَكِيمٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه كان يقولُ : « فِى كُلِّ سَائِمَةِ الْإِبِلِ ، فِى كُلِّ أرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ ، لَا تُفَرَّقُ الْإِبِلُ عَنْ حِسَابِهَا[3] ، مَنْ أعْطَاهَا مُؤْتَجِرًا فَلَهُ أجْرُهَا ، وَمَنْ أبَى فَإنَّا آخِذُوهَا وَشَطْرَ مَالِهِ ، عَزْمَةً مِنْ عَزَمَاتِ رَبِّنَا ، لَا يَحِلُّ لِآلِ مُحَمَّدٍ مِنهَا شَىءٌ » . وسُئِل أحمدُ عن إسْنادِه [٢/١٨٠ ظ]

الإنصاف

قوله : فإنْ غيَّبَ مالَه ، أو كتَمَه ، أو قاتَل دونَها ، وأمْكَن أخْذُها ، أُخِذَتْ منه مِن غيرِ زِيادَةٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو بَكْرٍ فى « زَادِ المُسافِرِ » : يَأْخُذُها وشَطْرَ مالِه . وقدَّمه الحَلْوانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » . وذكَرَه المَجْدُ رِوايَةً . وقال أبو بَكْرٍ أيضًا : يَأْخُذُ شَطْرَ مالِه الزَّكَوِىِّ . وقال إبْراهِيمُ الحَرْبِىُّ : يُؤْخَذُ من خيارِ مالِه زيادَةُ القيمَةِ بشَطْرِها ، مِن غيرِ زيادَةِ عدَدٍ ولا سِنٍّ . قال المَجْدُ : وهذا تَكَلُّفٌ ضَعيفٌ . وعنه ، تُؤْخَذُ منه ومِثْلُها . ذكَرَها ابنُ عَقِيلٍ ،

---

(١) فى م : « مصرفها » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زكاة السائمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٦٣ . والنسائى ، فى : باب عقوبة مانع الزكاة ، وباب سقوط الزكاة عن الإبل إذا كانت رسلا لأهلها ولحمولتهم ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ١١ ، ١٧ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب ليس فى عوامل الإبل صدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢ ، ٤ .

(٣) معناه أن المالك لا يفرق ملكه عن ملك غيره حيث كانا خليطين . عون المعبود ٣/١٢ .

الشرح الكبير

فقال : هو عندِى صالِحُ الإِسْنادِ . وقال : ما أدْرِى ما وَجْهُه . ووَجْه الأوَّلِ قولُ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ فِى الْمَالِ حَقٌّ سِوَى الزَّكَاةِ »[1] . ولأنَّ مَنْعَ الزكاةِ كان عَقِيبَ مَوْتِ النبىِّ ﷺ ، مع تَوَفُّرِ الصحابَةِ ، فلم يُنْقَلْ عنهم أخْذُ زِيادَةٍ ، ولا قولٌ بذلك . واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى العُذْرِ عن هذا الخَبَرِ . فقِيلَ : كان فى بَدْءِ الإِسْلامِ ، حيث كانتِ العُقُوباتُ فى المالِ ، ثم نُسِخ بالحديثِ الذى رَوَيْناه ، ولذلك انْعَقَدَ الإِجْماعُ على تَرْكِ العَمَلِ به فى المانِعِ غيرِ الغالِّ . وحَكَى الخَطّابِىُّ[2] عن إبراهيمَ الحَرْبِىِّ ، أنَّه يُؤْخَذُ منه السِّنُّ الواجِبُ عليه مِن خِيارِ مالِه ، مِن غيرِ زِيادَةٍ فى سِنٍّ ولا عَدَدٍ ، لكنْ يَنْتَقِى مِن خِيارِ مالِه ما تَزِيدُ به صَدَقَتُه فى القِيمَةِ بقَدْرِ شَطْرِ قِيمَةِ الواجِبِ عليه . فيكونُ المُرادُ بـ « مالِه » هٰهُنا الواجِبَ عليه مِن مالِه ، فيُزادُ فى القِيمَةِ بقَدْرِ شَطْرٍ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وقالَه أبو بَكْرٍ أيضًا فى « زَادِ المُسَافِرِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : إذا منَع الزَّكاةَ ، فرأَى الإمامُ التَّغْليظَ عليه بأَخْذِ زيادَةٍ عليها ، اختَلفتِ الرِّوايَةُ فى ذلك .

تنبيهات ؛ أحدُها ، مَحلُّ هذا عندَ صاحِبِ « الحاوِى » وجماعَةٍ ، فى مَن كتَم مالَه فقط . وقال فى « الحاوِى » : وكذا قيل : إنْ غَيَّبَ مالَه ، أو قاتَلَ دُونَها . الثَّانى ، قال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهم ابنُ حَمْدانَ : وإنْ أخَذَها غيرُ عَدْلٍ فيها ، لم يَأْخُذْ مِنَ المُمْتَنِعِ زِيادَةً . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَ جماعَةٌ آخَرون الأخْذَ ، كَمسْأَلةِ التَّعْزيرِ السَّابِقَةِ . الثَّالثُ ، قدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه إذا قاتَل عليها ،

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما أدى زكاته فليس بكنز ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧٠ . وانظر تلخيص الحبير ، لابن حجر ٢ / ١٦٠ .

(٢) فى م : « الخطاب » . وانظر : معالم السنن ٢ / ٣٣ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ أَخْذُهَا اسْتُتِيبَ ثَلَاثًا ، فَإِنْ تَابَ وَأَخْرَجَ ، وَإِلَّا قُتِلَ وَأُخِذَتْ مِنْ تَرِكَتِهِ . وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا : إِنْ قَاتَلَ عَلَيْهَا كَفَرَ .

الشرح الكبير

٩٧٠ – مسألة : (فإن لم يُمْكِنْ أخْذُها اسْتُتِيبَ ثَلاثًا ، فإن تاب ، وإلَّا قُتِل وأُخِذَتْ مِن تَرِكَتِه . وقال بعضُ أصحابِنا : إن قاتَلَ عليها كَفَر) متى كان مانِعُ الزكاةِ خارِجًا عن قَبْضَةِ الإمامِ قاتَلَه ؛ لأنَّ الصحابةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، اتَّفَقُوا على قِتالِ مانِعِى الزكاةِ . وقال أبو بكرٍ : واللهِ لو مَنَعُونِى عِقالًا كانُوا يُؤَدُّونَه إلى رسولِ اللهِ ﷺ لقاتَلْتُهم عليه[1] . فإن ظَفِر به وبمالِه أخَذَها من غيرِ زِيادَةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولم يَسْبِ ذُرِّيَّتَه ؛ لأنَّ الجِنايَةَ مِن غيرِهم ، ولأنَّ المانِعَ لا يُسْبَى ، فذُرِّيَّتُه أوْلَى . وإن ظَفِرَ به [2]دُونَ مالِه[2] دَعاه إلى أدائِها ، فإن تاب وأدَّى وإلَّا قُتِل ، قياسًا على تارِكِ الصلاةِ ، ولم يُحْكَمْ بكُفْرِه فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وعن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا مَنَعُوا الزكاةَ ،

الإنصاف

لم يَكْفُرْ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال بعضُ أصحابِنا : إنْ قاتَلَ عليها كفَر . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ . وجزَم به بعضُ الأصحابِ ، وأطْلَقَ بعضُهم الرِّوايتَيْن . وعنه ، يكْفُرُ وإنْ لم يُقاتِلْ عليها . وتقدَّم ذلك فى كتابِ الصَّلاةِ .

قوله : فإنْ لم يُمْكِنْ أخْذُها ، اسْتُتِيبَ ثلاثًا ، فإنْ تابَ وأخْرَجَ ، وإلَّا قُتِلَ . حُكْمُ اسْتِتابَتِه هنا ، حُكْمُ اسْتِتابَةِ المُرْتَدِّ فى الوُجوبِ وعدَمِه . على ما يأْتِى بَيانُه إنْ شاءَ اللهُ تعالَى فى بابِه . وإذا قُتِلَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقْتَلُ حدًّا . وهو مِنَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣ / ٣١ .
(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وقاتَلُوا عليها كما قاتَلُوا أبا بكرٍ ، لم يُوَرَّثُوا ، ولم يُصَلَّ عليهم . وهذا حُكْمٌ منه بكُفْرِهم . واخْتارَه بعضُ أصحابِنا . قال عبدُ اللهِ بنُ مَسْعُودٍ : وما تارِكُ الزكاةِ[1] بمُسْلِمٍ[2] . ووَجْهُ ذلك ما رُوِىَ أنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لَمّا قاتَلَهم وعَضَّتْهم الحَرْبُ ، قالُوا : نُؤَدِّيها . قال : لا أَقْبَلُها حتى تَشْهَدُوا أنَّ قَتْلانا فى الجَنَّةِ وقَتْلاكم فى النَّارِ[3] . ولم يُنْقَلْ إنْكارُ ذلك عن أحَدٍ مِن الصحابَةِ ، فدَلَّ على كُفْرِهم . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ عُمَرَ وغيرَه امْتَنَعُوا مِن القِتالِ فى بَدْءِ الأمْرِ ، ولو اعْتَقَدُوا كُفْرَهم لَما تَوَقَّفُوا عنه ، ثم اتَّفَقُوا على القِتالِ ، وبَقِىَ الكُفْرُ على أصْلِ النَّفْىِ ، ولأنَّ الزكاةَ فَرْعٌ مِن فُرُوعِ الدِّينِ ، فلم يَكْفُرْ بتَرْكِه ، كالحَجِّ ، وإذا لم يَكْفُرْ بتَرْكِه لم يَكْفُرْ بالقِتالِ عليه ، كأهلِ البَغْىِ . وأمّا الذين قال لهم أبو بكرٍ هذا القولَ ، فيَحْتَمِلُ أنَّهم جَحَدُوا وُجُوبَها ، فإنَّه نُقِل عنهم أنَّهم قالُوا : إنَّما كُنّا نُؤَدِّى إلى رسولِ اللهِ ﷺ ؛ لأنَّ صَلاتَه سَكَنٌ لَنا ، وليس صلاةُ أبى بكرٍ سَكَنًا لَنا ، فلا نُؤَدِّى إليه . وهذا يَدُلُّ على أنَّهم جَحَدُوا وُجُوبَ الأداءِ إلى أبى بكرٍ ،

الإنصاف

المُفْرَداتِ . وعنه ، يُقْتَلُ كُفْرًا .

فائدة : إذا لم يُمْكِنْ أخْذُ الزَّكاةِ منه إلَّا بالقِتالِ ، وجَب على الإمامِ قِتالُه . على الصَّحيح مِنَ المذهبِ . وذكَر ابنُ أبى مُوسى رِوايةً ، لا يجِبُ قِتالُه إلَّا لمَن جحَد وُجوبَها .

---

(١) فى م : « الصلاة » .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى منع الزكاة ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣/١١٤ .

(٣) أخرجه أبو عبيد ، فى : الأموال ١٩٦ - ١٩٨ . والبخارى مختصرًا ، فى : باب الاستخلاف ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٩ / ١٠١ . وانظر : فتح البارى ١٣ / ٢١٠ .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى مَا يَمْنَعُ وُجُوبَ الزَّكَاةِ ؛ مِنْ نُقْصَانِ الْحَوْلِ أَوِ النِّصَابِ ، أَوِ انْتِقَالِهِ عَنْهُ فِى بَعْضِ الْحَوْلِ وَنَحْوِهِ ، قُبِلَ قَوْلُهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنه ، ولأنَّ هذه قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، و لم يَتَحَقَّقْ مِن الذين قال لهم أبو بكرٍ هذا القولَ ، فيَحْتَمِلُ أنَّهم كانوا مُرْتَدِّين ، ويَحْتَمِلُ أنَّهم جَحَدُوا وُجُوبَ الزكاةِ ، ويَحْتَمِلُ غيرُ ذلك ، فلا يَجُوزُ الحُكْمُ به فى مَحلِّ النِّزاعِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ أبا بكرٍ قال ذلك لأنَّهم ارْتَكَبُوا كَبائِرَ ، وماتُوا عليها مِن غيرِ تَوْبَةٍ ، فحَكَمَ لهم بالنّارِ ظاهِرًا ، كما حَكَم لقَتْلَى المُجاهِدِين بالجَنّةِ ظاهِرًا ، والأمْرُ إلى اللهِ تعالى فى الجَمِيعِ ، ولأنَّه لم يَحْكُمْ عليهم بالتَّخْلِيدِ ، ولا يَلْزَمُ مِن الحُكْمِ بالنّارِ الحُكْمُ بالكُفْرِ ، فقد أخْبَرَ عليه السّلامُ أنَّ قَوْمًا مِن أُمَّتِه يَدْخُلُون النّارَ ، ثم يُخْرِجُهم اللهُ تعالى منها ويُدْخِلُهم الجَنَّةَ[1] .

٩٧١ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى ما يَمْنَعُ وُجُوبَ الزكاةِ ؛ مِن نُقْصانِ الحَوْلِ أوِ النِّصابِ ، أو انْتِقالِه عنه فى بعضِ الحَوْلِ ، قُبِلَ قَوْلُه بغَيْرِ يَمِينٍ . نَصَّ عليه) أحمدُ ؛ لأنَّ الزكاةَ عِبادَةٌ وحَقٌّ للهِ ، فلم يُسْتَحْلَفْ عليه ،

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى ما يَمْنَعُ وجوبَ الزَّكاةِ ؛ مِن نُقْصانِ النِّصابِ أو الحَولِ ، أو انْتِقالِه عنه فى بعضِ الحَوْلِ ، ونَحوه ، كادِّعائِه أداءَها ، أو أنَّ ما بيَدِه لغيرِه ، أو تَجَدُّدِ مِلْكِه قريبًا ، أو أنَّه مُنْفَرِدٌ ، أو[2] مُخْتَلِطٌ ، قُبِلَ قَوْلُه بغيرِ يَمينٍ . وهذا المذهبُ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صفة الجنة والنار ، من كتاب الرقاق ، وفى : باب ما جاء فى قول الله ﴿ إن رحمة الله قريب من المحسنين ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٨ / ١٤٨ ، ٩ / ١٦٤ . ومسلم ، فى : باب إثبات الشفاعة ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١ / ١٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٤٧ ، ١٦٣ ، ٢٠٨ ، ٢٦٩ .

(٢) سقط من : ا .

المقنع وَالصَّبِيُّ وَالْمَجْنُونُ يُخْرِجُ عَنْهُمَا وَلِيُّهُمَا .

الشرح الكبير كالصلاةِ والحَدِّ .

٩٧٢ – مسألة : (والصَّبِيُّ والمَجْنُونُ يُخْرِجُ عنهما وَلِيُّهما) تَجِبُ الزكاةُ فى مالِ الصبِيِّ والمَجْنُونِ ، إذا كان حُرًّا مُسْلِمًا تامَّ المِلْكِ ، رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعَلِىٍّ [٢/١٨١ و] وابنِ عُمَرَ ، وعائِشةَ ، والحسنِ بنِ علِىٍّ ، وجابِرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال جابِرُ بنُ زيدٍ ، وعَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، والحَسنُ بنُ صالِحٍ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . وحُكِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ أنَّهم قالوا : تَجِبُ الزكاةُ ، ولا يُخْرِجُ حتى يَبْلُغَ الصَّبِىُّ ، ويُفِيقَ المَعْتُوهُ . وقال الحسنُ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وأبو وائِلٍ ، والنَّخَعِىُّ ، وأبو حنيفةَ : لا تَجِبُ الزكاةُ فى أمْوالِهما . قال أبو حنيفةَ : إلَّا العُشْرَ وصَدَقَةَ الفِطْرِ ؛ وذلك

الإنصاف وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُسْتَحْلَفُ فى ذلك كلِّه . ووَجَّه فى « الفروعِ » احْتِمالًا ، يُسْتَحْلَفُ إنِ اتُّهِمَ ، وإلَّا فلا . وقال القاضى فى « الأَحْكامِ السُّلْطانيَّةِ » : إنْ رأى العامِلُ أنْ[1] يَسْتَحْلِفُه ، فعَل ، فإنْ نكَل ، لم يَقْضِ عليه بنُكولِه . وقيلَ : يَقْضِى عليه . قلتُ : فعلى قَوْلِ القاضى ، يُعانَى بها .

فائدة : قال بعضُ الأصحابِ : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّ اليَمينَ لا تُشْرَعُ . قال فى « عُيونِ المَسائِلِ » : ظاهِرُ قَوْلِه : لا يُسْتَحْلَفُ النَّاسُ [١/٢٢٦ ظ] على صدَقاتِهم . لا يجبُ ولا يُسْتَحَبُّ ، بخِلافِ الوَصِيَّةِ للفُقراءِ بمالٍ .

قوله : والصَّبِىُّ والمَجْنُونُ يُخْرِجُ عنهما وَلِيُّهُما . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يَلْزَمُه الإخْراجُ إنْ خافَ أنْ يُطالَبَ

---

(١) فى ا : « أنه » .

الشرح الكبير

لقَوْلِه عليه السلامُ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاثٍ ؛ عَنِ الصبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وَعَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ »[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، فلا تَجِبُ عليهما ، كالصلاةِ والحَجِّ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ وَلِىَ يَتِيمًا لَهُ مَالٌ فَلْيَتَّجِرْ لَهُ ، وَلَا يَتْرُكْهُ حَتَّى تَأْكُلَهُ الصَّدَقَةُ » . أخْرَجه الدَّارقُطْنِىُّ[2] . وفى رُواتِه المُثَنَّى بنُ الصَّبّاحِ ، وفيه مَقالٌ ، ورُوِىَ مَوْقُوفًا عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه[3] . وإنَّما تَأْكُلُه الصَّدَقَةُ بإخْراجِها . وإنَّما إخْراجُها إذا كانت واجِبَةً ؛ لأنَّه ليس له أن يَتَبَرَّعَ بمالِ اليَتِيمِ ، ولأنَّ مَن وَجَبَ العُشْرُ فى زَرْعِه وَجَبَ نِصْفُ العُشْرِ فى وَرِقِه ، كالبالِغِ العاقِلِ ، وتُخالِفُ الصلاةَ والصومَ، فإنَّها مُخْتَصَّةٌ بالبَدَنِ، وبِنْيَةُ[4] الصبِىِّ ضَعِيفَةٌ عنها ، والمَجْنُونُ لا يَتَحَقَّقُ منه نِيَّتُها ، والزكاةُ حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بالمالِ ، أشْبَهَ نَفَقَةَ الأقارِبِ والزَّوْجاتِ ، وأُرُوشَ الجِناياتِ ، والحَدِيثُ أُرِيدَ به رَفْعُ الإثْمِ والعِباداتِ البَدَنِيَّةِ ، بدَلِيلِ وُجُوبِ العُشْرِ وصَدَقَةِ الفِطْرِ والحُقُوقِ المالِيَّةِ ، ثم هو مَخْصُوصٌ بما ذَكَرْنا ، والزكاةُ فى المالِ فى مَعْناه ، ومَقِيسَةٌ عليه . إذا تَقَرَّرَ هذا ، فإنَّ الوَلِىَّ يُخْرِجُ عنهما مِن مالِهما ؛ لأنَّها زكاةٌ واجِبَةٌ ، فوَجَبَ إخْراجُها ، كزكاةِ البالِغِ العاقِلِ ، والوَلِىُّ يقُومُ مَقامَه

الإنصاف

بذلك ، كمَن يَخْشَى رُجوعَ السَّاعِى ، لكنْ يُعْلِمُه إذا بلَغ وعقَل .

(١) تقدم تخريجه فى ٣ / ١٥ .

(٢) فى : باب وجوب الزكاة فى مال الصبى واليتيم ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١١٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى زكاة مال اليتيم ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٣٦ . والبيهقى ، فى : باب من تجب عليه الصدقة ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٠٧ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب من تجب عليه الصدقة ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤ / ١٠٧ . والدارقطنى ، فى : باب وجوب الزكاة فى مال الصبى واليتيم ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢ / ١١٠ .

(٤) فى النسخ : « نية » . والمثبت كما فى المغنى ٤/٧٠ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ لِلْإِنْسَانِ تَفْرِقَةُ زَكَاتِهِ بِنَفْسِهِ ، وَلَهُ دَفْعُهَا إِلَى السَّاعِي . وَعَنْهُ ، يُسْتَحَبُّ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ الْعُشْرَ ، وَيَتَوَلَّى هُوَ تَفْرِيقَ الْبَاقِي .

الشرح الكبير

فى أداءِ ما عليه ، ولأنَّه حَقٌّ واجبٌ على الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ ، فكان على الوَلِيِّ أداؤُه عنهما ، كنَفَقَةِ أقارِبِه ، وتُعْتَبَرُ نِيَّةُ الوَلِيِّ فى الإِخْراجِ ، كما تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ مِن رَبِّ المالِ .

٩٧٣ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ للإِنْسانِ تَفْرِقَةُ زَكاتِه بنَفْسِه ، ويَجُوزُ دَفْعُها إلى السّاعِي . وعنه ، يُسْتَحَبُّ أن يَدْفَعَ إليه العُشْرَ ، ويَتَوَلَّى تَفْرِيقَ الباقِي) وإنَّما اسْتُحِبَّ ذلك ؛ لِيَكُونَ على يَقِينٍ مِن وُصُولِها إلى مُسْتَحِقِّها ، وسَواءٌ كانت مِن الأَمْوالِ الظّاهِرَةِ أو الباطِنَةِ . قال أحمدُ : أَعْجَبُ إلىَّ أن يُخْرِجَها ، وإن دَفَعَها إلى السُّلْطان فهو جائِزٌ . وقال الحسنُ ، ومَكْحُولٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ : يَضَعُها رَبُّ المالِ فى مَواضِعِها[1] . وقال الثَّوْرِيُّ : احْلِفْ لهم ، واكْذِبْهم ، ولا تُعْطِهم شيئًا ، إذا لم يَضَعُوها مَواضِعَها . وقال طاوسٌ : لا تُعْطِهم . وقال عطاءٌ : أَعْطِهم إذا وَضَعُوها مَواضِعَها . وقال الشَّعْبِيُّ ، وأبو جَعْفَرٍ : إذا رَأَيْتَ الوُلاةَ لا يَعْدِلُون فضَعْها

الإنصاف

قوله : ويُسْتَحَبُّ للإِنْسانِ تَفْرِقَةُ زَكاتِه بنَفْسِه . سواءٌ كانتْ زَكاةَ مالٍ أو فِطْرَةٍ . نصَّ عليه . قال بعضُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حَمْدانَ : بشَرْطِ أَمانَتِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُرادُ غيرِه . أىْ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . انتهى .

قوله : وله دَفْعُها إلى السَّاعِي . وإلى الإمامِ أيضًا . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه

---

(١) أخرج أثر الحسن وسعيد ، ابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص فى أن لا تدفع الزكاة إلى السلطان ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣/١٥٨ .

المقنع

وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، دَفْعُهَا إِلَى الْإِمَامِ الْعَادِلِ أَفْضَلُ .

الشرح الكبير

فى أهلِ الحاجَةِ . وقال إبراهيمُ : ضَعُوها فى مَواضِعِها ، فإن أخَذَها السُّلْطانُ أجْزَأك . وقال : ثنا سعيدٌ ، ثنا أبو عَوانَةَ ، عن مُهاجِرٍ أبى الحسنِ ، قال : أتَيْتُ أبا وائِلٍ ، وأبا بُرْدَةَ بالزكاةِ وهما على بَيْتِ المالِ فأخَذاها ، ثم جِئْتُ مَرَّةً أُخْرَى فرَأيْتُ أبا وائِلٍ وحْدَه ، فقال لى : رُدَّها فضَعْها مَواضِعَها . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : أمّا صَدَقَةُ الأرْضِ فيُعْجِبُنِى دَفْعُها إلى السُّلْطانِ . وأمّا زكاةُ الأمْوالِ كالمَواشِى ، فلا بَأْسَ أن يَضَعَها فى الفُقَراءِ والمَساكِينِ . فظاهِرُ هذا أنَّه اسْتَحَبَّ دَفْعَ العُشْرِ خاصَّةً إلى الأئِمَّةِ ؛ وذلك لأنَّ العُشْرَ قد ذَهَب قَوْمٌ إلى أنَّه مُؤْنَةُ الأرْضِ يَتَوَلَّاه الأئِمَّةُ ، كالخَراجِ ، بخِلافِ سائِرِ الزكاةِ . قال شيخُنا[1] : والذى رَأيْتُ فى « الجامِعِ » قال : أمّا صَدَقَةُ الفِطْرِ فيُعْجِبُنى دَفْعُها إلى السُّلْطانِ . ثم قال أبو عبدِ اللهِ : قِيلَ لابنِ عُمَرَ : إنَّهم يُقَلِّدُون بها الكِلابَ ، ويَشْرَبُون بها الخُمُورَ ؟ قال : ادْفَعْها إليهم .

٩٧٤ – مسألة : (وعند أبى الخَطّابِ ، دَفْعُها إلى الإمامِ العادِلِ أفْضَلُ) اخْتارَه ابنُ أبى موسى . وهو قولُ [٢/١٨١ ظ] أصحابِ الشافعىِّ .

الإنصاف

مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال ناظِمُها :

زَكاتُه يُخْرِجُ فى الأيَّامِ ... بنَفْسِه أَوْلَى مِنَ الإمامِ

وقيلَ : يجِبُ دَفْعُها إلى الإمامِ إذا طَلَبها ، وِفاقًا للأئمَّةِ الثَّلاثَةِ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ أنْ يدْفَعَ إليه العُشْرَ ، ويتَوَلَّى هو تَفْرِيقَ الباقِى . وقال أبو الخَطَّابِ : دَفْعُها

---

(١) فى : المغنى ٤/٩٢ .

الشرح الكبير

ومِمَّن قال : يَدْفَعُها إلى الإمامِ ؛ الشَّعْبِيُّ ، ومحمدُ بنُ علىٍّ[1] ، والأَوْزاعِيُّ؛ لأنَّ الإمامَ أعْلَمُ بمَصارِفِها ، ودَفْعُها إليه يُبَرِّئُه ظاهِرًا وباطِنًا ، ودَفْعُها إلى الفَقِيرِ لا يُبَرِّئُه باطِنًا ، لاحْتِمالِ أن يكونَ غيرَ مُسْتَحِقٍّ لها ، ولأنَّه يَخْرُجُ مِن الخِلافِ ، وتَزُولُ عنه التُّهْمَةُ . وكان ابنُ عُمَرَ يَدْفَعُ زَكاتَه إلى مَن جاءَه مِن سُعاةِ ابنِ الزُّبَيْرِ ، أو نَجْدَةَ الحَرُورِيِّ[2] . وقد رُوِىَ عن سُهَيْلِ بنِ أبى صالِحٍ [3]عن أبيه[3] ، قال : أتَيْتُ سعدَ بنَ أبى وقاصٍ ، فقلتُ : عندِى مالٌ ، وأُرِيدُ أن أُخْرِجَ زَكاتَه ، وهؤلاءِ القَوْمُ على ما تَرَى ، فما تَأْمُرُنِى ؟ قال : ادْفَعْها إليهم . فأتَيْتُ ابنَ عُمَرَ ، فقال مثلَ ذلك ، فأتَيْتُ أبا هُرَيْرَةَ ، فقال مثلَ ذلك ، فأتَيْتُ أبا سَعِيدٍ ، فقال مثلَ ذلك[4] . ورُوِىَ نحوُه عن عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم[5] . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا يُفَرِّقُ الأمْوالَ الظَّاهِرَةَ إلَّا الإمامُ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا ﴾ . ولأنَّ أبا بكرٍ رَضِىَ اللهُ عنه ،

الإنصاف

إلى الإمامِ العادِلِ أفْضَلُ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسَى ؛ للخُروجِ مِنَ الخِلافِ وزَوالِ التُّهْمَةِ . وعنه ، دَفْعُ المالِ الظَّاهِرِ إليه أفْضَلُ . وعنه ، دَفْعُ الفِطْرَةِ إليه أفْضَلُ . نقلَه

---

(١) محمد بن على بن الحسين الهاشمى ، الباقر ، أبو جعفر . تابعى ثقة كثير الحديث ، وذكره النسائى فى فقهاء أهل المدينة . توفى سنة بضع عشرة ومائة . تهذيب التهذيب ١٠ / ٣٥٠ - ٣٥٢ .

(٢) هو نجدة بن عامر ، من بنى حنيفة ، من كبار أصحاب الثورات فى صدر الإسلام ، والحرورى نسبة إلى حروراء ، موضع قرب الكوفة كان أول اجتماع الخوارج به ، وقد استولى نجدة على البحرين وما حولها وتسمى بأمير المؤمنين حتى قتل سنة تسع وستين . وذلك فى أيام عبد الله بن الزبير . الأعلام ٨/٣٢٤ ، ٣٢٥ .

(٣ - ٣) سقط من : النسخ . والمثبت من مصادر التخريج .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب الاختيار فى دفعها إلى الوالى ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/١١٥ .

(٥) أخرج أثر عائشة ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال تدفع الزكاة إلى السلطان ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣/١٥٧ . وانظر مصنف عبد الرزاق ٤/٤٦ .

الشرح الكبير

طالَبَهم بالزكاةِ ، وقاتَلَهم عليها ، وقال : واللهِ لو مَنَعُونِى عَناقًا كانوا يُؤَدُّونَها إلى رسولِ اللهِ ﷺ لقاتَلْتُهم عليها[1] . ووافَقَه الصحابةُ على هذا ، ولأنَّ ما للإمامِ قَبْضُه بحُكْمِ الوِلايَةِ ، لا يَجُوزُ دَفْعُه إلى المُوَلَّى عليه ، كوَلِيِّ اليَتِيمِ . وللشافعىِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن . ولَنا على جَوازِ دَفْعِها بنَفْسِه ، أنَّه دَفَعَ الحَقَّ إلى مُسْتَحِقِّه الجائِزِ تَصَرُّفُه فأجْزَأه ، كما لو دَفَع الدَّيْنَ إلى غَرِيمِه ، وكزكاةِ الأمْوالِ الباطِنَةِ ، والآيَةُ تَدُلُّ على أنَّ للإمامِ أخْذَها ، ولا خِلافَ فيه ، ومُطالَبَةُ أبى بكرٍ لهم بها لكَوْنِهم لم يُؤَدُّوها إلى أهْلِها ، ولو أدَّوْها إلى أهْلِها لم يُقاتِلْهم عليها ؛ لأنَّ ذلك مُخْتَلَفٌ فى إجْزائِه ، ولا تَجُوزُ المُقاتَلَةُ مِن أجْلِه ، وإنَّما يُطالِبُ الإمامُ بحُكْمِ الوِلايَةِ والنِّيابَةِ عن مُسْتَحِقِّها ، فإذا دَفَعَها إليهم جاز ؛ لأنَّهم أهلُ رُشْدٍ ، بخِلافِ اليَتِيمِ . وأمّا وَجْهُ فَضِيلَةِ دَفْعِها بنَفْسِه ؛ فلأنَّه إيصالٌ للحَقِّ إلى مُسْتَحِقِّه ، مع تَوْفِيرِ أجْرِ العِمالَةِ ، وصِيانَةِ حَقِّهم عن خَطَرِ الجِنايَةِ ، ومُباشَرَةِ تَفْرِيجِ كُرْبَةِ مُسْتَحِقِّها ، وإغْنائِه بها ، مع إعْطائِها للأوْلَى بها ، مِن مَحاوِيجِ أقارِبِه ، وذوى رَحِمِه ، وصِلَةِ رَحِمِه بها ، فكان أفْضَلَ ، كما لو لم يكنْ آخِذُها مِن أهلِ العَدْلِ . فإن قِيلَ : فالكَلامُ فى الإمامِ العادِلِ ، والخِيانَةُ مَأْمُونَةٌ فى حَقِّه . قُلْنا : الإمامُ لا يَتَوَلَّى ذلك بنَفْسِه ، وإنَّما يُفَوِّضُه إلى نُوَّابِه ، فلا تُؤْمَنُ منهم

الإنصاف

المَرُّوذِىُّ ، كما تقدَّم فى آخِرِ بابِ الفِطْرَةِ . وقيلَ : يجِبُ دَفْعُ زَكاةِ المالِ الظَّاهِرِ إلى الإمامِ ، ولا يُجْزِئُ دُونَه .

فوائد ؛ الأُولَى ، يجوزُ دفْعُ زَكاتِه إلى الإمامِ الفاسِقِ . على الصَّحِيحِ مِنَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣ / ٣١ .

الشرح الكبير

الخِيانَةُ ، ثم رُبَّما لا يَصِلُ إلى المُسْتَحِقِّ الذى قد عَلِمَه المالِكُ مِن أهلِه وجيرانِه شىءٌ منها ، وهم أحَقُّ الناسِ بصِلَتِه وصَدَقَتِه ومُواساتِه . وقَوْلُهم : إنَّ أخْذَ الإمامِ يُبَرِّئُه ظاهِرًا وباطِنًا . قُلْنا : يَبْطُلُ هذا بدَفْعِها إلى غيرِ العادِلِ ، فإنَّه يَبْرَأُ أيضًا ، وقد سَلَّمُوا أنَّه ليس بأفْضَلَ ، ثم إنَّ البَراءَةَ الظّاهِرَةَ تَكْفِى . وقولُهم : إنَّه تَزُولُ به التُّهْمَةُ . قُلْنا : متى أظْهَرَها زالتِ التُّهْمَةُ ، سَواءٌ أخْرَجَها بنَفْسِه ، أو دَفَعَها إلى الإمامِ ، ولا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّ دَفْعَها إلى الإمامِ جائِزٌ ، سَواءٌ كان عادِلًا أو غيرَ عادلٍ ، وسَواءٌ كانت مِن الأمْوالِ الظّاهِرَةِ أو الباطِنَةِ ، ويَبْرَأُ بدَفْعِها ، سَواءٌ تَلِفَتْ فى يَدِ الإمامِ أو لا ، أو صَرَفَها فى مَصارِفِها أو لم يَصْرِفْها ؛ لِما ذَكَرْنا عن الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ولأنَّ الإمامَ نائِبٌ عنهم شَرْعًا فبَرِئَ بدَفْعِها إليه ، كوَلِىِّ اليَتِيمِ إذا قَبَضَها له ، ولا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أيضًا فى أنَّ صاحِبَ المالِ يجوزُ أن يُفَرِّقَها بنَفْسِه .

فصل : وإذا أخَذَ الخَوارِجُ والبُغاةُ الزكاةَ ، أجْزَأتْ عن صاحِبِها . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، فى الخَوارِجِ ، أنَّها تُجْزِئُ . وكذلك كلُّ مَن أخَذَها مِن السَّلاطِينِ ، أجْزَأتْ عن صاحِبِها ،

الإنصاف

المذهبِ . وقال القاضِى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : يَحْرُمُ عليه دَفْعُها ، إنْ وَضعَها فى غيرِ أهْلِها ، ويجِبُ كَتْمُها إذَنْ عنه . واخْتارَه فى « الحاوِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ويأْتِى فى بابِ قتالِ أهْلِ البَغْىِ ، أنَّه يُجْزِئُ دَفْعُ الزَّكاةِ إلى الخَوارِجِ والبُغاةِ . نصَّ عليه فى الخَوارِجِ . الثَّانيةُ ، يجوزُ للإمامِ طلَبُ الزَّكاةِ مِنَ المالِ الظّاهِرِ والباطِنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إنْ وضَعَها فى أهْلِها . وقال

الشرح الكبير

سَواءٌ عَدَل فيها [٢/١٨٢ و] أو جار ، وسَواءٌ أخَذَها قَهْرًا أو دَفَعَها إليه اخْتِيارًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ أبى صالِحٍ . وقال إبراهيمُ : يُجْزِئُ عنك ما أخَذَ العَشَّارُون . وعن سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ ، أنَّه دَفَع صَدَقَتَه إلى نَجْدَةَ[1] . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه سُئِل عن مُصَدِّقِ ابنِ الزُّبَيْرِ ، و مُصَدِّقِ نَجْدَةَ ، فقال : إلى أيِّهما دَفَعْتَ أجْزَأ عنك[2] . وبهذا قال أصْحابُ الرَّأْىِ فيما غُلِبُوا عليه . وقالوا : إذا مَرَّ على الخَوارِجِ فعُشْرُه لا يُجْزِئُ عن زَكاتِه .

الإنصاف

القاضى فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : لا نظَرَ له فى زَكاةِ المالِ الباطِنِ ، إلَّا أنْ يُبْذَلَ[3] له . وقال ابنُ تَمِيمٍ : فيما تجِبُ فيه الزَّكاةُ . قال القاضى : إذا مَرَّ المُضارِبُ أو المَأْذُونُ له بالمالِ على عاشِرِ المُسْلِمين ، أخَذ منه الزَّكاةَ . قال : وقيلَ : لا تُؤْخَذُ منه حتى يَحْضُرَ المالِكُ . الثَّالثةُ ، لو طَلَبَها الإمامُ ، لم يجِبْ دَفْعُها إليه ، وليس له أنْ يُقاتِلَه على ذلك إذا لم يَمْنَعْ إخْراجَها بالكُلِّيَّةِ . نصَّ عليه . وجزَم به ابنُ شِهابٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ »، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيلَ : يجِبُ عليه دَفْعُها إليه ، إذا طلَبَها ، ولا يُقاتِلُ لأجْلِه ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فيه . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « الفُروعِ » : وصحَّحَه غيرُ واحدٍ فى « الخِلافِ » . قلتُ : صحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيلَ : لا يجِبُ دَفْعُ الباطِنَةِ بطَلَبِه . قال ابنُ تَميمٍ : وَجْهًا واحِدًا . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : مَن جوَّزَ القِتالَ على تَرْكِ طاعَةِ وَلِيِّ الأمْرِ ، جَوَّزَه هنا ، ومَن لم يُجَوِّزْه إلَّا على تَرْكِ طاعَةِ اللهِ ورَسُولِه ، لم يُجَوِّزْه . الرَّابعُة ، يجوزُ للإمامِ طلَبُ النَّذْرِ

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب موضع الصدقة ودفع الصدقة فى مواضعها ، من كتاب الزكاة . المصنف ٤ / ٤٨ . وذكره أبو عبيد ، فى : الأموال ٥٧٤ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الواليين يريدان الصدقة من الرجل ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ٢٢٣ .

(٣) فى ط : « يبذله » .

الشرح الكبير

وقال أبو عُبَيْدٍ[1] : على مَن أخَذَ الخَوارِجُ منه الزكاةَ الإعادَةُ ؛ لأنَّهم ليسوا بأئِمَّةٍ ، أشْبَهُوا قُطّاعَ الطَّرِيقِ . ولَنا ، قولُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، مِن غيرِ خِلافٍ فى عَصْرِهم عَلِمْناه ، فيكونُ إجْماعًا ، ولأنَّه دَفَعَها إلى أهلِ الوِلايَةِ ، فأشْبَهَ دَفْعَها إلى أهلِ البَغْيِ .

الإنصاف

والكَفَّارَةِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى الكَفَّارَةِ والظِّهارِ . وقيلَ : ليس له ذلك . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الفُروع » . الخامِسَةُ ، يجِبُ على الإمامِ أنْ يَبْعَثَ السُّعاةَ عندَ قُرْبِ الوُجوبِ لقَبْضِ زَكاةِ المالِ الظَّاهِرِ . وأطْلَقَ المُصَنِّفُ ، وقالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، والوُجوبُ هو المذهبُ . ولم يذْكُرْ جماعَةٌ هذه المَسْأَلَةَ ، فيُؤْخَذُ منه ، لا يَجِبُ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه أظْهَرُ . وفى « الرِّعايَةِ » قوْلٌ : يُسْتَحَبُّ . ويَجْعَلُ حَوْلَ الماشِيَةِ المُحَرَّمَ ؛ لأنَّه أوَّلُ السَّنَةِ . وتَوقَّفَ أحمدُ ، ومِثْلُه إلى شَهْرِ رَمضانَ ، فإنْ وجَد مالًا لم يَحُلْ حوْلُه ، فإنْ عجَّلَ ربُّه زَكاتَه ، وإلَّا وَكَّلَ ثِقَةً يَقْبِضُها ثم يَصْرِفُها فى مَصارِفِها ، وله جَعْلُ ذلك إلى رَبِّ المالِ إنْ كان ثِقَةً ، وإنْ لم يجِدْ ثِقَةً ، فقال القاضى : يُؤَخِّرُها إلى العَامِ الثَّانِى . وقال الآمِدِىُّ : لرَبِّ المالِ أنْ يُخْرِجَها . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال فى « الكافِى » : إنْ لم يُعَجِّلْها ، فإمَّا أنْ يُوَكِّلَ ، أو يُؤَخِّرَها إلى الحَوْلِ الثَّانِى . وإذا قبَض السَّاعِى الزَّكاةَ ، فرَّقَها فى مكانِه وما قارَبَه ، فإنْ فضَل شىءٌ حمَلَه . ولَه بَيْعُ مالِ الزَّكاةِ ؛ لحاجَةٍ أو مَصْلَحَةٍ ، وصَرْفُه فى الأحَظِّ للفُقَراءِ أو حاجَتِهم ، حتى فى أُجْرَةِ مَسْكَنٍ . وإنْ باعَ لغيرِ حاجَةٍ ، فقال القاضى : لا يصِحُّ . وقيلَ : يصِحُّ . وقدَّمه بعضُهم ، وهو ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » ، واقْتَصَر المُصَنِّفُ فى « الكافِى » على البَيْعِ إذا خافَ تَلَفه ، ومالَ إلى الصِّحَّةِ .

(١) فى : الأموال ٥٧٥ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ إِخْرَاجُهَا إِلَّا بِنِيَّةٍ، إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهَا الْإِمَامُ مِنْهُ قَهْرًا. [٥٢ظ] وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : لَا تُجْزِئُهُ أَيْضًا مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ .

الشرح الكبير

٩٧٥ – مسألة : (ولا يُجْزِئُ إخراجُها إلَّا بنِيَّةٍ ، إلَّا أن يَأْخُذَها الإمامُ منه قَهْرًا . وقال أبو الخَطّابِ : لا تُجْزِئُه أيضًا بغيرِ نِيَّةٍ) مَذْهَبُ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، أنَّ النِّيَّةَ شَرْطٌ فى إخْراجِ الزكاةِ . وحُكِىَ عن الأوْزاعِىِّ أنَّها لا تَجِبُ لها النِّيَّةُ ؛ لأنَّها دَيْنٌ ، فلا تَجِبُ لها النِّيَّةُ ، كسائِرِ الدُّيُونِ ، ولهذا يُخْرِجُها وَلِىُّ اليَتِيمِ ، ويَأْخُذُها السُّلْطانُ مِن المُمْتَنِعِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ »[1] . وأداؤُها عَمَلٌ ، ولأنَّها عِبادَةٌ ، منها

الإنصاف

وكذا جزَم ابنُ تَميمٍ ، أنَّه لا يَبِيعُ لغيرِ حاجَةٍ؛ لخَوْفِ تَلَفٍ ، ومُؤْنَةِ نَقْلٍ ، فإنْ فعَل، ففى الصِّحَّةِ وَجْهان . أطْلَقهما فى « الحاوِيَيْن » و « الفُروعِ » .

قوله : ولا يَجُوزُ إخْراجُها إلَّا بنِيَّةٍ . هذا بلا نِزاعٍ مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، فيَنْوِى الزَّكاةَ أو صَدَقَةَ الفِطْرِ ، فلو نوَى صدَقَةً مُطْلَقةً ، لم يُجْزِئْه ، ولو تصَدَّقَ بجميعِ مالِه ، كصَدقتِه بغيرِ النِّصابِ مِن جِنْسِه ؛ لأنَّ صَرْفَ المالِ إلى الفَقيرِ له جِهَاتٌ ، فلا تتَعَيَّنُ الزَّكاةُ إلَّا بالتَّعْيينِ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : [٢٢٧/١ و] إنْ تصَدَّقَ بمالِه المُعَيَّنِ ، أجْزأه . ولو نوَى صدَقَةَ المالِ ، أو الصَّدقةَ الواجِبَةَ ، أجْزأه[2]. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : كَفَى فى الأصَحِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : جزَم به جماعَةٌ . وقال : وظاهِرُ التَّعْليلِ المُتَقدِّمِ ، لا يَكْفِى نِيَّةُ الصَّدَقَةِ الواجِبَةِ ، أو صَدَقَةِ المالِ ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به جماعَةٌ ، مِن أنَّه يَنْوِى الزَّكاةَ . قال : وهذا مُتَّجَهٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٠٨/١ .

(٢) فى الأصل ، ط : « أجزأ » .

الشرح الكبير

فَرْضٌ ونَفْلٌ ، فافْتَقَرَتْ إلى النِّيَّةِ ، كالصلاةِ ، وتُفارِقُ قَضاءَ الدَّيْنِ ؛ فإنَّه ليس بعِبادَةٍ ، فإنَّه يَسْقُطُ بإسْقاطِ مُسْتَحِقِّه ، ووَلِيُّ اليَتِيمِ والسُّلْطانُ يَنُوبان عندَ الحاجَةِ . إذا ثَبَت ذلك ، فالنِّيَّةُ أن يَعْتَقِدَ أنَّها زَكاتُه ، أو زكاةُ مَن يُخْرِجُ عنه ، كالصَّبِيِّ والمَجْنُونِ ، ومَحَلُّها القَلْبُ ؛ لأنَّه مَحَلُّ الاعْتِقاداتِ كلِّها .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، لا تُعْتَبَرُ نِيَّةُ الفَرْضِ ، ولا تَعْيِينُ المالِ المُزَكَّى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وفى « تَعْليقِ القاضى » ، فى كتابِ الطَّهارَةِ ، وجْهٌ ؛ تُعْتَبرُ نِيَّةُ التَّعْيينِ إذا اخْتَلَف المالُ ، مِثْل شاةٍ عن خَمْسٍ مِنَ الإبلِ ، وشاةٍ أُخْرَى عن أرْبَعِين مِنَ الغَنَمِ ، ودِينارٍ عن نِصَابٍ تالِفٍ ، ودِينارٍ آخَرَ عن نِصابٍ قائمٍ ، وصَاعٍ عن فِطْرَةٍ ، وصَاعٍ آخَرَ عن عَشْرٍ . فعلى المذهبِ ، لو نَوَى زَكاةً عن مالِه الغائبِ ، فإنْ كان تالِفًا فعَنِ الحاضِرِ ، أجْزَأَ عنه إنْ كان الغائِبُ تالِفًا ، وإنْ كانَا سالِمَيْن أجْزَأَ عن أحَدِهما . ولو كان له خَمْسٌ مِنَ الإبلِ ، وأرْبَعُون مِنَ الغَنَمِ ، فقال : هذه الشَّاةُ عنِ الإبلِ أو الغَنَمِ . أجْزأَتْه عن أحَدِهما . وكذا لو كان له مالٌ حاضِرٌ وغائِبٌ ، وأخْرَجَ ، وقال : هذه زَكاةُ مالِى الحاضِرِ أو الغائِب . وإن قال : هذا عن مالِى الغائبِ إنْ كان سالِمًا ، وإنْ لم يكُنْ سَالِمًا فتَطَوُّعٌ . فبَانَ سالِمًا ، أجْزأَ عنه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه المَجْدُ في « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال أبو بَكْرٍ : لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّه لم يُخْلِصِ النِّيَّةَ للفَرْضِ ، كمَن قال : هذه زَكاةُ مالِى ، أو نَفْلٌ . أو : هذه زَكاةُ إرْثِى مِن مُوَرِّثى إنْ كان ماتَ ؛ لأنَّه لم يَبْنِ على أصْلٍ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : كقَوْلِه لَيْلَةَ الشَّكِّ : إنْ كان غدًا مِن رَمضانَ ففَرْضِى ، وإلَّا فنَفْلٌ . وقال المَجْدُ : كقَوْلِه : إنْ كان وَقْتُ الظُّهْرِ دخَل ، فصَلاتِى هذه عنها . وقال جماعَةٌ ؛ منهمُ ابنُ تَمِيمٍ : لو قال فى

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ تَقْدِيمُ النِّيَّةِ على الأداءِ بالزَّمَنِ اليَسِيرِ ، كسائِرِ العِباداتِ ، ولأنَّها يَجُوزُ التَّوْكِيلُ فيها ، فاعْتِبارُ مُقارَنَةِ النِّيَّةِ للإخْراجِ يُؤَدِّى إلى التَّغْرِيرِ[1] بمالِه ، ولو تَصَدَّقَ الإنْسانُ بجَمِيعِ مالِه و لم يَنْوِ به الزكاةَ ، لم يُجْزِئْه . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال أصحابُ أبى حنيفةَ : يُجْزِئُه اسْتِحْسانًا . ولَنا ، أنَّه لم ينوِ الفَرْضَ فلم يُجْزِئْه كما لو تَصَدَّقَ ببعضِ مالِه وكما لو صَلَّى مائةَ رَكْعَةٍ لم يَنْوِ الفرضَ بها .

فصل : ومَن له مالٌ غائِبٌ يَشُكُّ فى سَلامَتِه ، يَجُوزُ إخْراجُ الزكاةِ عنه ، وتَصِحُّ منه نِيَّةُ الإخْراجِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاؤُه ، فإن نَوَى أنَّ هذا زكاةُ مالِى إن كان سالِمًا ، وإلَّا فهو تَطَوُّعٌ ، فبان سالِمًا ، أجْزَأتْ ؛ لأنَّه أخْلَصَ النِّيَّةَ للفَرْضِ ، ثم رَتَّبَ عليها النَّفْلَ ، وهذا حُكْمُها لو لم يَقُلْه ، فإذا قالَه لم يَضُرَّ . ولو قال : هذا زكاةُ مالِى الغائِبِ والحاضِرِ . صَحَّ ؛ لأنَّ التَّعْيِينَ لا يُشْتَرَطُ ، بدَلِيلِ أنَّ مَن له أرْبَعُون دِينارًا إذا أخْرَجَ نِصْفَ دِينارٍ عنها ، صَحَّ ، وإن كان يَقَعُ عن عِشْرِين غيرِ مُعَيَّنَةٍ . وإن قال : هذا زَكاةُ مالِى الغائِبِ ، أو تَطَوُّعٌ . لم يُجْزِئْه . ذَكَرَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه لم يُخْلِصِ النِّيَّةَ للفَرْضِ ، أشْبَهَ

الإنصاف

الصَّلاةِ : إنْ كان الوَقْتُ دخَل فَفرْضٌ ، وإلَّا فنَفْلٌ . فعلى الوَجْهَيْن . وقال أبو البَقاءِ ، فى مَن بلَغ فى الوَقْتِ : التَّرَدُّدُ فى العِبادَةِ يُفْسِدُها . ولهذا لو صَلَّى أو نوَى ، إنْ كان الوَقْتُ قد دخَل ، فهى فَرِيضَةٌ ، وإنْ لم يَكُنْ دخَل ، فنَافِلَةٌ . لم يَصِحَّ له فَرْضًا ولا نَفْلًا . وتقدَّم فى كتابِ الزَّكاةِ ، فى فَوائِدِ وُجوبِ الزَّكاةِ فى العَيْنِ أو فى الذِّمَّةِ ، هل يَلْزَمُه إخْراجُ زَكاةِ مالِه الغائبِ أم لا ؟ الثَّانيةُ ، الأَوْلَى مُقارَنَةُ النِّيَّةِ

---

(١) فى م : « التقرير » .

الشرح الكبير

ما لو قال : أُصَلِّى فَرْضًا أو تَطَوُّعًا . وإن قال : هذا زكاةُ مالِى الغائِبِ إن كان سالِمًا ، وإلَّا فهو زكاةٌ لمالِى الحاضِرِ . أجْزَأه عن السّالِمِ منهما . فإن كانا سالِمَيْن فعن أحَدِهما ؛ لأنَّ التَّعْيِينَ ليس بشَرْطٍ . وإن قال : زكاةُ مالِى الغائِبِ . وأطْلَقَ ، فبان تالِفًا ، لم يكنْ له أن يَصْرِفَه إلى زَكاةِ غيرِه ؛ لأنَّه عَيَّنَه ، فأشْبَهَ ما لو أعْتَقَ عَبْدًا عن كفّارَةٍ عَيَّنَها فلم يَقَعْ عنها ، لم يكنْ له صَرْفُه إلى كَفّارَةٍ أُخْرَى . هذا التَّفْريعُ فيما إذا كانتِ الغَيْبَةُ ممّا لا تَمْنَعُ إخْراجَ زَكاتِه فى بَلَدِ رَبِّ المالِ ، إمّا لقُرْبِه ، أو لكَوْنِ البَلَدِ لا يُوجَدُ فيه أهلُ[1] السُّهْمانِ ، أو على الرِّوايَةِ التى تقولُ بإجْزاءِ إخْراجِها فى بَلَدٍ بعيدٍ مِن بَلَدِ المالِ . وإن كان له مَوْرُوثٌ غائِبٌ ، فقال : إن كان مَوْرُوثِى قد مات فهذه زكاةُ مالِه الذى وَرِثْتُه عنه . فبان مَيِّتًا ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّه يَنْبَنِى على غيرِ أصْلٍ ، فهو كقَوْلِه لَيْلَةَ الشَّكِّ : إن كان غدًا مِن رَمضانَ فهو فَرْضِى ، وإلَّا فهو نَفْلٌ .

فصل : فإن أخَذَها الإمامُ منه قَهْرًا أجْزَأتْ بغيرِ نِيَّةٍ ، وهذا قولُ

الإنصاف

للدَّفْعِ ، ويجوزُ تقْديمُها على الدَّفْعِ بزَمَنٍ يَسيرٍ ، كالصَّلاةِ ، على ما سبَق مِنَ الخِلافِ . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : يجوزُ تَقْديمُ النِّيَّةِ على الأداءِ[2] بالزَّمَنِ اليَسيرِ ، كسَائرِ العِبادَاتِ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ عندَ الدَّفْعِ .

قوله : ولا يجُوزُ إخْراجُها إلَّا بنيَّةٍ ، إلَّا أنْ يَأْخُذَها الإمامُ مِنه قَهْرًا . إذا أخَذ الإمامُ الزَّكاةَ منه قَهْرًا[3] وأخْرَجَها ناوِيًا للزَّكاةِ ، و لم يَنْوِها رَبُّها ، أجْزأتْ عن رَبِّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المَجْدُ : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ لمَن

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل ، ا : « الأدنى » .
(٣) سقط من الأصل ، ا .

الشرح الكبير

الخِرَقِيِّ . ومَفْهُومُ هذا الكلامِ أنَّه متى دَفَعَها طَوْعًا لم تُجْزِئْه إلَّا [١٨٢/٢ ظ] بنِيَّةٍ ، سَواءٌ دَفَعَها إلى الإمامِ أو[1] غيرِه . أمّا فى حالِ القَهْرِ فتَسْقُطُ النِّيَّةُ ؛ لأنَّ تَعَذُّرَها فى حَقِّه أسْقَطَها ، كالصَّغِيرِ والمَجْنُونِ . وقال القاضى : لا تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ إذا أخَذَها الإمامُ فى حالِ الطَّوْعِ والكُرْهِ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ أخْذَ الإمامِ بمَنْزِلَةِ القَسْمِ بينَ الشُّرَكاءِ ، فلم يَحْتَجْ إلى نِيَّةٍ ، ولأنَّ للإمامِ وِلايَةً فى أخْذِها ، ولذلك يَأْخُذُها مِن المُمْتَنِعِ اتِّفاقًا ، ولو لم تُجْزِئْه لَما أخَذَها ، ولأخَذَها ثانِيًا وثالِثًا حتى يَنْفَدَ مالُه ؛ لأنَّ أخْذَها إن كان لإجْزائِها فهو لا يَحْصُلُ بدُونِ النِّيَّةِ ، وإن كان لوُجُوبِها ، فهو باقٍ بحالِه . واخْتارَ أبو الخَطّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ أنَّها لا تُجْزِئُه أيضًا مِن غيرِ نِيَّةٍ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ؛ لأنَّ الإمامَ إمّا وَكِيلُه وإمّا وَكِيلُ الفُقَراءِ أو وَكِيلُهما ، وأىُّ ذلك كان فلا بُدَّ مِن نِيَّةِ رَبِّ المَالِ ، ولأنَّها عِبادَةٌ تَجِبُ لها النِّيَّةُ ، فلا تُجْزِئُ عن مَن وجَبَتْ عليه إذا كان مِن أهلِ النِّيَّةِ بغيرِ نِيَّةٍ ،

الإنصاف

تَأمَّلَه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . واخْتارَه القاضى وغيرُه . قال فى « القَواعِدِ » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وصحَّحَه . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يُجْزِئُه أيضًا مِن غيرِ نِيَّةٍ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا فى « فَتاوِيه » . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهذا أصْوَبُ . وظاهِرُ « الفُروعِ »

---

(١) فى م : « و » .

الشرح الكبير

كالصلاةِ ، وإنَّما أُخِذَتْ منه حِراسَةً للعِلْمِ الظّاهِرِ ، كالمُمْتَنِعِ مِن الصلاةِ يُجْبَرُ عليها ليَأْتِيَ بصُورَتِها ، ولو صَلَّى بغيرِ نِيَّةٍ لم تُجْزِئْه ، والمُرْتَدُّ يُطالَبُ بالشَّهادَةِ ، فإذا أتَى بها حُكِمَ بإسْلامِه ظاهِرًا ، وإن لم يَعْتَقِدْ صِحَّتَها لم يَصِحَّ إسْلامُه باطِنًا . ومَن نَصَرَ القولَ الأوَّلَ ، قال : إنَّ للإمامِ وِلايةً على المُمْتَنِعِ فقامَتْ نِيَّتُه مَقامَ نِيَّتِه ، كوَلِيِّ المَجْنُونِ واليَتِيمِ ، وفارَقَ الصلاةَ ؛ فإنَّ النِّيابَةَ فيها لا تَصِحُّ ، فلا بُدَّ مِن نِيَّةِ فاعِلِها . وقولُه : لا يَخْلُو مِن كَوْنِه وَكِيلًا له أو للفُقَراءِ أو لهما . قُلْنا : بل هو وَكِيلٌ على المالِكِ ، وإلحاقُ الزكاةِ بالقِسْمَةِ غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّها ليست عِبادَةً ، ولا يُعْتَبَرُ لها نِيَّةٌ ، بخِلافِ الزكاةِ .

الإنصاف

الإطْلاقُ ؛ فإنَّه قال : أجْزأَتْ عندَ القاضي وغيرِه ، وعندَ أبي الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، لا تُجْزِئُ . وأطْلَقَهما المَجْدُ في « شَرْحِه » ، وابنُ تَمِيمٍ ، والزَّرْكَشِيُّ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . فعلى الأوَّلِ ، تُجْزِئُ ظاهِرًا وباطِنًا . وعلى الثَّانِي ، تُجْزِئُ ظاهِرًا لا باطِنًا .

فائدة : مِثْلُ ذلك ، لو دَفَعها رَبُّ المالِ إلى مُسْتَحِقِّها كُرْهًا وقَهْرًا . قالَه المَجْدُ وغيرُه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو دفَع زَكاتَه إلى الإمامِ طائِعًا ، ونَواها الإمامُ دُونَ ربِّها ، أنَّها لا تُجْزِئُ ، بل هو كالصَّرِيحِ في كلامِ المُصَنِّفِ . وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ . قال المَجْدُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، والخِرَقِيِّ ، لمَن تأمَّلَه . وهو اخْتِيارُ أبي الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وابنِ البَنَّا . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ في « فَتاوِيه » . وقدَّمه ابنُ تَمِيمٍ ، وابنُ رَزِينٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقيلَ : تُجْزِئُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ،

المقنع

وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى وَكِيلِهِ ، اعْتُبِرَتِ النِّيَّةُ مِنَ الْمُوَكِّلِ دُونَ الْوَكِيلِ .

الشرح الكبير

٩٧٦ – مسألة : (وإن دَفَعَها إلى وَكِيلِه ، اعْتُبِرَتِ النِّيَّةُ فى المُوَكِّلِ دُونَ الوَكِيلِ) إذا وَكَّلَ فى دَفْعِ الزكاةِ ، فدَفَعَها الوَكِيلُ إلى مُسْتَحِقِّها قبلَ تَطاوُلِ الزَّمَنِ ، أجْزَأَتْ نِيَّةُ المُوَكِّلِ ، ولم يَفْتَقِرْ إلى نِيَّةِ الوَكِيلِ ؛ لأنَّ المُوَكِّلَ هو الذى عليه الفَرْضُ ، فاكْتُفِىَ بنِيَّتِه ، ولأنَّ تَأَخُّرَ الأداءِ عن النِّيَّةِ بالزَّمَنِ اليَسِيرِ جائِزٌ على ما ذَكَرْنا ، فإن تَطاوَلَ الزَّمَنُ ، فقال أبو الخَطَّابِ :

الإنصاف

والقاضى وغيرُهما . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « الفروعِ » : أجْزأَتْ عندَ القاضى وغيرِه . وظاهِرُ « الفُروعِ » ، الإطْلاقُ ، كما تقدَّم . وأمَّا إذا لم يَنْوِها ربُّها ولا الإمامُ ، فإنَّها لا تُجْزِئُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : لا يحْتاجُ الإمامُ إلى نِيَّةٍ منه ، ولا مِن ربِّ المالِ . [١/٢٢٧ ظ] قلتُ : فعلى هذا القَوْلِ يُعايَى بها . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِىُّ . فعلى المذهبِ ، تقَعُ نَفْلًا ، ويُطالَبُ بها .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو غابَ المالِكُ ، أو تعَذَّرَ الوُصولُ إليه بحَبْسٍ ونحوِه ، فأخَذَ السَّاعِى مِن مالِه ، أجزأَ ظاهِرًا وباطِنًا ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ له وِلايَةَ أخْذِها إذَنْ ، ونِيَّةُ المالِكِ مُتعَذِّرَةٌ بما يُعْذَرُ فيه . الثَّانيةُ ، إذا دفَع زَكاتَه إلى الإمامِ ، ونَواهَا دُونَ الإمامِ ، أجْزَأَتْه ؛ لأنَّه لا تُعْتَبَرُ نِيَّةُ المُسْتَحِقِّ ، فكذا نائِبُه .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : وإنْ دفَعَها إلى وَكِيلِه ، اعتُبِرَت النِّيَّةُ مِنَ المَوكِّلِ دونَ الوكِيلِ . أنَّه سواءٌ بعدَ دَفْعِ الوَكيلِ أوْ لا . واعلمْ أنَّه إذا دَفَعها الوَكِيلُ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، فتارَةً يدْفَعُها بعدَ زمَنٍ يسيرٍ ، وتارَةً يدْفَعُها بعدَ زَمَنٍ طويلٍ ؛ فإنْ دَفَعها إلى مُسْتَحِقِّها بعدَ زَمَنٍ يَسيرٍ ، أجْزَأَتْ ، وإنْ دفَعَها بعدَ زَمَنٍ طَويلٍ مِن نِيَّةِ الوَكيلِ ،

الشرح الكبير

يُجْزِئُ ، كما لو تَقارَبَ الدَّفْعُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ شيخِنا هـٰهُنا . و الصَّحِيحُ أنَّه لابُدَّ مِن نِيَّةِ المُوَكِّلِ حالَ الدَّفْعِ إلى الوَكِيلِ ، ونِيَّةِ الوَكِيلِ عندَ الدَّفْعِ إلى المُسْتَحِقِّ ؛ لئلَّا يَخْلُوَ الدَّفْعُ إلى المُسْتَحِقِّ عن نِيَّةٍ مُقارِنَةٍ أو مُقارِبَةٍ ، ولو نَوَى الوَكِيلُ دُونَ المُوَكِّلِ ، لم يَجُزْ ؛ لتَعَلُّقِ[1] الفَرْضِ بالمُوَكِّلِ ، ووُقُوعِ الإجْزاءِ عنه . وإن دَفَعَها إلى الإمامِ ناوِيًا ، و لم يَنْوِ الإمامُ حالَ

الإنصاف

فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، الإجْزاءُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « الفُروعِ » : تُجْزِئُ عندَ أبى الخَطَّابِ وغيرِه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . وقال القاضى وغيرُه : لابُدَّ مِن نِيَّةِ الوَكِيلِ أيضًا والحالَةُ هذه . وهو المذهبُ وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . و « ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وصحَّحَه الشَّارِحُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو لم يَنْوِ المُوَكِّلُ ، ونَواهَا الوَكِيلُ عندَ إخْراجِها ، لم تُجْزِئْه ، وإنْ نَواهَا هو والوَكِيلُ ، صحَّ ، وهو الأفْضَلُ ، بَعُدَ ما بينَهما أو قَرُبَ . الثَّانيةُ ، أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ تعالَى ، جَوازَ التَّوْكِيلِ فى دَفْعِ الزَّكاةِ . وهو صَحيحٌ ، لكِنْ يُشْتَرطُ فيه أنْ يكونَ ثِقَةً . نصَّ عليه ، وأنْ يكونَ مُسْلِمًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفائِقِ » : مُسْلِمًا فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَمِيمٍ » . وحكَى القاضى فى « التَّعْليقِ » وَجْهًا بجَوازِ تَوْكيلِ الذِّمِّيِّ فى إخْراجِها . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ونقَلَه ابنُ تَمِيمٍ عن بعضِ الأصحابِ . ولعَلَّه عَنَى شيْخَه المَجْدَ ، كما لو اسْتَنابَ ذِمِّيًّا فى ذَبْحِ

(١) فى م : « تتعلق » .

الشرح الكبير

دَفْعِها إلى الفُقَراءِ ، جاز وإن طال الزَّمَنُ ؛ لأنَّه وَكِيلُ الفُقَراءِ .

الإنصاف

أُضْحِيَةٍ ، جازَ على اخْتِلافِ الرِّوايَتَيْن . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويجوزُ تَوْكيلُ الذِّمِّىِّ فى إخْراجِ الزَّكاةِ إذا نوَى المُوَكِّلُ ، وكَفَتْ نِيَّتُه ، وإلَّا فلا . انتهى . قلتُ : وهو قوِىٌّ . الثَّالثةُ ، لو قال شخْصٌ لآخَرَ : أخْرِجْ عنِّى زَكاتِى مِن مالِكَ . ففعَل ، أجْزَأَ عنِ الآمِرِ . نصَّ عليه فى الكَفَّارَةِ . وجزَم به جماعَةٌ ، منهم المُصَنِّفُ فى الزَّكاةِ . واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ ذِكْرِ النَّصِّ : وألْحَقَ الأصحابُ بها الزَّكاةَ فى ذلك . الرَّابعةُ ، لو وَكَّلَه فى إخْراجِ زَكاتِه ، ودفَع إليه مالًا ، وقال : تصَدَّقْ به . ولم يَنْوِ الزَّكاةَ ، فأخْرَجَها الوَكِيلُ مِنَ المالِ الذى دفَعَه إليه ، ونَواهَا زَكاةً ، فقِيلَ : لا تُجْزِئُه ؛ لأنَّه خَصَّه بما يَقْتَضِى النَّفْلَ . وقيلَ : تُجْزِئُه ؛ لأنَّ الزَّكاةَ صَدَقَةٌ . قلتُ : وهو أوْلَى . وقد سمَّى اللهُ الزَّكاةَ صَدَقَةً . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . ولو قال : تَصَدَّقْ به نَفْلًا ، أو عن كفَّارَتى . ثم نوَى الزَّكاةَ به قبلَ أنْ يتَصَدَّقَ ، أجْزَأَ عنها ؛ لأنَّ دَفْعَ وَكِيلِه كدَفْعِه ، فكأنَّه نوَى الزَّكاةَ ، ثم دفَع بنَفْسِه . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وعلَّلَه بذلك . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَمِيمٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وظاهرُ كلامِ غيرِ المَجْدِ ، لا يُجْزِئُ ؛ لاعْتِبارِهم النِّيَّةَ عندَ التَّوْكيلِ . الخامِسَةُ ، فى صِحَّةِ تَوْكِيلِ المُمَيِّزِ فى دَفْعِ الزَّكاةِ وَجْهان ، ذكَرَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وأطْلَقَهُما هو وصاحِبُ « الفُروعِ » . قلتُ : الأَوْلَى الصِّحَّةُ ؛ لأنَّه أهْلٌ للعِبادَةِ . السَّادسَةُ ، لو أخْرَجَ شَخْصٌ مِن مالِه زَكاةً عن حَىٍّ بإذْنِه ، صَحَّ ، وإلَّا فلا . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : فإنْ نوَى الرُّجوعَ بها ، رجَع فى قِياسِ المذهبِ . السَّابعةُ ، لو أخْرَجَها مِن مالِ مَن هى عليه بلا إذْنِه ، وقُلْنا : يصِحُّ تَصَرُّفُ الفُضُولِىِّ مَوْقُوفًا على الإجازَةِ . فأجازَه رَبُّه ، كَفَتْه ، كما لو أذِنَ له ، وإلَّا فلا . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقلتُ : إنْ

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقُولَ عِنْدَ دَفْعِهَا :اللَّهُمَّ اجْعَلْهَا مَغْنَمًا ، وَلَا تَجْعَلْهَا مَغْرَمًا . وَيَقُولَ الْآخِذُ : آجَرَكَ اللهُ فِيمَا أَعْطَيْتَ ، وَبَارَكَ لَكَ فِيمَا أَبْقَيْتَ ، وَجَعَلَهُ لَكَ طَهُورًا .

الشرح الكبير

٩٧٧ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَقُولَ عندَ الدَّفْعِ : اللَّهُمَّ اجْعَلْها مَغْنَمًا ، ولا تَجْعَلْها مَغْرَمًا) ويَحْمَدُ اللهَ على التَّوْفِيقِ لأدائِها لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا أعْطَيْتُمُ الزَّكاةَ فَلا تَنْسَوْا ثَوابَها أنْ تَقُولُوا : اللَّهُمَّ اجْعَلْها مَغْنَمًا ، وَلَا تَجْعَلْها مَغْرَمًا » . أخْرَجه ابنُ ماجه[1] .

٩٧٨ – مسألة : (ويَقُولُ الآخِذُ : آجَرَك اللهُ فيما أعْطَيْتَ ، وبارَكَ لك فيما أبْقَيْتَ ، وجَعَلَه لك طَهُورًا) .

الإنصاف

كان باقِيًا بيَدِ مَن أخذَه ، أجْزَأَتْ عن رَبِّه ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه إذن كالدَّيْنِ ، فلا يُجْزِئُ إسْقاطُه مِنَ الزَّكاةِ . الثَّامِنَةُ ، لو أخْرَجَ زَكاتَه مِن مالٍ غَصْبٍ ، لم يُجْزِئْه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : إنْ أجازَها ربُّه ، كَفَتْ مُخْرِجَها ، وإلَّا فلا . التَّاسِعَةُ ، قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَقُولَ عندَ دَفْعِها : اللَّهُمَّ اجْعَلْها مَغْنَمًا ، ولا تَجْعَلْها مَغْرَمًا . [١/٢٢٨ و] وهذا بلا نِزاعٍ . زادَ بعضُهم ، ويَحْمَدُ اللهَ على تَوْفيقِه لأدائِها .

قوله : ويَقُولَ الآخِذُ : آجَرَكَ اللهُ فيما أعْطَيْتَ ، وبارَكَ لكَ فيما أبْقَيْتَ ، وجعَلَه لكَ طَهورًا . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ له قوْلُ ذلك . وظاهِرُه ، سواءٌ كان الآخِذُ الفُقَراءَ ، أو العامِلَ ، أو غيرَهما . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : على

---

(١) فى : باب ما يقال عند إخراج الزكاة ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٧٣ .

الشرح الكبير

فصل : وإن دَفَعَها إلى السّاعِى أو الإمامِ شَكَرَه ودَعا له ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ﴾[1] . وقال عبدُ اللهِ بنُ أبى أوْفَى : كان النبىُّ ﷺ إذا أتاه قَوْمٌ بصَدَقَتِهم ، قال : « اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى آلِ فُلَانٍ » . فأتاه أبى بصَدَقَتِه ، فقالَ : « اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى آلِ أبِى أوْفَى » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والصلاةُ هٰهُنا الدعاءُ والتَّبَرُّكُ ، وليس هذا بواجبٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ حينَ بَعَث مُعاذًا وأمَرَه[3] يَأْخُذُ الزكاةَ منهم ، لم يَأْمُرْه بالدُّعاءِ ، ولأنَّ ذلك لا يَجِبُ على

الإنصاف

العامِلِ إذا أخَذ الزَّكاةَ أنْ يَدْعُوَ لأهْلِها . وظاهرُه الوُجوبُ ؛ لأنَّ لَفْظَةَ « عَلَى » ظاهِرةٌ فى الوُجوبِ . وأوْجَبَ الدُّعاءَ له الظَّاهِرِيَّةُ ، وبعضُ الشَّافِعِيَّةِ . وذكَر المَجْدُ فى قوْلِه : على الغَاسِلِ سَتْرُ ما رَآه . أنَّه على الوُجوبِ . وذكَر القاضى فى « العُدَّةِ »[4] ، وأبو الخَطَّابِ فى « التَّمْهيدِ » ، فى بابِ الحُروفِ ، أنَّ « عَلَى » للإيجابِ . وجزَم به ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : على العامِلِ أنْ يقُولَها .

---

(١) سورة التوبة ١٠٣ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب صلاة الإمام ودعائه لصاحب الصدقة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب غزوة الحديبية ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وصل عليهم ﴾ ، وباب هل يصلى على غير النبى ﷺ ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ٢ / ١٥٩ ، ٥ / ١٥٩ ، ٨ / ٩٠ ، ٩١ ، ٩٦ . ومسلم ، فى : باب الدعاء لمن أتى بصدقته ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٥٦ ، ٧٥٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب دعاء المصدق لأهل الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٦٨ . والنسائى ، فى : باب صلاة الإمام على صاحب الصدقة ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٢٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقال عند إخراج الزكاة . سنن ابن ماجه ١/ ٥٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٣٥٣ - ٣٥٥ ، ٣٨١ ، ٣٨٣ .

(٣) فى م : « أو أمره » .

(٤) فى ا : « العمدة » . .

الشرح الكبير الفَقِيرِ المَدْفُوعِ إليه ، فالنّائِبُ أوْلَى .

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، إنْ عَلِمَ ربُّ المالِ ، وقال ابنُ تَميمٍ : إنْ ظَنَّ أنَّ الآخِذَ أهْلٌ لأَخْذِها ، كُرِهَ إعْلامُه بها . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقال : لِمَ يُبَكِّتُه ؟! يُعْطِيه ويَسْكُتُ ، ما حَاجَتُه إلى أنْ يُقَرِّعَه ؟! وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » وغيرِهم . وذكَر بعضُ الأصحابِ ، أنَّ تَرْكَه أفْضَلُ . وقال بعضُهم : لا يُسْتَحَبُّ . نصَّ عليه . قال فى « الكافِى » : لا يُسْتَحَبُّ إعْلامُه . وقيلَ : يُسْتَحَبُّ إعْلامُه . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : لابُدَّ مِن إعْلامِه . قال ابنُ تَميمٍ : وعن أحمدَ مِثْلُه ، كما لو رَآه مُتَجَمِّلًا . هذا إذا عَلِمَ أنَّ مِن عادَتِه أخْذَ الزَّكاةِ . فأمَّا إذا كان مِن عادَتِه أنَّه لا يأْخُذُ الزَّكاةَ ، فلابُدَّ مِن إعْلامِه ، فإنْ لم يُعْلِمْه ، لم يجُزِئْه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا قِياسُ المذهبِ عندِى . واقْتَصرَ عليه ، وتابَعه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه لا يَقْبَلُ زَكاةً ظاهِرًا ، واقْتَصرَ عليه ابنُ تَميمٍ ، وقال : فيه بُعْدٌ . قلتُ : فعلى هذا القَوْلِ ، قد يُعانَى بها . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ عَلِمَه أهْلًا لها ، وجَهِلَ أنَّه يأْخُذُها ، أو عَلِمَ أنَّه لا يَأْخُذُها ، لم يُجْزِئْه ، وقلتُ : بلَى . انتهى . **الثَّانيةُ** ، يُسْتَحَبُّ إظْهارُ إخْراجِ الزَّكاةِ مُطْلَقًا . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » : يُسْتَحَبُّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيلَ : لا يُسْتَحَبُّ . وقيلَ : إنْ منَعَها أهْلُ بلَدِه ، اسْتُحِبَّ له إظْهارُها ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهنَّ ابنُ تَميمٍ . وقيلَ : إنْ نفَى عنه ظَنَّ السَّوْءِ بإظْهارِه ، اسْتُحِبَّ ، وإلَّا فلا . اخْتارَه يُوسُفُ الجَوْزِىُّ ، ذكَرَه فى « الفائقِ » ، ولم يذْكُرْه فى « الفُروعِ » ، وأطْلَقَهنَّ فى « الفائقِ » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ نَقْلُهَا إِلَى بَلَدٍ تُقْصَرُ إِلَيْهِ الصَّلَاةُ ، فَإِنْ فَعَلَ ، فَهَلْ تُجْزِئُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْن .

الشرح الكبير

٩٧٩ – مسألة : (ولا يَجُوزُ نَقْلُها إلى بَلَدٍ تُقْصَرُ إليه الصلاةُ ، فإن فَعَل ، فهل تُجْزِئُه ؟ على رِوايَتَيْن) قال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ سُئِل عن الزكاةِ يُبْعَثُ بها مِن بَلَدٍ إلى بَلَدٍ ؟ قال : لا . قِيلَ : وإن كان قَرابَتُه بها ؟ قال : لا . واسْتَحَبَّ أكْثَرُ أهلِ العلمِ أن لا تُنْقَلَ مِن بَلَدِها [٢/١٨٣ و] ورُوِىَ عن الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ أنَّهما كَرِها نَقْلَ الزكاةِ مِن بَلَدٍ إلى بَلَدٍ ، إلَّا لذى قرابَةٍ[1] . وكان أبو العالِيَةِ يَبْعَثُ بزكاتِه إلى المَدِينَةِ . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ لمُعاذٍ : « أخْبِرْهُمْ أنَّ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً تُؤْخَذُ مِنْ أغْنِيَائِهِمْ ، فَتُرَدُّ فِى فُقَرَائِهِمْ »[2] . وهذا يَخْتَصُّ فُقَراءَ بَلَدِهم . وقال سَعِيدٌ : حَدَّثَنا

الإنصاف

قوله : ولا يجُوزُ نَقْلُها إلى بَلَدٍ تُقْصَرُ إليه الصَّلاةُ . هذا المذهبُ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَعْروفُ فى النَّقْلِ . يعْنِى ، أنَّه يَحْرُمُ ، وسَواءٌ فى ذلك نقَلَها لرَحِمٍ أو شِدَّةِ حاجَةٍ أو لا . نصَّ عليه . وقال القاضى فى « تَعْلِيقِه » ، و « رِوَايَتَيْه » ، و « جَامِعِه الصَّغِيرِ » ، وابنُ البَنَّا : يُكْرَهُ نَقْلُها مِن غيرِ تَحْريمٍ . ونقَل بَكْرُ بنُ محمدٍ ، لا يُعْجِبُنِى ذلك . وعنه ، يجوزُ نَقْلُها إلى الثَّغْرِ . وعلَّله القاضى بأنَّ مُرابَطَةَ الغازِى بالثَّغْرِ قد تَطُولُ ، ولا يُمْكِنُه المُفارَقَةُ . وعنه ، يجوزُ نقْلُها إلى الثَّغْرِ وغيرِه ، مع رُجْحانِ الحاجَةِ . قال فى « الفائقِ » : وقيلَ : تُنْقَلُ لمَصْلَحَةٍ راجِحَةٍ ، كقَرِيبٍ مُحْتاجٍ ونحوِه . وهو المُخْتارُ . انتهى . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : يُقَيَّدُ ذلك بمَسِيرَةِ يَوْمَيْن ،

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الصدقة يخرج بها من بلد إلى بلد من كرهه ، من كتاب الزكاة . المصنف ١٦٧/٣ . وأبو عبيد ، فى : الأموال ٥٩٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٩٩/٢ ، ٦/ ٢٩١ .

الشرح الكبير

سُفْيانُ ، عن مَعْمَرٍ ، عن ابنِ طاوُسٍ ، عن أبيه ، قال فى كِتابِ مُعاذِ بنِ جَبَلٍ : مَن أخْرَجَ مِن مِخْلافٍ[1] إلى مِخْلافٍ ، فإنَّ صَدَقَتَه وعُشْرَه تُرَدُّ إلى مِخْلافِه . ورُوِىَ عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّه رَدَّ زكاةً أُتِىَ بها مِن خُراسانَ إلى الشّامِ ، إلى خُراسانَ[2] . ولَمّا بَعَث مُعاذٌ الصَّدَقَةَ مِن اليَمَنِ إلى عُمَرَ ، أنْكَرَ ذلك عُمَرُ ، وقال : لم أبْعَثْك جابِيًا ، ولا آخِذَ جِزْيَةٍ ، ولكنْ بَعَثْتُك لتَأْخُذَ مِن أغْنِياءِ النّاسِ ، فتَرُدَّ فى فُقَرائِهم . فقال مُعاذٌ : ما بَعَثْتُ إليك بشىءٍ وأنا أجِدُ مَن يأْخُذُه مِنِّى . رَواه أبو عُبَيْدٍ فى

الإنصاف

وتحْديدُ المَنْعِ مِن نقْلِ الزَّكاةِ بمَسافَةِ القَصْرِ ليس عليه دَليلٌ شَرْعِىٌّ . وجعَل مَحَلَّ ذلك الأقاليمَ ؛ فلا تُنْقَلُ الزَّكاةُ مِن إقْلِيمٍ إلى إقْليمٍ ، وتنْقَلُ إلى نَواحِى الإقْليمِ ، وإنْ كان أكْثرَ مِن يَوْمَيْن . انتهى . واخْتارَ الآجُرِّىُّ جَوازَ نقْلِها للقَرابَةِ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، جَوازُ نقْلِها إلى ما دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ ، وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ . يعْنِى بالمَنْعِ .

قوله : فإنْ فعَل فهل تُجْزِئُه ؟ على رِوايَتيْن . ذكَرَهما أبو الخَطَّابِ ومَن بعدَه . يعْنِى ، إذا قُلْنا : يَحْرُمُ نقْلُها ونقَلَها . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا »، و « الفُصُولِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « شَرْحِ المَجْدِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ،

---

(١) المخلاف : المدينة .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الصدقة يخرج بها من بلد إلى بلد من كرهه ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣/ ١٦٨ . وأبو عبيد ، فى : الأموال ٥٩٥ .

الشرح الكبير

« الأَمْوالِ »[1] . ورُوِىَ أيضًا عن إبراهيمَ بنِ عَطاءٍ مَوْلَى عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، أنَّ زِيادًا ، أو بعضَ الأُمَراءِ بَعَث عِمْرانَ على الصَّدَقَةِ ، فلَمَّا رَجَع قال : أين المالُ ؟ قال : أللمالِ بَعَثْتَنِى ؟ أخَذْناها مِن حيث كُنّا نَأْخُذُها على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ووَضَعْناها حيث كُنّا نَضَعُها على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ[2] . ولأنَّ المَقْصُودَ إغْناءُ الفُقَراءِ بها ، فإذا أبَحْنا نَقْلَها أفْضَى إلى بقاءِ فُقَراءِ أهلِ ذلك البَلَدِ مُحْتاجين . فإن خالَفَ ونَقَل ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، تُجْزِئُه . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . واخْتارَها أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّه دَفَع الحَقَّ إلى مُسْتَحِقِّه ، فبَرِئَ ، كالدَّيْنِ ، وكما لو فَرَّقَها فى بَلَدِها . والأُخْرَى ، لا تُجْزِئُه . اخْتارَها ابنُ حامِدٍ ؛ لأنَّه دَفَع الزكاةَ إلى غيرِ مَن أُمِر بدَفْعِها إليه ، أشْبَهَ ما لو دَفَعَها إلى غيرِ الأصْنافِ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ؛ إحداهما ، تُجْزِئُه . وهى المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وأبو الخَطّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه أبو الخَطّابِ ، والشَّيْخُ ، وغيرُهما . قال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ يَقْتَضِى ذلك . ولم أجِدْ عنه نصًّا فى هذه المَسْأَلَةِ . [٢٢٨/١ ظ] وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . الرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُجْزِئُه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وجماعَةٌ . قاله فى « الفُروعِ » . وصحَّحَه

---

(١) الأموال ٥٩٦ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الزكاة هل تحمل من بلد إلى بلد ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٧٧/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى عمال الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ٥٧٩/١ .

المقنع

إلَّا أَنْ يَكُونَ فِى بلَدٍ لَا فُقَرَاءَ فِيهِ ، فَيُفَرِّقَهَا فِى أَقْرَبِ الْبِلَادِ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اسْتَغْنَى عنها فُقَراءُ أهلِ بَلَدِها جاز نَقْلُها . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : قد تُحْمَلُ الصَّدَقَةُ إلى الإمامِ إذا لم يكنْ فُقَراءُ ، أو كان فيها فَضْلٌ عن حاجَتِهم . وقال أيضًا : لا تُخْرَجُ صَدَقَةُ قَوْمٍ عنهم مِن بَلَدٍ إلى بَلَدٍ ، إلَّا أن يكونَ فيها فَضْلٌ ، لكنَّ[1] الذى كان يَجِىءُ إلى المَدِينَةِ إلى النبىِّ ﷺ وأبى بكرٍ وعُمَرَ مِن الصَّدَقَةِ ، إنَّما كان عن فَضْلٍ منهم ، يُعْطَوْن ما يَكْفِيهم ، ويُخْرَجُ الفَضْلُ عنهم . وروَى أبو عُبَيْدٍ فى كِتابِ «الأمْوالِ»[2] بإسْنادِه ، عن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، أن مُعاذًا لم يَزَلْ بالجَنَدِ[3] ، إذ بَعَثَه رسولُ اللهِ ﷺ حتى ماتَ النبىُّ ﷺ ، ثم قَدِم على عُمَرَ ، فرَدَّه على ما كان عليه ، فبَعَثَ إليه مُعاذٌ بثُلُثِ صَدَقَةِ الناسِ ، فأنْكَرَ ذلك عُمَرُ ، وقال :

الإنصاف

النَّاظِمُ . وهو ظاهِرُ ما فى « الإيضاحِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، وغيرِهم ؛ لاقْتِصارِهم على عدَمِ الجَوازِ .

قوله : إلَّا أنْ يَكُونَ فى بَلَدٍ لا فُقَراءَ فيه ، أو كان ببادِيَةٍ ، فيُفَرِّقَها فى أقْرَبِ البِلادِ إليه . وهذا عندَ مَن لم يَرَ نقْلَها ؛ لأنَّه كمَن عندَه المالُ بالنِّسْبَةِ إلى غيرِه ، وأطْلَقَه فى « الرَّوْضَةِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، أُجْرَةُ نقْلِ الزَّكاةِ ، حيثُ قُلْنا به ، على ربِّ المالِ ، كوَزْنٍ وكَيْلٍ . الثَّانيةُ ، المُسافِرُ بالمالِ فى البُلْدانِ ، يُزَكِّيه فى المَوْضِعِ الذى إقامَةُ المالِ فيه

---

(١) كذا فى النسخ ، ولعل الصواب : « لأن » . وانظر المغنى ١٣٣/٤ .

(٢) الأموال : ٥٩٦ .

(٣) الجند : مدينة كبيرة باليمن تتبعها مخاليف ، وبين الجند وصنعاء ثمانية وخمسون فرسخا . معجم البلدان ٢/ ١٢٧ .

الشرح الكبير

لم أبْعَثْك جابِيًا ، ولا آخِذَ جِزْيَةٍ ، لكنْ بَعَثْتُك لتَأْخُذَ مِن أغْنِياءِ الناسِ ، فتَرُدَّها على فُقَرائِهم . فقال مُعاذٌ : ما بَعَثْتُ إليك بشىءٍ وأنا أجِدُ مَن يَأْخُذُه مِنِّى . فلمّا كان العامُ الثانى ، بَعَث إليه بشَطْرِ الصَّدَقَةِ ، فتَراجَعا بمثلِ ذلك ، فلمّا كان العامُ الثالِثُ بَعَث إليه بها كلِّها ، فرَاجَعَه عُمَرُ بمثلِ ما راجَعَه ، فقال مُعاذٌ : ما وَجَدْتُ أحَدًا يَأْخُذُ مِنِّى شَيئًا . وكذلك إذا كان ببادِيَةٍ ، ولم يَجِدْ مَن يَدْفَعُها إليه ، فرَّقَها على فُقَراءِ أقْرَبِ البِلادِ إليه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يُفَرِّقَ الصَّدَقَةَ فى بَلَدِها ، ثم الأقْرَبِ فالأقْرَبِ مِن القُرَى والبُلْدانِ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ صالِحٍ : لا بَأْسَ أن يُعْطِىَ زَكاتَه فى القُرَى التى حَوْلَه ما لم تُقْصَرِ الصلاةُ فى إتْيانِها ، ويَبْدَأُ بالأقْرَبِ فالأقْرَبِ . فإن نَقَلَها إلى البَعِيدِ لتَحَرِّى قَرابَةٍ ، أو مَن كان أشَدَّ حاجَةً فلا بَأْسَ ، ما لم يُجاوِزْ مَسافَةَ القَصْرِ .

الإنصاف

أكْثَرُ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ يُوسُفَ بنِ مُوسَى ، وجزَم به فى « الفائقِ »وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : نقَلَه الأكْثَرُ ؛ لتَعلُّقِ الأطْماعِ به غالِبًا . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ نقْلِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، تَفْرِقَتُه فى بَلَدِ الوُجوبِ وغيرِه مِنَ البُلْدانِ التى كانَ بها فى الحَوْلِ . وعندَ القاضى ، هو كغَيْرِه ، اعْتِبارًا بمَكانِ الوُجوبِ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى تأْخيرِ الزَّكاةِ . وقيلَ : يُفَرِّقُها حيثُ حالَ حوْلُه ، فى أىِّ مَوْضِعٍ كان . وظاهِرُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » ، إطْلاقُ الخِلافِ . الثَّالثةُ ، لا يجوزُ نقْلُ الزَّكاةِ لأجْلِ اسْتِيعابِ الأصْنافِ إذا أوْجَبْناه ، وتعَذَّرَ بدُونِ النَّقْلِ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ . يعْنِى بالجَوازِ ، وما هو ببَعيدٍ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ فِى بَلَدٍ ، وَمَالُهُ فِى آخَرَ ، أَخْرَجَ زَكَاةَ الْمَالِ فِى بَلَدِهِ ، وَفِطْرَتَهُ فِى الْبَلَدِ الَّذِى هُوَ فِيهِ .

الشرح الكبير

٩٨٠ – مسألة : (فإن كان فى بَلَدٍ ، ومالُه فى آخَرَ ، أخْرَجَ زكاةَ المالِ فى بَلَدِه ، وفِطْرَتَه فى البَلَدِ الذى هو فيه) قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ محمدِ ابنِ الحَكَمِ : إذا الرجلُ فى بَلَدٍ ، ومالُه فى بَلَدٍ ، فأحَبُّ إلىَّ أن يُؤَدِّىَ حيث كان المالُ ، فإن كان بعضُه حيث هو ، وبعضُه فى مِصْرٍ ، يُؤَدِّى زكاةَ كلِّ مالٍ حيث هو . فإن كان غائِبًا عن مِصْرِه وأهْلِه ، والمالُ معه ، فأسْهَلُ أن يُعْطِىَ بعضَه [٢/١٨٣ ظ] فى هذا البَلَدِ ، وبعضَه فى البَلَدِ الآخَرِ . فأمّا إن كان المالُ فى البَلَدِ الذى هو فيه حتى يَمْكُثَ فيه حَوْلًا تامًّا ، فلا يَبْعَثُ بزكاتِه إلى بَلَدٍ آخَرَ . فإن كان المالُ تِجارَةً يُسافِرُ به ، فقال القاضى : يُفَرِّقُ زكاتَه حيث حال حَوْلُه ، فى أىِّ مَوْضِعٍ كان . ومَفْهُومُ كَلامِ أحمدَ فى اعْتِبارِه الحَوْلَ التّامَّ ، أنَّه يُسَهِّلُ فى أن يُفَرِّقَها فى ذلك البَلَدِ ، وغيرِه مِن البُلْدانِ التى أقام بها فى ذلك الحَوْلِ . وقال فى الرجلِ يَغِيبُ عن أهْلِه ، فتَجِبُ عليه الزكاةُ : يُزَكِّيه فى المَوْضِعِ الذى أكْثَرُ مُقامِه فيه . فأمّا زكاةُ الفِطْرِ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ كان فى بَلَدٍ ، ومَالُه فى آخرَ ، أخرجَ زَكاةَ المَالِ فى بَلَدِه . يعْنِى فى بَلَدِ المالِ . وهذا بلا نِزاعٍ . نصَّ عليه ، لكِنْ لو كان المالُ مُتَفَرِّقًا ، زكَّى كلَّ مالٍ حيْثُ هو . فإنْ كان نِصابًا مِنَ السَّائمَةِ فى بلَدَيْن ، ففيه[1] وَجْهَان ؛ أحدُهما : يَلْزَمُه فى كلِّ بَلَدٍ تَعذَّرَ ما فيه مِنَ المالِ ؛ لِئَلَّا يَنْقُلَ الزَّكاةَ إلى غيرِ بلَدِه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ إخْراجُها فى أحَدِهما ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى تَشْقِيصِ زَكاةِ الحَيوانِ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قلتُ : وهو أوْلَى ، ويُغْتَفَرُ مِثْلُ هذا ؛ لأجْلِ

---

(١) فى ا : « فعنه » .

الشرح الكبير

فإنَّه يُفَرِّقُها فى البَلَدِ الذى وجَبَتْ عليه فيه ، سَواءٌ كان مالُه فيه أو لم يكنْ ؛ لأنَّه سَبَبُ وُجُوبِ الزكاةِ ، ففُرِّقَتْ فى البَلَدِ الذى سَبَبُها فيه .

فصل : إذا أخَذَ السّاعِى الصَّدَقَةَ ، فاحْتاجَ إلى بَيْعِها لمَصْلَحَةِ مَن كَلَّفَه نَقْلَها ، أو مَرَضِها ونَحْوِهما ، فله ذلك ؛ لِما روَى قَيْسُ بنُ أبى حازِمٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ رَأى فى إبِلِ الصَّدَقَةِ ناقَةً كَوْماءَ[1] ، فسَأَلَ عنها ؟ فقال المُصَدِّقُ : إنِّى ارْتَجَعْتُها بإبِلٍ . فسَكَتَ عنه . رَواه أبو عُبَيْدٍ فى « الأمْوالِ »[2] ، وقال : الرِّجْعَةُ أن يَبِيعَها ويَشْتَرِىَ بثَمَنِها مثلَها أو غيرَها . فإن لم يكنْ حاجَةٌ إلى بَيْعِها ، فقال القاضى : لا يجوزُ ، والبَيْعُ باطِلٌ ، وعليه الضَّمانُ . قال شيخُنا[3] : ويَحْتَمِلُ الجَوازُ ؛ لحديثِ

الإنصاف

الضَّرَرِ لحُصُولِ التَّشْقِيصِ ، وهو مُنْتَفٍ شَرْعًا . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » .

قوله : وفِطْرَتَه فى البَلَدِ الذى هو فيه . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو نقَلَها ، ففى الإجْزاءِ الرِّوايتَان المُتَقدِّمَتان فى كلامِ المُصَنِّفِ ، نقْلًا ومذهَبًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُؤَدِّى زَكاةَ الفِطْرِ عن مَن يَمُونُه ، كعَبْدِه ووَلَدِه الصَّغِيرِ وغيرِهما ، فى البَلَدِ الذى هو فيه . قدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ونصَرَه ، وقال : نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : هو ظاهِرُ كلامِه . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ

---

(١) ناقة كوماء : ضخمة السنام .

(٢) بل فعل ذلك فى غريب الحديث ١ / ٢٢٢ .

وأخرجه البيهقى ، فى : باب من أجاز أخذ القيم فى الزكوات ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/ ١١٤ . والرجعة بكسر الراء : انظر اللسان (ر ج ع) ، النهاية ٢/ ٢٠١ . وحاشية الفروع ٢/ ٥٦٩ .

(٣) فى : المغنى ٤/ ١٣٤ .

المقنع

وَإِذَا حَصَلَ عِنْدَ الْإِمَامِ مَاشِيَةٌ ، اسْتُحِبَّ لَهُ وَسْمُ الْإِبِلِ فِى أَفْخَاذِهَا ، وَالْغَنَمِ فِى آذَانِهَا ، فَإِنْ كَانَتْ زَكَاةً كَتَبَ « لِلّٰهِ » أَوْ « زَكَاةٌ » ، وَإِنْ كَانَتْ جِزْيَةً كَتَبَ « صَغَارٌ » أَوْ « جِزْيَةٌ » .

الشرح الكبير

قَيْسٍ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ سكَت حينَ أخْبَره المُصَدِّقُ بارْتِجاعِها ، ولم يَسْتَفْصِلْ .

٩٨١ – مسألة : (وإذا حَصَل عندَ الإمامِ ماشِيَةٌ ، اسْتُحِبَّ له وَسْمُ الإبِلِ فى أفْخاذِها ، والغَنَمِ فى آذانِها ، فإن كانت زَكاةً كَتَب « لله » أو « زكاة » ، وإن كانت جِزْيَةً كَتَب « صَغارٌ » أو « جِزْيَةٌ ») إنَّما اسْتُحِبَّ ذلك ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَسِمُها[1] ، ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى ذلك ،

الإنصاف

الكُبْرَى » . وقيلَ : يُؤَدِّيه فى بلَدِ مَن لَزِمَه الإخْراجُ عنهم . قال فى « الفُروعِ » : قدَّمه بعضُهم . قلتُ : قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى الفِطْرَةِ ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، يجوزُ نقْلُ الكَفَّارَةِ والنَّذْرِ والوَصِيَّةِ المُطْلَقَةِ ، إلى بَلَدٍ تُقْصَرُ فيه الصَّلاةُ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وصحَّحُوه . وقال فى « التَّلْخيصِ » : وخرَّجَ القاضى وَجْهًا فى الكَفَّارَةِ بالمَنْعِ ؛ فيُخَرَّجُ فى النَّذْرِ والوَصِيَّةِ مِثْلُه ، أمَّا الوَصِيَّةُ لفُقَراءِ بَلَدٍ ، فيَتَعيَّنُ صَرْفُها فى فُقَرائِه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ إبْراهِيمَ .

فائدة : قوْلُه : وإذا حصَل عندَ الإمامِ مَاشِيَةٌ ، اسْتُحِبَّ له وَسْمُ الإبِلِ فى أفْخَاذِها . وكذلك البَقَرُ . وأمَّا الغَنَمُ ، ففى آذَانِها كما قال المُصَنِّفُ . وهذا بلا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الوسم والعلم فى الصورة ، من كتاب الذبائح والصيد ، وفى : باب الخميصة السوداء ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٢٦/٧ ، ١٩١ ، ١٩٢ . ومسلم ، فى : باب جواز وسم الحيوان غير الآدمى فى غير الوجه ... إلخ ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٧٤/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى وسم الدواب ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢٥/٢ . وابن ماجه ، فى : باب لبس الصوف ، من =

المقنع

فَصْلٌ : وَيَجُوزُ تَعْجِيلُ الزَّكَاةِ عَنِ الْحَوْلِ إِذَا كَمَلَ النِّصَابُ ، وَلَا يَجُوزُ قَبْلَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

لتَمْيِيزِها مِن غَنَمِ الجِزْيَةِ والضَّوالِّ ، ولِتُرَدَّ إلى مَواضِعِها إذا شَرَدَتْ . ويَسِمُ الإبِلَ والبَقَرَ فى أفْخاذِها ؛ لأنَّه مَوْضِعٌ صُلْبٌ يَقِلُّ أَلَمُ الوَسْمِ فيه ، وهو قَلِيلُ الشَّعَرِ فتَظْهَرُ السِّمَةُ ، ويَسِمُ الغَنَمَ فى آذانِها ؛ لأنَّه مكانٌ تَظْهَرُ فيه السِّمَةُ لا تَضَرَّرُ به الغَنَمُ .

فصل : قال : (ويَجُوزُ تَعْجِيلُ الزكاةِ عن الحَوْلِ إذا كَمَلَ النِّصابُ ، ولا يَجُوزُ قبلَ ذلك) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه متى وُجِد سَبَبُ وُجُوبِ الزكاةِ ، وهو النِّصابُ الكامِلُ ، جاز تَقدِيمُ الزكاةِ . وبهذا قال الحسنُ ، وسَعِيدُ ابنُ جُبَيْرٍ ، والزُّهْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . وحُكِىَ عن الحسنِ ، أنَّه لا يَجُوزُ . وبه قال رَبِيعَةُ ، ومالكٌ ،

الإنصاف

نِزاعٍ ، لكِنْ قال أبو المَعالِى ابنُ مُنَجَّى : الوَسْمُ بالحِنَّاءِ أو بالقِيرِ[1] أفْضَلُ . انتهى . ويأْتِى متى يَمْلِكُ الزَّكاةَ والصَّدقَةَ ، فى أوَاخِرِ البابِ الذى بعدَه .

قوله : ويَجُوزُ تَعْجِيلُ الزَّكاةِ عنِ الحَولِ إذا كمَل النِّصَابُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعوا به ، كالدَّيْنِ ودِيَةِ الخَطَأ . نقَل الجَماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، لا بَأْسَ به . زادَ الأثْرَمُ ، هو مِثْلُ الكَفَّارَةِ قبلَ الحِنْثِ ، والظِّهارُ أصْلُه . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ، أنَّهما على حَدٍّ واحِدٍ ، فيهما الخِلافُ فى الجَوازِ والفَضِيلَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، تَرْكُ التَّعْجِيلِ أفْضَلُ . قال فى « الفُروعِ » : هذا ظاهِرُ

= كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢/١١٨٠ . والإمام أحمد، فى: المسند ٣/١٠٦، ١٧١، ٢٥٤، ٢٥٩، ٤/١٧١ .

(١) القير لغة فى القار . اللسان (ق ى ر) .

الشرح الكبير

وداودُ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا تُؤَدَّى زَكَاةٌ قَبْلَ حُلُولِ الْحَوْلِ »[1] . ولأنَّ الحَوْلَ أحَدُ شَرْطَىِ الزكاةِ ، فلم يَجُزْ تَقْدِيمُ الزكاةِ عليه ، كالنِّصابِ ، ولأنَّ للزكاةِ وقْتًا ، فلم يَجُزْ تَقْدِيمُها عليه ، كالصَّلاةِ . ولَنا ، ما روَى علىٌّ ، أنَّ العباسَ سَأَلَ رسولَ اللهِ ﷺ فى تَعْجِيلِ صَدَقَتِه قبلَ أن تَحِلَّ ، فرَخَّصَ له فى ذلك . وفى لَفْظٍ[2] ، فى تَعْجِيلِ الزكاةِ ، فرَخَّصَ له فى ذلك . رَواه أبو داودَ[3] . وقال يَعْقُوبُ بنُ شَيْبَةَ : هو أثْبَتُها إسْنادًا . وروَى التِّرمِذِىُّ[4] ، عن علىٍّ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال لعُمَرَ :

الإنصاف

كلامِ الأصحابِ . قال : ويَتوَجَّهُ احْتِمالٌ ، تُعْتَبرُ المَصْلَحَةُ . قلتُ : وهو تَوْجِيهٌ حَسَنٌ . وتقدَّم نقْلُ الأثْرَمِ . الثَّانيةُ ؛ قال [١/٢٢٩ و] فى « الفُروعِ » : فى كلامِ القاضى ، وصاحِبِ « المُحَرَّرِ » وغيرِهما أنَّ النِّصابَ والحَوْلَ سببان ، فقُدِّمَ الإخْراجُ على أحَدِهما . قلتُ : صرَّح بذلك المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : والحَوْلُ شَرْطٌ فى زَكاةِ الماشِيَةِ والنَّقْدَيْن وعُروضِ التِّجارَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وفى كلامِ الشَّيْخِ وغيرِه أنَّهما شَرْطان . قلتُ : صرَّح بذلك فى « المُقْنِعِ » ، فقال فى أوَّلِ كتابِ الزَّكاةِ : الشَّرْطُ الثَّالِثُ ، مِلْكُ نِصابٍ . وقال بعدَ ذلك : الخامِسُ ، مُضِىُّ الحَوْلِ شَرْطٌ . وصرَّح به فى « المُبْهِجِ » ،

---

(١) انظر حديث عائشة وابن عمر ، وتقدم تخريجهما فى صفحة ٦/ ٣٢٧ ، ٣٥٤ .

(٢) هذا اللفظ عند الدارقطنى .

(٣) فى : باب فى تعجيل الزكاة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٧٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعجيل الزكاة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٩٠ . وابن ماجه ، فى : باب تعجيل الزكاة قبل محلها ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧٢ . والدارمى ، فى : باب فى تعجيل الزكاة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٨٥ . والدارقطنى ، فى : باب تعجيل الصدقة قبل الحول ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ٢/١٢٣ . والبيهقى ، فى : باب تعجيل الصدقة ، من كتاب الزكاة . السنن الكبرى ٤/١١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٠٤ .

(٤) انظر التخريج السابق .

الشرح الكبير

« إنَّا قَدْ أخَذْنَا زَكَاةَ الْعَبَّاسِ عَامَ أوَّل لِلْعَامِ » . وفى لَفْظٍ قال : « إنَّا كُنَّا تَعَجَّلْنَا صَدَقَةَ الْعَبَّاسِ لِعَامِنَا هَذَا عَامَ أوَّل »[1] . رَواه سعيدٌ عن عَطاءٍ ، وابنِ أبى مُلَيْكَةَ ، والحسنِ بنِ مسلمٍ ، عن النبىِّ ﷺ مُرْسَلًا . ولأنَّ تَعْجِيلَ المالِ وُجِدَ سَبَبُ وُجُوبِه ، فجاز ، كتَعْجِيلِ قَضاءِ الدَّيْنِ قبلَ حُلُولِ أجَلِه ، وأداءِ كَفّارَةِ اليَمِينِ بعدَ الحَلِفِ وقبلَ الحِنْثِ ، وكَفّارَةِ القَتْلِ بعدَ الجَرْحِ قبلَ الزُّهُوقِ ، وقد سَلَّمَ مالكٌ تَعْجِيلَ الكَفّارَةِ ، وفارَقَ تَقْدِيمَها قبلَ النِّصابِ ؛ لأنَّه تَقدِيمٌ لها على سَبَبِها ، فأشْبَهَ تَقْدِيمَ الكَفّارَةِ على اليَمِينِ ، وكَفّارَةِ القَتْلِ على الجَرْحِ ، ولأنَّه قَدَّمَها على الشَّرْطَيْنِ ، وهٰهُنا قَدَّمَها على أحَدِهما . وقَوْلُهم : إنَّ للزكاةِ وقْتًا . قُلْنا : الوَقْتُ إذا دَخَل فى الشىءِ رِفْقًا بالإنْسانِ ، كان له أن يُعَجِّلَه ويَتْرُكَ الإرْفاقَ بنَفْسِه ، كالدَّيْنِ المُؤَجَّلِ ، وكمَن أدَّى زكاةَ مالٍ [٢/١٨٤ و] غائِبٍ ، وإن لم يكنْ على يَقِينٍ مِن وُجُوبِها ، ومِن الجائِزِ أن يكونَ المالُ تالِفًا فى ذلك الوَقْتِ ، وأمّا الصلاةُ والصيامُ فتَعَبُّدٌ مَحْضٌ ، والتَّوْقِيتُ فيها غيرُ مَعْقُولٍ ، فيَجِبُ أن يُقْتَصَرَ عليه .

فصل : فأمّا تَعْجِيلُها قبلَ مِلْكِ النِّصابِ ، فلا يَجُوزُ بغيرِ خِلافٍ

الإنصاف

و « الكافِى ». قال فى « الفُروعِ » : وفى كلامِ بعضِهم ، أنَّهما سَبَبٌ وشَرْطٌ . قلتُ : وهو أيضًا فى كلامِ المَجْدِ فى « شَرْحِه » . وقال فى « الوَجِيزِ » : ومِلْكُ النِّصابِ شَرْطٌ . وسكَت عنِ الحَوْلِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، جَوازُ تَعْجِيلِ زَكاةِ مالِ المَحْجُورِ عليه . وهو

---

(١) انظر الدارقطنى والبيهقى فى التخريج السابق ، والأموال ، لأبى عبيد ٥٩٠ .

المقنع وَفِى تَعْجِيلِهَا لِأَكْثَرَ مِنْ حَوْلٍ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير نَعْلَمُه . فلو مَلك بعضَ نِصابٍ ، فعَجَّلَ زكاتَه ، أو زكاةَ نِصابٍ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه تَعَجَّلَ الحُكْمَ قبلَ سَبَبِه .

٩٨٢ – مسألة : (وفى تَعْجِيلِها لأكْثَرَ مِن حَوْلٍ رِوايَتان) إحداهما ، لا يجوزُ ؛ لأنَّ النَّصَّ لم يَرِدْ بتَعْجِيلِها لأكْثَرَ مِن حَوْلٍ ، فاقْتُصِرَ عليه . والثانيةُ ، يجوزُ ؛ لأنَّه قد رُوِىَ فى حديثِ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَأمَّا الْعَبَّاسُ فَهِىَ عَلَىَّ وَمِثْلُهَا » . مُتَّفَقٌ عليه . ورَواه الإمامُ أحمدُ[1] . ورُوِىَ أنَّه قال عليه السلامُ ، فى حديثِ العباسِ : « إنَّا اسْتَسْلَفْنَا زَكَاةَ عَامَيْنِ » . ولأنَّه تَعْجِيلٌ لها بعدَ وُجُوبِ النِّصابِ ، أشْبَهَ تَقْدِيمَها على الحَوْلِ الواحِدِ .

الإنصاف ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يجوزُ تَعْجِيلُها . قلتُ : وهو الأَوْلَى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » .

قوله : وفى تَعْجِيلِها لأكثَرَ مِن حَوْلٍ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « مُنْتَهَى الغايَةِ » له ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الشَّارِحِ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ تَعْجِيلُها لحَوْلَيْن فقط . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الرِّعايَتَيْن » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ وفى الرقاب ﴾ ... ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ١٥١/٢ . ومسلم ، فى : باب فى تقديم الزكاة ومنعها ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٦٧٦/٢ ، ٦٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٢/٢ .

الشرح الكبير

وما لم يَرِدْ به النَّصُّ يُقاسُ على المَنْصُوصِ إذا كان فى مَعْناه ، ولا نَعْلَمُ مَعْنًى سِوَى أنَّه تَقْدِيمٌ للمالِ الذى وُجِد سَبَبُ وُجُوبِه على شَرْطِ وُجُوبِه ، وهذا مُتَحَقِّقٌ فى التَّقْدِيمِ فى الحَوْلَيْن ، كتَحَقُّقِه فى الحَوْلِ الواحِدِ . فعلى هذا إذا كان عندَه أكْثَرُ مِن النِّصابِ ، فعَجَّلَ زَكاتَه لحَوْلَيْن ، جاز ، وإن كان قَدْرَ النِّصابِ ، مثلَ مَن عندَه أرْبَعُون شاةً ، فعَجَّلَ شاتَيْن لحَوْلَيْن ، وكان المُعَجَّلُ مِن غيرِه ، جاز . وإن أخْرَجَ شاةً منه ، وشاةً مِن غيرِه ، أجْزَأ عن الحَوْلِ الأوَّلِ ، ولم يُجْزِئْ عن الثانِى ؛ لأنَّ النِّصابَ نَقَص . فإن تَكَمَّلَ بعدَ ذلك صار إخْراجُ زَكاتِه وتعْجِيلُه لها قبلَ كَمالِ نِصابِها ، وإن أخْرَجَ الشّاتَيْن جَمِيعًا مِن النِّصابِ لم تَجِبِ الزكاةُ فى الحَوْلِ الأوَّلِ ، إذا قُلْنا : ليس له ارْتِجاعُ ما عَجَّلَه ؛ لأنَّه كالتّالِفِ ، فيكونُ النِّصابُ ناقِصًا . فإن كَمَلَ بعدَ ذلك ، اسْتُؤْنِفَ الحَوْلُ مِن حينَ كَمَلَ النِّصابُ ، وكان ما عَجَّلَه سابِقًا على كَمالِ النِّصابِ ، فلم يُجْزِئْ عنه .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « التَّصْحِيحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ومالَ إليه فى « الشَّرْحِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ لأكْثَرَ مِن حَوْلٍ ؛ لأنَّ الحَوْلَ الثَّانى لم يَنْعَقِدْ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهِيلِ » . قال فى « الإفاداتِ » ، و « المُنْتَخَبِ » : ويجوزُ لِحَوْلٍ . وصحَّحَه فى « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و «تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و «ابنِ تَميمٍ » . فعلى المذهبِ ، لا يجوزُ تَعْجِيلُها لثَلاثَةِ أعْوامٍ فأكْثَرَ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى «الفُصُولِ»: لا تخْتَلِفُ الرِّوايَةُ فيه، اقْتِصارًا على ما ورَد . قال ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ «الفائقِ»: رِوايَةً واحِدَةً . وجزَم به فى «الشَّرْحِ»، وقدَّمه فى «الفُروعِ» . وعنه، يجوزُ

الشرح الكبير

فصل : فأمّا تَعْجيلُها لِما زاد على الحَوْلَيْن ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَجُوزُ رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّ التَّعْجيلَ على خِلافِ الأصْلِ ، وإنَّما جاز فى عامَيْن للنَّصِّ ، فيَبْقَى فيما عَداه على (١قَضِيَّةِ الأصْلِ١) .

الإنصاف

التَّعْجيلُ لثَلاثَةِ أعْوامٍ فأكثَرَ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وهو تابعٌ لصاحِبِ « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » فيهما ، وهكذا فى « التَّلْخيصِ » . لكنْ وُجِدَ فى بعضِ نُسَخِ « المُقْنِعِ » : وفى تَعْجيلِها لحَوْلَيْن رِوايَتان . والنُّسْخَةُ الأُولَى مَقْرُوءَةٌ على المُصَنِّفِ . قال صاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » : يجوزُ أعْوامًا . نقَلَه عنه ابنُ تَميمٍ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يجوزُ لأعْوامٍ .نقَلَه عنه فى « الفائقِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : أو عن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ، أو عن أكْثَرَ .

فائدة : إذا قُلْنا : يجوزُ التَّعْجيلُ لعامَيْن . فعَجَّلَ عن أرْبَعِين شاةً شاتَيْن مِن غيرِها ، جازَ ، ومنها لا يجوزُ عنهما ، ويَنْقَطِعُ الحَوْلُ . وكذا لو عَجَّلَ شاةً واحِدَةً عِنِ الحَوْلِ الثَّانى وحدَه ؛ لأنَّ ما عَجَّلَهُ منه للحَوْلِ الثَّانِى زالَ مِلْكُه عنه . ولو قُلْنا : يرْتجِعُ ما عَجَّلَه ؛ لأنَّه تجْدِيدُ مِلْكٍ . فإنْ ملَكَ شاةً ، اسْتَأْنَفَ الحَوْلَ مِنَ الكَمالِ . وقيلَ: إنْ عجَّلَ شاتَيْنِ (٢) مِنَ الأرْبَعِين، أجْزَأَ عنِ الحَوْلِ الأوَّلِ، إنْ قُلْنَا: يَرْجعُ. وإنْ عَجَّلَ واحِدَةً مِنَ الأرْبَعِين ، وأُخْرَى مِن غيرِها ، جازَ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وإنْ أخْرَجَ شاةً منه ، وشاةً مِن غيرِه ، أجْزَأَ عنِ الحَوْلِ الأوَّلِ ولم يُجْزِئْ عنِ الثَّانِى ؛ لأنَّ النِّصابَ نقَص ، وإنْ تكَمَّلَ بعدَ ذلك ، صارَ إخْراجُ زَكاتِه وتَعْجيلُه لها قبلَ

(١ - ١) فى الأصل : « قضيته » .
(٢) فى الأصل ، ا : « شاة » .

المقنع

وَإِنْ عَجَّلَهَا عَنِ النِّصَابِ وَمَايَسْتَفِيدُهُ ، أَجْزَأَ عَنِ النِّصَابِ دُونَ الزِّيَادَةِ .

الشرح الكبير

٩٨٣ – مسألة : (وإن عَجَّلَها عن النِّصابِ وما يَسْتَفِيدُه ، أجْزَأ عن النِّصابِ دُونَ الزِّيادَةِ) إذا مَلَك نِصابًا ، فعَجَّلَ زَكاتَه وزكاةَ ما يَسْتَفِيدُه ، وما يُنْتَجُ منه أو يَرْبَحُه فيه ، أجْزَأه عن النِّصابِ دُونَ الزِّيادَةِ . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُه ؛ لأنَّه تابعٌ لِما هو مالِكُه . وحَكَى ابنُ عَقِيلٍ عن أحمدَ رِوايَةً ، فيما إذا مَلَك مائتَىْ دِرْهَمٍ ، وعَجَّلَ زكاةَ أرْبَعِمائةٍ ، أنَّه يُجْزِئُه عنهما ؛ لأنَّه قد وُجِد سَبَبُ وُجُوبِ الزكاةِ فى الجُمْلَةِ ، بخِلافِ تَعْجِيلِ الزكاةِ قبلَ مِلْكِ النِّصابِ . وكذلك لو كان عندَه نِصابٌ مِن الماشِيَةِ ، فعَجَّلَ زكاةَ نِصابَيْنِ . ولَنا ، أنَّه عَجَّلَ زكاةَ ما ليس فى مِلْكِه ، فلم يَجُزْ ، كالنِّصابِ الأوَّلِ ، ولأنَّ الزائِدَ مِن الزكاةِ على زكاةِ النِّصابِ إنَّما سَبَّبَها الزَّائِدُ فى المِلْكِ ، فقد عَجَّلَ الزكاةَ قبلَ وُجُودِ سَبَبِها ، فأشْبَهَ ما لو عَجَّلَ الزكاةَ قبلَ مِلْكِ النِّصابِ ، وقَوْلُه : إنَّه تابعٌ . قُلْنا : إنَّما يَتْبَعُ فى الحَوْلِ ، فأمَّا فى الإيجابِ ، فإنَّ الوُجُوبَ ثَبَت بالزِّيادَةِ ، لا بالأصْلِ ، ولأنَّه إنَّما يَصِيرُ له حُكْمٌ بعدَ الوُجُودِ ، فأمَّا قبلَ ظُهُورِه فلا حُكْمَ له فى الزكاةِ .

الإنصاف

كَمالِ نِصابِها .

قوله : فإنْ عَجَّلَها عنِ النِّصابِ وما يَسْتَفِيدُه ، أجْزَأ عنِ النِّصابِ دونَ الزِّيادَةِ . وكذا لو عجَّلَ زكاةَ نِصابَيْن مَن ملَك نِصابًا . وهذا المذهبُ فيهما . نصَّ عليه . وعنه ، تُجْزِئُ عنِ الزِّيادةِ أيضًا ؛ لوُجوبِ سبَبِها فى الجُمْلةِ . حكَاها ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ مِن هذه الرِّوايةِ احْتِمالُ تَخْريجٍ بضَمِّه إلى الأصْلِ فى حوْلِ الوُجوبِ ، فكذا فى التَّعْجِيلِ ، ولهذا اخْتارَ فى « الانْتِصارِ » ، يُجْزِئُ عنِ

الشرح الكبير

فصل : وإن عَجَّلَ زكاةَ نِصابٍ مِن الماشِيَةِ ، فتوالَدَتْ نِصابًا ، ثم ماتَتِ الأُمَّهاتُ وحال الحَوْلُ على النِّتاجِ ، أجْزَأ المُعَجَّلُ عنها ؛ لأنَّها دَخلَتْ فى حَوْلِ الأُمَّهاتِ ، وقامَتْ مَقامَها ، فأجْزَأتْ زَكاتُها عنها . فإذا كان عندَه أرْبَعُون مِن الغَنَمِ ، فعَجَّلَ عنها شاةً ، ثم تَوالَدَتْ أرْبَعِين سَخْلَةً ، وماتَتِ الأُمَّهاتُ ، وحالَ الحَوْلُ على السِّخالِ ، أجْزَأتِ المُعَجَّلَةُ عنها ؛ لأنَّها كانت مُجْزِئَةً عنها وعن أُمَّهاتِها لو بَقِيَتْ ، فلأن تُجْزِئَ عن أحَدِهما أوْلَى .

الإنصاف

المُسْتَفادِ مِنَ النِّصابِ فقط ، وقيلَ به إنْ لم يبْلُغِ المُسْتَفادُ نِصابًا ؛ لأنَّه يتْبَعُه فى الوُجوبِ والحوْلِ كمَوْجودٍ ، فإذا بلَغَه اسْتَقَلَّ[1] بالوُجوبِ فى الجُمْلةِ ، لو لم يُوجَدِ الأصْلُ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » فى الثَّانيةِ . [١/٢٢٩ ظ] وقيلَ : يُجْزِئُ عنِ النَّماءِ إنْ ظهَر ، وإلَّا فلا . ذكَرَه فى « الرِّعايَتيْن » . وقال فى « القاعِدَةِ العِشْرِين » : لو عجَّل الزَّكاةَ عن نَماءِ النِّصابِ قبلَ وُجودِه ، فهل يُجْزِئُه ؟ فيه ثَلاثةُ أوْجُهٍ ؛ ثَالِثُها ، يُفَرَّقُ بينَ أنْ يكونَ النَّماءُ نِصابًا ، فلا يجوزُ ، وبينَ أنْ يكونَ دُونَه ، فيَجوزُ . قال : ويتَخَرَّجُ وَجْهٌ رابعٌ بالفَرْقِ بينَ أنْ يكونَ النَّماءُ نتاجَ ماشِيَةٍ ، أو رِبْحَ تِجارةٍ ؛ فيجوزُ فى الأوَّلِ دُونَ الثَّانى .

فوائد ؛ إحْداها ، لو عجَّل عن خَمْسَ عَشْرَةَ مِنَ الإبِلِ ، وعن نِتاجِها بِنْتَ مَخاضٍ فنُتِجتْ مِثْلَها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تُجْزِئُه ، ويَلْزَمُه بِنْتُ مَخاضٍ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وقيلَ : يُجْزِئُه . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . فعلى المذهبِ ، هل له أنْ يرْتَجِعَ المُعَجَّلَةَ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

(١) فى ا : « استقبل » .

الشرح الكبير

وإن كان عندَه ثَلاثُون مِن البَقَرِ ، فعَجَّلَ عنها تَبيعًا ، ثم تَوالَدَتْ ثَلاثِين عِجْلَةً ، وماتَتِ الأُمَّهاتُ ، وحال الحَوْلُ [٢/١٨٤ ظ] على العُجُولِ ، احْتَمَلَ أن يُجْزِئَ عنها ؛ لأنَّها تابِعَةٌ لها فى الحَوْلِ . واحْتَمَلَ أن لا يُجْزِئَ عنها . لأنَّه لو عَجَّلَ عنها تَبيعًا مع بَقاءِ الأُمَّهاتِ لم يُجْزِئْ عنها ، فلأن لا يُجْزِئَ عنها إذا كان التَّعْجِيلُ عن غيرِها أوْلَى . وهكذا الحكمُ فى مائةِ شاةٍ إذا عَجَّلَ عنها شاةً فتَوالَدَتْ مائةً ، ثم ماتَتِ الأُمَّهاتُ ، وحال الحَوْلُ على السِّخالِ . وإن تَوالَدَ نِصْفُها ، ومات نِصْفُ الأُمَّهاتِ ، وحال الحَوْلُ على الصِّغارِ ونِصْفِ الكِبارِ ، فإن قُلْنا بالوَجْهِ الأوَّلِ ، أجْزَأ المُعَجَّلُ عنهما جَمِيعًا ، وإن قُلْنا بالثانِى ، فعليه فى الخَمْسِين سَخْلَةً شاةٌ ؛ لأنَّها نِصابٌ لم تُؤَدَّ زَكاتُه . وليس عليه فى العُجُولِ إذا كانت خَمْسَةَ عَشَرَ شىءٌ ؛ لأنَّها لم تَبْلُغْ نِصابًا ، وإنَّما وجَبَتِ الزكاةُ فيها بِنَاءً على أُمَّهاتِها التى عُجِّلَتْ

الإنصاف

و « ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : الأوْلَى ، جوازُ الارْتِجاعِ . فإنْ جازَ الارْتِجاعُ فأخَذَها ، ثم دفَعَها إلى الفَقيرِ ، جازَ ، وإنِ اعْتَدَّ بها قبلَ أخْذِها ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّها على مِلْكِ الفَقيرِ . الثَّانيةُ ، لو عجَّل مُسِنَّةً عن ثَلاثِين بَقرَةً ونِتاجِها ، فنُتِجَتْ عَشْرًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تُجْزِئُه عَنِ الجميعِ ، بل عَنِ الثَّلاثِين . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وقيلَ : تُجْزِئُه عَنِ الجميعِ . وأطْلَقَهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . فعلى المذهبِ ، ليس له ارْتِجاعُها ، ويُخْرِجُ للعَشْرِ رُبْعَ مُسِنَّةٍ . وعلى قوْلِ ابنِ حامِدٍ ، يُخَيَّرُ بينَ ذلك ، وبينَ ارْتِجاعِ المُسِنَّةِ ، ويُخْرِجُها أو غيرَها عنِ الجميعِ . الثَّالثةُ : لو عجَّل عن أرْبَعِين شاةً شاةً ، ثم أبْدَلَها بمِثْلِها ، أو نُتِجَتْ أرْبَعِين سَخْلَةً ، ثم ماتَتِ الأُمَّاتُ ، أجزأ المُعَجَّلُ عَنِ البدَلِ والسِّخالِ ؛ لأنَّها تُجْزِئُ مع بَقاءِ الأُمَّاتِ عَنِ الكُلِّ ، فعَن أحَدِهما أوْلَى . وهذا

الشرح الكبير

زَكاتُها . وإن مَلَك ثَلاثِين مِن البَقَرِ ، فعَجَّلَ مُسِنَّةً زكاةً لها ولِنِتاجِها ، فنُتِجَتْ عَشْرًا ، أجْزَأتْه عن الثَّلاثِين دُونَ العَشْرِ ، ووَجَب عليه فى العَشْرِ رُبْعُ مُسنَّةٍ . ويَحْتَمِلُ أن تُجْزِئَه المُسِنَّةُ المُعَجَّلَةُ عن الجَمِيع ؛ لأنَّ العَشْرَ تابِعَةٌ للثَّلاثِين فى الوُجُوبِ والحَوْلِ ، فإنَّه لولا مِلْكُه للثَّلاثِين لَما وَجَب عليه فى العَشْرِ شىءٌ ، فصارَتِ الزِّيادَةُ على النِّصابِ مُنْقَسِمَةً أرْبَعَةَ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وقال : قطَع به بعضُ أصحابِنا . وذكَر أبو الفَرَجِ ابنُ أبى الفَهمِ وَجْهًا ، لاتُجْزِئُ ؛ لأنَّ التَّعْجيلَ كان لغيرِها . وأطلَقهما فى « الحاوِيَيْن » . فعلى المذهبِ ، لو عجَّل شاةً عن مِائَةِ شاةٍ ، أو تَبيعًا عن ثَلاثِين بقَرَةً ، ثم نُتِجَتِ الأُمَّاتُ مِثْلَها وماتَتْ ، أجْزأ المُعَجَّلُ عَنِ النِّتاجِ ؛ لأنَّه يتْبَعُ فى الحوْلِ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُجْزِئُ ؛ (١لأنه لا يُجْزِئُ١) مع بقَاءِ الأُمَّاتِ. وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »، و« ابنِ تَميمٍ ». وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و« الشَّرْحِ » . فعلى الأوَّلِ ، لو نُتِجَتْ نِصْفُ الشِّياهِ مِثْلَها ، ثم ماتَتْ أمَّاتُ الأوْلادِ ، أجْزأ المُعَجَّلُ عنها . وعلى الثَّانى ، يجِبُ مِثْلُه . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ؛ لأنَّه نِصابٌ لمْ يزَكِّه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم المَجْدُ فى « شَرْحِه » بنِصْفِ شاةٍ ؛ لأنَّه قِسْطُ السِّخالِ مِن واجِبِ المَجْموعِ ، ولم يصِحَّ التَّعْجيلُ عنها . وقال أبو الفَرَجِ : لا يجِبُ شىءٌ . قال ابنُ تَميمٍ : وهو أشْبَهُ بالمذهبِ . وأطْلَقهُنَّ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . ولو نُتِجَتْ نِصْفُ البَقَرِ مِثْلَها ، ثم ماتَتِ الأُمَّاتُ ، أجْزأ المُعَجَّلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ؛ لأنَّ الزَّكاةَ وجبَتْ فى العُجولِ تبَعًا . وجزَم

(١ - ١) سقط من : ا . وفى ط : « فإنه لا يجزئ » .

الشرح الكبير

أقْسامٍ ؛ أحَدُها[1] ما لا يَتْبَعُ فى وُجُوبٍ ولا حَوْلٍ ، وهو المُسْتَفادُ مِن غيرِ الجِنْسِ ، فهذا لا يُجْزِئُ تَعْجِيلُ زَكاتِه قبلَ وُجُودِه ومِلْكِ نِصابِه ، بغيرِ خِلافٍ . الثانى ، ما يَتْبَعُ فى الوُجُوبِ دُونَ الحَوْلِ ، وهو المُسْتَفادُ مِن الجِنْسِ بسَبَبٍ مُسْتَقِلٍّ ، فلا يُجْزِئُ تَعْجِيلُ زَكاتِه أيضًا قبلَ وُجُودِه ، مع الخِلافِ فى ذلك . وحَكَى ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً أنَّه يُجْزِئُ . الثالثُ ، ما يَتْبَعُ فى الحَوْلِ دُونَ الوُجُوبِ ، كالنِّتاجِ والرِّبْحِ إذا بَلَغ نِصابًا ، فإنَّه يَتْبَعُ أصْلَه فى الحَوْلِ ، فلا يُجْزِئُ التَّعْجِيلُ عنه قبلَ وُجُودِه ، كالذى قبلَه . الرابعُ ، ما يَتْبَعُ فى الحَوْلِ والوُجُوبِ ، وهو الرِّبْحُ والنِّتاجُ إذا لم يَبْلُغْ نِصابًا ، فهذا يَحْتَمِلُ وجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا يُجْزِئُ تَعْجِيلُ زَكاتِه قبلَ وُجُودِه ، كالذى قبلَه . والثانى ، يُجْزِئُ ؛ لأنَّه تابِعٌ فى الوُجُوبِ والحَوْلِ ، أشْبَهَ المَوْجُودَ .

الإنصاف

المَجدُ فى « شَرْحِه » على الثَّانِى بنِصْفِ تَبِيعٍ بقَدْرِ قِيمَتِها ، قِسْطُها مِنَ الواجِبِ . الرَّابعةُ ، لو عجَّلَ عن أحَدِ نِصابَيْه وتَلِفَ ، لم يَصْرِفْه إلى الآخَرِ ، كما لو عجَّلَ شاةً عن خَمْسٍ مِنَ الإبلِ ، فتَلِفَتْ وله أرْبَعون شاةً ، لم يُجْزِئْه عنها . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى فى تَخْرِيجِه : مَن له ذهَبٌ وفِضَّةٌ وعُروضٌ ، فعجَّلَ عن جِنْسٍ منها ثم تَلِفَ ، صرَفَه إلى الآخَرِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . الخامسةُ ، لو كان له ألْفُ دِرْهَمٍ ، وقُلْنا : يجوزُ التَّعْجيلُ لعامَيْن ، وعن الزِّيادةِ قبلَ حُصولِها . فعجَّلَ خَمْسِين . وقال : إنْ رَبِحْتُ ألْفًا قبلَ الحَوْلِ ، فهى عنها ، وإلَّا كانتْ للحَوْلِ الثَّانى ، جازَ . السَّادسةُ ، لو عجَّلَ عن ألْفٍ يَظُنُّها له ، فبانَتْ خَمْسَمِائَةٍ ، أجْزأَ عن عامَيْن .

---

(١) فى م : « الأول » .

المقنع

وَإِنْ [٥٣و] عَجَّلَ عُشْرَ الثَّمَرَةِ قَبْلَ طُلُوعِ الطَّلْعِ وَالْحِصْرِمِ ، لَمْ يُجْزِئْهُ .

الشرح الكبير

٩٨٤ – مسألة : (وإن عَجَّلَ عُشْرَ الثَّمَرَةِ قبلَ طُلُوعِ الطَّلْعِ والحِصْرِمِ[1] ، لم يُجْزِئْه) لأنَّه تَقْدِيمٌ لها قبلَ وُجُودِ سَبَبِها . فأمّا تَعْجِيلُها بعدَ وُجُودِ الطَّلْعِ والحِصْرِمِ ، وتَعْجِيلُ عُشْرِ الزَّرْعِ بعدَ نَباتِه ، فظاهِرُ كَلامِ القاضى أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه قال : كُلُّ ما تَتَعَلَّقُ الزكاةُ فيه بشَيْئَيْن ؛ حَوْلٍ ونِصابٍ ، جاز تَعْجِيلُ زَكاتِه . فمَفْهُومُه أنَّه لا يَجُوزُ تَعْجِيلُ زكاةِ غيرِه ؛ لأنَّ الزكاةَ مُعَلَّقَةٌ بسَبَبٍ واحِدٍ ، وهو إدراكُ الزَّرْعِ والثَّمَرَةِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ عجَّلَ عُشْرَ الثَّمَرَةِ قبلَ طُلُوعِ الطَّلْعِ والحِصْرِمِ ، لم يُجْزِئْه . وكذا لو عجَّلَ عُشْرَ الزَّرْعِ قبلَ ظُهورِه ، والماشِيَةَ قبلَ سَوْمِها . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يجوزُ بعدَ مِلْكِ الشَّجَرِ ، ووَضْعِ البِذْرِ فى الأرْضِ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ للوُجوبِ إلَّا مُضِىُّ الوَقْتِ عادةً ، كالنِّصابِ الحَوْلِىِّ . [2]وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »[2]. ونقَلَ ابنُ مَنْصُورٍ ، وصالِحٌ ، للمالِكِ أنْ يَحْتَسِبَ فى العُشْرِ بما زاد عليه السَّاعِى لسَنَةٍ أُخْرَى .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : قبلَ [٢٣٠/١و] طُلوعِ الطَّلْعِ والحِصْرِمِ . جوازُ التَّعْجيلِ بعدَ طُلوعِ ذلك وظُهورِه . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ؛ لأنَّ ظُهورَ ذلك كالنِّصابِ ، والإدْراكُ كالحَوْلِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وقيل : لا يجوزُ حتى يشْتَدَّ الحَبُّ ويَبْدُوَ

---

(١) الحصرم : أول العنب ما دام حامضًا .
(٢ – ٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ عَجَّلَ زَكَاةَ النِّصَابِ ، فَتَمَّ الْحَوْلُ وَهُوَ نَاقِصٌ قَدْرَ مَا عَجَّلَهُ ، جَازَ .

الشرح الكبير

فإذا قَدَّمَها كان قبلَ وُجُودِ سَبَبِها ، لكنْ إن أدّاها بعدَ الإدْراكِ ، وقبلَ اليُبْسِ والتَّصْفِيَةِ ، جاز . وقال أبو الخَطّابِ : يَجُوزُ بعدَ ظُهُورِ الطَّلْعِ والحِصْرِمِ ونَباتِ الزَّرْعِ ، ولا يجوزُ قبلَ ذلك ؛ لأنَّ وُجُودَ الزَّرْعِ وإطْلاعَ النَّخْلِ بمَنْزِلَةِ مِلْكِ النِّصابِ ، والإدْراكُ بمَنْزِلَةِ حَوَلانِ الحَوْلِ ، فجاز تَقْدِيمُها عليه ، وتَعَلُّقُ الزكاةِ بالإدْراكِ لا يَمْنَعُ جَوازَ التَّعْجِيلِ ، بدَلِيلِ أنَّ زكاةَ الفِطْرِ يَتَعَلَّقُ وُجُوبُها بهِلالِ شَوّالٍ ، وهو زَمَنُ الوُجُوبِ ، ويَجوزُ تَعْجِيلُها قبلَه .

٩٨٥ – مسألة : (وإن عَجَّلَ زكاةَ النِّصابِ ، فتَمَّ الحَوْلُ وهو ناقِصٌ قَدْرَ ما عَجَّلَه ، جاز) لأنَّ حُكْمَ ما عَجَّلَه حُكْمُ المَوْجُودِ فى مِلْكِه ، يَتِمُّ

الإنصاف

صلاحُ الثَّمرَةِ ؛ لأنَّه السَّبَبُ . جزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « المحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : وكذا يُخرَّجُ الخِلافُ إنْ أسامَها دُونَ أكثرِ السَّنَةِ . (١) وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : لا يجوزُ تَعْجيلُ العُشْرِ ؛ لأنَّه يجبُ بسَبَبٍ واحدٍ ، وهو بُدُوُّ الصَّلاحِ . وجوَّزَه أبو الخَطَّابِ ، إذا ظَهَرتِ الثَّمَرَةُ وطَلْعُ الزَّرْعِ . انتهى .

فائدة : لا يصِحُّ تَعْجيلُ زَكاةِ المَعْدِنِ والرِّكازِ بحالٍ ، بسَبَبِ أنَّ وجُوبَها يُلازِمُ وُجودَها . ذكَرَه فى « الكافِى » وغيرِه(١) .

قوله : وإنْ عجَّلَ زَكاةَ النِّصَابِ ، فتَمَّ الحَولُ وهو نَاقِصٌ قَدْرَ ما عجَّلَه ، جازَ .

(١ – ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ عَجَّلَ زَكَاةَ الْمِائَتَيْنِ ، فَنُتِجَتْ عِنْدَ الْحَوْلِ سَخْلَةً ، لَزِمَتْهُ شَاةٌ ثَالِثَةٌ ، .....

الشرح الكبير

النِّصابُ به ، فلو زاد مالُه حتى بَلَغ النِّصابَ ، أو زاد عليه ، وحال الحَوْلُ ، أجْزَأ المُعَجَّلُ عن زَكاتِه ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن نَقَص أكْثَرُ ممّا عَجَّلَه ، فقد نَقَص بذلك عن كَوْنِه سَبَبًا للزكاةِ ، مثلَ مَن له أرْبَعُون شاةً ، فعَجَّل شاةً ثم تَلِفَتْ أُخْرَى ، فقد خَرَج عن كَوْنِه سَبَبًا للزكاةِ ، فإن زاد بعدَ ذلك ، إمّا بنتاجٍ أو شِراءٍ ما يَتِمُّ به النِّصابُ ، اسْتُؤْنِفَ الحَوْلُ مِن حِينَ كَمَل النِّصابُ ، ولم يُجْزِئْ ما عَجَّلَه ، كما ذَكَرْنا مِن قبلُ .

٩٨٦ – مسألة : (وإن عَجَّل زكاةَ المائتَيْن ، فنُتِجَتْ عندَ الحَوْلِ [٢/١٨٥ و] سَخْلَةً ، لَزِمَتْه شاةٌ ثالِثَةٌ) وبما ذَكَرْنا قال الشافعيُّ فى المَسْأَلَتَيْن . وقال أبو حنيفةَ : ما عَجَّلَه فى حُكْمِ التّالِفِ ، فقال فى المَسْأَلَةِ

الإنصاف

وكان حُكْمُ ما عجَّله كالمَوْجودِ فى مِلْكِه ، يتِمُّ به النِّصابُ ؛ لأنَّه كمَوْجودٍ فى مِلْكِه وَقْتَ الحوْلِ فى إجْزائِه عن مالِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال أبو حَكِيمٍ : لا يُجْزِئُ ، ويكونُ نَفْلًا ، ويكونُ كتَالِفٍ . فعلى المذهبِ ، لو ملَك مِائةً وعِشْرِين شاةً ، فعَجَّل شاةً ، ثم نُتِجَتْ قبلَ الحولِ واحِدَةً لَزِمَه شاةٌ ثانِيَةٌ . وعلى الثَّانى ، لا يَلْزَمُه .

قوله : وإنْ عجَّلَ زَكاةَ المِائتَيْن ، فنُتِجَتْ عندَ الحولِ سَخْلَةً ، لزمَتْه شاةٌ ثالِثَةٌ . بِناءً على المذهبِ فى المسْأَلَةِ التى قبلَها . وعلى قوْلِ أبى حَكيمٍ ، لا يَلْزَمُه . ومِن فوائدِ الخِلافِ أيضًا ؛ لو عجَّل عن ثَلاثِمائةِ دِرْهَمٍ خَمْسَ دَراهِمَ ، ثم حالَ الحوْلُ ، لَزِمَه زكاةُ مِائةٍ ، دِرْهَمان ونِصْفٌ . ونقَلَه مُهَنَّا . وعلى الثَّانى ، يَلْزَمُه زكاةُ خَمْسٍ وتِسْعِين دِرْهمًا . وقال المَجدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » ، على الثَّانى :

الشرح الكبير

الأُولَى : لا تَجِبُ الزكاةُ ، ولا يكونُ المُخْرَجُ زكاةً . وقال فى هذه المَسْأَلَةِ : لا يَجِبُ عليه زِيادَةٌ ؛ لأنَّ ما عَجَّلَه زال مِلْكُه عنه ، فلم يُحْسَبْ مِن مالِه ، كما لو تَصَدَّقَ به تَطَوُّعًا . ولَنا ، أنَّ هذا نِصابٌ تَجِبُ الزكاةُ فيه بحُلُولِ الحَوْلِ ، فجاز تَعْجِيلُها منه ، كما لو كان أكْثَرَ مِن أرْبَعِين ، ولأنَّ ما عَجَّلَه بمَنْزِلَةِ المَوْجُودِ فى إجْزائِه عن مالِه ، فكان بمَنْزِلَةِ المَوْجُودِ فى تَعَلُّقِ الزكاةِ به ، ولأنَّها لو لم تُعَجَّلْ كان عليه شاتان ، فكذلك إذا عُجِّلَتْ ؛

الإنصاف

يَلْزَمُه زَكاةُ اثْنَيْن وتِسْعِين ونِصْفُ دِرْهمٍ . وهذا ، واللهُ أعلمُ ، سَهْوٌ ؛ لأنَّ الباقِيَ فى مِلْكِه ، بعدَ إخْراجِ الخَمْسَةِ المُعَجَّلَةِ ، مِائتان وخَمْسَةٌ وتِسْعُون ، فالخَمْسَةُ المُخرجَةُ أجْزأَتْ عن مِائتَيْن ، وهى كالتَّالِفَةِ على قَوْلِ أبى حَكِيمٍ ، فلا تجِبُ فيها زكاةٌ ، وإنَّما الزَّكاةُ على الباقِى ، وهو خَمْسَةٌ وتِسْعُون . ومِن فوائدِ الخِلافِ أيضًا ، لو عجَّل عن ألْفٍ خَمْسًا وعِشْرِين منها ، ثم رَبِحَتْ خَمْسَةً وعِشْرِين ، لَزِمَه زكاتُها ، على المذهبِ . وعلى الثَّانِى ، لا يَلْزَمُه شىءٌ . ومنها ، لو تَغَيَّرَ بالمُعَجَّلِ قَدْرُ الفَرْضِ ، قُدِّرَ كذلك على المذهبِ . وعلى الثَّانِى ، لا .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو نَتَج المالُ ما يَتَغَيَّرُ به الفَرْضُ ، كما لو عجَّل تَبِيعًا عن ثَلاثِين مِنَ البَقَرِ ، فَنُتِجتْ عَشْرًا ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يُجْزِئُه المُعَجَّلُ عن شىءٍ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يُجْزِئُه عمَّا عجَّلَه ، ويَلْزَمُه للنِّتاجِ رُبْعُ مُسِنَّةٍ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . فعلى الأوَّل ، هل له ارْتِجاعُ المُعَجَّلِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . قلتُ : إنْ كان المُعَجَّلُ موْجودًا ، ساغَ ارْتِجاعُه . الثَّانيةُ ، لو أخَذ السَّاعِى فوقَ حقِّه مِن ربِّ المالِ ، اعتدَّ بالزِّيادةِ مِن سَنةٍ ثانيةٍ . نصَّ عليه . وقال الإمامُ أحمدُ أيضًا : يُحْسَبُ ما أهْداه للعاملِ مِنَ الزَّكاةِ

الشرح الكبير

لأنَّ التَّعْجيلَ إنَّما كان رِفْقًا بالمَساكِينِ ، فلا يَصِيرُ سَبَبًا لنَقْصِ حُقُوقِهم ، والتَّبرُّعُ يُخْرِجُ ما تَبرَّعَ به عن حُكْمِ المَوْجُودِ فى مالِه ؛ وهذا فى حُكْمِ المَوْجُودِ فى الإجْزاءِ عن الزكاةِ .

فصل : وكلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : لا يُجْزِئُه ما عَجَّلَه عن الزكاةِ . فإن كان دَفَعَها إلى الفُقَراءِ مُطْلَقًا ، فليس له الرُّجُوعُ فيها ، وإن كان دَفَعَها بشَرْطِ أنَّها زكاةٌ مُعَجَّلَةٌ فهل له الرُّجُوعُ ؟ على وَجْهَيْن ، يَأْتِى تَوْجِيهُهما ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : وإن عَجَّلَ زكاةَ مالِه ، ثم مات ، فأراد الوارِثُ الاحْتِسابَ بها

الإنصاف

أيضًا . وعنه ، لا يُعْتَدُّ بذلك . وجمَع المُصَنِّفُ بينَ الرِّوايتَيْن ، فقال : إنْ نَوَى المالِكُ التَّعْجيلَ ، اعْتُدَّ به ، وإلَّا فلا . وحَمَلَها على ذلك . وحمَل المَجْدُ رِوايةَ الجَوازِ على أنَّ السَّاعِيَ أخذ الزِّيادَةَ بنِيَّةِ الزَّكاةِ إذا نَوَى التَعْجيلَ . قال : وإنْ عَلِمَ أنَّها ليستْ عليه وأخذَها ، لم يُعْتَدَّ بها . على الأصحِّ ؛ لأنَّه أخذَها غَصْبًا . قال : ولَنا رِوايةٌ ، أنَّ مَن ظُلِمَ فى خَراجِه ، يحْتسبُه مِنَ العُشْرِ ، أو مِن خَراجٍ آخَرَ . فهذا أوْلَى . ونقَل عنه حَرْبٌ ، فى أرْضِ صُلْحٍ يأْخُذُ السُّلْطانُ منها نِصْفَ الغَلَّةِ ، ليس له ذلك . قيل له : فيُزَكِّى المالِكُ عمَّا بَقِيَ فى يَدِه ؟ قال: يُجْزِئُ ما أخَذَه السُّلْطانُ عنِ الزَّكاةِ . يعْنِى إذا نوَى به المالِكُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : إنْ زادَ فى الخَرْصِ ، هل يُحْتَسَبُ بالزِّيادةِ مِنَ الزَّكاةِ ؟ فيه رِوايَتان . قال : وحمَل القاضى المسْأَلةَ على أنَّه يحْتَسبُ بنِيَّةِ المالِكِ وَقْتَ الأخْذِ ، وإلَّا لم يُجْزِئْه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ما أخَذَه باسْمِ الزَّكاةِ ، ولو فوقَ الواجِبِ ، بلا تأْوِيلٍ ، اعتدَّ به ، وإلَّا فلا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُعْتَدُّ بما أخذَه . وعنه ، بوَجْهٍ سائغٍ . وعنه ، لا . وكذا ذكَرَه ابنُ تَميمٍ فى آخِرِ فصْلِ شِراءِ الذِّمِّىِّ لأرْضٍ عُشْرِيَّةٍ . وقدَّم أنَّه لا يُعْتَدُّ به .

المقنع

وَإِنْ عَجَّلَهَا فَدَفَعَهَا إِلَى مُسْتَحِقِّهَا ، فَمَاتَ أَوِ ارْتَدَّ أَوِ اسْتَغْنَى ، أَجْزَأَتْ عَنْهُ .

الشرح الكبير

عن زكاةِ حَوْلِه ، لم يَجُزْ . وذَكَر القاضى وَجْهًا فى جَوازِه بِناءً على ما لو عَجَّلَ زكاةَ عامَيْن . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّه تَعْجِيلٌ للزكاةِ قبلَ وُجُودِ سَبَبِها ، أشْبَهَ ما لو عَجَّلَ زكاةَ نِصابٍ لغيرِه ثم اشْتَراه ، وذلك لأنَّ سَبَبَ الزكاةِ مِلْكُ النِّصابِ ، ومِلْكُ الوارِثِ حادِثٌ ، ولا يَبْنِى الوارِثُ على حَوْلِ المَوْرُوثِ ، ولأنَّه لم يُخْرِجِ الزكاةَ ، وإنَّما أخْرَجَها غيرُه عن نَفْسِه ، وإخْراجُ الغيرِ عنه مِن غيرِ وِلايَةٍ ولا نِيابَةٍ لا يُجْزِئُ ولو نَوَى ، فكيف إذا لم يَنْوِ ؟ وقد قال أصْحابُنا : لو أخْرَجَ زَكاتَه وقال : إن كان مَوْرُوثِى قد مات فهذه زكاةُ مالِه ، فبان أنَّه قد مات ، لم يَقَعِ المَوْقِعَ . وهذا أبْلَغُ ، ولا يُشْبِهُ هذا تَعْجِيلَ الزكاةِ لعامَيْن ؛ لأنَّه ثَمَّ عَجَّلَ بعدَ وُجُودِ السَّبَبِ ، وأخْرَجَها بنَفْسِه بخِلافِ هذا . فإن قِيلَ : فإنَّه لو مات المَوْرُوثُ قبلَ الحَوْلِ ، كان للوارِثِ ارْتِجاعُها ، فإذا لم يَرْتَجِعْها احْتَسَبَ بها كالدَّيْنِ . قُلْنا : فلو أراد أن يَحْسِبَ الدَّيْنَ عن زَكاتِه لم يَصِحَّ ، ولو كان له عندَ رجلٍ شاةٌ مِن غَصْبٍ أو قَرْضٍ ، فأراد أن يَحْسِبَها عن زَكاتِه لم تُجْزِئْه .

٩٨٧ – مسألة : (وإن عَجَّلها فدَفَعها إلى مُسْتَحِقِّها ، فمات أو ارْتَدَّ أو اسْتَغْنَى ، أجْزَأتْ عنه) إذا دَفَع الزكاةَ المُعَجَّلَةَ إلى مُسْتَحِقِّها ، لم يَخْلُ مِن أرْبَعَةِ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن لا يَتَغَيَّرَ الحالُ ، ففى هذا القِسْمِ يَقَعُ

الإنصاف

قوله : وإنْ عجَّلَها فدفَعَها إلى مُسْتَحِقِّها ، فماتَ أو ارْتَدَّ أو اسْتَغْنَى . يعْنِى مَن دُفِعَتْ إليه مِن هؤلاءِ ، أجْزَأَتْ عنه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ .

المقنع وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى غَنِيٍّ ، فَافْتَقَرَ عِنْدَ الْوُجُوبِ ، لَمْ تُجْزِئْهُ ،.....

الشرح الكبير المَدْفُوعُ مَوْقِعَه ، ويُجْزِئُ عن المُزَكِّى ، ولا يَلْزَمُه بَدَلُه ، ولا له اسْتِرْجاعُه ، كما لو دَفَعَها بعدَ وُجُوبِها . الثانى ، أن يَتَغَيَّرَ حالُ الآخِذِ ، بأن يَمُوتَ قبلَ الحَوْلِ ، أو يَسْتَغْنِيَ ، أو يَرْتَدَّ . فهذا فى حُكْمِ القِسْمِ الذى قبلَه ، وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّ ما كان شَرْطًا للزكاةِ إذا عدِم قبلَ الحَوْلِ لم يُجْزِئْ ، كما لو تَلِف المالُ ، أو مات رَبُّه . ولَنا ، أنَّه أدَّى الزكاةَ إلى مُسْتَحِقِّها ، فلم يَمْنَعِ الإجْزاءَ تَغَيُّرُ حالِه ، كما لو اسْتَغْنَى بها ، ولأنَّه حَقٌّ أدّاه إلى مُسْتَحِقِّه ، فبَرِئَ منه ، كالدَّيْنِ يُعَجِّلُه قبلَ أجَلِه ، وما ذَكَرُوه مُنْتَقِضٌ بما إذا اسْتَغْنَى بها ، والحُكْمُ فى الأصْلِ مَمْنُوعٌ ، ثم الفَرْقُ بينَهما ظاهِرٌ ، فإنَّ المالَ إذا تَلِف تَبَيَّنَ عَدَمُ الوُجُوبِ ؛ فأشْبَهَ ما لو أدَّى إلى غَرِيمِه دَراهِمَ يَظُنُّها عليه ، فتَبَيَّنَ أنَّها ليست عليه ، وكما لو أدَّى الضّامِنُ الدَّيْنَ ، فبان أنَّ المَضْمُونَ عنه قَضاه ، وفى مَسْأَلَتِنا الحَقُّ واجِبٌ ، وقد أخَذَه مُسْتَحِقُّه . القِسْمُ الثّالِثُ ، أن يَتَغَيَّرَ حالُ رَبِّ المَالِ ، وسَيَأْتِى ذِكْرُ ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى . القِسْمُ الرّابِعُ ، أن يَتَغَيَّرَ حالُهما ، فهو كالقِسْمِ الثّالِثِ .

٩٨٨ – مسألة : (وإن دَفَعَها إلى غَنِيٍّ ، فافْتَقَرَ عندَ الوُجُوبِ ، لم تُجْزِئْه) لأنَّه لم يَدْفَعْها إلى مُسْتَحِقِّها ، أشْبَهَ ما لو لم يَفْتَقِرْ .

الإنصاف وقيل : لا تُجْزِئُه . وهو وَجْهٌ ، ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ [١/٢٣٠ظ] .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِهِ : وإنْ دفعَها إلى غَنِيٍّ ، فافْتَقَرَ عندَ الوُجوبِ ، لم تجْزِئْه . إذا عَلِمَ أنَّه غَنِيٌّ حالةَ الدَّفْعِ ، وهذا بلا نِزاعٍ ، وأمَّا إذا دَفَعها إليه ظانًّا أنَّه فقِيرٌ ، وهو

المقنع

وَإِنْ عَجَّلَهَا ثُمَّ هَلَكَ الْمَالُ قَبْلَ الْحَوْلِ ، لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الْمِسْكِينِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ كَانَ الدَّافِعُ السَّاعِيَ ، أَوْ أَعْلَمَهُ أَنَّهَا زَكَاةٌ مُعَجَّلَةٌ ، رَجَعَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٩٨٩ – مسألة : (وإن عَجَّلَها ثم هَلَكَ[1] المالُ ، لم يَرْجِعْ على الآخِذِ . وقال ابنُ حامِدٍ : إن كان الدّافِعُ السّاعِيَ ، أو أعْلَمَه أنَّها زكاةٌ مُعَجَّلَةٌ [٢/١٨٥ ظ] رَجَع عليه) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مَن عَجَّلَ زكاةَ مالِه ، فدَفَعَها إلى مُسْتَحِقِّها ، ثم تَلِف المالُ أو بعضُه ، فنَقَص عن النِّصابِ قبلَ الحَوْلِ ، أو تَغَيَّر حالُ رَبِّ المالِ بمَوْتٍ أو رِدَّةٍ ، أو باع النِّصابَ ، فقال أبو بكرٍ : لا يَرْجِعُ بها على الفَقِيرِ ، سَواءٌ أعْلَمَه أنَّها زكاةٌ مُعَجَّلَةٌ أو لم يُعْلِمْه .

الإنصاف

فى الباطِنِ غَنِيٌّ ، فَيَأْتِى فِى كلامِ المُصَنِّفِ فى آخِرِ البابِ الذى بعدَه ، عندَ قوْلِه : وإنْ دفَعَها إلى مَن لا يَسْتَحِقُّها وهو لا يعْلَمُ ، ثم عَلِمَ .

فائدة : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، بقَوْلِه : وإنْ عجَّلَها ثم هلَك المالُ قبلَ الحَوْلِ ، لم يَرْجِعْ على المِسْكِينِ . أنَّ الزَّكاةَ إذا عجَّلَها ثم هلَك المالُ قبلَ الحَوْلِ ، أنَّه لا زَكاةَ عليه . وهو صَحيحٌ ؛ لأنَّا تَبيَّنَّا أنَّ المُخْرَجَ غيرُ زكاةٍ . وكذا الحُكْمُ لو ارْتَدَّ المالِكُ أو نَقص النِّصابُ . وكذا لو ماتَ المالِكُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : إنْ ماتَ بعدَ أنْ عجَّل ، وَقعتِ المَوْقِعَ ، وأجْزأَتْ عَنِ الوَارِثِ .

قوله : لم يَرْجِعْ على المِسْكِينِ . اعلمْ ، أنَّه إذا بانَ أنَّ المُخْرَجَ غيرُ زكاتِه ، فالصَّحيحُ ، أنَّه لا يَمْلِكُ الرُّجوعَ فيما أخْرجَه مُطْلَقًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . قال القاضى وغيرُه : هذا المذهبُ ؛ لوُقوعِه نَفْلًا ، بدَليلِ مِلْكِ الفَقيرِ لها . قال المَجْدُ :

---

(١) فى م : « تلف » .

الشرح الكبير

قال القاضى : وهو المَذْهَبُ عندى ؛ لأنَّها وصَلَتْ إلى الفَقِيرِ فلم يكنْ له ارْتِجاعُها ، كما لو لم يُعْلِمْه ، ولأنَّها زكاةٌ دُفِعَتْ إلى مُسْتَحِقِّها ، فلم يَجُزِ ارْتِجاعُها ، كما لو تَغَيَّرَ حالُ الآخِذِ وَحْدَه . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ : إن كان الدّافِعُ لها السّاعِيَ ،اسْتَرْجَعَها بكلِّ حالٍ ، وإن كان رَبَّ المالِ ، وأعْلَمَه أنَّها زكاةٌ مُعَجَّلَةٌ ، رَجَع بها ، وإن أطْلَقَ لم يَرْجِعْ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مالٌ دَفَعَه عن ما يَسْتَحِقُّه القابِضُ (١فى الثانى١) ، فإذا طَرَأ ما يَمْنَعُ الاسْتِحْقاقَ ، وَجَب رَدُّه ، كالأُجْرَةِ إذا انْهَدَمَتِ الدارُ قبلَ السُّكْنَى ، أمّا إذا لم يُعْلِمْه فيَحْتَمِلُ أن يكونَ تَطَوُّعًا ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ هِبَةً ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُه فى الرُّجُوعِ . فعلى قولِ ابنِ حامِدٍ ، إن كانتِ العَيْنُ لم تَتَغَيَّرْ أخَذَها ، وإن زادَتْ زِيادَةً مُتَّصِلَةً أخَذَها(٢) بزِيادَتِها ؛ لأنَّها تَتْبَعُ فى الفُسُوخِ ، وإن كانت مُنْفَصِلَةً ، أخَذَها دُونَ زِيادَتِها ؛ لأنَّها حدَثَتْ

الإنصاف

هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : لم يرْجِعْ فى الأصحِّ . وقيلَ : يَمْلِكُ الرُّجوعَ فيه . قال القاضى فى « الخِلَافِ » : أوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، فى مَن دَفع إلى رجُلٍ زكاةَ مالِه ، ثم عَلِمَ غِناه ، يأْخُذُها منه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ شِهَابٍ ، وأبو الخَطَّابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال غيرُ واحدٍ ؛ منهم ابنُ تَميمٍ ، على هذا القَولِ : إنْ كان الدَّافِعُ وَلِيَّ ربِّ المالِ ، رجَع مُطْلَقًا . وإنْ كان ربَّ المالِ ودفَع إلى السَّاعِى مُطْلَقًا ، رجَع فيها ، ما لم يدْفَعْها إلى الفَقيرِ ، وإنْ دفَعَها إليه فهو كما لو دفَعَها ربُّ المالِ . قال فى « الفُروعِ » : وجزَم غيرُ واحِدٍ عنِ ابنِ حامِدٍ ، إنْ كان الدَّافِعُ لها السَّاعِيَ ، رجَع مُطْلَقًا . قلتُ : منهم المُصَنِّفُ هنا . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى أصْلِ

(١ - ١)سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فى مِلْكِ الفَقِيرِ . وإن كانت ناقِصَةً ، رَجَع على الفَقِيرِ بالنَّقْصِ ؛ لأنَّ الفَقِيرَ قد مَلَكَها بالقَبْضِ ، فكان نَقْصُها عليه ، كالمَبِيعِ إذا نَقَص فى يَدِ المُشْتَرِى ، ثم عَلِم عَيْبَه . وإن كانت تالِفَةً أخَذَ قِيمَتَها يَوْمَ القَبْضِ ؛ لأنَّ ما زاد بعدَ ذلك أو نَقَص فإنَّما هو فى مِلْكِ الفَقِيرِ ، فلم يَضْمَنْه ، كالصَّداقِ يَتْلَفُ فى يَدِ المَرْأةِ ، فإن تَغَيَّر حالُهما ، فهو كما لو تَغَيَّر حالُ رَبِّ المالِ سَواءٌ .

فصل : إذا قال رَبُّ المالِ : قد أعْلَمْتُه أنَّها زَكاةٌ مُعَجَّلَةٌ ، فَلِىَ الرُّجُوعُ.

الإنصاف

المسْأَلةِ فى « الفُروعِ » ، وأكثرُ الأصحابِ على أنَّ الخِلافَ وَجْهان ، وحَكَاه أبو الحُسَيْنِ رِوايتَيْن ، وحكَى فى « الوَسِيلَةِ » ، أنَّ مِلْكَه للرُّجوعِ رِوايَةٌ . وتقدَّم قوْلُ القاضى فيه .

فائدة : لو أعلَمَ ربُّ المالِ السَّاعِىَ ، أنَّ هذه زكاةٌ مُعَجَّلَةٌ ، ودفَعَها السَّاعِى إلى الفَقيرِ ، رجَع عليه ، أعْلَمَه السَّاعِى بذلك أم لم يُعْلِمْه . على الصَّحيح مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقيلَ : لا يرْجِعُ عليه إذا لم يُعْلِمْه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، كما قال المُصَنِّفُ وغيرُه . وهى داخِلَةٌ فى كلامِ المُصَنِّفِ . وإنْ دفَعَها ربُّ المالِ إلى الفَقيرِ وأعْلَمه أنَّها زكاةٌ مُعَجَّلةٌ ، رجَع عليه ، وإلَّا فلا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ ما اخْتارَه ابنُ حامِدٍ هنا . وقيل : يرْجِعُ ، وإنْ لم يُعْلِمْه . وقيل : وإنْ عَلِمَ الفَقيرُ أنَّها زكاةٌ مُعَجَّلةٌ ، رجَع عليه ، وإلَّا فلا . قال ابنُ تَميمٍ : جزَم به بعضُهم . وقال : وإنْ لم يعْلَمْ فأوْجُهٌ ؛ الثَّالثُ ، يرْجِعُ إنْ أعْلَمَه ، وإلَّا فلا . انتهى . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ؛ أنَّه لا يرْجعُ عليه مُطْلَقًا على المُقَدَّمِ عندَه . وقال فى « الفُروعِ » : وقيلَ : فى الوَلِىِّ أوْجُهٌ ؛ الثَّالثُ ، يرْجِعُ إنْ أعْلَمَه . قال : وكذا

الشرح الكبير

وأنْكَرَ الآخِذُ ، فالقَوْلُ قَوْلُه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، والأصْلُ عَدَمُ الإعْلامِ ، وعليه اليَمِينُ . وإن مات الآخِذُ واخْتَلَفَ وارِثُه والمُخْرِجُ ، فالقَوْلُ قَوْلُ الوارِثِ ، ويَحْلِفُ أنَّه لا يَعْلَمُ أنَّ مَوْرُوثَه أعْلَمَ بذلك .

الإنصاف

مَن دفَع إلى السَّاعِى . وقيل : يرْجِعُ إنْ أعْلَمه ، وكانت بيَدِه .

فائدة : متى كان ربُّ المالِ صادِقًا ، فله الرُّجوعُ باطِنًا ، أعْلَمه بالتَّعْجيلِ أوْلا ، لا ظاهِرًا ، مع الإطْلاقِ ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ . وإنِ اخْتلَفا فى ذِكْرِ التَّعْجيلِ ، صُدِّقَ الآخِذُ ، عَملًا بالأصْلِ ، ويحْلِفُ له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجدُ فى « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقيلَ : لا يحْلِفُ . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ . وحيثُ قُلْنا : له الرُّجوعُ . ورجَع ، فإنْ كانتِ العَيْنُ باقِيَةً ، أخَذَها بزِيادَتِها المُتَّصِلَةِ لا المُنْفَصِلَةِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّمانِين » : وهو الأظْهَرُ ؛ لحُدُوثِها فى مِلْكِ الفَقيرِ كنَظائرِه . وأشارَ أبو المَعالِى إلى تَرَدُّدِ الأمْرِ بينَ الزَّكاةِ والقَرْضِ [1] ؛ فإذا تَبَيَّنَّا أنَّها ليستْ بزكاةٍ ، بَقِىَ كوْنُها قَرْضًا [2] . وقيلَ : يرْجِعُ بالمُنْفَصِلَةِ أيضًا ، كرُجوعِ بائعِ المُفْلِسِ المُسْتَردِّ عيْنَ مالِه بها . ذكَرَه القاضى . قال فى « القَواعِدِ » : اخْتارَه القاضى فى « خِلافِه » . وإنْ نقَصَتْ عندَه ، ضَمِنَ نقْصَها كجُمْلَتِها وأبْعاضِها ، كمَبِيعٍ ومَهْرٍ . وهذا المذهبُ . جزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : لا يضْمَنُ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه ابنُ تَميمٍ . قال : وأطْلَقَ بعضُهم الوَجْهَيْن ، يعْنِى فى ضَمانِ النَّقْصِ ، ولو كان جُزْءًا منها . وإنْ كانتْ تالِفَةً ضمنَ مِثْلَها أو قِيمَتَها يوْمَ التَّعْجيلِ . قاله المُصَنِّفُ ، [١/٢٣١و] والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ما قالَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » : يومَ التَّلَفِ على صِفَتِها يومَ

(١) فى ا : « الفرض » .
(٢) فى ا : « فرضًا » .

الشرح الكبير

فصل : إذا تَسَلَّفَ الإمامُ الزكاةَ ، فهَلَكَتْ فى يَدِه ، فلا ضَمانَ عليه ، وكانت مِن ضَمانِ الفُقَراءِ . ولا فَرْقَ بينَ أن يَسْأَلَه ذلك رَبُّ المالِ أو الفُقَراءُ أو لم يَسْأَلْه أحَدٌ ؛ لأنَّ يَدَه كيَدِ الفُقَراءِ . وقال الشافعىُّ : إن تَسَلَّفَها مِن غيرِ سُؤالٍ ضَمِنَها ؛ لأنَّ الفُقَراءَ رُشْدٌ ، لا يُوَلَّى عليهم ، فإذا قَبَض بغيرِ إذْنِهم ضَمِن ، كالأبِ إذا قَبَض لابْنِه الكَبيرِ . وإن كان بسُؤالِهم كان مِن ضَمانِهم ؛ لأنَّه وَكِيلُهم ، وإن كان بسُؤالِ أرْبابِ الأمْوالِ ، لم يُجْزِئْهم الدَّفْعُ ، وكان مِن ضَمانِهم ؛ لأنَّه وَكِيلُهم . وإن كان بسُؤالِهما ففيه

الإنصاف

التَّعْجيلِ ؛ لأنَّ مازادَ بعدَ القَبْضِ حدَث فى مِلْكِ الفَقيرِ ، ولا يَضْمَنُه ، وما نقَص يَضْمَنُه . انتهى . وأمَّا ابنُ تَميمٍ ، فقال : ضَمِنَها يَوْمَ التَّعْجيلِ . وقال شيْخُنا ، يعْنِى به المَجْدَ : يوْمَ التَّلَفِ على صِفَتِها يومَ التَّعْجيلِ . فصاحِبُ « الفُروعِ » فسَّرَ مُرادَ الأصحابِ بما قالَه المَجْدُ ، وابنُ تَميمٍ جعَلَه قوْلًا ثانِيًا فى المسْأَلَةِ ، وتَفْسيرُ صاحِبِ « الفُروعِ » أوْلَى وأقْعَدُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويَغْرَمُ نقْصَها يومَ رَدِّها ، أو قِيمتَها ، إنْ تَلِفَتْ ، أو مِثْلَها يوْمَ عُجِّلَتْ . وقيلَ : بل يوْمَ التَّلَفِ . فصِفَتُها يوْمَ عُجِّلَتْ . وقيل : يضْمَنُ المِثْلِىَّ بمِثْلِه ، وغيرَه بقِيمَتِه يوْمَ عُجِّلَ ، ولا يضْمَنُ نَقْصَه .

فوائد ؛ منها ، لو اسْتَسْلَفَ السَّاعِى الزَّكاةَ ، فتَلِفَتْ فى يَدِه مِن غيرِ تَفْريطٍ ، لم يَضْمَنْها ، وكانتْ مِن ضَمانِ الفُقراءِ . سواءٌ سألَه الفُقراءُ ذلك أو ربُّ المالِ ، أو لم يسْأَلْه أحَدٌ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : إنْ تَلِفتْ بيَدِ السَّاعِى ، ضُمِنَتْ مِن مالِ الزَّكاةِ . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » . وقيلَ : لا . وذكَر ابنُ حامِدٍ ، أنَّ الإمامَ يدْفَعُ إلى الفَقيرِ عِوَضَها مِن مالِ الصَّدَقاتِ . ومنها ، لو تعَمَّدَ المالِكُ إتلافَ النِّصابِ

الشرح الكبير

وَجهان ؛ أصَحُّهما ، أنَّه فى ضَمانِ الفُقَراءِ . ولَنا ، أنَّ للإمامِ وِلايَةً على الفُقَراءِ ، بدَلِيلِ جَوازِ قَبْضِ الصَّدَقَةِ لهم بغيرِ إذْنِهم سَلَفًا وغيره ، فإذا تَلِفَتْ فى يَدِه مِن غيرِ تَفْرِيطٍ لم يَضْمَنْ ، كوَلِيِّ اليَتِيمِ إذا قَبَض له . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالقَبْضِ بعدَ الوُجُوبِ ، وفارَقَ الأبَ ؛ فإنَّه لا يَجُوزُ له القَبْضُ لوَلَدِه الكَبِيرِ ؛ لعَدَمِ وِلايَتِه عليه ، ولهذا يَضْمَنُ ما قَبَضَه له بعدَ وُجُوبِه .

الإنصاف

أو بعضِه بعدَ التَّعْجيلِ ، غيرَ قاصِدٍ الفِرارَ منها ، فحُكْمُه حُكْمُ التَّالِفِ بغيرِ فِعْلِه فى الرُّجوعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما لو سألَه الفُقَراءُ قَبْضَها ، أو قَبَضَها لحاجَةِ صِغارِهم ، وكما بعدَ الوُجوبِ . وقيل: لا يرْجِعُ . وقيل: لا يرْجِعُ فيما إذا أتْلَفَ[1] دُونَ الزَّكاةِ ؛ للتُّهْمَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وهل إتْلافُه مالَه عمْدًا بعدَ التَّعْجيلِ كتَلَفِه بآفةٍ سَماوِيَّةٍ ، أو كإتْلافِ أجْنَبِيٍّ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى . ومنها ، لو أخْرَجَ زَكاتَه فتَلِفَتْ قبلَ أنْ يقْبِضَها الفَقيرُ لَزِمَه بدَلُها . ومنها ، يُشْتَرَطُ لِمِلْكِ الفَقيرِ لها ، وإجْزائِها عن ربِّها ، قَبْضُه ، فلا يُجْزِئُ غَداءُ الفُقَراءِ ولا عَشاؤُهم . جزَم به ابنُ تَميمٍ ، وغيرُه . ولا يصِحُّ تَصَرُّفُ الفَقيرِ فيها[2] قبلَ قَبْضِها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وخرَّجَ المَجْدُ فى المُعَيَّنَةِ المَقْبولَةِ كالمَقْبُوضَةِ ، كالهِبَةِ وصدَقَةِ التَّطَوُّعِ والرَّهْنِ . قال : والأوَّلُ أصحُّ . انتهى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وإنْ عيَّنَ زَكاتَه ، فقَبِلَها الفَقيرُ ، فتَلِفَتْ قبلَ قَبْضِه ، لم يُجْزِئْه فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأرْبَعِين » : فى الزَّكاةِ والصَّدَقَةِ والقَرْضِ وغيرِها طَرِيقَان ؛ أحدُهما ، لا يمْلِكُ إلَّا بالقَبْضِ ، رِوايةً واحدَةً . وهى طرِيقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والشِّيرازِىِّ فى « المُبْهِجِ » . ونصَّ عليه فى مَواضِعَ . والطَّرِيقُ الثَّانى ، لا يمْلِكُ فى المُبْهَمِ بدُونِ القَبْضِ ، وفى

(١) فى ا : « أتلفت » .
(٢) زيادة من : ا .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

المُعَيَّنِ يمْلِكُ بالعَقْدِ . وهى طرِيقَةُ القاضى فى « خِلَافِه » ، وابنِ عقِيلٍ فى «مُفْرَداتِه»، والحَلْوَانِىِّ وابنهِ[1]، إلَّا أنَّهما حكَيَا فى المُعَيَّنِ رِوايتَيْن كالهِبَةِ . انتهى . فإذا قُلْنا : تُمْلَكُ بِمُجَرَّدِ القَبُولِ . فهل يجوزُ بَيْعُها ؟ قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والخَمْسِين » : نصَّ أحمدُ على جوازِ التَّوْكيلِ . قال : وهو نَوْعُ تصَرُّفٍ ، فَقِياسُه سائرُ التَّصَرُّفاتِ ، وتكونُ حِينَئِذٍ كالهِبَةِ المَمْلوكةِ بالعَقْدِ . ولو قال الفَقيرُ لربِّ المالِ : اشْتَرِ لى بها ثوْبًا . ولم يَقْبِضْها منه ، لم يُجْزِئْه ، ولو اشْتَراه كان للمالِكِ ، ولو تَلِفَ كان مِن ضَمانِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ تخْريجٌ مِن إذْنِه لغَريمِه فى الصَّدقَةِ بدَيْنِه عنه ، أو صَرْفِه ، أو المُضارَبَةِ به . قلتُ : والنَّفْسُ تميلُ إلى ذلك . ويأتى فى البابِ الذى بعدَه ، إذا أبرَأ الغَريمُ غريمَه ، أو أحالَ الفَقيرَ بالزَّكاةِ ، هل تسقطُ الزَّكاةُ عنه ؟ عندَ قولِه : ويجوزُ دفْعُ الزَّكاةِ إلى مُكاتَبِه وإلى غَريمِه .

---

(١) هو عبد الرحمن بن محمد بن على بن محمد الحلوانى ، أبو محمد ، الفقيه الإمام ، تفقه على أبيه ، وبرع فى الفقه وأصوله ، وصنف كتاب « التبصرة » فى الفقه ، و « الهداية » فى أصول الفقه . توفى سنة ست وأربعين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/٢٢١ .

المقنع

بَابُ ذِكْرِ أَهْلِ الزَّكَاةِ

وَهُمْ ثَمَانِيَةُ أَصْنَافٍ ؛ .....

الشرح الكبير

بابُ ذِكْرِ أهلِ الزَّكاةِ

(وهم ثَمانِيَةُ أصْنافٍ) سَمّاهُم اللهُ تعالى فقال : ﴿ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾[1] . ورُوِىَ أنَّ رَجُلًا قال : يا رسولَ اللهِ أعْطِنِى مِن هذه الصَّدَقاتِ ، فقال له رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ لَمْ يَرْضَ بِحُكْمِ نَبِىٍّ وَلَا غَيْرِهِ فِى الصَّدَقَاتِ ، حَتَّى حَكَمَ فِيهَا هُوَ ، فَجَزَّأَهَا ثَمَانِيَةَ أَجْزَاءٍ ، فَإِنْ كُنْتَ مِنْ تِلْكَ الأَجْزَاءِ أَعْطَيْتُكَ حَقَّكَ »[2] . ولا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهْلِ

الإنصاف

بابُ ذِكْرِ أهلِ الزَّكاةِ

قوله : وهم ثَمانِيَةُ أصْنافٍ ؛ الفقراءُ ؛ وهمُ الذين لا يَجِدون ما يقَعُ مَوقِعًا مِن كِفايَتِهم . والثَّانى ، المساكينُ ؛ وهمُ الذين يجِدون مُعْظَمَ الكِفايَةِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الفَقيرَ أسْوَأُ حالًا مِنَ المِسْكينِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، عَكْسُه . اختارَه ثَعْلَبٌ اللُّغَوِىُّ ، وهو مِنَ الأصحابِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الفَقْرُ والمَسْكَنَةُ صِفَتان لمَوصوفٍ واحدٍ .

---

(١) سورة التوبة ٦٠ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من يعطى من الصدقة وحَدّ الغنى ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٧٨ ، ٣٧٩ .

المقنع الْفُقَرَاءُ ؛ وَهُمُ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يَقَعُ مَوْقِعًا مِنْ كِفَايَتِهِمْ . وَالثَّانِى ، الْمَسَاكِينُ ؛ وَهُمُ الَّذِينَ يَجِدُونَ مُعْظَمَ الْكِفَايَةِ .

الشرح الكبير

العِلْمِ فى أنَّه لا يَجُوزُ دَفْعُ هذه الزكاةِ إلى غيرِ هذه الأصْنافِ ، إلَّا ما رُوِىَ عن أنَسٍ ، والحسنِ ، أنَّهما قالا : ما أعْطَيْتَ فى الجُسورِ والطُّرُقِ فهى صَدَقَةٌ قاضِيَةٌ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِنَّمَا [٢/١٨٦ و] ٱلصَّدَقَـٰتُ ﴾ . و « إنَّمَا » للحَصْرِ تُثْبِتُ المَذْكُورَ ، وتَنْفِى ما عَداه ؛ لأنَّها مُرَكَّبَةٌ مِن حَرْفَىْ نَفْىٍ ، وإثْباتٍ ، وذلك كقَوْلِه تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱللَّهُ إِلَـٰهٌ وَٰحِدٌ ﴾[1] . أى لا إله إلَّا اللهُ ، وكقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا الوَلَاءُ لِمَنْ أعْتَقَ »[2] .

٩٩٠ – مسألة : (الفُقَراءُ ؛ وهم الذين لا يَجِدُون ما يَقَعُ مَوْقِعًا مِن كِفايَتِهم . الثانِى ، المَساكِينُ ؛ وهم الذين يَجِدُون مُعْظَمَ الكِفايَةِ) الفُقَراءُ والمَساكِينُ صِنْفان فى الزكاةِ ، وصِنْفٌ واحِدٌ فى سائِرِ الأحْكامِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ مِن الاسْمَيْن يَنْطَلِقُ عليهما ، فأمَّا إذا جُمِعَ بينَ الاسْمَيْن ، ومُيِّزَ بينَ المُسَمَّيَيْن تَمَيَّزا ، وكِلاهما يُشْعِرُ بالحاجَةِ والفاقَةِ وعَدَمِ الغِنَى ،

الإنصاف **تنبيهات** ؛ أحدُها ، قولُ المُصَنِّفِ عن المَساكينِ : هم الذين يجدون مُعْظَمَ الكِفايَةِ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الهَادى » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . [١/٢٣١ظ] وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الإفاداتِ » ، و « الحاوَيَيْن » ، و « الوجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وجماعةٌ : هُمُ

---

(١) سورة النساء ١٧١ .

(٢) يأتى تخريجه فى باب الشروط فى البيع من كتاب البيع .

الشرح الكبير

إلَّا أنَّ الفَقِيرَ أشَدُّ حاجَةً مِن المِسْكِينِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى بَدَأ به ، وإنَّما يَبْدَأُ بالأهَمِّ فالأهَمِّ . وبهذا قال الشافعيُّ ، والأصْمَعِيُّ . وذَهَب أبو حنيفةَ إلى أنَّ المِسْكِينَ أشدُّ حاجَةً . وبه قال الفَرَّاءُ ، وثعلبٌ ، وابنُ قُتَيْبَةَ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوْ مِسْكِينًا ذَا مَتْرَبَةٍ ﴾[1] . وهو المَطْرُوحُ على التُّرابِ لشِدَّةِ حاجَتِه ، وأنْشَدَ[2] :

أمّا الفَقِيرُ الذى كانتْ حَلُوبَتُه ... وَفْقَ العِيالِ فلم يُتْرَكْ له سَبَدُ[3]

فأخْبَرَ أنَّ الفَقِيرَ حَلُوبَتُه وَفْقَ عِيالِه . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى بَدَأ بالفُقَراءِ ، فيَدُلُّ على أنَّهم أهَمُّ ، وقال تعالى : ﴿ أَمَّا ٱلسَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَٰكِينَ يَعْمَلُونَ فِى ٱلْبَحْرِ ﴾[4] . فأخْبَرَ أنَّ المَساكِينَ لهم سَفِينَةٌ يَعْمَلُون فيها . ولأنَّ النبيَّ

الإنصاف

الذين لهم أكْثَرُ الكِفايَةِ . وقال النَّاظِمُ : همُ الذين يَجِدون جُلَّ الكِفايَةِ . وقال فى « الكافِى » : هم الذين لهم ما يقَعُ مَوقِعًا مِن كِفايَتِهم . وقال فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « العُمْدَةِ » : هم الذين لهم ما يقَعُ مَوقِعًا مِن كِفايَتِهم ، ولا يَجدون تَمامَ الكِفايَةِ . وهو مُرادُه فى « الكافِى » . وقال ابنُ عَقيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » : همُ الذين يقْدِرون على بعضِ كِفايَتِهم . وقال ابنُ رَزينٍ : المِسْكينُ ؛ مَن لم يَجِدْ أكْثَرَ كِفايَتِه . فلعَلَّه مَن يَجِدُ بإسْقاطِ لم ، أو أرادَ نِصْفَ الكِفايَةِ فقط . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : همُ الذين لهم أكْثَرُ كِفايَتِهم ؛ وهو مُعظمُها ، أو ما يقَعُ موقِعًا منها ،

---

(١) سورة البلد ١٦ .

(٢) البيت للراعى النميرى وهو فى ديوانه ٥٥ .

(٣) السبد : القليل من الشعر . وما له سبد ولا لبد محركتان أى لا قليل ولا كثير .

(٤) سورة الكهف ٧٩ .

الشرح الكبير

ﷺ قال : « اللّهُمَّ أحْيِنِى مِسْكِينًا ، وَأمِتْنِى مِسْكِينًا ، وَاحْشُرْنِى فِى زُمْرَةِ المَسَاكِينِ »[1] . وكان يَسْتَعِيذُ مِن الفَقْرِ ، ولا يَجوزُ أن يَسْأَلَ شِدَّةَ الحاجَةِ ، ويَسْتَعِيذَ مِن حالةٍ أصْلَحَ منها ، ولأنَّ الفَقِيرَ[2] مُشْتَقٌّ مِن فِقَرِ الظَّهْرِ ، فَعِيلٌ بمعنى مَفْعُولٍ ، أى مَفْقُورٌ ، وهو الذى نُزِعَتْ فِقْرَةُ ظَهْرِه فانْقَطَعَ صُلْبُه . قال الشاعِرُ[3] :

لَمّا رَأى لُبَدُ النُّسُورَ تَطايَرَتْ رَفَعَ القَوادِمَ كالفَقِيرِ الأعْزَلِ[4]

أى لم يُطِقِ الطَّيَرانَ ، كالذى انْقَطَعَ صُلْبُه . والمِسْكِينُ مِفْعِيلٌ مِن السُّكونِ ، وهو الذى أسْكَنَتْه الحاجَةُ ، ومَن كُسِرَ صُلْبُه أشَدُّ حالًا مِن السّاكِنِ . فأمّا الآيةُ فهى حُجَّةٌ لَنا ؛ لأنَّ نَعْتَ اللهِ سبحانه المِسْكِينَ بكَوْنِه ذا مَتْرَبَةٍ ، يدُلُّ على أنَّ هذا النَّعْتَ لا يَسْتَحِقُّه بإطْلاقِ اسمِ المَسْكَنَةِ ،

الإنصاف

كنِصْفِها . وقال ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : والمِسْكينُ مَن وجَد أكْثَرَها أو نِصْفَها . فتَلخَّصَ مِن عِباراتِهم ، أنَّ المِسْكينَ مَن يجِدُ مُعْظَمَ الكِفايَةِ . ومَعناه ، واللهُ أعلمُ ، أكثرُها . وكذا جُلُّها . وقد فسَّرَ فى « الرِّعايَةِ » أكْثَرَها بمُعْظَمِها ، لكنَّ أعْظَمَها وجُلَّها فى النَّظَرِ أخَصُّ مِن أكْثَرِها ، فإنَّه يُطْلَقُ على أكْثَرَ مِنَ النِّصْفِ ولو بيَسيرٍ ، بخِلافِ جُلِّها ، وقريبٌ منه مُعْظَمُها . وفى عِباراتِهم ، مَن يَقْدِرُ على بعضِها ونِصْفِها . فيُمْكِنُ حمْلُ مَن ذكَر بعضَها على نِصْفِها ، ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ أقلَّ مِنَ النِّصْفِ ، وأنَّها أقوالٌ . وأمَّا الفُقراءُ فهم الذين لا يَجِدون ما يقَعُ موقِعًا مِن

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أن فقراء المهاجرين يدخلون الجنة قبل أغنيائهم ، من أبواب الزهد . عارضة الأحوذى ٩ / ٢١٣ . وابن ماجه ، فى : باب مجالسة الفقراء ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٣٨١ .

(٢) فى الأصل : « الفقر » .

(٣) هو لبيد بن ربيعة العامرى . ديوانه ٢٧٤ .

(٤) لبد : هو السابع من نسور لقمان بن عاد . معمر جاهلى قديم ، زعموا أنه عاش عمر سبعة نسور .

الشرح الكبير

كما يُقالُ : ثَوْبٌ ذو عَلَمٍ . ويجوزُ التَّعْبيرُ عن الفَقيرِ بالمِسْكِينِ بقَرِينَةٍ وبغيرِ قَرِينَةٍ ، والشِّعْرُ أيضًا حُجَّةٌ لَنا ، فإنَّه أخْبَرَ أنَّ الذى كانت حَلُوبَتُه وَفْقَ العِيالِ لم يُتْرَكْ له سَبدٌ ، فصارَ فَقيرًا لا شىءَ له . إذا تَقَرَّر ذلك ، فالفَقيرُ الذى لا يَقْدِرُ على كَسْبِ ما يَقَعُ مَوْقِعًا مِن كِفايَتِه ، ولا له مِن الأُجْرَةِ أو مِن المالِ الدّائِم ما يَقَعُ مَوْقِعًا مِن كِفايَتِه ، ولا له خَمْسُون دِرْهَمًا ، ولا قِيمَتُها مِن الذَّهَبِ ، مثلَ الزَّمْنَى والمَكافِيفِ وهم العُمْيانُ ؛ لأنَّ هؤلاء فى الغالِبِ لا يَقْدِرُون على اكْتِسابِ ما يقعُ مَوْقِعًا مِن كِفايَتِهم ، ورُبَّما لا يَقدِرُون على شىءٍ أصْلًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ لِلْفُقَرَآءِ ٱلَّذِينَ أُحْصِرُواْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِى ٱلْأَرْضِ يَحْسَبُهُمُ ٱلْجَاهِلُ أَغْنِيَآءَ مِنَ ٱلتَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُم بِسِيمَـٰهُمْ لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا ﴾[1] . فمعنى قولِه : يقعُ مَوْقِعًا مِن كِفايَتِه . أنَّه يَحْصُلُ به مُعْظَمُ الكِفايَةِ أو نِصْفُها ، مثلَ مَن يَكْفِيه عَشَرَةٌ ،

الإنصاف

كِفايَتِهم ، أو لا يَجِدون شيئًا ألْبَتَّةَ . وقال فى « المُبْهِجِ » و « الإيضاحِ » : هم الذينَ لا صَنْعَةَ لهم . والمَساكينُ ؛ هم الذين لهم صَنْعَةٌ ولا تُقِيمُ بهم . وقال الخِرَقِىُّ : الفُقَراءُ ؛ الزَّمْنَى والمَكافيفُ . ولعَلَّهم أرَادوا ، فى الغالِبِ ، وإلَّا حيثُ وُجِدَ مَن ليس معه شىءٌ ، أو معه ولكن لا يقَعُ موقِعًا مِن كِفايَتِه ، فهو فَقيرٌ ، وإنْ كان له صَنْعَةٌ ، أو غيرَ زَمِنٍ ولا ضَريرٍ . الثَّانى ، قوْلُه : وهم ثَمانيَةُ أصْنافٍ . حصَر مَن يَسْتَحِقُّ الزَّكاةَ فى هذه الأصْنافِ الثَّمانيةِ . وهو حَصْرُ المُبتَدَأ فى الخَبَرِ ، فلا يجوزُ لغيرِهم الأخْذُ منها مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، جوازَ الأخْذِ مِنَ الزَّكاةِ لشِراءِ كُتُبٍ يَشْتَغِلُ فيها مِمَّا يحْتاجُ إليه ، مِن كُتُبِ العِلْمِ التى لابُدَّ منها لمَصْلَحَةِ دِينِه ودُنْياه . انتهى . وهو الصَّوابُ .

---

(١) سورة البقرة ٢٧٣ .

الشرح الكبير

فيَحْصُلُ له مِن مَسْكَنِه أو غيرِه خَمْسَةٌ فما زاد ، والذى لا يجدُ إلَّا [1]ما لا يقعُ[1] مَوْقِعًا مِن كِفايَتِهِ ، كالذى لا يُحَصِّلُ إلَّا ثَلاثةً أو دُونَها ، فهذا هو الفقيرُ ، والأولُ هو المسكينُ . فأمّا الذى يَسْأَلُ ، فيُحَصِّلُ الكِفايةَ أو مُعْظَمَها مِن مَسْأَلَتِه ، فهو مِن المَساكِينِ ، لكنَّه يُعْطَى جَمِيعَ كِفايتِه ، ليَغْتَنِيَ عن السُّؤالِ . فإن قيل : فقد قال النبىُّ ﷺ : « لَيْسَ المِسْكِينُ بِالطَّوَّافِ الَّذِى تَرُدُّهُ اللُّقْمَةُ وَاللُّقْمَتَانِ ، وَلَكِنَّ الْمِسْكِينَ الذى لا يَسْأَلُ النَّاسَ ، وَلَا يُفْطَنُ لَهُ فَيُتَصَدَّقُ عَلَيْهِ »[2] . قُلْنا : هذا تَجَوُّزٌ ، وإنّما نَفَى

الإنصاف

فائدة : لو قدَرَ على الكَسْبِ ، ولكنْ أرادَ الاشْتِغالَ بالعِبادَةِ ، لم يُعْطَ مِنَ الزَّكاةِ . قوْلًا واحِدًا . قلتُ : والاشْتِغالُ بالكَسْبِ ، والحالَةُ هذه ، أفْضَلُ مِنَ العِبادَةِ . ولو أرادَ الاشْتِغالَ بالعِلْمِ ، وهو قادِرٌ على الكَسْبِ ، وتعَذَّرَ الجمعُ بينَهما ، فقال فى « التَّلْخيصِ » : لا أعلمُ لأصحابِنا فيها قوْلًا ، والذى أرَاه جوازَ الدَّفْعِ إليه . انتهى . قلت : الجَوازُ قطَع به النَّاظِمُ ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وَقيلَ : لا يُعْطَى إلَّا إذا كان الاشْتِغالُ بالعِلْمِ يَلْزَمُ . الثَّالثُ : شَمِلَ قوْلُه : الفُقراءُ والمَساكِينُ . الذَّكَرَ والأُنْثَى ، والكَبِيرَ والصَّغِيرَ . وهو صحيحٌ ؛

(١ - ١) فى الأصل : « ما يقع » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ لا يسألون الناس إلحافا ﴾ ...، من كتاب الزكاة ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ لا يسألون الناس إلحافا ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٢/ ١٥٣ ، ٦/ ٤٠ . ومسلم ، فى : باب المسكين الذى لا يجد غنى ...، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/ ٧١٩ . وأبو داود ، فى : باب من يعطى من الصدقة وحَدُّ الغِنى ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/ ٣٧٩ . والنسائى ، فى : باب تفسير المسكين ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/ ٦٣ ، ٦٤ . والدارمى ، فى : باب المسكين الذى يتصدق عليه ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/ ٣٧٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى المساكين ، من كتاب صفة النبى ﷺ . الموطأ ٢/ ٩٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٣٨٤ ، ٤٤٦ ، ٢/ ٣١٦ ، ٤٤٥ ، ٤٥٧ ، ٤٦٩ ، ٥٠٦ .

الشرح الكبير

المسْكَنَةَ عنه مع وُجُودِها حَقِيقَةً فيه ، مُبالَغَةً فى إثْباتِها فى الذى لا يَسْأَلُ النَّاسَ ، كما قال عليه السلامُ : « لَيْسَ الشَّدِيدُ بِالصُّرَعَةِ ، وَإِنَّمَا الشَّدِيدُ الَّذِى يَمْلِكُ[1] نَفْسَهُ عِنْدَ الغَضَبِ »[2] . وأشْباهُ ذلك ، كقَوْلِه : « مَا تَعُدُّونَ الرَّقُوبَ فِيكُمْ ؟ » قالوا : الذى لا يَعِيشُ له ولَدٌ [٢/١٨٦ ظ] قال : « لَا ، وَلَكِنَّ الرَّقُوبَ الَّذِى لَمْ يُقَدِّمْ مِنْ وَلَدِهِ شَيْئًا »[3] .

الإنصاف

فالذَّكرُ والأُنْثَى الكَبيرُ لا خِلافَ فى جَوازِ الدَّفْعِ إليه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ إعْطاءِ الصَّغيرِ مُطْلَقًا ، وعليه معْظمُ الأصحابِ . وعنه ، يُشْتَرطُ فيه أنْ يأْكُلَ الطَّعامَ . ذكَرَها المَجْدُ ، ونَقَلها صالِحٌ وغيرُه ، وهى قوْلٌ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وقال القاضى : لا يجوزُ دَفْعُها إلى صَبِىٍّ لم يأْكُلِ الطَّعامَ . وقدَّمه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، ذكَرَه فى بابِ الظِّهارِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وحيثُ جازَ الأخْذُ ، فإنَّها تُصْرَفُ فى أُجْرَةِ رَضاعِه وكُسْوتِه ، وما لَابُدَّ منه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالذى يَقْبَلُ ويقْبِضُ له الزَّكاةَ والهِبَةَ والكفَّارةَ ، مَن يَلِى مالَه ؛ وهو وَلِيُّه مِن أبٍ ، ووَصِىٍّ ، وحاكمٍ ، وأمينِه ، ووَكِيلِ الوَلِىِّ الأَمِينِ . قال ابنُ مَنْصُورٍ : قلتُ لأحمدَ : قال سُفْيانُ : لا يَقْبِضُ للصَّبِىِّ إلَّا الأَبُ أو وَصِىٌّ أو قاضٍ . قال أحمدُ : جَيِّدٌ . وقيلَ له فى رِوايَةِ صالحٍ : قَبَضَتِ الأُمُّ وأَبُوه حاضِرٌ ؟ فقال : لا أعْرِفُ للأُمِّ قبْضًا ، ولا يكونُ إلَّا الأبُ . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ

---

(١) فى الأصل : « يغلب » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الحذر من الغضب ... ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٨/٣٤ . ومسلم ، فى : باب فضل من يملك نفسه عند الغضب ... ، من كتاب البر . صحيح مسلم ٤/٢٠١٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الغضب ، من كتاب حسن الخلق . الموطأ ٢/٩٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٦ ، ٢٦٨ .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب فضل من يملك نفسه عند الغضب ... ، من كتاب البر . صحيح مسلم ٤/٢٠١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٨٢ ، ٥/٣٦٧ .

عن أحمدَ تصْريحًا بأنَّه لا يصحُّ قَبْضُ غيرِ الوَلِيِّ مع عدَمِه ، مع أنَّه المشْهورُ فى المذهبِ . وذكَر الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، أنَّه لا يعْلَمُ فيه خِلافًا ، ثم ذكَر أنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه يصِحُّ قبْضُ مَن يَلِيه ، مِن أُمٍّ أو قَريبٍ وغيرِهما ، عندَ عدَمِ الوَلِيِّ ؛ لأنَّ حِفْظَه مِنَ الضَّياعِ والهَلاكِ أوْلَى مِن مُراعاةِ الوِلايَةِ . انتهى . وذكَر المَجْدُ ، أنَّ هذا [١/ ٢٣٢و] مَنْصوصُ أحمدَ . نقَل هارُونُ الحَمَّالُ فى الصِّغارِ ، يُعْطَى أوْلِياؤُهم . قلت : ليس لهم وَلِيٌّ ؟ قال : يُعْطَى مَن يُعْنَى بأمْرِهم . ونَقَل مُهَنَّا ، فى الصَّبِيِّ ، والمَجْنونِ ، يَقْبِضُ له وَلِيُّه . قلتُ : ليس له وَلِيٌّ ؟ قال : يُعْطَى الذى يقومُ عليه . وذكَر المَجْدُ نصًّا ثالِثًا بصِحَّةِ القَبْضِ مُطْلَقًا . قال بَكْرُ بنُ محمدٍ : يُعْطِى مِنَ الزَّكاةِ الصَّبِيَّ الصَّغيرَ ؟ قال : نعم ، يُعْطِى أباه أو مَن يقومُ بشأْنِه . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » هذه الرِّوايَةَ ، ثم قال : قلتُ : إنْ تعَذَّرَ ، وإلَّا فلا .

فائدة : يصِحُّ مِنَ المُمَيِّزِ قبْضُ الزَّكاةِ والهِبَةِ والكفَّارَةِ ونحوِها . قدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وقال : على ظاهرِ كلامِه . قال المَرُّوذِىُّ : قلتُ لأحمدَ : يُعْطِى غُلامًا يتِيمًا مِنَ الزَّكاةِ ؟ قال : نعم ، يدْفَعُها إلى الغُلامِ . قلتُ : فإنِّى أخافُ أنْ يُضَيِّعَه . قال : يدْفَعُه إلى مَن يقومُ بأمْرِه . وهذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ والحارِثِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : والمُمَيِّزُ كغيرِه . وعنه ، ليس أهْلًا لقَبْضِ ذلك . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ظاهِرُ كلامِ أصحابِنا ، المَنْعُ مِن ذلك ، وأنَّه لا يصِحُّ قبْضُه بحالٍ . قال : وقد صرَّح به القاضى فى « تَعْليقِه » ، فى كتابِ المُكاتَبِ . قال : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ صالحٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ . انتهى . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : فى المَسْأَلَةِ رِوايَتان ؛ أشْهَرُها ، ليس هو أهْلًا . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وعليه مُعْظَمُ الأصحابِ ، وأبْدَى فى « المُغْنِى » احْتِمالًا ، أنَّ صِحَّةَ قبْضِه تقِفُ على إذْنِ الوَلِيِّ دونَ القَبولِ .

المقنع

وَمَنْ مَلَكَ مِنْ غَيْرِ الْأَثْمَانِ مَا لَا يَقُومُ بِكِفَايَتِهِ ، فَلَيْسَ بِغَنِيٍّ وَإِنْ كَثُرَتْ قِيمَتُهُ .

الشرح الكبير

٩٩١ – مسألة : (ومَن مَلَك مِن غيرِ الأثْمانِ ما لا يَقُومُ بكِفايَتِه ، فليسَ بغَنِيٍّ وإن كَثُرَتْ قِيمَتُه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا مَلَك ما لا يَتِمُّ به كِفايَتُه مِن غيرِ الأثْمانِ ، فإن كان ممّا لا تَجِبُ فيه الزكاةُ ، كالعَقارِ ونَحْوِه ، لم يكنْ ذلك مانِعًا مِن أَخْذِها[1] . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال ، فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ : إذا كان له عَقارٌ يَسْتَغِلُّه ، أو ضَيْعَةٌ تُساوِى عَشَرَةَ آلافٍ أو أقَلَّ أو أكْثَرَ لا تُقِيمُه ، يَأْخُذُ مِن الزكاةِ . وهذا قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه فَقِيرٌ مُحْتاجٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ الآيةِ . فأمّا إن مَلَك نِصابًا زَكَوِيًّا لا تَتِمُّ به الكِفايَةُ ، كالمَواشِى والحُبُوبِ ، فله الأخْذُ مِن الزكاةِ . قال المَيْمُونِىُّ : ذاكَرْتُ أحمدَ ، فقلتُ : قد يكونُ للرجلِ الإبِلُ والغَنَمُ تَجِبُ فيها الزكاةُ وهو فَقِيرٌ ، ويكونُ له أرْبَعُون شاةً ، ويكونُ له الضَّيْعَةُ لا تَكْفِيه ، يُعْطَى مِن الصَّدَقَةِ ؟ قال : نعم . وذَكَر قَوْلَ عُمَرَ : أعْطُوهم ، وإن راحَتْ عليهم مِن الإبِلِ كذا وكذا[2] . قلتُ : فلهذا قَدْرٌ مِن العَدَدِ أو الوَقْتِ ؟ قال :

الإنصاف

قوله : ومَن ملَك مِن غيرِ الأثمانِ ما لا يَقومُ بكفايَتِه ، فليس بغَنِيٍّ وإنْ كَثُرَتْ قِيمَتُه . وهذا بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . قال الإمامُ أحمدُ : إذا كان له عَقارٌ أو ضَيْعَةٌ يَسْتَغِلُّها عَشَرَةُ آلافٍ أو أكْثَرُ لا تُقِيمُه ، يعْنِى لا تكْفِيه ، يأْخُذُ مِنَ الزَّكاةِ . وقيلَ له : يكونُ

---

(١) فى الأصل : « أخذهما » .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال ترد الصدقة فى الفقراء إذا أخذت من الأغنياء ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣ / ٢٠٥ .

الشرح الكبير

لم أسْمَعْه . وهذا قَوْلُ الشافعيِّ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : ليس له أن يَأْخُذَ منها ؛ لأنَّه تَجِبُ عليه الزكاةُ ، فلم تَجِبْ له ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ ، لمُعاذٍ : « أعْلِمْهُمْ أنَّ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً تُؤْخَذُ مِنْ أغْنِيَائِهِم ، فَتُرَدُّ فِى فُقَرَائِهِمْ »[1] . فجعلَ الأغْنِياءَ مَن تَجِبُ عليهم الزكاةُ . وإذا كان غَنِيًّا لم يكنْ له الأخْذُ مِن الزكاةِ ، للخَبَرِ . و لَنا ، أنَّه لا يَمْلِكُ ما يُغْنِيه ، ولا يَقْدِرُ على كَسْبِ ما يَكْفِيه ، فجازَ له الأخْذُ مِن الزكاةِ ، كما لو كان ما يَمْلِكُه لا تَجِبُ فيه الزكاةُ ، ولأنَّه فَقِيرٌ فجازَ له الأخْذُ ؛ لأنَّ الفَقْرَ عِبارَةٌ عن الحاجَةِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ أَنتُمُ ٱلْفُقَرَآءُ إِلَى ٱللَّهِ ﴾[2] . [3]أى : مُحْتاجُونَ[3] وقال الشاعِرُ :

* وإنِّى إلَى مَعْرُوفِها لفَقِيرُ *[4]

أى : مُحْتاجٌ . وهذا مُحْتاجٌ ، فيكونُ فَقِيرًا غيرَ غَنِيٍّ ، ولأنَّه لو كان ما يَمْلِكُه لا زَكاةَ فيه لكانَ فَقِيرًا ، ولا فَرْقَ فى دَفْعِ الحاجَةِ بينَ المالَين ، فأمّا الخَبَرُ فيَجُوزُ أن يكونَ الغِنَى المُوجِبُ للزكاةِ غيرَ الغِنَى المانِعِ منها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن المَعْنَى ، فيكونُ المانِعُ منها وُجُودَ الكِفايَةِ ، والمُوجِبُ لها

الإنصاف

له الزَّرْعُ القائمُ ، وليس عندَه ما يحْصُدُه ، أيأْخُذُ مِنَ الزَّكاةِ ؟ قال : نعم ، يأْخُذُ .

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، ٦/ ٢٩١ .

(٢) سورة فاطر ١٥ .

(٩ - ٩) سقط من : م .

(٤) عجز بيت للأحوص ، صدره :

«لقد منَعَتْ معروفَها أُمُّ جعفرٍ »

شعر الأحوص الأنصارى ١٢٥ .

الشرح الكبير

مِلْكَ النِّصابِ ، جَمْعًا بينَ الأدِلَّةِ .

فصل : فإن مَلَك مِن[1] غيرِ الأثْمانِ ما يَقُومُ بكِفايَتِه ، كمَن له مَكْسَبٌ يَكْفِيه ، أو أُجْرَةُ عَقارٍ أو غيرِه ، فليس له الأخْذُ مِن الزكاةِ . وهذا قَوْلُ الشافعيِّ وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ ، وأصحابُه : إن كان المالُ ممّا لا تَجِبُ فيه الزكاةُ ، جاز الدَّفْعُ إليه . إلَّا أنَّ أبا يُوسُفَ قال : إن دَفَع إليه الزكاةَ فهو قَبِيحٌ ، وأرْجُو أن يُجْزِئَه ؛ لأنَّه ليس بغَنِيٍّ ؛ لِما ذَكَرْنا لهم فى المَسْأَلَةِ قبلَها . ولَنا ، ما روَى الإمامُ أحمدُ[2] ، ثنا يحيى بنُ سَعِيدٍ ، عن هِشامِ بنِ عُرْوَةَ ، عن أبيه ، عن عبدِ اللهِ بنِ عَدِيِّ بنِ الخِيارِ ، عن رَجُلَيْن مِن أصحابِ النبيِّ ، ﷺ ، أنَّهما أتَيا رسولَ اللهِ ﷺ ، فسَأَلاه الصَّدَقَةَ ، فصَعَّدَ فيهما النَّظَرَ ، فرَآهما جَلْدَيْن ، فقال : « إنْ شِئْتُمَا أعْطَيْتُكُمَا ، وَلَا حَظَّ فِيهَا لِغَنِيٍّ ، وَلَا لِقَوِيٍّ مُكْتَسِبٍ » . قال أحمدُ : ما أجْوَدَه مِن حديثٍ . وقال : هو أحْسَنُها إسْنادًا . ولأنَّ له ما يُغْنِيه عن الزكاةِ ، فلم يَجُزِ الدَّفْعُ إليه ، كمالِكِ النِّصابِ .

الإنصاف

قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : وفى مَعْناه مايحْتاجُ إليه لإقامَةِ مُؤْنَتِه .

تنبيه : تقدَّم فى أوَّلِ زَكاةِ الفِطْرِ ، عندَ قوْلِه : إذا فضَل عن قُوتِه وقُوتِ عِيالِه . لو كان عندَه كُتُبٌ ، ونحوُها يحْتاجُها ، هل يجوزُ له أخْذُ الزَّكاةِ أم لا ؟

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المسند ٢٢٤/٤ ، ٣٦٢/٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من يعطى من الصدقة وحدّ الغنى ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٧٩/١ . والنسائى ، فى : باب مسألة القوى المكتسب ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٧٥/٥ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مِنَ الْأَثْمَانِ ، فَكَذَلِكَ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَالْأُخْرَى ، إِذَا مَلَكَ خَمْسِينَ دِرْهَمًا أَوْ قِيمَتَهَا مِنَ الذَّهَبِ [٥٣ظ] ، فَهُوَ غَنِىٌّ .

الشرح الكبير

٩٩٢ – مسألة : (وإن كان مِن الأثْمانِ ، فكذلك فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، إن مَلَك خَمْسِين دِرْهَمًا أو قِيمَتَها مِن الذَّهَبِ ، فهو غَنِىٌّ) لا يجوزُ دَفْعُ الصَّدَقَةِ إلى غَنِىٍّ لأجْلِ الفَقْرِ والمَسْكَنَةِ بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى جَعَلَها للفُقَراءِ والمَساكِينِ ، والغَنِىُّ غيرُ داخِلٍ فيهم ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِىٍّ ، وَلَا لِقَوِىٍّ مُكْتَسِبٍ » .

الإنصاف

قوله : وإنْ كان مِنَ الأثمانِ ، فكذلك فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . نَقَلها مُهَنَّا ، واخْتارَها ابنُ شِهَابٍ العُكْبَرِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، وغيرُهم . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هى الصَّحيحَةُ مِنَ الرِّوايتَيْن عند المُصَنِّفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، ولم أجِدْ ذلك صريحًا فى كُتُبِ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » . وصحَّحَه فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، إذَا ملَكَ خَمْسين دِرْهَمًا أو قِيمَتَها مِنَ الذَّهَبِ ، فهو غنِىٌّ . فلا يجوزُ الأخْذُ لمَن ملَكَها ، وإنْ كان مُحْتاجًا ، ويأْخُذُها مَن لم يَمْلِكْها ، وإنْ لم يكُنْ مُحْتاجًا . وهذه الرِّوايَةُ عليها جماهيرُ الأصحابِ ، وهى المذهبُ عندَهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ عندَ الأصحابِ ، حتى إنَّ عامَّةَ مُتَقَدِّميهم لم يحْكُوا خِلافًا . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال ابنُ شِهَابٍ : اخْتارَها أصحابُنا ، ولا وَجْهَ له فى المَعْنَى ، وإنَّما ذهَب إليه أحمدُ لخَبَرِ ابنِ مَسْعُودٍ ، ولعَلَّه لمَّا بانَ له ضعْفُه رجَع عنه ، أو قال ذلك لقَوْمٍ بأعْيانِهم كانوا يتَّجِرون بالخَمْسِين ، فتَقومُ بكِفايَتِهم ، وأجابَ غيرَه بضَعْفِ الخبَرِ . وحمَلَه المُصَنِّفُ وغيرُه على المَسْأَلةِ ،

الشرح الكبير

واخْتَلَفَ العلماءُ فى الغِنَى المانِعِ مِن أخْذِ الزكاةِ ، فنُقِلَ عن أحمدَ [٢/١٨٧ و] فيها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، أنَّه مِلْكُ خَمْسِين دِرْهَمًا ، أو قِيمَتِها مِن الذَّهَبِ ، أو وُجُودُ ما تَحْصُلُ به الكِفايَةُ على الدَّوامِ ؛ مِن مَكْسَبٍ ، أو تِجارَةٍ ، أو أجْرٍ ، أو عَقارٍ ، أو نحوِ ذلك . ولو مَلَكَ مِن الحُبُوبِ ، أو العُرُوضِ ، أو العَقارِ ، أو السّائِمَةِ ، ما لا تَحْصُلُ به الكِفايَةُ ، لم يكنْ غَنِيًّا . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وهذا قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وابنِ المُبارَكِ ، وإسحاقَ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، أنَّهما قالا : لا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لمَن له خَمْسُون دِرْهَمًا ، أو قِيمَتُها ، أو عِدْلُها مِن الذَّهَبِ[1] . لِما روَى عبدُ اللهِ ابنُ مسعودٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ سَأَلَ وَلَهُ مَا يُغْنِيهِ ، جَاءَتْ مَسْأَلَتُهُ يَوْمَ القِيَامَةِ خُمُوشًا ، أوْ خُدُوشًا ، أوْ كُدُوحًا[2] فِى وَجْهِهِ » .

الإنصاف

فتَحْرُمُ المَسْأَلَةُ ، ولا يَحْرُمُ الأخْذُ . وحمَلَه المَجْدُ على أنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلام ، قالَه فى وَقْتٍ كانتِ الكِفايَةُ الغالِبَةُ بخَمْسِين . وممَّن اخْتارَ هذه الرِّوايَةَ ؛ الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى مُوسَى ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فقَطَعوا بذلك ، ونصَرَه فى « المُغْنِى »[3] ، وقال : هذا الظَّاهِرُ مِن مذهبِه . قال فى « الهَادِى » : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وهى مِنَ المُفْرَداتِ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . ونقَلَها الجماعَةُ عن أحمدَ . قلتُ : نَقَلها الأثْرَمُ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، وإسْحاقُ بنُ إبْراهيمَ ،

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة، فى: باب من قال: لا تحل له الصدقة إذا ملك خمسين درهما، من كتاب الزكاة. المصنف ٣ / ١٨٠ .

(٢) الخموش والخدوش والكدوح : ألفاظ متقاربة ، بمعنى خدش الوجه بظفر أو حديدة أو نحوها .

(٣) انظر : المغنى ٤/ ١١٨ .

الشرح الكبير

فقيل : يا رسولَ اللهِ ، ما الغِنَى ؟ قال : « خَمْسُونَ دِرْهَمًا ، أوْ قِيمَتُهَا مِنَ الذَّهَبِ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرمذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . فإن قيل : هذا يَرْوِيه حَكِيمُ بنُ جُبَيْرٍ ، وكان شُعْبَةُ لا يَرْوِى عنه ، وليس بقَوِىٍّ فى الحديثِ . قُلْنا : قد قال عبدُ اللهِ بنُ عُثمانَ لسُفْيانَ : حِفْظِى أنَّ شُعْبَةَ لا يَرْوِى عن حَكِيمِ بنِ جُبَيْرٍ . فقال سُفْيانُ : حَدَّثَناه زُبَيْدٌ عن محمدِ ابنِ عبدِ الرحمنِ . وقد قال علىٌّ وعبدُ اللهِ مِثْلَ ذلك . الثانيةُ ، أنَّ الغِنَى ما تَحْصُلُ به الكِفايَةُ ، فإذا لم يكنْ مُحْتاجًا حَرُمَتْ عليه الصَّدَقَةُ ، وإن لم يَمْلِكْ شيئًا ، وإن كان مُحْتاجًا حَلَّتْ له المَسْأَلَةُ ، وإن مَلَكَ نِصابًا .

الإنصاف

وأحمدُ بنُ هَاشِمٍ الأَنْطَاكِىُّ ، وأحمدُ بنُ الحَسَنِ ، وبِشْرُ بنُ مُوسَى ، وبَكْرُ بنُ محمدٍ ، وأبو جَعْفَرِ ابنِ الحَكَمِ ، وجَعْفَرُ بنُ محمدٍ ، وحَنْبَلٌ ، وحَرْبٌ ، والحَسَنُ ابنُ محمدٍ ، وأبو حامِدِ ابنُ أبِى حَسَّانَ ، وحَمْدانُ بنُ الوَرَّاقِ ، وأبو طالِبٍ ، وابناهُ ؛ صالِحٌ وعَبْدُ اللهِ ، والمَرُّوذِىُّ ، والمَيْمُونِىُّ ، ومحمدُ بنُ داوُدَ ، ومحمدُ بنُ مُوسَى ، ومحمدُ بنُ يَحْيَى ، وأبو محمدٍ مَسْعُودٌ ، ويُوسُفُ بنُ مُوسَى ، والفَضْلُ ابنُ زِيَادٍ . [١/٢٣٢ظ] وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، الخَمْسُون تَمْنَعُ المَسْأَلَةَ لا الأَخْذَ ، ذكَرَها أبو الخَطَّابِ . وتقدَّم أنَّ المُصَنِّفَ حمَل الخَبَرَ على ذلك ، وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » . ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، فى مَن معه خَمْسُمِائَةٍ وعليه أَلْفٌ ، لا يأْخُذُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من يعطى من الصدقة وحدّ الغنى ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٧٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء من تحل له الزكاة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٤٨ ، ١٤٩ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب حد الغنى ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٧٢ ، ٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب من سأل عن ظهر غنى ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٨٩ . والدارمى ، فى : باب من تحل له الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٤٤١ ، ٤٦٦ .

الشرح الكبير

والأثْمانُ وغيرُها فى هذا سَواءٌ . وهذا اخْتِيارُ أبى الخَطّابِ ، وابنِ شِهابٍ العُكْبَرِىِّ ، وقَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال لقَبِيصَةَ بنِ المُخارِقِ : « لا تَحِلُّ المَسْأَلَةُ إلَّا لِأحَدِ ثَلاثَةٍ ؛ رَجُلٍ أصَابَتْهُ فَاقَةٌ حَتَّى يَقُولَ ثَلاثَةٌ مِنْ ذَوِى الحِجَا مِنْ قَوْمِه : قَدْ أصَابَتْ فُلانًا فَاقَةٌ ، فَحَلَّتْ لَهُ المَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ ، أوْ سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ » . رَواه مسلمٌ[1] . فمَدَّ إباحَةَ المَسْأَلَةِ إلى وُجُودِ إصابَةِ القِوامِ أو السِّدادِ ، ولأنَّ الحاجَةَ هى الفَقْرُ ، والغِنَى ضِدُّها ، فمَن كان مُحْتاجًا فهو فَقِيرٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّصِّ ، ومَن اسْتَغْنَى دَخَل فى عُمُومِ النُّصُوصِ المُحَرِّمَةِ ، والحديثُ الأوَّلُ فيه ضَعْفٌ ، ثم يَجُوزُ أن تَحْرُمَ المَسْأَلَةُ ولا يَحْرُمَ أخْذُ الصَّدَقَةِ إذا جاءَتْه مِن غيرِ مَسْأَلَةٍ ، فإنَّ المَذْكُورَ فيه تَحْرِيمُ المَسْأَلَةِ ، فنقْتَصِرُ عليه . وقال

الإنصاف

مِنَ الزَّكاةِ . وحُمِلَ على أنَّه مُؤَجَّلٌ ، أو على ما نقَلَه الجماعَةُ .

تنبيه : قوْلُه فى الرِّوايةِ الثَّانيةِ : أو قِيمَتَها مِنَ الذَّهَبِ . هل يُعْتَبرُ الذَّهَبُ بقِيمَةِ الوقْتِ ، لأنَّ الشَّرْعَ لم يحُدَّه ، أو يُقَدَّرُ بخَمْسَةِ دَنانِيرَ ، لتعَلُّقِها بالزَّكاةِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وقال : ذكَرهما القاضى فيما وَجدْتُه بخَطِّه على « تَعْليقِه » ، واخْتارَ فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » الوَجْهَ الثَّانِىَ . قلتُ : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، الأوَّلُ ، وهو الصَّوابُ . ويأتى

---

(١) فى : باب من تحل له المسألة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٧٢٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما تجوز فيه المسألة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٨١ . والنسائى ، فى : باب الصدقة لمن تحمل بحمالة ، وباب فضل من لا يسأل الناس شيئا ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٦٧ ، ٧٢ . والدارمى ، فى : باب من تحل له الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٧٧ ، ٥ / ٦٠ .

الشرح الكبير

الحسنُ ، وأبو عُبَيْدٍ : الغِنَى مِلْكُ أُوقِيَّةٍ ، وهى أرْبَعُون دِرْهَمًا ؛ لِما روَى أبو سَعِيدٍ الخُدْرِىُّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ سَأَلَ وَلَهُ قِيمَةُ أُوقِيَّةٍ فَقَدْ أَلْحَفَ » . وكانتِ الأُوقِيَّةُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ أرْبَعِين دِرْهَمًا . رَواه أبو داودَ[1] . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : الغِنَى المانِعُ مِن أخْذِ الزكاةِ هو المُوجِبُ لها ، وهو مِلْكُ نِصابٍ تَجِبُ فيه الزكاةُ ، مِن الأثْمانِ ، أو العُرُوضِ المُعَدَّةِ للتِّجارَةِ ، أو السّائِمَةِ ، أو غيرِها ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لمُعاذٍ : « أَعْلِمْهُمْ أنَّ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً تُؤْخَذُ مِنْ أغْنِيائِهِمْ ، فَتُرَدُّ فِى فُقَرائِهِمْ »[2] . فجعَلَ الأغْنِياءَ مَن تَجِبُ عليهم الزكاةُ ، فدَلَّ ذلك على أنَّ مَن تَجِبُ عليه غَنِىٌّ ، ومَن لا تَجِبُ عليه ليس بغَنِىٍّ ، فيكونُ فَقِيرًا ، فتُدْفَعُ الزكاةُ إليه ؛ لقَوْلِه : « فَتُرَدُّ فِى فُقَرائِهِمْ » . ولأنَّ المُوجِبَ للزكاةِ غِنًى ، والأصْلُ عدَمُ الاشْتِراكِ ، ولأنَّ مَن لا نِصابَ له لا تَجِبُ عليه الزكاةُ ، فلا يُمْنَعُ منها ، كمَن له دُونَ الخَمْسِين . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، أنَّه يجوزُ أن

الإنصاف

فى البابِ قدْرُ ما يأْخُذُ الفَقيرُ والمِسْكينُ وغيرُهما ، ويأْتى بعدَه إذا كان له عِيالٌ .

فائدة : مَن أُبِيحَ له أخْذُ شىءٍ ، أُبِيحَ له سُؤالُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَحْرُمُ السُّؤالُ ، لا الأخْذُ ، على مَن له قُوتُ يومٍ ؛ غداءٌ وعَشاءٌ . قال ابنُ عَقِيلٍ : اخْتارَه جماعةٌ . وعنه ، يَحْرُمُ ذلك على مَن له قوتُ يومٍ ؛ غَداءٌ وعَشاءٌ . ذكَر هذه الرِّوايَةَ الخَلَّالُ . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ فى

---

(١) فى: باب من يعطى من الصدقة وحدّ الغنى، من كتاب الزكاة. سنن أبى داود ٣٧٨/١. كما أخرجه النسائى، فى: باب من الملحف، من كتاب الزكاة. المجتبى ٧٣/٥. والإمام أحمد، فى: المسند ٧/٣، ٩.

(٢) تقدم تخريجه فى ٩٩/٢ ، ٢٩١/٦ .

الشرح الكبير

يكونَ الغِنَى المانِعُ مِن أخْذِ الزكاةِ غيرَ المُوجِبِ لها ، بدَلِيلِ حديثِ ابنِ مَسْعُودٍ ، وهو أخَصُّ مِن حَدِيثِهم ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه ، ولأنَّ فيما ذَكَرْنا جَمْعًا بينَ الحَدِيثَيْن ، وهو أوْلَى مِن التَّعارُضِ ، ولأنَّ حديثَ مُعاذٍ إنَّما يَدُلُّ على أنَّ مَن تَجِبُ عليه الزكاةُ غَنِيٌّ ، أمّا أنَّه يَدُلُّ على أنَّ مَن لا تَجِبُ عليه الزكاةُ فَقِيرٌ ، فلا . وعلى هذا فلا يَلْزَمُ مِن عَدَمِ الغِنَى وُجودُ الفَقْرِ ، فلا يَدُلُّ على جَوازِ الدَّفْعِ إلى غيرِ الغَنِيِّ إذا لم يَثْبُتْ فَقْرُه . وقَوْلُهم : الأصْلُ عَدَمُ الاشْتِراكِ . قُلْنا : قد قام دَلِيلُه بما ذَكَرْنا ، [٢/١٨٧ ظ] فيَجِبُ الأخْذُ به . واللهُ أعلمُ .

فصل : فمَن قال : إنَّ الغِنَى هو الكِفايَةُ . سَوَّى بينَ الأثْمانِ وغيرِها ، وجَوَّزَ الأخْذَ لكلِّ مَن لا كِفايَةَ له ، وإن مَلَكَ نُصُبًا[1] مِن جَمِيعِ الأمْوالِ . ومَن قال بالرِّوايَةِ الأُخْرَى ، فَرَّقَ بينَ الأثْمانِ وغيرِها ؛ لحديثِ ابنِ مَسْعُودٍ ، ولأنَّ الأثْمانَ آلَةُ الإنْفاقِ المُعَدَّةُ له دُونَ غيرِها ، فجَوَّزَ الأخْذَ لكلِّ مَن لا يَمْلِكُ خَمْسِينَ دِرْهَمًا ، ولا قِيمَتَها مِن الذَّهَبِ ، ولا ما تَحْصُلُ بها الكِفايَةُ ، مِن مَكْسَبٍ ، أو أُجْرَةِ عَقارٍ ، أو غيرِه . فإن كان له مالٌ مُعَدٌّ للإنْفاقِ مِن غيرِ الأثْمانِ ، فيَنْبَغِي أن تُعْتَبَرَ الكِفايَةُ في حَوْلٍ كامِلٍ ؛ لأنَّ الحَوْلَ يَتَكَرَّرُ وُجُوبُ الزكاةِ بتَكَرُّرِه ، فيَأْخُذُ منها كلَّ حَوْلٍ ما يَكْفِيه إلى مِثْلِه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« المِنْهاجِ » ، إنْ عَلِم أنَّه يَجِدُ مَن يسْأَلُه كلَّ يومٍ ، لم يَجُزْ أنْ يسْأَلَ أكثرَ مِن

---

(١) في الأصل : « نصابًا » .

المقنع

الثَّالِثُ ، الْعَامِلُونَ عَلَيْهَا ؛ وَهُمُ الْجُبَاةُ لَهَا ، وَالْحَافِظُونَ لَهَا .

الشرح الكبير

٩٩٣ – مسألة : (الثالثُ ، العامِلُون عليها ؛ وهم الجُباةُ لها ، والحافِظُون لها) العامِلُون على الزكاةِ هم الصِّنْفُ الثالثُ مِن أصْنافِ الزكاةِ ، وهم السُّعاةُ الذين يَبْعَثُهم الإمامُ لأخْذِها مِن أرْبابِها ، وجَمْعِها وحِفْظِها ونَقْلِها ، ومَن يُعِينُهُمْ ممَّن يَسُوقُها ويَرْعاها ويَحْمِلُها ، وكذلك الحاسِبُ والكاتِبُ والكَيّالُ والوَزّانُ والعَدّادُ ، وكلُّ مَن يُحْتاجُ إليه فيها يُعْطَى أُجْرَتَه منها ؛ لأنَّ ذلك مِن مُؤْنَتِها ، فهو كعَلْفِها ، وقد كان النبيُّ ﷺ يَبْعَثُ على الصَّدَقَةِ سُعاةً ، ويُعْطِيهم عِمالَتَهم ، فَبَعَثَ عُمَرَ وأبا مُوسَى وابنَ اللُّتْبِيَّةِ[1] وغيرَهم ، وليس فيه اخْتِلافٌ مع ما وَرَد مِن نَصِّ الكِتابِ ما يُغْنِى عن التَّطْوِيلِ .

الإنصاف

قُوتِ يومٍ ولَيْلَةٍ ، وإنْ خافَ أنْ لا يجِدَ مَن يُعْطِيه ، أو خافَ أنْ يعْجِزَ عن السُّؤالِ ، أُبِيحَ له السُّؤالُ أكثَرَ مِن ذلك . وأمَّا سُؤالُ الشَّيءِ اليَسيرِ ؛ كشِسْعِ النَّعْلِ ، أو الحِذاءِ ، فهل هو كغيرِه فى المَنْعِ ، أو يُرَخَّصُ فيه ؟ فيه رِوايَتان ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الأوْلَى الرُّخْصَةُ فى ذلك ؛ لأنَّ العادةَ جارِيَةٌ به .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوله : والعامِلُون عليها ؛ وهمُ الجُبَاةُ لها ، والحافِظُون لها . العامِلُ على الزَّكاةِ ؛ هو الجابِى لها ، والحافِظُ ، والكاتِبُ ، والقاسِمُ ، والحاشِرُ ، والكَيَّالُ ، والوَزَّانُ ، والعَدَّادُ ، والسَّاعِى ، والرَّاعِى ، والسَّائِقُ ، والحَمَّالُ ، والجَمَّالُ ، ومَن يُحْتاجُ إليه فيها ، غيرُ قاضٍ ووَالٍ . وقيلَ لأحمدَ ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، الكَتَبَةُ مِنَ العامِلين ؟ قال : ما سمِعْتُ . الثَّانيةُ ، أُجْرَةُ كَيْلِ الزَّكاةِ ووَزْنِها ومُؤْنَةُ دَفعِها على المالِكِ . وقد تقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك .

---

(١) هو عبد الله بن اللتبية بن ثعلبة الأزدى . انظر : الإصابة ٤/٢٢٠ . ويأتى حديثه فى صفحة ٢٣٠ .

المقنع

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ الْعَامِلُ مُسْلِمًا أَمِينًا ، مِنْ غَيْرِ ذَوِى الْقُرْبَى ، وَلَا يُشْتَرَطُ حُرِّيَّتُهُ وَلَا فَقْرُهُ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا يُشْتَرَطُ إِسْلَامُهُ ، وَلَا كَوْنُهُ مِنْ غَيْرِ ذَوِى الْقُرْبَى.

الشرح الكبير

٩٩٤ – مسألة : (ويُشْتَرَطُ أن يَكُونَ العامِلُ مُسْلِمًا أمِينًا ، مِن غيرِ ذَوِى القُرْبَى ، ولا يُشْتَرَطُ حُرِّيَّتُه ولا فَقْرُه . وقال القاضى : لا يُشْتَرَطُ إسْلامُه ، ولا كَوْنُه مِن غيرِ ذَوِى القُرْبَى) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مِن شَرْطِ العامِلِ أن يكونَ بالِغًا عاقِلًا أمِينًا ؛ لأنَّ ذلك ضَرْبٌ مِن الوِلايَةِ ، والوِلايَةُ يُشْتَرطُ ذلك فيها ، ولأنَّ الصَّبِىَّ والمَجْنُونَ لا قَبْضَ لهما ، والخائِنَ يَذْهَبُ بمالِ الزكاةِ ويُضَيِّعُه . ويُشْتَرَطُ إسْلامُه . اخْتارَه شيخُنا[1] ، وأبو الخَطّابِ . وذَكَر الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ إسْلامُه ؛ لأنَّه إجارَةٌ على عَمَلٍ ، فجازَ أن يَتَوَلَّاه الكافِرُ ، كجِبايَةِ الخَراجِ . وقِيلَ عن أحمدَ فى ذلك رِوايتان .

الإنصاف

قوله : ويُشْتَرطُ أنْ يكونَ العامِلُ مُسْلِمًا أمينًا مِن غَيْرِ ذَوِى القُرْبَى . يُشْتَرطُ أنْ يكونَ العامِلُ مُسْلِمًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، قالَه فى « الهِدايَةِ » – قال الزَّرْكَشِىُّ : وأظُنُّه فى « المُجَرَّدِ » – والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والنَّاظِمُ . ونَصَره الشَّارِحُ ، وقدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقال القاضى : لا يُشْتَرطُ إسْلامُه . اخْتارَه فى « التَّعْلِيقِ » ، و « الجامِعِ الصَّغِيرِ » . وهى رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ . واخْتارَها أكثرُ الأصحابِ .

---

(١) فى : المغنى ٣١٣/٩ .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّه يُشْتَرَطُ له الأمانَةُ ، فاشْتُرِطَ له الإسْلامُ ، كالشَّهادَةِ ، ولأنَّه وِلايَةٌ على المُسْلِمِين ، فاشْتُرِطَ لها الإسْلامُ ، كسائِرِ الوِلاياتِ ، ولأنَّ الكافِرَ ليس بأمِينٍ ، ولهذا قال عُمَرُ : لا تَأْمَنُوهم وقد خَوَّنَهم اللهُ . وأنْكَرَ على أبى مُوسى تَوْلِيَةَ الكِتابَةِ نَصْرانِيًّا[1] . فالزكاةُ التى هى رُكْنُ الإسْلامِ أوْلَى . ويُشْتَرَطُ كَوْنُه مِن غيرِ ذَوِى القُرْبَى ، إلَّا أن تُدْفَعَ إليه أُجْرَتُه مِن غيرِ الزكاةِ . وقال أصحابُنا : لا يُشْتَرَطُ ؛ لأنَّها أُجْرَةٌ على عَمَلٍ تَجُوزُ للغَنِىِّ ، فجازَتْ لذَوِى القُرْبَى ، كأُجْرَةِ النَّقَّالِ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّ الفَضْلَ بنَ عباسٍ والمُطَّلِبَ بنَ رَبِيعَةَ بنِ الحارِثِ سَألا النبىَّ ﷺ أن يَبْعَثَهما على الصَّدَقَةِ ، فأبَى أن يَبْعَثَهما ، وقال : « إنَّما هَذِهِ الصَّدَقَةُ أوْسَاخُ النَّاسِ ، وَإنَّهَا لا تَحِلُّ لِمُحَمَّدٍ وَلَا لآلِ مُحَمَّدٍ »[2] . وهذا ظاهِرٌ فى تَحْرِيمِ أخْذِهم لها عِمالةً ، فلا تَجوزُ مُخالَفَتُه . ويُفارِقُ النَّقَّالَ والحَمَّالَ ،

الإنصاف

قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الفُصولِ » ، و « التَّذْكِرَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « العُقودِ » لابنِ البَنَّا . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « وشَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « وإدْراكِ الغايَةِ » ، و « نَظْمِ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا ينبغى للقاضى ولا للوالى ... ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٢٧/١٠ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب ترك استعمال آل النبى ﷺ على الصدقة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧٥٢/٢ - ٧٥٤ . وأبو داود ، فى : باب فى بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذوى القربى ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ١٣٣/٢ . والنسائى ، فى : باب استعمال آل النبى ﷺ على الصدقة ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٨٠/٥ . والإمام مالك ، فى : باب ما يكره من الصدقة ، من كتاب الصدقة . الموطأ ١٠٠٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٦/٤ .

الشرح الكبير

فإنَّه يَأْخُذُ أُجْرَةً لحَمْلِه لا لعِمالَتِه . ولا تُشْتَرَطُ حُرِّيَّتُه ؛ لأنَّ العَبْدَ يَحْصُلُ منه المَقْصُودُ ، فأشْبَهَ الحُرَّ . ولا كَوْنُه فَقِيهًا إذا كُتِبَ له ما يَأْخُذُه ، وحُدَّ له ، كما كَتَبَ النبيُّ ﷺ لعُمّالِه فَرائِضَ الصَّدَقَةِ ، وكذلك كَتَبَ أبو بكرٍ لعُمالِه ، أو بَعَثَ معه مَن يُعَرِّفُه ذلك . ولا يُشْتَرَطُ كَوْنُه فَقِيرًا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ العامِلَ صِنْفًا غيرَ الفُقراءِ والمساكِينِ ، فلا يُشْتَرَطُ وُجُودُ مَعْناهما فيه ، كما لا يُشْتَرَطُ مَعْناه فيهما ، وقد رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِيٍّ ، إلَّا لِخَمْسَةٍ [٢/١٨٨ و] ؛ لغَازٍ فِى سَبِيلِ اللهِ ، أوْ لِعَامِلٍ عَلَيْهَا ، أوْ لِغَارِمٍ ، أوْ لِرَجُلٍ ابْتَاعَهَا بِمَالِه ، أوْ لِرَجُلٍ كَانَ لَهُ جارٌ[1] مِسْكِينٌ فَتُصُدِّقَ عَلَى المِسْكِينِ ، فَأَهْدَى المِسْكِينُ إلَى الغَنِيِّ » . رَواه أبو داودَ[2] . وذَكَرَ أصحابُ الشافعيِّ أنَّه تُشْتَرَطُ الحُرِّيَّةُ ؛ لأنَّه وِلايَةٌ ، فنافاها الرِّقُّ ، كالقَضاءِ ، ويُشْتَرَطُ الفِقْهُ ؛ ليَعْلَمَ قَدْرَ الواجِبِ وصِفَتَه . ولَنا ، ما ذَكَرْنا ، ولا نُسَلِّمُ مُنافاةَ الرِّقِّ للوِلاياتِ الدِّينِيَّةِ ، فإنَّه يَجُوزُ أن يكونَ إمامًا فى الصلاةِ ، ومُفْتِيًا ، وراوِيًا للحديثِ ،

الإنصاف

المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وظاهرُ « الفُروعِ » ، الإطْلاقُ ، فإنَّه قال : يُشْتَرَطُ إسْلامُه فى رِوايَةٍ . وعنه ، لا يُشْتَرَطُ إسْلامُه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و« المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقال فى

(١) فى م : « رجل » .

(٢) فى : باب من يجوز له أخذ الصدقة وهو غنى ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٨٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من تحل له الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٩٠ . والإمام مالك ، فى : باب أخذ الصدقة ومن يجوز له أخذها ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١/٢٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٥٦ .

الشرح الكبير

وشاهِدًا ، وهذه مِن الوِلاياتِ الدِّينيَّةِ . وأمّا الفِقْهُ فإنَّما يَحْتاجُ إليه فى مَعْرِفَةِ ما يَأْخُذُه ويَتْرُكُه ، ويَحْصُلُ ذلك بالكتابةِ له ، كما فَعَل النبىُّ ﷺ وصاحِبُه ، رَضِىَ اللهُ عنه .

فصل : ذَكَر أبو بكرٍ فى « التَّنْبِيهِ » فى قَدْرِ ما يُعْطَى العامِلُ رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، يُعْطَى الثُّمْنَ ممّا يَجْبِيه . والثانيةُ ، يُعْطَى بقَدْرِ عملِه . فعلى هذه الرِّوايَةِ يُخَيَّرُ الإمامُ بينَ أن يَسْتَأْجِرَ العامِلَ إجارَةً صَحِيحَةً ، بأجْرٍ معلومٍ ، إمّا على عملٍ معلومٍ ، أو مُدَّةٍ معلومةٍ ، وبينَ أن يَجْعَلَ له جُعْلًا معلومًا على عَمَلِه ، فإذا فَعَلَه اسْتَحَقَّ الجُعْلَ ، وإن شاء بَعَثَه مِن غيرِ تَسْمِيَةٍ ثم أعْطاه ؛ فإنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : بَعَثَنِى النبىُّ ﷺ على الصَّدَقَةِ ،

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » : وفى الكافِرِ – وقيل : وفى الذِّمِّىِّ – رِوايَتان . وقال القاضى ، فى « الأحْكامِ السُّلْطانيَّةِ » : يجوزُ أنْ يكونَ الكافِرُ عامِلًا فى زكاةٍ خاصَّةٍ عُرِفَ قدْرُها ، وإلَّا فلا .

فائدتان ؛ إحداهما ، بنَى بعضُ الأصحابِ الخِلافَ هنا على ما يأخُذُه العامِلُ ، فإنْ قُلْنا : ما يأخُذُه أُجْرَةٌ . لم يُشْتَرطْ إسْلامُه ، وإنْ قُلْنا : هو زكاةٌ . اشْتُرِطَ إسْلامُه . ويأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ ما يأخُذُه العامِلُ أُجْرَةٌ فى المَنْصُوصِ . الثَّانيةُ ، قال الأصحابُ : إذا عَمِل الإمامُ أو نائبُه على الزَّكاةِ ، لم يكُنْ له أخْذُ شىءٍ ؛ لأنَّه يأخُذُ رِزْقَه مِن بيْتِ المالِ . قال ابنُ تَميمٍ : ونَقل صالِحٌ عن أبيه ، العامِلُ هو السُّلْطانُ الذى جعَل اللهُ له الثُّمْنَ فى كِتابِه . ونَقل عبدُ اللهِ نحوَه . قال فى « الفُروعِ » : كذا ذكَرَا ، ومُرادُ أحمدَ ، إذا لم يأْخُذْ مِن بيْتِ المالِ شيئًا ، فلا اخْتِلافَ ، أو أنَّه على ظاهرِه . انتهى . قلتُ : فيُعايَى بها . ويأتِى نظيرُها فى رَدِّ الآبِقِ ، فى آخرِ الجَعالَةِ . وأمَّا اشْتِراطُ كوْنِ العامِلِ مِن غيرِ ذَوِى القُرْبَى ، فهو

الشرح الكبير

فلمّا رَجَعْتُ عَمَّلَنِى[1] ، فقلتُ : أعْطِه مَن هو أحْوَجُ إليه مِنِّى . وذكَرَ الحديثَ[2] .

فصل : ويُعْطِى منها أُجْرَةَ الحاسِبِ والكاتِبِ والحاشِرِ والخازِنِ والحافِظِ والرّاعِى ونحوِهم ؛ لأنَّهم مِن العامِلِين ، ويَدْفَعُ إليهم مِن حِصَّةِ العامِلِين ، فأمّا الكَيَّالُ والوَزَّانُ لِيَقْبِضَ العامِلُ الزكاةَ فعلى رَبِّ المالِ ؛ لأنَّه مِن مُؤْنَةِ دَفْعِ الزكاةِ .

الإنصاف

أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . قدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، وقدَّمه ابنُ تَميمٍ وغيرُه . وجزَم به فى [١/٢٣٣و] « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، والناظِمُ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأظهَرُ . وقال القاضى : لا يُشْتَرَطُ كوْنُه مِن غيرِ ذَوِى القُرْبَى . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ لجُمْهورِ الأصحابِ . قال فى « المُغْنِى »[3] : هو قوْلُ أكثرِ أصحابِنا . قال الشَّارِحُ : وقال أصحابُنا : لا يُشْتَرطُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . قال فى « تجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . وجزم به فى « الهِدَايَةِ » ، و« عُقودِ ابنِ البَنَّا »، و« المُذْهَبِ »، و« مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »،

---

(١) أى : أعطانى أجرة عملى .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من أعطاه الله شيئًا من غير مسألة ولا إشراف نفس ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢/١٥٢ ، ١٥٣ . ومسلم ، فى : باب إباحة الأخذ لمن أعطى من غير مسألة ولا إشراف ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٢٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الاستعفاف ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٨٣ . والنسائى ، فى : باب من آتاه الله عز وجل مالًا من غير مسألة ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٧ ، ٤٠ ، ٥٢ ، ٢/٩٩ .

(٣) ٤/ ١١٢ .

و« التَّلْخيصِ »،و« البُلْغَةِ ». وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « المُحَرَّرِ »،و« الخُلاصَةِ »، و « الإفادَاتِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ؛ لعدَمِ ذِكْرِهم له فى الشُّروطِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وأطلقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائِق » . وبَناهُما فى « الفُصُولِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، على ما يأْخُذُه العامِلُ ؛ هل هو أُجْرَةٌ أو زكاةٌ ؟ وظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ عَدمُ البِنَاءِ . وقيلَ : إنْ مُنِعَ مِنَ الخُمْسِ ، جازَ ، وإلَّا فلا . وقال المُصَنِّفُ : إنْ أخَذ أُجْرَتَه مِن غيرِ الزَّكاةِ ، جازَ ، وإلَّا فلا . وتابَعه ابنُ تَميمٍ . وأمَّا اشْتِراطُ كوْنِه أمِينًا ، فهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ مِن جَوازِ كوْنِه كافِرًا ، كوْنُه فاسِقًا مع الأمانَةِ . قال : ولعَلَّه مُرادُهم ، وإلَّا فلا يَتَوجَّه اعْتِبارُ العَدالَةِ مع الأمانَةِ دونَ الإسْلامِ . قال : والظَّاهِرُ ، واللهُ أعلمُ ، أنَّ مُرادَهم بالأمانَةِ العَدالَةُ . وذكَر الشَّيْخُ وغيرُه ، أنَّ الوَكِيلَ لايُوَكِّلُ إلَّا أمِينًا ، وأنَّ الفِسْقَ يُنافِى ذلك . انتهى .

قوله : ولا يشتَرَطُ حُرِّيَّتُه ولا فَقْرُه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وذكَرَه المَجْدُ إجْماعًا فى عدَمِ اشْتِراطِ فَقْرِه . وقيلَ : يُشْتَرطان . ذكَر الوَجْهَ باشْتِراطِ حُرِّيَّتِه أبو الخَطَّابِ ، وأبو حَكِيمٍ ، وذكَر الوَجْهَ باشْتِراطِ فَقْرِه ابنُ حامِدٍ . وقيلَ : يُشْتَرطُ إسْلامُه وحُرِّيَّتُه فى عِمالَةِ تَفْويضٍ لا تَنْفيذٍ . وجَوازُ كوْنِ العَبْدِ عامِلًا مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال القاضى فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : يُشْتَرطُ عِلْمُه بأحْكامِ الزَّكاةِ ، إنْ كان مِن عُمَّالِ التَّفْويضِ ، وإنْ كان فيه مُنَفِّذًا ، فقد عيَّنَ الإمامُ ما يأْخُذُه ، فيَجوزُ أنْ لا يكونَ عالِمًا . قال فى « الفُروعِ » : وأطْلَقَ غيرُه أنْ لا يُشْتَرطَ إذا كتَب له ما يأْخُذُه ، كسُعاةِ النَّبِىِّ ﷺ . وذكَر أبو المَعالِى ، أنَّه يُشْتَرطُ

المقنع

وَإِنْ تَلِفَتِ الزَّكَاةُ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ، أُعْطِيَ أُجْرَتَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ.

الشرح الكبير

٩٩٥ – مسألة : (فإن تَلِفَتِ الصَّدَقَةُ فى يَدِه مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، أُعْطِىَ أُجْرَتَه مِن بَيْتِ المالِ) إذا تَلِفَتِ الزكاةُ فى يَدِ السّاعِى مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه أمِينٌ ، ويُعْطَى أُجْرَتَه مِن بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه لمصالِحِ المسلمين ، وهذا مِن مَصالِحِهم . وإن لم تَتْلَفْ أُعْطِىَ أجْرَ عَمَلِه منها ، وكان أكْثَرَ مِن ثُمْنِها ؛ لأنَّ ذلك مِن مُؤْنَتِها ، فجرَى مَجْرَى عَلْفِها ومُداواتِها .

الإنصاف

كوْنُه كافِيًا . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُرادُ غيرِه . قال : وظاهِرُ ما سبَق لا يُشْتَرطُ ذُكُورِيَّتُه . وهذا مُتَوجَّهٌ . انتهى . قلتُ : لو قيلَ باشْتِراطِ ذُكُورِيَّتِه ، لَكانَ له وَجْهٌ ؛ فإنَّه لم يُنْقَلْ أنَّ امْرأةً وَلِيَتْ عِمالَةَ زَكاةٍ ألْبَتَّةَ ، وَتَرْكُهم ذلك قديمًا وحديثًا يدُلُّ على عدَمِ جَوازِه . وأيضًا ظاهِرُ قوْلِه تعالَى : ﴿ وَٱلْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ﴾ لا يَشْمَلُها . الثَّانيةُ ، يجوزُ أنْ يكونَ حمَّالُ الزَّكاةِ ورَاعِيها ، ونحوُهما كافِرًا وعَبْدًا ومِن ذَوِى القُرْبَى وغيرِهم ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه ؛ لأنَّ ما يأْخُذُه أُجْرَةٌ لعَمَلِه لا لعِمالَتِه . الثَّالثةُ ، يُشْتَرطُ فى العامِلِ أنْ يكونَ مُكَلَّفًا بالِغًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فى المُمَيِّزِ العاقِلِ الأمِينِ تَخْريجٌ . يعْنِى ، بجَوازِ كوْنِه عامِلًا . الرَّابعَةُ ، لو وكَّل غيرَه فى تَفْرِقَةِ زَكاتِه ، لم يدْفَعْ إليه مِن سَهْمِ العامِلِ .

قوله : وإنْ تَلِفَتِ الزَّكاةُ فى يدِهِ مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، أُعطِىَ أُجْرَتَه مِن بيتِ المالِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ : يُعْطَى أُجْرَتَه مِن بَيْتِ المالِ ، عندَ أصحابِنا . وفيه وَجْهٌ لا يُعْطَى شيئًا . قال فى « الفُروعِ » : قال ابنُ تَميمٍ : واخْتارَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » . ولقد اطَّلَعْتُ على نُسَخٍ كثيرةٍ « لمُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، فلم أجِدْ فيه : اخْتارَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » . بل يحْكِى الوَجْهَ مِن غيرِ زِيادَةٍ ، فلعَلَّ الشَّيْخَ اطَّلَع على نُسْخَةٍ فيها ذلك ، والذى قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » :

الشرح الكبير

وإن رَأَى الإمامُ أعْطاه أجْرَه مِن بيتِ المَالِ . أو يَجْعَلُ له رِزْقًا فى بيتِ المالِ وَلَا يُعْطِيه منها شيئًا ، فَعَل . وإن تَوَلَّى الإمامُ أو الوالِى مِن قِبَلِه أخْذَ الصَّدَقَةِ وقَسْمَها ، لم يَسْتَحِقَّ منها شيئًا ؛ لأنَّه يَأْخُذُ رِزْقَه مِن بيتِ المالِ .

فصل : ويجوزُ للإمامِ أن يُوَلِّىَ السّاعِىَ جِبايَتَها و تَفْرِيقَها ، وأن يُوَلِّيَه أحَدَهما ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ وَلَّى ابنَ اللُّتْبِيَّةِ ، فقَدِمَ بصَدَقَتِه على النبىِّ ﷺ ، فقال : هذا لَكُم ، وهذا أُهْدِىَ لِى[1] . وقال لقَبِيصَةَ : « أقِمْ يَا قَبِيصَةُ حَتَّى تَأْتِيَنَا الصَّدَقَةُ ، فَنَأْمُرَ لَكَ بِهَا »[2] . وأمَرَ مُعاذًا أن يَأْخُذَ الصدقةَ مِن أغْنِيائِهم فيَرُدَّها فى فُقَرائِهم[3] . ويُرْوَى أنَّ زِيادًا وَلَّى عِمْرانَ بنَ حُصَيْنٍ

الإنصاف

والأقْوَى عندِى التَّفْصِيلُ ، وهو أنَّه إنْ كان شرَط له جُعْلًا على عمَلِه ، فلا شىءَ له ؛ لأنَّه لم يُكْمِلِ العمَلَ ، كما فى سائرِ أنْواعِ الجَعالاتِ ، وإنِ اسْتَأْجَره إجارَةً صَحِيحَةً بأُجْرَةٍ مُسَمَّاةٍ منها ، فكذلك ؛ لأنَّ حقَّه مُخْتَصٌّ بالتَّالِفِ ، فيَذْهَبُ مِنَ الجميعِ . وإنِ اسْتَأْجَره إجارَةً صحيحةً بأُجْرَةٍ مُسَمَّاةٍ ، و لم يُقَيِّدْها بها ، أو بعَثَه و لم يُسَمِّ له شيئًا ، فلَه الأُجْرَةُ مِن بيْتِ المالِ ؛ لأنَّ دَفْعَ العِمالَةِ مِن بَيْتِ المالِ مع بقَائِه جائزٌ [١/٢٣٣ظ] للإمامِ . و لم يُوجَدْ فى هاتَيْن الصُّورَتَيْن ما يُعَيِّنُها مِنَ الزَّكاةِ ، فلذلك

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ والعاملين عليها ﴾ ومحاسبة المصدقين مع الإمام ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب احتيال العامل ليهدى ، من كتاب الحيل ، وفى : باب هدايا العمال ، وباب محاسبة الإمام عماله ، من كتاب الأحكام ، وفى : باب من لم يقبل الهدية لعلة ... ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٢/١٦٠ ، ٩/٣٦ ، ٨٨ ، ٩٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم هدايا العمال ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٤٦٣ ، ١٤٦٤ . والدارمى ، فى : باب ما يهدى لعمال الصدقة لمن هو ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب فى العامل إذا أصاب فى عمله شيئًا ، من كتاب السير . سنن الدارمى ١/٣٩٤ ، ٢/٢٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٢٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، ٦/٢٩١ .

المقنع

الرَّابِعُ، الْمُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهُمْ؛ وَهُمُ السَّادَةُ الْمُطَاعُونَ فِي عَشَائِرِهِمْ مِمَّنْ يُرْجَى إِسْلَامُهُ، أَوْ يُخْشَى شَرُّهُ، أَوْ يُرْجَى بِعَطِيَّتِهِ قُوَّةُ إِيمَانِهِ، أَوْ إِسْلَامُ نَظِيرِهِ، أَوْ جِبَايَةُ الزَّكَاةِ مِمَّنْ لَا يُعْطِيهَا، أَوِ الدَّفْعُ عَنِ الْمُسْلِمِينَ. وَعَنْهُ،

الشرح الكبير

الصَّدَقَةَ ، فلمّا جاءَ قِيلَ له : أين المالُ ؟ قال : أوَ للمالِ بَعَثْتَنِى ! أخَذْناها كما كنّا نَأْخُذُها على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ووَضَعْناها حيثُ كُنّا نَضَعُها على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ . رَواه أبو داودَ[1] . وعن أبى جُحَيْفَةَ ، قال : أتانا مُصَدِّقُ النبىِّ ﷺ ، فأخَذَ الصَّدَقَةَ مِن أغْنِيائِنا ، فوَضَعَها فى فُقَرائِنا ، وكنتُ غُلامًا يَتِيمًا فأعْطانِى منها قَلُوصًا[2] . أخْرَجَه التِّرمِذِىُّ[3] .

٩٩٦ – مسألة : (الرّابِعُ ، المُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهم ؛ وهم السّادَةُ المُطاعُون فى عَشائِرِهم مِمَّن يُرْجَى إسْلامُه ، أو يُخْشَى شَرُّه ، أوْ يُرْجَى بعَطِيَّتِه قُوَّةُ إيمانِه، أو إسْلامُ نَظِيرِه، أو جِبايَةُ الزكاةِ مِمَّن لا يُعْطِيها، أو الدَّفْعُ عن

الإنصاف

تعَيَّنَتْ فيه عندَ التَّلَفِ . انتهى . وهذا لَفْظُه . قال ابنُ تَميمٍ : وهو الأصحُّ . والظَّاهِرُ أنَّ هذا المَكانَ مِنَ « الفُروعِ » غيرُ مُحَرَّرٍ .

فائدة : يخَيَّرُ الإمامُ ، إنْ شاءَ أرْسَلَ العامِلَ مِن غيرِ عَقْدٍ ولا تَسْمِيَةِ شىءٍ ، وإنْ شاءَ عقَد له إجارَةً ، ثم إنْ شاءَ جعَل له أخْذَ الزَّكاةِ وتَفْرِيقَها ، وإنْ شاءَ جعَل إليه أخْذَها فقط ، فإنْ أذِنَ له فى تَفْرِيقِها ، أو أطْلَقَ ، فله ذلك ، وإلَّا فلا .

قوله : الرَّابِعُ ، المُؤَلَّفَةُ قُلوبُهم ؛ وهمُ السَّادَةُ المُطاعُون فى عَشائِرِهم مِمَّن يُرْجَى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٣ .

(٢) القلوص من الإبل : الفتية المجتمعة الخلق .

(٣) فى : باب ما جاء أن الصدقة تؤخذ من الأغنياء فترد فى الفقراء ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ١٤٨/٣ .

المقنع أَنَّ حُكْمَهُمُ انْقَطَعَ .

الشرح الكبير المسلمين . وعنه ، أنَّ حُكْمَهم انْقَطَعَ) المُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهم قِسْمان ؛ كُفّارٌ ومُسْلِمون ، وهم جميعًا السّادَةُ المُطاعُون فى عشائِرِهم كما ذَكَر . فالكُفّارُ ضَرْبان ؛ أحَدُهما ، مَن يُرْجَى إسْلامُه ، فيُعْطَى لتَقْوَى [٢/١٨٨ ظ] نِيَّتِه فى الإسْلامِ ، وتَمِيلَ نَفْسُه إليه ، فيُسْلِمَ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ يومَ فَتْحِ مَكَّةَ أعْطَى صَفْوانَ بنَ أُمَيَّةَ الأمانَ ، واسْتَصْبَرَه صَفْوانُ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ لِيَنْظُرَ فى أمْرِه ، وخَرَج معه إلى حُنَيْنٍ ، فلمّا أعْطَى النبىُّ ﷺ العَطايا قال صفوانُ : مالِى ؟ فأوْمأ النبىُّ ﷺ إلى وادٍ فيه إبِلٌ مُحَمَّلَةٌ ، فقال : « هَذَا لَكَ » . فقال صَفْوانُ : هذا عَطاءُ مَن لا يَخْشَى الفَقْرَ[1] . والضَّرْبُ الثانِى ، مَن يُخْشَى شَرُّه ، فيُرْجَى بعَطِيَّتِه كَفُّ شَرِّه ، وكَفُّ شَرِّ غيرِه معه . فرَوَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ قَوْمًا كانوا يَأْتُونَ النبىَّ ﷺ فإن أعْطاهم مَدَحُوا الإسْلامَ ، وقالوا : هذا دِينٌ حَسَنٌ . وإن مَنَعَهم ذَمُّوا وعابُوا[2] . وقال أبو حنيفةَ :

الإنصاف إسْلامُه ، أو يُخْشَى شَرُّه ، أو يُرْجَى بعَطِيَّتِه قُوَّةُ إيمانِه ، أو إسْلامُ نَظِيرِه ، أو جِبايَةُ الزَّكاةِ مِمَّن لا يُعْطِيها ، أو الدَّفْعُ عن المُسْلِمين . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَ المُؤَلَّفَةِ باقٍ ، وعليه الأصحابُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، أنَّ حُكْمَهم انْقطَعَ مُطْلَقًا . قال فى « الإرْشادِ » : وقد عُدِمَ فى هذا الوَقْتِ المُؤَلَّفَةُ . وعنه ، أنَّ حُكْمَ الكُفَّارِ منهمُ انْقطَعَ . واخْتارَ فى « المُبْهِجِ » ، أنَّ المُؤَلَّفَةَ مَخْصُوصٌ بالمُسْلِمين . وظاهِرُ الخِرَقِىِّ ، أنَّه مَخْصُوصٌ بالمُشْرِكين . وصاحِبُ « الهِدايَةِ »

---

(١) أخرجه بنحوه مسلم ، فى : باب ما سئل رسول الله ﷺ شيئا قط ، فقال : لا . وكثرة عطائه ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٨ ، ١٧٥ ، ٢٥٩ ، ٢٨٤ .

(٢) أخرجه ابن جرير فى تفسيره ١٤/٣١٣ .

الشرح الكبير

انْقَطَعَ سَهْمُ هؤلاء . وهو أحدُ أقْوالِ الشافعيِّ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ مُشْرِكًا جاء يَلْتَمِسُ مِن عُمَرَ مالًا فلم يُعْطِه ، وقال : ﴿ فَمَن شَآءَ فَلْيُؤْمِن وَمَن شَآءَ فَلْيَكْفُرْ ﴾[1] . ولأنَّه لم يُنْقَلْ عن عُثْمانَ ولا علىٍّ أنَّهم أعْطَوْهم شيئًا مِن ذلك ، ولأنَّ اللهَ تعالى أظْهَرَ الإسْلامَ وقَمَعَ المُشْرِكِين ، فلا حاجَةَ بنا إلى التَّأْلِيفِ عليه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ ﴾[2] . وهذه الآيةُ فى سورةِ بَراءة ، وهى مِن آخِرِ ما نَزَل مِن القرآنِ ، وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى المُؤَلَّفَةَ مِن المُشْرِكِين والمسلمين[3] . وأعْطَى أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عَدِىَّ بنَ حاتمٍ ، حينَ قَدِم عليه مِن الصَّدَقَةِ بثلاثِمائةِ جَمَلٍ ، ثَلاثين بَعِيرًا[4] . ومُخالَفَةُ كتابِ اللهِ تعالى ، وسُنَّةِ رسولِه ،

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وجماعَةٌ ، حكَوُا الخِلافَ فى الانْقِطاعِ فى الكُفَّارِ ، وقطَعوا ببَقاءِ حُكْمِهم فى المُسْلِمين . فعلى رِوايَةِ الانْقِطاعِ ، يُرَدُّ سَهْمُهم على بَقِيَّةِ الأصْنافِ ، أو يُصْرَفُ فى مَصالِحِ المُسْلِمين . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به ابنُ تَميمٍ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَ فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ، يُرَدُّ على بَقِيَّةِ الأصْنافِ فقط . قلتُ : قدَّمه

---

(١) سورة الكهف ٢٩ .

وأخرجه ابن جرير بنحوه فى تفسيره ١٤/٣١٥ .

(٢) سورة التوبة ٦٠ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب قوله : ﴿ والمؤلفة قلوبهم ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٦/٨٤ . ومسلم ، فى : باب إعطاء المؤلفة قلوبهم على الإسلام ... ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٣٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إعطاء المؤلفة قلوبهم ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٧١ . والنسائى ، فى : باب المؤلفة قلوبهم ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٦٥ .

(٤) أخرجه البيهقى عن الشافعى بدون إسناد . السنن الكبرى ٧/١٩ ، ٢٠ . وانظر إرواء الغليل ٣/٣٧٠ .

الشرح الكبير

واطِّراحُهما بلا حُجَّةٍ لا يجوزُ ، ولا يَثْبُتُ النَّسْخُ بتَرْكِ عُمَرَ وعثمانَ وعلىٍّ إعْطاءَهم ، ولَعَلَّهم لم يَحْتاجُوا إليه[1] فتَرَكُوا ذلك لعَدَمِ الحاجَةِ إلى إعْطائِهم ، لا لسُقُوطِ سَهْمِهم ، ومثلُ هذا لا يَثْبُتُ به النَّسْخُ . واللهُ أعلمُ . وأمّا المسلمون فأرْبَعَةُ أضْرُبٍ ؛ قومٌ مِن ساداتِ المسلمين لهم نُظَراءُ مِن الكُفّارِ ، أو مِن المسلمين الذين لهم نِيَّةٌ حَسَنَةٌ فى الإسْلامِ ، فإذا أُعْطُوا رُجِىَ إسْلامُ نُظَرائِهم وحُسْنُ نِيّاتِهم ، فيجوزُ إعْطاؤُهم ؛ لأنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أعْطَى عَدِىَّ بنَ حاتمٍ ، والزِّبْرِقانَ بنَ بَدْرٍ ، مع حُسْنِ نِيَّاتِهما وإسْلامِهما . الضَّرْبُ الثانِى ، ساداتٌ مُطاعُون فى قَوْمِهم ، يُرْجَى بعَطِيَّتِهم قُوَّةُ إيمانِهم ، ومُناصَحَتُهم فى الجِهادِ ، فيُعْطَوْن ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى عُيَيْنَةَ بنَ حِصْنٍ ، والأقْرَعَ بنَ حابِسٍ ، وعَلْقَمَةَ بنَ عُلاثَةَ ، والطُّلَقاءَ مِن أهْلِ مَكَّةَ ، وقال للأنْصارِ : « يَا مَعْشَرَ الأنْصَارِ عَلى مَا تَأْسَوْنَ ؟ عَلَى لُعَاعَةٍ مِن الدُّنْيَا تَألَّفْتُ بِهَا قَوْمًا لَا إيمَانَ لَهُمْ ،وَوَكَلْتُكُمْ إلَى إيمَانِكُمْ »[2] . وروَى البخارىُّ[3] ، عن عَمْرو بنِ تَغْلِبَ ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » . قال المَجْدُ : يُرَدُّ على بَقِيَّةِ الأصْنافِ ، لا أعْلَمُ فيه خلافًا إلَّا ما رَواه حَنْبَلٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : فَيُرَدُّ سَهْمُهم فى بَقِيَّةِ الأصْنافِ . وعنه ، فى

(١) فى م : « لهم » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب إعطاء المؤلفة قلوبهم على الإسلام ... ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧٣٨/٢ ، ٧٣٩ . والنسائى ، فى : باب المؤلفة قلوبهم ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٦٥/٥ .

(٣) فى : باب من قال فى الخطبة بعد الثناء : أما بعد ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب ما كان النبى ﷺ يعطى المؤلفة قلوبهم من الخمس ونحوه ... ، من كتاب الخمس ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ إن الإنسان خلق هلوعا ... ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١٣/٢ ، ١١٤/٤ ، ١٩١/٩ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦٩/٥ .

الشرح الكبير

ﷺ أعْطَى ناسًا وتَرَكَ ناسًا ، فبَلَغَه عن الذين تَرَك أنَّهم عَتَبُوا ، فصَعِدَ المِنْبَرَ فحَمِدَ اللهَ وأثْنَى عليه ، ثم قال : « إنِّى أُعْطِى نَاسًا لِمَا فِى قُلُوبِهِم مِن الجَزَعِ وَالْهَلَعِ ، وَأَكِلُ نَاسًا إلى ما فِى قُلُوبِهِمْ مِنَ الغِنَى والْخَيْرِ ؛ مِنْهُمْ عَمْرُو بنُ تَغْلِبَ[1] » . وعن أنسٍ ، قال : حينَ أفاءَ اللهُ على رسولِه أمْوالَ هَوازِنَ ، طَفِقَ رسولُ اللهِ ﷺ يُعْطِى رِجالًا مِن قُرَيْشٍ مائةً مِن الإبِلِ ، فقال ناسٌ مِن الأنْصارِ : يَغْفِرُ اللهُ لرسولِ اللهِ ﷺ ، يُعْطِى قُرَيْشًا ويَمْنَعُنا ، وسُيُوفُنا تَقْطُرُ مِن دِمائِهم . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنِّى أُعْطِى رِجَالًا حَدِيثِى عَهْدٍ بِكُفْرٍ أتَأَلَّفُهُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . الضَّرْبُ الثالثُ ، قومٌ فى طَرَفِ بلادِ الإسْلامِ ، إذا أُعْطُوا دَفَعُوا عمَّن يَلِيهم مِن المسلمين . الضَّرْبُ الرابعُ ، قَوْمٌ إذا أُعْطُوا جَبَوُا الزكاةَ مِمَّن لا يُعْطِيها إلَّا أن يَخافَ . فكلُّ هؤلاء يجوزُ الدَّفْعُ إليهم مِن الزكاةِ ؛ لأنَّهم مِن المُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهم ، فيَدْخُلون فى عُمُومِ

الإنصاف

المَصالِح . وما حَكَى الخِيَرَةَ . ولعَلَّه ، وعنه ، وفى المَصالحِ . بزِيادَةِ واوٍ .

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « الفُروعِ » : هل يَحِلُّ للمُؤَلَّفِ ما يأْخُذُه ؟ يتوجَّهُ ، إنْ أُعْطِىَ المُسْلِمُ ليَكُفَّ ظُلْمَه ، لم يَحِلَّ ، كقَوْلِنا فى الهَدِيَّةِ للعامِلِ ليَكُفَّ ظُلْمَه ، وإلَّا حَلَّ . واللهُ أعلَمُ . الثَّانيةُ ، يُقْبَلُ قوْلُه فى ضَعْفِ إسْلامِه ، ولا يُقْبَلُ قوْلُه ، إنَّه مُطاعٌ ، إلَّا ببَيِّنَةٍ .

---

(١) فى الأصل : « ثعلب » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما كان النبى ﷺ يعطى المؤلفة قلوبهم من الخمس ونحوه ، من كتاب الخمس . صحيح البخارى ٤/١١٤ . ومسلم ، فى : باب إعطاء المؤلفة ومن يخاف على إيمانه ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٣٣ - ٧٣٧ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٦٦ .

المقنع

الْخَامِسُ ، الرِّقَابُ ؛ وَهُمُ الْمُكَاتَبُونَ .

الشرح الكبير

الآيَةِ . وحَكَى حَنْبَلٌ ، عن أحمدَ ، أنَّه قال : المُؤَلَّفَةُ قد انْقَطَعَ حُكْمُهم اليومَ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنا . [٢/١٨٩ و] ولعلَّ معنَى قولِ أحمدَ : انْقَطَعَ حُكْمُهم . أنَّه لا يُحْتاجُ إليهم فى الغالِبِ ، أو أنَّ الأئِمَّةَ لا يُعْطُونَهم اليومَ شيئًا ، لعَدَمِ الحاجَةِ إليهم ، فإنَّهم إنَّما يجوزُ إعْطاؤُهم عندَ الحاجَةِ إليهم . واللهُ سبحانَه أعلمُ .

٩٩٧ – مسألة : (الخامسُ ، الرِّقابُ ؛ وهُم المُكاتَبُون) لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهْلِ العِلْمِ فى ثُبُوتِ سَهْمِ الرِّقابِ ، ولا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ فى أنَّ المُكاتَبِين مِن الرِّقابِ يَجُوزُ صَرْفُ الزكاةِ إليهم . وهو قولُ الجُمْهورِ .

الإنصاف

قوله : الخامسُ ، الرِّقابُ ؛ وهمُ المُكاتَبُون . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّ المُكاتَبِين مِنَ الرِّقابِ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : لا يختَلِفُ المذهبُ فى ذلك . وعنه ، الرِّقابُ عَبِيدٌ يُشْتَرَوْن ويُعْتَقُون مِنَ الزكاةِ لاغيرُ . فلا تُصْرَفُ إلى مُكاتَبٍ ، ولا يُفَكُّ بها أسِيرٌ ولا غيرُه ، سِوَى ماذكَر .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : الرِّقابُ ؛ وهمُ المُكَاتَبُون . أنَّه لا يجوزُ دَفْعُها إلى مَن عُلِّقَ عِتْقُه بمَجيءِ المالِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال جماعَةٌ : هم كالمُكاتَبِين فيُعْطَوْن . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » . وظاهِرُ كلامِه أيضًا ، جَوازُ أخْذِ المُكاتَبِ قبلَ حُلولِ نَجْمٍ . وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا أشْهَرُ القَوْلَيْن . (١وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم١) . وقيلَ : لا يأْخُذُ إلَّا إذا

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وقال مالكٌ : إنَّما يُصرَفُ سَهْمُ الرِّقابِ فى إعْتاقِ العَبيدِ ، ولا يُعْجِبُنِى أن يُعانَ منها مُكاتَبٌ . وقَوْلُه مُخالِفٌ لظاهِرِ الآيَةِ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ مِن الرِّقابِ ؛ لأنَّه عَبْدٌ ، واللَّفْظُ عامٌّ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِه . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه إنَّما يُدْفَعُ إليه إذا لم يَكُنْ معه ما يَقْضِى به كِتابَتَه ، ولا يُدْفَعُ إلى مَن معه وَفاءُ كِتابَتِه شَىءٌ ؛ لأنَّه مُسْتَغْنٍ عنه فى وَفاءِ الكِتابَةِ . فإن كان معه بعضُ الكِتابَةِ تَمَّمَ له وَفاءَ كِتابَتِه ؛ لأنَّ حاجَتَه لا تَنْدَفِعُ إلَّا بذلك ، وإن لم يكنْ معه شىءٌ ،

الإنصاف

حَلَّ نَجْمٌ . وأطْلَقَ بعضُهم وَجْهَيْن فى المُؤَجَّلِ .

فوائد ؛ إحداها ، لو دفَع إلى المُكاتَبِ ما يقْضِى به دَيْنَه ، لم يَجُزْ أنْ يَصْرِفَه فى غيرِه . الثَّانيةُ ، لو عتَق المُكاتَبُ تَبَرُّعًا ، مِن سيِّدِهِ أو غيرِه ، فما معه منها له . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : مع فَقْرِه . وقيل : بل للمُعْطِى . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى . قالَه فى « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . [1]وظاهِرُ « الفُروعِ » ، إطْلاقُ الخِلافِ[1] . وقيلَ : بل هو للمُكاتَبِين . ولو عجَز أو ماتَ وبيَدِه وَفاءٌ ، و لم يَعْتِقْ[2] بمِلْكِه الوَفاءَ ، فما بيَدِه لسَيِّدِهِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » : وهو أصحُّ . زادَ فى « الكُبْرَى » ، وأشْهَرُ . وقدَّمه ابنُ تَميمٍ ، واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقالَه الخِرَقِىُّ فيما إذا عجَز . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّم فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّها تُسْتَرَدُّ إذا عجَز . وعنه ، يُرَدُّ للمُكاتَبِين . نقَلَها حَنْبَلٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » فيما إذا عجَز ، حتى ولو كان سيِّدُه قبَضَها . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » بعنه وعنه . وقيلَ : هو للمُعْطِى . حتى قال أبو بَكْرٍ ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) فى الأصل ، ط : « نعتقه » .

الشرح الكبير

أُعْطِيَ جَمِيعَ ما يَحْتاجُ إليه لوَفاءِ الكِتابَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا . ولا يُعْطَى بحُكْمِ الفَقْرِ شيئًا ؛ لأنَّه عبدٌ . ويَجُوزُ إعْطاؤُه قبلَ حُلُولِ كِتابَتِه ؛ لئلَّا يَحِلَّ النَّجْمُ ولا شيءَ معه ، فَتُفْسَخَ الكِتابَةُ . ولا يُدْفَعُ إلى مُكاتَبٍ كافِرٍ شيءٌ ؛ لأنَّه ليسَ مِن مَصارِفِ الزكاةِ .

الإنصاف

والقاضى : ولو كان دفعَها إلى سيِّدِه . وقيلَ : لا تُؤْخَذُ مِن سيِّدِه ، كما لو قبَضَها منه ثم أعْتَقَه . قطَع به الزَّرْكَشِيُّ . وإنِ اشْتَرَى بالزَّكاةِ شيئًا ثم عجَز ، والعَرْضُ بيَدِهِ ، فهو لسيِّدِه على الأُولَى وعلى الثَّانيةِ ، فيه وَجْهان . وأطْلَقهما ابنُ تَميمٍ ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه فى الرِّقابِ . ويأْتِى قرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا فضَل مع المُكاتَبِ شيءٌ بعدَ حاجَتِه ، (١ولو أُعْتِقَ بالأداءِ والإبْراءِ ، فما فضَل معه فهو له . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، كما لو فضَل معه مِن صدَقَةِ التَّطوعِ . وقيلَ : بل هو للمُعْطِى ، كما لو أعْطَى شيئًا لفَكِّ رَقَبَةٍ . صحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيلَ : الخِلافُ رِوايَتان . وقيلَ : هو للمُكاتَبِين أيضًا١) .

تنبيه : هذه الأحْكامُ فى الزَّكاةِ . أمَّا الصَّدَقةُ المفْروضَةُ ، [١/٢٣٤و] فكلامُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » يقْتَضِى جَرَيانَ الخِلافِ فيه . وكذا كلامُه فى « الفُروعِ » . وظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » اخْتِصاصُه بالزَّكاةِ . ويأْتِى فى أوائلِ الكِتابَةِ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا ماتَ المُكاتَبُ قبلَ الأداءِ ، هل يكونُ ما فى يَدِه لسيدِه أو الفاضِلُ لورَثَتِه ؟ الثَّالثةُ ، يجوزُ الدَّفْعُ إلى سيِّدِ المُكاتَبِ بلا إذْنِه . قال الأصحابُ : وهو أوْلَى ، كما يجوزُ ذلك للإمامِ ، فإنْ رَقَّ لعَجْزِه ، أُخِذَتْ مِن سيِّدِهِ . هذا الصَّحيحُ . وقال المَجْدُ : إنَّما يجوزُ بلا إذْنِه إنْ جازَ العِتْقُ منها ؛ لأنَّه

(١ - ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يَفْدِىَ بِهَا أَسِيرًا مُسْلِمًا . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٩٩٨ – مسألة : (ويَجُوزُ أن يَشْتَرِىَ بها أسيرًا مُسْلِمًا . نَصَّ عليه) لأنَّه فَكُّ رَقَبَةٍ مِن الأسْرِ ، فهو كفَكِّ رَقَبَةِ العَبْدِ مِن الرِّقِّ ، ولأنَّ فيه إعْزازًا للدِّينِ ، فهو كصَرْفِه إلى المُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهم ، ولأنَّه يَدْفَعُه إلى الأسِيرِ فى فَكِّ رَقَبَتِه ، أشْبَهَ ما يَدْفَعُه إلى الغارِمِ لفَكِّ رَقَبَتِه مِن الدَّيْنِ .

الإنصاف

لم يدْفَعْ إليه ولا إلى نائبِه ، كقَضاءِ دَيْنِ الغَريمِ بلا إذْنِه . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قبلَ الفَصْلِ ، جَوازُ دَفْعِ السيدِ زَكاتَه إلى مُكاتَبِه ، ويأْتِى أيضًا إذا فضَل مع المُكاتَبِ شىءٌ بعدَ العِتْقِ . الرَّابعةُ ، لو تَلِفَتِ الزَّكاةُ بيَدِ المُكاتَبِ ، أجْزَأَتْ ، ولم يَغْرَمْها ، عتَق أو رُدَّ رقِيقًا . الخامسةُ ، مِن شَرْطِ صِحَّةِ الدَّفْعِ إلى المُكاتَبِ مِنَ الزَّكاةِ ، أنْ يكونَ مُسْلِمًا لا يجِدُ وَفاءً .

قوله : ويَجُوزُ أنْ يفْدِىَ بها أسيرًا مُسْلمًا . نصَّ عليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الإفاداتِ »، و « الوَجيزِ »، و « الفائقِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « المُنْتَخَبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » وغيرِه . وصحَّحَه النَّاظِمُ ، وقدَّمه فى « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : اخْتارَه جماعةٌ ، وجزَم به آخَرُون . وعنه ، لا يجوزُ . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه الخَلَّالُ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وأطْلَقَ بعضُ الأصحابِ الرِّوايتَيْن مِن غيرِ تَقْييدٍ .

فائدة : قال أبو المَعالِى : مثْلُ الأسِيرِ المُسْلمِ ، لو دفَع إلى فَقيرٍ مُسْلِمٍ ، غرَّمه

المقنع وَهَلْ يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِىَ مِنْهَا رَقَبَةً يُعْتِقُهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٩٩٩** – مسألة : (وهل يَجُوزُ أن يَشْتَرِىَ بها رَقَبَةً يُعْتِقُها ؟ على رِوايَتَيْن) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى جَوازِ الإِعْتاقِ مِن الزكاةِ ، فرُوِىَ عنه جَوازُ ذلك . وهو قَوْلُ ابنِ عباسٍ ، والحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، والعَنْبَرِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لعُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَفِى ٱلرِّقَابِ ﴾ . وهو مُتَناوِلٌ للقِنِّ ، بل هو ظاهِرٌ فيه ، فإنَّ الرَّقَبَةَ تَنْصَرِفُ إليه إذا أُطْلِقَتْ ، كقولِه تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾[1] . وتَقْدِيرُ الآيَةِ : وفى إعْتاقِ الرِّقابِ . ولأنَّه إعْتاقٌ للرَّقَبَةِ ، فجاز صَرْفُ الزكاةِ فيه ، كدَفْعِه فى الكِتابَةِ . والثانيةُ ، لا يجوزُ . وهو قولُ إبراهيمَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الآيَةَ تَقْتَضِى صَرْفَ الزكاةِ إلى الرِّقابِ ، كقولِه : ﴿ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾ . يُرِيدُ الدَّفْعَ إلى المُجاهِدِين ، كذلك هٰهُنا .

الإنصاف سُلْطانٌ مالًا لِيَدْفَعَ جَوْرَه .

قوله : وهل يَجُوزُ أَنْ يَشْترِىَ مِنها رَقَبَةً يُعْتِقُها ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ ، جزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » وغيرُهم . والثَّانيةُ ، لا يجوزُ . قدَّمه فى

---

(١) سورة النساء ٩٢ ، وسورة المجادلة ٣ .

الشرح الكبير

والعَبْدُ القِنُّ لا يُدْفَعُ إليه شيءٌ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى طالبٍ : قد كنتُ أقولُ : يُعْتِقُ مِن زَكاتِه ، ولكنْ أهابُه اليومَ ؛ لأنَّه يَجُرُّ الوَلاءَ . وفى مَوْضِعٍ آخَرَ ، قِيلَ له : فما يُعْجِبُكَ مِن ذلك ؟ قال : يُعِينُ فى ثَمَنِها ، فهو أسْلَمُ . وقد رُوِىَ نحوُ هذا عن النَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ؛ فإنَّهما قالا : لا يُعْتِقُ مِن الزكاةِ رَقَبَةً كامِلَةً ، لكنْ يُعْطِى منها فى رَقَبَةٍ ، ويُعِينُ مُكاتَبًا . وبه قال أبو حنيفةَ وصاحِباه ؛ لأنَّه إذا أعْتَقَ مِن زَكاتِه ، انْتَفَعَ بوَلاءِ[1] مَن أعْتَقَه ، فكأنَّه صَرَفَ الزكاةَ إلى نَفْسِه . وأخَذَ ابنُ عَقِيلٍ مِن هذه الرِّوايَةِ ، أنَّ أحمدَ رَجَع عن القَوْلِ بالإعْتاقِ مِن الزكاةِ . وهذا ، واللهُ أعلمُ ، إنَّما كان على سبيلِ الوَرَعِ مِن أحمدَ ، فلا يَقْتَضِى رُجُوعًا ؛ لأنَّ العِلَّةَ التى عَلَّلَ بها جَرُّ الوَلَاءِ ، ومَذْهَبُه فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عنه أنَّ ما رَجَع مِن الوَلاءِ رُدَّ فى مِثْلِه ، فلا يَنْتَفِعُ إذًا بإعْتاقِه مِن الزكاةِ .

فصل : ولا يجوزُ أن يَشْتَرِىَ مِن زَكاتِه مَن يَعْتِقُ عليه بالرَّحِمِ ، فإنْ

الإنصاف

« الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . واخْتارَه الخَلَّالُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : رجَع أحمدُ عن القَوْلِ بالعِتْقِ . حكاه مِن رِوايَةِ صالحٍ ، ومحمدِ بنِ مُوسَى ، والقاسِمِ ، وسِنْدِىٍّ . [2]وَرَدَّه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » وغيرِه[2] . وعنه ، لا يُعْتِقُ مِن زكاتِه رَقَبَةً ، لكنْ يُعِينُ فى ثَمَنِها . قال أبو بَكْرٍ : لا يُعْتِقُ رَقَبَةً كامِلَةً . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، لا يُعْتِقُ منها رَقَبَةً تامَّةً . وعنه ، ولا بعضَها ، بل يُعِينُ فى ثَمَنِها .

---

(١) فى م : « بالولاء » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فَعَل عَتَق عليه ، و لم تَسْقُطْ عنه الزكاةُ . وقال الحسنُ : لا بأسَ أن يُعْتِقَ أباه مِن الزكاةِ ؛ لأنَّ دَفْعَ الزكاةِ لم يكنْ إلى أبيه ، وإنَّما دَفَع الثَّمَنَ إلى البائِعِ . ولَنا ، أنَّ نَفْعَ زَكاتِه عادَ إلى أبيه ، فلم يَجُزْ ، كما لو دَفَعَها إليه ، ولأنَّ عِتْقَه حَصَل بنَفْسِ الشِّراءِ مُجازاةً وصِلَةً للرَّحِمِ ، فلم يَجُزْ أن يُحْسَبَ له مِن الزكاةِ ، كنَفَقَةِ أقارِبه . ولو أعْتَقَ عبْدَه المَمْلُوكَ له عن زَكاتِه ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ أداءَ الزكاةِ عن كلِّ مالٍ مِن جِنْسِه ، والعَبْدُ ليس مِن جِنْسِ ما تَجِبُ الزكاةُ فيه . وكذلك لو أعْتَقَ عَبْدًا مِن عَبيدِ التِّجارَةِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الزكاةَ [١٨٩/٢ ظ] تَجِبُ فى قِيمَتِهم ، لا فى عَيْنِهم .

الإنصاف

تنبيه : يُؤْخَذُ مِن قوْلِ المُصَنِّفِ : يُعْتِقُها . أنَّه لو اشْترَى ذا رَحِمِه ، لا يجوزُ ؛ لأنَّه يُعْتَقُ بمُجَرَّدِ الشِّراءِ مِن غيرِ أنْ يعْتِقَه هو . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ ، لو أعتقَ عبْدَه أو مُكاتَبَه عن زكاتِه ، ففى الجَوازِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفائِق » ؛ أحدُهما ، عدَمُ الجَوازِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، الجَوازُ . اخْتارَه القاضى .

فائدتان ؛ إحداهما ، حيثُ جوَّزْنا العِتْقَ مِنَ الزَّكاةِ ، غير المُكاتَبِ إذا ماتَ وخلَّفَ شيئًا ، رُدَّ ما رجَع مِن وَلائِه فى عِتْقِ مِثْلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : وفى الصَّدَقاتِ أيضًا . قدَّمه ابنُ تَميمٍ . وهل يعْقِلُ عنه ؟ فيه رِوايَتان ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ العَقْلِ . ثم وجَدْتُه فى « المُغْنِى » قُبَيْلَ كتابِ النِّكاحِ ، قدَّمه ونَصَره . وعنه ، وَلاؤُه لمَن أعْتقَه . وما أعْتقَه السَّاعِى مِنَ الزَّكاةِ ، فوَلاؤُه للمُسْلِمين . وأمَّا المُكاتَبُ ، فوَلاؤُه لسيِّدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وحكَى بعضُهم وَجْهًا ، أنَّ حُكْمَهم حُكْمُ

المقنع

السَّادِسُ ، الْغَارِمُونَ ؛ وَهُمُ الْمَدِينُونَ ، وَهُمْ ضَرْبَانِ ؛ ضَرْبٌ غَرِمَ لِإِصْلَاحِ ذَاتِ الْبَيْنِ ، وَضَرْبٌ غَرِمَ لِإِصْلَاحِ نَفْسِهِ فِى مُبَاحٍ .

الشرح الكبير

١٠٠٠ – مسألة : (السّادِسُ ، الغارِمُون ؛ وهم المَدِينُون ، وهم ضَرْبان ؛ ضَرْبٌ غَرِمَ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، وضَرْبٌ غَرِم لإصْلاحِ نَفْسِه فى مُباحٍ) الغارِمُون ضَرْبان ؛ أحَدُهما ، الغارِمُون لإصْلاحِ نُفُوسِهم ، ولا خِلافَ فى اسْتِحْقاقِهم وثُبُوتِ سَهْمِهم فى الزكاةِ ، وأنَّ المَدِينِين العاجِزِين عن وَفاءِ دُيُونِهم منهم . لكن مَن غَرِم فى مَعْصِيَةٍ ، مثلَ أن يَشْتَرِىَ خَمْرًا ، أو يَصْرِفَه فى زِنًا ، أو قِمارٍ ، أو غِناءٍ ، أو نحوِه ، لم يُدْفَعْ إليه قبلَ التَّوْبَةِ شىءٌ ؛ لأنَّه إعانَةٌ له على المَعْصِيةِ ، وسَنَذْكُرُ ذلك . ولا يُدْفَعُ إلى غارِمٍ كافِرٍ ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ الزكاةِ ، ولذلك لم يُدْفَعْ إلى فقيرِهم ومُكاتَبِهم . وإن كان مِن ذَوِى القُرْبَى ، فقال أصحابُنا : يَجُوزُ الدَّفْعُ إليه ؛ لأنَّ عِلَّةَ مَنْعِه مِن الأخْذِ منها لفَقْرِه صِيانَتُه عن أكْلِها ، لكَوْنِها أوْساخَ النّاسِ ، وإذا أخَذَها للغُرْمِ صَرَفَها إلى الغُرَماءِ ، فلا يَنالُه دَناءَةٌ وَسَخِها .

الإنصاف

غيرِهم ، على ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ . وقدَّمه فى « الفائِق » . الثَّانيةُ ، لا يُعْطَى المُكاتَبُ لفَقْرِه . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيرُهم ، واقْتصرَ عليه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه عَبْدٌ .

قوله : السَّادِسُ ، الغارِمُون ؛ وهم المَدينُون ، وهم ضَرْبان ؛ ضَرْبٌ غَرِمَ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ . يُعْطَى مَن غَرِم لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، بلا نِزاعٍ فيه ، لكنْ شرَط المُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » ، وابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، كوْنَه مُسْلِمًا . ويأْتِى ذلك عندَ قوْلِه : ولا يجوزُ دَفْعُها إلى كافرٍ . بأَتَمَّ

الشرح الكبير

قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ ؛ لعُمُومِ النُّصُوصِ فى مَنْعِهم مِن أخْذِها ، وكَوْنِها لا تَحِلُّ لهم ، ولأنَّ دَناءةَ أخْذِها تَحْصُلُ ، سواءٌ أكَلَها أو لم يَأْكُلْها . ولا يُدْفَعُ إلى غارِمٍ له ما يَقْضِى به دَيْنَه ؛ لأنَّ الدَّفْعَ إليه لحاجَتِه ، وهو مُسْتَغْنٍ عنها .

الضَّرْبُ الثانِى ، مَن غَرِمَ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، وهو أن يَقَعَ بينَ الحَيَّيْن أو أهلِ القَرْيَتَيْن عَداوةٌ وضَغائِنُ ، يَتْلَفُ بها نَفْسٌ أو مالٌ ، ويَتَوَقَّفُ صُلْحُهم [2]على مَن[2] يَتَحَمَّلُ ذلك ، فيَسْعَى إنْسانٌ فى الإصْلاحِ بينَهم ، ويَتَحَمَّلُ الدِّماءَ التى بينَهم والأمْوالَ ، فيُسَمَّى ذلك حَمالَةً ، بفَتحِ الحاءِ ، وكانتِ العربُ تَعرِفُ ذلك ، فكان الرجلُ منهم يَتَحَمَّلُ الحَمالةَ ، ثم يَخْرُجُ فى القَبائِلِ فيَسْأَلُ حتى يُؤَدِّيَها ، فوَرَدَ الشَّرْعُ بإباحَةِ المَسْأَلَةِ فيها ، وجَعَل لهم نَصِيبًا مِن الصَّدَقَةِ ، فرَوَى مسلمٌ[3] بإسْنادِه ، عن قَبِيصَةَ بنِ المُخارِقِ ، قال : تَحَمَّلْتُ حَمالةً ، فأتَيْتُ النبىَّ ﷺ وسَأَلْتُه فيها ، فقال :

الإنصاف

مِن هذا .

تنبيه : قوله : وضَرْبٌ [١/٢٣٤ظ] غَرِمَ لإصْلاحِ نَفْسِه فى مُباحٍ . وكذا مَن اشتَرى نفْسَه مِنَ الكُفَّارِ ، جازَ له الأخْذُ مِنَ الزَّكاةِ .

فوائد؛ [4]منها، لو كان غارِمًا، وهو قَوِىٌّ مُكْتَسِبٌ، جازَ له الأخْذُ للغُرْمِ . قالَه القاضى فى « خِلَافِهِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِه » فى الزَّكاةِ ، وذكَرَه أيضًا فى « المُجَرَّدِ »، و « الفُصولِ » فى بابِ الكِتابَةِ، وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وقيلَ[4]:

---

(١) فى : المغنى ٩/٣٢٣ .

(٢ - ٢) فى م : « عمن » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٩ .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

« أَقِمْ يَاقَبِيصَةُ حَتَّى تَأْتِيَنَا الصَّدَقَةُ ، فَنَأْمُرَ لَكَ بِهَا » . ثم قال : « يَاقَبِيصَةُ ، إنَّ الصَّدَقَةَ لَا تَحِلُّ إلَّا لِثَلَاثَةٍ ؛ رَجُلٍ تَحَمَّلَ حَمَالَةً ، فَيَسْأَلُ فِيهَا حَتَّى يُؤَدِّيَهَا ، ثُمَّ يُمْسِكُ ، وَرَجُلٍ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ فَاجْتَاحَتْ مَالَهُ ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ ، أَوْ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ ، وَرَجُلٍ أَصَابَتْهُ فَاقَةٌ حَتَّى يَشْهَدَ ثَلَاثَةٌ مِنْ ذَوِى الْحِجَا مِنْ قَوْمِهِ ، لَقَدْ أَصَابَتْ فُلَانًا فَاقَةٌ ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ ، أَوْ قِوَامًا مِن عَيْشٍ ، وَمَا سِوَى ذَلِكَ فَهُوَ سُحْتٌ يَأْكُلُهَا صَاحِبُهَا سُحْتًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . وروَى أبو سعيدٍ الخُدْرِىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِىٍّ ، إلَّا لِخَمْسَةٍ »[1] . ذَكَر منهم الغارِمَ .

الإنصاف

[2]لايجوزُ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّلاثِين بعدَ المِائَةِ » ، وقال : هذا الخِلافُ راجعٌ إلى الخِلافِ فى إجْبارِه على التَّكسُّبِ لوَفاءِ دَيْنِه. قلتُ: الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ الإجْبارُ، على ما يأْتِى فى بابِ الحَجْرِ[2]. ومنها ، لو دفع إلى غارِمٍ ما يقْضِى به دَيْنَه ، لم يَجُزْ صَرْفُه فى غيرِه ، وإنْ كان فقِيرًا ، ولو دفَع إليه لفَقْرِه ، جازَ أنْ يَقْضِىَ به دَيْنَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحكَى فى « الرِّعايَةِ » وَجْهًا ، لا يجوزُ . ومنها ، لو تحمَّلَ بسَبَبِ إتْلافِ مالٍ أو نَهْبٍ ، جازَ له الأخْذُ مِنَ الزَّكاةِ ، وكذا إنْ ضَمِنَ عن غيرِه مالًا ، وهما مُعْسِران ، جازَ الدَّفْعُ إلى كُلٍّ منهما ، وإنْ كانا مُوسِرَيْن أو أحَدُهما ، لم يَجُزْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : يجوزُ إنْ كان الأصِيلُ مُعْسِرًا ، والحَمِيلُ مُوسِرًا . وهو احْتِمالٌ فى « التَّلْخيصِ » . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : يجوزُ إنْ ضَمِنَ مُعْسِرٌ مُوسِرًا بلا أمْرِه . ومنها ، يَجُوزُ الأخْذُ للغارِمِ لذاتِ البَيْنِ قبلَ حُلولِ دَيْنِه ، وفى الغارِمِ لنَفْسِه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٥ .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

الوَجْهان . قالَه فى « الفُروعِ » . ومنها ، يجوزُ الأخْذُ ؛ لقَضاءِ دَيْنِ اللهِ تعالَى . ومنها ، لو وكَّل الغَريمُ مَن عليه زكاةٌ ، قبلَ قَبْضِها منه لنَفْسِه أو بوَكيلِه ، فى دَفْعِها عنه إلى مَن له عليه دَيْنٌ عن دَيْنِه ، جازَ . نصَّ عليه ، وهو المذهبُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ ضِدُّه . وقال فى « الفُروعِ » : فإنْ قيلَ: قد وكَّل المالكَ . قيلَ : فلو قال : اشْتَرِ لى بها شيئًا . ولم يقْبِضْها منه ، فقد وكَّلَه أيضًا ، ولا يُجْزِئ ؛ لعَدمِ قَبْضِها ، ولا فرْقَ . قال : فيتوَجَّهُ فيهما التَّسْوِيَةُ وتخْريجُهما على قوله لغَريمِه : تصَدَّقْ بدَيْنِى عليك ، أو ضارِبْ به . لا يصحُّ لعدَمِ قَبْضِه . وفيه تخْريجٌ ، يصِحُّ ، بِناءً على أنَّه ، هل يصِحُّ قَبْضُه[1] لمُوَكِّلِه ؟ وفيه رِوايَتان . انتهى . وتأْتِى هاتَان الرِّوايَتان فى آخِرِ بابِ السَّلَمِ . ومنها ، لو دفَع المالِكُ إلى الغَريمِ بلا إذْنِ الفَقيرِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يصِحُّ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّحَها غيرُ واحدٍ ، كدَفْعِها إلى الفَقيرِ ، والفَرْقُ واضِحٌ . انتهى . قال فى « الرِّعايتَيْن »[2] ، و « الحاوِيَيْن » : جازَ على الأصحِّ . وكلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ يَقْتضِيه . وعنه ، لا يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وأمَّا إذا دفَعَها الإمامُ فى قَضاءِ الدَّيْنِ ، فإنَّه يَصِحُّ ، قوْلًا واحدًا ؛ لوِلَايَتِه عليه فى إيفائِه ، ولهذا يُجْبِرُه عليه إذا امْتنَعَ . ومنها ، يُشْترَطُ فى إخْراجِ الزَّكاةِ تَمْليكُ المُعْطَى ، كما تقدَّم فى آخِرِ البابِ الذى قبلَه ، فلا يجوزُ أنْ يُغَدِّىَ الفُقراءَ ولا يُعَشِّيَهم ، ولا يقْضِىَ منها دَيْنَ مَيِّتٍ غَرِم لمَصْلحَةِ نفْسِه أو غيرِه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الجَوازَ ، وذكرَه إحْدَى الرِّوايتَيْن عن أحمدَ ؛ لأنَّ الغارِمَ لا يُشْترَطُ تَمْلِيكُه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱلْغَٰرِمِينَ ﴾ . ولم يقُلْ : وللْغارِمين . ويأْتِى بَقِيَّةُ أحْكامِ الغارِمِ ، عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ : ويجوزُ دَفْعُ زَكاتِه إلى مُكاتَبِه وإلى غَريمِه . ويأْتِى أيضًا إذا غَرِم فى مَعْصِيَةٍ .

(١) فى ش : « قبل قبضه » .

(٢) فى الأصل ، ط : « الرعاية » .

المقنع

السَّابعُ ، فِى سَبِيلِ اللهِ ؛ [٥٤و] ، وَهُمُ الْغُزَاةُ الَّذِينَ لَا دِيوَانَ لَهُمْ.

الشرح الكبير

١٠٠١ – مسألة : (السّابعُ ، فى سَبِيلِ اللهِ ؛ وهم الغُزاةُ الذينَ لا دِيوانَ لهم) هذا الصِّنْفُ السّابعُ مِن أصْنافِ الزكاةِ . ولا خِلافَ فى اسْتِحْقاقِهم ، وبَقاءِ حُكْمِهم . ولا خِلافَ فى أنَّهم الغزاةُ ؛ لأنَّ سَبِيلَ اللهِ عندَ الإطْلاقِ هو الغَزْوُ ، وقال اللهُ تعالى : ﴿ وَقَٰتِلُواْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾[1] . وقال : ﴿ وَتُجَٰهِدُونَ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾[2] . وقال : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلَّذِينَ يُقَٰتِلُونَ فِى سَبِيلِهِۦ صَفًّا ﴾[3] . ذَكَر ذلك فى غيرِ مَوْضِعٍ مِن كِتابِه العزِيزِ .

فصل : وإنَّما يَسْتَحِقُّ هذا السَّهْمَ الغُزاةُ الَّذين لا دِيوانَ لهم ، وإنَّما يَتَطَوَّعُون بالغَزْوِ إذا نَشِطُوا . قال أحمدُ : يُعْطَى ثَمَنَ الفَرَسِ ، ولا يَتَوَلَّى مُخْرِجُ الزكاةِ شِراءَ الفَرَسِ بنَفْسِه ؛ لأنَّ الواجِبَ إيتاءُ الزكاةِ ، فإنِ اشْتَراها بنَفْسِه فما أعْطَى إلَّا فَرَسًا . وكذلك الحُكْمُ فى شِراءِ السِّلاحِ والمُؤْنَةِ .

الإنصاف

قوله : السَّابعُ ، فى سَبِيلِ اللهِ ؛ وهمُ الغُزَاةُ الذين لا ديوانَ لهُم . فلَهم الأخْذُ منها بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لا يصْرِفُون ما يأْخُذُون إلَّا لجِهَةٍ واحدَةٍ . كما تقدَّم فى المُكاتَبِ والغارِمِ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وهمُ الذين لا دِيوانَ لهم . أنَّه لو كان يأْخُذُ مِنَ الدِّيوانِ ، لا يُعْطَى منها . وهو صَحيحٌ ، لكِنْ بشَرْطِ أنْ يكونَ فيه ما يَكْفِيه ، فإنْ لم يكُنْ فيه ما يكْفِيه ، فله الأخْذُ ، تَمامَ ما يَكْفِيه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها .

---

(١) سورة البقرة ١٩٠ ، ٢٤٤ .
(٢) سورة الصف ١١ .
(٣) سورة الصف ٤ .

المقنع

وَلَا يُعْطَى مِنْهَا فِى الْحَجِّ . وَعَنْهُ ، يُعْطَى الْفَقِيرُ مَا يَحُجُّ بِهِ الْفَرْضَ أَوْ يَسْتَعِينُ بِهِ فِيهِ .

الشرح الكبير

وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : إن دَفَع ثَمَنَ الفَرَسِ وثَمَنَ السَّيْفِ فهو أعْجَبُ إلىَّ ، وإنِ اشْتَراه هو رَجَوْتُ أن [٢/١٩٠ و] يُجْزِئَه . وقال أيضًا : يَشْتَرِى الرجلُ مِن زَكاتِه الفَرَسَ ، ويَحْمِلُ عليه ، وَالقَناةَ ، ويُجَهِّزُ الرجلَ ؛ وذلك لأنَّه قد صَرَف الزكاةَ فى سَبِيلِ اللهِ ، فجاز ، كما لو دَفَعَها إلى الغازِى فاشْتَرَى بها . وقال : ولا يَشْتَرِى مِن الزكاةِ فَرَسًا يصيرُ حَبِيسًا فى سَبِيلِ اللهِ ، ولا دارًا ، ولا ضَيْعَةً يُصَيِّرُها للرِّباطِ ، ولا يَقِفُها على المُجاهِدِين ؛ لأنَّه لم يُؤْتِ الزكاةَ لأحَدٍ ، وهو مَأْمُورٌ بإيتائِها . قال : ولا يَغْزُو الرجلُ على الفَرَسِ الذى أخْرَجَه مِن زَكاةِ مالِه ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يَجْعَلَ نَفْسَه مَصْرِفًا لزَكاتِه ، كما لا يَجُوزُ أن يَقْضِىَ بها دَيْنَه ، ومتى أخَذَ الفَرَسَ التى اشْتُرِيَتْ بمالِه ، صارَ هو مَصْرِفًا لزَكاتِه .

١٠٠٢ – مسألة : (ولا يُعْطَى منها فى الحَجِّ . وعنه ، يُعْطَى الفَقِيرُ قَدْرَ ما يَحُجُّ به الفَرْضَ أو يَسْتَعِينُ به فيه) اختَلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ،

الإنصاف

فائدة : لا يجوزُ للمُزَكِّى أنْ يَشْتَرِىَ له الدَّوابَّ والسِّلاحَ ونحوَهما . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . فيَجِبُ أنْ يدْفَعَ إليه المالَ . قال فى « الفُروعِ » : الأشْهَرُ المَنْعُ مِن شِراءِ ربِّ المالِ ما يحْتاجُ إليه الغَازِى ، ثم صَرْفُه إليه . اخْتارَه القاضى وغيرُه . ونقَلَه صالِحٌ وعبدُ اللهِ ، وكذا نقَلَه ابنُ الحَكَمِ ، ونقَل أيضًا ، يجوزُ . وقال : ذكَر أبو حَفْصٍ فى جَوازِه رِوايتَيْن .

قوله : ولا يُعْطَى مِنها فى الحَجِّ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ،

الشرح الكبير

رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه لا يُصْرَفُ منها فى الحَجِّ . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وهى أصَحُّ ؛ لأنَّ سَبِيلَ اللهِ عندَ الإطْلاقِ إنَّما يَنْصَرِفُ إلى الجهادِ ، فإنَّ كلَّ ما فى القُرآنِ مِن ذِكْرِ سَبِيلِ اللهِ ، إنَّما أُرِيدَ به الجِهادُ ، إلَّا اليَسِيرَ ، فيَجِبُ أن يُحْمَلَ ما فى آيَةِ الزكاةِ على ذلك ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ إرادَتُه به ، ولأنَّ الزكاةَ إنَّما تُصْرَفُ إلى أحَدِ رَجُلَيْن ، مُحْتاجٍ إليها ، كالفُقَراءِ والمَساكِينِ وفى الرِّقابِ والغارِمين لقَضاءِ دُيُونِهم ، أو مَن يَحْتاجُ إليه المسلمون ، كالعامِلِ والغازِى والمُؤَلَّفِ والغارِمِ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ . والحَجُّ للفَقِيرِ لا نَفْعَ للمسلمين فيه ، ولا حاجَةَ بهم إليه ، ولا حاجَةَ به أيضًا ؛ لأنَّ الفَقِيرَ لا فَرْضَ عليه فيُسْقِطَه ، ولا مَصْلَحَةَ له فى إيجابِه عليه ، وتَكْلِيفُه مَشَقَّةٌ قد رَفَّهَه اللهُ منها ، وخَفَّفَ عنه إيجابَها . وتَوْفِيرُ هذا القدرِ على ذَوِى الحاجةِ مِن سائِرِ الأصْنافِ ، أو دَفْعُه فى مَصالِحِ المسلمين أوْلَى . ورُوِىَ عنه ،

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وقالَا : هى أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وعنه ، يُعْطَى الفَقيرُ ما يَحُجُّ به الفرْضَ ، أو يَسْتَعِينُ به فيه . وهى المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ ، والمَرُّوذىِّ ، والمَيْمُونِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : والحَجُّ مِنَ السَّبيلِ . نصَّ عليه ، وهو المذهبُ عندَ الأصحابِ . انتهى . قال فى « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم : الحَجُّ مِنَ السَّبيلِ على الأصحِّ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : على الأظْهَرِ . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « الإفاداتِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه [١/٢٣٥و] القاضى فى « التَّعْليقِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ،

الشرح الكبير

أنَّ الفَقِيرَ يُعْطَى قَدْرَ ما يَحُجُّ به الفَرْضَ ، أو يَسْتَعِينُ به فيه . يُرْوَى إعْطاءُ الزكاةِ فى الحَجِّ عن ابنِ عباسٍ . وعن ابنِ عُمَرَ : الحَجُّ مِن سَبِيلِ اللهِ . وهو قَوْلُ إسحاقَ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ رجلًا جَعَل ناقَةً له فى سَبِيلِ اللهِ ، فأرادَتِ امْرَأتُه الحَجَّ ، فقال لها النبىُّ ﷺ : « ارْكَبِيهَا ، فَإنَّ الحَجَّ مِنْ سَبِيلِ اللهِ » . رَواه أبو داودَ[1] بمعناه . والأوَّلُ أوْلَى . وأمّا الخَبَرُ فلا يَمْتَنِعُ أن يكونَ الحجُّ مِن سبيلِ اللهِ ، والمُرادُ بالآيَةِ غيرَه ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : فإذا قُلْنا : يُدْفَعُ فى الحَجِّ منها . فلا يُعْطَى إلَّا بشَرْطَين ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ ممَّن ليس له ما يَحُجُّ به سِواها ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِىٍّ ، وَلَا لِذِى مِرَّةٍ سَوِىٍّ »[2] . وقال : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِىٍّ[3] إلَّا لِخَمْسَةٍ »[4] . ولم يَذْكُرِ الحاجَّ فيهم . ولأنَّه يَأْخُذُ

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . فعلى المذهبِ ، لا يأْخُذُ إلَّا الفَقِيرُ ، كما صرَّح به المُصَنِّفُ فى الرِّوايَةِ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذْهَبِ ، وعليه جمهورُ

(١) فى : باب العمرة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٥٩ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من يعطى من الصدقة وحد الغنى ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٧٩ . والترمذى ، فى : باب من لا تحل له الصدقة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٥١ . والنسائى ، فى : باب إذا لم يكن له دراهم وكان له عدلها ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٧٤ . وابن ماجه ، فى : باب من سأل عن ظهر غنى ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٨٩ . والدارمى ، فى : باب من تحل له الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/٣٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٦٤ ، ١٩٢ ، ٣٧٧ ، ٣٨٩ ، ٤/٦٢ ، ٥/٣٧٥ .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٥ .

الشرح الكبير

لحاجَتِه ، لا لحاجَةِ المسلمين إليه ، فاعْتُبِرَتْ فيه الحاجَةُ ، كمَن يأخُذُ لفَقْرِه . الثانِى ، أن يأْخُذَ لحَجَّةِ الفَرْضِ . وكذلك ذَكَرَه أبو الخَطّاب ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى إسْقاطِ فَرْضِه وإبْراءِ ذِمَّتِه ، أمّا التَّطَوُّعُ فله عنه مَنْدُوحَةٌ . وقال القاضى : ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ جَوازُه فى الفَرْضِ والنَّفْلِ معًا . وهو ظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الكلَّ مِن سَبِيلِ اللهِ ، ولأنَّ الفَقِيرَ لا فَرْضَ عليه ، فالفَرْضُ منه كالتَّطَوُّعِ ، فعلى هذا يَجُوزُ أن يُدْفَعَ ما يَحُجُّ به حَجَّةً كاملةً ، وما يُعِينُه فى حَجِّه ، ولا يجوزُ أن يَحُجَّ مِن زكاةِ نَفْسِه ، كما لا يجوزُ أن يَغْزُوَ بها .

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ عَبْدوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الحاوَيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يأْخُذُ الغَنِىُّ أيضًا . وهما احتمالان فى « التَّلْخيصِ » . قال أبو المَعالِى : كما لو أوْصَى بثُلُثِه فى السَّبِيلِ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لا يأْخُذُ إلَّا لحَجِّ الفَرْضِ ، أو يَسْتَعِينُ به فيه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : جزَم به غيرُ واحدٍ . قلتُ : منهم صاحِبُ « الإفاداتِ » فيها ، والمُصَنِّفُ هنا . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أوْلَى . وعنه ، يأْخُذُ لحَجِّ النَّفْلِ أيضًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ الجَوْزِىِّ ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نِهايَتِه » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولم يَشْتَرِطِ الفَرْضَ الأكْثَرُون ؛ الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وأبو البَرَكاتِ ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : وصحَّحَه بعضُهم . قال القاضى :

المقنع

الثَّامِنُ ، ابْنُ السَّبِيلِ ؛ وَهُوَ الْمُسَافِرُ الْمُنْقَطِعُ بِهِ ، دُونَ الْمُنْشِئِ لِلسَّفَرِ مِنْ بَلَدِهِ ، فَيُعْطَى قَدْرَ مَا يَصِلُ بِهِ إِلَى بَلَدِهِ .

الشرح الكبير

١٠٠٣ – مسألة : (الثَّامِنُ ، ابنُ السَّبِيلِ ؛ وهو المُسافِرُ المُنْقَطِعُ به دُونَ المُنْشِئِ للسَّفَرِ مِن بَلَدِه) ابنُ السبيلِ هو الصِّنْفُ الثّامِنُ من أصْنافِ الزكاةِ . ولا خِلافَ فى اسْتِحْقاقِه وبَقاءِ سَهْمِه . وهو المُسافِرُ الذى ليس له ما يَرْجِعُ به إلى بَلَدِه ، وإن كان ذا[1] يَسارٍ فى بَلَدِه فيُعْطَى ما يَرْجِعُ به إلى بَلَدِه . وهذا قولُ قَتادَةَ . ونحوُه قولُ مالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ [٢/١٩٠ ظ] . وقال الشافعىُّ : هو المُجْتازُ ، ومَن يُرِيدُ إنْشاءَ السَّفَرِ إلى

الإنصاف

وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

فائدة : العُمْرَةُ كالحَجِّ فى ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . نقَل جَعْفَرٌ ، العُمْرَةُ فى سَبِيلِ اللهِ . وعنه ، هى سُنَّةٌ .

قوله : الثَّامنُ ، ابنُ السَّبِيلِ ؛ وهو المسافِرُ المنْقَطِعُ به . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ الشِّيرَازِىَّ قدَّم فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، أنَّ ابنَ السَّبيلِ هم السُّؤَّالُ . واعلمْ أنَّه إذا كان السَّفرُ فى الطَّاعَةِ ، أُعْطِىَ بلا نِزاعٍ بشَرْطِه ، وإنْ كان مُباحًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُعْطَى أيضًا . وقيلَ : لابُدَّ أنْ يكونَ سفَرَ طاعَةٍ ، فلا يُعْطَى فى سفرٍ مُباحٍ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وجزَم به أيضًا فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وإنْ كان سفَرَ نُزْهَةٍ ، ففى جَوازِ إعْطائِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

بَلَدٍ أيضًا ، فيُدْفَعُ إليهما ما يحْتاجانِ إليه لذَهابِهما وعَوْدِهِما ؛ لأنَّه يُرِيدُ السَّفرَ لغيرِ مَعْصِيَةٍ ، فأشْبَهَ المُجْتازَ . ولَنا ، أنَّ السَّبِيلَ هو الطَّرِيقُ ، وابنُ السَّبِيلِ المُلازِمُ للطَّرِيقِ الكائِنُ فيها . كما يقالُ : وَلَدُ اللَّيْلِ . للذى يُكْثِرُ الخُرُوجَ فيه . والقاطِنُ فى بَلَدِهِ ليس فى طَرِيقٍ ، ولا يَثْبُتُ له حُكْمُ الكائِنِ فيها ، ولهذا لا يَثْبُتُ له حُكْمُ السَّفَرِ بعَزْمِه عليه دُونَ فِعْلِه ، ولأنَّه لا يُفْهَمُ مِن ابنِ السَّبِيلِ إلَّا الغَرِيبُ دُونَ مَن هو فى وَطَنِه ومَنْزِلِه ، وإنِ انْتَهَتْ به الحاجَةُ مُنْتَهاهَا ، فوَجَبَ أن يُحْمَلَ المَذْكورُ فى الآيةِ على الغَرِيبِ دُونَ غيرِه ، وإنَّما يُعْطَى وله اليَسارُ فى بَلَدِه ؛ لأنَّه عاجِزٌ عن الوُصُولِ إليه ، والانتفاعِ به ، فهو كالمَعْدُومِ فى حَقِّه . فإن كان ابنُ السَّبِيلِ فقيرًا فى بَلَدِه ، أُعْطِيَ لفَقْرِه وكَوْنِه ابنَ سَبِيلٍ ، لوُجُودِ الأمْرَيْن فيه ، ويُعْطَى لكَوْنِه ابنَ سَبِيلٍ قَدْرَ ما يُوَصِّلُه إلى بَلَدِه ؛ لأنَّ الدَّفْعَ إليه للحاجَةِ إلى ذلك ، فيُقَدَّرُ بقَدْرِها .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ الأخْذُ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : فيُعْطَى بشَرْطِ أنْ لا يكونَ سفرَ مَعْصِيَةٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو مَن انْقطَعَ به فى سفرٍ مُباحٍ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : الأصحُّ ، يُعْطَى ؛ لأنَّه مِن أقْسامِ المُباحِ فى الأصحِّ ، كما تقدَّم فى صَلاةِ المُسافِرِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يجوزُ الأخْذُ ، ولا يُجْزِئُ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . (١قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، بعدَ أنْ أطْلقَ الوَجْهَيْن : والصَّحيحُ ، الجَوازُ فى سفرِ التِّجارَةِ دُونَ التَّنَزُّهِ١) . وأمَّا السَّفَرُ

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : وإن كان ابنُ السَّبيلِ مُجْتازًا يُرِيدُ بَلَدًا غيرَ بَلَدِه ، فقال أصحابُنا : يُدْفَعُ إليه ما يَكْفِيه فى مُضِيِّه إلى مَقْصِدِهِ ورُجُوعِه إلى بَلَدِه ؛ لأنَّ فيه إعانَةً على السَّفَرِ المُباحِ ، وبلوغِ الغَرَضِ الصَّحِيحِ ، لكنْ يُشْتَرَطُ كَونُ السَّفَرِ مُباحًا ؛ إمَّا قُرْبَةً كالحَجِّ والجِهادِ وزِيارَةِ الوالِدَيْن ، أو مُباحًا كطَلَبِ المَعَاشِ وطَلَبِ التِّجاراتِ . وأمَّا المَعْصِيَةُ فلا يَجُوزُ الدَّفْعُ إليه فيها ؛ لأنَّه إعانَةٌ عليها ، فهو كفِعْلِها ، فإنَّ وَسِيلَةَ الشىءِ جارِيَةٌ مَجْراه . وإن كان السَّفَرُ للنُّزْهَةِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُدْفَعُ إليه ؛ لأنَّه غيرُ

الإنصاف

المَكْروهُ ، فظاهرُ كلامِ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لا يُعْطَى ، منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ » . وظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه يُعْطَى . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « التَّلْخيصِ » ، كما تقدَّم . وقالَ فى « الفُروعِ » : وعلَّله غيرُ واحدٍ بأنَّه ليس بمَعْصِيَةٍ ، فدَلَّ أنَّه يُعْطَى فى سفرٍ مَكْرُوهٍ . قال : وهو نظِيرُ إباحَةِ التَّرخُّصِ فيه . انتهى . وأمَّا سفَرُ المَعْصِيَةِ ، فإنَّه لا يُعْطَى فيه . وقطَع به الأكثرُ . وظاهِرُ ما قالَه فى « الفُروعِ » ، أنَّه نظِيرُ إباحَةِ التَّرَخُّصِ فيه ، جَرَيانُ خِلافٍ هنا ، فإنَّ الشَّيْخَ تَقِيَّ الدِّينِ اخْتارَ هناك جَوازَ التَّرَخُّصِ فى سفَرِ المَعْصِيَةِ ، ورَجَّحَه ابنُ عَقِيلٍ فى بعضِ المَواضِعِ ، كما تقدَّم . قال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : وابنُ السَّبيلِ الآيِبُ إلى بلَدِه ، ولو مِن فُرْجَةٍ أو مُحَرَّمٍ ، فى وَجْهٍ . ويأْتِى قرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا تابَ مِنَ المَعْصِيَةِ .

قوله : دونَ المُنْشِئِ للسَّفَرِ مِن بَلَده . يعْنِى أنَّه لا يُعْطَى . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المَذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُعْطَى أيضًا .

فائدتان ؛ إحداهما ، يُعْطَى ابنُ السَّبيلِ قَدْرَ ما يُوصِّلُه إلى بلَدِهِ ، ولو مع غِناهُ فى بلَدِه ، ويُعْطَى أيضًا ما يُوصِّلُه إلى مُنْتَهَى مَقْصِدِه ، ولو اجْتازَ عن وَطَنِه . على

وَيُعْطَى الْفَقِيرُ وَالْمِسْكِينُ مَا يُغْنِيهِ ، ..... المقنع

مَعْصِيَةٍ . والثانِى ، لا يُدْفَعُ إليه ؛ لأنَّه لا حاجَةَ به إلى هذا السَّفَرِ . قال شيخُنا[1] : ويَقْوَى عندِى أنَّه لا يَجُوزُ الدَّفْعُ للسَّفَرِ إلى غيرِ بَلَدِه ؛ لأنَّه لو جاز ذلك لجاز لِلمُنْشِئِ للسَّفَرِ مِن بَلَدِه ، ولأنَّ هذا السَّفَرَ إن كان لجِهادٍ ، فهو يَأْخُذُ له مِن سَهْمِ سَبِيلِ اللهِ ، وإن كان حَجًّا فغيرُه أهَمُّ منه ، وإذا لم يَجُزِ الدَّفْعُ فى هذَيْن ، ففى غيرِهما أوْلَى ، وإنَّما وَرَد الشَّرْعُ بالدَّفْعِ إليه لِلرُّجُوعِ[2] إلى بَلَدِه ؛ لأنَّه أمْرٌ تَدْعُو حاجَتُه إليه ولا غَناءَ به عنه ، فلا يَجُوزُ إلْحاقُ غيرِه به ؛ لأنَّه ليس فى مَعْناه ، فلا يَصِحُّ قِياسُه عليه ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، فلا يَثْبُتُ جَوازُه لعَدَمِ النَّصِّ والقِياسِ .

١٠٠٤ – مسألة : (ويُعْطَى الفَقِيرُ والمِسْكِينُ ما يُغْنِيهما) لأنَّ

الشرح الكبير

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو مَرْوِىٌّ عنِ الإمامِ أحمدَ . قال المُصَنِّفُ والشارِحُ : اخْتارَه أصحابُنا ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ إنَّما فارَقَ وطَنَه لِمَقْصِدٍ صَحِيحٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قَوْلُ عامَّةِ الأصحابِ . واخْتار المُصَنِّفُ ، أنَّه لا يُعْطَى . وذكَرَه المَجْدُ ظاهِرَ رِوايَةِ صالحٍ وغيرِه ، وظاهِرَ كلامِ أبى الخَطَّابِ . الثَّانيةُ ، لو قدَر ابنُ السَّبِيلِ على الاقْتِراضِ ، فأفْتَى المَجْدُ[١/٢٣٥ظ] بعدَمِ الأخْذِ مِنَ الزَّكاةِ ، وأفْتَى الشَّارِحُ بجَوازِ الأخْذِ . وقال : لم يَشْتَرِطْ أصحابُنا عدَمَ قُدْرَتِه على القَرْضِ ، ولأنَّ كلامَ اللهِ على إطْلاقِه . وهو كما قال ، وهو الصَّوابُ .

الإنصاف

قوله : ويُعْطَى الفَقِيرُ والمِسْكِينُ ما يُغْنِيه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ كلَّ واحدٍ

(١) فى : المغنى ٩/٣٣١ .

(٢) فى م : « لرجوعه » .

الشرح الكبير

الدَّفْعَ إليهما للحاجَةِ ، فيُقَدَّرُ بقَدْرِها ، فإن قُلْنا : إنَّ الغِنَى هو ما تَحْصُلُ به الكِفايةُ . أُعْطِىَ ما يَكْفِيه فى حَوْلٍ كامِلٍ ؛ لأنَّ الحَوْلَ يَتَكَرَّرُ وُجُوبُ الزكاةِ بتَكَرُّرِه ، فيَنْبَغِى أن يَأْخُذَ ما يكْفِيه إلى مِثْلِه ، ويُعْتَبرُ وُجُودُ الكِفايَةِ له ولعائِلَتِه ومَن يَمُونُه ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهم مَقْصُودٌ دَفْعُ حاجَتِه ، فيُعْتَبرُ له ما يُعْتَبرُ للمُنْفَرِدِ . وإن قُلْنا : إنَّ الغِنَى يَحْصُلُ بخَمْسِين دِرْهمًا . جاز أن يَأْخُذَ له ولعائِلَتِه حتى يَصِيرَ لكلِّ واحِدٍ منهم خَمْسُون . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ ، فى مَن يُعْطَى الزكاةَ ، وله عِيالٌ : يُعْطَى كلُّ واحِدٍ مِن عِيالِه خَمْسِين خَمْسِين .

الإنصاف

مِنَ الفَقيرِ والمِسْكينِ يأْخُذُ تَمامَ كِفايَتِه سَنةً . قال النَّاظِمُ : وهو أوْلَى . قال فى « الحاوِيَيْن » : هذا أصحُّ عندِى . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : ويُعْطَيان كِفايَتَهما لتَمامِ سنَةٍ ، لا أكْثَرَ ، على الأشْهَرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . قال ناظِمُ المُفْرَداتِ :

ولا يَجوزُ الدَّفْعُ للفَقِيرِ ... أكْثَرَ مِن غِناهُ فى التَّقْديرِ

وعنه ، يأْخُذُ تَمامَ كِفايَتِه دائمًا بمَتْجَرٍ أو آلَةِ صَنْعَةٍ ، ونحوِ ذلك . اخْتارَه فى « الفائقِ » . وهى قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . وعنه ، لا يأْخُذُ أكْثَر مِن خَمْسِين دِرْهمًا حتى تَفْرَغَ ، ولو أخَذَها فى السَّنَةِ مِرارًا ، وإنْ كَثُرَ . نصَّ عليه ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، جَوازَ الأخْذِ مِنَ الزَّكاةِ جُمْلةً واحدَةً ، ما يصِيرُ به غَنِيًّا وإنْ كَثُرَ . والمذهبُ ، لا يجوزُ ذلك . وتقدَّم آخِرَ بابِ إخْراجِ الزَّكاةِ اشْتِراطُ قَبْضِ الفَقيرِ للزَّكاةِ وما يتَعلَّقُ به ، وتقدَّم أيضًا ذلك قرِيبًا .

المقنع

وَالْعَامِلُ قَدْرَ أُجْرَتِهِ ، وَالْمُكَاتَبُ وَالْغَارِمُ مَا يَقْضِيَانِ بِهِ دَيْنَهُمَا ، وَالْمُؤَلَّفُ مَا يَحْصُلُ بِهِ التَّأْلِيفُ ،.....

الشرح الكبير

١٠٠٥ – مسألة : (و) يُعْطَى (العامِلُ قَدْرَ أُجْرَتِه) لأنَّ الذى يأخُذُه بسَبَبِ العملِ ، فوَجَبَ أن يكونَ بِمِقْدَارِهِ ، (والمُؤَلَّفُ ما يَحْصُلُ به التَّأْلِيفُ) لأنَّه المَقْصُودُ .

١٠٠٦ – مسألة : (والغارِمُ والمُكاتَبُ ما يَقْضِيانِ به دَيْنَهما) لأنَّ حاجَتَهُما إنَّما تَنْدَفِعُ بذلك .

الإنصاف

قوله : والعامِلُ قَدْرَ أُجْرَتِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ ما يأْخُذُه العامِلُ أُجْرَةٌ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وذكَرَه ابنُ عَبْدِ البَرِّ إجماعًا . وقيلَ : ما يأْخُذُه زَكاةٌ . فعلى المذهبِ ، يَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ المِثْلِ ، جاوَزَ الثُّمُنَ أو لم يُجاوِزْه . نصَّ عليه ، وهو الصَّحيحُ . وعنه ، له ثُمُنُ ما يَجْبِيه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : فعلى هذه الرِّوايَةِ ، إنْ جاوَزتْ أُجْرَتُه ذلك ، أُعْطِيه مِنَ المَصالحِ . انتهى . هذا الحُكْمُ إذا لم يسْتَأْجِرْه الإمامُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يسْتَحِقُّ ذلك بالشَّرْعِ ، ونصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى ، فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : قِياسُ المذهبِ ، أنَّه لا يسْتَحِقُّ إذا لم يُشْرَطْ له جُعْلٌ ، إلَّا أنْ يكونَ معْروفًا بأخْذِ الأُجْرَةِ على عمَلِه . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الرَّابعةِ والسَّبْعِين » . فأمَّا إنِ اسْتَأْجرَه ، فتقدَّم آخِرَ فَصْلِ العاملِ .

فائدة : يُقَدَّمُ العامِلُ بأُجْرتِه على غيرِه مِن أهْلِ الزَّكاةِ ، وإنْ نوَى التَّطوُّعَ بعَمَلِه ، فلَه الأخْذُ . قالَه الأصحابُ . وتقدَّم أنَّ الإمام ونائبَه فى الزَّكاةِ لا يأْخُذُ شيئًا عندَ اشْتِراطِ إسْلامِه .

قوله : والمؤَلَّفُ ما يَحْصُلُ بِه التَّأْليفُ . هكذا قال أكثَرُ الأصحابِ . وقال

المقنع وَالْغَازِى مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ لِغَزْوِهِ وَإِنْ كَثُرَ ،.....

الشرح الكبير ١٠٠٧ – مسألة : (والغَازِى ما يَحْتاجُ إليه لغَزْوِه وإن كَثُر) فيُدْفَعُ إليه قَدْرُ كِفايَتِه ، وشِراءِ السِّلاحِ والفَرَسِ إن كان فارِسًا ، وحُمُولَتِه ودِرْعِه ، وسائِرُ ما يَحْتاجُ إليه لغَزْوِه ، وإن كَثُر ؛ لأنَّ الغَزْوَ إنَّما يَحْصُلُ بذلك . ومتى ادَّعَى أنَّه يُرِيدُ الغَزْوَ قُبِلَ قوْلُه [٢/١٩١ و] ؛ لأنَّه لا يمكنُ إقامَةُ البَيِّنَةِ على نِيَّتِه ، ويُدْفَعُ إليه دَفْعًا مُراعًى ، فإن لم يَغْزُ رَدَّه ؛ لأنَّه أخَذَه لذلك ، وإن مَضَى إلى الغَزْوِ فرَجَعَ مِن الطَّرِيقِ ، أو لم يُتِمَّ الغَزْوَ الذى دُفِع إليه مِن أجْلِه ، رَدَّ ما فَضَل معه ؛ لأنَّ الذى أخَذَ لأجْلِه لم يَفْعَلْه كلَّه .

الإنصاف بعضُهم : يُعْطَى الغَنِىُّ ما يرَى الإمامُ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ما ذكَرَه جماعةٌ ، ما يحْصُلُ به التَّأْليفُ ؛ لأنَّه المَقْصودُ ، ولا يُزادُ عليه ؛ لعدَمِ الحاجةِ .

فائدة : قوله : والغَازِى ما يحْتاجُ إليه لغَزْوِهِ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لا يشْتَرِى ربُّ المالِ ما يحْتاجُ إليه الغازِى ثم يدْفَعُه . على الصَّحيح مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه قِيمَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : فيه رِوايَتان ، ذكَرَهما أبو حَفْصٍ ؛ الأشْهَرُ المَنْعُ . ونقَلَه صالِحٌ ، وعَبْدُ اللهِ ، وابنُ الحَكَمِ ، واخْتارَه القاضى وغيرُه . وعنه ، يجوزُ . ونقَلَه ابنُ الحَكَمِ أيضًا ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فقال : ويجوزُ أنْ يشْتَرِىَ كلُّ واحِدٍ مِن زَكاتِه خيْلًا وسِلاحًا ، ويجْعَلَه فى سَبيلِ اللهِ تعالى . وعنه ، المَنْعُ منه . انتهى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقال : ولا يجوزُ أنْ يشْتَرِىَ مِنَ الزَّكاةِ فرَسًا يصيرُ حَبيسًا فى الجِهادِ ، ولا دارًا ، ولا ضيْعَةً للرِّباطِ ، أو يَقِفَها على الغُزاةِ ، ولا غَزْوُه على فَرَسٍ أخْرجَه مِن زَكاتِه . نصَّ على ذلك كلِّه ؛ لأنَّه لم يُعْطِها لأحَدٍ ، ويجْعَلْ نفْسَه مَصْرِفًا ، ولا يُغْزَى بها عنه ، وكذا لا يَحُجُّ بها ، ولا يُحَجُّ بها عنه . وأمَّا إذا اشْتَرى الإمامُ فرَسًا بزكاةِ رجُلٍ ، فلَه دفْعُها إليه يغْزُو عليها ، كما له أن يَرُدَّ

المقنع

وَلَا يُزَادُ أَحَدٌ مِنْهُمْ عَلَى ذَلِكَ . وَمَنْ كَانَ ذَا عِيَالٍ أَخَذَ مَا يَكْفِيهِمْ . وَلَا يُعْطَى أَحَدٌ مِنْهُمْ مَعَ الْغِنَى ، إِلَّا أَرْبَعَةً ؛ الْعَامِلُ ، وَالْمُؤَلَّفُ ، وَالْغَارِمُ لِإِصْلَاحِ ذَاتِ الْبَيْنِ ، وَالْغَازِى .

الشرح الكبير

١٠٠٨ - مسألة : (ولا يُزادُ أحَدٌ منهم على ذلك) لِما ذَكَرْنا . ولأنَّ الدَّفْعَ لحاجَةٍ ، فوَجَبَ أن يُتَقَيَّدَ بها ، وإنِ اجْتَمَعَ فى واحِدٍ سَبَبانِ ، كالغارِمِ الفَقِيرِ ، دُفِعَ إليه لهما ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما سَبَبٌ للأخْذِ ، فوَجَبَ أن يَثْبُتَ حُكْمُه حيثُ وُجِد .

١٠٠٩ - مسألة : (ومَن كان ذا عِيالٍ أخَذَ ما يَكْفِيهم) لِما ذَكَرْنا .

١٠١٠ - مسألة : (ولا يُعْطَى أحَدٌ منهم مع الغِنَى ، إلَّا أرْبَعَةً ؛ العامِلُ، والمُؤَلَّفُ، والغارِمُ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، والغازِى) يجوزُ للعامِلِ الأخْذُ مع الغِنَى ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّه يَأْخُذُ أجْرَ عَمَلِه ، ولأنَّ اللهَ تعالى جَعَل العامِلَ صِنْفًا غيرَ الفُقَراءِ والمَساكِينِ ، فلا يُشْتَرَطُ وُجُودُ

الإنصاف

عليه زَكاتَه لفَقْرِه أو غُرْمِه .

قوله : ومَن كان ذا عِيالٍ أخَذ ما يكْفِيهم . تقدَّم قريبًا فى قوْلِه : ويُعْطَى الفَقيرُ والمِسْكينُ ما يُغْنِيه . أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يأْخُذُ تَمامَ كِفايَتِه سنَةً . وتقدَّم رِوايَةٌ ، أنَّه لا يأْخُذُ أكْثرَ مِن خَمْسِين دِرْهَمًا . فعلى المذهبِ ، يأْخُذُ له ولعِيالِه قَدْرَ كِفايَتِهم سنَةً . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، يأْخُذُ له ولكُلِّ واحدٍ مِن عِيالِه خَمْسِين خَمْسِين .

قوله : ولا يُعْطَى أحَدٌ منهم مع الغِنَى ، إلَّا أرْبَعَةً ؛ العامِلُ ، والمؤَلَّفُ ، والغارِمُ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، والغازِى . أمَّا العامِلُ ، فلا يُشْتَرطُ فَقْرُه ، بل يُعْطَى مع

الشرح الكبير

مَعْناهُما فيه ، كما لا يُشْتَرَطُ وُجُودُ مَعْناه فيهما . وكذلك المُؤَلَّفُ يُعْطَى مع الغِنَى ؛ لظاهِرِ الآيَةِ ، ولأنَّه يَأْخُذُ لحاجَتِنا إليه ، أشْبَهَ العامِلَ ، ولأنَّهم إنَّما أُعْطُوا لأجْلِ التَّأْلِيفِ ، وذلك يُوجَدُ مع الغِنَى . والغارِمُ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، والغازِى يَجُوزُ الدَّفْعُ إليهم مع الغِنَى . وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ وصاحِباه : لا يُدْفَعُ إلَّا إلى الفَقِيرِ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السلامُ : « أعْلِمْهُمْ أنَّ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً تُؤْخَذُ مِنْ أغْنِيائِهِمْ ، فَتُرَدُّ فِى فُقَرائِهِمْ »[1] . فظاهِرُ هذا أنَّها كلَّها تُرَدُّ فى الفُقَراءِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِىٍّ[2] إلَّا لِخَمْسَةٍ ؛ لِغَازٍ فِى سَبِيلِ اللهِ ، أوْ لِغَارِمٍ »[3] . وذكر بَقِيَّتَهم .

الإنصاف

الغِنَى . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وذكَرَه المَجْدُ إجْماعًا . وذكَر ابنُ حامِدٍ وَجْهًا باشْتِراط فَقْرِه . وتقدَّم ذلك [١/٢٣٦و] عندَ قوْلِه : ولا يُشْتَرَطُ حُرِّيَّتُه ولا فَقْرُه . وأمَّا المُؤَلَّفُ ، فيُعْطَى مع غِناه . لا أعلمُ فيه خِلافًا . وأمَّا الغارِمُ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، فيأْخُذُ مع غِناه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يأْخُذُ مع الغِنَى . [4]ومحَلُّ هذا إذا لم يدْفَعْها مِن مالِه ، فإنْ دفَعَها لم يَجُزْ له الأخْذُ، على ما يأْتِى قريبًا[4]. وأمَّا الغازِى، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، وعليه الأصحابُ ، جوازُ أخْذِه مع غِناه . ونقَل صالِحٌ ، إذا وصَّى بفَرَسٍ يُدْفَعُ إلى مَن ليس له فَرَسٌ ، أحَبُّ إلَىَّ إذا كان ثِقَةً .

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، ٦/٢٩١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٥ .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ولأنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ الفُقراءَ والمَساكِينَ صِنْفَيْنِ ، وعَدَّ بعدَهما سِتَّةَ أصْنافٍ لم يَشْتَرِطْ فيهم الفَقْرَ ، فيَجُوزُ لهم الأخْذُ مع الغِنَى بظاهِرِ الآيَةِ ، ولأنَّ هذا يَأْخُذُ لحاجَتِنا إليه ، أشْبَهَ العامِلَ والمُؤَلَّفَ ، ولأنَّ الغارِمَ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ إنَّما يُوثَقُ بضَمانِه ، ويُقْبَلُ إذا كان مَلِيئًا ، ولا ملاءَةَ مع الفَقْرِ ، فإن أدَّى الغُرْمَ مِن مالِه ، لم يكنْ له الأخْذُ مِن الزكاةِ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ غارِمًا ، وإنِ اسْتَدانَ وأدَّاها جاز له الأخْذُ ؛ لبَقاءِ الغُرْمِ .

فصل : وخَمْسَةٌ لا يَأْخُذُون إلَّا مع الحاجَةِ ؛ وهم الفُقَراءُ ، والمَساكِينُ ، والمُكاتَبُ ، والغارِمُ لمَصْلَحَةِ نَفْسِه فى مُباحٍ ، وابنُ السَّبِيلِ ؛ لأنَّهم يأْخُذُون لحاجَتِهم لا لحاجَتِنا إليهم ، إلَّا أنَّ ابنَ السَّبِيلِ إنَّما تُعْتَبَرُ حاجَتُه فى مَكانِه وإن كان له مالٌ فى بَلَدِه ؛ لأنَّه الآن كالمَعْدُومِ .

الإنصاف

تنبيه : صرَّح المُصَنِّفُ أنَّ بقِيَّةَ الأصْنافِ لا يُدْفَعُ إليهم مِنَ الزَّكاةِ مع غِناهم . وهو صَحيحٌ . أمَّا الفَقيرُ والمِسْكينُ ، فواضِحٌ ، وكذا ابنُ السَّبيلِ . وأمَّا المُكاتَبُ ، فلا يُعْطَى لفَقْرِه . قال فى « الفُروعِ » : ذكَرَه جماعةٌ ؛ منهم المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم . واقْتَصر عليه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه عَبْدٌ ، وتقدَّم ذلك . وأمَّا الغارِمُ لنَفْسِه فى مُباحٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُعْطَى إلَّا مع فَقْرِه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيلَ : يُعْطَى مع غِناه أيضًا . ونقلَه محمدُ بنُ الحَكَمِ ، وتأوَّلَه القاضى على أنَّه بقَدْرِ كِفايَتِه . قال فى « الرِّعايَةِ » ، عن هذا القَوْلِ : وهو بعيدٌ . فعلى المذهبِ ، لو كان فَقيرًا ولكِنَّه قَوِىٌّ مُكْتَسِبٌ ، جازَ له الأخْذُ أيضًا . قالَه القاضى فى « خِلافِهِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِه » ، فى الزَّكاةِ ، وذكَراه أيضًا فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصُولِ » ، فى بابِ الكِتابَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقيلَ : لا

الشرح الكبير

وإذا كان الرجلُ غَنِيًّا وعليه دَيْنٌ لمَصْلَحَتِه لا يُطِيقُ قَضاءَه ، جاز أن يُدْفَعَ إليه ما يُتِمُّ به قَضاءَه مع ما زاد عن حَدِّ الغِنَى . فإذا قُلْنا : الغِنَى يَحْصُلُ بخَمْسِين دِرْهَمًا . وله مائةٌ ، وعليه مائةٌ . جاز أن يُعْطَى خَمْسِين ؛ ليُتِمَّ قَضاءَ المائةِ مِن غيرِ أن يَنْقُصَ غناؤُه . قال أحمدُ : لا يُعْطَى مَن عندَه خَمْسون دِرْهمًا أو حِسابُها مِن الذَّهَبِ ، إلَّا مَدِينًا فيُعْطَى دَيْنَه . ومتى أمْكَنَه قَضاءُ الدَّيْنِ مِن غيرِ نَقْصٍ مِن الغِنَى ، لم يُعْطَ شَيْئًا . وإن قُلْنا : إنَّ الغِنَى لا يَحْصُلُ إلَّا بالكِفايَةِ . وكان عليه دَيْنٌ إذا قَضاه لم يَبْقَ له ما يَكْفِيه ، أُعْطِيَ ما يُتِمُّ به قَضاءَ دَيْنِه ، بحيث يَبْقَى له قَدْرُ كِفايَتِه بعدَ قَضاءِ الدَّيْنِ على ما ذَكَرْنا . وإن قَدَر على قَضائِه مع بقاءِ الكِفايَةِ ، لم يُدْفَعْ إليه شيءٌ . وقد رُوِيَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا كان له مائتَان ، وعليه مِثْلُها ، لا يُعْطَى مِن الزكاةِ ؛ لأنَّ الغِنَى خَمْسُون دِرْهَمًا . وهذا يَدُلُّ على أنَّه اعْتَبَرَ فى الدَّفْعِ إلى الغارِمِ كَوْنَه فَقِيرًا . وإذا أُعْطِيَ للغُرْمِ ، وجَبَ صَرْفُه إلى قَضاءِ الدَّيْنِ ، وإن أُعْطِيَ للفَقْرِ ، جاز أن يَقْضِيَ به دَيْنَه .

الإنصاف

يجوزُ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قلتُ : هذا المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كَثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّلاثِين بعدَ المِائَةِ » ، وقال : هذا الخِلافُ راجِعٌ إلى الخِلافِ فى إجْبارِه على التَّكَسُّبِ لوَفاءِ دَيْنِه . انتهى . قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، الإجْبارُ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الحَجْرِ .

فائدة : لو غَرِم لضَمانٍ ، أو كَفالَةٍ ، فهو كمَن غَرِم لنَفْسِه فى مُباحٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : هو كمَن غَرِم لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، فيأْخُذُ مع غِناه بشَرْطِ أنْ يكونَ الأصِيلُ مُعْسِرًا . ذكَرَه الزَّرْكَشِيُّ وغيرُه .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أرادَ الرجلُ دَفْعَ زَكَاتِه إلى الغارِمِ ، فله أن [٢/١٩١ ظ] يُسَلِّمَها إليه ليَدْفَعَها إلى غَرِيمِه ، فإن دَفَعَها إلى الغَرِيمِ قَضاءً عن الدَّيْنِ ، ففيه عن أحمدَ رِوَايتانِ ؛ إحْداهُما ، يَجُوزُ ذلك . نَصَّ عليه أحمدُ فى ما نَقَل عنه أبو الحارثِ ، قال : قلتُ لأحمدَ : رَجُلٌ عليه ألفٌ ، وكان على رَجُلٍ زَكاةُ مَالِه ألفٌ ، فأدَّاها عن هذا الذى عليه الدَّيْنُ ، يَجُوزُ هذا مِن زَكَاتِه ؟ قال : نعم ، ما أرى بذلك بَأْسًا ؛ لأنَّه دَفَع الزكاةَ فى قَضاءِ دَيْنِ المَدِينِ ، أشْبَهَ ما لو دَفَعَها إليه فقَضَى بها دَيْنَه . والثانيةُ ، لا يَجُوزُ . قال أحمدُ : أحَبُّ إلىَّ أن يَدْفَعَه إليه ، حتى يَقْضِيَ هو عن نَفْسِه . قِيلَ : هو مُحْتاجٌ يَخافُ أن يَدْفَعَه إليه ، فيَأْكُلَه ولا يَقْضِيَ دَيْنَه . قال : فَقُلْ له يُوَكِّلُه حتى يَقْضِيَه . وظاهِرُ هذا أنَّه لا يَدْفَعُها إلى الغَرِيمِ إلَّا بوَكالَةِ الغارِمِ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ إنَّما هو على الغارِمِ ، فلا يَصِحُّ قَضاؤُه إلَّا بتَوْكِيلِه . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ هذا على الاسْتِحْبابِ ، ويكونُ قَضاؤُه عنه جائِزًا . وإن كان دافِعُ الزكاةِ الإمامَ ، جاز أن يَقْضِيَها عنه مِن غيرِ تَوْكِيلِه ؛ لأنَّ للإمامِ وِلايَةً عليه فى إيفاءِ الدَّيْنِ ، ولهذا يُجْبِرُه عليه إذا امْتَنَعَ منه .

الإنصاف

فائدة : إذا قُلْنا : الغَنِيُّ مَن مَلك خَمْسِين دِرْهمًا . وملَكها ، لم يَمْنَعْ ذلك مِنَ الأخْذِ بالغُرْمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، والرِّوايتَيْن . وعنه ، يَمْنَعُ . فعلى المذهبِ ، مَنْ له مِائَةٌ وعليه مِثْلُها ، أُعْطِيَ خَمْسِين ، وإنْ كان عليه أكثرُ مِن مِائَةٍ تُرِكَ له ممَّا معه خَمْسُون ، وأُعْطِيَ تمامَ دَيْنِه . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ؛ لا يُعْطَى شيئًا حتى يصْرِفَ جميعَ ما فى يَدِه ، فيُعْطَى ولا يُزادَ على خَمْسِين ، فإذا صرَفَها فى دَيْنِه ، أُعْطِيَ مِثْلَها مرَّةً بعدَ أُخْرَى ، حتى يقْضِيَ دَيْنَه .

المقنع

وَإِنْ فَضَلَ مَعَ الْغَارِمِ وَالْمُكَاتَبِ وَالْغَازِى وَابْنِ السَّبِيلِ شَىْءٌ بَعْدَ حَاجَتِهِمْ ، لَزِمَهُمْ رَدُّهُ ، وَالْبَاقُونَ يَأْخُذُونَ أَخْذًا مُسْتَقِرًّا ، فَلَا يَرُدُّونَ شَيْئًا . وَظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِىِّ فِى الْمُكَاتَبِ أَنَّهُ يَأْخُذُ أَيْضًا أَخْذًا مُسْتَقِرًّا .

الشرح الكبير

١٠١١ – مسألة : (وإن فَضَل مع المُكاتَبِ والغارِمِ والغازِى وابنِ السَّبيلِ شىءٌ بعدَ حاجَتِهم، لَزِمَهم رَدُّه، والباقون يَأْخُذون أخْذًا مُسْتَقِرًّا، فَلا يَرُدُّون شيئًا . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّ المُكاتَبَ يَأْخُذُ أخْذًا مُستَقِرًّا) أصْنافُ الزكاةِ قسمان ؛ قسمٌ يَأْخُذونَ أخْذًا مُستَقِرًّا ، فلا يُراعَى حالُهم بعدَ الدَّفْعِ ، وهم الفُقراءُ ، والمَساكِينُ ، والعامِلُون ، والمُؤَلَّفَةُ ، فمتى أخَذُوها مَلَكُوها مِلْكًا مُسْتَقِرًّا ، لا يَجِبُ عليهم رَدُّها بِحَالٍ . وقِسْمٌ يَأْخُذُون أخْذًا مُراعًى ، وهم أرْبَعَةٌ ؛ المُكاتَبُون ، والغارِمُون ، والغُزاةُ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ فضَل مع الغارمِ والمُكاتَبِ والغازِى وابنِ السَّبيلِ شَىءٌ بعدَ حاجَتِهم ، لَزِمَهم رَدُّه . إذا فضَل مع الغارمِ شىءٌ بعدَ قَضاءِ دَيْنِه ، لزِمَه ردُّه ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، لكنْ لو أبْرِئَ الغَرِيمُ ممَّا عليه ، أو قُضِىَ دَيْنُه مِن غيرِ الزَّكاةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يرُدُّ مامعه . قال فى « الفُروعِ » : اسْتُرِدَّ منه على الأصحِّ . ذكَرَه جماعةٌ ، وجزَم به آخَرُون ، وذكَرَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ظاهِرَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ردَّه فى الأصَحِّ . وجزم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يُسْتَرَدُّ منه ، وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : قال القاضى فى « تَعْليقِه » : هو على الرِّوايتَيْن فى المُكاتَبِ ؛ فإذا قُلْنا : أخْذُه هناك مُسْتَقِرٌّ . فكذا هنا . قال ابنُ تَميمٍ : فإنْ كان فقِيرًا ، فله إمْساكُها ،

الشرح الكبير

وابنُ السَّبِيلِ ، فإن صَرَفُوه فى الجِهَةِ التى اسْتَحَقُّوا الأَخْذَ لأجْلِها ، وإلَّا اسْتُرْجِعَ منهم . والفَرْقُ بينَ هذا القِسْمِ والذى قَبْلَه ، أنَّ هؤلاء أخَذُوا لمَعْنًى لم يَحْصُلْ بأخْذِهم للزكاةِ ، والقِسمُ الأوَّلُ حَصَلَ المَقْصُودُ بأخْذِهم ، وهو غِنَى الفُقراءِ والمَساكِينِ ، وتَأْلِيفُ المُؤَلَّفِين ، وأداءُ أجْرِ العامِلِين . وإن قَضَى المذْكُورُون فى القِسْمِ الثانِى حاجَتَهم ، وفَضَل معهم فَضْلٌ رَدُّوا الفَضْلَ ؛ لأنَّهم أخَذُوه لِلحاجَةِ ، وقد زَالَتْ . وذَكَر الخِرَقِىُّ ، فى غيرِ هذا البابِ ، أنَّ الغَازِىَ إذا فَضَل معه شىءٌ بعدَ غَزْوِه ، فهو له ؛

الإنصاف

ولا تُؤْخَذُ منه . ذكَرَه القاضى . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » : إذا اجْتَمعَ الغُرْمُ والفَقْرُ فى مَوْضِعٍ واحدٍ ، أخَذ بهما ، فإنْ أُعْطِىَ للفَقْرِ ، فله صَرْفُه فى الدَّيْنِ ، وإنْ أُعْطِىَ للغُرْمِ ، لم يَصْرِفْه فى غيرِه . وقاعِدَةُ المذهبِ فى ذلك ، أنَّ مَن أخَذ بسَبَبٍ يَسْتَقِرُّ الأخْذُ به ، وهو الفَقْرُ ، والمَسْكَنَةُ ، والعِمالَةُ ، والتَّأْليفُ ، صرَفَه فيما شاءَ كسائِرِ مالِه ، وإنْ كان بسَبَبٍ لا يَسْتَقِرُّ الأخْذُ به ، لم يَصْرِفْه إلَّا فيما أخَذَه له خاصَّةً ؛ لعدَمِ ثُبوتِ مِلْكِه عليه مِن كلِّ وَجْهٍ ، ولهذا يُسْتَرَدُّ منه إذا أُبْرِئَ ، أو لم يَغْزُ . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه صاحِبُ « الفُروعِ » . وأمَّا إذا فضَل مع المُكاتَبِ شىءٌ ، فجزَم المُصَنِّفُ ، أنَّه يرُدُّه ، وهو المذهبُ ، جزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَذْكِرَةِ [٢٣٦/١ظ] ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ ، وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وصحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يأْخذُون أخْذًا مُسْتَقِرًّا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، كما قال المُصَنِّفُ .

الشرح الكبير

لأنَّنا دَفَعْنا إليه قَدْرَ الكِفايَةِ ، وإنَّما ضَيَّقَ على نَفْسِه . وظاهِرُ قولِ الخِرَقِيِّ فى المُكاتَبِ ، أنَّه يأْخُذُ أخْذًا مُستَقِرًّا ، فلا يَرُدُّ ما فَضَل ؛ لأنَّه قال : وإذا عَجَز المُكاتَبُ ، ورُدَّ فى الرِّقِّ ، وكان قد تُصُدِّقَ عليه بشىءٍ ، فهو لِسَيِّدِه . ونَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ المَرُّوذِىِّ والكَوْسَجِ . ونَقَل عنه حَنْبَلٌ ، إذا عَجَز يَرُدُّ ما فى يَدَيْه فى المُكاتَبين . وقال أبو بكرٍ عبدُ العزيز : إن كان باقِيًا بعَيْنِه اسْتُرْجِعَ منه ؛ لأنَّه إنَّما دُفِع إليه ليَعْتِقَ به و لم يَقَعْ . وقال القاضى : كَلامُ الخِرَقِىِّ مَحْمُولٌ على أنَّ الذى بَقِىَ فى يَدِه لم يكنْ عَيْنَ الزكاةِ ، وإنَّما تَصَرَّفَ فيها ، وحَصَل عِوَضُها وفائِدَتُها . ولو تَلِف المالُ الذى فى يَدِ هؤلاء بغيرِ تَفْرِيطٍ ، لم يَرْجِعْ عليهم بشىءٍ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وأطْلَقهما فى « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . والخِلافُ وَجْهان على الصَّحيح . وقيل : رِوايَتان . وقيل : ما فضَل للمُكاتَبين غيرُه . وكذا الحُكْمُ لو عتَق بإبْراءٍ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وتقدَّم فى أحْكامِ المُكاتَبِ إذا عتَق تَبَرُّعًا مِن سيِّدِه أو غيرِه ، أو عجَز أو ماتَ ، وبيَدِه وفاءٌ .

فائدة : لو اسْتَدانَ ما عَتَق به ، وبيَدِه مِنَ الزَّكاةِ قَدْرُ الدَّيْنِ ، فله صرْفُه ؛ لبَقاءِ حاجَتِه إليه بسَبَبِ الكِتابَةِ . وأمَّا الغازِى إذا فضَل معه فَضْلٌ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يَلْزَمُه ردُّه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الكافِى » أيضًا ، و « المُذْهَبِ » لابنِ الجَوْزِىِّ . وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » للآدَمِىِّ ، وغيرِهم . (1وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ »1) .

(١ - ١) زيادة من : ش .

وَإِذَا ادَّعَى الْفَقْرَ مَنْ عُرِفَ بِالْغِنَى ،.....

الشرح الكبير

١٠١٢ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى الفَقْرَ مَن عُرِفَ بالغِنَى) لم يُقْبَلْ قولُه إلَّا ببيِّنَةٍ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « إنَّ المَسْأَلَةَ لَا تَحِلُّ لِأَحَدٍ إلَّا لِثَلَاثَةٍ ؛ رَجُلٍ أَصَابَتْهُ فَاقَةٌ حَتَّى يَشْهَدَ ثَلَاثَةٌ مِنْ ذَوِى الْحِجَا مِنْ قَوْمِه ، لَقَدْ أَصَابَتْ فُلَانًا فَاقَةٌ ، فَحَلَّتْ لَهُ المَسْأَلَةُ ، حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ ، أو سِدَادًا

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : جزَم به جماعةٌ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يرُدُّه . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وصحَّحَه النَّاظِمُ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والسَّبْعِين » : قال الخِرَقِىُّ والأكْثَرون : لا تُستَرَدُّ . انتهى . وحمَل الزَّرْكَشِىُّ كلامَ الخِرَقِىِّ الذى فى الجِهادِ على غيرِ الزَّكاةِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال أيضًا فى « القَواعِدِ » : إذا أخَذ مِنَ الزَّكاةِ ليَحُجَّ ، على القَوْلِ بالجَوازِ ، وفضَل منه فضْلَةٌ ، الأظْهَرُ أنَّه يسْتَرِدُّه ؛ كالوصِيَّةِ وأوْلَى . وقِياسُ قوْلِ الأصحابِ فى الغازِى ، أنَّه لا يُسْتَرَدُّ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ ، أنَّ الدَّابَّةَ لا تُسْترَدُّ ، ولا يلْزَمُ مِثْلُه فى النَّفَقَةِ . وأمَّا ابنُ السَّبِيلِ إذا فضَل معه شىءٌ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يرُدُّ الفاضِلَ بعدَ وُصولِه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به . وعنه ، لا يرُدُّه ، بل هو له ، فيكونُ أخْذُه مُسْتَقِرًّا . وأطْلَقهما فى « الحاوِيَيْن » . وقال الآجُرِّىُّ : يلْزَمُه صَرْفُه للمَساكِين . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، ولَعلَّ مُرادَه ، مع جَهْلِ أرْبابِه .

قوله : والباقُون يأْخُذون أخْذًا مُسْتَقِرًّا ، فلا يرُدُّون شَيْئًا . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ .

قوله : وإذا ادَّعَى الفَقْرَ مَن عُرِفَ بالغِنَى . لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ ، وهذا بلا نِزاعٍ . والبَيِّنَةُ هنا ثلاثَةُ شُهودٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ

المقنع

أَوِ ادَّعَى إِنْسَانٌ أَنَّهُ مُكَاتَبٌ أَوْ غَارِمٌ أَوِ ابْنُ سَبِيلٍ ، لَمْ يُقْبَلْ [٥٤ظ] إِلَّا بِبَيِّنَةٍ .

الشرح الكبير

مِنْ عَيْشٍ » . رَواه مسلمٌ[1] . ولأنَّ الأصْلَ بقاءُ الغِنَى ، فلم يُقْبَلْ قولُه بمُجَرَّدِه فيما يُخَالِفُ الأصْلَ . وهل يُعْتَبَرُ فى البَيِّنَةِ على الفَقْرِ ثَلاثَةٌ ، أو يُكْتَفَى باثْنَين ؟ [١٩٢/٢ و] فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُكْتَفَى إلَّا بثَلاثَةٍ ؛ لظَاهِرِ الخَبَرِ . والثانِى ، يُقْبَلُ اثْنان ؛ لأنَّ قَوْلَهما يُقْبَلُ فى الفقْرِ بالنِّسْبَةِ إلى حُقُوقِ الآدَمِيِّين المَبْنِيَّةِ على الشُّحِّ والضِّيقِ ، ففى حَقِّ اللهِ تعالى أوْلَى ، والخَبَرُ إنَّما وَرَد فى حِلِّ المَسْأَلَةِ ، فيُقْتَصَرُ عليه .

١٠١٣ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى أنَّه مُكاتَبٌ أو غارِمٌ أو ابنُ سَبِيلٍ ، لم يُقْبَلْ) قولُه (إلَّا ببَيِّنَةٍ) لأنَّ الأصْلَ عدمُ ما يَدَّعِيه ، وبراءَةُ الذِّمَّةِ . فإنْ كان يَدَّعِى الغُرْمَ من جِهَةِ إصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، فالأمْرُ فيه ظاهِرٌ لا يَكادُ يَخْفَى ، ويَكْفِى اشْتِهارُ ذلك ، فإن خَفِىَ لم يُقْبَلْ إلَّا بِبَيِّنَةٍ .

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيلَ : يكْفى اثْنان ، كدَيْنِ الآدَمىِّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وجماعةٍ فى كتابِ الشَّهاداتِ . وتأْتى بَيِّنَةُ الإعْسارِ فى أوائلِ بابِ الحَجْرِ .

قوله : أو ادَّعَى إنْسَانٌ أنهُ مُكاتَبٌ أو غارِمٌ أو ابنُ سَبيلٍ ، لم يُقْبَل إلَّا ببَيِّنَةٍ . إذا ادَّعَى أنَّه مُكاتَبٌ ، أو غارِمٌ لنَفْسِه ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وإنِ ادَّعَى أنَّه غارِمٌ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، فالظَّاهِرُ يُغْنِى عن إقامَةِ البَيِّنَةِ ، فإنْ خَفِىَ لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ . وأطْلَقَ بعضُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٩ .

وَإِنْ صَدَّقَ الْمُكَاتَبَ سَيِّدُهُ ، أَوِ الْغَارِمَ غَرِيمُهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

١٠١٤ – مسألة : (فإنْ صَدَّقَ المُكاتَبَ سَيِّدُه ، أوِ الغارِمَ غَرِيمُه ، فعلى وَجْهَين) أحَدُهما ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّ الحَقَّ فى العَبْدِ لِسَيِّدِه ، فإذا أقَرَّ بانْتِقالِ

الإنصاف

الأصحابِ البيِّنَةَ ، وبعضُهم قيَّدَ بالغارِمِ لنَفْسِه . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يُقْبَلُ قَوْلُه إنَّه غارِمٌ بلا بَيِّنَةٍ . وإنِ ادَّعَى أنَّه ابنُ سَبِيلٍ ؛ فجزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّه لا يُقْبَلُ إلَّا ببَيِّنَةٍ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال فى « الفُروعِ » : قدَّمه جماعةٌ ، وجزَم به آخَرُون ؛ منهم أبو الخَطَّابِ ، والشَّيْخُ . وقيلَ : يُقْبَلُ قوْلُه بلا بَيِّنَةٍ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ادَّعَى ابنُ السَّبيلِ أنَّه فَقيرٌ ، لم يدْفَعْ إليه إلَّا ببَيِّنَةٍ إنْ عُرِفَ بمالٍ ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى أنَّه يريدُ السَّفَرَ ، قُبِلَ قوْلُه بلا يَمينٍ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو ادَّعَى الغَزْوَ ، قُبِلَ قوْلُه . وهو صَحيحٌ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، والزَّرْكَشِيُّ . قال فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : يُقْبَلُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقيلَ : لا يُقْبَلُ (١إلَّا ببَيِّنَةٍ١) . وأطْلَقهما [١/٢٣٧و] فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنْ صدَّق المُكاتَبَ سَيِّدُه ، أو الغارِمَ غَرِيمُه ، فعلى وَجْهَيْن . إذا صدَّق المُكاتَبَ سيدُه ؛ فأطْلَق المُصَنِّفُ الوَجْهَيْن فى أنَّه ، هل يُقْبَلُ قوْلُه بمُجرَّدِ تَصْديقِه ،

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع وَإِنِ ادَّعَى الْفَقْرَ مَنْ لَمْ يُعْرَفْ بِالْغِنَى ، قُبِلَ قَوْلُهُ .

الشرح الكبير حَقِّه عنه قُبِلَ ، ولأنَّ الغَرِيمَ إذا صَدَّقَ الغارِمَ ثَبَت عليه ما أقَرَّ به . والثانى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فى أنَّه يُواطِئُه ليَأْخُذَ المالَ به .

١٠١٥ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى الفَقْرَ مَن لم يُعْرَفْ بالغِنَى ، قُبِلَ

الإنصاف أم لابُدَّ مِنَ البَيِّنَةِ ؟ وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »،و « المُسْتَوْعِبِ »،و « الخُلاصَةِ »،و « المُغْنِى » ،و « الكافِى » ، و « الهادِى »، و« التَّلْخيصِ »، و« البُلْغَةِ »، و« ابنِ تَميمٍ »، و« الرِّعايَتَيْن »، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ تصْديقُه للتُّهْمَةِ ، فلابُدَّ مِنَ البَيِّنَةِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، ولم أرَ مَنْ تابعَه على ذلك . قال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : وفى تَصْدِيقِ غَريمِهِ والسَّيِّدِ وَجْهٌ . والوَجْهُ الثَّانِى ، يُقْبَلُ قوْلُه بمُجرَّدِ تصْديقِ سيِّدِه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهو الأصحُّ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . قلتُ : وهو المذهبُ . وإذا صدَّق الغَريمَ غريمُه ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وجْهَيْن ، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنى »، و « الكافِى » ، و « الهادِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « ابنِ تَميمٍ »،و « الرِّعايَتَيْن »،و « الحاوِيَيْن »،و « النَّظْمِ »،و « الفائقِ »؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ . وهو المذهبُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : الصَّحيحُ القَبُولُ . قال فى « الفُروعِ » : ويُقْبَلُ إنْ صدَّقه غريمٌ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُقْبَلُ .

المقنع

وَإِنْ رَآهُ جَلْدًا ، وَذَكَرَ أَنَّهُ لَا كَسْبَ لَهُ ، أَعْطَاهُ مِنْ غَيْرِ يَمِينٍ ، بَعْدَ أَنْ يُخْبِرَهُ أَنَّهُ لَا حَظَّ فِيهَا لِغَنِيٍّ وَلَا لِقَوِيٍّ مُكْتَسِبٍ .

الشرح الكبير

قولُه) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الغِنَى (فإنْ رآه جَلْدًا ، وذَكَر أنَّه لا كَسْبَ له ، أعْطاهُ مِن غيرِ يَمِينٍ ، بعدَ أن يُخْبِرَه أنَّه لا حَظَّ فيها لِغَنِيٍّ ولا لقَوِيٍّ مُكْتَسِبٍ) إذا كان الرجلُ صَحِيحًا جَلْدًا ، وذَكَرَ أنَّه لا كَسْبَ له ، أُعْطِيَ مِن الزكاةِ ، وقُبِلَ قولُه بغيرِ يَمِينٍ ، إذا لم يُعْلَمْ كَذِبُه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أعْطَى الرَّجُلَيْنِ اللَّذَيْن سَألاه ، ولم يُحلِّفْهما ، وفى بعضِ رِواياتِه ، أنَّه قال : أتَيْنا النبيَّ ، ﷺ ، فَسَألْناهُ مِن الصَّدَقَةِ ، فصَعَّدَ فينا النَّظَرَ ، فرَآنا جَلْدَيْنِ ، فقال : « إنْ شِئْتُمَا أعْطَيْتُكُمَا وَلَا حظَّ فِيهَا لِغَنِيٍّ ، وَلَا لِقَوِيٍّ مُكْتَسِبٍ » . رَواه أبو داودَ[1] .

فصل : وإنْ رآه مُتَجَمِّلًا قَبِلَ قولَه أيضًا ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُ مِن ذلك الغِنَى ، بدَلِيلِ قولِه سبحانه : ﴿ يَحْسَبُهُمُ ٱلْجَاهِلُ أَغْنِيَآءَ مِنَ ٱلتَّعَفُّفِ ﴾[2] . لكنْ ينْبَغِى أن يُخْبِرَه أنَّها زَكاةٌ ؛ لئلَّا يكونَ ممَّن لا تَحِلُّ له . وإن رآه ظاهِرَ المَسْكَنةِ أعْطاهُ منها ، ولم يَحْتَجْ أن يُبَيِّنَ له شَرْطَ جَوازِ الأخْذِ ، ولا أنَّ

الإنصاف

قوله : وإن رَآه جَلْدًا ، أو ذكَر أنَّه لا كَسْبَ له ، أعْطاه مِن غيرِ يَمينٍ . بلا نِزاعٍ ، وذلك بعدَ أنْ يُخْبِرَه أنَّه لا حَظَّ فيها لغَنِيٍّ ولا لقَوِيٍّ مُكْتَسِبٍ . بلا نِزاعٍ ، لكِنْ إخْبارُه بذلك هل هو واجِبٌ أم لا ؟ قال فى « الفُروعِ » : يتوَجَّهُ وُجوبُه . وهو ظاهِرُ كلامِهم : أعْطاه بعدَ أنْ يخبِرَه . وقوْلِهم : أخْبرَه وأعْطاه . انتهى . وتقدَّم

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٥ .

(٢) سورة البقرة ٢٧٣ .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى أَنَّ لَهُ عِيَالًا ، قُلِّدَ وَأُعْطِيَ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يُقْبَلَ ذَلِكَ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ . وَمَنْ غَرِمَ أَوْ سَافَرَ فِي مَعْصِيَةٍ ، لَمْ يُدْفَعْ إِلَيْهِ ، فَإِنْ تَابَ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

ما يَدْفَعُه إليه زكاةٌ . قال أحمدُ ، رَحِمه اللهُ ، وقد سُئِل عن الرجلِ يَدْفَعُ زَكاتَه إلى رَجُلٍ :هل يقولُ له : هذه زَكاةٌ ؟ فقال : يُعْطِيه ويَسْكُتُ ، ولا يُقَرِّعُه . فاكْتَفَى بظاهِرِ حالِه عن السُّؤَالِ .

١٠١٦ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى أنَّ له عِيَالًا ، قُلِّدَ وأُعْطِيَ) ذَكَرَه القاضى ، وأبو الخَطّابِ ، كما يُقَلَّدُ فى دَعْوَى حاجَتِه . (ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ إلَّا بِبَيِّنَةٍ) اختارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُهم ، ولا يَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه ، وفارَقَ ما إذا ادَّعَى أنَّه لا كَسْبَ له ، لأنَّه يَدَّعِى ما يُوافِقُ الأصْلَ ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الكَسْبِ والمالِ ، وَيَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه .

١٠١٧ – مسألة : (ومَن سَافَر أو غَرِم فى مَعْصِيَةٍ ، لم يُدْفَعْ إليه) شَىْءٌ (فإنْ تاب ، فعلى وَجْهَيْن) مَن غَرِم فى مَعْصِيَةٍ ، كالخَمْرِ ، والزِّنا ،

الإنصاف

أوَّلَ البابِ ، لو اشْتغَل بالعِلْمِ قادرٌ على الكَسْبِ ، وتعذَّر الجمْعُ بينَهما .

قوله : وإنِ ادَّعَى أنَّ له عِيَالًا ، قُلِّدَ وأُعْطِيَ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه القاضى والأكثرُ . ويحتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ ذلك إلَّا ببَيِّنَةٍ ، واخْتارَه ابنُ عَقيلٍ .

قوله : ومَن غَرِم أو سافَر فى مَعْصيَةٍ ، لم يُدْفَعْ إليه . إذا غَرِم فى معْصيَةٍ ، لم يُدْفَعْ إليه مِنَ الزَّكاةِ ، بلا نِزاعٍ ، وإذا سافَر فى معْصيَةٍ ، لم يُدْفَعْ إليه أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به الأكْثَرون . وقد حكَى فى « إدْراكِ الغايَةِ » وَجْهًا بجَوازِ الأخْذِ للرَّاجِعِ مِن سَفَرِ المَعْصيَةِ . وتقدَّم ذلك .

الشرح الكبير

والقِمارِ ، والغِناءِ ، ونحوِه ، لم يُدْفَعْ إليه شيءٌ قبلَ التَّوْبَةِ ؛ لأنَّه إعانةٌ على المَعْصِيَةِ . وكذلك إذا سافَرَ فى مَعْصِيَةٍ ، فأرادَ الرُّجوعَ إلى بَلَدِه ، لا يُدْفَعُ إليه شيءٌ قبلَ التَّوْبَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن تاب مِن المَعْصِيَةِ ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يُدْفَعُ إليه ؛ لأنَّ إبْقاءَ[1] الدَّيْنِ فى الذِّمَّةِ ليس مِن المَعْصِيَةِ ، بل يَجِبُ تَفْرِيغُها ، والإعانَةُ على الواجِبِ قُرْبَةٌ لا مَعْصِيَةٌ ، فأشْبَهَ من أتْلَفَ مالَه فى المَعاصِى حتى افْتَقَرَ ، فإنَّه يُدْفَعُ إليه مِن سَهْمِ الفُقراءِ . والوجْهُ الثانى ، لا يُدْفَعُ إليه ؛ لأنَّه اسْتِدانَةٌ لِلمَعْصِيَةِ ، فلم يُدْفَعْ إليه ، كما لو لم يَتُبْ ، ولأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يَعُودَ إلى الاسْتِدانَةِ لِلمَعاصِى ثِقَةً منه بأن دَيْنَه يُقْضَى ، بخِلافِ من أتْلَفَ مالَه[2] فى المَعاصِى ، فإنَّه يُعْطَى لِفَقْرِه لا لِمَعْصِيَتِه . وكذلك مَن سافَرَ إلى مَعْصِيَةٍ ، ثم تاب أو أرادَ الرُّجوعَ إلى بَلَدِهِ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ تابَ ، فعلى وَجْهَين . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وأطْلَقهما فى الغارِمِ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ أحدُهما ، يُدْفَعُ إليهما . وهو المذهبُ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » : دفع إليه فى أصحِّ الوجْهَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه». وجزَم به فى «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المَنَوِّرِ » ، [3]فى الغارِمِ[3] ، ولم يذْكُروا المُسافِرَ إذا تابَ ، وهو مِثْلُه . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى الغارِمِ . وصحَّحَه ابنُ تَميمٍ فى الغارِمِ . قال فى « الفُروعِ » فى الغارِمِ : فإنْ تابَ دُفِعَ إليه فى الأصحِّ .

---

(١) فى م : « بقاء » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ صَرْفُهَا فِى الْأَصْنَافِ كُلِّها . فَإِنِ اقْتَصَرَ عَلَى إِنْسَانٍ وَاحِدٍ أَجْزَأَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يُجْزِئُهُ إِلَّا ثَلَاثَةٌ مِنْ كُلِّ صِنْفٍ ، إِلَّا الْعَامِلَ ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ وَاحِدًا .

الشرح الكبير

يَجُوزُ الدَّفْعُ إليه ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ رُجُوعَه [٢/١٩٢ ظ] ليس بمَعْصِيَةٍ ، أشْبَهَ غيرَه ، بل ربَّما كان رُجوعُه إلى بَلَدِه تَرْكًا للمَعْصِيَةِ ، وإقْلاعًا عنها ، كالعَاقِّ يُرِيدُ الرُّجوعَ إلى أبَوَيْه . والوجْهُ الثانى ، لا يُدْفَعُ إليه ؛ لأنَّ سبَبَ ذلك المَعْصِيَةُ ، أشْبَهَ الغارِمَ فى المَعْصِيَةِ .

١٠١٨ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ صَرْفُها فى الأصْنافِ كلِّها . فإنِ اقْتَصَرَ على إنْسانٍ واحِدٍ أجْزَأه . وعنه ، لا يُجْزِئه إلَّا ثَلاثَةٌ مِن كلِّ صِنْفٍ ، إلَّا العامِلَ ، فإنَّه يَجُوزُ أنْ يَكُونَ واحِدًا) يُسْتَحَبُّ صَرْفُ الزكاةِ إلى جَمِيعِ الأصْنافِ ، أو إلى مَن أمْكَنَ منهم ؛ لأنَّه يَخْرُجُ بذلك مِن الخِلَافِ ، ويَحْصُلُ الإجْزاءُ يَقِينًا . فإنِ اقْتَصَرَ على إنْسانٍ واحِدٍ أجْزَأه . وهذا قولُ عُمَرَ ، وحُذَيْفَةَ ، وابنِ عَبَّاسٍ . وبه قال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والحسنُ ،

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ فى الغارِمِ : المذهبُ الجَوازُ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقيلٍ ، وأبو البَرَكاتِ ، وصاحبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . انتهى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى المُسافِرِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يُدْفَعُ إليهما . وقدَّم ابنُ رَزينٍ عدَمَ جَوازِ الدَّفْعِ إلى الغارِمِ إذا تابَ ، وجَوازَ الدَّفْعِ للمُسافِرِ إذا تابَ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ صَرْفُها فى الأصْنافِ كلِّها . لكُلِّ صِنْفٍ ثُمْنُها إنْ وُجِدَ ، حيث وجَبَ الإخْراجُ ، فإن اقْتصَر على إنْسانٍ واحدٍ ، أجْزأه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ،

الشرح الكبير

وعَطَاءٌ . وإليه ذَهَب الثَّوْرِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن النَّخَعِىِّ : إن كان المالُ كَثِيرًا يَحْتَمِلُ الأصْنافَ قَسَمَه عليهم ، وإن كان قَلِيلًا ، جاز وَضْعُه فى صِنْفٍ وَاحِدٍ . وقال مالكٌ : يَتَحَرَّى مَوْضِعَ الحاجَةِ منهم ، ويُقَدِّمُ الأوْلَى فالأوْلَى . وقال عِكْرِمَةُ ، والشافعىُّ : يَجِبُ أن يَقْسِمَ زَكاةَ كلِّ صِنْفٍ مِن مالِه على المَوْجُودِين مِن الأصْنافِ السِّتَّةِ الذين سُهْمانُهم ثابِتَةٌ ، قِسْمَةً على السَّواءِ ، ثم حِصَّةَ كُلِّ صِنْفٍ منهم ، لا تُصْرَفُ إلى أقَلَّ من ثَلاثَةٍ (١إنْ وَجَد منهم ثَلاثَةً١) أو أكْثَرَ ، فإن لم يَجِدْ إلَّا واحِدًا صَرَف حِصَّةَ ذلك الصِّنْفِ إليه . وروَى الأثْرَمُ ذلك عن أحمدَ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى جَعَل الصَّدَقَةَ لِجَميعِهم ، وشَرَّكَ بينَهم فيها ، فلم يَجُزْ الاقْتِصارُ على بَعْضِهم ، كأهْلِ الخُمْسِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِن تُبْدُواْ ٱلصَّدَقَٰتِ فَنِعِمَّا هِىَ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ ﴾[2] . وقولُ النبىِّ ﷺ لمُعَاذٍ حينَ بَعَثَه إلى اليَمَنِ : « أعْلِمْهُمْ أنَّ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً ، تُؤْخَذُ مِنْ أغْنِيَائِهِمْ ، فَتُرَدُّ فِى فُقَرَائِهِمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

الإنصاف

والأصحابُ ، وهو المذهبُ ، كما لو فرَّقَها السَّاعِى ، وذكرَه المَجْدُ فيه إجْماعًا . وعنه ، يجِبُ اسْتيعابُ الأصْنافِ كلِّها . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يجبُ الدَّفْعُ إلى ثَلاثَةٍ مِن كلِّ صِنْفٍ ، على الصَّحيحِ ، إلَّا العاملَ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا فى الرِّوايَةِ . وعنه ، يُجْزِئُ واحدٌ مِن كلِّ صِنْفٍ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ؛ لأنَّه لمَّا لم يمْكِنِ الاسْتِغْراقُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سورة البقرة ٢٧١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، ٦/٢٩٢ .

الشرح الكبير

فلم يَذْكُرْ فى الآيةِ والخَبَرِ إلَّا صِنْفًا واحِدًا . وأمَر بَنِى زُرَيْقٍ بدَفْعِ صَدَقَتِهم إلى سَلَمَةَ بنِ صَخْرٍ[1] . وقال لقَبِيصَةَ : « أَقِمْ يا قَبِيصَةُ ، حَتَّى تَأْتِيَنَا الصَّدَقَةُ ، فنَأْمُرَ لَكَ بِهَا »[2] . ولو وَجَب صَرْفُها إلى جَمِيعِ الأصْنافِ لم يَجُزْ صَرْفُها إلى واحِدٍ ، ولأنَّه لا يَجِبُ صَرْفُها إلى جَمِيعِ الأصْنافِ إذا فَرَّقَها السّاعِى ، فكذلك المالِكُ ، ولأنَّه لا يَجِبُ عليهم تَعْمِيمُ أهْلِ كلِّ صِنْفٍ بها ، فجاز الاقْتِصارُ على واحِدٍ ، كما لو وَصَّى لجَماعَةٍ لا يُمْكِنُ حَصْرُهم . ويُخَرَّجُ على هذَيْن المَعْنَيَيْنِ الخُمْسُ ، فإنَّه يَجِبُ على الإمامِ تَفْرِيقُه على جَمِيعِ مُسْتَحِقِّيه ، بخِلافِ الزكاةِ . وهذا الذى اخْتَرْناه هو اللَّائِقُ بحِكْمَةِ الشَّرْعِ وحُسْنِه ، إذ غيرُ جائِزٍ أن يُكَلِّفَ اللهُ سبحانه وتعالى

الإنصاف

حمَل على الجِنْس ، وكالعامِلِ ، مع أنَّه فى الآيةِ بلَفْظِ الجَمْعِ [١/٢٣٧ظ] : ﴿ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾ . لا جَمْعَ فيه . وعلى هذه الرِّوايَةِ أيضًا ، لو دَفَع إلى اثْنَيْن ، ضَمِن نصِيبَ الثَّالثِ ، وهل يَضْمَنُ الثُّلُثَ ، أو ما يقَعُ عليه الاسْمُ ؟ خرَّج المَجْدُ فى « شَرْحِه » وَجْهَيْن مِنَ الأُضْحِيَةِ . على ما يأْتى إنْ شاءَ اللهُ تعالى . وحكَاهما ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » مِن غيرِ تخْرِيجٍ . والصَّحيحُ هناك ، أنَّه يضْمَنُ أقلَّ ما يقَعُ عليه الاسْمُ ، على ما يأْتى . وقوْلُه فى الرِّوايةِ الثَّانِيةِ : إلَّا العامِلَ ، فإنَّه يجوزُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الظهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كفارة الظهار ، من أبواب الطلاق ، مختصرا ، وفى : باب ومن سورة المجادلة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٥/١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٢/١٨٥ ، ١٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب الظهار ، ومختصرا فى : باب المظاهر يجامع قبل أن يكفر ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٥ ، ٦٦٦ . والدارمى ، فى : باب فى الظهار ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٣ ، ١٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٧ . ومختصرا فى ٥/٤٣٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٩ .

الشرح الكبير

مَن وجَبَتْ عليه شاةٌ أو صاعٌ مِن البُرِّ ، أو نِصْفُ مِثْقالٍ ، دَفْعَه إلى ثَمانِيَةَ عَشَرَ نَفْسًا ، أو إحدى وعِشْرِين نَفْسًا ، أو أرْبَعَةٍ وعِشْرِين ، مِن ثَمانِيَةِ أصْنافٍ ، لكلِّ ثَلاثَةٍ منهم ثُمُنُها ، الغالِبُ تَعَذُّرُ وُجُودِهم فى الإقْليمِ العظيمِ ، فكيف يُكَلِّفُ اللهُ تعالى كلَّ مَن وجَبَتْ عليه زَكاةٌ جَمْعَهم وإعْطاءَهم ، وهو سبحانه القائلُ : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] . وقال : ﴿ يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ ﴾[2] . وأظُنُّ مَن قال بوُجُوبِ دَفْعِها على هذا الوَجْهِ إنَّما يقولُه بلِسانِه ، ولا يَفْعَلُه ، ولا يَقْدِرُ على فِعْلِه ، وما بَلَغَنا أنَّ النبىَّ ﷺ فَعَل هذا فى صَدَقَةٍ مِن الصَّدَقاتِ ، ولا أحَدٌ مِن خُلَفائِه ، ولا مِن صَحابَتِه ، ولا غيرِهم ، ولو كان هذا هو الواجِبَ فى الشَّرِيعَةِ المُطَهَّرَةِ لَما أغْفَلُوه ، ولو فَعَلُوه مع مَشَقَّتِه لنُقِلَ ولَما أُهْمِلَ ، إذ لا يَجُوزُ على أهْلِ التَّواتُرِ إهْمالُ نَقْلِ ما [٢/١٩٣ و] تَدْعُو الحاجَةُ إلى نَقْلِه ، [3]سِيَّما مع كَثْرَةِ[3] مَن تَجِبُ عليهم الزكاةُ ، ووُجُودِ ذلك فى كلِّ زَمانٍ ، فى كلِّ مِصْرٍ[4] وبَلَدٍ ، وهذا أمْرٌ ظاهِرٌ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، والآيَةُ إنَّما سِيقَتْ لبَيانِ مَن يَجُوزُ الصَّرْفُ إليه ،

الإنصاف

أنْ يكونَ واحِدًا . هذا الصَّحيحُ على هذه الرِّوايَةِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، أنَّه إنْ قُلْنا : ما يأْخُذُه أُجْرَةٌ . أجْزأ عامِلٌ واحِدٌ ، وإلَّا فلا يجْزئُ واحِدٌ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ أيضًا ، إنْ حَرُمَ

---

(١) سورة الحج ٧٨ .

(٢) سورة البقرة ١٨٥ .

(٣ - ٣) فى م : « لا سِيّما من كثرة » .

(٤) فى م : « عصر » .

الشرح الكبير

لا لإيجابِ الصَّرْفِ إلى الجَميعِ ؛ بدَليلِ أنَّه لا يَجبُ تَعْميمُ كلِّ صِنْفٍ بها ، فأمَّا العامِلُ ، فإنَّه يَجُوزُ أن يكونَ واحِدًا ؛ لأنَّه إنَّما يَأْخُذُ أجْرَ عَمَلِه ، فلم تَجُزِ الزِّيادَةُ عليه مع الغَناءِ عنه ، ولأنَّ الرجلَ إذا تَوَلَّى إخْراجَها بنَفْسِه سَقَط سَهْمُ العامِلِ لعَدَمِ الحاجَةِ إليه ، فإذا جاز تَرْكُهم بالكُلِّيَّةِ ، جاز الاقْتِصارُ على بَعْضِهم بطَريقِ الأوْلَى .

فصل : وقد ذَكَرْنا أنَّه يُسْتَحَبُّ تَفْريقُها على مَن أمْكَنَ مِن الأصْنافِ ، وتَعْميمُهم بها . فإن كان المُتَوَلِّى لتَفْريقِها السّاعِيَ ، اسْتُحِبَّ إحْصاءُ أهْلِ السُّهْمانِ مِن عَمَلِه ، حتى يكونَ فَراغُه مِن قَبْضِ الصَّدَقاتِ بعدَ تَناهِى أسْمائِهم وأنْسابِهم وحاجاتِهم وقَدْرِ كِفاياتِهم ؛ ليكونَ تَفْريقُه عَقِيبَ جَمْعِ الصَّدَقَةِ . ويَبْدَأُ بإعْطاءِ العامِلِ ؛ لأنَّه يَأْخُذُ على وَجْهِ المُعاوَضَةِ ،

الإنصاف

نقْلُ الزَّكاةِ ، كفَى الموْجودُ مِنَ الأصْنافِ الذى ببَلَدِه ، على الصَّحيحِ ، فتُقيَّدُ الرِّوايةُ بذلك . وقيلَ : لا يكْفِى . وعليها أيضًا ، لا تجِبُ التَّسْوِيَةُ بينَ الأصْنافِ ، كتَفْضيلِ بعضِ صِنْفٍ على بعضٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال المَجْدُ : وظاهِرُ كلامِ أبى بَكْرٍ - بإعْطاءِ العامِلِ الثُّمْنَ ، وقد نصَّ عليه أحمدُ - وُجُوبُ التَّسْوِيَةِ بينَهم .

فوائد ؛ إحداها ، يسْقُطُ العامِلُ إنْ فرَّقها ربُّها بنَفْسِه . الثَّانيةُ ، مَن فيه سبَبان ، مِثْلَ إنْ كان فَقيرًا غارِمًا أو غازيًا ، ونحوَذلك ، جازَ أنْ يُعْطَى بهما ، وعليه الأصحابُ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : جازَ أنْ يُعْطَى بهما ، على الرِّوايتَيْن ؛ يعْنِى فى الاسْتِيعابِ ، وعدَمِه . ولا يجوزُ أنْ يُعْطَى بأحَدِهما لا بعَيْنِه ، لاخْتِلافِ أحْكامِهما فى الاسْتِقْرارِ وعدَمِه ، وقد يتعذَّرُ الاسْتِيعابُ ، فلا يُعْلَمُ المُجْمَعُ عليه

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ صَرْفُهَا إِلَى أَقَارِبِهِ الَّذِينَ لَا تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُمْ ، وَتَفْرِيقُهَا فِيهِمْ عَلَى قَدْرِ حَاجَتِهِمْ .

الشرح الكبير

فكان اسْتِحْقَاقُه أَوْلَى ، ولذلك إذا عَجَزَتِ الصَّدَقَةُ عن أجْرِه ، تُمِّمَ له[1] مِن بَيْتِ المالِ ، ولأنَّ ما يَأْخُذُه أجْرٌ ، وقد قال النبيُّ ﷺ : « أعْطُوا الأجِيرَ أجْرَهُ قَبْلَ أنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ »[2] . ثم الأهَمُّ فالأهَمُّ ، وأهَمُّهم أشَدُّهم حاجَةً ، ويُعْطِى كلَّ صِنْفٍ قَدْرَ كِفايَتِه على ما ذَكَرْنا ، فإن فَضَلَتْ عن كِفايَتِهم نَقَل الفاضِلَ إلى أقْرَبِ البِلادِ إليه ، وإن نَقَصَتْ أعْطَى كلَّ إنْسانٍ منهم ما يَرَى .

١٠١٩ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ صَرْفُها إلى أقارِبه الذين لا تَلْزَمُه مُؤْنَتُهم ، وتَفْرِيقُها فيهم على قَدْرِ حاجَتِهم) إذا تَوَلَّى الرجلُ تفريقَ زَكاتِه ، اسْتُحِبَّ أن يَبْدَأَ بأقارِبه الذين يَجُوزُ الدَّفْعُ إليهم ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « صَدَقَتُكَ عَلَى ذِى الْقَرَابَةِ صَدَقَةٌ وصِلَةٌ » . رَواه التِّرمِذِىُّ ،

الإنصاف

مِنَ المُخْتَلَفِ فيه ، وإنْ أُعْطِىَ بهما وعُيِّنَ لكلِّ سببٍ قَدْرٌ ، فذاك ، وإنْ لم يعَيَّن ، كان بينَهما نِصْفَيْن ، وتظْهرُ فائدَتُه لو وُجِدَ ما يُوجِبُ الرَّدَّ . الثَّالثةُ ، قوله : ويُسْتَحَبُّ صَرْفُها إلى أقارِبه الذين لا تَلْزَمُه مُؤْنَتُهم وتَفْرِيقُها فيهم على قَدْرِ حاجَتِهم . وهذا بلا نِزاعٍ . [3]وقد حكَاه المَجْدُ إجماعًا ، وصاحِبُ « الفُروعِ » وِفاقًا[3] ، لكِنْ يُسْتحَبُّ تَقْديمُ الأقْرَبِ والأحْوَجِ ، وإنْ كان الأجْنَبِىُّ أحْوَجَ أُعْطِىَ الكُلَّ ، ولم يُحابِ بها قَرِيبَه . والجارُ أوْلَى مِن غيرِه ، والقَرِيبُ أوْلَى مِنَ الجارِ . نصَّ عليه .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب أجر الأجراء ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨١٧ .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

المقنع وَيَجُوزُ لِلسَّيِّدِ دَفْعُ زَكَاتِهِ إِلَى مُكَاتَبِهِ ، وَإِلَى غَرِيمِهِ .

الشرح الكبير والنَّسائِىُّ[1] . ويَخُصُّ ذوى الحاجَةِ ؛ لأنَّهم أحَقُّ ، فإنِ اسْتَوَوْا فى الحاجَةِ ، فأوْلاهم أقْرَبُهم نَسَبًا .

١٠٢٠ – مسألة : (ويَجُوزُ للسَّيِّدِ دَفْعُ زَكاتِه إلى مُكاتَبِه ، وإلى غَرِيمِه) يَجُوزُ للسَّيِّدِ دَفْعُ زَكاتِه إلى مُكاتَبِه فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ؛ لأنَّه صار معه فى بابِ المُعامَلَةِ كالأجْنَبِىِّ ، يَجْرِى بينَهما الرِّبا ، فهو كالغَرِيمِ يَدْفَعُ زَكاتَه إلى غَرِيمِه ، ويَجُوزُ للمُكاتَبِ رَدُّها إلى سَيِّدِه بحُكْمِ الوَفاءِ ؛ [2]لأنَّها رَجَعَتْ إليه بحُكْمِ الوَفاءِ[2] ، أشْبَهَ إيفاءَ الغَرِيمِ دَيْنَه بها .

الإنصاف ويُقدَّم العالِمُ والدَّيِّنُ على ضِدِّهما . وإذا دفَع ربُّ المالِ زكاتَه إلى العاملِ ، وأحْضَر مِن أهْلِه مَن لا تَلْزَمُه نفَقَتُه ، ليدْفَعَ إليهم زكاتَه ، دفَعَها إليهم قبلَ خَلْطِها بغيرِها ، وإنْ خلَطَها بغيرِها ، فهْم كغيرِهم ، ولا يُخْرِجُهم منها ؛ لأنَّ فيها ماهم به أخَصُّ . ذكَرَه القاضى ، واقْتَصر عليه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : ويجوزُ للسَّيِّدِ دَفْعُ زَكاتِه إلى مُكاتَبِه ، وإلى غَريمِهِ . يجوزُ دفعُ زَكاتِه إلى مُكاتَبِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصْحابِ ، وصحَّحُوه . قال المَجْدُ : هذا أشْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجيز » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لايجوزُ . اخْتارَها القاضى فى « التَّعْليقِ » ، و « التَّخْريجِ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا أقْيَسُ . وأطْلَقَهما فى

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصدقة على ذى القرابة ، من أبواب الصدقات . عارضة الأحوذى ٣/١٦٠ . والنسائى ، فى : باب الصدقة على الأقارب ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٦٩ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فضل الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٩١ . والدارمى ، فى : باب الصدقة على الأقارب ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/٣٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٧ ، ١٨ ، ٢١٤ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

قال ابنُ عَقِيلٍ : ويَجُوزُ دَفْعُ الزكاةِ إلى سَيِّدِ المُكاتَبِ وَفاءً عن دَيْنِ الكِتابَةِ . وهو الأوْلَى ؛ لأنَّه أعْجَلُ لِعِتْقِه ، وأوْصَلُ إلى المَقْصُودِ الذى كان الدَّفْعُ مِن أجْلِه ؛ لأنَّه إذا أخَذَه المُكاتَبُ قد يَدْفَعُه وقد لا يَدْفَعُه . ونَقَل حَنْبَلٌ ، عن أحمدَ ، أنَّه قال : قال سُفْيانُ : لا تُعْطِ مُكاتَبًا لك مِن الزكاةِ . قال : وسَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يقولُ : وأنا أرَى مثلَ ذلك . قال الأثْرَمُ :

الإنصاف

« الفائقِ » . ويجوزُ دفْعُ زَكاتِه إلى غَريمِهِ ؛ ليَقْضِيَ به دَيْنَه إذا كان غيرَ حِيلَةٍ ، سواءٌ دفَعَها إليه ابْتِداءً أو اسْتَوْفَى حقَّه ، ثم دفَع إليه ليَقْضِيَ دَيْنَ المُقْرِضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ إذا لم يكُنْ حِيلَةً . قال الإمامُ أحمدُ : إنْ أرادَ إحْياءَ مالِه ، لم يَجُزْ . وقال أيضًا : إذا كان حِيلَةً فلا يُعْجِبُنِى . وقال أيضًا : أخافُ أنْ يكونَ حِيلَةً ، فلا أرَاه . ونَقل ابنُ القاسِمِ ، إنْ أرادَ حِيلَةً ، لم يصْلُحْ ، ولا يجوزُ . قال القاضى وغيرُه : يعْنِى بالحِيلَةِ ، أنْ يعْطِيَه بشَرْطِ أنْ يرُدَّها عليه مِن دَيْنِه ، فلا يُجْزِئُه . وذكَر المُصَنِّفُ ، أنَّه حصَل مِن كلامِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه إذا قصَد بالدَّفْعِ إحْياءَ مالِه أو اسْتِيفاءَ دَيْنِهِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّها للهِ ، فلا يَصْرِفُها إلى نَفْعِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : إنْ قَضاه بلا شَرْطٍ ، صحَّ ، كما لو قَضَى دَيْنَه بشىءٍ ، ثم دفَعَه إليه زكاةً ، ويُكْرَهُ حِيلَةً . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وتَبِعَ صاحِبَ « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » فى « الحاوى الصَّغِيرِ » . وذكَر أبو المَعالِى الصِّحَّةَ وِفاقًا إلَّا بشَرْطِ تَمْليكٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . واخْتارَ الأزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » الإجْزاءَ ؛ لأنَّ اشْتِراطَ الرَّدِّ لا يَمْنعُ التَّمْليكَ التَّامَّ ؛ لأنَّ له الرَّدَّ مِن غيرِه ، فليس مُسْتَحَقًّا . قال : وكذا الكلامُ إنْ أبْرَأ المَدِينَ مُحْتَسِبًا مِنَ الزَّكاةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال ابنُ تَميمٍ : ويجوزُ دفْعُ الزَّكاةِ إلى الغَريمِ . نصَّ عليه ، فإنْ شرَط عليه ردَّ الزَّكاةِ وَفاءً فى دَيْنِهِ ، لم يُجْزِئْه . قالَه القاضى ، وغيرُه .

الشرح الكبير

وسَمِعْتُ أبا عبدِ الله يُسْأَل : يُعْطَى المُكاتَبُ مِن الزكاةِ ؟ قال : المُكاتَبُ بمَنْزِلَةِ العَبْدِ ، وكيف يُعْطَى ؟ ومَعْناه ، واللهُ أعلمُ ، لا يُعْطِى مُكاتَبَه مِن الزكاةِ ؛ لأنَّه عَبْدُه ومالُه ، يَرْجِعُ إليه إن عَجَز ، وإن عَتَق فله وَلاؤُه ، ولأنَّه لا تُقْبَلُ شَهادَتُه لمُكاتَبِه ، ولا شهادَةُ مُكاتَبِه له ، فلم يُعْطَ مِن زَكاتِه ، كوَلَدِه . وكذلك يَجُوزُ للرجلِ دَفْعُ زَكاتِه إلى غَرِيمِه ؛ لأنَّه مِن جُمْلَةِ الغارِمِين ، فإن رَدَّه إليه الغارِمُ ، فله أخْذُه . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا ؛ لأنَّ الغَرِيمَ قد مَلَكَه بالأخْذِ ، أشبَهَ ما لو وَفَّاه مِن مالٍ آخرَ . وإن أسْقَطَ الدَّيْنَ عن الغريمِ وحَسَبَه زكاةً ، لم تَسْقُطْ عنه الزكاةُ ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بأدائِها ، وهذا إسْقاطٌ . قال مُهَنَّا : سألتُ أبا عبدِ اللهِ عن رجلٍ له على رجلٍ دَيْنٌ برَهْنٍ ، وليس عندَه قَضاؤُه ، ولهذا الرجلِ زكاةُ مالٍ يُرِيدُ أن يُفَرِّقَها على المَساكِينِ ، فيَدْفَعُ إليه رَهْنَه ، ويقولُ له : الدَّيْنُ الذى عليك هو لك .

الإنصاف

قال القاضى : [٢٣٨/١و] وهو مَعْنَى قوْلِ أحمدَ : لا يُعْجِبُنِى إذا كان حِيلَةً . ثم قال ابنُ تَميمٍ : والأصحُّ أنَّه إذا دفع إليه بجِهَةِ الغُرْمِ ، لم يَمْنَعِ الشَّرْطُ الإجْزاءَ ، وإنْ قصَد بدَفْعِه إليه إحْياءَ مالِه ، لم يُجْزِئْه . نصَّ عليه . قالَه المُوَفَّقُ . ثم قال : وإنْ ردَّ الغَرِيمُ إليه ما قبَضَه قَضاءً عن دَيْنِهِ ، فله أخْذُه . نصَّ عليه . وعنه فى مَن دفَع إلى غَرِيمِهِ عَشَرَةَ دَراهِمَ مِنَ الزَّكاةِ ، ثم قبَضَها منه وَفاءً عن دَيْنِهِ ، لا أَرَاه ، أخافُ أنْ يكونَ حِيلَةً . انتهى كلامُ ابنِ تَميمٍ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أبْرأ ربُّ المالِ غَرِيمَه مِن دَيْنِه بنِيَّةِ الزَّكاةِ ، لم يُجْزِئْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ، سواءٌ كان المُخْرَجُ عنه عيْنًا أو دَيْنًا . واخْتارَ الأَزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » الجوازَ ، كما تقدَّم . وهو تَوْجِيهُ احْتِمالٍ وتخْرِيجٌ لصاحِبِ « الفُروعِ » . وقال : بِناءً على أنَّه

فَصْلٌ : وَلَا يَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى كَافِرٍ ، وَلَا عَبْدٍ ، .....

يَحْسُبُه مِن زكاةِ مالِه ؟ قال : لا يُجْزِئُه ذلك . فقلتُ له : فيَدْفَعُ إليه زَكاتَه ، فإن رَدَّه إليه قَضاءً مِن مالِه ، له أخْذُه ؟ قال : نعم . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، وقِيلَ له : فإن أعْطاه ، ثم رَدَّه إليه ؟ قال : إذا كان [١٩٣/٢ ظ] بحِيلَةٍ ، فلا يُعْجِبُنِى . قِيلَ له : فإنِ اسْتَقْرَضَ الذى عليه الدَّيْنُ دَراهِمَ ، فقَضاه إيّاها ، ثم رَدَّها عليه ، وحَسَبَها مِن الزكاةِ ؟ قال : إذا أراد بهذا إحْياءَ مالِه ، فلا يَجُوزُ . فحَصَلَ مِن كَلامِه أنَّ دَفْعَ الزكاةِ إلى الغَرِيمِ جائِزٌ ، سَواءٌ دَفَعَها ابْتِداءً ، أو اسْتَوْفَى حَقَّه ثم دَفَع ما اسْتَوْفاه إليه ، إلَّا أنَّه متى قَصَد بالدَّفْعِ إحْياءَ مالِه واسْتِيفاءَ دَيْنِه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الزكاةَ لحَقِّ اللهِ تعالى ، فلا يَجُوزُ صَرْفُها إلى نَفْعِه . واللهُ أعلمُ .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يَجُوزُ دَفْعُها إلى كافِرٍ ، ولا عَبْدٍ ،

هل هو تَمْليكٌ أم لا ؟ وقيلَ : يُجْزِئُه أنْ يُسْقِطَ عنه قَدْرَ زَكاةِ ذلك الدَّيْنِ منه ، ويكونَ ذلك زَكاةَ ذلك الدَّيْنِ . حكَاه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واخْتارَه أيضًا ؛ لأنَّ الزَّكاةَ مُواسَاةٌ . الثَّانيةُ ، لا تكْفِى الحَوالَةُ بالزَّكاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزمَ به ابنُ تَميمٍ ، وابنُ حَمْدانَ وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر بعضُ الأصحابِ ، أنَّ الحَوالةَ وَفاءٌ . وذكَر المُصَنِّفُ فى انْتِقالِ الحَقِّ بالحَوالَةِ ، أنَّ الحَوالَةَ بمَنْزِلَةِ القَبْضِ ، وإلَّا كان بَيْعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ ، وذكَر أيضًا ، إذا حلَف لا يُفارِقُه حتى يقضِيَه حقَّه فأحالَه به ، ففارقَه ظَنًّا منه أنَّه قد بَرِئَ ، أنَّه كالنَّاسِى . وتقدَّم بعضُ فُروعِ الغارِمِ فى فَصْلِه ، وتقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الزَّكاةِ إذا أحالَه بدَيْنِه ، هل يكونُ قَبْضًا ؟ عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ : ومَن كان له دَيْنٌ على مَلِيءٍ مِن صَداقٍ أو غيرِه .

قوله : ولا يجُوزُ دَفْعُها إلى كافِرٍ . يُسْتَثْنَى مِن ذلك المُؤَلَّفُ ، كما تقدَّم فى كلامِ

المقنع وَلَا فَقِيرَةٍ لَهَا زَوْجٌ غَنِيٌّ ، .....

الشرح الكبير ولا فَقِيرَةٍ لها زَوْجٌ غَنِيٌّ) قال الشيخُ[1] ، رَحِمَه اللهُ : لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهْلِ العلمِ فى أنَّ زَكاةَ المالِ لا تُعْطَى لكافِرٍ ولا لمَمْلُوكٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العلمِ أنَّ الذِّمِّيَّ لا يُعْطَى مِن زَكاةِ الأمْوالِ شيئًا . وقد قال النبىُّ ﷺ لمُعَاذٍ : « أعْلِمْهُمْ أنَّ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً ، تُؤْخَذُ مِنْ أغْنِيَائِهِم ، فَتُرَدُّ فى فُقَرَائِهِمْ »[2] . فخَصَّهم بصَرْفِها إلى فُقَرائِهم ، كما خَصَّهم بوُجُوبِها على أغْنِيائِهم ، ولأنَّ المَمْلُوكَ لا يَمْلِكُ ما يُدْفَعُ إليه ، وإنَّما يَمْلِكُه سيِّدُه ، فكأنَّه دَفَع إلى السَّيِّدِ ، ولأنَّه تَجِبُ نَفَقَتُه على السَّيِّدِ ، فهو غَنِيٌّ بغِناه .

الإنصاف المُصَنِّفِ . وأمَّا العامِلُ ، فقد قدَّم المُصَنِّفُ هناك مِن شَرْطِه أنْ يكونَ مُسْلِمًا ، وكلامُه هنا مُوافِقٌ لذلك ، وتقدَّم الخِلافُ فيه هناك . وأمَّا الغارِمُ لذاتِ البَيْنِ ، والغازِى ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجوزُ الدَّفْعُ إليهما إذا كانا كافِرَيْن . قالَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « المُذْهَبِ » ، و «المُسْتَوْعِبِ » بالجَوازِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : ومَن حَرُمَتْ عليه الزَّكاةُ بما سبَق ، فله أخْذُها لغَزْوٍ ، وتأْليفٍ ، وعِمالَةٍ ، وغُرْمٍ لذاتِ البَيْنِ ، وهَدِيَّةٍ ممَّن أخذَها وهو مِن أهْلِها . وجزَم ابنُ تَميمٍ أنَّها لا تُدْفَعُ إلى غارِمٍ لنَفْسِه كافرٍ . فظاهِرُه ، يجوزُ لذاتِ البَيْنِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه ظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، فإنَّه ذكَر المَنْعَ فى الغارِمِ لنَفْسِه .

(١) فى : المغنى ٤/١٠٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، ٦/٢٩١ .

الشرح الكبير

فصل : إلَّا أن يكونَ الكَافِرُ مُؤَلَّفًا قَلْبُه ، فيَجُوزُ الدَّفْعُ إليه . وكذلك إن كان عامِلًا ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فيه . وكذلك العَبْدُ إذا كان عامِلًا ، يجوزُ أن يُعْطَى مِن الزكاةِ أجْرَ عَمَلِه ، وقد مَضَى ذِكْرُ ذلك[1] .

الإنصاف

قوله : ولا إلى عَبْدٍ . هذا المذهبُ مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه ، إلَّا ما اسْتَثْنَى مِن كوْنِه عامِلًا ، على الصَّحِيح مِنَ المذهبِ . على ما تقدَّم . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِب » وغيرِهما : ومَن حَرُمَتْ عليه الزَّكاةُ ، مِن ذَوِى القُرْبَى وغيرِهم ، فإنَّه يجوزُ أنْ يأْخُذَ منها لكَوْنِه غازِيًا ، أو عامِلًا ، أو مُؤَلَّفًا ، أو لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يجوزُ دفْعُها إلى عَبْدٍ ، ولو كان سيِّدُه فقيرًا . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقال المَجْدُ فى تعْليلِ المَسْألةِ : لأنَّ الدَّفْعَ إليه دفْعٌ إلى سيِّدِهِ ؛ لأنَّه إنْ قُلْنا : يُمَلَّكُ . فله تَملُّكُه عليه ، والزَّكاةُ دَيْنٌ أو أمانَةٌ ، فلا يدْفَعُها إلى مَن لم يأْذَنْ له المُسْتَحِقُّ ، وإنْ كان عبْدَه ، كسائرِ الحُقوقِ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » ، فى بابِ الكِتابَةِ : إذا كان العَبْدُ بينَ اثْنَيْن ، فكاتَبَه أحدُهما ، يجوزُ ، وما قبَضَه مِنَ الصَّدَقاتِ فنِصْفُه يُلاقِى نصفَه المُكاتَبَ ، فيَجوزُ ، وما يُلاقِى نِصْفَ السَّيِّدِ الآخَرِ ، إنْ كان فَقيرًا ، جازَ فى حِصَّتِه ، وإنْ كان غَنِيًّا ، لم يَجُزْ . انتهى . قال المَجْدُ : وكذا إنْ كاتَبَ بعضَ عبْدِهِ ، فما أخذَه مِنَ الصَّدقَةِ يكونُ للحِصَّةِ المُكاتَبَةِ منه بقَدْرِها ، والباقِى لحِصَّةِ السَّيِّدِ مع فَقْرِه . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّ ذلك يُشْبِهُ دفْعَ الزَّكاةِ بغيرِ إذْنِ المَدينِ إلى غَرِيمِهِ ، هل يَجُوزُ ؟ انتهى . قلتُ : تَقَدَّمَ أنَّ الصَّحِيحَ ، جَوازُ دَفْعِ الزَّكاةِ إلى الغَرِيمِ بغيرِ إذْنِ

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٢٥ .

الشرح الكبير

فصل : والفَقِيرَةُ إذا كان لها زَوْجٌ غَنِيٌّ يُنْفِقُ عليها ، لم يَجُزْ دَفْعُ الزكاةِ إليها ؛ لأنَّ الكِفايَةَ حاصِلَةٌ لها بما يَصِلُها مِن النَّفَقَةِ الواجِبَةِ ، فأشْبَهَتْ مَن له عَقارٌ يَسْتَغْنِى بأُجْرَتِه . وإن لم يُنْفِقْ عليها ، وتَعَذَّرَ ذلك ، جاز الدَّفْعُ إليها ، كما لو[1] تَعَطَّلَتْ مَنْفَعَةُ العَقارِ . وقد نَصَّ أحمدُ على هذا .

الإنصاف

المَدِينِ ، فى فَصْلِ الغارِمِ . وجزَم غيرُ القاضى مِنَ الأصحابِ أنَّ جميعَ ما يأْخُذُه مَن بعضُه مُكاتَبٌ يكونُ له ؛ لأنَّه اسْتحَقَّه بجُزْئِه المُكاتَبِ ، كما لو وَرِثَ بجُزْئِه الحُرِّ .

فائدة : المُدَبَّرُ وأُمُّ الوَلَدِ والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ، كالعَبْدِ فى عدَمِ الأخْذِ مِنَ الزَّكاةِ . وأمَّا مَن بعضُه حُرٌّ ، فإنَّه يأْخُذُ مِنَ الزَّكاةِ بقَدْرِ حُرِّيَّتِه بنِسْبَتِه مِن خَمْسِين ، أو مِن كِفايَتِه ، على الخِلافِ المُتَقدِّمِ أوَّلَ البَابِ ، فمَن نِصْفُه حُرٌّ يأْخُذُ[١/٢٣٨ظ] خَمْسَةً وعِشْرِين أو نِصْفَ كِفايَتِه .

قوله : ولا فَقيرَةٍ لها زَوْجٌ غَنِيٌّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ويأْتِى قرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، هل يجوزُ دَفْعُها إلى سائرِ مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه مِن أقارِبِه ؟

فوائد ؛ إحْداها ، لا يجوزُ دَفْعُها إلى غَنِيٍّ بنَفَقةٍ لازِمَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وأطْلَقَ فى « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايَةِ » وَجْهَيْن . وجزَم فى « الكافِى » بجَوازِ الأخْذِ . قال المَجْدُ : لا أحْسَبُ ما قالَه إلَّا مُخالِفًا للإجْماعِ فى الوَلَدِ الصَّغيرِ . الثَّانيةُ ، هل يجوزُ دفْعُها إلى غَنِيٍّ بنفقَةٍ تَبرَّعَ بها قرِيبُه أو غيرُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، واخْتارَ فيهما الجَوازَ . وهو الصَّوابُ ،

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلَا الْوَالِدَيْنِ وَإِنْ عَلَوْا ، وَلَا الْوَلَدِ وَإِنْ سَفَلَ ، .....

الشرح الكبير

١٠٢١ - مسألة : (ولا) إلى (الوالِدَيْن وإن عَلَوْا ، ولا) إلى (الوَلَدِ وإن سَفَل) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العلمِ على أنَّ الزكاةَ لا يَجُوزُ دَفْعُها إلى الوالِدَيْن ، فى الحالِ التى يُجْبَرُ الدَّافِعُ إليهم على النَّفَقَةِ عليهم ، ولأنَّ دَفْعَ زَكاتِه إليهم يُغْنِيهم عن نَفَقَتِه ، ويُسقِطُها عنه ، فيَعودُ نَفْعُها إليه ، فكأنَّه دَفَعَها إلى نَفْسِه ، فلم يَجُزْ ، كما لو قَضَى بها دَيْنَه . وأراد المُصَنِّفُ بالوالِدَيْن الأبَ والأُمَّ . وقولُه : (وإن عَلَوْا) يَعْنِى آباءَهما وأُمَّهاتِهما ، وإنِ ارْتَفَعَتْ دَرَجَتُهم مِن الدَّافِعِ ؛ كأبَوَى الأبِ ، وأبَوَى الأُمِّ ، مَن يَرِثُ منهم ومَن لا يَرِثُ . وقولُه : (ولا إلى الوَلَدِ وإن سَفَل) يَعْنِى وإن نَزَلَتْ دَرَجَتُه مِن أوْلادِ البَنِين وأولادِ البَناتِ ، الوارِثِ وغيرِه .

الإنصاف

وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الفُروعِ » . الثَّالثةُ ، لو تعذَّرَتِ النَّفَقَةُ مِن زَوْجٍ أو قَرِيبٍ بغَيْبَةٍ أو امْتِناعٍ ، أوغيرِه ، جازَ أخْذُ الزَّكاةِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه ، كمَن غُصِبَ مالُه ، أو تعطَّلَتْ مَنْفَعَةُ عَقارِه .

قوله : ولا الوالِدَيْن وإنْ عَلَوْا ، ولا الوَلَدِ وإنْ سَفَل . إنْ كان الوالِدَان وإنْ عَلَوْا ، والوَلَدُ وإنْ سفَل فى حالِ وُجوبِ نَفقَتِهم عليه ، لم يَجُزْ دَفْعُها إليهم إجْماعًا ، وإنْ كانوا فى حالٍ لا تجِبُ نَفقَتُهم عليه ، كوَلَدِ البِنْتِ وغيرِه ممَّن ذكَر ، (١) وكما إذا لم يتَّسِعْ للنَّفقَةِ مالُه (١) ، لم يَجُزْ أيضًا دَفْعُها إليهم ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : يجوزُ والحالَةُ هذه . اختارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وذكَرَه المَجْدُ ظاهِرَ كلامِ أبى الخَطَّابِ ، وأطْلَقَ فى « الوَاضِحِ » ، فى جَدٍّ وابنِ ابنٍ مَحْجُوبَيْن ، وَجْهَيْن .

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع وَلَا إِلَى الزَّوْجَةِ ،.....

الشرح الكبير نصَّ عليه أحمدُ ، فقال : لا يُعْطِى الوالِدَيْن مِن الزكاةِ ، ولا الوَلَد ، ولا وَلَدَ الوَلَدِ ، ولا الجَدَّ ولا الجَدَّةَ ، ولا وَلَدَ البِنْتِ ، قال النبىُّ ﷺ : « إنَّ ابْنِى هذا سَيِّدٌ »[1] . يَعْنِى الحسنَ ، فجعَلَه ابْنَه ؛ لأنَّه مِن عَمُودَىْ نَسَبِه ، فأشْبَهَ الوارِثَ ، ولأنَّ بينَهما قَرابَةً جُزْئِيَّةً وبَعْضِيَّةً ، بخِلافِ غيرِهما .

١٠٢٢ – مسألة ؛ قال : (ولا إلى الزَّوْجَةِ) وذلك إجْماعٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ الرجلَ لا يُعْطِى زَوْجَتَه مِن الزكاةِ ؛ وذلك لأن نَفَقَتَها واجِبَةٌ عليه ، فتَسْتَغْنِى بها عن أخْذِ الزكاةِ ، فلم يَجُزْ دَفْعُها إليها ، كما لو دَفَعَها إليها على سَبِيلِ الإنْفاقِ عليها .

الإنصاف **فائدة** : لا يُعْطِى عَمُودَىْ نسَبِه ، لغُرْمٍ لنَفْسِه ولا لكِتابَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : يجوزُ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ولا يُعْطَوْا لكَوْنِهم ابنَ سَبِيلٍ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر المَجْدُ أنَّه يُعْطَى . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ويأْخُذُ لكَونِه عامِلًا ومُؤَلَّفًا وغازِيًا وغارِمًا لذاتِ البَيْنِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ للحسن ... ، من كتاب الصلح ، وفى : باب علامات النبوة فى الإسلام ، من كتاب المناقب ، وفى : باب الحسن والحسين ، من كتاب فضائل الصحابة ، وفى : باب قول النبى ﷺ للحسن ... ، من كتاب الفتن . صحيح البخارى ٢٤٤/٣ ، ٢٤٩/٤ ، ٣٢/٥ ، ٧١/٩ . وأبو داود ، فى : أول كتاب المهدى ، وفى : باب ما يدل على ترك الكلام فى الفتنة ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٤٢٣/٢ ، ٥١٩ . والترمذى ، فى : باب مناقب الحسن والحسين عليهما السلام ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٩٤/١٣ . والنسائى ، فى : باب مخاطبة الإمام رعيته وهو على المنبر ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٨٨/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨/٥ ، ٤٤ ، ٤٧ ، ٥١ .

المقنع

وَلَا لِبَنِى [٥٥و] هَاشِمٍ ، وَلَا مَوَالِيهِمْ .

الشرح الكبير

١٠٢٣ – مسألة : (ولا لبَنِى هاشمٍ ، ولا مَوالِيهم) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّ بَنِى هَاشِمٍ لا تَحِلُّ لهم الصَّدَقَةُ المَفْرُوضَةُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ الصَّدَقَةَ لَا تَنْبَغِى لِآلِ مُحَمَّدٍ ، إنَّما هِىَ أَوْسَاخُ النَّاسِ » . أخْرَجه مسلمٌ[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : أخَذَ الحَسَنُ تَمْرَةً مِن تَمْرِ الصَّدَقَةِ ،

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ،و « البُلْغَةِ » ،و « الرِّعايتَيْن » ،و « الحاوِيَيْن » ،وغيرِهم .

قوله : ولا بَنِى هاشِمٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وكالنَّبِىِّ ﷺ ، إجْماعًا . وقيلَ : يجوزُ إنْ مُنِعُوا الخُمسَ ؛ لأنَّه محَلُّ حاجَةٍ وضَرُورَةٍ . اخْتارَه الآجُرِّىُّ . قال فى « الفائقِ » : وقال القاضى يَعْقُوبُ ، وأبو البَقَاءِ ، وأبو صالحٍ : إنْ مُنِعُوا الخُمْسَ ، جازَ . ذكَرَه الصَّيْرَفىُّ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : ومالَ شيْخُنا إلى أنَّهم إنْ مُنِعوا الخُمسَ ، أخَذُوا الزَّكاةَ ، ورُبَّما مالَ إليه أبو البَقاءِ ، وقال : إنَّه قولُ القاضى يَعْقُوبَ مِن أصحابِنا ، ذكَرَه ابنُ الصَّيْرَفىِّ فى « مُنْتَخَبِ الفُنونِ » ، واخْتارَه الآجُرِّىُّ فى كِتابِ « النَّصِيحَةِ » . انتهى . وزادَ ابنُ رَجَبٍ ، على مَن سمَّاهم فى « الفائقِ » ، نَصْرَ ابنَ عَبْدِ الرَّزَّاقِ الجِيلِىَّ . قلتُ : واخْتارَه فى « الحاوِيَيْن » . وقال جامِعُ « الاخْتِيَاراتِ » : وبنُو هاشِمٍ إذا مُنِعوا مِن خُمْسِ الخُمْسِ ، جازَ لهم الأخْذُ مِنَ الزَّكاةِ ، ويجوزُ لهم الأخْذُ مِن زكاةِ الهاشِمِيِّين . انتهى . فتلخَّصَ جوازُ الأخْذِ لبَنِى هاشِمٍ إذا مُنِعوا مِن خُمسِ[2] الخُمسِ عندَ القاضى يَعْقُوبَ ، وأبى البَقاءِ ، وأبى صالحٍ ، ونَصْرِ بنِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ ، وأبى طالِبٍ البَصْرِىِّ ، وهو صاحِبُ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٤ .

(٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فقال النبيُّ ﷺ : « كِخْ كِخْ » . لِيَطْرَحها ، وقال : « أمَا شَعَرْتَ أنَّا لَا نَأْكُلُ الصَّدَقَةَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وسَوَاءٌ أُعْطُوا مِن خُمْسِ الخُمْسِ ، أو لم يُعْطَوْا ؛ لعُمُومِ النُّصُوصِ ، ولأنَّ مَنْعَهم مِن الزكاةِ لشَرَفِهم ، وشَرَفُهم باقٍ ، فيَبْقَى المَنْعُ ، فإن [٢/١٩٤ و] أُعْطُوا منها لغَزْوٍ أو حَمالَةٍ ، جاز ذلك ، ذَكَرَه شيخُنا[2] . وإن كان الهاشِمِيُّ عامِلًا ، أو غارِمًا ، لم يُجْزِئْه الأخْذُ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن ، وقد ذَكَرْنا ذلك[3] .

الإنصاف

« الحاوِيَيْن » ، والشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ .

تنبيه : تقدَّم الخِلافُ فى جَوازِ كَوْنِ ذَوِى القُرْبَى عاملين فى فَصْلِه ، و لم يَسْتَثْنِ جماعةٌ سِوَاه . وذكَر المُصَنِّفُ ، أنَّ بَنِى هاشِمٍ يُعْطَوْن للغَزْوِ والحَمالَةِ ، وأنَّ الأصحابَ قالوا : يُعْطَى لغُرْمٍ لنَفْسِه ، ثم ذكَر احْتِمالًا بعدَمِ الجَوازِ . قال فى «الفُروعِ»: وذكَر بعضُهم أنَّه أظْهَرُ . قلتُ: جزَم فى «الهِدايَةِ»، و « المُسْتَوعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « التلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، بجَوازِ أخْذِ ذَوِى القُرْبَى مِنَ الزَّكاةِ إذا كانوا غُزاةً ، أو عُمَّالًا ، أو مُؤَلَّفِين ، أو غارِمين لذاتِ البَيْنِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : يجوزُ أنْ يُعْطَوْا لكَوْنِهم غُزاةً أو غارِمين لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ . قال القاضى : قِياسُ المذهبِ أنَّهم يأْخُذون لمَصْلَحَتِنا لا لحاجَتِهم وفَقْرِهم . وكذا قال المَجْدُ ، وزادَ ، أو مُؤَلَّفَةً .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يذكر فى الصدقة للنبى ﷺ ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب من تكلم بالفارسية والرطانة ... ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٢ / ١٥٧ ، ٤ / ٩٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ ... ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٧٥١ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الصدقة لا تحل للنبى ﷺ ولا لأهل بيته ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤٤٤ ، ٤٧٦ .

(٢) انظر المغنى ٤/١١٢ .

(٣) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٢٤ .

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُ مَوَالِيهم حُكْمُهم عندَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقال أكْثَرُ أهْلِ العِلْمِ : يَجُوزُ الدَّفْعُ إليهم ؛ لأنَّهم لَيْسُوا بقَرابَةِ النبيِّ ﷺ ، فلم يُمْنَعُوا الصَّدَقَةَ ، كسائِرِ النّاسِ . ولَنا ، ما روَى أبو رافِعٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ بَعَث رجلًا مِن بَنِى مَخْزُومٍ على الصَّدَقَةِ ، فقال لأبى رافِعٍ : اصْحَبْنِى كَيْما تُصِيبَ منها . فقال : لا ، حتى آتِىَ رسولَ اللهِ ﷺ فأسْأَلَه . فانْطَلَقَ إلى النبيِّ ﷺ ، فسَأَلَه ، فقال : « إنَّا لَا تَحِلُّ لَنَا الصَّدَقَةُ ، وَإنَّ مَوَالِىَ القَوْمِ مِنْهُمْ » . أخرَجَه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال :

الإنصاف

فائدة : بنُو هاشِمٍ منَ كان مِن سُلالَةِ هاشِمٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَرَه القاضى وأصحابُه . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » [١/٢٣٩و] وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . فيَدْخلُ فيهم آلُ العَبَّاسِ ، وآلُ عَلِىٍّ ، وآلُ جَعْفَرٍ ، وآلُ عَقِيلٍ ، وآلُ الحارِثِ بنِ عَبْدِ المُطَّلِبِ ، وآلُ أبى لَهَبٍ . وجزَم فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، أنَّ بَنِى هاشِمٍ هم آلُ العَبَّاسِ ، وآلُ عَلِىٍّ ، وآلُ جَعْفَرٍ ، وآلُ عَقِيلٍ ، وآلُ الحارِثِ بنِ عَبْدِ المُطَّلِبِ . فلم يُدْخِلا آلَ أبى لَهَبٍ ، مع كوْنِه أخا العَبَّاسِ وأبِى طالِبٍ .

قوله : ولا لمَوالِيهم . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأوْمَأ الإمامُ أحمدُ فى رِوايَةِ يَعْقُوبَ إلى الجَوازِ .

فوائد ؛ إحْداها ، يجوزُ دفْعُها إلى مَوالِى مَوالِيهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الصدقة على بنى هاشم ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٨٤ . والنسائى ، فى : باب مولى القوم منهم ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الصدقة للنبى ﷺ ... ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٥٨ ، ١٥٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ٣٩٠ .

الشرح الكبير

حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ولأنَّهم ممَّن يَرِثُه بنو هاشِمٍ بالتَّعْصِيبِ ، فلم يَجُزْ دَفْعُ الصَّدَقَةِ إليهم ، كبَنِى هاشِمٍ . وقولُهم : إنَّهم لَيْسُوا بقَرابَةٍ . قُلْنا : هم بمَنْزِلَةِ القرابَةِ ، بدَلِيلِ قولِ النبىِّ ﷺ : « الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ »[1] . ويَثْبُتُ فيهم حُكْمُ القَرابَةِ مِن الإِرْثِ والعَقْلِ والنَّفَقَةِ ، فلا يَمْتَنِعُ ثُبُوتُ حُكْمِ تَحْرِيمِ الصَّدَقَةِ فيهم .

فصل: وروَى الخَلَّالُ، بإسْنادِه عن ابْنِ أبى مُلَيْكَةَ، أنَّ خالِدَ بنَ سَعِيدِ ابنِ العاصِ بَعَث إلى عائشةَ سُفْرَةً مِن صَدَقَةٍ ، فرَدَّتْها ، وقالت : إنَّا آلَ محمدٍ لا تَحِلُّ لَنا الصَّدَقَةُ[2] . وهذا يَدُلُّ على تَحْرِيمِها على أزْوَاجِ

الإنصاف

وسُئِلَ الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ عن مَوْلَى قُرَيْشٍ ، يأْخُذُ الصَّدقَةَ ؟ قال : ما يُعْجِبُنِى . قيل له : فإنْ كان مَوْلَى مَوْلًى ؟ قال : هذا أبْعَدُ . قال فى « الفروعِ » : فيَحْتَمِلُ التَّحْرِيمَ . الثَّانيةُ ، يجوزُ دَفْعُها إلى وَلَدِ هاشِمِيَّةٍ مِن غيرِ هاشِمِىٍّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، اعْتِبارًا بالأبِ . قال فى « الفُروعِ » : يجوزُ فى ظاهرِ كلامِهم . وقالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنبيهِ » ، و « الشَّافِى » : لايجوزُ . واقْتَصرَ عليه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وظاهِرُ « شَرْحِ المَجْدِ » الإطْلاقُ . الثَّالثةُ ، لا يَحْرُمُ أخْذُ الزَّكاةِ على أزْواجِه ﷺ ، فى ظاهرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ ، قالَه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] ، وتَبِعَه

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من أعتق مملوكا له ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠/٢٩٢ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال لا تحل الصدقة على بنى هاشم ، من كتاب الزكاة . المصنف ٣/٢١٤ .

(٣) انظر : المغنى ٤/ ١١٢ .

المقنع

وَيَجُوزُ لِبَنِى هَاشِمٍ الْأَخْذُ مِنْ صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ ، وَوَصَايَا الْفُقَرَاءِ ، وَالنَّذْرِ . وَفِى الْكَفَّارَةِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

رسولِ اللهِ ﷺ .

١٠٢٤ - مسألة : (ويَجُوزُ لبَنِى هاشِمٍ الأخْذُ مِن صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ ، ووَصايا الفُقَراءِ ، والنَّذْرِ . وفى الكَفّارَةِ وَجْهان) قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ : إنَّما لا يُعْطَوْن مِن الصَّدَقَةِ المَفْرُوضَةِ ، فأمّا التَّطَوُّعُ فلا . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّهم يُمْنَعُون مِن صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ أيضًا ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السلامُ : « إنَّا لَا تَحِلُّ لَنَا الصَّدَقَةُ »[1] . والأوَّلُ أظْهَرُ ؛

الإنصاف

الشَّارِحُ فى قوْلِ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : إنَّا آلَ محمدٍ لا تَحِلُّ لَنا الصَّدَقَةُ . هذا يدُلُّ على تحْريمِها على أزْوَاجِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . ولم يَذْكُرا ما يُخالِفُه . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : أزْواجُه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، مِن أهْلِ بَيْتِه المُحَرَّمِ عليهم الزَّكاةُ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ عَلَيْهِنَّ . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فى تَحْريمِ الصَّدَقَةِ عَلَيْهِنَّ ، وكَوْنِهِنَّ مِن أهْلِ بَيْتِه رِوايَتان ؛ أصَحُّهما التَّحْريمُ ، وكَوْنُهنَّ مِن أهْلِ بَيْتِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : ويجُوزُ لبَنِى هاشِمٍ الأخْذُ مِن صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ ، ووَصايا الفُقَراءِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وحكَاه فى « الفُروعِ » إجْماعًا . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، أنَّ التَّطَوُّعَ لا يحِلُّ لهم أيضًا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : فيكونُ النَّذْرُ والوَصِيَّةُ للفُقَراءِ أوْلَى بالتَّحْريمِ . وجزَم فى « الرَّوْضَةِ » بتَحْريمِ أخْذِ صدَقَةِ التَّطَوُّعِ على بَنِى هاشِمٍ ومَوالِيهم . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩١ .

الشرح الكبير

فإنَّ النبيَّ ﷺ قال : « الْمَعْرُوفُ كُلُّهُ صَدَقَةٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال اللهُ تعالى : ﴿ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَن تَصَدَّقُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ ﴾[3] ولا خلافَ فى إباحَةِ إيصالِ المَعْرُوفِ إلى الهاشِمِىِّ ، والعَفْوِ عنه ، وإنْظارِه . وقال إخْوَةُ يُوسُفَ : ﴿ وَتَصَدَّقْ عَلَيْنَا ﴾[4] . والخبرُ أُرِيدَ به صَدَقَةُ الفَرْضِ ؛ لأنَّ الطَّلَبَ كان لها ، والألِفُ واللَّامُ تَعُودُ إلى المَعْهُودِ . وروَى جعفرُ بنُ محمدٍ ، عن أبيه[5] ، أنَّه كان يَشْرَبُ مِن سِقاياتٍ بينَ مكةَ والمَدِينَةِ ،

الإنصاف

قوله : والنَّذْرِ . يعْنِى يجوزُ لهم الأخْذُ مِنَ النَّذْرِ ، كصَدقَةِ التَّطَوُّعِ ووَصايَا الفُقَراءِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به أكثرُهم . وقطَع فى « الرَّوْضَةِ » بتَحْريمِه أيضًا عليهم . وحكَى فى « الحاوِيَيْن » فى جَوازِ أخْذِهم مِنَ النُّذُورِ وَجْهَيْن ، وأطْلَقهما هو وصاحِبُ « تَجْريدِ العِنايَةِ » .

قوله : وفى الكَفَّارَةِ وَجْهان. قال فى « الهِدَايَةِ » : ويتَخرَّجُ فى الكفَّارَةِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الكافِى » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كل معروف صدقة ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٨ / ١٣ . ومسلم ، فى : باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٦٩٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المعونة للمسلم ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢ / ٥٨٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى طلاقة الوجه وحسن البشر ، من أبواب البر . عارضة الأحوذى ٨ / ١٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٤٤ ، ٣٦٠ ، ٤ / ٣٠٧ ، ٥ / ٣٨٣ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤٠٥ .

(٢) سورة المائدة ٤٥ .

(٣) سورة البقرة ٢٨٠ .

(٤) سورة يوسف ٨٨ .

(٥) بعده فى م : « عن جده » .

الشرح الكبير

فقلتُ له : أتَشْرَبُ مِن الصَّدَقَةِ ؟ فقال : إنَّما حُرِّمَتْ علينا الصَّدَقَةُ المَفْرُوضَةُ[1] . ويَجُوزُ أن يَأْخُذُوا مِن الوَصايَا للفُقَراءِ ، ومِن النُّذُورِ ؛ لأنَّهما تَطَوُّعٌ ، فأشْبَهَ ما لو وَصَّى لهم . وفى الكَفَّارَةِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يجوزُ ؛ لأنَّها ليست بزكاةٍ ، ولا هى أوْساخُ الناسِ ، فأشْبَهَتْ صَدَقَةَ التَّطَوُّعِ . والثانِى ، لا يجوزُ ؛ لأنَّها واجِبَةٌ لإيجابِه على نَفْسِه ، أشْبَهَتِ الزكاةَ . ولو أهْدَى المِسْكِينُ ممَّا تُصُدِّقَ به عليه إلى الهاشِمِىِّ ، حَلَّ له ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، أكَل ممّا تُصُدِّقَ به على أُمِّ عَطِيَّةَ ، وقال : « إنَّهَا قَدْ بَلَغَتْ مَحَلَّهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

فصل : وكُلُّ مَن حُرِم صَدَقَةَ الفَرْضِ مِن الأغْنِياءِ ، وقَرابَةِ المُتَصَدِّقِ ، والكافِرِ ، وغَيْرِهم ، يَجُوزُ دَفْعُ صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ إليهم ، ولهم أخْذُها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَيُطْعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ﴾[3] .

الإنصاف

و « الهادِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ أحدُهما ، هى كالزَّكاةِ ، فلا يجوزُ لهم الأخْذُ منها لوجُوبِها بالشَّرْعِ . وهو المذهبُ ، صحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وقال : بل هى أوْلَى مِنَ الزَّكاةِ فى المَنْعِ . وهو

---

(١) أخرج البيهقى آخره ، فى : باب لا تحرم على آل محمد ﷺ صدقة التطوع ، من كتاب الصدقات . السنن الكبرى ٣٢/٧ . بدون إسناد ، حيث قال : روى عن أبى جعفر محمد بن على أنه قال ...

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا تحولت الصدقة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب قبول الهدية ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ١٥٨/٢ ، ٢٠٤/٣ . ومسلم ، فى : باب إباحة الهدية للنبى ﷺ ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧٥٥/٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٠٧/٦ ، ٤٠٨ .

(٣) سورة الإنسان ٨ .

الشرح الكبير

ولم يكنِ الأسيرُ يَوْمَئِذٍ إلَّا كافِرًا . وعن أسماءَ بنتِ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قالت : قَدِمَتْ علىَّ أُمِّى وهى مُشْرِكَةٌ ، فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أُمِّى قَدِمَتْ علىَّ وهى راغِبَةٌ ، أفأصِلُها ؟ قال : « نعم ، صِلِى أُمَّكِ »[1] . وكَسا عُمَرُ أخًا له مُشْرِكًا حُلَّةً كان النبىُّ ﷺ أعْطاه إيّاها[2] . وقال النبىُّ ﷺ لسَعْدٍ : « إنَّ نَفَقَتَكَ عَلَى أهْلِكَ صَدَقَةٌ ، وإنَّ مَا تَأْكُلُ امْرَأَتُكَ صَدَقَةٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

الإنصاف

ظاهِرُ « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه قال : وللهاشِمىِّ والمُطَّلِبىِّ الأخْذُ مِنَ الوَصِيَّةِ ، وصدَقَةِ التَّطَوُّعِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، هى كصدَقَةِ التَّطوُّعِ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » .

تنبيه : رأَيْتُ فى نُسْخَتَيْن عليهما خَطُّ المُصَنِّفِ : ويجوزُ لبَنِى هاشِمٍ الأخْذُ مِن

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الهدية للمشركين ، من كتاب الهبة ، وفى : باب حدثنا عبدان ، من كتاب الجزية ، وفى : باب صلة المرأة أمها ولها زوج ، وباب صلة الوالد المشرك ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٣ / ٢١٥ ، ٤ / ١٢٦ ، ٨ / ٥ . ومسلم ، فى : باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين ... ، من كتاب الزكاة ٢ / ٦٩٦ . وأبو داود ، فى : باب الصدقة على أهل الذمة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٤٤ ، ٣٤٧ ، ٣٥٥ .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب يلبس أحسن ما يجد، من كتاب الجمعة، وفى: باب هدية ما يكره لبسها، وباب الهدية للمشركين من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٢/٤ ، ٥ ، ٣/٢١٣ ، ٢١٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال ... ، من كتاب اللباس والزينة . صحيح مسلم ٣/١٦٣٨ . وأبو داود ، فى : باب اللبس للجمعة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٤٧ . والنسائى ، فى : باب الهيئة للجمعة ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب ذكر النهى عن لبس السيراء ، من كتاب الزينة . المجتبى ٣/٧٨ ، ٨/١٧٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى لبس الثياب ، من كتاب اللباس . الموطأ ٢/٩١٧ ، ٩١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٠٣ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب رثى النبى ﷺ سعد بن خولة ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢ / ١٠٣ ، ومسلم ، فى : باب الوصية بالثلث ، من كتاب الوصايا . صحيح مسلم ٣ / ١٢٥٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٦٨ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا النبىُّ ﷺ فالظّاهِرُ أنَّ الصَّدَقَةَ جَمِيعَها كانت مُحَرَّمَةً عليه ، فَرْضَها ونَفْلَها ؛ لأنَّ اجْتِنابَها [١٩٤/٢ ظ] كان مِن دَلائِلِ نُبُوَّتِه ، فلم يكنْ ليُخِلَّ بذلك ، بدَلِيلِ أنَّ فى حديثِ سَلْمانَ الفارِسِىِّ ، أنَّ الذى أخْبَرَه عن النبىِّ ﷺ ووَصَفَه له ، قال : إنَّه يَأْكُلُ الهَدِيَّةَ ، ولا يَأْكُلُ الصَّدَقَةَ[1] . وقال أبو هُرَيْرَةَ : كان النبىُّ ﷺ إذا أُتِىَ بطَعامٍ سأل عنه ؟ فإن قِيلَ : صَدَقَةٌ . قال لأصحابِه : « كُلُوا » . ولم يَأْكُلْ ، وإن قِيلَ : هَدِيَّةٌ . ضَرَب بيَدَيْه ، وأكل معهم . أخْرَجَه البخارىُّ[2] . وقال فى لَحْمٍ

الإنصاف

صدَقَةِ التَّطوُّعِ ، ووَصايَا الفُقَراءِ ، وفى النَّذْرِ وَجْهان . بغيرِ ذِكْرِ الكفَّارَةِ رأْسًا ، وإطْلاقُ الخِلافِ فى النَّذْرِ . ثم أُصْلِحَ وعُمِلَ كما فى الأصْلِ ؛ وهو : ويجوزُ لبَنِى هاشِمٍ الأخْذُ مِن صدَقَةِ التَّطَوُّعِ ، ووَصايا الفُقَراءِ والنَّذْرِ ، وفى الكفَّارَةِ وَجْهان . وهو أَلْيَقُ بالمَشْهُورِ بينَ الأصحابِ ، ولكنْ قد ذكَرْنا الخِلافَ فى النَّذْرِ أيضًا .

فائدة ، إذا حَرُمَتِ الصَّدقَةُ على بَنِى هاشِمٍ ، فالنَّبِىُّ ﷺ بطَرِيقٍ أوْلَى . ونَقلَه المَيْمُونِىُّ ، وإنْ لم تَحْرُمْ عليهم ، فهى حَرامٌ عليه أيضًا ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : اخْتارَه جماعةٌ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يذكر فى الصدقة للنبى ﷺ ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب قبول الهبة ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ١٥٧/٢ ، ٢٠٣/٣ . ومسلم ، فى : باب قبول النبى الهدية ورده للصدقة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧٥٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الصدقة للنبى ﷺ وأهل بيته ومواليه ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ١٥٧/٣ . والنسائى ، فى : باب الصدقة لا تحل للنبى ﷺ ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٨١/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٢/٢ ، ٣٠٥ ، ٣٣٨ ، ٤٠٦ ، ٤٩٢ ، ٤٩٠/٣ ، ٤٤٢/٥ .

(٢) فى : باب قبول الهدية ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٢٠٣/٣ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب قبول النبى ﷺ الهدية ورده الصدقة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧٥٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٢/٢ ، ٣٠٥ ، ٣٣٨ ، ٤٠٦ ، ٤٩٢ .

الشرح الكبير

تُصُدِّقَ به على بَرِيرَةَ[1] : « هُوَ عَلَيْهَا صَدَقَةٌ ، وَهُوَ لَنَا هَدِيَّةٌ »[2] . ولأنَّ النبيَّ ﷺ كان أشْرَفَ الخَلْقِ ، وكان له مِن المَغانِمِ خُمْسُ الخُمْسِ والصَّفِيُّ فحُرِمَ نَوْعَي الصَّدَقَةِ ؛ فَرْضَها ونَفْلَها ، وأُلْحِقَ دُونَه فى الشَّرَفِ ، ولهم خُمْسُ الخُمْسِ وَحْدَه ، فحُرِمُوا أحَدَ نَوْعَيْها ، وهو الفَرْضُ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ صَدَقَةَ التَّطَوُّعِ لم تكنْ مُحَرَّمَةً عليه . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفائقِ » : ويحْرُمُ عليه صدَقَةُ التَّطوُّعِ ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن . ونقَل جماعةٌ عن أحمدَ ، لا تحْرُمُ عليه . اخْتارَه القاضى . ذكَرَهما ابنُ البَنَّا وَجْهَيْن ، وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ،

(١) بريرة : مولاة عائشة أم المؤمنين ، رضى الله عنها .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصدقة على موالى أزواج النبى ﷺ ، وباب إذا تحولت الصدقة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب قبول الهدية ، من كتاب الهبة ، وفى : باب الحرة تحت العبد ، من كتاب النكاح ، وفى : باب لا يكون بيع الأمة طلاقا ، وباب حدثنا عبد الله بن رجاء ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب الأدم ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب الولاء لمن أعتق وميراث اللقيط ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٢ / ١٥٨ ، ٣ / ٢٠٣ ، ٧ / ١١ ، ٦١ ، ٦٢ ، ١٠٠ ، ٨ / ١٩١ . ومسلم ، فى : باب إباحة الهدية للنبى ﷺ ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب إنما الولاء لمن أعتق ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢ / ٧٥٥ ، ١١٤٣-١١٤٥ . وأبو داود ، فى : باب الفقير يُهدى للغنى من الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٨٥ . والنسائى ، فى : باب إذا تحولت الصدقة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب خيار الأمة ، وباب خيار الأمة تعتق وزوجها مملوك ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ، من كتاب العمرى ، وفى : باب البيع يكون فيه الشرط الفاسد ، من كتاب البيوع . المجتبى ٥ / ٨١ ، ٦ / ١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٣٥ ، ٢٣٧ ، ٧ / ٢٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب خيار الأمة إذا أعتقت ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١ / ٦٧١ . والدارمى ، فى : باب فى تخيير الأمة تكون تحت العبد فتعتق ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢ / ١٦٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الخيار ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢ / ٥٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٨١ ، ٣٦١ ، ٣ / ١١٧ ، ١٣٠ ، ١٨٠ ، ٢٧٦ ، ٦ / ٤٦ ، ١١٥ ، ١٢٣ ، ١٥٠ ، ١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٩١ ، ٢٠٧ .

المقنع

وَهَلْ يَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى سَائِرِ مَنْ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُ مِنْ أَقَارِبِهِ ، أَوْ إِلَى الزَّوْجِ ، أَوْ بَنِى الْمُطَّلِبِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٠٢٥ – مسألة : (وهل يَجُوزُ دَفْعُها إلى سائِرِ مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه مِن أقارِبه ، أو إلى الزَّوْجِ ، أو بَنِى المُطَّلِبِ ؟ على رِوايَتَيْن) الأقارِبُ غيرُ الوالِدَيْن قِسْمان ؛ مَن لا يَرِثُ منهم ، يجوزُ دَفْعُ الزكاةِ إليه ، سَواءٌ كان انْتِفاءُ الإرْثِ لانْتِفاءِ سَبَبِه ؛ لكَوْنِه بَعِيدَ القَرابَةِ ليس مِن أهْلِ المِيراثِ فى حالٍ ، أو كان لمانِعٍ ، مثلَ أن يَكُونَ مَحْجُوبًا عن الميراثِ ، كالأخِ المَحْجُوبِ بالابْنِ ، والعَمِّ المَحْجُوبِ بالأخِ وابْنِه ، فيَجُوزُ دَفْعُ الزكاةِ إليه ؛ لأنَّه لا قَرابَةَ جُزْئِيَّةً بينَهما ولا مِيراثَ ، فأشْبَها الأجانِبَ . والثانِى ، مَن يَرِثُ ، كالأخَوَيْنِ اللَّذَيْن يَرِثُ كلُّ واحِدٍ منهما الآخَرَ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يَجُوزُ لكلِّ واحِدٍ منهما دَفْعُ زَكاتِه إلى الآخَرِ . وهى الظاهِرَةُ عنه ، رَواها عنه الجماعَةُ . قال فى رِوايَةِ إسحاقَ بنِ إبْراهيمَ ، وإسحاقَ ابنِ مَنْصُورٍ ، وقد سألَه : يُعْطِى الأخَ والأُخْتَ والخالَةَ مِن الزكاةِ ؟ قال :

الإنصاف

و « الحاوِى الكَبِيرِ » [٢٣٩/١ظ] .

قوله : وهل يَجُوزُ دَفْعُها إلى سَائرِ مَن تَلْزَمُه مؤْنَتُه مِن أقارِبه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، « والفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ دَفْعُها إليهم ، وهو المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُبْهِجِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « العُمْدَةِ » ،

الشرح الكبير

يُعْطِى كُلَّ القَرابَةِ إلَّا الأبَوَيْن والوَلَدَ . وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « الصَّدَقَةُ عَلَى المِسْكِينِ صَدَقَةٌ ، وَهِىَ لِذِى الرَّحِمِ اثْنَتَانِ ؛ صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ »[1] . فلم يَشْتَرِطْ نافِلَةً ولا فَرِيضَةً ، ولم يُفَرِّقْ بينَ الوارِثِ وغيرِه . ولأنَّه ليس مِن عَمُودَىْ نَسَبِه ، فأشْبَهَ الأجْنَبِىَّ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يَجُوزُ دَفْعُها إلى المَوْرُوثِ . وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ على الوارِثِ مُؤْنَةَ المَوْرُوثِ ، فإذا دَفَع إليه الزكاةَ أغْناه عن مُؤْنَتِه ، فيَعُودُ نَفْعُ زَكاتِه إليه ، فلم يَجُزْ ، كدَفْعِها إلى والِدِه ، أو قَضاءِ دَيْنِه بها ، والحَدِيثُ يَحْتَمِلُ صَدَقَةَ التَّطَوُّعِ ، فيُحْمَلُ عليها . فعلى هذا إن كان أحَدُهما يَرِثُ الآخَرَ ، ولا يَرِثُه الآخَرُ ، كالعَمَّةِ مع ابنِ أخِيها ، والعَتِيقِ مع مُعْتِقِه ، فعلى الوارِثِ منهما نَفَقَةُ مَوْرُوثِه ، وليس له دَفْعُ زَكاتِه إليه على هذه الرِّوايَةِ ، وليس على المَوْرُوثِ منهما نَفَقَةُ وارِثِه ، ولا يُمْنَعُ مِن دَفْعِ الزكاةِ إليه ، لانْتِفاءِ المُقْتَضِى للمَنْعِ . ولو كان أخَوان ، لأحَدِهما ابْنٌ ، والآخَرُ لا وَلَدَ له ،

الإنصاف

و « الإفاداتِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وصحَّحَه فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » [2]و « تَصْحِيحِ المُحرَّرِ »[2] . واخْتارَه القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، و « التَّعْلِيقِ » . وقال : هذه الرِّوايَةُ أشْهَرُها . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُها ، وأنَصُّها . قال ابنُ هُبَيْرَةَ: هى الأظْهَرُ . قال فى « الفُروعِ »: اخْتارَه الأكثرُ؛ منهم المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ دَفْعُها إليهم . نقَلَها الجَماعَةُ عن

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٠ .
(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فعلى أبى الابنِ نَفَقَةُ أخِيه ، وليس له دَفْعُ زَكاتِه إليه ، وللذى لا وَلَدَ له دَفْعُ زَكاتِه إلى أخِيه ، ولا تَلْزَمُه نَفَقَتُه ؛ لأنَّه مَحْجُوبٌ عن مِيراثِه . ونحوُ هذا قولُ الثَّوْرِىِّ . فأمّا ذوو الأرْحامِ فى الحالِ التى يَرِثُون فيها ، فيَجُوزُ دَفْعُها إليهم ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ قَرابَتَهم ضَعِيفَةٌ ، لا يَرِثُ بها مع عَصَبَةٍ ، ولا ذى فَرْضٍ ، غيرِ أحَدِ الزَّوْجَيْنِ ، فلم يَمْنَعْ دَفْعَ الزكاةِ ، كقَرابَةِ سائِرِ المسلمين ، فإنَّ مالَه يَصِيرُ إليهم عندَ عَدَمِ الوارِثِ .

فصل : فإن كان فى عائِلَتِه مَن لا يَجِبُ عليه الإنْفاقُ عليه ، كيَتِيمٍ أجْنَبِىٍّ ، فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ أنَّه لا يَجُوزُ له[1] دَفْعُ زَكاتِه إليه ؛ لأنَّه يَنْتَفِعُ بدَفْعِها إليه ، لإغْنائِه بها عن مُؤْنَتِه . والصحيحُ ، إن شاء اللهُ [٢/١٩٥ و]

الإنصاف

الإمامِ أحمدَ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وتبِعَه الشَّارِحُ : هى الظَّاهِرُ عنه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : يمْكِنُ حَمْلُهما على اخْتِلافِ حالَيْن ؛ فالمنعُ إذا كانتِ النَّفقَةُ واجِبَةً ، والجَوازُ إذا لم تجِبْ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، لو دفَعَها إليه وقَبِلَها ، لم تَلْزَمْه نفَقَتُه لاسْتِغْنائِه بها ، والنَّفقَةُ لا تجِبُ فى الذِّمَّةِ . وإنْ لم يقْبَلْها ، وطالَبه بنفَقَتِه الواجِبَةِ ، أُجْبِرَ على دَفْعِها ، ولا يُجْزِئُه فى هذه الحالِ جعْلُها زكاةً .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، جَوازُ دَفْعِها إلى أقارِبِه الذين لا تَلْزَمُه نفَقَتُهم إذا كان يَرِثُهم . وهو إحْدَى الرِّواياتِ . وهو المذهبُ ، نقَلَها الجماعةُ ، وهو داخِلٌ فى عُمومِ قوْلِ المُصَنِّفِ : ويُسْتَحَبُّ صَرْفُها إلى أقارِبِه الذين لا تَلْزَمُه مُؤْنَتُهم . وهو ظاهرُ كلامِه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وجزَم به فى « الكافِى » .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

جَوازُ دَفْعِها إليه ؛ لأنَّه داخِلٌ فى الأصْنافِ المُسْتَحِقِّين للزكاةِ ، و لم يَرِدْ فى مَنْعِه نَصٌّ ولا إجْماعٌ ولا قِياسٌ صَحِيحٌ ، فلم يَجُزْ إخْراجُه عن عُمُومِ النَّصِّ بغيرِ دَلِيلٍ . وقد روَى البخارىُّ[1] ، أنَّ امرأةَ عبدِ اللهِ سألَتِ النبىَّ ﷺ عن بَنِى أخٍ لها أيْتامٍ ، فى حَجْرِها ، أفتُعْطِيهم زَكاتَها ؟ قال : « نَعَمْ » . فإن قِيلَ : فهو يَنْتَفِعُ بدَفْعِها إليه . قُلْنا : قد لا يَنْتَفِعُ به ، لإمْكانِ صَرْفِها فى مَصالِحِه التى لا يَقومُ بها الدّافِعُ . وإن قُدِّرَ الانْتِفاعُ به ، فإنَّه نَفْعٌ لا يُسْقِطُ به واجِبًا عليه ولا يَجْتَلِبُ به مالًا إليه ، فلم يَمْنَعْ ذلك الدَّفْعَ ، كما لو لم يكنْ مِن عائِلَتِه .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : جازَ الدَّفْعُ إليهم ، بلا نِزاعٍ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ دَفْعُها إليهم . صحَّحَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّالثةُ ، إنْ كان يمُونُهم عادةً ، لم يَجُزْ دَفْعُها إليهم ، وإلَّا جازَ . ذكَرَها ابنُ الزَّاغُونىِّ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو كان أحَدُهما يرِثُ الآخَرَ ، ولا يرِثُه الآخَرُ ؛ كعَمَّةٍ وابنِ أخِيها ، وعَتِيقٍ ومُعْتِقِه ، وأخَوَيْن لأحَدِهما ابنٌ ، ونحوُه ، فالوَارِثُ منهما تَلْزَمُه النَّفقَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ،

---

(١) فى: باب الزكاة على الزوج والأيتام فى الحجر، من كتاب الزكاة. صحيح البخارى ٢/١٥٠، ١٥١. كما أخرجه مسلم ، فى : باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٦٩٤ ، ٦٩٥ . والنسائى ، فى : باب الصدقة على الأقارب ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب الصدقة على ذى القربى ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٨٧ . والدارمى ، فى : باب أى الصدقة أفضل ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/٣٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٦٣ .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ أن يُعْطِيَ الإنسانُ ذا قَرابَتِه مِن الزكاةِ ؛ لكَوْنِه غارِمًا ، أو مُؤَلَّفًا ، أو عامِلًا ، أو غارِمًا لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، ولا يُعْطِى لغيرِ ذلك .

الإنصاف

فى بابِ نَفَقَةِ الأقارِبِ ، فعَلَيْها ، فى جَوازِ دَفْعِ الزَّكاةِ إليهم الخِلافُ المُتَقدِّمُ ، وعَكْسُه الآخَرُ ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . الثَّانيةُ ، يجوزُ دَفْعُها إلى ذَوِى الأرْحامِ ، ولو وَرِثُوا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ؛ لضَعْفِ قَرابَتِهم . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا يجوزُ دَفْعُها إليهم . الثَّالثةُ ، فى الإرْثِ بالرَّدِّ الخِلافُ المُتَقَدِّمُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يجوزُ ، وفيه رِوايةٌ . وتقدَّم إذا كان غَنِيًّا بنَفقةٍ لازِمَةٍ أو تَبرُّعٍ ، هل يجوزُ الدَّفْعُ إليه ؟ عندَ قوْلِه : ولا فَقِيرَةٌ لها زَوْجٌ غَنِيٌّ ؟ الرَّابعةُ ، يجوزُ كوْنُ قَريبِ المُزَكِّى عامِلًا ، ويأْخُذُ مِن زَكاتِه بلا نِزاعٍ . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال المَجْدُ : لا تَخْتَلِفُ الرِّوايَةُ ، أنَّه يجوزُ أنْ يَدْفَعَ إلى أقارِبِه لغيرِ النَّفقَةِ الواجِبَةِ عليه ، إذا كان غارِمًا أو مُكاتَبًا ، أو ابنَ سَبِيلٍ ، بخِلافِ عَمُودَىْ نَسَبِه ؛ لقُوَّةِ القَرابَةِ . وجعَل فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، الأقارِبَ كعَمُودَىِ النَّسَبِ فى الإعْطاءِ لغُرْمٍ وكِتابَةٍ لا غيرُ ، على قَوْلٍ . فقالوا : وقيلَ : يُعْطِى عَمُودَىْ نسَبِه وبَقِيَّةَ أقارِبِه لغُرْمٍ وكِتابَةٍ . وأطْلَقَ هَذين الوَجْهَيْن فى « الحاوِيَيْن » . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : لا يُدْفَعُ إلى أقارِبِه مِن سَهْمِ الغارِمين إذا كانوا منهم . وجزَم المُصَنِّفُ وغيرُه ، أنَّه يُعْطِى قَرابَتَه لعِمالَةٍ ، وتَأْليفٍ ، وغُرْمٍ لذاتِ البَيْنِ ، وغَزْوٍ ، [١/٢٤٠و] ولا يُعْطِى لغيرِ ذلك . الخامسةُ ، لو تبرَّعَ بنفَقَةِ قريبٍ أو يَتِيمٍ أو غيرِه ، وضَمَّه إلى عِيالِه ، جازَ له دفْعُ الزَّكاةِ إليه . قال المَجْدُ : هو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وأكثرِ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ ؛ منهم

الشرح الكبير

فصل : وفى دَفْعِ الزكاةِ إلى الزَّوْجِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا يَجُوزُ دَفْعُها إليه . اخْتارَها أبو بكرٍ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه أحَدُ الزَّوْجَيْن ، فلم يَجُزْ دَفْعُ الزكاةِ إليه ، كالآخَرِ ، ولأنَّها تَنْتَفِعُ بدَفْعِها إليه ؛ لأنَّه إن كان عاجِزًا عن الإنْفاقِ عليها تَمَكَّنَ بأخْذِ الزكاةِ مِن الإنْفاقِ ، فيَلْزَمُه ، وإن لم يَكُنْ عاجِزًا ، لكنَّه أيْسَرَ بها ، فلَزِمَتْه نَفَقَةُ المُوسِرِينَ ، فيَنْتَفِعُ بها فى الحالَيْن ، فلم يَجُزْ لها ذلك ، كما لو دَفَعَتْها فى أُجْرَةِ دارٍ ، أو نَفَقَةِ رَقِيقِها أو بَهائِمِها . فإن قِيلَ : فيُلْزَمُ على هذا الغَرِيمُ ؛ فإنَّه يَجُوزُ له دَفْعُ زَكاتِه إلى غَرِيمِه ، ويُلْزَمُ الآخِذُ بذلك وفاءَ دَيْنِه . قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ حَقَّ الزَّوْجَةِ فى النَّفَقَةِ آكَدُ مِن حَقِّ الغَرِيمِ ؛ بدَلِيلِ أنَّ نَفَقَةَ المرأةِ مُقَدَّمَةٌ فى مالِ المُفْلِس على وفاءِ دَيْنِه ، وأنَّها تَمْلِكُ أخْذَها مِن مالِه بغيرِ عِلْمِه إذا امْتَنَعَ مِن أدائِها . والثانِى ، أنَّ المرأةَ تَنْبَسِطُ فى مالِ زَوْجِها بحُكْمِ العادَةِ ، ويُعَدُّ مالُ كلِّ واحِدٍ منهما مالًا للآخَرِ ، ولهذا قال ابنُ مسعودٍ ، فى عَبْدٍ سَرَق مِرْآةَ امْرَأةِ سَيِّدِه : عَبْدُكم سَرَق مالَكم . ولم

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ونقَل الأكْثَرُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه لا يجوزُ دَفْعُها إليه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » ، وابنُ أبى مُوسَى فى « الإرْشادِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » .

قوله : أو إلى الزَّوْجِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ،

الشرح الكبير

يَقْطَعْه . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ[1] . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، يَجُوزُ للمرأةِ دَفْعُ زَكاتِها إلى زَوْجِها . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وطائِفَةٍ مِن أهْلِ العِلْمِ ؛ لأنَّ زَيْنَبَ امْرَأةَ عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ قالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّك أمَرْتَ اليَوْمَ بالصَّدَقَةِ ، وكان عِنْدِى حُلِىٌّ لى ، فأرَدْتُ أن أتَصَدَّقَ به ، فزَعَمَ ابْنُ مسعودٍ أنَّه هو ووَلَدَه أحَقُّ مَن تَصَدَّقْتُ عليهم . فقال النبىُّ ﷺ : « صَدَقَ ابْنُ مَسْعُودٍ ، زَوْجُكِ وَوَلَدُكِ أحَقُّ مَنْ تَصَدَّقْتِ بِهِ عَلَيْهِمْ » . رَواه البخارىُّ[2] . ولأنَّه لا تَجِبُ نَفَقَتُه ، فلم يُمْنَعْ دَفْعُ الزكاةِ إليه ، كالأجْنَبِىِّ ، وبهذا فارَقَ الزَّوْجَةَ ، فإنَّ نَفَقَتَها واجِبَةٌ عليه ، ولأنَّ الأصْلَ جَوازُ الدَّفْعِ إلى الزَّوْجِ ؛ لدُخُولِه فى عُمُومِ الأصْنافِ المُسَمَّيْن فى الزكاةِ ،

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ . وهى المذهبُ . اخْتارَه القاضى وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، [3]وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّا لم نجِدِ المُصَنِّفَ اخْتارَه فى كُتُبِه ، بل المَجْزُومُ به فى « العُمْدَةِ »بخِلافُ ذلك[3] . قال ابنُ رَزِينٍ : هذا أظْهَرُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه شيْخُنا فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، وصحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهبِ » ، و « التَّصْحِيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وقدَّمه فى « إدْرَاكِ الغايَةِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لايجوزُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الخِرَقِىِّ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ،

---

(١) أخرجهما عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٠/٢١٠ ، ٢١١ .

(٢) فى : باب الزكاة على الأقارب ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ٢/١٤٩ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وليس فى المَنْعِ نَصٌّ ولا إجْماعٌ ، وقِياسُه على مَن يَثْبُتُ المَنْعُ فى حَقِّه لا يَصِحُّ ؛ لوُضُوحِ الفَرْقِ بينَهما ، فيَبْقَى جَوازُ الدَّفْعِ ثابتًا . والاسْتِدْلالُ بهذا أقْوَى مِن الاسْتِدْلالِ بحديثِ ابنِ مسعودٍ ؛ لأنَّه فى صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ ، لقولِها : أرَدْتُ أن أتَصَدَّقَ بحُلِيٍّ لى . ولا تَجِبُ الصَّدَقَةُ بالحُلِيِّ ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « زَوْجُكِ وَوَلَدُكِ أحَقُّ مَنْ تَصَدَّقْتِ بِهِ عَلَيْهِم » . والوَلَدُ لا تُدْفَعُ إليه الزكاةُ .

فصل : وهل يَجُوزُ دَفْعُ الزكاةِ إلى بَنِى المُطَّلِبِ ؟ على رِوايَتَيْن ؛

الإنصاف

وصحَّحَه فى « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » ، وقال : اخْتارَه القاضى فى « التَّعْليقِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وقال : اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . واخْتارَه الخَلَّالُ أيضًا ، وقال : هذا القَوْلُ الذى عليه أحمدُ ، ورِوايَةُ الجَوازِ قَوْلٌ قَدِيمٌ رجَع عنه .

فائدة : لم يَسْتَثْنِ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهم المُصَنِّفُ هنا ، جَوازَ أخْذِ الزَّوْجِ مِنَ الزَّوْجَةِ ، وأخْذِها منه لسَبَبٍ مِنَ الأسْبابِ غيرِ الفَقْرِ والمَسْكَنَةِ ، فلا يجوزُ أخْذُ واحدٍ منهما لغَزْوٍ ، ولا لِكتابَةٍ ، ولا لقَضاءِ دَيْنٍ ، ونحوِه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ظاهرُ المذهبِ ، لا يجوزُ أخْذُ واحدٍ منهما مِنَ الآخَرِ لقَضاءِ دَيْنٍ ولا لِكتابَةٍ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : يجوزُ الأخْذُ لقَضاءِ دَيْنٍ أو كِتابَةٍ ؛ لأنَّه لا يدْفَعُ عن نفْسِه نفَقَةً واجِبَةً ، كعَمُودَىِ النَّسَبِ ، وأمَّا الأخْذُ لغيرِهما ، فلا يجوزُ ، قوْلًا واحِدًا .

قوله : أو بَنِى المُطَّلِبِ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

الشرح الكبير

إحداهما ، ليس لهم ذلك . نَقَلَها عنه عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ ، وغيرُه ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « إنَّا وَبَنُو الْمُطَّلِبِ لَمْ نَفْتَرِقْ فِى جَاهِلِيَّةٍ وَلَا إسْلَامٍ ، إنَّما نَحْنُ وَهُمْ شَىءٌ وَاحِدٌ »[1] . وفى لَفْظٍ رَواه الشافعىُّ فى « مُسْنَدِه »[2] : « إنَّما بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو المُطَّلِبِ شَىءٌ وَاحِدٌ » وشَبَّكَ بينَ أصَابِعِه . ولأنَّهم يَسْتَحِقُّون مِن خُمْسِ الخُمْسِ فمُنِعُوا مِن الزكاةِ ، كبَنِى هاشِمٍ ، وقد أكَّد ذلك ما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ [٢/١٩٥ ظ] عَلَّلَ مَنْعَهم مِن الصَّدَقَةِ باسْتِغْنائِهم عنها بخُمْسِ الخُمْسِ ، فقال : « أَلَيْسَ فِى خُمْسِ الخُمْسِ مَا

الإنصاف

و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، و « تَجْريدِ العِنايَةِ »، و « الزَّرْكَشِىِّ »[3]، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ »[3]؛ إحداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والمُصَنِّفِ فى « العُمْدَةِ » ، وابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ؛ لمَنْعِهم بَنِى هاشِمٍ ومَوالِيهم ، واقْتِصارِهم على ذلك . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والشَّيْخُ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم . وجزَم به ابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » ، وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والرِّوايةُ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذوى القربى ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٣٢ ، والنسائى ، فى : أول كتاب الفىء . المجتبى ٧ / ١١٩ .

(٢) المسند ٢ / ١٢٥ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب ومن الدليل على أن الخمس للإمام ... ، من كتاب الخمس ، وفى : باب مناقب قريش ، من كتاب المناقب ، وفى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٤ / ١١١ ، ٢١٨ ، ٥ / ١٧٤ . وأبو داود ، فى : باب فى بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذوى القربى ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٣١ . والنسائى ، فى : أول كتاب الفىء . المجتبى ٧ / ١١٨ ، ١١٩ . وابن ماجه ، فى : باب قسمة الخمس ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٨٥ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

يُغْنِيكُمْ »[1] . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لهم الأخْذُ منها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لدُخولِهم فى عُمُومِ الصَّدَقاتِ ، لكنْ خَرَج بَنُو هاشِمٍ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ الصَّدَقَةَ لَا تَنْبَغِى لِآلِ مُحَمَّدٍ »[2] . فوَجَبَ أن يَخْتَصَّ المَنْعُ بهم ، ولا يَصِحُّ قِياسُهم على بنى هاشِمٍ ؛ لأنَّ بَنِى هاشِمٍ أقْرَبُ إلى النبىِّ ﷺ وأشْرَفُ ، وهم آلُ النبىِّ ﷺ ، ومُشارَكَةُ بنى المُطَّلِبِ لهم فى خُمْسِ الخُمْسِ ما اسْتَحَقُّوه بمُجَرَّدِ القَرابَةِ ؛ بدَلِيلِ أنَّ بَنِى عَبْدِ شَمْسٍ وبنى نَوْفَلٍ يُساوُونهم فى القَرابَةِ ، ولم يُعْطَوْا شيئًا ، وإنَّما شارَكُوهم بالنُّصْرَةِ ، أو بهما جميعًا ، والنُّصْرَةُ لا تَقْتَضِى مَنْعَ الزكاةِ .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . اخْتارَه القاضى وأصحابُه ، وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » ، و « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « الإفادَاتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، وإليه مَيْلُ الزَّرْكَشِىِّ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : لم يذْكُرِ الأصحابُ مَوالِىَ بَنِى المُطَّلِبِ . قال : ويتَوجَّهُ أنَّ مُرادَ أحمدَ والأصحابِ ، أنَّ حُكْمَهم كمَوالِى بَنِى هاشِمٍ . وهو ظاهرُ الخَبَرِ والقِياسِ . وسُئِلَ فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ عن مَوْلَى قُرَيْشٍ ، يأْخُذُ الصَّدقَةَ ؟ قال : ما يُعْجِبُنِى . قيل له : فإنْ كان مَوْلَى مَوْلًى ؟ قال : هذا أبْعَدُ . فيَحْتَمِلُ التَّحْرِيمَ . انْتَهى كلامُ صاحبِ « الفُروعِ » . والظَّاهِرُ أنَّه تابَعَ القاضِىَ ؛ فإنَّه قال فى بعضِ كلامِه : لا يُعْرَفُ فيهم رِوايَةٌ ، ولا يَمْتَنِعُ أنْ نقولَ فيهم ما نقولُ فى مَوالِى

---

(١) أخرجه الطبرانى ، فى : المعجم الكبير ١١/٢١٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٤ .

المقنع

وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى مَنْ لَا يَسْتَحِقُّهَا وَهُوَ لَا يَعْلَمُ ، ثُمَّ عَلِمَ ، لَمْ يُجْزِئْهُ ، إِلَّا الْغَنِيَّ إِذَا ظَنَّهُ فَقِيرًا ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٠٢٦ – مسألة : (وإن دَفَعَها إلى مَن لا يَستَحِقُّها وهو لا يَعْلَمُ ، ثم عَلِم ، لم يُجْزِئْه ، إلَّا الغَنِيَّ إذا ظَنَّه فَقِيرًا ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْن) إذا دفع الزكاةَ إلى مَن لا يَستَحِقُّها جاهِلًا بحالِه ، كالعَبْدِ ، والكافِرِ ، والهاشِمِيِّ ، وقَرابَةِ المُعْطِى مِمَّن لا يَجُوزُ دَفْعُها إليه ، لم يُجْزِئْه رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّه ليس بمُستَحِقٍّ ، ولا يَخْفَى حالُه غالِبًا ، فلم يُجْزِئْه الدَّفْعُ إليه ، كدُيُونِ الآدَمِيِّين . فأمّا إن أعْطَى مَن يَظُنُّه فَقِيرًا ، فبانَ غَنِيًّا ، ففيه رِوايتان ؛ إحْدَاهما ، يُجْزِئُه . اخْتارَها أبو بكرٍ . وهو قولُ الحسنِ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى الرَّجُلَيْن الجَلْدَيْن ، وقال : « إنْ

الإنصاف

بَنِى هاشِمٍ . انتهى . قلتُ : لم يطَّلِعْ صاحبُ « الفُروعِ » على كلامِ القاضى وغيرِه مِنَ الأصحابِ فى ذلك ، فقد قال فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، و « الإشارَةِ » ، و « الخِصَالِ » له : تحْرُمُ الصَّدقَةُ المفْروضَةُ على بَنِى هاشِمٍ ، وبَنِى المُطَّلِبِ ، ومَوالِيهم . وكذا قال فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضَاحِ » . وقال فى « الوَجيزِ » : ولا تُدْفَعُ إلى هاشِمِىٍّ ومُطَّلِبِىٍّ ومَوالِيهما .

قوله: وإنْ دَفَعَها إلى مَن لا يسْتَحِقُّها وهو لا يعْلَمُ، ثم عَلِم، لم يُجْزِئْه، إلَّا الغَنِيَّ إذا ظنَّه فَقيرًا ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . اعلمْ أنَّه إذا دفعَها إلى مَن لا يَسْتَحِقُّها ، وهو لا يعْلَمُ ثم عَلِم ، فتارَةً يكونُ عدَمُ اسْتِحْقاقِه [٢٤٠/١ظ] لِغِنَاه ، وتارَةً يكونُ لغيرِه ، فإنْ كان لكُفْرِه أو لشَرَفِه أو كوْنِه عَبْدًا ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّها لا تُجْزِئُه . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم تُجْزِئْه فى الأشْهَرِ . قال صاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، والمصنِّفُ ،

الشرح الكبير

شِئْتُمَا أَعْطَيْتُكُمَا مِنْهَا ، وَلَا حَظَّ فِيهَا لِغَنِيٍّ ، وَلَا لِقَوِيٍّ مُكْتَسِبٍ »[1] . وقال للرجلِ الذى سَأَلَه مِن الصَّدَقَةِ : « إنْ كُنْتَ مِن تِلْكَ الأَجْزَاءِ أَعْطَيْتُكَ حَقَّكَ »[2] . ولو اعْتَبَرَ حقيقةَ الغِنَى لَما اكْتَفَى بقَوْلِهم . ورَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « قال رجُلٌ : لأَتَصَدَّقَنَّ بِصَدَقَةٍ . فَخَرَجَ بِصَدَقَتِه ، فَوَضَعَهَا فِى يَدِ غَنِيٍّ ، فَأَصْبَحُوا يَتَحَدَّثُونَ : تُصُدِّقَ عَلَى غَنِيٍّ . فأُتِىَ فَقِيلَ لَهُ : أَمَّا صَدَقَتُكَ فَقَدْ قُبِلَتْ ، لَعَلَّ الْغَنِىَّ يَعْتَبِرُ فَيُنْفِقُ مِمَّا أَعْطَاهُ اللهُ » . رَواه النَّسائِىُّ[3] . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّه دَفَع الواجِبَ

الإنصاف

والشَّارِحُ : لم تُجْزِئْه ، روايةً واحدةً . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائِق » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيلَ : حُكْمُه حُكْمُ مالو بانَ غَنِيًّا ، على ما يأْتِى قرِيبًا إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » . وكذلك ذكَرَه القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » . وحكَاهُما ابنُ تَميمٍ طَرِيقَتَيْن ، وأطْلَقهما . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : فيه طريقَان ؛ أحَدُهما ، كالغَنِىِّ . والثَّانِى ، لا تُجْزِئُه قَطْعًا . فعلى المذهبِ ، يَسْتَرِدُّها بزِيادَةٍ مُطْلَقًا . ذكَرَه الآجُرِّىُّ ، وأبو المَعالِى ، وغيرُهما ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وإنْ ظهَر قرِيبًا للمُعْطِى ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لا يُجْزِئُه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قالَه المَجْدُ ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . وسَوَّى فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » بينَ ما إذا بانَ قرِيبًا غيرَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٣) فى : باب إذا أعطاها غنيا وهو لا يشعر ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٤٢/٥ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا تصدق على غنى وهو لا يعلم ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ١٣٧/٢ ، ١٣٨ . ومسلم ، فى : باب ثبوت أجر المتصدق وإن وقعت الصدقة فى يد غير أهلها ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧٠٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٢/٢ ، ٣٥٠ .

الشرح الكبير

إلى غيرِ مُسْتَحِقِّه ، فلم يَخْرُجْ مِن عُهْدَتِه ، كما لو دَفَعَها إلى كافِرٍ ، أو ذِى قرابَةٍ ، وكدُيُونِ الآدَمِيِّين . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وللشافعىِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن . والأوَّلُ أوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ الفَقْرَ والغِنَى يَعْسُرُ الاطِّلاعُ عليه والمَعْرِفَةُ بحَقِيقَتِه ، قال اللهُ تعالى :

الإنصاف

عَمُودَىِ النَّسَبِ ، وبينَ ما إذا بانَ غَنِيًّا ، وأطْلَقَ الرِّوايَتَيْن . والمَنْصُوصُ ، أنَّه يُجْزِئُه إذا بانَ قرِيبًا مُطْلَقًا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا أصْوَبُ عندى ؛ لخُروجِها عن مِلْكِه إلى من يَجُوزُ دفْعُ زكاةِ سائرِ النَّاسِ إليه ، ولحَديثِ يَزيدَ بنِ مَعْنٍ[1] . انتهى . قال فى « القَواعِدِ » : فإنْ بانَ نَسِيبًا ، فطَرِيقان ؛ أحدُهما ، لا يُجْزِئُه . قوْلًا واحدًا . والثَّانى ، هو كما لو بانَ غَنيًّا . والمَنْصُوصُ هنا ، الإجْزاءُ ؛ لأنَّ المانِعَ خشْيَةُ المُحابَاةِ ، وهو مُنْتَفٍ مع عدَمِ العِلْمِ ، وأمَّا إذا دفَعَها إلى غَنِىٍّ ، وهو لا يَعْلَمُ ، ثم عَلِم ، فأطلقَ المُصَنِّفُ فى الإجْزاءِ رِوايتَيْن ، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائِق » ؛ إحداهما ، يُجْزِئُه . وهو المذهَبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا الصَّحيحُ . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا المذهبُ . قال المَجْدُ : اخْتارَه أصحابُنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يُجْزِئُه . اخْتارَه الآجُرِّىُّ ، والمَجْدُ ، وغيرُهما . فعلى هذه الرِّوايةِ ، يرْجِعُ على الغَنِىِّ بها إنْ كانت باقِيَةً ، وإنْ كانت تَلِفَتْ ، رُجِعَ بقِيمَتِها يومَ تَلَفِها إذا عَلِم أنَّها زَكاةٌ . رِوايةً واحدَةً . ذكَرَه القاضى وغيرُه .

---

(١) كذا فى النسخ . وهو حديث معن بن يزيد أن أباه أخرج صدقة فى المسجد فأخذها هو ... . أخرجه البخارى ، فى : باب إذا تصدق على ابنه وهو لا يشعر ، من كتاب الزكاة . صحيح البخارى ١٣٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٧٠/٣ .

الشرح الكبير

﴿يَحْسَبُهُمُ ٱلْجَاهِلُ أَغْنِيَآءَ مِنَ ٱلتَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُم بِسِيمَـٰهُمْ﴾[1] . فاكْتَفَى بظُهورِ الفَقْرِ ، ودَعْواه بخِلافِ غيرِه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قال ابنُ شِهَابٍ : ولا يَلْزَمُ إذا دفَع صدَقَةَ تطَوُّعٍ إلى فَقيرٍ ، فَبانَ غَنِيًّا ؛ لأنَّ مَقْصِدَه فى الزَّكاةِ إبْراءُ الذِّمَّةِ ، وقد بطَل ذلك ، فيَمْلِكُ الرُّجوعَ ، والسَّبَبُ الذى أخْرَجَ لأجْلِه فى التَّطوُّعِ الثَّوابُ ، ولم يَفُتْ ، فلم يَمْلِكِ الرُّجوعَ . وسبَق رِوايَةُ مُهَنَّا فى آخِرِ البابِ الذى قبلَه ، عندَ قوْلِه : لم يَرْجِعْ على المِسْكِينِ . وسبَق كلامُ أبى الخَطَّابِ وغيرِه هناك . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ أنَّ كلَّ زَكاةٍ لا تُجْزِئُ،أو[2] إنْ بانَ الآخِذُ غَنِيًّا ، فالحُكْمُ فى الرُّجوعِ كالزَّكاةِ المُعَجَّلةِ ، على ما تقدَّم فى آخِرِ البابِ الذى قبلَه ، وتقدَّم هناك تَفاريعُ ذلك كلِّه .

فوائد ؛ إحداها ، لو دَفَع الإمامُ أو السَّاعِى الزَّكاةَ إلى مَن يظُنُّه أهْلًا لأخْذِها ، لم يَضْمَنْ إذا بانَ غَنِيًّا ، ويَضْمَنُ فى غيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لا يَضْمَنُ الإمامُ إذا بانَ غَنِيًّا ، بغيرِ خِلافٍ . وصحَّحَه فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، وجزَم المَجْدُ وغيرُه بعدَمِ الضَّمانِ إذا بانَ غَنِيًّا ، وفى غيرِه رِوايَتان . انتهى . وعنه ، يضْمَنُ فى الجميعِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، ولم يذكُرْ رِوايَةَ التَّفْرِقَةِ ، وتابعَه فى « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وعنه ، لا يضْمَنُ فى الجميعِ . وذكَر فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » رِوايَةَ التَّفْرِقَةِ . وقدَّم الضَّمانَ مُطْلَقًا ، وأطْلَقَهُنَّ ابنُ تَميمٍ . الثَّانيةُ ، لا يجوزُ دفْعُ الزَّكاةِ إلَّا لمَن يظُنُّه مِن أهْلِها ، فلو لم يَظُنَّه مِن أهْلِها ، فدفَعَها إليه ، ثم بانَ مِن أهْلِها ، لم تُجْزِئْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى

(١) سورة البقرة ٢٧٣ .
(٢) فى ا : « و » .

المقنع

فَصْلٌ : وَصَدَقَةُ التَّطَوُّعِ مُسْتَحَبَّةٌ ، .....

الشرح الكبير

فصل : (وصَدَقَةُ التَّطَوُّعِ مُسْتَحَبَّةٌ) فى جميعِ الأوْقاتِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ مَن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَـٰعِفَهُۥ لَهُۥٓ أَضْعَافًا كَثِيرَةً ﴾[1] . وأمَر بالصَّدَقَةِ فى آياتٍ كثِيرَةٍ ، وحَثَّ عليها ، ورَغَّبَ فيها . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ تَصَدَّقَ بِعِدْلِ تَمْرَةٍ مِنْ كَسْبٍ طَيِّبٍ ، وَلَا يَصْعَدُ إلَى اللهِ إلَّا طَيِّبٌ ، فإنَّ اللهَ يَقْبَلُهَا بِيَمِينِهِ ، ثُمَّ يُرَبِّيهَا لِصَاحِبِهَا ، كَمَا يُرَبِّى أحَدُكُم فَلُوَّهُ[2] ، حَتَّى تَكُونَ مِثْلَ الجَبَلِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وصَدَقَةُ السِّرِّ أفْضَلُ مِن العَلَانِيَةِ ، لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِن تُبْدُوا۟ ٱلصَّدَقَـٰتِ فَنِعِمَّا هِىَ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ ﴾[4] . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « سَبْعَةٌ

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويتوجَّهُ تخْريجٌ مِنَ الصَّلاةِ إذا أصابَ القِبْلَةَ . الثَّالثةُ ، الكفَّارَةُ كالزَّكاةِ ، فيما تقدَّم مِنَ الأحْكامِ ، ومَن ملَك فيهما الرُّجوعَ ، ملَكَه وَارِثُه .

---

(١) سورة البقرة ٢٤٥ .

(٢) الفلو : المهر يفصل عن أمه .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا عبد الله بن منير ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ تعرج الملائكة والروح إليه ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٢ / ١٣٤ ، ٥ / ١٥٤ . ومسلم ، فى : باب قبول الصدقة من الكسب الطيب وتربيتها ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٧٠٢ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الصدقة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ١٦٣ . والنسائى ، فى : باب الصدقة من غلول ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٤٣ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٩٠ . والدارمى ، فى : باب فى فضل الصدقة ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١ / ٣٩٥ . والإمام مالك ، فى : باب الترغيب فى الصدقة ، من كتاب الصدقة . الموطأ ٢/٩٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٣١ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٤٠٤ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٣١ ، ٤٧١ ، ٥٣٨ ، ٥٤١ .

(٤) سورة البقرة ٢٧١ .

المقنع وَهِيَ أَفْضَلُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ ، وَأَوْقَاتِ الْحَاجَاتِ . وَالصَّدَقَةُ عَلَى ذِي الرَّحِمِ صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ .

الشرح الكبير يُظِلُّهُمُ اللهُ فِي ظِلِّهِ يَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ » ذَكَرَ منهم رجلًا « تَصَدَّقَ بِصَدَقَةٍ فَأَخْفَاهَا ، حَتَّى لَا تَعْلَمَ شِمَالُهُ مَا تُنْفِقُ يَمِينُهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورُوِيَ عنه ، عليه الصلاةُ والسلامُ ، أنَّه قال : « صَدَقَةُ السِّرِّ تُطْفِئُ غَضَبَ الرَّبِّ » . رَواه التِّرمِذِيُّ[2] .

١٠٢٧ – مسألة : (وأفْضَلُ ما تكونُ فى شهرِ رمضانَ ، وأوْقاتِ الحاجاتِ) لقولِ اللهِ تعالى : [٢/١٩٦ و] ﴿ أَوْ إِطْعَـٰمٌ فِي يَوْمٍ ذِي مَسْغَبَةٍ ﴾[3] . ولأنَّ الحَسَناتِ تُضاعَفُ فى شهرِ رمضانَ ، وفيها إعانَةٌ على أداءِ الصَّوْمِ المَفْرُوضِ . ومَن فطَّرَ صائِمًا كان له مِثْلُ أجْرِهِ . وتُسْتَحَبُّ الصَّدَقَةُ على ذِى القَرابَةِ ؛ لقولِه سبحانه : ﴿ يَتِيمًا ذَا مَقْرَبَةٍ ﴾[4] . وقال

الإنصاف **فائدة:** قوله: والصَّدَقَةُ على ذِى الرَّحِمِ صَدَقَةٌ وصِلَةٌ. هذا بلا نِزاعٍ، وهى أفْضَلُ مِنَ العِتْقِ . نقَلَه حَرْبٌ ؛ لحَديثِ مَيْمُونَةَ . والعِتْقُ أفْضَلُ مِنَ الصَّدقَةِ على

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من جلس فى المسجد ينتظر الصلاة ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الصدقة باليمين ، من كتاب الزكاة . وفى : باب البكاء من خشية الله ، من كتاب الرقاق ، وفى : باب فضل من ترك الفواحش ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ١ / ١٦٨ ، ٢ / ١٣٨ ، ٨ / ١٢٦ ، ٢٠٣ . ومسلم ، فى : باب فضل إخفاء الصدقة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٧١٥ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحب فى الله ، من أبواب الزهد . عارضة الأحوذى ٩ / ٢٣٦ ، ٢٣٧ . والنسائى ، فى : باب الإمام العادل ، من كتاب القضاة . المجتبى ٨ / ١٩٦ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى المتحابين فى الله ، من كتاب الشعر . الموطأ ٢ / ٩٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٣٩ .

(٢) فى : باب ما جاء فى فضل الصدقة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٦٨ .

(٣) سورة البلد ١٤ .

(٤) سورة البلد ١٥ .

الشرح الكبير

النبيُّ ﷺ : « الصَّدَقَةُ عَلَى الْمِسْكِينِ صَدَقَةٌ ، وَعَلَى ذِى الرَّحِمِ اثْنَتَانِ ، صَدَقَةٌ وصِلَةٌ »[1] . وهو حديثٌ حسنٌ . وسألتْ زينبُ امْرَأَةُ ابنِ مسعودٍ رسولَ اللهِ ﷺ ، هل يَسَعُها أن تَضَعَ صَدَقَتَها فى زَوْجِها وبَنِى أخٍ لها يَتامَى ؟ قال : « نَعَمْ ، لَهَا أجْرَانِ ؛ أجْرُ القَرَابَةِ ، وأجْرُ الصَّدَقَةِ » . رَواه النَّسائِىُّ[2] . ويُسْتَحَبُّ أن يَخُصَّ بالصَّدَقَةِ مَن اشْتَدَّتْ حاجَتُه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوْ مِسْكِينًا ذَا مَتْرَبَةٍ ﴾[3] .

الإنصاف

الأجانبِ ، إلَّا زَمَنَ الغَلاءِ والحاجَةِ . نَقَله بَكْرُ بنُ محمدٍ ، وأبو داوُدَ . وقال [٢٤١/١و] الحَلْوَانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » ، وصاحِبُ « الحاوِى الصَّغيرِ » : العِتْقُ أحَبُّ القُرَبِ إلى اللهِ . انتهيا . ويأْتِى ذلك أوَّلَ كتابِ العِتْقِ . وهلِ الحَجُّ أفْضَلُ ، أم الصَّدَقَةُ مع الحاجَةِ ، أم مع الحاجَةِ على القَريبِ ، أم على القَريبِ مُطْلَقًا ؟ فيه أرْبَعُ رِوَاياتٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الحَجُّ أفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ ، وهو مذهَبُ أحمدَ . انتهى . قلتُ : الصَّدَقَةُ زمَنَ المَجاعَةِ لا يَعْدِلُها شىءٌ ، لاسِيَّما الجارُ ، خُصوصًا القَرابَةَ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وَصِيَّتُه بالصَّدَقَةِ أفْضَلُ مِن وَصِيَّتِه بالحَجِّ التَّطَوُّعِ . فيُؤْخَذُ منه ، أنَّ الصَّدَقَةَ أفْضَلُ بلا حاجَةٍ ، فيَبْقَى قَوْلٌ خامِسٌ . وفى كتابِ « الصَّفْوَةِ » لابنِ الجَوْزِىِّ : الصَّدَقَةُ أفْضَلُ مِنَ الحَجِّ ومِنَ الجِهادِ . وسبَق فى أوَّلِ صلاةِ التَّطَوُّعِ ، أنَّ الحَجَّ أفْضَلُ مِنَ العِتْقِ . فحيثُ قُدِّمتِ الصَّدَقَةُ على الحَجِّ ، فعلى العِتْقِ بطَريقٍ أوْلَى ، وحيثُ قُدِّمَ العِتْقُ على الصَّدَقَةِ ، فالحَجُّ بطَريقٍ أوْلَى . ويأْتِى فى بابِ الوَلِيمَةِ ، هل يجوزُ الأَكْلُ مِن مالِ مَن فى مالِه حرامٌ وحلالٌ أم لا ؟

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٢ .

(٣) سورة البلد ١٦ .

المقنع

وَتُسْتَحَبُّ الصَّدَقَةُ بِالْفَاضِلِ عَنْ كِفَايَتِهِ وَكِفَايَةِ مَنْ يَمُونُهُ . وَإِنْ تَصَدَّقَ بِمَا يَنْقُصُ مُؤْنَةَ مَنْ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُ ، أَثِمَ .

الشرح الكبير

١٠٢٨ – مسألة : (وتُسْتَحَبُّ الصَّدَقَةُ بالفاضِلِ عن كِفايَتِه وكِفايَةِ مَن يَمُونُه) على الدَّوامِ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « خَيْرُ الصَّدَقَةِ مَا كَانَ عَنْ ظَهْرِ غِنًى ، وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . (فإن تَصَدَّقَ بما يَنْقُصُ مُؤْنَةَ مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، أثِمَ) لقولِ النبيِّ ﷺ : « كَفَى بِالْمَرْءِ إِثْمًا أَنْ يُضَيِّعَ مَنْ يَقُوتُ » . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : أمَر النبيُّ ﷺ بالصَّدَقَةِ ، فقامَ رجلٌ ، فقال : يا رسولَ اللهِ عندِى دِينارٌ . فقال :

الإنصاف

قوله : وتُستَحَبُّ الصَّدَقَةُ بالفاضِلِ عن كِفايَتِه وَكِفايَةِ مَن يَمونُه . هكذا أطْلقَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . ومُرادُهم بالكِفايَةِ الكِفايَةُ الدَّائمَةُ ، كما صرَّح به الأصحابُ ، بمَتْجَرٍ أو غَلَّةِ وَقْفٍ أو صَنْعَةٍ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، أعْنِى الصَّدقَةَ بالفاضِلِ عن كِفايَتِه ، وكِفايةِ مَن يَمُونُه بمَتْجَرٍ ونحوِه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ومَعْنَى كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ فى بعضِ كُتُبِه ، لا يَكْفِى الاكْتِفاءُ بالصَّنْعَةِ . وقالَه فى غَلَّةِ وَقْفٍ أيضًا . قال صاحِبُ « الفُروعِ » : وفى الاكتِفاءِ بالصَّنْعَةِ نظَرٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : أُقْسِمُ باللهِ لو عبَس الزَّمانُ فى وَجْهِك مرَّةً ، لعَبَسَ فى وَجْهِك أهْلُكَ وجِيرانُك . ثم حَثَّ على إمْساكِ المالِ . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ فى كِتابِه « السِّرِّ المَصُونِ » ، أنَّ الأَوْلَى أنْ يدَّخِرَ لحاجَةٍ تَعْرُضُ ، وأنَّه قد يتَّفِقُ له مَرْفِقٌ فيُخْرِجُ ما فى يَدِه ، فيَنْقَطِعُ مَرْفِقُه ، فيُلاقِى مِنَ الضَّرَرِ ومِنَ الذُّلِّ ما يكونُ المَوْتُ دُونَه . وذكَر كلامًا طويلًا فى ذلك .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٣٩ .

المقنع

وَمَنْ أَرَادَ الصَّدَقَةَ بِمَالِهِ كُلِّهِ ، وَهُوَ يَعْلَمُ مِنْ نَفْسِهِ حُسْنَ التَّوَكُّلِ ...

الشرح الكبير

«تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى نَفْسِكَ». فقال: عِنْدِى آخَرُ. قال: «تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى وَلَدِكَ». قال: عندِى آخَرُ. قال: «تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى زَوْجِكَ». قال: عِنْدِى آخَرُ. قال: «تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى خَادِمِكَ». قال: عِنْدِى آخَرُ. قال: «أَنْتَ أَبْصَرُ» . رَواهما أبو داودَ[1] . فإن وافَقَه عِيالُه على الإيثارِ فهو أفْضَلُ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ ﴾[2] . وقال النبىُّ ﷺ : « أَفْضَلُ الصَّدَقَةِ جُهْدٌ مِنْ مُقِلٍّ إلَى فَقِيرٍ فِى السِّرِّ »[3] .

١٠٢٩ – مسألة : (ومن أراد الصَّدَقَةَ بمالِه كلِّه ، وهو يَعْلَمُ مِن نَفْسِه

الإنصاف

قوله : وإنْ تصَدَّقَ بما يَنْقُصُ مُؤْنَةَ مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، أَثِمَ . وكذا لو أضَرَّ ذلك بنَفْسِه ، أو بغَرِيمِه ، أو بكَفالَتِه . قالَه الأصحابُ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ظاهرُ كلامِ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه إذا لم يُضَرَّ ، فالأصْلُ الاسْتِحْبابُ . وجزَم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » بما ذكَرَه بعضُ الأصحابِ ، أنَّه يُكْرَهُ التَّصدُّقُ قبلَ الوَفاءِ والإنْفاقِ الواجِبِ .

قوله : ومَن أرادَ الصَّدقَةَ بماله كلِّه ، وهو يعْلَمُ مِن نَفْسِه حُسْنَ التَّوَكُّلِ والصَّبْرَ

---

(١) أخرج الأول ، فى : باب فى صلة الرحم ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٩٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٦٠ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ١٩٥ . والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ٩٤ .

(٢) سورة الحشر ٩ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب طول القيام ، من كتاب الوتر ، وفى : باب الرخصة فى ذلك ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١ / ٣٣٤ ، ٣٩٠ . والنسائى ، فى : باب جهد المقل ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥ / ٤٤ ، والدارمى ، فى : باب أى الصلاة أفضل ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٥٨ ، ٣ / ٤١٢ ، ٥ / ١٧٨ ، ١٧٩ ، ٢٦٥ .

المقنع وَالصَّبْرَ عَنِ الْمَسْأَلَةِ ، فَلَهُ ذَلِكَ ، وَإِنْ لَمْ يَثِقْ مِنْ نَفْسِهِ ، لَمْ يَجُزْ لَهُ .

الشرح الكبير حُسْنَ التَّوَكُّلِ والصَّبْرَ عن المَسْأَلَةِ ، فله ذلك ، وإن لم يَثِقْ مِن نَفْسِه بذلك كُرِه له) مَن أراد الصَّدَقَةَ بجميعِ مالِه ، وكان وَحْدَه ، أو كان لمَن يَمُونُه كفايَتُهم ، وكان مُكْتَسِبًا ، أو واثِقًا مِن نفسِه بحُسْنِ التَّوَكُّلِ ، والصَّبْرِ على الفَقْرِ ، والتَّعَفُّفِ عن المَسْأَلَةِ ، فله ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الآيةِ والخَبَرِ فى المَسْأَلَةِ قبلَها ، ولِما روَى عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نَتَصَدَّقَ ، فوافَقَ ذلك مالًا عِنْدِى فقلتُ : اليَوْمَ أسْبِقُ أبا بكرٍ إن سَبَقْتُه يَوْمًا . فجِئْتُ بِنِصْفِ مالِى ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا أبْقَيْتَ لأهْلِكَ ؟ » . قلتُ : أبْقَيْتُ لهم مِثْلَه . فأتَى أبو بكرٍ بكلِّ ما عِنْدَه ، فقال له : « مَا أبْقَيْتَ لأهْلِكَ ؟ » . قال : أبْقَيْتُ لهم اللهَ ورسولَه . فقلتُ : لا أُسابِقُكَ إلى شىءٍ أبدًا[1] . فكان هذا فَضِيلَةً فى حَقِّ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لقُوَّةِ يَقِينِه ، و كَمالِ إيمانِه ، وكان تاجِرًا ذا مَكْسَبٍ ، فإنَّه قال حينَ وَلِىَ : قد عَلِم النّاسُ أنَّ مَكْسَبِى لم يَكُنْ ليَعْجِزَ عن مُؤْنَةِ عِيالِى . وإن لم يُوجَدْ فى المُتَصَدِّقِ أحَدُ هذَيْنِ ، كُرِهَ له ؛ لِما روَى

الإنصاف عَنِ المَسْأَلَةِ ، فله ذلك . بلا نِزاعٍ ، لكِنَّ ظاهِرَ ذلك الجَوازُ ، لا الاسْتِحبابُ . وصرَّح به بعضُهم . وجزَم المَجْدُ فى « شَرْحِه » وغيره بالاسْتِحْبابِ . قال فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرخصة فى ذلك [أى فى الرجل يخرج من ماله] ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٩٠. والترمذى، فى: باب فى مناقب أبى بكر وعمر رضى الله عنهما، من أبواب المناقب. عارضة الأحوذى ١٣/١٣٨ ، ١٣٩ . والدارمى ، فى : باب الرجل يتصدق بجميع ما عنده ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/٣٩١ ، ٣٩٢ .

الشرح الكبير

أبو داودَ[1] ، عن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، قال : كُنَّا عندَ رسولِ اللهِ ﷺ ، إذ جاء رجلٌ بمِثْلِ بَيْضَةٍ مِن ذَهَبٍ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، أصَبْتُ هذه مِن مَعْدِنٍ ، خُذْها فهى صَدَقَةٌ ، ما أمْلِكُ غيرَها . فأعْرَضَ عنه رسولُ اللهِ ﷺ ، ثم أتاه مِن قِبَلِ رُكْنِه الأيمنِ ، فقال مِثْلَ ذلك ، فأعْرَضَ عنه ، ثم أتاه مِن قِبَلِ رُكْنِه الأيسَرِ ، فأعْرَضَ عنه رسولُ اللهِ ﷺ ، ثم أتاه مِن خَلْفِه ، فأخَذَها رسولُ اللهِ ﷺ ، فحذَفَه بها ، فلو أصابَتْه لعَقَرَتْه ، أو لأوْجَعَتْه ، وقال رسولُ اللهِ ﷺ : « يَأْتِى أحَدُكُمْ بِمَا يَمْلِكُ ، فيَقُولُ : هَذِهِ صَدَقَةٌ ، ثُمَّ يَقْعُدُ يَسْتَكِفُّ النَّاسَ ، خَيْرُ الصَّدَقَةِ مَا كَانَ عَنْ ظَهْرِ غِنًى » . فقد نَبَّه [١٩٦/٢ ظ] النبىُّ ﷺ على المَعْنَى الذى كَرَّه الصَّدَقَةَ بجَمِيعِ مالِه ، وهو أن يَسْتَكِفَّ النَّاسَ ، أى يَتَعَرَّضَ للصَّدَقَةِ ، فيَأْخُذَها ببَطْنِ كَفِّه ، يقال : تَكَفَّفَ ، واسْتَكَفَّ إذا فَعَل ذلك . وروَى النَّسائِىُّ[2] ، أنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى رجلًا ثَوْبَيْن مِن الصَّدَقَةِ ، ثم حَثَّ على الصَّدَقَةِ ، فطَرَحَ الرجلُ أحَدَ ثَوْبَيْه ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَلَمْ تَرَوْا إلَى هَذَا ، دَخَلَ بِهَيْئَةٍ بَذَّةٍ فأعْطَيْتُهُ ثَوْبَيْن ، ثُمَّ قُلْتُ : تَصَدَّقُوا . فطَرَحَ أحَدَ ثَوْبَيْهِ ، خُذْ ثَوْبَكَ » . وانْتَهَرَه .

الإنصاف

« الفُروعِ » : ودَليلُهم يَقْتَضِى ذلك .

قوله : فإنْ لَم يَثِقْ مِن نَفْسِه ، لَم يَجُزْ له . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قالَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه. فيُمْنَعُ مِن ذلك، ويُحْجَرُ عليه. وقال المُصَنِّفُ وغيرُه:

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٣٩/٦ .

(٢) فى : باب حث الإمام على الصدقة يوم الجمعة فى خطبته ، من كتاب الجمعة ، وفى : باب إذا تصدق وهو محتاج إليه هل يرد عليه ؟ من كتاب الزكاة . المجتبى ٨٧/٣ ، ٤٧/٥ : كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يخرج من ماله ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٨٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥/٣ .

المقنع وَيُكْرَهُ لِمَنْ لَا صَبْرَ لَهُ عَلَى الضِّيقِ أَنْ يَنْقُصَ نَفْسَهُ عَنِ الْكِفَايَةِ التَّامَّةِ .

الشرح الكبير ولأنَّ الإنْسانَ إذا أخْرَجَ جَمِيعَ مالِه لا يَأْمَنُ فِتْنَةَ الفَقْرِ ، وشِدَّةَ نِزاعِ النَّفْسِ إلى ما خَرَج منه ، فيَنْدَمُ ، فيَذْهَبُ مالُه ويَبْطُلُ أجْرُه ، ويَصِيرُ كَلًّا على الناسِ .

١٠٣٠ – مسألة : (ويُكْرَهُ لمَن لا صَبْرَ له على الضِّيقِ أن يَنْقُصَ نَفْسَه مِن الكِفايَةِ التّامَّةِ) . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف يُكْرَهُ ذلك .

قوله : ويُكْرَهُ لمَن لا صَبْرَ له على الضِّيق أنْ يَنْقُصَ نَفْسَه عَنِ الكِفايَةِ التَّامَّةِ . بلا نِزاعٍ . زادَ فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وكذا مَن لا عادَةَ له بالضِّيق .

فوائد ؛ الأُولَى ، ظهَر ممَّا سبَق أنَّ الفَقيرَ لا يَقْتَرِضُ ويتَصدَّقُ . ونصَّ الإمامُ أحمدُ فى فَقيرٍ لقَرابَتِه وَليمَةٌ ، يَسْتَقْرِضُ ويُهْدِى له . ذكَرَه أبو الحُسَيْنِ فى « الطَّبَقاتِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فيه صِلَةُ الرَّحِم بالقَرْضِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّ مُرادَه أنَّه يظُنُّ وَفاءً . وقال أيضًا : ويتَوجَّهُ فى الأظْهَرِ أنَّ أخْذَ صدَقَةِ التَّطَوُّعِ أوْلَى مِنَ الزَّكاةِ ، وأنَّ أخْذَها سِرًّا أوْلَى . قال : فيهما قوْلان للعُلَماءِ ، أظُنُّ عُلَماءَ الصُّوفِيَّةِ . الثَّانيةُ ، تجوزُ صدَقَةُ التَّطَوُّعِ على الكافرِ والغَنِىِّ وغيرِهما . نصَّ عليه ، ولهم أخْذُها . الثَّالثةُ ، يُسْتَحَبُّ التَّعَفُّفُ ، فلا يأْخُذُ الغَنِىُّ صدَقَةً ، ولا يتَعرَّضُ لها ، فإنْ أخَذَها مُظْهِرًا للفاقَةِ ، قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ التَّحْريمُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الرَّابعةُ ، يحْرُمُ المَنُّ بالصَّدقَةِ وغيرِها . وهو كبِيرَةٌ على نصِّ أحمدَ ، الكبِيرَةُ ما فيه حَدٌّ فى الدُّنْيا ، أو وَعِيدٌ فى الآخِرَةِ ، ويَبْطُلُ الثَّوابُ بذلك . وللأصحابِ خِلافٌ فيه ، وفى بُطْلانِ طاعَةٍ بمَعْصِيَةٍ . واخْتارَ الشَّيْخُ

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

تَقِيُّ الدِّينِ الإِحْباطَ بمَعْنَى المُوازَنَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَحْرُمَ المَنُّ ، إلَّا عندَ مَن كُفِر إحسانُه وأُسِيءَ إليه ، فلَه أنْ يُعَدِّدَ إحْسانَه . [١/٢٤١ظ] الخامِسةُ ، مَن أخْرَجَ شيئًا يتَصدَّقُ به ، أو وَكَّلَ فى ذلك ، ثُمَّ بدَا له ، اسْتُحِبَّ أنْ يُمْضِيَه ، ولا يَجِبُ . قال الإمامُ أحمدُ : ما أحْسَنَه أنْ يُمْضِيَه . وعنه ، يُمْضِيه ولا يرْجِعُ فيه . وحمَل القاضى مارُوِى عن أحمدَ ، على الاسْتِحْبابِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا أعلمُ للاسْتِحْبابِ وَجْهًا . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والخَمْسِين » : وهو كما قال ، وإنَّما يتَخرَّجُ على أنَّ الصَّدقَةَ تتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ ، كالهَدْيِ والأُضْحِيَةِ يَتَعَيَّنان بالقَوْلِ ، وفى تَعْيِينِهما بالنِّيَّةِ وَجْهان . انتهى . وتقدَّم متى يَمْلِكُ الصَّدقَةَ ؟ فى آخرِ البابِ الذى قبلَه ، فَلْيُعاوَدْ .

المقنع

كِتَابُ الصِّيَامِ

.....

الشرح الكبير

كتابُ الصِّيامِ

الصِّيامُ فى اللُّغَةِ عِبارَةٌ عن الإِمْساكِ ، يُقالُ : صام النَّهارُ . إذا وَقَف سَيْرُ الشَّمْسِ . وقال سبحانه وتعالى حِكايةً عن مَرْيَمَ : ﴿ إِنِّى نَذَرْتُ لِلرَّحْمَـٰنِ صَوْمًا ﴾[1] . أى : إمْساكًا عن الكَلامِ ، وقال الشاعرُ[2] :

خَيْلٌ صِيَامٌ وخيلٌ غيرُ صَائِمَةٍ تَحْتَ العَجَاجِ وأُخْرَى تَعْلُكُ اللُّجُمَا

يَعْنِى بالصَّائِمَةِ : المُمْسِكَةَ عن الصَّهِيلِ . وهو فى الشَّرْعِ : عِبارَةٌ عن الإِمْساكِ عن أشْياءَ مَخْصُوصَةٍ ، فى وَقْتٍ مَخْصُوصٍ يَأْتِى بَيانُه إن شاء اللهُ . وصومُ رمضانَ واجِبٌ ، الأَصْلُ فى وُجُوبِه الكِتابُ ، والسُّنَّةُ ،

الإنصاف

كِتابُ الصِّيامِ

فوائد ؛ إحداها ، الصَّوْمُ والصِّيامُ فى اللُّغَةِ ، الإِمْساكُ . وهو فى الشَّرْعِ ، عِبارَةٌ عن إمساكٍ مَخْصُوصٍ فى وَقْتٍ مَخْصُوصٍ على وَجْهٍ مَخْصُوصٍ . الثَّانيةُ ، فُرِضَ رمَضانُ فى السَّنَةِ الثَّانيةِ إجْماعًا ، فَصامَ عليه أَفْضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، تِسْعَ رَمَضاناتٍ إجْماعًا . الثَّالثةُ ، المُسْتَحَبُّ أنْ يقولَ : شَهْرُ رَمضانَ . كما قال اللهُ تعالى ، ولا يُكْرَهُ قَوْلُ : رَمضانُ ، بإسْقاطِ شَهْرٍ مُطْلَقًا ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر المُصَنِّفُ ، يُكْرَهُ إلَّا مع قَرِينَةٍ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وَجْهًا ، يُكْرَهُ مُطْلَقًا . وفى « المُنْتَخَبِ » ، لا يجوزُ .

---

(١) سورة مريم ٢٦ .

(٢) هو النابغة الذبيانى . ديوانه « صنعة ابن السكيت » ١١٢ .

الشرح الكبير

والإجماعُ ؛ أمّا الكِتابُ فقَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ ﴾ . إلى قَوْلِه : ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾[1] . وأمّا السُّنَّةُ ، فقَوْلُ النبيِّ ﷺ : « بُنِيَ الإِسْلَامُ عَلَى خَمْسٍ » . ذَكَرَ منها صَومَ رمضانَ . وعن طَلْحَةَ بنِ عُبَيْدِ اللهِ ، أنَّ أعْرابِيًّا جاء إلى رسولِ اللهِ ﷺ ثائِرَ الرَّأْسِ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ[2] ، أخبِرْنِى ماذا فَرَضَ اللهُ عَلَيَّ مِن الصِّيامِ ؟ فقالَ : « شَهْرَ رَمَضَانَ » . فقالَ : هل عَلَيَّ غيرُه ؟ قال : «لَا ، إلَّا أنْ تَتَطَوَّعَ شَيْئًا » . قال : فأخْبِرْنِى ماذا فَرَضَ اللهُ[2] عَلَيَّ مِن الزكاةِ ؟ فأخْبَرَه رسولُ اللهِ ﷺ بشَرائِعِ الإِسْلامِ . فقالَ : والذى أكْرَمَكَ لا أتَطَوَّعُ شَيْئًا ، ولا أنْقُصُ مِمّا فَرَضَ اللهُ عَلَيَّ شَيْئًا . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « أفْلَحَ إنْ صَدَقَ » . أو : « دَخَلَ الْجَنَّةَ إنْ صَدَقَ » . مُتَّفَقٌ عليهما[3] . وأجْمَعَ المسلمون على وُجُوبِ صومِ شَهْرِ رمضانَ .

فصل : رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا جَاءَ رمضانُ فُتِحَتْ أبْوَابُ الجَنَّةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . ورُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النَّبِيِّ ﷺ ، أنَّه

الإنصاف .....

(١) سورة البقرة ١٨٣ – ١٨٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) الأول تقدم تخريجه فى ٦/٣ ، والثانى تقدم تخريجه فى ١٢٦/٣ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يقال رمضان أو شهر رمضان ، من كتاب الصوم ، وفى : باب صفة إبليس وجنوده ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخارى ٣ / ٣٢ ، ٤ / ١٥٠ . ومسلم ، فى : باب فضل شهر رمضان ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٥٨ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب فضل شهر رمضان ، وفى : باب ذكر الاختلاف على الزهرى فيه ، من كتاب =

الشرح الكبير

قال : « لَا تَقُولُوا جَاءَ رَمَضَانُ ، فَإِنَّ رَمَضَانَ اسْمٌ مِنْ أَسْمَاءِ اللهِ تَعَالَى »[1] . فيَتَعَيَّنُ حَمْلُ هذا على أنَّه لا يُقالُ ذلك غيرَ مُقْتَرِنٍ بما يَدُلُّ على إرادَةِ الشَّهْرِ ، لئَلَّا يُخالِفَ الأحادِيثَ الصَّحيحةَ . والمُسْتَحَبُّ مع ذلك أن يَقولَ : شَهْرُ رمضانَ ، كما قال اللهُ تعالى : ﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِىٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلْقُرْءَانُ ﴾[2] . واخْتُلِفَ فى المَعْنَى الذى سُمِّىَ لأجْلِه رمضانَ ، فروَى أنسٌ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّما سُمِّىَ رمضانَ ؛ لِأنَّه يَحْرِقُ الذُّنوبَ »[3] . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّه شُرِعَ صَوْمُه دونَ غيرِه ، ليُوافِقَ اسْمُه مَعْناه . وقِيلَ : هو اسْمٌ مَوْضُوعٌ لغَيْرِ مَعْنًى ، كسائِرِ الشُّهُورِ . وقِيلَ غيرُ ذلك .

فصل : والصومُ المَشْروعُ هو الإمْساكُ عن المُفْطِراتِ ، مِن طُلُوعِ الفَجْرِ الثّانِى إلى غُرُوبِ الشَّمْسِ . رُوِىَ مَعْنَى ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، [١٩٧/٢و] وبه قال عَطاءٌ ، وعَوامُّ أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه لمّا صَلَّى الفَجْرَ قال : الآنَ حينَ يَتَبَيَّنُ الخَيْطُ

الإنصاف .....

= الصيام . المجتبى ٤/ ١٠١ - ١٠٣ . والدارمى ، فى : باب فى فضل شهر رمضان ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٥٧ .

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما روى فى كراهية قول القائل ...، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤/ ٢٠١ ، ٢٠٢ . وابن عدى ، فى الكامل ٧/ ٢٥١٧ . وذكره ابن الجوزى فى الموضوعات ٢/ ١٨٧ .

(٢) سورة البقرة ١٨٥ .

(٣) ذكره السيوطى فى الجامع الصغير ، وفيه : « يرمض الذنوب » بدل : « يحرق الذنوب » . وعزاه لمحمد بن منصور والسمعانى وأبى زكريا يحيى بن منده ، ورمز له بالضعف . وذكر المناوى أن أبا الشيخ رواه أيضا . فيض القدير ٣ / ٢ .

المقنع

[٥٥ظ] يَجِبُ صَوْمُ شَهْرِ رَمَضَانَ بِرُؤْيَةِ الْهِلَالِ ، فَإِنْ لَمْ يُرَ مَعَ الصَّحْوِ ، أَكْمَلُوا عِدَّةَ شَعْبَانَ ثَلَاثِينَ يَوْمًا ، ثُمَّ صَامُوا . وَإِنْ حَالَ دُونَ مَنْظَرِهِ غَيْمٌ أَوْ قَتَرٌ لَيْلَةَ الثَّلَاثِينَ ، وَجَبَ صِيَامُهُ بِنِيَّةِ رَمَضَانَ

الشرح الكبير

الأَبْيَضُ مِن الخَيْطِ الأَسْوَدِ . وعن ابنِ مسعودٍ نَحْوُه[1] . وقال مَسْرُوقٌ : لم يَكُونُوا يَعُدُّون الفَجْرَ فَجْرَكم ، إنَّما كانُوا يَعُدُّون الفَجْرَ الذى يَمْلَأُ البُيوتَ والطُّرُقَ . وهذا قَوْلُ الأَعْمَشِ . ولنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ ﴾[2] . يَعْنِى بَياضَ النَّهارِ مِن سَوادِ اللَّيْلِ . وهذا يَحْصُلُ[3] بطُلوعِ الفَجْرِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّ بِلَالًا يُؤَذِّنُ بِلَيْلٍ فَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يُؤَذِّنَ ابْنُ أُمِّ مَكْتُومٍ »[4] . دلِيلٌ على أنَّ الخَيْطَ الأَبْيَضَ هو الصَّباحُ ، وأنَّ السُّحُورَ لا يَكُونُ إلَّا قبلَ الفَجْرِ . وهذا إجْماعٌ لم يُخالِفْ فيه إلَّا الأَعْمَشُ وَحْدَه ، فشَذَّ ولم يُعَرِّجْ أحَدٌ على قَوْلِه . والنَّهارُ الذى يَجِبُ صِيامُه مِن طُلُوعِ الفَجْرِ إلى غُرُوبِ الشَّمْسِ . قال : هذا قولُ جَماعَةِ عُلَماءِ المسلمين .

١٠٣١ – مسألة ؛ قال : (ويَجِبُ صومُ رمضانَ برُؤْيَةِ الهِلالِ ، فإن لم يُرَ مع الصَّحْوِ ، أَكْمَلُوا عِدَّةَ شَعْبانَ ثَلاثِين يَوْمًا ، ثم صامُوا . فإن حال دُونَ مَنْظَرِه غَيْمٌ أو قَتَرٌ لَيْلَةَ الثَّلاثِين ، وَجَب صِيامُه بنِيَّةِ رمضانَ فى

الإنصاف

قوله : وإنْ حالَ دون مَنْظَرِه غَيْمٌ أو قَتَرٌ لَيْلَةَ الثَّلاثِين ، وجَب صِيامُهُ بِنيَّةِ

---

(١) أخرجهما الطبرى فى تفسيره ٢/ ١٧٣ ، ١٧٤ .

(٢) سورة البقرة ١٨٧ .

(٣) فى الأصل : « يصلح » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣/ ٩٠ .

المقنع

فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، لَا يَجِبُ . وَعَنْهُ ، النَّاسُ تَبَعٌ لِلْإِمَامِ ، فَإِنْ صَامَ صَامُوا .

الشرح الكبير

ظاهِرِ المَذْهَبِ . وعنه ، لا يَجِبُ . وعنه ، النّاسُ تَبَعٌ للإمامِ ، فإن صام صامُوا) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ صومَ شَهْرِ رمضانَ يَجِبُ بأحَدِ ثَلاثَةِ أشْياءَ ؛ أحَدُها ، رُؤْيَةُ هِلالِ رمضانَ ، يَجِبُ به الصومُ إجْماعًا ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ ، وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . الثَّانِي ،

الإنصاف

رمَضانَ فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو المذهبُ عندَ الأصحابِ ، ونصَرُوه ، وصنَّفوا فيه التَّصانيفَ، ورَدُّوا حُجَجَ المُخالفِ ، وقالوا : نُصوصُ أحمدَ تدُلُّ عليه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يجِبُ صوْمُه قبلَ رُؤْيَةِ هِلالِه ، أو إكْمالِ شَعْبانَ ثَلاثِين . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : هذا مذهبُ أحمدَ المَنْصُوصُ الصَّريحُ عنه . وقال : لا أصْلَ للوُجوبِ فى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، ولا فى كلامِ أحَدٍ مِنَ الصَّحابةِ . ورَدَّ صاحِبُ « الفُروعِ » جميعَ ما احْتَجَّ به الأصحابُ للوُجوبِ ، وقال : لم أجِدْ عن أحمدَ صريحًا بالوُجوبِ ، ولا أمرَ به ، فلا يتَوجَّهُ إضافَتُه إليه . واخْتارَ هذه الرِّوايةَ أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقيلٍ . ذكَرَه فى « الفائقِ » . واخْتارَها صاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » . قاله فى « الفُروعِ » . واخْتارهَا الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ وأصحابُه ؛ منهم صاحِبُ « التَّنْقيحِ »، و« الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم . وصحَّحَه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ : إذا رأيتم الهلال فصوموا ... ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٣٥ . ومسلم ، فى : باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٥٩ ، ٧٦٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء لا تقدموا الشهر بصوم ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٠٠ . والنسائى ، فى : باب إكمال شعبان ثلاثين إذا كان غيم ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٠٧ . والدارمى ، فى : باب الصوم لرؤية الهلال ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٩ ، ٢٦٣ ، ٢٨١ ، ٢٨٧ ، ٤١٥ ، ٤٢٢ ، ٤٣٠ ، ٤٣٨ ، ٤٥٤ ، ٤٥٦ ، ٤٦٩ ، ٤٩٧ . كلهم من حديث أبى هريرة .

الشرح الكبير

كَمالُ شَعبانَ ثَلاثِينَ يَوْمًا ، يَجِبُ به الصومُ ؛ لأنَّه يُتَيَقَّنُ به دُخولُ شَهْرِ رمضانَ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ويُسْتَحَبُّ للنّاسِ تَرائِى الهِلالِ لَيْلَةَ الثَّلاثِين مِن شعبانَ ؛ لِيَحْتاطُوا لصيامِهم ، ويَسْلَمُوا مِن الاخْتِلافِ . وقد روَى

الإنصاف

ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . فعلى هذه الرِّوايةِ ، يُباحُ صَوْمُه . قال فى « الفائقِ » : اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقيل : بل يُسْتَحَبُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ: اخْتارَه أبو العَبَّاسِ . انتهى . قال فى « الاخْتِياراتِ »: وحُكِىَ عن أبى العَبَّاسِ ، أنَّه كان يمِيلُ أخِيرًا إلى أنَّه لا يُسْتَحَبُّ صَوْمُه . انتهى . وعنه ، النَّاسُ تَبَعٌ للإمامِ ، فإنْ صامَ صامُوا، وإلَّا فلا . فيتَحرَّى فى كَثْرَةِ كَمالِ الشُّهورِ ونَقْصِها ، وإخْبارِه بمَن لا يُكْتَفى به ، وغيرِ ذلك مِنَ القَرائنِ ، ويعْمَلُ بظَنِّه . وقيل : إلَّا المُنْفَرِدَ برُؤْيَتِه ، فإنَّه يصُومُه ، على الأصحِّ . وقيل : النَّاسُ تَبَعٌ للإمامِ فى الصَّوْمِ والفِطْرِ ، إلَّا المُنْفَرِدَ برُؤْيَتِه ، فإنَّه يصومُه . حكَى هذين القَوْلَيْن صاحبُ « الرِّعايَةِ » . قلت : المذهبُ وجوبُ صومِ المُنْفَرِدِ برؤيَتِه ، على ما يأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قَرِيبًا . وعنه ، صَوْمُه مَنْهِىٌّ عنه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال : اخْتارَه أبو القاسِمِ ابنُ مَنْدَهَ الأَصْفَهانِىُّ[1] ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقيلٍ ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ: وقد قيلَ : إنَّ هذا اختِيارُ ابنِ عَقيلٍ ، وأبى الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهما » . قال : والذى نَصَره أبو الخَطَّابِ فى « الخِلافِ الصَّغيرِ » كالأوَّلِ ، وأصْلُ هذا فى الكَبيرِ . انتهى . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، قيلَ : يُكْرَهُ صَوْمُه . وذكَرَه ابنُ عَقيلٍ رِوايةً . وقيل : النَّهْىُ للتَّحْريمِ . ونقَلَه حَنْبَلٌ . ذكَرَه القاضِى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفائقِ » ، فقال : وإذا لم يجِبْ ، فهل هو مُباحٌ ، أو مَنْدُوبٌ ، أو مَكْرُوهٌ ، أو مُحَرَّمٌ ؟ على أرْبَعةِ أوْجُهٍ ، اخْتارَ شيْخُنا الأوَّلَ . انتهى .

(١) عبد الرحمن بن محمد بن إسحاق ابن منده العبدى الأصبهانى ، أبو القاسم ، الإمام المحدث ، صاحب المصنفات . توفى سنة سبعين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ١٨/ ٣٤٩ - ٣٥٤ .

الشرح الكبير

التِّرْمِذِىُّ[1] عن أبى هُرَيْرَةَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أحْصُوا هِلَالَ شَعْبانَ لِرَمَضَانَ » .

الإنصاف

قال بعضُ الأصحابِ : يَجِىءُ فى صِيامِه الأحْكامُ الخَمْسَةُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقوْلٌ سادِسٌ بالتَّبَعِيَّةِ . وعَمِلَ ابنُ عَقيلٍ فى مَوْضِعٍ مِنَ « الفُنونِ » بعادَةٍ غالِبَةٍ ، كمُضِىِّ شَهْرَيْن كامِلَيْن ، فالثَّالثُ ناقِصٌ . وقال : هو مَعْنَى التَّقْديرِ . وقال أيضًا : البُعْدُ مانِعٌ كالغَيْمِ ، فيَجِبُ على كُلِّ حَنْبَلِىٍّ يصومُ مع الغَيْمِ أنْ يصُومَ مع البُعْدِ ؛ لاحْتِمالِه . وقال أيضًا : الشُّهورُ كلُّها مع رَمضانَ فى حقِّ المَطْمُورِ ، كاليَوْمِ الذى يُشَكُّ فيه مِنَ الشَّهْرِ فى التَّحَرُّزِ ، وطَلَبِ التَّحْقيقِ ، ولا أحَدَ قال بوُجوبِ الصَّوْمِ ، بل بالتَّأْخِيرِ [٢٤٢/١ و] ؛ ليقَعَ أداءً أو قَضاءً ، كذا لا يجوزُ تقْديمُ صَوْمٍ لا يتَحَقَّقُ مِن رمَضانَ . وقال فى مَكانٍ آخَرَ : أو يَظُنُّه ؛ لقَبُولِنا شَهادَةَ واحدٍ .

تنبيه : فعلَى قوْلِ الأصحابِ ، يجوزُ صَوْمُه بنِيَّةِ رَمضانَ ، حُكْمًا ظَنِّيًّا بوُجوبِه احْتِياطًا ، ويُجْزِئُ . على الصَّحيح مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يَنْوِيه حُكْمًا جازِمًا بوُجوبِه . وذكَرَه ابنُ أبى مُوسَى عن بعضِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : حُكِىَ عنِ التَّمِيمِىِّ . فعلى المُقدَّمِ ، وهو الصَّحيحُ ، ويُصَلِّى التَّراويحَ . على أصحِّ الوَجْهَيْن . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضِى ، وجماعَةٌ ؛ منهم وَلَدُه القاضِى أبو الحُسَيْنِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى صَلاةِ التَّطَوُّعِ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبيرِ » : هذا الأقْوَى عندِى . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هو أشْبَهُ بكلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ الفَضْلِ ، القِيامُ قبلَ الصِّيامِ احْتِياطًا لسُنَّةِ قِيامِه ، ولا يتَضَمَّنُ مَحْذُورًا ، والصَّوْمُ نُهِىَ عن تَقَدُّمِه . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : ويُصَلِّى التَّراوِيحَ لَيْلَتئذٍ فى الأظْهَرِ . قال ابنُ تَميمٍ : فُعِلَتْ فى

(١) فى : باب ما جاء فى إحصاء هلال شعبان لرمضان ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢٠٣/٣ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ لمن رَأَى الهِلالَ أن يَقُولَ ما روَى ابنُ عُمَرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا رَأَى الهِلالَ قال : « اللهُ أكْبَرُ ، اللَّهُمَّ أَهِلَّهُ عَلَيْنَا بالأَمْنِ والإِيمَانِ ، والسَّلامَةِ والإِسْلَامِ ، والتَّوْفِيقِ لِمَا تُحِبُّ وَتَرْضَى ، رَبِّى وَرَبُّكَ اللهُ » . رَواه الأَثْرَمُ[1] . الثالِثُ ، أَنْ يَحُولَ دُونَ مَنْظَرِه لَيْلَةَ

الإنصاف

أصحِّ الوَجْهَيْن . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، واخْتِيارُ أكثرِ مشايخِنا المُتَقدِّمِين . ذكَرَه فى كتاب « دَرْءِ اللَّوْمِ والضَّيْمِ فى صَوْمِ يَوْمِ الغَيْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُصَلِّى التَّراويحَ ؛ اقْتِصارًا على النَّصِّ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ ، والتَّميمِيُّونَ وغيرُهم . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال فى « التَّلْخِيصِ » : وهو أظْهَرُ . قال النَّاظِمُ : هو أشْهَرُ القَوْلَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، و «الرِّعايتَيْنِ »، و «الحاوِى الصَّغيرِ»، و «الفائقِ»، و «الزَّرْكَشِىِّ»، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، وهو ظاهِرُ « الفُروعِ » . وأمَّا بقِيَّةُ الأحْكامِ ؛ مِن حُلولِ الآجالِ ، ووُقوعِ المُتَعَلَّقاتِ ، وانْقِضاءِ العِدَدِ ، ومُدَّةِ الإيلاءِ ، وغيرِ ذلك ، فلا يَثْبُتُ منها شىءٌ ، على الصَّحيحِ عندَهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : هو أشْهَرُ . وذكَر القاضِى احْتِمالًا ، تَثْبُتُ هذه الأحْكامُ كما يَثْبُتُ الصَّوْمُ وتَوابِعُه ، وتَبْييتُ النِّيَّةِ ، ووُجوبُ الكفَّارةِ بالوَطْءِ فيه ، ونحوُ ذلك . قال فى « القَواعِدِ » : وهو ضَعيفٌ . قال الزَّرْكَشىُّ : هما احْتِمالَان للقاضِى فى « التَّعْليقِ » ، وأطْلَقهما . وعلى رِوايَةِ أنَّه يَنْوِيه حُكْمًا جازمًا بوُجُوبِه ، يُصَلِّى التَّراويحَ أيضًا ، على الصَّحيحِ . وجزَم به أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يُصَلِّى .

فائدة : قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فإنْ غُمَّ هِلالُ شَعْبانَ وهِلالُ رَمضانَ جميعًا ،

(١) وأخرجه الدارمى ، فى : باب ما يقال عند رؤية الهلال ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٣ ، ٤ .

الشرح الكبير

الثَّلاثِين مِن شعبانَ غَيْمٌ أو قَتَرٌ ، فيَجِبُ صِيامُه فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، ويُجْزِئُه إن كان مِن شَهْرِ رمضانَ . اختارَها الخِرَقِىُّ ، وأكْثَرُ شُيوخِ أصْحابِنا . وهو مَذْهَبُ عُمَرَ ، وابْنِه ، وعَمْرِو بنِ العاصِ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأنَسٍ ، ومُعاوِيةَ ، وعائشةَ وأسماءَ ابْنَتَىْ أبى بكْرٍ . وبه قال بَكْرُ بنُ عبدِ اللهِ المُزَنِىُّ ، وأبو عثمانَ النَّهْدِىُّ[1] ، وابنُ أبى مَرْيَمَ[2] ، ومُطَرِّفٌ ، ومَيْمُونُ ابنُ مِهْرانَ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثانِيَةٌ ، لا يَجِبُ صَوْمُه ، ولا يُجْزِئُه عن رمضانَ إن صامَه . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وكَثِيرٍ مِن أهْلِ العِلْمِ ؛ لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رَسُولُ اللهِ ﷺ : « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ ، وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ ، فَإِنْ غُمِّىَ عَلَيْكُمْ فَأَكْمِلُوا عِدَّةَ شَعْبَانَ ثَلَاثِينَ » . رَواه البخارِىُّ[3] . وعن ابنِ عُمَرَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَاقْدِرُوا لَهُ ثَلاثِينَ » . رَواه مسلمٌ[4] . وقد صَحَّ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن صَوْمِ يَوْمِ الشَّكِّ[5] .

الإنصاف

فعلى الرِّوايَةِ الأُوَّلَةِ ، وهى المذهبُ عندَ الأصحابِ ، يجبُ أنْ يُقَدِّرُوا رَجَبًا وشَعْبانَ ناقِصَيْن ، ثم يصُومُوا ، ولا يُفْطِرُوا حتى يَرَوْا هِلالَ شَوَّالٍ ، أو يُتِمُّوا صَوْمَهم اثْنَيْن

(١) أبو عثمان عبد الرحمن بن مَلّ بن عمرو النَّهْدِىّ ، أدرك الجاهلية ، وأسلم على عهد رسول الله ﷺ ، ولم يلقه ، وكان ثقة ، توفى سنة خمس وتسعين ، وهو ابن ثلاثين ومائة سنة . تهذيب التهذيب ٦/ ٢٧٧ ، ٢٧٨ .

(٢) بُرَيْد بن أبى مريم مالك بن ربيعة السلولى البصرى ، تابعى ثقة ، توفى سنة أربع وأربعين ومائة . تهذيب التهذيب ١ / ٤٣٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى أول المسألة .

(٤) فى : باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/ ٧٥٩ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على الزهرى فى هذا الحديث ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/ ١٠٨ . والدارمى ، فى : باب الصوم لرؤية الهلال ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/ ٣ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ إذا رأيتم الهلال فصوموا ... ، من كتاب الصوم . صحيح =

الشرح الكبير

وهـذا يومُ شَكٍّ . ولأنَّ الأَصْلَ بَقاءُ شعبانَ ، فلا يُنْتَقَلُ عنه بالشَّكِّ . وعنه رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّ النّاسَ تَبَعٌ للإمامِ ، فإن صام صامُوا ، وإن أَفْطَرَ أَفْطَرُوا . وهو قَوْلُ الحَسَنِ ، وابنِ سِيرِينَ ؛ لقولِ النَّبيِّ ﷺ : « الصَّوْمُ يَوْمَ تَصُومُونَ ، وَالْفِطْرُ يَوْمَ تُفْطِرُونَ ، وَالْأَضْحَى يَوْمَ تُضَحُّونَ »[1] . قيل : مَعْناه أنَّ الصَّوْمَ والفِطْرَ مع الجَماعَةِ وعُظْمِ[2] النّاسِ . قال التِّرْمِذِيُّ : حديثٌ حسنٌ غريبٌ .

ووَجْهُ [١٩٧/٢ظ] الرِّوايَةِ الأُولَى ما رَوَى نافِعٌ عن ابنِ عُمَرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّمَا الشَّهْرُ تِسْعٌ وَعِشْرُونَ ، فلا تَصُومُوا حَتَّى تَرَوُا الهِلالَ ، ولا تُفْطِرُوا حَتَّى تَرَوْهُ ، فإنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَاقْدِرُوا لَهُ » . قال نافِعٌ : كان عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ إذا مَضَى من شعبانَ تِسْعَةٌ وعِشْرُونَ يَوْمًا ، يَبْعَثُ مَن يَنْظُرُ له الهِلالَ ، فإن رَأَى فذاك ، وإن لم يَرَ و لم يَحُلْ دُونَ مَنْظَرِه سحابٌ ولا قَتَرٌ أَصْبَحَ مُفْطِرًا ، وإن حالَ دُونَ مَنْظَرِه سَحابٌ أو قَتَرٌ أَصْبَحَ صائِمًا[3] . ومَعْنَى اقْدِرُوا له : أى ضَيِّقُوا له ، مِن قَوْلِه تَعالَى : ﴿ وَمَن

الإنصاف

وثَلاثِينَ يوْمًا . وعلى هذا فَقِسْ إذا غُمَّ هِلالُ رَجَبٍ وشَعْبانَ ورَمضانَ . ويأْتِى هذا

= البخارى ٣٤/٣ . وأبو داود ، فى : باب كراهية صوم يوم الشك ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٤٥/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية صوم يوم الشك ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢٠٢/٣ . والنسائى ، فى : باب صيام يوم الشك ، من كتاب الصيام . المجتبى ١٢٦/٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صيام يوم الشك ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٢٧/١ .

(١) تقدم تخريجه فى ٥/ ٣٢٠ .

(٢) فى م : « ومعظم » . وعظم الشىء : أكثره .

(٣) الحديث بهذا اللفظ رواه أبو داود . فى : باب الشهر يكون تسعًا وعشرين، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٥ ، ١٣ . =

الشرح الكبير

قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ ﴾[1] . أى ضُيِّقَ عليه . وقَوْلِه : ﴿ يَبْسُطُ ٱلرِّزْقَ لِمَن يَشَآءُ وَيَقْدِرُ ﴾[2] . والتَّضْييقُ له أن يُجْعَلَ شعبانُ تِسْعَةً وعِشْرين يَوْمًا ، وقد فَسَّرَه ابنُ عُمَرَ بفِعْلِه ، وهو راوِيه وأَعْلَمُ بمَعْناه ، فيَجِبُ الرُّجُوعُ إلى تَفْسِيرِه ، كما رُجِعَ إليه فى تَفْسِيرِ التَّفَرُّقِ فى خِيارِ المُتَبايِعَيْن . ولأنَّه شَكٌّ فى أحَدِ طَرَفَىِ الشَّهْرِ لم يَظْهَرْ فيه أنَّه مِن غيرِ رمضانَ ، فوَجَبَ الصومُ ، كالطَّرَفِ الآخَرِ . قال علىٌّ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وعائشةُ : لأنْ أصُومَ يَوْمًا مِن شعبانَ، أحَبُّ إلىَّ مِن أن أُفْطِرَ يَوْمًا مِن رمضانَ[3] . ولأنَّ الصومَ يُحْتاطُ له، ولذلك وَجَبَ الصومُ بخَبَرِ واحِدٍ ، ولم يُفْطِرُوا إلَّا بشَهادَةِ اثْنَيْن . فأمَّا خَبَرُ أبى هُرَيْرَةَ الذى احْتَجُّوا به ، فإنَّه يَرْوِيه محمدُ بنُ زِيادٍ ، وقد خالَفَه سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، فرَواه عن أبى هُرَيْرَةَ : « فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَصُومُوا ثَلَاثِينَ »[4] . ورِوايَتُه أَوْلَى ؛ لإمامَتِه واشْتِهارِ ثِقَتِه وعَدالَتِه ومُوافَقَتِه لرَأْىِ أبى هريرةَ ومَذْهبِه ، ولخَبَرِ ابنِ عُمَرَ الذى رَوَيْناه . ويُمْكِنُ حَمْلُه على ما إذا غُمَّ فى طَرَفَىِ الشَّهْرِ . ورِوايَةُ ابنِ عُمَرَ : « فَاقْدِرُوا لَهُ ثَلَاثِينَ » .

الإنصاف

بأَتَمَّ مِن هذا عندَ قَوْلِه : وإنْ صامُوا لأَجْلِ الغَيْمِ ، لم يُفْطِرُوا .

= كما أخرجه دون ذكر فعل ابن عمر البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ إذا رأيتم الهلال فصوموا ... ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٣٤ . ومسلم ، فى : باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٦٠ . والنسائى ، فى : باب إكمال شعبان ثلاثين إذا كان غيم ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٠٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٦٣ ، ١٤٥ .

(١) سورة الطلاق ٧ .

(٢) سورة الرعد ٢٦ .

(٣) أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى ٤/ ٢١١ .

(٤) فى رواية مسلم والنسائى فى تخريجه المتقدم فى الصفحة السابقة ، ومسند أحمد ٢/٢٦٣ .

المقنع وَإِذَا رُئِيَ الْهِلَالُ نَهَارًا ، قَبْلَ الزَّوَالِ أَوْ بَعْدَهُ ، فَهُوَ لِلَّيْلَةِ الْمُقْبِلَةِ .

الشرح الكبير مُخالِفَةٌ للرِّوايَةِ الصَّحِيحَةِ المُتَّفَقِ عليها ، ولِمَذْهَبِ ابنِ عُمَرَ . ورِوايَةُ النَّهْيِ عن صومِ يَوْمِ الشَّكِّ مَحْمُولٌ على حالِ الصَّحْوِ ، جَمْعًا بَيْنَه وبَيْنَ ما ذَكَرْنا .

١٠٣٢ – مسألة : (وإذا رُئِيَ الهِلالُ نَهارًا ، قبلَ الزَّوالِ أو بعدَه ، فهو للَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ) المَشْهُورُ عن أحمدَ ، أنَّ الهِلالَ إذا رُئِيَ نَهارًا قَبْلَ الزَّوالِ أو بعدَه ، وكانَ ذلك فى آخِرِ رمضانَ ، لم يُفْطِرُوا برُؤْيَتِه . وهذا قولُ عُمَرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وأنسٍ ، والأَوْزاعِيِّ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعيِّ ، وإسْحاقَ . وحُكِيَ عن أحمدَ ، أنَّه إن رُئِيَ قَبْلَ الزَّوالِ فهو للماضِيَةِ ، وإن كان بعدَه فهو للَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ . ورُوِيَ ذلك عن عُمَرَ، رضى اللهُ عنه، رَواه عنه سعيدٌ[1] . وبه قال الثَّوْرِيُّ، وأبو يُوسُفَ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال: « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ». وقد رَأَوْه، فيَجِبُ الصومُ والفِطْرُ ، ولأنَّ ما قَبْلَ الزَّوالِ أَقْرَبُ إلى الماضِيَةِ . ولنا ، ما روَى

الإنصاف قوله : وإذا رُئِيَ الهِلالُ نَهارًا ، قبلَ الزَّوالِ وبعدَه ، فهو لِلَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ . هذا المذهبُ ، سواءٌ كان أوَّلَ الشَّهْرِ أو آخِرَه . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : هذا المَشْهُورُ . قال الزَّرْكَشيُّ : هذا المذهبُ . فعَلَيْه ، لا يجِبُ به صَوْمٌ ، ولا يُباحُ به فِطْرٌ . وعنه ، إذا رُئِيَ بعدَ الزَّوالِ ، فهو لِلَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ ، وقبلَ الزَّوالِ للماضِيَةِ . اختارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضِى . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وعنه ، إذا رُئِيَ بعدَ الزَّوالِ آخِرَ الشَّهْرِ فهو لِلَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ ، وإلَّا لِلَّيْلَةِ الماضِيَةِ . قال فى « المُذْهَبِ » : فأمَّا إذا رُئِيَ فى آخِرِه قبلَ الزَّوالِ ، فهو

---

(١) أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى ٤/ ٢١٣ .

المقنع

وَإِذَا رَأَى الْهِلَالَ أَهْلُ بَلَدٍ ، لَزِمَ النَّاسَ كُلَّهُمُ الصَّوْمُ .

الشرح الكبير

أبو وائِلٍ ، قال : جاءَنا كِتابُ عُمَرَ ، ونحن بخانِقِينَ[1] ، أنَّ الأَهِلَّةَ بَعْضُها أقْرَبُ مِن بَعْضٍ ، فإذا رَأَيْتُم الهِلالَ نَهارًا فلا تُفْطِرُوا حتى تُمْسُوا ، أو يَشْهَدَ رَجُلان أنَّهما رَأَياه بالأَمْسِ عَشِيَّةً[2] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابَةِ . وخَبَرُهم مَحْمُولٌ على ما إذا رُئِيَ عَشِيَّةً ، بدَلِيلِ ما لو رُئِيَ بعدَ الزَّوالِ ، ثم إنَّ الخَبَرَ إنَّما يَقْتَضِي الصومَ والفِطْرَ مِن الغَدِ ، بدَلِيلِ ما لو رآه عَشِيَّةً . فأمّا إن كانَتِ الرُّؤْيَةُ فى أوَّلِ رمضانَ فالصَّحِيحُ أيضًا أنَّها لِلَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه للماضِيَةِ . فعلى هذا يَلْزَمُ قَضاءُ ذلك اليَوْمِ ، وإمْساكُ بَقِيَّتِه احْتِياطًا للعِبادَةِ ؛ لأنَّ ما كان لِلَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ فى آخِرِه ، فهو لها فى أوَّلِه ، كما لو رُئِيَ بعدَ العَصْرِ .

١٠٣٣ – مسألة : (وإذا رَأى الهِلالَ أهْلُ بَلَدٍ ، لَزِم النّاسَ كلَّهم الصومُ) هذا قولُ اللَّيْثِ ، وبَعْضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال بَعْضُهم :

الإنصاف

لِلْماضِيَةِ . قوْلًا واحدًا . وإنْ كان بعدَ الزَّوالِ ، فعلى رِوايتَيْن . انتهى . وعنه ، إذا رُئِيَ قبلَ الزَّوالِ وبعدَه آخِرَ الشَّهْرِ ، فهو لِلَّيْلَةِ المُقْبِلَةِ ، وإلَّا لِلَّيْلَةِ الماضِيَةِ .

قوله : وإذا رأى الهِلالَ أهْلُ بَلَدٍ ، لَزِم النَّاسَ كُلَّهم الصَّوْمُ . لا خِلافَ فى لُزومِ الصَّوْمِ على مَن رآه ، وأمَّا مَن لم يَرَه ، إن كانتِ المَطالِعُ مُتَّفِقَةً ، لَزِمَهم الصَّوْمُ

---

(١) خانقين : بلدة فى طريق همذان من بغداد .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب الهلال يرى بالنهار ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤/٢١٣ . وعبد الرزاق ، فى : باب أصبح الناس صيامًا وقد رؤى الهلال ، من كتاب الصوم . المصنف ٤/١٦٢ ، ١٦٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الهلال يرى نهارًا أيفطر أم لا ، من كتاب الصيام . المصنف ٣/٦٧ .

الشرح الكبير

إن كان بينَ البَلَدَيْن مسافةٌ قَرِيبَةٌ ، لا تَختَلِفُ المَطالِعُ لأجْلِها ، كبَغْدادَ والبَصْرَةِ ، لَزِم أهْلَهما الصومُ برُؤْيَةِ الهِلالِ فى أحَدِهما ، وإن كان [١٩٨/٢و] بينَهما بُعْدٌ ، كالحِجازِ والعِراقِ والشّامِ ، فلكلِّ أهْلِ بَلَدٍ رُؤْيَتُهم . ورُوِىَ عن عِكْرِمَةَ ، أنَّه قال : لكلِّ أهلِ بَلَدٍ رُؤْيَتُهم . وهو مَذْهَبُ القاسِمِ ،وسالِمٍ ، وإسحاقَ ؛ لِما روَى كُرَيْبٌ ، قال : قَدِمْتُ الشّامَ ، واسْتَهَلَّ علىَّ هِلالُ رمضانَ وأنا بالشّامِ ، فرَأيْنا الهِلالَ لَيْلَةَ الجُمُعَةِ ، ثم قَدِمْتُ المدينةَ فى آخِرِ الشَّهْرِ ، فسَأَلَنِى ابنُ عباسٍ ، ثم ذَكَر الهِلالَ ، فقال : متى رَأَيْتُمُ الهِلالَ ؟ فقُلْتُ : رَأَيْناه لَيْلَةَ الجُمُعَةِ . فقال : أنت رَأَيْته لَيْلَةَ الجُمُعَةِ ؟ فقُلْتُ : نعم ، ورَآه النّاسُ ، وصامُوا ، وصام مُعاوِيَةُ . فقال : لكنْ رَأَيْناه لَيْلَةَ السَّبْتِ ، فلا نَزالُ نَصُومُ حتى نُكْمِلَ ثَلاثِين أو نَراه . فقُلْتُ : ألا تكتَفِى برُؤْيَةِ مُعاوِيَةَ وصِيامِه ؟ فقال : لا ، هكذا

الإنصاف

أيضًا ، وإن اخْتَلَفَتِ المَطالِعُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لُزومُ الصَّوْمِ أيضًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال فى « الفائقِ » : والرُّؤْيَةُ ببَلَدٍ تَلْزَمُ المُكَلَّفِين كافَّةً . وقيل : تَلْزَمُ مَن قارَبَ مَطْلَعَهم . اخْتارَه شيْخُنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ . وقال فى « الفُروعِ » : وقال شَيْخُنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ : تَخْتلِفُ المَطالِعُ باتِّفاقِ أهْلِ المَعْرِفَةِ ؛ فإنِ اتَّفقَتْ لَزِمَ الصَّوْمُ ، وإلَّا فلا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويَلْزَمُ مَن لم يَرَه حُكْمُ مَن رَآه . ثم قال : قلت : بل هذا مع تَقارُبِ المَطالِعِ واتِّفاقِها ، دونَ مَسافَةِ القَصْرِ لا فِيما فوْقَها ، مع اخْتِلافِها . انتهى . فاخْتارَ أنَّ البُعْدَ مَسافةُ القَصْرِ ، وفرَّع فيها على المذهبِ وعلى اخْتِياره ، فقال : لو سافَرَ مِن بَلَدِ الرُّؤْيَةُ [٢٤٢/١ ظ] لَيْلَةَ الجُمُعَةِ إلى بَلَدِ الرُّؤْيَةُ لَيْلَةَ السَّبْتِ ، فبَعُدَ ، وتَمَّ شهْرُه ولم يَرَوُا الهِلالَ ، صامَ معهم . وعلى

الشرح الكبير

أَمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ . رَواه مسلمٌ[1] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾[2] . وقولُ النبيِّ ﷺ للأعْرابِيِّ لَمّا قال له : آللهُ أمَرَكَ أن تَصُومَ هذا الشَّهْرَ مِن السَّنَةِ ؟ قال : « نَعَمْ »[3] . وأجْمَعَ المسلمون على وُجُوبِ صومِ شَهْرِ رمضانَ ، وقد ثَبَت أنَّ هذا اليَوْمَ مِن شَهْرِ رمضانَ ، بشَهادَةِ الثِّقاتِ ، فوَجَبَ صَوْمُه على جَمِيعِ المسلمين ، ولأنَّ شَهْرَ رمضانَ ما بينَ الهِلالَيْن ، وقد ثَبَت أنَّ هذا اليَوْمَ منه فى سائِرِ الأحْكامِ ؛ مِن حُلُولِ الدَّيْنِ ، ووُقُوعِ الطَّلاقِ والعَتاقِ ، ووُجُوبِ النَّذْرِ ، وغيرِ ذلك مِن الأحْكامِ ، فيَجِبُ صِيامُه بالنَّصِّ والإجْماعِ ، ولأنَّ

الإنصاف

المذهبِ ، يُفْطِرُ ، فإنْ شَهِدَ به وقُبِلَ قَوْلُه ، أفْطروا معه ، على المذهبِ . وإنْ سافرَ إلى بَلَدٍ الرُّؤْيَةُ لَيْلَةَ الجُمُعَةِ مِن بلَدِ الرُّؤْيَةُ لَيْلَةَ السَّبْتِ ، وبَعُدَ ، أفْطَرَ معهم ، وقضَى يوْمًا ، على المذهبِ ، ولم يُفْطِرْ على الثَّانى ، ولو عَيَّدَ ببَلَدٍ بمُقْتَضَى الرُّؤْيَةِ لَيْلَةَ الجُمُعَةِ فى أوَّلِه ، وسارَتْ سفِينَةٌ أو غيرُها سرِيعًا فى يوْمِه إلى بلَدِ الرُّؤْيَةُ لَيْلَةَ السَّبْتِ ، وبَعُدَ ، أمْسَكَ معهم بقِيَّةَ يوْمِه ، لا على المذهبِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

---

(١) فى : باب بيان أن لكل بلد رؤيتهم ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٦٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء لكل أهل بلد رؤيتهم ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢١٣ . والنسائى ، فى : باب اختلاف أهل الآفاق فى الرؤيا ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٠٥ ، ١٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٠٦ .

(٢) سورة البقرة ١٨٥ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى العلم ، من كتاب العلم . صحيح البخارى ١ / ٢٤ ، ٢٥ . ومسلم ، فى : باب السؤال عن أركان الإسلام ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١ / ٤١ ، ٤٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا أديت الزكاة فقد قضيت ما عليك ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ٩٨ ، ٩٩ . والنسائى ، فى : باب وجوب الصيام ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ٩٨ - ١٠٠ والدارمى ، فى : باب فرض الوضوء والصلاة ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١ / ١٦٤ .

المقنع

وَيُقْبَلُ فِى هِلَالِ رَمَضَانَ قَوْلُ عَدْلٍ وَاحِدٍ ، وَلَا يُقْبَلُ فِى سَائِرِ الشُّهُورِ إِلَّا عَدْلَانِ .

الشرح الكبير

البَيِّنَةَ العادِلَةَ شَهِدَتْ برُؤْيَةِ الهلالِ ، فيجبُ الصَّوْمُ ، كما لو تَقارَبَتِ البُلْدانُ . فأمّا حديثُ كُرَيْبٍ فإنَّما دَلَّ على أنَّهم لا يُفْطِرُون بقولِ كُرَيْبٍ وحْدَه ، ونحن نقولُ به ، وإنَّما مَحَلُّ الخِلافِ وُجُوبُ قَضاءِ اليَوْمِ الأوَّلِ ، وليس هو فى الحديثِ . فإن قِيلَ : فقد قُلْتُم : إنَّ النّاسَ إذا صامُوا بشَهادَةِ واحِدٍ ثَلاثِين يَوْمًا ، أفْطَرُوا فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قُلْنا : الجَوابُ عنه مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّنا إنَّما قُلْنا يُفْطِرُون إذا صامُوا بشَهادَتِه ، فيَكُونُ فِطْرُهم مَبْنِيًّا على صَوْمِهم بشَهادَتِه ، وهٰهُنا لم يَصُومُوا بقَوْلِه ، فلم يُوجَدْ ما يَجُوزُ بِناءُ الفِطْرِ عليه . الثانِى ، أنَّ الحديثَ دَلَّ على صِحَّةِ الوَجْهِ الآخَرِ .

١٠٣٤ – مسألة : (ويُقْبَلُ فى هِلالِ رمضانَ قولُ عَدْلٍ واحِدٍ ، ولا يُقْبَلُ فى سائِرِ الشُّهُورِ إلَّا عَدْلان) المَشْهُورُ عن أحمدَ ، أنَّه يُقْبَلُ فى هِلالِ رمضانَ قولُ عَدْلٍ واحِدٍ ، ويَلْزَمُ النّاسَ الصَّوْمُ بقَوْلِه . وهو قولُ عُمَرَ ،

الإنصاف

قال : وما ذكَرَه على المذهبِ واضِحٌ ، وعلى اخْتِيارِه فيه نظَرٌ ؛ لأنَّه فى الأُولَى اعْتبَرَ حُكْمَ البَلَدِ المُنْتقِلِ إليه ؛ لأنَّه صارَ مِن جُمْلَتِهم ، وفى الثَّانيةِ اعْتَبَر حُكْمَ المُنْتَقِلِ منه ؛ لأنَّه الْتزَمَ حُكْمَه . انتهى .

قوله : ويُقْبَلُ فى هِلالِ رَمَضانَ قَوْلُ عَدْلٍ وَاحدٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويَثْبُتُ بقَوْلِ عَدْلٍ واحدٍ . وقيل : حتى مع غَيْمٍ وقَتَرٍ . فظاهِرُه ، أنَّ المُقَدَّمَ خِلافُه . قال فى « الفُروعِ » : والمذهبُ التَّسْوِيَةُ . وعنه ، لا يُقْبَلُ فيه إلَّا عَدْلان كبَقِيَّةِ الشُّهورِ . واخْتارَ

الشرح الكبير

وعلىٌّ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ المُبارَكِ ، والشافعىِّ فى الصَّحِيحِ عنه . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : اثْنَيْن أعْجَبُ إلىَّ . وقال أبو بكرٍ ، إن رَآه وَحْدَه ، ثم قَدِمِ المِصْرَ ، صام النّاسُ بقَوْلِه ، على ما رُوِىَ فى الحديثِ[1] . وإن كان الواحِدُ فى جَماعَةِ النّاسِ فذَكَرَ أنَّه رَآه دُونَهم ، لم يُقْبَلْ إلَّا قولُ اثْنَيْن ؛ لأنَّهم يُعايِنُون ما عايَنَ . ورُوِىَ عن عُثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا يُقْبَلُ إلَّا شَهادَةُ اثْنَيْن . وهو قولُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، والأوْزاعِىِّ ، وإسحاقَ ؛ لِما روَى عبدُ الرحمنِ بنُ زيدِ بنِ الخَطّابِ ، أنَّه خَطَبَ النّاسَ فى اليَوْمِ الذى يشكُّ فيه ، فقال : إنِّى جالَسْتُ أصحابَ رسولِ اللهِ ﷺ ، وسَأَلْتُهم ، وإنَّهم حَدَّثُونِى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ ، وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ ، وَانْسُكُوا لَهَا ، فَإنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَأَتِمُّوا ثَلَاثِينَ ، وَإنْ شَهِدَ شَاهِدَانِ ذَوَا عَدْلٍ ، فَصُومُوا وَأَفْطِرُوا » . رَواه النَّسائِىُّ[2] . ولأنَّ هذه شَهادَةٌ على

الإنصاف

أبو بَكْرٍ ، أنَّه إنْ جاءَ مِن خارجِ المِصْرِ ، أو رَآه فى المِصْرِ وحْدَه ، لا فى جماعةٍ ، قُبِلَ قَوْلُ عَدْلٍ واحِدٍ ، وإلَّا اثْنان ، وحكَى هذه رِوايةً . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل عنه : إنْ جاءَ مِنْ خارِجِ المِصْرِ ، أو رَآه فيه لا فى جَمْعٍ كثيرٍ ، قُبِلَ ، وإلَّا فلا . فقال فى هذه الرِّوايَةِ : لا فى جَمْعٍ كثيرٍ . ولم يقُلْ : وإلَّا اثْنان . فعلى المذهبِ ، هو خَبَرٌ لا شَهادَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فيُقْبَلُ قَوْلُ عَبْدٍ وامْرأةٍ واحدَةٍ . وقال فى « المُبْهِجِ » : أمَّا الرُّؤْيَةُ ، فَيصُومُ النَّاسُ بشَهادَةِ الرَّجُلِ العَدْلِ أو امْرأتَيْن . فظاهِرُه ، أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُ امرأةٍ واحدةٍ . ويأْتِى الخِلافُ فيها . وعلى المذهبِ أيضًا ،

---

(١) يشير إلى حديث الأعرابى الآتى بعد قليل وكذلك حديث ابن عمر الذى بعده .

(٢) فى : باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٠٧ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٢١ .

الشرح الكبير

رُؤْيَةِ الهِلالِ ، أشْبَهَتِ الشَّهادَةَ على هِلالِ شَوّالٍ . وقال أبو حنيفةَ فى الغَيْمِ كقَوْلِنا ، وفى الصَّحْوِ : لا يُقْبَلُ إلَّا الاسْتِفاضَةُ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ أن يَنْظُرَ الجَماعَةُ إلى مَطْلَعِ الهِلالِ ، وأبْصارُهم صَحِيحَةٌ[1] ، والمَوانِعُ مُنْتَفِيَةٌ ، فيرَاه واحِدٌ دُونَ الباقِين . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : جاء أعْرابِيٌّ إلى النبىِّ ﷺ ، فقال : رَأيْتُ الهِلالَ . قال : « أتَشْهَدُ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ وأنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ ؟ » قال : نعم . قال : « يا بِلالُ أذِّنْ فِى النَّاسِ ، فَلْيَصُومُوا غَدًا » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرْمِذِىُّ[2] .

الإنصاف

لا يختَصُّ بحاكمٍ ، بل يَلْزَمُ الصَّوْمُ مَن سَمِعَه مِن عَدْلٍ . قال بعضُ الأصحابِ : ولو رَدَّ الحاكمُ قوْلَه . وقال أبو البَقاءِ : إذا رُدَّتْ شَهادَتُه ولَزِمَ الصَّوْمُ ، فأخْبرَه غيرُه ، لم يَلْزَمْه بدُونِ ثُبوتٍ . وقيل : إنْ وَثِقَ إليه لَزِمَه . ذَكَرَه ابنُ عَقيلٍ . فعلى المذهبِ ، لا يُعْتَبرُ لفْظُ الشَّهادَةِ . وذكَر القاضِى فى شَهادَةِ القاذِفِ ، أنَّه شهادَةٌ لا خبَرٌ ، فَتَنْعَكِسُ هذه الأحْكامُ ، وذكَر بعضُهم وَجْهَيْن ، هل هو خَبَرٌ أو شَهادَةٌ ؟ وقال فى « الرِّعايَةِ » : وفى المَرْأةِ والعَبْدِ ، إذا قُلْنا : يُقْبَلُ قَوْلُ عَدْلٍ ، وَجْهان . وأطْلَقَ فى قَبُولِ قَوْلِ المرْأةِ الواحدةِ ، إذا قُلْنا : يُقْبَلُ قَوْلُ عَدْلٍ واحدٍ ، الوجْهَيْن فى « الرِّعايَةِ

---

(١) سقط من النسخ وأثبتناها كما فى المغنى ٤/٤١٧ ، ليستقيم السياق .

(٢) أخرجه أبو داود، فى: باب فى شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان، من كتاب الصوم. سنن أبى داود ١/ ٥٤٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصوم بالشهادة ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٠٦ . والنسائى ، فى : باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٠٦ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الشهادة على رؤية الهلال ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٢٩ . والدارمى ، فى : باب الشهادة على رؤية هلال رمضان ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٥ .

الشرح الكبير

وروَى ابنُ عُمَرَ ، قال : تَراءَى النّاسُ الهِلالَ ، فَأَخْبَرْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أنِّى رَأَيْتُه . فصام ، وأمَرَ النّاسَ بصِيامِه . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه خَبَرٌ عن وَقْتِ الفَرِيضَةِ فيما طَرِيقُه المُشاهَدَةُ ، فقُبِلَ فيه قولُ واحِدٍ ، كالخَبَرِ بدُخولِ وَقْتِ الصلاةِ ، ولأنَّه خَبَرٌ دِينىٌّ يَشْتَرِكُ فيه المُخْبِرُ والمُخْبَرُ ، فقُبِلَ مِن عَدْلٍ واحِدٍ كالرِّوايَةِ . وخَبَرُهم إنَّما يَدُلُّ بمَفْهُومِه ، [٢/١٩٨ظ] وخَبَرُنا يَدُلُّ بمَنطُوقِه ، وهو أشْهَرُ منه ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه ، ويُفارِقُ الخَبَرَ عن هِلالِ شَوّالٍ ، فإنَّه خُرُوجٌ مِن العِبادَةِ ، وهذا دُخولٌ فيها ، ويُتَّهَمُ فى هِلالِ شَوّالٍ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وماذَكَرَه أبو بكرٍ وأبو حنيفةَ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَجُوزُ انْفِرادُ الواحِدِ به مع لَطافَةِ المَرْئِىِّ وبُعْدِه ، ويَجُوزُ أن تَخْتَلِفَ مَعْرِفَتُهم بالمَطْلَعِ ، ومَواضِعُ قَصْدِهم ، وحِدَّةُ نَظَرِهم ، ولهذا لو حَكَم حاكِمٌ بشَهادَةِ واحِدٍ ، جاز ، ولو شَهِدَ شاهِدان ، وَجَب قَبُولُ شهادَتِهما عندَ أبى بكرٍ ، ولو كان مُمْتَنِعًا على ما قالُوه لم يَصِحَّ فيه حُكْمُ حاكِمٍ ،

الإنصاف

الصُّغْرَى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الكافِى » : يُقْبَلُ العَبْدُ ؛ لأنَّه خَبَرٌ ، وفى المَرْأةِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يُقْبَل ؛ لأنَّه خَبَرٌ . والثَّانى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ طرِيقَه الشَّهادَةُ ، ولهذا لا يُقْبَلُ فيه شاهِدُ الفَرْعِ مع إمْكانِ شاهدِ الأصْلِ ، ويطَّلِعُ عليه الرِّجالُ ؛ كهِلالِ شَوَّالٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُ الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ والمَسْتُورِ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال فى

---

(١) فى : باب فى شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٤٧ .
كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الشهادة على رؤية هلال رمضان ، من كتاب الصيام . سنن الدارمى ٢ / ٤ .

الشرح الكبير

ولا يَثْبُتُ بشهادَةِ اثْنَيْن . ومَن مَنَع ثُبُوتَه بشَهادَةِ اثْنَيْن ، رَدَّ عليه الخَبَرُ الأوَّلُ ، وقِياسُه على سائِرِ الحُقُوقِ ، وسائِرِ الشُّهُورِ ، ولو أنَّ جَماعَةً فى مَحْفِلٍ ، وشَهِد منهم اثْنان على رجلٍ أنَّه طَلَّقَ زَوْجَتَه ، أو أعْتَقَ عَبْدَه ، قُبِلَت شَهادَتُهما ، ولو أنَّ اثْنَيْن مِن أهْلِ الجُمُعَةِ شَهِدا على الخَطِيبِ أنَّه قال على المِنْبَرِ فى الخُطْبَةِ شيئًا ، لم يَشْهَدْ به غيرُهما ، لقُبِلَت شَهادَتُهما ، وكذلك لو شَهِدَا عليه بفِعْلٍ ، وإن كان[1] غيرُهما يُشارِكُهما فى سَلامَةِ السَّمْعِ ، وصِحَّةِ البَصَرِ ، كذا هٰهُنا .

فصل : وإن أخْبَرَه برُؤْيَةِ الهِلالِ مَن يَثِقُ بقَوْلِه ، لَزِمَه الصومُ ، وإن لم يَثْبُتْ ذلك عندَ الحاكِمِ ؛ لأنَّه خَبَرٌ بوَقْتِ العِبادَةِ ، يَشْتَرِكُ فيه المُخْبِرُ والمُخْبَرُ ، أشْبَهَ الخَبَرَ عن رسولِ اللهِ ﷺ ، والخَبَرَ عن دُخُولِ وَقْتِ الصلاةِ . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . ومُقْتَضَى هذا أنَّه يَلْزَمُه قَبُولُ خَبَرِه وإن رَدَّه الحاكِمُ ؛ لأنَّ رَدَّ الحاكِمِ يَجُوزُ أن يكونَ لعَدَمِ عِلْمِه بحالِ المُخْبِرِ ، ولا يَتَعَيَّنُ ذلك فى عَدَمِ العَدالَةِ ، وقد يَجْهَلُ الحَاكِمُ عَدالَةَ مَن يَعْلَمُ غيرُه عَدالَتَه .

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فى المَسْتُورِ والمُمَيِّزِ الخِلافُ .

فائدة : إذا ثبَت الصَّوْمُ بقَوْلِ عَدْلٍ ، ثبَتَتْ بقِيَّةُ الأحْكامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، فى مسْألَةِ الغَيْمِ . وقطَع به فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والثَّلاثِين بعدَ المائةِ » . وقال : صرَّح به ابنُ عَقيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضِى فى مسْألَةِ الغَيْمِ ، مُفَرِّقًا بينَ الصَّوْمِ وبينَ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المُخْبِرُ امرأةً فقِياسُ المَذْهَبِ قَبُولُ قَوْلِها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه خَبَرٌ دِينِىٌّ ، أشْبَهَ الرِّوايَةَ ، والخَبَرَ عن القِبْلَةِ ، ودُخُولِ وَقْتِ الصلاةِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ فيه قولُ امرأةٍ ، كهِلالِ شَوّالٍ .

فصل : فأمّا هِلالُ شَوّالٍ وغيرِه مِن الشُّهُورِ فلا يُقْبَلُ فيه إلَّا شَهادَةُ عَدْلَيْن فى قولِ الجَمِيعِ ، إلَّا أبا ثَوْرٍ ، فإنَّه قال : يُقْبَلُ فى هِلالِ شَوّالٍ قولُ واحِدٍ ؛ لأنَّه أحَدُ طَرَفَىْ شَهْرِ رمضانَ ، أشْبَهَ الأوَّلَ ، ولأنَّه خَبَرٌ يَسْتَوِى فيه المُخْبَرُ ، أشْبَهَ الرِّوايَةَ وأخْبارَ الدِّياناتِ . ولَنا ، خَبَرُ عبدِ الرحمنِ بنِ زيدِبنِ الخَطّابِ . وعن ابنِ عُمَرَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه أجاز شَهادَةَ رجلٍ واحِدٍ على رُؤْيَةِ الهِلالِ ، وكان لا يُجيزُ على شَهادَةِ الإفْطارِ إلَّا شَهادَةَ رَجُلَيْن[1] . ولأنَّها شَهادَةٌ على هِلالٍ لا يُدْخَلُ بها فى العِبادَةِ، أشْبَهَ سائِرَ الشُّهُورِ، وهذا يُفارِقُ الخَبَرَ؛ لأنَّ الخَبَرَ يُقْبَلُ فيه قولُ المُخْبِرِ مع وُجُودِ المُخْبَرِ عنه، وفُلانٌ عن فُلانٍ، وهذا لا يُقْبَلُ فيه ذلك، فافْتَرَقا .

الإنصاف

غيرِه : قد يُثْبِتُ الصَّوْمَ ما لا يُثْبِتُ الطَّلاقَ والعِتْقَ ويحِلُّ الدَّيْنَ ، وهو شَهادةُ عَدْلٍ . ويأْتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ، إذا علَّق طلاقَها بالحَمْلِ ، فشَهِدَ به امْرأةٌ .

قوله : ولا يُقْبَلُ فى سائِرِ الشُّهُورِ إلَّا عَدْلان . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطعَ به أكثرُهم . وحَكَاه التِّرْمِذِىُّ إجْماعًا[2] . وقال فى «الرِّعايَةِ الكُبْرَى»: وعنه،

---

(١) أخرجه الدارقطنى . فى : أول كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ٢/١٥٦ . والبيهقى ، فى : باب الشهادة على رؤية هلال رمضان ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤/٢١٢ .

(٢) انظر : عارضة الأحوذى ٣/٢٠٧ .

المقنع

وَإِذَا صَامُوا بِشَهَادَةِ اثْنَيْنِ ثَلَاثِينَ يَوْمًا فَلَمْ يَرَوُا الْهِلَالَ، أَفْطَرُوا . وَإِنْ صَامُوا بِشَهَادَةِ وَاحِدٍ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُقْبَلُ فيه شَهادَةُ رجلٍ وامْرَأَتَيْن ، ولا شَهادَةُ النِّساءِ المُنْفَرِداتِ وإن كَثُرْنَ ، وكذلك سائِرُ الشُّهُورِ ؛ لأنَّه ممّا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ ، وليس بمالٍ ، ولا يُقْصَدُ به المالُ ، أشْبَهَ القِصاصَ ، وكان القِياسُ يَقْتَضِى مِثْلَ ذلك فى رمضانَ ، لكنْ تَرَكْناه احْتِياطًا للعِبادَةِ . واللهُ أعلمُ .

١٠٣٥ – مسألة : (وإذا صامُوا بشَهادَةِ اثْنَيْن ثَلاثِين يَوْمًا فلم يَرَوُا الهِلالَ ، أفْطَرُوا) وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ الشَّهْرَ لا يَزِيدُ على ثَلاثِين ، ولحديثِ عبدِ الرحمنِ بنِ زيدِ بنِ الخَطّابِ .

١٠٣٦ – مسألة : (وإن صامُوا بشَهادَةِ واحِدٍ) فلم يَرَوُا الهِلالَ ،

الإنصاف

يُقْبَلُ فى هِلالِ شوَّالٍ عَدْلٌ واحدٌ بمَوْضعٍ ليس فيه غيرُه . فعلى المذهبِ ، قال الزَّرْكَشِىُّ : قَوْلُه : بشَهادةِ عَدْلَيْن . يُحْتَملُ عندَ الحاكِم ، ويُحْتَملُ مُطْلَقًا . وبه قطَع أبو محمدٍ ، فجوَّز الفِطْرَ بقَوْلِهما لمَن يعْرِفُ حالهما ، ولو رَدَّهما الحاكمُ لجَهْلِه بهما ، ولكُلِّ واحدٍ منهما الفِطْرُ . انتهى .

قوله: وإذَا صَامُوا بشَهَادَةِ اثنين ثَلاثِين يَوْمًا فلم يَرَوُا الهِلالَ، أفْطَروا . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ مِنهم . وقيل : لا يُفْطِرون مع الصَّحْوِ . وصحَّحَه فى « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه فى «المُسْتَوْعِبِ»، وأبو محمدٍ ابنُ الجَوْزِىِّ ؛ لأنَّ عدَمَ الهِلالِ يَقِينٌ ، فيُقدَّمُ على الظَّنِّ ، وهو الشَّهادَةُ . انتهى . قلتُ: ليس كما قال عن صاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ »؛ فإنَّ صاحِبَ «المُسْتَوْعِبِ» قطَع بالفِطْرِ؛ فقال: وإنْ صامُوا بشَهادةِ عَدْلَيْن، أفْطَروا [١/٢٤٣و]، وَجْهًا واحدًا .

قوله : وإنْ صَامُوا بِشَهادَةِ وَاحِدٍ، فعلى وَجْهَيْن. عندَ الأكثرِ. وقيل : هما رِوايَتان.

الشرح الكبير

(فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا يُفطِرُون ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « وَإنْ شَهِدَ اثْنَانِ فَصُومُوا وَأفْطِرُوا »[1] . ولأنَّه فِطْرٌ ، فلم يَجُزْ أن يَسْتَنِدَ إلى شَهادَةِ واحِدٍ ، كما لو شَهِد بهِلالِ شَوّالٍ . والثانى ، يُفْطِرُون . وهو مَنْصُوصُ الشافعىِّ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الصومَ إذا وَجَب وَجَب الفِطْرُ لاسْتِكْمالِ العِدَّةِ ، لا بالشَّهادَةِ ، وقد يَثْبُتُ تَبَعًا ما لا يَثْبُتُ أصْلًا ، [٢/١٩٩و] بدَلِيلِ أنَّ النَّسَبَ لا يَثْبُتُ بشَهادَةِ النِّساءِ ، وتَثْبُتُ بها الوِلادَةُ ، ويَثْبُتُ النَّسَبُ تَبَعًا لها ، كذا هـٰهُنا .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ »، و « الشَّرْحِ »؛ أحدُهما، لا يُفْطِرُون. وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ. جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و« المُنْتَخَبِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « القَواعِدِ » : أشْهَرُ الوَجْهَيْن لا يُفْطِرُون . انتهى. وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُفْطِرُون . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، وظاهرُ كلامِه فى « الحاوِيَيْن » ، أنَّ على هذا الأصحابَ ؛ فإنَّه قال فيهما : ومَن صامَ لشَهادَةِ اثْنَيْن ثَلاثِين يوْمًا ، ولم يَرَه مع الغَيْمِ ، أفْطَرَ ، ومع الصَّحْوِ ، يصُومُ الحادِىَ والثَّلاثِين . هذا هو الصَّحيحُ . وقال أصحابُنا : له الفِطْرُ بعدَ إكْمالِ الثَّلاثِين ، صَحْوًا كان أو غَيْمًا ، وإنْ صامَ بشَهادةِ واحدٍ ، فعلى ما ذكَرْنا فى شَهادَةِ اثْنَيْن . وقيلَ : لا يُفْطِرُ بحالٍ . انتهى . وقيل : لا يُفْطِرُون إذا صامُوا بشَهادةِ واحدٍ ، إلَّا إذا كان آخِرَ الشَّهْرِ غَيْمٌ .

---

(١) هو جزء من حديث عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب المتقدم .

المقنع

وَإِنْ صَامُوا لِأَجْلِ الْغَيْمِ ، لَمْ يُفْطِرُوا . وَمَنْ رَأَى هِلَالَ رَمَضَانَ وَحْدَهُ وَرُدَّتْ شَهَادَتُهُ ، لَزِمَهُ الصَّوْمُ ، .....

الشرح الكبير

١٠٣٧ – مسألة : (فإن صامُوا لأجْلِ الغيْمِ ، لم يُفْطِرُوا) وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ الصومَ إنَّما كان على وَجْهِ الاحْتِياطِ ، فلا يَجُوزُ الخُرُوجُ منه للاحْتِياطِ أيضًا .

١٠٣٨ – مسألة : (ومَن رَأى هِلالَ رمضانَ وَحْدَه ورُدَّت

الإنصاف

قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهذا أَحْسَنُ إنْ شاءَ اللهُ تعالى . واخْتارَه فى « الحاوِيَيْن » .

قوله : وإنْ صَامُوا لأَجْلِ الغَيْمِ ، لم يُفْطِرُوا . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : يُفْطِرُون . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : إنْ صامُوا جَزْمًا مع الغَيْمِ أو القَتَرِ ، أفْطَرُوا ، وإلَّا فلا . قلتُ : وكِلا القَوْلَيْن ضَعيفٌ جِدًّا ، فلا يُعْمَلُ بهما . فعلى المذهبِ ، إنْ غُمَّ هلالُ شَعْبانَ ، وهِلالُ رَمَضانَ ، فقد يُصامُ اثْنان وثَلاثُون يوْمًا ؛ حيثُ نقَصْنا رجبًا وشَعْبانَ ، وكانا كامِلَيْن . وكذا الزِّيادةُ إنْ غُمَّ هِلالُ رَمضانَ وشَوَّالٍ ، وأكْمَلْنا شَعْبانَ ورَمضانَ ، وكانا ناقِصَيْن . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وعلى هذا فقِسْ . قال فى « الفُروعِ » : وليس مُرادُه مُطْلَقًا .

فائدة : لو صامُوا ثَمانيةً وعِشْرين ، ثم رأَوْا هِلالَ شوَّالٍ ، أفْطَروا قَطْعًا ، وقضَوْا يوْمًا فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَلَه حَنْبَلٌ . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ويتَوجَّهُ تخْريجٌ واحْتِمالٌ . يعْنِى ، أنَّهم يقْضُون يوْمَيْن .

قوله : ومَن رأى هِلالَ رَمَضانَ وحْدَه ورُدَّتْ شَهادَتُه ، لَزِمَه الصَّوْمُ . وهذا

الشرح الكبير

شَهادَتُه ، لَزِمَه الصومُ) هذا المَشْهُورُ فى المَذْهَبِ ، وسَواءٌ كان عَدْلًا أو فاسِقًا ، شَهِد عندَ الحاكِمِ أو لم يَشْهَدْ ، قُبِلَت شَهادَتُه أو رُدَّت . وهذا قولُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال إسحاقُ ، وعطاءٌ : لا يَصُومُ . ورَوَى حَنْبَلٌ عن أحمدَ : لا يَصُومُ إلَّا فى جَماعَةِ النّاسِ . ورُوِىَ نَحْوُه عن الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ؛ لأنَّه يَوْمٌ مَحْكُومٌ به مِن شعبانَ فأشْبَهَ التّاسِعَ والعِشْرِين . ولَنا ، أنَّه تَيَقَّنَ أنَّه مِن رمضانَ فلَزِمَه صَوْمُه ، كما لو حَكَم به الحاكِمُ . وكَوْنُه مَحْكُومًا به مِن شعبانَ ظاهِرٌ فى حَقِّ غيرِه ، وأمّا فى الباطِنِ ، فهو يَعْلَمُ أنَّه مِن رمضانَ ، فلَزِمَه صِيامُه كالعدْلِ .

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونَقَل حَنْبَلٌ ، لا يَلْزَمُه الصَّوْمُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال الزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « الفائِق » : هذه الرِّوايَةُ أنَصُّهما عن أحمدَ . فعلى المذهبِ ، يَلْزَمُه حُكْمُ رَمَضانَ ، فيقَعُ طلاقُه وعِتْقُه المُعَلَّقُ بهِلالِ رَمَضانَ ، وغيرُ ذلك مِن خَصائصِ الرَّمَضانِيَّةِ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيَةِ ، قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و« الحاوِيَيْن »، وغيرِهم : لا يَلْزَمُه شىءٌ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ »، أنَّه يَلْزَمُه جميعُ الأحْكامِ ، خَلا الصِّيامَ على هذه الروايَةِ . ويأْتِى فى بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ ، عندَ قوْلِه : وإنْ جامَعَ فى يوْمٍ رأَى الهِلالَ فى لَيْلَتِه ، ورُدَّتْ شَهادَتُه . بعضُ ما يتعلَّقُ بذلك . فعلى الأُولَى ، هل يُفْطِرُ يوْمَ الثَّلاثِين مِن صِيامِ النَّاسِ ؛ لأنَّه قد كَمَّلَ العِدَّةَ فى حقِّه ، أم لا يُفْطِرُ ؟ فيه وَجْهان . ذكرَهُما أبو الخَطَّابِ ، وقال فى « الرِّعايَتَيْن »، وتابعَه فى « الفائِق » : قلتُ : فعلَى الأَوَّلَةِ ، هل يُفْطِرُ مع النَّاسِ ، أو قبلَهم ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وأطْلَقَ الوَجْهَين فى « الفُروعِ » . وقال : ويتَوجَّهُ عليهما وُقوعُ

المقنع وَإِنْ رَأَى هِلَالَ شَوَّالٍ وَحْدَهُ ، لَمْ يُفْطِرْ .

الشرح الكبير **١٠٣٩** – مسألة : (وإن رأى هِلالَ شَوّالٍ وَحْدَه ، لم يُفْطِرْ) . رُوِىَ ذلك عن مالكٍ ، واللَّيْثِ . وقال الشافعىُّ : يَحِلُّ له أن يَأْكُلَ بحيثُ لا يَراه أحَدٌ ؛ لأنَّه تَيَقَّنَه مِن شَوّالٍ ، فجازَ له الأكْلُ، كما لو قامتْ به بَيِّنَةٌ . ولَنا ، ما روَى أبو رَجاءَ عن أبى قِلابَةَ ، أنَّ رَجُلَيْن قَدِما المَدِينَةَ وقد رَأَيا الهِلالَ ، وقد أصْبَحَ النّاسُ صِيامًا ، فأتَيا عُمَرَ ، فذَكَرا ذلك له ، فقال لأحَدِهما : أصائِمٌ أنت ؟ قال : بل مُفْطِرٌ . قال : ما حَمَلَك على هذا ؟ قال : لم أكُنْ لأصُومَ وقد رأيْتُ الهِلالَ . وقال للآخَرِ ، قال : أنا صائِمٌ .

الإنصاف طَلاقِه ، وحَلُّ دَيْنِه المُعَلَّقَيْن به . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : فعلى الأوَّلَةِ يقَعُ طَلاقُه ، ويحِلُّ دَيْنُه المُعَلَّقان به . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقَواعِدُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ تَقْتَضِى أنَّه لا يُفْطِرُ إلَّا مع النَّاسِ ، ولا يَقَعُ طَلاقُه المُعَلَّقُ ، ولا يحِلُّ دَيْنُه . وتقدَّم إذا قُلْنا : يُقْبَلُ قَوْلُ عَدْلٍ واحدٍ . أنَّه خَبَرٌ لا شَهادَةٌ ، فيَلْزَمُ مَن أخْبرَه الصَّوْمُ .

قوله : وإنْ رأى هِلالَ شَوَّالٍ وَحْدَه ، لم يُفْطِرْ . هذا المذهبُ ، نقَلَه الجماعةُ عن أحمدَ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو حَكيمٍ : يتَخرَّجُ أنْ يُفْطِرَ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال ابنُ عَقيلٍ : يجِبُ الفِطْرُ سِرًّا . وهو حَسَنٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى مَن رأى هِلالَ شَوَّالٍ وحدَه : وعنه ، يُفْطِرُ . وقيلَ : سِرًّا . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لا يجوزُ إظْهارُ الفِطْرِ إجْماعًا . قال القاضِى : يُنْكَرُ على مَن أكَل فى رَمضانَ ظاهِرًا ، وإنْ كان هناك عُذْرٌ . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه المَنْعُ مُطْلَقًا . وقيل لابنِ عَقيلٍ : يجِبُ مَنْعُ مُسافِرٍ ومَريضٍ وحائضٍ مِنَ الفِطْرِ ظاهِرًا ؛ لِئَلَّا يُتَّهَمَ ؟ فقال : إنْ كانتْ أعْذارٌ خَفِيَّةٌ ، يُمْنَعُ مِن إظْهارِه ؛ كمَريضٍ

الشرح الكبير

قال : ما حَمَلَك على هذا ؟ قال : لم أكُنْ لأُفْطِرَ والنّاسُ صِيامٌ . فقال للذى أفْطَرَ : لولا مَكانُ هذا لأوْجَعْتُ رَأْسَك . ثم نُودِىَ فى النّاسِ : أنِ اخْرُجُوا . أخْرَجَه سَعِيدٌ ، عن ابنِ عُلَيَّةَ[1] عن أيُّوبَ ، عن أبى رَجاءٍ[2] . وإنَّما أرادَ ضَرْبَه لإفْطارِه برُؤْيَتِه وَحْدَه ، ودَفَع عنه الضَّرْبَ لكَمالِ الشَّهادَةِ به وبصاحِبِه ، ولو جاز له الفِطْرُ لَما أنْكَرَ عليه ، ولا تَوَعَّدَه . وقالتْ عائشةُ : إنَّما يُفْطِرُ يومَ الفِطْرِ الإمامُ وجَماعَةُ المسلمين . ولم يُعْرَفْ لهما مُخالِفٌ فى عَصْرِهما ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّه محْكُومٌ به مِن رمضانَ ، أشْبَهَ اليومَ الذى قبلَه ، وفارَقَ ما إذا ثَبَت ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّه مَحْكُومٌ به مِن شَوّالٍ ، بخِلافِ هذا . قَوْلُهم : إنَّه يَتَيَقَّنُ أنَّه مِن شَوّالٍ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّه يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ خُيِّلَ إليه ذلك فرَأى شيئًا ، أو شَعَرَةً مِن حاجِبِه ظَنَّها هِلالًا ولم تَكُنْ .

فصل : فإن رَآه اثْنان ، فلم يَشْهَدا عندَ الحاكِمِ ، جاز لمَن سَمِع

الإنصاف

لا أمارَةَ له ، ومُسافِرٍ لا عَلامَةَ عليه .

تنبيه : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ [١/٢٤٣ ظ] : والنِّزاعُ فى أصْلِ المَسْأَلةِ مَبْنىٌّ على أصْلٍ ، وهو أنَّ الهِلالَ ، هل هو اسْمٌ لِمَا يطْلُعُ فى السَّماءِ وإنْ لم يَشْتَهِرْ ولم يَظْهَرْ ، أو أنَّه لا يُسَمَّى هِلالًا إلَّا بالظُّهورِ والاشْتِهارِ ، كما يدُلُّ عليه الكِتابُ ، والسُّنَّةُ ، والاعْتِبارُ ؟ فيه قوْلان للعُلَماءِ ، هما رِوايَتان عن أحمدَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : المُنْفَرِدُ بمَفازَةٍ ليس بقُرْبِه

---

(١) فى م : « عيينة » .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب أصبح الناس صياما وقد رئى الهلال ، من كتاب الصيام . المصنف ٤ / ١٦٥ .

المقنع وَإِذَا اشْتَبَهَتِ الْأَشْهُرُ عَلَى الْأَسِيرِ، تَحَرَّى وَصَامَ، فَإِنْ وَافَقَ الشَّهْرَ،

الشرح الكبير شَهادَتَهما الفِطْرُ ، إذا عَرَف عَدالَتَهما ، ولكلِّ واحِدٍ منهما أن يُفْطِرَ بقَوْلِهما إذا عَرَف عَدالَةَ الآخَرِ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « إذَا شَهِدَ اثْنَان فَصُومُوا وَأَفْطِرُوا »[1] . وإن شَهِدا عندَ الحاكِمِ ، فرَدَّ شَهادَتَهما ؛ لجَهْلِه بحالِهما ، فلمَن عَلِم عَدالَتَهما الفِطْرُ ؛ لأنَّ رَدَّ الحاكِمِ هٰهُنا ليس بحُكْمٍ منه ، وإنَّما هو تَوَقُّفٌ لعَدَمِ عِلْمِه ، فهو كالوُقُوفِ عن الحُكْمِ انْتِظارًا للبَيِّنَةِ ، ولهذا لو ثَبَتَتْ عَدالَتُهما بعدَ ذلك حُكِم بها ، وإن لم يَعْرِفْ أحَدُهما عَدالَةَ صاحِبِه ، لم يَجُزْ له الفِطْرُ ، إلَّا أن يَحْكُمَ بذلك الحاكِمُ ؛ لأنَّه يَكُونُ مُفْطِرًا برُؤْيَتِه وَحْدَه .

١٠٤٠ – مسألة : (وإنِ اشْتَبَهَتِ الأَشْهُرُ على الأَسِيرِ ، تَحَرَّى

الإنصاف بلَدٌ ، يَبْنِى على يَقِينِ رُؤْيَتِه ؛ لأنَّه لا يتَيَقَّنُ مُخالَفَةَ الجماعَةِ ، بل الظَّاهِرُ الرُّؤْيَةُ بمَكانٍ آخَرَ . الثَّانيةُ ، لو رَآه عدْلان ، و لم يَشْهَدا عندَ الحاكِمِ ، أو شَهِدا فرَدَّهُما لجَهْلِه بحالِهما ، لم يجُزْ لأحَدِهما ، ولا لمَن عرَف عَدالَتَهما ، الفِطْرُ بقَوْلِهما ، فى قِياسِ المذهبِ . قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ؛ لِمَا فيه مِنَ الاخْتِلافِ ، وتَشْتِيتِ الكَلِمَةِ ، وجَعْلِ مَرْتَبَةِ الحاكِمِ لكُلِّ إنْسانٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ بالجَوازِ .[2] وهو الصَّوابُ[2] .

قوله : وإذا اشْتَبَهَتِ الأَشْهُرُ على الأَسِيرِ ، تَحَرَّى وصامَ ، فإنْ وافَقَ الشَّهْرَ ، أو ما بعدَه ، أجْزَأه . إنْ وافقَ صَوْمُ الأسيرِ ومَن فى مَعْناه ، كالمَطْمُورِ ومَن بِمَفازَةٍ

---

(١) تقدم فى حديث عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب فى صفحة ٣٣٩ .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

المقنع

أَوْ ما بَعْدَهُ [٥٦و] أَجْزَأَهُ ، وَإِنْ وَافَقَ قَبْلَهُ ، لَمْ يُجْزِئْهُ .

الشرح الكبير

وصام ، فإن وافَقَ الشَّهْرَ ، أو ما بعدَه ، أجْزَأه ، وإن وافَقَ قبلَه ، لم يُجْزِئْه) . إذا كان الأسِيرُ مَحْبوسًا ، أو مَطْمُورًا[1] ، أو فى بَعْضِ النَّواحِى النّائِيَةِ عن الأَمْصارِ ، لا يُمْكِنُه تَعَرُّفُ الأَشْهُرِ بالخَبَرِ ، فاشْتَبَهَتْ عليه الأَشْهُرُ ، فإنَّه يَتَحَرَّى ويَجْتَهِدُ ، فإذا غَلَب على ظَنِّه عن أمارَةٍ تَقُومُ فى نَفْسِه دُخُولُ شَهْرِ رمضانَ ، صامَه ، ولا يَخْلُو مِن أرْبَعَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن لا يَنْكَشِفَ له الحالُ ، فيَصِحَّ صَوْمُه ، ويُجْزِئَه ، لأنَّه أدَّى فَرْضَه باجْتِهادِه ، فأجْزَأه ، كما لو صَلَّى فى يَوْمِ الغَيْمِ بالاجْتِهادِ . الثانى ، أن يَنْكَشِفَ أنَّه وافَقَ الشَّهْرَ ، [١٩٩/٢ظ] أو ما بعدَه ، فيُجْزِئَه فى قولِ عامَّةِ العُلماءِ . وحُكِيَ عن الحسنِ بنِ صالِحٍ ، أنَّه لا يُجْزِئُه فى الحالَتَيْن ؛ لأنَّه صامه على الشَّكِّ ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو صامَ يومَ الشَّكِّ ، فبان مِن رمضانَ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه أدَّى فَرْضَه بالاجْتِهادِ فى مَحَلِّه ، فإذا أصاب أو لم يَعْلَمِ الحالَ أجْزَأه ، كالقِبْلَةِ إذا اشْتَبَهَت ، أو الصلاةِ فى يَوْمِ الغَيْمِ إذا اشْتَبَهَ

الإنصاف

ونحوِهم ، شَهْرَ رَمَضانَ ، فلا نِزاعَ فى الإجْزاءِ ، وإنْ وافقَ ما بعده . فتارَةً يُوافِقُ رَمَضانَ القابِلَ، وتارةً يُوافِقُ ما قبلَ رَمَضانَ القابِلِ ؛ فإنْ وَافقَ ما قبلَ رَمَضانَ القابِلِ ، فلا نِزاعَ فى الإجْزاءِ ، كما جزَم المُصَنِّفُ ، لكِنْ إنْ صادَفَ صَوْمُه شَوَّالًا أو ذا الحِجَّةِ ، صامَ بعدَ الشَّهْرِ يَوْمًا مَكانَ يَوْمِ العيدِ ، وأرْبَعًا إنْ قُلْنا : لا تُصامُ أيَّامُ التَّشْريقِ . ويأْتِى ما إذا صامَ شهْرًا كامِلًا عن رَمَضانَ ، وكان أحَدُهما ناقِصًا ، فى بابِ ما يُكْرَهُ وما يُسْتَحَبُّ . وإنْ وافَقَ رَمَضانَ السَّنَةَ القابِلَةَ ، فقال المَجْدُ فى « شَرْحِهِ » : قِياسُ المذهبِ ، لا يُجْزِئُه عن واحدٍ منهما إنِ اعْتَبرْنا نِيَّةَ التَّعْيينِ ، وإنْ

---

(١) أى مسجونا فى مكان خفى .

الشرح الكبير

وَقْتُها ، وفارَقَ يومَ الشَّكِّ ، فإنَّه ليس بمَحَلٍّ للاجْتِهادِ ، فإنَّ الشَّرْعَ أمَرَ بصومِه عندَ أمارَةٍ عَيَّنَها ، فما لم تُوجَدْ لم يَجُزِ الصومُ . الحالُ الثّالِثُ ، وافَقَ قبلَ الشَّهْرِ ، فلا يُجْزِئُه ، فى قولِ عامَّةِ الفُقَهاءِ . وقال بعضُ الشافعيةِ : يُجْزِئُه فى أحَدِ القَوْلَيْن ، كما لو اشْتَبَهَ يومُ عَرَفَةَ فوَقَفُوا قبلَه . ولَنا ، أنَّه أتَى بالعِبادَةِ قبلَ وَقْتِها ، فلم يُجْزِئْه ، كالصلاةِ فى يومِ الغَيْمِ . وأمّا الحَجُّ فلا نُسَلِّمُه إلَّا فيما إذا أخْطَأَ النّاسُ كُلُّهم ، لعِظَمِ المَشَقَّةِ عليهم[1] ، وإن وَقَع ذلك لبَعْضِهم لم يُجْزِئْهم ؛ ولأنَّ ذلك لا يُؤْمَنُ مِثْلُه فى القَضاءِ ، بخِلافِ الصومِ . الحالُ الرّابعُ ، أن يُوافِقَ بعضُه رمضانَ دُونَ بَعْضٍ ، فما وافَقَ رمضانَ أو بعدَه أجْزَأه ، وما وافَقَ قبلَه لم يُجْزِئْه .

فصل : وإذا وافَقَ صومُه بعدَ الشَّهْرِ ، اعْتُبِرَ أن يَكُونَ ما صامَه بعَدَدِ أيّامِ شَهْرِه الذى فاتَه ، سَواءٌ وافَقَ ما بينَ الهِلالَيْن ، أو لم يوافِقْ ، وسَواءٌ كان الشَّهْران تامَّيْنِ أو ناقِصَيْن ، ولا يُجْزِئُه أقَلُّ مِن ذلك . وقال القاضى : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه إذا وافَقَ شَهْرًا بينَ هِلالَيْن أجْزَأه ، سَواءٌ كان الشَّهْران تامَّيْن أو ناقِصَيْن ، أو أحَدُهما تامًّا والآخَرُ ناقِصًا . وليس بصَحِيحٍ ؛ فإنَّ

الإنصاف

لم نَعْتَبِرْها ، وقَع عن رَمَضانَ الثّانِى ، وقضَى الأوَّلَ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ وافَقَ قبلَه ، لم يُجْزِئْه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : وتَتَوَجَّهُ الصِّحَّةُ ، بِناءً على أنَّ فَرْضَه اجْتِهادُه . فعلى المذهبِ ، لو صامَ شَعْبانَ ثَلاثَ سِنين مُتوالِيَةٍ ، ثُمَّ عَلِمَ بذلك ، صامَ ثلاثةَ أشْهُرٍ ، شَهْرًا على إثْرِ شَهْرٍ ، كالصَّلاةِ إذا فاتَتْه . نقَلَه مُهَنَّا ، وذكَرَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

اللهَ تعالى قال : ﴿ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[1] . ولأنَّه فاتَه شَهْرُ رمضانَ ، فوَجَبَ أن يَكُونَ صِيامُه بعَدَدِ ما فاتَه ، كالمَرِيضِ والمُسافِرِ . وليس فى كَلامِ الخِرَقِىِّ تعَرُّضٌ لهذا التَّفْصِيلِ ، فلا يَجُوزُ حَمْلُ كَلامِه على ما يُخالِفُ الكِتابَ والصَّوابَ . فإن قِيلَ : أليس إذا نَذَر صومَ شَهْرٍ يُجْزِئُه ما بينَ الهِلالَيْن ؟ قُلْنا : الإطْلاقُ يُحْمَلُ على ما تَناوَلَه الاسْمُ ، والاسْمُ يَتَناوَلُ ما بينَ الهِلالَيْن ، وهٰهُنا يَجِبُ قَضاءُ ما تَرَك ، فيَجِبُ أن يُراعَى فيه عِدَّةُ المَتْرُوكِ ، كما أنَّ مَن نَذَر صلاةً أجْزَأه رَكْعَتان ، ولو تَرَك صلاةً وَجَب قَضاؤُها بعَدَدِ رَكَعاتِها ، كذلك هٰهُنا الواجِبُ بعَدَدِ ما فاتَه مِن الأيَّامِ ، سَواءٌ كان ما صامَه بينَ هِلالَيْن أو مِن[2] شَهْرَيْن ، فإن دَخَل فى صيامِه يومُ عِيدٍ لم يُعْتَدَّ به ، وإن وافَقَ أيَّامَ التَّشْرِيقِ ، فهل يُعْتَدُّ بها ؟ على رِوايَتَيْن ، بِناءً على صِحَّةِ صَومِها عن الفَرْضِ .

فصل : فإن لم يَغْلِبْ على ظَنِّ الأسِيرِ دُخُولُ رمضانَ فصامَ ، لم يُجْزِئْه وإن وافَقَ الشَّهْرَ ؛ لأنَّه صامَه على الشَّكِّ ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو نَوَى لَيْلَةَ

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم ، واللهُ أعلمُ ، أنَّ هذه المَسْأَلَةَ كالشَّكِّ فى دُخولِ وَقْتِ الصَّلاةِ، على ما سبَق. وسبَق فى بابِ النِّيَّةِ، تصِحُّ نِيَّةُ القَضاءِ بنِيَّةِ الأداءِ وعَكْسُه، إذا بانَ خِلافُ ظَنِّه للعَجْزِ عنها . انتهى .

فائدة : لو تحَرَّى وشَكَّ ، هل وقَع صَوْمُه قبلَ الشَّهْرِ أو بعدَه ؟ أجْزَأه ، كمَن تحَرَّى فى الغَيْمِ وصلَّى . ولو صامَ بلا اجْتِهادٍ ، فحُكْمُه حكْمُ مَن خَفِيَتْ عليه

---

(١) سورة البقرة ١٨٥ .

(٢) فى م : « بين » .

المقنع وَلَا يَجِبُ الصَّوْمُ إِلَّا عَلَى الْمُسْلِمِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ الْقَادِرِ عَلَى الصَّوْمِ ، وَلَا يَجِبُ عَلَى كَافِرٍ وَلَا مَجْنُونٍ وَلَا صَبِيٍّ ،.....

الشرح الكبير الشَّكِّ ، إن كان غَدًا مِن رمضانَ فهو فَرْضِى . وإن غَلَب على ظَنِّه مِن غيرِ أمارَةٍ ، فقال القاضى : عليه الصيامُ ، ويَقْضِى إذا عَرَف الشَّهْرَ ، كالذى خَفِيَتْ عليه دَلائِلُ القِبْلَةِ فصلَّى على حَسَبِ حالِه ، فإنَّه يُعِيدُ . وذَكَر أبو بكرٍ فى مَن خَفِيَتْ عليه دَلائِلُ القِبْلَةِ هل يُعِيدُ ؟ على وَجْهَيْن . كذلك يُخَرَّجُ على قَوْلِه هٰهُنا . وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه يَتَحَرَّى ، فمتى غَلَب على ظَنِّه دُخُولُ الشَّهْرِ صَحَّ صَوْمُه وإن لم يَبْنِ على دَلِيلٍ ؛ لأنَّه ليس فى وُسْعِه مَعْرِفَةُ الدَّلِيلِ ، ولا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إلا وُسْعَها .

فصل : وإذا صام تَطَوُّعًا ، فوافَقَ شَهْرَ رمضانَ ، لم يُجْزِئْه . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يُجْزِئُه . وهو مَبْنِىٌّ على وُجُوبِ تَعْيِينِ النِّيَّةِ لرمضانَ ، وسنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

١٠٤١ – مسألة : (ولا يَجِبُ الصومُ إلَّا على المُسْلِمِ البالِغِ العاقِلِ القادرِ على الصومِ ، ولا يَجِبُ على كافِرٍ ولا مَجْنُونٍ ولا [٢/٢٠٠و]

الإنصاف القِبْلَةُ ، على ما تقدَّم . ولو ظَنَّ أنَّ الشَّهْرَ لم يدْخُلْ فَصامَ ، ثم تَبَيَّنَ أنَّه كان دخَل ، لم يُجْزِئْه . وسبَق فى القِبْلَةِ وَجْهٌ بالإجْزاءِ . فكذا هنا . ولو شَكَّ فى دُخولِه ، فكما لو ظَنَّ أنَّه لم يدْخُلْ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ونَقل مُهَنَّا ، إنْ صامَ لا يدْرِى هو رَمَضانَ أوْ لا ؟ فإنَّه يَقْضِى إذا كان لا يدْرِى . ويأتِى ما يتعلَّقُ بالقضَاءِ فى بَابِه .

قوله : ولا يَجِبُ الصَّوْمُ إلَّا على المُسْلِمِ العاقِلِ البالِغِ القادِرِ على الصَّوْمِ .

الشرح الكبير

صَبِيٌّ) يَجِبُ الصومُ على مَن وُجِدَتْ فيه هذه الشُّرُوطُ بغيرِ خِلافٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ ، ولا يَجِبُ على كافِرٍ ، أصْلِيًّا كان أو مُرتدًّا ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ لا تَصِحُّ منه فى حالِ كُفْرِه ، ولا يَجِبُ عليه قَضاؤُها إذا أسْلَمَ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُوا يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾[1] . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ القَضاءَ يَجِبُ على المُرْتَدِّ إذا أسْلَمَ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه قد اعْتَقَدَ وُجُوبَها عليه ، بخِلافِ الكافِرِ الأصْلِيِّ . فعلى هذا يَجِبُ عليه فى حالِ رِدَّتِه ؛ لعُمُومِ الأدِلَّةِ . وسنَذْكُرُ ذلك فى بابِ المُرْتَدِّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . ولا يَجِبُ على مَجْنُونٍ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ؛ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ »[2] . ولا يَصِحُّ منه ؛ لأنَّه غيرُ عاقِلٍ ، أشْبَهَ الطِّفْلَ .

الإنصاف

احْتَرَزَ مِن غيرِ القادِرِ ، كالعاجِزِ عنِ الصَّوْمِ لِكبرٍ أو مَرضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، وما فى مَعْناه ، على ما يأْتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

قوله : ولا يَجِبُ علَى كافرٍ ولا مَجْنُونٍ . تقدَّم حُكْمُ الكافرِ فى كتابِ الصَّلاةِ . والرِّدَّةُ تَمْنَعُ صِحَّةَ الصَّوْمِ إجْماعًا ، فلو ارْتَدَّ فى يَوْمٍ ، ثم أسْلَمَ فيه أو بعدَه ، أو ارْتَدَّ فى لَيْلَةٍ ، ثم أسْلَمَ فيها ، فجزَم المُصَنِّفُ وغيرُه بقَضائِه . وقال المَجْدُ : يَنْبَنِى على الرِّوايتَيْن فيما إذا وُجِدَ المُوجِبُ فى بعضِ اليومِ ، فإنْ قُلْنا : يجِبُ . وجَب هنا ، وإلَّا فلا . وأمَّا المَجْنُونُ ، فَيأْتِى حُكْمُه بعدَ ذلك .

---

(١) سورة الأنفال ٣٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/ ١٥ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا الصَّبِىُّ العاقِلُ الذى يُطِيقُ الصَّوْمَ ، فيَصِحُّ منه ، ولا يَجِبُ عليه حتى يَبْلُغَ ، وكذلك الجارِيَةُ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . وذَهَب بَعْضُ أصحابِه إلى أنَّه يَجِبُ على الغُلامِ الذى يُطِيقُه إذا بَلَغ عَشْرًا ؛ لِما روَى ابنُ جُرَيجٍ عن محمدِ بنِ عبدِ الرحمنِ بنِ أبى لَبِيبَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا أطَاقَ الغُلَامُ صِيامَ ثلاثةِ أيَّامٍ ، وَجَبَ عَلَيْهِ صِيَامُ شَهْرِ رمضانَ »[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ ، أشْبَهَتِ الصلاةَ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . قال القاضى : المَذْهَبُ عندِى ، رِوايَةً واحِدَةً ، أنَّ الصلاةَ والصومَ لا تَجِبُ حتى يَبْلُغَ ، وما قالَه أحمدُ فى مَن تَرَكَ الصلاةَ يَقْضِيها ، نَحْمِلُه على الاسْتِحْبابِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، ولأنَّها عِبادَةٌ ، فلم تَجِبْ على الصَّبِىِّ ، كالحَجِّ . وحديثُهم مُرْسَلٌ ، ويُمْكِنُ حَمْلُه على الاسْتِحْبابِ ، وسَمّاه واجِبًا تأكِيدًا ، كقَوْلِه عليه السلامُ : « غُسْلُ الجُمُعَةِ[2] وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُحْتَلِمٍ »[3] . وفى ذلك جَمْعٌ بيـنَ الحَدِيثَيْن ، فكان أوْلَى ، وما قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ .

الإنصاف

قوله : ولا صَبِىٌّ . يعْنِى ، لا يجِبُ الصَّوْمُ عليه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، قال القاضِى : المذهَبُ عِندى ، روايَةً واحِدَةً ، لا يجِبُ الصَّوْمُ حتى يَبْلُغَ . وعنه ، يجِبُ على المُمَيِّزِ إنْ أطاقَه ، وإلَّا فلا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسَى ، وأطْلَقهما فى « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَ فى « التَّرْغِيبِ » ، وجْهَيْن . وأطْلَق ابنُ عَقِيلٍ الرِّوايتَيْن ، ومُرادُهم ، إذا كانَ مُمَيِّزًا ، كما صرَّح به جماعةٌ .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب متى يؤمر الصبى بالصيام ، من كتاب الصيام . المصنف ٤/١٥٤ ، ١٥٥ .

(٢) فى م : « يوم الجمعة » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥/٢٦٩ .

المقنع

وَلَكِنْ يُؤْمَرُ بِهِ إِذَا أَطَاقَهُ ، وَيُضْرَبُ عَلَيْهِ لِيَعْتَادَهُ .

الشرح الكبير

١٠٤٢ – مسألة : (ويُؤْمَرُ به إذا أطاقَه ، ويُضْرَبُ عليه ليَعْتادَه) يَجِبُ على الوَلِيِّ أمْرُ الصَّبِيِّ بالصِّيامِ إذا أطاقَه ، ويَضْرِبُه عليه ؛ ليَتَمَرَّنَ عليه ويَعْتادَه ؛ لِما ذَكَرْنا فى الصلاةِ[1] . ومِمَّن ذَهَب إلى أنَّه يُؤْمَرُ بالصيامِ إذا أطاقَه عَطاءٌ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، والزُّهْرِيُّ ، وقَتادَةُ ، والشافعيُّ . وقال الأوْزاعِيُّ : إذا أطاقَ صيامَ ثَلاثَةِ أيَّامٍ تِباعًا ، لا يَخُورُ فيهِنَّ ولا يَضْعُفُ ، حُمِّلَ صومَ شَهْرِ رمضانَ . وقال الخِرَقِيُّ : إذا كان للغُلامِ عَشْرُ سِنِين ، وأطاقَ الصِّيامَ ، أُخِذَ به . وقال إسحاقُ : إذا بَلَغ ثِنْتَىْ عَشَرَةَ أُحِبُّ أن يُكَلَّفَ الصومَ للعادَةِ . قال شيخُنا[2] ، رَحِمَه اللهُ :

الإنصاف

وعنه ، يجِبُ على مَن بلَغ عَشْرَ سِنِين وأطاقَه . وقد قال الخِرَقِيُّ : يُؤْخَذُ به إذن .

فائدة : أكثرُ الأصحابِ أطْلَقَ الإطاقَةَ ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وحَدَّ [١/٢٤٤ و] ابنُ أبى مُوسَى إطاقَتَه بصَوْمِ ثلاثَةِ أيَّامٍ مُتَوالِيَةٍ ولا يضُرُّه .

قوله : لكِنْ يُؤْمَرُ به إذا أطاقَه ، ويُضْرَبُ عليه ليَعْتادَه . يعْنِى ، على القوْلِ بعَدَمِ الوُجوبِ . قال أكثرُ الأصحابِ : يكونُ الأمْرُ بذلك والضَّرْبُ عندَ الإطاقَةِ . قاله فى « الفُروعِ » . وذكَر المُصَنِّفُ قوْلَ الخِرَقِيِّ ، وقال : اعْتِبارُه بالعَشْرِ أوْلَى ؛ لأمْرِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، بالضَّرْبِ على الصَّلاةِ عندَها . وقال المَجْدُ : لا يُؤْخَذُ به ، ويُضْرَبُ عليه فيما دُونَ العَشْرِ ، كالصَّلاةِ . وعلى كِلا القَوْلَيْن ، يجِبُ ذلك على الوَلِيِّ . صرَّح به جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

---

(١) انظر ما تقدم فى ٣/٢١ ، ٢٢ .

(٢) فى : المغنى ٤/٤١٣ .

المقنع وَإِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ بِالرُّؤْيَةِ فِى أَثْنَاءِ النَّهَارِ ، لَزِمَهُمُ الْإِمْسَاكُ وَالْقَضَاءُ .

الشرح الكبير واعْتِبارُه بالعَشْرِ أوْلَى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بالضَّرْبِ على الصلاةِ عندَها[1] . واعْتِبارُ الصومِ بالصلاةِ أحْسَنُ ؛ لقُرْبِ إحْداهما مِن الأُخْرَى فى كَوْنِهما عِبادَتَيْن بَدَنِيَّتَيْن مِن أرْكانِ الإسْلامِ ، إلَّا أنَّ الصومَ أشَقُّ ، فاعْتُبِرَتْ له الطَّاقَةُ ؛ لأنَّه قد يُطِيقُ الصلاةَ مَن لا يُطِيقُ الصيامَ .

١٠٤٣ – مسألة : (وإذا قامَتِ البَيِّنَةُ بالرُّؤْيَةِ فى أثْناءِ النَّهارِ ، لَزِمَهم الإمْساكُ والقَضاءُ) وهذا قولُ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن عَطاءٍ ، أنَّه لا يَجِبُ عليه الإمْساكُ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : لا نَعْلَمُ أحَدًا قالَه غيرَ عَطاءٍ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ ذلك رِوايَةً عن أحمدَ ، قِياسًا على المُسافِرِ إذا قَدِمَ . قال شيخُنا[2] ، رَحِمَه اللهُ : ولم نَعْلَمْ أحَدًا ذَكَرَها غيرَه ، وأظُنُّ هذا غَلَطًا ؛ فإنَّ أحمدَ نَصَّ على إيجابِ الكَفّارَةِ على مَن وَطِئَ ثم كَفَّرَ ثم عاد فوَطِئَ فى يَوْمِه ؛ لأنَّ حُرْمَةَ الصومِ لم تَذْهَبْ ، فإذا أوْجَبَ الكَفّارَةَ على غيرِ الصائمِ لحُرْمَةِ اليومِ ، فكيف يُبِيحُ الأكْلَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ هذا على

الإنصاف وقال ابنُ رَزِينٍ : يُسَنُّ لِوَلِيِّه ذلك .

فائدة : حيثُ قُلْنا بوُجوبِ الصَّومِ على الصَّبِىِّ ، فإنَّه يَعْصى بالفِطْرِ ، ويَلْزَمُه الإمْساكُ والقَضاءُ كالبالِغِ .

قوله : وإذا قامَتِ البَيِّنَةُ بالرُّؤْيَةِ فى أثْناءِ النَّهارِ ، لَزِمهم الإمْساكُ والقَضاءُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر أبو الخَطَّابِ رِوايةً ، لا يَلْزَمُ الإمْساكُ .

---

(١) الحديث تقدم تخريجه فى ٣/١٩ .

(٢) فى : المغنى ٤/٣٨٧ .

وَإِنْ أَسْلَمَ كَافِرٌ ، أَوْ أَفَاقَ مَجْنُونٌ ، أَوْ بَلَغَ صَبِيٌّ ، فَكَذَلِكَ . وَعَنْهُ ، لَا يَلْزَمُهُمْ شَيْءٌ . المقنع

الشرح الكبير

المُسافِرِ إذا قَدِم وهو مُفْطِرٌ وأشباهِه ؛ لأنَّه كان له الفِطْرُ ظاهِرًا وباطِنًا ، وهذا لم يَكُنْ له الفِطْرُ فى الباطِنِ مُباحًا ، أشْبَهَ مَن أكَلَ يَظُنُّ أنَّ الفَجْرَ لم يَطْلُعْ ، وكان قد طَلَع .

فصل : وكلُّ مَن أفْطَرَ والصومُ يَجِبُ عليه ، كالمُفْطِرِ لغيرِ عُذْرٍ ، [٢/٢٠٠ظ] ومَن ظَنَّ أنَّ الفَجْرَ لم يَطْلُعْ وقد طَلَع ، أو أنَّ الشَّمْسَ قد غابَتْ ولم تَغِبْ ، والنّاسِى للنِّيَّةِ ، ونَحْوِهم ، يَلْزَمُهم الإمْساكُ بغيرِ خِلافٍ بينَهم إلَّا أنَّه يُخَرَّجُ على قولِ عَطاءٍ فى المَعْذُورِ فى الفِطْرِ إباحَةُ فِطْرِ بَقِيَّةِ يومِه ، كالمسألةِ قبلَها ، وهو قولٌ شاذٌّ ، لم يُعَرِّجْ عليه العُلماءُ .

١٠٤٤ – مسألة : (وإن بَلَغ صَبِيٌّ ، أو أسْلَمَ كافِرٌ ، أو أفاقَ مَجْنُونٌ ، فكذلك . وعنه ، لا يَلْزَمُهم شيءٌ) إذا بَلَغ الصَّبِيُّ فى أثْناءِ النَّهارِ وهو مُفْطِرٌ ، أو أفاقَ المَجْنونُ ، أو أسْلَمَ الكافِرُ ، لَزِمَهم الإمْساكُ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، والحسنِ بنِ صالِحٍ ، والعَنْبَرِىِّ ؛ لأنَّه مَعْنًى لو وُجِدَ قبلَ الفَجْرِ أوْجَبَ الصيامَ ، فإذا

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُمْسِكُ ولا يَقْضِى ، وأنَّه لو لم يعْلَمْ بالرُّؤْيَةِ إلَّا بعدَ الغُروبِ ، لم يَلْزَمْه القَضاءُ .

قوله : وإنْ أسْلَمَ كافِرٌ ، أو أفاقَ مَجْنُونٌ ، أو بلَغ صَبِيٌّ ، فكذلك . يعْنِى ، يَلْزَمُهم الإمْساكُ والقَضاءُ إذا وُجِدَ ذلك فى أثْناءِ النَّهارِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يجِبُ الإمْساكُ ولا القَضاءُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ؛ وقال :

الشرح الكبير

طَرَأ أَوْجَبَ الإِمْساكَ ، كقِيامِ البَيِّنَةِ بالرُّؤْيَةِ . والثَّانِيَةُ ، لا يَلْزَمُهم الإِمْساكُ . وإليه ذَهَب مالكٌ ، والشافعيُّ . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه قال : مَن أَكَل أوَّلَ النَّهارِ فلْيَأْكُلْ آخِرَه ؛ لأنَّه أُبِيحَ له الفِطْرُ أوَّلَ النَّهارِ ظاهِرًا وباطِنًا ، فإذا أفْطَرَ كان له اسْتِدامَةُ الفِطْرِ ، كما لو دامَ العُذْرُ . وهل يَجِبُ عليهم القَضاءُ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَجِبُ ؛ لأنَّهم أدْرَكُوا بعضَ وَقْتِ العِبادَةِ ، فلَزِمَهم القَضاءُ ، كما لو أدْرَكُوا بعضَ وقتِ الصلاةِ . وهذا قولُ إسحاقَ فى الكافِرِ إذا أسْلَمَ . والثانيةُ ، لا يَلْزَمُهم . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ فى الكافِرِ إذا أسْلَمَ . والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لأنَّهم لم يُدْرِكُوا وَقْتًا يُمْكِنُهم التَّلَبُّسُ بالعِبادَةِ فيه ، أشْبَهَ ما لو زالَ عُذْرُهم بعدَ خُروجِ الوَقْتِ .

فصل : ويَجِبُ على الكافِرِ صومُ ما يَسْتَقْبِلُ مِن الشَّهْرِ بغيرِ خِلافٍ ، ولا يَجِبُ قَضاءُ ما مَضَى فى قولِ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ . وقال عَطاءٌ : عليه القَضاءُ . وعن الحسنِ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ انْقَضَت فى حالِ

الإنصاف

لأنَّه لم يُدْرِكْ وَقْتًا يمْكِنُه التَّلَبُّسُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ فى « الكَافِى » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » . وأطْلَقَهُما فى المَجْنُونِ ، فى « المُغْنِى » . وقال الزَّرْكَشِيُّ : وحكَى أبو العبَّاسِ رِوايَةً فيما أظُنُّ ، واخْتارَها ، يجِبُ الإِمْساكُ دُونَ القَضاءِ . والقَضاءُ فى حقِّ هؤلاءِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ويأْتِى أحْكامُ المَجْنُونِ .

فائدة : لو أسْلَمَ الكافِرُ الأَصْلِيُّ فى أثْناءِ الشَّهْرِ ، لم يَلْزَمْه قَضاءُ ما سبَق منه ، بلا

المقنع

وَإِنْ بَلَغَ الصَّبِيُّ صَائِمًا أَتَمَّ ، وَلَا قَضَاءَ عَلَيْهِ عِنْدَ الْقَاضِى . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، عَلَيْهِ الْقَضَاءُ .

الشرح الكبير

كُفْرِه ، فلم يَجِبْ قَضاؤُها ، كالرمضانِ الماضِى .

١٠٤٥ – مسألة : (وإن بَلَغ الصَّبِيُّ صائِمًا أتَمَّ ، ولا قَضاءَ عليه عندَ القاضى . وعندَ أبى الخَطّابِ ، عليه القَضاءُ) إذا نَوَى الصَّبِيُّ الصومَ مِن اللَّيْلِ ، فبَلَغ فى أثْناءِ النَّهارِ بالاحْتِلامِ أو السِّنِّ ، أتَمَّ صومَه ، ولا قَضاءَ عليه . قالَه القاضى ؛ لأنَّه نَوَى الصومَ مِن اللَّيْلِ ، فأجْزَأتْه ، كالبالِغِ ، ولا يَمْتَنِعُ أن يَكُونَ أوَّلُ الصومِ نَفْلًا وباقِيه فَرْضًا ، كما لو شَرَع فى صومٍ تَطَوُّعًا ، ثم نَذَر إتْمامَه . واخْتارَ أبو الخَطّابِ وُجُوبَ القَضاءِ عليه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ بَلَغ فى أثْنائِها بعدَ مُضِىِّ بعضِ أرْكانِها ، فَلزِمَتْه إعادَتُها ، كالصلاةِ ، والحَجِّ إذا بَلَغ بعدَ الوُقُوفِ ، يُحَقِّقُ ذلك أنَّه ببُلُوغِه يَلْزَمُه صَوْمُ جَمِيعِه ، والماضِى قبلَ بُلُوغِه نَفْلٌ ، فلم يُجْزِئْ عن الفَرْضِ ، ولهذا لو نَذَر صومَ يومِ يَقْدَمُ فُلانٌ ، فقَدِمَ والنّاذِرُ صائِمٌ ، لَزِمَه القَضاءُ .

الإنصاف

خِلافٍ عندَ الأئمَّةِ الأرْبعَةِ .

قوله : وإنْ بلغَ الصَّبِيُّ صَائمًا – أىْ بالسِّنِّ أو الاحْتِلامِ – أتَمَّ ، ولا قَضاءَ عليه عندَ القاضِى . كنَذْرِه إتْمامَ نَفْلٍ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » : فلا قَضاءَ فى الأصحِّ . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، عليه القَضاءُ ، كالصَّلاةِ إذا بلَغ فى أثْنائِها . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، و « الوَجيزِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ،

المقنع

وَإِنْ طَهُرَتْ حَائِضٌ ، أَوْ نُفَسَاءُ ، أَوْ قَدِمَ الْمُسَافِرُ مُفْطِرًا ، فَعَلَيْهِمُ الْقَضَاءُ . وَفِى الْإِمْسَاكِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا ما مَضَى مِن الشَّهْرِ قبلَ بُلُوغِه ، فلا يَجِبُ عليه قَضاؤُه ، سَواءٌ كان صامَه أوْ لا ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ . وقال الأوْزاعِىُّ : يَقْضِيه إن كان أفْطَرَه وهو مُطِيقٌ لصِيامِه . ولَنا ، أنَّه زَمَنٌ مَضَى فى حالِ صِباه ، فلم يَلْزَمْه قَضاءُ الصومِ فيه ، كما لو بَلَغ بعدَ انْسِلاخِ رمضانَ .

١٠٤٦ – مسألة : (وإن طَهُرَت حائِضٌ ، أو نُفَساءُ ، أو قَدِمَ المُسافِرُ مُفْطِرًا ، فعليهم القَضاءُ . وفى الإمْساكِ رِوايَتان) أمّا وُجُوبُ القَضاءِ عليهم فلا خِلافَ فيه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[1] . والتَّقْدِيرُ فأفْطَرَ . ولقولِ عائشةَ :

الإنصاف

و « الهَادِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِهِ » ، و « مُحَرَّرِهِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحَاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » . والخِلافُ هنا مَبْنِىٌّ على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها .

فائدة : لو عَلِمَ أنَّه يبْلُغُ فى أثْناءِ اليوْمِ بالسِّنِّ ، لم يَلْزَمْه الصَّوْمُ قبلَ زَوالِ عُذْرِه ؛ لوُجودِ المُبِيحِ . قالَه الأصحابُ . ولو عَلِمَ المُسافِرُ أنَّه يَقْدَمُ غدًا ، لَزِمَه الصَّوْمُ ، على الصَّحيحِ . نقَلَه أبو طالِبٍ ، وأبو داوُدَ ، كمَن نذَر صَوْمَ يومِ يَقْدَمُ فُلانٌ ، وعَلِمَ قُدومَه فى غَدٍ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : يُسْتَحَبُّ ؛ لوُجودِ سبَبِ الرُّخْصَةِ . قال المَجْدُ : وهو أقْيَسُ ؛ لأنَّ المُخْتارَ أنَّ مَن سافرَ فى أثْناءِ يَوْمٍ له الفِطْرُ .

قوله : وإنْ طَهُرَتْ حائِضٌ ، أو نُفَساءُ ، أو قَدِمَ المُسافِرُ مفْطِرًا ، فعليهم القَضاءُ .

---

(١) سورة البقرة ١٨٤ .

الشرح الكبير

كُنّا نَحِيضُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فنُؤْمَرُ بقَضاءِ الصومِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وكذلك الحُكْمُ فى المَرِيضِ إذا صَحَّ فى أثْناءِ النَّهارِ ، [٢/٢٠١و] وكان مُفْطِرًا . وفى وُجُوبِ الإمْساكِ عليهم رِوايَتان ، ذَكَرْنا وَجْهَهما ، والاخْتِلافَ فى ذلك فى مسألةِ الصَّبِىِّ ، والكافِرِ إذا أسْلَمَ ، والمَجْنُونِ إذا أفاقَ ، فكذلك الحُكْمُ فى هؤلاء .

الإنصاف

إجْماعًا . وفى الإمْساكِ رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ »؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه الإمْساكُ . وهو المذهَبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ »: لَزِمَهم الإمْساكُ، على الأصحِّ. وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ »، و « فُصُولِ ابنِ عَقِيلٍ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : أمْسَكُوا على الأظْهَرِ . ونَصَرَه فى « المُبْهِجِ » ، وجزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُهم الإمْساكُ . وتقدَّم أنَّ مَن أُبِيحَ له الفِطْرُ ؛ مِنَ الحائِضِ ، والمَرِيضِ ، وغيرِهما ، لا يجوزُ لهم إظْهارُه، عندَ قوْلِه : وإنْ رأى هِلالَ شَوَّالٍ وحدَه ، لم يُفْطِرْ . ويأْتِى فى أحْكامِ أهْلِ الذِّمَّةِ مَنْعُهم مِن إظْهارِ الأكْلِ فى رَمَضانَ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أبْرَأ المَرِيضُ مُفْطِرًا ، فحُكْمُه حُكْمُ الحائضِ والنُّفَساءِ والمُسافِرِ . الثَّانيةُ ، لو أفْطَرَ المُقِيمُ متَعَمِّدًا ، ثم سافرَ فى أثْناءِ اليَوْمِ ، أو تعَمَّدَتِ المرأةُ الفِطْرَ ، ثم حاضَتْ فى أثْناءِ اليوْمِ ، لَزِمَهم الإمْساكُ فى السَّفَرِ والحَيْضِ . نقَلَه ابنُ القاسِمِ ، وحَنْبَلٌ . فيُعايَى بها . ووجَّه فى الفُروعِ عدَمَ الإمْساكِ مع الحَيْضِ ومع السَّفَرِ [١/٢٤٤ ظ] خِلافًا . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وعنه فى صائمٍ أفْطَرَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٣٦٦ ، ٣٦٧ .

المقنع

وَمَنْ عَجَزَ عَنِ الصَّوْمِ لِكِبَرٍ ، أَوْ مَرَضٍ لَا يُرْجَى بُرْؤُهُ ، أَفْطَرَ وَأَطْعَمَ عَنْ كُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا .

الشرح الكبير

١٠٤٧ – مسألة : (ومَن عَجَز عن الصومِ لكِبَرٍ ، أو مَرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، أفْطَرَ وأطْعَمَ عن كلِّ يومٍ مِسْكِينًا) الشَّيْخُ الكَبِيرُ ، والعَجُوزُ ، إذا كان الصومُ يُجْهِدُهما ويَشُقُّ عليهما مَشَقَّةً شَدِيدَةً ، فلهما

الإنصاف

عَمْدًا ، أو لم يَنْوِ الصَّوْمَ حتى أصْبَحَ ، لا إمْساكَ عليه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وأطْلَقَ جماعةٌ الرِّوايتَيْن فى الإمْساكِ . وقال فى « الفُصُولِ » : يُمْسِكُ مَن لم يُفْطِرْ ، وإلَّا فرِوَايتَان . ونقَل الحَلْوَانِىُّ ، إذا قال المُسافِرُ : أُفْطِرُ غدًا . أنَّه كقُدومِه مُفْطِرًا . وجعَلَه القاضِى محَلَّ وِفاقٍ . الثَّالثةُ ، إذا قُلْنا : لا يجِبُ الإمْساكُ . فقَدِمَ مُسافِرٌ مُفْطِرًا ، فوَجَد امْرأتَه طَهُرَتْ مِن حَيْضِها ، جازَ له أنْ يَطأَها . فيُعابَى بها . الرَّابعةُ ، لو حاضَتِ امْرأةٌ فى أثْناءِ يَوْمٍ ، فقال الإمامُ أحمدُ : تُمْسِكُ ، كمُسافِرٍ قَدِمَ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجعَلَها القاضِى كعَكْسِها ، تَغْلِيبًا للواجِبِ . ذكَرَه ابنُ عَقيلٍ فى « المَنْثُورِ » ، وذكَرَ فى « الفُصُولِ » ، فيما إذا طرَأ المانِعُ ، رِوايتَيْن . وذكَرَه المَجْدُ . قال فى « الفُروعِ » : ويُؤْخَذُ مِن كلامِ غيرِه ، إنْ طرَأ جُنُونٌ ، وقُلْنا : يَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، وإنَّه لا يَقْضِى ، أنَّه هل يَقْضِى على الرِّوايَتَيْن فى إفاقَتِه فى أثْناءِ يَوْمٍ ، بجامِعِ أنَّه أدْرَكَ جُزْءًا مِنَ الوَقْتِ ؟ قال فى « الفُرُوعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، لا إمْساكَ مع المانِعِ ، وهو أظْهَرُ . الخامسةُ ، لا يَلْزَمُ مَن أفْطَرَ فى صَوْمٍ واجِبٍ ، غيرِ رَمَضانَ ، الإمْساكُ . ذكَرَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَلْزَمُ .

قوله : ومَن عجَز عَنِ الصَّوْمِ لكِبَرٍ ، أو مَرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، أفطَرَ وأطْعَم عن كلِّ يَوْمٍ مِسْكينًا . بلا نِزاعٍ ، لكنْ لو كانَ الكَبيرُ مُسافِرًا أو مَرِيضًا ، فلا فِدْيَةَ

الشرح الكبير

أن يُفْطِرا ويُطْعِما لكلِّ يومٍ مِسْكِينًا . وهذا قولُ علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأنَسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وطاوُسٌ ، وأبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ . وقال مالكٌ : لا يَجِبُ عليه شىءٌ ؛ لأنَّه تَرَكَ الصومَ لعَجْزِه ، فلم يَجِبْ فِدْيَةٌ ، كما لو تَرَكَه لمَرَضٍ اتَّصَلَ به المَوْتُ . وللشافعىِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، الآيَةُ . قال ابنُ عباسٍ فى تَفْسِيرِها : نَزَلَتْ رُخْصَةً للشَّيْخِ الكَبِيرِ[1] . ولأنَّ الأداءَ صومٌ واجِبٌ ، فجاز أن يَسْقُطَ إلى الكَفّارَةِ ، كالقَضاءِ . وأمّا المَرِيضُ ، فإن كان لا يُرْجَى بُرْؤُه فهو كمَسْأَلَتِنا ، وإن كان يُرْجَى بُرْؤُه فإنَّما لم يَجِبْ عليه الإِطْعامُ ؛ لأنَّ ذلك يُؤَدِّى إلى أن يَجِبَ على المَيِّتِ ابْتِداءً ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، فإنَّ وُجُوبَ الإِطْعامِ يَسْتَنِدُ إلى حالِ الحَياةِ ، والشَّيخُ الهِمُّ[2] له ذِمَّةٌ صَحِيحَةٌ ، فإن كان عاجِزًا عن الإِطْعامِ ، فلا شىءَ عليه ، ولا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إلَّا وُسْعَها . والمَرِيضُ الذى لا يُرْجَى بُرْؤُه ، حُكْمُه حُكْمُ الشَّيْخِ فيما ذَكَرْنا . وذَكَر السّامَرِّىُّ أنَّها تَبْقَى فى ذِمَّتِه ، ولا تَسْقُطُ ، كسائِرِ الدُّيُونِ . وكذلك قال فيما يَجِبُ على الحامِلِ والمُرْضِعِ ، إذا أفْطَرَتا خَوْفًا على وَلَدَيْهما ، أنَّه لا يَسْقُطُ الإِطْعامُ عنهما بالعَجْزِ عنه ، لأنَّه فى مَعْناه .

الإنصاف

لفطْرِه بعُذْرٍ مُعْتَادٍ . ذكَرَه القاضِى فى « الخِلافِ » . قاله فى « الفُروعِ » . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ذكَرَه القاضِى فى « تَعْلِيقِه » . وهما كِتابٌ واحِدٌ ، ولا قَضاءَ عليه والحالَةُ هذه ؛ للعَجْزِ عنه ، وتَبِعَ القاضِى مَن بعدَه ، فيُعايَى بها . ويأْتِى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال هى مثبتة للشيخ والحبلى ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١/٥٤١ .
(٢) الهِمُّ ، بكسر الهاء : الكبير الفانى .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن به شَهْوَةُ الجماعِ غالِبَةٌ ، لا يَمْلِكُ نَفْسَه ، ويَخافُ أن تَنْشَقَّ أُنْثَياه : يُطْعِمُ . أباحَ له الفِطْرَ ؛ لأنَّه يَخافُ على نَفْسِه ، فهو كالمَرِيضِ . ومَن يخافُ على نَفْسِه الهَلاكَ لعَطَشٍ ، أو نَحْوِه ، أوْجَبَ الإطْعامَ بَدَلًا مِن الصِّيامِ . وهذا مَحْمُولٌ مِن كَلامِه على مَن لا يَرْجُو إمْكانَ القَضاءِ ، فإن رَجا ذلك فلا فِدْيَةَ عليه . والواجِبُ انْتِظارُ القَضاءِ وفِعْلُه إذا قَدَر عليه ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ . وإنَّما يُصارُ إلى الفِدْيَةِ عندَ اليَأْسِ مِن القَضاءِ . فإن أطْعَمَ مع إياسِه ، ثم قَدَر على القَضاءِ ، احْتَمَلَ أن لا يَلْزَمَه ؛ لأنَّ ذِمَّتَه قد بَرِئَت بأداءِ الفِدْيَةِ الواجِبَةِ عليه ، فلم تَعُدْ إلى الشُّغْلِ ، كالمَعْضُوبِ[1] إذا أقامَ مَن يَحُجُّ عنه ، ثم عُوفِيَ . واحْتَمَلَ أن يَلْزَمَه

الإنصاف

حُكْمُ الكَفَّارَةِ إذا عجَز عنها ، بعدَ أحْكامِ الحامِلِ والمُرْضِعِ . ويأْتِى آخِرَ بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ ، إذا عجَزَ عن كفَّارَةِ الوَطْءِ وغيرِه .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو أطْعَمَ العاجِزُ عنِ الصَّوْمِ ؛ لكِبَرٍ ، أو مرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، ثم قدَر على القَضاءِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ المعْضُوبِ فى الحَجِّ إذا أُحِجَّ عنه ثم عُوفِيَ . على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى كتابِ الحَجِّ . جزمَ به المَجْدُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَرَ بعضُ الأصحابِ احْتِمالَيْن ؛ أحَدُهما ، هذا . والثَّانِى ، يَلْزَمُه القَضاءُ بنَفْسِه . الثَّانيةُ ، المُرادُ بالإطْعامِ هنا ، ما يُجْزِئُ فى الكفَّارَةِ . قالَه الأصحابُ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : أفْطَرَ وأطْعَمَ عن كلِّ يوْمٍ مِسْكينًا . أنَّه لا يُجْزِئُ الصَّوْمُ

---

(١) المعضوب : الذى لا حراك به .

المقنع

وَالْمَرِيضُ إِذَا خَافَ الضَّرَرَ ، وَالْمُسَافِرُ ، اسْتُحِبَّ لَهُمَا الْفِطْرُ ، فَإِنْ صَامَا أَجْزَأَهُمَا .

الشرح الكبير

القَضاءُ ؛ لأَنَّ الإطْعامَ بَدَلُ إياسٍ ، وقد بَيَّنَّا ذَهابَ الإياسِ ، فأَشْبَهَ مَن اعْتَدَّت بالشُّهُورِ عندَ اليَأْسِ مِن الحَيْضِ ، فيما إذا ارْتَفَع حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه ، ثم حاضَتْ .

١٠٤٨ – مسألة : (والمَرِيضُ إذا خاف الضَّرَرَ ، والمُسافِرُ ، اسْتُحِبَّ لهما الفِطْرُ ، فإن صاما أجْزَأهما) أجْمَعَ أهلُ العِلْمِ على إباحَةِ الفِطْرِ للمَرِيضِ فى الجُمْلَةِ . والأصْلُ فيه قَوْلُه تعالى : ﴿ فَمن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ . والمَرَضُ المُبِيحُ للفِطْرِ هو الذى يَزِيدُ بالصومِ ، أو يُخْشَى تَباطُؤُ بُرْئِه . قِيلَ لأحمدَ : متى يُفْطِرُ المَرِيضُ ؟ قال : إذا لم يَسْتَطِعْ . قيل : مِثْلُ الحُمَّى ؟ قال : وأىُّ مَرَضٍ أشَدُّ مِن الحُمَّى ! وحُكِىَ عن بعضِ السَّلَفِ ، أنَّه أباحَ الفِطْرَ بكلِّ مَرَضٍ ، حتى مِن وَجَعِ

الإنصاف

عنهما . وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لو تَبرَّعَ إنْسانٌ بالصَّوْمِ عن من لا يُطِيقُه لكِبَرٍ ونحوِه ، أو عن مَيِّتٍ ، وهما مُعْسِران ، توَجَّه جَوازُه ؛ لأنَّه أقْرَبُ إلى المُمَاثَلَةِ مِنَ المالِ . وحكَى القاضِى فى صَوْمِ النَّذْرِ فى حَياةِ النَّاذِرِ نحوَ ذلك .

قوله : والمريضُ إذا خافَ الضَّرَر ، والمُسافِرُ ، اسْتُحِبَّ لهما الفِطْرُ . أمَّا المَرِيضُ إذا خافَ زِيادَةَ مَرَضِه ، أو طُولَه ، أو كان صَحيحًا ، ثم مَرِضَ فى يَوْمِه ، أو خافَ مرَضًا لأجْلِ العَطَشِ أو غيرِه ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ له الفِطْرُ ، ويُكْرَهُ صوْمُه وإتْمامُه إجْماعًا .

الشرح الكبير

الإِصْبَعِ والضِّرْسِ ؛ لعُمُومِ الآيَةِ ، ولأنَّ المُسافِرَ يُباحُ له الفِطْرُ مِن غيرِ حاجَةٍ إليه ، فكذلك المَرِيضُ . ولَنا ، أنَّه شاهِدٌ للشَّهْرِ ، لا يُؤْذِيه الصومُ ، فلَزِمَه ، كالصَّحِيحِ ، والآيَةُ مَخْصُوصَةٌ فى المُسافِرِ والمَرِيضِ جَمِيعًا ؛ بدَلِيلِ أنَّ المُسافِرَ لا يُباحُ له الفِطْرُ فى السَّفَرِ القَصِيرِ ، والفَرْقُ بينَ المُسافِرِ والمَرِيضِ ، أنَّ السَّفَرَ اعْتُبِرَت فيه المَظِنَّةُ ، وهو السَّفَرُ الطَّوِيلُ ، [٢/٢٠١ظ] حيثُ لم يُمْكِنِ اعْتِبارُ الحِكْمَةِ بنَفْسِها ، فإنَّ قَلِيلَ المَشَقَّةِ لا يُبِيحُ ، وكَثِيرُها لا ضابِطَ له فى نَفْسِه ، فاعْتُبِرَت بمَظِنَّتِها ، وهو السَّفَرُ الطَّوِيلُ ، فدارَ الحُكْمُ مع المَظِنَّةِ وُجُودًا وعَدَمًا ، والمَرَضُ لا ضابِطَ له ؛ فإنَّ الأمْراضَ تَخْتَلِفُ ؛ منها ما يَضُرُّ صاحِبَه الصومُ ، ومنها ما لا أثَرَ للصومِ فيه ، كوَجَعِ الضِّرْسِ ، وجُرْحٍ فى الإِصْبَعِ ، والدُّمَّلِ ، والجَرَبِ ، وأشْباهِ ذلك ، فلم يَصْلُحِ المَرَضُ ضابِطًا ، وأمْكَنَ اعْتِبارُ الحِكْمَةِ ، وهو ما يُخافُ منه الضَّرَرُ ، فوَجَبَ اعْتِبارُه بذلك . إذا ثَبَت هذا ، فإن تَحَمَّلَ المَرِيضُ وصام مع هذا ، فقد فَعَل مَكْرُوهًا ؛ لِما يَتَضَمَّنُه مِن الإِضْرارِ بنَفْسِه ، وتَرْكِه تَخْفِيفَ اللهِ وقَبُولَ رُخْصَتِه ، ويَصِحُّ صومُه ، ويُجْزِئُه ؛ لأنَّه عَزِيمَةٌ أُبِيحَ تَرْكُها رُخْصَةً ، فإذا تَحَمَّلَه أجْزَأه ، كالمَرِيضِ الذى يُباحُ له تَرْكُ الجُمُعَةِ إذا حَضَرَها .

الإنصاف

فوائد ؛ إحداها ، (١مَن لم يُمْكِنْه التَّداوِى فى مرَضِه١) ، وتَرْكُه يَضُرُّ به ، فلَه

(١ - ١) قال المرداوى - صاحب الإنصاف - فى تصحيح الفروع : كذا فى النسخ ، ولعله : ومن لم يمكنه التداوى فى صومه ، أو : ومن لم يمكنه التداوى فى مرضه إلا بفطره . فيكون فيه نقص ، وهذا أولى من التقدير الأول . انظر الفروع ٣/ ٢٧ .

الشرح الكبير

فصل : والصَّحِيحُ الذى يَخْشَى المَرَضَ بالصيامِ ، كالمَرِيضِ الذى يَخافُ زِيادَةَ المَرَضِ فى إباحَةِ الفِطْرِ ؛ لأنَّ المَرِيضَ إنَّما أُبِيحَ له الفِطْرُ خَوْفًا مِمّا يَتَجَدَّدُ بصِيامِه مِن زِيادَةِ المَرَضِ وتَطاوُلِه ، فالخَوْفُ مِن تَجَدُّدِ المَرَضِ فى مَعْناه . قال أحمدُ ، فى مَن به شَهْوَةٌ غالِبَةٌ للجِماعِ ، يَخافُ أن تَنْشَقَّ أُنْثَياه : فله الفِطْرُ . وقال فى الجارِيَةِ : تَصُومُ إذا حاضَتْ ، فإن جَهَدَها الصومُ فلْتُفْطِرْ ، ولْتَقْضِ . يَعْنِى إذا حاضَتْ وهى صَغِيرَةٌ . قال القاضى : هذا إذا كانتْ تَخافُ المَرَضَ بالصِّيامِ ، يُباحُ لها الفِطْرُ ، وإلَّا فلا .

الإنصاف

التَّداوِى . نقَلَه حَنْبَلٌ فى من به رَمَدٌ يخافُ الضَّرَرَ بتَرْكِ الاكْتِحالِ لتَضَرُّرِه بالصَّوْمِ ، كتَضَرُّرِه بمُجَرَّدِ الصَّوْمِ . الثَّانيةُ ، مفْهومُ قوْلِه : والمريضُ إذا خافَ الضَّرَرَ . أنَّه إذا لم يَخَفِ الضَّرَرَ لا يُفْطِرُ . وهو صَحِيحٌ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، فى وَجَعِ رَأْسٍ وحُمَّى ، ثم قال : قلتُ : إلَّا أنْ يتَضَرَّرَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقيلَ لأحمدَ : متى يُفْطِرُ المَرِيضُ ؟ قال : إذا لم يَسْتَطِعْ . قيل : مِثْلُ الحُمَّى ؟ قال : وأىُّ مرَضٍ أشَدُّ مِنَ الحُمَّى ! . الثَّالثةُ ، إذا خافَ التَّلَفَ بصَوْمِه ، أجْزَأَ صَوْمُه ، وكُرِهَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروع » . وقال فى « عُيُونِ المَسائِلِ » ، و « الانْتِصارِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم : يَحْرُمُ صَوْمُه . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْهم ذكَروا فى الإجْزاءِ خِلافًا . وذكَرَ جماعةٌ فى صَوْمِ الظِّهارِ ، أنَّه يجِبُ فِطْرُه بمَرَضٍ مَخُوفٍ . الرَّابعةُ ، لو خافَ بالصَّوْمِ ذَهابَ مالِه ، فسَبَق أنَّه عُذْرٌ فى تَرْكِ الجُمُعَةِ والجَماعَةِ وفى صَلاةِ الخَوْفِ . الخامسةُ ، لو أحاطَ العدُوُّ ببَلَدٍ ، والصَّوْمُ يُضْعِفُهم ، فهل يجوزُ الفِطْرُ ؟ ذكَرَ الخَلَّالُ رِوايتَيْن . وقال ابنُ عَقيلٍ : إنْ حصَر العَدُوُّ بلَدًا ، أو قصَد

الشرح الكبير

فصل : ومَن أُبِيحَ له الفِطْرُ لشِدَّةِ شَبَقِه ، إن أمْكَنَه اسْتِدْفاعُ الشَّهْوَةِ بغيرِ الجِماعِ ، كالاسْتِمْناءِ بيَدِه ، أو يَدِ امْرأتِه أو جارِيَتِه ، لم يَجُزْ له الجِماعُ ؛ لأنَّه أفْطَرَ للضَّرُورَةِ ، فلم يُبَحْ له الزِّيادةُ على ما تَنْدَفِعُ به الضَّرُورَةُ ، كأكْلِ المَيْتَةِ عندَ الضَّرُورَةِ . فإن جامَعَ فعليه الكَفّارَةُ . وكذلك إن أمْكَنَه دَفْعُها بما لا يُفْسِدُ صومَ غيرِه ، كوَطْءِ زَوْجَتِه أو أَمَتِه الصَّغِيرَةِ أو الكِتابِيَّةِ ، أو المُباشَرَةِ للكَبِيرَةِ المُسْلِمَةِ دُونَ الفَرْجِ ، أو الاسْتِمْناءِ بيَدِها أو بيَدِه ، لم يُبَحْ له إفْسادُ صَوْمِ غيرِه ؛ لأنَّ الضَّرُورَةَ إذا انْدَفَعَتْ لم يُبَحْ ما وَراءَها ، كالشِّبَعِ مِن المَيْتَةِ إذا انْدَفَعَتِ الضَّرُورَةُ بسَدِّ

الإنصاف

المُسْلِمون عَدُوًّا بمَسافَةِ قريبةٍ ، لم يَجُزِ الفِطْرُ والقَصْرُ ، على الأصحِّ . ونقَل حَنْبَلٌ ، إذا كانُوا بأرْضِ العَدُوِّ ، وهم بالقُرْبِ ، أفْطَرُوا عندَ القِتالِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ الفِطْرَ ؛ للتَّقَوِّى على الجِهادِ ، وفعَلَه هو ، وأمرَ به لمَّا نزَل العَدُوُّ دِمَشْقَ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، وهو [١/٢٤٥ و] الصَّوابُ . فعلى القَوْلِ بالجَوازِ ، يُعانِى بها . وذكَر جماعةٌ ، فى مَن هو فى الغَزْوِ ، وتَحْضُرُ الصَّلاةُ والماءُ إلى جَنْبِه ، يخافُ إنْ ذهَب إليه على نَفْسِه ، أو فَوْتَ مَطْلُوبِه ، فعنه ، يَتَيَمَّمُ ويُصَلِّى . اختارَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، لا يَتَيَمَّمُ ويُؤَخِّرُ الصَّلاةَ . وعنه ، إنْ لم يخَفْ على نَفْسِه ، تَوَضَّأ وصلَّى . وسبَق ذلك فى التَّيَمُّمِ ، وأنَّ المذهبَ ، أنَّه يتَيَمَّمُ ويُصَلِّى . السَّادِسةُ ، لو كان به شَبَقٌ يخافُ منه تشَقُّقَ أُنْثَيَيْه ، جامَعَ وقَضَى ولا يُكَفِّرُ . نقَلَه الشَّالَنْجِىُّ . قال الأصحابُ : هذا إذا لم تَنْدَفِعْ شهْوَتُه بدُونِه ، فإنِ انْدفعَتْ شهْوتُه بدُونِ الجِماعِ ، لم يَجُزْ له الجِماعُ . وكذا إنْ أمْكَنَه أنْ لا يُفْسِدَ صوْمَ زوْجَتِه ، لم يَجُزْ ، وإلَّا جازَ للضَّرُورَةِ ، فإذا تضَرَّرَ بذلك ، وعندَه امْرأةٌ ؛ حائضٌ وصائمَةٌ ، فقِيلَ : وَطْءُ الصَّائمةِ أوْلَى ؛ لتَحْريمِ الحائضِ بالكِتابِ ، ولِتَحْريمِها مُطْلَقًا . صحَّحَه العَلَّامَةُ

الشرح الكبير

الرَّمَقِ . وإن لم تَنْدَفِعِ الضَّرُورَةُ إلَّا بإفْسادِ صومِ غيرِه ، أُبِيحَ ذلك ؛ لأنَّه مِمّا تَدْعُو الضَّرُورَةُ إليه ، فأُبِيحَ ، كفِطْرِه ، وكالحامِلِ ، والمُرْضِعِ يُفْطِران خَوْفًا على وَلَدَيْهما . فإن كان له امْرَأتان ؛ حائِضٌ ، وطاهِرٌ صائِمَةٌ ، وَدَعَتْه الضَّرُورَةُ إلى وَطْءِ إحْداهما ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، وَطْءُ الصائِمَةِ أَوْلَى ؛ لأنَّ اللهَ تعالى نَصَّ على النَّهْيِ عن وَطْءِ الحائِضِ في كتابِه . والثّانِي ، يَتَخَيَّرُ ؛ لأنَّ وَطْءَ الصائِمَةِ يُفْسِدُ صِيامَها ، فتَتَعارَضُ المَفْسَدَتان ، ويَتَساوَيان .

فصل : وحُكْمُ المُسافِرِ حُكْمُ المَرِيضِ ، في إباحَةِ الفِطْرِ وكَراهِيَةِ الصومِ ، وإجْزائِه إذا فَعَلَه . وإباحَةُ الفِطْرِ للمُسافِرِ ثابِتَةٌ بالنَّصِّ ، والإجْماعِ ، وأكْثَرُ أهلِ العِلْمِ على أنَّه إن صام أجْزَأه . ورُوِيَ عن أبي هُرَيْرَةَ ، أنَّه لا يَصِحُّ صومُ المُسافِرِ . قال أحمدُ : عُمَرُ ، وأبو هُرَيْرَةَ يَأْمُرانِه بالإعادَةِ . وروَى الزُّهْرِيُّ عن أبي سَلَمَةَ ، عن أبيهِ عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ،

الإنصاف

ابنُ رَجَبٍ ، في « القاعِدَةِ الثّانيةَ عشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ في « شَرْحِه » . وقيلَ : يتخَيَّرُ ؛ لإفْسادِ صوْمِها . وأطْلَقَهُما في « الفُروعِ » ، وهما احْتِمالان بوَجْهَيْن مُطْلَقَيْن في « المُغْنِي » ، و « الشَّرْحِ » . السَّابعةُ ، لو تعَذَّرَ قَضاؤُه ؛ لدَوامِ شَبَقِه ، فحُكْمُه حُكْمُ العاجِزِ عنِ الصَّوْمِ لِكِبَرٍ أو مرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه . على ما تقدَّم قرِيبًا . ذكَرَه في « الفُروعِ » وغيرِه . الثّامنةُ ، حُكْمُ المرَضِ الذي يُنْتفَعُ فيه بالجِماعِ ، حُكْمُ مَن يخافُ مِن تشَقُّقِ أُنْثَيَيْه .

قوله : والمسافِرُ يُسْتَحَبُّ له الفِطْرُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، وسواءٌ وجَد مشَقَّةً أم لا . وفيه وَجْهٌ ، أنَّ الصَّوْمَ

الشرح الكبير

أنَّه قال : الصائِمُ فى السَّفَرِ كالمُفْطِرِ فى الحَضَرِ[1] . وهو قولُ بعضِ أهلِ الظّاهِرِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ مِنَ الْبِرِّ الصَّوْمُ فِى السَّفَرِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّه عليه السَّلامُ أفْطَرَ فى السَّفَرِ ، فلمَّا بَلَغَه أنَّ قَوْمًا صامُوا ، قال : « أُولَئِكَ الْعُصَاةُ »[3] . ورَوَى ابنُ ماجه[4] ، بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الصَّائِمُ فِى رَمَضَانَ فِى السَّفَرِ ، كَالمُفْطِرِ فِى الْحَضَرِ » . وعامَّةُ أهلِ العِلْمِ على خِلافِ هذا القولِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : هذا قولٌ يُرْوَى عن عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، هَجَرَه الفُقَهاءُ [٢/٢٠٢و] كلُّهم ، والسُّنَّةُ تَرُدُّه ، وحُجَّتُهم ما رُوِىَ عن حَمْزَةَ بنِ عَمْرٍو الأَسْلَمِىِّ ،

الإنصاف

أفضَلُ . ذكَرَه فى القاعِدَةِ الثَّانيةِ والعِشْرِين مِنَ « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » .

(١) أخرجه النسائى موقوفا ، فى : باب ذكر قوله : « الصائم فى السفر كالمفطر فى الحضر » ، من كتاب الصوم . المجتبى ٤/ ١٥٤ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ لمن ظلل عليه واشتد الحر ...، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/ ٤٤ . ومسلم ، فى : باب جواز الصوم والفطر فى شهر رمضان ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/ ٧٧٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب اختيار الفطر ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١/ ٥٦١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الصوم فى السفر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/ ٢٣١ . والنسائى ، فى : باب ما يكره من الصيام فى السفر ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/ ١٤٦ - ١٤٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الإفطار فى السفر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/ ٥٣٢ . والدارمى ، فى : باب الصوم فى السفر ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/ ٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٢٩٩ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٥٢ ، ٣٩٩ ، ٥/ ٤٣٤ .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز الصوم والفطر فى شهر رمضان للمسافر ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/ ٢٣٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الصوم فى السفر . من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/ ٢٣٠ . والنسائى ، فى : باب ذكر اسم الرجل ، من كتاب الصوم . المجتبى ٤/ ١٤٨ .

(٤) فى : باب ما جاء فى الإفطار فى السفر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/ ٥٣٢ .

الشرح الكبير

أنَّه قال للنبىِّ ﷺ : أصُومُ فى السَّفرِ ؟ وكان كَثِيرَ الصيامِ ، قال : « إنْ شِئْتَ فَصُمْ ، وَإنْ شِئْتَ فَأفْطِرْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى لَفْظٍ رَواه النَّسائِىُّ ، أنَّه قال للنبىِّ ﷺ : أجِدُ قُوَّةً على الصيامِ فى السَّفرِ ، فهل عَلَىَّ جُناحٌ ؟ قال : « هِىَ رُخْصَةٌ ، فَمَنْ أخَذَ بِهَا فَحَسَنٌ ، وَمَنْ أحَبَّ أنْ يَصُومَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ » . وقال أنَسٌ : كُنَّا نُسافِرُ مع رسولِ اللهِ ﷺ ، فلم يَعِبِ الصائِمُ على المُفْطِرِ ، ولا المُفْطِرُ على الصائِمِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وأحاديثُهم مَحْمُولَةٌ على تَفْضِيلِ الفِطْرِ على الصيامِ .

فصل : والفِطْرُ فى السَّفرِ أفْضَلُ ، وهو مَذْهَبُ ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والشَّعْبِىِّ ، والأوْزاعِىِّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : الصومُ أفْضَلُ لمَن قَوِىَ عليه . يُرْوَى ذلك

الإنصاف

فوائد ؛ إحداها ، المُسافِرُ هنا ، هو الذى يُباحُ له القَصْرُ . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصوم فى السفر والإفطار ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٤٣ . ومسلم ، فى : باب التخيير فى الصوم والفطر فى السفر ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٨٩ ، ٧٩٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصوم فى السفر ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١/٥٦٠ . والنسائى ، فى : باب الصيام فى السفر ، وباب ذكر الاختلاف على عروة فى حديث حمزة فيه ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٥٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى الصوم فى السفر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصوم فى السفر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٣١ . والدارمى ، فى : باب الصوم فى السفر ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الصيام فى السفر ، من كتاب الصيام . الموطأ ١/٢٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٦ ، ١٩٣ ، ٢٠٢ ، ٢٠٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب لم يعب أصحاب النبى ﷺ بعضهم بعضا فى الصوم والإفطار ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٤٤ . ومسلم ، فى : باب جواز الصوم والفطر فى شهر رمضان ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/ ٧٨٧ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الصيام فى السفر ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٩٥ .

الشرح الكبير

عن أنَسٍ ، وعثمانَ بنِ أبى العاصِ ؛ لِما روَى سَلَمَةُ بنُ المُحَبَّقِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « مَنْ كَانَتْ لَهُ حَمُولَةٌ تَأْوِى إلَى شِبَعٍ ، فَلْيَصُمْ رَمَضَانَ حَيْثُ أدْرَكَهُ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ مَن خُيِّرَ بينَ الصومِ والفِطْرِ ، كان الصومُ أفْضَلَ ، كالتَّطَوُّعِ . وقال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومُجاهِدٌ ، وقَتادَةُ : أفْضَلُ الأمْرَيْن أيْسَرُهما ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ ﴾[2] . ولِما روى أبو داودَ ، عن حَمْزَةَ بنِ عَمْرٍو ، قال : قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى صاحِبُ ظَهْرٍ ، أُعالِجُه وأُسافِرُ عليه ، وأُكْرِيه ، وإنَّه رُبَّما صادَفَنِى هذا الشَّهْرُ ، يَعْنِى رمضانَ ، وأنا أجِدُ القُوَّةَ ، وأنا شابٌّ ، وأجِدُنِى أن أصومَ ، يا رسولَ اللهِ ، أهْوَنَ عَلَىَّ مِن أن أُؤَخِّرَ ، فيَكونَ دَيْنًا عَلَىَّ ، أفأَصُومُ يا رسولَ اللهِ أعْظَمُ لأجْرِى ، أو أُفْطِرُ ؟ قال : « أىَّ ذَلِكَ شِئْتَ يَا حَمْزَةُ »[3] . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ مِن الأخْبارِ فى الفَصْلِ الذى قبلَه ،

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُباحُ له الفِطْرُ ، ولو كان السَّفَرُ قَصِيرًا . الثَّانيةُ ، لو صامَ فى السَّفَرِ ، أجْزَأه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ، وعليه الأصحابُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يُعْجِبُنِى . واحْتَجَّ حَنْبَلٌ بقَوْلِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « لَيْسَ مِنَ البِرِّ الصَّوْمُ فِى السَّفَرِ »[4] . قال فى « الفُروعِ » : والسُّنَّةُ الصَّحِيحَةُ تَرُدُّ هذا القَوْلَ . ورِوايةُ حَنْبَلٍ تَحْتَمِلُ عدَمَ الإجْزاءِ ، ويُؤَيِّدُه تَفَرُّدُ حَنْبَلٍ ، وحَمْلُها على رِوايَةِ الجماعةِ أوْلَى . فعلى المذهبِ ،

---

(١) فى : باب من اختار الصيام ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٦٢/١ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٧٦/٣ .
(٢) سورة البقرة ١٨٥ .
(٣) انظر تخريجه المتقدم بتمامه فى الصفحة السابقة .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٢ .

الشرح الكبير

ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « خَيْرُكُمُ الَّذِى يُفْطِرُ فِى السَّفَرِ وَيَقْصُرُ »[1] . ولأنَّ فيه خُرُوجًا مِن الخِلافِ ، فكان أفْضَلَ ، كالقَصْرِ . وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بالمَرِيضِ ، وبصومِ الأيامِ المَكْرُوهِ صومُها .

فصل : وإنَّما يُباحُ الفِطْرُ فى السَّفَرِ الطَّوِيلِ الذى يُبِيحُ القَصْرَ ، وقد ذَكَرْنا ذلك فيما مَضَى فى الصلاةِ[2] . ثم لا يَخْلُو المُسافِرُ مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يَدْخُلَ عليه شَهْرُ رمضانَ فى السَّفَرِ ، فلا خِلافَ فى إباحَةِ الفِطْرِ له فيما نَعْلَمُ . الثّانى ، أن يُسافِرَ فى أثْناءِ الشَّهْرِ لَيْلًا ، فله الفِطْرُ فى صَبِيحَةِ اللَّيْلَةِ التى يَخْرُجُ فيها ، وما بعدَها ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . وقال عَبِيدَةُ السَّلْمانِىُّ ، وأبو مِجْلَزٍ ، وسُوَيْدُ بنُ غَفَلَةَ[3] : لا يُفْطِرُ مَن سافَرَ بعدَ دُخُولِ الشَّهْرِ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ . وهذا شاهِدٌ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ . ورَوَى ابنُ عباسٍ ، قال : خَرَجَ رسولُ اللهِ ﷺ عامَ الفَتْحِ فى شَهْرِ رمضانَ ، فصامَ حتى بَلَغَ الكَدِيدَ[4] ، ثم

الإنصاف

لو صامَ فيه كُرِهَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحَكَاه المَجْدُ عنِ الأصحابِ . قال : وعندِى لا يُكْرَهُ إذا قَوِىَ عليه . واخْتارَه الآجُرِّىُّ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، وغيرِه ، لا يُكْرَهُ ، بل تَرْكُه أفْضَلُ . قال : وليس الصَّوْمُ أفْضَلَ . وهو

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يقصر الصلاة ، من كتاب الصلاة . المصنف ٢/٤٤٩ .

(٢) انظر ما تقدم فى الجزء الرابع صفحة ٣٦ .

(٣) أبو أمية سويد بن غفلة بن عوسجة الجعفى الكوفى ، قدم المدينة حين نفضت الأيدى من دفن رسول الله ﷺ ، وشهد فتح اليرموك ، ثقة ، توفى سنة ثمانين . تهذيب التهذيب ٤/٢٧٨ ، ٢٧٩ .

(٤) الكديد : موضع على اثنين وأربعين ميلًا من مكة . معجم البلدان ٤/٢٤٥ .

المقنع وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَصُومَا فِى رَمَضَانَ عَنْ غَيْرِهِ .

الشرح الكبير أفْطَرَ ، وأفْطَرَ النّاسُ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه مُسافِرٌ فأُبِيحَ له الفِطْرُ ، كما لو سافَرَ قبلَ الشَّهْرِ ، والآيَةُ مَحْمُولَةٌ على مَن شَهِدَ الشهرَ كلَّه ، وهذا لم يَشْهَدْه كلَّه . الثّالِثُ ، أن يُسافِرَ فى أثْناءِ يومٍ مِن رمضانَ ، وسَيَأْتِى ذِكْرُ ذلك ، إن شاء اللهُ .

١٠٤٩ – مسألة : (ولا يَجُوزُ أن يَصُوما فى رمضانَ عن غيرِه) لا يَجُوزُ للمَرِيضِ ، ولا للمُسافِرِ سَفَرًا طَوِيلًا ، أن يَصُومَ فى رمضانَ عن نَذْرٍ ، ولا قَضاءٍ ، ولا غيرِهما ؛ لأنَّ الفِطْرَ أُبِيحَ رُخْصَةً وتَخْفِيفًا ، فإذا لم يُرِدِ التَّخْفِيفَ عن نَفْسِه ، لَزِمَه أنْ يَأْتِىَ بالأَصْلِ . فإن نَوَى صَوْمًا غيرَ رمضانَ ، لم يَصِحَّ صَوْمُه عن رمضانَ ، ولا عمّا نَواه ، فى الصَّحِيحِ مِن

الإنصاف مِنَ المُفْرَداتِ ، وفرَّق بينَه وبينَ رُخْصَةِ القَصْرِ ، أنَّها مُجْمَعٌ عليها ، تَبْرَأُ بها الذِّمَّةُ . قال فى « الفُروعِ » : ورُدَّ بصَوْمِ المريضِ ، وبتَأْخيرِ المَغْرِبِ لَيْلَةَ المُزْدَلِفَةِ . الثّالثةُ ، لو سافَرَ ليُفْطِرَ ، حَرُمَ عليه .

قوله : ولا يَجوزُ أنْ يَصُومَا فى رَمَضانَ عن غيرِه . يعْنِى ، المُسافِرَ والمَرِيضَ ؛

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا صام أياما من رمضان ثم سافر ، من كتاب الصوم . وفى : باب الخروج فى رمضان ، من كتاب الجهاد . وفى : باب غزوة الفتح فى رمضان ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣ / ٤٣ ، ٤ / ٦٠ ، ٥ / ١٨٥ . ومسلم ، فى : باب جواز الصوم والفطر فى شهر رمضان للمسافر ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٨٤ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الرخصة للمسافر أن يصوم بعضا ويفطر بعضا ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٦٠ . والدارمى ، فى : باب الصوم فى السفر ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٨ ، ٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الصيام فى السفر ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٩ ، ٢٦١ ، ٢٦٦ ، ٣٣٤ ، ٣٤٤ ، ٥ / ٣٧٦ .

المقنع

وَمَنْ نَوَى الصَّوْمَ فِى سَفَرِهِ ، فَلَهُ الْفِطْرُ .

الشرح الكبير

المَذْهَبِ ، وهو قَوْلُ أكثرِ العُلماءِ . وقال أبو حنيفةَ فى المُسافِرِ : يَقَعُ ما نَواه إذا كان واجِبًا ؛ لأنَّه زَمَنٌ أُبِيحَ له فِطْرُه ، فكان له صَوْمُه عن واجِبٍ عليه ، كغيرِ شهرِ رمضانَ . ولَنا ، أنَّه أُبِيحَ له الفِطْرُ للعُذْرِ ، فلم يَجُزْ أن يَصُومَه عن غيرِ رمضانَ ، كالمَرِيضِ ، وبهذا [٢/٢٠٢ظ] يَنْتَقِضُ ما ذَكَرُوه ، ويَنْتَقِضُ أيضًا بصومِ التَّطَوُّعِ . قال صالِحٌ : قِيلَ لأبى : مَن صام شَهْرَ رمضانَ ، وهو يَنْوِى به تَطَوُّعًا ، يُجْزِئُه ؟ فقال : أوَ يَفْعَلُ هذا مُسْلِمٌ .

فصل : (ومَن نَوَى الصومَ فى سَفَرِه ، فله الفِطْرُ) واخْتَلَفَ قولُ الشافعىِّ فيه ، فقال مَرَّةً : لا يَجُوزُ له الفِطْرُ . وقال مَرَّةً : إن صَحَّ حديثُ الكَدِيدِ لم أرَ به بَأْسًا . وقال مالكٌ : إن أفْطَرَ فعليه القَضاءُ والكَفّارَةُ . ولَنا ،

الإنصاف

أمَّا المرِيضُ ، فلا نِزاعَ فى عدَمِ الجَوازِ . وأمَّا المُسافِرُ ، فالمذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه لا يجوزُ مُطْلَقًا . وقيلَ : للمُسافِرِ صوْمُ النَّفْلِ فيه . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو غَرِيبٌ بعيدٌ . فعلى المذهبِ ، لو خالفَ وصامَ عن غيرِه ، فهل يقَعُ باطِلًا ، أو يقَعُ ما نَواه ؟ قال فى « الفُروعِ » : هى مَسْأَلَةُ تَعْيِينِ النِّيَّةِ . يعْنِى ، الآتِيَةَ فى أوَّلِ الفَصْلِ مِن هذا البابِ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو قلَبَ صوْمَ رَمَضانَ إلى نَفْلٍ ، لم يصِحَّ له النَّفْلُ ، ويَبْطُلُ فَرْضُه ، إلَّا على رِوايَةِ عدَمِ التَّعْيِينِ .

فائدة : لو قَدِمَ مِن سَفَرِه فى أثْناءِ النَّهارِ ، وكانَ لم يأْكُلْ ، فهل ينْعَقِدُ صوْمُه نَفْلًا ؟ قال القاضِى : لا ينْعَقِدُ نَفْلًا . ذكَرَه عنه فى « الفُصُولِ » ، واقْتَصرَ عليه .

قوله : ومَن نوَى الصَّوْمَ فى سَفَرِه ، فله الفِطْرُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يجوزُ له الفِطْرُ بالجِماعِ ؛ لأنَّه لا يَقْوَى على السَّفَرِ . فعلى الأوَّلِ ، قال أكثرُ الأصحابِ : لأنَّ مَن له الأكْلُ له الجِماعُ ، كمَن لم يَنْوِ . وذكَر

الشرح الكبير

حديثُ ابنِ عباسٍ ، وهو صحيحٌ مُتَّفَقٌ عليه . وروَى جابرٌ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ خرَج عامَ الفَتْحِ ، فصام حتى بَلَغ كُراعَ الغَمِيمِ[1] ، وصام النّاسُ معه ، فقِيلَ له : إنَّ النَّاسَ قد شَقَّ عليهم الصيامُ ، وإنَّ النّاسَ يَنْظُرُون فيما فَعَلْتَ . فدَعا بقَدَحٍ مِن ماءٍ بعدَ العَصْرِ ، فشَرِبَ والنّاسُ يَنْظُرُون ، فأفْطَرَ بَعْضُهم ، وصام بَعْضُهم ، فبَلَغَه أنَّ ناسًا صامُوا ، فقالَ : « أُولَئِكَ الْعُصَاةُ » . رَواه مسلمٌ[2] . وهذا نَصٌّ صَرِيحٌ لا يُعَرَّجُ على ما خالَفَه .

الإنصاف

جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، مِنهمُ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّه يُفْطِرُ بنِيَّةِ الفِطْرِ ، فيَقَعُ الجِماعُ بعدَ الفِطْرِ . فعلى هذا ، لا كَفَّارَةَ بالجِماعِ . اخْتارَه القاضِى ، وأكثرُ الأصحابِ . قالَه المَجْدُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر بعضُهم رِوايَةً ، أنَّه يُكَفِّرُ . وجزمَ به على هذا . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . انتهى . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، إنْ جامَعَ ، كَفَّرَ ، على الصَّحيحِ عليها . وعنه ، لا يُكَفِّرُ ؛ لأنَّ الدَّلِيلَ يَقْتَضِى جَوازَه ، فلا أقلَّ مِنَ العَملِ به فى إسْقاطِ الكفَّارَةِ ، لكِنْ له الجِماعُ بعدَ فِطْرِه بغيرِه ، كفِطْرِه بسَبَبٍ مُباحٍ . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى آخِرِ بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ ، وهو قوْلُه : وإنْ نوَى الصَّوْمَ فى سفَرِه ، ثم جامَعَ ، فلا كَفَّارَةَ عليه .

فائدة : المَرِيضُ الذى يُباحُ له الفِطْرُ ، حُكْمُه حُكْمُ المُسافِرِ فيما تقدَّم . قالَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ وغيرُهما . وجعَلَه القاضِى ، وأصحابُه ، وابنُ شِهابٍ فى كُتُبِ الخِلافِ ، [١/٢٤٥ ظ] أصْلًا للكَفَّارَةِ على المُسافِرِ ، بجامعِ الإباحَةِ . وجزمَ جماعةٌ

---

(١) كراع الغميم : بين مكة والمدينة ، وهو واد أمام عسفان بثمانية أميال ، وهذا الكراع جبل أسود فى طرف الحرة يمتد إليه . معجم البلدان ٤/ ٢٤٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٢ .

المقنع

وَإِنْ نَوَى الْحَاضِرُ صَوْمَ يَوْمٍ ، ثُمَّ سَافَرَ فِى [٥٦ظ] أَثْنَائِهِ ، فَلَهُ الْفِطْرُ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ .

الشرح الكبير

١٠٥٠ – مسألة : (وإن نَوَى الحاضِرُ صومَ يَوْمٍ ، ثم سافَرَ فى أثْنائِه ، فله الفِطْرُ . وعنه ، لا يُباحُ) إذا سافَرَ فى أثْناءِ يَوْمٍ مِن رمضانَ ، فهل له فِطْرُ ذلك اليومِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ أصَحُّهما ، جَوازُ الفِطْرِ . وهو قولُ عَمْرِو ابنِ شُرَحْبِيلَ ، والشَّعْبِىِّ ، وإسحاقَ ، وداودَ ، وابنِ المُنْذِرِ . والثانيةُ ، لا يُباحُ له فِطْرُ ذلك اليومِ . وهو قولُ مَكْحُولٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ويَحْيَى الأنْصارِىِّ ، ومالكٍ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الصومَ عِبادَةٌ تَخْتَلِفُ بالحَضَرِ والسَّفَرِ ، فإذا اجْتَمَعا فيها غَلَبَ حُكْمُ الحَضَرِ ، كالصلاةِ . ولَنا ، ما روَى عُبَيْدُ بنُ جُبَيْرٍ ، قال : رَكِبْتُ مع أبى بَصْرَةَ الغِفارِىِّ فى سَفِينَةٍ مِن الفُسْطاطِ فى شَهْرِ رمضانَ ، فدَفَعَ ، ثم قُرِّبَ غَداه ، فلم يُجاوِزِ البُيُوتَ حتى دَعا بالسُّفْرَةِ ، ثم قال : اقْتَرِبْ .

الإنصاف

مِنَ الأصحابِ بالإباحَةِ على النَّفْلِ . ونقَل مُهَنَّا فى المريضِ ، يُفْطِرُ بأَكْلٍ . فقلتُ : يُجامِعُ ؟ قال : لا أدْرِى . فأَعَدْتُ عليه ، فحوَّل وَجْهَه عَنِّى .

قوله : وإنْ نَوَى الحاضِرُ صَوْمَ يَوْمٍ ، ثم سافَرَ فى أثْنائِه ، فله الفِطْرُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، سواءٌ كان طَوْعًا أو كَرْهًا . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، ولكنْ لا يُفْطِرُ قبلَ خُروجِه . وعنه ، لا يجوزُ له الفِطْرُ مُطْلَقًا . ونقَلَ ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ نوَى السَّفَرَ مِنَ اللَّيْلِ ، ثم سافَرَ فى أثْناءِ النَّهارِ ، أفْطَرَ ، وإنْ نوَى السَّفَرَ فى النَّهارِ ، وسافَرَ فيه ، فلا يُعْجِبُنِى أنْ يُفْطِرَ فيه . والفَرْقُ أنَّ نِيَّةَ السَّفَرِ مِنَ اللَّيْلِ تَمْنَعُ الوجُوبَ ، إذا وُجِدَ السَّفَرُ فى النَّهارِ ، فيكونُ الصِّيامُ قبلَه مُراعًى ، بخِلافِ ما إذا طرَأَتِ النِّيَّةُ والسَّفَرُ فى أثْناءِ النَّهارِ . قاله فى « القَواعِدِ » . وعنه ، لا يجوزُ له الفِطْرُ

الشرح الكبير

قُلْتُ : ألستَ تَرَى البُيُوتَ ؟ قال أبو بَصْرَةَ : أتَرْغَبُ عن سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ ؟ رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه أحَدُ الأمْرَيْن المَنْصُوصِ عليهما فى إباحَةِ الفِطْرِ ، فإذا وُجِد فى أثْناءِ النَّهارِ أباحَه ، كالمَرَضِ ، وقِياسُهم على الصلاةِ لا يَصِحُّ ، فإنَّ الصومَ يُفارِقُ الصلاةَ ؛ لأنَّ الصلاةَ يَلْزَمُ إتْمامُها بنِيَّتِها ، بخِلافِ الصومِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يُباحُ له الفِطْرُ حتى يُخَلِّفَ البُيوتَ وراءَ ظَهْرِه ، ويَخْرُجَ مِن بينِ بُنْيانِها . وقال الحسنُ : يُفْطِرُ فى بَيْتِه إن شاء يومَ يُرِيدُ الخُروجَ . ورُوِىَ نَحْوُه عن عَطاءٍ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : قولُ الحسنِ قولٌ شاذٌّ ، وقد رُوِىَ عنه خِلافُه . ووَجْهُه ما روَى محمدُ بنُ كَعْبٍ ، قال : أتَيْتُ أنَسَ بنَ مالكٍ فى رمضانَ ، وهو يُرِيدُ سَفَرًا ، وقد رُحِّلَتْ له راحِلَتُه ، ولَبِس ثِيابَ السَّفَرِ ، فدَعا بطَعامٍ فأكَلَ ، فقُلْتُ له : سُنَّةٌ ؟ فقالَ : سُنَّةٌ . ثم رَكِب . رَواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ . وهذا شاهِدٌ ، ولا يُوصَفُ بكَوْنِه مُسافِرًا حتى يَخْرُجَ مِن البَلَدِ ، ومَهْما كان فى البَلَدِ فله أحْكامُ الحاضِرِين ، ولذلك لا يَقْصُرُ الصلاةَ . فأمّا أنَسٌ فيَحْتَمِلُ

الإنصاف

بجِماعٍ ، ويجوزُ بغيرِه . فعلى المَنْعِ ، لو وطِئَ وجَبَتِ الكفَّارَةُ ، على الصَّحيحِ . وجعَلَها بعضُ الأصحابِ كمن نوَى الصَّوْمَ فى سفَرِه ، ثم جامَعَ . على ما تقدَّم قرِيبًا . وعلى الجَوازِ ، وهو المذهَبُ ، الأفْضَلُ له أنْ لا يُفْطِرَ . ذكَرَه القاضِى ، وابنُ عَقيلٍ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وغيرُهم . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/ ٤٤ .

(٢) فى : باب من أكل ثم خرج يريد سفرًا ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٤/١٢ ، ١٣ .

المقنع

وَالْحَامِلُ وَالْمُرْضِعُ إِذَا خَافَتَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا ، أَفْطَرَتَا ، وَقَضَتَا ، وَإِنْ خَافَتَا عَلَى وَلَدَيْهِمَا ، أَفْطَرَتَا ، وَقَضَتَا ، وَأَطْعَمَتَا عَنْ كُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا .

الشرح الكبير

أنَّه كان بَرَز[1] مِن البَلَدِ خارِجًا منه ، فأتاه محمدُ بنُ كَعْبٍ فى ذلك المَنْزِلِ .

١٠٥١ – مسألة : (والحامِلُ والمُرْضِعُ إذا خافَتا) الضَّرَرَ (على أنْفُسِهما ، أفْطَرَتا ، وقَضَتا ، وإن خافَتا على وَلَدَيْهما ، أفْطَرَتا ، وقَضَتا ، وأطْعَمَتا عن كل يومٍ مِسْكِينًا) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الحامِلَ والمُرْضِعَ إذا خافَتا على أنْفُسِهما إذا صامَتا ، فلهما الفِطْرُ ، وعليهما القَضاءُ لا غيرُ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّهُما بمَنْزِلَةِ المَرِيضِ الخائِفِ على نَفْسِه . وإن خافَتا على وَلَدَيْهما ، أفْطَرَتا ، وعليهما القَضاءُ ، وإطْعامُ مِسْكِينٍ لكلِّ يومٍ .

الإنصاف

فيُعايَى بها .

قوله : والحامِلُ والمُرضِعُ إذا خافَتا على أنْفُسِهما ، أفْطَرَتا ، وقَضَتا . يعْنِى ، مِن غيرِ إطْعامٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ، وذكَرَ بعضُهم رِوايةً بالإطْعامِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو نصُّ أحمدَ فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ وصالحٍ ، وذكَرَه وتأوَّلَه القاضِى على خَوْفِها على وَلَدِها . وهو بعيدٌ . انتهى .

فائدة : يُكْرَهُ لهما الصَّوْمُ والحالَةُ هذه ، قوْلًا واحِدًا .

قوله : وإنْ خافَتا على ولَدَيْهما ، أفْطَرَتا ، وقضَتا ، وأطْعَمَتا عن كلِّ يَوْمٍ مِسْكينًا . إذا خافَتا على وَلَدَيْهما أفْطَرَتا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، بلا رَيْبٍ ، وأطْلَقَه أكثرُ

---

(١) فى الأصل : « نزر » .

الشرح الكبير

رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ . وهو المَشْهُورُ مِن مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال اللَّيْثُ : الكَفّارَةُ على المُرضِعِ دُونَ الحامِلِ . وهو إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن مالكٍ ؛ لأنَّ المُرْضِعَ يُمْكِنُها أن تَسْتَرْضِعَ لوَلَدِها ، بخِلافِ الحامِلِ ، [٢/٢٠٣و] ولأنَّ الحَمْلَ مُتَّصِلٌ بالحامِلِ ، والخَوْفُ عليه كالخَوْفِ على بعضِ أعضائِها . وقال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىُّ ، وأبو حنيفةَ : لا كَفّارَةَ عليهما ؛ لِما روَى أنَسُ بنُ مالكٍ ، رجلٌ مِن بنِى كَعْبٍ[1] ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّ اللهَ وَضَعَ عَنِ الْمُسَافِرِ شَطْرَ الصَّلَاةِ ، وَعَنِ الْحَامِلِ وَالْمُرْضِعِ الصَّوْمَ ، أوِ الصِّيَامَ » . واللهِ لقد قالَهما رسولُ اللهِ ﷺ أحَدَهما أو كِلَيْهما . رَواه النَّسائِىُّ ،

الإنصاف

الأصحابِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » : إنْ قَبِلَ وَلَدُ المُرْضِعَةِ ثَدْىَ غيرِها ، وقَدَرَتْ أنْ تَسْتأْجِرَ له ، أو له ما[2] يُسْتَأْجَرُ منه ، فَلْتَفْعَلْ وَلْتَصُمْ ، وإلَّا كان لها الفِطْرُ . انتهيا . ولعَلَّه مُرادُ مَنْ أطْلَقَ .

فوائد ؛ إحداها ، يُكْرَهُ لهما الصَّوْمُ والحالَةُ هذه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وذكَر ابنُ عَقيلٍ فى النُّسَخِ ، إنْ خافَتْ حامِلٌ ومُرْضِعٌ على حَمْلٍ ووَلَدٍ ، حالَ الرَّضاعِ ، لم يَحِلَّ الصَّوْمُ ، وعليها الفِدْيَةُ ، وإنْ لم تخَفْ ، لم يَحِلَّ الفِطْرُ . الثَّانيةُ ، يجوزُ الفِطْرُ للظِّئْرِ ، وهى التى تُرْضِعُ وَلَدَ غيرِها ، إذا خافَتْ عليه ، أو على نفْسِها . قالَه الأصحابُ . وذكَرَ فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا ، أنَّه لا يجوزُ لها الفِطْرُ إذا خافَتْ على رَضيعِها . وحَكَاه ابنُ عَقيلٍ فى « الفُنُونِ » عن قَوْمٍ . قلتُ لو

---

(١) أنس بن مالك الكعبى أبو أمية ، نزل البصرة ، ليس له عن النبى ﷺ إلا هذا الحديث وله فيه قصة . الإصابة ١/١٢٩ . أسد الغابة ١/١٥٠ .

(٢) فى الأصل ، ط : « لم » .

الشرح الكبير

والتِّرْمِذِيُّ[1] . وقال : حديثٌ حسنٌ . ولم يَأْمُرْ بكَفّارَةٍ ، ولأنَّه فِطْرٌ أُبِيحَ لعُذْرٍ فلم يَجِبْ به كَفّارَةٌ ، كالفِطْرِ للمَرَضِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ ﴾[2] . وهما داخِلَتان فى عُمُومِ الآيَةِ . قال ابنُ عباسٍ : كانت رُخْصَةً للشَّيْخِ الكَبِيرِ والمرأةِ الكَبِيرَةِ ، وهما يُطِيقان الصيامَ ، أن يُفْطِرا ، أو يُطْعِما مَكانَ كلِّ يومٍ مِسْكِينًا ، والحُبْلَى والمُرْضِعُ إذا خافَتا على أوْلادِهما أفْطَرَتا ، وأَطْعَمَتا . رَواه أبو داودَ[3] . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ[4] ، ولا مُخالِفَ لهما فى الصحابةِ . ولأنَّه فِطْرٌ بسَبَبِ نَفْسٍ عاجِزَةٍ مِن طريقِ الخِلْقَةِ ، فوَجَبَتْ به الكَفّارَةُ ، كالشَّيْخِ الهِمِّ[5] ، وخَبَرُهم لم يَتَعَرَّضْ للكَفّارَةِ ، فكانت

الإنصاف

قيلَ : إنَّ محَلَّ ما ذكَرَه الأصحابُ ، إذا كانتْ مُحْتاجَةً إلى رَضاعِه ، أو هو مُحْتاجٌ إلى رَضاعِها ، فأمَّا إذا كانتْ مُسْتَغْنِيَةً عن رَضاعِه ، أو هو مُسْتَغْنٍ عن رَضاعِها ، لم يَجُزْ لها الفِطْرُ . الثَّالثةُ ، يجِبُ الإطْعامُ على مَن يمُونُ الوَلَدَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقيلٍ فى « الفُنُونِ » : يَحْتَمِلُ أنَّه على

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى الإفطار للحبلى والمرضع ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٣٥ . والنسائى ، فى : باب ذكر وضع الصيام عن المسافر ... إلخ ، وباب ذكر اختلاف معاوية ابن سلام وعلى بن المبارك فى هذا الحديث ، وباب وضع الصيام عن الحبلى والمرضع ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٤٩ ، ١٥١ ، ١٦٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب اختيار الفطر ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١/٥٦١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الإفطار للحامل والمرضع ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٤٧ ، ٥/٢٩ .

(٢) سورة البقرة ١٨٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٥ .

(٤) انظر : تفسير الطبرى ٢/ ١٣٣ .

(٥) فى الأصل : « الهرم » .

الشرح الكبير

مَوْقُوفَةً على الدليلِ ، كالقَضاءِ ، فإنَّ الحديثَ لم يَتَعَرَّضْ له ، والمَرِيضُ أخفُّ حالًا مِن هاتَيْن ؛ لأنَّه يُفْطِرُ بسَبَبِ نَفْسِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الواجِبَ فى طعامِ المِسْكِينِ مُدُّ بُرٍّ ، أو نِصْفُ صاعٍ شَعِيرٍ . والخِلافُ فيه كالخِلافِ فى إطعامِ المساكينِ فى كَفّارَةِ الجِماعِ ، على ما يُذْكَرُ فى مَوْضِعِه .

فصل : ويَجِبُ عليهما القَضاءُ مع الإطْعامِ . وقال ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ : لا قَضاءَ عليهما ؛ لأنَّ الآيَةَ تَناوَلَتْهما ، وليس فيها إلَّا الإطعامُ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنَّ اللهَ وَضَعَ عَنِ الْحَامِلِ وَالْمُرْضِعِ الصَّوْمَ » . ولَنا ، أنَّهما يُطِيقانِ القَضاءَ ، فلَزِمَهما ، كالحائِضِ والنُّفَساءِ ، والآيَةُ أوْجَبَتِ الإطْعامَ ، ولم تَتَعَرَّضْ للقَضاءِ ، وأخَذْناه مِن دَلِيلٍ آخَرَ . والمُرادُ

الإنصاف

الأُمِّ . وهو أشْبَهُ ؛ لأنَّه تبَعٌ لها ، ولهذا وجَبَتْ كفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه بينَها وبين مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُه مِن قَرِيبٍ ، أو مِن مالِه ؛ لأنَّ الإرْفاقَ لهما . وكذلك الظِّئْرُ ، فلو لم تُفْطِرِ الظِّئْرُ فَتَغَيَّرَ لبَنُها أو نقَص ، خُيِّرَ المُسْتأْجِرُ ، فإنْ قصَدَتِ الإضْرارَ أثِمَتْ ، وكان للحاكمِ إلْزامُها الفِطْرَ بطَلَبِ المُسْتَأْجِرِ . ذكَرَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . وقال أبو الخَطَّابِ : إنْ تأَذَّى الصَّبِىُّ بنَقْصِه أو تَغْيِيرِه ، لَزِمَها الفِطْرُ ، فإنْ أبَتْ فلأهْلِه الفَسْخُ . قال فى « الفُروعِ » : فيُؤْخَذُ مِن هذا ، أنَّه يَلْزَمُ الحاكمَ إلْزامُها بما يَلْزَمُها ، وإنْ لم تَقْصِدِ الضَّرَرَ بلا طلَبٍ قبلَ الفَسْخِ . قال : وهذا مُتَّجَهٌ . الرَّابعةُ ، يجوزُ صَرْفُ الإطْعامِ إلى مِسْكِينٍ واحدٍ جُمْلَةً واحدةً ، بلا نِزاعٍ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، إخْراجُ الإطْعامِ على الفَوْرِ ؛ لوجُوبِه . قال : وهذا أقْيَسُ . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم فى أوَّلِ بابِ إخْراجِ الزَّكاةِ ، أنَّ المَنْصُوصَ عنِ الإمامِ أحمدَ لُزُومُ

الشرح الكبير

بوَضْعِ الصومِ ، وَضْعُه فى مُدَّةِ عُذْرِهما ، كما جاء فى حديثِ عَمْرِو بنِ أُمَيَّةَ ، عن النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ وَضَعَ عَنِ الْمُسَافِرِ الصَّوْمَ »[1] . ولا يُشْبِهان الشيخَ الهِمَّ[2] ؛ لأنَّه عاجزٌ عن القَضاءِ ، وهما يَقْدِران عليه . قال أحمدُ : أذْهَبُ إلى حديثِ أبى هُرَيْرَةَ . يَعْنِى ، ولا أقولُ بقولِ ابنِ عُمَرَ وابنِ عباسٍ فى مَنْعِ القَضاءِ .

فصل : فإن عَجَزَتا عن الإطْعامِ ، سَقَط عنهما بالعَجْزِ ، ككَفّارَةِ الوَطْءِ ، بل السُّقوطُ هٰهُنا أوْلَى ؛ لوُجُودِ العُذْرِ . ذَكَره شيخُنا فى « الكافِى » . وقِيلَ : لا يَسْقُطُ . وقد ذَكَرْناه . وقال صاحِبُ

الإنصاف

إخْراجِ النَّذْرِ المُطْلَقِ والكَفَّارةِ على الفَوْرِ . وهذا كفَّارَةٌ . وقال المَجْدُ : إنْ أتَى به مع القَضاءِ ، جازَ ؛ لأنَّه كالتَّكْمِلَةِ له . الخامسةُ ، لا يَسْقُطُ الإطْعامُ بالعَجْزِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه المَجْدُ ، وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ ». وقيلَ [١/٢٤٦ و] : يَسْقُطُ. اخْتارَه ابنُ عَقيلٍ . وصحَّحَه فى « الحاوِى الكَبيرِ ». وجزمَ به فى « الكافِى »، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وذكَرَ القاضِى وأصحابُه ، يسْقُطُ فى الحامِلِ والمُرْضِعِ ؛ ككَفَّارةِ الوَطْءِ ، بل أوْلَى للعُذْرِ . ولا يسْقُطُ الإطْعامُ عنِ الكَبيرِ والمَأْيُوسِ بالعَجْزِ ، ولا إطْعامُ مَن أخَّرَ قَضاءَ رَمَضانَ وغيرِه ، غيرَ كفَّارَةِ الجِماعِ . وجزمَ به فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . السَّادسةُ ، لو وجَد آدَمِيًّا مَعْصُومًا فى مَهْلَكَةٍ ، كغَريقٍ ونحوِه ، فقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر وضع الصيام عن المسافر ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٤٩ ، ١٥٠ .
(٢) فى الأصل : « الهرم » .

المقنع

وَمَنْ نَوَى قَبْلَ الْفَجْرِ ، ثُمَّ جُنَّ ، أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ جَمِيعَ النَّهَارِ ، لَمْ يَصِحَّ صَوْمُهُ . وَإِنْ أَفَاقَ جُزْءًا مِنْهُ ، صَحَّ صَوْمُهُ .

الشرح الكبير

« المُحَرَّرِ » : يَسْقُطُ هٰهُنا ، ولا يَسْقُطُ عن الكَبِيرِ العاجِزِ ، والمَرِيضِ الذى لا يُرْجَى بُرْؤُه ؛ لأنَّهما بَدَلٌ عن نَفْسِ الصومِ ، وتلك جُبْرانٌ لنَقْصِ الصومِ . واللهُ أعلمُ .

١٠٥٢ – مسألة : (ومَن نَوَى قبلَ الفَجْرِ ، ثم جُنَّ ، أو أُغْمِيَ عليه جَمِيعَ النَّهارِ ، لم يَصِحَّ صومُه . وإن أفاق جُزْءًا منه ، صَحَّ صومُه) متى نَوَى الصومَ قبلَ الفَجْرِ ، ثم جُنَّ ، أو أُغْمِيَ عليه جَمِيعَ النَّهارِ ، لم يَصِحَّ

الإنصاف

فى « فَتَاوِيه » : يَلْزَمُه إنْقاذُه ولو أفْطَرَ . ويأْتِى فى الدِّيَاتِ ، أنَّ بعضَهم ذكَرَ فى وُجوبِه وَجْهَيْن ، وذكَرَ بعضُهم هنا وَجْهَيْن ، هل يَلْزَمُه الكفَّارَةُ كالمُرْضِعِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال فى « التَّلْخيصِ » ، بعدَ أنْ ذكَرَ الفِدْيَةَ على الحامِلِ والمُرْضِعِ ؛ للخَوْفِ على جَنِينِهما : وهل يلْحَقُ بذلك مَنِ افْتقَرَ إلى الإفْطارِ لإنْقاذِ غَرِيقٍ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وجزمَ فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » بوُجُوبِ الفِدْيَةِ . وقال : لو حصَل له بسَبَبِ إنْقاذِه ضَعْفٌ فى نَفْسِه فأفْطَرَ ، فلا فِدْيَةَ عليه كالمَرِيضِ . انتهى . فعلى القَوْلِ بالكفَّارَةِ ، هل يرْجِعُ بها على المُنْقَذِ ؟ قال فى « الرِّعايَةِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّه كإنْقاذِه مِنَ الكُفَّارِ ، ونفَقَتِه على الآبِقِ . قلتُ : بل أَوْلَى ، وأَوْلَى أيضًا مِنَ المُرْضِعِ . وقالُوا : يجِبُ الإطْعامُ على مَن يَمُونُ الوَلَدَ ، على الصَّحيحِ كما تقدَّم .

قوله : ومَن نوَى قبلَ الفَجْرِ ، ثم جُنَّ ، أو أُغْمِيَ عليه جَمِيعَ النَّهارِ ، لم يَصِحَّ صَوْمُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَرَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّ بعضَ الأصحابِ

الشرح الكبير

صومُه . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَصِحُّ ؛ لأنَّ النِّيَّةَ قد صَحَّتْ ، وزَوالُ الاسْتِشْعارِ بعدَ ذلك لا يَمْنَعُ صِحَّةَ الصومِ ، كالنَّوْمِ . ولَنا ، أنَّ الصومَ هو الإمْساكُ مع النِّيَّةِ ، قال النبيُّ ﷺ : « يَقُولُ تَعالَى : كُلُّ عَمَلِ ابْنِ آدَمَ لَهُ إلَّا الصِّيَامَ ، فإنَّهُ لِى ، وَأنَا أَجْزِى بِهِ ، يَدَعُ طَعَامَهُ وَشَرَابَهُ مِنْ أجْلِى »[1] . فأضاف تَرْكَ الطَّعامِ والشَّرابِ إليه ، والمَجْنُونُ والمُغْمَى عليه لا يُضافُ الإمْساكُ إليه ، فلم يُجْزِئْه . ولأنَّ النِّيَّةَ أحَدُ رُكْنَى الصومِ ، فلم تُجْزِئْ وَحْدَها ، كالإمْساكِ وَحْدَه ، أمّا النَّوْمُ فإنَّه عادَةٌ ، ولا يُزِيلُ الإحْساسَ بالكُلِّيَّةِ ، ومتى نُبِّهَ انْتَبَه .

فصل : ومتى أفاق المُغْمَى عليه فى جُزْءٍ مِن النَّهارِ ، صَحَّ صَوْمُه ، سَواءٌ كان فى أوَّلِه أو فى آخِرِه . وقال الشافعيُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : تُعْتَبَرُ الإفاقَةُ فى أوَّلِ النَّهارِ ؛ ليَحْصُلَ حُكْمُ النِّيَّةِ فى أوَّلِه . ولَنا ، أنَّ الإفاقَةَ حَصَلَتْ فى جُزْءٍ مِن النَّهارِ ، فأجْزَأ ، كما لو وُجِدَتْ فى أوَّلِه ، وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛

الإنصاف

خرَّج مِن رِوايَةِ صِحَّةِ صَوْمِ رَمَضانَ بنِيَّةٍ واحدةٍ فى أوَّلِه ، أنَّه لا يَقْضِى مَن أُغْمِىَ عليه أيَّامًا بعدَ نِيَّتِه المَذْكورَةِ .

قوله : وإنْ أفاقَ جُزْءًا مِنه ، صَحَّ صَوْمُه . إذا أفاقَ المُغْمَى عليه جُزْءًا مِنَ النَّهارِ ، صحَّ صَوْمُه بلا نِزاعٍ ، والجُنونُ كالإغْماءِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزمَ به فى « الحَاوِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) انظر تخريج حديث : « لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك » المتقدم فى ١/٢٤١ ، وهو فى البخارى فى الجزء التاسع وليس الثامن ، وكذلك ليس الحديث عند أبى داود .

المقنع وَإِنْ نَامَ جَمِيعَ النَّهَارِ ،صَحَّ صَوْمُهُ .وَيَلْزَمُ الْمُغْمَى عَلَيْهِ الْقَضَاءُ دُونَ الْمَجْنُونِ .

الشرح الكبير فإنَّ النِّيَّةَ قد حَصَلَتْ [٢/٢٠٣ظ] مِن اللَّيْلِ ، فيُسْتَغْنَى عن ذِكْرِها فى النَّهارِ ، كما لو نام أو غَفَل عن الصومِ ، ولو كانَتِ النِّيَّةُ إنَّما تَحْصُلُ بالإفاقةِ فى أوَّلِ النَّهارِ ، لَما صَحَّ منه صومُ الفَرْضِ بالإفاقةِ ، لأنَّه لا يُجْزِئُ بِنيَّةٍ مِن النَّهارِ . وحُكْمُ المَجْنُونِ حُكْمُ المُغْمَى عليه فى ذلك . وقال الشافعىُّ : إذا وُجِد الجُنُونُ فى جُزْءٍ مِن النَّهارِ أفْسَدَ الصومَ ؛ لأنَّه مَعْنًى يَمْنَعُ وُجُوبَ الصومِ ، فأفْسَدَه وُجُودُه فى بَعْضِه ، كالحَيْضِ . ولَنا ، أنَّه زَوالُ عَقْلٍ فى بعضِ النَّهارِ ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ الصومِ ، كالإغْماءِ ، ويُفارِقُ الحَيْضَ ؛ فإنَّ الحَيْضَ لا يَمْنَعُ الوُجُوبَ ، وإنَّما يَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، ويُحَرِّمُ فِعْلَ الصومِ ، ويَتَعَلَّقُ به وُجُوبُ الغُسْلِ وتَحْرِيمُ الصلاةِ والقِراءَةِ واللُّبْثِ فى المَسْجِدِ والوَطْءِ ، فلا يَصِحُّ القِياسُ عليه .

١٠٥٣ – مسألة : (وإن نام جَمِيعَ النَّهارِ ، صَحَّ صومُه) لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه عادَةٌ ، ولا يُزِيلُ الإحْساسَ بالكُلِّيَّةِ .

١٠٥٤ –مسألة:(ويَلْزَمُ المُغْمَى عليه القَضاءُ دُونَ المَجْنونِ) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى وُجُوبِ القَضاءِ على المُغْمَى عليه؛ لأنَّ مُدَّتَه لا تَتَطاوَلُ غالِبًا، ولا تَثْبُتُ

الإنصاف وقيلَ : يَفْسُدُ الصَّوْمُ بقَليلِ الجُنونِ . اخْتارَه ابنُ البَنَّا ، والمَجْدُ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الوَاضِحِ » : هل مِن شَرْطِه إفاقَتُه جميعَ يَوْمِه ، أو يَكْفِى بعضُه ؟ فيه رِوايَتان .

قوله : ويَلْزَمُ المُغْمَى عليه القَضَاءُ دُونَ المجنُونِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لُزومُ القَضاءِ على المُغْمَى عليه، وعليه أكثرُ الأصحابِ .وقيلَ: لا يَلْزَمُه. قال فى « الفائقِ »:

الشرح الكبير

الوِلايَةُ على صاحِبِه ، فلم يَزُلْ[1] به التَّكْلِيفُ ، كالنَّوْمِ . فأمّا المَجْنُونُ ، فلا يَلْزَمُه قَضاءُ ما مَضَى . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، والشافعيُّ فى الجَدِيدِ . وقال مالكٌ : يَقْضِى وإن مَضَى عليه سِنُون . وعن أحمدَ مِثْلُه . وهو قولُ الشافعيِّ فى القَدِيمِ ؛ لأنَّه مَعْنًى يُزيلُ العَقْلَ ، فلم يَمْنَعْ وُجُوبَ الصومِ ، كالإغْماءِ . وقال أبو حنيفةَ : إن جُنَّ جَمِيعَ الشَّهْرِ فلا قَضاءَ عليه ، وإن أفاق فى أثْنائِه قَضَى ما مَضَى ؛ لأنَّ الجُنُونَ لا يُنافِى الصومَ ، بدَلِيلِ أنَّه لو جُنَّ فى أثْناءِ الصومِ لم يَفْسُدْ ، فإذا وُجِد فى بعضِ الشَّهْرِ وَجَب القَضاءُ ، كالإغْماءِ ، ولأنَّه أدْرَكَ جُزْءًا مِن رمضانَ وهو عاقِلٌ ، فلَزِمَه صِيامُه ، كما لو أفاق فى جُزْءٍ مِن اليومِ . ولَنا ، أنَّه مَعْنًى يُزِيلُ التَّكْلِيفَ ، فلم يَجِبِ القَضاءُ فى زَمانِه ، كالصِّغَرِ والكُفْرِ . ونَخُصُّ أبا حنيفةَ بأنَّه مَعْنًى لو وُجِد فى جَمِيعِ الشَّهْرِ أسْقَطَ القَضاءَ ، فإذا وُجِد فى بعضِه أسْقَطَه ، كالصِّبِيِّ والكُفْرِ ، فأمّا إذا أفاق فى بعض اليومِ ، فلنا فيه مَنْعٌ ، وإن سَلَّمْناه ، فلأنَّه قد أدْرَكَ بعضَ وَقْتِ العِبادَةِ ، فلَزِمَتْه ، كالصَّبِيِّ إذا بَلَغ ، والكافِرِ إذا أسْلَمَ فى بعضِ النَّهارِ ، وكما لو أدْرَكَ بعضَ وَقْتِ الصلاةِ .

الإنصاف

وهو المُخْتارُ . وتقدَّم ما نقَلَه فى « المُسْتَوْعِبِ » مِنَ التَّخْرِيجِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المَجْنونَ لا يَلْزَمُه القَضاءُ ، سَواءٌ فاتَ الشَّهْرُ كلُّه بالجُنونِ أو بعضُه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَلْزَمُ القَضاءُ مُطْلَقًا . وعنه ، إنْ أفاقَ فى الشَّهْرِ ، قضَى ، وإنْ أفاقَ بعدَه ، لم يَقْضِ ؛ لِعِظَمِ مشقَّتِه .

فائدة : لو جُنَّ فى صَوْمِ قَضاءٍ أو كفَّارَةٍ ونحوِ ذلك ، قَضاهُ بالوُجوبِ السَّابقِ .

---

(١) فى م : « يلزم » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَصِحُّ صَوْمُ وَاجِبٍ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ مِنَ اللَّيْلِ مُعَيِّنًا . وَعَنْهُ ، لَا يَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لِرَمَضَانَ .

الشرح الكبير

فصل : قال : (ولا يَصِحُّ صومُ واجِبٍ ، إلَّا أن يَنْوِيَه مِن اللَّيْلِ مُعَيِّنًا . وعنه ، لا يَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لرمضانَ) لا يَصِحُّ صومٌ إلَّا بنِيَّةٍ بالإجْماعِ ، فَرْضًا كان أو تَطَوُّعًا ؛ لأنَّه عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، فافْتَقَرَ إلى النِّيَّةِ ، كالصلاةِ . فإن كان فَرْضًا ، كصيامِ رمضانَ فى أدائِه أو قَضائِه ، والنَّذْرِ ، والكَفَّارَةِ ، اشْتُرِطَ أن يَنْوِيَه مِن اللَّيْلِ . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُ صيامُ رمضانَ ، وكلُّ صومٍ مُتَعَيِّنٍ بنِيَّةٍ[1] مِن النَّهارِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أرْسَلَ غَداةَ عاشُوراءَ إلى قُرَى الأنْصارِ التى حولَ المَدِينَةِ : « مَنْ كَانَ أَصْبَحَ صَائِمًا فَلْيُتِمَّ صَوْمَهُ ، وَمَنْ كَانَ أَصْبَحَ مُفْطِرًا فَلْيَصُمْ[2] بَقِيَّةَ يَوْمِهِ ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ أَكَلَ فَلْيَصُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وكان صومًا واجِبًا مُتَعَيِّنًا ، ولأنَّه غيرُ ثابتٍ فى الذِّمَّةِ ، فهو كالتَّطَوُّعِ . ولَنا ،

الإنصاف

قوله : ولا يَصِحُّ صَوْمُ واجِبٍ ، إلَّا أنْ يَنْوِيَه مِنَ اللَّيلِ مُعَيِّنًا . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . يعْنِى ، أنَّه لا بُدَّ مِن تَعْيِينِ النِّيَّةِ ، وهو أنْ يَعْتَقِدَ أنَّه يصومُ مِن رَمَضانَ ،

---

(١) فى م : « بنيته » .

(٢) فى م : « فليتم » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب صيام يوم عاشوراء ، وباب إذا نوى بالنهار صوما ، وباب صوم الصبيان ، من كتاب الصوم ، وفى : باب ما كان يبعث النبى ﷺ من الأمراء والرسل ...، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ٣ / ٣٨ ، ٤٨ ، ٥٨ ، ٩ / ١١١ . ومسلم ، فى : باب من أكل فى عاشوراء فليكف بقية يومه ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٩٨ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب إذا لم يجمع من الليل ... ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٣٢ ، ٣ / ٤٨٤ ، ٤ / ٤٧ ، ٤٨ ، ٥٠ ، ٦ / ٣٥٩ ، ٤٦٧ .

الشرح الكبير

ما روَى ابنُ جُرَيْجٍ ، وعبدُ اللهِ بنُ أبى بكرِ بنِ محمدِ بنِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سالِمٍ ، عن أبيه ، عن حَفْصَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصِّيَامَ مِنَ اللَّيْلِ فَلَا صِيَامَ لَهُ » . وفى لَفْظِ ابنِ حَزْمٍ : « مَنْ لَمْ يُجْمِعِ الصِّيَامَ قَبْلَ الْفَجْرِ ، [٢/٢٠٤و] فَلَا صِيَامَ لَهُ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ ، والنَّسائِىُّ[1] . ورَوَى الدَّارَقُطْنِىُّ[2] ، بإسْنادِه ، عن عَمْرَةَ ، عن عائِشةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « مَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصِّيَامَ قَبْلَ طُلُوعِ الْفَجْرِ فَلَا صِيَامَ لَهُ » . وقال : إسْنادُه كلُّهم ثِقاتٌ . وقال : حديثُ

الإنصاف

أو مِن قَضائِه ، أو نَذْرِه ، أو كفَّارَتِه . قال القاضِى فى « الخِلَافِ » : اخْتارَها أصحابُنا؛ أبو بَكْرٍ ، وأبو حَفْصٍ ، وغيرُهما . واخْتارَها القاضِى أيضًا ، وابنُ عَقيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَها الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أنَصُّهما ، واخْتِيارُ الأكْثَرِين . وعنه ، لا يجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لرَمَضانَ . فعليها ، يصِحُّ بنِيَّةٍ مُطْلَقَةٍ ، وبنِيَّةِ نَفْلٍ ليْلًا ، وبنِيَّةِ فَرْضٍ تردَّدَ فيها . واخْتارَ المَجْدُ ، يصِحُّ بنِيَّةٍ مُطْلَقَةٍ ؛ لتعَذُّرِ صَرْفِه إلى غيرِ رَمَضانَ ، ولا يَصِحُّ بنِيَّةٍ مُقَيَّدَةٍ بنَفْلٍ ، أو نَذْرٍ ، أو غيرِه ؛ لأنَّه ناوٍ تَرْكَه ، فكيفَ يُجْعَلُ كنِيَّةِ النَّفْلِ ؟ وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ فى « شَرْحِه للمُخْتَصَرِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، إنْ كان جاهِلًا ، وإنْ كان عالِمًا فلا . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، فيما وجَب مِنَ الصَّوْمِ فى حَجٍّ أو عُمْرَةٍ : يتَخَرَّجُ أنْ لا يَجِبَ نِيَّةُ التَّعْيِينِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب النية فى الصيام ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٧١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا صيام لمن لم يعزم من الليل ، من أبواب الصيام . عارضة الأحوذى ٣/٢٦٣ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر حفصة فى النية فى الصيام ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٦٦ - ١٦٨ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب من لم يجمع الصيام من الليل ، من كتاب الصيام . سنن الدارمى ٢/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٨٧ .

(٢) فى : باب الشهادة على رؤية الهلال ، من كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ٢/١٧٢ .

الشرح الكبير

حَفْصَةَ رَفَعَه عبدُ اللهِ بنُ أبى بَكْرٍ ، عن الزُّهْرِىِّ ، وهو مِن الثِّقاتِ . ولأنَّه صومُ فَرْضٍ ، فافْتَقَرَ إلى النِّيَّةِ مِن اللَّيْلِ ، كالقَضاءِ . فأمّا صومُ عاشُوراءَ فلم يَثْبُتْ وُجُوبُه ، فإنَّ مُعاوِيَةَ قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « هَذَا يَوْمُ عَاشُورَاءَ ، وَلَمْ يَكْتُبِ اللهُ عَلَيْكُمْ صِيَامَهُ ، وَأَنَا صَائِمٌ ، فَمَنْ شَاءَ فَلْيَصُمْ ، وَمَنْ شَاءَ فَلْيُفْطِرْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وإنَّما سُمِّىَ الإمْساكُ صِيامًا تَجَوُّزًا ، كما روَى البُخارِىُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أمَرَ رجلًا أنْ أذِّنْ فِى النَّاسِ ، أنَّ مَنْ كانَ أكَلَ فَلْيَصُمْ بَقِيَّةَ يَوْمِه[2] . وإمْساكُ بَقِيَّةِ اليَوْمِ بعدَ الأكْلِ ليس بصيامٍ شَرْعِىٍّ ، فسَماه صيامًا تَجَوُّزًا ، ثم لو ثَبَت أنَّه صِيامٌ ، فالفَرْقُ بينَ ذلك وبينَ رمضانَ ، أنَّ وُجُوبَ الصِّيامِ تَجَدَّدَ فى أثْناءِ النَّهارِ ، فأجْزَأتْه النِّيَّةُ حينَ تَجَدَّدَ الوُجوبُ ، كمَن كان صائِمًا تَطَوُّعًا ، فنَذَرَ فى أثْناءِ النَّهارِ صومَ بَقِيَّةِ يَوْمِه ، فإنَّه تُجْزِئُه نِيَّتُه عندَ نَذْرِه ، بخِلافِ ما إذا كان النَّذْرُ مُتَقَدِّمًا . والفَرْقُ بينَ التَّطَوُّعِ والفَرْضِ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ،

الإنصاف

تنبيه : قوله : إلَّا أنْ يَنْوِيَه مِنَ اللَّيْلِ . يعْنِى ، تُعْتَبرُ النِّيَّةُ مِنَ اللَّيْلِ لكُلِّ صَوْمٍ واجِبٍ ، بلا نِزاعٍ ، ولو أتَى بعدَ النِّيَّةِ بما يُبْطِلُ الصَّوْمَ ، لم يَبْطُلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطعَ به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ حامِدٍ : يَبْطُلُ . قلتُ : وهذا بعيدٌ جِدًّا . وأطْلَقَهما فى « الحَاوِيَيْن » .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صيام يوم عاشوراء ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٥٧ . ومسلم ، فى : باب صوم يوم عاشوراء ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٩٥ .

كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب صيام يوم عاشوراء ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٩٥ .

(٢) انظر رواية البخارى لحديث عاشوراء المتقدم صفحة ٣٩٠ .

الشرح الكبير

أنَّ التَّطَوُّعَ يُمْكِنُ الإتْيانُ به فى بعضِ النَّهارِ ، بشَرْطِ عَدَمِ المُفْطِراتِ فى أوَّلِه، بدَلِيلِ قَوْلِه عليه السَّلامُ، فى حديثِ عاشُوراءَ: «فَلْيَصُمْ بَقِيَّةَ يَوْمِهِ» . فإذا نَوَى صومَ التَّطَوُّعِ مِن النهارِ، كان صائِمًا بَقِيَّةَ النَّهارِ دُونَ أوَّلِه، والفَرْضُ يَجِبُ فى جميعِ النَّهارِ ، ولا يَكُونُ صائِمًا بغيرِ نِيَّةٍ . والثانِى ، أنَّ التَّطَوُّعَ سُومِحَ فى نِيَّتِه مِن اللَّيْلِ تَكْثِيرًا له ، فإنَّه قد يَبْدُو له الصومُ فى النَّهارِ ، فاشْتِراطُ النِّيَّةِ فِى اللَّيْلِ يَمْنَعُ ذلك فسامَحَ الشَّرْعُ فيها ، كمُسامَحَتِه فى تَرْكِ القِيامِ فى صلاةِ التَّطَوُّعِ ، بخِلافِ الفَرْضِ . إذا ثَبَت هذا ففى أىِّ جُزْءٍ مِن اللَّيْلِ نَوَى أجْزَأه ، وسَواءٌ فَعَل بعدَ النِّيَّةِ ما يُنافِى الصومَ ، مِن الأكْلِ والشُّرْبِ والجِماعِ ، أو لم يَفْعَلْ . واشْتَرَطَ بعضُ أصحابِ الشافعىِّ أن لا يَأْتِىَ بعدَ النِّيَّةِ بما يُنافِى الصومَ . واشْتَرَطَ بعْضُهم وُجُودَ النِّيَّةِ فى النِّصْفِ الأخِيرِ مِن اللَّيْلِ ، كأذانِ الصُّبْحِ ، والدَّفْعِ مِن مُزْدَلِفَةَ . ولَنا ، مَفْهُومُ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا صِيَامَ لِمَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصِّيَامَ مِنَ اللَّيْلِ »[1] . مِن غيرِ تَفْصِيلٍ . ولأنَّه نَوَى مِن اللَّيْلِ ، فصَحَّ صَوْمُه ، كما لو[2] نَوَى فى النِّصْفِ الأخِيرِ ، وكما لو لم يَفْعَلْ ما يُنافِى الصومَ ، ولأنَّ تَخْصِيصَ النِّيَّةِ بالنِّصْفِ الأخِيرِ يُفْضِى إلى تَفْوِيتِ الصومِ ؛ لأنَّه وَقْتُ النَّوْمِ ، وكَثِيرٌ مِن النّاسِ لا يَنْتَبِهُ فيه ، ولا يَذْكُرُ الصومَ ، والشارِعُ إنَّما

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو نوَتْ حائِضٌ صَوْمَ غَدٍ ، وقد عرَفَتِ الطُّهْرَ لَيْلًا ، فقيلَ : يصِحُّ ؛ لمَشَقَّةِ المُقارَنَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيلَ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها ليستْ

(١) تقدم تخريجه فى الصفحة قبل السابقة .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

رَخَّصَ فى تَقْدِيمِ النِّيَّةِ على ابْتِدائِه لحَرَجِ اعْتِبارِها عندَه ، فلا يَخُصُّها بمَحَلٍّ لا تَنْدَفِعُ المَشَقَّةُ بتَخْصِيصِها به ، ولأنَّ تَخْصِيصَها بالنِّصْفِ الأخِيرِ تَحَكُّمٌ مِن غيرِ دَلِيلٍ ، واعْتِبارُ الصومِ بالأذانِ والدَّفْعِ مِن مُزْدَلِفَةَ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّهما يَجُوزان بعدَ الفَجْرِ ، فلا يُفْضِى مَنْعُهما فى النِّصْفِ الأوَّلِ إلى فَواتِهما ، بخِلافِ نِيَّةِ الصومِ ، ولأنَّ اخْتِصاصَهما بالنِّصْفِ الأخِيرِ بمَعْنَى تَجْوِيزِهما فيه ، واشْتِراطُ النِّيَّةِ بمَعْنَى الإيجابِ والتَّحَتُّمِ وفَواتِ الصومِ بفَواتِها فيه ، وهذا فيه مَشَقَّةٌ ومَضَرَّةٌ ، بخِلافِ التَّجْوِيزِ . فأمّا إن فَسَخ النِّيَّةَ ، مثلَ إن نَوَى الفِطْرَ بعدَ نِيَّةِ الصيامِ ، لم تُجْزِئْه تلك النِّيَّةُ المَفْسُوخَةُ ؛ لأنَّها زالت حُكْمًا وحَقِيقَةً .

فصل : وإن نَوَى مِن النَّهارِ صومَ الغَدِ ، لم يُجْزِئْه ، [٢/٢٠٤ظ] إلَّا أن يَسْتَصْحِبَ النِّيَّةَ إلى جُزْءٍ مِن اللَّيْلِ . وقد روَى ابنُ مَنْصُورٍ ، عن أحمدَ : مَن نَوَى الصومَ عن قَضاءِ رمضانَ بالنَّهارِ ، ولم يَنْوِ من اللَّيْلِ ، فلا بَأْسَ ، إلَّا أن يَكُونَ فَسَخ النِّيَّةَ بعدَ ذلك . فظاهِرُ هذا حُصُولُ الإجْزاءِ بنِيَّةٍ مِن النَّهارِ ، إلَّا أنَّ القاضىَ قال : هذا مَحْمُولٌ على أنَّه اسْتَصْحَبَ النِّيَّةَ إلى اللَّيْلِ . وهذا صَحِيحٌ ؛ لظاهِرِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا صِيَامَ لِمَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصِّيَامَ مِنَ اللَّيْلِ » . ولأنَّه لم يَنْوِ عندَ ابْتِداءِ العِبادَةِ ، ولا قَرِيبًا منها ، فلم

الإنصاف

أهْلًا للصَّوْمِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » بقِيلَ وقِيلَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ نوَتْ حائِضٌ صَوْمَ فَرْضٍ لَيْلًا ، وقدِ انْقَطَعَ دَمُها ، أو تَمَّتْ عادَتُها [١/٢٤٦ ظ] قبلَ الفَجْرِ ، صحَّ صَوْمُها ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، لا تَصِحُّ النِّيَّةُ فى نهارِ يَوْمٍ لصَوْمِ غَدٍ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقد شَمِلَه قَوْلُ المُصَنِّفِ : إلَّا

الشرح الكبير

يَصِحَّ ، كما لو نَوَى مِن اللَّيْلِ صومَ بعدِ الغَدِ .

فصل : وتُعْتَبَرُ النِّيَّةُ لكلِّ يومٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ ، أنَّه تُجْزِئُه نِيَّةٌ واحِدَةٌ لجميعِ الشَّهْرِ ، إذا نَوَى صومَ جَميعِه . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه نَوَى فى زَمَنٍ يَصْلُحُ جِنْسُه لنِيَّةِ الصومِ ، فجاز ، كما لو نَوَى كلَّ يومٍ فى لَيْلَته . ولَنا ، أنَّه صومٌ واجِبٌ ، فوَجَبَ أن يَنْوِىَ كُلَّ يومٍ مِن لَيْلَتِه ، كالقَضاءِ ، ولأنَّ هذه الأيَّامَ عِباداتٌ لا يَفْسُدُ بعضُها بفَسادِ بعضٍ ، ويَتَخَلَّلُها ما يُنافِيها ، أشْبَهَتِ القَضاءَ ، وبهذا فارَقَتِ اليومَ الأوَّلَ . وعلى قِياسِ رمضانَ إذا نَذَر صومَ شَهْرٍ بعَيْنِه ، خُرِّجَ فيه مثلُ ما ذَكَرْنا فى رمضانَ .

فصل : ومَعْنَى النِّيَّةِ القَصْدُ ، وهو اعْتِقادُ القَلْبِ فِعْلَ الشىءِ وعَزْمُه عليه مِن غيرِ تَرَدُّدٍ . فمتى خَطَر بقَلْبِه فى اللَّيْلِ أنَّ غَدًا مِن رمضانَ ، وأنَّه صائِمٌ فيه ، فقد نَوَى . وإن شَكَّ فى أنَّه مِن رمضانَ ، ولم يَكُنْ له أصْلٌ يَبْنِى عليه ، مثلَ لَيْلَةِ الثَّلاثِين مِن شعبانَ ، ولم يَحُلْ دُونَ مَطْلَعِ الهِلالِ غَيْمٌ ولا قَتَرٌ ، فعَزَمَ أن يَصُومَ غَدًا مِن رمضانَ ، لم تَصِحَّ النِّيَّةُ ، ولم يُجْزِئْه

الإنصاف

أنْ يَنْوِيَه مِنَ اللَّيْلِ . وعنه ، يصِحُّ . نقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ ، فقال : مَن نَوَى الصَّوْمَ عن قَضاءِ رَمَضانَ بالنَّهارِ ، ولم يَنْوِ مِنَ اللَّيْلِ ، فلا بَأْسَ ، إلَّا أنْ يكونَ فسَخ النِّيَّةَ بعدَ ذلك . فقَوْلُه : ولم يَنْوِها مِنَ اللَّيْلِ . يَبْطُلُ به تأْوِيلُ القاضِى . وقوْلُه : عن قَضاءِ رَمَضانَ . يَبْطُلُ به تأْوِيلُ ابنِ عَقيلٍ ، على أنَّه يَكْفِى لرَمَضانَ نِيَّةٌ فى أوَّلِه . وأقرَّها أبو الحُسَيْنِ على ظاهِرِها . الثَّالثةُ ، يُعْتَبرُ لكُلِّ يَوْمٍ نِيَّةٌ مُفْرَدَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُجْزِئُ فى أوَّلِ رَمَضانَ نِيَّةٌ واحدَةٌ لكُلِّه.

الشرح الكبير

صيامُ ذلك اليَوْمِ ؛ لأنَّ النِّيَّةَ قَصْدٌ يَتْبَعُ العِلْمَ ، وما لا يَعْلَمُه ولا دَلِيلَ على وُجُودِه ، لا يَصِحُّ قَصْدُه . وبهذا قال حَمّادٌ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والحسنُ بنُ صالِحٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ : يَصِحُّ إذا نَواه مِن اللَّيْلِ ، كاليومِ الثانى . وعن الشافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّه لم يَجْزِمِ النِّيَّةَ بصَوْمِه مِن رمضانَ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو لم يَعْلَمْ إلَّا بعدَ خُرُوجِه . وكذلك إن بَنَى على قولِ المُنَجِّمِين وأهلِ الحِسابِ ، فوافَقَ الصَّوابَ ، لم يَصِحَّ صومُه ، وإن كَثُرَتْ إصابَتُهم ؛ لأنَّه ليس بدَلِيلٍ شَرْعِىٍّ يَجُوزُ البِناءُ عليه ، ولا العَمَلُ به ، فكان وُجُودُه كعَدَمِه ، قال النبىُّ ﷺ : « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ ، وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ » . وفى رِوايَةٍ : « لَا تَصُومُوا حَتَّى تَرَوْهُ ، وَلَا تُفْطِرُوا حَتَّى تَرَوْهُ »[1] . فأمّا لَيْلَةُ الثَّلاثِين مِن رمضانَ ، فتَصِحُّ نِيَّتُه ، وإنِ احْتَمَلَ أن يَكُونَ مِن شَوّالٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ رمضانَ ، ولِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . فإن قال : إن كان غَدًا مِن رمضانَ فأنا صائِمٌ ، وإن كان مِن شَوّالٍ فأنا مُفْطِرٌ . فقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَصِحُّ صومُه ؛ لأنَّه لم يَجْزِمْ بنِيَّةِ الصومِ ، والنِّيَّةُ اعْتِقادٌ جازِمٌ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّ هذا شَرْطٌ واقِعٌ ، والأصْلُ بَقاءُ رمضانَ .

فصل : ويَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ فى كلِّ صومٍ واجِبٍ ، فيَعْتَقِدُ أنَّه يصومُ

الإنصاف

نصَرَها أبو يَعْلَى الصَّغيرُ . وعلى قِياسِه النَّذْرُ المُعَيَّنُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و «الفائقِ». فعليها، لو أفْطَرَ يَوْمًا لعُذْرٍ أو غيرِه، لم يصِحَّ صِيامُ الباقِى بتلك النِّيَّةِ. جزمَ به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقيل : يصِحُّ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، فقال :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٧ .

الشرح الكبير

غدًا مِن رمضانَ ، أو مِن قَضائِه ، أو مِن كفّارتِه ، أو نَذْرِه . نَصَّ عليه فى رِوايةِ الأثْرَمِ ، فإنَّه قال : يا أبا عبدِ اللهِ ، أسِيرٌ صام فى أرضِ الرُّومِ شَهْرَ رمضانَ ، ولا يَعْلَمُ أنَّه رمضانُ ، فنَوَى التَّطَوُّعَ ؟ قال : لا يُجْزِئُه إلَّا بعَزِيمَةِ أنَّه مِن رمضانَ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ ، رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا يَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لرمضانَ . قال المَرُّوذِىُّ : [٢/٢٠٥و] رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : يَكُونُ يَوْمُ الشَّكِّ يومَ غَيْمٍ ، إذا أجْمَعْنا على أنَّنا نُصْبِحُ صِيامًا ، يُجْزِئُنا مِن رمضانَ ، وإن لم نَعْتَقِدْ أنَّه مِن رمضانَ ؟ قال : نعم . فقُلْتُ : فقولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ »[1] . أليس يُرِيدُ أن يَنْوِىَ أنَّه مِن رمضانَ ؟ قال : لا ، إذا نَوَى مِن اللَّيْلِ أنَّه صائِمٌ أجْزَأه . وحَكَى أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، عن بعضِ أصحابِنا أنَّه قال : ولو نَوَى أن يَصُومَ تَطَوُّعًا لَيْلَةَ الثَّلاثِينَ مِن رمضانَ ، فوافَقَ رمضانَ ، أجْزَأه . قال القاضى : وَجَدْتُ هذا الكَلامَ اخْتِيارًا لأبى القاسِمِ ، ذَكَرَه فى شَرْحِه . وقال أبو حَفْصٍ : لا يُجْزِئُه ، إلَّا أن يَعْتَقِدَ مِن اللَّيْلِ بلا شَكٍّ ولا تَلَوُّمٍ[2] . فعلى القولِ الثانِى ، لو نَوَى فى رمضانَ الصومَ مُطْلَقًا ، أو نَوَى نَفْلًا ، وَقَعَ عن رمضانَ ، وصَحَّ صَوْمُه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ إذا كان مُقِيمًا ؛ لأنَّه فَرْضٌ مُسْتَحَقٌّ فى زَمَنٍ بعَيْنِه ، فلا يَجِبُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ له ، كطَوافِ الزِّيارَةِ . ولنا ، أنَّه صومٌ واجِبٌ ، فوَجَبَ

الإنصاف

وقيلَ : ما لم يَفْسَخْها ، أو يُفْطِرْ فيه يوْمًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٢) فى الأصل : « يلزم » . والتلوم : التمكُّث .

المقنع وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى نِيَّةِ الْفَرْضِيَّةِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : يَجِبُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير تَعْيِينُ النِّيَّةِ له ، كالقَضاءِ . وطَوافُ الزِّيارَةِ عندَنا كهذه المَسْأَلَةِ فى افْتِقارِه إلى التَّعْيِينِ ، فلو نَوَى طَوافَ الوَداعِ ، أو طَوافًا مُطْلَقًا ، لم يُجْزِئْه عن طَوافِ الزِّيارَةِ . ثم الحَجُّ مُخالِفٌ للصومِ ، ولهذا يَنْعَقِدُ مُطْلَقًا ، ويَنْصَرِفُ إلى الفَرْضِ . ولو حَجَّ عن غيرِه ، ولم يَكُنْ حَجَّ عن نَفْسِه ، وَقَعَ عن نَفْسِه . ولو نَوَى الإِحْرامَ بمِثْلِ ما أَحْرَمَ به فُلانٌ ، صَحَّ ، ويَنْعَقِدُ فاسِدًا ، بخِلافِ الصومِ .

١٠٥٥ – مسألة : (ولا يَحْتاجُ إلى نِيَّةِ الفَرْضِيَّةِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يَجِبُ ذلك) إذا عَيَّنَ النِّيَّةَ عن صومِ رمضانَ ، أو قَضائِه ، أو نَذْرِه ، أو كَفّارَةٍ ، لم يَحْتَجْ أن يَنْوِىَ أنَّه فَرْضٌ ؛ لأنَّ التَّعْيِينَ يُجْزِئُ عن نِيَّةِ الفَرْضِيَّةِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يَجِبُ ذلك . وقد ذَكَرْنا ذلك فى كِتابِ الصلاةِ[1] .

الإنصاف قوله : ولا يَحْتاجُ إلى نِيَّةِ الفَرْضِيَّةِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يجِبُ ذلك . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يحْتاجُ مع التَّعْيينِ إلى نِيَّةِ الوجُوبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يحْتاجُ إلى ذلك . الثَّانيةُ ، لو نَوَى خارِجَ رَمَضانَ قَضاءً ونَفْلًا ، أو قَضاءً وكفَّارَةَ ظِهارٍ ، فهو نَفْلٌ إلْغاءً لهما بالتَّعارُضِ ، فتَبْقَى نِيَّةُ أصْلِ الصَّوْمِ . جزمَ به المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : على أيِّهما يقَعُ ؟ فيه وَجْهان .

---

(١) تقدم فى ٣/٣٦١ .

المقنع

وَلَوْ نَوَى ، إنْ كَانَ غَدًا مِنْ رَمَضَانَ ، فَهُوَ فَرْضِى ، وَإِلَّا فَهُوَ نَفْلٌ ، لَمْ يُجْزِئْهُ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُهُ .

الشرح الكبير

١٠٥٦ – مسألة : (ولو نَوَى ، إن كان غَدًا مِن رمضانَ ، فهو فَرْضِى ، وإلَّا فهو نَفْلٌ . لم يُجْزِئْه) على الرِّوايَةِ المَشْهُورَةِ ؛ لأنَّه لم يُعَيِّنِ الصومَ مِن رمضانَ جَزْمًا (وعنه ، يُجْزِئُه) لأنَّه قد نَوَى الصومَ . ولو كان

الإنصاف

قوله : لو نَوَى ، إنْ كان غَدًا مِن رَمَضانَ ، فهو فَرْضِى ، وإلَّا فهو نَفْلٌ ، لم يُجْزِئْه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مَبْنِىٌّ على أنَّه يُشْترَطُ تَعْيِينُ النِّيَّةِ ، على ما تقدَّم قريبًا . وعنه ، يُجْزِئُه . وهى مَبْنِيَّةٌ على رِوَايةِ أنَّه لا يجِبُ تعيِينُ النِّيَّةِ لرَمَضانَ . واخْتارَ هذه الرِّوايَةَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « الفائقِ » : نصَرَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وشيْخُنا ، وهو المُخْتارُ . انتهى . ونقَل صالِحٌ عن أحمدَ رِوايَةً ثالثةً بصِحَّةِ النِّيَّةِ المُتردِّدَةِ والمُطْلَقَةِ مع الغَيْمِ ، دُونَ الصَّحْوِ ؛ لوجُوبِ صَوْمِه .

فوائد ؛ منها ، لو نَوَى ، إنْ كان غدًا مِن رَمَضانَ ، فصَوْمِى عنه ، وإلَّا فهو عن واجِبٍ عيَّنه بنِيَّتِه ، لم يُجْزِئْه عن ذلك الواجِبِ . وفى إجْزائِه عن رَمَضانَ ، إنْ بانَ منه ، الرِّوايَتان المُتقَدِّمَتان . ومنها ، لو نَوَى ، إنْ كان غدًا مِن رَمَضانَ ، فصَوْمِى عنه ، وإلَّا فأنا مُفْطِرٌ ، لم يصِحَّ . وفيه ، فى لَيْلَةِ الثَّلاثِينَ مِن رَمَضانَ ، وَجْهان ؛ للشَّكِّ والبِنَاءِ على الأصْلِ ، قدَّم فى « الرِّعَايَةِ » الصِّحَّةَ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والسِّتِّين » : صَحَّ صَوْمُه فى أصحِّ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه بنَى على أصْلٍ لم يَثْبُتْ زَوالُه ، ولا يُقْدَحُ تَرَدُّدُه ؛ لأنَّه حُكْمُ صَوْمِه مع الجَزْمِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يُجْزِئُه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . ومنها ، إذا لم يُرَدِّدِ النِّيَّةَ ، بل نَوَى لَيْلَةَ الثَّلاثِين مِن شَعْبانَ ، أنَّه صائمٌ غدًا مِن رَمَضانَ ، بلا مُسْتَنَدٍ شَرْعِىٍّ ، كصَحْوٍ أو غَيْمٍ ، ولم نُوجِبِ الصَّوْمَ به ، فبَانَ منه ، فعلى الرِّوايتَيْن فى مَن تَرَدَّدَ أو نَوَى مُطْلَقًا . وظاهِرُ رِوايَةِ صالحٍ ، والأَثْرَمِ ، يُجْزِئُه

المقنع وَمَنْ نَوَى الْإِفْطَارَ ، أَفْطَرَ .

الشرح الكبير عليه صومٌ مِن سَنَةِ خَمْسٍ ، فنَوَى أنَّه يَصُومُ عن سَنَةِ سِتٍّ ، أو نَوَى الصومَ عن يَوْمِ الأحَدِ ، وكان غيرَه ، أو ظَنَّ أنَّ غَدًا الأحَدَ ، فَنَواه ، وكان الاثْنَيْنَ ، صَحَّ صَوْمُه ؛ لأنَّ نِيَّةَ الصومِ لم تَخْتَلَّ ، إنَّما أخْطَأَ فى الوَقْتِ .

١٠٥٧ – مسألة : (ومَن نَوَى الإفْطارَ ، أفْطَرَ) إذَا نَوَى الإفْطارَ

الإنصاف مع اعْتِبارِ التَّعْيِينِ لوجُودِها . قاله فى « الفُروعِ » هنا . وقال فى كِتابِ الصِّيامِ : ومَن نَواه احْتِياطًا بلا مُسْتَنَدٍ شَرْعِىٍّ ، فَبانَ منه ، فعنه ، لا يُجْزِئُه . وعنه ، بلَى . وعنه ، يُجْزِئُه ولو اعْتَبرَ نِيَّةَ التَّعْيِينِ . وقيلَ : فى الإجْزاءِ وَجْهان . وتأْتِى المَسْأَلَةُ. انتهى . ومنها ، لا شَكَّ مع غَيْمٍ وقَتَرٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، بلَى . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . قال : بل هو أضْعَفُ ، رَدًّا إلى الأصْلِ . ومنها ، لو نَوَى الرَّمَضانِيَّةَ عن مُسْتَنَدٍ شَرْعِىٍّ ، أجْزأَه ، كالمُجْتَهِدِ فى الوَقْتِ . ومنها ، لو قال : أنا صائمٌ غدًا ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . فإنْ قصَد بالمَشِيئَةِ الشَّكَّ والتَّرَدُّدَ فى العَزْمِ والقَصْدِ ، فسَدَتْ نِيَّتُه ، وإلَّا لم تَفْسُدْ . ذكَرَه القاضِى فى « التَّعْليقِ » ، وابنُ عَقيلٍ فى « الفُنُونِ » ، واقْتصرَ عليه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه إنَّما قصَدَ أنَّ فِعْلَه للصَّوْمِ بمَشِيئَةِ اللهِ وتَوْفيقِه وتَيْسيرِه ، كما لا يَفْسُدُ الإيمانُ بقَوْلِه : أنا مُؤْمِنٌ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . غيرَ مُتَرَدِّدٍ فى الحالِ . ثم قال القاضِى : وكذا نقولُ فى سائرِ العِبَاداتِ : لا تَفْسُدُ بذِكْرِ المَشِيئةِ فى نِيَّتِها . ومنها ، لو خطَر بقَلْبِه لَيْلًا أنَّه صائِمٌ غدًا ، فقد نَوَى . قال فى « الرَّوْضَةِ » ، ومَعْناه لغيرِه : الأكْلُ والشُّرْبُ بنِيَّةِ الصَّوْمِ نِيَّةٌ عندَنا . وكذا قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هو حينَ يتَعَشَّى يتَعَشَّى عَشاءَ مَن يُريدُ الصَّوْمَ [١/٢٤٧ و] ، ولهذا يُفَرَّقُ بينَ عَشاءِ لَيْلَةِ العِيدِ ، وعَشاءِ لَيالِى رَمَضانَ .

قوله : ومَن نَوَى الإفْطارَ ، أفْطَرَ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وزادَ فى رِوايَةٍ ،

الشرح الكبير

فى صومِ الفَرْضِ أفْطَرَ ، وفَسَد صومُه . هذا ظاهِرُ المَذْهَبِ ، وقولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن عاد فنَوَى قبلَ أن يَنْتَصِفَ النَّهارُ ، أجْزَأه . بِناءً على أصْلِهم أنَّ الصومَ المُعَيَّنَ يُجْزِئُ بنِيَّةٍ مِن النَّهارِ . وحُكِىَ عن ابنِ حامِدٍ ، أنَّ الصومَ لا يَفْسُدُ بذلك ؛ لأنَّها عِبادَةٌ يَلْزَمُ المُضِىَّ فى فاسِدِها ، فلم تَفْسُدْ بنِيَّةِ الخُرُوجِ منها ، كالحَجِّ . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ مِن شَرْطِها النِّيَّةُ ، ففَسَدَتْ بنِيَّةِ الخُرُوجِ منها ، كالصلاةِ ، ولأنَّ اعْتِبارَ النِّيَّةِ فى جميعِ أجْزاءِ العِبادَةِ ، لكنْ لَمّا شَقَّ اعْتِبارُ حَقِيقَتِها اعْتُبِرَ بَقاءُ حُكْمِها ، وهو أن لا يَنْوِىَ قَطْعَها ، فإذا نَواه زالت حَقِيقَةً وحُكْمًا ، ففَسَدَ الصومُ ؛ لزَوالِ شَرْطِه . وما ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ لا يَطَّرِدُ فى غيرِ رمضانَ ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على الحَجِّ ؛ فإنَّه يَصِحُّ بنِيَّةٍ مُطْلَقَةٍ ومُبْهَمَةٍ ، وبالنِّيَّةِ عن غيرِه إذا لم يَكُنْ حَجَّ عن نَفْسِه ، فافْتَرَقا .

فصل : فأمّا صومُ النَّفْلِ ، فإن نَوَى الفِطْرَ ، ثم لم يَنْوِ الصومَ بعدَ ذلك ، لم يَصِحَّ صَوْمُه ؛ لأنَّ النِّيَّةَ انْقَطَعَتْ ، ولم تُوجَدْ نِيَّةٌ غيرُها ، أشْبَهَ مَن لم يَنْوِ أصْلًا . وإن عاد فنَوَى الصومَ ، صَحَّ ، كما لو أصْبَحَ غيرَ ناوٍ

الإنصاف

يُكَفِّرُ إنْ تعَمَّدَه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يَبْطُلُ صَوْمُه .

تنبيه : معْنَى قَوْلِهم : مَن نَوَى الإفْطارَ ، أفْطَرَ . أى صارَ كمَن لم يَنْوِ ، لا كمَن أكَل ، فلو كان فى نَفْلٍ ، ثم عادَ ونَواه ، جازَ . نصَّ عليه . وكذا لو كان عن نَذْرٍ أو كفَّارَةٍ أو قَضاءٍ ، فقطَع نِيَّتَه ، ثم نَوَى نَفْلًا ، جازَ . ولو قلَب نِيَّةَ نَذْرٍ وقَضاءٍ إلى النَّفْلِ ، كان حُكْمُه حُكْمَ مَن انْتقَلَ مِن فَرْضِ صَلاةٍ إلى نَفْلِها ، على ما تقدَّم فى بابِ نِيَّةِ الصَّلاةِ . وعلى المذهبِ ، لو تَرَدَّدَ فى الفِطْرِ ، أو نَوَى أنَّه سَيُفْطِرُ ساعَةً أُخْرَى ،

الشرح الكبير

للصومِ ؛ لأنَّ نِيَّةَ الفِطْرِ إنَّما أبْطَلَتِ الفَرْضَ [٢/٢٠٥ظ] لقَطْعِها النِّيَّةَ المُشْتَرَطَةَ فى جَمِيعِ النَّهارِ حُكْمًا ، وخُلُوِّ بعضِ أجْزاءِ النَّهارِ عنها ، والنَّفْلُ بخِلافِ ذلك ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ الصومِ نِيَّةُ الفِطْرِ فى زَمَنٍ لا يُشْتَرَطُ وُجُودُ نِيَّةِ الصومِ فيه ؛ لأنَّ نِيَّةَ الفِطْرِ لا تَزِيدُ على عَدَمِ النِّيَّةِ فى ذلك الوَقْتِ ، وعَدَمُها لا يَمْنَعُ صِحَّةَ الصومِ إذا نَوَى بعدَ ذلك ، فكذلك إذا نَوَى الفِطْرَ ، ثم نَوَى الصومَ بعدَه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا أصْبَحَ صائِمًا ، ثم عَزَم على الفِطْرِ ، فلم يُفْطِرْ حتى بَدا له ، ثم قال : لا ، بل أُتِمُّ صَوْمِى مِن الواجِبِ . لم يُجْزِئْه حتى يَكُونَ عازِمًا على الصومِ يَوْمَه كلَّه ، ولو كان تَطَوُّعًا كان أسْهَلَ . وظاهِرُ هذا مُوافِقٌ لِما ذَكَرْناه . وقد دَلَّ على صِحَّتِه أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَسْأَلُ أهْلَه : « هَلْ مِنْ غَدَاءٍ ؟ » فإن قالوا : لا . قال : « إنِّى إذًا صَائِمٌ »[1] .

فصل : فإن نَوَى أنَّه سيُفْطِرُ ساعَةً أُخْرَى ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : هو كنِيَّةِ الفِطْرِ فى وَقْتِه . وإن تَرَدَّدَ فى الفِطْرِ ، فعلى وَجْهَيْن ، كما ذَكَرْنا فى الصلاةِ[2] . وإن نَوَى ، إنَّنى إن وَجَدْتُ طَعامًا أفْطَرْتُ ، وإلَّا أتْمَمْتُ

الإنصاف

أو قال : إنْ وجَدْتُ طَعامًا أكَلْتُ ، وإلَّا أتْمَمْتُ . فكالخِلافِ فى الصَّلاةِ ، قيل : يبْطُلُ ؛ لأنَّه لم يَجْزِمْ بالنِّيَّةِ . نقَل الأثْرَمُ ، لا يُجْزِئُه عنِ الواجِبِ ، حتى يكونَ عازِمًا

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز صوم النافلة بنية من النهار ... إلخ ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٨٠٨/٢ ، ٨٠٩ . وأبو داود ، فى : باب الرخصة فى ذلك (النية من النهار) ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٧١/١ . والترمذى ، فى : باب صيام المتطوع بغير تبييت ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢٦٩/٣ ، ٢٧٠ . والنسائى ، فى : باب النية فى الصيام ، من كتاب الصيام . المجتبى ١٦٣/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠٧/٦ .

(٢) انظر ما تقدم فى ٣٦٨/٣ ، ٣٦٩ .

المقنع

وَيَصِحُّ صَوْمُ النَّفْلِ بِنِيَّةٍ مِنَ النَّهَارِ ، قَبْلَ الزَّوَالِ وَبَعْدَهُ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا يُجْزِئُ بَعْدَ الزَّوَالِ .

الشرح الكبير

صَوْمِى . خُرِّجَ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُفْطِرُ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ جازِمًا بنِيَّةِ الصومِ ، ولذلك لا يَصِحُّ ابْتِداءُ النِّيَّةِ بمِثْلِ هذا . والثّانِى ، لا يُفْطِرُ ؛ لأنَّه لم يَنْوِ الفِطْرَ نِيَّةً صَحِيحَةً ، لأنَّ النِّيَّةَ لا يَصِحُّ تَعْلِيقُها على شَرْطٍ ، ولذلك لا يَنْعَقِدُ الصومُ بمِثْلِ هذهِ النِّيَّةِ .

فصل : ومَن ارْتَدَّ عن الإسْلامِ ، أفْطَرَ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . إذا ارْتَدَّ فى أثْناءِ الصومِ فعليه قَضاءُ ذلك اليومِ إذا عاد إلى الإسْلامِ ، سَواءٌ أسْلَمَ فى أثْناءِ اليومِ ، أو بعدَ انْقِضائِه ، وسَواءٌ كانت رِدَّتُه باعْتِقادِه ما يَكْفُرُ به ، أو شَكِّه ، أو النُّطْقِ بكَلِمَةِ الكُفْرِ مُسْتَهْزِئًا أو غيرَ مُسْتَهْزِئٍ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ مِن شَرْطِها النِّيَّةُ ، أشْبَهَتِ الصلاةَ والحَجَّ .

١٠٥٨ – مسألة : (ويَصِحُّ صومُ النَّفْلِ بنِيَّةٍ مِن النَّهارِ ، قبلَ الزَّوالِ وبعدَه . وقال القاضى : لا يُجْزِئُ بعدَ الزَّوالِ) يَصِحُّ صومُ التَّطَوُّعِ بنِيَّةٍ مِن النَّهارِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . ورُوِىَ ذلك عن أبى الدَّرْداءِ ، وأبِى طَلْحَةَ ، وابنِ مسعودٍ ، وحُذَيْفَةَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ،

الإنصاف

على الصَّوْمِ يوْمَه كلَّه . قلتُ : وهذا الصَّوابُ . وقيلَ : لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّه لم يجْزِمْ نِيَّةَ الفِطْرِ ، والنِّيَّةُ لا يصِحُّ تَعْليقُها . وأطْلَقَهما فى « الفُرُوعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : ويَصِحُّ صَوْمُ النَّفْلِ بنِيَّةٍ مِنَ النَّهارِ ، قبلَ الزَّوالِ وبعدَه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُرُوعِ » : وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضِى فى أكثرِ كُتُبِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ومنهم ابنُ أبى مُوسَى ، والمُصَنِّفُ . وصحَّحَه فى

الشرح الكبير

وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِيِّ . وقال مالكٌ ، وداودُ : لا يَجُوزُ إلَّا بِنِيَّةٍ مِن اللَّيْلِ ؛ لقولِه عليه السَّلامُ : « لَا صِيَامَ لِمَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصِّيَامَ مِنَ اللَّيْلِ »[1] . ولأنَّ الصلاةَ يَتَّفِقُ نِيَّةُ نَفْلِها وفَرْضِها ، فكذلك الصومُ . ولَنا ، ما رَوَتْ عائشةُ رَضِيَ اللهُ عنها ، قالت : دَخَل علىَّ النبىُّ ﷺ ذاتَ يَوْمٍ ، فقال : « هَلْ عِنْدَكُمْ شَىءٌ ؟ » قُلْنا : لا . قال : « فَإنِّى إذًا صَائِمٌ » . أخْرَجَه مسلمٌ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[2] . ويَدُلُّ عليه أيضًا حديثُ عاشُوراءَ[3] . ولأنَّ الصلاةَ يُخَفَّفُ نَفْلُها عن فَرْضِها فى سُقُوطِ القِيامِ ، وجَوازِها فى السَّفَرِ على الرَّاحِلَةِ إلى غيرِ القِبْلَةِ ، فكذلك الصِّيامُ . وحَدِيثُهم نَخُصُّه بحدِيثِنا ، ولو تَعارَضا قُدِّمَ حَدِيثُنا ؛ لأنَّه أصَحُّ مِن حَدِيثِهم ، فإنَّه مِن رِوايَةِ ابنِ لَهِيعَةَ ، ويحيى بنِ أيُّوبَ[4] . قال المَيْمُونِىُّ : سَأَلْتُ أحمدَ عنه ، فقالَ : أُخْبِرُك ما له عندى ذاك الإسْنادُ ، إلَّا أنَّه عن ابنِ عُمَرَ وحَفْصَةَ ، إسْنادان جَيِّدان . والصلاةُ يَتَّفِقُ وَقْتُ النِّيَّةِ لنَفْلِها وفَرْضِها ؛ لأنَّ اشْتِراطَ النِّيَّةِ فى أوَّلِ الصلاةِ لا يُفْضِى إلى تَقْلِيلِها ، بخِلافِ الصومِ ، فإنَّه يُعَيَّنُ له الصومُ مِن النَّهارِ ، فعُفِىَ عنه ، كما جَوَّزْنا التَّنَفُّلَ قاعِدًا لهذه العِلَّةِ . إذا ثَبَت ذلك ، فأىُّ وَقْتٍ مِن النَّهارِ نَوَى أجْزَأه .

الإنصاف

« الخُلاصَةِ » ، و « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » . وقال القاضِى : لا يُجْزِئُه بعدَ الزَّوالِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٠ .

(٤) يحيى بن أيوب الغافقى المصرى أبو العباس ، صدوق ربما أخطأ ، توفى سنة ثمان وستين ومائة . تهذيب التهذيب ١١/١٨٦ - ١٨٨ . تقريب التهذيب ٢/٣٤٣ .

الشرح الكبير

هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، والخِرَقِيِّ . وهو ظاهِرُ قولِ ابنِ مسعودٍ . ويُرْوَى عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . واخْتارَ [٢/٢٠٦و] القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » أنَّه لا تُجْزِئُه النِّيَّةُ بعدَ الزَّوالِ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، والمَشْهُورُ مِن قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ مُعْظَمَ النَّهارِ مَضَى بغيرِ نِيَّةٍ ، بخِلافِ النّاوِى قبلَ الزَّوالِ ، فإنَّه قد أدْرَكَ مُعْظَمَ العِبادَةِ ، ولهذا تَأْثِيرٌ فى الأُصُولِ ، بدَلِيلِ أنَّ مَن أدْرَكَ الإمامَ فى الرُّكُوعِ أدْرَكَ الرَّكْعَةَ ؛ لإدْراكِه مُعْظَمَها ، ولو أدْرَكَه بعدَ الرَّفْعِ لم يَكُنْ مُدْرِكًا لها ، وكذلك مَن أدْرَكَ رَكْعَةً مِن الجُمُعَةِ يَكُونُ مُدْرِكًا لها ؛ لأنَّها تَزِيدُ بالتَّشَهُّدِ ، ولا يُدْرِكُها بدُونِ الرَّكْعَةِ لذلك . ولَنا ، أنَّه نَوَى فى جُزْءٍ مِن النَّهارِ ، أشْبَهَ مالو نَوَى فى أوَّلِه ، ولأنَّ جَمِيعَ اللَّيْلِ وَقْتٌ لنِيَّةِ الفَرْضِ ، فكذلك جَمِيعُ النَّهارِ وَقْتٌ لنِيَّةِ النَّفْلِ ، ولأنَّ صومَ النَّفْلِ إنَّما جَوَّزْناه بنِيَّةٍ مِن النَّهارِ طَلَبًا لتَكْثِيرِه ، وهذا أبْلَغُ فى التَّكْثِيرِ .

فصل : وإنَّما يُحْكَمُ له بالصومِ الشَّرْعِىِّ المُثابِ عليه مِن وَقْتِ النِّيَّةِ ، فى المَنْصُوصِ عن أحمدَ ، فإنَّه قال : مَن نَوَى فى التَّطَوُّعِ مِن النَّهارِ ، كُتِب له بَقِيَّةُ يومِه ، وإذا أجْمَعَ مِن اللَّيْلِ كان له يومُه . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال أبو الخَطّابِ ، فى « الهِدايَةِ » : يُحْكَمُ بذلك

الإنصاف

اخْتارَه فى « المُجَرَّدِ » ، وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا فى « الخِصالِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ ».

فائدة : يُحْكَمُ بالصَّوْمِ الشَّرْعِىِّ المُثابِ عليه مِن وَقْتِ النِّيَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه أبو طالبٍ . قال المَجْدُ : وهو قَوْلُ جماعَةٍ مِن أصحابِنا ؛ منهم القاضِى

الشرح الكبير

مِن أوَّلِ النَّهارِ . وهو قولُ بعضِ الشافِعِيَّةِ ؛ لأنَّ الصومَ لا يَتَبَعَّضُ فى اليومِ ؛ بدَلِيلِ ما لو أكَل فى بعضِه ، لم يُجْزِئْه صِيامُ باقِيه ، فإذا وُجِد فى بعضِ اليومِ دَلَّ على أنَّه صائِمٌ مِن أوَّلِه ، ولا يَمْتَنِعُ الحُكْمُ بالصومِ مِن غيرِ نِيَّةٍ حَقِيقِيَّةٍ ، كما لو نَسِىَ الصومَ بعدَ نِيَّتِه ، أو غَفَل عنه ، ولأنَّه لو أدْرَكَ بعضَ الرَّكْعَةِ ، أو بعضَ الجَماعَةِ كان مُدْرِكًا لجَمِيعِها . ولَنا ، أنَّ ما قبلَ النِّيَّةِ لم يَنْوِ صِيامَه ، فلا يَحْصُلُ له صِيامُه ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « إنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى »[1] . ولأنَّ الصومَ عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، فلا يُوجَدُ بغيرِ نِيَّةٍ ، كسائِرِ العِباداتِ المَحْضَةِ . ودَعْوَى أنَّ الصومَ لا يَتَبَعَّضُ ، دَعْوَى مَحَلِّ النِّزاعِ ، وإنَّما يُشْتَرَطُ لصومِ البعضِ أن لا تُوجَدَ المُفْطِراتُ فى شىءٍ مِن اليومِ ، ولهذا قال النبىُّ ﷺ ، فى حديثِ عاشُوراءَ : « فَلْيَصُمْ بَقِيَّةَ يَوْمِهِ »[2] . وأمّا إذا نَسِىَ النِّيَّةَ بعدَ وُجُودِها ،

الإنصاف

فى المناسِكِ مِن « تَعْلِيقِه » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه فى « الكَافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحَاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشىِّ » . وقيل : يُحْكَمُ بالصَّوْمِ مِن أوَّلِ النَّهارِ . اخْتارَه القاضِى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزمَ به فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . فعلى المذهبِ ، يَصِحُّ تطَوُّعُ حائضٍ طَهُرَتْ ، وكافرٍ أسْلَمَ ، ولم يأْكُلا بقِيَّةَ اليَوْمِ . قلتُ : فيُعايَى بها . وعلى الثَّانِى ، لا يَصِحُّ ؛ لامْتِناعِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٠ .

الشرح الكبير

فإنَّه يَكُونُ مُسْتَصْحِبًا لحُكْمِها ، بخِلافِ ما قبلَها ، فإنَّها لم تُوجَدْ حُكْمًا ، ولا حَقِيقَةً ، ولهذا لو نَوَى الفَرْضَ مِن اللَّيْلِ ، ونَسِيَه فى النَّهارِ ، صَحَّ صَوْمُه ، ولو لم يَنْوِ مِن اللَّيْلِ ، لم يَصِحَّ صومُه . وأمّا إدْراكُ الرَّكْعَةِ والجَماعَةِ ، فإنَّما مَعْناه أنَّه لا يَحْتاجُ إلى قَضاءِ رَكْعَةٍ ، ويَنْوِى أنَّه مَأْمُومٌ ، وليس هذا مُسْتَحِيلًا ، أمّا أن يَكُونَ ما صلَّى الإمامُ قبلَه مِن الرَّكَعاتِ مَحْسُوبًا له ، بحيث يُجْزِئُه عن فِعْلِه ، فكَلَّا ، ولأنَّ مُدْرِكَ الرُّكُوعِ مُدْرِكٌ لجَمِيعِ أرْكانِ الرَّكْعَةِ ، لأنَّ القِيامَ وُجِد حينَ كَبَّرَ وفَعَل سائِرَ الأرْكانِ مع الإمامِ . وأمّا الصومُ فإنَّ النِّيَّةَ شَرْطٌ له ، أو رُكْنٌ فيه ، فلا يُتَصَوَّرُ وُجُودُه بدُونِ شَرْطِه ورُكْنِه .

فصل : وإنَّما يَصِحُّ[1] الصومُ بنِيَّةٍ مِن النَّهارِ ، بشَرْطِ أن لا يَكُونَ طَعِم قبلَ النِّيَّةِ ، ولا فَعَل ما يُفْطِرُه . فإن فَعَل شيئًا مِن ذلك ، لم يُجْزِئْه الصيامُ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . واللهُ عَزَّ وجَلَّ أعلمُ .

الإنصاف

تَبْعيضِ صَوْمِ اليَوْمِ ، وتعَذُّرِ تكْمِيلِه؛ لفَقْدِ الأهْلِيَّةِ فى بعضِه. قال فى « الفُروعِ »: ويتوجَّهُ ، يَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ عليهما ؛ لأنَّه لا يصِحُّ منهما صَوْمٌ ، كمَن أكَل ثُمَّ نَوَى صَوْمَ بقِيَّةِ يوْمِه ، وما هو ببَعيدٍ .

---

(١) فى م : « يصوم » .

المقنع

بَابُ مَا يُفْسِدُ الصَّوْمَ وَيُوجِبُ الْكَفَّارَةَ

[٥٧و] وَمَنْ أَكَلَ ، أَوْ شَرِبَ ، أَوِ اسْتَعَطَ ، أَوِ احْتَقَنَ ، أَوْ دَاوَى الْجَائِفَةَ بِمَا يَصِلُ إِلَى جَوْفِهِ ، أَوِ اكْتَحَلَ بِمَا يَصِلُ إِلَى حَلْقِهِ ، أَوْ دَاوَى الْمَأْمُومَةَ ، أَوْ قَطَرَ فِي أُذُنِهِ مَا يَصِلُ إِلَى دِمَاغِهِ ، أَوْ أَدْخَلَ إِلَى جَوْفِهِ شَيْئًا مِنْ أَيِّ مَوْضِعٍ كَانَ ، أَوِ اسْتَقَاءَ ، أَوِ اسْتَمْنَى ،

الشرح الكبير

بابُ ما يُفْسِدُ الصومَ ، ويُوجِبُ الكَفّارَةَ

(ومَن أكَلَ ، أو شَرِب ، أو اسْتَعَطَ[1] ، أو احْتَقَنَ ، أو داوَى الجائِفَةَ[2] بما يَصِلُ إلى جَوْفِه ، أو اكْتَحَلَ بما يَصِلُ إلى حَلْقِه ، أو داوَى المَأْمُومَةَ[3] ، أو قَطَر فى أُذُنِه ما يَصِلُ إلى دِماغِه ، أو أدْخَلَ فى جَوْفِه شَيْئًا مِن أىِّ مَوْضِعٍ كان ، أو اسْتَقاءَ ، أو اسْتَمْنَى ، أو قَبَّلَ أو لَمَس فأمْنَى أو

الإنصاف

بابُ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ ويُوجِبُ الكفَّارةَ

قوله : أو اسْتَعَطَ . سواءٌ كان بدُهْنٍ أو غيرِه ، فوصَل إلى حَلْقِه أو دِماغِه ، فسَد صَوْمُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » : إنْ وصَل إلى خَياشِيمِه أفْطَرَ ؛ لنَهْيِهِ ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، الصَّائمَ عنِ المُبالغَةِ فى الاسْتِنْشاقِ .

قوله : أو احْتَقَنَ ، أو دَاوَى الجائِفَةَ بما يَصِلُ إلى جَوْفِه . فسَد صوْمُه ، وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ عدَمَ الإفْطارِ بمُداوَاةِ

---

(١) استعط : أدخل الدواء فى أنفه .

(٢) الجائفة : الجراحة تصل إلى الجوف .

(٣) المأمومة : الجراحة تصل إلى أم الدماغ ، وهى أشد الشجاج .

المقنع

أَوْ قَبَّلَ أَوْ لَمَسَ فَأَمْنَى أَوْ أَمْذَى ، أَوْ كَرَّرَ النَّظَرَ فَأَنْزَلَ ، أَوْ حَجَمَ ، أَوِ احْتَجَمَ عَامِدًا ذَاكِرًا لِصَوْمِهِ ، فَسَدَ صَوْمُهُ ، وَإِنْ كَانَ مُكْرَهًا أَوْ نَاسِيًا ، لَمْ يَفْسُدْ .

الشرح الكبير

أَمْذَى ، أو كَرَّرَ النَّظَرَ فأَنْزَلَ ، أو حَجَم ، أو احْتَجَمَ عامِدًا ذاكِرًا لصومِه ، فَسَدَ صَوْمُه ، وإن كان مُكْرَهًا أو ناسِيًا ، لم يَفْسُدْ) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على الإفْطارِ بالأكْلِ والشُّرْبِ لِما يُتَغَذَّى به ، وقد دَلَّ عليه قَوْلُه تعالى : ﴿ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ ﴾[1] مَدَّ[2] إباحَةَ الأكْلِ والشُّرْبِ إلى تَبَيُّنِ الفَجْرِ ، ثم أمَرَ بالصيامِ عنهما ، وفى الحديثِ : « لَخُلُوفُ فَمِ الصَّائِمِ أَطْيَبُ عِنْدَ اللهِ مِنْ رِيحِ الْمِسْكِ ؛ يَدَعُ طَعَامَهُ وَشَرَابَهُ وَشَهْوَتَهُ مِنْ أَجْلِى »[3] . فأمَّا أكْلُ ما لا يُتَغَذَّى به فيَحْصُلُ به الفِطْرُ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . وقال الحسنُ بنُ صالِحٍ : لا يُفْطِرُ بما ليس بطعامٍ ولا شَرابٍ . وحُكِيَ عن أبى طَلْحَةَ الأنْصارِىِّ ، أنَّه كان يَأْكُلُ

الإنصاف

جائفَةٍ ومَأْمُومَةٍ ، وبحُقْنَةٍ .

فائدتان ؛ إحداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو أدْخَلَ شيئًا إلى مُجَوَّفٍ فيه قُوَّةٌ تُحِيلُ الغِذاءَ أو الدَّواءَ مِن أىِّ مَوْضِعٍ كان ، ولو كان خَيْطًا ابْتلَعَه كلَّه أو بعضَه ، أو طعَن نفْسَه ، أو طعَنَه غيرُه بإذْنِه بشىءٍ فى جَوْفِه ، فغَابَ كلُّه أو بعضُه فيه . الثَّانيةُ ، يُعْتَبرُ العِلْمُ بالواصِلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع المَجْدُ فى « شَرْحِه » بأنَّه

---

(١) سورة البقرة ١٨٧ .

(٢) فى م : « مدة » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٧ .

الشرح الكبير

البَرَدَ[1] فى الصومِ ، ويَقُولُ : ليس بطَعامٍ ولا شَرابٍ[2] . ولَعَلَّ مَن يَذْهَبُ إلى ذلك يَحْتَجُّ بأنَّ الكتابَ والسُّنَّةَ إنَّما حَرَّما الأكْلَ والشُّرْبَ المُعْتادَ ، فما عَداهما يَبْقَى على أَصْلِ الإباحَةِ . ولَنا ، دَلالَةُ الكِتابِ والسُّنَّةِ على تَحْرِيمِ الأكْلِ والشُّرْبِ على العُمُومِ ، فيَدْخُلُ فيه مَحَلُّ النِّزاعِ ، ولم يَثْبُتْ عندَنا ما نُقِل عن أبى طَلْحَةَ ، فلا يُعَدُّ خِلافًا .

فصل : ويُفْطِرُ بكلِّ ما أدْخَلَه إلى جَوْفِه ، أو مُجَوَّفٍ فى جَسَدِه ، كدِماغِه ، وحَلْقِه ، ونَحْوِ ذلك ، ممّا يَنْفُذُ إلى مَعِدَتِه ، إذا وَصَل باخْتِيارِه ، وكان مِمَّا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، سَواءٌ وَصَل مِن الفَمِ على العادَةِ أو غَيْرِها ، كالوَجُورِ[3] واللَّدُودِ[4] ، أو مِن الأنْفِ ، كالسَّعُوطِ ، أو ما يَدْخُلُ مِن الأُذُنِ إلى الدِّماغِ ، أو ما يَدْخُل مِن العَيْنِ إلى الحَلْقِ ، كالكُحْلِ ، أو ما يَدْخُلُ إلى الجَوْفِ مِن الدُّبُرِ بالحُقْنَةِ ، أو ما يَصِلُ مِن مُداوَاةِ الجائِفَةِ ، أو مِن دَواءِ المَأْمُومَةِ ، وكذلك إن جَرَح نَفْسَه ، أو جَرَحَه غيرُه بإذْنِه ، فوَصَلَ إلى جَوْفِه ، سَواءٌ اسْتَقَرَّ فى جَوْفِه ، أو عاد فخَرَجَ منه ؛

الإنصاف

يَكْفِى الظَّنُّ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : أو اكْتَحَلَ بما يَصِلُ إلى حَلْقِه . فسَد صوْمُه ، وسَواءٌ كان بكُحْلٍ ، أو صَبِرٍ ، أو قَطُورٍ ، أو ذَرُورٍ ، أو إثْمِدٍ مُطَيَّبٍ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : الاكْتِحالُ بما يجِدُ طَعْمَه ،

---

(١) البرد : الماء الجامد ينزل من السحاب قطعا صغارا ، ويسمى حب الغمام .

(٢) عزاه الهيثمى إلى أبى يعلى والبزار . مجمع الزوائد ٣/١٧١ ، ١٧٢ .

(٣) الوجور : الدواء يصب فى الحلق .

(٤) اللدود : الدواء يصب من الإناء فى أحد شقى الفم .

الشرح الكبير

لأنَّه واصِلٌ إلى الجَوْفِ باخْتِيارِه ، فأشْبَهَ الأكْلَ ، وبهذا كُلِّه قال الشافعيُّ ، إلَّا فى الكُحْلِ . وقال مالكٌ : لا يُفطِرُ بالسَّعُوطِ ، إلَّا أن يَنْزِلَ إلى حَلْقِه ، ولا يُفطِرُ إذا داوَى المَأْمُومَةَ والجَائِفَةَ . واخْتُلِفَ عنه فى الحُقْنَةِ ، واحْتَجَّ بأنَّه لم يَصِلْ إلى الحَلْقِ منه شَىءٌ ، أشْبَهَ ما لم يَصِلْ إلى الدِّماغِ ولا الجَوْفِ . ولَنا ، أنَّه واصِلٌ إلى جَوْفِ الصائِمِ باخْتِيارِه ، فيُفْطِرُه ، كالواصِلِ إلى الحَلْقِ ، ولأنَّ الدِّماغَ جَوْفٌ ، والواصِلُ إليه يُغَذِّيه ، فيُفْطِرُ ، كجَوْفِ البَدَنِ[1] .

فصل : فأمّا الكُحْلُ ، فإن وَجد طَعْمَه فى حَلْقِه ، أو عَلِم وُصُولَه إليه ، فَطَّرَه ، وإلَّا لم يُفَطِّرْه . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال ابنُ أبى موسى : إنِ اكْتَحَلَ بما يَجِدُ طَعْمَه ، كالذَّرُورِ والصَّبِرِ والقَطُورِ[2] ، أفْطَرَ . وإنِ اكْتَحَلَ باليَسيرِ مِن الإثْمِدِ غيرِ المُطَيَّبِ ، لم يُفْطِرْ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إن كان الكُحْلُ حادًّا ، فَطَّرَه ، وإلَّا فلا . ونَحْوَ ما ذَكَرْناه قال أصحابُ مالكٍ . وعن ابنِ أبى لَيْلَى ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، أنَّ الكُحْلَ يُفَطِّرُ

الإنصاف

كصَبِرٍ ، يُفَطِّرُ . ولا يُفَطِّرُ الإثْمِدُ غيرُ المُطَيَّبِ إذا كان يَسِيرًا . نصَّ عليه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه لا يُفْطِرُ بذلك كلِّه . وقال ابنُ عَقيلٍ : يُفْطِرُ بالكُحْلِ الحادِّ دُونَ غيرِه .

---

(١) قال شيخ الإسلام ابن تيمية ، بعد أن ذكر تنازع أهل العلم فى أمر الكحل والحقنة وما يقطر فى الإحليل ومداواة المأمومة والجائفة : والأظهر أنه لا يفطر بشىء من ذلك . واستدل لقوله هذا بكلام طويل ، راجعه فى الفتاوى ٢٥ / ٢٣٣-٢٣٧ .

(٢) الذرور : ما يغر فى العين وعلى الجرح من دواء يابس . والصبر ، بكسر الباء : عصارة شجر مر ، واحدته صَبِرَةٌ . والقطور ، بفتح القاف : سائل يقطر فى العين للعلاج أو الغسل .

الشرح الكبير

الصائِمَ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ : لا يُفَطِّرُ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه اكْتَحَلَ فى رمضانَ وهو صائِمٌ[1] . ولأنَّ العَيْنَ ليست مَنْفَذًا ، فلم يُفْطِرْ بالدّاخِلِ منها ، كما لو دَهَن رَأْسَه . ولَنا ، أنَّه أوْصَلَ إلى حَلْقِه ما هو مَمْنُوعٌ مِن تَناوُلِه بفِيه فأفْطَرَ به ، كما لو أوْصَلَه مِن أنْفِه ، وما رَوَوْه لم يَصِحَّ ، قال التِّرْمِذِىُّ[2] : لم يَصِحَّ عن النبىِّ ﷺ فى بابِ الكُحْلِ

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : بما يَصِلُ إلى حَلْقِه . يعْنِى ، يتَحقَّقُ الوصُولَ إليه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزمَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، إنْ وصَل يَقِينًا أو ظاهِرًا أفْطَرَ ، كالوَاصِلِ مِنَ الأنْفِ ، كما تقدَّم عنه فيما إذا احْتقَنَ أو دَاوَى الجائِفَةَ .

قوله : أو دَاوَى المأمُومَةَ . فسَد صوْمُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ؛ فإنَّه قال : لا يُفْطِرُ بذلك . كما تقدَّم عنه قريبًا . [١/٢٤٧ ظ]

قوله : أو اسْتَقَاءَ . يعْنِى ، فَقاءَ ، فسَد صَوْمُه . وهذا المذهبُ ، سواءٌ كان قلِيلًا أو كثيرًا ، وعليه أكثرُ الأصحاب . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا ظاهِرُ المذهبِ ، [3]وعليه الأصحابُ[3] . قال المَجْدُ [3]فى «شَرْحِه»[3]، وغيرُه: هذا أصحُّ الرِّواياتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وجزمَ به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُرُوعِ » وغيرِه . وقال فى « الفُرُوعِ » : ويتَوَجَّهُ أنْ لا يُفْطِرَ به . وعنه ، لا يُفْطِرُ إلَّا بمِلْءِ الفَمِ . اخْتارَه ابنُ عَقيلٍ . وعنه ، بمِلْئِه أو نِصْفِه ، كنَقْضِ الوضُوءِ . قال ابنُ عَقيلٍ فى « الفُصُولِ » : ولا وَجْهَ لهذه الرِّوايَةِ عندِى . وعنه ، إنْ فَحُشَ أفْطَرَ ،

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى السواك والكحل للصائم ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٣٦ . والبيهقى ، فى : باب الصائم يكتحل ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤ / ٢٦٢ . وليس فيهما أنه كان فى رمضان .

(٢) انظر : عارضة الأحوذى ٣/٢٥٨ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

للصّائِمِ شيءٌ . ثم نَحْمِلُه على[1] أنَّه اكْتَحَلَ بما لا يَصِلُ . وقَوْلُهم : ليستِ العَيْنُ مَنْفَذًا . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه يُوجَدُ طَعْمُه فى الحَلْقِ ، ويَكْتَحِلُ بالإِثْمِدِ فيَتَنَخَّعُه . قال أحمدُ : حَدَّثَنِى إنْسانٌ أنَّه اكْتَحَلَ باللَّيْلِ فتَنَخَّعَه [٢/٢٠٧و] بالنَّهارِ . ثم لا يُعْتَبَرُ فى الواصِلِ أن يَكُونَ مِن مَنْفَذٍ ، بِدَلِيلِ ما لو جَرَح نَفْسَه جائِفَةً ، فإنَّه يُفْطِرُ .

١٠٥٩ – مسألة : (أو اسْتَقاءَ ، أو اسْتَمْنَى) مَعْنَى اسْتَقاءَ : اسْتَدْعَى القَيْءَ . ويُفْطِرُ به فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على إبْطالِ صومِ مَن اسْتَقاءَ عامِدًا . وحُكِيَ عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، أنَّ القَيْءَ لا يُفْطِرُ . ورُوِيَ أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « ثَلاثٌ لا يُفْطِرْنَ الصَّائِمَ ؛ الحِجامَةُ ، والقَيْءُ ، والاحتِلامُ »[2] .

الإنصاف

وإلَّا فلا . وقالَه القاضِى . وذكَر ابنُ هُبَيْرَةَ أنَّها الأشْهَرُ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : واستقاؤه ناقِضٌ . واحْتَجَّ القاضِى بأنَّه لو تجَشَّأَ لم يُفْطِرْ ، وإنْ كان لا يَخْلُو أنْ يَخْرُجَ معه أجْزاءٌ نَجِسَةٌ ؛ لأنَّه يَسِيرٌ . كذا هٰهنا . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : ويتَوجَّهُ ظاهِرُ كلامِ غيرِه ، إنْ خرَج معه نَجَسٌ ، فإن قصَد به القَيْءَ ، فقد اسْتَقاءَ ، فيُفْطِرُ ، وإنْ لم يَقْصِدْ لم يَسْتَقِئْ ، فلم يُفْطِرْ ، وإنْ نُقِضَ الوضُوءُ . وذكَر ابنُ عقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، أنَّه إذا قاءَ بنَظَرِه إلى ما يُغْثِيه ، يُفْطِرُ ؛ كالنَّظَرِ والفِكْرِ .

قوله : أو اسْتَمْنَى . فسَد صوْمُه ، يعْنِى ، إذا اسْتَمْنَى فأَمْنَى . وهذا المذهبُ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى الصائم يذرعه القىء ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٤٣ .

الشرح الكبير

ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَن اسْتَقاءَ عَمْدًا فَلْيَقْضِ » . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . ورَواه أبو داودَ[1] . وحديثُهم غيرُ مَحْفُوظٍ ، يَرْوِيه عبدُ الرحمنِ بنُ زَيْدِ بنِ أسْلَمَ ، وهو ضَعِيفٌ ، قالَه التِّرْمِذِىُّ .

فصل : وقَلِيلُ القَىْءِ وكَثِيرُه سَواءٌ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وفيه رِوايَةٌ ثانيةٌ ، لا يُفْطِرُ إلَّا بمِلْءِ الفَمِ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « وَلَكِنْ دَسْعَةٌ تَمْلَأُ الْفَمَ »[2] . ولأنَّ اليَسِيرَ لا يَنْقُضُ الوُضُوءَ ، فلا يُفْطِرُ كالبَلْغَمِ . وفيه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّه نِصْفُ الفَمِ ؛ لأنَّه يَنْقُضُ الوُضُوءَ ، فأفْطَرَ به ، كالكثيرِ . والأُولَى أوْلَى ؛ لظاهِرِ الحديثِ الذى رَوَيْناه ، ولأنَّ سائِرَ المُفْطِراتِ لا فَرْقَ بينَ قَلِيلِها وكَثِيرِها ، كذلك هذا ، وحديثُ الرِّوايَةِ الثَّانِيةِ لا نَعْرِفُ له أصْلًا . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ القَىْءِ طَعامًا ، أو مُرارًا[3] ، أو بَلْغَمًا ، أو دَمًا ، أو غيرَه ؛ لأنَّ الجَمِيعَ داخِلٌ فى الحديثِ .

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيلَ : لا يَفْسُدُ .

---

(١) فى : باب الصائم يستقىء عامدا ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٥٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من استقاء عمدا ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٤٤ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الصائم يقىء ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٣٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٩٨ .

(٢) الدسعة : الدفعة الواحدة من القىء . يقال : دسع فلان بقيئه . إذا رمى به . وقد عزا الزيلعى هذا اللفظ إلى البيهقى فى الخلافيات فى ذكر ما يوجب الوضوء من كلام على بن أبى طالب . و لم نجده مرفوعا . قال ابن الأثير : وجعله الزمخشرى حديثا عن النبى ﷺ . انظر : نصب الراية ١/٤٤ . والنهاية فى غريب الحديث ٢/١١٧ . والفائق فى غريب الحديث ١/٤٢٣ .

(٣) المرار : شجر مر . واستعمل هنا لما يقيئه مرا .

الشرح الكبير

فصل : ولو اسْتَمْنَى بيَدِه ، فقد فَعَل مُحَرَّمًا ، ولا يَفْسُدُ صَومُه بمُجَرَّدِه . فإن أنْزَلَ فَسَد صَوْمُه ؛ لأنَّه فى مَعْنَى القُبْلَةِ فى إثارَةِ الشَّهْوَةِ . وكذلك إن مَذَى به فى قِياسِ المَذْهَبِ ، قِياسًا على القُبْلَةِ . فأمّا إن أنْزَلَ لغيرِ شَهْوَةٍ ، كالذى يَخْرُجُ منه المَنِىُّ أو المَذْىُ لمَرَضٍ ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه خارِجٌ لغيرِ شَهْوَةٍ ، أشْبَهَ البَوْلَ ، ولأنَّه يَخْرُجُ عن غيرِ اخْتِيارٍ منه ولا سَبَبٍ[1] ، أشْبَهَ الاحْتِلامَ . ولو جامَعَ باللَّيْلِ فأنْزَلَ بعدَما أصْبَحَ ، لم يُفْطِرْ ؛ لأنَّه لم يَتَسَبَّبْ إليه فى النَّهارِ ، فأشْبَهَ ما لو أكَلَ شيئًا فى اللَّيْلِ فذَرَعَه القَىْءُ فى النَّهارِ .

١٠٦٠ – مسألة ؛ قال : (أو قَبَّلَ أو لَمَسَ فأمْنَى أو مَذَى) إذا قَبَّلَ أو لَمَس ، لم يَخْلُ مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن لا يُنْزِلَ ولا يُمْذِىَ ، فلا يَفْسُدُ صَومُه بذلك ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُقَبِّلُ وهو صائِمٌ ، وكان أمْلَكَكم لإرْبِه . رَواه البُخارِىُّ[2] .

الإنصاف

قوله : أو قَبَّلَ أو لَمَس فأمْنَى . فَسَد صَوْمُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا ، بأنَّه لا يُفْطِرُ . ومالَ إليه ، ورَدَّ ما احْتَجَّ به المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ .

---

(١) فى م : « بسبب » .

(٢) فى : باب المباشرة للصائم ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٣٩ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب بيان أن القبلة فى الصوم ليست محرمة ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٧٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المباشرة للصائم ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المباشرة للصائم ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٣٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى التشديد فى القبلة للصائم ، من كتاب الصيام . الموطأ ١/٢٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٠ ، ٤٢ ، ٤٤ ، ٩٨ ، ١١٣ ، ١٢٦ ، ١٢٨ ، ١٥٦ ، ٢٠١ ، ٢١٦ ، ٢٣٠ ، ٢٦٦ .

الشرح الكبير

ورُوِىَ بتَحْرِيكِ الرَّاءِ وسُكُونِها ، قال الخَطَّابِىُّ[1] : مَعْنَى ذلك حاجَةُ النَّفْسِ ووَطَرُها . وقِيلَ : بالتَّسْكِينِ العُضْوُ ، وبالتَّحْرِيكِ الحاجَةُ . ورُوِىَ عن عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : هَشَشْتُ فقَبَّلْتُ وأنا صائِمٌ ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، صَنَعْتُ اليَوْمَ أمْرًا عَظِيمًا ، قَبَّلْتُ وأنا صائِمٌ . قال : « أَرَأَيْتَ لَوْ تَمَضْمَضْتَ مِنْ إناءٍ وَأَنْتَ صَائِمٌ ؟ » قُلْتُ : لا بَأْسَ به . قال : « فَمَهْ ؟ » . رَواه أبو داودَ[2] . شَبَّهَ القُبْلَةَ بالمَضْمَضَةِ مِن حيث إنَّها مِن مُقَدِّماتِ الشَّهْوَةِ ، فإنَّ المَضْمَضَةَ إذا لم يَكُنْ معها نُزُولُ الماءِ لم تُفْطِرْ ، وإن كان معها نُزُولُه أَفْطَرَه إلَّا أنَّ أحمدَ ضَعَّفَ هذا الحديثَ ، وقال : هذا رِيحٌ ، ليس مِن هذا شىءٌ . الحالُ الثانى ، أن يُمْنِىَ ، فَيُفْطِرَ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لِما ذَكَرْناه مِن إيماءِ الخَبَرَيْن ، ولأنَّه إنْزالٌ بمُباشَرَةٍ ، أشْبَهَ الإنْزالَ بجِماعٍ دُونَ الفَرْجِ . الحالُ الثالثُ ، أن يُمْذِىَ ، فيُفْطِرَ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، لو نامَ نَهارًا فاحْتَلَم ، لم يَفْسُدْ صَوْمُه . وكذا لو أمْنَى مِن وَطْءِ لَيْلٍ ، أو أمْنَى لَيْلًا مِن مُباشَرَةٍ نَهارًا . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو وَطِئَ قُرْبَ الفَجْرِ ، ويُشْبِهُه مَن اكْتَحَلَ إذَنْ . الثَّانيةُ ، لو هاجَتْ شَهْوَتُه فأَمْنَى أو أمْذَى[3] ، ولم يَمَسَّ ذكَرَه ، لم يُفْطِرْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وخُرِّجَ ، بلَى .

قوله : أو أمْذَى[3] . يعْنِى ، إذا قبَّلَ أو لمَس فأَمْذَى[3] ، فسَد صَوْمُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يُفْطِرُ . اخْتارَه الآجُرِّىُّ ،

---

(1) فى : معالم السنن ٢/١١٣ .

(2) فى : باب القبلة للصائم ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥٦ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الرخصة فى القبلة للصائم ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢١ .
وقوله ﷺ : « فمه » . أى : فماذا . للاستفهام ، فأبدل الألف هاء للوقف والسكت .

(3) فى الأصل : « مذى » .

الشرح الكبير

وهو قولُ مالكٍ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ : لا يُفْطِرُ . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ؛ لأنَّه خارِجٌ لا يُوجِبُ الغُسْلَ ، أشْبَهَ البَوْلَ . ولَنا ، أنَّه خارِجٌ تَخَلَّلَه الشَّهْوَةُ ، خَرَج بالمُباشَرَةِ ، أشْبَهَ المَنِىَّ ، وبهذا فارَقَ البَوْلَ .

١٠٦١ – مسألة : (أو كَرَّرَ النَّظَرَ فأنْزَلَ) لتَكْرارِ النَّظَرِ ثَلاثَةُ أحْوالٍ أيضا ؛ أحَدُها ، أن لا يَقْتَرِنَ به إنْزالٌ ، فلا يَفْسُدُ الصومُ بغيرِ اخْتِلافٍ . الثانِى ، أن يَنْزِلَ المَنِىُّ به ، فيَفْسُدَ الصومُ . وبه قال عَطاءٌ ، والحسنُ ، ومالكٌ . وقال جابِرُ بنُ زيدٍ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يَفْسُدُ ؛ لأنَّه عن غيرِ مُباشَرَةٍ ، أشْبَهَ الإنْزالَ (١) بالفِكْرِ . ولَنا ، أنَّه إنْزالٌ بفِعْلٍ يَتَلَذَّذُ به ، يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ الإنْزالَ (١) باللَّمْسِ . والفِكْرُ لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، بخِلافِ تَكْرارِ النَّظَرِ . الثالثُ ، مَذَى بذلك ، فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنّه لا يُفْطِرُ به ؛ لأنَّه

الإنصاف

وأبو محمدٍ الجَوْزىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . نقَلَه عنه فى « الاخْتِيَاراتِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . واخْتارَ فى « الفائقِ » ، أنَّ المَذْىَ عن لَمْسٍ لا يُفْسِدُ الصَّوْمَ ، وجزمَ به فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخرِ البابِ ، إذا جامَعَ دُونَ الفَرْجِ فأنْزَلَ أو لم يُنْزِلْ ، وما يتَعَلَّقُ به .

قوله : أو كرَّر النَّظَرَ فأنْزَلَ . فسَد صَوْمُه ، وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال الآجُرِّىُّ : لا يَفْسُدُ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا نَصَّ فى الفِطْرِ به ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على إنْزالِ المَنِىِّ ؛ لمُخالَفَتِه إيّاه فى الأحْكام ، فيَبْقَى على الأصْلِ . وفيه قولٌ آخَرُ ، أنّه يُفْطِرُ ؛ لأنَّه خارِجٌ بسَبَبِ الشَّهْوَةِ ، أشْبَهَ المَنِىَّ ، ولأنَّ السَّبَبَ الضَّعِيفَ إذا تكَرَّرَ تَنَزَّلَ بمَنْزِلَةِ السَّبَبِ القَوِىِّ ، فإنَّ مَن أعاد الضَّرْبَ بعَصًا صغيرةٍ فقَتَلَ ، وَجَب عليه القِصاصُ ، كالضَّرْبِ بالعَصا الكَبِيرَةِ . والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ .

فصل : فأمّا إن صَرَف نَظَرَه لم يَفْسُدْ صَومُه ، أنْزَلَ أو لم يُنْزِلْ . وقال مالكٌ : يَفْسُدُ صومُه إن أنْزَلَ ، كما لو كَرَّرَه . ولَنا ، أنَّ النَّظْرَةَ الأُولَى لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منها ، فلا يُفْسِدُ الصومَ ما أفْضَتْ إليه ، كالفِكْرَةِ ، وعليه يُخَرَّجُ التَّكْرارُ .

١٠٦٢ – مسألة ؛ قال : (أو حَجَم ، أو احْتَجَمَ) الحِجامَةُ يُفْطِرُ

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : أو كرَّرَ النَّظَرَ فأَنْزَلَ . أنَّه لو كرَّرَ النَّظَرَ فأَمْذَى ، لا يُفْطِرُ. وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ. قال الزَّرْكَشِىُّ: هذا الصَّحيحُ. وقال فى « الفُروعِ » : القَوْلُ بالفِطْرِ أقْيَسُ على المذهبِ ؛ كاللَّمْسِ ، ورُوِىَ عن أبى بَكْرٍ عَبْدِ العَزِيزِ. ومفْهومُ كلامِه أيضًا، أنَّه إذا لم يُكَرِّرِ النَّظَرَ لا يُفْطِرُ. وهو صَحِيحٌ، وسَواءٌ أَمْنَى أو أَمْذَى. وهو المذهبُ، وعليه أكثرُ الأصحابِ؛ لعَدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ. وقيلَ : يُفْطِرُ بهما . ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، يُفْطِرُ بالمَنِىِّ لا بالمَذْىِ. وقطَع به القاضِى . ويأْتِى قرِيبًا ، إذا فكَّرَ فأَنْزَلَ ، وكذا إذا فكَّرَ فأَمْذَى . ويأْتى بعدَ ذلك ، هل تجِبُ الكفَّارَةُ بالقُبْلَةِ واللَّمْسِ وتكْرارِ النَّظَرِ ؟ .

قوله : أو حجَم أو احْتَجَم . فسَد صوْمُه . هذا المذهبُ فيهما ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، إنْ عَلِمَا النَّهْىَ أفْطَرا ، وإلَّا

الشرح الكبير

بها الحاجِمُ والمَحْجُومُ . وبه قال إسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، ومحمدُ بنُ إسحاقَ بنِ[1] خُزَيْمَةَ ، وعَطاءٌ ، وعبدُ الرحمنِ بنُ مَهْدِىٍّ . وكان مَسْرُوقٌ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، لا يَرَوْنَ للصائِمِ أن يَحْتَجِمَ . وكان جماعةٌ من الصحابةِ يَحْتَجِمُونَ لَيْلًا فى الصومِ ؛ منهم ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، وأبو موسى ، وأنَسُ بنُ مالكٍ . ورَخَّصَ فيها أبو سعيدٍ الخُدْرِىُّ ، وابنُ مسعودٍ ، وأمُّ سَلَمَةَ ، والحسينُ بنُ علىٍّ ، وعُرْوَةُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : يَجُوزُ للصائِمِ أن يَحتَجِمَ ، ولا يُفْطِرُ ؛ لِما روَى البُخارِىُّ[2] ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ احْتَجَمَ وهو صائِمٌ . ولأنَّه دَمٌ خارِجٌ مِن البَدَنِ ، أشْبَهَ الفَصْدَ . ولَنا ،

الإنصاف

فلا . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، إنْ مَصَّ الحاجِمُ القارُورَةَ أفْطَرَ ، وإلَّا فلا ، ويُفْطِرُ المَحْجُومُ عندَه إنْ خرَجَ الدَّمُ ، وإلَّا فلا . وقال الخِرَقِىُّ : أو احْتَجَم . فظاهِرُه ، أنَّ الحاجِمَ لا يُفْطِرُ . ولا نعلمُ أحدًا مِنَ الأصحابِ فرَّقَ فى الفِطْرِ وعدَمِه بينَ الحاجِمِ والمَحْجُومِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : ولعَلَّ مُرادَه ما اخْتارَه شيْخُنا،

(١) فى م : « وابن » .

وهو محمد بن إسحاق بن خزيمة السُّلمى النيسابورى أبو بكر شيخ الإسلام ، صاحب التصانيف ، ولد سنة ثلاث وعشرين ومائتين ، وعنى فى حداثته بالحديث والفقه حتى صار يضرب به المثل فى سعة العلم والإتقان ، ولقب بإمام الأئمة ، وتوفى سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٤/٣٦٥ - ٣٨٢ .

(٢) فى : باب الحجامة والقىء للصائم ، وفى : باب أى ساعة يحتجم ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٣/٤٢ ، ٤٣ ، ٧/١٦١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرخصة فى ذلك (فى الحجامة) ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١/٥٥٣ ، ٥٥٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء من الرخصة فى ذلك (فى الحجامة) ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٣٠٥ . وابن ماجه بألفاظ مختلفة ، فى : باب ما جاء فى الحجامة للصائم ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٤٤ ، ٢٤٨ ، ٢٨٦ ، ٣٤٤ .

الشرح الكبير

قولُ النبيِّ ﷺ : « أفْطَرَ الحَاجِمُ وَالمَحْجُومُ »[1] . رَواه عن النبيِّ ﷺ أحَدَ عَشَرَ نَفْسًا ، قال أحمدُ : حديثُ شَدّادِ بنِ أوْسٍ مِن أصَحِّ حديثٍ يُرْوَى فى هذا البابِ ، وإسْنادُ حديثِ رافِعٍ إسْنادٌ جَيِّدٌ . وقال : حديثُ ثَوْبانَ وشَدّادٍ صَحِيحانِ . وقال علىُّ بنُ المَدِينِىِّ : أصَحُّ شىءٍ فى هذا البابِ حديثُ شَدّادٍ وثَوْبانَ . وحديثُهم مَنْسُوخٌ بحَدِيثِنا ، بدَلِيلِ ما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّه قال : احْتَجَمَ رسولُ اللهِ ﷺ بالقاحَةِ[2] بقَرْنٍ ونابٍ ، وهو مُحْرِمٌ صائِمٌ ، فوَجَدَ لذلك ضَعْفًا شَدِيدًا ، فنَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يَحْتَجِمَ الصائِمُ . رَواه أبو إسحاقَ الجُوزَجانِىُّ فى « المُتَرْجَمِ »[3] .

الإنصاف

أنَّ الحاجِمَ يُفْطِرُ إذا مَصَّ القارُورَةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : كان مِن حَقِّه أنْ يذْكُرَ الحاجِمَ أيضًا .

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ، أنَّه لا فِطْرَ إنْ لم يَظْهَرْ دَمٌ . قال : وهو مُتَوَجَّهٌ ، واخْتارَه شيْخُنا ، وضَعَّفَ خِلافَه . انتهى. قلتُ: قال فى « الفائقِ »: ولو احْتجَمَ فلم يَسِلْ دَمٌ، لم يُفْطِرْ فى أصحِّ الوَجْهَيْن. وجزمَ بالفِطْرِ ، ولو لم يَظْهَرْ دَمٌ ، فى « الفُصُولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الحجامة والقىء للصائم ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٤٢ . وأبو داود ، فى : باب فى الصائم يحتجم ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٥٢ ، ٥٥٣ . والترمذى ، فى : باب كراهية الحجامة للصائم ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٣٠٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الحجامة للصائم ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٣٧ . والدارمى ، فى : باب الحجامة تفطر الصائم ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٦٤ ، ٣ / ٤٦٥ ، ٤٧٤ ، ٤٨٠ ، ٤ / ١٢٣-١٢٥ ، ٥ / ٢١٠ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٦ / ١٢ ، ١٥٧ ، ٢٥٨ .

(٢) القاحة : موضع على ثلاث مراحل من المدينة ، قبل السقيا بنحو ميل . معجم البلدان ٤/٥ .

(٣) وانظر رواية الإمام أحمد فى : المسند ١/٢٤٨ . وتقدم تخريجه قريبا .

الشرح الكبير

وعن الحَكَمِ ، قال : احْتَجَمَ رسولُ اللهِ ﷺ فضَعُفَ ، ثم كُرِهَتِ الحِجامَةُ للصائِمِ . وكان ابنُ عباسٍ ، وهو راوى حَدِيثِهم ، يُعِدُّ الحَجّامَ والمَحاجِمَ ، فإذا غابَتِ الشمسُ احْتَجَمَ . كذلك رَواه الجُوزَجانِيُّ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه عَلِم نَسْخَ الحَدِيثِ الذى رَواه . ويَحْتَمِلُ أنَّه احْتَجَمَ فأفْطَرَ ، كما رُوِىَ عنه ، عليه السَّلامُ ، أنَّه قاء فأفْطَرَ[1] . فإن قِيلَ : فقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ رَأى الحاجِمَ والمُحْتَجِمَ يَغْتابانِ ، فقالَ ذلك . قُلْنا : لم تَثْبُتْ صِحَّةُ هذه الرِّوايَةِ ، مع أنَّ اللَّفْظَ أعَمُّ مِن السَّبَبِ ، فيَجِبُ الأخْذُ بعُمُومِ اللَّفْظِ دُونَ خُصُوصِ السَّبَبِ ، على أنَّنا قد ذَكَرْنا الحَدِيثَ الذى فيه بَيانُ عِلَّةِ النَّهْىِ عن الحِجامَةِ ، وهى الخَوْفُ [٢/٢٠٨و] مِن الضَّعْفِ ، فيَبْطُلُ التَّعْلِيلُ بما سِواه ، أو تَكُونُ كلُّ واحِدَةٍ منهما عِلَّةً مُسْتَقِلَّةً . على أنَّ الغِيبَةَ لا تُفَطِّرُ الصائِمَ إجْماعًا ، فلا يَصِحُّ حَمْلُ الحديثِ عليها . قال أحمدُ : لَأن يكونَ الحديثُ على ما جاء عن النبىِّ ﷺ : « أفْطَرَ الْحَاجِمُ وَالْمَحْجُومُ » . أحَبُّ إلينا مِن أن يَكُونَ مِن الغِيبَةِ ؛ لأنَّ مَن أراد أن يَمْتَنِعَ

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الزَّرْكَشىِّ » ، فقال : لا يُشْتَرَطُ خُروجُ الدَّمِ ، بل يُناطُ الحُكْمُ بالشَّرْطِ. الثَّانيةُ ، لو جَرَح نفْسَه [١/٢٤٨و] لغيرِ التَّداوِى بدَلَ الحِجامَةِ ، لم يُفْطِرْ.

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُفْطِرُ بغيرِ الحِجامَةِ ، فلا يُفْطِرُ بالفَصْدِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن ، والصَّحيحُ منهما . قال فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : لا

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الصائم يستقىء عامدًا ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥٥ . والدارمى ، فى : باب القىء للصائم ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٩٥ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨٣ ، ٦/٤٤٣ .

الشرح الكبير

مِن الحِجامَةِ امْتَنَعَ ، وهذا أَشَدُّ على النّاسِ ، مَن يَسْلَمُ مِن الغِيبَةِ ! فإن قِيلَ : إذا كانت عِلَّةُ النَّهْيِ ضَعْفَ الصائِمِ بها فلا يَقْتَضِى ذلك الفِطْرَ ، إنما يَقْتَضِى الكَراهَةَ ، ومَعْنَى قولِه : « أَفْطَرَ الْحَاجِمُ والْمَحْجُومُ » . أى قَرُبَا مِن الفِطْرِ . قُلْنا : هذا تَأْوِيلٌ يَحْتاجُ إلى دَلِيلٍ ، مع أنَّه لا يَصِحُّ فى حَقِّ الحاجِمِ ؛ لأنَّه لا يُضْعِفُه .

فصل : وإنَّما يُفْطِرُ بما ذَكَرْنا إذا فَعَلَه (عامِدًا ، ذاكِرًا لصَوْمِه ، وإن فَعَل) شيئًا مِن ذلك (ناسِيًا لم يَفْسُدْ) صومُه . رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا شىءَ على مَن أكَلَ ناسِيًا . وهو قولُ أبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عُمَرَ ،

الإنصاف

يُفْطِرُ بالفَصْدِ على أصحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه الزَّرْكَشِىُّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزمَ به القاضِى فى « التَّعْلِيقِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و« المُحَرَّرِ » فيه، و« المُنَوِّرِ ». وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه »، وصاحِبُ « الفُروعِ ». والوَجْهُ الثَّانى ، يُفْطِرُ به . جزمَ به ابنُ هُبَيْرَةَ عنِ الإمامِ أحمدَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . واخْتارَه هو ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : الأَوْلَى إفْطارُ المَفْصُودِ دُونَ الفاصِدِ . قال فى « الفائقِ » : ولا فِطْرَ على فاصِدٍ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . فعلى القَوْلِ بالفِطْرِ ، هل يُفْطِرُ بالتَّشْرِيطِ ؟ قال فى « الرِّعايَةِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وقال : الأَوْلَى إفْطارُ المَشْرُوطِ دُونَ الشَّارِطِ. واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وصحَّحَه فى « الفائقِ » . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه لا يُفْطِرُ بإخْراجِ دَمِه برُعافٍ وغيرِه ، وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الإفْطارَ بذلك .

قوله : عامِدًا ذاكِرًا لصَوْمِه ، فسَد صَوْمُه ، وإنْ فعَلَه ناسيًاأو مُكْرَهًا ، لم يَفْسُدْ.

الشرح الكبير

وعطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وابنِ أبى ذِئْبٍ ، والأَوْزاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وإسحاقَ . وقال رَبِيعَةُ ، ومالكٌ : يُفْطِرُ ؛ لأَنَّ ما لا يَصِحُّ الصومُ مع شىءٍ مِن جِنْسِه عَمْدًا ، لا يَجُوزُ مع سَهْوِه ، كالجِماعِ ، وتَرْكِ النِّيَّةِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا أَكَلَ أَحَدُكُمْ أَوْ شَرِبَ نَاسِيًا ، فَلْيُتِمَّ صَوْمَهُ ، فَإِنَّمَا أَطْعَمَهُ اللهُ وَسَقَاهُ » . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

يعْنِى ، أنَّه إذا فعَل ما تقدَّم ذِكْرُه عامِدًا ، ذاكِرًا لصَوْمِه مُخْتارًا ، يَفْسُدُ صَوْمُه ، وإنْ فعَلَه ناسِيًا أو مُكْرَهًا ، سَواءٌ أُكْرِهَ على الفِطْرِ حتى فعَلَه ، أو فُعِلَ به ، لم يَفْسُدْ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . ونقَلَه الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . ونقَلَه الفَضْلُ فى الحِجَامَةِ . وذكَرَه ابنُ عَقيلٍ فى مُقَدِّماتِ الجِمَاعِ . وذكَرَه الخِرَقِىُّ فى الإِمْنَاءِ بقُبْلَةٍ ، أو تَكْرارِ نَظَرٍ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : المُساحَقَةُ كالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ . وكذا مَنِ اسْتَمْنَى فأَنْزَلَ المَنِىَّ . وذكَر أبو الخطَّابِ ، أنَّه كالأَكْلِ فى النِّسْيانِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : إن فعَل بعضَ ذلك جاهِلًا أو مُكْرَهًا ، فلا قَضاءَ فى الأصحِّ . وعنه ، يُفْطِرُ بحِجامَةِ ناسٍ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ؛ لظاهرِ الخَبَرِ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ أيضًا ، الفِطْرَ بالاسْتِمْناءِ ناسِيًا . وقيل : يُفْطِرُ باسْتِمْناءِ ناسٍ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، ومُقَدِّماتِ الجِماعِ . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » ، الفِطْرَ إنْ أمْنَى بغيرِ مُباشَرَةٍ مُطْلَقًا . وقيل : عامِدًا . أو أمْذَى بغيرِ المُباشَرَةِ عامِدًا . وقيل : أو ساهِيًا . وقال فى المُكْرَهِ : لا قَضاءَ فى الأصحِّ . وقيل : يُفْطِرُ إنْ فعَل بنَفْسِه كالمَريضِ ، ولا يُفْطِرُ إنْ فعَلَه غيرُه به ، بأنْ صَبَّ فى حَلْقِه الماءَ مُكْرَهًا ، أو نائِمًا ، أو دخَل فى فِيهِ ماءُ المَطَرِ .

فوائد ؛ إحداها ، لو أُوجِرَ[1] المُغْمَى عليه لأجْلِ علاجِه ، لم يُفْطِرْ . على

---

(١) أوجر المريضَ : صب الدواء فى حلقه .

الشرح الكبير

عليه[1] . وفى لَفْظٍ : « مَنْ أكَلَ أوْ شَرِبَ نَاسِيًا ، [2]فَلَا يُفْطِرْ[2] ، فَإنَّمَا هُوَ رِزْقٌ رَزَقَهُ اللهُ »[3] . ولأنَّها عِبادَةٌ ذاتُ تَحْلِيلٍ وتَحْرِيمٍ ، فكان فى مَحْظُوراتِها ما يَخْتَلِفُ عَمْدُه وسَهْوُه ، كالصلاةِ والحَجِّ . فأمَّا النِّيَّةُ فليس

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقيل : يُفْطِرُ . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الجاهِلَ بالتَّحْريمِ يُفْطِرُ بفِعْلِ المُفْطِراتِ، ونصَّ عليه فى الحِجامَةِ، وعليه أكثرُ الأصحابِ. قال المَجْدُ : هو قَوْلُ غيرِ أبى الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحَاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو اخْتِيارُ الشَّيْخَيْن . وقيل : لا يُفْطِرُ كالمُكْرَهِ والنَّاسِى. وجزمَ به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلَاصَةِ »، و « التَّبْصِرَةِ »، و « التَّلْخِيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، واقْتصَرَ على كلامِ أبى الخَطَّابِ فى « الحَاوِى الكَبِيرِ » ، وصحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ؛ لأنَّه لم يتَعَمَّدِ المُفْسِدَ ؛ كالنَّاسِى . الثَّالثةُ ، لو أرادَ مَن وجَب عليه الصَّوْمُ أنْ يأْكُلَ ، أو يَشْرَبَ فى رَمَضانَ، ناسِيًا أو جاهِلًا، فهل يجبُ إعْلامُه على مَن رَآه ؟ فيه وَجْهان. وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه الإعْلامُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وهو فى الجاهِلِ آكَدُ ؛ لفِطْرِه به على المَنْصُوصِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسيا . من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٤٠ . ومسلم ، فى : باب أكل الناسى وشربه وجماعه لا يفطر . من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨٠٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من أكل ناسيا ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٥٩ . والدارمى ، فى : باب فى من أكل ناسيا ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ١٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من أفطر ناسيا ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٢٥ ، ٤٨٩ ، ٤٩١ ، ٤٩٣ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء فى الصائم يأكل أو يشرب ناسيا ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٤٦ ، ٢٤٧ .

الشرح الكبير

تَرْكُها فِعْلًا ، ولأنَّها شَرْطٌ ، والشُّرُوطُ لا تَسْقُطُ بالسَّهْوِ ، بخِلافِ المُبْطِلَاتِ ، والجِماعُ حُكْمُه أغْلَظُ ، ويُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عنه .

الإنصاف

يَلْزَمُه إعْلامُه . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » وَجْهًا ثالِثًا ، بوجُوبِ إعْلامِ الجاهِلِ ، لا النَّاسِى . قال : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه إعْلامُ مُصَلٍّ أتَى بمُنافٍ لا يُبْطِلُ وهو ناسٍ أو جاهِلٌ . انتهى . قلتُ : ولهذه المَسْأَلةِ نَظائِرُ . منها ، لو عَلِمَ نَجاسَةَ ماءٍ ، فأرادَ جاهِلٌ به اسْتِعْمالَه ، هل يَلْزَمُه إعْلامُه ؟ قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، أوْ لا ؟ أو يَلْزَمُه إنْ قيلَ : إزالَتُها شَرْطٌ ؟ أقْوالٌ . ومنها ، لو دخَل وَقْتُ صَلاةٍ على نائمٍ ، هل يجِبُ إعْلامُه ، أوْ لا ؟ أو يجِبُ إنْ ضاقَ الوَقْتُ ؟ جزمَ به فى « التَّمْهِيدِ » . وهو الصَّوابُ . أقْوالٌ ؛ لأن النائمَ كالنَّاسِى . ومنها ، لو أصابَه ماءُ مِيزَابٍ ، هل يَلْزَمُ الجَوابُ [١/٢٤٨ ظ] للمَسْئُولِ ، أوْ لا ؟ أو يَلْزَمُ إنْ كان نَجِسًا ؟ اخْتارَه الأَزَجِىُّ ، وهو الصَّوابُ . أقْوالٌ. وتقدَّم ذلك فى كتابِ الطَّهارَةِ والصَّلاةِ . وسبَق أيضًا ، أنَّه يجِبُ على المأْمُومِ تَنْبِيهُ الإمامِ فيما يُبْطِلُ ؛ لِئَلَّا يكونَ مُفْسِدًا لصلَاتِه مع قُدْرَتِه . الرَّابعةُ ، لو أكَل ناسِيًا ، فظَنَّ أنَّه قد أفْطَرَ فأكَل عَمْدًا ، فقال فى « الفُروعِ » : يتَوجَّهُ أنَّها مَسْأَلةُ الجاهِلِ بالحُكْمِ ، فيه الخِلافُ السَّابِقُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يصِحُّ صَوْمُه ، ويَحْتَمِلُ عدَمُه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . انتهى . قلتُ : ويُشْبِهُ ذلك لو اعْتقَدَ البَيْنُونَةَ فى الخُلْعِ لأجْلِ عدَمِ عَوْدِ الصِّفَةِ ، ثم فعل ما حلَف عليه ، على ما يأْتِى فى آخرِ بابِ الخُلْعِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا كفَّارَةَ عليه فيما تقدَّم مِنَ المَسائلِ ، حيثُ قُلْنا : يَفْسُدُ صَوْمُه . وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، سِوَى المُباشَرَةِ بقُبْلَةٍ ، أوْ لَمْسٍ ، أو تكْرارِ نَظَرٍ وفِكْرٍ ، على خِلافٍ وتَفْصِيلٍ ، يأتى قرِيبًا إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . ونقَل حَنْبَلٌ ، يَقْضِى ويُكَفِّرُ للحُقْنَةِ . ونقَل محمدُ بنُ

المقنع

وَإِنْ طَارَ إِلَى حَلْقِهِ ذُبَابٌ أَوْ غُبَارٌ ، أَوْ قَطَرَ فِى إِحْلِيلِهِ ، أَوْ فَكَّرَ فَأَنْزَلَ ، أَوِ احْتَلَمَ ، أَوْ ذَرَعَهُ الْقَىْءُ ، أَوْ أَصْبَحَ وَفِى فِيهِ طَعَامٌ فَلَفَظَهُ ، أَوِ اغْتَسَلَ ، أَوْ تَمَضْمَضَ ، أَوِ اسْتَنْشَقَ فَدَخَلَ الْمَاءُ حَلْقَهُ ، لَمْ يَفْسُدْ صَوْمُهُ . وَإِنْ زَادَ عَلَى الثَّلَاثِ أَوْ بَالَغَ فِيهِمَا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٠٦٣ – مسألة : (فإن فكَّرَ فأنْزَلَ ، لم يَفْسُدْ صومُه). وحُكِىَ عن أبى حَفْصٍ البَرْمَكِىِّ ، أنَّه يَفْسُدُ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ الفِكْرَةَ

الإنصاف

عَبْدَك[1]، يَقْضِى ويُكَفِّرُ مَنِ احْتَجَمَ فى رَمَضانَ وقد بلَغَه الخَبَرُ ، وإنْ لم يَبْلُغْه ، قَضَى فقط . قال المَجْدُ : فالمُفْطِراتُ المُجْمَعُ عليها أوْلَى . وقال : قال ابنُ البَنَّا ، على هذه الرِّوايَةِ : يُكَفِّرُ بكُلِّ ما فطَّرَه بفِعْله ؛ كبَلْعِ حَصاةٍ وقَىْءٍ ورِدَّةٍ وغير ذلك. وقال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ رِوايَةِ محمدِ بنِ عَبْدَك : وعنه ، يُكَفِّرُ مَن أفْطَرَ بأَكْلٍ أو شُرْبٍ أوِ اسْتِمْناءٍ. فاقْتَصرَ على هذه الثَّلاثَةِ. وقال فى « الحَاوِيَيْن » : وفى الاسْتِمْناءِ سَهْوًا وَجْهان . وخصَّ الحَلْوانِىُّ رِوايَةَ الحِجامَةِ بالمَحْجُومِ . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ، على رِوايَةِ الحِجامَةِ ، كما ذكَره ابنُ البَنَّا ، لأنَّه أتَى بمَحْظُورِ الصَّوْمِ ؛ كالجِماعِ . وهو ظاهِرُ اخْتِيارِ أبى بَكْرٍ الآجُرِّىِّ ، وصرَّح فى أكْلٍ وشُرْبٍ .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يُكَفِّرُ هنا . فهى ككَفَّارَةِ الجِماعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . وقيل : يُكَفِّرُ للحِجامَةِ ككَفَّارَةِ الحامِلِ والمُرْضِعِ ، على ما تقدَّم. وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشىِّ » .

قولِه : وإنْ طارَ إلى حَلْقِه ذُبابٌ أو غُبارٌ . لم يَفْسُدْ صَوْمُه ، هذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) محمد بن عبدك بن سالم القزاز . روى عن الإمام أحمد وغيره ، وكان ثقة . توفى سنة ست وسبعين ومائتين . تاريخ بغداد ٢/٣٨٤ .

الشرح الكبير

تُسْتَحْضَرُ ، فتَدْخُلُ تحتَ الاخْتِيارِ ، لأنَّ اللهَ تعالى مَدَحَ الذين يَتَفَكَّرُون فى خَلْقِ السَّمواتِ والأرْضِ[1] ، ونَهَى النبىُّ ﷺ عن التَّفَكُّرِ فى ذاتِ اللهِ[2] ، ولو كانت غيرَ مَقْدُورٍ عليها لم يَتَعَلَّقْ بها ذلك ، كالاحْتِلامِ . فأمّا إن خَطَر بقَلْبِه صُورَةُ ذلك الفِعْلِ ، فأنْزَلَ ، لم يَفْسُدْ صَوْمُه ، كالاحْتِلامِ . ولَنا ، قَوْلُه عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَمّا حَدَّثَتْ بِهِ أنْفُسَهَا ، مَا لَمْ تَتَكَلَّمْ ، أوْ تَعْمَلْ بِهِ »[3] . ولأنَّه لا نَصَّ فى الفِطْرِ به ولا إجْماعَ ، ولا يُمْكِنُ قِياسُه على تَكْرارِ النَّظَرِ ، لأنَّه دُونَه فى اسْتِدْعاءِ الشَّهْوَةِ ، وإفْضائِه إلى الإنْزالِ ، ويُخالِفُه فى التَّحْرِيمِ إذا تَعَلَّقَ بأجْنَبِيَّةٍ ، أو الكَراهَةِ إن كان فى زَوْجَةٍ ، فبَقِىَ على الأصْلِ . إذا ثَبَتَ ذلك فى الأكْلِ والشُّرْبِ ،

الإنصاف

الأصحابُ . وحكَى فى « الرِّعايَةِ » قَوْلًا ، أنَّه يُفْطِرُ مَن طارَ إلى حَلْقِه غُبارٌ إذا كان

---

(١) يشير إلى قوله تعالى : ﴿ إن فى خلق السموات والأرض واختلاف الليل والنهار لآيات لأولى الألباب * الذين يذكرون الله قياما وقعودا وعلى جنوبهم ويتفكرون فى خلق السموات والأرض ﴾ فى الآيتين ١٩٠ ، ١٩١ من سورة آل عمران .

(٢) أخرجه الطبرانى فى الأوسط من حديث ابن عمر ، قال رسول الله ﷺ : « تفكروا فى آلاء الله ولا تفكروا فى الله » . وفيه راو متروك . وبنحوه عن ابن عباس أخرجه أبو الشيخ فى كتاب العظمة برقم (٢) .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الطلاق فى الإغلاق والكره والسكران والمجنون ... إلخ ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب إذا حنث ناسيًا فى الأيمان ... إلخ ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ٥٩/٧ ، ١٦٨/٨ . ومسلم ، فى : باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر بالقلب إذا لم تستقر ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١١٦/١ . وأبو داود ، فى : باب فى الوسوسة بالطلاق ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥١٢/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يحدث نفسه بطلاق امرأته ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ١٥٥/٥ ، ١٥٦ . والنسائى ، فى : باب من طلق فى نفسه ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٢٧/٦ ، ١٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب من طلق فى نفسه و لم يتكلم ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٥/٢ ، ٣٩٣ ، ٤٢٥ ، ٤٧٤ ، ٤٨١ ، ٤٩١ .

الشرح الكبير

ثَبَت فى سائِرِ ما ذَكَرْنا قِياسًا عليه ، ولَنا فى الجِماعِ مَنْعٌ .

فصل : وإن فَعَل شيئًا مِن ذلك وهو نائِمٌ ، لم يَفْسُدْ صومُه ؛ لأنَّه لا قَصْدَ له ولا عِلْمَ بالصومِ ، فهو أعْذَرُ مِن النّاسِى . فإن فَعَلَه جاهِلًا بتَحْرِيمِه ، فذَكَرَ أبو الخَطّابِ ، أنَّه لا يُفْطِرُ[1] ، كالنّاسِى . قال شيخُنا[2] : ولم أرَه عن غيرِه . وقولُ النبىِّ ﷺ : « أفْطَرَ الْحَاجِمُ وَالْمَحْجُومُ »[3] . فى حَقِّ الرَّجُلَيْن اللَّذَيْن رَآهما يَحْجِمُ أحَدُهما صاحِبَه ، مِن جَهْلِهما بتَحْرِيمِه ، يَدُلُّ على أنَّ الجَهْلَ لا يُعْذَرُ به ، ولأنَّه نَوْعُ جَهْلٍ ، فلم يَمْنَعِ الفِطْرَ ، كالجَهْلِ بالوَقْتِ فى حَقِّ مَن أكَلَ يَظُنُّ أنَّ الفَجْرَ لم يَطْلُعْ ، وتَبَيَّنَ بخِلافِه .

فصل : فإن فَعَلَه مُكْرَهًا بالوَعِيدِ ، فقالَ ابنُ عَقِيلٍ : قال أصحابُنا : لا يُفْطِرُ به ، لقولِ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطأُ وَالنِّسْيَانِ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[4] . قال : ويَحْتَمِلُ عندى أن يُفْطِرَ ؛ لأنَّه فَعَل المُفْطِرَ لدَفْعِ الضَّرَرِ عن نَفْسِه ، أشْبَهَ المَرِيضَ ، ومَن شَرِب [٢/٢٠٨ظ] لدَفْعِ العَطَشِ ، فأمّا المُلْجَأُ فلا يُفْطِرُ ؛ لأنَّه خَرَج بذلك عن حَيِّزِ الفِعْلِ ، ولذلك لا يُضافُ إليه ، ولذلك افْتَرَقا فيما إذا أُكْرِهَ على قَتْلِ آدَمِىٍّ فقَتَلَه ،

الإنصاف

غيرَ ماشٍ ، أو غيرَ نَخّالٍ أو وَقّادٍ . وهو ضَعِيفٌ جدًّا .

---

(١) فى م : « يفطره » .

(٢) فى : المغنى ٤/٣٦٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢١ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

الشرح الكبير

أو أُلْقِىَ عليه .

١٠٦٤ – مسألة : (وإن طار إلى حَلْقِه ذُبابٌ أو غُبارٌ ، أو قَطَرَ فى إحْلِيلِه ، أو فكَّرَ فأنْزَلَ ، أو احْتَلَمَ ، أو ذَرَعَه القَىْءُ ، أو أصْبَحَ وفى فِيه طَعامٌ فلَفَظَه ، أو اغْتَسَلَ ، أو تَمَضْمَضَ ، أو اسْتَنْشَقَ فدَخَلَ الماءُ حَلْقَه ، لم يَفْسُدْ صَوْمُه ، وإن زاد على الثَّلاثِ أو بالَغَ فيهما ، فعلى وَجْهَيْن) إذا دَخَل حَلْقَه غُبارٌ مِن غيرِ قَصْدٍ ، كغُبارِ الطَّرِيقِ ، ونَخْلِ الدَّقِيقِ ، أو الذُّبابَةُ تَدْخُلُ حَلْقَه ، أو يُرَشُّ عليه الماءُ فيَدْخُلُ مسامِعَه أو حَلْقَه ، أو يُلْقَى فى ماءٍ فيَصِلُ إلى جَوْفِه ، أو يَدْخُلُ حَلْقَه بغيرِ اخْتِيارِه ، أو تُداوَى[1] جائِفَتُه أو مَأْمُومَتُه بغيرِ اخْتِيارِه ، أو يُحْجَمُ كُرْهًا ، أو تُقَبِّلُه امْرَأَةٌ بغيرِ اخْتِيارِه فيُنْزِلُ ، وما أشْبَهَ ذلك ، لا يَفْسُدُ صَوْمُه . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ ما لو دَخَل حَلْقَه شىءٌ وهو نائِمٌ . وكذلك الاحْتِلامُ ؛ لأنَّه عن غيرِ اخْتِيارٍ منه ، فأشْبَهَ ما ذَكَرْنا . وفى معنى ذلك إذا ذَرَعَه القَىْءُ ؛ لأنَّه بغيرِ اخْتِيارِه ، فهو كالاحْتِلامِ .

فصل : فإن قَطَرَ فى إحْلِيلِه دُهْنًا ، لم يُفْطِرْ به ، سَواءٌ وَصَل إلى المَثانَةِ

الإنصاف

قوله : أو قطَر فى إحْلِيلِه . لم يَفْسُدْ صَوْمُه ، وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطعَ به أكثرُهم . وقيلَ : يُفْطِرُ إنْ وصَل إلى مَثانَتِه ؛ وهو العُضْوُ الذى يَجْتَمِعُ فيه البَوْلُ داخِلَ الجَوْفِ .

قوله : أو فكَّرَ فأنْزَلَ . لم يَفْسُدْ صَوْمُه ، وكذا لو فكَّرَ فأمْذَى ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فيهما ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال

---

(١) فى م : « يداوى » .

الشرح الكبير

أم لا . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : يُفْطِرُ ؛ لأنَّه أَوْصَلَ الدُّهْنَ إلى جَوْفٍ فى جَسَدِه ، فأفْطَرَ ، كما لو داوَى الجائِفَةَ ، ولأنَّ المَنِيَّ يَخْرُجُ مِن الذَّكَرِ فيُفَطِّرُه ، وما أفْطَرَ بالخارِجِ منه جاز أن يُفْطِرَ بالدّاخِلِ منه ، كالفَمِ . ولَنا ، أنَّه ليس بينَ باطِنِ الذَّكَرِ والجَوْفِ مَنْفَذٌ ، وإنَّما يَخْرُجُ البَوْلُ رَشْحًا ، فالذى يَتْرُكُه فيه لا يَصِلُ إلى الجَوْفِ ، فلا يُفْطِرُه ، كالذى يَتْرُكُه فى فِيهِ ولا يَبْلَعُه .

١٠٦٥ – مسألة ؛ قال : (أو أصْبَحَ وفى فِيه طَعامٌ فلَفَظَه) إذا أَصْبَحَ فى فِيه شىءٌ مِن الطَّعامِ ، لم يَخْلُ مِن حالَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يَكُونَ يَسِيرًا لا يُمْكِنُه لَفْظُه فيَزْدَرِدَه[1] ، فإنَّه لا يُفْطِرُ به ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ،

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وهو أشْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . وقال أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ : يُفْطِرُ بالإنْزالِ والمَذْىِ إذا حصَل بفِكْرِه . وقيل : يُفْطِرُ بهما إنِ اسْتَدْعاهُما ، وإلَّا فلا .

قوله : أو احْتَلَمَ . لم يَفْسُدْ صَوْمُه ، بلا نِزاعٍ .

قوله : أو ذرَعَه القَىْءُ . لم يَفْسُدْ صَوْمُه ، بلا نِزاعٍ ، وكذا لو عادَ إلى جَوْفِه بغيرِ اخْتِيارِه ، فأمَّا إنْ أعادَه باخْتِيارِه ، أو قاءَ ما لَا يُفْطِرُ به ، ثم أعادَه باخْتِيارِه ، أفْطَرَ .

قوله : أو أصْبَحَ وفى فِيهِ طَعامٌ فلفَظَه . لم يَفْسُدْ صَوْمُه ، بلا نِزاعٍ ، وكذا لو شَقَّ لَفْظُه فبَلَعَه مع رِيقِه بغيرِ قَصْدٍ ، أو جرَى رِيقُه ببَقِيَّةِ طعَامٍ تعَذَّرَ رَمْيُه ، أو بلَع رِيقَه عادَةً ، لم يُفْطِرْ . وإنْ أمْكَنَه لَفْظُه ، بأنْ تمَيَّزَ عن رِيقِه ، فبَلَعَه باخْتِيارِه ،

---

(١) ازدرد اللقمة : ابتلعها .

الشرح الكبير

أَشْبَهَ الرِّيقَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ على ذلك أهْلُ العِلْمِ . الثانِى ، أن يَكُونَ كَثِيرًا يُمْكِنُه لَفْظُه ، فإن لَفَظَه فلا شىءَ عليه ، وكذلك إن دَخَل حَلْقَه بغيرِ اخْتِيارِه ؛ لمَشَقَّةِ الاحْتِرازِ منه ، وإنِ ابْتَلَعَه عامِدًا ، فَسَد صَومُه . وهو قولُ الأكْثَرِين . وقال أبو حنيفةَ : لا يَفْسُدُ ؛ لأنَّه لابُدَّ أن يَبْقَى بينَ أسْنانِه شىءٌ ممّا يَأْكُلُه ، فلم يُفْطِرْ بابْتِلاعِه ، كالرِّيقِ . ولَنا ، أنَّه بَلَع طَعامًا يُمْكِنُه لَفْظُه باخْتِيارِه ذاكِرًا لصَومِه ، فأفْطَرَ به ، كما لو ابْتَلَعَ ابْتِداءً مِن خارِجٍ ، ويُخالِفُ ما يَجْرِى به الرِّيقُ ، فإنَّه لا يُمْكِنُه لَفْظُه . فإن قِيلَ : يُمْكِنُه أن يَبْصُقَ . قُلْنا : لا يَخْرُجُ جَمِيعُ الرِّيقِ ببُصاقِه ، وإن مُنِع مِن ابْتِلاعِ رِيقِه كلِّه ، لم يُمْكِنْه .

١٠٦٦ – مسألة ؛ قال : (أو اغْتَسَلَ ، أو تَمَضْمَضَ ، أو اسْتَنْشَقَ فدَخَلَ الماءُ حَلْقَه ، لم يَفْسُدْ صَومُه) المَضْمَضَةُ والاسْتِنْشاقُ لا تُفْطِرُ بغيرِ خِلافٍ ، سَواءٌ كان فى طهارةٍ أو غيرِها ، وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّ

الإنصاف

أفْطَرَ . نصَّ عليه . قال أحمدُ ، فى مَن تَنَخَّعَ دَمًا كثِيرًا فى رَمَضانَ : أجبُنُ عنه ، ومِن غيرِ الجَوْفِ أهْوَنُ . وإنْ بصَق نُخامَةً بلا قَصْدٍ مِن مَخْرَجِ الحاءِ المُهْمَلَةِ ، ففى فِطْرِه وَجْهان ، مع أنَّه فى حُكْمِ الظَّاهِرِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قيلَ . وجزمَ به فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الفِطْرِ .

قوله : أو اغْتَسَل . يعْنِى ، إذا أصْبَحَ ، لم يَفْسُدْ صَوْمُه . لو أخَّرَ الغُسْلَ إلى بعدِ طُلوعِ الفَجْرِ واغْتَسَلَ ، صحَّ صَوْمُه ، بلا نِزاعٍ . وكذا على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، لو أخَّرَه يَوْمًا كامِلًا ، صحَّ صَوْمُه ، ولكنْ يأْثَمُ . وهذا المذهبُ ، مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، ومِن حيثُ التَّفْصِيلُ ، يَبْطُلُ صَوْمُه ، حيثُ كفَّرْناه بالتَّرْكِ بشَرْطِه ، وحيثُ لم نُكَفِّرْه

الشرح الكبير

عُمَرَ سَأَلَه عن القُبْلَةِ للصّائِمِ ، فقالَ النبىُّ ﷺ : « أرَأَيْتَ لَوْ تَمَضْمَضْتَ مِنْ إنَاءٍ وَأَنْتَ صَائِمٌ » . قُلْتُ : لا بَأْسَ . قال : « فَمَه ؟ »[1] . ولأنَّ الفَمَ فى حُكْمِ الظاهِرِ ، فلا يَبْطُلُ الصومُ بالواصِلِ إليه ، كالأنْفِ والعَيْنِ . فإن تَمَضْمَضَ ، أو اسْتَنْشَقَ فى الطهارةِ ، فسَبَقَ الماءُ إلى حَلْقِه مِن غيرِ قَصْدٍ ولا إسْرافٍ ، فلا شىءَ عليه . وهذا قولُ الأوْزاعِىِّ ، وإسحاقَ ، والشافعىِّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : يُفْطِرُ ؛ لأنَّه أوْصَلَ الماءَ إلى حَلْقِه ذاكِرًا لصَومِه ، فأفْطَرَ ، كما لو تَعَمَّدَ شُرْبَه . ولَنا ، أنَّه وَصَل إلى حَلْقِه مِن غيرِ قَصْدٍ ولا إسْرافٍ ، أشْبَهَ [٢/٢٠٩و] ما لو طارَتْ ذُبابَةٌ إلى حَلْقِه ، وبهذا فارَقَ المُتَعَمِّدَ .

الإنصاف

بالتَّرْكِ ، لم يَبْطُلْ ، ولكنْ يأْثَمُ . وهذا المذهبُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يَجِىءُ على الرِّوايَةِ التى تقولُ : يَكْفُرُ بتَرْكِ الصَّلاةِ إذا تَضايَقَ وَقْتُ التى بعدَها . أنْ يَبْطُلَ الصَّوْمُ إذا تضايَقَ وَقْتُ الظُّهْرِ قبلَ أنْ يَغْتَسِلَ ويُصَلِّىَ الفَجْرَ . قال فى « الفُروعِ » : [١/٢٤٩و] كذا قال . قال : ومُرادُه ما قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، كما قدَّمْناه مِنَ التَّفْصيلِ . انتهى . قلتُ : وإنَّما لم يَرْتَضِ صاحِبُ « الفُروعِ » كلامَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ؛ لأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ، أنْ لا يَكْفُرَ بمُجَرَّدِ تَرْكِ الصَّلاةِ، ولو ترَكَ صَلَواتٍ كثيرةً، بل لابُدَّ مِن دُعائِه إلى فِعْلِها . كما تقدَّم ذلك فى كتابِ الصَّلاةِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، حُكْمُ الحائضِ ، تُؤَخِّرُ الغُسْلَ إلى بعدِ طُلوعِ الفَجْرِ ، حُكْمُ الجُنُبِ ، على ما تقدَّم ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَل صالِحٌ ، فى الحائضِ تُؤَخِّرُ الغُسْلَ بعدَ الفَجْرِ ، تَقْضِى . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ للجُنُبِ والحائضِ إذا طَهُرَتْ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٧ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا (إن زاد على الثَّلاثِ ، [1]أو بالغَ[1]) فى الاسْتِنْشاقِ والمَضْمَضَةِ ، فقد فَعَل مَكْرُوهًا ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ للَقِيطِ بنِ صَبِرَةَ : « وَبَالِغْ فِى الِاسْتِنْشَاقِ ، إلَّا أن تَكُونَ صَائِمًا »[2] . فإن دَخَل الماءُ حَلْقَه ، فقالَ أحمدُ : يُعْجِبُنِى أن يُعِيدَ الصومَ . وفيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُفْطِرُ ؛ لأنَّه فَعَل مَكْرُوهًا تَعَرَّضَ به إلى إيصالِ الماءِ إلى حَلْقِه ، أشْبَهَ مَن أنْزَلَ بالمُباشَرَةِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن المُبالَغَةِ حِفْظًا للصومِ ، فدَلَّ على أنَّه يُفْطِرُ به ، ولأنَّه وَصَل بفِعْلٍ مَنْهِىٍّ عنه ، أشْبَهَ التَّعَمُّدَ[3] .

الإنصاف

لَيْلًا ، الغُسْلُ قبلَ الفَجْرِ .

قوله : وإنْ زَادَ على الثَّلاثِ، أو بالَغَ فيهما، فعلى وَجْهَيْن. وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلَاصَةِ »، و « الكَافِى »، و «الهَادِى »، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « شَرْحِ المَجْدِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و« الرِّعايتَيْن » ، و « الحَاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يُفْطِرُ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » . قال فى « العُمْدَةِ » : لو تمَضْمَضَ أو اسْتَنْشَقَ ، فوصَل إلى حَلْقِه ماءٌ ، لم يَفْسُدْ صَوْمُه . وجزمَ به فى « الإفادَاتِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . ويأتِى كلامُه فى « الوَجِيزِ » ، و «المُنَوِّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُفْطِرُ . صحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وجزمَ فى « الفُصُولِ » بالفِطْرِ بالمُبالَغَةِ . وقال به إذا زادَ على الثَّلاثِ . وقيلَ : يَبْطُلُ بالمُبالَغَةِ

(١ - ١) فى م : « وبالغ » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٨٢/١ .

(٣) فى م : « العمد » .

الشرح الكبير

والثانِى ، لا يُفْطِرُه ؛ لأنَّه وَصَل مِن غيرِ قَصْدٍ ، أشْبَهَ غُبارَ الدَّقِيقِ إذا دَخَل حَلْقَه وَقْتَ نَخْلِه . فأمّا المَضْمَضَةُ لغيرِ طهارةٍ ، فإن كانت لحاجَةٍ ، كغَسْلِ فَمِه عندَ الحاجَةِ إليه ونَحوِه ، فحُكْمُه حُكْمُ المَضْمَضَةِ للطهارةِ . وإن كان عَبَثًا ، أو تَمَضْمَضَ مِن أجْلِ العَطَشِ ، كُرِه . وسُئِل أحمدُ عن الصائِمِ يَعْطَشُ فيُمَضْمِضُ ثم يَمُجُّه ، قال : يَرُشُّ على صَدْرِه أحَبُّ إلَيَّ . فإن فَعَل فوَصَلَ الماءُ إلى حَلْقِه ، أو تَرَكَ الماءَ فى فِيه عابِثًا ، أو للتَّبَرُّدِ ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى الزائِدِ على الثَّلاثِ ؛ لأنَّه مَكْرُوهٌ .

فصل : ولا بَأْسَ أن يَصُبَّ الماءَ على رَأْسِه مِن الحَرِّ والعَطَشِ ؛ لِما رُوِىَ عن بعضِ أصحابِ النبىِّ ﷺ قال : لقد رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ بالعَرْجِ[1] يَصُبُّ على رَأْسِه الماءَ وهو صائِمٌ مِن العَطَشِ أو مِن الحَرِّ . رَواه أبو داودَ[2] .

الإنصاف

دُونَ الزِّيادَةِ . اختارَه المَجْدُ . قال فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » : لو دخَل حَلْقَه ماءُ طَهارَةٍ ، ولو بمُبالَغَةٍ ، لم يُفْطِرْ . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، إبْطالُ الصَّوْمِ بالمُجاوَزَةِ على الثَّلاثِ ، فإنَّه قال : إذا جاوَزَ الثَّلاثَ ، فسبَق الماءُ إلى حلْقِه ، يُعْجِبُنِى أنْ يُعِيدَ الصَّوْمَ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تَمضْمَضَ أو اسْتَنْشَقَ لغيرِ طَهارَةٍ ، فإنْ كان لنجَاسَةٍ ونحوِها ، فحُكْمُها حُكْمُ الوضُوءِ ، وإنْ كان عبَثًا أو لحَرٍّ أو عَطَشٍ ، كُرِهَ . نصَّ

---

(١) العرج : قرية على طريق مكة من المدينة . معجم ما استعجم ٣/٩٣٠ .

(٢) فى : باب الصائم يصب عليه الماء من العطش ... ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٥٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٩٦ ، ١٤٣ ، ٢٥٢ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ أن يَغْتَسِلَ الصائِمُ ؛ فإنَّ عائشةَ ، وأُمَّ سَلَمَةَ ، قالَتا : نَشْهَدُ على رسولِ اللهِ ﷺ إن كان لَيُصْبِحُ جُنُبًا مِن[1] غيرِ احْتِلامٍ ، ثم يَغْتَسِلُ ، ثم يَصُومُ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى أبو بكرٍ ، بإسْنادِه ، أنَّ ابنَ عباسٍ دَخَلَ الحَمّامَ وهو صائِمٌ ، هو وأصحابٌ له فى شهرِ رمضانَ . فأمَّا الغَوْصُ فى الماءِ ، فقالَ أحمدُ ، فى الصائِمِ يَنْغَمِسُ فى الماءِ : إذا لم يَخَفْ أن يَدْخُلَ فى مَسامِعِه . وكَرِه الحسنُ ، والشَّعْبِىُّ أن يَنْغَمِسَ فى الماءِ ، خَوْفًا أن يَدْخُلَ فى مَسامِعِه . فإن دَخَل إلى مَسامِعِه فى الغُسْلِ المَشْرُوعِ ، مِن غيرِ قَصْدٍ ولا إسْرافٍ ، لم يُفْطِرْ ، كالمَضْمَضَةِ فى الوُضُوءِ . وإن غاصَ فى الماءِ ، أو أسْرَفَ ، أو كان عابِثًا ، فحُكْمُه حُكْمُ الدّاخِلِ إلى الحَلْقِ مِن المُبالَغَةِ والزِّيادَةِ على الثَّلاثِ ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ .

الإنصاف

عليه . وفى الفِطْرِ به ، الخِلافُ المُتَقَدِّمُ فى الزَّائِدِ على الثَّلاثِ . وكذا الحُكْمُ إنْ غاصَ فى الماءِ فى غيرِ غُسْلٍ مَشْرُوعٍ ، أو أسْرَفَ فى الغُسْلِ المَشْرُوعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : إنْ فعَلَه لغَرَضٍ صَحِيحٍ ، فكَالْمَضْمَضَةِ المَشْرُوعَةِ ، وإنْ كان عبَثًا ، فكَمُجاوَزَةِ الثَّلاثِ . ونقَل صالِحٌ ، يتَمَضْمَضُ إذا أُجْهِدَ . الثَّانيةُ ، لا يُكْرَهُ للصَّائِمِ الغُسْلُ . واخْتارَ المَجْدُ ، أنَّ غَوْصَه فى الماءِ كصَبِّه عليه . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا بَأْسَ به إذا لم يخَفْ أنْ يَدْخُلَ الماءُ حَلْقَه أو مَسامِعَه . وجزمَ به بعضُهم . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُكْرَهُ فى الأصحِّ . فإنْ دخَل حَلْقَه ، ففى فِطْرِه وَجْهان . وقيل : له ذلك ولا يُفْطِرُ . انتهى . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، وأبو داوُدَ ، وغيرُهما ، يدْخُلُ الحَمَّامَ ما لم يخَفْ ضَعْفًا .

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥/١١٥ .

المقنع

وَمَنْ أَكَلَ شَاكًّا فِى طُلُوعِ الْفَجْرِ ، فَلَا قَضَاءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

١٠٦٧ – مسألة : (وإن أكَلَ شاكًّا فى طُلُوعِ الفَجْرِ ، فلا قَضاءَ عليه) إذا أكَلَ وهو يَشُكُّ فى طُلُوعِ الفَجْرِ ، ولم يَتَبَيَّنْ له الحالُ ، فلا قَضاءَ عليه ، وله الأكْلُ حتى يَتَيَقَّنَ طُلُوعَ الفَجْرِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ مَعْنَى ذلك عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، (١وابنِ عُمَرَ١) ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وقال مالكٌ : يَجِبُ القضاءُ ، كما لو أكَلَ شاكًّا فى غُرُوبِ الشمسِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَكُلُواْ وَاشْرَبُواْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ ﴾(٢) . مَدَّ الأكْلَ إلى غايَةِ التَّبَيُّنِ ، وقد يكونُ شاكًّا قبلَ التَّبَيُّنِ ، فلو لَزِمَه القَضاءُ لحرُمَ عليه الأكْلُ ، وقال النبىُّ ﷺ : « فكُلُوا ، وَاشْرَبُوا ، حَتَّى يُؤَذِّنَ ابْنُ أُمِّ مَكْتُومٍ »(٣) . وكان رجلًا أعْمَى ، لا يُؤَذِّنُ حتى يُقالَ له : أصْبَحْتَ ، أصبحتَ(٤) . ولأنَّ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ومَن أكَل شاكًّا فى طُلُوعِ الفَجْرِ ، فلا قَضاءَ عليه . يعْنِى ، إذا دامَ شَكُّه ، وهذا بلا نِزاعٍ ، مع أنَّه لا يُكْرَهُ الأكْلُ والشُّرْبُ مع الشَّكِّ فى طُلوعِه ، ويُكْرَهُ الجِماعُ مع الشَّكِّ . نصَّ عليهما . الثَّانيةُ ، لو أكَلَ يَظُنُّ طُلوعَ الفَجْرِ ، فبانَ لَيْلًا ، ولم يُجَدِّدْ نِيَّةَ صَوْمِه الواجبِ ، قضَى . قال فى « الفُروعِ » : كذا جزمَ به بعضُهم ، وما سبَق ، مِن أنَّ له الأكْلَ حتى يَتَيَقَّنَ طُلوعَه ، يدُلُّ على أنَّه لا يَمْنَعُ نِيَّةَ الصَّوْمِ ، وقَصْدُه غيرُ اليَقِينِ ، والمُرادُ ، واللهُ أعلمُ ، اعْتقادُ طُلوعِه .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سورة البقرة ١٨٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٩٠ .

(٤) تقدم هذا من قول ابن عمر فى ٣/٦٠ .

المقنع وَإِنْ أَكَلَ شَاكًّا فِى غُرُوبِ الشَّمْسِ ، فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ .

الشرح الكبير الأَصْلَ بَقاءُ اللَّيْلِ ، فيَكُونُ زَمَنُ الشَّكِّ منه ما لم يُعْلَمْ يَقِينُ[1] زَوالِه ، بخِلافِ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، فإنَّ الأَصْلَ بَقاءُ النَّهارِ ، فَبَنَى عليه .

١٠٦٨ – مسألة : (وإن أكَلَ شاكًّا فى غُرُوبِ الشمسِ ، فعليه القَضاءُ) إذا لم يَتَبَيَّنْ ؛ لأنَّ الأَصْلَ بَقاءُ النَّهارِ . فإن كان حينَ الأَكْلِ ظانًّا أنَّ الشمسَ قد غَرَبَتْ ، ثم شَكَّ بعدَ الأَكْلِ ، ولم يَتَبَيَّنْ ، فلا قَضاءَ [٢/٢٠٩ظ] عليه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ يَقِينٌ أزال ذلك الظَّنَّ الذى بَنَى عليه ، فأَشْبَهَ ما لو صَلَّى بالاجْتِهادِ ثم شَكَّ فى الإصابةِ بعدَ صلاتِه .

الإنصاف انتهى .

قوله : وإنْ أكَل شاكًّا فى غُروبِ الشَّمْسِ ، فعليه القَضاءُ . يعْنِى ، إذا دامَ شَكُّه ، وهذا إجْماعٌ . وكذا لو أكَلَ يظُنُّ بَقاءَ النَّهارِ إجْماعًا ، فلو بانَ ليْلًا فيهما ، لم يَقْضِ . وعِبارَةُ بعضِهم ، صحَّ صَوْمُه .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وإنْ أكَلَ يظُنُّ الغُروبَ ، ثم شَكَّ ودامَ شَكُّه ، لم يَقْضِ . وجزمَ به . وقال فى « القاعدةِ التَّاسِعَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » : يجوزُ الفِطْرُ مِنَ الصِّيامِ بغَلَبَةِ ظَنِّ غُروبِ الشَّمْسِ ، فى ظاهِرِ المذهبِ . ومِنَ الأصحابِ مَن قال : لا يجوزُ الفِطْرُ إلَّا مع تيَقُّنِ الغُروبِ . وبه جزمَ صاحِبُ « التَّلْخِيصِ » . والأوَّلُ أصحُّ . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : لو أكَلَ ظانًّا أنَّ الفَجْرَ لم يَطْلُعْ ، أو أنَّ الشَّمْسَ قد غَرَبَتْ ، ولم يتَبَيَّنْ له شىءٌ ، فلا قَضاءَ عليه ، ولو تَرَدَّدَ بعدُ . قالَه أبو محمدٍ . وأوْجَبَ صاحِبُ « التَّلْخِيصِ » القَضاءَ فى ظَنِّ الغُروبِ ، ومِن هنا قال : يجوزُ الأَكْلُ بالاجْتِهادِ فى أوَّلِ اليَوْمِ دُونَ آخِرِه ، وأبو محمدٍ يُجَوِّزُه بالاجْتِهادِ فيهما .

---

(١) فى الأصل : « تعيين » .

المقنع

وَإِنْ أَكَلَ مُعْتَقِدًا أَنَّهُ لَيْلٌ فَبَانَ نَهَارًا ، فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ .

الشرح الكبير

١٠٦٩ – مسألة : (ومَن أكَلَ مُعْتَقِدًا أنَّه لَيْلٌ فبان نَهارًا ، فعليه القَضاءُ) وذلك أن يَظُنَّ أنَّ الشمسَ قد غابَتْ ، و لم تَغِبْ ، أو أنَّ الفَجْرَ لم يَطْلُعْ ، وقد طَلَعَ ، فيَجِبُ عليه القَضاءُ . هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وحُكِيَ عن عُرْوَةَ ، ومُجاهِدٍ ، والحسنِ ، وإسحاقَ : لا قَضاءَ عليهم ؛ لِما روَى زيدُ بنُ وَهْبٍ ، قال : كُنْتُ جالِسًا فى مَسْجِدِ رسولِ اللهِ ﷺ فى رمضانَ ، فى زَمَنِ عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، فأُتِينا بعِساسٍ[1] فيها شَرابٌ مِن بَيْتِ حَفْصَةَ ، فشَرِبْنا ، ونحن نَرَى أنَّه مِن اللَّيْلِ ، ثم انْكَشَفَ السَّحابُ ، فإذا الشمسُ طالِعَةٌ ، قال : فجَعَلَ الناسُ يَقُولُونَ : نَقْضِى يَوْمًا مَكانَه . فقالَ عُمَرُ : واللهِ لا نَقْضِيه ، ما تَجانَفْنا لإثْمٍ[2] . ولأنَّه لم يَقْصِدِ الأكْلَ فى الصومِ ، فلم يَلْزَمْه القَضاءُ ، كالنّاسِى . ولَنا ، أنَّه أكَلَ مُخْتارًا ذاكِرًا للصومِ ، فأفْطَرَ ، كما لو أكَلَ يومَ الشَّكِّ ، ولأنَّه جَهِلَ وَقْتَ الصيامِ فلم يُعْذَرْ به ، كالجَهْلِ بأوَّلِ رمضانَ ، ولأنَّه يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، فأشْبَهَ أكْلَ العامِدِ ، وفارَقَ الناسِىَ ؛ فإنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه . وأمّا الخَبَرُ ، فرَواه الأثْرَمُ ، أنَّ عُمَرَ قال : مَن أكَلَ فَلْيَقْضِ يَوْمًا مَكانَه[3] .

الإنصاف

قوله : وإنْ أكلَ مُعْتَقِدًا أنَّه لَيْلٌ فَبانَ نَهارًا ، فعليه القَضاءُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وحكَى فى « الرِّعايَةِ » رِوايَةً ، لا قَضاءَ على مَن جامعَ يعْتقِدُه

---

(١) العساس : جمع العُسّ ، وهو القدح الكبير .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يرى أن الشمس قد غربت ، من كتاب الصيام . المصنف ٢٤/٣ . والبيهقى ، فى السنن الكبرى ٢١٧/٤ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة فى سياق مغاير ، والبيهقى ، كلاهما فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

رَواه مالكٌ فى « المُوَطَّأ »[1] ، أنَّ عُمَرَ قال : الخَطْبُ يَسِيرٌ . يَعْنِى خِفَّةَ القَضاءِ . وروَى هِشامُ بنُ عُرْوَةَ ، عن فاطِمةَ امْرَأتِه ، عن أسْماءَ قالَتْ : أفْطَرْنا على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ فى يَوْمِ غَيْمٍ ، ثم طَلَعَتِ الشمسُ . قِيلَ لِهِشامٍ : أُمِرُوا بالقَضاءِ ؟ قال : لا بُدَّ مِن قَضاءٍ . رَواه البخارىُّ[2] .

فصل : ويَجُوزُ للجُنُبِ فى اللَّيْلِ أن يُؤَخِّرَ الغُسْلَ حتى يُصْبِحَ ، ويُتِمَّ صَوْمَه . وهو قولُ علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وزيدٍ ، وأبى الدَّرْداءِ ، وأبى ذَرٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعائشةَ ، وأُمِّ سَلَمَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، فى أهلِ الحِجازِ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، فى أهلِ العِراقِ ، والأَوْزاعِىِّ ، فى أهلِ الشامِ ، واللَّيْثِ ، فى أهلِ مصرَ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأهلِ الظَّاهِرِ . وكان أبو هُرَيْرَةَ يَقُولُ : لا صَوْمَ له . ويَرْوِى ذلك عن النبىِّ ﷺ ، ثم رَجَعَ عنه[3] . قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ: رَجَع أبو هُرَيْرَةَ عن فُتْياه[4] . وحُكِىَ عن الحَسَنِ ، وسالِمِ بنِ

الإنصاف

لَيْلًا ، فبانَ [٢٤٩/١ ظ] نَهارًا . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه لا قَضاءَ عليه . واخْتارَ صاحِبُ الرِّعايَةِ ، إنْ أكلَ يظُنُّ بَقاءَ اللَّيْلِ فأخْطأَ ، لم يَقْضِ لجَهْلِه ، وإنْ ظَنَّ دخُولَه فأخْطَأَ ، قَضَى . وتقدَّم إذا أكَل ناسِيًا ، فظَنَّ أنَّه أفْطَرَ ، فأكَل مُتَعَمِّدًا .

---

(١) فى : باب ما جاء فى قضاء رمضان والكفارات ، من كتاب الصيام . الموطأ ٣٠٣/١ .

(٢) فى : باب إذا أفطر فى رمضان ثم طلعت الشمس ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٤٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الفطر قبل غروب الشمس ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٥١ .
وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من أفطر ناسيا ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٤٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١٥/٥ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢١٥/٤ .

الشرح الكبير

عبدِ اللهِ ، يُتِمُّ صومَه ، ويَقْضِى . وعن النَّخَعِىِّ : يَقْضِى فى الفَرْضِ دُونَ التَّطَوُّعِ . وعن عُرْوَةَ ، وطاوُسٍ : إن عَلِم بجَنابَتِه فى رمضانَ ، فلم يَغْتَسِلْ حتى أصْبَحَ ، فهو مُفْطِرٌ ، وإن لم يَعْلَمْ ، فهو صائِمٌ . وحُجَّتُهم حديثُ أبى هُرَيْرَةَ . ولَنا ، ما روَى أبو بكرِ بنُ عبدِ الرحمنِ بنِ الحارِثِ بنِ هِشامٍ ، قال : ذَهَبْتُ أنا وأبى حتى دَخَلْنا على عائشةَ ، فقالَتْ : أشْهَدُ على رسولِ اللهِ ﷺ إن كان ليُصْبِحُ جُنُبًا ، مِن جِماعٍ ، مِن غيرِ احْتِلامٍ ، ثم يَصُومُه . ثم دَخَلْنا على أُمِّ سَلَمَةَ ، فقالَتْ مثلَ ذلك ، ثم أتَيْنا أبا هُرَيْرَةَ ، فأخْبَرْناه بذلك ، فقال : هما أعْلَمُ بذلك ، إنَّما حَدَّثَنِيه الفَضْلُ بنُ العباسِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . قال الخَطّابِىُّ[2] : أحْسَنُ ما سَمِعْتُ فى خَبَرِ أبى هريرةَ أنَّه مَنْسُوخٌ ؛ لأنَّ الجِماعَ كان مُحَرَّمًا على الصائِمِ بعدَ النَّوْمِ ، فلَمّا أباحَ اللهُ سبحانه الجِماعَ إلى طُلُوعِ الفَجْرِ ، جاز للجُنُبِ إذا أصْبَحَ قبلَ أن يَغْتَسِلَ أن يَصُومَ . ورَوَتْ عائشةُ أنَّ رجلًا قال للنبىِّ ﷺ : إنِّى أُصْبِحُ جُنُبًا ، وأنا أُرِيدُ الصيامَ . فقالَ رسولُ اللهِ [٢/٢١٠و] ﷺ : «وَأَنَا أُصْبِحُ جُنُبًا، وَأَنَا أُرِيدُ الصِّيَامَ » . فقالَ له الرجلُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّك لست مِثْلَنا ، قد غَفَرَ اللهُ لك ما تَقَدَّمَ من ذَنْبِكَ وما تأخَّرَ . فغَضِبَ رسولُ اللهِ ﷺ ، وقال : « إنِّى لَأَرْجُو أنْ أكُونَ أخْشَاكُمْ لِلهِ ، وَأَعْلَمَكُمْ بِمَا أَتَّقِى » . رَواه مسلمٌ ، ومالكٌ فى « المُوَطَّأ »[3] .

الإنصاف .....

(١) انظر رواية مسلم فى تخريجه المتقدم فى ٥/١١٥ .

(٢) فى : معالم السنن ٢/١١٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥/١١٤ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا جَامَعَ فِى نَهَارِ رَمَضَانَ فِى الْفَرْجِ ، قُبُلًا كَانَ أَوْ دُبُرًا ، [٥٧ظ] فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ ، عَامِدًا كَانَ أَوْ سَاهِيًا . وَعَنْهُ ، لَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ مَعَ الْإِكْرَاهِ وَالنِّسْيَانِ .

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُ المرأةِ إذا انْقَطَعَ حَيْضُها مِن اللَّيْلِ وأخَّرَتِ الغُسْلَ حتى أصْبَحَتْ ، حُكْمُ الجُنُبِ ، يَصِحُّ صَوْمُها ، إذا نَوَتْ مِن اللَّيْلِ بعدَ انْقِطاعِه . وقال الأوْزاعِىُّ ، والحسنُ بنُ حَىٍّ ، وعبدُ المَلِكِ بنُ الماجِشُون : تَقْضِى ، فَرَّطَت فى الاغْتِسالِ ، أو لم تُفَرِّطْ ؛ لأنَّ حَدَثَ الحَيْضِ يَمْنَعُ الصومَ ، بخِلافِ الجَنابَةِ . ولَنا ، أنَّه حَدَثٌ يُوجِبُ الغُسْلَ ، فتَأْخِيرُ الغُسْلِ منه إلى أن يُصْبِحَ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ الصومِ ، كالجَنابَةِ ، وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ، فإنَّ مَن طَهُرَتْ مِن الحَيْضِ غيرُ حائِضٍ ، وإنَّما عليها حَدَثٌ مُوجِبٌ للغُسْلِ ، فهى كالجُنُبِ ، فإنَّ الجِماعَ المُوجِبَ للغُسْلِ لو وُجِد فى الصومِ أفْسَدَه ، كالحَيْضِ ، وبَقاءُ وُجُوبِ الغُسْلِ منه ، كبَقاءِ وُجُوبِ الغُسْلِ مِن الحَيْضِ . واللهُ أعْلَمُ .

(**فصل** : وإذا جامَعَ فى نَهارِ رمضانَ فى الفَرْجِ ، قُبُلًا كان أو دُبُرًا ، فعليه القَضاءُ والكَفّارَةُ ، عامِدًا كان أو ساهِيًا . وعنه ، لا كَفّارَةَ عليه مع الإكراهِ والنِّسْيانِ) هذه المسألةُ تَشْتَمِلُ على خَمْسَةِ أُمُورٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ مَن جامَعَ فى نَهارِ رمضانَ فى الفَرْجِ ، فأنْزَلَ أو لم يُنْزِلْ ، أو دُونَ الفَرْجِ فأنْزَلَ عامِدًا ، فَسَد صَوْمُه بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، وقد دَلَّتِ الأخْبارُ

الإنصاف

قوله : وإذا جامَعَ فى نَهارِ رَمَضانَ فى الفَرْجِ ، قُبُلًا كان أو دُبُرًا – يعنى ، بفَرْجٍ أصْلِىٍّ فى فرْجٍ أصْلِىٍّ – فعليه القَضاءُ والكَفَّارَةُ ، عامِدًا كان أو ساهِيًا . لا خِلافَ

الشرح الكبير

الصَّحِيحَةُ على ذلك . الثانِى ، أنَّه يَجِبُ عليه القَضاءُ فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَجِبُ القَضاءُ على مَن لَزِمَتْه الكَفّارَةُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَأْمُرِ الأعْرابِىَّ بالقَضاءِ[1] . وحُكِىَ عن الشافعىِّ[2] أنَّه قال : إن كَفَّرَ بالصيامِ فلا قَضاءَ عليه ؛ لأنَّه صام شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال للمُجامِعِ : « وَصُمْ يَوْمًا مَكَانَهُ » . رَواهُ أبو داودَ بإسْنادِه ، وابنُ ماجه ، والأثْرَمُ[3] . ولأنَّه أفْسَدَ يَوْمًا مِن رمضانَ ، فلَزِمَه قَضاؤُه ، كما لو أفْسَدَه بالأكْلِ ، ولأنَّه صومٌ واجِبٌ أفْسَدَه بالجِماعِ ، فوَجَبَ عليه القَضاءُ ، كغيرِ رمضانَ .

الإنصاف

فى وجُوبِ القَضاءِ والكفَّارةِ على العامِدِ، والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، أنَّ النَّاسِىَ كالعامِدِ فى القَضاءِ والكفَّارَةِ . نقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ عنه، والمُخْتارُ لعامَّةِ أصحابِه. وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ. وعنه ، لا يُكَفِّرُ . اخْتارَها ابنُ بَطَّةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّه مَبْنِىٌّ على أنَّ الكفَّارَةَ ماحِيَةٌ ، ومع النِّسْيانِ ، لا إثْمَ يَنْمَحِى . وعنه ، ولا يَقْضِى أيضًا . اخْتارَه الآجُرِّىُّ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، قوْلُه : قُبُلًا كان أو دُبُرًا . هو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » تخْريجًا مِنَ الغُسْلِ والحَدِّ ، لا يَقْضِى ، ولا يُكَفِّرُ إذا جامَعَ

---

(١) يأتى بعد قليل من حديث أبى هريرة .

(٢) انظر : المجموع ٣٣١/٦ . وفى المغنى ٣٧٢/٤ « الأوزاعى » بدل « الشافعى » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب كفارة من أتى أهله فى رمضان ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٥٨/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كفارة من أفطر يومًا من رمضان ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٣٤/١ .

الشرح الكبير

فصل : فإن جامَعَ فى غيرِ صومِ رمضانَ عامِدًا ، أفْسَدَه ، ويَجِبُ عليه القَضاءُ إن كان واجِبًا ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وإن كان نَفْلًا ففيه اخْتِلافٌ . نَذْكُرُه إن شاء اللهُ تعالى . الثالثُ ، أنَّ مَن جامَعَ فى الفَرْجِ فى رمضانَ عامِدًا ، تَجِبُ عليه الكَفّارَةُ ، أنْزَلَ أو لم يُنْزِلْ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . وعن الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ : أنَّه لا كَفارَةَ عليه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ لا تَجِبُ الكَفّارَةُ بإفْسادِ قَضائِها ، فلم تَجِبْ فى إفْسادِ أدائِها ، كالصلاةِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن حُمَيْدِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : بَيْنا نحن جُلُوسٌ عندَ النبىِّ ﷺ ، إذ جاءَه رجلٌ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، هَلَكْتُ ، قال : « مَا لَكَ؟ » . قال : وَقَعْتُ على امرأتِى وأنا صائِمٌ . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « هَلْ تَجِدُ رَقَبَةً تُعْتِقُها ؟ » . قال : لا . قال : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتابِعَيْنِ ؟ » . قال : لا . قال : « فَهَلْ تَجِدُ إطْعَامَ سِتِّينَ مِسْكِينًا ؟ » . قال : لا . قال : فمَكَثَ النبىُّ ﷺ ،

الإنصاف

فى الدُّبُرِ ، لكنْ إنْ أنْزَلَ فسَد صَوْمُه . وقد قاسَ جماعَةٌ عليهما . الثَّانِى ، شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ ، رَحِمَهُ اللهُ تَعالَى ، الحَىَّ والمَيِّتَ مِنَ الآدَمِىِّ . وهو الصَّحيحُ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ أوْلَجَ فى آدَمِىٍّ مَيِّتٍ ، ففى الكفَّارَةِ وَجْهان. وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحَاوِيَيْن ». ويأْتِى حُكْمُ وَطْءِ البَهِيمَةِ المَيِّتَةِ . الثَّالثُ ، شمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ أيضًا ، المُكْرَهَ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وسَواءٌ أُكْرِهَ حتى فعَلَه ، أو فُعِلَ به ؛ مِن نائمٍ وغيرِه . وعنه ، لا كفَّارةَ عليه مع الإكْراهِ والنِّسْيانِ. واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه لا كفَّارَةَ على مَن فُعِلَ به مِن نائمٍ ونحوِه . وعنه ، كلُّ أمْرٍ غُلِبَ عليه الصَّائمُ، فليس عليه قَضاءٌ ولا غيرُه. قال أكثرُ الأصحابِ كما قال المُصَنِّفُ.

الشرح الكبير

فبَيْنا نحن على ذلك أُتِىَ النبىُّ ﷺ بعَرَقٍ فيه تَمْرٌ . والعَرَقُ : المِكْتَل[1] . فقالَ : « أيْنَ السَّائِلُ ؟ » . فقالَ : أنا . فقالَ : « خُذْ هذا فتَصَدَّقْ بِهِ » . فقالَ الرجلُ : على أفْقَرَ مِنِّى يا رسولَ اللهِ ؟ فواللهِ ما بينَ لَابَتَيْها[2] أهْلُ بَيْتٍ أفْقَرُ مِن بَيْتِى . فضَحِكَ [٢/٢١٠ظ] النبىُّ ﷺ حتى بَدَتْ أنْيابُه، ثم قال: « أَطْعِمْهُ أهْلَكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولا يَجُوزُ اعْتِبارُ الأداءِ فى ذلك

الإنصاف

وهذا يدُلُّ على إسْقاطِ القَضاءِ والكفَّارَةِ مع الإكْراهِ والنِّسْيانِ . قال ابنُ عَقيلٍ فى « مُفْرَداتِه » : الصَّحيحُ فى الأكْلِ والوَطْءِ ، إذا غُلِبَ عليهما لا يُفْسِدان . قال : فأنا أُخَرِّجُ فى الوَطْءِ رِوايَةً مِنَ الأكْلِ ، وفى الأكْلِ رِوايةً مِنَ الوَطْءِ . ونفَى القاضى فى « تَعْلِيقِه » هذه الرِّوايةَ ، وقال : يجِبُ القَضاءُ رِوايَةً واحِدَةً . وكذا قال الشِّيرازِىُّ وغيرُه. واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه لا قَضاءَ مع الإكْراهِ ، واخْتارَه فى « الفائقِ ».

---

(١) المكتل : قُفَّةٌ تعمل من الخوص .

(٢) اللابتان : مثنى لابَة ، وهى الأرض ذات الحجارة السود . والمدينة المنورة تقع بين لابتين ، وهما المشار إليهما فى هذا السياق .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا جامع فى رمضان ... ، وباب المجامع فى رمضان هل يطعم ... ، من كتاب الصوم . وفى : باب إذا وهب هبة فقبضها الآخر ولم يقل : قبلت ، من كتاب الهبة . وفى : باب نفقة المعسر على أهله ، من كتاب النفقات . وفى : باب التبسم والضحك ، وباب ما جاء فى قول الرجل : ويلك ، من كتاب الأدب . وفى : باب قوله تعالى : ﴿ قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم ... ﴾ ، وباب من أعان المعسر فى الكفارة ، وباب يعطِى فى الكفارة عشرة ...، من كتاب الكفارات ، وفى : باب من أصاب ذنبا ... ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٣/٤١ ، ٤٢ ، ٢١٠ ، ٨٦/٧ ، ٢٩/٨ ، ٤٧ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، ٢٠٦ . ومسلم ، فى : باب تغليظ تحريم الجماع فى نهار رمضان ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٧٨١/٢ ، ٧٨٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كفارة من أتى أهله فى رمضان ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٥٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كفارة الفطر فى رمضان ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢٥٠/٣ . والإمام مالك ، فى : باب كفارة من أفطر من رمضان ، من كتاب الصيام . الموطأ ٢٩٦/١ ، ٢٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠٨/٢ ، ٢٤١ ، ٢٧٣ ، ٢٨١ ، ٥١٦ .

الشرح الكبير

بالقَضاءِ ؛ لأنَّ الأداءَ يَتعَلَّقُ بزَمَنٍ مَخْصُوصٍ يَتَعَيَّنُ به ، والقَضاءُ مَحَلُّه الذِّمَّةُ ، والصلاةُ لا يَدْخُلُ فى جُبْرانِها المالُ ، بخِلافِ مسألَتِنا . الرابعُ ، أنَّ مَن جامَعَ ناسِيًا ، فحُكْمُه حُكْمُ العامِدِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ عَطاءٍ ، وابنِ الماجِشُونَ . وروَى أبو داودَ ، عن أحمدَ ، أنَّه تَوَقَّفَ عن الجَوابِ ، وقال : أجْبُنُ أن أقولَ فيه شَيْئًا . وفيه رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يَجِبُ عليه القَضاءُ دُونَ الكَفّارَةِ . وهذا قولُ مالكٍ ، والأوْزاعِيِّ ، واللَّيْثِ ؛ لأنَّ الكَفّارَةَ لرَفْعِ الإثْمِ ، وهو مَحْطُوطٌ عن النّاسِى . وفيه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، نَقَلها عنه ابنُ القاسِمِ ، أنَّه قال : كلُّ أمْرٍ غُلِبَ عليه الصّائِمُ ، فليس عليه قَضاءٌ ولا غيرُه . وهذا يَدُلُّ على إسْقاطِ القَضاءِ والكَفّارَةِ عن المُكْرَهِ والنّاسِى . وهو قولُ الحسنِ ، ومُجاهِدٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه مَعْنًى حَرَّمَه الصَّوْمُ ، فإذا وُجِد منه مُكْرَهًا أو ناسِيًا ، لم يُفْسِدْه ، كالأكْلِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ الذى قال : وَقَعْتُ على امرأتِى . بالكَفّارَةِ ، ولم يَسْتَفْصِلْه ، ولو افْتَرَقَ الحالُ لسَأَلَ واسْتَفْصَلَ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ ، ولأنَّه يَجِبُ التَّعْلِيلُ بما تَناوَلَه لَفْظُ السّائِلِ ، وهو الوُقُوعُ على المرأةِ فى الصومِ ، ولأنَّ

الإنصاف

وقيل : يَقْضِى مَن فعَل بنَفْسِه ، لا مَن فُعِلَ به مِن نائمٍ وغيرِه . وقيل : لا قَضاءَ مع النَّوْمِ فقط . وذكَر بعضُهم نصَّ أحمدَ ، لعدَمِ حُصولِ مَقْصُودِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، حيثُ فسَد الصَّوْمُ بالإكْراهِ ، فهو فى الكفَّارَةِ كالنَّاسِى ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. وقيل: يرْجِعُ بالكفَّارَةِ على مَن أكْرَهَه. قلتُ: وهو الصَّوابُ. وقيل : يُكَفِّرُ مَن فعَل بالوَعيدِ دُونَ غيرِه . الثَّانيةُ ، لو جامَعَ يعْتَقِدُه ليْلًا ، فبانَ

الشرح الكبير

السُّؤالَ كالمُعادِ فى الجَوابِ ، فكأنَّ النبىَّ ﷺ قال : مَن وَقَع على أهْلِه فى نَهارِ رمضانَ فلْيُعْتِقْ رَقَبَةً . فإن قيلَ : ففى الحديثِ ما يَدُلُّ على العَمْدِ ، وهو قَوْلُه : هَلَكْتُ . ورُوِىَ : احْتَرَقْتُ . قُلْنا : يَجُوزُ أن يُخْبِرَ عن هَلَكَتِه لِما يَعْتَقِدُه فى الجِماعِ مع النِّسْيانِ ، وخَوْفِه مِن غيرِ ذلك ، ولأنَّ الصومَ عِبادَةٌ تُحَرِّمُ الوَطْءَ ، فاسْتَوَى فيها عَمْدُه وسَهْوُه ، كالحَجِّ ، ولأنَّ إفْسادَ الصومِ ووُجُودَ الكَفّارَةِ حُكْمان يَتَعَلَّقان بالجِماعِ ، لا تُسْقِطُهُما الشُّبْهَةُ ، فاسْتَوَى فيهما العَمْدُ والسَّهْوُ ، كسائِرِ أحْكامِه . الخامسُ ، أنَّه لا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الفَرْجِ قُبُلًا أو دُبُرًا ، مِن ذَكَرٍ أو أُنْثَى . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، فى أشْهَرِ الرِّوايَتَيْن : لا كَفّارَةَ بالوَطْءِ فى الدُّبُرِ ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ به الإحْلالُ ، ولا الإحْصانُ ، فلا يُوجِبُ الكَفّارَةَ ، كالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ . ولَنا ، أنَّه أفْسَدَ صومَ رمضانَ بجِماعٍ فى الفَرْجِ ، فأوْجَبَ الكَفّارَةَ ، كالوَطْءِ فى القُبُلِ . وأمّا الوَطْءُ دُونَ الفَرْجِ ، فلنا فيه مَنْعٌ ، وإن سَلَّمْنا ؛ فلأنّ الجِماعَ دُونَ الفَرْجِ لا يُفْسِدُ الصومَ بمُجَرَّدِه ، بخِلافِ الوَطْءِ فى الدُّبُرِ .

الإنصاف

نَهارًا ، وجَب القَضاءُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : جزمَ به الأكثرُ . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » رِوايةً ، أنَّه لا يَقْضِى . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُكَفِّرُ . اخْتارَه الأصحابُ . قالَه المَجْدُ ، وأنَّه قِياسُ مَن أوْجَبَها على النّاسِى وَأَوْلَى . انتهى . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يُكَفِّرُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . فعلى الثّانيةِ ، إنْ عَلِمَ فى الجِماعِ أنَّه نَهارًا ، ودامَ عالِمًا بالتَّحْريمِ ، لَزِمَتْه الكَفّارَةُ بِناءً على مَن وَطِئَ بعدَ فَسادِ صَوْمِه . الثّالثةُ ، لو أكَل

المقنع

وَلَا يَلْزَمُ الْمَرْأَةَ كَفَّارَةٌ مَعَ الْعُذْرِ . وَهَلْ يَلْزَمُهَا مَعَ عَدَمِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٠٧٠ – مسألة : (ولا يَلْزَمُ المرأةَ كَفّارَةٌ مع العُذْرِ . وهل يَلْزَمُها مع عَدَمِه ؟ على رِوايَتَيْن) حُكْمُ الوَطْءِ فى رمضانَ فى حَقِّ المرأةِ ، كحُكْمِه فى حَقِّ الرجلِ ، فى إفْسادِ الصومِ ، ووُجُوبِ القَضاءِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه فى المَذْهَبِ ؛ لأنَّه نَوْعٌ مِن المُفْطِراتِ ، فاسْتَوَى فيه الرجلُ والمرأةُ ، كالأكْلِ . ولا يَجِبُ على المرأةِ كَفّارَةٌ مع العُذْرِ ، لِما نَذْكُرُه . وهل يَجِبُ عليها الكَفّارَةُ مع عدَمِ العُذْرِ؟ فيه رِوايَتان؛ إحْداهما، يَجِبُ عليها. اخْتارَه أبو بكرٍ. وهو قولُ مالكٍ، وأبى حنيفةَ، وأبى ثَوْرٍ، وابنِ المُنْذِرِ؛

الإنصاف

ناسِيًا ، أو اعْتقَدَ الفِطْرِيَّةَ ، ثم جامَعَ ، فَحُكْمُه حُكْمُ النَّاسِى والمُخْطِئ ، إلَّا أنْ يعْتَقِدَ وجُوبَ الإمْساكِ ، فيُكَفِّرَ ، على الصَّحيحِ ، على ما يأْتِى .

قوله : ولا يَلْزَمُ المَرأةَ كَفّارَةٌ معَ العُذْرِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وذكَر القاضى رِوايَةً ، تُكفِّرُ . وذكَر أيضًا ، أنَّها مُخرَّجَةٌ مِنَ الحَجِّ . وعنه، تُكفِّرُ، وترْجِعُ بها على الزَّوْجِ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ. قالَه فى «التَّلْخِيصِ». قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وعنه ، لا تَسْقُطُ ، فيُكَفَّرُ عنها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ أُكْرِهَتْ حتى مَكَّنتْ ، لَزِمَتْها الكفَّارَةُ ، وإنْ غُصِبَتْ أو أُتِيَتْ نائمةً ، فلا كفَّارَةَ عليها .

فائدتان ؛ إحداهما ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، فَسادُ صَوْمِ المُكْرَهَةِ على الوَطْءِ . نصَّ عليه ، وعليه [١/٢٥٠ و] أكثرُ الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وعنه ، لا يَفْسُدُ . اخْتارَه فى « الرَّوْضَةِ » . وأطْلَقَهما فى « مَسْبُوكِ الذَّهبِ » . وقيل : يَفْسُدُ إنْ قَبِلَتْ ، لا المَقْهُورَةُ والنَّائمةُ . وأفْسَدَ ابنُ أبى مُوسى صوْمَ غيرِ

الشرح الكبير

لأنَّها هَتَكَتْ[1] صومَ رمضانَ بالجِماعِ ، فوَجَبَتْ عليها الكَفّارَةُ ، كالرجلِ . والثانيةُ ، لا كَفّارَةَ عليها . قال أبو داودَ : سُئِل أحمدُ عمَّن أتَى أهْلَه فى رمضانَ ، أعليها كَفّارَةٌ ؟ قال : ما سَمِعْنا أنَّ على امرأةٍ كَفّارَةً . وهذا قولُ الحسنِ . وللشافعىِّ [٢/٢١١ و] قَوْلان كالرِّوايَتَيْن . ووَجْهُ ذلك أنَّ النبىَّ ﷺ أمَر الواطِئَ فى رمضانَ أن يُعْتِقَ رَقَبَةً ، و لم يَأْمُرْ فى المرأةِ بشىءٍ مع عِلْمِه بوُجُودِ ذلك منها ، ولأنَّه حَقُّ مَالٍ يَتَعَلَّقُ بالوَطْءِ مِن بينِ جِنْسِه ، فكان على الرجلِ ، كالمَهْرِ .

الإنصاف

النَّائمةِ . الثَّانيةُ ، لو جُومِعَتِ المرأةُ ناسِيَةً ، فلا كفَّارَةَ عليها ، وإنْ أوْجَبْناها على النَّاسِى . قال فى « الفُروعِ » : وهو أشْهَرُ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وجماعةٌ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقيل : حُكْمُها حُكْمُ الرَّجُلِ النَّاسِى ، على ما تقدَّم . ذكَرَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفُروعِ » : ويتخرَّجُ أنْ لا يَفْسُدَ صوْمُها مع النِّسْيانِ ، وإنْ فسَد صوْمُه ؛ لأنَّه مُفْسِدٌ لا يُوجِبُ كفَّارةً . انتهى. وكذا الخِلافُ والحكْمُ ، إذا جُومِعَتْ جاهِلَةً ونحوها . وعنه ، يُكَفَّرُ عنِ المَعْذُورَةِ بإكْراهٍ، أو نسْيانٍ، أو جَهْلٍ ، ونحوِه، كأمٍّ ولَدِه إذا أكْرَهَها وقُلْنا : يَلْزَمُها الكفَّارَةُ.

قوله : وهل يَلْزَمُها معَ عَدمِه ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِى إذا طاوَعَتْه . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « الكَافِى »، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحَاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُها . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وجزمَ به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُصُولِ » ، و « الرِّعايتَيْن »،

---

(١) فى م : « هتك » .

المقنع

وَعَنْهُ، كُلُّ أَمْرٍ غُلِبَ عَلَيْهِ الصَّائِمُ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَضَاءٌ وَلَا كَفَّارَةٌ . وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى إِسْقَاطِ الْقَضَاءِ وَالْكَفَّارَةِ مَعَ الْإِكْرَاهِ وَالنِّسْيَانِ .

الشرح الكبير

١٠٧١ – مسألة ؛ قال : (وكلُّ أمْرٍ غُلِب عليه الصّائِمُ فليس عليه قَضاءٌ ولا كَفّارَةٌ) هذه الرِّوايَةُ نَقَلَها عنه ابنُ القاسِمِ (وهى تَدُلُّ على إسْقاطِ القَضاءِ والكَفّارَةِ مع الإكْراهِ والنِّسْيانِ) وكذلك قال أبو الخَطّابِ . وقد ذَكَرْنا حُكْمَ النّاسِى . فأمّا حُكْمُ الإكْراهِ ، فإن أُكْرِهَتِ المرأةُ على الجِماعِ ، فلا كَفّارَةَ عليها ، رِوايَةً واحِدَةً ، وعليها القَضاءُ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . قال مُهَنَّا : سَأَلْتُ أحمدَ عن امرأةٍ غَصَبَهَا رجلٌ نَفْسَها ، فجامَعَها ، أعليها القَضاءُ ؟ قال : نعم . قُلْتُ : وعليها الكَفّارَةُ ؟ قال : لا . وهذا قولُ الحسنِ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وعلى قِياسِ ذلك النّائِمَةُ . وقال مالكٌ فى النّائِمَةِ : عليها القَضاءُ بلا كَفّارَةٍ ، والمُكْرَهَةُ عليها القَضاءُ والكَفّارَةُ . وقال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : إن كان

الإنصاف

و « الحَاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . (١وصحَّحَه فى « المُحَرَّرِ »١) . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُها كفَّارَةٌ . جزمَ به فى « الوَجِيزِ » . وعنه ، يَلْزَمُ الزَّوْجَ كفَّارَةٌ واحِدَةٌ عنهما . خرَّجَها أبو الخَطَّابِ مِنَ الحَجِّ ، وضعَّفَه غيرُ واحدٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُ التَّداخُلِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو طاوَعَتْ أمُّ ولَدِه على الوَطْءِ ، كفَّرَتْ بالصَّوْمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُكَفِّرُ عنها سيِّدُها . الثَّانيةُ ، لو أكْرَهَ الرَّجُلُ الزَّوْجَةَ على الوَطْءِ ، دَفَعَتْه بالأَسْهَلِ فالأَسْهَلِ ، ولو أفْضَى ذلك إلى ذهَابِ نَفْسِه ، كالمارِّ

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الإِكْراهُ بوَعِيدٍ حتى فَعَلَتْ ، كقَوْلِنا . وإن كان إلْجاءً ، أو كانت نائِمَةً لم تُفْطِرْ . وهذا مُقْتَضَى قولِ أحمدَ ، فى هذه الرِّوايَةِ التى رَواها ابنُ القاسِمِ ؛ لأنَّها لم يُوجَدْ منها فِعْلٌ ، فلم تُفْطِرْ ، كما لو صُبَّ فى حَلْقِها ماءٌ بغيرِ اخْتِيارِها . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّه جِماعٌ فى الفَرْجِ ، فأفْسَدَ ، كما لو أُكْرِهَتْ بالوَعِيدِ ، ولأنَّه عِبادَةٌ يُفْسِدُها الوَطْءُ ففَسَدَت به على كلِّ حالٍ ، كالصلاةِ ، والحَجِّ .

فصل : فإن جامَعَتِ المرأةُ ناسِيَةً ، فقالَ أبو الخَطّابِ : حُكْمُ النِّسْيانِ حُكْمُ الإِكْراهِ ، يُوجِبُ القَضاءَ دُونَ الكَفّارَةِ ، قِياسًا على الرجلِ فى أنَّ الجِماعَ يُفْطِرُه معَ النِّسْيانِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَها القَضاءُ ؛ لأنَّه مُفْسِدٌ لا يُوجِبُ الكَفّارَةَ ، أشْبَهَ الأكْلَ .

فصل : فإن أُكْرِهَ الرجلُ فجامَعَ ، فَسَد صَوْمُه على الصَّحِيحِ ؛ لأنَّه إذا أفْسَدَ صومَ المرأةِ ، فالرجلُ أوْلَى . فأمّا الكَفّارَةُ ، فقالَ القاضِى : تَجِبُ عليه ؛ لأنَّ الإِكْراهَ على الوَطْءِ لا يُمْكِنُ ، لأنَّه لا يَطَأُ حتى يَنْتَشِرَ ، ولا يَنْتَشِرُ إلَّا عن شَهْوَةٍ ، فهو كغيرِ المُكْرَهِ . وقال أبو الخَطّابِ : فيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، لا كفارةَ عليه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الكَفّارَةَ إمّا عُقُوبَةٌ ، أو ماحِيَةٌ للذَّنْبِ ، والمُكْرَهُ غيرُ آثِمٍ ، ولا مُذْنِبٍ ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[1] . والرِّوايَةُ الثانِيَةُ ، عليه الكَفّارَةُ ، لِما ذَكَرْنا . فأمَّا إن كان

الإنصاف

بينَ يدَىِ المُصَلِّى . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، واقْتصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

المقنع وَإِنْ جَامَعَ دُونَ الْفَرْجِ فَأَنْزَلَ ، أَوْ وَطِئَ بَهِيمَةً فِى الْفَرْجِ ، أَفْطَرَ .

الشرح الكبير نائِمًا فانْتَشَرَ ، فاسْتَدْخَلَتْه امْرَأَتُه ، أو غَلَبَتْه على نَفْسِه فى حالِ يَقَظَتِه ، فقالَ ابنُ عَقِيلٍ : لا قَضاءَ عليه ، ولا كَفّارَةَ . وهو ظاهِرُ قولِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مَعْنًى حَرَّمَه الصومُ ، حَصَل بغيرِ اخْتِيارِه ، فلم يُفْطِرْ به ، كما لو طار إلى حَلْقِه ذُبابَةٌ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ عليه القَضاءَ . وقد ذَكَرْناه ؛ لأنَّ الصومَ عِبادَةٌ يُفْسِدُها الجِماعُ ، فاسْتَوَى فيه حالَةُ الاخْتِيارِ والإِكْراهِ ، كالحَجِّ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ الجِماعِ على غيرِه فى عَدَمِ الإِفْسادِ ؛ لتَأَكُّدِه بإيجابِ الكَفّارَةِ ، وإفْسادِ الحَجِّ مِن بينِ سائِرِ مَحْظُوراتِه . واللهُ أعلمُ .

فصل : فإن تَساحَقَتِ امْرَأتانِ ، فَسَد صَوْمُهما إن أنْزَلَتا . فإن أنْزَلَتْ إحْداهما ، فَسَد صومُها وَحْدَها دُونَ الأُخْرَى . وهل يَكُونُ حُكْمُهما حُكْمَ المُجامِعِ دُونَ الفَرْجِ إذا أنْزَلَ ، أو لا يَلْزَمُهما كَفّارَةٌ بحالٍ ؟ فيه وَجْهانِ مَبْنِيّان على أنَّ الجِماعَ مِن المرأةِ هل يُوجِبُ الكَفّارَةَ ؟ على رِوايَتَيْن . والصَّحِيحُ أنَّه لا كَفّارَةَ عليهما ؛ لأنَّ ذلك ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى مَعْنَى المَنْصُوصِ عليه ، فيَبْقَى على الأَصْلِ . فإن أنْزَلَ [٢/٢١١ظ] المَجْبُوبُ بالمُساحَقَةِ ، فحُكْمُه حُكْمُ المُجامِعِ دُونَ الفَرْجِ إذا أنْزَلَ . واللهُ أعلمُ .

١٠٧٢ – مسألة : (وإن جامَعَ فيما دُونَ الفَرْجِ فأنْزَلَ ، أو وَطِئَ

الإنصاف قوله : وإنْ جامَعَ دُونَ الفَرجِ فأنْزَلَ ، أفْطَرَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ. ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا ، لا يُفْطِرُ بالإنْزالِ إذا باشَرَ دُونَ الفَرْجِ . ومال إليه.

المقنع

وَفِى الْكَفَّارَةِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

بَهِيمَةً فى الفَرْجِ أفْطَرَ . وفى الكَفّارَةِ وَجْهان) إذا جامَعَ فيما دُونَ الفَرْجِ عامِدًا فأنْزَل ، فَسَد صَوْمُه بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وهل تَجِبُ عليه الكَفّارَةُ ؟ فيه عن أحمدَ رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، تَجِبُ . وبه قال مالكٌ ، وعَطاءٌ ، والحسنُ ، وابنُ المُبارَكِ ، وإسحاقُ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، والقاضى ؛ لأنَّه أفْطَرَ بجِماعٍ ، فوَجَبَت به الكَفّارَةُ ، كالوَطْءِ فى الفَرْجِ . والثانيةُ ، لا كَفّارَةَ عليه . وهو مَذْهَبُ[1] أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه فِطْرٌ بغيرِ جِماعٍ تامٍّ ، أشْبَهَ القُبْلَةَ ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا إجْماعَ ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ؛ لأنَّ الجِماعَ فى الفَرْجِ أبْلَغُ ، بدَلِيلِ تَعَلُّقِ الكَفَّارَةِ به مِن غيرِ إنْزالٍ ، ويَجِبُ به الحَدُّ ، ويَتَعَلَّقُ به اثْنا عَشَرَ حُكْمًا ، فلا يَصِحُّ القِياسُ عليه . ولأنَّ العِلَّةَ فى الأصْلِ الجِماعُ بدُونِ الإنْزالِ ، والجِماعُ هٰهُنا بدُونِ إنْزالٍ غيرُ مُوجِبٍ بالإجْماعِ ، فلا يَصِحُّ الاعْتِبارُ به . وهذه أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

فائدة : لو أمْذَى بالمُباشَرَةِ دُونَ الفَرْجِ ، أفْطَرَ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه لا يُفْطِرُ بذلك . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك إذا قبَّلَ أو لَمَس فأمْنَى أو أمْذَى أوَّلَ البابِ ، فإنَّ المَسْأَلَةَ واحدَةٌ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُفْطِرُ أيضًا إذا كان ناسِيًا . وجزمَ به الخِرَقِىُّ ،

(١) فى م : « قول » .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الوَطْءُ فى فَرْجِ البَهِيمَةِ ، فذَكَرَ القاضى أنَّه مُوجِبٌ للكَفّارَةِ . وذَكَرَ أبو بكرٍ ذلك عن أحمدَ ، نَقَلَها عنه ابنُ مَنْصورٍ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى فَرْجٍ ، مُوجِبٌ للغُسْلِ ، مُفْسِدٌ للصومِ ، أشْبَهَ وَطْءَ الآدَمِيَّةِ .

الإنصاف

فقال: ومَن جامَعَ دُونَ الفَرْجِ ، فأنْزَلَ عامِدًا أو ساهِيًا، فعليه القَضاءُ. قال الزَّرْكَشِىُّ: هذا المَشْهورُ عنه ، والمُخْتارُ لعامَّةِ أصحابِه ، والقاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهما. وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزمَ به فى « الوَجيزِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُفْطِرُ إذا كان ناسِيًا ، سَواءٌ أمْنَى أو أمذَى . ونقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

قوله : أو وَطِئَ بَهِيمَةً فى الفَرْجِ ، أفْطَرَ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الإيلاجَ فى البَهيمَةِ كالإيلاجِ فى الآدَمِيِّ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقيل عنه : لا تجِبُ الكفَّارَةُ بوَطْءِ البَهيمَةِ . ومَبْنَى الخِلافِ ، عندَ الشَّريفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، على وجُوبِ الحَدِّ بوَطْئِها وعدَمِه . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وخرَّج أبو الخَطَّابِ فى الكفَّارةِ وَجْهَيْن . بِناءً على الحَدِّ . وكذا خرَّجه القاضى رِوايَةً ، بِناءً على الحَدِّ . انتهى . وقال ابنُ شِهَابٍ : لا يجِبُ بمُجَرَّدِ الإيلاجِ فيه غُسْلٌ ولا فِطْرٌ ولا كفَّارَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فائدة : الإيلاجُ فى البَهيمَةِ المَيِّتَةِ كالإيلاجِ فى البَهيمَةِ الحَيَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : الحكْمُ مخْصُوصٌ بالحَىِّ فقط . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى ». قال فى « الفُروعِ » : كذا قيل .

قوله : وفى الكَفَّارَةِ وجْهان . وهما رِوايَتان فى المُجامِعِ دُونَ الفَرْجِ ؛ يعْنِى ، إذا جامَعَ دُونَ الفَرْجِ فأنْزَلَ ، أو وَطِئَ بهِيمَةً فى الفَرْجِ ، وقُلْنا : يُفْطِرُ . فأطْلَقَ الخِلافَ فيما إذا جامعَ دُونَ الفَرْجِ فأنْزَلَ، وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ »، و«المُذهَبِ»،

الشرح الكبير

وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يُوجِبُ الكَفّارَةَ . ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ، فإنَّه مُخالِفٌ لوَطْءِ الآدَمِيَّةِ فى إيجابِ

الإنصاف

و «مَسْبُوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «التَّلْخِيصِ»، و «الكَافِى»، و «المُحَرَّرِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحَاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ؛ إحداهما ، لا تجِبُ الكفَّارَةُ . وهى المذهبُ ، اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « النَّصِيحَةِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . قال ابنُ رَزِينٍ : وهى أصحُّ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ، تجِبُ الكفَّارةُ. اخْتارَها الأكثرُ؛ منهم الخِرَقِىُّ، وأبو بَكْرٍ، وابنُ أبى مُوسَى، والقاضى. قال الزَّرْكَشِىُّ: هى المَشْهورةُ مِنَ الرِّوايتَيْن، حتى إنَّ القاضِىَ فى « التَّعْلِيقِ » لم يذْكُرْ غيرَها . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَها الأكثرُ . وجزمَ به فى « الإفادَاتِ » ، و « الوَجِيزِ » . وقدَّمه فى « الفَائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . فعلى الأُولَى ، لا كفَّارةَ على النَّاسِى [١/ ٢٥٠ ظ] أيضًا بطريقٍ أَوْلَى . وعلى الثَّانيةِ ، يَجِبُ عليه أيضًا ، كالعامِدِ ، على الصَّحِيحِ . جزمَ به الخِرَقِىُّ ، و« الوَجِيزِ » ، وصاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المَشْهورَةُ عنه ، والمُخْتارةُ لعامَّةِ أصحابِه ، والقاضى وغيرِه . وقال المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » ، وغيرُهما : لا كفَّارَةَ على النَّاسِى .

فائدة : لو أنْزَلَ المَجْبُوبُ بالمُساحَقَةِ ، فحُكْمُه حُكمُ الواطِئِ دُونَ الفَرْجِ إذا أنْزَلَ . قالَه الأصحابُ . وكذلك إذا تَساحَقَتِ امْرأتان فأنْزَلَتا ، (١ إنْ قُلْنا : يَلْزَمُ المُطاوِعَةَ كفَّارَةٌ. وإلَّا فلا كفَّارَةَ. قالَه فى «الفُروعِ» وغيرِه. قال فى «المُغْنِى»(٢): إذا تَساحَقَتا فأنْزَلَتا١) ، فهل حُكْمُهما حكمُ المُجامِعِ فى الفَرْجِ ، أو لا كفَّارَةَ

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) ٤ / ٣٦٧ .

الشرح الكبير

الحَدِّ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، وفى كَثِيرٍ مِن أحْكامِه .

فصل : فإن قَبَّلَ أو لمَسَ فأنْزَلَ ، فَسَد صَوْمُه . وفى الكَفّارَةِ رِوايَتان ؛ أصَحُّهما ، أنَّها لا تَجِبُ . نَقَلَها عنه الأَثْرَمُ ، وأبو طالِبٍ . واخْتارَها الخِرَقِىُّ . وهو قول الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّه إنْزالٌ بغيرِ وَطْءٍ ، أشْبَهَ الإنْزالَ بتَكْرارِ النَّظَرِ . ولا يَصِحُّ قِياسُه على الوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ؛ لأنَّ الاسْتِمْتاعَ بالوَطْءِ فيما دُونَ الفَرْجِ أقْوَى وأبْلَغُ مِن القُبْلَةِ ؛ لكَوْنِه وَطْأً فى الجُمْلَةِ . والثانيةُ ، عليه الكَفّارَةُ . نَقَلَها حَنْبَلٌ ؛ لأنَّه إنْزالٌ عن مُباشَرَةٍ ، أشْبَهَ الإنزالَ بالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ، ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ المَوْطُوءَةِ زَوْجَةً أو أجْنَبِيَّةً ، صَغِيرَةً أو كَبِيرَةً ؛ لأنَّه إذا وَجَب بوَطْءِ الزَّوْجَةِ ، فبوَطْءِ الأجْنَبِيَّةِ أوْلَى .

الإنصاف

عليهما بحالٍ ؟ فيه وَجْهان ، مَبْنِيَّان على أنَّ الجِماعَ مِنَ المَرْأةِ ، هل يُوجِبُ الكفَّارَةَ؟ على رِوايَتَيْن . وأصَحُّ الوَجْهَيْن ، لا كفَّارَةَ عليهما ؛ لأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى مَعْنَى المَنْصُوصِ عليه ، فيَبْقَى على الأصْلِ . انتهى . وكذلك الاسْتِمْناءُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » : لا كفَّارةَ بالاسْتِمْناءِ . مُعْتَمِدًا على نصِّ أحمدَ ، وبالفَرْقِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ القُبْلَةَ واللَّمْسَ ونحوَهما ، إذا أنْزَلَ أو أمْذَى به ، لا تجبُ به الكفَّارَةُ ، ولو أوْجَبْناها بالمُجامَعَةِ دُونَ الفَرْجِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَها الأصحابُ . وعنه ، حُكْمُ ذلك حُكْمُ الوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ . اخْتارَها القاضى . وجزمَ به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ونصُّ أحمَدَ ، إنْ قَبَّلَ فأمْذَى لا يكَفِّرُ . الثَّانيةُ ، لو كرَّرَ النَّظَرَ

المقنع

وَإِنْ جَامَعَ فِي يَوْمٍ رَأَى الْهِلَالَ فِي لَيْلَتِهِ وَرُدَّتْ شَهَادَتُهُ ، فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ .

الشرح الكبير

١٠٧٣ – مسألة : (وإن جامَعَ فى يومٍ رَأى الهِلالَ فى لَيْلَتِه ورُدَّت شَهادَتُه ، فعليه القَضاءُ والكَفّارَةُ) وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَجبُ ؛ لأنَّها عُقُوبَةٌ ، فلم تَجِبْ بفِعْلٍ مُخْتَلَفٍ فيه ، كالحَدِّ . ولَنا ،

الإنصاف

فأَمْنَى، فلا كفَّارَةَ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، كما لو لم يُكَرِّرْه. وعنه، هو كاللَّمْسِ إذا أمْنَى به . وجزمَ فى « الإفادَاتِ » بوجُوبِ الكفَّارَةِ بذلك . واخْتارَه القاضى فى « تَعْلِيقِه » . وقدَّمه فى « الفَائقِ » . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الهِدَايَةِ » ، و « الفُصُولِ »، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » . وقيل: إنْ أمْنَى بفِكْرِه ، أو نَظْرَةٍ واحِدَةٍ عَمْدًا ، أفْطَرَ ، وفى الكفَّارَةِ وَجْهان . وأمَّا إذا وَطِئَ بهِيمَةً فى الفَرْجِ ، فأَطْلَقَ المُصَنِّفُ فى وجُوبِ الكفَّارَةِ بذلك ، إذا قُلْنا : يُفْطِرُ . وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلَاصَةِ »، و « الحَاوِى »، و « التَّلْخِيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، هو كوَطْءِ الآدَمِيَّةِ ، وهو الصَّحيحُ ، ونصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزمَ به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تجبُ الكفَّارَةُ بذلك . خرَّجه أبو الخَطَّابِ مِنَ القَوْلِ بعدَمِ وُجوبِ الحَدِّ بوَطْءِ البهِيمَةِ . وخرَّجه القاضى رِوايَةً ، بِناءً على الحَدِّ . وهو احْتِمالٌ فى « الكَافِى » . وتقدَّم قوْلُ ابنِ شِهَابٍ : لا يجِبُ بمُجَرَّدِ الإيلاجِ فيه غُسْلٌ ولا فِطْرٌ ولا كفَّارَةٌ .

قوله : وإنْ جامَع فى يَوْمٍ رَأى الهِلالَ فى لَيْلَتِه ، ورُدَّتْ شَهادَتُه ، فعليه القَضاءُ والكَفَّارَةُ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونَقل حَنْبَلٌ : لا يَلْزَمُه الصَّوْمُ.

المقنع

وَإِنْ جَامَعَ فِى يَوْمَيْنِ وَلَمْ يُكَفِّرْ ، فَهَلْ تَلْزَمُهُ كَفَّارَةٌ أَوْ كَفَّارَتَانِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

أنَّه أفْطَرَ يَوْمًا مِن رمضانَ بجماعٍ ، فوَجَبَت عليه الكَفّارَةُ ، كما لو قُبِلَت شَهادَتُه ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الكَفّارَةَ عُقُوبَةٌ ، ثم قِياسُهم يَنْتَقِضُ بوُجُوبِ الكَفّارَةِ بالجِماعِ فى السَّفَرِ القَصِيرِ ، مع وُقُوعِ الخِلافِ فيه .

١٠٧٤ – مسألة : (وإن جامَعَ فى يَوْمَيْن و لم يُكَفِّرْ ، فهل تَلْزَمُه كَفّارَةٌ أو كَفّارَتان ؟ على وَجْهَيْن) إذا جامَعَ مَرَّتَيْن ، و لم يُكَفِّرْ عن الأوَّلِ ، فإن كان فى يَوْمٍ واحدٍ أجْزَأَتْه كَفّارَةٌ واحدَةٌ بغيرِ خِلافٍ . وإن كان فى يَوْمَيْن ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تُجْزِئُه كَفّارَةٌ واحِدَةٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ أبى بكرٍ . وإليه ذَهَب الزُّهْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ،

الإنصاف

اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وتبِعَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يَلْزَمُه شىءٌ مِنَ الأحْكامِ الرَّمَضانِيَّةِ، مِنَ الصَّوْمِ وغيرِه. وتقدَّم ذلك عندَ قوْلِه فى كتابِ الصِّيامِ : ومَن رأى هِلالَ رَمَضانَ وحدَه ، ورُدَّتْ شَهادَتُه.

قوله: وإنْ جامَعَ فى يَوْمَيْن و لم يُكَفِّرْ، فهل تَلْزَمُه كَفّارَةٌ أو كَفّارَتان؟ على وَجْهَيْن. وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهَادِى » ، و « الكَافِى »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه كفّارتان . وهو المذهبُ . وحكَاه ابنُ عَبْدِ البَرِّ[1] عن الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ، كيَوْمَيْن فى رَمَضانَيْن. واخْتارَه ابنُ حامِدٍ، والقاضى فى « خِلافِه » ، و « جامِعِه » ، و « رِوايَتَيْه » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ

---

(١) فى : الاستذكار ١٠/١١٠ .

الشرح الكبير

وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّها جَزاءٌ عن جِنايَةٍ تَكَرَّرَ سَبَبُها قبلَ اسْتِيفائِها ، فيَجِبُ أن تَتَداخَلَ ، كالحَدِّ . والثانى ، يَلْزَمُه كَفّارَتان . اخْتارَه القاضِى . وهو قولُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن عَطاءٍ ، ومَكْحُولٍ ؛ لأنَّ كلَّ يَوْمٍ عِبادَةٌ مُفْرَدَةٌ ، فإذا وَجَبَتِ الكَفّارَةُ بإفْسادِه لم تَتَداخَلْ ، كرَمَضانَيْن [٢/٢١٢و] وكالحَجَّتَيْن .

الإنصاف

فى « خِلَافَيْهما » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . ونصَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « الخُلَاصَةِ » : لَزِمَه كفَّارَتان فى الأصحِّ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهبِ » : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . قال فى « التَّلْخِيصِ » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : لَزِمَه ثِنْتان فى الأظْهَرِ . وجزمَ به فى « الإيضَاحِ » ، و « الإفادَاتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهِرُ « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَلْزَمُه إلَّا كفَّارَةٌ واحدَةٌ ، كالحُدودِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسَى . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : واخْتارَه القاضى . وقدَّمه هو وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

فائدة : قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : فعلى قوْلِنا [١/٢٥١ و] بالتَّداخُلِ ، لو كفَّرَ بالعِتْقِ فى اليَوْمِ الأوَّلِ عنه ، ثم فى اليَوْمِ الثَّانِى عنه ، ثم استحقَّتِ الرَّقَبَةُ الأُولَى ، لم يَلْزَمْه بدَلُها ، وأجْزَأَتْه الثَّانِيَةُ عنهما . ولو اسْتحقَّتِ الثَّانيةُ وحدَها ، لَزِمَه بدَلُها ، ولو استُحِقَّتا جميعًا ، أجْزَأَه بدَلُهما رَقَبَةٌ[1] واحِدَةٌ ؛ لأنَّ مَحَلَّ التَّداخُلِ وجُودُ السَّبَبِ الثَّانى قبلَ أداءِ مُوجِبِ الأوَّلِ . ونِيَّةُ التَّعْيِينِ لا تُعْتَبرُ ، فتَلْغُو وتَصِيرُ كنِيَّةٍ مُطْلَقَةٍ . هذا قِياسُ مذهبِنا . انتهى .

---

(١) فى ا : « وقيل » .

المقنع

وَإِنْ جَامَعَ ثُمَّ كَفَّرَ ثُمَّ جَامَعَ فِى يَوْمِهِ ، فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ ثَانِيَةٌ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ لَزِمَهُ الْإِمْسَاكُ ، إِذَا جَامَعَ .

الشرح الكبير

١٠٧٥ – مسألة : (وإن جامَعَ ثم كَفَّرَ ثم جامَعَ فى يومِه ، فعليه كَفّارَةٌ ثانِيَةٌ . نَصَّ عليه . وكذلك كلُّ مَن لَزِمَه الإمْساكُ ، إذا جامَعَ) إذا كَفَّرَ ثم جامَعَ ثانِيَةً ، فإن كان فى يَوْمَيْن ، فعليه كَفّارَةٌ ثانِيَةٌ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ، وإن كان فى يومٍ واحِدٍ ، فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ . وهكذا يُخَرَّجُ فى كلِّ مَن لَزِمَه الإمْساكُ ، وحُرِّمَ عليه الجماعُ فى نَهارِ رمضانَ ، وإن لم يَكُنْ صائِمًا ، كمن لم يَعْلَمْ برُؤْيَةِ الهِلالِ إلَّا بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، أو نَسِىَ النِّيَّةَ ، أو أكَل عامِدًا ثم جامَعَ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : لا شىءَ عليه بذلك الجِماعِ ؛ لأنَّه لم يُصادِفِ الصومَ ، ولم يَمْنَعْ صِحَّتَه ،

الإنصاف

قوله : وإن جامَعَ ثم كَفّرَ ، ثم جامَعَ فى يَوْمِه ، فعليه كَفَّارَةٌ ثانِيَةٌ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وهو مِنَ المذهبِ . وذكَر الحَلْوَانِىُّ رِوايةً ، لا كفَّارَةَ عليه . وخرَّجه ابنُ عَقِيلٍ مِن أنَّ الشَّهْرَ عِبادَةٌ واحِدَةٌ . وذكَرَه ابنُ عَبْدِ البَرِّ إجْماعًا بما يَقْتَضِى دُخولَ أحمدَ فيه .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو جامَعَ ، ثم جامَعَ قبلَ التَّكْفيرِ ، أنَّه لا يَلْزَمُه إلَّا كفَّارَةٌ واحِدَةٌ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ : بغيرِ خِلافٍ . انتهى . وعنه ، عليه كفَّارَتان . فعلى المذهبِ ، تعدَّدَ الواجِبُ وتَداخلَ مُوجِبُه . ذكَرَه صاحِبُ « الفُصُولِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهما. وعلى الثَّانى ، لم يجِبْ بغيرِ الوَطْءِ الأوَّلِ شىءٌ .

قوله : وكذلك كُلُّ مَن لَزِمَه الإمْساكُ إذا جامَعَ . يعْنِى ، عليه الكفَّارَةُ . وهذا

الشرح الكبير

فلم يُوجِبْ شيئًا ، كالجماعِ فى اللَّيْلِ . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ تَجِبُ الكَفّارَةُ بالجماعِ فيها ، فتَكَرَّرَتْ بتَكَرُّرِ الوَطْءِ إذا كان بعدَ التَّكْفِيرِ ، كالحَجِّ ، ولأنَّه وَطْءٌ مُحَرَّمٌ لحُرْمَةِ رمضانَ ، فأوْجَبَ الكَفَّارَةَ ، كالأوَّلِ ، وفارَقَ الوَطْءَ فى اللَّيْلِ ، لأنَّهُ مُباحٌ . فإن قِيلَ : الوَطْءُ الأوَّلُ تَضَمَّنَ هَتْكَ الصومِ ، وهو مُؤَثِّرٌ فى الإيجابِ ، فلا يَصِحُّ قِياسُ غيرِه عليه . قُلْنا : هو مَلْغِىٌّ بمَن طَلَع عليه الفَجْرُ وهو مُجامِعٌ فاسْتَدامَ ، فإنَّه يَلْزَمُه الكَفّارَةُ ، مع أنَّه لم يَهْتِكِ الصومَ .

فصل : وإذا بَلَغ صَبِىٌّ ، أو أسْلَمَ كافِرٌ ، أو أفاق مَجْنُونٌ ، أو طَهُرَتْ حائِضٌ أو نُفَساءُ ، أو قَدِمَ المُسافِرُ مُفْطِرًا فى نَهارِ رمضانَ ، فقد ذَكَرْنا فى وُجُوبِ الإمْساكِ عليهم رِوايَتَيْن . فإن قُلْنا بوُجُوبِ الإمْساكِ ، وَجَبَتِ الكَفّارَةُ على المُجامِعِ . وإن قُلْنا : لا يَجِبُ . فلا شىءَ عليهم ؛ لأنَّ الفِطْرَ مُباحٌ لهم ، أشْبَهَ المُجامِعَ باللَّيْلِ . فأمَّا إن نَوَى الصومَ فى مَرَضِه أو سَفَرِه أو صِغَرِه ، ثم زال عُذْرُه فى أثْناءِ النَّهارِ ، لم يَجُزْ له الفِطْرُ ، رِوايَةً واحِدَةً ، وعليه الكَفّارَةُ إن وَطِئَ . وقال بعضُ الشافِعِيَّةِ : فى المُسافِرِ خاصَّةً

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، فى مُسافِرٍ قَدِمَ مُفْطِرًا ، ثم جامعَ ، لا كفَّارَةَ عليه . فاخْتارَ المَجْدُ حَمْلَ هذه الرِّوايَةِ على ظاهِرِها . وهو وَجْهٌ ، ذكَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » . وذكرَ القاضى فى « تَعْلِيقِه » وَجْهًا فى مَن لم يَنْوِ الصَّوْمَ ، لا كفَّارَةَ عليه . وحمَل القاضى ، وأبو الخَطَّابِ هذه الرِّوايَةَ على أنَّه لا يَلْزَمُه الإمْساكُ .

فائدة : لو أكَل ثم جامَعَ ، ففيه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » .

المقنع وَلَوْ جَامَعَ وَهُوَ صَحِيحٌ ، ثُمَّ جُنَّ أَوْ مَرِضَ أَوْ سَافَرَ ، لَمْ تَسْقُطْ عَنْهُ .

الشرح الكبير وَجْهان ؛ أحَدُهما ، له الفِطْرُ ؛ لأنَّه أُبِيحَ له الفِطْرُ ظاهِرًا أو باطِنًا فى أوَّلِ النَّهارِ ، فكانت له اسْتِدامَتُه ، كما لو قَدِمَ مُفْطِرًا . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّ سَبَبَ الرُّخْصَةِ زال قبلَ التَّرَخُّصِ ، فلم يَكُنْ له ذلك ، كما لو قَدِمَتْ به السَّفِينَةُ قبلَ قَصْرِ الصلاةِ ، وكالصَّبِىِّ يَبْلُغُ ، والمَرِيضِ يَبْرَأُ . وهذا يَنْقُضُ[1] ما ذَكَرُوه . وما قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ . ولو عَلِمَ الصَّبِىُّ أنَّه يَبْلُغُ فى أثْناءِ النَّهارِ بالسِّنِّ ، أو عَلِمَ المُسافِرُ أنَّه يَقْدَمُ ، لم يَلْزَمْهما الصيامُ قبلَ زَوالِ عُذْرِهما ؛ لأنَّ سَبَبَ الرُّخْصَةِ مَوْجُودٌ ، فثبَتَ حُكْمُها ، كما لو لم يَعْلَما ذلك .

١٠٧٦ – مسألة : (وإن جامَعَ وهو صَحِيحٌ ، ثم مَرِض أو جُنَّ أو سافَرَ ، لم تَسْقُطْ عنه) إذا جامَعَ فى أوَّلِ النَّهارِ ، ثم مَرِض أو جُنَّ ، أو كانَتِ امرأةً فحاضَتْ أو نَفِسَتْ فى أثْناءِ النَّهارِ ، لم تَسْقُطِ الكَفّارَةُ . وبه قال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، وابنُ الماجِشُونَ ، وإسحاقُ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا كَفّارَةَ عليهم . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالمَذْهَبَيْن . واحْتَجُّوا بأنَّ صومَ هذا اليَوْمِ خَرَج عن كَوْنِه مُسْتَحَقًّا ، فلم يَجِبْ بالوَطْءِ فيه كَفّارَةٌ ، كصومِ المُسافِرِ ، أو كما لو تَبَيَّنَ أنَّه مِن شَوّالٍ . ولَنا ، أنَّه مَعْنًى طَرَأ بعدَ وُجُوبِ

الإنصاف قوله : ولو جامَعَ وهو صَحيحٌ ، ثم جُنّ أو مَرِضَ أو سافَرَ ، لم تَسْقُطْ عنه . وكذا لو حاضَتْ أو نَفِسَتْ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، ونصَّ عليه فى المَرَضِ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر أبو الخَطّابِ فى « الانْتِصارِ » وَجْهًا ، تَسْقُطُ الكفّارَةُ

---

(١) فى الأصل : « نقيض » .

الشرح الكبير

الكَفّارَةِ ، فلم يُسْقِطْها ، كالسَّفَرِ ، ولأنَّه أفْسَدَ صومًا واجبًا مِن رمضانَ بجِماعٍ تامٍّ ، فاسْتَقَرَّتِ الكَفّارَةُ عليه ، كما لو لم يَطْرَأ العُذْرُ ، والوَطْءُ فى صومِ المُسافِرِ مَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّمَ فالوَطْءُ ثَمَّ مُباحٌ ؛ لأنَّه فى صومٍ أُبِيحَ الفِطْرُ فيه ، بخِلافِ مسألتِنا . وكذا إذا تَبَيَّنَ أنَّه مِن شَوَّالٍ ؛ لأنَّه تَبَيَّنَ أنَّ الوَطْءَ لم يُصادِفْ رمضانَ ، والمُوجِبُ إنَّما هو الوَطْءُ المُفْسِدُ لصومِ رمضانَ . فأمّا إن جامَعَ فى نَهارِ رمضانَ ، ثم سافَرَ فى أثْناءِ النَّهارِ ، لم تَسْقُطِ الكَفّارَةُ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى أنَّ كُلَّ مَن جامَعَ أمْكَنَه إسْقاطُ الكَفّارَةِ عنه بالسَّفَرِ فى النَّهارِ ، وهو غيرُ جائِزٍ .

فصل : إذا طَلَعَ الفَجْرُ [٢/٢١٢ظ]وهو مُجامِعٌ ، فاسْتَدامَ الجِماعَ ، فعليه القَضاءُ والكَفّارَةُ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجِبُ القَضاءُ دُونَ الكَفّارَةِ ؛ لأنَّ وَطْأَه لم يُصادِفْ صومًا صَحِيحًا ، فلم يُوجِبِ الكَفّارَةَ ، كما لو تَرَكَ النِّيَّةَ وجامَعَ . ولَنا ، أنَّه تَرَكَ صومَ رمضانَ بجِماعٍ أثِمَ به ؛ لحُرْمَةِ الصومِ ، فوَجَبَتْ به الكَفّارَةُ ، كما لو وَطِئَ بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، وما قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ . فأمّا إن نَزَعَ فى الحالِ مع أوَّلِ طُلُوعِ الفَجْرِ ، فقالَ ابنُ حامِدٍ ، والقاضى : عليه الكَفّارَةُ ؛ لأنَّ النَّزْعَ جِماعٌ يَلْتَذُّ به ، أشْبَهَ الإيلاجَ . وقال أبو حَفْصٍ : لا قَضاءَ عليه ، ولا كَفّارَةَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه تَرَكَ الجِماعَ ، فلا يَتَعَلَّقُ

الإنصاف

بحدُوثِ حَيْضٍ ونِفاسٍ ؛ لمَنْعِهما الصِّحَّةَ ، ومِثْلُهما مَوْتٌ . وكذا جُنونٌ إنْ مَنَعَ طَرَآنُه الصِّحَّةَ .

فائدة : - وإنْ كانت كالأجْنَبِيَّةِ - لو ماتَ فى أثْناءِ النَّهارِ ، بطَلَ صَوْمُه . وفائدَةُ

المقنع وَإِنْ نَوَى الصَّوْمَ فِى سَفَرِهِ ، ثُمَّ جَامَعَ ، فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير به ما يَتَعَلَّقُ بالجِماعِ ، كما لو حَلَف لا يَدْخُلُ دَارًا ، وهو فيها ، فخَرَجَ منها . وقال مالكٌ : يَبْطُلُ صَوْمُه ، ولا كَفّارَةَ عليه ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ على أكْثَرَ مِمّا فَعَلَه مِن تَرْكِ الجِماعِ ، أشْبَهَ المُكْرَهَ . قال شيخُنا[1] : وهذه المسألةُ تَقْرُبُ مِن الاسْتِحالَةِ ، إذ لا يَكادُ يَعْلَمُ أوَّلَ طُلُوعِ الفَجْرِ على وَجْهٍ يَتَعَقَّبُه النَّزْعُ مِن غيرِ أن يَكُونَ قبلَه شيءٌ مِن الجِماعِ ، فلا حاجَةَ إلى فَرْضِها ، والكَلامِ فيها .

فصل : ومَن جامَعَ يَظُنُّ أنَّ الفَجْرَ لم يَطْلُعْ ، فَتَبَيَّنَ أنَّه كان طَلَع ، فعليه القَضاءُ والكَفَّارَةُ . وقال بعضُ الشافِعِيَّةِ : لا كَفّارَةَ عليه ، ولو عَلِم فى أثْناءِ الوَطْءِ ، فاسْتَدامَ ذلك ، فلا كَفّارَةَ عليه أيضًا ؛ لأنَّه إذا لم يَعْلَمْ لم يَأْثَمْ ، أشْبَهَ النَّاسِىَ ، وإن عَلِم فاسْتَدامَ ، فقد حَصَل الذى أثِمَ به فى غيرِ صَوْمٍ . ولَنا ، حديثُ المُجامِعِ ، حيث أمَرَه النبىُّ ﷺ بالكَفّارَةِ ولم يَسْتَفْصِلْ[2] . ولأنَّه أفْسَدَ صومَ رمضانَ بجِماعٍ تامٍّ ، فوَجَبَتْ عليه الكَفّارَةُ ، كما لو عَلِم ، ووَطْءُ النَّاسِى مَمْنُوعٌ . ثم إنَّه لا يَحْصُلُ به الفِطْرُ على الرِّوايَةِ الأُخْرَى .

١٠٧٧ – مسألة : (وإن نَوَى الصومَ فى سَفَرِه ، ثم جامَعَ ، فلا

الإنصاف بُطْلانِ صَوْمِه ، أنَّه لو كان نَذْرًا ، وجَبَ الإطْعامُ عنه مِن تَرِكَتِه ، وإنْ كان صَوْمَ كفَّارَةِ تَخْيِيرٍ ، وجَبَتِ الكفَّارَةُ فى مالِه .

---

(١) فى : المغنى ٤/٣٧٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤٥ .

المقنع

وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ .

الشرح الكبير

كَفّارَةَ عليه . وعنه ، عليه الكَفّارَةُ) إذا نَوَى الصومَ فى سَفَرِه ، ثم أفْطَرَ بالجماعِ ، ففى الكَفّارَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، تَجِبُ . اخْتارَها القاضى ؛ لأنَّه أفْطَرَ بجماعٍ ، فلَزِمَتْه الكَفّارَةُ ، كالحاضِرِ . والثانيةُ ، لا كَفّارَةَ عليه . اخْتارَها شيخُنا[1] ، وهى الصَّحِيحَةُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه صومٌ لا يَجِبُ المُضِىُّ فيه ، فلم تَجِبِ الكَفّارَةُ بالجِماعِ فيه ، كالتَّطَوُّعِ ، وفارَقَ الحاضِرَ الصَّحِيحَ ، فإنَّه يَجِبُ عليه المُضِىُّ فى الصومِ ، وإن كان مَرِيضًا يُباحُ له الفِطْرُ ، فهو كالمُسافِرِ قِياسًا عليه ، ولأنَّه يُفْطِرُ بنِيَّةِ الفِطْرِ ، فيَقَعُ الجِماعُ بعدَ حُصُولِ الفِطْرِ ، أشْبَهَ ما لو أكلَ ثم جامَعَ . ومتى أفْطَرَ المُسافِرُ فله فِعْلُ جَمِيعِ ما يُنافِى الصومَ مِن الأكْلِ والشُّرْبِ والجِماعِ وغيرِه ؛ لأنَّ حُرْمَتَها بالصومِ ، فيَزُولُ بزَوالِه ، كمَجِىءِ اللَّيْلِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ نَوَى الصَّوْمَ فى سَفَرِه ، ثم جامَعَ ، فلا كَفَّارَةَ عليه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزمَ به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى ، وأكثرُ الأصحابِ . قالَه المَجْدُ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : يُفْطِرُ بنِيَّةِ الفِطْرِ ، فيقَعُ الجِماعُ بعدَ الفِطْرِ . وذكَر بعضُ الأصحابِ رِوايَةً ، عليه الكَفَّارَةُ ، وجزمَ به على هذا . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وتقدَّم رِوايَةً ، عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ : ومَن نَوَى الصَّوْمَ فى سفَرِه ، فله الفِطْرُ . أنَّه لا يجوزُ الفِطْرُ بالجِماعِ . فعليها ، إنْ جامَعَ كفَّرَ ، على الصَّحيحِ . وعنه ، لا يُكَفِّرُ .

(١) انظر المغنى ٤/٣٤٨ .

المقنع وَلَا تَجِبُ [٥٨و] الْكَفَّارَةُ بِغَيْرِ الْجِمَاعِ فِى صِيَامِ رَمَضَانَ .

الشرح الكبير **١٠٧٨** – مسألة : (ولا تَجِبُ الكَفَّارَةُ بغيرِ الجِماعِ فى نَهارِ رمضانَ) إذا جامَعَ فى غيرِ صومِ رمضانَ لم تَجِبْ عليه الكَفّارَةُ ، فى قولِ جُمْهُورِ العُلَماءِ . وقال قَتادَةُ : تَجِبُ على مَن وَطِئَ فى قَضاءِ رمضانَ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ تَجِبُ الكَفّارَةُ فى أدائِها ، فوَجَبَتْ فى قَضائِها ، كالحَجِّ . ولَنا ، أنَّه جامَعَ فى غيرِ رمضانَ ، فلم يَلْزَمْه كَفّارَةٌ ، كما لو جامَعَ فى صِيامِ الكَفّارَةِ ، والقَضاءُ يُفارِقُ الأداءَ ؛ لأنَّه مُتَعَيِّنٌ بزَمانٍ مُحْتَرَمٍ ، فالجِماعُ فيه هَتْكٌ له ، بخِلافِ القَضاءِ .

فصل : ولا تَجِبُ الكَفّارَةُ بإفْسادِ الصومِ بغيرِ الجِماعِ . وعن أحمدَ فى المُحْتَجِمِ ، إن كان عالِمًا بالنَّهْىِ فعليه الكَفّارَةُ . وقال عَطاءٌ فى المُحْتَجِمِ : عليه الكَفّارَةُ . وقال مالكٌ : تَجِبُ الكَفّارَةُ بكلِّ ما كان هَتْكًا للصومِ ، إلَّا الرِّدَّةَ ، قِياسًا [٢/٢١٣و] على الإفْطارِ بالجِماعِ . وحُكِىَ عن عَطاءٍ ، والحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وإسحاقَ ، أنَّ الفِطْرَ بالأكْلِ والشُّرْبِ يُوجِبُ ما يُوجِبُ الجِماعُ . وبه قال أبو حنيفةَ ،

الإنصاف قوله : ولا تَجِبُ الكَفَّارَةُ بغيرِ الجِماعِ فى صِيامِ رَمَضانَ . يعْنِى ، فى نَفْسِ أيَّامِ رَمَضانَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » رِوايَةً ، يكَفِّرُ إنْ أفْسَدَ قَضاءَ رَمَضانَ .

فائدة : لو طلَع الفَجْرُ وهو مُجامِعٌ ، فإنِ اسْتَدامَ ، فعليه القَضاءُ والكَفَّارَةُ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ لم يَسْتَدِمْ ، بل نزَع فى الحالِ ، مع أوَّلِ طُلوعِ الفَجْرِ ، فكذلك عندَ ابنِ حامِدٍ ، والقاضى . ونصَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » . وجزمَ به فى « المُبْهِجِ »

الشرح الكبير

إلَّا أنَّه اعْتَبَرَ ما يُتَغَذَّى به ، أو يُتداوَى به ، فلو ابْتَلَعَ حَصاةً أو نَواةً أو فُسْتُقَةً بقِشْرِها ، فلا كَفّارَةَ عليه . واحْتَجَّ بأنَّه أفْطَرَ بأعلى ما فى البابِ مِن جِنْسِه ، فوَجَبَتْ عليه الكَفّارَةُ ، كالمُجامِعِ . ولَنا ، أنَّه أفْطَرَ بغيرِ جِماعٍ ، فلم يُوجِبِ الكَفّارَةَ ، كبَلْعِ الحَصاةِ ، وكالرِّدَّةِ عندَ مالكٍ ، ولأنَّه لا نَصَّ فى إيجابِ الكَفّارَةِ بهذا ، ولا إجْماعَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الجِماعِ ؛ لأنَّ الحاجَةَ إلى الزَّجْرِ عنه أمَسُّ ، والحِكمةَ فى التَّعَدِّى[1] به آكَدُ ، ولهذا يَجِبُ به الحَدُّ إذا كان مُحَرَّمًا ، ويَخْتَصُّ بإفْسادِ الحَجِّ دُونَ سائرِ مَحْظُوراتِه ، ويُفْسِدُ صومَ اثْنَيْن فى الغالِبِ ، دُونَ غَيرِه .

الإنصاف

فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها . قال فى « الخُلَاصَةِ » : فعليه القَضاءُ والكَفّارَةُ فى الأصحِّ . وقال أبو حَفْصٍ : لا قَضاءَ عليه ولا كَفّارَةَ . قال فى « الفَائقِ » : وهو المُخْتارُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قالَه فى « القَواعِدِ » . وأطْلَقَهما فى « الإيضَاحِ » ، و « المُبْهِجِ » فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، و « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهَادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » . وذكَر القاضى ، أنَّ أصْلَ ذلك اخْتِلافُ الرِّوايتَيْن فى جَوازِ وَطْءِ مَن قال لزَوْجَتِه : إنْ وَطِئْتُكِ فأنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . قبلَ كفَّارَةِ الظِّهارِ ، فإنْ جازَ فالنَّزْعُ ليس بجِماعٍ ، وإلَّا كان جِماعًا . وقال ابنُ أبى مُوسى : يَقْضِى ، قوْلًا واحِدًا . وفى الكفَّارَةِ عنه خِلافٌ . قال المَجْدُ : وهذا يَقْتَضِى رِوايتَيْن ؛ إحداهما ، يَقْضِى . قال : وهو أصحُّ عندِى ؛ [١/٢٥١ ظ] لحُصُولِه مُجامِعًا أوَّلَ جُزْءٍ مِنَ اليَوْمِ ، أُمِرَ بالكَفِّ عنه بسبَبٍ سابقٍ مِنَ اللَّيْلِ .

---

(١) فى الأصل : « التغذى » .

المقنع

وَالْكَفَّارَةُ عِتْقُ رَقَبَةٍ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا .

الشرح الكبير

١٠٧٩ – مسألة : (والكَفّارَةُ عِتْقُ رَقَبَةٍ ، فإن لم يَجِدْ فصِيامُ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، فإن لم يَسْتَطِعْ فإطْعامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا) ظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّ كَفّارَةَ الوَطْءِ فى رمضانَ مُرَتَّبَةٌ ، ككَفارَةِ الظِّهارِ ، يَلْزَمُه العِتْقُ ، فإن عَجَز عنه انْتَقَلَ إلى الصيامِ ، فإن عَجَز انْتَقَلَ إلى الإطْعامِ المَذْكُورِ . وهذا قولُ أكثرِ العُلَماءِ ؛ منهم الثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنَّها على التَّخْيِيرِ بينَ هذه الثَّلاثَةِ ، فبأيِّها كَفَّرَ أجْزَأه . وهى رِوايَةٌ عن مالكٍ ؛ لِما رَوَى مالكٌ ، وابنُ جُرَيْجٍ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن حُمَيْدِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رجلًا أفْطَرَ فى رمضانَ ، فأمَرَه النبىُّ ﷺ أن يُكَفِّرَ بعِتْقِ رَقَبَةٍ ، أو صِيامِ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، أو إطْعامِ سِتِّين مِسْكِينًا[1] . و « أو » حَرْفُ تَخْيِيرٍ . ولأنَّها تَجِبُ بالمُخالَفَةِ ، فكانت على التَّخْيِيرِ ، ككَفَّارَةِ اليَمِينِ . وعن مالكٍ ،

الإنصاف

واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَته». قال ابنُ رَجَبٍ فى «القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والخَمْسِين»: المذهبُ أنَّه يُفْطِرُ بذلك ، وفى الكفَّارَةِ رِوايَتان . وقال : يَنْبَغِى أنْ يقالَ : إنْ خَشِىَ مُفاجَأَةَ الفَجْرِ ، أفْطَرَ ، وإلَّا فلا . وتقدَّم فى بابِ الحَيْضِ بعضُ ذلك .

قوله : والكَفَّارَةُ عِتْقُ رَقَبَةٍ ، فإنْ لم يَجِدْ فصِيامُ شَهْرَيْن مُتَتابِعَين ، فإنْ لم يَسْتَطِعْ فإطْعامُ سِتِّين مِسْكِينًا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّ الكفَّارَةَ هنا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤٥ . ورواية التخيير أخرجها مسلم، فى: باب تغليظ تحريم الجماع فى نهار رمضان...، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٧٨٣/٢ . والإمام مالك ، فى : باب كفارة من أفطر فى رمضان ، من كتاب الصيام . الموطأ ٢٩٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٣/٢ ، ٥١٦ .

الشرح الكبير

رِوايَةٌ أخْرَى ، أنَّه قال : الذى نَأْخُذُ به فى الذى يُصِيبُ أهْلَه فى شهرِ رمضانَ ، إطْعامُ سِتِّين مِسْكِينًا ، وصِيامُ ذلك اليَوْمِ ، وليس التَّحْرِيرُ والصيامُ مِن كفّارَةِ رمضانَ فى شىءٍ . وهذا القولُ مُخالِفٌ للحديثِ الصَّحيحِ ، مع أنَّه ليس له أصْلٌ يَعْتَمِدُ عليه ، ولا شىءٌ يَسْتَنِدُ إليه ، وسُنَّةُ النبىِّ ﷺ أحَقُّ أن تُتَّبَعَ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى الحديثُ الصَّحِيحُ ، رَواه مَعْمَرٌ ، ويُونُسُ ، والأوْزاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، وموسى بنُ عُقْبَةَ ، وعُبَيْدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، وعِراكُ بنُ مالكٍ ، وغيرُهم ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن حُمَيْدِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال للواقِعِ على أهْلِه : « هَلْ تَجِدُ رَقَبَةً تُعْتِقُهَا ؟ » . قال : لا . قال : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ؟ » . قال : لا . قال : « فَهَلْ تَجِدُ إطْعَامَ سِتِّينَ مِسْكِينًا ؟ » . قال : لا . وذَكَر سائِرَ الحدِيثِ ، وهذا لَفْظُ التَّرْتِيبِ ، والأخْذُ به أوْلَى مِن رِوايَةِ مالكٍ ؛ لأنَّ أصحابَ الزُّهْرِىِّ اتَّفَقُوا على رِوايَتِه هكذا ، سِوَى مالكٍ وابنِ جُرَيْجٍ ، فيما عَلِمْنا ، واحْتِمالُ الغَلَطِ فيهما أكْثَرُ مِن احْتِمالِه فى سائِرِ أصحابِه ، ولأنَّ التَّرْتِيبَ زِيادَةٌ ، والأخْذُ بالزِّيادَةِ مُتَعَيِّنٌ ، ولأنَّ حديثَنا لَفْظُ النبىِّ ﷺ ، وحَدِيثُهم لَفْظُ الرّاوِى ، ويَحْتَمِلُ أنَّه رَواه بـ « أو » لاعتِقادِه أنَّ مَعْنَى اللَّفْظَيْن سَواءٌ ، ولأنَّها كَفّارَةٌ فيها صومُ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، فكانت مُرَتَّبَةً ، كالظِّهارِ والقَتْلِ .

الإنصاف

واجِبَةٌ على التَّرْتِيبِ ، كما قدَّمه المُصَنِّفُ . وعنه ، أنَّ الكفَّارَةَ على التَّخْيِيرِ ، فبأيِّها كفَّرَ أجْزَأه . قدَّمه فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . ويأْتِى ذلك أيضًا فى أوَّلِ الفَصْلِ الثَّالثِ مِن كتابِ الظِّهارِ .

الشرح الكبير

فصل : فعلى هذه الرِّوايةِ ، إذا عَدِمِ الرَّقَبَةَ انْتَقَلَ إلى الصومِ المَذْكورِ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى دُخولِ الصومِ فى هذه الكَفّارَةِ ، إلَّا قَوْلًا شاذًّا يُخالِفُ السُّنَّةَ الثابِتَةَ ، وقد ذَكَرْناه . ولا خِلافَ بينَ مَن أوْجَبَه أنَّه شَهْران مُتَتابعان ؛ للخَبَرِ . فإن لم يَشْرَعْ فى الصيامِ حتى وَجَد الرَّقَبَةَ لَزِمَه العِتْقُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سَأَلَ المُواقِعَ [٢/٢١٣ظ] عن ما يَقْدِرُ عليه حينَ أخْبَرَه بالعِتْقِ ، ولم يَسْأَلْه عن ما كان يَقْدِرُ عليه حالَةَ المُواقَعَةِ ، وهى حالَةُ الوُجُوبِ ، ولأنَّه وَجَد المُبْدَلَ قبلَ التَّلَبُّسِ بالبَدَلِ ، فلَزِمَه ، كما لو وَجَدَه حالَ الوُجُوبِ . وإن شَرَعَ فى الصومِ قبلَ القُدْرَةِ على الإعْتاقِ ، ثم قَدَر عليه ، لم يَلْزَمْه الخُرُوجُ إليه ، إلَّا أن يشاءَ أن يُعْتِقَ ، فيُجْزِئُه ، ويَكُونُ قد فَعَل الأوْلَى . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُه العِتْقُ ؛ لأنَّه قَدَر على الأصْلِ قبلَ أدْاءِ فَرْضِه بالبَدَلِ ، فبَطَلَ حُكْمُ البَدَلِ ، كالمُتَيَمِّمِ يَرَى الماءَ . ولَنا ، أنّه شَرَعَ فى الكَفّارَةِ الواجِبَةِ عليه ، فأجْزَأَتْه ، كما لو اسْتَمَرَّ العَجْزُ ، وفارَقَ العِتْقُ التَّيَمُّمَ ، لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ التَّيَمُّمَ لا يَرْفَعُ الحَدَثَ وإنَّما يَسْتُرُه ؛ فإذا وُجِد الماءُ ظَهَر حُكْمُه ، بخِلافِ الصومِ ؛ فإنَّه يَرْفَعُ حُكْمَ الجِماعِ بالكُلِّيَّةِ . الثانِى ، أنَّ الصيامَ تَطُولُ مُدَّتُه ، فيَشُقُّ إلْزامُه الجَمْعَ بينَه وبينَ العِتْقِ ، بخِلافِ الوُضُوءِ والتَّيَمُّمِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قدَر على العِتْقِ فى الصِّيامِ ، لم يَلْزَمْه الانْتِقالُ . نصَّ عليه. ويَلْزَمُه إنْ قدَر عليه قبلَ الشُّروعِ فى الصَّوْمِ . الثَّانيةُ، لا يَحْرُمُ الوَطْءُ هنا قبلَ التَّكْفيرِ، ولا فى لَيالِى صَوْمِ الكفَّارَةِ . قال فى « التَّلْخِيصِ » : وهذه الكفَّارَةُ مُرَتَّبَةٌ ، ككَفَّارَةِ الظِّهارِ سَواءٌ ، إلَّا فى تَحْريمِ الوَطْءِ قبلَ التَّكْفيرِ ، وفى لَيالِى الصَّوْمِ إذا كفَّر به فإنَّه

الشرح الكبير

فصل : (فإن لم يَسْتَطِعْ فإطعامُ سِتِّين مِسْكِينًا) قال شيخُنا[1] رَحِمَه الله : ولا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ ، فى دُخُولِ الإطْعامِ فى كَفّارَةِ الوَطْءِ فى رمضانَ فى الجُمْلَةِ ، وهو مَذْكُورٌ فى الخَبَرِ . ولأنَّه إطْعامٌ فى كَفّارَةٍ فيها صومُ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، فكان سِتِّين مِسْكِينًا ، ككَفّارةِ الظِّهارِ . وقَدْرُ المُطْعَمِ خَمْسَةَ عَشَرَ صاعًا مِن البُرِّ ، لكلِّ مِسْكِينٍ مُدٌّ ؛ وهو رُبْعُ الصّاعِ ، أو ثَلاثون صاعًا مِن التَّمْرِ أو الشَّعِيرِ ، لكل مِسْكِينٍ نِصْفُ صاعٍ . وقال أبو حنيفةَ : مِن البُرِّ لكلِّ مِسْكِينٍ نِصْفُ صاعٍ ، ومن غيرِه صاعٌ لكلِّ مِسْكِينٍ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ فى حَدِيثِ سَلَمَةَ بنِ صَخْرٍ : « فأَطْعِمْ وَسْقًا مِنْ تَمْرٍ » . رَواه أبو داودَ[2] . وقالِ أبو هُرَيْرَةَ : يُطْعِمُ مُدًّا مِن أىِّ الأنْواعِ شاء . وبهذا قال عَطاءٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ فى حَدِيثِ المُجامِعِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أُتِىَ بمِكْتَلٍ مِن تَمْرٍ ، قَدْرُه خَمْسَةَ عَشَرَ صاعًا ، فقالَ : « خُذْ هذا ، فَأَطْعِمْهُ عَنْكَ » . رَواه أبو داودَ[3] . ولَنا ، ما روَى أحمدُ[4] : حَدَّثنا إسْماعِيلُ ، ثنا أيُّوبُ ،

الإنصاف

يُباحُ . وجزمَ به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ككَفَّارَةِ

---

(١) فى : المغنى ٣٨٢/٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٦ .

(٣) فى : باب كفارة من أتى أهله فى رمضان ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٥٨/١ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كفارة من أفطر يومًا من رمضان ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٣٤/١ . والإمام مالك ، فى : باب كفارة من أفطر فى رمضان ، من كتاب الصيام . الموطأ ٢٩٧/١ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يجزئ أن يطعم أقل من ستين ... ، من كتاب الظهار . السنن الكبرى ٣٩٢/٧ . وانظر إرواء الغليل ١٨١/٧ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَجِدْ سَقَطَتْ عَنْهُ . وَعَنْهُ ، لَا تَسْقُطُ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الْكَفَّارَةَ عَلَى التَّخْيِيرِ ، فَبِأَيِّهَا كَفَّرَ أَجْزَأَهُ .

الشرح الكبير

عن أبى يَزِيدٍ[1] المَدَنِىِّ، قال: جاءَتِ امرأةٌ مِن بنى بَياضَةَ بِنِصْفِ وَسْقِ شَعِيرٍ ، فقالَ النبىُّ ﷺ للمُظاهِرِ[2] : « أَطْعِمْ هذا ، فَإِنَّ مُدَّىْ شَعِيرٍ مَكَانَ مُدِّ بُرٍّ »[3]. ولأنَّ فِدْيَةَ الأذَى نِصْفُ صاعٍ مِن التَّمْرِ والشَّعِيرِ بلا خِلافٍ ، فكذا هذا . والمُدُّ مِن البُرِّ يَقُومُ مَقامَ نِصْفِ صاعٍ مِن غيرِه ، بدَلِيلِ هذا الحديثِ ، ولأنَّه قولُ ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وزيدٍ ، ولا مُخالِفَ لهم فى الصحابةِ . وأمّا حديثُ سَلَمَةَ بنِ صَخْرٍ ، فقد اخْتُلِفَ فيه ، وحديثُ أصحابِ الشافعىِّ يَجُوزُ أن يَكُونَ الذى أُتِىَ به النبىُّ ﷺ قاصِرًا عن الواجِبِ ، فاجْتُزِئَ به لعَجْزِ المُكَفِّرِ عن ما سِواه .

١٠٨٠ – مسألة : (فإن لم يَجِدْ سَقَطَت عنه . وعنه ، لا تَسْقُطُ . وعنه ، أنَّ الكَفّارَةَ على التَّخْيِيرِ ، فبِأَيِّها كَفَّرَ أجْزَأَه) ظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّ المُجامِعَ فى رمضانَ إذا عَجَز عن العِتْقِ والصِّيامِ والإطْعامِ ، أنَّ الكَفّارَةَ

الإنصاف

القَتْلِ . ذكَرَه فيها القاضى وأصحابُه . وذكَر ابنُ الحَنْبَلِىِّ[3] فى كتابه « أسْبَابِ النُّزُولِ » ، أنَّ ذلك يَحْرُمُ عليه عُقُوبَةً . وجزمَ به .

قوله : فإنْ لم يَجِدْ سَقَطَت عنه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هذه[4] الكفَّارَةَ

---

(١) فى النسختين : « زيد » . وانظر ترجمته فى تهذيب الكمال ٣٤/٤٠٩ ، ٤١٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣) لم نهتد إليه فى المسند . وانظر إرواء الغليل ٧/١٨١ .

(٤) هو عبد الوهاب بن عبد الواحد الشيرازى . تقدمت ترجمته فى ٤ / ٣٩٠ .

(٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

تَسْقُطُ عنه . وهذا قولُ الأوْزاعِيِّ . وقال الزُّهْرِيُّ : لابُدَّ مِن التَّكْفِيرِ ، بدَلِيلِ أنَّ الأعْرابِيَّ أَخْبَرَ النبيَّ ﷺ بإعْسارِهِ قبلَ أن يَدْفَعَ إليه العَرَقَ ، ولم يُسْقِطْها عنه ، ولأنَّها كَفّارَةٌ واجِبَةٌ فلم تَسْقُطْ بالعَجْزِ عنها ، كسائِرِ الكَفّاراتِ . وهـذه الرِّوايَةُ الثانيةُ عن أحمدَ . وهو قِياسُ قولِ أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وعن الشافعيِّ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّ الأعْرابِيَّ لَمّا دَفَع إليه النبيُّ ﷺ التَّمْرَ ، فأخْبَرَه بحاجَتِه ، [٢/٢١٤و] قال : « أَطْعِمْهُ أَهْلَكَ »[1] . ولم يَأْمُرْه بكَفّارَةٍ أُخْرَى . قَوْلُهم : إنَّه أخْبَرَ النبيَّ ﷺ بعَجْزِه فلم يُسْقِطْها . قُلْنا : قد أسْقَطَها عنه بعدَ ذلك ، وهذا آخِرُ الأمْرَيْن مِن رسولِ اللهِ ﷺ . وأمّا القِياسُ على سائِرِ الكَفّاراتِ ، فلا يَصِحُّ ؛ لمُخالَفَتِه النَّصَّ . والاعتبارُ بالعَجْزِ فى حالَةِ الوُجُوبِ ، وهو حالَةُ الوَطْءِ .

الإنصاف

تسْقُطُ عنه بالعَجْزِ عنها . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ، وصاحِبُ «الفُروعِ» وغيرُهم: هذا ظاهِرُ المذهبِ. وجزمَ به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فإنْ عجز وَقْتَ الجِمَاعِ عنها بالمالِ – وقيل: والصَّوْمِ – سقَطَتْ. نصَّ عليه. قال فى «الفُروعِ»: كذا قال . وعنه ، لا تسْقُطُ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ هذه الرِّوايَةَ أظْهَرُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيره، تَفْريعًا على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ : فلو كفَّر عنه غيرُه بإذْنِه، فله أخْذُها . وجزمَ به فى « المُحَرَّرِ » ، وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن ». وقيل : وبدُونِ إذْنِه . وعنه ، لا يَأْخُذُها . وأطْلَقَ ابنُ أبى مُوسَى فى أنَّه ، هل يجوزُ له أكْلُها ، أم كان خاصًّا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤٥ .

الإنصاف

بذلك الأعْرابِىِّ ؟ على رِوايتَيْن . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، أنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، رخَّصَ للأعْرابِىِّ فيه لحاجَتِه ، ولم يكُنْ كفَّارَةً .

فوائد ؛ إحداها ، لا تسْقُطُ غيرُ هذه الكفَّارَةِ بالعَجْزِ عنها ، ككَفَّارَةِ الظِّهارِ واليَمِينِ ، وكفَّاراتِ الحَجِّ ، ونحوِ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المَجْدُ وغيرُه : وعليه أصحابُنا . وعنه ، تسْقُطُ . وذكَر غيرُ واحدٍ ، تسْقُطُ كَفَّارَةُ[1] وَطْءِ الحائضِ بالعَجْزِ ، على الأصحِّ . وعنه ، تسْقُطُ كَفَّارَةُ[1] وَطْءِ الحائضِ بالعَجْزِ عنها كلِّها ؛ لأنَّه لا بدَلَ فيها . وقال ابنُ حامِدٍ : تسقُطُ مُطْلَقًا كرَمَضانَ . وتقدَّم فى كتابِ الصِّيامِ ، بعدَ أحْكامِ الحامِلِ والمُرْضِعِ ، هل يسْقُطُ الإطْعامُ بالعَجْزِ ؟ وتقدَّم كَفَّارَةُ[1] وَطْءِ الحائضِ فى بابِه . الثَّانيةُ ، حُكْمُ أكْلِه مِنَ الكفَّاراتِ بتَكْفيرِ غيرِه عنه ، حكمُ كفَّارَةِ رَمَضانَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، جَوازُ أكْلِه مخْصُوصٌ بكفَّارَةِ رَمَضانَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . الثَّالثةُ ، لو مَلَّكَه ما يُكَفِّرُ به ، وقُلْنا : له أخْذُه هناك . فله هنا أكْلُه ، وإلَّا أخرَجَه عن نَفسِه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : هل له أكْلُه، أو يَلْزَمُه التَّكْفيرُ به؟ على رِوايتَيْن. ذكَرَه فى «الرِّعايَةِ»، و «الفُروعِ». وجزمَ فى « الحاوِيَيْن » ، أنَّه ليس له أخْذُها هنا . ويأْتِى فى كتابِ الظِّهارِ شىءٌ مِن أحْكامِ الكفَّارَةِ لرَمَضانَ وغيرِه ، مِقْدارُ ما يُطْعِمُ كلَّ مِسْكِينٍ وصِفَتُه .

---

(١) فى ا : « ككفارة » .

المقنع

بَابُ مَا يُكْرَهُ وَمَا يُسْتَحَبُّ ، وَحُكْمُ الْقَضَاءِ

يُكْرَهُ لِلصَّائِمِ أَنْ يَجْمَعَ رِيقَهُ فَيَبْلَعَهُ ، وَأَنْ يَبْتَلِعَ النُّخَامَةَ . وَهَلْ يُفْطِرُ بِهِمَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

بابُ ما يُكْرَهُ وما يُسْتَحَبُّ ، وحُكْمُ القَضاءِ

١٠٨١ – مسألة : (ويُكْرَهُ للصّائِمِ أن يَجْمَعَ رِيقَه فيَبْلَعَه ، وأن يَبْتلعَ النُّخامَةَ . وهل يُفْطِرُ بهما ؟ على وَجْهَيْن) لا يُفَطِّرُ ابْتِلاعُ الرِّيقِ إذا لم يَجْمَعْه ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ غُبارَ الطَّرِيقِ . ويُكْرَهُ للصّائِمِ جَمْعُ رِيقِه وابْتِلاعُه ؛ لإمْكانِ التَّحَرُّزِ منه . فإن جَمَعَه ثم ابْتَلَعَه قَصْدًا ، لم يُفَطِّرْه ؛ لأنَّه يَصِلُ إلى جَوْفِه مِن مَعِدَتِه ، أشْبَهَ إذا لم يَجْمَعْه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُفَطِّرُه ؛ لأنَّه أمْكَنَه التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ ما لو قَصَد ابْتِلاعَ غُبارِ الطَّرِيقِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّ الرِّيقَ لا يُفَطِّرُ إذا

الإنصاف

بابُ ما يُكْرَهُ وما يُسْتحَبُّ ، وحُكْمُ القَضاءِ

قوله: يُكْرَهُ للصَّائمِ أنْ يَجْمَعَ رِيقَه فيَبْتَلِعَه، وأنْ يَبْتَلِعَ النُّخامَةَ. وهل يُفْطِرُ بهما؟ على وَجْهَيْن . إذا جمَع رِيقَه وابْتَلعَه قَصْدًا ، كُرِهَ ، بلا نِزاعٍ ، ولا يُفْطِرُ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، وعليه أكثرُ الأصحابِ، كما لو ابْتلَعَه قَصْدًا و لم يَجْمَعْه. وجزمَ به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يُفْطِرُ بذلك، فيَحْرُمُ فِعْلُه. وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبُوكِ الذَّهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « الفَائقِ ».

فوائد ؛ إحداها ، لو أخْرَجَ رِيقَه إلى ما بينَ شَفَتَيْه ، ثم أعادَه وبلَعَه ، حرُمَ عليه ،

الشرح الكبير

لم يَجْمَعْه ، وإن قَصَد ابْتِلاعَه ، فكذلك إذا جَمَعَه ، بخِلافِ غُبارِ الطَّريقِ . فإن خَرَج ريقُه إلى ثَوْبِه ، أو بينَ أَصابِعِه ، أو بينَ شَفَتَيْه ، ثم عاد فابْتَلَعَه ، أو بَلَع رِيقَ غيرِه ، أفْطَرَ ؛ لأنَّه ابْتَلَعَه مِن غيرِ فَمِه ، أشْبَهَ غيرَ الرِّيقِ . فإن قِيلَ : فقد رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُقَبِّلُها وهو صائِمٌ ، ويَمُصُّ لِسانَها . رَواه أبو داودَ[1] . قُلْنا : قد رُوِىَ عن أبى داودَ أنَّه قال : هذا إسْنادٌ ليس بصَحِيحٍ . ويَجُوزُ أن يَكُونَ يُقَبِّلُ فى الصومِ ، ويَمُصُّ لِسانَها فى غيرِه . ويَجُوزُ أن يَمُصَّه ثم لا يَبْتَلِعُه ، ولأنَّه لم يَتَحَقَّقِ انْفِصالُ ما على لِسانِها مِن البَلَلِ إلى فَمِه ، فأشْبَهَ ما لو تَرَك حَصاةً مَبْلُولَةً فى فيه ، أو لو تَمَضْمَضَ بماءٍ ثم مَجَّه . ولو تَرَك فى فَمِه حَصاةً أو دِرْهَمًا فأخْرَجَه وعليه بِلَّةٌ مِن الرِّيقِ ، ثم أعادَه فى فِيه ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان ما عليه مِن الرِّيقِ كَثِيرًا فابْتَلَعَه ، أفْطَرَ ، وإن كان يَسِيرًا لم يُفْطِرْ بابْتِلاعِ رِيقِه . وقال بعضُ أصحابِنا : يُفْطِرُ لابْتِلاعِه ذلك البَلَلَ الذى كان على الجِسْمِ .

الإنصاف

وأفْطَرَ به. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. قدَّمه فى «الفُروعِ». وجزمَ به فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِيَيْن»، وغيرِهم. [١/٢٥٢و] وقال المَجْدُ: لا يُفْطِرُ إلَّا إذا خرَج إلى ظاهِرِ شَفَتَيْه، ثم يُدْخِلُه ويَبْلَعُه؛ لإمْكانِ التَّحَرُّزِ منه عادَةً، كغيرِ الرِّيقِ. الثَّانيةُ، لو أخْرَجَ حَصاةً مِن فَمِه أو دِرْهَمًا أو خَيْطًا ثم أعادَه،فإنْ كان ما عليه كثيرًا فبَلَعَه، أفْطَرَ، وإنْ كان يَسِيرًا، لم يُفْطِرْ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. وقيلَ: يُفْطِرُ. الثَّالثةُ، لو أخْرَجَ لِسانَه ثم أدْخَلَه إلى فيه بما عليه وبلَعَه، لم يُفْطِرْ، ولو كان كَثيرًا. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، وعليه أكثرُ الأصحابِ؛ مِنهم القاضى. وجزمَ به فى «المُذْهَبِ» وغيرِه.

---

(١) فى : باب الصائم يبلع الريق ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٥٦ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٢٣ ، ٢٣٤ .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّه لا يَتَحقَّقُ انْفِصالُ ذلك البَلَلِ ودُخولُه إلى حَلْقِه ، كالمَضْمَضَةِ ، والتَّسَوُّكِ بالسِّواكِ الرَّطْبِ والمَبْلُولِ . ويُقَوِّى ذلك حديثُ عائشةَ فى مَصِّ لِسانِها. ولو أخْرَجَ لِسانَه وعليه بِلَّةٌ ، ثم عاد فأدْخلَه وابْتَلَعَ رِيقَه ، لم يُفْطِرْ.

فصل : وإنِ ابْتَلَعَ النُّخامَةَ ، فقد روَى حَنْبَلٌ ، قال : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يَقُولُ : إذا تَنَخَّمَ ثم ازْدَرَدَه ، فقد أفْطَرَ ؛ لأنَّ النُّخامَةَ تَنْزِلُ مِن الرَّأْسِ ، والرِّيقُ مِن الفَمِ . ولو تَنَخَّعَ مِن جَوْفِه ثم ازْدَرَدَه ، أفْطَرَ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أمْكَنَ التَّحَرُّزُ منها ، أشْبَهَ الدَّمَ ، ولأنَّها مِن غيرِ الفَمِ ، أشْبَهَ القَىءَ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يُفْطِرُ . فإنَّه قال ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ :

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : أطْلَقَه الأصحابُ. وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُفْطِرُ. وأطْلَقَهما فى «مَسْبُوكِ الذَّهَبِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِيَيْن » . الرَّابعةُ ، لو تنَجَّسَ فَمُه ، أو خرَجَ إليه قَىْءٌ ، أو قَلْسٌ فبَلَعَه ، أفْطَر ، نصَّ عليه ، وإنْ قَلَّ ؛ لإمْكانِ التَّحَرُّزِ منه ، وإنْ بصَقَه وبَقِىَ فَمُه نَجِسًا فبَلَع رِيقَه ، فإنْ تحقَّقَ أنَّه بلَع شيئًا نَجِسًا ، أفْطَرَ ، وإلَّا فلا . وأمَّا النُّخامَةُ إذا بلَعَها ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى الفِطْرِ به وَجْهَيْن . واعلمْ أنَّ النُّخامَةَ تارَةً تكونُ مِن جَوْفِه ، وتارَةً تكونُ مِن دِماغِه ، وتارَةً تكونُ مِن حَلْقِه . فإذا وصَلَتْ إلى فَمِه ثم بلَعَها ، فللأصحابِ فيها ثَلاثُ طُرُقٍ ؛ أحدُها ، إنْ كانتْ مِن جَوْفِه ، أفْطَرَ بها ، قوْلًا واحِدًا ، وإلا فرِوَايَتان . وهذه الطَّرِيقَةُ هى الصَّحيحَةُ ، وهى طرِيقَةُ صاحِبِ « الفُروعِ » وغيرِه؛ إحْداهما، يُفْطِرُ فيَحْرُمُ. وهو المذهبُ. جزمَ به ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه»، وصاحِبُ «المُنَوِّرِ». وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » . والثَّانيةُ ، لا يُفْطِرُ، فيُكْرَهُ . جزمَ به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . الطَّرِيقُ الثَّانِى ، فى بَلْعِ النُّخامَةِ مِن غيرِ تَفْرِيقِ رِوايَتان ، وهى طرِيقَةُ القاضى وغيرِه . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وجزمَ بها

المقنع وَيُكْرَهُ ذَوْقُ الطَّعَامِ ، وَإِنْ وَجَدَ طَعْمَهُ فِى حَلْقِهِ ، أَفْطَرَ .

الشرح الكبير ليس عليك قَضاءٌ إذا ابْتَلَعْتَ النُّخاعَةَ وأنت صائمٌ . لأنَّه مُعْتَادٌ فى الفَمِ ، أشْبَهَ الرِّيقَ .

فصل : فإن سال فَمُه دَمًا ، أو خَرَج إليه قَلْسٌ[1] أو قَىْءٌ فازْدَرَدَه ، أفْطَرَ وإن كان يَسِيرًا ؛ لأنَّ الفَمَ فى حُكْمِ الظَّاهِرِ ، والأصْلُ حُصُولُ الفِطْرِ بكلِّ واصِلٍ منه ، لكنْ عُفِىَ عن الرِّيقِ ؛ لعَدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ منه ، فيَبْقَى فيما عَداه على الأصْلِ . وإن ألْقاه مِن فِيه ، وبَقِىَ فَمُه نَجِسًا ، أو تَنَجَّسَ فَمُه بشىءٍ مِن خارِجٍ ، فابْتَلَعَ رِيقَه ، فإن كان معه جُزْءٌ مِن المُنَجَّسِ أفْطَرَ بذلك الجُزْءِ ، وإلَّا فلا .

١٠٨٢ – مسألة : (ويُكْرَهُ ذَوْقُ الطَّعامِ ، وإن وَجَد طَعْمَه فى

الإنصاف فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « مُحَرَّرِه » ، والمُصَنِّفُ هنا ، وفى « المُغْنِى » ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وقدَّمها فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ إحداهما ، يُفْطِرُ بذلك . وهو المذهبُ ، جزمَ به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » . والثَّانيةُ ، لا يُفْطِرُ به . صحَّحَه فى « الفُصُولِ » . وجزمَ به فى « الوَجِيزِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » . الطَّرِيقُ الثَّالثُ ، إنْ كانتْ مِن دِمَاغِه ، أفْطَرَ ، قوْلًا واحِدًا . وإنْ كانتْ مِن صَدْرِه ، فرِوايَتان . وهى طرِيقَةُ ابنِ أبى مُوسَى . نقَلَه عنه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : ويُكْرَهُ ذَوْقُ الطَّعامِ . هكذا قال جماعةٌ وأطْلقوا ؛ منهم صاحِبُ « الهِدَايَةِ » ،

---

(١) القلس : ما يخرج من البطن إلى الفم وليس بقىء ، فإن غلب فهو قىء .

الشرح الكبير

حَلْقِه ، أفْطَرَ) قال أحمدُ : أحَبُّ إلىَّ أن يَجْتَنِبَ ذَوْقَ الطَّعامِ ، فإن فَعَل لم يَضُرَّه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُكْرَهُ مِن غيرِ حاجَةٍ ؛ لأنَّه رُبَّما دَخَل حَلْقَه فأفْطَرَ ، ولا [٢/٢١٤ظ] بَأْسَ به مع الحاجَةِ ؛ لقولِ ابنِ عباسٍ : لا بَأْسَ أن يَذُوقَ الطَّعامَ الخَلَّ ، والشَّىءَ يُرِيدُ شِراءَه[1] . والحسنُ كان يَمْضَغُ الجَوْزَ لابنِ ابنِه وهو صائِمٌ[2] . ورَخَّصَ فيه إبراهيمُ . فإن فَعَل فوَجَدَ طَعْمَه فى حَلْقِه أفْطَرَ ، وإلَّا لم يُفْطِرْ .

فصل : ولا بَأْسَ بالسِّواكِ للصَّائِمِ قبلَ الزَّوالِ . قال أحمدُ : لا بَأْسَ به ؛ لِما روَى عامِرُ بنُ رَبِيعةَ ، قال : رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، مالا أُحْصِى ، يَتَسَوَّكُ وهو صائِمٌ[3] . حديثٌ حسنٌ . ولكنَّه يَكُونُ عُودًا ذاوِيًا . وهل يُكْرَهُ السِّواكُ للصّائِمِ بعدَ الزّوالِ ؟ على رِوايَتَيْن ، ذَكَرْناهما فى بابِ الوُضُوءِ[4] . ويُكْرَهُ للصائِمِ السِّواكُ بالعُودِ الرَّطْبِ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقيلٍ : يُكْرَهُ مِن غيرِ حاجَةٍ ، ولا بأْسَ به للحاجَةِ . وقال أحمدُ : أحَبُّ إلَىَّ أنْ يَجْتَنِبَ ذَوْقَ الطَّعامِ ، فإنْ فعَل فلا بأْسَ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّه لا بَأْسَ به إذا كان لمَصْلَحَةٍ وحاجَةٍ ؛ كذَوْقِ الطَّعامِ مِنَ القِدْرِ ، والمَضْغِ للطِّفْلِ ، ونحوِه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وحكَاه أحمدُ عن ابنِ عَبَّاسٍ . فعلى الأوَّلِ ، إنْ وجَد طَعْمَه فى حَلْقِه ، أفْطَرَ ؛ لإطْلاقِ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الصائم يتطعم بالشىء ، من كتاب الصيام . المصنف ٣/٤٧ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب المرأة تمضغ لصبيها وهى صائمة وتذوق الشىء ، من كتاب الصيام . مصنف عبد الرزاق ٤/٢٠٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١/٢٤٢ .

(٤) انظر : ١/٢٤١ ، ٢٤٢ .

المقنع

وَيُكْرَهُ مَضْغُ الْعِلْكِ الَّذِى لَا يَتَحَلَّلُ مِنْهُ أَجْزَاءٌ ، وَلَا يَجُوزُ مَضْغُ مَا يَتَحَلَّلُ مِنْهُ أَجْزَاءٌ ، إِلَّا أَنْ لَا يَبْلَعَ رِيقَهُ ، وَمَتَى وَجَدَ طَعْمَهُ فِى حَلْقِهِ ، أَفْطَرَ .

الشرح الكبير

وهو قولُ قَتادَةَ ، والشَّعْبِىِّ ، وإسحاقَ ، ومالكٍ فى رِوايَةٍ ؛ لأنَّه مُغَرِّرٌ بصَوْمِه ؛ لكَوْنِه رُبَّما يَتَحَلَّلُ منه أجْزاءٌ تَصِلُ إلى حَلْقِه ، فيُفَطِّرُه . وعنه ، لا يُكْرَهُ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّه يُرْوَى عن علىٍّ ، وابنِ عُمَر ، وعُرْوَةَ ، ومُجاهِدٍ ، ولِما رَوَيْنا مِن الحديثِ . واللهُ أعْلَمُ .

١٠٨٣ – مسألة : (ويُكْرَهُ مَضْغُ العِلْكِ الذى لا يَتَحَلَّلُ منه أجْزاءٌ ، ولا يَجُوزُ مَضْغُ ما يَتَحَلَّلُ منه أجْزاءٌ إلَّا أن لا يَبْلَعَ رِيقَه ، وإن وَجَدَ طَعْمَه فى حَلْقِه ، أفْطَرَ) المَنْقُولُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، كَراهَةُ مَضْغِ العِلْكِ . قال إسحاقُ بنُ مَنْصُورٍ : قُلْتُ لأحمدَ : الصّائِمُ يَمْضَغُ العِلْكَ ؟ قال : لا .

الإنصاف

الكَراهَةِ . وعلى الثَّانِى ، إذا ذَاقَه ، فعليه أنْ يَسْتَقْصِىَ فى البَصْقِ ، ثم إنْ وجَد طَعْمَه فى حَلْقِه ، لم يُفْطِرْ ، كالمَضْمَضَةِ ، وإنْ لم يَسْتَقْصِ فى البَصْقِ ، أفْطَرَ ؛ لتَفْريطِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزمَ جماعةٌ ، يُفْطِرُ مُطْلَقًا . قلتُ : هو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ الخِلافُ فى مُجاوَزَةِ الثَّلاثِ .

قوله : ويُكْرَهُ مَضْغُ العِلْكِ الذى لا يَتَحَلَّلُ منه أَجْزَاءٌ . قال فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما : وهو المُومْيا ، واللِّبانُ الذى كلَّما مضَغَه قَوِىَ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ؛ لأنَّه يَحْلُبُ الفَمَ ، ويَجْمَعُ الرِّيقَ ويُورِثُ العَطَشَ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا ، لا يُكْرَهُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : فى تَحْريمِ ما لا يتَحَلَّلُ غالِبًا ، وفِطْرِه بوُصُولِه أو طَعْمِه إلى حَلْقِه وَجْهان . وقال فى

الشرح الكبير

وقال أصحابُنا : العِلْكُ ضَرْبان ؛ أحَدُهما ، ما يَتَحَلَّلُ منه أجْزاءٌ وهو الرَّدِىءُ الذى يَتَحَلَّلُ بالمَضْغِ ، فلا يَجوزُ مَضْغُه ، إلَّا أن لا يَبْلَعَ رِيقَه ، فإن فَعَل فنَزَلَ إلى حَلْقِه منه شىءٌ ، أفْطَرَ به ، كما لو تَعَمَّدَ أكْلَه . والثانِى ، القَوِىُّ الذى يَصْلُبُ بالمَضْغِ ، فهذا يُكْرَهُ مَضْغُه ولا يَحْرُمُ . ومِمَّن كَرِهَه الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومحمدُ بنُ علىٍّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأىِ ؛ وذلك لأنَّه يَحْلُبُ الفَمَ ، ويَجْمَعُ الرِّيقَ ، ويُورِثُ العَطَشَ . ورَخَّصَتْ عائشةُ فى مَضْغِه . وبه قال عَطاءٌ ؛ لأنَّه لا يَصِلُ إلى الجَوْفِ منه شىءٌ ، فهو كوَضْعِ الحَصاةِ فى فِيه . ومتى مَضَغَه ولم يَجِدْ طَعْمَه فى حَلْقِه ، لم يُفْطِرْ . وإن وَجَد طَعْمَه فى حَلْقِه ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُفَطِّرُه ، كالكُحْلِ إذا وَجَد طَعْمَه فى حَلْقِه . والثانى ، لا يُفَطِّرُه ؛ لأنَّه لا يُتْرَكُ منه شىءٌ ، ومُجَرَّدُ الطَّعْمِ لا يُفَطِّرُ ؛ بدَلِيلِ أنَّه قد قِيلَ : إنَّ مَن لَطَخ باطِنَ قَدَمِه بالحَنْظَلِ وَجَد طَعْمَه ، ولا يُفْطِرُ . بخِلافِ الكُحْلِ ، فإنَّ أجْزاءَه

الإنصاف

« الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » : وفى تَحْريمِ ما لا يتَحَلَّلُ وَجْهان . وقيل : يُكْرَهُ بلا حاجَةٍ . فعلى المذهبِ ، هل يُفْطِرُ إنْ وجَد طَعْمَه فى حَلْقِه أم لا ؟ فيه وَجْهان ، وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . أحدُهما ، لا يُفْطِرُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ؛ لأنَّ مُجَرَّدَ وُجودِ الطَّعْمِ لا يُفَطِّرُ ، كمَن لطَخ باطِنَ قدَمِه بحَنْظَلٍ ، إجْماعًا . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . والوَجْهُ الثَّانى ، يُفْطِرُ . وجزمَ به فى « الوَجِيزِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

قوله : ولا يجُوزُ مَضْغُ ما يَتَحَلَّلُ منه أجْزاءٌ . هذا ممَّا لا نِزاعَ [١/٢٥٢ ظ] فيه فى الجُمْلَةِ ، بل هو إجْماعٌ .

المقنع

وَتُكْرَهُ الْقُبْلَةُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّنْ لَا تُحَرِّكُ شَهْوَتَهُ ، عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

تَصِلُ إلى الحَلْقِ ، ويُشاهَدُ إذا تَنَخَّعَ . قال أحمدُ : مَن وَضَعَ فى فِيه دِرْهَمًا أو دِينارًا و هو صائِمٌ ، فلا بَأْسَ به ، ما لم يَجِدْ طَعْمَه فى حَلْقِه ، وما يَجِدُ طَعْمَه فلا يُعْجِبُنِى . وقال عبدُ اللهِ : سَأَلْتُ أبى عن الصّائِمِ يَفْتِلُ الخُيُوطَ ، قال : يُعْجِبُنِى أن يَبْزُقَ .

١٠٨٤ – مسألة : (وتُكْرَهُ القُبْلَةُ ، إلَّا أن يَكُونَ ممَّن لا تُحَرِّكُ شَهْوَتَه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) وجُمْلَتُه أنَّ المُقَبِّلَ لا يَخْلُو مِن ثَلاثَةِ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن يَكُونَ ذا شَهْوَةٍ مُفْرِطَةٍ ، يَغْلِبُ على ظَنِّه أنَّه إذا قَبَّلَ أنْزَلَ أو مَذَى ، فهذا تَحْرُمُ عليه القُبْلَةُ ؛ لأنَّها مُفْسِدَةٌ لصَوْمِه ، أشْبَهَتِ الأكْلَ . الثانِى ، أن يَكُونَ ذا شَهْوَةٍ ، لكنَّه لا يَغْلِبُ على ظَنِّه ذلك ، فيُكْرَهُ له التَّقْبِيلُ ، لأنَّه يُعَرِّضُ صَوْمَه للفِطْرِ ، ولا يَأْمَنُ عليه الفَسادَ ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فى المَنامِ ،

الإنصاف

قوله : إلَّا أنْ لا يَبْلَعَ رِيقَه . يعْنِى ، فيَجُوزُ . وهكذا قال فى « الكافِى » ، و «النَّظْمِ » ، و « الوَجِيزِ » ، وجزَمُوا به بهذا القَيْدِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَحْرُمُ مَضْغُ ذلك ، ولو لم يَبْتَلِعْ رِيقَه . وجزمَ به الأكثرُ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وفرَض بعضُهم المَسْألَةَ فى ذَوْقِه ، يَعْنِى ، يَحْرُمُ ذَوْقُه ، وإنْ لم يَذُقْه ، لم يَحْرُمْ . قال فى « الرِّعايَتَيْن » : ويَحْرُمُ ذَوْقُ ما يتَحَلَّلُ ، أو يَتَفَتَّتُ . وقيل : إنْ بلَع رِيقَه ، وإلَّا فلا .

قوله : وتُكْرَهُ القُبْلَةُ ، إلَّا أنْ يَكُونَ مِمَّن لا تُحَرِّكُ شَهْوَتَه ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن .

الشرح الكبير

فأعْرَضَ عَنِّى ، فقُلْتُ له : (١ما لى١) ؟ فقال : « إنَّكَ تُقَبِّلُ وَأنْتَ صَائِمٌ »(٢) . ولأنَّ العِبادَةَ إذا مَنَعَتِ الوَطْءَ مَنَعَت دَواعِيَه ، كالإحْرامِ . ولا تَحْرُمُ القُبْلَةُ فى هذه الحالِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ رجلًا قَبَّلَ وهو صائِمٌ ، فأرْسَلَ امْرَأتَه ، فسَأَلَتِ النبىَّ ﷺ ، فأخْبَرَها النبىُّ ﷺ أنَّه يُقَبِّلُ وهو صائِمٌ ، فقالَ الرجلُ : إنَّ [٢/٢١٥و] رسولَ اللهِ ﷺ ليس مِثْلَنا ، قد غَفَرَ اللهُ له ما تَقَدَّمَ مِن ذَنْبِه وما تَأَخَّرَ . فغَضِبَ رسولُ اللهِ ﷺ ، وقال : « إنِّى لَأخْشَاكُمْ لِلهِ ، وَأعْلَمُكُمْ بِمَا أتَّقِى » . رَواه مسلمٌ بمَعْناه(٣) . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه قال : هَشَشْتُ فقَبَّلْتُ وأنا صائِمٌ ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ صَنَعْتُ

الإنصاف

فاعِلُ القُبْلَةِ لا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ ممَّن تُحَرِّكُ شَهْوَتَه أوْ لا ، فإنْ كان ممَّن تُحَرِّكُ شَهْوَتَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كَراهَةُ ذلك فقط . جزمَ به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وصحَّحَه . وعنه ، تَحْرُمُ . جزمَ به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيره .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يَظُنَّ الإنْزالَ ، فإن ظَنَّ الإنْزالَ حَرُمَ عليه ، قوْلًا واحِدًا . وإنْ كان ممَّن لا تُحَرِّكُ شَهْوَتَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تُكْرَهُ . قال فى « الفَائقِ » : ولا تُكْرَهُ له القُبْلَةُ إذا لم تُحَرِّكْ شَهْوَتَه ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن .

(١ - ١) فى م : « ما بالى » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب كراهية القبلة لمن حركت شهوته ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤ / ٢٣٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص فى القبلة للصائم ، من كتاب الصيام . المصنف ٣ / ٦٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥/١١٤ .

الشرح الكبير

اليَوْمَ أمْرًا عَظِيمًا ، قَبَّلْتُ وأنا صائِمٌ . قال : « أرَأَيْتَ لَوْ تَمَضْمَضْتَ مِنْ إنَاءٍ وَأنْتَ صَائِمٌ؟ » قُلْتُ : لا بَأْسَ به . قال : « فَمَهْ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ إفْضَاءَه إلى إفْسادِ الصومِ مَشْكُوكٌ فيه ، ولا يَثْبُتُ التَّحْرِيمُ بالشَّكِّ . الثالثُ ، أن يَكُونَ مِمَّن لا تُحَرِّكُ القُبْلَةُ شَهْوَتَه ، كالشَّيْخِ الكَبِيرِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا تُكْرَهُ له . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُقَبِّلُ وهو صائِمٌ ، لَمّا كان مالِكًا لإرْبِهِ ، وغيرُ ذِى الشَّهْوَةِ فى مَعْناه . وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رجلًا سَأَلَ النبىَّ ﷺ عن المُباشَرَةِ للصائِمِ ، فرَخَّصَ له ، فأتاه آخَرُ فسَأَلَه[2] ، فنَهاه ، فإذا الذى رَخَّصَ له شيخٌ ، والذى نَهاه شابٌّ . أخْرَجَه أبو داودَ[3] . ولأنَّها مُباشَرَةٌ لغيرِ شَهْوَةٍ ، أشْبَهَتْ لَمْسَ اليَدِ لحاجَةٍ .

الإنصاف

قال فى « المُبْهِجِ » ، و « الوَجِيزِ » : وتُكْرَهُ القُبْلَةُ بشَهْوَةٍ . فمَفْهُومُه ، لا تُكْرَهُ بلا شَهْوَةٍ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وصحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وعنه ، تُكْرَهُ ؛ لاحْتِمالِ حُدُوثِ الشَّهْوَةِ. وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » .

تنبيه : الظَّاهِرُ أنَّ الخِلافَ الذى أطْلَقَه المُصَنِّفُ ، عائدٌ إلى مَن لا تُحَرِّكُ شَهْوَتَه ، وعليه شرَح الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، ولأنَّ الخِلافَ فيه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب كراهيته للشاب ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥٦ .

المقنع

وَيَجِبُ عَلَيْهِ اجْتِنَابُ الْكَذِبِ وَالْغِيبَةِ وَالشَّتْمِ ، فَإِنْ شُتِمَ اسْتُحِبَّ أَنْ يَقُولَ : إِنِّى صَائِمٌ .

الشرح الكبير

والثانيةُ ، يُكْرَهُ ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ حُدُوثَ الشَّهْوَةِ ، ولأنَّ الصومَ عِبادَةٌ تَمْنَعُ الوَطْءَ ، فاسْتَوَى فى القُبْلَةِ فيها مَن تُحَرِّكُ شَهْوَتَه ومَن لا تُحَرِّكُ ، كالإحرامِ . فأمّا اللَّمْسُ لغيرِ شَهْوَةٍ ، كلَمْسِ اليَدِ ليَعْرِفَ مَرَضَها ، ونحوِه ، فليس بمَكْرُوهٍ بحالٍ ؛ لأنَّ ذلك لا يُكْرَهُ فى الإحْرامِ ، أشْبَهَ لَمْسَ ثَوْبِها .

١٠٨٥ – مسألة : (ويَجِبُ عليه اجْتِنابُ الكَذِبِ والغِيبَةِ

الإنصاف

أشْهَرُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يعُودَ على مَن تُحَرِّكُ شَهْوَتَه ، فيكونَ تَقْدِيرُ الكَلامِ على هذا ، وتُكْرَهُ القُبْلَةُ على إحْدَى الرِّوايتَيْن ، إلَّا أنْ يكونَ ممَّن لا تُحَرِّكُ شَهْوَتَه ، فلا تُكْرَهُ . لكنْ يُبْعِدُ هذا أنَّ المُصَنِّفَ لم يَحْكِ الخِلافَ فى « المُغْنِى » ، و « الكَافِى » .

فائدة : إذا خرَج منه مَنِىٌّ أو مَذْىٌ بسَبَبِ ذلك ، فقد تقدَّم فى أوَّلِ البابِ الذى قبلَه ، وإنْ لم يَخْرُجْ منه شىءٌ ، لم يُفْطِرْ . وذكَرَه ابنُ عَبْدِ البَرِّ إجْماعًا . واعلمْ أنَّ مُرادَ مَنِ اقْتصَرَ مِنَ الأصحابِ ، كالمُصَنِّفِ وغيرِه ، على ذِكْرِ القُبْلَةِ ، دَواعِى الجِماعِ بأَسْرِها أيضًا ، ولهذا قَاسُوه على الإحْرامِ . وقالوا : عِبادَةٌ تَمْنَعُ الوَطْءَ ، فمَنعَتْ دَواعِيَه . قال فى « الكَافِى » ، وغيرِه : واللَّمْسُ ، وتَكْرارُ النَّظَرِ كالقُبْلَةِ ؛ لأنَّهما فى مَعْناها . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ أنْ ذكَر الخِلافَ فى القُبْلَةِ : وكذا الخِلافُ فى تَكْرارِ النَّظَرِ ، والفِكْرِ فى الجِماعِ ، فإنْ أنْزَلَ ، أثِمَ وأفْطَرَ ، والتَّلَذُّذُ باللَّمْسِ والنَّظَرِ ، والمُعانَقَةِ والتَّقْبِيلِ سَواءٌ . هذا كلامُه ، وهو مُقْتَضَى ما فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه .

قوله : فإنْ شُتِمَ اسْتُحِبَّ أنْ يَقُولَ : إنِّى صَائمٌ . يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ، أنْ

الشرح الكبير

والشَّتْمِ ، فإن شُتِمَ اسْتُحِبَّ أن يَقُولَ : إنِّى صائِمٌ) يَجِبُ على الصّائِمِ أن يُنَزِّهَ صَوْمَه عن هذه الأشْياءِ . قال أحمدُ : يَنْبَغِى للصّائِمِ أن يَتَعاهَدَ صَوْمَه مِن لِسانِه ، ولا يُمارِىَ ، ويَصُونَ صومَه ، كانُوا إذا صامُوا قَعَدُوا فى المَساجِدِ ، فقالُوا : نَحْفَظُ صَوْمَنا ، ولا نَغْتابُ أحَدًا . ولا يَعْمَلَ عَمَلًا يَجْرَحُ به صَوْمَه . وقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ لَمْ يَدَعْ قَوْلَ الزُّورِ ، والعَمَلَ بِهِ ، فَلَيْسَ لِلّهِ حاجَةٌ فِى أنْ يَدَعَ طَعامَهُ وَشَرابَهُ » . وقال أبو هُرَيْرَةَ : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « قَالَ اللهُ تَعالَى : كُلُّ عَمَلِ ابْنِ آدَمَ لَهُ ، إلَّا الصِّيامَ ، فَإنَّهُ لِى وَأنَا أجْزِى بِهِ ، الصِّيامُ جُنَّةٌ ، فَإذَا كَانَ يَوْمُ صَوْمِ أحَدِكُمْ فَلَا يَرْفُثْ ، وَلَا يَصْخَبْ ، فَإنْ سَابَّهُ أحَدٌ أوْ قَاتَلَهُ ، فَلْيَقُلْ : إنِّى امْرُؤٌ صَائِمٌ . وَالّذِى نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ لَخُلُوفُ فَمِ الصَّائِمِ أطْيَبُ عِنْدَ اللهِ مِنْ رِيحِ الْمِسْكِ ، لِلصَّائِمِ فَرْحَتانِ يَفْرَحُهُمَا ؛ إذَا أفْطَرَ فَرِحَ ، وَإذَا لَقِىَ رَبَّهُ فَرِحَ بِصَوْمِهِ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] .

الإنصاف

يقولَ ذلك بِلِسَانِه فى الفَرْضِ والنَّفْلِ مع نَفْسِه ، يَزْجُرُ نفْسَه بذلك ، ولا يُطْلِعُ

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب من لم يدع قول الزور والعمل به فى الصوم ، من كتاب الصوم . وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ واجتنبوا قول الزور ﴾ ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٣/٣٣ ، ٨/٢١ . ولم نجده عند مسلم ، انظر : تحفة الأشراف ١٠/٣٠٧ ، ٣٠٨ . وعزاه ابن حجر إلى البخارى وأصحاب السنن . تلخيص الحبير ٢/٢٠١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الغيبة للصائم ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التشديد فى الغيبة للصائم ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الغيبة والرفث للصائم ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٥٠٥ .

والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٧ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُسْتَحَبُّ تَعْجِيلُ الْإِفْطَارِ وَتَأْخِيرُ السَّحُورِ ، وَأَنْ يُفْطِرَ عَلَى التَّمْرِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَعَلَى الْمَاءِ ، وَأَنْ يَقُولَ عِنْدَ فِطْرِهِ : اللَّهُمَّ لَكَ صُمْتُ ، وَعَلَى رِزْقِكَ [٥٨ظ] أَفْطَرْتُ ، سُبْحَانَكَ وَبِحَمْدِكَ ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّى ، إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ .

الشرح الكبير

١٠٨٦ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ تعجيلُ الإفْطارِ وتأخيرُ السَّحورِ ، وأن يُفْطِرَ على التَّمْرِ ، فإن لم يَجِدْ فعلى الماءِ ، وأن يَقُولَ عندَ فِطْرِه : اللَّهُمَّ لك صُمْتُ ، وعلى رِزْقِكَ أفْطَرْتُ ، سبحانك وبحَمْدِك ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّى ، إنَّك أنت السَّمِيعُ العَلِيمُ) يُسْتَحَبُّ تَعجيلُ الإفْطارِ . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ لِما روَى سَهْلُ بنُ سَعْدٍ السّاعِدِىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال :

الإنصاف

النَّاسَ عليه ، وهو أحَدُ الوُجوه . جزمَ به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو ظاهِرُ كلامِه هو وصاحِبُ « الفَائقِ » وغيرِه ، وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ، أنْ يقُولَه جَهْرًا فى رَمَضانَ وغيرِه . وهو الوَجْهُ الثَّانى للأصحابِ ، واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ، أنْ يقُولَه جَهْرًا فى رَمَضانَ ، وسِرًّا فى غيرِه ، زاجِرًا لنَفْسِه ، وهو الوَجْهُ الثَّالِثُ . واخْتارَه المَجْدُ ؛ وذلك للأَمْنِ مِنَ الرِّياءِ ، وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه .

تنبيهان ؛ أحدهما ، قوله : ويُسْتَحَبُّ تَعْجِيلُ الإفْطارِ . إجْماعًا . يعْنِى ، إذا تحَقَّقَ غُروبُ الشَّمْسِ . الثانى ، قوله : ويُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ السَّحُورِ . إجْماعًا ، إذا لم يَخْشَ طُلوعَ الفَجْرِ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ، والأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، اسْتِحْبابُ السَّحُورِ مع الشَّكِّ . وذكَر المُصَنِّفُ أيضًا قوْلَ أبى داوُدَ :قال أبو عَبْدِ اللهِ : إذا شَكَّ فى الفَجْرِ يأْكُلُ حتى يَسْتَيْقِنَ طُلُوعَه. قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَ غيرِ الشَّيْخِ ، الجوازُ ، وعدَمُ المَنْعِ بالشَّكِّ.

الشرح الكبير

« لَا يَزَالُ النَّاسُ بِخَيْرٍ مَا عَجَّلُوا الْفِطْرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أبى عَطِيَّةَ ، قال : دَخَلْتُ أنا ومَسْرُوقٌ على عائشةَ ، فقالَ مَسْرُوقٌ : رَجُلان مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أحَدُهما يُعَجِّلُ الإفْطارَ ويُعَجِّلُ المَغْرِبَ ، والآخَرُ يُؤَخِّرُ الإفْطارَ ويُؤَخِّرُ المَغْرِبَ . قالت : مَن الذى يُعَجِّلُ الإفْطارَ ويُعَجِّلُ المَغْرِبَ . قال : عبدُ اللهِ[2] . قالت : هكذا كان رسولُ اللهِ ﷺ . رَواه مسلمٌ[3] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « يَقُولُ اللهُ تَعالَى : أحَبُّ عِبَادِى إلَىَّ أسْرَعُهُمْ فِطْرًا » . قال

الإنصاف

وكذا جزمَ ابنُ الجَوْزِىِّ وغيرُه ، يأْكُلُ حتى يَسْتَيْقِنَ . وقال : إنَّه ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وكذا خَصَّ الأصحابُ المَنْعَ بالمُتَيَقِّنِ ، كشَكِّه [١/٢٥٣ و] فى نَجاسَةِ طاهِرٍ . قال الآجُرِّىُّ وغيرُه : ولو قال لعالِمَيْن : ارْقُبَا الفَجْرَ . فقال أحدُهما : طلَع الفَجْرُ . وقال الآخَرُ : لم يَطْلُعْ . أكلَ حتى يتَّفِقَا . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ »:

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تعجيل الإفطار ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٤٧ . ومسلم ، فى : باب فضل السحور ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧١ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعجيل الإفطار ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢١٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى تعجيل الإفطار ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤١ . والدارمى ، فى : باب فى تعجيل الإفطار ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى تعجيل الفطر ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٣٤ ، ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٣٩ .

(٢) يعنى ابن مسعود .

(٣) فى : باب فضل السحور ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧١ ، ٧٧٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يستحب من تعجيل الفطر ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعجيل الإفطار ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٢٠ . والنسائى ، فى : باب قدر ما بين السحور وبين صلاة الصبح ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١١٧ ، ١١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٨ ، ١٧٣ .

الشرح الكبير

التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حديثٌ حسنٌ . ويُسْتَحَبُّ أن يُفْطِرَ قبلَ الصلاةِ ؛ لِما روَى أنَسٌ ، قال : ما رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُصَلِّى حتى يُفْطِرَ ، [٢/٢١٥ظ] ولو على شَرْبَةٍ مِن ماءٍ . رَواه ابنُ عبدِ البَرِّ[2] .

١٠٨٧ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ (تَأْخِيرُ السَّحُورِ) الكَلامُ فى السَّحُورِ فى أُمُورٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحَدُها ، فى اسْتِحْبابِه ، ولا نَعْلَمُ بينَ العُلماءِ خِلافًا فى اسْتِحْبابِه ؛ لِما روَى أنَسٌ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « تَسَحَّرُوا ؛ فَإِنَّ فِى السَّحُورِ بَرَكَةً » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن عَمْرِو بنِ العاصِ ، قال : قال

الإنصاف

إذا خافَ طُلوعَ الفَجْرِ ، وجَب عليه أنْ يُمْسِكَ جُزْءًا مِنَ اللَّيْلِ ؛ ليَتَحَقَّقَ له صَوْمُ جميعِ اليَوْمِ . وجعَلَه أصْلًا لوُجوبِ صَوْمِ يَوْمِ لَيْلَةِ الغَيْمِ . وقال : لا فَرْقَ . ثم ذكَر هذه المَسْأَلَةَ فى مَوْضِعِها ، وأنَّه لا يَحْرُمُ الأكْلُ مع الشَّكِّ فى الفَجْرِ . وقال : بل يُسْتَحَبُّ. قال فى « الفُروعِ »: كذا قال. وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ »: الأَوْلَى أنْ لا يأْكُلَ مع شكِّه فى طُلوعِه . وجزمَ به المَجْدُ ، مع جَزْمِه بأنَّه لا يُكْرَهُ .

(١) فى : باب ما جاء فى تعجيل الإفطار ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢١٩ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٢٩ .

(٢) انظر. الهيثمى ، فى : باب تعجيل الإفطار وتأخير السحور ، من كتاب الصيام . مجمع الزوائد ٣ / ١٥٥ . وعزاه لأبى يعلى والبزار والطبرانى فى الأوسط .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب بركة السحور من غير إيجاب ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٣٨ . ومسلم ، فى : باب فضل السحور وتأكيد استحبابه ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧٠ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل السحور ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٢٧ . والنسائى ، فى : باب الحث على السحور ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١١٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى السحور ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٠ . والدارمى ، فى : باب فى فضل السحور ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢١٥ ، ٢٢٩ ، ٢٤٣ ، ٢٥٨ ، ٢٨١ .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ : « فَصْلُ[1] مَا بَيْنَ صِيَامِنَا وَصِيَامِ أَهْلِ الْكِتَابِ أَكْلَةُ السَّحَرِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وعن أبى سعيدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « السَّحُورُ بَرَكَةٌ ، فَلَا تَدَعُوهُ ، وَلَوْ أَنْ يَجْرَعَ أَحَدُكُمْ جُرْعَةً مِنْ مَاءٍ ، فَإِنَّ اللهَ وَمَلَائِكَتَهُ يُصَلُّونَ عَلَى الْمُتَسَحِّرِينَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . الثانِى ، فى وَقْتِه . قال أحمدُ : يُعْجِبُنِى تَأْخِيرُ السَّحُورِ ؛ لِما روَى زيدُ بنُ ثابتٍ ، قال : تَسَحَّرْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ ، ثم قُمْنا إلى الصلاةِ . قُلْتُ : كم كان قَدْرُ ذلك ؟ قال : خَمْسِينَ آيةً . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

الإنصاف

فوائد؛ الأولى، تقدَّم عندَ قوْلِه: ومَن أكلَ شاكًّا فى طُلوعِ الفَجْرِ، فلا قَضاءَ عليه. أنَّه لا يُكْرَهُ الأكْلُ والشُّرْبُ مع الشَّكِّ فى طلوعِه ، ويُكْرَهُ الجِماعُ . نصَّ عليهما . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : لا يجِبُ إمْساكُ جُزْءٍ مِنَ اللَّيْلِ فى أوَّلِه وآخِرِه ، فى ظاهرِ كلامِ جماعَةٍ ، وهو ظاهِرُ ما سبَق ، أو صَرِيحُه . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ ، أنَّه

---

(١) فى م : « فضل » .

(٢) فى : باب فضل السحور ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٧١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى توكيد السحور ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٤٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل السحور ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٢٨ . والنسائى ، فى : باب فصل ما بين صيامنا وصيام أهل الكتاب ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٢٠ . والدارمى ، فى : باب فى فضل السحور ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٩٧ ، ٢٠٢ .

(٣) فى : المسند ٣/١٢ ، ٤٤ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب قدر كم بين السحور وصلاة الفجر ، من كتاب الصوم ، صحيح البخارى ٣ / ٣٧ . ومسلم ، فى : باب فضل السحور ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧١ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تأخير السحور ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٢١ . والنسائى ، فى : باب قدر ما بين السحور وبين صلاة الصبح ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١١٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى تأخير السحور ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٠ ، والدارمى ، فى : باب ما يستحب من تأخير السحور ، من كتاب الصوم. سنن الدارمى=

الشرح الكبير

وروَى العِرْباضُ بنُ سارِيَةَ ، قال : دعانِى رسولُ اللهِ ﷺ إلى السَّحُورِ ، فقالَ : « هَلُمَّ إلَى الْغَدَاءِ الْمُبَارَكِ » . رَواه أبو داودَ[1] . سَمّاه غَداءً لقُرْبِ وَقْتِه منه . ولأنَّ المَقْصُودَ بالسَّحُورِ التَّقَوِّى على الصومِ ، وما كان أقْرَبَ إلى الفَجْرِ كان أعْوَنَ على الصومِ . قال أبو داودَ ، قال أبو عبدِ اللهِ : إذا شَكَّ فى الفَجْرِ يَأْكُلُ حتى يَسْتَيْقِنَ طُلُوعَه . وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، والأوْزاعِىِّ . قال أحمدُ : يَقُولُ اللهُ تعالى : ﴿ فَكُلُوا وَٱشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ ﴾[2] . وقال النبىُّ ﷺ : « لا يَمْنَعْكُمْ مِنْ اسَحُورِكُمْ أذانُ بلالٍ ، ولا الفَجْرُ المُسْتَطِيلُ ، ولَكِنِ الفَجْرُ[3] المُسْتَطِيرُ فى الأُفُقِ »[4] . حديثٌ حسنٌ .

الإنصاف

أصحُّ الوَجْهَيْن . وقطَع جماعةٌ مِنَ الأصحابِ بوُجوبِ الإمْساكِ ، فى « أصُولِ الفِقْهِ » ، و « فُروعِه » ، وأنَّه مِمَّا لا يَتِمُّ الواجِبُ إلَّا به . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنُونِ » ، وأبو يَعْلَى الصَّغيرُ فى صَوْمِ يوْمِ لَيْلَةِ الغَيْمِ . الثَّالثةُ ، المذهبُ ، يجوزُ له الفِطْرُ بالظَّنِّ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « التلْخِيصِ » : يجوزُ الأكْلُ بالاجْتِهادِ فى أوَّلِ اليوْمِ ، ولا يجوزُ فى آخِرِه إلَّا بيَقِينٍ ، ولو أكَل ولم يتَيَقَّنْ ، لَزِمَه القَضاءُ فى الآخِرِ ، ولم يَلْزَمْه فى الأوَّلِ . انتهى . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهو ضعيفٌ . الرَّابعةُ ، إذا غابَ حاجِبُ الشَّمْسِ الأعْلَى ، أفْطَرَ الصَّائمُ حُكْمًا ،

= ٢ / ٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٨٢ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٨ .

(١) فى : باب من سمى السحور الغداء ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٤٨/١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب دعوة السحور ، من كتاب الصيام . المجتبى ١١٩/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٦/٤ ، ١٢٧ .

(٢) سورة البقرة ١٨٧ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى بيان الفجر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢٢٥/٣ .

الشرح الكبير

وروَى أبو قِلابَةَ قال : قال أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وهو يَتَسَحَّرُ : يا غُلامُ ، أَجِفْ[1] ، لا يَفْجَأُنا الصُّبْحُ . وقال رجلٌ لابنِ عباسٍ : إنِّى أَتَسَحَّرُ ؛ فإذا شَكَكْتُ أمْسَكْتُ . فقالَ ابنُ عباسٍ : كُلْ ما شَكَكْتَ حتى لا تَشُكَّ[2] . فأمّا الجماعُ فلا يُسْتَحَبُّ تأْخِيرُه ؛ لأنَّه ليس مِمّا يُتَقَوَّى به ، وفيه خَطَرُ وُجُوبِ الكَفّارَةِ ، والفِطْرِ به . الثالثُ ، فيما يُتَسَحَّرُ به . كلُّ ما حَصَلَ مِن أكْلٍ أو شُرْبٍ ، حَصَلَ به فَضِيلَةُ السَّحُورِ ؛ لقولِه عليه السَّلامُ : « وَلَوْ أنْ يَجْرَعَ أحَدُكُمْ جُرْعَةً مِنْ مَاءٍ » . وروَى أبو داود[3] عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « نِعْمَ سَحُورُ الْمُؤْمِنِ التَّمْرُ » .

الإنصاف

وإنْ لم يَطْعَمْ . ذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وجزمَ به فى « الفُروعِ » ، فلا يُثابُ على الوِصَالِ ، كما هو ظاهِرُ «المُسْتَوْعِبِ». واقْتصَرَ عليه فى «الفُروعِ» . وقال: وقد يَحْتَمِلُ أنَّه يجوزُ له الفِطْرُ. وقال: والعَلاماتُ الثَّلاثُ، فى قَوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : «إذَا أقْبَلَ اللَّيْلُ مِنْ هَـٰهُنا، وأدْبَرَ النَّهارُ مِنْ هَـٰهُنَا، وغَرَبَتِ الشَّمْسُ، فَقَدْ أفْطَرَ الصَّائِمُ»[4]، مُتَلازِمَةٌ ، وإنَّما جمعَ بينَها لِئَلَّا يُشاهِدَ غُروبَ الشَّمْسِ ، فيَعْتَمِدَ على غيرِها. ذكَرَه النَّوَوِىُّ فى «شَرْحِ مُسْلِمٍ»[5] عنِ العُلَماءِ. قال فى «الفُروعِ»:

---

(١) فى النسخ : «أخف » . وقد أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٢٣٤/٤ بلفظ : « أجيفوا الباب » .
وفى المغنى ٤٣٤/٤ : « أجف الباب » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من أكل وهو شاك فى طلوع الفجر ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٢٢١/٤ . وعبد الرزاق ، فى : باب الطعام والشراب مع الشك ، من كتاب الصيام . المصنف ١٧٢/٤ .

(٣) فى : باب من سمى السحور الغداء ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٤٨/١ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الصوم فى السفر والإفطار ، وباب متى يحل فطر الصائم ، وباب يفطر بما تيسر عليه بالماء ، من كتاب الصيام . صحيح البخارى ٤٣/٣ ، ٤٦ ، ٤٧ . ومسلم ، فى : باب بيان وقت انقضاء الصوم ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٧٧٢/٢ ، ٧٧٣ .

(٥) صحيح مسلم بشرح النووى ٢٠٩/٧ .

الشرح الكبير

فصل : فيما يُسْتَحَبُّ أن يُفْطِرَ عليه . يُسْتَحَبُّ أن يُفْطِرَ على رُطَباتٍ ، فإن لم يَكُنْ فعلى تَمَراتٍ ، فإن لم يَكُنْ فعلى الماءِ ؛ لِما روَى أنَسٌ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُفْطِرُ على رُطَباتٍ قبلَ أن يُصَلِّيَ ، فإن لم يَكُنْ فعلى تَمَراتٍ ، فإن لم يَكُنْ تَمَراتٌ حَسَا حَسَواتٍ[1] مِن ماءٍ . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِيُّ[2] ، وقال : حسنٌ غريبٌ . وعن سَلْمانَ[3] بنِ عامِرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا أفْطَرَ أَحَدُكُمْ فَلْيُفْطِرْ عَلَى تَمْرٍ[4] ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيُفْطِرْ عَلَى الْمَاءِ، فَإِنَّهُ طَهُورٌ». أخْرَجه أبو داودَ، والتِّرْمِذِيُّ[5].

الإنصاف

كذا قال . قال : ورأَيْتُ بعضَ أصحابِنا يتوقَّفُ فى هذا ، ويقولُ : يُقْبِلُ اللَّيْلُ مع بَقاءِ الشَّمْسِ . ولعَلَّه ظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » . انتهى . قلتُ : وهذا مُشاهَدٌ . الخامسةُ ، تحْصُلُ فَضِيلَةُ السَّحورِ بأَكْلٍ أو شُرْبٍ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وكَمالُ فَضِيلَتِه بالأَكْلِ .

قوله : وأنْ يُفْطِرَ على التَّمْرِ، فإنْ لم يَجِدْ فعلى الماءِ. هكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ. وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » : يُسَنُّ أنْ

---

(١) أى شرب ثلاث مرات . وقال ابن الأثير : الحسوة ، بالضم : الجرعة من الشراب بقدر ما يحسى مرة واحدة . والحسوة بالفتح : المرة . انظر : عون المعبود ٢ / ٢٧٨ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يفطر عليه ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ما يستحب عليه الإفطار ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢١٤ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٦٤ .

(٣) فى م : « سليمان » . وهو سلمان بن عامر بن أوس الضبى ، سكن البصرة ومات فى خلافة معاوية . تهذيب التهذيب ٤/١٣٧ .

(٤) فى م : « تمرات » .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يفطر عليه ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصدقة على ذى القرابة ، من أبواب الزكاة . وفى : باب ما جاء ما يستحب عليه الإفطار ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ١٦٠ ، ٢١٥ .

الشرح الكبير

فصل : روَى ابنُ عباسٍ ، قال : كان النبىُّ ﷺ إذا أفطَرَ قال : « اللَّهُمَّ لَكَ صُمْنَا ، وَعَلَى رِزْقِكَ أفْطَرْنَا ، فَتَقَبَّلْ مِنَّا ، إنَّكَ أنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ » . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا أفْطَرَ قال : « ذَهَبَ الظَّمَأُ وَابْتَلَّتِ الْعُرُوقُ ، وَوَجَبَ الأجْرُ إنْ شَاءَ اللهُ » . وإسْنادُه حسنٌ . ذَكَرَهما الدّارَقُطْنِىُّ[1] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَفْطِيرُ الصائِمِ ؛ لِما روَى زيدُ بنُ خالِدٍ الجُهَنِىُّ ،

الإنصاف

يُفْطِرَ على الرُّطَبِ ، فإنْ لم يَجِدْ ، فعلى التَّمْرِ ، فإنْ لم يَجِدْ ، فعلى الماءِ . وقال فى « الوَجيزِ » : ويُفْطِرُ على رُطَبٍ أو تَمْرٍ أو ماءٍ . وقال فى « الحاوِيَيْن » : يُفْطِرُ على تَمْرٍ أو رُطَبٍ أو ماءٍ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : ويُسَنُّ أنْ يُعَجِّلَ فِطْرَه على تَمْرٍ أو ماءٍ .

قوله : وأنْ يَقُولَ: اللَّهُمَّ لك صُمْتُ، وعلى رِزْقِك أفْطَرْتُ، سُبْحانَك وبحَمْدِك، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّى ، إنَّك أنت السَّميعُ العَليمُ . هكذا ذكَرَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهمُ المُصَنِّفُ ، وأبو الخطَّابِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أوْلَى . واقْتَصرَ عليه جماعةٌ . وذَكَرَه ابنُ حَمْدانَ ، وزادَ ، بِسْمِ اللهِ. وذكَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ ، وزادَ فى أوَّلِه ، بِسْمِ اللهِ ، والحَمْدُ للهِ . وبعدَ قوْلِه : وعلى رِزْقِكَ أفْطَرْتُ . وعليك تَوَكَّلْتُ. وذكَر بعضُ الأصحابِ قوْلَ ابنِ عُمَرَ : كان النَّبِىُّ ﷺ يقولُ إذا أفْطَرَ : « ذهَب الظَّمَأُ ، وابْتَلَّتِ العُرُوقُ ، وثبَت الأَجْرُ ، إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى » .

= كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء على ما يستحب الفطر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٢ . والدارمى ، فى : باب ما يستحب الإفطار عليه ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٧-١٩ ، ٢١٣ ، ٢١٤ .

(١) أخرجهما الدارقطنى ، فى : باب القبلة للصائم ، من كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ٢/١٨٥ . كما أخرج الثانى أبو داود ، فى : باب القول عند الإفطار ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥٠ . وسند الأول ضعيف كما فى التلخيص ٢/٢٠٢ ، إرواء الغليل ٤/٣٦ .

وَيُسْتَحَبُّ التَّتَابُعُ فِى قَضَاءِ رَمَضَانَ ، وَلَا يَجِبُ . المقنع

الشرح الكبير عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ فَطَّرَ صَائِمًا ، (١كَانَ لَهُ٩) مِثْلُ أَجْرِه ، مِنْ غَيْرِ أنْ يَنْقُصَ مِنْ أَجْرِ الصَّائِمِ شَىْءٌ » . قال التِّرْمِذِىُّ(٢) : حديثٌ [٢/٢١٦و] حسنٌ صحيحٌ .

١٠٨٨ – مسألة : (يُسْتَحَبُّ التَّتَابُعُ فى قَضاءِ رمضانَ ، ولا يَجِبُ) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى اسْتِحْبابِ التَّتابُعِ فِى قَضاءِ رمضانَ ، لأنَّه أشْبَهُ بالأداءِ ، وفيه خُرُوجٌ مِن الخِلافِ ، ولا يَجِبُ . هذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وأنَسِ ابنِ مالكٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأبى قِلابَةَ ، ومُجاهِدٍ ، وأهلِ المدينةِ ،

الإنصاف **فوائد** ؛ إحداها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يدْعُوَ عندَ فِطْرِه ، فإنَّ له دَعْوَةً لا تُرَدُّ . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يُفَطِّرَ الصُّوَّامَ ، ومَن فطَّر صَائِمًا ، فلَهُ مِثْلُ أَجْرِهِ ، مِنْ غَيْرِ أنْ يَنْقُصَ مِنْ أَجْرِه شَىْءٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . وظاهِرُ كلامِهم ، مِن أىِّ شىءٍ كانَ ، كما هو ظاهِرُ الخَبَرِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : مُرادُه بتَفْطِيرِه أنْ يُشْبِعَه . الثَّالثةُ ، يُسْتَحَبُّ له كَثْرَةُ قِرَاءَةِ القُرْآنِ ، والذِّكْرِ ، والصَّدقَةِ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ التَّتابُعُ فى قَضاءِ رَمَضانَ ، ولا يَجِبُ . هذا المذهَبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، وذكَرَه القاضِى فى « الخِلافِ » ، فى أنَّ الزَّكاةَ تجِبُ على الفَوْرِ إنْ (٣ قُلْنا : إنَّ٣) قَضاءَ رَمَضانَ على الفَوْرِ . واحْتَجَّ بنَصِّه [١/٢٥٣ ظ] فى

(١ – ١) فى م : « فله » .

(٢) فى : باب ما جاء فى فضل من فطر صائما ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٤/٢٠ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى ثواب من فطر صائما ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٥٥ .
والدارمى ، فى : باب الفضل لمن فطر صائما ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١١٤ – ١١٦ ، ٥/١٩٢ .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ومالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشَّافِعِىِّ ، وإسحاقَ ، وغيرِهم[1] . وحُكِىَ وُجُوبُ التَّتابُعِ عن علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ . وقال داودُ : يَجِبُ ، ولا يُشْتَرَطُ ؛ لِما روَى ابنُ المُنْذِرِ بإسْنادِه ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ كَانَ عَلَيْهِ صَوْمُ رَمَضَانَ ، فَلْيَسْرُدْهُ ، وَلَا يَقْطَعْهُ »[2] . ولَنا ، قَوْلُه[3] تعالى : ﴿ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[4] . غيرُ مُقَيَّدٍ بالتَّتابُعِ . فإن قِيلَ : فقد رُوِىَ عن عائشةَ ، أنَّها قالت : نَزَلَتْ : (فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ مُتَتَابِعَاتٍ) . فسَقَطَت «مُتَتَابعاتٍ»[5]. قُلْنا: هذا لم تَثْبُتْ عندَنا صِحَّتُه، ولو صَحَّ فقد سَقَطَتِ اللَّفْظَةُ المُحْتَجُّ بها . وأيضا قولُ الصحابةِ ، قال ابنُ عُمَرَ : إن سافَرَ ؛ إن شاء فَرَّقَ ، وإن شاء تابَعَ . ورُوِىَ مَرْفُوعًا[6] . وقال أبو عُبَيْدَةَ[7] ، فى

الإنصاف

الكفَّارَةِ . ويأْتِى فى البابِ الذى يَلِيه ، هل يصِحُّ التَّطَوُّعُ بالصِّيامِ قبلَ قَضاءِ[8] رَمَضانَ لهم أم لا ؟ .

تنبيه : كلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّن أطلَقَ ، مُقَيَّدٌ بما إذا لم يَبْقَ مِن شَعْبانَ إلَّا ما

(١) فى م : « وغيرهما » .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب القبلة للصائم . من كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ٢ / ١٩١ ، ١٩٢ . والبيهقى ، فى : باب قضاء شهر رمضان ... ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤ / ٢٥٩ .

(٣) فى م : « لقوله » .

(٤) سورة البقرة ١٨٥ .

(٥) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب القبلة للصائم ، من كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ٢/١٩٢ . والبيهقى ، فى : باب قضاء شهر رمضان ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤/٢٥٨ . وانظر تفسير القرطبى ٢/٢٨١ .

(٦) أخرجه الدارقطنى ، فى : الباب السابق . سنن الدار قطنى ٢/١٩٣ .

(٧) أى : ابن الجراح .

(٨) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

قَضاءِ رمضانَ : اللهُ لم يُرَخِّصْ لكم فى فِطْرِه ، وهو يُرِيدُ أن يَشُقَّ عليكم فى قَضائِه[1]. وعن محمدِ بنِ المُنْكَدِرِ، أنَّه قال: بَلَغَنِى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ سُئِل عن تَقْطِيعِ قَضاءِ رمضانَ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ: «لَوْ كَانَ عَلَى أحَدِكُمْ دَيْنٌ فقَضَاهُ مِنَ الدِّرْهَمِ و[2] الدِّرْهَمَيْن، حَتَّى يَقْضِىَ مَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ ، هَلْ كَانَ ذَلِكَ قَاضِيًا دَيْنَهُ ؟ » قالُوا : نعم يا رسولَ اللهِ . قال : «فاللهُ أحَقُّ بِالْعَفْوِ وَالتَّجَاوُزِ مِنْكُمْ». رَواه الأثْرَمُ[3]. ولأنَّه صومٌ لا يَتَعَلَّقُ بزَمانٍ بعَيْنِه ، فلم يَجِبْ فيه التَّتابُعُ ، كالنَّذْرِ المُطْلَقِ ، وخَبَرُهم لم تَثْبُتْ صِحَّتُه ، ولم يَذْكُرْه أصحابُ السُّنَنِ ، ولو صَحَّ حَمَلْناه على الاسْتِحْبابِ ؛ جَمْعًا بَيْنَه وبينَ ما ذَكَرْناه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

يتَّسِعُ للقَضاءِ فقط ، فإنَّه فى هذه الصُّورَةِ يتَعَيَّنُ التَّتابُعُ ، قوْلًا واحِدًا .

فائدتان ؛ إحداهما ، هل يجِبُ العَزْمُ على فِعْلِ القَضاءِ ؟ قال فى « الفُروعِ » : يتَوَجَّهُ الخِلافُ فى الصَّلاةِ . ولهذا قال ابنُ عَقيلٍ فى الصَّلاةِ : لا يَنْتَفِى إلَّا بشَرْطِ العَزْمِ على النَّفْلِ فى ثانِى الوَقْتِ . قال : وكذا كلُّ عِبادَةٍ مُتَراخِيَةٍ . الثَّانيةُ ، مَن فاتَه رَمَضانُ كامِلًا ، سَواءٌ كان تامًّا أو ناقصًا ، لعُذْرٍ ، كالأَسِيرِ والمَطْمُورِ ونحوِهما ، أو غيرِه ، قَضَى عدَدَ أيَّامِه مُطْلَقًا ، كأعْدادِ الصَّلَواتِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. اخْتارَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعندَ القاضِى ، إنْ قضَى شَهْرًا هِلَالِيًّا أجْزَأَه ، سَواءٌ كان تامًّا أو ناقِصًا ، وإنْ لم يَقْضِ شَهْرًا ، صامَ ثَلاثِين يَوْمًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب قضاء شهر رمضان ... إلخ ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٢٥٨/٤ .
(٢) فى م : « أو » .
(٣) أخرجه الدارقطنى فى : باب القبلة للصائم ، من كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ١٩٤/٢ . والبيهقى ، فى : باب قضاء شهر رمضان ... إلخ ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٢٥٩/٤ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَجُوزُ تَأْخِيرُ قَضَاءِ رَمَضَانَ إِلَى رَمَضَانَ آخَرَ مِنْ غَيرِ عُذْرٍ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يَجُوزُ تَأْخِيرُ قَضاءِ رمضانَ إلى رمضانَ آخَرَ مِن غيرِ عُذْرٍ) وجُمْلَتُه أنَّ مَن عليه صومٌ مِن رمضانَ ، فله تَأْخِيرُه ما لم يَدْخُلْ رمضانُ آخَرُ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : كان يكونُ علىَّ الصيامُ مِن شهرِ رمضانَ ، فما أَقْضِيه حتى يَجِيءَ شعبانُ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولا يجوزُ تَأْخِيرُه إلى رمضانَ آخَرَ مِن غيرِ عُذْرٍ ؛ لأنَّ عائشةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ،

الإنصاف

المَجْدُ: وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ. وقال: هو أشْهَرُ. قال فى «الرِّعايَةِ الصُّغْرَى»: أجْزَأَ شَهْرٌ هِلالِيٌّ ناقِصٌ، على الأصحِّ. وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايَةِ الكُبْرَى»، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » . وجزمَ به فى « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » . فعلى الأوَّلِ ، مَن صامَ مِن أوَّلِ شَهْرٍ كامِلٍ ، أو مِن أثْناءِ شَهْرٍ ، تِسْعَةً وعِشْرين يوْمًا ، وكان رَمَضانُ الفائِتُ ناقِصًا ، أجْزأه عنه ، اعْتِبارًا بعدَدِ الأيَّامِ . وعلى الثَّانى ، يَقْضِى يَوْمًا ؛ تَكْمِيلًا للشَّهْرِ بالهِلالِ أو العدَدِ ثَلاثِين يَوْمًا .

قوله : ولا يَجُوزُ تَأْخِيرُ قَضاءِ رَمَضانَ إلى رَمَضانَ آخَرَ مِن غيرِ عُذْرٍ- نصَّ عليه.

---

(١) أخرجه البخارى، فى: باب متى يقضى قضاء رمضان، من كتاب الصوم. صحيح البخارى ٤٥/٣ . ومسلم، فى : باب قضاء رمضان فى شعبان ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٨٠٢/٢ ، ٨٠٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تأخير قضاء رمضان ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٥٩/١ . والنسائى ، فى : باب وضع الصيام عن الحائض ، من كتاب الصيام . المجتبى ١٦٢/٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى قضاء رمضان ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٣٣/١ . والإمام مالك ، فى : باب جامع قضاء الصيام ، من كتاب الصيام . الموطأ ٣٠٨/١ .

كما أخرجه بنحوه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تأخير قضاء رمضان ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣١٠/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٤/٦ ، ١٣١ ، ١٧٩ .

المقنع

فَإِنْ فَعَلَ ، فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ ، وَإِطْعَامُ مِسْكِينٍ لِكُلِّ يَوْمٍ .

الشرح الكبير

لم تُؤَخِّرْه إلى ذلك ، ولو أمْكَنَها لأَخَّرَتْه ، ولأنَّ الصومَ عِبادَةٌ مُتَكَرِّرَةٌ ، فلم يَجُزْ (١تَأْخِيرُ الأُولَى١) عن الثانيةِ ، كالصَّلواتِ(٢) المَفْرُوضَةِ .

١٠٨٩ – مسألة : (فإن فَعَل ، فعليه القضاءُ ، وإطْعامُ مِسْكِينٍ لكلِّ يَوْمٍ) إذا أخَّرَ قَضاءَ رمضانَ حتى أدْرَكَه رمضانُ آخَرُ لعُذْرٍ ، فليس عليه إلَّا القَضاءُ ؛ لعُمومِ الآيَةِ . وإن كان لغيرِ عُذْرٍ ، فعليه مع القَضاءِ إطعامُ مِسْكِينٍ لكلِّ يَوْمٍ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، ومجاهِدٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وقال الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، وأبو حنيفةَ : لا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّه صومٌ واجبٌ ، فلم يَجِبْ عليه فى تَأْخِيرِه كَفّارَةٌ ، كالأداءِ والنَّذْرِ . ولنا ، أنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابةِ ، ولم يُرْوَ عن غيرِهم خلافُهم . ورُوِىَ مُسْنَدًا مِن طريقٍ ضَعِيفٍ(٣) ، ولأنَّ تَأْخِيرَ صومِ رمضانَ عن وَقْتِه إذا لم يُوجِبِ القَضاءَ أوْجَبَ الفِدْيَةَ ، كالشَّيْخِ الكَبِيرِ .

فصل : فإن أخَّرَه لعُذْرٍ حتى أدْرَكَه رَمضانان أو أكْثَرُ ، لم يَكُنْ عليه

الإنصاف

وهذا بلا نِزاعٍ – فإنْ فعَل ، فعليه القَضاءُ وإطْعامُ مِسْكينٍ لكُلِّ يَوْمٍ . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وظاهِرُه ، ولو أخَّرَه رَمَضانَاتٍ ولم يَمُتْ . وهو كذلك . ووجَّه فى « الفُروعِ » احْتِمالًا ، لا يجِبُ الإطْعامُ ؛ لظاهِرِ قوْلِه تعالى : ﴿ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ . وتقدَّم قرِيبًا ، أنَّ قَضاءَ رَمَضانَ على التَّراخِى ، على الصَّحيحِ .

(١ – ١) فى م : « تأخيره » .

(٢) فى م : « كالصلاة » .

(٣) انظر ما يأتى فى صفحة ٥٠٢ من حديث ابن عمر .

المقنع وَإِنْ أَخَّرَهُ لِعُذْرٍ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ مَاتَ .

الشرح الكبير أكثرُ مِن فِدْيَةٍ مع القَضاءِ ؛ لأنَّ كَثْرَةَ التَّأْخِيرِ لا يَزْدادُ بها الواجِبُ ، كما لو أخَّرَ الحَجَّ الواجِبَ سِنِينَ ، لم يَكُنْ عليه أكثرُ مِن فِعْلِه .

١٠٩٠ – مسألة : (وإن أخَّرَه لعُذْرٍ فلا [٢/٢١٦ظ] شيءَ عليه ، وإن مات) مَن مات وعليه صِيامٌ مِن رمضانَ قبلَ إمْكانِ الصِّيامِ ، إمّا لضِيقِ الوَقْتِ ، أو لعُذْرٍ مِن مَرَضٍ ، أو سَفَرٍ ، أو عَجْزٍ عن الصومِ ، فلا شيءَ عليه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وحُكِيَ عن طاوُسٍ ، وقَتادَةَ أنَّهما قالا : يَجِبُ الإطْعامُ عنه ؛ لأنَّه صومٌ واجِبٌ سَقَط بالعَجْزِ عنه ، فوَجَبَ الإطْعامُ عنه ، كالشَّيْخِ الهِمِّ[1] إذا تركَ الصيامَ لعَجْزِه عنه . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ للهِ تعالى وَجَب بالشَّرْعِ ، مات مَن يَجِبُ عليه قبلَ إمْكانِ فِعْلِه ، فسَقَطَ إلى غيرِ بَدَلٍ ، كالحَجِّ ، ويُفارِقُ الشَّيْخَ الهِمَّ[1] ؛ فإنَّهُ يَجُوزُ ابْتِداءُ الوُجُوبِ عليه ، بخِلافِ المَيِّتِ .

الإنصاف **فائدة** : يُطْعِمُ ما يُجْزِئُ كَفَّارَةً ، ويجوزُ الإطْعامُ قبلَ القَضاءِ ومعه وبعدَه . قال المَجْدُ : الأفْضَلُ تقْديمُه عندَنا ، مُسارَعَةً إلى الخَيْرِ ، وتَخَلُّصًا مِن آفاتِ التَّأْخيرِ .

قوله : وإنْ أخَّرَه لعُذْرٍ ، فلا شيءَ عليه ، وإنْ ماتَ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « التَّلْخيصِ » رِوايَةً ، يُطْعَمُ عنه ، كالشَّيْخِ الكَبيرِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : يَحْتَمِلُ أنْ يجِبَ الصَّوْمُ عنه ، أو التَّكْفِيرُ .

---

(١) فى الأصل : « الهرم » .

المقنع

وَإِنْ أَخَّرَهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، فَمَاتَ قَبْلَ رَمَضَانَ آخَرَ ، أُطْعِمَ عَنْهُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينٌ . وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ أَنْ أَدْرَكَهُ رَمَضَانُ آخَرُ ، فَهَلْ يُطْعَمُ عَنْهُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينٌ أَوِ اثْنَانِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٠٩١ – مسألة : (وإن أخَّرَه لغيرِ عُذْرٍ ، فمات قبلَ أن أدْرَكَه رمضانُ آخَرُ ، أُطْعِمَ عنه لكلِّ يَوْمٍ مِسْكِينٌ . ومَن مات بعدَ أن أدْرَكَه رمضانُ آخَرُ ، فهل يُطْعَمُ عنه لكلِّ يومٍ مِسْكينٌ أو اثْنان ؟ على وَجْهَيْن) إذا أخَّرَ قَضاءَ رمضانَ مع إمْكانِ القَضاءِ ، فمات ، أُطْعِمَ عنه لكلِّ يومٍ مسكينٌ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ ذلك عن عائشةَ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وابنُ عُلَيَّةَ ، وأبو عُبَيْدٍ ، فى الصَّحِيحِ عنهم . وقال أبو ثَوْرٍ : يُصامُ عنه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صِيَامٌ ، صَامَ عَنْهُ وَلِيُّهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى ابنُ عباسٍ نَحْوَه[2] . ولَنا ، ما روَى ابنُ ماجه ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال :

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : وإنْ أخَّرَه لغيرِ عُذْرٍ ، فماتَ قبلَ رَمَضانَ آخَرَ ، أُطْعِمَ عنه لكلِّ يَوْمٍ مِسْكِينٌ. أنَّه لا يُصامُ عنه. وهو صحيحٌ، وهو المذهبُ، وعليه الأصحابُ. وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصَارِ » ، فى جَوابِ مَن قال : العِبادَةُ لا تَدْخُلُها النِّيابَةُ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من مات وعليه صوم ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٤٦ . ومسلم ، فى : باب قضاء الصيام عن الميت ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٨٠٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من مات وعليه صيام ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٦٩ .
(٢) حديث ابن عباس أخرجه البخارى فى الموضع السابق . ومسلم ، فى : الباب السابق . صحيح مسلم ٢/٨٠٤ .

الشرح الكبير

« مَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صِيَامُ شَهْرٍ ، فَلْيُطْعَمْ عَنْهُ مَكَانَ كُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينٌ »[1] . رَواه التِّرْمِذِىُّ ، وقال : الصَّحِيحُ عن ابنِ عُمَرَ مَوْقُوفٌ . وعن عائشةَ أيضًا، قالت: يُطْعَمُ عنه فى قَضاءِ رمضانَ، ولا يُصامُ[2]. وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه سُئِل عن رجلٍ مات وعليه نَذْرٌ يَصُومُ شَهْرًا ، وعليه صومُ رمضانَ ؟ قال : أمّا رمضانُ فيُطْعَمُ عنه ، وأمّا النَّذْرُ فيُصامُ عنه[3] . رَواه الأثْرَمُ فى السُّنَنِ . ولأنَّ الصومَ لا تَدْخُلُه النِّيابَةُ حالَ الحَياةِ ، فكذلك بعدَ الوَفاةِ ، كالصلاةِ . فأمّا حَدِيثُهم فهو فى النَّذْرِ ؛ لأنَّه قد جاء مُصَرَّحًا به فى بعضِ الألْفاظِ ، كذلك رَواه البخارىُّ ، عن ابنِ عباسٍ[4] ، قال :

الإنصاف

فقال : لا نُسَلِّمُ ، بل النِّيابَةُ تدْخُلُ الصَّلاةَ والصِّيامَ ، إذا وجَبَتْ وعجَز عنها بعدَ المَوْتِ . وقال أيضًا فيه : فأمَّا سائِرُ العِبادَاتِ ، فلَنا رِوايَةٌ ، أنَّ الوَارِثَ ينُوبُ عنه فى جَميعِها ، فى الصَّوْمِ والصَّلاةِ . انتهى . ومالَ النَّاظِمُ إلى جَوازِ صَوْمِ رَمَضانَ عنه بعدَ مَوْتِه . فقال : لو قيلَ به ، لم أُبْعِدْ . وقال فى « الفَائقِ » : ولو أخَّرَهُ لا لعُذْرٍ ، فتُوفِّىَ قبل رَمَضانَ آخَرَ ، أُطْعِمَ عنه لكُلِّ يوْمٍ مِسْكينٌ ، والمُخْتارُ الصِّيامُ عنه . انتهى . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ويَصِحُّ قَضاءُ نَذْرٍ – قلتُ : وفَرْضٍ – عن مَيِّتٍ مُطْلَقًا ، كاعْتِكافٍ . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إن تبرَّعَ بصَوْمِه عن مَن لا يُطِيقُه لكِبَرٍ ونحوِه ، أو عن مَيِّتٍ ، وهما مُعْسِران ، يتَوجَّهُ

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الكفارة ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢٤١/٣ . وابن ماجه ، فى : باب من مات وعليه صيام رمضان قد فرط فيه ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٥٨/١ .

(٢) انظر : الاستذكار ، لابن عبد البر ١٧٢/١٠ .

(٣) أخرجه بمعناه أبو داود ، فى : باب فى من مات وعليه صوم ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٦٠/١ . وأخرجه البيهقى ، فى : باب من قال إذا فرط فى القضاء بعد الإمكان ... إلخ ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٢٥٤/٤

(٤) انظر تخريجه المتقدم قريبًا .

الشرح الكبير

قالَتِ امرأةٌ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أُمِّى ماتَتْ وعليها صومُ نَذْرٍ ، أفأقْضِيه عنها ؟ قال : « أرَأيْتِ لَوْ كانَ عَلَى أمِّكِ دَيْنٌ فَقَضَيْتِيهِ ، أكانَ يُؤَدِّى ذَلِكَ عَنْهَا ؟ » قالت : نعم . قال : « فَصُومِى عَنْ أُمِّكِ » . وقالت عائشةُ ، وابنُ عباسٍ كقَوْلِنا ، وهما راوِيا حَدِيثِهم ، فدَلَّ على ما ذَكَرْنا .

فصل : فإن مات المُفَرِّطُ بعدَ أن أدْرَكَه رمضانُ آخَرُ ، لم يَجِبْ عليه أكْثَرُ مِن إطْعامِ مِسْكِينٍ لكلِّ يَوْمٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فيما رَواه عنه أبو داودَ ، أنَّ رجلًا سَأَلَه عن امرأةٍ أفْطَرَتْ رمضانَ ، ثم أدْرَكَها رمضانُ آخَرُ ، ثم ماتَتْ ؟ قال : يُطْعَمُ عنها . قال له السَّائِلُ : كم أُطْعِمُ ؟ قال : كم أفْطَرَتْ ؟ قال : ثَلاثِين يَوْمًا . قال : اجْمَعْ ثلاثِين مِسْكِينًا ، وأطْعِمْهم مَرَّةً واحِدَةً ، وأشْبِعْهم . قال : ما أطْعِمُهم ؟ قال : خُبْزًا ولَحْمًا إن قَدَرْتَ مِن أوْسَطِ طَعامِكم . وذلك لأنَّه بإخْراجِ كَفَّارَةٍ واحِدَةٍ ، زال تَفْرِيطُه بالتَّأْخِيرِ ، فصار كما لو مات مِن غيرِ تَفْرِيطٍ . وقال أبو الخَطَّابِ : يُطْعَمُ عنه لكلِّ يومٍ مِسْكِينان ؛ لأنَّ المَوْتَ بعدَ التَّفْرِيطِ بدُونِ التَّأْخِيرِ عن رمَضانَ آخَرَ يُوجِبُ كَفّارَةً ، والتَّأْخِيرُ بدُونِ المَوْتِ يُوجِبُ كَفّارَةً ، فإذا اجْتَمَعا وَجَب كَفّارَتان ، كما لو فَرَّطَ فى يَوْمَيْن .

الإنصاف

جَوازُه ؛ لأنَّه أقْرَبُ إلى المُمَاثَلَةِ مِنَ المالِ .

قوله : وإن ماتَ بعدَ أنْ أدْرَكَه رَمَضانُ آخَرُ ، فهل يُطْعَمُ عنه لكلِّ يَوْمٍ مِسْكينٌ أو اثْنان؟ على وَجْهَيْن. وحَكاهُما فى « الفائِق » رِوايتَيْن، وأطْلَقَهما. قال الزَّرْكَشِىُّ: فوَجْهان. وقيل: رِوايتَان؛ أحدُهما، يُطْعَمُ عنه لكُلِّ يوْمٍ مِسْكينٌ فقط. وهو المذهبُ. نصَّ عليه ، وجزمَ به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، ومالَ إليه المَجْدُ فى

الشرح الكبير

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى جَوازِ التَّطَوُّعِ بالصومِ مِمَّن عليهِ صومُ فَرْضٍ ؛ فنَقَلَ عنه حَنْبَلٌ ، أنَّه لا يَجُوزُ ، بل يَبْدَأُ بالفَرْضِ حتى يَقْضِيَه ؛ إن كان عليه نَذْرٌ صامَه ، يَعْنِى بعد الفَرْضِ . وروَى حَنْبَلٌ ، (١عن أحمدَ١) ، بإسْنادِه ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ [٢/٢١٧و] ﷺ قال : « مَنْ صَامَ تَطَوُّعًا ، وعَلَيْهِ مِنْ رَمَضَانَ شَىْءٌ لَمْ يَقْضِهِ ، فَإِنَّهُ لَا يُتَقَبَّلُ مِنْهُ حَتَّى يَصُومَهُ » . ولأنَّه عِبادَةٌ يَدْخُلُ فى جُبْرانِها المالُ ، فلم يَصِحَّ التَّطَوُّعُ قبلَ أداءِ فَرْضِها ، كالحَجِّ . ورُوِىَ عنه ، أنَّه يَجُوزُ له التَّطَوُّعُ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ تَتَعَلَّقُ بوَقْتٍ مُوَسَّعٍ ، فجاز التَّطَوُّعُ فى وَقْتِها قبلَ فِعْلِها ، كالصلاةِ يُتَطَوَّعُ فى وَقْتِها قبلَ فِعْلِها ، وعليه يُخَرَّجُ الحَجُّ . ولأنَّ التَّطَوُّعَ بالحَجِّ يَمْنَعُ فِعْلَ واجِبِه المُتَعَيَّنِ ، فأشْبَهَ صومَ التَّطَوُّعِ فى رمضانَ ، على أنَّ لنا فى الحَجِّ مَنْعًا . والحَدِيثُ يَرْوِيه ابنُ لَهِيعَةَ ، وهو ضَعِيفٌ ، وفى سِياقِه ما هو مَتْرُوكٌ ، فإنَّه قال فى آخِرِه : « وَمَنْ أدْرَكَهُ رَمَضَانُ ، وَعَلَيْهِ مِنْ رَمَضَانَ شَىْءٌ ، لَمْ يُتَقَبَّلْ مِنْهُ » . ويُخَرَّجُ فى التَّطَوُّعِ بالصلاةِ فى حَقِّ مَن عليه القَضاءُ مثلُ ما ذَكَرْنا فى الصومِ ، بل عَدَمُ الصِّحَّةِ فى الصلاةِ أوْلَى ؛ لأنَّها تَجِبُ على الفَوْرِ ، بخِلافِ الصومِ .

الإنصاف

« شَرْحِه ». وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الكافِى ». قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ إطْلاقِ الخِرَقِىِّ، والقاضِى، والشِّيرازِىِّ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يُطْعَمُ عنه لكُلِّ يومٍ مِسْكِينان ؛ لاجْتِماعِ التَّأْخيرِ والمَوْتِ بعدَ التَّفْريطِ . جزمَ به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ،

(١ - ١) زيادة من المغنى ٤/٤٠٢ . والحديث فى المسند ٢/٣٥٢ .

الشرح الكبير

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى كَراهِيَةِ القَضاءِ فى عَشْرِ ذى الحِجَّةِ ، فرُوِىَ أنَّه لا يُكْرَهُ . وهو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يَسْتَحِبُّ قَضاءَ رمضانَ فى العَشْرِ ، ولأنَّه أيَّامُ عِبادَةٍ ، فلم يُكْرَهِ القَضاءُ فيه ، كعَشْرِ المُحَرَّمِ . والثانيةُ ، يُكْرَهُ . رُوِىَ ذلك عن الحَسَنِ ، والزُّهْرِىِّ ؛ لأنَّه يُرْوَى عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كَرِهَه . ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَا مِنْ أيَّامٍ العَمَلُ الصّالِحُ فِيهَا أحَبُّ إلَى اللهِ سُبْحَانَهُ مِنْ هَذِهِ الْأيَّامِ » . يَعْنِى أيّامَ العَشْرِ . قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، ولا الجِهادُ فى سَبِيلِ اللهِ ؟ قال : « ولا الجِهَادُ فِى سَبِيلِ اللهِ ، إلَّا رَجُلًا خَرَجَ بِنَفْسِهِ ومَالِهِ ، فَلَمْ يَرْجِعْ بِشَىْءٍ »[1] . فاسْتُحِبَّ إخْلاؤُها للتَّطَوُّعِ لينالَ[2] فَضِيلَتَها ، ويَجْعَلُ القَضاءَ فى غيرِها . وقال بعضُ أصحابِنا : هاتان الرِّوايَتان مَبْنِيَّتان على الرِّوايَتَيْن فى إباحَةِ التَّطَوُّعِ قبلَ صومِ الفَرْضِ وتَحْرِيمِه ، فمنْ أباحَه كَرِه القَضاءَ فيها ؛ لتَوْفِيرِها على التَّطَوُّعِ لينالَ[2] فَضْلَه فيها مع فَضْلِ القَضاءِ ،

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، لا يَقْضِى مَن أفْطَرَ مُتَعَمِّدًا بلا عُذْرٍ ، وكذلك [١/٢٥٤ و] الصَّلاةُ ، وقال : ولا تصِحُّ مِنه . وقال : ليس فى الأدِلَّةِ ما يُخالِفُ هذا . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الإطْعامُ يكونُ مِن رأْسِ المالِ ، أوْصَى به أو لم يُوصِ . الثَّانيةُ ، لا يُجْزِئُ صوْمُ كفَّارَةٍ عن مَيِّتٍ ، وإنْ أوْصَى به . نصَّ عليه . وإنْ كان موْتُه

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٥١٥ .

(٢) فى الأصل : « لبيان » .

المقنع وَمَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صَوْمٌ أَوْ حَجٌّ أَوِ اعْتِكَافٌ مَنْذُورٌ ، فَعَلَهُ عَنْهُ وَلِيُّهُ . وَإِنْ كَانَتْ عَلَيْهِ صَلَاةٌ مَنْذُورَةٌ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير ومَن حَرَّمَه لم يَكْرَهْه ، بل اسْتَحَبَّ فِعْلَه فيها ، لِئَلَّا تَخْلُوَ مِن العِبادَةِ بالكُلِّيَّةِ . قال شَيْخُنا[1] : ويَقْوَى عندِى أنَّ هاتَيْن الرِّوايَتَيْن فَرْعٌ على إباحَةِ التَّطَوُّعِ قبلَ القَضاءِ ، أمّا على رِوايَةِ التَّحْرِيمِ ، فيَكُونُ صَوْمُها تَطَوُّعًا قبلَ الفَرْضِ مُحَرَّمًا ، وذلك أبْلَغُ مِن الكَراهَةِ . واللهُ أعلمُ .

١٠٩٢ – مسألة : (ومَن مات وعليه صومٌ مَنْذُورٌ أو حَجٌّ أو اعْتِكافٌ ، فَعَلَه عنه وَلِيُّه . وإن كانت صلاةً مَنْذُورَةً ، فعلى رِوَايَتَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن مات وعليه صومُ نَذْرٍ ، ففَعَلَه عنه وَلِيُّه ، أجْزَأ عنه .

الإنصاف بعدَ قُدْرَتِه عليه ، وقُلْنا : الاعْتِبارُ بحالَةِ الوُجوبِ ، أُطْعِمَ عنه ثَلاثَةُ مَساكِينَ ، لكُلِّ يَوْمٍ مِسْكينٌ . ذكَرَه القاضِى . ولو ماتَ وعليه صَوْمُ شَهْرٍ مِن كفَّارَةٍ ، أُطْعِمَ عنه أيضًا . نقَلَه حَنْبَلٌ . ففيه جَوازُ الإطْعامِ عن بعضِ صَوْمِ الكَفَّارَةِ . ولو ماتَ وعليه صَوْمُ المُتْعَةِ ، أُطْعِمَ عنه أيضًا . نصَّ عليه .

قوله : وإنْ ماتَ وعليه صَوْمٌ أو حَجٌّ أو اعْتِكافٌ مَنْذُورٌ ، فعَلَه عنه وَلِيُّه . إذا ماتَ وعليه صوْمٌ مَنْذُورٌ ، فعَلَه عنه وَلِيُّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قالَه فى «الفُروعِ» وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . واخْتارَ ابنُ عَقيلٍ ، أنَّ صوْمَ النَّذْرِ عنِ المَيِّتِ كقَضاءِ رَمَضانَ على ما سبَق . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ صوْمُ جماعةٍ عنه فى يَوْمٍ واحدٍ ، ويُجْزِئُ عن عِدَّتِهم مِنَ الأيَّامِ ، على الصَّحيحِ . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) فى : المغنى ٤/٤٠٣ .

الشرح الكبير

وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، واللَّيْثِ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأَوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ عُلَيَّةَ : يُطْعِمُ عنه ؛ لِما ذَكَرْنا فى صومِ رمضانَ . ولَنا ، الأحادِيثُ الصَّحِيحَةُ التى رَوَيْناها مِن قبلِ هذا ، وسُنَّةُ رسولِ اللهِ ﷺ أحَقُّ بالاتِّباعِ ، وفيها غِنًى عن كلِّ قولٍ ، والفَرْقُ بينَ النَّذْرِ وغيرِه أنَّ النِّيابَةَ تَدْخُلُ العِبادَةَ بحَسَبِ خِفَّتِها ، والنَّذْرُ أخَفُّ حُكْمًا لكَوْنِه لم يَجِبْ بأصْلِ الشَّرْعِ ، وإنَّما أَوْجَبَه الناذِرُ على نَفْسِه .

فصل : ولا يَجِبُ على الوَلِىِّ فِعْلُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ شَبَّهَه بالدَّيْنِ ،

الإنصاف

هو أظْهَرُ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وحَكَاه الإمامُ أحمدُ عن طاوُسٍ . وحمَل المَجْدُ ما نُقِلَ عن أحمدَ على صَوْمٍ شَرْطُه التَّتابُعُ ، وتَعْليلُ القاضِى يدُلُّ عليه . ونقَل أبو طالِبٍ ، يصُومُ واحِدٌ . قال القاضِى فى « الخِلافِ » : فمَنْعُ الاشْتِراكِ ، كالحَجَّةِ المَنْذُورَةِ ، تصِحُّ النِّيابَةُ فيها مِن واحدٍ لا مِن جماعَةٍ . الثَّانيةُ ، يجوزُ أنْ يصُومَ غيرُ الوَلِىِّ بإذْنِه وبدُونِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : جزمَ به القاضِى والأكثرُ ، (١ منهم المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »١) . وقيل : لا يصِحُّ إلَّا بإذْنِه . وذكَر المَجْدُ أنَّه ظاهِرُ نقْلِ حَرْبٍ؛ يصُومُ أقْرَبُ النَّاسِ إليه، ابنُه أو غيرُه. قال فى «الفُروعِ»: فيتَوجَّهُ ، يَلْزَمُ مِنَ الاقْتِصارِ على النَّصِّ ، أنَّه لا يُصامُ بإذْنِه .

فائدتان ؛ الأُولَى ، قوله : فعَلَه عنه وَلِيُّه . يُسْتَحَبُّ للوَلِىِّ فِعْلُه . واعلمْ أنَّه إذا كان له تَرِكَةٌ ، وجَب فِعْلُه ، فيُسْتَحَبُّ للوَلِىِّ الصَّوْمُ ، وله أنْ يدْفَعَ إلى مَن يصُومُ عنه مِن تَرِكَتِه عن كلِّ يَوْمٍ مِسْكينًا . وجزَم به فى « القَاعِدَةِ الرَّابعَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » . فإنْ لم يكُنْ له تَرِكَةٌ ، لم يَلْزَمْه شىءٌ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : ومع امْتِناعِ الوَلِىِّ مِنَ الصَّوْمِ يجِبُ إطْعامُ مِسْكينٍ ، مِن مالِ المَيِّتِ عن كلِّ يَوْمٍ ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ولا يَجِبُ على الوَلِيِّ قَضاءُ دَيْنِ المَيِّتِ إذا لم يُخَلِّفْ تَرِكَةً ، كذلك هذا ، لكنْ يُسْتَحَبُّ له أن يَصُومَ عنه لتَفْرِيغِ ذِمَّتِه ، وكذلك يُسْتَحَبُّ له قَضاءُ الدَّيْنِ عنه، ولا يَخْتَصُّ ذلك بالوَلِيِّ، بل كلُّ مَن قَضَى[1] عنه وصام عنه

الإنصاف

ومع صَوْمِ الوَرثَةِ لا يجِبُ . وجزَم المُصَنِّفُ فى مَسْأَلَةِ مَن نذَر صَوْمًا فعَجَزَ عنه ، أنَّ صوْمَ النَّذْرِ لا إطْعامَ فيه بعدَ المَوْتِ ، بخِلافِ رَمَضانَ . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ فى كلامِه خِلافَه . وقال المَجْدُ : لم يذْكُرِ القاضِى فى « المُجَرَّدِ » أنَّ الوَرَثَةَ إذا امْتَنَعُوا يَلْزَمُهم اسْتِنابَةٌ، ولا إطْعامٌ. الثَّانيةُ، لا كَفَّارَةَ مع الصَّوْمِ عنه، أو الإطْعامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، أنَّ الصَّوْمَ عنه بدَلٌ مُجْزِئٌ بلا كَفَّارَةٍ . وأوْجَبَ فى « المُسْتَوْعِبِ » الكَفَّارَةَ . قال : كما لو عيَّن بنَذْرِه صَوْمَ شَهْرٍ فلم يَصُمْه ، فإنَّه يجِبُ القَضاءُ والكَفَّارَةُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ لم يَقْضِه عنه ورَثَتُه أو غيرُهم ، أُطْعِمَ عنه مِن تَرِكَتِه ؛ لكُلِّ يَوْمٍ فَقيرٌ مع كَفَّارَةِ يَمِينٍ ، وإنْ قَضَى ، كَفَتْه كَفَّارَةُ يَمينٍ . وعنه ، مع العُذْرِ المُتَّصِلِ بالمَوْتِ .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، هذا التَّفْرِيعُ كُلُّه فى مَن أمْكَنَه صَوْمُ ما نذَرَه ، فلم يَصُمْه حتى ماتَ ، فأمَّا إنْ أمْكَنَه صَوْمُ بعضِ ما نذَرَه ، قُضِىَ عنه ما أمْكَنَه صَوْمُه فقط . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ذكَرَه القاضِى وبعضُ أصحابِنا . وذكَرَه ابنُ عَقيلٍ أيضًا . وذكَر القاضِى فى مَسْأَلَةِ الصَّوْمِ عنِ المَيِّتِ ، أنَّ مَن نذَر صَوْمَ شَهْرٍ وهو مريضٌ ، وماتَ قبلَ القُدْرَةِ عليه ، يثْبُتُ الصِّيامُ فى ذِمَّتِه ، ولا يُعْتَبرُ إمْكانُ أدَائِه ، ويُخَيَّرُ وَلِيُّه بينَ أنْ يصُومَ عنه ، أو يُنْفِقَ على مَن يصُومُ عنه . واخْتارَ المَجْدُ ، أنَّه يُقْضَى عنِ المَيِّتِ ما تَعَذَّرَ فِعْلُه بالمرَضِ دُونَ المُتَعذَّرِ بالمَوْتِ ، وقال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةَ عَشرَةَ » : وأمَّا المَنْذُوراتُ ، ففى اشْتِراطِ التَّمَكُّنِ[2] لها مِنَ

(١) فى م : « قضاه » .

(٢) فى الأصل : « المتمكن » .

الشرح الكبير

أجْزَأ؛ لأنَّه تبرُّعٌ. فأمّا الاعْتِكافُ فلا يَجِبُ إلَّا بالنَّذْرِ، فمَن مات وعليه اعْتِكافٌ واجِبٌ، فقَضاه وَلِيُّه، أجْزَأ، قِياسًا على الصومِ، ولأنَّ الكَفّارَةَ تَجِبُ بتَرْكِه فى الجُمْلَةِ. أشْبَهَ الصومَ. وأمّا الحَجُّ فتَجُوزُ النِّيابَةُ فيه عندَ العَجْزِ

الإنصاف

الأداءِ وَجْهان. فعلى القَوْلِ بالقَضاءِ، هل يقْضِى الصَّائمُ الفائِتَ بالمَرضِ خاصَّةً، أو الفائتَ بالمرَضِ والمَوْتِ؟ على وَجْهَيْن. الثَّانى، هذا كلُّه إذا كان النَّذْرُ فى الذِّمَّةِ، فأمَّا إنْ نذَر صوْمَ شَهْرٍ بعَيْنِه، فماتَ قبلَ دُخولِه، لم يُصَمْ ولم يُقْضَ عنه. قال المَجْدُ فى «شَرْحِه»: وهذا مذهبُ سائرِ الأئمَّةِ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا. وإنْ ماتَ فى أثْنائِه، سقَط باقِيه، فإنْ لم يَصُمْه لمرَضٍ حتى انْقَضَى، ثم ماتَ فى مَرضِه، فعلى الخِلافِ السَّابقِ فيما إذا كان فى الذِّمَّةِ. هذه أحْكامُ مَن ماتَ وعليه صوْمُ نَذْرٍ، وأمَّا مَن مات وعليه حَجٌّ مَنْذورٌ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، أنَّ وَلِيَّه يفْعَلُه عنه، ويصِحُّ منه، وعليه أكثرُ الأصحابِ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ. وفى «الرِّعايَةِ» قوْلٌ، لا يصِحُّ. قال فى «الفُروعِ»: كذا قال.

فوائد؛ إحْداها، لا يُعْتَبرُ [١/٢٥٤ ظ] تمَكُّنُه مِنَ الحَجِّ فى حَياتِه. على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ. قدَّمه فى «الفُروعِ»، والمَجْدُ فى «شَرْحِه». وقال: هو ظاهرُ كلامِه، وهو أصحُّ. وقال القاضِى فى «خِلافِه»، فى الفَقيرِ إذا نذَر الحَجَّ، ولم يمْلِكْ بعدَ النَّذْرِ زادًا ولا راحِلَةً حتى ماتَ: لا يُقْضَى عنه، كالحَجِّ الواجِبِ بأصْلِ الشَّرْعِ. قال المَجْدُ: وعليه قِياسُ كلِّ صُورةٍ ماتَ قبلَ التَّمَكُّنِ، كالذى يموتُ قبلَ مَجِىءِ الوَقْتِ، أو عندَ خَوْفِ الطَّريقِ، قال: وهذه المَسْأَلَةُ شَبيهَةٌ بمَسْأَلَةِ أمْنِ الطَّريقِ وسعَةِ الوَقْتِ، هل هو فى حَجَّةِ الفَرْضِ شَرْطٌ للوُجوبِ فى الذِّمَّةِ، أو للزُومِ الأداءِ؟. الثَّانيةُ، حُكْمُ العُمْرَةِ المَنْذُورَةِ حُكْمُ الحَجِّ المَنْذُورِ إذا ماتَ وهى عليه. الثَّالثةُ، يجوزُ أنْ يُحَجَّ عنه حَجَّةُ الإسْلامِ بإذْنِ وَلِيِّه، بلا نِزاعٍ، وبغيرِ

الشرح الكبير

عنه ، [٢/٢١٧ظ] وأن يَفْعَلَه عنه غيرُه فى حالِ الحَياةِ ، فبعدَ المَوْتِ أوْلَى ، ولا فَرْقَ فى الحَجِّ بينَ النَّذْرِ وحَجَّةِ الإسْلامِ ؛ لحديثِ الخَثْعَمِيَّةِ[1] الذى يُذْكَرُ فى الحَجِّ ، إن شاء اللهُ تعالَى ، وغيرِه مِن الأحادِيثِ .

الإنصاف

إذْنِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَه ابنُ عَقيلٍ ، والمَجْدُ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى «الفُروعِ». وقيل: لا يصِحُّ بغيرِ إذْنِه. اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ ». ويأْتى ذلك فى كتابِ الحَجِّ . فعلى المذهبِ ، له الرُّجوعُ بما أنْفقَ على التَّرِكَةِ . وكذا لو أُعْتِقَ عنه فى نَذْرٍ ، أو أُطْعِمَ عنه فى كَفَّارَةٍ ، إذا قُلْنا : يصِحُّ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والسَّبْعين »، فى ضِمْنِ تعْليلِ القاضِى. وأمَّا إذا ماتَ وعليه اعْتِكافٌ مَنْذُورٌ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُفْعَلُ عنه . نقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل ابنُ إبْراهِيمَ وغيرُه ، يَنْبَغِى لأهْلِه أنْ يعْتَكِفُوا عنه . وحكَى فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا ، لا يصِحُّ أنْ يُعْتَكَفَ عنه . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ على هذا أنْ يُخْرَجَ عنه كَفَّارَةُ يمينٍ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُطْعَمَ عنه لكُلِّ يومٍ مِسْكِينٌ . انتهى . فعلى المذهبِ ، إنْ لم يُمْكِنْه فِعْلُه حتى ماتَ ، فالخِلافُ السَّابقُ كالصَّوْمِ . وقيل : يُقْضَى . وقيل : لا . فعليه ، يسْقُطُ إلى غيرِ بدَلٍ .

تنبيه : اعلمْ أنَّ فى نُسْخَةِ المُصَنِّفِ كما حكَيْتُه فى المَتْنِ هكذا : وإنْ ماتَ وعليه صَوْمٌ ، أو حَجٌّ ، أو اعْتِكافٌ مَنْذُورٌ . فلَفْظَةُ مَنْذُورٍ ، مُؤَخَّرَةٌ عن الاعْتِكافِ . وهكذا فى نُسَخٍ قُرِئَتْ على المُصَنِّفِ ، فغيَّرَ ذلك بعضُ أصحابِ المُصَنِّفِ المأْذُونِ له بالإصْلاحِ ، فقال : وإنْ ماتَ وعليه صوْمٌ مَنْذُورٌ أو حَجٌّ أو اعْتِكافٌ ، فعَلَه عنه وَلِيُّه . لأنَّ تأْخيرَ لفْظَةِ مَنْذُورٍ ، لا يخْلُو مِن حالَيْن ؛ إمَّا أنْ يُعيدَه إلى الثَّلاثَةِ ، أو إلى الأخيرِ ، وهو الاعْتِكافُ . وعلى كِلَيْهما يحْصُلُ فى الكلامِ خَلَلٌ ؛ لأنَّه لو عادَ

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٢٦٠ .

الشرح الكبير

فصل : وفى الصلاةِ المَنْذُورَةِ رِوايَتان ؛ إحداهُما ، حُكْمُها حُكْمُ الصومِ فيما ذَكَرْنا قِياسًا عليه . والثّانِيَةُ ، لا يُجْزِئُ عنه فِعْلُ الوَلِيِّ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ مَحْضَةٌ لا يَدْخُلُ المالُ فى جُبْرانِها بحالٍ ، فلا يَصِحُّ قِياسُها على

الإنصاف

إلى الاعْتِكافِ فقط ، بَقِىَ الصَّوْمُ مُطْلَقًا ، والوَلِىُّ لا يَفْعَلُ الواجِبَ بالشَّرْعِ مِنَ الصَّوْمِ . وإنْ عادَ إلى الثَّلاثَةِ ، بَقِىَ الحَجُّ مَشْرُوطًابكَوْنِه مَنْذُورًا ، ولا يُشْترَطُ ذلك ؛ لأنَّ الوَلِىَّ يَفْعَلُ الحَجَّ الواجِبَ بالشَّرْعِ أيضًا ، فلذلك غيَّر . ولا يقالُ : إذا قدَّمْنا لفْظَةَ مَنْذُورٍ على الحَجِّ والاعْتِكافِ ، يَبْقَى الاعْتِكافُ مُطْلَقًا ؛ لأنَّا نقولُ : لا يكونُ الاعْتِكافُ واجِبًا إلَّا بالنَّذْرِ . قلتُ : والذى يظْهَرُ أنَّ كلامَ المُصَنِّفِ على صِفَةِ [1] ما قالَه مِن غيرِ تَغْيِيرٍ أوْلَى ، ولا يُرَدُّ على المُصَنِّفِ شىءٌ ممَّا ذكَر ؛ لأنَّ مُرادَه هنا النِّيابَةُ فى المَنْذُوراتِ لا غيرُ ، ولذلك ذكَر الصَّلاةَ المَنْذُورَةَ ، والصَّوْمَ المَنْذُورَ ، فكذا الاعْتِكافُ والحَجُّ . وأمَّا كَوْنُ الحَجِّ إذا كان واجِبًا بالشَّرْعِ يُفْعَلُ، فهذا مُسَلَّمٌ . وقد صرَّح به المُصَنِّفُ فى كتابِ الحَجِّ ، فقال : ومَن وجَب عليه الحَجُّ فتُوُفِّىَ قبلَه ، أُخْرِجَ عنه مِن جميعِ مالِه حَجَّةٌ وعُمْرَةٌ . وهذا واضِحٌ . ولذلك ذكَر غالِبُ الأصحابِ مِثْلَ ما قال المُصَنِّفُ هنا ، فيَذْكُرون الصَّوْمَ والحَجَّ والاعْتِكافَ المَنْذُوراتِ . واللهُ أعلمُ .

قوله : وإنْ كانتْ عليه صَلاةٌ مَنْذُورَةٌ، فعلى رِوايتَيْن. وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، والمَجْدُ فى « شَرْحِه »، و « مُحَرَّرِه »، والشَّارِحُ، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحَاوِيَيْن»، و «الفُروعِ»، و «الفَائقِ»، و «الزَّرْكَشِىِّ»؛ إحْداهما ، تُفْعَلُ عنه . وهو المذهبُ ، ونقَلَه حَرْبٌ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ،

(١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الصومِ . فعلى هذا يُكَفِّرُ عنه كَفّارَةَ يَمِينٍ ، لتَرْكِه النَّذْرَ والله تعالى أعلمُ . وسوف نَذْكُرُه فى النَّذْرِ بأبْسَطَ مِن هذا ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « المُنْتَخَبِ »، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « العُمْدَةِ »، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وقدَّمه فى « المُغْنِى » . قال القاضِى : اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، والخِرَقِىُّ ، وهى الصَّحيحَةُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضِى فى « التَّعْليقِ » ، وغيرُهما . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُفْعَلُ عنه . نقَلَها الجماعَةُ عن أحمدَ . [١/٢٥٥ و] قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهى أصحُّ . قال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : لا تُفْعَلُ فى الأشْهَرِ . قال فى « نَظْمِ النِّهايَةِ »: لا تُفْعَلُ فى الأظْهَرِ . فعلى المذهبِ ، تصِحُّ وَصِيَّتُه بها .

تنبيهات ؛ أحدُها ، قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والأرْبَعين بعدَ المِائَةِ » : كثيرٌ مِنَ الأصحابِ يُطْلِقُ ذِكْرَ الوارِثِ هنا . وقال ابنُ عَقيلٍ وغيرُه : هو الأقْرَبُ فالأقْرَبُ. وكذلك قال الخِرَقِىُّ : هو الوارِثُ مِنَ العَصَبَةِ . الثَّانى ، هذه الأحْكامُ كلُّها ، وهو القَضاءُ ، إذا كان النَّاذِرُ قد تمَكَّنَ مِنَ الأداءِ ، فأمَّا إذا لم يتَمَكَّنْ مِنَ الأداءِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه كذلك ، فلا يُشْتَرَطُ التَّمَكُّنُ . وقيل : يُشْتَرَطُ . الثَّالثُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُفْعَلُ غيرُ ما ذُكِرَ مِنَ الطَّاعاتِ المَنْذُورَةِ عنِ المَيِّتِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ؛ لاقْتِصارِهم على ذلك . وقال فى « الإيضاحِ » : مَن نذَر طاعَةً فماتَ ، فُعِلَتْ . وقال الخِرَقِىُّ : ومَن نذَر أنْ يصُومَ ، فماتَ قبلَ أنْ يأْتِىَ به ، صامَ عنه ورَثَتُه مِن أقارِبِه ، وكذلك كلُّ ما كان مِن نَذْرِ طاعَةٍ . وكذا قال فى « العُمْدَةِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يصِحُّ أنْ يُفْعَلَ عنه كلُّ ما كان عليه مِن نَذْرِ طاعَةٍ ، إلَّا الصَّلاةَ ، فإنَّها على رِوايتَيْن . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : قِصَّةُ سَعْدِ بنِ عُبادَةَ تدُلُّ على أنَّ كلَّ نَذْرٍ يُقْضَى . وكذا ترْجمَ عليها فى كِتابِه

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

« المُنْتَقَى » ، بقَضاءِ كُلِّ المَنْذُوراتِ عنِ المَيِّتِ . وقال ابنُ عَقيلٍ وغيرُه : لا تُفْعَلُ طهارَةٌ مَنْذُورَةٌ عنه مع لُزُومِها بالنَّذْرِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى فِعْلِها عنِ المَيِّتِ ولُزومِها بالنَّذْرِ ما سبَق فى صَوْمِ يوْمِ الغَيْمِ ، هل هى مَقْصُودَةٌ فى نفْسِها أم لا؟ مع أنَّ قِياسَ عدَمِ فِعْلِ[1] الوَلِيِّ لها، أنْ لا تُفْعَلَ بالنَّذْرِ، وإنْ لَزِمَتِ الطَّهارَةُ، لَزِمَ فِعْلُ صَلاةٍ ونحوِها بها ، كنَذْرِ المَشْىِ إلى المَسْجِدِ ، يلْزَمُ تَحِيَّةٌ ؛ صلاةُ رَكْعَتَيْن، على ما يأْتِى فى النَّذْرِ . انتهى . قلتُ : فيُعايَى بها . وقال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّ الطَّوافَ المَنْذُورَ كالصَّلاةِ المَنْذُورَةِ .

(١) فى الأصل : « الفعل » .

المقنع

بَابُ صَوْمِ التَّطَوُّعِ

وَأَفْضَلُهُ صِيَامُ دَاوُدَ ، عَلَيْهِ السَّلَامُ ، كَانَ يَصُومُ يَوْمًا وَيُفْطِرُ يَوْمًا .

الشرح الكبير

بابُ صَوْمِ التَّطَوُّعِ

١٠٩٣ – مسألة : (وأفْضَلُه صِيامُ داودَ ، عليه السَّلامُ ، كان يَصُومُ يَوْمًا ، ويُفْطِرُ يَوْمًا) لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، أنَّ النبيَّ ﷺ ، قال له : « صُمْ يَوْمًا ، وَأَفْطِرْ يَوْمًا ، فَذَلِكَ صِيَامُ دَاوُدَ ، وَهُوَ أَفْضَلُ الصِّيَامِ » . فقُلْتُ : إنِّى أُطِيقُ أفْضَلَ مِن ذلك ، فقالَ النبيُّ ﷺ : « لَا أَفْضَلَ مِنْ ذلِكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

بابُ صَوْمِ التَّطَوُّعِ

قوله : وأَفْضَلُه صَوْمُ داوُدَ ، عليه السلام ، كان يصومُ يومًا ويُفْطِرُ يومًا . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، وكان أبو بَكْرٍ النَّجَّادُ ، مِنَ الأصحابِ ، يَسْرُدُ الصَّوْمَ . فظاهِرُ حالِه ، أنَّ سَرْدَ الصَّوْمِ أفْضَلُ .

فائدتان ؛ إحداهما ، يَحْرُمُ صوْمُ الدَّهْرِ إذا أدخَل فيه يَوْمَى العِيدَيْن ، وأيَّامَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صوم الدهر ، وباب حق الأهل فى الصوم ، وباب صوم داود عليه السلام ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٥٢ ، ٥٣ . ومسلم ، فى : باب النهى عن صوم الدهر ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٨١٢ – ٨١٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم الدهر تطوعا ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٦٥، ٥٦٦ . والنسائى ، فى : باب صوم النبى ﷺ ... ، وباب صوم عشرة أيام من الشهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صيام الدهر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٦٤ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ، ١٩٥ ، ١٩٨ – ٢٠١ ، ٢٠٥ ، ٢١٢ ، ٢٢٥ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ صِيَامُ أَيَّامِ الْبِيضِ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ ، وَصَوْمُ الاثْنَيْنِ وَالْخَمِيسِ .

الشرح الكبير

١٠٩٤ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ صِيامُ أيّامِ البِيضِ مِن كلِّ شَهْرٍ ، وصومُ الاثْنَيْنِ والخَمِيسِ) صِيامُ ثلاثةِ أيَّامٍ مِن كلِّ شَهْرٍ مُسْتَحَبٌّ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، بدَلِيلِ ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : أوْصَانِى خَلِيلِى بثَلاثٍ ؛ صِيامِ ثَلاثَةِ أيّامٍ مِن كُلِّ شَهْرٍ ، ورَكْعَتَىِ الضُّحَى ، وأن أُوتِرَ قبلَ أن أنامَ . وعن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال له : « صُمْ ثَلاثَةَ أيَّامٍ ، فَإِنَّ الْحَسَنَةَ بِعَشْرِ أَمْثَالِهَا ، وَذَلِكَ مِثْلُ صِيَامِ الدَّهْرِ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ويُسْتَحَبُّ أنْ يَجْعَلَ هـذه الثَّلاثَةَ أيّامَ [2]البِيضِ ، وهى[2] ثلاثَ عَشْرَةَ ، وأرْبَعَ عَشْرَةَ ، وخَمْسَ عَشْرَةَ ؛ لِما روَى أبو ذَرٍّ ، قال : قال

الإنصاف

التَّشْرِيقِ . ذكَرَه القاضى وأصحابُه ، بل عليه الأصحابُ . وعبَّر القاضى وأصحابُه بالكَراهَةِ ، ومُرادُهما ، كراهَةُ تحْرِيمٍ . ذكَرَه المُصَنِّفُ والمَجْدُ وغيرُهما ، وهو واضِحٌ . وإنْ أفْطَر أيَّامَ النَّهْىِ ، جازَ صَوْمُه ، ولم يُكْرَهْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . نقَل صالِحٌ ، إذا أفْطَرَها رَجَوْتُ أنْ لا بأْسَ به . واخْتارَ الكَراهةَ المُصَنِّفُ . وهو رِوايَةُ الأثْرَمِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الصَّوابُ قوْلُ مَن جعَلَه تَرْكًا للأوْلَى أو كَرِهَه . الثَّانيةُ ، قوله : ويُسْتَحَبُّ صِيامُ أيَّامِ البِيضِ مِن كُلِّ شَهْرٍ . هذا بلا نِزاعٍ . واعلمْ أنَّه يُسْتحَبُّ صِيامُ ثَلاثَةِ أيَّامٍ مِن كلِّ شَهْرٍ ، والأفْضَلُ أنْ تكونَ أيَّامَ البِيضِ ، نصَّ عليه ، فإنَّها أفْضَلُ . نصَّ عليه . وسُمِّيَتْ بَيْضاءَ لِابْيِضاضِها لَيْلًا بالقَمَرِ ونَهارًا بالشَّمْسِ . وهذا الصَّحيحُ . وذكَر أبو الحَسَنِ

---

(١) الأول تقدم تخريجه فى ٤/٢٠٥ . والثانى تقدم تخريجه قبل قليل ، من حديث عبد الله بن عمرو .

(٢ – ٢) فى م : « والبيض هى » .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ : « يَا أَبَا ذَرٍّ ، إذَا صُمْتَ مِنَ الشَّهْرِ ثَلَاثَةً ، فَصُمْ ثَلَاثَ عَشْرَةَ ، وأَرْبَعَ عَشْرَةَ ، وخَمْسَ عَشْرَةَ »[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . وروَى النَّسائِىُّ[2] ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لأعْرابِىٍّ : «كُلْ». قال: إنِّى صائِمٌ. قال: «صَوْمُ مَاذا؟». قال: صَوْمُ ثَلاثَةِ أيَّامٍ مِن الشَّهْرِ. قال: «إنْ كُنْتَ صَائِمًا فعَلَيْكَ بِالغُرِّ الْبِيضِ ، ثَلاثَ عَشْرَةَ، وأَرْبَعَ عَشْرَةَ، وخَمْسَ عَشْرَةَ». وعن مِلْحانَ القَيْسِىِّ، قال: كان رسولُ اللهِ ﷺ يَأْمُرُنا أن نَصُومَ البِيضَ ؛ ثلاثَ عَشْرَةَ ، وأرْبَعَ عَشْرَةَ، وخَمْسَ عَشْرَةَ ، وقال : « هُوَ كَهَيْئَةِ الدَّهْرِ » . أخرجه أبو داودَ[3] . وسُمِّيَتْ أيَّامَ البِيضِ لابْيِضاضِ لَيْلِها ، والتَّقْدِيرُ : أيَّامَ اللَّيالِى البِيضِ . وذَكَر أبو الحسنِ التَّمِيمِىُّ أنَّ اللهَ سُبْحانَه تاب على آدمَ فيها ، وبَيَّضَ صَحِيفَتَه . ورَوى أسامَةُ ابنُ زَيْدٍ أنَّ نبىَّ اللهِ ﷺ كان يَصُومُ يومَ الاثْنَيْنِ والخَمِيسِ ، فسُئِلَ عن

الإنصاف

التَّمِيمِىُّ فى كِتابِه « اللَّطِيفُ الذى لا يَسَعُ جَهْلُه » ، إنَّما سُمِّيَتْ بِيْضاءَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى تابَ فيها على آدَمَ ، وبيَّضَ صحِيفَتَه . وهى ؛ الثَّالِثَ عشَرَ ، والرَّابِعَ عشَرَ ، والخامِسَ عشَرَ .

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صوم ثلاثة أيام من كل شهر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢٩٢/٣ . والنسائى ، فى : باب كيف يصوم ثلاثة أيام من كل شهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ١٩٢/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٢/٥ .

(٢) فى : باب كيف يصوم ثلاثة أيام من كل شهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٩٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٣٦ ، ٣٤٦ .

(٣) فى : باب فى صوم الثلاث من كل شهر ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٧٠ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب كيف يصوم ثلاثة أيام من كل شهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٩٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صيام ثلاثة أيام من كل شهر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٤ ، ٥٤٥ .

المقنع

وَمَنْ صَامَ رَمَضَانَ ، [٥٩و] وَأَتْبَعَهُ بِسِتٍّ مِنْ شَوَّالٍ ، فَكَأَنَّمَا صَامَ الدَّهْرَ .

الشرح الكبير

ذلك ، فقالَ : « إنَّ أعْمَالَ النَّاسِ تُعْرَضُ يَوْمَ الاثْنَيْنِ وَالْخَمِيسِ » . رَواه أبو داودَ[1] ، وفى لَفْظٍ : « فَأُحِبُّ أنْ يُعْرَضَ عَمَلِى وَأَنَا صَائِمٌ » .

١٠٩٥ – مسألة : (ومَن صام رمضانَ ، وأتْبَعه بسِتٍّ مِن شَوّالٍ ، فكأنَّما صام الدَّهْرَ) صَوْمُ سِتَّةِ أيّامٍ مِن شَوّالٍ مُسْتَحَبٌّ ، عندَ كَثِيرٍ مِن أهْلِ العِلْمِ ، رُوِىَ عن كَعْبِ الأحْبارِ[2] ، والشَّعْبِىِّ ، ومَيْمُونِ بنِ مِهْران ، والشافِعِىِّ . وكَرِهَه مالكٌ ، وقال : ما رَأَيْتُ أحَدًا مِن أهْلِ الفِقْهِ يَصُومُها ، ولم يَبْلُغْنى ذلك عن أحَدٍ مِن السَّلَفِ ، وإنَّ أهْلَ العِلْمِ يَكْرَهُون ذلك ، ويخافُون بِدْعَتَه ، وأن يُلْحَقَ برمضانَ ما ليس منه . ولَنا ، ما رَوَى

الإنصاف

تنبيه : ظاهر قوله : ومَن صامَ رَمَضانَ ، وأتْبَعه بسِتٍّ من شَوَّالٍ ، فكأنَّما صامَ الدَّهْرَ . أنَّ الأوْلَى ، مُتابعَةُ السِّتِّ ؛ إذِ المُتابعَةُ ظاهِرُها التَّوالِى . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وجماعةٍ كثيرةٍ مِنَ الأصحابِ . وصرَّح بعضُ الأصحابِ بذلك . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، حصُولُ فَضِيلَتِها بصَوْمِها مُتَتابِعَةً ومُتفرِّقَةً . ذكَرَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفَائقِ » ، وغيرُهم . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الخُلَاصَةِ » ،

---

(١) فى : باب فى صوم الاثنين والخميس ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٨ .
كما رواه الإمام أحمد ، فى : ٥ / ٢٠٠ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ .

(٢) هو كعب بن ماتع الحميرى اليمانى ، كان يهوديا فأسلم بعد وفاة النبى ﷺ وقدم المدينة فى أيام عمر ، وسكن الشام فى آخر عمره وكان يغزو مع الصحابة ، وتوفى فى طريقه للغزو فى أواخر خلافة عثمان . سير أعلام النبلاء ٣/٤٨٩ – ٤٩٤ .

الشرح الكبير

أبو أيُّوبَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ صَامَ رَمَضَانَ ، وَأَتْبَعَهُ سِتًّا مِنْ شَوَّالٍ ، فَكَأَنَّمَا صَامَ الدَّهْرَ » . رواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . قال أحمدُ : هو مِن [٢/٢١٨و] ثَلاثَةِ أَوْجُهٍ عن النبيِّ ﷺ ، ولا يَجْرِى مَجْرَى التَّقْدِيمِ لرمضانَ ؛ لأنَّ يَوْمَ العِيدِ فاصِلٌ . ورَوَى سعيدٌ بإسْنادِه عن ثَوْبانَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ صَامَ رَمَضَانَ ، شَهْرٌ بِعَشَرَةِ أَشْهُرٍ ، وَصَامَ سِتَّةَ أَيَّامٍ بَعْدَ الفِطْرِ ، وَذَلِكَ تَمَامُ سَنَةٍ »[2] . يَعْنِى أنَّ الحَسَنَةَ بعَشْرِ أمْثالِها ، فالشَّهْرُ بعَشَرَةٍ ، والسِّتَّةُ بسِتِّينَ يَوْمًا . فذلك سَنَةٌ كامِلَةٌ . فإن قِيلَ : فالحَدِيثُ لا يَدُلُّ على فَضِيلَتِها ؛ لأنَّه شَبَّهَ صِيامَها بصِيامِ الدَّهْرِ ، وهو مَكْرُوهٌ . قُلْنا : إنَّما كُرِهَ صَوْمُ الدَّهْرِ ؛ لِما فيه مِن الضَّعْفِ ، والتَّشَبُّهِ بالتَّبَتُّلِ ، لولا ذلك لكانَ فَضْلًا عَظِيمًا ؛ لاسْتِغْراقِه الزَّمانَ بالعبادَةِ والطَّاعَةِ ، والمرادُ بالخَبَرِ التَّشْبِيهُ

الإنصاف

و « التَّلْخِيصِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الحَاوِيَيْن » ، وغيرِهم ؛ لإطْلاقِهم صَوْمَها . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ فرَّقَها جازَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ فى أوَّلِ الشَّهْرِ وآخرِه . قال فى « اللَّطائِفِ » : هذا قَوْلُ أحْمَدُه . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . واسْتَحَبَّ بعضُ الأصحابِ التَّتابُعَ ، وأنْ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم ستة أيام من شوال ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صيام ستة أيام من شوال ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٩٠ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب صوم ستة أيام من شوال ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨٢٢ . وابن ماجه ، فى : باب صيام ستة أيام من شوال ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٧ . والدارمى ، فى : باب صيام الستة من شوال ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٤١٧ ، ٤١٩ .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب صيام ستة أيام من شوال ، من كتاب الصوم . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٧ . والدارمى ، فى : باب صيام الستة من شوال ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٢١ .

الشرح الكبير

به فى حُصولِ العِبادَةِ به على وَجْهٍ لا مَشَقَّةَ فيه ، كما قال عليه السَّلامُ : « مَنْ صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ كَانَ كَمَنْ صَامَ الدَّهْرَ »(١) . مع أنَّ ذلك لا يُكْرَهُ ، بل يُسْتَحَبُّ بغيرِ خِلافٍ . وكذلك نَهَى عَبْدَ اللهِ بنَ عَمْرٍو عن قِراءَةِ القُرْآنِ فى أَقَلَّ مِن ثَلاثٍ . وقال : « مَنْ قَرَأَ ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ فَكَأَنَّمَا قَرَأَ ثُلُثَ الْقُرْآنِ »(٢) . أرادَ التَّشْبِيهَ بثُلُثِ القُرْآنِ فى الفَضْلِ ، لا

الإنصاف

يكونَ عَقِيبَ العيدِ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أَظْهَرُ ، ولَعَلَّه مُرادُ أحمدَ والأصحابِ ، لِمَا فيه مِنَ المُسارَعَةِ إلى الخَيْرِ ، وإنْ حصَلَتِ الفضِيلَةُ بغيرِه .

فائدتان ؛ إحداهما ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الفَضِيلَةَ لا تَحْصُلُ بصِيامِ السِّتَّةِ فى غيرِ شَوَّالٍ . وهو صَحيحٌ ، وصرَّح به كثيرٌ مِنَ [١/٢٥٥ ظ] الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ ، تحْصُلُ الفَضِيلَةُ بصَوْمِها فى غيرِ شَوَّالٍ . وقال فى « الفَائقِ » : ولو كانت مِن غيرِ شوَّالٍ ، ففيه نظَرٌ . قلتُ : وهذا ضعيفٌ مُخالِفٌ للحديثِ ، وإنَّما أُلْحِقَ بفَضِيلَةِ رَمَضانَ لكَوْنِه حَرِيمَه ، لا لكَوْنِ الحسَنةِ بعَشْرِ أمْثالِها ، ولأنَّ الصَّوْمَ فيه يُساوِى رَمَضانَ فى فَضيلَةِ الواجِبِ . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صوم ثلاثة أيام من كل شهر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٩٢ . والنسائى ، فى : باب صوم ثلاثة أيام من الشهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٨٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صيام ثلاثة أيام من كل شهر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٤ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب فضل قراءة ﴿ قل هو الله أحد ﴾ ، من كتاب المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٥٦ . وأبو داود ، فى : باب فى سورة الصمد ، من كتاب الوتر . سنن أبى داود ١/٣٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى سورة الإخلاص ، من أبواب ثواب القرآن . عارضة الأحوذى ١١/٢٤ - ٢٦ . والنسائى ، فى : باب الفضل فى قراءة ﴿ قل هو الله أحد ﴾ ، من كتاب الافتتاح . المجتبى ٢/١٣٣ . وابن ماجه ، فى : باب ثواب القرآن ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢٤٤ ، ١٢٤٥ . والدارمى ، فى : باب فضل ﴿ قل هو الله أحد ﴾ ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى ٢/٤٥٩ ، ٤٦٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى قراءة ﴿ قل هو الله أحد ﴾ ... ، من كتاب القرآن . الموطأ ١/٢٠٨ ، ٢٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧٣ ، ٣/٨ ، ٢٣ ، ٤/١٢٢ ، ٥/١٤١ ، ٤١٨ ، ٦/٤٠٤ ، ٤٤٧ .

المقنع

وَصِيَامُ يَوْمِ عَاشُورَاءَ كَفَّارَةُ سَنَةٍ ، وَيَوْمِ عَرَفَةَ كَفَّارَةُ سَنَتَيْنِ . وَلَا يُسْتَحَبُّ لِمَنْ كَانَ بِعَرَفَةَ .

الشرح الكبير

فى كَراهَةِ الزِّيادَةِ عليه . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ كَوْنِها مُتَتابِعَةً أو مُتَفَرِّقَةً ، فى أَوَّلِ الشَّهْرِ أو فى آخِرِه ؛ لأنَّ الحَدِيثَ وَرَد مُطْلَقًا مِن غيرِ تَقْيِيدٍ ، ولأنَّ فَضِيلَتَها لكَوْنِها تَصِيرُ مع الشَّهْرِ عُشْرَ السَّنَةِ ، والحَسَنَةُ بعَشْرِ أَمْثالِها ، فيكونُ كأنَّه صام السَّنَةَ كُلَّها ، فإذا وُجِد ذلك فى كُلِّ سَنَةٍ صار كصيامِ الدَّهْرِ كُلِّه . وهـذا المَعْنَى يَحْصُلُ مع التَّفْرِيقِ . واللهُ أَعْلَمُ .

١٠٩٦ – مسألة : (وصِيامُ يَوْمِ عاشُوراءَ كَفّارَةُ سَنَةٍ ، ويَوْمِ عَرَفَةَ كَفّارَةُ سَنَتَيْن . ولا يُسْتَحَبُّ لمَن كان بعَرَفَةَ) صِيامُ هـذَيْن اليَوْمَيْن مُسْتَحَبٌّ ؛ لِما روَى أبو قَتادَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال فى صِيامِ عَرَفَةَ : « إنِّى أَحْتَسِبُ عَلَى اللهِ أنْ يُكَفِّرَ السَّنَةَ الَّتِى قَبْلَهُ وَالسَّنَةَ الَّتِى بَعْدَهُ »[1] .

الإنصاف

ويتوجَّهُ تَحْصيلُ فَضِيلَتِها لمَن صامَها ، وقَضَى رَمَضانَ ، وقد أفْطَره لعُذْرٍ . قال : ولعَلَّه مُرادُ الأصحابِ ، وما ظاهِرُه خِلافُه ، خرَج على الغالِبِ المُعْتادِ . انتهى . قلتُ : وهو حسنٌ . الثَّانيةُ ، قوله : وصِيامُ يومِ عاشوراءَ كفَّارَةُ سَنَةٍ ، ويومِ عَرَفَةَ كفَّارَةُ سَنَتَيْن . وهذا بلا نِزاعٍ . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : أمَّا كوْنُ صَوْمِ يومِ عرفَةَ بسَنَتَيْن، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لمَّا كان يوْمُ عرَفَةَ فى شَهْرٍ حَرامٍ بينَ شَهْرَيْن حَرامَيْن ، كفَّر سَنَةً قبلَه وسَنَةً بعدَه . والثَّانى ، إنَّما كان لهذه الأُمَّةِ ، وقد وُعِدَتْ فى العَمَلِ بأَجْرَيْن.

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب صيام ثلاثة أيام ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨١٩ . وأبو داود ، فى : باب فى صوم الدهر تطوعا ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل صوم يوم عرفة ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب صيام يوم عرفة ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجة ١ / ٥٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٩٥ ، ٣٠٤ ، ٣٠٧ .

الشرح الكبير

وقال فى صِيامِ عاشُوراءَ : « إنِّى أَحْتَسِبُ عَلَى اللهِ أنْ يُكَفِّرَ السَّنَةَ الَّتِى قَبْلَهُ » . أخْرَجَه مسلمٌ[1] .

فصل : يَوْمُ عاشُوراءَ هو اليَوْمُ العاشِرُ مِن المُحَرَّمِ . هـذا قولُ سَعِيدِ ابنِ المُسَيَّبِ، والحسنِ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : أمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ بصَوْمِ يومِ عاشُوراءَ ، العاشِرِ مِن المُحَرَّمِ . أخْرَجَه التِّرْمِذِىُّ[2] . وقال : حسنٌ صحيحٌ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : التّاسِعُ . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَصُومُ التّاسِعَ . أخْرَجَه مسلمٌ بمَعْناه[3] . وروَى عنه عَطاءٌ ، أنَّه قال : صُومُوا التَّاسِعَ وَالْعَاشِرَ ، وَلَا تَشَبَّهُوا بِالْيَهُودِ[4] . فعلى هذا يُسْتَحَبُّ صومُ التّاسِعِ والعاشِرِ ، نَصَّ عليه أحمدُ ، وهو قولُ إسحاقَ . قال أحمدُ : فإنِ اشْتَبَهَ عليه أوَّلُ الشَّهْرِ صام ثَلاثَةَ أيَّامٍ . وإنَّما يَفْعَلُ ذلك لِيَحْصُلَ له التّاسِعُ والعاشِرُ يَقِينًا .

فصل : واخْتُلِفَ فى صَوْمِ عاشُوراءَ ، هل كان واجِبًا ؟ فذَهَبَ القاضى إلى أنَّه لم يَكُنْ واجِبًا ، وقال : هـذا قِياسُ المَذْهَبِ ، واسْتَدَلَّ بأمْرَيْن ؛

الإنصاف

وإنَّما كفَّر عاشُوراءُ السَّنَةَ الماضِيَةَ ، لأنَّه تَبِعَها وجاءَ بعدَها ، والتَّكْفيرُ بالصَّوْمِ إنَّما

---

(١) فى : باب استحباب صيام ثلاثة أيام ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨١٩ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم الدهر تطوعا ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحث على صوم يوم عاشوراء ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٨٤ .

(٢) فى : باب ما جاء عاشوراء أى يوم هو ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٨٦ .

(٣) فى : باب أى يوم يصام فى عاشوراء ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٩٧ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب صيام يوم عاشوراء ، من كتاب الصيام . المصنف ٤/٢٨٧ . وعنه البيهقى فى سننه ٤/٢٨٧ .

الشرح الكبير

أحَدُهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، أمَر مَن لم يَأْكُلْ بالصومِ . والنِّيَّةُ فى اللَّيْلِ شَرْطٌ فى الواجِبِ . والثانى ، أنَّه لم يَأْمُرْ مَن أكَل بالقَضاءِ ، ويَشْهَدُ لهذا ما روَى مُعاوِيَةُ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إنَّ هـذا يَوْمُ عاشُوراءَ ، لم يَكْتُبِ اللهُ عَلَيْكُمْ صِيامَهُ ، فَمَنْ شاءَ فَلْيَصُمْ ، ومَنْ شاءَ فلْيُفْطِرْ »[1] . وهو حديثٌ صحيحٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه كان مَفْرُوضًا ؛ لِما رَوَتْ عائِشَةُ أنَّ النبىَّ ﷺ صامَه ، وأَمَر بصِيامِه ، فلمّا افْتُرِضَ رمضانُ كان هو الفَرِيضَةَ ، وتَرَكَ عاشُوراءَ ، فمَن شاء صامَه ، ومَن شاء تَرَكَه[2] . حديثٌ صحيحٌ . وحَدِيثُ مُعاوِيَةَ مَحْمُولٌ على أنَّه أرادَ ، ليس هو مكْتُوبًا عليكم الآنَ . وأمّا تَصْحِيحُه بنِيَّةٍ مِن النَّهارِ ، وتَرْكُ الأمْرِ بقَضائِه ، فيَحْتَمِلُ أن يَقُولَ : مَن لم يُدْرِكِ اليومَ بكَمالِه لم يَلْزَمْه قَضاؤُه . كما قُلْنا فى مَن أَسْلَمَ وبَلَغ [٢/٢١٨ظ] فى أثْناءِ يومٍ من رمضانَ . على أنَّه قد روَى

الإنصاف

يكونُ لِمَا مضَى لا لِما يأْتِى .

قوله : ولا يُسْتَحَبُّ لمَن كان بعَرَفَةَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وفِطْرُه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صيام يوم عاشوراء ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٥٧ . ومسلم ، فى : باب صوم يوم عاشوراء ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٩٥ . والإمام مالك ، فى : باب صيام يوم عاشوراء ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٩٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب وجوب صوم رمضان ، وباب صيام يوم عاشوراء ، من كتاب الصوم . وفى : باب أيام الجاهلية ، من كتاب المناقب . وفى : باب سورة البقرة ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٣ / ٣١ ، ٥٧ ، ٥ / ٥١ ، ٦ / ٢٩ . ومسلم ، فى : باب صوم يوم عاشوراء ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٩٢ ، ٧٩٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى ترك صوم يوم عاشوراء ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٨٥ . والإمام مالك ، فى : باب صيام يوم عاشوراء ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٢٩٩ . والدارمى ، فى : باب فى صيام يوم عاشوراء ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٠ ، ٥٠ ، ١٦٢ ، ٢٤٤ ، ٢٤٨ .

الشرح الكبير

أبو داودَ[1] ، أنَّ أَسْلَمَ[2] أتَتِ النبىَّ ﷺ ، فقالَ : « صُمْتُمْ يَوْمَكُمْ هـذَا ؟ » ، قالُوا : لا . قال : « فَأَتِمُّوا بَقِيَّةَ يَوْمِكُمْ وَاقْضُوهُ » .

فصل : فأمّا يَوْمُ عَرَفَةَ ، فهو اليَوْمُ التّاسِعُ مِن ذى الحِجَّةِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . سُمِّىَ بذلك ؛ لأنَّ الوُقُوفَ بعَرَفَةَ فيه . وقيل : سُمِّىَ بذلك ؛ لأنَّ إبراهيمَ عليه السَّلامُ أُرِىَ فى المَنامِ لَيْلَةَ التَّرْوِيَةِ أنَّه يُؤْمَرُ بذَبْحِ ابْنِه ، فأصْبَحَ يَوْمَه يَتَرَوَّى ، هل هـذا مِن اللهِ أو حُلْمٌ . فسُمِّىَ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ ، فلمّا كانتِ اللَّيْلَةُ الثانيةُ رَآه أيضًا ، فأصْبَحَ فعَرَفَ أنَّه مِن اللهِ ، فسُمِّىَ يومَ عَرَفَةَ . وهو يومٌ شَرِيفٌ عَظِيمٌ ، وفَضْلُه كَبِيرٌ .

فصل : ولا يُسْتَحَبُّ لمَن كان بعَرَفَةَ أن يَصُومَه ؛ ليَتَقَوَّى على الدُّعاءِ عندَ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ ، وكانت عائشةُ وابنُ الزُّبَيْرِ يَصُومانِه ، وقال قَتادَةُ : لا بَأْسَ به إذا لم يَضْعُفْ عن الدُّعاءِ ، وقال عَطاءٌ : أصُومُ فى الشتاءِ ، ولا أصُومُ فى الصَّيْفِ ؛ لأنَّ كَراهَةَ صومِه إنَّما هى مُعَلَّلَةٌ بالضَّعْفِ عن الدُّعاءِ ، فإذا قَوِىَ عليه ، أو كان فى الشتاءِ لم يَضْعُفْ ، فتَزُولُ الكَراهَةُ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن أمِّ الفَضْلِ بنتِ الحارِثِ ، أنَّ ناسًا تَمارَوْا بينَ يَدَيْها يومَ عَرَفَةَ فى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقالَ بَعْضُهم : صائِمٌ . وقال بَعْضُهم : ليس بصائِمٍ . فأرْسَلَتْ إليه بقَدَحٍ مِن لَبَنٍ ، وهو واقِفٌ على بَعِيرِه بعَرَفاتٍ ،

الإنصاف

أفْضَلُ . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ لمَن كان بعرَفَةَ إلَّا لمَن يُضْعِفُه . وحكَى الخَطَّابِىُّ عن أحمدَ مِثْلَه . وقيل : يُكْرَهُ صِيامُه . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . فعلى

---

(1) فى : باب فى فضل صومه ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٧٠ .

(2) أى قبيلة أسلم . انظر معجم قبائل العرب ١/٢٥ ، ٢٦ .

الشرح الكبير

فشَرِبَه النبىُّ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال ابنُ عُمَرَ : حَجَجْتُ مع النبىِّ ﷺ فلم يَصُمْه - يَعْنى يومَ عَرَفَةَ - ومع أبى بكرٍ فلم يَصُمْه ، ومع عُمَرَ فلم يَصُمْه ، ومع عثمانَ فلم يَصُمْه ، وأنا لا أصُومُه ، ولا آمُرُ به ، ولا أنْهَى عنه[2] . قال التِّرْمِذِىُّ : حديثٌ حسنٌ . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن صِيامِ يَوْمِ عَرَفَةَ بعَرَفَةَ . رَواه أبو داودَ[3] . لأنَّ الصومَ يُضْعِفُه ، ويَمْنَعُه مِن الدُّعاءِ فى هذا اليومِ المُعَظَّمِ ، الذى يُسْتَجابُ فيه الدُّعاءُ ،

الإنصاف

المذهبِ ، يُسْتَثْنَى مِن ذلك إذا عَدِمَ المُتَمَتِّعُ والقارِنُ الهَدْىَ ، فإنَّه يصُومُ عَشَرَةَ أيَّامٍ ؛ ثَلاثَةً فى الحَجِّ ، ويُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ آخِرُها يومَ عرَفَةَ ، عندَ الأصحابِ ، وهو المَشْهورُ عن أحمدَ . على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الفِدْيَةِ .

تنبيه : عدَمُ اسْتِحْبابِ صَوْمِه ؛ لتَقَوِّيه على الدُّعاءِ . قالَه الخِرَقِىُّ وغيرُه . وعن الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، لأنَّه يَوْمُ عيدٍ .

فائدتان ؛ الأُولَى ، سُمِّىَ يوْمَ عرَفَةَ للوُقُوفِ بعرَفَةَ فيه . وقيلَ : لأنَّ جِبْرِيلَ حَجَّ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الوقوف على الدابة بعرفة ، من كتاب الحج . وفى : باب صوم يوم عرفة ، من كتاب الصوم . وفى : باب الشرب فى الأقداح ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ٢ / ١٩٨ ، ٣ / ٥٥ ، ٧ / ١٤٧ . ومسلم ، فى : باب استحباب الفطر للحاج يوم عرفة ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٩١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم يوم عرفة بعرفة ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٩ . والإمام مالك ، فى : باب صيام يوم عرفة ، من كتاب الصيام . الموطأ ١ / ٣٧٥ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب كراهية صوم يوم عرفة بعرفة ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٨٣ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى صيام يوم عرفة ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٧٣ .

(٣) فى : باب فى صوم يوم عرفة بعرفة ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٨ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب صيام يوم عرفة ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٠٤ ، ٤٤٦ .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ صَوْمُ عَشْرِ ذِى الْحِجَّةِ ، .....

الشرح الكبير فى ذلك المَوْقِفِ الشَّرِيفِ ، الذى يُقْصَدُ مِن كُلِّ فَجٍّ عَمِيقٍ ، رَجاءَ فَضْلِ اللهِ فيه ، وإجابَةِ دُعائِه ، فكانَ تَرْكُه أفْضَلَ .

١٠٩٧ - مسألة : (ويُسْتَحَبُّ صِيامُ عَشْرِ ذِى الحِجَّةِ) أيّامُ عَشْرِ ذِى الحِجَّةِ كُلُّها شَرِيفَةٌ مُفَضَّلَةٌ ، يُضاعَفُ العَمَلُ الصّالِحُ فيها ، ويُسْتَحَبُّ صومُها ، والاجْتِهادُ فى العِبادَةِ فيها ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ما مِنْ أيّامٍ العَمَلُ الصّالِحُ فيهِنَّ أحَبُّ إلَى اللهِ مِن هـذهِ الأيّامِ » . يَعنِى أيّامَ العَشْرِ . قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، ولا الجِهادُ فى سبيلِ اللهِ ؟ قال : « ولا الجهادُ فِى سَبِيلِ اللهِ ، إلّا رجلًا خَرَجَ بِنَفْسِهِ ومالِهِ ، فَلَمْ يَرْجِعْ مِنْ ذَلِكَ بِشَىْءٍ »[1] . حدِيثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن أبى هُرَيْرَةَ

الإنصاف بإبْراهِيمَ عليهما الصَّلاةُ والسَّلامُ ، فلمَّا أتَى عرَفَةَ ، قال : عرَفْتَ ؟ قال : عرَفْتُ . وقيل : لتَعارُفِ حوَّاءَ وآدَمَ بها . الثَّانيةُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وأكثرِ الأصحابِ ، أنَّ يوْمَ التَّرْوِيَةِ فى حقِّ الحاجِّ ليس كيَوْمِ عَرَفَةَ فى عدمِ الصَّوْمِ . وجزَم فى « الرِّعايَةِ » بما ذكَرَه بعضُهم ، أنَّ الأفْضَلَ للحاجِّ الفِطْرُ يومَ التَّرْوِيَةِ ويَوْمَ عرَفَةَ بهما . انتهى . وسُمِّىَ يوْمَ التَّرْوِيَةِ ؛ لأنَّ عرَفَةَ لم يكُنْ بها ماءٌ ، وكانوا يَتَرَوَّوْنَ مِنَ الماءِ إليها . وقيل: لأنَّ إبْراهيمَ ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ ، رأى لَيْلَةَ التَّرْوِيَةِ الأمْرَ بذَبْحِ ابنِه ، فأصْبَحَ يتَرَوَّى ، هل هو مِنَ اللهِ ، أو حُلْمٌ ؟ فلمَّا رآه اللَّيْلَةَ الثَّانيةَ ، عرَف أنَّه مِنَ اللهِ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ صَوْمُ عَشْرِ ذى الحِجَّةِ . بلا نِزاعٍ ، وأفْضَلُه يَوْمُ التَّاسِعِ وهو يَوْمُ عرَفَةَ، ثم يوْمُ الثَّامِنِ ، وهو يومُ التَّرْوِيَةِ. وهذا المذهبُ، وعليه الأصحابُ.

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٣٨٣ .

المقنع

وَأَفْضَلُ الصِّيَامِ بَعْدَ شَهْرِ رَمَضَانَ شَهْرُ اللهِ الْمُحَرَّمُ .

الشرح الكبير

عن النبيِّ ﷺ ، قال : « ما مِنْ أَيَّامٍ أَحَبُّ إلَى اللهِ بِأَنْ يُتَعَبَّدَ لَهُ فيها مِنْ عَشْرِ ذِى الحِجَّةِ ، يَعْدِلُ صِيَامُ كُلِّ يَوْمٍ مِنْهَا بِصِيَامِ سَنَةٍ ، وَقِيَامُ كُلِّ لَيْلَةٍ مِنْهَا بِقِيَامِ لَيْلَةِ القَدْرِ » . أَخْرَجَه التِّرْمِذِىُّ[1] . وقال: غريبٌ. وروَى أبو داودَ[2] عن بَعْضِ أَزْواجِ النبيِّ ﷺ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَصُومُ تِسْعَ ذِى الحِجَّةِ ، ويومَ عاشُوراءَ .

١٠٩٨ – مسألة : (وأَفْضَلُ الصِّيامِ بعدَ شَهْرِ رمضانَ شهرُ اللهِ المُحَرَّمُ) وذلك لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَفْضَلُ الصِّيَامِ بَعْدَ شَهْرِ رَمَضَانَ شَهْرُ اللهِ الْمُحَرَّمُ » . رَواه أبو داودَ ،

الإنصاف

وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : وآكَدُ العَشْرِ ، الثَّامِنُ ، ثم التَّاسِعُ . قلتُ : وهو خَطَأٌ . وقال فى « الفُروعِ » : ولا وَجْهَ لقَوْلِ بعضِهم : آكَدُه الثَّامِنُ ثم التَّاسِعُ . ولعلَّه أخذَه مِن قوْلِه فى « الهِدَايَةِ » : آكَدُه يومُ التَّرْوِيَةِ وعَرَفَةَ .

قوله : وأَفْضَلُ الصِّيامِ بعدَ شَهْرِ رَمَضانَ شَهْرُ اللهِ المُحرَّمُ . قال عليه أَفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « أَفْضَلُ الصَّلاةِ بعدَ المَكْتُوبَةِ ، جَوْفُ اللَّيْلِ ، وأَفْضَلُ الصِّيامِ بعدَ شَهْرِ رَمَضانَ ، شَهْرُ اللهِ المُحَرَّمُ » . رواه مُسْلِمٌ . فحمَلَه صاحِبُ « الفُروعِ » على ظاهرِه. وقال: لعَلَّه، عليه أَفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، لم يُكْثِرِ[3] الصَّوْمَ فيه لعُذْرٍ، أو لم يعْلَمْ فضْلَه إلَّا أخِيرًا . انتهى . وحمَلَه ابنُ رَجَبٍ فى « لَطَائِفِه » على أنَّ صِيامَه

---

(١) فى : باب ما جاء فى العمل فى أيام العشر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٨٩ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب صيام العشر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٥١ .

(٢) فى : باب فى صوم العشر ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب كيف يصوم ثلاثة أيام من كل شهر ، من كتاب الصيام . سنن النسائى ٤ / ١٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٧١ ، ٦ / ٢٨٨ ، ٤٢٣ .

(٣) فى ا : « يلتزم » ، وانظر الفروع ٣/١١١ .

المقنع وَيُكْرَهُ إِفْرَادُ رَجَبٍ بِالصَّوْمِ ، .....

الشرح الكبير والتِّرْمِذِيُّ[1] . وقال : حديثٌ حسنٌ .

١٠٩٩ – مسألة : (ويُكْرَهُ إفْرادُ رَجَبٍ بالصومِ) قال أحمدُ : إن

الإنصاف أفْضَلُ مِنَ التَّطوُّعِ المُطْلَقِ بالصِّيامِ ؛ بدَليلِ قوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « أفْضَلُ الصَّلاةِ بعْدَ المَكْتُوبَةِ ، جَوْفُ اللَّيْلِ » . قال : ولا شَكَّ أنَّ الرَّواتِبَ أفْضَلُ . فمُرادُه بالأفْضَلِيَّةِ ، فى الصَّلاةِ والصَّوْمِ والتَّطوُّعِ ، المُطْلَقُ . وقال : صوْمُ شَعْبانَ أفْضَلُ مِن صَوْمِ المُحَرَّمِ ؛ لأنَّه كالرَّاتِبَةِ مع الفَرائضِ . قال : فظَهرَ أنَّ فَضْلَ التَّطَوُّعِ ما كان قرِيبًا مِن رَمَضانَ ، قبلَه أو بعدَه ، وذلك مُلْتَحِقٌ بِصيامِ رَمَضانَ ؛ لقُرْبِه منه . وهو أظْهَرُ . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، أفْضَلُ المُحَرَّمِ اليَوْمُ العاشِرُ ؛ وهو عاشُوراءُ ، ثم التَّاسِعُ ؛ وهو تاسُوعاءُ، ثم العشْرُ الأُوَلُ. الثَّانيةُ، لا يُكْرَهُ إفْرادُ العاشِرِ بالصِّيامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقد أمَرَ الإمامُ أحمدُ بصَوْمِهما ، ووَافقَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أنَّه لا يُكْرَه ، وقال: مُقْتَضَى كلامِ أحمدَ، أنَّه يُكْرَهُ. الثَّالثةُ، لم يَجِبْ صَوْمُ يوْمِ عاشُوراءَ [١/٢٥٦و] قبلَ فَرْضِ رَمَضانَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : اخْتارَه الأكثرُ ، منهم القاضى . قال المَجْدُ : هو الأصحُّ مِن قوْلِ أصحابِنا . وعنه ، أنَّه كان واجِبًا، ثم نُسِخَ. اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، ومالَ إليه المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ.

قوله : ويُكْرَهُ إفْرادُ رَجَبٍ بالصَّوْمِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم المحرم ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل صلاة الليل ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى صوم المحرم ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢/٢٢٧ ، ٣/٢٧٦ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب فضل صوم المحرم . من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨٢١ . والنسائى ، فى : باب فضل صلاة الليل ، من كتاب قيام الليل . المجتبى ٣ / ١٦٨ . والدارمى ، فى : باب فى صيام المحرم، من كتاب الصوم. سنن الدارمى ٢ / ٢١ . والإمام أحمد ، فى: المسند ٢ / ٣٤٢، ٣٤٤، ٥٣٥.

الشرح الكبير

صام رجلٌ [٢/٢١٩و] أفْطَرَ فيه يَوْمًا أو أيّامًا ، بقَدْرِ ما لا يَصُومُه كلَّه . وذلك لِما روَى أحمدُ ، بإسْنادِه عن خَرَشَةَ بنِ الحُرِّ ، قال : رَأَيْتُ عُمَرَ يَضْرِبُ أكُفَّ المُتَرَجِّبِين ، حتى يَضَعُوها فى الطَّعامِ ، ويقولُ : كُلُوا ، فإنَّما هو شَهْرٌ كانت تُعَظِّمُه الجاهِلِيَّةُ[1] . وبإسْنادِه عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان إذا رَأَى النّاسَ ، وما يُعِدُّونَه لرَجَبٍ ، كَرِهَه ، وقال : صُومُوا منه ، وأفْطِرُوا[2] . وعن ابنِ عباسٍ نحوُه ، وبإسْنادِه عن أبى بَكْرَةَ ، أنَّه دَخَل على أهْلِهِ وعندَهم سِلالٌ جُدُدٌ وكِيزانٌ ، فقالَ : ما هـذا ؟ فقالُوا : رَجَبٌ نَصُومُه . فقالَ : أجَعَلْتُمْ رَجَبًا رمضانَ ، فأكْفَأَ السِّلالَ ، وكَسَر الكِيزانَ . قال أحمدُ : مَن كان يَصُومُ السَّنَةَ صامَه ، وإلَّا فلا يَصُومُه مُتَوالِيًا ، بل يُفْطِرُ فيه ، ولا يُشَبِّهُه برمضانَ .

الإنصاف

به كثيرٌ منهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وحكَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى تحْريمِ إفْرادِه وَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه أخَذَه مِن كراهَةِ أحمدَ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُكْرَهُ إفْرادُ غيرِ رجَبٍ بالصَّوْمِ ، وهو صحيحٌ لا نِزاعَ فيه . قال المَجْدُ : لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

فائدتان ؛ إحداهما ، تزُولُ الكراهَةُ بالفِطْرِ مِن رَجَبٍ ، ولو يَوْمًا ، أو بصَوْمِ شَهْرٍ آخرَ مِنَ السَّنَةِ . قال المَجْدُ : وإنْ لم يَلِهِ . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : لم يذْكُرْ أكثرُ الأصحابِ اسْتِحْبابَ صوْمِ رَجَبٍ وشَعْبانَ . واسْتَحَبَّه[3] ابنُ أبى مُوسَى

---

(١) عزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الأوسط . مجمع الزوائد ٣/١٩١ . وأورده صاحب الفتح الربانى فى الزوائد التى ليست فى المسند . بلوغ الأمانى شرح الفتح الربانى ١٠/١٩٣ . وأخرجه ابن أبى شيبة فى مصنفه ٣/١٠٢ بسند صحيح .

٢) أخرجه ابن أبى شيبة فى الموضع السابق بدون قوله : صوموا منه وأفطروا .

(٣) فى ا : « واستحسنه » ، وانظر الفروع ٣/١١٩ .

المقنع

وَإِفْرَادُ يَوْمِ الْجُمُعَةِ ، وَيَوْمِ السَّبْتِ ، وَيَوْمِ الشَّكِّ ، وَيَوْمِ النَّيْرُوزِ وَالْمِهْرَجَانِ ، إِلَّا أَنْ يُوافِقَ عَادَةً .

الشرح الكبير

١١٠٠ - مسألة : (و) يُكْرَهُ (إفْرادُ يَوْمِ الجُمُعَةِ ، ويَوْمِ السَّبْتِ ، ويَوْمِ الشَّكِّ ، ويَوْمِ النَّيْرُوزِ[1] ، والمِهْرَجانِ[2] ، إلَّا أن يُوافِقَ عادَةً) وجُمْلَتُه أنَّه يُكْرَهُ إفْرادُ يَوْمِ الجُمُعَةِ بالصومِ ، إلَّا أن يُوافِقَ عادَةً ، مثلَ مَن يَصومُ يومًا ويُفْطِرُ يومًا ، فيوافِقُ صومُه يومَ الجُمُعَةِ ، أو مَن عادَتُه صَوْمُ أوَّلِ يومٍ مِن[3] الشَّهْرِ أو آخِرِه ، أو يومِ نِصْفِه[4] ونحوِ ذلك . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، قال : قيل لأبى عبدِ اللهِ : صِيامُ يَوْمِ الجُمُعَةِ ؟ فذَكَرَ حديثَ النَّهْىِ أن يُفْرَدَ ، ثم قال : إلَّا أن يَكُونَ فى صِيامٍ كان يَصُومُه ، أمَّا أن يُفْرَدَ فَلَا . قال : قُلْتُ : رَجُلٌ كان يَصُومُ يومًا ويُفْطِرُ يَوْمًا ، فوَقَعَ

الإنصاف

فى « الإرْشَادِ » . قال ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى كتابِ « أَسْبَابِ الهِدَايَةِ » : يُسْتَحَبُّ صوْمُ الأَشْهُرِ الحُرُمِ وشَعْبانَ كلِّه . وهو ظاهرُ ما ذكَرَه المَجْدُ فى الأَشْهُرِ الحُرُمِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وقال : آكدُ شَعْبانَ يَوْمُ النِّصْفِ . واسْتَحَبَّ الآجُرِّىُّ صوْمَ شَعْبانَ ، ولم يذْكُرْ غيرَه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فى مذهَبِ أحمدَ وغيرِه نِزاعٌ ؛ قيل : يُسْتَحَبُّ صَوْمُ رجَبٍ وشَعْبانَ . وقيل : يُكْرَهُ ، فيُفْطِرُ ناذِرُهما بعضَ رَجَبٍ.

قوله : وإفْرَادُ يَوْمِ الجُمُعَةِ . يعْنِى ، يُكْرَهُ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) النيروز : أول يوم من السنة الشمسية الفارسية ، وأكبر أعيادهم ، ويوافق الحادى والعشرين من شهر مارس من السنة الميلادية .

(٢) يوم المهرجان : عيد تقيمه الفرس احتفالا بالاعتدال الخريفى .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « لضعفه » .

الشرح الكبير

فِطْرُه يومَ الخَمِيسِ ، وصَوْمُه يومَ الجُمُعَةِ ، وفِطْرُه يومَ السَّبْتِ ، فصامَ الجُمُعَةَ مُفْرَدًا ، فقالَ : هـذا الآنَ لم يَتَعَمَّدْ صَوْمَه خاصَّةً ، إنّما كُرِهَ أن يَتَعَمَّدَ الجُمُعَةَ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا يُكْرَهُ إفْرادُ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّه يومٌ ، فأَشْبَهَ سائِرَ الأيَّامِ . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، يَقُولُ : «لا يَصُومَنَّ أحَدُكُمْ يَوْمَ الجُمُعَةِ ، إلَّا أنْ يَصُومَ يَوْمًا قَبْلَهُ أو يَوْمًا بَعْدَهُ » . وقال محمدُ بنُ عَبَّادٍ : سَأَلْتُ جابِرًا : أنَهى رسولُ اللهِ ﷺ عن صومِ يومِ الجُمُعَةِ ؟ قال : نَعَمْ . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وعن جُوَيْرِيَةَ بنتِ الحارِثِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ دَخَل عليها يومَ الجُمُعَةِ ، وهي صائِمَةٌ فقالَ : « أصُمْتِ أمْسِ ؟ » . قالت : لا . قال : « أتُرِيدِينَ أنْ تَصُومِي غَدًا ؟ » . قالت : لا . قال : « فَأَفْطِرِي » . رَواه البخاريُّ[2] . وسُنَّةُ

الإنصاف

الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال المَجْدُ : لا نعلمُ فيه خِلافًا . وقال الآجُرِّيُّ : يَحْرُمُ صَوْمُه. ونقَل حَنْبَلٌ، لا أُحِبُّ أنْ يَتَعَمَّدَه[3]. قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : لا يجوزُ صَوْمُ

---

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب صوم يوم الجمعة ... ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٥٤ . ومسلم ، فى : باب كراهة صيام يوم الجمعة منفردا ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى أن يخص يوم الجمعة بصوم . من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية صوم يوم الجمعة وحده . من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب فى صيام يوم الجمعة ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٠٣ ، ٤٢٢ ، ٤٥٨ ، ٤٩٥ ، ٥٢٦ ، ٥٣٢ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : الباب السابق . ومسلم ، فى : الباب الذى سبق ذكره . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى النهى عن الصيام يوم الجمعة ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ١٩ .

(٢) فى : باب صوم يوم الجمعة ... ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٥٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرخصة فى ذلك ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٢٤ ، ٤٣٠ .

(٣) فى ا : « يتعهده » .

الشرح الكبير

رسولِ اللهِ ﷺ أحقُّ أن تُتَّبَعَ . وهذا الحديثُ يَدُلُّ على أنَّ المَكْرُوهَ إفْرادُه ؛ لأنَّ نَهْيَه مُعَلَّلٌ بكَوْنِها لم تَصُمْ أمْسِ ولا غدًا .

فصل : ويُكْرَهُ إفْرادُ يَوْمِ السَّبْتِ بالصومِ . ذَكَرَه أصحابُنا ؛ لِما رَوَى عبدُ اللهِ بنُ بُسْرٍ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا تَصُومُوا يَوْمَ السَّبْتِ ، إلَّا فِيمَا افْتُرِضَ عَلَيْكُمْ »[1] . قال التِّرْمِذِيُّ : هـذا حديثٌ حسنٌ . ورُوِيَ أيضًا عن عبدِ اللهِ بنِ بُسْرٍ ، عن أُخْتِه الصَّمَّاءِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ ، قال : « لَا تَصُومُوا يَوْمَ السَّبْتِ ، إلَّا فِيمَا افْتُرِضَ عَلَيْكُمْ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ أَحَدُكُمْ إلَّا لِحاءَ عِنَبٍ ، أَوْ عُودَ شَجَرَةٍ ، فَلْيَمْضُغْهُ » . رَواه أبو داودَ[2] . قال : اسمُ أُخْتِ عبدِ اللهِ بنِ بُسْرٍ هُجَيْمَةُ[3] أو جُهَيْمَةُ . قال الأَثْرَمُ : قال أبو عبدِ اللهِ : أمّا صِيامُ يومِ السَّبْتِ يَنْفَرِدُ به ، فقد جاء فيه

الإنصاف

يَوْمِ الجُمُعَةِ . وحكَاه فى « الرِّعايَةِ » وَجْهًا .

قوله : ويَوْمِ السَّبْتِ . يعْنِى ، يُكْرَهُ إفْرادُ يَوْمِ السَّبْتِ بالصَّوْمِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، أنَّه لا يُكْرَهُ صِيامُه مُفْرَدًا ، وأنَّه قَوْلُ

---

(١) لم نجد هذا عند الترمذى ، وإنما روى الحديث الآتى عن عبد الله بن بسر ، عن أخته الصماء . والحديث أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صيام يوم السبت ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٨٩ .

(٢) فى : باب النهى أن يخص يوم السبت بصوم ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صوم يوم السبت ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صيام يوم السبت ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٥٠ . والدارمى ، فى : باب فى صيام يوم السبت ، من كتاب الصيام . سنن الدارمى ٢ / ١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٦٨ .

(٣) ذكره ابن حجر ، فى الإصابة ٨ / ١٤٦ . وقال : قيل هو اسم الصماء أخت عبد الله بن بسر . وذكر ابن حجر أيضا ، فى الإصابة ٧ / ٥٣٩ أن اسمها بهية ، بالتشديد مصغرة ، ويقال : بهيمة . بالميم .

الشرح الكبير

حديثُ الصَّمّاءِ . والمَكْرُوهُ إفْرادُه ، فإن صام معه غيرَه لم يُكْرَهْ ؛ لحديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، وجُوَيْرِيَةَ . وإن وافَقَ صَوْمًا لإنْسانٍ لم يُكْرَهْ ؛ لِما قَدَّمْناه .

فصل : ويُكْرَهُ صِيامُ يَوْمِ الشَّكِّ ، وهو يَوْمُ الثَّلاثِينَ مِن شَعْبانَ إذا كانت السَّماءُ مُصْحِيَةً و لم يَرَوُا الهِلالَ ، إلَّا أن يُوافِقَ صَوْمًا كان يَصُومُه ،

الإنصاف

أكثرِ العُلَماءِ ، وأنَّه الذى فَهِمَه الأَثْرَمُ مِن رِوايَتِه ، وأنَّ الحَدِيثَ شاذٌّ أو مَنْسُوخٌ . وقال : هذه طريقَةُ قُدَماءِ أصحابِ الإمامِ أحمدَ الذين صَحِبُوه ؛ كالأَثْرَمِ ، وأبى داوُدَ ، وأنَّ أكثرَ أصحابِنا فَهِمَ مِن كلامِ الإمامِ أحمدَ الأَخْذَ بالحدِيثِ . انتهى . و لم يذْكُرِ الآجُرِّىُّ كراهةَ غيرِ صَوْمِ يوْمِ الجُمُعَةِ ، فظاهِرُه ، لا يُكْرَهُ غيرُه .

قوله : ويَوْمِ الشَّكِّ . يعْنِى ، أنَّه يُكْرَهُ صَوْمُه . واعلمْ أنَّه إذا أرادَ أنْ يصُومَ يومَ الشَّكِّ ؛ فتارَةً يصُومُه لكَوْنِه وافَق عادَتَه ، وتارَةً يصُومُه موْصُولًا قبلَه ، وتارةً يصُومُه عن قَضاءِ فَرْضٍ ، وتَارَةً يصُومُه عن نَذْرٍ مُعَيَّنٍ أو مُطْلَقٍ ، وتارةً يصُومُه بِنيَّةِ الرَّمَضانيَّةِ احْتِياطًا، وتارةً يصُومُه تطَوُّعًا مِن غيرِ سبَبٍ، فهذه سِتُّ مَسائِلَ؛ إحْداها، إذا وافَق صَوْمُ يوْمِ الشَّكِّ عادَتَه ، فهذا لا يُكْرَهُ صَوْمُه ، وقد اسْتَثْناه المُصَنِّفُ فى كلامِه بعدَ ذلك . الثَّانِيَةُ ، إذا صامَه موْصُولًا بما قبلَه مِنَ الصَّوْمِ ، فإنْ كان موْصُولًا بما قبلَ النِّصْفِ ، فلا يُكْرَهُ ، قوْلًا واحدًا ، وإنْ وَصَلَه بما بعدَ النِّصْفِ ، لم يُكْرَهْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : يُكْرَهُ . ومَبْناهما على جَوازِ التَّطَوُّعِ بعدَ نِصْفِ شَعْبانَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُكْرَهُ ، ونصَّ عليه، وإنَّما يُكْرَهُ تقَدُّمُ رَمَضانَ بيَوْمٍ أو يَوْمَيْن . وقيل : يُكْرَهُ بعدَ النِّصْفِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » . ومالَ صاحِبُ « الفُروعِ » إلى تحْريمِ تقَدُّمِ رَمَضانَ بيَوْمٍ أو يَوْمَيْن . الثَّالثةُ ، إذا صامَه عن قَضاءِ فَرْضٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُكْرَهُ . وعنه ، يُكْرَهُ صَوْمُه

الشرح الكبير

كَمَن عادَتُه صومُ يَوْمٍ وفِطْرُ يومٍ ، أو صومُ يَوْمِ الخَمِيسِ ، أو صومُ آخِرِ يومٍ مِن الشَّهْرِ ، وشِبْهُ ذلك ، أو مَن صام قبلَ ذلك بأيّامٍ ، فلا بَأْسَ بصومِه ، لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، [٢/٢١٩ظ] أنَّ النبيَّ ﷺ ، قال : « لَا يَتَقَدَّمَنَّ أحَدُكُمْ رمضانَ بِصِيَامِ يَوْمٍ أوْ يَوْمَيْنِ ، إلَّا أنْ يَكُونَ رَجُلٌ كانَ يَصُومُ صِيَامًا فَلْيَصُمْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ويَحْتَمِلُ أن يَحْرُمَ ؛ لقَوْلِ عَمّارٍ : مَن صام اليومَ الذى يُشَكُّ فيه فقد عَصَى أبا القاسِمِ ﷺ[2] . حديثٌ حسنٌ صحيحٌ .

الإنصاف

قَضاءً . جزَم به الشِّيرازِىُّ فى « الإيضَاحِ » ، وابنُ هُبَيْرَةَ فى « الإفْصَاحِ » ، وصاحِبُ « الوَسِيلَةِ » فيها . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ طَرْدُه فى كلِّ واجِبٍ للشَّكِّ فى بَرَاءَةِ الذِّمَّةِ . الرَّابعةُ ، إذا وافَق نَذْرٌ مُعَيَّنٌ يوْمَ الشَّكِّ ، أو كان النَّذْرُ مُطْلَقًا ، لم يُكْرَهْ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يتقدمن رمضان بصوم يوم ولا يومين ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٣٥ ، ٣٦ . ومسلم ، فى : باب لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٦٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من يصل شعبان برمضان ، من كتاب الصوم. سنن أبى داود ١ / ٥٤٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا تقدموا الشهر بصوم ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٠٠ ، ٢٠١ . والنسائى ، فى : باب التقدم قبل شهر رمضان ،وباب ذكر الاختلاف على يحيى بن أبى كثير ومحمد ابن عمرو على أبى سلمة فيه ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٢٢ ، ١٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى أن يتقدم رمضان بصوم ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٢٨ . والدارمى ، فى : باب النهى عن للتقدم فى الصيام قبل الرؤية ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٣٤ ، ٢٨١ ، ٣٤٧ ، ٤٠٨ ، ٤٣٨ ، ٤٧٧ ، ٤٩٧ ، ٥١٣ ، ٥٢١ ، ٤ / ٣١٤ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ : إذا رأيتم الهلال فصوموا ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٣٤ . وأبو داود ، فى : باب كراهية صوم يوم الشك ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٤٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية صوم يوم الشك ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٠٢ . والنسائى ، فى : باب صيام يوم الشك ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صيام يوم الشك ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٢٧ .

الشرح الكبير

فصل : ويُكْرَهُ إفْرادُ يَوْمِ النَّيْرُوزِ ، والمِهْرَجانِ بالصومِ . ذَكَرَه أصحابُنا ؛ لأنَّهُما يَوْمان يُعَظِّمُهُما الكُفّارُ ، فيَكُونُ تَخْصِيصُهما بالصِّيامِ دونَ غيرِهما مُوافَقَةً لهم فى تَعْظِيمِهما ، فكُرِهَ ، كيومِ السَّبْتِ . وعلى قِياسِ هـذا ، كلُّ عِيدٍ للكُفّارِ ، أو يومٍ يُفْرِدُونَه بالتَّعْظِيمِ ، يُكْرَهُ إفْرادُه بالصومِ ، لِما ذَكَرْنا ، إلَّا أن يُوافِقَ عادَةً ، فلا يُكْرَهُ ؛ لما ذَكَرْنا فى الفُصُولِ المُتَقَدِّمَةِ .

الإنصاف

صَوْمُه ، قوْلًا واحدًا . الخامسةُ ، إذا صامَه بنِيَّةِ الرَّمَضانِيَّةِ احْتِياطًا ، كُرِهَ صَوْمُه . ذكَرَه المَجْدُ وغيرُه ، واقْتصرَ عليه فى « الفُروعِ » . السَّادسةُ ، إذا صامَه تَطوُّعًا مِن غيرِ سبَبٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، يُكْرَهُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، كما قطَع به المُصَنِّفُ هنا . قال فى « الكَافِى » : قالَه أصحابُنا . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو قوْلُ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ ، والأكْثَرِين . قال المَجْدُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . وقيل : يَحْرُمُ صَوْمُه ، فلا يصِحُّ . وهو احْتِمالٌ فى « الكَافِى » ، ومالَ إليه فيه . واخْتارَه ابنُ البَنَّا ، وأبو الخَطَّابِ فى « عِباداتِه الخَمْسِ » ، والمَجْدُ ، وغيرُهم. وجزَم به ابنُ الزَّاغُونِىِّ وغيرُه. ومالَ إليه فى «الفُروعِ». وهما[١/٢٥٦ ظ] رِوايَتان فى « الرِّعايَةِ » . وعنه ، لا يُكْرَهُ صَوْمُه . حكَاه الخَطَّابِىُّ عنِ الإمامِ أحمدَ. السَّابعةُ ، يوْمُ الشَّكِّ هو يَوْمُ الثَّلاثِين مِن شَعْبانَ ، إذا لم يكُنْ فى السَّماءِ عِلَّةٌ ليْلَةَ الثَّلاثِين ، ولم يتَراءَ النَّاسُ الهِلالَ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى ، وأكثرُ الأصحابِ : أو شَهِدَ به مَن رُدَّتْ شَهادَتُه . قال القاضى : أو كان فى السَّماءِ عِلَّةٌ ، وقلنا : لا يجِبُ صَوْمُه .

قوله : ويَوْمِ النَّيْرُوزِ والمِهْرَجانِ . يعْنِى ، يُكْرَهُ صَوْمُهما . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم. وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . واخْتارَ

الشرح الكبير

فصل فى الوِصالِ : وهو أن لا يُفْطِرَ بينَ اليَوْمَيْن أو الأيّامِ بأكْلٍ وشُرْبٍ . وهو مَكْرُوهٌ فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن ابنِ الزُّبَيْرِ أنَّه كان يُواصِلُ اقْتِداءً برسولِ اللهِ ﷺ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عمرَ ، قال : واصَلَ رسولُ اللهِ ﷺ فى رمضانَ ، فواصَلَ الناسُ ، فنَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن الوِصالِ ، فقالُوا : إنَّكَ تُواصِلُ . فقالَ : « إنِّى لَسْتُ مِثْلَكُمْ ، إنِّى أُطْعَمُ وَأُسْقَى » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهـذا يَقْتَضِى اخْتِصاصَه بذلك ، ومَنْعَ إلْحاقِ غيرِه به ، وقولُه : « إنِّى أُطْعَمُ وَأُسْقَى » يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ : إنِّى أُعانُ على الصيامِ ، ويُغْنِيه اللهُ تعالى عن الشَّرابِ والطَّعامِ ، بمَنْزِلَةِ مَن طَعِمَ وشَرِبَ . ويَحْتَمِلُ أنّه أرادَ : إنِّى أُطْعَمُ حَقِيقَةً ، وأُسْقَى حَقِيقَةً ، حَمْلًا

الإنصاف

المَجْدُ أنَّه لا يُكْرَهُ ؛ لأنَّهم لا يُعَظِّمُونَهما بالصَّوْمِ .

فوائد ؛ منها ، قال المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، ومَن تَبِعَهما : وعلى قياسِ كَراهَةِ صَوْمِهما كُلُّ عيدٍ للكُفَّارِ ، أو يومٍ يُفْرِدُونَه بالتَّعْظيمِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يجوزُ تَخْصِيصُ صَوْمِ أعْيادِهم . ومنها ، النَّيْروزُ والمِهْرَجانُ ، عِيدان للكُفَّارِ . قال الزَّمَخْشَرِىُّ[2]: النَّيروزُ؛ الشَّهْرُ الثَّالثُ مِن شُهُورِ الرَّبيعِ ، والمِهْرَجانُ؛ اليومُ السَّابعُ مِنَ الخَريفِ. ومنها، يُكْرَهُ الوِصَالُ؛ وهو أنْ لا يُفْطِرَ بينَ اليَوْمَيْن فأكثرَ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. وقيلَ: يَحْرُمُ. واخْتارَه ابنُ البَنَّا. قال الإمامُ أحمدُ: لا يُعْجِبُنِى.

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بركة السحور من غير إيجاب ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٣٧ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الوصال فى الصوم ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٧٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الوصال ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥١ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن الوصال فى الصيام ، من كتاب الصيام . الموطأ ١/٣٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢١ ، ٢٣ ، ١٠٢ ، ١١٢ ، ١٤٣ ، ١٥٣ .

(٢) محمود بن عمر بن محمد الزمخشرى ، أبو القاسم ، العلامة ، كبير المعتزلة صاحب « الكشاف » . توفى سنة ثمان وثلاثين وخمسمائة . سير أعلام النبلاء ٢٠/١٥١ - ١٥٦ .

الشرح الكبير

لِلَّفْظِ على حَقِيقَتِه ، والأَوَّلُ أَظْهَرُ ، لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه لو طَعِمَ وشَرِب حقِيقَةً لم يَكُنْ مُواصِلًا ، وقد أقَرَّهُم على قَوْلِهم : إنَّكَ تُواصِلُ . والثانى ، أنَّه قد رُوِىَ أنَّه قال : « إنِّى أَظَلُّ يُطْعِمُنِى رَبِّى وَيَسْقِينِى »[1] . وهذا يَقْتَضِى أنَّه فى النَّهارِ ، ولا يَجُوزُ الأَكْلُ فى النَّهارِ له ولا لغيرِه . إذا ثَبَت هـذا ، فإنَّ الوِصالَ غيرُ مُحَرَّمٍ . وظاهِرُ قَوْلِ الشافعىِّ أنَّه حَرامٌ ؛ لظاهِرِ النَّهْىِ . ولَنا ، أنّه تَرَكَ الأَكْلَ والشُّرْبَ المُباحَ ، فلم يَكُنْ مُحَرَّمًا ، كما لو تَرَكَه فى حالِ الفِطْرِ ، فإن قِيلَ : فصومُ يومِ العِيدِ مُحَرَّمٌ مع كَوْنِه تَرْكًا للأَكْلِ والشُّرْبِ المُباحِ . قُلْنا : ما حُرِّمَ تَرْكُ الأَكْلِ والشُّرْبِ بنَفْسِه ، وإنّما حُرِّمَ بنِيَّةِ الصومِ ، ولهـذا لو تَرَكَه مِن غيرِ نِيَّةِ الصومِ لم يَكُنْ مُحَرَّمًا . وأمّا النَّهْىُ ، فإنَّما أتَى به رَحْمَةً لهم ، ورِفْقًا بهم ؛ لِما فيه مِن المَشَقَّةِ عليهم . كما نَهَى عبدَ اللهِ بنَ عَمْرٍو عن صِيامِ النَّهارِ وقِيامِ اللَّيْلِ ، وعن

الإنصاف

وأَوْمَأَ إلى إباحَتِه لمَن يُطِيقُه . وتزُولُ الكراهَةُ بأَكْلِ تَمْرَةٍ ونحوِها ، وكذا بمُجَرَّدِ الشُّرْبِ ، على ظاهِرِ ما رَواه المَرُّوذِىُّ عنه . ولا يُكْرَهُ الوِصالُ إلى السَّحَرِ . نصَّ عليه ، ولكنْ ترَكَ الأَوْلَى ، وهو تَعْجِيلُه الفِطْرَ . ومنها ، هل يجوزُ لمَن عليه صَوْمُ فَرْضٍ أنْ يَتَطَوَّعَ بالصَّوْمِ قبلَه؟ فيه رِوايَتان. وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُغْنِى »، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحداهما ، لا يجوزُ، ولا يَصِحُّ. وهو المذهبُ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ. وقال فى « الحاوِيَيْن »: لم يَصِحَّ فى أصحِّ الرِّوايَتَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يجوز من اللو ، من كتاب التمنى . صحيح البخارى ٩ / ١٠٦ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الوصال فى الصوم . من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٣ ، ٢٥٣ ، ٢٥٧ ، ٣٧٧ ، ٤٩٦ .

الشرح الكبير

قِراءَةِ القُرآنِ فى أقَلَّ مِن ثَلاثٍ . وقالت عائشةُ : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن الوِصالِ رَحْمَةً لهم[1] . وهـذه قَرِينَةٌ صارِفَةٌ عن التَّحْرِيمِ ، ولهـذا لم يَفْهَمْ منه أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ التَّحْرِيمَ ؛ بدَلِيلِ أنَّهُم واصَلُوا بَعْدَه ، ولو فَهِمُوا منه التَّحْرِيمَ لَما فَعَلُوه . قال أبو هُرَيْرَةَ : نَهَى رسُولُ اللهِ ﷺ عن الوِصالِ ، فلمّا أبَوْا أن يَنْتَهُوا ، واصَلَ بهم يومًا ويَوْمًا ، ثم رَأَوُا الهِلالَ ، فقالَ : « لَوْ تَأَخَّرَ لَزِدْتُكُمْ » ، كالمُنَكِّلِ لهم حينَ أبَوْا أن يَنْتَهُوا . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فإن واصَلَ إلى السَّحَرِ جازَ ؛ لِما رَوَى أبو سَعِيدٍ ، أنَّه سَمِعَ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا تُواصِلُوا ، فَأَيُّكُمْ أرَادَ أنْ يُواصِلَ فَلْيُواصِلْ إلَى السَّحَرِ » . أخْرَجَه البخاريُّ[3] . وتَعْجِيلُ الفِطْرِ أفْضَلُ لِما قَدَّمْناه .

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و« مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و« الإفادَاتِ » ، و« المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى «المُسْتَوْعِبِ» ، و «الخُلَاصَةِ» ، و «المُحَرَّرِ» ، و «الرِّعايَتَيْن» ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ ، ويصِحُّ . قدَّمه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الوصال ومن قال ليس فى الليل صيام ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣ / ٤٨ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الوصال فى الصوم ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب كم التعزير والأدب ، من كتاب الحدود . وفى : باب ما يجوز من اللو ، من كتاب التمنى . وفى : باب ما يكره من التعمق ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٨ / ٢١٦ ، ٩ / ١٠٦ ، ١١٩ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الوصال فى الصوم ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٧٧٤ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب النهى عن الوصال فى الصوم ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٨١ ، ٥١٦ .

(٣) فى : باب الوصال ومن قال : ليس فى الليل صيام ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٤٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الوصال ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن الوصال فى الصوم . من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٨ ، ٨٧ ، ٩٦ .

الشرح الكبير

فصل فى صومِ الدَّهْرِ : روَى أبو قَتادَةَ ، قال : قِيلَ يا رسولَ اللهِ ، فكيف بمَن صام الدَّهْرَ ؟ قال : « لَا صَامَ ، وَلَا أفْطَرَ ، أوْ لَمْ يَصُمْ ، وَلَمْ يُفْطِرْ » . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حديثٌ حسنٌ . وعن أبى موسى ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « مَنْ صَامَ الدَّهْرَ ضُيِّقَتْ عَلَيْهِ جَهَنَّمُ »[2] . قال الأثْرَمُ : قِيلَ لأبِى عبدِ اللهِ : فَسَّرَ مُسَدَّدٌ حَدِيثَ أبى موسى : « مَنْ صَامَ الدَّهْرَ ضُيِّقَتْ عَلَيْهِ جَهَنَّمُ »[٢/٢٢٠و] فلا يَدْخُلُها ، فضَحِكَ ، وقال : مَن قال هـذا ؟ وأين حديثُ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، أنَّ النبىَّ ﷺ كَرِه ذلك ، وما فيه مِن الأحادِيثِ ؟ قال أبو الخَطَّابِ : إنَّما يُكْرَهُ إذا أدْخَلَ فيه يَوْمَىِ العِيدَيْن ، وأيَّامَ التَّشْرِيقِ ؛ لأنَّ أحمدَ قال : إذا أفْطَرَ يَوْمَىِ العِيدَيْن ، وأيَّامَ التَّشْرِيقِ رَجَوْتُ أن لا يَكُونَ بذلك بَأْسٌ . وَرُوِىَ نَحْوُ هـذا عن مالكٍ ، وهو قَوْلُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ جَماعَةً مِن الصحابَةِ كانُوا يَسْرُدُون الصومَ ،

الإنصاف

فى « النَّظْمِ » . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةَ عَشرَةَ » : جازَ على الأصَحِّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ. فعلى المذهبِ، وهو عدمُ الجَوازِ، فهل يُكْرَهُ القَضاءُ فى عَشْرِ ذِى الحِجَّةِ، أم لا يُكْرَهُ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الكَراهَةِ . وهذه

---

(١) فى : باب ما جاء فى صوم الدهر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٩٧ .

كما أخرجه مسلم، فى: باب استحباب صيام ثلاثة أيام من كل شهر...، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٨١٨ ، ٨١٩ . وأبو داود ، فى : باب صوم الدهر تطوعا ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٥ . والنسائى ، فى : باب النهى عن صيام الدهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٩٧ ، ٣١١ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤١٤ . والبيهقى ، فى : باب من لم ير بسرد الصيام بأسا ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤/٣٠٠ .

الشرح الكبير

منهم أبو طَلْحَةَ ، قِيلَ : إنَّه صام بعدَ مَوْتِ النبىِّ ﷺ أرْبَعِين سَنَةً . قال شيخُنا[1] : ويَقْوَى عِنْدِى أنَّ صومَ الدَّهْرِ مَكْرُوهٌ ، وإن لم يَصُمْ هـذه الأيّامَ ، فإن صامَها فقد فَعَلَ مُحَرَّمًا ، وإنّما كُرِهَ صومُ الدَّهْرِ ؛ لما فيه مِن المَشَقَّةِ والضَّعْفِ وشِبْهِ التَّبَتُّلِ المَنْهِىِّ عنه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال لعبدِ اللهِ ابنِ عَمْرٍو :« إنَّكَ لَتَصُومُ الدَّهْرَ ، وَتَقُومُ اللَّيْلَ ! » قُلْتُ : نعم . قال : « إنَّكَ إذَا فَعَلْتَ ذلِكَ هَجَمَتْ[2] لَهُ عَيْنُكَ ، وَنَفِهَتْ[3] لَهُ النَّفْسُ ، لَا صَامَ مَنْ صَامَ الدَّهْرَ ، صَوْمُ ثَلَاثَةِ أيّامٍ صَوْمُ الدَّهْرِ كُلِّهِ » . وذَكَر الحَدِيثَ . رَواه البخارىُّ[4] .

الإنصاف

الطَّرِيقَةُ هى الصَّحيحَةُ ، وهى طريقةُ المَجْدِ فى « شَرْحِه » ، وتابعَه فى « الفُروعِ » . وقال : هذه الطَّرِيقةُ هى الصَّحيحَةُ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : وهذا أقْوَى عندِى . قال فى « الفُروعِ » : لأنَّا إذا حرَّمْنا التَّطَوُّعَ قبلَ الفَرْضِ ، كان أبْلَغَ مِنَ الكراهَةِ ، فلا يَصِحُّ تَفْرِيعُها[5] عليه . انتهى . ولنا طريقةٌ أُخْرَى ، قالَها بعضُ الأصحابِ ، وهى إنْ قُلْنا بعَدَمِ جَوازِ التَّطَوُّعِ قبلَ صَوْمِ الفَرْضِ ، لم يُكْرَهِ القَضاءُ فى عَشْرِ ذِى الحِجَّةِ ، بل يُسْتَحَبُّ ؛ لِئَلَّا يخْلُوَ مِنَ العِبادَةِ بالكُلِّيَّةِ . وإنْ قُلْنا بالجَوازِ ، كُرِهَ القَضاءُ فيها ؛ لتَوْفيرِها على التَّطَوُّعِ ؛ لبيانِ[6] فَضْلِه فيها مع فَضْلِ القَضاءِ . قال فى «المُغْنِى» : قالَه بعضُ أصحابنا . وقال فى «الرِّعايتَيْن» ، و «الحاوِيَيْن» : ويُباحُ

---

(١) فى المغنى : ٤/٤٣٠ .

(٢) هجمت : غارت .

(٣) نفهت : أعيت .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥١٥ .

(٥) فى ا : « تفريعًا » ، وانظر الفروع ٣/١٣٢ .

(٦) كذا بالنسخ ، ولعل الصواب : « لينال » . وانظر : المغنى ٤ / ٤٠٣ . والفروع ٣ / ١٣١ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ صَوْمُ يَوْمَىِ الْعِيدَيْنِ عَنْ فَرْضٍ وَلَا تَطَوُّعٍ ،.....

الشرح الكبير

فصل : ويُكْرَهُ اسْتِقْبالُ رمضانَ باليومِ واليَوْمَيْن ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « لَا يَتَقَدَّمَنَّ أَحَدُكُمْ رَمَضَانَ بِصَوْمِ يَوْمٍ ، وَلَا يَوْمَيْنِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ رَجُلٌ كَانَ يَصُومُ صِيَامًا فَلْيَصُمْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وما وافَقَ مِن هـذا كُلِّه عادَةً فلا بَأْسَ ؛ لهـذا الحَدِيثِ ، وقد دَلَّ هـذا الحَدِيثُ بمَفْهُومِه على جَوازِ التَّقَدُّمِ بأكْثَرَ مِن يَوْمَيْن . ورُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إِذَا كَانَ النِّصْفُ مِنْ شَعْبَانَ ، فأَمْسِكُوا عَنِ الصِّيَامِ حَتَّى يَكُونَ رَمَضَانُ »[2] . وهذا حديثٌ حسنٌ . فيُحْمَلُ الأَوَّلُ على الجَوازِ ، وهـذا على نَفْىِ الفَضِيلَةِ ، جَمْعًا بينَهما .

١١٠١ – مسألة : (ولا يَجُوزُ صومُ العِيدَيْن عن فَرْضٍ ولا

الإنصاف

قَضاءُ رَمَضانَ فى عَشْرِ ذِى الحِجَّةِ . وعنه ، يُكْرَهُ . وقال فى « الكُبْرَى » أيضًا : ويَحْرُمُ نفْلُ الصَّوْمِ قبلَ قَضاءِ فَرْضِه لحُرْمَتِه . نصَّ عليه . وعنه ، يجوزُ .

فائدة : لو اجْتَمعَ ما فُرِضَ شَرْعًا ونَذْرٌ ، بُدِئَ بالمَفْروضِ شَرْعًا ، إنْ كان لا يخافُ فَوْتَ المَنْذورِ ، وإنْ خِيفَ فَوْتُه، بُدِئَ به ، ويَبْدَأُ بالقَضاءِ أيضًا إنْ كان النَّذْرُ مُطْلَقًا .

قوله : ولا يَجُوزُ صَوْمُ يَوْمَىِ العِيدَيْن عن فَرْضٍ ولا تطَوُّعٍ ، وإنْ قصدَ صِيامَهما

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٣٤ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى كراهية الصوم فى النصف الثانى من شعبان ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٢٧٤/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية وصل شعبان برمضان ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٤٦/١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن الصوم بعد انتصاف شعبان ، من كتاب الصوم . سنن الدارمي ١٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٢/٢ .

المقنع

وَإِنْ قَصَدَ صِيَامَهُمَا كَانَ عَاصِيًا ، وَلَمْ يُجْزِئْهُ عَنْ فَرْضٍ .

الشرح الكبير

تَطَوُّعٍ ، وإن قَصَد صِيامَهما كان عاصِيًا ، و لم يُجْزِئْه عن الفَرْضِ) اتَّفقَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ صومَ يَوْمَى العِيدَيْنِ مُحَرَّمٌ فى التَّطَوُّعِ ، والنَّذْرِ المُطْلَقِ ، والقَضاءِ ، والكَفّارَةِ . وذلك لما روَى أبو عُبَيْدٍ مَوْلَى ابنِ أَزْهَرَ ، قال : شَهِدْتُ العِيدَ مع عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، فجاءَ فصَلَّى ، ثم انْصَرَفَ فخَطَبَ الناسَ ، فقالَ : إنَّ هـذَيْن يَوْمَان نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن صِيامِهما ، يَوْمُ فِطْرِكُم مِن صِيامِكُم ، والآخَرُ يَوْمٌ تَأْكُلُون فيه مِن نُسُكِكُمْ . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن صِيامِ يَوْمَيْن ؛ يومِ فِطْرٍ ، ويومِ أَضْحَى . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . والنَّهْىُ يَقْتَضِى فَسَادَ المَنْهِىِّ

الإنصاف

كان عاصِيًا ، و لم يُجزِئْه عن فَرْضٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ صوْمُ يَوْمَى العِيدَيْن عن فَرْضٍ ، ولا نَفْلٍ ، وعليه الأصحابُ . وحكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وعنه ، يصِحُّ عن فَرْضٍ . نقَلَه مُهَنَّا فى قَضاءِ رَمَضانَ . وفى « الوَاضِحِ » رِوايَةٌ ،

---

(١) الأول ، أخرجه البخارى ، فى : باب صوم يوم الفطر ، من كتاب الصوم ، وفى : باب ما يؤكل من لحوم الأضاحى وما يتزود منها ، من كتاب الأضاحى . صحيح البخارى ٥٥/٣ ، ١٣٤/٧ . ومسلم ، فى : باب النهى عن صوم يوم الفطر ويوم الأضحى ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٧٩٩/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم العيدين ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٦٣/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الصوم يوم الفطر والنحر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣٠٠/٣ . وابن ماجه ، فى : باب فى النهى عن صيام يوم الفطر والأضحى ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٤٩/١ . والإمام مالك ، فى : باب الأمر بالصلاة قبل الخطبة فى العيدين ، من كتاب العيدين . الموطأ ١٧٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤/١ ، ٣٤ ، ٤٠ .

والثانى ، أخرجه البخارى ، فى : باب الصوم يوم النحر ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٥٥/٣ ، ٥٦ . ومسلم ، فى : باب النهى عن صوم يوم الفطر ويوم الأضحى ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٧٩٩/٢ . والإمام مالك ، فى : باب صيام يوم الفطر والأضحى والدهر ، من كتاب الصيام . وفى : باب ما جاء فى صيام أيام منى ، من كتاب الحج . الموطأ ٣٠٠/١ ، ٣٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥١١/٢ ، ٥٢٩ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ صِيَامُ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ تَطَوُّعًا ، وَفِى صِيَامِهَا عَنِ الفَرْضِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

عنه وتَحْرِيمَه ، أمّا صَوْمُهما عن النَّذْرِ المُعَيَّنِ ، ففيه خِلافٌ نَذْكُرُه فى بابِ النَّذْرِ ، إن شاء اللهُ تعالى .

١١٠٢ – مسألة : (ولا يَجُوزُ صِيامُ أيّامِ التَّشْرِيقِ تَطَوُّعًا ، وفى صِيامِها عن الفَرْضِ رِوايَتان) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ أيّامَ التَّشْرِيقِ مَنْهِىٌّ عن صيامِها ؛ لِما روَى نُبَيْشَةُ الهُذَلِىُّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أيّامُ التَّشْرِيقِ أيّامُ أكْلٍ وَشُرْبٍ وَذِكْرٍ للهِ عَزَّ وَجَلَّ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن عَمْرِو بنِ العَاصِ ، أنَّه قال : هـذه الأيّامُ التى كان رسولُ اللهِ ﷺ يَأْمُرُنا بإفْطارِها ، ويَنْهَى عن صيامِها . قال مالكٌ : وهى أيّامُ التَّشْرِيقِ . رَواه أبو داودَ[2] . ولا يَحِلُّ صِيامُها تَطَوُّعًا فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وعن

الإنصاف

يصِحُّ عن نَذْرِه المُعَيَّنِ .

قوله : ولا يَجُوزُ صِيامُ أيّامِ التَّشْرِيقِ تَطَوُّعًا – بلا نِزاعٍ – وفى صَوْمِها عن الفَرْضِ رِوَايَتان. وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلَاصَةِ »، و « الكَافِى »، و « المُغْنِى »، و « التَّلْخِيصِ »، و «البُلْغَةِ»، و «شَرْحِ المَجْدِ»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايَةِ الصُّغْرَى»، و «الزَّرْكَشِىِّ»،

---

(١) فى : باب تحريم صوم أيام التشريق ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/ ٨٠٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى حبس لحوم الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/ ٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٧٥ ، ٧٦ .

(٢) فى : باب صيام أيام التشريق ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٦٣ ، ٥٦٤ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب النهى عن صيام أيام التشريق ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٢٤ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى صيام أيام منى ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٧٧ .

الشرح الكبير

ابنِ الزُّبَيْرِ ، أنَّه كان يَصُومُها . ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، والأَسْوَدِ ابنِ يَزِيدَ. وعن أبى طَلْحَةَ ، أنَّه كان لا يُفْطِرُ إلَّا يَوْمَى العِيدَيْن . والظَّاهِرُ أنَّ هؤلاء لم يَبْلُغْهم نَهْىُ رسولِ اللهِ ﷺ عن صيامِها ، ولو بَلَغَهم لم يَعْدُوه إلى غيرِه . وأمَّا صَوْمُها عن الفَرْضِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه مَنْهِىٌّ عن صِيامِها ، فأَشْبَهَتْ يَوْمَىِ العِيدَيْن . والثَّانِيَةُ ، يَجُوزُ ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وعائِشَةَ ، أنَّهما قالا : لم يُرَخَّصْ فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ إلَّا لمَن لم يَجِدِ الهَدْىَ ، أنْ يُصَمْنَ[1] . وهو حَدِيثٌ صحيحٌ . ويُقاسُ عليه سائِرُ المَفْرُوضِ .

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » هنا ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ؛ [١/٢٥٧ و] إحداهما ، لا يجوزُ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسَى ، والقاضى . قال فى « المُبْهِجِ » : وهى الصَّحيحَةُ . وقدَّمه الخِرَقِىُّ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى التى ذهَب إليها أحمدُ أخِيرًا . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ . صحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى بابِ صَوْمِ النَّذْرِ والتَّطَوُّعِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وذكَر التِّرْمِذِىُّ عن أحمدَ جوازَ صَوْمِها عن دمِ المُتْعَةِ خاصَّةً . قال الزَّرْكَشِىُّ : خَصَّ ابنُ أبى موسَى الخِلافَ بدَمِ المُتْعَةِ . وكذا ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ ، تخْصِيصُ الرِّوايَةِ بصَوْمِ المُتْعَةِ . وهو ظاهِرُ « العُمْدَةِ » ؛ فإنَّه قال : ونهَى عن صِيامِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، إلَّا أنَّه أرْخَصَ فى صَوْمِها للمُتَمَتِّعِ إذا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صيام أيام التشريق ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٥٦ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب صيام التمتع ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٤٢٦ .

المقنع

وَمَنْ دَخَلَ فِي صَوْمٍ أَوْ صَلَاةٍ تَطَوُّعًا ، اسْتُحِبَّ لَهُ إِتْمَامُهُ ، وَلَمْ يَجِبْ ، فَإِنْ أَفْسَدَهُ ، فَلَا قَضَاءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

١١٠٣ - مسألة : (ومَن شَرَع فى صومٍ أو صلاةٍ تَطَوُّعًا ، اسْتُحِبَّ له إتْمامُه ، ولا يَلْزَمُه ، فإن أفْسَدَه فلا قَضاءَ عليه) لِما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، أنَّهما أَصْبَحا صائِمَيْن ، ثم أفْطَرا . وقال ابنُ عُمَرَ : لا بَأْسَ به ، ما لم يَكُنْ نَذْرًا ، أو قَضاءَ رمضانَ . وقال ابنُ عباسٍ : إذا صام الرجلُ تَطَوُّعًا ، ثم شاء أن يَقْطَعَه ، قَطَعَه ، وإذا دَخَل فى صلاةٍ تَطَوُّعًا ، ثم شاء أن يَقْطَعَها ، قَطَعَها[1] . وقال ابنُ مسعودٍ : متى أَصْبَحْتَ تُرِيدُ الصومَ ، فأَنت على خَيْرِ النَّظَرَيْن ، إن شِئْتَ صُمْتَ ، وإن شِئْتَ أَفْطَرْتَ[2] . هذا

الإنصاف

لم يَجِدْ هَدْيًا. واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه ». قلتُ: وقدَّم المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ، فى بابِ الفِدْيَةِ ، أنَّها تُصامُ عن دَمِ المُتْعَةِ إذا عُدِمَ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وصحَّحَه فى « الفائقِ » ، فى بابِ أقْسامِ النُّسُكِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى آخرِ بابِ الإحْرامِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، فى بابِ الفِدْيَةِ : هذا المذهبُ. وقدَّمه الشَّارِحُ هناك ، والنَّاظِمُ .

قوله : ومَن دخَل فى صَوْمٍ أو صلاةٍ تَطَوُّعًا ، اسْتُحِبَّ له إتْمامُه ، ولم يَجِبْ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعن أحمدَ ، يجِبُ إتْمامُ الصَّوْمِ ، ويَلْزَمُه القَضاءُ . ذكَرَه ابنُ البَنَّا ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » . ونقَل حَنْبَلٌ فى الصَّوْمِ ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب صيام التطوع والخروج منه قبل تمامه ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤ / ٢٧٧ . وأخرج نحوه عبد الرزاق ، فى : باب فى إفطار التطوع وصومه إذا لم يبيته ، من كتاب الصوم . المصنف ٤ / ٢٧١ .

(٢) أخرجه البيهقى فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

قَوْلُ أحمدَ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وقد روَى حَنْبَلٌ ، عن أحمدَ ، إذا أجْمَعَ على الصِّيامِ ، فأوْجَبَه على نَفْسِه ، فأفْطَرَ مِن غيرِ عُذْرٍ ، أعادَ ذلك اليَوْمَ . وهـذا مَحْمُولٌ على أنَّه اسْتَحَبَّ ذلك ، أو نَذَرَه ؛ ليَكُونَ موافِقًا لسائِرِ الرِّواياتِ عنه . وقال النَّخَعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يَلْزَمُ بالشُّرُوعِ فيه ، ولا يَخْرُجُ منه إلَّا بعُذْرٍ ، فإن خَرَجَ قَضَى . وعن مالكٍ ، لا قَضاءَ عليه . واحْتَجَّ مَن أوْجَبَ القَضاءَ بما رُوِىَ عن عائِشَةَ ، أنَّها قالت :

الإنصاف

إنْ أوْجَبَه على نفْسِه ، فأفْطَرَ بلا عُذْرٍ ، أعادَ . قال القاضى : أىْ ، نَذَرَه . وخالَفَه ابنُ عَقِيلٍ ، وذكَرَه أبو بَكْرٍ فى النَّفْلِ ، وقال : تفرَّدَ به حَنْبَلٌ . وجميعُ الأصحابِ نقَلُوا عنه ، لا يَقْضِى . وفى « الرِّعايَةِ » وغيرِها رِوايَةٌ فى الصَّوْمِ ، لا يقْضِى المَعْذُورُ . وعنه ، يَلْزَمُ إتْمامُ الصَّلاةِ ، بخِلافِ الصَّوْمِ . قال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والمَجْدُ: مالَ إلى ذلك أبو إسْحاقَ الجُوزْجانِىُّ ، وقال : الصَّلاةُ ذاتُ إحْرامٍ وإحْلالٍ كالحَجِّ. قال المَجْدُ : والرِّوايَةُ التى حكَاها ابنُ البَنَّا فى الصَّوْمِ ، تدُلُّ على عَكْسِ هذا القَوْلِ ؛ لأنَّه خصَّه بالذِّكْرِ . وعلَّلَ رِوايَةَ لُزُومِه بأنَّه عِبادَةٌ تجِبُ بإفْسادِها الكفَّارَةُ العُظْمَى، فلَزِمَتْ بالشُّروعِ ، كالحَجِّ . قال : والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، التَّسْوِيَةُ .

قوله : وإنْ أفْسَدَه ، فلا قَضاءَ عليه . هذا مَبْنِىٌّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تقدَّم ، ولكنْ يُكْرَهُ خُروجُه منه بلا عُذْرٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : (١وعلى المذهبِ ، يُكْرَهُ خُروجُه . يتَوَجَّهُ لا يُكْرَهُ إلَّا لعُذْرٍ١) ، وإلَّا كُرِهَ فى الأصحِّ .

(١ - ١) كذا بالنسخ ، وفى الفروع : « وعلى المذهب ، هل يكره خروجه ؟ يتوجه ، لا يكره لعذر » . الفروع ٣ / ١٣٤ .

الشرح الكبير

أَصْبَحْتُ أنا وحَفْصَةُ صائِمَتَيْن مُتَطَوِّعَتَيْن ، فأُهْدِىَ لنا حَيْسٌ[1] ، فأفْطَرْنا ، ثم سَأَلْنا رسولَ اللهِ ﷺ ، فقالَ : « اقْضِيَا يَوْمًا مَكَانَهُ »[2] . ولأنَّها عِبادَةٌ تَلْزَمُ بالنَّذْرِ ، فلَزِمَتْ بالشُّرُوعِ فيها ، كالحَجِّ والعُمْرَةِ . ولَنا ، ما رَوَى مسلمٌ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[3] ، عن عائِشَةَ ، قالت : دَخَل علىَّ رسولُ اللهِ ﷺ يَوْمًا ، فقالَ : « هَلْ عِنْدَكُمْ شَىْءٌ » . فقُلْتُ : لا . قال : « فَإِنِّى صَائِمٌ » . ثم مَرَّ بى بعدَ ذلك اليومِ وقد أُهْدِىَ لنا حَيْسٌ ، فخَبَأْتُ له منه ، وكان يُحِبُّ الحَيْسَ . قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه أُهْدِىَ لنا حَيْسٌ ، فخَبَأْتُ لك منه ، قال : « أَدْنِيهِ ، أَمَا إِنِّى قَدْ أَصْبَحْتُ وَأَنَا صَائِمٌ » . فأَكَلَ منه . ثم قال : « إِنَّمَا مَثَلُ صَوْمِ التَّطَوُّعِ مَثَلُ الرَّجُلِ يُخْرِجُ مِنْ مَالِهِ الصَّدَقَةَ ؛ فَإِنْ شَاءَ أَمْضَاهَا ، وَإِنْ شَاءَ حَبَسَهَا » . هـذا

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، هل يُفْطِرُ لضَيْفِه ؟ قال فى « الفُروعِ » : يتَوجَّهُ أنَّه كصائمٍ دُعِىَ . يعْنِى إلى وَلِيمَةٍ . وقد صرَّح الأصحابُ فى الاعْتِكافِ ، يُكْرَهُ تَرْكُه بلا عُذْرٍ . الثَّانيةُ ، لم يذْكُرْ أكثرُ الأصحابِ سِوَى الصَّوْمِ والصَّلاةِ . وقال فى « الكَافِى » : وسائرُ التَّطَوُّعاتِ، مِنَ الصَّلاةِ والاعْتِكافِ وغيرِهما، كالصَّوْمِ ، إلَّا[4] الحجَّ والعُمْرَةَ. وقيل : الاعْتِكافُ كالصَّوْمِ على الخِلافِ . يعْنِى ، إذا دخَل فى الاعْتِكافِ وقد نوَاه

---

(١) الحيس : تمر وسمن ودقيق تخلط وتعجن وتسوى كالثريد .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى عليه القضاء ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٧٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إيجاب القضاء عليه ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣/٢٧٠ .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز صوم النافلة بنية من النهار ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨٠٨ ، ٨٠٩ . وأبو داود ، فى : باب فى الرخصة فى ذلك ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٧١ . والنسائى ، فى : باب النية فى الصيام . من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٦٣ .

(٤) فى الأصل ، ا : « و » . انظر الكافى ١/٣٦٥ .

الشرح الكبير

لَفْظُ رِوايَةِ النَّسَائِيِّ ، وهو أَتَمُّ مِن غَيْرِه . ورَوَتْ أُمُّ هانِئٍ ، قالت : دَخَلْتُ على رسولِ اللهِ ﷺ ، فأُتِيَ بشَرابٍ ، فناوَلَنِيه فشَرِبْتُ منه ، ثم قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ لقد أَفْطَرْتُ وكُنْتُ صائِمَةً . فقالَ لها : « أَكُنْتِ تَقْضِينَ شَيْئًا ؟ » . قالت : لا . قال : « فَلا يَضُرُّكِ إنْ كَانَ تَطَوُّعًا » . رَواه سعيدٌ ، وأبو داودَ[1] ، والأَثْرَمُ . وفى لَفْظٍ ، قالت : قُلْتُ : إنِّى صائِمَةٌ . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ المُتَطَوِّعَ أَمِيرُ نَفْسِهِ ، فَإنْ شِئْتِ فَصُومِى ، وَإنْ شِئْتِ فَأَفْطِرِى »[2] . ولأَنَّ كلَّ صَوْمٍ لو أَتَمَّه كان تَطَوُّعًا ، إذا خَرَجَ منه لم يَجِبْ قَضاؤُه ، كما لو اعْتَقَدَ أنَّه مِن رمضانَ ، فبانَ مِن شعبانَ . فأمَّا خَبَرُهم ، فقالَ أبو داودَ : لا يَثْبُتُ . وقال التِّرْمِذِىُّ : فِيه مَقالٌ . وضَعَّفَه الجُوزْجانِىُّ وغيرُه ، ثم هو مَحْمُولٌ على الاسْتِحْبابِ . إذا ثَبَت هـذا ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ له إتمامُه ، وإن خَرَجَ منه اسْتُحِبَّ قَضاؤُه ؛ للخُرُوجِ مِن الخِلافِ ، وعَمَلًا بالخَبَرِ الذى رَوَوْه .

الإنصاف

مُدَّةً، لَزِمَتْه ويقْضِيها. وذكَرَه ابنُ عَبْدِ البَرِّ إجْماعًا . ورَدَّ المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ كلامَ ابنِ عَبْدِ البَرِّ فى ادِّعائِه الإجْماعَ . الثَّالثةُ ، لو نوَى الصَّدقةَ بمالٍ مُقَدَّرٍ ، وشرَع فى الصَّدقةِ به ، فأَخْرَجَ بعضَه ، لم تَلْزَمْه الصَّدقةُ بباقِيه إجْماعًا . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه. ولو شرَع فى صلاةِ تَطَوُّعٍ قائمًا ، لم يَلْزَمْه إتْمامُها قائمًا ، بلا خِلافٍ فى المذهبِ .

---

(١) فى : باب الرخصة فى ذلك ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١ / ٥٧٢ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى إفطار الصائم المتطوع ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٦٧ ، ٢٦٨ . والدارمى ، فى : باب فى من يصبح صائما تطوعا ثم يفطر ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٢٤ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى إفطار الصائم المتطوع ؛ من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٢٦٨ ، ٢٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٤٣ ، ٤٢٤ .

الشرح الكبير

فصل : وسائِرُ النَّوافِلِ مِن الأعْمالِ حُكْمُها حُكْمُ الصِّيامِ ، فى أنَّها لا تَلْزَمُ بالشُّرُوعِ ، ولا يَجِبُ قَضاؤُها إذا أفْسَدَها ، إلَّا الحَجَّ والعُمْرَةَ ، فإنَّهُما يُخالِفان سائِرَ العِباداتِ فى هـذا ؛ لتأكُّدِ إحْرامِهما ، ولا يَخْرُجُ منهما بإفْسادِهِما ، ولو اعْتَقَدَ أنَّهُما واجِبان ، ولم يَكُونا واجِبَيْن ، لم يَكُنْ له الخُرُوجُ منهما . وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى الصلاةِ ما يَدُلُّ على أنَّها تَلْزَمُ بالشُّروعِ . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : الرَّجُلُ يُصْبِحُ صائِمًا مُتَطَوِّعًا ، أيَكُونُ بالخيارِ ؟ والرجلُ يَدْخُلُ فى الصلاةِ أله أن يَقْطَعَها ؟ قال : الصلاةُ [٢/٢٢١و] أشَدُّ ، أمّا الصلاةُ فلا يَقْطَعُها . قِيلَ له : فإن قَطَعَها قَضاها ؟ قال : إن قَضَاهَا فليس فيه اخْتِلافٌ . ومالَ أبو إسحاقَ الجُوزْجانِىُّ إلى هـذا القولِ ، وقال : الصلاةُ ذاتُ إحْرامٍ وإحْلالٍ ، فلَزِمَتْ بالشُّرُوعِ فيها ، كالحَجِّ . وأكثرُ أصحابِنا على أنَّها لا تَلْزَمُ أيْضًا . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ؛ لأنَّ ما جاز تَرْكُ جَمِيعِه جاز تَرْكُ بعضِه ، كالصَّدَقَةِ . والحَجُّ والعُمْرَةُ يُخالِفان غيرَهما بما ذَكَرْنا .

فصل : فإن دَخَل فى صومٍ واجِبٍ ؛ كقَضاءِ رمضانَ ، أو نَذْرٍ

الإنصاف

وذكَر القاضى وجماعَةٌ ، أنَّ الطَّوافَ كالصَّلاةِ فى الأحْكامِ ، إلَّا فيما خصَّه الدَّليلُ . قال فى «الفُروعِ»: فظاهِرُه أنَّه كالصَّلاةِ هنا. قال: ويتَوَجَّهُ على كلِّ حالٍ، (١أنَّ فى طَوافِ شَوْطٍ أو شَوْطَين، أجْرًا١)، وليس مِن شَرْطِه تَمامُ الأُسْبوعِ، كالصَّلاةِ. الرَّابعةُ ، لا تَلْزَمُ الصَّدقَةُ والقِراءَةُ والأذْكارُ بالشُّروعِ . وأمَّا نفْلُ الحَجِّ والعُمْرَةِ ، فيأْتِى حُكْمُه فى آخرِ بابِ الفِدْيَةِ ، عندَ قوْلِه : ومَن رفَض إحْرامَه ، ثم فعَل مَحْظُورًا، فعليه فِداؤُه . الخامسةُ ، لو دخَل فى واجِبٍ مُوَسَّعٍ ، كقَضاءِ رَمَضانَ كلِّه قبلَ

(١ - ١) فى ا : « إن نوى طواف شوط أو شوطين ، أجزأ » ، وانظر الفروع ١٣٦/٣ .

المقنع وَتُطْلَبُ لَيْلَةُ الْقَدْرِ فِى الْعَشْرِ الْأَخِيرِ مِنْ رَمَضَانَ ، وَلَيَالِى الْوِتْرِ آكَدُهَا .

الشرح الكبير مُعَيَّنٍ ، أو مُطْلَقٍ ، أو صِيامِ كَفّارَةٍ ، لم يَجُزْ له الخُروجُ منه ؛ لأنَّ المُتَعَيِّنَ وَجَب الدُّخولُ فيه ، وغيرَ المُتَعَيِّنِ تَعَيَّنَ بدُخولِه فيه ، فصارَ بمَنْزِلَةِ المُتَعَيِّنِ . وهذا لا خِلافَ فيه بحَمْدِ اللهِ .

١١٠٤ – مسألة : (وتُطْلَبُ لَيْلَةُ القَدْرِ فى العَشْرِ الأواخِرِ مِن رمضانَ ، ولَيالِى الوِتْرِ آكَدُها) لَيْلَةُ القَدْرِ لَيْلَةٌ شَرِيفَةٌ مُبارَكَةٌ مُعَظَّمَةٌ مُفَضَّلَةٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ لَيْلَةُ ٱلْقَدْرِ خَيْرٌ مِّنْ أَلْفِ شَهْرٍ ﴾[1] . قِيلَ : مَعْناه ، العَمَلُ فيها خَيْرٌ مِن العَمَلِ فى أَلْفِ شَهْرٍ ليس فيها لَيْلَةُ القَدْرِ . وقال النبىُّ ﷺ : « مَنْ قَامَ لَيْلَةَ الْقَدْرِ إِيمَانًا وَاحْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ » .

الإنصاف رَمَضانَ ، والمَكْتُوبَةِ فى أوَّلِ وَقْتِها ، وغيرِ ذلك ، كنَذْرٍ مُطْلَقٍ ، وكفَّارَةٍ – إنْ قُلْنا : يجوزُ تأْخِيرُهما – حَرُمَ خُروجُه منه بلا عُذْرٍ . قال المُصَنِّفُ : بغيرِ خِلافٍ . قال المَجْدُ : لا نعلمُ فيه خِلافًا ، فلو خالفَ وخرَج ، فلا شىءَ عليه غيرَ ما كان عليه قبلَ شرُوعِه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : يُكَفِّرُ إنْ أفْسَدَ قَضاءَ رَمَضانَ .

قوله : وتُطْلَبُ لَيْلَةُ القَدْرِ فى العَشْرِ الأَخِيرِ مِن رَمَضانَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، منهم المُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » ، و « الهَادِى » . وقال فى « الكَافِى » ، و « المُغْنِى » : تُطْلَبُ فى جميعِ رَمَضانَ . قال الشَّارِحُ : يُسْتَحَبُّ طَلَبُها فى جميعِ لَيالِى رَمَضانَ ، [١/٢٥٧ ظ] وفى العَشْرِ الأَخيرِ آكَدُ ، وفى لَيالِى الوِتْرِ آكَدُ . انتهى . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنْ تُطْلَبَ فى النِّصْفِ الأخيرِ منه ؛ لأحادِيثَ وَرَدَتْ فى ذلك . وهو

---

(١) سورة القدر ٣ .

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . قِيلَ : إنَّما سُمِّيَتْ لَيْلَةَ القَدْرِ ؛ لأنَّه يُقَدَّرُ فيها ما يَكُونُ فى تلك السَّنَةِ مِن خَيْرٍ ومُصِيبَةٍ ، ورِزْقٍ وبَرَكَةٍ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عباسٍ . قال اللهُ تعالى : ﴿ فِيهَا يُفْرَقُ كُلُّ أَمْرٍ حَكِيمٍ ﴾[2] . وسَمّاها مُبارَكَةً ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَـٰهُ فِى لَيْلَةٍ مُّبَـٰرَكَةٍ ﴾[3] . وهى لَيْلَةُ القَدْرِ ؛ بدَلِيلِ قَوْلِه سبحانه : ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَـٰهُ فِى لَيْلَةِ الْقَدْرِ ﴾[4] . وقال تعالى : ﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِىٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلْقُرْءَانُ ﴾[5] . يُرْوَى أنَّ جِبْرِيلَ نَزَل به مِن بَيْتِ العِزّةِ إلى سَماءِ الدُّنْيا فى لَيْلَةِ القَدْرِ ، ثم نَزَل به على النبىِّ ﷺ نُجُومًا فى ثَلاثٍ وعِشْرِينَ سَنَةً[6]. وهى باقِيَةٌ لم تُرْفَعْ؛ لِما روَى أبو ذَرٍّ، قال: قُلْتُ: يا رسولَ اللهِ، لَيْلَةُ القَدْرِ رُفِعَتْ مع الأَنْبياءِ، أو هى باقيَةٌ إلى يَوْمِ القِيامَةِ؟ فقالَ: «بَاقِيَةٌ إلى يَوْمِ الْقِيَامَةِ». قُلْتُ: فى رمضانَ أو فى غيرِه؟ قال: «فى رَمَضَانَ». فقُلْتُ: فى العَشْرِ الأَوَّلِ، أو الثانِى، أو الآخِرِ؟

الإنصاف

مذهبُ جماعَةٍ مِنَ الصَّحابةِ، خُصوصًا لَيْلَةَ سَبْعَةَ عشَرَ، لاسِيَّما إذا كانتْ لَيْلَةَ جُمُعَةٍ.

قوله : ولَيالِى الوِتْرِ آكَدُ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . واخْتارَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قيام ليلة القدر من الإيمان ، من كتاب الإيمان . وفى : باب فضل ليلة القدر ، من كتاب ليلة القدر . صحيح البخارى ١/١٥ ، ٣/٥٩ . ومسلم ، فى : باب الترغيب فى قيام رمضان وهو التراويح ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٥٢٤ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب من قام رمضان وصامه إيمانا واحتسابا ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤١ ، ٣٤٧ ، ٤٠٨ ، ٤٢٣ ، ٤٧٣ ، ٥٠٣ .

(٢) سورة الدخان ٤ .

(٣) سورة الدخان ٣ .

(٤) سورة القدر ١ .

(٥) سورة البقرة ١٨٥ .

(٦) انظر تفسير القرطبى ٢٠/١٣٠ .

الشرح الكبير

فقالَ: «فِى العَشْرِ الآخِرِ»[1]. وأكْثَرُ أَهْلِ العِلْمِ على أنَّها فى رمضانَ، وكان ابنُ مسعودٍ يَقُولُ : مَنْ يَقُمِ الحَوْلَ يُصِبْها . يُشِيرُ إلى أنَّها فى السَّنَةِ كُلِّها . وفى كتابِ اللهِ تعالى ما يُبَيِّنُ أنَّها فى رمضانَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أَخْبَرَ أنَّه أَنْزَلَ القُرْآنَ فى لَيْلَةِ القَدْرِ ، وأنَّه أَنْزَلَه فى رمضانَ ، فيَجِبُ أن تكُونَ فى رمضانَ ، لئَلَّا يَتَناقَضَ الخَبَران ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ ذَكَر أنَّها فى رمضانَ فى حَدِيثِ أبى ذَرٍّ ، وقال : « الْتَمِسُوهَا فِى العَشْرِ الْأَوَاخِرِ ، فِى كُلِّ وِتْرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال أُبَىُّ بنُ كَعْبٍ : واللهِ لقد عَلِم ابنُ مسعودٍ أنَّها فى رمضانَ ، ولكِنَّه كَرِهَ أن يُخْبِرَكُم ، فَتَتَّكِلُوا . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ طَلَبُها فى جَمِيعِ لَيالِى رمضانَ ، وفى العَشْرِ الأَواخِرِ آكَدُ ، وفى لَيالِى الوِتْرِ آكَدُ . قال أحمدُ : فى العَشْرِ الأواخِرِ ، فى وِتْرٍ مِن اللَّيالِى ، لا يُخْطِئُ إن شاء اللهُ . كذا رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، قال : « اطْلُبُوهَا فِى الْعَشْرِ الْأَوَاخِرِ ، فِى ثَلاثٍ بَقِينَ ، أَوْ سَبْعٍ بَقِينَ ، أَوْ تِسْعٍ بَقِينَ »[3] . وروَى سالِمٌ عن أبيه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَرَى رُؤْيَاكُمْ قَدْ

الإنصاف

المَجْدُ ، أنَّ كُلَّ العَشْرِ سَواءٌ .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الوِتْرُ يكونُ باعْتِبارِ الماضِى ، فتُطْلَبُ لَيْلَةُ القَدْرِ لَيْلَةَ إحْدَى وعِشْرِين ، ولَيْلَةَ ثَلاثٍ وعِشْرِين ، إلى آخرِه ، ويكونُ باعْتِبارِ الباقِى ؛

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الدليل على أنها فى كل رمضان ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤ / ٣٠٧ .

(٢) لم يرد هذا اللفظ من حديث أبى ذر ، وإنما من حديث أبى سعيد الآتى تخريجه فى صفحة ٥٥٧ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى ليلة القدر واختلافهم فيها ، من كتاب الصيام . المصنف ٣ / ٧٥ ، ٧٦ .

المقنع

وَأَرْجَاهَا لَيْلَةُ سَبْعٍ وَعِشْرِينَ ، .....

الشرح الكبير

تَوَاطَأَتْ عَلَى أَنَّهَا فِى الْعَشْرِ الْأَوَاخِرِ ، فَالْتَمِسُوهَا فِى الْعَشْرِ الْأَوَاخِرِ ، فِى الوِتْرِ مِنْهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقالت عائِشَةُ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُجاوِرُ فى الْعَشْرِ الأَواخِرِ مِن رمضانَ[2] . وفى لَفْظٍ للبُخارِىِّ : « تَحَرَّوْا لَيْلَةَ الْقَدْرِ فِى الْوِتْرِ ، فِى الْعَشْرِ الْأَوَاخِرِ مِنْ رَمَضَانَ »[3] . والأَحادِيثُ فى ذلك كَثِيرَةٌ صَحِيحَةٌ .

١١٠٥ – مسألة : (وأرْجاها لَيْلَةُ سَبْعٍ وعِشْرِين) اخْتَلَفَ أهلُ العِلْمِ فى أرْجَى هـذه اللَّيالِى ، فقالَ أُبَىُّ بنُ كَعْبٍ ، [٢/٢٢١ظ] وعبدُ اللهِ ابنُ عباسٍ : هى لَيْلَةُ سَبْعٍ وعِشْرِين . قال زِرُّ بنُ حُبَيْشٍ : قُلْتُ لأُبَىِّ ابنِ كَعْبٍ : أما عَلِمْتَ أبا المُنْذِرِ ، أنَّها لَيْلَةُ سَبْعٍ وعِشْرِينَ ؟ قال : أخْبَرَنا

الإنصاف

لقَوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « لِتاسِعَةٍ تَبْقَى » . فإذا كان الشَّهْرُ ثَلاثِين ، يكونُ ذلك لَيالِىَ الأشفاعِ ؛ فلَيْلَةُ الثَّانيةِ ، تاسِعَةٌ تَبْقَى ، ولَيْلَةُ الرَّابعَةِ ، سابِعَةٌ تَبْقَى ، كما فسَّره أبو سَعِيدٍ الخُدْرِىُّ . وإنْ كانَ الشَّهْرُ ناقِصًا ، كان التَّارِيخُ بالباقِى كالتَّارِيخِ بالماضِى .

قوله : وأَرْجاهَا لَيْلَةُ سَبْعٍ وعِشْرِين . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التواطؤ على الرؤيا ، من كتاب التعبير . صحيح البخارى ٩/٤٠ . ومسلم ، فى : باب فضل ليلة القدر ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٨٢٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب تحرى ليلة القدر فى الوتر من العشر الأواخر ، من كتاب ليلة القدر . صحيح البخارى ٣ / ٦١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ليلة القدر ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٤ / ٦ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى الباب السابق . صحيح البخارى ٣ / ٦٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٧٣ .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ أنَّها لَيْلَةٌ صَبِيحَتَها تَطْلُعُ الشمسُ ليس لها شُعاعٌ . فعَدَدْنا ، وحَفِظْنا ، واللهِ لقد عَلِم ابنُ مسعودٍ أنَّها فى رمضانَ ، وأنَّها لَيْلَةُ سَبْعٍ وعِشْرِين ، ولَكنَّه كَرِهَ أن يُخْبِرَكُم ، فَتَتَّكِلُوا . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : هـذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وروَى أبو ذَرٍّ فى حَدِيثٍ أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَقُمْ بهم فى رمضانَ حتى بَقِىَ سَبْعٌ ، فقامَ بهم حتى مَضَى نَحْوٌ مِن ثُلُثِ اللَّيْلِ ، ثم قام بهم فى لَيْلَةِ خَمْسٍ وعِشْرِينَ حتى مَضَى نحوٌ مِن شَطْرِ اللَّيْلِ ، حتى كانت لَيْلَةُ سَبْعٍ وعِشْرِينَ ، فجَمَعَ نِساءَه وأَهْلَه ، واجْتَمَعَ الناسُ ، قال : فقامَ بهم حتى خَشِينَا أن يَفُوتَنا الفَلاحُ . يَعْنِى السَّحُورَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

الإنصاف

وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال المُصَنِّفُ فى « الكَافِى » : وأرْجاها الوِتْرُ مِن لَيالِى العَشْرِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقيل : أرْجَاها لَيْلَةُ ثَلاثٍ وعِشْرِين . وقال فى « الكَافِى » أيضًا : والأحادِيثُ تدُلُّ على أنَّها تَنْتَقِلُ فى لَيالِى الوِتْرِ . قال ابنُ هُبَيْرَةَ فى « الإفْصَاحِ » : الصَّحيحُ عندِى أنَّها تَنْتَقِلُ فى أفْرادِ العَشْرِ ، فإذا اتَّفقَتْ لَيالِى الجمعِ فى الأفرادِ ، فأَجْدَرُ وأَخْلَقُ أنْ تكونَ فيها . وقال غيرُه : تَنْتَقِلُ فى العَشْرِ الأخيرِ . وحكَاه ابنُ عَبْدِ البَرِّ عنِ الإمامِ أحمدَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ الذى لا شَكَّ فيه . وقال المَجْدُ : ظاهِرُ رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، أنَّها لَيْلَةٌ مُعَيَّنَةٌ . فعلى هذا ، لو قال : أنتِ طالِقٌ لَيْلَةَ القَدْرِ . قبلَ مُضِىِّ لَيْلَةِ أوَّلِ العَشْرِ ، وقَع الطَّلاقُ فى اللَّيْلَةِ الأخيرَةِ ، وإنْ

---

(١) فى : باب ما جاء فى ليلة القدر ، من أبواب الصوم . وفى : باب من سورة القدر ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٤ / ٩ ، ١٢ / ٢٥٤ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب فضل ليلة القدر ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨٢٨ ، وأبو داود ، فى : باب فى ليلة القدر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٣١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٣٠-١٣٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/١٦٣ . ولم نجده عند البخارى ولا مسلم . انظر تحفة الأشراف ٩/١٥٧ .

الشرح الكبير

وحُكِيَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : سُورَةُ القَدْرِ ثلاثُون كَلِمَةً ، السَّابِعَةُ والعِشْرُون منها ﴿ هِيَ ﴾[1] . وروَى أبو دَاوُدَ[2] بإسْنادِه ، عن مُعاوِيَةَ ، عن النبيِّ ﷺ ، فى لَيْلَةِ القَدْرِ ، قال : « لَيْلَةُ سَبْعٍ وَعِشْرِينَ » . وقِيلَ : آكَدُها لَيْلَةُ ثَلاثٍ وعِشْرِين ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّ عبدَ اللهِ بنَ أُنَيْسٍ سَأَلَه ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى أكُونُ ببادِيَةٍ يُقالُ لها الوَطَاةُ[3] ، وإنِّى بحَمْدِ اللهِ أُصَلِّى بهم ، فمُرْنِى بلَيْلَةٍ مِن هـذا الشَّهْرِ أنْزِلُها فى المَسْجِدِ ، فأُصَلِّيها فيه . فقال : « انْزِلْ لَيْلَةَ ثَلاثٍ وَعِشْرِينَ فَصَلِّهَا فِيهِ ، وإنْ أَحْبَبْتَ أنْ تَسْتَتِمَّ آخِرَ هـذا الشَّهْرِ فَافْعَلْ ، وَإنْ أَحْبَبْتَ فَكُفَّ » . فكانَ إذا صَلَّى العَصْرَ دَخَل المَسْجِدَ ، فلم يَخْرُجْ إلَّا فى حاجَةٍ ، حتى يُصَلِّىَ الصُّبْحَ ،

الإنصاف

مضَى منه لَيْلَةٌ ، وقَع الطَّلاقُ فى السَّنَةِ الثَّانيةِ ، فى لَيْلَةِ حَلِفِه فيها . وعلى قَوْلِنا : إنَّها تَنْتَقِلُ فى العَشْرِ . إنْ كان قبلَ مُضِىِّ لَيْلَةٍ منه ، وقَع الطَّلاقُ فى اللَّيْلَةِ الأخِيرَةِ ، وإنْ كان مضَى منه لَيْلَةٌ ، وقَع الطَّلاقُ فى اللَّيْلَةِ الأخيرةِ مِنَ العامِ المُقْبِلِ . واخْتارَه المَجْدُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قال المَجْدُ : ويتَخَرَّجُ حُكْمُ العِتْقِ واليَمِينِ على مَسْأَلَةِ الطَّلاقِ . قلتُ : هو الصَّوابُ . قلتُ : تلَخَّصَ لنا فى المذهبِ عِدَّةُ أقْوالٍ . وقد ذكَر الشَّيْخُ الحافِظُ النَّاقِدُ شِهابُ الدِّينِ أحمدُ بنُ حَجَرٍ العَسْقَلانِىُّ ، فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » ، أنَّ فى لَيْلَةِ القَدْرِ للعُلَماءِ خَمْسَةً وأرْبَعِين قَوْلًا ، وذكَر أدِلَّةَ

---

(١) أشار ابن حجر إلى هذا بقوله : « وزعم ابن قدامة أن ابن عباس استنبط ذلك من عدد كلمات السورة ، وقد وافق قوله فيها هى سابع كلمة بعد العشرين ، وهذا نقله ابن حزم عن بعض المالكية ، وبالغ فى إنكاره . نقله ابن عطية فى تفسيره ، وقال : إنه من ملح التفسير وليس من متين العلم » فى كلام كثير . انظره فى : فتح البارى ٤ / ٢٦٥ .

(٢) فى : باب من قال : سبع وعشرون ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٣٢٠ .

(٣) فى عون المعبود ١/٥٢٣ أنه يقال لها : الوطاءة . و لم يحدد موضعها .

الشرح الكبير

فإذا صَلَّى الصُّبْحَ كانت دابَّته بباب المَسْجدِ . رَواه أبو داودَ مُخْتَصَرًا[1] . وقِيلَ: آكَدُها لَيْلَةُ أَرْبَعٍ وعِشْرِين؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَيْلَةُ الْقَدْرِ أَوَّلُ لَيْلَةٍ مِن السَّبْعِ الأَوَاخِرِ »[2] . ورُوِىَ عن بعضِ الصحابَةِ أنَّه قال : لم نَكُنْ نَعُدُّ عَدَدَكُم هـذا ، وإنَّما نَعُدُّ مِن آخِرِ الشَّهْرِ . يَعْنِى أنَّ السابِعَةَ والعِشْرِينَ هى أوَّلُ لَيْلَةٍ مِن السَّبْعِ الأواخِرِ . وقيل : آكَدُها لَيْلَةُ إحْدَى وعِشْرِين ؛ لِما روَى أبو سَعِيدٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « أُرِيتُ لَيْلَةَ الْقَدْرِ ثم أُنْسِيتُهَا ، فَالْتَمِسُوهَا فِى الْعَشْرِ الْأَوَاخِرِ ، فِى الْوِتْرِ ، وَإِنِّى رَأَيْتُ أَنِّى أَسْجُدُ فِى صَبِيحَتِهَا فِى مَاءٍ وَطِينٍ » . قال :

الإنصاف

كلٌّ قوْلٍ[3] ، أحْبَبْتُ أنْ أذْكُرَها هنا مُلَخَّصَةً ، فأقُولُ : قيلَ : وَقعَتْ خاصَّةً بسَنَةٍ واحدَةٍ . وقَعَتْ فى زَمَنِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . خاصَّةٌ بهذه الأُمَّةِ . مُمْكِنَةٌ فى جميعِ السَّنَةِ . تَنْتَقِلُ فى جميعِ السَّنَةِ . لَيْلَةُ النِّصْفِ مِن شَعْبانَ . مُخْتَصَّةٌ برَمَضانَ مُمْكِنَةٌ فى جميعِ لَيالِيه . أوَّلُ لَيْلَةٍ منه . لَيْلَةُ النِّصْفِ منه . لَيْلَةُ سَبْعَةَ عشَرَ . قلتُ : أو إنْ كانتْ لَيْلَةَ جُمُعَةٍ . ذكَرَه فى « اللَّطائفِ » . ثَمانِ عشرَةَ . تِسْعَ عشرَةَ . حادِى عِشْرِين . ثَانِى عِشْرِين . ثَالثِ عِشْرِين . رَابعِ عِشْرِين . خامِسِ عِشْرِين . سَادِسِ عِشْرِين . سابعِ عِشْرِين . ثامِنِ عِشْرِين . تاسِعِ عِشْرِين . ثَلاثِين . أرْجاهَا لَيْلَةُ إحْدَى وعِشْرِين . ثَلاثٍ وعِشْرِين . سَبْعٍ وعِشْرِين . تَنْتَقِلُ فى جميعِ رَمَضانَ . فى النِّصْفِ الأخيرِ . فى العَشْرِ الأخيرِ كلِّه . فى أوْتارِ العَشْرِ الأخيرِ . مِثْلُه

---

(١) فى : باب فى ليلة القدر ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٣١٨ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب الترغيب فى طلبها ليلة ثلاث وعشرين ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤/٣٠٩ ، ٣١٠ .

(٢) أخرج البيهقى معناه ، فى : باب الترغيب فى طلبها ليلة ثلاث وعشرين ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤ / ٣١٠ .

(٣) انظر فتح البارى ٤/٢٦٢ - ٢٦٦ .

الشرح الكبير

فجاءَتْ سَحَابَةٌ ، فمَطَرَتْ حتى سال سَقْفُ المَسْجِدِ ، وكان مِن جَرِيدِ النَّخْلِ ، فأُقِيمَتِ الصلاةُ ، فرَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَسْجُدُ فى الماءِ والطِّينِ ، حتى رَأَيْتُ أثَرَ الماءِ والطِّينِ فى جَبْهَتِه. وفى حَدِيثٍ: «فِى صَبِيحَةِ إِحْدَى وَعِشْرِينَ». مُتَّفَقٌ عليه[1]. قال التِّرْمِذِىُّ[2]: قد رُوِىَ أنَّها لَيْلَةُ إِحْدَى وعِشْرِينَ، وليلةُ ثَلاثٍ وعِشْرِينَ، وليلةُ خَمْسٍ وعِشْرِين، ولَيْلَةُ سَبْعٍ وعِشْرِين، وليلةُ تِسْعٍ وعِشْرِين، وآخِرُ ليلةٍ. وقال أبو قِلابَةَ: إنَّها تَنْتَقِلُ فى لَيالِى العَشْرِ. قال الشافعىُّ: كان هـذا عِنْدِى، واللهُ أعْلَمُ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ كان يُجِيبُ على نَحْوِ ما يُسْأَلُ . فعلى هذا كانَتْ فى السَّنَةِ التى رَأَى أبو سعيدٍ أنَّ النبىَّ ﷺ يَسْجُدُ فى الماءِ والطِّينِ ليلةَ إحْدَى وعِشْرِين ، وفى السَّنَةِ التى أمَر عبدَ اللهِ بنَ أُنَيْسٍ ليلةَ ثَلاثٍ وعِشْرِين، وفى السَّنَةِ التى رَأَى

الإنصاف

بزيادَةِ اللَّيْلَةِ الأخيرةِ . فى السَّبْعِ الأَواخِرِ . وهل هى اللَّيالِى السَّبْعُ مِن آخِرِ الشَّهْرِ ، أو فى آخِرِ سَبْعٍ مِنَ الشَّهْرِ ؟ مُنْحَصِرةٌ فى السَّبْعِ الأَوَاخِرِ منه . فى أشْفاعِ العَشْرِ الأَوْسَطِ ، والعَشْرِ الأَخِيرِ . مُبْهَمَةٌ فى العَشْرِ الأَوْسَطِ . أوَّلُ لَيْلَةٍ ، أو آخِرُ لَيْلَةٍ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الاعتكاف فى العشر الأواخر ... ، وباب الاعتكاف وخرج النبى ﷺ صبيحة عشرين ، وباب من خرج من اعتكافه عند الصبح ، من كتاب الاعتكاف . وفى : باب التماس ليلة القدر فى السبع الأواخر ، وباب تحرى ليلة القدر فى الوتر من العشر الأواخر فيه ، من كتاب ليلة القدر . صحيح البخارى ٣ / ٥٩ ، ٦٠ ، ٦٢ ، ٦٤-٦٦ . ومسلم ، فى : باب فضل ليلة القدر والحث على طلبها وبيان محلها وأرجى أوقات طلبها ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨٢٤ ، ٨٢٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من قال : ليلة إحدى وعشرين ، من باب تفريع أبواب شهر رمضان ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ٣١٩ . والنسائى ، فى : باب ترك مسح الجبهة بعد التسليم ، من كتاب السهو ٣ / ٦٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ليلة القدر ، من كتاب الاعتكاف . الموطأ ١ / ٣١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٧ ، ٢٤ ، ٦٠ .

(٢) فى: باب ما جاء فى ليلة القدر، من أبواب الصوم. عارضة الأحوذى ٤/٧، ٨. وفيه كلام أبى قلابة والشافعى.

الشرح الكبير

أُبَيُّ بنُ كَعْبٍ عَلامَتَها ، ليلةَ سَبْعٍ وعِشْرِين ، وقد تُرى عَلامَتُها فى غيرِ هـذه اللَّيالِى . قال بعضُ أهْلِ العِلْمِ : أبْهَمَ اللهُ هـذه الليلةَ على الأُمَّةِ ؛ ليَجْتَهِدُوا فى طَلَبِها ، ويَجِدُّوا فى العِبادَةِ فى الشَّهْرِ كُلِّه ، طَمَعًا فى إدْراكِها ، كما أخْفَى ساعَةَ الإجابَةِ فى يَوْمِ الجُمُعَةِ ؛ ليُكْثِرُوا مِن الدُّعاءِ فى اليَوْمِ كُلِّه ، وأخْفَى اسْمَه الأعْظَمَ فى الأسْماءِ ، ورِضاه فى الطّاعاتِ ؛ [٢/٢٢٢و] ليَجْتَهِدُوا فى جَمِيعِها ، وأخْفَى الأَجَلَ وقِيامَ السّاعَةِ ، ليَجِدَّ الناسُ فى العَمَلِ ، حَذَرًا منها .

الإنصاف

أوَّلُ ليْلَةٍ ، أو تاسِعُ ليْلَةٍ ، أو سابعَ عشرَةَ ، أو إحْدَى وعِشْرِين ، أو آخِرُ ليْلَةٍ . فى سَبْعٍ ، أو ثَمانٍ مِن أوَّلِ النِّصْفِ الثَّانى . ليْلَةُ سِتَّ عشرَةَ ، أو سَبْعَ عشرَةَ . ليْلَةُ سَبْعَ عشرَةَ ، أو تِسْعَ عَشرَةَ ، أو إحْدَى وعِشْرِين . ليْلَةُ تِسْعَ عشرَةَ ، أو إحْدَى وعِشْرِين، أو ثَلاثٍ وعِشْرِين. ليْلَةُ إحْدَى وعِشْرِين، أو ثَلاثٍ وعِشْرِين، أو خَمْسٍ وعِشْرِين. ليْلَةُ اثْنَتَيْن وعِشْرِين ، أو ثَلاثٍ وعِشْرِين . ليْلَةُ ثَلاثٍ وعِشْرِين ، أو سَبْعٍ وعِشْرِين. الثَّالثةُ مِنَ العَشْرِ الأخيرِ ، أو الخامِسَةُ منه . وزِدْنا قوْلًا على ذلك .

فوائد ؛ إحداها ، لو نذَر قِيامَ ليْلَةِ القَدْرِ ، قامَ العَشْرَ كلَّه ، وإنْ كان نَذْرُه فى أثْناءِ العَشْرِ ، فحُكْمُه حُكْمُ الطَّلاقِ ، على ما تقدَّم . ذكَرَه القاضى فى « التَّعْليقِ » ، فى النُّذُورِ . الثَّانيةُ ، قال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : يُسَنُّ أنْ يَنامَ مُتَرَبِّعًا مُسْتَنِدًا إلى شىءٍ . نصَّ عليه . الثَّالثةُ ، ليْلَةُ القَدْرِ أفْضَلُ اللَّيالِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحَكَاه الخَطَّابِىُّ إجْماعًا. وعنه، ليْلَةُ الجُمُعَةِ أفْضَلُ. ذكَرها ابنُ عَقِيلٍ . [١/٢٥٨و] قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وهذه الرِّوايَةُ اخْتِيارُ ابنِ بَطَّةَ ، وأبى الحَسَنِ الجَزَرِىِّ، وأبى حَفْصٍ البَرْمَكِىِّ ؛ لأنَّها تابِعَةٌ لأفْضَلِ الأيَّامِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليْلَةُ الإسْراءِ أفْضَلُ فى حَقِّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، مِن ليْلَةِ القَدْرِ . وقال الشَّيْخُ

الشرح الكبير

فصل : والمَشْهُورُ مِن عَلامَتِها ما ذَكَرَه أُبَيُّ بنُ كعبٍ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّ الشَّمْسَ تَطْلُعُ مِن صَبِيحَتِهَا بَيْضَاءَ لا شُعَاعَ لها . وفى بَعْضِ الأحادِيثِ : « بَيْضَاءَ مِثْلَ الطَّسْتِ »[1] . ورُوِىَ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّها لَيْلَةٌ بَلْجَةٌ[2] سَمْحَةٌ ، لا حَارَّةٌ وَلَا بَارِدَةٌ ، تَطْلُعُ الشَّمْسُ مِنْ صَبِيحَتِهَا لَا شُعَاعَ لَهَا[3] .

الإنصاف

تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا : يوْمُ الجُمُعَةِ أفْضَلُ أيَّامِ الأُسْبوعِ إجْماعًا . وقال : يوْمُ النَّحْرِ أفْضَلُ أيَّامِ العامِ . وكذا ذكَرَه المَجْدُ فى «شَرْحِه» فى صَلاةِ العيدِ. قال فى «الفُروعِ»: وظاهِرُ ما ذكَرَه أبو حَكِيمٍ ، أنَّ يَوْمَ عرَفَةَ أفْضَلُ . قال : وظهَرَ ممَّا سبقَ ، أنَّ هذه الأيَّامَ أفْضَلُ مِن غيرِها ، ويتَوَجَّهُ على اخْتِيارِ شيْخِنا بعدَ يَوْمِ النَّحْرِ ، يَوْمُ القَرِّ الذى يَلِيه . وقال فى « الغُنْيَةِ » : إن اللهَ اخْتارَ مِنَ الأيَّامِ أرْبَعَةً ؛ الفِطْرَ ، والأضْحَى ، وعَرَفَةَ ، ويوْمَ عاشُورَاءَ ، واخْتارَ منها يوْمَ عرَفَةَ . وقال أيضًا : إنَّ اللهَ اخْتارَ للحُسَيْنِ الشَّهادَةَ فى أشْرَفِ الأيَّامِ ، وأعْظَمِها وأجَلِّها ، وأرْفَعِها عندَ اللهِ مَنْزِلَةً . الرَّابعةُ ، قال فى « الفُروعِ » : عَشْرُ ذِى الحِجَّةِ أفْضَلُ ، على ظاهِرِ ما فى « العُمْدَةِ » وغيرِها ، وسبَق كلامُ شيْخِنا فى صَلاةِ التَّطوُّعِ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا : قد يُقالُ ذلك ، وقد يُقالُ : لَيالِى عَشْرِ رَمَضانَ الأخيرِ وأيَّامُ ذلك أفْضَلُ . قال : والأوَّلُ أظْهَرُ ؛ لوُجُوهٍ . وذكَرَها . الخامسةُ ، رَمَضانُ أفْضَلُ الشُّهورِ . ذكَرَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . وذكَرَه ابنُ شِهَابٍ فى مَن زالَ عُذْرُه . وذكَرُوا أنَّ الصَّدقَةَ فيه أفْضَلُ . وقال فى « الغُنْيَةِ » : إنَّ اللهَ اخْتارَ مِنَ الشُّهورِ أرْبَعةً ؛ رَجَبًا ، وشعبانَ ،

---

(١) انظر تخريج حديث أبى بن كعب المتقدم فى صفحة ٥٥٤ .

(٢) بلجة : أى مشرقة .

(٣) أخرجه الطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٥٩/٢٢ . وذكره الهيثمى وقال : وفيه بشر بن عون عن بكار بن تميم ، وكلاهما ضعيف . مجمع الزوائد ١٧٨/٣ ، ١٧٩ . وأخرجه ابن أبى شيبة موقوفا عن الحسن البصرى . المصنف ٧٧/٣ .

المقنع

وَيَدْعُو فِيهَا بِمَا رُوِىَ عَنْ عَائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عَنْهَا ، [٥٩ظ] أَنَّهَا قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللهِ ، إِنْ وَافَقْتُهَا فَبِمَ أَدْعُو ؟ قَالَ : « قُولِى : اللَّهُمَّ إِنَّكَ عَفُوٌّ تُحِبُّ الْعَفْوَ ، فَاعْفُ عَنِّى » .

الشرح الكبير

١١٠٦ – مسألة : ويُسْتَحَبُّ أن يَجْتَهِدَ فيها فى الدُّعاءِ (ويَدْعُوَ فيها بما رُوِىَ عن عائِشةَ ، أنَّها قالت : يا رسولَ اللهِ ، إن وافَقْتُها بِمَ أَدْعُو ؟ قال : « قُولِى : اللَّهُمَّ إنَّكَ عَفُوٌّ تُحِبُّ الْعَفْوَ ، فَاعْفُ عَنِّى »)[1] .

الإنصاف

ورمضانَ ، والمُحَرَّمَ ، واخْتارَ منها شَعبانَ وجعَلَه شَهْرَ النَّبِىِّ ﷺ ، فكَما أنَّه أفْضَلُ الأنْبياءِ، فشَهْرُه أفْضَلُ الشُّهورِ. قال فى « الفُروعِ »: كذا قال. وقال ابنُ الجَوْزِىِّ: قال القاضى فى قوْلِه تَعالَى : ﴿ مِنْهَآ أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ ﴾[2] . إنَّما سمَّاها حُرُمًا لتَحْريمِ القِتالِ فيها ، ولتَعْظيمِ انْتِهاكِ المَحارِمِ فيها أشَدَّ مِن تَعْظيمِه فى غيرِها ، كذلك تعْظِيمُ الطَّاعاتِ . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ مَعْناه .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا يوسف بن عيسى ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١٣/٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب الدعاء بالعفو والعافية ، من كتاب الدعاء . سنن ابن ماجه ٢/١٢٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٧١، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ٢٠٨ ، ٢٥٨ .

(٢) سورة التوبة ٣٦ .

المقنع

كِتَابُ الاِعْتِكَافِ

وَهُوَ لُزُومُ الْمَسْجِدِ لِطَاعَةِ اللهِ تَعَالَى .

الشرح الكبير

كِتابُ الاعْتِكافِ

(وهو لُزُومُ المَسْجِدِ لطاعَةِ اللهِ تَعالَى) الاعْتِكافُ فى اللُّغَةِ : لُزُومُ الشىءِ ، وحَبْسُ النَّفْسِ عليه ، بِرًّا كان أو غيرَه ، ومنه قَوْلُه تَعالَى : ﴿ يَعْكُفُونَ عَلَىٰٓ أَصْنَامٍ لَّهُمْ ﴾[1] . قال الخَلِيلُ : عَكَف يَعْكُفُ ويَعْكِفُ . وهو فى الشَّرْعِ : الإقامَةُ فى المَسْجِدِ لطاعَةِ اللهِ تَعالَى على صِفَةٍ نَذْكُرُها ، وهو قُرْبَةٌ وطاعَةٌ . قال اللهُ تَعالَى : ﴿ أَن طَهِّرَا بَيْتِىَ لِلطَّآئِفِينَ وَٱلْعَـٰكِفِينَ ﴾[2] ، وقالت عائِشَةُ : كان النَّبِىُّ ﷺ يَعْتَكِفُ العَشْرَ الأَواخِرَ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ورَوَى ابنُ ماجه ، فى « سُنَنِه »[4] عن ابنِ

الإنصاف

كتابُ الاعْتِكافِ

تنبيه : قوله : وهو لزُومُ المسْجِدِ لِطاعَةِ اللهِ تَعالى. يعْنِى، على صِفَةٍ مَخْصُوصَةٍ، مِن مُسْلِمٍ طاهرٍ ممَّا يُوجِبُ غُسْلًا .

---

(١) سورة الأعراف ١٣٨ .

(٢) سورة البقرة ١٢٥ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الاعتكاف فى العشر الأواخر والاعتكاف فى المساجد كلها ، وباب اعتكاف النساء، من كتاب الاعتكاف. صحيح البخارى ٣/٦٢، ٦٣. ومسلم، فى: باب اعتكاف العشر الأواخر من رمضان ، من كتاب الاعتكاف . صحيح مسلم ٢ / ٨٣٠ .

كما أخرجه أبو داود، فى: باب الاعتكاف، من كتاب الصيام. سنن أبى داود ١/٥٧٣، ٥٧٤. والإمام أحمد، فى : المسند ٦ / ٥٠ ، ٩٢ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ٢٣٢ ، ٢٧٩ .

(٤) فى : باب فى ثواب الاعتكاف ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٦٧ .

المقنع وَهُوَ سُنَّةٌ ، إِلَّا أَنْ يَنْذِرَهُ ، فَيَجِبُ .

الشرح الكبير عباسٍ ، عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال فى المُعْتَكِفِ : « هُوَ يَعْكِفُ الذُّنُوبَ ، ويُجْرَى لَهُ مِنَ الْحَسَنَاتِ كَعَامِلِ الْحَسَنَاتِ كُلِّهَا » . إلَّا أنَّ الحَدِيثَ ضَعِيفٌ ، فيه فَرْقَدُ السَّبَخِىُّ[1] . قال أبو داودَ : قُلْتُ لأحْمَدَ ، رَحِمَه اللهُ : تَعْرِفُ فى فَضْلِ الاعْتِكافِ شيئًا ؟ قال : لا ، إلَّا شَيْئًا ضَعِيفًا .

١١٠٧ – مسألة : (وهو سُنَّةٌ ، إلَّا أن يَنْذِرَه ، فيَجِبُ) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى اسْتِحْبابه ، وأنَّه إذا نَذَرَه وَجَب عليه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العِلْمِ على أنَّ الاعْتكافَ لا يَجِبُ على الناس فَرْضًا ، إلَّا أن يُوجِبَ المَرْءُ على نَفْسِه الاعْتِكافَ نَذْرًا ، فيَجِبُ عليه . ويَدُلُّ على أنَّه سُنَّةٌ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ فَعَلَه ، وداوَمَ عليه تَقَرُّبًا إلى اللهِ وطَلَبًا لثَوابِه ، واعْتَكَفَ أزْواجُه بعدَه ومعه ، ويَدُلُّ على أنَّه غيرُ واجِبٍ ، أنَّ أصحابَه لم يَعْتَكِفُوا ، ولا أمَرَهُم النبىُّ ﷺ به ، إلَّا مَن أرادَه . وقال عليه السَّلامُ : « مَنْ أَرَادَ أَنْ يَعْتَكِفَ ، فَلْيَعْتَكِفِ الْعَشْرَ الْأَوَاخِرَ »[2] . ولو كان واجِبًا لم يُعَلِّقْه بالإرادَةِ . وأمَّا

الإنصاف **فائدة:** قوله: وهو سُنَّةٌ، إلَّا أَنْ يَنْذِرَه، فيَجِبُ. بلا نِزاعٍ، وإنْ علَّقَه أو غَيْرَه[3] بشَرْطٍ، فله شَرْطُه، وآكَدُه عَشْرُ رَمَضانَ الأخِيرُ، و لم يُفَرِّقِ الأصحابُ بينَ الثَّغْرِ[4]

---

(١) فى النسخ : « السنجى » خطأ . وانظر ترجمته فى : تهذيب الكمال ١٦٤/٢٣ – ١٧٠ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب فضل ليلة القدر ، من كتاب الاعتكاف . صحيح مسلم ٨٢٥/٢ . من حديث أبى سعيد الخدرى فى حديث طويل بلفظ : « من أحب أن يعتكف فليعتكف » .

وأخرج البخارى الحديث بدون هذا اللفظ ، فى : باب الاعتكاف فى العشر الأواخر والاعتكاف فى المساجد كلها ، من كتاب الاعتكاف . صحيح البخارى ٦٣/٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ليلة القدر ، من كتاب الاعتكاف . الموطأ ٣١٩/١ .

(٣) فى ا : « قيده » ، وانظر الفروع ١٤٧/٣ .

(٤) فى ا : « البعيد » ، وانظر الفروع ١٤٧/٣ .

الشرح الكبير

إذا نَذَرَه فيَجِبُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ » . وعن عُمَرَ ، أنّه قال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى نَذَرْتُ أنْ أعْتَكِفَ لَيْلَةً فى المَسْجِدِ الحَرامِ . فقالَ النبىُّ ﷺ : « أَوْفِ بِنَذْرِكَ » . رَواهُما البخارىُّ[1] .

فصل : فإن نَوَى الاعْتِكافَ مُدَّةً ، لم تَلْزَمْه ، فإن شَرَعَ فيها ، فله إتْمامُها والخُروجُ منها متى شاء . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : يَلْزَمُه بالنِّيَّةِ مع الدُّخولِ فيه ، فإن قَطَعَه فعليه قَضاؤُه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : لا يَخْتَلِفُ فى ذلك الفُقَهاءُ ، ويَلْزَمُه القَضاءُ عندَ جَمِيعِ العُلَماءِ . وقال :

الإنصاف

وغيرِه. وهو المذهبُ. ونقلَ أبو طالِبٍ، لا يَعْتَكِفُ بالثَّغْرِ؛ لِئَلَّا يَشْغَلَه عنِ النَّفِيرِ[3]. ولا يصِحُّ إلَّا بالنِّيَّةِ ، ويجِبُ تَعْيينُ المَنْذُورِ بالنِّيَّةِ ليتَمَيَّزَ ، وإنْ نَوَى الخُروجَ منه ، فقِيلَ : يَبْطُلُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، إلْحاقًا له بالصَّلاةِ والصِّيامِ . وقيلَ : لا ؛

---

(١) الأول ، أخرجه فى : باب النذر فى الطاعة وما أنفقتم من نفقة ، وباب النذر فيما لا يملك وفى معصية ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ١٧٧/٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى النذر فى المعصية ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ٢٠٨/٢ . والترمذى ، فى : باب من نذر أن يطيع الله فليطعه ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٥/٧ . والنسائى ، فى : باب النذر فى الطاعة ، وباب النذر فى المعصية ، من كتاب الأيمان . المجتبى ١٦/٧ ، ١٧ . وابن ماجه ، فى : باب النذر فى المعصية ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٧/١ . والدارمى ، فى : باب لا نذر فى معصية الله ، من كتاب النذور . سنن الدارمى ١٨٤/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما لا يجوز من النذور فى معصية الله ، من كتاب النذور . الموطأ ٤٧٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦/٦ ، ٤١ ، ٢٢٤ .

والثانى ، أخرجه فى : باب الاعتكاف ليلا ، وباب من لم ير عليه صوما إذا اعتكف ، وباب إذا نذر فى الجاهلية أن يعتكف ثم أسلم . من كتاب الاعتكاف . صحيح البخارى ٦٣/٣ ، ٦٦ ، ٦٧ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب نذر الكافر وما يفعله فيه إذا أسلم ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٧٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب من نذر فى الجاهلية ثم أدرك الإسلام . من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ٢١٧/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وفاء النذر ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٢٢/٧ ، ٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب الوفاء بالنذر ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٧/١ .

(٢) فى : الاستذكار ٣٠٦/١٠ .

(٣) فى ا : « الثغر » ، وانظر الفروع ١٤٨/٣ .

الشرح الكبير

وإن لم يَدْخُلْ فيه ، فالقَضاءُ مُسْتَحَبٌّ . ومِن العُلَماءِ مَن أَوْجَبَه ، وإن لم يَدْخُلْ فيه ، واحْتَجَّ بما رُوِىَ عن عائِشَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، كان يَعْتَكِفُ العَشْرَ الأواخِرَ مِن رمضانَ ، فاسْتَأْذَنَتْه عائِشَةُ ، فأَذِنَ لها ، فأَمَرَتْ ببِنائِها فضُرِبَ ، وسَأَلَتْ حَفْصَةُ أن تَسْتَأْذِنَ لها رسولَ اللهِ ﷺ ، ففَعَلَتْ ، فأَمَرَتْ ببِنائِها فضُرِبَ ، فلَمّا رَأَتْ ذلك زَيْنَبُ بِنْتُ جَحْشٍ أَمَرَتْ ببِنائِها فضُرِبَ . قال : فكان رسولُ اللهِ ﷺ إذا صَلَّى الصُّبْحَ دَخَل مُعْتَكَفَهُ ، فلَمّا صَلَّى الصُّبْحَ انْصَرَفَ ، فبَصُرَ بالأَبْنِيَةِ ، فقالَ : « مَا هَـذا ؟ » . فقالُوا : [٢/٢٢٢ظ] بِناءُ عائِشَةَ ، وحَفْصَةَ ، وزَيْنَبَ . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ: «الْبِرَّ أَرَدْنَ؟ مَا أَنَا بِمُعْتَكِفٍ». فرَجَعَ، فلمّا أَفْطَرَ اعْتَكَفَ عَشْرًا مِن شَوّالٍ . مُتَّفَقٌ على مَعْناه[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ تَتَعَلَّقُ بالمَسْجِدِ ، فلَزِمَتْ بالدُّخُولِ فيها ، كالحَجِّ . وما ذَكَرَه ابنُ عبدِ البَرِّ فليس بشىءٍ ، فإنَّ هـذا ليس بإجْماعٍ ، ولا يُعْرَفُ هـذا القَوْلُ عن أحَدٍ سِواه ، وقد قال الشافعىُّ : كُلُّ عَمَلٍ لك أن لا تَدْخُلَ فيه ، فإذا دَخَلْتَ فيه فخَرَجْتَ منه ، فليس عليك أن تَقْضِىَ ، إلَّا الحَجَّ والعُمْرَةَ . ولم يَقَعِ الإجْماعُ على لُزُومِ نافِلَةٍ بالشُّرُوعِ فيها ، سوى الحَجِّ والعُمْرَةِ ، وإذا كانتِ العِباداتُ التى لها أَصْلٌ

الإنصاف

لتعَلُّقِه بمَكانٍ ، كالحَجِّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . ولا يصِحُّ مِن كافِرٍ ، ومَجْنُونٍ ، وطِفْلٍ . ولا يَبْطُلُ بإغْماءٍ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ »

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من أراد أن يعتكف ثم بدا له أن يخرج ، من كتاب الاعتكاف . صحيح البخارى ٣ / ٦٧ . ومسلم ، فى : باب متى يدخل من أراد الاعتكاف فى معتكفه ، من كتاب الاعتكاف . صحيح مسلم ٢ / ٨٣١ .

كما أخرجه أبو داود، فى: باب الاعتكاف ، من كتاب الصيام. سنن أبى داود ١ / ٥٧٣ . والنسائى ،=

الشرح الكبير

فى الوُجُوبِ لا تَلْزَمُ بالشُّرُوعِ ، فما ليس له أصْلٌ فى الوُجُوبِ أَوْلَى ، وقد انْعَقَدَ الإجْماعُ على أنَّ الإنْسانَ لو نَوَى الصَّدَقَةَ بمالٍ مُقَدَّرٍ ، وشَرَعَ فى الصَّدَقَةِ به ، فأَخْرَجَ بَعْضَه ، لم تَلْزَمْهُ الصَّدَقَةُ بباقِيه ، وهو نَظِيرٌ للاعْتِكافِ ، لأنَّه غيرُ مُقَدَّرٍ بالشَّرْعِ ، فأَشْبَهَ الصَّدَقَةَ ، وما ذَكَرَه مِن الحَدِيثِ حُجَّةٌ عليه ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ ، تَرَكَ اعْتِكافَه ، ولو كان واجِبًا ما تَرَكَه ، وأزْواجُه تَرَكْنَ الاعْتِكافَ بعدَ نِيَّتِه وضَرْبِ الأَبْنِيَةِ له ، ولم يُوجَدْ عُذْرٌ يَمْنَعُ فِعْلَ الواجِبِ ، ولا أُمِرْنَ بالقَضاءِ ، وقَضاءُ النَّبِىِّ ﷺ لم يكُنْ لوُجُوبِه عليه ، وإنَّما فَعَلَه تَطَوُّعًا ؛ لأنَّه كان إذا عَمِلَ عَمَلًا أَثْبَتَه ، فكانَ فِعْلُه لقَضائِه على سَبِيلِ التَّطَوُّعِ ، كما قَضَى السُّنَّةَ التى فاتَتْه بعدَ الظُّهْرِ وقبلَ الفَجْرِ ، فتَرْكُه دَلِيلٌ على عَدَمِ وُجُوبِه ، وقَضاؤُه لا يَدُلُّ على الوُجُوبِ ؛ لأنَّ قَضاءَ السُّنَنِ مَشْرُوعٌ . فإن قِيلَ : إنَّما جاز تَرْكُه ، ولم يُؤْمَرْ تارِكُه مِن النِّساءِ بقَضائِه ، لتَرْكِهِنَّ إيّاه قبلَ الشُّرُوعِ . قُلْنا : فقد سَقَطَ الاحْتِجاجُ ؛ لاتِّفاقِنا على أنَّه لا يَلْزَمُ قبلَ شُرُوعِه فيه ، فلم يَكُنِ القَضاءُ دَلِيلًا على الوُجُوبِ ، مع الاتِّفاقِ على انْتِفائِه . ولا يَصِحُّ قِياسُه على الحَجِّ والعُمْرَةِ ؛ لأنَّ الوُصولَ إلَيْهِما لا يَحْصُلُ فى الغالِبِ إلَّا بعدَ كُلْفَةٍ عظيمةٍ ، ومَشَقَّةٍ شديدَةٍ ، وإنْفاقِ مالٍ كَثِيرٍ ، ففى إبْطالِهما تَضْيِيعٌ لمالِه ، وإبْطالٌ

الإنصاف

وغيرِها ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

= فى : باب ضرب الخباء فى المساجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢ / ٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من يبتدئ الاعتكاف وقضاء الاعتكاف ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٦٣ . والإمام مالك ، فى : باب قضاء الاعتكاف ، من كتاب الاعتكاف . الموطأ ١ / ٣١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٨٤ ، ٢٢٦ .

المقنع

وَيَصِحُّ بِغَيْرِ صَوْمٍ . وَعَنْهُ ، لَا يَصِحُّ . فَعَلَى هَذَا ، لَا يَصِحُّ فِى لَيْلَةٍ مُفْرَدَةٍ ، وَلَا بَعْضِ يَوْمٍ .

الشرح الكبير

لأَعْمالِه الكثيرَةِ ، وقد نُهينا عن إضاعَةِ المالِ ، وإبْطالِ الأعْمالِ ، وليس فى تَرْكِ الاعْتِكافِ بعدَ الشُّرُوعِ فيه مالٌ يَضِيعُ ، ولا عَمَلٌ يَبْطُلُ ، فإنَّ ما مَضَى مِن اعْتِكافِه لا يَبْطُلُ بتَرْكِ اعْتِكافِ المُسْتَقْبَلِ ، ولأنَّ النُّسُكَ يَتَعَلَّقُ بالمَسْجِدِ الحَرامِ على الخُصُوصِ ، والاعْتِكافُ بخِلافِه .

١١٠٨ – مسألة : (ويَصِحُّ بغيرِ صومٍ . وعنه ، لا يَصِحُّ . فعلى هذا،لا يَصِحُّ فى ليلةٍ مُفْرَدَةٍ ، ولا بعضِ يومٍ) ظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ الاعْتِكافَ يَصِحُّ بغيرِ صومٍ ، يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والحسنِ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ الصومَ شَرْطٌ فيه ، قال : إذا اعْتَكَفَ يَجِبُ عليه الصومُ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعائِشَةَ . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ،

الإنصاف

قوله : ويَصِحُّ بغيرِ صَوْمٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصِحُّ . قدَّمه فى « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . فعلى المذهبِ ، أقلُّه ، إذا كان تطَوُّعًا ، أو نَذْرًا مُطْلَقًا ، ما يُسَمَّى به مُعْتَكِفًا لابثًا . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ولو لَحْظَةٌ . وفى كلامِ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ، أقلُّه ساعَةٌ، لا لَحْظَةٌ. وهو ظاهِرُ كلامِه فى «المُذْهَبِ»، وغيرِه . وعلى المذهبِ أيضًا ، يصِحُّ الاعْتِكافُ فى أيَّامِ النَّهْىِ التى لا يصِحُّ صَوْمُها . وعليه أيضًا ، لو صامَ ثم أفْطَرَ عَمْدًا ، لم يَبْطُلِ اعْتِكافُه . وعلى الثَّانيةِ ، لا يصِحُّ فى لَيْلَةٍ مُفْرَدَةٍ ، كما قال المُصَنِّفُ . ويَحْتَمِلُ قولُه : ولا بعضِ يَوْمٍ . أنَّ مُرادَه إذا كان غيرَ صائمٍ ، فأمَّا إنْ كان صائمًا ، فيَصِحُّ فى بعضِ يوْمٍ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . قال

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، والحسنُ بنُ حَىٍّ[1] ؛ لِما رُوِىَ عن عائشةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا اعْتِكَافَ إلَّا بِصَوْمٍ »[2] . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ عُمَرَ جَعَل عليه أن يَعْتَكِفَ فى الجاهِلِيَّةِ ، فسَأَلَ النبىَّ ﷺ ، فقالَ : « اعْتَكِفْ ، وصُمْ » . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّه لُبْثٌ فى مَكانٍ مَخْصُوصٍ ، فلم يَكُنْ بمُجَرَّدِه قُرْبَةً ، كالوُقُوفِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه قال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى نَذَرْتُ فى الجاهِلِيَّةِ أن أعْتَكِفَ [٢/٢٢٣و] ليلةً فى المَسْجِدِ الحَرامِ ، فقالَ النبىُّ ﷺ : « أَوْفِ بِنَذْرِكَ » . رَواه البخارىُّ[4] . ولو كان الصومُ شَرْطًا ، لَمَا صَحَّ اعْتِكافُ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : جزَم بهذا غيرُ واحدٍ . قلتُ : منهم صاحِبُ « الإفادَاتِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه فى « الفائقِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ على إطْلاقِه ، فلا يصِحُّ الاعْتِكافُ بعضَ يَوْمٍ ، ولو كان صائمًا .

---

(١) هو الحسن بن صالح بن حى الهمدانى الكوفى ، الفقيه العابد ، قال ابن حبان : كان فقيها ورعا من المتقشفة وممن تجرد للعبادة ورفض الرياسة ، على تشيع فيه . ولد سنة مائة ، وتوفى سنة تسع وستين ومائة . تهذيب الكمال ٣٦١/٧ - ٣٧١ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الاعتكاف ، من كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ٢٠٠/٢ . وقال : تفرد به سويد عن سفيان بن حسين . وأخرجه البيهقى ، فى : باب المعتكف يصوم ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٣١٧/٤ . وقال : هذا وهم من سفيان بن حسين أو من سويد بن عبد العزيز ، وسويد بن عبد العزيز ضعيف بمرة لا يقبل منه ما تفرد به .

(٣) فى : باب المعتكف يعود المريض ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ٥٧٦/١ . وحكى البيهقى تضعيفه . انظر : السنن الكبرى ٣١٦/٤ ، ٣١٧ . وقال ابن حجر : من طريق عبد الله بن بديل وهو ضعيف . فتح البارى ٢٧٤/٤ .

كما أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الاعتكاف ، من كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ٢٠٠/٢ . وقال : تفرد به ابن بديل عن عمرو ، وهو ضعيف الحديث .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٣ .

الشرح الكبير

اللَّيْلِ[1] ؛ لأنَّه لا صِيامَ فيه ، ولأنَّه عِبادَةٌ تَصِحُّ فى اللَّيْلِ ، فلم يُشْتَرَطْ له الصيامُ ، كالصلاةِ ، وسائِرِ العِباداتِ ، ولأنَّ إيجابَ الصومِ حُكْمٌ لا يَثْبُتُ إلَّا بالشَّرْعِ ، ولم يَصِحَّ فيه نَصٌّ ولا إجْماعٌ ، فإنَّ أحادِيثَهم لا تَصِحُّ . أمّا حَدِيثُ عُمَرَ فتَفَرَّدَ به ابنُ بُدَيْلٍ[2] . وهو ضَعِيفٌ . قال أبو بَكْرٍ النَّيْسابُورِىُّ : هـذا حَدِيثٌ مُنْكَرٌ . والصَّحِيحُ ما رَوَيْناه . أخْرَجَه البخارىُّ ، والنَّسائِىُّ ، وغيرُهما . وحَدِيثُ عائِشَةَ مَوْقُوفٌ عليها ، ومَن رَفَعَه فقد وَهِمَ ، ثم لو صَحَّ فالمُرادُ به الاسْتِحْبابُ ؛ فإنَّ الصومَ فيه أفْضَلُ ،

الإنصاف

وهو الوَجْهُ الثَّانِى . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائِق » ، وكلامُه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، ككَلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : اشْتِراطُ كَوْنِه لا يصِحُّ أقلُّ مِن يَوْمٍ ، إذا اشْتَرَطْنا الصَّوْمَ ، اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ . وأطْلَقهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانِيةِ ، إذا نَذَرَ اعْتِكافًا وأطْلَقَ ، يَلْزَمُه يَوْمٌ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم ، إذا لم يكُنْ صائمًا . انتهى . قلتُ : قال فى « الفائِقِ » : ولو شَرَطَ النَّاذِرُ صَوْمًا ، فيَوْمٌ على الرِّوايَتَيْن . ثم قال : قلتُ : بل مُسَمَّاه [١/٢٥٨ ظ] مِن صائمٍ . انتهى . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانِيةِ أيضًا ، لا يصِحُّ الاعْتِكافُ فى أيَّامِ النَّهْىِ التى لا يصِحُّ صَوْمُها ، واعْتِكافُها نَذْرًا ونفْلًا ، كصَوْمِها نَذْرًا ونَفْلًا . فإنْ أتَى عليه يَوْمُ العيدِ فى أثْناءِ اعْتِكافٍ مُتَتابِعٍ ، فإنْ قُلْنا : يجوزُ الاعْتِكافُ فيه . فالأَوْلَى أنْ يثْبُتَ مَكانَه ، ويجوزُ خُروجُه لصَلاةِ العيدِ ، ولا يَفْسُدُ اعْتِكافُه ، وإنْ قُلْنا : لا يجوزُ . خرَج إلى المُصَلَّى إنْ شاءَ ،

---

(١) وقع فى رواية شعبة عن عبيد الله عند مسلم : يوما . انظر صحيح مسلم ٣/١٢٧٧ .

(٢) هو عبد الله بن بديل بن ورقاء ، صدوق يخطئ . تقريب التهذيب ١/١٥٥ .

الشرح الكبير

وقِياسُهم يَنْقَلِبُ عليهم ، فإنَّه لُبْثٌ فى مَكانٍ مَخْصُوصٍ ، فلم يُشْتَرَطْ له الصومُ ، كالوُقُوفِ ، ثم نَقُولُ بمُوجِبه ، فإنَّه لا يَكُونُ قُرْبَةً بمُجَرَّدِه ، بل بالنِّيَّةِ . إذا ثَبَت هـذا ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ أن يَصُومَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَعْتَكِفُ وهو صائِمٌ ، ولأنَّ المُعْتَكِفَ يُسْتَحَبُّ له التَّشاغُلُ بالعِباداتِ والقُرَبِ ، والصومُ مِن أَفْضَلِها ، ويَتَفَرَّغُ به مِمَّا يَشْغَلُه عن العِباداتِ ، ويَخْرُجُ به مِن الخِلافِ .

فصل : وإذا قُلْنا باشْتِراطِ الصومِ ، لم يَصِحَّ اعْتِكافُ لَيْلَةٍ مُفْرَدَةٍ ، ولا بعضِ يَوْمٍ ، ولا ليلةٍ وبعضِ يَوْمٍ ؛ لأنَّ الصومَ المُشْتَرَطَ لا يَصِحُّ

الإنصاف

وإلى أهْلِه، وعليه حُرْمَةُ العُكوفِ، ثم يعودُ قبلَ غُروبِ الشَّمْسِ مِن يَوْمِه لتَمامِ أيَّامِه.

فوائد ؛ الأُولَى ، على القَوْلِ باشْتِراطِ الصَّوْمِ ، لا يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ الصَّوْمُ له ، ما لم يَنْذِرْه ، بل يصِحُّ فى الجُمْلَةِ ، سَواءٌ كان فَرْضَ رَمَضانَ ، أو كفَّارَةً ، أو نَذْرًا ، أو تَطوُّعًا . الثَّانيةُ ، لو نذَر أنْ يَعْتَكِفَ رَمَضانَ ففاتَه ، لَزِمَه شَهْرٌ غيرُه ، بلا نِزاعٍ ، لكِنْ هل يَلْزَمُه صَوْمٌ ؟ قدَّم فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، أنَّه لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه لم يَلْتَزِمْه . وقيل : يَلْزَمُه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أوْلَى . ثم قال : وقيلَ : إنْ شرَطْناه فيه لَزِمَه ، وإلَّا فلا . وهذا هو الذى فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وقالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وأطْلَقَ اللُّزومَ وعدَمَه فى « الفُروعِ » . وأمَّا إذا شرَط فيه الصَّوْمَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُجْزِئُه رَمَضانُ آخَرُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر القاضى وَجْهًا ، لا يُجْزِئُه . وأطْلَقَ بعضُهم وَجْهَيْن . ولم يذْكُرِ القاضى خِلافًا فى نَذْرِ الاعْتِكافِ المُطْلَقِ ، أنَّه يُجْزِئُه صَوْمُ رَمَضانَ وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وهذا خِلافُ نصِّ أحمدَ ، ومُتَناقِضٌ ؛ لأنَّ المُطْلَقَ أقْرَبُ إلى الْتِزامِ الصَّوْمِ ، فهو أوْلَى . ذكَرَه المَجْدُ . قال فى « الفُروعِ » : والقَوْلُ به فى

الشرح الكبير

فى أقَلَّ مِن يومٍ ، ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ فى بَعْضِ اليومِ ، إذا صام اليومَ كُلَّه ؛ لأنَّ الصومَ المَشْرُوطَ وُجِد فى زمانِ الاعْتِكافِ ، ولا يُعْتَبَرُ وُجودُ المَشْرُوطِ فى زَمَنِ الشَّرْطِ كُلِّه .

الإنصاف

المُطْلَقِ مُتَعَيِّنٌ . الثَّالثةُ ، لو نذَر اعْتِكافَ عَشْرِ رَمَضانَ الأخيرِ ، فَفاتَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ، أنَّه يجوزُ قَضاؤُه خارِجَ رَمَضانَ. ذَكَرَه القاضى، وقدَّمه فى «الفُروعِ»، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقال ابنُ أبى مُوسَى : يَلْزَمُه قَضاءُ العَشْرِ الأخيرِ مِن رَمَضانَ فى العامِ المُقْبِلِ . وهو ظاهِرُ رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ . ولأنَّها مُشْتَمِلَةٌ على لَيْلَةِ القَدْرِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به فى « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِن تَعْيينِ العَشْرِ تَعْيينُ رَمَضانَ فى التى قبلَها . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لاشْتِمالِه على لَيْلَةٍ لا تُوجَدُ فى غيرِه ، وهى لَيْلَةُ القَدْرِ . الرَّابعةُ ، لو نذَر أنْ يَعْتَكِفَ صائِمًا ، أو بصَوْمٍ[1] ، لَزِمَاه معًا ، فلو فرَّقَهما أو اعْتَكَفَ وصامَ فرْضَ رَمَضانَ ونحوَه ، لم يُجْزِئْه . وذكَر المَجْدُ عن بعضِ الأصحابِ ، يَلْزَمُه الجميعُ ، لا الجَمْعُ ، فله فِعْلُ كُلٍّ منهما مُنْفَرِدًا. وإنْ نذَر أنْ يصُومَ مُعْتَكِفًا، فالوَجْهان فى التى قبلَها. قالَه المَجْدُ. وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّلْخِيصِ » : ولو نذَر أنْ يصُومَ مُعْتَكِفًا ، أو يُصَلِّىَ مُعْتَكِفًا، لم يَلْزَمْه الجميعُ؛ لأنَّ الصَّوْمَ مِن شِعارِ الاعْتِكافِ، وليس الاعْتِكافُ مِن شِعارِ الصَّوْمِ والصَّلاةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولو نذَر أنْ يصُومَ ، أو يُصَلِّىَ مُعْتَكِفًا ، صَحَّا بدُونِه ولَزِماه ، دُونَ الاعْتِكافِ . وقيل : يَلْزَمُه الاعْتِكافُ مع الصَّوْمِ فقط . انتهى . وإنْ نذَر أنْ يَعْتَكِفَ مُصَلِّيًا ، فالوَجْهان . وفيها وَجْهٌ ثالثٌ ، لا يَلْزَمُه الجَمْعُ هنا ؛ لتَباعُدِ ما بينَ العِبادَتَيْن . ولو نذَرَ أنْ يُصَلِّىَ صَلاةً ويَقْرَأَ فيها سُورَةً بعَيْنِها ، لَزِمَه الجَمْعُ ، فلو قرَأها خارِجَ الصَّلاةِ ، لم يُجْزِئْه . ذكَرَه فى

(١ - ١) فى ا : « يصوم معتكفًا » ، وانظر الفروع ٣/١٦٢ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ الِاعْتِكَافُ لِلْمَرْأَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا ، وَلَا لِعَبْدٍ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ ، .....

الشرح الكبير

١١٠٩ – مسألة : (وليس للمرأةِ الاعْتِكافُ إلَّا بإذنِ زَوْجِها ، ولا للعَبْدِ إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه) وذلك لأنَّ مَنافِعَهُما مَمْلُوكَةٌ لغيرِهما ، والاعْتِكافُ يُفَوِّتُها ويَمْنَعُ اسْتِيفَاءَها ، وليس بواجِبٍ عليهما بالشَّرْعِ ، فكانَ لهما المَنْعُ منه . وأُمُّ الوَلَدِ والمُدَبَّرُ كالقِنِّ فى هـذا ؛ لأنَّ المِلْكَ باقٍ فيهما لهما .

الإنصاف

« الانْتِصَارِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : ولا يَجُوزُ الاعْتِكافُ للمَرْأةِ بغيرِ إذْنِ زَوْجِها ، ولا للعَبْدِ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه – بلا نِزاعٍ – وإنْ شَرَعا فيه بغيرِ إذْنٍ ، فلهما تَحْلِيلُهما . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ. وخرَّجَ المَجْدُ فى «شَرْحِه»، أنَّهما لا يُمْنَعان مِن اعْتِكافٍ مَنْذُورٍ، كرِوايَةٍ فى المرأةِ فى صَوْمٍ وحَجٍّ مَنْذُورَيْن . ذكَرَها القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « التَّعْليقِ » ، ونصَرَها فى غيرِ مَوْضِعٍ . والعَبْدُ يصُومُ النَّذْرَ . قال المَجْدُ : ويتَخرَّجُ وَجْهٌ ثالثٌ ، مَنْعُهما وتَحْلِيلُهما مِن نَذْرٍ مُطْلَقٍ فقط ؛ لأنَّه على التَّراخِى ، كوَجْهٍ لأصحابِنا فى صَوْمٍ وحَجٍّ مَنْذُورٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنَّ لهما تَحْلِيلَهما إذا أذِنا لهما فى النَّذْرِ ، وهو غيرُ مُعَيَّنٍ . قال المَجْدُ : ويتخرَّجُ وَجْهٌ رابعٌ، مَنْعُهما وتَحْلِيلُهما ، إلَّا مِن مَنْذُورٍ مُعَيَّنٍ قبلَ النِّكاحِ والمِلْكِ ، كوَجْهٍ لأصحابِنا فى سُقوطِ [٢٥٩/١ و] نَفَقَتِها . قال فى « الفُروعِ » : ويتوجَّهُ ، إنْ لَزِمَ بالشُّروعِ فيه ، فكَالمَنْذُورِ . فعلى المذهبِ ، إنْ لم يُحَلِّلاهُما ، صحَّ وأجْزَأ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، و « الفُروعِ » . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ منهم ابنُ البَنَّا : يقَعُ باطِلًا لتَحْريمِه ، كصَلاةٍ فى مَغْصُوبٍ. ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وذكَرَه نصَّ أحمدَ فى العَبْدِ .

المقنع

فَإِنْ شَرَعَا فِيهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ ، فَلَهُمَا تَحْلِيلُهُمَا ، وَإِنْ كَانَ بِإِذْنٍ ، فَلَهُمَا تَحْلِيلُهُمَا إِنْ كَانَ تَطَوُّعًا ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

١١١٠ – مسألة : (فإن شَرَعا فيه بغيرِ إذنٍ ، فلهما تَحْلِيلُهما ، وإن كان بإذْنٍ ، فلهما تَحْلِيلُهما إن كان تَطَوُّعًا ، وإلَّا فلا) إذا اعْتَكَفَتِ الزَّوْجَةُ بغيرِ إذْنِ زَوْجِها ، أو العَبْدُ بغيرِ إذْنِ السَّيِّدِ ، فلهما مَنْعُهما منه ، وإن كان فَرْضًا ؛ لأنَّه يَتَضَمَّنُ تَفْوِيتَ حَقِّ غَيْرِهما بغيرِ إذْنِه ، فكانَ لصاحِبِ الحَقِّ المَنْعُ منه ، كالغَصْبِ ، وإذا أَذِنَ السَّيِّدُ ، والزَّوْجُ فى الاعْتِكافِ ، ثم أرادا إخْراجَهُما منه بعدَ شُرُوعِهِما فيه ، فلهما ذلك فى التَّطَوُّعِ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ فى العَبْدِ ، وقال فى الزَّوْجَةِ : ليس لزَوْجِها إخْراجُها ؛ لأنَّها تَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ ، فبالإذْنِ أسْقَطَ حَقَّه مِن مَنافِعِها ، وأذِنَ لها فى اسْتِيفائِها ، فلم يَكُنْ له الرُّجُوعُ فيها ، كما لو أَذِنَ لها فى الحَجِّ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ كان بإذْنٍ ، فلهما تَحْلِيلُهما إنْ كان تَطَوُّعًا ، وإلَّا فلا . إذا أذِنا لهما ؛ فَتارَةً يكونُ واجِبًا ، وتارَةً يكونُ تَطَوُّعًا . فإنْ كان تَطَوُّعًا ، فلَهُما تَحْلِيلُهما ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان واجبًا ؛ فَتارَةً يكونُ نذْرًا مُعَيَّنًا ، وتارَةً يكونُ مُطْلَقًا ، فإنْ كان مُعَيَّنًا ، لم يكُنْ لهما تحْلِيلُهما ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان مُطْلَقًا ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، أنَّهما ليس لهما تحْلِيلُهما . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم المَنْعُ ، كغيرِه . واخْتارَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، فى النَّذْرِ المُطْلَقِ الذى يجوزُ تفْرِيقُه – كنَذْرِ عَشَرَةِ أيَّامٍ ، قال فيها : إنْ شِئْتَ مُتَفَرِّقَةً أو مُتَتابِعَةً – إذا أُذِنَ لهما فى ذلك ، يجوزُ تَحْلِيلُهما مِنه عندَ مُنْتَهى كلِّ يَوْمٍ ؛ لجَوازِ الخُروجِ له مِنه إذنْ ، كالتَّطَوُّعِ . قال : ولا أعْرِفُ فيه نصًّا لأصحابِنا ، لكنَّ تعْلِيلَهم يدُلُّ على ما ذكَرْتُ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا متَوجِّهٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : لهما تَحْلِيلُهما

وَلِلْمُكَاتَبِ أَنْ يَعْتَكِفَ وَيَحُجَّ بِغَيْرِ إِذْنٍ . المقنع

الشرح الكبير

فأحْرَمَتْ به ، بخِلافِ العَبْدِ ؛ فإنَّه لا يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ . وقال مالكٌ : ليس له تَحْلِيلُهما ؛ لأنَّهُما عَقَدا على أنْفسِهما تَمْلِيكَ مَنافِعَ كانا يَمْلِكانِها لحَقِّ اللهِ تعالَى ، فلم يَجُزِ الرُّجُوعُ فيها ، كما لو أحْرَمَا بالحَجِّ بإذْنِهما . ولَنا ، أنَّ لهما المَنْعَ منه ابْتِدَاءً ، فكانَ لهما المَنْعُ منه دَوامًا ، كالعارِيَّةِ ، ويُخالِفُ الحَجَّ ؛ فإنَّه يَلْزَمُ بالشُّرُوعِ فيه ، ويَجِبُ المُضِيُّ فى فاسِدِه ، بخِلافِ الاعْتِكافِ ، على ما مَضَى مِن الاخْتِلافِ .

فصل : وإن كان ما أَذِنا فيه مَنْذُورًا ، لم يَكُنْ لهما تَحْلِيلُهما منه ؛ لأنَّه يَتَعَيَّنُ بالشُّرُوعِ فيه ، وَيَجِبُ إتْمامُه ، فيَصِيرُ كالحَجِّ إذا أَحْرَما به ، فأمَّا إن نَذَر الاعْتِكافَ ، فأرادَ السَّيِّدُ والزَّوْجُ مَنْعَهما الدُّخولَ فيه ، فإن كان النَّذْرُ بإذْنِهما ، وكان مُعَيَّنًا ، لم يَمْلِكا مَنْعَهُما منه ؛ لأنَّه وَجَب بإذْنِهما ، وإن كان النَّذْرُ المَأْذُونُ فيه غيرَ معيَّنٍ ، فشَرَعا فيه بإذْنِهما ، لم يَمْلِكا مَنْعَهُما منه ؛ لأنَّه [٢/٢٢٣ظ] يَتَعَيَّنُ بالدُّخولِ فيه ، فهو كالمُعَيَّنِ بالنَّذْرِ . وإن كان النَّذْرُ بإذْنٍ ، وكان غيرَ مُعَيَّنٍ ، والشُّرُوعُ بغيرِ إذْنٍ ، لم يَجُزْ تَحْلِيلُهما ، كما لو أذِنَ فى الشُّرُوعِ خاصَّةً ، ويَحْتَمِلُ أنَّ لهما تَحْلِيلَهُما .

١١١١ – مسألة : (وللمُكاتَبِ أن يَعْتَكِفَ ويَحُجَّ بغيرِ إذْنٍ)

الإنصاف

فى غيرِ نَذْرٍ . وقيل : فى غيرِ وَقْتٍ مُعَيَّنٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أَذِنا لهما ، ثم رجَعا قبلَ الشُّروعِ ، جازَ إجْماعًا . الثَّانيةُ ، حُكْمُ أمِّ الوَلَدِ والمُدَبَّرِ والمُعَلَّقِ عِتْقُه بصِفَةٍ ، حُكْمُ العَبْدِ فيما تقدَّم .

قوله : وللمُكاتَبِ أنْ يعْتَكِفَ بغيرِ إذْنِ سيِّدِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، ونصَّ عليه ،

المقنع

وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ ، إِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مُهَايَأَةٌ ، فَلَهُ أَنْ يَعْتَكِفَ وَيَحُجَّ فِى نَوْبَتِهِ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

سَواءٌ كان فَرْضًا أو تَطَوُّعًا ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لا يَسْتَحِقُّ مَنافِعَه ، ولا يَمْلِكُ إجْبارَه على الكَسْبِ ، وإنَّما له دَيْنٌ فى ذِمَّتِه ، فهو كالحُرِّ المَدِينِ .

١١١٢ – مسألة: (ومَن بعضُه حُرٌّ، إن كان بينَهُما مُهايَأةٌ[1]، فله أن يَعْتَكِفَ فى نَوْبَتِه) بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ؛ لأنَّ مَنافِعَه غيرُ مَمْلُوكَةٍ لسَيِّدِه فى ذلك الزَّمَنِ ، وحُكْمُه فى نَوْبَةِ سَيِّدِه حُكْمُ القِنِّ . فإن لم يَكُنْ بَيْنَهُما

الإنصاف

وعليه أكثرُ الأصحابِ. جزَم به فى « الهِدَايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلَاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وغيرِهما . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : له أنْ يعْتَكِفَ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، ما لم يَحِلَّ نَجْمٌ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

قوله : ويَحُجَّ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . يعْنِى ، للمُكاتَبِ أنْ يَحُجَّ بغيرِ إذْنِ سيِّدِه . وهذا المذهبُ أيضًا مُطْلَقًا ، نصَّ عليه . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، [2] و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وعلَّلُوه بأنَّ السَّيِّدَ لا يَسْتَحِقُّ مَنافِعَه ، ولا يَمْلِكُ إجْبارَه على الكَسْبِ ، وإنَّما له دَيْنٌ فى ذِمَّتِه ، فهو كالحُرِّ المَدينِ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » هنا. [2] قال فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، [3] و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرهم هنا [3]:

---

(١) المهايأة : أن يكون لسيده يوما ولنفسه يوما .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

وَلَا يَصِحُّ الاِعْتِكَافُ إِلَّا فِى مَسْجِدٍ يُجْمَعُ فِيهِ ، إِلَّا الْمَرْأَةَ لَهَا الاِعْتِكَافُ فِى كُلِّ مَسْجِدٍ إِلَّا مَسْجِدَ بَيْتِهَا . المقنع

مُهايَأَةٌ ، فلسَيِّدِه مَنْعُه ؛ لأَنَّ له مِلْكًا فى منافِعِه فى جَمِيعِ الأَوْقاتِ . الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ بغيرِ نِيَّةٍ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، أَشْبَهَ الصومَ . وإن كان فرضًا لَزِمَه نِيَّةُ الفَرْضِيَّةِ ؛ ليَتَمَيَّزَ عن التَّطَوُّعِ ، فإن نَوَى الخُرُوجَ منه ، ففيه وَجْهان ؛ أَحَدُهما ، يَبْطُلُ ، كما لو قَطَع نِيَّةَ الصومِ . والثانى ، لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّها قُرْبَةٌ تَتَعَلَّقُ بمَكانٍ ، فلا يَخْرُجُ منها بنِيَّةِ الخُرُوجِ ، كالحَجِّ .

١١١٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ الاعْتِكافُ إلَّا فى مَسْجِدٍ يُجْمَعُ فيه ، إلَّا المَرْأَةَ لها الاعْتِكافُ فى كلِّ مسجدٍ إلَّا مسجدَ بَيْتِها) لا يَجُوزُ للرجلِ

ما لم يَحِلَّ نَجْمٌ . انتهوا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الكِتابَةِ ، ولا يمنعُ مِن إنْفاقِه هنا . وقال المُصَنِّفُ : يجوزُ بشَرْطِ أنْ لا يُنْفِقَ على نفْسِه ممَّا قد جمَعَه ما لم يحِلَّ نَجْمٌ . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، له الحَجُّ مِنَ المالِ الذى جمَعَه ، ما لم يأْتِ نَجْمُه . وحمَلَه القاضى، وابنُ عَقِيلٍ، والمُصَنِّفُ على إذْنِه له. ويأْتِى ذلك فى بابِ المُكاتَبِ بأَتَمَّ مِن هذا . الإنصاف

فائدة : يجوزُ للمُكاتَبِ أنْ يعْتكِفَ ويحُجَّ بإذْنِ سيِّدِه . وأطْلَقَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، وقالوا : نصَّ عليه أحمدُ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ ما لم يَحِلَّ نَجْمٌ . وصرَّح به بعضُهم . وعنه ، المَنْعُ مُطْلَقًا .

قوله : ولا يَصِحُّ الاعْتِكافُ إلَّا فى مَسْجِدٍ يُجْمَعُ فيه. اعلمْ أنَّ المُعْتَكِفَ لا يخْلُو؛ إمَّا أنْ يأْتِىَ عليه فى مُدَّةِ اعْتِكافِه فِعْلُ صَلاةٍ ، وهو ممَّن تَلْزَمُه الصَّلاةُ ، أوْ لا ، فإنْ لم يأْتِ عليه فى مُدَّةِ اعْتِكافِه فِعْلُ صلاةٍ ، فهذا يصِحُّ اعْتِكافُه فى كلِّ مَسْجِدٍ ، سواءٌ

الشرح الكبير

الاعْتِكافُ فى غيرِ مَسْجِدٍ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا بينَ أهْلِ العلمِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾[1] . فخصَّها بذلك ، ولو صَحَّ الاعْتِكافُ فى غيرِها ، لم يَخْتَصَّ بتَحْرِيمِ المُباشَرَةِ فيها ؛ فإنَّ المُباشَرَةَ مُحَرَّمَةٌ فى الاعْتِكافِ مُطْلَقًا . وفى حَدِيثِ عائِشَةَ ، قالت : إن كان رسولُ اللهِ ﷺ لَيُدْخِلُ إلىَّ رَأْسَه وهو فى المَسْجِدِ ، فأُرَجِّلُه ، وكان لا يَدْخُلُ البَيْتَ إلَّا لحاجَةٍ إذا كان مُعْتَكِفًا[2] . وقَوْلُه : إلَّا فى مَسْجِدٍ يُجْمَعُ فيه . أى تُقامُ فيه الجَماعَةُ . وإنَّما اشْتَرَطَ ذلك ؛ لأنَّ الجَماعَةَ واجِبَةٌ ، فاعْتِكافُ الرجلِ فى مَسْجِدٍ لا تُقامُ فيه يُفْضِى إلى أحَدِ أمْرَيْن ؛ إمّا تَرْكُ الجَماعَةِ الواجِبَةِ ، وإمّا خُرُوجُه إليها ، فيَتَكَرَّرُ ذلك منه كَثِيرًا ، مع إمْكانِ التَّحَرُّزِ منه ، وذلك مُنافٍ للاعْتِكافِ ، إذ هو لُزُومُ الإقامَةِ فى المَسْجِدِ على طاعَةِ اللهِ . فعلى هذا يجوزُ الاعْتِكافُ فى كلِّ مَسْجِدٍ تُقامُ فيه الجَماعَةُ . ورُوِىَ عن حُذَيْفَةَ ، وعائِشَةَ ، والزُّهْرِىِّ ، ما يَدُلُّ على هذا . واعْتَكَفَ أبو قِلابَةَ ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ فى مَسْجِدِ حَيِّهما . ورُوِىَ عن عائِشَةَ ، والزُّهْرِىِّ ، أنَّه لا يَصِحُّ إلَّا فى مَساجِدِ الجماعاتِ .

الإنصاف

جُمِعَ فيه أوْ لا ، وإنْ أتَى عليه فى مُدَّةِ اعْتِكافِه فِعْلُ صَلاةٍ ، لم يصِحَّ إلَّا فى مَسْجِدٍ يُجْمَعُ فيه ، أىْ يُصَلَّى فيه الجماعةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فى الصُّورَتَيْن ،

---

(١) سورة البقرة ١٨٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يدخل البيت إلا لحاجة ، من كتاب الاعتكاف . صحيح البخارى ٦٣/٣ . ومسلم ، فى : باب جواز غسل الحائض رأس زوجها ... ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ٢٤٤/١ . والترمذى ، فى : باب المعتكف يدخل البيت لحاجته ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ١٦/٤ . والإمام مالك ، فى : باب ذكر الاعتكاف ، من كتاب الاعتكاف . الموطأ ٣١٢/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨١/٦ ، ١٠٤ ، ١٨١ ، ١٨٩ ، ٢٠٤ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٤٧ ، ٢٦٢ ، ٢٦٤ ، ٢٧٢ .

الشرح الكبير

وهو قَوْلُ الشافعيِّ ، إذا كانتِ الجُمُعَةُ تَتَخَلَّلُ اعْتِكافَه ؛ لئلَّا يَلْتَزِمَ الخُرُوجَ مِن مُعْتَكَفِهِ لِما يُمْكِنُه التَّحَرُّزُ مِن الخُرُوجِ إليه . ورُوِىَ عن حُذَيْفَةَ ، وسَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ : لا يَجُوزُ الاعْتِكافُ إلَّا فى مَسْجِدِ نَبِىٍّ[1] . وحُكِىَ عن حُذَيْفَةَ ، أنَّ الاعْتِكافَ لا يَصِحُّ إلَّا فى أحَدِ المَساجِدِ الثَّلاثَةِ . قال سَعِيدٌ : ثَنا مُغِيرَةُ ، عن إبراهيمَ ، قال : دَخَل حُذَيْفَةُ مَسْجِدَ الكُوفَةِ ، فإذا هو بِأَبْنِيَةٍ مَضْرُوبَةٍ ، فسَأَلَ عنها ، فقيل : قَوْمٌ مُعْتَكِفُون . فانْطَلَقَ إلى ابنِ مسعودٍ ، فقال : ألَا تَعْجَبُ مِن قَوْمٍ يَزْعُمُون أنَّهُم مُعْتَكِفُون بينَ دارِك ودارِ الأشْعَرِىِّ؟ فقال عبدُ اللهِ: لَعَلَّهُم أصابُوا وأخْطَأْتَ، وحَفِظُوا ونَسِيتَ. فقال حُذَيْفَةُ: لقد عَلِمْتُ ما الاعْتِكافُ إلَّا فى ثلاثَةِ مَساجِدَ؛ المَسْجِدِ الحرامِ ، والمَسْجِدِ الأَقْصَى، ومَسْجِدِ الرَّسُولِ ﷺ[2]. وقال مالكٌ: يَصِحُّ الاعْتِكافُ فى كُلِّ مَسْجِدٍ؛ لعُمومِ قولِه: ﴿وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ﴾ . وهو قَوْلُ الشافعيِّ إذا لم يَتَخَلَّلِ [٢/٢٢٤و] اعْتِكافَه جُمُعَةٌ . ولنا ، ما روَى الدّارَقُطْنِىُّ[3] بإسْنادِه ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهذا مَبْنِىٌّ على وُجُوبِ صَلاةِ الجماعةِ أو شَرْطِيَّتِها . أمَّا

(١) انظر مصنف ابن أبى شيبة ٣/٩٠ - ٩٢ . فقد أخرج هذه الآثار وغيرها .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة فى مصنفه ٣/٩١ . وعبد الرزاق فى مصنفه ٤/٣٤٧ ، ٣٤٨ . وعزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الكبير ، وقال : إبراهيم لم يدرك حذيفة . مجمع الزوائد ٣/١٧٣ . وأخرجه عبد الرزاق عن أبى وائل عن حذيفة .

وأخرج عبد الرزاق وابن أبى شيبة فى الموضع السابق أيضا عن عبد الله بن مسعود ، أنه كان لا يرى رأى حذيفة ، ولعل هذا ما قصده بقوله له فى الأثر المتقدم : لعلهم أصابوا وأخطأت ، وحفظوا ونسيت .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب الاعتكاف ، من كتاب الصيام . سنن الدارقطنى ٢/٢٠١ . والبيهقى ، فى : باب الاعتكاف فى المسجد ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤/٣١٥ . =

الشرح الكبير

عُرْوَةَ ، وسَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، عن عائِشَةَ ، أنَّ السُّنَّةَ للمُعْتَكِفِ أن لا يَخْرُجَ إلَّا لحاجَةِ الإنْسانِ ، ولا اعْتِكافَ إلَّا فى مَسْجِدِ جَماعَةٍ . وهو يَنْصَرِفُ إلى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ . وروَى سَعِيدٌ : ثَنَا هُشَيْمٌ ، أنا جُوَيْبِرٌ[1] ، عن الضَّحّاكِ ، عن حُذَيْفَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « كُلُّ مَسْجِدٍ لَهُ إمامٌ ومُؤَذِّنٌ ، فَالِاعْتِكافُ فِيهِ يَصْلُحُ »[2] . ولأنَّ قَوْلَه : ﴿ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾ . يَقْتَضِى إباحَةَ الاعْتِكافِ فى كلِّ مَسْجِدٍ ، إلَّا أنَّه يُقَيَّدُ بما تُقامُ فيه الجَماعَةُ بالأخْبارِ والمَعْنَى الذى ذَكَرْناه ، فيَبْقَى على العُمُومِ فيما عَداه . واشْتَرَطَ الشافعىُّ أن يكونَ المَسْجِدُ مِمّا تُقامُ فيه الجُمُعَةُ ، وهذا مُخالِفٌ للأخْبارِ المَذْكُورةِ ، والجُمُعَةُ لا تَتَكَرَّرُ ، فلا يَصِحُّ قِياسُها على الجَماعَةِ ، ولا يَضُرُّ الخُرُوجُ إليها ، كاعْتِكافِ المرأةِ مُدَّةً يتَخَلَّلُها أيّامُ حَيْضِها . ولو كان الجامِعُ تُقامُ فيه الجُمُعَةُ وَحْدَها ، لم يَجُزِ اعْتِكافُ الرجلِ فيه عندَنا . ويَصِحُّ عند مالكٍ ، والشافعىِّ . ومَبْنَى ذلك

الإنصاف

إنْ قُلْنا : إنَّها سُنَّةٌ . فيَصِحُّ فى أىِّ مَسْجِدٍ كان . قالَه الأصحابُ . واشْتِراطُ المَسْجِدِ الذى يُجْمَعُ فيه مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : لا يصِحُّ

= كما أخرجه أبو داود، فى : باب المعتكف يعود المريض ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١/٥٧٥ ، ٥٧٦ . وعنده : « مسجد جامع » بدل « مسجد جماعة » . والحديث إسناده صحيح . انظر إرواء الغليل ٤/١٣٩ ، ١٤٠ .

(١) فى النسخ : « جرير » خطأ . والصواب من سنن الدارقطنى . وهو جويبر بن سعيد الأزدى . انظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ٢/١٢٣ .

(٢) أخرجه الدارقطنى فى الباب السابق . سنن الدارقطنى ٢/٢٠٠ . وقال : الضحاك لم يسمع من حذيفة . وأورده السيوطى فى الجامع الصغير ورمز لضعفه ، ونقل صاحب فيض القدير عن الذهبى أن هذا الحديث فى نهاية الضعف ، وفيه راو متهم بوضع الحديث . فيض القدير ٥/٣٠ .

الشرح الكبير

على أنَّ الجَماعَةَ واجِبَةٌ عندنا ، فَيَلْزَمُ الخُروجُ إليها ، وليست واجِبَةً عندَهم .

فصل : فإن كان اعْتِكافُه فى مُدَّةٍ غيرِ وَقْتِ الصلاةِ ؛ كلَيْلَةٍ أو بَعْضِ يَوْمٍ ، جاز فى كلِّ مَسْجِدٍ ؛ لعَدَمِ المانِعِ . وإن كان تُقامُ فيه فى بَعْضِ الزَّمانِ ، جاز الاعْتِكافُ فيه فى ذلك الزَّمَنِ دُونَ غيرِه . وإن كان المُعْتَكِفُ مِمَّنْ لا تَلْزَمُه الجماعَةُ ؛ كالمَرِيضِ ، والمَعْذُورِ ، ومَنْ هو فى قَرْيَةٍ لا يُصَلِّى فيها غيرُه ، جاز اعْتِكافُه فى كُلِّ مَسْجِدٍ ؛ لأنَّ الجَماعَةَ ساقِطَةٌ عنه ، أَشْبَهَ المرأةَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ ذلك للمَرِيضِ ، والمَعْذُورِ ؛ لأنَّه مِن أهْلِ الجَماعَةِ ، فأشْبَهَ مَن تَجِبُ عليه ، ولأنَّه إذا الْتَزَمَ الاعْتِكافَ ، وكَلَّفَه نَفْسَه ، فيَنْبَغِى أن يَجْعَلَه فى مكانٍ تُصَلَّى فيه الجَماعَةُ ، ولأنَّ من الْتَزَمَ ما لا يَلْزَمُه ، لا يَصِحُّ بدُونِ شَرْطِه ، كالمُتَطَوِّعِ بالصلاةِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ مَن لا تَجِبُ عليه الجَماعَةُ لا يَجِبُ عليه الخُروجُ إليها ، فلا يَفُوتُ شَرْطُ الاعْتِكافِ . ولو اعْتَكَفَ اثْنان أو أكْثَرُ فى مَسْجِدٍ لا تُقامُ فيه الجَماعَةُ ، فأقَاما الجَماعَةَ ، صَحَّ اعْتِكافُهُم ؛ لأنَّهُما أقاما الجَماعَةَ ، أشْبَهَ ما لو أقامَها غيرُهما .

فصل : فأمّا المرأةُ ، فيَجُوزُ اعْتِكافُها فى كلِّ مَسْجِدٍ ؛ لأنَّ الجَماعَةَ

الإنصاف

الاعْتِكافُ مِنَ الرَّجُلِ مُطْلَقًا إلَّا فى مَسْجِدٍ تُقامُ فيه جماعةٌ . قال المَجْدُ : وهو ظاهِرُ رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وظاهِرُ قوْلِ الخِرَقِىِّ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا.

قوله : إلَّا المرأةَ لها الاعْتِكافُ فى كُلِّ مَسْجِدٍ إلَّا مَسْجِدَ بَيْتِها . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ومَسْجِدُ بَيْتِها ليس مَسْجِدًا ، لا حَقِيقَةً ولا حُكْمًا . قال

الشرح الكبير

لا تَجِبُ عليها . وبهذا قال الشافعيُّ . وليس لها الاعْتِكافُ فى بَيْتِها . وقال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ : لها الاعْتِكافُ فى مَسْجِدِ بَيْتِها ، وهو المَكانُ الذى جَعَلَتْه للصلاةِ منه[1] . واعْتِكافُها فيه أفْضَلُ ، كصلاتِها فيه . وحُكِىَ عن أبى حَنِيفَةَ ، أنَّه لا يَصِحُّ اعْتِكافُها فى مَسْجِدِ الجَماعَةِ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ تَرَكَ الاعْتِكافَ فى المَسْجِدِ ، لمّا رَأى أبْنِيَةَ أزْواجِه فيه ، وقال : « آلْبِرَّ أرَدْتُنَّ ؟ »[2] . ولأنَّ مَسْجِدَ بَيْتِها مَوْضِعُ فَضِيلَةِ صلاتِها ، فكان مَوْضِعَ اعْتِكافِها ، كالمَسْجِدِ فى حَقِّ الرجلِ . ولنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾ . والمُرادُ بها المَواضِعُ التى بُنِيَتْ للصلاةِ فيها ، ومَوْضِعُ صلاتِها فى بَيْتِها ليس بمَسْجِدٍ ؛ لأنَّه لم يُبْنَ للصلاةِ فيه ، وتَسْمِيَتُه مَسْجِدًا مَجازٌ ، فلا يَثْبُتُ له أحْكامُ المَساجِدِ الحَقِيقِيَّةِ ، بدَلِيلِ جَوازِ لُبْثِ الجُنُبِ فيه ، وصار كقَوْلِه عليه السلامُ : « جُعِلَتْ لِىَ الأرْضُ مَسْجِدًا »[3] . ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ حينَ اسْتَأْذَنَه أزْواجُه فى الاعْتِكافِ فى

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وقال فى « الانْتِصارِ » : لابُدَّ أنْ يكونَ فى مَسْجِدٍ تُقامُ فيه الجماعةُ . وهو ظاهِرُ رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، والخِرَقِىِّ ، كما تقدَّم ذلك فى الرَّجُلِ .

فوائد ؛ إحداها ، رَحْبَةُ المَسْجِدِ ليست منه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايَتَيْن ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَتَيْن » [١/٢٥٩ ظ] فى مَوْضِعٍ . وقدَّمه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ إبْراهِيمَ .

---

(١) فى الأصل : « فيه » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١/٣٤ .

الشرح الكبير

المَسْجِدِ أذِن لهُنَّ ، ولو لم يَكُنْ مَوْضِعًا لاعْتِكافِهِنَّ ، لَمَا أذِن فيه ، ولو كان الاعْتِكافُ فى غيرِه أفْضَلَ ، [٢/٢٢٤ظ] لنَبَّهَهُنَّ عليه ، ولأنَّ الاعْتِكافَ قُرْبَةٌ يُشْتَرَطُ لها المَسْجِدُ فى حَقِّ الرَّجُلِ ، فيُشْتَرَطُ فى حَقِّ المرأةِ ، كالطَّوافِ . وحَدِيثُ عائِشَةَ قد بَيَّنَّا أنَّهُ حُجَّةٌ لنا ، وإنَّما كَرِه اعْتِكافَهُنَّ فى تلك الحالِ ، حيث كثُرَتْ أبْنِيَتُهُنَّ ؛ لِما رَأى مِن مُنافَسَتِهِنَّ ، فكَرِهَه لَهُنَّ ؛ خَشْيَةً عَلَيْهِنَّ مِن فَسادِ نِيَّتِهِنَّ ، ولذلك قال : « آلْبِرَّ أردْتُنَّ ؟ » مُنْكِرًا لذلك ، أى لم تَفْعَلْنَ ذلك تَبَرُّرًا ، ولو كان للمَعْنَى الذى ذَكَرُوه ، لأمَرَهُنَّ بالاعْتِكافِ فى بُيُوتِهِنَّ ، و لم يَأْذَنْ لَهُنَّ فى المَسْجِدِ . وأمّا الصلاةُ ، فلا يَصِحُّ اعْتِبارُ الاعْتِكافِ بها ، فإنَّ صلاةَ النّافِلَةِ للرَّجُلِ فى بَيْتِه أفْضَلُ ، ولا يَصِحُّ اعْتِكافُه فيه بالاتِّفاقِ .

الإنصاف

قال الحَارِثِىُّ فى إحياء المَواتِ : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، أنَّها منه . جزَم به بعضُ الأصحابِ ، منهم القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » فى مَوْضِعٍ ؛ فقالَا : ورَحْبَةُ المَسْجِدِ كَهُوَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وجمَع القاضى بينَهما فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ؛ فقال : إنْ كانت مَحُوطَةً ، فهى منه ، وإلَّا فلا . قال المَجْدُ : ونقلَ محمدُ بنُ الحَكَمِ ما يدُلُّ على صِحَّةِ هذا الجَمْعِ ، وهو أنَّه كان إذا سَمِعَ أذانَ العَصْرِ وهو فى رَحْبَةِ المَسْجِدِ ، انْصرَفَ و لم يُصَلِّ فيه . وقال: ليس هو[1] بمَنْزِلَةِ المَسْجِدِ، حَدُّ[2] المَسْجِدِ هو الذى عليه حائِطٌ وبابٌ. وقدَّم هذا الجمعَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وقال : ومِن أصحابِنا مَن جعَل المَسْأَلَةَ على

---

(١) زيادة من : ش .
(٢) فى ا : « هذا » ، وانظر الفروع ٣/١٥٣ .

الشرح الكبير

فصل : إذا اعْتَكَفَتِ المرأةُ فى المَسْجِدِ ، اسْتُحِبَّ لها أن تَسْتَتِرَ بشَىءٍ ؛ لأنَّ أزْواجَ النبىِّ ﷺ لَمَّا أرَدْنَ الاعْتِكافَ أمَرْنَ بأبْنِيَتِهِنَّ فَضُرِبَتْ فى المَسْجِدِ ، ولأنَّ المَسْجِدَ يَحْضُرُه الرِّجالُ ، وخَيْرٌ لهم وللنِّساءِ أن لا يَرَى بَعْضُهم بَعْضًا . وإذا ضَرَبَتْ بِناءً جَعَلَتْه فى مكانٍ لا يُصَلِّى فيه الرِّجالُ ، لِئَلَّا تَقْطَعَ صُفُوفَهم ، وتُضَيِّقَ عليهم . ولا بَأْسَ أنْ يَسْتَتِرَ الرجلُ أيضًا ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ أمَر ببِنائِه فضُرِبَ ، ولأنَّه أسْتَرُ لها وأخْفَى لعَمَلِه . وروَى ابنُ ماجه[1] ، عن أبى سَعِيدٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ اعْتَكَفَ فى قُبَّةٍ تُرْكِيَّةٍ ، على سُدَّتِها[2] قِطْعَةُ حَصِيرٍ . قال : فأخَذَ الحَصِيرَ بِيَدِه ، فنَحّاها فى ناحِيَةِ القُبَّةِ ، ثم أطْلَعَ رَأْسَه ، فكَلَّمَ النّاسَ .

الإنصاف

رِوايتَيْن . والصَّحيحُ أنَّها رِوايَةٌ واحدَةٌ ، على اخْتِلافِ الحالَيْن . وقدَّمه أيضًا فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى مَوْضِعٍ ، و « الآدابِ الكُبْرَى » . الثَّانيةُ ، المَنارَةُ التى للمَسْجِدِ إنْ كانت فيه ، أو بابُها فيه ، فهى مِنَ المَسْجِدِ بدَليلِ مَنْعِ جُنُبٍ . وإنْ كانَ بابُها خارِجًا منه ، بحيثُ لا يُسْتَطْرَقُ إليها إلَّا خارِجَ المَسْجِدِ ، أو كانت خارِجَ المَسْجِدِ - قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، واللهُ أعلمُ ، وهى قَرِيبةٌ منه ، كما جزَم به بعضُهم - فخرَجَ للأذانِ ، بطَل اعْتِكافُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه مشَى حيثُ يُمْشَى لأمْرٍ منه بُدٌّ ، كخُروجِه إليها لغيرِ الأذانِ . وقيلَ : لا يَبْطُلُ . اخْتارَه ابنُ البَنَّا ، والمَجْدُ . قال القاضى : لأنَّها بُنِيَتْ له ، فكأنَّها فيه . وقال أبو الخَطَّابِ : لأنَّها كالمُتَّصِلَةِ به . وقال المَجْدُ : لأنَّها بُنِيَتْ للمَسْجِدِ لمَصْلَحَةِ الأذانِ ، وكانت منه

---

(١) فى : باب الاعتكاف فى خيمة المسجد ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٦٤ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب فضل ليلة القدر ... ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢ / ٨٢٥ .

(٢) السدة : باب الدار .

المقنع

وَالْأَفْضَلُ الِاعْتِكَافُ فِى الْجَامِعِ إِذَا كَانَتِ الْجُمُعَةُ تَتَخَلَّلُهُ . وَمَنْ نَذَرَ الِاعْتِكَافَ أَوِ الصَّلَاةَ فِى مَسْجِدٍ ، فَلَهُ فِعْلُهُ فِى غَيْرِه ،

الشرح الكبير

١١١٤ – مسألة : (والأَفْضَلُ الاعْتِكافُ فى الجامِعِ إذا كانتِ الجُمُعَةُ تَتَخَلَّلُه) إذا كانتِ الجُمُعَةُ تَتَخَلَّلُ الاعْتِكافَ ، فالأَفْضَلُ أن يكونَ فى المَسْجِدِ الذى تُقامُ فيه الجُمُعَةُ ، لئَلَّا يَحْتاجَ إلى الخُروجِ إليها فيَتْرُكَ الاعْتِكافَ ، مع إمْكانِ التَّحَرُّزِ مِن ذلك ، ولأَنَّ فيه خُرُوجًا مِن الخِلافِ ، على ما ذَكَرْناه ، ولأَنَّ ثَوابَ الجَماعَةِ فيه أكْثَرُ .

١١١٥ – مسألة : (وإذا نَذَر الاعْتِكافَ أو الصلاةَ فى مَسْجِدٍ ،

الإنصاف

فيما بُنِيَتْ له ، ولا يَلْزَمُ ثُبوتُ بَقِيَّةِ أحْكامِ المَسْجِدِ لأنَّها لم تُبْنَ له . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . الثَّالثةُ ، ظَهْرُ المَسْجِدِ منه ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . الرَّابعةُ ، لمَّا ذكَر فى « الآدابِ » الثَّوابَ الحاصِلَ بالصَّلاةِ فى مَسْجِدَىْ مَكَّةَ والمدِينةِ ، قال : وهذه المُضاعفَةُ تَخْتَصُّ المَسْجِدَ ، على ظاهرِ الخَبَرِ ، وظاهِرِ قوْلِ العُلَماءِ مِن أصحابِنا وغيرِهم . قال ابنُ عَقِيلٍ : الأحْكامُ المُتعَلِّقَةُ بمَسْجِدِ النَّبِىِّ ﷺ ، لِمَا كان فى زَمانِه ، لاما زِيدَ فيه ؛ لقَوْلِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « فِى مَسْجِدِى هَذا » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ حُكْمَ الزَّائدِ حُكْمُ المَزِيدِ عليه . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : والأَفْضَلُ الاعْتِكافُ فى الجامِعِ إذا كانتِ الجُمُعَةُ تَتَخَلَّلُه . ولا يَلْزَمُ فيه. وهذا المذهبُ، وعليه الأصحابُ. وذكَر فى «الانْتِصارِ» وَجْهًا بلُزُومِ الاعْتِكافِ فيه ، فإنِ اعْتَكَفَ فى غيرِه ، بَطَل بخُرُوجِه إليها .

فائدة : يجوزُ لمَن لا تَلْزَمُه الجُمُعَةُ أنْ يعْتَكِفَ فى غيرِ الجامِعِ الذى تَتَخَلَّلُه الجُمُعَةُ ، لكنْ يبْطُلُ بخُروجِه إليها ، إلَّا أنْ يشْتَرِطَه ، كعِيادَةِ المريضِ .

قوله : ومَن نذَر الاعْتِكافَ أو الصَّلاةَ فى مَسْجِدٍ ، فله فِعْلُه فى غيرِه . هذا

المقنع إِلَّا الْمَسَاجِدَ الثَّلَاثَةَ ، .....

الشرح الكبير فله فِعْلُه فى غَيْرِه) ولا كَفّارَةَ عليه (إِلَّا المَساجِدَ الثَّلاثَةَ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه لا يَتَعَيَّنُ شىءٌ مِن المَساجِدِ بنَذْرِه الاعْتِكافَ أو الصلاةَ فيه ، إلَّا المَساجِدَ الثَّلاثَةَ ، وهى المَسْجِدُ الحَرامُ ، ومَسْجِدُ النبىِّ ﷺ ، والمَسْجِدُ الأَقْصَى ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لا تُشَدُّ الرِّحالُ إلَّا إلى ثلاثةِ مساجِدَ ؛ المسجِدِ الحَرامِ ، والمسجِدِ الأَقْصَى ، ومسجِدِى هذا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] ، ولو تَعَيَّنَ غَيْرُها بتَعْيِينِه لَزِمَه المُضِىُّ إليه ، واحْتاجَ إلى شَدِّ الرَّحْلِ لقضاءِ نَذْرِه فيه ، ولأنَّ اللهَ تعالى لم يُعَيِّنْ لِعبادَتِه مَكانًا ، فلم يَتَعَيَّنْ بتَعْيِينِ غيرِه ، وإنَّما تَعَيَّنَتْ هذه المَساجِدُ للخَبَرِ الوارِدِ فيها ، ولأنَّ العِبادَةَ فيها أَفْضَلُ ، فإذا عَيَّنَ ما فيه فَضِيلَةٌ لَزِمَتْه ، كأَنْواعِ العِبادَةِ . وبهذا[2]

الإنصاف المذهبُ ، إلَّا ما اسْتَثْناه المُصَنِّفُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفائقِ » : قال أبو الخَطَّابِ : القِياسُ وُجوبُه . انتهى . وجزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ ، إلَّا مَسْجِدَ قُباءٍ ، إذا نذَر الاعْتِكافَ أو الصَّلاةَ فيه ، لا يَفْعَلُه فى غيرِه .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا، أنَّه سَواءٌ نذَر الاعْتِكافَ أو الصَّلاةَ، فى مَسْجِدٍ قريبٍ أو بعيدٍ ، عَتِيقٍ أو جديدٍ ، امْتازَ بِمَزِيَّةٍ شَرْعِيَّةٍ ، كقِدَمٍ وكَثْرَةِ جَمْعٍ ،أوْ لا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . ومَفْهُومُ كلامِ المُصَنِّفِ فى «المُغْنِى»، إذا كان المَسْجِدُ بعيدًا يحْتاجُ إلى شَدِّ رَحْلٍ، يَلْزَمُه فيه[3]. وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ فى «الانتِصارِ»؛ فإنَّه قال: القِياسُ لُزومُه،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٣٤ .

(٢) فى م : « ولهذا » .

(٣) انظر : المغنى ٤/٤٩٣ .

الشرح الكبير

قال الشافعيُّ ، فى صَحِيحِ قَوْلَيْه . وقال فى الآخَرِ : لا يَتَعَيَّنُ المَسْجِدُ الأَقْصَى ؛ لأَنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « صَلَاةٌ فِى مَسْجِدِى هذا أَفْضَلُ مِنْ أَلْفِ صَلَاةٍ فِيمَا سِوَاهُ ، إلَّا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ » . رَواه مسلمٌ[1] . وهذا

الإنصاف

ترَكْناه ؛ لقَوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « لَا تُشَدُّ الرِّحَالُ ... » الحديثُ . وذكَرَه أبو الحُسَيْن احْتِمالًا فى تَعْيينِ المَسْجِدِ العَتيقِ للصَّلاةِ . وذكَر المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، أنَّ القاضِىَ ذكَر وَجْهًا ، يتعَيَّنُ المَسْجِدُ العَتِيقُ فى نَذْرِ الصَّلاةِ . قال المَجْدُ : ونَذْرُ الاعْتِكافِ مِثْلُه . وأطْلَقَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى تَعْيينِ ما امْتازَ بمَزِيَّةٍ شرْعِيَّةٍ ، كقِدَمٍ وكَثْرَةِ جَمْعٍ ، وَجْهَيْن ، واخْتارَ فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، يتَعَيَّنُ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : الاعْتِكافُ والصَّلاةُ لا يخْتَصَّان بمَكانٍ ، بخِلافِ الصَّوْمِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالَا . فعلى المذهبِ ، له أنْ يعْتكِفَ ويُصَلِّىَ فى غيرِ المَسْجِدِ الذى عَيَّنَه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا كفَّارَةَ عليه ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . ولم يُذْكَرْ عدَمُ الكفَّارَةِ فى نُسْخَةٍ قُرِئَتْ على المُصَنِّفِ، وكذا فى نُسَخٍ كثيرةٍ. وقيلَ: عليه كفَّارَةٌ [١/٢٦٠ و] قال فى «الرِّعايتَيْن»: وعليه كفَّارَةُ يَمينٍ فى وَجْهٍ إنْ لم يفْعَلْ. وجزَم بالكفَّارَةِ فى «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ».

---

(١) فى : باب فضل الصلاة بمسجدى مكة والمدينة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ١٠١٢-١٠١٤ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الصلاة فى مسجد مكة والمدينة ، من كتاب مسجد مكة . صحيح البخارى ٢ / ٧٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أى المساجد أفضل ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٢٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى فضل الصلاة فى المسجد الحرام ... ، من كتاب إقامة الصلاة. سنن ابن ماجه ١ / ٤٥٠ ، ٤٥١ . والنسائى، فى: باب فضل الصلاة فى المسجد الحرام ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٦٨ ، ١٦٩ . والدارمى ، فى : باب فضل الصلاة فى مسجد النبى ﷺ ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١ / ٣٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٦ ، ٢٩ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٦٨ ، ١٠٢ ، ٢٣٩ ، ٢٥١ ، ٢٥٦ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٣٨٦ ، ٣٩٧ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٧٣ ، ٤٨٤ ، ٤٨٥ ، ٤٩٩ ، ٤ / ٥ .

الشرح الكبير

يَدُلُّ على التَّسْوِيَةِ ، فيما عَدا هذَيْن المَسْجِدَيْن ؛ لأنَّ المَسْجِدَ الأقْصَى لو فُضِّلَتِ الصلاةُ فيه على غَيْرِه ، يَلْزَمُ أحَدُ أمْرَيْن ؛ إمّا خُرُوجُه مِن عُمُومِ هـذا الحَدِيثِ ، وإمّا كَوْنُ فَضِيلَتِه بألْفٍ مُخْتَصًّا بالمسْجِدِ الأقْصَى . ولَنا ، أنَّه مِن المَساجِدِ التى تُشَدُّ الرِّحالُ إليها ، فَتَعَيَّنَ بالتَّعْيِينِ فى النَّذْرِ ، كالآخَرَيْن ، وما ذَكَرَه لا يَلْزَمُ ، فإنَّه إذا فُضِّلَ الفاضِلُ بألْفٍ ، فقد فُضِّلَ المَفْضُولُ بها أيْضًا .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » . ذكَرَه فى بابِ النَّذْرِ . الثَّانى ، قال فى « الفُروعِ » : وفى الكفَّارَةِ وَجْهان إنْ وجَبتْ فى غيرِ المُسْتَحَبِّ . انتهى . فمَحَلُّ الخِلافِ ، إذا قُلْنا بوُجوبِ الكفَّارَةِ فى غيرِ المُسْتَحَبِّ . الثَّالثُ ، جعَل المُصَنِّفُ الصَّلاةَ والاعْتِكافَ ، إذا نذَرهما فى غيرِ المَساجِدِ الثَّلاثَةِ ، على حَدٍّ سواءٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، يصَلِّى فى غيرِ مَسْجِدٍ أيضًا . ولعَلَّه مُرادُ غيرِهم ، وهو مُتَّجهٌ . انتهى . الرَّابعُ ، قوْلُه : فله فِعْلُه فى غيرِه . يعْنِى ، مِنَ المَساجدِ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ، يصَلِّى فى غيرِ مَسْجِدٍ أيضًا ، ولعَلَّه مُرادُ غيرِهم ، وهو مُتَّجهٌ . انتهى .

فائدة : لو أرادَ الذَّهابَ إلى ما عيَّنَه بنَذْرِه ، فإنْ كان يحْتاجُ إلى شَدِّ رَحْلٍ ، خُيِّرَ بينَ ذَهابِه وعدَمِه ، عندَ القاضى وغيرِه . وجزَم بعضُ الأصحابِ بإباحَتِه . واخْتارَ المُصَنِّفُ والشَّارِحُ الإباحَةَ فى السَّفَرِ القَصيرِ ، ولم يُجَوِّزْه ابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال فى « التَّلْخِيصِ » : لا يتَرخَّصُ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَهُ ، يُكْرَهُ . وذكَر ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِ المُقْنِعِ » ، يُكْرَهُ إلى القُبورِ

المقنع

وَأَفْضَلُهَا الْمَسْجِدُ الْحَرَامُ [٦٠و] ، ثُمَّ مَسْجِدُ الْمَدِينَةِ ، ثُمَّ الْأَقْصَى ، .....

الشرح الكبير

١١١٦ – مسألة : (وأفْضَلُها المَسْجِدُ الحَرامُ ، ثم مَسْجِدُ المَدِينَةِ ، ثم) المَسْجِدُ (الأقْصَى) وقال قوْمٌ : مَسْجِدُ النبىِّ ﷺ [٢/٢٢٥و] أفْضَلُ مِن المَسْجِدِ الحرامِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما دُفِنَ فى خَيْرِ البقاعِ ، وقد نَقَلَه اللهُ تعالى مِن مَكَّةَ إلى المَدِينةِ ، فَدَلَّ على أنَّها أفْضَلُ . ولَنا ، قَوْلُه عليه السلامُ : « صَلَاةٌ فى مَسْجِدِى هذا أفْضَلُ مِنْ ألْفِ صَلاةٍ فِيمَا سِوَاهُ ، إلَّا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ ». وروَى ابنُ ماجَه[1] ، بإسْنادِه عن النَّبىِّ ﷺ أنَّه قال : « صَلَاةٌ فِى الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ أفْضَلُ مِن مِائَةِ ألْفِ صَلَاةٍ فِيمَا سِوَاهُ » فيَدْخُلُ فى عُمُومِه مَسْجِدُ النبىِّ ﷺ .

الإنصاف

والمَشاهِدِ . قال فى « الفُروعِ » : وهى المَسْأَلَةُ بعَيْنِها . وحكَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وَجْهًا ، يجِبُ السَّفَرُ المَنْذُورُ إلى المَشاهِدِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ، واللهُ أعلمُ ، اخْتِيارُ صاحِبِ « الرِّعايَةِ » . وإنْ كان لا يحْتاجُ إلى شَدِّ رَحْلٍ ، خُيِّرَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ، بينَ الذَّهابِ وغيرِه. ذكَرَه القاضى، وابنُ عَقِيلٍ، وقدَّمه فى «الفُروعِ». وقال فى «الوَاضِحِ»: الأفْضَلُ الوَفاءُ. قال فى «الفُروعِ»: وهذا أظْهَرُ.

قوله : إلَّا المَساجِدَ الثَّلاثَةَ ، وأفْضَلُها المَسْجِدُ الحَرَامُ ، ثم مَسْجِدُ المَدِينَةِ ، ثم المَسْجِدُ الأقْصَى . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مَكَّةَ أفْضَلُ مِنَ المدينةِ . نصَرَه القاضى وأصحابُه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، المدِينَةُ أفْضَلُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . ويأْتِى ذلك أيضًا فى آخرِ بابِ صَيْدِ الحَرَمِ ونَباتِه . فعلى المذهبِ ، إذا عيَّنَ المَسْجِدَ الحرامَ فى نَذْرِه ، لم يُجْزِئْه فى غيرِه ؛ لأنَّه أفْضَلُها . احْتَجَّ به أحمدُ

---

(١) فى : باب ما جاء فى فضل الصلاة فى المسجد الحرام ... ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ١/٤٥١ .

المقنع

فَإِذَا نَذَرَهُ فِى الْأَفْضَلِ ، لَمْ يَجُزْ فِى غَيْرِهِ ، وَإِنْ نَذَرَهُ فِى غَيْرِهِ ، فَلَهُ فِعْلُهُ فِيهِ ، .....

الشرح الكبير

١١١٧ – مسألة : (فإن نَذَرَه فى الأَفْضَلِ ، لم) يكُنْ له فِعْلُه (فى غَيْرِه ، وإن نَذَرَه فى غيرِه ، فله فِعْلُه فيه) إذا نَذَر الاعْتِكافَ فى المَسْجِدِ الحَرامِ لَزِمَه ، و لم يكُنْ له الاعْتِكافُ فيما سِواهُ ؛ لأَنَّ عُمَرَ نَذَر أن يَعْتَكِفَ لَيْلَةً فى المَسْجِدِ الحَرامِ ، فسَأَلَ النبىَّ ﷺ ، فقال : « أَوْفِ بِنَذْرِكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وإن نَذَر أن يَعْتَكِفَ فى مَسْجِدِ النبىِّ ﷺ ، جاز أن يَعْتَكِفَ فى المَسْجِدِ الحَرامِ ؛ لأَنَّه أَفْضَلُ ، و لم يَجُزْ له أن يَعْتَكِفَ فى المَسْجِدِ الأَقْصَى ؛ لأَنَّ مَسْجِدَ النبىِّ ﷺ أَفْضَلُ منه ، فلم يَجُزْ له تَفْوِيتُ فَضِيلَتِه ، وإن نَذَر الاعْتِكافَ فى المَسْجِدِ الأَقْصَى ، جاز له أن يَعْتَكِفَ فى المَسْجِدَيْن الآخَرَيْن ؛ لأَنَّهُما أَفْضَلُ منه . وروَى الإمامُ أحمدُ فى « مُسْنَدِه »[2] ، عن رجالٍ مِن الأَنْصارِ ، مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ : أنَّ

الإنصاف

والأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ – إنْ قُلْنا : المَدِينَةُ أَفْضَلُ – أنَّ مَسْجِدَها أَفْضَلُ . وهذا ظاهِرُ كلامِ المَجْدِ فى « شَرْحِه » وغيرِه ، وصرَّح به فى « الرِّعايَةِ » . وإنْ عيَّنَ مسْجِدَ المدينةِ ، لم يُجْزِئْه فى غيرِه ، إلَّا المَسْجِدَ الحَرامَ ، على ما تقدَّم . وإنْ عيَّنَ المَسْجِدَ الأَقْصَى ، أجْزأَه المَسْجِدان فقط . نصَّ عليه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٣ .

(٢) المسند ٣/٣٦٣ ، ٥/٣٧٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من نذر أن يصلى فى بيت المقدس ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ٢ / ٢١١ . والدارمى ، فى : باب من نذر أن يصلى فى بيت المقدس ... ، من كتاب النذور والأيمان . سنن الدارمى ٢ / ١٨٤ ، ١٨٥ .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ اعْتِكَافَ شَهْرٍ بِعَيْنِهِ ، لَزِمَهُ الشُّرُوعُ فِيهِ قَبْلَ دُخُولِ لَيْلَتِهِ إِلَى انْقِضَائِهِ ، .....

الشرح الكبير

رجلًا جاء إلى النبيِّ ﷺ ، يومَ الفَتْحِ ، والنبيُّ ﷺ فى مَجْلِسٍ قَرِيبًا مِن المَقامِ ، فسَلَّمَ على النبيِّ ﷺ ، ثم قال : يا نَبِيَّ اللهِ ، إنِّى نَذَرْتُ إن فَتَحَ اللهُ للنبيِّ ﷺ والمُؤْمِنِين مَكَّةَ ، لأُصَلِّيَنَّ فِى بَيْتِ المَقْدِسِ ، وإنِّى وَجَدْتُ رجلًا مِن أهلِ الشام هٰهُنا فى قُرَيْشٍ ، مُقْبِلًا مَعِى ومُدْبِرًا . فقال النبيُّ ﷺ : « هٰهُنا فَصَلِّ » . فقال الرجلُ قَوْلَه هذا ثَلاثَ مَرّاتٍ ، كلُّ ذلك يقُولُ النبيُّ ﷺ : « هٰهُنَا فَصَلِّ » . ثم قال الرّابِعَةَ مَقالَتَه هـذه ، فقال النبيُّ ﷺ : « اذْهَبْ ، فَصَلِّ فِيهِ ، فَوَالَّذِى بَعَثَ مُحَمَّدًا بِالْحَقِّ لَوْ صَلَّيْتَ هٰهُنَا لَقَضَى عَنْكَ ذلِكَ كُلَّ صَلَاةٍ فِى بَيْتِ الْمَقْدِسِ » .

فصل : وإن نَذَر الاعْتِكافَ فى غيرِ هذه المَساجِدِ ، فدَخَلَ فيه ، ثم انْهَدَم مُعْتَكَفُه ، ولم يُمْكِنِ المُقامُ فيه ، لَزِمَه إتْمامُ الاعْتِكافِ فى غيرِه ، ولم يَبْطُلِ اعْتِكافُه .

١١١٨ – مسألة : (وإن نَذَر اعْتِكافَ شَهْرٍ بعَيْنِهِ ، لَزِمَه الشُّرُوعُ فيه قبلَ دُخُولِ لَيْلَتِه إلى انْقِضائِه) إذَا عَيَّنَ بنَذْرِه زَمَنًا تَعَيَّنَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى عَيَّنَ للعِبادَةِ زَمَنًا ، فَتَعَيَّنَ بتَعْيِينِ العَبْدِ ، ويَلْزَمُه الشُّرُوعُ فيه قبلَ دُخُولِ لَيْلَتِه إلى انْقِضائِه . وهذا قَوْلُ مالكٍ ، والشافعيِّ . وحَكَى ابنُ أبى مُوسَى ، عن أحمدَ ، رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه يَدْخُلُ فى مُعْتَكَفِه قبلَ طُلوعِ الفَجْرِ مِن أوَّلِه .

الإنصاف

قوله : ومَن نذَر اعْتِكافَ شَهْرٍ بعَيْنِه ، لَزِمه الشُّروعُ فيه قبلَ دُخُولِ لَيْلَتِه إلى انقِضائِه. وهذا المذهبُ. نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أو يدْخُلُ قبلَ فَجْرِ

الشرح الكبير

وهو قَوْلُ اللَّيْثِ ، وزُفَرَ ؛ لأَنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا أرادَ أن يَعْتَكِفَ صَلَّى الصُّبْحَ ، ثم دَخَل مُعْتَكَفَه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأَنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ . ولا يَلْزَمُ الصَّوْمُ إلَّا مِن قَبْلِ طُلُوعِ الفَجْرِ . ولأَنَّ الصَّوْمَ شَرْطٌ فى الاعْتِكافِ ، فلم يَجِبِ ابْتِداؤُه قبلَ شَرْطِه . ولَنا ، أنَّه نَذَر الشَّهْرَ ، وأوَّلُه غُروبُ الشَّمْسِ ؛ بدَلِيلِ حَلِّ الدُّيُونِ المُعَلَّقَةِ به ، ووُقُوعِ الطَّلاقِ والعَتاقِ المُعَلَّقَيْن به ، فوَجَبَ أن يَدْخُلَ قبلَ الغُرُوبِ ، لِيَسْتَوْفِيَ جميعَ الشَّهْرِ ، فإنَّه لا يُمْكِنُ إلَّا بذلك ، وما لا يَتِمُّ الواجِبُ إلَّا به فهو واجِبٌ ، كإمْساكِ جُزْءٍ مِن اللَّيْلِ فى الصَّوْمِ . وأمَّا الصَّوْمُ فمَحَلُّه النَّهارُ ، فلا يَدْخُلُ فيه شَىءٌ مِن اللَّيْلِ فى أثْنائِه ، ولا ابْتِدائِه ، [٢/٢٢٥ظ] إلَّا ما حَصَل ضَرُورَةً ، بخِلافِ الاعْتِكافِ . وأمَّا الحَدِيثُ ، فقال ابنُ عبدِ البَرِّ : لا أعْلَمُ أحَدًا مِن الفُقَهاءِ قال به . على أنَّ الخَبَرَ إنَّما هو فى التَّطَوُّعِ ، فمتى شاء دَخَل[2] ، وفى مَسْأَلَتِنا نَذَر شَهْرًا ، فيَلْزَمُه اعْتِكافُ شَهْرٍ كامِلٍ ، ولا يَحْصُلُ إلَّا أن يَدْخُلَ فيه قبلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ مِن أوَّلِه ، ويَخْرُجَ بعدَ غُرُوبِها مِن آخِرِه ، فأشْبَهَ ما لو نَذَر اعْتِكافَ يومٍ ، فإنَّه ، يَلْزَمُه الدُّخُولُ فيه قبلَ طُلُوعِ فَجْرِه ، ويخرُجُ بعدَ غُروبِ شَمْسِه . وقولُه :

الإنصاف

أوَّلِ لَيْلَةٍ مِن أوَّلِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّه بِنَاءً على اشْتِراطِ الصَّوْمِ له .

فائدتان ؛ إحْداهما ، كذا الحُكْمُ والخِلافُ والمذهبُ إذا نذَر عَشْرًا مُعَيَّنًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٤ ، ٥٦٥ من حديث عائشة .

(٢) اخر الجزء الثانى من نسخة مكتبة محمد بن فيصل آل سعود المشار إليها بالرمز « ص » .

ومن هنا إلى أول كتاب المناسك لم يتيسر من النسخ الخطية ما يغطيها ، ولذلك سنسترشد فى تحقيق ما بقى من كتاب الاعتكاف بكتاب « المبدع شرح المقنع » لابن مفلح مع « المغنى » لابن قدامة . والله الموفق .

الشرح الكبير

إنَّ الاعْتِكافَ لا يَصِحُّ بغيرِ صَوْمٍ . قد أَجَبْنا عنه فيما مَضَى .

فصل : وإن أحَبَّ اعْتِكافَ العَشْرِ الأواخِرِ تَطَوُّعًا ، ففيه رِوايَتان ؛ إحداهما ، يَدْخُلُ قبلَ غُروبِ الشَّمْسِ مِن لَيْلَةِ إحْدَى وعِشْرِينَ ؛ لِما رُوِىَ عن أبى سعيدٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كانَ يَعْتَكِفُ العَشْرَ الأوْسَطَ مِن رمضانَ ، حتى إذا كان لَيْلَةُ إحْدَى وعِشْرِين ، وهى اللَّيْلَةُ التى يَخْرُجُ مِن صَبِيحَتِها مِن اعْتِكافِه ، قال : « مَنْ كَانَ اعْتَكَفَ[1] معِى ، فَلْيَعْتَكِفِ الْعَشْرَ الْأَوَاخِرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ العَشْرَ بغَيْرِ هاءٍ عَدَدُ اللَّيالِى ، فإنّها عَدَدُ المُؤَنَّثِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَيَالٍ عَشْرٍ ﴾[3] . وأوَّلُ اللَّيالِى العَشْرِ لَيْلَةُ إحْدَى وعِشْرِينَ . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ ، يَدْخُلُ بعد صَلاةِ الصُّبْحِ ، قال حَنْبَلٌ ، قال أحمدُ : أحَبُّ إلَىَّ أن يَدْخُلَ قبلَ اللَّيْلِ . ولكنْ حَدِيثُ عائِشَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُصَلِّى الفَجْرَ ، ثم يَدْخُلُ مُعْتَكَفَه . وبهذا قال الأوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ . ووَجْهُه ما رَوَتْ عَمْرَةُ ، عن عائِشَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا صَلَّى الصُّبْحَ دَخَل مُعْتَكَفَه . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وإن نَذَر اعْتِكافَ العَشْرِ ، فَفى وَقْتِ دُخُولِه الرِّوايَتان .

الإنصاف

وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، جَوازُ دخُولِه بعدَ صَلاةِ الفَجْرِ . الثّانيةُ ، لو أرادَ أنْ يعْتكِفَ العَشْرَ الأخِيرَ مِنَ رَمَضانَ تَطوُّعًا ، دخَل قبلَ ليْلَتِه الأُولَى . نصَّ عليه . وعنه ، بعدَ صلاةِ فَجْرِ أوَّلِ يَوْمٍ مِنه . وتقدَّم إذا نذَر اعْتِكافًا فى رَمَضانَ وفاتَه . ولو نذَر أنْ يعْتكِفَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٢ .

(٣) سورة الفجر ٢ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٤ ، ٥٦٥ من حديث عائشة .

المقنع وَإِنْ نَذَرَ شَهْرًا مُطْلَقًا ، لَزِمَهُ شَهْرٌ مُتَتَابِعٌ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : ومَن اعْتَكَفَ العَشْرَ الأواخِرَ مِن رمضانَ ، اسْتُحِبَّ أن يَبِيتَ لَيْلَةَ العِيدِ فى مُعْتَكَفِه . نَصَّ عليه أحمدُ . ورُوِىَ عن النَّخَعِىِّ ، وأبى مِجْلَزٍ ، وأبى بَكْرِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، والمُطَّلِبِ بنِ حَنْطَبٍ ، وأبى قِلابَةَ ، أنَّهُم كانُوا يَسْتَحِبُّون ذلك . وروَى الأثْرَمُ بإسْنادِه ، عن أيُّوبَ ، عن أبى قِلابَةَ ، أنَّه كان يَبِيتُ فى المَسْجِدِ لَيْلَةَ الفِطْرِ ، ثم يَغْدُو كما هو إلى العِيدِ ، وكان ، يَعْنِى فى اعْتِكافِه ، لا يُلْقَى له حَصِيرٌ ، ولا مُصَلًّى يَجْلِسُ عليه ، كان يَجْلِسُ كأنَّه بَعْضُ القَوْمِ . قال : فأتَيْتُه فى يومِ الفِطْرِ ، فإذا فى حِجْرِه جُوَيْرِيَةٌ مُزَيَّنَةٌ ، ما ظَنَنْتُها إلَّا بَعْضَ بَناتِه ، فإذا هى أمَةٌ له ، فأعْتَقَها ، وغدا كما هو إلى العِيدِ . وقال إبراهيمُ : كانوا يُحِبُّون لمَن اعْتَكَفَ العَشْرَ الأواخِرَ مِن رمضانَ ، أن يَبِيتَ لَيْلَةَ الفِطْرِ فى المَسْجِدِ ، ثم يَغْدُوَ إلى المُصَلَّى مِن المَسْجِدِ[1] .

١١١٩ – مسألة : (وإن نَذَر شَهْرًا مُطْلَقًا ، لَزِمَه شَهْرٌ مُتَتابِعٌ) إذا

الإنصاف العَشْرَ، لَزِمَه ما يتخلَّله مِن لَيالِيه إلَّا لَيْلَتَه الأُولَى . نصَّ عليه . وفيها ، فى لَيالِيه المُتَخَلِّلَةِ تخْريجُ ابنِ عَقِيلٍ ، وقوْلُ أبى حَكِيمٍ الآتِيَان قرِيبًا .

قوله : وإنْ نذَر شَهْرًا مُطْلَقًا ، لَزِمَه شَهْرٌ مُتَتابِعٌ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال القاضى : يَلْزَمُه التَّتابُعُ ، وَجْهًا واحِدًا ، كمَن حلَف لا يُكَلِّمُ زَيدًا شَهْرًا ، وكَمُدَّةِ الإيلاءِ والعُنَّةِ ، وبهذا فارَقَ لو نذَر صِيامَ شَهْرٍ . وعنه ، لا يَلْزَمُه

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يحب أن يغدو المعتكف كما هو من مسجده إلى المصلى ، من كتاب الصيام . مصنف ابن أبى شيبة ٣/٩٢ . وأخرج أثر أبى مجلز وأبى قلابة فى الموضع نفسه .

الشرح الكبير

نَذَر اعْتِكافَ شَهْرٍ مُطْلَقٍ ، فهل يَلْزَمُه التَّتابُعُ ؟ فيه وَجْهان ، بِناءً على الرِّوايَتَين فى نَذْرِ الصَّوْمِ ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مَعْنًى يَصِحُّ فيه التَّفْرِيقُ ، فلا يَجِبُ فيه التَّتابُعُ بمُطْلَقِ النَّذْرِ ، كالصِّيامِ . والثّانِى ، يَلْزَمُه التَّتابُعُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . وقال القاضى : يَلْزَمُه التَّتابُعُ وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه مَعْنًى يَحْصُلُ فى اللَّيْلِ والنَّهارِ ، فإذا أطْلَقَه اقْتَضَى التَّتابُعَ ، كما لو حَلَفَ لا يُكَلِّمُ زَيْدًا شَهْرًا ، وكَمُدَّةِ الإيلاءِ والعِدَّةِ ، وبهذا فارَقَ الصيامَ ، فإن أتَى بشَهْرٍ بينَ هِلالَيْن أجْزَأه ذلك وإن كان ناقِصًا ، وإنِ اعْتَكَفَ ثَلاثِينَ يَوْمًا مِن شَهْرَيْن جاز ، فتَدْخُلُ فيه اللَّيالِى ؛ لأنَّ الشَّهْرَ عِبارَةٌ عنهما ، ولا يُجْزِئُه أقَلُّ مِن ذلك ، وإن قال : للهِ عَلَىَّ[1] أن أعْتَكِفَ أيامَ هذا الشَّهْرِ ، أو لَيالِىَ هذا الشَّهْرِ . لَزِمَه ما نَذَر ، ولم يَدْخُلْ فيه غيرُه ، وكذلك إن قال : شَهْرًا فى النَّهارِ ، أو فى اللَّيْلِ .

الإنصاف

تَتابُعُه . اخْتارَه الآجُرِّىُّ . وصحَّحَه ابنُ شِهابٍ وغيرُه .

فائدتان ؛ إحداهما ، يَلْزَمُه أنْ يدْخُلَ مُعْتَكَفَه قبلَ الغُروبِ مِن أوَّلِ لَيْلَةٍ منه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تقدَّم فى نَظِيرَتِها . وعنه ، أو وَقْتَ صلاةِ المَغْرِبِ . وذكَرَه ابنُ أبى مُوسى . وعنه ، أو قبلَ الفَجْرِ الثَّانِى مِن أوَّلِ يَوْمٍ منه . الثَّانيةُ ، يَكْفِيه شَهْرٌ هِلالِىٌّ ناقِصٌ بلَيالِيه ، أو ثَلاثِين يوْمًا بلَيالِيها . قال المَجْدُ ، على رِوايَةِ أنَّه لا يجِبُ التَّتابُعُ : يجوزُ إفْرادُ اللَّيالِى عنِ الأيَّامِ إذا لم نَعْتَبِرِ الصَّوْمَ ، وإنِ اعْتَبَرْناه ، لم يجِبْ ، ووجَب اعْتِكافُ كلِّ يَوْمٍ [١/٢٦٠ ظ] مع لَيْلَتِه المُتَقَدِّمَةِ عليه . وإنْ ابْتدَأ الثَّلاثين فى أثْناءِ النَّهارِ ، فتَمامُه فى تلك السَّاعَةِ مِنَ اليَوْمِ الحادِى والثَّلاثِين ، وإنِ ابْتَدَأه فى أثْناءِ اللَّيْلِ ، تَمَّ فى مثلِ تلك السَّاعَةِ مِنَ اللَّيلَةِ الحاديةِ والثَّلاثين ، إنْ

---

(١) فى م : « تعالى » .

المقنع وَإِنْ نَذَرَ أَيَّامًا مَعْدُودَةً ، فَلَهُ تَفْرِيقُهَا ، إِلَّا عِنْدَ الْقَاضِى ،.....

الشرح الكبير ١١٢٠ – مسألة : (وإن نَذَر أيّامًا مَعْدُودَةً ، فله تَفْرِيقُها ، إلَّا عند القاضِى) إذا قال : للهِ عَلَىَّ أن أعْتَكِفَ ثَلاثِين يَوْمًا . يَلْزَمُه التَّتابُعُ ، كما لو نَذَر شَهْرًا مُطْلَقًا . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ اللَّفْظَ يَقْتَضِى تَناوُلَه ، والأيامُ المُطْلَقَةُ تُوجَدُ بدونِ التَّتابُعِ ، فلا يَلْزَمُه ، كما لو نَذَر صَوْمَ ثَلاثِين يَوْمًا ، فعلى قَوْلِ القاضى ، تَدْخُلُ فيه اللَّيالِى الدّاخِلَةُ فى الأيامِ المَنْذُورَةِ ، كما لو نَذَر شَهْرًا ، ومَن لم يُوجِبِ التَّتابُعَ لا يُدْخِلُ اللَّيْلَ فيه ، إلَّا أن يَنْوِيَه ، فإن نَوَى التَّتابُعَ ، أو شَرَطَه ، وَجَب .

الإنصاف لم نَعْتَبِرِ الصَّوْمَ ، وإنِ اعْتَبَرْناه فثلاثِينَ لَيْلَةً صِحاحًا بأيَّامِها الكامِلَةِ ، فَيتِمُّ اعْتِكافُه بغُروبِ شَمْسِ الحادِى والثَّلاثِين فى الصُّورَةِ الأُولَى ، أو الثَّانى والثَّلاثِين فى الثَّانيةِ ؛ لِئَلَّا يعْتَكِفَ بعضَ يَوْمٍ ، أو بعضَ لَيْلَةٍ دُونَ يوْمِها الذى يَلِيها .

قوله : وإنْ نذرَ أيَّامًا مَعْدُودَةً ، فله تَفْرِيقُها . وكذا لو نذَر لَيالِىَ مَعْدُودَةً . وهذا المذهبُ فيهما، وعليه الأكْثَرُ، وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه. وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقال القاضى : يَلْزَمُه التَّتابُعُ . وقيلَ : يَلْزَمُه التَّتابُعُ إلَّا إذا نذَر ثَلاثِين يوْمًا ، للقَرِينَةِ ؛ لأنَّ العادةَ فيه لَفْظُ الشَّهْرِ ، فعُدولُه عنه يدُلُّ على عدَمِ التَّتابُعِ . قلتُ : لو قيلَ : يلْزَمُه التَّتابُعُ فى نَذْرِه الثَّلاثِين يوْمًا . لكان له وَجْهٌ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ مَن نذَر اعْتِكافَ شَهْرٍ . ثم وَجَدْتُ ابنَ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ذكَرَه وَجهًا ، وقدَّمه ناظِمُها .

تنبيه : مُرادُ المُصَنِّفِ بقَوْلِه : فله تَفْرِيقُها . إذا لم يَنْوِ التَّتابُعَ ، فأمَّا إذا نَوَى التَّتابُعَ ، فإنَّه يَلْزَمُه . قالَه الأصحابُ .

فوائد ؛ منها ، إذا تابعَ ، فإنَّه يَلْزَمُه ما يتخَلَّلُها مِن لَيْلٍ أو نَهارٍ . على الصَّحيحِ

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ أَيَّامًا أَوْ لَيَالِيَ مُتَتَابِعَةً ، لَزِمَهُ مَا يَتَخَلَّلُهَا مِنْ لَيْلٍ أَوْ نَهَارٍ .

الشرح الكبير

١١٢١ – مسألة : (وإن نَذَر أيّامًا أو لَيالِيَ مُتَتابِعَةً ، لَزِمَه ما يَتَخَلَّلُها مِن لَيْلٍ أو نَهارٍ) متى شَرَط التَّتابُعَ فى نَذْرِه ، أو نَواه ، دَخَل الليلُ[1] فيه ، ويَلْزَمُه ما بينَ الأيّامِ مِن اللَّيالِى ، وإن نَذَر اللَّيالِيَ لَزِمَه ما بينَها مِن الأيّامِ حَسْبُ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَلْزَمُه مِن اللَّيالِى بعَدَدِ الأيّامِ إذا كان على وَجْهِ الجَمْعِ أو التَّثْنِيَةِ ، يدخُلُ فيه مِثْلُه مِن اللَّيالِى ، واللَّيالِى تَدْخُلُ معها الأيّامُ ، بدَلِيلِ قَوْلِه تعالى : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا ﴾[2] . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : ﴿ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا ﴾[3] . ولَنا ، أنَّ اليومَ اسمٌ لبَياضِ النَّهارِ ، واللَّيْلَةَ اسْمٌ لسَوادِ اللَّيْلِ ، والتَّثْنِيَةُ والجَمْعُ تَكْرارٌ للواحِدِ ، وإنَّما تَدْخُلُ اللَّيالِى تَبَعًا لوُجُوبِ التَّتابُعِ ضِمْنًا ، وبهذا يحصُلُ ما بينَ الأيّام خاصَّةً ، فاكْتُفِيَ به . وأمّا

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَلْزَمُه . ومنها ، يدْخُلُ مُعْتَكَفَه ، فيما إذا نذَر أيّامًا ، قبلَ الفَجْرِ الثَّانِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، أو بعدَ صَلاتِه . ومنها ، لو نذَر أنْ يعْتكِفَ يوْمًا مُعَيَّنًا أو مُطْلَقًا ، دخَل مُعْتَكَفَه قبلَ فَجْرِه الثَّانِى ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وخرَج بعدَ غُروبِ شَمْسِه . وحكَى ابنُ أبى مُوسَى رِوايَةً ؛ يدْخُلُ وَقْتَ صَلاةِ الفَجْرِ . ومنها ، لو نذَر شَهْرًا مُتَفرِّقًا ، جازَ له تَتَابُعُه .

قوله : وإنْ نذَر أيّامًا أو لَيالِيَ مُتَتابِعَةً ، لَزِمَه ما يَتَخَلَّلُها مِن لَيْلٍ أو نَهارٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وخرَّجَ ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه لا يَلْزَمُه ما يَتَخَلَّلُه .

---

(١) فى م : « الليالى » .

(٢) سورة مريم ١٠ .

(٣) سورة آل عمران ٤١ .

الشرح الكبير

الآيَةُ ، فإنَّ اللهَ تعالى نصَّ على الليلِ فى موضعٍ ، والنَّهارِ فى مَوْضِعٍ ، فصارَ مَنْصُوصًا عليهما . فعلى هذا إنْ نَذَر اعْتِكافَ يَوْمَيْن مُتَتابِعَيْن ، لَزِمَه يَوْمان ولَيْلَةٌ بينَهما ، وإن نَذَر اعْتِكافَ يَوْمَيْن مُطْلَقًا ، فكذلك عند القاضى . وكذلك لو نَذَر اعْتِكافَ لَيْلَتَيْن ، لَزِمَه اليَوْمُ الذى بَيْنَهُما عند القاضِى . وعند أبى الخَطّابِ لا يَلْزَمُه ما بينَهما ، إلَّا بلَفْظٍ ، أو بِنِيَّةٍ . ويَتَخَرَّجُ أنَّه إذا نَذَر اعْتِكافَ يَوْمَيْن مُتَتابِعَيْن ، أن لا تَلْزَمَه اللَّيْلَةُ التى بينَهما ، كاللَّيْلَةِ التى قَبْلَهما ، وكذلك إذا نَذَر اعْتِكافَ لَيْلَتَيْن لا يَلْزَمُه اليومُ الذى بينَهما ، كاليَوْمِ الذى قَبْلَهما . اخْتارَه الشَّيْخُ أبو حَكِيمٍ .

فصل : وإن نَذَر اعْتِكافَ يَوْمٍ ، لَزِمَه أن يَدْخُلَ مُعْتَكَفَه قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، ويَخْرُجَ منه بعدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ . وقال مالِكٌ : يَدْخُلُ مُعْتَكَفَه قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، ويَخْرُجُ منه بعدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ مِن لَيْلَةِ ذلك اليَوْمِ . كقَوْلِنا فى الشَّهْرِ ؛ لأنَّ اللَّيْلَ يَتْبَعُ النَّهارَ ، بدَلِيلِ ما لو كان مُتَتابِعًا . ولنا ، أنَّ اللَّيْلَةَ ليست مِن اليَوْمِ ، وهى مِن الشَّهْرِ ، قال الخَلِيلُ : اليَوْمُ اسمٌ لما بينَ طُلُوعِ الفَجْرِ وغُرُوبِ الشَّمْسِ . وإنَّما دَخَل اللَّيْلُ فى المُتَتابِعِ ضِمْنًا ، ولهذا خَصصْناه بما بينَ الأيّامِ . وإن نَذَر اعْتِكافَ لَيْلَةٍ ، لَزِمَه دُخولُ مُعْتَكَفِه قبلَ غُروبِ الشَّمْسِ ، ويَخْرُجُ منه بعدَ طُلوعِ الفَجْرِ ، وليس له تَفْرِيقُ الاعْتِكافِ . وظاهِرُ كلامِ الشافعىِّ ، جَوازُ التَّفْرِيقِ قِياسًا على الشَّهْرِ . ولنا ، أنَّ إطْلاقَ اليَوْمِ يُفْهَمُ منه التَّتابُعُ ، فلَزِمَه ، كما لو قال : مُتَتابِعًا .

الإنصاف

واخْتارَه أبو حَكِيمٍ ، وخرَّجه أيضًا مِن اعْتِكافِ يَوْمٍ لا يَلْزَمُه معه لَيْلَةٌ . وقيلَ : لا يَلْزَمُه لَيْلًا . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

الشرح الكبير

وفارَقَ الشَّهْرَ ، فإنَّه اسْمٌ لما بينَ هِلالَيْن ، واسْمٌ لثَلاثِين يَوْمًا ، واليَوْمُ لا يَقَعُ فى الظَّاهِرِ إلَّا على ما ذَكَرْنا . وإن قال فى وَسَطِ النَّهارِ : للهِ عَلَىَّ أن أعْتَكِفَ يَوْمًا مِن وَقْتِى هذا . لَزِمَه الاعْتِكافُ مِن ذلك الوَقْتِ إلى مِثْلِه ، ويدخلُ فيه اللَّيْلُ ؛ لأنَّه فى خلالِ نَذْرِه ، فصارَ كما لو نَذَر يَوْمَيْن مُتَتابِعَيْن ، وإنَّما لَزِمَه بَعْضُ يَوْمَيْن لتَعْيِينِه ذلك بنَذْرِه ، فعَلِمْنا أنَّه أرادَ ذلك ، ولم يُرِدْ يومًا صَحِيحًا .

فصل : وإن نَذَر اعْتِكافًا مُطْلَقًا ، لَزِمَه ما يُسَمَّى به مُعْتَكِفًا ، ولو ساعَةً مِن لَيْلٍ أو نَهارٍ ، إلَّا على قَوْلِنا بوُجُوبِ الصَّوْمِ فى الاعْتِكافِ ، فيَلْزَمُه يَوْمٌ كامِلٌ ، فأمَّا اللَّحْظَةُ ، وما لا يُسَمَّى به مُعْتَكِفًا ، فلا يُجْزِئُه على الرِّوايَتَيْن جَمِيعًا .

فصل : إذا نَذَر اعْتِكافَ يَوْمِ يَقْدَمُ فلانٌ ، صَحَّ نَذْرُه ، فإنَّ ذلك مُمْكِنٌ ، فإن قَدِمَ فى بَعْضِ النَّهارِ ، لَزِمَه اعْتِكافُ الباقِى منه ، ولم يَلْزَمْه قَضاءُ ما فات ، لأنَّه فات قبلَ شَرْطِ الوُجُوبِ فلم يَجِبْ ، كما لو نَذَر اعْتِكافَ زَمَنٍ ماضٍ ، لكِنْ إن قُلْنا : شَرْطُ صِحَّةِ الاعْتِكافِ الصَّوْمُ . لَزِمَه قَضاءُ يَوْمٍ كامِلٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه أن يَأْتِىَ بالاعْتِكافِ فى الصَّوْمِ فيما بَقِىَ مِن النَّهارِ ، ولا قَضاؤُه مُمَيَّزًا ممّا قبله ، فلَزِمَه يَوْمٌ كامِلٌ ضَرُورَةً ، كما لو نَذَر صَوْمَ يَوْمِ يَقْدَمُ فُلانٌ . ويَحْتَمِلُ أن يُجْزِئَه اعْتِكافُ ما بَقِىَ منه إذا كان

الإنصاف

فائدة : لو نذر اعْتِكافَ يَوْمٍ ، مُعَيَّنًا أو مُطْلَقًا ، فقد تقدَّم متى يدْخُلُ مُعْتَكَفَه ، ولا يجوزُ تَفْريقُه بساعَاتِه مِن أيَّامٍ ، فلو كان فى وَسَطِ النَّهارِ ، وقال : للهِ علىَّ أنْ أعْتَكِفَ يوْمًا مِن وَقْتِى هذا. لَزِمَه مِن ذلك الوَقْتِ إلى مِثْلِه. وفى دُخُولِ اللَّيْلَةِ الخِلافُ

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَجُوزُ لِلْمُعْتَكِفِ الْخُرُوجُ إِلَّا لِمَا لَا بُدَّ مِنْهُ ؛ كَحَاجَةِ الْإِنْسَانِ ، وَالطَّهَارَةِ ، وَالْجُمُعَةِ ، وَالنَّفِيرِ الْمُتَعَيِّنِ ، وَالشَّهَادَةِ الْوَاجِبَةِ ، وَالْخَوْفِ مِنْ فِتْنَةٍ،أَوْ مَرَضٍ ، وَالْحَيْضِ ، وَالنِّفَاسِ ، وَعِدَّةِ الْوَفَاةِ ، وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير

صائِمًا ؛ لأنَّه قد وُجِد اعْتِكافٌ مع الصَّوْمِ . وإن قَدِم لَيْلًا لم يَلْزَمْه شيءٌ ؛ لأنَّ ما الْتَزَمَه بالنَّذْرِ لم يُوجَدْ ، فإنْ كان للنَّاذِرِ عُذْرٌ يَمْنَعُه الاعْتِكافَ عند قُدُومِ فلانٍ ؛ مِن حَبْسٍ أو مَرَضٍ ، (1قَضَى وكَفَّرَ1) ، لِفَواتِ النَّذْرِ فى وَقْتِه ، ويَقْضِى بَقِيَّةَ اليَوْمِ فقط ؛ لأنَّه الذى كان يَلْزَمُ فى الأداءِ ، على الرِّوايَةِ المنصورةِ ، وفى الأُخْرَى يَقْضِى يَوْمًا كامِلًا ، بناءً على اشْتِراطِ الصَّوْمِ فى الاعْتِكافِ .

فصل: قال الشَّيْخُ، رحمه الله: (ولا يَجُوزُ للمُعْتَكِفِ الخُرُوجُ إلَّا لما لابُدَّ له منه ؛ كحاجَةِ الإنْسانِ، والطَّهارَةِ، والجُمُعَةِ، والنَّفِيرِ المُتَعَيِّنِ، والشَّهادَةِ الواجِبَةِ، والخَوْفِ مِن فِتْنَةٍ، أو مَرَضٍ، والحَيْضِ، والنِّفاسِ، وعِدَّةِ الوَفاةِ، ونَحْوِه) وجُمْلَتُه، أنَّه ليس للمُعْتَكِفِ الخُرُوجُ

الإنصاف

السَّابِقُ . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، إنْ نذَر اعْتِكافَ يوْمٍ ، فمِن ذلك الوَقْتِ إلى مِثْلِه .

تنبيه : مُرادُه بقوله : ولا يَجُوزُ للمُعْتَكِفِ الخُروجُ إلَّا لما لا بُدَّ مِنْه ؛ كحاجَةِ الإنْسانِ . إجْماعًا ، وهو البَوْلُ والغائِطُ ، إذا لَزِمَه التَّتابُعُ فى اعْتِكافِه ، وسَواءٌ عيَّنَ بنَذْرِه مُدَّةً ، أو شرَط التَّتابُعَ فى عدَدٍ .

(1 - 1) فى م : « قضى أو كفر » .

الشرح الكبير

مِن مُعْتَكَفِه ، إلَّا لما لابُدَّ منه ، قالت عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها وعن أبيها : السُّنَّةُ للمُعْتَكِفِ أن لا يَخْرُجَ إلَّا لما لابُدَّ منه . رَواه أبو داود[1] . وقالت أيْضًا : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا اعْتَكَفَ يُدْنِى إلَىَّ رَأْسَه فأُرَجِّلُه ، وكان لا يَدْخُلُ البَيْتَ إلَّا لحاجةِ الإنسانِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] ولا خِلافَ فى أنَّ له الخُرُوجَ لما لابُدَّ منه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ للمُعْتَكِفِ أن يَخْرُجَ مِن مُعْتَكَفِه للغائِطِ والبَوْلِ . ولأنَّ هذا لا يُمْكِنُ فِعْلُه فى المَسْجِدِ ، ولو بَطَلَ الاعْتِكافُ بالخُروجِ إليه لم يَصِحَّ لأحَدٍ اعْتِكافٌ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَعْتَكِفُ ، وقد عَلِمْنا أنَّه كان يَخْرُجُ لقَضاءِ حاجَتِه ، والمُرادُ بحاجَةِ الإنْسانِ البَوْلُ والغائِطُ ، كَنَى بذلك عنهما ؛ لأنَّ كلَّ إنْسانٍ يَحْتاجُ إلى فِعْلِهما . وفى مَعْناه الحاجَةُ إلى المَأْكُولِ والمَشْرُوبِ ، إذا لم يَكُنْ له مَن يَأْتِيه به ، فله الخُرُوجُ إليه عندَ الحاجَةِ إليه ، وإنْ بَغَتَه القَىْءُ ، فله أن يَخْرُجَ لِيَتَقَيَّأَ خارِجَ المَسْجِدِ ، وكُلُّ ما لا بُدَّ له منه ، ولا يُمْكِنُ فِعْلُه فى المَسْجِدِ ، فله الخُرُوجُ إليه ، ولا يَفْسُدُ اعْتِكافُه وهو عليه ، ما

الإنصاف

فائدة : يَحْرُمُ بَوْلُه فى المَسْجِدِ فى إناءٍ، وكذا فَصْدٌ وحِجامَةٌ. وذكَر ابنُ عَقِيلٍ احْتِمالًا ، يجوزُ فى إناءٍ ، كالمُسْتَحاضَةِ ، مع أمْنِ تَلْوِيثِه . وكذا حُكْمُ النَّجاسَةِ فى هَواءِ المَسْجِدِ . قال ابنُ تَميمٍ : يُكْرَهُ الجِماعُ فوقَ المَسْجِدِ ، والتَّمَسُّحُ بحَائِطِه والبَوْلُ عليه . نصَّ عليه . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، فى الإجارَةِ ، فى التَّمَسُّحِ بحائِطِه : مُرادُه الحَظْرُ ، فإذا بالَ خارِجًا وجَسَدُه فيه لا ذكَرُه ، كُرِهَ . وعنه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧٦ .

الشرح الكبير

لم يُطِلْ . وكذلك له الخُروجُ إلى ما أوْجَبه اللهُ تعالى عليه ؛ مثلَ مَن يَعْتَكِفُ فى مَسْجِدٍ لا جُمُعَةَ فيه ، فيَحْتاجُ إلى الخُرُوجِ لصلاةِ الجُمُعَةِ ، ولا يَبْطُلُ اعْتِكافُه به . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ . وقال الشافعىُّ فى مَن نَذَر اعْتِكافًا متَتابِعًا ، فخَرَجَ منه لصلاةِ الجُمُعَةِ : بَطَل اعْتِكافُه ، وعليه الاسْتِئْنافُ ؛ لأنَّه أمْكَنَه فَرْضُه بحيث لا يَخْرُجُ منه ، فبَطَلَ بالخُرُوجِ ، كالمُكَفِّرِ إذا ابْتَدأ صَوْمَ الشَّهْرَيْن المُتَتابِعَيْن فى شعبانَ ، أو ذِى الحِجَّةِ . ولَنا ، أنَّه خَرَج لواجِبٍ ، فلم يَبْطُلِ اعْتِكافُه ، كالمُعْتَدَّةِ تَخْرُجُ لقَضاءِ العِدَّةِ ، وكالخارِجِ لإنْقاذِ غَرِيقٍ ، وإطْفاءِ حَرِيقٍ ، وأداءِ شَهادَةٍ تَعَيَّنَتْ عليه ، ولأنَّه إذا نَذَر أيامًا فيها جُمُعَةٌ ، فكأنَّه اسْتَثْنَى الجُمُعَةَ بلَفْظِه ، ثم يَبْطُلُ بما إذا نَذَرَتِ المرأةُ أيّامًا فيها عادَةُ حَيْضِها ، فإنَّه يَصِحُّ مع إمْكانِ فَرْضِها فى غيرِها ، والأصْلُ مَمْنُوعٌ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا خَرَج لواجِبٍ ، فهو على اعْتِكافِه ما لم يُطِلْ ؛ لأنَّه خُرُوجٌ لابُدَّ منه ، أشْبَهَ الخُرُوجَ لحاجَةِ الإنْسانِ . فإن كان خُرُوجُه لصلاةِ الجُمُعَةِ فله أن يَتَعَجَّلَ . قال الإمامُ أحمدُ : أرْجُو أن يكونَ له ؛ لأنَّه خُرُوجٌ جائِزٌ ، فجازَ تَعْجِيلُه ، كالخُرُوجِ لِحاجَةِ الإنْسانِ . فإذا صَلَّى الجُمُعَةَ ، فأحَبَّ أن يَعْتَكِفَ فى الجامِعِ ، فله ذلك ؛ لأنَّه مَحَلٌّ للاعْتِكافِ ، والمَكانُ لا يَتَعَيَّنُ للاعْتِكافِ بتَعْيِينِه ، فمع عَدَمِ ذلك أوْلَى .

الإنصاف

يَحْرُمُ . وقيل : فيه الوَجْهان . وتقدَّم بعضُ ذلك فى آخرِ بابِ الوُضوءِ .

قوله : والطَّهارَةِ . يجوزُ له الخُروجُ للوُضوءِ عن حَدَثٍ . نصَّ عليه . وإن قُلْنا : لا يُكْرَهُ . فعَلَه فيه بلا ضَرُورَةٍ ، ويخْرُجُ لغُسْلِ الجَنابَةِ ، وكذا لغُسْلِ الجُمُعَةِ إنْ وجَب ، وإلَّا لم يَجُزْ ، ولا يجوزُ الخُروجُ لتَجْديدِ الوُضوءِ .

الشرح الكبير

وإن أحَبَّ الرُّجُوعَ إلى مُعْتَكَفِه ، فله ذلك ، كما لو خَرَجَ إلى غيرِ الجُمُعَةِ . قال بعضُ أصْحابِنا : يُسْتَحَبُّ له الإسْراعُ إلى مُعْتَكَفِه . وقال أبو داودَ : قلتُ لأحمدَ : يَرْكَعُ ، يَعْنِى المُعْتَكِفَ ، يَوْمَ الجُمُعَةِ بعدَ الصلاةِ فى المَسْجِدِ ؟ قال : نعم ، بقَدْرِ ما كان يَرْكَعُ . قال شَيْخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ : ويَحْتَمِلُ أن تكونَ الخِيَرَةُ إليه فى تَعْجِيلِ الرُّجُوعِ وتَأْخِيرِه ؛ لأنَّه فى مكانٍ يَصْلُحُ للاعْتِكافِ ، فأشْبَهَ ما لو نَوَى الاعْتِكافَ فيه . فأمّا إن خَرَجَ ابْتِداءً إلى مَسْجِدٍ آخَرَ ، أو إلى الجامِعِ مِن غيرِ حاجَةٍ ، أو كان المسجدُ أبْعَدَ مِن مَوْضِعِ حاجَتِه فمَضَى إليه ، لم يَجُزْ له ذلك ؛ لأنَّه خُرُوجٌ لغيرِ حاجَةٍ ، أشْبَهَ ما لو خَرَجَ لغيرِ المَسْجِدِ ، فإن كان المَسْجِدانِ مُتَلاصِقَيْن ، يَخْرُجُ مِن أحَدِهما فيَصِيرُ فى الآخَرِ ، فله الانْتِقالُ مِن أحَدِهما إلى الآخَرِ ؛ لأنَّهما كمسجدٍ واحِدٍ ، يَنْتَقِلُ مِن إحْدَى زاوِيَتَيْه إلى الأُخْرَى . وإن كان يَمْشِى بينَهما فى غيرِهما ، لم يَجُزْ له الخُرُوجُ وإن قَرُبَ ؛ لأنَّه خُرُوجٌ مِن المَسْجِدِ لغيرِ حاجَةٍ .

الإنصاف

فوائد ؛ يجوزُ له أيضًا الخُروجُ لقَيْءٍ بَغتَه، وغَسْلِ مُتَنَجِّسٍ لحاجَتِه، وله المَشْىُ على عادَتِه، وقَصْدُ بَيْتِه إنْ لم يجِدْ مَكانًا يَلِيقُ به، لا ضَرَرَ عليه فيه ولا مِنَّةَ، كسِقايَةٍ لا يحْتَشِمُ مِثْلُه منها ، ولا نَقْصَ عليه ، ويَلْزَمُه قَصْدُ أقْرَبِ مَنْزِلَيْه لدَفْعِ حاجَتِه به . ويجوزُ الخُروجُ ليَأْتِىَ بمَأْكُولٍ ومَشْرُوبٍ يحْتاجُه ، إنْ لم يكُنْ له مَن يأْتِيه به . نصَّ عليه . ولا يجوزُ الخُروجُ لأكْلِه وشُرْبِه فى بَيْتِه ، فى ظاهرِ كلامِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) فى : المغنى ٤/٤٦٧ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا خَرَج لما لابُدَّ منه ، فليس عليه أن يَتَعَجَّلَ فى مَشْيِه ، لكن يَمْشِى على حَسَبِ عادَتِه ؛ لأنَّ عليه مَشَقَّةً فى إلْزامِه غيرَ ذلك ، فليس له الإقامَةُ بعد قَضاءِ حاجَتِه لأكْلٍ ولا لغيرِه . وقال ابنُ حامِدٍ : يجوزُ أن يأْكُلَ اليَسِيرَ فى بَيْتِه ، كاللُّقْمَةِ والثِّنْتَيْن ، ولا يأْكُلُ جَمِيعَ أكْلِه . وقال القاضى : يَتَوَجَّهُ أنَّ له الأكْلَ فى بَيْتِه ، والخُرُوجَ إليه ابْتِداءً ؛ لأنَّ الأكْلَ فى المَسْجِدِ دَناءَةٌ ، وقد يُخْفِى جِنْسَ قُوتِه عن النّاسِ ، وقد يكونُ فى المَسْجِدِ غيرُه فيَسْتَحِى منه أن يأْكُلَ دُونَه ، وإنْ أطْعَمَه لم يَكْفِهِما . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ كانَ لا يَدْخُلُ البَيْتَ إلَّا لحاجَةِ الإنْسانِ . وهذا كِنايَةٌ عن الحَدَثِ ، ولأنَّه خُرُوجٌ لما له منه بُدٌّ ، ولُبْثٌ فى غيرِ مُعْتَكَفِه لما له منه بُدٌّ ، فأبْطَلَ الاعْتِكافَ ، كمُحادَثَةِ أهلِه ، وما ذَكَرَه القاضِى ليس بعُذْرٍ يُبِيحُ الخُرُوجَ ولا الإقامَةَ ، ولو ساغ ذلك لساغ الخُرُوجُ للنَّوْمِ وأشْباهِه .

الإنصاف

وقال القاضى : يتَوَجَّهُ الجَوازُ . واخْتارَه أبو حَكِيمٍ ، وحمَل كلامَ أبى الخَطَّابِ عليه . وقال ابنُ حامِدٍ : [٢٦١/١ و] إنْ خرَج لما لا بُدَّ منه إلى مَنْزِلِه ، جازَ أنْ يأْكُلَ فيه يَسِيرًا ، كَلُقْمَةٍ ولُقْمَتَيْن ، لا كُلَّ أكْلِه .

قوله : والجُمُعَةِ . يخْرُجُ إلى الجُمُعَةِ إنْ كانت واجِبَةً عليه ، وكذا إنْ لم تكُنْ واجِبَةً عليه واشْتَرَطَ خُروجَه إليها ، فأمَّا إنْ كانت غيرَ واجِبَةٍ عليه ولم يَشْتَرِطِ الخُروجَ إليها ، فإنَّه لا يجوزُ له الخُروجُ إليها ، فإنْ خرَج بطَل اعْتِكافُه .

فائدتان؛ إحداهما، حيثُ قُلْنا: يَخْرُجُ إلى الجُمُعَةِ. فله التَّبْكِيرُ إليها. نصَّ عليه، وله إطالَةُ المُقامِ بعدَها، ولا يُكْرَهُ؛ لصَلاحِيَةِ المَوْضعِ لِلاعْتِكافِ، لكِنَّ المُسْتَحَبَّ عكْسُ ذلك . ذكَرَه القاضى ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ أبى داوُدَ .

الشرح الكبير

فصل : وإنْ خَرَجَ لحاجَةِ الإنْسانِ ، وبقُرْبِ المَسْجِدِ سِقايَةٌ أقْرَبُ مِن مَنْزِلِه لا يَحْتَشِمُ مِن دُخولِها ، ويُمْكِنُه التَّنَظُّفُ فيها، لم يكُنْ له المُضِىُّ إلى مَنْزِلِه؛ لأنَّ له مِن ذلك بُدًّا. وإن كان يَحْتَشِمُ مِن دُخولِها، أو فيه نَقِيصَةٌ عليه، أو مُخالَفَةٌ لعادَتِه، أو لا يُمْكِنُه التَّنَظُّفُ فيها، فله المُضِىُّ إلى مَنْزِلِه، لما عليه مِن المَشَقَّةِ فى تَرْكِ المُرُوءَةِ. وكذلك إن كان له مَنْزِلانِ، أحَدُهما أقْرَبُ مِن الآخَرِ، يُمْكِنُه الوُضُوءُ فى الأقْرَبِ بلا ضَرَرٍ، فليس له قَصْدُ الأبْعَدِ. وإن بَذَل له صَدِيقُه أو غيرُه الوَضُوءَ فى مَنْزِلِه القَرِيبِ، لم يَلْزَمْه ؛ لِما عليه مِن المَشَقَّةِ بتَرْكِ المُرُوءَةِ والاحْتِشامِ مِن صاحِبِه . قال المَرُّوذِىُّ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ عن الاعْتِكافِ فى المَسْجِدِ الكَبِيرِ ، أعْجَبُ إليك أو مَسْجِدِ الحَىِّ ؟ قال : المَسْجِدُ الكَبِيرُ . وأرْخَص لى أن أعْتَكِفَ فى غيرِه . قلت : فَأيْنَ تَرَى أن أعْتَكِفَ ، فى هـذا الجانِبِ ، أو فى ذلك الجانِبِ ؟ قال : فى ذاك الجانِبِ ، هو أصْلَحُ مِن أجْلِ السِّقايَةِ . قلتُ : فمَن اعْتَكَفَ فى هذا الجانِبِ تَرَى أن يَخْرُجَ إلى الشَّطِّ يَتَهَيَّأُ ؟ قال : إذا كان له حاجَةٌ لابُدَّ له مِن ذلك . قلتُ : يَتَوَضَّأُ الرَّجُلُ فى المَسْجِدِ ؟ قال : لا يُعْجِبُنى أن يَتَوَضَّأَ فى المَسْجِدِ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ : ويحْتَمِلُ أنْ تكونَ الخِيَرَةُ إليه فى تَعْجيلِ الرُّجوعِ وتأْخيرِه . وفى « شَرْحِ المَجْدِ » احْتِمالٌ ، أنَّ تَبْكِيرَه أفْضَلُ ، وأنَّه ظاهِرُ كلامِ أبى الخَطابِ فى بابِ الجُمُعَةِ ؛ لأنَّه لم يَسْتَثْنِ المُعْتَكِفَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » : يَحْتَمِلُ أنْ يَضِيقَ الوَقْتُ ، وأنَّه إنْ تَنفَّلَ فلا يَزِيدُ على أرْبَعٍ . ونقَل أبو داوُدَ فى التَّبْكِيرِ ، أجْوَدُ ، وأنَّه يرْكَعُ بعدَها عادَتَه . الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه سُلوكُ

الشرح الكبير

فصل : وإذا احْتِيجَ إليه فى النَّفِيرِ ، إذا عَمَّ ، أو حَضَر عَدُوٌّ يَخافُون كَلَبَه[1] ، واحْتِيجَ إلى خُرُوجِ المُعْتَكِفِ ، لَزِمَه الخُرُوجُ ؛ لأنَّه واجِبٌ مُتَعَيِّنٌ ، فكان عليه الخُرُوجُ إليه ، كالخُرُوجِ إلى الجُمُعَةِ . وكذلك الشَّهادَةُ الواجِبَةُ عليه ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن وَقَعَتْ فِتْنَةٌ خاف منها على نَفْسِه إذا قام فى المَسْجِدِ ، أو على مالِه ، أو خاف نَهْبًا ، أو حَرِيقًا ، فله تَرْكُ الاعْتِكافِ ، والخُرُوجُ ؛ لأنَّ هذا ممَّا أباحَ اللهُ تعالى لأجْلِه تَرْكَ الواجِبِ بأصْلِ الشَّرْعِ ، وهو الجُمُعَةُ ، فأوْلَى أنْ يُباحَ لأجْلِه تَرْكُ ما أوْجَبَه على نَفْسِه ، وكذلك إن تَعَذَّرَ عليه المُقامُ فى المَسْجِدِ ؛ لمَرَضٍ لا يُمْكِنُه المُقامُ معه ، كالقِيامِ المُتدارَكِ ، أو سَلَسِ البَوْلِ ، أو الإغْماءِ ، أو لا يُمْكِنُه المُقامُ إلَّا بمَشَقَّةٍ شَدِيدَةٍ ، مثلَ أن يحتاجَ إلى خِدْمَةٍ وفِراشٍ ، فله الخُرُوجُ . وإن كان المَرَضُ خَفِيفًا ؛ كالصُّداعِ ، ووَجَعِ الضِّرْسِ ونَحْوِه ، فليس له الخُرُوجُ ، فإن خَرَج بَطَل اعْتِكافُه ؛ لأنَّه خُرُوجٌ لما له منه بُدٌّ .

الإنصاف

الطَّرِيقِ الأقْرَبِ إلى الجُمُعَةِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وظاهِرُ ما سبَق يَلْزَمُه، كقَضاءِ الحاجَةِ . قال بعضُ الأصحابِ : الأفْضَلُ خُروجُه لذلك وعَوْدُه فى أقْصَرِ طريقٍ ، لاسِيَّما فى النَّذْرِ . والأفْضَلُ سُلوكُ أطْوَلِ الطُّرُقِ إنْ خرَج لجُمُعَةٍ وعِبادَةٍ غيرِها .

قوله : والنَّفِيرِ المتَعَيِّنِ . بلا نِزاعٍ ، وكذا إذا تعَيَّنَ خُروجُه لإطْفاءِ حَرِيقٍ ، وإنْقاذِ غَرِيقٍ ، ونحوِه .

قوله : والشَّهادَةِ الواجِبَةِ . يجوزُ الخُروجُ للشَّهادَةِ المُتَعَيِّنَةِ عليه، فيَلْزَمُه الخُروجُ،

---

(١) كلبه : أذاه وشره .

الشرح الكبير

فصل : وإن حاضَتِ المُعْتَكِفَةُ ، أو نَفِسَتْ ، وَجَب عليها الخُرُوجُ مِن المَسْجِدِ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه حَدَثٌ يَمْنَعُ اللُّبْثَ فى المَسْجِدِ . وعن عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، عن النبىِّ ﷺ : « لَا أُحِلُّ الْمَسْجِدَ لِحَائِضٍ ، وَلَا جُنُبٍ » . رَواه أبو داودَ[1] . والنِّفاسُ فى مَعْنَى الحَيْضِ ، فثَبَتَ فيه حُكْمُه . قال الخِرَقِىُّ : تَخْرُجُ مِن المَسْجِدِ ، وتَضْرِبُ خِباءً فى الرَّحْبَةِ .

الإنصاف

ولا يَبْطُلُ اعْتِكافُه ، ولو لم يتعيَّنْ عليه التَّحَمُّلُ ، ولو كان سببُه اخْتِيارِيًّا . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » ، إنْ كان تَعَيَّنَ عليه تَحَمُّلُ الشَّهادَةِ وأداؤُها ، خرَج لها ، وإلَّا فلا .

فائدة : قوله : والخَوْفِ مِن فِتْنَةٍ . يجوزُ الخُروجُ إنْ وقَعَتْ فِتْنَةٌ وخافَ منها – إنْ أقامَ فى المَسْجِدِ – على نفْسِه أو حُرْمَتِه أو مالِه نَهْبًا ، أو حَرِيقًا ، ونحوه ، ولا يَبْطُلُ اعْتِكافُه بذلك .

قوله : أو مَرَضٍ . اعلمْ أنَّ المرَضَ إذا كان يتعذَّرُ معه القِيامُ فيه ، أو لا يُمْكِنُه إلَّا بمَشقَّةٍ شديدةٍ ، يجوزُ له الخُروجُ ، وإنْ كان المَرضُ خفِيفًا ، كالصُّداعِ والحُمَّى الخَفِيفَةِ ، لم يَجُزْ له الخُروجُ ، إلَّا أنْ يُباحَ به الفِطْرُ فيُفْطِرَ ، فإنَّه يخْرُجُ إنْ قُلْنا باشْتِراطِ الصَّوْمِ ، وإلَّا فلا .

قوله : والحَيْضِ والنِّفاسِ . تخْرُجُ المرأةُ للحَيْضِ والنِّفاسِ إلى بَيْتِها إنْ لم يكُنْ للمَسْجِدِ رَحْبَةٌ ، فإذا طَهُرَتْ رجَعَتْ إلى المَسْجِدِ ، وإنْ كان له رَحْبَةٌ يُمْكِنُها ضَرْبُ خِبائِها فيها بلا ضَرَرٍ ، فعَلَتْ ذلك ، فإذا طَهُرَتْ رجعَتْ إلى المَسْجِدِ . ذكَرَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى مُوسَى . ونقَلَه يَعْقُوبُ بنُ بَخْتَانَ عن أحمدَ . وقدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/١١٢ .

الشرح الكبير

هذا إن كان للمَسْجِدِ رَحْبَةٌ ، فإن لم يكُنْ رَجَعَتْ إلى بَيْتِها ، فإذا طَهُرَتْ عادَتْ فأتَمَّتِ اعْتِكافَها وقَضَتْ ما فاتَها ، ولا كَفّارَةَ عليها ؛ لأنَّه خُرُوجٌ مُعْتادٌ ، أشْبَهَ الخُرُوجَ للجُمُعَةِ . وإن كان للمَسْجِدِ رَحْبَةٌ خارِجَةٌ مِن المَسْجِدِ يُمْكِنُ ضَرْبُ خِبائِها فيه ، ضَرَبَتْ خِباءَها فيه مُدَّةَ حَيْضِها . وهو قَوْلُ أبى قِلابَةَ . وقال النَّخَعِيُّ : تَضْرِبُ فُسْطاطَها فى دارِها ، فإذا طَهُرَتْ قَضَتْ تِلْكَ الأيّامَ ، وإن دَخَلَتْ بَيْتًا أو سَقْفًا اسْتَأْنَفَتْ . وقال الزُّهْرِيُّ ، وعَمْرُو بنُ دِينارٍ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ : تَرْجِعُ إلى مَنْزِلِها ؛ لأنَّه وَجَب عليها الخُرُوجُ مِن المَسْجِدِ ، فلم تَلْزَمْها الإقامَةُ فى رَحْبَتِه ، كالخارِجَةِ لِعِدَّةٍ ، أو خَوْفِ فِتْنَةٍ . ووَجْهُ قَوْلِ الخِرَقِيِّ ما رَوَى المِقْدامُ بنُ شُرَيْحٍ ، عن عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كُنَّ المُعْتَكِفاتُ[1] إذا حِضْنَ أمَر رسولُ اللهِ ﷺ بإخْراجِهِنَّ مِن المَسْجِدِ ، وأن يَضْرِبْنَ الأخْبِيَةَ فى رَحْبَةِ المَسْجِدِ . رَواه أبو حَفْصٍ[2] بإسْنادِه . وفارَقَ المُعْتَدَّةَ ، فإنَّ خُرُوجَها

الإنصاف

« الفُروعِ » ، واقْتَصَرَ عليه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . ونقَل محمدُ ابنُ الحَكَمِ ، تذْهَبُ إلى بَيْتِها ، فإذا طَهُرَتْ بَنَتْ على اعْتِكافِها . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قلتُ : الظّاهِرُ أنَّ محَلَّ الخِلافِ ، إذا قُلْنا : إنَّ رَحْبَةَ المَسْجِدِ ليست منه . وهو واضِحٌ . فعلى الأوَّلِ ، إقامَتُها فى الرَّحْبَةِ على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ وغيرُهما . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه يُسَنُّ

---

(١) فى م : « معتكفات » .

(٢) لعله ، يعنى ابن شاهين . انظر ترجمته فى ٣/٤٣٢ .

الشرح الكبير

لتَعْتَدَّ فى بَيْتِها وتُقِيمَ فيه ، ولا يَحْصُلُ ذلك مع الكَوْنِ فى الرَّحْبَةِ ، وكذلك الخائِفَةُ مِن الفِتْنَةِ خُرُوجُها لِتَسْلَمَ منها ، فلا تُقِيمُ فى مَوْضِعٍ لا تَحْصُلُ السَّلامَةُ بالإقامَةِ فيه . قال[1] : والظّاهِرُ أنَّ إقامَتَها فى الرَّحْبَةِ مُسْتَحَبَّةٌ ، وليس بواجِبٍ . وإن لم تُقِمْ فى الرَّحْبَةِ رَجَعَتْ إلى مَنْزِلِها أو غيرِه ، ولا شىءَ عليها إلَّا القَضاءَ لأيامِ حَيْضِها ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا إلَّا قولَ إبراهيمَ ، وهو تَحَكُّمٌ لا دَلِيلَ عليه .

فصل : فأمّا الاسْتِحاضَةُ فلا تَمْنَعُ الاعْتِكافَ ؛ لكَوْنِها لا تَمْنَعُ الصلاةَ ، وقد قالت عائِشَةُ ، رضى اللهُ عنها : اعْتَكَفَتْ مع رسولِ اللهِ ﷺ امرأةٌ مِن أزْواجِه مُسْتَحاضَةٌ ، فكانت تَرَى الحُمْرَةَ والصُّفْرَةَ ، ورُبَّما وَضَعَتِ الطَّسْتَ تَحْتَها وهى تُصَلِّى . أخْرَجَه البخارىُّ[2] . ويَجِبُ عليها أن تَتَحَفَّظَ وتَتَلَجَّمَ ، لئلَّا تُلَوِّثَ المَسْجِدَ ، فإن لم يُمْكِنْ صِيانَتُه منها خَرَجَتْ مِن المَسْجِدِ ؛ لأنَّه عُذْرٌ وخُرُوجٌ لحِفْظِ المَسْجِدِ مِن نَجاسَتِها ، أشْبَهَ الخُرُوجَ لقَضاءِ الحاجَةِ .

الإنصاف

جلُوسُها فى الرَّحْبَةِ غيرِ المَحُوطَةِ . وحكَى صاحِبُ « التَّلْخِيصِ » قوْلًا بوُجوبِ الكفَّارَةِ عليها . وهذا الحُكْمُ إذا لم تخَفْ تَلْوِيثَه ، فأمَّا إنْ خافَتْ تَلْوِيثَه ، فأيْنَ شاءَتْ . وكذا بشَرْطِ الأمْنِ على نفْسِها . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولهذا قال بعضُهم : هذا مع سَلامَةِ الزَّمانِ .

---

(١) أى الشيخ ابن قدامة . انظر المغنى ٤/٤٨٧ ، ٤٨٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/٤٥٧ .

الشرح الكبير

فصل : والمُتَوَفَّى عنها يَجِبُ عليها أن تَخْرُجَ لقَضاءِ العِدَّةِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال رَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، وابنُ المُنْذِرِ : تَمْضِى فى اعْتِكافِها ، حتى تَفْرَغَ منه ، ثم تَرْجِعُ إلى بَيْتِ زَوْجِها فتَعْتَدُّ فيه ؛ لأنَّ الاعْتِكافَ المَنْذُورَ واجِبٌ ، والاعْتِدادَ فى البَيْتِ واجِبٌ ، فقد تعارَضَ واجِبانِ ، فيُقَدَّمُ أسْبَقُهما . ولنا ، أنَّ الاعْتِدادَ فى بَيْتِ زَوْجِها واجِبٌ ، فلَزِمَها الخُرُوجُ إليه ، كالجُمُعَةِ فى حَقِّ الرجلِ . ودَلِيلُهم يَنْتَقِضُ بالخُرُوجِ إلى الجُمُعَةِ وسائِرِ الواجِباتِ .

الإنصاف

قوله ، بعد ذكْرِ ما يجوزُ الخُروجُ له : ونحوِ ذلك . فنحْوُ ذلك ، إذا تعَيَّنَ خُروجُه لإطْفاءِ حَريقٍ ، أو إنْقاذِ غَريقٍ ، كما تقدَّم . وكذا إذا أكْرَهَه السُّلْطانُ أو غيرُه على الخُروجِ ، وكذا لو خافَ أنْ يأْخُذَه السُّلْطانُ ظُلْمًا ، فخرَج واخْتَفَى ، وإنْ أخْرجَه لاسْتِيفاءِ حقٍّ عليه ، فإنْ أمْكَنَه الخُروجُ منه بلا عُذْرٍ ، بطَل اعْتِكافُه ، وإلَّا لم يَبْطُلْ؛ لأنَّه خُروجٌ واجِبٌ .

فائدة : لو خرَج مِنَ المَسْجِدِ ناسِيًا ، لم يَبْطُلِ اعْتِكافُه ، كالصَّوْمِ . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وذكَر القاضى فى « الخِلَافِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » ، يَبْطُلُ ؛ لمُنافاتِه الاعْتِكافَ ، كالجِماعِ . وذكَر المَجْدُ أحدَ الوَجْهَيْن ، لا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ ، ويَبْنِى ، كمرَضٍ وحَيْضٍ ، واخْتارَه ، وذكَرَه قِياسَ المذهبِ . وجزَم أيضًا ، أنَّه لا يَنْقَطِعُ تَتابُعُ المُكْرَهِ . وأطْلَقَ بعضُهم وَجْهَيْن . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : لا يَبْطُلُ اعْتِكافُه إذا أُكْرِهَ على الخُروجِ ، ولو خرَج بنَفْسِه .

المقنع

وَلَا يَعُودُ مَرِيضًا ، وَلَا يَشْهَدُ جِنَازَةً ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ ، فَيَجُوزُ . وَعَنْهُ ، لَهُ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ .

الشرح الكبير

١١٢٢ – مسألة : (ولا يَعُودُ مَرِيضًا ، ولا يَشْهَدُ جِنازَةً، إلَّا أن يَشْتَرِطَه، فيَجُوزُ. وعنه، له ذلك مِن غيرِ شَرْطٍ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن الإمامِ أحمدَ فى الخُرُوجِ لِعِيادَةِ المَرِيضِ وشُهُودِ الجِنازَةِ، مع عَدَمِ الشَّرْطِ، فرُوِىَ عنه ، ليس له فِعْلُه . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وهو قولُ عَطاءٍ ، وعُرْوَةَ ، ومُجاهِدٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وعنه ، أنَّ له عِيادَةَ المَرِيضِ ، وشُهُودَ الجِنازَةِ ، ثم يعودُ إلى مُعْتَكَفِه . نَقَلَها عنه الأثْرَمُ ، ومحمدُ بنُ الحَكَمِ . وهو قولُ علىٍّ . وبه قال سَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَسَنُ ؛ لما روَى عاصِمُ بنُ ضَمْرَةَ ، عن علىٍّ ، قال : إذا اعْتَكَفَ الرجلُ فَلْيَشْهَدِ الجُمُعَةَ ، ولْيَعُدِ المَرِيضَ ، ولْيَحْضُرِ الجِنازَةَ ، وَلْيَأْتِ أهْلَهُ ، وَلْيَأْمُرْهم بالحاجَةِ وهو قائِمٌ . رَواه الإمامُ أحمدُ ،

الإنصاف

فائدة : قوله : ولا يَعُودُ مَرِيضًا ، ولا يَشْهَدُ جِنازَةً . وكذا كلُّ قُرْبَةٍ ؛ كزِيارَةٍ، وتَحَمُّلِ شَهادَةٍ وأدائِها ، [١/٢٦١ ظ] وتَغْسِيلِ مَيِّتٍ ، وغيرِه ، إلَّا أنْ يشْتَرِطَ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأصحابُ . وعنه، له فِعْلُ ذلك كلِّه مِن غيرِ شَرْطٍ. وذكَر التِّرْمِذِىُّ[1]، وابنُ المُنْذِرِ رِوايَةً عن أحمدَ بالمَنْعِ ، مع الاشْتِراطِ أيضًا . فعلى المذهبِ ، لا يَقْضِى زمَنَ الخُروجِ إذا نذَر شَهْرًا مُطْلَقًا ، فى ظاهرِ كلامِ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، كما لو عَيَّنَ الشَّهْرَ. قال المَجْدُ : ولو قَضَاه صار الخُروجُ المُسْتَثْنَى والمَشْرُوطُ فى غيرِ الشَّهْرِ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن ذلك ، لو تعَيَّنَتْ عليه صلاةُ جِنازَةٍ خارِجَ المَسْجِدِ ، أو دَفْنُ

---

(١) فى : باب المعتكف يخرج لحاجته أم لا ؟ ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٤/١٧ .

الشرح الكبير

والأَثْرَمُ[1] . قال أحمدُ : عاصِمُ بنُ ضَمْرَةَ[2] عندِى حُجَّةٌ . ووَجْهُ الأُولَى ما رُوِىَ عن عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا اعْتَكَفَ لا يَدْخُلُ البَيْتَ إلَّا لحاجَةِ الإِنْسانِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعنها أنَّها قالت : السُّنَّةُ على المُعْتَكِفِ ، أن لا يَعُودَ مَرِيضًا ، ولا يَشْهَدَ جِنازَةً ، ولا يَمَسَّ امرأةً ، ولا يُباشِرَها ، ولا يَخْرُجَ لحاجَةٍ إلَّا لِما لابُدَّ منه[4] . وعنها قالت : كان النبىُّ ﷺ يَمُرُّ بالمَرِيضِ ، وهو مُعْتَكِفٌ ، فيَمُرُّ كما هو ، ولا يُعَرِّجُ يَسْأَلُ عنه . رَواهما أبو داودَ[5] . ولأَنَّ هذا ليس بواجِبٍ ، فلا يَجُوزُ تَرْكُ الاعْتِكافِ الواجِبِ له ، كالمَشْىِ فى حاجَةِ أخِيهِ لِيَقْضِيَها ، فإن تَعَيَّنَتْ عليه صلاةُ الجِنازَةِ ، فأَمْكَنَه فِعْلُها فى المَسْجِدِ ، لم يَجُزِ الخُرُوجُ إليها ، وإن لم يُمْكِنْه ذلك ، فله الخُرُوجُ إليها ، وإن تَعَيَّن عليه دَفْنُ المَيِّتِ أو تَغْسِيلُه فله الخُرُوجُ ؛ لأنَّ هذا واجِبٌ مُتَعَيِّنٌ ، فيُقَدَّمُ على الاعْتِكافِ ، كصلاةِ الجُمُعَةِ .

فصل : فأمّا إن كان تَطَوُّعًا ، فأَحَبَّ الخُرُوجَ منه لعيادَةِ مَرِيضٍ ،

الإنصاف

مَيِّتٍ ، أو تَغْسِيلُه ، فإنَّه كالشَّهادَةِ إذا تَعَيَّنَتْ عليه ، على ما سبَق . ويأْتِى آخِرَ البابِ ما يجوزُ له فِعْلُه فى المَسْجِدِ .

---

(١) أخرجه بنحوه عبد الرزاق ، فى : باب سنة الاعتكاف ، من كتاب الاعتكاف . مصنف عبد الرزاق ٣٥٦/٤ . وابن أبى شيبة فى مصنفه ٨٧/٣ ، ٨٨ .

(٢) عاصم بن ضمرة السلولى الكوفى ، تابعى ثقة ، توفى فى ولاية بشر بن مروان سنة أربع وسبعين ومائة . تهذيب التهذيب ٤٥/٥ - ٤٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧٧ .

(٥) أخرجهما أبو داود ، فى : باب المعتكف يعود المريض ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ٥٧٥/١ .

الشرح الكبير

أو شُهُودِ جنازَةٍ ، جاز ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما تَطَوُّعٌ ، فلا يَتَحَتَّمُ واحِدٌ منهما ، لكنَّ الأفْضَلَ المُقامُ على اعْتِكافِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَكُنْ يُعَرِّجُ على المَريضِ ، ولم يَكُنْ الاعْتِكافُ واجِبًا عليه .

فصل : فإن شَرَط فِعْلَ ذلك فى الاعْتِكافِ ، فله فِعْلُه ، واجِبًا كان الاعتكافُ أو تَطَوُّعًا . وكذلك ما كان قُرْبَةً ، كزِيارةِ أهلِه ، أو رجلٍ صالِحٍ ، أو عالِمٍ ، وكذلك ما كان مُباحًا ، ممّا يَحْتاجُ إليه ، كالعَشاءِ فى مَنْزِلِه ، والمَبيتِ فيه ، فله فِعْلُه . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن المُعْتَكِفِ يَشْتَرِطُ أن يَأْكُلَ فى أهْلِه ؟ قال : فإنِ اشْتَرَط فنعم . قُلْتُ له : فيَبيتُ فى أهْلِه ؟ قال : إذا كان تَطَوُّعًا جاز . وممَّن أجاز أن يَشْتَرِطَ العَشاءَ فى أهْلِه الحَسَنُ ، والعلاءُ بنُ زِيادٍ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ . ومَنَع منه أبو مِجْلَزٍ ، ومالِكٌ ، والأوْزاعِىُّ . قال مالكٌ : لا يَكُونُ فى الاعْتِكافِ شَرْطٌ . ولنا ، أنَّه يَجِبُ بعَقْدِه ، فكان الشَّرْطُ إليه فيه ، كالوقفِ ، ولأنَّ الاعْتِكافَ لا يَخْتَصُّ بقَدْرٍ ، وإذا شَرَط الخُرُوجَ فكأنَّه نَذَر القَدْرَ الذى أقامَه ، وإن قال : متى مَرِضْتُ أو عَرَض لى عارِضٌ خَرَجْتُ ، جاز شَرْطُه .

فصل : وإن شَرَط الوَطْءَ فِى اعْتِكافِه ، أو الفُرْجَةَ ، أو النُّزْهَةَ ، أو البَيْعَ للتجارَةِ ، أو التَّكَسُّبَ بالصِّناعَةِ فى المَسْجِدِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ هذا يُنافِى الاعْتكافَ ، أشْبَهَ إذا شَرَط تَرْكَ الإقامَةِ فى المَسْجِدِ ، ولأنَّ اللهَ تعالى

الإنصاف

فائدة : لو شرَط فى اعْتِكافِه فِعْلَ ما له منه بدٌّ ، وليس بقُرْبَةٍ ويَحْتاجُه ، كالعَشاءِ فى بَيْتِه ، والمَبيتِ فيه ، جازَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن . جزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »، والشَّارِحُ، وغيرُهما، ونَصَرُوه. وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن »،

الشرح الكبير

قال : ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾[1] . فاشْتِراطُ ذلك كاشْتِراطِ المَعْصِيَةِ ، والصِّناعَةُ فى المَسْجِدِ مَنْهِيٌّ عنها فى غيرِ الاعْتِكافِ ، ففى الاعْتِكافِ أوْلَى ، وسائِرُ ما ذَكَرْنا يُشْبِهُ ذلك ، ولا حاجَةَ إليه . وإنِ احْتاجَ إليه فلا يَعْتَكِفُ ؛ لأنَّ تَرْكَ الاعْتِكافِ أوْلَى مِن فِعْلِ المَنْهِيِّ عنه . قال أبو طالِبٍ : سَأَلْتُ أحمدَ عن المُعْتَكِفِ يَعْمَلُ عَمَلَه مِن الخَيّاطِ وغيرِه ؟ قال : ما يُعْجِبُنى أن يَعْمَلَ . قلتُ : إن كان يَحْتاجُ ؟ قال : إن كان يَحْتاجُ لا يَعْتَكِفُ .

فصل : وللمُعْتَكِفِ صُعُودُ سَطْحِ المَسْجِدِ ؛ لأنَّه مِن جُمْلَتِه ، ولهذا يُمْنَعُ الجُنُبُ مِن اللُّبْثِ فيه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . لا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ، ويَجُوزُ أن يَبِيتَ فيه .

فصل : ورَحْبَةُ المَسْجِدِ ليستْ منه ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ . فعلى هذا ليس للمُعْتَكِفِ الخُرُوجُ إليها . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على هذا . وروَى المَرُّوذِىُّ ، أنَّ المُعْتَكِفَ يَخْرُجُ إلى رَحْبَةِ المَسْجِدِ ، هى مِن المَسْجِدِ .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، المَنْعُ مِن ذلك . جزَم به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . واخْتارَه المَجْدُ وغيرُه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ولو شرَط الخُروجَ للبَيْعِ والشِّراءِ ، أو الإجارَةِ ، أو التَّكَسُّبَ بالصِّناعَةِ فى المَسْجِدِ ، لم يَجُزْ ، بلا خِلافٍ عنِ الإمامِ أحمدَ وأصحابِه. ولو قال: متى مَرِضْتُ، أو عرَض لى عارِضٌ، خرَجْتُ. فله شَرْطُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، وأطْلَقُوا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المَجْدُ : فائدَةُ الشَّرْطِ هنا ، سُقوطُ القَضاءِ

---

(١) سورة البقرة ١٨٧ .

المقنع

وَلَهُ السُّؤَالُ عَنِ الْمَرِيضِ فِى طَرِيقِهِ مَالَمْ يُعَرِّجْ ، .....

الشرح الكبير

وجَمَع القاضى بينَ الرِّوايَتَيْن ، فقال : إن كان عليها حائِطٌ وبابٌ فهى كالمَسْجِدِ ؛ لأنَّها معه وتابِعَةٌ له ، وإن لم تكُنْ مَحُوطَةً لم يَثْبُتْ لها حُكْمُ المَسْجِدِ . فإن خَرَج إلى مَنارَةٍ خارجَ المَسْجِدِ ، فَسَد اعْتِكافُه . قال أبو الخَطّابِ : ويَحْتَمِلُ أن لا يَبْطُلَ ؛ لأنَّ مَنارَةَ المَسْجِدِ كالمُتَّصِلَةِ به .

١١٢٣ – مسألة : (وله السُّؤالُ عن المَرِيضِ فى طَرِيقِه ما لم يُعَرِّجْ) لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُه . ورَوَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : إن كنتُ لأدْخُلُ البَيْتَ للحاجَةِ ، والمَرِيضُ فيه ، فما أسْأَلُ عنه ، إلا وأنا مَارَّةٌ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وليس له الوُقُوفُ ؛ لأنَّ فيه تَرْكَ الاعْتِكافِ

الإنصاف

فى المُدَّةِ المُعَيَّنَةِ ، فأمَّا المُطْلَقَةُ ، كنَذْرِ شَهْرٍ مُتَتابِعٍ ، فلا يجوزُ الخُروجُ منه إلَّا لمَرَضٍ ، فإنَّه يَقْضِى زمَنَ المَرَضِ ؛ لإمْكانِ حمْلِ شَرْطِه هنا على نَفْىِ انْقِطاعِ التَّتابُعِ فقط، فَنُزِّلَ على الأقَلِّ، ويكونُ الشَّرْطُ أفادَ هنا البِنَاءَ مع سُقوطِ الكَفَّارَةِ على أصْلِنا.

قوله : وله السُّؤالُ عنِ المَريضِ فى طَرِيقِه ما لم يُعَرِّجْ . إذا خرَج إلى ما لابُدَّ منه ، فسَأَلَ عنِ المَريضِ أو غيرِه فى طَرِيقِه ، ولم يُعَرِّجْ ، جازَ ؛ كبَيْعِه وشِرائِه إذا لم يقِفْ له . قال فى « الفُروعِ » : ولا وَجْهَ لقَوْلِه فى « الرِّعايَةِ » : فَسَأَلَ عنِ المَرِيضِ . وقيل : أو غيرِه .

فائدة : لو وقَف لمَسْأَلَتِه ، بطَل اعْتِكافُه .

---

(١) هذا اللفظ ليس عند البخارى .

وأخرجه مسلم ، فى : باب جواز غسل الحائض رأس زوجها ... إلخ ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١/٢٤٤ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى المعتكف يعود المريض ويشهد الجنائز ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٨١ .

المقنع

وَالدُّخُولُ إِلَى مَسْجِدٍ يُتِمُّ اعْتِكَافَهُ فِيهِ ، فَإِنْ خَرَجَ لِمَا لَابُدَّ مِنْهُ خُرُوجًا مُعْتَادًا كَحَاجَةِ الْإِنْسَانِ [٦٠ظ]وَالطَّهَارَةِ ، فَلَا شَيْءَ فِيهِ وَإِنْ خَرَجَ لِغَيْرِ الْمُعْتَادِ فِي الْمُتَتَابِعِ وَتَطَاوَلَ ،.....

الشرح الكبير

(و) له (الدُّخُولُ إلى مَسْجِدٍ يُتِمُّ اعْتِكافَه فيه) لأنَّه مَحَلٌّ للاعْتِكافِ ، والمكانُ لا يَتَعَيَّنُ للاعْتِكافِ بنَذْرِه وتَعْيِينِه ، فمع عدمِ ذلك أوْلَى ، وقد ذَكَرْنا تَفْصِيلَ ذلك .

١١٢٤ – مسألة : (فإن خَرَج لِما لابُدَّ منه خُرُوجًا مُعْتادًا ، كحاجَةِ[1] الإنْسانِ ، فلا شيءَ عليه) لأنَّه لابُدَّ له منه ، فلو بَطَل اعْتِكافُه بخُرُوجِه إليه ، لم يَصِحَّ لأحَدٍ الاعْتِكافُ . وقد كان النبيُّ ﷺ يَخْرُجُ لحاجَتِه وهو مُعْتَكِفٌ ، وكذلك خُرُوجُ المرأةِ لحَيْضِها ؛ لأنَّها خَرَجَتْ بإذْنِ الشَّرْعِ ، ولا يَجِبُ عليها كَفّارَةٌ ؛ لأنَّه خُرُوجٌ لعُذْرٍ مُعْتادٍ ، أشْبَهَ الخُرُوجَ لقَضاءِ الحاجَةِ ، وحُكْمُ النِّفاسِ حُكْمُ الحَيْضِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه .

١١٢٥ – مسألة : (وإن خَرَج لغيرِ المُعْتادِ فى المُتتابِعِ وتَطاوَلَ ،

الإنصاف

قوله : والدُّخولُ إلى مَسْجِدٍ يُتِمُّ اعْتِكافَه فيه . إذا خرَج لما لابُدَّ منه ، فدَخَل مَسْجِدًا يُتِمُّ اعْتِكافَه فيه ، جازَ ، إنْ كان الثَّانِى أقْرَبَ إلى مَكانِ حاجَتِه مِنَ الأوَّلِ ، وإنْ كان أبْعَدَ ، أو خرَج إليه ابْتِداءً بلا عُذْرٍ ، بَطَلَ اعْتِكافُه ؛ لتَرْكِه لُبْثًا مُسْتَحَقًّا . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه فيهما . وكلامُ المُصَنِّفِ مَحْمُولٌ على الأوَّلِ .

قوله : وإنْ خرَج لغيرِ المُعْتادِ فى المُتتابِعِ وتَطاوَلَ ، خُيِّرَ بينَ اسْتِئْنافِه وإتْمامِه مع كَفَّارَةِ يَمِينٍ . مُرادُه بالتَّتابُعِ ، غيرُ المُعَيَّنِ . ومُرادُه بالخُروجِ غيرِ المُعْتادِ ،

---

(١) فى م : « لحاجة » .

المقنع

خُيِّرَ بَيْنَ اسْتِئْنَافِهِ وَإِتْمَامِهِ مَعَ كَفَّارَةِ يَمِينٍ ، وَإِنْ فَعَلَهُ فِى مُتَعَيِّنٍ ، قَضَى . وَفِى الْكَفَّارَةِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

خُيِّرَ بينَ اسْتِئْنافِه وإتْمامِه مع كَفّارَةِ يَمِينٍ ، وإن فَعَلَه فى مُعَيَّنٍ قَضَى . وفى الكفارةِ وَجْهان) إذا خَرَجَ المُعْتَكِفُ لغيرِ المُعْتادِ ؛ كالخُرُوجِ إلى النَّفِيرِ المُتَعَيِّنِ ، والشَّهادَةِ الواجِبَةِ ، والخَوْفِ مِن الفِتْنَةِ ، والمَرَضِ ، وعِدَّةِ الوَفاةِ ، ونَحْوِ ذلك ، ولم يَتَطاوَلْ ، فهو على اعْتِكافِه ؛ لأنَّه خُرُوجٌ يَسِيرٌ مُباحٌ أو واجِبٌ ، فلم يَبْطُلْ به الاعْتِكافُ ، كحاجَةِ الإنْسانِ ، وإن تَطاوَلَ ، ثم زال عُذْرُه ، وكان الاعْتِكافُ تَطَوُّعًا ، فهو مُخَيَّرٌ إن شاء رَجَع إلى مُعْتَكَفِه ، وإن شاء لم يَرْجِعْ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُ بالشُّرُوعِ . وإن كان واجِبًا رَجَع إلى مُعْتَكَفِه ، فبَنَى على ما مَضَى مِن اعْتِكافِه ، ثم لا يَخْلُو مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يَكُونَ نَذَر اعْتِكافًا فى أيّامٍ غيرِ مُتَتابِعَةٍ ولا مُعَيَّنَةٍ ، فهذا يَلْزَمُه أن يُتِمَّ ما بَقِىَ عليه ، لكن يَبْتَدِئُ اليومَ الذى خَرَج فيه مِن أوَّلِه ،

الإنصاف

الخُروجُ للنَّفِيرِ ، والخَوْفِ ، والمَرَضِ ، ونحوِ ذلك . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُتِمُّه ، وفى الكفَّارَةِ الخِلافُ . وقيل : أو يسْتَأْنِفُ إنْ شاءَ . قال فى « الفروعِ » : كذا قال . وقال : ويتخَرَّجُ ، يَلْزَمُ الاسْتِئْنافُ فى مَرَضٍ يُباحُ الفِطْرُ به ، ولا يجِبُ ، بِناءً على أحَدِ الوَجْهَيْن فى انْقِطاعِ صَوْمِ الكفَّارَةِ بما يُبِيحُ الفِطْرَ ولا يُوجِبُه . واخْتارَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، أنَّ كلَّ خُروجٍ لواجِبٍ ، كمَرَضٍ لا يُؤْمَنُ معه تَلْوِيثُ المَسْجِدِ ، لا كفَّارَةَ فيه ، وإلَّا كان فيه الكفَّارَةُ . واخْتارَ المُصَنِّفُ وُجوبَ الكفَّارَةِ ، إلَّا لعُذْرِ حَيْضٍ أو نِفاسٍ ؛ لأنَّه مُعْتادٌ ، كحاجَةِ الإنْسانِ . وضعَّفَ المَجْدُ كلامَ القاضى والمُصَنِّفِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال المَجْدُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يَعْنِى به المُصَنِّفَ ،

الشرح الكبير

ليَكُونَ مُتَتابِعًا ، ولا كَفّارَةَ عليه ؛ لأنَّه أتَى بالمَنْذُورِ على وَجْهِه ، فلم تَلْزَمْه كَفّارَةٌ ، كما لو لم يَخْرُجْ . الثّانِى ، أن يَكُونَ مُعَيَّنًا ، كشَهْرِ رمضانَ ، فعليه قَضاءُ ما تَرَك ، وكَفّارَةُ يَمِينٍ ؛ لتَرْكِه النَّذْرَ فى وَقْتِه . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، لا كَفّارَةَ عليه . وقد رُوِىَ ذلك عن أحمدَ . الثّالثُ ، نَذَر أيّامًا مُتَتابِعَةً ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ البِناءِ والقَضاءِ مع التَّكْفِيرِ ، وبينَ الاسْتِئْنافِ ، ولا كفارةَ عليه ؛ لأنَّه أتَى بالمَنْذُورِ على وَجْهِه ، فلم تَلْزَمْه كَفّارَةٌ ، كما لو أتَى به مِن غيرِ أن يَسْبِقَه الاعْتِكافُ الذى خَرَج منه . وذَكَر الخِرَقِىُّ مثلَ هذا ، قال :

الإنصاف

لا يَقْضِى ، ولعَلَّه أظْهَرُ . قال : ويتَوجَّهُ مِن قوْلِ القاضى هنا فى الصَّوْمِ ، ولا فَرْقَ.

فائدة : تَقْيِيدُ المُصَنِّفِ الخُروجَ لغيرِ المُعْتادِ، يدُلُّ على أنَّه يوجَدُ خُروجٌ لمُعْتادٍ، وهو صحيحٌ ، فالمُعْتادُ مِن هذه الأعْذارِ ؛ حاجَةُ الإنْسانِ إجْماعًا ، والطَّهارَةُ مِنَ الحَدَثِ إجْماعًا ، والطَّعامُ والشَّرابُ إجْماعًا ، والجُمُعَةُ . وقد تقدَّم شُروطُ ذلك . وغيرُ المُعْتادِ ، بقِيَّةُ الأعْذارِ المُتقَدِّمَةِ . ثم إنَّ غيرَ المُعْتادِ إذا خرجَ له ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يتطاوَلَ أوْ لا ، فإنْ تَطاوَلَ ، فهو كلامُ المُصَنِّفِ المُتقَدِّمُ ، وإنْ لم يتَطاوَلْ ، فذكَر المُصَنِّفُ والشَّارِحُ وغيرُهما ، أنَّه لا يَقْضِى الوَقْتَ الفائتَ بذلك ؛ لكَوْنِه يسيرًا مُباحًا ، أو واجِبًا . ويُوافِقُه كلامُ القاضى فى النَّاسِى . قال فى « الفُروعِ » : وعلى هذا يتَوجَّهُ ، لو خرَج بنَفْسِه مُكْرَهًا ، أنْ يُخَرَّجَ بُطْلانُه على الصَّوْمِ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وغيرِه ، أنَّه يَقْضِى . واخْتارَه [١/٢٦٢ و] المَجْدُ .

قوله : وإنْ فعَلَه فى مُتَعَيِّنٍ ، قضَى ، وفى الكَفَّارَةِ وَجْهان . يعْنِى إذا خرَج لغيرِ المُعْتادِ ، وتَطاوَلَ فى مُتَتابِعٍ مُتَعَيِّنٍ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يكفِّرُ مع القَضاءِ . وهو المذهبُ ، ونصَّ عليه فى الخُروجِ لفِتْنَةٍ، وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

الشرح الكبير

مَن نَذَر أن يَصُومَ شَهْرًا مُتَتابِعًا فلم يُسَمِّه ، فمَرِضَ فى بَعْضِه ، فإذا عُوفِىَ بَنَى على ما مَضَى مِن صِيامِه ، وقَضَى ما تَرَكَه ، وكَفَّرَ كفارةَ يَمِينٍ ، وإن أحَبَّ أتَى بشَهْرٍ مُتَتابِعٍ ، ولا كَفّارَةَ عليه . وقال أبو الخَطّابِ فى مَن تَرَكَ الصِّيامَ المَنْذُورَ لعُذْرٍ : فعن أحمدَ فيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا كَفّارَةَ عليه . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّ المَنْذُورَ كالمَشْرُوعِ ابْتِداءً . ولو أفْطَرَ فى رمضانَ لعُذْرٍ لم يَلْزَمْه شىءٌ ، فكذلك المَنْذُورُ . وقال القاضِى : إن خَرَج لواجِبٍ ، كجِهادٍ تَعَيَّنَ ، أو شَهادَةٍ واجِبَةٍ ، أو عِدَّةِ الوَفاةِ ، فلا كَفّارَةَ عليه ؛ لأنَّه خُرُوجٌ واجِبٌ لِحَقِّ اللهِ تعالى ، فلم يَجِبْ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ. انتهى . والذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ فى الفِتْنَةِ ، والخُروجِ للنَّفيرِ ، وعِدَّةِ الوفاةِ . وذكَرَه ابنُ أبى مُوسَى فى عِدَّةِ الوَفاةِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا كفَّارَةَ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّه لا كفَّارَةَ مع العُذْرِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وعن أحمدَ – فى مَن نذَر صَوْمَ شَهْرٍ بعَيْنِه ، فمَرِضَ فيه ، أو حاضَتْ فيه المرأةُ – فى الكفَّارَةِ مع القَضاءِ رِوايَتان ، والاعْتِكافُ مِثْلُه . هذا مَعْنَى كلامِ أبى الخَطَّابِ وغيرِه . وقالَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمَجْدُ ، وغيرُهما . قال : فَتُخَرَّجُ جميعُ الأعْذارِ فى الكفَّاراتِ فى الاعْتِكافِ على رِوايتَيْن . وعنِ القاضى ، إنْ وجَب الخُروجُ ، فلا كفَّارَةَ، وإنْ لم يجِبْ، وجَبتْ. وقال ابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ، وصاحِبُ «التَّلْخِيصِ»: إنْ كان الخُروجُ لحَقِّ نفْسِه ، كالمَرَضِ والفِتْنَةِ ونحوِهما ، وَجَبَتْ ، وإنْ كان لحَقٍّ عليه ، كالشَّهادَةِ والنَّفيرِ والحَيْضِ ، فلا كفَّارَةَ . وقيل : تجِبُ . ونقَل المَرُّوذِىُّ وحَنْبَلٌ ، عدَمَ الكفَّارَةِ فى الاعْتِكافِ . وحمَلَه المَجْدُ على رِوايَةِ عدَمِ وُجوبِها فى الصَّوْمِ وسائرِ المَنْذُوراتِ .

المقنع

وَإِنْ خَرَجَ لِمَا لَهُ مِنْهُ بُدٌّ فِى الْمُتَتَابِعِ ، لَزِمَهُ اسْتِئْنَافُهُ ، وَإِنْ فَعَلَهُ فِى مُعَيَّنٍ ، فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ ، وَفِى الاِسْتِئْنَافِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

فيه شيءٌ ، كالمرأةِ تَخْرُجُ لحَيْضِها ونِفاسِها ، فيَقْتَضِى قولُه : إنَّ الخُروجَ إذا لم يَكُنْ واجِبًا ، بل كان مُباحًا ، كخُرُوجٍ مِن خَوْفِ الفِتْنَةِ ونَحْوِه ، يُوجِبُ الكَفّارَةَ ؛ لأنَّه خَرَج لحاجَةِ نَفْسِه خُرُوجًا غيرَ مُعْتادٍ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وُجُوبُ الكَفّارَةِ ؛ لأنَّ النَّذْرَ كاليَمِينِ ، ومَن حَلَف على فِعْلِ شىءٍ فحَنِثَ لَزِمَتْه الكَفّارَةُ ، سواءٌ كان لعُذْرٍ أو لغيرِه ، وسواءٌ كانتِ المُخالَفَةُ واجِبَةً أو لم تَكُنْ ، وفارَقَ صومَ رمضانَ مِن حيثُ إنَّ الفِطْرَ لا يُوجِبُ كَفّارَةً ، سواءٌ كان لعُذْرٍ أو لغيرِه ، وفارَقَ الحَيْضَ ، فإنَّه يَتَكَرَّرُ ، ويُظَنُّ وُجُودُه فى زَمَنِ النَّذْرِ ، فيَصِيرُ كالخُرُوجِ لحاجَةِ الإِنْسانِ .

١١٢٦ – مسألة : (وإن خَرَجَ لِما له منه بُدٌّ فى المُتَتابِعِ ، لَزِمَه اسْتِئْنافُه ، وإن فَعَلَه فى مُعَيَّنٍ ، فعليه الكَفّارَةُ ، وفى الاسْتِئْنافِ وَجْهان)

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ترَك اعْتِكافَ الزَّمَنِ المُعَيَّنِ لعُذْرٍ أو غيرِه ، قَضاه مُتَتابِعًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يَلْزَمُه التَّتابُعُ إلَّا بشَرْطِه أو بِنِيَّتِه الثَّانيةُ ، إذا خرَج لغيرِ المُعْتادِ ، وتَطاوَلَ فى نَذْرِ أيّامٍ مُطْلَقَةٍ ، فإنْ قُلْنا : يجِبُ التَّتابُعُ ، على قوْلِ القاضى السَّابقِ . فحُكْمُه حُكْمُ النَّذْرِ المُتَتابِعِ ، كما تقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ . وإنْ قُلْنا : لا يجِبُ . تَمَّمَ ما بَقِىَ ، على ما تقدَّم ، لكِنَّه يَبْتَدِئُ اليومَ الذى خرَج فيه مِن أوَّلِه ليَكُونَ مُتَتابِعًا ، ولا كفَّارَةَ عليه . هذا المذهبُ . وقال المَجْدُ : قِياسُ المذهبِ ، يُخَيَّرُ بينَ ذلك وبين البِناءِ على بعضِ اليومِ ويُكَفِّرُ .

قوله : وإنْ خرَج لما له منه بُدٌّ فى المُتَتابِعِ ، لَزِمَه اسْتِئْنافُه . يعْنِى ، سَواءٌ كان

الشرح الكبير

إذا خَرَج لِما له منه بُدٌّ عامِدًا ، بَطَل اعْتِكافُه ، إلَّا أن يَشْتَرِطَه ، على ما ذَكَرْناه . وإن خَرَج ناسِيًا فقال القاضِى : لا يَفْسُدُ اعْتِكافُه ؛ لأنَّه فَعَل المَنْهِىَّ عنه ناسِيًا ، فلم تَفْسُدْ به العِبادَةُ ، كالأكْلِ فى الصَّوْمِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَفْسُدُ ؛ لأنَّه تَرَك الاعْتِكافَ ، وهو لُزُومُ المَسْجِدِ ، والتَّرْكُ يَسْتَوِى عَمْدُه وسَهْوُه ، كتَرْكِ النِّيَّةِ فى الصَّوْمِ . فإن أخرَجَ بَعْضَ جَسَدِه لم يَفْسُدِ اعْتِكافُه وإن كان عَمْدًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُخْرِجُ رَأْسَه مِن المَسْجِدِ ، وهو مُعْتَكِفٌ إلى عائِشَةَ ، فتَغْسِلُه ، وهى حائِضٌ . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

فصل : ويَبْطُلُ اعتكافُه بالخُروجِ وإنْ قَلَّ . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : لا يَبْطُلُ حتى يَكُونَ

الإنصاف

مُتَتابِعًا بشَرْطٍ ، كمَن نذَر اعْتِكافَ شَهْرٍ مُتَتابِعًا ، أو عَشَرةِ أيَّامٍ مُتَتابِعَةً ، أو كان مُتَتابعًا بِنِيَّةٍ ، أو قُلْنا : يُتابِعُ فى المُطْلَقِ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، بشَرْطِ أنْ يكونَ عامِدًا مُخْتارًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » وغيره . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يَسْتَأْنِفُ المُطْلَقَ المُتَتابعَ بلا كفَّارَةٍ . وقيل : أو يَبْنِى ، ويكَفِّرُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وهذا القوْلُ مِنَ المُفْرَداتِ .

فائدة : خُروجُه لمالَه منه بُدٌّ مُبْطِلٌ ، سَواءٌ تطاوَلَ أوْ لا ، لكنْ لو أخْرَجَ بعضَ جسَدِه ، لم يَبْطُلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقيل : يَبْطُلُ . هذا كلُّه إذا كان عالِمًا مُخْتارًا ، فأمَّا إنْ خرَج مُكْرَهًا أو ناسِيًا ، فقد سبَق .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧٦ .

الشرح الكبير

أكثرَ مِن نِصْفِ يَوْمٍ ؛ لأنَّ اليَسِيرَ مَعْفُوٌّ عنه ، لأنَّ صَفِيَّةَ أتَتِ النبىَّ ﷺ تَزُورُه فى مُعْتَكَفِه ، فلمَّا خَرَجَتْ لتَنْقَلِبَ خَرَج معها لِيَقْلِبَها[1] . ولأنَّ اليَسِيرَ مَعْفُوٌّ عنه ، بدَلِيلِ ما لو تَأنَّى فى مَشْيِه . ولنا ، أنَّه خُرُوجٌ مِن مُعْتَكَفِه لغيرِ حاجَةٍ ، فأبْطَلَه ، كما لو أقام أكثرَ مِن نِصْفِ يَوْمٍ ، وأمّا خُرُوجُ النبىِّ ﷺ فيَحْتَمِلُ أنَّه لم يَكُنْ له منه بُدٌّ ؛ لأنَّه كان لَيْلًا ، فلم يَأْمَنْ عليها ، ويَحْتَمِلُ أنَّه فَعَل ذلك لكَوْنِ اعْتِكافِه تَطَوُّعًا ، له تَرْكُ جَمِيعِه ، فكان له تَرْكُ بَعْضِه ، ولذلك تَرَكَه لَمّا أرادَ نِساؤُه الاعْتِكافَ معه ، وأمّا المَشْىُ فتَخْتَلِفُ فيه طِباعُ النّاسِ ، وعَليه فى تَغْيِيرِ مَشْيِه مَشَقَّةٌ ، ولا كذلك هٰهُنا ، فإنَّه لا حاجَةَ به إلى الخُرُوجِ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه إن فَعَلَه فى مُتَتابِعٍ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ فعَلَه فى مُعَيَّنٍ ، فعليه كَفارَةٌ - يعْنِى ، إذا خرَج لما لَه منه بُدٌّ - وفى الاسْتِئْنافِ وَجْهان . واعلمْ أنَّه إذا خرَج فى المُعَيَّنِ ، فتارَةً يكونُ نذْرُه مُتَتابِعًا مُعَيَّنًا ، وتارَةً يكونُ مُعَيَّنًا ولم يُقَيِّدْه بالتَّتابُعِ ، فإنْ كان مُعَيَّنًا ولم يُقَيِّدْه بالتَّتابُعِ ، كنَذْرِه اعْتِكافَ شَهْرِ شَعْبانَ ، وخرَج لما لَه منه بُدٌّ ، فعليه كفَّارَةُ يَمِينٍ . رِوايَةً واحدَةً. وفى الاسْتِئْنافِ وَجْهان. وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ »، والمَجْدُ فى « شَرْحِه »، والشَّارِحُ ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، يسْتأْنِفُ ؛ لتَضَمُّنِ نَذْرِه التَّتابُعَ . قال المَجْدُ : هذا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يخرج المعتكف لحوائجه إلى باب المسجد ، من كتاب الاعتكاف . وفي : باب صفة إبليس وجنوده ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخاري ٣ / ٦٤ ، ٤ / ١٥٠ . ومسلم ، فى : باب بيان أنه يستحب لمن رؤى خاليا بامرأة ... ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤ / ١٧١٢ ، ١٧١٣ . وأبو داود ، في : باب المعتكف يدخل البيت لحاجته ، من كتاب الصيام . وفي : باب حسن الظن ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ١ / ٥٧٥ ، ٢ / ٥٩٥ . وابن ماجه ، في : باب في المعتكف يزوره أهله في المسجد ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٦٦ . والدارمى ، في : باب اعتكاف النبي ﷺ ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢ / ٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٣٧ .

الشرح الكبير

لَزِمَه الاسْتِئْنافُ ؛ لأنَّه أمْكَنَه الإتْيانُ بالمَنْذُورِ على صِفَتِه ، أشْبَهَ حالَةَ الابْتِداءِ ، وإن فَعَلَه فى مُعَيَّنٍ لَزِمَه الكفّارَةُ ؛ لتَرْكِه النَّذْرَ لغيرِ عُذْرٍ ، وفى الاسْتِئْنافِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه ، كالمُتَتابِعِ ، ولأنَّه كان يَلْزَمُه التَّتابُعُ مع التَّعَيُّنِ ، فإن تَعَذَّرَ التَّعَيُّنُ لَزِمَه التَّتابُعُ ، لإمْكانِه ، ومِن ضَرُورَتِه الاسْتِئْنافُ . والوَجْهُ الثّانِى ، لا يَلْزَمُه الاسْتِئْنافُ ؛ لأنَّ ما مَضَى منه قد أدَّى العبادةَ فيه أداءً صحيحًا ، فلم تَبْطُلْ بتَرْكِها فى غيرِه ، كما لو أفْطَرَ فى أثْناءِ شهرِ رمضانَ ، ولأنَّ التَّتابُعَ هٰهُنا حَصَل ضَرُورَةَ التَّعْيِينِ ، مُصَرَّحٌ به ، فإذا لم يَكُنْ بُدٌّ مِن الإخْلالِ بأحَدِهما ، ففيما حَصَل ضَرُورَةً أوْلَى ، ولأنَّ وُجُوبَ التَّتابُعِ مِن حيث الوَقْتُ ، لا مِن حيث النَّذْرُ ، فالخُروجُ فى بَعْضِه لا يُبْطِلُ ما مَضَى منه ، كصَوْمِ رمضانَ إذا أفْطَرَ لغيرِ عُذْرٍ ، فعلى هذا يَقْضِى ما أفْسَدَ فيه حَسْبُ ، ويُكَفِّرُ على كلا الوَجْهَيْن ، لأصلِ الوَجْهَيْن فى مَن نَذَر صَوْمًا مُعَيَّنًا ، فأفْطَرَ فى بَعْضِه ، فإنَّ فيه رِوايَتَيْن ، كالوَجْهَيْن اللَّذَيْن ذَكَرْناهُما . وكذلك الحُكْمُ فى كلِّ مَن أفْسَدَ اعتكافَه بجماعٍ أو غيرِه ، فإن كان الاعتكافُ تَطَوُّعًا ، فلا قَضاءَ عليه ؛ لأنَّ التَّطَوُّعَ لا يَلْزَمُ بالشُّرُوعِ فيه فى غيرِ الحَجِّ والعُمْرَةِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك .

فصل : فإن نَذَر اعتكافَ أيّامٍ مُتَتابِعَةٍ بصَوْمٍ فأفْطَرَ يومًا ، أفْسَدَ تَتابُعَه

الإنصاف

أصحُّ فى المذهبِ ، وهو قِياسُ قوْلِ الخِرَقِىِّ . وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . والوَجْهُ الثّانِى ، يَبْنِى ؛ لأنَّ التَّتابُعَ حصَل ضرُورَةَ التَّعْيِينِ ، فسَقَط بفَواتِه ، كقضاءِ رَمَضانَ ، ويَقْضِى ما فاتَه . وأصْلُ هذَيْن الوَجْهَيْن ، مَن نذَر صَوْمَ شَهْرٍ بعَيْنِه ، فأفْطَرَ فيه ، فإنَّ فيه رِوايَتَيْن . وإنْ كان مُتَتابِعًا مُعَيَّنًا ،

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ الْمُعْتَكِفُ فِى الْفَرْجِ ، فَسَدَ اعْتِكَافُهُ ، وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ ، إِلَّا لِتَرْكِ نَذْرِهِ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : عَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وَقَالَ الْقَاضِى : عَلَيْهِ كَفَّارَةُ الظِّهَارِ .

الشرح الكبير

ووَجَبَ الاسْتِئْنافُ ؛ لإخْلالِه بالإتْيانِ بما نَذَرَه على صِفَتِه . واللهُ أعلمُ .

١١٢٧ – مسألة : (وإن وَطِئَ المُعْتَكِفُ فى الفَرْجِ ، فَسَد اعْتِكافُه ، ولا كَفّارَةَ عليه ، إلَّا لتَرْكِ نَذْرِه . وقال أبو بَكْرٍ : عليه كَفّارَةُ يَمِينٍ . وقال القاضِى : عليه كَفّارَةُ الظِّهارِ) الوَطْءُ فى الاعْتكافِ مُحَرَّمٌ بالإجْماعِ ، والأصْلُ فيه قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ تِلْكَ حُدُودُ اللهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا ﴾ . فإنْ وَطِئَ فى الفَرْجِ مُتَعَمِّدًا أفْسَدَ اعْتِكافَه بإجْماعِ أهْلِ العِلْمِ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . ولأنَّ الوَطْءَ إذا حُرِّمَ فى العِبادَةِ أفْسَدَها ، كالحَجِّ والصومِ ، وإن كان ناسِيًا أفْسَدَه أيضًا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . وقال الشافعىُّ : لا يَفْسُدُ ؛ لأنَّها مُباشَرَةٌ لا تُفْسِدُ الصومَ ، فلا تُفْسِدُ الاعتكافَ ، كالمُباشَرَةِ فيما دُونَ الفَرْجِ . ولَنا ، أنَّ ما حُرِّمَ فى الاعتكافِ اسْتَوَى عَمْدُه وسَهْوُه فى إفْسادِه ،

الإنصاف

كنَذْرِه شَعْبانَ مُتَتابِعًا ، اسْتَأْنَفَ إذا خرَج ، وكفَّرَ كفارَةَ يمينٍ . قوْلًا واحدًا .

قوله : وإنْ وَطِئَ المعْتَكِفُ فى الفَرْجِ ، فسَد اعْتِكافُه . إنْ وَطِئَ عامِدًا ، فسَد اعْتِكافُه إجْماعًا ، وإنْ كان ناسِيًا ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ فَسادُ اعْتِكافِه أيضًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهب ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وخرَّجَ المَجْدُ مِنَ الصَّوْمِ عدَمَ البُطْلانِ . وقال : الصَّحيحُ عندِى أنَّه يَبْنِى .

قوله : ولا كفَّارَةَ عليه إلَّا لتَرْكِ نَذْرِه . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّه

الشرح الكبير

كالخُرُوجِ مِن المَسْجِدِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّها لا تُفْسِدُ الصَّومَ ، ولأنَّ المُباشَرَةَ دُونَ الفَرْجِ لا تُفْسِدُ الاعتكافَ ، إلَّا إذا اقْتَرَنَ بها الإنْزالُ . إذا ثَبَت هذا ، فلا تَجِبُ الكَفّارَةُ بالوَطْءِ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وقولُ عَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وأهْلِ المَدِينَةِ ، ومالكٍ ، وأهلِ العِراقِ ، والثَّوْرِىِّ ، وأهلِ الشّامِ ، والأوْزاعِىِّ . ونَقَل حَنْبَلٌ عن الإمامِ أحمدَ ، أنَّ عليه كَفّارَةً . وهو قولُ الحَسَنِ ، والزُّهْرِىِّ ، واخْتِيارُ القاضِى ؛ لأنَّها عِبادَةٌ يُفْسِدُها الوَطْءُ بعَيْنِه ، فوَجَبَتِ الكَفّارَةُ بالوَطْءِ فيها ، كالحَجِّ ، وصَومِ رمضانَ . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ لا تَجِبُ بأصْلِ الشَّرْعِ ، فلم تَجِبْ بإفْسادِها كَفّارَةٌ ، كالنَّوافِلِ ، ولأنَّها عِبادَةٌ لا يَدْخُلُ المالُ فى جُبْرانِها ، فلم تَجِبِ الكَفّارَةُ بإفْسادِها ، كالصلاةِ ، ولأنَّ وُجُوبَ الكَفّارَةِ إنَّما يَثْبُتُ بالشَّرْعِ ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ بإيجابِها ، فيَبْقَى على الأصْلِ . وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بالصلاةِ ، وبالصومِ فى غيرِ رمضانَ . والقِياسُ على الحَجِّ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه مُباينٌ لسائِرِ العِباداتِ ، ولهذا يَمْضِى فى فاسِدِه ، ويَلْزَمُ بالشُّرُوعِ فيه ،

الإنصاف

لا تجِبُ كَفَّارَةٌ بالوَطْءِ فى الاعْتِكافِ مُطْلَقًا . نقَلَه أبو داوُدَ . وهو ظاهِرُ نقْلِ ابنِ إبْراهِيمَ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الكافِى » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « الفائقِ » : ولا كفَّارَةَ عليه للوَطْءِ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن. قال المَجْدُ [١/٢٦٢ ظ] فى « شَرْحِه » : وهو الصَّحيحُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوجيزِ » . واخْتارَ القاضى وأصحابُه وُجوبَ الكفَّارَةِ إنْ كان نذْرًا ، كرَمَضانَ والحَجِّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

الشرح الكبير

ويَجِبُ بالوَطْءِ فيه بَدَنَةٌ ، بخِلافِ غيرِه . ولأنَّه لو وَجَبَتِ الكَفّارَةُ هٰهُنا بالقِياسِ عليه ، لَزِم أن تَكُونَ بَدَنَةً ؛ لأنَّ الحُكْمَ فى الفَرْعِ يَثْبُتُ على صِفَةِ الحُكْمِ فى الأصْلِ ، إذْ كان القِياسُ إنَّما هو تَوْسِعَةُ مَجْرَى الحُكْمِ ، فيَصِيرُ النَّصُّ الوارِدُ فى الأصْلِ وارِدًا فى الفَرْعِ ، فيَثْبُتُ فيه الحُكْمُ الثّابِتُ فى الأصْلِ بعَيْنِه . وأمّا القِياسُ على الصَّومِ فهو دالٌّ على نَفْىِ الكَفّارَةِ ؛ لأنَّ الصومَ كلَّه لا يَجِبُ بالوَطْءِ فيه كَفّارَةٌ ، سِوَى رمضانَ ، والاعْتِكافُ أشْبَهُ بغيرِ رمضانَ ؛ لأنَّه نافِلَةٌ لا يَجِبُ إلَّا بالنَّذْرِ ، ثم لا يَصِحُّ قِياسُه على رمضانَ أيضًا ؛ لأنَّ الوَطْءَ فيه إنَّما أوْجَبَ الكَفّارَةَ لحُرْمَةِ رمضانَ ، ولذلك تَجِبُ على كلِّ مَن لَزِمَه الإمْساكُ ، وإن لم يُفْسِدْ به صَوْمًا . واخْتَلَفَ مُوجِبُو الكَفّارَةِ فيها ، فقال القاضِى : تَجِبُ كَفّارَةُ الظِّهارِ . وهو قولُ الحَسَنِ ،

الإنصاف

قال فى « المُسْتَوْعِبِ »: هذا أصحُّ الرِّواياتِ. وقدَّمه فى « الخُلَاصَةِ » و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، قوْلُه : إلَّا لتَرْكِ نَذْرِه . يَعْنِى ، إنَّما تجِبُ الكفَّارَةُ لتَرْكِ النَّذْرِ لا للوَطْءِ ، مثلَ أنْ يطَأَ فى وَقْتِ عَيْنِ اعْتِكافِه بالنَّذْرِ . الثّانى ، خصَّ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ وُجوبَ الكفَّارَةِ بالوَطْءِ بالاعْتِكافِ المَنْذُورِ لا غيرُ ؛ مِنهم القاضى ، وأبو الخَطابِ، وغيرُهما. واخْتارَه المَجْدُ ورَدَّ غيرَه. وقال ابنُ عَقِيلٍ فى «الفُصُولِ»: تَجِبُ فى التَّطَوُّعِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لا وَجْهَ له . قال : ولم يذْكُرْها القاضى ، ولا وَقفْتُ على لَفْظٍ يدُلُّ عليها عن أحمدَ . وهى فى « المُسْتَوْعِبِ » . فهذه ثَلاثُ رِواياتٍ . الثّالثُ ، حيثُ أوْجَبْنا عليه الكفَّارَةَ بالوَطْءِ ، فقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيه » : عليه كفَّارَةُ يَمينٍ . وحكَى ذلك رِوايَةً عن أحمدَ .

الشرح الكبير

والزُّهْرِىِّ ، وظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . قال أبو عبدِ اللهِ : إذا كان نَهارًا وَجَبَتْ عليه الكَفّارَةُ . قال الشَّيْخُ[1] ، رَحِمَه اللهُ : ويَحْتَمِلُ أنَّ أبا عبدِ اللهِ إنَّما أوْجَبَ عليه الكَفّارَةَ إذا فَعَل ذلك فى رمضانَ ؛ لأنَّه اعْتَبَرَ ذلك فى النَّهارِ لأجْلِ الصومِ ، ولو كان بمُجَرَّدِ الاعْتِكافِ لما اخْتَصَّ الوُجُوبُ بالنَّهارِ، كما لم يَخْتَصَّ الفَسادُ به. وحُكِىَ عن أبى بَكْرٍ، أنَّ عليه كَفَّارَةَ يَمِينٍ . قال شَيْخُنا[2]: و لم أرَ هذا عن أبى بَكْرٍ فى كتابِ «الشّافِى»، ولَعَلَّ أبا بَكْرٍ إنَّما أوْجَبَ عليه الكَفّارَةَ فى مَوْضِعٍ تَضَمَّنَ الإفْسادُ الإخْلالَ بالنَّذْرِ، فوَجَبَ لتَرْكِه نَذْرَه. وهى كَفّارَةُ يَمِينٍ، وأمّا فى غيرِ ذلك فلا؛ لأنَّ الكَفّارَةَ إنَّما تَجِبُ بنَصٍّ، أو إجْماعٍ، أو قِياسٍ، وليس هٰهُنا نَصٌّ، ولا إجْماعٌ، ولا قِياسٌ، فإنَّ نَظِيرَ الاعتكافِ الصومُ، ولا تَجِبُ بإفْسادِه كَفّارَةٌ إذا كان تَطَوُّعًا ولا مَنْذُورًا[3]، ما لم يَتَضَمَّنِ الإخْلالَ بنَذْرِه،

الإنصاف

واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه» . وجزَم به فى «الإفاداتِ» ، وقدَّمه فى «الرِّعايَةِ الكُبْرَى» ، و «الزَّرْكَشِىِّ» ، و «الخُلاصَةِ» . قال فى «الفُروعِ» : ومُرادُ أبى بَكْرٍ ، ما اخْتارَه صاحِبُ «المُغْنِى» ، و «المُحَرَّرِ» ، و «المُسْتَوْعِبِ» ، وغيرِهم ، أنَّه أفْسَدَ المَنْذُورَ بالوَطْءِ ، وهو كما أفْسَدَه بالخُروجِ لما له منه بُدٌّ ، على ما سبَق . وهذا مَعْنَى كلامِ القاضى فى «الجَامِعِ الصَّغِيرِ» . وذكَر بعضُ الأصحابِ أنَّه قيل : إنَّ هذا الخِلافَ فى نَذْرٍ . وقيل : مُعَيَّنٍ . وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن» ، و «الحاوِيَيْن». وجزَم به فى «الإفاداتِ»، و «تَجْرِيدِ العِنايَةِ»، و «المُنَوِّرِ»، فلهذا

---

(١) فى : المغنى ٤/٤٧٤ .

(٢) فى : المغنى ٤/٤٧٥ .

(٣) أى : ولا يجب بإفساده كفارة إذا كان منذورًا .

المقنع وَإِنْ بَاشَرَ دُونَ الْفَرْجِ فَأَنْزَلَ ، فَسَدَ اعْتِكَافُهُ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير فتَجِبُ به كَفّارَةُ يَمِينٍ ، كذلك هٰهُنا . فأمّا إن كان مَنْذُورًا فأفْسَدَه بالوَطْءِ ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا أفْسَدَه بالخُرُوجِ لِما له منه بُدٌّ ؛ لأنَّه فى مَعْناه . وقد ذَكَرْنا ما فيه مِن التَّفْصِيلِ .

١١٢٨ – مسألة : (وإن باشَرَ فيما دُونَ الفَرْجِ فأنْزَلَ ، فَسَد اعْتِكافُه ، وإلَّا فلا) إذا كانَتِ المُباشَرَةُ دُونَ الفَرْجِ لغيرِ شَهْوَةٍ ، فلا بَأْسَ بها ، مثلَ أن تَغْسِلَ رَأْسَه ، أو تَفْلِيَه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عائِشَةَ[1] . وإن كانت لشَهْوَةٍ ، فهى مُحَرَّمَةٌ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾ . ولقَوْلِ عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : السُّنَّةُ

الإنصاف قيل : تَجِبُ الكفَّارَتان ؛ كفَّارَةُ الظِّهارِ ، وكفَّارَةُ اليَمينِ . وحكَى القولَ بذلك فى « الحاوِى » وغيرِه . وقال القاضى فى « الخِلَافِ » : عليه بالوَطْءِ كفَّارَةُ الظِّهارِ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ »، و « الفائقِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِيَيْن ». واخْتارَ فى « الكُبْرَى » وُجوبَها، ككَفَّارَةِ رَمَضانَ. قال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدَايَةِ »: وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ. وتأوَّلَها المَجْدُ. وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وهما رِوايَتان عندَ الشِّيرازِىِّ .

قوله : وإنْ باشَر دُونَ الفَرْجِ فأنْزَلَ ، فسَد اعْتِكافُه ، وإلَّا فلا . بلا نِزاعٍ فيهما ، ثم رأَيْتُ الزَّرْكَشِىَّ حكَى عن ابنِ عَبْدُوسٍ المُتَقدِّمِ احْتِمالًا بعدَمِ الفَسادِ مع الإنْزالِ ، ومتى فسَد خُرِّجَ فى إلْحاقِه بالوَطْءِ فى وُجوبِ الكفَّارَةِ وَجْهان . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . وقال المَجْدُ : يتَخرَّجُ وَجْهٌ ثالِثٌ ، يَجِبُ بالإنْزالِ بالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٧٦ .

الشرح الكبير

للمُعْتَكِفِ أن لا يَعُودَ مَرِيضًا ، ولا يَشْهَدَ جِنازَةً ، ولا يَمَسَّ امرأةً ، ولا يُباشِرَها . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه لا يَأْمَنُ إفْضاءَها إلى إفْسادِ الاعتكافِ ، وما أفْضَى إلى الحَرامِ حَرامٌ . فإن فَعَل فأنْزَلَ ، فَسَد اعْتِكافُه ، وإن لم يُنْزِلْ لم يَفْسُدْ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال فى الآخرِ : يَفْسُدُ فى الحالَيْن . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّها مُباشَرَةٌ مُحَرَّمَةٌ فأفْسَدَتْ الاعْتِكافَ ، كما لو أنْزَلَ . ولَنا ، أنَّها مُباشَرَةٌ لا تُفْسِدُ صَوْمًا ولا حَجًّا ، فلم تُفْسِدْ الاعْتِكافَ ، كالمُباشَرَةِ لغيرِ شَهْوَةٍ ، وفارَقَ التى أنْزَلَ بها ؛ لأنَّها تُفْسِدُ الصومَ ، ولا كَفّارَةَ عليه ، إلَّا على رِوايَةِ حَنْبَلٍ .

فصل : وإنِ ارْتَدَّ ، فَسَد اعْتِكافُه، لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾[2] . ولأنَّه خَرَج بالرِّدَّةِ عن كَوْنِه مِن أهْلِ

الإنصاف

ولا يجِبُ بالإنْزالِ باللَّمْسِ والقُبْلَةِ . وقال : مُباشرَةُ النَّاسِى كالعامِدِ على إطْلاقِ أصحابِنا . واخْتارَ هنا ، لا يُبْطِلُه كالصَّوْمِ . انتهى . قلتُ : الأوْلَى وُجوبُ الكفَّارَةِ إذا أنْزَلَ بالمُباشرَةِ فيما دُونَ الفَرْجِ ، إذا قُلْنا بوُجوبِها بالوَطْءِ فى الفَرْجِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا تحْرُمُ المُباشَرةُ فيما دُونَ الفَرْجِ بلا شَهْوَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر القاضى احْتِمالًا بالتَّحْريمِ . وما هو ببَعِيدٍ . وتحْرُمُ المُباشرَةُ بشَهْوَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقيل : لا تحْرُمُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . الثَّانيةُ ، لو سَكِرَ فى اعْتِكافِه ، فسَد ، ولو كان لَيْلًا ، ولو شرِبَ ولم يَسْكَرْ ، أو أتَى كبيرةً ، فقال المَجْدُ : ظاهِرُ كلامِ القاضى ، لا يَفْسُدُ . واقْتصَرَ

---

(١) فى : باب المعتكف يعود المريض ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٧٥ .

(٢) سورة الزمر ٦٥ .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ لِلْمُعْتَكِفِ التَّشَاغُلُ بِفِعْلِ الْقُرَبِ ، وَاجْتِنَابُ مَا لَا يَعْنِيهِ ، .....

الشرح الكبير الاعْتِكافِ . وإن شَرِب ما أسْكَرَه فَسَد اعْتِكافُه بخُرُوجه عن كَوْنِه مِن أهلِ المَسْجِدِ . ومتى أفْسَدَ اعْتِكافَه فلا كَفّارَةَ عليه ، إلَّا أن يَكُونَ واجِبًا ، وقد ذَكَرْناه .

١١٢٩ – مسألة: (ويُسْتَحَبُّ للمُعْتَكِفِ التَّشاغُلُ بفِعْلِ القُرَبِ[1]، واجْتِنابُ ما لا يَعْنِيه) يُسْتَحَبُّ للمُعْتَكِفِ التَّشاغُلُ بالصلاةِ، وقِراءَةِ القُرْآنِ، وذِكْرِ اللهِ تعالى ، ونَحْوِ ذلك مِن الطّاعاتِ المَحْضَةِ ، ويَجْتَنِبُ ما لا يَعْنِيه مِن الأقْوالِ والأفْعالِ؛ لأنَّ مَن كَثُرَ كلامُه كَثُرَ سَقَطُه، وفى الحديثِ: « مِنْ حُسْنِ إسْلَامِ الْمَرْءِ تَرْكُهُ مَا لَا يَعْنِيه »[2] . ويَجْتَنِبُ الجِدالَ والمِراءَ والسِّبابَ والفُحْشَ ، فإنَّ ذلك مَكْرُوهٌ فى غيرِ الاعْتِكافِ ، ففيه أوْلَى ، ولا يَبْطُلُ الاعْتِكافُ بشَىءٍ مِن ذلك ؛ لأنَّه لمّا لم يَبْطُلْ بمُباحِ الكلامِ لم يَبْطُلْ بمَحْظُوراتِه ، وعَكْسُه الوَطْءُ ، ولا بَأْسَ بالكَلامِ بمُحادَثَتِه ،

الإنصاف هو وصاحِبُ « الفُروعِ » عليه . الثَّالثةُ ، لو ارْتَدَّ فى اعْتِكافِه ، بطَل بلا نِزاعٍ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ للمُعْتَكِفِ التَّشاغُلُ بفعْلِ القُرَبِ ، واجْتِنابُ ما لا يَعْنِيه . مِن جِدَالٍ ومِراءٍ ، وكثْرَةِ كلامٍ ونحوِه . قال المُصَنِّفُ : لأنَّه مكْرُوهٌ فى غيرِ الاعْتِكافِ،

(١) فى م : « القربة » .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا سليمان بن عبد الجبار ... ، من أبواب الزهد ، عارضة الأحوذى ٩ / ١٩٦ ، ١٩٧ . وابن ماجه ، فى : باب كف اللسان فى الفتنة ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ٢ / ١٣١٦ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى حسن الخلق ، من كتاب حسن الخلق . الموطأ ٢ / ٩٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٠١ .

الشرح الكبير

ومُحادَثَةِ غيرِه ، فإنَّ صَفِيَّةَ زَوْجَ النبيِّ ﷺ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ مُعْتَكِفًا ، فَأَتَيْتُه لأزُورَه لَيْلًا ، فَحَدَّثْتُه ، ثم قُمْتُ ، فانْقَلَبْتُ ، فقامَ معى ليَقْلِبَنى[1] - وكان مَسْكَنُها فى دارِ أُسامَةَ بنِ زَيْدٍ - فمَرَّ رجلانِ مِن الأنْصارِ ، فلمّا رَأيا النبيَّ ﷺ أسْرَعا ، فقال النبيُّ ﷺ : « عَلَى رِسْلِكُمَا ، إنَّهَا صَفِيَّةُ بِنْتُ حُيَيٍّ » . فقالا : سُبْحانَ اللهِ يا رسولَ اللهِ ! قال : « إنَّ الشَّيْطَانَ يَجْرِى مِن ابْنِ آدَمَ مَجْرَى الدَّمِ ، وإنِّى خَشِيتُ أنْ يَقْذِفَ فِى قُلُوبِكُما شَرًّا » . أو قال : « شَيْئًا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أيُّما رجلٍ مُعْتَكِفٍ فلا يُسابَّ ، ولا يَرْفُثْ فى الحَدِيثِ ، ويَأْمُرُ أهلَه بالحاجَةِ - أى وهو يَمْشِى - ولا يَجْلِسْ عندَهم . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] .

فصل : ويَجْتَنِبُ المُعْتَكِفُ البَيْعَ والشِّراءَ إلَّا ما لا بُدَّ له منه ، قال حَنْبَلٌ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يَقُولُ : المُعْتَكِفُ لا يَبِيعُ ولا يَشْتَرِى إلَّا ما لا بُدَّ له منه ، طَعامٌ أو نحوُ ذلك ، فأمّا التِّجارَةُ والأخْذُ والعطاءُ ، فلا يَجُوزُ . وقال الشافعىُّ : لا بَأْسَ أن يَبِيعَ ويَشْتَرِىَ ويَخِيطَ ويَتَحَدَّثَ ، ما لم يَكُنْ مَأْثَمًا . ولَنا ، ما رَوَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبِيهِ ، عن جَدِّه ، أنَّ النبيَّ

الإنصاف

ففيه أوْلَى . وله أنْ يتحدَّثَ مع مَن يأْتِيه ما لم يُكْثِرْ ، ولا بأْسَ أنْ يأْمُرَ بما يُريدُ خَفِيفًا لا يشْغَلُه .

---

(١) أى : ليعيدنى إلى المنزل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٢٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٦١٠ .

الشرح الكبير

ﷺ نَهَى عن البَيْعِ والشِّراءِ فى المَسْجِدِ . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] . وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . ورَأى عِمْرانُ القَصِيرُ[2] رجلًا يَبِيعُ فى المَسْجِدِ ، فقال : يا هذا ، إنَّ هذا سُوقُ الآخِرَةِ ، فإن أرَدْتَ البَيْعَ فاخْرُجْ إلى سُوقِ الدُّنْيا . وإذا مُنِع مِن البَيْعِ والشِّراءِ فى غيرِ حالِ الاعتكافِ ، ففيه أوْلَى . فأمّا الصَّنْعَةُ ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يَجُوزُ منها ما يَتَكَسَّبُ به ، لأنَّه[3] بمَنْزِلَةِ البَيْعِ والشِّراءِ . ويَجُوزُ ما يَعْمَلُه لنَفْسِه ، كخِياطَةِ قَمِيصِه ونَحْوِه . وقد روَى المَرُّوذِىُّ ، قال : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ عن المُعْتَكِفِ ، تَرَى له أن يَخِيطَ ؟ قال : لا يَنْبَغِى له أن يَعْتَكِفَ إذا كان يُرِيدُ أن يَفْعَلَ . وقال القاضى : لا تَجُوزُ الخِياطَةُ فى المَسْجِدِ ، سواءٌ كان مُحْتاجًا إليها أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّ ذلك مَعِيشَةٌ وتَشَغُّلٌ عن الاعْتِكافِ ، فأشْبَهَ البَيْعَ والشِّراءَ فيه . قال شَيْخُنا[4] : والأوْلَى أن يُباحَ له ما يَحْتاجُ إليه مِن ذلك ، إذا كان يَسِيرًا ، مثلَ أن يَنْشَقَّ قَمِيصُه فيَخِيطَه ، أو يَنْحَلَّ شىءٌ يَحْتاجُ إلى رَبْطِه فيَرْبِطَه ؛ لأنَّ هذا يَسِيرٌ تَدْعُو الحاجَةُ إليه ، فجَرَى مَجْرَى لُبْسِ قَمِيصِه وعِمامَتِه .

فصل : وليس الصَّمْتُ مِن شريعَةِ الإسلامِ ، وظاهِرُ الأخبارِ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، ليس الصَّمْتُ مِن شريعَةِ الإسْلامِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : يُكْرَهُ الصَّمْتُ إلى اللَّيْلِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » : وظاهِرُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/١٢٠ . وهو فى الترمذى ٢/١١٨ . وليس ١/١١٨ كما ورد هناك .

(٢) عمران بن مسلم البصرى ، أبو بكر القصير ، ثقة ، رأى أنسا ولم يسمع منه ، وروى عن التابعين . تهذيب التهذيب ٨/١٣٧ - ١٣٩ .

(٣) فى م : « ولأنه » ، وانظر المغنى ٤ / ٤٧٩ .

(٤) فى : المغنى ٤ / ٤٧٩ .

الشرح الكبير

تَحريمُه . قال قَيْسُ بنُ مسلمٍ[1] : دَخل أبو بَكْرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على امرأةٍ مِن أحْمَسَ ، يُقال لها : زينبُ ، فرآها لا تَتَكَلَّمُ ، فقال : ما لها لا تَتَكَلَّمُ ؟ قالُوا : حَجَّتْ مُصْمِتَةً . فقال لها : تَكَلَّمِى ، هذا لا يَحِلُّ ، هذا مِن عَمَلِ الجاهِلِيَّةِ . فتَكَلَّمَتْ . رَواه البخارِىُّ[2] . ورَوَى أبو داودَ[3] بإسْنادِه عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : حَفِظْتُ عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه قال : « لَا صُمَاتَ يَوْمٍ إلَى اللَّيْلِ » . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن صَوْمِ الصَّمْتِ[4] . فإن نَذَر ذلك لم يَلْزَمْه الوَفاءُ به . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ، ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لِما رَوَى ابنُ عباسٍ ، قال : بَيْنا النبىُّ ﷺ يَخْطُبُ ، إذا هو برجلٍ قائِمٍ ، فَسَأَلَ عنه ، فقالوا : أبو إسْرائِيلَ ، نَذَر أن يَقُومَ فى الشَّمْسِ ولا يَقْعُدَ ، ولا يَسْتَظِلَّ ، ولا يَتَكَلَّمَ ، ويَصُومَ . فقال النبىُّ ﷺ : « مُرْهُ فَلْيَتَكَلَّمْ ، وَلْيَسْتَظِلَّ ، وَلْيَقْعُدْ ، ولْيُتِمَّ صَوْمَه » . رَواه البخارىُّ[5] . ولأنَّه نَذَرَ فِعْلَ مَنْهِىٍّ عنه ،

الإنصاف

الأخْبارِ تحْرِيمُه . وجزَم به فى « الكافِى » ، وإنْ نذَرَه لم يَفِ به . الثَّانيةُ ، لا يجوزُ

(١) كذا فى م ، المغنى . وفى البخارى أنه قيس بن أبى حازم . واسم أبى حازم حصين بن عوف . انظر تهذيب التهذيب ٣٧٦/٨ .

(٢) فى : باب أيام الجاهلية ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ٥٢/٥ .

(٣) فى : باب ما جاء متى ينقطع اليتم ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ١٠٤/٢ .

(٤) انظر ما يأتى فى قصة أبى إسرائيل .

(٥) فى : باب النذر فيما لا يملك وفى معصية ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ٨ / ١٧٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى النذر فى المعصية ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ٢ / ٢٠٨ . وابن ماجه ، فى : باب من خلط فى نذره طاعة بمعصية ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١ / ٦٩٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما لا يجوز من النذور فى معصية الله ، من كتاب النذور . الموطأ ٢ / ٤٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٦٨ .

الشرح الكبير

فلم يَلْزَمْه ، كنَذْرِ المُباشَرَةِ فى المَسْجِدِ ، وإن أرادَ فِعْلَه لم يَكُنْ له ذلك ، سواءٌ نَذَرَه أو لم يَنْذُرْه . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : له فِعْلُه إذا كان أسْلَمَ . ولَنا ، النَّهْىُ عنه ، وظاهِرُه التَّحْرِيمُ ، والأمْرُ بالكلامِ ومُقْتَضاهُ الوُجُوبُ ، وقولُ أبى بَكْرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنّ هذا لا يَحِلُّ ، هذا مِن عَمَلِ الجاهِلِيَّةِ . وهذا صَرِيحٌ ، و لم يُخالِفْه أحَدٌ مِن الصَّحابَةِ فيما عَلِمْناه ، واتِّباعُ ذلك أوْلَى .

فصل : ولا يَجُوزُ أن يَجْعَلَ القُرْآنَ بَدَلًا مِن الكلامِ ؛ لأنَّه اسْتِعْمالٌ له فى غيرِ ما هو له ، أشْبَهَ اسْتِعْمالَ المُصْحَفِ فى التَّوَسُّدِ ونَحْوِه ، وقد جاءَ : لا تُناظِرُوا بكتابِ اللهِ[1] . قيل : مَعْناه لا تَتَكَلَّمْ به عندَ الشىءِ تَراه ، كأنْ تَرَى رجلًا قد جاءَ فى وَقْتِه ، فتَقُول : و ﴿ جِئْتَ عَلَىٰ قَدَرٍ يَـٰمُوسَىٰ ﴾[2] . ونحوَه . ذَكَر أبو عُبَيْدٍ نَحْوَ هذا المَعْنَى .

الإنصاف

أنْ يَجْعَلَ القُرْآنَ بَدلًا عنِ الكلامِ . ذكرَه ابنُ عَقِيلٍ ، وتَبِعَه غيرُه . وجزَم فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، أنَّه يُكْرَهُ ولا يَحْرُمُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إنْ قرَأ عندَ الحُكْمِ الذى أُنْزِلَ له ، أو ما يُناسِبُه فحَسَنٌ ، كقَوْلِه لمَن دَعاه لذَنْبٍ تابَ منه : ﴿ مَّا يَكُونُ لَنَآ أَن نَّتَكَلَّمَ بِهَٰذَا ﴾[3] . وقوْلِه عندَ ما أهمَّه : ﴿ إِنَّمَآ أَشْكُواْ بَثِّى وَحُزْنِىٓ إِلَى ٱللَّهِ ﴾[4] .

---

(١) أورده أبو عبيد ، فى غريب الحديث ٤ / ٤٧٥ ، والزمخشرى ، فى الفائق ٣ / ٤٤٦ . من كلام الزهرى .

(٢) سورة طه ٤٠ .

(٣) سورة النور ١٦ .

(٤) سورة يوسف ٨٦ .

المقنع

وَلَا يُسْتَحَبُّ لَهُ إِقْرَاءُ الْقُرْآنِ وَالْعِلْمِ ، وَالْمُنَاظَرَةُ فِيهِ ، إِلَّا عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، إِذَا قَصَدَ بِهِ الطَّاعَةَ .

الشرح الكبير

١١٣٠ - مسألة : (ولا يُسْتَحَبُّ له إقْراءُ القُرْآنِ والعِلْمِ ، والمُناظَرَةُ فيه ، إلَّا عندَ [1]أبى الخطّاب[1] ، إذا قَصَد به الطّاعَةَ) أكْثَرُ أصحابِنا لا يَسْتَحِبُّون للمُعْتَكِفِ إقْراءَ القُرْآنِ ، وتَدْرِيسَ العِلْمِ ، ومُناظَرَةَ الفُقَهاءِ ، ومُجالَسَتَهم ، وكِتابَةَ الحَدِيثِ ، ونَحْوَ ذلك مِمّا يَتَعَدَّى نَفْعُه . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وقال أبو الحَسَنِ الآمِدِىُّ : فى اسْتِحْبابِ ذلك رِوايَتان . واخْتارَ أبو الخَطّابِ أنَّه مُسْتَحَبٌّ إذا قَصَد به طاعةَ اللهِ تعالى ، لا المُباهاةَ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ ذلك أفْضَلُ العِباداتِ ، ونَفْعُه يَتَعَدَّى ، فكان أوْلَى مِن تَرْكِه ، كالصلاةِ . واحْتَجَّ أصحابُنا بأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَعْتَكِفُ ، فلم يُنْقَلْ عنه الاشْتِغالُ بغيرِ العِباداتِ المُخْتَصَّةِ به ، ولأنَّ الاعْتِكافَ عِبادَةٌ مِن شَرْطِها المَسْجِدُ ، فلم يُسْتَحَبَّ فيها ذلك ،

الإنصاف

قوله : ولا يُسْتَحَبُّ له إقْراءُ القُرْآنِ والعِلْمِ ، و المُناظَرةُ فيه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قالَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدَايَةِ » . قال أبو بَكْرٍ : لا يُقْرِئُ[2] ولا يكْتُبُ الحديثَ ، ولا يُجالِسُ العُلَماءَ . وقال [١/٢٦٣ و] أبو الخَطَّابِ: يُسْتَحَبُّ إذا قصَد به الطَّاعَةَ . واخْتارَه المَجْدُ وغيرُه . وذكَر الآمِدِىُّ فى اسْتِحْبابِ ذلك رِوايَتَيْن . فعلى المذهبِ ، فِعْلُه لذلك أفْضَلُ مِنَ الاعْتِكافِ ؛ لتَعدِّى نَفْعِه . قال المَجْدُ : ويَتخرَّجُ على أصْلِنا فى كراهَةِ أنْ يَقْضِىَ القاضِى بينَ النَّاسِ وهو مُعْتَكِفٌ،

(١ - ١) فى م : « الخطاب » .

(٢) فى الأصل ، ا : « يقرأ » ، وانظر الفروع ٣ / ١٩٦ .

الشرح الكبير

كالطَّوافِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بعيادَةِ المَرْضَى ، وشُهُودِ الجنازَةِ . فعلى هذا القَوْلِ ، فِعْلُه لهذه الأفْعالِ أفْضَلُ مِن الاعْتِكافِ . قال المَرُّوذِىُّ : قُلْتُ لأبِى عَبْدِ اللهِ : إنَّ رجلًا يُقْرِئُ فى المَسْجِدِ ، وهو يُرِيدُ أن يَعْتَكِفَ ، ولَعَلَّه أن يَخْتِمَ فى كُلِّ يَوْمٍ . فقال : إذا فَعَل هـذا كان لنَفْسِه ، وإذا قَعَد فى المَسْجِدِ كان له ولغيرِه ، يُقْرِئُ أحَبُّ إلىَّ . وسُئِلَ : أيُّما أحَبُّ إليك ؛ الاعتكافُ ، أو الخُرُوجُ إلى عَبّادانَ[1] ؟ فقال : ليس يَعْدِلُ الجِهادَ عندِى شىءٌ . يَعْنِى أنَّ الخُرُوجَ إلى عبّادانَ أفْضَلُ مِن الاعْتِكافِ .

فصل : ولا بَأْسَ أن يَتزَوَّجَ المُعْتَكِفُ ، ويَشْهَدَ النِّكاحَ فى المَسْجِدِ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ لا تُحَرِّمُ الطيبَ ، فلا تُحَرِّمُ النِّكاحَ ، كالصومِ ، ولأنَّ النِّكاحَ طاعَةٌ ، وحُضُورَه قُرْبَةٌ ، ومُدَّتُه لا تَتطاوَلُ ، فلم يُكْرَهْ ، كتَشْمِيتِ العاطِسِ ، ورَدِّ السلامِ .

الإنصاف

إذا كان يسيرًا ، وَجْهان ، بِناءً على الإقْراءِ وتَدْرِيسِ العِلْمِ ، فإنَّه فى مَعْناه .

فوائد ؛ إحْداها ، لا بأْسَ أنْ يتَزَوَّجَ ، ويشْهَدَ النِّكاحَ لنَفْسِه ولغيرِه ، ويُصْلِحَ بينَ القوْمِ ، ويعُودَ المرِيضَ ، ويُصَلِّىَ على الجِنازَةِ ، ويُعَزِّىَ ، ويُهَنِّئَ ، ويُؤَذِّنَ ، ويُقِيمَ ، كلُّ ذلك فى المَسْجِدِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ ظاهِرَ « الإيضاحِ » ، يحْرُمُ أنْ يَتزَوَّجَ أو يُزَوِّجَ . وقال المَجْدُ : قال أصحابُنا : يُسْتَحَبُّ له تَرْكُ لُبْسِ رَفِيعِ الثِّيابِ ، والتَّلَذُّذِ بما يُباحُ قبلَ الاعْتِكافِ ، وأنْ لا ينامَ إلَّا عن غَلَبَةٍ ، ولو مع قُرْبِ الماء ، وأنْ لا ينامَ مُضْطَجِعًا بل مُتَرَبِّعًا مُسْتَنِدًا ، ولا يُكْرَهُ شىءٌ مِن ذلك . انتهى . وكَرِهَ ابنُ الجَوْزِىِّ وغيرُه لُبْسَ رَفِيعِ الثِّيابِ . قال المَجْدُ : ولا بأْسَ بأَخْذِ شَعَرِه

---

(١) عبّادان : تحت البصرة قرب البحر ، وكانت رباطا . انظر : معجم البلدان ٣/٥٩٧ ، ٥٩٨ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ أن يَتَنَظَّفَ بأنْواعِ التَّنَظُّفِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُرَجِّلُ رَأْسَه وهو مُعْتَكِفٌ . وله أن يَتَطَيَّبَ ، ويَلْبَسَ الرَّفِيعَ مِن الثِّيابِ ، وليس ذلك بمُسْتَحَبٍّ . قال الإمامُ أحمدُ : لا يُعْجِبُنِى أن يَتَطَيَّبَ ؛ وذلك لأنَّ الاعْتِكافَ عِبادَةٌ تَخْتَصُّ مَكانًا ، فكان تَرْكُ الطِّيبِ فيها مَشْرُوعًا ، كالحَجِّ ، وليس ذلك بمُحَرَّمٍ ؛ لأنَّه لا يُحَرِّمُ اللِّباسَ ولا النِّكاحَ ، أشْبَهَ الصَّوْمَ .

فصل: ولا بَأْسَ أن يَأْكُلَ المُعْتَكِفُ فى المَسْجِدِ، ويَضَعُ سُفْرَةً يَسْقُطُ عليها ما يَقَعُ منه، كَيْلا يَتَلَوَّثَ المَسْجِدُ، ويَغْسِلُ يَدَه فى الطَّسْتِ ليُفَرِّغَ خارِجَ المَسْجِدِ، ولا يَجُوزُ أن يَخْرُجَ ليَغْسِلَ يَدَه؛ لأنَّ له[1] من ذلك بُدًّا. وهل يُكْرَهُ تَجْدِيدُ الطَّهارةِ فى المَسْجِدِ؟ فيه رِوايَتان؛ إحْداهُما، لا يُكْرَهُ؛ لأنَّ أبا العالِيَةِ قال: حَدَّثَنِى مَن كان يَخْدُمُ النبىَّ ﷺ، قال: أمّا ما حَفِظْتُ لكم منه، أنَّه كان يَتَوَضَّأُ فى المَسْجِدِ[2]. وعن ابنِ عُمَرَ، أنَّه

الإنصاف

وأظْفارِه فى قِياسِ مَذهَبِنا . وكَرِهَ ابنُ عَقِيلٍ إزالَةَ ذلك فى المَسْجِدِ مُطْلَقًا ، صيانَةً له . وذكَر غيرُه ، يُسَنُّ ذلك . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه مُطْلَقًا ، وإلَّا[3] يحْرُمُ إلْقاؤُه فيه . ويُكْرَهُ له أنْ يَتَطيَّبَ . قدَّمه فى « الفروعِ » . نقَل المَرُّوذِىُّ ، لا يَتَطيَّبُ. ونَقل أيضًا ، لا يُعْجِبُنى . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ونَقل ابنُ إبْراهِيمَ ، يَتَطيَّبُ كالتَّنظُّفِ، ولِظَواهِرِ الأدِلَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أظْهَرُ . وقَاسَ أصحابُنا الكَراهةَ على الحَجِّ ، والتَّحْرِيمَ على الصَّوْمِ . وأطْلَقَ فى « الرِّعايَةِ » فى كراهَةِ لُبْسِ الثَّوْبِ الرَّفيعِ والتَّطيُّبِ وَجْهَيْن . ويحْرُمُ الوَطْءُ فى المَسْجِدِ ، على ما يأْتِى فى أوَاخِرِ الرَّجْعَةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) رواه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٦٤ . وابن أبى شيبة فى المصنف ١ / ٣٧ .

(٣) فى النسخ « لا » ، وانظر الفروع ٣ / ١٩٨ .

الشرح الكبير

كان يَتَوَضَّأُ فى المَسْجِدِ الحَرامِ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، الرِّجالُ والنِّساءُ[1] . وعن ابنِ سِيرينَ ، قال : كان أبو بَكْرٍ ، وعُمَرُ ، والخُلَفاءُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، يَتَوَضَّئُون فى المَسْجِدِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وابنِ جُرَيْجٍ[2] . والثّانِيَةُ ، يُكْرَهُ ؛ لأنَّه لا يَسْلَمُ مِن أن يَبْصُقَ فى المَسْجِدِ أو يَتَمَخَّطَ ، والبُصاقُ فى المَسْجِدِ خَطِيئَةٌ ، ولأنَّه يَبُلُّ مِن المَسْجِدِ مكانًا يَمْنَعُ المُصَلِّينَ مِن الصلاةِ فيه . وإن خَرَجَ مِن المَسْجِدِ للوُضُوءِ ، وكان تَجْدِيدًا ، بَطَل ؛ لأنَّهُ خُرُوجٌ لِما له منه بُدٌّ ، وإن كان وُضُوءًا عن حَدَثٍ لم يَبْطُلْ ؛ لأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليه ، سواءٌ كان فى وَقْتِ الصلاةِ أو قَبْلَها ، لأنَّه لابُدَّ مِن الوُضُوءِ للحَدَثِ ، وإنَّما يَتَقَدَّمُ عن وقتِ الحاجَةِ إليه لمَصْلَحَةٍ ، وهو كَوْنُه على وُضُوءٍ ، رُبَّما يَحْتاجُ إلى صلاةِ النّافِلَةِ .

الإنصاف

وجزَم به فى « الفُروعِ » هناك . وقال ابنُ تَميمٍ : يُكْرَهُ الجِماعُ فوقَ المَسْجِدِ ، والتَّمَسُّحُ بحائطِه ، والبَوْلُ عليه . نصَّ عليه . على ما تقدَّم قريبًا عندَ خُروجِه لِما لابُدَّ منه . الثّانيةُ ، يَنْبَغِى لمَن قصَد المَسْجِدَ للصَّلاةِ أو غيرِها ، أنْ يَنْوِىَ الاعْتِكافَ مُدَّةَ لُبْثِه فيه ، لا سِيَّما إنْ كان صائِمًا . ذكَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المِنْهاجِ » ، ومَعْناه فى « الغُنْيَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ولم يَرَ ذلك الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . الثّالثةُ ، لا يجوزُ البَيْعُ والشِّراءُ فى المَسْجِدِ للمُعْتَكِفِ وغيرِه ، على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب وضوء الرجل مع امرأته ...، من كتاب الوضوء . صحيح البخارى ١ / ٦٠.

(٢) انظر ما أخرجه ابن أبى شيبة عن ابن عمر ، وعطاء ، وطاوس ، فى : باب فى الوضوء فى المسجد ، من كتاب الطهارات . المصنف ١ / ٣٦ ، ٣٧ . وعبد الرزاق فى مصنفه ١ / ٧٥ .

الشرح الكبير

فصل : إذا أرادَ أن يَبُولَ فى المسجدِ فى طَسْتٍ ، لم يُبَحْ له ذلك ؛ لأنَّ المَساجِدَ لم تُبْنَ لهذا ، وهو ممّا يَقْبُحُ ويَفْحُشُ ويُسْتَخَفُّ به ، فوَجَبَ صِيانَةُ المَسْجِدِ عنه ، كما لو أرادَ أن يَبُولَ فى أرْضِه ثم يَغْسِلَه ، وإن أرادَ الفَصْدَ والحِجامَةَ فيه ، فكذلك . ذَكَرَه القاضِى ؛ لأنَّه إراقَةُ نَجاسَةٍ فى المَسْجِدِ ، فأشْبَهَ البَوْلَ فيه . وإن دَعَتْ إليه حاجَةٌ كَبِيرَةٌ خَرَجَ مِن المَسْجِدِ ففَعَلَه .

الإنصاف

نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . وجزَم به القاضى ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، وصاحِبُ « الوَسِيلَةِ » ، و « الإفْصَاحِ » ، و « الشَّرْحِ » هنا ، وابنُ تَميمٍ وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِهما . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : منَع صِحَّتَه وجَوازَه أحمدُ . وجزَم فى « الفُصُولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » بالكَراهَةِ ، وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، (١و « المُغْنِى » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « المَجْدِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »١) ، فى آخرِ كتابِ البَيْعِ . ونَقل حَنْبَلٌ عن أحمدَ ما يَحْتَمِلُ أنَّه يجوزُ أنْ يَبيعَ ويَشْتَرِىَ فى المسجدِ ما لابُدَّ منه ، كما يجوزُ خُروجُه له ، إذا لم يكُنْ له مَن يأْتِيه به . فعلى المذهبِ ، لا يجوزُ فى المَسْجِدِ ، ويَخْرُجُ له . وعلى الثَّانى ، يجوزُ ، ولا يَخْرُجُ له. وعلى المذهب أيضًا، قيلَ: فى صِحَّةِ البَيْعِ وَجْهان. وأطْلَقهما فى « الآدابِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فى صِحَّتِهما وَجْهان مع التَّحْرِيمِ . قلتُ : قاعِدَةُ المذهبِ تَقْتَضِى عدَمَ الصِّحَّةِ . وتقدَّم كلامُ ابنِ هُبَيْرَةَ . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، الصِّحَّةُ هنا . وقال فى « الفُروعِ » ، فى آخِرِ كتابِ الوَقْفِ: وفى صِحَّةِ البَيْعِ فى المَسْجِدِ ، وِفاقًا للأئمَّةِ الثَّلاثَةِ ، وتحْريمِه ، خِلافًا لهم، رِوايَتان. وقال فى « المُغْنِى »(٢)، قبلَ كتابِ السَّلَمِ بيَسِيرٍ: ويُكْرَهُ البَيْعُ والشِّراءُ فى المَسْجِدِ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) ٦ / ٣٨٣ .

الشرح الكبير

وإنِ اسْتَغْنَى (١عنه ، لم يَكُنْ١) له الخُرُوجُ إليه ، كالمرضِ الذى يُمْكِنُ احْتِمالُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن يَجُوزَ الفَصْدُ فى المَسْجِدِ فى طَسْتٍ ؛ بدَلِيلِ أنَّ المُسْتَحاضَةَ يَجُوزُ لها الاعْتِكافُ ، ويَكُونُ تَحْتَها شىءٌ يَقَعُ فيه الدَّمُ . قالت عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها : اعْتَكَفَتْ مع رسولِ اللهِ ﷺ امرأةٌ مِن أزْواجِه مُسْتَحاضَةٌ ، فكانت تَرَى الحُمْرَةَ والصُّفْرَةَ ، ورُبَّما وَضَعْنا الطَّسْتَ تَحْتَها وهى تُصَلِّى . رَواه البخارىُّ[٢] . والأوَّلُ أوْلَى ، والفَرْقُ بينَهما أنَّ المُسْتَحاضَةَ لا يُمْكِنُها التَّحَرُّزُ مِن ذلك إلَّا بتَرْكِ الاعْتِكافِ ، بخِلافِ الفَصْدِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فإنْ باعَ ، فالبَيْعُ صحيحٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى بابِ مَواضِعِ الصَّلاةِ واجْتِنابِ النَّجاسَاتِ : يُسَنُّ أنْ يُصانَ المَسْجِدُ عن البَيْعِ والشِّراءِ فيه . نصَّ عليه . وقال ابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » ، فى كتابِ البَيْعِ قبلَ الخِيَارِ : يَحْرُمُ البَيْعُ والشِّراءُ فى المَسْجِدِ ؛ للخَبَرِ ، ولا يصِحَّان فى الأصحِّ فيهما . انتهى . قال ابنُ تَميمٍ : ذكَر القاضى فى مَوْضِعٍ بُطْلانَه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يصِحُّ مع الكَراهَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : والإجارَةُ فيه كالبَيْعِ والشِّراءِ . ويأْتِى فى كتابِ الحُدودِ ، هل يحْرُمُ إقامَةُ الحَدِّ فيه أم يُكْرَهُ ؟ وقال ابنُ بَطَّالٍ المَالِكِىُّ[٣] : أجْمَعَ العُلَماءُ أنَّ ما عَقَده مِنَ البَيْعِ فى المَسْجِدِ لا يجوزُ نقْضُه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . الرَّابعةُ، يحْرُمُ التَّكَسُّبُ بالصَّنْعَةِ فى المَسْجدِ، كالخِياطَةِ وغيرِها، والقَلِيلُ والكثيرُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٥٧/٢ .

(٣) على بن خلف بن بطال البكرى القرطبى ، أبو الحسن ، كان من أهل العلم والمعرفة ، شرح « صحيح البخارى » . توفى سنة تسع وأربعين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ٤٧/١٨ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

والمُحْتاجُ وغيرُه سَواءٌ. قالَه القاضى وغيرُه. وجزَم به فى «الإيضاحِ»، و«المُذْهَبِ». قال المَجْدُ: قالَه جماعةٌ. وقدَّمه فى «الفُروعِ». ونقَل حَرْبٌ التَّوَقُّفَ فى اشْتِراطِه. ونَقل أبو الخَطَّابِ، ما يُعْجِبُنِى أنْ يعمَلَ، فإنْ كان يحْتاجُ، فلا يَعْتَكِفُ. [١/٢٦٣ ظ] وقال فى «الرَّوْضَةِ»: لا يجوزُ له فِعْلُ غيرِ ما هو فيه مِنَ العِبادَةِ، ولا يجوزُ أنْ يتَّجِرَ ولا يصْنَعَ الصَّنائِعَ. قال: وقد منَع بعضُ أصحابِنا مِنَ الإقْراءِ وإمْلاءِ الحديثِ. قال فى «الفُروعِ»: كذا قال. وقال ابنُ البَنَّا: يُكْرَهُ أنْ يتَّجِرَ أو يَتَكَسَّبَ بالصَّنْعَةِ. حكَاه المَجْدُ، وجزَم به فى «المُسْتَوْعِبِ» وغيرِه. وإنِ احْتاجَ للُبْسِه خِياطَةً أو غيرَها، لا للتَّكَسُّبِ، فقال ابنُ البَنَّا: لا يجوزُ. حكَاه المَجْدُ. واخْتارَ هو والمُصَنِّفُ وغيرُهما الجَوازَ، قالوا: وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ، كَلَفِّ عِمامَتِه والتَّنْظِيفِ. الخامسةُ، لا يَبْطُلُ الاعْتِكافُ بالبَيْعِ وعمَلِ الصَّنْعَةِ للتَّكَسُّبِ. على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ. وذكرَ المَجْدُ فى «شَرْحِه» قوْلًا بالبُطْلانِ إنْ حَرُمَ؛ لخُروجِه بالمَعْصِيَةِ عن وُقوعِه قُرْبَةً، واللهُ أعلمُ.

رقم الإيداع ١٩٩٥/٣٨٤٩ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 110 – 7

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثامن

المناسك

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْمَنَاسِكِ

يَجِبُ الْحَجُّ وَالْعُمْرَةُ فِى العُمُرِ مَرَّةً وَاحِدَةً ، بِخَمْسَةِ شُرُوطٍ ؛

الشرح الكبير

[٣/١ و] كتابُ المَناسِكِ[1]

١١٣١ – مسألة : (يَجِبُ الحَجُّ والعُمْرَةُ فى العُمُرِ مَرَّةً واحِدَةً ، بخَمْسَةِ شُرُوطٍ) الحَجُّ فى اللُّغَةِ : القَصْدُ . وعن الخَليلِ ، قال : الحَجُّ كَثْرَةُ القَصْدِ إلى مَن تُعَظِّمُه . قال الشاعِرُ[2] :

وأَشْهَدَ مِن عَوْفٍ حُوُولًا[3] كَثِيرَةً يَحُجُّونَ سِبَّ الزِّبْرقانِ المُزَعْفَرا

أى يَقْصِدُون . والسِّبُّ : العِمامَةُ . وفى الحجِّ لُغَتان : الحَجُّ والحِجُّ ، بفَتْحِ الحاءِ وكَسْرِها . والحَجُّ فى الشَّرْعِ : اسْمٌ لأَفْعالٍ مَخْصُوصَةٍ يَأْتِى

الإنصاف

كتابُ المَناسِكِ

فائدة : الصَّحيحُ أنَّ الحَجَّ فُرِضَ سنةَ تِسْعٍ مِنَ الهِجْرَةِ . وقيلَ : سنةَ عَشْرٍ . وقيل : سنةَ سِتٍّ . وقيل : سنةَ خَمْسٍ .

قوله : يجِبُ الحَجُّ والعُمْرَةُ فى العُمُرِ مَرَّةً واحِدةً . وُجوبُ الحَجِّ فى العُمُرِ مرَّةً

---

(١) بداية الجزء الثالث من نسخة المكتبة العامة السعودية بالرياض ، وتجد أرقام صفحاتها فى مواضعها من التحقيق . وهى المشار إليها على أنها الأصل ، إلى آخر كتاب الجهاد .

(٢) هو المخبل السعدى . والبيت فى : البيان والتبيين ٣ / ٩٧ ، إصلاح المنطق ٣٧٢ ، كنز الحفاظ فى تهذيب كتاب الألفاظ ٥٦٣ ، اللسان (س ب ب) ١ / ٤٥٧ ، تاج العروس (س ب ب) ١ / ٢٩٣ ، وعجزه فى : جمهرة اللغة ١ / ٣١ ، وسمط اللآلى ٤١٨ .

(٣) فى م : « حثولا » . وفى المراجع السابقة : « حلولا » .

الشرح الكبير

ذِكْرُها ، إن شاء اللهُ تعالى . وهو أحَدُ أرْكانِ الإسْلامِ الخَمْسَةِ ، والدَّلِيلُ على وُجُوبِه الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ ، فقولُه تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا وَمَن كَفَرَ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾[1] . رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ : ومَن كَفَر باعْتِقادِه أنَّه غيرُ واجِبٍ[2] . وقال اللهُ تعالى : ﴿ وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾[3] . وأمّا السُّنَّةُ ، فَقَوْلُ النبىِّ ﷺ : « بُنِىَ الإسْلامُ عَلَى خَمْسٍ ، شَهادَةِ أنْ لا إلهَ إلَّا اللهُ »[4] : وذَكَر فيها الحَجَّ .

فصل : وإنّما يَجِبُ مَرَّةً واحِدَةً فى العُمُرِ ؛ لِما روَى مسلمٌ[5] بإسْنادِه ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : خَطَبَنا رسولُ اللهِ ﷺ ، فقال : « يا أيُّها النَّاسُ ، قَدْ فَرَضَ اللهُ[6] عَلَيْكُمُ الْحَجَّ ، فَحُجُّوا » . فقال رجلٌ : أكُلَّ عامٍ يا رسولَ اللهِ ؟ فسَكَتَ رسولُ اللهِ ﷺ ، حتى قالها ثلاثًا ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْ قُلْتُ نَعَمْ لَوَجَبَتْ ، وَلَما اسْتَطَعْتُمْ » . ثم قال : « ذَرُونِى مَا تَرَكْتُكُمْ ، فَإنَّما هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ بِكَثْرَةِ سُؤَالِهِمْ ، وَاخْتِلَافِهِمْ عَلَى أنْبِيَائِهِمْ ، إذَا أمَرْتُكُمْ بِشَىءٍ[7] فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ ،

الإنصاف

واحدةً إجْماعٌ . والعُمْرَةُ ، إذا قُلْنا : تجِبُ ، فمَرَّةً واحدَةً ، بلا خلافٍ . والصَّحيحُ

(١) سورة آل عمران ٩٧ .
(٢) انظر تفسير الطبرى ١٩/٤ .
(٣) سورة البقرة ١٩٦ .
(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٣ .
(٥) تقدم تخريجه فى ٣٦٣/١ .
(٦) سقط من : م .
(٧) سقط من : النسخ .

الشرح الكبير

وَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيءٍ فَدَعُوه » . فى أخْبارٍ سِوَى هذَيْن كَثِيرَةٍ ، وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على وُجُوبِ الحَجِّ على المسْتَطِيعِ فى العُمُرِ مَرَّةً واحِدَةً .

فصل : وتَجِبُ العُمْرَةُ على مَن يَجِبُ عليه الحَجُّ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . يُرْوَى ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وزَيْدِ بنِ ثابِتٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، ليست واجِبَةً . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وبه قال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لِما رَوَى جابرٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن العُمْرَةِ ، أواجِبَةٌ هى ؟ قال : « لَا ، وَأَنْ تَعْتَمِرُوا فَهُوَ أَفْضَلُ » . أخْرَجَهُ التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن طَلْحَةَ ، أنَّه سَمِع رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « الْحَجُّ جِهَادٌ ، وَالْعُمْرَةُ تَطَوُّعٌ » . رَواه ابنُ ماجه[2] . ولأنَّه نُسُكٌ غيرُ مُؤَقَّتٍ ، فلم يَكُنْ واجِبًا ، [٣/١ ظ] كالطَّوافِ المُجَرَّدِ . ووَجْهُ الأُولى قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾ . ومُقْتَضَى الأمْرِ الوُجُوبُ ، ثم إنَّه عَطَفَها على الحَجِّ ، والأصْلُ التَّساوِى بينَ المَعْطُوفِ والمَعْطُوفِ عليه ، قال ابنُ عباسٍ : إنَّها لَقَرِينَةُ الحَجِّ فى

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، أنَّها تجِبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، منهم المُصَنِّفُ فى

---

(١) فى : باب ما جاء فى العمرة أواجبة هى أم لا ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٦٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣١٦ .

(٢) فى : باب العمرة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٩٥ . وإسناده ضعيف .

كما أخرجه البيهقى عن أبى صالح الحنفى ، فى : باب من قال العمرة تطوع ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٤/٣٤٨ . وأخرجه الطبرانى فى الكبير ١١/٤٤٢ . من حديث ابن عباس مرفوعًا ، وفى إسناده كذاب .

الشرح الكبير

كتابِ اللهِ . وعن الصُّبَيِّ[1] بنِ مَعْبَدٍ ، قال : أَتَيْتُ عُمَرَ ، فقُلْتُ : يا أَمِيرَ المُؤْمِنِين ، إنِّى أَسْلَمْتُ ، وإنِّى وَجَدْتُ الحَجَّ والعُمْرَةَ مَكْتُوبَيْن علىَّ فأَهْلَلْتُ بهما . فقالَ عُمَرُ : هُدِيتَ لسُنَّةِ نَبِيِّك محمدٍ ﷺ . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائىُّ[2] . وعن أبى[3] رَزِينٍ ، أنَّه أَتَى النبىَّ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ : إنَّ أبى شَيْخٌ كَبِيرٌ ، ولا يَسْتَطِيعُ الحَجَّ ، ولا العُمْرَةَ ، ولا الظَّعْنَ . فقالَ : « حُجَّ عَنْ أَبِيكَ وَاعْتَمِرْ » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائىُّ ، والتِّرْمِذىُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وذَكَرَه أحمدُ ، ثم قال : وحديثٌ يَرْوِيه سعيدُ بنُ عبدِ الرحمنِ الجُمَحِىُّ ، عن عُبَيْدِ اللهِ[5] ، عن

الإنصاف

« العُمْدَةِ » ، و « الكَافِى » . قال المَجْدُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) فى م : « الضبى » بالضاد المعجمة . وكذا جاء فى المغنى ، وهو خطأ . وهو الصُّبَيُّ ، بالصاد مصغرًا ، ابن معبد التغلبى الكوفى ، تابعى ثقة مخضرم ، رأى عمر بن الخطاب و عامة أصحاب النبى ﷺ . تهذيب التهذيب ٤/٤٠٩ ، ٤١٠ . تقريب التهذيب ١/٣٦٥ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإقران ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٧ ، ٤١٨ . والنسائى ، فى : باب القران ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١١٣ ، ١١٤ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من قرن الحج والعمرة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٤ ، ٢٥ ، ٣٤ ، ٣٧ ، ٥٣ .

(٣) فى م : « ابن » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يحج عن غيره ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٠ . والترمذى ، فى : باب منه (ما جاء فى الحج عن الشيخ الكبير والميت) ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٦٠ . والنسائى ، فى : باب العمرة عن الرجل الذى لا يستطيع ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٨٨ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الحج عن الحى إذا لم يستطع ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٠ ، ١١ ، ١٢ .

(٥) فى م : « عبد الله » ، وهو عبيد الله بن عمر بن حفص العدوى . انظر تهذيب التهذيب ٧/٣٨ .

الشرح الكبير

نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، قال : جاء رجلٌ إلى النبىِّ ﷺ ، فقال : أَوْصِنِى . قال : « تُقِيمُ الصَّلَاةَ ، وتُؤْتِى الزَّكَاةَ ، وَتَحُجُّ ، وَتَعْتَمِرُ » . وروَى الأَثْرَمُ بإسْنادِه عن أبى بَكْرِ بنِ محمدِ بنِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كَتَبَ إلى أهْلِ اليَمَنِ ، وكان فى الكِتابِ : « إنَّ العُمْرَةَ هِىَ الْحَجُّ الأَصْغَرُ »[1] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابَةِ ، لم نَعْلَمْ لهم مُخالِفًا ، إلَّا ابنَ مسعودٍ ، وقد اخْتُلِفَ عنه . وأمّا حديثُ جابِرٍ ، فقالَ التِّرْمِذىُّ : قال الشافعىُّ : هو ضَعِيفٌ لا تَقُومُ بِمِثْلِه الحُجَّةُ ، وليس فى العُمْرَةِ شىءٌ ثابِتٌ بأنَّها تَطَوُّعٌ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : رُوِىَ ذلك بأسانِيدَ لا تَصِحُّ ، ولا تَقُومُ بِمِثْلِها الحُجَّةُ . ثم نَحْمِلُه على المَعْهُودِ ، وهو العُمْرَةُ التى قَضَوْها حينَ أُحْصِرُوا فى الحُدَيْبِيَةِ ، أو على العُمْرَةِ التى اعْتَمَرُوها مع حَجَّتِهم مع النبىِّ ﷺ ، فإنَّها لم تَكُنْ واجِبَةً على مَن اعْتَمَرَ ، أو على ما زادَ على العُمْرَةِ الواحِدَةِ . وتُفارِقُ العُمْرَةُ الطَّوافَ ؛ لأنَّ مِن شَرْطِها الإحْرامَ ، بخِلافِ الطَّوافِ .

الإنصاف

والعُمْرَةُ فَرْضٌ كالحَجِّ . ذكَرَه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : جزَم به جُمْهورُ الأصحابِ . وعنه ، أنَّها سُنَّةٌ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . فعليها ، يجِبُ إتْمامُها إذا شُرِعَ فيها ، وأَطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . وعنه ، تجِبُ على الآفاقِىِّ دونَ المَكِّىِّ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ ، والأَثْرَمِ ، والمَيْمُونِىِّ ، وبَكْرِ بنِ محمدٍ ، واخْتارَها المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : عليها نُصوصُه . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفائِقِ » .

---

(١) أخرجه الدارقطنى فى سننه ٢/٢٨٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤/٨٩ ، ٩٠ ، ٣٥٢ .

المقنع

الْإِسْلَامِ ، وَالْعَقْلِ ، فَلَا يَجِبُ عَلَى كَافِرٍ وَلَا مَجْنُونٍ ، وَلَا يَصِحُّ مِنْهُمَا . وَالْبُلُوغِ ، وَالْحُرِّيَّةِ ، فَلَا يَجِبُ عَلَى صَبِيٍّ وَلَا عَبْدٍ ، وَيَصِحُّ مِنْهُمَا ، [٦١و] وَلَا يُجْزِئُهُمَا إِنْ بَلَغَ الصَّبِيُّ أَوْ عَتَقَ الْعَبْدُ ،

الشرح الكبير

فصل[1] : وليس على أهْلِ مَكَّةَ عُمْرَةٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وقال : كان ابنُ عباسٍ يَرَى العُمْرَةَ واجِبَةً ، ويَقُولُ : يا أهْلَ مَكَّةَ ، ليس عليكم عُمْرَةٌ ، وإنَّما عُمْرَتُكُمْ طَوافُكم بالبَيْتِ . وبهذا قال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ . قال عَطاءٌ : ليس أحَدٌ مِن خَلْقِ اللهِ إلَّا عليه حَجٌّ وعُمْرَةٌ واجِبان ، لابُدَّ منهما لمَن اسْتَطاعَ إليهما سَبِيلًا ، إلَّا أهلَ مَكَّةَ ، فإنَّ عليهم حَجَّةً ، وليس عليهم عُمْرَةٌ ، مِن أجْلِ طَوافِهم بالبَيْتِ . ووَجْهُ ذلك أنَّ رُكْنَ العُمْرَةِ ومُعْظَمَها الطَّوافُ بالبَيْتِ ، وهم يَفْعَلُونَه ، فأجْزَأ عنهم . وحَمَل القاضِى كَلامَ الإمامِ أحمدَ على أنَّه لا عُمْرَةَ عليهم مع الحَجَّةِ ؛ [٢/٣ و] لأنَّه يَتَقَدَّمُ منهم فِعْلُها فى غيرِ وَقْتِ الحَجِّ . قال الشيخُ[2] ، رَحِمَه اللهُ : والأمْرُ على ما قُلْنا .

١١٣٢ – مسألة : (وإنَّما يَجِبُ الحَجُّ والعُمْرَةُ بخَمْسَةِ شُرُوطٍ ؛ الإسْلامِ ، والعَقْلِ ، والبُلُوغِ ، والحُرِّيَّةِ ، والاسْتِطاعَةِ) لا نَعْلَمُ فى هذا

الإنصاف

قوله : بخَمْسَةِ شُرُوطٍ ؛ الإسْلامِ ، والعَقْلِ ، فلا يجبُ على كافرٍ ولا مَجْنونٍ ، ولا يَصِحُّ منهما . إنْ كان الكافِرُ أصْلِيًّا ، لم يجِبْ عليه إجْماعًا . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُعاقَبُ عليه ، وعلى سائرِ فُروعِ الإسْلامِ ، كالتَّوْحيدِ ، إجْماعًا . وعنه ، لا يُعاقَبُ عليه . وعنه ، يُعاقَبُ على النَّواهِى ، لا الأوامِرِ . وتقدَّم ذلك فى أوائلِ كتابِ الصَّلاةِ والزَّكاةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٥/١٥ .

الشرح الكبير

كلِّه خِلافًا . أمّا الصَّبِيُّ والمَجْنُونُ فلأنَّهُما غيرُ مُكَلَّفَيْن ؛ لِما روَى عليُّ ابنُ أبى طالبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ؛ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَشِبَّ ، وَعَنِ الْمَعْتُوهِ حَتَّى يَعْقِلَ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه ، والتِّرْمذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وأمّا العَبْدُ فلا تَجِبُ عليه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ تَطُولُ مُدَّتُها ، وتَتَعَلَّقُ بقَطْعِ مَسافَةٍ ، ويُشْتَرَطُ لها الاسْتِطاعَةُ بالزّادِ والرّاحِلَةِ ، وتَضِيعُ حُقُوقُ السَّيِّدِ المُتَعَلِّقَةُ به ، فلم تَجِبْ عليه ، كالجِهادِ . وغيرُ المُسْتَطِيعِ لا يَجِبُ عليه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى خَصَّ المُسْتَطِيعَ بالإيجابِ عليه ، وقال اللهُ تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[2] . وأمّا الكافِرُ فلأنَّه ليس مِن أهلِ العِباداتِ .

الإنصاف

تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ المُرْتَدَّ ، وهو كذلك ، لكنْ هل يَلْزَمُه الحَجُّ باسْتِطاعَتِه فى حالِ رِدَّتِه ؟ فإنْ قُلْنا : يَقْضِى ما فاتَه مِن صَلاةٍ وصَوْمٍ . لَزِمَه الحَجُّ، وإلَّا فلا ، ولا تَبْطُلُ اسْتِطاعَتُه برِدَّتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، تَبْطُلُ ، ولا يجِبُ عليه الحَجُّ باسْتِطاعتِه فى حالِ رِدَّتِه فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَجِبُ . وإنْ حَجَّ ثم ارْتَدَّ ثم أسْلَم ، وهو مُسْتَطِيعٌ ، لم يَلْزَمْه حَجٌّ ثانٍ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَلْزَمُه . جزَم به فى « الجَامِعِ الصَّغِيرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » فى كتابِ الحَجِّ ، و « الإفاداتِ » . قال أبو الحَسَنِ الجَزرىُّ[3] ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ .

(٢) سورة البقرة ٢٨٦ .

(٣) أبو الحسن الجزرى البغدادى ، شيخ حنبلى كانت له حلقة تدريس بجامع القصر ، وله قدم فى المناظرة ، ومعرفة بالأصول والفروع . طبقات الحنابلة ٢/ ١٦٧ .

الشرح الكبير

فصل : وهذه الشُّرُوطُ تَنْقَسِمُ ثَلاثَةَ أَقْسامٍ ؛ منها ما هو شَرْطٌ للوُجُوبِ والصِّحَّةِ ، وهما الإِسْلامُ والعَقْلُ ، فلا يَجِبُ على كافِرٍ ولا مَجْنُونٍ ، ولا يَصِحُّ منهما لكَوْنِهما ليسا مِن أَهْلِ العِباداتِ . ومنها ما هو شَرْطٌ للوُجُوبِ والإِجْزاءِ ، وهو البُلُوغُ والحُرِّيَّةُ ، وليس شَرْطًا للصِّحَّةِ ، فلو حَجَّ الصَّبِيُّ والعَبْدُ صَحَّ حَجُّهُما ، ولم يُجْزِئْهما عن حَجَّةِ الإِسلامِ إن بَلَغ الصَّبِيُّ أو عَتَق العَبْدُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ أَهْلُ العِلْمِ ، إلَّا مَن شَذَّ عنهم ، ممَّن لا يُعْتَدُّ بخِلافِه ، على أنَّ الصَّبِيَّ إذا حَجَّ فى حالِ صِغَرِه ، والعَبْدَ إذا حَجَّ فى حالِ رِقِّه ، ثم بَلَغ الصَّبِيُّ ، وعَتَق العَبْدُ ، أنَّ عليهما حَجَّةَ الإِسْلامِ إذا وَجَدا إليها سَبِيلًا . كذلك قال ابنُ عباسٍ ، وعَطاءٌ ، والحسنُ ، والنَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ .

الإنصاف

وجماعةٌ : يَبْطُلُ الحَجُّ بالرِّدَّةِ . واخْتارَه القاضى . وصحَّحَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » هنا . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » ، فى كتابِ الصَّلاةِ . وتقدَّم ذلك كلُّه مُسْتَوْفًى فى كتابِ الصَّلاةِ ، فَلْيُراجَعْ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يصِحُّ الحَجُّ مِنَ الكافرِ ، ويَبْطُلُ إحْرامُه ، ويخْرُجُ منه بردَّتِه فيه . الثَّانيةُ ، لا يجِبُ الحَجُّ على المَجْنُونِ إجْماعًا ، لكنْ لا تبْطُلُ اسْتِطاعَتُه بجُنونِه ، ولا يصِحُّ الحَجُّ منه إنْ عقَدَه بنَفْسِه ، إجْماعًا . وكذا إنْ عقَدَه له الوَلِيُّ ، اقْتِصارًا على النَّصِّ فى الطِّفْلِ . وقيل : يصِحُّ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : اخْتارَه أبو بَكْرٍ . الثَّالثةُ ، هل يَبْطُلُ إحْرامُه بالجُنونِ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ مِن أَهْلِ العِباداتِ ، أم لا يَبْطُلُ كالمَوْتِ ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ أحدُهما ، لا يَبْطُلُ . قُلْتُ : وهو قِياسُ الصَّوْمِ ، إذا

الشرح الكبير

قال التِّرْمذِىُّ : وقد أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ عليه . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، عن محمدِ بنِ كَعْبٍ القُرَظِىِّ ، قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنِّى أُرِيدُ أنْ أُجَدِّدَ فِى صُدُورِ المُؤْمِنِينَ عَهْدًا ؛ أيُّمَا صَبِىٍّ حَجَّ بِهِ أهْلُهُ فَمَاتَ ، أجْزَأتْ عَنْهُ ، فَإنْ أدْرَكَ فَعَلَيْهِ الْحَجُّ » . رَواه سعيدٌ فى سُنَنِه[1] ، والشافعىُّ فى « مُسْنَدِه » عن ابنِ عباسٍ مِن قَوْلِه[2] . ولأنَّ الحَجَّ عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ فَعَلَهَا قبلَ وَقْتِ وُجُوبِها ، فلم يَمْنَعْ ذلك وُجُوبَها عليه فى وَقْتِها ، كما لو صَلَّى قبلَ الوَقْتِ ، أو كما لو صَلَّى ثم بَلَغ فى الوَقْتِ . ومنها [3]ما هو[3] شَرْطٌ للوُجُوبِ ، وذلك الاسْتِطاعَةُ .

الإنصاف

أفاقَ جُزْءًا مِنَ اليَوْمِ . والصَّحيحُ هناك الصِّحَّةُ ، وهو قَوْلُ الأئمَّةِ الثَّلاثَةِ ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . فعليه ، حُكْمُه حُكْمُ مَن أُغْمِىَ عليه . والوَجْهُ الثَّانى ، يَبْطُلُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، وهو قِياسُ قَوْلِ المَجْدِ فى الصَّوْمِ . الرَّابعةُ، لا يَبْطُلُ الإحْرامُ بالإغْماءِ. على الصَّحيحِ مِن المذهبِ. قال فى « الفُروعِ »: هو المَعْروفُ . وقيل : يَبْطُلُ . وأطْلَقَ ابنُ عَقِيلٍ وَجْهَيْن فى بُطْلانِه بجُنونٍ وإغْماءٍ . الخامسةُ ، لا يَبْطُلُ الإحْرامُ بالسُّكْرِ ، قوْلًا واحِدًا . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » البُطْلانَ مِنَ الوَجْهِ الذى ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى الإغْماءِ .

فائدة : قوله : والبُلُوغِ والحُرِّيَّةِ ، فلا يجِبُ على صَبِىٍّ ولا عَبْدٍ . بلا نِزاعٍ ، لكنْ مالَ فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » إلى الوُجوبِ على العَبْدِ ، إذا قُلْنا ، يَمْلِكُ . وفى يَدِه مالٌ يُمْكِنُه أنْ يَحُجَّ به . وكذا إذا لم يَحْتَجْ إلى راحِلَةٍ ؛ لكَوْنِه دونَ مَسافَةِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : أول كتاب الحج . مراسيل أبى داود ١٢١ .

(٢) ترتيب مسند الشافعى ٢٨٣/١ . والبيهقى فى : السنن الكبرى ١٧٨/٥ ، ١٧٩ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَبْلُغَ وَيَعْتِقَ فِي الْحَجِّ قَبْلَ الْخُرُوجِ مِنْ عَرَفَةَ ، وَفِي الْعُمْرَةِ قَبْلَ طَوَافِهَا ، فَيُجْزِئُهُمَا ،.....

الشرح الكبير

١١٣٣ – مسألة : (إلَّا أن [٢/٣ ظ] يَبْلُغَ ويَعْتِقَ فى الحَجِّ قبلَ الخُرُوجِ مِن عَرَفَةَ ، وفى (١)العُمْرَةِ قبلَ(١) طوافِها ، فيُجْزِئُهما) إذا بَلَغ الصَّبِىُّ ، أو عَتَق العَبْدُ بعَرَفَةَ أو قبلَها ، غيرَ مُحْرِمَيْن ، فأحْرَما ووَقَفا بعَرَفَةَ فأتَمَّا المَناسِكَ ، أجْزَأهما عن حَجَّةِ الإسْلامِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّهما لم يَفُتْهما شىءٌ مِن أرْكانِ الحَجِّ ، ولا فَعَلا منها شيئًا قبلَ وُجُوبِه . وإن كان البُلُوغُ والعِتْقُ وهما مُحْرِمان ، أجْزَأهما أيضًا عن حَجَّةِ الإسْلامِ . كذلك قال ابنُ عباسٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ . وهو قولُ الحسنِ فى العَبْدِ . وقال مالكٌ : لا يُجْزِئُهما . اختارَه ابنُ المُنْذِرِ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا يُجْزِئُ العَبْدَ ، فأمّا الصَّبِىُّ ، فإن جَدَّدَ إحْرامًا بعدَ أنِ احْتَلَمَ قبلَ الوُقُوفِ ، أجْزَأه ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ إحْرامَهما لم يَنْعَقِدْ واجبًا ، فلا يُجْزِئُ عن الواجِبِ ، كما لو بَقِيا على حالِهما . ولَنا ، أنَّه أدْرَكَ الوُقُوفَ حُرًّا بالِغًا ، فأجْزَأه ، كما لو أحْرَمَ تلك الساعَةَ . قال أحمدُ : قال(٢) طاوسٌ ،

الإنصاف

القَصْرِ ، ويُمْكِنُه المَشْىُ بلا ضَررٍ يَلْحَقُه ، ومِثْلُه [٢٦٤/١ و] العَبْدُ المُكاتَبُ ، والمُدَبَّرُ ، وأمُّ الوَلَدِ ، والمُعْتَقُ بعضُه .

قولِه : إلَّا أنْ يَبْلُغَ ويَعْتِقَ فى الحَجِّ قبلَ الخُرُوجِ مِن عَرَفَةَ ، وفى العُمْرَةِ قبلَ طَوافِها . هذا المذهبُ مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

عن ابنِ عباسٍ : إذا أُعْتِقَ العَبْدُ بعَرَفَةَ ، أجْزَأتْ عنه حَجَّتُه ، فإن أُعْتِقَ بِجَمْعٍ[1] ، لم تُجْزِئْ عنه . وهؤلاء يَقُولُون : لا تُجْزِئُ . ومالكٌ يَقُولُه أيضًا . وكيف لا يُجْزِئُه ، وهو لو أحْرَمَ تلك السّاعَةَ كان حَجُّه تامًّا ، وما أعْلَمُ أحَدًا قال لا يُجْزِئُه إلَّا هؤلاء .

فصل : والحُكْمُ فيما إذا أُعْتِقَ العَبْدُ[2] وبَلَغ الصَّبِيُّ بعدَ خُرُوجِهما مِن عَرَفَةَ ، فعادا إليها قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ لَيْلَةَ النَّحْرِ ، كالحُكْمِ فيما إذا كانا فيها ؛ لأنَّهما قد أدْرَكا مِن الوَقْتِ ما يُجْزِئُ ، ولو كان لَحْظَةً . وإن لم يَعُودا ، أو كان ذلك بعدَ طُلُوعِ الفَجْرِ مِن يومِ النَّحْرِ ، لم يُجْزِئْهما عن حَجَّةِ الإسْلامِ ، ويُتِمّان حَجَّتَهما تَطَوُّعًا ؛ لفَواتِ الوُقُوفِ المَفْرُوضِ ، ولا دَمَ عليهما ؛ لأنَّهما حَجَّا تَطَوُّعًا بإحْرامٍ صَحِيحٍ مِن المِيقاتِ ، فأشْبَها البالِغَ الذى يَحُجُّ تَطَوُّعًا . فإن قِيلَ : فلِمَ لا قُلْتُم : إنَّ الوُقُوفَ الذى[3] فَعَلَاه يَصِيرُ فَرْضًا ، كما قُلْتُم فى الإحْرامِ الذى أحْرَمَ به قبلَ البُلُوغِ : إنَّه يَصِيرُ بعدَ بُلُوغِه فَرْضًا ؟ قُلْنا : إنَّما اعْتَدَدْنا له بإحْرامِه المَوْجُودِ بعدَ

الإنصاف

لا يُجْزِئُهما .

فائدة : لو سعَى أحَدُهما قبلَ الوُقوفِ ، وقبلَ البُلوغِ ، وبعدَ طَوافِ القُدومِ ، وقُلْنا : السَّعْىُ رُكْنٌ . فهل يُجْزِئُه هذا السَّعْىُ أم لا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يُجْزِئُه .

---

(١) أى المزدلفة .

(٢) فى م : « للعبد » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

بُلُوغِه ، وما قبلَه تَطَوُّعٌ لم يَنْقَلِبْ فَرْضًا ، ولا اعْتُدَّ له به ، فالوُقُوفُ مثلُه ، فنَظِيرُه[1] أن يَبْلُغَ[2] وهو واقِفٌ بعَرَفَةَ ، فإنَّهُ يُعْتَدُّ له بما أدْرَكَ مِن الوُقُوفِ ، ويَصِيرُ فَرْضًا دُونَ ما مَضَى .

فصل : إذا بَلَغ الصَّبِيُّ ، أو عَتَق العَبْدُ قبلَ الوُقُوفِ ، أو فى وَقْتِه ، وأمْكَنَهما الإتْيانُ بالحَجِّ ، لَزِمَهما ذلك ؛ لأنَّ الحَجَّ واجِبٌ على الفَوْرِ ، فلا يَجُوزُ تَأْخِيرُه مع إمْكانِه ، كالبالِغِ الحُرِّ . وإن فاتَهما الحَجُّ لَزِمَتْهما العُمْرَةُ عندَ مَن أوْجَبَها[3] ؛ لأنَّها واجِبَةٌ أمْكَنَ فِعْلُها ، فأشْبَهَتِ الحَجَّ . ومتى أمْكَنَهما ذلك فلم يَفْعلا ، اسْتَقَرَّ الوُجُوبُ عليهما ، سَواءٌ كانا[4] مُوسِرَيْن أو مُعْسِرَيْن[4] ؛ لأنَّ ذلك وَجَب عليهما بإمْكانِه فى مَوْضِعِه ، فلم

الإنصاف

وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا وغيرِه . واخْتارَه القاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، وأبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُجْزِئُه . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه المَجْدُ ، وقال : هو الأشْبَهُ بتَعْليلِ أحمدَ الإجْزاءَ باجْتماعِ الأرْكانِ حالَ الكَمالِ . واخْتارَه القاضى فى «المُجرَّدِ»، وقال : هو قِياسُ المذهبِ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . فعلى الثَّانى ، لا يُجْزِئُه إعادَةُ السَّعْيِ - ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، بأنَّه لا يُشْرَعُ مُجاوَزَةُ عدَدِه ولا تَكْرارُه ، واسْتِدامَةُ الوُقوفِ مَشْرُوعٌ ، ولا قَدْرَ له مَحْدُودٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »- وقيل : يُجْزِئُه إعادَتُه . قال فى « التَّرْغِيبِ » : يُعِيدُه على الأصحِّ . قال فى « التَّلْخِيصِ » :

---

(١) فى م : « فنظير » .

(٢) فى الأصل : « بلغ » .

(٣) فى م : « أوجبهما » .

(٤ - ٤) فى م : « وسرين أو معشرين » .

المقنع

وَيُحْرِمُ الصَّبِيُّ الْمُمَيِّزُ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ ، وَغَيْرُ الْمُمَيِّزِ يُحْرِمُ عَنْهُ وَلِيُّهُ ، وَيَفْعَلُ عَنْهُ مَا يَعْجِزُ عَنْهُ مِنْ عَمَلِهِ ، .....

الشرح الكبير

يَسْقُطْ بفَواتِ القُدْرَةِ بعدَه .

فصل : والحُكْمُ فى [٣/٣ و] الكافِرِ يُسْلِمُ ، والمَجْنُونِ يُفِيقُ ، حُكْمُ الصَّبِيِّ يَبْلُغُ فى جَمِيعِ ما ذَكَرْنا ، إلَّا أنَّ هَذَيْن لا يَصِحُّ منهما إحْرامٌ ، ولو أحْرَما لم يَنْعَقِدْ إحْرامُهما ؛ لأنَّهُما مِن غيرِ أهلِ العِباداتِ ، وحُكْمُهما حُكْمُ مَن لم يُحْرِمْ .

١١٣٤ – مسألة : (ويُحْرِمُ الصَّبِيُّ المُمَيِّزُ بإذْنِ وَلِيِّه ، وغيرُ المُمَيِّزِ يُحْرِمُ عنه وَلِيُّه ، ويَفْعَلُ عنه[1] ما يَعْجِزُ عنه مِن عَمَلِه) حَجُّ الصَّبِيِّ صَحِيحٌ ، فإن كان مُمَيِّزًا أحْرَمَ بإذْنِ وَلِيِّه ، وإن لم يَكُنْ مُمَيِّزًا أحْرَمَ عنه وَلِيُّه ، فَيَصِيرُ مُحْرِمًا بذلك . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، ورُوِىَ عن عَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَنْعَقِدُ إحْرامُ الصَّبِىِّ ، ولا يَصِيرُ مُحْرِمًا بإحْرامِ وَلِيِّه ؛ لأنَّ الإحْرامَ سَبَبٌ يَلْزَمُ به حُكْمٌ ، فلم يَصِحَّ مِن الصَّبِىِّ ، كالنَّذْرِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : رَفَعَتِ امرأةٌ صَبِيًّا ،

الإنصاف

لَزِمَه الإعادَةُ ، على أصحِّ الوَجْهَيْن .

فائدتان ؛ إحداهما ، حيثُ قُلْنا بالإجْزاءِ ، فلا دمَ عليهما لنَقْصِهما فى ابْتِداءِ الإحْرامِ ، كاسْتِمْرارِه . الثَّانيةُ ، حُكْمُ الكافِرِ يُسْلِمُ ، والمَجْنُونِ يُفِيقُ ، حُكْمُ الصَّبِىِّ والعَبْدِ فيما تقدَّم .

قوله : ويُحْرِمُ الصَّبِيُّ المُمَيِّزُ بإذْنِ وَلِيِّه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الصَّبِيَّ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فقالَتْ : يا رسولَ اللهِ ، أَلِهذا حَجٌّ ؟ قال : « نَعَمْ ، وَلَكِ أَجْرٌ » . رَواه مسلمٌ وغيرُه مِن الأَئِمَّةِ[1] . وروَى البخاريُّ[2] عن السَّائِبِ بنِ يَزِيدَ ، قال : حُجَّ بى مع النبىِّ ﷺ وأنا ابنُ سَبْعِ سِنِين . ولأنَّ أبا حنيفةَ قال : يَجْتَنِبُ ما يَجْتَنِبُه المُحْرِمُ . ومَن اجْتَنَبَ ما يَجْتَنِبُه المُحْرِمُ كان إحْرامُه صَحِيحًا . والنَّذْرُ لا يَجِبُ به شىءٌ ، بخِلافِ مَسْأَلتِنا .

والكَلامُ فى حَجِّ الصَّبِىِّ فى فُصولٍ أَرْبَعَةٍ ؛ فى الإِحْرامِ عنه أو منه ، وفيما يَفْعَلُه بنَفْسِه أو بغيرِه ، وفى حُكْمِ جِناياتِه على إحْرامِه ، وفيما يَلْزَمُه مِن القَضاءِ والكَفّارَةِ .

الفَصْلُ الأَوَّلُ فى إحْرامِه : فإن كان مُمَيِّزًا أحْرَمَ بإذْنِ وَلِيِّه ، ولا يَصِحُّ

الإنصاف

المُمَيِّزَ لا يصِحُّ إحْرامُه إلَّا بإذْنِ وَلِيِّه، وعليه أكثرُ الأصحابِ. وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . وقيل : يصِحُّ إحْرامُه بدونِ إذْنِ وَلِيِّه . اخْتارَه المَجْدُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » . فعَلى الثَّانِى ، يُحَلِّلُه الوَلِىُّ إذا كان فيه ضرَرٌ . على الصَّحيحِ . وقيل : ليسَ له تحْلِيلُه .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب صحة حج الصبى ، وأجر من حج به ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٧٤ . وأبو داود ، فى : باب فى الصبى يحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٣ . والنسائى ، فى : باب الحج بالصغير ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٩١ ، ٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٩ ، ٢٨٨ ، ٢٤٤ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ .

(٢) فى : باب حج الصبيان ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٣ / ٢٤ .

الشرح الكبير

بغيرِ إذْنِه ؛ لأنَّه عَقْدٌ يُؤَدِّى إلى لُزُومِ مالٍ ، فلم يَنْعَقِدْ مِن الصَّبِىِّ بنَفْسِه ، كالبَيْعِ . وإن كان غيرَ مُمَيِّزٍ ، فأحْرَمَ عنه مَن له وِلايَةٌ على مالِه ، كالأبِ والوَصِىِّ وأمِينِ الحاكِمِ ، صَحَّ . ومَعْنَى إحْرامِه عنه ، أنَّه يَعْقِدُ له الإحْرامَ ، فيَصِحُّ للصَّبِىِّ دُونَ الوَلِىِّ ، كما يَعْقِدُ له النِّكاحَ . فعلى هذا يَصِحُّ عَقْدُ الإحْرامِ عنه ، سَواءٌ كان الوَلِىُّ مُحْرِمًا أو حَلالًا ، ممَّن عليه حَجَّةُ الإسْلامِ أو غيرِه . فإن أحْرَمَتْ عنه أُمُّه ، صَحَّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « وَلَكِ أجْرٌ » . ولا يُضافُ الأجْرُ إليها إلَّا لكَوْنِه تَبَعًا لها فى الإحْرامِ . قال الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : يُحْرِمُ عنه أبواه[1] أو وَلِيُّه . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وقال : المالُ الذى يَلْزَمُ بالإحْرامِ لا يَلْزَمُ الصَّبِىَّ ، وإنَّما يَلْزَمُ مَن أدْخَلَه

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : وغيرُ المُمَيِّزِ يُحْرِمُ عنه وَلِيُّه . أنَّه لا يصِحُّ أنْ يُحْرِمَ عنه غيرُ الوَلِىِّ . وهو صحيحٌ ، وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهم . وجزم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى وغيرُه ، وقال : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقيلَ : يصِحُّ مِنَ الأُمِّ أيضًا . وهو ظاهِرُ رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، واخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهم ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وإليه مَيْلُ أبى محمدٍ . واخْتارَ بعضُ الأصحابِ الصِّحَّةَ فى العَصَبةِ والأُمِّ . قال فى « الفائقِ » : وكذا الأُمُّ والعَصَبةُ سواءٌ ، على أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « الرِّعايَةِ » : يصِحُّ فى الأظْهَرِ .

---

(١) فى م : « أبوه » .

الشرح الكبير

فى الإحْرامِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وقال القاضى : ظاهِرُ كَلام أحمدَ أنَّه لا يُحْرِمُ عنه إلَّا وَلِيُّه ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ للأُمِّ على مالِه ، والإحْرامُ يَتَعَلَّقُ به إلْزامُ مالٍ ، فلا يَصِحُّ مِن غيرِ ذِى وِلايَةٍ ، كشِراءِ شَىءٍ له . فأمّا غيرُ الأُمِّ والوَلِىِّ مِن الأقارِبِ ؛ كالأخِ والعَمِّ وابْنِه ، فيُخَرَّجُ فيهم وَجْهان ، بِناءً على القولِ فى الأُمِّ . أمّا الأجانِبُ فلا يَصِحُّ إحْرامُهم عنه ، وَجْهًا واحِدًا .

الفَصْلُ الثّانِى : أنَّ كلَّ ما أمْكَنَه فِعْلُه بنَفْسِه ، لَزِمَه فِعْلُه ، ولا يَنُوبُ عنه غيرُه فيه ، كالوُقُوفِ ، والمَبِيتِ بمُزْدَلِفَةَ ، ونَحْوِهما ، وما عَجَز [٣/٣ ظ] عنه عَمِلَه الوَلِىُّ عنه . قال جابِرٌ : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ حُجّاجًا ، ومعنا النِّساءُ والصِّبْيانُ ، فأحْرَمْنا عن الصِّبْيانِ . رَواه سعيدٌ ، فى « سُنَنِه » . ورَواه ابنُ ماجه[1] ، وفيه : فَلَبَّيْنا عن الصِّبْيانِ ، ورَمَيْنا عنهم . ورَواه التِّرْمِذىُّ[2] ، قال : فكُنَّا نُلَبِّى عن النِّساءِ ، ونَرْمِى عن

الإنصاف

وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وألْحَقَ المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما ، العَصَبةَ غيرَ الوَلِىِّ بالأُمِّ . وقال فى « الحاوِيَيْن » : وفى أُمِّه وعَصَبتِه غيرِ وَلِيِّه وَجْهان.

فائدة : الوَلِىُّ هنا ؛ مَن يَلِى مالَه ، فيَصِحُّ إحْرامُه عنه ، ولو كان مُحْرِمًا ، ولو كان لم يَحُجَّ عن نفْسِه ؛ لأنَّ معْنَى الإحْرامِ عنه ، عَقْدُه له .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : ويفْعَلُ عنه ما يَعْجزُ عن عَمَلِه . أنَّه لا يفْعَلُ عنه ما لا يعْجزُ عنه . وهو صحيحٌ ، فيَفْعَلُ الصَّغيرُ كلَّ ما يقْدِرُ عليه ، كالوُقوفِ والمَبِيتِ ، وسَواءٌ أحْضرَه الوَلِىُّ أو غيرُه ، وما عجَز عنه يفْعَلُه الوَلِىُّ ، كما قال المُصَنِّفُ ، لكنْ

(١) فى : باب الرمى عن الصبيان ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجة ٢/١٠١٠ .
(٢) فى : باب حدثنا محمد بن إسماعيل ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٥٦ .

الشرح الكبير

الصِّبْيانِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ يَرَى الرَّمْىَ عن الصَّبِىِّ الذى لا يَقْدِرُ على الرَّمْىِ ، كان ابنُ عُمَرَ يَفْعَلُ ذلك . وبه قال عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يُحَجِّجُ[1] صِبْيانَه وهم صِغارٌ ، فمَن اسْتَطاعَ منهم أن يَرْمِىَ رَمَى ، ومَن لم يَسْتَطِعْ أن يَرْمِىَ رَمَى عنه . وعن أبى إسْحاقَ ، أنَّ أبا بَكْرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، طاف بابْنِه فى خِرْقَةٍ . رَواهما الأثْرَمُ[2] . قال الإمامُ أحمدُ : يَرْمِى عن الصَّبِىِّ أبُوه أو وَلِيُّه . قال القاضى : إنْ أمْكَنَه أن يُناوِلَ[3] النّائِبَ الحَصَا ناوَلَه ، وإن لم يُمْكِنْه اسْتُحِبَّ أن تُوضَعَ الحَصَاةُ فى يَدِه ، ثم تُؤْخَذَ منه فتُرْمى عنه . وإن وَضَعَها فى يَدِ الصَّغِيرِ ورَمَى بها ، فجَعَلَ يَدَه كالآلَةِ فحسنٌ . ولا يَجُوزُ أن يَرْمِىَ عنه[4] إلَّا مَن قد رَمَى عن نَفْسِه ؛

الإنصاف

لا يجوزُ أنْ يَرْمِىَ عنه إلَّا مَن رَمَى عن نَفْسِه ، كالنِّيابةِ فى الحَجِّ ، فإنْ قُلْنا بالإجْزاءِ هناك ، فكذا هنا ، وإنْ قُلْنا : لا يُجْزِئُ هناك . وقَع عن نَفْسِه هنا إنْ كان مُحْرِمًا بفَرْضِه ، وإنْ كان حَلالًا ، لم يُعْتَدَّ به ، وإنْ قلْنا : يقَعُ الإحْرامُ باطِلًا . فكذا الرَّمْىُ هنا ، وإنْ أمْكَنَ الصَّبِىَّ أنْ يُناوِلَ النَّائِبَ الحَصَا ، ناوَلَه ، وإنْ لم يُمْكِنْه ، اسْتُحِبَّ أنْ تُوضَعَ الحَصاةُ فى كَفِّه ، ثم تُؤْخَذَ منه فتُرْمَى عنه ، فإنْ وَضعَها النَّائِبُ فى يَدِه ورَمَى بها ، فجعَل يدَه كالآلَةِ ، فَحَسَنٌ . وإنْ أمْكَنَه أنْ يطُوفَ ، فَعَلَه ، فإنْ لم يُمْكِنْه ، طِيفَ به مَحْمُولًا أو راكبًا . وتُعْتَبرُ النِّيَّةُ مِنَ الطَّائفِ به ، وكوْنُه ممَّن يصِحُّ

---

(١) فى م : « يحج » .

(٢) الأول أخرجه أبو داود فى مسائل أحمد : ١١٦ . وأخرج الثانى عبد الرزاق ، فى : باب أىّ حين يكره الطواف ... ، من كتاب المناسك . المصنف ٥/٧٠ .

(٣) فى الأصل : « يناوله » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

لأنَّه لا يَجُوزُ أن يَنُوبَ عن الغيرِ وعليه فَرْضُ نَفْسِه ، كالحَجِّ . وأمّا الطَّوافُ ، فإنَّه إن أمْكَنَه المَشْىُ مَشَى ، وإلَّا طِيفَ به مَحْمُولًا ، أو راكِبًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن فِعْلِ أبى بكرٍ ، ولأنَّ الطَّوافَ بالكَبِيرِ مَحْمُولًا لعُذْرٍ يَجُوزُ ، فالصَّغِيرُ أوْلَى . ولا فَرْقَ بينَ أن يَكُونَ الحامِلُ له حَلالًا أو حَرامًا ، ممَّن أسْقَطَ الفَرْضَ عن نَفْسِه أو لم يُسْقِطْه ؛ لأنَّ الطَّوافَ للمَحْمُولِ لا للحامِلِ ، ولذلك صَحَّ أن يَطُوفَ راكِبًا على بَعِيرٍ . وإن طِيفَ به مَحْمُولًا أو راكِبًا ، وهو يَقْدِرُ على الطَّوافِ بنَفْسِه ، ففيه رِوايَتان ، نَذْكُرُهما فيما بعدُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى[1] . ومتى طاف بالصَّبِىِّ اعْتُبِرَتِ النِّيَّةُ مِن الطّائِفِ . فإن لم يَنْوِ الطَّوافَ عن الصَّبِىِّ ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّه لمّا لم تُعْتَبَرِ النِّيَّةُ مِن الصَّبِىِّ اعْتُبِرَت مِن غيرِه ، كما فى الإحْرامِ . فإن نَوَى الطَّوافَ عنه وعن الصَّبِىِّ ، احْتَمَلَ وُقُوعُه عن نَفْسِه ، كالحَجِّ إذا نَوَى عنه وعن غيرِه ، واحْتَمَلَ أن يَقَعَ عن الصَّبِىِّ ، كما لو طاف بكَبِيرٍ ، ونَوَى كلُّ واحِدٍ عن نَفْسِه ؛ لكَوْنِ المَحْمُولِ

الإنصاف

أنْ يعْقِدَ له الإحْرامَ ، فإنْ نوَى [١/٢٦٤ ظ] الطَّوافَ عن نفْسِه وعنِ الصَّبِىِّ ، وقَع عنِ الصَّبِىِّ ، كالكَبيرِ يُطافُ به مَحْمولًا لعُذْرٍ . ويجوزُ أنْ يطُوفَ عنه الحَلالُ والمُحْرِمُ ، وسَواءٌ كان طافَ عن نفْسِه أو لا . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فى ذلك كلِّه . وذكرَ القاضى وَجْهًا ؛ لا يُجْزِئُ عنِ الصَّبِىِّ ، كالرَّمْىِ عنِ الغيرِ . فعلى هذا ، يقَعُ عنِ الحامِلِ ؛ لأنَّ النِّيَّةَ هنا شَرْطٌ ، فهى كجُزْءٍ منه شَرْعًا . وقيل : يقَعُ هنا عن نفْسِه ، كما لو نوَى الحَجَّ عن نفْسِه وعن غيرِه ، والمَحْمُولُ المَعْذُورُ وُجِدَتِ النِّيَّةُ منه وهو أهْلٌ . ويَحْتَمِلُ أن تَلْغُوَ نِيَّتُه هنا ؛ لعدَمِ التَّعْيينِ ، لكَوْنِ الطَّوافِ لا

---

(١) انظر ما يأتى فى ٩/١٠٥ .

الشرح الكبير

أوْلَى ، واحْتَمَلَ أن يَلْغُوَ لعَدَمِ التَّعْيينِ ؛ لكَوْنِ الطَّوافِ لا يَقَعُ عن غيرِ مُعَيَّنٍ . وأمّا الإحْرامُ فإنَّ الصَّبِيَّ يُجَرَّدُ كما يُجَرَّدُ الكَبِيرُ . وقد رُوِىَ عن عائشةَ رَضِىَ اللهُ عنها، أنَّها كانَتْ تُجَرِّدُ الصِّبْيانَ إذا دَنَوْا مِن الحَرَمِ [1]. قال عَطاءٌ : يَفْعَلُ بالصَّغِيرِ كما يَفْعَلُ بالكَبِيرِ [2]، ويَشْهَدُ به المَناسِكَ كلَّها إلَّا [3] أنَّه لا يُصَلَّى عنه .

الفَصْلُ الثّالِثُ فى مَحْظُوراتِ الإحْرامِ : وهى قِسْمان ؛ ما يَخْتَلِفُ عَمْدُه وسَهْوُه ، كاللِّباسِ والطِّيبِ ، وما لا يَخْتَلِفُ ، كالصَّيْدِ وحَلْقِ الشَّعَرِ . فالأوَّلُ ، لا فِدْيَةَ على الصَّبِيِّ فيه ؛ لأنَّ عَمْدَه خَطَأٌ . والثانى ، عليه فيه الفِدْيَةُ ، [٤/٣ و] وإن وَطِئَ أفْسَدَ حَجَّه ، ويَمْضِى فى فاسِدِه . وفى وُجُوبِ القَضاءِ عليه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَجِبُ ؛ لِئَلَّا تَجِبَ عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ على غيرِ مُكَلَّفٍ . والثانى ، يَجِبُ ؛ لأنَّه إفْسادٌ مُوجِبٌ للبَدَنَةِ ، فأوْجَبَ القَضاءَ ، كَوَطْءِ البالِغِ . فإن قَضَى بعدَ البُلُوغِ بَدَأ بحَجَّةِ الإسْلامِ . فإن أحْرَمَ بالقَضاءِ قبلَها ، انْصَرَفَ إلى حَجَّةِ الإسْلامِ . وهل تُجْزِئُه عن القَضاءِ ؟ يُنْظَرُ ، فإن كانَتِ الفاسِدَةُ قد أدْرَكَ فيها شَيْئًا مِن الوُقُوفِ بعدَ بُلُوغِه ، أجْزَأ عنهما جميعًا ، وإلَّا لم يُجْزِئْه ، وكذلك حُكْمُ العَبْدِ ، واللهُ أعْلَمُ .

الإنصاف

يَقَعُ عن غيرِ مُعَيَّنٍ .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى الجزء الملحق ٤٠٧ .

(٢) فى م : « الكبير » .

(٣) فى م : « لا » .

المقنع

وَنَفَقَةُ الْحَجِّ وَكَفَّارَاتُهُ فِى مَالِ وَلِيِّهِ . وَعَنْهُ ، فِى مَالِ الصَّبِىِّ .

الشرح الكبير

١١٣٥ – مسألة : (ونَفَقَةُ الحَجِّ وكفّاراتُه فى مالِ وَلِيِّهِ . وعنه ، فى مالِ الصَّبِىِّ) أمّا نَفَقَةُ الحَجِّ ، فقالَ القاضى : ما زاد على نَفَقَةِ الحَضَرِ ، فهو[1] فى مالِ الوَلِىِّ ؛ لأنَّه كَلَّفَه ذلك عن غيرِ حاجَةٍ بالصَّبِىِّ إليه . اخْتاره أبو الخَطّابِ. وحُكِىَ عن[2] القاضى ، أنَّه ذَكَر فى « الخِلافِ » أنَّ جَميعَ النَّفَقَةِ على الصَّبِىِّ ؛ لأنَّ الحَجَّ له ، فنَفَقَتُه عليه ، كالبالِغِ ، ولأنَّ

الإنصاف

وقوله : ونَفَقَةُ الحَجِّ فى مالِ وَلِيِّهِ . هذا المذهبُ ، وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه القاضى فى بعضِ كُتُبه، وأبو الخَطَّابِ، وأبو الوَفاءِ، والمُصَنِّفُ، والمَجْدُ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : هذا أقْوَى الرِّوايتَيْن . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ ، وهو أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقال : إجْماعًا . وعنه ، فى مالِه . اخْتارَه جماعةٌ ، منهم القاضى فى « خِلَافِه » ، وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و «الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، و « إدْرَاكِ الغَايَةِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ »، وهو منها . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » ، و « الكَافِى » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ يخْتَصُّ بما يزيدُ على نفَقَةِ الحضَرِ ، وبما إذا أنشأَ السَّفَرَ للحَجِّ به تمْرينًا على الطَّاعَةِ . زادَ المَجْدُ ، ومالُه كثيرٌ يحْمِلُ ذلك . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الحاوِى »،

---

(١) فى الأصل : « فهى » .
(٢) فى الأصل : « عنه » .

الشرح الكبير

له فيه مَصْلَحَةً بتَحْصِيلِ الثَّوابِ له ، ويَتَمَرَّنُ عليه ، فصارَ كأَجْرِ المُعَلِّمِ والطَّبِيبِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ هذا لا يَجِبُ فى العُمُرِ إلَّا مَرَّةً ، فلا حاجَةَ إلى التَّمَرُّنِ عليه ، ولأنَّه قد لا يَجِبُ ، فلا يَجُوزُ تَكْلِيفُه بَذْلَ مالِه مِن غيرِ حاجَةٍ إليه .

الإنصاف

وغيرُهم . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم : ونفَقةُ الحَجِّ – وقيل : الزَّائدَةُ على نفقَةِ حضَرِه – وكفَّارَتُه ، ودِماؤُه، تَلْزَمُه فى مالِه . انتهى . وقال المَجْدُ : أمَّا سفرُ الصَّبِىِّ معه لِتجارَةٍ أو خِدْمَةٍ ، أو إلى مكَّةَ لِيَسْتَوْطِنَها ، أو لِيُقيمَ بها لِعِلْمٍ أو غيرِه ممَّا يُباحُ له السَّفرُ به فى وَقْتِ الحَجِّ وغيرِه ، ومع الإحْرامِ وعدَمِه ، فلا نفقَةَ على الوَلِىِّ ، رِوايةً واحدةً ، بل على الجِهَةِ الواجِبَةِ فيها بتَقْديرِ عدَمِ الإحْرامِ . انتهى . وتابعَه فى « الفُروعِ » . وقال : ويُؤْخَذُ هذا مِن كَلامِ غيرِه مِنَ التَّصَرُّفِ لمَصْلحَتِه .

قوله : وكَفَّارَتُه فى مالِ وَلِيِّه . وهو المذهبُ ، وإحْدَى الرِّوايتَيْن . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : يَلْزَمُ ذلك الوَلِىَّ، فى أقْوَى الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، فقال : وما لَزِمَه مِنَ الفِدْيَةِ ، فعلى وَلِيِّه إجْماعًا . ثم حكَى الخِلافَ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : نفقَةُ الحَجِّ ومُتَعلَّقاتُه المُجْحِفَةُ بالصَّبِىِّ تَلْزَمُ المُحْرِمَ به . والرِّوايةُ الثَّانيةُ، تكونُ فى مالِ الصَّبِىِّ. قدَّمه فى « الهِدَايَةِ »، و « الهَادِى »، و « التَّلْخِيصِ »، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحَاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » . واخْتارَه القاضِى فى « الخِلَافِ ». وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى » ، و « الكَافِى »، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أُغْمِيَ على البالِغِ ، فأحْرَمَ عنه رَفِيقُه ، لم يَصِحَّ . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأبي يوسفَ ، ومحمدٍ . وقال أبو حَنِيفةَ : يَصِيرُ مُحْرِمًا بإحْرامِ رَفِيقِه عنه ، اسْتِحْسَانًا . ولَنا ، أنَّه بالِغٌ ، فلم يَصِرْ مُحْرِمًا بإحْرامِ رَفِيقِه ، كالنّائِمِ ، ولأنَّه لو أذِنَ في ذلك وأجازَه لم يَصِحَّ ، فمع عَدَمِه أوْلَى .

الإنصاف

تنبيه : مَحلُّ الخِلافِ في وُجوبِ الكفَّاراتِ فيما يفْعَلُه الصَّبِيُّ ، فيما إذا كان يَلْزَمُ البالِغَ كفَّارَتُه مع الخَطَإِ والنِّسْيانِ . قال المَجْدُ في « شَرْحِه » : أو فعَلَه به الوَلِيُّ لمَصْلحَتِه ، كتَغْطِيةِ رأْسِه لبَرْدٍ ، أو تَطْيِيبِه لمَرَضٍ . فأمَّا إنْ فعَلَه الوَلِيُّ لا لعُذْرٍ ، فكفَّارَتُه عليه ، كمَن حلَق رأْسَ مُحْرِمٍ بغيرِ إذْنِه . فأمَّا ما لا يَلْزَمُ البالِغَ فيه كفَّارَةٌ مع الجَهْلِ والنِّسْيانِ ، كاللُّبْسِ والطِّيبِ في الأشْهَرِ ، وقَتْلِ الصَّيْدِ في رِوايَةٍ ، والوَطْءِ والتَّقْليمِ على تخْريجٍ ، فلا كفَّارَةَ فيه إذا فعلَه الصَّبِيُّ ؛ لأنَّ عمْدَه خَطَأٌ .

فائدتان ؛ إحداهما ، حيثُ أوْجَبْنا الكفَّارَةَ على الوَلِيِّ بسَببِ الصَّبِيِّ ودخَلَها الصَّوْمُ ، صامَ عنه ؛ لوُجوبِها عليه ابْتِداءً . الثَّانيةُ ، وَطْءُ الصَّبِيِّ كوَطْءِ البالِغِ ناسِيًا ، يمْضِي في فاسِدِه ، ويَلْزَمُه القَضاءُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : لا يَلْزَمُه قَضاؤُه . وحكَاه القاضي في « تَعْلِيقِه » احْتِمالًا . فعلى المذهبِ ، لا يصِحُّ القَضاءُ إلَّا بعدَ البُلوغِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ . وقيل : يصِحُّ قبلَ بلُوغِه . وصحَّحَه القاضي في « خِلَافِه » . وكذا الحُكْمُ والمذهبُ إذا تحَلَّلَ الصَّبِيُّ مِن إحْرامِه لفَواتٍ أو إحْصارٍ ، لكنْ إذا أرادَ القَضاءَ بعدَ البُلوغِ ، لَزِمَه أنْ يُقَدِّمَ حَجَّةَ الإسْلامِ على المَقْضِيَّةِ ، فلو خالفَ وفعلَ ، فهو كالبالِغِ ، يُحْرِمُ قبلَ الفَرْضِ بغيرِه ، على ما يأْتِي [٢٦٥/١ و] آخِرَ البابِ . ومتى بلَغ في الحَجَّةِ الفاسِدَةِ في حالٍ يُجْزِئُه عن حَجَّةِ الفَرْضِ لو كانت صَحِيحَةً ، فإنَّه يَمْضِي فيها ، ثم يَقْضِيها ، ويُجْزِئُه ذلك عن حَجَّةِ الإسْلامِ والقَضاءِ ، كما يأْتِي نظِيرُه في العَبْدِ قريبًا . قلتُ :

المقنع

وَلَيْسَ لِلْعَبْدِ الْإِحْرَامُ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ ، وَلَا لِلْمَرْأَةِ الْإِحْرَامُ نَفْلًا إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا ، فَإِنْ فَعَلَا ، فَلَهُمَا تَحْلِيلُهُمَا وَيَكُونَانِ كَالْمُحْصَرِ ، وَإِنْ أَحْرَمَا بِإِذْنٍ ، لَمْ يَجُزْ تَحْلِيلُهُمَا .

الشرح الكبير

١١٣٦ – مسألة : (وليس للعَبْدِ الإحْرامُ إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه ، ولا للمَرْأةِ الإحْرامُ نَفْلًا إلَّا بإذْنِ زَوْجِها) فإن شَرَعا فيه بغيرِ إذْنٍ (فلهما تَحْلِيلُهما ، ويَكُونان كالمُحْصَرِ) وإن كان بإذْنٍ (لم يَجُزْ تَحْلِيلُهما) . وجُمْلَتُه أنَّه ليس للعَبْدِ الإحْرامُ (١بدُونِ إذْنِ١) سَيِّدِه ؛ لأنَّه تَفُوتُ به حُقُوقُ سَيِّدِه الواجِبَةُ عليه بالْتِزامِ ما ليس بواجِبٍ ، فإن فَعَل ، انْعَقَدَ إحْرامُه صَحِيحًا ؛ لأنَّها عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ ، فأشْبَهَتِ الصلاةَ والصومَ . ولسَيِّدِه تَحْلِيلُه ، فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن . اخْتارَها ابنُ حامِدٍ ؛ لأنَّ فى بَقائِه عليه تَفْوِيتًا لحَقِّهِ بغيرِ إذْنِه ، فلم يَلْزَمْ ذلك لسَيِّدِه ، كالصومِ المُضِرِّ ببَدَنِه . والثانيةُ ، ليس له تَحْلِيلُه . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ(٢) التَّحَلُّلَ مِن تَطَوُّعِ نَفْسِه ، فلم يَمْلِكْ تَحْلِيلَ عَبْدِه . والأوَّلُ أصَحُّ . وإنَّما لم يَمْلِكْ تَحْلِيلَ نَفْسِه ؛ لأنَّه الْتَزَمَ التَّطَوُّعَ باخْتِيارِه ، فنَظِيرُه أن يُحْرِمَ عبدُه بإذْنِه ، وفى مَسْألتنا يَفُوتُ حَقُّه الواجِبُ بغيرِ اخْتِيارِه . فأمَّا إن أحْرَمَ بإذْنِ سَيِّدِه ،

الإنصاف

فيُعايَى بها . ويأْتِى حكمُ حَصْرِ الصَّبِىِّ أيضًا ، فى بابِ الفَواتِ والإحْصارِ .

قوله : وليس للعَبْدِ الإحْرامُ إلَّا بإذنِ سَيِّدِه . بلا نِزاعٍ ، فلو خالَفَ وأحْرَمَ مِن غيرِ إذْنِه ، انْعقَدَ إحْرامُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، كالصَّلاةِ

(١ – ١) فى م : « إلا بإذن » .

(٢) فى م : « يمكن » .

الشرح الكبير

لم يَكُنْ له تَحْلِيلُه . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : له ذلك ؛ لأنَّه مَلَّكَه مَنافِعَ نَفْسِه ، فكانَ له الرُّجُوعُ فيها ، كالمُعِيرِ يَرْجِعُ فى العارِيَّةِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لازِمٌ عَقَدَه[1] بإذْنِ سَيِّدِه ، [٤/٣ ظ] فلم يَكُنْ لسَيِّدِه فَسْخُه ، كالنِّكاحِ ، ولا يَلْزَمُ عليه العارِيَّةُ ، لأنَّها ليست لازِمَةً . ولو أعارَه شَيْئًا ليَرْهَنَه ، فرَهَنَه ، لم يَكُنْ له الرُّجُوعُ فيه . فإن باعَه سَيِّدُه بعدَ ما أحْرَمَ ، فحُكْمُ مُشْتَرِيه فى تَحْلِيلِه حُكْمُ بائِعِه ؛ لأنَّه اشْتَراه مَسْلُوبَ المَنْفَعَةِ ، أشْبَهَ الأَمَةَ المُزَوَّجَةَ والمُسْتَأْجَرَةَ . فإن عَلِمَ المُشْتَرِى بذلك ، فلا خِيارَ له ، كما لو اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَه ، وإن لم يَعْلَمْ فله الفَسْخُ ، لأنَّه يَتَضَرَّرُ بمُضِىِّ العَبْدِ فى حَجِّه لفَوَاتِ منافِعِه ، إلَّا أن يَكُونَ إحْرامُه بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، ونَقُولُ : له تَحْلِيلُه . فلا فَسْخَ له ؛ لأنَّه يُمْكِنُه دَفْعُ الضَّرَرِ عنه . ولو أذِنَ له سَيِّدُه فى الإحْرامِ ، وعَلِمَ العَبْدُ برُجُوعِه قبلَ إحْرامِه ، فهو كمَن لم يُؤْذَنْ له ، وإن لم يَعْلَمْ ففيه وَجْهان ، بِناءً على الوَكِيلِ ؛ هل يَنْعَزِلُ بالعَزْلِ قبلَ العِلمِ ؟ على رِوايَتَيْن .

الإنصاف

والصَّوْمِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يتَخرَّجُ بُطْلانُ إحْرامِه بغَصْبِه لنَفْسِه ، فيكونُ قد حَجَّ فى بدَنٍ غَصْبٍ ، فهو آكَدُ مِنَ الحَجِّ بمالٍ غَصْبٍ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا مُتَوَجِّهٌ ، ليس بينهما فَرْقٌ مُؤَثِّرٌ . قال : فيكونُ هذا المذهبَ . ونَصرَه ، وسبَق مِثْلُه فى الاعْتِكافِ عن جماعَةٍ . قال : ودَلَّ اعْتِبارُ المَسْأَلَةِ بالغَصْبِ على تخْريجِ رِوايَةٍ ؛ إنْ أُجيزَ ، صحَّ ، وإلَّا فلا . انتهى .

قوله : فإنْ فَعَلا ، فلهما تَحْليلُهما . يعْنِى ، العَبْدَ والمرْأَةَ . فذَكَر المُصَنِّفُ هنا

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : إذا نَذَر العَبْدُ الحَجَّ ، صَحَّ نَذْرُه ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ ، فصَحَّ نَذْرُه ، كالحُرِّ . ولسَيِّدِه مَنْعُه مِن المُضِىِّ فيه ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ حَقَّ سَيِّدِه الواجِبَ ، فمُنِعَ منه ، كما لو لم يَنْذُرْ . ذَكَرَه القاضى ، وابنُ حامِدٍ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا يُعْجِبُنى مَنْعُه مِن الوَفاءِ به . وذلك لِما فيه مِن أداءِ الواجِبِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ ذلك على الكَراهَةِ ، لا على التَّحْرِيمِ ؛ لِما ذَكَرْنا . ويَحْتَمِلُ التَّحْرِيمَ ؛ لأنَّه واجِبٌ ، فلا يَمْلِكُ مَنْعَه منه ، كسائِرِ الواجباتِ . والأوَّلُ أوْلَى . فإن أُعْتِقَ ، لَزِمَه الوفاءُ به بعدَ حَجَّةِ الإسْلامِ . فإن أحْرَمَ به أوَّلًا انْصَرَفَ إلى حَجَّةِ الإسْلامِ ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ، كالحُرِّ إذا نَذَر حَجًّا .

فصلٌ فى جِناياتِه : وما جَنَى على إحْرامِه لَزِمَه حُكْمُه . وحُكْمُه فيما يَلْزَمُه حُكْمُ الحُرِّ المُعْسِرِ ، فَرْضُه الصيامُ . وإن تَحَلَّلَ بحَصْرِ عَدُوٍّ ، أو حَلَّلَه سَيِّدُه ، فعليه الصيامُ ، لا يَتَحَلَّلُ قبلَ فِعْلِه ، كالحُرِّ ، وليس لسَيِّدِه أن يَحُولَ بينَه وبينَ الصومِ . نَصَّ عليه ، لأنَّه صومٌ واجِبٌ ، أشْبَهَ صومَ رمضانَ . فإن مَلَّكَهُ السَّيِّدُ هَدْيًا ، وأذِنَ له فى إهْدائِه ، وقُلْنا : إنَّه يَمْلِكُه .

الإنصاف

حُكْمَ العَبْدِ والمرْأَةِ . أمَّا حُكْمُ العَبْدِ إذا أحْرَمَ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بواجِبٍ كالنَّذْرِ ، أو بتَطَوُّعٍ . فإنْ كان بواجِبٍ ، فتارَةً يُحْرِمُ بإذْنِه ، وتارَةً يُحْرِمُ بغيرِ إذْنِه . وإنْ كان بتَطَوُّعٍ ، فتارةً أيضًا يحْرِمُ بإذْنِه ، وتارةً يحْرِمُ بغيرِ إذْنِه . فإنْ أحْرَمَ بتَطوُّعٍ بغيرِ إذْنِه ، فله تحْلِيلُه ، إذا قُلْنا : يصِحُّ . وهذا المذهبُ ، كما هو ظاهِرُ ما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم .

الشرح الكبير

فهو كالواجدِ[1] للهَدْيِ ، لا يَتَحَلَّلُ إلَّا به . وإن قُلْنا : لا يَمْلِكُه . ففَرْضُه الصيامُ . وإن أذِنَ له سَيِّدُه فى تَمَتُّعٍ أو قِرانٍ ، فعليه الصيامُ بَدَلًا عن الهَدْيِ الواجِبِ بهما . وذَكَر القاضى ، أنَّ على سَيِّدِه تَحَمُّلَ ذلك عنه ؛ لأنَّه بإذْنِه ، فكانَ على مَن أذِنَ فيه ، كما لو فَعَلَه النّائِبُ بإذْنِ المُسْتَنِيبِ . قال شيخُنا[2] : وليس بجَيِّدٍ ؛ لأنَّ الحَجَّ للعَبْدِ ، وهذا مِن مُوجِباتِه ، فيَكُونُ عليه ، كالمَرْأةِ إذا حَجَّت بإذْنِ زَوْجِها ، ويُفارِقُ مَن يَحُجُّ عن غيرِه ؛ فإنَّ الحَجَّ للمُسْتَنِيبِ ، فمُوجِبُه عليه . وإن تَمَتَّعَ أو قَرَنَ[3] بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، فالصيامُ عليه بغيرِ خِلافٍ ، وإن أفْسَدَ حَجَّهُ ، فعليه أن يَصُومَ لذلك ؛ لأنَّه لا مالَ له ، فهو كالمُعْسِرِ الحُرِّ .

الإنصاف

وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهما . وصحَّحه النَّاظِمُ . وعنه رِوايَةٌ أُخْرَى، ليس له تحْلِيلُه . نقلَها الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ . واخْتارَها أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنُه . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هذا الأشْهَرُ ، وهو منها . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ قوْلَ أحمدَ : لا يُعْجِبُنِى مَنْعُ السَّيِّدِ عبْدَه مِنَ المُضِىِّ فى الإحْرامِ زَمَنَ الإحْرامِ ، والصَّلاةِ والصِّيامِ . وقال : إنْ لم يُخَرَّجْ منه وُجوبُ النَّوافِلِ بالشُّروعِ ، كان بَلاهَةً . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الفُروعِ » . فإنْ أحْرَمَ بنَفْلٍ بإذْنِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجوزُ له تحْلِيلُه ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به المُصَنِّفُ هنا . وعنه ، له تحْلِيلُه .

فائدة : لو باعَه سيِّدُه وهو مُحْرِمٌ ، فمُشْتَرِيه كبائعِه فى تحْلِيلِه وعدَمِه ، وله

---

(١) فى م : « كالواجب » .

(٢) فى : المغنى ٥/٤٩ .

(٣) فى م : « قارن » .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَطِئَ قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ ، فَسَد نُسُكُه ، ويَلْزَمُه المُضِىُّ فى فاسِدِه ، كالحُرِّ ، لكن إن كان الإحْرامُ مَأْذُونًا فيه ، فليس لسَيِّدِه إخْراجُه منه ؛ لأنَّه ليس له مَنْعُه مِن صَحِيحِه ، فلم يَمْلِكْ مَنْعَه مِن فاسِدِه ، وإن كان بغيرِ إذْنِه ، فله تَحْلِيلُه منه ؛ لأنَّ [٣/٥ و] له تَحْلِيلَه مِن صَحِيحِه ،

الإنصاف

الفَسْخُ إنْ لم يعْلَمْ ، إلَّا أنْ يَمْلِكَ بائعُه تحْلِيلَه فيُحَلِّلَه . وإنْ عَلِم العَبْدُ برُجوعِ السَّيِّدِ عن إذْنِه ، فهو كما لو لم يأْذَنْ ، وإنْ لم يَعْلَمْ ، ففيه الخِلافُ فى عَزْلِ الوَكيلِ قبلَ عِلْمِه ، على ما يأْتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالى ، فى بابِ الوَكالَةِ . وأمَّا إنْ كان إحْرامُه بواجِبٍ ، مِثْل إنْ نذَر الحَجَّ ، فإنَّه يَلْزَمُه . قال المَجْدُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وهل لسَيِّدِه تَحْلِيلُه ؟ لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ النَّذْرُ بإذْنِه ، أو بغيرِ إذْنِه ، فإنْ كان بإذْنِه ، لم يَجُزْ له تحْلِيلُه ، وإنْ كان بغيرِ إذْنِه ، فهل له مَنْعُه منه أم لا ؛ لوُجوبِه عليه كواجِبِ صلاةٍ وصَوْمٍ ؟ - قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ ، بأصْلِ الشَّرْعِ - فيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » ؛ إحْداهما ، له مَنْعُه منه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . (١) وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « النَّظْمِ » (١) . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، ليس له مَنْعُه منه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وقال بعضُ الأصحابِ : إنْ كان النَّذْرُ مُعَيَّنًا بوَقْتٍ ، لم يَمْلِكْ مَنْعَه منه ؛ لأنَّه قد لَزِمَه على الفَوْرِ ، وإنْ كان مُطْلَقًا ، فله مَنْعُه منه . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ما يدُلُّ على خِلَافِه ، وهو ظاهِرُ كلامِهم .

فوائد ؛ لو أفْسَدَ العَبْدُ حَجَّه بالوَطْءِ ، لَزِمَه المُضِىُّ فيه والقَضاءُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ القَضاءِ فى حالِ الرِّقِّ . وقيل : لا يصِحُّ . فعلى المذهبِ ، ليس لسيِّدِه منْعُه منه ، إنْ كان شُروعُه فيما أفْسَدَه بإذْنِه . هذا الصَّحيحُ . وقيل : له

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فالفاسِدُ أوْلَى ، وعليه القَضاءُ ؛ سَواءٌ كان الإحْرامُ مَأْذُونًا فيه ، أو غيرَ مَأْذُونٍ . ويصِحُّ القَضاءُ فى حالِ رِقِّه ؛ لأنَّه وَجَب فيه ، فصَحَّ ، كالصلاةِ والصيامِ . ثم إن كان الإحْرامُ الذى أفْسَدَه مَأْذُونًا فيه ، فليس له مَنْعُه مِن قَضائِه ؛ لأنَّ إذْنَه فى الحَجِّ الأوَّلِ إذْنٌ فى مُوجِبِه ومُقْتَضاه ، ومِن مُوجِبِه القَضاءُ لِما أفْسَدَه . فإن كان الأوَّلُ غيرَ مَأْذُونٍ فيه ، احْتَمَلَ أن لا يَمْلِكَ مَنْعَه مِن قَضائِه ؛ لأنَّه واجِبٌ ، وليس للسَّيِّدِ مَنْعُه مِن الواجِباتِ ، واحْتَمَلَ أنَّ له مَنْعَه منه ؛ لأنَّه يَمْلِكُ مَنْعَه مِن الحَجِّ الذى شَرَع فيه بغيرِ إذْنِه ، فكذلك هذا . فإن أُعْتِقَ قبلَ القَضاءِ ، فليس له فِعْلُه قبلَ حَجَّةِ الإسْلامِ ؛ لأنَّها آكَدُ . فإن أحْرَمَ بالقَضاءِ ، انْصَرَفَ إلى حَجَّةِ الإسْلامِ ، فى الصَّحِيحِ مِنَ المَذْهَبِ ، وبَقِىَ القَضاءُ فى ذِمَّتِه ، وإن عَتَق فى أثناءِ الحَجَّةِ الفاسِدَةِ ،

الإنصاف

مَنْعُه . حكَاه القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » . نقَله عنه ابنُ رَجَبٍ . وإنْ لم يكُنْ بإذْنِه ، ففى مَنْعِه مِنَ القَضاءِ وَجْهان ، كالمَنْذُورِ . وأطْلَقَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » . قلتُ : الأوْلَى جَوازُ المَنْعِ . ثم وَجدْتُ صاحِبَ « الفُروعِ » قدَّم ذلك فى بابِ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ ، فى أحْكامِ العَبْدِ . وأيضًا فإنَّه قال : كالمَنْذُورِ . والمذهبُ ، له مَنْعُه مِنَ المَنْذُورِ ، كما تقدَّم . وهل يَلْزَمُ العَبْدَ القَضاءُ لفَواتٍ أو إحْصارٍ ؟ فيه الخِلافُ المُتقَدِّمُ فى الحُرِّ الصَّغِيرِ . وإنْ عتَق قبلَ أنْ يأْتِىَ بما لَزِمَه مِن ذلك ، لَزِمَه أنْ يَبْتَدِئَ بحَجَّةِ الإسْلامِ ، فإنْ خالَفَ ، فَحُكْمُه كالحُرِّ ، على ما تقدَّم ؛ يَبْدَأُ بنَذْرٍ أو غيرِه قبلَ حَجَّةِ الإسْلامِ . وإنْ عتَق فى الحَجَّةِ [١/٢٦٥ ظ] الفاسِدَةِ فى حالٍ يُجْزِئُه عن حَجَّةِ الفَرْضِ لو كانت صحيحةً ، فإنَّه يَمْضِى فيها ، ويُجْزِئُه ذلك عن حَجَّةِ الإسْلامِ والقَضاءِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : عندى أنَّه لا يصحُّ . انتهى . ويَلْزَمُه حُكْمُ جِنايَتِه ، كحُرٍّ مُعْسِرٍ . وإنْ

الشرح الكبير

فأدْرَكَ مِن الوُقُوفِ ما يُجْزِئُه ، أجْزَأه القَضاءُ عن حَجَّةِ الإسْلامِ ؛ لأنَّ المَقْضِيَّ لو كان صَحِيحًا أجْزَأه ، فكذلك قَضاؤه . (١)فإن أُعْتِقَ بعدَ ذلك(١) لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ المَقْضِيَّ لم(٢) يُجْزِئْه ، فكذلك القَضاءُ . والمُدَبَّرُ والمُعَلَّقُ عِتْقُه بِصِفَةٍ وأُمُّ الوَلَدِ والمُعْتَقُ بَعْضُه ، حُكْمُه حُكْمُ القِنِّ فيما ذَكَرْناه .

الإنصاف

تَحَلَّلَ لحَصْرٍ ، أو حلَّله سيِّدُه ، لم يتحلَّلْ قبلَ الصَّوْمِ ، وليس له مَنْعُه . نصَّ عليه . وقيل : فى إذْنِه فيه ، وفى صَوْمٍ آخَرَ فى إحْرامٍ بلا إذْنِه وَجْهان . وأطْلَقَهما(٣) . قالَه فى « الفُروعِ » . وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ . ووَجَد الهَدْىَ ، لَزِمَه . ويأْتِى هذا وغيرُه فى آخرِ كتابِ الأَيْمانِ مُسْتَوْفًى . وإنْ ماتَ العَبْدُ و لم يَصُمْ ، فلِسَيِّدِه أنْ يُطْعِمَ عنه . ذكَره فى « الفُصُولِ » ، وإنْ أفْسَدَ حَجَّه صامَ . وكذا إنْ تَمتَّعَ أو أقْرَنَ . وذكَر القاضى،أنَّه على سيِّدِه إنْ أَذِنَ فيه . انتهى . ورَدَّه المُصَنِّفُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وهَدْىُ تمَتُّعِ العَبْدِ وقِرَانِه عليه . وقيل : على سَيِّدِه إنْ أَذِنَ فيهما . وقيل : ما لَزِمَه مِن دَمٍ فعلَى سيِّدِه ، إنْ أحْرَمَ بإذْنِه ، وإلَّا صامَ . قال فى « الكُبْرَى » : قلتُ : بل يَلْزَمُه وحدَه . ويأْتِى حُكْمُ حَصْرِ العَبْدِ والصَّبِىِّ ، فى بابِ الفَواتِ والإحْصارِ أيضًا . هذا حُكْمُ العَبْدِ ، وتقدَّم أحْكامُ حَجِّ المُكاتَبِ فى أوَّلِ كتابِ الاعْتِكافِ . وأمَّا أحْكامُ المَرْأةِ ، فإذا أحْرَمَتْ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بواجِبٍ ، أو تطَوُّعٍ ، فإنْ كان بواجِبٍ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بنَذْرٍ ، أو بحَجَّةِ الإسْلامِ ، وإنْ كان بتَطَوُّعٍ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بإذْنِه ،

(١ - ١) فى الأصل : « وإلا » .
(٢) فى الأصل : « لا » .
(٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : وإن أحْرَمَتِ المَرْأةُ بحَجٍّ أو عُمْرَةٍ تَطَوُّعًا ، فلِزَوْجِها تَحْلِيلُها ومَنْعُها منه ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضى : ليس له تَحْلِيلُها ؛ لأنَّ الحَجَّ يَلْزَمُ بالشُّرُوعِ فيه ، فلم يَمْلِكْ تَحْلِيلَها منه ، كالمَنْذُورِ . قال : وحُكِىَ عن أحمدَ ، فى امْرَأةٍ تَحْلِفُ بالصومِ أو بالحَجِّ : لها أن تَصُومَ بغيرِ إذْنِ زَوْجِها ، قد ابْتُلِيَتْ ، وابْتُلِىَ زَوْجُها . ولَنا ، أنَّه تَطَوُّعٌ يُفَوِّتُ حَقَّ غيرِها منها[1] ، أحْرَمَتْ به[2] بغيرِ إذْنِه ، فمَلَكَ تَحْلِيلَها ، كالأمَةِ إذا أحْرَمَتْ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، والمَدِينَةِ تُحْرِمُ بغيرِ إذْنِ غَرِيمِها على وَجْهٍ يَمْنَعُه إيفاءَ دَيْنِه الحالِّ عليها . ولأنَّ العِدَّةَ تَمْنَعُ المُضِىَّ فى الإحْرامِ لحَقِّ اللهِ عَزَّ وَجلَّ ، فحَقُّ الآدَمِىِّ أوْلَى ؛ لأنَّ حَقَّه أضْيَقُ ؛ لشُحِّه وحاجَتِه ، وكَرَمِ اللهِ وغِناه . وكَلامُ أحمدَ لا يَتَناوَلُ مَحَلَّ النِّزاعِ ، بل قد خالَفَه مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه فى الصومِ ، وتَأْثِيرُ الصومِ فى مَنْعِ حَقِّ الزَّوْجِ يَسِيرٌ ؛ لكَوْنِه فى النَّهارِ دُونَ اللَّيْلِ . الثّانى ، أنَّ الصومَ إذا وَجَب صار كالمَنْذُورِ ، والشُّرُوعُ هٰهُنا على وَجْهٍ غيرِ مَشْرُوعٍ ، فلم يَكُنْ له حُرْمَةٌ بالنِّسْبَةِ إلى صاحِبِ الحَقِّ .

الإنصاف

أو بغيرِ إذْنِه ، فإنْ كان بتَطَوُّعٍ بغيرِ إذْنِه ، فجزَم المُصَنِّفُ بأنَّ له تحْلِيلَها . وهو المذهبُ ، وإحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه جماعةٌ ، منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ – وقال : هذا ظاهِرُ المذهبِ – وابنُ حامِدٍ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وصحَّحَه فى «النَّظْمِ» . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الإفادَاتِ » ، و « الوَجِيزِ » ،

---

(١) فى م : « منه » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانَتْ حَجَّةَ الإسْلامِ ، لكن إن[1] لم تَكْمُلْ شُرُوطُها لعَدَمِ الاسْتِطاعَةِ ، فله مَنْعُها مِن الخُرُوجِ إليها والتَّلَبُّسِ بها ؛ لأنَّها غيرُ واجِبَةٍ عليها . فإن أحْرَمَت بها بغيرِ إذْنٍ ، لم يَمْلِكْ تَحْلِيلَها ؛ لأنَّ ما أحْرَمَت

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخبِ الآدَمِيِّ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يَمْلِكُ تحْلِيلَها . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنُه أبو الحُسَيْن . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هذا الأشْهَرُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهى أصْرَحُهما . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، ذكَرُوه فى بابِ الفَراتِ والإحْصارِ ، و « الفُروعِ » ، و « القَوَاعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وإنْ أحْرَمَتْ بنَفْلٍ بإذْنِه ، فليس له تَحْلِيلُها ، قوْلًا واحدًا ، وله الرُّجوعُ ما لم تُحْرِمْ ، وإنْ أحْرَمَتْ بنَذْرٍ بغيرِ إذْنِه ، فإنْ قُلْنا فى إحْرامِها بالتَّطَوُّعِ بغيرِ إذْنِه : لا يَمْلِكُ تحْلِيلَها . فهُنا بطَرِيقٍ أوْلَى . وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ تحْلِيلَها هناك . فهل يَمْلِكُ تحْلِيلَها هنا ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَوَاعِدِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحْداهما ، يَمْلِكُ تحْلِيلَها . وهو ظاهِرُ كلامِ بعضِهم . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والثَّانيةُ ، ليس له تحْلِيلُها . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « المُغْنِى » ، فى مَكانٍ : وليس له مَنْعُها مِنَ الحَجِّ المَنْذُورِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو المذهبُ المَنْصُوصُ ، وبه قطَع الشَّيْخان . وقيل : له تَحْلِيلُها إنْ كان النَّذْرُ غيرَ مُعَيَّنٍ ، وإنْ كان مُعَيَّنًا ، لَم يمْلِكْه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وإنْ أحْرَمَتْ بنَذْرٍ بإذْنِه ، لم يَمْلِكْ تحْلِيلَها ،

(١) سقط من : م .

المقنع وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ مَنْعُ امْرَأَتِهِ مِنْ حَجِّ الْفَرْضِ ، وَلَا تَحْلِيلُهَا إِنْ أَحْرَمَتْ بِهِ .

الشرح الكبير به يَقَعُ عن حَجَّةِ الإِسْلامِ الواجبَةِ بأَصْلِ الشَّرْعِ ، كالمَرِيضِ إذا تكَلَّفَ حُضُورَ الجُمُعَةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ له تَحْلِيلَهَا ؛ لفُقْدانِ شَرْطِها ، فأَشْبَهَتِ الأَمَةَ والصَّغِيرَةَ ، فإنَّه لَمَّا فَقَدَتِ الحُرِّيَّةَ والبُلُوغَ مَلَكَ مَنْعَها ، (١ولأَنَّها١) ليست واجِبَةً عليها ، أَشْبَهَت سائِرَ التَّطَوُّعِ . فأمّا الخُرُوجُ إلى حَجِّ التَّطَوُّعِ والإِحْرامُ به ، فله مَنْعُها منه .

١١٣٧ – مسألة : (وليس للرجلِ مَنْعُ امرأتِه مِن حَجِّ الفَرْضِ ، ولا تَحْلِيلُها إن أَحْرَمَت به) بغيرِ خِلافٍ ، حَكاه [٣/٥ ظ] ابنُ المُنْذِرِ . فإن أذِنَ لها ، فله الرُّجُوعُ ما لم تَتَلَبَّسْ بالإِحْرامِ . ومتى قُلْنا : له تَحْلِيلُها .

الإنصاف قَوْلًا واحدًا .

فائدة : حيثُ جازَ له تحْلِيلُها فحَلَّلَها ، فلم تَقْبَلْ ، أَثِمَتْ ، وله مُباشَرَتُها .

قوله : وليس للزَّوْجِ مَنْعُ امْرَأَتِه مِن حَجِّ الفَرْضِ ، ولا تَحلِيلُها إن أَحْرَمَتْ به . اعلمْ أنَّه إذا اسْتَكْمَلَتِ المرْأَةُ شُروطَ الحَجِّ ، وأَرادَتِ الحَجَّ ، لم يكُنْ لزَوْجِها مَنْعُها منه ، ولا تحْلِيلُها إنْ أَحْرَمَتْ به . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأَصحابُ قاطِبَةً . وعنه ، له تَحْلِيلُها . قال فى « التَّلْخِيصِ » : وقيلَ : فيه رِوايَتان . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ منه مَنْعُها . قال : وظاهِرُه ولو أَحْرَمَتْ قبلَ المِيقاتِ . وأمَّا إذا لم تَسْتَكْمِلْ شُروطَ الحَجِّ ، فله مَنْعُها مِنَ الخُروجِ له والإِحْرامِ به ، فلو خالفَتْ، وأَحْرَمَتْ ، والحالَةُ هذه ، لم يَمْلِكْ تحْلِيلَها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل :

(١ – ١)فى الأصل : « لأنها » . بدون الواو .

الشرح الكبير

فحَلَّلَها ، فحُكْمُها حُكْمُ المُحْصَرِ ، يَلْزَمُها الهَدْىُ ، أو الصومُ إن لم تَجِدْه ، كسائِرِ المُحْصَرِين . ليس للرجلِ[1] منْعُ امرأتِه مِن المُضِىِّ إلى الحَجِّ الواجِبِ عليها ، إذا كَمَلَت شُرُوطُه ، وكان لها مَحْرَمٌ يَخْرُجُ معها ؛ لأنَّه واجِبٌ ، وليس له مَنْعُها مِن الواجِباتِ ، كالصومِ والصلاةِ . وهذا قولُ النَّخَعِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وهو الصَّحِيحُ مِن قَوْلَىِ الشافعىِّ . وله قولٌ آخَرُ : أنَّ له مَنْعَها ؛ بِناءً على أنَّ الحَجَّ على التَّراخِى . ووَجْهُ ذلك ما تَقَدَّمَ . ويُسْتَحَبُّ لها اسْتِئْذانُه . نَصَّ عليه . فإن أذِنَ لها ، وإلَّا خَرَجَت بغيرِ إذْنِه .

فصل : ولا تَخْرُجُ إلى الحَجِّ فى عِدَّةِ الوَفاةِ . نَصَّ عليه . ولها الخُرُوجُ إذا كانَتْ مَبْتُوتَةً ؛ لأنَّ المَبِيتَ ولُزُومَ مَنْزِلِها واجِبٌ فى عِدَّةِ الوَفاةِ دُونَ المَبْتُوتَةِ ، فإنَّه لا يَجِبُ عليها ذلك ، وقُدِّمَ على الحَجِّ ؛ لأنَّه يَفُوتُ . وأمَّا الرَّجْعِيَّةُ فحُكْمُها حُكْمُ الزَّوْجَةِ ، فإن خَرَجَتْ للحَجِّ فَتُوُفِّىَ زَوْجُها فى الطَّرِيقِ ، فسَنَذْكُر ذلك فى العِدَدِ ، إن شاء اللهُ تعالى ، واللهُ أعْلَمُ . وإن لم[2] تَكْمُلْ شُرُوطُه ، فله مَنْعُها مِن المُضِىِّ إليه والشُّرُوعِ فيه ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ حَقَّه بما ليس بواجِبٍ عليها ، فمَلَكَ مَنْعَها منه ، كصومِ التَّطَوُّعِ .

فصل : فإن أحْرَمَتْ بالحَجِّ الواجِبِ عليها ، لم يَكُنْ له مَنْعُها ، وكذلك

الإنصاف

يَمْلِكُه . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، حيثُ قُلْنا : ليس له مَنْعُها . فيُسْتَحَبُّ لها أنْ تَسْتأْذِنَه .

---

(١) فى م : « للزوج ».

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

إن أحْرَمَتْ بالعُمْرَةِ الواجِبَةِ ، ولا تَحْلِيلُها إذا أحْرَمَتْ بها[1] فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم النَّخَعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحاب الرَّأْىِ . وبه قال الشافعىُّ فى أصَحِّ قَوْلَيْه ، وقال فى الآخَرِ : له مَنْعُها . لأنَّ الحَجَّ عندَه على التَّراخِى ، فلا يَتَعَيَّنُ فى هذا العام . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الحَجَّ الواجِبَ يَتَعَيَّنُ بالشُّرُوعِ فيه ، فصارَ كالصلاةِ إذا أحْرَمَتْ بها فى أوَّلِ وَقْتِها ، وقَضاءِ رَمضانَ إذا شَرَعَتْ فيه ، ولأنَّ حَقَّ الزَّوْجِ مُسْتَمِرٌّ على الدَّوَامِ ، فلو مَلَكَ مَنْعَها فى هذا العامِ ، مَلَكَه فى كلِّ عامٍ ، فيُفْضِى إلى إسْقاطِ أحَدِ أرْكانِ الإسْلامِ .

فصل : فإن أحْرَمَتْ بواجِبٍ ، فحَلَفَ عليها زَوْجُها بالطَّلاقِ الثَّلاثِ أن لا تَحُجَّ العامَ ، فليس لها أن تَحِلَّ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مُباحٌ ، وليس لها تَرْكُ الفَضِيلَةِ لأجْلِه . ونَقَل مُهَنّا ، عن أحمدَ ، أنَّه سُئِل عن هذه المَسْأَلةِ ، فقالَ : قال عَطاءٌ : الطَّلاقُ هَلاكٌ ، وهى بمَنْزِلَةِ المُحْصَرِ . فاحْتَجَّ بقولِ

الإنصاف

ونقَل صالِحٌ ، ليس له مَنْعُها ، ولا يَنْبَغِى أنْ تخرُجَ حتى تَسْتَأْذِنَه . ونقَل أبو طالِبٍ ، إنْ كان غائِبًا كتبَتْ إليه ، فإنْ أذِنَ ، وإلَّا حجَّتْ بمَحْرَمٍ . وقال ابنُ رَجَبٍ فى « قَوَاعِدِه » : نصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ صالِحٍ ، على أنَّها لا تَحُجُّ إلَّا بإذْنِه ، وأنَّه ليس له مَنْعُها . قال : فعلى هذا ، يُجْبَرُ على الإذْنِ لها . الثَّانيةُ ، لو أحْرَمَتْ بواجِبٍ فحلَف زوْجُها بالطَّلاقِ الثَّلاثِ ، أنَّها لا تَحُجُّ العامَ ، لم يَجُزْ أنْ تَحِلَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، هى بمَنْزِلَةِ المُحْصَرِ . واخْتارَه [١/٢٦٦ و] ابنُ أبى مُوسَى ، كما لو مَنَعَها عَدُوٌّ مِنَ الحَجِّ ، إلَّا أنْ تدْفَعَ إليه مالَها . ونقَل مُهَنَّا ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

عَطاءٍ ، فلَعَلَّه ذَهَب إليه ؛ لأنَّ ضَرَرَ الطَّلاقِ عَظِيمٌ ؛ لِما فيه مِن خُرُوجِها مِن بَيْتِها ، ومُفارَقَةِ زَوْجِها ووَلَدِها ، وقد يَكُونُ ذلك أعْظَمَ مِن ذَهابِ مالِها ، ولذلك سَمّاه عَطاءٌ هَلاكًا . ولأنَّه لو مَنَعَها عَدُوٌّ مِن الحَجِّ إلَّا أن تَدْفَعَ إليه مالَها ، كان ذلك حَصْرًا ، فهذا أوْلَى .

فصل : وليس للوالِدِ مَنْعُ وَلَدِه مِن حَجِّ الفَرْضِ والنَّذْرِ ، ولا تَحْلِيلُه مِن إحْرامِه ، وليس للوَلَدِ طاعَتُه فى تَرْكِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا طَاعَةَ لِمَخْلُوقٍ فِى مَعْصِيَةِ اللهِ تَعَالَى »[1] . فأمّا التَّطَوُّعُ فله مَنْعُه مِن الخُرُوجِ إليه[2] ؛ لأنَّ له مَنْعَه مِن الغَزْوِ ، وهو مِن فُرُوضِ الكِفاياتِ ، فالتَّطَوُّعُ

الإنصاف

وسُئِلَ عن المَسْأَلَةِ ، فقال : قال عَطاءٌ : الطَّلاقُ هَلاكٌ ، هى بمَنْزِلَةِ المُحْصَرِ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » تخْرِيجًا بمَنْعِ الإحْرامِ . وقال : هو أظْهَرُ وأقْيَسُ . ذكَرَه فى أوَّلِ كتابِ الجَنائزِ . وسألَه ابنُ إبْراهِيمَ ، عن عَبْدٍ قال : إذا دَخَل أوَّلُ يَوْمٍ مِن رمضانَ ، فامْرَأتُه طالِقٌ ثلاثًا إنْ لم يُحْرِمْ أوَّلَ يَوْمٍ مِن رمضانَ ؟ قال : يُحْرِمُ ، ولا تَطْلُقُ امْرأتُه ، وليس لسيِّدِه أنْ يَمْنَعَه أنْ يخْرُجَ إلى مَكَّةَ إذا عَلِمَ منه رُشْدًا . فجَوَّزَ أحمدُ إسْقاطَ حَقِّ السَّيِّدِ لضَرَرِ الطَّلاقِ الثَّلاثِ مع تأكُّدِ حقِّ الآدَمِىِّ . وروَى عَبْدُ اللهِ عنه ، لا يُعْجِبُنِى أنْ يَمْنَعَه . قال فى « الانْتِصارِ » : فاسْتَحَبَّ أنْ لا يَمْنَعَه . الثَّالثةُ ، ليس للوالِدِ مَنْعُ وَلَدِه مِن حَجٍّ واجِبٍ ، ولا تحْلِيلُه منه ، ولا يجوزُ للوَلَدِ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب وجوب طاعة الأمراء ... ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣ / ١٤٦٩ . وأبو داود ، فى : باب فى الطاعة ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢ / ٣٨ . والنسائى ، فى : باب جزاء من أمر بمعصية فأطاع ، من كتاب البيعة . المجتبى ٧ / ١٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٣١ ، ٤ / ٤٢٦ ، ٤٢٧ ، ٤٣٢ ، ٤٣٦ ، ٥ / ٦٦ ، ٦٧ ، ٧٠ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

أَوْلَى . فإن أحْرَمَ بغيرِ إذْنِه ، لم يَمْلِكْ تَحْلِيلَه ؛ لأنَّه وَجَب بالدُّخولِ فيه ، فصارَ كالواجِبِ ابْتِداءً ، أو كالنَّذْرِ .

فصل : فإن أحْرَمَتِ المرأةُ بحَجَّةِ النَّذْرِ بغيرِ إذْنٍ ، فهل لزَوْجِها مَنْعُها ؟ على رِوايَتَيْن ، حَكاهما [٦/٣ و] القاضى أبو[1] الحسينِ ؛ إحْداهما ، ليس له مَنْعُها ، كحَجَّةِ الإسْلامِ . والثَّانِيَةُ ، له مَنْعُها ؛ لأنَّه وَجَب عليها بإيجابِها ، أشْبَهَ حَجَّ التَّطَوُّعِ إذا أحْرَمَتْ به .

الإنصاف

طاعَتُه فيه ، وله مَنْعُه مِنَ التَّطَوُّعِ كالجِهَادِ ، لكنْ ليس له تحْلِيلُه إذا أحْرَمَ ، للُزُومِه بشُروعِه . ويَلْزَمُه طاعَةُ والِدَيْه فى غيرِ مَعْصِيَةٍ ، ويَحْرُمُ طاعَتُهما فيها . ولو أمَرَه بتَأْخيرِ الصَّلاةِ ليُصَلِّىَ به ، أخَّرَها . نصَّ على ذلك كلِّه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : ولو كانَا فاسِقَيْن . وهو ظاهرُ إطْلاقِ الإمامِ أحمدَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا فيما فيه نَفْعٌ لهما ، ولا ضرَرَ عليه ، فإنْ شَقَّ عليه ولم يَضُرَّه ، وَجبَ ، وإلَّا فلا . انتهى . وظاهِرُ رِوايَةِ أبى الحَارِثِ وجَعْفَرٍ ، لا طاعَةَ لهما إلَّا فى البِرِّ . وظاهِرُ رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، لا طاعَةَ فى مَكْرُوهٍ . وظاهِرُ رِوايَةِ جماعَةٍ ، لا طاعَةَ لهما فى تَرْكِ مُسْتَحَبٍّ . وقال المَجْدُ ، وتَبِعَه ابنُ تَميمٍ وغيرُه : لا يجوزُ له مَنْعُ وَلَدِه مِن سُنَّةٍ راتِبَةٍ . وقال أحمدُ فى مَن يَتأخَّرُ عنِ الصَّفِّ الأوَّلِ لأجْلِ أبيه : لا يُعْجِبُنِى ، هو يَقْدِرُ يَبَرُّ أباه بغيرِ هذا . وقال فى « الغُنْيَةِ » : يجوزُ تَرْكُ النَّوافِلِ لطاعَتِهما ، بل الأفْضَلُ طاعَتُهما . ويأْتِى فى مَن يأْمُرُه أحَدُ أبوَيْه بالطَّلاقِ ، فى كتابِ الطَّلاقِ ، وكلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ فى أمْرِه بنِكاحِ مُعَيَّنَةٍ . الرَّابعةُ ، ليس لوَلِىِّ السَّفِيهِ المُبَذِّرِ مَنْعُه مِن حجِّ الفَرْضِ ، ولكنْ يدْفَعُ نفقَتَه إلى ثِقَةٍ لِيُنْفِقَ عليه فى الطَّرِيقِ . وإنْ أحْرَمَ بنَفْلٍ وزادَتْ نفقَتُه على نفقةِ الحَجِّ ، ولم يَكْتَسِبِ الزَّائِدَ ، فقيل : حُكْمُه

---

(١) فى م : « وأبو » .

المقنع

فَصْلٌ : الشَّرْطُ الْخَامِسُ ، الِاسْتِطَاعَةُ ؛ وَهُوَ أَنْ يَمْلِكَ زَادًا وَرَاحِلَةً صَالِحَةً لِمِثْلِهِ بِآلَتِهَا الصَّالِحَةِ لِمِثْلِهِ ، أَوْ مَا يَقْدِرُ بِهِ عَلَى تَحْصِيلِ ذَلِكَ ، فَاضِلًا عَمَّا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنْ مَسْكَنٍ ، وَخَادِمٍ ، وَقَضَاءِ دَيْنِهِ ، وَمُؤْنَتِهِ وَمُؤْنَةِ عِيَالِهِ عَلَى الدَّوَامِ .

الشرح الكبير

فصل : (الشَّرْطُ الخامِسُ ، الاسْتِطاعَةُ ؛ وهى أن يَمْلِكَ زادًا وراحِلَةً صَالِحَةً لِمثْلِه بآلَتِها الصّالِحَةِ لِمِثْلِه ، أو ما يَقْدِرُ به على تَحْصِيلِ ذلك ، فاضِلًا عَمّا يَحْتاجُ إليه مِن مَسْكَنٍ ، وخادِمٍ ، وقَضاءِ دَيْنِه ، ومُؤْنَتِه ومُؤْنَةِ عِيالِه على الدَّوامِ) الاسْتِطاعَةُ المُشْتَرَطَةُ لوُجُوبِ الحَجِّ والعُمْرَةِ مِلْكُ الزادِ والراحِلَةِ . وبه قال الحسنُ ، ومجاهِدٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والشافعىُّ ،

الإنصاف

حُكْمُ العَبْدِ إذا أحْرَمَ بلا إذْنِ سيِّدِه. وصحَّحَ فى «النَّظْمِ»، أنّه يَمْنَعُه. ذكَرَه فى أواخِرِ الحَجْرِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فله فى الأصحِّ مَنْعُه منه ، وتحْلِيلُه بصَوْمٍ ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، فإنْ منَعَه فأحْرَمَ ، فهو كمَن ضاعَتْ نفَقَتُه .

قوله : الخامِسُ ، الاسْتِطاعَةُ ؛ وهو أنْ يَمْلِكَ زادًا وراحِلةً . هذا المذهبُ مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونَصَّ عليه . واعْتَبَر ابنُ الجَوْزِىِّ، فى « كَشْفِ المُشْكِلِ »، الزّادَ والرّاحِلَةَ فى حقِّ مَن يحْتاجُهما، فأمَّا مَن أمْكنَه المَشْىُ والتَّكَسُّبُ بالصَّنْعَةِ ، فعليه الحَجُّ . واخْتارَه الشَّيْخُ عَبْدُ الحَلِيمِ [1]، ولدُ المَجْدِ ، ووالِدُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، فى القُدْرَةِ بالتَّكَسُّبِ ، وقال : هذا ظاهِرٌ على أصْلِنا ، فإنَّ عندَنا ، يُجْبَرُ المُفْلِسُ على الكَسْبِ ، ولا يُجْبَرُ على المَسْأَلَةِ . قال : ولو قيلَ بوُجوبِ الحَجِّ عليه إذا كان قادِرًا على الكَسْبِ ، وإنْ بَعُدَتِ المسافَةُ، كان مُتَوجِّهًا على أصْلِنا. وقال القاضى ما قالَه فى « كَشْفِ المُشْكِلِ »،

---

(١) عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله ابن تيمية الحرانى ، شهاب الدين ، أبو المحاسن ، إمام محقق ، من أعيان الحنابلة . توفى سنة اثنتين وثمانين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣١٠ ، ٣١١ .

الشرح الكبير

وإسْحاقُ . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : والعَمَلُ عليه عندَ أهْلِ العِلْمِ . وقال عِكْرِمَةُ : هى الصُّحَّةُ . وقال الضَّحّاكُ : إن كان شابًّا فلْيُؤاجِرْ نَفْسَه بأكْلِه وعَقِبِه ، حتى يَقْضِىَ نُسُكَه . وعن مالكٍ ، إن كان يُمْكِنُه المَشْىُ ، وعادَتُه سُؤالُ النّاسِ ، لَزِمَه الحَجُّ ؛ لأنَّ هذه الاسْتِطاعَةَ فى حَقِّه ، فهو كواجِدِ الزادِ والراحِلَةِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ فَسَّرَ الاسْتِطاعَةَ بالزّادِ والراحِلَةِ ، فوَجَبَ الرُّجُوعُ إلى تَفْسِيرِه ، فرَوَى الدّارَقُطْنِىُّ[2] ، بإسْنادِه عن جابِرٍ ،

الإنصاف

وزادَ فقال : تُعْتَبرُ القُدْرَةُ على تحْصِيله بصَنْعَةٍ أو مَسْأَلَةٍ إذا كانتْ عادَتَه . انتهى . وقيل : مَنْ قدَر أنْ يَمْشِىَ عن مَكَّةَ مسافَةَ القَصْرِ ، لَزِمَه الحَجُّ والعُمْرَةُ ؛ لأنَّه مُسْتَطِيعٌ ، فيَدْخُلُ فى الآيَةِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . فعلى المذهبِ ، يُسْتَحَبُّ الحَجُّ لمَن أمْكَنَه المَشْىُ والتَّكَسُّبُ بالصَّنْعَةِ ، ويُكْرَهُ لمَن له حِرْفةُ المَسْأَلَةِ . قال أحمدُ : لا أُحِبُّ له ذلك. واخْتلَفَ الأصحابُ فى قوْلِ أحمدَ: لا أُحِبُّ كذا . هل هو للتَّحْريمِ أو للكَراهَةِ ؟ على وَجْهَيْن . على ما يأْتِى فى آخرِ الكِتابِ . وعلى المذهبِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، يُشْتَرطُ الزّادُ ، سَواءٌ قَرُبَتِ المَسافَةُ أو بَعُدَتْ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، إنِ احْتاجَ إليه ، ولهذا قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : الحَجُّ بَدَنِىٌّ مَحْضٌ، ولا يجوزُ دَعْوَى أنَّ المالَ شَرْطٌ فى وُجوبِه ؛ لأنَّ الشَّرْطَ لا يحْصُلُ المَشْرُوطُ دُونَه ، وهو المُصَحِّحُ للمَشْرُوطِ، ومَعْلُومٌ أنَّ المَكِّىَّ يَلْزَمُه ، ولا مالَ له . انتهى .

---

(١) انظر : عارضة الأحوذى ٤/٢٨ .

(٢) فى : أول كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢١٥ - ٢١٨ .

كما أخرجه البيهقى ، عن أنس وعائشة وابن عمر ، فى : باب الرجل يطيق الحج ماشيًا ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٤/٣٣٠ .

وأخرجه عن ابن عمر الترمذى وابن ماجه . انظر التخريج التالى . وانظر الكلام على طرقه وأسانيده فى : إرواء الغليل ٤/١٦٠ - ١٦٧ .

الشرح الكبير

وعبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ ، وعبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، وأَنَسٍ ، وعائِشَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، أنَّ النبيَّ ﷺ سُئِلَ : ما السَّبِيلُ ؟ قال : « الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ » . وروَى ابنُ عُمَرَ ، قال : جاء رجلٌ إلى النبيِّ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، ما يُوجِبُ الحَجَّ ؟ قال : « الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ » . رَواه التِّرْمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وروَى الإمامُ أحمدُ[2] ، قال : ثنا هُشَيْمٌ ، عن يُونُسَ ، عن الحسنِ ، قال : لَمّا نَزَلَتْ هذه الآيَةُ : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾[3] . قال رجلٌ : يا رسولَ اللهِ ، ما السَّبِيلُ ؟ قال : « الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ » . ولأنَّها عِبادَةٌ تَتَعَلَّقُ بقَطْعِ مسافَةٍ بَعِيدَةٍ ،

الإنصاف

ويُشْتَرَطُ مِلْكُ الزَّادِ ، فإنْ لم يكُنْ فى المنازِلِ ، لَزِمَه حَمْلُه ، وإنْ وَجدَه فى المنازِلِ ، لم يَلْزَمْه حمْلُه إنْ كان بثَمَنِ مِثْلِه ، وإنْ وَجدَه بزِيادَةٍ ، ففيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ شِراءِ الماءِ للوُضوءِ إذا عُدِمَ ، على ما تقدَّم فى بابِ التَّيَمُّمِ . وهذا هو الصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الفُروعِ » . والثَّانى ، يَلْزَمُه هنا بذْلُ الزِّيادَةِ التى لا تُجْحِفُ بمالِه ، وإنْ منَعْناه فى شِراءِ الماءِ للوُضوءِ . وهى طرِيقَةُ أبى الخَطَّابِ ، وتَبِعَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، [٢٦٦/١ ظ] والمُصَنِّفُ فى « الكَافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم . وفرَّقُوا بينَ التَّيَمُّمِ وبينَ هذا بأنَّ الماءَ يتَكَرَّرُ عدَمُه ، والحَجُّ الْتزَمَ فيه

---

(١) فى : باب ما جاء فى إيجاب الحج بالزاد والراحلة ، من أبواب الحج ، وفى : باب تفسير سورة آل عمران ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٢٧/٤ ، ١٢٤/١١ ، ١٢٥ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما يوجب الحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٩٦٧/٢ .

(٢) مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله ٦٧٥/٢ . ومن رواية أبى داود ٩٧ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب بيان السبيل ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٣٢٧/٤ .

(٣) سورة آل عمران ٩٧ .

الشرح الكبير

فاشْتُرِطَ لوُجُوبِها الزَّادُ والرَّاحِلَةُ ، كالجِهادِ . وما ذَكَرُوه ليس باسْتِطاعَةٍ ، فإنَّه شاقٌّ وإن كان عادَةً . والاعْتِبارُ بعُمُومِ الأحْوالِ دُونَ خُصُوصِها ، كما أنَّ رُخَصَ السَّفَرِ تَعُمُّ مَن يَشُقُّ عليه ومَن لا يَشُقُّ عليه . وكذلك مَن كان له ما يَقْدِرُ به على تَحْصِيلِ الزَّادِ والرَّاحِلَةِ بالشُّرُوطِ المَذْكُورَةِ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى مِلْكِ الزَّادِ والرَّاحِلَةِ . ولأنَّ القُدْرَةَ على ما تَحْصُلُ به الرَّقَبَةُ فى الكَفّارَةِ كمِلْكِ الرَّقَبَةِ ، فكذلك هَـٰهُنا .

فصل : ويَخْتَصُّ اشْتِراطُ الرَّاحِلَةِ بالبَعِيدِ الذى بينَه وبينَ البَيْتِ مَسافَةُ القَصْرِ ، فأمّا القَرِيبُ الذى يُمْكِنُه المَشْىُ ، فلا يُعْتَبَرُ وُجُودُ الرَّاحِلَةِ فى حَقِّه ؛ لأنَّها مَسافَةٌ قَرِيبَةٌ ، يُمْكِنُه السَّعْىُ إليها ، فلَزِمَه ، كالسَّعْىِ إلى الجُمُعَةِ ، وإن كان مِمَّنْ لا يُمْكِنُه المَشْىُ ، كالشَّيْخِ الكَبِيرِ ، اعْتُبِرَ وُجُودُ الحُمُولَةِ فى حَقِّه ، لأنَّه عاجِزٌ عن المَشْىِ إليه[1] ، أشْبَهَ البَعِيدَ . وأمّا الزّادُ ، فلابُدَّ منه ، فإن لم يَجِدْ زَادًا ، ولا قَدَرَ على كَسْبِه ، لم يَلْزَمْه الحَجُّ .

الإنصاف

المَشَاقَّ ، فكذا الزِّيادَةُ فى ثَمَنِه إذا كانتْ لا تُجْحِفُ بمالِه ؛ لِئَلَّا يفُوتَ . نقلَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ويُشْتَرَطُ أيضًا ، القُدْرَةُ على وِعاءِ الزَّادِ ؛ لأنَّه لابُدَّ منه . وأمَّا الرَّاحِلَةُ ، فيُشْتَرَطُ القُدْرَةُ عليها مع البُعْدِ ؛ وقَدْرُه مَسافَةُ القَصْرِ فقط ، إلَّا مع العَجْزِ ، كالشَّيْخِ الكبيرِ ونحوِه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه . وقال فى « الكَافِى » : وإنْ عجَز عنِ المَشْىِ ، وأمْكَنَه الحَبْوُ ، لم يَلْزَمْه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُرادُ غيرِه .

قوله فى الرَّاحِلةِ : صالِحةً لمِثْلِه . يعْنِى ، فى العادَةِ ؛ لاخْتِلافِ أحْوالِ النَّاسِ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ الرَّاحِلَةِ للقادرِ على المَشْىِ لدَفْعِ المَشَقَّةِ . قالَه المُصَنِّفُ وجماعةٌ مِنَ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : والزّادُ [٦/٣ ظ] الذى تُشْتَرَطُ القُدْرَةُ عليه ، هو ما يَحْتاجُ إليه فى ذَهابِه ورُجُوعِه ، مِن مَأْكُولٍ ومَشْرُوبٍ وكُسْوَةٍ ، فإن كان يَمْلِكُه ، أو وَجَدَه يُباعُ بثَمَنِ المِثْلِ فى الغَلاءِ والرُّخْصِ ، أو بزِيادَةٍ يَسِيرَةٍ لا تُجْحِفُ بمالِه ، لَزِمَه شِراؤه ، وإن كانَتْ تُجْحِفُ به[1] لم يَلْزَمْه ، كما قُلْنا فى شِراءِ الماءِ للوُضُوءِ . وإذا كان يَجِدُ الزّادَ فى كلِّ مَنْزِلٍ ، لم يَلْزَمْه حَمْلُه ، وإن لم يَجِدْه كذلك ، لَزِمَه حَمْلُه ، وأمّا الماءُ وعَلَفُ البَهائِمِ فسَنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : ويُشْتَرَطُ أن يَجِدَ راحِلَةً تَصْلُحُ لمِثْلِه ؛ إمّا بشِراءٍ أو كِراءٍ ، لذَهابِه ورُجُوعِه ، ويَجِدَ ما يَحْتاجُ إليه مِن آلتِها التى تَصْلُحُ لِمثْلِه ، فإن كان مِمَّن يَكْفِيه الرَّحْلُ والقَتَبُ ، ولا يَخْشَى السُّقُوطَ ، اكْتَفَى بذلك .

الإنصاف

الأصحابِ . ولم يذْكُرْه بعضُهم ؛ لظاهرِ النَّصِّ . واعْتبرَ فى « المُسْتَوْعِبِ » إمْكانَ الرُّكُوبِ ، مع أنَّه قال : راحِلَةً تَصْلُحُ لمِثْلِه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى قوْلِه عنِ الرَّاحِلَةِ : تَصْلُحُ لمِثْلِه . أنَّه لا يُعْتَبَرُ ذلك فى الزَّادِ . وهو صحيحٌ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم فى عادَةِ مِثْلِه فى الزَّادِ ، يَلْزَمُه ؛ لظاهرِ النَّصِّ ؛ لِئلَّا يُفْضِىَ إلى تَرْكِ الحَجِّ ، بخِلافِ الرَّاحِلَةِ . قال : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، أنَّه كالرَّاحِلَةِ . انتهى . قلتُ : قطَع بذلك فى « الوَجِيزِ » ؛ فقال : ووَجَد زادًا ومَرْكُوبًا صالِحَيْن لمِثْلِه . وقال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ بالزَّادِ ، أنْ لا يحْصُلَ معه ضرَرٌ لرَداءَتِه .

فائدة : إذا لم يقْدِرْ على خِدْمَةِ نفْسِه ، والقِيامِ بأمْرِه ، اعْتُبِرَ مَن يخْدِمُه ؛ لأنَّه

---

(١) فى م : « بماله » .

الشرح الكبير

وإن كان مِمَّن لم تَجْرِ عادَتُه بذلك ، أو يَخْشَى السُّقُوطَ عنهما ، اعْتُبِرَ وُجُودُ مَحْمِلٍ وما أشْبَهَه ، ممّا[1] لا يُخْشَى سُقُوطُه عنه ، ولا مَشَقَّةَ فيها ؛ لأنَّ اعْتِبارَ الرَّاحِلَةِ فى حَقِّ القادِرِ على المَشْىِ ، إنَّما كان لدَفْعِ المَشَقَّةِ ، فيَجِبُ أن يُعْتَبَرَ هَـٰهُنا ما تَنْدَفِعُ به المَشَقَّةُ ، وإن كان مِمَّن لا يَقْدِرُ على خِدْمَةِ نَفْسِه والقِيامِ بأمْرِه ، اعْتُبِرَتِ القُدْرَةُ على مَن يَخْدِمُه ؛ لأنَّه مِن سَبِيلِه .

فصل : ويُعْتَبَرُ أن يَكُونَ هذا فاضِلًا عمّا يَحْتاجُ إليه لنَفَقَةِ عِيالِه الذين تَلْزَمُه مُؤْنَتُهُم ، فى مُضِيِّه ورُجُوعِه ؛ لأنَّ النَّفَقَةَ تَتَعَلَّقُ بها حُقُوقُ الآدَمِيِّين ، وهم أحْوَجُ ، وحَقُّهُم آكَدُ . وقد رَوَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « كَفَى بِالْمَرْءِ إثْمًا أنْ يُضَيِّعَ مَنْ يَقُوتُ » . رَواه أبو داودَ[2] . وأن يَكُونَ فاضِلًا عمّا يَحْتاجُ هو وأهْلُه إليه ، مِن مَسْكَنٍ

الإنصاف

مِن سَبِيلِه . قالَه المُصَنِّفُ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، لو أمْكَنَه ، لَزِمَه ؛ عمَلًا بظاهِرِ النَّصِّ ، وكلامُ غيرِه يَقْتَضِى أنَّه كالرَّاحِلَةِ ، لعدَمِ الفَرْقِ .

قوله : فاضِلًا عن مُؤْنَتِه ومُؤْنَةِ عِيالِه على الدَّوامِ . اعلمْ أنَّه تُعْتَبَرُ كِفايَتُه وكِفايَةُ عِيالِه إلى أنْ يعُودَ ، بلا خِلافٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُعْتَبَرُ أنْ يكونَ له إذا رجَع ما يقُومُ بكِفايَتِه وكِفايَةِ عِيالِه على الدَّوامِ ، مِن عَقارٍ أو بِضاعَةٍ أو صِناعَةٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « مُحَرَّرِه » ، و « الإفاداتِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم ؛

---

(١) فى م : « ممن » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣١٧/٧ .

الشرح الكبير

وخادِمٍ وما لابُدَّ منه ، وأن يَكُونَ فاضِلًا عن قَضاءِ دَيْنِه ؛ لأنَّ قَضاءَ الدَّيْنِ مِن حوائِجه الأَصْلِيَّةِ ، ويَتَعَلَّقُ به حُقُوقُ الآدَمِيِّين ، فهو آكَدُ ، وكذلك مَنْعُ الزكاةِ مع تَعَلُّقِ حُقُوقِ الفُقَراءِ بها ، وحاجَتِهم إليها ، فالحَجُّ الذى هو خالِصُ حَقِّ اللهِ تعالى أوْلَى ، وسَواءٌ كان الدَّيْنُ لآدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ، أو مِن حُقُوقِ اللهِ تعالى ، كزكاةٍ فى ذِمَّتِه ، أو كفّاراتٍ ونحْوِها . وإنِ احْتاجَ إلى النِّكاحِ ، وخاف على نَفْسِه العَنَتَ ، قَدَّمَ التَّزْوِيجَ ؛ لأنَّه واجِبٌ عليه ، لا غِنًى[1] به عنه ، فهو كنَفَقَتِه ، وإن لم يَخَفْ قَدَّمَ الحَجَّ ؛ لأنَّ النِّكاحَ تَطَوُّعٌ ، فلا يُقَدَّمُ على الحَجِّ الواجِبِ . وإن حَجَّ مَن تَلْزَمُه هذه الحُقُوقُ وضَيَّعَها ، صَحَّ حَجُّه ؛ لأنَّها مُتَعَلِّقَةٌ بذِمَّتِه ، فلا تَمْنَعُ صِحَّةَ حَجِّهِ .

فصل : ومَن له دارٌ يَسْكُنُها ، أو يَسْكُنُها عِيالُه ، أو يَحْتاجُ إلى أُجْرَتِها لنَفَقَةِ نَفْسِه أو عِيالِه ، أو بِضاعَةٌ متى نَقَصَها اخْتَلَّ رِبْحُها ، فلم تَكْفِهِم ،

الإنصاف

لاقْتِصارِهم عليه. وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ ». وقال فى « الرَّوْضَةِ »، و « الكافِى » : تُعْتَبرُ كِفايَةُ عِيالِه إلى أنْ يعُودَ فقط . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . نقَل أبو طالِبٍ ، يجِبُ عليه الحَجُّ إذا كان معه نفَقَةٌ تُبَلِّغُه مَكَّةَ ويَرْجِعُ ، ويُخَلِّفُ نفقَةً لأهْلِه حتى يرْجِعَ .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : فاضِلًا عن قَضاءِ دَيْنِه . أنَّه سَواءٌ كان حالًّا أو مُؤَجَّلًا ، وسَواءٌ كان لآدَمِيٍّ أو للهِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : وأنْ لا يكونَ عليه دَيْنٌ حالٌّ يُطالَبُ به ، بحيثُ لو قَضاه لم يَقْدِرْ على كَمالِ الزَّادِ والرَّاحِلَةِ . انتهى . فظاهِرُه ، أنَّه لو كان

---

(١) فى م : « غناء » .

الشرح الكبير

أو سائِمَةٌ يَحْتاجُون إليها ، لم يَلْزَمْه الحَجُّ ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن كان له مِن ذلك شَىءٌ فاضِلٌ عن حاجَتِه لَزِمَه بَيْعُه فى الحَجِّ . فإن كان له مَسْكَنٌ واسِعٌ يَفْضُلُ عن حاجَتِه ، وأمْكَنَه بَيْعُه وشِراءُ ما [٣/٧ و] يَكْفِيه ، ويَفْضُلُ قَدْرُ ما يَحُجُّ[4] به ، لَزِمَه . وإن كانَتْ له كُتُبٌ يَحْتاجُ إليها ، لم يَلْزَمْه بَيْعُها فى الحَجِّ ، وإلَّا لَزِمَه . وإن كان له بكتابٍ نُسْخَتان ، يَسْتَغْنِى بإحْدَاهما ، باعَ الأُخْرَى . وإن كان له دَيْنٌ على مَلِىءٍ باذِلٍ له يَكْفِيه فى الحَجِّ ، لَزِمَه ؛ لأنَّه قادِرٌ ، وإن كان على مُعْسِرٍ ، أو تَعَذَّرَ اسْتِيفاؤه لم يَلْزَمْه .

فصل : فإن تَكَلَّفَ الحَجَّ مَن لا يَلْزَمُه ، وأمْكَنَه ذلك مِن غيرِ ضَرَرٍ يَلْحَقُ بغيرِه ، مثلَ مَن [2]يَمْشِى و[2] يَكْتَسِبُ بصِناعَةٍ كالخَرْزِ ، أو مُعاوَنَةِ مَن يُنْفِقُ عليه ، أو يُكْتَرَى لزادِه ولا يَسْأَلُ النّاسَ ، اسْتُحِبَّ له الحَجُّ ؛

الإنصاف

مُؤَجَّلًا ، أو كان حالًّا ولكنْ لا يُطالَبُ به ، أنَّه يجِبُ عليه . ولم يذْكُرْه الأكثرُ ، بل ظاهِرُ كلامِهم ، عدَمُ الوُجوبِ .

فائدة : إذا خافَ العنَتَ مَن يقْدِرُ على الحَجِّ ، قدَّم النِّكاحَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ؛ لوُجوبِه إذن . وحَكاه المَجْدُ إجْماعًا ، لكنْ نُوزِعَ فى ادِّعاءِ الإجْماعِ . وقيلَ : يُقدِّمُ الحَجَّ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ ، كما لو لم يخَفْه ، إجْماعًا .

قوله : فاضِلًا عمَّا يَحْتاجُ إليه مِن مَسْكَنٍ وخادِمٍ . وكذا مالا بُدَّ له منه .

فائدة : لو فضَل مِن ثَمَنِ ذلك ما يَحُجُّ به بعدَ شِرائِه منه ما يكْفِيه ، لَزِمَه

---

(١) فى م : « يحتاج » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يَصِيرُ مُسْتَطِيعًا بِبَذْلِ غَيْرِهِ بِحَالٍ ، .....

الشرح الكبير

لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَأْتُوكَ رِجَالًا وَعَلَى كُلِّ ضَامِرٍ ﴾[1] . فقَدَّمَ ذِكْرَ الرِّجالِ . ولأنَّ فيه مُبالَغَةً فى طاعَةِ اللهِ ، وخُرُوجًا مِن الخِلافِ . وإن كان يَسْأَلُ الناسَ ، كُرِهَ الحَجُّ له ؛ لأنَّه يُضَيِّقُ على النّاسِ ، ويَحْصُلُ كَلًّا عليهم فى الْتِزامِ ما لا يَلْزَمُه . وسُئِلَ أحمدُ عمَّن يدْخُلُ البادِيَةَ بلا زادٍ ولا راحِلَةٍ ؟ فقالَ : لا أُحِبُّ له ذلك ، هذا يَتَوَكَّلُ على أزْوادِ النّاسِ .

١١٣٨ – مسألة : (ولا يَصِيرُ مُسْتَطِيعًا ببَذْلِ غيرِه بحالٍ) لا يَلْزَمُه الحَجُّ ببَذْلِ غيرِه له ، ولا يَصِيرُ مُسْتَطِيعًا بذلك ، سَواءٌ كان الباذِلُ قَرِيبًا أو أجْنَبِيًّا ، وسَواءٌ بَذَل له الرُّكُوبَ والزادَ ، أو بَذَل له مالًا . وهو قولُ الأكْثَرِين . وعن الشافعىِّ ، أنَّه إذا بَذَلَ له وَلَدُه ما يَتَمَكَّنُ به مِن الحَجِّ لَزِمَه ؛ لأنَّه أمْكَنَه الحَجُّ مِن غيرِ مِنَّةٍ تَلْزَمُه ، ولا ضَرَرٍ يَلْحَقُه ، فلَزِمَه الحَجُّ ، كما لو مَلَكَ الزّادَ والرّاحِلَةَ . ولَنا ، أنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « يُوجِبُ الْحَجَّ الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ »[2] . يَتَعَيَّنُ فيه تَقْدِيرُ مِلْكِ ذلك ، أو مِلْكِ ما يحْصُلُ به ، بدَلِيلِ ما لو كان أجْنَبِيًّا ، ولأنَّه ليس بمالِكٍ للزّادِ والرَّاحِلَةِ ، ولا ثَمَنِهما ، فلم يَلْزَمْه الحَجُّ ، كما لو بَذَل له والِدُه . ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا يَلْزَمُه مِنَّةٌ ، ولو

الإنصاف

الحَجُّ . قالَه الأصحابُ . ولو احْتاجَ إلى كُتُبِه ، لم يَلْزَمْه بَيْعُها . فلو اسْتَغْنَى بإحْدَى النُّسْخَتَيْن بِكِتَابٍ[3] ، باعَ الأُخْرَى . قالَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، ومَن تَبِعَهما . وتقدَّم نظِيرُه فى أوَّلِ بابِ الفِطْرَةِ .

(١) سورة الحج ٢٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣ .

(٣) فى ا : « لكتاب » ، وانظر الفروع ٣/٢٣١ .

المقنع فَمَنْ كَمَلَتْ لَهُ هَذِهِ الشُّرُوطُ ، وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَجُّ عَلَى الْفَوْرِ .

الشرح الكبير سَلَّمْناه فَيَبْطُلُ ببَذْلِ الوالِدَةِ[1] ، وبَذْلِ مَن للمَبْذُولِ له[2] عليه أيادٍ كَثِيرَةٌ ونِعَمٌ .

١١٣٩ – مسألة : (فمَن كَمَلَتْ له هذه الشُّرُوطُ ، وَجَب عليه الحَجُّ على الفَوْرِ) مَنْ كَمَلَتْ فيه هذه الشُّرُوطُ وَجَب عليه الحَجُّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ ، ويَجِبُ عليه على الفَوْرِ ، إذا أمْكَنَه فِعْلُه ، و لم يَجُزْ له تَأْخِيرُه . وبه قال مالكٌ . وقال الشافعيُّ : يَجِبُ الحَجُّ وُجُوبًا مُوَسَّعًا ، وله تَأْخِيرُه . وحَكَى ابنُ أبى موسى وَجْهًا مثلَ قولِه . وحَكاه ابنُ حامِدٍ عن الإمامِ أحمدَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَّرَ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على الحَجِّ[3] ، وتَخَلَّفَ بالمَدِينَةِ ، غيرَ مُحارِبٍ ولا مَشْغُولٍ بشَىءٍ ،

الإنصاف قوله : فمَن كَمَلَتْ فيه هذه الشُّروطُ ، وجَب عليه الحَجُّ على الفَوْرِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يجِبُ على الفَوْرِ ، بل يجوزُ تأْخِيرُه . ذكَرَها ابنُ حامِدٍ . واخْتارَه أبو

---

(١) فى م : « الوالد » .

(٢) سقط من : م .

(٣) حديث تأمير أبى بكر على الحج أخرجه البخارى ، فى : باب ما يستر من العورة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب لا يطوف بالبيت عريان ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب كيف ينبذ إلى أهل العهد ، من كتاب الجزية ، وفى : باب حج أبى بكر بالناس فى سنة تسع ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قوله : ﴿ فسيحوا فى الأرض ﴾ ، وباب قوله : ﴿ وأذان من الله ورسوله إلى الناس يوم الحج الأكبر ﴾ وباب : ﴿ إلا الذين عاهدتم من المشركين ﴾ ، فى تفسير سورة براءة ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١ / ١٠٣ ، ٢ / ١٨٨ ، ٤ / ١٢٤ ، ٥ / ٢١٢ ، ٦ / ٨٠ ، ٨١ . ومسلم ، فى : باب لا يحج البيت مشرك ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٨٢ . وأبو داود ، فى : باب يوم الحج الأكبر ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥١ . والنسائى ، فى : باب قوله عز وجل : ﴿ خذوا زينتكم عند كل مسجد ﴾ ، من كتاب المناسك المجتبى ٥ / ١٨٦ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣ .

الشرح الكبير

وتَخَلَّفَ أكْثَرُ المسلمين قادِرين على الحَجِّ ، ولأنَّه إذا أخَّرَه ثم فَعَلَه فى السَّنَةِ الأُخْرَى ، لم يَكُنْ قاضِيًا ، دَلَّ على أنَّ وُجُوبَه على التَّراخِى . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾[1] . وقَوْلُه : ﴿ وَأَتِمُّواْ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾[2] . والأمْرُ على الفَوْرِ . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ أَرَادَ الْحَجَّ فَلْيَتَعَجَّلْ[3] » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وابنُ ماجه[4] . وفى رِوايَةِ أحمدَ ، وابنِ ماجه : « فَإِنَّه قَدْ يَمْرَضُ الْمَرِيضُ ، وتَضِلُّ الضَّالَّةُ ، وتَعْرِضُ الْحَاجَةُ » . قال أحمدُ : ورَواه الثَّوْرِىُّ ، ووَكِيعٌ ، عن أبى إسرائيلَ ، عن فُضَيْلِ بنِ عَمْرٍو ، عن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، عن ابنِ عباسٍ ، عن أخِيه الفَضْلِ ، عن النبىِّ ﷺ . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ مَلَكَ زَادًا [٧/٣ ظ] وَرَاحِلَةً تُبَلِّغُهُ إِلَى بَيْتِ اللهِ، وَلَمْ يَحُجَّ، فَلَا عَلَيْهِ أَنْ يَمُوتَ يَهُودِيًّا أَوْ نَصْرَانِيًّا » . قال التِّرْمِذِىُّ[5] : لا نَعْرِفُه إلَّا مِن هذا الوَجْهِ ، وفى

الإنصاف

حازِمٍ ، وصاحِبُ « الفَائقِ » . وذكَرَه ابنُ أبى مُوسَى وَجْهًا . زادَ المَجْدُ ، مع العَزْمِ على فِعْلِه فى الجُمْلَةِ . ويأْتِى فى كتابِ الغَصْبِ ، إذا حجَّ بمالٍ غَصْبٍ .

---

(١) سورة آل عمران ٩٧ .

(٢) سورة البقرة ١٩٦ .

(٣) فى النسخ : « فليعجل » والمثبت من كتب السنة .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب حدثنا مسدد ... ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٠٢/١ . وابن ماجه ، فى : باب الخروج إلى الحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٩٦٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٤/١ ، ٢٢٥ ، ٣١٤ ، ٣٢٣ ، ٣٥٥ .

(٥) فى : باب ما جاء فى التغليظ فى ترك الحج ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٢٧/٤ . وللحديث طرق مختلفة ، انظر الكلام عليها فى تلخيص الحبير ٢٢٢/٢ ، ٢٢٣ .

الشرح الكبير

إسْنادِه مَقالٌ . وروَى سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، بإسْنادِه[1] ، عن عبدِ الرحمنِ ابنِ سابِطٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ مَاتَ وَلَمْ يَحُجَّ حَجَّةَ الْإِسْلَامِ ، لَمْ يَمْنَعْهُ مَرَضٌ حَابِسٌ[2] ، أو سُلْطَانٌ جَائِرٌ ، أَوْ حَاجَةٌ ظَاهِرَةٌ ، فلْيَمُتْ عَلَى أىِّ حَالٍ شَاءَ ، يَهُودِيًّا أَوْ نَصْرَانِيًّا » . وعن عُمَرَ نَحْوُه من قَوْلِه . وكذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . ولأنَّه أَحَدُ أَرْكانِ الإسْلامِ ، فكانَ واجبًا على الفَوْرِ ، كالصيامِ ، ولأنَّ وُجُوبَه بصِفَةِ التَّوَسُّعِ يُخْرِجُه[3] عن رُتْبَةِ الواجباتِ ؛ لأنَّه يُؤَخَّرُ إلى غيرِ غايَةٍ ولا يَأْثَمُ بالمَوْتِ قبلَ فِعْلِه ؛ لكَوْنِه فَعَلَ ما يَجُوزُ له فِعْلُه ، وليس على المَوْتِ أمارَةٌ يَقْدِرُ بعدَها على فِعْلِه . فأمّا النبىُّ ﷺ ، فإنّما فَتَحَ مَكَّةَ سنةَ ثمانٍ ، وإنَّما أَخَّرَه سنةَ تِسْعٍ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه كان له عُذْرٌ ؛ مِن عَدَمِ الاسْتِطاعَةِ ، أو كُرْهِ رُؤْيَةِ المُشْرِكين عُراةً حولَ البَيْتِ ، فأَخَّرَ الحَجَّ حتى بَعَثَ أبا بكرٍ يُنادِى : « أن لا يَحُجَّ بعدَ العامِ مُشْرِكٌ ، ولا يَطُوفَ بالبَيْتِ عُرْيانٌ »[4] . ويَحْتَمِلُ أنَّه أَخَّرَه بأَمْرِ اللهِ تعالى ؛ لتَكُونَ حَجَّتُه حَجَّةَ الوَداعِ ، فى السَّنَةِ التى اسْتَدارَ فيها الزَّمانُ كهَيْئَتِه يومَ خَلَقَ اللهُ السماواتِ والأَرْضَ ،

الإنصاف

فائدة : لو أَيْسَرَ مَن لم يَحُجَّ ، ثم ماتَ مِن تلك السَّنَةِ ، قبلَ التَّمَكُّنِ مِنَ الحَجِّ ، فهل يجِبُ قَضاءُ الحَجِّ عنه ؟ فيه رِوايَتان ، أَظْهَرُهما الوُجوبُ . قالَه فى « القَواعِدِ

---

(١) وأخرجه البيهقى عن عبد الرحمن بن سابط عن أبى أمامة ، فى : باب إمكان الحج ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٤/٣٣٤ . وابن الجوزى ، فى : الموضوعات ٢/٢١٠ .

(٢) بعده فى الأصل : « له » .

(٣) فى م : « بخروجه » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٠ .

المقنع

فَإِنْ عَجَزَ عَنِ [٦١ ظ] السَّعْيِ إِلَيْهِ لِكِبَرٍ ، أَوْ مَرَضٍ لَا يُرْجَى بُرْؤُهُ ، لَزِمَهُ أَنْ يُقِيمَ مَنْ يَحُجُّ عَنْهُ ، وَيَعْتَمِرُ مِنْ بَلَدِهِ ، وَقَدْ أَجْزَأَ عَنْهُ وَإِنْ عُوفِيَ .

الشرح الكبير

و (١تُصادِفَ وَقْفَتُه١) الجُمُعَةَ ، ويُكْمِلَ اللهُ دِينَه . ويُقالُ : إنَّه اجْتَمَعَ يَوْمَئِذٍ أعْيادُ أهْلِ كلِّ دينٍ ، و لم يَجْتَمِعْ قبلَه ولا بعدَه . فأمّا تَسْمِيَةُ فِعْلِ الحَجِّ قَضاءً ، فإنَّه يُسَمَّى بذلك ، قال اللهُ تعالى : ﴿ ثُمَّ لْيَقْضُوا تَفَثَهُمْ ﴾(٢) . وعلى أنَّه لا يَلْزَمُ مِن الوُجُوبِ على الفَوْرِ تَسْمِيَةُ الفِعْلِ إذا أخَّرَه قَضاءً ، بدَلِيلِ الزكاةِ ، فإنَّها تَجِبُ على الفَوْرِ ، ولو أخَّرَها لا تُسَمَّى قَضاءً ، والقَضاءُ الواجِبُ على الفَوْرِ إذا أخَّرَه لا يُقالُ : قضاءٌ(٣) القَضاءِ . ولو غَلَبَ على ظَنِّه فى الحَجِّ أنَّه لا يَعِيشُ إلى سَنَةٍ أُخْرَى ، لم يَجُزْ له تَأْخِيرُه ، وإذا أخَّرَه لا يُسَمَّى قَضاءً .

١١٤٠ – مسألة : (فإن عَجَز عنه لكِبَرٍ ، أو مَرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، لَزِمَه أن يُقِيمَ مَن يَحُجُّ عنه ، ويَعْتَمِرُ مِن بَلَدِه ، وقد أجْزَأ عنه وإن عُوفِيَ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مَن وُجِدَتْ فيه شَرائِطُ وُجُوبِ الحَجِّ ، وكان عاجِزًا عنه لمانِعٍ مَأْيُوسٍ مِن زَوالِه ، كزَمانَةٍ ، أو مَرَضٍ لا يُرْجَى زَوالُه ،

الإنصاف

الأُصُولِيَّةِ » ، و « الفِقْهِيَّةِ » .

قوله : وإنْ عجَز عنِ السَّعْيِ إليه لِكِبَرٍ ، أو مرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، لَزِمَه أنْ يُقِيمَ

(١ – ١) فى م : « يصادف وقفة » .

(٢) سورة الحج ٢٩ .

(٣) فى الأصل : « قضى » .

الشرح الكبير

أو كان نِضْوَ[1] الخَلْقِ ، لا يَقْدِرُ على الثُّبوتِ على الرَّاحِلَةِ إلَّا بمَشَقَّةٍ غيرِ مُحْتَمَلةٍ ، والشَّيْخُ الفانِى ، ونَحْوُهم ، متى وَجد مَن يَنُوبُ عنه فى الحَجِّ ، وما يَسْتنِيبُه به ، لَزِمَه ذلك . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ : لا حَجَّ عليه ، إلَّا أن يَسْتَطِيعَ بنَفْسِه ، ولا أرَى له ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى، قال: ﴿ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾[2] . وهو غيرُ مُسْتَطِيعٍ ، ولأنَّها عِبادَةٌ لا تَدْخُلُها النِّيابَةُ مع القُدْرَةِ ، فلا تَدْخُلُها مع العَجْزِ ، كالصومِ والصلاةِ . ولَنا ، حديثُ أبى رَزِينٍ[3] ، حيث أمَرَه النبىُّ ﷺ أن يَحُجَّ عن أبيه ويَعْتَمِرَ . ورَوَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ امرأةً مِن خَثْعَمٍ قالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ فَرِيضَةَ اللهِ على عِبادِه فى الحَجِّ أدْرَكَتْ أبى شَيْخًا كبيرًا ، لا يَسْتَطِيعُ أن يَثْبُتَ [٣/٨ و] على الرَّاحِلَةِ ، أفأحُجُّ عنه ؟ قال : « نَعَمْ » . وذلك فى حَجَّةِ الوَداعِ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وفى لَفْظٍ لمسلمٍ ، قالَتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أبى شَيْخٌ كبيرٌ[5] عليه فَرِيضَةُ اللهِ فى الحَجِّ ، وهو لا يَسْتَطِيعُ أن يَسْتَوِىَ على ظَهْرِ بَعِيرِه . فقالَ النبىُّ ﷺ : « فَحُجِّى عَنْهُ » . وسُئِلَ علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن شَيْخٍ لا يَجِدُ الاسْتِطاعةَ ، قال : يُجَهَّزُ عنه .

الإنصاف

مَن يحُجُّ عنه ، ويعْتَمِرُ مِن بلَدِه ، وقد أَجْزَأَ [١/٢٦٧ و] عنه وإنْ عُوفِىَ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، ولكنْ

(١) النِّضو : المهزول .
(٢) سورة آل عمران ٩٧ .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .
(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٢٦٠ .
(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

ولأنَّ هذه عِبادَةٌ تَجِبُ بإفْسادِها الكَفّارَةُ ، فجاز أن يَقُومَ غيرُ فِعْلِه فيها مَقامَ فِعْلِه ، كالصومِ إذا عَجَز عنه افْتَدَى ، بخِلافِ الصلاةِ . ويَلْزَمُه أن يَسْتَنِيبَ على الفَوْرِ إذا أمْكَنَه ، كما يَلْزَمُه ذلك بنَفْسِه .

فصل : ويُسْتَنابُ[1] مَن يَحُجُّ عنه مِن حيثُ وَجَب عليه ، إمّا مِن بَلَدِه ، أو مِن المَوْضِعِ الذى أيْسَرَ[2] فيه ، كالاسْتِنابَةِ عن المَيِّتِ ، وسَنَذْكُرُ ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : فإن لم يَجِدْ مالًا يَسْتَنِيبُ به ، فلا حَجَّ عليه ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ الصَّحِيحَ العادِمَ [3]إذا لم يَجِدْ[3] ما يَحُجُّ به ، لا يَلْزَمُه الحَجُّ ، فالمَرِيضُ أوْلَى . وإن وَجَد مالًا ، ولم يَجِدْ نائِبًا ، فقِياسُ المَذْهَبِ أنَّه يَنْبَنِى على الرِّوايَتَيْن فى إمْكانِ السَّيْرِ ؛ هل هو مِن شَرائِطِ الوُجُوبِ ، أو مِن شَرائِطِ وُجُوبِ السَّعْىِ ؟ فإن قُلْنا : مِن شَرائِطِ لُزُومِ السَّعْىِ . ثَبَت الحَجُّ فى ذِمَّتِه ، يُحَجُّ عنه بعدَ مَوْتِه . وإن قُلْنا : مِن شَرائِطِ الوُجُوبِ . لم يَجِبْ عليه[4] شىءٌ .

الإنصاف

ذكَر الأصحابُ ، لو اعْتَدَّتْ مَن رُفِعَ حَيْضُها بسَنَةٍ ، لم تَبْطُلْ عِدَّتُها بعَوْدِ حَيْضِها . قال المَجْدُ : وهى نَظِيرُ مسْأَلَتِنا . يعْنِى ، إذا اسْتَنابَ العاجِزُ ثم عُوفِىَ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على خِلافٍ هنا ؛ للخِلافِ هناك .

---

(١) بعده فى م : « عنه » .

(٢) فى م : « يسر » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وإذا اسْتَنابَ مَن حَجَّ عنه ثم عُوفِيَ ، لم يَجِبْ عليه حَجٌّ آخَرُ . وهذا قولُ إسْحاقَ . وقال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَلْزَمُه ؛ لأنَّ هذا بَدَلُ إياسٍ ، فإذا بَرَأَ ، تَبَيَّنَّا أنَّه لم يَكُنْ مَأْيُوسًا منه ، فلَزِمَه الأَصْلُ ، كالآيِسَةِ تَعْتَدُّ بالشُّهُورِ ، ثم تَحِيضُ ، يَلْزَمُها العِدَّةُ بالحَيْضِ . ولَنا ، أنَّه أتَى بما أُمِرَ به ، فخَرَجَ عن العُهْدَةِ ، كما لو لم يَبْرَأْ ، أو نَقُولُ : أدَّى حَجَّةَ الإسْلامِ بأمْرِ الشَّرْعِ ، فلم يَلْزَمْه حَجٌّ ثانٍ ، كما لو حَجَّ عن نَفْسِه . ولأنَّ هذا يُفْضِي إلى إيجابِ حَجَّتَيْن عليه ، ولم يُوجِبِ اللهُ عليه إلَّا حَجَّةً واحِدَةً . وقَوْلُهم : لم يَكُنْ مَأْيُوسًا مِن بُرْئِه . قُلْنا : لو لم يَكُنْ مَأْيُوسًا مِن بُرْئِه لَما أُبِيحَ له أن يَسْتَنِيبَ ، فإنَّه شَرْطٌ لجَوازِ الاسْتِنابَةِ ، فأمَّا الآيِسَةُ إذا اعْتَدَّتْ بالشُّهُورِ ، فلا يُتَصَوَّرُ عَوْدُ حَيْضِها ، فإن رَأَتْ دَمًا ، فليس بحَيْضٍ ، ولا يَبْطُلُ به اعْتِدادُها ، لكنْ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِي ما رَفَعَه ، إذا اعْتَدَّتْ سَنَةً ثم عاد حَيْضُها ، لم يَبْطُلِ اعْتِدادُها .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو عُوفِيَ قبلَ فَراغِ النَّائبِ ، أنَّه يُجْزِئُ أيضًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هذا أصحُّ . قال فى « الفُروعِ » : أجْزأه فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . وقيل : لا يُجْزِئُه . قال المُصَنِّفُ : والذى يَنْبَغِى ، أنَّه لا يُجْزِئُه . وهو أظْهَرُ الوَجْهَيْن عندَ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ . وأطْلَقَهما فى « الفَائقِ » . وأمَّا إذا بَرِئَ قبلَ إحْرامِ النَّائبِ به[1]، فإنَّه لا يُجْزِئُه ، قَوْلًا واحدًا. الثَّانيةُ ، أَلْحَقَ المُصَنِّفُ وغيرُه بالعاجِزِ لكِبَرٍ أو مرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، مَن كان نِضْوَ الخِلْقَةِ ، لا يقْدِرُ على الثُّبوتِ على الرَّاحِلَةِ إلَّا بمَشَقَّةٍ غيرِ مُحْتَمَلَةٍ . قال الإمامُ

---

(١) زيادة من : ط ، وانظر: « الفروع » ٣/٢٤٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن عُوفِيَ قبلَ فَراغِ النّائِبِ مِن الحَجِّ ، فيَنْبَغِى أن لا يُجْزِئَه الحَجُّ ؛ لأنَّه قَدَر على الأصْلِ قبلَ تَمامِ البَدَلِ ، فلَزِمَه ، كالصَّغِيرَةِ ، ومَن ارْتَفَعَ حَيْضُها قبلَ إتْمامِ عِدَّتِها بالشُّهُورِ ، وكالمُتَيَمِّمِ إذا رَأى الماءَ فى صَلاتِه . ويَحْتَمِلُ أن يُجْزِئَه ، كالمُتَمَتِّعِ إذا شَرَعَ فى الصومِ ، ثم قَدَر على الهَدْيِ ، والمُكَفِّرِ إذا قَدَر على الأصْلِ بعدَ الشُّرُوعِ فى البَدَلِ . وإن بَرَأ قبلَ إحْرامِ النّائِبِ لم يُجْزِئْه بحالٍ .

فصل : فأمّا مَن يُرْجَى زَوالُ مَرَضِه ، والمَحْبُوسُ ، ونَحْوُه ، فليس له أن يَسْتَنِيبَ . فإن فَعَل لم يُجْزِئْه وإن لم يَبْرَأْ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : [٣/٨ ظ] له الاسْتِنابَةُ ، ويَكُونُ ذلك مُراعًى ، فإن قَدَر على الحَجِّ بنَفْسِه ، لَزِمَه ، وإلَّا أجْزَأه ذلك[1] ، كالمَأْيُوسِ مِن بُرْئِه . ولَنا ، أنَّه يَرْجُو القُدْرَةَ على الحَجِّ[1] بنَفْسِه ، فلم يَكُنْ له الاسْتِنابَةُ ، ولا تُجْزِئُه إن فَعَل ، كالفَقِيرِ . وفارَقَ المَأْيُوسَ مِن بُرْئِه ؛ لأنَّه عاجِزٌ على الإطْلاقِ ، آيِسٌ مِن القُدْرَةِ على الأصْلِ ، فأشْبَهَ المَيِّتَ ، ولأنَّ النَّصَّ إنَّما وَرَد فى الحَجِّ عن الشَّيْخِ الكَبِيرِ ، وهو ممَّن لا يُرْجَى منه الحَجُّ بنَفْسِه ، فلا يَصِحُّ قِياسُ غيرِه عليه ، إلَّا إذا كان مِثْلَه .

الإنصاف

أحمدُ : أو كانتِ المرْأةُ ثَقِيلَةً لا يقْدِرُ مِثْلُها أنْ[2] يرْكَبَ إلَّا بمَشَقَّةٍ شديدَةٍ . وأطْلَقَ أبو الخَطَّابِ وغيرُه عدمَ القُدْرَةِ .

قوله : لَزِمَه أنْ يُقِيمَ مَن يَحُجُّ عنه ويَعْتَمِرُ . يعْنِى ، يكونُ ذلك على الفَوْرِ ، كما

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا القادِرُ على الحَجِّ بنَفْسِه ، فلا يَجُوزُ له[1] أن يَسْتَنِيبَ فى الحَجِّ الواجِبِ إجْماعًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ مَن عليه حَجَّةُ الإسْلامِ ، وهو قادِرٌ على الحَجِّ ، لا يُجْزِئُ عنه أن يَحُجَّ غيرُه عنه . والحَجُّ المَنْذُورُ كحَجَّةِ الإسْلامِ [2]فى إباحَةِ الاسْتِنابَةِ عندَ العَجْزِ ، والمنعِ منها مع القُدْرَةِ ؛ لأنَّها حَجَّةٌ واجِبَةٌ ، فهى كحَجَّةِ الإسلامِ[2] .

فصل : وهل يَصِحُّ الاسْتِئْجارُ على الحَجِّ ؟ فيه رِوايَتان ؛ أشْهَرُهما ، لا يَجُوزُ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، وإسْحاقَ . والثّانِيَةُ ، يَجُوزُ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه يَجُوزُ أخْذُ النَّفَقَةِ عليه ، فجاز الاسْتِئْجارُ عليه ، كبناءِ المساجِدِ والقَناطِرِ . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ يَخْتَصُّ فاعِلُها أن يَكُونَ مُسْلِمًا ، فلم يَجُزْ أخْذُ الأُجْرَةِ عليها ، كالصلاةِ . فأمّا

الإنصاف

تقدَّم .

قوله : مِن بلَدِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقيلَ : يُجْزِئُ أنْ يَحُجَّ عنه مِن مِيقَاتِه . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ » . ويأْتِي نظيرُ ذلك فى مَن ماتَ وعليه حَجٌّ وعُمْرَةٌ .

فوائد ؛ منها ، لو كان قادِرًا على نفَقَةِ راجِلٍ ، لم يَلْزَمْه الحَجُّ . على الصَّحِيح مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : قيل : هذا قِياسُ المذهبِ . واخْتارَ هو اللُّزومَ . ومنها ، لو كان قادِرًا و لم يجِدْ نائِبًا ، ففى وُجوبِه فى ذِمَّتِه وَجْهان ، بِناءً على إمْكانِ المَسِيرِ ، على ما يأْتِى قرِيبًا . قالَه المَجْدُ وغيرُه ، وزادَ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢)سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بناءُ المساجدِ ، فيَجُوزُ أن يَقَعَ قُرْبَةً وغيرَ قُرْبَةٍ ، فإذا وَقَع بأُجْرَةٍ لم يَكُنْ عِبادَةً ولا قُرْبَةً ، وهذا لا يَصِحُّ أن يَقَعَ إلَّا عِبادَةً ، ولا يَجُوزُ الاشْتِراكُ فى العِبادةِ ، فمتى فَعَلَه مِن أجْلِ الأُجْرَةِ خَرَج عن كَوْنِه عِبادَةً ، فلم يَصِحَّ . ولا يَلْزَمُ مِن جَوازِ أخْذِ النَّفَقَةِ جَوازُ أخْذِ الأُجْرَةِ ؛ بدَلِيلِ الإمامَةِ والقَضاءِ ، يَجُوزُ أخْذُ الرِّزْقِ عليهما مِن بَيْتِ المالِ ، وهو نَفَقَةٌ فى المَعْنَى ، بخِلافِ الأُجْرَةِ . وفائِدَةُ الخِلافِ أنَّه متى لم يَجُزْ أخْذُ الأُجْرَةِ عليها ، فلا يَكُونُ إلَّا نائِبًا مَحْضًا ، وما يُدْفَعُ إليه مِن المالِ يَكُونُ نَفَقَةً لطَرِيقِه ، فلو ماتَ ، أو أُحْصِرَ ، أو مَرِض ، أو ضَلَّ عن الطَّرِيقِ ، لم يَلْزَمْه الضمانُ لِما أنْفَقَ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه إنْفاقٌ بإذْنِ صاحِبِ المالِ ، فأشْبَهَ ما لو أذِن له فى سَدِّ بَثْقٍ[1] فانْبَثَقَ ولم يَنْسَدَّ . فإذا ناب عنه آخَرُ ، فإنَّه يَحُجُّ عنه مِن حيث بَلَغ النّائِبُ الأوَّلُ مِن الطَّرِيقِ ، لحُصُولِ قَطْعِ هذه المسافَةِ بمالِ المَنُوبِ عنه ، فلم يَحْتَجْ إلى الإنْفاقِ دَفْعَةً أُخْرَى ، كما لو حَجَّ بنَفْسِه فماتَ فى الطَّرِيقِ ، فإنَّه يُحَجُّ عنه مِن حيث انْتَهَى . وما فَضَل معه مِن المالِ رَدَّه ،

الإنصاف

فإنْ قُلْنا : يَثْبُتُ فى ذِمَّتِه . كان المالُ المُشْترَطُ فى الإيجابِ على المَعْضُوبِ بقَدْرِ ما نُوجِبُه[2] عليه لو كان صحيحًا. وإنْ قُلْنا : لا يَثْبُتُ فى ذِمَّتِه ، إذا لم يجِدْ نائِبًا. اشْتُرِطَ للمالِ المُوجَبِ عليه أنْ لا يَنْقُصَ عن نفَقَةِ المِثْلِ للنَّائبِ ؛ لِئَلَّا يكونَ النَّائبُ باذِلًا للطَّاعَةِ فى البَعْضِ ، وهو غيرُ مُوجَبٍ على أصْلِنا ، كبَذْلِ الطَّاعَةِ فى الكُلِّ . ومنها ، يجوزُ للمرأةِ أنْ تَنُوبَ عنِ الرَّجُلِ ، ولا إساءةَ ولا كراهةَ فى نِيابَتِها عنه . قال فى

---

(١) البثق : موضع اندفاع الماء من نهر ونحوه .

(٢) فى الأصل ، ط : « يوجبه » ، وانظر: الفروع ٣/٢٤٦ .

الشرح الكبير

إلَّا أن يُؤْذَنَ له فى أخْذِه ، ويُنْفِقُ عليه بقَدْرِ الحاجَةِ ، مِن غيرِ إسْرافٍ ولا تَقْتِيرٍ ، وليس له التَّبرُّعُ بشىءٍ منه ، إلَّا أن يُؤْذَنَ له فى ذلك . قال أحمدُ ، فى الذى يَأْخُذُ دَراهِمَ للحَجِّ : لا يَمْشِى ، ولا يُقَتِّرُ فى النَّفَقَةِ ، ولا يُسْرِفُ . وقال فى رجلٍ أخَذَ حَجَّةً عن مَيِّتٍ ، ففَضَلَتْ معه فَضْلَةٌ : يَرُدُّها ، ولا يُناهِدُ[1] أحَدًا إلَّا بقَدْرِ ما لا يَكُونُ سَرَفًا ، ولا يَدْعُو إلى طَعامِه ، ولا [٩/٣ و] يَتَفَضَّلُ . ثم قال : أمَّا إذا أُعْطِىَ أَلْفَ دِرْهَمٍ ، أو كذا وكذا ، فقِيلَ له : حُجَّ بهذه . فله أن يَتَوَسَّعَ فيها ، وإن فَضَل شىءٌ فهو له . وإذا قال المَيِّتُ : حُجُّوا عَنِّى حَجَّةً بأَلْفٍ . فدَفَعُوها إلى رجلٍ ، فله أن يَتَوَسَّعَ فيها ، وما فَضَل فهو له . وإن قُلْنا بجَوازِ الاسْتِئْجارِ على الحَجِّ ، جاز أن يَسْتَنِيبَ مِن غيرِ اسْتِئْجارٍ ، فيَكُونُ الحُكْمُ على ما ذَكَرْنا ، وأنْ يَسْتَأْجِرَ . فإنِ اسْتَأْجَرَ مَن يَحُجُّ عنه ، أو عن مَيِّتٍ ، اعْتَبَرَ فيه شُرُوطَ الإجارَةِ ، وما يَأْخُذُه[2] أُجْرَةً ، يَمْلِكُه ، ويُباحُ له التَّصَرُّفُ فيه ، والتَّوَسُّعُ فى النَّفَقَةِ وغيرِها ، وما فَضَل فهو له . وإن أُحْصِرَ ، أو ضَلَّ عن الطَّرِيقِ ، أو ضاعتِ النَّفَقَةُ منه ، فهو مِن ضَمانِه ، وعليه الحَجُّ . وإن ماتَ انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ؛ لتَلَفِ المَعْقُودِ عليه ، كما لو ماتَتِ البَهِيمَةُ المُسْتَأْجَرَةُ ، ويَكُونُ الحَجُّ أيضًا مِن المَوْضِعِ الذى بَلَغ إليه ، وما لَزِمَه مِن الدِّماءِ ، فعليه ؛ لأنَّ الحَجَّ عليه .

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ احْتِمالٌ ، يُكْرَهُ لفَواتِ رَمَلٍ وحَلْقٍ ورَفْعِ صَوْتٍ بتَلْبِيَةٍ ونحوِها .

---

(١) تناهد الرفقة فى السفر : أخرجوا من النفقة بالسوية .

(٢) فى م : « يأخُذُ » .

الشرح الكبير

فصل : والنّائِبُ غيرُ المُسْتَأْجَرِ ، فما لَزِمَه مِن الدِّماءِ بِفِعْلٍ مَحْظُورٍ ، فعليه فى مالِه ؛ لأنَّه لم يُؤْذَنْ له فى الجِنايَةِ ، فكانَ مُوجِبُها عليه ، كما لو لم يَكُنْ نائِبًا ، ودَمُ المُتْعَةِ والقِرانِ ، إن لم يُؤْذَنْ له فيهما، عليه؛ لأنَّه كجِنايَتِه . وإن أُذِنَ له فيهما ، فالدَّمُ على المُسْتَنِيبِ ؛ لأنَّه أذِنَ له[1] فى سَبَبِهما ، ودَمُ الإحْصارِ على المُسْتَنِيبِ ؛ لأنَّه للتَّخَلُّصِ مِن مَشَقَّةِ السَّفَرِ ، فهو كنَفَقَةِ الرُّجُوعِ . فإن أفْسَدَ حَجَّه ، فالقَضاءُ عليه ، ويَرُدُّ ما أخَذَ ؛ لأنَّ الحَجَّةَ لم تُجْزِئْ عن المُسْتَنِيبِ ؛ لتَفْرِيطِه وجِنايَتِه . وكذلك إن فاتَه الحَجُّ بتَفْرِيطِه . وإن فات بغيرِ تَفْرِيطٍ ، احْتُسِبَ له بالنَّفَقَةِ ؛ لأنَّه لم يَفُتْ بفِعْلِه ، فلم يَكُنْ مُخالِفًا ، كما لو مات . وإن قُلْنا بوُجُوبِ القَضاءِ ، فهو عليه فى مالِه ، كما لو دَخَل فى حَجٍّ ظنَّ أنَّه عليه ، فلم يَكُنْ عليه ، وفاتَه .

فصل : وإذا سَلَكَ النّائِبُ طَرِيقًا يُمْكِنُه سُلُوكُ أقْرَبَ منه بغيرِ ضَرَرٍ ، ففاضِلُ النَّفَقَةِ فى مالِه . وإن تَعَجَّلَ عَجَلَةً يُمْكِنُه تَرْكُها فكذلك . وإن أقامَ بمَكَّةَ أكْثَرَ مِن مُدَّةِ القَصْرِ ، بعدَ إمْكانِ السَّفَرِ للرُّجُوعِ ، أنْفَقَ مِن مالِه ؛ لأنَّه غيرُ مَأْذُونٍ له فيه . فإن لم يُمْكِنْه الخرُوجُ قبلَ ذلك ، فله النَّفَقَةُ ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فيه ، وله نَفَقَةُ الرُّجُوعِ ، وإن طالَتْ إقامَتُه بمَكَّةَ ، ما لم يَتَّخِذْها دارًا ، فإنِ اتَّخَذَها دارًا ، ولو ساعَةً ، لم يَكُنْ له نَفَقَةٌ لرُجُوعِه ؛ لأنَّه صار بنيَّةِ الإقامَةِ مَكِّيًّا ، فسَقَطَتْ نَفَقَتُه ، فلم تُعَدَّ . وإن مَرِض فى الطَّرِيقِ ،

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو رَجَى زَوالَ عِلَّتِه ، لا يجوزُ له أنْ يَسْتَنِيبَ ، وهو صحيحٌ ، فإنْ فعَل لم يُجْزِئْه ، بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فعاد (١فله نَفَقَةُ رُجُوعِه ؛ لأنَّه لابُدَّ له منه ، وقد حَصَل بغيرِ تَفْرِيطِه ، فأشْبَهَ ما لو قُطِعَ عليه الطَّرِيقُ١) ، أو أُحْصِرَ . وإن قال : خِفْتُ المَرَضَ ، فرَجَعْتُ . فعليه الضَّمانُ ؛ لأنَّه مُتَوَهَّمٌ . وعن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن مَرِض فى الكُوفَةِ ، فرَجَعَ : يَرُدُّ جَمِيعَ ما أخَذَ . وفى جَمِيعِ ذلك إذا أذِنَ له فى النَّفَقَةِ ، فله ذلك ؛ لأنَّ المالَ للمُسْتَنِيبِ ، فجاز ما أذِنَ فيه . وإن شَرَط أحَدُهما أنَّ الدِّماءَ الواجِبَةَ عليه على غيرِه ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ ؛ لأنَّ ذلك مِن مُوجِباتِ فِعْلِه ، أو الحَجِّ الواجِبِ عليه ، فلم يَصِحَّ شَرْطُه على غيرِه ، كما لو شَرَطَه على أجْنَبِيٍّ .

فصل : يَجُوزُ أن يَنُوبَ الرجلُ عن [٩/٣ ظ] الرجلِ والمرأةِ ، والمرأةُ عن المرأةِ والرجلِ فى الحَجِّ ، فى قولِ عَوامِّ أهْلِ العِلْمِ . لا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ، إلَّا الحسنَ بنَ صالِحٍ ، فإنَّه كَرِه حَجَّ المرأةِ عن الرجلِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذه غَفْلَةٌ عن ظاهِرِ السُّنَّةِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ المرأةَ الخَثْعَمِيَّةَ أن تَحُجَّ عن أبيها[٢] . وعليه يَعْتَمِدُ مَن أجاز حَجَّ المَرْءِ عن غيرِه . وفى البابِ حديثُ أبى رَزِينٍ[٣] ، وأحادِيثُ سِواه .

فصل : ولا يَجُوزُ الحَجُّ والعُمْرَةُ عن حَىٍّ إلَّا بإذْنِه ، فَرْضًا كان أو تَطَوُّعًا ؛ لأنَّها عِبادَةٌ تَدْخُلُها النِّيابَةُ ، فلم تَجُزْ عن البالِغِ العاقِلِ بغيرِ إذْنِه ، كالزكاةِ . فأمَّا المَيِّتُ فيَجُوزُ عنه بغيرِ إذْنٍ ، واجِبًا كان أو تَطَوُّعًا ؛ لأنَّ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٢٦٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ أمَرَ بالحَجِّ عن المَيِّتِ ، وقد عَلِم أنَّه لا إذْنَ له ، وما جاز فَرْضُه جاز نَفْلُه ، كالصَّدَقَةِ . فعلى هذا كلُّ ما يَفْعَلُه النّائِبُ عن المُسْتَنِيبِ ممّا لم يُؤْمَرْ به ، مثلَ أن يُؤْمَرَ بحَجٍّ فيَعْتَمِرَ ، أو بعُمْرَةٍ فيَحُجَّ ، يَقَعُ عن المَيِّتِ ؛ لأنَّه يَصِحُّ عنه مِن غيرِ إذْنِه ، ولا يَقَعُ عن الحَىِّ ؛ لعَدَمِ إذْنِه فيه ، ويَقَعُ عمَّن فَعَلَه ، لأنَّه لمّا تَعَذَّرَ وُقُوعُه عن المَنْوِىِّ عنه ، وَقَع عن نَفْسِه ، كما لو اسْتَنابَه رجلان ، فأحْرَمَ عنهما جميعًا ، وعليه رَدُّ النَّفَقَةِ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلْ ما أُمِرَ به ، فأشْبَهَ ما لو لم يَفْعَلْ شَيْئًا .

فُصُولٌ فى مُخالَفَةِ النّائِبِ :

إذا أمَرَه بحَجٍّ ، فَتَمَتَّعَ أو اعْتَمَرَ لنَفْسِه مِن المِيقاتِ ، ثم حَجَّ ، نَظَرْتَ ؛ فإن خَرَج إلى المِيقاتِ فأحْرَمَ منه بالحَجِّ ، جاز ، ولا شىءَ عليه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وإن أحْرَمَ مِن مَكَّةَ ، فعليه دَمٌ ؛ لتَرْكِ مِيقاتِه ، ويَرُدُّ مِن النَّفَقَةِ بقَدْرِ ما تَرَك مِن إحْرامِ الحَجِّ فيما بينَ المِيقاتِ ومَكَّةَ . وقال القاضى : لا يَقَعُ فِعْلُه عن الآمِرِ ، ويَرُدُّ جَمِيعَ النَّفَقَةِ ؛ لأنَّه أتَى بغيرِ ما أُمِرَ به . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . ولَنا ، أنَّه أحْرَمَ بالحَجِّ مِن المِيقاتِ ، فقد أتَى بالحَجِّ صَحِيحًا مِن مِيقاتِه ، أشْبَهَ ما لو لم يُحْرِمْ بالعُمْرَةِ ، وإن أحْرَمَ به مِن مَكَّةَ ، فما أخَلَّ إلَّا بما يَجْبُرُه الدَّمُ ، فلم تَسْقُطْ نَفَقَتُه ، كما لو تَجاوَزَ المِيقاتَ غيرَ مُحْرِمٍ ، فأحْرَمَ دُونَه . فإن أمَرَه بالإفْرادِ فقَرَنَ ، لم يَضْمَنْ شَيْئًا . وهو مَذْهَبُ[1] الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَضْمَنُ[2] ؛

الإنصاف .....

(١) فى م : « قول » .
(٢) فى الأصل : « لا يضمن » .

الشرح الكبير

لأنَّه مُخالِفٌ . ولَنا ، أنَّه أتى بما أُمِرَ به وزيادَةٍ ، فصَحَّ (١و لم يَضْمَنْ١) ، كما لو أمَرَه بشِراءِ شاةٍ بدِينارٍ ، فاشْتَرى به شاتَيْن تُساوِى إحْداهما دِينارًا . ثم إن كان أمَرَه بالعُمْرَةِ بعدَ الحَجِّ ، ففعَلَها ، فلا شىءَ عليه ، وإن لم يَفْعَلْ ، [٣/١٠ و] رَدَّ مِن النَّفَقَةِ بقَدْرِها .

فصل : فإن أمَرَه بالتَّمتُّعِ ، فقَرَنَ ، وَقَع عن الآمِرِ ؛ لأنَّه أمَرَ بهما ، وإنَّما خالَفَ فى أنَّه أمَرَه بالإحْرامِ بالحَجِّ مِن مَكَّةَ ، فأحْرَمَ به مِن المِيقاتِ . وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ أنَّه لا يَرُدُّ شَيْئًا مِن النَّفَقَةِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال القاضى : يَرُدُّ نِصْفَ النَّفَقَةِ ؛ لأنَّ غَرَضَه فى عُمْرَةٍ مُفْرَدَةٍ وتَحْصِيلِ فَضِيلَةِ التَّمَتُّعِ ، وقد خالَفَه فى ذلك وفَوَّتَه عليه . فإن أفْرَدَ وَقَع عن المُسْتَنِيبِ أيضًا ، ويَرُدُّ نِصْفَ النَّفَقَةِ ؛ لأنَّه أخَلَّ بالإحْرامِ بالعُمْرَةِ مِن المِيقاتِ ، وقد أمَرَه به ، وإحْرامُه بالحَجِّ مِن المِيقاتِ زِيادَةٌ لا يَسْتَحِقُّ به شَيْئًا .

فصل : فإن أمَرَه بالقِرانِ فأفْرَدَ أو تَمَتَّعَ ، صَحَّ ، ووَقَع النُّسُكان عن الآمِرِ ، ويَرُدُّ مِن النَّفَقَةِ بقَدْرِ ما تَرَك مِن إحْرامِ النُّسُكِ الذى تَرَكَه مِن المِيقاتِ . وفى جَمِيعِ ذلك ، إذا أمَرَه بالنُّسُكَيْن ، ففعَلَ أحَدَهما دُونَ الآخَرِ ، رَدَّ مِن النَّفَقَةِ بقَدْرِ ما تَرَك ، ووَقَع المفْعُولُ عن الآمِرِ ، وللنّائِبِ مِن النَّفَقَةِ بقَدْرِه .

فصل : وإنِ اسْتَنابَهُ رجلٌ فى الحَجِّ ، و(٢) آخَرُ فى العُمْرَةِ ، وأذِنا

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « أو » .

الشرح الكبير

له فى القِرانِ ، ففعَلَ ، جاز ؛ لأنَّه نُسُكٌ مَشْرُوعٌ . وإن قَرَن مِن غيرِ إذْنِهما ، صَحَّ ، ووَقَع عنهما ، ويَرُدُّ مِن نَفَقَةِ كلِّ واحِدٍ منهما نصْفَها ؛ لأنَّه جَعَل السَّفَرَ عنهما بغيرِ إذْنِهما . وإن أذِنَ أحَدُهما دُونَ الآخَرِ ، رَدَّ على غيرِ الآمِرِ نِصْفَ نَفَقَتِه[1] وحْدَه . وقال القاضى : إذا لم يَأْذَنا[2] له ، ضَمِن الجميعَ ؛ لأنَّه أُمِرَ بنُسُكٍ مُفْرَدٍ ، و لم يَأْتِ به ، فكانَ مُخالِفًا ، كما لو أُمِرَ بحَجٍّ فاعْتَمَرَ . ولَنا ، أنَّه أتَى بما أُمِرَ به ، وإنَّما خالَفَ فى صِفَتِه ، لا فى أصْلِه ، أشْبَهَ مَن أُمِرَ بالتَّمتُّعِ فقَرَنَ[3] . ولو أُمِرَ بأحَدِ النُّسُكَيْن ، فقَرَنَ بينَه وبينَ النُّسُكِ[4] الآخَرِ لنَفْسِه ، فالحُكْمُ فيه كذلك . ودَمُ القِرانِ على النّائِبِ إذا لم يُؤْذَنْ له فيه ؛ لعَدَمِ الإذْنِ فى سَبَبِه ، وإن أذِنَ أحَدُهما دُونَ الآخَرِ ، فعلى الآذِنِ نِصْفُ الدمِ ، ونِصْفُه على النّائِبِ .

فصل : وإن أُمِرَ بالحَجِّ ، فحَجَّ ، ثم اعْتَمَرَ لنَفْسِه ، أو أُمِرَ بالعُمْرَةِ ، فاعْتَمَرَ ، ثم حَجَّ عن نَفْسِه ، صَحَّ ، و لم يَرُدَّ شيْئًا مِن النَّفَقَةِ ؛ لأنَّه أتَى بما أُمِرَ به على وَجْهِه . وإن أمَرَه بالإحْرامِ مِن مِيقاتٍ[5] ، فأحْرَمَ مِن غيرِه ، جاز ؛ لأنَّهُما سَواءٌ فى الإجْزاءِ . وإن أمَرَه بالإحْرامِ مِن بَلَدِه ، فأحْرَمَ مِن المِيقاتِ ، جاز ؛ لأنَّه الأفْضَلُ . وإن أمَرَه بالإحْرامِ مِن المِيقاتِ ، فأحْرَمَ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « نفقة » .
(٢) فى الأصل : « يأذن » .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى الأصل : « الميقات » .

المقنع

وَإِنْ أَمْكَنَهُ السَّعْىُ إِلَيْهِ ، لَزِمَهُ ذَلِكَ إِذَا كَانَ فِى وَقْتِ الْمَسِيرِ ، وَوَجَدَ طَرِيقًا آمِنًا لَا خَفَارَةَ فِيهِ ، يُوجَدُ فِيهِ الْمَاءُ وَالْعَلَفُ عَلَى الْمُعْتَادِ . وَعَنْهُ ، أَنَّ إِمْكَانَ الْمَسِيرِ وَتَخْلِيَةَ الطَّرِيقِ مِنْ شَرَائِطِ الْوُجُوبِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ كَانَتِ الْخَفَارَةُ لَا تُجْحِفُ بِمَالِهِ ، لَزِمَهُ بَذْلُهَا .

الشرح الكبير

مِن بَلَدِه ، جاز ؛ لأنَّه زِيادَةٌ لا تَضُرُّ [٣/١٠ ظ] . وإن أمَرَه بالحَجِّ فى سَنَةٍ ، أو الاعْتِمارِ فى شَهْرٍ ، ففعَلَه فى غيرِه ، جازَ ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فيه فى الجُمْلَةِ .

١١٤١ – مسألة : (ومَن قَدَر على السَّعْىِ ، لَزِمَه ذلك إذا كان فى[1] وقْتِ المَسِيرِ ، ووَجَد طَرِيقًا آمِنًا لا خَفارَةَ فيه ، يُوجَدُ فيه الماءُ والعَلَفُ على المُعْتادِ . وعنه ، أنَّ إمْكانَ المَسِيرِ وتَخْلِيَةَ الطَّرِيقِ مِن شَرائِطِ الوُجُوبِ . وقال ابنُ حامِدٍ : إن كانَتِ الخَفارَةُ لا تُجْحِفُ بمالِه ، لَزِمَه بَذْلُها) متى كَمَلَتِ الشُّرُوطُ المَذْكُورَةُ وَجَب عليه الحَجُّ على الفَوْرِ ؛ لِما ذَكَرْناه ، ولَزِمَه السَّعْىُ إليه ؛ لأنَّ ما لا يَتِمُّ الواجِبُ إلَّا به واجِبٌ .

الإنصاف

قوله : ومَن أمْكنَه السَّعْىُ إليه ، لَزِمَه ذلك إذا كان فى وقتِ المسِيرِ ، ووجَد طرِيقًا آمِنًا لا خَفارَةَ فيه ، يُوجَدُ فيه الماءُ والعَلَفُ على المُعْتادِ . يُشْترَطُ فى الطَّرِيقِ أنْ يكونَ آمِنًا ، ولو كان غيرَ الطَّرِيقِ المُعْتادِ ، إذا أمْكَنَ سُلوكُه ، برًّا كان أو بَحْرًا ، لكنَّ البَحْرَ تارةً يكونُ الغالِبُ فيه السَّلامَةَ ، وتارةً يكونُ الغالِبُ فيه الهَلاكَ ، وتارةً يَسْتَوِى فيه الأمْران ، فإنْ كان الغالِبُ فيه السَّلامَةَ ، لَزِمَه سُلوكُه ، وإنْ كان الغالِبُ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ولأنَّه سَعْىٌ إلى فَرِيضَةٍ ، فكانَ واجِبًا ، كالسَّعْىِ إلى الجُمُعَةِ . وإنَّما يَجِبُ عليه السَّعْىُ إذا كان فى[1] وقْتِ المَسِيرِ ، وهو كَوْنُ الوَقْتِ مُتَّسِعًا يُمْكِنُه الخُرُوجُ إليه فيه ، وأمْكَنَه المَسِيرُ إليه بما جَرَتْ به العادَةُ ، فلو أمْكَنَه بأن يَسِيرَ سَيْرًا يُجاوِزُ العادَةَ ، لم يَلْزَمْه السَّعْىُ . ويُشْتَرَطُ أن يَجِدَ طَرِيقًا مَسْلُوكَةً لا مانِعَ فيها ، بَعِيدَةً كانَتْ أو قَرِيبَةً ، بَرًّا كان أو بَحْرًا ، إذا كان الغالِبُ فيها السَّلامَةَ ، فإن لم يَكُنِ الغالِبُ منه السَّلامَةَ ، لم يَلْزَمْه سُلُوكُه ، فإن كان فى الطَّرِيقِ عَدُوٌّ يَطْلُبُ خَفارَةً ، لم يَلْزَمْه سُلُوكُه ، ويَسْقُطُ عنه السَّعْىُ ، يَسِيرَةً كانَتْ أو كَثِيرَةً . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّها رِشْوَةٌ فلم يَلْزَمْه بَذْلُها فى العِبادَةِ ، كالكَبِيرةِ[2] . وقال ابنُ حامِدٍ : إن كان ذلك ممّا لا يُجْحِفُ بمالِه ، لَزِمَه الحَجُّ ؛ لأنَّها غَرامَةٌ يَقِفُ إمْكانُ الحَجِّ على بَذْلِها ،

الإنصاف

فيه الهَلاكَ ، لم يَلْزَمْه سُلوكُه إجْماعًا ، وإنْ سَلِمَ فيه قَوْمٌ ، وهلَك فيه آخرون ، فذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، عنِ القاضى ، يَلْزَمُه ، ولم يُخالِفْه . وجزَم به فى « التَّلْخِيصِ » ، و « النَّظْمِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَلْزَمُه . جزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه ، وهو ظاهِرُ كلامِ المَجْدِ فى « شَرْحِه » . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : العاقِلُ إذا أرادَ سُلوكَ طريقٍ يَسْتَوِى فيه احْتِمالُ السَّلامَةِ والهَلاكِ ، وجَب الكَفُّ عن سُلوكِها . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : أعانَ على نفْسِه ، فلا يكونُ شَهِيدًا . فظاهِرُ « الفُروعِ » إطْلاقُ الخِلافِ . ويُشْتَرَطُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، أنْ لا يكونَ فى الطَّرِيقِ خَفارَةٌ ، فإنْ كان فيه خَفارَةٌ ، لم يَلْزَمْه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ كانتِ الخَفارَةُ لا تُجْحِفُ بمالِه ، لَزِمَه بذْلُها . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « كالكثيرة » .

الشرح الكبير

فلم يَمْنَعِ الوُجُوبَ مع إمْكانِ بَذْلِها ، كثَمَنِ الماءِ ، وعَلَفِ البَهائِمِ . ويُشْتَرَطُ أن يَكُونَ الطَّرِيقُ آمِنًا ، فإن كان مَخُوفًا ، لم يَلْزَمْه سُلُوكُه ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا بنَفْسِه ومالِه ، ويُشْتَرَطُ أن يُوجَدَ فيه الماءُ والعَلَفُ ، كما جَرَتْ به العادَةُ ، بحيث يُوجَدُ الماءُ وعَلَفُ البَهائِمِ فى المَنازِلِ التى يَنْزِلُها على حَسَبِ العادَةِ ، ولا يَلْزَمُه حَمْلُه مِن بَلَدِه ، ولا مِن أقْرَبِ البُلْدانِ إلى مَكَّةَ ، كأطْرافِ الشّامِ ونَحْوِها ؛ لأنَّ هذا يَشُقُّ ، ولم تَجْرِ العادَةُ به ، ولا يَتَمَكَّنُ مِن حَمْلِ الماءِ والعَلَفِ لبَهائِمِه فى جَمِيعِ الطَّرِيقِ ، بخِلافِ زادِ نَفْسِه .

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى إمْكانِ المَسِيرِ ، وتَخْلِيَةِ الطَّرِيقِ ، فرُوِىَ

الإنصاف

و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وهو ظاهِرُ « الوَجِيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقيَّدَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، باليَسِيرَةِ. زادَ المَجْدُ ، إذا أَمِنَ الغَدْرَ مِنَ المَبْذُولِ له . انتهى . قلتُ : لعَلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ ، بل يتَعَيَّنُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الخَفارَةُ تجوزُ عندَ الحاجَةِ إليها فى الدَّفْعِ عنِ المُخَفَّرِ ، ولا يجوزُ مع عدَمِها ، كما يأْخُذُه السُّلْطانُ مِنَ الرَّعايا .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : يُوجَدُ فيه الماءُ والعَلَفُ على المُعْتادِ . لا يَلْزَمُه حمْلُ ذلك لكُلِّ سفَرِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ لمَشَقَّتِه عادَةً . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَلْزَمُه [١/ ٢٦٧ظ] حَمْلُ عَلَفِ البَهائِمِ إنْ أمْكنَه ، كالزَّادِ . قال فى « الفروعِ » : وأظُنُّه أنَّه ذُكِرَ فى الماءِ أيضًا .

قوله : ومَن أمْكنَه السَّعْىُ إليه ، لَزِمَه ذلك إذا كان فى وقتِ المَسِيرِ ، ووجَد طرِيقًا آمِنًا. قدَّم المُصَنِّفُ أنَّ إمْكانَ المَسِيرِ، وتخْلِيَةَ الطَّرِيقِ، مِن شَرائطِ لزُومِ الأداءِ، وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن، وعليه أكثرُ الأصحابِ. وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ. قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » : اختارَه أكثرُ أصحابِنا .

الشرح الكبير

أنَّهما مِن شَرائِطِ الوُجُوبِ ، لا يَجِبُ الحَجُّ بدُونِهما ؛ لأنَّ اللهَ سبحانه وتعالى إنَّما فَرَضَ الحَجَّ على المُسْتَطِيعِ ، وهذا غيرُ مُسْتَطِيعٍ ، ولأنَّ هذا يَتَعَذَّرُ معه فِعْلُ الحَجِّ ، فكانَ شَرْطًا ، كالزَّادِ والرّاحِلَةِ . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ والشافعىِّ . ورُوِىَ أنَّهما مِن شَرائِطِ لُزُومِ الأداءِ ، فلو كَمَلَتِ الشُّرُوطُ الخَمْسَةُ ، ثم مات قبلَ وُجُودِ هذَيْن الشَّرْطَيْن ، حُجَّ عنه بعدَ مَوْتِه ، وإن أعْسَرَ قبلَ[1] وُجُودِهما بَقِىَ فى ذِمَّتِه . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، وذلك لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا سُئِلَ : ما يُوجِبُ الحَجَّ ؟ قال : « الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ »[2]. حديثٌ [٣/١١ و] حسنٌ. ولأنَّه عُذْرٌ يَمْنَعُ نَفْسَ الأداءِ، فلم يَمْنَعِ الوُجُوبَ ، كالعَضَبِ[3]، ولأنَّ إمْكانَ الأداءِ ليس بشَرْطٍ فى وُجُوبِ العِباداتِ، بدَلِيلِ ما لو طَهُرَتِ الحائِضُ، أو بَلَغَ الصَّبِىُّ، أو أفاقَ المَجْنُونُ، ولم يَبْقَ مِن وَقْتِ الصلاةِ ما يُمْكِنُ أداؤُها فيه، والاسْتِطاعَةُ مُفَسَّرَةٌ بالزّادِ والرّاحِلَةِ فى الحَدِيثِ، فيَجِبُ المَصِيرُ إليه، والفَرْقُ بينَ هذَيْن وبينَ الزّادِ والرّاحِلَةِ أنَّه يَتَعَذَّرُ مع فَقْدِهِما الأداءُ دُونَ القضاءِ، وفَقْدُ الزّادِ والرّاحِلَةِ يَتَعَذَّرُ معه الجَمِيعُ.

الإنصاف

وصحَّحَه فى « النَّظْمِ ». وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »، و « التَّلْخِيصِ ». وعنه ، أنَّ إمْكانَ المسيرِ وتخْلِيَةَ الطَّرِيقِ ، مِن شَرائِطِ الوُجوبِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، على ما يأْتِى فى المَحْرَمِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا ظاهرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى ، والقاضى فى « الجَامِعِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ،

(١) فى م : « بعد » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣ .

(٣) العضب : الضعف والزمانة .

المقنع

وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَجُّ فَتُوُفِّىَ قَبْلَهُ ، أُخْرِجَ عَنْهُ مِنْ جَمِيعِ مَالِهِ حَجَّةٌ وَعُمْرَةٌ ، .....

الشرح الكبير

١١٤٢ – مسألة : (ومَن وَجَب عليه الحَجُّ (١)فتُوفِّىَ قبلَه ، أُخْرِجَ(١) عنه مِن جَميعِ مالِه حَجَّةٌ وعُمْرَةٌ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مَن وَجَب

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » . وأطْلَقهما فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكَافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » . فعلى المذهبِ(٢) ، هل يأْثَمُ إنْ لم يَعْزِمْ على الفِعْلِ إذا قدَر ؟ قال ابنُ عَقِيلٍ : يأْثَمُ إنْ لم يَعْزِمْ ، كما نقولُ فى طَرَآنِ الحَيْضِ ، وتلَفِ الزَّكاةِ قبلَ إمْكانِ الأداءِ . والعَزْمُ فى العِبادَاتِ مع العَجْزِ يقومُ مَقامَ الأداءِ فى عدَمِ الإثْمِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ الذى فى الصَّلاةِ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانِيةِ ، لو حَجَّ وَقْتَ وُجوبِه ، فمَاتَ فى الطَّرِيقِ ، تَبيَّنَّا عدَمَ الوُجوبِ . وعلى الأوَّلِ ، لو كَمَلَتِ الشُّروطُ الخَمْسَةُ ، ثم ماتَ قبلَ وُجودِ هَذَيْن الشَّرْطَيْن ، حُجَّ عنه بعدَ مَوْتِه ، وإنْ أعْسَرَ قبلَ وُجودِهما ، بَقِىَ فى ذِمَّتِه . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لم يَجِبْ عليه الحَجُّ قبلَ وُجودِهما .

فائدة : يَلْزَمُ الأعْمَى أنْ يَحُجَّ بنَفْسِه بالشُّروطِ المذْكورَةِ ، ويُعْتَبرُ له قائدٌ ، كبَصِيرٍ يجْهَلُ الطَّرِيقَ ، والقائِدُ للأعْمَى كالمَحْرَمِ للمَرْأَةِ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، وأطْلَقُوا القائِدَ . وقال فى « الوَاضِحِ » : يُشْتَرَطُ للأداءِ قائدٌ يُلائِمُه ، أىْ يُوافِقُه ، ويَلْزَمُه أُجْرَةُ القائدِ بأُجْرَةِ مِثْلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : وزِيادَةٌ يسِيرَةٌ . وقيل : وغيرُ مُجْحِفَةٍ . ولو تبرَّعَ القائدُ ، لم يَلْزَمْه ؛ للْمِنَّةِ .

قوله : ومَن وجَب عليه الحَجُّ فتُوُفِّىَ قبلَه ، أُخْرِج عنه مِن جميعِ مالِه حَجَّةٌ

(١ – ١)سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « الأول » .

الشرح الكبير

عليه الحَجُّ ، ولم يَحُجَّ ، وَجَب أن يُخْرَجَ عنه مِن جَمِيعِ مالِه ما يُحَجُّ به عنه ويُعْتَمَرُ ، سَواءٌ فاتَه بتَفْرِيطِه أو بغيرِ تَفْرِيطِه . وبهذا قال الحسنُ ، وطاوُسٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يَسْقُطُ بالمَوْتِ ، فإن وَصَّى بها فهى مِن الثُّلُثِ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ ، فتَسْقُطُ بالمَوْتِ ، كالصلاةِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ امرأةً سألَتِ النبيَّ ﷺ عن أبيها ، مات ولم يَحُجَّ ؟ قال : « حُجِّى عَنْ أبيكِ » . وعنه ، أنَّ امرأةً نَذَرَتْ أن تَحُجَّ ، فماتَتْ ، فأتَى أخُوها النبيَّ ﷺ فسأله عن ذلك ، فقالَ : « أرَأيْتَ لَوْ كَانَ عَلَى أُخْتِكَ دَيْنٌ أكُنْتَ قَاضِيَهُ ؟ » . قال : نَعَمْ . قال : « فَاقْضُوا اللهَ ، فَهُو أحَقُّ بالقَضَاءِ[1] » . رَواهما النَّسائِيُّ[2] . ولأنَّه حَقٌّ اسْتَقَرَّ عليه ،

الإنصاف

وعُمْرَةً . بلا نِزاعٍ ، وسَواءٌ فرَّطَ أوْ لا ، ويكونُ مِن حيثُ وجَب عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نَصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ويجوزُ أنْ يُسْتَنابَ مِن أقْرَبِ وَطَنَيْه لتَخْيِيرِ المَنُوبِ عنه . وقيل : مَن لَزِمَه بخُرَاسَانَ ، فَماتَ ببَغْدادَ ، أُحِجَّ منها . نصَّ عليه ، كحَياتِه . وقيلَ : هذا هو القَوْلُ الأوَّلُ ، لكنِ احْتُسِبَ له بسَفَرِه مِن بلَدِه . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّه مُتَّجَهٌ لو سافَرَ للحَجِّ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : ويَلْزَمُ الوُرَّاثَ أنْ يحُجُّوا مِن أصْلِ مالِ المَيِّتِ عنه ، حتى يُخْرِجُوا هذا، وإنْ لم تكُ بالوَصِيَّةِ، ولا تُجْزِئُ مِن مِيقاتِه. وقيل: يُجْزِئُ أنْ يُحَجَّ عنه مِن مِيقاتِه ؛ لأنَّه مِن حيثُ وجَب . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ » . فعلى المذهبِ ، لو أُحِجَّ عنه خارِجًا عن بلدِ المَيِّتِ إلى دونِ مسافَةِ القَصْرِ ، فقال القاضى :

---

(١) فى المجتبى : « بالوفاء » .

(٢) الحديث الأول تقدم تخريجه فى ٦/٢٦٠ . وأخرج الثانى ، فى : باب الحج عن الميت الذى نذر أن يحج ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٨٧ .

الشرح الكبير

تَدْخُلُه النِّيابَةُ ، فلم يَسْقُطْ بالمَوْتِ ، كالدَّيْنِ . وبهذا فارَقَ الصلاةَ ، فإنَّها لا تَدْخُلُها النِّيابَةُ . والعُمْرَةُ كالحَجِّ فيما ذَكَرْنا ، إذا قُلْنا بوُجُوبِها . ويَكُونُ ما يُحَجُّ به ويُعْتَمَرُ مِن جَمِيعِ مالِه ؛ لأنَّه دَيْنٌ مُسْتَقِرٌّ ، فكانَ مِن جَمِيعِ المالِ ، كدَيْنِ الآدَمِيِّ .

فصل : ويُسْتَنابُ مَن يَحُجُّ عنه مِن حيثُ وَجَب عليه ، إمّا مِن بَلَدِه أو مِن المَوْضِعِ الذى أيْسَرَ فيه . وبهذا قال الحسنُ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ ، فى النَّذْرِ . وقال عَطاءٌ ، فى النّاذِرِ : إن لم يَكُنْ نَوَى مَكانًا ، فمِن مِيقاتِه . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ . وقال الشافعىُّ ، فى مَن عليه حَجَّةُ الإسْلامِ : يُسْتَأْجَرُ مَن يَحُجُّ عنه مِن المِيقاتِ ؛ لأنَّ الإحْرامَ لا يَجِبُ مِن دُونِه . ولَنا ، أنَّ

الإنصاف

يُجْزِئُه ؛ لأنَّه فى حُكْمِ القَرِيبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيلَ : لا يُجْزِئُه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وإنْ كان أكثرَ مِن مَسافَةِ القَصْرِ ، لم يُجْزِئْه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يُجْزِئَه ، ويكونُ مُسِيئًا ، كمَن وجَب عليه الإحْرامُ مِنَ المِيقاتِ ، فأحْرَمَ مِن دُونِه . وتقدَّم نظيرُه فيما إذا أُحِجَّ عن المَعْضُوبِ . وتقدَّم إذا أيْسَرَ ، ثم ماتَ قبلَ التَّمَكُّنِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، الصَّحيحُ ، أنَّه يجوزُ أنْ يحُجَّ عنه غيرُ الوَلِىِّ بإذْنِه وبدُونِه . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « فُصُولِه » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الفائقِ » . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الفُروعِ » . ذكَرَه فى بابِ حُكْمِ قَضاءِ الصَّوْمِ . وقيل : لا يصِحُّ بغيرِ إذْنِه . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » . وتقدَّم ذلك فى الصَّوْمِ .

الشرح الكبير

الحَجَّ وَجَب (١على المَيِّتِ١) مِن بَلَدِه ، فوَجَبَ أن يَنُوبَ عنه منه ؛ لأنَّ القَضاءَ يَكُونُ على صِفَةِ الأداءِ ، كقَضاءِ الصلاةِ والصومِ ، كذلك الحُكْمُ فى (٢حَجِّ النَّذْرِ٢) والقَضاءِ قِياسًا عليه . فإن كان له وَطَنان اسْتُنِيبَ مِن أقْرَبِهما ؛ فإن وَجَب عليه الحَجُّ بخُراسانَ ، فماتَ ببَغْدادَ ، أو(٣) بالعَكْسِ ، فقالَ أحمدُ : يَحُجُّ عنه مِن حيث وَجَب عليه ، لا مِن حيث مَوْتُه . ويَحْتَمِلُ أن يَحُجَّ عنه مِن أقْرَبِ المَكانَيْن ؛ لأنَّه لو كانَ حَيًّا فى أقْرَبِ المَكانَيْن ، لم يَجِبْ عليه الحَجُّ مِن أبْعَدَ منه ، فكذلك نائِبُه . فإن أُحِجَّ(٤) عنه مِن دُونِ ذلك ، فقالَ القاضى : إن كان دُونَ مسافَةِ القَصْرِ أجْزَأه ؛ لأنَّه فى حُكْمِ القَرِيبِ ، وإلَّا لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّه لم يُؤَدِّ الواجِبَ بكَمالِه . ويَحْتَمِلُ أن يُجْزِئَه ، ويَكونُ مُسِيئًا ، [٣/١١ ظ] كمَن وَجَب عليه الإحْرامُ مِن المِيقاتِ ، فأحْرَمَ مِن دُونِه . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : فإن خَرَجَ للحَجِّ فماتَ فى الطَّرِيقِ ، حُجَّ عنه مِن حيثُ ماتَ ؛ لأنَّه أسْقَطَ بعضَ ما وَجَب عليه ، فلم يَجِبْ ثانِيًا(٥) . وكذلك إن مات نائِبُه استُنِيبَ(٦) مِن حيث مات كذلك . ولو أحْرَمَ بالحَجِّ ثم ماتَ ،

الإنصاف

وهذه المَسْأَلَةُ آخِرُ ما بَيَّضَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . الثَّانيةُ ، لو ماتَ هو أو نائِبُه

(١ - ١) فى م : « عليه » .

(٢ - ٢) فى م : « حج والنذر » .

(٣) فى م : « و » .

(٤) فى م : « حج » .

(٥) فى الأصل : « نائبا » .

(٦) فى م : « فاستنيب » .

المقنع

فَإِنْ ضَاقَ مَالُهُ عَنْ ذَلِكَ ، أَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ ، أُخِذَ لِلْحَجِّ بِحِصَّتِهِ ، وَحُجَّ بِهِ مِنْ حَيْثُ يَبْلُغُ .

الشرح الكبير

صَحَّتِ النِّيابَةُ عنه فيما بَقِيَ مِن النُّسُكِ ، سَواءٌ كان إحْرامُه لنَفْسِه أو غيرِه . نَصَّ عليه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ تَدْخُلُها النِّيابَةُ ، فإذا ماتَ بعدَ فِعْلِ بعضِها قَضَى عنه باقِيَها ، كالزَّكاةِ .

١١٤٣ – مسألة : (فإن ضاق مالُه عن ذلك ، أو كان عليه دَيْنٌ ، أُخِذَ للحَجِّ بحِصَّتِه ، وحُجَّ به مِن حيث يَبْلُغُ) إذا لم يُخَلِّفِ المَيِّتُ ما يَكْفِي للحَجِّ مِن بَلَدِه ، حُجَّ عنه مِن حيث يَبْلُغُ . وإن كان عليه دَيْنٌ لآدَمِيٍّ ، تَحاصّا ، ويُؤْخَذُ للحَجِّ بحِصَّتِه ، فَيُحَجُّ بها من حيث يَبْلُغُ . قال الإمامُ أحمدُ فى رجلٍ أوْصَى أن يُحَجَّ عنه ، ولا تَبْلُغُ النَّفَقَةُ ؟ قال : يُحَجُّ عنه مِن حيث تَبْلُغُ النَّفَقَةُ للرّاكِبِ مِن غيرِ مَدِينَتِه . وذلك لقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ »[1] . ولأنَّه قَدَر على أداءِ بعضِ الواجِبِ ، فلَزِمَه ، كالزكاةِ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّ الحَجَّ يَسْقُطُ ؛ لأنَّه قال فى رجلٍ أوْصَى بحَجَّةٍ واجِبَةٍ ، ولم يُخَلِّفْ ما يَتِمُّ به حَجُّهُ ، هل

الإنصاف

فى الطَّرِيقِ ، حُجَّ عنه مِن حيثُ ماتَ فيما بَقِيَ ؛ مَسافَةً ، وقوْلًا ، وفِعْلًا .

قوله : فإنْ ضاقَ مالُه عن ذلك ، أو كان عليه دَيْنٌ ، أُخِذَ للحَجِّ بحِصَّتِه ، وحُجَّ به مِن حيثُ يَبْلُغُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، يسْقُطُ الحَجُّ ، سَواءٌ عيَّنَ فاعِلَه أوْ لا . وعنه ، يُقَدَّمُ الدَّيْنُ لتأكُّدِه . وهو قوْلٌ فى « شَرْحِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٦٣ .

الشرح الكبير

يُحَجُّ عنه مِن المَدِينَةِ ، أو مِن حيث تَتِمُّ الحَجَّةُ ؟ فقالَ : ما يَكُونُ الحَجُّ عِنْدِى إلَّا مِن حيث وَجَب عليه . وهذا تَنْبِيهٌ على سُقُوطِه عمَّن عليه دَيْنٌ لا تَفِى تَرِكَتُه به وبالحَجِّ ، فإنَّه إذا أسْقَطَه مع عدَمِ المعارِضِ ، فمع المُعارَضَةِ بحَقِّ الآدَمِىِّ المُؤَكَّدِ أوْلَى . ويَحْتمِلُ أن يَسْقُطَ عمَّن عليه دَيْنٌ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ حَقَّ الآدَمِىِّ المُعَيَّنِ أوْلَى بالتَّقْدِيمِ لتَأَكُّدِه ، وحَقُّه[1] حَقُّ اللهِ تعالى ، مع عدَمِ إمْكانِه على الوَجْهِ الواجِبِ .

فصل[2] : وإن وَصَّى بحَجِّ تَطَوُّعٍ ، و لم يَفِ ثُلُثُه بالحَجِّ مِن بَلَدِه ، حُجَّ به مِن حيث يَبْلُغُ ، أو يُعانُ به فى الحَجِّ . نَصَّ عليه ، وقال : التَّطَوُّعُ ما يُبالَى مِن أين[3] كان . ويُسْتَنابُ عن المَيِّتِ ثِقَةٌ بأقَلِّ ما يُوجَدُ ، إلَّا أن يَرْضَى الوَرَثَةُ بزِيادَةٍ ، أو يَكُونَ قد أوْصَى بشىءٍ ، فيَجُوزُ ما أوْصَى به ، ما لم [4]يَزِدْ على[4] الثُّلُثِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَحُجَّ الإنْسانُ عن أبَوَيْه ، إذا كانا مَيِّتَيْن أو عاجِزَيْن ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أبا رَزِينٍ ، فقالَ : « حُجَّ عَنْ أبِيكَ ،

الإنصاف

الزَّرْكَشِىِّ » .

فائدة : لو وصَّى بحَجِّ نَفْلٍ ، أو أطْلَقَ ، [١/ ٢٦٨و] جازَ مِنْ مِيقاتٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، ما لم تَمْنَعْ قَرِينَةٌ . وقيل : مِن مَحَلِّ وصيَّتِه . وقدَّمه فى « التَّرْغِيبِ » ، كحَجٍّ واجِبٍ . ومَعْناه للمُصَنِّفِ .

---

(١) فى م : « خفة » .

(٢) فى م : « مسألة » . وليس هذا من متن المقنع .

(٣) فى م : « حيث » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « يرد إلى » .

الشرح الكبير

وَاعْتَمِرْ »[1] . وسَأَلَتِ امْرَأَةٌ رسولَ اللهِ ﷺ عن أبِيهَا ، مات و لم يَحُجَّ ؟ قال : « حُجِّى عَنْ أبِيكِ »[2] . ويُسْتَحَبُّ البدَايةُ[3] بالحَجِّ عن الأُمِّ ، إن كان تَطَوُّعًا أو واجِبًا عليهما . نَصَّ عليه أحمدُ فى التَّطَوُّعِ ؛ لأنَّ الأُمَّ مُقَدَّمَةٌ فى البِرِّ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : جاء رجلٌ إلى النبىِّ ﷺ ، فقالَ : مَن أحَقُّ النّاسِ بحُسْنِ صَحابَتِى ؟ قال : « أُمُّكَ » . قال : ثم مَن ؟ قال : « أُمُّكَ » . قال : ثم مَن ؟ قال : « أُمُّكَ » . قال : ثم مَن ؟ قال : « أبوكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وإن كان الحَجُّ واجِبًا على الأبِ دُونَها ، بَدَأَ به ؛ لأنَّه واجِبٌ ، فكانَ أوْلَى مِن التَّطَوُّعِ . وقد روَى زيدُ بنُ أرْقَمَ ، قال : [١٢/٣ و] قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا حَجَّ الرَّجُلُ عَنْ وَالِدَيْهِ تُقُبِّلَ مِنْهُ ومِنْهُما وَاسْتَبْشَرَتْ أرْوَاحُهُمَا فِى السَّمَاءِ ، وَكُتِبَ عِنْدَ اللهِ بَرًّا » . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ حَجَّ عَنْ أبَوَيْهِ ، أوْ قَضَى عَنْهُمَا مَغْرَمًا ، بُعِثَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَعَ الأبْرَارِ » . وعن جابرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ حَجَّ عَنْ أبِيهِ أوْ أُمِّهِ ، فَقَدْ قَضَى عَنْه[5] حَجَّتَهُ ، وَكَانَ لَهُ فَضْلُ عَشْرِ حِجَجٍ » . رَواهُنَّ الدَّارَقُطْنِىُّ[6] .

الإنصاف

ويأْتِى بعضُ ذلك فى بابِ المُوصَى به .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٢٦٠ .

(٣) فى م : « البداءة » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٧/٩٤ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٥٩ ، ٢٦٠ . وذكر الهيثمى حديث ابن عباس وقال : راوه الطبرانى فى الأوسط ، وفيه جبلة بن سليمان ، وهو متروك . مجمع الزوائد ٨/١٤٦ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُشْتَرَطُ لِوُجُوبِ الْحَجِّ عَلَى الْمَرْأَةِ وُجُودُ مَحْرَمِهَا ؛ وَهُوَ زَوْجُهَا ، أَوْ مَنْ تَحْرُمُ عَلَيْهِ عَلَى التَّأْبِيدِ بِنَسَبٍ أَوْ سَبَبٍ مُبَاحٍ ، إِذَا كَانَ بَالِغًا عَاقِلًا . وَعَنْهُ ، أَنَّ الْمَحْرَمَ مِنْ شَرَائِطِ لُزُومِ الْأَدَاءِ ،

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وَيُشْتَرَطُ لوُجُوبِ الحَجِّ على المَرْأَةِ وُجُودُ مَحْرَمِها ؛ وهو زَوْجُها ، أو مَن تَحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ بنَسَبٍ أو سَبَبٍ مُباحٍ ، إذا كان بالِغًا عاقِلًا . وعنه ، أنَّ المَحْرَمَ مِن شَرائِطِ لُزُومِ الأداءِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى وُجُودِ المَحْرَمِ فى حَقِّ المرأةِ ؛ فرُوِىَ عنه ، أنَّ الحَجَّ لا يَجِبُ على المرأةِ إذا لم تَجِدْ مَحْرَمًا . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . وقال أبو داودَ : قُلْتُ لأحمدَ : امرأةٌ مُوسِرَةٌ لم يَكُنْ لها مَحْرَمٌ ، هل وَجَب عليها الحَجُّ ؟ قال : لا . وقال : المَحْرَمُ مِن السَّبِيلِ . وهذا قولُ الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عنه أنَّه مِن شَرائِطِ لُزُومِ السَّعْىِ دُونَ الوُجُوبِ .

الإنصاف

قوله : ويُشْتَرَطُ لِوُجُوبِ الحَجِّ على المرأةِ وجُودُ مَحْرَمِها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . يعْنِى ، أنَّ المَحْرَمَ مِن شَرائِط الوُجوبِ ، كالاسْتِطاعَةِ وغيرِها ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَلَه الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الإفاداتِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، أنَّ المَحْرَمَ مِن شَرائطِ لُزومِ الأداءِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وأطلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . فعليها ، يُحَجُّ عنها

الشرح الكبير

فعلى هذه الرِّوايَةِ متى كَمَلَت لها الشَّرائِطُ الخَمْسُ ، وفاتَها الحَجُّ بمَوْتٍ أو مَرضٍ لا يُرْجَى بُرْؤه ، أُخْرِجَ عنها حَجَّةٌ ؛ لأنَّ شُرُوطَ الحَجِّ المُخْتَصَّةَ بها[1] قد كَمَلَتْ ، وإنَّما المَحْرَمُ لحِفْظِها ، فهو كتَخْلِيَةِ الطَّرِيقِ ، وإمْكانِ المَسِيرِ . وعنه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّ المَحْرَمَ ليس بشَرْطٍ فى الحَجِّ الواجِبِ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أحمدَ يُسْأَلُ : هل يَكُونُ الرجلُ مَحْرَمًا لأُمِّ امرأتِه ، يُخْرِجُها إلى الحَجِّ ؟ فقالَ : أمّا فى حَجَّةِ الفَرِيضَةِ فأرْجُو[2] ؛ لأنَّها تَخْرُجُ إليها مع النِّساءِ ، ومع كلِّ مَن أمِنَتْه ، وأمّا فى غيرِها فلا . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . وقال ابنُ سِيرينَ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ : ليس المَحْرَمُ شَرْطًا فى حَجِّها بحالٍ . قال ابنُ سِيرِينَ : تَخْرُجُ مع رجلٍ مِن المسلمين لا بَأْسَ به . وقال مالكٌ : تَخْرُجُ مع جَماعَةِ النِّساءِ .

الإنصاف

لو ماتَتْ ، أو مَرِضَتْ مرَضًا لا يُرْجَى بُرْؤُه ، ويَلْزَمُها أنْ تُوصِيَ به . وهى أيضًا مِنَ المُفْرَداتِ . وعلى المذهبِ ، لم تَسْتَكْمِلْ شُروطَ الوُجوبِ . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، فى بابِ الفَواتِ والإحْصارِ ، و « المُذهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكَافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهَادِى » . وعنه ، لا يُشْتَرَطُ المَحْرَمُ إلَّا فى مَسافَةِ القَصْرِ ، كما لا يُعْتَبَرُ فى أطْرافِ البَلَدِ ، وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفَائِقِ » . ونَقَل الأثْرَمُ ، لا يُشْتَرطُ المَحْرَمُ فى الحَجِّ الواجِبِ . قال الإمامُ أحمدُ : لأنَّها تَخْرُجُ[3] مع النِّساءِ ، ومع كلِّ مَن أمِنَتْه . وعنه ،

---

(١) فى الأصل : « به » .

(٢) فى الأصل : « فإنه سواء » .

(٣) فى النسخ : « لا تخرج » ، وانظر الشرح أعلاه ، و الفروع ٣/٢٣٥ .

الشرح الكبير

وقال الشافعيُّ : تَخْرُجُ مع حُرَّةٍ مُسْلِمَةٍ ثِقَةٍ . وقال الأَوْزاعِيُّ : تَخْرُجُ مع قَوْمٍ عُدُولٍ ، تَتَّخِذُ سُلَّمًا تَصْعَدُ عليه وتَنْزِلُ ، ولا يَقْرَبُها رجلٌ إلَّا أن يَأْخُذَ برَأْسِ البَعِيرِ ، ويَضَعَ[1] رِجْلَه[2] على ذِرَاعِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : تَرَكُوا القولَ بظاهِرِ الحديثِ ، واشْتَرَطَ كلُّ واحِدٍ منهم شَرْطًا لا حُجَّةَ معه عليه ، واحْتَجُّوا بأنَّ النبيَّ ﷺ فَسَّرَ الاسْتِطاعَةَ بالزَّادِ والرَّاحِلةِ[3] ، وقال لعَدِيِّ ابنِ حاتِمٍ : « يُوشِكُ أنْ تَخْرُجَ الظَّعِينَةُ تَؤُمُّ الْبَيْتَ ، لَا جِوارَ مَعَهَا ، لَا تَخافُ إلَّا اللهَ »[4] . ولأنَّه سَفَرٌ واجبٌ ، فلم يُشْتَرَطْ له المَحْرَمُ ، كالمُسْلِمَةِ إذا تَخَلَّصَتْ مِن أيْدِى الكُفَّارِ . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ، تُسَافِرُ مَسِيرَةَ يَوْمٍ ، إلَّا وَمَعَهَا ذُو مَحْرَمٍ » . وعن ابنِ عباسٍ ، قال :

الإنصاف

لا يُشْتَرطُ المَحْرَمُ فى القَواعِدِ مِنَ النِّساءِ اللَّاتِى لا يُخْشَى مِنْهُنَّ ولا عَلَيْهِنَّ فِتْنَةٌ . ذَكَرها المَجْدُ . ولم يَرْتَضِه صاحِبُ « الفُروعِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : تَحُجُّ كلُّ امْرأةٍ آمِنَةٍ مع عدَمِ المَحْرَمِ . وقال : هذا مُتَوجِّهٌ فى كلِّ سَفَرِ طاعَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ الخُنْثَى كالرَّجُلِ .

فائدة : قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّ المَحْرَمَ شَرْطٌ

---

(١) فى م : « تضع » .

(٢) كذا فى النسختين : الأصل ، م . وفى المغنى ٥/٣١ : « رجلها » ولعله الصواب .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب علامات النبوة فى الإسلام ، من كتاب المناقب ، صحيح البخارى ٤ / ٢٣٩ . والترمذى ، فى : باب تفسير سورة الفاتحة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١ / ٧٢-٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٥٧ ، ٣٧٨ .

الشرح الكبير

سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ إلَّا وَمَعَهَا ذُو مَحْرَمٍ ، (١)وَلَا تُسَافِرُ امْرَأَةٌ إلَّا [١٢/٣ ظ] وَمَعَهَا ذُو مَحْرَمٍ(١) » . فقامَ رجلٌ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى اكْتُتِبْتُ(٢) فى غَزْوَةِ كذا ، وانْطَلَقَتِ امْرَأَتِى حاجَّةً ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « انْطَلِقْ فَاحْجُجْ مَعَ امْرَأَتِكَ » . مُتَّفَقٌ عليهما(٣) . وروَى ابنُ عُمَرَ ، وأبو سعيدٍ نَحْوًا مِن حديثِ أبى هُرَيْرَةَ(٤) . قال أبو عبدِ اللهِ : أمّا أبو هُرَيْرَةَ ، فيَقُولُ : « يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ » . ويُرْوَى عن أبى هُرَيْرَةَ : « لَا تُسَافِرُ سَفَرًا » . أيضًا . وأمّا حديثُ أبى سعيدٍ ، فيَقُولُ : « ثَلاثَةَ أيّامٍ » . قُلْتُ : ما تقولُ أنت ؟ قال : لا تُسَافِرُ

الإنصاف

للوُجوبِ دونَ أمْنِ الطَّريقِ وسَعَةِ الوَقْتِ ، حيثُ شرَطَه و لم يَشْتَرِطْهُما . وظاهرُ نقْلِ أبى الخَطَّابِ يَقْتَضِى رِوايَةً بالعَكْسِ ؛ وهو أنَّه قطَع بأنَّهما شَرْطان للوُجوبِ ، وذكَر فى المَحْرَمِ(٥) رِوايَةً بأنَّه شَرْطٌ للُّزومِ . قال : والتَّفْرِقَةُ على كِلا الطَّرِيقَيْن مُشْكِلَةٌ ، والصَّحيحُ ، التَّسْوِيَةُ بينَ هذه الشُّروطِ الثَّلاثَةِ ، إمَّا نَفْيًا ، وإمَّا إثْباتًا . انتهى . قلتُ : ممَّن سَوَّى بينَ الثَّلاثَةِ ؛ المُصَنِّفُ فى « الكَافِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » فيه ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهم . وأشارَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « كنت » . ومعنى اكتتبت : أى كُتِبَ اسْمِى فى أسماء من عين لتلك الغزوة .

(٣) الحديث الأول تقدم تخريجه فى ٤١/٥ . والثانى، أخرجه البخارى، فى: باب حج النساء، من كتاب المحصر، وفى : باب من اكتتب فى جيش فخرجت امرأته حاجة، من كتاب الجهاد، وفى : باب لا يخلون رجل بامرأة... ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢٤/٣ ، ٧٢/٤ ، ٤٨/٧ . ومسلم ، فى : باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٧٨/٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٢/١ .

(٤) انظر تخريج الحديث فى ٤١/٥ .

(٥) فى الأصل ، ا : « المحرر » .

الشرح الكبير

سَفرًا قَلِيلًا ولا كَثِيرًا إلَّا مع ذى مَحْرَمٍ . وروَى الدَّارَقُطْنِىُّ[1] بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « لَا تَحُجَّنَّ امْرَأَةٌ إلَّا وَمَعَهَا ذُو مَحْرَمٍ » . وهذا نَصٌّ صَرِيحٌ فى الحُكْمِ . ولأنَّها أنشأتْ سَفرًا فى دارِ الإسْلامِ ، فلم يَجُزْ بغيرِ مَحْرَمٍ ، كحَجِّ التَّطَوُّعِ . وحديثُهم مَحْمُولٌ على الرجلِ ، بدَلِيلِ أنَّهم شَرَطُوا خُرُوجَ غيرِها معها ، فجَعْلُ ذلك الغيرِ المَحْرَمَ الذى بَيَّنَه النبىُّ ﷺ فى أحادِيثِنا أوْلَى مِمّا اشْتَرَطُوه بالتَّحَكُّمِ مِن غيرِ دَلِيلٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّ الزّادَ والرَّاحِلَةَ تُوجِبُ الحَجَّ مع كَمالِ بَقِيَّةِ الشُّرُوطِ ، ولذلك اشْتَرَطُوا تَخْلِيَةَ الطَّرِيقِ ، وإمْكانَ المَسِيرِ ، وقَضاءَ الدَّيْنِ ، ونَفَقَةَ العِيالِ . واشْتَرَطَ مالكٌ إمْكانَ الثُّبُوتِ على الرّاحِلَةِ ، وهى غيرُ مَذْكُورَةٍ فى الحديثِ . واشْتَرَطَ كلُّ واحِدٍ منهم شَرْطًا فى مَحَلِّ النِّزاعِ مِن عندِ نَفْسِه ، لا مِن كِتابٍ ، ولا من سُنَّةٍ ، فما ذَكَرَه النبىُّ ﷺ أوْلَى بالاشْتِراطِ ، ولو قُدِّرَ التَّعارُضُ ، فحديثُنا أصَحُّ وأخَصُّ وأوْلَى بالتَّقْدِيمِ .

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ إلى أنَّها تُرادُ للحِفْظِ ، والرَّاحِلَةُ لنَفْسِ السَّعْىِ . قال فى « الفُروعِ » : وما قالَه المَجْدُ صحيحٌ . وذكَر كلامَ ابنِ عَقِيلٍ . انتهى . وممَّن فرَّقَ بينَ المَحْرَمِ ، وبينَ سَعَةِ الوَقْتِ وأمْنِ الطَّرِيقِ ، المُصَنِّفُ فى « المُقْنِعِ » ؛ فإنَّه قدَّم فيهما أنَّهما مِن شَرائطِ اللُّزومِ ، وقدَّم فى المَحْرَمِ ، أنَّه مِن شَرائطِ الوُجوبِ . وكذلك فعَلَ النَّاظِمُ . وتَبِعَ صاحِبَ « الهِدَايَةِ » صاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، فقَطَعُوا بأنَّهما مِن شَرائطِ الوُجوبِ ، وأطْلَقوا فى المَحْرَمِ الرِّوايتَيْن . وقطَع فى « الإيضاحِ » ، أنَّ

---

(١) فى : أول كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢ / ٢٢٣ .

الشرح الكبير

وحديثُ عَدِيٍّ يَدُلُّ على وُجُودِ السَّفَرِ ، لا على جَوازِه ، ولذلك لم يَجُزْ[1] فى غيرِ الحَجِّ المَفْرُوضِ ، ولم يَذْكُرْ فيه خُرُوجَ غيرِها معها . وأمّا الأسِيرَةُ إذا تَخَلَّصَتْ مِن أيْدِى الكُفَّارِ ، فإنَّ سَفَرَها[2] سَفَرُ ضَرُورَةٍ ، لا يُقاسُ عليه حالَةُ الاخْتِيارِ ، ولذلك تَخْرُجُ فيه وَحْدَها ؛ ولأنَّها تَدْفَعُ ضَرَرًا مُتَيَقَّنًا بتَحَمُّلِ الضَّرَرِ المُتَوَهَّمِ ، فلا يَلْزَمُ تَحَمُّلُ ذلك مِن غيرِ ضَرَرٍ أصْلًا .

فصل : والمَحْرَمُ زَوْجُها ، أو من تَحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ بنَسَبٍ أو سَبَبٍ مُبَاحٍ ؛ كأبِيها ، وابنِهَا ، وأخِيهَا مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ ، ورَبِيبِها

الإنصاف

المَحْرَمَ شَرْطٌ للوُجوبِ ، وأطْلقَ فيهما رِوايتَيْن ، عكْسَ صاحِبِ « الهِدَايَةِ » ومَنْ تابَعه . وقدَّم فى « التَّلْخِيصِ » ، أنَّهما مِن شرَائطِ اللُّزومِ ، كالمُصَنِّفِ ، وأطْلَقَ فى المَحْرَمِ الرِّوايتَيْن . وظاهرُ كلامِه فى « الفُروعِ » التَّفْرِقَةُ ؛ فإنَّه أطْلَقَ فيهما الرِّوايتَيْن بعنه وعنه ، وقال : اخْتارَ الأكثرُ أنَّهما مِن شرَائطِ الأداءِ . وقدَّم أنَّ المَحْرَمَ مِن شَرائطِ الوُجوبِ ، فمُوافقَتُه للمَجْدِ تُنافِى ما اصْطَلَحَه فى « الفُروعِ » ، وظهَر أنَّ للمُصَنِّفِ فى هذه المسْأَلةِ ثَلاثَ طُرُقٍ فى كُتُبِه ؛ « الكَافِى » ، و « المُقْنِعِ » ، و « الهَادِى » .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، دخلَ فى عمُومِ كلامِ المُصَنِّفِ ، فى قوْلِه : وهو زَوْجُها أو مَن تحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ بنَسَبٍ أو سَبَبٍ مُباحٍ . رابُّها ؛ وهو زَوْجُ أُمِّها ، ورَبِيبُها ؛ وهو ابنُ زَوْجِها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليهما ، وعليه

---

(١) فى م : « يجزه » .
(٢) فى الأصل : « سفر » .

الشرح الكبير

ورابِّها[1] ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ، أنْ تُسافِرَ سَفَرًا يَكُونُ ثَلاثَةَ أيَّامٍ فَصَاعِدًا ، إلَّا وَمَعَهَا أبُوهَا ، أوِ ابْنُهَا ، أوْ زَوْجُهَا ، أوْ ذُو مَحْرَمٍ مِنْهَا[2] » . رَواه مسلم[3] . وكذلك مَن تَحْرُمُ عليه بالمُصاهَرَةِ بسَبَبٍ مُباحٍ ؛ لأنَّها مُحَرَّمَةٌ عليه على التَّأْبِيدِ ، أشْبَهَ التَّحْرِيمَ بالنَّسَبِ . قال أحمدُ : ويَكُونُ زَوْجُ أُمِّ المرْأةِ مَحْرَمًا لها ، يَحُجُّ بها ، ويُسافِرُ الرجلُ مع أمِّ وَلَدِ جَدِّه ، وإذا كان أخُوها مِن الرَّضاعَةِ خَرَجَتْ معه . وقال فى أُمِّ امْرَأتِه : يَكُونُ مَحْرَمًا لها فى حَجٍّ[4] الفَرْضِ دُونَ غيرِه . قال الأثْرَمُ : كأنَّه ذَهَب إلى أنَّها لم تُذْكَرْ فى قولِه تعالى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ ﴾[5] . الآية . فأمَّا مَن تَحِلُّ له فى حالٍ ، كزَوْجِ أُخْتِها ، فليس بمَحْرَمٍ لها . نَصَّ عليه . لأنَّه ليس بحَرامٍ عليها على التَّأْبِيدِ ، ولا يُباحُ له النَّظَرُ إليها . وليس العَبْدُ مَحْرَمًا لسَيِّدَتِه .

الإنصاف

الأصحابُ . ونقَل الأثْرَمُ فى أُمِّ امْرَأتِه ، يكونُ مَحْرَمًا لها فى حَجِّ الفَرْضِ فقط . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال الأثْرَمُ : كأنَّه ذهَب إلى أنَّها لم تُذْكَرْ فى قوْلِه تعالَى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ ﴾ الآية . وعنه ، الوَقْفُ فى نَظَرِ شَعَرِها ، وشَعَرِ الرَّبِيبَةِ ؛ لعدَمِ

---

(١) الرابّ : زوج الأم يربى ابنها من غيره .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٧٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة تحج بغير محرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠١ . والترمذى ، فى : باب كراهية أن تسافر المرأة وحدها ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٥ / ١١٧ . وابن ماجه ، فى : باب المرأة تحج بغير ولى ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٦٨ .

(٤) سقط من : م .

(٥) سورة النور ٣١ .

الشرح الكبير

نَصَّ عليه أحمدُ . وقال الشافعيُّ : هو مَحْرَمٌ لها . وحَكاه بعضُ أصحابِنا [١٣/٣ و] عن أحمدَ ؛ لأنَّه يُباحُ له النَّظَرُ إليها ، فكانَ مَحْرَمًا لها ، كذِى رَحِمِها . ولَنا ، ماروَى سعيدٌ فى « سُنَنِه » بإسْنادِه ، عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « سَفَرُ المَرْأةِ مَعَ عَبْدِهَا ضَيْعَةٌ »[1] . ولأنَّه غيرُ مَأْمُونٍ عليها ، ولا تَحْرُمُ عليه على التَّأْبيدِ ، أشْبَهَ الأجْنَبِىَّ ، وقِياسُه على ذى الرَّحِمِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه مَأْمُونٌ عليها ، بخِلافِ العَبْدِ ، ولا يَلْزَمُ مِن إباحَةِ النَّظَرِ إليها أن يَكُونَ مَحْرَمًا لها[2] ، فإنَّه يَجُوزُ النَّظَرُ إلى القَواعِدِ مِن النِّساءِ ، ويَجُوزُ لغَيْرِ أُولِى الإرْبَةِ النَّظَرُ إلى الأجْنَبِيَّةِ ، وليس مَحْرَمًا لها .

فصل : وأمُّ[3] المَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ ، والمَزْنِىِّ بها ، وابنتُهما[4] ، فليس بمَحْرَمٍ لهما . وعنه ، أنَّه مَحْرَمٌ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ تَحْرِيمَهما[5] بسَبَبٍ غيرِ مُباحٍ ، فلم يَثْبُتْ به حُكْمُ المَحْرَمِيَّةِ ، كالتَّحْرِيمِ الثَّابِتِ باللِّعانِ ،

الإنصاف

ذِكْرِهما فى الآيَةِ . وهى أيضًا مِنَ المُفْرَداتِ .

الثَّانى ، قولُه : بنَسَبٍ أو سَبَبٍ مُباحٍ . يُحْتَرَزُ منه عن السَّبَبِ غيرِ المُباحِ ؛ كالوَطْءِ بشُبْهَةٍ أو زِنًى ، فليس بمَحْرَمٍ لأُمِّ المَوْطُوءَةِ وابْنَتِها ؛ لأنَّ السَّبَبَ غيرُ

---

(١) عزاه الهيثمى للبزار والطبرانى فى الأوسط وقال : فيه بزيع بن عبد الرحمن ، ضعفه أبو حاتم ، وبقية رجاله ثقات . مجمع الزوائد ٢١٤/٣ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « أما » .

(٤) فى م : « ابنتها » .

(٥) فى م : « تحريمها » .

الشرح الكبير

وليس له[1] الخَلْوَةُ بهما ، والنَّظَرُ إليهما لذلك . والكافِرُ ليس بمَحْرَمٍ للمُسْلِمَةِ ، وإن كانَتِ ابْنَتَه . قال الإمامُ أحمدُ ، فى يَهُودِىٍّ أو نَصْرانِىٍّ أسْلَمَتِ ابْنَتُه : لا يُزَوِّجُها ، ولا يُسافِرُ بها ، ليس هو لها بمَحْرَمٍ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : هو مَحْرَمٌ لها ؛ لأنَّها مُحَرَّمَةٌ عليه على التَّأْبِيدِ . ولَنا ، أنَّ إثْباتَ المَحْرَمِيَّةِ يَقْتَضِى الخَلْوَةَ بها ، فوَجَبَ أن لا يَثْبُتَ لكافِرٍ على مُسْلِمَةٍ ، كالحَضانَةِ للطِّفْلِ ، ولأنَّه لا يُؤْمَنُ عليها أن يفْتِنَها عن دِينِها كالطِّفْلِ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالمُحَرَّمَةِ باللِّعانِ ، وبالمَجُوسِىِّ مع ابْنَتِه ، ولا يَنْبَغى أن يَكُونَ فى المَجُوسِىِّ خِلافٌ ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ عليها ، ويَعْتَقِدُ حِلَّها . نَصَّ عليه أحمدُ فى مَواضِعَ[2] .

الإنصاف

مُباحٍ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : كالتَّحْريمِ باللِّعانِ وأوْلَى . وعنه ، بلَى ، يكونُ مَحْرَمًا . وهو قوْلٌ فى « شَرْحِ الزَّرْكَشِىِّ » . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » فى وَطْءِ الشُّبْهَةِ لا الزِّنَى . وهو ظاهِرُ ما فى « التَّلْخِيصِ » ؛ فإنَّه قال : بسَبَبٍ [١/٢٦٨ظ] غيرِ مُحَرَّمٍ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وذكَرَه قولَ أكثرِ العُلَماءِ ؛ لثُبوتِ جميعِ الأحْكامِ ، فيَدْخُلُ فى الآيَةِ ، بخِلافِ الزِّنَى . الثَّالثُ ، قال فى « الفُروعِ » : المُرادُ ، واللهُ أعلمُ ، بالشُّبْهَةِ ما جزَم به جماعَةٌ ، أنَّه الوَطْءُ الحرامُ مع الشُّبْهَةِ ، كالجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ونحوِها . لكنْ ذكَرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، فى مَسْأَلَةِ تَحْريمِ المُصاهَرَةِ ، أنَّ الوَطْءَ فى نِكاحٍ فاسدٍ كالوَطْءِ بشُبْهَةٍ . الرَّابعُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا وجماعَةٍ ، أنَّ المُلاعِنَ يكونُ مَحْرَمًا للمُلاعِنَةِ ؛ لأنَّها تحْرُمُ عليه على

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « المحرم » .

الشرح الكبير

ويُشْتَرطُ فى المَحْرَمِ أن يَكُونَ بالِغًا عاقِلًا . قِيلَ لأحمدَ : فيَكُونُ الصَّبِىُّ مَحْرَمًا ؟ قال : لا ، حتى يَحْتَلِمَ ؛ لأنَّه لا يَقُومُ بنَفْسِه ، فكيفَ تَخْرُجُ معه امْرَأةٌ . وذلك لأنَّ المَقْصُودَ بالمَحْرَمِ حِفْظُ المرأةِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك مِن غيرِ البالِغِ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى حِفْظٍ ، فلا يَقْدِرُ على حِفْظِ غيرِه .

الإنصاف

التَّأْبِيدِ بسبَبٍ مُباحٍ . ولا أعْلَمُ به قائلًا ، فلهذا قال الآدَمِىُّ البَغْدادِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجِيزِ » : بسبَبٍ مُباحٍ لحُرْمَتِها . وهو مُرادُ مَن أطْلَقَ . الخامسُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه : وأزْواجُ النَّبِىِّ ﷺ أُمَّهاتُ المُؤْمِنين فى التَّحْريمِ ، دُونَ المَحْرَمِيَّةِ . انتهى . فيكونُ ذلك مُسْتَثْنًى مِن كلامِ مَن أطْلَقَ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : المَحْرَمُ زَوْجُها ، ومَن تحْرُمُ عليه أبدًا ، لا مَن تَحْرِيمُها بوَطْءِ شُبْهَةٍ أو زِنًى . فقيلَ : إنَّما قال ذلك ؛ لِئَلَّا يَرُدَّ عليه أزْواجَ النَّبِىِّ ﷺ ؛ لأنَّ تَحْرِيمَهُنَّ على المُسْلِمين أبدًا بسَبَبٍ مُباحٍ ؛ وهو الإسْلامُ ، ولَيْسُوا بمَحارِمَ لهُنَّ . فقيل : كان يجِبُ اسْتِثْناؤُهُنَّ كما اسْتَثْنَى المَزْنِىَّ بها . فأُجِيبُ ، لانْقِطاعِ حُكْمِهِنَّ ، فأوْرَد عليه المُلاعِنَةَ ، ولا جوابَ عنه . السَّادِسُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ العَبْدَ ليس بمَحْرَمٍ لسيِّدَتِه ؛ لأنَّها لا تحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المشْهورُ ، والمَجْزومُ به عندَ الأكْثَرِين . انتهى . (1)قال القاضى مُوَفَّقُ الدِّينِ ، فى « شَرْحِ مَناسِكِ المُقْنِعِ » : وهو المَشْهورُ المَعْروفُ أمْرُه(1) . ونقَلَه الأثْرَمُ وغيرُه . ولأنَّه أيضًا لا يُؤْمَنُ عليها كالأجْنَبِىِّ ، ولا يَلْزَمُ مِنَ النَّظَرِ المَحْرَمِيَّةُ . وعنه ، هو مَحْرَمٌ لها . قال المَجْدُ : لأنَّ القاضِىَ ذكرَ فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » ، أنَّ مذهبَ أحمدَ ، أنَّه مَحْرَمٌ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

(1 - 1) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : ونَفَقَةُ المَحْرَمِ فى الحَجِّ عليها . نَصَّ عليه أحمدُ ، لأنَّه مِن سَبِيلِها ، فكانَ عليها نَفَقَتُه ، كالرّاحِلَةِ . فعلى هذا يُعْتَبَرُ فى اسْتِطاعَتِها أن تَمْلِكَ زادًا وراحِلَةً لها ولمَحْرَمِها . فإنِ امْتَنَعَ مَحْرَمُها مِن الحَجِّ معها ، مع بَذْلِها له نَفَقَتَه ، فهى كمَن لا مَحْرَمَ لها . وهل يَلْزَمُه إجابَتُها إلى ذلك ؟

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . (١) السَّابعُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، دُخولُ العَبْدِ إذا كان قرِيبًا . قال فى « الفُروعِ » : يُشْترَطُ كَوْنُ المَحْرَمِ ذَكَرًا مُكَلَّفًا مُسْلِمًا . نصَّ عليه . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » وغيرِه . واشْتَرطَ الحُرِّيَّةَ فى المَحْرَمِ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وجزَم به (١) .

فوائد ؛ الأُولَى ، قوله : إذا كان بالِغًا عاقِلًا . بلا نِزاعٍ . والمذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، أنَّه يُشْترَطُ فيه أيضًا أنْ يكونَ مُسْلِمًا . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهَبِ . جزَم به ناظِمُها ، وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ اشْتِراطُ كَوْنِ المُسْلِمِ أمِينًا عليها . قلتُ : وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ . قال : ويتَوَجَّهُ أنَّه لا يُعْتَبرُ إسْلامُه إنْ أُمِنَ عليها. وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ أنَّ الذِّمِّىَّ الكِتَابِىَّ مَحْرَمٌ لابْنَتِه المُسْلِمَةِ ، إنْ قُلْنا : يَلِى نِكاحَها كالمُسْلِمِ . انتهى . قلتُ : يُشْكِلُ هذا على قوْلِ الأصحابِ : إنَّهم يُمْنَعُون مِن دُخولِ الحَرَمِ . لكنْ لنا هناك قوْلٌ بالجَوازِ للضَّرُورَةِ ، أو للحاجَةِ ، أو مُطْلَقًا ، فيتَمَشَّى هذا الاحْتِمالُ على بعض هذه الأقْوالِ . الثَّانيةُ ، نَفَقَةُ المَحْرَمِ تَجِبُ عليها . نصَّ عليه . فيُعْتَبرُ أنْ تَمْلِكَ زادًا وراحِلَةً لها وله . الثَّالثةُ ، لو بذَلَتِ النَّفقَةَ له ، لم يَلْزَمِ المَحْرَمَ ، غيرَ عَبْدِها ، السَّفَرُ بها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَلْزَمُه . الرَّابعةُ ، ما قالَه صاحِبُ « الفُروعِ » ، أنَّ ظاهِرَ كلامِهِم لو أرادَ أُجْرَةً ، لا تَلْزَمُها . قال : ويتَوَجَّهُ أنَّها كنَفَقَتِه ، كما فى التَّغْريبِ فى الزِّنَا ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الْمَحْرَمُ فِى الطَّرِيقِ ، مَضَتْ فِى حَجِّهَا ، وَلَمْ تَصِرْ مُحْصَرَةً .

الشرح الكبير

على رِوايَتَيْن . والصَّحِيحُ أنَّه لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ فى الحَجِّ مَشَقَّةً شَدِيدَةً ، وكُلْفَةً عَظِيمَةً ، فلا يَلْزَمُ أحَدًا لأجْلِ غيرِه ، كما لم يَلْزَمْه أن يَحُجَّ عنها إذا كانَتْ مَرِيضَةً .

١١٤٤ – مسألة : (فإن مات المَحْرَمُ فى الطَّرِيقِ ، مَضَتْ فى حَجِّها ، ولم تَصِرْ مُحْصَرَةً) إذا مات مَحْرَمُ المرأةِ فى الطَّرِيقِ ، فقالَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إذا تَباعَدَتْ مَضَتْ ، فقَضَتِ الحَجَّ .[1] قيلَ له : قَدِمَتْ مِن خراسانَ ، فمات وَلِيُّها ببَغْدادَ ؟ فقالَ : تَمْضِى إلى الحَجِّ ،[1] وإذا كان الفَرْضُ[1] خاصَّةً ، فهو آكَدُ . ثم قال : بُدٌّ[2] لها مِن أن تَرْجِعَ . وهذا

الإنصاف

وفى قائدِ الأعْمَى ، فدَلَّ ذلك كلُّه على أنَّه لو تبرَّعَ ، لم يَلْزَمْها ، للْمِنَّةِ . قال : ويتَوَجَّهُ أنْ يجِبَ للمَحْرَمِ أُجْرَةُ مِثْلِه ، لا النَّفَقَةُ ، كقائدِ الأعْمَى ، ولا دَلِيلَ يخُصُّ وُجوبَ النَّفقَةِ . الخامسةُ ، إذا أيِسَتِ المرأةُ مِنَ المَحْرَمِ ، وقُلْنا : يُشْترَطُ للُزومِ السَّعْيِ . أو كان وُجِدَ ، وفرَّطَتْ بالتَّأْخيرِ حتى عُدِمَ ، فعنه ، تُجَهِّزُ رَجُلًا يَحُجُّ عنها . قلتُ : وهو أوْلَى ، كالمَعْضُوبِ . وعنه ما يدُلُّ على المَنْعِ . وأطْلَقهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » . قال المَجْدُ : يُمْكِنُ حَمْلُ المَنْعِ على أنَّ تزَوُّجَها لا يعُدُّ عادةً ، والجَوازُ على مَن أيِسَتْ ظاهرًا أو عادةً ، لزِيادَةِ سِنٍّ أو مرَضٍ أو غيرِه ممَّا يَغْلِبُ على ظَنِّها عدَمُه ، ثم إنْ تزَوَّجَتْ أو اسْتَنابَتْ مَن لها مَحْرَمٌ ثم فُقِدَ ، فهى كالمَعْضُوبِ . وقال الآجُرِّىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : إنْ لم يكُنْ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « لابد » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِمَنْ لَمْ يَحُجَّ عَنْ نَفْسِهِ أَنْ يَحُجَّ عَنْ غَيْرِهِ ، وَلَا نَذْرِهِ ، وَلَا نَافِلَةٍ ، فَإِنْ فَعَلَ ، [٦٢و] انْصَرَفَ إِلَى حَجَّةِ الْإِسْلَامِ . وَعَنْهُ ، يَقَعُ مَا نَوَاهُ .

الشرح الكبير

لأنها[1] لابُدَّ لها مِن السَّفَرِ بغيرِ مَحْرَمٍ ، فمُضِيُّها إلى قَضاءِ حَجَّتِها[2] أوْلَى . لكِنْ إن كان حَجُّها تَطَوُّعًا ، وأمْكَنَها الإقامَةُ ببَلَدٍ ، فهو أوْلَى مِن السَّفَرِ بغيرِ مَحْرَمٍ . وإن ماتَ وهى قَرِيبَةٌ ، رَجَعَتْ لِتَقْضِىَ العِدَّةَ فى مَنْزِلِها ؛ لأنَّها فى حُكْمِ المُقيمِ .

١١٤٥ – مسألة : [١٣/٣ ظ] (ولا يَجُوزُ لمَن لم يَحُجَّ عن نَفْسِه أن يَحُجَّ عن غيرِه ، ولا نَذْرِه ، ولا نافِلَةٍ ، فإن فَعَل ، انْصَرَفَ إلى حَجَّةِ الإسْلامِ . وعنه ، يَقَعُ ما نَواه) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه ليس لمَن لم يَحُجَّ حَجَّةَ الإسْلامِ أن يَحُجَّ عن غيرِه ، فإن فَعَل وَقَع إحْرامُه عن حَجَّةِ الإسْلامِ .

الإنصاف

مَحْرَمٌ ، سقَط فرْضُ الحَجِّ ببَدَنِها ، ووَجبَ أنْ يَحُجَّ عنها غيرُها . قال فى « الفُروعِ » : وهو محْمُولٌ على الإياسِ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : إنْ لم تَجِدْ مَحْرَمًا ، فرِوايَتان ؛ لتَرَدُّدِ النَّظَرِ فى حُصولِ الإياس منه .

قوله : ولا يَجُوزُ لمَن لم يحُجَّ عن نفسِه أن يحُجَّ عن غيرِه ، ولا نَذْرِه ، ولا نافِلةٍ ، فإنْ فعَلَ ، انْصَرَفَ إلى حَجَّةِ الإسْلامِ . اعلمْ أنَّه إذا لم يكُنْ حَجَّ حَجَّةَ الإسْلامِ ، وأرادَ الحَجَّ ؛ فتارةً يريدُ الحَجَّ عن غيرِه ، وتارةً يُريدُ الحَجَّ عن نفْسِه غيرَ حَجَّةِ الإسْلامِ . فإنْ أرادَ الحَجَّ عن غيرِه ، لم يَجُزْ ، فإنْ خالفَ وفعَل ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « حاجتها » .

الشرح الكبير

وبهذا قال الأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ . وقال أبو بكرٍ[1] عبدُ العزيزِ : يَقَعُ الحَجُّ باطِلًا ، ولا يَصِحُّ عنه ولا عن غيرِه . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ؛ لأنَّه لَمّا كان مِن شَرْطِ طَوافِ الزِّيارَةِ تَعْيِينُ النِّيَّةِ ، فمتى نَواه لغيرِه ، لم يَقَعْ لنَفْسِه ، ولهذا لو طافَ حامِلًا لغيرِه ، ولم يَنْوِه لنَفْسِه ، لم يَقَعْ عن نَفْسِه . وقال الحسنُ ، وإبراهيمُ ، وأيُّوبُ السَّخْتِيانِيُّ ، وجَعْفَرُ ابنُ محمدٍ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ : يَجُوزُ أن يَحُجَّ عن غيرِه مَن لم يَحُجَّ عن نَفْسِه . وعن أحمدَ مِثْلُ ذلك . وقال الثَّوْرِيُّ : إن كان يَقْدِرُ على الحَجِّ عن نَفْسِه حَجَّ عن نَفْسِه ، وإن لم يَقْدِرْ حَجَّ عن غَيْرِه . واحْتَجُّوا بأنَّ الحَجَّ مِمّا تَدْخُلُه النِّيابَةُ ، فجاز أن يُؤَدِّيَه عن غيرِه مَن لم يُؤَدِّ فَرْضَه عن نَفْسِه ، كالزكاةِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ ، سَمِع رجلًا يَقُولُ :

الإنصاف

انْصرَفَ إلى حَجَّةِ الإسْلامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وسَواءٌ كان حَجُّ الغيرِ فرْضًا ، أو نَذْرًا ، أو نَفْلًا ، وسَواءٌ كان الغيرُ حيًّا أو مَيِّتًا . هذا المذهَبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال القاضى [١/٢٦٩و] فى « الرِّوايتَيْن » : لم يختَلِفْ أصحابُنا فيه . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ: يقَعُ عنِ المَحْجُوجِ عنه، ثم يقْلِبُه الحاجُّ عن نَفْسِه . نقَل إسْماعِيلُ الشَّالَنْجِىُّ، لا يُجْزِئُه؛ لأنَّه، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، قال لمَن لَبَّى عن غيرِه: « اجْعَلْهَا عَنْ نَفْسِكَ » . وعنه ، يقَعُ باطِلًا . نقَله علِىٌّ الشَّالَنْجِىُّ[2] . واخْتارَه أبو بَكْرٍ .

---

(١) بعده فى الأصل : « ابن » .

(٢) لعله على بن إبراهيم بن محمد الشالنجى الجرجانى ، روى عن عمران بن موسى السختيانى ، ومحمد بن علّويه وغيرهم . الأنساب ٧/ ٢٦٠ .

الشرح الكبير

لَبَّيْكَ عن شُبْرُمَةَ . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ شُبْرُمَةُ ؟ » . قال : قَرِيبٌ لى . قال : « هَلْ حَجَجْتَ قَطُّ ؟ » . قال : لا . قال : « فَاجْعَلْ هذِهِ عَنْ نَفْسِكَ ، ثُمَّ احْجُجْ عَنْ شُبْرُمَةَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] ، وهذا لَفْظُه . ولأنَّه حَجَّ عن غيرِه قبلَ أن يَحُجَّ عن نَفْسِه ، فلم يَقَعْ عن الغيرِ ، كما لو كان صَبِيًّا . ويُفارِقُ الزكاةَ ، فإنَّه يَجُوزُ أن يَنُوبَ عن الغيرِ وقد بَقِىَ عليه بعضُها ، وهٰهُنا لا يَجُوزُ أن يَحُجَّ[2] عن الغيرِ مَن شَرَعَ فى الحَجِّ قبلَ إتْمامِه ، ولا يَطُوفَ [3]عن غيرِه مَن يَطُوفُ[3] عن نَفْسِه .

الإنصاف

وعنه ، يجوزُ عن غيرِه ، ويقَعُ عنه . قال القاضى : وهو ظاهِرُ نَقْلِ محمدِ بنِ مَاهَانَ[4] . وفى « الانْتِصَارِ » رِوايةٌ ، يقَعُ عمَّا نَواه بشَرْطِ عَجْزِه عن حَجِّه لنَفْسِه . فعلى المذهبِ ، لا يَنُوبُ مَن لم يُسْقِطْ فَرْضَ نفْسِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفُروعِ » : يتَوجَّهُ ما قيل : ينُوبُ فى نَفْلِ عَبْدٍ وصَبِيٍّ ، ويُحْرِمُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . ورَجَّح غيرُ واحدٍ المَنْعَ . وأمَّا إذا

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يحج عن غيره ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/ ٤٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب الحج عن الميت ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ١/ ٩٦٩ .

وأورده صاحب الفتح الربانى فى الزيادات وعزاه لأبى داود وابن ماجه . الفتح الربانى ١١/ ٢٧ . ولم يعزه ابن حجر للإمام أحمد . تلخيص الحبير ٢/ ٢٢٣ .

وقد احتج به الإمام وذكره بدون إسناد . مسائل أحمد لابن هانئ ١/ ١٧٧ .

(٢) فى م : « ينوب » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) محمد بن ماهان النيسابورى ، جليل القدر ، له مسائل حسان عن الإمام أحمد . توفى سنة أربع وثمانين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/ ٣٢١ ، ٣٢٢ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أحْرَمَ بالمَنْذُورَةِ مَن عليه حَجَّةُ الإسْلامِ ، وَقَع عن حَجَّةِ الإسْلامِ ؛ لأنَّها آكَدُ . وعنه ، يَقَعُ عن المَنْذُورَةِ ؛ لقَوْلِه ﷺ : « وَإنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى »[1] . فإذا قُلْنا : يَقَعُ عن حَجَّةِ[2] الإسْلامِ . بَقِيَتِ المَنْذُورَةُ فى ذِمَّتِه ، ولم تَسْقُطْ عنه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا قولُ ابنِ عُمَرَ ، وأنَسٍ ، وعَطاءٍ ؛ لأنَّها حَجَّةٌ واحِدَةٌ فلم تُجْزِئْ عن حَجَّتَيْن ، كما لو نَذَر حَجَّتَيْن ، فحَجَّ واحِدَةً . وقد نَقَل أبو طالبٍ[7] عن أحمدَ ، فى مَن نَذَر أن يَحُجَّ وعليه حَجَّةٌ مَفْرُوضَةٌ ، فأحْرَمَ عن النَّذْرِ : وَقَعَتْ عن المَفْرُوضَةِ ، ولا يَجِبُ عليه شَىءٌ آخَرُ . وصار كمَن نَذَر صومَ يَوْمِ يَقْدَمُ زيدٌ[4] ، فقَدِمَ فى يومٍ مِن رمضانَ ، فنَواه عن فَرْضِه ونَذْرِه ، فإنَّه يُجْزِئُه فى رِوايَةٍ .

الإنصاف

أرادَ أنْ يحُجَّ عن نفْسِه نذْرًا أو نافِلَةً ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهَبِ ، أنَّ ذلك لا يجوزُ ، ويقَعُ عن حَجَّةِ الإسْلامِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يقَعُ ما نوَاه . وعنه ، يقَعُ باطِلًا . ولم يذْكُرْها بعضُهم هنا ؛ منهم القاضى أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، وغيرُهم . وحَكَوْها فى التى قبلَها . فعلى المذهَبِ ، لا تُجْزِئُ عنِ المَنْذورةِ مع حَجَّةِ الإسْلامِ معًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . ونَقل أبو طالِبٍ ، تُجْزِئُ عنهما ، وأنَّه قوْلُ أكثرِ العُلَماءِ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ .

فوائد ؛ إحداها ، لو أحْرَمَ بنَفْلٍ مَن عليه نَذْرٌ ، ففيه الرِّواياتُ المُتقَدِّمَةُ ، نقْلًا

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « الخطاب » .
(٤) فى م : « فلان » .

الشرح الكبير

ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وعِكْرِمَةَ . رَواه سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ عنهما . ورُوِىَ أنَّ عِكْرِمَةَ سُئِلَ عن ذلك ، فقالَ : تَقْضِى حَجَّتُه عن نَذْرِه و عن حَجَّةِ الإسْلامِ ، أرَأيْتُم لو أنَّ رَجلًا نَذَر أن يُصَلِّىَ أرْبَعَ رَكَعاتٍ ، فصَلَّى العَصْرَ ، أليس ذلك يُجْزِئُه منهما ؟ قال : وذَكَرْتُ ذلك لابنِ عباسٍ ، فقالَ : أصَبْتَ - أو - : أحْسَنْتَ .

فصل : فإن أحْرَمَ بتَطَوُّعٍ أو نَذْرٍ مَن عليه حَجَّةُ الإسْلامِ ، وَقَع عن حَجَّةِ الإسْلامِ . وبه قال ابنُ عُمَرَ ، وأنَسٌ ، والشافعىُّ . وقال [١٤/٣ و] مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَقَعُ ما نَواه . وهى رِوايَةٌ عن أحمدَ ، وقولُ أبى بكرٍ ؛ لِما تَقَدَّمَ . ولَنا ، أنَّه أحْرَمَ بالحَجِّ وعليه فَرِيضَةٌ ، فوَقَعَ عن فَرْضِه ، كالمطْلَقِ . ولو أحْرَمَ بتَطَوُّعٍ ، وعليه مَنْذُورَةٌ ، وقَعَتْ عن المَنْذُورَةِ ؛ لأنَّها واجِبَةٌ ، أشْبَهَتْ حَجَّةَ الإسْلامِ .

الإنصاف

ومذهَبًا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّ هذا وغيرَه الأشْهَرُ فى أنَّه يسْلُكُ فى النَّذْرِ مَسْلكَ الواجِبِ لا النَّفْلِ . الثَّانيةُ ، العُمْرَةُ كالحَجِّ ، فيما تقدَّم ذِكْرُه . الثَّالثةُ ، لو أتَى بواجِبِ أحَدِهما ، فله فِعْلُ نذْرِه ونفْلِه قبلَ إتْيانِه بالآخَرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا ؛ لوُجوبِهما على الفَوْرِ . الرَّابعةُ ، لو حَجَّ عن نذْرِه ، أو عن نَفْلٍ ، وعليه قَضاءُ حَجَّةٍ فاسِدَةٍ ، وَقعَتْ عن القَضاءِ دُونَ ما نوَاه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه فى « القاعدَةِ الحادِيَةَ عَشْرَةَ » . الخامسةُ ، النَّائبُ كالمَنُوبِ عنه فيما تقدَّم ؛ فلو أحْرَمَ النَّائبُ بنَذْرٍ أو نَفْلٍ عن مَن عليه حَجَّةُ الإسْلامِ ، وقَع عنها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ولو اسْتَنابَ عنه ، أو عن مَيِّتٍ ، واحدًا فى فَرْضِه ، وآخَرَ فى نَذْرِه فى سنَةٍ ، جازَ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهو أفْضَلُ مِنَ التَّأْخيرِ ؛ لوجُوبِه على الفَوْرِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، فيَلْزَمُه وُجوبُه إذَنْ ، ولْيُحْرِمْ بحَجَّةِ

الشرح الكبير

والعُمْرَةُ كالحَجِّ فيما ذَكَرْنا ؛ لأنَّها أحَدُ النُّسُكَيْن أشْبَهَتِ الآخَرَ ، والنّائِبُ كالمَنُوبِ عنه فى هذا ، فمتى أحْرَمَ النّائِبُ بتَطَوُّعٍ أو نَذْرٍ عمّن لم يَحُجَّ حَجَّةَ الإسْلامِ وَقَع عن حَجَّةِ الإسْلامِ ، (١سَواءٌ حَجَّ عن مَيِّتٍ أو حَىٍّ ؛ لأنَّ النّائِبَ يَجْرِى مَجْرَى المَنُوبِ عنه . وإنِ اسْتَنابَ رَجُلَيْن فى حَجَّةِ الإسْلامِ ، ومَنْذُورٍ أو تَطَوُّعٍ ، فأيُّهما سَبَق بالإحْرامِ ، وَقَعَتْ حَجَّتُه عن حَجَّةِ الإسْلامِ ١) . (٢وَتقَعُ الأُخْرَى عن المَنْذُورِ ، أو تَطَوُّعًا ؛ لأنَّه لا يَقَعُ الإحْرامُ عن غيرِ حَجَّةِ الإسْلامِ مِمَّن هى عليه، فكذلك مِن نائِبه٢).

فصل : وإذا كان الرجلُ قد أسْقَطَ فَرْضَ أحَدِ النُّسُكَيْن عنه ، جاز أن يَنُوبَ عن غيرِه فيه دُونَ الآخَرِ . وليس للصَّبِىِّ والعبدِ أن يَنُوبا فى الحَجِّ عن غيرِهما ؛ لأنَّهما لم يُسْقِطا عن أنفُسِهما ، فهما كالحُرِّ البالِغِ فى ذلك . ويَحْتَمِلُ أنَّ لهما النِّيابَةَ فى حَجِّ التَّطَوُّعِ دُونَ الفَرْضِ ؛ لأنَّهُما مِن أهْلِ التَّطَوُّعِ دُونَ الفَرْضِ ، ولا يُمْكِنُ أن تَقَعَ الحَجَّةُ التى نابا فيها عن فَرْضِهما(٣) ؛ لكَوْنِهما ليسا مِن أهْلِه ، فبَقِيَتْ لمن(٤) فُعِلَتْ عنه .

الإنصاف

الإسْلامِ قبلَ الآخَرِ ، وأيُّهما أحْرَمَ أوَّلًا ، فعن حَجَّةِ الإسْلامِ ، ثم الأُخْرَى عن النَّذْرِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم ، ولو لم يَنْوِه . وقال فى « الفُصُولِ » : يَحْتَمِلُ الإجْزاءُ ؛ لأنَّه قد يُعْفَى عن التَّعْيِينِ فى بابِ الحَجِّ ، ويَنْعَقِدُ مُبْهَمًا ، ثم يُعَيَّنُ . قال : وهو أشْبَهُ ، ويَحْتَمِلُ عكْسُه ؛ لاعْتِبارِ تعْيِينِه ، بخِلافِ حَجَّةِ الإسْلامِ .

(١ - ١) سقط من : م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل : « فرضها » .
(٤) فى الأصل : « إن » .

المقنع

وَهَلْ يَجُوزُ لِمَنْ يَقْدِرُ عَلَى الْحَجِّ بِنَفْسِهِ أَنْ يَسْتَنِيبَ فِى حَجِّ التَّطَوُّعِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١١٤٦ – مسألة : (وهل يَجُوزُ لمَن يَقْدِرُ على الحَجِّ بنَفْسِه أن يَسْتَنِيبَ فى حَجِّ التَّطَوُّعِ ؟ على رِوايَتَيْن) الاسْتِنَابَةُ فى حَجِّ التَّطَوُّعِ تَنْقَسِمُ إلى ثَلاثَةِ أقْسَامٍ ؛ أحَدُها ، أن يَكُونَ ممَّن لم يُؤَدِّ حَجَّةَ الإسْلامِ ، فلا يَصِحُّ أن يَسْتَنِيبَ فى حَجِّ التَّطَوُّعِ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ أن يَفْعَلَه بنَفْسِه ، فبنائِبه أوْلَى . الثّانِى ، أن يَكُونَ ممَّن قد أدَّى حَجَّةَ الإسْلامِ ، وهو عاجِزٌ عن الحَجِّ بنَفْسِه ، فيَجُوزُ أن يَسْتَنِيبَ فى التَّطَوُّعِ ، فإنَّ ما جازَتْ الاسْتِنابَةُ فى فَرْضِه ، جازَتْ فى نَفْلِه ، كالصَّدَقَةِ . الثّالِثُ ، أن يَكُونَ قادِرًا على الحَجِّ ، وقد أسْقَطَ فَرْضَه ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما[1] ، يَجُوزُ . وهو قولُ أبِى حنيفةَ ؛ لأنَّها حَجَّةٌ لا تَلْزَمُه بنَفْسِه ، فجاز أن يَسْتَنِيبَ فيها ،

الإنصاف

قوله : وهل يَجُوزُ لمَن يَقْدِرُ على الحَجِّ بنَفْسِه أنْ يَسْتَنِيبَ فى حَجِّ التَّطَوُّعِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، والصَّرْصَرِىُّ فى « نَظْمِه » ؛ إحداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ فى الأصحِّ . قال فى « الخُلَاصَةِ » : ويجوزُ على الأصحِّ . وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الكَافِى » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الإفادَاتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « الهَادِى » ،

---

(١) فى الأصل : « أحدها » .

الشرح الكبير

كالمَعْضُوبِ . والثّانِيَةُ ، لا يَجُوزُ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه قادِرٌ على الحَجِّ بنَفْسِه ، فلم يَجُزْ أن يَسْتَنِيبَ فيه ، كالفَرْضِ .

فصل : فإن عَجَز عنه عَجْزًا مَرْجُوَّ الزَّوالِ ، كالمَرِيضِ الذى يُرْجَى بُرْؤه ، والمَحْبُوسِ ، جاز أن يَسْتَنِيبَ فيه ؛ لأنَّه حَجٌّ لا يَلْزَمُه ، عَجَز عن فِعْلِه بنَفْسِه ، فجاز له[1] أن يَسْتَنِيبَ فيه ، كالشَّيْخِ الكَبِيرِ . والفَرْقُ بينَه وبينَ الفَرْضِ ، أنَّ الفَرْضَ عِبادَةُ العُمُرِ ، فلا يَفُوتُ بتَأْخِيرِه عن هذا العامِ ، والتَّطَوُّعَ مَشْرُوعٌ فى كلِّ عامٍ ، فيَفُوتُ حَجُّ هذا العامِ بتَأْخِيرِه ، ولأنَّ حَجَّ الفَرْضِ إذا ماتَ قبلَ فِعْلِه فُعِلَ عنه بعدَ مَوْتِه ، بخِلافِ التَّطَوُّعِ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحَه القاضى أبو الحُسَيْنِ ، وصاحِبُ « التَّصْحِيحِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ ، ولا يصِحُّ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يجوزُ له أنْ يَسْتَنِيبَ إذا كان عاجِزًا عَجْزًا يُرْجَى معه زَوالُ عِلَّتِه ، مِن غيرِ خِلافٍ . وهى طريقَةُ المُصَنِّفِ ، وتابعَه الشَّارِحُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ القادِرِ بنَفْسِه ، على الخِلافِ ، كما تقدَّم . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و «الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » .

فوائد ؛ منها ، حُكْمُ المَحْبُوسِ حُكْمُ المرِيضِ المَرْجُوِّ بُرْؤُه . قالَه الزَّرْكَشِيُّ . ومنها ، تصِحُّ الاسْتِنابَةُ عنِ المَعْضُوبِ والمَيِّتِ فى النَّفْلِ ، إذا كانَا قد حجَّا حَجَّةَ الإسْلامِ . ومنها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يَحُجَّ عن أبوَيْه . قال بعضُ الأصحابِ : إنْ لَمْ يَحُجَّا . وقال بعضُهم : يُسْتَحَبُّ أنْ يَحُجَّ عنهما وعن غيرِهما ، ويُسْتَحَبُّ أنْ يُقَدِّمَ

---

(١) سقط من : م .

الإنصاف

الأُمِّ ، ويُقدَّمَ واجِبَ أبيه على نَفْلِ أُمِّه . نصَّ عليهما . وقد تقدَّم حُكْمُ طاعَةِ والِدَيْه فى الحَجِّ الواجِبِ والنَّفْلِ ، عندَ قَوْلِه : وليسَ للزَّوْجِ مَنْعُ امرأتِه مِن حَجِّ الفَرْضِ . ومنها ، فى أحْكامِ النِّيابَةِ ، فنقولُ : مَن أُعْطِىَ مالًا لِيَحُجَّ به عن شَخْصٍ بلا إجارَةٍ ولا جَعالَةٍ ، جازَ . نصَّ عليه ، كالغَزْوِ . وقال أحمدُ أيضًا : لا يُعْجِبُنِى أنْ يأْخُذَ دَراهِمَ ويَحُجَّ عن غيرِه ، إلَّا أنْ يتبرَّعَ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه الإجارَةُ ، أو أَحُجُّ حجَّةً بكذا . والنَّائبُ أمِينٌ ، يرْكَبُ ويُنْفِقُ بالمعْرُوفِ منه ، أو ممَّا [١/ ٢٦٩ظ] اقْتَرَضَه أو اسْتَدانَه لعُذْرٍ على ربِّه ، أو يُنْفِقُ مِن نفْسِه ، ويَنْوِى رُجوعَه به ، ولو ترَكَه وأنْفقَ مِن نفْسِه ، فقال فى « الفُروعِ » : ظاهرُ كلامِ أصحابِنا ، يَضْمَنُ ، وفيه نظَرٌ . انتهى . قال الأصحابُ : ويَضْمَنُ مازادَ على المعْروفِ ، ويَرُدُّ ما فضَل إلَّا أنْ يُؤْذَنَ له فيه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُه ، بل أباحَه ، فيُؤْخَذُ منه ، لو أحْرَمَ ، ثم ماتَ مُسْتَنِيبُه ، أخذَه الورَثَةُ ، وضمِنَ ما أنْفَقَ بعدَ مَوْتِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ ، لا ؛ للُزومِ ما أُذِنَ فيه . قال فى « الإرْشادِ » وغيرِه ، فى قوْلِه : حُجَّ عنِّى بهذا ، فما فضَل فلكَ[1] : ليس له أنْ يَشْتَرِىَ به تِجارَةً قبلَ حَجِّهِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ ، يجوزُ له صَرْفُ نَقْدٍ بآخَرَ لمَصْلَحَةٍ ، وشِراءُ ماءٍ للطَّهارَةِ به ، وتَداوٍ ، ودخُولُ حَمَّامٍ . وإنْ ماتَ ، أو ضَلَّ ، أو صُدَّ ، أو مَرِضَ ، أو تَلِفَ بلا تَفْريطٍ ، أو أعْوَزَ بعدَه ، لم يَضْمَنْ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ مِن كلامِهم ، يُصَدَّقُ ، إلَّا أنْ يدَّعِىَ أمْرًا ظاهِرًا ، فيُبَيِّنَه ، وله نفَقَةُ رُجوعِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهَبِ مُطْلَقًا . وعنه ، إنْ رجَع لمَرَضٍ ، رَدَّ ما أخَذ ، كرُجوعِه لخَوْفِه مرَضًا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فيه احْتِمالٌ . وإنْ سلَكَ طرِيقًا يُمْكِنُه سلُوكُ أقْرَبَ منه بلا ضَرَرٍ ، ضَمِنَ مازادَ . قال المُصَنِّفُ : أو تعَجَّلَ عَجَلَةً يُمْكِنُه ترْكُها . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ونقَل الأثْرَمُ ، يَضْمَنُ ما زادَ على ما أُمِرَ بسُلوكِه . ولو

(١) فى الأصل ، ط : « لك » ، وانظر : الفروع ٣/٢٥٢ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

جاوَزَ المِيقاتَ مُحِلًّا ، ثم رجَع ليُحْرِمَ ، ضمِنَ نفقَةَ تجاوُزِه ورُجوعِه . وإنْ أقامَ بمَكَّةَ فوقَ مُدَّةِ قَصْرٍ بلا عُذْرٍ ، فمِن مالِه ، وله نفقَةُ رُجوعِه ، خِلافًا « للرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، إلَّا أنْ يتَّخِذَها دارًا ولو ساعةً واحدَةً ، فلا . وهل الوِحْدَةُ عُذْرٌ أم لا ؟ ظاهرُ كلامِ الأصحابِ مُخْتَلِفٌ . قال فى « الفُروعِ » : والأَوْلَى أنَّه عُذْرٌ . ومَعْناه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها ، للنَّهْىِ . وذكَر المُصَنِّفُ ، إنْ شرَط المُؤَجِّرُ على أجيرِه أنْ لا يتَأَخَّرَ عنِ القافِلَةِ ، أو لا يسيرَ فى آخرِها ، أو وَقْتَ القائلَةِ ، أو لَيْلًا ، فخالفَ ، ضَمِنَ . فدَلَّ أنَّه لا يضْمَنُ بلا شَرْطٍ ، والمُرادُ مع الأمْنِ . قالَه فى « الفُروعِ » . ومتى وجَب القَضاءُ ، فمِنْه عنِ المُسْتَنِيبِ ، وَيرُدُّ ما أخَذ ؛ لأنَّ الحَجَّةَ لم تقَعْ عن مُسْتَنِيبِه لجِنايَتِه . كذا مَعْنَى كلامِ المُصَنِّفِ . وكذا فى « الرِّعايَةِ » ، نفَقَةُ الفاسِدِ والقَضاءُ على النَّائبِ . ولعَلَّه ظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقال : وفيه نظَرٌ . فإنْ حَجَّ مِن قابِلٍ بمالِ نفْسِه ، أجْزأَه . ومع عُذْرٍ ، ذكَر المُصَنِّفُ إنْ فاتَ بلا تَفْرِيطٍ ، احْتُسِبَ له بالنَّفَقَةِ . فإنْ قُلْنا : يجبُ القَضاءُ . فعليه ؛ لدُخولِه فى حَجٍّ ظَنَّه عليه ، فلم يكُنْ ، وَفاتَه . وذكرَ جماعةٌ ، إنْ فاتَ بلا تَفْريطٍ ، فلا قَضاءَ عليهما ، إلَّا واجِبًا على مُسْتَنِيبٍ ، فيُؤَدَّى عنه بوُجوبٍ سابقٍ ، والدِّماءُ عليه . والمَنْصُوصُ ، ودمُ تَمَتُّعٍ وقِرانٍ ، كنَهْيِه عنه ، وعلى مُسْتَنِيبِه إنْ أَذِنَ ، كدَمِ إحْصارٍ . وأطْلَقَ فى « المُسْتَوْعِبِ » فى دَمِ إحْصارٍ وَجْهَيْن . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ أمرَ مرِيضٌ مَن يَرْمِى عنه ، فنَسِىَ المأْمورُ ، أساءَ ، والدَّمُ على الآمِرِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّ ماسبَق مِن نَفَقَةِ تَجاوُزِه ورُجوعِه ، والدَّمَ مع عُذْرٍ ، على مُسْتَنِيبِه ، كما ذكَرُوه فى النَّفقَةِ فى فَواتِه بلا تَفْريطٍ ، ولعَلَّه مُرادُهم . انتهى . وإنْ شرَط أحدُهما أنَّ الدَّمَ الواجِبَ عليه على غيرِه ، لم يصِحَّ شرْطُه ، كأَجْنَبِىٍّ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ ، إنْ شرَطَه على نائبٍ ، لم يصِحَّ . اقْتَصَرَ عليه فى

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » ، فيُؤْخَذُ منه ، يصِحُّ عكْسُه . وفى صِحَّةِ الاسْتِئْجارِ لحَجٍّ أو عُمْرَةٍ ، رِوايَتا الإجارَةِ على قُرْبَةٍ ، يأْتِيان فى كلامِ المُصَنِّفِ فى الإجارَةِ . والمذهبُ عدَمُ الصِّحَّةِ ، ولا يَلْزَمُ مِن اسْتِنابَةِ إجارَةٌ ؛ بدَليلِ اسْتِنابَةِ قاضٍ ، وفى عمَلٍ مَجْهُولٍ ، ومُحْدِثٍ فى صَلاةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالوا . واخْتارَ ابنُ شَاقْلا ، يصِحُّ . وذكرَ فى « الوَسِيلَةِ » الصِّحَّةَ عنه وعن الخِرَقِىِّ . فعلى هذا ، تُعْتَبرُ شُروطُ الإجارَةِ . وإنِ اسْتَأْجرَ عيْنَه لم يَسْتَنِبْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهَبِ . وقال فى « الفُروعِ » : يتَوجَّهُ كتَوْكيلٍ ، وأنْ يَسْتَنِيبَ لعُذْرٍ . وإنْ ألزمَ ذِمَّتَه بتَحْصِيلِ حَجَّةٍ له ، اسْتَنابَ ، فإنْ قال : بنَفْسِكَ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ فى بُطْلانِ الإجارَةِ تَرَدُّدٌ ، فإنْ صحَّتْ لم يَجُزْ أنْ يَسْتَنِيبَ . انتهى . (1)ولا يَسْتَنِيبُ فى إجارَةِ العَيْنِ ، ويجوزُ فى إجارَةِ الذِّمَّةِ ، فإنْ قال : بنَفْسِكَ . لم يَجُزْ فى وَجْهٍ ، وفى آخَرَ ، تَبْطُلُ الإجارَةُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ »(1) . قال الآجُرِّىُّ : وإنِ اسْتَأْجرَه ؛ فقال : يحُجُّ عنه من بلَدِ كذا . لم يَجُزْ حتى يقولَ : يُحْرِمُ عنه مِن مِيقاتِ كذا . وإلَّا فمَجْهُولَةٌ . فإذا وَقَّتَ مَكانًا يُحْرِمُ منه ، فأَحْرَمَ قبلَه فماتَ ، فلا أُجْرَةَ ، والأُجْرَةُ مِن إحْرامِه ممَّا عَيَّنَه إلى فَراغِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ ، لا جَهالَةَ ، ويُحْمَلُ على عادَةِ ذلك البَلَدِ غالِبًا ، ومَعْناه كلامُ أصحابِنا ومُرادُهم . قال : ويتَوجَّهُ ، إنْ لم يكُنْ للبَلَدِ إلَّا مِيقاتٌ واحدٌ ، جازَ . فعلى قوْلِه ، يقَعُ الحَجُّ عنِ المُسْتَنِيبِ ، وعليه أُجْرَةُ مِثْلِه . ويُعْتَبرُ تَعْيِينُ النُّسُكِ وانْفِساخُها بتَأْخيرٍ يأْتِى فى الإجارَةِ ، فإنْ قَدِمَ فيَتَوجَّهُ جَوازُه لمَصْلَحَةٍ ، وعدَمُه لعدَمِها ، وإلَّا فاحْتِمالَان ، [١/ ٢٧٠و] أظْهَرُهما ، يجوزُ . قالَه فى « الفُروعِ » . ومَعْنَى كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، يجوزُ ، وأنَّه زادَ خيْرًا . ويَمْلِكُ ما يأْخُذُه ويتَصرَّفُ فيه ، ويَلْزَمُه الحَجُّ ، ولو أُحْصِرَ ، أو ضَلَّ ، أو تَلِفَ ما أخَذَه ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

فرَّطَ أو لا ، ولا يُحْتَسَبُ له بشيءٍ . واخْتارَ صاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، لا يَضْمَنُ بلا تَفْريطٍ والدِّماءُ عليه ، وإنْ أفْسَدَه كفَّرَ ، ومَضَى فيه وقَضاه ، وتَجِبُ أُجْرَةُ مُسافِرٍ قبلَ إحْرامِه . جزَم به جماعَةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : لا . وأطْلَقَ بعضُهم وَجْهَيْن . وعلى الأوَّلِ قِسْطُ ما سارَه ، لا أُجْرَةُ المِثْلِ ، خِلافًا لصاحِبِ « الرِّعايَةِ » ، وإنْ ماتَ بعدَ رُكْنٍ ، لَزِمَه أُجْرَةُ الباقِى . ومَن ضمِنَ الحَجَّةَ بأُجْرَةٍ أو جُعْلٍ ، فلا شىءَ له ، ويَضْمَنُ ما تَلِفَ بلا تَفْريطٍ ، كما سبَق . وقال الآجُرِّىُّ : وإنِ اسْتُؤْجِرَ مِن مِيقاتٍ ، فَماتَ قبلَه ، فلا ، وإنْ أحْرَمَ منه ، ثم ماتَ ، احْتُسِبَ منه إلى مَوْتِه . ومَن اسْتُؤْجِرَ عن مَيِّتٍ ، فهل تصِحُّ الإقالَةُ أم لا ؛ لأنَّ الحَقَّ للمَيِّتِ ؟ يتَوَجَّهُ احْتِمالان . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الأوْلَى الجَوازُ ؛ لأنَّه قائمٌ مَقامَه ، فهو كالشَّرِيكِ ، والمُضارِبِ . والصَّحيحُ ، جَوازُ الإقالَةِ منهما ، على ما يأْتِى فى الشَّرِكَةِ . وعلى الثَّانِى ، يُعايَى بها . ومَن أُمِرَ بحَجٍّ ، فاعْتَمَرَ لنَفْسِه ، ثم حَجَّ عن غيرِه ، فقال القاضى وغيرُه : يَرُدُّ كلَّ النَّفقَةِ ؛ لأنَّه لم يُؤْمَرْ به . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . ونصَّ أحمدُ - واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه - إنْ أحْرَمَ به مِن مِيقاتٍ ، فلا ، ومِن مكَّةَ ، يَرُدُّ مِنَ النَّفقَةِ ما بينَهما . ومَن أُمِرَ بإفْرادٍ فقَرَنَ ، لم يَضْمَنْ ، كتَمَتُّعِه . وفى « الرِّعايَةِ » ، وقيلَ : هَدَرَ[1] . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ومَن أُمِرَ بتَمَتُّعٍ فقَرَنَ ، لم يَضْمَنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهَبِ . وقال القاضى وغيرُه : يَرُدُّ نِصْفَ النَّفقَةِ ؛ لفَواتِ فَضِيلَةِ التَّمَتُّعِ . وعُمْرَةٌ مُفْرَدَةٌ كإفْرادِه ولو اعْتَمرَ ؛ لأنَّه أحَلَّ فيها مِنَ المِيقاتِ . ومَنْ أُمِرَ بقِرانٍ فتَمَتَّعَ أو أفْرَدَ ، فلِلْآمِرِ ، ويَرُدُّ نَفَقَةَ قَدْرِ ما يَتْرُكُه مِن إحْرامِ النُّسُكِ المَتْروكِ مِنَ المِيقاتِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال فى « الفُصُولِ » وغيرِها : يَرُدُّ نِصْفَ النَّفقَةِ ، وإنَّ مَن تمَتَّعَ لا يَضْمَنُ ؛ لأنَّه

---

(١) فى ا : « يعذر » ، وانظر : الفروع ٣/٢٥٩ .

الإنصاف

زادَه خَيْرًا . وإنِ اسْتَنابَ شخْصًا فى حَجَّةٍ ، واسْتَنابَه آخَرُ فى عُمْرَةٍ ، فَقَرَنَ ، ولم يَأْذَنا له ، صَحَّا له ، وضَمِنَ الجميعَ ، كمَن أُمِرَ بحَجٍّ فاعْتَمَرَ أو عكْسُه . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ المُصَنِّفُ وغيرُه ، يقَعُ عنهما ، ويَرُدُّ نِصْفَ نفَقَةِ مَن لم يأْذَنْ ؛ لأنَّ المُخالفَةَ فى صِفَتِه . قال فى « الفُروعِ » : وفى القَوْلَيْن نظَرٌ ؛ لأنَّ المسْأَلَةَ تُشْبِهُ مَن أُمِرَ بالتَّمَتُّعِ فقَرَنَ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ منهما ، لا ضَمانَ هنا ، وهو مُتَّجَهٌ إنْ عدَّدَ أفْعالَ النُّسُكَيْن ، وإلَّا فاحْتِمالان . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الصِّحَّةِ عن واحدٍ منهما ، وضَمانُ الجميعِ . وإنْ أُمِرَ بحَجٍّ أو عُمْرَةٍ ، فقَرَنَ لنَفْسِه ، فالخِلافُ . وإنْ فَرَغَه ثم حجَّ أو اعْتَمَرَ لنَفْسِه ، صحَّ ، ولم يَضْمَنْ ، وعليه نفَقَةُ نفْسِه مُدَّةَ مُقامِه لنَفْسِه . وإنْ أُمِرَ بإحْرامٍ مِن مِيقَاتٍ ، فأَحْرَمَ قبلَه ، أو مِن غيرِه ، أو مِن بَلَدِه ، فأَحْرَمَ مِن مِيقاتٍ ، أو فى عامٍ ، أو فى شَهْرٍ ، فخالَفَ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : أساءَ لمُخالَفَتِه . وذكَر المُصَنِّفُ ، يجوزُ ؛ لإذْنِه فيه بالجُمْلَةِ . وقال فى « الانْتِصَارِ » : لو نوَاه بخِلافِ ما أمَرَه به ، وجَب رَدُّ ما أخذَه . ويأْتِى فى أوَاخرِ بابِ الإحْرامِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، بعضُ أحْكامِ مَن حَجَّ عن غيرِه .

المقنع

بَابُ الْمَوَاقِيتِ

وَمِيقَاتُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ مِنْ ذِى الْحُلَيْفَةِ ، وَأَهْلِ الشَّامِ وَمِصْرَ وَالْمَغْرِبِ الْجُحْفَةُ ، وَأَهْلِ الْيَمَنِ يَلَمْلَمُ ، وَأَهْلِ نَجْدٍ قَرْنٌ ، وَأَهْلِ الْمَشْرِقِ ذَاتُ عِرْقٍ .

الشرح الكبير

بابُ المَواقيتِ

١١٤٧ – مسألة : (مِيقاتُ أهْلِ المَدِينَةِ مِن ذِى الحُلَيْفَةِ ، وأهْلِ الشّامِ ومِصْرَ والمَغْرِبِ الجُحْفَةُ ، وأهْلِ اليَمَنِ يَلَمْلَمُ ، وأهْلِ نَجْدٍ قَرْنٌ ، وأهْلِ المَشْرِقِ ذاتُ عِرْقٍ) للحَجِّ مِيقاتان ؛ مِيقاتُ زمانٍ ، ومِيقاتُ مَكانٍ ؛ فأمّا مَواقِيتُ المَكانِ فهى الخَمْسَةُ المَذْكُورَةُ ، وقد أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أرْبَعَةٍ منها ، وهى : ذُو الحُلَيْفَةِ[1] ، والجُحْفَةُ[2] ، وقَرْنٌ[3] ، ويَلَمْلَمُ[4] ، واتَّفَقَ أئِمَّةُ النَّقْلِ على صِحَّةِ الحديثِ عن النبىِّ

الإنصاف

بابُ المَوَاقِيتِ

فوائد ؛ الأُولَى ، قوله : ومِيقَاتُ أهْلِ المدِينَةِ مِنْ ذِى الحُلَيْفَةِ ، وأهْلِ الشَّامِ ومِصْرَ والمغْرِبِ الجُحْفَةُ ، وأهْلِ اليَمَنِ يَلَمْلَمُ ، وأهْلِ نَجْدٍ قَرْنٌ ، وأهْلِ المشْرِقِ ذَاتُ عِرْقٍ . اعلمْ أنَّ بين ذِى الحُلَيْفَةِ وبين مَكَّةَ عَشَرَة أيَّامٍ أو تِسْعَةً . وهو أبعَدُ

---

(١) ذو الحليفة : قرية بينها وبين المدينة ستة أميال أو سبعة . معجم البلدان ٢ / ٣٢٤ .

(٢) الجحفة : قرية كبيرة ذات منبر على طريق المدينة من مكة على أربع مراحل . معجم البلدان ٢ / ٣٥ .

(٣) قال القاضى عياض : قرن المنازل وهو قرن الثعالب ، بسكون الراء ، ميقات أهل نجد ، تلقاء مكة ، على يوم وليلة . انظر الكلام فيه فى معجم البلدان ٤ / ٧١ ، ٧٢ .

(٤) يلملم : موضع على ليلتين من مكة . معجم البلدان ٤ / ١٠٢٥ .

الشرح الكبير

ﷺ فيها ، فرَوَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : وَقَّتَ رسولُ اللهِ ﷺ لأهْلِ المَدِينَةِ ذا الحُلَيْفَةِ ، ولأهْلِ الشّامِ الجُحْفَةَ ، ولأهْلِ نَجْدٍ قَرْنًا ، ولأهْلِ اليَمَنِ يَلَمْلَمَ . قال : « فَهُنَّ لَهُنَّ ، وَلِمَنْ أتَى عَلَيْهِنَّ مِنْ غَيْرِ أهلِهِنَّ ، مِمَّنْ كَانَ يُرِيدُ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ ، فَمَنْ كَانَ دُونَهُنَّ مُهَلُّهُ مِنْ أهْلِهِ ، وَكَذَلِكَ أهْلُ مَكَّةَ يُهِلُّونَ مِنْهَا » . وعن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « يُهِلُّ أهْلُ الْمَدِينَةِ مِنْ ذِى الحُلَيْفَةِ ، وأهْلُ الشّامِ مِنَ الجُحْفَةِ ، وَأهْلُ نَجْدٍ مِنْ قَرْنٍ » . قالَ ابنُ عُمَرَ : وذُكِرَ لى و لم أسْمَعْه أنَّه قالَ : « وَأهْلُ اليَمَنِ مِنْ يَلَمْلَمَ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وذاتُ عِرْقٍ[2]

الإنصاف

المَواقِيتِ . وقيل : أكْثَرُ مِن سَبْعِين فَرْسَخًا . وقيل : مِائتا مِيلٍ إلَّا مِيلَيْن ، وبينَها وبينَ المَدِينَةِ مِيلٌ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : سِتَّةُ أمْيالٍ أو سَبْعَةٌ ، وبينهما تَبايُنٌ كبيرٌ . والصَّوابُ ، أنَّ بينَهما سِتَّةَ أمْيالٍ ، ورأيْتُ مَن وَهَّمَ

---

(١) أخرج الأول البخارى، فى: باب مهل أهل مكة للحج والعمرة، وباب مهل أهل الشام، وباب مهل من كان دون المواقيت ، وباب مهل أهل اليمن ، وباب دخول الحرم ومكة بغير إحرام ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٦٥ ، ١٦٦ ، ٣ / ٢١ . ومسلم ، فى : باب مواقيت الحج والعمرة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٣٨ ، ٨٣٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المواقيت ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٣ . والنسائى ، فى : باب ميقات أهل اليمن ، وباب من كان أهله دون الميقات ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٣٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٢ ، ٣٣٢ ، ٣٣٩ .

وأخرج الثانى البخارى ، فى : باب ميقات أهل المدينة ، وباب مهل أهل نجد ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٦٥ ، ١٦٦ . ومسلم ، فى : باب مواقيت الحج والعمرة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٣٩ ، ٨٤٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المواقيت ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٣ . والنسائى ، فى : باب ميقات أهل المدينة ، وباب ميقات أهل الشام ، وباب ميقات أهل نجد ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٩٣ ، ٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١١ ، ٤٨ ، ٥٥ ، ٦٥ ، ١٥١ .

(٢) ذات عرق : هى الحد بين نجد وتهامة . معجم البلدان ٣/٦٥١ .

الشرح الكبير

مِيقاتُ أهْلِ المَشْرِقِ ، فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، منهم ؛ مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ. قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1]: أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ إحْرامَ العراقِىِّ مِن ذاتِ عِرْقٍ إحْرامٌ مِن المِيقاتِ . وقد رُوِىَ عن أنسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يُحْرِمُ مِن العَقِيقِ[2] . واسْتَحْسَنَه الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وابنُ عبدِ البَرِّ . وكان الحسنُ بنُ صالِحٍ يُحْرِمُ مِن الرَّبَذَةِ[3] . ورُوِىَ ذلك عن خُصَيْفٍ[4] ، والقاسِمِ بنِ عبدِ الرحمنِ . وروَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ وَقَّتَ لأهْلِ المَشْرِقِ العَقِيقَ . قال التِّرْمِذِىُّ[5] : هو حديثٌ حسنٌ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[6] : هو أوْلَى وأحْوَطُ مِن ذاتِ عِرْقٍ ، وذاتُ عِرْقٍ مِيقاتُهم بإجْماعٍ . واخْتَلَفَ أهْلُ العِلْمِ فى مَن وَقَّتَ ذاتَ عِرْقٍ ، فرَوَى أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[7] ، وغيرُهما

الإنصاف

قوْلَ مَن قال : إنَّ بينَهما مِيلًا . ويَلِيه فى البُعْدِ ، الجُحْفَةُ . وهى على ثَلاثِ مَراحِلَ مِن مَكَّةَ . وقيل : خَمْسِ مَراحِلَ أو سِتَّةٍ . ووَهِمَ مَن قال : ثَلاثٌ . والثَّلاثَةُ الباقِيَةُ

---

(١) انظر : الاستذكار ٧٦/١١ .

(٢) العقيق : واد عليه أموال أهل المدينة ، ومهل أهل العراق هو الذى ببطن وادى ذى الحليفة . معجم البلدان ٧٠١/٣ .

(٣) الربذة : من قرى المدينة على ثلاثة أميال قريبة من ذات عرق . معجم البلدان ٧٤٨/٢ ، ٧٤٩ .

(٤) فى م : « حصين » ، وفى الأصل : « حصيف » ، وفى المغنى ٥٧/٥ : « خصيف » .

ولعله خصيف بن عبد الرحمن الجزرى ، حيث ترجم له الذهبى بقوله : الإمام الفقيه ... إلخ . سير أعلام النبلاء ١٤٥/٦ ، ١٤٦ .

(٥) فى : باب ما جاء فى مواقيت الإحرام لأهل الآفاق ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٥٠/٤ ، ٥١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المواقيت ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٤٠/١ .

(٦) انظر : الاستذكار ٧٩/١١ .

(٧) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المواقيت ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٤ . والنسائى ، فى : باب ميقات أهل مصر ، وباب ميقات أهل العراق ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٩٤ ، ٩٥ .

الشرح الكبير

بإسْنادِهم عن عائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عنها ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ وَقَّتَ لأهْلِ العِراقِ ذاتَ عِرْقٍ . وعن أبِي الزُّبَيْرِ ، أنَّه سَمِعَ جابِرًا سُئِلَ عن المُهَلِّ ؟ فقالَ : سَمِعْتُه -أحْسَبُه رَفَعَ إلى النبيِّ ﷺ- يَقُولُ : « مُهَلُّ أهْلِ الْمَدِينَةِ مِن ذِي الْحُلَيْفَةِ ، وَالطَّرِيقُ الآخَرُ مِنَ الْجُحْفَةِ ، وَمُهَلُّ أهْلِ الْعِرَاقِ مِنْ ذَاتِ عِرْقٍ ، ومُهَلُّ أهْلِ نَجْدٍ مِنْ قَرْنٍ » . رَواه مسلمٌ[1] . وقال قومٌ آخَرُون : إنَّما وَقَّتَها عُمَرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، فرَوَى البخاريُّ[2] ، بإسْنادِه ، عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، قال : لَمّا فُتِحَ هذان المِصْرانِ ، أتَوْا عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، فقالُوا : يا أمِيرَ المُؤْمِنين ، إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ حَدَّ لأهْلِ نَجْدٍ قَرْنًا ، وهو جَوْرٌ[3] عن طرِيقِنا ، وإنَّا إن أرَدْنا قَرْنًا شَقَّ علينا .

الإنصاف

بينَها وبين مَكَّةَ لَيْلَتان . وقيل : أقْرَبُها ذاتُ عِرْقٍ . حكَاه فى « الرِّعايَةِ » . وقال الزَّرْكَشِيُّ : قَرْنٌ عن مَكَّةَ يوْمٌ ولَيْلَةٌ ، ويَلَمْلَمُ لَيْلَتان . ورأيْتُ فى « شَرْحِ الحافِظِ ابنِ حَجَرٍ »[4] ، أنَّ بينَ يَلَمْلَمَ وبينَ مَكَّةَ مَرْحَلَتَيْن ، ثَلاثُون مِيلًا ، وبينَ ذاتِ عِرْقٍ وبينَ مَكَّةَ مَرْحلَتان ، والمَسافَةُ اثْنان وأرْبَعُون مِيلًا . فَقَرْنٌ لأهْلِ نَجْدٍ ، وهى نَجْدُ اليَمَنِ ، ونَجْدُ الحِجَازِ والطَّائفِ . وذاتُ عِرْقٍ للمَشْرِقِ والعِراقِ وخُراسَانَ . الثَّانيةُ ، هذه المَواقِيتُ كلُّها ثبَتَتْ بالنَّصِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وأوْمَأ أحمدُ أنَّ ذاتَ عِرْقٍ باجْتِهادِ عمرَ . قال فى « الفُروعِ » : والظَّاهِرُ ، [١/ ٢٧٠ظ] أنَّه

---

(١) فى : باب مواقيت الحج والعمرة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٤١/٢ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب مواقيت أهل الآفاق ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٩٧٢/٢ ، ٩٧٣ بنحوه . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٣/٣ ، ٣٣٦ .
(٢) فى : باب ذات عرق لأهل العراق ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٦٦ .
(٣) أى مائل .
(٤) انظر : فتح البارى ٣٨٦/٣ ، ٣٨٩ .

المقنع

وَهَذِهِ الْمَوَاقِيتُ لِأَهْلِهَا ، وَلِمَنْ مَرَّ عَلَيْهَا مِنْ غَيْرِهِمْ .

الشرح الكبير

قال : انْظُرُوا حَذْوَها مِن طَرِيقِكُم . فحَدَّ لهم ذاتَ عِرْقٍ . ويَجُوزُ أن يَكُونَ عُمَرُ ومَن سَأَلَه لم يَعْلَمُوا تَوْقِيتَ النبيِّ ﷺ ذاتَ عِرْقٍ ، فقالَ ذلك برَأْيِه ، فأصابَ ما وَقَّتَه النبيُّ ﷺ ، [٣/١٥و] فقد كان مُوَفَّقًا للصَّوابِ ، رَضِيَ اللهُ عنه . وإذا ثَبَت تَوْقِيتُها عن النبيِّ ﷺ ، وعن عُمَرَ ، فالإحْرامُ منه أوْلَى .

فصل : وإذا كان المِيقاتُ قَرْيَةً ، فانْتَقَلَتْ إلى مَكانٍ آخَرَ ، فمَوْضِعُ الإحْرامِ مِن الأُولَى وإنِ انْتَقَلَ الاسْمُ إلى الثّانِيَةِ ؛ لأنَّ الحُكْمَ تَعَلَّقَ بذلك المَوْضِعِ ، فلا يَزُولُ بخَرابِه . وقد رَأى سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ رجلًا يُرِيدُ أن يُحْرِمَ مِن ذاتِ عِرْقٍ ، فأخَذَه حتى خَرَج مِن البُيُوتِ ، وَقَطَع الوادِيَ ، فأتَى به المَقابِرَ ، فقال : هذه ذاتُ عِرْقٍ الأُولَى .

١١٤٨ – مسألة : (فهذه المواقِيتُ لأهْلِها ، ولمَن مَرَّ عليها مِن غيرِهم) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن سَلَكَ طَرِيقًا فيها مِيقاتٌ ، فهو مِيقاتُه إن أرادَ الحَجَّ أو العُمْرَةَ ، فإذا حَجَّ الشّامِيُّ مِن المَدِينَةِ فمَرَّ بذِى الحُلَيْفَةِ ،

الإنصاف

خَفِيَ النَّصُّ فوَافقَه ، فإنَّه مُوَفَّقٌ للصَّوابِ . قاله المُصَنِّفُ . ويجوزُ أنْ يكونَ عمرُ ومَن سأَلَه لم يعْلَمُوا بتَوْقيتِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، ذاتَ عِرْقٍ ، فقال ذلك برَأْيِه ، فأصابَ . فقد كان مُوَفَّقًا للصَّوابِ . انتهى . قلتُ : يتَعيَّنُ ذلك ؛ إذْ مِنَ المُحالِ أنْ يعْلَمَ أحَدٌ مِن هؤلاءِ بالسُّنَّةِ ، ثم يسْأَلُونَه أنْ يُوَقِّتَ لهم . الثَّالثةُ ، الأَوْلَى أنْ يُحْرِمَ مِن أوَّلِ جُزْءٍ مِنَ المِيقاتِ ، فإنْ أحْرَمَ مِن آخِرِه ، جازَ . ذكَرَه فى « التَّلْخِيصِ » وغيرِه .

قوله: وهذه المَواقيتُ لأهْلِها، ولِمَن مَرَّ عليها مِن غيرِهم. وهذا المذهَبُ، وعليه

الشرح الكبير

فهى مِيقاتُه ، وإن حَجَّ مِن اليَمَنِ ، فمِيقاتُه يَلَمْلَمُ ، وإن حَجَّ مِن العِراقِ فمِيقاتُه ذاتُ عِرْقٍ . وهكذا كلُّ مَن مَرَّ على مِيقاتٍ غيرِ مِيقاتِ بَلَدِه صار مِيقاتًا له . سُئِلَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، عن الشّامِىِّ يَمُرُّ بالمَدِينَةِ يُرِيدُ الحَجَّ ، مِن أين يُهِلُّ ؟ قال : مِن ذِى الحُلَيْفَةِ . قِيلَ : فإنَّ بَعْضَ النّاسِ يَقُولُ[1] : يُهِلُّ مِن مِيقاتِه ، مِن الجُحْفَةِ . فقالَ : سبحان اللهِ ! أليس يَرْوِى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « هُنَّ لَهُنَّ ، وَلِمَنْ أَتَى عَلَيْهِنَّ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهِنَّ »[2] . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وإسْحاقَ . وقال أبو ثَوْرٍ فى الشّامِىِّ يُحْرِمُ بالمَدِينَةِ : له أن يُحْرِمَ مِن الجُحْفَةِ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . وكانَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، إذا أرادَتِ الحَجَّ أحْرَمَتْ مِن ذِى الحُلَيْفَةِ ، وإذا أرادَتِ العُمْرَةَ أحْرَمَتْ مِن الجُحْفَةِ[3] . ولَعَلَّهُم يَحْتَجُّون بأنَّ النبىَّ ﷺ وَقَّتَ لأهْلِ الشّامِ الجُحْفَةَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « فَهُنَّ لَهُنَّ ، وَلِمَنْ أَتَى عَلَيْهِنَّ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهِنَّ » . ولأنَّه مِيقاتٌ ، فلم يَجُزْ تَجاوُزُه بغيرِ إحْرامٍ لمَن يُرِيدُ النُّسُكَ ، كسائِرِ المَواقِيتِ . وخَبَرُهم أُرِيدَ به مَن لم يَمُرَّ على مِيقاتٍ آخَرَ ، بدَلِيلِ ما لو مَرَّ بمِيقاتٍ غيرِ ذِى الحُلَيْفَةِ ، لم يَجُزْ تَجاوُزُه بغيرِ إحْرامٍ ، بغيرِ خِلافٍ .

الإنصاف

الأصحابُ . فلو مَرَّ أهْلُ الشّامِ أو غيرُهم على ذِى الحُلَيْفَةِ ، أو مَرَّ غيرُ أهْلِ ميقاتٍ على غيرِه ، لم يكُنْ لهم مُجاوزَتُه إلَّا مُحْرِمين . نصَّ عليه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ :

---

(١) فى م : « يقولون » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٤ .

(٣) انظر : الاستذكار ١١/٨٤ .

وَمَنْ مَنْزِلُهُ دُونَ الْمِيقَاتِ ، فَمِيقَاتُهُ مِنْ مَوْضِعِهِ . المقنع

الشرح الكبير

وقد روَى سعيدٌ ، عن سُفْيانَ ، عن هِشامِ بنِ عُرْوَةَ ، عن أبيهِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ وَقَّتَ لمَن ساحَلَ مِن أهْلِ الشّامِ الجُحْفَةَ . والحَجُّ والعُمْرَةُ سَواءٌ فى هذا ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « فَهُنَّ لَهُنَّ ، وَلِمَنْ أتَى عَلَيْهِنَّ مِنْ غَيْرِ أهْلِهِنَّ ، مِمَّنْ كَانَ يُرِيدُ حَجًّا أوْ عُمْرَةً » .

فصل : فإن مَرَّ مِن غيرِ طَرِيقِ ذِى الحُلَيْفَةِ ، فمِيقاتُه الجُحْفَةُ ، سَواءٌ كان شامِيًّا أو مَدَنِيًّا ؛ لِما روَى أبو الزُّبَيْرِ ، أنَّه سَمِع جابِرًا يُسْأَلُ عن المُهَلِّ ، فقالَ : سَمِعْتُه ، أحْسَبُه رَفع إلى النبىِّ ﷺ ، يَقُولُ : « مُهَلُّ أهْلِ المَدِينَةِ [١٥/٣ ظ] مِنْ ذِى الحُلَيْفَةِ ، وَالطَّرِيقُ الآخَرُ مِنَ الجُحْفَةِ » . رَواه مسلمٌ[1] . ولأنَّه مَرَّ على أحَدِ المَواقِيتِ دُونَ غيرِه ، فلم يَلْزَمْه الإحْرامُ قبلَه ، كسائِرِ المَواقِيتِ . ولَعَلَّ أبا قَتادَةَ حينَ أحْرَمَ أصحابُه دُونَه - فى قِصَّةِ صَيْدِ الحِمارِ الوَحْشِىِّ - إنَّما تَرَكَ الإحْرامَ ؛ لأنَّه لم يَمُرَّ على ذِى الحُلَيْفَةِ ، فأخَّرَ إحْرامَه إلى الجُحْفَةِ . ويُمْكِنُ حَمْلُ حديثِ عائِشَةَ فى تَأْخِيرِها إحْرامَ العُمْرَةِ إلى الجُحْفَةِ على هذا ، وأنَّها لا تَمُرُّ فى طَرِيقِها على ذِى الحُلَيْفَةِ ، لِئَلَّا يَكُونَ فِعْلُها مُخالِفًا لقَولِ رسولِ اللهِ ﷺ .

١١٤٩ - مسألة : (ومَن مَنْزِلُه دُونَ المِيقاتِ ، فمِيقاتُه مِن

الإنصاف

يجوزُ تأْخِيرُه إلى الجُحْفَةِ إذا كان مِن أهْلِ الشّامِ . وجعَلَه فى « الفُروعِ » توْجيهًا مِن عندِه ، وقوَّاه ومالَ إليه ، وهو مذهبُ عطاءٍ وأبى ثَوْرٍ ومالكٍ .

قوله : ومَن مَنْزِلُه دونَ الميقاتِ ، فَمِيقاتُه مِن مَوْضِعِه . بلا نِزاعٍ ، لكنْ لو كان

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٦ .

المقنع وَأَهْلُ مَكَّةَ إِذَا أَرَادُوا الْعُمْرَةَ ، فَمِنَ الْحِلِّ ، .....

الشرح الكبير مَوْضِعِه) يَعْنِى إذا كان مَسْكَنُه أقْرَبَ إلى مَكَّةَ مِن المِيقاتِ ، كان مِيقاتُه مَسْكَنَه . هذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، منهم ؛ مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وعن مُجاهِدٍ ، قال : يُهِلُّ مِن مَكَّةَ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ ، قال فى حديثِ ابنِ عباسٍ : « فَمَنْ كَانَ دُونَهُنَّ مُهَلُّهُ مِنْ أهْلِهِ » . وهذا صَرِيحٌ ، فالعَمَلُ به أوْلَى .

فصل : إذا كان مَسْكَنُه قَرْيَةً ، فالأفْضَلُ أن يُحْرِمَ مِن أبْعدِ جانِبَيْها . وإن أحْرَمَ مِن أقْرَبِ جانِبَيْها ، جاز . وهكذا القولُ فى المواقِيتِ التى وَقَّتَها رسولُ اللهِ ﷺ ، إذا كانت قَرِيبَةً . والحِلَّةُ[1] كالقَرْيَةِ ، فيما ذَكَرْنا . وإن كان مَسْكَنُه مُنْفَرِدًا ، فمِيقاتُه مَسْكَنُه أو حَذْوُه ، وكلُّ مِيقاتٍ فحَذْوُه بمَنْزِلَتِه . ثم إن كان مَسْكَنُه فى الحِلِّ ، فإحْرامُه منه للحَجِّ والعُمْرَةِ مَعًا ، وإن كان فى الحَرَمِ ، فإحْرامُه للعُمْرَةِ مِن الحِلِّ ؛ لِيَجْمَعَ فى النُّسُكِ بينَ الحِلِّ و الحَرَمِ ، كالمَكِّىِّ ، وأمّا الحَجُّ فيَنْبَغِى أن يَجُوزَ له الإحْرامُ مِن أىِّ الحَرَمِ شاء ، كالمَكِّىِّ .

١١٥٠ – مسألة : (وأهْلُ مَكَّةَ إذا أرادُوا العُمْرَةَ ، فمِن الحِلِّ ، وإن

الإنصاف له مَنْزِلان ، جازَ أنْ يُحْرِمَ مِن أقْرَبِهما إلى البَيْتِ ، والصَّحيحُ مِنَ المذهَبِ ، أنَّ الإحْرامَ مِنَ البَعيدِ أوْلَى . وقيلَ : هما سَواءٌ .

قوله : وأهْلُ مَكَّةَ إذا أرَادُوا العُمْرَةَ ، فَمِنَ الحِلِّ . سَواءٌ كان مِن أهْلِها ، أو مِن

(١) الحلة ، بكسر الحاء : القوم النازلون ، وتطلق على البيوت مجازًا ، وهى مائة بيت فأكثر . المصباح المنير ١٧٩/١ .

المقنع

وَإِذَا أَرَادُوا الْحَجَّ ، فَمِنْ مَكَّةَ .

الشرح الكبير

أرادُوا الحَجَّ ، فمِن مَكَّةَ) أهْلُ مَكَّةَ ، مَن كان بها ؛ سَواءٌ كان مُقِيمًا بها ، أو غيرَ مُقِيمٍ ؛ لأنَّ كلَّ مَن أتَى على مِيقاتٍ كان مِيقاتًا له ؛ لِما ذَكَرْنا ، فكذلك كلُّ مَن كان بمَكَّةَ فهى مِيقاتُه للحَجِّ . وإن أرادَ العُمْرَةَ ، فمِن الحِلِّ . لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . ولذلك أمَرَ النبىُّ ﷺ عبدَ الرَّحمنِ بنَ أبى بَكْرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أن يُعْمِرَ عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، مِن التَّنْعِيمِ[1] . وكانت بمَكَّةَ يَوْمَئِذٍ ، وهذا لقولِ النبىِّ ﷺ : « حَتَّى أَهْلُ

الإنصاف

غيرِهم ، وسَواءٌ كان فى مَكَّةَ أو فى الحَرَمِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهَبِ ، وكلَّما تباعَدَ كان أفْضَلَ . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، أنَّ مَن كان بمَكَّةَ مِن غيرِ أهْلِها ، إذا أرادَ عُمْرَةً واجِبَةً ، فمِنَ المِيقاتِ ، فلو أحْرَمَ مِن دُونِه ، لَزِمَه دَمٌ ، وإنْ أرادَ نَفْلًا ، فمِن أدْنَى الحِلِّ . وعنه ، مَنِ اعْتمَرَ فى أشْهُرِ الحَجِّ - أطْلَقه ابنُ عَقِيلٍ ، وزادَ غيرُ واحدٍ فيها ، مِن أهْلِ مَكَّةَ - أهَلَّ بالحَجِّ مِنَ المِيقاتِ ، وإلَّا لَزِمَه دَمٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهى ضَعيفَةٌ عندَ الأصحابِ ، وأوَّلَها بعضُهم بسُقوطِ دَمِ المُتْعَةِ عن الآفَاقِىِّ بخرُوجِه إلى المِيقَاتِ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى صِفَةِ العُمْرَةِ ، أنَّ العُمْرَةَ مِنَ التَّنْعِيمِ أفْضَلُ ، وبعدَها إذا أحْرَمَ مِنَ الحَرَمِ بها ، وفِعْلُ العُمْرَةِ فى كلِّ سَنةٍ وتَكْرَارُها .

قوله : وإذا أرَادُوا الحَجَّ ، فَمِن مَكَّةَ . هذا المذهبُ ، سَواءٌ كان مَكِّيًّا أو غيرَه ،

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كيف تهل الحائض والنفساء ... ، وباب طواف القارن ، من كتاب الحج ، وفى : باب حجة الوداع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٧٢/٢ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ٢٢١/٥ . ومسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٧٤/٢ - ٨٨١ . وأبو داود ، فى : باب فى إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤١٢/١ - ٤١٤ . والنسائى ، فى : باب فى المهلة بالعمرة تحيض وتخاف فوت الحج ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٢٨/٥ ، ١٢٩ . والإمام أحمد ، فى :=

الشرح الكبير

مَكَّةَ يُهِلُّونَ مِنْهَا »[1] . يَعْنى للحَجِّ . وقال أيضًا : « وَمَنْ كَانَ أَهْلُهُ دُونَ المِيقَاتِ فَمِنْ حَيْثُ يُنْشِئُ[2] ، حَتَّى يَأْتِىَ ذلِكَ عَلَى أَهْلِ مَكَّةَ » . وهذا فى الحَجِّ . فأمّا فى العُمْرَةِ فمِيقاتُها فى حَقِّهم الحِلُّ ، مِن أىِّ جَوانِبِ الحَرَمِ شاءَ ؛ لحَدِيثِ عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، حينَ أعْمَرَها مِن التَّنْعِيمِ ، وهو أدْنَى الحِلِّ . قال ابنُ سِيرِينَ : بَلَغَنِى أنَّ [٣/١٦و] رسولَ اللهِ ﷺ وَقَّتَ لأهْلِ مَكَّةَ التَّنْعِيمَ[3] . وقال ابنُ عباسٍ : يا أهْلَ مَكَّةَ ، مَن أتَى منكم العُمْرَةَ ، فَلْيَجْعَلْ بينَه وبينَها بَطْنَ مُحَسِّرٍ[4] . يَعْنِى إذا أحْرَمَ بها مِن ناحِيَةِ المُزْدَلِفَةِ . وإنَّما لَزِمَ الإحْرامُ مِن الحِلِّ لِيَجْمَعَ فى النُّسُكِ بينَ الحِلِّ والحَرَمِ ، فإنَّه لو أحْرَمَ مِن الحَرَمِ ، لَمَا جَمَعَ بينَهما فيه ؛ لأنَّ أفْعالَ العُمْرَةِ كلَّها فى الحَرَمِ ، بخِلافِ الحَجِّ ، فإنَّه يَفْتَقِرُ إلى الخُرُوجِ إلى عَرَفَةَ ؛ لِيُجْمَعَ له الحِلُّ والحَرَمُ . ومِن أىِّ الحِلِّ أحْرَمَ ، جازَ . وإنَّما أعْمَرَ النبىُّ ﷺ عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، مِن التَّنْعِيمِ ؛ لأنَّه أقْرَبُ الحِلِّ إلى مَكَّةَ .

الإنصاف

إذا كان فيها . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه لا تَرْجيحَ . يعْنِى ، أنَّ إحْرامَه مِنَ المَسْجِدِ وغيرِه سَواءٌ فى الفَضِيلَةِ . ونقَل حَرْبٌ ، يُحْرِمُ مِنَ المَسْجِدِ . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ عنه خِلافَه . ولم يَذْكُرْه الأصحابُ إلَّا فى « الإيضَاحِ » ؛ فإنَّه قال : يُحْرِمُ به مِنَ المِيزَابِ . قلتُ : وكذا قال فى « المُبْهِجِ » .

= المسند ٣/٣٠٩ ، ٣٩٤ عن جابر ، وفى : ٦/٢٤٣ عن عائشة .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٤ .

(٢) فى الأصل : « يمشى » .

(٣) أخرجه أبو داود فى المراسيل ١٢١ .

(٤) بطن مُحَسِّر : هو وادى المزدلفة . معجم البلدان ١/٦٦٧ .

الشرح الكبير

وقد رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، فى المَكِّىِّ : كلَّما تَباعَدَ فى العُمْرَةِ فهو أعْظَمُ للأجْرِ ، على قَدْرِ تَعَبِها . وأمّا إذا أرادَ المَكِّىُّ الإحْرامَ بالحَجِّ ، فمِن مَكَّةَ ؛ للخَبَرِ المَذْكُورِ ، ولأنَّ أصحابَ رسولِ اللهِ ﷺ لمَّا فَسَخُوا الحَجَّ ، أمرَهُم فأحْرَمُوا مِن مَكَّةَ . قال جابرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أمَرَنا النبىُّ ﷺ أنْ نُحْرِمَ إذا تَوَجَّهْنا مِن الأبْطَحِ . رَواه مسلمٌ[1] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لا فَرْقَ بينَ قاطِنِى مَكَّةَ وغيرِهم مِمَّن هو بها ، كالمُتَمتِّعِ إذا حَلَّ ، ومَن فَسَخ حَجَّهُ بها . ونُقِلَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمه اللهُ تعالى ، فى مَن اعْتَمَر فى أشْهُرِ الحَجِّ مِن أهْلِ مَكَّةَ ، أنَّه يُهِلُّ بالحَجِّ مِن المِيقاتِ ، فإنْ لم يَفْعَلْ ، فعليه دَمٌ . والصَّحِيحُ ما ذَكَرْنا أوَّلًا ، وقد دَلَّتْ عليه الأحادِيثُ الصَّحِيحَةُ . ويَحْتَمِلُ أنَّ أحمدَ إنَّما أرادَ أنَّ الدَّمَ يَسْقُطُ عنه إذا خَرَجَ إلى المِيقاتِ فأحْرَمَ ، ولا يَسْقُطُ إذا أحْرَمَ مِن مَكَّةَ . وهذا فى غيرِ المَكِّىِّ ، أمّا المَكِّىُّ فلا يَجِبُ عليه دَمُ مُتْعَةٍ بحالٍ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ﴾[2] . وذَكَر القاضى ، فى مَن دَخَل مَكَّةَ يَحُجُّ عن غيرِه ، ثم أرادَ أن يَعْتَمِرَ بعدَه لنَفْسِه ، أو بالعَكْسِ ،

الإنصاف

فائدة : يجوزُ لهم الإحْرامُ مِنَ الحَرَمِ والحِلِّ ، ولا دَمَ عليهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الأثْرَمُ ، وابنُ مَنْصُورٍ . ونَصَرَه القاضى وأصحابُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، إذا فعلَ ذلك ، فعليه دَمٌ . وعنه ، إنْ أحْرَمَ مِنَ الحِلِّ ،

---

(١) فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٨٢ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣١٨ ، ٣٧٨ .
(٢) سورة البقرة ١٩٦ .

الشرح الكبير

أو دَخَل بعُمْرَةٍ لنَفْسِه ، ثم أرادَ أن يَحُجَّ أو يَعْتَمِرَ لغيرِه ، أو دَخَل بعُمْرَةٍ لغيرِه ، ثم أرادَ أن يَحُجَّ أو يَعْتَمِرَ لنَفْسِه ، أنَّه فى جَمِيعِ ذلك يَخْرُجُ إلى المِيقاتِ ، فيُحْرِمُ منه ، فإن لم يَفْعَلْ ، فعليه دَمٌ . قال : وقد قال الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ : إذا اعْتَمَر عن غيرِه ، ثم أرادَ الحَجَّ لنَفْسِه ، يَخْرُجُ إلى المِيقاتِ ، أو اعْتَمَرَ عن نَفْسِه يَخْرُجُ إلى المِيقاتِ ، فإن دَخَل مَكَّةَ بغَيْرِ إحْرامٍ ، ثم أرادَ الحَجَّ يَخْرُجُ إلى المِيقاتِ . واحْتَجَّ له القاضِى ، بأنَّه جاوَزَ المِيقاتَ مُرِيدًا للنُّسُكِ ، غيرَ مُحْرِمٍ لنَفْسِه ، فَلزِمَه دَمٌ إذا أحْرَمَ دُونَه ، كمَن جاوَزَ المِيقاتَ غيرَ مُحْرِمٍ . وعلى هذا لو حَجَّ عن شَخْصٍ واعْتَمَرَ عن آخَرَ ، أو اعْتَمَرَ عن إنْسانٍ ثم حَجَّ أو اعْتَمَرَ عن آخَرَ ، فكذلك . والذى ذَكَرَه شيخُنا[1] رَحِمَه اللهُ تعالى ، [٣/١٦ ظ] أنَّه لا يَلْزَمُه الخُرُوجُ إلى المِيقاتِ فى هذا كلِّه . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ؛ لِما ذَكَرْنا ؛ لأنَّ كلَّ مَن كان بمَكَّةَ ، كالقاطِنِ بها ، وهذا قد حَصَل بمَكَّةَ حَلالًا ، على وَجْهٍ مُباحٍ ، فأشْبَهَ المَكِّىَّ . وما ذَكَرَه القاضى تَحَكُّمٌ بغيرِ دَلِيلٍ ، والمَعْنَى الذى ذَكَرَه لا يَصِحُّ لوُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه لا يَلْزَمُ أن يَكُونَ مُرِيدًا للنُّسُكِ لنَفْسِه حالَ مُجاوَزَتِه المِيقاتَ ؛ لأنَّه قد يَبْدُو له بعدَ ذلك . الثَّانِى ، أنَّ هذا لا يَتَناوَلُ مَن أحْرَمَ عن غيرِه . الثَّالِثُ ، أنَّه لو وَجَب بهذا الخُرُوجُ إلى المِيقاتِ ، للَزِمَ المُتَمَتِّعَ والمُفْرِدَ ؛ لأنَّهما جاوزَا المِيقاتَ غيرَ

الإنصاف

فعليه دَمٌ لإحْرامِه دُونَ المِيقَاتِ ، بخِلافِ مَنْ أحْرَمَ مِنَ الحَرَمِ . صحَّحَه فى « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » ، والنَّاظِمُ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، وقال : إنْ مَرَّ فى الحَرَمِ

---

(١) انظر المغنى ٥/٦١ .

الشرح الكبير

مُرِيدَيْن للنُّسُكِ الذى أحْرَما به . الرّابعُ ، أنَّ المَعْنَى فى الذى تَجاوَزَ المِيقاتَ غيرَ مُحْرِمٍ ، أنَّه فَعَل ما لا يَحِلُّ له فِعْلُه ، وتَرَكَ الإحْرامَ الواجِبَ عليه فى مَوْضِعِه ، فأحْرَمَ مِن دُونِه .

فصل : ومِن أىِّ الحَرَمِ أحْرَمَ بالحَجِّ ، جاز ؛ لأنَّ المَقْصُودَ مِن الإحْرامِ به منه[1] الجَمْعُ فى النُّسُكِ بينَ الحِلِّ والحَرَمِ ، وهو حاصِلٌ بالإحْرامِ مِن أىِّ مَوْضِعٍ كان مِن الحَرَمِ ، فجاز ، كما يَجُوزُ الإحْرامُ بالعُمْرَةِ مِن أىِّ مَوْضِعٍ كانَ مِن الحِلِّ ، وكذلك قال النبىُّ ﷺ لأصحابِه فى حَجَّةِ الوَداعِ : «إذَا أرَدْتُمْ أنْ تَنْطَلِقُوا إلَى مِنًى، فأَهِلُّوا مِنَ الْبَطْحَاءِ»[2]. ولأنَّ ما اعْتُبِرَ فيه الحَرَمُ اسْتَوَتِ البَلْدَةُ وغيرُها فيه ، كالنَّحْرِ .

فصل : وإن أحْرَمَ بالحَجِّ مِن الحِلِّ الذى يَلِى المَوْقِفَ ، فعليه دَمٌ ؛

الإنصاف

قبلَ مُضِيِّه إلى عرَفةَ ، فلا دَمَ عليه . وأطْلَقَ الأُولَى والثَّالِثَةَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، فى مَنِ اعْتمَرَ فى أشْهُرِ الحَجِّ مِن أهْلِ مَكَّةَ ، يُهِلُّ بالحَجِّ مِنَ المِيقاتِ ، فإنْ لم يَفْعَلْ ، فعليه دَمٌ . وعن أحمدَ ، المُحْرِمُ مِنَ المِيقاتِ عن غيرِه ، إذا قَضَى نُسُكَه ، ثم أرادَ أنْ يُحْرِمَ عن نفْسِه ، واجِبًا أو نَفْلًا ، أو أحْرَمَ عن نَفْسِه ، ثم أرادَ أنْ يُحْرِمَ عن غيرِه ، أو عن إنْسانٍ ، ثم عن آخَرَ ، يُحْرِمُ مِنَ المِيقاتِ ، وإلَّا لَزِمَه دَمٌ . اخْتارَه القاضى وجماعةٌ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : لا خِلافَ فيه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

---

(١) فى م : « عنه » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٨٢/٢ . والبيهقى ، فى : باب ما يستحب من الإهلال عند التوجه ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٣١/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٨/٣ ، ٣١٩ .

المقنع

وَمَنْ لَمْ يَكُنْ طَرِيقُهُ عَلَى مِيقَاتٍ ، فَإِذَا حَاذَى أَقْرَبَ الْمَوَاقِيتِ إِلَيْهِ ، أَحْرَمَ .

الشرح الكبير

لأنَّه أحْرَمَ مِن دُونِ المِيقاتِ ، وإن أحْرَمَ مِن الجانِبِ الآخَرِ ، ثم سَلَكَ الحَرَمَ ، فلا شيءَ عليه . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى مَن أحْرَمَ بالحَجِّ مِن التَّنْعِيمِ ، فقالَ : ليس عليه شيءٌ . لأنَّه أحْرَمَ قبلَ مِيقاتِه ، (1)فكانَ كالمُحْرِمِ(1) قبلَ بَقِيَّةِ المَواقِيتِ . وإن لم يَسْلُكِ الحَرَمَ ، فعليه دَمٌ ؛ لكونِه لم يَجْمَعْ فى النُّسُكِ بينَ الحِلِّ والحَرَمِ .

١١٥١ – مسألة : (ومَن لم يَكُنْ طَرِيقُه على مِيقاتٍ ، فإذا حاذَى أقْرَبَ المَواقِيتِ إليه ، أحْرَمَ) ومَن سَلَكَ طَرِيقًا بينَ مِيقاتَيْن ، اجْتَهَدَ حتى يَكُونَ إحْرامُه بحَذْوِ المِيقاتِ الذى هو أقْرَبُ إلى طَرِيقِه ؛ لأنَّ أهْلَ العراقِ حينَ قالُوا لعُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّ قَرْنًا جَوْرٌ عن طَرِيقِنا . قال : انْظُروا حَذْوَها مِن طَرِيقِكُم . فوَقَّتَ لهم ذاتَ عِرْقٍ(2) . ولأنَّ هذا [٣/١٧ و] مِمّا يُعْرَفُ بالاجْتِهادِ والتَّقْدِيرِ ، فإنِ اشْتَبَهَ دَخَلَه الاجْتِهادُ ، كالقِبْلَةِ . وإن

الإنصاف

واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَشْهورُ ، خِلافَ ما جزَم به القاضى وغيرُه ، ورَدُّوه(3) . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ والإمامِ أحمدَ ، لكنَّ بعضَهم تَأَوَّلَه . ويأْتِى بعضُ ذلك فى بابِ صِفَةِ الحَجِّ .

قوله : ومَن لم يكُنْ طَرِيقُه على مِيقاتٍ ، فإذا حاذى أقْرَبَ المَواقِيتِ إليه ، أحْرَمَ .

(١ – ١) فى الأصل : « فأشبه المحرم » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٦ .

(٣) فى ا : « وروى » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِمَنْ أَرَادَ دُخُولَ مَكَّةَ تَجَاوُزُ الْمِيقَاتِ بِغَيْرِ إِحْرَامٍ ، إِلَّا لِقِتَالٍ مُبَاحٍ ، أَوْ حَاجَةٍ مُتَكَرِّرَةٍ ؛ كَالْحَطَّابِ وَنَحْوِهِ ،.....

الشرح الكبير

لم يَعْرِفْ حَذْوَ المِيقاتِ المُقارِبِ لطَرِيقِه ، احْتاطَ ، فأَحْرَمَ مِن بُعْدٍ ، بحيث يَتَيَقَّنُ أنَّه لم يُجاوِزِ المِيقاتَ إلَّا مُحْرِمًا ؛ لأنَّ الإحْرامَ قبلَ[1] المِيقاتِ جائِزٌ ، وتَأْخِيرَه عنه غيرُ جائِزٍ ، فالاحْتِياطُ فِعْلُ ما ذَكَرْنا . ولا يَلْزَمُه الإحْرامُ حتى يَعْلَمَ أنَّه قد حاذاه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ وُجُوبِه ، فلا يَجِبُ بالشَّكِّ[2] . فإن أحْرَمَ ، ثم عَلِم بعدُ أنَّه قد جاوَزَ ما يُحاذِى المِيقاتَ غيرَ مُحْرِمٍ ، فعليه دَمٌ . وإن شَكَّ فى أقْرَبِ المِيقاتَيْن إليه ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى المسألةِ قبلَها ، فإن كانا مُتساوِيَيْن فى القُرْبِ إليه أحْرَمَ مِن حَذْوِ أبْعَدِهما .

١١٥٢ – مسألة : (ولا يَجُوزُ لِمَن أرادَ دُخولَ مَكَّةَ تَجاوُزُ المِيقاتِ بغيرِ إحْرامٍ ، إلَّا لقِتالٍ مُباحٍ ، أو حاجَةٍ مُتَكَرِّرَةٍ ؛ كالحَطَّابِ ونحوِه ،

الإنصاف

وهذا بلا نِزاعٍ ، لكنْ يُسْتَحَبُّ الاحتِياطُ ، فإنْ تَساوَيا فى القُرْبِ إليه ، فمِن أبعَدِهما عن مَكَّةَ . وأطْلَقَ الآجُرِّىُّ ، أنَّ مِيقاتَ مَن عرَّج عن المَواقِيتِ ، إذا حاذاها .

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ » : ومَن لم يُحاذِ مِيقاتًا ، أحْرَمَ عن مَكَّةَ بقَدْرِ مَرْحلَتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وهذا مُتَّجَهٌ .

قوله : ولا يجوزُ لمَن أرادَ دُخولَ مَكَّةَ تجاوُزُ المِيقاتِ بغيرِ إحْرامٍ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . سَواءٌ أرادَ نُسُكًا أو مَكَّةَ . وكذا لو أرادَ الحَرَمَ فقط . وعليه

---

(١) فى الأصل : « من » .
(٢) فى م : « بالنسك » .

المقنع ثُمَّ إنْ بَدَا لَهُ النُّسُكُ ، أَحْرَمَ مِنْ مَوْضِعِهِ .

الشرح الكبير ثم إن بَدا له النُّسُكُ ، أحْرَمَ مِن مَوْضِعِه) مَن تَجاوَزَ المِيقاتَ مِمَّن لا يُرِيدُ النُّسُكَ يَنْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ أحَدُهما ، مَن لا يُرِيدُ دُخُولَ الحَرَمِ ، فهذا لا يَلْزَمُه الإحرامُ بغيرِ خِلافٍ ، ولا شيءَ عليه فى تَرْكِه ، فإنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه أتَوْا بَدْرًا مَرَّتَيْن ، وكانُوا يُسافِرُون للجهادِ وغيرِه ، فيَمُرُّون بذِى الحُلَيْفَةِ غيرَ مُحْرِمِين ، ولا يَرَوْن بذلك بَأْسًا . فإن بَدَا لهذا الإحْرامُ ، أحْرَمَ مِن مَوْضِعِه ، ولا شيءَ عليه . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . وبه يَقُولُ مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وصاحِبا أبى حنيفةَ . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، فى الرجلِ يَخْرُجُ لحاجَةٍ وهو لا يُرِيدُ الحَجَّ ، فجاوَزَ ذا الحُلَيْفَةِ ، ثم أرادَ الحَجَّ : يَرْجِعُ إلى ذِى الحُلَيْفَةِ ، فيُحْرِمُ . وبه قال إسْحاقُ ؛ لأنَّه أحْرَمَ مِن دُونِ المِيقاتِ ، فلَزِمَه الدَّمُ ، كالذى يُرِيدُ دُخُولَ الحَرَمِ . والأوَّلُ أصَحُّ ، وكَلامُ أحمدَ يُحْمَلُ على مَن يُجاوِزُ المِيقاتَ ، مِمَّن يَجِبُ عليه الإحْرامُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « فَهُنَّ لَهُنَّ ، وَلِمَنْ أتَى عَلَيْهِنَّ مِنْ غَيْرِ أهْلِهِنَّ ، مِمَّنْ كَانَ يُرِيدُ الحَجَّ أوِ العُمْرَةَ »[1] .

الإنصاف أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يجوزُ تَجاوُزُه [١/٢٧١و] مُطْلَقًا مِن غيرِ إحْرامٍ ، إلَّا أنْ يُرِيدَ نُسُكًا . ذكَرَها القاضى وجماعَةٌ ، وصحَّحَها ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ ؛ للخَبَرِ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وظاهِرُ النَّصِّ .

تنبيه : قوله : ولا يجوزُ لمَن أرَادَ دُخولَ مكَّةَ . مُرادُه ، إذا كان مُسْلِمًا مُكَلَّفًا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٤ .

الشرح الكبير

ولأنَّه حَصَل دُونَ المِيقاتِ على وَجْهٍ مُباحٍ ، فكانَ له الإحْرامُ منه ، كأهْلِ ذلك المَكانِ، ولأنَّ هذا القولَ يُفْضِى إلى أنَّ[1] مَن كان مَنْزِلُه دُونَ المِيقاتِ، إذا خَرَج إلى المِيقاتِ ثم عاد إلى مَنْزِلِه وأرادَ الإحْرامَ ، لَزِمَه الخُروجُ إلى المِيقاتِ ، ولا قائِلَ به ، ولأنَّه مُخالِفٌ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « وَمَنْ كَانَ مَنْزِلُه دُونَ المِيقَاتِ فَمُهَلُّهُ مِنْ أهْلِهِ » . القِسْمُ الثّانِى ، مَن يُرِيدُ دُخُولَ الحَرَمِ إلى [١٧/٣ ظ] مَكَّةَ أو غَيرِها ، وهم على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، مَن يَدْخُلُها لقتالٍ مُباحٍ ، أو مِن خَوْفٍ ، أو لحاجَةٍ ؛ كالحَطّابِ ، والحَشّاشِ ، وناقِلِ المِيرَةِ[2] ، والفَيْجِ[3] ، ومَن كانَتْ له ضَيْعَةٌ يَتَكَرَّرُ دُخُولُه وخُرُوجُه إليها ، فلا إحْرامَ عليهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ دَخَل يومَ فَتْحِ مَكَّةَ حَلالًا وعلى رَأْسِه المِغْفَرُ ، وكذلك أصحابُه ، ولم يُعْلَمْ أنَّ أحَدًا منهم أحْرَمَ ، ولأنَّا لو أوْجَبْنا الإحْرامَ على مَن يَتَكَرَّرُ دُخُولُه أفْضَى إلى أن يَكُونَ فى جَمِيعِ زَمَنِه مُحْرِمًا ، فسَقَطَ للحَرَجِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجُوزُ لأحَدٍ دُخُولُ الحَرَمِ بغيرِ إحْرامٍ ، إلَّا مَن كان دُونَ المِيقاتِ ؛ لأنَّه يُجاوِزُ المِيقاتَ مُرِيدًا للحَرَمِ ، فلم يَجُزْ بغيرِ إحْرامٍ .

الإنصاف

حُرًّا ، فلو تَجاوَزَ المِيقاتَ كافِرٌ ، أو صَبِىٌّ ، أو عَبْدٌ ، ثم لَزِمَهم ؛ بأنْ أسْلَمَ ، أو بلَغ ، أو عتَق ، أحْرَمُوا مِن مَوْضِعِهم مِن غيرِ دَمٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نَصَّ عليه ، واخْتارَه جماعَةٌ ، منهم المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ . قال فى « القَواعِدِ

---

(١) زيادة يستلزمها السياق .

(٢) المِيرة : الطعام يجمع للسفر ونحوه .

(٣) فى النسختين : « الفيح » بالحاء . والفيج : رسول السلطان على رجله ، أو الذى يسعى بالكتب . ويأتى فى الإنصاف فى صفحة ١٢٢ .

الشرح الكبير

ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن النصِّ والمَعْنَى . وقد روَى التِّرْمِذِىُّ[1] ، بإسْنادِه ، أنَّ النبىَّ ﷺ دَخل يومَ فَتْحِ مَكَّةَ ، وعلى رَأْسِه عِمامَةٌ سَوْداءُ . وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ومتى أرادَ هذا النُّسُكَ بعدَ مُجاوَزَةِ المِيقاتِ ، أحْرَمَ مِن مَوْضِعِه ، كالقِسْمِ الذى قبلَه ، وفيه مِن الخِلافِ ما فيه . الضَّرْبُ الثانِى ، مَن لا يَجِبُ عليه الحَجُّ ؛ كالعَبْدِ ، والصَّبِىِّ ، والكافِرِ إذا أسْلَمَ بعدَ تَجاوُزِ المِيقاتِ ، أو عَتَقَ العَبْدُ ، أو بَلَغ الصَّبِىُّ ، وأرادُوا الإحْرامَ ، فإنَّهم يُحْرِمُون مِن مَوْضِعِهم ، ولا دَمَ عليهم . وبه قال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسْحاقُ . وبه قال أصْحابُ الرَّأْىِ فى الكافِرِ يُسْلِمُ ، والصَّبِىِّ يَبْلُغُ ، وقالُوا فى العَبْدِ : عليه دَمٌ . وقال الشافعىُّ فى جَمِيعِهم : على كلِّ واحِدٍ منهم دَمٌ . وعن أحمدَ ، فى الكافِرِ يُسْلِمُ ، كقَوْلِه . و اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وقال القاضى : وهى أصَحُّ . ويَتَخَرَّجُ فى الصَّبِىِّ والعَبْدِ كذلك ؛ قِياسًا على الكافِرِ يُسْلِمُ ؛ لأنَّهم تَجاوَزُوا المِيقاتَ

الإنصاف

الأُصُولِيَّةِ » : والمذهبُ ، لا دَمَ على الكافِرِ عندَ أبى محمدٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » . قلتُ : فيُعايَى بها . وعنه فى الكافِرِ يُسْلِمُ ، يُحْرِمُ مِنَ المِيقاتِ . اختارَه أبو بكرٍ ، ونَصَرَه القاضى وأصحابُه ؛

---

(١) فى : باب ما جاء فى الألوية ، من أبواب الجهاد ، وفى : باب ما جاء فى العمامة السوداء ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٧ / ١٧٧ ، ٢٤٣ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب جواز دخول مكة بغير إحرام ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٩٠ . وأبو داود ، فى : باب فى العمائم ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢ / ٣٧٦ . والنسائى ، فى : باب دخول مكة بغير إحرام ، من كتاب المناسك ، وفى : باب لبس العمائم السود ، من كتاب الزينة . المجتبى ٥ / ١٥٩ ، ٨ / ١٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب لبس العمائم فى الحرب ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب العمامة السوداء ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٤٢ ، ١١٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٦٣ ، ٣٨٧ .

الشرح الكبير

بغيرِ إحْرامٍ ، وأحْرَمُوا دُونَه ، فوَجَبَ الدَّمُ ، كالمُسْلِمِ البالِغِ العاقِلِ . ولَنا ، أنَّهم أحْرَمُوا مِن المَوْضِعِ الذى وَجَب عليهم الإحْرامُ منه ، فأشْبَهُوا المَكِّىَّ ومَن قَرْيَتُه دُونَ المِيقاتِ إذا أحْرَمَ منها ، وفارَقَ مَن يَجِبُ عليه الإحْرامُ إذا تَرَكه ؛ لأنَّه تَرَكَ الواجِبَ عليه . الضَّرْبُ الثّالِثُ ، المُكَلَّفُ الذى يَدْخُلُ لغيرِ قِتالٍ ولا حاجَةٍ مُتَكَرِّرَةٍ ، فلا يَجُوزُ له تَجاوُزُ المِيقاتِ غيرَ مُحْرِمٍ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وبعضُ أصحابِ الشافعىِّ . وقال بَعْضُهم : لا يَجِبُ الإحْرامُ عليه . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على ذلك ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه دَخَلَها بغيرِ إحْرامٍ[1] . ولأنَّه أحَدُ الحَرَمَين أشْبَهَ[2] حرَمَ المَدِينَةِ ، ولأنَّ الوُجُوبَ مِن الشّارِعِ ، ولم يَرِدْ به إيجابُ ذلك على كلِّ داخِلٍ ، فيَبْقَى على الأصْلِ . ولَنا ، أنَّه لو نَذَرَ دُخولَها ، لَزِمَه الإحْرامُ ، ولو لم يَكُنْ واجِبًا لم يَجِبْ بنَذْرِ الدُّخولِ ، كسائِرِ البُلْدانِ . إذا ثَبَت ذلك ، فمَتَى أرادَ الإحْرامَ بعدَ تجاوُزِ المِيقاتِ ، فالحُكْمُ فيه كمَن تَجاوَزَه مُرِيدًا لنُسُكٍ .

الإنصاف

لأنَّه حُرٌّ بالِغٌ عاقِلٌ ، كالمُسْلِمِ ، وهو مُتَمَكِّنٌ مِنَ المانِعِ . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : ويتَخرَّجُ فى الصَّبِىِّ والعَبْدِ كذلك . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى » ، و « الفائقِ » ، بعدَ ذِكْرِ الرِّوايَةِ : وهما مِثْلُه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وغيرُه مِثْلُه وأوْلَى . انتهى . قلتُ : لو قِيلَ بالدَّمِ عليهما دُونَ الكافِرِ والمَجْنونِ، لَكان له وَجْهٌ؛ لصِحَّتِه منهما مِنَ المِيقاتِ، بخِلافِ الكافِرِ والمَجْنونِ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من رخص فى دخولها بغير إحرام ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/١٧٨ .
(٢) فى م : « شبه » .

الشرح الكبير

فصل : ومَن دَخَل الحَرَمَ بغيرِ إحْرامٍ ، مِمَّن يُرِيدُ الإحْرامَ ، فلا قَضاءَ عليه . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجِبُ [١٨/٣ و] عليه أن يَأْتِيَ بحَجٍّ أو عُمْرَةٍ ، فإن أتَى بحَجَّةِ الإسْلامِ فى سَنَتِه ، أو مَنْذُورَةٍ ، أو عُمْرَةٍ[1] ، أجْزَأه عن عُمْرَةِ الدُّخُولِ اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّ مُرُورَه على المِيقاتِ مُرِيدًا للحَرَمِ يُوجِبُ الإحْرامَ ، فإذا لم يَأْتِ به وَجَب قَضاؤه ، كالنَّذْرِ . ولَنا ، أنَّه مَشْرُوعٌ لتَحِيَّةِ البُقْعَةِ[2] ، فإذا لم يَأْتِ به سَقَط ،

الإنصاف

ومنَع الزَّرْكَشِيُّ مِنَ التَّخْرِيجِ ، وقال : الرِّوايَةُ التى فى الكافرِ مَبْنِيَّةٌ على أنَّه مُخاطَبٌ بفُروعِ الإسْلامِ . انتهى . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وبَنَى بعضُهم الخِلافَ فى الكافرِ على أنَّه مُخاطَبٌ بفُروعِ الإسْلامِ . وعنه ، يَلْزَمُ الجميعَ دَمٌ إذا لم يُحْرِمُوا مِنَ المِيقاتِ . وأمَّا المَجْنونُ ، إذا أفاقَ بعدَ مُجاوزَةِ المِيقاتِ ، فإنَّه يُحْرِمُ مِن مَوْضِعِ إفاقَتِه ، ولا دمَ عليه .

فائدة : لو تَجاوَزَ الحُرُّ المُسْلِمُ المُكَلَّفُ المِيقاتَ بلا إحْرامٍ ، لم يَلْزَمْه قَضاءُ الإحْرامِ . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : لم يَلْزَمْه قَضاءُ الإحْرامِ الواجبِ فى الأصحِّ . وذكَر القاضى أيضًا وأصحابُه ، يقْضِيه ، وأنَّ أحمدَ أوْمَأَ إليه ، كنَذْرِ الإحْرامِ .

قوله : إلَّا لقِتالٍ مُباحٍ ، أو حاجَةٍ مُتَكَرِّرَةٍ ، كالحَطَّابِ . والفَيْجِ ، ونَقْلِ المِيرَةِ ، والصَّيْدِ ، والاحْتِشاشِ ، ونحوِ ذلك . وكذا تَرَدُّدُ المَكِّيِّ إلى قَرْيَتِه

---

(١) فى م : « أعمره » .

(٢) فى النسخ : « المنفعة » خطأ . وانظر المغنى ٧٢/٥ .

المقنع

وَمَنْ جَاوَزَهُ مُرِيدًا لِلنُّسُكِ ، رَجَعَ فَأَحْرَمَ مِنْهُ ، فَإِنْ أَحْرَمَ مِنْ مَوْضِعِهِ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ ، وَإِنْ رَجَعَ مُحْرِمًا إِلَى الْمِيقَاتِ .

الشرح الكبير

كتَحِيَّةِ المَسْجِدِ . فإن قِيلَ : تَحِيَّةُ المَسْجِدِ غيرُ واجِبَةٍ . قُلْنا : إلَّا أنَّ النَّوافِلَ المُرَتَّباتِ تُقْضَى ، وإنَّما سَقَط القَضاءُ لِما ذَكَرْنا . فأمَّا إن تجاوَزَ المِيقاتَ ، ورَجَع قبلَ دُخُولِ الحَرَمِ ، فلا قَضاءَ عليه ، بغيرِ خِلافٍ ، سَواءٌ أرادَ النُّسُكَ أو لا .

فصل : ومَن كان مَنْزِلُه دُونَ المِيقاتِ خارِجًا مِن الحَرَمِ ، فحُكْمُه فى مُجاوَزَةِ قَرْيَتِه إلى ما يَلِى الحَرَمَ حُكْمُ المُجاوِزِ للمِيقاتِ فى الأحْوالِ الثَّلاثِ ؛ لأنَّ مَوْضِعَه مِيقاتُه ، فهو فى حَقِّه كالمَواقِيتِ لأهْلِ الآفاقِ .

١١٥٣ – مسألة : (ومَن جاوَزَه مُرِيدًا للنُّسُكِ) غيرَ مُحْرِمٍ ، (رَجَع) مِن المِيقاتِ (فأحْرَمَ منه ، فإن أحْرَمَ مِن مَوْضِعِه ، فعليه دَمٌ ، وإن رَجَع إلى المِيقاتِ) وجُمْلَتُه أنَّ مَن جاوَزَ المِيقاتَ مُرِيدًا للنُّسُكِ غيرَ

الإنصاف

بالحِلِّ . ويأتِى فى آخِرِ كتابِ الحُدُودِ ، هل يجوزُ القِتالُ بمَكَّةَ ؟

قوله : ثم إنْ بَدَا له النُّسُكُ ، أحْرَمَ مِن مَوْضِعِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَلْزَمُه أنْ يرْجِعَ فيُحْرِمَ مِنَ المِيقاتِ ، ولا دَم عليه . وذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا .

قوله : ومَن جَاوَزَه مُرِيدًا للنُّسُكِ ، رجَع فأحْرَمَ منه . يعْنِى ، يَلْزَمُه الرُّجوعُ . وهذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، لكنَّ ذلك مُقَيَّدٌ بما إذا لم يخَفْ فَوْتَ الحَجِّ أو غيره . بلا نِزاعٍ . قال فى « الفُروعِ » : وأطْلَقَ فى « الرِّعايَةِ » فى وُجوبِ الرُّجوعِ وَجْهَين ، وظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّهما بعدَ إحْرامِه ، وكلٌّ منهما ضَعِيفٌ .

الشرح الكبير

مُحْرِمٍ ، يَجِبُ عليه أن يَرْجِعَ إلى المِيقاتِ ليُحْرِمَ منه إذا أمْكَنَه ؛ لأنَّه واجِبٌ أمْكَنَه فِعْلُه ، فلَزِمَه ، كسائِرِ[1] الوَاجِباتِ ، وسَواءٌ تجاوَزَه عالِمًا به أو جاهلًا ، عَلِم تَحْرِيمَ ذلك أو جَهِلَه . فإن رَجَع إليه فأحْرَمَ منه ، فلا شَىءَ عليه . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . وبه قال جابِرُ بنُ زَيْدٍ ، والحسنُ ، وسعيدُ ابنُ جُبَيْرٍ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّه أحْرَمَ مِن المِيقاتِ الذى أُمِرَ بالإحْرامِ منه ، فلم يَلْزَمْه شىءٌ ، كما لو لم يَتَجاوَزْه . وإن أحْرَمَ مِن دُونِ المِيقاتِ فعليه دَمٌ ، سَواءٌ رَجَع إلى المِيقاتِ أو لم يَرْجِعْ . وبه قال مالكٌ ، وابنُ المبارَكِ . وظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ، أنَّه إن رَجَع إلى المِيقاتِ فلا دَمَ عليه ، إلَّا أن يَكُونَ قد تَلَبَّسَ بشىءٍ مِن أفْعالِ الحَجِّ ؛ كالوُقُوفِ ، وطَوافِ القُدُومِ ، فيَسْتَقِرُّ الدَّمُ عليه . قالوا : لأنَّه حَصَل مُحْرِمًا فى المِيقاتِ قبلَ التَّلَبُّسِ بأفْعالِ الحَجِّ ، فلم يَلْزَمْه دَمٌ ، كما لو أحْرَمَ منه[2] . وعن أبى

الإنصاف

انتهى . قلتُ : قال فى « الرِّعايَةِ » : وفى وُجوبِ رُجوعِه مُحِلًّا ليُحْرِمَ منه مع أمْنِ عَدُوٍّ ، وفَوْتِ وَقْتِ[3] الحَجِّ ، وجَهْلٍ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولا يَلْزَمُه الرُّجوعُ إلى المِيقاتِ بعدَ إحْرامِه بحالٍ . ذكرَه القاضى . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه إنْ لم يخَفْ عَدُوًّا ولا فواتًا ، لَزِمَه الرُّجوعُ والإحْرامُ مِنَ المِيقاتِ . انتهى .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو رجَع ، فأحْرَمَ مِنَ المِيقاتِ قبلَ إحْرامِه ، أنَّه لا شىءَ عليه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع

(١) فى م : « كسائه » .
(٢) فى م : « عنه » .
(٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

حنيفةَ : إن رَجَع إلى المِيقاتِ فلَبَّى سَقَط عنه الدَّمُ ، وإن لم يُلَبِّ لم يَسْقُطْ عنه . وعن عطاءٍ ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ : لا شيءَ على مَن تَرَك المِيقاتَ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ تَرَكَ نُسُكًا ، فَعَلَيْهِ دَمٌ » . رُوِيَ مَوْقُوفًا ومَرْفُوعًا[1] . ولأنَّه أحْرَمَ دُونَ مِيقاتِه ، واسْتَقَرَّ عليه الدَّمُ ، كما لو لم يَرْجِعْ ، أو كما لو طاف ، عندَ الشافعيِّ ، وكما لو لم يُلَبِّ ، عندَ أبى حنيفةَ . ولأنَّ الدَّمَ وَجَب بتَرْكِه الإحرامَ مِن المِيقاتِ ، ولا يَزولُ هذا برُجُوعِه ولا بتَلْبِيَتِه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ ما وَجَب ، وفارَقَ ما إذا رَجَع قبلَ إحْرامِه فأحْرَمَ منه ، فإنَّه لم يَتْرُكِ الإحْرامَ منه ، ولم يَهْتِكْه .

فصل : ولو أفْسَدَ [١٨/٣ ظ] المُحْرِمُ مِن دُونِ المِيقاتِ حَجَّه ، لم يَسْقُطْ عنه الدَّمُ . وبه قال الشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ .

الإنصاف

به كثيرٌ منهم . وحُكِيَ وَجْهٌ ، عليه دَمٌ .

قوله : فإنْ أحْرَمَ مِن مَوْضِعِه ، فعليه دَمٌ ، وإنْ رجَع إلى الميقاتِ . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما . وعنه ، يسْقُطُ الدَّمُ إنْ رجَع إلى المِيقاتِ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدتان ؛ إحداهما ، الجاهِلُ والنَّاسِى ، كالعالمِ العامِدِ ، بلا نِزاعٍ . والمُكْرَهُ

---

(١) الموقوف أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما يفعل من نسى من نسكه شيئا ، من كتاب الحج . الموطأ ٤١٩/١ . والدارقطنى فى سننه ٢٤٤/٢ . والبيهقى ، فى : باب من مرّ بالميقات يريد حجًّا أو عمرة ... ، وباب من ترك شيئًا من الرمى ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٣٠/٥ ، ١٥٢ . والمرفوع عزاه ابن حجر ، فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج ، لابن حزم . تلخيص الحبير ٢٢٩/٢ .

الشرح الكبير

وقال الثَّوْرِيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ : يَسْقُطُ ؛ لأنَّ القَضاءَ واجِبٌ . ولَنا ، أنَّه وَجَب عليه بمُوجِبِ هذا الإحْرامِ ، فلم يَسْقُطْ بوُجُوبِ القَضاءِ ، كبَقِيَّةِ المَناسِكِ ، وكجزَاءِ الصَّيْدِ .

فصل : وإن جاوَزَ المِيقاتَ غيرَ مُحْرِمٍ ، وخَشِيَ إن رَجَع إلى المِيقاتِ فَواتَ الحَجِّ ، جاز أن يُحْرِمَ مِن مَوْضِعِه ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ، ويُجْزِئُه الحَجُّ . إلَّا أنَّه رُوِيَ عن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ : مَن تَرَك المِيقاتَ فلا حَجَّ له . والأوَّلُ مَذْهَبُ الجُمْهورِ ؛ لأنَّه لو كان مِن أرْكانِ الحَجِّ ، لم يَخْتَلِفْ باخْتِلافِ النّاسِ والأماكِنِ ، كالوُقُوفِ والطَّوافِ . وإذا أحْرَمَ مِن دُونِ المِيقاتِ عندَ خَوْفِ الفَواتِ ، فعليه دَمٌ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا عندَ مَن أوْجَبَ الإحْرامَ مِن المِيقاتِ ؛ لحديثِ ابنِ عباسٍ . وإنَّما أبَحْنا له الإحْرامَ مِن مَوْضِعِه ؛ مُراعاةً لإدْراكِ الحَجِّ ، فإنَّ مُراعاةَ ذلك أوْلَى مِن مُراعاةِ واجِبٍ فيه مع فَواتِه ، ومَن لم يُمْكِنْه الرُّجُوعُ ، لعَدَمِ الرُّفْقَةِ ، أو الخَوْفِ مِن عَدُوٍّ أو لِصٍّ أو مَرَضٍ ، أو لا يَعْرِفُ الطَّرِيقَ ، ونَحْوِ هذا مِمّا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، فهو كالخائِفِ الفَواتَ ، فى أنَّه يُحْرِمُ مِن مَوْضِعِه ، وعليه دَمٌ .

الإنصاف

كالمُطِيعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وقاله بعضُ أصحابِنا فى المُكْرَهِ . وقال: ويتَوَجَّهُ أنْ لا دمَ على مُكْرَهٍ ، أو أنَّه كإتْلافٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : يَحْتَمِلُ أنْ لا يلْزَمُ المُكْرَهَ دَمٌ . الثَّانيةُ ، لو أفْسَدَ نُسُكَه هذا ، لم يسْقُطْ دمُ المُجاوَزَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وعليه الأصحابُ . ونقلَ مُهَنَّا ، يسْقُطُ بقَضائِه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

المقنع

وَالِاخْتِيَارُ أَنْ لَا يُحْرِمَ قَبْلَ مِيقَاتِهِ ، وَلَا يُحْرِمَ بِالْحَجِّ قَبْلَ أَشْهُرِهِ ، فَإِنْ فَعَلَ فَهُوَ [٦٢ ظ] مُحْرِمٌ .

الشرح الكبير

١١٥٤ – مسألة : (والاخْتِيارُ أن لا يُحْرِمَ قبلَ مِيقاتِه ، ولا يُحْرِمَ بالحَجِّ قبلَ أشْهُرِه ، فإن فَعَل فهو مُحْرِمٌ) الأفْضَلُ الإحْرامُ مِن المِيقاتِ ، ويُكْرَهُ قبلَه . رُوِىَ نَحْوُ ذلك عن عُمَرَ ، وعثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، ومالكٌ ، وإسْحاقُ . وقال أبو حنيفةَ : الأفْضَلُ الإحْرامُ مِن بَلَدِه . وعن الشافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . وكان عَلْقَمَةُ ، والأسْوَدُ ، وعبدُ الرحمن يُحْرِمُون مِن بُيُوتِهم . واحْتَجُّوا بما رَوت أُمُّ سَلَمَةَ ، زَوْجُ النبىِّ ﷺ ، أنَّها سَمِعَت رسولَ اللهِ ﷺ ، يَقُولُ : « مَنْ أَهَلَّ بِحَجَّةٍ أَوْ عُمْرَةٍ مِنَ الْمَسْجِدِ الأَقْصَى إِلَى الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ، غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ وَمَا تَأَخَّرَ – أو – وَجَبَتْ لَهُ الْجَنَّةُ » . شَكَّ عبدُ اللهِ أيَّتَهما قال . رَواه أبو داودَ[1] . وَأَحْرَمَ ابنُ عُمَرَ من إيلِيَاءَ[2] . وروَى النَّسائِىُّ ،

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : والاخْتِيارُ أنْ لا يُحْرِمَ قبلَ مِيقَاتِه . أنَّه يجوزُ الإحْرامُ قبلَ المِيقاتِ ، لكِنَّه فعَل غيرَ الاخْتِيارِ ، فيكونُ مَكْرُوهًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّم [١/ ٢٧١ظ] فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، الجَوازَ مِن

---

(١) فى : باب فى المواقيت ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ١ / ٤٠٤ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٩٩ .

(٢) إيلياء : مدينة القدس .

وأخرجه الإمام مالك ، فى : باب مواقيت الإهلال بالحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٣١ . والبيهقى ، فى : باب فضل من أهل من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ٣٠ . والإمام الشافعى ، فى : باب الإهلال من دون الميقات ، من كتاب اختلاف مالك . الأم ٧ / ٢٣٥ .

الشرح الكبير

وأبو داودَ[1] ، بإسْنادِهِما . عن الصُّبَىِّ[2] بنِ مَعْبَدٍ ، قال : أهْلَلْتُ بالحَجِّ والعُمْرَةِ ، فلمَّا أتَيْتُ العُذَيْبَ لَقِيَنِى سَلْمانُ بنُ رَبِيعَةَ ، وزَيْدُ بنُ صُوحانَ ، وأنا أُهِلُّ بهما ، فقالَ أحَدُهُما : ما هذا بأفْقَهَ مِن بَعِيرِه . فأتَيْتُ عُمَرَ ، فذَكَرْتُ ذلك له ، فقالَ لى : هُدِيتَ لسُنَّةِ نَبِيِّكَ ﷺ . وهذا إحْرامٌ به قبلَ المِيقاتِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، فى قوْلِه تعالى : ﴿ وَأَتِمُّواْ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾[3] . إنما هو[4] أن تُحْرِمَ بهما مِن دُوَيْرَةِ أهْلِك[5] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، [١٩/٣ و] وأصْحابَه أحْرَمُوا مِن المِيقاتِ ، ولا يَفْعَلُون إلَّا الأفْضَلَ . فإن قِيلَ : إنَّما فَعَل ليُبَيِّنَ الجَوازَ . قُلْنا : قد حَصَل بَيانُ الجَوازِ بقَوْلِه ، كما فى سائِرِ المَواقِيتِ . ثم لو كان كذلك ، لكانَ أصْحابُ النبىِّ ﷺ وخُلفاؤه يُحْرِمُون مِن بُيُوتِهم ، ولَما تَواطَأُوا على تَرْكِ الأفْضَلِ واخْتِيارِ الأدْنَى ، وهم أفْضَلُ الخَلْقِ ، ولهم مِن الحِرْصِ على الفضائِلِ والدَّرَجاتِ ما لهم . ورَوَى أبو يَعْلَى المَوْصِلِىُّ ، بإسْنادِه ، عن أبى أيُّوبَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف

غيرِ كراهةٍ ، وأنَّ المُسْتَحَبَّ ، مِنَ المِيقاتِ . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، فيكونُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

(٢) فى م : « الضبى » . وانظر ما تقدم فى الكلام عليه فى صفحة ٨ .

(٣) سورة البقرة ١٩٦ .

(٤) فى الأصل : « إنما هما » . وانظر المغنى ٦٦/٥ .

(٥) أخرجه عنهما الشافعى، فى: باب الإهلال من دون الميقات، من كتاب اختلاف مالك . الأم ٧ / ٢٣٥ . وأخرجه عن على الحاكم ، فى : تفسير سورة البقرة ، من كتاب التفسير . المستدرك ٢ / ٢٧٦ . والبيهقى ، فى : باب من استحب الإحرام من دويرة أهله ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ٣٠ . والطبرى عن على فى تفسيره ٢٠٧/٢ .

الشرح الكبير

« يَسْتَمْتِعُ أَحَدُكُمْ بِحِلِّهِ مَا اسْتَطَاعَ ، فَإِنَّه لَا يَدْرِى مَا يَعْرِضُ لَهُ فِى إِحْرامِهِ »[1] . وروَى الحسنُ ، أنَّ عِمْرانَ بنَ حُصَيْنٍ أحْرَمَ مِن مِصْرِه ، فبَلَغَ ذلك عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فغَضِبَ ، وقال : يَتَسامَعُ النّاسُ أنَّ رجلًا مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ أحْرَمَ مِن مِصْرِه . وقال : إنَّ عبدَ اللهِ بنَ عامِرٍ أحْرَمَ مِن خُراسانَ ، فلَمّا قَدِم على عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لامَه فيما صَنَع ، وكَرِهَه له . رَواهما سعيدٌ ، والأثْرَمُ[2] . وقال البخارىُّ[3] : كَرِه عثمانُ أن يُحْرِمَ مِن خُراسانَ أو كِرْمانَ . ولأنَّه أحْرَمَ قبلَ المِيقاتِ ، فكُرِهَ ، كالإحْرامِ بالحَجِّ قبلَ أشْهُرِه . ولأنَّه تَغْرِيرٌ بالإحْرامِ ، وتَعْرِيضٌ لفِعْلِ مَحْظُوراتِه ، وفيه مَشَقَّةٌ على النَّفْسِ ، فكُرِهَ ، كالوِصالِ فى الصَّوْمِ . قال عَطاءٌ : انْظُرُوا هذه المَواقِيتَ التى وَقَّتَ لكم ، فخُذُوا برُخَصِ اللهِ فيها ، فإنَّه عَسَى أن يُصِيبَ أحَدُكم ذَنْبًا فى إحْرامِه ، فيَكُونَ أعْظَمَ لوِزْرِه ، فإنَّ الذَّنْبَ فى الإحْرامِ أعْظَمُ مِن ذلك . فأمّا حديثُ الإحْرامِ مِن بَيْتِ المَقْدِسِ[4] ، ففيه ضَعْفٌ ، يَرْوِيه ابنُ أبى فُدَيْكٍ ، ومحمدُ بنُ إسْحاقَ ،

الإنصاف

مُباحًا . ونَقَل صالِحٌ ، إنْ قَوِىَ على ذلك فلا بَأْسَ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من استحب الإحرام من دويرة أهله ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٣٠ ، ٣١ . وقد ضعَّف إسناده .

(٢) الأول، أخرجه الطبرانى فى الكبير ١٨/١٠٧ . قال الهيثمى: رجاله رجال الصحيح إلا أن الحسن لم يسمع من عمر . مجمع الزوائد ٣/٢١٧ .

والثانى ، أخرجه البيهقى ، فى : باب من استحب الإحرام من دويرة أهله ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٣١ .

(٣) فى : باب قول الله تعالى : ﴿ الحج أشهر معلومات ﴾ ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/١٧٣ .

(٤) حديث الإحرام من بيت المقدس تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٧ .

الشرح الكبير

وفيهما مَقالٌ . ويَحْتَمِلُ اخْتِصاصَ هذا ببَيْتِ المَقْدِس دُونَ غيرِه ؛ ليَجْمَعَ بينَ الصلاةِ فى المَسْجِدَيْن فى إحْرامٍ واحِدٍ ، ولذلك أحْرَمَ ابنُ عُمَرَ منه ، ولم يَكُنْ يُحْرِمُ مِن غيرِه ، إلَّا مِن المِيقاتِ . وقولُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، للصُّبَىِّ[1] : هُدِيتَ لسُنَّةِ نَبِيِّك . يَعْنِى فى الجَمْعِ بينَ الحَجِّ والعُمْرَةِ ، لا فى الإحْرامِ مِن قَبلِ المِيقاتِ ، فإنَّ سُنَّةَ النبىِّ ﷺ الإحْرامُ مِن المِيقاتِ ، بيَّنَ ذلك بفِعْلِه وقَوْلِه ، وقد تَبَيَّنَ أنَّه لم يُرِدْ ذلك بإنْكارِه على عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، حينَ أحْرَمَ مِن مِصْرِه . وأمَّا قولُ عُمَرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، فإنَّما قالا : إتْمامُ العُمْرَةِ أن تُنْشِئَها مِن بَلَدِك . يَعْنِى أن تُنْشِئَ لها سَفَرًا مِن بلَدِك ، تَقصِدُ له ، ليس أن تُحْرِمَ بها مِن أهْلِك . قال أحمدُ : كان سُفْيانُ يُفَسِّرُه بهذا . وكذلك فَسَّرَه به أحمدُ . ولا يَصِحُّ أن يُفَسَّرَ بنَفْسِ الإحْرامِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه ما أحْرَمُوا بها مِن بُيُوتِهم ، وقد أمَرَهم اللهُ سبحانه بإتْمامِ العُمْرَةِ ، فلو حُمِلَ قَوْلُهم على ذلك لكان النبىُّ ﷺ وأصحابُه تارِكين الأمْرَ . ثم إنَّ عُمَرَ وعليًّا ما كانا يُحْرِمان إلَّا مِن المِيقاتِ ، أفتَراهما يَرَيان أنَّ ذلك ليس بإتْمامٍ لها ، ويَفْعَلانه ؟! هذا لا يَنْبَغى أن يَتَوَهَّمَه أحَدٌ . ولذلك أنْكَرَ عُمَرُ على عِمْرانَ إحْرامَه مِن مِصْرِه ، واشْتَدَّ عليه ، وكَرِه أن يَتَسامَعَ النّاسُ ، مَخافَةَ أن يُؤْخَذَ به ، أفتراه كَرِه إتْمامَ العُمْرَةِ ، واشْتَدَّ [٣/١٩ ظ] عليه أن يَأْخُذَ النّاسُ بالأفْضَلِ ؟! هذا لا يَجُوزُ ، فتَعَيَّنَ حَمْلُ قَوْلِهما على ما حَمَلَه عليه الأئِمَّةُ .

الإنصاف

قوله : ولا يُحْرِمُ بالحَجِّ قبلَ أشْهُرِه . يعْنِى ، أنَّ هذا هو الاخْتِيارُ ، فإنْ فعَل

(١) فى م : « للضبى » .

الشرح الكبير

فصل : ويُكْرَهُ الإحْرامُ بالحَجِّ قبلَ أشْهُرِه ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لكَوْنِه إحْرامًا به قبلَ وَقْتِه ، فأشْبَهَ الإحْرامَ به قبلَ مِيقاتِه ، بل الكَراهَةُ هنا أشَدُّ ؛ لأنَّ فى صِحَّتِه اخْتِلافًا . فإن أحْرَمَ بالحَجِّ قبلَ مِيقاتِ المَكانِ صَحَّ إحْرامُه بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، إلَّا أنَّه يُكْرَهُ ذلك ، وقد ذَكَرْناه . وإن أحْرَمَ به قبلَ أشْهُرِه ، صَحَّ أيضًا ، إذا بَقِىَ على إحْرامِه إلى وَقْتِ الحَجِّ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ جَماعَةٍ . وهو قولُ النَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، وإسْحاقَ . وقال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، والشافعىُّ : يَجْعَلُه عُمْرَةً. وذَكَر القاضى فى «الشَّرْحِ» رِوايَةً مثلَ ذلك. واخْتارَها ابنُ حامِدٍ ، لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ ﴾[1] . تَقْدِيرُه وَقْتُ الحَجِّ ، أو أَشْهُرُ الحَجِّ ، مِن قَبِيلِ حَذْفِ المُضافِ ، وإقامَةِ المُضافِ إليه مُقامَه . وإذا ثَبَت أنَّه وَقْتُه لم يَصِحَّ تَقْدِيمُه عليه ، كأوْقاتِ الصَّلَواتِ .

الإنصاف

فهو مُحْرِمٌ ، لكنْ يُكْرَهُ ويصِحُّ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهَبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . نَقل أبو طالِبٍ وسِنْدِىٌّ ، يَلْزَمُه الحَجُّ ، إلَّا أنْ يُريدَ فَسْخَه بعُمْرَةٍ ، فله ذلك . قال القاضى : بِناءً على أصْلِه فى فَسْخِ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ . وعنه ، ينْعَقِدُ عُمْرَةً . اخْتارَه الآجُرِّىُّ ، وابنُ حامِدٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّها أظْهَرُ . وقال : وقد يَنْبَنى الخِلافُ على الخِلافِ فى الإحْرامِ ؛ فإنْ قُلْنا : شَرْطٌ . صحَّ كالوُضُوءِ . وإنْ قُلْنا : رُكْنٌ . لم يصِحَّ . وقد يُقالُ على القوْلِ بالشَّرْطِيَّةِ : لا يصِحُّ أيضًا . انتهى . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، يجْعَلُه عُمْرَةً . ذكَره القاضى مُوافِقًا للأوَّلِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه أرادَ ، إنْ صرَفَه إلى عُمْرَةٍ ، أجْزَأَ عنها ، وإلَّا تحَلَّلَ بعَمَلِها ولا يُجْزِئُ عنها ،

---

(١) سورة البقرة ١٩٧ .

المقنع وَأَشْهُرُ الْحَجِّ ؛ شَوَّالٌ ، وَذُو الْقَعْدَةِ ، وَعَشْرٌ مِنْ ذِى الْحِجَّةِ .

الشرح الكبير ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ قُلْ هِىَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ ﴾[1] . يَدُلُّ على أنَّ جميعَ الأَشْهُرِ مِيقاتٌ . ولأنَّه أحَدُ النُّسُكَيْن ، فجاز الإحْرامُ به فى جَمِيعِ السَّنَةِ ، كالعُمْرَةِ ، وأحدِ المِيقاتَيْن ، فَصَحَّ الإحْرامُ قبلَه ، كمِيقاتِ المكانِ ، والآيَةُ مَحْمُولَةٌ على أنَّ الإحْرامَ به إنَّما يُسْتَحَبُّ فيها .

١١٥٥ – مسألة : (وأشْهُرُ الحَجِّ ؛ شَوّالٌ ، وذُو القَعْدَةِ ، وعَشْرٌ مِن ذِى الحِجَّةِ) وهو مِيقاتُ الزَّمانِ للحَجِّ . هذا قولُ ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، والحسنِ ،

الإنصاف وقولُ : يتَحَلَّلُ بعَمَلِها ، ولا يُجْزِئُ عنها . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، يُكْرَهُ . قال القاضى : أرادَ كراهَةَ تَنْزِيهٍ . وذكَر ابنُ شِهَابٍ العُكْبَرِىُّ رِوايَةً ، لا يجوزُ .

قوله : وأشْهُرُ الحَجِّ ؛ شَوَّالٌ ، وذُو القَعْدةِ ، وعَشْرٌ مِن ذِى الحِجَّةِ . فيكونُ يومُ النَّحْرِ مِن أشْهُرِ الحَجِّ ، وهو يَوْمُ الحَجِّ الأكْبرِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، آخِرُه لَيْلَةُ النَّحْرِ . واخْتارَ ابنُ هُبَيْرَةَ ، أنَّ أشْهُرَ الحَجِّ ؛ شَوَّالٌ ، وذُو القَعْدَةِ ، وذُو الحِجَّةِ كامِلًا . وهو مذهَبُ مالِكٍ .

فائدة : الصَّحيحُ ، أنَّ فائدةَ الخِلافِ تعَلُّقُ الحِنْثِ به . وقالَه القاضى . وهو مذهبُ الحَنَفِيَّةِ . وجزَم به فى « الفُروعِ » . وقال : يتَوجَّهُ أنَّه جَوازُ الإحْرامِ فيها ، على خِلافٍ سبَق . وهو مذهَبُ الشَّافِعِىِّ . وعندَ مالِكٍ ، فائدةُ الخِلافِ تعَلُّقُ

---

(١) سورة البقرة ١٨٩ .

الشرح الكبير

والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، وابنِه ، وابنِ عباسٍ : أشْهُرُ الحَجِّ ؛ شَوّالٌ ، وذُو القَعْدَةِ ، وذو الحِجَّةِ[1] . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ أقَلَّ الجَمْعِ ثَلاثَةٌ . وقال الشافعىُّ : آخِرُ أشْهُرِ الحَجِّ لَيْلَةُ النَّحْرِ ، وليس يومُ النَّحْرِ منها ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ ﴾ . ولا يُمْكِنُ فَرْضُه بعدَ لَيْلَةِ النَّحْرِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « يَوْمُ الْحَجِّ الأكْبَرِ يَوْمُ النَّحْرِ » . رَواه أبو داودَ[2] . فكيفَ يَجُوزُ أن يَكُونَ يومُ الحَجِّ الأكْبَرِ ليس مِن أشْهُرِه ؟ ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابَةِ ، ولأنَّ يومَ النَّحْرِ فيه رُكْنُ الحَجِّ ، وهو طَوافُ الزِّيارَةِ ، و فيه رَمْىُ جَمْرَةِ العَقَبَةِ ، والحَلْقُ ، والنَّحْرُ ، والسَّعْىُ ، والرُّجُوعُ إلى

الإنصاف

الدَّمِ بتَأْخيرِ طَوافِ الزِّيارَةِ عنها . وقال المُتَوَلِّى[3] ، مِنَ الشَّافِعِيَّةِ : لا فائدةَ فيه

---

(١) خبر عمر، ذكره السيوطى عند قوله تعالى: ﴿الحج أشهر معلومات﴾ وقال: أخرجه سعيد بن منصور وابن المنذر. الدر المنثور ٢١٨/١. وهو فى: سنن سعيد بن منصور (قسم التفسير) المجلد الثالث صفحة ٧٩١.

أما خبر ابن عمر ، فأخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ الحج أشهر معلومات ﴾ ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧٣ . والدارقطنى ، فى : أول كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢ / ٢٢٦ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى التمتع ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٤٤ . والحاكم ، فى : باب تفسير سورة البقرة ، من كتاب التفسير . المستدرك ٢ / ٢٧٦ .

وأخرج خبر ابن عباس ، الدارقطنى ، فى : أول كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢ / ٢٢٦ .

(٢) فى : باب يوم الحج الأكبر ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥١ .

كما أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب الخطبة أيام منى ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١٧ . والترمذى ، فى : باب سورة التوبة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١ / ٢٣٠ . وابن ماجه ، فى : باب الخطبة يوم النحر ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٦ ، ١٠١٧ . والدارقطنى ، فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢ / ٢٨٥ .

(٣) هو عبد الرحمن بن مأمون بن على النيسابورى المتولى ، أبو سعد ، الإمام العلامة شيخ الشافعية ، له كتاب « التتمة » ، وكتاب كبير فى الخلاف . توفى سنة ثمان وسبعين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ١٨/ ٥٨٥ ، ٥٨٦ .

الشرح الكبير

مِنًى ، وما بعدَه ليس مِن أشْهُرِه ؛ لأنَّه ليس بوَقْتٍ لإحْرامِه ، ولا لأرْكانِه ، فهو كالمُحْرِمِ ، ولا يَمْنَعُ التَّعْبيرُ بلَفْظِ الجَمْعِ عن شَيْئَيْن وبعضِ الثّالِثِ ، فقد قال اللهُ تعالى: ﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوٓءٍ﴾[1]. والقُرْءُ الطُّهْرُ عند مالكٍ، ولو طَلَّقَها فى طُهْرٍ احْتَسَبَتْ ببَقِيَّتِه[2]. وتَقُولُ العَرَبُ: ثَلاثٌ خَلَوْنَ مِن ذِى الحِجَّةِ ، وهم فى الثّالِثَةِ ، وقَوْلُه تعالى : ﴿ فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ ﴾ . أى فى أكْثَرِهِنَّ . واللهُ تعالى أعْلَمُ .

فصل : فأمّا العُمْرَةُ فكلُّ الزمانِ مِيقاتٌ لها ، ولا يُكْرَهُ الإحْرامُ بها فى يومِ النَّحْرِ وعَرَفَةَ وأيّامِ التَّشْرِيقِ ، [٣/٢٠ و] فى أشْهَرِ الرِّوايَتَيْن . وعنه ، يُكْرَهُ . وبه قال أبو حنيفةَ . ولَنا ، أنَّه زَمانٌ لإحْرامِ الحَجِّ ، فلم يُكْرَهْ فيه إحْرامُ العُمْرَةِ ، كغيرِه .

الإنصاف

إلَّا فى كراهَةِ العُمْرَةِ عندَ مالِكٍ فيها. ونقَل فى «الفائقِ» عن ابنِ الجَوْزِىِّ، أنَّه قال: فائدةُ الخِلافِ خُروجُ وَقْتِ الفَضِيلَة بتأْخيرِ طَوافِ الزِّيارةِ عن اليومِ العاشِرِ، ولُزومُ الدَّمِ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وتأْتِى أحْكامُ العُمْرَةِ فى صِفَةِ العُمْرَةِ .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) فى م : « بنفسه » .

المقنع

بَابُ الْإِحْرَامِ

يُسْتَحَبُّ لِمَنْ أَرَادَ الْإِحْرَامَ أَنْ يَغْتَسِلَ ، وَيَتَنَظَّفَ ، وَيَتَطَيَّبَ ، وَيَلْبَسَ ثَوْبَيْنِ أَبْيَضَيْنِ نَظِيفَيْنِ ؛ إِزَارًا وَرِدَاءً .

الشرح الكبير

بابُ الإحْرامِ

١١٥٦ – مسألة : (يُسْتَحَبُّ لمَن أرادَ الإحْرامَ أن يَغْتَسِلَ ، ويَتَنَظَّفَ ، وَيَتَطَيَّبَ ، ويَلْبَسَ ثَوْبَيْن أبْيَضَيْن نَظِيفَيْن ؛ إزارًا (١وردِاءً١)

الإنصاف

بابُ الإحْرامِ

فائدتان ؛ إحداهما ، الإحْرامُ ؛ هو نِيَّةُ النُّسُكِ . وهى كافِيَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وذكَر أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصَارِ » رِوايَةً ، أنَّ نِيَّةَ النُّسُكِ كافِيَةٌ مع التَّلْبِيَةِ ، أو سَوْقِ الهَدْيِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . الثَّانيةُ ، لو أحْرَمَ حالَ وَطْئِه ، انْعقَدَ إحْرامُه . صرَّح به المَجْدُ ، (٢وقطَع به ابنُ عقيلٍ٢) . وقال بعضُ الأصحابِ ، فى البَيْعِ الفاسِدِ : لا يجِبُ المُضِىُّ فيه . فدَلَّ على أنَّه لا ينْعَقِدُ ، فيكونُ باطِلًا . ذكرَه فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُوليَّةِ » . وتقدَّم فى أوَّل كتابِ المَناسِكِ ، هل يَبْطُلُ الإحْرامُ بالإغْماءِ والجُنونِ ؟ .

تنبيه : شمِلَ قولُه : يُسْتَحَبُّ لمنْ أرادَ الإحْرامَ أنْ يَغْتَسِلَ . الحائضَ والنُّفَساءَ ،

(١ – ١) فى م : « أو رداء » .
(٢ – ٢) زيادة من : ش .

المقنع وَيَتَجَرَّدَ عَنِ الْمَخِيطِ

الشرح الكبير ويَتَجَرَّدَ عن المَخِيطِ) يُسْتَحَبُّ لمَن أرادَ الإحْرامَ أن يَغْتَسِلَ قبلَه . وهو قولُ طاوُسٍ ، والنَّخَعِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لِما روَى زيدُ بنُ ثابتٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه رَأى النبيَّ ﷺ تَجَرَّدَ لإهْلالِه ، واغْتَسَلَ . رَواه التِّرْمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ غريبٌ . وثَبَت أنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ أسماءَ بِنْتَ عُمَيْسٍ ، وهى نُفَساءُ، أن تَغْتَسِلَ عندَ الإحْرامِ[2] . ولأنَّ هذه العِبادَةَ يَجْتَمِعُ لها النّاسُ ، فسُنَّ لها الاغْتِسالُ ، كالجُمُعَةِ . وليس ذلك واجِبًا فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ الإحْرامَ جائِزٌ بغيرِ اغْتِسالٍ ، وأنَّه غيرُ واجِبٍ . وحُكِيَ عن الحسنِ أنَّه قال : إذا نَسِيَ الغُسْلَ ، يَغْتَسِلُ إذا ذَكَر . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ قِيلَ له عن بعضِ أهْلِ المَدِينَةِ : مَن تَرَك الاغْتِسالَ عندَ الإحْرامِ فعليه دَمٌ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ لأسْماءَ :

الإنصاف وهو صحيحٌ ، بلا نِزاعٍ . وتقدَّم ذلك .

فائدة : إذا لم يَجِدْ ماءً ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ونقَله صالِحٌ ، أنَّه يَتَيَمَّمُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢٤/٢ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب إحرام النفساء ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٦٩ . وأبو داود ، فى : باب الحائض تهل بالحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٤ . والنسائى ، فى : باب الاغتسال من النفاس ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب ما تفعل النفساء عند الإحرام ، من كتاب الحيض ، وفى : باب إهلال النفساء ، من كتاب الحج . المجتبى ١ / ١٠١ ، ١٦٠ ، ٥ / ١٢٧ ، ١٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب النفساء والحائض تهل بالحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٧١ ، ٩٧٢ . والإمام مالك ، فى : باب الغسل للإهلال ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٢٢ .

وانظر تخريج حديث جابر الآتى فى صفة الحج .

الشرح الكبير

« اغْتَسِلِى » . فكيفَ الطّاهِرُ ؟ فأظْهَرَ التَّعَجُّبَ مِن هذا القولِ . وكان ابنُ عُمَرَ يَغْتَسِلُ أحْيانًا ، ويَتَوَضَّأُ أحْيانًا . وأىُّ ذلك فَعَل أجْزَأه ، ولا أوْجَبَ الاغْتِسَالَ ، ولا أمَرَ به ، إلَّا لحائِضٍ أو نُفَساءَ ، ولو كان واجِبًا لأمَرَ به غيرَهما . ولأنَّه لأمْرٍ مُسْتَقْبَلٍ ، فأشْبَهَ غُسْلَ الجُمُعَةِ . فإن لم يَجِدْ ماءً ، فقالَ القاضى : يَتَيَمَّمُ ؛ لأنَّه غُسْلٌ مَشْرُوعٌ ، فنابَ التَّيَمُّمُ عنه ، كالواجِبِ . والصَّحِيحُ أنَّه غيرُ مَسْنُونٍ ؛ لأنَّه غُسْلٌ غيرُ واجِبٍ ، فلم يُسْتَحَبَّ التَّيَمُّمُ عندَ عَدَمِه ، كغُسْلِ الجُمُعَةِ . وما ذَكَرَه مُنْتَقِضٌ بغُسْلِ الجُمُعَةِ . والفَرْقُ بينَ الواجِبِ والمَسْنُونِ أنَّ الواجِبَ شُرِعَ لإباحَةِ الصلاةِ ، والتَّيَمُّمُ يَقُومُ مَقامَه فى ذلك ، والمَسْنُونَ يُرادُ للتَّنْظِيفِ وقَطْعِ الرّائِحَةِ ، والتَّيَمُّمُ لا يُحَصِّلُ هذا ، بل يُحَصِّلُ شَعَثًا وتَغْبِيرًا ؛ ولذلك افْتَرَقا فى الطَّهارَةِ الصُّغْرَى ، فلم يُشْرَعْ تَجْدِيدُ التَّيَمُّمِ ، ولا تَكْرارُ المَسْحِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ للمَرْأةِ الغُسْلُ ، كالرجلِ ، وإن كانت حائِضًا أو نُفَساءَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أسماءَ بنتَ عُمَيْسٍ ، وهى نُفَساءُ ، أن تَغْتَسِلَ . رَواه مسلمٌ . وأمَرَ عائِشَةَ أن تَغْتَسِلَ لإهْلالِ الحَجِّ ، وهى حائِضٌ[1] .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الغُسْلِ : ويَتَيَمَّمُ فى الأصحِّ لحاجَةٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : تَيَمَّم فى الأشْهَرِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وجزَم به فى «المُسْتَوْعِبِ»، و «الإفاداتِ»، و «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبُوكِ الذَّهَبِ»، و « الخُلاصَةِ » . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ له التَّيَمُّمُ . اخْتارَه

---

(١) انظر حديثها المتقدم فى صفحة ١١١ .

الشرح الكبير

فإن رَجَتِ الحائِضُ أو النُّفَساءُ الطُّهْرَ قبلَ الخُرُوجِ مِن المِيقاتِ اسْتُحِبَّ لهما تَأْخِيرُ الاغْتِسالِ حتى يَطْهُرا ؛ لِيَكُونَ أكْمَلَ لهما ، وإلَّا اغْتَسَلَتا ؛ لِما ذَكَرْناه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ التَّنْظِيفُ بإزالَةِ الشَّعَرِ ، وقَطْعِ الرّائِحَةِ ، ونَتْفِ الإبْطِ ، وقَصِّ [٣/٢٠ ظ] الشارِبِ ، وتَقْلِيمِ الأظْفارِ ، وحَلْقِ العانَةِ ؛ لأنَّه أمْرٌ يُسَنُّ له الاغْتِسالُ والطِّيبُ ، فسُنَّ له هذا ، كالجُمُعَةِ ، ولأنَّ الإحْرامَ يَمْنَعُ قَطْعَ الشَّعَرِ وتَقْلِيمَ الأظْفارِ ، فاسْتُحِبَّ له فِعْلُه قبلَه ؛ لئلَّا يَحْتاجَ إليه فى إحْرامِه ، فلا يَتَمَكَّنُ منه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ لمن أرادَ الإحْرامَ أن يَتَطَيَّبَ فى بَدَنِه خاصَّةً ، ولا فَرْقَ بينَ ما تَبْقَى عَيْنُه ، كالمِسْكِ ، أو أثرُه ، كالعُودِ والبَخُورِ وماءِ الوَرْدِ . هذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وسَعْدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ ، وعائِشَةَ ، وأُمِّ حَبِيبَةَ ، ومُعاوِيَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . ورُوِىَ عن ابنِ الحَنَفِيَّةِ ، وأبى سعيدٍ ، وعُرْوَةَ ، والقاسِمِ ، والشَّعْبِىِّ ، وابنِ جُرَيْجٍ . وكان عَطاءٌ يَكْرَهُ ذلك . وهو قولُ مالكٍ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعثمانَ ، وابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . واحْتَجَّ مالكٌ بما روَى يَعْلَى بنُ أُمَيَّةَ ، أنَّ رجلًا أتَى النبىَّ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : ويَتَطَيَّبُ . يعْنِى ، فى بدَنِه ، وسَواءٌ كان له جُرْمٌ أوْ لا . فأمَّا تَطْيِيبُ ثَوْبِه ،

الشرح الكبير

ﷺ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، كيف تَرَى فى رجلٍ أحْرَمَ بعُمْرَةٍ وهو مُتَضَمِّخٌ بطِيبٍ ؟ فسَكَتَ النبىُّ ﷺ ، يَعْنِى ساعَةً ، ثم قال : « اغْسِلِ الطِّيبَ الَّذِى بِكَ - ثَلاثَ مَرّاتٍ - وانْزِعْ عَنْكَ الجُبَّةَ ، وَاصْنَعْ فِى عُمْرَتِكَ مَا تَصْنَعُ فِى حَجِّك » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه يُمْنَعُ مِن ابْتِدائِه ، فمُنِعَ مِن اسْتِدامَتِه ، كاللُّبْسِ . ولَنا ، قولُ عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : كُنْتُ أُطَيِّبُ رسولَ اللهِ ﷺ لإحْرامِه قبلَ أن يُحْرِمَ ، ولِحِلِّه قبلَ أن يَطُوفَ بالبَيْتِ . وقالَتْ : كأنِّى أنْظُرُ إلى وَبِيصِ[2] الطِّيبِ فى مَفارِقِ رسولِ اللهِ ﷺ وهو مُحْرِمٌ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى لَفْظٍ لمسلمٍ : طَيَّبْتُهُ بِأَطْيَبِ الطِّيبِ . وقالت : بطِيبٍ فيهِ مِسْكٌ . وحديثُهم فى بعضِ ألفاظِه : عليه

الإنصاف

فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يُكْرَهُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال الآجُرِّىُّ : يحْرُمُ . وقيل : تَطْيِيبُ ثَوْبِه كتَطْيِيبِ بدَنِه . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . قال

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غسل الخلوق ثلاث مرات من الثياب ، من كتاب الحج ، وفى : باب يفعل فى العمرة ما يفعل فى الحج، من كتاب العمرة. صحيح البخارى ٢/١٦٧، ٣/٦، ٧، ٥/١٩٨، ٢٢٤. ومسلم، فى: باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة...، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٢/٨٣٦- ٨٣٨. كما أخرجه أبو داود، فى : باب الرجل يحرم فى ثيابه ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٢٢ ، ٤٢٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الذى يحرم وعليه قميص أو جبة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٥٨ ، ٥٩ . والنسائى ، فى : باب الجبة فى الإحرام ، وباب فى الخلوق للمحرم . من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٩٩ ، ١٠٠ ، ١١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٢٢ ، ٢٢٤ .

(٢) الوبيص : مثل البريق وزْنًا ومعنًى .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الطيب عند الإحرام ، وباب الطيب بعد رمى الجمار ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب الفرق ، وباب تطييب المرأة زوجها بيديها ، وباب الطيب فى الرأس واللحية ، وباب ما يستحب من الطيب ، وباب الذريرة ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢ / ١٦٨ ، ٢٢٠ ، ٧ / ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١١ . ومسلم ، فى : باب الطيب للمحرم عند الإحرام ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٤٦- ٨٥٠ .

=

الشرح الكبير

جُبَّةٌ بها أَثَرُ الخَلُوقِ[1] . رواه مسلمٌ . وفى بعضِها : وَهُوَ مُتَضَمِّخٌ بالخَلُوقِ . وفى بعضِها : عليه رَدْعٌ[2] مِن زَعْفَران . وهذا يَدُلُّ على أنَّ طِيبَ الرجلِ كان مِن الزَّعْفَرانِ ، وهو مَنْهِيٌّ عنه للرجالِ فى غيرِ الإحْرامِ ، ففيه أَوْلَى . وقد روَى البخارىُّ[3] ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى أن يتَزَعْفَرَ الرجلُ . ولأنَّ حديثَهم فى سَنَةِ ثَمانٍ ، وحديثُنا فى سَنَةِ عَشْرٍ . قال ابنُ جُرَيْجٍ : كان شَأْنُ صاحِبِ الجُبَّةِ قبلَ حَجَّةِ الوَداعِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : لا خِلافَ بينَ جَماعَةِ أَهْلِ العِلْمِ بالسِّيَرِ والآثارِ ، أنَّ قِصَّةَ صاحِبِ الجُبَّةِ

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وقد شَمِلَه كلامُ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . ويأْتِى ، هل له اسْتِدامَةُ ذلك ؟

= كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الطيب عند الإحرام ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الطيب عند الإحلال قبل الزيارة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٤٩ . والنسائى ، فى : باب إباحة الطيب عند الإحرام ، وباب موضع الطيب ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٠٥-١٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب الطيب عند الإحرام ، وباب ما يحل للرجل إذا رمى جمرة العقبة، من كتاب المناسك. سنن ابن ماجه ٢ / ٩٧٦ ، ١٠١١ . والدارمى، فى: باب الطيب عند الإحرام، من كتاب المناسك. سنن الدارمى ٢ / ٣٢ ، ٣٣ . والإمام مالك ، فى : باب ماجاء فى الطيب فى الحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٢٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٩ ، ٩٨ ، ١٠٧ ، ١٠٩ ، ١٢٤ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٦٢ ، ١٧٣ ، ١٧٥ ، ١٨١ ، ١٨٦ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ٢٠٠ ، ٢٠٧ ، ٢٠٩ ، ٢١٢ ، ٢١٤ ، ٢١٦ ، ٢٢٤ ، ٢٣٠ ، ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ ، ٢٥٠ ، ٢٥٤ ، ٢٥٨ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ٢٨٠ .

(١) الخَلُوق : نوع من الطيب ، أعظم أجزائه الزعفران .

(٢) ردع : شىء من زعفران فى مواضع شتى .

(٣) فى : باب التزعفر للرجال ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٧ / ١٩٧ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب نهى الرجل عن التزعفر ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣ / ١٦٦٢ ، ١٦٦٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الخلوق للرجال ، من كتاب الترجل . سنن أبى داود ٢ / ٣٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية التزعفر والخلوق للرجال ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠ / ٢٥٧ . والنسائى ، فى : باب الزعفران للمحرم ، من كتاب الحج ، وفى : باب التزعفر ، من كتاب الزينة . المجتبى ٥ / ١٠٩ ، ١١٠ ، ٨/ ١٦٥ . الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠١ . كلهم من حديث أنس بن مالك .

الشرح الكبير

كانت عامَ خَيْبَرَ ، بالجِعْرانَةِ[1] ، سَنَةَ ثمانٍ ، وحديثُ عائِشَةَ فى حَجَّةِ الوَداعِ سَنَةَ عَشْرٍ . فعندَ ذلك إن قُدِّرَ التَّعارُضُ ، فحديثُنا ناسِخٌ لحديثِهم . فإن قِيلَ : فقد روَى محمدُ بنُ المُنْتَشِرِ ، قال : سَأَلْتُ ابنَ عُمَرَ عن الطِّيبِ عندَ الإحْرامِ ، فقال : لأن أُطْلَى بالقَطِرانِ أحَبُّ إلَىَّ مِن ذلك . قُلْنا : تَمامُ الحديثِ ، قال : فذَكَرْتُ ذلك لعائشةَ ، فقالَتْ : يَرْحَمُ اللهُ أبا عبدِ الرحمنِ ، قد كنتُ أُطَيِّبُ رسولَ اللهِ ﷺ ، فيَطُوفُ فى نِسائِه ، ثم يُصْبِحُ يَنْضَحُ طِيبًا[2] . فإذًا صار الخَبَرُ حُجَّةً على مَن احْتَجَّ به ، فإنَّ فِعْلَ النبىِّ ﷺ [٣/٢١ و] حُجَّةٌ على ابنِ عُمَرَ وغيرِه ، وقِياسُهم يَبْطُلُ بالنِّكاحِ ، فإنَّ الإحْرامَ يَمْنَعُ ابْتِداءَه دُونَ اسْتِدامَتِه .

فصل : فإن طَيَّبَ ثَوْبَه ، فله اسْتِدامَةُ لُبْسِه ، ما لم يَنْزِعْه ، فإن نَزَعَه فليس له لُبْسُه ، فإن لَبِسَه افْتَدَى ؛ لأنَّ الإحْرامَ يَمْنَعُ ابْتِداءَ الطِّيبِ ولُبْسَ المُطَيَّبِ ، دُونَ الاسْتِدامَةِ . وكذا إن نَقَلَ الطِّيبَ مِن مَوْضِعٍ مِن بَدَنِه إلى مَوْضِعٍ ، يَفْتَدِى ؛ لأنَّه ابْتَدَأَ الطِّيبَ . وكذا إن تَعَمَّدَ مَسَّه بيَدِه ، أو نَحّاه عن مَوْضِعِه ثم رَدَّه إليه . فأمّا إن عَرِقَ الطِّيبُ ، أو ذابَ بالشَّمْسِ ، فسالَ إلى مَوْضِعٍ آخَرَ ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه ليس مِن فِعْلِه . قالَتْ عائِشَةُ ،

الإنصاف

وهل تجِبُ الفِدْيَةُ به ؟ فى آخِرِ بابِ الفِدْيَةِ ، عندَ قَوْلِه : وليس له لُبْسُ ثَوْبٍ مُطَيَّبٍ .

---

(١) ماء بين الطائف ومكة ، وهى إلى مكة أدنى .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا جامع ثم عاد ، من كتاب الطهارة . صحيح البخارى ١ / ٧٥ . ومسلم ، فى : باب الطيب للمحرم عند الإحرام ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٤٩ ، ٨٥٠ . والنسائى ، فى : باب الطواف على النساء فى غسل واحد ، من كتاب الغسل . وفى : باب موضع الطيب ، من كتاب الحج . المجتبى ١ / ١٧٢ ، ٥ / ١٠٩ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنها : كُنّا نَخْرُجُ مع النبىِّ ﷺ إلى مَكَّةَ فنُضَمِّدُ جِباهَنا بالمِسْكِ عندَ الإحْرامِ ، فإذا عَرِقَتْ إحْدانا سالَ على وَجْهِها ، فيَرانا النبىُّ ﷺ ، فلا يَنْهانا . رَواه أبو داودَ[1] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَلْبَسَ ثَوْبَيْن أبْيَضَيْن نَظِيفَيْن ؛ إزارًا ورِداءً ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَلْيُحْرِمْ أحَدُكُمْ فِى إزَارٍ وَرِدَاءٍ وَنَعْلَيْنِ »[2] . ويُسْتَحَبُّ أن يَكُونا نَظِيفَيْن ، إمّا جَدِيدَيْن ، أو مَغْسُولَيْن ؛ لأنَّا أحْبَبْنا له التَّنْظِيفَ فى بَدَنِه ، فكذلك فى ثِيابِه ، كشاهِدِ الجُمُعَةِ . والأوْلَى أن يَكُونا أبْيَضَيْن ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « خَيْرُ ثِيَابِكُمُ الْبَيَاضُ ، فَأَلْبِسُوهَا أحْيَاءَكُمْ ، وَكَفِّنُوا فِيهَا مَوْتَاكُمْ » . رَواه النَّسائِىُّ[3] بمَعْناه .

فصل : ويَتَجَرَّدُ عن المَخِيطِ إن كان رجلًا ، فأمّا المَرْأةُ فلها لُبْسُ المَخِيطِ فى الإحْرامِ ؛ لأنَّ المُحْرِمَ مَمْنوعٌ مِن لُبْسِه فى شىءٍ مِن بَدَنِه ، وهو كلُّ ما يُخاطُ على قَدْرِ المَلْبُوسِ عليه ، كالقَمِيصِ والسَّراوِيلِ والبُرْنُسِ . ولو لَبِس إزارًا مُوَصَّلًا ، أو اتَّشَحَ بثَوْبٍ مَخِيطٍ كان جائِزًا . وسَنَذْكُرُ ذلك فى مَوْضِعِه ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوله : ويَلْبَسُ ثَوْبَيْن أبْيَضَيْن نَظيفَيْن ؛ إزَارًا ورِدَاءً . فالرِّداءُ يضَعُه على كَتِفَيْه ، والإزَارُ فى وَسَطِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر الحَلْوَانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » ، إخْراجُ كَتِفِه الأيْمَنِ مِنَ الرِّداءِ أوْلَى . الثَّانيةُ ، يجوزُ إحْرامُه فى

---

(١) فى : باب ما يلبس المحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٥ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد فى : المسند ٢/٣٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥/٢٧٤ .

المقنع

وَيُصَلِّىَ رَكْعَتَيْنِ ، وَيُحْرِمَ عَقِيبَهُمَا .

الشرح الكبير

١١٥٧ – مسألة : (ويُصَلِّىَ رَكْعَتَيْن ، ويُحْرِمَ عَقِيبَهما) المُسْتَحَبُّ أن يُحْرِمَ عَقِيبَ الصلاةِ ، فإن حَضَرَتْ صلاةٌ مَكْتُوبَةٌ ، أحْرَمَ عَقِيبَها ، وإلَّا صَلَّى رَكْعَتَيْن تَطَوُّعًا وأحْرَمَ عَقِيبَهما . وهذا قولُ عَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ وابنِ عباسٍ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ الإحْرامَ عَقِيبَ الصلاةِ ، وإذا اسْتَوَتْ به راحِلَتُه ، وإذا بَدَأ بالسَّيْرِ ، سَواءٌ ؛ لأنَّ الجَمِيعَ مَرْوِىٌّ عن النبىِّ ﷺ مِن طُرُقٍ صَحِيحَةٍ . قال الأثْرَمُ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ : أيُّما أحَبُّ إليك ؛ الإحْرامُ فى دُبُرِ الصلاةِ ، أو إذا اسْتَوَت به راحِلَتُه[1] ؟ قال : كلُّ ذلك[2] قد جاء ، فى دُبُرِ الصلاةِ ، وإذا عَلا البَيْداءَ ، وإذا اسْتَوَتْ به راحِلَتُه . فوَسَّعَ فى ذلك كلِّه . قال ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : أهَلَّ النبىُّ ﷺ حينَ اسْتَوَتْ به راحِلَتُه قائِمَةً .

الإنصاف

ثَوْبٍ واحدٍ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : بعضُه على عاتِقِه .

قوله : ويُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، ويُحْرِمُ عَقِيبَهما . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يُحْرِمَ عَقيبَ صلاةٍ ؛ [١/ ٢٧٢و] إمَّا مَكْتُوبَةٍ أو نَفْلٍ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ أنْ يُحْرِمَ عَقِيبَ مكْتُوبَةٍ فقط ، وإذا رَكِبَ وإذا سارَ سواءٌ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يُحْرِمَ عَقِيبَ فَرْضٍ إنْ كان وَقْتَه ، وإلَّا فليس للإحْرامِ صلاةٌ تخُصُّه .

---

(١) فى م : « راحته » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وروَى ابنُ عباسٍ ، وأنَسٌ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، نَحْوَه . رَواهُنَّ البخارىُّ[1] . والأَوْلَى [٣/٢١ ظ] الإحْرامُ عَقِيبَ الصلاةِ ؛ لِما روَى سعيدُ ابنُ جُبَيْرٍ ، قال : ذَكَرْتُ لابنِ عباسٍ إهْلالَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقالَ : أَوْجَبَ رسولُ اللهِ ﷺ الإحْرامَ حينَ فَرَغ مِن صَلاتِه ، ثم خَرَج ، فلَمّا رَكِب رسولُ اللهِ ﷺ راحِلَتَه ، وَاسْتَوَتْ به قائِمَةً ، أَهَلَّ ، فأَدْرَكَ ذلك منه قومٌ ، فقالُوا : أَهَلَّ حينَ اسْتَوَتْ به راحِلَتُه . وذلك أنَّهُم لم يُدْرِكُوا إلَّا ذلك ، ثم سارَ حتى عَلا البَيْداءَ ، فأَهَلَّ ، فأَدْرَكَ ذلك منه ناسٌ ، فقالُوا : أَهَلَّ حينَ عَلا البَيْداءَ . رَواه أبو داودَ[2] ، والأَثْرَمُ . وهذا لَفظُه . وهذا فيه بَيانٌ وزِيادَةُ عِلْمٍ ، فتَعَيَّنَ حَمْلُ الأمْرِ عليه ، ولو لم يَقُلْه ابنُ عباسٍ ،

الإنصاف

فائدة : لا يُصَلِّى الرَّكْعتَيْن فى وَقْتِ نَهْىٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فيه الخِلافُ الذى فى صَلاةِ الاسْتِسْقاءِ فى وَقْتِ النَّهْىِ ، وقد مَرَّ ، ولا يُصَلِّيهما أيضًا مَن عَدِمَ الماءَ والتُّرابَ .

(١) حديث ابن عباس أخرجه البخارى ، فى : باب ما يلبس المحرم من الثياب والأردية والأزر ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٢ / ١٦٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٦٠ .

وحديث أنس أخرجه البخارى ، فى : باب من بات بذى الحليفة حتى أصبح ، وباب التحميد والتسبيح والتكبير قبل الإهلال ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧٠ ، ١٧١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب وقت الإحرام ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١١ .

وحديث ابن عمر أخرجه البخارى ، فى : باب من أهل حين استوت به راحلته ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧١ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب الإهلال من حيث تنبعث الراحلة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٤٥ . وأبو داود ، فى : باب فى وقت الإحرام ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٠ ، ٤١١ . والنسائى ، فى : باب العمل فى الإهلال ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٢٧ . وابن ماجه، فى: باب الإحرام، من كتاب المناسك. سنن ابن ماجه ٢/٩٧٣. والإمام مالك، فى: باب العمل فى الإهلال، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٣٢، ٣٣٣. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/١٧، ١٨، ٢٩، ٣٦، ٣٧.

(٢) فى : باب فى وقت الإحرام ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٠ .

المقنع

وَيَنْوِى الْإِحْرَامَ بِنُسُكٍ مُعَيَّنٍ ، وَلَا يَنْعَقِدُ إِلَّا بِالنِّيَّةِ ، .....

الشرح الكبير

لتَعَيَّنَ حَمْلُ الأمْرِ عليه ؛ جمْعًا بينَ الأخْبارِ المُخْتَلِفَةِ ، وعلى سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ . وكيفما أحْرَمَ جاز ، لا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فى ذلك .

١١٥٨ – مسألة : (ويَنْوِى الإحْرامَ بنُسُكٍ مُعَيَّنٍ ، ولا يَنْعَقِدُ إلَّا بالنِّيَّةِ) يُسْتَحَبُّ أن يُعَيِّنَ ما يُحْرِمُ به مِن الأنْساكِ . وبه قال مالكٌ . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : الإطْلاقُ أوْلَى ؛ لِما روَى طاوُسٌ ، قال : خَرَجَ رسولُ اللهِ ﷺ مِن المَدِينَةِ ، لا يُسَمِّى حَجًّا ، يَنْتَظِرُ القَضاءَ ، فنَزَلَ عليه القَضاءُ ، وهو بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، فأمَرَ أصحابَه مَن كان منهم أهَلَّ ، ولم يَكُنْ معه هَدْىٌ ، أن يَجْعَلُوها عُمْرَةً[1] . ولأنَّ ذلك أحْوَطُ ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ الإحْصارَ ، أو تَعذُّرَ فِعْلِ الحَجِّ ، فيَجْعَلَها عُمْرَةً . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أصْحابَه بالإحْرامِ بنُسُكٍ مُعَيَّنٍ ، فقالَ : « مَنْ شاءَ مِنْكُمْ أنْ يُهِلَّ بحَجٍّ ، [2]وعُمْرَةٍ[2] ، فَلْيُهِلَّ ، وَمَنْ أرَادَ أنْ يُهِلَّ بِحَجٍّ فَلْيُهِلَّ ، وَمَنْ أرَادَ أنْ يُهِلَّ بِعُمْرَةٍ فَلْيُهِلَّ »[3] . والنبىُّ ﷺ وأصحابُه إنَّما أحْرَمُوا بمُعَيَّنٍ ؛ لِما نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى فى الأحادِيثِ الصَّحِيحَةِ ، ولأنَّ أصْحابَ النبىِّ ﷺ الذين كانُوا معه فى صُحبَتِه يَطَّلِعُون على أحوالِه ويَقتَدُون به ، أعْلَمُ

الإنصاف

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، قوله : ويَنْوِى الإحْرامَ بِنُسُكٍ مُعَيَّنٍ ، ولا يَنْعَقِدُ إلَّا بالنِّيَّةِ .

(١) أخرجه الإمام الشافعى فى مسنده ، انظر : الباب السابع فى الإفراد والقران والتمتع ، من كتاب الحج ، فى ترتيب السندى لمسند الشافعى ١ / ٣٧٢ .

(٢ – ٢) فى م : « أو عمرة » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١١ من حديث عائشة .

الشرح الكبير

به مِن طاوُسٍ ، ثم إنَّ حديثَه مُرْسَلٌ ، والشافعيُّ لا يَحْتَجُّ بالمراسِيلِ ، فكيفَ صار إليه مع مُخالَفَةِ الرِّواياتِ الصَّحِيحَةِ المُسْنَدَةِ ، والاحْتِياطُ مُمْكِنٌ ، بأن يَجْعَلَها عُمْرَةً ، فإن شاء كان مُتَمَتِّعًا ، وإن شاء أدْخَلَ عليها الحَجَّ ، فصار قارِنًا .

فصل : ويَنْوِى الإحْرامَ بقَلْبِه ، ولا يَنْعَقِدُ إلَّا بالنِّيَّةِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الأعْمَالُ بالنِّيَّاتِ »[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، فافْتَقَرَتْ إلى النِّيَّةِ ، كالصلاةِ . فإن لَبَّى مِن غيرِ نِيَّةٍ لم يَصِرْ مُحْرِمًا ؛ لِما ذَكَرْنا . وإنِ اقْتَصَرَ على النِّيَّةِ ، كَفاه ذلك . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَنْعَقِدُ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ حتى يُضافَ إليها التَّلْبِيَةُ ، أو سَوْقُ الهَدْىِ ؛ لِما روَى خَلَّادُ بنُ السَّائِبِ الأنْصارِىُّ ، عن أبيه ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « جاءَنى جِبْرِيلُ ، فقالَ : يا مُحَمَّدُ ، مُرْ أصْحابَكَ أنْ يَرْفَعُوا أصْواتَهُمْ بالتَّلْبِيَةِ » . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : هذا حديثٌ حسنٌ . ولأنَّها عِبادَةٌ ذاتُ تَحْرِيمٍ وتَحْلِيلٍ ، فكانَ لها نُطْقٌ واجِبٌ ، كالصلاةِ ، ولأنَّ الهَدْىَ [٣/٢٢ و]

الإنصاف

قال ابنُ مُنَجَّى : إنْ قيلَ : الإحْرامُ ما هو ؟ فإنْ قيلَ : النِّيَّةُ . قيلَ : فكيفَ ينْوِى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٢) فى : باب ما جاء فى رفع الصوت بالتلبية ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٤٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف التلبية ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ١/٤٢١ . والنسائى ، فى : باب رفع الصوت بالإهلال ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/١٢٥ ، ١٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب رفع الصوت بالتلبية ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٧٥ . والدارمى ، فى : باب فى رفع الصوت بالتلبية ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٣٤ . والإمام مالك ، فى : باب رفع الصوت بالإهلال ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٥٥ .

المقنع

وَيَشْتَرِطُ ، فَيَقُولُ : اللَّهُمَّ إنِّى أُرِيدُ النُّسُكَ الْفُلَانِىَّ ، فَيَسِّرْهُ لِى،

الشرح الكبير

والأُضْحِيَةَ لا يَجِبان بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كذلك النُّسُكُ . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ ليس فى آخِرِها نُطْقٌ واجِبٌ، فلم يَكُنْ فى أوَّلِها، كالصيامِ . والخَبَرُ المُرادُ به الاسْتِحْبابُ ، فإنَّ مَنْطُوقَه رَفْعُ الصَّوْتِ ، ولا خِلافَ فى عَدَمِ وُجُوبِه ، فما هو مِن ضَرُورَتِه أوْلَى ، ولو وَجَب النُّطْقُ لم يَلْزَمْ كَوْنُه شَرْطًا ، فإنَّ كَثِيرًا مِن واجِباتِ الحَجِّ غيرُ مُشْتَرَطَةٍ فيه ، والصلاةُ فى آخِرِها نُطْقٌ واجِبٌ ، بخِلافِ الحَجِّ والعُمْرَةِ . وأمّا الهَدْىُ والأُضْحِيَةُ فإيجابُ مالٍ ، فهو يُشْبِهُ النَّذْرَ ، بخِلافِ الحَجِّ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ . فعلى هذا لو نَطَق بغيرِ ما نَواه ، نَحْوَ أن يَنْوِىَ العُمْرَةَ ، فيَسْبِقَ لسانُه إلى الحَجِّ ، أو بالعَكْسِ ، انْعَقَدَ ما نَواه دُونَ ما لَفَظ به . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على هذا . وذلك لأنَّ الواجِبَ النِّيَّةُ ، وعليها الاعْتِمادُ ، واللَّفْظُ لا عِبْرَةَ به ، فلم يُؤَثِّرْ ، كما لا يُؤَثِّرُ اخْتلافُ النِّيَّةِ فيما يُعْتَبَرُ له اللَّفْظُ دُونَ النِّيَّةِ . فإن لَبَّى ، أو ساق الهَدْىَ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، لم يَنْعَقِدْ إحْرامُه ؛ لأنَّ ما اعْتُبِرَت له النِّيَّةُ لا يَنْعَقِدُ بدُونِها ، كالصومِ والصلاةِ .

١١٥٩ – مسألة : (ويَشْتَرِطُ ، فيَقُولُ : اللَّهُمَّ إنِّى أُرِيدُ النُّسُكَ

الإنصاف

النِّيَّةَ ، ونِيَّةُ النِّيَّةِ لا تجبُ ؛ لِمَا فيه مِنَ التَّسَلْسُلِ ؟ وإنْ قيلَ : التَّجَرُّدُ . فالتَّجَرُّدُ ليس رُكْنًا فى الحَجِّ ، ولا شَرْطًا وِفاقًا ، والإحْرامُ ، قيلَ : إنَّه أحدُهما . فالجَوابُ ، أنَّ الإحْرامَ النِّيَّةُ ، والتَّجَرُّدَ هيْئَةٌ لها . والنِّيَّةُ لا تجبُ لها النِّيَّةُ . وقوْلُ المُصَنِّفِ هنا : ويَنْوِى الإحْرامَ بنُسُكٍ مُعَيَّنٍ . مَعْناه ، يَنْوِى بنِيَّتِه نُسُكًا مُعَيَّنًا . والأَشْبَهُ ، أنَّه شرْطٌ ، كما ذهَب إليه بعضُ أصحابِنا ؛ كنِيَّةِ الوُضوءِ . انتهى . الثَّانِى ، ظاهرُ قوْلِه : ويَشْتَرِطُ – أى يُسْتَحَبُّ – فيقولُ : اللَّهُمَّ إنِّى أُرِيدُ النُّسُكَ الفُلَانِىَّ . إلى آخرِه ،

المقنع وَتَقَبَّلْهُ مِنِّى ، فَإِنْ حَبَسَنِى حَابِسٌ ، فَمَحِلِّى حَيْثُ حَبَسْتَنِى .

الشرح الكبير الفُلانِىَّ ، فيَسِّرْه لى ، وتَقَبَّلْه مِنِّى ، وإن حَبَسَنِى حابِسٌ ، فمَحِلِّى حيث حَبَسْتَنِى) فإن أرادَ التَّمَتُّعَ قال : اللَّهُمَّ إنِّى أُرِيدُ العُمْرَةَ ، فيَسِّرْها لى ، وتَقَبَّلْها مِنِّى ، وإن حَبَسَنِى حابِسٌ فمَحِلِّى حيث حَبَسْتَنِى . وإن أرادَ الإفْرادَ ، قال : اللَّهُمَّ إنِّى أُريدُ الحَجَّ فيَسِّرْه لى وتَقَبَّلْه مِنِّى . ويَشْتَرِطُ . وإن أرادَ القِرانَ قال : اللَّهُمَّ إنِّى أُرِيدُ الحَجَّ والعُمْرَةَ فيَسِّرْهما لى ، وتَقَبَّلْهما مِنِّى . ويَشْتَرِطُ . وهذا الاشْتِراطُ مُسْتَحَبٌّ . ويُفِيدُ هذا الشَّرْطُ شَيْئَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه إذا عاقه عَدُوٌّ أو مَرَضٌ أو ذَهابُ نَفَقَةٍ ونَحْوُه ، أنَّ له التَّحَلُّلَ . والثَّانِى ، أنَّه متى حَلَّ بذلك فلا شىءَ عليه . ومِمَّن رَأى الاشْتِراطَ فى الإحْرامِ ؛ عُمَرُ ، وعلىٌّ ، وابنُ مسعودٍ ، وعَمّارٌ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عَبِيدَةُ السَّلْمانِىُّ ، وعَلْقَمَةُ ، والأسْوَدُ ، وشُرَيْحٌ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعطاءٌ ، وعِكْرِمَةُ ، والشافعىُّ بالعراقِ . وأنْكَرَه ابنُ عُمَرَ ، وطاوُسٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وعن أبى حنيفةَ ، أنَّ الاشْتِراطَ يُفِيدُ سُقُوطَ الدَّمِ ، فأمّا التَّحَلُّلُ فهو ثابتٌ عندَه بكلِّ إحْصارٍ . واحْتَجُّوا بأنَّ ابنَ عُمَرَ كان يُنْكِرُ الاشْتِراطَ ، ويَقُولُ : حَسْبُكم سُنَّةُ نَبِيِّكم ﷺ . ولأنَّها عِبادَةٌ تَجِبُ بأصْلِ الشَّرْعِ ، فلم يُفِدْ الاشْتِراطُ فيها ، كالصومِ والصلاةِ . ولَنا ، ما رَوَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالَتْ : دَخَلَ النبىُّ ﷺ على ضُباعَةَ بنتِ الزُّبَيْرِ ، فقالَتْ : يا رسولَ

الإنصاف أنَّه يقولُ ذلك بِلِسَانِه ، أومـا فى مِعْناه . وهو صحيحٌ ، فلا يَصِحُّ الاشْتِراطُ بقَلْبِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل :

الشرح الكبير

اللهِ ، إنِّى أُرِيدُ الحَجَّ ، وأنا شاكِيَةٌ . فقالَ النبىُّ ﷺ : « حُجِّى ، وَاشْتَرِطِى أنَّ [٣/٢٢ ظ] مَحِلِّى حَيْثُ حَبَسْتَنِى » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ ضُباعَةَ أتَتِ النبىَّ ﷺ ، فقالَتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى أُرِيدُ الحَجَّ ، فكيفَ أقُولُ ؟ قالَ : « قُولِى : لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ ، ومَحِلِّى مِنَ الأرْضِ حَيْثُ تَحْبِسُنِى ، فإنَّ لَكِ عَلَى رَبِّكِ مَا اسْتَثْنَيْتِ » . رَواه مسلمٌ[2] . ولا قولَ لأحَدٍ مع قولِ النبىِّ ﷺ ، فكيفَ يُعارَضُ بقَوْلِ ابنِ عُمَرَ ، ولو لم يَكُنْ فيه حديثٌ لكانَ قولُ الخَلِيفَتَيْنِ الرَّاشِدَيْنِ مع مَن قد ذَكَرْنا قولَه مِن فُقَهاءِ الصحابةِ أوْلَى مِن قولِ ابنِ عُمَرَ .

الإنصاف

يصِحُّ ؛ لأنَّه تابعٌ للإحرامِ ، ويَنعَقِدُ بالنِّيَّةِ . فكذا الاشْتِراطُ . وهما احْتِمالَان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . واسْتَحَبَّ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الاشْتِراطَ للخائفِ فقط . ونَقل أبو داوُدَ ، إنِ اشْتَرَطَ فلا بأْسَ .

فائدة : الاشْتِراطُ يُفيدُ شَيْئَيْن ؛ أحدُهما ، إذا عاقَه عَدُوٌّ ، أو مَرَضٌ ، أو ذَهابُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الأكفاء فى الدين ... ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٩ . ومسلم ، فى : باب جواز اشتراط المحرم التحلل بعذر المرض ونحوه ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/ ٨٦٧ ، ٨٦٨ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب كيف يقول إذا اشترط ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٣١ . وابن ماجه ، فى : باب الشرط فى الحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٧٩ ، ٩٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٦٤ ، ٢٠٢ ، ٣٤٩ ، ٣٦٠ ، ٤٢٠ .

(٢) فى : باب جواز اشتراط المحرم التحلل بعذر المرض ونحوه ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٦٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الاشتراط فى الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاشتراط فى الحج ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٧٠ . والنسائى ، فى : باب كيف إذا اشترط ، من كتاب الحج . المجتبى ٥ / ١٣٠ . وابن ماجه ، فى : باب الشرط فى الحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٠ . والدارمى ، فى : باب الاشتراط فى الحج ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٣٧ ، ٣٥٢ .

المقنع وَهُوَ مُخَيَّرٌ بَيْنَ التَّمَتُّعِ وَالْإِفْرَادِ وَالْقِرَانِ ،.....

الشرح الكبير إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ غيرَ هذا اللَّفظِ مِمّا يُؤَدِّى مَعْناه ، يَقُومُ مَقامَه ؛ لأنَّ المَقْصُودَ المَعْنَى ، واللَّفْظُ إنَّما أُرِيدَ لتَأْدِيَةِ المَعْنَى . قال إبراهيمُ : خَرَجْنا مع عَلْقَمَةَ وهو يُرِيدُ العُمْرَةَ ، فقالَ : اللَّهُمَّ إنِّى أُرِيدُ العُمْرَةَ ، إن تَيَسَّرَت ، وإلَّا فلا حَرَجَ علىَّ . وكان شُرَيْحٌ يَقُولُ : اللَّهُمَّ قد عَرَفْتَ نِيَّتِى ، وما أُرِيدُ ، فإن كان أمْرًا تُتِمُّه فهو أحَبُّ إلىَّ ، وإلَّا فلا حَرَجَ علىَّ . وقالَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، لعُرْوَةَ : قُلْ : اللَّهُمَّ إنِّى أُرِيدُ الحَجَّ ، وإيّاهُ نَوَيْتُ ، فإن تَيَسَّرَ ، وإلَّا فعُمْرَةٌ . فإن نَوَى الاشْتِراطَ ولم يَتَلَفَّظْ به ، احْتَمَلَ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه تابِعٌ لعَقْدِ الإحْرامِ ، والإحْرامُ يَنْعَقِدُ بالنِّيَّةِ ، فكذلك تابِعُه ، واحْتَمَلَ أنَّه لابُدَّ مِن القولِ ؛ لأنَّه اشْتِراطٌ ، فاعْتُبِرَ فيه القولُ ، كالاشْتِراطِ فى النَّذْرِ والاعْتِكافِ والوُقُوفِ ، ويَدُلُّ عليه قولُ النبىِّ ﷺ فى حديثِ ابنِ عباسٍ : « قُولِى مَحِلِّى مِنَ الأرْضِ حَيْثُ تَحْبِسُنِى » .

١١٦٠ – مسألة : (وهو مُخَيَّرٌ بينَ التَّمَتُّعِ والإفْرادِ والقِرانِ) لا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ فى جَوازِ الإحْرامِ بأىِّ الأنْساكِ الثَّلاثَةِ شاء ، وقد دَلَّ على ذلك قولُ عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ ،

الإنصاف نَفقَةٍ ، أو نحوُه ، جازَ له التَّحَلُّلُ . الثَّانى ، لا شىءَ عليه بالتَّحَلُّلِ . وصرَّح المُصَنِّفُ بذلك فى آخِرِ بابِ الفَواتِ والإحْصارِ ، لكنَّ قَوْلَنا : جازَ له التَّحَلُّلُ . هو المذهبُ ، وعليه الأكثرُ ؛ منهم القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وصاحِبِ « التَّلْخِيصِ » ، وأبى البَرَكاتِ ، أنَّه يَحِلُّ بمُجَرَّدِ الحَصْرِ . وهو ظاهِرُ الحديثِ .

المقنع

وَأَفْضَلُهَا التَّمَتُّعُ ، ثُمَّ الْإِفْرَادُ . وَعَنْهُ ، إِنْ سَاقَ الْهَدْىَ ، فَالْقِرَانُ أَفْضَلُ ، ثُمَّ التَّمَتُّعُ .

الشرح الكبير

فمِنَّا مَن أهَلَّ بعُمْرَةٍ ، ومِنّا مَن أهَلَّ بحَجٍّ وعُمْرَةٍ ، ومنّا مَن أهَلَّ بحَجٍّ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فذَكَرَتِ التَّمَتُّعَ والقِرانَ والإفْرادَ .

١١٦١ – مسألة : (وأفْضَلُها التَّمَتُّعُ ، ثم الإفْرادُ) ثم القِرانُ (وعنه ، إن ساق الهَدْىَ ، فالقِرانُ أفْضَلُ ، ثم التَّمَتُّعُ) أفْضَلُ الأنْساكِ التَّمَتُّعُ ، ثم الإفْرادُ ، ثم القِرانُ . ومِمَّن رُوِىَ عنه اخْتِيارُ التَّمَتُّعِ ؛ ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، وابنُ الزُّبَيْرِ ، وعائِشَةُ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، وجابِرُ بنُ زيدٍ ، وسالِمٌ ، والقاسِمُ ، وعِكْرِمَةُ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وروَى المَرُّوذِىُّ عن أحمدَ ، إن ساقَ الهَدْىَ ، فالقِرانُ أفْضَلُ ، وإن لم يَسُقْه ، فالتَّمَتُّعُ أفْضَلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَرَن حينَ ساقَ الهَدْىَ ، ومَنَع كلَّ مَن ساق الهَدْىَ مِن الحِلِّ حتى يَنْحَرَ هَدْيَه . وذَهَب الثَّوْرِىُّ ،

الإنصاف

قوله : وأفْضَلُها التَّمَتُّعُ ، ثم الإفْرادُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه مِرارًا كثيرةً ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ ، وصالحٍ : يَخْتارُ المُتْعَةَ ؛ لأنَّه آخِرُ ما أمرَ به النَّبِىُّ ﷺ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، إنْ ساقَ الهَدْىَ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كيف تهل الحائض بالحج والعمرة ، من كتاب الحيض ، وفى : باب التمتع والإقران والإفراد بالحج ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب حجة الوداع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١ / ٨٧ ، ٢ / ١٧٥ ، ٥ / ٢٢٥ . ومسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٧٠–٨٧٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٢ . والإمام مالك ، فى : باب إفراد الحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١١٩ . وتقدم بعضه فى صفحة ١١١ .

الشرح الكبير

وأصْحابُ الرَّأْيِ إلى اخْتِيارِ القِرانِ ؛ لِما رَوَى أنَسٌ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أهَلَّ بهما جَمِيعًا : « لَبَّيْكَ عُمْرَةً وَحَجًّا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] وحديثُ الصُّبَيِّ[2] بنِ مَعْبَدٍ ، حينَ أحْرَمَ بهما ، فأتَى عُمَرَ فسَأَلَه ، فقالَ : هُدِيتَ [٣/٢٣ و] لسُنَّةِ نَبِيِّكَ ﷺ[3] . ورُوِيَ عن مَرْوانَ ابنِ الحَكَمِ ، قال : كُنْتُ جالِسًا عندَ عثمانَ بنِ عَفّانَ ، فسَمِعَ عليًّا يُلَبِّى بعُمْرَةٍ وحَجٍّ ، فأرْسَلَ إليه ، فقالَ : ألم نَكُنْ نَهَيْنا عن هذا ؟ قال : بلى ، ولكنْ سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُلَبِّى بهما جَمِيعًا ، فلم أكُنْ أدَعُ قولَ[4] رسولِ اللهِ ﷺ لقَوْلِكَ . رَواه سعيدٌ[5] . ولأنَّ القِرانَ مُبادَرَةٌ إلى فِعْلِ

الإنصاف

فالقِرانُ أفْضَلُ ، ثم التَّمَتُّعُ . رَواها المَرُّوذِيُّ . واخْتارَها الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . وقال : هو المذهبُ . وقال : إنِ اعْتَمَرَ وحَجَّ فى سَفْرَتَيْن ، أو اعْتَمَرَ قبلَ أشْهُرِ الحَجِّ ، فالإفْرادُ أفْضَلُ باتِّفاقِ الأئمَّةِ الأرْبَعَةِ . ونصَّ عليه أحمدُ فى الصُّورَةِ الأُولَى . وذكَرَه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بعث على بن أبى طالب ... إلى اليمن ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ٢٠٨ . ومسلم ، فى : باب فى الإفراد والقران ، وباب إهلال النبى ﷺ وهديه ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٠٥ ، ٩١٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإقران ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الجمع بين الحج والعمرة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٣٨ . والنسائى ، فى : باب القران ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١١٦ ، ١١٧ . وابن ماجه ، فى : باب الإحرام ، وباب من قرن الحج والعمرة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٧٣ ، ٩٨٩ . والدارمى ، فى : باب فى القران ، من كتاب المناسك. سنن الدارمى ٢/٧٠. والإمام أحمد، فى: المسند ٢/٥٣، ٣/٩٩، ١٠٠، ١٨٧.

(٢) فى م : « الضبى » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) وأخرجه البخارى، فى : باب التمتع والإقران والإفراد بالحج ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧٥ ، ١٧٦ . والنسائى ، فى : باب القران ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١١٥ .

الشرح الكبير

العِبادَةِ ، وإحْرامٌ بالنُّسُكَيْن مِن المِيقاتِ ، وفيه زِيادَةُ نُسُكٍ هو الدَّمُ ، فكانَ أوْلَى . وذَهَب مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ إلى اخْتِيارِ الإفْرادِ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعيِّ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعثمانَ ، وابنِ عُمَرَ ، وجابرٍ ، وعائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ؛ لِما رَوَتْ عائِشَةُ ، وجابرٌ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أفْرَدَ الحَجَّ . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وعن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ مثلُ ذلك . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . ولأنَّه يَأْتِى بالحَجِّ تامًّا مِن غيرِ احْتِياجٍ إلى جَبْرٍ ، فكانَ أوْلَى . قال عثمانُ : ألا إنَّ الحَجَّ التامَّ مِن أهْلِيكُم ، والعُمْرَةَ التامَّةَ مِن أهْلِيكُم . وقال إبراهيمُ : إنَّ أبا بَكْرٍ وعُمَرَ وابنَ مسعودٍ وعائِشَةَ ، كانُوا يُجَرِّدُون الحَجَّ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عباسٍ ، وجابرٌ ، وأبو موسى ، وعائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أصحابَه لَمّا طافُوا بالبَيْتِ ، أنْ يَحِلُّوا ، ويَجْعَلُوها عُمْرَةً[3] . فنَقَلَهم مِن الإفْرادِ والقِرانِ إلى المُتْعَةِ .

الإنصاف

القاضى فى « الخِلَافِ » وغيرِه . وهى أفْضَلُ مِنَ الثَّانيةِ . نصَّ عليه . واخْتارَه

(١) أخرجهما البخارى فى : باب التمتع والإقران والإفراد بالحج ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧٥ ، ١٧٦ . ومسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ، وأنه يجوز إفراد الحج ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٧١/٢ ، ٨٧٣ ، ٨٧٥ ، ٨٨١ .

(٢) فى النسخ : « عليه » والمثبت من المغنى . وأخرج حديث ابن عمر البخارى ، فى : باب فى بعث على بن أبى طالب ... إلى اليمن ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢٠٨/٥ . ومسلم ، فى : باب الإفراد والقران ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٠٤/٢ ، ٩٠٥ . كما أخرج حديث ابن عباس البخارى ، فى : باب التمتع والإقران والإفراد بالحج ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١٧٥/٢ . ومسلم ، فى : باب جواز العمرة فى أشهر الحج ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٠٩/٢ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب كم أقام النبى ﷺ فى حجته ، من كتاب التقصير ، وفى : باب التمتع والإقران والإفراد بالحج ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب أيام الجاهلية ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ٥٤/٢ ، ١٧٥ ، ٥١/٥ ، ٥٢ . ومسلم ، فى : باب جواز العمرة فى أشهر الحج ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٠٩/٢ - ٩١١ .
=

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليها ، ولا يَنْقُلُهم إلَّا إلى الأفْضَلِ ، ولم يُخْتَلَفْ عن النبىِّ ﷺ أنه لَمّا قَدِمَ مَكَّةَ أمَرَ أصحابَه أن يَحِلُّوا ، إلَّا مَن ساق هَدْيًا ، وثَبَت على إحْرامِه ، وقال : « لَوِ اسْتَقْبَلْتُ مِنْ أمْرِى مَا اسْتَدْبَرْتُ مَا سُقْتُ الْهَدْىَ ، وَلَجَعَلْتُهَا عُمْرَةً » . قال جابِرٌ : حَجَجْنا مع النبىِّ ﷺ يومَ ساقَ البُدْنَ معه ، وقد أهَلُّوا بالحَجِّ مُفْرَدًا ، فقالَ لهم : « حِلُّوا مِنْ إحْرَامِكُمْ ، وَاجْعَلُوا الَّتِى قَدِمْتُمْ بِهَا مُتْعَةً » . فقالُوا : كيفَ نَجْعَلُها عُمْرَةً وقد سَمَّيْنا الحَجَّ ؟ فقالَ : « افْعَلُوا مَا أمَرْتُكُمْ بِه ، فَلَوْلَا أنِّى سُقْتُ الْهَدْىَ ، لَفَعَلْتُ مِثْلَ الَّذِى أمَرْتُكُمْ بِهِ » . وفى لَفْظٍ : فقامَ رسولُ اللهِ ﷺ ، فقالَ : « قَدْ عَلِمْتُمْ أنِّى أتْقَاكُمْ لِلّهِ ، وَأصْدَقُكُمْ ، وأبَرُّكُمْ ، وَلَوْلَا هَدْيِى لَحَلَلْتُ كَمَا تَحِلُّونَ ، وَلَوِ اسْتَقْبَلْتُ مِنْ أمْرِى مَا اسْتَدْبَرْتُ مَا أهْدَيْتُ » . فحَلَلْنا ، وسَمِعْنا وأطَعْنا . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . فنَقَلَهُم إلى التَّمَتُّعِ وتَأسَّفَ إذْ لم يُمْكِنْه ذلك ، فدَلَّ على

الإنصاف

صاحِبُ « الفائقِ » فى الصُّورَةِ الأُولَى .

= كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤١٥ . والنسائى : فى : باب إباحة فسخ الحج بعمرة لمن لم يسق الهدى ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٤١ ، ١٤٢ .

(١) أخرج الأول البخارى ، فى : باب تقضى الحائض المناسك كلها ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب عمرة التنعيم ، من كتاب العمرة ، وفى : باب الاشتراك فى الهدى ... ، من كتاب الشركة ، وفى : باب قول النبى ﷺ لو استقبلت من أمرى ما استدبرت ، من كتاب التمنى ، وفى : باب نهى النبى ﷺ عن التحريم إلا ما تعرف إباحته ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٢ / ١٩٥ ، ١٩٦ ، ٣ / ٤ ، ٥ ، ١٨٥ ، ٩ / ١٠٣ ، ١٣٧ ، ١٣٨ . ومسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٧٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٥ . وابن ماجه ، فى : باب حجة رسول الله ﷺ ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٢٣ ، ١٠٢٤ . والدارمى ، فى : باب فى سنة الحاج ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٣ / ١٤٨ ، ٢٦٦ ، ٣٠٥ ، ٣١٧ ، ٣٢٠ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ . =

الشرح الكبير

فَضْلِه . ولأنَّ التَّمَتُّعَ مَنْصُوصٌ عليه فى كتابِ اللهِ تعالى ، بقوْلِه : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ ﴾[1] . دُونَ سائِرِ الأَنْساكِ . ولأنَّ التَّمَتُّعَ يَجْتَمِعُ له الحَجُّ والعُمْرَةُ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، مع كَمالِهما وكَمالِ أفْعالِهما على وَجْهِ اليُسْرِ والسُّهُولَةِ ، مع زِيادَةِ نُسُكٍ ، فكانَ [٣/٢٣ ظ] أوْلَى ، فأمّا القِرانُ فإنَّما يُؤْتَى فيه بأفْعالِ الحَجِّ ، وتَدْخُلُ أفْعالُ العُمْرَةِ فيه ، والمُفْرِدُ إنَّما يَأْتِى بالحَجِّ وَحْدَه ، وإنِ اعْتَمَرَ بعدَه مِن أدْنَى الحِلِّ ، فقد اخْتُلِفَ فى إجْزائِها عن عُمْرَةِ الإسْلامِ ، وكذلك اخْتُلِفَ فى إجْزاءِ عُمْرَةِ القارِنِ ، ولا خِلافَ فى إجْزاءِ عُمْرَةِ المُتَمَتِّعِ ، فكان أوْلَى . فأمّا حُجَّتُهم بفِعْلِ النبىِّ ﷺ ، ففيها أجْوِبَةٌ : أحَدُها ، مَنْعُ أن يَكُونَ النبىُّ ﷺ مُحْرِمًا بغيرِ التَّمَتُّعِ ؛ لأُمُورٍ ؛ أوَّلُها ، أنَّ رُواةَ أحاديثِهم قد رَوَوْا أنَّ النبىَّ ﷺ تَمَتَّعَ بالعُمْرَةِ إلى الحَجِّ ، رَواه ابنُ عُمَرَ ، وعائِشَةُ ، وجابِرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، مِن طُرُقٍ صِحاحٍ ، فسَقَطَ الاحْتِجاجُ بها . وثانِيها ، أنَّ رِوايَتَهم اخْتَلَفَتْ ، فرَوَوْا مَرَّةً أنَّه أفْرَدَ ، ومَرَّةً أنَّه تَمَتَّعَ ، ومَرَّةً أنَّه قَرَن ، والقَضِيَّةُ واحِدَةٌ ،

الإنصاف

فائدة : اخْتلَفَ العُلَماءُ فى حَجَّةِ النَّبِىِّ ﷺ ، بحَسَبِ المذاهبِ ، حتى اخْتلَفَ كلامُ القاضى وغيرِه ؛ هل حَلَّ مِن عُمْرَتِه ؟ فيه وَجْهان . قال فى « الفُروعِ » : والأظْهَرُ قوْلُ أحمدَ : لا أشُكُّ أنَّه كان قارِنًا ، والمُتْعَةُ أحَبُّ إلَىَّ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ

= والحديث الثانى أخرجه البخارى ، فى : باب التمتع والإقران والإفراد ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧٦ . ومسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٨٤ ، ٨٨٥ .

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

الشرح الكبير

ولا يُمْكِنُ الجَمْعُ بينَها ، فوَجَبَ اطِّراحُ الكلِّ ، وأحادِيثُهم فى القِرانِ أصَحُّها حديثُ أنَسٍ ، وقد أنْكَرَه ابنُ عُمَرَ ، فقالَ : رَحِمَ اللهُ أنَسًا ، ذَهَلَ أنَسٌ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى رِوايَةٍ : كان أنَسٌ يَتَوَلَّجُ على النِّساءِ . أى كان صَغِيرًا . وحديثُ علىٍّ[2] رواه حَفْصُ بنُ أبى داودَ ، وهو ضَعِيفٌ ، عن ابنِ أبِى لَيْلَى ، وهو كَثِيرُ الوَهْمِ . قاله الدَّارَقُطْنِىُّ . وثالِثُها ، أنَّ أكْثَرَ الرِّواياتِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، كان مُتَمَتِّعًا . روَى ذلك عُمَرُ ، وعَلِىٌّ ، وعثمانُ ، وسَعْدُ بنُ أبِى وَقَّاصٍ ، وابنُ عباسٍ ، وابنُ عُمَرَ ، ومُعاوِيَةُ ، وأبو موسى ، وجابِرٌ ، وعائِشَةُ ، وحَفْصَةُ ، بأحادِيثَ صِحاحٍ . وإنَّما مَنَعَه مِن الحِلِّ الهَدْىُ الذى كان معه ، ففى حديثِ عُمَرَ[3] ، أنَّه قال : إنِّى لأنْهاكُمْ[4] عن المُتْعَةِ ، وإنَّها لفى كتابِ اللهِ ، ولقد صَنَعَها رسولُ اللهِ ﷺ[5] . يَعْنِى العُمْرَةَ فى الحَجِّ . وفى حديثِ علىٍّ ، أنَّه اخْتَلَفَ هو وعثمانُ فى المُتْعَةِ بعُسْفانَ[6] ، فقالَ علىٌّ : ما تُرِيدُ إلى أمْرٍ فَعَلَه رسولُ اللهِ ﷺ تَنْهَى عنه .

الإنصاف

الدِّينِ : وعليه مُتَقَدِّمُو أصحابِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٢ . وقوله: يرحم الله أنسًا، ذهل أنس. لم نجده، وعند مسلم والنسائى والدارمى: قال بكر : فحدثت بذلك ابن عمر ، أى بحديث أنس ، فقال : لبى بالحج وحده . فلقيت أنسًا فحدثته بقول ابن عمر ، فقال أنس : ما تعدوننا إلا صبيانا !!.

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٢ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « لا أنهاكم » .

(٥) أخرجه النسائى ، فى : باب التمتع ، من كتاب الحج . المجتبى ٥ / ١١٩ .

(٦) عسفان : منهلة من مناهل الطريق بين الجحفة ومكة . معجم البلدان ٣/٦٧٣ .

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . وللنَّسائِىِّ[2] ، قال علىٌّ لعثمانَ : ألم تَسْمَعْ رسولَ اللهِ ﷺ تَمَتَّعَ ؟ قال : بلى . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : تَمَتَّعَ رسولُ اللهِ ﷺ فى حَجَّةِ الوَدَاعِ بالعُمْرَةِ إلى الحَجِّ . وعنه أنَّ حَفْصَةَ قالت للنبىِّ ﷺ : ما شَأْنُ النّاسِ حَلُّوا مِن عُمْرَتِهم ، ولم تَحْلِلْ أنت مِن عُمْرَتِك ؟ قال : « إنِّى لَبَّدْتُ رَأْسِى ، وَقَلَّدْتُ هَدْيِى ، فَلَا أَحِلُّ حَتّى أَنْحَرَ » مُتَّفَقٌ عليهما[3] . وقال سعدٌ : صَنَعَها رسولُ اللهِ ﷺ ، وصَنَعْناها معه[4] . وهذه الأحاديثُ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه عند البخارى والنسائى فى صفحة ١٥٢ . وأخرجه مسلم ، فى : باب جواز التمتع ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٩٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٧/١ ، ٦٠ . وعند مسلم ٨٩٦/٢ ، والإمام أحمد ٦١/٤ عن عبد الله بن شقيق بنحوه .

(٢) فى : باب التمتع ، من كتاب الحج . المجتبى ١١٨/٥ .

(٣) أخرج الأول البخارى، فى: باب من ساق البدن معه، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢٠٥/٢. ومسلم، فى: باب وجوب الدم على المتمتع...، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٩٠١/٢.

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإقران ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٩ . والنسائى ، فى : باب التمتع ، من كتاب الحج . المجتبى ١١٧/٥ ، ١١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٩/٢ ، ١٤٠ .

وأخرج الثانى البخارى ، فى : باب التمتع والإقران والإفراد بالحج ... ، وباب فتل القلائد للبدن والبقر ، وباب من لبد رأسه عند الإحرام وحلق ، من كتاب الحج ، وفى : باب حجة الوداع ، من كتاب المغازى ، وفى : باب التلبيد ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢ / ١٧٥ ، ٢٠٧ ، ٢١٣ ، ٥ / ٢٢٢ ، ٧ / ٢٠٩ . ومسلم ، فى : باب بيان أن القارن لا يتحلل إلا ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٠٢ ، ٩٠٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإقران ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٠ . والنسائى ، فى : باب التلبيد عند الإحرام ، وباب تقليد الهدى ، من كتاب الحج . المجتبى ٥ / ١٠٤ ، ١٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب من لبد رأسه ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٢ ، ١٠١٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى النحر فى الحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٩٣ ، ٣٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٢٤ ، ٦ / ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى التمتع ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٣٩/٤ . =

الشرح الكبير

راجِحَةٌ ؛ لأنَّ رُواتَها أكْثَرُ وأعْلَمُ ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ أخْبَرَ بالمُتْعَةِ عن نَفْسِه فى حديثِ حَفْصَةَ ، فلا يُعارِضُ خَبَرَه غيرُه . ولأنَّه يُمْكِنُ الجَمْعُ بينَ الأحاديثِ ، بأن يَكُونَ النبيُّ [٢٤/٣ و] ﷺ أحْرَمَ بالمُتْعَةِ ، ثم لم يَحِلَّ منها لأجْلِ هَدْيِه حتى أحْرَمَ بالحَجِّ ، فصار قارِنًا ، وسَمّاه مَن سَمّاه مُفْرِدًا ؛ لأنَّه اشْتَغَلَ بأفْعالِ الحَجِّ وَحْدَها بعدَ فَراغِه مِن أفْعالِ العُمْرَةِ ، فإنَّ الجَمْعَ بينَ الأحادِيثِ مهما أمْكَنَ أوْلَى مِن حَمْلِها على التَّعارُضِ .

الوَجْهُ الثّانِى مِن الجوابِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قد أمَرَ أصحابَه بالانْتِقالِ إلى المُتْعَةِ عن الإفْرادِ والقِرانِ ، ولا يَأْمُرُهم إلَّا بالانْتِقالِ إلى الأفْضَلِ ، فإنَّه مِن المُحالِ أن يَنْقُلَهم مِن الأفْضَلِ إلى الأدْنَى ، وهو الدّاعِى إلى الخَيْرِ ، الهادِى[1] إلى الفَضْلِ ، ثم أكَّدَ ذلك بتَأسُّفِه على فَواتِ ذلك فى حَقِّه ، ولأنَّه لم يَقْدِرْ على انْتِقالِه وحِلِّه ؛ لسَوْقِه الهَدْىَ ، وهذا ظاهِرُ الدَّلالَةِ .

الثّالِثُ ، أنَّ ما ذَكَرْناه قولُ النبيِّ ﷺ ، وهم يَحْتَجُّون بفِعْلِه ، وعندَ التَّعارُضِ يَجِبُ تَقْدِيمُ القولِ ؛ لاحْتِمالِ اخْتِصاصِه بفِعْلِه دُونَ غيرِه ، كنَهْيِه عن الوصالِ مع فِعْلِه له ، ونكاحِه بغيرِ وَلِىٍّ مع قَوْلِه : « لَا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِىٍّ »[2] . فإن قِيلَ : فقد قال أبو ذَرٍّ : كانَتْ مُتْعَةُ الحَجِّ لأصحابِ

الإنصاف .....

= والنسائى ، فى : باب التمتع ، من كتاب المناسك . المجتبى ١١٨/٥ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى التمتع ، من كتاب الحج . الموطأ ٣٤٤/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٤/١ .

(١) فى الأصل : « الداعى » .

(٢) ذكره البخارى فى الترجمة ، فى : باب من قال لا نكاح إلا بولى ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ١٩/٧ . وأخرجه أبو داود ، فى : باب الولى ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٨١/١ . والترمذى ، =

المقنع .....

الشرح الكبير

محمَّدٍ ﷺ خاصَّةً . رَواه مسلمٌ[1] . قُلْنا : هذا قولُ صحابىٍّ ، يُخالِفُ الكِتابَ والسُّنَّةَ والإجْماعَ وقولَ مَن هو خَيْرٌ منه[2] وأعْلَمُ . أمّا الكِتابُ فَقَوْلُه سبحانه : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ ﴾[3] . وهذا عامٌّ . وأجْمَعَ المسلمون على إباحَةِ التَّمَتُّعِ . وأمّا السُّنَّةُ ، فرَوَى سعيدٌ ، بإسْنادِه ، أنَّ سُراقَةَ بنَ مالكٍ سَأل النبىَّ ﷺ : المُتْعَةُ لنا خاصَّةً ، أم هى للأبَدِ ؟ قال : « بَلْ هِىَ لِلأَبَدِ » . وفى لَفْظٍ ، قال : هى لعامِنا ، أو للأبَدِ ؟ قال : « بَلْ لأبَدِ الأبَدِ ، دَخَلَتِ الْعُمْرَةُ فى الْحَجِّ إلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ »[4] . وفى حديثِ جابرٍ الذى رَواه مسلمٌ[5] فى صِفَةِ حَجِّ النبىِّ ﷺ نَحْوُ هذا .

الإنصاف .....

= فى : باب ما جاء لا نكاح إلا بولى ، وباب ما جاء فى استئمار البكر والثيب ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب لا نكاح إلا بولى ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٠٥ . والدارمى ، فى : باب النهى عن النكاح بغير ولى ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥٠ ، ٤ / ٣٩٤ ، ٤١٣ ، ٤١٨ ، ٦ / ٢٦٠ .

(١) فى : باب جواز التمتع ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٩٧ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب إباحة فسخ الحج بعمرة لمن لم يسق الهدى ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٤٠ ، ١٤١ . وابن ماجه ، فى : باب من قال كان فسخ الحج لهم خاصة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٦٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة البقرة ١٩٦ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب عمرة التنعيم ، من كتاب العمرة ، وفى : باب الاشتراك فى الهدى والبدن ... ، من كتاب الشركة ، وفى : باب قول النبى ﷺ لو استقبلت من أمرى ما استدبرت ، من كتاب التمنى . صحيح البخارى ٣ / ٥ ، ١٨٥ ، ٩ / ١٠٣ . ومسلم ، فى : باب حجة النبى ﷺ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٨٨ . وابن ماجه ، فى : باب فسخ الحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٩٢ ، ٩٩٣ .

(٥) يأتى تخريجه فى باب صفة الحج .

الشرح الكبير

ومَعْناه ، واللهُ أعْلَمُ ، أنَّ الجاهِلِيَّةَ كانُوا لا يُجيزُون التَّمَتُّعَ ، ويَرَوْن العُمْرَةَ فى أشْهُرِ الحَجِّ مِن أفْجَرِ الفُجُورِ ، فبَيَّنَ النبىُّ ﷺ أنَّ اللهَ تعالى قد شَرَعَ العُمْرَةَ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، وجَوَّزَ المُتْعَةَ إلى يومِ القِيامَةِ . وقد خالَفَ أبا ذَرٍّ علىٌّ ، وسعدٌ ، وابنُ عباسٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وعِمرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، وسائِرُ المسلمين . قال عِمْرانُ : تَمَتَّعْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ ، ونَزَل فيه القُرْآنُ ، ولم يَنْهَنا عنه رسولُ اللهِ ﷺ ، ولم يَنْسَخْها شىءٌ ، فقالَ فيها رجلٌ برأْيِه ما شاءَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال سعدُ بنُ أبى وَقَّاصٍ : فَعَلْناها مع رسولِ اللهِ ﷺ - يَعْنِى المُتْعَةَ - وهذا يَوْمَئِذٍ كافِرٌ بالعُرُشِ[2] . يَعْنِى النَّاهِىَ عَنْها . والعُرُشُ : بُيُوتُ مَكَّةَ . قال أحمدُ ، حينَ ذُكِرَ له حديثُ أبى ذَرٍّ : أفيقُولُ بهذا أحَدٌ ؟ المُتْعَةُ [٢٤/٣ ظ] فى كِتابِ اللهِ تعالى ، وقد أجْمَعَ المُسْلِمُون على جَوازِها . فإن قِيلَ : فقد روَى أبو داودَ[3] ، بإسْنادِه ، أنَّ رجلًا مِن أصْحابِ النبىِّ ﷺ أتَى عُمَرَ ، فشَهِدَ عندَه أنَّه سَمِع رسولَ اللهِ ﷺ يَنْهَى عن العُمْرَةِ قبلَ الحَجِّ . قُلْنا : هذا حالُه فى مُخالَفَةِ الكِتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ كحالِ حديثِ أبى ذَرٍّ ، بل هو أدْنَى حالًا ، فإنَّ فى

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التمتع ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧٦ . ومسلم ، فى : باب جواز التمتع ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٩٩ ، ٩٠٠ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب القران ، وباب التمتع ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١١٦ ، ١٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤٢٩ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز التمتع ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٩٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨١/١ .

(٣) فى : باب فى إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٦ .

الشرح الكبير

إسْنادِه مقالًا . فإن قِيلَ : فقد نَهَى عنها عُمَرُ ، وعثمانُ ، ومُعاوِيَةُ . قُلْنا : فقد أنْكَرَ عليهم عُلَماءُ الصحابةِ نَهْيَهم عنها ، وخالَفُوهم فى فِعْلِها ، وقد ذَكَرْنا إنْكارَ علىٍّ على عثمانَ ، واعْتِرافَ عثمانَ له ، وقولَ عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ مُنْكِرًا لنَهْىِ مَن نَهَى ، وقولَ سَعْدٍ عاتِبًا على مُعاوِيَةَ نَهْيَه عنها ، وَرَدَّهم عليهم بحُجَجٍ لم يَكُنْ لهم عنها جَوابٌ ، بل ذَكَر بعضُ مَن نَهَى فى كَلامِه الحُجَّةَ عليه ، فقالَ عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : واللهِ إنِّى لأنْهاكُم عن المُتْعَةِ ، وإنَّها لفى كِتابِ اللهِ ، وقد صَنَعَها رسولُ اللهِ ﷺ[1] . ولا خِلافَ فى أنَّ مَن خالَفَ كتابَ اللهِ وسُنَّةَ رسولِه حَقِيقٌ بأن لا يُقْبَلَ نَهْيُه ، ولا يُحْتَجَّ به ، مع أنَّه قد سُئِلَ سالِمُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ ، أنَهَى عُمَرُ عن المُتْعَةِ ؟ قال : لا ، واللهِ ما نَهَى عنها عُمَرُ ، ولكن قد نَهَى عنها عثمانُ . ولَمّا نَهَى مُعاوِيَةُ عن المُتْعَةِ أمَرَتْ عائِشَةُ حَشَمَها ومَوالِيَها أن يُهِلُّوا بها ، فقالَ مُعاوِيَةُ : مَن هؤلاء ؟ فقِيلَ : حَشَمُ أو مَوالِى عائِشَةَ . فأرْسَلَ إليها : ما حَمَلَكِ على ذلك ؟ فقالَتْ : أحْبَبْتُ أن يُعْلَمَ أنَّ الذى قُلْتَ ليس كما قُلْتَ . وقِيلَ لابنِ عباسٍ : إنَّ فُلانًا نَهَى عن المُتْعَةِ . قال : انْظُرُوا فى كتابِ اللهِ ، فإن وَجَدْتُمُوها فيه ، فقد كَذَب على اللهِ ، وعلى رسولِه ، وإن لم تَجِدُوها فقد صَدَق . فأىُّ الفَرِيقَيْن أحَقُّ بالاتِّباعِ وأوْلَى بالصَّوابِ ؟ الذين معهم كتابُ اللهِ وسُنَّةُ رسولِه ، أم الذين يُخالِفُونهما ؟ ثم قد ثَبَتَ عن النبىِّ ﷺ الذى قَوْلُه حُجَّةٌ على الخَلْقِ أجْمَعِين ، فكيفَ يُعارَضُ بقَوْلِ غيرِه ؟ قال سعيدُ

الإنصاف .....

(١) حديث عمر تقدم فى صفحة ١٥٦ .

المقنع

وَصِفَةُ التَّمَتُّعِ ؛ أَنْ يُحْرِمَ بِالْعُمْرَةِ فِى أَشْهُرِ الْحَجِّ، وَيَفْرَغَ مِنْهَا، ثُمَّ يُحْرِمَ بِالْحَجِّ مِنْ مَكَّةَ أَوْ مِنْ قَرِيبٍ مِنْهَا فِى عَامِهِ . وَالْإِفْرَادُ أَنْ يُحْرِمَ بِالْحَجِّ مُفْرَدًا . وَالْقِرَانُ أَنْ يُحْرِمَ بِهِمَا جَمِيعًا ، أَوْ يُحْرِمَ بِالْعُمْرَةِ ثُمَّ يُدْخِلَ عَلَيْهَا الْحَجَّ . وَلَوْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ ثُمَّ أَدْخَلَ عَلَيْهِ الْعُمْرَةَ ، لَمْ يَصِحَّ إِحْرَامُهُ بِهَا .

الشرح الكبير

ابنُ جُبَيْرٍ، عن ابنِ عباسٍ ، قال : تَمَتَّعَ رسولُ اللهِ ﷺ . فقالَ عُرْوَةُ : نَهَى أبو بَكْرٍ ، وعُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، عن المُتْعَةِ . فقالَ ابنُ عباسٍ : أراهم سَيَهْلِكُون . أقُولُ : قال النبىُّ ﷺ ، ويَقُولُون[1] نَهَى عنها أبو بَكْرٍ وعُمَرُ . وسُئِل ابنُ عُمَرَ عن مُتْعَةِ الحَجِّ ، فأمَرَ بها ، فقالَ[2] : إنَّكَ تُخالِفُ أباكَ . فقالَ : عُمَرُ لم يَقُلِ الذى تَقُولُون . فإذا أكْثَرُوا عليه ، قال : أفكِتابُ اللهِ أحَقُّ أن تَتَّبِعُوا أم عُمَرُ ؟[3] . روَى الأثْرَمُ هذا كُلَّه .

١١٦٢ – مسألة : (وصِفَةُ التَّمَتُّعِ ؛ أن يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، ويَفْرَغَ منها ، ويُحْرِمَ بالحَجِّ مِن مَكَّةَ أو مِن قَرِيبٍ منها [٣/٢٥ و] فى عامِه . والإفرادُ أن يُحْرِمَ بالحَجِّ مُفْرَدًا . والقِرانُ أن يُحْرِمَ بهما جَمِيعًا ، أو يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ ثم يُدْخِلَ عليها الحَجَّ . ولو أحْرَمَ بالحَجِّ ثم أدْخَلَ عليه العُمْرَةَ ، لم يَصِحَّ إحْرامُه بها) إذا أدْخَلَ الحَجَّ على العُمْرَةِ قبلَ طَوافِها مِن

الإنصاف

قوله : وصِفَةُ التَّمَتُّعِ ؛ أنْ يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ فى أشْهُرِ الحَجِّ . هذا هو الصَّحيحُ .

---

(١) فى الأصل : « يقول » .

(٢) أى السائل .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب كراهية من كره القران والتمتع ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٢١ .

الشرح الكبير

غيرِ خَوْفِ الفَواتِ ، جاز ، وكان قارِنًا بغيرِ خِلافٍ . وقد فَعَل ذلك ابنُ عُمَرَ ، ورَواه عن النبيِّ ﷺ[1] . فأمّا بعدَ الطَّوافِ فليس له ذلك ، ولا

الإنصاف

نصَّ عليه . وجزَم به الخِرَقِيُّ ، وفى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم . وقال بعضُ الأصحابِ : هو أنْ يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ . وأطْلَقَ ، منهم صاحِبُ « المُبْهِجِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقطَع جماعةٌ ، أنْ يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ مِن مِيقاتِ بلَدِه ، وأطْلَقوا ، منهم المُصَنِّفُ فى « الكَافِى » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم فى أشْهُرِ الحَجِّ .

قوله : ويَفْرَغَ منها . هكذا قال الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : قال الأصحابُ : ويفْرَغُ منها . قلتُ : جزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « التَّذْكِرَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الكَافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ويتَحلَّلُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وصِفَةُ التَّمَتُّعِ ، أنْ يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، ثم يَحُجَّ مِن عامِه . قال : وقد أشارَ الشَّيْخان إلى ذلك ؛ فقالا : حَقِيقَةُ التَّمَتُّعِ ذلك . قال : ولا يَغُرَّنَّكَ ما وَقعَ فى كلامِ أبى محمدٍ وغيرِه ، مِن أنَّ التَّمَتُّعَ ؛ أنْ يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، ويَفْرَغَ منها ، ثم يُحْرِمَ بالحَجِّ مِن مَكَّةَ ، إلى آخرِه ؛ فإنَّ هذا التَّمَتُّعَ المُوجِبُ للدَّمِ ، ومِن هنا [١/ ٢٧٢ظ] قُلْنا :

(١) حديث ابن عمر تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٧ .

الشرح الكبير

يَصِيرُ قارِنًا . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . ورُوِىَ عن عَطاءٍ . وقال مالكٌ : يَصِيرُ قارِنًا . وحُكِىَ ذلك عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه أدْخَلَ الحَجَّ على إحْرامِ العُمْرَةِ ، فصَحَّ ، كما قبلَ الطَّوافِ . ولَنا ، أنَّه قد شَرَعَ فى التَّحَلُّلِ مِن العُمْرَةِ ، فلم يَجُزْ إدْخالُ الحَجِّ عليها ، كما بعدَ السَّعْىِ .

الإنصاف

إنَّ تَمَتُّعَ حاضِرِ المَسْجِدِ الحَرامِ صحيحٌ على المذهبِ . انتهى . وقال فى « المُحَرَّرِ » : فالتَّمَتُّعُ أنْ يَعْتَمِرَ قبلَ الحَجِّ فى أشْهُرِه . وتَبِعَه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . ولم يقولُوا : ويَفْرَغُ منها . ويأْتِى أيضًا فى شُروطِ وُجوبِ الدَّمِ على التَّمَتُّعِ ، هل النِّيَّةُ شَرْطٌ فى التَّمَتُّعِ أم لا ؟. قلتُ : ما قالَه الزَّرْكَشِىُّ لا يَرُدُّ على كلامِ الأصحابِ فى قوْلِهم : ويَفْرَغُ منها . إذِ الفَراغُ لابُدَّ منه على كلِّ مُتَمَتِّعٍ ، سواءٌ كان آفاقِيًّا أو مَكِّيًّا ؛ إذْ لو أحْرَمَ بالحَجِّ قبلَ فَراغِ العُمْرَةِ لَكانَ قارِنًا ، والقارِنُ لا دَمَ عليه لأجْلِ تَمَتُّعِه ؛ لأنَّه انْتقَلَ عنِ التَّمَتُّعِ إلى القِرانِ ، فلذلك أوْجَبْنا عليه دَمَ القِرانِ ، كما يأْتِى فى شُروطِ وُجوبِ الدَّمِ على المُتَمَتِّعِ ، وقالَه هو فى الشُّروطِ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . ولا يَلْزَمُ ممَّا ادَّعاه عدَمُ صِحَّةِ عُمْرَةِ المَكِّىِّ ، فإنَّ الأصحابَ قالُوا : يَفْرَغُ منها . وقالُوا : يصِحُّ تَمَتُّعُ المَكِّىِّ . فإذا تَمَتَّعَ المَكِّىُّ وأحْرَمَ بالعُمْرَةِ ، فلابُدَّ مِن فَراغِه منها ، وإلَّا صارَ قارِنًا . فلا سَبِيلَ إلى التَّمَتُّعِ إلَّا بفَراغِهِ مِنَ العُمْرَةِ . وظاهِرُ كلامِ الزَّرْكَشِىِّ ، أنَّه لا يُشْتَرطُ ذلك للمَكِّىِّ . وليس الأمرُ كذلك . ويأْتِى فى آخرِ بابِ دُخولِ مَكَّةَ ، هل يحِلُّ المُتَمَتِّعُ إذا فرَغ مِنَ العُمْرَةِ و لم يَسُقِ الهَدْىَ إذا كان مُلَبِّدًا أم لا ؟ (1) ويأْتِى أيضًا فى شُروطِ وُجوبِ الدَّمِ على المُتَمَتِّعِ ، هل النِّيَّةُ شَرْطٌ فى التَّمَتُّعِ أم لا ؟(1)

قوله : ثم يُحْرِمَ بالحَجِّ مِن مَكَّةَ ، أو مِن قَرِيبٍ منها فى عامِه . هكذا زادَ جماعةٌ ؛

(1 - 1) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : إلَّا أن يَكُونَ معه هَدْىٌ ، فله ذلك ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ له التَّحَلُّلُ حتى يَنْحَرَ هَدْيَه ؛ لقَوْلِه سبحانه : ﴿ وَلَا تَحْلِقُواْ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ ﴾[1] . فلا يَتَحَلَّلُ بطَوافِه ، ويَتَعَيَّنُ عليه إدْخالُ الحَجِّ على العُمْرَةِ ؛ لِئَلَّا يَفُوتَه الحَجُّ ، ويَصِيرُ قارِنًا ، بخِلافِ غيرِه .

الإنصاف

منهم صاحِبُ « الفَائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ونقَلَه حَرْبٌ ، وأبو داودَ ، يعْنِى أنَّهم قالوا : مِن مكَّةَ أو مِن قَريبٍ منها . ومنهم صاحبُ « الوَجيزِ » ، لكنْ قَيَّدَ القُرْبَ بالحَرَمِ . والذى عليه أكثرُ الأصحابِ ، أنَّه يُحْرِمُ فى عامِه ، ولم يقُولُوا : مِن مَكَّةَ . ولا : مِن قَريبٍ منها . ونسَبه فى « الفُروعِ » إلى الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » . وزادَ بعضُ الأصحابِ ، فقال : يُحْرِمُ فى عامِه مِن مكَّةَ . ولم يذْكُرْ ، قرِيبًا منها . منهم صاحِبُ « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الكَافِى » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

قوله : والإفْرَادُ ، أنْ يُحْرِمَ بالحَجِّ مُفْرَدًا . وهذا بلا نِزاعٍ ، ولكنْ يعْتَمِرُ بعدَ ذلك . ذكَرَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، وأطْلَقوا ، منهم صاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال جماعةٌ : يُحْرِمُ بالحَجِّ مِنَ المِيقاتِ ، ثم يُحْرِمُ بالعُمْرَةِ مِن أدْنَى الحِلِّ . قال فى « الفَائقِ » : هو أنْ يَحُجَّ ثم يَعْتَمِرَ مِن أدْنَى الحِلِّ . وكذا فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » : والإفْرادُ ، أنْ يُحْرِمَ بالحَجِّ مِنَ المِيقاتِ . زادَ بعضُهم على ذلك ، وعنه ، بل يُحْرِمُ بالعُمْرَةِ مِنَ المِيقاتِ ، وهو صاحِبُ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : الإفْرادُ ، أنْ لا يأْتِىَ فى أشْهُرِ الحَجِّ بغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ :

---

(1) سورة البقرة ١٩٦ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا إدْخالُ العُمْرَةِ على الحَجِّ فلا يَجُوزُ ، وإن فَعَل ، لم يَصِحَّ ، ولم يَصِرْ قارِنًا . رُوِىَ ذلك عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : يَصِحُّ ويَصِيرُ قارِنًا ؛ لأنَّه أحَدُ

الإنصاف

وهو أجْوَدُ . قال القاضى وغيرُه : ولو تحلَّلَ منه فى يَوْمِ النَّحْرِ ، ثم أحْرَمَ فيه بعُمْرَةٍ ، فليس بمُتَمَتِّعٍ ، فى ظاهرِ ما نقَله ابنُ هانِئٍ ، ليس على مُعْتَمِرٍ بعدَ الحَجِّ هَدْىٌ ؛ لأنَّه فى حُكْمِ ما ليس مِن أشْهُرِه ، بدَليلِ فَوْتِ الحَجِّ فيه . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَدَاتِه » . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّه لو أحْرَمَ بعدَ تَحلُّلِه مِنَ الأوَّلِ ، صحَّ . وقال فى « الفُصُولِ » : الإفْرادُ ، أنْ يُحْرِمَ فى أشْهُرِه ، فإذا تحَلَّلَ منه ، أحْرَمَ بالعُمْرَةِ مِن أدْنَى الحِلِّ .

قوله : والقِرَانُ ، أنْ يُحْرِمَ بهما جَمِيعًا . هكذا أطْلَقَ جماعةٌ ، منهم صاحِبُ « المُبْهِجِ » ، و « المُحَرَّرِ » . قال فى « الخُلَاصَةِ » : والقِرَانُ ، أنْ يجْمعَ بينَهما فى مُدَّةِ الإحْرامِ . وقال آخَرُون : يُحْرِمُ بهما جميعًا مِنَ المِيقاتِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدَايَةِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

قوله : أو يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ ، ثم يُدْخِلَ عليها الحَجَّ . أطْلَقَ ذلك أكثرُ الأصحابِ . وقال بعضُ الأصحابِ : مِن مَكَّةَ ، أو قُرْبِها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُعْتَبرُ لصِحَّةِ إدْخالِ الحَجِّ على العُمْرَةِ الإحْرامُ به فى أشْهُرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : يُعْتَبرُ ذلك . الثَّانيةُ ، لو شرَعَ فى طَوافِ العُمْرَةِ ، لم يصِحَّ إدْخالُ الحَجِّ عليها ، كما لو سَعَى ، إلَّا لمَن معه هَدْىٌ ، فإنَّه يصِحُّ ويصِيرُ قارِنًا ، بِناءً على المذهبِ ، مِن أنَّ مَن معه الهَدْىُ لا يجوزُ له التَّحَلُّلُ .

الشرح الكبير

النُّسُكَيْن ، فجاز إدْخالُه على الآخَرِ ، كالآخَرِ . ولَنا ، أنَّه قولُ عليٍّ رَضِيَ اللهُ عنه . رَواه عنه الأثْرَمُ . ولأنَّ إدْخالَ العُمْرَةِ على الحَجِّ لا يُفِيدُ[1] إلَّا ما أفادَه العَقْدُ الأوَّلُ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو اسْتَأْجَرَه على عَمَلٍ ، ثم اسْتَأْجَرَه عليه ثانِيًا ، وعَكْسُه إذا أدْخَلَ الحَجَّ على العُمْرَةِ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يَنْطِقَ بما أحْرَمَ به مِن عُمْرَةٍ أو حَجٍّ أوهما . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » . وعن أبى الخَطَّابِ ، لا يُسْتَحَبُّ ذِكْرُ ما أحْرَمَ به . نقَله الزَّرْكَشِيُّ .

قوله : ولو أحْرَمَ بالحَجِّ ، ثم أدْخَلَ عليه العُمْرةَ ، لم يَصِحَّ إحْرامُه بها . ولم يَصِرْ قارِنًا . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، بِناءً على أنَّه يَلْزَمُه بالإحْرامِ الثَّانى شىءٌ ، وفيه خِلافٌ . وقيل : يجوزُ إدْخالُ العُمْرَةِ على الحَجِّ ضَرُورَةً . فعلى المذهبِ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يرْفُضَها لتَأَكُّدِ الحَجِّ بفِعْلِ بعضِه ، وعليه لرَفْضِها دَمٌ ويَقْضِيَها [١/ ٢٧٣و] .

فائدة : مذهبُ الإمامِ أحمدَ ، وأكثرِ أصحابِه ، أنَّ عمَلَ القَارِنِ كالمُفْرِدِ فى الإجْزاءِ . نقَلَه الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . ويسْقُطُ تَرْتيبُ العُمْرَةِ ، ويَصِيرُ التَّرْتيبُ للحَجِّ كما يتَأَخَّرُ الحِلَاقُ إلى يَوْمِ النَّحْرِ ، فوَطْؤُه قبلَ طَوافِه لا يُفْسِدُ عُمْرَتَه . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المذهبُ المُخْتارُ للأصحابِ . وعنه ، على القَارِنِ طَوافَان وسَعْيَان . وعنه ، على القَارِنِ عُمْرَةٌ مُفْرَدَةٌ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وأبو حَفْصٍ ، لعدَمِ طَوافِها . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ صِفَةِ الحَجِّ ، أنَّ عُمْرَةَ القَارِنِ تُجْزِئُ عن عُمْرَةِ الإسْلامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يُقَدِّمُ القَارِنُ فِعْلَ العُمْرَةِ على فِعْلِ الحَجِّ ، كمُتَمَتِّعٍ ساقَ هَدْيًا ، فلو وقَف بعَرَفَةَ قبلَ طَوافِه وسَعْيِه لها ،

(١) فى الأصل : « يفيده » .

المقنع

وَيَجِبُ عَلَى الْمُتَمَتِّعِ وَالْقَارِنِ [٦٣و] دَمُ نُسُكٍ ، إِذَا لَمْ يَكُونَا مِنْ حَاضِرِى الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ؛ وَهُمْ أَهْلُ مَكَّةَ ، وَمَنْ كَانَ مِنْهَا دُونَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ .

الشرح الكبير

١١٦٣ – مسألة : (ويَجِبُ على المُتَمَتِّعِ والقارِنِ دَمُ نُسُكٍ ، إذا لم يَكُونا مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ ؛ وهم أهْلُ مَكَّةَ ، ومَن كان منها دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ) يَجِبُ الدَّمُ على المُتَمَتِّعِ فى الجُمْلَةِ بالإجْماعِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ مَن أهَلَّ بعُمْرَةٍ فى أشْهُرِ الحَجِّ مِن أهْلِ الآفاقِ مِن المِيقاتِ ، وقَدِمَ مَكَّةَ ففَرَغَ منها وأقامَ بها فحَجَّ مِن عامِه ، أنَّه مُتَمَتِّعٌ ، وعليه الهَدْىُ إن وَجَدَ ، وإلَّا فالصِّيامُ . وقد نَصَّ اللهُ سبحانه عليه بقَوْلِه : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ ﴾ الآية . وقال ابنُ عُمَرَ : تَمَتَّعَ الناسُ مع النبىِّ ﷺ بالعُمْرَةِ إلى الحَجِّ ، فلَمّا قَدِمَ رسولُ اللهِ ﷺ ، قال للنّاسِ : « مَنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ هَدْىٌ فَلْيَطُفْ بِالْبَيْتِ ، وَبالصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ، وَلْيُقَصِّرْ ، ثُمَّ لْيُهِلَّ بالْحَجِّ ، وَيُهْدِى ، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ ، فَلْيَصُمْ ثَلَاثَةَ أيَّامٍ

الإنصاف

فقيلَ : تَنْتَقِضُ عُمْرَتُه ويصيرُ مُفْرِدًا بالحَجِّ ، يُتِمُّه ثم يَعْتَمِرُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : لا تَنْتَقِضُ عُمْرَتُه ، فإذا رَمَى الجَمْرَةَ ، طافَ لها ثم سعَى ، ثم طافَ للحَجِّ ثم سعَى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ويأْتى ، هل للقِرانِ[1] إحْرامَان أو إحْرامٌ واحِدٌ ؟ فى آخِرِ بابِ الفِدْيَةِ قبلَ قوْلِه : وكلُّ هَدْيٍ أو إطْعامٍ فهو لمَساكِينِ الحَرَمِ .

قولُه : ويَجِبُ على القارِنِ والمُتَمَتِّعِ دَمُ نُسُكٍ . فالواجِبُ عليهما دَمُ نُسُكٍ ، لا دَمُ جُبْرانٍ. أمَّا القارِنُ، فيَلْزَمُه دَمٌ، كما قال المُصَنِّفُ، وهو المذهبُ. نصَّ عليه،

---

(١) فى الأصل ، ط : « القران » .

الشرح الكبير

فى الحَجِّ ، وَسَبْعَةً إذَا رَجَعَ إلَى أهْلِه » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أبِى جَمْرَةَ[2] ، قال : سَأَلْتُ ابنَ عباسٍ عن المُتْعَةِ ، فأمَرَنِى بها ، وسَأَلْتُه عن الهَدْىِ ، فقالَ : فيها جَزُورٌ أو بَقَرَةٌ أو شِرْكٌ[3] فى دَمٍ . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

فصل[5] : والدَّمُ الواجِبُ شاةٌ ، أو سُبْعُ بَدَنَةٍ ، [٣/٢٥ ظ] أو بَقَرَةٍ[6] ، فإنْ نَحَرَ بَدَنَةً ، أو ذَبَح بَقَرَةً ، فقد زادَ خَيْرًا . وبه قال الشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : لا يُجزِئُ إلَّا بَقَرَةٌ[6] ؛ لأنَّ

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . ونَقل بَكْرُ بنُ محمدٍ ، عليه هَدْىٌ ، وليس كالمُتَمَتِّعِ ، إنَّ اللهَ أوْجَبَ على المُتَمَتِّعِ هَدْيًا فى كِتابِه ، والقَارِنُ إنَّما رُوِىَ أنَّ عمرَ قال للصُّبَىِّ : اذْبَحْ تَيْسًا . وسأَلَه ابنُ مُشَيْشٍ ، القارِنُ يجِبُ عليه الدَّمُ وُجوبًا ؟ فقال : كيفَ يجِبُ عليه وُجوبًا ؟ وإنَّما شَبَّهُوه بالمُتَمَتِّعِ . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوجَّهُ منه رِوايَةٌ ؛ لا يَلْزَمُه دمٌ . فعلى المذهبِ ، يكونُ الدَّمُ دَمَ نُسُكٍ ، كما قال المُصَنِّفُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « المُبْهِجِ » ، و « عُيُونِ المَسَائِل » : ليس بدَمِ نُسُكٍ . يَعْنِيان ، بل دَمُ جُبْرانٍ .

فائدة : لا يَلْزَمُ الدَّمُ حاضِرِىَ المَسْجِدِ الحَرامِ . كما قال المُصَنِّفُ . وقالَه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٧ .

(٢) فى م : « حمزة » .

(٣) أى مشاركة فى دم ، حيث يجزئ الشىء الواحد عن جماعة .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب التمتع والإقران ... ، وباب فمن تمتع بالعمرة إلى الحج ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧٦ ، ٢٠٤ . ومسلم ، فى : باب جواز العمرة فى أشهر الحج ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩١١ .

(٥) فى م : « مسألة » .

(٦) فى م : « بدنة » .

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ لَمّا تَمَتَّعَ ساق بَدَنَةً . والذى ذَكَره تَرْكٌ لظاهِرِ القُرْآنِ ؛ لأنَّه سُبْحانَه قال : ﴿ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾ . واطِّراحُ الآثارِ الثّابِتَةِ . وما احْتَجُّوا به فلا حُجَّةَ فيه ؛ فإنَّ إهْداءَ النبىِّ ﷺ للبَدَنَةِ لا يَمْنَعُ إجْزاءَ ما دُونَها ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قد ساق مائةَ بَدَنَةٍ ، ولا خِلافَ فى أنَّ ذلك ليس بواجِبٍ ، فلا يَجِبُ أن تَكُونَ البَدَنَةُ التى[1] يَذْبَحُها على صِفَةِ بُدْنِ النبىِّ ﷺ ، ثم إنَّهم يقولُون : إنَّ النبىَّ ﷺ كان مُفْرِدًا فى حَجَّتِه . ولذلك ذَهَبُوا إلى تَفْضِيلِ الإفْرادِ ، فكيفَ يَكُونُ سَوْقُه للبَدَنةِ دَلِيلًا لهم فى التَّمَتُّعِ ، ولم يَكُنْ مُتَمَتِّعًا !

فصل : وإنَّما يَجِبُ الدَّمُ بشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أوَّلُها ، أن يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، فإن أحْرَمَ بها فى غيرِ أشْهُرِه لم يَكُنْ مُتَمَتِّعًا ، ولا يَلْزَمُه دَمٌ ، سَواءٌ وَقَعَت أفْعالُها فى أشْهُرِ الحَجِّ ، أو فى غيرِه . نَصَّ عليه . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عَبدِ اللهِ ، سُئِلَ عن[2] مَنْ أهَلَّ بعُمْرَةٍ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ ، ثم قَدِم فى شَوّالٍ ، أيَحِلُّ فى عُمْرَتِه مِن شوالٍ ، أو يَكُونُ مُتَمَتِّعًا ؟

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وقال : والقِياسُ ، أنَّه لا يَلْزَمُ مَن سافرَ سفرَ قَصْرٍ أو إلى المِيقاتِ ، إنْ قُلْنا به ، كظاهِرِ مذهَبِ الشّافِعِىِّ ، وكلامُهم يَقْتَضِى لزُومَه ؛ لأنَّ اسْمَ القِرانِ باقٍ بعدَ السَّفَرِ ، بخِلافِ التَّمَتُّعِ . انتهى . وأمَّا المُتَمَتِّعُ ، فيَجِبُ الدَّمُ عليه بسَبْعَةِ شُروطٍ ؛ أحدُها ، ماذكَرَه المُصَنِّفُ هنا ، وهو إذا لم يكُنْ مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ ، وهذا شَرْطٌ فى وُجوبِه إجْماعًا . وفسَّرَ المُصَنِّفُ حاضِرِى

---

(١) فى م : « الذى » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

قال : لا يَكُونُ مُتَمَتِّعًا . واحْتَجَّ بحديثِ جابرٍ[1] ، وذَكَر إسْنادَه عن أبِى الزُّبَيْرِ ، أنَّه سَمِع جابِر بنَ عبدِ اللهِ ، يُسْأَلُ عن امْرَأةٍ تَجْعَلُ على نَفْسِها عُمْرَةً فى شهرٍ مُسَمًّى، ثم يَخْلُو إلَّا لَيْلَةً واحِدَةً، ثم تَحِيضُ؟ قال: لتَخْرُجْ، ثم لتُهِلَّ بعُمْرَةٍ ، ثم لتَنتَظِرْ حتى تَطْهُرَ ، ثم لتَطُفْ بالبَيْتِ . قال أبو عبدِ اللهِ : فجَعَلَ عُمْرَتَها فى الشَّهْرِ الذى حَلَّتْ فيه . ولا نَعْلَمُ بينَ أهْلِ العِلْمِ خِلافًا أنَّ مَن اعْتَمَرَ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ ، وفَرَغ مِن عُمْرَتِه قبلَ أشْهُرِ الحَجِّ ، أنَّه لا يَكُونُ مُتَمَتِّعًا ، إلَّا قَوْلَين شاذَّين ؛ أحَدُهما ، عن طاوُسٍ ، أنَّه قال : إذا اعْتَمَرْت فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ ، ثم أقَمْتَ حتى الحَجِّ ، فأنْتَ مُتَمَتِّعٌ .

الإنصاف

المَسْجِدِ الحَرَامِ ؛ أنَّهم أهْلُ مَكَّةَ ، ومَن كان منها دونَ مَسافَةِ القَصْرِ . فظاهِرُه ، أنَّ ابْتِداءَ مَسافَةِ القَصْرِ مِن نفْسِ مَكَّةَ . وهو اخْتِيارُ بعضِ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » . وقالَه الإمامُ أحمدُ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقيلَ : أوَّلُ مسافَةِ القَصْرِ مِن آخِرِ الحَرَمِ . وهو المذهبُ . وذكرَه ابنُ هُبَيْرَةَ قوْلَ أحمدَ . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، مَن له مَنْزِلٌ قريبٌ دونَ مَسافَةِ القَصْرِ ، ومنْزِلٌ بعيدٌ فوقَ مَسافَةِ القَصْرِ ، لم يَلْزَمْه دمٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّ بعضَ أهْلِه مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ ، فلم يُوجَدِ الشَّرْطُ ، وله أنْ يُحْرِمَ مِنَ القَرِيبِ . واعْتَبرَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُول » ، إقامتَه أكثرَ بنَفْسِه ، ثم بمالِه ، ثم ببَنِيه[2] ، ثم الذى أحْرَمَ منه . الثَّانيةُ ، لو دخَل آفاقِىٌّ مَكَّةَ ، مُتَمَتِّعًا ناوِيًا الإقامةَ بها

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب نذر العمرة فى شهر مسمى ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ١٠/٨٥ .
(٢) فى ط : « بنيته » .

الشرح الكبير

والآخَرُ ، عن الحسنِ ، أنَّه قال : مَن اعْتَمَرَ بعدَ النَّحْرِ ، فهى مُتْعَةٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا نَعْلَمُ أحَدًا قال بواحِدٍ مِن هذَيْن القَوْلَيْن . فأمّا إن أحْرَمَ بالعُمْرَةِ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ ، ثم حَلَّ منها فى أشْهُرِ الحَجِّ ، فإنَّه لا يَكُونُ مُتَمَتِّعًا ، على ما ذَكَرْناه عن أحمدَ . ونُقِلَ مَعْنَى ذلك عن جابِرٍ ، وأبِى عِياضٍ[1] . وهو قولُ إسْحاقَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال طاوُسٌ : عُمْرَتُه فى الشَّهْرِ الذى يَدْخُلُ فيه الحَرَمَ . وقال الحسنُ ، والحَكَمُ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : عُمْرَتُه فى الشَّهْرِ الذى يَطُوفُ فيه . وقال عَطاءٌ : عُمْرَتُه فى الشَّهْرِ الذى يَحِلُّ فيه .

الإنصاف

بعدَ فَراغِ نُسُكِه ، أو نَواها بعدَ فَراغِه منه ، فعليه دَمٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا ، وحُكِىَ وَجْهٌ ، لادَمَ عليه . الثَّالثةُ ، لو اسْتَوْطَنَ آفاقِىٌّ مَكَّةَ ، فهو مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ . الرَّابعةُ ، لو اسْتَوْطَنَ مَكِّىٌّ الشَّامَ أو غيرَها ، ثم عادَ مُقيمًا مُتَمَتِّعًا ، لَزِمَه الدَّمُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصُولِ » : لادَمَ عليه ، كسَفَرِ غيرِ مَكِّىٍّ ثم عَوْدِه . الشَّرْطُ الثَّانى ، أنْ يَعْتَمِرَ فى أشْهُرِ الحَجِّ . قال الإمامُ أحمدُ : عُمْرَتُه فى الشَّهْرِ الذى أهَلَّ . والاعْتِبارُ عندَنا بالشَّهْرِ الذى أحْرَمَ فيه لا بالشَّهْرِ الذى حَلَّ فيه ؛ فلو أحْرَمَ بالعُمْرَةِ فى رَمَضانَ ، ثم حَلَّ فى شَوَّالٍ ، لم يكُنْ مُتَمَتِّعًا . نصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعةٍ . الشَّرْطُ الثَّالثُ ، أنْ يَحُجَّ مِن عامِه . الشَّرْطُ الرَّابعُ ، أنْ لا يُسافِرَ بينَ العُمْرَةِ والحَجِّ ، فإنْ سافرَ مسافَةَ قَصْرٍ فأكْثَرَ - أطْلَقه [١/ ٢٧٣ظ] جماعةٌ ، منهم المُصَنِّفُ ،

---

(١) عمرو بن الأسود العنسى أبو عياض ، تابعى من العلماء الثقات ، توفى فى خلافة معاوية . تهذيب التهذيب ٨/٤ - ٦ .

الشرح الكبير

وهو قولُ مالكٍ . وقال أبو حنيفةَ : إن طاف للعُمْرَةِ أرْبَعَةَ أشْواطٍ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ فليس بمُتَمَتِّعٍ ، وإن طاف الأرْبَعَةَ فى أشْهُرِ الحَجِّ فهو مُتَمَتِّعٌ ؛ لأنَّ العُمْرَةَ صَحَّتْ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، بدَلِيلِ أنَّه لو وَطِئَ أفْسَدَها ، أشْبَهَ إذا أحْرَمَ [٣/٢٦ و] بها فى أشْهُرِ الحَجِّ . ولَنا ، ما ذَكَرْناه عن جابرٍ ، ولأنَّه أتَى بنُسُكٍ لا تَتِمُّ العُمْرَةُ إلَّا به فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ ، فلم يَكُنْ مُتَمَتِّعًا ، كما لو طاف . ويُخَرَّجُ عليه ما قاسُوا عليه . الثّانِى ، أن يَحُجَّ من عامِه ، فإنِ اعْتَمَرَ فى أشْهُرِ الحَجِّ فلم يَحُجَّ ذلك العامَ ، بل حَجَّ من العامِ القابِلِ ، فليس بمُتَمَتِّعٍ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا قولًا شاذًّا عن الحسنِ فى مَن اعْتَمَرَ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، فهو مُتَمَتِّعٌ ، حَجَّ أو لم يَحُجَّ . والجُمْهُورُ على خِلافِ هذا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ ﴾ . وهذا يَقْتَضِى المُوالاةَ بينَهما ، ولأنَّهم إذا أجْمَعُوا على أنَّ مَن اعْتَمَرَ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ ، ثم حَجَّ مِن عامِه ، فليس بمُتَمَتِّعٍ ، فهذا أوْلَى ؛ لأنَّ التَّباعُدَ بينَهما أكْثَرُ . الثّالِثُ ، أن لا يُسافِرَ بينَ العُمْرَةِ والحَجِّ سَفَرًا بَعِيدًا تُقْصَرُ فى مِثْلِه

الإنصاف

والشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَهم ، فأحْرَمَ - فلا دَمَ عليه . نصَّ عليه . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وقالا : ولم يُحْرِمْ به مِن مِيقاتٍ ، أو يُسافِرْ سَفَرَ قَصْرٍ . وقال فى « الفُصُولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » : ولا يُحْرِمُ بالحَجِّ مِنَ المِيقاتِ ، فإنْ أحْرَمَ به مِنَ المِيقاتِ ، فلا دَمَ عليه . ونصَّ عليه أحمدُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وحمَلَه القاضى على أنَّ بينَه وبينَ مَكَّةَ مَسافَةَ قَصْرٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ :

الشرح الكبير

الصلاةُ . نَصَّ عليه . ورُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، (١)والمُغِيرَةِ المدينىِّ(١) ، وإسْحاقَ . وقال الشافعىُّ : إن رَجَع إلى المِيقاتِ فلا دَمَ عليه . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : إن رَجَع مِن مِصْرِه بَطَلَتْ مُتْعَتُه ، وإلَّا فلا . وقال مالكٌ : إن رَجَع إلى مِصْرِه أو إلى غيرِه أبْعَدَ مِن مِصْرِه بَطَلَتْ مُتْعَتُه ، وإلَّا فلا . وقال الحسنُ : هو مُتَمَتِّعٌ وإن رَجَع إلى بَلَدِه . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ ﴾ الآية . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : إذا اعْتَمَرَ فى أشْهُرِ الحَجِّ ثم أقامَ ، فهو مُتَمَتِّعٌ ، فإن خَرَج ورَجع ، فليس بمُتَمَتِّعٍ . وعن ابنِ عُمَرَ نحوُ ذلك .

الإنصاف

هو رِوايَةٌ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » : إنْ سافرَ إليه فأحْرَمَ به ، فوَجْهان . ويَظْهَرُ أثَرُ هذا الخِلافِ فى « قَرْنٍ » مِيقاتِ أهْلِ نَجْدٍ ؛ فإنَّه أقَلُّ ممَّا يُقْصَرُ فيه الصَّلاةُ ، أمَّا ما عدَاه ، فإنَّ بينها وبينَ مَكَّةَ مسافةَ قَصْرٍ ، على ظاهرِ ماقالَه الزَّرْكَشِىُّ فى المَواقِيتِ . وتقدَّم قوْلٌ ، إنَّ أقْرَبَها ذاتُ عِرقٍ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ ؛ يَلْزَمُه دَمٌ(٢) وإنْ رجَع . الشَّرْطُ الخامسُ ، أنْ يَحِلَّ مِنَ العُمْرَةِ قبلَ إحْرامِه بالحَجِّ ، بحِلٍّ أوَّلًا ، فإنْ أحْرَمَ به قبلَ حِلِّه منها ، صارَ قارِنًا . الشَّرْطُ السَّادسُ ، أنْ يُحْرِمَ بالعُمْرَةِ مِنَ المِيقاتِ . ذكَرَه أبو الفَرَجِ ، والحَلْوَانِىُّ . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ،

(١ - ١) فى م : « والمغيرة والمدينى » .

وهو المغيرة بن عبد الرحمن المخزومى ، فقيه المدينة بعد مالك ، ومات بعده بسبع سنين . انظر ترجمته فى تهذيب التهذيب ١٠/٢٦٥ .

(٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ولأنَّه إذا رَجَع إلى المِيقاتِ أو ما دُونَه لَزِمَه الإحْرامُ منه ، فإذا كان بَعِيدًا ، فقد أنْشأ سَفرًا بَعِيدًا لحَجِّه ، فلم يَتَرَفَّهْ بتَرْكِ أحَدِ السَّفَرَيْن ، فلم يَلْزَمْه دَمٌ ، كموضِعِ الوِفاقِ . والآيَةُ تَناوَلَتِ المُتَمَتِّعَ ، وهذا ليس بمُتَمَتِّعٍ ؛ بدَلِيلِ قولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . الرّابعُ ، أن يَحِلَّ مِن إحْرامِ العُمْرَةِ قبلَ إحْرامِه بالحَجِّ ، فإن أدْخَلَ الحَجَّ على العُمْرَةِ قبلَ حِلِّه منها ، كما فَعَل النبىُّ ﷺ ، فإنَّه يَصِيرُ قارِنًا ، ولا يَلْزَمُه دَمُ المُتْعَةِ . قالَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها : خَرَجْنا مع النبىِّ ﷺ عامَ حَجَّةِ الوَداعِ ، فأهْلَلْنا بعُمْرَةٍ ، فقَدِمْتُ مَكَّةَ وأنا حائِضٌ ، لم أطُفْ بالبَيْتِ ، ولا بينَ الصَّفا والمَرْوَةِ ، فَشَكَوْتُ ذلك إلى النبىِّ ﷺ ، فقالَ : « انْقُضِى رَأْسَكِ ، وَامْتَشِطِى ، وَأهِلِّى بالْحَجِّ ، وَدَعِى الْعُمْرَةَ » . قالَتْ : ففَعَلْتُ ، فلَمّا قَضَيْنا الحَجَّ أرْسَلَنِى رسولُ اللهِ ﷺ مع عبدِ الرحمنِ بنِ أبِى بَكْرٍ إلى التَّنْعِيمِ ، فاعْتَمَرْتُ معه ،

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم : إنْ بَقِىَ بينَه وبينَ مَكَّةَ مَسافَةُ[1] قَصْرٍ ، فأحْرَمَ منه ، لم يَلْزَمْه دَمُ المُتْعَةِ ؛ لأنَّه مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ ، بل دَمُ المُجاوَزَةِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما ، أنَّه إذا أحْرَمَ بالعُمْرَةِ مِن دُونِ المِيقاتِ ، يَلْزَمُه دَمان ؛ دَمُ المُتْعَةِ ، ودَمٌ لإحرامه من دُونِ المِيقاتِ ؛ لأنَّه لم يُقِمْ ولم يَنْوِها به ، وليس بساكِنٍ ، ورَدُّوا ماقالَه القاضى . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : ولو أحْرَمَ الآفاقِىُّ بعُمْرَةٍ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ ، ثم أقامَ بمَكَّةَ ، واعْتَمَر مِنَ التَّنْعِيمِ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، وحجَّ مِن عامِه ، فهو مُتَمَتِّعٌ ، نصَّ عليه ، وعليه دَمٌ . قالَا : وفى نَصِّه على هذه الصُّورَةِ تَنْبِيهٌ على إيجابِ الدَّمِ فى الصُّورَةِ الأُولَى بطَرِيقِ الأَوْلَى . الشَّرْطُ

---

(١) كذا بالنسخ ، وفى الفروع : « دون مسافة » .

الشرح الكبير

فقالَ : « هذِهِ عُمْرَةٌ مَكَانَ عُمْرَتِكِ » . قال عُرْوَةُ : فقَضَى اللهُ حَجَّتَها وعُمْرَتَها ، و لم يَكُنْ فى شيءٍ مِن ذلك هَدْىٌ ولا صَوْمٌ ولا صَدَقَةٌ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولكن عليه دَمٌ للقِرانِ ؛ لأنَّه صار قارِنًا ، وتَرَفَّهَ بسُقُوطِ أحَدِ السَّفَرَيْن . فأمّا قولُ عُرْوَةَ : لم يَكُنْ فى ذلك هَدْىٌ . يَحْتَمِلُ [٣/٢٦ ظ] أنَّه أرادَ لم يَكُنْ فيه هَدْىٌ للمُتْعَةِ ، إذ قد ثَبَت أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ذَبَح عن نِسائِه بَقَرَةً بَيْنَهُنَّ[2] . الخامِسُ ، أن لا يَكُونَ مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ . ولا خِلافَ بين أهْلِ العِلْمِ فى أنَّ دَمَ المُتْعَةِ لا يَجِبُ على حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ﴾ . والمَعْنَى فى ذلك أنَّ حاضِرَ المَسْجِدِ الحَرامِ مِيقاتُه مَكَّةُ ، ولا يَحْصُلُ له التَّرَفُّهُ بتَرْكِ أحَدِ السَّفَرَيْن ، ولأنَّه أحْرَمَ مِن مِيقاتِه ، أشْبَهَ المُفْرِدَ .

الإنصاف

السَّابعُ ، نِيَّةُ التَّمَتُّعِ فى ابْتِداءِ العُمْرَةِ أو فى أثْنائِها . قالَه القاضى ، وأكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ذكرَه القاضى ، وتَبِعَه الأكثرُ . قلتُ : جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »: ويَنْوِى فى الأصحِّ . وقال فى « الصُّغْرَى »، و « الحاوِيَيْن » : ويَنْوِى فى الأظْهَرِ . وقيل : لا تُشْتَرَطُ نِيَّةُ التَّمَتُّعِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى هدى البقرة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب عن كم تجزئ البدنة والبقرة ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٤٧ .

الشرح الكبير

فصل : وحاضِرُو[1] المَسْجِدِ الحَرامِ أهْلُ الحَرَمِ ، ومَن بينَه وبين مَكَّةَ دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ . نَصَّ عليه أحمدُ . ورُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، وبه قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : هم أهْلُ مَكَّةَ . وقال مُجاهِدٌ : هم أهْلُ الحَرَمِ . ورُوِىَ ذلك عن طاوُسٍ . ورُوِىَ عن مَكْحُولٍ وأصْحابِ الرَّأْىِ : مَن دُونَ المَواقِيتِ ؛ لأنَّه مَوْضِعٌ شُرِعَ فيه النُّسُكُ ، فأشْبَهَ الحَرَمَ . ولَنا ، أنَّ حاضِرَ الشَّىءِ مَن دَنا منه ، ومَن دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ قَرِيبٌ مِن حُكْمِ الحاضِرِ ، بدَلِيلِ أنَّه إذا قَصَدَه لا يَتَرَخَّصُ رُخَصَ المُسافِرِ ؛ مِن القَصْرِ ، والفِطْرِ ، فيَكُونُ مِن حاضِرِيه . وتَحْدِيدُه بالمِيقاتِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه قد يَكُونُ بَعِيدًا يَثْبُتُ له حُكْمُ السَّفَرِ البَعِيدِ إذا قَصَدَه ، ولأنَّ ذلك يُفْضِى إلى جَعْلِ البَعِيدِ مِن حاضِرِيه ، والقَرِيبِ مِن غيرِ حاضِرِيه ؛ لتَفاوُتِ المَواقِيتِ فى القُرْبِ والبُعْدِ . واعْتِبارُه بما ذَكَرْناه أوْلَى ؛ لأنَّ الشّارِعَ حَدَّ الحاضِرَ دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ ، بنَفْىِ أحْكامِ المُسافِرِين عنه ، فكانَ الاعْتِبارُ به أوْلَى مِن الاعْتِبارِ بالنُّسُكِ ؛ لوُجُودِ لَفْظِ الحُضُورِ فى الآيَةِ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحداها ، لا يُعْتَبرُ وُقوعُ النُّسُكَيْن عن واحدٍ . ذكَرَه بعضُ الأصحابِ ، منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . فلو اعْتَمَرَ لنَفْسِه ، وحَجَّ عن غيرِه ، أو عكْسُه ، أو فعَل ذلك عن اثْنَيْن ، كان عليه دَمُ المُتْعَةِ . وقال فى « التَّلْخِيصِ » فى الشَّرْطِ الثّالثِ : أنْ يكون النُّسُكان عن شَخْصٍ واحدٍ ، إمَّا عن نفْسِه أو غيرِه ، فإنْ كان عن شَخْصَيْن ، فلا تَمَتُّعَ ؛ لأنَّه لم يَخْتَلِفْ أصحابُنا ، أنَّه لابُدَّ مِنَ الإحْرامِ بالنُّسُكِ الثّانى مِنَ المِيقاتِ ، إذا كان

---

(١) فى الأصل : « وحاضِرى » على حكاية لفظ الآية .

الشرح الكبير

فصل : إذا كان للمُتَمَتِّعِ قَرْيَتانِ ؛ قَرِيبَةٌ ، وبَعِيدَةٌ ، فهو مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ ؛ لأنَّه إذا كان بعضُ أهْلِه قَرِيبًا لم يُوجَدْ فيه الشَّرْطُ ، وهو أن لا يَكُونَ أهْلُه مِن حاضِرِى المسْجِدِ الحَرامِ ، ولأنَّ له أن يُحْرِمَ مِن القَرِيبَةِ ، فلم يَكُنْ بالتَّمَتُّعِ مُتَرَفِّهًا بِتَرْكِ أحَدِ السَّفَرَيْن . وقال القاضى : له حُكْمُ القَرْيَةِ التى يُقِيمُ بها أكْثَرَ ، فإنِ اسْتَوَيا ، فمِن التى مالُه بها أكْثَرُ ، فإنِ اسْتَوَيا ، فمِن التى يَنْوِى الإقامَةَ بها أكْثَرَ ، فإنِ اسْتَوَيا ، فله حُكْمُ القَرْيَةِ التى أحْرَمَ منها . وقد ذَكَرْنا دَلِيلَ ما قُلْناه .

فصل : فإنْ دَخَل الآفاقِىُّ مَكَّةَ مُتَمَتِّعًا ناوِيًا الإقامَةَ بها بعدَ تَمَتُّعِه ، فعليه دَمُ المُتْعَةِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ . ولو كان الرجلُ مَنْشَؤُه بمَكَّةَ ، فخَرَجَ عنها مُنْتَقِلًا مُقِيمًا بغيرِها ،

الإنصاف

عن غيرِ الأوَّلِ . والمُصَنِّفُ يُخالِفُ صاحِبَ « التَّلْخِيصِ » فى الأصْلَيْن اللَّذَيْن بنَى عليهما . والمَجْدُ يُوافِقُه فى الأصْلِ الثَّانى ، وظاهِرُ كلامِه مُخالَفَتُه فى الأوَّلِ . الثَّانيةُ ، لا تُعْتَبرُ هذه الشُّروطُ - فى كَوْنِه مُتَمَتِّعًا ، على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ومَعْنَى كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، يُعْتَبَرُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » - إلَّا الشَّرْطَ السَّادِسَ ، فإنَّ المُتْعَةَ تصِحُّ مِنَ المَكِّىِّ ، كغيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَله الجماعَةُ عن أحمدَ ، كالإفْرادِ . ونقلَ المَرُّوذِىُّ ، ليس لأهْلِ مَكَّةَ مُتْعَةٌ . قال القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم : مَعْناه ، ليس عليهم دَمُ مُتْعَةٍ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : قد يقالُ : إنَّ هذا مِنَ الإمامِ أحمدَ بِناءً على أنَّ العُمْرَةَ لا تجِبُ عليهم ، فلا مُتْعَةَ عليهم ، أىِ الحَجُّ كافِيهم ؛ لعدَمِ وُجوبِها عليهم ، فلا حاجةَ لهم إليها . انتهى . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً ، لا تصِحُّ المُتْعَةُ منهم . قال ابنُ أبى مُوسى : لامُتْعَةَ لهم . وأطْلَقهما

الشرح الكبير

ثم عاد إليها مُتَمَتِّعًا ، ناوِيًا للإقامَةِ بها أو غيرَ ناوٍ ، فَعَلَيْه دَمُ مُتْعَةٍ ؛ لأنَّه خَرَج بالانْتِقالِ عنها عن أن يَكُونَ مِن أهْلِها . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ؛ وذلك لأنَّ حُضُورَ المسْجِدِ الحَرامِ إنَّما حَصَل بنيَّةِ الإقامَةِ وفِعْلِها ، وهذا إنَّما نَوَى الإقامَةَ إذا فَرَغ مِن أفْعالِ الحَجِّ ؛ لأنَّه إذا فَرَغ مِن عُمْرَتِه فهو ناوٍ للخُرُوجِ [٣/٢٧ و] إلى الحَجِّ ، فكأنَّه إنَّما نَوَى أن يُقِيمَ بعدَ وُجُوبِ الدَّمِ عليه ، فأمّا إن سافَرَ المَكِّىُّ غيرَ مُنْتَقِلٍ ، ثم عاد فاعْتَمَرَ مِن المِيقاتِ ، وحَجَّ مِن عامِه ، فلا دَمَ عليه ، لأنَّه لم يَخْرُجْ بذلك عن كَوْنِ أهْلِه مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ .

فصل : وهذا الشَّرْطُ الخامِسُ شَرْطٌ لوُجُوبِ الدَّمِ عليه ، وليس بشَرْطٍ لكَوْنِه مُتَمَتِّعًا ، فإنَّ مُتْعَةَ المَكِّىِّ صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّ التَّمَتُّعَ أحَدُ الأنْساكِ الثَّلاثَةِ ، فَصَحَّ مِن المَكِّىِّ ، كالنُّسُكَيْن الآخَرَيْن . ولأنَّ حَقِيقَةَ التَّمَتُّعِ أن يَعْتَمِرَ فى أشْهُرِ الحَجِّ ثم يَحُجَّ من عامِه . وهذا مَوْجُودٌ فى المَكِّىِّ . وقد نُقِلَ عن أحمدَ : ليس على أهْلِ مَكَّةَ مُتْعَةٌ . ومَعْناه ليس عليهم دَمُ مُتْعَةٍ ؛ لأنَّ المُتْعَةَ له لا عليه ، فَتَعَيَّنَ حَمْلُه على ما ذَكَرْناه .

فصل : إذا تَرَك الآفاقِىُّ الإحْرامَ مِن المِيقاتِ ، وأحْرَمَ مِن دُونِه بعُمْرَةٍ ، ثم حَلَّ منها ، وأحْرَمَ بالحَجِّ مِن مَكَّةَ مِن عامِه ، فهو مُتَمَتِّعٌ ، وعليه دَمان ؛ دَمُ المُتْعَةِ ، ودَمٌ لإحْرامِه مِن دُونِ المِيقاتِ . قال ابنُ المُنْذِرِ ،

الإنصاف

فى « الفَائقِ » . الثَّالثةُ ، لا يسْقُطُ دَمُ التَّمَتُّعِ والقِرَانِ بإفْسَادِ نُسُكِهما . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعنه ، يسْقُطُ . وأطْلَقهما فى « الحاوِيَيْن » . وقال القاضى : إنْ قُلْنا : يَلْزَمُ القَارِنَ للإفْسادِ دمَان . سقَط دَمُ القِرَانِ . انتهى .

الشرح الكبير

وابنُ عبدِ البَرِّ[1] : أجْمَعَ العُلَماءُ على أنَّ مَن أحْرَمَ فى أشْهُرِ الحَجِّ بعُمْرَةٍ ، وحَلَّ منها ، ولم يَكُنْ مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ[2] ، ثم أقامَ بمَكَّةَ حَلالًا ، ثم حَجَّ مِن عامِه ، أنَّه مُتَمَتِّعٌ عليه دَمٌ . وقال القاضى : إذا تَجاوَزَ المِيقاتَ ، حتى صار بينَه وبينَ مَكَّةَ أقَلُّ مِن مَسافَةِ القَصْرِ ، فأحْرَمَ منه ، فلا دَمَ عليه للمُتْعَةِ ، لأنَّه مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ . وليس بِجَيِّدٍ ، فإنَّ حُضُورَ المَسْجِدِ الحَرامِ إنَّما يَحْصُلُ بالإقامَةِ به ، ونِيَّةِ ذلك ، وهذا لم تَحْصُلْ منه الإقامَةُ ، ولا نِيَّتُها . ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ﴾ . وهذا يَقْتَضِى أن يَكُونَ المانِعُ مِن الدَّمِ السُّكْنَى به ، وهذا ليس بساكِنٍ . وإن أحْرَمَ الآفاقِىُّ بعُمْرَةٍ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ ، ثم أقامَ بمَكَّةَ ، واعْتَمَرَ مِن التَّنْعِيمِ فى أشْهُرِ الحَجِّ ، وحَجَّ مِن عامِه ، فهو مُتَمَتِّعٌ . نَصَّ عليه أحمدُ[3] . وعليه دَمٌ . وفى تَنْصِيصِه على هذه الصُّورَةِ تَنْبِيهٌ على إيجابِ الدَّمِ فى الصُّورَةِ الأُولَى بطَرِيقِ الأَوْلَى .

الإنصاف

الرَّابعةُ ، لا يسْقُطُ دَمُهما أيضًا بفَواتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يسْقُطُ . الخامسةُ ، إذا قضَى القَارِنُ [١/ ٢٧٤و] قارِنًا ، لَزِمَه دَمَان ؛ لقِرَانِه الأوَّلِ دَمٌ ، ولقِرَانِه الثَّانِى آخَرُ ، وفى دَمِ فَواتِه الرِّوايَتان المُتقَدِّمَتان . وقال المُصَنِّفُ : يَلْزَمُه دمان ، دَمٌ لقِرَانِه ، ودَمٌ لفوَاتِه . وإذا قَضَى القَارِنُ مُفْرِدًا ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ؛ لأنَّه أفْضَلُ . جزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم غيرُ واحدٍ ،

---

(١) الاستذكار ١١/ ٢١٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وذَكَر القاضى شَرْطًا سادِسًا لوُجُوبِ الدَّمِ ، وهو أن يَنْوِىَ فى ابْتِداءِ العُمْرَةِ، أو[1] أثْنائِها أنَّه مُتَمَتِّعٌ. وظاهِرُ النَّصِّ يَدُلُّ على أنَّ هذا غيرُ مُشْتَرَطٍ، فإنَّه لم يَذْكُرْه ، وكذلك الإجْماعُ الذى ذَكَرْناه مُخالِفٌ لهذا القولِ ، لأنَّه قد حَصَل له التَّرَفُّهُ بتَرْكِ أحَدِ السَّفَرَيْن ، فلَزِمَه الدَّمُ ، كَمَن نوى .

فَصْلٌ فى وَقْتِ وُجُوبِ الهَدْيِ وذَبْحِه : أمّا وَقْتُ وُجُوبِه ، فعن أحمدَ ، أنَّه يَجِبُ إذا أحْرَمَ بالحَجِّ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾ . وهذا قد فَعَل ذلك ، ولأنَّ ما جُعِلَ غايَةً فوُجُودُ أوَّلِه كافٍ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾[2] . وعنه ، أنَّه يَجِبُ الدَّمُ إذا وَقَف بعَرَفَةَ . اخْتارَه القاضى . [٢٧/٣ ظ] وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ التَّمَتُّعَ بالعُمْرَةِ إلى الحَجِّ إنَّما يَحْصُلُ بعدَ وجُودِ الحَجِّ منه ، ولا يَحْصُلُ ذلك إلَّا بالوُقُوفِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « الْحَجُّ عَرَفَةُ »[3] . ولأنَّه قبلَ ذلك

الإنصاف

أنَّه يَلْزَمُه دَمٌ لقِرانِه الأوَّلِ . وفيه لفواتِه الرِّوايَتان . وزادَ فى « الفُصُولِ » ، يَلْزَمُه دَمٌ ثالِثٌ لوُجوبِ القَضاءِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . فإذا فرَغ مَن قَضَى مُفْرِدًا ، أحْرَمَ بالعُمْرَةِ مِنَ الأبْعَدِ ، كمَن فسَد حَجُّه ، وإلَّا لَزِمَه دَمٌ . وإذا قَضَى

---

(١) فى م : « و » .

(٢) سورة البقرة ١٨٧ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم يدرك عرفة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥١ ، ٤٥٢ . والترمذى ، فى : باب تفسير سورة البقرة ، الآية ﴿ فمن تعجل فى يومين ... ﴾ ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١ / ٩٨ ، ٩٩ . والنسائى ، فى : باب فرض الوقوف بعرفة ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٥ / ٢٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب من أتى عرفة ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٣ . والدارمى ، فى : باب بما يتم الحج ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣٣٥ .

الشرح الكبير

يَعْرِضُ الفَواتُ ، فلا يَحْصُلُ التَّمَتُّعُ ، ولأنَّه لو أحْرَمَ بالحَجِّ ، ثم أُحْصِرَ[1] أو فاتَه الحَجُّ ، لم يَلْزَمْه دَمُ المُتْعَةِ ، ولا كان مُتَمَتِّعًا ، ولو وَجَب الدَّمُ لما سَقَط . وقال عَطاءٌ : يَجِبُ إذا رَمَى الجَمْرَةَ . ونحوُه قولُ أبِى الخَطّابِ ، قال : يَجِبُ إذا طَلَع الفَجْرُ يومَ النَّحْرِ ؛ لأنَّه وَقْتُ ذَبْحِه ، فكانَ وَقْتَ وُجُوبِه .

وأمّا وَقْتُ ذَبْحِه ، فيَوْمُ النَّحْرِ . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّ ما قبلَ يومِ النَّحْرِ لا يَجُوزُ ذَبْحُ الأُضْحِيَةِ فيه ، فلا يَجُوزُ ذَبْحُ الهَدْيِ الذى للتَّمَتُّعِ[2] كما قبلَ التَّحَلُّلِ مِن العُمْرَةِ . وقال [3]أبو طالِبٍ[3] : سَمِعْتُ أحمدَ قال - فى الرجلِ يَدْخُلُ مَكَّةَ فى شَوّالٍ ، ومعه هَدْيٌ - قال : يَنْحَرُ بمَكَّةَ ، وإن قَدِم قبلَ العَشْرِ نَحَرَه ، لا يَضِيعُ أو يَمُوتُ أو يُسْرَقُ . وكذا قال عَطاءٌ .

الإنصاف

مُتَمَتِّعًا ، فإذا تحَلَّلَ مِنَ العُمْرَةِ ، أحْرمَ بالحَجِّ مِنَ الأبْعَدِ . السَّادسةُ ، يَلْزَمُ دَمُ التَّمَتُّعِ والقِرَانِ بطُلُوعِ فَجْرِ يَوْمِ النَّحْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به القاضى فى « الخِلَافِ » ، ورَدَّ ما نُقِلَ عنه خِلافُه إليه ، وجزَم به فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يَلْزَمُ الدَّمُ إذا أحْرَمَ بالحَجِّ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وعنه ، يَلْزَمُ الدَّمُ بالوُقوفِ . وذكَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، اخْتِيارَ القاضى . قال الزَّرْكَشِيُّ ، ولعَلَّه فى « المُجَرَّدِ » : وأطْلَقها والتى قبلَها فى « الكَافِى » ، ولم يذْكُرْ غيرَهما . وكذا

---

(١) فى الأصل : « حضر » .

(٢) فى م : « للمتمتع » .

(٣ - ٣) فى م : « أبو الخطاب » .

الشرح الكبير

وإن قَدِم فى العَشْرِ لم يَنْحَرْه حتى يَنْحَرَه بمِنًى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصْحابَه قَدِمُوا فى العَشْرِ فلم يَنْحَرُوا حتى نَحَرُوا بمِنًى . ومَن جاء قبلَ ذلك نَحَرَه عن عُمْرَتِه ، وأقامَ على إحْرامِه ، وكان قارِنًا . وقال الشافعىُّ : يَجُوزُ نَحْرُه بعدَ الإحْرامِ بالحَجِّ . قولًا واحِدًا ، وفيما قبلَ ذلك بعدَ حِلِّه مِن العُمْرَةِ احْتِمالان . وَوَجْهُ جَوازِه ، أنَّه دَمٌ يَتَعلَّقُ بالإحْرامِ ، ويَنُوبُ عنه الصِّيامُ ، فجاز قبلَ يومِ النَّحْرِ ، كدَمِ الطِّيبِ ، ولأنَّه يَجُوزُ إذا بَدَّلَه قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ ، فجازَ أداؤُه قبلَه ، كسائِرِ الفِدْياتِ .

فصل : ويَجِبُ الدَّمُ على القارِنِ فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا عن داودَ ؛ لأنَّه قال : لا دَمَ عليه . ورُوِىَ عن طاوُسٍ . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ أنَّ ابنَ داودَ لَمّا دَخَل مَكَّةَ سُئِلَ عن القارِنِ ، هل يَجِبُ عليه دَمٌ ؟ فقالَ : لا . فجَرُّوا برَحْلِه . وهذا يَدُلُّ على شُهْرَةِ الأمْرِ بَيْنَهُم . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾ . وهذا مُتَمَتِّعٌ بالعُمْرَةِ إلى الحَجِّ ؛ بدَلِيلِ أنَّ عَلِيًّا لَمّا سَمِع عثمانَ يَنْهَى عن المُتْعَةِ أهَلَّ بالعُمْرَةِ والحَجِّ ؛ لِيَعْلَمَ النّاسُ أنَّه ليس بمَنْهِىٍّ عنه . وقال ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : إنَّما القِرانُ لأهْلِ الآفاقِ ، وتَلا قَوْلَه تعالى :

الإنصاف

قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الوَاضِحِ » : يجِبُ دَمُ القِرَانِ بالإحْرامِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وعنه ، يَلْزَمُ بإحْرامِ العُمْرَةِ لنِيَّتِه التَّمَتُّعَ إذَنْ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنْ يَبْنِىَ عليها ما إذا ماتَ بعدَ سبَبِ الوُجوبِ ، يُخْرَجُ عنه مِن تِرِكَتِه . وقال بعضُ الأصحابِ : فائدَةُ الرِّواياتِ ، إذا تعَذَّرَ الدَّمُ ، وأرادَ الانْتِقالَ إلى الصَّوْمِ ، فمتَى يَثْبُتُ التَّعَذُّرُ ، فيهِ الرِّوايَاتُ .

الشرح الكبير

﴿ ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ ﴾ . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ قَرَنَ بَيْنَ حَجَّتِه وَعُمْرَتِهِ[1] فَلْيُهْرِقْ دَمًا »[2] . ولأنَّه تَرَفَّهَ بسُقُوطِ أحَدِ السَّفَرَيْن ، فأشْبَهَ المُتَمَتِّعَ . فإن عَدِمَ الدَّمَ ، فعليه صِيامٌ ، كصِيامِ المُتَمَتِّعِ ، سواءٌ . ومِن شَرْطِ وُجُوبِ الدَّمِ عليه أن لا يَكُونَ مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ ، فى قولِ جُمْهُورِ العُلَماءِ . وقال ابنُ الماجِشُونَ : عليه دَمٌ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى إنَّما أسْقَطَ الدَّمَ عن المُتَمَتِّعِ ،

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، هذا الحُكْمُ المُتَقَدِّمُ ، فى لُزومِ الدَّمِ . وأمَّا وَقْتُ ذَبْحِه ، فجزَم فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و« الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، أنَّه لا يجوزُ ذَبْحُه قبلَ وُجوبِه . قال فى « الفُروعِ » : وقاله القاضى وأصحابُه : لايجوزُ قبلَ فَجْرِ يَوْمِ النَّحْرِ . قال : فظاهرُه يَجُوزُ إذا وجَب ؛ لقَوْلِه : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ ﴾[3] . فلو جازَ قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ ، لجازَ الحَلْقُ ؛ لوُجودِ الغايَةِ . قال : وفيه نَظَرٌ ؛ لأنَّه فى المُحْصَرِ ، ويَنْبَنِى على عُمومِ المَفْهومِ ، ولأنَّه لو جازَ لنَحَرَه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، وصارَ كمَن لا هَدْىَ معه ، وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّه كان مُفْرِدًا أو قارِنًا ، أو كان له نِيَّةٌ ، أو فَعَلَ الأفْضَلَ ، ولمَنَعَ التَّحَلُّلَ بسَوْقِه . انتهى . وقد جزَم فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفَائقِ » وغيرِهم ، أنَّ وَقْتَ دَمِ المُتْعَةِ والقِرَانِ ، وَقْتُ ذَبْحِ الأُضْحِيَةِ ، على ما يأْتِى فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) لم نجده .

(٣) سورة البقرة ١٩٦ .

المقنع

وَمَنْ كَانَ قَارِنًا أَوْ مُفْرِدًا ، أَحْبَبْنَا لَهُ أَنْ يَفْسَخَ إِذَا طَافَ وَسَعَى وَيَجْعَلَهَا عُمْرَةً ؛ لِأَمْرِ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَصْحَابَهُ بِذَلِكَ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ سَاقَ مَعَهُ هَدْيًا ، فَيَكُونَ عَلَى إِحْرَامِهِ .

الشرح الكبير

وليس هذا مُتَمَتِّعًا . [٣/٢٨و] والصَّحِيحُ الأَوَّلُ ، فإنَّنا قد ذَكَرْنا أنَّه مُتَمَتِّعٌ ، وإن لم يَكُنْ مُتَمَتِّعًا فهو فَرْعٌ عليه ، ووُجُوبُ الدَّمِ على القارِنِ إنَّما كان مَعْنى النَّصِّ على المُتَمَتِّعِ ، ولا يَجُوزُ أن يُخالِفَ الفَرْعُ عليه .

١١٦٤ – مسألة : (ومَن كان مُفْرِدًا أو قارِنًا ، أَحْبَبْنا له أن يَفْسَخَ إذا طاف وَسَعى ويَجْعَلَها عُمْرَةً ؛ لأمْرِ رسولِ اللهِ ﷺ أصْحابَه بذلك ، إلَّا أن يَكُونَ معه هَدْيٌ ، فيَكُونَ على إحْرامِه) إذا كان مع المُفْرِدِ والقارِنِ هَدْيٌ ، فليس له أن يَحِلَّ مِن إحْرامِه ويَجْعَلَه عُمْرَةً ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛

الإنصاف

بابه . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، يجوزُ له نَحْرُه بإحْرامِ العُمْرَةِ ، وأنَّه أَوْلَى مِنَ الصَّوْمِ ؛ لأنَّه مُبْدَلٌ . وحمَلَ رِوايةَ ابنِ مَنْصُورٍ بذَبْحِه يَوْمَ النَّحْرِ على وُجوبِه يَوْمَ النَّحْرِ . ونقَل أبو طالِبٍ ، إنْ قَدِمَ قبلَ العَشْرِ ومعه هَدْيٌ ، يَنْحَرُه ، لا يضيعُ أو يموتُ أو يُسْرَقُ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا ضَعيفٌ . قال فى « الكافِى » : إنْ قَدِمَ قبلَ العَشْرِ ، نحَرَه ، وإنْ قَدِمَ به فى العَشْرِ ، لم يَنْحَرْه حتى يَنْحرَه بمِنىً . استدلالًا بهذه الرِّوايَةِ ، واقْتَصرَ عليه . الثَّانى ، هذا الحُكْمُ معَ وُجودِ الهَدْيِ ، أما مع عدَمِه ، فيَأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ فى أثْناءِ بابِ الفِدْيَةِ .

. قوله : ومَن كان قارِنًا أو مُفْرِدًا ، أَحْبَبْنا له أنْ يَفْسَخَ إذا طافَ وسَعَى ويَجْعلَها عُمْرَةً ؛ لأمْرِ النَّبِىِّ ﷺ أصحابَه بذلك . اعلمْ أنَّ فَسْخَ القَارِنِ والمُفْرِدِ حجَّهما إلى العُمْرَةِ ، مُسْتَحَبٌّ بشَرْطِه . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً . وعبَّرَ

الشرح الكبير

لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لَمّا قَدِم مَكَّةَ ، قال للنّاسِ : « مَنْ كَانَ مِنكُمْ أهْدَى فإنَّهُ لَا يَحِلُّ مِنْ شَيءٍ حَرُمَ مِنْهُ ، حَتَّى يَقْضِىَ حَجَّهُ ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مِنْكُم[1] أهْدَى ، فَلْيَطُفْ بِالْبَيْتِ وَبِالصَّفا وَالْمَرْوَةِ ، وَلْيُقَصِّرْ وَلْيَحْلِلْ ، ثُمَّ لْيُهِلَّ بِالْحَجِّ وَلْيُهْدِ ، وَمَنْ لَمْ يَجِدْ[2] هَدْيًا فَلْيَصُمْ ثَلَاثَةَ أيَّامٍ فِى الْحَجِّ وَسَبْعَةً إذَا رَجَعَ إلَى أهْلِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . فأمّا مَن لا هَدْىَ معه ، فيُسْتَحَبُّ له إذا طاف وسَعَى أن يَفْسَخَ نِيَّتَه بالحَجِّ ، ويَنْوِىَ عُمْرَةً مُفْرَدَةً ، فَيُقَصِّرَ ويَحِلَّ مِن إحْرامِه ؛ لِيَصِيرَ مُتَمَتِّعًا ، إن لم يَكُنْ وقَفَ بعَرَفَةَ . وكان ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، يَرَى أنَّ مَن طافَ بالبَيْتِ وسَعَى فقد حَلَّ ، وإن لم يَنْوِ ذلك . وبهذا الذى ذَكَرْناه قال مُجاهِدٌ ، والحسنُ ، وداودُ . وذَهَب أكْثَرُ أهْلِ العِلْمِ إلى[4] أنَّه لا يَجُوزُ له ذلك ؛ لأنَّ الحَجَّ أحَدُ النُّسُكَيْن ، فلم يَجُزْ فَسْخُهُ ،

الإنصاف

القاضى ، وأصحابُه ، والمَجْدُ ، وغيرُهم ، بالجَوازِ ، وأرَادُوا فَرْضَ المَسْأَلَةِ مع المُخالِفِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، لكِنَّ المُصَنِّفَ هنا ذكَر الفَسْخَ بعدَ الطَّوافِ والسَّعْىِ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ ، وقال : هذا ظاهِرُ الأحادِيثِ . وعنِ ابنِ عَقِيلٍ ، الطَّوافُ بنِيَّةِ العُمْرَةِ هو الفَسْخُ ، وبه حصَل رَفْضُ الإحْرامِ لا غيرُ . فهذا تحْقِيقُ الفَسْخِ وما ينْفَسِخُ به . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ :

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « يحل » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٧ .

(٤) فى الأصل : « على » .

الشرح الكبير

كالعُمْرَةِ . وروَى ابنُ ماجه[1] عن بِلالِ بنِ الحارِثِ المُزَنِىِّ ، عن أبيهِ ، أنَّه قال : يا رسولَ اللهِ ، فَسْخُ الحَجِّ لَنا خاصَّةً ، أو لِمن يَأْتِى ؟ قال : « لَنا خاصَّةً » . ورُوِىَ أيضًا عن المُرَقِّعِ الأَسَدِىِّ[2] ، عن أبِى ذَرٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : كان ما أذِنَ لَنا رسولُ اللهِ ﷺ حينَ دَخَلْنا مَكَّةَ أن نَجْعَلَها عُمْرَةً ، ونَحِلَّ مِن كلِّ شَىءٍ ، أنَّ تلك كانَتْ لَنا خاصَّةً ، رُخْصَةً مِن رسولِ اللهِ ﷺ ، دُونَ جَمِيعِ النّاسِ[3] . ولَنا ، أنَّه قد ثَبَت عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه أمَرَ أصْحابَه فى حَجَّةِ الوَداعِ الذين أفْرَدُوا الحَجَّ وقَرَنُوا أن يَحِلُّوا كلُّهم ، ويَجْعَلُوها عُمْرَةً ، إلَّا مَن كان معه الهَدْىُ ، فى أحاديثَ كَثِيرَةٍ مُتَّفَقٍ عليها ، بحيثُ يَقْرُبُ مِن المُتَواتِرِ ، ولم يَخْتَلِفْ فى صِحَّةِ ذلك وثُبُوتِه عن النبىِّ ﷺ أحَدٌ مِن أهْلِ العِلْمِ عَلِمْناه . وذَكَر أبو حَفْصٍ ، فى « شَرْحِه »

الإنصاف

وهذا جَيِّدٌ ، والأَحادِيثُ لا تأْباه . انتهى . وقال فى « الهِدَايَةِ » ، وتَبِعَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، وهو مَعْنَى كلامِ القاضى وغيرِه :

---

(1) فى : باب من قال كان فسخ الحج لهم خاصة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٩٤ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يهل بالحج ثم يجعلها عمرة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٠ . والنسائى ، فى : باب إباحة فسخ الحج ... ، من كتاب الحج . المجتبى ٥ / ١٤٠ . والدارمى ، فى : باب فى فسخ الحج ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٠ .

(2) كذا بالنسخ . وردت هذه النسبة هكذا فى التاريخ الكبير للبخارى ٥٨/٨ ، وفى أصول الثقات لابن حبان ، كما فى حاشية ٤٦٠/٥ ، وفى أصول المغنى ، كما فى حاشية ٢٥٢/٥ . وقد ضبطها ابن ماكولا ، والسمعانى ، « الأُسَيِّدَىّ » .

(3) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز التمتع ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٩٧ . والنسائى ، فى : باب إباحة فسخ الحج... ، من كتاب المناسك. المجتبى ٥ / ١٤١ . وابن ماجه ، فى: باب من قال كان فسخ الحج لهم خاصة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٩٤ . كلهم عن إبراهيم التيمى ، عن أبيه يزيد بن شريك . ورواية المرقع أخرجها الحميدى فى مسنده برقم (١٣٢) .

الشرح الكبير

بإسْنادِه عن إبراهيمَ الحَرْبِيِّ[1] ، وقد سُئِلَ عن فَسْخِ الحَجِّ[2] إلى العُمْرَةِ ، فقالَ : قال سَلَمَةُ بنُ شَبِيبٍ لأحمدَ بنِ حَنْبَلٍ : يا أبا عبدِ اللهِ ، كلُّ شيءٍ منك حسنٌ جَمِيلٌ ، إلَّا خَلَّةً واحِدَةً . فقالَ : وما هى ؟ قال : تَقُولُ بفَسْخِ[3] الحَجِّ . قال أحمدُ : قد كُنْتُ أرَى أنَّ لك عَقْلًا ، عندِى ثمانِيَةَ عَشَرَ حَدِيثًا صِحاحًا جِيادًا ، كلُّها فى فَسْخِ الحَجِّ ، أتْرُكُها لقَوْلِك ! وقد روَى فَسْخَ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ ابنُ عُمَرَ ، وابنُ [٣/٢٨ ظ] عباسٍ ، وجابِرٌ ، وعائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وأحاديثُهم مُتَّفَقٌ عليها . ورَواه غيرُهم مِن وُجوهٍ صِحاحٍ . قال جابِرٌ : أهْلَلْنا - أصْحابَ رسولِ اللهِ ﷺ - بالحَجِّ خالِصًا وَحْدَه وليس معه عُمْرَةٌ[4] ، فقَدِمَ النبىُّ ﷺ صُبْحَ رابِعَةٍ مَضَتْ مِن ذِى الحَجَّةِ ، فلَمّا قَدِمْنا أمَرَنا النبىُّ ﷺ أن نَحِلَّ ، قال : « أحِلُّوا وَأصِيبُوا مِنَ النِّساءِ » . قال : فبَلَغَه عَنّا أنَّا نَقُولُ : لم يَكُنْ بينَنا وبينَ عَرَفَةَ إلَّا خَمْسُ لَيالٍ ، أمَرَنا أن نَحِلَّ إلى نِسائِنا ، فنَأْتِىَ عَرَفَةَ تَقْطُرُ مَذاكِيرُنا

الإنصاف

للقَارِنِ والمُفْرِدِ أنْ يفْسَخا نُسُكَهما إلى العُمْرَةِ [١/ ٢٧٤ظ] ، بشَرْطِ أنْ لا يكُونا وَقَفا بعَرَفَةَ ، ولا سَاقَا هَدْيًا . فلم يُفْصِحُوا بوَقْتِ الفَسْخِ ، بل ظاهِرُ كلامِهم ، جوَازُ الفَسْخِ ، سَواءٌ طَافَا وسعَيَا أوْلا ، إذا لم يَقِفَا بعَرَفَةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا يَغُرَّنَّكَ كلامُ ابنِ مُنَجَّى ؛ فإنَّه قال : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الطَّوافَ والسَّعْىَ شَرْطٌ فى اسْتِحْبابِ الفَسْخِ . قال : وليس الأمْرُ كذلك ؛ لأنَّ الأخْبارَ تَقْتَضِى الفَسْخَ

---

(١) فى م : « الخرق » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « نفسخ » .
(٤) فى م : « غيره » .

الشرح الكبير

بالمَنِىِّ . قال : فقامَ رسولُ اللهِ ﷺ ، فقالَ : « قَدْ عَلِمْتُمْ أنِّى أتْقَاكُمْ للهِ وَأصْدَقُكُمْ وَأبَرُّكُمْ ، وَلَوْلَا هَدْيِى تَحَلَّلْتُ كَمَا تَحِلُّونَ ، فَحِلُّوا ، وَلَوِ اسْتَقْبَلْتُ مِنْ أمْرِى مَا اسْتَدْبَرْتُ مَا أهْدَيْتُ » . قال : فحَلَلْنا ، وسَمِعْنا وأطَعْنا . قال : فقالَ سُراقَةُ بنُ مالكِ بنِ جُعْشُمٍ المُدْلِجىُّ : مُتْعَتُنا هذه يا رسولَ اللهِ لعامِنا هذا ، أم للأبَدِ ؟ فَظَنَّه محمدُ بنُ بَكْرٍ[1] ، أنَّه قال : « لِلأبَدِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فأمّا حديثُهم ، فقالَ أحمدُ : روَى هذا الحديثَ الحارِثُ بنُ بِلالٍ ، فمَن الحارِثُ بنُ بِلالٍ ؟ يَعْنِى أنَّه مَجْهُولٌ . ولم يَرْوِه إلَّا الدَّرَاوَرْدِىُّ[3] ، وحديثُ أبى ذَرٍّ رَواه مُرَقِّعٌ الأَسَدِىُّ[4] ،

الإنصاف

قبلَ الطَّوافِ والسَّعْىِ ؛ لأنَّه إذا طافَ وسَعَى ثم فسَخَ ، يحْتاجُ إلى طَوافٍ وَسعْىٍ لأجْلِ العُمْرَةِ ، ولم يَرِدْ مِثْلُ ذلك . قال : ويُمْكِنُ تأْوِيلُ كلامِ المُصَنِّفِ ، على أنَّ « إذا » ظَرْفٌ لـ« أحْبَبْنَا له أنْ يفْسَخَ وَقْتَ طَوافِه » ، أىْ وَقْتَ جَوازِ طَوافِه . انتهى كلامُ ابنِ مُنَجَّى . وغفَل عن كلامِ الخِرَقِىِّ ، والمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى م : « أبى بكر » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب تقضى الحائض المناسك كلها ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب عمرة التنعيم ، من كتاب العمرة ، وفى : باب الاشتراك فى الهدى ... ، من كتاب الشركة ، وفى : باب قول النبى ﷺ لو استقبلت ... ، من كتاب التمنى ، وفى : باب نهى النبى ﷺ على التحريم ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٢ / ١٩٥ ، ١٩٦ ، ٣ / ٤ ، ٥ ، ١٨٥ ، ٩ / ١٠٣ ، ١٣٧ . ومسلم ، فى : باب وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٨٣ ، ٨٨٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٥ . والنسائى ، فى : باب إباحة فسخ الحج ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٤٠ . وابن ماجه ، فى : باب فسخ الحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٠٥ ، ٣١٧ ، ٣٦٦ .

(٣) فى م : « الداروردى » .

(٤) فى النسخ : « الأسيدى » .

الشرح الكبير

فمَن مُرَقِّعٌ الأَسَدِىُّ ؟ شاعِرٌ مِن أهْلِ الكُوفَةِ لم يَلْقَ أبا ذَرٍّ . فقِيلَ له : أفليس قد روَى الأعْمَشُ ، عن إبراهيمَ التَّيْمِىِّ ، عن أبيه ، عن أبِى ذَرٍّ ، قالَ : كانَتْ مُتْعَةُ الحَجِّ لَنا خاصَّةً - أصْحابَ رسولِ اللهِ ﷺ - ؟ قال : أفيَقُولُ هذا أحَدٌ ؟ المُتْعَةُ فى كتابِ اللهِ ، وقد أجْمَعَ النّاسُ على أنَّها جائِزَةٌ . قال الجُوزْجانِىُّ : مُرَقِّعٌ الأَسَدِىُّ ليس بالمَشْهُورِ ، ومثلُ هذه الأحاديثِ فى ضَعْفِها وجَهالةِ رُواتِها لا تُقْبَلُ إذا انْفَرَدَتْ ، فكيفَ تُقْبَلُ فى رَدِّ حُكْمٍ ثابِتٍ بالتَّواتُرِ ، مع أنَّ قولَ أبى ذَرٍّ مِن رَأْيِه ، وقد خالَفَه مَن هو أعْلَمُ منه ، وقد شَذَّ به عن الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فلا يَكُونُ حُجَّةً . وأمّا قِياسُهم فلا يُقْبَلُ فى مُقابَلَةِ النَّصِّ الصَّحِيحِ ، على أنَّ قِياسَ الحَجِّ على العُمْرَةِ فى هذا لا يَصِحُّ ، فإنَّه يَجُوزُ قَلْبُ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ فى حَقِّ مَن فاتَه الحَجُّ ومَن حُصِرَ عن عَرَفَةَ ، والعُمْرَةُ لا تَصِيرُ حَجًّا بحالٍ ، ولأنَّ فَسْخَ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ يَصِيرُ به مُتَمَتِّعًا ، فحَصَّلَ الفَضِيلَةَ ، وفَسْخُ العُمْرَةِ إلى الحَجِّ يُفَوِّتُ الفَضِيلَةَ ، ولا يَلْزَمُ مِن مَشْرُوعِيَّةِ ما يُحَصِّلُ الفَضِيلَةَ مَشْرُوعِيَّةُ ما يُفَوِّتُها .

الإنصاف

والشَّارِحِ . وكلامُ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ وغيرِهما لا يَأْبَى ذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : وليس فى كلامِهم ما يَقْتَضِى أنَّه يطُوفُ طَوافًا ثانِيًا ، كما زعَم ابنُ مُنَجَّى . انتهى . قلتُ : قال فى « الكافِى » : يُسَنُّ لهما ، إذا لم يكُنْ معهما هَدْىٌ ، أنْ يفْسَخا نِيَّتَهما بالحَجِّ ، ويَنْوِيَا عُمْرَةً مُفْرَدَةً ، ويحِلَّا مِن إحْرامِهما بطَوافٍ وسَعْىٍ وتَقْصِيرٍ ، لِيَصِيرَا مُتَمَتِّعَيْن . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقَوْلُ ابنِ مُنَجَّى : إنَّ الأخْبارَ تَقْتَضِى الفَسْخَ قبلَ الطَّوافِ والسَّعْىِ . ليس كذلك ، بل قد يقالُ : إنَّ ظاهِرَها ، أنَّ الفَسْخَ إنَّما هو بعدَ الطَّوافِ . ويُؤَيِّدُه حدِيثُ جابرٍ ؛ فإنَّه كالنَّصِّ ، فإنَّ الأَمْرَ

الشرح الكبير

فصل : وإذا فَسَخ الحَجَّ إلى العُمْرَةِ صار مُتَمَتِّعًا ، حُكْمُه حُكْمُ المُتَمَتِّعِين ، فى وُجُوبِ الدَّمِ وغيرِه . وقال القاضى : لا يَجِبُ الدَّمُ ؛ لأنَّ مِن شَرْطِ وُجُوبِه أن يَنْوِىَ فى ابْتِداءِ العُمْرَةِ أو فى أثنائِها[1] أنَّه مُتَمَتِّعٌ. وهذه دَعْوَى لا دَلِيلَ عليها ، تُخالِفُ عُمُومَ الكِتابِ وصَرِيحَ السُّنَّةِ الثَّابِتَةِ ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ [٢٩/٣ و] بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾[2] . وفى حديثِ ابنِ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مِنْكُم أَهْدَى ، فَلْيَطُفْ بالْبَيْتِ وَبالصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ، وَلْيُقَصِّرْ وَلْيَحْلِلْ ، ثُمَّ لْيُهِلَّ بالحَجِّ ولْيُهْدِ ، ومَنْ لم يَجِدْ هَدْيًا ، فَلْيَصُمْ ثَلاثَةَ أيَّامٍ فى الحَجِّ وَسَبْعَةً إذَا رَجَعَ إلَى أهْلِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأنَّ وُجُوبَ دَمِ المُتْعَةِ

الإنصاف

بالفَسْخِ إنَّما هو بعدَ طَوافِهم . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : لهما أنْ يَفْسَخا نِيَّتَهما بالحَجِّ . زادَ المُصَنِّفُ ، إذا طَافَا وَسعَيا ، فيَنْوِيَان بإحْرامِهما ذلك عُمْرَةً مُفْرَدَةً ، فإذا فرَغَا منها وحَلَّا ، أحْرَما بالحَجِّ ، ليَصِيرَا مُتَمَتِّعَيْن . وقال فى « الانْتِصَارِ » ، و « عُيُونِ المَسائِلِ » : لو ادَّعَى مُدَّعٍ وُجوبَ الفَسْخِ ، لم يَبْعُدْ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجِبُ على مَن اعْتَقَدَ عدَمَ مَسَاغِه . نقَله فى « الفَائقِ » .

قوله : إلَّا أنْ يكونَ قد سَاقَ معه هَدْيًا ، فيكونَ على إحْرامِه . هذا شَرْطٌ فى صِحَّةِ فَسْخِ القَارِنِ والمُفْرِدِ حَجَّهما إلى العُمْرَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويأْتِى حِكايَةُ الخِلافِ بعدَ هذا . ويُشْتَرطُ أيضًا كوْنُه لم يَقِفْ بعرَفَةَ . قالَه الأصحابُ .

---

(١) فى النسخ : « انتهائها » . وانظر المغنى ٢٥٥/٥ .
(٢) سورة البقرة ١٩٦ .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٧ .

المقنع وَلَوْ سَاقَ الْمُتَمَتِّعُ هَدْيًا ، لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَحِلَّ .

الشرح الكبير للتَّرَفُّهِ بسُقُوطِ أحَدِ السَّفَرَيْنِ ، و هذا المَعْنَى لا يَخْتَلِفُ بالنِّيَّةِ وعَدَمِها ، فوَجَبَ أن لا يَخْتَلِفَ فى الوُجُوبِ ، على أنَّه لو ثَبَت أنَّ النِّيَّةَ شَرْطٌ فقد وُجِدَتْ ، فإنَّه ما حَلَّ حتى نَوَى أنَّه يَحِلُّ ثم يُحْرِمُ بالحَجِّ .

١١٦٥ – مسألة : (ولو ساق المُتَمَتِّعُ الهَدْىَ ، لم يَكُنْ له أن يَحِلَّ) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ ﴾ . ولِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : تَمَتَّعَ النّاسُ مع رسولِ اللهِ ﷺ بالعُمْرَةِ إلى الحَجِّ ، فلما قَدِمَ رسولُ اللهِ ﷺ مَكَّةَ ، قال للنّاسِ : « مَنْ كَانَ مَعَهُ هَدْىٌ ، فإنَّه لَا يَحِلُّ مِنْ شَىءٍ حَرُمَ منْهُ حَتَّى يَقْضِىَ حَجَّه[1] » . مُتَّفَقٌ عليه . وهذا مَذْهَبُ أبِى حَنِيفَةَ . وقال مالكٌ ،

الإنصاف قوله : ولو سَاقَ المُتَمَتِّعُ هَدْيًا ، لم يَكُنْ له أنْ يَحِلَّ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . فعلى هذا ، يُحْرِمُ بالحَجِّ إذا طافَ وسَعَى لعُمْرَتِه قبلَ تَحلُّلِه بالحَلْقِ ، فإذا ذبَحَه يوْمَ النَّحْرِ ، حَلَّ منهما معًا . نصَّ عليه . نقَل أبو طالِبٍ ، الهَدْىُ يَمْنَعُه مِنَ التَّحَلُّلِ مِن جميعِ الأشْياءِ فى العَشْرِ وغيرِه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَحِلُّ كمَن لم يَهْدِ . وهو مُقْتَضَى ما نقَله يُوسُفُ بنُ مُوسى . قالَه القاضى . ونَقَل أبو طالِبٍ أيضًا ، فى مَن يَعْتَمِرُ قارِنًا أو مُتَمَتِّعًا ومعه هَدْىٌ ، له أنْ يُقَصِّرَ مِن شَعَرِ رأْسِه خاصَّةً . وعنه ، إنْ قَدِمَ قبلَ العَشْرِ ، نحَرَ الهَدْىَ وحَلَّ . ونقَل يُوسُفُ بنُ مُوسى ، فى مَن قَدِمَ مُتَمَتِّعًا معه هَدْىٌ ، إنْ قَدِمَ فى شَوَّالٍ ، نحَرَه وحَلَّ ، وعليه هَدْىٌ آخَرُ ، وإنْ قَدِمَ فى العَشْرِ ،

---

(١) فى م : « حجته » .

الشرح الكبير

والشافعيُّ فى قولٍ : له التَّحلُّلُ ، ويَنْحَرُ هَدْيَه عندَ المَرْوَةِ . ويَحْتَمِلُه كَلامُ الخِرَقِيِّ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن الآيَةِ ، وحديثُ ابنِ عُمَرَ ، ورَوَتْ حَفْصَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها قالَتْ : يا رسولَ اللهِ ، ما شأْنُ النّاسِ حَلُّوا مِن العُمْرَةِ ، ولم تَحِلَّ أنْتَ مِن عُمْرَتِك ؟ قال : « إنِّى لَبَّدْتُ رَأْسِى ، وَقَلَّدْتُ هَدْيِى ، فَلا أحِلُّ حَتَّى أنْحَرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والأحادِيثُ فى ذلك كثيرةٌ . وعن أحمدَ ، فى مَن قَدِمَ مُتَمَتِّعًا فى أشْهُرِ الحَجِّ وساق الهَدْىَ ، قال : إن دَخَلَها فى العَشْرِ ، لم يَنْحَرِ الهَدْىَ حتى يَنْحَرَه يومَ النَّحْرِ ، وإن قَدِمَ قبلَ العَشْرِ نَحَر الهَدْىَ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ المُتَمَتِّعَ إذا قَدِمَ قبلَ العَشْرِ حَلَّ وإن كان معه هَدْىٌ . وهذا قولُ عَطاءٍ . رَواه حَنْبلٌ فى « المَناسِكِ » . وقال : مَن لَبَّدَ أو ضَفَرَ ، فهو بمَنْزِلَةِ مَن ساق الهَدْىَ ؛ لحديثِ حَفْصَةَ . والرِّوايَةُ الأُولَى أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ الصَّحِيحِ ، وهو أوْلَى بالاتِّباعِ .

الإنصاف

لم يَحِلَّ . فقِيلَ له : خبَرُ مُعاوِيَةَ ؟ فقال : إنَّما حَلَّ بمِقْدارِ التَّقْصِيرِ . قال القاضى : ظاهِرُه يتَحَلَّلُ قبلَ العَشْرِ ؛ لأنَّه لا يطولُ إحْرامُه . وقال المُصَنِّفُ : يَحْتَمِلُ كلامُ الخِرَقِيِّ ، أنَّ له التَّحَلُّلَ ، ويَنْحَرُ هَدْيَه عند المَرْوَةِ . ويأْتِى هذا أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ بابِ دُخولِ مَكَّةَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ صحَّ الفَسْخُ ، فإنَّه يَلْزَمُه دَمٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وذكَرَه القاضى فى « الخِلَافِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٧ .

المقنع

وَالْمَرْأَةُ إِذَا دَخَلَتْ مُتَمَتِّعَةً فَحَاضَتْ ، فَخَشِيَتْ فَوَاتَ الْحَجِّ ، أَحْرَمَتْ بِالْحَجِّ ، وَصَارَتْ قَارِنَةً .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا المُعْتَمِرُ غيرُ المُتَمَتِّعِ ، فإنَّه يَحِلُّ بكلِّ حالٍ فى أشْهُرِ الحَجِّ و غيرِها ، كان معه هَدْىٌ أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ اعْتَمَرَ ثَلاثَ عُمَرٍ سِوَى عُمْرَتِه التى مع حَجَّتِه ، بَعْضُهُنَّ فى ذِى القَعْدَةِ ، فكانَ يحِلُّ . فإن كان معه هَدْىٌ نَحَرَه عندَ المَرْوَةِ ، وحيثُ نَحَرَه مِن الحَرَمِ جاز ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « كُلُّ فِجَاجِ مَكَّةَ طَرِيقٌ وَمَنْحَرٌ » رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] .

١١٦٦ – مسألة : (والمَرْأَةُ إذا دَخَلَتْ مُتَمَتِّعَةً[2] فحاضَتْ ، فخَشِيَتْ فَواتَ الحَجِّ ، أحْرَمَتْ بالحَجِّ ، وصارَتْ قارِنَةً) إذا حاضَتِ

الإنصاف

وذكرَ المُصَنِّفُ ، عنِ القاضى ، أنَّه لا يَلْزَمُ دَمٌ لعدَمِ النِّيَّةِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . الثَّانيةُ ، قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لا يُسْتَحَبُّ الإحْرامُ بنِيَّةِ الفَسْخِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يُكْرَهُ ذلك . واقْتَصرَ فى « الفُروعِ » على حِكايَةِ قَوْلِهما .

قوله : والمرأةُ إذا دخَلَتْ مُتَمَتِّعَةً ، فحاضَتْ فخَشِيَتْ فَواتَ الحَجِّ ، أحْرَمَتْ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بجمع ، من كتاب المناسك ، وفى : باب إذا أخطأ القوم الهلال ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١/٤٤٩ ، ٥٤٣ . وابن ماجه ، فى : باب الذبح ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٣ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب عرفة كلها موقف ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى النحر ... ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٢٦ .

(٢) فى م : « ممتعة » .

الشرح الكبير

المُتَمَتِّعَةُ قبلَ طوافِ العُمْرَةِ لم يَكُنْ لها أن تَطُوفَ بالبَيْتِ ؛ لأنَّه صلاةٌ ، ولأنَّها مَمْنُوعَةٌ مِن دُخُولِ المَسْجِدِ ، ولا يُمْكِنُها أن تَحِلَّ مِن عُمْرَتِها قبلَ الطَّوافِ . فإذا خَشِيَتْ فَواتَ الحَجِّ ، أحْرَمَتْ بالحَجِّ مِن عُمْرَتِها ، وصارَتْ قارِنَةً . هذا قولُ مالكٍ ، والأوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وكَثِيرٍ [٢٩/٣ ظ] مِن أهْلِ العِلْمِ . وقال أبو حنيفةَ : قد رَفَضَتِ العُمْرَةَ ، وصار حَجًّا . وما قال هذا أحَدٌ غيرُ أبى حنيفةَ ، وحُجَّتُه ما رَوَى عُرْوَةُ ، عن عائِشَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، قالت : أهْلَلْتُ بعُمْرَةٍ ، فقَدِمْتُ مَكَّةَ وأنا حائِضٌ ، لم أطُفْ بالبَيْتِ ، ولا بينَ الصَّفا والمَرْوَةِ ، فشَكَوْتُ ذلك إلى رسولِ اللهِ ﷺ فقالَ : « انْقُضِي رَأْسَكِ ، وَامْتَشِطِي ، وَأهِلِّي بالحَجِّ ، وَدَعِي الْعُمْرَةَ » . قالَتْ : ففَعَلْتُ ، فلَمّا قَضَيْنا الحَجَّ أرْسَلَنى رسولُ اللهِ ﷺ مع عبدِ الرحمنِ بنِ أبِى بَكْرٍ إلى التَّنْعِيمِ ، فاعْتَمَرْتُ معه ، فقالَ : « هَذِهِ عُمْرَةٌ مَكَانَ عُمْرَتِكِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ففيه دَلِيلٌ على أنَّها رَفَضَتْ عُمْرَتَها ، وأحْرَمَتْ بحَجٍّ ، مِن وجُوهٍ ؛ أحَدُها قَوْلُه : « دَعِي عُمْرَتَكِ » . والثّانِى قَوْلُه : « وَامْتَشِطِي » . والثّالِثُ قَوْلُه : « هذِهِ عُمْرَةٌ مَكَانَ عُمْرَتِكِ » . ولَنا ما رَوَى جابِرٌ ، قال : أقْبَلَتْ عائِشَةُ بعُمْرَةٍ ، حتى إذا كانت بِسَرِفٍ[2] عَرَكَتْ[3] ، ثم دَخَل رسولُ اللهِ ﷺ على عائِشَةَ ،

الإنصاف

بالحَجِّ وصارَتْ قارِنَةً . نصَّ عليه . ولم تَقْضِ طَوافَ القُدُومِ . وهذا بلا نِزاعٍ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١١ .

(٢) سَرِف : موضع بين الحرمين ، قريب من مكة .

(٣) عَرَكتِ المرأة : حاضت .

الشرح الكبير

فوَجَدَها تَبْكِى ، فقالَ : « مَا شَأْنُكِ ؟ » . قالَتْ : شَأْنِى أنِّى قد حِضْتُ ، وقد حَلَّ النّاسُ و لم أحِلَّ ، و لم أطُفْ بالبَيْتِ ، والنّاسُ يَذْهَبُون إلى الحَجِّ الآن . فقالَ : « إنَّ هَذَا أمْرٌ كَتَبَهُ اللهُ عَلَى بَنَاتِ آدَمَ ، فَاغْتَسِلِى ثُمَّ أهِلِّى بالْحَجِّ » . ففَعَلَتْ ، ووَقَفَتِ المواقِفَ ، حتى إذا طَهُرَتْ طافَتْ بالكَعْبَةِ وبالصَّفا والمَرْوَةِ ، ثم قال : « قَدْ حَلَلْتِ مِنْ حَجَّتِكِ وَعُمْرَتِكِ » . قالَتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى أجِدُ فى نَفْسِى أنِّى لم أطُفْ بالبَيْتِ حتى حَجَجْتُ . قال : « فَاذْهَبْ بِهَا يَا عَبْدَ الرَّحْمَنِ ، فَأَعْمِرْهَا مِنَ التَّنْعِيمِ » . وروَى طاوُسٌ ، عن عائِشَةَ ، أنَّها قالَتْ : أهْلَلْتُ بعُمْرَةٍ ، فقَدِمْتُ و لم أطُفْ حتى حِضْتُ ، فنَسَكْتُ المَناسِكَ كلَّها ، وقد أهْلَلْتُ بالحَجِّ . فقالَ لها رسولُ اللهِ ﷺ يومَ النَّفْرِ : « يَسَعُكِ طَوَافُكِ لِحَجِّكِ وَعُمْرَتِكِ » . فأبَتْ ، فبَعَثَ معها عبدَ الرحمنِ بنَ أبِى بَكْرٍ ، فأعْمَرَها مِن التَّنْعِيمِ . رَواهما مسلمٌ[1] . وهما يَدُلَّان على جَمِيعِ ما ذَكَرْنا . ولأنَّ إدْخالَ الحَجِّ على العُمْرَةِ جائِزٌ بالإجْماعِ مِن غيرِ خَشْيَةِ الفَواتِ ، فمع خَشْيَتِه أوْلَى . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ لِمَن أهَلَّ بعُمْرَةٍ أن يُدْخِلَ عليها الحَجَّ ، ما لم يَفْتَتِحِ الطَّوافَ بالبَيْتِ . وقد أمَرَ النبىُّ ﷺ مَن كان

الإنصاف

فى ذلك كلِّه . وكذا الحُكْمُ لو خافَ غيرُها فَواتَ الحَجِّ . نصَّ عليه . ويجِبُ دَمُ القِرَانِ ، وتسْقُطُ عنه العُمْرَةُ . نصَّ عليه . وجزَم به القاضى وأصحابُه فى كُتُبِ

---

(١) الأول ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٨١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤١٤ . والنسائى ، فى : باب فى المهلَّة بالعمرة تحيض ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/١٢٨ . والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ١١١ .

الشرح الكبير

معه هَدْيٌ فى حَجَّةِ الوَداعِ ، أن يُهِلَّ بالحَجِّ مع العُمْرَةِ ، ومع إمْكانِ الحَجِّ مع بَقاءِ العُمْرَةِ لا يَجُوزُ رَفْضُها ، كغيرِ الحائِضِ . فأمّا حديثُ عُرْوَةَ ، فإنَّ قَوْلَه : « انْقُضِى رَأْسَكِ ، وَامْتَشِطِى ، وَدَعِى الْعُمْرَةَ » . انْفَرَدَ به عُرْوَةُ ، وخالَفَ به كلَّ مَن روَى عن عائِشَةَ حينَ حاضَتْ ، وقد روَى ذلك طاوُسٌ، والقاسِمُ، والأسْوَدُ، وعَمْرَةُ[1]، عن عائِشَةَ، فلم يَذْكُرُوا ذلك[2] . وحديثُ جابِرٍ ، وطاوُسٍ مُخالِفان لهذه الزِّيادَةِ . وقد روَى حَمّادُ بنُ زَيْدٍ ، عن هِشامِ بنِ عُرْوَةَ ، [٣/٣٠ و] عن أبيهِ ، عن عائِشَةَ ، حديثَ حَيْضِها ، فقالَ فيه : حَدَّثَنِى غيرُ واحِدٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال لها : « دَعِى عُمْرَتَكِ ، وَانْقُضِى رَأْسَكِ، وَامْتَشِطِى » . وذَكَر تَمامَ الحديثِ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لم يَسْمَعْ مِن عائِشَةَ هذه الزِّيادَةَ ، و هو مع ما ذَكَرْنا مِن مُخالَفَةِ بَقِيَّةِ الرُّواةِ يَدُلُّ على الوَهْمِ ، مع مُخالَفَتِها للكِتابِ والأُصُولِ ، إذ ليس لَنا مَوْضِعٌ آخَرُ يَجُوزُ فيه رَفْضُ العُمْرَةِ مع إمْكانِ إتْمامِها ، ويَحْتَمِلُ أنَّ قَوْلَه : « دَعِى الْعُمْرَةَ » . أى دَعِيها بِحالِها ، وأَهِلِّى بالحَجِّ معها ، أو دَعِى أفْعالَ العُمْرَةِ ، فإنَّها تَدْخُلُ فى أفْعالِ الحَجِّ . فأمّا العُمْرَةُ مِن التَّنْعِيمِ ، فلم يَأْمُرْها بها النبىُّ ﷺ ، وإنَّما قالَتْ للنبىِّ ﷺ : إنِّى أجِدُ فى نَفْسِى أنِّى لم أطُفْ بالبَيْتِ حتى حَجَجْتُ . قال : « فَاذْهَبْ

الإنصاف

الخِلافِ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

(١) فى م : « وغيره » .

(٢) روايات كل من ؛ طاوس والقاسم والأسود وعَمْرَةَ أخرجها مسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٧٣ - ٨٧٩ .

المقنع وَمَنْ أَحْرَمَ مُطْلَقًا ، صَحَّ ، وَلَهُ صَرْفُهُ إِلَى مَا شَاءَ .

الشرح الكبير بِها يَا عَبْدَ الرَّحْمنِ ، فأَعْمِرْهَا مِنَ التَّنْعِيمِ » . وروَى الأَثْرَمُ بإِسْنادِه ، عن الأَسْودِ ، عن عائِشَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، قال : قُلْتُ : اعْتَمَرْتِ بعدَ الحَجِّ ؟ قالَتْ : واللهِ ما كانَتْ عُمْرَةً ، ما كانَتْ إلَّا زِيارَةً ورَبِّ البَيْتِ ، إنَّما هى مِثْلُ نَفَقَتِها . قال أحمدُ : إنَّما أعْمَرَ النبىُّ ﷺ عائِشَةَ حينَ أَلَحَّتْ عليه ، فقالت : يَرْجِعُ النّاسُ بنُسُكَيْن ، وأَرْجِعُ بنُسُكٍ . فقالَ : « يَا عَبْدَ الرَّحْمَنِ ، أَعْمِرْهَا » . فنَظَرَ إلى أَدْنَى الحِلِّ ، فأَعْمَرَها منه .

١١٦٧ – مسألة : (ومَن أَحْرَمَ مُطْلَقًا ، صَحَّ ، وله صَرْفُه إلى ما شاء) يَصِحُّ الإِحْرامُ بالنُّسُكِ المُطْلَقِ ، وهو أن لا يُعَيِّنَ حَجًّا ولا عُمْرَةً ؛ لأنَّه إذا صَحَّ الإِحْرامُ مع الإِبْهامِ ، صَحَّ مع الإِطْلاقِ ، قِياسًا عليه . فإذا أَحْرَمَ مُطْلَقًا ، فله صَرْفُه إلى ما شاء مِن الأَنْساكِ ؛ لأنَّ له أن يَبْتَدِئَ الإِحْرامَ بأيِّها شاء ، فكانَ له صَرْفُ المُطْلَقِ إلى ذلك . والأَوْلَى صَرْفُه إلى العُمْرَةِ ؛ لأنَّه إن كان فى غيرِ أَشْهُرِ الحَجِّ ، فالإِحْرامُ بالحَجِّ مَكْرُوهٌ أو مُمْتَنِعٌ ، وإن كان فى أَشْهُرِ الحَجِّ ، فالعُمْرَةُ أَوْلَى ؛ لأنَّ التَّمَتُّعَ أَفْضَلُ . وقد قال أحمدُ : يَجْعَلُه عُمْرَةً ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أَمَرَ أبا موسى حينَ أَحْرَمَ بما أَهَلَّ به رسولُ اللهِ ﷺ أن يَجْعَلَها عُمْرَةً . كذا هذا .

الإنصاف قوله : ومَن أَحْرَمَ مُطْلَقًا – بأَنْ نوَى نَفْسَ الإحرامِ ، ولم يُعَيِّنْ نُسُكًا – صَحَّ ، وله صَرْفُه إلى ما شاء . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ [١/ ٢٧٥و] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال الإمامُ أحمدُ أيضًا : يجْعلُه عُمْرَةً . وقال القاضى : يجْعلُه عُمْرَةً ، إنْ كان فى غيرِ أَشْهُرِ

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ بِمِثْلِ مَا أَحْرَمَ بِهِ فُلَانٌ ، انْعَقَدَ إِحْرَامُهُ بِمِثْلِهِ .

الشرح الكبير

١١٦٨ – مسألة : (وإن أحْرَمَ بمِثْلِ ما أحْرَمَ به فُلانٌ ، انْعَقَدَ إحْرامُه بمِثْلِه) يَصِحُّ إبْهامُ الإحْرامِ ، وهو أن يُحْرِمَ بما أحْرَمَ به فُلانٌ ؛ لِما روَى أبو موسى ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قَدِمْتُ على رسولِ اللهِ ﷺ وهو مُنِيخٌ بالبَطْحاءِ ، فقالَ لى : « بِمَ أهْلَلْتَ ؟ » . فقُلْتُ : لَبَّيْتُ بإهْلالٍ كإهْلالِ رسولِ اللهِ ﷺ . فقالَ : « أحْسَنْتَ » . فأمَرَنى فطُفْتُ [٣/٣٠ ظ] بالبَيْتِ ، وبالصَّفا والمَرْوَةِ ، ثم قال : « حِلَّ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى جابِرٌ ، وأنَسٌ ، أنَّ عليًّا قَدِمَ مِن اليَمَنِ على رسولِ اللهِ ﷺ فقالَ له النبىُّ ﷺ : « بِمَ أهْلَلْتَ ؟ » . فقالَ : أهْلَلْتُ بما أهَلَّ به رسولُ اللهِ ﷺ . قال جابِرٌ فى حديثِه : قال : « فَاهْدِ وَامْكُثْ حَرامًا[2] » . وقال أنَسٌ :

الإنصاف

الحَجِّ . وذكَر غيرُه أنَّه أوْلَى ، كابْتداءِ إحْرامِ الحَجِّ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ شرَطْنا تَعْيينَ ما أحْرَمَ به ، بطَل المُطْلَقُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : وإنْ أحْرَم بمِثْلِ ما أحْرَم به فُلَانٌ ، انْعَقَدَ إحْرامُه بمثلِه . وكذا لو أحْرَمَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الذبح قبل الحلق ، من كتاب الحج ، وفى : باب متى يحل المعتمر ، من كتاب العمرة ، وفى : باب بعث أبى موسى ومعاذ إلى اليمن قبل حجة الوداع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٣ / ٨ ، ٥ / ٢٠٥ . ومسلم ، فى : باب فى نسخ التحلل من الإحرام والأمر بالتمام ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٩٦ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الحج بغير نية يقصده المحرم ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٢١ ، ١٢٢ . والدارمى ، فى : باب فى التمتع ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٩٥ .

(٢) فى م : « إحرامًا » .

الشرح الكبير

قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْلَا أنَّ مَعِيَ هَدْيًا لَحَلَلْتُ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ولا يَخْلُو مَن أبْهَمَ إحْرامَه مِن أرْبَعَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يَعْلَمَ ما أحْرَمَ به فلانٌ ، فيَنْعَقِدُ إحْرامُه بمِثْلِه ؛ فإنَّ عليًّا ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال له رسولُ اللهِ ﷺ : « مَاذَا قُلْتَ حِينَ فَرَضْتَ الْحَجَّ ؟ » . قال : قُلْتُ : اللَّهُمَّ إنِّى أُهِلُّ بما أهَلَّ به رسولُ اللهِ ﷺ . قال : « فإنَّ مَعِيَ الْهَدْىَ فَلَا تَحِلَّ »[2] . الثّانِى ، أن لا يَعْلَمَ ما أحْرَمَ به فُلانٌ ، فيَكُون حُكْمُه حُكْمَ الناسِى ، على ما سَنَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى . الثّالِثُ ، أن يَكُونَ فُلانٌ قد أحْرَمَ مُطْلَقًا ، فيَكُونَ حُكْمُه حُكْمَ الفَصْلِ الذى قَبْلَه . الرّابعُ ، أن لا يَعْلَمَ هل أحْرَمَ فُلانٌ أوْ لا ، فحُكْمُه حُكْمُ مَن لم يُحْرِمْ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ إحْرامِه ، فيَكُونُ إحْرامُه هٰهُنا مُطْلَقًا ، يَصْرِفُه إلى ما شاءَ ، فإن صَرَفَه قبلَ الطَّوافِ ، وَقَع طَوافُه عَمّا صَرَفَه[3] إليه ، وإن طاف قبلَ صَرْفِه ، لم يُعْتَدَّ

الإنصاف

بما أحْرَمَ به فُلانٌ ، بلا خِلافٍ فيهما نَعْلَمُه ، ثم إنْ عَلِمَ ما أحْرَمَ به فُلانٌ ، انْعقَد بمِثْلِه . ولو كان إحْرامُ الأوَّلِ مُطْلَقًا ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو أحْرَمَ هو به مُطْلَقًا ، على ما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ، لا يَلْزَمُه صَرْفُه إلى ما يُصْرَفُ إليه ، ولا إلى ما كان صرَفَه إليه . وأطْلَقَ بعضُ الأصحابِ احْتِمالَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ

---

(١) حديث جابر تقدم تخريجه صفحة ١٨٨ .

وحديث أنس أخرجه البخارى ، فى : باب من أهل فى زمن النبى ﷺ كإهلال النبى ﷺ ... ، وباب تقضى الحائض المناسك كلها ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/١٧٢ ، ١٩٦ . ومسلم ، فى : باب إهلال النبى ﷺ وهديه ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩١٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا عبد الوارث ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٨٥.

(٢) هذا لفظ النسائى عن جابر . انظر تخريج الحديث السابق .

(٣) فى م : « صرف » .

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ بِحَجَّتَيْنِ أَوْ عُمْرَتَيْنِ ، انْعَقَدَ بِإِحْدَاهُمَا ، .....

الشرح الكبير

بطوافِه ؛ لأنَّه طاف لا فى حَجٍّ ولا عُمْرَةٍ .

١١٦٩ – مسألة : (وإن أحْرَمَ بحَجَّتَيْن أو عُمْرَتَيْن ، انْعَقَدَ إحْرامُه بإحْداهما) إذا أحْرَمَ بحَجَّتَيْن أو عُمْرَتَيْن ، انْعَقَدَ بإحْداهما ، ولَغَتِ الأُخْرَى . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَنْعَقِدُ بهما ، وعليه قَضاءُ إحْداهما ؛ لأنَّه أحْرَمَ بها[1] ولم يُتِمَّها . ولَنا ، أنَّهما عِبادَتان لا يَلْزَمُه المُضِىُّ فيهما ، فلم يَصِحَّ الإحْرامُ بهما ، كالصلاتَيْن . وعلى هذا

الإنصاف

الأصحابِ ، يعملُ بقَوْلِه ، لا بما وقَع فى نفْسِه . ولو كان إحْرامُ مَن أحْرَمَ بمِثْلِه فاسدًا ، فقال فى « الفُروعِ » : يتَوَجَّهُ الخِلافُ لنا فيما إذا نذَر عِبادَةً فاسدَةً ، هل تَنْعَقِدُ صَحيحةً أم لا ؟ على ما يأْتِى فى النَّذْرِ . ولو جَهِلَ إحْرامَ الأوَّلِ ، فحُكْمُه حُكْمُ مَن أحْرَمَ بنُسُكٍ ونَسِيَه ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا . ولو شَكَّ ، هل أحْرَمَ الأوَّلُ أو لا ؟ فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ مالو لم يُحْرِمْ ، فيكونُ إحْرامُه مُطْلَقًا . قال فى « الفُروع » : هذا الأشْهَرُ . وقال : فظاهِرُه ، ولو أُعْلِمَ أنَّه لم يُحْرِمْ ؛ لجَزْمِه بالإحْرامِ ، بخِلافِ قوْلِه : إنْ كان مُحْرِمًا فقد أحْرَمْتُ . فلم يكُنْ مُحْرِمًا . وقال فى « الكافِى » : حُكْمُه حُكْمُ مَن أحْرَمَ بنُسُكٍ ونَسِيَه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » .

فائدة : قوله: وإنْ أحْرَمَ بحَجَّتَيْن أو عُمْرَتَيْن ، انْعَقَدَ بإحْدَاهما . بلا نِزاعٍ . قال فى « الفُروعِ » مُعَلِّلًا : لأنَّ الزَّمان يصْلُحُ لواحِدَةٍ ، فيَصِحُّ به ، كتَفْريقِ الصَّفْقَةِ . قال : فدَلَّ على خِلافٍ هنا ، كأَصْلِه . قال : وهو مُتَوَجِّهٌ . يعْنِى ، أنَّه لا يصِحُّ بواحِدَةٍ منهما فى قَوْلٍ . وقال أيضًا : يتَوَجَّهُ الخِلافُ فى انْعِقادِه بهما .

(١) فى الأصل : « بهما » .

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ بِنُسُكٍ وَنَسِيَهُ ، جَعَلَهُ عُمْرَةً . وَقَالَ الْقَاضِى : يَصْرِفُهُ إِلَى مَا شَاءَ .

الشرح الكبير

لو أفْسَدَ حَجَّه وعُمْرَتَه ، لم يَلْزَمْه إلَّا قضاؤُها . وعندَ أبِى حنيفةَ ، يَلْزَمُه قَضاؤهما مَعًا ؛ بناءً على صِحَّةِ إحْرامِه بهما .

١١٧٠ – مسألة : (وإن أحْرَمَ بنُسُكٍ ونَسِيَه ، جَعَلَه عُمْرَةً . وقال القاضى : يَصْرِفُه إلى ما شاء) أمّا إذا أحْرَمَ بنُسُكٍ ، ونَسِيَه قبلَ الطَّوافِ ، فله صَرْفُه إلى أىِّ الأنْساكِ شاء ، فإنَّه إن صَرَفَه إلى عُمْرَةٍ ، وكان المَنْسِىُّ عُمْرَةً ، فقد أصابَ ، وإن كان حَجًّا مُفْرَدًا أو قِرانًا[1] ، فله فَسْخُهما إلى العُمْرَةِ على ما ذَكَرْناه . وإن صَرَفَه إلى القِرانِ ، وكان المَنْسِىُّ قِرانًا ، فقد أصابَ ، وإن كان عُمْرَةً ، فإدْخالُ الحَجِّ على العُمْرَةِ جائِزٌ قبلَ الطَّوافِ ، فيَصِيرُ قارِنًا ، وإن كان مُفْرِدًا لَغا إحْرامُه بالعُمْرَةِ ، وصَحَّ حَجُّه ، وسَقَط فَرْضُه ، وإن صَرَفَه إلى الإفْرادِ ، وكان مُفْرِدًا ، فقد أصابَ ، وإن كان

الإنصاف

قوله : وإنْ أحْرَمَ بنُسُكٍ ونَسِيَه ، جَعَلَه عُمْرَةً . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَلَه أبو داودَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقال القاضى : يَصْرِفُه إلى أيِّهما شاءَ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، وقطَع به جماعةٌ . وحمَل القاضى نصَّ أحمدَ على الاسْتِحْبابِ ، وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه على كلِّ تقْديرٍ جائزٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن أحْرَمَ بنُسُكٍ فأنْسِيَه ، أو أحْرَمَ به مُطْلَقًا ، ثم عَيَّنَه بتَمَتُّعٍ أو إفْرادٍ أو قِرانٍ ، جازَ ، وسقَط

---

(١) فى م : « قارِنًا » .

الشرح الكبير

مُتَمَتِّعًا ، فقد أدْخَلَ الحَجَّ على العُمْرَةِ ، وصار قارِنًا فى الحُكْمِ وفيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، وهو يَظُنُّ أنَّه مُفْرِدٌ ، وإن كان قارِنًا فكذلك . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ أنَّه يَجْعَلُهُ عُمْرَةً . قال القاضى : هذا على [٣/٣١ و] سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ ؛ لأنَّه إذا اسْتُحِبَّ ذلك مع العِلْمِ ، فمَع عَدَمِه أوْلَى . وقال أبو حنيفةَ : يَصْرِفُه إلى القِرانِ . وهو قولُ الشافعىِّ الجَدِيدُ ، وقال فى القَدِيمِ : يَتَحَرَّى ، فيَبْنِى على غالِبِ ظَنِّه ؛ لأنَّه مِن شَرائِطِ العِبادَةِ ، فيَدْخُلُه التَّحَرِّى ، كالقِبْلَةِ . ومَبْنَى الخِلافِ على فَسْخِ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ ، فإنَّه جائِزٌ عندَنا ، ولا يَجُوزُ عندَهم ، فعلى هذا إن صَرَفَه إلى المُتْعَةِ ، فهو مُتَمَتِّعٌ ، عليه دَمُ المُتْعَةِ ، ويُجْزِئُه عن الحَجِّ والعُمْرَةِ جَمِيعًا ، وإن صَرَفَه إلى إفْرادٍ أو قِرانٍ ، لم يُجْزِئْه عن العُمْرَةِ ؛ إذ مِن المُحْتَمَلِ أن يَكُونَ المَنْسِىُّ حَجًّا مفرَدًا ، وليس له إدْخالُ العُمْرَةِ على الحَجِّ ، فتَكُونُ صِحَّةُ العُمْرَةِ مَشْكُوكًا فيها ، فلا تَسْقُطُ بالشَّكِّ ، ولا دَمَ عليه لذلك ؛ فإنَّه لم يَثْبُتْ حُكْمُ القِرانِ يَقِينًا ، فلا يَجِبُ الدَّمُ مع الشَّكِّ فى سَبَبِه . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ . وأمّا

الإنصاف

عنه فرْضُه ، إلَّا النَّاسِىَ لنُسُكِه إذا عَيَّنَه بقِرَانٍ ، أو بتَمَتُّعٍ وقد ساقَ الهَدْىَ ، فإنَّه يُجْزِئُه عن الحَجِّ دُون العُمْرَةِ . وأطْلَقَ جماعَةٌ وَجْهَيْن ؛ هل يجْعَلُه عُمْرَةً أو ماشاءَ ؟

فائدة : لو عيَّنَ المَنْسِىُّ بقِرَانٍ ، صحَّ حَجُّه ، ولا دَمَ عليه . على الصَّحيحِ . وقيل : يَلْزَمُه دَمُ قِرَانٍ احْتِياطًا . وقيلَ : وتصِحُّ عُمْرَتُه ، بناءً على إدْخالِ العُمْرَةِ على الحَجِّ لحاجَةٍ ، فيَلْزَمُه دَمُ قِرانٍ . ولو عَيَّنَه بتَمَتُّعٍ ، فَحُكْمُه حُكْمُ فَسْخِ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ ، ويَلْزَمُه دَمُ المُتْعَةِ ، ويُجْزِئُه عنهما . ولو كان شَكُّه بعدَ طَوافِ العُمْرَةِ ، جعَلَه عُمْرَةً ؛ لامْتِناعِ إدْخالِ الحَجِّ إذَنْ لمَنْ لاهَدْىَ معه ، فإذا سعَى وحلَق ، فمع

الشرح الكبير

إن شَكَّ بعدَ الطَّوافِ ، لم يَجُزْ صَرْفُه إلَّا إلى العُمْرَةِ ؛ لأنَّ إدْخالَ الحَجِّ على العُمْرَةِ بعدَ الطوافِ غيرُ جائِزٍ ، إلَّا أن يَكُونَ معه هَدْيٌ . فإن صَرَفَه إلى حَجٍّ أو قِرانٍ ، فإنَّه يَتَحَلَّلُ بفِعْلِ الحَجِّ ، ولا يُجْزِئُه واحِدٌ مِن النُّسُكَيْن ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ حَجًّا ، وإدْخالُ العُمْرَةِ عليه غيرُ جائِزٍ ، فلم يُجْزِئْه عن واحِدٍ منهما مع الشَّكِّ ، ولا دَمَ عليه ؛ للشَّكِّ فيما يُوجِبُ الدَّمَ ، ولا قَضَاءَ عليه ؛ للشَّكِّ[1] فيما يُوجِبُه . وإن شَكَّ وهو فى الوُقُوفِ بعدَ الطَّوافِ والسَّعْيِ ، جَعَلَه عُمْرَةً ، فقَصَّرَ ثم أحْرَمَ بالحَجِّ ، فإنَّه إن كان المَنْسِيُّ عُمْرَةً[2] فقد أصابَ ، وكان مُتَمَتِّعًا ، وإن كان إفرادًا أو قِرانًا لم يَنْفَسِخْ بتَقْصِيرِه ، وعليه دَمٌ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو إمَّا أن يَكُونَ مُتَمَتِّعًا عليه دَمُ المُتْعَةِ ، أو غيرَ مُتَمَتِّعٍ ، فلَزِمَه دَمٌ لتَقْصِيرِه . وإن شَكَّ ، ولم يَكُنْ طاف وسَعَى ، جَعَله قِرانًا ؛ لأنَّه إن كان قِرانًا فقد أصابَ ، وإن كان مُعْتَمِرًا فقد أدْخَلَ الحَجَّ على العُمْرَةِ وصار قارِنًا ، وإن كان مفرِدًا لَغا إحْرامُه بالعُمْرَةِ ، وصَحَّ إحْرامُه بالحَجِّ ، وإن صَرَفَه إلى الحَجِّ جاز أيضًا ، ولا يُجْزِئُه عن العُمْرَةِ فى هذه المواضِعِ ؛ لاحْتِمالِ أن يَكُونَ مُفْرِدًا ، وإدْخالُ العُمْرَةِ على الحَجِّ غيرُ جائِزٍ ، ولا دَمَ عليه ؛ للشَّكِّ فى وُجُودِ[3] سَبَبِه .

الإنصاف

بَقاءِ وَقْتِ الوُقوفِ ، يُحْرِمُ بالحَجِّ ويُتِمُّه ويُجْزِئُه ، ويَلْزَمُه دَمٌ للحَلْقِ فى غيرِ وَقْتِه ، إنْ كان حاجًّا ، وإلَّا فَدَمُ مُتْعَةٍ . ولو كان شكُّه بعدَ طَوافِ العُمْرَةِ ، وجعَلَه حَجًّا

---

(١) فى النسخ : « للنُّسُكِ » خطأ . وانظر المغنى ٥/٩٩ .

(٢) فى الأصل : « عمرته » .

(٣) فى الأصل : « وجوب » .

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ عَنْ رَجُلَيْنِ ، وَقَعَ عَنْ نَفْسِهِ ، وَإِنْ أَحْرَمَ عَنْ أَحَدِهِمَا لَا بِعَيْنِهِ ، وَقَعَ عَنْ نَفْسِهِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يَصْرِفُهُ إِلَى أَيِّهِمَا شَاءَ .

الشرح الكبير

١١٧١ – مسألة : (وإن أحْرَمَ عن رَجُلَيْن ، وَقَع عن نَفْسِه) إذا اسْتَنابَه اثْنانِ فى النُّسُكِ ، فأحْرَمَ عنهما به ، وَقَع عن نَفْسِه دُونَهما ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ وُقُوعُه عنهما ، وليس أحَدُهما أوْلَى به مِن الآخَرِ ، وإن أحْرَمَ عن نَفْسِه وغيرِه ، وَقَع عن نَفْسِه ؛ لأنَّه إذا وَقَع عن نَفْسِه و لم يَنْوِها ، فمعَ نِيَّتِه أوْلَى .

١١٧٢ – مسألة : (وإن أحْرَمَ عن أحَدِهما لا بعَيْنِه ، وَقَع عن نَفْسِه . وقال أبو الخَطّابِ : له صَرْفُه [٣/٣١ ظ] إلى أيِّهما شاء) أما إذا أحْرَمَ عن أحَدِهما غيرَ مُعَيَّنٍ ، فإنَّه يَقَعُ عن نَفْسِه أيضًا ؛ لأنَّ أحَدَهما ليس أوْلَى مِن الآخَرِ ، أشْبَهَ المَسْأَلَةَ قبلَها . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ، وله صَرْفُه إلى أيِّهما

الإنصاف

أو قِرَانًا ، تَحلَّلَ بفِعْلِ الحَجِّ ، و لم يُجْزِئْه واحِدٌ منهما ، للشَّكِّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّ المَنْسِيَّ عُمْرَةٌ ، فلا يصِحُّ إدْخالُه عليها بعدَ طَوافِها ، ويَحْتَمِلُ أنَّه حَجٌّ ، فلا يصِحُّ إدْخالُها عليه ، ولا دَمَ ولا قَضاءَ ؛ للشَّكِّ فى سَبَبِهما .

فائدة : قوله : وإنْ أحْرَمَ عَن رَجُلَيْن ، وقَع عَن نَفْسِه . بلا نِزاعٍ . وكذا لو أحْرَمَ عن نَفْسِه وعن غيرِه .

قوله : وإنْ أحْرَمَ عَن أحَدِهما لا بعَيْنِه ، وقَع عَن نَفْسِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه

المقنع وَإِذَا اسْتَوَى عَلَى رَاحِلَتِهِ ، لَبَّى تَلْبِيَةَ رَسُولِ اللهِ ﷺ : لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ

الشرح الكبير شاء . اختارَه أبو الخَطّاب ؛ لأنَّ الإحْرامَ يَصِحُّ بالمَجْهولِ ، فصَحَّ عن المَجْهولِ ، كما لو أحْرَمَ مُطْلَقًا ، فإن لم يَفْعَلْ حتى طاف شَوْطًا ، وَقَع عن نَفْسِه ، و لم يَكُنْ له صَرْفُه إلى أحَدِهما ؛ لأنَّ الطَّوافَ لا يَقَعُ عن غيرِ مُعَيَّنٍ .

١١٧٣ – مسألة : (وإذا اسْتَوَى على راحِلَتِه ، لَبَّى تَلْبِيَةَ رسولِ اللهِ

الإنصاف المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يَصْرِفُه إلى أيِّهما شاءَ . قال فى « الهِدَايَةِ » : وعندى له صَرْفُه إلى أيِّهما شاءَ . واخْتارَه القاضى . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفَائقِ » . فعلى القَوْلِ الثَّانى ، لو طافَ شوْطًا ، أو سعَى ، أو وقَف بعرَفَةَ قبلَ جَعْلِه لأحَدِهما ، [١/٢٧٥ظ] تعَيَّنَ جَعْلُه عن نفْسِه . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، تَبْطُلُ . كذا قال فى « الرِّعايَةِ » ، ويضْمَنُ .

فائدة : يُؤَدَّبُ مَن أخَذ مِن اثْنَيْن حَجَّتَيْن ليَحُجَّ عنهما فى عامٍ واحدٍ ؛ لفِعْلِه مُحَرَّمًا . نصَّ عليه . فإنِ اسْتَنابَه اثْنان فى عامٍ فى نُسُكٍ ، فأحْرَمَ عن أحَدِهما بعَيْنِه ، ونَسِيَه ، وتعَذَّرَ مَعْرِفَتُه ، فإنْ فرَّطَ أعادَ الحَجَّ عنهما ، وإنْ فرَّطَ المُوصَى إليه بذلك ، غَرِمَ ذلك ، وإلَّا فمِن تركَةِ المُوصِيَيْن ، إنْ كان النَّائِبُ غيرَ مُسْتَأْجَرٍ لذلك ، وإلَّا لَزِمَاه . وإنْ أحْرَمَ عن أحَدِهما بعَيْنِه و لم يَنْسَه ، صحَّ ، و لم يصِحَّ إحْرامُه للآخَرِ بعدُ . نصَّ عليه . قلتُ : قد قيلَ : إنَّه يُمْكِنُ فِعْلُ حَجَّتَيْن فى عامٍ واحدٍ ؛ بأنْ يقِفَ بعَرَفَةَ ، ثم يطُوفَ للزِّيارَةِ بعدَ نِصْفِ لَيْلَةِ النَّحْرِ بيَسيرٍ ، ثم يُدْرِكَ الوُقوفَ بعَرَفَةَ قبلَ طُلوعِ فَجْرِ لَيْلَةِ النَّحْرِ .

قوله : وإذا اسْتَوَى على راحِلَتِه ، لَبَّى . يعْنِى ، إذا اسْتَوَتْ به راحِلَتُه قائمةً . وهذا أحَدُ الأقْوالِ ، وقطَع به جماعةٌ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

المقنع

لَبَّيْكَ ، [٦٣ظ] لَبَّيْكَ لَا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ ، إِنَّ الْحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ ، لَا شَرِيكَ لَكَ .

الشرح الكبير

ﷺ : لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ ، لَبَّيْكَ[1] لَا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ ، إِنَّ الْحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ ، لَا شَرِيكَ لَكَ) تُسْتَحَبُّ التَّلْبِيَةُ إذا اسْتَوَى على راحِلَتِه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فعَلَها ، وأمَرَ بها . وأدْنَى أحْوالِ الأمْرِ الاسْتِحْبابُ . وروَى سَهْلُ بنُ سَعْدٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُلَبِّى ، إلَّا لَبَّى مَا عَنْ يَمِينِه مِنْ حَجَرٍ أوْ شَجَرٍ أوْ مَدَرٍ[2] ، حَتَّى تَنْقَطِعَ الأرْضُ مِنْ هَـٰهُنا وَهَـٰهُنا »[3] . وتُسْتَحَبُّ البِدايَةُ بها إذا اسْتَوَى على راحِلَتِه ؛ لِما روَى أنَسٌ ، وابنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لَمّا رَكِب راحِلَتَه واسْتَوَتْ به ، أهَلَّ . رَواهما البخارىُّ[4] . وقال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : أوْجَبَ رسولُ اللهِ ﷺ الإحْرامَ حينَ فَرَغ مِن صَلاتِه ، فلَمّا رَكِب راحِلَتَه واسْتَوَتْ به قائِمَةً أهَلَّ[5] . يَعْنِى ، لَبَّى . ومَعْنَى الإهْلالِ ، رَفْعُ الصَّوْتِ ، مِن قَوْلِهم : اسْتَهَلَّ الصَّبِىُّ . إذا صاحَ . والأصْلُ فيه أنَّهم كانوا إذا رَأَوُا الهِلالَ صاحُوا . فقيلَ لكلِّ صائِحٍ : مُسْتَهِلٌّ ، وإنَّما يَرْفَعُ بالتَّلْبِيَةِ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقيلَ : يُسْتَحبُّ ابْتِداءُ التَّلْبِيَةِ عَقِبَ إحْرامِه . وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : المَشْهورُ فى المذهبِ ، أنَّ الأوْلَى أنْ تكونَ التَّلْبِيَةُ حينَ يُحْرِمُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) المدر : التراب المتلبد ، أو قطع الطين .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل التلبية والنحر ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب التلبية ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٧٤ ، ٩٧٥ .

(٤) تقدم تخريجه عنهما فى صفحة ١٤٤ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٤ .

الشرح الكبير

وهذه تَلْبِيَةُ رسولِ اللهِ ﷺ ، روَى[1] ابنُ عُمَرَ فى المُتَّفَقِ عليه[2] ، أنَّ تَلْبِيَةَ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ ، لَبَّيْكَ لَا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ ، إنَّ الْحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ ، لَا شَرِيكَ لَكَ » . رَواه مسلمٌ عن جابرٍ[3] . والتَّلْبِيَةُ مَأْخُوذَةٌ مِن لَبَّ بالمَكانِ إذا لَزِمَه ، فكأنَّه قال : أنا مُقِيمٌ[4] على طاعَتِكَ وأمْرِك ، غيرُ خارِجٍ عن ذلك ، ولا شارِدٌ عليك . هذا ونحوُه . وثَنَّوْها وكَرَّرُوها ؛ لأنَّهُم أرادُوا إقامَةً بعد إقامَةٍ ، كما لو قالوا : حَنانَيْكَ . أى رَحْمَةً بعدَ رَحْمَةٍ ، أو رَحْمَةً مع رَحْمَةٍ ، أو ما أشْبَهَه . وقال جَماعَةٌ مِن العُلماءِ : مَعْنَى التَّلْبِيَةِ إجابَةُ نِداءِ إبراهيمَ عليه السلامُ ، حينَ نادَى بالحَجِّ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : لَمّا فَرَغ إبراهيمُ عليه السلامُ مِن بناءِ البَيْتِ ، قِيلَ له : أذِّنْ فى النّاسِ بالحَجِّ . قال : رَبِّ وما يَبْلُغُ صَوْتِى . قال : أذِّنْ ، وعَلَىَّ البَلاغُ . فنادَى إبراهيمُ : أيُّها النّاسُ ، كُتِبَ عليكم الحَجُّ . فسَمِعَه ما بينَ السماءِ والأرْضِ ، أفلا

الإنصاف

وجزَم به فى « التَّلْخِيصِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ونقَل حَرْبٌ ، يُلَبِّى متى شاءَ ساعةً يُسَلِّمُ ، وإنْ شاءَ بعدُ .

---

(١) فى م : « وكما روى » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب التلبية ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٧٠ . ومسلم ، فى : باب التلبية وصفتها ووقتها ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٤١ ، ٨٤٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف التلبية ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التلبية ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٤١ - ٤٣ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى الإهلال ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٣١ ، ٣٣٢ .

(٣) فى : باب حجة النبى ﷺ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٨٧ .

(٤) فى م : « أقيم » .

الشرح الكبير

تَرَى النّاسَ يَجِيئُون مِن أَقْطارِ الأَرْضِ يُلَبُّون[1] . ويَقُولُون : لَبَّيْكَ إنَّ الْحَمْدَ - بكسرِ الهمزَةِ - . نَصَّ عليه أحمدُ . والفَتْحُ جائِزٌ ، والكَسْرُ أَجْوَدُ . قال ثَعْلَبٌ : [٣٢/٣ و] مَن قال « أنَّ » بالفَتْحِ فقد خَصَّ ، ومَن قال بكَسْرِ الألِفِ ، فقد عَمَّ . يعنى ، أى أنَّ مَن كَسَر فقد جَعَل الْحَمْدَ للهِ على كلِّ حالٍ ، ومَن فَتَح فمَعْناه لَبَّيْكَ ؛ لأنَّ الْحَمْدَ لَكَ ، أى لهذا السَّبَبِ .

فصل : ولا تُسْتَحَبُّ الزِّيادَةُ على تَلْبِيَةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولا تُكْرَهُ . ونحوَه قال[2] الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لقولِ جابرٍ : فأَهَلَّ رسولُ اللهِ ﷺ بالتَّوْحِيدِ : « لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ ، لَبَّيْكَ لَا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ ، إنَّ الْحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ ، لَا شَرِيكَ لَكَ » . وأَهَلَّ النّاسُ بهذا الذى يُهِلُّون ، ولَزِم رسولُ اللهِ ﷺ تَلْبِيَتَه . وكان ابنُ عُمَرَ يُلَبِّى بتَلْبِيَةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ويَزِيدُ مع هذا : لَبَّيْكَ لَبَّيْكَ ، لَبَّيْكَ وسَعْدَيْكَ ، والخَيْرُ بيَدَيْكَ ، والرَّغْباءُ[3] إليكَ والعَمَلُ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وزادَ عُمَرُ رَضِىَ اللهُ عنه : لَبَّيْكَ ذا النَّعْماءِ والفَضْلِ ، لَبَّيْكَ لَبَّيْكَ ، مَرْهُوبًا ومَرْغُوبًا إليك ، لَبَّيْكَ . هذا مَعْناه . رَواه الأَثْرَمُ[5] . ويُرْوَى أنَّ أَنَسًا كان يَزِيدُ : لَبَّيْكَ

الإنصاف

(١) قال ابن حجر : أخرجه عبد بن حميد وابن جرير وابن أبى حاتم بأسانيدهم فى تفاسيرهم عن ابن عباس ومجاهد وعطاء وعكرمة وقتادة وغير واحد ، والأسانيد إليهم قوية ، وأقوى ما فيه عن ابن عباس ما أخرجه أحمد ابن منيع فى مسنده وابن أبى حاتم من طريق قابوس بن أبى ظبيان عن أبيه عنه قال : ... ، وذكر كلام ابن عباس . فتح البارى ٤٠٩/٣ . وأورده فى المطالب العالية فى أول كتاب الحج ٣١١/١ .

(٢) فى م : « وقال » .

(٣) معناه الطلب والمسألة إلى من بيده الخير .

(٤) انظر تخريج حديث ابن عمر فى تلبية رسول الله ﷺ المتقدم فى صفحة ٢٠٨ .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ، وزاد : ذا النعماء والفضل الحسن . عزاه له ابن حجر فى الفتح ٤١٠/٣ .

المقنع

وَالتَّلْبِيَةُ سُنَّةٌ ، وَيُسْتَحَبُّ رَفْعُ الصَّوْتِ بِهَا ، وَالْإِكْثَارُ مِنْهَا ، وَالدُّعَاءُ بَعْدَهَا .

الشرح الكبير

حَقًّا حَقًّا ، تَعَبُّدًا ورِقًّا[1] . ففى هذا دَلِيلٌ على أنَّه لا بَأْسَ بالزِّيادَةِ ، ولا تُسْتَحَبُّ ، لأنَّ النبىَّ ﷺ لَزِم تَلْبِيَتَه ، فكَرَّرَها ، ولم يَزِدْ عليها . وقد رُوِىَ أنَّ سَعْدًا سَمِع بعضَ بَنِى أخِيه وهو يُلَبِّى : ياذا المَعارِجِ . فقالَ : إنَّه لذُو المَعارِجِ ، وما هكذا كُنّا نُلَبِّى على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ[2] .

١١٧٤ – مسألة : (والتَّلْبِيَةُ سُنَّةٌ ، ويُسْتَحَبُّ رَفْعُ الصَّوْتِ بها ، والإكثارُ منها ، والدُّعاءُ بعدَها) التَّلْبِيَةُ سُنَّةٌ ، كما ذَكَرْنا ، وليست واجِبَةً . وبه قال الشافعىُّ . وعن أصْحابِ مالكٍ أنَّها واجِبَةٌ ، يَجِبُ الدَّمُ بتَرْكِها . وعن الثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، أنَّها مِن شَرْطِ الإحْرامِ ، لا يَصِحُّ إلَّا بها ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، التَّلْبِيَةُ سُنَّةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : واجِبَةٌ . اختارَه فى « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يُلَبِّىَ عن أخْرَسَ ومَرِيضٍ . نقَله ابنُ إبْراهِيمَ . قال جماعةٌ : وعن مَجْنونٍ ومُغْمًى عليه . زاد بعضُهم ، ونائمٍ . وقد ذكَر الأصحابُ ، أنَّ إشارةَ الأخْرَسِ المَفْهُومَةَ كنُطْقِه . قلتُ : الصَّوابُ الذى لاشَكَّ فيه أنَّ إشارةَ الأخْرَسِ بالتَّلْبِيَةِ تقومُ مقامَ النُّطْقِ بها ، حيثُ عَلِمْنا إرادَتَه لذلك .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوله : لَبَّى تَلْبِيَةَ رَسُولِ اللهِ ﷺ « لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ ... » .

---

(١) أورده الهيثمى فى : باب الإهلال ، من كتاب الحج . كشف الأستار عن زوائد البزار ١٣/٢ . وقال الهيثمى : رواه البزار مرفوعًا وموقوفًا ولم يسم شيخه فى المرفوع . مجمع الزوائد ٢٢٣/٣ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٢/١ . قال الهيثمى : رجاله رجال الصحيح إلا أن عبد الله – هو عبد الله ابن أبى سلمة الراوى عن سعد – لم يسمع من سعد . مجمع الزوائد ٢٢٣/٣ .

الشرح الكبير

كالتَّكْبيرِ للصلاةِ ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ قال فى قَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ ﴾ . قال : الإِهْلالُ . وعن عَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وعِكْرِمَةَ : هو التَّلْبِيَةُ . ولأنَّ النُّسُكَ عِبادَةٌ ذاتُ إحْرامٍ وإحْلالٍ فكانَ فى أوَّلِها ذِكْرٌ واجِبٌ ، كالصلاةِ . ولَنا ، أنَّها ذِكْرٌ ، فلم تَجِبْ فى الحَجِّ ، كسائِرِ الأذْكارِ ، وفارَقَ الصلاةَ ، فإنَّ النُّطْقَ فى آخِرِها يَجِبُ ، فوَجَبَ فى أوَّلِها ، بخِلافِ الحَجِّ . ويُسْتَحَبُّ رَفْعُ الصَّوْتِ بها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ : أىُّ الحَجِّ أفْضَلُ ؟ قال : « العَجُّ والثَّجُّ »[1] . حديثٌ غَرِيبٌ . العَجُّ رَفْعُ الصَّوْتِ بالتَّلْبِيَةِ ، والثَّجُّ إسالَةُ الدِّماءِ بالذَّبْحِ والنَّحْرِ . ورَوَى التِّرْمِذِىُّ[2] بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « أتانِى جِبْرِيلُ يَأْمُرُنِى أنْ آمُرَ أصْحابِى أنْ يَرْفَعُوا أصْواتَهُم بِالتَّلْبِيَةِ » . وهو حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ . وقال أنَسٌ :

الإنصاف

إلى آخره ، أنَّه لا يَزيدُ عليها . وهو صحيحٌ ، فلا تُسْتَحَبُّ الزِّيادَةُ عليها ، ولكنْ لا تُكْرَهُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ هُبَيْرَةَ فى « الإفْصاحِ » : تُكْرَهُ الزِّيادَةُ عليها . وقيلَ : له الزِّيادَةُ بعدَ فَراغِها ، لا فيها . الثانى ، ظاهرُ قولِه : ويُسْتَحَبُّ رَفْعُ الصَّوْتِ بها . الإطْلاقُ ، فيَدْخُلُ فيه لو أحْرَمَ مِن بلَدِه ، لكِنَّ الأصحابَ قيَّدُوا ذلك بأنَّه لا يُسْتَحَبُّ إظْهارُها فى مَساجِدِ الحِلِّ وأمْصارِها . والمَنْقُولُ عن أحمدَ ، إذا أحْرَمَ مِن مِصْرِه ، لا يُعْجِبُنِى أنْ يُلَبِّىَ حتى يَبْرُزَ . فيكونُ كلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّن أطْلَقَ ، مُقَيَّدًا بذلك . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، لا يُلَبِّى بوُقوفِه بعرَفَةَ ومُزْدَلِفَةَ ؛ لعدَمِ نقْلِه .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل التلبية والنحر ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٤٤ . والدارمى ، فى : باب أى الحج أفضل ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٦ .

الشرح الكبير

سَمِعْتُهُم يَصْرُخُون بهما [٣٢/٣ ظ] صُراخًا[1] . وقال أبو حازمٍ : كان أصْحابُ رسولِ اللهِ ﷺ لا يَبْلُغُون الروحاءَ[2] ، حَتَّى تُبَحَّ حُلُوقُهم مِن التَّلْبِيَةِ . وقال سالِمٌ : كان ابنُ عُمَرَ يَرْفَعُ صَوْتَه بالتَّلْبِيَةِ ، فلا يَأْتِى الرَّوْحاءَ حتى يَصْحَل[3] صَوْتُه . ولا يُجْهِدُ نَفْسَه فى رَفْعِ الصَّوْتِ زِيادَةً على الطَّاقَةِ ؛ لئلَّا يَنْقَطِعَ صَوْتُه وتَلْبِيَتُه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الإكْثارُ منها على كلِّ حالٍ ؛ لِما روَى ابنُ ماجه ، عن عبدِ اللهِ بنِ عامِرِ بنِ رَبِيعَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَضْحَى لِلّهِ ، يُلَبِّى حَتَّى تَغِيبَ الشَّمْسُ ، إلَّا غابَتْ بذُنُوبِه ، فعادَ كَمَا وَلَدَتْه أُمُّه » . رَواه ابنُ ماجه[4] .

فصل : ولا يُسْتَحَبُّ رَفْعُ الصَّوْتِ بها فى مَساجِدِ الأمْصارِ ، ولا فى الأمْصارِ ، إلَّا فى مَكَّةَ والمَسْجِدِ الحَرامِ ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ،

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : والدُّعاءُ بعدَها . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ الدُّعاءُ بعدَ التَّلْبِيَةِ ، بلا نِزاعٍ ، ويُسْتَحَبُّ أيضًا بعدَها الصَّلاةُ على النَّبِىِّ ﷺ . الثَّانيةُ ، لا يُسْتَحَبُّ تَكْرارُ التَّلْبِيَةِ فى حالَةٍ واحِدَةٍ . قالَه الإمامُ أحمدُ ، وقالَه فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب رفع الصوت بالإهلال ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١٧٠/٢ . وتقدم حديثه بتمامه فى صفحة ١٥٢ .

(٢) الروحاء : بين مكة والمدينة ، على نحو من أربعين ميلًا . معجم البلدان ٨٢٨/٢ ، ٨٢٩ .

(٣) يصحل : يُبَحُّ .

(٤) فى : باب الظلال للمحرم ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٩٧٦/٢ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه سَمِع رجلًا يُلَبِّى بالمَدِينَةِ ، فقالَ : إنَّ هذا لَمَجْنُونٌ ، إنَّما التَّلْبِيَةُ إذا بَرَزْتَ . وهذا قولُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ : يُلَبِّى فى المساجدِ كلِّها ، ويَرْفَعُ صَوْتَه ؛ لعُمُومِ الحديثِ . ولَنا ، قولُ ابنِ عباسٍ ، ولأنَّ المساجِدَ إنَّما بُنِيَتْ للصلاةِ ، وجاءَتِ الكَراهَةُ لِرَفْعِ الصَّوْتِ عامًّا[1] ، إلَّا الإمامَ خاصَّةً ، فوَجَبَ إبْقاؤها على عُمُومِها . فأمّا مَكَّةُ فتُسْتَحَبُّ التَّلْبِيَةُ فيها ؛ لأنَّها مَحَلُّ النُّسُكِ ، وكذلك المَسْجِدُ الحَرامُ وسائِرُ مساجِدِ الحَرَمِ ، كمَسْجِدِ مِنًى ، وفى عَرَفاتٍ أيضًا .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الدُّعاءُ بعدَها ، فيَسْأَلُ اللهَ الجَنَّةَ ، ويَسْتَعِيذُ به مِن النّارِ ، ويَدْعُو بما أحَبَّ ؛ لِما رَوَى الدّارَقُطْنِىُّ[2] بإسْنادِه ، عن خُزَيْمَةَ ابنِ ثابتٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا فَرَغ مِن تَلْبِيَتِه سَأَل اللهَ مَغْفِرَتَه ورِضْوانَه ، واسْتَعاذَه برَحْمَتِه مِن النّارِ . وقال القاسِمُ بنُ محمدٍ : يُسْتَحَبُّ للرجلِ إذا فَرَغ مِن تَلْبِيَتِه أن يُصَلِّىَ على النبىِّ ﷺ . لأنَّه مَوْضِعٌ شُرِع فيه ذِكْرُ اللهِ تعالى ، فشُرِعَ فيه الدُّعاءُ ، ولأنَّ الدُّعاءَ مَشْرُوعٌ مُطْلَقًا ، فتأكَّدَتْ مَشْرُوعِيَّتُه بعدَ ذِكْرِ اللهِ تعالى . ويُسْتَحَبُّ أن يُصَلِّىَ على

الإنصاف

و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم مِنَ الأَصْحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » . وقال له الأَثْرَمُ : ما شىءٌ يفْعَلُه العامَّةُ ؟ يُكَبِّرون دُبُرَ الصَّلاةِ ثَلاثًا . فتَبَسَّمَ ، وقال : لا أَدْرِى مِن أَيْنَ جاءُوا به ؟ قلتُ : أَلَيْسَ يُجْزِئُه مَرَّةً ؟ قال : بلَى ؛ لأنَّ المَرْوِىَّ التَّلْبِيَةُ مُطْلَقًا . وقال القاضى

---

(١) فى م : « عامة » .

(٢) فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٣٣٨ .

الشرح الكبير

النبىِّ ﷺ بعدَها ؛ لأنَّه مَوْضِعٌ شُرِعَ فيه ذِكْرُ اللهِ تعالى ، فشُرِعَتْ فيه الصلاةُ على رسولِه ، كالصلاةِ ، أو فشُرِعَ فيه ذِكْرُ رسولِه ، كالأذانِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ ذِكْرُ ما أحْرَمَ به فى تَلْبِيَتِه . قال أحمدُ : إن شِئْتَ لَبَّيْتَ بالحَجِّ ، وإن شِئْتَ لَبَّيْتَ بعُمْرَةٍ ، وإن شِئْتَ لَبَّيْتَ بحَجٍّ وعُمْرَةٍ ، فقُلْتَ : لَبَّيْكَ بِحَجَّةٍ وعُمْرَةٍ . وقال أبو الخَطّابِ : لا يُسْتَحَبُّ . ويُرْوَى عن ابنِ عُمَرَ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ جابرًا قال : ما سَمَّى النبىُّ ﷺ فى تَلْبِيَتِه حَجًّا ولا عُمْرَةً . وسَمِع ابنُ عُمَرَ [٣/٣٣ و] رجلًا يَقُولُ : لَبَّيْكَ بعُمْرَةٍ . فضَرَبَ صَدْرَه ، وقال : تُعْلِمُه ما فى نَفْسِك[1] . ولَنا ، ما رَوَى أنَسٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « لَبَّيْكَ عُمْرَةً وَحَجًّا » . وقال جابرٌ : قَدِمْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ ، ونحن نَقُولُ : لَبَّيْكَ بالحَجِّ . وقال ابنُ عباسٍ : قَدِم رسولُ اللهِ ﷺ وأصْحابُه وهم يُلَبُّون بالحَجِّ . وقال ابنُ عُمَرَ : بَدَأ رسولُ اللهِ ﷺ فأهَلَّ بالعمْرَةِ ، ثم أهَلَّ بالحَجِّ . مُتَّفَقٌ على هذه الأحاديثِ[2] . وقال أنَسٌ : سَمِعْتُهم يَصْرُخُون بهما صُراخًا . رَواه البخارىُّ[3] . وهذه الأحاديثُ أصَحُّ مِن حديثِهم

الإنصاف

فى « الخِلَافِ » : يُسْتَحَبُّ تَكْرارُها فى حالَةٍ واحدةٍ ؛ لتَلَبُّسِه بالعِبادَةِ . وقال

(١) أخرجهما البيهقى ، فى : باب من قال لا يسمى فى إهلالِه حجًّا ولا عمرة ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٤٠ .

(٢) تقدم تخريج حديث أنس فى صفحة ١٥٢ . وحديث جابرٍ ؛ أخرجه البخارى ، فى : باب من لبّى بالحج وسماه ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/١٧٦ . ومسلم ، فى : باب فى المتعة بالحج والعمرة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٨٦ . أما حديث ابن عباس فتقدم تخريجه فى صفحة ١٥٣ . وحديث ابن عمر تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٢ .

المقنع

وَيُلَبِّى إِذَا عَلَا نَشْزًا، أَوْ هَبَطَ وَادِيًا، وَفِى دُبُرِ الصَّلَوَاتِ المَكْتُوبَاتِ،

الشرح الكبير

وأكْثَرُ . وقولُ ابنِ عُمَرَ يُخالِفُه قولُ أبيه ، فإنَّ النَّسائِىَّ روَى بإسْنادِه ، عن الصُّبَىِّ[1] بنِ مَعْبَدٍ ، أنَّه أوَّلَ ما حَجَّ لَبَّى بالحَجِّ والعُمْرَةِ جَمِيعًا ، ثم ذَكَر ذلك لعُمَرَ ، فقالَ : هُدِيتَ لِسُنَّةِ نَبِيِّك ﷺ[2] . وإن لم يذكُرْ ذلك فى تَلْبِيَتِه ، فلا بَأْسَ ، فإنَّ النِّيَّةَ مَحَلُّها القَلْبُ ، واللهُ سبحانه عالِمٌ بها .

فصل : ولا يُلَبِّى بغيرِ العَرَبِيَّةِ ، إلَّا أن يَعْجِزَ عنها ؛ لأنَّه ذِكْرٌ مَشْرُوعٌ ، فلا يُشْرَعُ بِغَيْرِ العَرَبِيَّةِ ، كالأذانِ والأذْكارِ المَشْرُوعَةِ فى الصلاةِ .

فصل : وإن حَجَّ عن غيرِه ، كَفاه مُجَرَّدُ النِّيَّةِ عنه . قال أحمدُ : لا بَأْسَ بالحَجِّ عن الرجلِ ، ولا يُسَمِّيه . وإن ذَكَره فى التَّلْبِيَةِ فحسنٌ . قال أحمدُ : إذا حَجَّ عن رجلٍ يَقُولُ أوَّلَ ما يُلَبِّى : عن فُلانٍ . ثم لا يُبالِى أن لا يَقُولَ بعدَ ذلك ؛ لِقولِ النبىِّ ﷺ للذى سَمِعَه يُلَبِّى عن شُبْرُمَةَ : « لَبِّ عَنْ نَفْسِكَ ، ثُمَّ لَبِّ عَنْ شُبْرُمَةَ »[3] . ومتى لَبَّى بالحَجِّ والعُمْرَةِ بَدَأ بذِكْرِ العُمْرَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ وذلك لقولِ أنَسٍ : إنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَبَّيْكَ عُمْرَةً وَحَجًّا »[4] .

١١٧٥ – مسألة : (ويُلَبِّى إذا عَلا نَشْزًا ، أوْ هَبَطَ وادِيًا ، وفى دُبُرِ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : تَكْرارُه ثلاثًا حسَنٌ ، فإنَّ اللهَ وِتْرٌ يُحِبُّ الوِتْرَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُكْرَهُ تَكْرارُها فى حالةٍ واحدةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : ويُلَبِّى إذا عَلا نَشْزًا ، أو هبَط وادِيًا ، وفى دُبُرِ الصَّلَواتِ المكْتُوباتِ ،

---

(١) فى م : « الضبى » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٩١ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٢ .

المقنع وَإِقْبَالِ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ ، وَإِذَا الْتَقَتِ الرِّفَاقُ .

الشرح الكبير الصَّلَواتِ المَكْتُوباتِ ، وإقْبالِ اللَّيْلِ والنَّهارِ ، وإذا الْتَقَتِ الرِّفاقُ) التَّلْبِيَةُ مُسْتَحَبَّةٌ فى جَمِيعِ الأوْقاتِ ، ويَتَأَكَّدُ اسْتِحْبابُها فى ثَمانِيَةِ مَواضِعَ ؛ منها السِّتَّةُ المَذْكُورَةُ ، والسّابعُ إذا فعل مَحْظُورًا ناسِيًا ، الثّامنُ إذا سَمِع مُلَبِّيًا ؛ لِما روَى جابِرٌ ، قال : كان النبىُّ ﷺ يُلَبِّى فى حَجَّتِه إذا لَقِىَ راكِبًا ، أو عَلا أكَمَةً[1] ، أو هَبَط وادِيًا ، وفى دُبُرِ الصَّلَواتِ المَكْتُوبَةِ ، ومِن آخِرِ اللَّيْلِ[2] . وقال إبراهيمُ النَّخَعِىُّ : كانُوا يَسْتَحِبُّون التَّلْبِيَةَ دُبُرَ الصلاةِ المَكْتُوبَةِ ، وإذا هَبَط وادِيًا ، وإذا عَلا نَشْزًا[3] ، وإذا لَقِى راكِبًا ، وإذا اسْتَوتْ به راحِلَتُه . وبهذا قال الشافعىُّ ، وقد كان قبلُ يَقُولُ مِثْلَ قولِ مالكٍ : لا يُلَبِّى عندَ اصْطِدامِ الرِّفاقِ . والحديثُ يَدُلُّ عليه ، وكذلك قولُ النَّخَعِىِّ .

فصل : ويُجْزِئُ مِن التَّلْبِيَةِ فى[4] دُبُرِ الصلاةِ مَرَّةٌ واحِدَةٌ . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : ما شىءٌ يَفْعَلُه العامَّةُ ، يُلَبُّون فى دُبُرِ الصلاةِ

الإنصاف وإقْبالِ اللَّيْلِ والنَّهارِ ، وإذا التَقَتِ الرِّفاقُ . بلا نِزاعٍ . ويُلَبِّى أيضًا إذا سمِعَ مُلَبِّيًا ، أو أتَى مَحْظُورًا ناسِيًا ، أو رَكِبَ دابَّةً . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، أو نزَل عنها . وزادَ

---

(١) الأكمة : التل .

(٢) قال الحافظ ابن حجر : هذا الحديث ذكره الشيخ فى المهذب ، وبيض له النووى والمنذرى ، وقد رواه ابن عساكر فى تخريجه لأحاديث المهذب . انظر : تلخيص الحبير ٢/٢٣٩ . وانظر المجموع ٧/٢٤٠ .

(٣) النشز : المرتفع من الأرض .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

ثَلاثًا ؟ فتَبَسَّمَ ، وقال : ما أدْرِى مِن أين جاءُوا به ؟ قُلْتُ : [٣٣/٣ ظ] أليس يُجْزِئُه مَرَّةٌ واحِدَةٌ ؟ قال : بلى . وذلك لأنَّ المَرْوِىَّ التَّلْبِيَةُ مُطْلَقًا ، مِن غيرِ تَقْيِيدٍ ، وذلك يَحْصُلُ بمرَّةٍ واحِدَةٍ ، وهكذا التَّكْبِيرُ فى أدْبارِ الصَّلَواتِ ، فى أيّامِ الأضْحَى ، وأيّامِ التَّشْرِيقِ . وإن زادَ فلا بَأْسَ ؛ لأنَّ ذلك زِيادَةُ ذِكْرٍ وخَيْرٍ ، وتَكْرارُه ثَلاثًا حسنٌ ، فإنَّ اللهَ وِتْرٌ يُحِبُّ الوِتْرَ .

فصل : ولا بَأْسَ بالتَّلْبِيَةِ فى طَوافِ القُدُومِ . وبه قال ابنُ عباسٍ ، وعَطاءُ بنُ السّائِبِ ، ورَبِيعَةُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، وابنُ أبِى لَيْلَى ، وداودُ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ عن سالمِ بنِ عبدِ اللهِ ، أنَّه قال : لا يُلَبِّى حولَ البَيْتِ . وقال ابنُ عُيَيْنَةَ : ما رَأَيْنا أحَدًا يُقْتَدَى به يُلَبِّى حولَ البَيْتِ ، إلَّا عَطاءَ بنَ السّائِبِ . وقال أبو الخَطّابِ : لا يُلَبِّى . وهو قولٌ للشافعىِّ ؛ لأنَّه مُشْتَغِلٌ بذِكْرٍ يَخُصُّه ، فكانَ أوْلَى . ولَنا ، أنَّه زَمَنُ التَّلْبِيَةِ ، فلم يُكْرَهْ له ، كما لو لم يَكُنْ حولَ البَيْتِ ، ويُمْكِنُ الجَمْعُ بينَ التَّلْبِيَةِ والذِّكْرِ المشْرُوعِ فى الطَّوافِ . ويُكْرَهُ له رَفْعُ الصَّوْتِ بالتَّلْبِيَةِ حولَ البَيْتِ ؛ لئلَّا يَشْغَلَ الطَّائِفِين عن طَوافِهم وأذْكارِهِم .

فصل: ولا بَأْسَ أن يُلَبِّىَ الحَلالُ. وبه قال الحسنُ، والنَّخَعِىُّ، وعَطاءُ ابنُ السّائِبِ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وكَرِه هذا مالكٌ . ولَنا ، أنَّه ذِكْرٌ مُسْتَحَبٌّ للمُحْرِمِ ، فلم يُكْرَهْ لغيرِه ، كسائِرِ الأذْكارِ .

الإنصاف

فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وإذا رأى البَيْتَ .

المقنع وَلَا تَرْفَعُ الْمَرْأَةُ صَوْتَهَا بِالتَّلْبِيَةِ ، إِلَّا بِقَدْرِ مَا تُسْمِعُ رَفِيقَتَهَا .

الشرح الكبير **١١٧٦** – مسألة : (ولا تَرْفَعُ المَرْأَةُ صَوْتَها بالتَّلْبِيَةِ ، إلَّا بِقَدْرِ ما تُسْمِعُ نَفْسَهَا)[1] قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أَجْمَعَ العُلَماءُ على أنَّ السُّنَّةَ فى المَرْأةِ أن لا تَرْفَعَ صَوْتَها ، وإنَّما عليها أن تُسْمِعَ نَفْسَها . وبهذا قال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن سُلَيْمانَ بنِ يَسارٍ ، أنَّه قال : السُّنَّةُ عندَهم أنَّ المَرْأةَ لا تَرْفَعُ صَوْتَها بالإِهْلالِ . وإنَّما كُرِهَ لها رَفْعُ الصَّوْتِ مَخافَةَ الفِتْنَةِ بها ، ولهذا لا يُسَنُّ لها أذانٌ ولا إقامَةٌ ، والمَسْنُونُ لها فى التَّنْبِيهِ فى الصلاةِ التَّصْفِيقُ دُونَ التَّسْبِيحِ .

الإنصاف قوله : ولا تَرْفَعُ المرْأةُ صَوْتَها بالتَّلْبِيَةِ ، إلَّا بمِقْدارِ ما تُسْمِعُ رَفيقَتَها . السُّنَّةُ أنْ لا ترْفَعَ صوْتَها . حكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . ويُكْرَهُ جَهْرُها بها أكثرَ مِن إسْماعِ رَفِيقَتِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ خَوْفَ الفِتْنَةِ . ومَنَعها فى « الوَاضِحِ » [١/ ٢٧٦و] مِن ذلك ، ومِن أذانٍ أيضًا . هذا الحُكْمُ إذا قُلْنا : إنَّ صَوْتَها ليس بعَوْرَةٍ . وإن قُلْنا : هو عَوْرَةٌ . فإنَّها تُمْنَعُ . وظاهِرُ كلامِ بعضِ الأصحابِ ، أنَّها تَقْتَصِرُ على إسْماعِ نفْسِها . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجَهٌ . وفى كلامِ أبى الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفِ ، وصاحِب « المُسْتَوْعِبِ » ، وجماعةٍ ، لا تجْهَرُ إلَّا بقَدْرِ ما تُسْمِعُ رَفِيقَتَها .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا تُشْرَعُ التَّلْبِيَةُ بغيرِ العرَبِيَّةِ لمَن يقْدِرُ عليها . قالَه الأصحابُ . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يذْكُرَ نُسُكَه فى التَّلْبِيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « الفَائقِ » . وقيلَ : لا يُسْتَحَبُّ . جزَم

---

(١) كذا فى النسختين ؛ المطبوعة والمخطوطة . وفى نسخ المقنع والإنصاف : « رفيقتها » . وعليه شرح صاحب المبدع ، وكذا فى متن الخرقى . انظر المبدع ١٣٤/٣ ، ١٣٥ ، المغنى ١٦٠/٥ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

به فى « الهِدَايَةِ » ، و « والمُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقيلَ : يُسْتَحَبُّ ذِكْرُه فيها أوَّلَ مرَّةٍ . اخْتارَه الآجُرِّيُّ . وحيثُ ذكَرَه ، فَيُسْتَحَبُّ للقَارِنِ ذِكْرُ العُمْرَةِ قبلَ الحَجِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ؛ فيَقولُ : لَبَّيْكَ عُمْرَةً وحَجًّا . للحَديثِ المُتَّفَقِ عليه . وقال الآجُرِّيُّ : يذْكُرُ الحَجَّ قبلَ العُمْرَةِ ؛ فيَقولُ : لَبَّيْكَ حَجًّا وعُمْرَةً . الثَّالثةُ ، لا بأْسَ بالتَّلْبِيَةِ فى طَوافِ القُدومِ . قالَه الإمامُ أحمدُ وأصحابُه . وحكَى المُصَنِّفُ ، عن أبى الخَطَّابِ ، لا يُلَبِّى ؛ لأنَّه مُشْتَغِلٌ بذِكْرٍ يَخُصُّه . فعلى الأوَّلِ ، قال الأصحابُ : لا يُظْهِرُ التَّلْبِيَةَ فى طَوافِ القُدومِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، وغيرِهم : لا يُسْتَحَبُّ إظْهارُها فيه . ومَعْنَى كلامِ القاضى ، يُكْرَهُ إظْهارُها فيه . وصرَّح به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » وَجْهًا ؛ يُسَنُّ إظْهارُها فيه . وأمَّا فى السَّعْىِ بعدَ طَوافِ القُدومِ ، فقالَ فى « الفُروعِ » : يتَوَجَّهُ أنَّ حُكْمَه كذلك . وهو مُرادُ أصحابِنا . الرَّابعةُ ، لا بَأْسَ أنْ يُلَبِّىَ الحَلالُ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ وغيرُه ، وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، يُكْرَهُ ؛ لعدَمِ نَقْلِه . قال : ويتَوَجَّهُ أنَّ الكلامَ فى أثْناءِ التَّلْبِيَةِ ، ومُخاطَبَتَه ، حتى بسَلامٍ ورَدِّه منه ، كالأذانِ . انتهى . قلتُ : قال فى « المُذْهَبِ » : (١لا يقْطَعُ التَّلْبِيَةَ بكلامٍ١) ، فإنْ سُلِّمَ عليه ، رَدَّ وبَنَى .

تنبيه : هذا أحْكامُ فِعْلِ التَّلْبِيَةِ ، أمَّا وَقْتُ قَطْعِها ، فَيأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ بابِ دُخولِ مَكَّةَ ، فَلْيُعاوَدْ .

(١ - ١) فى ا : « يقطع التلبية » .

المقنع

بَابُ مَحْظُورَاتِ الْإِحْرَامِ

وَهِيَ تِسْعَةٌ ؛ حَلْقُ الشَّعَرِ ، .....

الشرح الكبير

بابُ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ

(وهى تِسْعَةٌ) ١١٧٧ - مسألة : (حَلْقُ الشَّعَرِ) أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّه لا يَجُوزُ للمُحْرِمِ أخْذُ شيءٍ مِن شَعَرِه ، إلَّا مِن عُذْرٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ﴾[1]. وروَى كَعْبُ ابنُ عُجْرَةَ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « لَعَلَّكَ يُؤْذِيكَ هَوَامُّ رَأْسِكَ ؟ » . قال : نعم يا رسولَ اللهِ . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « احْلِقْ رَأْسَكَ ، وَصُمْ ثَلَاثَةَ أيَّامٍ ، أوْ أطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ ، أوِ انْسُكْ شَاةً » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ففيه دَلِيلٌ على أنَّ الحَلْقَ كان مُحَرَّمًا قبلَ ذلك .

فصل : فإن كان له عُذْرٌ مِن مَرَضٍ أو قَمْلٍ أو غيرِه ، ممّا يَتَضَرَّرُ بإبْقاءِ الشَّعَرِ ، فله إزالَتُه ؛ لقَوْلِه سبحانه : ﴿ فَمَن [٣/٣٤ و] كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾ .

الإنصاف

بابُ محْظُوراتِ الإحْرامِ

قوله : وهي تسْعَةٌ ؛ حَلْقُ الشَّعَرِ ، وتَقْلِيمُ الأظْفَارِ . يُمْنَعُ مِن إزالَةِ الشَّعَرِ إجْماعًا ، وسَواءٌ كان مِنَ الرَّأْسِ أو غيرِه مِن أجْزاءِ البدَنِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « المُبْهِجِ » : إنْ أزالَ شَعَرَ الأنْفِ ، لم يَلْزَمْه دَمٌ ؛ لعَدَمِ التَّرَفُّهِ .

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/١٤٥ ، وهو عند البخارى ٥/١٦٤ بدلا من ١/١٦٤ .

المقنع وَتَقْلِيمُ الْأَظْفَارِ ، .....

الشرح الكبير وللحديثِ المَذْكُورِ . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا ﴾ . أى برَأْسِه قُرُوحٌ ، ﴿ أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ ﴾ . أى قَمْلٌ .

١١٧٨ – مسألة : (وتَقْلِيمُ الأظْفارِ) أجْمَعَ العُلَماءُ على أنَّ المُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِن تَقْلِيمِ أظْفارِه ، إلَّا مِن عُذْرٍ ؛ لأنَّه إزالَةُ جُزْءٍ مِن بَدَنِه يَتَرَفَّهُ به ، أشْبَهَ الشَّعَرَ . فإنِ انْكَسَر ، فله إزالَتُه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على أنَّ للمُحْرِمِ أن يُزِيلَ ظُفْرَه بنَفْسِه إذا

الإنصاف قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : وظاهِرُ كلامِ غيرِه خِلافُه ، وهو أظْهَرُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، أنَّ تَقْليمَ الأظْفارِ كحَلْقِ الشَّعَرِ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا ، لاشىءَ فى تَقْليمِ الأظْفارِ . وحكَى المُصَنِّفُ وَمن تَبِعَه رِوايَةً ، لا شىءَ فيها . قال فى « الفُروعِ » : (١)وظاهِرُه ، أنَّ الرِّوايَةَ عن أحمدَ(١) ، ولم أجِدْه لغيرِه . (٢)وعِبارَتُه فى « المُغْنِى »(٣) ، فى بابِ الفِدْيَةِ ، أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ المُحْرِمَ ممْنُوعٌ مِن أخْذِ أظْفارِه ، وعليه الفِدْيَةُ بأخْذِها فى قَوْلِ أكثَرِهم ؛ حَمَّادٍ ، ومالِكٍ ، والشَّافِعِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن عَطاءٍ . وعنه ، لا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ فيهِ فِدْيَةٌ . انتهى . هذا لفْظُه . والظَّاهِرُ أنَّ قوْلَه : وعنه . يعُودُ إلى عَطاءٍ ، لا إلى الإمامِ أحمدَ ؛ لأنَّه لم يتَقدَّمْ له ذِكْرٌ . نبَّهَ على ذلك ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَوَاشِيه » . وهو كما قال(٢) .

(١ – ١) زيادة من : ش .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

(٣) انظر : المغنى ٥/ ١٤٦ .

المقنع

فَمَنْ حَلَقَ أَوْ قَلَّمَ ثَلاثَةً ، فَعَلَيْهِ دَمٌ . وَعَنْهُ ، لَا يَجِبُ إِلَّا فِى أَرْبَعٍ فَصَاعِدًا .

الشرح الكبير

انْكَسَرَ ؛ لأنَّ[1] بقاءَه يُؤْلِمُه ، أشْبَهَ الشَّعَرَ النّابِتَ فى عَيْنِه .

١١٧٩ – مسألة : (فمَن حَلَق أو قَلَّمَ ثَلاثَةً ، فعليه دَمٌ . وعنه ، لا يَجِبُ إلَّا فى أرْبَعٍ فصاعِدًا) الكَلامُ فى هذه المسْأَلَةِ فى فَصْلَيْن ؛ أحَدُهما ، فى وُجُوبِ الفِدْيَةِ بحَلْقِ شَعَرِ رَأْسِه ، ولا خِلافَ فى ذلك إذا كان لغيرِ عُذْرٍ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على وُجُوبِ الفِدْيَةِ على مَن حَلَق وهو مُحْرِمٌ لغيرِ عِلَّةٍ . والأصْلُ فى وُجُوبِها ما ذَكَرْنا مِن الآيَةِ والخَبَرِ . وظاهِرُ كَلامِ شيخِنا هٰهُنا يَدُلُّ على أنَّه لا فَرْقَ بينَ أن يَقْطَعَ شَعَرَه لعُذْرٍ أو غيرِه ، أو كان عامِدًا أو مُخْطِئًا ، أنَّه يَجِبُ به الفِدْيَةُ . وقد دَلَّ عليه ظاهِرُ الآيَةِ ، والخَبَرُ ، وهو ظاهِرُ المَذْهَبِ . وبه قال الشافعىُّ . ونحوُه عن الثَّوْرِىِّ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا فِدْيَةَ على النّاسِى . وهو قولُ إسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عن الْخَطَإِ والنِّسْيَانِ »[2].

الإنصاف

قوله : فمَن حلَق أو قلَّم ثلاثَةً ، فعليه دَمٌ . هذا المذهبُ . قالَه القاضى وغيرُه ، ونَصَره هو وأصحابُه ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الإفادَاتِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يجِبُ الدَّمُ إلَّا فى أرْبَعِ شَعَراتٍ فَصاعِدًا . نقَلها جماعةٌ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « ولأن » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّه إتْلافٌ ، فاسْتَوَى عَمْدُه وسَهْوُه ، كإتْلافِ مالِ الآدَمِيِّ . ولأنَّ الآيةَ قد دَلَّتْ على وُجُوبِ الفِدْيَةِ على مَن حَلَق رَأْسَه للأذَى ، وهو مَعْذُورٌ ، فكانَ تَنْبِيهًا على وُجُوبِها على غيرِ المَعْذُورِ ، وفيها دَلِيلٌ على وُجُوبِها على المَعْذُورِ بغيرِ الأذَى ، مِثْلَ المُحْتَجِمِ الذى يَحْلِقُ مَوْضِعَ مَحاجِمِه ، أو شَعَرًا عن شَجَّتِه . وفى مَعْنَى النّاسِى النّائمُ[1] الذى يَقْلَعُ شَعَرَه ، أو يُصَوِّبُ رَأْسَه إلى نارٍ ، فيَحْرِقُ لَهَبُها شَعَرَه ، ونحوُ ذلك . الفصل الثّانِى فى القَدْرِ الذى تَجِبُ به الفِدْيَةُ ، وذلك ثَلاثُ شَعَراتٍ فما زادَ . قال القاضى : هذا المَذْهَبُ . وهو قولُ الحَسنِ ، وعَطاءٍ ، وابنِ عُيَيْنَةَ ، والشافعىِّ ، وأبِى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه شَعَرُ آدَمِيٍّ يَقَعُ عليه الجَمْعُ المُطْلَقُ ، أشْبَهَ رُبْعَ الرَّأْسِ . وفيه روايَةٌ أُخْرَى ذَكَرَها الخِرَقِىُّ ، أنَّه لا يَجِبُ إلَّا فى أرْبَعٍ فصاعِدًا ؛ لأنَّ الأرْبَعَ كثِيرٌ أشْبَهَتْ رُبْعَ الرَّأْسِ ، أمّا الثَّلاثُ فهى آخِرُ القِلَّةِ ، وآخِرُ الشىءِ منه ، فأشْبَهَتْ ما كان دُونَها . وذَكَر ابنُ أبى موسى رِوايَةً ، أنَّه لا يَجِبُ فيما دُونَ الخَمْسِ . ولا نَعْلَمُ وَجْهًا لذلك . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجِبُ الدَّمُ بدُونِ رُبْعِ الرَّأْسِ ؛ لأنَّه يَقُومُ مَقامَ الكلِّ ، ولهذا إذا رَأى رجلًا يَقُولُ: رَأيْتُ فُلانًا. وإنَّما أُرِىَ إحْدَى جِهاتِه. وقال مالكٌ:

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم به فى « الطَّرِيقِ الأقْرَبِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى الأشْهَرُ عنه . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وذكَر ابنُ أبى مُوسَى رِوايةً ؛ لا يجِبُ الدَّمُ إلَّا فى خَمْسٍ فصاعِدًا . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . قال فى « الفُروعِ » : ولا وَجْهَ لها .

---

(١) فى النسخ : « والنائم » . خطأ . وانظر المغنى ٥/٣٨٢ .

المقنع

وَفِيمَا دُونَ ذَلِكَ فِى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ ذَلِكَ مُدٌّ مِنْ طَعَامٍ . وَعَنْهُ ، قَبْضَةٌ . وَعَنْهُ ، دِرْهَمٌ .

الشرح الكبير

إذا حَلَق مِن رَأْسِه ما أماطَ به الأذَى وَجَب الدَّمُ . وقد ذَكَرْنا ما يَدُلُّ على ما ذَهَبْنا إليه . وقولُ أبِى حنيفةَ : إنَّ الرُّبْعَ يَقَعُ عليه اسمُ الكلِّ . مَمْنُوعٌ ، وما ذَكَرَه مِن المثالِ غيرُ مُقَيَّدٍ بالرُّبْعِ ، بل هو مَجازٌ يَتَناوَلُ القَلِيلَ والكَثِيرَ . وهل يَجِبُ الدَّمُ [٣/٣٤ ظ] بقَصِّ ثَلاثَةِ أظْفارٍ ، أو لا يَجِبُ إلَّا فى أرْبَعٍ ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فى الشَّعَرِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه ، وعلى ما حَكاه ابنُ أبى موسى ، لا يَجِبُ إلَّا فى خَمْسَةِ أظْفارٍ ، قياسًا على الشَّعَرِ . واللهُ أعْلَمُ .

١١٨٠ – مسألة : (وفيما دُونَ ذلك فى كلِّ واحِدٍ مُدٌّ مِن طَعامٍ . وعنه ، قَبْضَةٌ . وعنه ، دِرْهَمٌ) يَعْنِى إذا حَلَق أقَلَّ مِن ثَلاثِ شَعَراتٍ ، أو أقَلَّ مِن أرْبَعٍ ، على الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، فعليه مُدٌّ مِن طَعامٍ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وهو قولُ الحسنِ ، وابنِ عُيَيْنَةَ ، والشافعىِّ . وعن أحمدَ : فى الشَّعَرَةِ دِرْهَمٌ ، وفى الشَّعَرَتَيْن دِرْهَمان . وعنه : فى كلِّ شَعَرَةٍ قَبْضَةٌ مِن طَعامٍ . رُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، ونحوُه عن مالكٍ وأصْحابِ الرَّأْىِ . قال أصْحابُ الرَّأْىِ : يَتَصَدَّقُ بشَىءٍ قَلِيلٍ . وقال مالكٌ : فيما قَلَّ مِن الشَّعَرِ إطْعامُ طعامٍ . ووَجْهُه أنَّه لا تَقْدِيرَ فيه ، فيَجِبُ

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى أضْعَفُها . وأطْلَقَهُنَّ فى « التَّلْخِيصِ » . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا ، لا يجِبُ الدَّمُ إلَّا فيما يُماطُ به الأذَى . وهو مذهَبُ مالِكٍ . قال فى « الفائقِ » : والمُخْتارُ تعَلُّقُ الدَّمِ بمِقْدارٍ يَتَرَفَّهُ بإزالَتِه .

قوله : وفيما دونَ ذلك فى كلِّ واحِدٍ مُدٌّ مِن طَعامٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ،

الشرح الكبير

فيه أقَلُّ ما يَقَعُ عليه اسْمُ الصَّدَقَةِ . وعن مالكٍ ، فى مَن أزالَ شَعَرًا يَسِيرًا : لا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ النَّصَّ إنَّما أوْجَبَ الفِدْيَةَ فى حَلْقِ جَمِيعِ الرَّأْسِ ، وألْحَقْنا به ما يَقَعُ عليه اسْمُ الرَّأْسِ . ولَنا ، أنَّ ما ضُمِنَتْ جُمْلَتُه ضُمِنَتْ أبْعاضُه ، كالصَّيْدِ . والأوْلَى وُجُوبُ الإطْعامِ ؛ لأنَّ الشّارِعَ إنَّما عَدَلَ عن الحَيَوانِ إلى الإطْعامِ فى جَزاءِ الصَّيْدِ ، وهٰهُنا أوْجَبَ الإطْعامَ مع الحَيَوانِ على وَجْهِ التَّخْيِيرِ ، فيَجِبُ أن يَرْجِعَ إليه فيما لا يَجِبُ فيه الدَّمُ ، والأوْلَى مُدٌّ ؛ لأنَّه أقَلُّ ما وَجَب بالشَّرْعِ فِدْيَةً ، فكانَ واجِبًا فى أقَلِّ الشَّعَرِ ، والطَّعامُ الذى يُجْزِئُ إخْراجُه فى الفِطْرَةِ مِن البُرِّ والشَّعِيرِ والتَّمْرِ والزَّبِيبِ ، كالذى يُجْزِئُ فى الأرْبَعِ مِن الشَّعَرِ .

فصل : وحُكْمُ الأظْفارِ حُكْمُ الشَّعَرِ فيما ذَكَرْنا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ المُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِن أخْذِ أظْفارِه ، وعليه الفِدْيَةُ بأخْذِها فى قولِ أكْثَرِهم ؛ منهم حَمّادٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ فيه بفِدْيَةٍ . ولَنا ، أنَّه أزالَ ما مُنِعَ إزالَتَه لأجْلِ التَّرَفُّهِ ، فوَجَبَتْ عليه الفِدْيَةُ ، كحَلْقِ الشَّعَرِ . وعَدَمُ النَّصِّ لا يَمْنَعُ قياسَه على المَنْصُوصِ ،

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو المذهبُ عندَ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وهو الذى [١/٢٧٦ظ] ذكَرَه الخِرَقِىُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّواياتِ ، والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ ؛ الخِرَقِىُّ ، وأبى بَكْرٍ ، وابنِ أبى مُوسَى ، والقاضى ، وأصحابِه ، وغيرِهم . انتهى . وعنه ، قَبْضَةٌ . لأنَّه لا تقْدِيرَ فيه مِنَ الشَّارِعِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على

الشرح الكبير

كشَعَرِ البَدَنِ مع شَعَرِ الرَّأْسِ . والحُكْمُ فى فِدْيَةِ الأَظْفارِ ، وفيما يَجِبُ فيما دُونَ الثَّلاثِ منها ، أو الأَرْبَعِ على الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، وفيما يَجِبُ فى الأَرْبَعِ والثَّلاثِ كالحُكْمِ فى الشَّعَرِ ، على ما ذَكَرْنا مِن التَّفْصِيلِ والاخْتِلافِ فيه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجِبُ الدَّمُ إلَّا بتَقْلِيمِ أظْفارِ يَدٍ كامِلَةٍ . فلو قَلَّمَ مِن كلِّ يَدٍ أرْبَعَةً ، لم يَجِبْ عليه دَمٌ عندَه ؛ لأنَّه لم يَسْتَكْمِلْ مَنْفَعَةَ اليَدِ ، أشْبَهَ ما دُونَ الثَّلاثِ . ولَنا ، أنَّه قَلَّمَ مَا يَقَعُ عليه اسْمُ الجَمْعِ ، أشْبَهَ ما لو قَلَّمَ خَمْسًا مِن يَدٍ واحِدَةٍ ، وقَوْلُهم يَبْطُلُ بما إذا حَلَق رُبْعَ رَأْسِه ، فإنَّه لم يَسْتَوْفِ مَنْفَعَةَ العُضْوِ ، ويَجِبُ به الدَّمُ ، وقَوْلُهم يُفْضِى إلى وُجُوبِ الدَّمِ فى القَلِيلِ دُونَ الكَثِيرِ .

فصل : وفى قَصِّ بعضِ الظُّفْرِ ما فى جَمِيعِه ، وكذلك فى قَطْعِ بَعْضِ الشَّعَرَةِ ما فى قَطْعِ جَمِيعِها ؛ لأنَّ الفِدْيَةَ تَجِبُ فى الشَّعَرِ والظُّفْرِ ، سَواءٌ طال أو قَصُر ، وليس [٣/٣٥ و] بمُقَدَّرٍ[1] بمساحَةٍ فيَتَقَدَّرُ الضَّمانُ عليه ،

الإنصاف

أنَّ المُرادَ ، يتَصَدَّقُ بشىءٍ . وعنه ، دِرْهَمٌ . وعنه ، نِصْفُ دِرْهَمٍ . وعنه ، دِرْهَمٌ أو نِصْفُه . ذكَرَها أصحابُ القاضى ، وخرَّجَها القاضى مِن لَيالِى مِنًى . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويَلْزَمُ ، على تخْرِيجِ القاضى ، أنْ يُخرَّجَ أنْ لا شىءَ عليه ، وأنْ يجِبَ دَمٌ ، كما جاءَ ذلك فى لَيالِى مِنًى . ووَجَّه فى « الفُروعِ » تخْرِيجًا ، يَلْزَمُه فى كلِّ شَعَرَةٍ أو ظُفْرٍ ثُلُثُ دَمٍ . وما هو ببعيدٍ .

---

(١) فى م : « يقدر » .

المقنع

وَإِنْ حُلِقَ رَأْسُهُ بِإِذْنِهِ ، فَالْفِدْيَةُ عَلَيْهِ ، وَإِنْ كَانَ مُكْرَهًا أَوْ نَائِمًا ، فَالْفِدْيَةُ عَلَى الْحَالِقِ .

الشرح الكبير

بل هو كالموضِحَةِ ، يَجِبُ فى الصَّغِيرَةِ منها ما يَجِبُ فى الكَبِيرَةِ . وخَرَّجَ ابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا ، أنَّه يَجِبُ بحِسابِ المُتْلَفِ ، كالإِصْبَعِ يَجِبُ فى أُنْمُلَتِهَا ثُلُثُ دِيَتِها .

١١٨١ – مسألة : (وإن حُلِق رَأْسُه بإذْنِه ، فالفِدْيَةُ عليه ، وإن كان مُكْرَهًا أو نائمًا ، فالفِدْيَةُ على الحالِقِ) إذا حَلَق مُحْرِمٌ رَأْسَ مُحْرِمٍ بإذْنِه ، أو حَلَقَه حَلالٌ بإذْنِه ، فالفِدْيَةُ على المَحْلُوقِ رَأْسُه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ ﴾ . الآية . وقد عَلِم أنَّ غَيْرَه هو الذى يَحْلِقُه ، فأضافَ الفِعْلَ إليه ، وجَعَل الفِدْيَةَ عليه . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ الضَّمانُ على الحالِقِ ؛ لأنَّه شَعَرٌ مُحْتَرَمٌ ، أشْبَهَ شَعَرَ الصَّيْدِ . ذَكَرَه ابنُ عقيلٍ فى الفُصُولِ . وإن حَلَق رَأْسَه وهو ساكِتٌ لم يَنْهَه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ،

الإنصاف

قوله : وإنْ حُلِقَ رَأْسُه بإذْنِه ، فالفِدْيَةُ عليه . يعْنِى ، على المَحْلُوقِ رأْسُه ، ولا شىءَ على الحالِقِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفى « الفُصُولِ » احْتِمالٌ ، أنَّ الضَّمانَ على الحالِقِ إذا كان مُحْرِمًا، كشَعَرِ الصَّيْدِ. قال فى «الفُروعِ»: كذا قال.

فائدة : لو حُلِقَ رأْسُه ، وهو ساكِتٌ و لم يَنْهَهُ ، فقيلَ : الفِدْيَةُ على المَحْلُوقِ رأْسُه ؛ لأنَّه أمانَةٌ عندَه ؛ كوَديعَةٍ . صحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الكَافِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو ظاهِرُ « المُنَوِّرِ » . وقيلَ : على الحالِقِ ؛ كإتْلافِه مالَه وهو ساكِتٌ . وجزَم به فى « الإفادَاتِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وهو ظاهِرُ كلامِ

المقنع

وَإِنْ حَلَقَ مُحْرِمٌ رَأْسَ حَلَالٍ ، فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

يَجبُ على الحالِقِ ، كما لو أتْلَفَ مالَه وهو ساكِتٌ . والثّانِى ، على المُحْرِمِ ؛ لأنَّه أمانَةٌ عندَه ، فهو كما لو أتْلَفَ إنْسانٌ الوَدِيعَةَ فلم يَنْهَه . وإن حَلَقَه مُكْرَهًا أو نائِمًا ، فلا فِدْيَةَ على المَحْلُوقِ رأْسُه . وبه قال إسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ القاسِمِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : عليه الفِدْيَةُ . وعن الشافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّه لم يَحْلِقْ رَأْسَه ، ولم يُحْلَقْ بإذْنِه ، فأشْبَهَ ما لو انْقَطَعَ الشَّعَرُ بنَفْسِه . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّ الفِدْيَةَ تَجِبُ على الحالِقِ ، مُحْرِمًا كان أو حَلالًا . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : على الحَلالِ صَدَقَةٌ . وقال عَطاءٌ : عليهما الفِدْيَةُ . ولَنا ، أنَّه أزالَ ما مُنِعَ مِن إزالَتِه لأجْلِ الإحْرامِ ، فكانَتِ الفِدْيَةُ عليه ، كالمُحْرِمِ يَحْلِقُ رَأْسَ نَفْسِه .

١١٨٢ – مسألة : (وإن حَلَق مُحْرِمٌ رَأْسَ حَلالٍ ، فلا فِدْيَةَ عليه)

الإنصاف

المُصَنِّفِ هنا . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

قوله : وإنْ كان مُكْرَهًا أو نائِمًا ، فالفِدْيَةُ على الحالِقِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيلَ : على المَحْلُوقِ رأْسُه . وذكَر فى « الإرْشادِ » وَجْهًا ؛ أنَّ الفِدْيَةَ على الحالِقِ . ووَجَّه فى « الفُروعِ » احْتِمالًا ؛ أنَّه لا فِدْيَةَ على واحدٍ منهما ؛ لأنَّه لادَلِيلَ عليه . ويأْتِى إذا أُكْرِهَ على الحَلْقِ ، وحلَقَ بنَفْسِه ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ الفِدْيَةِ .

قوله : وإنْ حلَق مُحْرِمٌ رَأْسَ حَلالٍ ، فلا فِدْيَةَ عليه . هذا المذهبُ ، وعليه

المقنع

وَقَطْعُ الشَّعَرِ وَنَتْفُهُ كَحَلْقِهِ ، وَشَعَرُ الرَّأْسِ وَالْبَدَنِ وَاحِدٌ . وَعَنْهُ ، لِكُلٍّ وَاحِدٍ حُكْمٌ مُفْرَدٌ .

الشرح الكبير

وكذلك إن قَلَّمَ أظْفارَه . وبه قال عَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، وعَمْرُو بنُ دِينارٍ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال سَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، فى مُحْرِمٍ قَصَّ شارِبَ حَلالٍ : يَتَصَدَّقُ بدِرْهَمٍ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُه صَدَقَةٌ ؛ لأنَّه مُحْرِمٌ أتْلَفَ شَعَرًا ، أشْبَهَ شَعَرَ المُحْرِمِ . ولَنا ، أنَّه شَعَرٌ مُباحُ الإتْلافِ ، فلم يَجِبْ بإتْلافِه شيءٌ ، كشَعَرِ بَهِيمَةِ الأنْعامِ .

١١٨٣ – مسألة : (وقَطْعُ الشَّعَرِ ونَتْفُه كحَلْقِه ، وشَعَرُ الرَّأْسِ والبَدَنِ واحِدٌ . وعنه ، لكلِّ واحِدٍ حُكْمٌ مُفْرَدٌ) لا فَرْقَ بينَ حَلْقِ الشَّعَرِ ، وإزالَتِه بالنُّورَةِ ، أو قَصِّه ، أو غيرِ ذلك . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك القولُ فى الأظْفارِ . وشَعَرُ الرَّأْسِ والبَدَنِ واحِدٌ ، سَواءٌ فى وُجُوبِ الفِدْيَةِ ، فى

الإنصاف

الأصحابُ . وفى « الفُصُولِ » احْتِمالٌ ؛ يجِبُ الضَّمانُ على المُحْرِمِ الحالِقِ .

فائدة : لو طَيَّبَ غيرَه ، فحُكْمُه حُكْمُ الحالِقِ ، على ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ والتَّفْصِيلِ . قلتُ : لو قيلَ بوُجوبِ الفِدْيَةِ على المُطَيِّبِ المُحْرِمِ ، لَكانَ مُتَّجِهًا ؛ لأنَّه فى الغالِبِ لا يَسْلَمُ مِنَ الرَّائحةِ ، بخِلافِ الحَلْقِ . وفى كلامِ بعضِ الأصحابِ ، أو ألْبَسَه غيرُه ، فكَالحالِقِ .

قوله : وقَطْعُ الشَّعَرِ ونَتْفُه كحَلْقِه . وكذا قَطْعُ بعضِ الظُّفْرِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج ابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا ، يجِبُ عليه بنِسْبَتِه ، كأنْمُلَةِ إصْبَعٍ ، وما هو ببَعِيدٍ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو احْتِمالٌ لأبى حَكِيمٍ . ذكَرَه عنه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وذكَرَه فى « الفائقِ » وغيرِه قوْلًا .

الشرح الكبير

ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو قولُ الأكْثَرِين ، خِلافًا لداودَ ؛ لأنَّه شَعَرٌ يَحْصُلُ به التَّرَفُّهُ والتَّنْظِيفُ ، أشْبَهَ الرَّأْسَ . فإن حَلَق شَعَرَ رَأْسِه وبَدَنِه ، ففى الجَمِيعِ فِدْيَةٌ واحِدَةٌ ، وإن حَلَق مِن رَأْسِه شَعَرَتَيْن ، ومِن بَدَنه كذلك ، فعليه دَمٌ . هذا اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ، وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، ومَذْهَبُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، [٣/٣٥ ظ] أنَّه إذا قَلَع مِن رَأْسِه وبَدَنِه ما يَجِبُ الدَّمُ بكلِّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، فعليه دَمان . وهذا الذى ذَكَرَه القاضى ، وابنُ عَقيلٍ . وعلى هذه الرِّوايَةِ ، لو قَطَع مِن رَأْسِه شَعَرَتَيْن ، ومِن بَدَنِه كذلك ، لم يَجِبْ عليه دَمٌ ؛ لأنَّ الرَّأْسَ يُخالِفُ البَدَنَ بحُصُولِ

الإنصاف

قوله : وشَعَرُ الرَّأْسِ والبَدَنِ واحِدٌ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهَبِ والرِّوايتَيْن . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال : هذا ظاهِرُ المذهبِ ، وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الهَادِى » . وقدَّمه فى « الخُلَاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » . وعنه ، لكُلِّ واحدٍ حُكْمٌ مُنْفَرِدٌ . نقَلها الجماعَةُ عن أحمدَ . واخْتارَها القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وجماعةٌ . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « المُبْهِجِ » : إنْ أزَالَ شَعَرَ الأنْفِ ، لم يَلْزَمْه دَمٌ ؛ لعدَمِ التَّرَفُّهِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : وظاهِرُ كلامِ غيرِه خِلافُه . وهو أظْهَرُ . وتَظْهَرُ فائِدَةُ الرِّوايتَيْن ، لو قطَعَ مِن رأْسِه شَعَرَتَيْن ، ومِن بدَنِه شعَرَتَيْن ، فيَجِبُ الدَّمُ على المذهبِ ، ولا يجِبُ على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ .

فائدة : ذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنه لو لَبِسَ أو تطَيَّبَ فى رأْسِه وبدَنِه ، أنَّ

المقنع

وَإِنْ خَرَجَ فِى عَيْنَيْهِ شَعَرٌ فَقَلَعَهُ ، أَوْ نَزَلَ شَعَرُهُ فَغَطَّى عَيْنَيْهِ فَقَصَّهُ ، أَوِ انْكَسَرَ ظُفْرُهُ فَقَصَّهُ ، أَوْ قَلَعَ جِلْدًا عَلَيْهِ شَعَرٌ ، [٦٤و] فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

التَّحَلُّلِ بحَلْقِه دُونَ شَعَرِ البَدَنِ . ولَنا ، أنَّ الشَّعَرَ كلَّه جِنْسٌ واحِدٌ فى البَدَنِ ، فلم تَتَعَدَّدِ الفِدْيَةُ بتَعَدُّدِه فيه ، بخِلافِ مَواضِعِه ، كسائِرِ البَدَنِ ، وكما لو لَبِس قَمِيصًا وسَراوِيلَ .

١١٨٤ – مسألة : (وإن خَرَج فى عَيْنَيْهِ شَعَرٌ فقلَعه ، أو نَزَل شَعَرُه فغَطَّى عَيْنَيْه فقَصَّهُ ، أو انْكَسَرَ ظُفْرُه فقَصَّه ، أو قَلَع جِلْدًا عليه شَعَرٌ ، فلا فِدْيَةَ عليه) إذا خَرَج فى عَيْنَيْهِ شَعَرٌ ، أو اسْتَرْسَلَ شَعَرُ حاجِبَيْهِ على عَيْنَيْه فغَطّاهما ، فله إزالَتُه ، وكذلك إنِ انْكَسَر ظُفْرُه ، فله قَصُّ ما انْكَسَرَ منه ،

الإنصاف

فيه الرِّوايتَيْن المُتقَدِّمتَيْن . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّ عليه فِدْيَةً واحِدَةً . وجزَم به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهم . وهو المذهبُ . وذكَر ابنُ أبِى مُوسى الرِّوايتَيْن فى اللُّبْسِ . وتبِعَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّما أنَّ عليه فِدْيَةً واحِدَةً .

قوله : وإنْ خرَج فى عَينَيْه شَعَرٌ فقلَعَه ، أو نَزَل شَعَرُه فغطَّى عَينَيْه فقَصَّه ، أو انكَسَرَ ظُفْرُه فَقَصَّه – يعْنِى ، قصَّ ما احْتاجَ إلى قَصِّه – أو قلَع جِلْدًا عليه شَعَرٌ ، [١/ ٢٧٧و] فلا فِدْيَةَ عليه . وكذا لو افْتَصَدَ فزَالَ الشَّعَرُ ؛ لأنَّ التَّابعَ لا يُضْمَنُ ، أو حجَم أو احْتَجمَ ولم يقْطَعْ شعَرًا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فى الفَصْدِ مِثْلُه . والمذهبُ فى ذلك كلِّه ، أنَّه لا فِدْيَةَ عليه بفِعْلِ شىءٍ مِن ذلك . وقال الآجُرِّىُّ : إنِ انْكَسَرَ ظُفْرُه فآذاه ، قطَعَه وفَدَى .

الشرح الكبير

ولا شيءَ عليه ؛ لأنَّه إزالَةٌ لأذاه ، فلم يَكُنْ عليه فِدْيَةٌ ، كقَتْلِ الصَّيْدِ الصّائِلِ ، وكذلك إن قَطَع جِلْدَةً عليها شَعَرٌ ، لم يَكُنْ عليه فِدْيَةٌ ؛ لأنَّه زال تَبَعًا لغيرِه ، والتّابعُ لا يُضْمَنُ ، كما لو قَلَعَ أشْعارَ عَيْنَىْ إنْسانٍ ، فإنَّه لا يَضْمَنُ أهْدابَهما . فأمّا إن كان الأذى مِن غيرِ الشَّعَرِ ، كالقَمْلِ ، والقُرُوحِ ، والصُّداعِ ، وشِدَّةِ الحَرِّ عليه لكَثْرَةِ الشَّعَرِ ، فله إزالَتُه ، وعليه الفِدْيَةُ ، كما لو احْتاجَ إلى أكْلِ الصَّيْدِ فى حالِ المَخْمَصَةِ ، وكذلك إنِ احْتاجَ إلى مُداواةِ قُرْحَةٍ لا يُمْكِنُه مُداواتُها إلَّا بقَصِّ ظُفْرِه ، فله قَصُّه ، وعليه الفِدْيَةُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال ابنُ القاسِمِ ، صاحِبُ مالكٍ : لا فِدْيَةَ عليه . ولَنا ، أنَّه أزالَ ما مُنِعَ إزالَتَه لضَرَرٍ فى غيرِه ، أشْبَهَ حَلْقَ رَأْسِه دَفْعًا لضَرَرِ القَمْلِ . وإن وَقَع فى أظْفارِه مَرَضٌ ، فأزالَها لذلك المَرَضِ ، فلا شيءَ عليه ؛ لأنَّه أزالَها لإزالَةِ مَرَضِها ، أشْبَهَ قَصَّ الظُّفْرِ لكَسْرِه . واللهُ تعالى أعْلَمُ . وإنِ انْكَسَرَ ظُفْرُه ، فأزالَ أكثرَ ممّا انْكَسَرَ ، فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه لا حاجَةَ إلى إزالَتِه .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو حصَل له أذًى مِن غيرِ الشَّعَرِ ، كشِدَّةِ حَرٍّ وقُروحٍ وصُداعٍ ، أزالَه وفَدَى ، كأكْلِ صَيْدٍ لضَرُورَةٍ . الثّانيةُ ، يَجُوزُ له تخْلِيلُ لِحْيَتِه ، ولا فِدْيَةَ بقَطْعِه بلا تعَمُّدٍ . نقَلَه ابنُ إبْراهِيمَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إنْ بانَ بمَشْطٍ أو تخليلٍ ، فَدَى . قال الإمامُ أحمدُ : إنْ خلَّلَها فسَقطَ شَعَرٌ ، أو كان مَيِّتًا ، فلا شيءَ عليه . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما . الثّالثةُ ، يَجُوزُ له حَكُّ رأْسِه وبدَنِه برِفْقٍ . نصَّ عليه ، ما لم يَقْطَعْ شَعَرًا . وقيل : غيرُ الجُنُبِ لا يُخَلِّلُهما بيَدَيْه ، ولا يحُكُّهُما بمُشْطٍ

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، تَغْطِيَةُ الرَّأْسِ ؛ فَمَتَى غَطَّاهُ بِعِمَامَةٍ أَوْ خِرْقَةٍ ،

الشرح الكبير

فصل : وإن خَلَّلَ شَعَرَه ، فسَقَطَتْ شَعَرَةٌ ، فإن كانَتْ مَيِّتَةً فلا شيءَ عليه ، وإن كانَتْ مِن الشَّعَرِ النابِتِ ، ففيها الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه أزالَها بفِعْلِه ، فإن شَكَّ فيها ، فلا فِدْيَةَ ؛ لأنَّ الأصْلَ نَفْيُ الضَّمانِ ، وبَراءَةُ الذِّمَّةِ ، فلا يَجِبُ بالشَّكِّ ، وإن قَطَعَ إصْبَعًا عليها ظُفْرٌ ، فلا شيءَ عليه ؛ لأنَّه تَبَعٌ . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (الثَّالِثُ ، تَغْطِيَةُ رَأْسِه ، فمتى غَطَّاهُ بعِمامَةٍ

الإنصاف

ولا ظُفْرٍ . الرَّابعةُ ، يَجُوزُ غَسْلُه فى حمَّامٍ وغيرِه بلا تَسْريحٍ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ قوْلٌ ، أنَّ ترْكَ غَطْسِه فى الماءِ وتَغْييبِ رأْسِه أوْلَى ، أو الجَزْمُ به . الخامسةُ ، يجوزُ له غَسْلُ رأْسِه بِسِدْرٍ أو خِطْمِيٍّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وصحَّحَه فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر جماعَةٌ ، يُكْرَهُ . وجزَم به صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وعنه ، يَحْرُمُ ويَفْدِى . نقَل صالِحٌ ، قد رَجَّلَ شَعَرَه . ولعَلَّه يقْطَعُه مِنَ الغُسْلِ . وعلى القَوْلِ بالكراهَةِ ، حكَى صاحِبُ « المُستَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما ، فى الفِدْيَةِ رِوايتَيْن ، وقدَّموا عَدَمَ الوُجوبِ . وقيلَ : الرِّوايَتان على القَوْلِ بتَحْريمِ ذلك ؛ فإنْ قُلْنا : يَحْرُمُ . فَدَى ، وإلَّا فلا . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، كالاسْتِظْلالِ بالمَحْمِلِ على ما يأْتِى قرِيبًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى مَنِ احْتاجَ إلى قَطْعِه بحِجامَةٍ أو غَسْلٍ : لم يَضُرَّه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيه : قوله : الثَّالثُ ، تغْطِيَةُ الرَّأْسِ . تقدَّم فى آخِرِ بابِ السِّواكِ ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الأُذُنَيْن مِنَ الرَّأْسِ ، وأنَّ مافوْقَهما مِنَ البَياضِ مِنَ الرَّأْسِ ، على الصَّحيحِ . وتقدَّم فى بابِ الوُضوءِ ، ماهو مِنَ الرَّأْسِ ، وما هو مِنَ الوَجْهِ ،

المقنع

أَوْ قِرْطَاسٍ فِيهِ دَوَاءٌ أَوْ غَيْرُهُ ، أَوْ عَصَبَهُ ، أَوْ طَيَّنَهُ بِطِينٍ أَوْ حِنَّاءٍ أَوْ غَيْرِه ، فَعَلَيْهِ الْفِدْيَةُ .

الشرح الكبير

أو خِرْقَةٍ ، أو قِرْطاسٍ فيه دَواءٌ أو غيرُه ، أو عَصَبَه ، أو طَيَّنَه بطِينٍ أو حِنّاءٍ أو غيرِه ، فعليه الفِدْيَةُ) أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ المُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِن تَغْطِيَةِ رَأْسِه . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ . وقد دَلَّ عليه نَهْيُ النبيِّ ﷺ المُحْرِمَ عن لُبْسِ العَمائِمِ والبَرانِسِ[1] . وقَوْلُه عليه السلامُ فى المُحْرِمِ الذى وَقَصَتْهُ راحِلَتُه : « لَا تُخَمِّرُوا رَأْسَه ، فإنَّه يُبْعَثُ يَوْمَ الْقِيامَةِ مُلَبِّيًا »[2] . فعَلَّلَ مَنْعَ تَخْمِيرِ رَأْسِه ببَقائِه على إحْرامِه ، فعُلِمَ أنَّ المُحْرِمَ مَمْنُوعٌ منه . وكان ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، يَقُولُ : [٣/٣٦ و] إحْرامُ الرَّجُلِ فى رَأْسِه . وذَكَر القاضى ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « إحْرَامُ الرَّجُلِ فِى رَأْسِهِ ، وَإِحْرَامُ الْمَرْأَةِ فى وَجْهِهَا »[3] . وأنَّه عليه السلامُ نَهَى أن يَشُدَّ المُحْرِمُ رَأْسَه[4] بالسَّيْرِ[5] .

فصل : والأُذُنانِ مِن الرَّأْسِ ، تَحْرُمُ تَغْطِيَتُهما ، كسائِرِ الرَّأْسِ .

الإنصاف

والخِلافُ فى ذلك مُسْتَوْفًى ؛ فما كان مِنَ الرَّأْسِ حَرُمَ تَغْطِيَتُه هنا ، وعليه الفِدْيَةُ .

قوله : فمتَى غَطَّاه بعِمامَةٍ ، أو خِرْقَةٍ ، أو قِرْطاسٍ فيه دَواءٌ أو غيرُه ، أو

---

(١) يأتى تخريجه من حديث ابن عمر فى صفحة ٢٤٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٨٧ .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٩٤ . والبيهقى ، فى : باب المرأة لا تنتقب ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٤٧ . وانظر نصب الراية ٢/٢٧٢ .

(٤) سقط من : م .

(٥) لم نجده .

المقنع وَإِنِ اسْتَظَلَّ بِالْمَحْمِلِ ، فَفِيهِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير وأباحَ ذلك الشافعيُّ. ولَنا، قَوْلُه ﷺ: «الأُذُنَانِ مِنَ الرَّأْسِ»[1]. وقد ذَكَرْناه فى الطَّهارَةِ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه يُمْنَعُ مِن تَغْطِيَةِ بعضِ رَأْسِه ، كما يُمْنَعُ تَغْطِيَةَ جَمِيعِه ؛ لأنَّ المَنْهِىَّ عنه يَحْرُمُ بَعْضُه ، كما يَحْرُمُ جَمِيعُه ، ولذلك لَمّا قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَحْلِقُواْ رُءُوسَكُمْ ﴾[2] . حَرُمَ حَلْقُ بَعْضِه . وسَواءٌ غَطّاه بالمَلْبُوسِ المُعْتادِ ، أو بغيرِه ، مثلَ أن عَصَبَه بعِصابَةٍ ، أو شَدَّه بسَيْرٍ ، أو جَعَل عليه قِرْطاسًا فيه دَواءٌ ، أو لا دَواءَ فيه ، أو خَضَبَهُ بحِنَّاءٍ أو طَلاه بطِينٍ ، أو نُورَةٍ ، أو جَعَل عليه دَواءً ، فإنَّ جَمِيعَ ذلك سَتْرٌ له وتَغْطِيَةٌ ، وهو مَمْنُوعٌ منه . وسَواءٌ كان ذلك لعُذْرٍ أو غيرِه ، تَجِبُ به الفِدْيَةُ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ ﴾ . الآية . ولحديثِ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ[3] . وبهذا كلِّه قال الشافعيُّ . وكان عَطاءٌ يُرَخِّصُ فى العِصابَةِ مِن الضَّرُورَةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، كما لو لَبِس قَلَنْسُوَةً للبردِ .

١١٨٥ – مسألة : (وإنِ اسْتَظَلَّ بالمَحْمِلِ ، ففيه رِوايتان) كَرِه

الإنصاف عَصَبه – ولو بِسَيْرٍ – أو طَيَّنه بطينٍ أو حِنَّاءٍ أو غيرِه – ولو بنُورَةٍ – فعليه الفِدْيَةُ . بلا نزاعٍ .

فائدة : فِعْلُ بعضِ المَنْهِىِّ عنه ، كفِعْلِه كلِّه فى التَّحْرِيمِ .

قوله : وإنِ اسْتَظَلَّ بالمَحْمِلِ ، ففِيه رِوايَتان . سواءٌ كان راكِبًا أو ماشيًا . قاله

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٨٨ .
(٢) سورة البقرة ١٩٦ .
(٣) تقدم تخريجه فى ٢/١٤٥ .

الشرح الكبير

أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، للمُحْرِمِ الاسْتِظْلَالَ بالمحْمِلِ وما كان فى مَعْناه ، كالهَوْدَجِ والعَمّارِيَّةِ ونحوِ ذلك على البَعِيرِ ، رِوايَةً واحِدَةً . ويُرْوَى كَراهَتُه عن ابنِ عُمَرَ ، ومالكٍ ، وعبدِ الرحمنِ بنِ مَهْدِىٍّ ، وأهْلِ المَدِينَةِ . وكان سُفْيانُ بنُ عُيَيْنَةَ يَقُولُ : لا يَسْتَظِلُّ البَتَّةَ . ورَخَّصَ فيه رَبِيعَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ ذلك عن عُثمانَ ، وعَطاءٍ ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ الحُصَيْنِ ، قالت : حَجَجْتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ حَجَّةَ الوَادِعِ ، فرَأَيْتُ أُسامَةَ وبِلالًا ، وأحَدُهما آخِذٌ بخِطامِ ناقَةِ النبىِّ ﷺ ، والآخَرُ رافِعٌ ثَوْبَه يَسْتُرُه مِن الحَرِّ ، حتى رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ . رَواه مسلمٌ[1] . ولأنَّه يُباحُ له التَّظَلُّلُ فى البَيْتِ والخِباءِ ، فجاز فى حالِ الرُّكُوبِ ، كالحَلالِ .

الإنصاف

القاضى وجماعةٌ ، واقتَصَر عليه فى « الفُروعِ » . وكذا ما فى مَعْناه ، كالهَوْدَجِ ، والعَمَّارِيَّةِ ، والمِحَفَّةِ ، ونحوِ ذلك . واعلمْ أنَّ كلامَ المُصَنِّفِ يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ فى تحْريمِ الاسْتِظْلالِ . وفيه رِوايَتان ؛ إحداهما ، يَحْرُمُ . وهو [2]الصَّحيحُ مِنَ[2] المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهُورُ عن أحمدَ ، والمُخْتارُ لأكثرِ الأصحابِ ، حتى إنَّ القاضِىَ فى « التَّعْلِيقِ » وفى غيرِه ، وابنَ الزَّاغُونِىِّ ، وصاحِبَ « العُقُودِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، وجماعَةً ، لا خِلافَ عندَهم فى ذلك . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالَا : هى الظَّاهِرُ عنه . وجزَم

---

(١) فى : باب استحباب رمى جمرة العقبة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٤٤ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المحرم يظلل ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٢٥ ، ٤٢٦ .
والنسائى ، فى : باب الركوب إلى الجمار ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٢١٩ .
(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

واحْتَجَّ أحمدُ ، بأنَّ عَطاءً روَى أنَّ ابنَ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَأى على رَحْلِ عُمَرَ بنِ عبدِ اللهِ بنِ أبِى رَبِيعَةَ عُودًا يَسْتُرُه مِن الشَّمسِ ، فنَهاه . وعن نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه رَأى رجلًا مُحْرِمًا على رَحْلٍ ، وقد رَفَع عليه ثَوْبًا على عُودٍ يَسْتُرُه مِن الشَّمسِ ، فقالَ : أضْحِ لمن أحْرَمْتَ له . أى ابرُزْ للشمسِ . رَواهما الأثْرَمُ[1] . ولأنَّه يَسْتُرُه بما يَقْصِدُ به التَّرَفُّهَ أشْبَهَ ما لو غَطّاهُ . والحديثُ الذى اسْتَدَلُّوا به قد ذَهَب إليه أحمدُ ، ولم يَكْرَهْ الاسْتِتارَ بالثَّوْبِ ، فإنَّ ذلك لا يَقْصِدُ الاسْتِدامَةَ ، والهَوْدَجُ بخِلافِه ، والخَيْمَةُ والبَيْتُ يُرادان لجَمْعِ الرَّحْلِ وحِفْظِه ، لا للتَّرَفُّهِ . إذا ثَبَت ذلك فإنَّ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إنَّما كَرِه ذلك كَراهَةَ تَنْزِيهٍ فى الظاهِرِ [٣/٣٦ ظ]

الإنصاف

به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » . قال القاضى مُوَفَّقُ الدِّينِ : هذا المَشْهورُ . وأطْلَقَهما فى « الكَافِى » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، [2]و « الفُروعِ »[2] ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يجوزُ مِن غيرِ كراهَةٍ . ذكَرَها فى « الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ كلامُ المُصَنِّفِ فى وُجوبِ الفِدْيَةِ بفِعْلِ ذلك ، وهو الظَّاهِرُ ؛ لقَوْلِه قبلَ ذلك : فمتى فعَل كذا وكذا ، فعليه الفِدْيَةُ ، وإنِ اسْتَظَلَّ بالمَحْمِلِ ، ففيه رِوايَتان . فسِياقُه يَدُلُّ على ذلك ، وعليه « شرْحُ ابنِ مُنَجَّى » ، وفيها رِوايَاتٌ ؛ إحداها ، لا تجِبُ الفِدْيَةُ بفِعْلِ ذلك . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قال ابنُ رَزِينٍ

---

(١) وأخرجهما البيهقى ، فى : باب من استحب للمحرم أن يضحى ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٧٠ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

عنه ؛ لوُقُوعِ الخِلافِ فيه ، وقولِ ابنِ عُمَرَ ، ولم يَرَ ذلك حَرامًا ولا مُوجِبًا للفِدْيَةِ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن المُحْرِمِ يَسْتَظِلُّ على المَحْمِلِ ؟ قال : لا . وذَكَر حديثَ ابنِ عُمَرَ . قيلَ له : فإن فَعَل ، يُهَرِيقُ دَمًا ؟ قال : أمّا الدَّمُ فلا . وعنه ، أنَّه تَجِبُ عليه الفِدْيَةُ . اختارَه الخِرَقِيُّ .

الإنصاف

فى « شَرْحِه » : وهو أظْهَرُ . قال فى « إدْرَاكِ الغَايَةِ » ، و« تَجْرِيدِ العِنَايَةِ » : ولا يَسْتَظِلُّ بمَحْمِلٍ فى رِوايَةٍ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وهذا المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْنا [١/٢٧٧ظ] عليه فى الخُطْبَةِ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، تجِبُ عليه الفِدْيَةُ بفِعْلِ ذلك . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به الخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ « الإفاداتِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « الإيضَاحِ » . وصحَّحَه فى « الفُصُولِ » ، و « المُبْهِجِ » . واخْتارَه القاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الكَافِى » ، و « الهَادِى » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « نِهَايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايَةُ الثَّالثةُ ، إنْ كَثُرَ الاسْتِظْلالُ ، وَجبَتِ الفِدْيَةُ ، وإلَّا فلا . وهو المَنْصُوصُ عن أحمدَ فى رِوايَةِ جماعَةٍ . اخْتارَه القاضى ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهما . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » .

تنبيه : اخْتلَفَ الأصحابُ فى مَحَلِّ الرِّوايتَيْن الأُولَيَيْن ؛ فعندَ ابنِ أبِى مُوسى ، والمُصَنِّفِ فى « الكَافِى » ، والمَجْدِ ، والشَّارِحِ ، وابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، أنَّهما مَبْنِيَّتان على الرِّوايتَيْن فى تحْريمِ الاسْتِظْلالِ وعدَمِه ، فإنْ قُلْنا : يَحْرُمُ . وَجبَتِ

الشرح الكبير

وهو قولُ أهْلِ المَدِينَةِ ؛ لأنَّه سَتَر رَأْسَه بما يُسْتَدامُ ويُلازِمُه غالِبًا ، أشْبَهَ ما لو سَتَرَه بشيءٍ يُلاقِيه . ويُرْوَى عن الرِّياشِيِّ[1] ، قال : رَأَيْتُ أحمدَ بنَ المَعَذَّلِ[2] فى الموقِفِ فى يومٍ شَدِيدِ الحَرِّ ، وقد ضَحَى للشمسِ ، فقُلْتُ له : يا أبا الفَضْلِ ، هذا أمْرٌ قد اخْتُلِفَ فيه ، فلو أخَذْتَ بالتَّوْسِعَةِ . فأنْشأ يَقُولُ :

ضَحَيْتُ له كى أسْتَظِلَّ بظِلِّه ... إذا الظِّلُّ أضْحَى فى القِيامَةِ قالِصَا
فوا أسَفا إن كان سَعْيُك باطِلًا ... وواحَسْرَتا إن كان حَجُّكَ ناقِصَا

الإنصاف

الفِدْيَةُ ، وإلَّا فلا . وهى طَرِيقَةُ ابنِ حَمْدانَ . وعندَ القاضى ، وصاحِبِ « المُبْهِجِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، أنَّهما مَبْنِيَّتان على القَوْلِ بالتَّحْرِيمِ فى الاسْتِظْلالِ ؛ إذْ لا جَوازَ عندَهم ، إلَّا أنَّ القاضِىَ يَسْتَثْنِى اليَسِيرَ فيُبِيحُه ، ولا يُوجِبُ فيه فِدْيَةً ، كما تقدَّم .

فوائد ؛ إحداها ، وكذا الخِلافُ والحُكْمُ إذا اسْتَظَلَّ بثَوْبٍ ونحوِه ، نازِلًا وراكِبًا . قالَه القاضى وجماعَةٌ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لا أثَرَ للقَصْدِ وعدَمِه فيما فيه فِدْيَةٌ ، وما لا فيه فِدْيَةٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ قصَد به السِّتْرَ ، فَدَى ، مِثْلَ أنْ يقْصِدَ بحَمْلِ

(١) أبو الفضل العباس بن الفرج ، كان إماما فى اللغة والنحو إخباريا ، قتله الزنج بالبصرة سنة سبع وخمسين ومائتين . العبر ٢ / ١٤ .

والقصة والبيتان فى ترتيب المدارك ٢ / ٥٥٣ ، وفيه : « المبرد » مكان : « الرياشى » .

(٢) أحمد بن المعذل بن غيلان العبدى البصرى ، فقيه مالكى متكلم ، وكان ورعا متبعا للسنة ، من رجال القرن الثالث . طبقات الفقهاء للشيرازى ١٦٤ ، ترتيب المدارك ٢ / ٥٥٠-٥٥٨ ، الديباج المذهب ١ / ١٤١-١٤٣ .

المقنع

وَإِنْ حَمَلَ عَلَى رَأْسِهِ شَيْئًا ، أَوْ نَصَبَ حِيَالَهُ ثَوْبًا ، أَوِ اسْتَظَلَّ بِخَيْمَةٍ أَوْ شَجَرَةٍ أَوْ بَيْتٍ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

١١٨٦ – مسألة : (وإن حَمَل على رَأْسِه شَيْئًا ، أو نَصَب حِيالَه ثَوْبًا ، أو اسْتَظَلَّ بخَيْمَةٍ أو شَجَرَةٍ أو بَيْتٍ ، فلا شيءَ عليه) إذا حَمَل على رَأْسِه طَبَقًا أو مِكْتَلًا أو نحوَه ، فلا فِدْيَةَ عليه . وبه قال عَطاءٌ ، ومالكٌ . وقال الشافعيُّ : عليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه سَتَرَه . ولَنا ، أنَّ هذا لا يُقْصَدُ به السِّتْرُ غالِبًا ، فلم تَجِبْ به الفِدْيَةُ ، كما لو وَضَع يَدَيْه على رَأْسِه . وسَواءٌ قَصَد به السِّتْرَ أو لم يَقْصِدْ ؛ لأنَّ ما تَجِبُ به الفِدْيَةُ لا يَخْتَلِفُ بالقَصْدِ وعَدَمِه ، فكذلك ما لا تَجِبُ به . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ وُجُوبَ الفِدْيَةِ إذا قَصَد به السِّتْرَ ؛ لأنَّ الحِيَلَ لا تُحِيلُ الحُقُوقَ . ولأنَّه لو جَلَس عند العَطَّارِ لقَصْدِ شَمِّ الطِّيبِ ، وَجَبَتْ عليه الفِدْيَةُ ، وإن لم يَقْصِدْ لم تَجِبْ ، كذلك هذا . وإن سَتَرَ رَأْسَه ببَدَنِه فلا شيءَ عليه ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ السِّتْرَ ببَعْضِ بَدَنِه لا يَثْبُتُ له حُكْمُ السِّتْرِ ، ولذلك[1] لو وَضَع يَدَه على فَرْجِه ، لم تُجْزِئْه في السِّتْرِ ، ولأنَّ المُحْرِمَ مَأْمُورٌ بمَسْحِ رَأْسِه ، وذلك يَكُونُ بوَضْعِ يَدِه

الإنصاف

شيءٍ على رأْسِه السِّتْرَ . الثَّالثةُ ، يجوزُ تَلْبِيدُ رأْسِه بغِسْلٍ أو صَمْغٍ ونحوِه ؛ لِئَلَّا يدْخُلَه غُبَارٌ أو دَبِيبٌ ، ولا يُصِيبَه شَعَثٌ .

قوله : وإنْ حمَل على رَأْسِه شيئًا ، أو نصَب حيالَه ثوبًا ، أو اسْتَظَلَّ بخَيْمَةٍ أو شَجَرَةٍ أو بَيْتٍ ، فلا شيءَ عليه . ولو قصَد به السِّتْرَ . ولم يَسْتَثْنِ ابنُ عَقِيلٍ ، إذا

---

(١) في م : « كذلك » .

الشرح الكبير

عليه . وإن طَلا رَأْسَه بغِسْلٍ[1] أو صَمْغٍ ؛ ليَجْتَمِعَ الشَّعَرُ وَيَتَلَبَّدَ فلا يَدْخُلُه الغُبارُ ولا يُصِيبُه الشَّعَثُ ولا يَقَعُ فيه الدَّبِيبُ ، جاز ، وهذا التَّلْبِيدُ الذى جاء فى حديثِ ابنِ عُمَرَ : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُهِلُّ مُلَبِّدًا . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وإن كان فى رَأْسِه طِيبٌ ممّا جَعَلَه فيه قبلَ الإحْرامِ فلا بَأْسَ ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : كأنِّى أنْظُرُ إلى وَبِيصِ المِسْكِ فى مَفْرِقِ رسولِ اللهِ ﷺ وهو مُحْرِمٌ[3] .

فصل : ولا بَأْسَ أن يَسْتَظِلَّ بالسَّقْفِ والحائِطِ والشَّجَرَةِ والخِباءِ ، وإن نَزَل تحتَ شَجَرَةٍ ، وطَرَح عليها شَيْئًا يَسْتَظِلُّ به ، فلا بَأْسَ به عندَ جَميعِ أهْلِ العِلْمِ ، وقد صَحَّ به النَّقْلُ . قال جابِرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى حديثِ حَجَّةِ النبىِّ ﷺ : وأمَرَ بقُبَّةٍ مِن شَعَرٍ ، فَضُرِبَتْ له بنَمِرَةَ ، [٣/٣٧ و] فنَزَلَ بها ، حتى إذا زاغتِ الشمسُ . رَواه مسلمٌ[4] . ولا بَأْسَ

الإنصاف

حمَل على رأْسِه شيئًا وقصَد السِّتْرَ به ممَّا تجِبُ فيه الفِدْيَةُ .

(١) هكذا فى النسختين بالغين ، وفى المغنى ٥/١٥٢ « بعسل » . بالعين غير منقوطة . والغِسل بكسر الغين : ما يغسل به الرأس مع الماء ، كالصابون ونحوه .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من أهل ملبدا ، من كتاب الحج ، وفى : باب التلبيد ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢/١٦٨ ، ٧/٢٠٩ . ومسلم ، فى : باب التلبية وصفتها ووقتها ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٤٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التلبيد ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٠٥ . والنسائى ، فى : باب التلبيد عند الإحرام ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٥/١٠٤ ، ١٠٥ . وابن ماجه ، فى : باب من لبد رأسه ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٢٠ ، ١٣١ .

(٣) الحديث لعائشة ، وليس لابن عباس ، وهو المتقدم فى صفحة ١٣٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٤ .

وَفِى تَغْطِيَةِ الْوَجْهِ رِوَايَتَانِ . المقنع

الشرح الكبير

أن يَنْصُبَ حِيالَه ثَوْبًا يَقِيهِ الحَرَّ والبَرْدَ ، إمّا أن يُمْسِكَه إنْسانٌ ، أو يَرْفَعَه على عودٍ ، على نحوِ ما رُوِىَ فى حديثِ أمِّ الحُصَيْنِ ، أنَّ بِلالًا أو[1] أُسامَةَ كان رافِعًا ثَوْبَه يَسْتُرُ به النبىَّ ﷺ[2] . ولأنَّ ذلك لا يُقْصَدُ به الاسْتِدامَةُ ، فلم يَكُنْ به بَأْسٌ ، كالاسْتِظْلالِ بحائِطٍ .

١١٨٧ – مسألة : (وفى تَغْطِيَةِ الوَجْهِ رِوايَتان) إحْداهما ، يُباحُ . رُوِىَ ذلك عن عُثْمانَ بنِ عفّانَ ، وعبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، وزَيْدِ بنِ ثابِتٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وسَعْدِ بنِ أبِى وَقّاصٍ ، وجابِرٍ ، والقاسِمِ ، وطاوُسٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ . والثّانِيَةُ ، لا يُباحُ . وهو مَذْهَبُ أبِى حنيفةَ ، ومالكٍ ؛ لِما رُوِىَ عن [3]ابنِ عباسٍ[3] ، أنَّ رجلًا وَقَع عن

الإنصاف

قوله : وفى تَغْطِيَةِ الوَجْهِ رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحداهما ، يُباحُ ، ولا فِدْيَةَ عليه . هذا الصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : منهم القاضى فى « تَعْلِيقِه » ، و « جامِعِه » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الرِّعايَةِ » :

---

(١) فى م : « و » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٧ .

(٣ – ٣) فى م : « ابن عامر » .

الشرح الكبير

راحِلَتِه ، فأَقْعَصَتْهُ ، فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « اغْسِلُوهُ بِمَاءٍ وَسِدْرٍ ، وكَفِّنُوهُ فى ثَوْبَيْهِ ، وَلَا تُخَمِّرُوا وَجْهَهُ ، وَلَا رَأْسَه ، فَإِنَّهُ يُبْعَثُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مُلَبِّيًا »[1] . ولأنَّه مُحَرَّمٌ على المَرْأةِ ، فَحُرِّمَ على الرجلِ ، كالطِّيبِ . ولَنا ، قولُ مَن ذَكَرْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولا نَعْرِفُ لهم مُخالفًا فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا ، ولما رُوِىَ عنه عليه السلامُ ، أنَّه قال : « إحْرامُ الرَّجُلِ فِى رَأْسِه ، وإحْرَامُ الْمَرْأةِ فِى وَجْهِهَا »[2] . وحديثُ ابنِ عباسٍ المَشْهُورُ فيه : « وَلَا تُخَمِّرُوا رَأْسَهُ » . هذا المُتَّفَقُ عليه ، وقَوْلُه : « وَلَا تُخَمِّرُوا وَجْهَهُ » . فقالَ شُعْبَةُ : حَدَّثَنِيه أبو بِشْرٍ ، ثم سَأَلْتُه عنه بعدَ عَشْرِ سِنين ، فجاء بالحديثِ كما كان يُحَدِّثُ ، إلَّا أنَّه قال : « وَلَا تُخَمِّرُوا وَجْهَهُ وَرَأْسَهُ » . ففى قَوْلِه دَلِيلٌ على أنَّه ضَعَّفَ هذه الزِّيادَةَ . وقد رُوِىَ فى بعضِ أَلْفاظِه : « خَمِّرُوا وَجْهَهُ ، وَلَا تُخَمِّرُوا رَأْسَهُ » . فتَعارَضَ الرِّوايتان ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بلُبْسِ القُفّازَيْن .

الإنصاف

والجَوازُ أصحُّ . وصحَّحَه فى « الفُصُولِ » ، و « التَّصْحِيحِ » ، و « تَمامِ أبِى الحُسَيْنِ » ، و « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، وغيرِهما . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنَايَةِ » ، وغيرِهم ؛ لاقْتِصارِهم على المَنْعِ مِن تَغْطِيَةِ الرَّأْسِ . وقدَّمه فى « الكَافِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « إدْرَاكِ الغَايَةِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ ، وعليه الفِدْيَةُ بتَغْطِيَتِه . نقَلَها الأكثرُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٨٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٥ .

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، لُبْسُ الْمَخِيطِ وَالْخُفَّيْنِ ، .....

الشرح الكبير

١١٨٨ – مسألة : (الرَّابِعُ ، لُبْسُ المَخِيطِ والخُفَّيْن) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ المُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِن لُبْسِ القَمِيصِ ، والعَمائِمِ ، والسَّراوِيلاتِ ، والبَرانِسِ ، والخِفافِ . والأصْلُ فى هذا ما روَى ابنُ عُمَر ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ رجلًا سألَ رسولَ اللهِ ﷺ : ما يَلْبَسُ المُحْرِمُ مِن الثِّيابِ ؟ فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَلْبَسُ الْقُمُصَ ، وَلَا الْعَمَائِمَ ، وَلَا السَّرَاوِيلَاتِ ، وَلَا الْبَرَانِسَ ، وَلَا الْخِفَافَ ، إلَّا أحَدًا لَا يَجِدُ النَّعْلَيْنِ ، فَلْيَلْبَسِ الخُفَّيْنِ ، وَلْيَقْطَعْهُمَا أسْفَلَ مِن الْكَعْبَيْنِ ، وَلَا يَلْبَسُ مِنَ الثِّيَابِ شَيْئًا مَسَّهُ الزَّعْفَرَانُ ، وَلَا الْوَرْسُ[1] » . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

الإنصاف

عنِ الإمامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « المُبْهِجِ » .

قوله : الرَّابِعُ ، لُبْسُ المخِيطِ والخُفَّيْن ، إلَّا أنْ لا يَجِدَ إزَارًا ، فَلْيَلْبَسْ سَراوِيلَ ،

---

(١) الورس : نبت يستعمل لتلوين الملابس الحريرية .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من أجاب السائل بأكثر مما سأله ، من كتاب العلم ، وفى : باب الصلاة فى القميص والسراويل والتبان والقباء ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب لبس الخفين للمحرم إذا لم يجد النعلين ، وباب البرانس ، وباب السراويل ، وباب العمائم ، من كتاب الحج ، وفى : باب النعال السبتية وغيرها ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١/٤٥ ، ١٠٢ ، ٣/٢٠ ، ٢١ ، ٧/١٨٧ ، ١٩٨ . ومسلم ، فى : باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة ، وما لا يباح ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٣٤ ، ٨٣٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يلبس المحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٢٣ . والنسائى ، فى : باب النهى عن لبس القميص للمحرم ، وباب النهى عن لبس السراويل فى الإحرام ، وباب النهى عن أن تنتقب المرأة الحرام ، وباب النهى عن لبس البرانس فى الإحرام ، وباب النهى عن لبس العمامة فى الإحرام ، وباب النهى عن لبس الخفين فى الإحرام ، وباب الرخصة فى لبس الخفين فى الإحرام لمن لا يجد نعلين ، وباب قطعهما أسفل من الكعبين ، وباب النهى عن أن تلبس المحرمة القفازين ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٥/١٠٠ – ١٠٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما يلبس المحرم من الثياب ، وباب السراويل والخفين للمحرم إذا لم يجد إزارا أو نعلين ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٧٧ ، ٩٧٨ . والدارمى ، فى : باب ما يلبس المحرم من الثياب ، من كتاب المناسك . سنن = ..

المقنع

إلَّا أَنْ لَا يَجِدَ إِزَارًا ، فَلْيَلْبَسْ سَرَاوِيلَ ، أَوْ لا يَجِدَ نَعْلَيْنِ ، فَلْيَلْبَسْ خُفَّيْنِ ، وَلَا يَقْطَعْهُمَا ، وَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

نَصَّ النبيُّ ﷺ على هذه الأَشْياءِ ، وأَلْحَقَ بها أَهْلُ العِلْمِ ما فى مَعْناه ، مِثْلَ الجُبَّةِ ، والدُّرّاعَةِ[1] ، والتُّبّانِ ، وأَشْباهِ ذلك . فلا يَجُوزُ للمُحْرِمِ سَتْرُ بَدَنِه بما عُمِل على قَدْرِه ، ولا سَتْرُ عُضْوٍ مِن أَعْضائِه بما عُمِلَ على قَدْرِه ، كالقَمِيصِ للبَدَنِ ، والسَّراوِيلِ لبعضِ البَدَنِ ، والقُفَّازَيْن [٣/٣٧ ظ] للَيَدَيْن ، والخُفَّيْن للرِّجْلَيْن ، ونحوِ ذلك . وليس فى هذا اخْتِلافٌ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : لا يَجُوزُ لُبْسُ شيءٍ مِن المَخِيطِ عندَ جَميعِ أَهْلِ العِلْمِ ، وأَجْمَعُوا على أَنَّ المرادَ بهذا الذُّكُورُ دُونَ الإِناثِ .

١١٨٩ – مسألة : (إلَّا أن لا يَجِدَ إزارًا ، فلْيَلْبَسْ[2] سَراوِيلَ ، أو لا يَجِدَ نَعْلَيْن ، فَلْيَلْبَسْ[2] خُفَّيْن ، ولا يَقْطَعْهما ، ولا فِدْيَةَ عليه) إذا لم يَجِدِ المُحْرِمُ إزارًا ، فله أن يَلْبَسَ سَراوِيلَ ، وإذا لم يَجِدِ النَّعْلَيْن ، فله لُبْسُ الخُفَّيْن . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . والأَصْلُ فيه ما رَوَى ابنُ عباسٍ ، قال :

الإنصاف

أَو نَعْلَيْن ، فَلْيَلْبَسْ خُفَّيْن ، ولا يقْطَعْهُما ، ولا فِدْيَةَ عَلَيه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ فى رِوايَةِ الجَماعَةِ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، إنْ لم يقْطَعِ الخُفَّيْن إلى دُونِ الكَعْبَيْن، فعليه الفِدْيَةُ. قال الخَطَّابِىُّ[3]: العَجَبُ مِنَ

= الدارمى ٢/٣٢. والإمام أحمد،فى: المسند ٣/٢ ، ٤ ، ٢٩ ، ٣٢ ، ٤١ ، ٤٧ ، ٥٤ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٧ ، ٨١ ، ١١١ ، ١١٩ ، ١٣٩ .

(١) الدراعة : جبة مشقوقة المقدم .

(٢) فى م : « فيلبس » .

(٣) فى : معالم السنن ٢/١٧٦ ، ١٧٧ .

الشرح الكبير

سَمِعْتُ النبىَّ ﷺ يَخْطُبُ بعَرَفاتٍ ، يَقُولُ : « مَنْ لَمْ يَجِدْ نَعْلَيْنِ فَلْيَلْبَسِ الخُفَّيْنِ ، وَمَنْ لَمْ يَجِدْ إزارًا فَلْيَلْبَسْ سَرَاوِيلَ لِلْمُحْرِمِ » مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولا فِدْيَةَ عليه فى لُبْسِهما عندَ ذلك فى قولِ عَطاءٍ ، وعِكْرِمَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، إلَّا مالكًا ، وأبا حنيفةَ ، قالا : على مَن لبِس السَّراوِيلَ الفِدْيَةُ ؛ لحديثِ ابنِ عُمَرَ الذى قَدَّمْناه ، ولأنَّ ما وَجَبَتِ الفِدْيَةُ بلُبْسِه مع وُجُودِ الإزارِ ، وَجَبَتْ مع عَدَمِه ، كالقَمِيصِ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن حديثِ ابنِ عباسٍ ، وهو صَرِيحٌ فى الإباحَةِ ، ظاهِرٌ فى إسْقاطِ الفِدْيَةِ ؛ لأنَّه أمَرَ بلُبْسِه ، ولم يَذْكُرْ فِدْيَةً ، ولأنَّه يَخْتَصُّ لُبْسُه بحالَةِ عَدَمِ غيْرِه ، فلم تَجِبْ به فِدْيَةٌ ، كالخُفَّيْنِ المَقْطُوعَيْن . وحديثُ ابنِ عُمَرَ مَخْصُوصٌ بحديثِ ابنِ عباسٍ . وأمّا القَمِيصُ فيُمْكِنُه أن يَأْتَزِرَ به مِن غيرِ لُبْسٍ ، ويَحْصُلُ به السَّتْرُ ، بخِلافِ السَّراوِيلِ .

الإنصاف

الإمامِ أحمدَ فى هذا – يعْنِي فى قوْلِه بعَدَمِ القَطْعِ – فإنَّه لا يَكادُ يُخالِفُ سُنَّةً تبْلُغُه . وقَلَّتْ سُنَّةٌ لم تَبْلُغْه . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : والعَجَبُ كلُّ العَجَبِ مِنَ الخَطَّابِىِّ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لبس الخفين للمحرم إذا لم يجد نعلين ، من كتاب الحج ، وفى : باب السراويل ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٣/٢٠ ، ٧/١٨٧ . ومسلم ، فى : باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة، ومالا يباح...، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٢/٨٣٥. كما أخرجه أبو داود، فى: باب ما يلبس المحرم، من كتاب المناسك. سنن أبى داود ١/٤٢٤. والترمذى، فى: باب ما جاء فى لبس السراويل، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٥٧ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى لبس السراويل لمن لا يجد الإزار ، وباب الرخصة فى لبس الخفين فى الإحرام لمن لا يجد نعلين ، من كتاب مناسك الحج ، وفى : باب لبس السراويل ، من كتاب الزينة . المجتبى ٥/١٠١ ، ١٠٣ ، ٨/١٨١ ، ١٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب السراويل والخفين للمحرم إذا لم يجد إزارًا أو نعلين ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٧٧ . والدارمى ، فى : باب ما يلبس المحرم من الثياب ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢١٥ ، ٢٢١ ، ٢٢٨ ، ٢٧٩ ، ٢٨٥ ، ٣٣٧ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا لَبِس الخُفَّيْن ، مع عَدَمِ النَّعْلَيْن ، لم يَلْزَمْه قَطْعُهما ، فى أشْهَرِ الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ . يُرْوَى ذلك عن علىِّ بنِ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال عَطاءٌ ، وعِكْرِمَةُ . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، أنَّه يَقْطَعُهما حَتَّى يَكُونا أسْفَلَ مِن الكَعْبَيْن . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، إن لَبِسَهما مِن غيرِ قَطْعٍ افْتَدَى . وبه قال عُرْوَةُ بنُ الزُّبَيْرِ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « فَمَنْ لَمْ يَجِدِ النَّعْلَيْنِ ، فَلْيَلْبَسِ الخُفَّيْنِ ، وَلْيَقْطَعْهُمَا ، حَتَّى يَكُونَا أسْفَلَ مِن الْكَعْبَيْنِ » . مُتَّفَقٌ عليه . وهو مُتَضَمِّنٌ لزِيادَةٍ على حديثِ ابنِ عباسٍ وجابِرٍ ، والزِّيادَةُ مِن الثِّقَةِ مَقْبُولَةٌ . قال الخَطَّابِىُّ[1] : العَجَبُ مِن أحمدَ فى هذا ، فإنَّه لا يكادُ يُخالِفُ سُنَّةً تَبْلُغُه ، وقَلَّتْ سُنَّةٌ لم تَبْلُغْه . ووَجْهُ الأُولَى حديثُ ابنِ عباسٍ ، وجابِرٍ : « وَمَنْ لَمْ يَجِدِ النَّعْلَيْنِ ، فَلْيَلْبَسِ الخُفَّيْنِ »[2] . مع

الإنصاف

فى تَوَهُّمِه عن أحمدَ مُخالَفَةَ السُّنَّةِ أو خَفاءَهَا ، وقد قال المَرُّوذِىُّ : احْتَجَّيْتُ على أبى عَبْدِ اللهِ بِقَوْلِ ابنِ عمرَ ، عن النَّبِىِّ ﷺ . وقلتُ : هو زِيادَةٌ فى الخَبَرِ . فقال : هذا حدِيثٌ ، وذاك حدِيثٌ . فقدِ اطَّلَعَ على السُّنَّةِ ، وإنَّما نظَر نظَرًا لا يَنْظُرُه إلَّا الفُقَهاءُ المُتَبَصِّرُون ، وهذا يدُلُّ على غايَتِه فى الفِقْهِ [١/ ٢٧٨و] والنَّظَرِ . انتهى . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالٌ ، يَلْبَسُ سَراوِيلَ للعَوْرَةِ فقط . ويأْتِى فى أوَّلِ جَزاءِ

---

(١) فى : معالم السنن ٢/١٧٦ ، ١٧٧ .

(٢) حديث ابن عباس تقدم قبل قليل .

وحديث جابر أخرجه مسلم ، فى : باب ما يباح للمحرم ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٣٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٢٣ ، ٣٩٥ .

الشرح الكبير

قولِ عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه : وقَطْعُ الخُفَّيْنِ فَسادٌ ، يَلْبَسُهما كما هما . مع مُوافَقَةِ القِياسِ ، فإنَّه مَلْبُوسٌ أُبِيحَ مع عَدَمِ غَيْرِه ، أشْبَهَ السَّراوِيلَ ، ولأن قَطْعَه لا يُخْرِجُه عن حالَةِ الحَظْرِ ، فإنَّ لُبْسَ المَقْطُوعِ مُحَرَّمٌ مع القُدْرَةِ على النَّعْلَيْن ، كلُبْسِ الصَّحِيحِ ، [٣/٣٨ و] وفيه إتْلافُ مالِه ، وقد نَهَى النبيُّ ﷺ عن إضاعَتِه . فأمّا حديثُ ابنِ عُمَرَ ، فقد قِيلَ : إنَّ قَوْلَه : « فَلْيَقْطَعْهُمَا » . مِن كَلامِ نافِعٍ . كذلك رُوِيَ فى « أمالِى أبى القاسِمِ ابنِ بِشْران[1] » بإسْنادٍ صَحِيحٍ ، أنَّ نافِعًا قال بعدَ رِوايَتِه للحديثِ : ولْيَقْطَعِ الخُفَّيْنِ أسْفَلَ مِن الكَعْبَيْن . وروَى ابنُ أبِى موسى ، عن صَفِيَّةَ بنتِ أبِى عُبَيْدٍ ، عن عائِشَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَخَّصَ للمُحْرِمِ أن يَلْبَسَ الخُفَّيْن ، ولا يَقْطَعَهما . وكان ابنُ عُمَرَ يُفْتِى بقَطْعِهما . قالَتْ صَفِيَّةُ : فلما أخْبَرْتُه بهذا رَجَع[2] . وروَى أبو حَفْصٍ ، بإسْنادِه ،

الإنصاف

الصَّيْدِ ، إذا لَبِسَ مُكْرَهًا .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : ولا يَقْطَعْهما . أنَّه لا يجوزُ قَطْعُهما . وهو صحيحٌ . قال الإمامُ أحمدُ : هو فَسادٌ . واحْتَجَّ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما بالنَّهْيِ عن إضاعَةِ المالِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجوَّز القَطْعَ أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأنَّ فائِدَةَ التَّخْصِيصِ ، كراهَتُه لغيرِ إحْرامٍ . قال المُصَنِّفُ :

---

(١) أبو القاسم عبد الملك بن محمد بن عبد الله بن بشران الأموى ، المحدث الثقة ، توفى سنة ثلاثين وأربعمائة ، ونسخة أماليه فى الظاهرية . تاريخ التراث العربى ١ / ١ / ٤٧٨ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يلبس المحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٥ . والبيهقى ، فى : باب ما تلبس المرأة المحرمة من الثياب ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٥ . والحديث فى هذه المصادر عن الترخيص للمحرمة أن تلبس خفيها ولا تقطعهما .

الشرح الكبير

فى « شرحه » عن عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه طاف وعليه خُفّان ، فقالَ له عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : والخُفّانِ مع القَباءِ ! فقالَ : قد لَبِسْتُهما مع مَن هو خَيْرٌ مِنْكَ[1] . يَعْنِى رسولَ اللهِ ﷺ . ويَحْتَمِلُ أن يَكُونَ الأمْرُ بقَطْعِهما مَنْسُوخًا ، فإنَّ عَمْرَو بنَ دِينارٍ روَى الحديثَيْن جَمِيعًا ، وقال : انْظُرُوا أيَّهما كان قَبْلُ . قال الدّارَقُطْنِىُّ[2] : قال أبو بَكْرٍ النَّيسابُورىُّ : حديثُ ابنِ عُمَرَ قَبْلُ ؛ لأنَّه قد جاء فى بعضِ رِواياتِه ، قال : نادَى رجلٌ رسولَ اللهِ ﷺ ، وهو فى المَسْجِدِ ، يعنى بالمَدِينَةِ ، فكأنَّه كان قبلَ الإحْرامِ . وفى حديثِ ابنِ عباسٍ ، يَقُولُ : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، يَخْطُبُ بعَرَفاتٍ ، يَقُولُ : « مَنْ لَمْ يَجِدْ نَعْلَيْنِ ، فَلْيَلْبَسْ خُفَّيْنِ »[3]. فيَدُلُّ على تَأَخُّرِه عن حديثِ ابنِ عُمَرَ ، فيَكُونُ ناسِخًا له ، لأنَّه لو كان القَطْعُ واجِبًا لبَيَّنَه للنّاسِ ، فإنَّه لا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وقْتِ الحاجَةِ إليه ، والمَفْهُومُ مِن إطْلاقِ لُبْسِهما لُبْسُهُما على حالِهما ، مِن غيرِ قَطْعٍ . قال شيخُنا[4] : والأُوْلَى قَطْعُهما ؛ عَمَلًا بالحديثِ الصَّحِيحِ ، وخُرُوجًا مِن الخِلافِ ، وأخْذًا بالاحْتِياطِ . والذى قالَه صَحِيحٌ .

الإنصاف

والأُوْلَى قَطْعُهما ، عمَلًا بالحديثِ الصَّحيحِ ، وخُروجًا عن حالِهما مِن غيرِ قَطْعٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، الرَّأْنُ كالخُفِّ فيما تقدَّم . الثانية ، لو لُبِسَ مَقْطوعًا دُونَ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد فى : المسند ١/١٩٢ .

(٢) انظر : سنن الدارقطنى ٢/١٣٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤٧ .

(٤) فى : المغنى ٥/١٢٢ .

الشرح الكبير

فصل : فإن لَبِس[1] المَقْطُوعَ مع وُجُودِ النَّعْلِ ، لم يَجُزْ له ، وعليه الفِدْيَةُ . نَصَّ عليه . وبه قال مالكٌ . وقال أبو حنيفةَ : لا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّه لو كان لُبْسُه مُحَرَّمًا وفيه فِدْيَةٌ لَما أُمِرَ بقَطْعِه ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ فيه . وعن الشافعيِّ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ شَرَط لإباحَةِ لُبْسِهما عَدَمَ النَّعْلَيْن ، فَدَلَّ على أنَّه لا يَجُوزُ مع وُجُودِهما ، ولأنَّه مَخِيطٌ لِعُضْوٍ على قَدْرِه ، فوَجَبَ على المُحْرِمِ الفِدْيَةُ بلُبْسِه ، كالقُفّازَيْن .

فصل : وقِياسُ قولِ أحمدَ فى اللَّالِكَةِ[2] ، والجُمْجُمِ[3] ، ونحوِهما ، أنَّه لا يَلْبَسُهما ، فإنَّه قال : لا يَلْبَسُ النَّعْلَ التى لها قَيْدٌ . وهذا أشَدُّ منها . وقد قال فى رَأْسِ الخُفِّ الصَّغِيرِ : لا يَلْبَسُه . وذلك لأنَّه يَسْتُرُ القَدَمَ ، وقد عُمِل لها على قَدْرِها فأشْبَهَ الخُفَّ ، فإن عَدِم النَّعْلَيْن ، فله لُبْسُ ذلك ، ولا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أباحَ لُبْسَ الخُفِّ عندَ ذلك ، فما دُونَ الخُفِّ أوْلَى .

[٣٨/٣ ظ] **فصل** : فأمّا النَّعْلُ فيُباحُ لُبْسُها كيفما كانَتْ ، ولا

الإنصاف

الكَعْبَيْن ، مع وُجودِ نَعْلٍ ، لم يَجُزْ ، وعليه الفِدْيَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، والمَجْدُ ، والشَّيْخُ

---

(١) فى م : « وجد » .

(٢) اللالكة : النعال المصنوعة من الجلد المدبوغ .

(٣) الجمجم : المداس .

الشرح الكبير

يَجِبُ قَطْعُ شَىءٍ منها ؛ لأنَّ إباحَتَها وَرَدَت مُطْلَقًا . ورُوِىَ عن أحمدَ فى القَيْدِ فى النَّعْلِ : يَفْتَدِى ؛ لأنَّنا لا نَعْرِفُ النِّعالَ هكذا . وقال : إذا أحْرَمْتَ فاقْطَعِ المَحْمَلَ الذى على النِّعالِ ، والعَقِبَ الذى يُجْعَلُ للنَّعْلِ ، فقد كان عطاءٌ يَقُولُ : فيه دَمٌ . وقال ابنُ أبِى موسى فى « الإرْشادِ » : فى القَيْدِ والعَقِبِ الفِدْيَةُ . والقَيْدُ : هو السَّيْرُ المُعْتَرِضُ على الزِّمامِ . قال القاضى : إنَّما كَرِهَهما إذا كانا عَرِيضَيْن . وهذا هو الصَّحِيحُ ، فإنَّه لم يَجِبْ قَطْعُ الخُفَّيْنِ السَّاتِرَيْن للقَدَمَيْن والسَّاقَيْن ، فقَطْعُ سَيْرِ النَّعْلِ أوْلَى أن لا يَجِبَ . ولأنَّ ذلك مُعْتادٌ فى النَّعْلِ ، فلم يَجِبْ إزالَتُه ، كسائِرِ سُيُورِها ، ولأنَّ قَطْعَ القَيْدِ والعَقِبِ رُبَّما تَعَذَّرَ معه المَشْىُ فى النَّعْلَيْن ؛ لسُقُوطِهما بِزَوالِ ذلك ، فلم يَجِبْ ، كقَطْعِ القِبالِ[1] .

فصل : فإن وَجَد نَعْلًا لم يُمْكِنْه لُبْسُها ، فله لُبْسُ الخُفِّ ، ولا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّ ما لا يُمْكِنُ اسْتِعْمالُه كالمَعْدُومِ ، فأشْبَهَ ما لو كانَتِ النَّعْلُ

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ له لُبْسُه ، ولا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّه ليسَ بخُفٍّ . فلُبْسُ اللَّالِكَةِ والجُمْجُمِ ونحوِهما يَجُوزُ ، على الثَّانِى لا الأوَّلِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وقِياسُ قَوْلِ الإمامِ أحمدَ فى اللَّالِكَةِ والجُمْجُمِ ، عَدمُ لُبْسِهما ، لا مع عدَمِ النَّعْلَيْن . الثَّالثةُ ، لو وجَد نعْلًا لا يُمْكِنُه لُبْسُها ، لَبِسَ الخُفَّ ، ولا فِدْيَةَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والمَنْصُوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّ عليه الفِدْيَةَ بلُبْسِ الخُفِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قلتُ : هذا المذهبُ . الرَّابعةُ ، يُباحُ النَّعْلُ كيْفما

---

(١) القبال من النعل : الزمام الذى يكون بين الإصبع الوسطى والتى تليها .

المقنع

وَلَا يَعْقِدُ عَلَيْهِ مِنْطَقَةً ولا رِدَاءً وَلَا غَيْرَهُ ، إِلَّا إِزَارَهُ وَهِمْيَانَهُ الَّذِى فِيهِ نَفَقَتُهُ ، إِذَا لَمْ يَثْبُتْ إِلَّا بِالْعَقْدِ .

الشرح الكبير

لغيرِه ، وكالماءِ فى التَّيمُّمِ ، والرَّقَبَةِ التى لا يُمْكِنُه عِتْقُها ، ولأنَّ العَجْزَ عن لُبْسِها قام مقامَ العَدَمِ فى إباحَةِ لُبْسِ الخُفِّ ، فكذلك فى إسْقاطِ الفِدْيَةِ . ونَصَّ أحمدُ على وُجُوبِ الفِدْيَةِ ؛ لِقَوْلِه عليه السلامُ : « مَنْ لَمْ يَجِدْ نَعْلَيْن ، فَيَلْبَسَ الخُفَّيْن » . وهذا واجِدٌ .

١١٩٠ – مسألة : (ولا يَعْقِدُ عليه مِنْطَقَةً ولا رِداءً ولا غيرَه ، إلَّا إزارَه وهِمْيانَه الذى فيه نَفَقَتُه ، إذا لم يَثْبُتْ إلَّا بالعَقْدِ) ليس للمُحْرِمِ أن

الإنصاف

كانت . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لإطْلاقِ إباحَتِها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، تجِبُ الفِدْيَةُ فى عَقِبِ النَّعْلِ أو قَيْدِها ، وهو السَّيْرُ المُعْتَرِضُ على الزِّمامِ . وذكَرَه فى « الإرْشادِ » . قال القاضى : مُرادُه ، العَرِيضَيْن . وصحَّحَه بعضُهم ؛ لأنَّه مُعْتَادٌ فيها .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : لُبْسُ المَخِيطِ . ما عُمِلَ على قَدْرِ العُضْوِ . وهذا إجْماعٌ ؛ ولو كان دِرْعًا مَنْسُوجًا ، أو لِبْدًا مَعْقُودًا ، ونحوَ ذلك . قال جماعةٌ : بما عُمِلَ على قَدْرِه وقُصِدَ به . وقال القاضى وغيرُه : ولو كان غيرَ مُعْتادٍ ، كجَوْرَبٍ فى كفٍّ ، وخُفٍّ فى رأْسٍ ، فعليه الفِدْيَةُ .

فائدة : لا يُشْتَرطُ فى اللُّبْسِ أنْ يكونَ كثيرًا ، بلِ الكثيرُ والقَليلُ سَواءٌ .

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ولا يَعْقِدُ عليه مِنْطَقَةً ولا رِدَاءً ولا غيرَه . نصَّ عليه ، وليسَ له أنْ يُحْكِمَه بشَوْكَةٍ ، أو إبْرَةٍ ، أو خَيْطٍ ، ولا يُزِرَّه فى عُرْوَتِه ، ولا يَغْرِزَه فى إزَارِه ، فإنْ فعَل ، أثِم وفَدَى . الثَّانيةُ ، يجوزُ شَدُّ وَسَطِه بمِنْديلٍ وحبلٍ

الشرح الكبير

يَعْقِدَ عليه الرِّداءَ ولا غيرَه ، إلَّا الإزارَ والهِمْيانَ[1] ، وليس له أن يَجْعَلَ لذلك زِرًّا وعُرْوَةً ، ولا يُخَلِّلَه بشَوْكَةٍ ولا إبْرَةٍ ولا خَيْطٍ ، ولا يَغْرِزَه فى إزارِه ؛ لأنَّه فى حُكْمِ المَخِيطِ . وروَى الأثْرَمُ عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رجلًا سَأَلَه : أُخالِفُ بينَ طَرَفَىْ ثَوْبى مِن وَرائِى ، ثم أعقِدُه ؟ - وهو مُحْرِمٌ - فقالَ ابنُ عُمَرَ : لا تَعْقِدْ عليكَ شَيْئًا[2] . وعن أبى مَعْبَدٍ ، مَوْلَى ابنِ عباسٍ ، أنَّ ابنَ عباسٍ قال له: يا أبا مَعْبَدٍ، زِرَّ علىَّ طَيْلَسانِى. - وهو مُحْرِمٌ - فقالَ له : كُنْتَ تَكْرَهُ هذا . فقالَ : إنِّى أُرِيدُ أن أفْتَدِىَ . ولا بَأْسَ أن يَتَّشِحَ بالقَمِيصِ ، ويَرْتَدِىَ به ، وبرِداءٍ مُوَصَّلٍ ، ولا يَعْقِدُه ؛ لأنَّ المَنْهِىَّ عنه المخِيطُ على قَدْرِ العُضْوِ .

الإنصاف

ونحوِهما ، إذا لم يَعْقِدْه . قال الإمامُ أحمدُ ، فى مُحْرِمٍ حزَم عِمَامةً على وَسَطِه : لايعْقِدُها ، ويُدْخِلُ بعضَها فى بعضٍ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ له شدُّ وسَطِه بحَبْلٍ وعِمَامَةٍ ونحوِهما ، وبرِداءٍ لحاجَةٍ .

قوله : ولا يَعْقِدُ عليه مِنْطَقَةً . اعْلَمْ أنَّ المِنْطَقَةَ لاتخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكُونَ فيها نَفَقَتُه أو لا ، فإنْ كان فيها نَفَقَتُه ، فحُكْمُها حُكْمُ الهِمْيَانِ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وإنْ لم يكُنْ فيها نَفَقَتُه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يَلْبَسَها لوجَعٍ أو لحاجَةٍ أو غيرِهما ، فإنْ لَبِسَها لوَجعٍ أو حاجةٍ ، فالصَّحيحُ أنَّه يَفْدِى . وكذا لو لَبِسَها لغيرِ حاجَةٍ بطَرِيقٍ أوْلَى . وفى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغِيبِ » رِوايَةٌ ؛ أنَّ

---

(١) الهميان : كيسٌ للنفقة يُشد فى الوسط .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يعقد المحرم رداءه ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٥١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى المحرم يعقد على بطنه ... ، من كتاب الحج . مصنف ابن أبى شيبة ٤/٤٩ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الإزارُ ، فيَجُوزُ عَقْدُه ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إليه لسَتْرِ العَوْرَةِ ، فأُبِيحَ ، كاللِّباسِ للمرأةِ[1] . وإن شَدَّ وَسَطَه بالمِنْدِيلِ أو نحوِه ، كالحَبْلِ ، جاز إذا لم يَعْقِدْه . قال أحمدُ فى مُحْرِمٍ حَزَم عِمامَةً على وَسَطِه : لا يَعْقِدُها ، ويُدْخِلُ بعضَها فى بعضٍ . قال طَاوُسٌ : رأيتُ ابنَ عُمَرَ يَطُوفُ بالبَيْتِ ، وعليه عِمامَةٌ قد شَدَّها على وَسَطِه ، فأدْخَلَها هكذا . ولا يَجُوزُ أن يَشُقَّ أسْفَلَ إزارِه نِصْفَيْن ، ويَعْقِدَ كلَّ نِصْفٍ على ساقٍ ؛ لأنَّه يُشْبِهُ السَّراوِيلَ . ولا يَلْبَسُ الرَّأْنَ[2] ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الخُفِّ .

فصل : فأمّا الهِمْيانُ ، فهو مُباحٌ للمُحْرِمِ ، فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ [٣٩/٣ و] منهم ابنُ عباسٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، وطاوُسٌ ، والقاسِمُ ، والنَّخَعِيُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجازَ ذلك جَماعَةُ فُقَهاءِ الأمْصارِ ، مُتَقَدِّمُوهم ومُتَأَخِّرُوهم . ومتى ثَبَت بغيرِ العَقْدِ ، مثلَ أن يُدْخِلَ

الإنصاف

المِنْطَقَةَ كالهِمْيَانِ . اختارَه الآجُرِّىُّ ، وابنُ أبى مُوسَى ، وابنُ حامِدٍ . وذكَر المُصَنِّفُ وغيرُه ، أنَّ الفَرْقَ بينَهما النَّفَقَةُ وعدَمُها ، وإلَّا فهما سَواءٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ .

قوله : إلَّا إزارَه وهِمْيانَه الذى فيه نَفَقَتُه ، إذا لم يَثْبُتْ إلَّا بالعَقْدِ . أمَّا الإزارُ إذا لم يَثْبُتْ إلَّا بالعَقْدِ ، فله أنْ يعْقِدَه ، بلا نِزاعٍ . وأمَّا الهِمْيَانُ ، فله أيضًا أنْ يعْقِدَه إذا لم يثْبُتْ إلَّا بالعَقْدِ ، إذا كانتْ نفَقَتُه فيه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) الرأن : كالخف إلا أنه لا قدم له ، وهو أطول من الخف .

الشرح الكبير

السُّيُورَ بعضَها فى بعضٍ ، لم يَعْقِدْه ؛ لأنَّه لا حاجَةَ إليه ، فإن لم يَثْبُتْ إلَّا بالعَقْدِ جاز ، نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ إسْحاقَ . قال إبراهيمُ : كانوا يُرَخِّصُون فى عَقْدِ الهِمْيانِ للمُحْرِمِ ، ولا يُرَخِّصُون فى عَقْدِ غيرِه . وقالَتْ عائِشَةُ : أَوْثِقْ عليك نَفَقَتَك[1] . وقال ابنُ عباسٍ : أَوْثِقُوا عليكم نَفَقاتِكم . وذَكَر القاضى فى « الشَّرْحِ » أنَّ ابنَ عباسٍ قال : رَخَّصَ رسولُ اللهِ ﷺ للمُحْرِمِ فى الهِمْيانِ أن يَرْبِطَه ، إذا كانَتْ فيه نَفَقَتُه . وقال مُجاهِدٌ : سُئِلَ ابنُ عُمَرَ عن المُحْرِمِ يَشُدُّ الهِمْيانَ عليه ؟ فقالَ : لا بَأْسَ به إذا كانَتْ فيه نَفَقَتُه ، يَسْتَوْثِقُ مِن نَفَقَتِه[2] . ولأنَّه ممّا تَدْعُو الحاجَةُ إليه ، فجاز ، كعَقْدِ الإزارِ .

فصل : فإن لم يَكُنْ فى الهِمْيانِ نَفَقَةٌ ، لم يَجُزْ عَقْدُه ؛ لعَدَمِ الحاجَةِ إليه ، وكذلك المِنْطَقَةُ . وقد رُوِىَ عن[3] ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كَرِه المِنْطَقَةَ والهِمْيانَ للمُحْرِمِ . وهو مَحْمُولٌ على ما ليس فيه نَفَقَةٌ ، على ما تَقَدَّمَ مِن الرُّخْصَةِ فيما فيه النَّفَقَةُ . وسُئِلَ أحمدُ عن المُحْرِمِ يَلْبَسُ المِنْطَقَةَ مِن وَجَعِ الظَّهْرِ ، أو لِحاجَةٍ إليها ؟ فقالَ : يَفْتَدِى . فقِيلَ له : أفلا يَكُونُ مثلَ الهِمْيانِ ؟ قال : لا . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كَرِه المِنْطَقَةَ للمُحْرِمِ ، وأباحَ شَدَّ الهِمْيانِ ، إذا كانَتْ فيه نَفَقَةٌ . والفَرْقُ بينَهما أنَّ الهِمْيانَ يَكُونُ فيه

الإنصاف

وفى « رَوْضَةِ الفِقْهِ » لبَعضِ الأصحابِ ، ولم يُعْلَمْ مَن هو مُصَنِّفُها ، لا يَعْقِدُ سُيورَ الهِمْيَانِ . وقيلَ : لا بأْسَ ، احْتِياطًا على النَّفقَةِ .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الهميان للمحرم ، من كتاب الحج . المصنف ٤/٥٠ .
(٢) أخرجه بنحوه الطبراني فى الكبير (١٠٨٠٦) .
(٣) زيادة ليستقيم بها المعنى .

المقنع

وَإِنْ طَرَحَ عَلَى كَتِفَيْهِ قَبَاءً ، فَعَلَيْهِ الْفِدْيَةُ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : لَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ ، إِلَّا أَنْ يُدْخِلَ يَدَيْهِ فِى كُمَّيْهِ .

الشرح الكبير

النَّفَقَةُ ، والمِنْطَقَةُ لا نَفَقَةَ فيها ، فأُبِيحَ شَدُّ ما فيه النَّفَقَةُ للحاجَةِ إلى حِفْظِها ، ولم يُبَحْ شَدُّ غيرِها . فإن كان فى المِنْطَقَةِ نَفَقَةٌ ، أو لم يَكُنْ فى الهِمْيانِ نَفَقَةٌ ، فهما سَواءٌ . وقد ذَكَرْنا أنَّ أحمدَ لم يُبِحْ شَدَّ المِنْطَقَةِ لوَجَعِ الظَّهْرِ ، إلَّا أن يَفْتَدِىَ ؛ لأنَّ المِنْطَقَةَ ليست مُعَدَّةً لذلك ، ولأنَّه فَعَل المَحْظُورَ فى الإحْرامِ لدَفْعِ الضَّرَرِ عن نَفْسِه ، أشْبَهَ مَن لَبِس المَخِيطَ لدَفْعِ البَرْدِ ، أو تَطَيَّبَ للمَرَضِ . فإن فَعَل ما لا يُباحُ له فِعْلُه ؛ مِن عَقْدِ غيرِ الهِمْيانِ والإزارِ ونحوِه ، فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه فَعَل مَحْظُورًا فى الإحْرامِ .

١١٩١ – مسألة : (وإن طَرَح على كَتِفَيْه قَباءً ، فعليه الفِدْيَةُ . وقال الخِرَقِىُّ : لا فِدْيَةَ عليه ، إلَّا أن يُدْخِلَ يَدَيْهِ فى كُمَّيْه) إذا طَرَح على كَتِفَيْه قَباءً أو نحوَه ، وأدْخَلَ كَتِفَيْه فيه ، فعليه الفِدْيَةُ ، وإن لم تَدْخُلْ يَداه فى الكُمَّيْن . هذا مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه مَخِيطٌ لَبِسَه المُحْرِمُ على العادَةِ فى لُبْسِه ، فأشْبَهَ القَمِيصَ . وقد روَى ابنُ المُنْذِرِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

قوله : وإنْ طرَح على كَتِفَيْه قَباءً ، فعليه الفِدْيَةُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، [١/ ٢٧٨ظ] و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : اختارَه الأكثرُ . قلتُ : منهم القاضى فى « خِلافِه » ، وأبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ . وقال الخِرَقِىُّ : لافِدْيَةَ عليه ، إلَّا أنْ يُدْخِلَ يدَيْه فى الكُمَّيْن . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . صحَّحَها فى « التَّلْخِيصِ » ،

المقنع وَيَتَقَلَّدُ بِالسَّيْفِ عَنْدَ الضَّرُورَةِ .

الشرح الكبير نَهَى عن لُبْسِ الأَقْبِيَةِ[1] . وقال الخِرَقِيُّ : لا فِدْيَةَ عليه إذا لم يُدْخِلْ يَدَيْهِ فى كُمَّيْه . وهو قولُ الحسنِ ، وعَطاءٍ ، وإبراهيمَ ، وأبى حنيفةَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ[2] فى مَسألةِ [٣/٣٩ ظ] الخُفَّيْن إذا لم يَجِدْ نَعْلَيْن . ولأنَّ القَباءَ لا يُحِيطُ بالبَدَنِ ، فلم تَلْزَمْه الفِدْيَةُ بوَضْعِه على كَتِفَيْه إذا لم يُدْخِلْ يَدَيْهِ فى كُمَّيْهِ ، كالقَمِيصِ يَتَّشِحُ به ، وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بالرِّداءِ المُوَصَّلِ ، والخَبَرُ مَحْمُولٌ على لُبْسِه مع إدْخالِ يَدَيْهِ فى الكُمَّيْن .

١١٩٢ – مسألة : (ويَتَقَلَّدُ بالسَّيْفِ عندَ الضَّرُورَةِ) إذا احْتاجَ المُحْرِمُ إلى أن يَتَقَلَّدَ بالسَّيْفِ ، فله ذلك . وبه قال عَطاءٌ ، والشافعىُّ ،

الإنصاف و « التَّرْغِيبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » . ورَجَّحَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : إذا طرَح القَبَاءَ على كتِفَيْه ، ولم يُدْخِلْ يدَيْه فى الكُمَّيْن ، فليسَ عليه شىءٌ ، وَجْهًا واحِدًا . وإنْ أدْخَلَ يدَيْه ، ففى الفِدْيَةِ وَجْهان . قلتُ : وهو ضعيفٌ . ولم أرَه لغيرِه ، فلعَلَّه سَها . وقال فى « الوَاضِحِ » : إنْ أدْخلَ إحْدَى يدَيْه ، فَدَى .

تنبيه : مفهومُ قولِه : ويَتَقَلَّدُ بالسَّيْفِ عندَ الضَّرُورَةِ . أنَّه لا يتَقَلَّدُ به عندَ عدَمِها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم . وقطَع به كثيرٌ منهم .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يلبس المحرم من الثياب ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٥٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٠ .

الشرح الكبير

ومالكٌ[1] . وكَرِهَه الحسنُ . ولَنا ، ما روَى أبو داودَ[2] ، بإسْنادِه عن البراءِ ، قال : لَمّا صالَحَ رسولُ اللهِ ﷺ أهْلَ الحُدَيْبِيَةِ صالحَهم على أن لا يَدْخُلُوها إلَّا بجُلْبانِ السِّلاحِ - القِرَابُ بما فِيه - . وهذا ظاهِرٌ فى إباحَةِ حَمْلِه عندَ الحاجَةِ ، لأنَّهم لم يَكُونُوا يَأْمَنُون أهْلَ مَكَّةَ أن يَنْقُضُوا العَهْدَ ، فاشْتَرَطُوا حَمْلَ السِّلاحِ فى قِرابِه . فأمّا مِن غيرِ خَوْفٍ ، فقد قال أحمدُ : لا ، إلَّا مِن ضَرُورَةٍ . وإنَّما مَنَع منه ؛ لأنَّ ابنَ عُمَرَ قال : لا يَحْمِلُ المُحْرِمُ السِّلاحَ فى الحَرَمِ . قال شيخُنا[3] : والقِياسُ إباحَتُه ؛ لأنَّ ذلك

الإنصاف

وعنه ، يتَقلَّدُ به لغيرِ ضَرُورَةٍ . اخْتارَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّ المُرادَ فى غيرِ مَكَّةَ ؛ لأنَّ حَمْلَ السِّلاحِ فيها لا يَجُوزُ إلَّا لحاجَةٍ . نقَل الأثْرَمُ ، لا يتَقَلَّدُ بمَكَّةَ إلَّا لخَوْفٍ . وإنَّما منَع منه ؛ لأنَّه فى مَعْنَى اللُّبْسِ عندَه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : والقِياسُ إباحَتُه مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ؛ لأنَّ ذلك ليسَ فى مَعْنَى المَلْبُوسِ المَنْصُوصِ على تحْريمِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وظاهِرُه ، أنَّهُ يُباحُ عندَه فى الحَرَمِ . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ المُصَنِّفَ ما أرادَ ذلك ، وإنَّما أرادَ جوازَ التَّقَلُّدِ به للمُحْرِمِ ، مِن غيرِ ضَرُورَةٍ فى الجُمْلَةِ ، أمَّا المَنْعُ مِن ذلك فى مَكَّةَ ، فله مَوْضِعٌ غيرُ هذا . وكذا ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وكذا الرِّوايَةُ .

فائدة : الخُنْثَى المُشْكِلُ إنْ لَبِسَ المَخِيطَ ، أو غَطَّى وَجْهَه وجسَدَه ، لم يَلْزَمْه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب المحرم يحمل السلاح ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٢٥ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب كيف يكتب هذا (الصلح) ... ، وباب الصلح مع المشركين ... ، من كتاب الصلح . صحيح البخارى ٣/٢٤١ ، ٢٤٢ . ومسلم ، فى : باب صلح الحديبية ... ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٤٠٩ ، ١٤١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٩١ .

(٣) فى : المغنى ٥/١٢٨ .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، الطِّيبُ ، فَيَحْرُمُ عَلَيْهِ تَطْيِيبُ بَدَنِهِ وَثِيَابِهِ ، وَشَمُّ الْأَدْهَانِ الْمُطَيَّبَةِ ، وَالْإِدِّهَانُ بِهَا ،.....

الشرح الكبير

ليس هو فى مَعْنَى المَلْبُوسِ المَنْصُوصِ على تَحْرِيمِه ، ولذلك لو حَمَل قِرْبَةً فى عُنُقِه لم يَحْرُمْ ذلك ، و لم تَجِبْ به الفِدْيَةُ . وقد سُئِلَ أحمدُ عن المُحْرِمِ يُلْقِى جِرابَه فى عُنُقِه ، كهَيْئَةِ القِرْبَةِ ، فقالَ : أرْجُو أن لا يَكُونَ به بَأْسٌ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الخامِسُ ، الطِّيبُ ، فيَحْرُمُ عليه تَطْيِيبُ بَدَنِه وثِيابِه ، وشَمُّ الأدهانِ المُطَيَّبَةِ والادِّهانُ بها) أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ المُحْرِمَ مَمْنُوعٌ مِن الطِّيبِ ، وقد دَلَّ عليه قولُ النبىِّ ﷺ فى المُحْرِمِ الذى وَقَصتْه راحِلَتُه : « لَا تَمَسُّوهُ بِطِيبٍ » . رواه مسلمٌ . وفى لَفْظٍ : « وَلَا تُحَنِّطُوهُ[1] » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فلمّا مُنِعَ المَيِّتُ مِن الطِّيبِ لإحْرامِه ، فالحَىُّ أوْلَى . ومتى تَطَيَّبَ فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه فَعَل ما حَرَّمَه الإحْرامُ ، فلَزِمَتْه الفِدْيَةُ ، كاللِّباسِ ، فيَحْرُمُ عليه تَطْيِيبُ بَدَنِه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، وتَطْيِيبُ ثِيابِه ، فلا يَجُوزُ له لُبْسُ ثَوْبٍ مُطَيَّبٍ . وهذا قولُ

الإنصاف

فِدْيَةٌ للشَّكِّ ، وإنْ غَطَّى وَجْهَه ورأْسَه ، فَدَى ؛ لأنَّه إمَّا رجُلٌ أو امْرأةٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : يُغَطِّى رأْسَه ويفْدِى . وذكَرَه أحمدُ عن ابنِ المُبارَكِ ، و لم يُخالِفْه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : الخَامِسُ ، شَمُّ الأدْهانِ المُطَيَّبَةِ والادِّهانُ بها. يحْرُمُ الادِّهانُ بدُهْنٍ مُطَيَّبٍ ، وتَجِبُ به الفِدْيَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر

---

(١) فى م : « تخيطوه » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٨٧ .

الشرح الكبير

جابرٍ ، وابنِ عُمَرَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يُلْبَسُ مِنَ الثِّيَابِ شَىءٌ مَسَّهُ الزَّعْفَرانُ ، وَلَا الْوَرْسُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فكلُّ ما صُبِغَ بزَعْفَرانَ أو وَرْسٍ ، أو غُمِسَ فى ماءِ وَرْدٍ ، أو بُخِّرَ بعُودٍ ، فليس للمُحْرِمِ لُبْسُه ، ولا الجُلُوسُ عليه ، ولا النَّوْمُ عليه . نَصَّ عليه أحمدُ . لأنَّه اسْتِعْمالٌ له ، فأشْبَهَ لُبْسَه . ومتى لَبِسَه ، أو اسْتَعْمَلَه ، فعليه الفِدْيَةُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان رَطْبًا يَلِى بَدَنَه ، أو يابِسًا يُنْفَضُ ، فعليه الفِدْيَةُ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه ليس بمُطَيِّبٍ . ولَنا ، أنَّه مَنْهِىٌّ عنه لأجْلِ الإحْرامِ ، فلَزِمَتْه الفِدْيَةُ به ، كاسْتِعْمالِ الطِّيبِ فى بَدَنِه ، وقِياسًا على الثَّوْبِ المُطَيَّبِ . فإن غَسَلَه حتى ذَهَبَ ما فيه مِن ذلك ، فلا بَأْسَ به عندَ جَميعِ العُلَماءِ . وإن فَرَش فوقَ المُطَيَّبِ ثَوْبًا صَفِيقًا يَمْنعُ الرّائِحَةَ والمُباشَرَةَ ، فلا فِدْيَةَ بالنَّوْمِ عليه ؛ لأنَّه لم يَسْتَعْمِلِ الطِّيبَ ، ولم يُباشِرْه .

فصل : وليس له شَمُّ [٣/٤٠ و] الأدْهانِ المُطَيَّبَةِ ، كدُهْنِ الوَرْدِ والبَنَفْسَجِ ، والخِيرِىِّ[2] ، والزَّنْبَقِ[3] ونحوِها ، ولا الادِّهانُ بها ، وليس فى تَحْرِيمِ ذلك خِلافٌ فى المَذْهَبِ . وكَرِه مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ الادِّهانَ بدُهْنِ البَنَفْسَجِ . وقال الشافعىُّ : ليس بطِيبٍ . ولَنا ، أنَّه

الإنصاف

فى « الوَاضِحِ » رِوايَةً ؛ لافِدْيَةَ بذلك . ويأْتِى قرِيبًا حُكْمُ الأدْهانِ غيرِ المُطَيَّبَةِ .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤٥ .

(٢) الخيرى : نبت له زهر ، وغلب على أصفره . يستخرج منه دهن .

(٣) الزنبق : دهن الياسمين .

المقنع

وَشَمُّ الْمِسْكِ وَالْكَافُورِ وَالْعَنْبَرِ [٦٤ظ] وَالزَّعْفَرَانِ وَالْوَرْسِ ، وَالتَّبَخُّرُ بِالْعُودِ وَنَحْوِهِ ، وَأَكْلُ مَا فِيهِ طِيبٌ يَظْهَرُ طَعْمُهُ أَوْ رِيحُهُ .

الشرح الكبير

تُقْصَدُ رائِحَتُه ، ويُتَّخَذُ للطِّيبِ ، أشْبَهَ ماءَ الوَرْدِ .

١١٩٣ – مسألة : (وشَمُّ المِسْكِ والكافُورِ والعَنْبَرِ والزَّعْفَرانِ والـوَرْسِ ، والتَّبَخُّرُ[1] بالعودِ ، وأكْلُ ما فيه الطِّيبُ ، يَظْهَرُ طَعْمُه أو رِيحُه) يَحْرُمُ عليه شَمُّ كلِّ ما تَطِيبُ رائِحَتُه ويُتَّخَذُ للشَّمِّ ، كالمِسْكِ والعَنْبَرِ والكافُورِ والغالِيَةِ[2] والزَّعْفَرانِ والوَرْسِ وماءِ الوَرْدِ ؛ لأنَّه اسْتِعْمالٌ للطِّيبِ ، وكذلك التَّبَخُّرُ بالعُودِ ؛ لأنَّه طِيبٌ .

فصل : ومتى جُعِلَ شيءٌ مِن الطِّيبِ فى مَأْكُولٍ أو مَشْرُوبٍ ، كالمِسْكِ والزَّعْفَرانِ ، فلم تَذْهَبْ رائِحَتُه ، لم يُبَحْ للمُحْرِمِ تَناوُلُه ؛ نِيئًا كان أو قد مَسَّتْه النارُ . وبهذا قال الشافعىُّ . وكان مالكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ لا يَرَوْن بما مَسَّتِ النّارُ من الطَّعامِ بَأْسًا وإن بَقِيَتْ رَائِحَتُه وطَعْمُه ولَوْنُه ؛ لأنَّه بالطَّبْخِ اسْتَحالَ عن كَوْنِه طِيبًا . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهدٍ ،

الإنصاف

قوله : وأكْلُ ما فيه طيبٌ يَظْهَرُ طَعْمُه أو رِيحُه . إذا أكَل ما فيه طِيبٌ يَظْهَرُ طَعْمُه أو رِيحُه ، فَدَى ، ولو كان مَطبُوخًا أو مَسَّتْه النَّارُ ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وإنْ كانت رائِحَتُه ذهَبَتْ وَبقِىَ طَعْمُه ، فالمَذهَبُ ، كما قال المُصَنِّفُ ، أنَّه يَحْرُمُ عليه ، وعليه الفِدْيَةُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وقيلَ :

---

(١) فى م : « المبخر » .

(٢) الغالية : أخلاط من الطيب .

الشرح الكبير

وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، أنَّهم لم يَكُونُوا يَرَوْن بأكْلِ الخُشْكَنانَجِ[1] الأصْفَرِ بَأْسًا . وكَرِهَه القاسِمُ بنُ محمدٍ . ولَنا ، أنَّ الاسْتِمْتاعَ والتَّرَفُّهَ به حاصِلٌ ، أشْبَهَ النِّيءَ ، ولأنَّ المَقْصُودَ مِن الطِّيبِ رائِحَتُه ، وهى باقِيَةٌ . وقولُ مَن أباحَ الخُشْكَنانَجَ الأصْفَرَ مَحْمُولٌ على ما ذَهَبَتْ رائِحَتُه ، فإنَّ ما ذَهَبَتْ رائِحَتُه وطَعْمُه ، ولم يَبْقَ فيه إلَّا اللَّوْنُ ممّا مَسَّتْه النّارُ ، لا بَأْسَ بأكْلِه . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا ما رُوِىَ عن القاسِمِ ، وجَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، أنَّهما كَرِهَا الخُشْكَنانَجَ الأصْفَرَ . ويُمْكِنُ حَمْلُه على ما بَقِيَتْ رائِحَتُه ؛ ليَزُولَ الخِلافُ . فإن لم تَمَسَّه النّارُ ، لكنْ ذَهَبَتْ رائِحَتُه وَطعْمُه ، فلا بَأْسَ به . وهو قولُ الشافعىِّ . وكَرِه مالكٌ ، والحُمَيْدِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ المِلْحَ الأصْفَرَ ، وفَرَّقُوا بينَ ما مَسَّتْه النّارُ ، وما لم تَمَسَّه . ولَنا ، أنَّ المَقْصُودَ الرائِحَةُ دُونَ اللَّوْنِ ، فإنَّ الطِّيبَ إنَّما كان طِيبًا لرائِحَتِه ، لا للَوْنِه ، فوَجَبَ دَوَرانُ الحُكْمِ معها دُونَه .

فصل : فإن ذَهَبَتْ رائِحَتُه وبَقِىَ طَعْمُه ، فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ صالِحٍ ، تَحْرِيمُه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، لأنَّ الطَّعْمَ لا يَكادُ يَنْفَكُّ عن الرّائِحَةِ ، فمتى وُجِدَ الطَّعْمُ دَلَّ على وُجُودِ بَقاءِ الرّائِحَةِ . وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ إباحَتُه ؛ لأنَّ المَقْصُودَ الرّائِحَةُ ، فيَزُولُ المَنْعُ بزَوالِها .

الإنصاف

لافِدْيَةَ عليه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . ويأْتِى إذا اشْتَرى طِيبًا وحمَلَه وقَلَّبَه ولم يَقْصِدْ شَمَّه ، عندَ قوْلِه : وإنْ جلَس عندَ العَطَّارِ .

---

(١) هكذا ورد بزيادة الجيم فى آخره . والخشكنان : خُبزة تصنع من خالص دقيق الحنطة وتملأ بالسكر واللوز أو الفستق وماء الورد ، وتقلى .

المقنع

وَإِنْ مَسَّ مِنَ الطِّيبِ مَا لَا يَعْلَقُ بِيَدِهِ ، فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ .
الْعُودِ وَالْفَوَاكِهِ وَالشِّيحِ وَالْخُزَامَى .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجُوزُ أن يَأْكُلَ طِيبًا ، ولا يَكْتَحِلَ به ، ولا يَسْتَعِطَ به ، ولا يَحْتَقِنَ به ؛ لأنَّه اسْتِعْمالٌ للطِّيبِ ، أشْبَهَ شَمَّه .

١١٩٤ – مسألة : (وإن مَسَّ مِن الطِّيبِ ما لا يَعْلَقُ بيدِه ، فلا فِدْيَةَ عليه) إذا مَسَّ مِن [٣/٤٠ ظ] الطِّيبِ ما لا يَعْلَقُ بيَدِه ، كالمِسْكِ غيرِ المَسْحُوقِ ، وقِطَعِ الكافورِ والعَنْبَرِ ، فلا فِدْيَةَ فيه ؛ لأنَّه غيرُ مُسْتَعْمِلٍ للطِّيبِ ، فإن شَمَّه فعليه الفِدْيَةُ ، لأنَّه هكذا يُسْتَعْمَلُ . وإن شَمَّ العُودَ ، فلا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّه لا يُتَطَيَّبُ به هكذا . وإن كان الطِّيبُ يَعْلَقُ بيَدِه ، كالغالِيَةِ وماءِ الوَرْدِ والمِسْكِ المَسْحُوقِ الذى يَعْلَقُ بأصابِعِه ، فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه مُسْتَعْمِلٌ للطِّيبِ .

١١٩٥ – مسألة: (وله شَمُّ العُودِ والفَواكِهِ والشِّيحِ والخُزامَى[1])

الإنصاف

قوله : وإنْ مَسَّ مِنَ الطِّيبِ مالا يَعْلَقُ بيَدِه ، فلا فِدْيَةَ عليه . بلا نِزاعٍ ؛ كمِسْكٍ غيرِ مَسْحُوقٍ ، وقِطَعِ كافُورٍ ، وعَنْبَرٍ ، ونحوِه . ومفْهُومُه ، أنَّه إذا عَلِقَ بيَدِه ، أنَّ عليه الفِدْيَةَ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، كغَالِيةٍ وماءِ وَرْدٍ . وقيلَ : أو جَهِلَ ذلك ، كمِسْكٍ مَسْحُوقٍ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . ويأْتِى فى بابِ الفِدْيَةِ قبلَ قوْلِه : وإنْ رفَض إحْرامَه . لو مَسَّ طِيبًا يَظُنُّه يابِسًا فبانَ رَطْبًا ، هل تجِبُ عليه الفِدْيَةُ أم لا ؟

فائدة : قوله : وله شَمُّ العُودِ والفَواكِهِ والشِّيحِ والخُزامَى . بِلا نِزاعٍ . وكذا

---

(١) زهر طويل العيدان ، زهره أحمر ، طيب الرائحة .

المقنع

وَفِى شَمِّ الرَّيْحَانِ وَالنَّرْجِسِ وَالْوَرْدِ وَالْبَنَفْسَجِ وَالْبَرَمِ وَنَحْوِهَا ،

الشرح الكبير

للمُحْرِمِ شَمُّ العُودِ ، ولا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّه لا يُتَطَيَّبُ به هكذا ، إنَّما يُقصَدُ منه التَّبْخِيرُ ، وكذلك الفَواكِهُ كلُّها ؛ مِن الأُتْرُجِّ والتُّفّاحِ والسَّفَرْجَلِ وغيرِها، وكذلك نَباتُ الصّحراءِ؛ كالشِّيحِ والقَيْصُومِ [1] والخُزامَى الذى تُسْتَطابُ رائِحَتُه ، وما يَشَمُّه الآدَمِيُّون لغيرِ قَصْدِ الطِّيبِ ؛ كالحِنّاءِ والعُصْفُرِ ، فمُباحٌ شَمُّه ، ولا فِدْيَةَ فى شىءٍ مِن ذلك . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يَكْرَهُ للمُحْرِمِ أن يَشَمَّ شَيْئًا مِن نَبْتِ الأرْضِ مِن الشِّيحِ والقَيْصُومِ وغيرِهما . ولا نَعْلَمُ أحَدًا أوْجَبَ فى ذلك شَيْئًا ؛ لأنَّه لا يُقْصَدُ للطِّيبِ ، ولا يُتَّخَذُ منه الطِّيبُ ، أشْبَهَ سائِرَ نَبْتِ الأرْضِ . وقد رُوِىَ أنَّ أزْواجَ النبىِّ ﷺ ، كُنَّ يُحْرِمْنَ فى المُعَصْفَراتِ [2] .

١١٩٦ – مسألة : (وفى شَمِّ الرَّيْحانِ والنَّرْجِسِ والوَرْدِ والبَنَفْسَجِ

الإنصاف

كلُّ نَباتِ الصَّحْراءِ ، وما يُنْبِتُه الآدَمِىُّ لا لقَصْدِ الطِّيبِ ، كالحِنَّاءِ والعُصْفُرِ . وكذا القَرَنْفُلُ والدَّارصِينِىُّ [3] ونحوُها .

قوله : وفى شَمِّ الرَّيْحانِ والنَّرْجِسِ والوَرْدِ والبَنَفْسَجِ والبَرَمِ ونَحْوِها ،

---

(١) شجر على أطرافه زهر مستدير ذهبى اللون طيب الرائحة .

(٢) أخرجه البخارى عن عائشة تعليقا ، فى : باب ما يلبس المحرم ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٦٩ . ووصله البيهقى ، فى : باب العصفر ليس بطيب ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ٥٩ . وأخرجه الإمام مالك ، عن أسماء بنت أبى بكر ، فى : باب لبس الثياب المصبغة ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٢٦ . والبيهقى فى الموضع السابق .

(٣) الدارصينى : شجر هندى يكون بتخوم الصين كالرمان ، وأوراقه كأوراق الجوز ، إلا أنها أدق ، ولا زهر له ولا بزر ، وهو معرب عن (دارشين) الفارسى . تذكرة داود ١/ ١٣٧ .

المقنع وَالإِدِّهَانِ بِدُهْنٍ غَيْرِ مُطَيَّبٍ فِى رَأْسِهِ ، رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير والبَرَمِ[1] ونحوِها ، والادِّهانِ بدُهْنٍ غيرِ مُطَيَّبٍ فى رَأْسِه ، رِوايَتان) المذكورُ فى هذه المسألَةِ يَنْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ أحَدُهما ، ما يُنْبِتُه الآدَمِيُّون للطِّيبِ ، ولا يُتَّخَذُ منه طِيبٌ ، كالرَّيْحانِ الفارِسِىِّ والمَرْدَشوشِ[2] والنَّرْجِسِ والبَرَمِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يُباحُ بغيرِ فِدْيَةٍ . وهو قولُ عثمانَ ، وابنِ عباسٍ ، والحسنِ ، ومُجاهِدٍ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّه إذا يَبِس ذَهَبَتْ رائِحَتُه ، أشْبَهَ نَبْتَ البَرِّيَّةِ ، ولأنَّه لا يُتَّخَذُ منه طِيبٌ ، أشْبَهَ العُصْفُرَ . والثّانِيَةُ ، يَحْرُمُ شَمُّه ، فإن فَعَل ، فعليه الفِدْيَةُ . وهو قولُ جابِرٍ ، وابنِ عُمَرَ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه يُتَّخَذُ للطِّيبِ ، أشْبَهَ الوَرْدَ . و كَرِهَه مالكٌ وأصْحابُ الرَّأْىِ ، و لم يُوجِبُوا فيه شيئًا . وكَلامُ

الإنصاف والادِّهانِ بُدهْنٍ غيرِ مُطَيَّبٍ فِى رَأسِه ، رِوايَتان . شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ شَيْئَيْن ؛ أحدُهما ، الادِّهانُ بدُهْنٍ غيرِ مُطَيَّبٍ . والثّانِى ، شَمُّ ماعدَا ذلك ، ممَّا ذكَرَه ونحوِه ، وهو ينْقَسِمُ إلى قِسْمَيْن ؛ أحدُهما ، ما يُنْبِتُه الآدَمِىُّ للطِّيبِ ، [١/ ٢٧٩و] ولا يُتَّخَذُ منه طِيبٌ ، كالرَّيْحانِ الفارِسِىِّ ، والنَّمَّامِ[3] ، والبَرَمِ ، والنَّرْجِسِ ، والمَرْزَجُوشِ ، ونحوِها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُباحُ شَمُّه ، ولا فِدْيَةَ فيه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأصحابُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وجزَم به فى « الإفادَاتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم .

---

(١) البَرَم : زهر أصفر طيب الرائحة لشجرة تسمى شجرة إبراهيم . تكملة المعاجم العربية لدوزى . النسخة العربية ١/٣١١ .

(٢) فى م : « المرشوش » . ويقال أيضًا : مرزنجوش ، ومرزجوش ، ومردقوش ، فارسى معرّب ، واسمه السمسق بالعربية ، نبات طيب الرائحة . جامع مفردات الأدوية ٤/١٤٤ .

(٣) النَّمّام : نبت طيِّب مُدِرٌّ ، سمى كذلك لسطوع رائحته ؛ لأنه يدل بها على نفسه .

الشرح الكبير

أحمدَ مُحْتَمِلٌ لهذا ، فإنَّه قال فى الرَّيْحانِ : ليس مِن آلةِ المُحْرِمِ . ولم يَذْكُرْ فيه فِدْيَةً . الثّانِى ، ما يَنْبُتُ للطِّيبِ ، ويُتَّخَذُ منه طِيبٌ ، كالوَرْدِ والبَنَفْسَجِ والياسَمِينِ والخِيرِىِّ ، فهذا إذا اسْتَعْمَلَه وشَمَّه ، ففيه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّ الفِدْيَةَ

الإنصاف

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ شَمُّه ، وفيه الفِدْيَةُ وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وصحَّحَ فى « التَّصْحِيحِ » ، أنَّه لا شىءَ فى شَمِّ الرَّيْحانِ ، وأوْجبَ الفِدْيَةَ فى شَمِّ النَّرْجِسِ ، والبَرَمِ ، وهو غريبٌ ، أعْنِى التَّفْرِقَةَ بينَ الرَّيْحانِ وغيرِه ، وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وذكَر القاضى وغيرُه ، أنَّه يَحْتَمِلُ أنَّ المذهبَ رِوايَةً واحِدَةً ، لافِدْيَةَ فيه ، وأنَّ قوْلَ أحمدَ : ليسَ مِن آلةِ المُحْرِمِ . للكراهِيَةِ . وذكَر القاضى أيضًا رِوايَةً أُخْرَى ؛ أنَّه يَحْرُمُ شَمُّ ما نبَت بنَفْسِه فقط . القِسْمُ الثَّانى ، ما يَنْبُتُ للطِّيبِ ، ويُتَّخَذُ منه طِيبٌ ، كالوَرْدِ والبَنَفْسَجِ ، والخِيرِىِّ ؛ وهو المَنْثُورُ ، واللَّيْنُوفَرُ ، والياسَمِينُ ؛ وهو الذى يُتَّخَذُ منه الزَّنْبَقُ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَحْرُمُ شَمُّه ، وعليه الفِدْيَةُ إنْ شَمَّه . اخْتارَه القاضى . والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ ، كماءِ الوَرْدِ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحِيحِ » ، و « الكَافِى » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، وابنُ البَنَّا فى « عُقُودِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه يُباحُ شَمُّه ، ولا فِدْيَةَ فيه . وجزَم به فى « الإفادَاتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ،

الشرح الكبير

تَجِبُ فيما يُتَّخَذُ منه ، كماءِ الوَرْدِ ، فكذلك أصْلُه . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى فى الوَرْدِ ، لا شَىءَ فى شَمِّه ؛ لأنَّه زَهْرٌ ، أشْبَهَ سائِرَ الشَّجَرِ . وقد ذَكَر شيخُنا فيه هٰهُنا رِوايَتَيْن . وكذلك ذَكَر أبو الخَطّابِ . والأوْلَى تَحْرِيمُه

الإنصاف

و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، مُرادُه بالرَّيْحانِ ، الرَّيْحانُ الفارِسِىُّ . صرَّح به الأصحابُ . وقال فى « إدْرَاكِ الغَايَةِ » : وله شَمُّ رَيْحانٍ . وعنه ، بَرىءٌ . الثانى ، تابعَ المُصَنِّفُ أبا الخَطَّابِ فى حِكايَةِ الرِّوايتَيْن فى جميعِ ذلك ، وتابعَ أبا الخَطَّابِ أيضًا صاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، وغيرُهم . وحكَى المُصَنِّفُ فى « الكَافِى » ، فى الرَّيْحانِ الفارِسِىِّ ، الرِّوايتَيْن ، ثم قال : وفى سائرِ النَّباتِ الطَّيِّبِ الرَّائحَةِ ، الذى لا يُتَّخَذُ منه طِيبٌ ، وَجْهان ، قِياسًا على الرَّيْحانِ . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ ، أنَّ جميعَ القِسْمَيْن فيه وَجْهان ؛ الرَّيْحانُ وغيرُه ، ثم قال : وقيل : فى الجميعِ رِوايتان . انتهى . فتَلَخَّصَ للأصحابِ فى حِكايَةِ الخِلافِ ، ثَلاثُ طُرُقٍ .

(١) **فائدة** : الرَّيْحانُ وغيرُه نحوُه كأَصْلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « الفُصُولِ » احْتِمالٌ بالمَنْعِ ، كماءِ وَرْدٍ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ عَكْسُه[2] . انتهى[1] . وأمَّا الادِّهانُ بدُهْنٍ لا طِيبَ فيه ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) فى ا : « عليه » . والمثبت من الفروع ٣/ ٣٧٩ .

الشرح الكبير

ووُجُوبُ الفِدْيَةِ فيه ؛ لأنَّه يَنْبُتُ للطِّيبِ ، ويُتَّخَذُ منه ، أشْبَهَ الزَّعْفرانَ والعَنْبَرَ . قال القاضى : يُقالُ [٤١/٣ و] إنَّ العَنْبَرَ ثَمَرُ شَجَرَةٍ ، وكذلك الكافُورُ .

فصل : فأمّا الادِّهانُ بدُهْنٍ لا طِيبَ فيه ، كالزَّيْتِ ، والشَّيْرَجِ ، والسَّمْنِ ، والشَّحمِ ، ودُهْنِ البانِ[1] السّاذَجِ ، فنَقَلَ الأثْرَمُ ، قال : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن المُحْرِمِ يَدَّهِنُ بالزَّيْتِ والشَّيْرَجِ ؟ فقالَ :

الإنصاف

كالزَّيْتِ والشَّيْرَجِ ، ودُهْنِ البَانِ السَّاذَجِ ونحوِها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ، جَوازُ ذلك ، ولا فِدْيَةَ فيه . نصَّ عليه . وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » ، و « الرِّعايَة الكُبْرَى » . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإفَادَاتِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . قال ناظِمُ المُفْرَداتِ :

أو يَدَّهِنْ فى رَأْسِه بالشَّيْرَجْ أو زَيْتِ المَنْصُوصُ لا مَنْ خرَّجْ

وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وصحَّحَه ابنُ البَنَّا فى « عُقُودِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، عدَمُ الجَوازِ ، فإنْ فعَل ، فعليه الفِدْيَةُ . قال فى « الفُروعِ » : ذكَر القاضى ، أنَّه اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . قلتُ : قال الخِرَقِىُّ فى « مُخْتَصَرِه » : ولا يدَّهِنُ بما فيه طِيبٌ ، ولا ما لا طِيبَ فيه . فعطَفَه على مافيه الفِدْيَةُ ، والظَّاهِرُ التَّساوِى . ويأْتِى فى التَّنْبِيهِ الثَّالثِ . قال القاضى : هذه الرِّوايَةُ أنَصُّ الرِّوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ،

---

(١) البان : شجر سبط القوام لين ، ورقه كورق الصفصاف .

الشرح الكبير

نعم ، يَدَّهِنُ به إذا احْتاجَ إليه ، ويَتَداوَى المُحْرِمُ بما يأْكُلُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ عَوامُّ أهْلِ العِلْمِ على أنَّ للمُحْرِمِ أن يَدْهُنَ بَدَنَه بالشَّحْمِ والزَّيْتِ والسَّمْنِ . ونُقِلَ جوازُ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وأبِى ذَرٍّ ، والأسْوَدِ بنِ يَزِيدَ ، وعَطاءٍ ، والضَّحّاكِ . نَقَلَه الأثْرَمُ . ونَقَل أبو داودَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : الزَّيْتُ الذى يُؤْكَلُ لا يَدْهُنُ المُحْرِمُ به رَأْسَه . فظاهِرُ هذا أنَّه لا يَدْهُنُ رَأْسَه بشىءٍ مِن الأدْهانِ . وهو قولُ عَطاءٍ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبِى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه يُزِيلُ الشَّعَثَ ، ويُسَكِّنُ الشَّعَرَ .

فصل : فأمّا دَهْنُ سائِرِ البَدَنِ ، فلا نَعْلَمُ عن أحمدَ فيه مَنْعًا ، وقد أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على إباحَتِه فى اليَدَيْنِ ، وإنَّما الكَراهَةُ فى الرَّأْسِ خاصَّةً ؛ فإنَّه مَحَلُّ الشَّعَرِ . وقال القاضى : فى إباحَتِه فى جَمِيعِ البَدَنِ رِوايَتان . فإن

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الشَّرْحِ » . ولكنْ إنَّما حكَى الخِلافَ فى التَّحْرِيمِ وعدَمِه ، لا فى وُجوبِ الفِدْيَةِ .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، شَمِلَ قوْلُ المُصَنِّفِ : والادِّهانُ بدُهْنٍ غيرِ مُطَيِّبٍ . الزَّيْتَ ، والشَّيْرَجَ ، والسَّمْنَ ، والشَّحْمَ ، والبَانَ السَّاذَجَ . وذكَرَه جماعَةٌ كثيرةٌ . واقْتَصرَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ على الزَّيْتِ والشَّيْرَجِ . وذكَر جماعَةٌ ، أنَّ السَّمْنَ كالزَّيْتِ . الثَّانى ، ظاهِرُ قوْلِه : فى رَأْسِه . [١/ ٢٧٩ظ] أنَّ الخِلافَ مَخْصُوصٌ بالرَّأْسِ فقط . وفى غيرِه ، يجوزُ . وهو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّارِحِ » ، وتَبِعَهُما ابنُ مُنَجَّى ، وناظِمُ المُفْرَداتِ ، كما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : فكانَ يَنْبَغِى أنْ يقولَ : والوَجْهِ . ولهذا قال بعضُ أصحابِنا : فى دَهْنِ

الشرح الكبير

فعلَه فلا فِدْيَةَ فيه ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ ، سَواءٌ دَهْنُ رَأْسِه وغيرِه ، إلَّا أن يَكُونَ مُطَيَّبًا . وقد رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه صُدِعَ وهو مُحْرِمٌ ، فقالُوا : ألا نَدهُنُك بالسَّمْنِ ؟ قال : لا . قالُوا : أليس تَأْكُلُه ؟ قال : ليس أكْلُه كالادِّهانِ به . وعن مُجاهِدٍ ، أنَّه إن تَداوَى به فعليه الكَفّارَةُ . وقال مَن مَنَع مِن دَهْنِ الرَّأْسِ : فيه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه مُزِيلٌ للشَّعَثِ ، أشْبَهَ ما لو كان مُطَيَّبًا . ولَنا ، أنَّ وُجُوبَ الفِدْيَةِ يَحْتاجُ إلى دَلِيلٍ ، ولا دَلِيلَ فيه مِن نَصٍّ ولا إجْماعٍ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الطِّيبِ ، فإنَّ الطِّيبَ يُوجِبُ الفِدْيَةَ وإن لم يُزِلْ شَعَثًا ، ويَسْتَوِى فيه الرَّأْسُ وغيرُه ، والدُّهْنُ بخِلافِه ، ولأنَّه مانِعٌ لا تَجِبُ الفِدْيَةُ باسْتِعْمالِه فى البَدَنِ ، فلم تَجِبْ باسْتِعْمالِه فى الرَّأْسِ ، كالماءِ .

الإنصاف

شَعَرِه . فلم يَخُصَّ الرَّأْسَ . وقال القاضى وغيرُه : الرِّوايتَان فى رَأْسِه وبَدَنِه . قلتُ : وعلى هذا الأكثرُ ، كالمُصَنِّفِ فى « الكَافِى » ، وصاحِبِ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، وغيرهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه طَرِيقَةُ الأكْثَرِين . قلتُ : ورَدَ النَّصُّ عن أحمدَ بالمَنْعِ فى الرَّأْسِ ، فكذلك اقْتَصرَ عليه المُصَنِّفُ . ومَنْ أجْرَى الخِلافَ فى جميعِ البَدَنِ ، نظَر إلى تَعْليلِ الإمامِ أحمدَ بالشَّعَثِ ، وهو موْجُودٌ فى البَدَنِ ، وفى الرَّأْسِ أكثرُ . الثَّالثُ ، حيثُ قُلْنا بالتَّحْريمِ ، فإنَّ الفِدْيَةَ تجِبُ ، على ظاهِرِ كلامِ الأصحابِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قال : وكذلك قال القاضى فى « تَعْلِيقِه » : إنَّه ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه منَع منه ، واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . انتهى . قلتُ :

المقنع

وَإِنْ جَلَسَ عِنْدَ الْعَطَّارِ ، أَوْ فِى مَوْضِعٍ لِيَشَمَّ الطِّيبَ ، فَشَمَّهُ ، فَعَلَيْهِ الْفِدْيَةُ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

١١٩٧ – مسألة : (وإن جَلَس عندَ العَطَّارِ ، أو فى مَوْضِعٍ لِيَشَمَّ الطِّيبَ ، فشَمَّه ، فعليه الفِدْيَةُ ، وإلَّا فلا) متى قَصَد شَمَّ الطِّيبِ مِن غيرِه بفِعْلٍ منه ، نحوَ أن يَجْلِسَ عندَ العَطَّارِين لذلك ، أو يَدْخُلَ الكَعْبَةَ حالَ تَجْمِيرِها ليَشَمَّ طِيبَها ، أو يَحْمِلَ معه عُقْدَةً فيها مِسْكٌ ليَجِدَ رِيحَها . قال أحمدُ : سُبْحَانَ اللهِ ! كيف يَجُوزُ هذا ؟ وأباحَ الشافعىُّ ذلك ، إلَّا العُقْدَةَ تَكُونُ معه يَشَمُّها ، فإن أصْحابَه اخْتَلَفُوا فيها . قال : لأنَّه شَمَّ الطِّيبَ مِن غيرِه ، أشْبَهَ ما لو لم يَقْصِدْه . ولَنا ، أنَّه قَصَد شَمَّ الطِّيبِ مُبْتَدِئًا به وهو مُحْرِمٌ ، فحَرُمَ ، كما لو باشَرَه ، يُحَقِّقُ ذلك أنَّ القَصْدَ شَمُّ الطِّيبِ ، لا مُباشَرَتُه ، بدَلِيلِ أنَّه لو مَسَّ اليابِسَ الذى لا يَعْلَقُ بيَدِه ، لم يَكُنْ عليه شىءٌ ، ولو رَفَعَه بخِرْقَةٍ وشَمَّه ، وجَبَتْ عليه الفِدْيَةُ ، [٤١/٣ ظ] وإن لم يُباشِرْه .

الإنصاف

جزَم به فى « الفُروعِ » . ولم يُوجِبِ المُصَنِّفُ الفِدْيَةَ على كِلا الرِّوايتَيْن . وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقد ذكَر ذلك القاضى أيضًا فى « تَعْلِيقِه » ، لكِنَّه جعَل المَنْعَ مِن أحمدَ بمَعْنَى الكَراهَةِ مِن غيرِ فِدْيَةٍ .

قوله : وإنْ جلَس عندَ العَطَّارِ ، أو فى مَوضعٍ لِيَشَمَّ الطِّيبَ ، فَشَمَّه – مثْلَ مَن قصَد الكَعْبَةَ حالَ تَجْمِيرِها – فعليه الفِدْيَةُ ، وإلَّا فلا . متى قصَد شَمَّ الطِّيبِ ، حَرُمَ عليه ، وعليه الفِدْيَةُ إذا شَمَّ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وحكَى القاضى فى «التَّعْلِيقِ»، وأبو الخَطَّابِ فى «الانْتِصارِ»، عن ابنِ حامِدٍ، يُباحُ ذلك.

المقنع

فَصْلٌ : السَّادِسُ ، قَتْلُ صَيْدِ الْبَرِّ وَاصْطِيَادُهُ ؛ وَهُوَ مَا كَانَ وَحْشِيًّا مَأْكُولًا ، أَوْ مُتَوَلِّدًا مِنْهُ وَمِنْ غَيْرِهِ .

الشرح الكبير

فأمّا إن لم يَقْصِدْ شَمَّه ، كالجالِسِ عندَ العَطَّارِ لحاجَتِه ، وداخِلِ السُّوقِ ، أو داخِلِ الكَعْبَةِ للتَّبَرُّكِ بها[1] ، ومَن يَشْتَرِى طِيبًا لنَفْسِه ، أو للتِّجارَةِ ولا يَمَسُّه ، فغيرُ مَمْنُوعٍ منه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، فعُفِىَ عنه . فإن حَمَلَ الطِّيبَ ، فقالَ ابنُ عَقِيلٍ : إن كان رِيحُه ظاهِرًا لم يَجُزْ ، وإن لم يكُنْ ظاهِرًا جازَ .

فصل : قال الشَّيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (السَّادِسُ ، قَتْلُ صَيْدِ البَرِّ واصْطِيادُه ؛ وهو ما كانَ وَحْشِيًّا مَأْكُولًا ، أو مُتَوَلِّدًا منه ومِن غيرِه) لا

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، يجوزُ لمُشْتَرِى الطِّيبِ حَمْلُه وتَقْلِيبُه ، إذا لم يَمَسَّه ولو ظهَر رِيحُه ؛ لأنَّه لم يقْصِدِ الطِّيبَ ، ولا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ويتَوَجَّهُ ، ولو عَلِقَ بيَدِه ؛ لعَدَمِ القَصْدِ ، ولحاجَةِ التِّجارَةِ . وعن ابنِ عَقِيلٍ ، إنْ حمَلَه مع ظُهورِ رِيحِه ، لم يَجُزْ ، وإلَّا جازَ . ونقَل ابنُ القاسِمِ ، لا يَصْلُحُ للعَطَّارِ يَحْمِلُه للتِّجارَةِ ، إلَّا ما لا رِيحَ له . الثَّانيةُ ، لو لَبِسَ ، أو تَطَيَّبَ ، أو غَطَّى رأْسَه جاهِلًا ، فقال فى « الفُروعِ » : يتَوَجَّهُ أنْ يكونَ كالأَكْلِ فى الصَّوْمِ جاهِلًا . وقد قال القاضى لخَصْمِه : يجِبُ أنْ يقولَ ذلك .

قوله : السَّادِسُ ، قَتْلُ الصَّيْدِ واصْطِيادُه ؛ وهو ما كان وَحْشِيًّا مأْكُولًا . وهذا

---

(١) هكذا قال ، رحمه الله ، مع أنه لا يجوز التبرك بالمخلوق ، ولا الكعبة ولا غيرها ، وما صح من تبرك الصحابة ، رضوان الله عليهم ، بما انفصل من جسم الرسول ﷺ ، كعرقه وشعره وريقه ، فهذا من خصائصه ﷺ فى حياته .

الشرح الكبير

خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ فى تَحْرِيمِ قَتْلِ صَيْدِ البَرِّ واصْطِيادِه على المُحْرِمِ . والأصْلُ فيه قولُ اللهِ سُبْحانَه : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ﴾[1] . وقَوْلُه تعالَى : ﴿ حُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾[2] . والصَّيْدُ المُحَرَّمُ على المُحْرِمِ ما جَمَع ثَلاثَةَ أشْياءَ ؛ أحَدُها ، أن يَكُونَ وَحْشِيًّا ، وما ليس بوَحْشِىٍّ لا يَحْرُمُ على المُحْرِمِ أكْلُه ، ولا ذَبْحُه ؛ كبَهِيمَةِ الأنعامِ والخَيْلِ والدَّجاجِ ، ونحوِها . لا نَعْلَمُ بينَ أهْلِ العِلْمِ فيه خِلافًا . والاعْتِبارُ فى ذلك بالأصْلِ ، لا بالحالِ ، فلو اسْتَأْنَسَ الوَحْشِىُّ ، وَجَب فيه الجَزاءُ ، كالحَمامِ يَجِبُ الجَزاءُ فى أهْلِيِّه وَوَحْشِيِّه اعْتِبارًا بالأصْلِ . ولو تَوَحَّشَ الأهْلِىُّ ، لم يَجِبْ فيه شَىْءٌ . قال أحمدُ فى بَقَرَةٍ صارَتْ وَحْشِيَّةً : لا شَىْءَ فيها ؛ لأنَّ الأصْلَ فيها الإنْسِيَّةُ . فإن تَوَلَّدَ بينَ الوَحْشِىِّ والأهْلِىِّ وَلَدٌ ، ففيه الجَزاءُ ؛ تَغْلِيبًا للتَّحْرِيمِ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى الدَّجاجِ السِّنْدِىِّ ، هل فيه جَزاءٌ ؟ على رِوايَتَيْن . وروَى مُهَنَّا ، عن أحمدَ ، فى البَطِّ : يَذْبَحُه المُحْرِمُ إذا لم يَكُنْ صَيْدًا . والصَّحِيحُ أنَّه يَحْرُمُ عليه ذَبْحُه ، وفيه الجَزاءُ ؛ لأنَّ الأصْلَ فيه الوَحْشِىُّ ، فهو كالحَمامِ . الثَّانِى ، أن يَكُونَ مَأْكُولًا ، فأمَّا ما ليس بمَأْكُولٍ ، كسِباعِ البَهائِمِ

الإنصاف

فى قَتْلِه الجَزاءُ إجْماعًا مع تحْرِيمِه ، إلَّا أنَّ فى بَقَرِ الوَحْشِ رِوايَةً ؛ لا جَزاءَ فيها ، على ما يأْتِى . ويأْتِى إذا قَتَلَ الصَّيْدَ مُكْرَهًا أو ناسِيًا ، فى بابِ الفِدْيَةِ .

قوله : أو مُتَوَلِّدًا منه ومِن غيرِه . شَمِلَ قِسْمَيْن ؛ قِسْمٌ مُتَوَلِّدٌ بينَ وَحْشِىٍّ وأهْلِىٍّ ،

---

(١) سورة المائدة ٩٥ .

(٢) سورة المائدة ٩٦ .

الشرح الكبير

والمُسْتَخْبَثِ مِن الحَشَراتِ والطَّيْرِ وسائِرِ المُحَرَّماتِ ، فلا جَزاءَ فيه . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إنَّما جُعِلَتِ الكَفَّارَةُ فى الصَّيْدِ المُحَلَّلِ أكْلُه . وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا أنَّهم أوْجَبُوا الجَزاءَ فى المُتَوَلِّدِ بينَ المَأْكُولِ وغيرِه ، كالسِّمْعِ المُتَوَلِّدِ بينَ الضَّبُعِ والذِّئْبِ ؛ تَغْلِيبًا لتَحْرِيمِ قتلِه ، كما غَلَّبُوا التَّحْرِيمَ فى أكْلِه . وقال بعضُ أصْحابِنا : فى أُمِّ حُبَيْنٍ جَدْىٌ . وهى دابَّةٌ مُنْتَفِخَةُ البَطْنِ . وهذا خِلافُ القِياس ، فإنَّ أُمَّ حُبَيْنٍ مُسْتَخْبَثَةٌ عندَ العَرَبِ لا تُؤْكَلُ . وقد حُكِىَ أنَّ رجلًا مِن البَدْوِ سُئِلَ : ما تَأْكُلُون ؟ فقالَ : ما دَبَّ ودَرَجَ إلَّا أُمَّ حُبَيْنٍ . فقالَ السَّائِلُ : لَيْهْنِ أُمَّ حُبَيْنٍ العافِيَةُ . وإنَّما تَبِعُوا فيها قَضِيَّةَ عُثْمانَ ، فإنَّه قَضَى فيها بحُلَّانٍ[1] ، وهو الجَدْىُ . والصَّحِيحُ أنَّه لا شَىءَ فيها . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى الثَّعْلَبِ ، فعَنْه ، فيه الجَزاءُ . وهو المَشْهُورُ . وبه قال طاوسٌ ، وقتادَةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ : لا شَىءَ فيه . وهو قولُ الزُّهْرِىِّ ، وعَمْرِو بنِ دِينارٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ [٣/٤٢ و] لأنَّه سَبُعٌ . وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن أكْلِ كلِّ ذِى نابٍ مِن السِّباعِ[2] . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى السِّنَّوْرِ الوَحْشِىِّ

الإنصاف

وقِسْمٌ مُتَوَلِّدٌ بينَ وَحْشِىٍّ وغيرِ مأْكُولٍ . وكِلاهُما يَحْرُمُ قتْلُه ، قوْلًا واحِدًا ، وعليه الجَزاءُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وما أُكِلَ أبَواه فُدِىَ ، وحَرُمَ قتْلُه ، وكذا ما أُكِلَ أحَدُ أبَوَيْه دُونَه . وقيلَ : لا يُفْدَى ، كمُحَرَّمِ الأبَوَيْن . انتهى . وفى « الفُروعِ » هنا سَهْوٌ فى النَّقْلِ

---

(١) فى م : « بحملان » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/١٧٨ .

المقنع فَمَنْ أَتْلَفَهُ ، أَوْ تَلِفَ فِي يَدِهِ ، أَوْ أَتْلَفَ جُزْءًا مِنْهُ ، فَعَلَيْهِ جَزَاؤُهُ ،

الشرح الكبير والأَهْلِيِّ ، والصَّحِيحُ أنَّه لا جَزاءَ فى الأَهْلِيِّ ؛ لأنَّه ليس وَحْشِيًّا ولا مَأْكُولًا . وأمّا الوَحْشِيُّ ، فاخْتارَ القاضى أنَّه لا شَىءَ فيه ؛ لأنَّه سَبُعٌ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ : فى الوَحْشِيِّ حُكُومَةٌ . والاخْتِلافُ فيه مَبْنِىٌّ على الاخْتِلافِ فى إباحَتِه . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى الهُدْهُدِ والصُّرَدِ[1] ؛ لاخْتِلافِ الرِّوايَتَيْن فى إباحَتِهما . وكلُّ ما اخْتُلِفَ فى إباحَتِه اخْتُلِفَ[2] فى جَزائِه . فأمّا ما يُحَرَّمُ ، فالصَّحِيحُ أنَّه لا جَزاءَ فيه ؛ لعَدَمِ النَّصِّ فيه ، وهو مُخالِفٌ للقِياسِ . الثّالِثُ ، أن يَكُونَ مِن صَيْدِ البَرِّ . فأمّا صَيْدُ البَحْرِ فلا يَحْرُمُ على المُحْرِمِ بغيرِ خِلافٍ ؛ لقَوْلِه سُبْحانَه : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَـٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾ . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : طعامُه ما لَفَظَه[3] .

١١٩٨ – مسألة : (فمَن أتْلَفَه ، أو تَلِف فى يَدِه ، أو أتْلَفَ جُزْءًا منه ، فعليه جَزاؤه) مَن أتْلَفَ صَيْدًا وهو مُحْرِمٌ ، فعليه جَزاؤه ، بإجْماعِ أهْلِ العِلْمِ . وقد دَلَّ عليه قَوْلُه سُبْحانَه : ﴿ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ

الإنصاف مِنَ « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : يأْتِى حُكْمُ غيرِ الوَحْشِىِّ ، وماهو مُخْتَلَفٌ فيه ، عندَ قَوْلِه : ولا تَأْثِيرَ للحَرَمِ ولا للإحْرامِ فى تحْرِيمِ حَيَوانٍ إنْسِىٍّ . انتهى .

---

(١) الصُّرَدُ : وزان عُمَر : نوع من الغربان ، الجمع صِرْدان .

(٢) فى الأصل : « يختلف » .

(٣) أخرجه عنه ابن جرير فى تفسيره ٦٥/٧ .

المقنع

وَيَضْمَنُ مَادَلَّ عَلَيْهِ ، أَوْ أَشَارَ إِلَيْهِ ، أَوْ أَعَانَ عَلَى ذَبْحِهِ ، .....

الشرح الكبير

مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾ . قال شيخُنا[1] ، رَضِىَ اللهُ عنه : ولا نَعْلَمُ أحدًا خالَفَ فى قَتْلِ الصَّيْدِ مُتَعَمِّدًا ، أنَّ فيه الجَزاءَ ، إلَّا الحسنَ ، ومُجاهِدًا ، قالا : يَجِبُ فى الخَطإِ والنِّسْيانِ ، ولا يَجِبُ فى العَمْدِ . وهذا خِلافُ النَّصِّ ، فلا يُلْتَفَتُ إليه .

وقَتْلُ الصَّيْدِ نَوْعان ؛ مُباحٌ ومُحَرَّمٌ ، فالمُحَرَّمُ أن يَقْتُلَه ابْتِداءً مِن غيرِ سَبَبٍ يُبِيحُ قَتْلَه ، ففيه الجَزاءُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والمُباحُ ثَلاثَةُ أنْواعٍ ؛ أحَدُها ، أن يُضْطَرَّ إليه . والثّانِى ، أن يَصُولَ عليه الصَّيْدُ . والثّالِثُ ، إذا أرادَ تَخْلِيصَه مِن سَبُعٍ أو شَبَكَةٍ أو نحوِه . وسَنَذْكُرُ ذلك إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ويَضْمَنُ ما تَلِف فى يَدِه ، وإن صادَه لم يَمْلِكْه ؛ لأنَّ ما حَرُمَ لحقِّ غيرِه ، لا يُمْلَكُ بالأخْذِ مِن غيرِ إذْنِه ، كمالِ غيرِه ، وعليه إرْسالُه فى مَوْضِعٍ يَمْتَنِعُ فيه ، فإنْ لم يَفْعَلْ ، فتَلِفَ ، ضَمِنَه ، كمالِ الآدَمِىِّ إذا أخَذَه بغيرِ حَقٍّ فتَلِفَ فى يَدِه ، وإن كان مَمْلُوكًا لآدَمِىٍّ ، فعليه رَدُّه إليه ؛ لكَوْنِه غَصَبَه منه .

فصل : وإن أتْلَفَ جُزْءًا مِن الصَّيْدِ ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّ جُمْلَتَه مَضْمُونَةٌ ، فكان بعضُه مَضْمُونًا ، كالآدَمِىِّ والأمْوالِ .

١١٩٩ – مسألة : (ويَضْمَنُ ما دَلَّ عليه ، أو أشارَ إليه ، أو أعانَ

الإنصاف

فائدة : قوله : ويضْمَنُ مادَلَّ عليه ، أو أشارَ إليه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ ، وابنُ إبْراهِيمَ ، وأبو الحارِثِ فى الدَّالِّ . ونقَلَه عَبْدُ اللهِ فى المُشِيرِ .

---

(١) فى : المغنى ٥/٣٩٥ .

المقنع

أَوْ كَانَ لَهُ أَثَرٌ فِى ذَبْحِهِ ؛ مِثْلَ أَنْ يُعِيرَهُ سِكِّينًا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْقَاتِلُ مُحْرِمًا ، فَيَكُونَ جَزَاؤُهُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

على ذَبْحِه ، أو كان له أثَرٌ فى ذَبْحِه ، مثلَ أن يُعِيرَه سِكِّينًا ، إلَّا أن يَكُونَ القاتِلُ مُحْرِمًا ، فيَكُونَ جَزاؤه بينَهما) يَحْرُمُ على المُحْرِمِ الدَّلالَةُ على الصَّيْدِ ، والإشارَةُ إليه ، فإنَّ فى حديثِ أبِى قَتادَةَ[1] ، لَمّا صادَ الحِمارَ الوَحْشِىَّ ، وأصْحابُه مُحرِمُون ، قال النبىُّ ﷺ : « هَلْ مِنْكُم أحَدٌ أمَرَه أن يَحْمِلَ عَلَيْهَا ، [٤٢/٣ ظ] أوْ أشَارَ إلَيْها ؟ » . وفى لَفْظٍ : فأبْصَرُوا حِمارًا وَحْشِيًّا ، وأنا مَشْغُولٌ أخْصِفُ[2] نَعْلِى ، فلم يُؤْذِنُونِى ، وأحَبُّوا لو أنِّى أبْصَرْتُه . وهذا يَدُلُّ على تَعَلُّقِ[3] التَّحْرِيمِ بذلك ، لو وُجِدَ منهم . ولأنَّه سَبَبٌ إلى إتْلافِ صَيْدٍ مُحَرَّمٍ عليه ، فحَرُمَ ، كنَصْبِ الشَّرَكِ .

فصل : وليس له الإعانَةُ على الصَّيْدِ بشىءٍ ، فإنَّ فى حديثِ أبِى قَتادَةَ المُتَّفَقِ عليه : ثمَّ رَكِبْتُ ونَسِيتُ السَّوْطَ والرُّمْحَ ، فقلتُ لهم : ناوِلُونِى السَّوْطَ والرُّمْحَ ، قالُوا : واللهِ لا نُعِينُك عليه . وفى رِوايَةٍ : فاسْتَعَنْتُهم ،

الإنصاف

ونقَلَه أبو طالِبٍ فى المُثِيرِ وفى الذى يُعِينُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « المُبْهِجِ » : إنْ كانتِ الدَّلالَةُ مُلْجِئَةً ، لَزِمَه الجَزاءُ للمُحْرِمِ ، كقَوْلِه : دخَل

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من استوهب من أصحابه ... ، من كتاب الهبة وفضلها . صحيح البخارى ٢٠١/٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم الصيد للمحرم ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٥١/٢ - ٨٥٤ . وأبو داود ، فى : باب لحم الصيد للمحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٢٩/١ . والنسائى ، فى : باب إذا ضحك المحرم ... ، وباب إذا أشار المحرم ... ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ١٤٥/٥ ، ١٤٦ .

(٢) أخصِف نعلى : أخرُزُها .

(٣) فى م : « تعليق » .

الشرح الكبير

فأبَوْا أن يُعِينُونِى . وهذا يَدُلُّ على أنَّهم اعْتَقَدُوا تَحْرِيمَ الإعانَةِ ، والنبىُّ ﷺ أقَرَّهم على ذلك . ولأنَّه إعانَةٌ على مُحَرَّمٍ ، فَحُرِّمَ ، كالإعانَةِ على قَتْلِ الآدَمِىِّ . ويَضْمَنُه بالدَّلالَةِ عليه ، فإذا دَلَّ المُحْرِمُ حلالًا على الصَّيْدِ فأتْلَفَه ، فالجزاءُ على المُحْرِمِ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ،

الإنصاف

الصَّيْدُ فى هذه المغارةِ . وإنْ كانت غيرَ مُلْجِئَةٍ ، لم يَلْزَمْه ، كقَوْلِه : ذَهب إلى تلكَ البَرِّيَّةِ . لأنَّه لا يضْمَنُ بالسَّبَبِ مع المُباشَرَةِ إذا لم يكُنْ مُلْجِئًا ؛ لوُجوبِ الضَّمانِ على القاتلِ والدَّافِعِ ، دونَ المُمْسِكِ والحافِرِ . وقال فى « الفَائقِ » : والمُخْتارُ تحريمُ الدَّلالَةِ والإشارَةِ ، دونَ لُزومِ الضَّمانِ بهما . وقال أبو حَكِيمٍ فى « شَرْحِه » : إذا أمْسَكَ المُحْرِمُ صَيْدًا حتى قتَلَه الحَلالُ ، لَزِمَه الجَزاءُ ، ويرْجِعُ به [١/ ٢٨٠و] على الحَلالِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهذا محْمُولٌ على أنَّه لم يُمْسِكْه ليَقْتُلَه ، بل أمْسَكَه للتَّمَلُّكِ ، فقتَلَه الحَلالُ بغيرِ إذْنِه ، فيَرْجِعُ عليه بالجَزاءِ ؛ لأنَّه ألْجَأه على الضَّمانِ بقَتْلِه .

فوائد ؛ إحداها ، لا ضَمانَ على دَالٍّ ومُشِيرٍ إذا كان قد رَآه مَن يُرِيدُ صَيْدَه قبلَ ذلك ، وكذا لو وُجِدَ مِنَ المُحْرِمِ عندَ رُؤْيَةِ الصَّيْدِ ضَحِكٌ أو اسْتِشْرافٌ ، ففَطِنَ له غيرُه فَصادَه ، أو أعارَه آلَةً لغيرِ الصَّيْدِ ، فاسْتَعْمَلَها فيه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ ماسبَق ، لو دَلَّه فكَذَّبَه ، لم يَضْمَنْ . الثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ دَلالَةٌ على طِيبٍ ولِباسٍ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ شِهابٍ ، وغيرُهما . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه لا يَضْمَنُ بالسَّبَبِ ، ولأنَّه لا يتعَلَّقُ بهما حُكْمٌ مُخْتَصٌّ ، والدَّلالَةُ على الصَّيْدِ يتعَلَّقُ بها حُكْمٌ مُخْتَصٌّ وهو مُخْتَصٌّ ، وهو تحريمُ الأكْلِ والإثْمُ . الثَّالثةُ ، لو نصَب شَبَكَةً ثم أحْرَمَ ، أو أحْرَمَ ثم حفرَ بئْرًا بحَقٍّ ، كدَارِه ، أو للمُسْلِمِين بطَرِيقٍ واسِعٍ ، لم يَضْمَنْ ما تَلِفَ بذلك ، وإلَّا ضَمِنَ ، كالآدَمِىِّ إذا تَلِفَ فى هذه المسْأَلَةِ .

الشرح الكبير

وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، وبَكْرٍ المُزَنِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : لا شىءَ على الدّالِّ ؛ لأنَّه يُضْمَنُ بالجِنايَةِ ، فلا يُضْمَنُ بالدَّلالَةِ ، كالآدَمِىِّ . ولَنا ، حديثُ أبِى قَتادَةَ ، ولأنَّه سَبَبٌ يُتَوَصَّلُ به إلى إتْلافِ الصَّيْدِ ، فتَعَلَّقَ به الضمانُ ، كما لو نَصَبَ أُحْبُولَةً ، ولأنَّه قولُ علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، ولا مُخالِفَ لهما فى الصَّحابَةِ . وإن أشارَ إليه ، فهو كما لو دَلَّ عليه ؛ لأنَّه فى مَعْناه .

فصل : فإن دَلَّ مُحْرِمًا على الصَّيْدِ ، فقَتَلَه ، فالجَزاءُ بينَهما . وبه قال عَطاءٌ ، وحَمّادُ بنُ أبِى سُلَيْمانَ . وقال الشَّعْبِىُّ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ،

الإنصاف

وأطْلَقَ فى « الانْتِصارِ » ضَمانَه ، وأنَّه لا تجِبُ به كفَّارَةُ قَتْلٍ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُ مَن أطْلَقَ مِن أصحابِنا ، واللهُ أعلمُ ، إذا لم يَتَحَيَّلْ ، فالمذهَبُ ، رِوايَةً واحدَةً . وإذا تَحَيَّلَ[1] ، فالخِلافُ . قال : وعدَمُه أشْهَرُ وأظْهَرُ . وقال فى « الفُصُولِ » ، فى أوَاخِرِ الحَجِّ ، فى دِبْقٍ[2] : قبلَ إحْرامِه لا يَضْمَنُ به ، بل بعدَه ، كنَصْبِ أُحْبُولَةٍ ، وحَفْرِ بِئْرٍ ، ورَمْىٍ ، اعْتِبارًا بحالَةِ النَّصْبِ والرَّمْىِ ، ويَحْتَمِلُ الضَّمانُ ، اعْتِبارًا بحالِ الإصابَةِ . وقال أيضًا : يتَصَدَّقُ مَن آذاه أو أفْزَعَه بحَسَبِ أذِيَّتِه اسْتِحْسانًا . قال : وتَقْرِيبُه كَلْبًا مِن مَكانِ الصَّيْدِ جِنايَةٌ ، كتَقْرِيبِه الصَّيْدَ مِن مَهْلَكَةٍ .

قوله : إلَّا أنْ يكونَ القاتِلُ مُحْرِمًا فيكُونَ جَزاؤُه بينهما . يعْنِى ، إذا كان القاتِلُ مُحْرِمًا ، والمُتَسَبِّبُ فى قَتْلِه مُحْرِمًا ، فجزَمَ المُصَنِّفُ هنا ، أنَّ الجَزاءَ بينَهما . وهو

---

(١) فى ا : « يتحيل » . وفى الأصل ، ط : « لم يتحيل » . وكذا بالفروع ٣/٤٠٨ .
(٢) الدبق : حمل شجر فى جوفه كالغراء لازق يلزق بجناح الطائر فيصاد به .

الشرح الكبير

وأصْحابُ الرَّأْيِ : على كلِّ واحِدٍ جَزاءٌ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ مِن الفِعْلَيْن يَسْتَقِلُّ بالجَزاءِ إذا انْفَرَدَ ، فكذلك إذا لم يَضْمَنْه غيرُه . وقال مالكٌ والشافعيُّ : لا شَيءَ على الدّالِّ . ولَنا ، أنَّ الواجِبَ جَزاءُ المُتْلَفِ ، وهو واحِدٌ ، فيَكُونُ الجَزاءُ واحِدًا ، وعلى مالكٍ والشافعيِّ ما سَبَق . ولا فَرْقَ فى جَمِيعِ (١الصُّوَرِ بَيْنَ١) كَوْنِ المَدْلُولِ عليه ظاهِرًا ، أو خَفِيًّا لا يَراه إلَّا بالدَّلالَةِ عليه . ولو دَلَّ مُحْرِمٌ مُحْرِمًا على صَيْدٍ ، ثم دَلَّ الآخَرُ آخَرَ ، ثم كذلك إلى عَشَرَةٍ ، فقَتَلَه العاشِرُ ، كان الجَزاءُ على جَمِيعِهم . وإن قَتَلَه الأوَّلُ فلا شيءَ على غيرِه ؛ لأنَّه لم يَدُلَّه عليه أحَدٌ ، فلا يُشارِكُه فى ضَمانِه أحَدٌ . ولو كان المَدْلُولُ رَأَى الصَّيْدَ قبلَ الدَّلالَةِ والإشارَةِ ، فلا شيءَ على الدّالِّ والمُشِيرِ ؛ لأنَّ ذلك لم يَكُنْ سَبَبًا فى تَلَفِه ، ولأنَّ هذه ليستْ دَلالَةً على الحَقِيقَةِ ، وكذلك إن وُجِدَ مِن المُحْرِمِ حَدَثٌ عندَ رُؤْيَةِ الصَّيْدِ ؛ مِن

الإنصاف

المذهبُ ، وإحْدَى الرِّواياتِ . اخْتارَها ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، وصحَّحَه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، على كُلِّ واحدٍ جَزاءٌ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وحكَاهُما فى « المُذْهبِ » وَجْهَيْن ، وأطْلَقهما . والرِّوايَةُ الثَّالثةُ ، عليهما جَزاءٌ واحدٌ ، إلَّا أنْ يكونَ صَوْمًا ، فعلى كلِّ واحدٍ صَوْمٌ تامٌّ . (٢ولو أهْدَى واحِدٌ ، وصامَ الآخَرُ ، فعلى المُهْدِى بحِصَّتِه ، وعلى الصَّائمِ صَوْمٌ تامٌّ٢) . نقَل هذه الرِّوايَةَ

(١ - ١) فى م : « الصورتين » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ضَحِكٍ ، أو اسْتِشْرافٍ ، فَفَطِنَ له غيرُه فصاده ، فلا شيءَ على المُحْرِمِ ؛ فإنَّ فى حديثِ أبى قَتادَةَ[1] ، قال : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ حتى إذا كُنّا بالقاحَةِ[2] ، ومِنّا المُحْرِمُ ، ومِنّا غيرُ المُحْرِمِ ، إذ بَصُرْتُ بأصْحابِى يَتراءَون شيئًا ، فنَظَرْتُ ، فإذا حِمارُ وَحْشٍ . وفى لَفْظٍ : فبَيْنا أنا مع أصْحابِى ، فضَحِكَ بعضُهم ، إذ نَظَرْتُ ، إذا أنا بحِمارِ وَحْشٍ . وفى لَفْظٍ : [٣/٤٣و] فلَمّا كُنّا بالصِّفاحِ[3] ، إذا هم يَتراءَون . فقُلْتُ : أىَّ شىءٍ تَنْظُرُون ؟ فلم يُخْبِرُونِى . مُتَّفَقٌ عليه .

فصل : فإن أعارَ قاتِلَ الصَّيْدِ سِلاحًا ، فقَتَلَه به ، فهو كما لو دَلَّهُ عليه ؛ سَواءٌ كان المُسْتَعارُ ممّا لا يَتِمُّ قَتْلُه إلَّا به ، أو أعارَه شَيْئًا هو مُسْتَغْنٍ عنه ، مثلَ أن يُعِيرَه رُمْحًا ومعه رُمْحٌ ، وكذلك لو أعانَه عليه بمُناوَلَتِه سِلاحَه أو سَوْطَه ، أو أمَرَه باصْطِيادِه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى قَتادَةَ ، وقولِ أصْحابِه : واللهِ لا نُعِينُكَ عليه بشىءٍ . وقولِ النبىِّ ﷺ : « هَلْ مِنْكُمْ أحَدٌ أمَرَهُ أنْ يَحْمِلَ عَلَيْهَا ، أوْ أشَارَ إلَيْهَا ؟ » . وكذلك إن أعارَه سِكِّينًا فذَبَحَه بها . فأمّا إن أعارَه آلَةً لِيَسْتَعْمِلَها فى غيرِ الصَّيْدِ ، فاسْتَعْمَلَها فى

الإنصاف

عن الإمامِ أحمدَ الجماعَةُ ، ونَصَرها القاضى وأصحابُه . وقال الحَلْوانِىُّ : عليها الأكثرُ . وقدَّمها فى « المُبْهِجِ » ، وقال : هى أظْهَرُ . وقيل : لا جَزاءَ على مُحْرِمٍ مُمْسِكٍ مع مُحْرِمٍ قاتِلٍ . قال فى « الفُروعِ » : فيُؤْخَذُ مِن هذا ، لا يَلْزَمُ مُتَسَبِّبًا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٨ .

(٢) القاحة : مدينة على ثلاث مراحل من المدينة قبل السقيا بنحو ميل . معجم البلدان ٥/٤ .

(٣) الصفاح : موضع بين حنين وأنصاب الحرم على يسْرة الداخل إلى مكة من مشاش . معجم البلدان ٣٩٨/٣ .

الشرح الكبير

الصَّيْدِ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ ذلك غيرُ مُحَرَّمٍ عليه ، أشْبَهَ ما لو ضَحِك عندَ رُؤْيَةِ الصَّيْدِ ، ففَطِنَ له إنْسانٌ ، فصادَه .

فصل : فإن دَلَّ الحَلالُ مُحْرِمًا على صَيْدٍ ، فقَتَلَه ، فلا شيءَ على الحَلالِ ؛ لأنَّه لا يَضْمَنُ الصَّيْدَ بالإتْلافِ ، فبالدَّلالَةِ عليه[1] أوْلَى ، إلَّا أن يَكُونَ ذلك فى الحَرَمِ ، فيَشْتَرِكان فى الجَزاءِ ، كالمُحْرِمَيْن ، لأنَّ صَيْدَ الحَرَمِ حَرامٌ على الحَلالِ والمُحْرِمِ . فإنِ اشْتَرَكَ فى قَتْلِ الصَّيْدِ حَلالٌ ومُحْرِمٌ فى الحِلِّ ، فعلى المُحْرِمِ الجَزاءُ جَمِيعُه ، على ظاهِرِ قولِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : عليه نِصْفُ الجَزاءِ ، كما لو كانا مُحْرِمَيْن . ولَنا ، أنَّه اشْتَرَك فى قَتْلِه مَن يَجِبُ عليه الضَّمانُ ، ومَن لا يَجِبُ ، فاخْتَصَّ الجَزاءُ بمَن يَجِبُ عليه ، كما لو دَلَّ الحَلالُ مُحْرِمًا على صَيْدٍ ، فعليه . ولأنَّه اجْتَمَعَ مُوجِبٌ ومُسْقِطٌ ، فغَلَبَ الإيجابُ ، كما لو قَتَل صَيْدًا بعضُه فى الحَرَمِ وبَعْضُه فى الحِلِّ . ذَكَر هذه المسألَةَ القاضى أبو الحُسَيْنِ .

الإنصاف

مع مُباشِرٍ . قال : ولعَلَّه أظْهَرُ ، لاسِيَّما إذا أمْسَكَه ليَمْلِكَه ، فقتلَه مُحِلٌّ . انتهى . وقيلَ : القَرارُ على القاتِلِ ؛ لأنَّه هو جعَل فِعْلَ المُمْسِكِ عِلَّةً . قال فى « الفُروعِ » : وهذا مُتَوَجِّهٌ . وجزَم ابنُ شِهَابٍ ، أنَّ الجَزاءَ على المُمْسِكِ ؛ لتَأكُّدِه ، وأنَّ عكْسَه[2] المالُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ويأْتِى ذلك أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ بابِ جَزاءِ الصَّيْدِ ، عندَ قَوْلِه: وإنِ اشْتَرَكَ جماعةٌ فى قَتْلِ صَيْدٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ا : « عليه » . وانظر : الفروع ٣/٤١٢ .

الشرح الكبير

فصل : وكذلك إن كان شَرِيكُه سَبُعًا ، ثم إن كان جَرْحُ أحَدِهما قبلَ صاحِبِه ، والسّابِقُ الحَلالُ أو السَّبُعُ ، فعلى المُحْرِمِ جَزاؤه مَجْرُوحًا ، وإن كان السّابِقُ المُحْرِمَ فعليه أرْشُ جَرْحِه ، على ما ذَكَرْنا . وإن كان جَرْحُهما فى حالٍ واحِدَةٍ ، أو جَرَحاه ومات منهما ، فالجَزاءُ كلُّه على المُحْرِمِ . وفيه وَجْهٌ لنا ، كقولِ أصْحابِ الشافعىِّ : إنَّ على المُحْرِمِ نِصْفَه ، كالمُحْرِمَيْن .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، كذا الحُكْمُ والخِلافُ لو كان الشَّرِيكُ سَبُعًا ، فإنْ سبَق حَلالٌ أو سَبُعٌ ، فجَرَحَه أحدُهما ثم قتَلَه المُحْرِمُ ، فعليه جَزاؤُه مَجْرُوحًا ، وإنْ سبَق هو فجَرحَه ، وقتَلَه أحدُهما ، فعلى المُحْرِمِ أرْشُ جَرْحِه ، فلو كانَا مُحْرِمَيْن ، ضَمِنَ الجارِحُ نقْصَه ، والقاتِلُ تَتِمَّةَ الجَزاءِ . ولو جرَح المُحِلُّ والمُحْرِمُ معًا ، قيل : على المُحْرِمِ بقِسْطِه . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلَافِه » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيلَ : عليه جَزاءٌ كامِلٌ . جزَم به القاضى أبو الحُسَيْنِ ، والشَّارِحُ . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . الثانية ، لو كان الدَّالُّ والشَّرِيكُ لا ضَمانَ عليه ، كالمُحِلِّ مع المُحْرِمِ ، فالجَزاءُ جمِيعُه على المُحْرِمِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : فى الأشْهَرِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصرَاه ، وقالَا : هذا ظاهِرُ قَوْلِ أحمدَ . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » . قال ابنُ البَنَّا : نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : والمَنْقُولُ عن أحمدَ ، إطْلاقُ القَوْلِ . ولم يُبَيِّنْ . قال القاضى : فيَحْتَمِلُ أنْ يريدَ به جميعَه ، ويَحْتَمِلُ بحِصَّتِه . وذكَر بعضُهم وَجْهَيْن ؛ لأنَّه اجْتمَعَ مُوجِبٌ ومُسْقِطٌ ، فغلَبَ الإيجابُ . قال فى « القَاعِدَةِ الثَّامنَةِ والعِشْرِين » : قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : مُقْتَضَى الفِقْهِ عندِى ، أنَّه يَلْزَمُه نِصْفُ الجَزاءِ . الثَّالثةُ ، لو دَلَّ حَلالٌ حَلالًا على صَيْدٍ فى الحَرَمِ .

المقنع

وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ الْأَكْلُ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ ، وَأَكْلُ مَا صِيدَ لِأَجْلِهِ ، وَلَا يَحْرُمُ عَلَيْهِ الْأَكْلُ مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

١٢٠٠ – مسألة : (ويَحْرُمُ عليه الأكْلُ مِن ذلك كلِّه ، وأكْلُ ما صِيدَ لأجْلِه ، ولا يَحْرُمُ عليه الأكْلُ مِن غيرِ ذلك) لا خِلافَ فى تَحْرِيمِ الصَّيْدِ على المُحْرِمِ إذا صادَه أو ذَبَحَه ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾[1] . وإن صادَه حَلالٌ ، أو ذَبحَه ، وكان مِن المُحْرِمِ إعانَةٌ فيه ، أو دَلالَةٌ ، أو إشارَةٌ إليه ، لم يُبَحْ أيْضًا ؛ لأنَّه أعانَ عليه ، أشْبَهَ ما لو ذَبَحَه . وإن صِيدَ مِن أجْلِه ، حَرُمَ عليه أكْلُه . يُرْوَى ذلك عن عثمانَ بنِ عَفّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : له أكْلُ ما صِيدَ لأجْلِه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ أبى قَتادَةَ : « هَلْ مِنْكُمْ أحَدٌ أمَرَهُ ، أوْ أشَارَ إلَيْهِ [٣/٤٣ ظ] بِشَىءٍ ؟ » . قالُوا : لا . قال : « كُلُوا مَا بَقِىَ مِنْ لَحْمِهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فدَلَّ على أنَّ التَّحْرِيمَ

الإنصاف

[١/ ٢٨٠ظ] فهو كما لو دَلَّ مُحْرِمٌ مُحْرِمًا على صَيْدٍ . قالَه ناظِمُ المُفْرَداتِ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال جماعةٌ : لاضَمانَ على دالٍّ فى حِلٍّ ، بل على المَدْلُولِ وحدَه ، كَحَلالٍ دلَّ مُحْرِمًا . ويأْتِى ذلك فى أوَّلِ بابِ صَيْدِ الحَرَمِ .

قوله : ويحْرُمُ عليهِ الأكْلُ مِن ذلك كُلِّه ، وأكْلُ ماصِيدَ لأجْلِه . يحْرُمُ على المُحْرِمِ الأكْلُ مِن كلِّ صَيْدٍ صادَه أو ذَبحَه إجْماعًا ، وكذا إنْ دلَّ مُحْرِمٌ حَلالًا

---

(١) سورة المائدة ٩٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٨ .

الشرح الكبير

إنَّما يَتَعَلَّقُ بالإشارَةِ والأمْرِ والإعانَةِ ، ولأنَّه صَيْدٌ مُذَكًّى ، لم يَحْصُلْ فيه ولا فى سَبَبِه مَنْعٌ منه ، فلم يَحْرُمْ عليه أكْلُه ، كما لو لم يُصَدْ له . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ الصَّعْبَ بنَ جَثّامَةَ اللَّيْثِىَّ أهْدَى إلى النبىِّ ﷺ حِمارًا وَحْشِيًّا ، وهو بِالأبْواءِ[1] أو بوَدَّانَ[2] ، فرَدَّه عليه رسولُ اللهِ ﷺ ، فلَمّا رَأى ما فى وَجْهِه قال : « إنَّا لَمْ نَرُدَّهُ عَلَيْكَ إلَّا أنَّا حُرُمٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وروَى جابِرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُول : « صَيْدُ الْبَرِّ لَكُمْ حَلَالٌ ، مَا لَمْ تَصِيدُوه ، أوْ يُصَدْ لَكُم » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرْمِذِىُّ[4] . وقال : هو أحسَنُ

الإنصاف

عليه ، فقَتَلَه ، أو أعانَه ، أو أشارَ إليه ، ويحْرُمُ عليه ماصِيدَ لأجْلِه . على الصَّحيحِ

(١) الأبواء : قرية من أعمال الفرع من المدينة ، بينها وبين الجحفة مما يلى المدينة ثلاثة وعشرون ميلا . معجم البلدان ١ / ١٠٠ .

(٢) ودان : موضع بين مكة والمدينة ، وهى قرية جامعة من نواحى الفرع بينها وبين هرشة ستة أميال ، وبينها وبين الأبواء نحو من ثمانية أميال ، قريبة من الجحفة . معجم البلدان ٤ / ٩١٠ .

(٣) أخرجه البخارى، فى: باب إذا أهدى للمحرم...، من كتاب المحصر وجزاء الصيد، وفى: باب قبول هدية الصيد، وباب من لم يقبل الهدية...، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٣ / ١٦ ، ٢٠٣ ، ٢٠٨ . ومسلم، فى : باب تحريم الصيد للمحرم ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٥٠ ، ٨٥١ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية لحم الصيد ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٧٨ . والنسائى ، فى : باب ما لا يجوز للمحرم ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما ينهى عنه المحرم ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٣٢ . والدارمى ، فى : باب فى أكل لحم الصيد ... ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما لا يحل للمحرم أكله من الصيد ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٦ ، ٣٦٢ ، ٤ / ٣٧ ، ٣٨ ، ٧١-٧٣ .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب لحم الصيد للمحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الصيد ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٧٥ . والنسائى ، =

الشرح الكبير

حديثٍ فى البابِ . وهذا فيه تَحْرِيمُ ما صِيدَ للمُحْرِمِ ، وفيه إباحَةُ ما لم يَصِدْه و لم يُصَدْ له .

فصل : ولا يَحْرُمُ عليه الأكْلُ مِن غيرِ ذلك . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وأبِى حنيفةَ ، ومالكٍ . ويُرْوَى ذلك عن طَلْحَةَ بنِ عُبَيْدِ اللهِ . وحُكِىَ عن علىٍّ[1] ، وابنِ عُمَرَ ، وعائِشَةَ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّ لَحْمَ الصَّيْدِ يَحْرُمُ على المُحْرِمِ بكلِّ حالٍ . وبه قال طاوسٌ . وكَرِهَه الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه سُبْحانَه : ﴿ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾ . ولِما ذَكَرْنا مِن حديثِ الصَّعْبِ بنِ جَثَّامَةَ . وروَى أبو داودَ[2] ، بإسْنادِه ، عن عبدِ اللهِ بنِ الحارثِ ، عن أبيه ، قال : كان الحارِثُ خَلِيفَةَ عثمانَ على الطَّائِفِ ، فصَنَعَ له طَعامًا ، وصَنَع فيه الحَجَلَ[3] و اليَعاقِيبَ[4] ولَحْمَ الوَحْشِ ، فبَعَثَ إلى علىِّ بنِ أبِى طالبٍ ، فجاءَه ، فقالَ : أطْعِمُوه قومًا حَلالًا ، إنَّا حُرُمٌ . ثم قال علىٌّ : أنْشُدُ اللهَ مَن كان هَـٰهُنا مِن أشْجَعَ ، أتَعْلَمُون أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أهْدَى إليه رجلٌ حِمارَ وَحْشٍ ، فأبَى أن يَأْكُلَه ؟ قالُوا : نعم . ولأنَّه لَحْمُ صَيْدٍ فحَرُمَ على

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . نقَله الجماعةُ عن الإمامِ أحمدَ ، وعليه الأصحابُ ، وعليه الجَزاءُ إنْ

= فى : باب إذا أشار المحرم إلى الصيد ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٤٧/٥ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٧/٣ .

(١) فى م : « عطاء » .

(٢) فى : باب لحم الصيد للمحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٢٨/١ .

(٣) الحجل : طائر على قدر الحمام ، أحمر المنقار والرجلين ، ويسمى دجاج البر .

(٤) اليعقوب : هو ذكر الحجل .

الشرح الكبير

المُحْرِمِ ، كما لو دَلَّ عليه . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبِى قَتادَةَ ، وجابِرٍ ، فإنَّهما صَرِيحان فى الحُكْمِ ، وفى ذلك جَمْعٌ بينَ الأحاديثِ وبَيانُ المُخْتَلِفِ منها ، بأن يُحْمَلَ تَرْكُ النبىِّ ﷺ الأكْلَ فى حديثِ الصَّعْبِ بنِ جَثّامَةَ ؛ لِعلْمِه ، أو ظَنِّه أنَّه صِيدَ مِن أجْلِه ، ويَتَعَيَّنُ حَمْلُه على ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثَيْن ، فإنَّ الجَمْعَ بينَ الأحاديثِ أوْلَى مِن التَّعارُضِ و التَّناقُضِ . وروَى مالكٌ فى « المُوَطَّإِ »[1] أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ خَرَج يُرِيدُ مَكَّةَ ، وهو مُحْرِمٌ ، حتى إذا كان بالرَّوْحاءِ ، إذا حِمارٌ وَحْشِىٌّ عَقِيرٌ ، فجاءَ البَهْزِىُّ ، وهو صاحِبُه ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، شَأْنَكُم بهذا الحِمارِ . فأمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ أبا بَكْرٍ فقَسَمَه بينَ الرِّفاقِ .

فصل : وَما حَرُمَ على المُحْرِمِ لكَوْنِه دَلَّ عليه أو أعانَ عليه أو صِيدَ مِن أجْلِه ، لا يَحْرُمُ على الحَلالِ أكْلُه ؛ لقَوْلِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أطْعِمُوه حَلالًا . وقد بَيَّنّا حَمْلَه على أنَّه صِيدَ مِن أجْلِهم ، وحديثِ الصَّعْبِ بنِ جَثّامَةَ ، حينَ رَدَّ [٣/٤٤ و] النبىُّ ﷺ الصَّيْدَ عليه ، لم يَنْهَه عن أكْلِه ،

الإنصاف

أكلَه ، وإنْ أكَل بعضَه ضَمِنَه بمِثْلِه مِنَ اللَّحْمِ . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالٌ بجَوازِ أكْلِ ماصِيدَ لأجْلِه .

فائدتان ؛ إحداهما ، ماحَرُمَ على المُحْرِمِ ، بدَلالَةٍ أو إعانَةٍ أو صِيدَ له ، لا يَحْرُمُ على مُحْرِمٍ غيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا .

---

(١) فى : باب ما يجوز للمحرم أكله من الصيد ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٥١ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ما يجوز للمحرم أكله ، من كتاب المناسك ، وفى : باب إباحة أكل لحوم حمر الوحش ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ٥/١٤٣ ، ٧/١٨١ .

الشرح الكبير

ولأنَّه صَيْدٌ حَلالٌ ، فأُبِيحَ لِلحَلالِ أكْلُه ، كما لو صِيدَ لهم . وهل يُباحُ أكْلُه لمُحْرِمٍ آخَرَ ؟ فيه احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، يُباحُ ؛ فإنَّ ظاهِرَ حديثِ جابرٍ إباحَتُه . وهو قولُ عثمانَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ؛ لأنَّه يُرْوَى : أنَّه أُهْدِيَ له صَيْدٌ ، فقالَ لأصْحابِه : كُلُوا . ولم يَأْكُلْ ، وقال : إنَّما صِيدَ مِن أجْلِي[1] . ولأنَّه لم يُصَدْ مِن أجْلِه ، فحَلَّ له ، كما لو صادَه الحَلالُ لِنَفْسه . ويَحْتَمِلُ أن يَحْرُمَ . وهو قولُ عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ في حديثِ أبي قَتادَةَ[2] : « هَلْ مِنْكُمْ أحَدٌ أمَرَهُ أن[3] يَحْمِلَ عَلَيْهَا ، أوْ أشارَ إلَيْها ؟ » قالوا : لا . قال[4] : « فَكُلُوهُ » . فمَفْهُومُه أنَّ إشارَةَ واحِدٍ منهم تُحَرِّمُه عليهم . والأوَّلُ أوْلَى .

فصل : وإذا قَتَلَ المُحْرِمُ الصَّيْدَ ، ثم أكَلَه ، ضَمِنَه للقَتْلِ دُونَ الأكْلِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال عَطاءٌ ، وأبو حنيفةَ : يَضْمَنُه للأكْلِ أيضًا ؛ لأنَّه أكَلَ مِن صَيْدٍ مُحَرَّمٍ عليه ، فضَمِنَه ، كما لو صِيدَ

الإنصاف

وقيل : يَحْرُمُ . الثَّانيةُ ، لو قَتَلَ المُحْرِمُ صَيْدًا ، ثم أكَلَه ، ضَمِنَه لقَتْلِه لا لأكْلِه . نصَّ عليه . وكذا إنْ حَرُمَ عليه بالدَّلالَةِ أو الإعانَةِ عليه أو الإشارَةِ ، فأكَلَ منه ، لم يَضْمَنْ للأكْلِ ؛ لأنَّه صَيْدٌ مَضْمُونٌ بالجزاءِ مَرَّةً ، فلم يجِبْ به جَزاءٌ ثانٍ ، كما لو أتْلَفَه . وهذا المذهبُ ، وجزَم به الأكثرُ . وقال في « الغُنْيَةِ » : عليه الجَزاءُ .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، في : باب ما لا يحل للمحرم أكله من الصيد ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٥٤ .
(٢) تقدم تخريجه في صفحة ٢٧٨ .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأجْلِه . ولَنا ، أنَّه صَيْدٌ مَضْمُونٌ بالجَزاءِ ، فلم يُضْمَنْ ثانِيًا ، كما لو أتْلَفَه بغيرِ الأكْلِ ، وكَصَيْدِ الحَرَمِ[1] إذا قَتَلَه الحَلالُ وأكَلَه ، وكذلك إن قَتَلَه مُحْرِمٌ آخَرُ ، ثم أكَلَ هذا منه ، لم يَجِبْ عليه الجَزاءُ ؛ لِما ذَكَرْنا . ولأنَّ تَحْرِيمَه لكَوْنِه مَيْتَةً ، والمَيْتَةُ لا تُضْمَنُ بالجَزاءِ ، وكذلك إن حُرِّمَ عليه أكْلُه بالدَّلالَةِ عليه ، أو[2] الإعانَةِ عليه ، فأكَلَ منه ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه صَيْدٌ مَضْمُونٌ بالجَزاءِ مَرَّةً ، فلم يَجِبْ به جَزاءٌ ثانٍ ، كما لو أتْلَفَه . فإن أكَلَ مِمّا صِيدَ لأجْلِه ضَمِنَه . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ فى القَدِيمِ . وقال فى الجَدِيدِ : لا جَزاءَ عليه ؛ لأنَّه أكْلٌ للصَّيْدِ ، فلم يَجِبْ به الجَزاءُ ، كما لو قَتَلَه ، ثم أكَلَه . ولَنا ، أنَّه إتْلافٌ مَمْنُوعٌ منه لحُرْمَةِ الإحْرامِ ، فتَعَلَّقَ به الضَّمانُ ، كالقَتْلِ . أمّا إذا قَتَلَه ، ثم أكَلَه ، لا يُحَرَّمُ للإتْلافِ ، إنَّما حُرِّمَ لكَوْنِه مَيْتَةً . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَضْمَنُه بمِثْلِه مِن اللَّحْمِ ؛ لأنَّ أصْلَه مَضْمُونٌ بمِثْلِه مِن النَّعَمِ ، فكذلك أبْعاضُه تُضْمَنُ بمِثْلِها ، بخِلافِ حَيَوانِ الآدَمِيِّ ، فإنَّه يُضْمَنُ جَمِيعُه بالقِيمَةِ ، فكذلك أبْعاضُه .

فصل : وإذا ذَبَح المُحْرِمُ الصَّيْدَ ، صار مَيْتَةً ، يَحْرُمُ أكْلُه على جَمِيعِ النّاسِ . وهذا قولُ الحسنِ ، والقاسِمِ ، وسالِمٍ ، ومالكٍ ، والأوْزاعِيِّ ،

الإنصاف

تنبيه : دخَل فى قولِه : ولا يحْرُمُ عليه الأكْلُ مِن غيرِ ذلك . لو ذبَح مُحِلٌّ صَيْدًا لغيرِه مِنَ المُحْرِمِين ، فإنَّه يَحْرُمُ على المَذْبُوحِ له ، ولا يَحْرُمُ على غيرِه مِنَ المُحْرِمِين ، على الصَّحيحِ مِن المذهَبِ . جزَم به فى « التَّلْخِيصِ » وغيرِه . وقيلَ :

---

(١) فى م : « المحرم » .

(٢) فى م : « و » .

المقنع

وَإِنْ أَتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ ، أَوْ نَقَلَهُ إِلَى مَوْضِعٍ آخَرَ فَفَسَدَ ، فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ [٦٥و] بِقِيمَتِهِ .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . وقال الحَكَمُ ، والثَّوْرِيُّ ، وأبو ثَوْرٍ : لا بَأْسَ بأكْلِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : هو بمَنْزِلَةِ ذَبِيحَةِ السّارِقِ . وقال عَمْرُو بنُ دِينارٍ ، وأيُّوبُ السَّخْتِيانِيُّ : يَأْكُلُه الحَلالُ . وحُكِيَ عن الشافعيِّ قولٌ قَدِيمٌ ، أنَّه يَحِلُّ لغيرِه الأكْلُ منه ؛ لأنَّ مَن أباحَتْ ذَكاتُه غيرَ الصَّيْدِ أباحَتِ الصَّيْدَ ، كالحَلالِ . ولَنا ، أنَّه حَيَوانٌ حُرِّمَ عليهِ ذَبْحُه لحَقِّ اللهِ تعالى ، فلم يَحِلَّ بذَبْحِه ، كالمَجُوسِيِّ ، وبهذا فارَقَ سائِرَ الحَيَوانَاتِ ، وفارَقَ غيرَ [٤٤/٣ ظ] الصَّيْدِ ، فإنَّه لا يُحَرِّمُ ذَبْحُه . وكذلك الحُكْمُ فى صَيْدِ المُحْرِمِ إذا ذَبَحَه مُحْرِمٌ أو حَلالٌ . وبعضُ الحَنَفِيَّةِ يَقُولُ : هو مُباحٌ . ولَنا ، ما ذَكَرْناه .

١٢٠١ – مسألة : (وإن أتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ ، أو نَقَلَه إلى مَوْضِعٍ آخَرَ فَفَسَدَ ، فعليه ضَمانُه بقِيمَتِه) إذا أتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ ضَمِنَه بقِيمَتِه ، أىَّ صَيْدٍ كان . قال ابنُ عباسٍ : فى بَيْضِ النَّعامِ قِيمَتُه . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ،

الإنصاف

يحْرُمُ عليه أيضًا . وأطْلَقهما فى « القَاعِدَةِ الثَّانيةِ بعدَ المِائَةِ » .

قوله : وإنْ أتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ ، أو نقَلَه إلى مَوضِعٍ آخرَ ففَسَد ، فعليه ضَمانُه بقِيمَتِه . إذا أتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ بفِعْلِه ، أو بنَقْلٍ ونحوِه ، فحُكْمُه حُكْمُ الصَّيْدِ ، على ما تقدَّم .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : فعليه ضَمانُه بقِيمَتِه . أنَّه إذا لم يكُنْ له قِيمَةٌ ، كالمَذِرِ ، لاشىءَ عليه فيه ، ولو كان فيه فَرْخٌ مَيِّتٌ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه

الشرح الكبير

وابنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال النَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ قال - فى بَيْضِ النَّعامِ يُصِيبُه المُحْرِمُ - : « ثَمَنُهُ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . وإذا وَجَب فى بَيْضِ النَّعامِ قِيمَتُه ، مع أنَّه مِن ذَواتِ الأمْثالِ ، فغيرُه أوْلَى ، ولأنَّ البَيْضَ لا مِثْلَ له ، فيَجِبُ فيه قِيمَتُه ، كصِغارِ الطَّيْرِ . فإن لم يَكُنْ له قِيمَةٌ ، لكَوْنِه مَذِرًا[2] ، أو لأنَّ فَرْخَه مَيِّتٌ ، فلا شىءَ فيه . قال أصْحابُنا : إلَّا بَيْضَ النَّعامِ ، فإنَّ لقِشْرِه قِيمَةً . والصَّحِيحُ أنَّه لا شىءَ فيه ؛ لأنَّه إذا لم يَكُنْ فيه حَيَوانٌ ، ولا مآلُه إلى أن يَصِيرَ فيه حَيوانٌ ، صار كالأحْجارِ والخَشَبِ ، وسائِرِ ما له قِيمَةٌ مِن غيرِ الصَّيْدِ ، ألا تَرَى أنَّه لو نَقَبَ بَيْضَةً ، فأخْرَجَ ما فيها ، لَزِمَه جَزاءُ جَمِيعِها ، ثم لو كَسَرَها هو أو غيرُه ، لم يَلْزَمْه لذلك شىءٌ ؟ ومَن كَسَر بَيْضَةً ، فخَرَجَ منها فَرْخٌ حَىٌّ ، فعاشَ ؛ فلا شىءَ فيه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن يَضْمَنَه ، إلَّا أن يَحْفَظَهُ مِن الجارِحِ إلى أن يَنْهَضَ ، فيَطِيرَ ؛ لأنَّه صار فى يَدِه مَضْمُونًا ، وتَخْلِيَتُه غيرَ مُمْتَنِعٍ ليس بردٌّ تامٌّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَضْمَنَه ؛ لأنَّه لم يَجْعَلْه غيرَ مُمْتَنِعٍ بعدَ أن كان مُمْتَنِعًا ، بل تَرَكَه على صِفَتِه ، فهو كما لو أمْسَكَ طائِرًا أعْرَجَ ، ثم تَرَكَه . وإن مات ، ففيه ما فى صِغارِ أوْلادِ المُتْلَفِ بَيْضُهُ ، ففى فَرْخِ

الإنصاف

أكثرُ الأصحابِ ، لكِنْ يُسْتَثْنَى مِنَ المَذِرِ بَيْضُ النَّعامِ ؛ فإنَّ الأصحابَ قالُوا : لقِشْرِ بَيْضِه قِيمَةٌ . وعنه ، لا شىءَ فى قِشْرِه أيضًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال

(١) فى : باب جزاء الصيد يصيبه المحرم ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٣١ .

(٢) مَذِرَ البيض مَذَرًا : فَسَدَ .

الشرح الكبير

الحَمامِ صَغِيرُ أوْلادِ الغَنَمِ . وفى فَرْخِ النَّعامَةِ حُوارٌ[1] ، وفيما عَداهما قِيمَةٌ ، إلَّا ما كان أكْبَرَ مِن الحَمامِ ، ففيه ما نَذكُرُه مِن الخِلافِ فى أُمَّهاتِه إن شاء اللهُ تعالى . ولا يَحِلُّ لمُحْرِمٍ أكْلُ بَيْضِ الصَّيْدِ إذا كَسَرَه هو أو مُحْرِمٌ سِواه . وإن كَسَرَه حَلالٌ فهو كلَحْمِ الصَّيْدِ ، إن كان أخَذَه لأجْلِ المُحْرِمِ لم يُبَحْ أكْلُه ، وإلَّا أُبِيحَ . وإن كَسَرَ المُحْرِمُ بَيْضَ صَيْدٍ ، لم يُحَرَّمْ على الحَلالِ ؛ لأنَّ حِلَّهُ له لا يَقِفُ على كَسْرِه ، ولا يُعْتَبَرُ له أهْلِيَّتُه ، بل لو كَسَرَه مَجُوسِيٌّ أو وَثَنِيٌّ ، أو بغيرِ تَسْمِيَةٍ ، لم يُحَرَّمْ ، فأشْبَهَ قَطْعَ اللَّحْمِ وَطَبْخَه . وقال القاضى : يُحَرَّمُ على الحَلالِ أكْلُه ، كالصَّيْدِ ؛ لأنَّ كَسْرَه جَرَى مَجْرَى الذَّبْحِ ، بدَلِيلِ حِلِّه للمُحْرِمِ بكَسْرِ الحَلالِ له ، وتَحْرِيمِه عليه بِكَسْرِ المُحْرِمِ .

فصل : وإن نَقَلَ بَيْضَ صَيْدٍ ، فجَعَلَه تَحْتَ آخَرَ ، أو تَرَكَ مع بَيْضِ الصَّيْدِ بَيْضًا آخَرَ ، أو شَيْئًا ، فنَفَرَ عن بَيْضِه حتى فَسَد ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه تَلِف بسَبَبِه . وإن صَحَّ وفَرَّخَ ، فلا ضَمانَ عليه . وإن باضَ الصَّيْدُ على فِراشِه ، فنَقَلَه برِفْقٍ ، ففَسَدَ ، ففيه وَجْهان ؛ بناءً على الجَرادِ إذا انْفَرَشَ [٤٥/٣ ظ] فى طَرِيقِهِ ، وحُكْمُ بَيْضِ الجَرادِ حُكْمُ الجَرادِ ، وكذلك بَيْضُ كلِّ حيَوانٍ حُكْمُه حُكْمُه ؛ لأنَّه جُزْءٌ منه أشْبَهَ الأصْلَ . وإنِ احْتَلَبَ لَبَنَ صَيْدٍ ففيه قِيمَتُه ، كما لو حَلَبَ لَبَنَ حَيَوانٍ مَغْصُوبٍ .

الإنصاف

الحَلْوانِىُّ فى « المُوجَزِ » : إنْ تصَوَّرَ وتخَلَّقَ الفَرْخُ فى بَيْضَتِه ، ففيه ما فى جَنِينِ

---

(١) الحُوار : ولد الناقة ساعةَ تضعُه أو إلى أن يفصلَ عن أمِّه .

المقنع

وَلَا يَمْلِكُ الصَّيْدَ بِغَيْرِ الْإِرْثِ . وَقِيلَ : لَا يَمْلِكُهُ بِهِ أَيْضًا .

الشرح الكبير

١٢٠٢ – مسألة : (ولا يَمْلِكُ الصَّيْدَ بغَيرِ الإرْثِ . وقِيلَ : لا يَمْلِكُه[1] به أيضًا) لا يَمْلِكُ المُحْرِمُ الصَّيْدَ ابْتِداءً بالبَيْعِ ولا بالهِبَةِ ، ونحْوِهما مِن الأسْبابِ ، فإنَّ الصَّعْبَ بنَ جَثّامَةَ أهْدَى إلى النبيِّ ﷺ حِمارًا وَحْشِيًّا ، فرَدَّه عليه ، وقال : « إنَّا لَمْ نَرُدَّهُ عَلَيْكَ إلَّا أنَّا حُرُمٌ »[2] . فإن أخَذَه بأحَدِ هذه الأسْبابِ ، ثم تَلِف ، فعليه جَزاؤه ، وإن كان مَبيعًا ، فعليه القِيمَةُ لمالِكِه مع الجَزاءِ ؛ لأنَّ مِلْكَه لم يَزُلْ عنه ، وإن أخَذَه رَهْنًا ، فلا شيءَ عليه سِوَى الجَزاءِ ؛ لأنَّه أمانَةٌ ، فإن لم يَتْلَفْ فعليه رَدُّه إلى مالِكِه ،

الإنصاف

صَيْدٍ سقَط بالضَرْبَةِ مَيِّتًا . انتهى . وإنْ كسَر بَيْضَةً ، فخَرج منها فَرْخٌ فعَاشَ ، فلا شيءَ فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أنْ يضْمنَه ، إلَّا أنْ يُحْفَظَ مِنَ الخارِجِ إلى أنْ ينْهَضَ فيَطِيرَ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يضْمنَه ؛ لأنَّه لم يَجْعَلْه غيرَ مُمْتَنِعٍ بعدَ أنْ كان مُمْتَنِعًا ، بل ترَكَه على صِفَتِه . انتهى . ويأْتِى إذا قتَل حامِلًا ، فأَلْقَتْ جَنِينَها مَيِّتًا ، فى جَزاءِ الصَّيْدِ .

قوله : ولاَ يَمْلِكُ الصَّيْدَ بغيرِ الإرْثِ . لا يَمْلِكُ الصَّيْدَ ابْتِداءً بشِراءٍ ، ولا باتِّهابٍ ، ولا باصْطِيادٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يَمْلِكُ صَيْدًا باصْطِيادِه بحالٍ ، ولا بِشِراءٍ ولا باتِّهابٍ فى الأصحِّ فيهما . فحكَى وَجْهًا بصِحَّةِ المِلْكِ بالشِّراءِ والاتِّهابِ . وقال فى « الفُروعِ » : وفى « الرِّعايَةِ » ، يَمْلِكُه بشِرَاءٍ أو اتِّهابٍ . والظَّاهِرُ ، أنَّه سقَط لَفْظَةُ « قَوْل » . فعلى المذهبِ ، لو قبَضَه ثم تَلِفَ ، فعليه جَزاؤُه ، وعليه قِيمَةُ المُعَيَّنِ لمالِكِه . وقال

---

(١) فى الأصل : « يملك » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٦ .

الشرح الكبير

فإن أرْسَلَه ، فعليه ضَمانُه لمالِكِه ، وليس عليه جَزاءٌ ، وعليه رَدُّ المَبيعِ أيْضًا . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه إرْسالُه ، كما لو كان مَمْلُوكًا ، ولأنَّه لا يَجُوزُ له إثْباتُ يَدِه المُشاهَدَةِ على الصَّيْدِ . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . ولا يَسْتَرِدُّ المُحْرِمُ الصَّيْدَ الذى باعَهُ وهو حَلالٌ بخِيارٍ ولا عَيْبٍ فى ثَمَنِه ، ولا غيرِ ذلك ؛ لأنَّه ابْتِداءُ مِلْكٍ على الصَّيْدِ ، وهو مَمْنُوعٌ منه . وإن رَدَّه المُشْتَرِى عليه بعَيْبٍ أو خِيارٍ ، فله ذلك ؛ لأنَّ سَبَبَ الرَّدِّ مُحَقَّقٌ ، ثم لا يَدْخُلُ فى مِلْكِ المُحْرِمِ ، ويَلْزَمُه إرْسالُه .

فصل : وإن وَرِثه المُحْرِمُ مَلَكَه[1] ؛ لأنَّ المِلْكَ بالإرْثِ ليس بفِعْلٍ مِن جِهتِه ، وإنَّما يَدْخُلُ فى مِلْكِهِ حُكْمًا ، اخْتارَ ذلك أو كَرِهَه ، ولهذا يَدْخُلُ فى مِلْكِ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ ، ويَدْخُلُ به المُسْلِمُ فى مِلْكِ الكافِرِ ،

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » : لا شىءَ لوَاهِبِه . انتهى . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو قبَضَه رَهْنًا فتَلِفَ ، فعليه جَزاؤُه فقط ، وإنْ لم يتْلَفْ ، فعليه رَدُّه ، فإنْ أرْسلَه ، فعليه ضَمانُه لمالِكِه ، وليسَ عليه جَزاءٌ ، ويَرُدُّ المَبيعَ ولا يُرْسِلُه . قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه إرْسالُه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . ويَرُدُّ المَوْهُوبَ على وَاهِبِه ، على الصَّحِيحِ ، كالمَبِيعِ ، فإنْ تَلِفَ بعدَ رَدِّه ، فهَدَرٌ قبلَ الرَّدِّ مِن ضَمانِه . ولا يتَوَكَّلُ المُحْرِمُ - خرَج به إلى الحِلِّ - فى بَيْعِ الصَّيْدِ ولا شِرائِه ، فلو خالَفَ لم يصِحَّ عقْدُه . ولا يسْتَرِدُّ المُحْرِمُ الصَّيْدَ الذى باعَه وهو حَلالٌ ، بخِيَارٍ ولا عَيْبٍ فى ثَمَنِه ولا غيرِ ذلك ؛ لأنَّه ابْتِداءُ مِلْكٍ ، وإنْ رَدَّه المُشْتَرِى عليه بخِيَارٍ أو عَيْبٍ ، فله ذلك ، ويَلْزَمُ المُحْرِمَ إرْسالُه . وأمَّا مِلْكُه بالإرْثِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَمْلِكُه به ، وعليه

---

(١) فى م : « ورثه » .

المقنع

وَإِنْ أَمْسَكَ صَيْدًا حَتَّى تَحَلَّلَ ، ثُمَّ تَلِفَ أَوْ ذَبَحَهُ ، ضَمِنَهُ ، وَكَانَ مَيْتَةً . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : لَهُ أَكْلُهُ .

الشرح الكبير

فجَرَى مَجْرَى الاسْتِدامَةِ . وقِيلَ : لا يَمْلِكُ به أيضًا ؛ لأنَّه جِهَةٌ مِن جِهاتِ التَّمْلِيكِ ، أشْبَهَ البَيْعَ وغيرَه ، فعلى هذا يَكُونُ أحَقَّ به مِن غيرِ ثُبُوتِ مِلْكِه عليه ، فإذا حَلَّ مَلَكَه .

١٢٠٣ – مسألة : (وإن أمْسَكَ صَيْدًا حتى تَحَلَّلَ ، ثم تَلِف أو ذَبَحه، ضَمِنَه، وكان مَيْتَةً. وقال أبو الخَطّاب: له أكْلُه[1]) إذا صادَ المُحْرِمُ صَيْدًا لم يَمْلِكْه ، فإن أمْسَكَه حتى حَلَّ ، لَزِمَه إرْسالُه ، وليس له ذَبْحُه ، فإن تَلِف فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه لا يَحِلُّ له إمْساكُه ، أشْبَهَ الغاصِبَ . وإن

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . وقيلَ : لا يَمْلِكُه به أيضًا . فعليه ، يكونُ أحَقَّ به ، فيَمْلِكُه إذا حَلَّ . وأطْلَقهما فى « القاعِدَةِ الخَمْسِين » ، [2]و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم[2] .

قوله : وإنْ أمْسَكَ صَيْدًا حتى تحلَّلَ ، ثم تَلِفَ أو ذَبَحه ، ضَمِنَه ، وكان مَيْتَةً . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أبا الخَطَّابِ ؛ فإنَّه قال : له أكْلُه ، ويَضْمَنُه . [١/ ٢٨١و] كما قالَه المُصَنِّفُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، وكذا الحُكْمُ لو أمْسَكَ صَيْدَ الحَرَمِ ، وخرَج به إلى الحِلِّ . الثَّانيةُ ، لو حلَب الصَّيْدَ بعدَ إخْراجِه إلى الحِلِّ ، أو بعدَ حِلِّه[3] ، ضَمِنَه بقِيمَتِه ، وهل يَحْرُمُ أم لا ؛ لأنَّ تحْريمَ الصَّيْدِ لعارِضٍ ؟ فيه احْتِمالَان فى « الفُنونِ » ، قلتُ :

---

(١) فى الأصل : « كله » .
(٢ – ٢) زيادة من : ش .
(٣) فى الأصل ، ط : « حكمه » .

الشرح الكبير

ذَبَحه ضَمِنَه لذلك ، وحَرُمَ أكْلُه ؛ لأنَّه صَيْدٌ ضَمِنَه بحُرْمَةِ الإحْرامِ ، فلم يُبَحْ أكْلُه ، كما لو ذَبَحه حالَ إحْرامِه . ولأنَّها ذَكاةٌ مُنِعَ منها بسَبَبِ الإحْرامِ ، فأشْبَهَ ما لو كان الإحْرامُ باقِيًا . واخْتارَ أبو الخَطّابِ ، أنَّ له أكْلَه ، وعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه ذَبَحه وهو مِن أهْلِ ذَبْحِ الصَّيْدِ ، فأشْبَهَ ما لو صادَه بعدَ[1] الحِلِّ . والفَرْقُ ظاهِرٌ ؛ لأنَّ هذا يَلْزَمُه ضَمانُه ، بخِلافِ الذى صادَه بعدَ الحِلِّ . روَى ابنُ أبِى موسى ، عن أحمدَ : إذا اسْتَأْجَرَ بَيْتًا فى الحَرَمِ ، فوَجَدَ فيه صَيْدًا مَيْتًا ، فَداه احْتِياطًا . والقِياسُ أنَّه لا يَجِبُ عليه فِداؤه ؛ لأنَّ[2] الأصْلَ بَراءَةُ الذِّمَّةِ .

الإنصاف

الأوْلَى تحْرِيمُه ، كأصْلِه . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ مِثْلُه بَيْضُه . الثَّالثةُ ، لو ذبَح المُحْرِمُ صَيْدًا ، أو قتَلَه ، فهو مَيْتَةٌ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، فيَحْرُمُ أكْلُه على المُحْرِمِ والحَلالِ . الرَّابعةُ ، لو ذبَح مُحِلٌّ صَيْدَ حَرَمٍ ، فكَالمُحْرِمِ . ويأْتِى إذا اضْطُرَّ إلى أكْلِ صَيْدٍ فذَبحَه ، هل هو مَيْتَةٌ ، أو يَحِلُّ بذَبْحِه ؟ عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ : ومَنِ اضطُرَّ إلى أكْلِ الصَّيْدِ ، فله أكْلُه . الخامسةُ ، لو كسَر مُحْرِمٌ بَيْضَ صَيْدٍ ، حرُم عليه أكْلُه ، ويُباحُ أكْلُه للحَلالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ لأنَّ حِلَّه له لا يقِفُ على كَسْرِه ، ولا يُعْتَبرُ له أهْلِيَّتُه ، فلو كسَرَه مَجُوسِىٌّ ، أو بغيرِ تَسْمِيَةٍ ، حلَّ . وقال القاضى : يحْرُمُ على الحَلالِ أيضًا ، كالصَّيْدِ ؛ لأنَّ كسْرَه جرَى مَجْرَى الذَّبْحِ ؛ بدَليلِ حِلِّه للمُحْرِمِ بكَسْرِ الحَلالِ له ، وتحْرِيمِه عليه بكَسْرِ المُحْرِمِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يَحْرُمُ عليه ما كسَرَه . وقيل : وعلى حَلالٍ ومُحْرِمٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ولأن » .

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ وَفِى يَدِهِ صَيْدٌ ، أَوْ دَخَلَ الْحَرَمَ بِصَيْدٍ ، لَزِمَهُ إِزَالَةُ يَدِهِ الْمُشَاهَدَةِ دُونَ الْحُكْمِيَّةِ عَنْهُ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ، فَتَلِفَ ، ضَمِنَهُ ، وَإِنْ أَرْسَلَهُ إِنْسَانٌ مِنْ يَدِهِ قَهْرًا ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُرْسِلِ .

الشرح الكبير

١٢٠٤ – مسألة : (وإن أحْرَمَ وفى يَدِه صَيْدٌ ، أو دَخَل الحَرَمَ بصَيْدٍ ، لَزِمَه إزالَةُ يَدِه المُشاهَدَةِ دُونَ الحُكْمِيَّةِ عنه ، فإن لم يَفْعَلْ ، فتَلِفَ ، ضَمِنَه ، وإن أرْسَلَه إنْسانٌ مِن يَدِه قَهْرًا ، فلا ضَمانَ على المُرْسِلِ) إذا أحْرَمَ وفى مِلْكِه صَيْدٌ ، لم يَزُلْ مِلْكُه [٣/٤٥ ظ] عنه ، ولا يَدُه الحُكْمِيَّةُ ، مِثْلَ أن يَكُونَ فى بَلَدِه ، أو فى يَدِ نائِبٍ[1] له فى غيرِ مَكانِه . ولا شىءَ عليه إن مات ، وله التَّصَرُّفُ فيه بالبَيْعِ والهِبَةِ وغيرِهما . وإن غَصَبَه غاصِبٌ لَزِمَه رَدُّه ، ويَلْزَمُه إزالَةُ يَدِه المشاهَدَةِ عنه . ومَعْناه : إذا كان فى قَبْضَتِه ، أو خَيْمَتِه، أو رَحْلِه، أو قَفَصٍ معه، أو مَرْبُوطًا بحَبْلٍ معه، لَزِمَه إرْسالُه.

الإنصاف

قوله : وإنْ أحْرَمَ وفى يَدِه صَيْدٌ ، أو دخَل الحرَمَ بصَيْدٍ ، لَزِمَه إزالَةُ يَدِه المُشاهَدَةِ دونَ الحُكْمِيَّةِ عنه . إذا أحْرَمَ وفى يَدِه صَيْدٌ ، لَزِمَه إزالَةُ يَدِه المشاهَدَةِ ، مثلَ ما إذا كان فى قَبْضَتِه ، أو خَيْمَتِه ، أو رَحْلِه ، أو قَفَصِه ، أو مَرْبُوطًا بحَبْلٍ معه ، ونحوِه ، ومِلْكُه باقٍ عليه، فيَرُدُّه مَن أخذَه[2]، ويَضْمَنُه مَن قتَلَه، دونَ الحُكْمِيَّةِ، مثلَ أنْ يكونَ فى بَيْتِه ، أو بلَدِه ، أو فى يَدِ نائبٍ له فى غيرِ مَكانِه ، ومِلْكُه باقٍ عليه أيضًا ، ولا يَضْمَنُه إنْ تَلِفَ ، وله التَّصَرُّفُ فيه بالبَيْعِ والهِبَةِ وغيرِهما ، ومَن غصَبَه لَزِمَه رَدُّه . وهذا المذهبُ فيهما ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : وجزَم فى

---

(١) فى م : « ثابت » .

(٢) فى الأصل ، ط : « حده » .

الشرح الكبير

وبه قال مالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال الثَّوْرِىُّ : هو ضامِنٌ لِما فى بَيْتِه أيضًا . وحُكِىَ نحوُ ذلك عن الشافعىِّ . وقال أبو ثَوْرٍ : ليس عليه إرْسالُ ما فى يَدِه . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه فى يَدِه ، ولم يَجِبْ إرْسالُه ، كما لو كان فى يَدِه الحُكْمِيَّةِ ، ولأنَّه لا يَلْزَمُ مِن مَنْعِ ابْتداءِ الصَّيْدِ المَنْعُ مِنَ اسْتِدامَتِه ، بدَلِيلِ الصَّيْدِ فى الحَرَمِ . ولَنا على أنَّه لا يَلْزَمُه إزالَةُ يَدِه الحُكْمِيَّةِ ، أنَّه لم يَفْعَلْ فى الصيدِ فِعْلًا ، فلم يَلْزَمْه شىءٌ ، كما لو كان فى مِلْكِ غيرِه . وعَكْسُ هذا إذا كان فى يَدِه المُشاهَدَةِ ؛ لأنَّه فَعَل الإمْساكَ فى الصَّيْدِ ، فكانَ مَمْنُوعًا منه ، وكحالَةِ الابْتِداءِ ، فإنَّ اسْتِدامَةَ الإمْساكِ إمْساكٌ ؛ بدَلِيلِ أنَّه لو حَلَف لا يُمْسِكُ[1] شَيْئًا ، فاسْتَدامَ إمْساكَه ، حَنِث . والأصْلُ المَقِيسُ عليه مَمْنُوعٌ ، والحُكْمُ فيه ما ذَكَرْنا قِياسًا عليه .

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » ، لا يصحُّ نقْلُ مِلْكِه عمَّا بيَدِه المُشاهَدَةِ . قال : فيه نَظَرٌ . انتهى . قلتُ : لم أجِدْ ذلك فى « الرِّعايتَيْن » ، بل صرَّح فى « الكُبْرَى » بالجَوازِ ؛ فقال : ومن أحْرَمَ ، أو دخَل الحَرَمَ ، وله صَيْدٌ ، أو ملَكَه بعدُ ، لم يَزُلْ مِلْكُه عنه ، وإنْ كان بيَدِه ابْتِداءً أو دَوامًا ، أو معه فى قَفَصٍ أو حَبْلٍ ، أرْسَلَه ، ومِلْكُه فيه باقٍ ، وله بَيْعُه وهِبَتُه بشَرْطِهما . انتهى . وقال فى « عُيُونِ المَسائِلِ » : إنْ أحْرَمَ وعندَه صَيْدٌ ، زالَ مِلْكُه عنه ؛ لأنَّه لا يجوزُ ابْتِداءُ مِلْكِه . والنِّكاحُ يُرادُ للاسْتِدامَةِ والبَقاءِ ، فلهذا لا يزُولُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وأمَّا إذا دخَل الحَرَمَ بصَيْدٍ ، فالمذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونقَلَه الجَماعَةُ ، أنَّه يَلْزَمُه إزالَةُ يَدِه عنه وإرْسالُه ، فإنْ أتْلفَه أو تَلِفَ ، ضمِنَه . كما قال المُصَنِّفُ ، كصَيْدِ الحِلِّ فى الحَرَمِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّه لا يَلْزَمُه إرْسالُه ، وله ذَبْحُه ، ونَقْلُ المِلْكِ فيه ؛ لأنَّ

---

(١) فى م : « يملك » .

الشرح الكبير

إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه متى أرْسَلَه لم يَزُلْ مِلْكُه عنه ، ومَن أخَذَه رَدَّه عليه إذا حَلَّ ، ومَن قَتَلَه ضَمِنَه له ؛ لأنَّ مِلْكَه كان عليه ، وإزالَةُ يَدِه لا تُزِيلُ المِلْك ، بدَلِيلِ الغَصْبِ والعارِيَّةِ . فإن تَلِفَ فى يَدِه قبلَ إرْسالِه مع إمْكانِه ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه تَلِفَ تحتَ اليَدِ العادِيَةِ ، فلَزِمَه ضَمانُه ، كمالِ الآدَمِيِّ . ولا يَلْزَمُه ضَمانُه قبلَ إمْكانِ الإرْسالِ ؛ لعَدَمِ التَّفْرِيطِ والتَّعَدِّى . فإن أرْسَلَه إنْسانٌ مِن يَدِه قَهْرًا ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه فَعَل ما له فِعْلُه ؛ ولأنَّ اليَدَ قد زالَ حُكْمُها وحُرْمَتُها . فإن أمْسَكَه حتى حَلَّ ، فمِلْكُه باقٍ عليه ؛ لأنَّ مِلْكَه لم يَزُلْ بالإحْرامِ ، إنَّما زالَ حُكْمُ المُشاهَدَةِ ، فصارَ كالعَصِيرِ يَتَخَمَّرُ ثم يَتَخَلَّلُ قبلَ إراقَتِه .

الإنصاف

الشَّارِعَ إنَّما نهَى عن تَنْفيرِ صَيْدِ مَكَّةَ ، ولم يُبَيِّنْ مثلَ هذا الحُكْمِ الخَفِيِّ مع كَثْرَةِ وُقوعِه ، والصَّحابَةُ مُخْتلِفون ، وقِياسُه على الإحْرامِ فيه نَظَرٌ ؛ لأنَّه آكَدُ لتَحْريمِه ما لا يُحَرِّمُه .

قوله : فإنْ لم يفعَلْ ، فتَلِفَ ، ضَمِنَه . إذا أحْرَمَ وفى مِلْكِه صَيْدٌ ، وهو فى يدِه المُشاهَدَةِ ، لَزِمَه إرْسالُه ، فإنْ لم يفعَلْ حتى تَلِفَ ، فجزمَ المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يَضْمَنُه مُطْلَقًا . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وهو تَخْريجٌ لابنِ عَقِيلٍ . وهو ظاهِرُ ماجزَم به النَّاظِمُ ، كالمُصَنِّفِ . والوَجْهُ الثَّانى ، إنْ أمْكنَه إرْسالُه فلم يُرْسِلْه حتى تَلِفَ ، ضَمِنَه ، وإلَّا فلا ؛ لعدَمِ تَفْرِيطِه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قالَه فى « الفُروعِ » . ونَصَّ أحمدُ على التَّفْرِقَةِ بينَ اليَدَيْن . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الفُصُولِ » . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا

الشرح الكبير

فصل : ومَن مَلَك صَيْدًا فى الحِلِّ ، فأدْخَلَه الحَرَمَ ، لَزِمَه رَفْعُ يَدِه وإرْسالُه ، فإن تَلِف فى يَدِه ، أو أتْلَفَه ، فعليه ضَمانُه ، كصَيْدِ الحِلِّ فى حَقِّ المُحْرِمِ . قال عَطاءٌ : إن ذَبَحَه ، فعليه الجَزاءُ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وممَّن كَرِه إدْخالَ الصَّيْدِ الحَرَمَ ، ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، وعائِشَةُ، وعَطاءٌ ، وطاوسٌ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ورَخَّصَ فيه جابِرُ بنُ عبدِ اللهِ ، ورُوِيَتْ عنه الكَراهَةُ . قال هِشامُ بنُ عُرْوَةَ : كان ابنُ الزُّبَيْرِ تِسْعَ سِنِين يَراها فى الأقْفاصِ ، وأصْحابُ النبىِّ ﷺ لا يَرَوْن به بأْسًا . ورَخَّصَ فيه سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ومُجاهِدٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه مَلَكَه خارِجًا ، وحَلَّ له التَّصَرُّفُ فيه ، فجازَ له ذلك فى الحَرَم ، كصَيْدِ المَدِينَةِ . ولَنا ، أنَّ الحَرَمَ سَبَبٌ مُحَرِّمٌ للصَّيْدِ ، يُوجِبُ ضَمانَه ، فحَرَّمَ اسْتِدامَةَ إمْساكِه ، كالإحْرامِ ، ولأنَّه صَيْدٌ ذَبَحَه فى الحَرَمِ ، فلَزِمَه [٣/٤٦ و] جزاؤه ، كما لو صادَه منه ، وصَيْدُ المَدِينَةِ لا جَزاءَ فيه ، بخِلافِ صَيْدِ الحَرَمِ .

الإنصاف

أيضًا . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وأمَّا إذا ملَك الصَّيْدَ فى الحِلِّ ، ودخَل به فى الحَرَمِ ، ولم يُرْسِلْه حتى أتْلَفَه ، أو تَلِفَ فى يَدِه ، فإنَّه يَضْمَنُه ، قوْلًا واحِدًا عندَ الأصحابِ . ونقَله الجماعَةُ . كما تقدَّم .

فائدة : لو أمْسَكَ صَيْدًا فى الإحْرامِ ، لَزِمَه إرْسالُه ، فإنْ ماتَ قبلَ إرْسالِه ، ضَمِنَه مُطْلَقًا ، قوْلًا واحِدًا .

قوله : وإنْ أرْسَلَه إنْسانٌ مِنْ يَدِه قَهْرًا ، فلا ضَمانَ على المُرْسِلِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وعندَ أبى حَنِيفَةَ يَضْمَنُه ؛ [١/ ٢٨١ظ]

المقنع وَإِنْ قَتَلَ صَيْدًا صَائِلًا عَلَيْهِ دَفْعًا عَنْ نَفْسِهِ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : فإن أمْسَكَ صَيْدًا فى الحَرَمِ ، فأخْرَجه (١إلى الحِلِّ١) ، لزِمَه إرْسالُه مِن يَدِه ، كالمُحْرِمِ إذا أمْسَكَ الصَّيْدَ حتى حَلَّ ، فإن تَرَكَه ، فتَلِفَ ، فعليه ضَمانُه ، كالمُحْرِمِ إذا أمْسَكَه حتى تَحَلَّلَ .

١٢٠٥ – مسألة : (وإن قَتَل صَيْدًا صائِلًا عليه دَفْعًا عن نَفْسِه ، أو

الإنصاف لأنَّ مِلْكَه مُحْتَرَمٌ ، فلا يَبْطُلُ بإحْرامِه . وقوَّى أدِلَّتَه ، ومالَ إليها ، وقال بعدَ ذلك : فَظَهَر أنَّ قَوْلَ أبى حَنِيفَةَ مُتَوَجِّهٌ . قلتُ : قطَع بذلك فى « المُبْهِجِ » ؛ فقال فى فَصْلِ جَزاءِ الصَّيْدِ : فإنْ كان فى يَدِه صَيْدٌ قبلَ الإحْرامِ ، ثم أحْرَمَ ، فأرْسَلَه مِن يَدِه غيرُه بغيرِ إذْنِه ، لَزِمَه ضَمانُه ، سَواءٌ كان المُرْسِلُ حَلالًا أو مُحْرِمًا . انتهى . ونقَل هذا فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والتِّسْعِين » ، ثم قال : اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يكونَ المُرْسِلُ حاكِمًا أو وَلِيَّ صَبِيٍّ ، فلا ضَمانَ ؛ للوِلايةِ . ثم قال : هذا كلُّه بِناءٌ على قَوْلِنا : يجِبُ إرْسالُه وإلْحاقُه بالوَحْشِيِّ . وهو المَنْصُوصُ ، أمَّا إنْ قُلْنا : يجوزُ له نقْلُ يَدِه عنه إلى غيرِه بإعَارَةٍ أو إيدَاعٍ ، كما قالَه القاضِى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى بابِ العارِيَّةِ ، فالضَّمانُ واجِبٌ بغيرِ إشْكالٍ . انتهى .

فائدة : لو أمْسَكَه حتى حَلَّ فمِلْكُه باقٍ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقالَه القاضِى وغيرُه مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الكافِى » : يُرْسِلُه بعدَ حِلِّه ، كما لو صادَه وهو مُحْرِمٌ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : وإنْ قتلَ صَيْدًا صائِلًا عليه دَفْعًا عن نَفْسِه ، لم يَضْمَنْه . هذا المذهبُ .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

أَوْ بِتَخْلِيصِهِ مِنْ سَبُعٍ ، أَوْ شَبَكَةٍ لِيُطْلِقَهُ ، لَمْ يَضْمَنْهُ . وَقِيلَ : يَضْمَنُهُ فِيهِمَا .

الشرح الكبير

بِتَخْلِيصِه مِن سَبُعٍ ، أو شَبَكَةٍ ليُطْلِقَه ، فتَلِفَ ، لم يَضْمَنْه . وقِيلَ : يَضْمَنُه فيهما) إذا صالَ عليه صَيْدٌ ، فلم يَقْدِرْ على دَفْعِه إلَّا بقَتْلِه ، فله قَتْلُه ، ولا ضَمانَ عليه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو بَكْرٍ : عليه الجَزاءُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه قَتَلَه لحاجَةِ نَفْسِه ، أشْبَهَ قَتْلَه لحاجَتِه إلى أكْلِه . ولَنا ، أنَّه حَيَوانٌ قَتَلَه لدَفْعِ شَرِّه ، فلم يَضْمَنْه ، كالآدَمِيِّ الصّائِلِ ، ولأنَّه الْتَحَقَ بالمُؤْذِياتِ طَبْعًا ، فصارَ كالكَلْبِ العَقُورِ . ولا فَرْقَ بينَ أن يَخْشَى منه التَّلَفَ أو مَضَرَّةً ، كجَرْحِه[1] ، أو إتْلافِ مالِه ، أو بعضِ حَيَواناتِه .

فصل : فإن خَلَّصَ صَيْدًا مِن سَبُعٍ ، أو شَبَكَةٍ ، أو أخَذَه لِيُخَلِّصَ مِن رِجْلِه خَيْطًا ونحوَه ، فَتَلِفَ بذلك ، فلا ضَمانَ عليه . وبه قال عَطاءٌ .

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . قالَه القاضِى . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ وقِياسُ قَوْلِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . ولا فرْقَ بينَ أنْ يخْشَى منه التَّلَفَ أو مضَرَّةً ، كجَرْحِه ، أو إتْلافِ مالِه ، أو بعضِ حَيوانِه . قالَه الأصحابُ . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : عليه الجَزاءُ .

قوله : أوْ بتَخْلِيصِه مِنْ سَبُعٍ ، أوْ شَبَكةٍ لِيُطلِقَه ، لَمْ يَضْمَنْه إذا تَلِفَ . يعْنِى ، إذا فكَّه بسَبَبِ تخْلِيصِه من سَبُعٍ أو شَبَكَةٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال : فى الأشْهَرِ . وقيل : يَضْمَنُه . ويأْتِى فى باب الغَصْبِ ، إذا حالَ حَيوانٌ بينَه وبينَ

---

(١) فى م : « لجرحه » .

المقنع

وَلَا تَأْثِيرَ لِلْحَرَمِ وَلَا لِلْإِحْرَامِ فِى تَحْرِيمِ حَيَوَانٍ إِنْسِىٍّ ، وَلَا مُحَرَّمِ الْأَكْلِ ، إِلَّا الْقَمْلَ فِى رِوَايَةٍ . وَأَىُّ شَىْءٍ تَصَدَّقَ بِهِ ، كَانَ خَيْرًا مِنْهُ .

الشرح الكبير

وقيلَ : عليه الضَّمانُ . وهو قولُ قَتادَةَ ؛ لعُمُومِ الآيَةِ . ولأنَّ غايَةَ ما فيه أنَّه عَدِمَ القَصْدَ إلى قَتْلِه ، فأشْبَهَ قَتْلَ الخَطأ . ولَنا ، أنَّه فِعْلٌ أُبِيحَ لحاجَةِ الحَيَوانِ ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كما لو داوى وَلِىُّ الصَّبِىِّ الصَّبِىَّ ، فمات بذلك ، وهذا ليس بمُتَعَمِّدٍ ، ولا تَناوَلَه الآيَةُ .

١٢٠٦ – مسألة : (ولا تَأْثِيرَ للحَرَمِ ولا للإحْرامِ فى تَحْرِيمِ حَيَوانٍ إنسىٍّ ، ولا مُحَرَّمِ الأكْلِ ، إلَّا القَمْلَ) على المُحْرِمِ (فى رِوايَةٍ . وأىُّ شىءٍ تَصَدَّقَ به ، كان خَيْرًا منه) لا تَأْثِيرَ للحَرَمِ ولا للإحْرامِ فى تَحْرِيمِ شىءٍ مِن الحَيَوانِ الأهْلِىِّ ؛ كبَهِيمةِ الأنْعامِ ، والخَيلِ ، والدَّجاجِ ، ونحوِها ؛ لأنَّه ليس بِصَيْدٍ ، وإنَّما حَرَّمَ اللهُ سُبْحانَه الصَّيْدَ . وقد كان النبىُّ ﷺ يَذْبَحُ البُدْنَ فى إحْرامِه فى الحَرَمِ ، يَتَقَرَّبُ إلى اللهِ سُبْحانَه بذلك .

الإنصاف

مالِه وقتَلَه ، هل يَضْمَنُه أم لا ؟ ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا أتْلَفَ بعضَ الصَّيْدِ أو جرَحَه .

قوله : ولا تَأْثِيرَ للحَرَمِ ولا للإحْرامِ فى تَحْرِيمِ حَيوانٍ إنْسِىٍّ ، ولا مُحَرَّمِ الأكْلِ . ذكَر المُصَنِّفُ هنا شَيْئَيْن ؛ أحدُهما ، الحَيوانُ الإنْسِىُّ . والثَّانى ، الحَيوانُ المُحَرَّمُ أكْلُه . فأمَّا الحَيوانُ الإنْسِىُّ ، فلا يحْرُمُ على المُحْرِمِ ، ولا فى الحَرَمِ إجْماعًا ، لكِنَّ الاعْتِبارَ فى الوَحْشِىِّ والأهْلِىِّ بأصْلِه ، فالحَمامُ وَحْشِىٌّ ، وإنْ تأهَّلَ ، نصَّ عليه ، ففيه الجَزاءُ كالمُتَوَحِّشِ . قطَع به الأصحابُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ،

الشرح الكبير

وقال عليه السلامُ : « أَفْضَلُ الْحَجِّ الْعَجُّ والثَّجُّ »[1] . يعنى إسالَةَ الدِّماءِ بالذَّبْحِ والنَّحْرِ . وهذا لا خِلافَ فيه . فإن كان مُتَولِّدًا بينَ وَحْشِىٍّ وأهلىٍّ ، غَلَب جانِبُ التَّحْرِيمِ .

فصل : فأمّا المُحَرَّمُ أكْلُه فهو ثَلاثَةُ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، الخَمْسُ الفَواسِقُ التى أباحَ الشّارِعُ قَتْلَها فى الحِلِّ والحَرَمِ ، وهى الحِدَأةُ ، والغُرابُ ، والفَأْرَةُ ، والعَقْرَبُ ، والكَلْبُ العَقُورُ . وفى بعضِ ألْفاظِ الحديثِ : الحَيَّةُ مَكانَ العَقْرَبِ . فيُباحُ قَتْلُهُنَّ فى الإحْرامِ والحَرَمِ . وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ منهم ؛ الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وإسْحاقُ . وحُكِىَ عن النَّخَعِىِّ أنَّه مَنَع قَتْلَ الفَأْرَةِ . والحديثُ صَريحٌ فى حِلِّ قَتْلِها ، فلا تَعْوِيلَ على ما خالَفَه . والمُرادُ بالغُرابِ الأبْقَعُ وغُرابُ البَيْنِ . [٤٦/٣ ظ] وقال قَوْمٌ : لا يُباحُ قَتْلُ غُرابِ البَيْنِ ؛ لأنَّه رُوِىَ : « خَمْسٌ فَواسِقُ ، يُقْتَلْنَ فِى الحِلِّ وَالْحَرَمِ ؛ الحَيَّةُ ، وَالْغُرَابُ الأبْقَعُ ، وَالْفَأْرَةُ ، وَالْكَلْبُ الْعَقُورُ ، وَالْحُدَيَّا » . رَواه مسلمٌ[2] . وهذا يُقَيِّدُ

الإنصاف

أنَّ البَطَّ كالحَمامِ ، فهو وَحْشِىٌّ وإنْ تأَهَّلَ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : المُصَحَّحُ وُجوبُ الجَزاءِ . وعنه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١١ .

(٢) فى : باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٨٥٦/٢ - ٨٥٩ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب ما يقتل المحرمُ من الدواب ، من كتاب جزاء الصيد . صحيح البخارى ١٧/٣ . والنسائى ، فى : باب ما يقتل فى الحرم من الدواب ، وباب قتل الحيَّةِ فى الحرم ، وباب قتل الحِدَاةِ فى الحرم ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٦٣/٥ ، ١٦٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقتل المحرمُ ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ١٠٣١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٢/٦ ، ١٦٤ .

الشرح الكبير

مُطْلَقَ ذِكْرِ الغُرابِ فى الحديثِ الآخَرِ ، ولا يُمْكِنُ حَمْلُهُ على العُمُومِ ، بدَلِيلِ أنَّ المُباحَ مِن الغِرْبانِ لا يَحِلُّ قَتْلُه . ولَنا ، ما رَوَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالَتْ : أمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ بقَتْلِ خَمْسٍ فَواسِقَ فى الحَرَمِ ؛ الحِدَأةُ ، والغُرابُ ، والفَأْرَةُ ، والعَقْرَبُ ، والكَلْبُ العَقُورُ . وعن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « خَمْسٌ مِنَ الدَّوَابِّ ، لَيْسَ عَلَى المُحْرِمِ جُناحٌ فِى قَتْلِهِنَّ » . وذَكَر مثلَ حديثِ عائِشةَ . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وهذا عامٌّ فى الغُرابِ ، وهو أصَحُّ مِن الحديثِ الآخَرِ . ولأنَّ غُرابَ البَيْنِ مُحَرَّمُ الأكْلِ ، يَعْدُو على أمْوالِ النّاسِ ، ولا وَجْهَ لإخْراجِه مِن العُمُومِ . وفارَقَ ما أُبِيحَ أكْلُه ، فإنَّه ليس فى مَعْنى ما أُبِيحَ قَتْلُه ، فلا يَلْزَمُ مِن تَخْصِيصِه تَخْصِيصُ ما ليس فى مَعْناه . القِسْمُ الثّانِى مِن المُحَرَّمِ أكْلُه ، ما كان طَبْعُه الأذَى ، وإن لم يُوجَدْ منه أذًى ؛ كالأسَدِ ،

الإنصاف

لا يَضْمَنُه إذا كان أهْلِيًّا ؛ لأنَّه مألوفٌ بأصْلِ الخِلْقَةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالوا . وأطْلَقَ بعضُ الأصحابِ فى الدَّجاجِ رِوايَتَيْن ، وخصَّهما ابنُ أبِى مُوسى ومَنْ

---

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب ما يقتل المحرم من الدواب ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد . صحيح البخارى ٣/١٧ . ومسلم ، فى : باب ما يندب للمحرم ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٥٦ ، ٨٥٧ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب ما يقتل المحرم من الدواب ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٥/١٤٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقتل المحرم ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٣١ .
والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب ما يقتل المحرم من الدواب ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد . صحيح البخارى ٣/١٧ . ومسلم ، فى : باب ما يندب للمحرم ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٥٦ - ٨٥٩ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقتل المحرم من الدواب ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٢٨ . والنسائى ، فى : باب ما يقتل المحرم من الدواب ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٥/١٤٧ ، ١٤٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما يقتل المحرم من الدواب ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٨ ، ٣٢ ، ٣٧ ، ٤٨ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ٦٥ ، ٧٧ .

الشرح الكبير

والنَّمِرِ ، والفَهْدِ ، والذِّئْبِ ، وما فى مَعْناه ، فيُباحُ قَتْلُه أيْضًا ، ولا جَزاء فيه . قال مالكٌ : الكَلْبُ العَقُور ، ما عَقَر النّاسَ وعَدا عليهم ، مِثلَ الأسَدِ ، والذِّئْبِ ، والنَّمِرِ ، والفَهْدِ . فعلى هذا يُباحُ قَتْلُ كلِّ ما فيه أذًى للنّاسِ فى أنْفُسِهم وأمْوالِهم ، مِثْلَ سِباعِ البَهائِمِ كلِّها ، الحَرامِ أكْلُها ، وجَوارِحِ الطَّيْرِ ؛ كالبازِىِّ ، والصَّقْرِ ، والشّاهِينِ ، والعُقابِ ، ونحوِها ، والحشَراتِ المُؤْذِيَةِ ، والزُّنْبُورِ ، والبَقِّ ، والبَعُوضِ ، والبَراغِيثِ ، والذُّبابِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : يُقْتَلُ ما جاء فى الحديثِ ، والذِّئْبُ قِياسًا عليه . ولَنا ، أنَّ الخَبَرَ نَصٌّ مِن كلِّ جِنْسٍ على صُورَةٍ مِن أدْناه ؛ تَنْبِيهًا على ما هو أعْلَى منها ، ودَلالَةً على ما كان فى مَعْناها ، فنَصُّه على الغُرابِ والحِدَأةِ تَنْبِيهٌ على البازِىِّ ونحوِه ، وعلى الفَأْرَةِ تَنْبِيهٌ على الحَشراتِ ، وعلى العَقْرَبِ تَنْبيهٌ على الحَيَّةِ ، وقد ذُكِرَتْ فى بعضِ الأحاديثِ ، وعلى الكَلْبِ العَقُورِ تَنْبيهٌ على السِّباعِ التى هى أعْلَى منه ، ولأنَّ ما لا يُضْمَنُ بقِيمَتِه ولا مِثْلِه ، لا يُضْمَنُ بشىءٍ ، كالحَشراتِ . القِسْمُ الثّالِثُ مِن المُحَرَّمِ الأكْلِ ، ما لا يُؤْذِى بطَبْعِه ، كالرَّخَمِ ، والدِّيدانِ ، فلا أثَرَ للحَرَمِ ولا للإحْرامِ فيه ، ولا جَزاءَ فيه إن قَتَلَه . وبه قال الشافعىُّ .

الإنصاف

تابعَه بدَجاجِ السِّنْدِ . وصحَّح المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، أنَّ الدَّجاجَ السِّنْدِىَّ وَحْشِىٌّ ، كالحَمامِ . وأطْلَقَ فى « الفائقِ » ، فى دَجاجِ السِّنْدِ والبَطِّ ، الروايتَيْن . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، أنَّ فى الدَّجاجِ الأهْلِىِّ الجَزاءَ . قلتُ : هذا مُشْكِلٌ جِدًّا ، ورُبَّما كان مخالِفَ الإجْماعِ ، والاعْتِبارُ فى الأهْلِىِّ بأصْلِه ، فلو توَحَّشَ بَقَرٌ أو غيرُه فهو أهْلِىٌّ . قال الإمامُ أحمدُ ، فى بَقَرَةٍ توَحَّشَتْ : لا شىءَ فيها .

الشرح الكبير

وقال مالكٌ : يَحْرُمُ قَتْلُها ، فإن قَتَلَها فَداها ، وكذلك كلُّ سَبُعٍ لا يَعْدُو على النّاسِ . فإذا وَطِئَ الذُّبابَ ، أو النَّمْلَ ، أو الذَّرَّ ، أو قَتَل الزُّنْبُورَ ، تَصَدَّقَ بشَيءٍ مِن الطَّعامِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : فى النَّمْلَةِ لُقْمَةٌ أو تَمْرَةٌ إذا لم تُؤْذِه . ويَتَخَرَّجُ فى النَّحْلَةِ مثلُ ذلك ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ [٣/٤٧ و] نَهَى عن قَتْلِ النَّمْلَةِ والنَّحْلَةِ[1] . وحَكَى ابنُ أبى موسى : فى الضِّفْدَعِ حُكُومَةٌ . ولَنا ، أنَّ اللهَ سُبْحانَه إنَّما أوْجَبَ الجَزاءَ فى الصَّيْدِ ، وليس هذا بِصَيْدٍ . قال بعضُ أهْلِ العِلْمِ : الصَّيْدُ ما جَمَع ثلاثَةَ أشْياءَ ؛ أنْ يَكُونَ مُباحًا مُمْتَنِعًا[2] . ولأنَّه لا مِثْلَ له ولا قِيمَةَ ، والضَّمانُ إنَّما يَكُونُ بأحَدِ هذين الشَّيْئَيْن .

الإنصاف

والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الجَوامِيسَ أهْلِيَّةٌ مُطْلَقًا . ذكَرَه القاضِى وغيرُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وما توَحَّشَ مِن إنْسِيٍّ ، أو تأنَّسَ مِن وَحْشِيٍّ ، فليسَ صَيْدًا . وقيلَ : ما توَحَّشَ مِن إنْسِيٍّ ، فهو على الإباحَةِ لرَبِّه ولغيرِه ، وما تأنَّسَ مِن وَحْشِيٍّ ، فكما لو لم يَتَأنَّسْ . وقيل : ما تَلِفَ مِن وَحْشِيٍّ ، لم يَحِلَّ ، وفيه الجَزاءُ ، ولو توَحَّشَ إنْسِيٌّ ، لم يَحْرُمْ . انتهى . وأمَّا مُحَرَّمُ الأكْلِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا جَزاءَ فى قَتْلِه ، إلَّا ما سبَق مِنَ المُتَولِّدِ ، وما يأتِى فى القَمْلِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ مِن حيثُ الجُمْلَةُ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قتل الذَّرِّ ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما يُنهى عن قتله ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ٢/١٠٧٤ . والدارمى ، فى : باب النهى عن قتل الضفادع والنحلة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨٩ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن قتل النساء والولدان فى الغزو . من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٣٢ ، ٣٤٧ .

(٢) ذكر هنا شيئين وزاد عليهما صاحب المغنى : وحشيا . المغنى ٥/١٧٧ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بأْسَ أن يُقَرِّدَ المُحْرِمُ بَعِيرَه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه قَرَّدَ بَعِيرَه بالسُّقْيَا[1] ، أى نَزَع القُرادَ[2] عنه ، فَرَماه . وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وجابِرِ بنِ زَيْدٍ[3] ، وعَطاءٍ . وقال مالكٌ : لا يَجُوزُ . وكَرِهَه عِكْرِمَةُ . ولَنا ، أنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولأنَّه مُؤْذٍ فأُبِيحَ قَتْلُه ، كالحَيَّةِ والعَقْرَبِ .

فصل : فأمَّا القَمْلُ ، ففيه روايَتان ؛ إحْداهما ، إباحَةُ قَتْلِه ؛ لأنَّه مِن

الإنصاف

قال الإمامُ أحمدُ : لا فِدْيَةَ فى الضِّفْدَعِ . وقال فى « الإرْشادِ » : فيه حُكُومَةٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ونقَلَه عَبْدُ اللهِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لا أعرِفُ له وَجْهًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : فى النَّمْلَةِ لُقْمَةٌ ، أو تَمْرَةٌ إذا لم تُؤْذِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويتَخرَّجُ مِثْلُ ذلك فى النَّحْلَةِ ، وفى أُمِّ حُبَيْنٍ وَجْهٌ ؛ يَضْمَنُها بجَدْيٍ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو خِلافُ القِياسِ . وأُمُّ حُبَيْنٍ ؛ هى الحِرْباءُ . قال فى « الفُروعِ » : وهى دابَّةٌ معْروفَةٌ ، مثلُ أُمِّ عُرْسٍ ، وابنِ [١/ ٢٨٢و] آوَى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هى دابَّةٌ مُنْتَفِخَةُ البَطْنِ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ مثْلُه كلُّ مُحَرَّمٍ لم يُؤْمَرْ بقَتْلِه . انتهى . وفى السِّنَّوْرِ الأهْلِيِّ وَجْهٌ ؛ أنَّ فيه الجَزاءَ . ويأْتِى الكلامُ فى الثَّعْلَبِ ، والسِّنَّوْرِ الأهْلِيِّ ، والهُدْهُدِ ، والقِرْدِ ، ونحوِها ، فى بابِ جَزاءِ الصَّيْدِ .

قوله : إلَّا القَمْلَ فى رِوَايةٍ ، إذا قَتَلَه المُحْرِمُ . اعلمْ أنَّ فى جَوازِ قَتْلِ القَمْلِ

---

(١) السقيا : منزل بين مكة والمدينة ، قيل : هى على يومين من المدينة .

(٢) القُراد : دويبة متطفلة ، تعيش على الدّواب والطيور ، وتمتص دمها .

(٣) فى الأصل : « يزيد » .

الشرح الكبير

أكْثرِ الهَوامِّ أذًى ، فأُبِيحَ قَتْلُه ، كالبَراغِيثِ ، وسائِرِ ما يُؤْذِى . والثّانِيَةُ ، أنَّ قَتْلَه مُحَرَّمٌ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه يَتَرَفَّهُ بإزالَتِه ، فَحُرِّمَ ، كقَطْعِ الشَّعَرِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ رَأى كَعْبَ بنَ عُجْرَةَ والقَمْلُ يَتَناثَرُ على وَجْهِه ، فقالَ له : « احْلِقْ رَأْسَك »[1] . فلو كان قَتْلُ القَمْلِ وإزالَتُه مُباحًا لم يَكُنْ كَعْبٌ لِيَتْرُكَه حتى يَصِيرَ كذلك ، ولكانَ النبىُّ ﷺ أمَرَه بإزالَتِه خاصَّةً . والصِّئْبانُ كالقَمْلِ ؛ لأنَّه بَيْضُه ، ولا فَرْقَ بينَ قَتْلِ القَمْلِ ورَمْيِه ، أو قَتْلِه بالزِّئْبَقِ ، لحُصُولِ التَّرَفُّهِ به . قال القاضى : إنَّما الرِّوايَتان فيما أزالَه مِن شَعَرِه ، أمّا ما ألْقاه مِن ظاهِرِ بَدَنِه وثَوْبِه ، فلا شىءَ فيه ، رِوايَةً واحِدَةً . وظاهِرُ كَلامِ شيخِنا هٰهُنا يَقْتَضِى العُمُومَ . ويَجُوزُ له حَكُّ رَأْسِه برِفْقٍ ؛ كَيْلا يَقْطَعَ شَعَرًا ، أو يَقْتُلَ قَمْلًا ، فإن حَكَّ فرَأى فى يَدِه شَعَرًا اسْتُحِبَّ له أن يَفدِيَه[2] احْتِياطًا ، ولا يَجِبُ حَتى يَسْتَيْقِنَ .

الإنصاف

وصِئْبانِه[3] للمُحْرِمِ رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحداهما ، يُباحُ قَتْلُها ، كالبَراغِيثِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » . والرِّوايةُ الثّانيةُ ، لا يُباحُ قَتْلُها . وهى الصَّحِيحَةُ مِنَ المذهبِ ، وهى ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال

(١) تقدم تخريجه فى ٢/١٤٥ .

(٢) فى م : « بعيده » .

(٣) الصئبان : بيض القمل والبرغوث ، واحدته صئبانة .

الشرح الكبير

فصل : فإن تَفَلَّى المُحْرِمُ ، أو قَتَل قَمْلًا ، فلا فِدْيَةَ فيه ، فإنَّ كَعْبَ ابنَ عُجْرَةَ حينَ حَلَق رَأْسَه قد أذْهَبَ قَمْلًا كَثِيرًا ، و لم يَجِبْ عليه لذلك شيءٌ ، إنَّما أوْجَبَ الفِدْيَةَ بحَلْقِ الشَّعَرِ ، ولأنَّ القَمْلَ لا قِيمَةَ له ، فأشْبَهَ البَعُوضَ والبَراغِيثَ ، ولأنَّه ليس بصَيْدٍ ، ولا هو مَأكُولٌ . حُكِيَ عن ابنِ عُمَرَ ، قال : هى أهْوَنُ مَقْتُولٍ . وسُئِلَ ابنُ عباسٍ ، عن[1] مُحْرِمٍ أَلْقَى قَمْلَةً ، ثم طَلَبَها فلم يَجِدْها ، قال : تلك[2] ضالَّةٌ لا تُبْتَغَى . وهذا قولُ طاوسٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وعطَاءٍ ، وأبِى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ - فى مَن قَتَل قَمْلَةً - قال : يُطْعِمُ شَيْئًا . فعلى هذا ، أىُّ شىءٍ تَصَدَّقَ به أجْزَأهُ ، سَواءٌ قَتَل قَلِيلًا أو كَثِيرًا . وهذا قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ . وقال إسْحاقُ : تَمْرَةٌ فما فَوْقَها . وقال مالكٌ : حَفْنَةٌ مِن طَعامٍ . ورُوِى ذلك عن ابنِ عُمَرَ . وهذه الأقْوالُ كلُّها قَرِيبٌ مِن قَوْلِنا ، فإنَّهُم لم يُرِيدُوا بذلك التَّقْدِيرَ ، وإنَّما هو على التَّقْرِيبِ لأقَلِّ ما يُتَصَدَّقُ به .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : هى أَنَصُّ الرِّوايتَيْن ، واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » . فعلى المذهبِ ، هل يجِبُ عليه فى قَتْلِها جَزاءٌ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الكَافِى » ؛ إحداهما ، لا جَزاءَ عليه . وهى المذهبُ . قال فى « العُمْدَةِ » : لا شىءَ فيما حَرُمَ أكْلُه إلَّا المُتَوَلِّدَ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وصحَّحه فى

---

(١) فى م : « فى » .

(٢) فى م : « مالك » .

الشرح الكبير

فصل : والخِلافُ إنَّما هو فى قَتْلِه للمُحْرِمِ ، أمّا فى الحَرَمِ فيُباحُ قَتْلُ القَمْلِ بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه إنَّما حُرِّمَ فى حَقِّ المُحْرِمِ ؛ لِما فيه مِن التَّرَفُّهِ ، فهو كقَطْعِ الشَّعَرِ ، [٤٧/٣ ظ] ومَن كان فى الحَرَمِ غيرَ مُحْرِمٍ ، فمُباحٌ له قَطْعُ الشَّعَرِ ، وتَقْلِيمُ الأظْفارِ ، والطِّيبُ ، وسائِرُ ما يُتَرَفَّهُ به .

فصل : ولا بَأْسَ بغَسْلِ المُحْرِمِ رَأْسَه وبَدَنَه برِفْقٍ . فَعَل ذلك عُمَرُ ، وابْنُه ، ورَخَّصَ فيه علىٌّ ، وجابِرٌ ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْى . وكَرِه مالكٌ للمُحْرِمِ أن يَغْطِسَ فى الماءِ ، ويُغَيِّبَ فيه رَأْسَه ، ولَعَلَّه ذَهَب إلى أنَّ ذلك سِتْرٌ له . والصَّحِيحُ أنَّه لا بَأْسَ بذلك ؛

الإنصاف

« النَّظْمِ » ، فلا تفْرِيعَ عليها . والثَّانيةُ ، عليه جَزاءٌ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : إنْ حَرُمَ قتْلُه ، ففيه الفِدْيَةُ ، وإلَّا فلا . (١وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم١) . فعليها ، أىُّ شىءٍ تصَدَّقَ به كان خَيْرًا منه ، كما جزَم به المُصَنِّفُ ، وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهم .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الرِّوايتَيْن فى تحْريمِ قَتْلِ القَمْلِ ، لا فَرْق فيهما بينَ قَتْلِه ورَمْيِه ، أو قَتْلِه بالزِّئْبَقِ ونحوِه ، مِن رَأْسِه ، وبدَنِه ، وثَوْبِه ، ظاهِرِه وباطِنِه . وهو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . (٢وجزَم به ابنُ رَزِينٍ ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيرِه . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ٢) .

(١ - ١) زيادة من : ش .
(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

لأنَّ ذلك ليس بسِتْرٍ ، ولهذا لا يَقُومُ مَقامَ السُّتْرَةِ فى الصلاةِ . وقد رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، قال : رُبَّما قال لى عُمَرُ ونحن مُحْرِمُون بالجُحْفَةِ : تعالَ أُباقِيكَ[1] أيُّنا أطْوَلُ نَفَسًا فى الماءِ . رَواه سعيدٌ[2] . ولأنَّه ليس بسِتْرٍ مُعْتادٍ ، وأشْبَهَ صَبَّ الماءِ عليه ، ووَضْعَ يَدِه عليه . وقد روَى عبدُ اللهِ بنُ حُنَيْنٍ ، قال : أرْسَلَنِى ابنُ عباسٍ إلى أبِى أيُّوبَ الأنْصارِىِّ ، فأتَيْتُه وهو يَغْتَسِلُ ، فسَلَّمْتُ عليه ، فقالَ : مَن هذا ؟ فقلتُ[3] : أنا عبدُ اللهِ بنُ حُنَيْنٍ ، أرْسَلَنِى إليك عبدُ اللهِ بنُ عباسٍ يَسْأَلُك : كيف كان رسولُ اللهِ ﷺ يَغْسِلُ رَأْسَه وهو مُحْرِمٌ . فوَضَعَ أبو أيُّوبَ يَدَه على الثَّوْبِ ، فطَأْطَأه حتى بَدا لى رَأْسُه ، ثم قال لإنْسانٍ يَصُبُّ عليه الماءَ : صُبَّ . فصَبَّ على

الإنصاف

وقيل: رَمْيُه مِن غيرِ ظاهِرِ ثوْبِه كقَتْلِه. وقال فى «المُذْهَبِ»: إذا قُلْنا: لا يُباحُ قَتْلُه، وكان قد جعَل فى رَأْسِه زِئْبَقًا قبلَ الإحرامِ ، فَتَلِفَ بَعْدَ[4] الإحْرَام ، لم يَضْمَنْ . انتهى . قلتُ : هذا يُفْتِى مَنْ نصَب الأُحْبُولَة قبلَ الإحْرامِ ، ثم يقَعُ فيها بعدَ الإحْرامِ صَيْدٌ ، على ما تقدَّم . [5]وأطْلَقهما فى « الفُروعِ »[5] . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : إنَّما الرِّوايَتان فيما إذا أزالَه مِن شَعَرِه ، وبَدَنِه ، وباطِنِ ثَوْبِه ، ويَجُوزُ مِن ظاهِرِه . نقَلَه عنهما فى « الفُروعِ » . وحكَى المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّ الرِّوايتَيْن

---

(١) يعنى : ننظر أينا أبقى .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب الاغتسال بعد الإحرام ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٦٣ .

(٣) فى الأصل : « فقال » .

(٤) بياض بالأصول ، ولعلها كما أثبتناها .

(٥ - ٥) زيادة من : ط .

الشرح الكبير

رَأْسِه ، ثم حَرَّكَ رَأْسَه بيَدَيْه ، فأقْبَلَ بهما وأدْبَرَ ، ثم قال : هكذا رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَفْعَلُ . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

فصل : ويُكْرَهُ له غَسْلُ رَأْسِه بالسِّدْرِ والخِطْمِيِّ[2] ونحوِهما ؛ لِما فيه من إزالَةِ الشَّعَثِ ، والتَّعَرُّضِ لقَطْعِ الشَّعَرِ . وكَرِهَه جابِرُ بنُ عبدِ اللهِ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . فإن فَعَلَ فلا فِدْيَةَ عليه . وبه قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ رَحِمَه اللهُ : عليه الفِدْيَةُ .

الإنصاف

فيما أزَالَه مِن شَعَرِه ، أمَّا ما ألْقاه مِن ظاهرِ بَدَنِه ، [3]وثَوْبِه ، فلا شيءَ فيه ، رِوايةً واحِدةً . انتهيا . قال الزَّرْكَشِيُّ : قال القاضى فى « الرِّوايتَيْن » : ومَوْضِعُ الرِّوايتَيْن ، إذا ألْقاهَا مِن شَعَرِ رأْسِه ، أو بَدَنِه ، أو لَحْمِه ، أمَّا إنْ ألْقاهَا مِن ظاهرِ بدَنِه[3]، أو ثِيَابِه، أو بَدَنِ مُحِلٍّ، أو مُحْرِمٍ غيرِه، فهو جائزٌ، ولا شيءَ عليه، رِوايةً واحدةً .

فائدة : يَجُوزُ قَتْلُ البَراغِيثِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جَماهيرُ الأصحابِ ، وقطعَ به أكثرُهم ، وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقال فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الاغتسال للمحرم ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد . صحيح البخارى . ٣ / ٢٠ . ومسلم ، فى : باب جواز غسل المحرم بدنه ورأسه ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٦٤ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المحرم يغتسل ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٦ ، ٤٢٧ . والنسائى ، فى : باب غسل المحرم ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٩٨ . وابن ماجه ، فى : باب المحرم يغسل رأسه ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٧٨ ، ٩٧٩ . والدارمى ، فى : باب الاغتسال فى الإحرام ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣٠ . والإمام مالك ، فى : باب غسل المحرم ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٤٢١ .

(٢) الخطْمِيُّ ، بفتح الخاء وكسرها : نبات من الفصيلة الخبازية ، يدق ورقه يابسًا، ويجعل غسلًا للرأس فينقِّيه .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقال صاحِباه : عليه صَدَقَةٌ ؛ لأنَّ الخِطْمِيَّ يُسْتَلَذُّ برائِحَتِه ، ويُزِيلُ الشَّعَثَ ، ويَقْتُلُ الهَوامَّ ، فوَجَبَتْ به الفِدْيَةُ ، كالوَرْسِ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال ، فى المُحْرِمِ الذى وقَصَه بَعِيرُه : « اغْسِلُوه بِمَاءٍ وَسِدْرٍ ، وَكَفِّنُوهُ فِى ثَوْبَيْهِ ، وَلَا تُحَنِّطُوهُ ، وَلَا تُخَمِّرُوا رَأْسَهُ ؛ فإنَّهُ يُبْعَثُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مُلَبِّيًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأمَرَ بِغَسْلِه

الإنصاف

« الفُروعِ » : ظاهرُ تَعْلِيقِ القاضى ، أنَّ البَراغِيثَ كالقَمْلِ . قال : وهو متوَجَّهٌ . وجزَم فى « الرِّعايَةِ » فى مَوْضِعٍ ، لا يَقْتُلُ البَراغِيثَ ولا البَعُوضَ . وذكَرَه فى مَوْضِعٍ آخَرَ قوْلًا ، وزادَ ، ولا قُرادًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إنْ قَرَصَه ذلك ، قتَلَه مجَّانًا ، وإلَّا فلا يقْتُلْه .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : إلَّا القَمْلَ ، إذا قتَلَه المُحْرِمُ . أنَّه لا يَحْرُمُ قتْلُه فى الحَرَمِ . وهو صحيحٌ ، فيُباحُ بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ .

فوائد ؛ يُسْتَحَبُّ قَتْلُ كلِّ مُؤْذٍ مِن حَيَوانٍ وطيْرٍ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : هو مُرادُ مَنْ أباحَه . انتهى . فمنه الفَواسِقُ الخَمْسَةُ وهُنَّ؛ الغُرابُ الأسْوَدُ ، والأبْقَعُ – وقيل : المُرادُ فى الحديثِ ، الأبْقَعُ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ – والحِدَأَةُ ، والعَقْرَبُ ، والفَأْرَةُ ، والكَلْبُ العَقُورُ ، والأسْوَدُ البَهِيمُ . وفى مُسْلِمٍ : والحَيَّةُ . أيضًا . وفيه : يُقْتَلْنَ فى الحَرَمِ والإحْرَامِ . وفيه : أنَّه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أمرَ مُحْرِمًا بقَتْلِ حَيَّةٍ فى مِنًى . فنَصَّ مِن كلِّ جِنْسٍ على أدْناهُ تَنْبِيهًا ، والتَّنْبِيهُ مُقَدَّمٌ على المَفْهومِ إنْ كان . وللدَّارَقُطْنِىِّ : يَقْتُلُ المُحْرِمُ الذِّئْبَ[2] . نقلَ حَنْبَلٌ ، يقْتُلُ المُحْرِمُ الكَلْبَ العَقُورَ ، والذِّئْبَ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٨٧ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الحج . سنن الدار قطنى ٢/ ٢٣٢ .

الشرح الكبير

بالسِّدْرِ ، مع إثباتِ حُكْمِ الإحْرامِ فى حَقِّه ، والخِطْمِىُّ كالسِّدْرِ . ولأنَّه ليس بطِيبٍ ، فلم تَجِبِ الفِدْيَةُ باسْتِعْمالِه ، كالتُّرابِ . وقَوْلُهم : تُسْتَلَذُّ رائِحَتُه . مَمْنُوعٌ ، ثم يَبْطُلُ بالفاكِهَةِ وبعضِ التُّرابِ . وإزالَةُ الشَّعَثِ يَحْصُلُ بذلك أيضًا . وقَتْلُ الهَوامِّ لا يُعْلَمُ حُصُولُه ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الوَرْسِ ؛ لأنَّه طِيبٌ . ولذلك لو اسْتَعْمَلَه فى غيرِ الغَسْلِ ، أو فى ثَوْبِه ، مُنِعَ منه ، بخِلافِ مسْألَتِنا .

الإنصاف

والسَّبُعَ ، وكُلَّ ما عدَا مِنَ السِّباعِ . ونقَل أبو الحَارِثِ ، يقْتُلُ السَّبُعَ ، عَدَا أو لم يَعْدُ . انتهى . وممَّا يَقْتُلُ أيضًا ، النَّمِرَ ، والفَهْدَ ، وكلَّ جارِحٍ ؛ كنَسْرٍ ، وبازِىٍّ ، وصَقْرٍ ، وباشِقٍ ، وشاهِينٍ ، وعُقَابٍ ، ونحوِها ، وذُبابٍ ، [١/ ٢٨٢ظ] ووَزَغٍ ، وعَلَقٍ ، وطُبُوعٍ ، وبَقٍّ ، وبَعُوضٍ . ذكَرَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . ونقَل حَنْبَلٌ ، يَقْتُلُ القِرْدَ ، والنَّسْرَ ، والعُقَابَ ، إذا وثَب ، ولا كفَّارَةَ . وقال قومٌ : لا يُباحُ قَتْلُ غُرابِ البَيْنِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه ظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » ؛ فإنَّه مثَّل بالغُرابِ الأبْقَعِ فقط . فإنْ قتَلَ شيئًا مِن هذه الأشْياءِ مِن غيرِ أنْ يعْدُوَ عليه ، فلا كفَّارَةَ عليه ، ولا يَنْبَغِى له . وما لا يُؤْذِى بطَبْعِه ، لاجَزاءَ فيه ، كالرَّخَمِ ، والبُومِ ونحوِهما . قال بعضُ الأصحابِ : ويجوزُ قتْلُه . منهم النَّاظِمُ . وقيل : يُكْرَهُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقيلَ : يَحْرُمُ . نقَل أبو داودَ ، ويقْتُلُ كُلَّ مايُؤْذِيه . وللأصحابِ وَجْهان فى نَمْلٍ ونحوِه . وجزَم فى « المُسْتَوْعِبِ » ، يُكْرَهُ قتْلُه مِن غيرِ أذِيَّةٍ ، وذكَرَ منها الذُّبابَ . قال فى التَّحْريمِ : والتَّحْرِيمُ أظْهَرُ ؛ للنَّهْىِ . نقَل حَنْبَلٌ ، لا بَأْسَ بقَتْلِ الذَّرِّ . ونقَل مُهَنَّا ، ويقْتُلُ النَّمْلَةَ إذا عَضَّتْه ، والنَّحْلةَ إذا آذَتْه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، لا يجوزُ قَتْلُ نَحْلٍ ، ولو بأخْذِ كُلِّ عسَلِه . قال هو وغيرُه : إنْ لم يَنْدَفِعْ

المقنع

وَلَا يَحْرُمُ صَيْدُ الْبَحْرِ عَلَى الْمُحْرِمِ ، وَفِى إِبَاحَتِهِ فِى الْحَرَمِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

١٢٠٧ – مسألة : (ولا يَحْرُمُ صَيْدُ البَحْرِ على المُحْرِمِ ، وفى إباحَتِه فى الحَرَمِ رِوايَتان) [٣/٤٨ و] لا يَحْرُمُ صَيْدُ البَحْرِ على المُحْرِمِ ، بغيرِ خِلافٍ ، لقَوْلِه تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَـٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ ﴾[1] . قال ابنُ عباسٍ ، وابنُ عُمَرَ : طَعامُه ما أَلْقاه . وعن ابنِ عباسٍ : طعامُه مِلْحُه . ولا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ فى جَوازِ أكْلِه وبَيْعِه وشِرائِه . ولا فَرْقَ بينَ حَيَوانِ البَحْرِ المِلْحِ ، وبينَ ما فى الأنْهارِ والعُيُونِ ، فإنَّ اسمَ البَحْرِ يَتناوَلُ الكلَّ ، قال اللهُ سُبْحانَه : ﴿ وَمَا يَسْتَوِى ٱلْبَحْرَانِ هَـٰذَا عَذْبٌ فُرَاتٌ سَآئِغٌ شَرَابُهُ وَهَـٰذَا مِلْحٌ أُجَاجٌ وَمِن كُلٍّ تَأْكُلُونَ لَحْمًا طَرِيًّا ﴾[2] . ولأنَّ اللهَ تعالى قابَلَه بصَيْدِ البَرِّ بقَوْلِه : ﴿ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ ﴾ . فدَلَّ على أنَّ ما ليس مِن صَيْدِ البَرِّ فهو مِن صَيْدِ البَحْرِ .

الإنصاف

نَمْلٌ إلَّا بقَتْلِه ، جازَ . قال الإمامُ أحمدُ : يُدَخِّنُ للزَّنابيرِ إذا خَشِىَ أذاهم ، هو أحَبُّ إلَىَّ مِن تَحْريقِه ، والنَّمْلُ إذا آذاه يقْتُلُه .

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ولا يَحْرُمُ صَيْدُ البَحْرِ على المُحْرِمِ . هذا إجْماعٌ . واعلمْ أنَّ البَحْرَ المِلْحَ والأنْهارَ والعُيونَ سَواءٌ . الثَّانيةُ ، ما يعيشُ فى البَرِّ والبَحْرِ ، كالسُّلَحْفاةِ والسَّرَطانِ ونحوِهما ، كالسَّمَكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، عليه الجَزاءُ .

---

(١) سورة المائدة ٩٦ .

(٢) سورة فاطر ١٢ .

الشرح الكبير

وحَيَوانُ البَحْرِ ما كان يَعِيشُ فى الماءِ ، ويُفْرِخُ فيه ، ويَبِيضُ فيه . فإن كان ممَّا لا يَعِيشُ إلَّا فى الماءِ ، كالسَّمَكِ ونحوِه ، فهذا لا خِلافَ فيه ، وإن كان ممّا يَعِيشُ فى البَرِّ ، كالسُّلَحْفاةِ ، والسَّرطانِ ، فهو كالسَّمَكِ ، لا جَزاءَ فيه. وقال عَطاءٌ : فيه الجَزاءُ ، وفى الضِّفْدَعِ ، وكلِّ ما يَعِيشُ فى البَرِّ. ولَنا ، أنَّه يُفْرِخُ فى الماءِ ، ويَبِيضُ فيه ، فكانَ مِن حَيَوانِه ، كالسَّمَكِ . فأمّا طَيْرُ الماءِ ، ففيه الجَزاءُ ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم الأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا غيرَ ما حُكِىَ عن عَطاءٍ ، أنَّه قال : حَيْثُما يَكُونُ أكْثَرَ فهو مِن صَيْدِه . ولَنا ، أنَّه إنَّما يُفْرِخُ فى البَرِّ ، ويَبِيضُ فيه ، وإنَّما يَدْخُلُ الماءَ لِيَتَعَيَّشَ فيه ، ويَكْتَسِبَ منه ، فهو كصَيَّادِ الآدَمِيِّين . فإن كان جِنْسٌ مِن الحَيَوانِ ، نَوْعٌ منه فى البَرِّ ، ونَوْعٌ منه فى البَحْرِ ، كالسُّلَحْفاةِ ، فلِكلِّ نَوْعٍ حُكْمُ نَفْسِه ، كالبَقَرِ ، منها الوَحْشِىُّ مُحَرَّمٌ ، والأهْلِىُّ مُباحٌ .

فصل : وهل يُباحُ صَيْدُ البَحْرِ فى الحَرَمِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ أصَحُّهما ،

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ المُرادَ ، أنَّ ما يعيشُ فى البَرِّ له حُكْمُه ، وما يعِيشُ فى البَحْرِ له حُكْمُه . وأمَّا طَيْرُ الماءِ ، فَبَرِّىٌّ بلا نِزاعٍ ؛ لأنَّه يُفْرِخُ ويَبِيضُ فى البَرِّ .

قوله : وفى إباحَتِه فى الحَرَمِ رِوايتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال فى « الفُروعِ » أيضًا ، فى أحْكامِ صَيْدِ المدِينةِ : وفى صَيْدِ السَّمَكِ فى الحَرَمَيْن رِوايَتان . وقد

المقنع

وَيَضْمَنُ الجَرَادَ بِقِيمَتِهِ ، فَإِنِ انْفَرَشَ فِى طَرِيقِهِ ، فَقَتَلَهُ بِالْمَشْىِ

الشرح الكبير

أنَّه لا يُباحُ ، فلا يَحِلُّ الصَّيْدُ مِن آبارِ الحَرمِ وعُيُونِه ، كَرِهَه جابِرُ بنُ عبدِ اللهِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « لَا يُنَفَّرُ صَيْدُهَا »[1] . ولأنَّ الحُرْمَةَ تَثْبُتُ للصَّيْدِ بحُرْمَةِ المَكانِ ، وهو شامِلٌ لكلِّ صَيْدٍ . والثانيةُ ، أنَّه مُباحٌ ؛ لأنَّ الإحْرامَ لا يُحَرِّمُه ، فلم يُحَرِّمْه الحَرَمُ ، كالسِّباعِ ، والحَيَوانِ الأهْلِىِّ .

١٢٠٨ – مسألة : (ويَضْمَنُ الجَرادَ بقِيمَتِه ، فإن انْفَرَشَ فى

الإنصاف

سبَقَتا ؛ إحْداهما ، لا يُباحُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الشَّرْحِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى « مَنْسَكِه » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، [2]و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »[2] . قال فى « الوجيزِ » : ويَحْرُمُ صَيْدُ الحَرَمِ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . والثَّانيةُ ، يُباحُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « الإفاداتِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُصُولِ » : وهو اخْتِيارِى . وصحَّحَه النَّاظِمُ .

قوله : ويَضْمَنُ الجَرادَ بقيمَتِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الجَرادَ إذا قُتِلَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الإذخر ... ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب فضل الحرم ... ، وباب لا يحل القتال بمكة ... ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب ما قيل فى الصواغ ... ، من كتاب البيوع ، وفى : باب كيف تعرف لقطة ... ، من كتاب اللقطة ، وفى : باب إثم الغادر للبر والفاجر ، من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٢ / ١١٥ ، ١١٦ ، ١٨١ ، ٣ / ١٨ ، ٧٩ ، ١٦٤ ، ٤ / ١٢٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٨٦ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب حرمة مكة ، وباب تحريم القتال ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٢ / ١٦٠ ، ١٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣١٨ .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

المقنع عَلَيْهِ ، فَفِى الْجَزَاءِ وَجْهَانِ . وَعَنْهُ ، لَا ضَمَانَ فِى الْجَرَادِ .

الشرح الكبير طَرِيقِه ، فقَتَلَه بالمَشْيِ عليه ، ففى الجَزاءِ وَجْهان . وعنه ، لا ضَمانَ فى الجَرادِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى الجَرادِ ، فعنه ، هو مِن[1] صَيْدِ البَحْرِ ، لا جَزاءَ فيه . وهو مَذْهَبُ أبى سعيدٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : قال ابنُ عباسٍ ، وكَعْبٌ : هو مِن صَيْدِ البَحْرِ . قال عُرْوَةُ : هو مِن نَثْرَةِ حُوتٍ . ورُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : أصابَنا ضَرْبٌ مِن جَرادٍ ، فكانَ الرَّجُلُ مِنّا يَضْرِبُ بِسَوْطِه وهو مُحْرِمٌ . فقِيلَ له : إنَّ هذا لا يَصْلُحُ . فذُكِرَ [٤٨/٣ ظ] ذلك للنبىِّ ﷺ ، فقالَ : « إنَّ هذَا مِنْ صَيْدِ الْبَحْرِ » . وعنه ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « الْجَرَادُ مِنْ صَيْدِ الْبَحْرِ » . رَواهما أبو داودَ[2] . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ ، أنَّه مِن صَيْدِ البَرِّ ، وفيه الجَزاءُ . وهو قولُ الأكْثَرِين ؛ لما رُوِىَ أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال لكَعْبٍ فى جَرادَتَيْن : ما جَعَلْتَ فى نَفْسِك ؟

الإنصاف يُضْمَنُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفاداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : يُضْمَنُ على الأظْهَرِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكَافِى » ، و « المُبْهِجِ » . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وعنه ، لا يُضْمَنُ الجَرادُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب فى الجراد للمحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٩ .

كما أخرج الأول الترمذى ، فى : باب ما جاء فى صيد البحر للمحرم ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب صيد الحيتان والجراد . من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٧٤ .

الشرح الكبير

قال دِرْهمان . قال : بَخٍ ، دِرْهمان خَيْرٌ مِن مائةِ جَرادَةٍ . رَواه الشافعيُّ فى « مُسْنَدِه »[1] . ولأنَّه طَيْرٌ يُشاهَدُ طَيَرانُه فى البَرِّ ، ويُهْلِكُه الماءُ إذا وَقَع فيه ، أشْبَهَ العَصافِيرَ . فأمّا الحديثان اللَّذان ذَكَرْناهما للرِّوايَةِ الأُولَى ، فَوَهْمٌ . قاله أبو داودَ . فعلى هذا يَضْمَنُه بقِيمَتِه ؛ لأنَّه لا مِثْلَ له . وهذا قولُ الشافعيِّ . وعن أحمدَ : يَتَصَدَّقُ بتَمْرَةٍ عن الجَرادَةِ . وهذا يُرْوَى عن عُمَرَ ، وعبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ . وقال ابنُ عباسٍ : قَبْضَةٌ مِن طَعامٍ . قال القاضى : كَلامُ أحمدَ وغيرِه مَحْمُولٌ على أنَّه أوْجَبَ ذلك على طَرِيقِ القِيمَةِ . والظّاهِرُ أنَّهم لم يُرِيدُوا بذلك التَّقْدِيرَ ، وإنَّما أرادُوا أنَّ[2] فيه أقَلَّ شيءٍ .

فصل : فإنِ افْتَرَشَ الجَرادُ فى طَرِيقِه ، فقَتَلَه بالمَشْىِ عليه ، بحيثُ لا

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » ، والشّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ . فعلى المذهبِ ، يَضْمَنُه بقِيمَتِه ، كما قال المُصَنِّفُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . وعنه ، يتَصدَّقُ بتَمْرَةٍ عن جَرادَةٍ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » . وقدَّمه فى « الفُصُولِ » . قال القاضى : هذه الرِّوايَةُ تقْوِيمٌ لا تقْديرٌ ، فتَكونُ المَسْأَلَةُ رِوايَةً واحِدَةً .

قوله : فإنِ انْفرَشَ فى طَرِيقِه ، فقَتَلَه بالمَشْىِ عليه ، ففى الجَزاءِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(1) فى : باب ما يباح للمحرم وما يحرم ... ، من كتاب الحج . ترتيب مسند الشافعى ١/٣٢٧ .
(2) سقط من : م .

المقنع

وَمَنِ اضْطُرَّ إِلَى أَكْلِ الصَّيْدِ ، أَوِ احْتَاجَ إِلَى فِعْلِ شَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الْمَحْظُورَاتِ ، فَلَهُ فِعْلُهُ ، وَعَلَيْهِ الْفِدَاءُ .

الشرح الكبير

يُمْكِنُه التَّحَرُّزُ منه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَجِبُ جَزاؤه ؛ لأنَّه أتْلَفه لِنَفْعِ نَفْسِه ، فضَمِنَه ، كالمُضْطَرِّ يَقْتُلُ صَيْدًا يأْكُلُه . والثَّانِى ، لا يَضْمَنُه ؛ لأنَّه اضْطَرَّه إلى إتْلافِه ، أشْبَهَ الصَّائِلَ عليه .

١٢٠٩ – مسألة : (ومَنِ اضْطُرَّ إلى أكْلِ الصَّيْدِ ، أوِ احْتاجَ[1] إلى شيءٍ مِن هذه المَحْظُوراتِ ، فله فِعْلُه ، وعليه الفِداءُ) إذا اضْطُرَّ إلى أكْلِ

الإنصاف

و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، عليه الجَزاءُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » . والثَّانى ، لا جَزاءَ عليه . قال النَّاظِمُ :

ويُفْدَى جَرادٌ فى الأصَحِّ بقِيمَةٍ ... ولو فى طَرِيقٍ دُسْتَه بِمُبَعَّدِ

قال فى « الفُصُولِ » : وهذا أصحُّ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

فائدة : حُكْمُ بَيْضِ الطَّيْرِ إذا أتْلَفَه لحاجَةٍ ، كالمَشْىِ عليه ، حُكْمُ الجَرادِ إذا افْتَرَشَ فى طَرِيقِه . قالَه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما .

قوله : ومَنِ اضْطُرَّ إلى أكْلِ الصَّيْدِ . فله أكْلُه . وهذا بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ ، لكنْ إذا ذبَحَه فهل هو كالمَيْتَةِ ، لا يَحِلُّ أكْلُه [١/ ٢٨٣و] إلَّا لمَنْ يجوزُ له أكْلُ المَيْتَةِ ، أو يُحِلُّه الذَّبْحُ ؟ قال القاضى : هو مَيْتَةٌ . واحْتَجَّ بقولِ أحمدَ : كلُّ ما اصْطادَه المُحْرِمُ وقتَلَه ، فإنَّما هو قبلَ قتْلِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال القاضى . قال : ويتَوَجَّهُ حِلُّه ؛ لحِلِّ أكْلِه . انتهى .

---

(١) فى م : « واحتاج » .

الشرح الكبير

الصَّيْدِ ، أُبيحَ له ذلك ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لقَوْلِه سُبْحانَه : ﴿ وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾[1] . وتَرْكُ الأَكْلِ مع القُدْرَةِ عندَ الضَّرُورَةِ ، إلْقاءٌ بيَدِه إلى التَّهْلُكَةِ . ومتى قَتَلَه لَزِمَه ضَمانُه ، سَواءٌ وَجَد غيرَه أو لم يَجِدْ . وقال الأَوْزاعِيُّ : لا يَضْمَنُه ؛ لأنَّه مُباحٌ ، أشْبَهَ صَيْدَ البَحْرِ . ولَنا ، عُمُومُ الآيَةِ ، ولأنَّه قَتَلَه مِن غيرِ مَعْنًى حَدَث مِنَ الصَّيْدِ يَقْتَضِى قَتْلَه ، فضَمِنَه كغيرِه ، ولأنَّه أتْلَفَه لدَفْعِ الأذَى عن نَفْسِه ، لا لمَعْنًى منه ، أشْبَهَ حَلْقَ الشَّعَرِ لأذًى برَأْسِه . وكذلك إنِ احْتاجَ إلى حَلْقِ شَعَرِه للمَرَضِ أو القَمْلِ[2] أو قَطْعِ[2] شَعَرِه لمُداواةِ جُرْحٍ أو نحوِه ، أو تَغْطِيَةِ رَأْسِه ، أو لُبْسِ المَخِيطِ ، أو شىءٍ مِن المَحْظُوراتِ ، فله فِعْلُه ، كما جاز حَلْقُ رَأْسِه للحاجَةِ ، فإن فَعَلَه فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّ الفِدْيَةَ تَثْبُتُ فى حَلْقِ الرَّأْسِ للعُذْرِ ؛ للآيَةِ ، وحديثِ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ ، وقِسْنا عليه سائِرَ المَحْظُوراتِ .

الإنصاف

قوله : وعليه الفِدَاءُ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : لافِداءَ عليه والحالَةُ هذه . وحُكِىَ عن أبى بَكْرٍ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ .

تنبيه : يأتِى فى آخِرِ كتابِ الأطْعِمَةِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، لو اضْطُرَّ إلى الأكْلِ ووجَد مَيْتَةً وصَيْدًا وهو مُحْرِمٌ ، أو فى الحَرَمِ . وأمَّا إذا احْتاجَ إلى فِعْلِ شىءٍ مِن هذه المَحْظُوراتِ ، مثل إنِ احْتاجَ إلى حَلْقِ شَعَرِه لمَرَضٍ ، أو قَمْلٍ ، أو غيرِه ، أو إلى تَغْطِيَةِ رأْسِه ، أو لُبْسِ المَخِيطِ ونحوِ ذلك ، وفعَلَه ، فعليه الفِدْيَةُ ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . ويجوزُ تقْديمُ الفِدْيَةِ بعدَ وُجودِ العُذْرِ ، وقبلَ فِعْلِ المَحْظُورِ .

---

(١) سورة البقرة ١٩٤ .

(٢ - ٢) فى م : « وقطع » .

المقنع

فَصْلٌ : السَّابعُ ، عَقْدُ النِّكَاحِ لَا يَصِحُّ مِنْهُ . وَفِى الرَّجْعَةِ رِوَايَتَانِ . وَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ فِى شَىْءٍ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (السَّابعُ ، عَقْدُ النِّكاحِ لا يَصِحُّ منه . وفى الرَّجْعَةِ رِوايَتان . ولا [٤٩/٣ و] فِدْيَةَ عليه فى شىءٍ منهما) لا يَجُوزُ للمُحْرِمِ أن يَتَزَوَّجَ لنَفْسِه ، ولا يَكُونُ وَلِيًّا فى النِّكاحِ ، ولا وَكِيلًا فيه ، ولا يَجُوزُ تَزْوِيجُ المُحْرِمَةِ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابْنِه ، وزَيْدِ بنِ ثابِتٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وسُلَيْمانُ بنُ يسارٍ ، و الزُّهْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . وأَجازَه ابنُ عباسٍ ،

الإنصاف

فائدة : لو كان بالمُحْرِمِ شىءٌ لا يجِبُ أنْ يطَّلِعَ عليه أحَدٌ ، جازَ له اللُّبْسُ ، وعليه الفِدَاءُ . نصَّ عليه . قلتُ : فيُعانِى بها . وتقدَّم إذا دَلَّ على طِيبٍ أو لِباسٍ ، عندَ الدَّلالَةِ على الصَّيْدِ .

قوله : السَّابعُ ، عَقْدُ النِّكاحِ لا يَصِحُّ منه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونقَلَه الجماعةُ . وسَواءٌ زوَّج غيرَه ، أو تزَوَّجَ مُحْرِمَةً أو غيرَها ، وَلِيًّا كان أو وَكِيلًا . وعنه ، إنْ زوَّج المُحْرِمُ غيرَه ، صحَّ سَواءٌ كان وَلِيًّا أو وَكِيلًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، كما لو حلَق المُحْرِمُ رأْسَ حَلالٍ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . فعلى المذهبِ ، الاعْتِبارُ بحالَةِ العَقْدِ ، فلو وَكَّل مُحْرِمٌ حَلالًا ، فعَقَده بعدَ حِلِّه ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ . ولو وكَّل حَلالٌ حَلالًا ، فعَقَدَه بعدَ أنْ أحْرَمَ ، لم يصحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يصِحُّ . ولو وكَّلَ ثم أحْرَمَ ، لم يَنْعَزِلْ وَكِيلُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَنْعَزِلُ . فعلى المذهبِ ، لو حَلَّ المُوَكِّلُ كان لوَكِيلِه عَقْدُه له فى الأَقْيَسِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . فلو قال :

الشرح الكبير

وهو قول أبي حنيفةَ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ تَزَوَّجَ مَيْمُونَةَ وهو مُحْرِمٌ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه عَقْدٌ يَمْلِكُ به الاسْتِمْتاعَ ، فلم يُحَرِّمْه الإحْرامُ ، كشِراءِ الإماءِ . ولَنا ، ما روَى عثمانُ بنُ عَفَّانَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَنْكِحُ المُحْرِمُ ، وَلَا يُنْكِحُ ، وَلَا يَخْطُبُ». رَواه مسلمٌ[2]. ولأنَّ الإحْرامَ يُحَرِّمُ الطِّيبَ، فيُحَرِّمُ النِّكاحَ، كالعِدَّةِ . فأمّا حديثُ ابنِ عباسٍ ، فقد روَى يَزِيدُ بنُ الأصَمِّ ، عن مَيْمُونةَ ،

الإنصاف

عقَدَه قبلَ إحْرامِي . قُبِلَ قوْلُه . وكذا لو قال : عقَدَه بعدَ إحْرامِي . لأنَّه يَمْلِكُ فَسْخَه ، فيَمْلِكُ إقْرارَه به ، ولكِنْ يَلْزَمُه نِصْفُ المَهْرِ . ويصِحُّ العَقْدُ مع جَهْلِهِما

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تزويج المحرم ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب عمرة القضاء ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٩/٣ ، ١٨١/٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم نكاح المحرم ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٣١/٢ ، ١٠٣٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المحرم يتزوج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٢٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى ذلك (تزويج المحرم) ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٧٢/٤ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى النكاح للمحرم ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٥٠/٥ . والدارمى ، فى : باب تزويج المحرم ، من كتاب المناسك ، سنن الدارمى ٣٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٥/١ ، ٢٦٦ ، ٢٧٥ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٣٣٠ ، ٣٣٦ ، ٣٤٦ ، ٣٥٤ ، ٣٦٠ .

(٢) فى : باب تحريم نكاح المحرم ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٣٠/٢ ، ١٠٣١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المحرم يتزوج ، من كتاب المناسك ، سنن أبى داود ٤٢٧/١ . والنسائى ، فى : باب النهى عن ذلك (النكاح للمحرم) ، من كتاب مناسك الحج ، وفى : باب النهى عن نكاح المحرم ، من كتاب النكاح . المجتبى ١٥١/٥ ، ٧٣/٦ وابن ماجه ، فى : باب المحرم يتزوج ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٣٢/١ . والإمام مالك ، فى : باب نكاح المحرم ، من كتاب الحج . الموطأ ٣٤٨/١ ، ٣٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٧/١ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٧٣ .

وانظر ما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية تزويج المحرم ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٧١/٤ . والدارمى ، فى : باب تزويج المحرم ، من كتاب المناسك ، وفى : باب فى نكاح المحرم . من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٣٧/٢ ، ٣٨ ، ١٤١ .

الشرح الكبير

رَضِيَ اللهُ عنها ، أنَّ النبيَّ ﷺ تَزَوَّجَها حَلالًا ، وبَنَى بها حَلالًا ، وماتَتْ بسَرِفٍ ، فى الظُّلَّةِ التى بَنَى بها فيها . رَواه أبو داودَ ،والأَثْرَمُ[1] . وعن أبِى رافِعٍ ، قال : تَزَوَّجَ رسولُ اللهِ ﷺ مَيْمُونَةَ وهو حَلالٌ ، وبَنَى بها وهو حَلالٌ ، وكُنْتُ أنا الرسولَ بينَهما[2] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . ومَيْمُونَةُ أعْلَمُ بحالِ نَفْسِها ، وأبو رافِعٍ صاحِبُ القِصَّةِ ، وهو السَّفِيرُ فيها ، فهما أعْلَمُ بذلك مِن ابنِ عباسٍ ، وأوْلَى بالتَّقْدِيمِ لو كان ابنُ عباسٍ كَبِيرًا ، فكيفَ وقد كان صَغِيرًا لا يَعْرِفُ حَقائِقَ الأُمُورِ . وقد أُنْكِرَ عليه هذا القولُ ، فقالَ سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ : وَهِمَ ابنُ عباسٍ ، ما تَزَوَّجَها رسولُ اللهِ ﷺ إلَّا حَلالًا . فكيف يُعْمَلُ بحديثٍ هذا حالُه ؟

الإنصاف

وُقُوعَه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ مِنَ المُسْلِمين تَعاطِى الصَّحِيحِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال الزَّوْجُ : تَزَوَّجْتُ[3] بعدَ أنْ حَلَلْتِ . فقالتْ : بل وأنا مُحْرِمَةٌ. صُدِّقَ الزَّوْجُ، وتُصَدَّقُ هى فى نَظِيرَتِها فى العِدَّةِ؛ لأنَّها مُؤْتَمَنَةٌ. ذكَرَه ابنُ شِهَابٍ وغيرُه . الثَّانيةُ ، لو أحْرَمَ الإمامُ ، مُنِعَ مِنَ التَّزْوِيجِ لنَفْسِه وتَزْوِيجِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب المحرم يتزوج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٧ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم نكاح المحرم ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٣٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى ذلك ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٧٤ . وابن ماجه ، فى : باب المحرم يتزوج ، من كتاب النكاح ، سنن ابن ماجه ١ / ٦٣٢ . والدارمى ، فى : باب فى تزويج المحرم ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٣٢ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية تزويج المحرم ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٧١ . والدارمى ، فى : باب فى تزويج المحرم ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٩٢ ، ٣٩٣ .

(٣) فى ا : « تزوجتك » .

الشرح الكبير

ويُمْكِنُ حَمْلُ قَوْلِه : وهو مُحْرِمٌ . أى فى الشَّهْرِ الحَرامِ ، أو فى البَلَدِ الحَرامِ ، كما قِيلَ :

* قَتَلُوا ابنَ عَفّانَ الخَلِيفَةَ مُحْرِمًا *[1]

وقِيلَ : تَزَوَّجَها حَلالًا وظَهَرَ[2] أمْرُ تَزْوِيجِها وهو مُحْرِمٌ . ثم لو تَعارَضَ الحديثان ، كان تَقْدِيمُ حديثِنا أوْلَى ؛ لأنَّه قولُ النبىِّ ﷺ ، وذلك فِعْلُه ، والقولُ آكَدُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ مُخْتَصًّا بما فَعَلَه . وعَقْدُ النِّكاحِ يُخالِفُ شراءَ الأمَةِ ؛ لأنَّه يَحْرُمُ بالعِدَّةِ والرِّدَّةِ واخْتِلافِ الدِّينِ ، وكَوْنِ المَنْكُوحَةِ أُخْتًا له مِن الرَّضاعِ ، ولأنَّ النِّكاحَ إنَّما يُرادُ للوَطْءِ غالِبًا ، بخِلافِ الشِّراءِ ، فإنَّه يُرادُ للخِدْمَةِ والتِّجارَةِ ، وغيرِ ذلك ، فافْتَرَقا .

الإنصاف

أقارِبِه ، وأمَّا بالوِلايَةِ العامَّةِ ، فقال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » : لم يَجُزْ له أنْ يُزَوِّجَ ، وإنَّما يُزَوِّجُ خُلَفاؤُه ، ثم سَلَّمه ؛ لأنَّه يجوزُ بوِلايَةِ الحُكْمِ مالا يجوزُ بوِلايَةِ النَّسَبِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ احْتِمالَيْن فى عدَمِ تزْويجِه وجَوازِه للحَرَجِ ؛ لأنَّ الحُكَّامَ إنَّما يُزَوِّجُون بإذْنِه ووِلايَتِه ، واخْتارَ الجَوازَ لحِلِّه حالَ وِلايَتِه . والاسْتِدامَةُ أقْوَى ؛ لأنَّ الإمامةَ لا تَبْطُلُ بفِسْقٍ طرَأ . واقْتَصرَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » على حِكايَةِ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ . وذكَر بعضُ الأصحابِ ، أنَّ نائِبَه إذا أحْرَمَ ، مِثْلُ الإمامِ . قلتُ : قال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : للإمامِ الأعْظَمِ ونائِبِه أنْ يُزَوِّجَ وهو مُحْرِمٌ بالوِلايَةِ العامَّةِ ، على ظاهرِ المذهبِ . انتهى .

---

(١) صدر بيت للراعى النميرى ، عجزه :

* ودعا قلم أرَ مِثْلَه مخذولا *

شعر الراعى النميرى وأخباره ١٤٤ .

(٢) فى م : « أظهر » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وَكَّلَ المُحْرِمُ حَلالًا فى النِّكاحِ ، فعَقَدَ له النِّكاحَ بعدَ تَحَلُّلِ المُوكِّلِ ، صَحَّ العَقْدُ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بحالَةِ العَقْدِ . وإن وَكَّلَه وهو حَلالٌ ، فلم يَعْقِدْ له العَقْدَ حتى أحْرَمَ ، لم يَصِحَّ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن أحْرَمَ الإمامُ الأعْظَمُ مُنِعَ مِن التَّزْوِيجِ [٣/٤٩ ظ] لنَفْسِه ، وتَزْوِيجِ أقارِبِه ، وهل يُمْنَعُ مِن أن يُزَوِّجَ بالوِلايَةِ العامّةِ ؟ فيه احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، يُمْنَعُ ، كما لو باشَرَ العَقْدَ . والثّانِى ، لا يُمْنَعُ ؛ لأنَّ فيه حَرَجًا على النّاسِ ، وتَضْيِيقًا عليهم فى سائِرِ البِلادِ ، لأنَّ مَن يُزَوَّجُ مِن الحُكّامِ إنَّما يُزَوِّجُونَه بإذْنِه ووِلايَتِه . ذَكَر ذلك ابنُ عَقِيلٍ ، واخْتارَ الجَوازَ ؛ لأنَّه حالَ ولايَتِه كان حَلالًا ، والاسْتِدامَةُ أقْوَى مِن الابْتِداءِ ؛ لأنَّ الإمامَةَ العُظْمَى مِن شَرْطِها العَدالَةُ ، ولا تَبْطُلُ بالفِسْقِ الطّارِئِ .

فصل : وإذا وكَّلَ الحَلالُ مُحِلًّا فى النِّكاحِ ، فعَقَدَ النِّكاحَ ، وأحْرَمَ المُوَكِّلُ ، فقالتِ الزَّوْجَةُ : وَقَع العَقْدُ بعدَ الإحْرامِ ، فلم يَصِحَّ . وقال الزَّوْجُ : بل قبلَه . فالقَوْلُ قَوْلُه . وإن كان الاخْتِلافُ بالعَكْسِ ، فالقَوْلُ قَوْلُه أيْضًا ؛ لأنَّه يَمْلِكُ فَسْخَ العَقْدِ ، فمَلَكَ الإقْرارَ به ، لكنْ يَجِبُ عليه نِصْفُ الصَّداقِ .

فصل : فإن تَزَوَّجَ ، أو زَوَّجَ ، أو زُوِّجَتِ المُحْرِمَةُ ، لم يَصِحَّ

الإنصاف

قلتُ : وظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، عدَمُ الصِّحَّةِ منهما .

قوله : وفى الرَّجْعَةِ رِوايتَان . يعْنِى فى إباحَتِها وصِحَّتِها . وأطْلَقهما فى « الإرْشادِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ

الشرح الكبير

النِّكاحُ ، سَواءٌ كان الكلُّ مُحْرِمِين أو بعضُهم ؛ لأنَّه مَنْهِيٌّ عنه ، فلم يَصِحَّ ، كنِكاحِ المَرْأةِ على عَمَّتِها وخالَتِها . وقال ابنُ أبى موسى : إذا زَوَّجَ المُحْرِمُ غيرَه ، صَحَّ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . ورُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه قال : إن زَوَّجَ المُحْرِمُ لم يَنْفَسِخِ النِّكاحُ . قال بعضُ أصْحابِنا : هذا يَدُلُّ على أنَّه إذا كان الوَلِىُّ بمُفْرَدِه أو الوَكِيلُ مُحْرِمًا ، لم يَفْسُدِ النِّكاحُ ؛ لأنَّه سَبَبٌ يُبِيحُ مَحْظُورًا للحَلالِ ، فلم يَمْنَعْ منه الإحْرامُ ، كما لو حَلَق المُحْرِمُ رَأْسَ حَلالٍ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ للحديثِ . وكَلامُ أحمدَ يُحْمَلُ على أنَّه لم يَفْسَخْه لكَوْنِه مُخْتَلَفًا فيه . قال القاضى : ويُفَرَّقُ بينَهما بطَلْقَةٍ . وكذلك كلُّ نِكاحٍ مُخْتَلَفٍ فيه ، كالنِّكاحِ بلا وَلِىٍّ ؛ لِيُباحَ تَزْوِيجُها بيَقِينٍ . وفى الرَّجْعَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا تَصِحُّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ وُضِعَ لإباحَةِ البُضْعِ ، أشْبَهَ النِّكاحَ . والثَّانِيَةُ ، تَصِحُّ ، وتُباحُ . وهو قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّها إمْساكٌ للزَّوْجَةِ ؛ لقَوْلِه تعالى :

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، ذكَروه فى بابِ الرَّجْعَةِ ، و « الحاوِيَيْن » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، [1]و « المُحَرَّرِ »[1] ؛ إحْداهما ، تُباحُ ، وتصِحُّ . وهو المذهبُ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، والقاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحَه فى « الهدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » هنا ، و « التَّلْخِيصِ » ، [1]و « البُلْغَةِ »[1] ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « التَّصْحِيحِ » ، [1]و « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ »[1] ، و « الفائقِ » . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : عليها الجُمْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفاداتِ » . وقدَّمه

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

﴿ فأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾[1] . ولأنَّها تَجُوزُ بلا وَلِيٍّ ، ولا شُهُودٍ ، ولا إذْنِها ، فلم تَحْرُمْ ، كإمْساكِها بتَرْكِ الطَّلاقِ . ولأنَّ الصَّحِيحَ مِن المَذْهَبِ أنَّ الرَّجْعِيَةَ مُباحَةٌ قبلَ الرَّجْعَةِ ، فلا يَحْصُلُ بها إحْلالٌ ، ولو قُلْنا : إنَّها مُحَرَّمَةٌ . لم يَكُنْ ذلك مانِعًا مِن رَجْعَتِها ، كالتَّكْفِيرِ للمُظاهِرِ . وهذه الرِّوايَةُ هى الصَّحِيحَةُ إن شاءَ اللهُ تعالى . ويُباحُ شِراءُ الإماءِ للتَّسَرِّى وغيرِه ، ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، واللهُ أعْلَمُ .

فصل : ويُكْرَهُ للمُحْرِمِ الخِطْبَةُ ، وخِطْبَةُ المُحْرِمَةِ ، ويُكْرَهُ للمُحْرِمِ أن يَخْطُبَ للمُحِلِّين ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ فى حديثِ عثمانَ : « وَلَا يَخْطُبُ »[2] . ولأنَّه تَسَبُّبٌ إلى الحَرامِ ، أشْبَهَ الإشارَةَ إلى الصَّيْدِ .

الإنصاف

فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، المَنْعُ وعدَمُ الصِّحَّةِ . نَقَلها الجماعَةُ عن أحمدَ . ونصَرَها القاضى وأصحابُه . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَصِحُّ على المَشْهُورِ . قال فى « الإيضاحِ » : وهى أصحُّ . ونصَرَها فى « المُبْهِجِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى الأشْهَرُ عن أحمدَ .

فوائد ؛ الأُولَى ، تُكْرَهُ خِطْبَةُ المُحْرِمِ كخِطْبَةِ العَقْدِ وشُهودِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْرُمُ ذلك لتَحْريمِ دَواعِى الجِمَاعِ . وأطْلَق أبو الفَرَجِ الشِّيرَازِىُّ تحْريمَ الخِطْبَةِ . [١/ ٢٨٣ظ] الثَّانيةُ ، تُكْرَهُ الشَّهادَةُ فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَحْرُمُ . وقدَّمه القاضى ، واحْتَجَّ بنَقْلِ حَنْبلٍ ، لا يَخْطُبُ . قال : ومَعْناه لا يَشْهَدُ النِّكاحَ . ثم سَلَّمَه . وقال فى « الرِّعايَةِ »

---

(١) سورة البقرة ٢٣١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٥ .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّامِنُ ، الْجِمَاعُ فِى الْفَرْجِ ، قُبُلًا كَانَ أَوْ دُبُرًا ، مِنْ

الشرح الكبير

والإِحْرامُ الفاسِدُ كالصَّحِيحِ فى مَنْعِ النِّكاحِ ، وسائِرِ المَحْظُوراتِ ؛ لأنَّ حُكْمَه باقٍ فى وُجُوبِ ما يَجِبُ بالإِحْرامِ ، فكذلك فى ما يَحْرُمُ به .

فصل : ويُكْرَهُ أن يَشْهَدَ فى النِّكاحِ ؛ [٣/٥٠ و] لأنَّه مَعُونَةٌ على النِّكاحِ ، أشْبَهَ الخِطْبَةَ . وإن شَهِد أو خَطَب ، لم يَفْسُدِ النِّكاحُ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : لا يَنْعَقِدُ النِّكاحُ بِشَهادَةِ مُحْرِمِين ؛ لأنَّ فى بعْضِ الرِّواياتِ : « لَا يَشْهَدُ » . ولَنا ، أنَّه لا مَدْخَلَ للشّاهِدِ فى العَقْدِ ، فأشْبَهَ الخَطِيبَ ، وهذه الزِّيادَةُ غيرُ مَعْرُوفَةٍ ، فلا يَثْبُتُ بها حُكْمٌ . ومتى تَزَوَّجَ المُحْرِمُ أو المُحْرِمَةُ ، أو زَوَّجَ ، لم يَجِبْ عليه فِدْيَةٌ ؛ لأنَّه فَسَد لأجْلِ الإِحْرامِ ، فلم يَجِبْ به فِدْيَةٌ ، كشِراءِ الصَّيْدِ . ولا فرقَ بينَ الإِحْرامِ الفاسِدِ والصَّحِيحِ فيما ذَكَرْنا ؛ لأنَّه يَمْنَعُ ما يَمْنَعُه فى الصَّحِيحِ ، كحَلْقِ الشَّعَرِ ، وتَقْلِيمِ الأظْفارِ ، وغيرِ ذلك ، كذلك التَّزْوِيجُ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الثّامِنُ ، الجِماعُ فى الفَرْجِ ؛ قُبُلًا

الإنصاف

وغيرِها : يُكْرَهُ لمُحِلٍّ خِطْبَةُ مُحْرِمَةٍ ، وأنَّ فى كراهَةِ شَهادَتِه فيه وَجْهان . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . الثّالثةُ ، يصِحُّ شِراءُ الأمَةِ للوَطْءِ وغيرِه . قال المُصَنِّفُ : لا أعلمُ فيه خِلافًا . الرّابعةُ ، يجوزُ اخْتِيارُ مَن أسْلَمَ على أكْثَرَ مِن أرْبَعِ نِسْوَةٍ لبَعضِهِنَّ ، فى حالِ إحْرامِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، وابنُ رَزِينٍ . وقال القاضى : لا يخْتارُ والحالَةُ هذه . ويأْتِى ذلك فى بابِ نِكاحِ الكُفَّارِ ، فإنَّه مَحَلُّه .

قوله : الثَّامِنُ ، الجِماعُ فى الفَرْجِ ، قُبُلًا كان أو دُبُرًا ، مِن آدَمِىٍّ أو غيرِه .

المقنع

آدَمِيٍّ أَوْ غَيْرِهِ . فَمَتَى فَعَلَ ذَلِكَ قَبْلَ التَّحَلُّلِ الْأَوَّلِ ، فَسَدَ نُسُكُهُ ، عَامِدًا كَانَ أَوْ سَاهِيًا ، .....

الشرح الكبير

كان أو دُبُرًا ، مِن آدَمِيٍّ أو غيرِه . فمتى فَعَل ذلك قبلَ التَّحَلُّلِ ، فَسَد نُسُكُه ، عامِدًا كان أو ساهِيًا) يَفْسُدُ الحَجُّ بالوَطْءِ ، فى الجُمْلَةِ ، بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ الحَجَّ لا يَفْسُدُ بإتْيانِ شيءٍ فى حالِ الإحْرامِ ، إلَّا الجماعَ . والأصْلُ فيه ما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رجلًا سأله ، فقالَ : إنِّى وَقَعْتُ بامْرأتِى ونحنُ مُحْرِمان . فقالَ : أفْسَدْتَ حَجَّكَ ، انْطَلِقْ أنت وأهْلُك مع النّاسِ ، فاقْضُوا ما يَقْضُون ، وحِلَّ إذا حَلُّوا ، فإذا كان العامُ المُقْبِلُ فاحْجُجْ أنت وامْرأتُك ، وأهْدِيَا هَدْيًا ، فإن لم تَجِدا ، فصُوما ثَلاثَةَ أيّامٍ فى الحَجِّ ، وسَبْعَةً إذا رَجَعْتُم . وكذلك قال ابنُ عباسٍ ، وابنُ عَمْرٍو[1] ، ولم نَعْرِفْ لهم مُخالِفًا فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا . رَواه الأثْرَمُ فى « سُنَنِه »[2] . وفى حديثِ ابنِ عباسٍ : ويَتَفَرَّقانِ مِن حيثُ يُحْرِمان ، حتى يَقْضِيا حَجَّهما . قال ابنُ المُنْذِرِ : قولُ ابنِ عباسٍ أعْلَى شيءٍ رُوِىَ فى مَن وَطِىءَ فى حَجِّه .

الإنصاف

فمتى فعلَ ذلك قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ ، فسَد نُسُكُه . هذا المذهبُ ، قولًا واحِدًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، إلَّا أنَّ بعضَهم خرَّج عدَمَ الفَسادِ بوَطْءِ البَهِيمَةِ مِن عدَمِ الحَدِّ بوَطْئِها . وأطْلَقَ الحَلْوانِىُّ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَفْسُدُ ، وعليه شاةٌ . وأطْلَقَ فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، فى فَسادِ النُّسُكِ بوَطْءِ البَهِيمَةِ ، وَجْهَيْن . وقال فى

---

(١) فى م : « عمر » .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما يفسد الحج ، من كتاب الحج . السنن الكبرى . ١٦٧/٥ ، ١٦٨ .

الشرح الكبير

ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ .

فصل : ومتى كان قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ فَسَد الحَجُّ ؛ سَواءٌ كان قبلَ الوُقُوفِ ، أو بعدَه فى قولِ الأكْثَرِين . وقال أبو حنيفةَ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : إن جامَعَ قبلَ الوُقُوفِ فَسَد حَجُّه ، وإن جامَعَ بعدَه لم يَفْسُدْ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « الْحَجُّ عَرَفَةُ »[1] . ولأنَّه مَعْنًى يأمَنُ به الفَواتَ ، فأمِنَ به الإفْسادَ ، كَالتَّحَلُّلِ . ولَنا ، قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، فإنَّ قَوْلَهم مُطْلَقٌ [2]فى مَن[2] جامَعَ وهو مُحْرِمٌ ، ولأنَّه جِماعٌ صادَفَ إحْرامًا تامًّا ، فأفْسَدَه ، كما قبلَ الوُقُوفِ . وقَوْلُه عليه السّلامُ : [٣/٥٠ ظ] « الْحَجُّ عَرَفَةُ » . يَعْنِى : مُعْظَمُه ، أو أنَّه رُكْنٌ مُتَأكِّدٌ فيه . ولا يَلْزَمُ مِن أمْنِ الفَواتِ أمْنُ الفَسادِ ؛ بدَلِيلِ العُمْرَةِ .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ الوَطْءِ فى القُبُلِ و الدُّبُرِ ، مِن آدَمِىٍّ أو بَهِيمَةٍ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . ويَتَخَرَّجُ فى[3] وَطْءِ البَهِيمَةِ أنَّه لا يُفْسِدُ الحَجَّ ، إذا قُلْنا : لا يَجِبُ به الحَدُّ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّه

الإنصاف

« المُذْهَبِ » : وإذا وَطِئَ بهيمَةً ، فكَالْوَطْءِ فى غيرِها ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وتقدَّم إذا أحْرَمَ حالَ وَطْئِه ، فى أوَّلِ بابِ الإحْرامِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « من » .

الشرح الكبير

لا يُوجِبُ الحَدَّ ، أشْبَهَ الوَطْءَ دُونَ الفَرْجِ . وحَكَى أبو ثَوْرٍ عن أبِى حنيفةَ ، أنَّ اللِّواطَ والوَطْءَ فى دُبُرِ المَرْأةِ لا يُفْسِدُ الحَجَّ ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ به الإحْصانُ ، أشْبَهَ الوَطْءَ دُونَ الفَرْجِ . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ فى فَرْجٍ يُوجِبُ الغُسْلَ ، فأفْسَدَ الحَجَّ ، كالوَطْءِ فى قُبُلِ الآدَمِيَّةِ ، ويُفارِقُ الوَطْءَ دُونَ الفَرْجِ ، فإنَّه ليس مِن الكَبَائِرِ فى الأجْنَبِيَّةِ ، ولا يُوجِبُ مَهْرًا ، ولا عِدَّةً ، ولا حَدًّا ، ولا غُسْلًا ، وإن أنْزَلَ به ، فهو كمسألَتِنا ، فى رِوايَةٍ .

فصل : والعَمْدُ والنِّسْيانُ فيما ذَكَرْنا سَواءٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقالَ : إذا جامَعَ أهْلَه بَطَلَ حَجُّهُ ؛ لأنَّه شىءٌ لا يَقْدِرُ على رَدِّهِ ، والشَّعَرُ إذا حَلَقَه فقد ذَهَب ، لا يَقْدِرُ على رَدِّه ، والصَّيْدُ إذا قَتَلَه فقد ذَهَب ، لا يَقْدِرُ على رَدِّه ، فهذه الثَّلاثَةُ العَمْدُ والنِّسْيانُ فيها سَواءٌ . والجاهِلُ بالتَّحْرِيمِ والمُكْرَهُ فى حُكْمِ النّاسِى ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ ، ومِمَّن قال : إنَّ عَمْدَ الوَاطِئِ[1] ونِسْيانَه سَواءٌ . أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ فى القَدِيمِ ، وقال فى الجَدِيدِ : لا يَفْسُدُ الحَجُّ ، ولا يَجِبُ عليه مع النِّسْيانِ شىءٌ . وحَكَى ابنُ عَقِيلٍ فى الفُصُولِ رِوايَةً ، لا يَفْسُدُ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الخَطَإِ وَالنِّسْيانِ »[2] . والجَهْلُ فى مَعْناه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ تَجِبُ بإفْسادِها الكَفَّارَةُ ،

الإنصاف

قوله : عَامِدًا كان أو ساهِيًا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّ السَّاهِىَ فى فِعْلِ ذلك كالعامِدِ . وقطَع به كثيرٌ منهم ، وكذا الجاهِلُ والمُكْرَهُ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . ونقَلَه الجماعَةُ فى الجاهِلِ . وذكَر فى « الفُصُولِ » رِوايةً ، لا

---

(١) فى م : « الوطء » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

الشرح الكبير

فافْتَرَقَ فيها وَطْءُ العامِدِ والسّاهِى ، كالصَّوْمِ . ولَنا ، أنَّ الصَّحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، لم يَسْتَفْصِلُوا السّائِلَ عن العَمْدِ والنِّسْيانِ ، حينَ سَأَلهم عن حُكْمِ الوَطْءِ ، ولأنَّه سَبَبٌ يَتَعَلَّقُ به وُجُوبُ القَضاءِ فى الحَجِّ ، فاسْتَوَى عَمْدُه وسَهْوُه ، كالفَواتِ . والصومُ مَمْنُوعٌ .

فصل : ويَجِبُ به بَدَنَةٌ ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، وطاوسٍ ، ومُجاهِدٍ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ : عليه بَدَنَةٌ ، فإن لم يَجِدْ فشاةٌ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : إن كان قبلَ الوُقُوفِ ، فَسَد حَجُّه ، وعليه شاةٌ ، وإن كان بعدَه ، فحَجُّه صَحِيحٌ ؛ لأنَّه قبلَ الوُقُوفِ مَعْنًى يُوجِبُ القَضاءَ ، فلم يَجِبْ به بَدَنَةٌ ، كالفَواتِ . ولَنا ، أنَّه جِماعٌ صادَفَ إحْرامًا تامًّا ، فوَجَبَتْ به البَدَنَةُ ، كبَعدِ الوُقُوفِ ، ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا [٣/٥١ و] مِن الصَّحابَةِ ، ولم يُفَرِّقُوا بينَ ما قبلَ الوُقُوفِ وبعدَه . أمّا الفَواتُ ، فهو مُفارِقٌ للجِماعِ ، وأمّا فَسادُ الحَجِّ ، فلا فَرْقَ فيه بينَ حالِ الإكْراهِ والمُطاوَعَةِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّهم لا يُوجِبُون فيه الشاةَ ، بخِلافِ الجِماعِ .

فصل : وحُكْمُ المَرْأةِ حُكْمُ الرَّجُلِ فى فَسادِ الحَجِّ ؛ لأنَّ الجِماعَ وُجِدَ

الإنصاف

يَفْسُدُ حَجُّ النّاسِى ، والجاهِلِ ، والمُكْرَهِ ، ونحوِهم . وخرَّجَها القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، ومالَ إليه فى « الفُروعِ » . وقال : هذا مُتَّجَهٌ . ورَدَّ أدِلَّةَ الأصحابِ ، وقال : فيه نظَرٌ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : المُكْرَهَةُ لا يَفْسُدُ حَجُّها ، وعليها بَدَنَةٌ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ما يجِبُ بالوَطْءِ ، فى بابِ الفِدْيَةِ ، فى آخِرِ الضَّرْبِ الثّانِى ، وبعدَه ، إذا وَطِئَ ،

المقنع

وَعَلَيْهِمَا الْمُضِيُّ فِي فَاسِدِهِ ، وَالْقَضَاءُ عَلَى الْفَوْرِ مِنْ حَيْثُ أَحْرَمَا أَوَّلًا . وَنَفَقَةُ الْمَرْأَةِ فِي الْقَضَاءِ عَلَيْهَا إِنْ طَاوَعَتْ ، وَإِنْ أُكْرِهَتْ فَعَلَى الزَّوْجِ .

الشرح الكبير

منهما ، فاسْتَوَيا فيه ، وحُكْمُ المُكْرَهَةِ[1] والنّائِمَةِ حُكْمُ المُطاوِعَةِ ، ولا فَرْقَ فيما بعدَ يَوْمِ النَّحْرِ وقبلَه ؛ لأنَّه وَطْءٌ قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ ، أشْبَهَ قبلَ يومِ النَّحْرِ .

١٢١٠ – مسألة : (وعليهما المُضِيُّ فى فاسِدِه ، والقَضاءُ على الفَوْرِ مِن حيثُ أحْرَما أوَّلًا . ونَفَقَةُ المَرْأةِ فى القَضاءِ عليها إن طاوَعَتْ ، وإن أُكْرِهَتْ فعلى الزَّوْجِ) لا يَفْسُدُ الحَجُّ بغيرِ الجِماعِ ، فإذا فَسَد فعليه إتْمامُه ، وليس له الخُرُوجُ منه . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال الحسنُ ، ومالكٌ : يَجْعَلُ الحَجَّةَ عُمْرَةً ، ولا يُقِيمُ على حَجَّةٍ فاسِدَةٍ . وقال داودُ : يَخْرُجُ بالإفْسادِ مِن الحَجِّ والعُمْرَةِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ »[2] . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه تعالى :

الإنصاف

عامِدًا أو مُخْطِئًا .

قوله : وعليهما المُضِيُّ فى فاسِدِه . حُكْمُه حُكْمُ الإحْرامِ الصَّحيحِ . نَقَله الجماعةُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى رِوايَةِ ابنِ إبْراهِيمَ : أَحَبُّ إلىَّ أنْ يَعْتَمِرَ مِنَ

---

(١) فى الأصل : « المكره » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب النجش ...، من كتاب البيوع، وفى: باب إذا اصطلحوا على صلح ... ،=

الشرح الكبير

﴿ وَأَتِمُّواْ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾[1] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم نَعْرِفْ لهم مُخالِفًا ، ولأنَّه مَعْنًى يَجِبُ به القَضاءُ ، فلم يَخْرُجْ منه ، كالفَواتِ . والخَبَرُ لا يُلْزِمُنا ، لأنَّ المُضِيَّ[2] فيه بأمْرِ اللهِ ، وإنَّما وَجَب القَضاءُ ؛ لأنَّه لم يَأْتِ به على الوَجْهِ الذى يَلْزَمُه بالإحْرامِ . ونَخُصُّ مالكًا بأنَّها حَجَّةٌ لا يُمْكِنُه الخُرُوجُ منها بالإخْراجِ[3] ، فلا يَخْرُجُ منها إلى عُمْرَةٍ ، كالصَّحِيحَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَجِبُ عليه أن يَفْعَلَ بعدَ الإفْسادِ كما يَفْعَلُ قبلَه ، مِن الوُقُوفِ ، والمَبِيتِ بمُزْدَلِفَةَ ، والرَّمْيِ ، ويَجْتَنِبُ بعدَ الفَسادِ ما يَجْتَنِبُه قبلَه ، مِن الوَطْءِ ثانِيًا ، وقَتْلِ الصَّيْدِ ، والطِّيبِ ،

الإنصاف

التَنْعِيمِ ، يعْنِى ، يَجْعَلُ الحَجَّ عُمْرَةً ، ولا يُقِيمُ على حَجَّةٍ فاسِدَةٍ . وهو مذهَبُ مالِكٍ .

قوله : والقَضاءُ على الفَوْرِ . إنْ كان ما أفْسَدَه حَجًّا واجبًا ، فلا نِزاعَ فى وُجوبِ القَضاءِ، وتُجْزِئُه الحَجَّةُ مِن قابِلٍ. وإنْ كان الذى أفْسَدَه تَطوُّعًا، فَالمَنْصُوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، وجُوبُ القَضاءِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ وُجوبُ إتْمامِه ، لا وُجوبُه فى نَفْسِه ؛ لقَوْلِهم : إنَّه تَطوُّعٌ ، فيُثابُ عليه

= من كتاب الصلح ، وفى : باب إذا اجتهد العامل ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٣ / ٩١ ، ٢٤١ ، ٩ / ١٣٢ . ومسلم ، فى : باب نقض الأحكام ... ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ٣ / ١٣٤٣ ، ١٣٤٤ . وأبو داود ، فى : باب فى لزوم السنة ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢ / ٥٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب تعظيم حديث رسول الله ﷺ ... ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٤٦ ، ١٨٠ ، ٢٥٦ .

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

(٢) فى م : « المعنى » .

(٣) فى م : « بالإحرام » .

الشرح الكبير

واللِّباسِ ، ونحوِه ، وعليه الفِدْيَةُ بالجِنايَةِ على الإحْرامِ الفاسِدِ ، كالإحْرامِ الصَّحِيحِ . ويَلْزَمُه القَضاءُ مِن قابِلٍ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه قولُ ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، رَضِيَ اللهُ عنهم . فإن كانَتِ الحَجَّةُ التى أفْسَدَها واجِبَةً بأصْلِ الشَّرْعِ ، أو بالنَّذْرِ ، أو قَضاءً ، كانَتِ الحَجَّةُ مِن قابِلٍ مُجْزِئَةً ؛ لأنَّ الفاسِدَ إذا انْضَمَّ إليه القَضاءُ أجْزَأ عمّا يُجزِئُ عنه الأوَّلُ لو لم يُفْسِدْه ، وإن كانَتْ تَطَوُّعًا وَجَب قَضاؤها أيْضًا ؛ لأنَّه بالدُّخُولِ فى الإحْرامِ صارَ الإحْرامُ عليه واجِبًا ، فإذا أفْسَدَه وَجَب قَضاؤه ، كالمَنْذُورِ . ويَكُونُ القَضاءُ على الفَوْرِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ الحَجَّ الأصْلِىَّ[1] يَجِبُ على الفَوْرِ ، فهذا أوْلَى ؛ لأنَّه قد تَعَيَّنَ بالدُّخُولِ فيه ، والواجِبُ بأصْلِ الشَّرْعِ لم يَتَعَيَّنْ بذلك .

فصل : [٣/٥١ ظ] ويُحْرِمُ بالقَضاءِ مِن أبْعَدِ المَوْضِعَيْن ؛ المِيقاتِ ، أو مَوْضِعِ إحْرامِه الأوَّلِ ؛ لأنَّه إن كان المِيقاتُ أبْعَدَ ، فلا يَجُوزُ تَجاوُزُ المِيقاتِ بغيرِ إحْرامٍ ، وإن كان مَوْضِعُ إحْرامِه أبْعَدَ ، فعليه الإحْرامُ بالقَضاءِ

الإنصاف

ثَوابَ نَفْلٍ . وفى « الهِدايَةِ » ، و « الانْتِصارِ » ، و « عُيُونِ المَسائِلِ » رِوايَةٌ ، لا يَلْزَمُ القَضاءُ . قال المَجْدُ : لا أحْسَبُها إلَّا سَهْوًا .

قوله : والقَضاءُ على الفَوْرِ مِن حيثُ أحْرَما أوَّلًا . إنْ كانَا أحْرَما قبلَ المِيقاتِ ، أو مِنَ المِيقاتِ ، أحْرَما فى القَضاءِ مِنَ المَوْضِعِ الذى أحْرَما منه أوَّلًا ، وإنْ كانَا أحْرَما مِن دُونِ المِيقاتِ ، أحْرَما مِنَ المِيقاتِ . وهذا بلا نِزاعٍ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنْ يُحْرِمَ مِنَ المِيقاتِ

---

(١) فى م : « الأصل » .

المقنع

وَيَتَفَرَّقَانِ فِى الْقَضَاءِ مِنَ الْمَوْضِعِ الَّذِى أَصَابَهَا فِيهِ إِلَى أَنْ يَحِلَّا . وَهَلْ هُوَ وَاجِبٌ أَوْ مُسْتَحَبٌّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

منه . نَصَّ عليه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لِيَكُونَ القَضاءُ على صِفَةِ الأداءِ . ولأنَّه قولُ ابنِ عباسٍ . وبه يَقُولُ سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال النَّخَعِىُّ : يُحْرِمُ مِن مَوْضِعِ الجِماعِ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ الإفسادِ . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ ، فكانَ قَضاؤها على حَسَبِ أدائِها ، كالصلاةِ .

فصل : ونَفَقَةُ المَرْأةِ فى القَضاءِ عليها إن طاوَعَتْ ؛ لأنَّها أفْسَدَتْ حَجَّتَها مُتَعَمِّدَةً ، فكانَتْ نَفَقَةُ القَضاءِ عليها ، كالرجلِ ، وإن كانَتْ مُكْرَهَةً فعلى الزَّوْجِ ؛ لأنَّه الذى أفْسَدَ حَجَّتَها ، فكانَتِ النَّفَقَةُ عليه ، كنَفَقَةِ حَجِّه[1] .

١٢١١ – مسألة : (ويَتَفَرَّقان فى القَضاءِ مِن الموضِعِ الذى أصابَها فيه إلى أن يَحِلَّا . وهل[2] هو واجِبٌ أو مُسْتَحَبٌّ ؟ على وَجْهَيْن) إذا

الإنصاف

مُطْلَقًا . ومالَ إليه .

قوله : ونَفَقَةُ المَرْأةِ فى القَضاءِ عليها إنْ طاوَعَتْ – بلا نِزاعٍ – وإنْ أُكْرِهَتْ ، فعلى الزَّوْجِ . وهو المذهبُ ، ولو طَلَّقَها . نقَل الأثْرَمُ ، على الزَّوْجِ حَمْلُها ، ولو طَلَّقَها وتَزَوَّجَتْ بغيرِه ، ويُجْبَرُ الزَّوْجُ الثَّانى على إرْسالِها إنِ امْتَنَعَ . ويأْتِى فى بابِ الفِدْيَةِ فى آخِرِ الضَّرْبِ الثَّانِى ، وُجوبُ فِدْيَةِ الوَطْءِ على المَرْأةِ فى الحَجِّ والعُمْرَةِ .

قوله : ويتفرَّقان فى القَضاءِ مِنَ المَوْضِعِ الذى أصابَها فيه إلى أنْ يَحِلَّا . هذا

---

(١) فى م : « حجته » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

قَضَيَا يُفَرَّقان مِن مَوْضِعِ الجِماعِ ، حتى يَقْضِيا حَجَّهما . رُوِىَ هذا عن عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، فرَوَى سعيدٌ والأثرمُ[1] ، بإسْنادِهما ، أنَّ عُمَرَ سُئِلَ عن رجلٍ وَقَع بامْرَأتِه وهما مُحْرِمان ، فقالَ : أتِمَّا حَجَّكما ، فإذا كان عامٌ قابِلٌ ، فحُجّا ، وأهْدِيا ، حتى إذا بَلَغْتُما المَكانَ الذى أصَبْتُما فيه ما أصَبْتُما ، فتَفَرَّقا حتى تَحِلَّا . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ مثلُ ذلك[2] . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّهما يَتَفَرَّقان مِن حيثُ يُحْرِمان إلى أن يَحِلَّا . رَواه مالكٌ فى

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وعنه ، يتَفَرَّقان مِنَ المَوْضِعِ الذى يُحْرِمان منه .

قوله : وهل هو واجِبٌ أو مُسْتَحَبٌّ ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، مُسْتَحَبٌّ . وهو المذهبُ . قال فى « الشَّرْحِ » : وهو أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والوَجْهُ الثَّانِى ، أنَّ ذلك واجِبٌ . جزَم به أبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائلِ » .

---

(1) وأخرجه البيهقى : فى : باب ما يفسد الحج ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/١٦٧ .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٢ .

الشرح الكبير

المُوطَّإِ[1] عن علىٍّ رَضِىَ اللهُ عنه . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ التَّفْرِيقَ بينَهما خَوْفًا مِن مُعاوَدَةِ المَحْظُورِ ، وهو يُوجَدُ فى جَمِيعِ إحْرامِهما[2] . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ ما قبلَ مَوْضِعِ الإفْسادِ كان إحْرامُهما فيه صَحِيحًا ، فلم يَجِبِ التَّفْرِيقُ فيه ، كالذى لم يَفْسُدْ ، وإنَّما اخْتَصَّ التَّفْرِيقُ بمَوْضِعِ الجِماعِ ؛ لأنَّه رُبَّما يَذْكُرُه برُؤْيَةِ مَكانِه ، فيَدْعُوه ذلك إلى فِعْلِه . ومَعْنَى التَّفْرِيقِ أن لا يَرْكَبَ معها فى مَحْمِلٍ ، ولا يَنْزِلَ معها فى فُسْطاطٍ ونحوِه . قال أحمدُ : يَفْتَرِقان فى النُّزُولِ ، وفى المَحْمِلِ ، والفُسْطاطِ[3] ، ولكن يَكُونُ بقُرْبِها .

وهل يَجِبُ التَّفْرِيقُ ، أو يُسْتَحَبُّ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَجِبُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا يَجِبُ التَّفْرِيقُ فى قَضاءِ رمضانَ إذا أفْسَدَه ، كذلك الحَجُّ . والثّانى ، يَجِبُ ؛ لأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ . وقد

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مَعْنَى التَّفَرُّقِ ؛ أنْ لا يرْكَبَ معها فى مَحْمِلٍ ، ولا يَنْزِلَ معها فى فُسْطَاطٍ ، ونحوِ ذلك . قال الإمامُ أحمدُ : يتفرَّقان فى النُّزولِ ، والفُسْطاطِ ، [١/ ٢٨٤و] والمَحْمِلِ ، ولكنْ يكونُ بقُرْبِها . انتهى . وذلك ليُراعِىَ أحْوالَها ، فإنَّه مَحْرَمُها . الثّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّ زوْجَها الذى وَطِئَها يجوزُ ويصْلُحُ أنْ يكونَ مَحْرَمًا لها فى حَجَّةِ القَضاءِ . وهو صحيحٌ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقد ذكَر المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ،

---

(١) فى : باب هدى المحرم ... ، من كتاب الحج . الموطأ . ١/٣٨١ ، ٣٨٢ .

(٢) فى م : « إحرامها » .

(٣) فى م : « البساط » .

الشرح الكبير

أمَرُوا به ، ولأنَّ الاجْتِماعَ فى ذلك المَوْضِعِ يُذَكِّرُ الجِماعَ ، فيَكُونُ مِن دَواعِيهِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ حِكْمَةَ التَّفْرِيقِ ؛ للصِّيانَةِ عمّا يُتَوَهَّمُ مِن مُعاوَدَةِ الوِقاعِ عندَ تَذَكُّرِه برُؤْيَةِ مَكانِه ، وهذا [٣/٥٢ و] وَهْمٌ بَعِيدٌ لا يَقْتَضِى الإيجابَ . والعُمْرَةُ فيما ذَكَرْناه كالحَجِّ ؛ لأنَّها أحَدُ النُّسُكَيْن ، فأشْبَهَ الآخَرَ . فإن كان المُعْتَمِرُ مَكِّيًّا قد أحْرَمَ بها مِن الحِلِّ ، أحْرَمَ للقَضاءِ مِن الحِلِّ . وإن كان أحْرَمَ بها مِن الحَرَمِ ، أحْرَمَ للقَضاءِ مِن الحِلِّ ؛ لأنَّه مِيقاتُها . ولا فرقَ بينَ المَكِّىِّ ومَن حَصَلَ بها مِن المُجاوِرِين . وإن أفْسَدَ المُتَمَتِّعُ عُمْرَتَه ، ومَضَى فى فاسِدِها ، فأتَمَّها ، فقالَ أحمدُ : يَخْرُجُ إلى المِيقاتِ ، فيُحْرِمُ منه للحَجِّ ، فإن خَشِىَ الفَواتَ أحْرَمَ مِن مَكَّةَ ، وعليه دَمٌ ، فإذا فَرَغ مِن حَجِّهِ ، خَرَج إلى المِيقاتِ ، فأحْرَمَ منه بعُمْرَةٍ مَكانَ التى أفْسَدَها ، وعليه هَدْىٌ يَذْبَحُه إذا قَدِم مَكَّةَ لِما أفْسَدَ مِن عُمْرَتِه . ولو أفْسَدَ المُفْرِدُ حَجَّتَه ، وأتَمَّ ، فله الإحْرامُ بالعُمْرَةِ مِن أدْنَى الحِلِّ ، كالمَكِّيِّين .

فصل : وإذا أفْسَدَ القارِنُ نُسُكَه ، فعليه فِداءٌ واحِدٌ . وبه قال عَطاءٌ ،

الإنصاف

يكونُ بقُرْبِها ليُراعِىَ أحْوالَها ؛ لأنَّه مَحْرَمُها . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، يُعْتَبَرُ أنْ يكونَ معها مَحْرَمٌ غيرُ الزَّوْجِ . قلتُ : فيُعانِى بها .

فوائد ؛ الأُولَى ، حُكْمُ العُمْرَةِ حُكْمُ الحَجِّ فى فَسادِها بالوَطْءِ قبلَ الفَراغِ مِنَ السَّعْىِ ووُجوبِ المُضِىِّ فى فاسِدِها ، ووُجوبِ القَضاءِ وغيرِه ، فإنْ كان مَكِّيًّا ، أو حصَل بها مُجاوِرًا ، أحْرَمَ للقَضاءِ مِنَ الحِلِّ ، سَواءٌ أحْرَمَ بها منه أو مِنَ الحَرَمِ . وإنْ أفْسَد المُتَمَتِّعُ عُمْرَتَه ، ومضَى فيها وأتَمَّها ، فقال الإمامُ أحمدُ : يخْرُجُ إلى

الشرح الكبير

وابنُ جُرَيْجٍ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الحَكَمُ : عليه هَدْيان . ويَتَخَرَّجُ لَنا أن يَلْزَمهُ بَدَنَةٌ للحَجِّ ، وشاةٌ للعُمْرَةِ ، إذا قُلْنا : يَلْزَمُه طَوافان وسَعْيان . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : إن وَطِئَ قبلَ الوُقُوفِ ، فَسَد نُسُكُه ، وعليه شاتان للحَجِّ والعُمْرَةِ . ولَنا ، أنَّ الصَّحابَةَ الذين سُئِلُوا عمَّن أفْسَدَ نُسُكَه ، لم يَأْمُرُوه إلَّا بفِداءٍ واحِدٍ ، ولم يُفَرِّقُوا ، ولأنَّه أحَدُ الأنْساكِ الثَّلاثَةِ ، فلم يَجِبْ فى إفْسادِه أكْثَرُ مِن فِدْيَةٍ واحِدَةٍ ، كالآخَرَيْن . وسائِرُ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ ، واللُّبْسُ ، والطِّيبُ ، وغيرُهما ، لا يَجِبُ فى كلِّ واحِدٍ منهما أكْثَرُ مِن فِدْيَةٍ واحِدَةٍ ، كما لو كان مُفْرِدًا .

فصل : وحُكْمُ العُمْرَةِ حُكْمُ الحَجِّ فى فَسادِها بالوَطْءِ قبلَ الفَراغِ مِن السَّعْيِ ، ووُجُوبِ المُضِىِّ فى فاسِدِها ، ووُجُوبِ القَضاءِ ، قِياسًا على الحَجِّ ، إلَّا أنَّه لا يَجِبُ بإفْسادِها إلَّا شاةٌ . وقال الشافعىُّ : عليه القَضاءُ وبَدَنَةٌ ، كالحَجِّ . وقال أبو حنيفةَ : إن وَطِئَ قبلَ أن يَطُوفَ أرْبَعَةَ أشْواطٍ ، كقَوْلِنا ، وإن وَطِئَ بعدَ ذلك لم تَفْسُدْ عُمْرَتُه ، وعليه شاةٌ . ولَنا على الشافعىِّ ، أنَّها عِبادَةٌ لا وُقُوفَ فيها ، فلم تَجِبْ فيها بَدَنَةٌ ، كما لو قَرَنَها بالحَجِّ ، ولأنَّ العُمْرَةَ دُونَ الحَجِّ ، فيَجِبُ أن يَكُونَ حُكْمُها دُونَ حُكْمِه .

الإنصاف

المِيقاتِ ، فيُحْرِمُ[1] منه بعُمْرَةٍ ، فإنْ خافَ فَوْتَ الحَجِّ ، أحْرَمَ به مِن مَكَّةَ ، وعليه دَمٌ ، فإذا فَرَغ مِنَ الحَجِّ ، أحْرَمَ مِنَ المِيقاتِ بعُمْرَةٍ مَكانَ الذى أفْسَدَها ، وعليه هَدْىٌ لِمَا أفْسَدَ مِن عُمْرَتِه . وهذا المذهبُ . وجزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل أبو طالِبٍ ، والمَيْمُونِىُّ ، فإذا فرَغ منه أحْرَمَ مِن ذِى الحُلَيْفَةِ

---

(١) فى الأصل ، ط : « فيخرج » .

الشرح الكبير

ولَنا على أبى حنيفةَ ، أنَّ الجِماعَ مِن مَحْظُوراتِ الإحْرامِ ، فاسْتَوَى فيه ما قبلَ الطَّوافِ وبعدَه ، كسائِرِ المَحْظُوراتِ ، ولأنَّه وَطْءٌ صادَفَ إحْرامًا تامًّا ، فأفْسَدَه ، كما قبلَ الطَّوافِ .

فصل : إذا أفْسَدَ القارِنُ والمُتَمَتِّعُ نُسُكَهما ، لم يَسْقُطِ الدَّمُ عنهما . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَسْقُطُ . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مِثْلُه ؛ لأنَّه لم يَحْصُلِ التَّرَفُّهُ بسُقُوطِ أحَدِ السَّفَرَيْن . وقال القاضى فى القارِنِ : إذا قُلْنا : إنَّ عليه للإفْسادِ دَمَيْن ، سَقَطَ[1] دَمُ القِرانِ . ولَنا ، أنَّ ما وَجَب فى النُّسُكِ الصَّحِيحِ وَجَب فى الفاسِدِ ، كالأفْعالِ [٣/٥٢ ظ] ولأنَّه دَمٌ وَجَب عليه ، فلم يَسْقُطْ بالإفْسادِ ، كالدَّمِ الواجِبِ لتَرْكِ المِيقاتِ . فإن أفْسَدَ القارِنُ نُسُكَه ، ثم قَضَى مُفْرِدًا ، لم يَلْزَمْه فى القَضاءِ دَمٌ . وقال الشافعىُّ : يَلْزَمُه ؛ لأنَّه يَجِبُ فى القَضاءِ ما يَجِبُ فى الأداءِ . ولَنا ، أنَّ الإفْرادَ أفْضَلُ مِن القِرانِ مع الدَّمِ ، فإذا أتَى به فقد أتَى بما هو

الإنصاف

بعُمْرَةٍ مَكانَ ما أفْسَدَ . قال القاضى ومَن تَبِعَه ، تفْرِيعًا على رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، أنَّ دَمَ المُتْعَةِ والقِرانِ يسْقُطُ بالإفْسادِ ، فقال : إنْ أهَلَّ بعُمْرَةٍ للقَضاءِ ، فهل هو مُتَمَتِّعٌ ؟ إنْ أنْشأَ سَفَرَ قَصْرٍ ، فمُتَمَتِّعٌ ، وإلَّا فلا . على ظاهِرِ نقْلِ ابنِ إبْراهِيمَ ، إذا أنْشأَ سفَرَ قَصْرٍ ، فمُتَمَتِّعٌ . ونقَل ابنُ إبْراهِيمَ رِوايَةً أُخْرَى ، يَقْتَضِى إنْ بلَغ المِيقاتَ ، فمُتَمَتِّعٌ ، فقال : لا يكُونُ مُتْعَةً حتى يخْرُجَ إلى مِيقاتِه . الثَّانيةُ ، قَضاءُ العَبْدِ كنَذْرِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يصِحُّ فى حالِ رِقِّه ؛ لأنَّه وجَب عليه بإيجابِه . قال فى « الفُروعِ » : هذا أشْهَرُ . وقيل : لا يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « فسد » .

المقنع

وَإِنْ جَامَعَ بَعْدَ التَّحَلُّلِ الْأَوَّلِ لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ ،.....

الشرح الكبير

أَوْلَى ، فلم يَلْزَمْه شيءٌ ، كمَن لَزِمَتْه الصلاةُ بتَيَمُّمٍ ، فقَضَى بوُضُوءٍ .

١٢١٢ – مسألة : (وإن جامَعَ بعدَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ لم يَفْسُدْ نُسُكُه ،

الإنصاف

(١وتقدَّم ذلك فى كتابِ المَناسِك ، فى أحْكامِ العَبْدِ١) . وإنْ كان الذى أفْسَدَه مأْذُونًا فيه ، قضَى متى قدَر . نقَلَه أبو طالِبٍ ، و لم يَمْلِكْ منْعَه منه ؛ لأنَّ إذْنَه فيه إذْنٌ فى مُوجَبِه ومُقْتَضاه . وإنْ كان غيرَ مأْذُونٍ فيه ، ملَك السَّيِّدُ منْعَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لتَفْويتِ حقِّه . وقيل : لا يَمْلِكُه لوُجوبِه . (١وتقدَّم أيضًا هناك١) . وإنْ أُعْتِقَ قبلَ القَضاءِ ، انْصرَفَ إلى حَجَّةِ الإسْلامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : عندى لا يصِحُّ . الثَّالثةُ ، يَلْزَمُ الصَّبِىَّ القَضاءُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إذا أفْسَدَه . نصَّ عليه ؛ لأنَّه يَلْزَمُه البَدَنَةُ ، والمُضِىُّ فى فاسِدِه ؛ كبالغٍ . وقيل : لا يَلْزَمُه القَضاءُ ؛ لعدَمِ تكْليفِه . وحكَاه القاضى فى « تَعْلِيقِه » احْتِمالًا . فعلى المذهبِ ، يكونُ القَضاءُ بعدَ بُلُوغِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : يصِحُّ قبلَ بُلُوغِه . وصحَّحَه القاضى فى « خِلافِه » . الرَّابعةُ ، يكْفِى العَبْدَ والصَّبِىَّ حَجَّةُ القَضاءِ عن حَجَّةِ الإسْلامِ ، والقَضاءُ إنْ كفَتْ ، لو صحَّتْ كالأَدَاءِ(٢) . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وخالَف ابنُ عَقِيلٍ . وتقدَّم ذلك مع أحْكامِ العَبْدِ بأتَمَّ مِن هذا ، فى أوَّلِ كتابِ الحَجِّ ، فَلْيُعاوَدْ . الخامسةُ ، لو أفْسَدَ القَضاءَ ، لَزِمَه قَضاءُ الواجِبِ الأوَّلِ لا القَضاءُ .

قوله : وإن جامَعَ بعدَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ لم يَفْسُدْ حَجُّه . هذا المذهبُ ، سَواءٌ كان مُفرِدًا أو قارِنًا ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّ حَجَّه

(١ – ١) زيادة من : ش .

(٢) فى ا : « كالأولى » .

المقنع

وَيَمْضِى إِلَى التَّنْعِيمِ فَيُحْرِمُ ؛ لِيَطُوفَ وَهُوَ مُحْرِمٌ . وَهَلْ يَلْزَمُهُ بَدَنَةٌ أَوْ شَاةٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

ويَمْضِى إلى التَّنْعِيمِ فيُحْرِمُ ؛ ليَطُوفَ وهو مُحْرِمٌ . وهل يَلْزَمُه بَدَنَةٌ أو شاةٌ ؟ على رِوايَتَيْن) فى هذه المسألة ثلاثةُ فُصُولٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ الوَطْءَ بعدَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ لا يُفْسِدُ الحَجَّ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، وعِكْرِمَةَ ، وعَطاءٍ ، والشَّعْبِىِّ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال النَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وحَمّادٌ : عليه حَجٌّ مِن قابِلٍ ؛ لأنَّ الوَطْءَ صادَفَ إحْرامًا تامًّا بالحَجِّ ، فأفْسَدَه ، كالوَطْءِ قبلَ الرَّمْىِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ شَهِدَ صَلَاتَنَا هَذِهِ ، وَوَقَفَ مَعَنَا حَتَّى نَدْفَعَ ، وَقَدْ وَقَفَ بِعَرَفَةَ قَبْلَ ذَلِكَ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا ، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ ، وَقَضَى تَفَثَهُ »[1] . ولأنَّ

الإنصاف

يفْسُدُ إنْ بَقِىَ إحْرامُه ، وفسَدَ بوَطْئِه . وذكَر أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، أنَّ مَن وَطِئَ فى الحَجِّ قبلَ الطَّوافِ ، فسَد حَجُّه . وحمَلَه بعضُهم على ما قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ . قال فى « المُسْتَوعِبِ » ، عن كلامِ أبى بَكْرٍ : يريدُ إذا لم يكُنْ رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ ، فلا يكونُ قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ . وقال فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِيَيْن»: وإنْ جامَعَ قبلَ تحَلُّلِه الأوَّلِ . وقيل: قبلَ رَمْىِ جَمْرَةِ العَقَبَةِ . ويأْتِى فى صِفَةِ الحَجِّ، بِمَ يحْصُلُ التَّحَلُّلُ الأوَّلُ؟

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم يدرك عرفة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٢ . والترمذى ، فى : باب من أدرك الإمام بجمع ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٢٨ ، ١٢٩ . والنسائى ، فى : باب فى من لم يدرك صلاة الصبح ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢١٣ ، ٢١٤ . وابن ماجه ، فى : باب من أتى عرفة قبل الفجر ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٤ . والدارمى ، فى : باب بما يتم الحج . من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٥ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ .

الشرح الكبير

ابنَ عباسٍ قال ، فى رجلٍ أصابَ أهْلَه قبلَ أن يُفِيضَ يومَ النَّحْرِ : يَنْحَران جَزُورًا بينَهما ، وليس عليه الحَجُّ مِن قابِلٍ[1] . ولا نَعْرِفُ له فى الصَّحابَةِ مُخالِفًا . ولأنَّها عِبادَةٌ لها تَحَلُّلان ، فوُجُودُ المُفْسِدِ بعدَ تَحَلُّلِها الأوَّلِ لا يُفْسِدُها ، كما بعدَ التَّسْلِيمَةِ الأُولَى فى الصلاةِ ، وبهذا فارَقَ ما قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ . الفصل الثّانِى ، أن يَفْسُدَ الإحْرامُ بالوَطْءِ بعدَ جَمْرَةِ العَقَبَةِ ، فيَلْزَمُه أن يُحْرِمَ مِن الحِلِّ . وبذلك قال عِكْرِمَةُ ، ورَبِيعَةُ ، وإسْحاقُ . وقال ابنُ عباسٍ ، وعَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والشافعىُّ : حَجُّه صَحِيحٌ ، ولا يَلْزَمُه إحْرامٌ ؛ لأنَّه إحْرامٌ لم يَفْسُدْ جَمِيعُه ، فلم يَفْسُدْ بَعْضُه ، كما بعدَ التَّحَلُّلِ الثّانِى . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ صادَفَ إحْرامًا ، فأفْسَدَه ، كالإحْرامِ التّامِّ . وإذا فَسَد إحْرامُه ، فعليه أن يُحْرِمَ ؛ ليَأْتِىَ بالطَّوافِ فى إحْرامٍ صَحِيحٍ ؛ لأنَّ

الإنصاف

فائدة : هل يكونُ بعدَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ مُحْرِمًا ؟ ذكَر القاضى وغيرُه ، أنَّه يكونُ مُحْرِمًا ؛ لبَقاءِ تحْريمِ الوَطْءِ المُنافِى وُجودُه صِحَّةَ الإحْرامِ . وقال القاضى أيضًا : إطْلاقُ المُحْرِمِ ؛ مَن حَرُمَ عليه الكُلُّ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : يبْطُلُ إحْرامُه على احْتِمالٍ . وقال فى « مُفْرَداتِه » : هو مُحْرِمٌ ؛ لوُجوبِ الدَّمِ . وذكَر المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » هنا ، وتَبِعَه فى « الشَّرْحِ » ، أنَّه مُحْرِمٌ . وقالا فى مَسْأَلَةِ ما يُبَاحُ بالتَّحلُّلِ الأوَّلِ : نَمْنَعُ أنَّه مُحْرِمٌ ، وإنَّما بَقِىَ بعضُ أحْكامِ الإحْرامِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، وَالمَيْمُونِىُّ ، وابنُ الحَكَمِ ، فى مَن وَطِئَ بعدَ الرَّمْىِ ، يَنْتَقِضُ إحْرامُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : لو وَطِئَ بعدَ الطَّوافِ وقبلَ الرَّمْىِ ، [١/ ٢٨٤ظ] فظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ ، أنَّه كالأوَّلِ ، ولأبِى محمدٍ فى مَوْضِعٍ ، فى لُزُومِ الدَّمِ احْتِمالَان . وجزَم

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الرجل يصيب امرأته بعد التحلل الأول ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ١٧١/٥ .

الشرح الكبير

الطَّوافَ رُكْنٌ ، فيَجِبُ أن يَأْتِيَ به فى إحْرامٍ صَحِيحٍ ، كالوُقُوفِ . ويَلْزَمُه الإحْرامُ مِن الحِلِّ ؛ لأنَّ الإحْرامَ يَنْبَغِى أن يَجْمَعَ فيه بينَ الحِلِّ و الحَرَمِ ، فلو أبَحْنا له الإحْرامَ مِن الحَرَمِ ، لم يَجْمَعْ بينَهما ؛ لأنَّ أفعالَه كلَّها تَقَعُ فى الحَرَمِ ، أشْبَهَ المُعْتَمِرَ . وإذا أحْرَمَ ، طافَ للزِّيارَةِ ، وسَعَى إن لم يَكُنْ سَعَى ، وتَحَلَّلَ ؛ لأنَّ الذى بَقِىَ عليه بَقِيَّةُ أفعالِ الحَجِّ . وإنَّما وَجَب عليه الإحْرامُ ليَأْتِىَ بها فى إحْرامٍ صَحِيحٍ ، هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ومَن وافَقَه مِن الأئِمَّةِ ، أنَّه يَعْتَمِرُ ، فيَحْتَمِلُ [٣/٥٣ و] أنَّهم أرادُوا هذا أيضًا ، وسَمَّوْه عُمْرَةً ؛ لأنَّ هذه أفعالُ العُمْرَةِ ، ويَحْتَمِلُ أنَّهم أرادُوا عُمْرَةً حَقِيقَةً ، فيَلْزَمُه سَعْىٌ وتَقْصِيرٌ . والأوَّلُ أصَحُّ . وقَوْلُه : يُحْرِمُ مِن التَّنْعِيمِ . لم يَذْكُرْه لوُجُوبِ الإحْرامِ منه ، بل لأنَّه حِلٌّ ، فمَن أتَى الحِلَّ وأحْرَمَ ، جاز ، كالمُعْتَمِرِ .

الإنصاف

فى مَواضِعَ أُخَرَ بلُزومِ الدَّمِ ، تبَعًا للأصحابِ .

قوله : ويَمْضِى إلى التَّنْعِيمِ فيُحْرِمُ ؛ ليَطُوفَ وهو مُحْرِمٌ . اعلمْ أنَّ المذهبَ ، أنَّ الوَطْءَ بعدَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ يُفْسِدُ الإحْرامَ ، قولًا واحِدًا ، ويَلْزَمُه أنْ يُحْرِمَ مِن الحِلِّ ؛ ليَجْمَعَ بينَ الحِلِّ والحَرَمِ ، ليَطُوفَ فى إحْرامٍ صحيحٍ ؛ لأنَّه رُكْنُ الحَجِّ ، كالوُقوفِ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » . وقالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : سَواءٌ أبْعَدَ أوْ لا . ومَعْناه ، كلامُ غيرِه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ومَن تابَعهما : والمَنْصُوصُ عَن أحمدَ ، أنَّه يعْتَمِرُ . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ هذا المَعْنَى ، يعْنِى ما تقدَّم ، وسمَّاه عُمْرَةً ؛ لأنَّ هذا أفعالُ العُمْرَةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ عُمْرَةً حقِيقَةً ، فيَلْزَمُ سَعْىٌ

الشرح الكبير

فصل : ومتى وَطِئ بعدَ رَمْيِ الجَمْرَةِ لم يَفْسُدْ حَجُّه ؛ حَلَق أو لم يَحْلِقْ . هذا ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، والخِرَقِيِّ ، ومَن سَمَّيْنا مِن الأئِمَّةِ ؛ لتَرْتِيبِهم هذا الحُكْمَ على الوَطْءِ بعدَ مُجَرَّدِ الرَّمْيِ ، مِن غيرِ اعْتِبارِ أمْرٍ زائِدٍ .

فصل : فإن طاف للزِّيارَةِ ، ولم يَرْمِ ، ثم وَطِئ ، لم يَفْسُدْ حَجُّه بحالٍ ؛ لأنَّ الحَجَّ قد تَمَّتْ أرْكانُه كلُّها ، ولا يَلْزَمُه إحْرامٌ مِن الحِلِّ ؛ فإنَّ الرَّمْيَ ليس برُكْنٍ ، ولا يَلْزَمُه دَمٌ ؛ لِما ذَكَرْنا . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ؛ لأنَّه وَطِئ قبلَ وُجُودِ ما يَتِمُّ به التَّحَلُّلُ ، أشْبَهَ مَن وَطِئ بعدَ الرَّمْيِ ، قبلَ الطَّوافِ .

فصل : والقارِنُ كالمُفْرِدِ ، فى أنَّه إذا وَطِئ بعدَ الرَّمْيِ لم يَفْسُدْ حَجُّه ولا عُمْرَتُه ؛ لأنَّ الحُكْمَ للحَجِّ ، ألا تَرى أنَّه لا يَحِلُّ مِن عُمْرَتِه قبلَ الطَّوافِ ، ويَفْعَلُ ذلك إذا كان قارِنًا ، ولأنَّ التَّرْتِيبَ للحَجِّ دُونَها ، والحَجُّ لا يَفْسُدُ قبلَ الطَّوافِ ، كذلك العُمْرَةُ . وقال أحمدُ ، فى مَن وَطِئ بعدَ الطَّوافِ يَوْمَ النَّحْرِ ، قبلَ أن يَرْكَعَ : ما عليه شىءٌ . قال أبو طالِبٍ : سَأَلْتُ أحمدَ عن الرجلِ يُقَبِّلُ بعدَ رَمْيِ جَمْرَةِ العَقَبَةِ ، قبلَ أن يَزُورَ البَيْتَ ؟ قال :

الإنصاف

وتقْصِيرٌ . قالوا : والأوَّلُ أصحُّ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا : يَعْتَمِرُ مُطْلَقًا . وعليه نصُوصُ أحمدَ . وجزَم به القاضى فى « الخِلَافِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى كتاب « أسْبَابِ الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُبْهِجِ » . قال أبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائِلِ » : يأْتِى بعَمَلِ عُمْرَةٍ ، وبالطَّوافِ والسَّعْىِ ، وبقِيَّةِ أفْعالِ الحَجِّ .

قوله : وهل يَلْزَمُه بَدَنَةٌ ، أو شَاةٌ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

الشرح الكبير

ليس عليه شيءٌ ، قد قَضَى المَناسِكَ . فعلى هذا ليس فى غيرِ الوَطْءِ فى الفَرْجِ شيءٌ . الفصلُ الثّالِثُ ، فيما يَجِبُ عليه فِدْيَةً للوَطْءِ ، وهو شاةٌ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ . وهو قولُ عِكْرِمَةَ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، وإسْحاقَ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ عليه بَدَنَةً . وهو قولُ ابنِ عباسٍ[1]، وعَطاءٍ، والشَّعْبِيِّ، والشافعيِّ، وأصْحابِ الرَّأْىِ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى الحَجِّ ، فوَجَبَتْ به بَدَنَةٌ ، كما قبلَ رَمْيِ جَمْرَةِ العَقَبَةِ . ووَجْهُ الأُوْلَى ، أنَّه وَطْءٌ لم يُفْسِدِ الحَجَّ ، فلم يُوجِبْ بَدَنَةً ، كالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ، إذا لم يُنْزِلْ ، ولأنَّ حُكْمَ الإحْرامِ خَفَّ بالتَّحَلُّلِ الأوَّلِ ، فيَنْبَغِى أن يَنْقُصَ مُوجِبُه عن الإحْرامِ التّامِّ .

الإنصاف

و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه بَدَنَةٌ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الإفَادَاتِ » ، [2]والقاضى[2] ، والمُوَفَّقُ فى « شَرْحِ مَناسِكِ المُقْنِعِ » ، ونَصَره ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه شاةٌ . وهى المذهبُ ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « الخُلاصَةِ » : يَلْزَمُه دَمٌ . وجزَم به فى « الإرْشَادِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الكَافِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « شَرْحِها » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وصحَّحَه القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الرجل يصيب امرأته بعد التحلل الأول ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ١٧١/٥ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ : التَّاسِعُ ، الْمُبَاشَرَةُ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ لِشَهْوَةٍ ، فَإِنْ فَعَلَ فَأَنْزَلَ ، فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أفْسَدَ القَضاءَ لم يَجِبْ عليه قَضاؤه ، وإنَّما يَقْضِى عن الحَجِّ الأوَّلِ ، كما لو أفْسَدَ قَضاءَ الصلاةِ والصيامِ ، وَجَب القَضاءُ للأصْلِ دُونَ القَضاءِ ، كذا هٰهُنا . وذلك لأنَّ الواجِبَ لا يَزْدادُ بفَواتِه ، وإنَّما يَبْقَى ما كان واجِبًا فى الذِّمَّةِ على ما كان عليه ، فيَعُودُ[1] به القَضاءُ .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (التّاسِعُ ، المُباشَرَةُ فيما دُونَ الفَرْجِ لشَهْوَةٍ ، فإن فَعَل فأنْزَلَ ، فعليه بَدَنَةٌ . وهل يَفْسُدُ [٣/٥٣ ظ]

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو طافَ للزِّيارَةِ و لم يَرْمِ ، ثم وَطِئَ ، فقدَّم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّه لا يَلْزَمُه إحْرامٌ مِنَ الحِلِّ ، ولا دَمَ عليه ؛ لوُجودِ أرْكانِ الحَجِّ ، وَيحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ كما سَبقَ . الثَّانيةُ ، العُمْرَةُ كالحَجِّ فيما تقدَّم ، وتفْسُدُ قبلَ فَراغِ الطَّوافِ . وكذا قبلَ سَعْيِها ، إنْ قُلْنا : هو رُكْنٌ أو واجِبٌ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : إنْ وَطِئَ قبلَ السَّعْىِ ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن فى كوْنِه رُكْنًا أو غيرَه . انتهى . ولا تَفْسُدُ قبلَ الحَلْقِ إنْ لم يجِبْ . وكذا إنْ وجَب . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ويَلْزَمُه دَمٌ . وقدَّمه فى « التَّرْغِيبِ » ، أنَّها تفْسُدُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : فى فِداءِ مَحْظُورِها قبلَ الحَلْقِ الرِّوايتَان . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يفْسُدُ الحَجُّ فقط . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ويأْتِى فى بابِ الفِدْيَةِ ، فى آخِرِ الضَّرْبِ الثَّانى ، ما يجِبُ بالوَطْءِ فى العُمْرَةِ .

قوله : التَّاسِعُ ، المُباشَرَةُ فِيما دونَ الفَرْجِ لشَهْوَةٍ – وكَذا إن قبَّل أو لمسَ

---

(١) فى الأصل : « فرد » .

المقنع وَهَلْ يَفْسُدُ نُسُكُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَإِنْ لَمْ يُنْزِلْ ، لَمْ يَفْسُدْ .

الشرح الكبير نُسُكُه ؟ على رِوايَتَيْن . وإن لم يُنْزِلْ ، لم يَفْسُدْ) إذا وَطِئ فيما دُونَ الفَرْجِ ، أو قَبَّل ، أو لَمَس بشَهْوَةٍ ، فأنْزَلَ ، فعليه بَدَنَةٌ . وبذلك قال الحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ ، وابنُ المُنْذِرِ : عليه شاةٌ ؛ لأنَّه مُباشَرَةٌ دُونَ الفرْجِ ، أشْبَهَ ما لو لم يُنْزِلْ . ولَنا ، أنَّها مُباشَرَةٌ أوْجَبَتِ الغُسْلَ ، فأوْجَبَت بَدَنَةً ، كالوَطْءِ فى الفَرْجِ .

فصل : وفى فسادِ النُّسُكِ به رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَفْسُدُ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، والخِرَقِيُّ ، فيما إذا وَطِئ دُونَ الفَرْجِ فأنْزَلَ . وهو قولُ الحسنِ ، وعَطاءٍ ، والقاسِمِ بنِ محمدٍ ، ومالكٍ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ يُفْسِدُها الوَطْءُ ، فأفْسَدَها الإنْزالُ عن مُباشَرَةٍ ، كالصيامِ . والثّانِيَةُ ، لا يَفْسُدُ .

الإنصاف لشَهْوَةٍ – فإنْ فعَل فأنْزَلَ ، فعليه بَدَنَةٌ . هذا المذهبُ . نقَلَه الجَماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الإرْشادِ » : قوْلًا واحِدًا . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، عليه شاةٌ إنْ لم يفْسُدْ . ذكَرَها القاضى وغيرُه . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، أنَّ عليه شاةً . وجزَم به نَاظِمُها . وأطْلَقهما الحَلْوانِيُّ ، كما لو لم يفْسُدْ . قال فى « الفُروعِ » : والقِياسَان ضَعِيفان . ويأْتِى أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الفِدْيَةِ فى الضَّرْبِ الثّالثِ ، فى قوْلِه : ومتى أنْزَلَ بالمُباشَرَةِ دُونَ الفَرْجِ ، فعليه بَدَنَةٌ .

قوله : وهل يَفْسُدُ نُسُكُه ؟ على روايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الإرْشادِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛

الشرح الكبير

وهو قولُ الشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وهو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّه اسْتِمْتاعٌ لا يَجِبُ بنَوْعِه الحَدُّ ، فلم يُفْسِدِ الحَجَّ ، كما لو لم يُنزِلْ ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ولا إجْماعَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على المَنْصُوصِ عليه ؛ لأنَّ الوَطْءَ فى الفَرْجِ يَجِبُ بنَوْعِه الحَدُّ ، ولا يَفْتَرِقُ الحالُ فيه بينَ الإنْزالِ وعَدَمِه ، بخِلافِ المُباشَرَةِ . والصيامُ بخِلافِ الحَجِّ فى المُفْسِداتِ ، ولذلك يَفْسُدُ إذا أنْزَلَ بتَكْرارِ النَّظَرِ وسائِرِ مَحْظُوراتِه ، والحجُّ لا يَفْسُدُ بشىءٍ مِن مَحْظُوراتِه غيرِ الجِماعِ ، فافْتَرَقا . والمَرْأةُ كالرجلِ فى هذا ، إذا كانَتْ ذاتَ شَهْوَةٍ ، وإلَّا فلا شىءَ عليها ، كالرجلِ إذا لم يَكُنْ له شَهْوَةٌ . وإن لم يُنْزِلْ لم يَفْسُدْ حَجُّه بذلك . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّها مُباشَرَةٌ دُونَ الفَرْجِ عَرِيَتْ عن الإنْزالِ ، فلم يَفْسُدْ بها الحَجُّ ، قِياسًا عليه . وقد رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه قال لرجلٍ قبَّلَ زَوْجَتَه : أفْسَدْتَ حَجَّكَ . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وهو مَحْمُولٌ على ما إذا أنْزَلَ .

الإنصاف

إحْداهما ، لا يفْسُدُ . وهى المذهبُ . صحَّحَها فى « التَّصْحِيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه النَّاظِمُ . والثَّانيةُ ، يفْسُدُ . نَصَرها القاضى ، وأصحابُه . قال فى « المُبْهِجِ » : فسَد فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » وغيرِها . وصحَّحَه فى « البُلْغَةِ » . واخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ فى الوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ إذا أنْزَلَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه أشْهَرُهما . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، إنْ أمْنَى بالمُباشَرَةِ ، فسَد نُسُكُه دُونَ غيرِه .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْمَرْأَةُ إِحْرَامُهَا فِي وَجْهِهَا ، وَيَحْرُمُ [٦٦و] عَلَيْهَا مَا يَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ ، إِلَّا فِي اللِّبَاسِ ، وَتَظْلِيلِ الْمَحْمَلِ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كَرَّرَ النَّظَرَ ، فأنْزَلَ أو لم يُنْزِلْ ، لم يَفْسُدْ حَجُّه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وروىَ عن الحسنِ ، وعَطاءٍ ، ومالكٍ ، فى مَن رَدَّدَ النَّظَرَ حتى أمْنَى ، عليه حَجٌّ قابِلٌ ؛ لأنَّه أنْزَل بِفِعْلٍ مَحْظُورٍ ، أشْبَهَ الإنْزالَ بالمُباشَرَةِ . ولَنا ، أنَّه إنْزالٌ مِن غيرِ مُباشَرَةٍ ، أشْبَهَ الإنْزالَ بالفِكْرِ والاحْتِلامِ ، والأصْلُ الذى قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ . ثم إنَّ المُباشَرَةَ أبْلَغُ فى اللَّذَّةِ ، وآكَدُ فى اسْتِدْعاءِ الشَّهْوَةِ ، فلا يَصِحُّ القِياسُ عليها . وإن لم يُنْزِلْ لم يَفْسُدْ حَجُّه . لا نَعْلَمُ أحَدًا قال بخِلافِ ذلك ، لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ الفِكْرَ ، واللهُ أعْلَمُ .

فصل : قال ، [٥٤/٣و] رَضِىَ اللهُ عنه : (والمَرْأةُ إحْرامُها فى وَجْهِها ، ويَحْرُمُ عليها ما يَحْرُمُ على الرجلِ ، إلَّا فى اللِّباسِ ، وتَظْلِيلِ المَحْمَلِ) يَحْرُمُ على المَرْأةِ تَغْطِيَةُ وَجْهِها فى إحْرامِها . لا نَعْلَمُ فى هذا

الإنصاف

قوله : وإنْ لم يُنْزِلْ ، لم يَفْسُدْ . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ وغيرُه : لا يُعْلَمُ فيه خِلافًا . [٢٨٥/١و] . وقال فى « الفُروعِ » : وسبَق فى الصَّومِ خِلافٌ ، ومِثْلُه الفِدْيَةُ ، فظاهِرُ كلامِ الحَلْوَانِىِّ ، أنَّ فيه خِلافًا . ويأْتِى ما يجِبُ عليه بذلك فى بابِ الفِدْيَةِ .

قوله : والمَرْأةُ إحْرامُها فى وَجْهِها . هذا بلا نِزاعٍ ، فيَحْرُمُ عليها تغْطِيَتُه ببُرْقُعٍ ، أو نِقَابٍ ، أو غيرِهما ، ويجوزُ لها أنْ تَسْدِلَ على وَجْهِها لحاجَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وأطْلَقَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ جَوازَ السَّدْلِ . وقال الإمامُ أحمدُ : إنمَّا لها أنْ

الشرح الكبير

خِلافًا ، إلَّا ما رُوِىَ عن أسماءَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها كانَتْ تُغَطِّى وَجْهَها[1] . فيَحْتَمِلُ أنَّها كانَتْ تُغَطِّيه بالسِّدْلِ[2] عندَ الحاجَةِ ، ولا يَكُونُ اخْتِلافًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : كَراهِيَةُ البُرْقُعِ ثابِتَةٌ عن سعدٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فيه . والأَصْلُ فيه ما روَى البخارىُّ وغيرُه[3] ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « وَلَا تَنْتَقِبُ الْمَرْأَةُ ، وَلَا تَلْبَسُ الْقُفَّازَيْنِ » . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إحْرَامُ الرَّجُلِ فِى رَأْسِهِ ، وإحْرَامُ المَرْأَةِ فِى وَجْهِهَا »[4] .

الإنصاف

تَسْدِلَ على وَجْهِها مِن فوْق ، وليس لها أنْ ترْفعَ الثَّوْبَ مِن أسفلَ . قال المُصَنِّفُ : كأنَّ أحمدَ يقْصِدُ أنَّ النِّقابَ مِن أسْفَلَ على وَجْهِها . وقال القاضى ومَن تَبِعَه : تَسْدِلُ ولا يُصِيبُ البشَرَةَ ، فإنْ أصابَها ، فلم تَرْفَعْه مع القُدْرَةِ ، فدَتْ ؛ لاسْتِدامَةِ السِّتْرِ . قال المُصَنِّفُ : ليس هذا الشَّرْطُ عن أحمدَ ، ولا فى الخَبَرِ ، والظَّاهِرُ خِلافُه ؛ فإنَّ المَسْدُولَ لا يكادُ يسْلَمُ مِن إصابَةِ البَشَرَةِ ، فلو كان شَرْطًا لبَيَّنَه . قال فى « الفُروعِ » : وما قَاله صحيحٌ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ولو مَسَّ وَجْهَها ، فالصَّحيحُ جَوازُه ؛ لأنَّ وَجْهَها كيَدِ الرَّجُلِ .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب تخمير المحرم وجهه ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٢٨ .

(٢) السدل بالضم والكسر : السِّتر . وبالفتح : سدْل الثوب .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ما ينهى من الطيب للمحرم ... ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد . صحيح البخارى ٣ / ١٩ . وأبو داود ، فى : باب ما يلبس المحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فيما لا يجوز للمحرم ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٥٣ ، ٥٤ . والنسائى ، فى : باب النهى عن أن تنتقب المرأة الحرام ، وباب النهى عن أن تلبس المحرمة القفازين ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٠١ ، ١٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٢ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٥ .

الشرح الكبير

فصل : فإن احْتاجَتْ إلى سَتْرِ وَجْهِها ؛ لمُرُورِ الرِّجالِ قَرِيبًا منها ، فإنَّها تَسْدِلُ الثَّوْبَ فوقَ رَأْسِها على وَجْهِها . رُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لِما رُوِىَ عن عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالَتْ : كان الرُّكْبانُ يَمُرُّون بِنا ، ونحن مُحْرِماتٌ مع رسولِ اللهِ ﷺ ، فإذا حاذَوْنا سَدَلَتْ إحْدانا جِلْبابَها على وَجْهِها ، فإذا جاوَزُونا كَشَفْناه . رَواه أبو داودَ ، والأَثْرَمُ[1] . ولأنَّ بالمَرْأةِ حاجَةً إلى سَتْرِ وَجْهِها ، فلم يَحْرُمْ عليها سَتْرُه على الإطْلاقِ ، كالعَوْرَةِ . وذَكَر القاضى : أنَّ الثَّوْبَ يَكُونُ مُتجافِيًا عن وَجْهِها ، بحيثُ لا يُصِيبُ البَشَرَةَ ، فإن أصابَها ثم زال أو أزالَتْه بسُرْعَةٍ ، فلا شىءَ عليها ، كما لو أطارَتِ الرِّيحُ الثَّوْبَ عن عَوْرَةِ المُصَلِّى ثم عاد بسُرْعَةٍ ، لا تَبْطُلُ الصلاةُ . وإن لم تَرْفَعْه مع القُدْرَةِ ، فَدَتْ ؛ لأنَّها اسْتَدامَتِ السَّتْرَ . قال شيخُنا[2] : و لم أرَ هذا الشَّرْطَ عن أحمدَ ، ولا هو فى الخَبَرِ ، مع أنَّ الظاهِرَ

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ غيرَ الوَجْهِ لا يحْرُمُ تغْطِيَتُه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ فى « الإيضَاحِ » : والمرأةُ إحْرامُها فى وَجْهِها وكَفَّيْها . وقال فى « المُبْهِجِ » : وفى الكَفَّيْن رِوايَتان . وقال فى « الانْتِصارِ » : المرأةُ أُبِيحَ لها كشْفُ الوَجْهِ فى الصَّلاةِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المحرمة تغطى وجهها ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٠ .

(٢) فى : المغنى ٥/١٥٥ .

الشرح الكبير

خِلافُه ، فإنَّ الثَّوْبَ المَسْدُولَ لا يَكادُ يَسْلَمُ مِن إصابَةِ البَشَرَةِ ، فلو كان هذا شَرْطًا لَبُيِّنَ . وإنَّما مُنِعَتِ المَرْأةُ مِن البُرْقُعِ والنِّقابِ ونحوِه ، ممّا يُعَدُّ لسَتْرِ الوَجْهِ . قال أحمدُ : إنَّما لها أن تَسْدِلَ على وَجْهِها مِن فوق ، وليس لها أن تَرْفَعَ الثَّوْبَ مِن أسفلَ . كأنَّه يَقُولُ : إنَّ النِّقابَ مِن أسفلَ على وَجْهِها .

فصل : ويَجْتَمِعُ فى حَقِّ المُحْرِمَةِ وُجُوبُ تَغْطِيَةِ الرَّأْسِ ، وتَحْرِيمُ تَغْطِيَةِ الوَجْهِ . ولا يُمْكِنُ تَغْطِيَةُ جَمِيعِ الرَّأْسِ إلَّا بجُزْءٍ مِن الوَجْهِ ، ولا كَشْفُ جَمِيعِ الوَجْهِ إلَّا بكَشْفِ جُزْءٍ مِن الرَّأْسِ ، فعندَ ذلك سَتْرُ الرَّأْسِ كلِّه أوْلَى ؛ لأنَّه آكَدُ ، إذ هو عَوْرَةٌ ، ولا يَخْتَصُّ بحالَةِ الإحْرامِ ، وكَشْفُ الوَجْهِ بخِلافِه ، وقد أبَحْنا سَتْرَ جُمْلَتِه للحاجَةِ [٣/٥٤ ظ] العارِضَةِ ، فسَتْرُ جُزْءٍ منه لسَتْرِ العَوْرَةِ أوْلَى .

فصل : ولا بَأْسَ للمَرْأةِ أن تَطُوفَ مُنْتَقِبَةً ، إن لم تَكُنْ مُحْرِمَةً . فَعَلَتْه عائِشَةُ ، رَضِيَ اللهُ عنها . وكَرِه ذلك عَطاءٌ ، ثم رَجَع عنه ، وذَكَر أبو عبدِ اللهِ حديثَ ابنِ جُرَيْجٍ ، أنَّ عَطاءً كان يَكْرَهُ لغَيْرِ المُحْرِمَةِ أن تَطُوفَ مُنْتَقِبَةً ، حتى حَدَّثْتُه عن الحسنِ بنِ مسلمٍ ، عن صَفِيَّةَ بنتِ شَيْبَةَ ، أنَّ عائِشَةَ طافَتْ وهى مُنْتَقِبَةٌ . فأخَذَ به .

الإنصاف

والإحْرامِ .

فائدة : يَجْتَمِعُ فى حقِّ المُحْرِمَةِ وُجوبُ تغْطِيَةِ الرَّأْسِ ، وتَحْرِيمُ تغْطِيَةِ الوَجْهِ ، ولا يمْكِنُها تغْطِيَةُ كُلِّ الرَّأْسِ إلَّا بتَغْطِيَةِ جُزْءٍ مِنَ الوَجْهِ ، ولا كَشْفُ جميعِ الوَجْهِ إلَّا بكَشْفِ جُزْءٍ من الرَّأْسِ ، فالمُحافَظَةُ على سَتْرِ الرَّأْسِ كلِّه أوْلَى ؛ لأنَّه

الشرح الكبير

فصل : ويَحْرُمُ عليها ما يَحْرُمُ على الرجلِ ؛ مِن قَطْعِ الشَّعَرِ ، وتَقْلِيمِ الأظْفارِ ، والطِّيبِ ، وقَتْلِ الصَّيْدِ ، وسائِرِ المَحْظُوراتِ ، إلَّا لُبْسَ المَخِيطِ ، وتَظْلِيلَ المَحْمَلِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، على أنَّ المَرْأةَ مَمْنُوعَةٌ ممّا مُنِعَ منه الرجالُ ، إلَّا بعضَ اللِّباسِ . وأجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ ، على أنَّ للمُحْرِمَةِ لُبْسَ القُمُصِ[1] والدُّرُوعِ والسَّراوِيلاتِ والخُمُرِ والخِفافِ . وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ أمْرَ النبيِّ ﷺ المُحْرِمَ بأمْرٍ وحُكْمَهُ عليه ، يَدْخُلُ فيه الرِّجالُ والنِّساءُ ، إنَّما اسْتَثْنَى منه اللِّباسَ للحاجَةِ إلى سَتْرِ المَرْأةِ ؛ لكَوْنِها عَوْرَةً ، إلَّا وَجْهَها ، فتَجَرُّدُها يُفْضِي إلى انْكِشافِها ، فأُبِيحَ لها اللِّباسُ للسَّتْرِ ، كما أُبِيحَ للرجلِ عَقْدُ الإزارِ ؛ كيلا يَسْقُطَ ، فتَنْكَشِفَ عَوْرَتُه ، ولم يُبِحْ عَقْدَ الرِّداءِ . وقد رَوَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، أنَّه سَمِعَ رسولَ اللهِ ﷺ نَهَى النِّساءَ فى إحْرامِهِنَّ عن القُفَّازَيْنِ والنِّقابِ ، وما مَسَّ الوَرْسَ والزَّعْفَرانَ مِن الثِّيابِ . ولْتَلْبَسْ بعدَ ذلك ما أحَبَّتْ مِن أَلْوانِ الثِّيابِ ؛ مِن مُعَصْفَرٍ أو خَزٍّ أو حَلْيٍ أو سَراوِيلَ أو قَمِيصٍ أو خُفٍّ[2] . وهذا صَرِيحٌ . والمرادُ باللِّباسِ هٰهُنا المَخِيطُ مِن القُمُصِ والدُّرُوعِ والسَّراوِيلاتِ والخِفافِ ، وما يَسْتُرُ الرَّأْسَ ، ونَحْوَه .

الإنصاف

آكَدُ ، لأنَّه عَوْرَةٌ ، ولا يختَصُّ بالإحْرامِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ

---

(١) فى الأصل : « القميص » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يلبس المحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٢٤/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢/٢ .

وَلَا تَلْبَسُ الْقُفَّازَيْنِ وَالْخَلْخَالَ وَنَحْوَهُ ، وَلَا تَكْتَحِلُ بِالْإِثْمِدِ . المقنع

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ للمَرْأةِ عندَ الإحْرامِ ما يُسْتَحَبُّ للرجلِ ؛ مِن الغُسْلِ ، والطِّيبِ . قالَتْ عائِشَةُ رَضِىَ اللهُ عنها ، كُنّا نَخْرُجُ مع رسولِ اللهِ ﷺ ، فَنُضَمِّدُ جِباهَنا بالمِسْكِ والطِّيبِ عندَ الإحْرامِ ، فإذا عَرِقَتْ إحْدانا ، سال على وَجْهِها ، فيراها النبىُّ ﷺ ، فلا يُنْكِرُ عليها[1] . والشّابَّةُ والكَبِيرَةُ سَواءٌ فى هذا ، فإنَّ عائِشَةَ كانَتْ شابَّةً . فإن قِيلَ : أليس قد كُرِهَ ذلك فى الجُمُعَةِ ؟ قُلْنا : لأنَّها فى الجُمُعَةِ تَقْرُبُ مِن الرِّجالِ ، فيُخافُ الافْتِتانُ بها ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، ولهذا يَلْزَمُ الحَجُّ النِّساءَ ، ولا تَلْزَمُهُنَّ الجُمُعَةُ . وكذلك يُسْتَحَبُّ لها قِلَّةُ الكَلامِ ، إلَّا فيما يَنْفَعُ ، والاشْتِغالُ بالتَّلْبِيَةِ وذِكْرِ اللهِ تعالى .

١٢١٣ – مسألة : (ولا تَلْبَسُ القُفَّازَيْن ، ولا الخَلْخالَ ، [٣/٥٥ و] ولا تَكْتَحِلُ بالإثْمِدِ) القُفّازان شىءٌ يُعْمَلُ لليَدَيْن ، يُدْخِلُهما فيهما مِن

الإنصاف

« الفُروعِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . قلتُ : لعَلَّهم أرادُوا بذلك الاسْتِحْبابَ ، وإلَّا حيثُ قُلْنا : يجِبُ كَشْفُ الوَجْهِ ، فإنَّه يُعْفَى عنِ الشىءِ اليَسِيرِ منه ، وحيْثُ قُلْنا : يجِبُ سَتْرُ الرَّأْسِ . فيُعْفَى عنِ الشىءِ اليَسِيرِ ، كما قُلْنا فى مَسْحِ الرَّأْسِ فى الوُضوءِ ، على ماتقدَّم .

قوله: ولا تَلْبَسُ القُفَّازَيْن. يعْنِى، أنَّه يَحْرُمُ عليها لُبْسُهما. نصَّ عليه. وهما شىءٌ يُعْمَلُ لليَدَيْن، كما يُعْمَلُ للبُزاةِ؛ وفيه الفِدْيَةُ كالرَّجُلِ، فإنَّه أيضًا يُمْنَعُ مِن لُبْسِهما،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٢ .

الشرح الكبير

خَرْقٍ ، يَسْتُرُهما مِن الحَرِّ ، مثْلَ ما يُعْمَلُ للبُزاةِ ، يَحْرُمُ على المَرْأةِ لُبْسُه فى حالِ إحْرامِها . هذا قولُ ابنِ عُمَرَ . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوسٌ ، ومُجاهِدٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، وإسْحاقُ . وكان سعدُ بنُ أبى وَقّاصٍ يُلْبِسُ بَناتِه القُفّازَيْن وهُنَّ مُحْرِماتٌ . ورَخَّصَ فيه علىٌّ ، وعائِشَةُ ، وعَطاءٌ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وللشافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . واحْتَجُّوا بما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إحْرَامُ الْمَرْأةِ فِى وَجْهِهَا »[1] . ولأنَّه عُضْوٌ يَجُوزُ سَتْرُه بغيرِ المَخِيطِ ، فجاز سَتْرُه به ، كالرِّجْلَيْن . ولَنا ، ما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « لَا تَنْتَقِبُ الْمَرْأةُ ، وَلَا تَلْبَسُ الْقُفَّازَيْنِ » . رَواه البخارىُّ[2] . وحديثُهم المُرادُ به الكَشْفُ ، فأمّا السَّتْرُ بغيرِ المَخِيطِ ، فيَجُوزُ للرجلِ ، ولا يَجُوزُ بالمَخِيطِ .

الإنصاف

ولا يَلْزَمُ مِن تَغْطِيَتِهما بكُمِّهَا لمَشَقَّةِ التَّحَرُّزِ ، جَوازُه بهما ؛ بدَليلِ تغْطِيَةِ الرَّجُلِ قدَمَيْه بإزارِه لا بخُفٍّ ، وإنَّما جازَ تغْطِيَةُ قدَمِها بكُلِّ شىءٍ ، لأنَّها عَوْرَةٌ فى الصَّلاةِ . ولَنا فى الكَفَّيْن رِوايَتان ، أو الكَفَّان يتعلَّقُ بهما حُكْمُ التَّيَمُّمِ كالوَجْهِ .

فائدة : لو لَفَّتْ على يدَيْها خِرَقًا أو خِرْقَةً ، وَشدَّتْها على حِنَّاءٍ أوْلا ، كشَدِّه على جسَدِه شيئًا . ذكَرَه فى « الفُصُولِ » عن أحمدَ ، فقال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ ، لا يَحْرُمُ عليها ذلك . واخْتارَه فى « الفَائقِ » . وقال القاضى وغيرُه : هما كالقُفَّازَيْن . واقْتَصرَ عليه فى « المُسْتَوعِبِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٥ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الخَلْخالُ ، وما أشْبَهَه مِن الحَلْيِ ، كالسِّوارِ ، فظاهِرُ كَلامِ شيخِنا هٰهُنا أنَّه لا يَجُوزُ لُبْسُه . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ . وقد قال أحمدُ : المُحْرِمَةُ ، والمُتَوَفَّى عنها زَوْجُها ، يَتْرُكان الطِّيبَ والزِّينَةَ ، ولهما ما سِوَى ذلك . ورُوِىَ عن عَطاءٍ ، أنَّه كان يَكْرَهُ للمُحْرِمَةِ الحَرِيرَ والحَلْىَ . وكَرِهَه الثَّوْرِىُّ . ورُوِىَ عن قَتادَةَ ، أنَّه كان لا يَرَى بَأْسًا أن تَلْبَسَ المَرْأَةُ الخاتِمَ والقُرْطَ وهى مُحْرِمَةٌ ، وكَرِهَ السِّوارَيْنِ والخَلْخالَيْن والدُّمْلُجَيْن[1] . وظاهِرُ المَذْهَبِ الرُّخْصَةُ فيه . وهو قولُ ابنِ عُمَرَ ، وعائِشَةَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وهو الصَّحِيحُ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : تَلْبَسُ المُحْرِمَةُ الحَلْىَ والمُعَصْفَرَ . وقال : عن نافِعٍ ، كان نِساءُ ابنِ عُمَرَ وبَناتُهُ يَلْبَسْنَ الحَلْىَ والمُعَصْفَرَ وهُنَّ مُحْرِماتٌ ، لا يُنْكِرُ عبدُ اللهِ ذلك .

الإنصاف

قوله : والخَلْخالَ ونَحْوَه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهُ يُباحُ لها لُبْسُ الخَلْخالِ ، والحَلْىِ ، ونحوِهما . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه جمهورُ الأصحابِ . وعنه ، يحْرُمُ ذلك . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، لكنْ قال فى « المُطْلِعِ » ، عن كلامِ المُصَنِّفِ : وإنَّما عطَف الخَلْخَالَ ونحوَه على القُفَّازَيْن ، وإنْ كان لُبْسُ القُفَّازَيْن مُحَرَّمًا ، ولُبْسُ الخَلْخالِ والحَلْىِ مُباحًا فى ظاهِرِ المَذهبِ ؛ لأنَّ لُبْسَه مَكْرُوهٌ ، فبَيْنَهُما اشْتِراكٌ فى رُجْحانِ التَّرْكِ . انتهى . وحمَل صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ كلامَ الخِرَقِىِّ على الكراهَةِ ، وكلامُ

---

(١) الدُّمْلُج ، والدُّمْلُوج : سوار يحيط بالعضد .

الشرح الكبير

وقد ذَكَرْنا حديثَ ابنِ عُمَرَ[1] ، وفيه : « وَلْتَلْبَسْ بَعْدَ ذَلِكَ مَا أَحَبَّتْ مِن أَلْوانِ الثِّيَابِ ؛ مِنْ مُعَصْفَرٍ ، أَوْ خَزٍّ ، أَوْ حَلْيٍ » . قال ابنُ المُنْذِرِ: لا يَجُوزُ المَنْعُ منه بغيرِ حُجَّةٍ . ويُحْمَلُ كَلامُ أحمدَ فى المَنْعِ على الكَراهَةِ ؛ لِما فيه مِن الزِّينَةِ ، وشِبْهِه بالكُحْلِ بالإِثْمِدِ . ولا فِدْيَةَ فيه ، كما لا فِدْيَةَ فى الكُحْلِ . فأمّا لُبْسُ القُفّازَيْن ، ففيه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّها لَبِسَتْ ما نُهِيَتْ عن لُبْسِه فى الإِحْرامِ ، فَلزِمَتْها الفِدْيَةُ ، كالنِّقابِ[2] . وقال القاضى : يَحْرُمُ عليها شَدُّ يَدَيْها بخِرْقَةٍ ؛ لأنَّه سَتْرٌ لِيَدَيْها بما يَخْتَصُّ بها ، أشْبَهَ القُفّازَيْن ، وكما لو شَدَّ الرجلُ على جَسَدِه شَيئًا . وإن لَفَّتْ يَدَيْها مِن غيرِ شَدٍّ ، فلا فِدْيَةَ ؛ لأنَّ المُحَرَّمَ هو اللُّبْسُ ، لا تَغْطِيَتُهما ، كبَدَنِ الرجلِ .

فصل : والكُحْلُ بالإِثْمِدِ فى الإِحْرامِ مَكْرُوهٌ للمَرْأةِ والرجلِ ، وإنَّما

الإنصاف

المُصَنِّفِ ككَلامِ الخِرَقِيِّ ، لكِنَّ ابنَ مُنَجَّى شرَح على أنَّه مُحَرَّمٌ ، فحمَلَه على ظاهِرِه ، ولم يَحْكِ خِلافًا .

فائدة : لا يَحْرُمُ عليها لِباسُ زِينَةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وزادَ ، ويُكْرَهُ . وقال الحَلْوَانِيُّ فى « التَّبْصِرَةِ » : يحْرُمُ لِباسُ زِينَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه كحَلْيٍ .

قوله : وَلا تَكْتَحِلُ بالإِثْمِدِ . ونحوِه . قال الشَّارِحُ ، تبَعًا للمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » : الكَحْلُ بالإِثْمِدِ مَكْرُوهٌ للمرْأةِ والرَّجُلِ ، وإنَّما خُصَّتِ المرأةُ بالذِّكْرِ

---

(١) حديث ابن عمر تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٨ .

(٢) فى م : « بالنقاب » .

الشرح الكبير

خُصَّتِ المَرْأةُ بالذِّكْرِ ؛ لأنَّها مَحَلُّ الزِّينَةِ ، والكراهَةُ [٣/٥٥ ظ] فى حَقِّها أكْثَرُ مِن الرجلِ . يُرْوَى هذا عن عطاءٍ ، والحسنِ ، ومُجاهِدٍ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه قال : يَكْتَحِلُ المُحْرِمُ بكلِّ كُحْلٍ ليس فيه طِيبٌ . ورَخَّصَ فيه مالكٌ فى الحَرِّ يَجِدُه[1] المُحْرِمُ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : يَكْتَحِلُ المُحْرِمُ بما لم يُرَدْ به الزِّينَةُ . قِيلَ له : الرجالُ والنِّساءُ ؟ قال : نعم . وَوَجْهُ كَراهَتِه ما رُوِىَ عن جابرٍ ، أنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَدِم مِن اليَمَنِ ، فوَجَدَ فاطِمَةَ ممَّن حَلَّ ، فلَبِسَتْ ثِيابًا صَبِيغًا ، واكْتَحَلَتْ ، فأنْكَرَ ذلك عليها ، فقالَتْ : أبِى أمَرَنى بهذا . فقالَ النبىُّ ﷺ : « صَدَقَتْ ، صَدَقَتْ » . رَواه مسلمٌ وغيرُه[2] . وهذا يَدُلُّ على أنَّها كانَتْ مَمْنُوعَةً مِن ذلك . ورُوِىَ عن عائِشَةَ أنَّها قالَتْ لامْرَأةٍ : اكْتَحِلِى

الإنصاف

لأنَّها محَلُّ الزِّينَةِ ، والكراهَةُ فى حقِّها أكثرُ مِنَ الرَّجُلِ . انتهى . وقدَّمه . فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، الكراهَةُ مُطْلَقًا . أعنى سَواءٌ كان الكُحْلُ للزِّينَةِ أو غيرِها . وهذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وغيرِهما . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُكْرَهُ إلَّا إذا كان لزينَةٍ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : لا يجوزُ . نقَل ابنُ

---

(١) أى فى عينيه . انظر المغنى ٥/١٥٦ .

(٢) هذا من حديث جابر الطويل ، والحديث أخرجه مسلم ، فى : باب حجة النبى ﷺ ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٨٦-٨٩٢ . وأبو داود ، فى : باب صفة حجة النبى ﷺ ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/ ٤٤٠ -٤٤٣ . والنسائى ، فى : باب الأذان لمن يجمع بين الصلاتين ... ، من كتاب الأذان . وباب الكراهية فى الثياب المصبغة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٢ / ١٣ ، ١٤ ، ٥ / ١١١ . وابن ماجه ، فى : باب حجة رسول الله ﷺ ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٢٤-١٠٢٦ . والدارمى ، فى : باب فى سنة الحاج ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٤٥-٤٩ .

الشرح الكبير

بأىِّ كُحْلٍ شِئْتِ ، غيرَ الإِثْمِدِ أو الأسْوَدِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الكُحْلَ بالإِثْمِدِ مَكْرُوهٌ ، ولا فِدْيَةَ فيه ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ورَوَتْ شُمَيْسَةُ ، عن عائِشَةَ ، قالَتْ : اشْتَكَيْتُ عَيْنَىَّ وأنا مُحْرِمَةٌ ، فسَأَلْتُ عائِشَةَ ، فقالَتْ : اكْتَحِلِى بأىِّ كُحْلٍ شِئْتِ ، غيرَ الإِثْمِدِ[1] . أما إنَّه ليس بِحَرامٍ ، ولكنَّه زِينَةٌ ، [2]فنحنُ نكرَهُه[2] . قال الشافعىُّ : إن فَعَلا فلا أعْلَمُ عليهما فيه فِدْيَةً بشىءٍ .

فصل : فأمّا الكحْلُ بغيرِ الإِثْمِدِ والأسْوَدِ ، فلا كَراهَةَ فيه ، إذا لم يَكُنْ مُطَيَّبًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عائِشَةَ ، وقولِ ابنِ عُمَرَ . وقد روَى مسلمٌ[3] ، عن نُبَيْهِ بنِ وَهْبٍ ، قال : خَرَجْنا مع أبانَ بنِ عثمانَ ، حتى إذا كُنّا بِمَلَلٍ[4] ، اشْتَكَى عُمَرُ بنُ عُبَيْدِ اللهِ عَيْنَيْه ، فأرْسَلَ إلى أبانَ بنِ عثمانَ لِيَسْأَلَه ، فقالَ : اضْمِدْهما بالصَّبِرِ ، فإنَّ عثمانَ حَدَّثَ عن رسولِ اللهِ ﷺ ،

الإنصاف

مَنْصُورٍ ، لا تَكْتَحِلُ المرأةُ بالسَّوادِ . [١/٢٨٥ظ] فظاهِرُه التَّخْصِيصُ بالمرأةِ ، وهذا ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وحمَل صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » كلامَ صاحِبِ « الإرْشادِ » على الكراهَةِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب المحرم يكتحل بما ليس بطيب ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٦٣ .

(٢ - ٢) فى م : « فيجب تركه » .

(٣) فى : باب جواز مداواة المحرم عينيه ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٦٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يكتحل المحرم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢٦ .
والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المحرم يشتكى ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٧٦ .
والبيهقى ، فى : باب المحرم يكتحل بما ليس ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ٦٢ .

(٤) ملل : موضع على ثمانية عَشَرَ ميلًا من المدينة .

المقنع

وَيَجُوزُ لُبْسُ الْمُعَصْفَرِ وَالْكُحْلِيِّ ، وَالْخِضَابُ بِالْحِنَّاءِ ، وَالنَّظَرُ فِي الْمِرْآةِ لَهُمَا جَمِيعًا .

الشرح الكبير

فى الرجلِ إذا اشْتَكَى عَيْنَيْه وهو مُحْرِمٌ ، يُضَمِّدُهما بالصَّبِرِ . ففيه دَلِيلٌ على إباحَةِ ما أشْبَهَه ، ممّا ليس فيه زِينَةٌ ولا طِيبٌ . وكان إبراهيمُ لا يَرَى بالذَّرُورِ[1] الأحْمَرِ بأْسًا .

فصل : وإذا أحْرَمَ الخُنْثَى المُشْكِلُ ، لم يَلْزَمْهُ اجْتِنابُ المَخِيطِ ؛ لأنَّا لا نَتَيَقَّنُ كَوْنَه رجلًا . وقال ابنُ المُبارَكِ : يُغَطِّى رَأْسَه ويُكَفِّرُ . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّه لا شىءَ عليه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الوُجُوبِ ، فلا يَجِبُ بالشَّكِّ ، فإن غَطَّى وَجْهَهُ وجَسَدَه ، لم يَلْزَمْهُ فِدْيَةٌ لذلك . وإن جَمَع بينَ تَغْطِيَةِ وَجْهِه بِنِقابٍ أو بُرْقُعٍ ، وغَطَّى رَأْسَه ، أو لَبِس المَخِيطَ ، لَزِمَتْه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو أن يَكُونَ رَجُلًا أو امْرأةً ، واللهُ أعْلَمُ .

١٢١٤ – مسألة : (ويَجُوزُ لُبْسُ المُعَصْفَرِ والكُحْلِيِّ ، والخِضابُ بالحِنّاءِ ، والنَّظَرُ فى المِرْآةِ لهما جَمِيعًا) لا بَأْسَ بما صُبِغَ بالعُصْفُرِ ؛ لأنَّه

الإنصاف

كلامِ الخِرَقِيِّ ، التَّحْرِيمُ . وقد يقالُ : ظاهِرُه وُجوبُ الفِدْيَةِ . وقد أقرَّه ابنُ الزَّاغُونِيِّ على ذلك ؛ فقال : هو كالطِّيبِ واللِّباسِ . وجعَلَه المَجْدُ مَكْرُوهًا ، وكذا أبو محمدٍ ، ولم يُوجِبْ فيه فِدْيَةً ، وسَوَّى بينَ الرَّجُلِ والمرأةِ .

قوله : ويَجُوزُ لُبْسُ المُعَصْفَرِ والكُحْلِيِّ . يجوزُ لُبْسُ المُعَصْفَرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعةُ ، وعليه الأصحابُ ، سَواءٌ كان اللَّابِسُ رجُلًا أو امرأةً .

---

(١) الذرور : ما يذر فى العين وعلى الجرح من دواء يابس .

(٢) فى : المغنى ٥/١٦١ .

الشرح الكبير

ليس بطِيبٍ ، ولا بَأْسَ باسْتِعْمالِه وشَمِّه . هذا قولُ جابرٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وعبدِ اللهِ بنِ جَعْفَرٍ ، وعَقِيلِ بنِ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو مَذْهَبُ [٣/٥٦ و] الشافعىِّ . وكَرِهَه مالكٌ ، إذا كان يَنْتَفِضُ[1] فى جَسَدِه ، ولم يُوجِبْ فيه فِدْيَةً . ومَنَع منه الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدٌ ، وشَبَّهُوه بالمُوَرَّسِ والمُزَعْفَرِ ؛ لأنَّه صِبْغٌ طَيِّبُ الرّائِحَةِ . ولَنا ، أنَّ فى حديثِ ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال فى المُحْرِمَةِ : « وَلْتَلْبَسْ بَعْدَ ذَلِكَ مَا أَحَبَّتْ مِنْ أَلْوَانِ الثِّيَابِ ؛ مِن مُعَصْفَرٍ ، أَوْ خَزٍّ ، أَوْ حَلْيٍ » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن عائِشَةَ ، وأسماءَ ، وأزْواجِ النبىِّ ﷺ ، أنَّهُنَّ كُنَّ يُحْرِمْنَ فى المُعَصْفَراتِ[3] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم نَعْرِفْ لهم مُخالِفًا ، ولأنَّه ليس بطِيبٍ ، فلم يُكْرَهِ المَصْبُوغُ به ، كالسَّوادِ .

الإنصاف

وقال فى « الوَاضِحِ » : يجوزُ لُبْسُه ما لم يَنْفُضْ عليه . وسبَق فى آخرِ بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ ، أنَّه يُكْرَهُ للرَّجُلِ فى غيرِ الإحْرامِ ، ففيه أوْلَى . وأمَّا الكُحْلِىُّ وغيرُه مِنَ الصِّباغِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجوزُ لُبْسُه مِن غيرِ اسْتِحْبابٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها : يُسَنُّ لُبْسُ ذلك . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ .

قوله : والخِضابُ بالحِنَّاءِ . يعْنِى ، لا بأْسَ به للمَرْأَةِ فى إحْرامِها . وهو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، فإنَّهما قالَا : لا بأْسَ به . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه

---

(١) فى الأصل : « ينفض » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٥ .

الشرح الكبير

وأمّا الوَرْسُ والزَّعْفرانُ ، فإنَّه طِيبٌ . ولا بَأْسَ بالمُمَشَّقِ ، وهو المصْبُوغُ بالمَغْرَةِ[1] ؛ لأنَّه مَصْبُوغٌ بطِينٍ ، وكذلك سائِرُ الأصْباغِ ، سِوَى ما ذَكَرْنا ؛ لأنَّ الأصْلَ الإباحَةُ إلَّا ما وَرَد الشَّرْعُ بتَحْرِيمِه ، أو ما كان فى مَعْناه . وليس هذا كذلك . فأمّا المصْبُوغُ بالرَّياحِينِ ، فهو مَبْنىٌّ على الرَّياحِينِ فى نَفْسِها ، فما مُنِعَ المُحْرِمُ مِن اسْتِعْمالِه مُنِعَ لُبْسَ المصْبُوغِ به ، إذا ظَهَرَتْ رائِحَتُه ، وإلَّا فلا . إلَّا أنَّه يُكْرَهُ للرجلِ لُبْسُ المُعَصْفَرِ فى غيرِ الإحْرامِ ، فكذلك فيه ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى الصلاةِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ للمَرْأةِ أن تَخْتَضِبَ بالحِنّاءِ عندَ الإحْرامِ ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه قال : مِن السُّنَّةِ أن تَدْلُكَ المَرْأةُ يَدَيْها فى حِنّاءٍ[2] . ولأنَّه مِن الزِّينَةِ ، فاسْتُحِبَّ عندَ الإحْرامِ ، كالطِّيبِ ، ولا بَأْسَ بالخِضابِ فى حالِ إحْرامِها . وقال القاضى : يُكْرَهُ ؛ لكَوْنِه مِن الزِّينَةِ ، فأشْبَهَ الكُحْلَ بالإثْمِدِ . فإن فَعَلَتْ ، ولم تَشُدَّ يَدَيْها بالخِرَقِ ، فلا فِدْيَةَ عليها . وبه قال

الإنصاف

يُكْرَهُ . ذكَرَه القاضى وجماعَةٌ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . فعليه ، إنْ فعَلَتْ ، فإنْ شدَّتْ يَدَيْها بخِرْقَةٍ ، فدَتْ ، وإلَّا فلا .

فائدة : يُسْتَحَبُّ لها الخِضَابُ بالحِنَّاءِ عندَ الإحْرامِ . قالَه الأصحابُ ، ويُسْتَحَبُّ فى غيرِ الإحْرامِ لمُزَوَّجَةٍ ؛ لأنَّ فيه زِينَةً وتحْبِيبًا للزَّوْجِ ، كالطِّيبِ .

---

(١) المَغْرَة : الطين الأحمر يُصبغ به .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب المرأة تختضب قبل إحرامها وتمتشط بالطيب ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٤٨ .

الشرح الكبير

الشافعيُّ ، و ابنُ المُنْذِرِ . وكان مالكٌ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ يَكْرهان الخِضابَ للمُحْرِمَةِ ، وألْزَماها الفِدْيَةَ . ولَنا ، ما روَى عِكْرِمَةُ ، أنَّه قال : كانَتْ عائِشَةُ ، وأزْواجُ النبيِّ ﷺ ، يَخْتَضِبْن بالحِنّاءِ ، وهُنَّ حُرُمٌ . ولا بَأْسَ بذلك للرجلِ فيما لا تَشَبُّهَ فيه بالنِّساءِ ؛ لأنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، وليس هـٰهُنا دَلِيلٌ يَمْنَعُ ، مِن نَصٍّ ، ولا إجْماعٍ ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ .

فصل : ولا بَأْسَ بالنَّظَرِ فى المِرْآةِ للحاجَةِ ، كمُداواةِ جُرْحٍ ، أو إزالةِ شَعَرَةٍ نَبَتَتْ فى عَيْنِه ، ونحوِ ذلك ممّا أباحَ الشَّرْعُ له فِعْلَه . وقد رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ ، أنَّهما كانا يَنْظُران فى المِرْآةِ وهما

الإنصاف

قال فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها : ويُكْرَهُ لأيِّمٍ ؛ لعدَمِ الحاجَةِ مع خَوْفِ الفِتْنَةِ . (١) وفى « المُسْتَوْعِبِ » ، لا يُسْتَحَبُّ لها . وقال فى مَكانٍ آخَرَ : كَرِهَه أحمدُ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : هو بلا حاجَةٍ . فأمَّا الخِضَابُ للرَّجُلِ ، فقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وجماعةٌ : لا بأْسَ به فيما لا تشَبُّهَ فيه بالنِّسَاءِ . وأطْلَقَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، لها الخِضَابُ بالحِنَّاءِ . يَخْتَصُّ النِّساءَ (١) . وظاهِرُ ما ذكَرَه القاضى ، أنَّه كالمَرْأةِ فى الحِنَّاءِ ؛ لأنَّه ذكَرَ المَسْأَلَةَ واحِدَةً . انتهى . ويُباحُ لحاجَةٍ .

قوله : والنَّظَرُ فى المِرْآةِ لهما جَميعًا . يعْنِى ، يجوزُ للرَّجُلِ والمرأةِ النَّظَرُ فى المِرْآةِ لحَاجَةٍ ؛ كمُداوَاةِ جُرْحٍ ، وإزَالَةِ شَعَرٍ يَنْبُتُ فى عَيْنِه ، ونحوِ ذلك . وهو مُرادُ المُصَنِّفِ . وإنْ كانَ النَّظَرُ لإزالَةِ شَعَثٍ ، أو تَسْوِيَةِ شَعَرٍ ، أو شىءٍ مِنَ الزِّينَةِ ،

(١ - ١) كذا بالأصول، والنص غير مستقيم. وفى الفروع: «وفى المستوعب، لا يستحب لها... فأما الخضاب للرجل ، فذكر الشيخ أنه لا بأس به فيما لاتشبه فيه بالنساء ... وأطلق فى المستوعب ، له الخضاب بالحناء ، وقال فى مكان آخر: كرهه أحمد... وقال شيخنا: هو بلا حاجة مختص بالنساء». انظر الفروع ٣/٤٥٤.

الشرح الكبير

مُحْرِمان . ويُكْرَهُ أن يَنظُرَ فيها لإزالَةِ شَعَثٍ ، أو تَسْوِيَةِ شَعَرٍ ، أو شيءٍ مِن الزِّينَةِ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا بَأْسَ أن يَنْظُرَ فى المِرْآةِ ، ولا يُصْلِحُ شَعَرًا ، ولا يَنْفُضُ عنه غُبارًا . وقال أيضًا : إذا كان يُرِيدُ زِينَةً ، فلا . قِيلَ : فكيف يُرِيدُ زِينَةً ؟ قال : يَرَى شَعَرَةً فَيُسَوِّيها . رُوِىَ [٣/٥٦ ظ] نحوُ ذلك عن عَطاءٍ ؛ لأنَّه قد رُوِىَ فى حديثٍ : « إنَّ المُحْرِمَ الأشْعَثَ الأغْبَرَ » . وفى آخَرَ : « إنَّ اللهَ يُبَاهِى بِأَهْلِ عَرَفَةَ مَلَائِكَتَهُ ، فَيَقُولُ : يَا مَلَائِكَتِى ، انْظُرُوا إلَى عِبَادِى ، قَدْ أَتَوْنِى شُعْثًا غُبْرًا ، ضَاحِينَ »[1] . أو كما جاء . ولا فِدْيَةَ بالنَّظَرِ فى المِرْآةِ بحالٍ ، وإنَّما ذلك أدَبٌ لا شىءَ على فاعِلِه . لا نَعْلَمُ أحَدًا أوْجَبَ فى ذلك شيئًا .

فصل : وللمُحْرِمِ أن يَحْتَجِمَ ، ولا فِدْيَةَ عليه ، إذا لم يَقْطَعْ شَعَرًا ، فى قولِ الجُمْهُورِ ؛ لأنَّه تَداوٍ بإخْراجِ دَمٍ ، أشْبَهَ الفَصْدَ ، وَبَطَّ الجُرْحِ[2] . وقال مالكٌ : لا يَحْتَجِمُ إلَّا مِن ضَرُورَةٍ . وكان الحسنُ يَرَى فى الحِجامَةِ

الإنصاف

كُرِهَ ذلك[3] . ذكَرَه الخِرَقِيُّ وغيرُه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَحْرُمُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه لا يُكْرَهُ ، وفى تَرْكِ الأوْلَى نظَرٌ ؛ لأنَّه لا يُمْنَعُ أنْ يأْتُوا شُعْثًا غُبْرًا . وأطْلَقَ جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، لا بأْسَ به ، وبعضُ مَن أطْلَقَ ، قيَّد فى مَكانٍ آخَرَ بالحاجَةِ .

(١) ضاحين : بارزين للشمس .
والحديث أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢٤ ، ٣٠٥ .
(٢) بطَّ الجُرح : شقه .
(٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

دَمًا . ولَنا ، أنَّ ابنَ عباسٍ روَى أنَّ النبىَّ ﷺ ، احْتَجَمَ وهو مُحْرِمٌ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولم يَذْكُرْ فِدْيَةً . ولأنَّه لا يَتَرَفَّهُ بذلك ، أشْبَهَ شُرْبَ الأدْوِيَةِ . وكذلك الحُكْمُ فى قَطْعِ العُضْوِ عندَ الحاجَةِ ، والخِتانِ ، كلُّ ذلك مُباحٌ مِن غيرِ فِدْيَةٍ ، فإن احْتاجَ فى الحِجامَةِ إلى قَطْعِ شَعَرٍ ، فله قَطْعُه ؛ لِما روَى عَبْدُ اللهِ ابنُ بُحَيْنَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ احْتَجَمَ بِلَحْيِ جَمَلٍ[2] ، فى طَرِيقِ مَكَّةَ ، وَهُوَ مُحْرِمٌ ، وَسَطَ رَأْسِه . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ومِن ضَرُورَةِ

الإنصاف

فائدة : قال الآجُرِّىُّ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وغيرُهما : ويَلْبَسُ الخاتَمَ . وتقدَّم جَوازُ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الحجامة للمحرم ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب الحجامة والقىء للصائم ، من كتاب الصوم ، وفى : باب الحجم فى السفر والإحرام ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٣ / ١٩ ، ٤٣ ، ٧ / ١٦١ . ومسلم ، فى : باب جواز الحجامة للمحرم ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٦٢ ، ٨٦٣ .

كما أخرجه أبو داود، فى: باب المحرم يحتجم، من كتاب المناسك. سنن أبى داود ٤٢٦/١ . والترمذى، فى : باب كراهية الحجامة للصائم ، من أبواب الصوم ، وفى : باب ما جاء فى الحجامة للمحرم ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٣ / ٣٠٥ ، ٤ / ٦٩ . والنسائى ، فى : باب الحجامة للمحرم ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى الحجامة للصائم ، من كتاب الصيام ، وفى : باب الحجامة للمحرم ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ١ / ٥٣٧ ، ٢ / ١٠٢٩ . والدارمى ، فى : باب الحجامة للمحرم ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٥ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٣٦ ، ٢٤٤ ، ٢٤٨ ، ٢٨٦ ، ٢٩٢ ، ٣١٥ ، ٣٣٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٦ ، ٣٥١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٤ .

(٢) لحى جمل : موضع بين مكة والمدينة . فتح البارى ٥١/٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الحجامة للمحرم ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب الحجامة على الرأس ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٣ / ١٩ ، ٧ / ١٦٢ . ومسلم ، فى : باب جواز الحجامة للمحرم ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٦٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب حجامة المحرم وسط رأسه ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب موضع الحجامة، من كتاب الطب. سنن ابن ماجه ١١٥٢/٢. والإمام أحمد ، فى: المسند ٥ / ٣٤٥ .

الشرح الكبير

ذلك قَطْعُ الشَّعَرِ . ولأنَّه يُباحُ حَلْقُ الشَّعَرِ لإزَالَةِ أذَى القَمْلِ ، فكذلك هذا ، وعليه الفِدْيَةُ . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَتَصَدَّقُ بشَيءٍ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ ﴾[1] . الآية . ولأنَّه حَلَق شَعَرًا لإزالَةِ ضَرَرٍ غيرِه ، فَلَزِمَتْه الفِدْيَةُ ، كما لو حَلَقَه لإزالَةِ قَمْلِه .

فصل : ويَجْتَنِبُ المُحْرِمُ ما نَهاه اللهُ تعالى عنه ، بقَوْلِه : ﴿ ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ ﴾[2] . وهذا صِيغَتُه صِيغَةُ النَّفْيِ ، والمُرادُ به النَّهْيُ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا ﴾[3] . والرَّفَثُ الجِمَاعُ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وابنِ عُمَرَ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : الرَّفَثُ ، غِشْيانُ النِّساءِ ، والتَّقْبِيلُ ، والغَمْزُ ، وأن يَعْرِضَ لها بالفُحْشِ مِن الكَلامِ .

الإنصاف

لُبْسِه للزِّينَةِ فيما يُباحُ مِنَ الفِضَّةِ للرِّجالِ . قال فى « الفُروعِ » : وإذا لم يُكْرَهْ فى غيرِ الإحْرامِ ، فيتَوجَّهُ فى كراهَتِه للمُحْرِمِ لزِينَةٍ ؛ ما فى كُحْلٍ ونظَر فى مِرْآةٍ .

فائدة : يجْتَنِبُ المُحْرِمُ ما نَهَى اللهُ عنه ، ممَّا فُسِّر به الرَّفَثُ والفُسوقُ ؛ وهو السِّبابُ . وقيل : المَعاصِى ، والجِدَالُ ، والمِراءُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : المُحْرِمُ ممْنُوعٌ مِن ذلك كلِّه . وقال فى « الفُصُولِ » : يجِبُ اجْتِنابُ الجِدالِ ؛

---

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

(٢) سورة البقرة ١٩٧ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٣ .

الشرح الكبير

وقال أبو عُبَيْدَةَ : الرَّفَثُ لَغا الكَلامِ . وأنْشَدَ قولَ العَجَّاجِ[1] :

* عَنِ اللَّغا وَرَفَثِ التَّكَلُّمِ *

وقِيلَ : الرَّفَثُ هو ما يُكْنَى عنه مِن ذِكْرِ الجِماعِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه أنْشَدَ بَيْتًا فيه التَّصريحُ بما يُكْنَى عنه مِن الجِماعِ وهو مُحْرِمٌ[2] ، فقِيلَ له فى ذلك ، فقالَ : إنَّما الرَّفَثُ ما رُوجِعَ به النِّساءُ . وفى لَفْظٍ : ما قِيلَ مِن ذلك عندَ النِّساءِ . وفى الجُمْلَةِ ، كلُّ ما فُسِّرَ به الرَّفَثُ يَنْبَغِى للمُحْرِمِ أن يَجْتَنِبَه ، إلَّا أنَّه فى الجِماعِ أظْهَرُ ؛ [٣/٥٧ و] لِما ذَكَرْنا مِن تَفْسِيرِ الأئِمَّةِ ، ولأنَّه قد جاء فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، وأُرِيدَ به الجِماعُ ، وهو قَوْلُه تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ ﴾[3] . أمّا الفُسُوقُ : فهو السِّبابُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « سِبَابُ المُسْلِمِ فُسُوقٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وقِيلَ : الفُسُوقُ المعاصِى . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ،

الإنصاف

وهو المُمارَاةُ فيما لا يَعْنِى . (٥وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يَحْرُمُ عليه الفُسوقُ ؛ وهو السِّبابُ ، والجِدالُ ؛ وهو المُمارَاةُ فيما لا يَعْنِى٥) . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُكْرَهُ كلُّ جِدَالٍ ومِراءٍ فيما لا يَعْنِيه ، وكلُّ سِبَابٍ . وقيلَ : يَحْرُمُ كما يَحْرُمُ على المُحِلِّ ، بل أَوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال فى « الرَّوْضَةِ » وغيرِها :

---

(١) ديوان العجاج ٢٩٦ . وفى اللسان (ل غ ا) ١٥/٢٥٠ ، أنه لرؤبة . قال : ونسبه ابن برى للعجاج .

(٢) البيت فى الفائق ٤/١١٤ ، واللسان (ر ف ث) ٢/١٥٤ ، والتاج (ر ف ث) ٥/٢٦٣ (الكويت) . وانظر تفسير الطبرى ٤/١٢٥ - ١٣٤ .

(٣) سورة البقرة ١٨٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣/٣٩ .

(٥ - ٥) سقط : من الأصل ، ط .

الشرح الكبير

وابنِ عُمَرَ ، وعطاءٍ ، وإبراهيمَ . وقالوا أيضًا : الجِدالُ المِراءُ . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه : هو أن تُمارِىَ صاحِبَك حتى تُغْضِبَه . والمُحْرِمُ مَمْنُوعٌ مِن ذلك كلِّه ، قال النبىُّ ﷺ : « مَنْ حَجَّ ، فَلَمْ يَرْفُثْ ، وَلَمْ يَفْسُقْ ، خَرَجَ مِنْ ذُنُوبِه كَيَوْمِ وَلَدَتْهُ أُمُّهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال مُجاهِدٌ ، فى قَوْلِه : ﴿ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ ﴾ . أى : لا مُجادَلَةَ . وقولُ الجُمْهُورِ أوْلَى .

فصل : ويُسْتَحَبُّ له قِلَّةُ الكَلامِ ، إلَّا فيما يَنْفَعُ ؛ صِيانَةً لنَفْسِه عن اللَّغْوِ والوُقُوعِ فى الكَذِبِ وما لا يَحِلُّ ، فإنَّ مَن كَثُرَ كَلامُه كَثُرَ سَقَطُه . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ، فَلْيَقُلْ خَيْرًا أَوْ لِيَصْمُتْ » . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

يُسْتَحَبُّ أنْ يَتوَقَّى الكَلامَ فى ما لا يَنْفَعُ ، والجِدَالَ والمِراءَ واللَّغْوَ وغيرَ ذلك ، ممَّا لا حاجَةَ به إليه ، ويُسْتَحَبُّ قِلَّةُ الكلامِ إلَّا فى ما يَنْفَعُ ، وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُكْرَهُ له كَثْرَةُ الكلامِ بلا نفعٍ . انتهى . ويجوزُ له التِّجارَةُ وعمَلُ الصَّنْعَةِ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ما لم يشْغَلْه عن مُسْتَحَبٍّ أو واجبٍ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الحج المبرور ، وباب قول الله عز وجل ﴿ ولا فسوق ولا جدال فى الحج ﴾ ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٦٤ ، ٣ / ١٤ . ومسلم ، فى : باب فضل الحج والعمرة ويوم عرفة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٨٣ ، ٩٨٤ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ثواب الحج والعمرة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٦ . والنسائى ، فى : باب فضل الحج ، من كتاب الحج . المجتبى ٥ / ٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الحج والعمرة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٦٥ . والدارمى ، فى : باب فضل الحج والعمرة ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٢٩ ، ٢٤٨ ، ٤١٠ ، ٤٨٤ ، ٤٩٤ .

الشرح الكبير

عليه[1] . وعنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مِنْ حُسْنِ إسْلَامِ الْمَرْءِ ، تَرْكُه مَا لَا يَعْنِيهِ »[2] . قال أبو داودَ : أُصُولُ السُّنَنِ أرْبَعَةُ أحاديثَ ، هذا أحَدُها . وهذا فى حالِ الإحْرامِ أشَدُّ اسْتِحْبابًا ؛ لأنَّه حالُ عِبادَةٍ واسْتِشْعارٍ بطاعَةٍ ، فهو يُشْبِهُ الاعْتِكافَ . وقد احْتَجَّ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على ذلك ، بأنَّ شُرَيْحًا ، رَحِمَه اللهُ ، كان إذا أحْرَمَ كأنَّه حَيَّةٌ صَمّاءُ . فيُسْتَحَبُّ للمُحْرِمِ أن يَشْتَغِلَ بالتَّلْبِيَةِ ، وذِكْرِ اللهِ تعالى ، وقِراءةِ القُرْآنِ ، أو أمْرٍ بمَعْرُوفٍ ، أو نَهْيٍ عن مُنْكَرٍ ، أو تَعْلِيمِ جاهِلٍ ، أو يَأْمُرَ بحاجَتِه ، أو يَسْكُتَ ، فإن تَكَلَّم بما لا إثْمَ فيه ، أو أنْشَدَ شِعْرًا لا يَقْبُحُ ، فهو مُباحٌ ، ولا يُكْثِرُ ، فقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان على ناقَةٍ له[3] وهو مُحْرِمٌ ، فجَعَلَ يَقُولُ :

كأنَّ راكِبَها غُصْنٌ بِمَرْوَحَةٍ ... إذا تَدَلَّتْ به أو شارِبٌ ثَمِلُ[4]

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يؤذ جاره ، وباب إكرام الضيف وخدمته إياه بنفسه ... ، من كتاب الأدب ، وفى : باب حفظ اللسان ... ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٨ / ١٣ ، ٣٩ ، ١٢٥ . ومسلم ، فى : باب الحث على إكرام الجار ... ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب الضيافة ونحوها ، من كتاب اللقطة . صحيح مسلم ١/٦٨ ، ٣/١٣٥٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى حق الجوار ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٣٢ . والترمذى ، فى : باب حدثنا سويد ... ، من أبواب القيامة . عارضة الأحوذى ٩ / ٣٠٩ . والإمام مالك ، فى : باب جامع ما جاء فى الطعام والشراب ، من كتاب صفة النبى ﷺ . الموطأ ٢ / ٩٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٧٤ ، ٢٦٧ ، ٤٣٣ ، ٤ / ٣١ ، ٦ / ٦٩ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٧/٦٢٨ .

(٣) سقط من : م .

(٤) المروحة : المفازة ، وهى الموضع الذى تخترقه الريح .

المقنع .....

الشرح الكبير

اللهُ أكْبَرُ ، اللهُ أكْبَرُ[1] . وهذا يَدُلُّ على الإباحَةِ . والفَضِيلَةُ ما ذَكَرْناه أوَّلًا ، واللهُ أعْلَمُ .

فصل : ويَجُوزُ للمُحْرِمِ أن يَتَّجِرَ ، ويَصْنَعَ الصَّنائِعَ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما : كان ذُو المَجازِ وعُكاظٌ مَتْجَرَ النّاسِ فى الجاهِلِيَّةِ ، فلَمّا جاء الإسْلامُ كأنَّهم كَرِهُوا ذلك ، حتى نَزَلَتْ : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ ﴾[2] . يَعْنِى فى مَواسِمِ الحَجِّ[3] .

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يضيق على واحد منهما أن يتكلم بما لا يأثم فيه من شعر أو غيره ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٦٨ .

(٢) سورة البقرة ١٩٨ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب التجارة أيام الموسم ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب ما جاء فى قول الله تعالى : ﴿ فإذا قضيت الصلاة ﴾ ... ، وباب الأسواق التى كانت فى الجاهلية ... ، من كتاب البيوع ، وفى : باب تفسير سورة البقرة، من كتاب التفسير. صحيح البخارى ٢/٢٢٢، ٢٢٣، ٣/٦٩، ٨١، ٨٢، ٦/٣٤.

المقنع

بَابُ الْفِدْيَةِ

وَهِيَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ ؛ أَحَدُهَا ، مَا هُوَ عَلَى التَّخْيِيرِ ، وَهُوَ نَوْعَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، يُخَيَّرُ فِيهِ بَيْنَ صِيَامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ، أَوْ إِطْعَامِ سِتَّةِ مَسَاكِينَ ؛ لِكُلِّ مِسْكِينٍ مُدُّ بُرٍّ ، أَوْ نِصْفُ صَاعِ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ ، أَوْ ذَبْحِ شَاةٍ ، وَهِيَ فِدْيَةُ حَلْقِ الرَّأْسِ ، وَتَقْلِيمِ الْأَظْفَارِ ، وَتَغْطِيَةِ الرَّأْسِ ، وَاللُّبْسِ ، وَالطِّيبِ . وَعَنْهُ ، يَجِبُ الدَّمُ ، إِلَّا أَنْ يَفْعَلَهُ لِعُذْرٍ ، فَيُخَيَّرَ .

الشرح الكبير

بابُ الفِدْيَةِ

(وهى عَلَى ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، ما هو على التَّخْيِيرِ ، وهو نَوْعان ؛ أحَدُهما ، يُخَيَّرُ فيه بينَ صِيامِ ثَلاثَةِ [٣/٥٧ ظ] أيّامٍ ، أوْ إطْعامِ سِتَّةِ مَساكِينَ ، (١لكلِّ مِسْكِينٍ١) مُدُّ بُرٍّ ، أوْ نِصْفُ صاعِ تَمْرٍ أو شَعِيرٍ ، أو ذَبْحِ شاةٍ ، وهى فِدْيَةُ حَلْقِ الرَّأْسِ ، وتَقْلِيمِ الأظْفارِ ، وتَغْطِيَةِ الرَّأْسِ ، واللُّبْسِ ، والطِّيبِ . وعنه ، يَجِبُ الدَّمُ ، إلَّا أن يَفْعَلَه لعُذْرٍ ، فيُخَيَّرَ(٢))

الإنصاف

بابُ الفِدْيَةِ

قوله : وهى على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ أحدُها ، ماهُو على التَّخْيِيرِ ، وهُو نَوْعان ؛ أحدُهما ، يُخَيَّرُ فيه بينَ صِيامِ ثلاثَةِ أيّامٍ ، أو إطْعامِ سِتَّةِ مَساكِينَ ، لِكُلِّ مِسْكِينٍ مُدُّ بُرٍّ ، أو نِصْفُ صَاعِ تَمْرٍ أو شَعِيرٍ ، أو ذَبْحِ شاةٍ ، وهى فِدْيَةُ حَلْقِ الرَّأْسِ ، وتَقْلِيمِ الأظْفَارِ ، وتَغطِيَةِ الرَّأْسِ ، واللُّبْسِ ، والطِّيبِ . هذا المذهبُ فى ذلك

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى النسخ : « فيجب » . خطأ .

الشرح الكبير

الكَلامُ فى هذه المَسْألةِ فى فُصُولٍ ؛ أحَدُها ، فى أنَّ فِدْيَةَ هذه المَحْظُوراتِ على التَّخْيِيرِ ، أيُّها شاء فَعَل . والأصْلُ فى ذلك قَوْلُه تعالى : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾[1] . ذَكَرَه بلَفْظِ « أوْ » ، وهى للتَّخْيِيرِ . وقال النبىُّ ﷺ لكَعْبِ بنِ عُجْرَةَ : « لَعَلَّكَ آذَاكَ هَوَامُّكَ ؟ » . قال : نعم يا رسولَ اللهِ . فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « احْلِقْ رَأْسَكَ ، وَصُمْ ثَلاثَةَ أيَّامٍ ، أوْ أطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ ، أوِ انْسُكْ شَاةً » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى لَفْظٍ : « أوْ أطْعِمْ سِتَّةَ مَساكِينَ ، لِكُلِّ مِسْكِينٍ نِصْفُ صَاعِ تَمْرٍ » . فدَلَّتِ الآيَةُ والخَبَرُ على وُجُوبِ الفِدْيَةِ على صِفَةِ التَّخْيِيرِ بينَ الذَّبْحِ والإطْعامِ والصيامِ فى حَلْقِ

الإنصاف

كُلِّه[3] من حيثُ الجُمْلَةُ . أمَّا [4]مِن حيثُ[4] التَّفْصيلُ ، فإنْ كان بالصِّيامِ ، فيُجْزِئُه ثَلاثَةُ أيَّامٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقالَه الإمامُ أحمدُ والأصحابُ . وقال الآجُرِّىُّ : يصُومُ ثَلاثَةَ أيَّامٍ فى الحَجِّ ، وسَبْعَةً إذا رجَع . وإنْ كان بالإطْعامِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ، أنَّه يُطْعِمُ لكُلِّ مِسْكِينٍ مُدَّ بُرٍّ . كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وهى أشْهَرُ . وعنه ، لا يُجْزِئُه [١/ ٢٨٦و] إلَّا نِصْفُ صاعِ بُرٍّ لكُلِّ مِسْكينٍ كغيرِه . وجزَم به فى « الكافِى » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ،

---

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/١٤٥ .

(٣) زيادة من : ش .

(٤ - ٤) سقط : من الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الشَّعَرِ ، وقِسْنا عليه تَقْلِيمَ الأظْفارِ ، واللُّبْسَ ، والطِّيبَ ؛ لأنَّه حُرِّمَ فى الإحْرامِ لأجْلِ التَّرَفُّهِ ، فأشْبَهَ حَلْقَ الشَّعَرِ . ولا فَرْقَ فى الحَلْقِ بينَ المَعْذُورِ وغيرِه ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، والعامِدِ والمُخْطِئِ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّه إذا حَلَق لغيرِ عُذرٍ ، فعليه دَمٌ مِن غيرِ تَخْيِيرٍ . اخْتارَه ابنُ عقيلٍ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى خَيَّرَ بشَرْطِ العُذْرِ ، فإذا عُدِمَ العُذْرُ ، زال التَّخْيِيرُ . ولَنا ، أنَّ الحُكْمَ ثَبَت فى غيرِ المَعْذُورِ بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ تَبَعًا له ، والتَّبَعُ لا يُخالِفُ أصْلَه . ولأنَّ كلَّ كَفّارَةٍ ثَبَت التَّخْيِيرُ فيها مع العُذْرِ ، ثَبَت مع عَدَمِه ، كجَزاءِ الصَّيْدِ ، لا فَرْقَ بينَ قَتْلِه للضَّرُورَةِ إلى أكْلِه ، أو لغيرِ ذلك ، وإنَّما الشَّرْطُ لجوازِ الحَلْقِ ، لا للتَّخْيِيرِ .

الفَصْلُ الثّانِى ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ الثَّلاثَةِ المَذْكُورَةِ فى الحديثِ ، وهى صِيامُ ثَلاثَةِ أيامٍ ، أو إطْعامُ سِتَّةِ مساكِينَ ، لكلِّ مِسْكِينٍ مُدُّ بُرٍّ ، أو نِصْفُ صاعٍ تَمْرٍ أو شَعِيرٍ ، أو ذَبْحُ شاةٍ ، وقد دَلَّ الحديثُ المَذْكُورُ على ذلك . وفى

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُجْزِئُ الخُبْزُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . واختارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الإجْزاءَ ، ويكونُ رَطْلَيْن عِراقِيَّين ، كرِوايَةٍ ذكَرَها المُصَنِّفُ وغيرُه فى كفَّارَةِ الظِّهارِ . قال : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ بأُدْمٍ ، وإنْ كان ممَّا يُؤْكَلُ مِن بُرٍّ وشَعِيرٍ ، فهو أفْضَلُ . الثّانى ، ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه سَواءٌ كان معْذُورًا ، أو غيرَ معْذُورٍ . وذِكْرُه الرِّوايَةَ بعدَ ذلك يدُلُّ عليه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نقَله جَعْفَرٌ وغيرُه . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا ظاهِرُ

الشرح الكبير

لَفْظِ : « أَوْ أَطْعِمْ فَرَقًا بَيْنَ سِتَّةِ مَسَاكِينَ » . وفى لَفْظٍ : « فَصُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، وَإِنْ شِئْتَ ، فَتَصَدَّقْ بِثَلَاثَةِ آصُعٍ مِن تَمْرٍ بَيْنَ سِتَّةِ مَسَاكِينَ » . رَواه أبو داودَ[1] . وبهذا قال مُجاهِدٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الحسنُ ، وعِكْرِمَةُ ، ونافِعٌ : الصِّيامُ عَشَرَةُ أيَّامٍ ، والصَّدَقَةُ على عَشَرَةِ مَساكِينَ . ويُرْوَى عن الثَّوْرِىِّ وأصحابِ الرَّأْىِ ، قالوا : يُجْزِئُ مِن البُرِّ نِصْفُ صاعٍ ، ومِن التَّمْرِ والشَّعِيرِ صاعٌ .

فصل : والحديثُ إنَّما ذُكِرَ فيه التَّمْرُ ، ويُقاسُ عليه البُرُّ [٣/٥٨ و] والشَّعِيرُ والزَّبِيبُ ؛ لأنَّ كلَّ مَوْضِعٍ أجْزَأ فيه التَّمْرُ ، أجْزَأ ذلك فيه ، كالفِطْرَةِ ، وكَفَّارَةِ اليَمينِ . وقد روَى أبو داودَ فى حديثِ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ ، قال : فدَعانِى رسولُ اللهِ ﷺ ، فقالَ لى : « احْلِقْ رَأْسَكَ ، وَصُمْ ثَلَاثَةَ أيَّامٍ ، أوْ أطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ فَرَقًا مِن زَبِيبٍ ، أوِ انْسُكْ شَاةً » . ولا يُجْزِئُ مِن هذه الأصْنافِ أقَلُّ مِن ثَلاثَةِ آصُعٍ ، إلَّا البُرَّ ففيه رِوايَتانِ ؛

الإنصاف

المذهب . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، [2]و « المُحَرَّرِ »[2] ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يجِبُ الدَّمُ ، إلَّا أنْ يفعلَه لعُذْرٍ ، فيُخَيَّرَ . جزَم به القاضى وأصحابُه فى كُتُبِ الخِلَافِ . قال المُصَنِّفُ : اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يتَعَيَّنُ الدَّمُ ، فإنْ عَدِمَه أطْعَمَ ، فإنْ تعذَّرَ صامَ ، فيكونُ على التَّرْتِيبِ .

فائدة : يجوزُ له تقْديمُ الكفَّارَةِ على الحَلْقِ ، ككَفَّارَةِ اليَمِينِ .

---

(١) انظر تخريج حديث كعب بن عجرة فى ٢/١٤٥ .
(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

الثَّانِى ، جَزَاءُ الصَّيْدِ ؛ يَتَخَيَّرُ فِيهِ بَيْنَ الْمِثْلِ أَوْ تَقْوِيمِهِ بِدَرَاهِمَ يَشْتَرِى بِهَا طَعَامًا ، فَيُطْعِمُ كُلَّ مِسْكِينٍ مُدًّا ، أَوْ يَصُومُ عَنْ كُلِّ مُدٍّ يَوْمًا ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا مِثْلَ لَهُ ، خُيِّرَ بَيْنَ الْإِطْعَامِ وَالصِّيَامِ . وَعَنْهُ ، أَنَّ جَزَاءَ الصَّيْدِ عَلَى التَّرْتِيبِ ، فَيَجِبُ الْمِثْلُ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، لَزِمَهُ الْإِطْعَامُ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، صَامَ .

الشرح الكبير

إحْداهما ، يُجزِئُ مُدُّ بُرٍّ لكلِّ مِسْكِينٍ مكانَ نِصْفِ صاعٍ مِن غيرِه ، كما فى كَفّارَةِ اليَمِينِ . والثّانِيَةُ ، لا يُجْزِئُ إلَّا نِصْفُ صاعٍ ؛ لأنَّ الحُكْمَ ثَبَت فيه بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ أو القِياسِ ، والفَرْعُ يُماثِلُ أصْلَه ، ولا يُخالِفُه . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ .

فصل : ومَن أُبِيحَ له حَلْقُ رَأْسِه ، جاز له تَقْدِيمُ الكَفّارَةِ على الحَلْقِ ، فَعَلَه علىٌّ رَضِىَ اللهُ عنه ، ولأنَّها كَفّارَةٌ ، فجاز تَقْدِيمُها على وُجُوبِها ، ككَفّارَةِ اليَمِينِ .

الفَصْلُ الثّالِثُ ، أنَّه لا فَرْقَ بينَ فِعْلِها لعُذْرٍ أو غيرِه ، وقد ذَكَرْناه .

١٢١٥ – مسألة : النَّوْعُ (الثّانِى ، جَزاءُ الصَّيْدِ ؛ يَتَخَيَّرُ فيه بينَ المِثْلِ وتَقْويمِه بدَراهِمَ يَشْتَرِى بها طَعامًا ، فيُطْعِمُ لكلِّ مِسْكِينٍ مُدًّا ، أو يَصُومُ عن كلِّ مُدٍّ يَوْمًا ، وإن كان ممّا لا مِثْلَ له ، خُيِّرَ بينَ الإطْعامِ والصِّيامِ . و عنه ، أنَّ جَزاءَ الصَّيْدِ على التَّرْتِيبِ ، فيَجِبُ المِثْلُ ، فإن لم يَجِدْ، لَزِمَه الإطْعامُ، فإن لم يَجِدْ، صام) الكَلامُ فى هذه المسألةِ فى فُصُولٍ؛

الإنصاف

قوله : الثَّانى ، جزَاءُ الصَّيْدِ ؛ يُخَيَّرُ فيه بينَ المِثْلِ أو تَقْويمِه – أىْ تَقْوِيمِ المِثْلِ – بدَراهمَ يَشْتَرِى بها طَعامًا ، فيُطْعِمُ كُلَّ مِسْكِينٍ مُدًّا ، أو يَصُومُ عن كُلِّ

الشرح الكبير

أحَدُها ، فى وُجُوبِ الجَزاءِ على المُحْرِمِ فى قَتْلِ الصَّيْدِ ، وأجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على وُجُوبِه فى الجُمْلَةِ ، وقد نَصَّ اللهُ تعالى عليه بقَوْلِه : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾[1] . نَصَّ على وُجُوبِ الجَزاءِ على المُتَعَمِّدِ . وقد ذَكَرْناه .

الفَصْلُ الثّانِى ، أنَّه على التَّخْيِيرِ بينَ الأشْياءِ المَذْكُورَةِ ، بأيِّها شاء كَفَّرَ ، مُوسِرًا كان ، أو مُعْسِرًا . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثانِيَةٌ ، أنَّها على التَّرْتِيبِ ، فيَجِبُ المِثْلُ أوَّلًا ، فإن لم يَجِدْ أطْعَمَ ، فإن لم يَجِدْ صام . رُوِىَ هذا عن ابنِ عباسٍ ، والثَّوْرِىِّ ، ولأنَّ هَدْىَ المُتْعَةِ على التَّرْتِيبِ ، وهذا آكَدُ منه ؛ لأنَّه بفِعْلِ مَحْظُورٍ . وعنه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه لا إطْعامَ فى كَفّارَةِ الصَّيْدِ ؛ وإنَّما ذَكَرَه فى الآيَةِ لِيَعْدِلَ به الصِّيامَ ، لأنَّ مَن قَدَر على الإطْعامِ قَدَر على الذَّبْحِ .

الإنصاف

مُدٌّ يومًا ، وإن كان ممَّا لا مِثْلَ له ، خُيِّرَ بينَ الإطْعامِ والصِّيامِ . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ كَفّارةَ جزاءِ الصَّيْدِ على التَّخْيِيرِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَنْصُوصُ ، والمُخْتارُ للأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحرَّرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّ جَزاءَ الصَّيْدِ على التَّرْتِيبِ ، فيَجِبُ المِثْلُ ، فإنْ لم يجِدْ ، لَزِمَه الإطْعامُ ، فإنْ لم يجِدْ ، صامَ . نقلَها محمدُ بنُ الحَكَمِ . فعلى المذهبِ ، يُخَيَّرُ بينَ الثَّلاثَةِ الأشْياءِ التى ذَكَرَها

---

(١) سورة المائدة ٩٥ .

الشرح الكبير

هكذا قال ابنُ عباسٍ . وهذا قولُ الشافعيِّ . ولَنا ، قَوْلُه سُبْحانَه : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّٰرَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا ﴾ . و « أَوْ » فى الأمْرِ للتَّخْيِيرِ . رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : كلُّ شىءٍ « أَوْ » فهو مُخَيَّرٌ ، وأمّا ما كان « فإنْ لَمْ يَجِدْ » فهو [٣/٥٨ ظ] الأوَّلُ فالأوَّلُ (١) . ولأنَّه عَطَف هذه الخِصالَ بَعْضَها على بَعْضٍ بـ « أَوْ » ، فكانَ مُخَيَّرًا فى جَمِيعِها ، كفِدْيَةِ الأذَى . و قد سمَّى اللهُ تعالى الطَّعامَ كَفّارَةً ، ولا يَكُونُ كَفّارَةً ما لم يَجِبْ إخْراجُه وجَعْلُه طَعامًا للمَساكِينِ ، وما لا يَجُوزُ صَرْفُه إليهم لا يَكُونُ طَعامًا لهم . ولأنَّها كَفّارَةٌ ذَكَر فيها الطَّعامَ ، فكانَ من خِصالِها كسائِرِ الكَفّاراتِ ، وقَوْلُهم : إنَّها وَجَبَتْ بفِعْلٍ مَحْظُورٍ . يَبْطُلُ بفِدْيَةِ الأذَى . على أنَّ لَفْظَ النَّصِّ صَرِيحٌ فى التَّخْيِيرِ ، فليس تَرْكُ مَدْلُولِه قِياسًا على هَدْىِ المُتْعَةِ بأوْلَى مِن العَكْسِ ، فكما لا يَجُوزُ ثَمَّ ، لا يَجُوزُ هنا .

الإنصاف

المُصَنِّفُ ؛ وهى إخْراجُ المِثْلِ ، أو التَّقْويمُ بطَعامٍ ، أو الصِّيامُ عنه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، الخِيَرَةُ بينَ شَيْئَيْن ؛ وهى إخْراجُ المِثْلِ ، والصِّيامُ ، ولا إطْعامَ فيها . فإنَّما ذُكِرَ فى الآيَةِ ليعْدِلَ به الصِّيامَ ، لأنَّ مَن قدَر على الإطْعامِ قدَر على الذَّبْحِ . نقَلَها الأثْرَمُ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو أرادَ الإطْعامَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، أنَّه يُقَوِّمُ المِثْلَ ، كما قال المُصَنِّفُ : بدَرَاهِمَ ، ويَشْتَرِى بها طَعامًا . وعنه ، لا يقَوِّمُ المِثْلَ ، وإنَّما يقَوِّمُ الصَّيْدَ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب التخيير بين الإطعام والكسوة والعتق ، من كتاب الأيمان . السنن الكبرى ١٠/٦٠ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا اخْتارَ المِثْلَ ، ذَبَحَه وتَصَدَّقَ به على فُقَراءِ الحَرَمِ ، ولا يُجْزِئُه أن يَتَصَدَّقَ به حَيًّا على المَساكِينِ ؛ لأنَّ اللهَ سُبْحانَه سَمّاهُ هَدْيًا ، والهَدْىُ يَجِبُ ذَبْحُه ، وله ذَبْحُه أىَّ وَقْتٍ شاء ، ولا يَخْتَصُّ[1] ذلك بأيّامِ النَّحْرِ ؛ لأنَّ الأمْرَ به مُطْلَقٌ .

الفَصْلُ الثّالِثُ ، أنَّه مَتَى اخْتارَ الإطْعامَ ، فإنَّه يُقَوِّمُ المِثْلَ بدَراهِمَ ، والدَّراهِمَ بطَعامٍ ، ويَتَصَدَّقُ به على المَساكِينِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : يُقَوِّمُ الصَّيْدَ ، لا المِثْلَ . وحَكَى ابنُ أبى موسى رِوايَةً مِثْلَ ذلك . وحَكَى رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه إن شاء اشْتَرَى بالدَّراهِمِ طَعامًا ، فَتَصَدَّقَ به ، وإن شاء تَصَدَّقَ بالدَّراهِمِ . وَجْهُ قولِ مالكٍ ، أنَّ التَّقْوِيمَ إذا وَجَب لأجْلِ الإتْلافِ قُوِّمَ المُتْلَفُ ، كالذى لا مِثْلَ له . ولَنا على مالكٍ ، أنَّ كلَّ مُتْلَفٍ وَجَب فيه المِثْلُ ، إذا قُوِّمَ وَجَبَتْ قِيمَةُ مِثْلِه ، كالمِثْلِىِّ مِن مالِ الآدَمِىِّ .

الإنصاف

مَكانَ إتْلافِه أو بقُرْبِه . وأطْلَقهما فى « الإرْشادِ » . وحيثُ قَوَّمَ المِثْلَ أو الصَّيْدَ ، فإنَّه يَشْتَرِى به طَعامًا للمَساكِينِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، له الصَّدَقةُ بالدَّراهِمِ ، ولَيْستِ القِيمَةُ ممَّا خَيَّرَ اللهُ فيه[2] . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسَى . وقال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشّارِحُ : وهل يجوزُ إخْراجُ القِيمَةِ ؟ فيه احْتِمالَان .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، التَّقْويمُ يكونُ بالمَوْضِعِ الذى أتْلَفَه فيه وبقُرْبِه . نقَلَه ابنُ القاسِمِ ، وسِنْدِىٌّ . وجزَم به القاضى وغيرُه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم

---

(١) فى الأصل : « يخص » .

(٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وعلى أنَّه لا تَجُوزُ الصَّدَقَةُ بالدَّراهِمِ ، أنَّ اللهَ سُبْحانَه إنَّما ذَكَر فى الآيَةِ التَّخْيِيرَ بينَ ثَلاثَةِ أشْياءَ ، وهذا ليسَ منها . والطَّعامُ المُخْرَجُ هو الذى يُخْرَجُ فى الفِطْرَةِ وفِدْيَةِ الأذَى مِن التَّمْرِ والزَّبِيبِ . والبُرُّ والشَّعِيرُ ، قياسًا عليه ، ويَحْتَمِلُ أن يُجزِئَ كلُّ ما يُسَمَّى طَعامًا ؛ لدُخُولِه فى إطْلاقِ اللَّفْظِ .

الفَصْلُ الرّابعُ ، أنَّه يُطْعِمُ كلَّ مِسْكِينٍ مِن البُرِّ مُدًّا ، كما يَدْفَعُ إليه فى كَفّارَةِ اليَمِينِ ، ومِن سائِرِ الأصْنافِ ، نِصْفَ صاعٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، فى إطعامِ المَساكِينِ ، فى الفِدْيَةِ والجَزاءِ وكَفّارَةِ اليَمِينِ : إن أطْعَمَ بُرًّا ، فمُدٌّ لكلِّ مِسْكِينٍ ، وإن أطْعَمَ تَمْرًا ، فنِصْفُ صاعٍ لكلِّ مِسْكِينٍ . ولَفْظُ شيخِنا هٰهُنا مُطْلَقٌ فى أنَّه يُطْعِمُ لكلِّ مِسْكِينٍ مُدًّا ، ولم يُفَرِّقْ بينَ الأصْنافِ . وكذلك ذَكَرَه الخِرَقِىُّ مُطْلَقًا . والأوْلَى أنَّه لا يَجْتَزِئُ مِن غيرِ البُرِّ بأقَلَّ مِن نِصْفِ صاعٍ ؛ لأنَّه لم يَرِدِ الشَّرْعُ فى مَوْضِعٍ بأقَلَّ مِن ذلك فى طُعْمَةِ المَساكِينِ ، وهذا لا تَوْقِيفَ فيه ، فيُرَدُّ إلى نُظَرائِه . ولا يُجْزِئُ إخراجُ الطَّعامِ إلَّا على مَساكِينِ الحَرَمِ ؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَ الهَدْيِ الواجِبِ لهم ، فيَكُونُ أيْضًا لهم ، كقِيمَةِ المِثْلِىِّ مِن مالِ الآدَمِىِّ .

[٥٩/٣ و] الفَصْلُ الخامِسُ ، أنَّه يَصُومُ عن كلِّ مُدٍّ يَوْمًا . وهو قولُ

الإنصاف

غيرُ واحدٍ ، يُقَوِّمُه بالحَرَمِ ؛ لأنَّه محَلُّ ذَبْحِه . وتقدَّم رِوايَةٌ ، أنَّه يقَوِّمُ الصَّيْدَ مَكانَ إتْلافِه أو بقُرْبِه . الثّانى ، الطَّعامُ هنا ، هو الذى يُخْرَجُ فى الفِطْرَةِ ، وفِدْيَةِ الأذَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقَدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيلَ : ويُجْزِئُ أيضًا كلُّ ما يُسَمَّى طَعامًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . وجزَم به القاضى فى « الخِلافِ » .

الشرح الكبير

عَطاءٍ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ؛ لأنَّها كَفّارَةٌ دَخلَها الصِّيامُ والإطْعامُ ، فكانَ اليَوْمُ فى مُقابَلَةِ المُدِّ ، ككَفّارَةِ الظِّهارِ . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يَصُومُ عن كلِّ نِصْفِ صَاعٍ يَوْمًا . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . قال القاضى : المسألةُ رِوايَةٌ

الإنصاف

الثَّالثُ ، ظاهِرُ قوْلِه : فيُطْعِمُ كلَّ مِسْكِينٍ مُدًّا . أنَّه سَواءٌ كان مِنَ البُرِّ ، أو مِن غيرِه . وكذا هو ظاهِرُ الخِرَقِيِّ ، وأَجْراه ابنُ مُنَجَّى على ظاهِرِه ، وشرَح عليه ، ولم يتعرَّضْ إلى غيرِه . وقال الشَّارِحُ : والأَوْلَى أنَّه لا يُجْزِئُ مِن غيرِ البُرِّ أقَلُّ مِن نِصْفِ صَاعٍ ؛ لأنَّه لم يَرِدِ الشَّرْعُ فى مَوْضِعٍ بأقَلَّ مِن ذلك فى طُعْمَةِ المسَاكِينِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَنْصُوصُ والمَشْهورُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » . قلتُ : وهو المذهبُ المَنْصُوصُ . الرَّابعُ ، ظاهِرُ قوْلِه أيضًا : أو يصُومُ عن كُلِّ مُدٍّ يوْمًا . أنَّه سَواءٌ كان مِنَ البُرِّ أو مِن غيرِه . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أيضًا . وتابَعه فى « الإرْشَادِ » ، و « الجَامِعِ الصَّغِيرِ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « الإيضَاحِ » . وقدَّمه فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » . وهو رِوايَةٌ أثْبتَها بعضُ الأصحابِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، أنَّه يصُومُ عن طَعامِ كُلِّ مِسْكينٍ يَوْمًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » .

فوائد ؛ الأُولَى ، أطْلَقَ الإمامُ أحمدُ فى رِوايَةٍ عنه ، فقالَ : يصُومُ عن كلِّ مُدٍّ يَوْمًا . وأطْلقَ فى رِوايَةٍ أُخْرَى ، [١/ ٢٨٦ظ] فقالَ : يصُومُ عن كُلِّ مُدَّيْن يَوْمًا . فنَقَل المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، عنِ القاضى ، أنَّه قال : المَسْأَلَةُ رِوايَةٌ واحِدةٌ . وحمَل رِوايَةَ المُدِّ على البُرِّ ، ورِوايَةَ

الشرح الكبير

واحِدَةٌ ، واليَوْمُ عن مُدِّ بُرٍّ ، أو نِصْفِ صاعٍ مِن غيرِه . وكَلامُ أحمدَ فى الرِّوايَتَيْن مَحْمولٌ على اخْتِلافِ الحالَيْن ؛ لأنَّ صَوْمَ اليَوْمِ مُقابِلُ إطْعامِ المِسْكِينِ ، وإطْعامُ المِسْكِينِ مُدُّ بُرٍّ ، أو نِصْفُ صاعٍ مِن غيرِه ، ولأنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ اليَوْمَ فى كَفّارَةِ الظِّهارِ فى مُقابَلَةِ إطْعامِ المِسْكِينِ ، فكذا هٰهُنا . وروَى أبو ثَوْرٍ ، أنَّ كَفّارَةَ الصَّيْدِ مِن الإطْعامِ والصِّيامِ مِثْلُ كَفّارَةِ الآدَمِيِّ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ رَضِىَ اللهُ عنهما . ولَنا ، أنَّه جَزاءٌ عن مُتْلَفٍ ، فاخْتَلَفَ باخْتِلافِه ، كبَدَلِ مالِ الآدَمِيِّ . ولأنَّ الصحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، حينَ قَضَوْا فى الصَّيْدِ قَضَوْا فيه مُخْتَلِفًا .

فصل : فإن بَقِىَ مِن الطَّعامِ ما لَا يَعْدِلُ يَوْمًا ، كدُونِ المُدِّ ، صام عنه يومًا كامِلًا . كذلك قال عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، وحَمّادٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَهم ؛ لأنَّ الصَّوْمَ لا يَتَبَعَّضُ ، فيَجِبُ تَكْمِيلُه . ولا يَجِبُ التَّتابُعُ فى الصِّيامِ . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ فإنَّ اللهَ سُبْحانَه أمَرَ به مُطْلَقًا ، فلا يَتَقَيَّدُ بالتَّتابُعِ مِن غيرِ دَلِيلٍ .

الإنصاف

المُدَّيْن على غيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : والذى رأَيْتُه فى رِوايَتَىِ القاضى ، أنَّ حَنْبَلًا ، وابنَ مَنْصُورٍ نقَلا عنه ، أنَّه يصُومُ عن كُلِّ نِصْفِ صَاعٍ يَوْمًا . وأنَّ الأَثْرَمَ نقَل فى فِدْيَةِ الأَذَى ، عن كُلِّ مُدٍّ يَوْمًا ، وعن نِصْفِ صَاعٍ ، تَمْرًا أو شَعِيرًا ، يَوْمًا . قال : وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ . قال : ويُمْكِنُ أنْ يُحْمَلَ قوْلُه : عن كُلِّ نِصْفِ صَاعٍ يَوْمًا . على أنَّ نِصْفَ الصَّاعِ مِنَ التَّمْرِ والشَّعيرِ ، لا مِنَ البُرِّ . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعلى هذا ، فإحْدَى الرِّوايتَيْن مُطْلَقَةٌ ، والأُخْرَى مُقَيَّدَةٌ ، (1لا أنَّ1)

(1 - 1) فى الأصل ، ط : « لأن » .

الشرح الكبير

ولا يَجُوزُ أن يَصُومَ عن بعضِ الجَزاءِ ، ويُطْعِمَ عن بَعْضٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الشافعيُّ ، والثَّوْرِيُّ[1] ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ. وجَوَّزَه محمدُ بنُ الحسنِ ، إذا عَجَز عن بعضِ الإطْعامِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّها كَفّارَةٌ واحِدَةٌ ، فلم يَجُزْ فيها ذلك ، كسائِرِ الكَفّاراتِ .

فصل : وإن كان ممّا لا مِثْلَ له مِن الصَّيْدِ ، يُخَيَّرُ قاتِلُهُ ، بينَ أن يَشْتَرِيَ بقِيمَتِه طَعامًا ، فيُطْعِمَه للمَساكِينِ ، وبينَ أن يَصُومَ ، لتَعَذُّرِ المِثْلِ . وهل يَجُوزُ إخْراجُ القِيمَةِ ؟ فيه احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، لا يَجُوزُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، فإنَّه قال : إذا أصاب المُحْرِمُ صَيْدًا ، ولم يُصِبْ له عَدْلَ حُكْمٍ عليه ، قَوَّمَ طَعامًا ، إن قَدَر على طَعامٍ ، وإلَّا صام لكلِّ نصْفِ صاعٍ يومًا . هكذا يُرْوَى عن ابنِ عباسٍ . ولأنَّه جَزاءُ صَيْدٍ ، فلم يَجُزْ إخْراجُ القِيمَةِ فيه ، كالذى له مِثْلٌ ، ولأنَّ اللهَ تعالى خَيَّرَ بينَ ثَلاثَةِ

الإنصاف

الرِّوايتَيْن مُطْلَقَتان . وإذنْ يَسْهُلُ الحَمْلُ . وكذلك قطَع أبو البَرَكاتِ وغيرُه ، إلى أنَّ عَزْوَ ذلك إلى الخِرَقِيِّ . وفيه نظَرٌ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : فأقَرَّ بعضُ الأصحابِ النَّصَّيْن على ظاهِرِهما ، وحمَل بعضُ الأصحابِ ذلك على ما سبَق ، يعْنِى ، حمْلَ رِوايَةِ المُدِّ على البُرِّ ، ورِوايَةِ المُدَّيْن على غيرِه . قال : وهو أظْهَرُ . انتهى . الثَّانيةُ ، لو بَقِيَ مِنَ الطَّعامِ ما لا يعْدِلُ يَوْمًا ، صامَ عنه يَوْمًا . نصَّ عليه ؛ لأنَّه لا يتَبَعَّضُ . الثَّالثةُ ، لا يجِبُ التَّتابُعُ فى هذا الصِّيامِ ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه ؛ للآيَةِ . الرَّابعةُ ، لا يجوزُ أنْ يصُومَ عن بعضِ الجَزاءِ ، ويُطْعِمَ عن بعضِه . نصَّ عليه ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

[٦٦ظ] **فَصْلٌ** : الضَّرْبُ الثَّانِى عَلَى التَّرْتِيبِ ، وَهُوَ ثَلاثَةُ أَنْوَاعٍ ؛ أَحَدُهَا ، دَمُ الْمُتْعَةِ وَالْقِرَانِ ، فَيَجِبُ الْهَدْىُ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ فِى الْحَجِّ ، وَالْأَفْضَلُ أَنْ يَكُونَ آخِرُهَا يَوْمَ عَرَفَةَ ، وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعَ إِلَى أَهْلِهِ ، وَإِنْ صَامَهَا قَبْلَ ذَلِكَ ، أَجْزَأَهُ ،

الشرح الكبير

أشْياءَ ، ليس منها القِيمَةُ ، فإذا عَدِم أحَدَ الثَّلاثَةِ ، يَبْقَى التَّخْيِيرُ بينَ الشَّيْئَيْن الباقِيَيْن ، فأمّا إيجابُ شىءٍ غيرِ المَنْصُوصِ عليه فلا . والثّانِى ، يَجُوزُ إخْراجُ القِيمَةِ ؛ [٥٩/٣ ظ] لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال لكَعْبٍ : ما جَعَلْتَ على نَفْسِك ؟ قال : دِرْهَمَيْن . قال : اجْعَلْ ما جَعَلْتَ على نَفْسِك[1] . وقال عَطاءٌ : فى العُصْفُورِ نِصْفُ دِرْهَمٍ . وظاهِرُه إخْراجُ الدّراهِمِ الواجِبَةِ . وعنه ، أنَّ جَزاءَ الصَّيْدِ على التَّرْتِيبِ . وقد ذَكَرْناه .

فصل : قال رَضِىَ اللهُ عنه : (الضَّرْبُ الثّانِى على التَّرْتِيبِ ، وهو ثَلاثَةُ أنْواعٍ ؛ أحَدُها ، دمُ المُتْعَةِ والقِرانِ ، فيَجِبُ الهَدْىُ ، فإن لم يَجِدْ ، فصِيامُ ثَلاثَةِ أيّامٍ فى الحَجِّ ، والأفْضَلُ أن يَكُونَ آخِرُها يومَ عَرَفَةَ ، وسَبْعَةٍ إذا رَجَع إلى أهْلِه ، وإن صامَها قبلَ ذلك ، أجْزَأه) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى وُجُوبِ الدَّمِ على المُتَمَتِّعِ والقارِنِ ، وقد ذَكَرْناه فيما مَضَى ، وذَكَرْنا شُرُوطَ وُجُوبِ الدَّمِ ، فإن لم يَجِدْ فصِيامُ ثَلاثَةِ أيّامٍ فى الحَجِّ ، وسَبْعَةٍ إذا رَجَع إلى أهْلِه ؛

الإنصاف

قوله : الضَّرْبُ الثَّانِى على التَّرْتِيبِ ، وهو ثَلاثَةُ أنواعٍ ؛ أحَدُها ، دَمُ المُتْعَةِ والقِرانِ ، فيَجِبُ الهَدْىُ . ولا خِلافَ فى وُجوبِه ، وقد تقدَّم وَقْتُ وُجوبِه ، ووَقْتُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢١ .

الشرح الكبير

لقَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ ﴾[1] . وتُعْتَبَرُ القُدْرَةُ على الهَدْيِ فى مَوْضِعِه ، فمتى عَدِمَه فى مَوْضِعِهِ ، جاز له الانْتِقالُ إلى الصِّيامِ ، وإن كان قادِرًا عليه فى بَلَدِه ؛ لأنَّ وُجُوبَه مُوَقَّتٌ ، فاعْتُبِرَت له القُدْرَةُ عليه فى مَوْضِعِه ، كالماءِ فى الطَّهارَةِ ، إذا عَدِمَه فى مَكانِه انْتَقَلَ إلى التُّرابِ .

فصل : ولكلِّ واحِدٍ مِن صَوْمِ الثَّلاثَةِ والسَّبْعَةِ وَقْتان ؛ وَقْتُ اسْتِحْبابٍ ، وَوَقْتُ جَوازٍ . فأمّا الثَّلاثَةُ ، فالأفْضَلُ أن يَكُونَ آخِرُها يَوْمَ عَرَفَةَ . يُرْوَى ذلك عن عَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، والشَّعْبِىِّ ، ومُجاهِدٍ ، والحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وعَلْقَمَةَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وعائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه يَصُومُهُنَّ ما بينَ إهْلالِه بالحَجِّ ويَوْمِ عَرَفَةَ . وظاهِرُ هذا أنَّه يَجْعَلُ آخِرَها يَوْمَ التَّرْوِيَةِ ؛ لأنَّ صَوْمَ يَوْمِ عَرَفَةَ بعَرَفَةَ غيرُ مُسْتَحَبٍّ . وذَكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ذلك مَذْهَبُ أحمدَ . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ما ذَكَرْناه أوَّلًا ، وإنَّما أوْجَبْنا له صَوْمَ

الإنصاف

ذَبْحِه ، فى بابِ الإحْرامِ ، عندَ قَوْلِه : ويَجِبُ على القارِنِ والمُتَمَتِّعِ دَمُ نُسُكٍ ، فإنْ لم يَجِدْه – يعْنِى ، فى مَوْضِعِه ، فلو وجَدَه فى بَلَدِه ، أو وجَد مَن يُقْرِضُه ، فهو كمَن لم يَجِدْه . نصَّ عليه – فصيامُ ثَلاثَةِ أيامٍ فى الحَجِّ ، والأفْضَلُ أن يكونَ آخِرُها يَوْمَ عَرَفَة . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، منهم القاضى فى « التَّعْلِيقِ » . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ عن أحمدَ ، وعليه أصحابُه .

---

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

الشرح الكبير

يَوْمِ عرَفَةَ هٰهُنا لمَوْضِعِ الحاجَةِ . وعلى هذا القَوْلِ ، يُسْتَحَبُّ له تَقْدِيمُ الإِحْرامِ بالحَجِّ قبلَ يَوْمِ التَّرْوِيَةِ ؛ ليَصُومَها فى الحَجِّ ، فإن صام منها شَيْئًا قبلَ إحْرامِه بالحَجِّ ، جاز . نَصَّ عليه . فأمّا وَقْتُ جَوازِ صِيامِها ، فإذا أحْرَمَ بالعُمْرَةِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وعن أحمدَ : إذا حَلَّ مِن العُمْرَةِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : لا يَجُوزُ إلَّا بعدَ الإِحْرامِ بالحَجِّ . ويُرْوَى ذلك عن ابنِ عُمَرَ . وهو قولُ إسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ ﴾ . ولأنَّه صِيامٌ واجِبٌ ، فلم يَجُزْ تَقْدِيمُه على وَقْتِ وُجُوبِه، كسائِرِ الصِّيامِ الواجِبِ. ولأنَّ ما قَبْلَه وَقْتٌ لا [٣/٦٠و] يَجُوزُ فيه المُبْدَلُ، فلم يَجُزْ فيه البَدَلُ، كقَبْلِ الإِحْرامِ بالعُمْرَةِ. وقال الثَّوْرِىُّ والأَوْزاعِىُّ : يَصُومُهُنَّ مِن أوَّلِ العَشْرِ إلى يومِ عَرَفَةَ . ولَنا ، أنَّ إحْرامَ العُمْرَةِ أحَدُ إحْرامَىِ التَّمَتُّعِ ، فجاز الصَّوْمُ بعدَه ، كإحْرامِ الحَجِّ . وأمّا قَوْلُه : ﴿ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ ﴾ . فقِيلَ : مَعْناه فى أشْهُرِ الحَجِّ ، فإنَّه لابُدَّ فيه مِن إضْمارٍ ، إذا كان الحَجُّ أفْعالًا لا يُصامُ فيها ، إنَّما يُصامُ فى وَقْتِها ، أو فى أشْهُرِها ، فهو كقَوْلِه سُبْحانَه : ﴿ ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ ﴾[1]. وأمّا تَقْدِيمُه على وَقْتِ الوُجُوبِ، فيَجُوزُ إذا وُجِدَ السَّبَبُ،

الإنصاف

وعلَّلَ بالحاجَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نظَرٌ . وعنه ، الأفْضَلُ أنْ يكونَ آخِرُها يَوْمَ التَّرْوِيَةِ . وذكَرَها القاضى فى « المُجَرَّدِ » . ذلك مذهَبُ أحمدَ ، وإليه مَيْلُ صاحِبِ « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، قال المُصَنِّفُ وغيرُه : يُقدِّمُ الإحْرامَ على يَوْمِ التَّرْوِيَةِ ، فيُحْرِمُ يَوْمَ السَّابِعِ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يُحْرِمُ يَوْمَ السَّادِسِ .

---

(١) سورة البقرة ١٩٧ .

الشرح الكبير

كتَقْدِيمِ التَّكْفِيرِ على الحِنْثِ وزُهُوقِ النَّفْسِ ، وأمّا كَوْنُه بَدَلًا فلا يُقَدَّمُ على المُبْدَلِ ، فقد ذَكَرْنا رِوايَةً فى جَوازِ تَقْدِيمِ الهَدْيِ على الإحْرامِ بالحَجِّ ، فكذلك الصومُ .

فصل : فأمّا تَقْدِيمُ الصَّوْمِ على إحْرامِ العُمْرَةِ ، فلا يَجُوزُ . لا نَعْلَمُ قائِلًا بجَوازِه . إلَّا رِوايَةً عن أحمدَ ، حَكاها بعضُ الأصحابِ ، وليس بشىءٍ ؛ لأنَّه تَقدِيمُ الصومِ على سَبَبِه ووُجُوبِه ، ومُخالِفٌ لقولِ أهْلِ العِلْمِ . وأحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، يُنَزَّهُ عن هذا . وأمّا السَّبْعَةُ فلها وَقْتان ؛ وَقْتُ اخْتِيارٍ ، وَوَقْتُ جَوازٍ ، أمّا وَقْتُ الاخْتِيارِ فإذا رَجَع إلى أهْلِه ؛ لِما رَوَى ابنُ عُمَرَ ،

الإنصاف

قلتُ : فيكونُ مُسْتَثْنًى مِن قوْلِهم : يُسْتَحَبُّ للمُتَمَتِّعِ الذى حَلَّ ، الإحْرامُ بالحَجِّ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ . فيُعايَى بها .

فوائد ؛ الأُولَى ، يجوزُ تقْديمُ صِيامِ الثَّلاثَةِ أيَّامٍ بإحْرامِ العُمْرَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أشْهَرُ . وفى كلامِ المُصَنِّفِ إيماءٌ إليه ؛ لقَوْلِه : والأفْضَلُ أنْ يكونَ آخِرُها يَوْمَ عرَفَةَ . وعنه ، يصُومُها إذا حَلَّ مِنَ العُمْرَةِ . الثَّانيةُ ، لا يجوزُ صَوْمُها قبلَ الإحْرامِ بالعُمْرَةِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ فى أشْهُرِ الحَجِّ . ونقَلَه الأثْرَمُ ، فَيَكُونُ السَّبَبَ . قال ابنُ عَقِيلٍ : أحَدُ نُسُكَىِ التَّمَتُّعِ ، فجازَ تقْديمُها عليه ، كالحَجِّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، عن هذه الرِّوايَةِ : وليس بشىءٍ ، وأحمدُ مُنَزَّهٌ عن هذه المُخالَفَةِ لأهْلِ العِلْمِ . الثَّالثةُ ، وَقْتُ وُجوبِ صَوْمِ الأيَّامِ الثَّلاثَةِ ، وَقْتُ وُجوبِ الهَدْيِ ، على ما تقدَّم فى بابِ الإحْرامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ذكَرَه الأصحابُ ؛

الشرح الكبير

رَضِيَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبيَّ ﷺ ، قال : « فَمَنْ لَمْ يَجِدْ هَدْيًا ، فَلْيَصُمْ ثَلاثَةَ أيَّامٍ فِى الْحَجِّ ، وسَبْعَةً إذَا رَجَعَ إلَى أهْلِه » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وأمّا وَقْتُ الجَوازِ ، فإذا مَضَتْ أيّامُ التَّشْرِيقِ ، قال الأثْرَمُ : سُئِلَ أحمدُ : هل يَصُومُ بالطَّرِيقِ أو بمَكَّةَ ؟ قال : كيف شاء . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وعن عَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ : يَصُومُها فى الطَّرِيقِ . وهو قولُ إسْحاقَ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : يَصُومُها إذا رَجَع إلى أهْلِه ؛ للخَبَرِ . ويُرْوَى ذلك عن ابنِ عُمَرَ. وهو قولٌ للشافعيِّ. وله قولٌ كقَوْلِنا، وكقَوْلِ إسْحاقَ. ولَنا، أنَّ كلَّ صَوْمٍ لَزِمَه وجاز فى وَطَنِه ، جاز قبلَ ذلك ، كسائِرِ الفُرُوضِ ،

الإنصاف

لأنَّه بدَلٌ كسائِرِ الأبْدالِ . وقال القاضى : وعندَنا يجِبُ إذا أحْرَمَ بالحَجِّ . وقد قال أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ وسِنْدِىٌّ ، عن صِيَامِ المُتْعَةِ ، متى يجِبُ ؟ قال : إذا عقَد الإحْرامَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال القاضى أيضًا : لا خِلافَ أنَّ الصَّوْمَ يتَعَيَّنُ قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ ، بحيثُ لا يجوزُ تأْخِيرُه إليه ، بخِلافِ الهَدْيِ . انتهى . الرَّابعةُ ، ذكَر القاضى ، وأصحابُه ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرُهم ، إنْ أخَّر صِيامَ أيّامِ التَّشْريقِ والأيّامِ الثَّلاثَةِ إلى يَوْمِ النَّحْرِ ، فقَضاءٌ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه مَبْنِىٌّ على مَنْعِ صِيامٍ ، وإلَّا كان أداءً . ولعَلَّ فى كلامَ صاحِبِ « الفُروعِ » : مَبْنِىٌّ على عدَمِ مَنْعِ صِيامِ أيّامِ التَّشْرِيقِ . بزِيادَةِ « عَدَمِ » ، وبها يتَّضِحُ المَعْنَى .

قوله : وسَبْعَةٍ إذا رجَع إلى أهْلِه ، وإنْ صامَ قبلَ ذلك ، أجْزَأ . يعْنِى ، بعدَ إحْرامِه بالحَجِّ ، لكنْ لا يجوزُ صَوْمُها فى أيّامِ التَّشْرِيقِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٧ .

المقنع فَإِنْ لَمْ يَصُمْ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ ، صَامَ أَيَّامَ مِنًى . وَعَنْهُ ، لَا يَصُومُهَا ، وَيَصُومُ بَعْدَ ذَلِكَ عَشَرَةَ أَيَّامٍ ، وَعَلَيْهِ دَمٌ .

الشرح الكبير وأمّا الآيَةُ ، فإنَّ اللهَ سُبْحانَه جَوَّزَ له تَأْخِيرَ الصِّيامِ الواجِبِ ؛ تَخْفِيفًا عنه ، فلا يَمْنَعُ ذلك الإجْزاءَ قَبلَه ، كتَأْخِيرِ صَوْمِ رمضانَ فى السَّفَرِ والمَرَضِ ، بقَوْلِه سُبْحانَه : ﴿ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[1] . لأنَّ الصَّوْمَ وُجِدَ مِن أهْلِه بعدَ وُجُودِ سَبَبِه ، فأجْزأ ، كصَوْمِ المُسافِرِ والمَرِيضِ .

١٢١٦ – مسألة : (فإن لم يَصُمْ قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ ، صام أيّامَ مِنًى . وعنه ، لا يَصُومُها ، ويَصُومُ بعدَ ذلك عَشَرَةَ أيّامٍ ، وعليه دَمٌ) إذا لم يَصُمِ المُتَمَتِّعُ الثَّلاثَةَ الأيّامَ فى الحَجِّ ؛ فإنَّه يَصُومُها بعدَ ذلك . وبهذا قال علىٌّ ، وابنُ عُمَرَ ، وعائشةُ ، وعُرْوَةُ بنُ الزُّبَيْرِ ، وعُبَيْدُ بنُ عُمَيْرٍ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، [٣/٦٠ ظ] وأصحابُ الرَّأْىِ . ويُرْوَى عن ابنِ عباسٍ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ : إذا فاتَه الصومُ فى العَشْرِ ،

الإنصاف لبَقاءِ أعْمالِ الحَجِّ . قالَه فى « الفُروعِ » . ويجوزُ صَوْمُها بعدَ أيّامِ التَّشْرِيقِ . يعْنِى ، إذا كان قد طَافَ طَوافَ الزِّيارَةِ . قالَه القاضى . والمُرادُ بقَوْلِه : ﴿ إِذَا رَجَعْتُمْ ﴾ . يعنى ، مِن عَمَلِ الحَجِّ ؛ لأنَّه المذكُورُ ، ومُعْتَبَرٌ لجَوازِ الصَّوْمِ .

قوله: فإن لم يَصُمْ [١/٢٨٧و] قبلَ يومِ النَّحْرِ – يعْنِى، الأيّامَ الثَّلاثَةَ – صَامَ أيّامَ مِنًى . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى باب أقْسامِ النُّسُكِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، وصحَّحَه فى « الفائقِ » . وعنه ، لا يصُومُها . وتقدَّم

---

(١) سورة البقرة ١٨٤ .

الشرح الكبير

لم يَصُمْ بعدَه ، واسْتَقَرَّ الهَدْىُ فى ذِمَّتِه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى ، قال : ﴿ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ ﴾ . ولأنَّه بَدَلٌ مُوَقَّتٌ ، فيَسْقُطُ بخُرُوجِ وَقْتِه ، كالجُمُعَةِ . ولَنا ، أنَّه صومٌ واجِبٌ ، فلم يَسْقُطْ بخُرُوجِ وَقْتِه ، كصَوْمِ رمضانَ . والآيَةُ تَدُلُّ على وُجُوبِه فى الحَجِّ ، لا على سُقُوطِه ، والقياسُ مُنْتَقِضٌ بصَوْمِ الظِّهارِ ، إذا قَدَّمَ المَسِيسَ عليه ، والجُمُعَةُ ليست بَدَلًا ، إنَّما هى الأصْلُ ، وإنَّما سَقَطَتْ لأنَّ الوَقْتَ جُعِلَ شَرْطًا لها ، كالجَماعَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَصُومُ أيَّامَ مِنًى . وهذا قولُ ابنِ عُمَرَ ، وعائِشَةَ ، وعُرْوَةَ ، وعُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، وإسْحاقَ ، والشافعىِّ فى القَدِيمِ ؛ لِما رَوَى ابنُ عُمَرَ ، وعائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قالا : لم يُرَخَّصْ فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ أن يُصَمْنَ إلَّا لمن لم يَجِدِ الهَدْىَ . رَواه البخارىُّ[1] . وهذا يَنْصَرِفُ إلى تَرْخِيصِ

الإنصاف

ذلك مع زِيادَةِ حسَنَةٍ فى أوَاخِرِ بابِ صَوْمِ التَّطَوُّعِ ، وذُكِرَ مَن قدَّم وأطْلَقَ وصحَّح . فعلى القَوْلِ بأنَّه يصُومُ أيَّامَ مِنىً ، وصامَها ، فلا دَمَ عليه . جزَم به جماعَةٌ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : لعَلَّه مُرادُ القاضى وأصحابِه ، وصاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم ، بتَأْخيرِ الصَّوْمِ عن أيَّامِ الحَجِّ .

وقوْلُه : ويَصومُ بعدَ ذلك عَشَرَةَ أيَّامٍ ، وعليه دَمٌ . يعْنِى ، إذا قُلْنا : لا يَجُوزُ صَوْمُ أيَّامِ مِنًى . وكذا لو قُلْنا : يجوزُ صَوْمُها . ولم يَصُمْها ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّ عليه دَمًا على هذه الرِّوايَةِ . وهذا إحْدَى الرِّواياتِ . جزَم به فى « الإفاداتِ » ،

(١) فى : باب من ساق البدن معه ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٥ ، ٢٠٦ .

المقنع

وَعَنْهُ ، إنْ تَرَكَ الصَّوْمَ لِعُذْرٍ ، لَمْ يَلْزَمْهُ إلَّا قَضَاؤُهُ ، وَإنْ تَرَكَهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ .

الشرح الكبير

رسولِ اللهِ ﷺ ، ولأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بصِيامِ هذه الأيّامِ الثَّلاثَةِ فى الحَجِّ ، و لم يَبْقَ مِن الحَجِّ إلَّا هذه الأيّامُ ، فيَتَعَيَّنُ الصومُ فيها ، فإذا صام هذه الأيّامَ ، فحُكْمُه حُكْمُ مَن صام قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا يَصُومُ أيّامَ مِنًى . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، والحسنِ ، وعَطاءٍ . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن صومِ سِتَّةِ أيّامٍ ، ذَكَر منها أيّامَ التَّشْرِيقِ[1] ، ولأنَّها لا يَجُوزُ فيها صَوْمُ النَّفْلِ ، فلا يَصُومُها عن الفَرْضِ ، كيَوْمِ النَّحْرِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ يَصُومُ بعدَ ذلك عَشْرَةَ أيّامٍ . وكذلك الحُكْمُ إذا قُلْنا بصَوْمِ أيّامِ مِنًى ، فلم يَصُمْها . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى وُجُوبِ الدَّمِ عليه ، فعنه ، عليه دَمٌ ؛ لأنَّه أخَّرَ الواجِبَ مِن مَناسِكِ الحَجِّ عن وَقْتِه ، فلَزِمَه دَمٌ ، كرَمْيِ الجِمارِ ، ولا فَرْقَ بينَ المُؤَخِّرِ لعُذْرٍ أو لغَيْرِه ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال القاضى : إنَّما يَجِبُ الدَّمُ إذا أخَّرَه لغيرِ عُذْرٍ ، [2]فإن أخَّرَه لعُذْرٍ[2] ، فليس عليه إلَّا قَضاؤُه ؛ لأنَّ الدَّمَ الذى

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ »[3] . واخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، إنْ ترَكَ الصَّوْمَ لعُذْرٍ ، لم يَلْزَمْه إلَّا قَضاؤُه ، وإنْ ترَكَه لغيرِ عُذْرٍ ، فعليه مع فِعْلِه دَمٌ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٤٣/٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : ط .

المقنع

وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : إِنْ أَخَّرَ الْهَدْىَ أَوِ الصَّوْمَ لِعُذْرٍ ، لَمْ يَلْزَمْهُ إِلَّا قَضَاؤُهُ ، وَإِنْ أَخَّرَ الْهَدْىَ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ دَمٌ آخَرُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . قَالَ : وَعِنْدِى أَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ مَعَ الصَّوْمِ دَمٌ بِحَالٍ ، وَلَا يَجِبُ التَّتَابُعُ فِى الصِّيَامِ .

الشرح الكبير

هو المُبْدَلُ ، لو أخَّره لعُذْرٍ لم يَكُنْ عليه دَمٌ لتأْخِيرِه ، فالبَدَلُ أوْلَى . ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ .

١٢١٧ – مسألة : (وقال أبو الخَطّاب : إن أخَّر الصَّوْمَ أو الهَدْىَ لعُذْرٍ ، لم يَلْزَمْه إلَّا قَضاؤه ، وإن أخَّرَ الهَدْىَ لغَيْرِ عُذْرٍ ، فهل يَلْزَمُه دَمٌ آخَرُ ؟ على رِوايَتَيْن . قال : وعندى أنَّه لا يَلْزَمُه مع[1] الصَّوْمِ دَمٌ بحالٍ ، ولا يَجِبُ التَّتابُعُ فى الصيامِ) إذا أخَّرَ الهَدْىَ الواجِبَ لعُذْرٍ ، مِثْلَ أن

الإنصاف

المَعْذُورِ دُونَ غيرِه . وقدَّم ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، أنَّه إنْ ترَكَه لغيرِ عُذْرٍ ، عليه دَمٌ ، وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى المَعْذُورِ . وعنه ، لا يَلْزَمُه دَمٌ بحالٍ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، كما قالَه المُصَنِّفُ عنه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى التى نَصَّها القاضى فى « تَعْلِيقِه » . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكَافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » . وقال : التَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ . وأطْلَقَ الخِلافَ فى غيرِ المَعْذُورِ ، فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » . وأمَّا تأْخِيرُ الهَدْىِ عن أيَّامِ النَّحْرِ ، فهل يَلْزَمُه فيه دَمٌ أمْ لا ، أمْ يَلْزَمُه مع عدَمِ العُذْرِ ، ولا يَلْزَمُه مع العُذْرِ ؟ فيه الرِّواياتُ المُتَقَدِّمةُ فى الدَّمِ .

---

(١) فى م : « من » .

الشرح الكبير

ضاعَتْ نَفَقَتُه ، فليس عليه إلَّا قَضاؤُه ، كسائِرِ الهَدايا الواجِبَةِ . وإن أخَّرَه لغيرِ عُذْرٍ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، ليس عليه إلَّا قَضاؤه ، كسائِرِ الهَدايا . والثّانِيَةُ ، عليه هَدْيٌ آخَرُ ؛ لأنَّه نُسُكٌ مُوَقَّتٌ ، فَلَزِمَه الدَّمُ بتأْخِيرِه عن وَقْتِه ، كرَمْيِ الجِمارِ . قال أحمدُ : مَن تَمَتَّعَ ، فلم يُهْدِ إلى قابِلٍ ، يُهدى هَدْيَيْن . كذلك [٣/٦١ و] قال ابنُ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه . وأمّا إذا أخَّرَ الصومَ ، فقد ذَكَرْنا أنَّه يَجِبُ عليه الدَّمُ ، إذا كان تأْخِيرُه لغيرِ عُذْرٍ . اخْتاره القاضى . وإن كان لعُذْرٍ ، ففيه رِوايتان . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه لا يَلْزَمُه مع الصَّوْمِ دَمٌ بحالٍ . وهذا اخْتِيارُ أبى الخَطّابِ ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه صَوْمٌ واجِبٌ يَجِبُ القَضاءُ بفَواتِه ، فلم يَجِبْ بفَواتِه دَمٌ ، كصَوْمِ رَمضانَ .

الإنصاف

وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ إحْداهُنَّ ، يَلْزَمُه دَمٌ مُطْلَقًا . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . والثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه دَمٌ بحالٍ سِوَى الهَدْيِ . وقدَّمه فى « إدْرَاكِ الغايَةِ » . والثَّالثةُ ، إنْ أخَّرَه لعُذْرٍ ، لم يَلْزَمْه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحَه فى « الكُبْرَى » . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الكَافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « إدْرَاكِ الغايةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، فى المَعْذُورِ دُونَ غيرِه . قلتُ : هذا المذهبُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أيضًا ، وُجوبُ الدَّمِ على غيرِ المَعْذُورِ . وأطْلَقَ الخِلافَ فى غيرِ المَعْذُورِ ، فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الكَافِى » ، و « الشَّرْحِ » . وحكَى جماعَةٌ الخِلافَ فى

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجِبُ التَّتابُعُ فى صِيامِ التَّمَتُّعِ ، لا فى الثَّلاثةِ ، ولا فى السَّبْعَةِ ، ولا التَّفْرِيقُ[1] . نَصَّ عليه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّ الأمْرَ وَرَد بها مُطْلَقًا ، وذلك لا يَقْتَضِى جَمْعًا[2] ولا تَفْرِيقًا . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ وإسْحاقَ وغيرِهما . وقال بعضُ الشافعيَّةِ : إذا أخَّرَ الثَّلاثَةَ وصام السَّبْعَةَ ، فعليه التَّفْرِيقُ ؛ لأنَّه وَجَب مِن حيثُ الفِعْلُ ، وما وَجَب التَّفْرِيقُ فيه مِن حيثُ الفِعْلُ لا يَسْقُطُ بفَواتِ وَقْتِه ، كأفْعالِ الصلاةِ مِن الرُّكُوعِ والسُّجُودِ . ولَنا ، أنَّه صومٌ واجِبٌ ، فَعَلَه فى زَمَنٍ يَصِحُّ الصَّوْمُ فيه ، فلم يَجِبْ تَفْرِيقُه ، كسائِرِ الصَّوْمِ ، ولا نُسَلِّمُ وُجُوبَ التَّفْرِيقِ فى الأداءِ ، فإنَّه إذا صام أيَّامَ مِنًى ، وأتْبَعَها السَّبْعَةَ ، فما حَصَلَ التَّفْرِيقُ . وإن سَلَّمْنا وُجُوبَ التَّفْرِيقِ فى الأداءِ ، فإنَّما كان مِن حيثُ الوَقْتُ ، فإذا فات الوَقْتُ سَقَط ، كالتَّفْرِيقِ بينَ الصلاتَيْن .

فصل : ووَقْتُ وُجُوبِ الصومِ وَقْتُ وُجُوبِ الهَدْىِ ؛ لأنَّه بَدَلٌ عنه ،

الإنصاف

المَعْذُورِ وَجْهَيْن ، وفى غيرِ المَعْذُورِ رِوايتَيْن .

فائدتان ؛ إحداهما ، قوله : ولا يَجِبُ التَّتابُعُ فى الصِّيامِ . اعلمْ أنَّه لا يجِبُ تَتابُعٌ ، ولا تَفْرِيقٌ فى الأيَّامِ الثَّلاثَةِ والسَّبْعَةِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ؛ لإطْلاقِ الأمْرِ ، ولا يجِبُ التَّفْرِيقُ ولا التَّتابُعُ بينَ الثَّلاثَةِ والسَّبْعَةِ إذا قضَى ، كسائرِ الصَّوْمِ . الثَّانيةُ ، لو ماتَ قبلَ الصَّوْمِ ، فحُكْمُه حُكْمُ صَوْمِ رَمَضانَ ، على ما سبَق ، تَمَكَّنَ منه أوْلا . نصَّ عليه .

---

(١) فى م : « فى التفريق » .

(٢) فى م: « حجًّا » .

المقنع

وَمَتَى وَجَبَ عَلَيْهِ الصَّوْمُ ، فَشَرَعَ فِيهِ ، ثُمَّ قَدَرَ عَلَى الْهَدْيِ ، لَمْ يَلْزَمْهُ الِانْتِقَالُ إِلَيْهِ ، إِلَّا أَنْ يَشَاءَ .

الشرح الكبير

فأشْبَهَ سائِرَ الأبْدالِ ، فإن قِيلَ : فكيفَ جَوَّزْتُم الانْتِقالَ إلى الصومِ قبلَ زَوالِ وُجُوبِ المُبْدَلِ ، فلم يَتَحَقَّقِ العَجْزُ عن المُبْدَلِ ؛ لأنَّه إنَّما يَتَحَقَّقُ العَجْزُ المُجَوِّزُ للانْتِقالِ إلى المُبْدَلِ زمنَ الوُجُوبِ ، فكيفَ جَوَّزْتُم الصومَ قبلَ وُجُوبِه ؟ قُلْنا : إنَّما جَوَّزْنا له الانْتِقالَ إلى المُبْدَلِ ؛ بناءً على العَجْزِ الظّاهِرِ ، فإنَّ الظّاهِرَ مِن المُعْسِرِ اسْتِمْرارُ إعسارِه وعَجْزِه ، كما جَوَّزْنا التَّكْفِيرَ قبلَ وُجُوبِ المُبْدَلِ ، وأمّا تَجْوِيزُ الصومِ قبلَ وُجُوبِه ، فقد ذَكَرْناه .

١٢١٨ – مسألة : (ومتى وَجَب عليه الصومُ ، فشَرَعَ فيه ، ثم قَدَر على الهَدْيِ ، لم يَلْزَمْه الانْتِقالُ إليه ، إلَّا أن يشاء) هذا قولُ الحسنِ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ . وقال ابنُ أبِى نَجِيحٍ[1] ، وحَمّادٌ ،

الإنصاف

قوله : ومتى وجَب عليه الصَّوْمُ فشرَع فيه ثم قدَر على الهَدْيِ ، لم يَلْزَمْه الانْتِقالُ إليه ، إلَّا أنْ يَشاءَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفى « الفُصُولِ » وغيرِه تخْرِيجٌ ، يَلْزَمُه الانْتِقالُ إليه . وخرَّجُوه مِن اعْتِبارِ الأغْلَظِ فى الكَفَّارَةِ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « وَاضِحِه » : إنْ فرَغَه ثم قدَر يَوْمَ النَّحْرِ عليه ، نَحَره إنْ وجَب إذَنْ ، وإنَّ دَمَ القِرانِ يجبُ بإحْرامٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال فى « القَاعِدَةِ الخامِسَةِ » : لو كفَّرَ المُتَمَتِّعُ بالصَّوْمِ ، ثم قدَر على الهَدْيِ وَقْتَ وُجوبِه ، فصرَّح ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الإقْناعِ » ، بأنَّه لا يُجْزِئُه الصَّوْمُ . وإطْلاقُ الأكْثَرِين يُخالِفُه ،

---

(١) أبو يسار ، عبد الله بن أبى نَجِيح ، واسم أبيه يسار مولى الأخنس بن شريق الصحابى ، كان مفتى مكة بعد عطاء، وأخذ التفسير عن مجاهد، وكان أخص الناس به. مات سنة إحدى أو اثنتين وثلاثين ومائة. انظر طبقات الفقهاء للشيرازى ٧٠ . سير أعلام النبلاء ٦/١٢٥ ، ١٢٦ .

المقنع

وَإِنْ وَجَبَ ، وَلَمْ يَشْرَعْ فِيهِ ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ الِانْتِقَالُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ : إن أيْسَرَ قبلَ أن يُكْمِلَ الثَّلاثَةَ ، فعليه الهَدْىُ ، فإن كَمَّلَ الثَّلاثَةَ ، صام السَّبْعَةَ . وقيلَ : متى قَدَر على الهَدْىِ قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ ، انْتَقَلَ إليه ، صام أو لم يَصُمْ ، وإن وَجَده بعدَ أن مَضَتْ أيّامُ النَّحْرِ ، أجْزَأه الصيامُ ، قَدَر على الهَدْىِ أو لم يَقْدِرْ ؛ لأنَّه قَدَر على المُبْدَلِ فى زَمَنِ وُجُوبِه ، فلم يُجْزِئْه [٣/٦١ ظ] البَدَلُ ، كما لو لم يَصُمْ . ولَنا ، أنَّه صومٌ دَخَل فيه لعَدَمِ الهَدْىِ ، فإذا وَجَد الهَدْىَ ، لم يَلْزَمْه الخُرُوجُ إليه ، كصَوْمِ السَّبْعَةِ . وعلى هذا يُخَرَّجُ الأصْلُ الذى قاسُوا عليه ، فإنَّه ما شرع فى الصيامِ . فأمّا إن اخْتارَ الانْتِقالَ إلى الهَدْىِ ، جاز ؛ لأنَّه أكْمَلُ .

١٢١٩ – مسألة : (وإن وَجَب ، و لم يَشْرَعْ ، فهل يَلْزَمُه الانْتِقالُ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا يَلْزَمُه الانْتِقالُ إليه . قال فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ : إذا لم يَصُمْ فى الحَجِّ ، فلْيَصُمْ إذا رَجَع ، ولا يَرْجِعُ إلى الدَّمِ ، قد انْتَقَلَ فَرْضُه إلى الصيامِ ؛ وذلك لأنَّ الصيامَ اسْتَقَرَّ فى ذِمَّتِه لوُجُوبِه حالَ وُجُودِ السَّبَبِ المُتَّصِلِ بشَرْطِه ، وهو عَدَمُ الهَدْىِ . والثّانِيَةُ ، يَلْزَمُه الانْتِقالُ إليه .

الإنصاف

بل وفى كلامِ بعضِهم تصْرِيحٌ به .

قوله: وإن وجَب، و لم يَشْرَعْ فيه، فهل يَلْزَمُه الانْتِقالُ؟ على رِوايتَيْن. وأطْلَقهما فى « الكَافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ؛ إحداهما ، لا يَلْزَمُه . وهى المذهبُ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذه المذهبُ . انتهى . وصحَّحَه فى « الهِدايَةِ » ،

الشرح الكبير

قال يَعْقُوبُ : سَأَلْتُ أحمدَ عن المُتَمَتِّعِ إذا لم يَصُمْ قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ ؟ قال : عليه هَدْيانِ ، يَبْعَثُ بِهما إلى مَكَّةَ . أَوْجَبَ عليه الهَدْىَ الأَصْلِىَّ لتَأْخِيرِ الصومِ عن وَقْتِه ؛ لأنَّه قَدَر على المُبْدَلِ قبلَ شُرُوعِه فى البَدلِ ، فَلَزِمَه الانْتِقالُ إليه ، كالمُتَيَمِّمِ إذا وَجَد الماءَ .

فصل : ومَن لَزِمَه صومُ المُتْعَةِ ، فمات قبلَ أن يَأْتِىَ به لعُذْرٍ مَنَعَه الصومَ ، فلا شىءَ عليه . وإن كان لغيرِ عُذْرٍ ، أطْعَمَ عنه ، كما يُطْعِمُ عن صومِ رمضانَ ؛ لأنَّه صومٌ وَجَب بأصْلِ الشَّرْعِ ، أشْبَهَ صومَ رمضانَ .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه ، كالمُتَيَمِّمِ يجِدُ الماءَ . صحَّحه فى « التَّصْحِيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، والقاضى المُوَفَّقُ[1] فى « شَرْحِ المَناسِكِ »[1] . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ؛ لأنَّهم قالوا : لا يَلْزَمُه الانْتِقالُ [١/٢٨٧ظ] بعدَ الشُّروعِ . قال فى « التَّلْخِيصِ » : ومَبْنَى الخِلافِ ، هل الاعْتِبارُ فى الكفَّاراتِ بحالِ الوُجوبِ ، أو بأغْلَظِ الأحْوالِ ؟ فيه رِوايَتان . انتهى . قلتُ : المذهبُ ، الاعْتِبارُ فى الكفَّاراتِ بحالِ الوُجوبِ . كما يأْتِى فى كلامِه فى كفَّارَةِ الظِّهارِ مُحَرَّرًا . فعلى المذهبِ ، لو قدَر على الشِّراءِ بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ، وهو مُوسِرٌ فى بَلَدِه ، لم يَلْزَمْه ذلك ، بخِلافِ كفَّارَةِ الظِّهارِ واليَمينِ وغيرِهما . قالَه فى « القَواعِدِ » .

فائدة : قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عشَرَ » : إذا عَدِمَ هَدْىَ المُتْعَةِ ووجَب الصِّيامُ عليه ، ثم وجَد الهَدْىَ قبلَ الشُّروعِ فيه ، فهل يجِبُ عليه

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

النَّوْعُ [٦٧و] الثَّانِى ، الْمُحْصَرُ ، يَلْزَمُهُ الْهَدْىُ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، صَامَ عَشَرَةَ أَيَّامٍ ، ثُمَّ حَلَّ .

الشرح الكبير

١٢٢٠ – مسألة : (النَّوْعُ الثَّانِى ، المُحصَرُ ، يَلْزَمُه الهَدْىُ ، فإن لم يَجِدْ ، صام عَشَرَةَ أيّامٍ ، ثمّ حَلَّ) لا خِلافَ فى وُجُوبِ الهَدْىِ على المُحْصَرِ ، وقد دَلَّ عليه قَوْلُه تعالى : ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْىِ ﴾[1] . فإن لم يَجِدِ الهدْىَ صام عَشَرَةَ أيّامٍ ، ثم حَلَّ ، قِياسًا على هَدْىِ المُتَمَتِّعِ ، وليس له التَّحَلُّلُ قبلَ ذلك ، وفيه اخْتِلافٌ ، نَذْكُرُه فى بابِ الإحْصارِ ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

الانْتِقالُ أم لا ؟ يَنْبَنِى على أنَّ الاعْتِبارَ فى الكفَّاراتِ بحالِ الوُجوبِ ، أو بحالِ الفِعْلِ ، وفيه رِوايَتان . وقالَه فى « التَّلْخِيصِ » . فإنْ قُلْنا : بحالِ الوُجوبِ ، صارَ الصَّوْمُ أصْلًا ، لا بدَلًا . وعلى هذا ، فهل يُجْزِئُه فِعْلُ الأصْلِ ، وهو الهَدْىُ ؟ المَشْهورُ ، أنَّه يُجْزِئُه . وحكَى القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » ، عن ابنِ حامِدٍ ، أنَّه لا يُجْزِئُه . قلتُ : يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ فى أثْناءِ الظِّهارِ الخِلافُ فى ذلك ، وأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، الاعْتِبارُ بحالِ الوُجوبِ .

قوله : النَّوْعُ الثَّانى ، المُحْصَرُ ، يَلْزَمُه الهَدْىُ ، فَإِنْ لم يَجِدْ ، صامَ عَشَرَةَ أيّامٍ ، ثم حَلَّ . اعلمْ أنَّه إذا أُحْصِرَ عنِ البَيْتِ بعَدُوٍّ ، فله التَّحَلُّلُ ، بأنْ يَنْحَرَ هَدْيًا بِنِيَّةِ التَّحَلُّلِ وُجوبًا مَكانَه ، ويجوزُ أنْ يَنْحرَه فى الحِلِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، ينْحَرُه فى الحَرَمِ . وعنه ، يَنْحَرُه المُفْرِدُ والقَارِنُ يَوْمَ النَّحْرِ . ويأْتِى ذلك فى قوْلِه : ودَمُ الإحْصارِ يُخْرِجُه حيْثُ أُحْصِرَ . فإنْ لم يَجِدِ الهَدْىَ ، صامَ عَشَرَةَ

---

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

المقنع

النَّوْعُ الثَّالِثُ ، فِدْيَةُ الْوَطْءِ ، تَجِبُ بِهِ بَدَنَةٌ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، صَامَ عَشَرَةَ أَيَّامٍ ؛ ثَلَاثَةً فِى الْحَجِّ ، وَسَبْعَةً إِذَا رَجَعَ ؛ كَدَمِ الْمُتْعَةِ ؛ لِقَضَاءِ الصَّحَابَةِ بِهِ .

الشرح الكبير

١٢٢١ – مسألة : (النَّوْعُ الثَّالِثُ ، فِدْيَةُ الوَطْءِ ، تَجِبُ به بَدَنَةٌ ، فإن لم يَجِدْ ، صام عَشَرَةَ أيّامٍ ؛ ثَلاثَةً فى الحَجِّ ، وسَبْعَةً إذا رَجَع ، كدَمِ المُتْعَةِ ؛ لقَضاءِ الصحابَةِ) رَضِىَ اللهُ عنهم (به) وقد ذَكَرْناه فى البابِ الذى قَبْلَه . قاله عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، وعبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، وعبدُ اللهِ بنُ عباسٍ . رَواه عنهم الأَثْرَمُ[1] . و لم يَظْهَرْ لهم فى الصحابَةِ مُخَالِفٌ ، فيَكُونُ إجْماعًا ، فيَكُونُ بَدَلُه مَقِيسًا على بدَلِ دَمِ المُتْعَةِ . هذا هو الصَّحِيحُ مِن المَذْهَبِ ؛ لأنَّا إنَّما أوْجَبْنا البَدَنَةَ بقولِ الصحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فكذلك فى بَدَلِها .

الإنصاف

أيَّامٍ بالنِّيَّةِ ، ثم حَلَّ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونقله الجماعةُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ولا إطْعامَ فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، بلَى . وقال الآجُرِّىُّ : إنْ عَدِمَ الهَدْىَ مَكانَه قَوَّمَه طَعامًا ، وصامَ عن كلِّ مُدٍّ يَوْمًا ، وحَلَّ . قال : وأُحِبُّ أنْ لا يحِلَّ حتى يصُومَ إنْ قدَر ، فإنْ صَعُبَ عليه ، حَلَّ ثم صامَ . ويأْتِى حُكْمُ الفَواتِ قرِيبًا ، وتأْتِى أحْكامُ المُحْصَرِ فى بابِه بأَتَمَّ مِن هذا .

قوله : النَّوْعُ الثَّالِثُ ، فِدْيَةُ الوَطْءِ ؛ تَجِبُ به بَدَنَةٌ ، فإن لم يَجِدْها ، صامَ عَشَرَةَ أيَّامٍ ؛ ثَلاثَةً فى الحَجِّ ، وسَبْعَةً إذا رجع ، كَدَمِ المُتْعَةِ ؛ لِقَضاءِ الصَّحابَةِ به ، رَضِىَ اللهُ عَنْهم . هذا المذهبُ . يعْنِى ، أنَّه يَنْتقِلُ مِنَ الهَدْىِ إلى الصِّيامِ . قال المُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم حديثهم فى صفحة ٣٣٢ .

المقنع

وَقَالَ القَاضِى : إنْ لَمْ يَجِدِ الْبَدَنَةَ ، أَخْرَجَ بَقَرَةً ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، فَسَبْعًا مِنَ الْغَنَمِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، أَخْرَجَ بِقِيمَتِهَا طَعَامًا ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، صَامَ عَنْ كُلِّ مُدٍّ يَوْمًا . وظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِىِّ ، أَنَّهُ مُخَيَّرٌ فِى هَذِهِ الْخَمْسَةِ ، فَبِأَيِّهَا كَفَّر أَجْزَأَهُ .

الشرح الكبير

(وقال القاضى : يُخْرِجُ بَدَنَةً ، فإن لم يَجِدْ ، أخْرَجَ بَقَرَةً ، فإن لم يَجِدْ فَسَبْعًا مِن الغَنَمِ ، فإن لم يَجِدْ ، أخْرَجَ بقِيمَتِها طَعامًا ، [1]فإن لم يَجِدْ ، صامَ عن كلِّ مُدٍّ يومًا . وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يُخَيَّرُ فى هذه الخَمْسَةِ[1] ، فبأيِّها كَفَّرَ أجْزَأه) وَجْهُ قولِ القاضى : يَجِبُ بالوَطْءِ

الإنصاف

والشَّارِحُ : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكَافِى » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقال القاضى : إنْ لم يَجِدِ البَدَنَةَ ، أخْرَجَ بَقَرَةً ، فإنْ لم يَجِدْ ، فَسَبْعًا مِنَ الغَنَمِ ، فإنْ لم يَجِدْ أخْرَجَ بقِيمَتِها ، أي البَدَنَةِ ، طَعامًا ، فإنْ لم يَجِدْ صامَ عن كُلِّ مُدٍّ يَوْمًا . وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم ، وقالوا : فإنْ لم يجِدْ ، صامَ عن كلِّ مُدِّ بُرٍّ ، أو نِصْفِ صَاعِ تَمْرٍ أو شَعيرٍ ، يَوْمًا . وقال فى « الفُروعِ » : وقال القاضى : يتَصدَّقُ بقِيمَةِ البَدَنَةِ طَعامًا ، فإنْ لم يجِدْ ، صامَ عن طعامِ كلِّ مِسْكِينٍ يَوْمًا ؛ كجَزاءِ الصَّيْدِ ، لا يَنْتَقِلُ فى إحْدَى الرِّوايتَيْنِ لا إلى الإطْعامِ مع وُجودِ المِثْلِ ، ولا إلى الصِّيامِ مع القُدْرَةِ على الإطْعامِ . ونقلَه أيضًا المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ،

(١ - ١)سقط من : م .

الشرح الكبير

بَدَنَةٌ . لِما ذَكَرْنا مِن قولِ الصحابَةِ رَضِيَ [٦٢/٣ و] اللهُ عنهم ، فإن لم يَجِدِ البَدَنَةَ أخْرَجَ بَقَرَةً ؛ لأنَّها تساوِيها فى الهَدْيِ والأضاحِى . وقد روَى أبو الزُّبَيْرِ (١عن جابرٍ١) رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : كُنّا نَنْحَرُ البَدَنَةَ عن سَبْعَةٍ . فقِيلَ له : والبَقَرَةُ ؟ قال : وهل هى إلَّا مِن البُدْنِ(٢) ! فإن لم يَجِدْ أخْرَجَ سَبْعًا مِن الغَنَمِ ؛ لأنَّها تَقُومُ مَقامَ البَدَنَةِ فى الهَدْيِ والأضاحِى ، ولِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : أتَى النبىَّ ﷺ رجلٌ ، فقالَ : إنِّى عَلَىَّ بَدَنَةٌ ، وأنا مُوسِرٌ لها ، ولا أجِدُها فأشْتَرِيَها . فأمَرَه النبىُّ ﷺ أن يَبْتاعَ سَبْعَ شِياهٍ ،

الإنصاف

عن القاضى . ويأتى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، مَن وَجبَتْ عليه بَدَنَةٌ ، أجْزأتْه بقَرَةٌ ، ويُجْزِئُه أيضًا سَبْعٌ مِنَ الغَنَمِ . على ما يأتِى هناك . قال المُصَنِّفُ هنا : وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه مُخَيَّرٌ فى هذه الخَمْسَةِ ، فبأيِّها كفَّر أجْزأه . وكذا نقَله عنه فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قال الشَّارِحُ : إنَّما صرَّح الخِرَقِىُّ بإجْزاءِ سَبْعٍ مِنَ الغَنَمِ مع وُجودِ البَدَنَةِ . هكذا ذكَر فى كِتَابِه . ولعَلَّ ذلك قد نَقَله بعضُ الأصحابِ عنه فى غيرِ كِتَابِه « المُخْتَصَرِ » . انتهى .

فائدة : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : قال صاحِبُ « النِّهايَةِ » فيها ، يعْنِى ، (٣بعدَ هذا٣) : مَنْشَأُ الخِلافِ بينَ الخِرَقِىِّ والقاضى ، أنَّ الوَطْءَ ، هل هو مِن قَبِيلِ الاسْتِمْتَاعاتِ ، أو مِن قَبِيلِ الاسْتِهْلاكاتِ ؟ فعلى هذا ، إنْ قيلَ : هو مِن قَبِيلِ الاسْتِمْتاعاتِ ، وجَب أنْ تكونَ كفَّارَتُه على التَّخْيِيرِ ؛ لأنَّ الطِّيبَ واللُّبْسَ اسْتِمْتَاعٌ ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب الاشتراك فى الهدى ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٥٥/٢ .

(٣ - ٣) فى ، الأصل ، ط : « جده » .

الشرح الكبير

فَيَذْبَحُهُنَّ . رَواه ابنُ ماجه[1] . وإن لم يَجِدْ ، أخْرَجَ بقِيمَتِها طَعامًا ، فإن لم يَجِدْ ، صام عن كلِّ مُدٍّ يَوْمًا ، كقَوْلِنا فى جَزاءِ الصَّيْدِ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، فى أنَّه لا يَنْتَقِلُ إلى[2] الإطْعامِ مع وُجُودِ المِثْلِ ، ولا إلى الصيامِ مع القُدْرَةِ على الإطْعامِ . قال شيخُنا : وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه مُخَيَّرٌ فى هذه الخَمْسَةِ ، فبأيِّها كَفَّرَ أجْزَأه . والخِرَقِىُّ إنَّما صَرَّحَ بإجْزاءِ

الإنصاف

وهما على التَّخْيِيرِ . على الصَّحيحِ . وإنْ قيلَ : هو مِن قَبِيلِ الاسْتِهْلاكِ ، وجَب أنْ يكونَ على التَّرْتيبِ ؛ لأنَّ قَتْلَ الصَّيْدِ اسْتِهْلاكٌ ، وكفَّارَتُه على التَّرتِيبِ . على الصَّحيحِ . انتهى .

فائدة : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : واعلمْ أنَّ الانْتِقالَ مِنَ البَدَنَةِ إلى الصِّيامِ لم أجِدْ به قوْلًا لأحمد ، [١/ ٢٨٨و] ولا لأحَدٍ مِنَ الأصحابِ . وكأنَّه ، واللهُ أعلمُ ، اخْتارَه لِمَا فيه مِن مُوافَقَةِ العبَادِلَةِ ، إلَّا أنَّ فيه نَظَرًا ، نقْلًا وأثَرًا ؛ أمَّا النَّقْلُ ، فقال فى « المُغْنِى »[3] : يجِبُ على المُجامِعِ بدَنَةٌ ، فإنْ لم يجِدْ ، فشَاةٌ . وأيضًا فإنَّه شَبَّهَ هنا فِدْيَةَ الوَطْءِ بفِدْيَةِ المُتْعَةِ ، والشَّبَهُ إنَّما يكونُ فى ذاتِ الواجِبِ ، أو فى نَفْسِ الانْتِقالِ . ويُرَدُّ على الأوَّلِ ، أنَّه لا يجِبُ فيها بدَنَةٌ بل شَاةٌ . وعلى الثَّانِى ، أنَّه لا يجوزُ الانْتِقالُ فى المُتْعَةِ مع القُدْرَةِ على الشَّاةِ . وأمَّا الأثَرُ ، فإنَّ المَرْوِىَّ عن العَبادِلَةِ ، أنَّ مَن أفْسَدَ حَجَّه ، أفْتَوْه إذا لم يَجِدِ الهَدْىَ ، انْتَقَلَ إلى صيامِ عَشَرَةِ أيَّامٍ ، ولا يَلْزَمُ فى حَقِّ مَن لم يَجِدْ بَدَنَةً أن يُقالَ عنه : لم يَجِدِ الهَدْىَ ؛ لأنَّه قد

---

(١) فى : باب كم تجزئ من الغنم عن البدنة ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٤٨ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣١١ ، ٣١٢ .

(٢) فى الأصل : « إلا إلى » .

(٣) انظر : المغنى ٥/ ١٦٧ .

الشرح الكبير

سَبْعٍ مِن الغَنَمِ مع وُجُودِ البَدَنَةِ . هكذا ذَكَر فى كِتابِه . ولَعَلَّ ذلك نَقَله بعضُ الأصحابِ عنه فى غيرِ كتابِه « المختصر » . وَوَجْهُ قوْلِه ، أنَّها كَفّارَةٌ تَجِبُ بِفِعْلِ مَحْظُورٍ ، فيُخَيَّرُ فيها بينَ الدَّمِ والإطْعامِ والصيامِ ، كفِدْيَةِ الأذَى .

الإنصاف

لا يَجِدُ بَدَنَةً ويَجِدُ بَقَرَةً أو شاةً . انتهى . قلتُ : فى كلامِ ابنِ مُنَجَّى شىءٌ ؛ وهو أنَّه نقَل عنِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » أنَّه قال : يجِبُ على المُجامِعِ بَدَنَةٌ ، فإنْ لم يجِدْ ، فشَاةٌ . وهذا لم يَقُلْه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » عن أصحابِ المذهَبِ ، وإنَّما نقَلَه عنِ الثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ ، فلعَلَّه كان فى النُّسْخَةِ التى عندَه نَقْصٌ ، فسقَط هذا النَّقْلُ والاعْتِراضُ . وقوْلُه : والشَّبَهُ إنَّما يكونُ فى ذاتِ الواجِبِ ، أو فى نَفْسِ الانْتِقالِ . فيُرَدُّ على الأوَّلِ ، أنَّه لا يجِبُ فيها بَدَنَةٌ ، بل شَاةٌ . قلتُ : هذا غيرُ وارِدٍ ، والجامِعُ بينَهما ، أنَّ هذا هَدْىٌ وهذا هَدْىٌ ، ولا يَلْزَمُ المُساوَاةُ مِن كلِّ وَجْهٍ ، بل يُكْتَفَى بجامِعٍ ما . وقوْلُه : ويُرَدُّ على الثَّانى ، أنَّه لا يَجُوزُ الانْتِقالُ فى المُتْعةِ مع القُدْرَةِ على الشَّاةِ . قلتُ : وهذا مُسَلَّمٌ ، فإنَّا نقولُ : لا يجوزُ الانْتِقالُ عنِ الهَدْىِ الواجِبِ بالوَطْءِ مع القُدْرَةِ عليه . وهكذا قال المُصَنِّفُ ، فلا يُرَدُّ عليه . وقوْلُه : وأمَّا الأثَرُ ، فإنَّ المَرْوِىَّ عنِ العَبادِلَةِ ، أنَّ مَنْ أفْسَدَ حَجَّه ، أفْتَوْه إذا لم يَجِدِ الهَدْىَ ، انْتقَلَ إلى صِيامِ عَشَرَةِ أيَّامٍ ، ولا يَلْزَمُ فى حَقِّ مَن لم يَجِدْ بَدَنَةً أنْ يُقالَ عنه : لم يَجِدِ الهَدْىَ ؛ لأنَّه قد لا يَجِدُ بَدَنَةً ويَجِدُ بقَرَةً أو شَاةً . قُلْنا : هذا مُسَلَّمٌ . والمُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، قد نبَّه على هذا بعدَ ذلك بقَوْلِه : ومَن وَجبَتْ عليه بَدَنَةٌ ، أجْزَأتْه بقَرَةٌ ، ويُجْزِئُه أيضًا سَبْعٌ مِنَ الغَنَمِ . على ما يأْتِى . فلم يَمْنَعْ ذلك المُصَنِّفُ . غايَتُه ، أنَّ ذلك ظاهِرُ كلامِه . فيُرَدُّ بصَرِيحِ كلامِه الآتِى ، ونُقَيِّدُه به . وكلامُ المُصَنِّفِ يُقَيِّدُ بعضُه بعضًا ، وهذا عَجَبٌ منه ؛ إذْ هو شارِحُ كلامِه .

المقنع

وَيَجِبُ بِالْوَطْءِ فِى الْفَرْجِ بَدَنَةٌ ، إِنْ كَانَ فِى الْحَجِّ ، وَشَاةٌ ، إِنْ كَانَ فِى الْعُمْرَةِ .

الشرح الكبير

١٢٢٢ – مسألة : (ويَجِبُ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ بَدَنَةٌ ، إن كان فى الحَجِّ ، وشاةٌ ، إن كان فى العُمْرَةِ) قد ذَكَرْنا ذلك فى بابِ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ مُفَصَّلًا ، فيما إذا كان الوَطْءُ قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ وبعدَه ، و ذَكَرْنا الخِلافَ فيه بما يُغْنِى عن إعادَتِه[1] .

الإنصاف

قوله : ويَجِبُ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ بَدَنَةٌ ، إن كانَ فى الحَجِّ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وسَواءٌ كان قارِنًا أو غيرَه . وعنه ، يَلْزَمُ القارِنَ بَدَنَةٌ للحَجِّ ، وشاةٌ للعُمْرَةِ ، إنْ لَزِمَه طَوافَان وسَعْيان . قال فى « الحاوِى » وغيرِه : اخْتارَه القاضى . وقال فى « الفُروعِ » : وعندَ أبى حَنِيفَةَ ، إنْ وَطِئَ قبلَ طَوافِ العُمْرَةِ ، فسَدَتْ ، وعليه شاةٌ لها وشَاةٌ للحَجِّ ، وبعدَ طَوافِها لاتَفْسُدُ ، بل حَجَّةٌ ، وعليه دَمٌ . قال القاضى : ويتَخَرَّجُ لنا مثلُ هذا على رِوايَتِنا ، عليه طَوَافان وسَعْيان . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : ويتَخَرَّجُ لنا ، أنْ يَلْزَمَه بَدَنَةٌ للحَجِّ وشاةٌ للعُمْرَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ أفْسَدَ قارِنٌ نُسُكَه بوَطْءٍ ، لَزِمَه بَدَنَةٌ . نصَّ عليه ، وشاةٌ مع دَمِ القِرَانِ . وقيل : إنْ لَزِمَه طَوافَان – وقيل : وسَعْيَان – لَزِمَه كفَّارَتان لهما ، وبَدَنَةٌ وشاةٌ ، وسقَط دَمُ القِرَانِ .

قوله : وشاةٌ إنْ كانَ فى العُمْرَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَلَه أبو طالِبٍ . وقال الحَلْوَانِىُّ فى « المُوجَزِ » : الأَشْبَهُ أنَّه يجِبُ بَدَنَةٌ ، كالحَجِّ . قوْلُه : وُجوبُ البَدَنَةِ بوَطْئِه فى الحَجِّ ، والشَّاةِ بوَطْئِه فى العُمْرَةِ . إنَّما هو مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، أمَّا مِن حيثُ التَّفْصِيلُ ، فقد تقدَّم فى آخِرِ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ ؛ فإنَّه تارةً يكونُ

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٣٣١ .

المقنع

وَيَجِبُ عَلَى الْمَرْأَةِ مِثْلُ ذَلِكَ ، إِنْ كَانَتْ مُطَاوِعَةً ، وَإِنْ كَانَتْ مُكْرَهَةً ، فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهَا . وَقِيلَ : تَلْزَمُهَا كَفَّارَةٌ يَتَحَمَّلُهَا الزَّوْجُ عَنْهَا .

الشرح الكبير

١٢٢٣ – مسألة : (ويَجِبُ على المَرْأةِ مِثْلُ ذلك ، إن كانَتْ مُطاوِعَةً، وإن كانَتْ مُكْرَهَةً، فلا فِدْيَةَ عليها. وقِيلَ: عليها كَفّارَةٌ يَتَحَمَّلُها الزَّوْجُ عنها) ، إذا جامَعَ امْرَأتَه فى الحَجِّ وهى مطاوِعَةٌ ، فحُكْمُها حُكْمُه ؛ على كلِّ واحِدٍ منهما بَدَنَةٌ ، إن كان قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ . وممّن أوْجَبَ عليها بَدَنَةً ابنُ عباسٍ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومالكٌ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ . ولأنَّ ابنَ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أهْدِ ناقَةً[1] . ولأنَّها إحْدَى المُتَجامِعَيْن مِن غيرِ إكْراهٍ ، فأشْبَهَتِ الرجلَ . وعنه ، أنَّه قال : أرْجُو أن يُجْزِئَهما هَدْىٌ واحِدٌ . رُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه جِماعٌ واحِدٌ ، فلم يُوجِبْ أكْثَرَ مِن بَدَنَةٍ ، كحالَةِ الإكْراهِ . فأمّا المُكْرَهَةُ على الجِماعِ ، فلا فِدْيَةَ عليها ، ولا على الواطِئِ أن يَفْدِىَ عنها .

الإنصاف

قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ ، وتارَةً بعدَه ، وما فيه مِنَ الخِلَافِ ، فَلْيُعْلَمْ ذلك .

قوله : ويَجِبُ على المَرْأةِ مثلُ ذلك ، إنْ كانت مُطاوِعَةً . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونقَلَه الجَماعَةُ عن الإمامِ أحمد ، أنَّ المرْأةَ كالرَّجُلِ إذا طاوَعَتْ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ ، والمُخْتارُ للأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُجْزِئُهما هَدْىٌ واحِدٌ ؛ لأنَّه جِماعٌ وَاحِدٌ .

---

(١) انظر تخريج حديث ابن عباس وابن عمر وابن عمرو فى صفحة ٣٣٢ .

المقنع

فَصْلٌ : الضَّرْبُ الثَّالِثُ ، الدِّمَاءُ الْوَاجِبَةُ لِلْفَوَاتِ ، أَوْ لِتَرْكِ وَاجِبٍ ، أَوْ لِلْمُبَاشَرَةِ فِى غَيْرِ الْفَرْجِ ؛ فَمَا أَوْجَبَ مِنْهُ بَدَنَةً ،

الشرح الكبير

نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه جِماعٌ يُوجِبُ الكَفّارَةَ ، فلم يُوجِبْ حالَ الإِكْراهِ أكْثَرَ مِن كَفّارَةٍ واحِدَةٍ ، كما فى الصيامِ . وهذا قولُ إسْحاقَ ،وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ عليه أن يُهْدِىَ عنها . وهو قولُ عَطاءٍ ، ومالكٍ ؛ لأنَّ إفْسادَ [٣/٦٢ ظ] الحَجِّ وُجِدَ منه فى حَقِّهما ، فكانَ عليه لإفْسادِ حَجِّها هَدْىٌ ، كإفْسادِ حَجِّه . وعنه ما يَدُلُّ على أنَّ الهَدْىَ عليها . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ فسادَ الحَجِّ ثَبَت بالنِّسْبَةِ إليها فكانَ الهَدْىُ عليها ، كما لو طاوَعَتْه ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّ الهَدْىَ عليه ، يَتَحَمَّلُه الزَّوْجُ عنها ، فلا يَكُونُ رِوايَةً ثالِثَةً .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الضَّرْبُ الثّالِثُ ، الدِّماءُ الواجِبَةُ للفَواتِ ، أو لتَرْكِ واجِبٍ ، أو للمُباشَرَةِ فى غيرِ الفَرْجِ ؛ فما أوْجَبَ منها

الإنصاف

وعنه ، لا فِدْيَةَ عليها ؛ لأنَّه لا وَطْءَ منها . ذكَرَه القاضى وغيرُه . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وصحَّحَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه .

قوله : [١/٢٨٨ظ] وإن كانت مُكْرَهَةً ، فلا فِدْيَةَ عليها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، عليها الفِدْيَةُ . وعنه ، يَفْدِى عنها الواطِئُ . ووَجَّه فى « الفُروعِ » رِوايَةً ، أنَّها تَفْدِى وتَرْجِعُ على الواطِئِ ، مِنَ الرِّوايةِ التى فى الصَّوْمِ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : المُكْرَهَةُ يَفْسُدُ صَوْمُها ، ولا يَلْزَمُها كفَّارَةٌ ، ولا يَفْسُدُ حَجُّها ، وعليها بَدَنَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : الضَّرْبُ الثَّالِثُ ، الدِّماءُ الواجِبَةُ للفَواتِ ، أو لتَرْكِ واجِبٍ ، أو للمُباشَرةِ

المقنع

فَحُكْمُهَا حُكْمُ الْبَدَنَةِ الْوَاجِبَةِ بِالْوَطْءِ فِى الْفَرْجِ . وَمَا عَدَاهُ ، فَقَالَ [٦٧ظ] الْقَاضِى : مَا وَجَبَ لِتَرْكِ وَاجِبٍ مُلْحَقٌ بِدَمِ الْمُتْعَةِ ، وَمَا وَجَبَ لِلْمُبَاشَرَةِ مُلْحَقٌ بِفِدْيَةِ الْأَذَى .

الشرح الكبير

بَدَنَةً ، فحُكْمُها[1] حُكْمُ البَدَنَةِ الواجِبَةِ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ . وما عَداه ، فقالَ القاضى : ما وَجَب لتَرْكِ واجِبٍ مُلحَقٌ بدَمِ المُتْعَةِ ، وما وَجَب لمُباشَرَةٍ مُلْحَقٌ بِفِدْيَةِ الأذَى) إذا فاتَه الحَجُّ وَجَب عليه دَمٌ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وسَنَذْكُرُ ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى . وكذلك إذا تَرَك شَيْئًا مِن واجِباتِ الحَجِّ ؛ كالإحْرامِ مِن المِيقاتِ ، والوُقُوفِ بعَرَفَةَ إلى اللَّيْلِ ، والمَبِيتِ بمُزْدَلِفَةَ ، وسائِرِ الواجِباتِ المُتَّفَقِ على وُجُوبِها . والهَدْىُ الواجِبُ بغيرِ النَّذْرِ يَنْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ مَنْصُوصٌ عليه ومَقِيسٌ على المَنْصُوصِ عليه .

الإنصاف

فى غيرِ الفَرْجِ ؛ فما أوْجَبَ منه بَدَنَةً ، فَحُكْمُها حُكْمُ البَدَنَةِ الوَاجِبَةِ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ . إذا فاتَه الحَجُّ لعدَمِ وقوفِه بعَرَفَةَ لعُذْرِ حَصْرٍ أو غيرِه ، ولم يَشْتَرِطْ أنَّ مَحِلِّى حيثُ حَبَسْتَنِى ، فعليه هَدْىٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا هَدْىَ عليه . وأطْلَقَهما المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ ، فى بابِ الفَواتِ والإحْصارِ . فعلى المذهبِ ، يُجْزِئُ مِنَ الهَدْىِ ما اسْتَيْسَرَ ، مِثْلُ هَدْىِ المُتْعَةِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقال فى « المُوجَزِ » : هو بَدَنَةٌ . وعلى المذهبِ ، إنْ عَدِمَ الهَدْىَ زَمَنَ وُجوبِه ، صامَ عشَرَةَ أيَّامٍ ؛ ثَلاثَةً فى الحَجِّ ، وسَبْعَةً إذا رجَع . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، مِن أنَّ دمَ الفَواتِ مَقِيسٌ على دَمِ المُتْعَةِ ، فهو مثلُه سَواءٌ ، فهو داخِلٌ فى كلامِ القاضى الآتِى . وعلى كلامِ

---

(١) فى م : « فحكمهما » .

الشرح الكبير

فالمَنْصُوصُ عليه فِدْيَةُ الأذَى ، وجَزاءُ الصَّيْدِ ، ودَمُ الإحْصارِ ، ودَمُ المُتْعَةِ ، والبَدَنَةُ الواجِبَةُ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ ؛ لقَضاءِ الصحابَةِ رَضِىَ اللهُ عنهم بها ، وما سِوَى ذلك مَقِيسٌ عليه . فالبَدَنَةُ الواجِبَةُ بالمُباشَرَةِ فيما دُونَ الفَرْجِ مَقِيسةٌ على الواجِبَةِ بالوَطْءِ بالفَرْجِ ؛ لأنَّه دَمٌ وَجَب بسبَبِ المُباشَرَةِ، أشْبَهَ الواجِبَ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ ، وهكذا القِرانُ يُقاسُ على هَدْىِ التَّمَتُّعِ ؛ لأنَّه وَجَب للتَّرَفُّهِ بتَرْكِ أحَدِ السَّفَرَيْن ، أشْبَه دَمَ المُتْعَةِ ، ويُقاسُ عليه أيْضًا دَمُ الفَواتِ ، فيَجِبُ عليه مِثْلُ دَمِ المُتْعَةِ ، وبَدلُه مِثْلُ بدَلِه ، وهو صِيامُ عَشَرَةِ أيّامٍ ، إلَّا أنَّه لا يُمْكِنُ أن يَكُونَ منها ثَلاثَةٌ قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ ؛ لأنَّ الفَواتَ إنَّما يَكُونُ بفَواتِ لَيْلَةِ النَّحْرِ ؛ لأنَّه تَرَك بعضَ ما اقْتَضاه إحْرامُه ، فصار كالتارِكِ لأحَدِ السَّفَرَيْن . فإن قِيلَ : فهَلَّا ألْحَقْتُموه بهَدْىِ الإحْصارِ ، فإنَّه أشْبَهُ به ، إذ هو إحْلالٌ مِن إحْرامِه قبل إتْمامِه ؟ قُلْنا :

الإنصاف

صاحِبِ « المُوجَزِ » ، حُكْمُها حُكْمُ البَدَنَةِ الواجِبَةِ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ . هذا مايَظْهَرُ . وأمَّا الخِرَقِىُّ ، فإنَّه جعَل الصَّوْمَ عن دَمِ الفَواتِ كالصَّوْمِ عن جَزاءِ الصَّيْدِ ؛ عن كلِّ مُدٍّ يَوْمًا . ويأْتِى ذلك فى بابِ المُحْصَرِ بأتَمَّ مِن هذا . وأمَّا إذا باشَرَ دُونَ الفَرْجِ ، وأوْجَبْنا عليه بَدَنَةً ، فإنَّ حُكْمَها حُكْمُ البَدَنَةِ الواجِبَةِ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ . على ما تقدَّم مِن غيرِ خِلافٍ أعْلَمُه .

قوله : وماعَداه – يعْنِى ، ماعدَا ما يجِبُ فيه البَدَنَةُ – فقال القاضى : ماوجَب لتَرْكِ واجبٍ ، مُلْحَقٌ بدَمِ المُتْعَةِ ، وما وجَب للمُباشَرَةِ ، مُلْحَقٌ بفِدْيَةِ الأذَى . مِثالُ تَرْكِ الواجِبِ الذى يجِبُ به دَمٌ ، تَرْكُ الإحْرامِ مِنَ المِيقاتِ ، والوُقُوفِ بعَرَفَةَ إلى غُروبِ الشَّمْسِ ، أو المَبِيتِ بمُزْدَلِفَةَ إلى بعدِ نِصْفِ اللَّيْلِ ، أو طَوافِ الوَداعِ ،

الشرح الكبير

أمّا الهَدْىُ فقد استَوَيا فيه ، وأمّا البَدَلُ فإنَّ الإحْصارَ ليس بمَنْصُوصٍ على البَدَلِ فيه ، وإنَّما ثَبَت قِياسًا ، وقِياسُه على الأصْلِ المَنْصُوصِ عليه أوْلَى مِن قِياسِه على فَرْعِه ، على أنَّ الصيامَ هـٰهُنا مِثْلُ الصيامِ عن دَمِ الإحْصارِ فى العَدَدِ ، إلَّا أن صِيامَ الإحْصارِ يَجِبُ قبلَ الحِلِّ ، وهذا يَجُوزُ قبلَ الحِلِّ وبعدَه . وأمّا الخِرَقِىُّ ، فإنَّه جَعَل الصومَ عن دَمِ الفَواتِ كالصَّوْمِ عن جزاءِ الصَّيْدِ ، عن كلِّ مُدٍّ يَوْمًا . والمَرْوِىُّ عن عُمَرَ [٣/٦٣ و] وابْنِه ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، مِثْلُ ما ذَكَرْنا . ويُقاسُ عليه أيْضًا كلُّ دَمٍ وَجَب لتَرْكِ واجِبٍ ، كتَرْكِ الإحْرامِ مِن المِيقاتِ ، والوُقُوفِ بعَرَفَةَ إلى غُرُوبِ الشمسِ ، والمبيتِ بمُزْدَلِفَةَ ، وطَوافِ الوَداعِ ، فالواجِبُ فيه ما اسْتَيْسَرَ مِن الهَدْىِ ، فإن لم يَجِدْ فصِيامُ عَشَرَةِ أيّامٍ ؛ لأنَّ المُتَمَتِّعَ تَرَك الإحْرامَ مِن المِيقاتِ بالحَجِّ ، وكان يَقْتَضِى أن يَكُونَ واجِبًا ، فوَجَبَ عليه الهَدْىُ لذلك ، فقِسْنا عليه تَرْكَ الواجِبِ . ويُقاسُ على فِدْيَةِ الأذَى ما وَجَب بفِعْلِ مَحْظُورٍ يَتَرَفَّهُ به ، كتَقْلِيمِ الأظْفارِ ، واللُّبْسِ ، والطِّيبِ . وكلُّ اسْتِمْتاعٍ

الإنصاف

أو المَبِيتِ بمِنًى ، أو الرَّمْىِ ، أو الحِلَاقِ ، أو نحوِها ، فحُكْمُ هذه الدِّماءِ الواجِبَةِ بتَرْكِ الواجِبِ ، حُكْمُ دَمِ المُتْعَةِ ، على ما تقدَّم. جزَم به الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ومَن ترَك واجِبًا ، ولو سَهْوًا ، جَبَره بدَمٍ ، فإنْ عَدِمَه ؛ فكَصَوْمِ المُتْعَةِ والإطْعامِ عنه . ومِثالُ فِعْلِ المُباشَرَةِ المُوجِبَةِ للدَّمِ ، كُلُّ اسْتِمْتاعٍ يُوجِبُ شاةً ، كالوَطْءِ فى العُمْرَةِ ، وبعدَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ فى الحَجِّ ، إذا قُلْنا به ، والمُباشَرَةِ مِن غيرِ إنْزالٍ ، ونحوِ ذلك ، إذا قُلْنا : تَجِبُ شاةٌ . فحُكْمُها حُكْمُ فِدْيَةِ الأذَى ، على ما تقدَّم فى أوَّلِ البابِ . وهذا أيضًا مِن غيرِ خِلافٍ . جزَم به الشَّارِحُ ، وابنُ

المقنع

وَمَتَى أَنْزَلَ بِالْمُبَاشَرَةِ دُونَ الْفَرْجِ ، فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ ، وَإِنْ لَم يُنْزِلْ ، فَعَلَيْهِ شَاةٌ . وَعَنْهُ ، بَدَنَةٌ .

الشرح الكبير

مِن النِّساءِ يُوجِبُ شاةً ، كالوَطءِ فى العُمْرَةِ ، وبعدَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ فى الحَجِّ ، والمُباشَرَةِ مِن غيرِ إنْزالٍ ، فإنَّه فى مَعْنَى فِدْيَةِ الأذَى مِن الوَجْهِ الذى ذَكَرْناه ، فيُقاسُ عليه ، ويُلْحَقُ به . وقد قال ابنُ عباسٍ ، فى مَن وَقَع على امْرأتِه فى العُمْرَةِ قبلَ التَّقْصِيرِ : عليه فِدْيَةٌ مِن صِيامٍ أو صَدَقَةٍ أو نُسُكٍ . رَواه الأثْرَمُ[1] .

١٢٢٤ – مسألة : (ومتى أنْزَلَ بالمُباشَرَةِ دُونَ الفَرْجِ ، فعليه بَدَنَةٌ ، وإن لم يُنْزِلْ ، فعليه شاةٌ . وعنه ، بَدَنَةٌ) أمّا إذا أنْزَلَ بالمُباشَرَةِ ، فإنَّ عليه بَدَنَةً ؛ لأنَّه اسْتِمْتاعٌ أوْجَبَ الغُسْلَ ، فأوْجَبَ بَدَنَةً ، كالوَطْءِ فى الفَرْجِ ، وإن لم يُنْزِلْ ، فعليه شاةٌ ، فى الصَّحِيحِ . كذلك ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وابنُ سِيرينَ ، والزُّهْرِىُّ ،

الإنصاف

مُنَجَّى ، وغيرُهما .

قوله : ومتى أنْزَلَ بالمُباشَرَةِ دونَ الفَرْجِ ، فعليه بَدَنَةٌ . هذا المذهبُ ، ونقَلَه الجماعةُ عن أحمدَ ، وعليه الأصحابُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، عليه شاةٌ ، إنْ لم يَفْسُدْ نُسُكُه . ذكَرَها القاضى وغيرُه . وأطْلَقهما الحَلْوانِىُّ . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى البابِ الذى قبلَه ، فى قوْلِه : التاسع ، المُباشَرَةُ فيما دونَ الفَرْجِ ، وهل يَفْسُدُ نُسُكُه بذلك ؟

قوله: فإن لم يُنْزِلْ، فعليه شاةٌ. هذا المذهبُ، وإحْدَى الرِّوايتَيْن. قال الشَّارِحُ:

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب المعتمر لا يقرب امرأته ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ١٧٢/٥ .

الشرح الكبير

وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّها مُلامَسَةٌ لا تُفْسِدُ الحَجَّ ، عَرِيَتْ عن الإنْزالِ ، فلم تُوجِبْ بَدَنَةً ، كاللَّمْسِ لغيرِ شَهْوَةٍ . وعنه ، يَجِبُ عليه بَدَنَةٌ . وقال الحسنُ ، فى مَن ضَرَب بيَدِه على فَرْجِ جارِيَتِه : عليه بَدنَةٌ . وعن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ : إذا نال منها ما دُونَ الجِماعِ ، ذَبَح بَقَرَةً ؛ لأنَّها مُباشَرَةٌ مَحْظُورَةٌ بالإحْرامِ ، أشْبَهَتْ ما اقْتَرَنَ به الإنْزالُ . ولَنا ، أنَّها مُلامَسَةٌ مِن غيرِ إنْزالٍ ، فأشْبَهَتْ لَمْسَ غيرِ الفَرْجِ . ويَجِبُ به شاةٌ ؛ لِما روَى الأثْرَمُ ، أنَّ عُمَرَ بنَ[1] عُبَيدِ اللهِ[1] قَبَّلَ عائِشَةَ بِنْتَ طَلْحَةَ مُحْرِمًا ، فسَأَلَ ، فأُجْمِعَ له على أن يُهَرِيقَ دَمًا ، والظَّاهِرُ أنَّه لم يَكُنْ أنْزَلَ ؛ لأنَّه لم يُذْكَرْ . وسَواءٌ مَذَى أو لم يَمْذِ ، قال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ : إن قَبَّلَ ، فمَذَى ، أو لم يَمْذِ ، فعليه دَمٌ . وسائِرُ اللَّمْسِ لشَهْوَةٍ كالقُبْلَةِ فيما ذَكَرْنا ؛ لأنَّه اسْتِمْتاعٌ يَلْتَذُّ به ، كالقُبْلَةِ . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن قَبَض على فَرْجِ امْرَأتِه ، وهو مُحْرِمٌ : فإنَّه يُهَرِيقُ دَمًا .

الإنصاف

فعليه شاةٌ فى الصَّحيحِ . وصحَّحه النَّاظِمُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « الكَافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى «الهِدَايَةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ». وعنه، بَدَنَةٌ. نَصَرها القاضى وأصحابُه. قاله فى «الفُروعِ». وأطْلَقَهما فى «الفُروعِ»، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو قبَّل ، أو لمَسَ لشَهْوَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . والخِرَقِىُّ حكَم

(١ - ١) فى النسخ : « عبد الله ».

المقنع

وَإِنْ كَرَّرَ النَّظَرَ فَأَنْزَلَ ، أَوِ اسْتَمْنَى ، فَعَلَيْهِ دَمٌ ، هَلْ هُوَ بَدَنَةٌ أَوْ شَاةٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَإِنْ مَذَى بِذَلِكَ ، فَعَلَيْهِ شَاةٌ .

الشرح الكبير

وبه قال عَطاءٌ ؛ لأنَّه اسْتِمْتاعٌ مَحْظُورٌ فى الإحْرامِ ، أشْبَهَ الوَطْءَ فيما دُونَ الفَرْجِ .

١٢٢٥ – مسألة : (وإن كَرَّرَ النَّظَرَ فأنْزَلَ ، أو اسْتَمْنَى ، فعليه دَمٌ ، هل هو شاةٌ أو بَدَنَةٌ ؟ [٦٣/٣ ظ] على رِوايَتَيْن . وإن مَذَى بذلك ، فعليه شاةٌ) إذا كَرَّرَ النَّظَرَ فأنْزَلَ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، عليه بَدنَةٌ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . والثّانِيَةُ ، عليه شاةٌ . وهو قولُ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . ورُوِىَ أيْضًا عن ابنِ عباسٍ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا شىءَ عليه . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، لأنَّه ليس بمُباشَرَةٍ ، أشْبَهَ الفِكْرَ . ولَنا ، أنَّه إنْزالٌ بفِعْلٍ مَحْظُورٍ ، فأوْجَبَ الفِدْيَةَ ، كاللَّمْسِ . وقد روَى الأثْرَمُ عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه قال له رجلٌ : فَعَلَ اللهُ بهذه وفَعَل ، إنَّها

الإنصاف

بأنَّه إذا أنْزَلَ بالمُباشَرَةِ دونَ الفَرْجِ ، يَفْسُدُ حَجُّه ، وحكَى الرِّوايتَيْن فى ما أنْزَلَ بالقُبْلَةِ . وعكْسُه[1] ابنُ أبى مُوسَى فحكَى الرِّوايتَيْن فى الوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ، وجزَم بعَدَمِ الإفْسادِ فى القُبْلَةِ .

قوله : وإن كرَّر النَّظَرَ فأنْزَلَ ، أو اسْتَمْنَى ، فعليه دَمٌ ، هل هو بَدَنَةٌ أو شاةٌ ؟ على رِوايَتَيْن . [٢٨٩/١و] وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكَافِى » ؛ إحْداهما ، عليه بَدَنَةٌ . وهو المذهبُ . نصَّ

---

(١) بياض فى : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

تَطَيَّبَتْ لِى ، فكَلَّمَتْنِى ، وحَدَّثَتْنِى ، حتى سَبَقَتْنِى الشَّهْوَةُ . فقالَ ابنُ عباسٍ : أَتْمِمْ حَجَّكَ وأَهْرِقْ دَمًا[1] . والاسْتِمْناءُ فى مَعْنَى تَكْرارِ النَّظَرِ فيُقاسُ عليه ، فإن كَرَّرَ النَّظَرَ فمَذَى ، فعليه شاةٌ ، وكذلك ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّه جُزْءٌ من المَنِىِّ ؛ لكَوْنِه خارِجًا بسَبَبِ الشَّهْوَةِ ، ولأنَّه حَصَلَ به الْتِذاذٌ ، فهو كاللَّمْسِ ، فإن لم يَقْتَرِنْ به مَنِىٌّ ولا مَذْىٌ ، فلا شىءَ عليه ، كَرَّرَ النَّظَرَ أو لم يُكَرِّرْه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى مَن جَرَّدَ امْرَأتَه ، ولم يَكُنْ منه غيرُ التَّجْرِيدِ ، أنَّ عليه شاةً ، وهو مَحْمُولٌ على أنَّه لَمْسٌ ، فإنَّ التَّجْرِيدَ لا يَخْلُو عن اللَّمْسِ ظاهِرًا ، أو على أنَّه أمْنَى ، أو أمْذَى ، أمّا مُجَرَّدُ النَّظَرِ فلا شَىءَ فيه ، فقد كان النبىُّ ﷺ يَنْظُرُ إلى نِسَائِه وهو مُحْرِمٌ ، وكذلك أصحابُه .

الإنصاف

عليه ، وعليه الجُمْهورُ ؛ منهم القاضى ، وأصحابُه ، والخِرَقِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . والثَّانيةُ ، عليه شاةٌ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الخُلَاصَةِ » : لَزِمَه دَمٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المَنْصُوصَةُ . قال ناظِمُ المُفْرَداتِ :

ومُحْرِمٌ بالنَّظَرِ المُكَرَّرِ ... أَمْنَى فَدَى بالشَّاةِ أو بالْجَزَرِ

فائدة : لو نظَر نَظْرَةً فأَمْنَى ، فعليه شاةٌ ، بلا نِزاعٍ ، وإنْ لم يُمْنِ ، فلا شىءَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر القاضى رِوايَةً ؛ يَفْدِى بمُجَرَّدِ النَّظَرِ ، أنْزَلَ أم لا . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه إنْ كرَّر .

قوله : وإنْ مَذَى بذلك ، فعليه شاةٌ . يعْنِى ، إذا مَذَى بتَكْرارِ النَّظَرِ . وهذا

---

(١) انظر ما أخرجه البيهقى ، فى : باب المحرم يصيب امرأته ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/١٦٨ .

المقنع

وَإِنْ فَكَّرَ فَأَنْزَلَ ، فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فصل : فإن نَظَر و لم يُكَرِّرِ النَّظَرَ ، فأمْنَى ، فعليه شاةٌ ؛ لأنَّه فِعْلٌ يَحْصُلُ به اللَّذَّةُ ، أوْجَبَ الإنْزالَ ، أشْبَهَ اللَّمْسَ ، وإلَّا فلا شيءَ عليه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عنه ، أشْبَهَ الفِكْرَ والاحْتِلامَ .

١٢٢٦ – مسألة : (فإنْ فَكَّرَ فأنْزَلَ ، فلا شيءَ عليه) وحَكَى

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « المُجَرَّدِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : اتَّفَقَ عليه الأصحابُ . وقال فى « الكَافِى » : لا فِدْيَةَ بمَذْيٍ بتَكْرارِ نَظَرٍ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ منه تخْرِيجٌ ، لا فِدْيَةَ بمَذْيٍ بغيرِ النَّظَرِ . وجزَم به الآدَمِيُّ البَغْدادِيُّ فى « كِتَابِه » ؛ فقال : إنْ مَذَى باسْتِمْناءٍ . قلتُ : وجزَم به فى « الوَجيزِ » ؛ فقال : وإنْ مَذَى باسْتِمْناءٍ ، فلا فِدْيَةَ . وتقَدَّم الرِّوايةُ التى ذكَرَها القاضى .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا لم يُكَرِّرِ النَّظرَ وأمْنَى ، لا شيءَ عليه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرَّوْضَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : عليه شاةٌ بذلك . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ فإنَّه قال : وإنْ نظَر فصرَف بصَرَه فأمْذَى ، فعليه دَمٌ . وشرَح على ذلك ابنُ الزَّاغُونِيِّ .

قوله : وإن فكَّر فأنْزَلَ ، فلا فِدْيَةَ عليه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعن أبى حَفْصٍ ، وابنِ عَقِيلٍ ، أنَّه كالنَّظرِ ؛ لقُدْرَتِه عليه . ومُرادُهما ، إذا اسْتَدْعاه ،

الشرح الكبير

أبو حَفْصٍ البَرْمَكِيُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ تَكْرارِ النَّظَرِ إذا اقْتَرَن به الإنْزالُ ، فى إفْسادِ الصومِ ، فيَحْتَمِلُ أن يَجِبَ به هـٰهُنا دَمٌ ، قِياسًا عليه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « عُفِيَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطإِ وَالنِّسْيَانِ » . « وَمَا حَدَّثَتْ بِهِ أَنْفُسَهَا ، مَا لَمْ تَعْمَلْ أَوْ تَتَكَلَّمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا إجْماعَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على تَكْرارِ النَّظَرِ ؛ لأنَّه دُونَه فى اسْتِدْعاءِ الشَّهْوَةِ ، وإفْضائِه إلى الإنْزالِ ، ويُخالِفُه فى التَّحْرِيمِ إذا تَعَلَّقَ بأجْنَبِيَّةٍ ، أو الكَراهَةِ إن كان فى زَوْجَتِه ، فيَبْقَى على الأصْلِ .

فصل : والعَمْدُ والنِّسْيانُ فى الوَطْءِ سَواءٌ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقد ذَكَرْناه ، فأمّا القُبْلَةُ ، واللَّمْسُ ، وتَكْرارُ النَّظَرِ ، فلم يَذْكُرْ شيخُنا حُكْمَ النِّسْيانِ فيه فى الحَجِّ ، لكنْ ذَكَرَه فى مُفْسِداتِ الصَّوْمِ[2] ، وفَرَّقَ بينَ العَمْدِ والسَّهْوِ ، فيَنْبَغِى أن يَكُونَ هـٰهُنا مِثْلَه ، وكذلك ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . والفَرْقُ بينهما ، أنَّ الوَطْءَ لا يَكادُ يَتَطَرَّقُ النِّسْيانُ إليه ، بخِلافِ ما دُونَه ، ولأنَّ [٣/٦٤ و] الجِماعَ يُفْسِدُ الصَّوْمَ بمُجَرَّدِه دُونَ غَيْرِه . والجاهِلُ بالتحرِيمِ[3] ، والمُكْرَهُ ، فى حُكْمِ النّاسِى ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ .

الإنصاف

أمَّا إذا غَلَبَه ، فلا نِزاعَ أنَّه لا شىءَ فيه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الخَطَأُ هنا كالعَمْدِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ،

---

(١) هما حديثان ؛ الأول أخرجه ابن ماجه فقط وتقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ ، والثانى تقدم فى ٧/٤٢٨ .

(٢) انظر ما تقدم فى ٧/٤٢٧ .

(٣) فى النسختين : « فى التحريم » .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ كَرَّرَ مَحْظُورًا مِنْ جِنْسٍ ، مِثْلَ أَنْ حَلَقَ ثُمَّ حَلَقَ ، أَوْ وَطِئَ ثُمَّ وَطِئَ ، قَبْلَ التَّكْفِيرِ عَنِ الْأَوَّلِ ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . وَإِنْ كَفَّرَ عَنِ الْأَوَّلِ ، لَزِمَتْهُ لِلثَّانِى كَفَّارَةٌ .

الشرح الكبير

فصل : قال رَضِيَ اللهُ عنه : (ومن كَرَّرَ مَحْظُورًا مِن جِنْسٍ ، مِثْلَ أن حَلَق ثم حَلَق ، أو وَطِئَ ثم وَطِئَ ، قبلَ التَّكْفِيرِ عن الأوَّلِ ، فكَفّارَةٌ واحِدَةٌ . وإن كَفَّرَ عن الأوَّل ، فعليه للثّانِى كَفّارَةٌ) إذا حَلَق ثم حَلَق ، فالواجِبُ فِدْيَةٌ واحِدَةٌ ، ما لم يُكَفِّرْ عن الأوَّلِ قبلَ فِعْلِ الثّانِى ، فإن كَفَّرَ عن الأوَّلِ ، ثم حَلَق ثانِيًا ، فعليه للثّانِى كَفّارَةٌ أيْضًا ، وكذلك الحُكْمُ فيما إذا وَطِئَ ثم وَطِئَ ، أو لَبِس ثم لَبِس ، أو تَطَيَّبَ ثم تَطَيَّبَ ، وكذلك

الإنصاف

كالوَطْءِ . وقيلَ : لا . كما سبَق فى الصَّوْمِ . الثَّانيةُ ، المرأةُ كالرَّجُلِ مع وُجودِ الشَّهْوَةِ منها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتوَجَّهُ فى خَطَإٍ ما سبَق .

قوله : ومَن كرَّر مَحْظُورًا مِن جِنْسٍ ، مثلَ أنْ حلَق ثم حلَق ، أو وَطِئَ ثم وَطِئَ - سواءٌ وَطِئَ المرأةَ الأُولَى أو غيرَها - قبلَ التَّكْفِيرِ عن الأوَّلِ ، فكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ . وكذا لو قلَّم ثم قلَّم ، أو لَبِسَ ثم لَبِسَ ، ولو بخَيْطٍ على رأْسِه ، أو بدَواءٍ مُطَيَّبٍ فيه ، أو تطَيَّبَ ثم تطَيَّبَ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، ونصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، وسَواءٌ تابَعه أو فرَّقَه . فظاهِرُه ، أنَّه لو قلَّم خَمْسَةَ أظْفارٍ فى خَمْسَةِ أوْقاتٍ ، يَلْزَمُه دَمٌ . وهو صحيحٌ ، وقالَه القاضى ، وعلَّله بأنَّه لمَّا ثبَتَتِ الجُمْلَةُ فيه على الجُمْلَةِ فى تَداخُلِ الفِدْيَةِ ، كذا الواحِدُ على الواحِدِ فى تكْمِيلِ الدَّمِ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وعنه ، أنَّ لكُلِّ وَطْءٍ كفَّارَةً ، وإنْ لم يُكَفِّرْ عنِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه سبَبٌ

الشرح الكبير

سائِرُ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ ، إذا كَرَّرَها ، ما خَلا قَتْلَ الصَّيْدِ ، وسواءٌ فَعَلَه مُتَتابِعًا أو مُتَفَرِّقًا فإنَّ فِعْلَها مُجْتَمِعَةً كفِعْلِها مُتَفَرِّقَةً فى وُجُوبِ الفِدْيَةِ ، ما لم يُكَفِّرْ عن الأوَّلِ قبلَ فعل الثّانى . وعنه ، أنَّ لكلِّ وَطْءٍ كَفّارَةً ، وإن لم يُكَفِّرْ عن الأوَّلِ ؛ لأنَّه سَبَبٌ للكَفّارَةِ ، فأوْجَبَها ، كالأوَّلِ . وعنه ، أنَّه إن كَرَّرَه لأسْبابٍ ، مِثْلَ أن لَبِس للبَرْدِ ، ثم لَبِس للحَرِّ ، ثم لَبِس للمَرَضِ ، فكَفّاراتٌ ، وإن كان لسَبَبٍ واحِدٍ ، فكَفّارَةٌ واحِدَةٌ . وروَى عنه الأثْرَمُ ، فى مَن لَبِس قَمِيصًا وجُبَّةً وعِمامَةً وغيرَ ذلك لعِلَّةٍ واحِدَةٍ ، فكَفّارَةٌ واحدةٌ . فإنِ اعْتَلَّ فلَبِسَ جُبَّةً ، ثم بَرَأ ، ثم اعْتَلَّ فلَبِسَ جُبَّةً ، فقالَ : لا ، هذا عليه كَفّارَتان . وقال ابنُ أبى موسى فى « الإرْشادِ » : إذا لَبِس وغَطَّى رَأْسَه مُتَفَرِّقًا وَجَب عليه دَمان ، وإن كان فى وَقْتٍ واحِدٍ ، فعلى رِوايَتَيْن . وعن الشافعىِّ كقَوْلِنا . وعنه ، لا يَتَداخَلُ . وقال مالكٌ : تَتَداخَلُ[1] كَفّارَةُ

الإنصاف

للكفَّارَةِ ، فأوْجَبَها ، كالأوَّلِ . قال فى « الفُروعِ » : فيتوَجَّهُ تخْرِيجٌ فى غيرِه . وعنه ، إنْ تعَدَّدَ سبَبُ المَحْظُورِ ، مِثْلَ أنْ لَبِسَ لشِدَّةِ الحَرِّ ، ثم لَبِسَ للبَرْدِ ، ثم للمَرضِ ، فعليه كفَّاراتٌ ، وإلَّا واحِدَةٌ . ونقَل الأثْرَمُ فى مَن لَبِسَ قَمِيصًا أو جُبَّةً وعِمَامَةً لعِلَّةٍ واحدةٍ ، فكفَّارَةٌ واحدَةٌ . قلتُ : فإنِ اعْتَلَّ فلَبِسَ جُبَّةً ، ثم بَرِئَ ، ثم اعْتَلَّ فَلبِسَ جُبَّةً ؟ قال : عليه كفَّارَتان . وقال ابنُ أبِى مُوسى فى « الإرْشَادِ » : إنْ لَبِسَ وغطَّى رأْسَه مُتفرِّقًا ، وجَب عليه دَمان ، وإنْ كان فى وَقْتٍ واحدٍ ، فعلى رِوايتَيْن . انتهى .

قوله : وإنْ كفَّر عنِ الأوَّلِ ، لَزِمَتْه للثَّانى كَفَّارةٌ . هذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) فى الأصل : « لا تتداخل » .

المقنع

وَإِنْ قَتَل صَيْدًا بَعْدَ صَيْدٍ ، فَعَلَيْهِ جَزَاؤُهُمَا . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ جَزَاءٌ وَاحِدٌ .

الشرح الكبير

الوَطْءِ دُونَ غيرِه . وقال أبو حنيفةَ : إن كَرَّرَه فى مَجْلِسٍ واحِدٍ ، فكَفّارَةٌ واحِدَةٌ ، وإن كان فى مجالِسَ ، فكَفّارَاتٌ . وقال فى تَكْرارِ الوَطْءِ : عليه للثّانى شاةٌ إلَّا أن يَفْعَلَه فى مَجْلِسٍ واحِدٍ على وَجْهِ الرَّفْضِ للإحْرامِ . ولَنا ، أنَّ ما يَتَداخَلُ إذا كان مُتَتابِعًا ، يَتَداخَلُ وإن تَفَرَّقَ ، كالحُدُودِ وكَفّاراتِ الأيمانِ ، ولأنَّ اللهَ تعالى أَوْجَبَ فى حَلْقِ الرَّأْسِ فِدْيَةً واحِدَةً ، ولم يُفَرِّقْ بينَ ما وَقَع فى دُفْعَةٍ أو فى دُفَعاتٍ ، والقَوْلُ بأنَّه لا يَتَداخَلُ لا يَصِحُّ ، فإنَّه إذا حَلَق لا يُمْكِنُ إلَّا شيئًا بعدَ شيءٍ . ولَنا على أنَّه لا يَتَداخَلُ إذا كَفَّرَ عن الأوَّلِ ، أنَّه سَبَبٌ للكَفّارَةِ ، فإذا كَفَّرَ عن الأوَّلِ وَجَب عليه للثّانِى كَفّارَةٌ ، كالأيمانِ . أو نَقُولُ : سَبَبٌ يُوجِبُ عُقوبةً ، فيُكَرَّرُ بتَكَرُّرِه بعدَ التَّطهِيرِ ، كالحُدُودِ .

١٢٢٧ – مسألة : (وإن قَتَل صَيْدًا بعدَ صَيْدٍ ، فعليه جَزاؤهما . وعنه ، عليه جَزاءٌ واحِدٌ) إذا قَتَل صَيْدَيْن ، فعليه [٦٤/٣ ظ] جَزاؤهما ؛

الإنصاف

الأصحابُ ، ولا أَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا أنَّ المُصَنِّفَ ، والشّارِحَ ، وصاحِبَ « الفُروعِ » ، ذكَرُوا الخِلافَ المُتقَدِّمَ بعدَ ذِكْرِ هذه المسْأَلَةِ . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » الرِّوايَةَ الأُولَى فى المسْأَلةِ الأُولَى ، وأعادَها فى الثّانيةِ ، وليسَ بشيءٍ .

قوله : وإنْ قَتَل صَيْدًا بعدَ صَيْدٍ ، فعليه جَزاؤهما . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونقَلَه الجماعةُ عن أحمدَ . وعنه ، عليه جَزاءٌ واحدٌ ، سَواءٌ كفَّر عن الأوَّلِ أوْ لا ، وحكَاها فى « الفُروعِ » بصِيغَةِ التَّمْرِيضِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا تتَعَدَّدُ

المقنع

وَإِنْ فَعَلَ مَحْظُورًا مِنْ أَجْنَاسٍ ، فَعَلَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ فِدَاءٌ . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ فِدْيَةٌ وَاحِدَةٌ .

الشرح الكبير

سواءٌ قَتَلَهما دُفْعَةً واحِدَةً ، أو واحِدَةً بعدَ واحِدَةٍ . وعن أحمدَ ، أنَّه يَتَداخَلُ إذا كان مُتَفَرِّقًا ، فيَجِبُ عليه جَزاءٌ واحِدٌ ، كالمَحْظُوراتِ غيرَ قَتْلِ الصَّيْدِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾[1] . ومِثْلُ الصَّيْدَيْن لا يَكُونُ مِثْلَ أحَدِهما ، ولأنَّه لو قَتَل صَيْدَيْن دُفْعَةً واحِدَةً وَجَب جَزاؤهما ، فإذا تَفَرَّقا ، كان الوُجُوبُ أوْلَى ؛ لأنَّ حالَةَ التَّفْرِيقِ لا تَنْقُصُ عن حالَةِ الاجْتِماعِ ، كسائِرِ المَحْظُوراتِ .

١٢٢٨ – مسألة : (وإن فَعَل مَحْظُورًا مِن أجْناسٍ ، فعليه لكلِّ واحِدٍ فِداءٌ . وعنه ، عليه فِدْيَةٌ واحِدَةٌ) إذا فَعَل مَحْظُورًا مِن أجْناسٍ ،

الإنصاف

إنْ لم يكَفِّرْ عنِ الأوَّلِ . ونقلَ حَنْبَلٌ أيضًا ، إنْ تَعَمَّدَ قتْلَه ثانِيًا ، فلا جزاءَ فيه ، ويَنْتَقِمُ اللهُ منه .

فائدة : لو قتَل صَيْدَيْن فأكثرَ معًا ، تعَدَّدَ الجَزاءُ ، [١/ ٢٨٩ظ] قوْلًا واحِدًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم .

قوله : وإنْ فعَل مَحْظُورًا مِن أجْناسٍ ، فعليه لِكُلِّ واحِدٍ فداءٌ . اعلمْ أنَّه إذا فعَل مَحْظُورًا مِن أجْناسٍ ، فلا يخلُو ؛ إمَّا أنْ تتَّحِدَ كفَّارَتُه أو تختَلِفَ ، فإنِ اتَّحَدَتْ ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ ؛ لحِكايَتِه الخِلافَ ، مِثْلَ أنْ حلَق ، ولَبِسَ ، وتطَيَّبَ ، ونحوَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ما قالَه المُصَنِّفُ ، أنَّ عليه لكُلِّ واحِدٍ كفَّارَةً . ونصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال في « الفُروعِ » : وهو أشْهَرُ . وجزَم به في « الوَجيزِ »

---

(١) سورة المائدة ٩٥ .

الشرح الكبير

كحَلْقٍ ولُبْسٍ وتَطَيُّبٍ ووَطْءٍ ، فعليه لكلِّ واحِدٍ فِدْيَةٌ ، سواءٌ فَعَلَه مُجْتَمِعًا أو مُتَفَرِّقًا . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وعن أحمدَ ، أنَّ فى الطِّيبِ واللُّبْسِ والحَلْقِ فِدْيَةٌ واحِدَةٌ ، إذا كانا فى وَقْتٍ واحِدٍ ، وإن فَعَل ذلك واحِدًا بعدَ واحِدٍ ، فعليه لكلِّ واحِدٍ دَمٌ . وهو قولُ إسْحاقَ . وقال عَطاءٌ ، وعَمْرُو ابنُ دِينارٍ : إذا حَلَق ، ثم احْتاجَ إلى الطِّيبِ ، أو إلى قَلَنْسُوَةٍ ، أو إليهما ، ففَعَلَ ذلك ، فليس عليه إلَّا فِدْيَةٌ واحِدَةٌ . وقال الحسنُ : إن لَبِس القَمِيصَ وتَعَمَّمَ وتَطَيَّبَ ،فَعَل ذلك جَمِيعًا ، فليس عليه إلَّا فِدْيَةٌ واحِدَةٌ . ولَنا ، أنَّها مَحْظُوراتٌ مُخْتَلِفَةُ الأجْناسِ ، فلم يَتَداخَلْ جَزاؤها[1] ، كالحُدُودِ المُخْتَلِفَةِ ، والأيمانِ المُخْتَلِفَةِ ، وعَكْسُه إذا كانتْ مِن جِنْسٍ واحِدٍ .

الإنصاف

وغيرِه ، [2] وصحَّحه فى « التَّلْخِيصِ » ، و « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ »[2] . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، عليه فِدْيَةٌ واحِدَةٌ . [2] وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ »[2] . وعنه ، إنْ كانت فى وَقْتٍ واحدٍ ، ففِدْيَةٌ واحِدَةٌ ، وإنْ كانت فى أوْقاتٍ ، فعليه لكُلِّ واحدٍ فِدْيَةٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقيلَ : إنْ تَباعَدَ الوَقْتُ تعَدَّدَ الفِداءُ ، وإلَّا فلا .

فائدة : قال الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه : إذا لَبِسَ وغطَّى رأْسَه ولَبِسَ الخُفَّ ، ففِدْيَةٌ واحِدَةٌ ؛ لأنَّ الجميعَ جِنْسٌ واحدٌ . [3] وإنِ اخْتَلَفَ[3] الكفَّارَةُ ، مِثْلَ أنْ حلَق ، أو لَبِس ، أو تَطَيَّبَ ووَطِئَ ، تعَدَّدَتِ الكفَّارَةُ ، قوْلًا واحِدًا .

---

(١) فى م : « جزاؤهما » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

(٣ - ٣) فى ا : « وأن لا تختلف » .

المقنع

وَإِنْ حَلَقَ ، أَوْ قَلَّمَ ، أَوْ وَطِئَ ، أَوْ قَتَلَ صَيْدًا عَامِدًا أَوْ مُخْطِئًا ، فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ . وَعَنْهُ فِى الصَّيْدِ ، لَا كَفَّارَةَ إِلَّا فِى الْعَمْدِ . وَيُخَرَّجُ فِى الْحَلْقِ مِثْلُهُ .

الشرح الكبير

١٢٢٩ – مسألة : (وإن حَلق ، أو قَلَّمَ ، أو وَطِئَ ، أو قَتل صَيْدًا عامِدًا أو مُخْطِئًا ، فعليه الكَفّارَةُ . وعنه فى الصَّيْدِ ، لا كَفّارَةَ عليه إلَّا فى العَمْدِ ، ويَتَخَرَّجُ فى الحَلْقِ مِثْلُه) أمّا الوَطْءُ ، فقد ذَكَرْناه . وجُمْلَتُه أنَّه لافرقَ بينَ العَمْدِ والخَطَإِ فى الحَلْقِ والتَّقْلِيمِ ، ومَن له عُذْرٌ ، ومَن لا عُذْرَ له ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو قولُ الشافعىِّ . ونَحْوُه عن الثَّوْرِىِّ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا فِدْيَةَ على النّاسِى . وهو قولُ إسْحاقَ[1] ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطَإِ وَالنِّسْيَانِ »[2] . ولَنا ، أنَّه إتْلافٌ ، فاسْتَوَى عَمْدُه وسَهْوُه ، كإتْلافِ مالِ الآدَمِىِّ ، ولأنَّ اللهَ تعالى أوْجَبَ الفِدْيَةَ على مَن حَلَق رَأْسَه لأذًى به ، وهو مَعْذُورٌ ، فكان تَنْبِيهًا على وُجُوبِها على غيرِ المَعْذُورِ ، ودَلِيلًا على وُجُوبِها على المَعْذُورِ بنَوْعٍ آخَرَ ، كالمُحْتَجِمِ يَحْلِقُ مَوْضِعَ مَحاجِمِه ، أو شَعَرَ شَجَّتِه . وفى مَعْنَى

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَق ، أو قلَّم ، أو وَطِئَ ، أو قتَل صَيْدًا عامِدًا أو مُخْطِئًا ، فعليه الكَفَّارَةُ . إذا حلَق أو قلَّم ، فعليه الكفَّارَةُ ، سَواءٌ كان عامِدًا أو غيرَ عامِدٍ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونَصَّ عليه . وقيل : لا فِدْيَةَ على مُكْرَهٍ وناسٍ وجاهِلٍ ونائمٍ ونحوِهم . وهو رِوايَةٌ مُخَرَّجَةٌ مِن قَتْلِ الصَّيْدِ . وذكَرَه

---

(١) فى النسختين : « أبى إسحاق » . وانظر المغنى ٥/٣٨١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

الشرح الكبير

النّاسِى النائِمُ الذى يَقْلَعُ شَعَرَه ، أو يُصَوِّبُ رَأْسَه إلى تَنُّورٍ ، فيَحْرِقُ اللَّهَبُ شَعَرَه ، ونحوُ ذلك .

فصل : وقَتْلُ الصَّيْدِ يَسْتَوِى عَمْدُه وسَهْوُه أيْضًا . هذا ظاهِرُ المَذْهَبِ . وبه قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ [٣/٦٥ و] . قال الزُّهْرِىُّ : على المُتَعَمِّدِ بالكِتابِ ، وعلى المُخْطِئِ بالسُّنَّةِ . وعنه ، لا كَفّارَةَ على المُخْطِئِ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وطاوُسٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وداودَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا ﴾ . فيَدُلُّ بمَفْهُومه على أنَّه لا جَزاءَ على

الإنصاف

بعضُهم رِوايَةً . واخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ وغيرُه ، وهو قَوْلُ المُصَنِّفِ ، ويُخَرَّجُ فى الحَلْقِ مِثْلُه . واخْتارَه فى « الفائقِ » فى حَلْقِ الرَّأْسِ ، وتَقْليمِ الأظْفارِ . وأمَّا إذا وَطِئَ ، فإنَّ عليه الكفَّارَةَ ، سَواءٌ كان عامِدًا أو غيرَ عامِدٍ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به ، إلَّا المرْأَةَ إذا كانت مُكْرَهَةً ، على ما تقدَّم فيها مِنَ الخِلافِ قريبًا ، مع أنَّها لا تدْخُلُ فى كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وأمَّا إذا قتَل صَيْدًا ، فعليه الكفَّارَةُ ، سَواءٌ كان عامِدًا أو غيرَ عامِدٍ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جمْهورُ الأصحابِ ، ونقَلَه الجماعةُ عن أحمدَ ، منهم صالِحٌ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : عليه الأصحابُ . وعنه ، لا جَزاءَ بقَتْلِ الخَطَإِ . نقَلَه صالِحٌ أيضًا ، واخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ وغيرُه .

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « الفُروعِ » : المُكْرَهُ عندَنا كمُخْطِئٍ ، وذكَر الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، فى كِتابِ الأيْمانِ ، فى مَوْضِعَيْن ، أنَّه لا يَلْزَمُه ، وإنَّما

المقنع

وَإِنْ لَبِسَ ، أَوْ تَطَيَّبَ ، أَوْ غَطَّى رَأْسَهُ نَاسِيًا ، فَلَا كَفَّارَةَ فِيهِ . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ .

الشرح الكبير

الخاطِئ ، ولأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه ، فلا يَشْغَلُها إلَّا بدَلِيلٍ ، ولأنَّه مَحْظُورٌ بالإحْرامِ لا يَفْسُدُ به ، ففُرِّقَ بينَ عَمْدِه وخَطَئِه ، كاللُّبْسِ . وَوَجْهُ الأُولَى قَوْلُ جابِرٍ رَضِيَ اللهُ عنه : جَعَلَ رسولُ اللهِ ﷺ فى الضَّبُعِ يَصِيدُه المُحْرِمُ كَبْشًا . وقال عليه السلامُ ، فى بَيضِ النَّعامِ يُصِيبُه المُحْرِمُ : « ثَمَنُه » . ولم يُفَرِّقْ بينَ العَمْدِ والخَطَإِ .رَواهما ابنُ ماجه[1] .ولأنَّه ضَمانُ إتْلافٍ ، فاسْتَوَى عَمْدُه وخَطَؤُه ، كمالِ الآدَمِيِّ .

١٢٣٠ – مسألة : (وإن لَبِس ، أو تَطَيَّبَ ، أو غَطَّى رَأْسَه ناسِيًا ، فلا كَفّارَةَ فيه . وعنه ، عليه الكَفّارَةُ) أمّا إذا لَبِس ، أو تَطَيَّبَ ، أو غَطَّى رَأْسَه عامِدًا ، فإنَّ عليه الفِدْيَةَ بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّه تَرَفَّه بمَحْظُورٍ فى إحْرامِه عامِدًا ، فأشْبَهَ حَلْقَ الشَّعَرِ . ويسْتَوِى فى ذلك قَلِيلُ الطِّيبِ

الإنصاف

يَلْزَمُ المُكْرِهَ ، يعْنِى بكَسْرِ الرَّاءِ ، وجزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ . قالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . الثَّانيةُ ، عَمْدُ الصَّبِىِّ ومَن زالَ عقْلُه بعدَ إحْرامِه ، خَطَأٌ . وتقدَّم ذلك .

قوله : وإنْ لَبِسَ ، أو تَطَيَّبَ ، أو غَطَّى رَأْسَه ناسِيًا ، فلَا كَفَّارَةَ عليه . وكذا إنْ كان جاهِلًا أو مُكْرَهًا . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ،

---

(١) الأول أخرجه ابن ماجه فى : باب جزاء الصيد يصيبه المحرم ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ١٠٣١/٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أكل الضبع ، من كتاب الأطعمة ، سنن أبى داود ٣١٩/٢ . والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٢ .

الشرح الكبير

وكَثِيرُه ، وقَلِيلُ اللُّبْسِ وكَثِيرُه . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجِبُ الدَّمُ إلَّا بتَطْيِيبِ عُضْوٍ كامِلٍ ، وفى اللِّباسِ بلباسِ يَوْمٍ ولَيْلَةٍ ، ولا شىءَ فيما دُونَ ذلك ؛ لأنَّه لم يَلْبَسْ لُبْسًا مُعْتادًا ، أشْبَهَ ما لو ائْتَزَرَ بالقَمِيصِ . ولَنا ، أنَّه مَعْنًى حَصَل به الاسْتِمْتاعُ بالمَحْظُورِ ، فاعْتُبِر بمُجَرَّدِ الفِعْلِ ، كالوَطْءِ ، أو مَحْظُورٌ فلا تَتَقَدَّرُ فِدْيَتُه بالزَّمَنِ ، كسائِرِ المَحْظُوراتِ ، وما ذَكَرُوه مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ النّاسَ يَخْتَلِفُون فى اللُّبْسِ فى العادَةِ ، وما ذَكَرُوه تَقدِيرٌ ، والتَّقْدِيراتُ بابُها التَّوْقِيفُ ، وتَقدِيرُهم بعضْوٍ ويومٍ ولَيْلَةٍ تَحَكُّمٌ مَحْضٌ ، وأمّا إذا ائْتَزَرَ بقَمِيصٍ فليس ذلك بلُبْسٍ مَخِيطٍ ، ولذلك لا يَحْرُمُ عليه وإن طال ، والمُخْتَلَفُ فيه مُحَرَّمٌ لُبْسُه .

فصل : ويَلْزَمُه غَسْلُ الطِّيبِ ، وخَلْعُ اللِّباسِ ؛ لأنَّه فِعْلٌ مَحْظُورٌ ، فلَزِمَتْه إزالَتُه وقَطْعُ اسْتِدامَتِه ، كسائِرِ المَحْظُوراتِ . والمُسْتَحَبُّ أن يَسْتَعِينَ فى غَسْلِ الطِّيبِ بحَلالٍ ؛ لئلَّا يُباشِرَ المُحْرِمُ الطِّيبَ بنَفْسِه ، وإن وَلِيَه بنَفْسِه ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال للذى عليه طِيبٌ : «اغْسِلْ عَنْكَ الطِّيبَ »[1] . ولأنَّه تارِكٌ له . فإن لم يَجِدْ ما يَغْسِلُه به مَسَحَه بخِرْقَةٍ ، أو حَكَّهُ بتُرابٍ أو غيرِه ؛ لأنَّ الذى عليه أن يُزِيلَه حَسَبَ الإمْكانِ ، وقد فَعَلَه .

الإنصاف

منهم القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » . ونقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . وذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما ، ظاهِرَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه الخِرَقِىُّ وغيرُه . وعنه ، تجِبُ الكفَّارَةُ . نصَرَها

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٩ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان معه ماءٌ ، وهو مُحْتاجٌ إلى الوُضُوءِ ، والماءُ لا يَكْفِيهما ، غَسَل به الطِّيبَ ، وتَيَمَّمَ للحَدَثِ ؛ لأنَّه لا رُخْصَةَ فى إبْقاءِ الطِّيبِ ، وتَرْكُ الوُضُوءِ إلى التَّيَمُّمِ رُخْصَةٌ ، فإن قَدَر على قَطْعِ رائِحَةِ الطِّيبِ بغيرِ الماءِ ، [٣/٦٥ ظ] فَعَل ، وتَوَضَّأ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ مِن إزالَةِ الطِّيبِ قَطْعُ رائِحَتِه ، فلا يَتَعَيَّنُ الماءُ ، والوُضُوءُ بخِلافِه . فإن لَبِس قَمِيصًا وسَراوِيلَ وعِمامَةً وخُفَّيْن كَفاه فِدْيَةٌ واحِدَةٌ ؛ لأنَّ الجَمِيعَ لُبْسٌ ، فأشْبَهَ الطِّيبَ فى رَأْسِه وبَدَنِه . وفيه خِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى[1] .

فصل : فأمّا إن فَعَل ذلك ناسِيًا ، فلا فِدْيَةَ عليه . هذا ظاهِرُ المَذْهَبِ . والجاهِلُ فى مَعْنَى النّاسِى . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . قال أحمدُ : قال سُفْيانُ : ثَلاثَةٌ فى الحَجِّ العَمْدُ والنِّسْيانُ سَواءٌ ؛ إذا أتَى أهْلَه ، وإذا أصابَ صَيْدًا ، وإذا حَلَق رَأْسَه . قال أحمدُ :

الإنصاف

القاضى فى « تَعْلِيقِه » وأصحابُه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّ الجاهِلَ بالحُكْمِ هنا كالصَّوْمِ ، على ما تقدَّم . وقاله القاضى لخَصْمِه ؛ يجِبُ أنْ يقولَ ذلك .

فائدتان ؛ إحداهما ، متى زالَ عُذْرُ مَن تطَيَّبَ ، غَسَلَه فى الحالِ ، فلو أخَّر غُسْلَه بلا عُذْرٍ ، فعليه الفِدْيَةُ ، ويجوزُ له غَسْلُه بيَدِه وبمائعٍ وغيرِه . ويُسْتَحَبُّ أنْ يسْتَعِينَ فى غَسْلِه بحَلالٍ ، فإنْ كان الماءُ لا يكْفِى الوُضوءَ وغَسْلَه ، غسَلَ به الطِّيبَ ، وتَيَمَّمَ للحَدَثِ ؛ لأنَّ الوُضُوءَ له بدَلٌ . قلتُ : فيُعايَى بها . ومحلُّ هذا ، إذا لم يَقْدِرْ على قطْعِ رائحَتِه بغيرِ الماءِ ، فإنْ قدَر على قَطْعِ الرَّائحَةِ بغيرِ الماءِ ، فعَل وتوَضَّأ ؛ لأنَّ

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ١٤١ .

الشرح الكبير

إذا جامَعَ أهْلَه بَطَل حَجُّه . لأنَّه شيءٌ لا يَقْدِرُ على رَدِّه ، والصَّيْدُ إذا قَتَلَه ، فقد ذَهَب لا يَقْدِرُ على رَدِّه ، والشَّعَرُ إذا حَلَقَه فقد ذَهَب ، فهذه الثَّلاثَةُ ، العَمْدُ والخَطأُ والنِّسْيانُ فيه سَواءٌ . وكلُّ شَيءٍ مِن النِّسْيانِ بعدَ الثَّلاثَةِ فهو يَقْدِرُ على رَدِّه ، مثلَ إذا غَطَّى المُحْرِمُ رَأْسَه ، ثم ذَكَر ، ألْقاه عن رَأْسِه وليس عليه شيءٌ ، أو لَبِس خُفًّا ، نَزَعَه ، وليس عليه شيءٌ . وعنه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ عليه الفِدْيَةَ فى كلِّ حالٍ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّه هَتَك حُرْمَةَ الإحْرامِ ، فاسْتَوَى عَمْدُه وسَهْوُه ، كالحَلْقِ والتَّقْلِيمِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السلامُ : « عُفِيَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطَإِ وَالنِّسْيَانِ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . وروَى يَعْلَى بنُ أُمَيَّةَ ، أنَّ رجلًا أتَى النبىَّ ﷺ ، وهو بالجِعْرانَةِ ، وعليه جُبَّةٌ ، وعليه أثَرُ خَلُوقٍ ، أو قال[1] : أثَرُ صُفْرَةٍ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، كيف تَأْمُرُنى أن أصْنَعَ فى عُمْرَتِى ؟ قال : « اخْلَعْ عَنْكَ هَذِه الْجُبَّةَ ، وَاغْسِلْ عَنْكَ أثَرَ الخَلُوقِ - أو قال: أثَرَ الصُّفْرَةِ - وَاصْنَعْ فى عُمْرَتِكَ كَمَا تَصْنَعُ فى حَجِّكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى لَفظٍ ، قال : يا رسولَ اللهِ ، أحْرَمْتُ بالعُمْرَةِ وعلىَّ هذه الجُبَّةُ . فلم يَأْمُرْه بالفِدْيَةِ ، مع مَسْأَلَتِه عَمّا يَصْنَعُ ، وتَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ غيرُ جائِزٍ ، دَلَّ على أنَّه عَذَرَه لجَهْلِه . والنّاسِى فى مَعْناه . ولأنَّ

الإنصاف

القَصْدَ قَطْعُها . وإنْ لم يَجِدِ الماءَ ، مسَحَه بخِرْقَةٍ ، أو حَكَّه بتُرابٍ أو غيرِه حسَبَ

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٩ .

الشرح الكبير

الحَجَّ عِبادَةٌ يَجِبُ بإفْسادِها الكَفّارَةُ ، فكانَ فى مَحْظُوراتِه ما يُفَرَّقُ فيه بينَ عَمْدِه وسَهْوِه ، كالصَّوْمِ . وأمّا الحَلْقُ وقَتْلُ الصَّيْدِ فهو إتْلافٌ ، ولا يُمْكِنُ تَلافِيه . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه متى ذَكَر فعليه خَلْعُ اللِّباسِ وغَسْلُ الطِّيبِ فى الحالِ ، فإن أخَّرَ ذلك عن زَمَنِ الإمْكانِ ، فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه تَطَيَّبَ ولَبِس مِن غيرِ عُذْرٍ ، فأشْبَهَ المُبْتَدِئَ . وإن مَسَّ طِيبًا يَظُنُّه يابِسًا ، فبان رَطْبًا ، ففيه [٣/٦٦ و] وَجْهان ؛ أحَدُهما ، عليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه قَصَد مَسَّ الطِّيبِ . والثّانِى ، لا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّه جَهِل تَحْرِيمَه ، فأشْبَهَ مَن جَهِل تَحْرِيمَ الطِّيبِ . وإن طُيِّبَ بإذْنِه فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه مَنْسُوبٌ إليه . فإن قِيلَ : فلِمَ لا يَجُوزُ له اسْتِدامَةُ الطِّيبِ هٰهُنا ، كالذى تَطَيَّبَ قبلَ إحْرامِه ؟ قُلْنا : ذلك فِعْلٌ مَنْدُوبٌ إليه ، فكانَ له اسْتِدامَتُه ، وهٰهُنا هو مُحَرَّمٌ ، وإنَّما سَقَط حُكْمُه بالنِّسْيانِ والجَهْلِ ، فإذا زالا ظَهَر حُكْمُه ، وإن تَعَذَّرَ عليه إزالتُه لإكْراهٍ أو عِلَّةٍ ، ولم يَجِدْ مَن يُزِيلُه ، فلا فِدْيَةَ عليه ، وجَرَى مَجْرَى المُكْرَهِ على ابْتِداءِ الطِّيبِ . وحُكْمُ الجاهِلِ إذا عَلِم حُكْمُ النّاسِى إذا ذَكَر ، وحُكْمُ المُكْرَهِ حُكْمُ النّاسِى ؛ لأنَّه مَقْرُونٌ به فى الحديثِ الدّالِّ على العَفْوِ . ويُسْتَحَبُّ له أن يُلَبِّىَ إذا فَعَل ذلك ؛ اسْتِذْكارًا للحَجِّ ، واسْتِشْعارًا بإقامَتِه

الإنصاف

الإمْكانِ . الثّانيةُ ، لو مَسَّ طِيبًا ، يظُنُّه يابِسًا ، فَبانَ رَطْبًا ، ففى وُجوبِ الفِدْيَةِ بذلك وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّه قصَد مَسَّ الطِّيبِ . والثّانى ، لا فِدْيَةَ عليه ؛ لأنَّه جَهِلَ تَحْرِيمَه ، فأشْبَهَ مَن جَهِلَ تحْرِيمَ الطِّيبِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ

المقنع

وَمَنْ رَفَضَ [٦٨و] إحْرَامَهُ ، ثُمَّ فَعَلَ مَحْظُورًا ، فَعَلَيْهِ فِدَاؤُهُ .

الشرح الكبير

عليه ورُجُوعِه إليه . ويُرْوَى هذا القولُ عن إبراهيمَ النَّخَعِيِّ . وقد ذَكَره الخِرَقِيُّ .

١٢٣١ – مسألة : (ومَن رَفَض إحْرامَه ، ثم فَعَل مَحْظُورًا ، فعليه فِداؤه) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ التَّحَلُّلَ مِن الحَجِّ لا يَحْصُلُ إلَّا بأحَدِ ثَلاثَةِ أشْياءَ ؛ كَمالُ أفْعالِه ، أو التَّحَلُّلُ عندَ الحَصْرِ ، أو بالعُذْرِ إذا شَرَط . وما عدا هذا فليس له أن يَتَحَلَّلَ به . ولو نَوَى التَّحَلُّلَ لم يَحِلَّ ، ولا يَفْسُدُ الإحْرامُ برَفْضِه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ لا يَخْرُجُ منها بالفَسادِ ، فلم يَخْرُجْ برَفْضِها ، بخِلافِ سائِرِ العباداتِ . ويَكُونُ الإحْرامُ باقِيًا فى حَقِّه ، يَلْزَمُه أحْكامُه ، ويَلْزَمُه جَزاءُ كلِّ جِنايَةٍ جَناها . وإن وَطِئَ أفْسَدَ حَجَّه ، وعليه لذلك بَدَنَةٌ مع ما

الإنصاف

الكُبْرَى » فى مَوْضِعٍ .

قوله : ومَن رفَض إحْرامَه ، ثم فعَل مَحْظُورًا ، فعليه فِداؤُه . اعلمْ أنَّه لا يَفْسُدُ الإحْرامُ برَفْضِه بالنِّيَّةِ ، ولو كان مُحْصَرًا ، لم يُبَحْ له التَّحَلُّلُ ، بل حُكْمُه باقٍ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، فإذا فعَل مَحْظُورًا بعدَ رَفْضِه ، فعليه جَزاؤُه . وكذا لو فعَل جميعَ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ بعدَ رَفْضِه ، فعليه لكُلِّ مَحْظُورٍ كفَّارَةٌ ، [١/٢٩٠و] إنْ لم يتداخَلْ، إن لم يرْفُضْ إحْرامَه. وهذا المذهبُ، وعليه الأصحابُ. وعنه ، يُجْزِئُه كفَّارَةٌ واحدَةٌ . ذكَرَها فى « المُسْتَوْعِبِ » فى آخِرِ بابِ ما يَحْرُمُ على المُحْرِمِ .

فائدة : يَلْزَمُه لرَفْضِه دَمٌ . ذكَرَه فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لا شىءَ عليه

المقنع

وَمَنْ تَطَيَّبَ قَبْلَ إِحْرَامِهِ فِي بَدَنِهِ ، فَلَهُ اسْتِدَامَةُ ذَلِكَ فِي إِحْرَامِهِ ، وَلَيْسَ لَهُ لُبْسُ ثَوْبٍ مُطَيَّبٍ .

الشرح الكبير

وَجَب عليه مِن الدِّماءِ ، سواءٌ كان الوَطْءُ قبلَ الجِناياتِ أو بعدَها ، فإنَّ الجِنايَةَ على الإحْرامِ الفاسِدِ كالجِنايَةِ على الإحْرامِ الصَّحِيحِ ، وليس عليه لرَفْضِ الإحْرامِ شيءٌ ؛ لأنَّه مُجَرَّدُ نِيَّةٍ لم تُؤَثِّرْ شَيْئًا .

١٢٣٢ – مسألة : (ومَن تَطَيَّبَ قبلَ إحْرامِه فى بَدَنِه ، فله اسْتِدامَةُ ذلك فى إحْرامِه ، وليس له لُبْسُ ثَوْبٍ مُطَيَّبٍ) يُسْتَحَبُّ لمن أرادَ الإحْرامَ أن يَتَطَيَّبَ فى بَدَنِه خاصَّةً ، وقد ذَكَرْناه فى بابِ الإحْرامِ [1] . وله اسْتِدامَةُ الطِّيبِ فى إحْرامِه . قالت عائِشَةُ ، رَضِيَ اللهُ عنها : كُنْتُ أُطَيِّبُ رسولَ اللهِ ﷺ لإحْرامِه ، قبلَ أن يُحْرِمَ . وقالَتْ : كأنِّى أنْظُرُ إلى وَبِيصِ الطِّيبِ فى مفارِقِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وهو مُحْرِمٌ . مُتَّفَقٌ عليه [2] . وفى لفظٍ للنَّسائىِّ : كأنِّى أنْظُرُ إلى وَبِيصِ طِيبِ المِسْكِ فى مَفْرِقِ رسولِ اللهِ ﷺ .

الإنصاف

لرَفْضِه ؛ لأنَّها نِيَّةٌ لم تُفِدْ شيئًا . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وتقدَّم – إذا أفْسَدَ الحَجَّ التَّطَوُّعَ أو العُمْرَةَ – رِوايَةً ؛ أنَّه لا يَلْزَمُ القَضاءُ ، عندَ قوْلِه : وعليهما المُضِىُّ فى فاسِدِه . فى البابِ الذى قبلَ هذا .

قوله : ومن تطَيَّبَ قَبلَ إحْرامِه فى بَدَنِه ، فله اسْتِدامَةُ ذلك . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكنْ لو نقَله مِن مَكانٍ إلى مَكانٍ مِن بَدَنِه ، أو نقَلَه عنه ، ثم رَدَّه إليه ، أو مَسَّه بيَدِه ، فعليه الفِدْيَةُ ، بخِلافِ سَيَلانِه بعَرَقٍ وشَمْسٍ .

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٦٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٩ .

المقنع

وَإِنْ أَحْرَمَ وَعَلَيْهِ قَمِيصٌ ، خَلَعَهُ وَلَمْ يَشُقَّهُ ، .....

الشرح الكبير

قالتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها : كُنّا نَخْرُجُ مع النبىِّ ﷺ [٣/٦٦ ظ] إلى مَكَّةَ فنُضَمِّدُ جِباهَنا بالمِسْكِ المُطَيَّبِ عندَ الإِحْرامِ ، فإذا عَرِقَت إحْدانا سال على وَجْهِها ، فيَراها النبىُّ ﷺ ، فلا يَنْهاها . رَواه أبو داودَ[1] .

فصل : وليس له لُبْسُ مُطَيَّبٍ بعدَ إحْرامِه ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا تَلْبَسُوا مِنَ الثِّيابِ شَيْئًا مَسَّهُ الزَّعْفرانُ وَلَا الْوَرْسُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فإن لَبِس ثَوْبًا مُطَيَّبًا ، ثم أحْرَمَ ، فله اسْتِدامَةُ لُبْسِه ، ما لم يَنْزِعْه ، فإن نَزَعَه لم يَكُنْ له أن يَلْبَسَه ، فإن فَعَل ، فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّ الإِحْرامَ يَمْنَعُ ابْتِداءَ الطِّيبِ ولُبْسَ المُطَيَّبِ ، دُونَ اسْتِدامَتِه . وقد ذَكَرْناه ، واللهُ تعالى أعْلَمُ .

١٢٣٣ – مسألة : (وإن أحْرَمَ وعليه قَمِيصٌ ، خَلَعَه و لم يَشُقَّه ،

الإنصاف

قوله : وليس لهُ لُبْسُ ثَوْبٍ مُطَيَّبٍ . يعْنِى ، بعدَ إحْرامِه ، وأمَّا عندَ إحْرامِه ، فيَجُوزُ ، لكِنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، كراهَةُ تَطْيِيبِ ثَوْبِه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال الآجُرِّىُّ : يَحْرُمُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وقيلَ : هو كتَطْيِيبِ بَدَنِه . وتقدَّم ذلك فى أوَّل بابِ الإحْرامِ .

فائدة : قوله : وإنْ أحْرَمَ وعليه قَميصٌ ، خَلَعَه و لم يَشُقَّه . وكذا لو كان عليه سَراوِيلُ ، أو جُبَّةٌ ، أو غيرُهما . صرَّح به الأصحابُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤٥ .

المقنع

فَإِنِ اسْتَدَامَ لُبْسَهُ ، فعَلَيْهِ الْفِدْيَةُ . وَإِنْ لَبِس ثَوْبًا كَانَ مُطَيَّبًا ، وَانْقَطَعَ رِيحُ الطِّيبِ مِنْهُ ، وَكَانَ بِحَيْثُ إِذَا رُشَّ فِيهِ مَاءٌ فَاحَ رِيحُهُ ، فَعَلَيْهِ الْفِدْيَةُ .

الشرح الكبير

فإنِ استَدامَ لُبْسَه ، فعليه الفِدْيَةُ) إذا أحْرَمَ وعليه قَمِيصٌ أو سَراوِيلُ أو جُبَّةٌ ، خَلَعَه ولم يَشُقَّه ، ولا فِدْيَةَ عليه . وبه قال أكْثَرُ أهْلِ العِلْمِ . وقال بعضُهم : إنَّه يَشُقُّ ثِيابَه ؛ لئلَّا يَتَغَطَّى رَأْسُه حينَ ينزِعُ القَمِيصَ منه . ولَنا ، ما ذَكَرْناه مِن حديثِ يَعْلَى بنِ أُمَيَّةَ ، أنَّ رَجلًا أتَى النبيَّ ﷺ ، وهو بالجِعْرانَةِ ، فقالَ : يا رسولَ اللهِ ، أحْرَمْتُ بالعُمْرَةِ ، وعلَيَّ هذه الجُبَّةُ . فأمَرَه النبيُّ ﷺ بخَلْعِها[1] . ولو وَجَب شَقُّها ، أو وَجَبَتْ عليه فِدْيَةٌ لأمَرَه بها ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ . فإنِ اسْتدامَ لُبْسَه ، فعليه الفِدْيَةُ ؛ لأنَّ خَلْعَه واجِبٌ ؛ لأمْرِ النبيِّ ﷺ به ، ولأنَّه مَحْظُورٌ مِن مَحْظُوراتِ الإحْرامِ ، فوَجَبَ عليه دَمٌ لِفِعْلِه ، كما لو حَلَق رَأْسَه .

١٢٣٤ – مسألة : (وإن لَبِس ثَوْبًا كان[2] مُطَيَّبًا ، فانْقَطَعَ رِيحُ الطِّيبِ منه ، وكان بحيثُ إذا رُشَّ فيه الماءُ فاحَ رِيحُه ، فعليه الفِدْيَةُ) لأنَّه

الإنصاف

قوله : فإن اسْتَدامَ لُبْسَه ، فعليه الفِدْيَةُ . مُرادُه ، ولو اسْتَدامَ لحْظَةً فأكثرَ فوقَ المُعْتادِ فى خَلْعِه .

قوله : وإنْ لَبِسَ ثَوْبًا كان مُطَيَّبًا ، فانْقَطَع رِيحُ الطِّيبِ منه ، وكان بِحَيْثُ إذا رُشَّ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٩ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

مُطَيَّبٌ ، بدَلِيلِ أنَّ رائِحَتَه تَظْهَرُ عندَ رَشِّ الماءِ ،والماءُ لا رائِحَةَ له ، وإنَّما

الإنصاف

فيه ماءٌ فاحَ رِيحُه ، فعليه الفِدْيَةُ . وهذا بلا نِزاعٍ . وكذا لو افْتَرشَه . نصَّ عليه . ولو كان تحتَ حائلٍ غيرِ ثِيَابِ بَدَنِه ، ولو كان ذلك الحائلُ لا يَمْنَعُ رِيحَه ومُباشَرَتَه . وإنْ منَع ، فلا فِدْيَةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وأطْلَقَ الآجُرِّيُّ ، أنَّه إذا كان بينَهما حائلٌ ، كُرِهَ ، ولا فِدْيَةَ .

فائدة : القارِنُ كغيرِه فيما تقدَّم مِنَ الأحْكامِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه ؛ لظاهرِ الكِتابِ والسُّنَّةِ . فاخْتارَ القاضى أنَّه إحْرامَان . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه ظاهرُ قوْلِ أحمدَ ؛ فإنَّه شبَّهَهُ بحُرْمَةِ الحَرَمِ ، وحرَمِ الإحْرامِ ؛ لأنَّ الإحْرامَ هو نِيَّةُ النُّسُكِ ، ونِيَّةُ الحَجِّ غيرُ نِيَّةِ العُمْرَةِ . واخْتارَ بعضُهم أنَّه إحْرامٌ واحدٌ ، كبَيْعِ عَبْدٍ ودارٍ صَفْقَةً واحِدَةً ، فهو عَقْدٌ واحِدٌ والمَبِيعُ اثْنان . وعنه ، يَلْزَمُه بفِعْلِ مَحْظُورٍ جَزاءَان . ذكَرَها فى « الوَاضِحِ » . وذكَرَه القاضى وغيرُه تخْرِيجًا ، إنْ لَزِمَه طوافَان وسَعْيان . (1)وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »(2) : قال القاضى : إذا قُلْنا : عليه طَوافَان ، لَزِمَه جَزاءَان . انتهى(1) . وخَصَّها ابنُ عَقِيلٍ بالصَّيْدِ ، كما لو أفْرَدَ كلَّ واحدٍ بإحْرامٍ . قال فى « الفُروعِ » : والفَرْقُ ظاهرٌ ، وكما لو وَطِئَ وهو مُحْرِمٌ صائمٌ . قال القاضى : لا يمْتَنِعُ التَّداخُلُ ، ثم لم يتَداخَلا ؛ لاخْتِلافِ كفَّارَتِهما ، أو لأنَّ الإحْرامَ والصِّيامَ لا يتَداخَلان ، والحَجَّ والعُمْرَةَ يتَداخَلانِ عندَنا . (3)وخرَّج فى « المُغْنِى » ، لُزومَ بَدَنَةٍ وشاةٍ ، فيما إذا أفْسَدَ نُسُكَه بالوَطْءِ ، إذا قُلْنا : يَلْزَمُه طَوافَان(3) .

(1 - 1) زيادة من : ش .

(2) انظر : المغنى ٣٤٩/٥ .

(3 - 3) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ : وَكُلُّ هَدْيٍ أَوْ إِطْعَامٍ ، فَهُوَ لِمَسَاكِينِ الْحَرَمِ ، إِنْ قَدَرَ عَلَى إِيصَالِهِ إِلَيْهِمْ ، إِلَّا فِدْيَةَ الْأَذَى وَاللُّبْسِ وَنَحْوَهَا ، إِذَا وُجِدَ سَبَبُهَا فِي الْحِلِّ ، فَيُفَرِّقُهَا حَيْثُ وُجِدَ سَبَبُهَا . وَدَمُ الْإِحْصَارِ يُخْرِجُهُ حَيْثُ أُحْصِرَ .

الشرح الكبير

هو مِن الطِّيبِ الذى فيه ، فلَزِمَتْه الفِدْيَةُ ، كما لو ظَهَرَتْ بنَفْسِها .

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (وكلُّ هَدْيٍ أو إطْعامٍ ، فهو لمساكِينِ الحَرَمِ ، إذا قَدَر على إيصالِه إليهم ، إلَّا فِدْيَةَ الأذَى واللُّبْسِ ونَحْوَها ، إذا وُجِدَ سَبَبُها فى الحِلِّ ، فيُفَرِّقُها حيثُ وُجِدَ سَبَبُها . ودَمُ الإحْصارِ يُخْرِجُه حيثُ أُحْصِرَ) الهَدايا والضَّحايا مُخْتَصَّةٌ بمَساكِينِ الحَرَمِ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴾[1] . وكذلك جَزاءُ المَحْظُوراتِ ، إذا فَعَلَها فى الحَرَمِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فقالَ : أمّا إذا كان بمَكَّةَ ، أو كان مِن الصَّيْدِ ، فكلُّه بمَكَّةَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ ﴾[2] . وذَكَر القاضى فى [٣/٦٧ و] قَتْلِ الصَّيْدِ رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه يَفدِى حيثُ قَتَلَه ، كحَلْقِ الرَّأْسِ . وهذا يُخالِفُ نَصَّ الكِتابِ ،

الإنصاف

قوله : وكُلُّ هَدْيٍ أو إطْعامٍ ، فهُوَ لمَساكِينِ الحَرَمِ ، إنْ قدَر على إيصالِه إليهم . يعْنِى ، إذا كان مُتَعَلِّقًا بالإحْرامِ ، أو الحَرَمِ ، فالهَدايَا والضَّحايَا مُخْتَصَّةٌ بمَساكِينِ الحَرَمِ ، كهَدْيِ التَّمَتُّعِ والقِرَانِ وغيرِهما ، وكذا ما وجَب لتَرْكِ واجِبٍ ، كالإحْرامِ مِنَ المِيقاتِ ، وطَوافِ الوَداعِ ونحوِهما ، وكذا جَزاءُ المَحْظُوراتِ ،

---

(١) سورة الحج ٣٣ .

(٢) سورة المائدة ٩٥ .

الشرح الكبير

ومَنْصُوصَ أحمدَ ، فلا يُعَوَّلُ عليه . وما وَجَب لتَرْكِ نُسُكٍ أو فَواتٍ فهو لمساكِينِ الحَرَمِ دُونَ غيرِهم ؛ لأنَّه هَدْىٌ وَجَب لتَرْكِ نُسُكٍ ، أشْبَهَ دَمَ القِرانِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى مَن فَعَل المَحْظُورَ لغيرِ سَبَبٍ يُبِيحُه : إنَّه يَخْتَصُّ ذَبْحُه وتَفْرِقَةُ لَحْمِه بفُقَراءِ الحَرَمِ ، كسائِرِ الهَدْىِ .

فصل : وما وَجَب نَحْرُه بالحَرَمِ ، وَجَب تَفْرِقَةُ لَحْمِه به . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : إذا ذَبَحَها فى الحَرَمِ ، جاز تَفْرِقَةُ لَحْمِها فى الحِلِّ . ولَنا ، أنَّه أحَدُ مَقْصُودَىِ النُّسُكِ ، فاخْتَصَّ بالحَرَمِ ، كالذَّبْحِ ، ولأنَّ المَقْصُودَ مِن ذَبْحِه بالحَرَمِ التَّوْسِعَةُ على مَساكِينِه ، ولا يَحْصُلُ بإعْطائِه غيرَهم . والطَّعامُ كالهَدْىِ فى اخْتِصاصِه بفُقَراءِ الحَرَمِ ، فيما يَخْتَصُّ الهَدْىُ به . وقال عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ : الهَدْىُ بمَكَّةَ ، وما كان مِن طَعامٍ أو صِيامٍ ، فحيثُ شاء . ويَقْتَضِيه مَذْهَبُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ . ولَنا ، قولُ ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : الهَدْىُ والإطْعامُ بمَكَّةَ ، والصَّوْمُ حيثُ شاء . ولأنَّه نُسُكٌ يَتَعَدَّى نَفْعُه إلى المساكِينِ ، فاخْتَصَّ بالحَرَمِ ، كالهَدْىِ .

الإنصاف

إذا فَعَلها فى الحَرَمِ . نصَّ عليه ، فيَجِبُ نَحْرُه بالحَرَمِ ، ويُجْزِئُه فى أىِّ نَواحِى الحَرَمِ كان . قال الإمامُ أحمدُ : مَكَّةُ ومِنًى واحِدٌ . وقال مالِكٌ : لا يَنْحَرُ فى الحَجِّ إلَّا بمِنًى ، ولا فى العُمْرَةِ إلَّا بمَكَّةَ . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَوجَّهٌ . وأمَّا الإطْعامُ ، فهو تَبَعٌ للنَّحْرِ ، ففى أىِّ مَوْضِعٍ فى النَّحْرِ ، فالطَّعامُ كذلك .

فوائد ؛ إحداها ، الأفْضَلُ أنْ يَنْحَرَ فى الحَجِّ بمِنًى ، وفى العُمْرَةِ بالمَرْوَةِ . جزَم به فى « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

الشرح الكبير

فصل : ومَساكِينُ الحَرَمِ مَن كان فيه مِن أهْلِه ، ومَن وَرَد إليه مِن الحاجِّ وغيرِهم ، وهم الذين تُدْفَعُ إليهم الزكاةُ لحاجَتِهم[1] . فإن دَفَع إلى فَقِيرٍ فى ظَنِّه ، فبان غَنِيًّا ، خُرِّجَ فيه وَجْهان ، كالزكاةِ . وللشافعىِّ فيه قَوْلان . وما جَاز تَفْرِقَتُه بغيرِ الحَرَمِ ، لم يَجُزْ دَفْعُه إلى فُقَراءِ أهْلِ الذِّمَّةِ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وجَوَّزَه أصحابُ الرَّأْىِ . ولَنا ، أنَّه كافِرٌ ، فلم يَجُزْ الدَّفْعُ إليه ، كالحَرْبِىِّ .

فصل : فإن عَجَز عن إيصالِه إلى فُقَراءِ الحَرَمِ ، جاز ذَبْحُه وتَفْرِيقُه فى غيرِه ؛ لقَوْلِه سُبْحانَه : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[2] . فإن مُنِع النّاذِرُ الوُصُولَ بنَفْسِه ، وأمْكَنَه تَنفِيذُه ، لَزِمَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ :

الإنصاف

و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . الثَّانيةُ ، اخْتِصاصُ فُقَراءِ الحَرَمِ بهَدْيِ المُحْصَرِ ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قال ناظِمُها :

وهَدْيُه فعِنْدَنا يَخْتَصُّ ... بفُقَراءِ الحَرَمِ قَدْ نَصُّوا

الثَّالثةُ ، لو سلَّمه للفُقَراءِ فنَحَرُوه ، أجْزَأَ ، فإنْ لم يفْعَلُوا ، اسْتَرَدَّه ونحَرَه ، فإنْ أبَى أو عجَز ، ضَمِنَه . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتوجَّهُ احْتِمالٌ ، لا يَضْمَنُ ، ويجِبُ تَفْرِقَةُ لَحْمِه بالحَرَمِ ، وإطْلاقُه لمَساكِينِه . الرَّابعةُ ، مَساكِينُ الحَرَمِ ؛ مَن كان فيه أهْلُه ، ومَن ورَد إليه مِنَ الحَاجِّ ، وغيرُهم ؛ وهم الذين تُدْفَعُ إليهم الزَّكاةُ .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : إنْ قدَر على إيصَالِه إليهم . أنَّه إذا لم يَقْدِرْ على إيصَالِه إليهم ، أنَّه يجوزُ ذَبْحُه وتفْرِقَتُه هو والطَّعامِ فى غيرِ الحَرَمِ . وهو صحيحٌ ، وهو الصَّحيحُ

---

(١) فى م : « لخاصتهم » .

(٢) سورة البقرة ٢٨٦ .

الشرح الكبير

يُخَرَّجُ فى الهَدْىِ المَنْذُورِ إذا عَجَز عن إيصالِه رِوايَتان ، كدِماءِ الحَجِّ . والصَّحِيحُ الجَوازُ .

فصل : فأمّا فِدْيَةُ الأذَى ، إذا وُجِدَ سَبَبُها فى الحِلِّ ، فيَجُوزُ فى المَوْضِعِ الذى حَلَق فيه . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال الشافعىُّ : لا يَجُوزُ إلَّا فى الحَرَمِ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ ﴾ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، أمَرَ كَعْبَ بنَ عُجْرَةَ بالفِدْيَةِ بالحُدَيْبِيةِ ، وهى مِن الحِلِّ ، ولم يَأمُرْه ببَعْثِه إلى الحَرَمِ[1] . وروَى الأثْرَمُ والجُوزْجانىُّ ، فى كِتابَيْهما ، عن أبى أسْماءَ ،

الإنصاف

مِنَ الرِّوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : والجَوازُ أظْهَرُ . وجزَم به الشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : إلَّا فِدْيَةَ الأذَى واللُّبْسِ ونحْوَها . كالطِّيبِ ونحوِه . وزادَ فى « الرِّعايتَيْن » [١/ ٢٩٠ظ] ، و « الحاوِيَيْن » ، ودَمَ المُباشَرةِ دُونَ الفَرْجِ ، إذا لم يُنْزِلْ . وقال فى « الفُروعِ » : وما وجَب بفِعْلِ مَحْظُورٍ ، فحيثُ فَعَله . ولم يَسْتَثْنِ سِوَى جَزاءِ الصَّيْدِ . وكذا قال الزَّرْكَشِىُّ : إذا وُجِدَ سبَبُها فى الحِلِّ ، فيُفَرِّقُها حيثُ وُجِدَ سبَبُها . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُفَرِّقُها فى الحَرَمِ . وقالَه الخِرَقِىُّ فى غيرِ الحَلْقِ . قاله فى « الفُصُولِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ؛ لأنَّه الأصْلُ ، خُولِفَ فيه لما سبَق . واعْتبَرَ فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصُولِ » ، العُذْرَ فى المَحْظُورِ ، وإلَّا فغيرُ المَعْذُورِ كسائرِ الهَدْىِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو البَرَكاتِ : ما فعَلَه لعُذْرٍ ، يَنْحَرُ هَدْيَه حيثُ اسْتَباحَه ، وما فعلَه لغيرِ عُذْرٍ ، اخْتَصَّ بالحَرَمِ .

---

(١) حديث كعب بن عجرة تقدم فى ٢/ ١٤٥ .

الشرح الكبير

مَوْلَى عبدِ اللهِ بنِ جَعْفَرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : كُنْتُ مع عثمانَ وعلىٍّ وحُسَيْنِ بنِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، حُجّاجًا ، فاشْتَكَى حُسَيْنُ بنُ علىٍّ بالسُّقْيَا ، فأَوْمَأَ بيَدِه إلى رَأْسِه [٦٧/٣ ظ] فحَلَقه علىٌّ ، ونَحَر عنه جَزُورًا بالسُّقْيا . وهذا لفظُ رِوايَةِ الأَثْرَمِ . ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ . والآيَةُ وَرَدَتْ فى الهَدْىِ . وحُكْمُ اللُّبْسِ والطِّيبِ حُكْمُ الحَلْقِ إذا وُجِدَ فى الحِلِّ . ذَكَرَه القاضى قِياسًا عليه ، وقال : فيه وفى الحَلْقِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَفْدِى حيثُ وُجِدَ سَبَبُه ، والثّانِيَةُ ، مَحِلُّ الجَمِيعِ الحَرَمُ . حَكاهما ابنُ أبى موسى فى « الإرْشاد » .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، حيثُ قيلَ : النَّحْرُ فى الحِلِّ . فذلك على سَبِيلِ الجَوازِ ، على مُقْتَضَى كلامِ المُصَنِّفِ ، والمَجْدِ ، وغيرِهما . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والخِرَقِىِّ ، و « التَّلْخِيصِ » ، الوُجوبُ . الثّانى ، مفْهومُ كلامِه ، أنَّ فِدْيَةَ الأَذَى واللُّبْسِ ونحوِهما ، إذا وُجِدَ سببُها فى الحَرَمِ ، يُفَرِّقُها فيه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، جَزاءُ الصَّيْدِ لمَساكِينِ الحَرَمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُفَرِّقُه حيثُ قتَلَه ، كحَلْقِ الرَّأْسِ . ذكَرَها القاضى . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : وهذا يُخالِفُ نصَّ الكتابِ ، ومَنْصُوصَ أحمدَ ، فلا يُعَوَّلُ عليه . وقيل : يُفَرِّقُه حيثُ قتَلَه لعُذْرٍ . الثّانيةُ ، دَمُ الفَواتِ ، كجَزاءِ الصَّيْدِ . الثّالثةُ ، وَقْتُ ذَبْحِ فِدْيَةِ الأَذَى واللُّبْسِ ونحوِهما ، وما أُلْحِقَ به ، حينَ فعَلَه ، إلَّا أنْ يَسْتَبِيحَه لعُذْرٍ ، فله الذَّبْحُ قبلَه . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وكذلك ما وجَب لتَرْكِ واجِبٍ . الرّابعةُ ، لو أمْسَكَ صَيْدًا أو جرَحَه ، ثم أخْرَجَ جَزاءَه ،

الشرح الكبير

فصل : فأمّا دَمُ الإحْصارِ ، فيُخْرِجُه حيث أُحْصِرَ ؛ مِن حِلٍّ أو حَرَمٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ . فإن كان قادِرًا على أطرافِ الحَرَمِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه نَحْرُه فيه ؛ لأنَّ الحَرَمَ كلَّه مَنْحَرٌ ، وقد قَدَر عليه . والثّانِى ، يَنْحَرُه فى مَوْضِعِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَحر هَدْيَه فى مَوْضِعِه[1] . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : ليس للمُحْصَرِ نَحْرُ هَدْيِه إلَّا فى الحَرَمِ ، فيَبْعَثُه إلى الحَرَمِ ، ويُواطِئُ رجلًا على نَحْرِه فى وَقْتٍ يَتَحَلَّلُ . وهذا يُرْوَى عن ابنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى مَن لُدِغَ فى الطَّرِيقِ . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، وعَطاءٍ ؛ لأنَّه أمْكَنَه النَّحْرُ فى الحَرَمِ ، أشْبَهَ ما لو حُصِرَ فيه . قال شيخُنا[2] : وهذا ، واللهُ أعْلَمُ ، فى مَن كان حَصْرُه خاصًّا ، أمّا الحَصْرُ العامُّ فلا يَنْبَغِى أن يَقُولَه أحَدٌ ؛ لأنَّ ذلك يُفْضِى إلى تَعَذُّرِ الحِلِّ ، لِتَعَذُّرِ وُصُولِ الهَدْىِ إلى مَحِلِّهِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ وأصْحابَه نَحَرُوا هَداياهم بالحُدَيْبِيَةِ ، وهى مِن الحِلِّ . قال

الإنصاف

ثم تَلِفَ المَجْروحُ أو المُمْسَكُ ، أو قدَّم مَن أُبِيحَ له الحَلْقُ فِدْيَتَه قبلَ الحَلْقِ ، ثم حلَق ، أجْزأ . نصَّ عليه ، وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ أخرجَ فِداءَ صَيْدٍ بيَدِه قبلَ تَلَفِه فتَلِفَ ، أجْزأ عنه . وهو بعيدٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : ودَمُ الإحْصارِ ، يُخْرِجُه حَيْثُ أُحْصِرَ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُجْزِئُه إلَّا فى الحَرَمِ ، فيَبْعَثُه إليه ، ويُواطِئُ رجُلًا على نَحْرِه

---

(١) انظر ما أخرجه البيهقى ، فى : باب المحصر يذبح حيث أحصر ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٢١٧/٥ .

(٢) فى : المغنى ١٩٧/٥ .

الشرح الكبير

البخاريُّ ، ومالكٌ[1] : إنَّ النبيَّ ﷺ وأصحابَه حَلَقُوا ، وحَلُّوا مِن كلِّ شيءٍ ، قبلَ الطَّوافِ ، وقبلَ أن يَصِلَ الهَدْيُ إلى البَيْتِ . ولم يُذْكَرْ أنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ أحَدًا أن يَقْضِيَ شيئًا ، ولا أن يَعُودَ له . ويُرْوَى أنَّ النبيَّ ﷺ نَحَر هَدْيَه عندَ الشَّجَرَةِ التى كانَتْ تَحتَها بَيْعَةُ الرِّضْوانِ . وهي مِن الحِلِّ باتِّفاقِ أهْلِ السِّيَرِ والنَّقْلِ . وقد دَلَّ عليه قولُه سُبْحانَه : ﴿ وَٱلْهَدْىَ مَعْكُوفًا أَن يَبْلُغَ مَحِلَّهُۥ ﴾[2]. ولأنَّه مَوْضِعُ حِلِّه، فكانَ مَوْضِعَ نَحْرِه، كالحَرَمِ. فإن قِيلَ : فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ ﴾ . وقال : ﴿ ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴾ . ولأنَّه ذَبْحٌ يَتَعَلَّقُ بالإحْرامِ ، فلم يَجُزْ فى غيرِ الحَرَمِ ، كجَزاءِ الصَّيْدِ . قُلْنا : الآيةُ فى حَقِّ غيرِ المُحْصَرِ ، ولا يُمْكِنُ قِياسُ المُحْصَرِ عليه ؛ لأنَّ تَحَلُّلَ المُحْصَرِ فى الحِلِّ ، وتَحَلُّلَ غيرِه فى الحَرَمِ ، وكلٌّ منهما يَنْحَرُ فى مَوْضِعِ تَحَلُّلِه . وقد قِيلَ فى قَوْلِه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ ﴾ . أى حتى يُذْبَحَ . وذَبْحُه فى حَقِّ المُحْصَرِ فى مَوْضِعِ حِلِّهِ ؛ اقْتِداءً بالنبيِّ ﷺ .

الإنصاف

وَقْتَ تَحَلُّلِه . قال فى « المُبْهِجِ » : وقال بعضُ أصحابِنا : لا يَنْحَرُ هَدْيَ الإحْصارِ ، إلَّا بالحَرَمِ . قال المُصَنِّفُ : هذا فى مَن كان حَصْرُه خاصًّا ، أمَّا الحَصْرُ العامُّ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يلبس المحرم ... ، وباب متى يحل المعتمر ، وباب من قال ليس على المحصر بدل ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/١٦٩ ، ١٧٠ ، ٣/٧ ، ١٢ . ومالك ، فى : باب ما جاء فى من أحصر بعدو ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٦٠ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب بيان جواز التحلل بالإحصار ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٠٣ . وأبو داود ، فى : باب الإحصار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٢٧ .

(٢) سورة الفتح ٢٥ .

المقنع

وَأَمَّا الصِّيَامُ، فَيُجْزِئُهُ بِكُلِّ مَكَانٍ .وَكُلُّ دَمٍ ذَكَرْنَاهُ ، يُجْزِئُ فِيهِ شَاةٌ أَوْ سُبْعُ بَدَنَةٍ . وَمَنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ بَدَنَةٌ ، أَجْزَأَتْهُ بَقَرَةٌ .

الشرح الكبير

١٢٣٥ – مسألة : (وأمّا الصيامُ ، فَيُجْزِئُه بكلِّ مَكانٍ) لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . كذلك قال ابنُ عباسٍ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِيُّ ، وغيرُهم ؛ وذلك [٦٨/٣ و] لأنَّ الصيامَ لا يَتَعَدَّى نَفْعُه إلى أحَدٍ ، فلا مَعْنَى لتَخْصِيصِه بمَكانٍ ، بخِلافِ الهَدْيِ والإطْعامِ ، فإنَّ نَفْعَه يَتَعَدَّى إلى المُعْطَى . واللهُ تعالى أعْلَمُ .

١٢٣٦ – مسألة : (وكلُّ دَمٍ ذَكَرْناه ، يُجْزِئُ فيه شاةٌ أو سُبْعُ بَدَنَةٍ . ومَن وَجَبَتْ عليه بَدَنَةٌ ، أجْزَأتْه بَقَرَةٌ) كلُّ مَن وَجَب عليه دَمٌ ، أجْزَأهُ ذَبْحُ شاةٍ ، أو سُبْعُ بَدَنَةٍ ، أو بَقَرَةٍ ؛ لقَوْلِه سُبْحانَه فى المُتَمَتِّعِ : ﴿ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾ . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما : شاةٌ ، أو شِرْكٌ فى دَمٍ . وقال تعالى فى فِدْيَةِ الأذَى : ﴿ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾ . وفَسَّره النبىُّ ﷺ ، فى حديثِ كَعْبِ بنِ عُجْرَةَ ، بذَبْحِ

الإنصاف

فلا يقُولُه أحدٌ . وتقدَّم التَّنبيهُ على ذلك ، عندَ قوْلِه : الثَّانِى ، دَمُ المُحْصَرِ .

فوائد ؛ إحْداها ، قوله : وأما الصِّيامُ ، فَيُجْزِئُه بكُلِّ مَكان . قال فى « الفُروعِ » : ويُجْزِئُ صَوْمٌ وِفاقًا ، والحَلْقُ وِفاقًا ، وهَدْيُ تَطوُّعٍ . ذكَرَه القاضى وغيرُه وفاقًا . وما يُسَمَّى نُسُكًا بكُلِّ مَكانٍ . الثَّانيةُ ، قوله : وكُلُّ دَمٍ ذَكَرْناه ، يُجْزِئُ فيه شاةٌ أو سُبْعُ بَدَنَةٍ . ويُجْزِئُ أيضًا سُبْعُ بقَرَةٍ ، والأفْضَلُ ذبْحُ بَدَنَةٍ أو بقَرَةٍ ، لكِنْ إذا ذَبحَها عنِ الدَّمِ ، هل تَلْزَمُه كلُّها ، كما لو اخْتارَ الأعْلَى

الشرح الكبير

شاةٍ . وما سِوَى هذَيْن مَقِيسٌ عليهما ، فإنِ اخْتارَ ذَبْحَ بَدَنَةٍ ، فهو أفْضَلُ ؛ لأنَّها أوْفَرُ لَحْمًا ، وأنْفَعُ للفُقَراءِ . وهل تَكُونُ كلُّها واجِبَةً ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، تكونُ واجِبَةً . اختاره ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّه اختار الأعْلَى لأداءِ فَرْضِه ، فكان كلُّه واجِبًا ، كما لو اخْتارَ الأعْلَى مِن خِصالِ الكَفّارَةِ . والثّانِى ، يَكُونُ سُبْعُها واجِبًا ، والباقِى تَطَوُّعٌ ، له أكْلُه وهَدِيَّتُه ؛ لأنَّ الزّائِدَ على السُّبْعِ يَجُوزُ تَرْكُه مِن غيرِ شَرْطٍ ولا بَدَلٍ ، أشْبَهَ ما لو ذَبَح سَبْعَ شياهٍ .

فصل : ولا يُجزِئُه إلَّا الجَذَعُ مِن الضَّأْنِ ، والثَّنِىُّ مِن غيرِه . والجَذَعُ ، ما له سِتَّةُ أشْهُرٍ ، والثَّنِىُّ مِن المَعْزِ ، ما له سَنَةٌ ، ومِن البَقَرِ ما له سَنَتان ، ومِن الإبِلِ ما له خَمْسُ سِنِين . وبه قال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال ابنُ عُمَرَ ، والزُّهْرِىُّ : لا يُجْزِئُ إلَّا الثَّنِىُّ مِن كلِّ شَىءٍ . وقال عَطاءٌ ، والأوْزاعِىُّ :

الإنصاف

مِن خِصالِ الكفَّارَةِ ؟ اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وقدَّمه فى « الخُلَاصَةِ » . ذكَرَه فى المَنْذُورِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . (١وصحَّحه فى « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ »١) . أم يَلْزَمُ سُبْعُها فقط ، والبَاقِى له أكْلُه والتَّصَرُّفُ فيه ؛ لجَوازِ تَرْكِه مُطْلَقًا ، كذَبْحِه سَبْعَ شِيَاهٍ ؟ قال ابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » : فإنْ ذبَح بَدَنَةً ، لم تَلْزَمْه كلُّها فى الأشْهَرِ . انتهى . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقال : هذا أقْيَسُ . فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، (١و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ »١) ، و « الفَائِقِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وقال : قلتُ : ويَنْبَغِى أنْ يَنْبَنِىَ على الخِلافِ أيضًا زِيادَةُ الثَّوابِ ؛ فإنَّ ثَوابَ الواجِبِ

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

يُجْزِئُ الجَذَعُ مِن الكلِّ إلَّا المَعْزَ . ولَنا على الزُّهْرِيِّ ، ما رُوِىَ عن (١أمِّ بِلالٍ١) بنتِ هِلالٍ ، عن أبيها ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « يَجُوزُ الجَذَعُ مِن الضَّأْنِ أُضْحِيَةً » . وعن عاصِمِ بنِ كُلَيْبٍ ، عن أبيهِ ، قال : كُنّا مع رجلٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، يُقالُ له : مُجاشِعُ بنُ سُلَيْمٍ ، فعَزَّتِ الغَنَمُ ، فأمَرَ مُنادِيًا ، فنادَى : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَقُولُ : « إنَّ الجَذَعَ يُوفِى مِمَّا تُوفِى مِنْهُ الثَّنِيَّةُ » . رَواهما ابنُ ماجه[٢] . وعن جابرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تَذْبَحُوا إلَّا مُسِنَّةً ، إلَّا أنْ يَعْسُرَ عليْكُمْ فَتَذْبَحُوا جَذَعًا مِنَ الضَّأْنِ » . رَواه مسلمٌ[٣] . وهذا حُجَّةٌ على عَطاءٍ ، والأَوْزاعِيِّ . وحديثُ أبى بُرْدَةَ بنِ نِيَارٍ ، قال :

الإنصاف

أعْظَمُ مِن ثَوابِ التَّطَوُّعِ . انتهى . ويأْتِى نظِيرُها فى بابِ الهَدْيِ والأَضاحِى ، عندَ قوْلِه : وإذا نذَر هَدْيًا مُطْلَقًا . فأقَلُّ ما يُجْزِئُ شاةٌ أو سُبْعُ بَدَنَةٍ . وتقدَّم نظِيرُها فيما إذا كان عندَه خَمْسٌ مِنَ الإبِلِ ، فأخْرَجَ زَكاتَها بعِيرًا ، فى بابِ زَكاةِ بَهِيمَةِ الأنعامِ . الثَّالثةُ ، حُكْمُ الهَدْيِ حُكْمُ الأُضْحِيَةِ . نصَّ عليه قِياسًا عليها ، فلا يُجْزِئُ

(١ - ١) فى النسخ : « أم هلال » . والمثبت من سنن ابن ماجه ١٠٤٩/٢ .

(٢) فى : باب ما تجزئ من الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ١٠٤٩/٢ . كما أخرج الأول الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦٨/٦ . وأخرج الثانى أبو داود ، فى : باب ما يجوز فى الضحايا من السِّن ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٨٧/٢ . والنسائى ، فى : باب المسنة والجذعة ، من كتاب الأضاحى . المجتبى ١٩٣/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦٨/٥ .

(٣) فى : باب سن الأضحية ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ١٥٥٥/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يجوز فى الضحايا من السن ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٨٦/٢ . والنسائى ، فى : باب المسنة والجذعة ، من كتاب الضحايا . المجتبى ١٩٢/٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما تجزئ من الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ١٠٤٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٣/٣ ، ٣١٢ ، ٣٢٧ .

الشرح الكبير

يا رسولَ اللهِ ، إنَّ عِنْدِى عَناقًا جَذَعًا ، هى خَيْرٌ مِن شاتَىْ لَحْمٍ . قال : « تُجْزِئُكَ ، وَلَا تُجْزِئُ أحَدًا بَعْدَكَ » . رَواه أبو داودَ والنَّسائىُّ[1] . ولا يُجْزِئُ فيها المَعِيبُ الذى يَمْنعُ مِن الإجْزاءِ فى الهَدْىِ والأضاحِى ، قِياسًا[2] عليها .

فصل : ومَن وَجَبَتْ عليه بَدَنَةٌ ، أجْزَأتْه بَقَرَةٌ إذا كان فى غيرِ النَّذْرِ وجَزاءِ الصَّيْدِ ؛ لِما روَى أبو الزُّبَيْرِ ، عن جابِرٍ ، قال : كُنَّا نَنْحَرُ البَدَنَةَ عن سَبْعَةٍ . فقيلَ له : والبَقَرَةُ ؟ قال : وهل هى إلَّا مِن [٣/٦٨ ظ] البُدْنِ . رَواه مسلمٌ[3] . فأمّا فى النَّذْرِ ، فقالَ ابنُ عَقِيلٍ : يَلْزَمُه ما نَواه . فإن أطْلَقَ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحداهُما ، هو مُخَيَّرٌ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الخَبَرِ . والأُخْرَى ، لا تُجْزِئُه ، إلَّا مع عَدَمِ البَدَنَةِ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها بَدَلٌ ، فاشْتُرِطَ عَدَمُ المُبْدَلِ لها . قال شيخُنا[4] : والأُولَى أوْلَى ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّ ما أجْزَأ عن سَبْعَةٍ فى الهَدايا ودَمِ المُتْعَةِ ، أجْزَأ فى النَّذْرِ بلَفْظِ البَدَنَةِ ، كالجَزُورِ .

الإنصاف

فى الهَدْىِ مالا يُضَحَّى به ، على ما يأْتِى فى بابِ الأُضْحِيَةِ .

قوله : ومَن وَجَبتْ عليه بَدَنَةٌ ، أجْزَأتْه بقَرَةٌ . وكذا عكْسُها ، وتُجْزِئُه أيضًا البَقَرَةُ فى جَزاءِ الصَّيْدِ عنِ البَدَنَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيلَ : لا تُجْزِئُه ؛ لأنَّها تُشْبِهُ النَّعامَةَ . وذكَر القاضى وغيرُه رِوايَةً فى غيرِ النَّذْرِ ، لا تُجْزِئُ البَقَرَةُ عنِ البَدَنَةِ مُطْلَقًا ، إلَّا لعَدَمِها ، وقدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٤٤٤ .

(٢) فى م : « قياسها » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٦ .

(٤) فى : المغنى ٥/٤٥٩ .

الشرح الكبير

وإن كان فى جَزاءِ الصَّيْدِ أجْزَأتْ أيْضًا ؛ لحديثِ جابرٍ . اخْتارَه شيخُنا . ويَحْتَمِلُ أن لا تُجْزِئَ ؛ لأنَّ البَقَرَةَ لا تُشْبِهُ النَّعامَةَ . ومَن وَجَبَتْ عليه بَدَنَةٌ ، أجْزَأه سَبْعٌ مِن الغَنَمِ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . سَواءٌ كانَتْ مِن جَزاءِ الصَّيْدِ ، أو مَنْذُورَةً ، أو فِدْيَةَ الوَطْءِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنّما تُجْزِئُ عنها عندَ عَدَمِها فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّه بدَلٌ ، فلا يُصارُ إليه مع وُجُودِها ، كسائِرِ الأبْدالِ . فأمّا عندَ عَدَمِها فيَجُوزُ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أتَى النبىَّ ﷺ رجلٌ ، فقالَ : إنَّ علىَّ بَدَنَةً ، وأنا مُوسِرٌ لها ، ولا أجِدُها فأشْتَرِيَها . فأمَرَه النبىُّ ﷺ أن يَبْتاعَ سَبْعَ شِياهٍ فيَذْبَحَهُنَّ . رَواه ابنُ ماجه[1] . وعنه ، لا يُجْزِئُه أقَلُّ مِن عَشْرِ شِياهٍ ؛ لأنَّهم كانُوا يَعْدِلُونها فى الغَنِيمَةِ بعَشْرٍ كذلك . هذا ، والأوَّلُ أوْلَى ؛ للخَبَرِ . ولَنا ، أنَّ الشاةَ مَعْدُولَةٌ بِسُبْعِ بَدَنَةٍ ، وهى أطْيَبُ لَحْمًا ، فإذا عَدَل إلى الأعْلَى ، أجْزَأه ، كما لو ذَبَح عن الشَّاةِ بَدَنَةً .

فصل : ومَن وَجَبَتْ عليه سَبْعٌ مِن الغَنَمِ أجْزَأتْه بَدَنَةٌ أو بَقَرَةٌ ، إن كان

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » . ويأتِى فى بابِ الهَدْىِ والأضاحِى ، فى فَصْلِ سَوْقِ الهَدْىِ ، إذا نذَر بدَنَةً ، أجْزأتْه بقَرَةٌ .

فائدة : مَن لَزِمَتْه بَدَنَةٌ ، أجْزأه سَبْعُ شِياهٍ مُطْلَقًا . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به [١/ ٢٩١و] كثيرٌ منهم . وعنه ، يُجْزِئُ عندَ عَدَمِها . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . نقَلَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، لا يُجْزِئُه إلَّا عَشْرُ شِياهٍ ، والبَقَرَةُ كالبَدَنَةِ فى إجْزاءِ سَبْعِ شِياهٍ عنها بطَرِيقٍ أوْلَى . ومَن لَزِمَتْه سَبْعُ شِياهٍ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٧ .

الشرح الكبير

فى كَفّارَةِ مَحْظُورٍ ؛ لأنَّ الواجِبَ فيه ما اسْتَيْسَرَ مِن الهَدْيِ ، وهو شاةٌ أو سُبْعُ بَدَنَةٍ ، وقد كان أصْحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يَتَمَتَّعُون ، فيَذْبَحُون البَقَرَةَ عن سَبْعَةٍ . قال جابِرٌ : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نَشْتَرِكَ فى الإبِلِ والبَقَرِ ، كلُّ سَبْعٍ منّا فى بَدَنَةٍ . رَواه مسلمٌ[1] . فأمّا إن وَجَب عليه سَبْعٌ مِن الغَنَمِ فى جَزاءِ الصَّيْدِ ، فقالَ شيخُنا[2] : لا تُجْزِئُه البَدَنَةُ فى الظّاهِرِ ؛ لأنَّ الغَنَمَ أطْيَبُ لَحْمًا ، فلا يَعْدِلُ عن الأعْلَى إلى الأدْنَى .

فصل : ومَن وَجَبَتْ عليه بَقَرَةٌ ، أجْزَأتْه بَدَنَةٌ ؛ لأنَّها أكْثَرُ لَحْمًا وأوْفَرُ . ويُجْزِئُه سَبْعٌ مِن الغَنَمِ ، إذا قُلْنا : يُجْزِئُ عن البَدَنَةِ . بطَرِيقِ الأوْلَى . وإن كانَتِ البَقَرَةُ مَنْذُورَةً ، احْتَمَلَ ، على ما حَكاه ابنُ عَقِيلٍ ، أن لا تُجْزِئَه سَبْعٌ مِن الغَنَمِ مع وُجُودِها ، كما لو كان المَنْذُورُ بَدَنَةً . واللهُ تعالى أعْلَمُ .

الإنصاف

أجْزأه بَدَنَةٌ أو بَقَرَةٌ . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « الكَافِى » ؛ لإجْزائِها عن سَبْعَةٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر جماعةٌ ، تُجْزِئُ إلَّا فى جَزاءِ الصَّيْدِ . وجزَم به فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال المُصَنِّفُ : لا تُجْزِئُ البَدَنَةُ عن سَبْعٍ شِياهٍ فى الصَّيْدِ . والظّاهِرُ عنه ؛ لأنَّ الغَنَمَ أطْيَبُ لَحْمًا ، فلا يَعْدِلُ عن الأعْلَى إلى الأدْنَى . وجزَم به الزَّرْكَشِيُّ . ويأتِى فى بابِ الهَدْيِ ، إذا نذَر بَدَنَةً ، تُجْزِئُه بقَرَةٌ . فى كلامِ المُصَنِّفِ .

---

(1) فى : باب الاشتراك فى الهدى ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٥٦ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى البقر والجزور عن كم تجزئ ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢ / ٨٩ . والنسائى ، فى : باب ما تجزئ عنه البقرة فى الضحايا ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧ / ١٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٠٤ ، ٣١٨ .
(2) فى : المغنى ٥/٤٥٨ .

رقم الإيداع ١٩٩٥/٣٨٥٠ م
I.S.B.N : 977 – 257 – 111 – 5

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء التاسع

المناسك

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ جَزَاءِ الصَّيْدِ

وَهُوَ ضَرْبَانِ؛ أَحَدُهُمَا، لَهُ مِثْلٌ مِنَ النَّعَمِ، فَيَجِبُ فِيهِ مِثْلُهُ. وَهُوَ نَوْعَانِ؛ أَحَدُهُمَا، مَا قَضَتْ فِيهِ الصَّحَابَةُ، فَفِيهِ [٦٨ظ] مَا قَضَتْ؛

الشرح الكبير

بابُ جَزاءِ الصَّيْدِ

(وهو ضَرْبان؛ أحَدُهما، له مِثْلٌ مِن النَّعَمِ، فَيَجِبُ مِثْلُه. وهو نَوْعان؛ أحَدُهما، قَضَتْ فيه الصَّحابَةُ، ففيه ما قَضَتْ) يَجِبُ على المُحْرِمِ الجَزاءُ بقَتْلِ صيْدِ البَرِّ بمِثْلِه مِن النَّعَمِ، إن كان له مِثْلٌ. هذا قولُ [٣/٦٩و] أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ، منهم الشافعيُّ. وقال أبو حنيفةَ: الواجِبُ القِيمَةُ، ويَجُوزُ صَرْفُها إلى المِثْلِ؛ لأنَّ الصَّيْدَ ليس بمِثْلِيٍّ. ولَنا، قَوْلُه تعالى: ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾[1]. وجَعَل النبيُّ ﷺ فى الضَّبُعِ كَبْشًا[2]. وأجْمَعَ الصَّحابَةُ، رَضِيَ اللهُ عنهم، على إيجابِ المِثْلِ، فقالَ

الإنصاف

بابُ جَزاءِ الصَّيْدِ

تنبيه: مفهومُ قولِه: وهو ضَرْبان؛ أحَدُهما، ماله مِثْلٌ مِنَ النَّعَمِ، فَيَجِبُ فيه مثلُه. وهو نَوْعان؛ أحَدُهما قَضَتْ فيه الصَّحابةُ، رِضْوانُ اللهِ عليهم، ففيه ماقَضَتْ. أنَّه لو قضَى بذلك غيرُ الصَّحابِيِّ، أنَّه لا يكونُ كالصَّحابِيِّ. وهو

---

(١) سورة المائدة ٩٥.

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/٤٢٨.

المقنع فَفِى النَّعَامَةِ بَدَنَةٌ ،.....

الشرح الكبير عُمَرُ ، وعلىٌّ ، وعثمانُ ، وزَيْدٌ ، وابنُ عباسٍ ، ومُعاوِيَةُ : فى النَّعامَةِ بَدَنَةٌ . وحَكَم عُمَرُ وعلىٌّ فى الظَّبْيِ بشاةٍ . وحَكَم عُمَرُ فى حِمارِ الوَحْشِ ببَقَرَةٍ . حَكَمُوا بذلك فى الأزْمِنَةِ المُخْتَلِفَةِ ، والبُلْدانِ المُتَفَرِّقَةِ ، فدَلَّ على أنَّ ذلك ليس على وَجْهِ القِيمَةِ ؛ لأنَّه لو كان على وَجْهِ القِيمَةِ لاعْتَبَرُوا صِفَةَ المُتْلَفِ التى تَخْتَلِفُ بها[1] القِيمَةُ ، إمّا برُؤْيَةٍ أو إخْبارٍ ، ولم يُنْقَلْ عنهم السُّؤالُ عن ذلك حالَ الحُكْمِ ، ولأنَّهم حَكَمُوا فى الحَمامِ بشاةٍ ، والحَمامَةُ لا تَبْلُغُ قِيمَةَ الشّاةِ غالِبًا . إذا ثَبَت هذا ، فليس المُرادُ حَقِيقَةَ المُماثَلَةِ ، فإنَّها لا تَتَحَقَّقُ بينَ الأنْعامِ والصَّيْدِ ، لكنْ أُرِيدَ المُماثَلَةُ مِن حيثُ الصُّورَةُ . والمِثْلِىُّ مِن الصَّيْدِ قِسمان ؛ أحَدُهما ، قَضَتْ فيه الصَّحابَةُ ، فيَجِبُ فيه ما قَضَتْ . وبه قال عَطاءٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وقال مالكٌ : يُسْتَأْنَفُ الحُكْمُ فيه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « أصْحَابِى

الإنصاف صحيحٌ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وقد نقَل إسْماعِيلُ الشَّالَنْجِىُّ ، هو على ما حكَم الصَّحابَةُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّ فَرْضَ الأصحابِ المَسْأَلَةَ فى الصَّحابَةِ ؛ إنْ كان بِناءً على أنَّ قَوْلَ الصَّحابِىِّ حُجَّةٌ ، قُلْنا : فيه رِوايَتان . وإنْ كان لسَبْقِ الحُكْمِ فيه ، فحُكْمُ غيرِ الصَّحابِىِّ مثلُه فى هذه الآيَةِ . وقدِ احْتَجَّ بالآيَةِ القاضى ، ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، كلُّ ما تقدَّمَ فيه مِن حُكْمٍ فهو على ذلك . ونقَل أبو داودَ ، ويُتَّبَعُ ما جاءَ ، قد حُكِمَ وفُرِغَ منه . وقد رجَع الأصحابُ فى بعضِ المِثْلِ

(١) سقط من : م .

المقنع

وَفِى حِمَارِ الْوَحْشِ، وبَقَرَتِهِ، وَالْأَيِّلِ، وَالثَّيْتَلِ، وَالْوَعْلِ بَقَرَةٌ،

الشرح الكبير

كالنُّجُومِ ، بِأَيِّهِمُ اقْتَدَيْتُمُ اهْتَدَيْتُمْ »[1] . وقال : « اقْتَدُوا بِاللَّذَيْنَ مِنْ بَعْدِى ، أَبِى بَكْرٍ وَعُمَرَ »[2] . ولأنَّهم أَقْرَبُ إلى الصَّوابِ ، وأَبْصَرُ بالعِلْمِ ، فكانَ حُكْمُهم حُجَّةً على غيرِهم ، كالعالِمِ مع العامِّىِّ ، فالذى بَلَغَنا قَضاؤهم فيه النَّعامَةُ . حَكَم فيها عُمَرُ ، وعلىٌّ ، وعثمانُ ، وزَيْدٌ ، وابنُ عباسٍ ، ومُعاوِيَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ببَدَنَةٍ . وبه قال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأَكْثَرُ العُلَماءِ . وحُكِىَ عن النَّخَعِىِّ ، أنَّ فيها قِيمَتَها . وبه قال أبو حنيفةَ . وخالَفَه فى ذلك صاحِباه . واتِّباعُ النَّصِّ والآثارِ أَوْلَى . ولأنَّ النَّعامَةَ تُشْبِهُ البَعِيرَ فى خَلْقِه ، فكانَ مِثْلًا لها ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّصِّ . وفى حِمارِ الوَحْشِ بَقَرَةٌ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ . وبه قال عُرْوَةُ ، ومُجاهِدٌ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ ، فيه بَدَنَةٌ . رُوِىَ ذلك عن أبِى عُبَيْدَةَ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ . وفى بَقَرَةِ الوَحْشِ بَقَرَةٌ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وعَطاءٍ ، وعُرْوَةَ ، وقَتادَةَ ، والشافعىِّ . والأَيِّلُ[3] فيه

الإنصاف

إلى غيرِ الصَّحابِىِّ ، على ما يأْتِى . انتهى .

قوله : وفى حِمارِ الوَحْشِ ، وبقَرَتِه ، والأَيِّلِ ، والثَّيْتَلِ ، والوَعْلِ بقَرَةٌ . هذا المذهبُ ، وعليه الأَصحابُ . وعنه ، فى حِمارِ الوَحْشِ بَدَنَةٌ . وأَطْلَقهما فى

(١) قال البزار : هذا الكلام لم يصح عن النبى ﷺ . وانظر لطرقه ورواياته تلخيص الحبير ٤/١٩٠ ، ١٩١ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى مناقب أبى بكر وعمر ... ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣ / ١٢٩ . وابن ماجه ، فى : باب فى فضائل أصحاب رسول الله ﷺ ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١ / ٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ .

(٣) الأيل : ذكر الأوعال ، وهى التيوس الجبلية .

المقنع وَفِى الضَّبُعِ كَبْشٌ ،.....

الشرح الكبير بَقَرَةٌ ، قاله ابنُ عباسٍ . قال أصْحابُنا : فى الثَّيْتَلِ[1] والوَعْلِ بقَرَةٌ كالأيِّلِ . والأرْوَى[2] فيها بَقَرَةٌ . قاله ابنُ عُمَرَ . وقال القاضى : فيها عَضْبٌ؛ وهو مِن أوْلادِ البَقَرِ ما بَلَغ أن يُقْبَضَ[3] على قَرْنِه، و لم يَبْلُغْ أن يَكُونَ ثَوْرًا . وفى الضَّبُعِ كَبْشٌ لِما روَى [٦٩/٣ ظ] أبو داودَ[4] عن جابرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ جعَل فى الضَّبُعِ يَصِيدُها المُحْرِمُ كَبْشًا . قال أحمدُ : حَكَم رسولُ اللهِ ﷺ فى الضَّبُعِ بكَبْشٍ ، وقَضى به عُمَرُ ، وابنُ عباسٍ . وبه

الإنصاف « الكَافِى » . وعنه ، فى كلِّ واحدٍ مِنَ الأرْبعَةِ بَدَنَةٌ . ذكَرَها فى « الوَاضِحِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » . وعنه ، لا جَزَاءَ فى بقَرَةِ الوَحْشِ .

فائدة : الأيِّلُ ، ذكَرُ الأوْعالِ . والوَعْلُ ، هو الأرْوَى ؛ وهو التَّيْسُ الجَبَلِىُّ . قالَه الجَوْهَرِىُّ[5] وغيرُه . ففى الأرْوَى بقَرَةٌ ، كما تقدَّم فى الوَعْلِ . جزَم به فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : فيها عَضْبٌ . وهو ما قُبِضَ قرْنُه مِنَ البَقَرِ ، وهو دُونَ الجَذَعِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » .

قوله : وفى الضَّبُعِ كَبْشٌ . بلا نِزاعٍ ، إلَّا أنَّه قال فى « الفَائقِ » : فى الضَّبُعِ شاةٌ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : كَبْشٌ أو شَاةٌ .

---

(١) الثيتل : الذكر المسن من الأوعال .

(٢) الأروى : أنثى الوعل ، وهى شاةٌ .

(٣) فى م : « يعتض » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤٢٨/٨ .

(٥) فى الصحاح ١٨٤٣/٥ .

المقنع

وَفِى الْغَزَالِ وَالثَّعْلَبِ عَنْزٌ ، .....

الشرح الكبير

قال عَطاءٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الأَوْزاعِىُّ : كان العُلَماءُ بالشّام يَعُدُّونها مِن السِّباعِ ، ويَكْرَهُون أكْلَها . وهو القِياسُ ، إلَّا أنَّ اتِّباعَ السُّنَّةِ والآثارِ أوْلَى . وفى الغَزالِ شاةٌ . ثَبَت ذلك عن عُمَرَ . ورُوِىَ عن علىٍّ . وبه قال عَطاءٌ ، وعُرْوَةُ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا يُحْفَظُ عن غيرِهم خِلافُهم . وقد روَى جابرٌ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « فِى الظَّبْىِ شَاةٌ ، وَفِى الأرْنَبِ عَنَاقٌ[1] ، وَفِى الْيَرْبُوعِ[2] جَفْرَةٌ » . قال ابنُ الزُّبَيْرِ : والجَفْرَةُ التى قد فُطِمَتْ ورَعَتْ . رَواه الدَّارَقُطْنِىُّ[3] . وفى الثَّعْلَبِ شاةٌ أيْضًا ؛ لأنَّه يُشْبِهُ الغَزالَ . وممَّن قال : فيه الجَزاءُ ؛ قَتادَةُ ،

الإنصاف

قوله : وفى الغَزالِ والثَّعْلَبِ عَنْزٌ . فالغَزالُ وكذا الظَّبْيَةُ إلى حينِ يقْوَى ، ويَطْلُعُ قَرْناه ، هى ظَبْيَةٌ ، والذَّكَرُ ظَبْىٌ ، فإذا كان الغَزالُ صَغِيرًا ، فالعَنْزُ الواجِبَةُ فيه صَغِيرةٌ مثْلُه ، وإنْ كان كبِيرًا ، فمِثْلُه . وأمَّا الثَّعْلَبُ ، فقطَع المُصَنِّفُ هنا ، أنَّ فيه عَنْزًا . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » . و « النَّظْمِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « الفَائقِ » ، و « إدْرَاكِ الغَايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقيل : فيه شاةٌ فى الجماعَةِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُبْهِجِ » ،

---

(١) العناق : الأنثى من ولد المعز .

(٢) اليربوع : حيوان طويل الرجلين ، قصير اليدين جدا ، لونه كلون الغزال .

(٣) فى : باب المواقيت، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٤٦ ، ٢٤٧ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب فدية الضبع ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/١٨٣ .

الشرح الكبير وطاوُسٌ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ . وعن أحمدَ ، لا شَىءَ فيه ؛ لأنَّه سَبُعٌ .

الإنصاف و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الإفادَاتِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وحكَاه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » رِوايَةً . وعنه ، لا شىءَ عليه فيه ؛ لأنَّه سَبُعٌ . وأطْلَقَهما فى « المُبْهِجِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : إنْ حَرُمَ أكْلُه . انتهى .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه سواءٌ أُبِيحَ أكْلُه أم لا ؟ وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدَايَةِ » ، و « عُقُودِ ابنِ البَنَّا » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفَائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « إدْرَاكِ الغَايَةِ » ، وغيرِهم ؛ لاقْتِصارِهم على وُجوبِ القَضاءِ مِن غيرِ قَيْدٍ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن تغْلِيبًا . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الكَافِى » ، فى بابِ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ : وفى الثَّعْلَبِ الجَزاءُ ، مع الخِلافِ فى أكْلِه ؛ تغْلِيبًا للحُرْمَةِ . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً . نقَل بَكْرٌ ، عليه الجَزاءُ ، هو صَيْدٌ ، لكِنْ لا يُؤْكَلُ . وقيلَ : إنَّما يجِبُ الجزاءُ على القَوْلِ بإباحَتِه . وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أصحُّ الطَّرِيقَيْن عندَ القاضى ، وأبى محمدٍ ، وغيرِهما . وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الخُلَاصَةِ » : والهُدْهُدُ والصُّرَدُ[1] فيه الجَزاءُ ، إذا قُلْنا : إنَّه مُباحٌ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ حيثُ قال فى مَحْظُوراتِ الإحْرامِ : ولا تَأْثِيرَ للحَرَمِ ولا للإحْرامِ فى

(١) الصرد : طائر أبقع ضخم الرأس والمنقار ، نصفه أبيض ونصفه أسود ، لا يُرَى على الأرض ولا يكون إلا على شجرة ، يصيد العصافير .

المقنع

وَفِى الْوَبْرِ وَالضَّبِّ جَدْىٌ ،.....

الشرح الكبير

وأمّا الوَبْرُ[1] ، فقالَ القاضى : فيه جَفْرَةٌ ؛ لأنَّه ليس بأكْبَرَ منها . وهو قولُ الشافعىِّ . وقيلَ : فيه شاةٌ . رُوِىَ ذلك عن مُجاهِدٍ ، وعَطاءٍ . وفى الضَّبِّ جَدْىٌ . قَضَى به عُمَرُ ، وأرْبَدُ[2] . وبه قال الشافعىُّ . وعن أحمدَ ، فيه شاةٌ ؛ لأنَّ جابِرَ بنَ عبدِ اللهِ ، وعَطاءً ، قالا فيه ذلك . وقال مُجاهِدٌ : حَفْنَةٌ مِن طَعامٍ . [3]وقال قَتادَةُ : صاعٌ . وقال مالكٌ : قِيمَتُه مِن الطَّعامِ[3] . والأُولَى أوْلَى ؛ لأنَّ قَضاءَ عُمَرَ أوْلَى مِن قَضاءِ غيرِه .

الإنصاف

تحْريمِ حَيَوانٍ إنْسِىٍّ ولا مُحَرَّمِ الأكْلِ . وقال فى « المُسْتَوعِبِ » : وما فى حِلِّه خِلافٌ ، كثَعْلَبٍ ، وسِنَّوْرٍ ، وهُدْهُدٍ ، [١/ ٢٩١ظ] وصُرَدٍ ، وغيرِها ، ففى وُجوبِ الجَزاءِ الخِلافُ . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : يَحْرُمُ قَتْلُ السِّنَّوْرِ والثَّعْلَبِ ، وفى وُجوبِ القِيمَةِ بقَتْلِهما رِوايَتان . وقال فى « المُبْهِجِ » : وفى الثَّعْلَبِ رِوايَتان ؛ إحْدَاهما ، أنَّه صَيْدٌ فيه شاةٌ . والأُخْرَى ، ليس بصَيْدٍ ، ولا شىءَ فيه .

قوله : وفى الوَبْرِ والضَّبِّ جَدْىٌ . الصَّحيحُ مِنَ المذهب ، أنَّ فى قَتْلِ الوَبْرِ جَدْيًا . جزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الإفادَاتِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه

(١) الوبر : حيوان من ذوات الحوافر فى حجم الأرنب .

(٢) فى م : « زيد » .

وأربد يأتى ذكره فى الحديث الذى أخرجه الشافعى فى مسنده بعد قليل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع وَفِى الْيَرْبُوعِ جَفْرَةٌ لَهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ،.....

الشرح الكبير والجَدْىُ أقرَبُ إليه مِن الشّاةِ . (وفى اليَرْبُوعِ جَفْرَةٌ) لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ جابِرٍ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ مَسْعُودٍ . وبه قال عَطاءٌ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ. وقال النَّخَعِىُّ: فيه[1] ثَمَنُه. وقال مالكٌ: قِيمَتُه مِن الطَّعامِ . وقال عَمْرُو بنُ دِينارٍ : ما سَمِعْنا أنَّ الضَّبَّ واليَرْبُوعَ يُودَيان . واتِّباعُ الآثارِ أوْلَى . والجَفْرَةُ يَكُونُ لها أرْبَعَةُ أشْهُرٍ مِن المَعْزِ . وقال

الإنصاف فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، فيه شاةٌ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، وجزَم به فى « الهَادِى » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخِيصِ » . وقيل : فيه جَفْرَةٌ . اخْتارَه القاضى . وأمَّا الضَّبُّ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ فى قتْلِه جَدْيًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الإفادَاتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، فيه شاةٌ . اخْتارَه القاضى ، وأطْلَقَهما فى « التَّلْخِيصِ » .

قوله : وفى اليَرْبُوعِ جَفْرَةٌ لها أرْبَعَةُ أشْهُرٍ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . جزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وغيرِهم . وعنه ، جَدْىٌ . وقيل : شاةٌ . وقيل : عَناقٌ .

(١) سقط من : م .

المقنع

وَفِي الْأَرْنَبِ عَنَاقٌ ، وَفِي الْحَمَامِ ؛ وَهُوَ كُلُّ مَا عَبَّ وَهَدَرَ ، شَاةٌ ، وَقَالَ الْكِسَائِيُّ : كُلُّ مُطَوَّقٍ حَمَامٌ .

الشرح الكبير

أبو الزُّبَيْرِ : هى التى فُطِمَت ورَعَتْ. وقِيلَ: هى الطِّفْلَةُ التى يَرُوحُ بها الرّاعِى على يَدَيْه. (وفى الأرْنَبِ عَنَاقٌ) لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ جابِرٍ، وقَضَى به عُمَرُ أيضًا. وبه قال الشافعىُّ. وقال ابنُ عباسٍ : فيه حَمَلٌ. وقال عَطاءٌ: فيه شاةٌ. وقَضاءُ عُمَرَ أوْلَى . والعَناقُ ، الأُنْثَى مِن أوْلادِ المَعْزِ ، أصْغَرُ مِن الجَفْرَةِ . والذَّكَرُ جَدْىٌ . (وفى الحَمامِ ؛ وهو كلُّ ما عَبَّ وهَدَر ، شاةٌ) حَكَم به عُمَرُ ، وعثمانُ ، وابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، ونافِعُ بنُ عبدِ الحارِثِ[1] ،

الإنصاف

قوله : وفى الأرْنَبِ عَناقٌ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . قالَه فى « الفَائقِ » . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيلَ : فيه جَفْرَةٌ . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . لكِنْ قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : العَناقُ لها ما بينَ ثُلُثِ سَنَةٍ ونِصْفِها قبلَ أنْ تَصِيرَ جَذَعَةً ، والجَفْرَةُ عَناقٌ مِنَ المَعْزِ لها ثُلُثُ سنَةٍ فقط . وقال فى « الفَائقِ » : الجَفْرَةُ لها أرْبَعُ شُهورٍ . وقال فى « الفُروعِ » : الجَفْرَةُ مِنَ المَعْزِ لها أرْبَعُ شُهورٍ ، والعَناقُ أُنْثَى مِن وَلَدِ المَعْزِ دُونَ الجَفْرَةِ . انتهى .

قوله : وفى الحَمامِ ؛ وهو كُلُّ ما عَبَّ وهدَر ، شَاةٌ . وجُوبُ الشَّاةِ فى الحَمامِ ،

---

(١) نافع بن عبد الحارث بن خالد الخزاعى ، أسلم يوم الفتح ، وأمره عمر على مكة . الإصابة ٤٠٨/٦ . تهذيب التهذيب ٤٠٦/١٠ .

الشرح الكبير

فى حَمامِ الحَرَمِ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وعُرْوَةُ ، [٣/٧٠ و] وقَتادَةُ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : فيه قِيمَتُه . إلَّا أنَّ مالكًا وافَقَ فى حَمامِ الحَرَمِ دُونَ الإحْرامِ ؛ لأنَّ القِياسَ يَقْتَضِى القِيمَةَ فى كلِّ الطَّيْرِ ، تَرَكْناه[1] فى حَمامِ الحَرَمِ بحُكْمِ الصَّحابَةِ، ففيما عَداه يَبْقَى على الأصْلِ . قُلْنا : قد رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ فى الحَمامِ فى حالِ الإحْرامِ ، كقَوْلِنا . ولأنَّها حَمامَةٌ مَضْمُونَةٌ لحَقِّ اللهِ تعالى ، فضُمِنَتْ بشاةٍ ، كحَمامَةِ الحَرَمِ ، ولأنَّها متى كانَتِ الشّاةُ مِثْلًا لها فى الحَرَمِ ، فكذلك فى الحِلِّ ، فيَجِبُ ضَمانُها بها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾[2] . وقِياسُ الحَمامِ على جِنْسِه أوْلَى مِن قِياسِه على غيرِه . والحَمامُ كلُّ ما عبَّ الماءَ ، أى وَضَع مِنْقارَه فيه ، فيَكْرَعُ كما تَكْرَعُ الشّاةُ ، ولا يَأْخُذُ قَطْرَةً قَطْرَةً ، كالدَّجاجِ والعَصافِيرِ . وإنَّما أوْجَبُوا فيه شاةً ؛ لشِبْهِه بها فى كَرْعِ الماءِ ، ولا يَشْرَبُ كشُرْبِ بَقِيَّةِ الطُّيُورِ . قال أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ وسِندِىٌّ : كلُّ طَيْرٍ يَعُبُّ الماءَ

الإنصاف

لا خِلافَ فيه ، والعَبُّ ؛ وَضْعُ المِنْقارِ فى الماءِ ، فيكْرَعُ كالشّاةِ ولا يشْرَبُ قطْرةً قَطْرَةً كبَقِيَّةِ الطُّيورِ ، والهَدْرُ ، الصَّوْتُ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الحَمامَ كُلُّ ماعَبَّ وهدَر ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،و « الفُروعِ » ،وغيرِهم . وقال الكِسَائِىُّ : كُلُّ مُطَوَّقٍ حَمامٌ . وقاله[3] صاحِبُ «التَّبْصِرَةِ»، و «الغُنْيَةِ»، وغيرُهما مِنَ الأصحابِ. فمِمَّا يَعُبُّ

---

(١) هذا من تتمة استدلال الإمام مالك .

(٢) سورة المائدة ٩٥ .

(٣) فى الأصل ، م : « وقال » .

المقنع

النَّوْعُ الثَّانِى ، مَالَمْ تَقْضِ فِيهِ الصَّحَابَةُ ، رَضِىَ اللهُ عَنْهُمْ ، فَيُرْجَعُ فِيهِ إِلَى قَوْلِ عَدْلَيْنِ مِنْ أَهْلِ الْخِبْرَةِ . وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْقَاتِلُ أَحَدَهُمَا .

الشرح الكبير

يَشْرَبُ مِثْلَ الحَمامِ ، ففيه شاةٌ . فيَدْخُلُ فيه الفَواخِتُ[1] ، والوراشِينُ[2] ، والشَّفانِينُ[3] ، والقُمْرِىُّ[4] ، والدُّبْسِىُّ[5] ، والقَطا[6] . ولأنَّ كلَّ واحِدٍ منها تُسَمِّيه العَرَبُ حَمامًا . (وقال الكسائىُّ : كلُّ مُطَوَّقٍ حَمامٌ) وعلى هذا القولِ الحَجَلُ[7] حَمامٌ ؛ لأنَّه مُطَوَّقٌ .

١٢٣٧ – مسألة : (النَّوْعُ الثَّانِى ، ما لم تَقْضِ فيه الصَّحابَةُ ، فَيُرْجَعُ فيه إلى قولِ عَدْلَيْن مِن أهْلِ الخِبْرَةِ ، ويَجُوزُ أن يَكُونَ القاتِلُ

الإنصاف

ويهْدِرُ ، الحَمامُ ، وتُسَمِّى العرَبُ القَطا حمَامًا ، وكذا الفَواخِتُ والوراشِينُ ، والقُمْرِىُّ ، والدُّبْسِىُّ ، والشَّفانِينُ . وأمَّا الحَجَلُ ، فإنَّه لا يَعُبُّ ، وهو مُطَوَّقٌ ، ففيه الخِلافُ .

قوله : النَّوْعُ الثَّانِى ، ما لم تَقْضِ فيه الصَّحابَةُ ، فيُرْجَعُ فيه إلى قَوْلِ عَدْلَين مِن

---

(١) الفواخت : جمع فاختة ، وهى من ذوات الأطواق ، وزعموا أنَّ الحيّات تهرب من صوتها .

(٢) فى م : « الدواشين » . وفى الأصل : « الرواشين » . وهى الوَراشين ؛ جمع ورشان ، وهو ذكر القمارى ، ويوصف بالحنو على أولاده .

(٣) فى م : « السفاهين » . وفى الأصل : « السفانين » . وهى الشفانين ؛ جمع شفنين ، وهو طائر تسميه العامة اليمام .

(٤) القُمْرى : طائر حسن الصوت ، وكنيته أبو ذكرى ، الأنثى قمرية ، وجمعها قمارى ، وقمر .

(٥) فى م : « الدسبى » . والدبسى ؛ طائر صغير ، وهو الذى فى لونه غبرة بين السواد والحمرة ، وقيل : ذكر اليمام .

(٦) القطا : جمع قطاة ، نوع من اليمام يؤثر الحياة فى الصحراء ، يطير جماعات ، ويقطع مسافات شاسعة .

(٧) الحجل : طائر على قدر الحمام ، أحمر المنقار والرجلين ، ويسمى دجاج البر .

الشرح الكبير

أحَدَهما) وذلك لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[1] . فيَحْكُمان فيه بأشْبَهِ الأشْياءِ به مِن النَّعَمِ ، مِن حيثُ الخِلْقَةُ ، لا مِن حيثُ القِيمَةُ ؛ بدَلِيلِ أنَّ قَضاءَ الصَّحابَةِ لم يَكُنْ بالمِثْلِ فى القِيمَةِ . وليس مِن شَرْطِ الحَكَمِ أن يَكُونَ فَقِيهًا ؛ لأنَّ ذلك زِيادَةٌ على أمْرِ اللهِ تعالى به ، وقد أمَرَ عُمَرُ أرْبَدَ أن يَحْكُمَ فى الضَّبِّ ، و لم يَسْأَلْ أفَقِيهٌ أمْ لا ؟ لكنْ تُعْتَبَرُ العَدالَةُ ؛ لأنَّها مَنْصُوصٌ عليها . وتُعْتَبَرُ الخِبْرَةُ ؛ لأنَّه لا يَتَمَكَّنُ مِن الحُكْمِ بالمِثْلِ إلَّا مَن له خِبْرَةٌ ، ولأنَّ الخِبْرَةَ بما يَحْكُمُ به شَرْطٌ فى سائِرِ الحُكَّامِ . ويَجُوزُ أن يَكُونَ القاتِلُ أحَدَ العَدْلَيْن . وبه قال الشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ ، والنَّخَعِيُّ : ليس له ذلك . لأنَّ الإنْسانَ لا يَحْكُمُ لنَفْسِه . وكذلك يَجُوزُ أن يَكُونَ الحاكِمان القاتِلَيْن . وبه قال الشافعيُّ . وقال مالكٌ : لا يَجُوزُ . حَكاه أبو الحُسَيْنِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه سبحانه : ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ . والقَاتِلُ مع غَيْرِه ذَوَا عَدْلٍ مِنّا . وقد روَى الشافعيُّ فى « مُسْنَدِه »[2] ، عن طارِقِ بنِ شِهابٍ ، قال : خَرَجْنا حُجَّاجًا ، فأوْطَأ رجلٌ مِنّا - يُقالُ له : أرْبَدُ - ضَبًّا ، ففَقَرَ ظَهْرَه ، فقَدِمْنا على عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فسَأَلَه أرْبَدُ ، فقالَ : احْكُمْ يا أرْبدُ فيه . قال : أنْتَ خَيْرٌ مِنِّى يا أمِيرَ المُؤْمِنين . قال : إنَّما أمَرْتُك أن تَحْكُمَ ، و لم آمُرْك

الإنصاف

أهْلِ الخِبْرَةِ ، ويَجُوزُ أنْ يكونَ القَاتِلُ أحَدَهما . نصَّ عليه ، وأنْ يكونا القاتِلَيْن أيضًا ، وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا ماتقدَّم عن صاحبِ « الفُروعِ » ،

(١) سورة المائدة ٩٥ .

(٢) فى : باب فيما يباح للمحرم وما يحرم ... ، من كتاب الحج . ترتيب مسند الشافعى ١/٣٣٢ .

الشرح الكبير

أن تُزَكِّيَنِى . فقالَ أرْبدُ : أرَى فيه جَدْيًا [٣/٧٠ ظ] قد جَمَع الماءَ والشَّجَرَ . فقالَ عُمَرُ : فذلك فيه . فأمَرَه عُمَرُ أن يَحْكُمَ وهو القاتِلُ ، وأمَرَ أيْضًا كَعْبَ الأحْبارِ أن يَحْكُمَ على نَفْسِه فى الجَرادَتَيْن اللَّتَيْن صادَهما وهو مُحْرِمٌ[1] . ولأنَّه مالٌ يُخْرَجُ فى حَقِّ اللهِ تعالى ، فجازَ أن يَكُونَ مَن وَجَب عليه أمِينًا فيه ، كالزكاةِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إنَّما يَحْكُمُ القاتِلُ إذا قَتَل خَطأً ؛ لأنَّ القَتْلَ عَمْدًا يُنافِى العَدالَةَ ، فيَخْرُجُ عن أن يَكُونَ [2]من أهلِ الحُكْمِ ، إلَّا أنْ يكونَ[2] قد قَتَلَه جاهِلًا بالتَّحْرِيمِ ، فلا يَمْتَنِعُ أن يَحْكُمَ؛ لأنَّه لا يَفْسُقُ بذلك ، واللهُ أعْلَمُ . وعلى قِياسِ ذلك ، إذا قَتَلَه عندَ الحاجَةِ إلى أكْلِه ؛ لأنَّ قَتْلَه مُباحٌ ، لكنْ يَجِبُ فيه الجَزاءُ .

الإنصاف

من أنَّه يُقْبَلُ قوْلُ غيرِ الصَّحابِىِّ ، فى أوَّلِ البابِ . وقيَّدَ ابنُ عَقِيلٍ المسْأَلَةَ بما [3]إذا كان[3] قتْلُه خطأً . قال : لأنَّ العَمْدَ يُنافِى العَدالَةَ ، فلا يُقْبَلُ قوْلُه ، إلَّا أنْ يكونَ جاهِلًا تحْرِيمَه ، لعدَمِ فِسْقِه . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . ولعَلَّه مُرادُ الأصحابِ . قال بعضُهم : وعلى قِيَاسِه ، قَتْلُه لحاجَةِ أكْلِهْ . ويأْتِى فى أوَاخِرِ بابِ شُروطِ مَن تُقْبَلُ شَهادَتُه ، قَبُولُ شَهادةِ الإنْسانِ على فِعْلِ نفْسِه . وتقدَّم ، هل تجِبُ فِدْيَةٌ فى الضِّفْدَعِ ، والنَّمْلَةِ ، والنَّحْلَةِ ، وأُمِّ حُبَيْنٍ ، والسِّنَّوْرِ الأهْلِىِّ أم لا ؟ وهل تَجِبُ فى البَطِّ والدَّجاجِ ونحوِه أم لا ؟ عندَ قوْلِه : ولا تأْثِيرَ للحَرَمِ ولا للإحْرامِ فى تحْرِيمِ حَيوانٍ إنْسِىٍّ ولا مُحَرَّمِ الأكْلِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٢١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَيَجِبُ فِى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْكَبِيرِ وَالصَّغِيرِ ، وَالصَّحِيحِ وَالْمَعِيبِ مِثْلُهُ ، إِلَّا الْمَاخِضَ تُفْدَى بِقِيمَةِ مِثْلِهَا . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يَجِبُ فِيهَا مِثْلُهَا .

الشرح الكبير

١٢٣٨ – مسألة : (ويَجِبُ فى كلِّ واحِدٍ مِن الصّغِيرِ والكبيرِ ، والصَّحِيحِ والمَعِيبِ مِثْلُه ، إلَّا الماخِضَ تُفْدَى بقِيمَةِ مِثْلِها . وقال أبو الخَطّابِ : يَجِبُ فيها مِثْلُها) يَجِبُ فى كَبِيرِ الصَّيْدِ كَبِيرٌ مِثْلُه ، وفى الصَّغِيرِ صَغِيرٌ ، وفى الصَّحِيحِ صَحِيحٌ ، وفى المَعيبِ مَعِيبٌ ، وفى الذَّكَرِ ذَكَرٌ ، وفى الأُنْثَى أُنْثَى . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : لا يُجْزِئُ إلَّا كَبِيرٌ صَحِيحٌ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ ﴾ . ولا يُجْزِئُ فى الهَدْيِ صَغِيرٌ ولا مَعِيبٌ ، ولأنَّها كَفّارَةٌ مُتَعَلِّقَةٌ بقَتْلِ حَيَوانٍ ، فلم

الإنصاف

فائدة : فى سِنَّوْرِ البَرِّ ، والهُدْهُدِ ، والصُّرَدِ حُكُومَةٌ إنْ أُلْحِقَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : مُطْلَقًا . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى الثَّعْلَبِ .

قوله : ويَجِبُ فى كُلِّ واحِدٍ مِنَ الكَبِيرِ والصَّغِيرِ ، والصَّحِيحِ والمَعِيب ، مثلُه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وقال فى « الفُروعِ » : وقِياسُ قَوْلِ أبى بَكْرٍ فى الزَّكاةِ ، يضْمَنُ مَعِيبًا بصَحيحٍ . ذكَرَه الحَلْوَانِىُّ ، وخرَّجه فى « الفُصُولِ » احْتِمالًا مِنَ الرِّوايَةِ هناك ، وفيها يُعْتَبرُ الكبيرُ أيضًا ، فهنا مِثْلُه . قالَه فى « الفُروعِ » . فلو قتَل فَرْخَ حمَامٍ ، كان فيه صَغِيرٌ مِن أوْلادِ الغَنَمِ ، وفى فَرْخِ النَّعامَةِ جَزاءٌ ، وفيما [١/٢٩٢و] عدَاها قِيمَتُه ، إلَّا ما كان أكْبرَ مِنَ الحَمامِ ، ففيه ما نذْكُرُه قرِيبًا .

قوله : إلَّا المَاخِضَ تُفْدَى بقِيمَةِ مِثْلِها . هذا أحَدُ الوَجْهَيْن . واخْتارَه القاضى ،

الشرح الكبير

تَختَلِفْ بصِغَرِه وكِبَرِه ، كقَتْلِ الآدَمِيِّ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾ . ومِثْلُ الصَّغِيرِ صَغِيرٌ ، ومِثْلُ المَعِيبِ مَعِيبٌ ، ولأنَّ ما ضُمِنَ باليَدِ والجِنايَةِ اخْتَلَفَ ضَمانُه بالصِّغَرِ والكِبَرِ ، كالبَهِيمَةِ . والهَدْيُ فى الآيَةِ مُقَيَّدٌ بالمِثْلِ . وقد أجْمَعَ الصَّحابَةُ ، رِضْوانُ اللهِ عليهم ، على إيجابِ ما لا يَصْلُحُ هَدْيًا ، كالجَفْرَةِ والعَناقِ والجَدْيِ . وكَفّارَةُ الآدَمِيِّ ليست بَدَلًا عنه ، ولا تَجْرِى مَجْرَى الضَّمانِ ؛ بدَلِيلِ أنَّها لا تَتَبَعَّضُ فى أبْعاضِه . فإن فَدَى المَعِيبَ بصَحِيحٍ ، فهو أفْضَلُ . فأمّا الماخِضُ ؛ وهى الحامِلُ ، فقالَ القاضى : يَضْمَنُها بقِيمَةِ مِثْلِها . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛

الإنصاف

والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال أبو الخَطّابِ : يجِبُ فيها مِثْلُها . وهو المذهبُ ، جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . وقيل : يَضْمَنُ بقِيمَةِ مِثْلِها أو بحائلٍ ؛ لأنَّ هذا لا يزِيدُ فى لَحْمِها كَلَوْنِها . قالَه فى « الفائقِ » على الأوَّلِ . ولو فَداها بغيرِ ماخِضٍ فاحْتِمالَان . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وتُفْدَى الماخِضُ بمِثْلِها ، فإنْ عَدِمَ الماخِضَ فقِيمَةُ ماخِضٍ مِثْلِها . وقيلَ : قِيمَةُ[1] غيرِ ماخِضٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو جنَى على حامِلٍ ، فألْقَتْ جَنِينَها مَيِّتًا ، ضَمِنَ نقْصَ الأُمِّ فقط . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما .

---

(١) فى الأصل ، ط : « قيمته » .

الشرح الكبير

لأنَّ قِيمَتَها أكْثَرُ مِن قِيمَةِ لَحْمِها . وقال أبو الخَطّابِ : يَضْمَنُها بماخِضٍ مِثْلِها ؛ للآيَةِ ، ولأنَّ إيجابَ القِيمَةِ عُدُولٌ عن المِثْلِ مع إمْكانِه . فإن فَداها بغيرِ ماخِضٍ ، احْتَمَلَ الجَوازَ ؛ لأنَّ هذه الصِّفَةَ لا تَزِيدُ فى لَحْمِها ، بل رُبَّما نَقَصَتْها ، فلا يُشْتَرَطُ وُجُودُها فى المِثْلِ ، كاللَّوْنِ . وإن جَنَى على ماخِضٍ فأتْلَفَ جَنِينَها ، وخَرَجَ مَيِّتًا ، ففيه ما نَقَصَتْ أمُّه ، كما لو جَرَحَها ، وإن خَرَجَ حَيًّا لوَقْتٍ يَعِيشُ لِمِثْلِه ، ثم مات ، ضَمِنَه بمِثْلِه ، وإن كان لوَقْتٍ لا يَعِيشُ لِمِثْلِه ، فهو كالمَيِّتِ ، كجَنِينِ الآدَمِيَّةِ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ؛ لأنَّ الحَمْلَ فى البَهائمِ زِيادَةٌ . وقال فى « المُبْهِجِ » : إذا صادَ حامِلًا ، فإنْ تَلِفَ حَمْلُها ، ضَمِنَه . وقال فى « الفُصُولِ » : يَضْمَنُه إنْ تهَيَّأَ لنَفْخِ الرُّوحِ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه يَصِيرُ حَيوانًا ، كما يَضْمَنُ جَنِينَ امْرأةٍ بغُرَّةٍ[1] . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهم المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهم : إنْ أَلْقَتْه حيًّا ثم ماتَ ، فعليه جَزاؤُه . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : إذا كان لوَقْتٍ يعيشُ لِمِثْلِه ، وإنْ كان لوَقْتٍ لا يعيشُ لِمِثْلِه ، فهو كالمَيِّتِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقاسَ فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِين » ، وُجوبَ عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه ، على قَوْلِ أبى بَكْرٍ فى وُجوبِ عُشْرِ قِيمَةِ جَنِينِ الدَّابَّةِ ، على ما يأْتِى فى الغَصْبِ ومَقادِيرِ الدِّياتِ . وتقدَّمَتْ أحْكامُ البَيْضِ المَذِرِ وما فيه مِنَ الفِراخِ ، وكذا لو أُخْرِجَ مِن كَسْرِه البَيْضَةَ فَرْخٌ فعاشَ أو ماتَ ، عندَ قَوْلِه : وإنْ أتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ .

---

(١) فى الأصول : « بعده » . والمثبت من الفروع ٣/٤٢٩ .

المقنع

وَيَجُوزُ فِدَاءُ أَعْوَرَ مِنْ عَيْنٍ بِأَعْوَرَ مِنْ عَيْنٍ أُخْرَى ، وَفِدَاءُ الذَّكَرِ بِالْأُنْثَى ، وَفِى فِدَائِهَا بِهِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٢٣٩ – مسألة : (ويَجُوزُ فِداءُ أعْوَرَ مِن عَيْنٍ بأعْوَرَ مِن أُخْرَى ، وفِداءُ الذَّكَرِ بالأُنْثَى ، وفى فِدائِها به وَجْهان) إذا فَدَى المَعِيبَ بمِثْلِه ، جاز ؛ لِما ذَكَرْنا . وإنِ اخْتَلَفَ العَيْبُ ، مِثْلَ فِداءِ الأعْوَرِ بأعْرَجَ ، والأعْرَجِ بأعْوَرَ ، لم يَجُزْ ؛ لعَدَمِ المُماثَلَةِ . وإن فَدَى أعْوَرَ مِن إحْدَى العَيْنَيْن بأعْوَرَ مِن أُخْرَى ، [٣/٧١و] أو أعْرَجَ مِن قائِمَةٍ بأعْرَجَ مِن أُخْرَى ، جاز ؛ لأنَّ هذا اخْتِلافٌ يَسِيرٌ ، ونَوْعَ العَيْبِ واحِدٌ ، وإنَّما اخْتَلَفَ مَحِلُّه . وإن فَدَى الذَّكَرَ بالأُنْثَى ، جاز ؛ لأنَّ لَحْمَها أطْيَبُ وأرْطَبُ . وإن فَداها به ؛ ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهُما ، يَجُوزُ ؛ لأنَّ لَحْمَه أوْفَرُ ، فتَساوَيا . والآخَرُ ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ زِيادَتَه عليها ليست مِن جِنْسِ

الإنصاف

الثانية ، قوله : ويَجُوزُ فِدَاءُ أعْوَرَ مِن عَيْنٍ بأعْوَرَ مِن أُخْرَى . وهذا بلا نِزاعٍ ، وكذا يجوزُ فِداءُ أعْرَجَ مِن قائمةٍ بأعْرَجَ مِن أُخْرَى ؛ لأنَّه يَسِيرٌ . ولا يجوزُ فِداءُ أعْوَرَ بأعْرَجَ ولا عكْسُه ؛ لعدم المُماثَلَةِ .

قوله : ويَجُوزُ فِدَاءُ الذَّكَرِ بالأُنْثَى ، وفى فِدائِها به وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكَافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهَادِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال فى « الخُلَاصَةِ » : والأُنْثَى أفْضَلُ ، فيَفْدِى بها . واقْتَصرَ عليه . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : تُفْدَى أُنْثَى بمِثْلِها .

المقنع

فَصْلٌ : الضَّرْبُ الثَّانِى ، مَا لَا مِثْلَ لَهُ ؛ وَهُوَ سَائِرُ الطَّيْرِ ، فَفِيهِ قِيمَتُهُ ، إِلَّا مَا كَانَ أَكْبَرَ مِنَ الْحَمَامِ ، فَهَلْ تَجِبُ فِيهِ قِيمَتُهُ أَوْ شَاةٌ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

زِيادَتِها ، فأشْبَهَ فِداءَ المَعِيبِ مِن نَوْعٍ بالمَعِيبِ مِن نَوْعٍ آخَرَ ، ولأنَّه لا يُجْزِئُ عنها فى الزكاةِ ، كذلك هـٰهُنا .

١٢٤٠ – مسألة : (الضَّرْبُ الثَّانِى ، ما لا مِثْلَ له ؛ وهو سائِرُ الطَّيْرِ فيَجِبُ فيه قِيمَتُه ، إلَّا ما كان أكْبَرَ مِن الحَمامِ ، فهل تَجِبُ فيه قِيمَتُه أو شاةٌ ؟ على وَجْهَيْن) يَجِبُ فداءُ ما لا مِثْلَ له بقِيمَتِه فى مَوْضِعِهِ الذى أتْلَفَه فيه ، كإتْلافِ مالِ[1] الآدَمِىِّ . ولا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ فى وُجُوبِ ضَمانِ الصَّيْدِ مِن الطَّيْرِ ، إلَّا ما حُكِىَ عن داودَ ، ما كان أصْغَرَ مِن الحَمامِ لا يُضْمَنُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾ . وهذا لا مِثْلَ له . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه تعالى : ﴿ لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ﴾ .

الإنصاف

فظاهِرُ ذلك ، عدَمُ الجَوازِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

قوله : الضَّرْبُ الثَّانِى ، ما لا مِثْلَ له ؛ وهو سائِرُ الطَّيْرِ ، ففيه قِيمَتُه . بلا نِزاعٍ ، إلَّا ما اسْتَثْناه بقوْلِه : إلَّا ما كان أكْبَرَ مِنَ الحَمامِ . كالإوَزِّ ، والحُبارَى ، والحَجَلِ ، على قوْلِ غيرِ الكِسائِىِّ ، والكبيرِ مِن طَيْرِ الماءِ ، والكُرْكِىِّ ، والكَرَوانِ ، ونحوِه . فهل تجِبُ فيه قِيمَتُه أو شاةٌ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ،

---

(١) فى م : « فصال » .

الشرح الكبير

وقد قِيلَ فى قَوْلِه تعالى : ﴿ لَيَبْلُوَنَّكُمُ ٱللَّهُ بِشَىْءٍ مِّنَ ٱلصَّيْدِ تَنَالُهُۥٓ أَيْدِيكُمْ ﴾[1] : يَعْنِى الفَرْخَ والبَيْضَ ، وما لا يَقْدِرُ أن يفِرَّ مِن صِغارِ الصَّيْدِ ، ﴿ وَرِمَاحُكُمْ ﴾ : يَعْنِى الكِبارَ . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهُما حَكَما فى الجَرادِ بجَزاءٍ[2] . ودَلالَةُ الآيَةِ على وُجُوبِ جَزاءِ غيرِه لا يَمْنَعُ مِن وُجُوبِ الجَزاءِ فى هذا بدَلِيلٍ آخرَ ، ويُفْدَى بقِيمَتِه ؛ لأنَّ الأصْلَ أن يُضْمَنَ بقِيمَتِه ، كما لو أتْلَفَه لآدَمِىٍّ[3] ، لكنْ تَرَكْنا هذا الأصْلَ لدَلِيلٍ ، ففيما عَداه تَجِبُ القِيمَةُ بقَضِيَّةِ الأصْلِ .

فصل : فأمّا ما كان أكْبَرَ مِن الحَمامِ ، كالإوَزِّ ، والحُبارَى[4] ، والكُرْكِىِّ[5] ، والحَجَلِ ، والكَبِيرِ مِن طَيْرِ الماءِ ، ففيه وَجْهَان ؛

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، تجِبُ فيه قِيمَتُه ؛ لأنَّ القِياسَ خُولِفَ فى الحَمامِ . وهو المذهبُ ، صحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « إدْرَاكِ الغَايَةِ » ، وغيرِهم ؛ لاقْتِصارِهم على وُجوبِ الشَّاةِ فى الحَمامِ دُونَ غيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، فيه شاةٌ . اخْتارَه

---

(١) سورة المائدة ٩٤ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الهرّ والجراد ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٤١٠ ، ٤١١ .

(٣) فى م : « الآدمى » .

(٤) الحبارى : طائر طويل العنق ، رمادى اللون على شكل الإوزة ، فى منقاره طول .

(٥) الكُركى : طائر كبير ، أغبر اللون طويل العنق والرجلين ، أبتر الذنب ، قليل اللحم ، يأوى إلى الماء أحيانًا .

المقنع

وَمَنْ أَتْلَفَ جُزْءًا [٦٩و] مِنْ صَيْدٍ ، فَفِيهِ مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهِ ، أَوْ قِيمَةِ مِثْلِهِ إِنْ كَانَ مِثْلِيًّا .

الشرح الكبير

أحَدُهما ، يَجِبُ فيه شاةٌ ؛ لأنَّه يُرْوَى عن ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، وجابرٍ ، أنَّهم قالُوا : فى الحَجَلَةِ والقَطاةِ والحُبارَى شاةٌ . وزادَ عَطاءٌ : فى الكُرْكِيِّ ، والكَرَوانِ ، وابنِ الماءِ ، ودَجاجَةِ الحَبَشِ ، والخَرَبِ شاةٌ شاةٌ[1] . والخَرَبُ : هو فَرْخُ الحُبارَى . ولأنَّ إيجابَ الشّاةِ فى الحَمامِ تَنْبِيهٌ على إيجابِها فيما هو أكْبَرُ منه . والوَجْهُ الثّانِى ، فيه قِيمَتُه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ القِياسَ يَقْتَضِى وُجُوبَها فى جَمِيعِ الطَّيْرِ ، تَرَكْناه فى الحَمامِ ؛ لإجْماعِ الصَّحابَةِ ، ففى غيرِه يَبْقَى على أصْلِ القِياسِ .

١٢٤١ – مسألة : (ومَن أتْلَفَ جُزْءًا مِن صَيْدٍ ، فعليه ما نَقَص مِن قِيمَتِه ، أو قِيمَةِ مِثْلِه إن كان مِثْلِيًّا) أمّا ما لا مِثْلَ له ، فإذا أتْلَفَ جُزْءًا منه ،

الإنصاف

ابنُ حامِدٍ ، وابنُ أبى مُوسَى . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الخُلَاصَةِ » : فأمَّا طَيْرُ الماءِ ، ففيه الجَزاءُ ، كالحَمامِ . وقيل : القِيمَةُ . انتهى .

قوله : ومَن أتْلَفَ جُزْءًا مِن صَيْدٍ ، ففيه ما نقَص مِن قِيمَتِه ، أو قيمَةِ مِثْلِه إنْ كان مِثْلِيًّا . إذا أتْلَفَ جُزْءًا مِن صَيْدٍ وانْدمَلَ ، وهو مُمْتَنِعٌ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ الصَّيْدُ مما لا مِثْلَ له ، أو له مِثْلٌ ، فإنْ كان ممَّا لا مِثْلَ له ، فإنَّه يضْمَنُه بقِيمَتِه ؛ لأنَّ جُمْلَتَه تُضْمَنُ بقِيمَتِه ، فكذلك أجْزاؤُه . وإنْ كان له مِثْلٌ ، فهل يضْمَنُ بمِثْلِه مِن مِثْلِه لَحْمًا ، أو يضْمَنُ بقِيمَةِ مِثْلِه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، [١/ ٢٩٢ظ]

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى جزاء الحمام وما فى معناه ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/ ٢٠٥ .

الشرح الكبير

ضَمِنَه بقِيمَتِه ؛ لأنَّ جُمْلَتَه تُضْمَنُ بقِيمَتِه ، فكذلك أجْزاؤه ، كما لو كان لآدَمِيٍّ . وإن كان له مِثْلٌ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُضْمَنُ بمِثْلِه مِن مِثْلِه ؛ لأنَّ ما وَجَب ضَمانُ جُمْلَتِه بالمِثْلِ وَجَب فى بَعْضِه مِثْلُه ، كالمَكِيلاتِ . والآخَرُ ، تَجِبُ قِيمَةُ مِقْدارِه مِن مِثْلِه ؛ لأنَّ الجُزْءَ يَشُقُّ إخْراجُه ، فيُمْنَعُ إيجابُه ، ولهذا عَدَل الشارِعُ عن إيجابِ جُزْءٍ مِن بَعِيرٍ [٣/٧١ ظ] فى خَمْسٍ مِن الإبِلِ إلى إيجابِ شاةٍ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ المَشقَّةَ هـٰهُنا غيرُ ثابِتَةٍ ؛ لوُجُودِ الخِيَرةِ له فى العُدُولِ عن المِثْلِ إلى عَدْلِه مِن الطَّعامِ أو الصيامِ ، فيَنْتَفِى المانِعُ ، فيَثْبُتُ مُقْتَضَى الأصْلِ . هذا إذا انْدَمَلَ الصَّيْدُ مُمْتَنِعًا .

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، يضْمَنُ بمِثْلِه مِن مِثْلِه لَحْمًا . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى (١«المُغْنِى»(٢) ، و١) « الشَّرْحِ » : وهو أوْلَى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » . وقال : ويضْمَنُ بعضَه بمِثْلِه لَحْمًا ؛ لضَمانِ أصْلِه بمِثْلِه مِنَ النَّعَمِ ، ولا مشَقَّةَ فيه ؛ لجَوازِ عُدولِه إلى عَدْلِه مِن طَعامٍ أو صَوْمٍ . وقال القاضى فى « الخِلَافِ » : لا يُعْرَفُ فيما دُونَ النَّفْسِ ، فلو قُلْنا به ، لم يمْتنِعْ ، وإنْ سلَّمْنا ، فهو الأشْبَهُ بأصُولِه ؛ لأنَّه لم يُوجِبْ فى شَعَرِه ثُلُثَ دَمٍ ؛ لأنَّ النَّقْصَ فيما يُضْمَنُ بالمِثْلِ لا يُضْمَنُ به ، كطَعامٍ مُسَوَّسٍ فى يَدِ الغاصِبِ ، ولأنَّه يَشُقُّ ، فلم يُوجِبْ ، كما فى الزَّكاةِ . انتهى . والوَجْهُ الثَّانى ، تجِبُ قِيمَةُ مِثْلِه . كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الخُلَاصَةِ » .

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) المغنى ٥/٤٠٧ .

المقنع وَإِنْ نَـفَّرَ صَيْدًا ، فَتَلِفَ بِشَىْءٍ ، ضَمِنَهُ ،.....

الشرح الكبير **١٢٤٢** – مسألة : (وإن نَفَّرَ صَيْدًا ، فتَلِفَ بِشَىءٍ ، ضَمِنَه) إذا نَفَّرَ صَيْدًا ، فتَلِفَ فى حالِ نُفورِه ، ضَمِنَه ، وكذلك إن جَرَح صَيْدًا ، فتَحامَلَ فوَقَع[1] فى شىءٍ تَلِف به ؛ لأنَّه تَلِف بسَبَبِه . فإن نَفَّرَه فسَكَنَ فى مَكانٍ ، وأمِنَ مِن نُفورِه ، ثم تَلِف ، لم يَضْمَنْه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَضْمَنُه إذا تَلِف فى المكانِ الذى انْتَقَلَ إليه ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه دَخَل دارَ النَّدْوَةِ ، فألْقَى رِداءَه على واقِفٍ فى البَيْتِ ، فوَقَعَ عليه طَيْرٌ مِن هذا الحَمامِ ، فأطاره ، فوَقَعَ على واقِفٍ آخَرَ ، فانْتَهَزَتْه حَيَّةٌ ، فقَتَلَتْه ، فقالَ لعثمانَ ، ونافِعِ بنِ عبدِ الحارِثِ : إنِّى وَجَدْتُ فى نَفْسِى أنِّى أطَرْتُه مِن مَنْزِلٍ كان فيه آمِنًا إلى مَوْقِعٍ كان فيه حَتْفُه[2] . فقالَ نافِعٌ لعثمانَ : كيف تَرَى فى عَنْزٍ ثَنِيَّةٍ عَفْرَاءَ ، يُحْكَمُ بها على أميرِ المُؤْمِنين ؟ فقالَ عثمانُ : أرَى ذلك . فأمَرَ بها عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . رَواه الشافعىُّ فى « مُسْنَدِه »[3] .

الإنصاف **فائدتان؛** إحداهما، قوله: لو نَفَّرَ صَيْدًا، فتَلِفَ بشىءٍ، ضَمِنَه. وكذا لو نقَص فى حالِ نُفورِه ، ضَمِنَه ، بلا خِلافٍ فيهما ، ولا يَضْمَنُ إذا تَلِفَ فى مَكانِه بعدَ أمْنِه مِن نُفورِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَضْمَنُ . ولو تَلِفَ فى حالِ نُفورِه بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ ، ففى ضَمانِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الأوْلَى الضَّمانُ ؛ لأنَّه اجْتمَعَ سبَبٌ وغيرُه ، ولا يُمْكِنُ إحالَتُه على غيرِ السَّبَبِ هنا ، فيُغَيِّرُ

---

(١) فى م : « إن وقع » .

(٢) فى م : « حية » .

(٣) فى : باب فيما يباح للمحرم وما يحرم ... ، من كتاب الحج . ترتيب مسند الشافعى ١/٣٣٣ .

المقنع

وَإِنْ جَرحَهُ فَغَابَ وَلَمْ يَعْلَمْ خَبَرَهُ ، فَعَلَيْهِ مَا نَقَصَهُ ، وَكَذَلِكَ إِنْ وَجَدَهُ مَيِّتًا وَلَمْ يَعْلَمْ مَوْتَهُ بِجِنَايَتِهِ . وَإِنِ انْدَمَلَ غَيْرَ مُمْتَنِعٍ ، فَعَلَيْهِ جَزَاءُ جَمِيعِهِ .

الشرح الكبير

١٢٤٣ – مسألة : (وإن جَرَحَه فغابَ و لم يَعْلَمْ خَبَرَه ، فعليه ما نَقَصَه ، و كذلك إن وَجَدَه مَيِّتًا و لم يَعْلَمْ مَوْتَه بجِنايَتِه . وإنِ انْدَمَلَ غيرَ مُمْتَنِعٍ ، فعليه جَزاءُ جَمِيعِه) إذا جَرَح صَيْدًا فغابَ غيرَ مُنْدَمِلٍ ، والجِراحَةُ مُوجِبَةٌ لا تَبْقَى الحَياةُ معها غالِبًا ، فعليه جَزاءُ جَمِيعِه ، كما لو قَتَلَه ، وإن كانت غيرَ مُوجِبةٍ ، فعليه ضَمانُ ما نَقَص ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ حُصُولَ التَّلَفِ بفِعْلِه ، إلَّا أنَّه يُقَوِّمُه صَحِيحًا وجَرِيحًا جِراحَةً غيرَ مُنْدَمِلَةٍ ، فيَعْتَبِرُ ما بينَهما ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ هل يَنْدَمِلُ أم لا ؟ و كذلك إن وجَدَه مَيِّتًا ، و لم يَعْلَمْ

الإنصاف

السَّبَبُ . ثم وَجَدْتُه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » قدَّمه ، وقال : وقيلَ : لا يَضْمَنُ بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ فى الأصحِّ . قلتُ : والضَّمانُ ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو كالصَّرِيحِ فى كلامِه فى « الكَافِى » . الثَّانيةُ ، لو رمَى صَيْدًا فأصابَه ، ثم سقَط على آخَرَ فمَاتَا ، ضَمِنَهما ، فلو مشَى المَجْروحُ قَلِيلًا ، ثم سقَط على آخَرَ ، ضَمِنَ المَجْروحَ فقط . على الصَّحيحِ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ ماسبَق ، يَضْمَنُهما . قلتُ : هى شَبِيهَةٌ بما إذا تَلِفَ فى مَكانِه بعدَ أمْنِه ، على ما تقدَّم .

قوله : وإنْ جرَحَه فَغابَ و لم يَعلَمْ خَبَرَه ، فعليه ما نقَص . يعْنِى ، إذا كان الجُرْحُ غيرَ مُوحٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ عليه أَرْشَ ما نقَص بالجَرْحِ . كما قال المُصَنِّفُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

الشرح الكبير

أمات مِن الجِنايَةِ أم مِن غيرها ؟ لِما ذَكَرْنا . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ضَمانُ جَمِيعِه هـٰهُنا ؛ لأنَّه وُجِد سَبَبُ إتْلافِه منه ، و لم نَعْلَمْ له سَبَبًا آخَرَ ، فوَجَبَ إحالَتُه على السَّبَبِ المَعْلُومِ ، كما لو وَقَع فى الماءِ نجاسَةٌ ، فوجَدَه مُتَغَيِّرًا تَغَيُّرًا يَصْلُحُ أن يَكُونَ منها ، فإنّا نَحْكُمُ بنَجاسَتِه . وكذلك لو رَمَى صَيْدًا ، فغابَ عن عَيْنِه ، ثم وَجَده مَيِّتًا لا أثَرَ به غيرَ سَهْمِه ، حَلَّ أكْلُه . وهذا أقْيَسُ .

الإنصاف

وقيلَ : يضْمَنُه كلَّه . وهو ظاهِرُ إطْلاقِ كلامِ القاضى وأصحابِه ، على ما يأْتِى بعدَ ذلك . فعلى المذهبِ ، يُقَوِّمُه صَحِيحًا أو جَرِيحًا غيرَ مُنْدَمِلٍ ، لعَدَمِ معْرِفَةِ انْدِمالِه ، فيَجِبُ ما بينَهما ، فإنْ كان سُدْسَه ، فقيلَ : يجِبُ سُدْسُ مِثْلِه . قلتُ : وهو الصَّحيحُ . (1وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن »1) ، قِياسًا على ما إذا أتْلَفَ جُزْءًا مِنَ الصَّيْدِ ، على ما تقدَّم قريبًا . وقد صرَّح فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم بذلك . وكذا فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وقدَّموا وُجوبَ مِثْلِه مِن مِثْلِه لَحْمًا ، كما تقدَّم . وقيلَ : يجِبُ قِيمَةُ سُدْسِ مِثْلِه . (1وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »1) . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » بقيلَ ، وقيلَ .

قوله : وكذلك إنْ وجَدَه مَيِّتًا و لم يَعْلَمْ مَوْتَه بجِنايَتِه . إذا جَرحَه وغابَ عنه ، ثم وَجدَه مَيِّتًا ، ولا يَعْلَمُ ، هل مَوْتُه بجِنايَتِه أم لا ؟ فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ ما جرَحَه وغابَ و لم يَعْلَمْ خَبَرَه . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيلَ : يضْمَنُه كلَّه هنا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ لأنَّه وُجِدَ

(1 – 1) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ انْدَمَلَ الصَّيْدُ غيرَ مُمْتَنِعٍ ، ضَمِنَه جَمِيعَه ؛ لأنَّه عَطَّلَه ، فصارَ كالتَّالِفِ ، ولأنَّه يُفْضِى إلى تَلَفِه ، فصار كما لو جَرَحَه جُرْحًا يَتَيَقَّنُ مَوْتَه به . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . ويَتَخَرَّجُ أن يَضْمَنَه بما نَقَص ؛ لأنَّه لا يَضْمَنُ إلَّا ما أتْلَفَ ، ولم يُتْلِفْ جَمِيعَه ؛ بدَلِيلِ ما لو قَتَلَه مُحْرِمٌ آخَرُ[1] لَزِمَه الجَزاءُ . والصَّحِيحُ أنَّ على المُشْتَرِكِين جَزاءً واحِدًا ، وضَمانُه بجَزاءٍ كامِلٍ يُفْضِى إلى إيجابِ جَزاءَيْنِ . وإن صَيَّرَتْه الجِنايَةُ غيرَ مُمْتَنِعٍ ، فلم يَعْلَمْ أصارَ مُمْتَنِعًا أم لا ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ [٣/٧٢ و] الامْتِناعِ .

فصل : وكلُّ ما يَضْمَنُ به الآدَمِىَّ يَضْمَنُ به الصَّيْدَ ؛ مِن مُباشَرَةٍ أو سَبَبٍ ، وكذلك ما جَنَتْ دابَّتُه بيَدِها أو فَمِها ، فأتْلَفَتْ صَيْدًا ، فالضَّمانُ على راكِبِها ، أو قائِدِها ، أو سائِقِها ، وما جَنَتْ برِجْلِها فلا ضَمانَ فيه . وقال القاضى : يَضْمَنُ السَّائِقُ جَمِيعَ جِنايَتِها ؛ لأنَّ يَدَه عليها ويُشاهِدُ رِجْلَها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا ضَمانَ فى الرِّجْلِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ :

الإنصاف

سَبَبُ إتْلافِه منه ، ولم يَعْلَمْ له سببًا آخَرَ ، فوجَب إحالَتُه على السَّبَبِ المَعْلُومِ . قال الشَّارِحُ : وهذا أقْيَسُ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أظْهَرُ ، كنَظائِرِه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « القَواعِدِ » .

فائدة : لو جرَحَه جُرْحًا غيرَ مُوحٍ ، فوَقَع فى ماءٍ ، أو تَرَدَّى فماتَ ، ضَمِنَه لتَلَفِه بسَبَبِه .

قوله : وإنِ انْدَمَلَ غيرَ مُمْتَنِعٍ ، فعليه جَزاءُ جَمِيعِه . وكذا إنْ جرَحَه جُرْحًا

---

(١) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ نَتَفَ رِيشَهُ فَعَادَ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . وَقِيلَ : عَلَيْهِ قِيمَةُ الرِّيشِ .

الشرح الكبير « الرِّجْلُ جُبَارٌ »[1] . وإنِ انْفَلَتَتْ فأتْلَفَتْ صَيْدًا ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه لا يَدَ له عليها . وقد قال النبيُّ ﷺ : « الْعَجْمَاءُ جُبَارٌ »[2] . ولذلك لو أتْلَفَتْ آدَمِيًّا لم يَضْمَنْه ، ولو نَصَبَ شَبَكَةً ، أو حَفَرَ بِئْرًا ، فوَقَعَ فيها صَيْدٌ ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه بسَبَبِه ، كما يَضْمَنُ الآدَمِيَّ ، إلَّا أن يَكُونَ حَفَرَ البِئْرَ بحَقٍّ ، كحَفْرِه فى دارِه ، أو فى طَرِيقٍ واسِعٍ يَنْتَفِعُ بها المُسْلِمُون ، فيَنْبَغِى أن لا يَضْمَنَ ، كالآدَمِيِّ . وإنْ نَصَبَ شَبَكَةً قبلَ إحْرامِه ، فوَقَعَ فيها صَيْدٌ بعدَ إحْرامِه ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه بعدَ إحْرامِه تَسَبُّبٌ إلى إتْلافِه ، أشْبَهَ ما لو صادَه قبلَ إحْرامِه وتَرَكَه فى مَنْزِلِه ، فتَلِفَ بعدَ إحْرامِه .

١٢٤٤ – مسألة : (وإن نَتَف رِيشَه فعادَ ، فلا شيءَ عليه . وقِيلَ :

الإنصاف مُوحِيًا[3] . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ تخْرِيجًا ، أنَّه لا يَضْمَنُ سِوَى ما نقَص فيما إذا انْدَمَلَ غيرَ مُمْتَنِعٍ . وأطْلَقَ القاضى وأصحابُه ، فى كُتُبِ الخِلَافِ ، وُجوبَ الجَزاءِ كامِلًا ، فيما إذا جرَحه وغابَ ، وجَهِلَ خَبَرَه . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، على ما تقدَّم ؛ فإنَّ كلامَه مُطْلَقٌ . فظاهرُ كلامِهم ، أنَّ الجُرْحَ لو كان غيرَ مُوحٍ ، وغابَ ، أنَّ عليه الجَزاءَ كامِلًا .

قوله : وإنْ نتَف رِيشَه فعَادَ ، فلا شيءَ عليه . وكذا إنْ نتَف شَعَرَه . وهو

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الدابة تنفح برجلها ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٥٠٢/٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٨٧/٦ ، ٥٨٨ .

(٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

عليه قِيمَةُ الرِّيشِ) إذا نَتَف رِيشَ طائِرٍ ، ثم حَفِظَه ، فأطْعَمَه وسَقاه ، حتى عاد رِيشُه ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ النَّقْصَ زال . وقِيلَ : عليه قِيمَةُ الرِّيشِ ؛ لأنَّ الثَّانِيَ غيرُ الأوَّلِ . فإن صار غيرَ مُمْتَنِعٍ بنَتْفِ رِيشِه ، فهو كالجُرحِ ، وقد ذَكَرْناه . وإن غابَ ، ففيه ما نَقَص . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وأوْجَبَ مالكٌ ، وأبو حنيفةَ فيه الجَزاءَ جَمِيعَه . ولَنا ، أنَّه نَقْصٌ يُمْكِنُ زَوالُه ، فلم يَضْمَنْه بكَمالِه ، كما لو جَرَحَه ولم يَعْلَمْ حالَه .

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هو قوْلُ غيرِ أبى بَكْرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، (1و « شَرْحِ المَناسِكِ »1) ، وغيرِهم . (1وصحَّحَه فى « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ »1) . وقيل : عليه قِيمَتُه ؛ لأنَّه غيرُ الأوَّلِ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ذكَر أبو بَكْرٍ ، [١/ ٢٩٣و] أنَّ عليه حُكُومَةً . ويأْتِى نظيرُها إذا قطَع غُصْنًا ثم عادَ ، فى البابِ الذى بعدَه ، وتقدَّم ، إذا أتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ فى مَحْظُوراتِ الإحْرامِ .

فائدة : لو صادَ غيرَ مُمْتَنِعٍ بنَتْفِ رِيشِه أو شَعَرِه ، فكالجَرْحِ على ماسَبق . وإنْ غابَ ، ففيه ما نقَص ؛ لإمْكانِ زَوالِ نقْصِه ، كما لو جَرَحَه وغابَ ، وجَهِلَ حالَه .

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع وَكُلَّمَا قَتَلَ صَيْدًا حُكِمَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير **١٢٤٥** – مسألة : (وكُلَّما قَتَل صَيْدًا حُكِمَ عليه) يَعْنِى يَجِبُ الجَزاءُ بقَتْلِ الصَّيْدِ الثّانِى ، كما يَجِبُ إذا قَتَلَه ابْتِداءً . هذا ظاهِرُ المَذْهَبِ . قال أبو بَكْرٍ : وهذا أوْلَى القَوْلَيْن بأبِى عبدِ اللهِ . وبه قال عَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وابنُ المُنْذِرِ . وفيه رِوايَةٌ ثانِيَةٌ ، أنَّه لا يَجِبُ إلَّا فى المَرَّةِ الأُولَى . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وبه قال شُرَيْحٌ ، والحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ومُجاهِدٌ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنْهُ ﴾[1] . ولم يُوجِبْ جَزاءً . وفيه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، إن كَفَّرَ عن الأوَّلِ ، فعليه للثّانِى كَفّارَةٌ ، وإلَّا فلا . وقد ذَكَرْناها . ولَنا ، أنَّها كَفّارَةٌ عن قَتْلٍ ، فاسْتَوَى فيها المُبْتَدِئُ والعائِدُ ، كقَتْلِ الآدَمِىِّ ، ولأنَّها بَدَلُ مُتْلَفٍ يَجِبُ به المِثْلُ أو القِيمَةُ ، فأشْبَهَ بَدَلَ مالِ الآدَمِىِّ . قال أحمدُ : رُوِىَ عن عُمَرَ وغيرِه ، أنَّهم حَكَمُوا فى الخَطَإِ ، وفى مَن قَتَل ، ولم يَسْأَلُوه هل كان قبل هذا قَتَل أو لا ؟ والآيَةُ اقْتَضَتِ الجَزاءَ على العائِدِ بعُمُومِها . وذِكْرُ العُقُوبَةِ فى الثّانِى لا يَمْنَعُ الوُجُوبَ ، كما قال تعالى : ﴿ فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُوْلَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ ﴾[2] .

الإنصاف قوله : وكُلَّما قَتَل صَيْدًا حُكِمَ عليه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونقَلَه الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ . وعنه ، لا يجِبُ إلَّا فى المَرَّةِ الأُولَى . وعنه ، إنْ كفَّرَ عن الأوَّلِ ، فعليه للثّانِى كفّارَةٌ ، وإلَّا فلا . وتقدَّم ذلك فى مَحْظُوراتِ الإحْرامِ ،

---

(١) سورة المائدة ٩٥ .
(٢) سورة البقرة ٢٧٥ .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِى قَتْلِ صَيْدٍ ، فَعَلَيْهِمْ جَزَاءٌ وَاحِدٌ . وَعَنْهُ ، عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ جَزَاءٌ . وَعَنْهُ ، إِنْ كَفَّرُوا بِالْمَالِ ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَإِنْ كَفَّرُوا بِالصِّيَامِ ، فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ كَفَّارَةٌ .

الشرح الكبير

وقد ثَبَت أنَّ العائِدَ لو انْتَهَى ، كان له ما سَلَف وأمْرُه إلى اللهِ .

فصل : ويَجُوزُ إخْراجُ جَزاءِ الصَّيْدِ بعدَ جَرْحِه وقبلَ مَوْتِه . نَصَّ عليه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّها [٣/٧٢ ظ] كَفّارَةُ قَتْلٍ ، فجاز تَقْدِيمُها على المَوْتِ ؛ ككَفّارَةِ قَتْلِ الآدَمِىِّ[1] . ولأنَّها كَفّارَةٌ ، أشْبَهَتْ كَفّارَةَ الظِّهارِ واليَمينِ .

١٢٤٦ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَكَ جَماعَةٌ فى قَتْلِ صَيْدٍ ، فعليهم جَزاءٌ واحِدٌ . وعنه ، على كلِّ واحِدٍ جَزاءٌ . وعنه ، إن كَفَّرُوا بالمالِ ، فكَفّارَةٌ واحِدَةٌ ، وإن كَفَّرُوا بالصِّيامِ ، فعلى كلِّ واحِدٍ كَفّارَةٌ) رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى هذه المسألةِ ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، أنَّ الواجِبَ جَزاءٌ واحِدٌ . وهو الصَّحِيحُ . يُرْوَى هذا عن عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، وابْنِه ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ،

الإنصاف

فى قوْلِهِ : وإنْ قَتَل صَيْدًا بعدَ صَيْدٍ ، فعليه جَزاؤُهما . بأَتَمَّ مِن هذا .

قوله : وإذا اشْتَرَكَ جَماعَةٌ فى قَتْلِ صَيْدٍ ، فعليهم جَزاءٌ وَاحِدٌ . وهذا إحْدى الرِّواياتِ، والمذهبُ منها[2]، وسَواءٌ باشَرُوا القَتْلَ، أو كان بعضُهم مُمْسِكًا والآخَرُ مُباشِرًا . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ أبى مُوسَى ، والقاضى أيضًا ، والمُصَنِّفُ ،

---

(١) فيما إذا جرحه خطأ وتأخر موته ، فإنه يجوز إخراج كفارة القتل حينئذ قبل موت الجريح .
(٢) فى ا : « منهما » .

الشرح الكبير

والشَّعْبِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . والثّانِيَةُ ، على كلِّ واحِدٍ جَزاءٌ . ذَكَرَها ابنُ أبى مُوسى . اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ . ويُرْوَى عن الحسنِ ؛ لأنَّها كَفّارَةُ قَتْلٍ يَدْخُلُها الصومُ ، أشْبَهَتْ كَفّارَةَ قَتْلِ الآدَمِىِّ . والثّالِثَةُ ، إن كان صومًا ، فعلى كلِّ واحِدٍ منهم صومٌ تامٌّ ، وإن كان غيرَه فجَزاءٌ واحِدٌ . وإن أهْدَى أحَدُهما أو أطْعَمَ ، وصام الآخَرُ ، فعلى المُهْدِى بحِصَّتِه ، وعلى الآخَرِ صِيامٌ تامٌّ ؛ لأنَّ الجَزاءَ ليس بكَفّارَةٍ ، وإنَّما هو بَدَلٌ ، بدَلِيلِ أنَّ اللهَ تعالى عَطَفَ عليه الكَفّارَةَ ، فقال : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ .... أَوْ كَفَّارَةٌ ﴾ . والصومُ كَفّارَةٌ ، فيُكْمَلُ ، ككَفّارَةِ قَتْلِ الآدَمِىِّ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾ . والجَماعَةُ إنَّما قَتَلُوا صَيْدًا ، فلَزِمَهم مِثْلُه ، والزائِدُ خارِجٌ عن المِثْلِ ، فلا يَجِبُ . ومتى ثَبَت اتِّحادُ الجَزاءِ فى الهَدْىِ ، وَجَب اتِّحادُه فى الصيامِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا ﴾ . والاتِّفاقُ حاصِلٌ على أنَّه مَعْدُولٌ بالقِيمَةِ ؛ إمّا قِيمَةُ المُتْلَفِ ، أو قِيمَةُ مِثْلِه ، فإيجابُ الزّائِدِ على عَدْلِ القِيمَةِ خلافُ النَّصِّ ، ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن

الإنصاف

والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، وصحَّحَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المُخْتارُ مِنَ الرِّواياتِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وعنه ، على كلِّ واحدٍ جَزاءٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، إنْ كفَّرُوا بالمالِ ، فكفَّارَةٌ واحدَةٌ ، وإنْ كفَّرُوا بالصِّيامِ ، فعلَى كلِّ واحدٍ كفَّارَةٌ . ومَن أهْدَى ، فبحِصَّتِه ، وعلى الآخَرِ صَوْمٌ تامٌّ . نقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . واخْتارَه القاضى وأصحابُه . وذكَرَه الحَلْوانِىُّ عن الأكْثَرِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقيلَ : لا جَزاءَ على مُحْرِمٍ مُمْسِكٍ مع مُحْرِمٍ

الشرح الكبير

الصَّحابَةِ ، و لم نَعْرِفْ لهم مُخَالِفًا ، ولأنَّه جَزاءٌ عن مَقْتُولٍ يَخْتَلِفُ باخْتِلافِه ، فكانَ واحِدًا ، كالدِّيَةِ . وكَفّارَةُ الآدَمِيِّ لنا فيها مَنْعٌ ، فلا تَتَبَعَّضُ فى أبْعاضِه ، ولا تَخْتَلِفُ باخْتِلافِه ، فلم تَتَبَعَّضْ على الجَماعَةِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

فصل : فإن كان شَرِيكُ المُحْرِمِ حَلالًا أو سَبُعًا ، فالجَزاءُ كلُّه على المُحْرِمِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ على المُحْرِمِ بحِصَّتِه ، كالمُحْرِمَيْن . وقد ذَكَرْناه .

فصل : وإنِ اشْتَرَكَ حَلالٌ ومُحْرِمٌ فى قَتْلِ صَيْدٍ حَرَمِيٍّ ، فالجَزاءُ بينَهما نِصْفَيْن ؛ لأنَّ الإتْلافَ يُنْسَبُ إلى كلِّ واحِدٍ منهما نِصْفُه ، ولا يَزْدادُ الواجِبُ على المُحْرِمِ باجْتِماعِ حُرْمَةِ الإحْرامِ والحَرَمِ . وهذا الاشْتِراكُ الذى هذا حُكْمُه هو الذى يَقَعُ الفِعْلُ منهما [٣/٧٣ و] معًا ، أو يَجْرَحُه أحَدُهما قبلَ الآخَرِ ، ويَمُوتُ منهما . فإن جَرَحَه أحَدُهما ، وقَتَلَه الآخَرُ ،

الإنصاف

مُباشِرٍ . قال فى « الفُروعِ » : فيُؤْخَذُ منه ، لا يَلْزَمُ مُتَسَبِّبًا مع مُباشِرٍ . قال : ولعَلَّه أظْهَرُ ، لا سِيَّما إذا أمْسَكَه ليَمْلِكَه ، فقتَلَه مُحِلٌّ . وقيلَ : القَرارُ[1] على المُبَاشِرِ[2] ؛ لأنَّه هو الذى جعَل فِعْلَ المُمْسِكِ عِلَّةً . قال فى « الفُروعِ » : [3]وهذا مُتَّجَهٌ ، وجزَم ابنُ شِهَابٍ ، أنَّ الجَزاءَ على المُمْسِكِ ، وأنَّ عَكْسَه المالُ . قال فى « الفُروعِ »[3] : كذا قال . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى مَحْظُوراتِ الإحْرامِ ، فى قَتْلِ الصَّيْدِ ، عندَ قوْلِه : إلَّا أنْ يكونَ القاتِلُ مُحْرِمًا . فإنَّ حُكْمَ

---

(١) فى الأصل ، ا : « القران » . وانظر : الفروع ٣/ ٤١١ .

(٢) فى الأصول : « المباشرة » ، ولا يستقيم بها المعنى ، والمثبت من الفروع ٣/ ٤١١ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فعلى الجارِحِ ما نَقَصَه ، على ما مَضَى ، وعلى القاتِلِ جَزاؤه مَجْرُوحًا .

فصل : وإن قَتَل صَيْدًا مَمْلُوكًا ، ضَمِنَه بالقِيمَةِ لمالِكِه ، والجَزاءُ للهِ تعالى ؛ لأنَّه حَيَوانٌ مَضْمُونٌ بالكَفّارَةِ ، فجاز أن يَجْتَمِعَ التَّقْوِيمُ فى التَّكْفِيرِ فى ضَمانِه ، كالعَبْدِ .

فصل : وإذا قَتَل القارِنُ صَيْدًا ، فعليه جَزاءٌ واحِدٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقالَ : إذا قَتَل القارِنُ صَيْدًا ، فعليه جَزاءٌ واحِدٌ ، وهؤلاء يَقُولُون : جَزاءان . فيَلْزَمُهم أن يَقُولُوا فى صَيْدِ الحَرَمِ ثَلاثَةً ؛ لأنَّهم يقُولُون فى الحِلِّ اثْنَيْن ، ففى الحَرَمِ يَنْبَغِى أن يَكُونَ ثَلاثَةً . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ: جَزاءان. وكذلك إذا تَطَيَّبَ، أو لَبِس. قال القاضى: وإذا قُلْنا : على القارِنِ طَوافان . لَزِمَه جَزاءان . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ ﴾ . ومَن أوْجَبَ جَزاءَيْن ، فقد أوْجَبَ مِثْلَيْن . ولأنَّه صَيْدٌ واحِدٌ ، فلم يَجِبْ فيه جَزاءان ، كما لو قَتَل المُحْرِمُ فى الحَرَمِ صَيْدًا .

الإنصاف

المسْأَلَتَيْن[1] واحِدٌ . ذكَرَه الأصحابُ . وتقدَّم هناك شَرِيكُ السَّبُعِ وشَرِيكُ الحَلالِ .

---

(١) فى الأصل ، ط : « المسلمين » .

المقنع

بَابُ صَيْدِ الْحَرَمِ وَنَبَاتِهِ

وَهُوَ حَرَامٌ عَلَى الْحَلَالِ وَالْمُحْرِمِ ، فَمَنْ أَتْلَفَ مِنْ صَيْدِهِ شَيْئًا ، فَعَلَيْهِ مَا عَلَى الْمُحْرِمِ فِي مِثْلِهِ .

الشرح الكبير

بابُ صَيْدِ الحَرَمِ ونَباتِه

١٢٤٧ – مسألة : (وهو حَرامٌ على الحَلالِ والمُحْرِمِ ، فمَن أتْلَفَ مِن صَيْدِه شَيْئًا ، فعليه ما على المُحْرِمِ فى مِثْلِه) الأصْلُ فى تَحْرِيمِه النَّصُّ والإجْماعُ ؛ أمّا النَّصُّ ، فما روَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ يومَ فَتْحِ مَكَّةَ : « إنَّ هذا البَلَدَ حَرَّمَهُ اللهُ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ والأرْضَ ، فَهُوَ حَرَامٌ بِحُرْمَةِ اللهِ إلَى يَوْمِ القِيَامَةِ ، وَإنَّهُ لَمْ يَحِلَّ

الإنصاف

بابُ صَيْدِ الحَرَمِ ونَباتِه

قوله : فَمَن أتْلَفَ مِن صَيْدِه شَيْئًا ، فعليه ما على المُحْرِمِ فى مِثْلِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه . وقيلَ : يَلْزَمُ جزاءَان ؛ جَزاءٌ للحَرَمِ ، وجَزاءٌ للإحْرامِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أتْلَفَ كافِرٌ صَيْدًا فى الحَرَمِ ، ضَمِنَه . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، فى بحْثِ مسْأَلَةِ كفَّارَةِ ظِهارِ الذِّمِّىِّ . وهو ظاهِرُ ما قطَع به ....[1] ، وبَناه بعضُهم على أنَّهم ؛ هل هم مُخاطَبُون بفُروعِ الإسْلامِ أم لا ؟ قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وليس ببِناءٍ جَيِّدٍ . وهو كما قال . الثَّانيةُ ، لو دَلَّ مُحِلٌّ حلالًا على صَيْدٍ فى الحَرَمِ ، فقَتَلَه ، ضَمِناه معًا بجَزاءٍ واحدٍ . على الصَّحيحِ

---

(١) بياض بالأصول قدر كلمة واحدة .

الشرح الكبير

القِتَالُ فِيهِ لأحَدٍ قَبْلِى ، وَلَمْ يَحِلَّ لِى إلَّا سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ ، فَهُوَ حَرَامٌ بِحُرْمَةِ اللهِ إلَى يَوْمِ القِيَامَةِ ، لَا يُخْتَلَى خَلَاهَا[1] ، وَلَا يُعْضَدُ[2] شَوْكُهَا ، وَلَا يُنَفَّرُ صَيْدُهَا ، وَلَا تُلْتَقَطُ لُقَطَتُهَا ، إلَّا مَنْ عَرَّفَهَا » . فقالَ العَبّاسُ : يا رسولَ اللهِ ، إلَّا الإذْخِرَ[3] ، فإنَّه لِقَيْنِهِم[4] وبُيُوتِهم . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إلَّا الإذْخِرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وأجْمَعَ المُسْلِمُونَ على تَحْرِيمِ صَيْدِ الحَرَمِ على الحَلالِ والمُحْرِمِ .

فصل : وفيه الجَزاءُ على مَن يَقْتُلُه ، بمِثْلِ ما يُجْزَى به الصَّيْدُ فى الإحْرامِ . وحُكِيَ عن داودَ ، أنَّه لا جَزاءَ فيه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ الذِّمَّةِ ، ولم يَرِدْ فيه نَصٌّ ، فيَبْقَى بحالِه . ولَنا ، أنَّ الصحابَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، قَضَوْا فى حَمامِ الحَرَمِ بشَاةٍ شاة . رُوِيَ ذلك عن عُمَرَ ، وعثمانَ ،

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو

---

(١) الخلا : الرطب من الكلأ .

(٢) يعضد : يقطع .

(٣) الإذخر : نبت طيب الرائحة .

(٤) القين : الحداد والصائغ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب الإذخر ... ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب فضل الحرم ... ، وباب لا يحل القتال بمكة ... ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب ما قيل فى الصواغ ... ، من كتاب البيوع ، وفى : باب كيف تعرف لقطة أهل مكة ، من كتاب اللقطة ، وفى : باب إثم الغادر للبر والفاجر ، من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٢/١١٥ ، ١١٦ ، ١٨١ ، ٣/١٨ ، ٧٩ ، ١٦٤ ، ٤/١٢٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٨٦ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب حرمة مكة ، وباب تحريم القتال ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٥/١٦٠ ، ١٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣١٨ .

الشرح الكبير

وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، و لم يُنْقَلْ عن غيرِهم خِلافُهم ، فيَكونُ إجْماعًا ، ولأنَّه صَيْدٌ مَمْنُوعٌ منه لحقِّ اللهِ تعالى ، أشْبَهَ الصَّيْدَ فى حَقِّ المُحْرِمِ .

فصل : للصَّوْمِ مَدْخَلٌ فى ضَمانِ صَيْدِ الحَرَمِ عندَ الأكْثَرِينَ ، خِلافًا لأبى حنيفةَ . ولَنا ، أنَّه يُضْمَنُ بالإطْعامِ ، فيُضْمَنُ بالصِّيامِ ، كالصَّيْدِ فى الإحْرامِ .

فصل : ويَجِبُ فى حَمامِ الحَرَمِ شاةٌ . [٣/٧٣ ظ] وقال أبو حنيفةَ : فيه فى الحَرَمِ شاةٌ ، وفى حَمامِ الحِلِّ فى الحَرَمِ حُكُومَةٌ . وفى حَمامِ الحَرَمِ فى الحِلِّ رِوايَتَان ؛ إحْداهُما ، حُكُومَةٌ ، والثانيةُ ، شاةٌ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن قَضاءِ الصَّحابَةِ ، و لم يُفَرِّقُوا . ذَكَرَ هذيْن الفَصْلَيْن القاضِى أبو الحَسَنِ .

فصل : وكُلُّ ما يُضْمَنُ فى الإحْرامِ يُضْمَنُ فى الحَرَمِ ، إلَّا القَمْلَ ، فإنَّه يُباحُ فى الحَرَمِ بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه حُرِّمَ فى حَقِّ المُحْرِمِ لأجْلِ التَّرَفُّهِ ، وهو مُباحٌ فى الحَرَمِ ، كإباحَةِ الطِّيبِ واللُّبْسِ .

فصل : ويُضْمَنُ صَيْدُ الحَرَمِ فى حَقِّ المُسْلِمِ والكافِرِ ، والكَبِيرِ والصَّغِيرِ ، والحُرِّ والعَبْدِ . وقال أبو حَنيفةَ : لا يَضْمَنُه الصَّغِيرُ ، ولا الكافِرُ . ولَنا ، أنَّ الحُرْمَةَ تَعَلَّقَت بمَحَلِّه بالنِّسْبَةِ إلى الجَمِيعِ ، فوَجَبَ ضَمانُه ، كالآدَمِيِّ .

فصل : ويُضْمَنُ صَيْدُ الحَرَمِ بالدَّلالَةِ والإشارَةِ ، كصَيْدِ الإحْرامِ ،

الإنصاف

منها . وجزَم جماعَةٌ ، منهم القاضى ، أنَّه لا ضَمانَ على الدَّالِّ فى حِلٍّ ، بل على المَدْلُولِ

المقنع

وَإِنْ رَمَى الْحَلَالُ مِنَ الْحِلِّ صَيْدًا فِي الْحَرَمِ ، أَوْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ عَلَيْهِ ، أَوْ قَتَلَ صَيْدًا عَلَى غُصْنٍ فِي الْحَرَمِ أَصْلُهُ فِي الْحِلِّ ، أَوْ أَمْسَكَ طَائِرًا

الشرح الكبير

والواجِبُ عليهما جَزاءٌ واحِدٌ . نَصَّ عليه أحمدُ . وظاهِرُ كلامِه أنَّه لا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الدَّلالَةِ فى الحِلِّ والحَرَمِ . وقال القاضى : لا جَزاءَ على الدَّالِّ ، إذا كان فى الحِلِّ ، والجَزاءُ على المَدْلُولِ وَحْدَه ، كالحَلالِ إذا دَلَّ مُحْرِمًا . ولَنا ، أنَّ قَتْلَ الصَّيْدِ الحَرَمِىِّ حَرامٌ على الدَّالِّ ، فيُضْمَنُ بالدَّلالَةِ ، كما لو كان فى الحَرَمِ ، يُحَقِّقُه أنَّ صَيْدَ الحَرَمِ مُحَرَّمٌ على كُلِّ أحَدٍ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « لَا يُنَفَّرُ صَيْدُهَا » . وفى لَفْظٍ : « لَا يُصَادُ صَيْدُهَا » . وهذا عامٌّ فى حَقِّ[1] كلِّ أحَدٍ ، ولأنَّ صَيْدَ الحَرَمِ مَعْصُومٌ بمَحَلِّه ، فحُرِّمَ قَتْلُه عليهما ، كالمُلْتَجِئِ إلى الحَرَمِ . وإذا ثَبَتَ تَحْرِيمُه عليهما فيُضْمَنُ بالدَّلالَةِ مِمَّن يَحْرُمُ عليه قَتْلُه ، كما يُضْمَنُ بدَلالَةِ المُحْرِمِ عليه . وكلُّ ما يُضْمَنُ به فى الإحْرامِ يُضْمَنُ به فى الحَرَمِ ، وما لا فلا ؛ لأنَّه صَيْدٌ مَمْنُوعٌ منه لحَقِّ اللهِ تعالى ، فيُضْمَنُ بكلِّ ما [يُضْمَنُ] به فى الإحْرامِ ، وكان حُكْمُه حُكْمَه فى وُجُوبِ الضَّمانِ وعَدَمِه ، قِياسًا عليه .

١٢٤٨ – مسألة : (وإن رَمَى الحَلالُ مِن الحِلِّ صَيْدًا فى الحَرَمِ ، أو أرْسَلَ كَلْبَه عليه ، أو قَتَلَ صَيْدًا على غُصْنٍ فى الحَرَمِ أصْلُه فى الحِلِّ أو

الإنصاف

وحدَه ، كَحلالٍ دَلَّ مُحْرِمًا .

قوله : وإنْ رَمَى الحَلالُ مِنَ الحِلِّ صَيْدًا فى الحَرَمِ ، أو أرْسَلَ كلْبَه عليه ، أو قَتَل صيْدًا على غُصْنٍ فى الحَرَمِ أصْلُه فى الحِلِّ ، أو أمْسَكَ طَائِرًا فى الحلِّ ، فهلَك

---

(١) سقط من : م .

فِى الْحِلِّ فَهَلَكَ فِرَاخُهُ فِى الْحَرَمِ ، ضَمِنَ فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

أَمْسَكَ طَائِرًا فى الحِلِّ ، فَهَلَكَ فِراخُه فى الحَرَمِ ، ضَمِنَ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن) إذا رَمَى الحَلالُ مِن الحِلِّ صَيْدًا فى الحَرَمِ ، أو أرْسَلَ جارِحًا عليه ، فَقَتَلَه ، أو قَتَلَ صَيْدًا على غُصْنٍ فى الحَرَمِ أصْلُه فى الحِلِّ ، ضَمِنَه . وبه قال الشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا جَزاءَ عليه ؛ لأنَّ القاتِلَ حَلالٌ فى الحِلِّ . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « لَا يُنَفَّرُ صَيْدُهَا » . ولم يُفَرِّقْ بينَ مَن هو فى الحِلِّ والحَرَمِ ، وقد أجْمَعَ المُسْلِمُونَ على تَحْرِيمِ صَيْدِ الحَرَمِ ، وهذا مِن صَيْدِه ، ولأنَّ صَيْدَ الحَرَمِ مَعْصُومٌ بمَحَلِّه لحُرْمَةِ الحَرَمِ ، فلا يَخْتَصُّ تَحْرِيمُه بمَن فى الحَرَمِ كالمُلْتَجِئِ ، وكذلك الحُكْمُ لو أمْسَكَ طائِرًا فى

الإنصاف

فِرَاخُه فى الحَرَمِ ، ضَمِنَ فى أصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ولا يَضْمَنُ الأُمَّ فيما تَلِفَ فِراخُه فى الحَرَمِ . قال فى « القَواعِدِ » : لو رَمَى الحَلالُ مِنَ الحِلِّ صَيْدًا فى الحَرَمِ فقتَلَه ، فعليه ضَمانُه . نصَّ عليه ، وجزَم به ابنُ أبى مُوسَى ، والقاضى ، والأكثَرُون . وحكَى القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وجماعةٌ رِوايَةً بعَدَمِ الضَّمانِ . وهو ضَعِيفٌ ، ولا يَثْبُتُ عن أحمدَ وُرُودُه لوُجوهٍ جَيِّدَةٍ . والثَّانيةُ ، لا يضْمَنُ ؛ لأنَّ القاتِلَ حَلالٌ فى الحِلِّ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، إلَّا أنَّهما اسْتَثْنَيا إذا هلَك فِراخُ الطَّائرِ المُمْسَكِ ، فقدَّمُوا الضَّمانَ مُطْلَقًا . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : الضَّمانُ ظاهِرُ المذهبِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو رَمَى الحَلالُ صَيْدًا ، ثم أحْرَمَ قبلَ أنْ يُصِيبَه ، ضَمِنَه ،

المقنع

وَإِنْ قَتَلَ مِنَ الْحَرَمِ صَيْدًا [٦٩ظ] فِى الْحِلِّ بِسَهْمِهِ ، أَوْ كَلْبِهِ ، أَوْ صَيْدًا عَلَى غُصْنٍ فِى الْحِلِّ أَصْلُهُ فِى الْحَرَمِ ، أَوْ أَمْسَكَ حَمَامَةً فِى الْحَرَمِ ، فَهَلَكَ فِرَاخُهَا فِى الْحِلِّ، لَمْ يَضْمَنْ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ.

الشرح الكبير

الحِلِّ ، فَهَلَكَ فِراخُه فى الحَرَمِ ، فإنَّه يَضْمَنُ الفِراخَ ؛ لِما ذَكَرْنا ، دُونَ الأُمِّ ؛ لأنَّها مِن صَيْدِ الحِلِّ ، وهى حَلالٌ .

١٢٤٩ – مسألة : (وإن قَتَل مِن الحَرَمِ صَيْدًا فى الحِلِّ بسَهْمِه ، أو كَلْبِه ، أو صَيْدًا على غُصْنٍ فى الحِلِّ أصْلُه فى الحَرَمِ ، أو أمْسَكَ حَمامَةً فى الْحَرَمِ ، فهَلَكَ فِراخُها فِى الْحِلِّ ، لَمْ يَضْمَنْ ، فِى أصَحِّ الرِّوايَتَيْنِ)

الإنصاف

ولو رَمَى المُحْرِمُ صَيْدًا ، ثم أَحلَّ قبلَ الإصابَةِ، لم يَضْمَنْه ، اعْتِبارًا بحالِ الإصابَةِ فيهما . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » فى الجِناياتِ . قال : ويَجِىءُ عليه قَوْلُ أحمدَ : إنَّه يَضْمَنُ فى المَوْضِعَيْن . قال فى « القَواعِدِ » : ويتَخَرَّجُ عدَمُ الضَّمانِ عليه[1] . الثَّانيةُ ، هل الاعْتِبارُ [١/٢٣٩ظ] بحالةِ الرَّمْىِ ، أو بحالةِ الإصابَةِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، الاعْتِبارُ بحالِ الإصابَةِ . جزَم به القاضى فى « خِلافِه » ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائلِ » ؛ فلو رَمَى بينَهما ، وهو مُحْرِمٌ ، فوقَع بالصَّيْدِ وقد حَلَّ ، حَلَّ أكْلُه ، ولو كان بالعَكْسِ ، لم يحِلَّ . والوَجْهُ الثَّانى ، الاعْتِبارُ بحالَةِ الرَّامِى والرَّمْىِ . قالَه القاضى فى كِتابِ الصَّيْدِ .

قوله : وإنْ قتَل مِنَ الحَرَمِ صَيْدًا فى الحِلِّ بسَهْمِه ، أو كلْبِه ، أو صَيْدًا على غُصْنٍ فى الحِلِّ أصْلُه فى الحَرَمِ ، أو أمْسَكَ حَمامَةً فى الحَرَمِ ، فَهلَك فِرَاخُها فى الحِلِّ ، لم يَضْمَنْ ، فى أصَحِّ الرِّوَايَتَيْن . وهى المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وجزَم

---

(١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

[٧٤/٣ و] هذه المسائِلُ عَكْسُ التى قَبْلَها ، والصَّحِيحُ أنَّه لا ضَمانَ فى ذلك ؛ لأنَّه ليس مِن صَيْدِ الحَرَمِ . قال أحمدُ ، فى مَن أرْسَلَ كَلْبَه فى الحَرَمِ ، فصادَ فى الحِلِّ : فلا شىءَ عليه . وعنه رِوايَةٌ أُخْرَى ، عليه الضَّمانُ فى جَمِيعِ الصُّوَرِ . وعن الشافعىِّ ما يَدُلُّ عليه . وذَهَب الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، فى مَن قَتَل طائِرًا على غُصْنٍ فى الحِلِّ أصْلُه فى الحَرَمِ : لا جَزاءَ عليه . وهو ظاهِرُ قولِ أصحابِ الرَّأْىِ . وقال إسحاقُ ، وابنُ الماجِشُون : عليه الجَزاءُ ؛ لأنَّ الغُصْنَ تابعٌ للأصْلِ ، وهو فى الحَرَمِ . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ حِلُّ الصَّيْدِ ، حُرِّم صَيْدُ الحَرَمِ بالنَّصِّ والإجْماعِ ، فبَقِىَ ما عَداه على الأصْلِ ، ولأنَّه صَيْدُ حِلٍّ أصابَه حَلالٌ ، فلم يُحَرَّمْ ، كما لو كانا فى الحِلِّ ، ولأنَّ الجَزاءَ إنَّما يَجِبُ فى صَيْدِ الحَرَمِ ، أو صَيْدِ المُحْرِمِ ، وليس هذا واحِدًا منهما .

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الخُلَاصَةِ » ، وغيرُهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يضْمَنُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وغيرُهما ؛ اعْتِبارًا بالقاتِلِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « الإرْشادِ » : فإنْ أرْسَلَ كَلْبَه فى الحَرَمِ ، فاصْطَادَ فى الحِلِّ ، فالأظْهَرُ عنه ، أنْ لا جَزاءَ عليه . وقيلَ عنه : عليه الجَزاءُ . قال : وهو اخْتِيارِى . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، فيما إذا هلَك فِراخُ الطَّائرِ المُمْسَكِ . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : إنَّه ظاهِرُ المذهبِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، إلَّا ما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ احْتِمالٌ فى الطَّائرِ على الغُصْنِ ، يَضْمَنُ ؛ لأنَّه تابعٌ

المقنع وَإِنْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ مِنَ الْحِلِّ عَلَى صَيْدٍ فِى الْحِلِّ ، فَقَتَلَ صَيْدًا فِى

الشرح الكبير **فصل** : وإن كان الصَّيْدُ والصَّائِدُ فى الحِلِّ ، فرَماه بسَهْمِه ، أو أرْسَلَ كَلْبَه عليه ، فدَخَلَ الحَرَمَ ، ثم خَرَج ، فقَتَلَ الصَّيْدَ فى الحِلِّ ، فلا جَزاءَ فيه . وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وحُكِىَ عن الشافعىِّ ، أنَّ عليه الجَزاءَ . ولَنا ، ما ذَكَرْناه . قال القاضى : لا يَزِيدُ سَهْمُه على نَفْسِه ، ولو عَدَا بنَفْسِه ، فسَلَكَ الحَرَمَ فى طَرِيقِه ، ثم قَتَل صَيْدًا فى الحِلِّ ، لم يَكُنْ عليه شىءٌ ، فسَهْمُه أوْلَى .

١٢٥٠ – مسألة : (وإن أرْسَلَ كَلْبَه مِن الحِلِّ على صَيْدٍ فى الحِلِّ ،

الإنصاف لأَصْلِه . وقال أيضًا : ويتَوَجَّهُ ضَمانُ الفِراخِ إذا تَلِفَ فى الحِلِّ . وقدَّمه أيضًا فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، كما تقدَّم ؛ لأنَّه سَبَبُ تَلَفِه .

فوائد ؛ منها ، لو فَرَّخَ الطَّيْرُ فى مَكانٍ يحْتاجُ إلى نَقْلِه عنه ، فنقَلَه فهلَكَ ، ففيه الوَجْهان المُتقَدِّمان . ومنها ، لو كان بعضُ قَوائمِ الصَّيْدِ فى الحِلِّ وبعضُها فى الحَرَمِ ، حَرُمَ قتْلُه ، ووَجَب الجَزاءُ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ تَغْليبًا للحُرْمَةِ . وفى « المُسْتَوْعِبِ » رِوايَةٌ ، لا يحْرُمُ ؛ لأنَّ الأَصْلَ الإباحَةُ ، ولم يَثْبُتْ أنَّه مِن صَيْدِ الحَرَمِ . ومنها ، لو كان رأْسُه فى الحَرَمِ وقَوائمُه الأَرْبعَةُ فى الحِلِّ ، فقال القاضى : يُخَرَّجُ على الرِّوايتَيْن . واقْتَصَرَ . قلتُ : الأَوْلَى هنا ، عدَمُ الضَّمانِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأَصحابِ . وحكَى فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، الخِلافَ وَجْهَيْن ، وأطْلَقاهُما .

قوله : وإنْ أرْسَل كَلْبَه مِنَ الحِلِّ على صَيْدٍ فى الحِلِّ ، فقتَل صَيْدًا فى الحَرَمِ ، فعلى وجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الكَافِى » . أحدُهما ، لا يضْمَنُه مُطْلَقًا . وهو

المقنع

الْحَرَمِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ . وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ بِسَهْمِهِ ، ضَمِنَهُ .

الشرح الكبير

فقَتَلَ صَيْدًا فى الحَرَمِ ، فعلى وَجْهَيْنِ . وإن فَعَلَ ذلك بِسَهْمِه ، ضَمِنَه) أمّا إذا رَمَى مِن الحِلِّ صَيْدًا فيه ، فقَتَلَ صَيْدًا فى الحَرَمِ ، فعليه جزاؤُه . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا جَزاءَ عليه . ولَنا ، أنَّه قَتَل صَيْدًا حَرَمِيًّا ، فلَزِمَه جَزاؤُه ، كما لو رَمَى حَجَرًا فى الحَرَمِ ، فقَتَلَ صَيْدًا . يُحَقِّقُه أنَّ الخَطَأَ كالعَمْدِ فى وُجُوبِ الجَزاءِ ، وهذا لا يَخْرُجُ عن أحَدِهما . فأمّا إن أرْسَلَ كَلْبَه على صَيْدٍ فى الحِلِّ ، فقَتَلَه فى الحَرَمِ ، فنَصَّ أحمدُ على أنَّه لا يَضْمَنُه . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه لم يُرْسِلِ الكَلْبَ على صَيْدٍ فى الحَرَمِ ، وإنَّما دَخَلَ باخْتِيارِ نَفْسِه ، أشْبَهَ ما لو اسْتَرْسَلَ بِنَفْسِه . وقال عَطاءٌ ، وأبو حنيفةَ ، وصاحِباه :

الإنصاف

المذهبُ ، ونصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و «مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم . والثَّانى ، يَضْمَنُه مُطْلَقًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، يضْمَنُه إنْ أرْسَلَه بقُرْبِ الحَرَمِ ؛ لتَفْريطِه ، وإلَّا فلا . وجزَم به فى « الإفادَاتِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسَى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والخِلافُ رِواياتٌ عن أحمدَ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . فعلى الرِّوايَةِ الثَّالثةِ ، لو قتَل الكَلْبُ صَيْدًا غيرَ الصَّيْدِ المَرْسُولِ إليه ، لم يضْمَنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ،

الشرح الكبير

عليه الجَزاءُ ؛ لأنَّه قَتَل صَيْدًا حَرَمِيًّا بإرْسالِ كَلْبِه عليه ، فضَمِنَه ، كما لو قَتَلَه بسَهْمِه . وهذا اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ عبدِ العزيزِ . وحَكَى صالِحٌ ، عن أحمدَ ، أنَّه إن كان الصَّيْدُ قَرِيبًا مِن الحَرَمِ ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه فَرَّطَ بإرْسَالِه ، وإلَّا لم يَضْمَنْه . وهذا قَوْلُ مالكٍ . فإن قَتَل صَيْدًا غيرَه لم يَضْمَنْه . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه لم يُرْسِلِ الكَلْبَ على ذلك الصَّيْدِ ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَرْسَلَ بنَفْسِه . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَضْمَنُ إن كان الصَّيْدُ قَرِيبًا مِن الحَرَمِ ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ ، فأشْبَهَ المسألَةَ التى قَبْلَها . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يَأْكُلُ الصَّيْدَ فى هذه المَواضِعِ كُلِّها ، ضَمِنَه أو لَا ؛ [٣/٧٤ ظ] لأنَّه صَيْدٌ حَرَمِىٌّ قُتِلَ فى الحَرَمِ ، كما لو ضَمِنَه ، ولأنَّنا إذا أَلْغَيْنا فِعْلَ الآدَمِىِّ صارَ الكَلْبُ كأنَّه اسْتَرْسَلَ بنَفْسِه ، فقَتَلَه .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » . وعنه ، يضْمَنُ ؛ لتَفْريطِه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الصَّيْدَ المَقْتولَ فى الحَرَمِ غيرُ الصَّيْدِ الذى أرْسَلَه عليه . واعلمْ أنَّ جُمْهورَ الأصحابِ إنَّما يحْكُون الخِلافَ المُتَقدِّمَ فيما إذا قُتِلَ الصَّيْدُ المَرْسولُ عليه فى الحَرَمِ ، ولكِنْ صرَّح فى « الكَافِى » بالمَسْأَلَتَيْن ، وأنَّ حُكْمَهما واحِدٌ . قلتُ : لكنَّ عدَمَ الضَّمانِ فيما إذا قُتِلَ غيرُ المَرْسُولِ عليه أوْلَى وأقْوَى .

قوله : وإنْ فعَل ذلك بسَهْمِه ، ضَمِنَه . إنْ قتَل السَّهْمُ صَيْدًا قصَدَه ، وكان الصَّيْدُ فى الحَرَمِ ، فقد تقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وإنْ قتَل صَيْدًا غيرَ الذى قصَدَه ، بأنْ شطَح السَّهْمُ ، فدَخَل الحَرَمَ فقَتَلَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ الكَلْبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » . وقيلَ : يَضْمَنُه مُطْلَقًا . وجزَم

الشرح الكبير

فصل : فإن رَمَى الحَلالُ مِن الحِلِّ صَيْدًا فيه فجَرَحَه ، فتَحامَلَ الصَّيْدُ ، فدَخَلَ الحَرَمَ ، فماتَ فيه ، حَلَّ أكْلُه ، ولا جَزاءَ فيه ؛ لأنَّ الذَّكاةَ حَصَلَتْ فى الحِلِّ ، فأشْبَهَ ما لو جَرَح صَيْدًا ثم أحْرَمَ ، فماتَ الصَّيْدُ بعدَ إحْرامِه . ويُكْرَهُ أكْلُه ؛ لمَوْتِه فى الحَرَمِ .

فصل : وإن وَقَف صَيْدٌ ، بعضُ قَوائِمِه فى الحِلِّ ، وبعضُها فى الحَرَمِ ، فقَتَلَه قاتِلٌ ، ضَمِنَه ، تَغْلِيبًا للحَرَمِ . وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ ، وأبو ثَوْرٍ . وإن نَفَّرَ صَيْدًا مِن الحَرَمِ ، فأصابه شىءٌ فى حالِ نُفورِه ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه تَسَبَّبَ إلى إتْلافِه ، فأشْبَهَ ما لو تَلِف بشَرَكِه أو شَبَكَتِه ، وإن سَكَن مِن نُفورِه ثم أصابَه شىءٌ لم يَضْمَنْه . نَصَّ عليه . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّه لم يَكُنْ سَبَبًا لإتْلافِه . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه وَقَع على رِدائِه حَمامَةٌ ، فأطَارَهَا ، فوَقَعَتْ على واقِفٍ فانْتَهَزَتْها حَيَّةٌ ، فاسْتَشارَ عثمانَ ونافِعَ بنَ عبدِ الحارِثِ ، فحَكَما عليه بشاةٍ[1] . وهذا يَدُلُّ على أنَّهُم رَأَوْا عليه الضَّمانَ بعدَ سُكُونِه . فإنِ انْتَقَلَ عن المكانِ الثانى ، فأصابَه شىءٌ ،

الإنصاف

به فى « الخُلَاصَةِ » ، والمُصَنِّفُ هنا ، والشَّارِحُ . وأمَّا إذا رَمَى صَيْدًا فى الحِلِّ ، فقَتَلَه بعَيْنِه فى الحَرَمِ ، فهذه نادِرَةُ الوُقوعِ ، وظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، تَضْمِينُه ؛ منهم صاحِبُ « الفائِقِ » وغيرُه ، بل هو كالصَّرِيحِ فى ذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو دخَل سَهْمُه أو كَلْبُه الحَرَمَ ، ثم خرَج فقتَلَه فى الحِلِّ ، لم يَضْمَنْ ، ولو جرَح الصَّيْدَ فى الحِلِّ ، فتحامَلَ فدخَل الحَرَمَ ، وماتَ فيه ، حَلَّ أكْلُه ، ولم يضْمَنْ ، كما لو جرَحَه ، ثم أحْرَمَ فماتَ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَحْرُمُ قَطْعُ شَجَرِ الْحَرَمِ وَحَشِيشِهِ ، إِلَّا الْيَابِسَ وَالْإِذْخِرَ ، وَمَا زَرَعَهُ الْآدَمِيُّ . وَفِى جَوَازِ الرَّعْيِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه خَرَج عن المكانِ الذى طُرِدَ إليه ، وقَوْلُ الثَّوْرِىِّ وأحمدَ يَدُلُّ على هذا . قال سُفْيانُ : إذا طَرَدْتَ فى الحَرَمِ شَيْئًا ، فأصابَ شَيْئًا قبلَ أن يَقَعَ أو حينَ وَقَع ، ضَمِنْتَ ، وإنْ وَقَعَ مِن ذلك المكانِ إلى مَكانٍ آخَرَ ، فليس عليك شىءٌ . فقال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : جَيِّدٌ .

فصل : قال المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويَحْرُمُ قَطْعُ[1] شَجَرِ الحَرَمِ وحَشِيشِه ، إلَّا اليابِسَ والإذْخِرَ ، وما زَرَعَه الآدَمِىُّ . وفى جَوازِ الرَّعْىِ وَجْهان) أجْمَعَ أهلُ العِلْمِ على تَحْرِيمِ قَطْعِ شَجَرِ الحَرَمِ البَرِّىِّ ، الذى لم يُنْبِتْه الآدَمِىُّ ، وعلى إباحَةِ أخْذِ الإذْخِرِ وما أَنْبَتَه الآدَمِىُّ مِن البُقُولِ والزُّرُوعِ والرَّيَاحِينِ . حَكَى ذلك ابنُ المُنْذِرِ ، والأصْلُ ما رَوَيْنا مِن حَدِيثِ ابنِ عباسٍ . وروَى أبو شُرَيْحٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ بنَحْوِه ، والكُلُّ مُتَّفَقٌ

الإنصاف

ويُكْرَهُ أكْلُه ؛ لمَوْتِه فى الحَرَمِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ عليه الصَّيْدُ فى هذه المَواضِعِ ، سَواءٌ ضَمِنَه أوْ لا ؛ لأنَّه قتْلٌ فى الحَرَمِ ، ولأنَّه سبَبُ تَلَفِه .

قوله : [١/٢٩٤و] ويَحْرُمُ قَلْعُ شَجَرِ الحَرَمِ وحَشيشِه . يَحْرُمُ قَلْعُ شجرِ الحَرَمِ إجْماعًا . والمذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه يحْرُمُ قَلْعُ حَشِيشِه ونَباتِه ، حتى السِّواكُ والوَرَقُ ، إلا اليابِسَ ، فإنَّه مُباحٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وفيه احْتِمالٌ .

---

(١) فى م : « قلع » .

الشرح الكبير

عليها[1] . وفى حَدِيثِ أبى هُرَيْرَةَ : « أَلَا وَإِنَّهَا سَاعَتِى هذِهِ حَرَامٌ ، لَا يُخْتَلَى شَوْكُهَا ، وَلَا يُعْضَدُ شَجَرُهَا » . وروَى الأَثْرَمُ حَدِيثَ أبى هُرَيْرَةَ ، وفيه : « لَا يُعْضَدُ شَجَرُهَا ، وَلَا يُحْتَشُّ حَشِيشُها ، وَلَا يُصَادُ صَيْدُهَا » . فأمّا ما أنْبَتَه الآدَمِىُّ مِن الشَّجَرِ ، فقال أبو الخَطّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ : له قَلْعُه مِن غيرِ ضَمانٍ ، كالزَّرْعِ . وقال القاضى : ما نَبَت فى الحِلِّ ، ثم غُرِسَ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا بأْسَ بالانْتِفاعِ بما زالَ بغيرِ فِعْلِ آدَمِىٍّ . نصَّ عليه ، وعليه الأَصحابُ . قال المُصَنِّفُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ الخَبَرَ فى القَطْعِ . انتهى . قال بعضُ الأَصحابِ : لا يحْرُمُ عُودٌ ووَرَقٌ زَالَا مِن شَجَرَةٍ أو زالَتْ هى ، بلا نِزاعٍ فيه[2] ، وما انْكَسَر ولم ينْقَطِعْ ، فهو كالظُّفْرِ المُنْكَسِرِ ، على ماتقدَّم . الثَّانيةُ ، تُباحُ الكَمْأَةُ والفَقْعُ[3] والثَّمَرَةُ كالإذْخِرِ .

قوله : وما زرَعَه الآدَمِىُّ . ما زَرَعَه الآدَمِىُّ مِنَ البُقُولِ ، والزَّرْعِ ، والرَّياحِينِ ،

---

(١) حديث ابن عباس تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨ .

وحديث أبى شريح أخرجه البخارى فى : باب ليبلغ العلم الشاهد الغائب ، من كتاب العلم ، وفى : باب لا يعضد شجر الحرم ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى باب حدثنى محمد بن بشار ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣٧/١ ، ٣٨ ، ١٧/٣ ، ١٨ ، ١٨٩/٥ ، ١٩٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٨٧/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب تحريم القتال ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ١٦١/٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى حرمة مكة ، من أبواب الحج ، وفى : باب ما جاء فى حكم ولى القتيل ... ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٢٢/٤ ، ١٧٧/٦ .

وحديث أبى هريرة ، أخرجه البخارى ، فى : باب كتابة العلم ، من كتاب العلم ، وفى : باب كيف تعرف لقطة أهل مكة ، من كتاب اللقطة ، وفى : باب من قتل له قتيل ... ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٣٨/١ ، ٣٩ ، ١٦٤/٣ ، ١٦٥ ، ٦/٩ ، ٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٨٨/٢ ، ٩٨٩ .

(٢) زيادة من : ش .

(٣) انظر ما يأتى فى صفحة ٥٥ .

الشرح الكبير

فى الحَرَمِ ، فلا جَزاءَ فيه ، وما نَبَت أصْلُه فى الحَرَمِ ، ففيه الجَزاءُ بكلِّ حالٍ . وقال الشافعىُّ : فى شَجَرِ الحَرَمِ الجَزاءُ بكلِّ حالٍ ، أنْبَتَه الآدَمِيُّون أو نَبَت بنَفْسِه . وحَكَى ابنُ البَنَّا فى « الخصالِ » مثلَ ذلك ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السلامُ : « وَلَا يُعْضَدُ شَجَرُهَا » . وقال أبو حنيفةَ : لا جَزاءَ فيما أنْبَتَ الآدَمِيُّونَ جِنْسَه ، كالجَوْزِ واللَّوْزِ والنَّخْلِ ونحْوِه ، ولا فيما أنْبَتَه الآدَمِىُّ مِن غيرِه ، كالدَّوْحِ والسَّلَمِ [٣/٧٥ و] ونحوِه ؛ لأنَّ الحَرَمَ يَخْتَصُّ تَحْرِيمُه ما كانَ وَحْشِيًّا مِن الصَّيْدِ ، كذلك الشَّجَرُ . وقولُ شيخِنا : وما زَرَعَه الآدَمِىُّ . يَحْتَمِلُ اخْتِصاصَه بالزَّرْعِ دُونَ الشَّجَرِ ، فيكونُ كما حَكَاهُ ابنُ البَنَّا . وهو قولُ الشافعىِّ . ويَحْتَمِلُ أن يَعُمَّ جَمِيعَ ما يُزْرَعُ ، كقَوْلِ أبى الخَطَّابِ . ويَحْتَمِلُ أن يُرِيدَ ما أنْبَتَ الآدَمِيُّون

الإنصاف

لا يحْرُمُ أخْذُه ، ولا جَزاءَ فيه ، بلا نِزاعٍ . ولا جَزاءَ أيضًا فيما زَرَعَه الآدَمِىُّ مِنَ الشَّجَرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَل المَرُّوذِىُّ ، وابنُ إبْرَاهِيمَ ، وأبو طالِبٍ ، وقد سُئِلَ عنِ الرَّيْحَانِ والبُقولِ فى الحَرَمِ ؟ فقال : ما زَرَعْتَه أنتَ ، فلا بَأْسَ ، وما نبَت فلا . قال القاضى وغيرُه : ظاهِرُه أنَّ له أخْذَ جميعِ ما زرَعَه . وجزَم به القاضى وأصحابُه فى كُتُبِ الخِلافِ ؛ لأنَّه أنْبَتَه ، كالزَّرْعِ . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الحاوِى » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وجزَم ابنُ البَنَّا فى « خِصَالِه » بالجَزاءِ فى الشَّجَرِ ؛ للنَّهْىِ عن قَطْعِ شَجَرِها ، سَواءٌ أنْبَتَه الآدَمِىُّ ، أو نبَت بنَفْسِه . ونَسَبَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » إلى قَوْلِ القاضى . وأطْلَقهما

الشرح الكبير

حَشِيشَه . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى الأَخْذُ بعُمُومِ الحَدِيثِ فى تحْرِيمِ الشَّجَرِ كُلِّه ، إلَّا ما أَنْبَتَه الآدَمِيُّونَ مِن جِنْسِ شَجَرِهم ، بالقِياسِ على ما أَنْبَتُوه مِن الزَّرْعِ ، والأَهْلِيِّ مِن الحَيَوانِ ، فإنَّنا إنَّما أَخْرَجْنا مِن الصَّيْدِ ما كان أَصْلُه إنْسِيًّا دُونَ ما تَأَنَّسَ مِن الوَحْشِيِّ ، كذا هـٰهُنا .

الإنصاف

الزَّرْكَشِيُّ ، ونقَل عنِ القاضى أنَّه قال : ما أَنْبَتَه فى الحَرَمِ أوَّلًا ، ففيه الجَزاءُ ، وإنْ أَنْبَتَه فى الحِلِّ ، ثم غَرَسه فى الحَرَمِ ، فلا جَزاءَ فيه . واخْتارَ المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] ، إنْ كان ما أَنْبَتَه الآدَمِيُّ مِن جِنْسِ شَجَرِهم ، كالجَوْزِ ، واللَّوْزِ ، والنَّخْلِ ، ونحوِها ، لم يَحْرُمْ ، قِياسًا على ما أَنْبَتُوه مِنَ الزَّرْعِ ، والأَهْلِيِّ مِنَ الحَيوانِ .

تنبيه : يَحْتَمِلُ قوْلُ المُصَنِّفِ : وما زرَعه الآدَمِيُّ . اخْتِصاصَه بالزَّرْعِ دُونَ الشَّجَرِ ، فيكونُ مفْهومُ كلامِه تحْريمَ قطْعِ الشَّجَرِ الذى أَنْبَتَه ، وعليه الجَزاءُ . كما جزَم به ابنُ البَنَّا . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ لأنَّ المفْهومَ مِن إطْلاقِ الزَّرْعِ ذلك . انتهى . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ على إطْلاقِه ، فيَعُمَّ الشَّجَرَ ، كما هو المذهبُ . قلتُ : وهو أَقْرَبُ ؛ لأنَّ الأَصْلَ العمَلُ بالعُمومِ ، حتى يقُومَ دَليلٌ على التَّخْصِيصِ ، لاسِيَّما إذا وافقَ الصَّحيحَ ، ولأنَّ « ما » مِن أَلْفاظِ العُمومِ ، ولكِنْ فيه تجَوُّزٌ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ ما يُنْبِتُ الآدَمِيُّون جِنْسَه ، كما اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وذكَر هذه الاحْتِمالاتِ الشَّارِحُ فى كلامِ المُصَنِّفِ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُباحُ إلَّا ما اسْتَثْناه ؛ فلا يُباحُ قَطْعُ الشَّوْكِ والعَوْسَجِ وما فيه مَضَرَّةٌ . وهو أَحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال فى « المُحَرَّرِ » : وشَجَرُ الحَرَمِ ونَباتُه مُحَرَّمٌ ، إلَّا اليابِسَ ،

---

(١) انظر : المغنى ٥/ ١٨٦ .

الشرح الكبير

فصل : ويَحْرُمُ قَطْعُ الشَّوْكِ والعَوْسَجِ[1] . وقال القاضى ، وأبو الخَطّابِ، وابنُ عَقِيلٍ : لا يَحْرُمُ . ورُوِىَ عن عَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، وعَمْرِو بنِ دينارٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه يُؤْذِى بطَبْعِه ، أشْبَهَ السِّباعَ مِن الحَيَوانِ . ولَنا ، قولُه ﷺ : « لَا يُعْضَدُ شَوْكُهَا »[2] . وفى حديثِ أبى هُرَيْرَةَ : « لَا يُخْتَلَى شَوْكُهَا » . وهذا صَرِيحٌ ، وهو راجِحٌ على القِياسِ .

فصل : ولا بَأْسَ بقَطْعِ اليابِسِ مِن الشَّجَرِ والحَشِيشِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ المَيِّتِ ، ولا بقَطْعِ ما انْكَسَرَ ولم يَبِنْ ؛ لأنَّه قد تَلِف ، فهو بمَنْزِلَةِ الظُّفْرِ المُنْكَسِرِ . ولا بَأْسَ بالانْتِفاعِ بما انْكَسَرَ مِن الأغْصانِ ، وانْقَلَعَ مِن الشَّجَرِ بغيرِ فِعْلِ آدَمِىٍّ ، ولا فيما سَقَط مِن الوَرَقِ . نَصَّ عليه . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ الخَبَرَ إنَّما وَرَد فى القَطْعِ ، وهذا لم يُقْطَعْ . فأمَّا إذا قَطَعَه آدَمِىٌّ ، فقال أحمدُ : لم أسْمَعْ ، إذا قُطِعَ يُنْتَفَعُ به . وقال فى الدَّوْحَةِ تُقْطَعُ :

الإنصاف

والإذْخِرَ ، وما زَرَعه الإنْسانُ أو غرَسَه . فظاهِرُه ، عدَمُ الجَوازِ . قلتُ : ثبَت فى « الصَّحِيحَيْن » : لا يُعْضَدُ شَوْكُه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَ أكثرُ الأصحابِ جَوازَ قَطْعِ ذلك ، منهم القاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ لأنَّه يُؤْذِى بطَبْعِه ، أشْبَهَ السِّبَاعَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه جُمْهورُ الأصحابِ .

---

(١) العوسج : من شجر الشوك ، له ثمر مدور .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨ .

الشرح الكبير

مَن شَبَّهَه بالصَّيْدِ لم يَنْتَفِعْ بحَطَبِها . لأنَّه مَمْنُوعٌ مِن إتْلافِه ؛ لحُرْمَةِ الحَرَمِ ، فإذا قَطَعَه مَن يَحْرُمُ عليه قَطْعُه ، لم يُنْتَفَعْ به ، كالصَّيْدِ يَذْبَحُه المُحْرِمُ . ويَحْتَمِلُ أن يُباحَ لغيرِ القاطِعِ[1] الانْتِفاعُ به ؛ لأنَّه انْقَطَعَ بغيرِ فِعْلِه ، فأُبِيحَ له الانْتِفاعُ به ، كما لو قَلَعَتْه الرِّيحُ ، ويُفارِقُ الصَّيْدَ الذى ذَبَحَه ؛ لأنَّ الذَّكاةَ يُعْتَبَرُ لها الأهْلِيَّةُ ، ولهذا لا يَحْصُلُ بِفِعْلِ البَهِيمَةِ ، بخِلافِ هذا .

فصل : وليس له أخْذُ وَرَقِ الشَّجَرِ . وقال الشافعىُّ : له أخْذُه ؛ لأنَّه لا يَضُرُّ به . وكان عَطاءٌ يُرَخِّصُ فى أخْذِ وَرَقِ السَّنَى[2] ، يُسْتَمْشَى به ، ولا يُنْزَعُ مِن أصْلِه . ورَخَّصَ فيه عَمْرُو بنُ دِينارٍ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا يُخْبَطُ شَوْكُهَا ، وَلَا يُعْضَدُ شَجَرُهَا » . رَواه مسلمٌ[3] . ولأنَّ ما حُرِّمَ أخْذُه حُرِّمَ كلُّ شىءٍ منه ، كرِيشِ الطَّائِرِ . وقَوْلُهم : لا يَضُرُّ به . مَمْنُوعٌ ، فإنَّه يُضْعِفُه ، ورُبَّما آل إلى تَلَفِه .

فصل : ويَحْرُمُ قَطْعُ حَشِيشِ الحَرَمِ ، إلَّا ما اسْتَثْناه الشَّرْعُ مِن

الإنصاف

قوله : وفى جَوازِ الرَّعْىِ وَجْهان . أكثرُ الأصحابِ حكَى الخِلافَ وَجْهَيْن ، كالمُصَنِّفِ . وحكَاه أبو الحُسَيْنِ وجماعَةٌ رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ،

---

(١) فى م : « القطع » .

(٢) السنى : نبت مسهل للصفراء والسوداء والبلغم .

(٣) فى : باب تحريم مكة وصيدها ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٨٩ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٦ .

الشرح الكبير

الإذْخِرِ ، وما أنْبَتَهُ الآدَمِيُّون ، واليابِسَ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « لَا يُحْتَشُّ حَشِيشُهَا » . وفى اسْتِثْنائِه الإذْخِرَ دَلِيلٌ على تَحْرِيمِ ما عَداه . وفى جَوازِ رَعْيِه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَجُوزُ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ ما حَرُمَ إتْلافُه ، لم يَجُزْ أن يُرْسَلَ عليه ما يُتْلِفُه ، كالصَّيْدِ . [٣/٧٥ ظ] والثانى ، يَجُوزُ . وهو مَذْهَبُ عَطاءٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الهَدَايا كانت تَدْخُلُ الحَرَمَ ، فتَكْثُرُ فيه ، فلم يُنْقَلْ أنَّها كانت تُسَدُّ أفْواهُها ، ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ،

الإنصاف

و « الكَافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . جزَم به أبو الخَطَّابِ ، وابنُ البنَّا ، وغيرُهما فى كُتُبِ الخِلَافِ ، ونَصَره القاضى (١فى « الخِلافِ »١) ، وابنُه ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به الأَزَجِىُّ فى « المُنْتَخَبِ » ، (١و « التَّنْبِيهِ » ، و « رُءُوسِ المَسَائلِ » . وصحَّحه فى « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ »١) . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإفادَاتِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » : محَلُّ الخِلافِ ، إذا أدْخَلَ بَهائِمَه لرَعْيِه ، فأمَّا إنْ أدْخلَها لحاجَةٍ ، لم يَضْمَنْه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يجوزُ الاحْتِشَاشُ [١/ ٢٩٤ظ] للبَهائمِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقد منَع المُصَنِّفُ فى أوَّلِ البابِ مِنَ الاحْتِشاشِ مُطْلَقًا . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنِ احْتَشَّه لبَهائِمِه فهو

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَمَنْ قَلَعَهُ ضَمِنَ الشَّجَرَةَ الْكَبِيرَةَ بِبَقَرَةٍ ، وَالصَّغِيرَةَ بِشَاةٍ ، وَالْحَشِيشَ بِقِيمَتِهِ ، وَالْغُصْنَ بِما نَقَصَ . فَإِنِ اسْتَخْلَفَ سَقَطَ الضَّمَانُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

أشْبَهَ قَطْعَ الإِذْخِرِ ، ويُباحُ أَخْذُ الكَمْأَةِ[1] مِن الحَرَمِ ، وكذلك الفَقْعُ[2] ؛ لأنَّه لا أصْلَ له ، فأشْبَهَ الثَّمَرَةَ . وروَى حَنْبَلٌ ، قال : يُؤْكَلُ مِن شَجَرِ الحَرَمِ الضَّغابِيسُ[3] ، والعِشْرِقُ[4] ، وما سَقَطَ مِن الشَّجَرِ ، وما أَنْبَتَ النّاسُ .

١٢٥١ – مسألة : (ومَن قَطَعه ضَمِن الشَّجَرَةَ الكَبِيرَةَ ببَقَرَةٍ ، والصَّغِيرَةَ بشاةٍ ، والحَشِيشَ بقِيمَتِه ، والغُصْنَ بما نَقَصَ[5] . فإنِ اسْتَخْلَفَ سَقَط الضَّمانُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) يَجِبُ الضَّمانُ فى إتْلافِ شَجَرِ الحَرَمِ وحَشِيشِه . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ،

الإنصاف

كرَعْيِه . وكذا قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » : إنَّ فيه وَجْهَيْن . وأطْلَقهما .

قوله : ومَن قلَعه ضَمِنَ الشَّجرةَ الكَبيرَةَ ببقَرَةٍ . هذا المذهبُ ، نقَلَه الجماعَة ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) الكمأة : فُطُر أرضية تنتفخ فتجنى وتؤكل مطبوخة .

(٢) الفقع من الكمأة : أردأ أنواعها .

(٣) الضغبوس : القثاءة الصغيرة .

(٤) العشرق : نبت يخالط الحنطة وغيرها فى الزراعة .

(٥) فى م : « نقصه » .

الشرح الكبير

وأبو [1]ثَورٍ ، و[1] داودُ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يَضْمَنُ ؛ لأنَّ المُحْرِمَ لا يَضْمَنُه فى الحِلِّ ، فلا يَضْمَنُ فى الحَرَمِ ، كالزَّرْعِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أجِدُ دَلالَةً أُوجِبُ بها فى شَجَرِ الحَرَمِ فَرْضًا ؛ مِن كتابٍ ، ولا سُنَّةٍ ، ولا إجْماعٍ ، وأقولُ كما قال مالكٌ : نَسْتَغْفِرُ اللهَ تعالى . ولَنا ، ما روَى أبو هَشِيمَةَ ، قال : رَأَيْتُ عمرَ بنَ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أمَر بشَجَرٍ كان فى المَسْجِدِ يَضُرُّ بأهْلِ الطَّوافِ ، فقُطِعَ ، وفُدِىَ . قال : وذَكَر البَقَرَةَ .

الإنصاف

و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الهَادِى » ، و « الكَافِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم به القاضى وأصحابُه فى كُتُبِ الخِلافِ . وعنه ، يضْمَنُها ببَدَنَةٍ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الإفادَاتِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفَائقِ » . وعنه ، يضْمَنُها بقِيمَتِها . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وأمَّا الشَّجَرةُ الصَّغيرةُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تُضْمَنُ بشَاةٍ . وجزَم به أكثرُ الأصحابِ ، منهم القاضى وأصحابُه فى كُتُبِ الخِلافِ ، ومنهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهَادِى » ، و « الكَافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « تَجْرِيدِ العِنَايَةِ » ، و « إدْرَاكِ الغَايَةِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يَضْمَنُها بقِيمَتِها .

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

رَواه حَنْبَلٌ فى « المَناسِك » . وعن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه قال : فى الدَّوْحَةِ بَقَرَةٌ ، وفى الجَزْلَةِ شاةٌ . قال : والدَّوْحَةُ : الشَّجَرَةُ العَظِيمَةُ ، والجَزْلَةُ : الصَّغِيرَةُ . ونحوُه عن عَطاءٍ . ولأنَّه مَمْنُوعٌ منه ؛ لحُرْمَةِ الحَرَمِ ، فضُمِن ، كالصَّيْدِ ، ويُخالِفُ المُحْرِمَ ، فإنَّه لا يُمْنَعُ مِن قَطْعِ شَجَرِ الحِلِّ ، ولا زَرْعِ الحَرَمِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَضْمَنُ الشَّجَرَةَ الكَبِيرَةَ ببَقَرَةٍ ، والصَّغِيرَةَ بشَاةٍ ، والحَشِيشَ بقِيمَتِه ، والغُصْنَ بما نَقَص ، كأعْضاءِ الحَيَوانِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يَضْمَنُ الكُلَّ بقِيمَتِه . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . وعنه ، فى الغُصْنِ الكَبِيرِ شاةٌ . ولَنا ، قولُ ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، ولأنَّه أحَدُ نَوْعَىْ ما يَحْرُمُ إتْلافُه ، فكان فيه ما يُضْمَنُ بمُقَدَّرٍ ، كالصَّيْدِ . فإن قَطَع غُصْنًا أو حَشِيشًا ، فاسْتَخْلَفَ ، سَقَط ضَمانُه ، كما لو قَطَع شَعَرَ آدَمِىٍّ فنَبَتَ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَسْقُطُ ؛ لأنَّ الثانِىَ غيرُ الأوَّلِ ، فهو كما لو حَلَق المُحْرِمُ شَعَرًا ، فعادَ .

فصل : ومَن قَلَع شَجَرَةً مِن الحَرَمِ ، فغَرَسَها فى مَكانٍ آخَرَ ، فيَبِسَتْ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه أتْلَفَها . وإن غَرَسَها فى الحَرَمِ ، فنَبَتَتْ ، لم يَضْمَنْها ؛ لأنَّه لم يُتْلِفْها ، ولم يُزِلْ حُرْمَتَها ، وإن نَقَصَتْ ، ضَمِنَ نَقْصَها .

الإنصاف

فائدة : تُضْمَنُ الشَّجرَةُ المُتَوسِّطَةُ ببَقَرةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وعنه ، بقِيمَتِها . وأمَّا ضمَانُ الحَشِيشِ ، والوَرَقِ بقِيمَتِه ، فلا أعلمُ فيه خِلافًا ، ونصَّ عليه . وأمَّا الغُصْنُ ، فيُضْمَنُ بما نقَص . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلَاصَةِ » ، و « الكَافِى » ، و « الهَادِى » ،

الشرح الكبير

وإن غَرَسَها فى الحِلِّ فَنَبَتَتْ ، فعليه رَدُّها إليه ؛ لأنَّه أزَالَ حُرْمَتَها . فإن تَعَذَّرَ رَدُّها ، أو رَدَّها فيَبِسَتْ ، ضَمِنَها . وإنْ قَلَعَها غيرُه مِن الحِلِّ ، فقال القاضى : الضَّمانُ على الثانى ؛ لأنَّه أتْلَفَهَا . فإن قِيلَ : فلِمَ لا يَجِبُ على المُخْرِجِ ، كالصَّيْدِ إذا نَفَّرَه إنْسَانٌ مِن الحَرَمِ ، فقَتَلَه إنْسانٌ فى الحِلِّ ،

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائِقِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « إدراكِ الغَايَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفُروعِ » . وقيلَ : يضْمَنُه بقِيمَتِه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يضْمَنُه بنَقْصِ قِيمَةِ الشَّجَرَةِ . وعنه ، يضْمَنُ الغُصْنَ الكبيرَ بشاةٍ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : فإن اسْتَخْلَفَ – هو أو الحَشِيشُ – سقَط الضَّمانُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكَافِى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ أحدُهما ، يسْقُطُ الضَّمانُ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ذكَرَه أصحابُنا . قال فى « الفُروعِ » : ويسْقُطُ الضَّمانُ باسْتِخْلافِه ، فى أشْهَرِ الوَجْهَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الخُلَاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهَادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يسْقُطُ الضَّمانُ . جزَم به فى « الإفاداتِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هو الصَّحيحُ عندى ، كحَلْقِ المُحْرِمِ شَعَرًا ثم عادَ . وتقدَّم نظِيرُها ، إذا نتَف رِيشَه فعادَ ، فى البابِ الذى قبلَه .

المقنع

وَمَنْ قَطَعَ غُصْنًا فِى الْحِلِّ أَصْلُهُ فِى الْحَرَمِ ، ضَمِنَهُ . فَإِنْ قَطَعَهُ فِى الْحَرَمِ وَأَصْلُهُ فِى الْحِلِّ ، لَمْ يَضْمَنْهُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فإنَّ الضَّمانَ على المُنَفِّرِ ؟ قُلْنا : الشَّجَرُ لا [٣/٧٦ و] يَنْتَقِلُ بنَفْسِه ، ولا تَزُولُ حُرْمَتُه بإخْراجِه ، ولهذا وَجَب على مُخْرِجِه رَدُّه ، والصَّيْدُ يكونُ تارَةً فى الحَرَمِ ، وتارَةً فى الحِلِّ ، فمَن نَفَّرَه فقد فَوَّتَ حُرْمَتَه ، فلَزِمَه جَزاؤُه ، وهذا لم يُفَوِّتْ حُرْمَتَه[1] بالإخْراجِ ، فكان الجَزاءُ على المُتْلِفِ ؛ لأنَّه أتْلَفَ شَجَرًا حَرَمِيًّا مُحَرَّمًا إتْلافُه .

١٢٥٢ – مسألة : (وإن قَطَع غُصْنًا فى الحِلِّ أصْلُه فى الحَرَمِ ، ضَمِنَه . وإن قَطَع غُصْنًا فى الحَرَمِ أصْلُه فى الحِلِّ ، لم يَضْمَنْه ، فى أحَدِ

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لا يجوزُ الانْتِفاعُ بالمقْطُوعِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، كالصَّيْدِ . وقيل : يَنْتَفِعُ به غيرُ قاطِعِه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . الثَّانيةُ ، لو قلَع شجَرًا مِنَ الحَرَمِ ، فغرَسَه فى الحِلِّ ، لَزِمَه رَدُّه ، فإنْ تعَذَّرَ أو يَبِسَ ، ضَمِنَه ، فإنْ رَدَّه ، وثبَت كما كان ، فلا شىءَ عليه ، وإنْ ثبَت ناقِصًا ، فعليه ما نقَص . الثَّالثةُ ، إذا لم يجِدِ الجَزاءَ ، قوَّمَه ثم صامَ . نقَلَه ابنُ القاسِمِ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفُصُولِ » : مَن لم يجِدْ ، قَوَّم الجَزاءَ طَعامًا ، كالصَّيْدِ . قال فى « الوَجيزِ » : ويُخَيَّرُ بينَ إخْراجِ البَقَرَةِ وبينَ تَقْويمِها ، وأنْ يفْعلَ فى ثَمَنِها كما قُلْنا فى جَزاءِ الصَّيْدِ .

فائدة : قوله : ومَن قطَع غُصْنًا فى الحِلِّ أصْلُه فى الحَرَمِ ، ضَمِنَه . بلا نِزاعٍ . وكذا لو كان بعضُه فى الحِلِّ وبعضُه فى الحَرَمِ .

---

(١) فى م : « حرمتها » .

الشرح الكبير

الوَجْهَيْن) إذا كانتِ الشَّجَرَةُ فى الحَرَمِ غُصْنُها فى الحِلِّ ، فعلى قاطِعِه الضَّمانُ ؛ لأنَّه تابعٌ لأصْلِه ، وإن كانت فى الحِلِّ وغُصْنُها فى الحَرَمِ ، لم يَضْمَنْه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّه تابعٌ لأصْلِه ، فهى كالتى قَبْلَها . وفى الآخَرِ ، يَضْمَنُه . اخْتارَه ابنُ أبى موسى ؛ لأنَّه فى الحَرَمِ . فإن كان بعضُ الأصْلِ فى الحَرَمِ ، وبعضُه فى الحِلِّ ، ضَمِنَ الغُصْنَ ، سَواءٌ كان فى الحِلِّ ، أو فى الحَرَمِ ، تَغْلِيبًا لحُرْمَةِ الحَرَمِ ، كالصَّيْدِ الواقِفِ بعضُه فى الحِلِّ ، وبعضُه فى الحَرَمِ .

فصل : يُكْرَهُ إخْراجُ تُرابِ الحَرَمِ وحَصاه ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ وابنَ عمرَ كَرِهاه . ولا يُكْرَهُ إخْراجُ ماءِ زَمْزَمَ ؛ لأنَّه يُسْتَخْلَفُ ، فهو كالثَّمَرَةِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قَطَعَه فى الحَرَمِ وأصْلُه فى الحِلِّ ، لم يَضْمَنْه ، فى أحَدِ الوجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهَادِى » ؛ أحدُهما ، لا يضْمَنُه . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفَائقِ » ، (1و « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ »1) . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الخُلَاصَةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَضْمَنُه . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسَى ، وجزَم به فى « الإفادَاتِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » .

فوائد ؛ منها ، قال الإمامُ أحمدُ : لا يُخْرِجُ مِن تُرابِ الحَرَمِ ، ولا يُدْخِلُ إليه مِنَ الحِلِّ ، ولا يُخْرِجُ مِن حِجارَةِ مَكَّةَ إلى الحِلِّ ، والخُروجُ أشَدُّ . واقْتَصرَ بعضُ

(1 - 1) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَحْرُمُ صَيْدُ الْمَدِينَةِ وَشَجَرُهَا وَحَشِيشُهَا ، إِلَّا مَا تَدْعُو

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (ويَحرُمُ صَيْدُ المَدِينَةِ وشَجَرُها وحَشِيشُها ،

الإنصاف

الأصحابِ على كراهَةِ [١/ ٢٩٥و] إخْراجِه ، وجزَم فى مَكانٍ آخَرَ بكراهَتِهما . وقال بعضُهم : يُكْرَهُ إخْراجُه إلى الحِلِّ . وفى إدْخالِه إلى الحَرَمِ رِوايَتان . وقال فى « الفُصُولِ » : لا يجوزُ فى تُرابِ الحِلِّ والحَرَمِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : والأوْلَى أنَّ تُرابَ المَسْجِدِ أكْرَهُ . وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، يُكْرَهُ إخْراجُه للتَّبَرُّكِ ولغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَهم ، يَحْرُمُ . ومنها ، لا يُكْرَهُ إخْراجُ ماءِ زَمْزَمَ . قال أحمدُ : أخْرَجه كَعْبٌ . ولم يَزِدْ على ذلك . ومنها ، حدُّ الحَرَمِ مِن طريقِ المدِينةِ ، ثَلاثَةُ أمْيالٍ عندَ بُيُوتِ السُّقاءِ . وقال القاضى : حدُّه مِن طَرِيقِ المدِينَةِ ، دُونَ التَّنْعيمِ عندَ بُيُوتِ نِفَارٍ على ثَلاثةِ أمْيالٍ ، ومِنَ اليَمَنِ ، سَبْعَةُ أمْيالٍ عندَ إضاحَةِ لِبْنٍ ، ومِنَ العِراقِ ، سَبْعَةُ أمْيالٍ على ثَنِيَّةِ رِجْلٍ . وهو جَبَلٌ بالمُنْقَطعِ . وقيل : تِسْعَةُ أمْيالٍ . ومِن الجِعْرانَةِ ، تِسْعَةُ أمْيالٍ فى شِعْبٍ يُنْسَبُ إلى عَبْدِ اللهِ بنِ خالدِ بنِ أسَدٍ . ومِن جَدَّةَ ، عَشَرَةُ أمْيالٍ عندَ مُنْقَطعِ الأعْشَاشِ . ومِنَ الطَّائفِ ، سَبْعَةُ أمْيالٍ عندَ طَرَفِ عُرَنَةَ . ومِن بَطْنِ عُرَنَةَ أحَدَ عَشَرَ مِيلًا . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : وُيقالُ : عندَ أضَاةِ لِبْنٍ ، مَكانَ أضاحَةِ لِبْنٍ ، قال فى « الفُروعِ » : وهذا هو المَعْروفُ . والأوَّلُ ذكَرَه فى « الهِدايَةِ » وغيرِها .

قوله : ويَحْرُمُ صَيْدُ المَدينَةِ – نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعةِ ، [1] وعليه الأصحابُ ، لكنْ لو فعَل وذبَح ، صحَّتْ تذكِيَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر القاضى فى صِحَّتِها احْتِمالَيْن . والمَنْعُ ظاهِرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » الآتِى وغيرِه[1] – وشَجَرُها وحَشِيشُها ، إلَّا ما تَدْعُو الحاجَةُ إليه من شَجَرِها ؛ للرَّحْلِ ،

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع

الْحَاجَةُ إِلَيْهِ مِنْ شَجَرِهَا لِلرَّحْلِ وَالْعَارِضَةِ وَالْقَائِمَةِ وَنَحْوِهَا ، وَمِنْ حَشِيشِهَا لِلْعَلَفِ . وَمَنْ أَدْخَلَ إِلَيْهَا صَيْدًا [٧٠و] ، فَلَهُ إِمْسَاكُهُ وَذَبْحُهُ .

الشرح الكبير

إلَّا ما تَدْعُو الحاجَةُ إليه مِن شَجَرِها للرَّحْلِ والعارِضَةِ القائِمَةِ ونَحْوِها ، ومِن حَشِيشِها للعَلَفِ. ومَن أدْخَلَ إليها صَيْدًا، فله إمْساكُه وذَبْحُه). صَيْدُ المَدِينَةِ وشَجَرُها وحَشِيشُها حَرامٌ . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْرُمُ ؛ لأنَّه لو كان مُحَرَّمًا لَبَيَّنَه النبيُّ ﷺ بَيانًا عامًّا ، ولَوَجَبَ فيه الجَزاءُ ، كصَيْدِ الحَرَمِ . ولَنا ، ما رَوَى عليٌّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّ النبيَّ ﷺ ، قال : « المَدِينَةُ حَرَمٌ ، (١مَا بَيْنَ ثَوْرٍ إلَى عَيْرٍ١) » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . ورَوَى تَحْرِيمَ المَدِينَةِ أبو هُرَيْرَةَ ، ورافِعٌ ، وعبدُ اللهِ بنُ زَيْدٍ فى

الإنصاف

والعَارِضَةِ ، والقَائمةِ ، ونحوِها – كالوِسادَةِ ، والمَسَدِ ؛ وهو عودُ البَكَرَةِ – ومِن حَشيشِها لِلْعَلَفِ . ومَن أدْخَلَ إليها صَيْدًا فله إمْسَاكُه . وهذا مالا أعلمُ فيه نِزاعًا .

(١ – ١) قال القاضى عياض : قال مصعب بن الزبير وغيره : ليس بالمدينة عير ولا ثور ، قالوا : وإنما ثور بمكة . قال : وقال الزبير : عير جبل بناحية المدينة . قال القاضى : أكثر الرواة فى كتاب البخارى ذكروا عيرا ، وأما ثور فمنهم من كنى عنه بكذا ، ومنهم من ترك مكانه بياضا ؛ لأنهم اعتقدوا ذكر ثور هنا خطأ . شرح النووى على صحيح مسلم ١٤٣/٩ .

وفى عون المعبود ١٦٦/٢ ، ١٦٧ ، عن صاحب القاموس : ثور جبل بمكة وجبل بالمدينة .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب حرم المدينة ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب إثم من عاهد ثم غدر ... ، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٢٦/٣ ، ١٢٤/٤ ، ١٢٥ . ومسلم ، فى : باب فضل المدينة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٩٤/٢ ، ٩٩٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تحريم المدينة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٦٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٩٨/٢ ، ٥٢٦ .

الشرح الكبير

المُتَّفَق عليه[1] ، ورَواه مسلمٌ[2] عن سَعْدٍ ، وجابِرٍ ، وأنَسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهم . وهذا يَدُلُّ على تَعْمِيمِ البَيانِ ، وليس هو فى الدَّرَجَةِ دُونَ أخْبارِ تَحْرِيمِ الحَرَمِ ، وقد قبِلُوه وأثْبَتُوا أحْكامَه ، على أنَّه ليس بمُمْتَنِعٍ أن يُبَيِّنَه بَيانًا خاصًّا ، أو بَيَّنَه بَيانًا عامًّا ، فيُنْقَلُ خاصًّا ، كصِفَةِ الأذانِ والوِتْرِ والإقامَةِ .

فصل : ويُفارِقُ حَرَمُ المَدِينَةِ حَرَمَ مَكَّةَ فى شَيْئَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه يَجُوزُ أن يُؤْخَذَ مِن شَجَرِ حَرَمِ المَدِينَةِ ما تَدْعُو الحاجَةُ إليه ، للمَسانِدِ والوَسائِدِ والرَّحْلِ ، ومِن حَشِيشِها ما يُحْتاجُ إليه للعَلَفِ ؛ لِما رَوَى الإمامُ أحمدُ[3] ، عن جابِرِ بنِ عبدِ اللهِ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ لَمَّا حَرَّمَ المَدِينَةَ ، قالوا : يا رسولَ اللهِ ، إنَّا أصحابُ عَمَلٍ ، وأصحابُ نَضحٍ[4] ، وإنَّا لا

الإنصاف

وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : حُكْمُ حَرَمِ المَدِينَةِ حُكْمُ حَرَمِ مَكَّةَ فيما سبَق ، إلَّا فى مسْأَلَةِ مَن أدْخَلَ صَيْدًا ، أو أخَذَ ما تدْعُو الحاجَةُ إليه مِنَ الشَّجَرِ والحَشِيشِ .

---

(١) يأتى تخريج حديث أبى هريرة فى المسألة بعد القادمة .

أما حديث رافع فقد أخرجه مسلم ، فى : باب فضل المدينة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٩١ ، ٩٩٢ . ولم يخرجه البخارى . انظر : تحفة الأشراف ٣/١٥١ ، ١٥٧ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤١ .

وحديث عبد الله بن زيد أخرجه البخارى ، فى : باب بركة صاع النبى ﷺ ومده ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٨٨ . ومسلم ، فى : باب فضل المدينة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٩١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٠ .

(٢) فى : الباب السابق . صحيح مسلم ٢/٩٩٢ - ٩٩٤ .

كما أخرج حديث سعد الإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٨١ ، ١٨٣ - ١٨٥ .

(٣) لم نجده فى المسند ونسبه السمهودى لابن زبالة . ولعله فى كتابه « أخبار المدينة » . انظر وفاء الوفا ١/١١١ .

(٤) النضح : حمل الماء من نهر أو بئر لسقى الزرع .

الشرح الكبير

نَسْتَطِيعُ أَرْضًا غيرَ أَرْضِنا ، فَرَخِّصْ لنا . فقال : « القَائِمَتَانِ ، وَالوِسَادَةُ ، وَالعَارِضَةُ ، وَالمَسَدُ[1] ، فأمَّا غَيْرُ ذَلِكَ فَلا يُعْضَدُ ، وَلَا يُخْبَطُ مِنْهَا شَيءٌ » . قِيلَ : المَسَدُ[1] مِرْوَدُ [٧٦/٣ ظ] البَكَرَةِ . فاسْتَثْنَى ذلك ، وجَعَلَه مُباحًا ، كاسْتِثْناءِ الإِذْخِرِ بمَكَّةَ . وعن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، عن النبيِّ ﷺ ، قال : « المَدِينَةُ حَرَامٌ ، مَا بَيْنَ عَائِرٍ[2] إلَى ثَوْرٍ ، لَا يُخْتَلَى خَلَاهَا ، وَلَا يُنَفَّرُ صَيْدُهَا ، وَلَا يَصْلُحُ أَنْ يُقْطَعَ مِنْهَا شَجَرَةٌ ، إلَّا أَنْ يَعْلِفَ رَجُلٌ بَعِيرَهُ » . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّ المَدِينَةَ يَقْرُبُ منها شَجَرٌ وزَرْعٌ ، فلو مَنَعْنا مِن احْتِشاشِها ، أَفْضَى إلى الضَّرَرِ ، بخِلافِ مَكَّةَ . الثانى ، أنَّ مَن صادَ مِن خارِجِ المدينَةِ صَيْدًا ، ثم أَدْخَلَه إليها لم يَلْزَمْه إرْسَالُه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كان يقولُ : « يَا أَبا عُمَيْرٍ ، مَا فَعَلَ النُّغَيْرُ ؟ »[4] . وهو طائِرٌ صَغِيرٌ . فظاهِرُ هذا أنَّه أباحَ إمْساكَه بالمَدِينَةِ ،

الإنصاف

قوله : ومَن أَدْخَلَ إليها صَيْدًا ، فله إمْساكُه وذَبْحُه . قد تقدَّم قريبًا ، أنَّ

---

(١) فى النسخ : « المسند » . وانظر المغنى ١٩٣/٥ .
والمسد : المحور الذى تدور عليه البكرة .

(٢) عائر : جبل بالمدينة . وتقدم فى الصفحة قبل السابقة بلفظ : « عير » .

(٣) فى : باب فى تحريم المدينة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٦٩/١ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الانبساط إلى الناس ... ، وباب : الكنية للصبى ... ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٨ / ٣٧ ، ٥٥ . ومسلم ، فى : باب استحباب تحنيك المولود ... ، من كتاب الآداب . صحيح مسلم ٣ / ١٦٩٢ ، ١٦٩٣ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى الرجل يتكنى وليس له ولد ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢ / ٥٨٩ . والترمذى ، فى : باب الصلاة على البسط ، من أبواب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى المزاح ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٢ / ١٢٨ ، ٨ / ١٥٦ ، ١٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب المزاح ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢ / ١٢٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١١٥ ، ١١٩ ، ١٧١ ، ١٩٠ ، ٢٠١ ، ٢١٢ ، ٢٢٣ ، ٢٧٨ ، ٢٨٨ .

المقنع

وَلَا جَزَاءَ فِى صَيْدِ الْمَدِينَةِ . وَعَنْهُ ، جَزَاؤُهُ سَلَبُ الْقَاتِلِ لِمَنْ أَخَذَهُ .

الشرح الكبير

و لم يُنْكِرْ ذلك . وحُرْمَةُ مَكَّةَ أعْظَمُ مِن حُرْمَةِ المَدِينَةِ ، بدَلِيلِ أنَّه لا يَدْخُلُها إلَّا مُحْرِمٌ ، وإذا جازَ إمْساكُ الصَّيْدِ فيها ، جازَ ذَبْحُه فيها ، كغيرِها .

١٢٥٣ – مسألة : (ولا جَزاءَ فى صَيْدِ المَدِينَةِ . وعنه ، جَزاؤُه سَلَبُ القاتِلِ لمَن أخَذَه) ليس فى صَيْدِ المَدينَةِ وشَجَرِها جَزاءٌ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ لأنَّه مَوْضِعٌ يَجُوزُ دُخُولُه بغيرِ إحْرامٍ ، فلم يَجِبْ فيه جَزاءٌ ، كصَيْدِ وَجٍّ[1] . والثانيةُ ، فيه الجَزاءُ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ أبى ذِئْبٍ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ القَدِيمُ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « إنِّى أُحَرِّمُ المَدِينَةَ مِثْلَ مَا حَرَّمَ إبْراهِيمُ مَكَّةَ »[2] . ونَهَى أن يُعْضَدَ شَجَرُها ، ويُؤْخَذَ طَيْرُها[3] ، فوَجَبَ فى هذا

الإنصاف

القاضِىَ ذكَر فى صِحَّةِ تذْكِيَةِ الصَّيْدِ احْتِمالَيْن ، وأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ الصِّحَّةُ .

قوله : ولا جَزاءَ فى صَيْدِ المَدينَةِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه غيرُ واحدٍ . قلتُ : منهم المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » .

---

(١) وج : واد بالطائف .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب بركة صاع النبى ﷺ ومده ، من كتاب البيوع ، وفى : باب فضل الخدمة فى الغزو ، وباب من غزا بصبى للخدمة ، من كتاب الجهاد والسير ، وفى : باب حدثنا موسى بن إسماعيل ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب أحد يحبنا ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣ / ٨٨ ، ٨٩ ، ٤٢/٤ ، ٤٣ ، ١٧٧ ، ١٣٢/٥ . ومسلم ، فى : باب فضل المدينة ، وباب الترغيب فى سكنى المدينة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٩١ ، ١٠٠١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل المدينة ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣ / ٢٧٨ . وابن ماجه ، فى : باب فضل المدينة ، من كتاب الحج . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٤٩ ، ٢٤٣ ، ٣٩٣ ، ٤ / ٤٠ ، ١٤١ .

(٣) انظر ما تقدم فى صفحة ٥٣ .

الشرح الكبير

الحَرَمِ الجَزاءُ ، كما وَجَبَ فى ذلك ، إذ لم يَظْهَرْ بَيْنَهما فَرْقٌ . وجَزاؤُه إباحَةُ سَلَبِ القاتِلِ ، لِمَن[1] أخَذَه ؛ لِما روَى مسلمٌ[2] ، بإسْنادِه ، عن عامِرِ بنِ سَعْدٍ ، أنَّ سَعدًا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَكِبَ إلى قَصْرِه بالعَقِيقِ ، فوَجَدَ عَبْدًا يَقْطَعُ شَجَرًا ويَخْبِطُه ، فسَلَبَه ، فلمّا جاءَ سَعْدٌ جاءَه أهْلُ العَبْدِ ، فكَلَّمُوه أن يَرُدَّ على غُلامِهِم أو عليهم ، فقال : مَعاذَ اللهِ أن أرُدَّ شَيْئًا نَفَّلَنِيه رسولُ اللهِ ﷺ . وأبَى أن يَرُدَّ عليهم . وعن سعدٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « مَنْ وَجَدَ أحَدًا يَصِيدُ فِيهِ فَلْيَسْلُبْهُ » . رَواه أبو داودَ[3] . فعلى هذا

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الكَافِى » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « إدْرَاكِ الغَايَةِ » ، و « نِهَايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وعنه ، جَزاؤُه سَلَبُ القاتِلِ لمَن أخَذَه . وهو المَنْصُوصُ عندَ الأصحابِ فى كُتُبِ الخِلافِ . قالَه فى « الفُروعِ » . ونَقَلَه الأثْرَمُ ، والمَيْمُونِىُّ ، وحَنْبَلٌ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « نَظْمِ نِهَايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهَادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » .

---

(١) فى م : « لما » .

(٢) فى : باب فضل المدينة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٩٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٦٨ .

(٣) فى : باب فى تحريم المدينة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٧٠ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٧٠ .

المقنع

وَحَدُّ حَرَمِهَا مَا بَيْنَ ثَوْرٍ إِلَى عَيْرٍ ، وَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ حَوْلَ الْمَدِينَةِ اثْنَىْ عَشَرَ مِيلًا حِمًى .

الشرح الكبير

يُباحُ لمَن وَجَد آخِذَ الصَّيْدِ ، أو قاتِلَه ، أو قاطِعَ الشَّجَرِ ، سَلَبُه ، وهو أخْذُ جَمِيعِ ثِيابِه ، حتى السَّراوِيلِ . فإن كان على دابَّةٍ لم يَمْلِكْ أخْذَها ؛ لأنَّ الدَّابَّةَ ليست مِن السَّلَبِ ، وإنَّما أخَذَها قاتِلُ الكافِرِ فى الجِهادِ ؛ لأنَّها يُسْتَعانُ بها على[1] الحَرْبِ ، بخِلافِ مسألتِنا . فإن لم يَسْلُبْه أحَدٌ ، فلا شىءَ عليه سوى التَّوْبَةِ .

١٢٥٤ – مسألة : (وحَدُّ حَرَمِها بينَ ثَوْرٍ إلى عَيْرٍ . وجَعَل النبىُّ ﷺ حَوْلَ المَدِينَةِ اثْنَىْ عَشَرَ مِيلًا حِمًى) حَدُّ حَرَمِ المَدِينَةِ ما بَيْنَ لابَتَيْها ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما : سَلَبُ القاتِلِ ؛ ثِيابُه . قال جماعةٌ ، منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والسَّراوِيلُ . وقال فى « الفُصُولِ » وغيرِه : والزِّينةُ مِنَ السَّلَبِ ، كالمِنْطَقَةِ ، والسِّوَارِ ، والخاتَمِ ، والجُبَّةِ . قال : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ مِن آلَةِ الاصْطِيادِ ؛ لأنَّها آلَةُ الفِعْلِ المَحْظُورِ . كما قال فى سَلَبِ المَقْتُولِ . قال غيرُه : وليْستِ الدَّابَّةُ منه . الثَّانيةُ ، إذا لم يَسْلُبْه أحَدٌ ، فإنَّه يتُوبُ إلى اللهِ تعالَى ممَّا فعَل .

قوله : وحَرَمُها ما بينَ ثَوْرٍ إلى عَيْرٍ . وهو ما بينَ لابَتَيْها ، وقدْرُه ، بَرِيدٌ فى بَرِيدٍ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : قال أهْلُ العِلْمِ بالمدِينَةِ : لا يُعْرَفُ بها ثَوْرٌ ولا عَيْرٌ ، وإنَّما هما جَبَلان بمَكَّةَ . فيَحْتَمِلُ أنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أرادَ قَدْرَ ما بينَ ثَوْرٍ إلى عَيْرٍ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ جبَلَيْن بالمدِينةِ

---

(١) فى م : « فى » .

الشرح الكبير

بَيْنَ لَابَتَيْهَا حَرَامٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . واللَّابَةُ : الحَرَّةُ ، وهى أرْضٌ بِها حِجارَةٌ سُودٌ . قال أحمدُ ، رَحِمَه [٣/٧٧ و] اللهُ : ما بينَ لابَتَيْها حَرامٌ . بريدٌ فى بَرِيدٍ ، كذا فَسَّره مالكُ بنُ أنسٍ . والبَرِيدُ أرْبَعَةُ فَراسِخَ . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل حَوْلَ المَدينَةِ اثْنَىْ عَشَرَ مِيلًا حِمًى . رَواه مسلمٌ[2] . وقد روَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « حَرَمُ المدِينَةِ مَا بَيْنَ ثَوْرٍ إلَى عَيْرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . قال أهْلُ العِلْمِ بالمَدِينَةِ :

الإنصاف

وسمَّاهُما ثوْرًا وعَيْرًا تَجَوُّزًا[4] . واللهُ أعلمُ . وقال فى « المُطْلِعِ » : عَيْرٌ جبَلٌ معْروفٌ بالمدِينَةِ مشْهورٌ . وقد أنكَرَه بعضُهم . قال مُصْعَبٌ الزُّبَيْرِىُّ[5] : ليس بالمدِينَةِ عَيْرٌ ولا ثَوْرٌ . وأمَّا ثَوْرٌ ، فهو جبَلٌ بمَكَّةَ معْروفٌ ، فيه الغَارُ الذى تَوارَى فيه رسولُ اللهِ ﷺ ، وأبو بَكْرٍ رَضِىَ اللهُ عنه . وقد صحَّ عنه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ أنَّه قال : « المَدِينَةُ حَرَمٌ مَا بَيْنَ عَيْرٍ إلَى ثَوْرٍ » . قال عِيَاضٌ : أكثرُ الرُّواةِ فى « البُخارِىِّ » ذكَرُوا عَيْرًا ، فأمَّا ثَوْرٌ ، فمِنْهم مَن كنَّى عنه بكذا ، ومنهم مَن ترَك مَكانَه بَياضًا؛ لأنَّهم اعْتقَدُوا ذِكْرَ ثَوْرٍ خطَأً. قال أبو عُبَيْدٍ[6]: أصْلُ الحَديثِ، «مِنْ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حرم المدينة ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد . صحيح البخارى ٣/٢٦ . ومسلم ، فى : باب فضل المدينة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٩٩ ، ١٠٠٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فى فضل المدينة ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/٢٧٧ . وابن ماجه ، فى : باب فضل المدينة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٦ .

(٢) فى الموضع السابق .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٢ .

(٤) انظر : المغنى ٥/ ١٩١ .

(٥) مصعب بن عبد الله بن مصعب بن ثابت الأسدى الزبيرى ، أبو عبد الله . الإمام العلامة بالأنساب وأيام العرب ، له كتاب « النسب الكبير » ، و « نسب قريش » . توفى سنة ست وثلاثين ومائتين . تاريخ بغداد ١٣/ ١١٢ - ١١٤ .

(٦) فى : غريب الحديث ١/ ٣١٥ ، ٣١٦ .

الشرح الكبير

لا نَعْرِفُ بها ثَوْرًا ولا عَيْرًا ، وإنَّما هُما جَبلان بمَكَّةَ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ أرادَ قَدْرَ ما بينَ ثَوْرٍ وعَيْرٍ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ جَبَلَيْن بالمَدِينَةِ ، وسَمّاهُما ثَوْرًا وعَيْرًا تَجَوُّزًا[1] . واللهُ تَعالَى أعْلَمُ .

الإنصاف

عَيْرٍ إلى أُحُدٍ » . وكذا قال الحَازِمِىُّ[2] وجماعةٌ ، وقال : الرِّوايَةُ صحيحَةٌ . وقدَّرُوا كما قدَّر المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « المُطْلِعِ » : وهذا كلُّه لأنَّهم لا يعْرِفُون ثَوْرًا بالمدِينَةِ ، وقد أخْبَرَنا العَلَّامَةُ عَفِيفُ الدِّينِ عبدُ السَّلامِ بنُ مَزْرُوعٍ البَصْرِىُّ[3] ، قال : صَحِبْتُ طائفَةً مِنَ العرَبِ مِن بَنِى هَيْثَمٍ ، وكنتُ إذا صَحِبْتُ العرَبَ أسْألُهم عمَّا أراه مِن جَبَلٍ أو وادٍ ، [١/ ٢٩٥ظ] وغيرِ ذلك ، فمرَرْنا بجَبَلٍ خلفَ أُحُدٍ ، فقلْتُ : ما يُقالُ لهذا الجَبَلِ ؟ قالوا : هذا جَبَلُ ثَوْرٍ . فقلْتُ : ما تقُولُون ؟! قالوا : هذا ثَوْرٌ معْروفٌ مِن زَمَنِ آبائِنا وأجْدادِنا . فنَزلْتُ وصلَّيْتُ رَكْعَتَيْن. انتهى. وقال العَلَّامَةُ ابنُ حجَرٍ فى «شَرْحِ البُخَارِىِّ[4]»: وذكَر شيْخُنا أبو بَكْرِ بنُ حُسَيْنٍ المَرَاغِىُّ[5] ، نَزِيلُ المدِينَةِ ، فى « مُخْتَصَرِه » لأخْبارِ المدِينَةِ ، أنَّ خَلَفَ أهْلِ المدِينَةِ ينْقُلُون عن سَلَفِهم ؛ أنَّ خَلْفَ أُحُدٍ ، مِن جِهَةِ الشَّمالِ ، جبَلًا صغِيرًا إلى الحُمْرَةِ بتَدْوِيرٍ ، يُسَمَّى ثَوْرًا . قال : وقد تحَقَّقْتُه بالمُشاهَدَةِ .

---

(١) انظر ما تقدم فى حاشية ١ فى صفحة ٦٢ .

(٢) محمد بن موسى بن عثمان الحازمى الهمذانى ، أبو بكر . الإمام الحافظ ، الحجة الناقد ، النسابة البارع ، له كتاب « الناسخ والمنسوخ » ، و « المؤتلف والمختلف فى أسماء البلدان » . توفى سنة أربع وثمانين وخمسمائة . سير أعلام النبلاء ٢١/ ١٦٧ - ١٧٢ .

(٣) عبد السلام بن محمد بن مزروع بن أحمد المصرى البصرى ، أبو محمد ، عفيف الدين ، فقيه حنبلى محدث حافظ . توفى سنة ست وتسعين وستمائة . شذرات الذهب ٥/ ٤٣٥ ، ٤٣٦ .

(٤) انظر : فتح البارى ٤/ ٨٢ ، ٨٣ .

(٥) أبو بكر بن حسين بن عمر العثمانى المراغى المصرى ، زين الدين . إمام علامة ، ولى قضاء المدينة ، واختصر « تاريخ المدينة » . توفى سنة ست عشرة وثمانمائة . شذرات الذهب ٧/ ١٢٠ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَحْرُمُ صَيْدُ وَجٍّ ولا شَجَرُه ، وهو وادٍ بالطَّائِفِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يَحْرُمُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « صَيْدُ وَجٍّ وَعِضَاهُهَا مُحَرَّمٌ » . رَواه الإمامُ أحْمَدُ[1] . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، والحَدِيثُ

الإنصاف

انتهى . وقال المُحِبُّ الطَّبَرِىُّ[2] ، بعدَ حِكايَةِ كلامِ أبى عُبَيْدٍ ومَن تَبِعَه ، قال : أخْبَرنِى الثِّقَةُ العالِمُ عبدُ السَّلامِ البَصْرِىُّ ، أنَّ حِذاءَ أُحُدٍ ، عن يَسارِه جانِحًا إلى وَرائِه ، جَبَلًا صغيرًا يُقالُ له ثَوْرٌ ، وأخْبَرَ أنَّه تكَرَّرَ سُؤالُه عنه لطَوائِفَ مِنَ العرَبِ العارِفِين بتِلْك الأرْضِ وما فيها مِنَ الجِبالِ ، فكُلٌّ أخْبَرَ أنَّ ذلك الجَبَلَ اسْمُه ثَوْرٌ ، وتَوارَدُوا على ذلك . قال : فعَلِمْنا أنَّ ذِكْرَ ثَوْرٍ فى الحديثِ صحيحٌ ، وأنَّ عدَمَ عِلْمِ أكابِرِ العُلَماءِ به لعدَمِ شُهْرَتِه ، وعدَمِ بَحْثِهم عنه . قال : وهذه فائدَةٌ جلِيلَةٌ . انتهى. وقال فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِيَيْن»، و «الفائِق»، وغيرِهم: وحَرَمُها ما بينَ جَبَلَيْها . وقيل : كما بينَ ثَوْرٍ إلى عَيْرٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وحَرَمُها ما بينَ لابَتَيْها ، بَرِيدٌ فى بَرِيدٍ . نصَّ عليه . انتهى . وقد ورَد : « أُحَرِّمُ ما بينَ لابَتَيْهَا » ، وفى رِوايَةٍ : « ما بينَ جَبَلَيْهَا » ، وفى رِوايَةٍ : « ما بينَ مَأْزِمَيْهَا » . قال الحافِظُ العَلَّامَةُ ابنُ حَجَرٍ فى « شَرْحِه » : رِوايَةُ : « ما بَيْنَ لابَتَيْهَا » أرْجَحُ ؛ لِتَوارُدِ الرِّوايَةِ عليها ، ورِوايَةُ : « جَبَلَيْهَا » لا تُنافِيها ، فيكونُ عندَ كلِّ جَبَلٍ لابَةٌ . أو « لابَتَيْهَا » مِن جِهَةِ الجَنُوبِ والشَّمالِ ، و « جَبَلَيْهَا » مِن جِهَةِ المَشْرِقِ والمَغْرِبِ ، وعاكَسَه فى « المُطْلِعِ » . وأمَّا رِوايَةُ « مَأْزِمَيْهَا » ، فالمَأْزِمُ ، المَضِيقُ بينَ الجَبَلَيْن ، وقد يُطْلَقُ على الجَبَلِ نفْسِه .

---

(١) فى : المسند ١/١٦٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى دخول الكعبة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٨ .

(٢) أحمد بن عبد الله بن محمد الطبرى ، محب الدين ، أبو العباس . إمام حافظ فقيه ، شيخ الحرم ، له « السمط الثمين فى مناقب أمهات المؤمنين » ، وغيره . توفى سنة أربع وتسعين وستمائة . الأعلام ١/ ١٥٣ .

الشرح الكبير

ضَعَّفَه أحمدُ ، ذَكَرَه أبو بكْرٍ الخَلَّالُ ، فى كتابِ « العِلَلِ »[1] .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، مَكَّةُ أفْضَلُ مِنَ المدِينةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونَصَره القاضى وأصحابُه وغيرُهم . وأخذَه مِن روايَةِ أبى طالِبٍ ، وقد سُئِلَ عن الجِوارِ بمَكَّةَ ، فقال : كيف لنا به ؟ وقد قال النَّبِىُّ ﷺ : « إنَّكِ لَأَحَبُّ البِقَاعِ إلَى اللهِ ، وإنَّكِ لَأَحَبُّ البِقَاعِ إلَىَّ »[2] . وعنه ، المدِينَةُ أفْضَلُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : الكَعْبَةُ أفْضَلُ مِن مُجَرَّدِ الحُجْرَةِ ، فأمَّا وهو فيها ، فلا واللهِ ولا العَرْشُ وحمَلَتُه والجَنَّةُ ؛ لأنَّ بالحُجْرَةِ جسَدًا لو وُزِنَ به لرجَح . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ كلامُ الأصحابِ ، أنَّ التُّرْبَةَ على الخِلافِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا أعلَمُ أحَدًا فضَّلَ التُّرْبَةَ على الكَعْبَةِ إلَّا القاضِىَ عِيَاضًا ، ولم يَسْبِقْه أحَدٌ . وقال فى « الإرْشَادِ » وغيرِه : محَلُّ الخِلافِ ، فى المُجاوَرَةِ ، وجَزمُوا بأفْضَلِيَّةِ الصَّلاةِ وغيرِها فى مَكَّةَ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرٌ . ومَعْنَى ما جزَم به فى « المُغْنِى » وغيرِه ، أنَّ مَكَّةَ أفْضَلُ ، وأنَّ المُجاوَرَةَ بالمَدِينَةِ أفْضَلُ . الثَّانيةُ ، تُسْتَحَبُّ المُجاوَرَةُ بمَكَّةَ ، ويجُوزُ لمَن هاجرَ منها المُجاوَرَةُ بها . ونقَل حَنْبَلٌ ، إنَّما كَرِهَ عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، الجِوَارَ بمَكَّةَ لمَن هاجَرَ منها . قال فى « الفُروعِ » : فيَحْتَمِلُ القَوْلُ به ، فيكونُ فيه رِوايَتان . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : المُجاوَرَةُ فى مَكانٍ يتَمَكَّنُ فيه إيمَانُه وتقْوَاه ، أفْضَلُ حيثُ كان . انتهى . الثَّالثةُ ، تُضاعَفُ الحسَنَةُ والسَّيِّئَةُ بمَكانٍ أو زَمانٍ فاضِلٍ . ذكَرَه القاضى وغيرُه ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

---

(١) ذكره الذهبى ، فى تذكرة الحفاظ ٣ / ٧٨٥ . وقال : فى عدة مجلدات .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى فضل مكة ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/ ٢٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب فضل مكة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/ ١٠٣٧ . والدارمى ، فى : باب إخراج النبى ﷺ من مكة ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/ ٢٣٩ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

وقد سُئِلَ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، تُكْتَبُ السَّيِّئَةُ أكثرَ مِن واحِدَةٍ ؟ قال : لا ، إلَّا بمَكَّةَ . وذكَر الآجُرِّىُّ ، أنَّ الحَسَناتِ تُضاعَفُ ، ولم يَذْكُرِ السَّيِّئاتِ . الرَّابعةُ ، لا يَحْرُمُ صَيْدُ وَجٍّ وشَجَرُه ، وهو وادٍ بالطَّائفِ ، وفيه حديثٌ رواه أحمدُ ، وأبو داودَ ، عن الزُّبَيْرِ مرْفُوعًا : « إنَّ صَيْدَ وَجٍّ وعِضاهَهُ حَرَمٌ مُحَرَّمٌ للهِ » . لكنَّ الحديثَ ضعَّفَه الإمامُ أحمدُ وغيرُه مِنَ النُّقَّادِ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : ويُباحُ للمُحْرِمِ صَيْدُ وَجٍّ . وهو خطأٌ لاشَكَّ فيه ؛ لأنَّ الخِلافَ الذى وقَع بينَ العُلَماءِ إنَّما هو فى إباحَتِه للمُحِلِّ ، فعندَ الإمامِ أحمدَ ، يُباحُ له . وعندَ الشَّافِعِىِّ ، لا يُباحُ . وأمَّا المُحْرِمُ ، فلا يُباحُ له ، بلا نِزاعٍ . واللهُ أعلمُ .

المقنع

بَابُ ذِكْرِ دُخُولِ مَكَّةَ

يُسْتَحَبُّ أَنْ يَدْخُلَ مَكَّةَ مِنْ أَعْلَاهَا ، مِنْ ثَنِيَّةِ كَدَاءٍ ، .....

الشرح الكبير

بابُ ذِكْرِ دُخُولِ مَكَّةَ

يُسْتَحَبُّ الاغْتِسَالُ لدُخُولِ مَكَّةَ ؛ لأنَّ عبدَ اللهِ بنَ عمرَ كان إذا دَخَل أدْنَى الحَرَمِ أمْسَكَ عن التَّلْبِيَةِ ، ثم يَبِيتُ بذِى طُوَى ، ثم يُصَلِّى به الصُّبْحَ ويَغْتَسِلُ ، ويُحَدِّثُ أنَّ النبىَّ ﷺ ، كان يَفْعَلُ ذلك . رَواه البخارىُّ[1] . ولأنَّ مَكَّةَ مَجْمَعُ أهْلِ النُّسُكِ ، فإذا قَصَدَها اسْتُحِبَّ له الاغْتِسَالُ ، كالخارِجِ إلى الجُمُعَةِ . والمَرْأةُ كالرَّجُلِ ، وإن كانت حائِضًا ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لعائشةَ ، وقد حاضَتْ : « افْعَلِى مَا يَفْعَلُ الحَاجُّ غَيْرَ أنْ لَا تَطُوفِى بِالْبَيْتِ »[2] . ولأنَّ الغُسْلَ يُرادُ للتَّنْظِيفِ ، وهو يَحْصُلُ مع الحَيْضِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وفَعَلَه عُرْوَةُ ، والأسْوَدُ بنُ يَزِيدَ ، وعَمْرُو بنُ مَيْمُونٍ ، والحارثُ بنُ سُوَيْدٍ[3] .

١٢٥٥ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَدْخُلَ مَكَّةَ مِن أعْلَاها ، مِن ثَنِيَّةِ

الإنصاف

بابُ ذِكْرِ دُخولِ[٢/١ظ] مَكَّةَ

تنبيه : ظاهرُ قولِه : يُسْتَحَبُّ أنْ يَدْخُلَ مَكَّةَ . أنَّه سواءٌ كان دُخولُها ليلًا أو

---

(١) فى : باب من نزل بذى طوى ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/٢٢٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١١١ .

(٣) الحارث بن سويد التيمى الكوفى ، أبو عائشة ، إمام ثقة من علية أصحاب ابن مسعود ، أثنى عليه الإمام أحمد وعظمه . توفى فى خلافة ابن الزبير . سير أعلام النبلاء ٤/١٥٦ . تهذيب التهذيب ٢/١٤٣ .

المقنع ثُمَّ يَدْخُلَ الْمَسْجِدَ مِنْ بَابِ بَنِى شَيْبَةَ .

الشرح الكبير كَدَاءٍ ، ثم يَدْخُلَ المَسْجِدَ مِن بابِ بَنِى شَيْبَةَ) لِما روَى ابنُ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ دَخل مَكَّةَ مِن الثَّنِيَّةِ العُلْيَا التى بالبَطْحَاءِ ، وخَرَجَ مِن السُّفْلَى . ورَوَتْ عائِشَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا جاءَ مَكَّةَ دَخَلَ مِن أعْلاهَا ، وخَرَجَ مِن أسْفَلِها . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ولا بَأْسَ بدُخُولِها لَيْلًا ونَهارًا . لأنَّ النبىَّ ﷺ دَخل مَكَّةَ لَيْلًا ونَهارًا ، رَواهما النَّسائىُّ[2] .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَدْخُلَ المَسْجدَ مِن بابِ بَنِى شَيْبَةَ ؛ لِما روَى

الإنصاف نهارًا . أمَّا دُخولُها فى النَّهارِ ، فمُسْتَحَبٌّ ، بلا نزاعٍ . وأمَّا دُخولُها فى الليلِ ، فمُسْتَحَبٌّ أيضًا ، فى أحدِ الوَجْهَيْن . ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، وهو ظاهرُ كلامِ جَماعَةٍ . وقد نقَل ابنُ هانئٍ ، لا بأْسَ . وإنَّما كرِهَه مِنَ السُّرَّاقِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُسْتَحَبُّ دُخولُها فى الليلِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وهو ظاهرُ ما جزَم به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ لأنَّهم إنَّما اسْتَحَبُّوا الدُّخولَ نهارًا .

فائدة : يُسْتَحبُّ له إذا خرَج مِن مكَّةَ ، أنْ يخْرُجَ مِنَ الثَّنِيَّةِ السُّفْلَى مِن كُدًى .

---

(١) أخرجهما البخارى ، فى : باب من أين يدخل مكة ، وباب من أين يخرج من مكة ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١٧٨/٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب دخول مكة من الثنية ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩١٨/٢ . كما أخرجهما أبو داود ، فى : باب دخول مكة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٣٢/١ . والأول أخرجه النسائى ، فى : باب من أين يدخل مكة ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٥٨/٥ . وابن ماجه ، فى : باب دخول مكة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٩٨١/٢ . والدارمى ، فى : باب فى أى طريق يدخل مكة ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٧١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤/٢ ، ٢١ ، ٥٩ ، ١٤٢ ، ١٥٧ .

وأخرج الترمذى الثانى ، فى : باب ما جاء فى دخول النبى ﷺ مكة ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٨٦/٤ .

(٢) فى : باب دخول مكة ، وباب دخول مكة ليلا ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٥٧/٥ ، ١٥٨ .

المقنع

فَإِذَا رَأَى الْبَيْتَ رَفَعَ يَدَيْهِ وَكَبَّرَ ، وقَالَ : اللَّهُمَّ أَنْتَ السَّلَامُ ، وَمِنْكَ السَّلَامُ ، حَيِّنَا رَبَّنَا بِالسَّلَامِ ، اللَّهُمَّ زِدْ هَذَا الْبَيْتَ تَعْظِيمًا وَتَشْرِيفًا وَتَكْرِيمًا وَمَهَابَةً وَبِرًّا ، وَزِدْ مَنْ عَظَّمَهُ وَشَرَّفَهُ ، مِمَّنْ حَجَّهُ وَاعْتَمَرَهُ

الشرح الكبير

جابِرٌ فى حَدِيثِه ، أنَّ النبىَّ ﷺ دَخَلَ مَكَّةَ ارْتِفاعَ الضُّحَى ، وأناخَ راحِلَتَه عندَ بابِ بَنِى شَيْبَةَ ، ودَخَلَ المَسْجِدَ . رَواهُ مسلمٌ وغيرُه[1] .

١٢٥٦ – مسألة : (فإذا رَأى البَيْتَ رَفَعَ يَدَيْه وَكَبَّرَ ، وقال : اللَّهُمَّ أنْتَ السَّلامُ ، ومِنْكَ السَّلامُ ، حَيِّنا رَبَّنا بالسَّلامِ ، اللَّهُمَّ زِدْ هذا البَيْتَ تَعْظِيمًا وتَشْرِيفًا وتَكْرِيمًا ومَهابَةً وبِرًّا ، وزِدْ مَن عَظَّمَه [٣/٧٧ ظ]

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قولِه : ثم يَدْخُلُ المسْجِدَ مِن بابِ بنى شَيْبَةَ . أنَّه لا يقولُ حينَ دُخولِه شيئًا . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الهِدايَةِ » : يقولُ حينَ دخولِه : بسْمِ اللهِ ، وباللهِ ، ومِنَ اللهِ ، وإلى اللهِ ، اللَّهُمَّ افْتَحْ لى أبوابَ فَضْلِك . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يقولُ : بسْمِ اللهِ ، اللَّهُمَّ افْتَحْ لى أبوابَ فضْلِك . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّه يقولُ ، إذا أرادَ دُخولَ المسْجِدِ ، ما ورَد فى ذلك مِنَ الأحاديثِ . ولا أظُنُّ أنَّ أحدًا مِنَ الأصحابِ لا يسْتَحِبُّ قولَ ذلك ؛ إذْ قَوْلُ ذلك مُسْتَحَبٌّ عندَ إرادَةِ دُخولِ كلِّ مسْجِدٍ ، فالمَسْجِدُ العَتِيقُ بطريقٍ أوْلَى وأحْرَى ، وإنَّما سكَتوا عنه هنا اعْتِمادًا على ما قالوه هناك ، وإنَّما يذْكُرون هنا ما هو مُخْتَصٌّ به . هذا ما يظْهَرُ .

قوله : فإذا رأَى البيتَ ، رفَع يَدَيْه وكبَّر . إذا رأَى البيتَ ، رفَع يَدَيْه . نصَّ عليه .

---

(١) لم نجد هذا من حديث جابر فى مسلم وغيره ، أما دخوله ﷺ من باب بنى شيبة فتجده فى السنن الكبرى للبيهقى ٥ / ٧٢ . وانظر تلخيص الحبير ٢ / ٢٤٣ .

المقنع

تَعْظِيمًا وَتَشْرِيفًا وَتَكْرِيمًا وَمَهَابَةً وَبِرًّا ، الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ كَثِيرًا كَمَا هُوَ أَهْلُهُ ، وَكَمَا يَنْبَغِي لِكَرَمِ وَجْهِهِ وَعِزِّ جَلَالِهِ ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي بَلَّغَنِي بَيْتَهُ ، وَرَآنِي لِذَلِكَ أَهْلًا ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ ، اللَّهُمَّ إِنَّكَ دَعَوْتَ إِلَى حَجِّ [٧٠ظ] بَيْتِكَ الْحَرَامِ ، وَقَدْ جِئْتُكَ لِذَلِكَ ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّي ، وَاعْفُ عَنِّي ، وَأَصْلِحْ لِي شَأْنِي كُلَّهُ ، لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ . يَرْفَعُ بِذَلِكَ صَوْتَهُ .

الشرح الكبير

وشَرَّفَه ، مِمَّن حَجَّه واعْتَمَرَه تَعْظِيمًا وتَشْرِيفًا وتَكْرِيمًا ومَهابَةً وبِرًّا ، الحمدُ للهِ رَبِّ العَالَمِينَ كَثِيرًا كما هو أهْلُه ، وكما يَنْبَغِي لكَرَمِ وَجْهِه وعِزِّ جَلالِه) وعَظِيمِ شَأْنِه (الحمدُ للهِ الذى بَلَّغَنِى بَيْتَه ، ورَآنِى لذلك أهْلًا ، والحمدُ للهِ على كُلِّ حالٍ ، اللَّهُمَّ إنَّكَ دَعَوْتَ إلى حَجِّ بَيْتِكَ الحَرامِ ، وقد جِئْتُك لذلك ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّى ، واعْفُ عَنِّى ، وأَصْلِحْ لى شَأْنِى كُلَّه ، لا إله إلَّا أنْتَ . يَرْفَعُ بذلك صَوْتَه) يُسْتَحَبُّ رَفْعُ اليَدَيْن عندَ رُؤْيَةِ البَيْتِ .

الإنصاف

وقولُه : وكبَّر . هذا أحدُ الوُجوهِ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وفى « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجِيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّسْهِيلِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ، وقيلَ : ويُهَلِّلُ أيضًا . قال فى « النَّظْمِ » : وكبَّر ومجَّد . وجزَم به فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقال فى « العُمْدَةِ » : رفَع يَدَيْه وكبَّر اللهَ وحمَّد ودَعا . وقيل : يَرْفَعُ يدَيْه ويدْعُو فقط . ومنه ما قالَه المُصَنِّفُ هنا . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ،

الشرح الكبير

يُرْوَى ذلك عن ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما . وبه قال الثَّوْرِيُّ ، وابنُ المُبارَكِ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ . وكان مالكٌ لا يَرَى رَفْعَ اليَدَيْنِ ؛ لِما رُوِيَ عن المُهاجِرِ المَكِّيِّ قال : سُئِلَ جابرُ بنُ عبدِ اللهِ ، عن الرجلِ يَرَى البَيْتَ ، أيَرْفَعُ يَدَيْه ؟ فقال : ما كُنْتُ أظُنُّ أحَدًا يَفْعَلُ هذا إلَّا اليَهُودَ ، حَجَجْنَا مع رسولِ اللهِ ﷺ فلم نَكُنْ نَفْعَلُه . رَواه النَّسائيُّ[1] . ولَنا ، ما روَى ابنُ المُنْذِرِ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا تُرْفَعُ الأيْدِى إلَّا فِى سَبْعَةِ مَوَاطِنَ ؛ افْتِتَاحِ الصَّلَاةِ ، واسْتِقْبَالِ البَيْتِ ، وَعَلَى الصَّفَا وَالمَرْوَةِ ، وَعَلَى المَوْقِفَيْنِ ، وَالجَمْرَتَيْنِ »[2] . وهذا قولُ النبيِّ ﷺ ، وذلك قولُ جابرٍ وخَبَرُه عن ظَنِّه وفِعْلِه ، وقد خالَفَه ابنُ عمرَ ، وابنُ عباسٍ . ولأنَّ الدُّعاءَ مُسْتَحَبٌّ عندَ رُؤْيَةِ البَيْتِ ، وقَدْ أُمِرَ برَفْعِ اليَدَيْن عندَ الدُّعَاءِ .

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعندَ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، لا يشْتَغِلُ بدُعاءٍ . واقْتصرَ فى « الرَّوْضَةِ » على قَوْلِه : اللَّهُمَّ زِدْ هذا البَيْتَ . إلى قولِه : مِمَّن حجَّه واعْتمَرَه ، تعْظِيمًا وتشْرِيفًا وتكْرِيمًا ومَهابةً وبِرًّا .

قوله : يَرْفَعُ بذلك صَوْتَه . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ،

---

(١) فى : باب رفع اليدين عند رؤية البيت ، من كتاب المناسك ، المجتبى ٥ / ١٦٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى رفع اليد إذا رأى البيت ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية رفع اليد عند رؤية البيت ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٨٧ .

(٢) أورده الهيثمى فى مجمع الزوائد ٣/٢٣٨ . وقال: رواه الطبرانى فى الكبير والأوسط . وهو فى الكبير (١٢٠٧٢) . وانظر ما قاله الزيلعى، فى: باب صفة الصلاة، من كتاب الصلاة . نصب الراية ١/٣٨٩ - ٣٩٢ .

الشرح الكبير

فصل : ويُستَحَبُّ أن يَدْعُوَ عندَ رُؤْيَةِ البَيْتِ بالدُّعاءِ الذى ذَكَرْناه ؛ لِما روَى ابنُ جُرَيْجٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا رَأى البَيْتَ رَفَعَ يَدَيْه ، وقال : « اللَّهُمَّ زِدْ هذَا البَيْتَ تَشْرِيفًا وتَكْرِيمًا وتَعْظِيمًا ومَهَابَةً وبِرًّا ، وزِدْ مَنْ شَرَّفَهُ مِمَّنْ حَجَّهُ واعْتَمَرَه تَشْرِيفًا وتَكْرِيمًا وتَعْظِيمًا وبِرًّا » . وعن سعيدِ ابنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه كان حينَ يَنْظُرُ إلى البَيْتِ ، يقولُ : اللَّهُمَّ أنْتَ السَّلَامُ ، ومِنْكَ السَّلَامُ ، حَيِّنَا رَبَّنَا بالسَّلَامِ . رَواهُما الشافعىُّ بإسْنادِه[1] . وباقِى الدُّعاءِ ذَكَرَه الأثْرَمُ وإبْراهِيمُ الحَرْبِىُّ . قال بعضُ أصحابِنا : ويَرْفَعُ بذلك صَوْتَه ، وما زادَ فى الدُّعاءِ فحَسَنٌ .

فصل : إذا دَخَلَ المَسْجِدَ ، فذَكَرَ صلاةً مَفْرُوضَةً أو فائِتَةً ، أو أُقِيمَتِ الصلاةُ المَكْتُوبَةُ ، قَدَّمَهما على الطَّوافِ ؛ لأنَّ ذلك فَرْضٌ ، والطَّوافُ تَحِيَّةٌ ، ولأنَّه لو أُقِيمَتِ الصلاةُ وهو فى طَوافِه ، قَطَعَه لأجْلِها ، فَلَأن يَبْدَأَ بها أوْلَى . وإن خافَ فَواتَ رَكْعَتَىِ الفَجْرِ ، أو الوِتْرِ ، أو حَضَرَتْ جِنازَةٌ ، قَدَّمَها ؛ لأنَّها تَفُوتُ ، بخِلافِ الطَّوافِ .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الفُروعِ » : وقيلَ : يجْهَرُ به . وظاهِرُه ، أنَّ المُقدَّمَ عدَمُ الجَهْرِ بذلك ، ولم أرَ أحدًا قدَّمه ، لكنَّ المُصَنِّفَ فى « المُغْنى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، قالَا : قال بعضُ أصحابِنا : يرْفَعُ بذلك صوْتَه . فالظَّاهِرُ ، أنَّه تابَعَهما ، وأنَّ المسْألَةَ مَسْكوتٌ عنها عندَ بعضِهم ، وبعضُهم قال : يجْهَرُ . فتكونُ المسْألَةُ قوْلًا واحِدًا .

---

(١) ترتيب مسند الشافعى ١/٣٣٩ .

المقنع

ثُمَّ يَبْتَدِئُ بِطَوَافِ الْعُمْرَةِ ، إِنْ كَانَ مُعْتَمِرًا ، أَوْ طَوَافِ الْقُدُومِ ، إِنْ كَانَ مُفْرِدًا أَوْ قَارِنًا .

الشرح الكبير

١٢٥٧ – مسألة : (ثم يَبْتَدِئُ بطَوافِ العُمْرَةِ ، إن كان مُعْتَمِرًا ، وبطوافِ القُدومِ ، إن كان مُفْرِدًا أو قارِنًا) يُسْتَحَبُّ لمَن دَخَلَ المَسْجِدَ أن يَبْدَأَ بالطَّوافِ بالبَيْتِ اقْتِداءً [٣/٧٨ و] برسولِ اللهِ ﷺ ، فإنَّ جابِرًا قال فى حَدِيثِه : حتى أَتَيْنَا البَيْتَ معه ، اسْتَلَمَ الرُّكْنَ ، فرَمَلَ ثَلاثًا ، ومَشَى أَرْبَعًا[1] . وعن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، حينَ قَدِمَ مَكَّةَ ، تَوَضَّأَ ، ثم طافَ بالبَيْتِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، وعثمانَ ، وعبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، وغيرِهم . ولأنَّ الطَّوافَ تَحِيَّةُ المَسْجِدِ الحَرامِ ، فاسْتُحِبَّ البِدايَةُ به ، كما اسْتُحِبَّ لداخِلِ غيرِه مِن

الإنصاف

قوله: ثم يَبْتَدِئُ بطَوافِ العُمْرَةِ، إنْ كان مُعْتَمِرًا، أو طَوافِ القُدُومِ، إنْ كان مُفْرِدًا أو قَارِنًا . هذا المذهبُ بلا ريْبٍ . أعْنِى ، أنَّه لا يبْتَدِئُ بشىءٍ أوَّلَ مِنَ الطَّوافِ ما لم تَقُمِ[3] الصَّلاةُ . وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال : هو المذهبُ . انتهى . وجزَم فى « الفُصُولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم ، يفْعَلُ ذلك بعدَ تحِيَّةِ المسْجِدِ . قال فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه : والطَّوافُ تحِيَّةُ الكَعْبَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١٦٣ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من طاف بالبيت ، وباب الطواف على وضوء ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٩٢ ، ١٩٣ . ومسلم ، فى : باب بيان أن المحرم بعمرة لا يتحلل بالطواف ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٠٧ .

(٣) فى الأصل ، ط : « تقام بها » .

المقنع

وَيَضْطَبِعُ بِرِدَائِهِ ، فَيَجْعَلُ وَسَطَهُ تَحْتَ عَاتِقِهِ الْأَيْمَنِ ، وَطَرَفَيْهِ عَلَى عَاتِقِهِ الْأَيْسَرِ .

الشرح الكبير

المساجِدِ البِدايَةُ بتَحِيَّةِ المَسْجِدِ بصلاةِ رَكْعَتَيْن . فإنْ كان مُعْتَمِرًا ، بَدَأ بطَوافِ العُمْرَةِ ، و لم يَحْتَجْ إلَّا أن يَطُوفَ لها طَوافَ قُدُومٍ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ به تَحِيَّةُ المَسْجِدِ ، ومَن دَخَل المَسْجِدَ وقد قامَتِ الصلاةُ ، اشْتَغَلَ بها ، وأجْزَأتْ عن تَحِيَّةِ المَسْجِدِ ، كذلك هٰهُنا . وإن كان مُفْرِدًا أو قارِنًا بَدَأ بطَوافِ القُدُومِ ، وهو سُنَّةٌ بغَيْرِ خِلافٍ .

١٢٥٨ – مسألة : (ويَضْطَبِعُ بِردائِه ، فيَجْعَلُ وَسَطَه تحتَ عاتِقِه الأيمَنِ ، وَطَرَفَيْه على عاتِقِه الأيسَرِ) صِفَةُ الاضْطِباعِ ما ذَكَرَه هٰهُنا ، وهو مَأْخُوذٌ مِن الضَّبْعِ ، وهو عَضُدُ الإنسانِ ، افْتِعالٌ منه ، وكان أصْلُه اضْتَبَعَ ، فقَلَبُوا التّاءَ طاءً ؛ لأنَّ التّاءَ متى وَقَعَتْ بعد صادٍ أو ضادٍ أو طاءٍ ساكِنَةٍ قُلِبَتْ طَاءً . وهو مُسْتَحَبٌّ فى طَوافِ القُدُومِ ، وطَوافِ العُمْرَةِ للمُتَمَتِّعِ ، ومَن فى مَعْناه ؛ لِما روَى أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] ، عن يَعْلَى

الإنصاف

فائدة : يُسَمَّى طوافُ القارِنِ والمُفْرِدِ طوافَ القُدومِ ، وطوافَ الوُرودِ .

قوله : ثم يَضْطَبِعُ بِردائِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الاضْطِباعَ يكونُ فى جميعِ الأُسْبُوعِ . وفى « التَّرْغِيبِ » رِوايةٌ ؛ يكونُ الاضْطِباعُ فى رَمَلِه فقط . وقالَه

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الاضطباع فى الطواف ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب الاضطباع ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٤ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى استلام الحجر ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٩١ . والدارمى ، فى : باب الاضطباع فى الرمل ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٢٣ ، ٢٢٤ .

الشرح الكبير

ابنِ أُمَيَّةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ طافَ مُضْطَبِعًا . ورَوَيَا[1] عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه اعْتَمَرُوا مِن الجِعْرانَةِ ، فرَمَلُوا بالبَيْتِ ، وجَعَلُوا أرْدِيَتَهم تحتَ آباطِهم ، ثم قَذَفُوها على عَواتِقِهم اليُسْرَى . وبه قال الشافعىُّ ، وكَثِيرٌ مِن أهلِ العِلْمِ . وقال مالكٌ : ليس الاضْطِباعُ بسُنَّةٍ . وقال : لم أسْمَعْ أحَدًا ببلدِنا يَذْكُرُ أنَّ الاضْطِباعَ سُنَّةٌ . وقد ثَبَت بما رَوَيْنا أنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه فَعَلُوه ، وقد أمَرَ اللهُ تَعالى باتِّباعِه . وقد روَى أسْلَمُ[2] عن عمرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه اضْطَبَعَ ورَمَلَ ، وقال : ففيمَ الرَّمَلُ ؟ ولِمَ نُبْدِى مَناكِبَنا وقد نَفَى اللهُ المُشْرِكِينَ ؟ بل لن نَدَعَ شَيْئًا فَعَلْناه على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ . رَواه أبو داودَ[3] .

فصل : فإذا فَرَغ مِن الطَّوافِ سَوَّى رِداءَه ؛ لأنَّ الاضْطِباعَ غيرُ مُسْتَحَبٍّ فى الصلاةِ . وقال الأثْرَمُ : يُزِيلُ الاضْطِباعَ إذا فَرَغ مِن الرَّمَلِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ قولَه : طافَ النبىُّ ﷺ مُضْطَبِعًا . يَنْصَرِفُ إلى جَمِيعِه . ولا يَضْطَبِعُ فى السَّعْىِ . وقال الشافعىُّ : يَضْطَبِعُ ؛ لأنَّه أحَدُ

الإنصاف

الأثْرَمُ . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . ولم يذْكُرِ ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « مَنْسَكِه » الاضْطِباعَ إلَّا فى طَوافِ الزِّيارَةِ . ونَفاه فى طَوافِ الوَداعِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الاضطباع فى الطواف ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرمل حول البيت ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٨٤ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٩٥ ، ٣٠٦ ، ٣٧١ .

(٢) فى م : « مسلم » .

(٣) أبى : باب فى الرمل ، من كتاب المناسك ، سنن أبى داود ١ / ٤٣٦ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الرمل حول البيت ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٤ .

المقنع

ثُمَّ يَبْتَدِئُ مِنَ الْحَجَرِ الْأَسْوَدِ ، فَيُحاذِيهِ بِجَمِيعِ بَدَنِهِ ، ثُمَّ يَسْتَلِمُهُ ، وَيُقَبِّلُهُ ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَلَمَهُ وَقَبَّلَ يَدَهُ ، وَإِنْ شَاءَ أَشَارَ إِلَيْهِ ، وَيَقُولُ : بِسْمِ اللهِ وَاللهُ أَكْبَرُ ، إِيمَانًا بِكَ ، وَتَصْدِيقًا بِكِتَابِكَ ، وَوَفَاءً بِعَهْدِكَ ، وَاتِّبَاعًا لِسُنَّةِ نَبِيِّكَ مُحَمَّدٍ ﷺ . كُلَّمَا اسْتَلَمَهُ .

الشرح الكبير

الطَّوافَيْن ، فأشْبَهَ الطَّوافَ بالبَيْتِ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ لم يَضْطَبِعْ فيه ، والسُّنَّةُ فى الاقْتِداءِ به . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : ما سَمِعْنا فيه شَيْئًا . ولا يَصِحُّ القِياسُ إلَّا فيما عُقِلَ مَعْناه ، وهذا تَعَبُّدٌ مَحْضٌ .

١٢٥٩ – مسألة : (ثم يَبْتَدِئُ مِن [٧٨/٣ ظ] الحَجَرِ الأسْوَدِ ، فيُحاذِيه بجَمِيعِ بَدَنِه ، ثم يَسْتَلِمُه ، ويُقَبِّلُه ، وإن شاء اسْتَلَمَه وقَبَّلَ يَدَه ، وإن شاءَ أشارَ إليه ، ثم يقولُ : اللهُ أكْبَرُ إيمانًا بك ، وتَصْدِيقًا بكِتابِكَ ، ووَفَاءً بعَهْدِكَ ، واتِّباعًا لسُنَّةِ نَبِيِّكَ مُحَمَّدٍ ﷺ . كُلَّمَا اسْتَلَمَه) يَبْتَدِئُ الطَّوافَ مِن الحَجَرِ الأسْوَدِ ، فيُحاذِيه بجَمِيعِ بَدَنِه ، فإن حاذاه ببعضِه احْتَمَلَ أن يُجْزِئَه ؛ لأنَّه حُكْمٌ يَتَعَلَّقُ بالبَدَنِ ، فأجْزأ فيه بَعْضُه ، كالحَدِّ ، ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْزِئَه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ اسْتَقْبَلَ الحَجَرَ ، واسْتَلَمَه . وظاهِرُ هذا أنَّه اسْتَقْبَلَه بجَمِيعِ بَدَنِه ، ولأنَّ ما لَزِمَه اسْتِقْبالُه لَزِمَه بجَمِيعِ بَدَنِه ،

الإنصاف

قوله : ثم يَبْتَدِئُ مِنَ الحَجَرِ الأسْود ، فيُحاذِيه بجَمِيعِ بَدَنِه . إذا حاذَى الحَجَرَ الأسْودَ بجميعِ بدَنِه ، أجْزَأَ ، قوْلًا واحدًا . وإنْ حاذَى بعضَ الحَجَرِ بكُلِّ بدَنِه ، أجْزَأَ أيضًا ، قوْلًا واحدًا . لكنْ قال فى « أسْبابِ الهِدايَةِ » : [٢/٢و] وَلْيَمُرَّ بكُلِّ الحَجَرِ بكُلِّ بدَنِه . وإنْ حاذَى الحجَرَ أو بعضَه ببَعضِ بدَنِه ، فالصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ، أنَّه لا يُجْزِئُ ذلك الشَّوْطُ. صحَّحَه فى «النَّظْمِ». وقدَّمه فى «الفُروعِ»،

الشرح الكبير

كالقِبْلَةِ . فإذا قُلْنا بوُجُوبِ ذلك ، فلم يَفْعَلْه ، أو بَدَأ بالطَّوافِ مِن دُونِ الرُّكْنِ ، كالبابِ ونحوِه ، لم يُحْتَسَبْ له بذلك الشَّوْطِ ، ويُحْتَسَبُ بالشَّوْطِ الثانِى وما بعدَه ، ويَصِيرُ الثانِى أوَّلَه ؛ لأنَّه قد حاذَى فيه الحَجَرَ بجَمِيعِ بَدَنِه ، وأتَى على جَمِيعِه ، فمتَى أكْمَلَ سَبْعَةَ أشْوَاطٍ غيرَ الأوَّلِ صَحَّ طَوافُه ، وأجْزَأه ، وإلَّا فلا .

فصل : ثم يَسْتَلِمُه ، ويُقَبِّلُه ، ومَعْنَى الاسْتِلامِ المَسْحُ باليَدِ ، مَأْخُوذٌ مِن السِّلَامِ ، وهى الحِجَارَةُ ، فإذا مَسَح الحَجَرَ ، قِيلَ : اسْتَلَمَ . أى :

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يُجْزِئُه . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهم الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وصحَّحَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » .

قوله : ثم يَسْتَلِمُه ويُقَبِّلُه ، وإن شاءَ اسْتَلَمَه وقبَّل يَدَه ، وإن شاءَ أشارَ إليه . خيَّره المُصَنِّفُ بينَ الاسْتِلامِ مع التَّقْبيلِ ، وبينَ الاسْتِلامِ مع تَقْبيلِ يَدِه ، وبينَ الإشارةِ إليه. وقال فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم ، ما معْناه ، أنَّه يسْتَلِمُه ويُقَبِّلُه ، فإنْ شَقَّ ، اسْتَلَمه وقبَّل يدَه ، فإنْ شَقَّ الاسْتِلامُ ، أشارَ إليه . فجعَلوا فِعْلَ ذلك مُرَتَّبًا . وقال فى « الفُروعِ » : ثم يَسْتَلِمُه بيَدِه اليُمْنَى . نقَل الأَثْرَمُ ، ويسْجُدُ عليه ، وإنْ شَقَّ قبَّل يَدَه . نقَلَه الأَثْرَمُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا بأْسَ . قال القاضى : فظاهِرُه ، لا يُسْتَحَبُّ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : هل له أنْ يُقَبِّلَ يدَه ؟ فيه خِلافٌ بينَ أصحابِنا ، وإلَّا اسْتلَمه بشىءٍ وقبَّلَه . وفى « الرَّوْضَةِ » ، فى تقْبيلِه الخِلافُ فى

الشرح الكبير

مَسَّ السِّلامَ . قالَه ابنُ قُتَيْبَةَ[1] ، وذلك لِما روَى أسْلَمُ ، قال : رَأيْتُ عمرَ ابنَ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَبَّلَ الحَجَرَ ، وقال : إنِّى لأعْلَمُ أنَّكَ حَجَرٌ ، لا تَضُرُّ ولا تَنْفَعُ ، ولَوْلَا أنِّى رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُقَبِّلُكَ ما قَبَّلْتُكَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى ابنُ ماجَه[3] ، عن ابنِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : اسْتَقْبَلَ رسولُ اللهِ ﷺ الحَجَرَ ثم وَضَعَ شَفَتَيْه عليه يَبْكِى طَوِيلًا ، ثم الْتَفَتَ ، فإذا هو بعمرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يَبْكِى ، فقال : « يَاعُمَرُ ، هٰهُنا تُسْكَبُ العَبَرَاتُ » . فإن لم يَكُنِ الحَجَرُ مَوْجُودًا – والعِياذُ باللهِ – فإنَّه يَقِفُ مُقابِلًا لمكانِه ، ويَسْتَلِمُ الرُّكْنَ . فإن شَقَّ اسْتِلامُه

الإنصاف

اليَدِ ، ويُقَبِّلُه ، وإلّا أشارَ إليه بيَدِه أو بشىءٍ ، ولا يُقَبِّلُه فى الأصحِّ . انتهى . يعْنِى ، لا يُقَبِّلُ المُشارَ به . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فيَسْتَلِمُه ويُقَبِّلُه . بل وقيلَ : يسْتَلِمُه ويُقَبِّلُ يدَه ، كما لو عسُر تقْبيلُه . نصَّ عليه . وإنْ لمَسَه بشىءٍ فى يَدِه قَبَّلَه ، فإنْ عسُر لمْسُه ، أشارَ إليه بيَدِه ، وقامَ نحوَه . وقيلَ : ويُقَبِّلُها إذَنْ . انتهى . فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ لا أعلمُ له مُتابِعًا ، ولعَلَّه أرادَ جوازَ هذه الصِّفاتِ ، لا الاسْتِحْبابَ .

---

(١) فى : غريب الحديث ١/٢٢١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب تقبيل الحجر ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٨٦ . ومسلم ، فى : باب استحباب تقبيل الحجر ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٢٥ ، ٩٢٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تقبيل الحجر ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٣ . والنسائى ، فى : باب تقبيل الحجر ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب استلام الحجر ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨١ .

(٣) فى : باب استلام الحجر ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٨٢ . وقال فى الزوائد : فى إسناده محمد ابن عوف الخراسانى ، ضعفه ابن معين وأبو حاتم وغيرهما . وانظر نصب الراية ٣/٣٨ .

الشرح الكبير

وتَقْبِيلُه ، اسْتَلَمَه وقَبَّلَ يَدَه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وجابرٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأبى سعيدٍ ، وابنِ عباسٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وقال مالكٌ : يَضَعُ يَدَه على فِيهِ مِن غيرِ تَقْبِيلٍ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ اسْتَلَمَه ، وقَبَّلَ يَدَه . رَواهُ مسلمٌ[1] . فإن شَقَّ عليه ، اسْتَلَمَه بشىءٍ فى يَدِه ، وقَبَّلَه . رَواهُ ابنُ عباسٍ مَرْفُوعًا . أخْرَجَه مسلمٌ[2]. وإلَّا قامَ بحِذَائِه واسْتَقْبَلَه بوَجْهِه ، وأشارَ إليه ، وكَبَّرَ وهَلَّلَ . وكذا إنْ طافَ راكِبًا ، لِما روَى البخارىُّ[3] ، عن ابنِ عبّاسٍ ، قال : طافَ النبىُّ ﷺ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، يُسْتَحَبُّ اسْتِقْبالُ الحجَرِ بوَجْهِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هو السُّنَّةُ . وهو ظاهِرُ الخِرَقِىِّ ، وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ فإنَّهما قالا : فإنْ لم يُمْكِنْه اسْتِلامُه وتقْبِيلُه ، قامَ بحِذائِه ، واسْتَقْبَلَه بوَجْهِه ، وكبَّر وهلَّل[4] . لكِنَّ هذا مخْصُوصٌ بصُورةٍ .

---

(١) أخرجه من حديث ابن عمر ، فى : باب استحباب استلام الركنين ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٢٤/٢ .

(٢) حديث ابن عباس فى مسلم أنه ﷺ كان يستلم الركن بمحجن . وسيأتى بعد قليل وليس فيه أنه قبل المحجن . وإنما هذا اللفظ عنده من حديث أبى الطفيل ، فى : باب جواز الطواف على بعير ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٢٦/٢ ، ٩٢٧ .

(٣) فى : باب من أشار إلى الركن ... ، وباب التكبير عند الركن ، وباب المريض يطوف راكبا ، من كتاب الحج ، وفى : باب الإشارة فى الطلاق ... ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ١٨٦/٢ ، ١٩٠ ، ٧ / ٦٦ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الطواف راكبا ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٤١ . والنسائى ، فى : باب استلام الركن بمحجن ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٨٥ ، ١٨٦ . والدارمى ، فى : باب الطواف على الراحلة ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٦٤ .

(٤) انظر : المغنى ٥ / ٢١٤ .

الشرح الكبير

على بَعِيرٍ كُلَّما أتَى الحَجَرَ أشارَ إليه بشَىءٍ فى يَدِه وَكَبَّرَ . فإن أمْكَنَه اسْتِلامُه بشىءٍ فى يَدِه كالعَصَا ونحوِه ، فَعَل ، فقد روَى ابنُ عباسٍ أنَّ النبىَّ ﷺ [٧٩/٣ و] طافَ فى حَجَّةِ الوَداعِ يَسْتَلِمُ الرُّكْنَ بمِحْجَنٍ[1] . وهذا كُلُّه مُسْتَحَبٌّ . ويُسْتَحَبُّ أن يقولَ عندَه ما روَى عبدُ اللهِ بنُ السائِبِ ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف

وكذا قطَع به الزَّرْكَشِىُّ . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يجِبُ . قال القاضى فى « الخِلافِ » : لا يجوزُ أنْ يَبْتَدِئَه غيرَ مُسْتَقْبِلٍ له فى الطَّوافِ مُحْدِثًا . وأطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . الثَّانيةُ ، الاسْتِلامُ ؛ هو مسْحُ الحجَرِ باليَدِ أو بالقُبْلَةِ ، مِنَ السَّلامِ ، وهو التَّحِيَّةُ . وقيلَ : مِنَ السِّلامِ ؛ وهى الحجارَةُ. واحِدُها سَلِمَةٌ ، [2]يعْنِى ، بفتْحِ السِّينِ[2] وبكَسْرِ اللَّامِ ، وقيل: مِنَ المُسالَمَةِ . كأنَّه فعَل ما يفْعَلُ المُسالِمُ . وقيلَ : الاسْتِلامُ أنْ يُحَيِّىَ نفْسَه عندَ الحجَرِ بالسَّلامَةِ . وقيل : هو مهْموزُ الأصْلِ ، مأْخوذٌ مِن المُلاءمَةِ ؛ وهى المُوافَقةُ . وقيل : مِنَ اللَّأْمَةِ ؛ وهى السِّلاحُ . كأنَّه حصَّن نفْسَه بمسِّ الحجَرِ . واللهُ أعلمُ .

قوله : ويَقولُ : بِسْمِ اللهِ واللهُ أكبرُ ، إيمانًا بكَ ، وتَصْديقًا بكِتابِك ، ووفاءً بعَهْدِك ، واتِّباعًا لسُنَّةِ نبِيِّك محمدٍ ﷺ . كلَّما اسْتلَمَه . هكذا قالَه جماعةٌ كَثِيرون

(١) المحجن : عصا محنية الرأس . والحديث أخرجه البخارى ، فى : باب استلام الركن بالمحجن ، من كتاب الحج. صحيح البخارى ٢ / ١٨٥ . ومسلم ، فى : باب جواز الطواف على بعير ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٢٦/٢ . وأبو داود ، فى : باب الطواف الواجب ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٤ . والنسائى ، فى : باب إدخال البعير المساجد ، من كتاب المساجد ، وفى : باب استلام الركن بمحجن ، من كتاب المناسك . المجتبى ٣٦/٢ ، ١٨٥/٥ ، ١٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب من استلم الركن بمحجنه ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٤ ، ٢٣٧ ، ٣٠٤ .

(٢ - ٢) سقط من : ط

المقنع

ثُمَّ يَأْخُذُ عَلَى يَمِينِهِ ، وَيَجْعَلُ الْبَيْتَ عَلَى يَسَارِهِ . فَإِذَا أَتَى عَلَى الرُّكْنِ الْيَمَانِيِّ اسْتَلَمَهُ وَقَبَّلَ يَدَهُ .

الشرح الكبير

ﷺ قال عندَ اسْتِلامِه : « بِسْمِ اللهِ وَاللهُ أَكْبَرُ ، إيمَانًا بِكَ ، وتَصْدِيقًا بكِتَابِكَ ، وَوَفَاءً بِعَهْدِك ، وَاتِّبَاعًا لسُنَّةِ نَبِيِّكَ مُحَمَّدٍ ﷺ »[1] . يقولُ ذلك كُلَّما اسْتَلَمَه .

١٢٦٠ – مسألة : (ثم يَأْخُذُ على يَمِينِه ، ويَجْعَلُ البَيْتَ على يسارِه) لأنَّ النبيَّ ﷺ طافَ كذلك ، وقد قال : « لِتَأْخُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُم »[2]. ولأنَّ اللهَ تعالى أمَر بالطَّوافِ مُجْمَلًا ، وَبَيَّنَه النبيُّ ﷺ بِفعْلِه .

١٢٦١ – مسألة : (فإذا أتَى على الرُّكْنِ اليَمانىِّ اسْتَلَمَه وقَبَّلَ يَدَه)

الإنصاف

مِنَ الأصحابِ ، و لم يذْكُرْه آخَرُون . وزادَ جماعةٌ على الأوَّلِ ، اللهُ أكبرُ ، اللهُ أكبرُ ، لا إلَه إلَّا اللهُ ، واللهُ أكبرُ ، اللهُ أكبرُ ، وللهِ الحَمْدُ .

فائدة : قوله : ويَجْعَلُ البَيْتَ عن يَسارِه . وذلك ليُقَرِّبَ جانِبَه الأيسرَ إليه . والذى يَظْهَرُ ، أنَّ ذلك لمَيْلِ قلْبِه إلى الجانبِ الأيسرِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لكَوْنِ الحَرَكةِ الدَّوْرِيَّةِ تَعْتَمِدُ فيها اليُمْنَى على اليُسْرَى ، فلمَّا كان الإكْرامُ فى ذلك للخارجِ ، جُعِلَ لليُمْنَى .

قوله : فإذا أتَى على الرُّكْنِ اليَمانِىِّ اسْتَلَمَه وقبَّل يَدَه . جزَم المُصَنِّفُ ، أنَّه يُقَبِّلُ يدَه مع الاسْتِلامِ مِن غيرِ تَقْبيلِ الرُّكْنِ . وهو أحَدُ الأقْوالِ . وجزَم به فى

---

(١) انظر : باب دخول مكة ، من كتاب الحج . فى تلخيص الحبير ٢/٢٤٧ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب رمى جمرة العقبة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٤٣ . وأبو داود ، فى : باب فى رمى الجمار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٥٦ . =

الشرح الكبير

الرُّكْنُ اليَمانِىُّ قِبْلَةُ أهْلِ اليَمَنِ ، وهو آخِرُ ما يَمُرُّ عليه مِن الأرْكانِ فى طَوافِه ؛ لأنَّه يَبْدَأُ بالرُّكْنِ الذى فيه الحَجَرُ الأسْوَدُ ، وهو قِبْلَةُ أهْلِ خُراسانَ ، ثم يَأْخُذُ على يَمِينِ نَفْسِه ، فيَنْتَهِى إلى الرُّكْنِ الثانى ، وهو العِراقِىُّ ، ثم يَمُرُّ بالثالِثِ ، وهو الشّامِىُّ ، وهذان الرُّكْنان يَلِيانِ الحِجْرَ ، ثم يَأْتِى على الرَّابِعِ ، وهو الرُّكْنُ اليَمانِىُّ ، واسْتِلامُه مُسْتَحَبٌّ ، ولا يُسْتَحَبُّ تَقبيلُه . وقال الخِرَقِىُّ : يُقَبِّلُه . والصَّحِيحُ عن أحمدَ الأوَّلُ . وهو قولُ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ . وحُكِىَ عن أبى حَنيفةَ ، أنَّه لا يَسْتَلِمُ الرُّكْنَ اليَمانِىَّ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : جائِزٌ عندَ أهْلِ العِلْمِ أن يَسْتَلِمَ الرُّكْنَ اليَمانِىَّ ، والرُّكْنَ الأسْوَدَ، لا يَخْتَلِفُونَ فى شىءٍ مِن ذلك ، وإنَّما الذى فَرَّقُوا به بينَهما التَّقْبِيلُ ، فرَأَوْا تَقْبِيلَ الأسْوَدِ ، ولم يَرَوْا تَقْبِيلَ اليَمانِىِّ ، وأمّا اسْتِلامُهما ، فأمْرٌ مُجْتَمَعٌ عليه . قال : وقد روَى مُجاهِدٌ ، عن ابنِ عباسٍ ، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ إذا اسْتَلَمَ الرُّكْنَ اليَمانِىَّ قَبَّلَه ووَضَعَ خَدَّه الأيْمَنَ عليه[2] . قال :

الإنصاف

« النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يسْتَلِمُه مِن غيرِ تَقْبيلٍ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعلى هذا الأصحابُ ؛

= والنسائى ، فى : باب الركوب إلى الجمار ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢١٩ . وابن ماجه ، فى : باب الوقوف بجمع ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٠١ ، ٣١٨ ، ٣٣٢ ، ٣٣٧ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٧٨ .

(١) فى الاستذكار ١٢/١٤٧ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب استلام الركن اليمانى بيده ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ٧٦ . وانظر ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان إذا استلم الركن اليمانى وضع خده عليه ، من كتاب الحج . مصنف ابن أبى شيبة ٤ / ٤٠ .

الشرح الكبير

وهذا لا يَصِحُّ ، إنَّما يُعْرَفُ التَّقْبِيلُ فى الحَجَرِ الأسْوَدِ وَحْدَه ، وقد روَى ابنُ عمرَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان لا يَسْتَلِمُ إلَّا الحَجَرَ والرُّكْنَ اليَمانِىَّ . وقال ابنُ عمرَ : ما تَرَكْتُ اسْتِلامَهما منذُ رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَسْتَلِمُهما ، فى شِدَّةٍ ولا رَخاءٍ . رَواهما مسلمٌ[1] . ولأنَّ الرُّكْنَ اليَمانِىَّ مَبْنِىٌّ على قَواعِدِ إبراهيمَ عليه السَّلامُ ، فسُنَّ اسْتِلامُه ، كالرُّكْنِ الأسودِ . فأمَّا تَقْبِيلُه ، فلم يَصِحَّ عن النبىِّ ﷺ ، فلا يُسَنُّ .

فصل : وأمّا العِراقِىُّ ، والشّامِىُّ ، وهما الرُّكْنان اللَّذان يَلِيان الحِجْرَ فلا يُسَنُّ اسْتِلامُهما فى قَوْلِ الأكْثَرِينَ . ورُوِىَ عن أنسٍ ، ومُعاوِيَةَ ، وجابِرٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، والحسنِ ، والحسينِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، اسْتِلامُهما . قال مُعاوِيَةُ : ليس شىءٌ مِن البَيْتِ مَهْجُورًا . ولَنا ، قولُ ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان لا يَسْتَلِمُ إلَّا [٣/٧٩ ظ] الحَجَرَ ، والرُّكْنَ اليَمانِىَّ . وقال : ما أراه - يَعْنِى النبىَّ ﷺ - لم يَسْتَلِمِ الرُّكْنَيْن اللَّذَيْن يَلِيان الحِجْرَ ، إلَّا لأنَّ البَيْتَ لم يَتِمَّ على قَواعِدِ إبراهيمَ ، ولا طافَ

الإنصاف

القاضى ، والشَّيْخان ، وجماعَةٌ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقال الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » : ويُقَبِّلُ الرُّكْنَ اليَمانِىَّ . وقال فى

---

(١) الأول ، فى : باب استحباب استلام الركنين اليمانيين ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٢٤ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب استلام الركنين فى كل طواف ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/١٨٤ .
والثانى ، فى : الباب السابق ، نفس الموضع .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب الرمل فى الحج والعمرة ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/١٨٥ .
والنسائى ، فى : باب استحباب استلام الركنين الآخرين ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/١٨٥ .

المقنع

وَيَطُوفُ سَبْعًا ، يَرْمُلُ فِى الثَّلَاثَةِ الْأُوَلِ مِنْهَا ؛ وَهُوَ إِسْرَاعُ الْمَشْيِ مَعَ تَقَارُبِ الخُطَى، وَلَا يَثِبُ وَثْبًا ، وَيَمْشِى أَرْبَعًا .

الشرح الكبير

النّاسُ مِن وَراءِ الحِجْرِ إلَّا لذلك[1] . وروَى ابنُ عباسٍ[2] ، أنَّ مُعاوِيَةَ طافَ ، فجَعَلَ يَسْتَلِمُ الأرْكانَ كُلَّها ، فقال له ابنُ عباسٍ : لِمَ تَسْتَلِمُ هذَيْن الرُّكْنَيْن ، و لم يَكُنِ النبىُّ ﷺ يَسْتَلِمُهما ؟ فقال مُعاوِيَةُ : ليس شىءٌ مِن هذا البَيْتِ مَهْجُورًا . فقال ابنُ عباسٍ : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِى رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾[3] . فقال مُعاوِيَةُ : صَدَقْتَ . ولأنَّهُما لم يَتِمَّا على قَواعِدِ إبراهيمَ ، عليه السلامُ ، فلم يُسَنَّ اسْتِلامُهما ، كالحائِطِ الذى يَلِى الحِجْرَ .

١٢٦٢ – مسألة : (ويَطُوفُ سَبْعًا ، يَرْمُلُ فى الثَّلاثَةِ الأُوَلِ منها ؛ وهو إسْرَاعُ المَشْيِ مع تَقارُبِ الخُطَى ، ولا يَثِبُ وَثْبًا ، ويَمْشِى أرْبَعًا)

الإنصاف

« المُذْهَبِ » : وفى تَقْبيلِ الرُّكْنِ اليَمانِىِّ وَجْهان .

فائدتان ؛ إحداهما ، قولُه : يَرْمُلُ فى الثَّلاثةِ الأُوَلِ منها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . و لم يَذْكُرِ ابنُ الزَّاغُونِىِّ الرَّمَلَ إلَّا فى طَوافِ الزِّيارَةِ ، ونَفاه فى طَوافِ الوَداعِ . فعلى المذهبِ ، لو لم يَرْمُلْ فِيهنَّ ، أو فى بعضِهنَّ ، لم يَقْضِه . على [٢/٢ظ] الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيلَ : لو ترَك الرَّمَلَ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل مكة وبنيانها ... ، وباب من لم يستلم إلا الركنين اليمانيين ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١٧٩/٢ ، ١٨٦ .

وأخرجه مسلم مقتصرًا على أوله ، فى : باب استحباب الرمل فى الطواف والعمرة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٢٤/٢ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى استلام الحجر والركن اليمانى دون ما سواهما ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٩١/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٧/١ ، ٢٤٦ ، ٣٣٢ ، ٣٧٢ .

(٣) سورة الأحزاب ٢١ .

الشرح الكبير

يَجِبُ الطَّوافُ سَبْعًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ طافَ سَبْعًا . ويَرْمُلُ فى الثَّلاثَةِ الأُوَلِ منها مِن الحَجَرِ إلى الحَجَرِ ، ومَعْنَى الرَّمَلِ : إسْراعُ المَشْيِ مع مُقارَبَةِ الخَطْوِ مِن غيرِ وَثْبٍ . وهو سُنَّةٌ فى الأشْواطِ الثَّلاثَةِ مِن طَوافِ القُدُومِ ، وطَوافِ العُمْرَةِ للمُتَمَتِّعِ . لا نَعْلَمُ بينَ أهْلِ العِلْمِ فيه خِلافًا . ويَمْشِى أرْبَعَةَ أشْواطٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَمَل ثَلاثَةَ أشْواطٍ ، ومَشَى أرْبَعًا . رَواه جابِرٌ ، وابنُ عباسٍ ، وابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وأحادِيثُهم مُتَّفَقٌ عليها[1] . فإن قِيلَ : إنَّما رَمَل النبىُّ ﷺ وأصحابُه لإظْهارِ الجَلَدِ

الإنصاف

والاضْطِباعَ فى هذا الطَّوافِ ، أو لم يَسْعَ فى طوافِ القُدومِ ، أتَى بهما فى طَوافِ الزِّيارَةِ أو غيرِه . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يقْضِيه إذا تَرَكَه عامِدًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : قد يُحْمَلُ على اسْتِحْبابِ الإعادةِ . الثَّانيةُ ، لو طافَ راكِبًا ، لم يَرْمُلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ،

---

(١) تقدم تخريج حديث جابر الطويل فى ٣٦٣/٨ .

وأخرج حديثه فى الرمل النسائى، فى: باب الرمل من الحجر إلى الحجر، من كتاب المناسك. المجتبى ١٨٣/٥. وابن ماجه، فى: باب الرمل حول البيت، من كتاب المناسك. سنن ابن ماجه ٩٨٣/٢. والدارمى، فى: باب من رمل ثلاثًا...، من كتاب المناسك. سنن الدارمى ٤٢/٢. والإمام أحمد، فى: المسند ٣٤٠/٣.

وأخرج حديث ابن عباس وابن عمر، البخارى، فى: باب كيف كان بدء الرمل، وباب الرمل فى الحج والعمرة، من كتاب الحج. صحيح البخارى ١٨٤/٢، ١٨٥. ومسلم، فى: باب استحباب الرمل فى الطواف...، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٩٢٠/٢ - ٩٢٣.

كما أخرج حديثهما ابن ماجه ، فى : باب الرمل حول البيت ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٩٨٣/٢ ، ٩٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٥/١ ، ٣٠٦ ، ٣١٤ ، ١٣/٢ ، ١٤ .

وأخرج حديث ابن عباس ، أبو داود ، فى : باب فى الرمل ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٣٦/١ .

وأخرج حديث ابن عمر النسائى ، فى : باب الرمل فى الحج والعمرة ، من كتاب المناسك . المجتبى ١٨٣/٥ . والدارمى ، فى : باب من رمل ثلاثا ... ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٤٢/٢ ، ٤٣ .

الشرح الكبير

للمُشْرِكِين ، و لم يَبْقَ ذلك المَعْنَى ، إذْ قد نَفَى اللهُ المُشْرِكِين ، فَلِمَ قُلْتُم : إنَّ الحُكْمَ يَبْقَى بعدَ زَوالِ عِلَّتِه ؟ قُلْنا : قد رَمَلَ النبىُّ ﷺ وأصْحابُه واضْطَبَعَ فى حَجَّةِ الوَداعِ بعد الفَتْحِ ، فثَبَتَ أنَّها سُنَّةٌ ثابِتَةٌ . وقال ابنُ عباسٍ : رَمَل النبىُّ ﷺ فى عُمَرِه كُلِّها، وفى حَجِّه، وأبو بكرٍ، وعُمَرُ، وعثمانُ، والخُلَفاءُ مِن بعدِه . رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[1] . وقد ذَكَرْنا حَدِيثَ عمرَ . إذا ثَبَت أنَّ الرَّمَلَ سُنَّةٌ فى الأشْواطِ الثَّلاثَةِ ، فإنَّه يَرْمُلُ مِن الحَجَرِ إلى الحَجَرِ ، لا يَمْشِى فى شىءٍ منها . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِه ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ، والشافعىِّ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال طاوُسٌ، وعطاءٌ، والحسنُ ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والقاسِمُ ، وسالِمُ بنُ عبدِ اللهِ : يَمْشِى ما بينَ الرُّكْنَيْن ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : قَدِم رسولُ اللهِ ﷺ وأصحابُه مَكَّةَ ، وقد وَهَنَتْهم الحُمَّى ، فقال المُشْرِكُون : إنَّه يَقْدَمُ عليكم قَوْمٌ قد وَهَنَتْهم حُمَّى يَثْرِبَ ، ولَقَوْا منها شَرًّا . فأطْلَعَ اللهُ نَبِيَّه ﷺ على ما قالُوا ، فلَمّا قَدِمُوا قَعَد المُشْرِكُونَ مِمّا يَلِى الحِجْرَ ، فأمَرَ النبىُّ ﷺ أصحابَه أن يَرْمُلُوا الأشْواطَ الثَّلاثَةَ ، ويَمْشُوا ما بينَ الرُّكْنَيْن ؛ لِيَرَى المُشْرِكُونَ جَلَدَهم ، فلَمّا رَأَوْهم [٣/٨٠ و] رَمَلُوا ، قال المُشْرِكُونَ : هؤلاء الذين زَعَمْتُم أنَّ الحُمَّى قد وَهَنَتْهم ! هؤلاء أجْلَدُ منّا . قال ابنُ عباسٍ : و لم يَمْنَعْه أن يَأْمُرَهم

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهما . وقال القاضى : يَخُبُّ به مَرْكُوبُه . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » .

---

(١) المسند ١/٢٢٥ .

الشرح الكبير

أن يَرْمُلُوا الأشْواطَ كُلَّها إلَّا الإبقاءُ عليهم . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولَنا ، ما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ رَمَل مِن الحَجَرِ إلى الحَجَرِ[2] . ومن رِوايَةِ مسلمٍ[3] عن جابرٍ ، قال : رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ رَمَل مِن الحَجَرِ حتى انْتَهَى إليه . وهذا يُقَدَّمُ على حديثِ ابنِ عباسٍ ؛ لوُجُوهٍ ، منها : أنَّ هذا إثْباتٌ ، ومنها : أنَّ رِوايَةَ ابنِ عباسٍ إخْبارٌ عن عُمْرَةِ القضيَّةِ ، وهذا إخْبارٌ عن فِعْلِه فى حَجَّةِ الوَداعِ ، فيكونُ مُتَأخِّرًا ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه ، ومنها : أنَّ ابنَ عباسٍ كان صَغِيرًا فى تلك الحالِ ، وجابرٌ وابنُ عُمَرَ كانا رَجُلَيْن يَتَّبِعان أفْعالَ النبىِّ ﷺ ، ويَحْرِصَان على حِفْظِها ، فهما أعْلَمُ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ ما قالَه ابنُ عباسٍ اخْتَصَّ بالذِينَ كانُوا فى عُمْرَةِ القَضيَّةِ لضَعْفِهم والإبقاءِ عليهم ، وما رُوِّيناه سُنَّةٌ فى سائِرِ النّاسِ .

الإنصاف

قوله : وهو إسْراعُ المَشْى مع تَقارُبِ الخُطَى . وهذا بلا نزاعٍ . لكنْ إنْ كان

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كيف كان بدء الرمل ، من كتاب الحج ، وفى : باب عمرة القضاء ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢/١٨٤ ، ٥/١٨١ . ومسلم ، فى : باب استحباب الرمل فى الطواف ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٢١ ، ٩٢٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرمل ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣٦ . والنسائى ، فى : باب العلة التى من أجلها سعى النبى ﷺ بالبيت ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/١٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٩٠ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب الرمل ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٢١ . وأبو داود ، فى : باب فى الرمل ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب الرمل حول البيت ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٣ . والإمام مالك ، فى : باب الرمل فى الطواف ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٠ ، ٥٩ ، ٧١ ، ١٠٠ ، ١١٤ ، ١٢٣ ، ١٥٥ ، ١٥٧ .

(٣) فى : باب استحباب الرمل فى الطواف والعمرة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٢١ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُسَنُّ الرَّمَلُ فى غيرِ الأشْواطِ الثَّلاثَةِ الأُوَلِ مِن طَوافِ القُدُومِ ، (١أو طَوافِ١) العُمْرَةِ ، فإن تَرَك الرَّمَلَ والاضْطِباعَ فيها لم يَقْضِه فى الأرْبَعَةِ الباقِيَةِ ؛ لأنَّها هَيْئَةٌ فاتَ مَوْضِعُها ، فسَقَطَتْ ، كالجَهْرِ فى الرَّكْعَتَيْن الأوَّلَتَيْن ، ولأنَّ المَشْىَ هَيْئَةٌ فى الأرْبَعَةِ ، كما أنَّ الرَّمَلَ هَيْئَةٌ فى الثَّلاثَةِ ، فإذا رَمَلَ فى الأرْبَعَةِ الأخِيرَةِ كان تارِكًا للهَيْئَةِ فى جَمِيعِ طَوافِه ، كمَن تَرَكَ الجَهْرَ فى الأوَّلَتَيْن مِن العِشاءِ ، وجَهَر فى الآخِرَتَيْنِ . فإن تَرَكَ الرَّمَلَ فى شَوْطٍ مِن الثَّلاثَةِ الأُوَلِ أتَى به فى الاثْنَيْن الباقِيَيْن ، وإن تَرَكَه فى اثْنَيْن أتَى به فى الثالِثِ . كذلك قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ تَرْكَه للهَيْئَةِ فى بعضِ مَحلِّها لا يُسْقِطُها فى بَقِيَّةِ مَحلِّها ، كتارِكِ الجَهْرِ فى إحْدَى الرَّكْعَتَيْن الأوَّلَتَيْن ، لا يُسْقِطُه فى الثانِيَةِ .

فصل : وإن نَسِىَ الرَّمَلَ ، فليس عليه إعادَةٌ ؛ لأنَّ الرَّمَلَ هَيْئَةٌ ، فلم تَجِبِ الإعادَةُ بتَرْكِه ، كهَيْئاتِ الصلاةِ ، وكالاضْطِباعِ فى الطَّوافِ . ولو تَرَكَه عَمْدًا ، لم يَلْزَمْه شىءٌ . وبه قال عامَّةُ العُلَماءِ . وحُكِىَ عن الحسنِ ،

الإنصاف

قُرْبَ البَيْتِ زِحامٌ ، فظَنَّ أنَّه إذا وقَف لم يُؤْذِ أحدًا ، ويُمْكِنُ الرَّمَلُ ، وقَف ليجْمَعَ بينَ الرَّمَلِ والدُّنُوِّ مِنَ البَيْتِ ، وإنْ لم يظُنَّ ذلك ، وظَنَّ أنَّه إذا كان فى حاشِيَةِ النَّاسِ تمَكَّنَ مِنَ الرَّمَلِ ، فعَل ، وكان أوْلَى مِنَ الدُّنُوِّ . وإنْ كان لا يتمَكَّنُ مِنَ الرَّمَلِ أيضًا ، أو يخْتَلِطُ بالنِّساءِ ، فالدُّنُوُّ مِنَ البَيْتِ أوْلَى . والتأْخيرُ للرَّمَلِ أو للدُّنُوِّ مِن البَيتِ حتى يقْدِرَ عليه ، أوْلَى مِن عدَمِ الرَّمَلِ والبُعْدِ مِنَ البَيْتِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفُصولِ » : لا ينْتَظِرُ الرَّمَلَ ، كما لا

(١ - ١) فى م : « وطواف » .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىِّ ، وابنِ الماجِشُون ، أنَّ عليه دَمًا ؛ لأنَّه نُسُكٌ . وقد جاءَ فى الحديثِ عن النبىِّ ﷺ : « مَنْ تَرَكَ نُسُكًا ، فَعَلَيْهِ دَمٌ »[1] . ولَنا ، أنَّها هَيْئَةٌ فلم يَجِبْ بتَرْكِها شىءٌ ، كالاضْطِباعِ . والحَدِيثُ إنَّما يَصِحُّ عن ابنِ عباسٍ ، وقد قال : مَن تَرَك الرَّمَلَ فلا شىءَ عليه . ثم قد خُصَّ بالاضْطِباعِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الدُّنُوُّ مِنَ البَيْتِ فى الطَّوافِ ؛ لأنَّه المَقْصُودُ ، فإن كان قُرْبَه زِحامٌ ، فظَنَّ أنَّه إذا وَقَف لم يُؤْذِ أحَدًا ، وتَمَكَّنَ مِن الرَّمَلِ ، وَقَف ليَجْمَعَ بينَ الرَّمَلِ والدُّنُوِّ مِن البَيْتِ ، وإن لم يَظُنَّ ذلك ، وظَنَّ أنَّه إذا كان فى[2] حاشِيَةِ النّاسِ تَمَكَّنَ مِن الرَّمَلِ ، فَعَل ، وكان أوْلَى مِن [٣/٨٠ ظ] الدُّنُوِّ . وإن كان لا يَتَمَكَّنُ مِن الرَّمَلِ أيْضًا ، أو يَخْتَلِطُ بالنِّساءِ ، فالدُّنُوُّ أوْلَى ، ويَطُوفُ كيفما أمْكَنَه ، فإذا وَجَد فُرْجَةً رَمَلَ فيها ، وإن تَباعَدَ مِن البَيْتِ أجْزَأه ، ما لم يَخْرُجْ مِن المَسْجِدِ ، سَواءٌ حالَ بينَه وبينَ البَيْتِ حائِلٌ مِن قُبَّةٍ أو غيرِه ، أو لم يَحُلْ ؛ لأنَّ الحائِلَ لا يَضُرُّ فى المَسْجِدِ ، كما لو صَلَّى مُؤْتَمًّا بالإمامِ مِن وراءِ حائِلٍ ، فقد رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ،

الإنصاف

يَتْرُكُ الصَّفَّ الأوَّلَ لتعَذُّرِ التَّجافِى فى الصَّلاةِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : والإتْيانُ به فى الزِّحامِ مع القُرْبِ ، وإنْ تعَذَّرَ الرَّمَلُ ، أوْلَى مِن الانْتِظارِ ، كالتَّجافِى فى الصَّلاةِ ، لا يتْرُكُ فضِيلةَ الصَّفِّ الأوَّلِ لتعَذُّرِه . وقال فى « الفُصولِ » أيضًا ، فى فُصولِ اللِّباسِ مِن صلاةِ الخَوْفِ : العَدْوُ فى المسْجدِ على مثْلِ هذا الوَجْهِ مكْروهٌ جِدًّا . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، ويتوَجَّهُ ترْكُ الأوْلَى .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١٢٥ .

(٢) زيادة من المغنى .

المقنع

وَكُلَّمَا حَاذَى الْحَجَرَ وَالرُّكْنَ الْيَمَانِيَّ ، اسْتَلَمَهُمَا أَوْ أَشَارَ إِلَيْهِمَا . وَيَقُولُ كُلَّمَا حَاذَى الْحَجَرَ : اللهُ أَكْبَرُ وَلَا [٧١و] إِلَهَ إِلَّا اللهُ .

الشرح الكبير

قالت : شَكَوْتُ إلى رسولِ اللهِ ﷺ أنِّى أشْتَكِى ، فقال : « طُوفِى مِنْ وَرَاءِ النَّاسِ » . قالت : فَطُفْتُ ورسولُ اللهِ ﷺ حِينَئِذٍ يُصَلِّى إلى جَنْبِ البَيْتِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

١٢٦٣ – مسألة : (وكُلَّمَا حاذَى الحَجَرَ والرُّكْنَ اليَمانِىَّ ، اسْتَلَمَهُما أو أشارَ إليهما . ويقولُ كُلَّمَا حاذَى الحَجَرَ : لا إلهَ إلَّا اللهُ واللهُ أكْبَرُ) يُسْتَحَبُّ اسْتِلامُ الحَجَرِ والرُّكْنِ اليَمانِىِّ فى طَوافِه ؛ لأنَّ ابنَ عُمَرَ قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ لا يَدَعُ أن يَسْتَلِمَ الرُّكْنَ اليَمانِىَّ والحَجَرَ ،

الإنصاف

قوله : وكُلَّما حاذَى الحَجَرَ والرُّكْنَ اليَمانِىَّ ، اسْتَلَمَهما أو أشارَ إليهما . يعْنِى ، اسْتلَمَهما إنْ تيَسَّرَ ، وإلَّا أشارَ إليهما . كُلَّما حاذَى الحجَرَ اسْتلَمَه ، بلا نِزاعٍ ، إنْ تيَسَّرَ له ، وإلَّا أشارَ إليه . وكُلَّما حاذَى الرُّكْنَ اليمَانِىَّ ، اسْتَلمَه أيضًا . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : يسْتَلِمُهما كلَّ مرَّةٍ . وقيلَ : اليَمانِىَّ فقط . قلتُ : وهذا القوْلُ ضعيفٌ جدًّا . وقيل : ويُقَبِّلُ يدَه أيضًا . كما قالَه المُصَنِّفُ هنا ، فى أوَّلِ طَوافِه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إدخال البعير فى المسجد ... ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب طواف النساء ... ، وباب من صلى ركعتى الطواف ... ، و : باب المريض يطوف راكبا ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١/١٢٥ ، ٢/١٨٨ ، ١٩٠ ، ١٩١ . ومسلم ، فى : باب جواز الطواف على بعير ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٢٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الطواف الواجب ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٤ ، ٤٣٥ . والنسائى ، فى : باب كيف طواف المريض ؟ ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٧٦ ، ١٧٧ . وابن ماجه ، فى : باب المريض يطوف راكبا ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٧ .

الشرح الكبير

فى كُلِّ طَوْفَةٍ . قال نافِعٌ : وكان ابنُ عُمَرَ يَفْعَلُه . رَواه أبو داودَ[1] . فإن شَقَّ عليه اسْتِلامُهما ، أشارَ إليهما ؛ لما روَى البخارىُّ[2] ، بإسْنادِه عن ابنِ عباسٍ ، قال : طافَ رسولُ اللهِ ﷺ على بَعِيرٍ ، كُلَّما أتَى الرُّكْنَ أشارَ بِيَدِه ، وكَبَّر .

فصل : ويُكَبِّرُ كُلَّما حاذَى الحَجَرَ الأسْوَدَ ؛ لِما رَوَيْناه ، ويقولُ : لا إلهَ إلَّا اللهُ واللهُ أكْبَرُ . قالت عائشةُ رَضِىَ اللهُ عنها : قال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف

وقال الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى مُوسى : يُقَبِّلُ الرُّكْنَ اليَمانِىَّ . كما تقدَّم عنهما . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فإنْ عسُر ، قبَّل يدَه ، فإنْ عسُر لمْسُه ، أشارَ إليه.. وقيل : إنْ شاءَ أشارَ إليهما . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : وكلَّما حاذَاهما ، فعَل فيهما مِنَ الاسْتِلامِ والتَّقْبيلِ ، على ما ذكَرْناه أوَّلًا .

قوله : ويقولُ كُلَّما حاذَى الحجَرَ : اللهُ أكْبَرُ ، ولا إلَه إلَّا اللهُ . هكذا قاله جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيلَ : يُكَبِّرُ فقط . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل الأثْرَمُ ، يُكَبِّرُ ويُهَلِّلُ ، ويرْفَعُ يدَيْه . وقيلَ : يقولُ : اللهُ أكْبَرُ ، ولا حوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ .

---

(١) فى : باب استلام الأركان ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٣ ، ٤٣٤ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب استلام الركنين ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٢٤ . والنسائى ، فى : باب استلام الركنين ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١١٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٦ .

المقنع وَبَيْنَ الرُّكْنَيْنِ : ﴿ رَبَّنَا ءَاتِنَا فِى الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ ﴾ .

الشرح الكبير « إنَّمَا جُعِلَ الطَّوَافُ بِالبَيْتِ ، وَبَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ، وَرَمْىُ الجِمَارِ ، لإقَامَةِ ذِكْرِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ » . رَواه الأثْرَمُ ، وابنُ المُنْذِرِ[1] .

١٢٦٤ – مسألة: (و) يقولُ (بينَ الرُّكْنَيْن: ﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ ﴾) لِما روَى أحمدُ فى

الإنصاف قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، وغيرِهما : يقولُ عندَ الحجَرِ ما تقدَّم ذِكْرُه فى ابْتِداءِ أوَّلِ الطَّوافِ. وهو قوْلُ: بسْمِ اللهِ واللهُ أكبرُ، إيمانًا بك. إلى آخرِه.

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : ويقولُ كُلَّما حاذَى الحجَرَ . أنَّه يقولُه فى كلِّ طَوْفَةٍ ، إلى فَراغِ الأُسْبُوعِ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يقولُ ذلك فى أشْواطِ الرَّمَلِ فقط . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

قوله : وبينَ الرُّكْنَيْن : ﴿ رَبَّنَآ ءاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ ﴾ . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى

---

(١) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرمل ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء كيف ترمى الجمار ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٣٥ . والدارمى ، فى : باب الذكر فى الطواف والسعى ... ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٦٤ ، ٧٥ ، ١٣٩ .

المقنع

وَفِى سَائِرِ الطَّوَافِ : اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ حَجًّا مَبْرُورًا ، وَسَعْيًا مَشْكُورًا ،

الشرح الكبير

« المَناسِكِ »[1] ، عن عبدِ اللهِ بنِ السَّائِبِ ، أنَّه سَمِعَ النبىَّ ﷺ يقولُ فيما بينَ رُكْنِ بَنِى جُمَحَ والرُّكْنِ الأسْوَدِ : ﴿ رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ ﴾ . وعن أبى هُرَيْرَةَ أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « وَكَّلَ اللهُ بِهِ - يَعْنِى الرُّكْنَ اليَمَانِىَّ - [2]سَبْعِينَ أَلْفَ[2] مَلَكٍ ، فَمَنْ قَالَ : اللَّهُمَّ إنِّى أسْأَلُكَ العَفْوَ وَالعَافِيَةَ فِى الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ ، ﴿ رَبَّنَا ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْآخِرَةِ حَسَنَةً ﴾ . قالُوا : آمِينَ »[3] .

١٢٦٥ - مسألة : (و) يقول (فى سائِرِ طوافِه : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » : يقولُ ذلك بينَ الرُّكْنَيْن آخِرَ طَوافِه . وتَبِعَه على ذلك فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و غيرِهم : يقولُ بعدَ الذِّكْرِ ، عندَ مُحاذاةِ الحجَرِ فى بقِيَّةِ الرَّمَلِ : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا مَبْرُورًا ، وسَعْيًا مشْكورًا ، وذَنْبًا مغْفُورًا . ويقولُ فى الأَرْبَعةِ : رَبِّ اغْفِرْ وارْحَمْ ، واعْفُ عمَّا تعلَمُ ، وأنتَ الأعَزُّ الأكْرَمُ ، [٣/٢و] اللَّهُمَّ ربَّنا آتِنا فى الدُّنْيا حسنَةً ، وفى الآخِرَةِ حسنَةً ، وقِنا عذابَ النَّارِ . فلم يَخُصُّوا هذا بما بينَ الرُّكْنَيْن .

قوله : وفى سائِرِ الطَّوافِ : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا مَبْرُورًا ، وسَعْيًا مَشْكُورًا ، وذَنْبًا

---

(١) وأخرجه فى : المسند ٣/٤١١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الدعاء فى الطواف ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣٧ .

(٢ - ٢) فى سنن ابن ماجه : « سبعون ملكًا » .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فضل الطواف ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٥ .

المقنع وَذَنْبًا مَغْفُورًا ، رَبِّ اغْفِرْ وَارْحَمْ ، وَتَجَاوَزْ عَمَّا تَعْلَمُ ، وَأَنْتَ الْأَعَزُّ الْأَكْرَمُ . وَيَدْعُو بِمَا أَحَبَّ .

الشرح الكبير مَبْرُورًا ، وسَعْيًا مَشْكُورًا ، وذَنْبًا مَغْفُورًا ، رَبِّ اغْفِرْ وارْحَمْ ، وتجاوَزْ عمّا تَعْلَمُ ، وأنْتَ الأعَزُّ الأكْرَمُ) وكان عبدُ الرَّحْمنِ بنُ عَوْفٍ يقولُ : رَبِّ قِنِى شُحَّ نَفْسِى . وعن عُرْوَةَ ، قال : كان أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يقولون : لَا إلهَ إلَّا اللهُ أنْتَا ، وأنْتَ تُحْيِى بَعْدَ مَا أمَتَّا . (ويَدْعُو بما أحَبَّ) ويُكْثِرُ مِن ذِكْرِ اللهِ [٣/٨١ و] تعالَى ، ويُكْثِرُ الدُّعاءَ ؛ لأنَّ ذلك مُسْتَحَبٌّ فى جميعِ الأحْوالِ ، ففى حالِ تَلَبُّسِه بهذِهِ العِبادَةِ أوْلَى ، ويُصَلِّى على النبىِّ ﷺ ، ويَدَعُ الحَدِيثَ إلَّا ذِكْرَ اللهِ تَعالَى ، أو قِراءَةَ القُرآنِ ، أو أمْرًا بمَعْرُوفٍ أو نَهْيًا عن مُنْكَرٍ ، أو ما لا بُدَّ له منه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « الطَّوَافُ بِالبَيْتِ صَلَاةٌ ، فَمَنْ تَكَلَّمَ فَلَا يَتَكَلَّمُ إلَّا بِخَيْرٍ »[1] .

الإنصاف مَغْفُورًا ، رَبِّ اغْفِرْ وارْحَمْ ، وتَجاوَزْ عَمَّا تَعْلَمُ ، وأنتَ الأعَزُّ الأكْرَمُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : يقولُ فى بقِيَّةِ الرَّمَلِ : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا مَبْرُورًا ، وسَعْيًا مَشْكُورًا ، وذنْبًا مغْفُورًا ، وفى الأرْبعَةِ : رَبِّ اغْفِرْ وارْحَمْ ، واعْفُ عمَّا تعْلَمْ ، وأنتَ الأعَزُّ الأكْرَمُ . وقالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الفُروعِ » : ويُكْثِرُ فى بقِيَّةِ رَمَلِه مِنَ الذِّكْرِ والدُّعاءِ . ومنه ، رَبِّ اغْفِرْ وارْحَمْ ، واهْدِ الطَّرِيقَ الأقْوَمَ . وتقدَّم ما قالَه فى « الهِدايَةِ » وغيرِها ، فى بقِيَّةِ الرَّمَلِ ، وفى الأرْبعَةِ الأشْواطِ الباقيةِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : يُسْتَحَبُّ أنْ يرْفعَ يدَيْه فى الدُّعاءِ ، وأنْ يقِفَ فى كلِّ شوْطٍ فى المُلْتَزَمِ ،

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الكلام فى الطواف ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٨٢ . والدارمى ، فى : باب الكلام فى الطواف ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٤٤ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ بقِراءَةِ القُرْآنِ فى الطَّوافِ . وبه قال مُجاهِدٌ ، وعَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ المُبارَكِ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ كَراهَتُه . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، وعُرْوَةَ ، ومالكٍ . ولَنا ، ما روت عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يقولُ فى طَوافِه : ﴿ رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ ﴾[1] . وكان عمرُ ، وعبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ يَقُولان ذلك فى الطَّوافِ ، وهو قرآنٌ ، ولأنَّ الطَّوافَ صلاةٌ ، ولا تُكْرَهُ القِراءَةُ فى الصلاةِ . قال ابنُ المُبارَكِ : ليس شىءٌ أفْضَلَ مِن القُرْآنِ .

فصل : والمَرْأةُ كالرَّجُلِ فى البِدايَةِ بالطَّوافِ ، وفيما ذَكَرْنا ، إلَّا أنَّها إذا قَدِمَتْ مَكَّةَ نَهارًا ، ولم تَخْشَ مجِىءَ الحَيْضِ ، اسْتُحِبَّ لها تَأْخِيرُ الطَّوافِ إلى اللَّيْلِ ؛ لأنَّه أسْتَرُ . ولا يُسْتَحَبُّ لها مُزاحَمَةُ الرِّجالِ لتَسْتَلِمَ الحَجَرَ ، لكن تُشِيرُ إليه بيَدِها ، كالذى لا يُمْكِنُه الوُصُولُ إليه . قال عَطاءٌ :

الإنصاف

والمِيزَابِ ، وعندَ كلِّ رُكْنٍ ، ويدْعُو . وذكَر أدْعِيَةً تخُصُّ كلَّ مَكانٍ مِن ذلك . فَلْيُراجِعْه مَن أرادَه .

فائدة : تجوزُ القِراءَةُ للطَّائفِ . نصَّ عليه . وتُسْتَحَبُّ أيضًا ، وقالَه الآجُرِّىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل أبو داودَ ، أيُّهما أحَبُّ إليك ؟ قال : كُلٌّ . وعنه ، تُكْرَهُ القِراءةُ . قال فى « التَّرْغيبِ » : لتَغْلِيطِه المُصَلِّين . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس له القِراءةُ إذا غلَّطَ المُصَلِّين . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال أيضًا : تُسْتَحَبُّ القِراءةُ فيه ، لا الجَهْرُ بها . وقال القاضى وغيرُه : ولأنَّه صلاةٌ ، وفيها

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الذكر فى الطواف ، من كتاب الحج . المصنف ٥/٤٩ ، ٥٠ .

المقنع

وَلَيْسَ عَلَى النِّسَاءِ وَلَا أَهْلِ مَكَّةَ رَمَلٌ وَلَا اضْطِبَاعٌ . وَلَيْسَ فِى غَيْرِ هَذَا الطَّوَافِ رَمَلٌ وَلَا اضْطِبَاعٌ .

الشرح الكبير

كانت عائِشَةُ تَطُوفُ حُجْزَةً[1] مِن الرِّجالِ ، لا تُخَالِطُهُم ، فقالتِ امْرأةٌ : انْطَلِقِى نَسْتَلِمْ يا أُمَّ المُؤْمِنِين ، فقالت : انْطَلِقِى عَنْكِ[2] . وأَبَتْ[3] . فإن خَشِيَتِ الحَيْضَ أو النِّفَاسَ ، اسْتُحِبَّ لها تَعْجِيلُ الطَّوافِ ، كى لا يَفُوتَها .

١٢٦٦ – مسألة : (وليس على النِّساءِ ولا أهْلِ مَكَّةَ رَمَلٌ ولا اضْطِباعٌ . وليس فى غيرِ هذا الطَّوافِ رَمَلٌ ولا اضْطِبَاعٌ) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّه لا رَمَلَ على النِّساءِ حولَ البَيْتِ ، ولا بَيْنَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، وليس عليهنَّ اضْطِباعٌ ؛ وذلك لأنَّ الأصْلَ فيها إظْهارُ الجَلَدِ ، ولا يُقْصَدُ ذلك مِن النِّساءِ ، إنَّما يُقْصَدُ فيهِنَّ السَّتْرُ ، وفى الرَّمَلِ والاضْطِبَاعِ تَعَرُّضٌ للانْكِشافِ .

فصل : وليس على أهْلِ مَكَّةَ رَمَلٌ . وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وكان ابنُ عمرَ إذا أحْرَمَ مِن مَكَّةَ لم يَرْمُلْ ؛ لأنَّ الرَّمَلَ

الإنصاف

قراءةٌ ودُعاءٌ ، فيجِبُ كَوْنُه مِثْلَها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : جِنْسُ القِراءةِ أفْضَلُ مِنَ الطَّوافِ .

قوله : وليس فى غيرِ هذا الطَّوافِ رَمَلٌ ولا اضْطِباعٌ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ

---

(١) أى محجوزا بينها وبين الرجال بثوب . وفى رواية للبخارى : « حجرة » بفتح الحاء وضمها ، أى معتزلة . انظر فتح البارى ٣/٤٨١ .

(٢) أى : عن جهة نفسك ولأجلك .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب طواف النساء مع الرجال ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٨٧ .

الشرح الكبير

إنَّما شُرِعَ فى الأصْلِ لإظْهارِ الجَلَدِ والقُوَّةِ لأهْلِ البَلَدِ ، وهذا المَعْنَى مَعْدُومٌ فى أهْلِ البَلَدِ ، والحُكْمُ فى مَن أحْرَمَ مِن مَكَّةَ حُكْمُ أهْلِ مَكَّةَ ؛ لِما ذَكَرْنا عن ابنِ عمرَ ، ولأنَّه أحْرَمَ مِن مَكَّةَ ، أشْبَهَ أهْلَ البَلَدِ . وليس عليهم اضْطِبَاعٌ ؛ لأنَّ مَن لا يُشْرَعُ له الرَّمَلُ لا يُشْرَعُ له الاضْطِبَاعُ ، كالنِّساءِ . [٣/٨١ ظ] والمُتَمَتِّعُ إذا أحْرَمَ بالحَجِّ مِن مَكَّةَ ثم عاد ، وقُلْنا : يُشْرَعُ له طَوافُ القُدُومِ . لم يَرْمُلْ فيه . قال أحمدُ رَحِمَه اللهُ : ليس على أهْلِ مَكَّةَ رَمَلُ البَيْتِ ، ولا بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ .

فصل : وليس فى غيرِ هذا الطَّوافِ رَمَلٌ ولا اضْطِبَاعٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه ، إنَّما رَمَلُوا واضْطَبَعُوا فى ذلك . وذَكَر القاضى أنَّ مَن تَرَكَ الرَّمَلَ والاضْطِباعَ فى طَوافِ القُدُومِ ، أتَى بهما فى طَوافِ الزِّيارَةِ ؛ لأنَّهُما سُنَّةٌ أمْكَنَ قَضاؤُها ، فتُقْضَى ، كسُنَنِ الصلاةِ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن أنَّ مَن تَرَكَه فى الثَّلاثَةِ الأُوَلِ لا يَقْضِيه فى الأرْبَعَةِ ، وكذلك مَن تَرَك

الإنصاف

الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به كثيرٌ منهم . وقيل : مَن ترَك الرَّمَلَ والاضْطِباعَ فى هذا الطَّوافِ ، أتَى بهما فى طَوافِ الزِّيارَةِ ، أو فى غيرِه . قال القاضى ، وصاحبُ « التَّلْخيصِ » : لو ترَك الرَّمَلَ فى القُدومِ ، أتَى به فى الزِّيارَةِ ، ولو رمَل فى القُدومِ ، ولم يَسْعَ عَقِبَه ، إذا طافَ للزِّيارَةِ ، رمَل . ولم يذْكُرِ ابنُ الزَّاغُونىِّ فى « مَنْسَكِه » الرَّمَلَ والاضْطِباعَ ، إلَّا فى طَوافِ الزِّيارَةِ ، ونَفاهُما فى طوافِ الوَداعِ .

فائدة : لا يُسَنُّ الرَّمَلُ والاضْطِباعُ للحاملِ المعْذورِ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال الآجُرِّىُّ : يرْمُلُ

المقنع

وَمَنْ طَافَ رَاكِبًا أَوْ مَحْمُولًا ، أَجْزَأَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يُجْزِئُهُ إِلَّا لِعُذْرٍ . وَلَا يُجْزِئُ عَنِ الْحَامِلِ .

الشرح الكبير

الجَهْرَ فى صلاةِ الفَجْرِ لا يَقْضِيه فى صَلاةِ الظُّهْرِ ، ولا يَقْتَضِى القِياسُ أن يَقْضِىَ هَيْئَةَ عِبادَةٍ فى عِبادَةٍ أُخْرَى . قال القاضى : ولو طافَ فرَمَلَ ، واضْطَبَعَ ، ولم يَسْعَ بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، فإذا طافَ بعدَ ذلك رَمَل فى طَوافِه ؛ لأنَّه يَرْمُلُ فى السَّعْيِ بَعْدَه ، وهو تَبَعٌ فى الطَّوافِ ، فلو قُلْنا : لا يَرْمُلُ فى الطَّوافِ . أفْضَى إلى كَوْنِ التَّبعِ أكْمَلَ مِن المَتْبُوعِ . وهذا قولُ مُجاهِدٍ ، والشافعىِّ . قال شيخُنا[1] : وهذا لا يَثْبُتُ بمثلِ هذا الرَّأْىِ الضَّعِيفِ ؛ فإنَّ المَتْبُوعَ لا تَتَغَيَّرُ هَيْئَاتُه تَبَعًا لتَبَعِه ، ولو كانَا مُتلازِمَيْن ، كان تَرْكُ الرَّمَلِ فى السَّعْيِ تَبَعًا لعَدَمِه فى الطَّوافِ أوْلَى مِن الرَّمَلِ فى الطَّوَافِ تَبَعًا للسَّعْى .

١٢٦٧ – مسألة : (ومَن طافَ رَاكِبًا أو مَحْمُولًا ، أجْزَأه . وعنه ، لا يُجْزِئُه إلَّا لعُذْرٍ . ولا يُجْزِئُ عن الحامِلِ) يَصِحُّ طَوافُ الرَّاكِبِ للعُذْرِ

الإنصاف

بالمَحْمولِ . [2]ولا يُسَنُّ الرَّمَلُ إذا طافَ أو سعَى راكِبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . واخْتارَه القاضى . قال الزَّرْكَشِىُّ ، أظُنُّه فى « المُجَرَّدِ » أو غيرِه ، يجِبُ فيه[2] .

قوله : ومن طافَ راكِبًا أو مَحْمُولًا ، أجْزَأَ عنه . قدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّ الطَّوافَ يُجْزِئُ مِنَ الرَّاكبِ مُطْلَقًا . وتحْريرُ ذلك ، أنَّه لا يخْلو ؛ إمَّا أنْ يكونَ

---

(١) فى : المغنى ٥/٢٢١ .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ روَى عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه طافَ فى حَجَّةِ الوَدَاعِ على بَعِيرٍ يَسْتَلِمُ الرُّكْنَ بمِحْجَنٍ . وعن أُمِّ سَلَمَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، قالت : شَكَوْتُ إلى النبيِّ ﷺ ، أنِّى أشْتَكِى ، فقال : « طُوفِى مِنْ وَرَاءِ النّاسِ وَأنْتِ رَاكِبَةٌ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وقال جابرٌ ، رَضِيَ اللهُ عنه : طافَ النبيُّ ﷺ على راحِلَتِه بالبَيْتِ ، وبالصَّفَا والمَرْوَةِ ، لِيَراه النّاسُ ، ولِيُشْرِفَ عليهم ، لِيَسْأَلُوه[2] ، فإنَّ النّاسَ غَشُوه[3] . والمَحْمُولُ كالرَّاكِبِ ، فيما ذَكَرْنا ، قِياسًا عليه .

فصل : فإن فَعَل ذلك لغيرِ عُذْرٍ فعن أحمدَ فيه ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، لا يُجْزِئُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ ، قال :

الإنصاف

رَكِبَ لعُذْرٍ ، أو لا ، فإنْ كان رَكِبَ لعُذْرٍ ، أجْزَأ طوافُه ، قوْلًا واحدًا . وإنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، فقدَّم المُصَنِّفُ الإجْزاءَ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، [4]وغيرُهم ، وقدَّمه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ »[4] ، و« التَّلْخيصِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يُجْزِئُه . وهو المذهبُ . نقَلَه الجماعةُ عن أحمدَ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وناظِمُ

---

(١) تقدم تخريج الأول فى صفحة ٨٦ . كما تقدم تخريج الثانى فى صفحة ٩٦ .

(٢) فى م : « يسألوه » .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب جواز الطواف على بعير ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٢٦ ، ٩٢٧ . وأبو داود ، فى : باب الطواف الواجب ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣١٧ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

« الطَّوافُ بِالبَيْتِ صَلَاةٌ »[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ تَتَعَلَّقُ بالبَيْتِ فلم يَجُزْ فِعْلُها راكِبًا لغَيْرِ عُذْرٍ ، كالصلاةِ . والثانِيَةُ ، يُجْزِئُه ، ويَجْبُرُه بدَمٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، إلَّا أنَّه قال : يُعِيدُ ما كانَ بمَكَّةَ ، فإن رَجَع جَبَرَه بدَمٍ ؛ لأنَّه تَرَك صِفَةً واجِبَةً فى رُكْنِ الحَجِّ ، أشْبَهَ ما لو دَفَع مِن عَرَفَةَ قبلَ الغُرُوبِ . والثالِثَةُ ، يُجْزِئُ ، ولا شىءَ عليه . اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وهو مَذْهَبُ [٣/٨٢ و] الشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ طافَ راكِبًا[2] . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا قَوْلَ لأحَدٍ مع فِعْلِ النبىِّ ﷺ . ولأنَّ اللهَ تعالَى أمَر بالطَّوافِ مُطْلَقًا ، فكَيْفَما أتَى به أجْزَأه ، ولا يَجُوزُ تَقْيِيدُ المُطْلَقِ بغيرِ دَلِيلٍ .

فصل : والطَّوافُ راجِلًا أفْضَلُ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فى غيرِ حَجَّةِ الوَداعِ طافَ ماشِيًا ، وأصحابُه طافُوا مُشاةً . وفى قولِ أُمِّ سَلَمَةَ : شَكَوْتُ إلى النبىِّ ﷺ أنِّى أشْتَكِى ، فقالَ : « طُوفِى مِنْ وَرَاءِ النَّاسِ وَأنْتِ رَاكِبَةٌ »[3] . دَلِيلٌ على أنَّ الطَّوافَ إنَّما يَكونُ مَشْيًا ، وإنَّما طافَ النبىُّ ﷺ راكِبًا لعُذْرٍ ، فإنَّ ابنَ عباسٍ روَى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كَثُرَ عليه النّاسُ ،

الإنصاف

« المُفْرَداتِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُ الرِّواياتِ ، واخْتِيارُ القاضى أخِيرًا ، والشَّريفِ أبى جَعْفَرٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، تُجْزِئُ ، وعليه دَمٌ . قال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٠ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : الباب السابق . وأبو داود ، فى : الباب السابق . والنسائى ، فى : باب الطواف بين الصفا والمروة ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٩٧ ، ٣٦٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٦ .

الشرح الكبير

يقُولُون : هذا محمدٌ ، هذا محمدٌ . حتى خَرَج العَواتِقُ مِن البُيُوتِ ، وكان رسولُ اللهِ ﷺ ، لا يُضْرَبُ النّاسُ بَيْنَ يَدَيْهِ ، فلَمّا كَثُرُوا عليه رَكِبَ . رَواه مسلمٌ[1] . وكذلك فى حَدِيثِ جابِرٍ : فإنَّ النّاسَ غَشُوه . ورُوِىَ[2] عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ طافَ راكِبًا ؛ لشَكاةٍ به[3] . وبهذا يَعْتَذِرُ مَنْ مَنَعَ الطَّوافَ راكِبًا عن طَوافِ النبىِّ ﷺ ، والحَدِيثُ الأوَّلُ أثْبَتُ . فعلى هذا يكونُ كَثْرَةُ النّاسِ وشِدَّةُ الزِّحامِ عُذْرًا . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ النبىُّ ﷺ قَصَد تَعْلِيمَ النّاسِ ، فلا يَتَمَكَّنُ إلّا بالرُّكُوبِ .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : حكَاها أبو محمدٍ ، ولم أرَها لغيرِه ، بل قد أنْكَر ذلك أحمدُ ، فى رِوايَةِ محمدِ بنِ مَنْصُورٍ الطُّوسِىِّ[4] ، فى الرَّدِّ على أبى حنيفةَ . قال : طافَ رسولُ اللهِ ﷺ على بَعِيرِه . وقال هو : إذا حُمِلَ ، فعليه دَمٌ . انتهى . قلتُ : لا يَلْزَمُه مِن إنْكارِه ورَدِّه ، أنْ لا يكونَ نُقِلَ عنه ، والمُجْتَهِدُ هذه صِفَتُه ، والنَّاقِلُ مُقَدَّمٌ على النَّافِى . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال الإمامُ أحمدُ : إنَّما طافَ عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، (٥على بعِيرِه٥) ؛ لِيَراه النَّاسُ . قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : فيَجِىءُ مِن هذا ، لا بأْسَ[6] به للإمامِ الأعْظَمِ ؛ لِيَراه الجُهَّالُ .

فائدة : السَّعْىُ راكِبًا كالطَّوافِ راكِبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ

---

(١) فى: باب استحباب الرمل فى الطواف...، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٢/٩٢١، ٩٢٢.

(٢) فى النسخ : « رواه » . وانظر المغنى ٥/٢٥١ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الطواف الواجب ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣٤ .

(٤) محمد بن منصور بن داود الطوسى ، أبو جعفر . الإمام الحافظ القدوة شيخ الإسلام ، روى عن الإمام أحمد ، وكان ثقة . توفى سنة أربع وخمسين ومائتين . سير أعلام النبلاء ٢/٢١٢ - ٢١٤ .

(٥ - ٥) زيادة من : ا .

(٦) فى الأصل ، ط : « مابيّن » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا طافَ راكِبًا أو مَحْمُولًا ، فلا رَمَلَ فيه . وقال القاضى : يَخُبُّ به بَعِيرُه . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَفْعَلْه ، ولا أمَرَ به ، ولا يَتَحَقَّقُ فيه مَعْنَى الرَّمَلِ .

فصل : فأمّا السَّعْىُ مَحْمُولًا وراكِبًا ، فيُجْزِئُه لعُذْرٍ ولغَيْرِ عُذْرٍ ؛ لأنَّ المَعْنَى الذى مَنَع الطَّوافَ راكِبًا غيرُ مَوْجُودٍ فيه .

فصل : ومَن طِيفَ به مَحْمُولًا ، لم يَخْلُ مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ،

الإنصاف

عليه . وذكَرَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . (١)وقطَع المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، بالجوازِ لعُذْرٍ ولغيرِ عُذْرٍ(١) . وأمَّا إذا طِيفَ به محْمولًا ، فقدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّه يصِحُّ مُطْلَقًا . وتحْريرُه ، إنْ كان لعُذْرٍ ، أجْزَأَ ، قوْلًا واحِدًا بشَرْطِه . وإنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، فالذى قدَّمه المُصَنِّفُ إحْدَى الرِّوايتَيْن . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « التَّلْخِيصِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُجْزِئُه . وهو المذهبُ . ولمَّا قدَّم فى « الفُروعِ » عدَمَ الإجْزاءِ فى الطَّوافِ راكِبًا لغيرِ عُذْرٍ ، وحكَى [٣/٢ظ] الخِلافَ ، قال : وكذا المَحْمولُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . واخْتارَه القاضى أخِيرًا ، والشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ ، كالطَّوافِ راكِبًا .

فائدة : إذا طِيفَ به محْمولًا ، لم يَخْلُ من أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أنْ ينْوِيا جميعًا عنِ المَحْمولِ ، فتَخْتَصُّ الصِّحَّةُ به . الثَّانى ، أنْ ينْوِيا جميعًا عن الحامِلِ ، فيَصِحُّ له فقط ،

(١ - ١)زيادة من : ش .

الشرح الكبير

أن يَنْوِيَا جَمِيعًا عن المَحْمُولِ ، أو يَنْوِىَ المَحْمُولُ عن نَفْسِه ، ولا يَنْوِىَ الحامِلُ شَيْئًا ، فيَقَعُ عنه دُونَ الحامِلِ ، بغيرِ خِلافٍ . الثانى ، أن يَقْصِدا عن الحامِلِ ، فيَقَعَ عنه ، ولا شىءَ للمَحْمُولِ ، وكذلك إن نَوَى الحامِلُ عن نَفْسِه ، ولم يَنْوِ المَحْمُولُ . الثالِثُ ، أن يَقْصِدَ كلُّ واحِدٍ عن نَفْسِه ، فيَقَعُ للمَحْمُولِ دُونَ الحامِلِ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقَوْلُ الآخَرُ ، يَقَعُ للحامِلِ ؛ لأنَّه الفاعِلُ . وقال أبو حنيفةَ : يَقَعُ لهما ؛ لأنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما طائِفٌ بِنيَّةٍ صَحِيحَةٍ ، فأجْزَأ الطَّوافُ عنه ، كما لو لم يَنْوِ صاحِبُه شَيْئًا ، ولأنَّه لو حَمَلَه بعَرَفاتٍ لكانَ الوُقُوفُ عنهما ، كذا هذا . قال شيخُنا[1]: وهو قَوْلٌ حَسَنٌ. ووَجْهُ الأوَّلِ، أنَّه طَوافٌ أجْزَأ عن المَحْمُولِ، فلم يَقَعْ عن الحامِلِ ، كما لو نَوَيا جَمِيعًا ، ولأنَّه طَوافٌ واحِدٌ [٨٢/٣ ظ] فلم يَقَعْ عن شَخْصَيْن ، كالرّاكِبِ ، أمّا إذا حَمَلَه بعَرَفَةَ ، فما حَصَلَ الوُقُوفُ بالحَمْلِ ، فإنَّ المَقْصُودَ الكَوْنُ فى عَرَفاتٍ ، وهما كائِنانِ بها ، والمَقْصُودُ هٰهُنا الفِعْلُ ، وهو واحِدٌ ، فلا يَقَعُ عن شَخْصَيْن ، ووُقُوعُه عن المَحْمُولِ أوْلَى ؛ لأنَّه لم يَنْوِ بطَوافِه إلَّا لنَفْسِه ، والحامِلُ لم يَخْلُصْ قَصْدُه بالطَّوافِ لنَفْسِه ، فإنَّه لو لم يَقْصِدِ الطَّوافَ بالمَحْمُولِ لَما حَمَلَه ، فإنَّ تَمَكُّنَه مِن الطَّوافِ لايَقِفُ على حَمْلِه ، فصارَ المَحْمُولُ مَقْصُودًا لهما ، ولم يَخْلُصْ

الإنصاف

بلا رَيْبٍ . الثَّالثُ ، نوَى المَحْمولُ عن نفْسِه ، ولم يَنْوِ الحامِلُ شيئًا ، فيَصِحُّ عنِ المَحْمولِ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. وقطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِيُّ، وغيرُهم . وقيل : لابُدَّ مِن نيَّةِ الحامِلِ . حكَاه فى « الرِّعايَةِ » . الرَّابعُ ، عكْسُها ،

---

(١) فى : المغنى ٥/٥٥ .

الشرح الكبير

قَصْدُ الحامِلِ لنَفْسِه ، فلم يَقَعْ لعَدَمِ التَّعْيِينِ . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : لا يُجْزِئُ الطَّوافُ عن واحِدٍ منهما ؛ لأنَّ فِعْلًا واحِدًا لا يَقَعُ عن اثْنَيْن ، وليس أحَدُهما أوْلَى به مِن الآخَرِ . وقد ذَكَرْنا أنَّ المَحْمُولَ أوْلَى بخُلُوصِ نِيَّتِه لنَفْسِه ، وقَصْدِ الحامِلِ له . فإن عُدِمَتِ النِّيَّةُ منهما ، أو نَوَى كلُّ واحِدٍ منهما عن الآخَرِ ، لم تَصِحَّ لواحِدٍ منهما .

الإنصاف

نوَى الحامِلُ عن نفْسِه ، و لم يَنْوِ المَحْمُولُ شيئًا ، فيَصِحُّ عن الحامِلِ . الخامسُ ، لم ينْوِيا شيئًا ، فلا يَصِحُّ لواحِدٍ منهما . السَّادسُ ، نوَى كلُّ واحِدٍ منهما عن صاحِبه ، لم يصِحَّ لواحِدٍ منهما . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ »[1] ، وغيرِهم . السَّابعُ ، أنْ يقْصِدَ كلُّ واحِدٍ منهما عن نفْسِه ، فيقَعُ الطَّوافُ عنِ المَحْمولِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائِقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : وصِحَّةُ أخْذِ الحامِلِ الأُجْرَةَ تدُلُّ على أنَّه قصَدَه به ؛ لأنَّه لا يصِحُّ أخْذُها عمَّا يفْعَلُه عن نفْسِه ، ذكَرَه القاضى وغيرُه . انتهى . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : ووُقوعُه عنِ المَحْمولِ أوْلَى . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ؛ فإنَّهما قالا : ولا يُجْزِئُ مَن حمَلَه مُطْلَقًا . وقيلَ : يقَعُ عنهما . وهو احْتِمالٌ لابنِ الزَّاغُونِىِّ . قال المُصَنِّفُ : وهو قوْلٌ حسَنٌ . وهو مذهبُ أبى حَنِيفَةَ . وقيلَ : يقَعُ عنهما لعُذْرٍ . حكَاه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : يقَعُ عن حامِلِه . قلتُ : والنَّفْسُ تمِيلُ إلى ذلك ؛ لأنَّه هو الطَّائِفُ ، وقد نَواه لنَفْسِه . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : لا يُجْزِئُ عن واحِدٍ منهما .

---

(١) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ طَافَ مُنْكِسًا ، أَوْ عَلَى جِدَارِ الْحِجْرِ ، أَوْ شَاذَرْوَانِ الْكَعْبَةِ ، أَوْ تَرَكَ شَيْئًا مِنَ الطَّوَافِ ، وَإِنْ قَلَّ ، أَوْ لَمْ يَنْوِهِ ، لَمْ يُجْزِئْهُ .

الشرح الكبير

١٢٦٨ – مسألة : (وإن طاف مُنْكِسًا ، أو على جدارِ الحِجْرِ ، أو شَاذَرْوَانِ الكَعْبَةِ ، أو تَرَكَ شَيْئًا مِن طَوافِه ، وإن قَلَّ ، أو لم يَنْوِه ، لم يُجْزِئْه) إذا نَكَسَ الطَّوافَ ، فَجَعَلَ البَيْتَ على يَمِينِه ، لم يُجْزِئْه . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُعِيدُ ، ما كانَ بمَكَّةَ ، فإن رَجَع جَبَرَه بدَمٍ ؛ لأنَّه تَرَك هَيْئَةً ، فلم تَمْنَعِ الإجْزاءَ ، كتَرْكِ الرَّمَلِ والاضْطِباعِ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ جَعَلَ البَيْتَ فى الطَّوافِ على يَسارِه ، وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « لِتَأْخُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ مُتَعَلِّقَةٌ بالبَيْتِ ، فكان التَّرْتِيبُ شَرْطًا لصِحَّتِها ، كالصلاةِ ، وما قاسُوا عليه مُخالِفٌ لِما ذَكَرْنا ، كما اخْتَلَفَ حُكْمُ هَيْئاتِ الصلاةِ وتَرْتِيبِها .

فصل : ويَطُوفُ مِن وَراءِ الحِجْرِ[2] ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى قال : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴾[3] . والحِجْرُ منه ، فمَن لم يَطُفْ به ، لم يُعْتَدَّ بطَوافِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ طافَ مُنْكِسًا ، أو على جِدارِ الحِجْرِ ، أو شاذَرْوَانِ الكَعْبَةِ ، أو تَرَك شَيْئًا مِنَ الطَّوافِ ، وإنْ قَلَّ ، أو لم يَنْوِه ، لم يُجْزِئْه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه إذا طافَ على شَاذَرْوَانِ الكَعْبَةِ لا يُجْزِئُه ، وقطَعوا به . وعندَ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، أنَّه ليس مِنَ الكَعْبَةِ ، بل جُعِلَ عِمادًا للبَيْتِ . فعلى الأوَّلِ ، لو

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

(٢) الحجر : الحطيم المدار بالكعبة ، شرفها الله تعالى ، من جانب الشمال .

(٣) سورة الحج ٢٩ .

الشرح الكبير

وبهذا قال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن كان بمَكَّةَ قَضَى ما بَقِىَ ، وإن رَجَعَ إلى الكُوفَةِ فعليه دَمٌ . ونحوُه قولُ الحسنِ . ولَنا ، أنَّه مِن البَيْتِ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : سَأَلْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، عن الحِجْرِ ، فقال : « هُوَ مِنَ البَيْتِ » . وعنها ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ قَوْمَكِ اسْتَقْصَرُوا مِنْ بُنْيَانِ البَيْتِ ، وَلَوْلَا حَدَاثَةُ عَهْدِهِم بِالشِّرْكِ ، أعَدْتُ مَا تَرَكُوا مِنْهَا ، فإنْ بَدَا لِقَوْمِكِ مِنْ بَعْدِى أنْ يَبْنُوا ، فهَلُمِّى لأُرِيَكِ مَا تَرَكُوا مِنْهَا » . فأرَاها قَرِيبًا مِن سَبْعَةِ أذْرُعٍ . رَواهما مسلمٌ[1] . وعنها ، قالت : قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى نَذَرْتُ أن أُصَلِّىَ فى البَيْتِ . قال : « صَلِّى فِى الحِجْرِ ، فإنَّ الحِجْرَ مِنَ البَيْتِ » . رَواه التِّرمِذِىُّ[2] . وقال : حسنٌ صحيحٌ .

الإنصاف

مَسَّ الجِدارَ بيَدِه فى مُوازاةِ الشَّاذَرْوَانِ ، صحَّ ؛ لأنَّ مُعْظَمَه خارِجٌ عنِ البيتِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهما . قلتُ : ويَحْتَمِلُ عدَمُ الصِّحَّةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو طافَ فى المَسْجِدِ مِن وَراءِ حائلٍ ، كالقُبَّةِ وغيرِها ، أجْزأه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ؛ لأنَّه فى المَسْجِدِ . وقيل : لا يُجْزِئُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » .

---

(١) فى : باب جدر الكعبة وبابها ، وباب نقض الكعبة وبنائها ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٧١ ، ٩٧٢ ، ٩٧٣ .

كما أخرج الأول البخارى ، فى : باب فضل مكة وبنيانها ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/١٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب الطواف بالحجر ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٨٥ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الصلاة ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٠٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة فى الحجر ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٧ . والنسائى ، فى : باب الصلاة فى الحجر ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/١٧٣ .

الشرح الكبير

فمَن تَرَك الطَّوافَ بالحِجْرِ لم يَطُفْ بالبَيْتِ جَمِيعِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو تَرَكَ الطَّوافَ ببعضِ البِناءِ ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ طافَ مِن وَراءِ الحِجْرِ ، وقال : « لِتَأْخُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ » .

فصل : ولو طافَ على جِدارِ الحِجْرِ ، أو [٣/٨٣و] شَاذَرْوَانِ الكَعْبَةِ ، وهو ما فَضَلَ مِن جِدارِها ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ ذلك مِن البَيْتِ ، فإذا لم يَطُفْ به ، لم يَطُفْ بكلِّ البَيْتِ . وكذلك إن تَرَك شَيْئًا مِن طَوافِه ، وإن قَلَّ ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّه لم يَطُفْ بجَمِيعِ البَيْتِ ، وقد طافَ النبيُّ ﷺ مِن وَراءِ ذلك ، وطافَ بجَمِيعِ البَيْتِ مِن الحَجَرِ إلى الحَجَرِ .

فصل : والنِّيَّةُ شَرْطٌ فى الطَّوافِ ، إن تَرَكَها لم يَصِحَّ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ تَتَعَلَّقُ بالبَيْتِ ، فاشْتُرِطَتْ لها النِّيَّةُ ، كالصلاةِ ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ ، قال :

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . الثَّانيةُ ، لو طافَ حولَ المَسْجِدِ ، لم يُجْزِئْه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُصُولِ » : إنْ طافَ حوْلَ المَسْجِدِ ، احْتمَلَ أنْ لا يُجْزِئَه . واقْتَصَرَ عليه . الثَّالثةُ ، إذا طافَ على سَطْحِ المَسْجِدِ ، فقالَ فى « الفُروعِ » : يتوَجَّهُ الإجْزاءُ ، كصَلاتِه إليها . الرَّابعةُ ، لو قصَدَ بطَوافِه غَرِيمًا ، وقصَدَ معه طَوافًا بنِيَّةٍ حقِيقيَّةٍ لا حُكْمِيَّةٍ ، قال فى « الفُروعِ »: توَجَّهَ الإجْزاءُ فى قِياسِ قوْلِهم . ويتوَجَّهُ احْتِمالٌ كعاطسٍ قصَدَ بحَمْدِه قِراءَةً . وفى الإجْزاءِ عن فرْضِ القِراءَةِ وَجْهان . وتقدَّم ذلك فى صِفَةِ الصَّلاةِ . وقال فى « الانْتِصار » فى الضَّرُورَةِ : أفْعالُ الحَجِّ لا تَتْبَعُ إحْرامَه ، فتتَراخَى عنه ، ويَنْفَرِدُ بمَكانٍ وزَمَنٍ ونِيَّةٍ ؛ فلو مرَّ بعَرَفَةَ ، أو عَدا حَوْلَ البَيْتِ بنِيَّةِ طلَبِ غَرِيمٍ أو صَيْدٍ ، لم يُجْزِئْه . وصحَّحه فى « الخِلافِ » وغيرِه ، فى الوُقوفِ فقط ؛ لأنَّه لا يفْتَقِرُ إلى نِيَّةٍ .

المقنع

وَإِنْ طَافَ مُحْدِثًا ، أَوْ نَجِسًا ، أَوْ عُرْيَانًا ، لَمْ يُجْزِئْهُ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُهُ ، وَيَجْبُرُه بِدَمٍ .

الشرح الكبير

« الطَّوَافُ بِالبَيْتِ صَلَاةٌ »[1] . والصلاةُ لا تَصِحُّ بدُونِ النِّيَّةِ .

١٢٦٩ – مسألة : (وإن طافَ مُحْدِثًا ، أو نَجِسًا ، أو عُرْيَانًا ، لم يُجْزِئْه . وعنه ، يُجْزِئُه ، ويَجْبُرُه بدَمٍ) الطَّهَارَةُ مِن الحَدَثِ والنَّجاسَةِ ، والسِّتارَةُ ، شَرائِطُ لصِحَّةِ الطَّوافِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّ الطهارَةَ ليست شَرْطًا ، فمتى طاف للزِّيارَةِ غيرَ مُتَطَهِّرٍ ، أعادَ ، ما كان بمَكَّةَ ، فإن خَرَج إلى بَلَدِه جَبَرَه بدَمٍ . وكذلك يُخَرَّجُ فى الطهارَةِ مِن النَّجَسِ والسِّتارَةِ . وعنه ، فى مَن طافَ للزِّيارَةِ ، وهو ناسٍ للطهارةِ : لا شىءَ عليه . وقال أبو حنيفةَ : ليس شىءٌ مِن ذلك شَرْطًا . واخْتَلَفَ أصحابُه ، فقال بَعْضُهم : هو واجِبٌ . وقال بعضُهم : هو سُنَّةٌ ؛ لأنَّ الطَّوافَ رُكْنٌ للحَجِّ ، فلم تُشْتَرَطْ له الطهارةُ ، كالوُقُوفِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « الطَّوَافُ بِالْبَيْتِ صَلَاةٌ ، إِلَّا أَنَّكُمْ تَتَكَلَّمُونَ فِيهِ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ ، والأَثْرَمُ . وعن أبى هُرَيْرَةَ أنَّ أبا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بَعَثَه فى الحَجَّةِ التى أمَّرَه عليها رسولُ اللهِ ﷺ ، قبلَ حَجَّةِ الوَداعِ يومَ النَّحْرِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ طافَ مُحْدِثًا ، أو نَجِسًا ، أو عُرْيانًا ، لم يُجْزِئْه . إذا طَافَ مُحْدِثًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه لا يُجْزِئُه . قال القاضى وغيرُه : هو

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٠ .

الشرح الكبير

يُؤَذِّنُ : « لَا يَحُجُّ بَعْدَ العامِ مُشْرِكٌ ، وَلَا يَطُوفُ بِالْبَيْتِ عُرْيَانٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّها عِبادَةٌ مُتَعَلِّقَةٌ بالبَيْتِ ، فكانتِ الطَّهارَةُ والسِّتارَةُ فيها شَرْطًا ، كالصلاةِ ، وعَكْسُه الوُقُوفُ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال لعائشةَ حين حاضَتْ : « افْعَلِى مَا يَفْعَلُ الحَاجُّ ، غَيْرَ أنْ لَا تَطُوفِى بِالْبَيْتِ »[2] .

فصل : وإذا شَكَّ فى الطهارةِ وهو فى الطَّوافِ ، لم يَصِحَّ طَوافُه ؛ لأنَّه شَكَّ فى شَرْطِ العِبادَةِ قبلَ الفَراغِ منها ، أشْبَهَ ما لو شَكَّ فى الطهارةِ وهو فى الصلاةِ . وإن شَكَّ بعدَ الفَراغِ منه ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ؛ لأنَّ الشَّكَّ فى شَرْطِ العِبادَةِ بعدَ فَراغِها لا يُؤَثِّرُ فيها . وإن شَكَّ فى عَدَدِ الطَّوافِ ، بَنَى على اليَقِينِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على ذلك ؛ لأنَّها عِبادَةٌ ، فمتى شَكَّ فيها وهو فيها ، بَنَى على اليَقِينِ ، كالصلاةِ . فإن أخْبَرَه ثِقَةٌ عن عَدَدِ طَوافِه قَبِل قولَه إن كان عَدْلًا . وإن

الإنصاف

كالصَّلاةِ فى جميعِ الأحْكامِ ، إلَّا فى إباحةِ النُّطْقِ . وعنه ، يُجْزِئُه ويَجْبُرُه بدَمٍ قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، يَجْبُرُه بدَمٍ ، إنْ لم يكُنْ بمَكَّةَ . ولعَلَّه مُرادُ المُصَنِّفِ . وعنه ، يصِحُّ مِن ناسٍ ، ومَعْذُورٍ فقط . وعنه ، يصحُّ منهما فقط ، مع جُبْرانِه بدَمٍ . وعنه ، يصِحُّ مِنَ الحائضِ ، وتَجْبُرُه بدَمٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الصِّحَّةَ منها ومِن كلِّ معْذُورٍ ، وأنَّه لا دَمَ على واحدٍ منهم . وقال : هلِ الطَّهارَةُ واجِبَةٌ أو سُنَّةٌ لها ؟ فيه قوْلان فى مذهبِ أحمدَ وغيرِه . ونقَل أبو طالِبٍ ، والتَّطَوُّعُ أيْسَرُ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك ، فى آخرِ نَواقِضِ الوُضوءِ ، وأوائِلِ بابِ الحَيْضِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٥٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١١١ .

الشرح الكبير

شَكَّ فى عَدَدِه بعدَ الفَراغِ منه ، لم يَلْتَفِتْ إليه ، كمَن شَكَّ فى عَدَدِ الرَّكَعاتِ بعدَ فَراغِ الصلاةِ . قال أحمدُ : إذا كان رجلان يَطُوفَانِ ، فاخْتَلَفَا فى الطَّوافِ ، بَنَيَا على اليَقِينِ . قال شيخُنا[1] : وهو مَحْمُولٌ على أنَّهما شَكَّا ، فإن كان أحَدُهما يَتَيَقَّنُ حالَ نَفْسِه ، لم يَلْتَفِتْ إلى قَوْلِ غَيْرِه .

فصل : [٨٣/٣ ظ] إذا فَرَغ المُتَمَتِّعُ ، ثم عَلِم أنَّه كان على غيرِ طهارةٍ فى أحَدِ الطَّوافَيْن ، لا بعَيْنِه ، بَنَى الأمْرَ على الأَشَدِّ ، وهو أنَّه كان مُحْدِثًا فى طَوافِ العُمْرَةِ ، فلم تَصِحَّ ، و لم يَحِلَّ منها ، فيَلْزَمُه دَمٌ للحَلْقِ ، ويكونُ قد أدْخَلَ الحَجَّ على العُمْرَةِ ، فيَصِيرُ قارِنًا ، ويُجْزِئُه الطَّوافُ للحَجِّ عن النُّسُكَيْن ، ولو قَدَّرْناه مِن الحَجِّ لَزِمَه إعادَةُ الطَّوافِ ، ويَلْزَمُه إعادَةُ السَّعْى على التَّقْدِيرَيْن ؛ لأنَّه وُجِدَ بعدَ طَوافٍ غيرِ مُعْتَدٍّ به . وإن كان وَطِئَ بعدَ حِلِّه مِن العُمْرَةِ ، حَكَمْنا بأنَّه أدْخَلَ حَجًّا على عُمْرَةٍ فاسِدَةٍ ، فلا يَصِحُّ ، ويَلْغُو ما فَعَلَه مِن أفْعالِ الحَجِّ ، وَيَتَحَلَّلُ بالطَّوافِ الذى قَصَدَه للحَجِّ مِن عُمْرَتِه الفاسِدَةِ ، وعليه دَمٌ للحَلْقِ ، ودَمٌ للمُضِىِّ فى عُمْرَتِه ، ولا يَحْصُلُ له حَجٌّ ولا عُمْرَةٌ . ولو قَدَّرْناه مِن الحَجِّ ، لم يَلْزَمْه أكْثَرُ مِن إعادَةِ الطَّوافِ والسَّعْيِ ، ويَحْصُلُ له الحَجُّ والعُمْرَةُ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحداها ، يَلْزَمُ النَّاسَ انْتِظارُ الحائضِ لأَجَلِ الحَيْضِ فقط ، حتى تَطُوفَ إنْ [٤/٢ و] أمْكَنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « الفُروعِ » . وجزَم به ابنُ شِهَابٍ . وقيل : لا يَلْزَمُ . الثَّانيةُ ، لو طافَ فيما لا يَجُوزُ له لُبْسُه ، صحَّ ، ولَزِمَتْه الفِدْيَةُ . ذكَرَه الآجُرِّىُّ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . الثَّالثةُ ، النَّجِسُ

---

(١) فى : المغنى ٢٢٥/٥ .

المقنع

وَإِنْ أَحْدَثَ فِى بَعْضِ طَوَافِهِ ، أَوْ قَطَعَهُ بِفَصْلٍ طَوِيلٍ ، ابْتَدَأَهُ .

الشرح الكبير

١٢٧٠ – مسألة : (وإن أحْدَثَ فى بَعْضِ طَوافِه ، أو قَطَعَه بفَصْلٍ طَوِيلٍ ، ابْتَدَأه) إذا أحْدَثَ فى الطَّوافِ عَمْدًا ، ابْتَدَأ الطَّوافَ ؛ لأنَّ الطَّهارَةَ شَرْطٌ له ، فإذا أحْدَثَ عَمْدًا ، أبْطَلَه ، كالصلاةِ . وإن سَبَقَه الحَدَثُ ، ففيه رِوايَتَان ؛ إحْداهُما ، يَبْتَدِئُ أيضًا . وهو قولُ مالكٍ ، والحسنِ ، قِياسًا على الصلاةِ . والثانيةُ ، يَتَوَضَّأُ ، ويَبْنِى . وبها قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ . وقال حَنْبَلٌ ، عن أحمدَ ، فى مَن طافَ ثَلاثَةَ أشْواطٍ أو أكْثَرَ : يَتَوَضَّأُ ، فإن شاءَ بَنَى ، وإن شاءَ اسْتَأْنَفَ . قال أبو عبدِ اللهِ : يَبْنِى إذا لم يُحْدِثْ حَدَثًا إلَّا الوُضُوءَ . فإن عَمِلَ عَمَلًا غيرَ ذلك ، اسْتَقْبَلَ الطَّوافَ وذلك لأنَّ المُوالَاةَ تَسْقُطُ عندَ العُذْرِ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، وهذا عُذْرٌ ، فأمّا إنِ اشْتَغَلَ بغيرِ الوُضُوءِ ، لَزِمَه الابْتِداءُ ؛ لأنَّه تَرَكَ المُوالَاةَ لغيرِ عُذْرٍ . وهذا إذا كان الطَّوافُ فَرْضًا ، فأمّا النَّفْلُ فلا تَجِبُ إعادَتُه ، كالصلاةِ المَسْنُونَةِ إذا بَطَلَتْ .

فصل : والمُوالَاةُ شَرْطٌ فى الطَّوافِ ، فمتى قَطَعَه بفَصْلٍ طَوِيلٍ ابْتَدَأه ، سَواءٌ كان عَمْدًا أو سَهْوًا ، مثلَ أن يَتْرُكَ شَوْطًا مِن الطَّوافِ ، يَظُنُّ أنَّه قد أتَمَّه . وقال أصحابُ الرَّأْىِ ، فى مَن طافَ ثَلاثَةَ أشْواطٍ مِن طَوافِ الزِّيارَةِ ،

الإنصاف

والعُرْيانُ كالمُحْدِثِ ، فيما تقدَّم مِن أحْكامِه .

قوله : وإنْ أحْدَثَ فى بعضِ طَوافِه ، أو قطَعَه بفَصْلٍ طويلٍ ، ابتَدَأه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ؛ لأنَّ المُوالاةَ شَرْطٌ . واعْلَمْ أنَّ حُكْمَ الطَّائفِ إذا أحْدَثَ فى أثْناءِ طَوافِه ، حُكْمُ المُصَلِّى إذا أحْدَثَ فى صَلاتِه ، خِلافًا ومذهبًا ، على ما تقدَّم . ذكَرَه

المقنع

وَإِنْ كَانَ يَسِيرًا ، أَوْ أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ ، أَوْ حَضَرَتْ جِنَازَةٌ ، صَلَّى ، وَبَنَى . وَيَتَخَرَّجُ أَنَّ الْمُوَالَاةَ سُنَّةٌ .

الشرح الكبير

ثم رَجَع إلى بَلَدِه : عليه أن يَعُودَ ، فيَطُوفَ ما بَقِيَ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ وَالَى بينَ طَوافِه ، وقال : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[1] . ولأنَّه صلاةٌ ، فاشْتُرِطَتْ له المُوالَاةُ ، كسائِرِ الصَّلَواتِ ، أو نقولُ : عِبادَةٌ مُتَعَلِّقَةٌ بالبَيْتِ ، فاشْتُرِطَتْ لها المُوالَاةُ ، كالصلاةِ . والمَرْجِعُ فى طولِ الفَصْلِ وقِصَرِه إلى العُرْفِ . وقد رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايَةٌ أُخْرَى ، إذا كان له عُذْرٌ يَشْغَلُه بَنَى ، وإن قَطَعَه لغيرِ عُذْرٍ أو لحاجَةٍ ، اسْتَقْبَلَ الطَّوافَ . وقال : إذا أُغْمِيَ فى الطَّوافِ لا بَأْسَ أن يَسْتَرِيحَ . وقال : الحسنُ غُشِيَ عليه ، فحُمِلَ إلى أهْلِه ، فلَمَّا أفاقَ [٨٤/٣ و] أتَمَّه . لأنَّه قَطَعَه للعُذْرِ ، فجازَ البِناءُ عليه ، كما لو قَطَعَه للصلاةِ .

١٢٧١ – مسألة : (ولو كان يَسِيرًا ، أو أُقِيمَتِ الصلاةُ ، أو حَضَرَتْ جِنازَةٌ ، صَلَّى ، وبَنَى . وَيَتَخَرَّجُ أنَّ المُوالَاةَ سُنَّةٌ) أمّا إذا لم يَطُلِ

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويُبْطِلُه الفَصْلُ الطَّوِيلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، لا تُشْتَرطُ المُوالاةُ مع العُذْرِ . ذكَرَها المُصَنِّفُ وغيرُه . هنا . ويتَخَرَّجُ أنَّ المُوالاةَ سُنَّةٌ . وهو لأبى الخَطَّابِ . وذكَرَه فى « التَّلْخِيصِ » وَجْهًا . وهو رِوايَةٌ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وأمَّا إذا كان يَسِيرًا ، أو أُقيمَتِ الصَّلاةُ ، أو حضَرَتْ جِنازَةٌ ، فإنَّه مَعْفُوٌّ عنه ؛ يُصَلِّى ويَبْنِى ، كما قال المُصَنِّفُ ، ولكنْ يكونُ ابْتِداءُ بِنائِه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

الشرح الكبير

الفَصْلُ ، فإنَّه يَبْنِى على طَوافِه ؛ لأنَّه يَسِيرٌ ، فعُفِىَ عنه . وكذلك إن أُقِيمَتِ الصلاةُ المَكْتُوبَةُ ، فإنَّه يَقْطَعُ الطَّوافَ ، ويُصَلِّى جَماعَةً ، فى قولِ كثيرٍ مِن أهْلِ العِلْمِ . وقال مالكٌ : يَمْضِى فى طَوافِه ، ولا يَقْطَعُه ، إلَّا أن يَخافَ أن يَضُرَّ بوَقْتِ الصلاةِ ؛ لأنَّه صَلَاةٌ ، فلا يَقْطَعُه لصلاةٍ أُخْرَى . ولَنا ، قولُه ﷺ : « إذَا أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ ، فَلَا صَلَاةَ إلَّا المَكْتُوبَةُ »[1] . والطَّوافُ صلاةٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّصِّ . وإذا صَلَّى بَنَى على طَوافِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فى ذلك إلَّا الحَسَنَ ، فإنَّه قال : يَسْتَأْنِفُ . وقولُ الجُمْهُورِ أوْلَى ؛ لأنَّ هذا فِعْلٌ مَشْرُوعٌ فى أثْناءِ الطَّوافِ ، فلم يَقْطَعْه ، كاليَسِيرِ . وكذلك الحُكْمُ فى الجِنازَةِ إذا حَضَرَتْ ، يُصَلِّى عليها ، ثم يَبْنِى على طَوافِه ؛ لأنَّها تَفُوتُ بالتَّشاغُلِ عنها . قال أحمدُ : ويكُونُ ابْتِداؤُه مِن الحَجَرِ . أنَّه يَبْتَدِئُ بالحَجَرِ الشَّوْطَ الذى قَطَعَه مِن الحَجَرِ حينَ يَشْرَعُ فى البناءِ . وحُكْمُ السَّعْيِ حُكْمُ الطَّوافِ فيما ذَكَرْنا ؛ لأنَّه إذا ثَبَت ذلك فى الطَّوافِ ، مع تَأكُّدِه ، ففى السَّعْيِ بطَرِيقِ الأوْلَى ، ولأنَّ ذلك يُرْوَى عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، ولا يُعْرَفُ له فى الصحابَةِ مُخالِفٌ .

الإنصاف

مِن عندِ الحَجَرِ ، ولو كان القَطْعُ فى أثْناءِ الشَّوْطِ . نصَّ عليه . وصرَّح به المُصَنِّفُ وغيرُه .

فائدة : لو شَكَّ فى عَدَدِ الأشْواطِ فى نَفْسِ الطَّوافِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يأْخُذُ إلَّا باليَقينِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر أبو بَكْرٍ وغيرُه ، ويأْخُذُ أيضًا بغَلَبَةِ ظَنِّه . انتهى . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وقولُ أبى بكْرٍ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/٢٨٨ .

المقنع

ثُمَّ يُصَلِّى رَكْعَتَيْنِ ، والأَفْضَلُ أَنْ تكُونَ خَلْفَ الْمَقَامِ [٧١ ظ] يَقْرَأُ فِيهِمَا ﴿قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ﴾ وَ ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ﴾ بَعْدَ « الْفَاتِحَةِ »

الشرح الكبير

وهذا قولُ عَطاءٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم . ويَتَخَرَّجُ أنَّ المُوالاةَ فى الطَّوافِ سُنَّةٌ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، قِياسًا على الصَّفَا والمَرْوَةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

١٢٧٢ – مسألة : (ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، والأفْضَلُ أن تكونَ خلفَ المَقامِ ، يَقْرَأُ فيهما: ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴾.[1] و ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾. بعدَ الفاتحةِ) يُسْتَحَبُّ لمَن قَضَى الطَّوافَ أن يُصَلِّىَ رَكْعَتَيْن خلفَ المَقامِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَٱتَّخِذُواْ مِن مَّقَامِ إِبْرَٰهِيمَ مُصَلًّى ﴾[2] . ويُسَنُّ أن يقرأَ فيهما ﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴾[1] . فى الأُولَى ، و ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾ . فى الثانية ، فإنَّ جابِرًا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، روَى فى صِفَةِ حَجِّ النبىِّ ﷺ ، قال : حتى أَتَيْنَا البَيْتَ معه ، اسْتَلَمَ الرُّكْنَ ، فَرَمَلَ ثَلاثًا ،

الإنصاف

مُخالِفٌ هنا لِمَا قالَه ، فيما إذا شَكَّ فى عدَدِ الرَّكَعاتِ ، أنَّه يأْخُذُ باليَقينِ ، ويأْخُذُ بقوْلِ عَدْلَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيلَ : لا . وذكَر المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ويأْخذُ أيضًا بقوْلِ عَدْلٍ ، وقَطَعا به .

قوله : ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، والأفْضَلُ أنْ يَكونا خلفَ المَقامِ . هاتَان الرَّكْعتان سُنَّةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سورة البقرة ١٢٥ .

الشرح الكبير

ومَشَى أرْبَعًا ، ثم تَقَدَّمَ إلى مَقامِ إبراهيمَ ، فَقرأ : ﴿ وَاتَّخِذُواْ مِن مَّقَامِ إِبْرَٰهِيمَ مُصَلًّى ﴾ . فجَعَلَ المَقامَ بَيْنَه وبينَ البَيْتِ . قال محمدُ بنُ عليٍّ[1] : ولا أعْلَمُهُ إلَّا ذَكَرَه عن النبيِّ ﷺ : كان يَقْرأُ فى الرَّكْعَتَيْن : ﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ﴾ و ﴿ قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ ﴾[2] . وحيثُ رَكَعَهُما ومهما قَرأ فيهما ، جازَ ؛ فإنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَكَعَهما بذِى طُوًى . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال لأُمِّ سَلَمَةَ : « إذَا أُقِيمتْ صَلَاةُ الصُّبْحِ فَطُوفِى عَلَى بَعِيرِكِ وَالنَّاسُ يُصَلُّونَ »[3] . [٣/٨٤ ظ] فَفَعَلَتْ ذلك ، فلم تُصَلِّ حتى خَرَجَت . ولا بَأْسَ أن يُصَلِّيَهُما إلى غيرِ سُتْرَةٍ ، وَيمُرَّ بينَ يَدَيْه الطَّائِفُونَ مِن الرِّجالِ والنِّسَاءِ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّاهُما والطُّوَّافُ بينَ يَدَيْه ، ليس بينهما شىءٌ[4] . وكان ابنُ الزُّبَيْرِ يُصَلِّى والطُّوَّافُ بينَ يَدَيْه ، فتَمُرُّ المرأةُ بينَ يَدَيْه ، يَنْتَظِرُها حتى تَرْفَعَ رِجْلَها ، ثم يَسْجُدُ[5] . وكذلك سائِرُ الصَّلَواتِ بمَكَّةَ ، لا يُعْتَبَرُ لها سُتْرَةٌ ، وقد ذَكَرْنا ذلك[6] .

فصل : والرَّكْعَتان فيه سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ غيرُ واجِبَةٍ . وبه قال مالكٌ .

الإنصاف

وعنه ، أنَّهما واجِبَتان . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ .

---

(١) راوى الحديث عن جابر .

(٢) تقدم تخريج حديث جابر فى ٨/٣٦٣ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من صلى ركعتى الطواف خارجا ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٨٩ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٢/٣٥ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق فى الموضع السابق .

(٦) انظر ما تقدم فى ٣/٦٤٥ .

الشرح الكبير

وللشافعيِّ قَوْلان ؛ أحدُهما ، أنَّهما واجِبَتان ؛ لأنَّهما تابِعَتان للطَّوافِ ، فكانا واجِبَتَيْن ، كالسَّعْيِ . ولَنا ، قولُه عليه السلامُ للأعْرابيِّ ، حينَ سَأَلَه عن الفَرائِضِ ، فذَكَرَ الصَّلَواتِ الخَمْسَ ، فقال : هل علَيَّ غَيْرُها ؟ قال : « لَا ، إلَّا أنْ تَطَوَّعَ »[1] . ولأنَّها صلاةٌ لم يُشْرَعْ لها جَماعةٌ ، فلم تَكُنْ واجِبَةً ، كسائِرِ النَّوافِلِ . وأمّا السَّعْيُ ، فلم يَجِبْ ، لكَوْنِه تابِعًا ، ولا هو مَشْرُوعٌ مع كلِّ طَوافٍ ، بخِلافِ الرَّكْعَتَيْن ، فإنَّهما يُشْرَعان عَقِيبَ كُلِّ طَوافٍ .

فصل : فإن صَلَّى المَكْتُوبَةَ بعدَ طَوافِه ، أجْزَأتْه عن رَكْعَتَي الطَّوافِ . رُوِيَ نَحْوُه عن ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، وجابِرِ بنِ زَيْدٍ ، والحسنِ ، وسعيدِ ابنِ جُبَيْرٍ ، وإسحاقَ . وعنه ، أنَّه يُصَلِّي رَكْعَتَي الطَّوافِ بعدَ المَكْتُوبَةِ . قال أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ : هو أقْيَسُ . وبه قال الزُّهْرِيُّ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّه سُنَّةٌ ، فلم تُجْزِئْ عنها المَكْتُوبَةُ ، كرَكْعَتَي الفَجْرِ . ولَنا ، أنَّهما رَكْعَتان شُرِعَتا للنُّسُكِ ، فأجْزَأتْ عنهما المَكْتُوبَةُ ، كرَكْعَتَي الإحْرامِ .

الإنصاف

فائدة : لو صلَّى المكْتُوبَةَ بعدَ الطَّوافِ ، أجْزأ عنهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، يُصَلِّيهما أيضًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه .

فائدة أُخْرَى : لا يُشْرَعُ تَقْبِيلُ المَقامِ ولا مَسْحُه . قال فى « الفُروعِ » : إجْماعًا . قال فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : لا يَمَسُّه . ونقَل الفَضْلُ ، يُكْرَهُ مَسُّه وتَقْبِيلُه . وفى « مَنْسَكِ ابنِ الزَّاغُونِيِّ » ، فإذا بلَغ مَقامَ إبْراهِيمَ ، فَلْيَمَسَّ الصَّخْرَةَ بيَدِه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/١٠٨ .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ أن يَجْمَعَ بينَ الأسَابِيعِ[1] ، فإذا فَرَغ منها رَكَع لكلِّ أُسْبُوعٍ رَكْعَتَيْن . فَعَلَتْه عائشةُ ، والمِسْوَرُ بنُ مَخْرَمَةَ[2] . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ . وكَرِهَه ابنُ عُمَرَ ، والحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَفْعَلْه ، ولأنَّ تَأْخِيرَ الرَّكْعَتَيْن عن طَوافِهما يُخِلُّ بالمُوالَاةِ بينَهما . ولَنا ، أنَّ الطَّوافَ يَجْرِى مَجْرَى الصلاةِ ، يَجُوزُ جَمْعُها ويُؤَخِّرُ ما بينَها ، فيُصَلِّيها بعدَها ، كذلك هٰهُنا . وكَوْنُ النبىِّ ﷺ لم يَفْعَلْه لا يُوجِبُ كراهَتَه ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ لم يَطُفْ أُسْبُوعَيْن ولا ثلاثةً ، وذلك غيرُ مَكْرُوهٍ بالاتِّفاقِ ، والمُوالَاةُ غيرُ مُعْتَبَرَةٍ بينَ الطَّوافِ والرَّكْعَتَيْن ، بدَلِيلِ أنَّ عُمَرَ صَلَّاهما بذِى طُوًى ، وأخَّرَتْ أُمُّ سَلَمَةَ رَكْعَتَىِ الطَّوافِ حينَ طافَتْ راكِبَةً بأمْرِ رسولِ اللهِ ﷺ . وإن رَكَع لكلِّ أُسْبُوعٍ عَقِيبَه ، كان أوْلَى ، وفيه اقْتِداءٌ بالنبىِّ ﷺ ، وخُرُوجٌ مِن الخِلافِ .

فصل : والمُشْتَرَطُ لصِحَّةِ الطَّوافِ تِسْعَةُ أشْياءَ ؛ الطَّهارَةُ مِن الحَدَثِ والنَّجاسَةِ ، [٨٥/٣ و] وسَتْرُ العَوْرَةِ ، والنِّيَّةُ ، والطَّوافُ بجَمِيعِ البَيْتِ ، وأن يُكْمِلَ سَبْعَةَ أشْواطٍ ، ومُحاذَاةُ الحَجَرِ بجَمِيعِ بَدَنِه ، والتَّرْتِيبُ ، وهو أن يَطُوفَ على يَمِينِه ، والمُوالَاةُ . وسُنَنُه اسْتِلامُ الرُّكْنِ وتَقْبِيلُه أو ما قامَ

الإنصاف

ولْيُمَكِّنْ منها كَفَّه ويَدْعُو .

---

(١) أى الطواف سبعًا سبعًا .

(٢) المسور بن مخزمة بن نوفل الزهرى ، صحابى جليل ولد بمكة بعد الهجرة بسنتين ، فقُدم به المدينة فى عقب ذى الحجة سنة ثمان ، ومات سنة أربع وستين . تهذيب التهذيب ١٠/١٥١ .

المقنع ثُمَّ يَعُودُ إِلَى الرُّكْنِ فَيَسْتَلِمُهُ ،.....

الشرح الكبير مَقامَه مِن الإشارَةِ ، واسْتِلامُ الرُّكْنِ اليَمانِىِّ ، والاضْطِباعُ ، والرَّمَلُ ، والمَشْىُ فى مواضِعِه ، والدُّعاءُ والذِّكْرُ ، ورَكْعَتَا الطَّوافِ ، والطَّوافُ ماشِيًا ، والدُّنُوُّ مِن البَيْتِ ، وفى ذلك اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى .

١٢٧٣ – مسألة : (ثم يَعُودُ إلى الرُّكْنِ فيَسْتَلِمُه) إذا فَرَغ مِن رَكْعَتَىِ الطَّوافِ ، وأرادَ الخُرُوجَ إلى الصَّفَا ، اسْتُحِبَّ أن يَعُودَ ، فيَسْتَلِمَ الحَجَرَ .

الإنصاف قوله : ثم يَعُودُ إلى الرُّكْنِ فيَسْتَلِمُه . هذا المذهبُ ، وعليه مُعْظَمُ الأصحابِ . وفى كتابِ « أسْبابِ الهِدايَةِ » لابنِ الجَوْزِىِّ ، يأْتِى المُلْتَزَمَ قبلَ صلاةِ رَكْعَتَيْن .

فوائد ؛ الأُولَى ، يجوزُ جَمْعُ أُسابِيعَ ، ثم يصَلِّى لكُلِّ أُسْبوعٍ منها ركْعتَيْن . نصَّ عليه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، يُكْرَهُ قطْعُ الأسابيعِ على شَفْعٍ ، كأُسْبوعَيْن وأرْبعَةٍ ونحْوِها . قال فى « الفُروعِ » : فيُكْرَهُ الجمْعُ إذَنْ . ذكَرَه فى « الخِلافِ » ، و « المُوجَزِ » ، ولم يذْكُرْه جماعةٌ . الثَّانيةُ ، يجوزُ له تأْخيرُ سَعْيِه عن طَوافِه ، بطَوافٍ وغيرِه . نصَّ عليه . الثَّالثةُ ، إذا فرَغ المُتَمَتِّعُ ، ثم عَلِمَ أنَّه كان على غيرِ طَهارةٍ فى أحَدِ الطَّوافَيْن ، وجَهِلَه ، لَزِمَه الأشَدُّ ؛ وهو كوْنُه فى طَوافِ العُمْرَةِ ، فلم تصِحَّ ، ولم يَحِلَّ منها ، فيَلْزَمُه دَمٌ للحَلْقِ ، ويكونُ قد أدْخَلَ الحَجَّ على العُمْرَةِ ، فيصِيرُ قارِنًا ، ويُجْزِئُه الطَّوافُ للحَجِّ عنِ النُّسُكَيْن . ولو قدَّرْناه مِنَ الحَجِّ ، لَزِمَه إعادةُ الطَّوافِ ، ويَلْزَمُه إعادةُ السَّعْىِ على التَّقْديرَيْن ؛ لأنَّه وُجِدَ بعدَ طَوافٍ غيرِ مُعْتَدٍّ به . وإنْ كان وَطِئَ بعدَ حِلِّه مِنَ العُمْرَةِ ، حكَمْنا بأنَّه أدْخَلَ حَجًّا على عُمْرَةٍ فاسِدَةٍ ، فلا يصِحُّ ، ويلْغُو ما فعَلَه مِن أفْعالِ الحَجِّ ، ويتَحلَّلُ بالطَّوافِ الذى قصَدَه للحَجِّ مِن عُمْرَتِه الفاسِدَةِ ، وعليه دَمٌ للحَلْقِ ، ودَمٌ للوَطْءِ فى عُمْرَتِه ، ولا يحْصُلُ له حَجٌّ وعُمْرَةٌ . ولو قدَّرْناه مِنَ الحَجِّ ، لم يَلْزَمْه أكثرُ مِن إعادةِ الطَّوافِ

المقنع

ثُمَّ يَخْرُجُ إِلَى الصَّفَا مِنْ بَابِهِ . وَيَسْعَى سَبْعًا ، يَبْدَأُ بِالصَّفَا ، فَيَرْقَى عَلَيْهِ حَتَّى يَرَى الْبَيْتَ فَيَسْتَقْبِلُهُ ، وَيُكَبِّرُ ثَلَاثًا ، وَيَقُولُ : الْحَمْدُ لِلَّهِ عَلَى مَاهَدَانَا . لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ

الشرح الكبير

نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فَعَل ذلك ، ذَكَره جابرٌ[1] فى صِفَةِ حَجِّ النبيِّ ﷺ ، وكان ابنُ عُمَرَ يَفْعَلُه . وبه قال النَّخَعِيُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

١٢٧٤ – مسألة : (ثم يَخْرُجُ إلى الصَّفَا مِن بابه ، ويَسْعَى سَبْعًا ، يَبْدَأُ بالصَّفَا ، فيَرْقَى عليه حتى يَرَى البَيْتَ فيَسْتَقْبِلُه ، ويُكَبِّرُ ثَلاثًا ، ويقولُ : الحَمْدُ لِلَّهِ على ما هَدانَا ، لا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَهُ لا شَرِيكَ له ، له

الإنصاف

والسَّعْىِ ، ويحْصُلُ له الحَجُّ والعُمْرَةُ . الرَّابعةُ ، يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ الطَّوافِ عشَرَةُ أشْياءَ . ذكَرَها المُصَنِّفُ مُتَفَرِّقَةً ، إلَّا الخُروجَ عنِ المَسْجِدِ ؛ النِّيَّةُ ، وسَتْرُ العَوْرَةِ ، وطَهارَةُ الحدَثِ ، والخَبَثِ ، وتكْمِيلُ السَّبْعِ ، وجعْلُ البَيْتِ عن يَسارِه ، وأنْ لا يمْشِيَ على شىءٍ منه ، وأنْ لا يخْرُجَ عَنِ المَسْجِدِ ، وأنْ يُوالِيَ بينَه ، وأنْ يَبْتَدِئَ بالحجَرِ الأسْوَدِ فيُحاذِيَه . وفى بعضِ ذلك خِلافٌ تقدَّم ذِكْرُه . وسُنَنُه ؛ استِلامُ الرُّكْنِ ، وتَقْبِيلُه ، أو ما يقومُ مقامَه مِنَ الإشارَةِ ، واسْتِلامُ الرُّكْنِ اليَمانِيِّ ، والاضْطِباعُ ، والرَّمَلُ ، والمَشْىُ فى مَواضِعِه ، والدُّعاءُ ، والذِّكْرُ ، ورَكْعَتا الطَّوافِ ، والطَّوافُ [٢/٤ظ] ماشِيًا ، والدُّنُوُّ مِنَ البيتِ . وفى بعضِ ذلك خِلافٌ ذكَرْناه . ذكَر ذلك المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

قوله : ثم يَخْرُجُ إلى الصَّفا من بابِه ، ويسْعَى سَبْعًا ، يَبْدأُ بالصَّفا ، فيَرْقَى عليه

---

(١) تقدم تخريج حديثه فى ٣٦٣/٨ .

المقنع

الْحَمْدُ ، يُحْيِي وَيُمِيتُ ، وَهُوَ حَيٌّ لَا يَمُوتُ ، بِيَدِهِ الْخَيْرُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ . لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، صَدَقَ وَعْدَهُ ، وَنَصَرَ عَبْدَهُ ، وَهَزَمَ الْأَحزَابَ وَحْدَهُ ، لَا إِلَه إِلَّا اللهُ ، وَلَا نَعْبُدُ إِلَّا إِيَّاهُ ، مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ وَلَوْ كَرِهَ الْكَافِرُونَ . ثُمَّ يُلَبِّي وَيَدْعُو بِمَا أَحَبَّ .

الشرح الكبير

المُلْكُ وله الحَمْدُ ، يُحْيِي ويُمِيتُ ، وهو حَيٌّ لا يَمُوتُ ، بيَدِه الخَيْرُ ، وهو على كل شيءٍ قَدِيرٌ ، لا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَه لا شَرِيكَ له ، صَدَقَ وَعْدَه ، ونَصَرَ عَبْدَه ، وهَزَمَ الأحْزَابَ وَحْدَه ، لا إلهَ إلَّا اللهُ ، لا نَعْبُدُ إلَّا إيّاه ، مُخْلِصِينَ له الدِّينَ ولو كَرِه الكافِرُون . ثم يُلَبِّي ويَدْعُو بما أحَبَّ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه إذا فَرَغ مِن طَوافِه ، واسْتَلَمَ الرُّكْنَ ، فالمُسْتَحَبُّ أن يَخْرُجَ إلى الصَّفَا مِن بابِه ، فيَأتِيَ الصَّفَا ، فيَرْقَى عليه حتى يَرَى الكَعْبَةَ ، فيَسْتَقْبِلَها ، فيُكَبِّرَ اللهَ عَزَّ وجَلَّ ، ويُهَلِّلَه ، ويَدْعُوَ بِدُعاءِ النبيِّ ﷺ ، وما أحَبَّ مِن خَيْرِ الدُّنْيا والآخِرَةِ . قال جابِرٌ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، في صِفَةِ حَجِّ النبيِّ ﷺ : ثم رَجَعَ إلى الرُّكْنِ ، فاسْتَلَمَه ، ثم خَرَج مِن البابِ إلى الصَّفَا ، فلَمَّا دَنَا مِن الصَّفَا قَرَأ : ﴿ إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ ﴾ . « نَبْدَأُ بما بَدَأ اللهُ به » . فبَدَأ بالصَّفَا ، فرَقَى عليه حتى رَأى البَيْتَ ، فاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ،

الإنصاف

حتى يَرَى البيتَ ويَسْتَقْبِلَه . بلا نزاعٍ .

قوله : يُكَبِّرُ ثلاثًا ، ويقول : لا إلَه إلَّا الله ، إلى قوْلِه : ولو كَرِه الكافِرُون . يعْنِي ، يقولُ ذلك إذا رَقَى على الصَّفَا ، واسْتَقْبلَ الكَعْبَةَ . وكذا قال في « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

الشرح الكبير

فوَحَّدَ اللهَ وَكَبَّره ، وقال : « لا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَهُ لا شَرِيكَ له ، له المُلْكُ وله الحَمْدُ ، وهو على كلِّ شَىءٍ قَدِيرٌ ، لا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَه ، أَنْجَزَ وَعْدَهُ ، ونَصَرَ عَبْدَه ، وهَزَمَ الأَحْزَابَ وَحْدَه » . ثم دَعَا بينَ ذلك ، وقال مثلَ هذا ثلاثَ مَرَّاتٍ . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : ويَدْعُو بدُعاءِ ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ [٨٥/٣ ظ] عنهما . ورَواه إسْماعِيلُ ، عن أَيُّوبَ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان يَخْرُجُ إلى الصَّفَا مِن البابِ الأَعْظَمِ ، فيَقُومُ عليه ، فيُكَبِّرُ سَبْعَ مِرارٍ ، ثلاثًا ثَلاثًا يُكَبِّرُ ، ثم يقولُ : لا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَه لا شَرِيكَ له ، له المُلْكُ وله الحَمْدُ ، وهو على كلِّ شىءٍ قَدِيرٌ ، لا إلهَ إلَّا اللهُ ، لا نَعْبُدُ إلَّا إيَّاه ، مُخْلِصِينَ له الدِّينَ ولو كَرِهَ الكَافِرُون . ثم يَدْعُو ، فيَقُولُ : اللَّهُمَّ اعْصِمْنِى بدِينِك وطَواعِيَتِك وطَواعِيَةِ رسولِك ، اللَّهُمَّ جَنِّبْنِى حُدُودَكَ ، اللَّهُمَّ اجْعَلْنِى مِمَّن يُحِبُّكَ ، ويُحِبُّ مَلائِكَتَك وأَنْبِيَاءَكَ ورُسُلَكَ وعِبادَكَ الصَّالِحِينَ ، اللَّهُمَّ حَبِّبْنِى إليكَ ، وإلى مَلائِكَتِكَ وإلى رُسُلِكَ وإلى عِبادِكَ الصَّالِحِينَ ، اللَّهُمَّ يَسِّرْنِى لليُسْرَى ، وَجَنِّبْنِى العُسْرَى ، واغْفِرْ لى فى الآخِرَةِ والأُولَى ، واجْعَلْنِى مِن أَئِمَّةِ المُتَّقِينَ ، واجْعَلْنِى مِن وَرَثَةِ جَنَّةِ النَّعِيمِ ، واغْفِرْ لى خَطِيئَتِى يومَ الدِّينِ ، اللَّهُمَّ قُلْتَ ، وقَوْلُكَ الحَقُّ :

الإنصاف

و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم : يُكَرِّرُ ذلك ثلاثًا . وقال فى « الفُروعِ » : يقولُ ذلك ثلاثًا ، إلى قوْلِه : هزَم الأحْزابَ وحدَه . ولم يذْكُرْ ما بعدَه .

قوله : ثم يُلَبِّى . يعْنِى ، بعدَ هذا الدُّعاءِ . وهكذا قال فى « الهِدايَةِ » ،

الشرح الكبير

﴿ ٱدْعُونِىٓ أَسْتَجِبْ لَكُمْ ﴾[1] . وإنَّكَ لا تُخْلِفُ المِيعادَ ، اللّهُمَّ إذْ هَدَيْتَنِى للإسْلامِ فلا تَنْزِعْنِى منه ، ولا تَنْزِعْهُ مِنِّى ، حتى تَوَفَّانِى على الإسْلامِ ، اللَّهُمَّ لا تُقَدِّمْنِى إلى العَذابِ ، ولا تُؤَخِّرْنِى لسُوءِ الفِتَنِ . قال : ويَدْعُو دُعاءً كَثِيرًا ، حتى إنَّه لَيُمِلُّنَا ، وإنَّا لشَبابٌ ، وكان إذا أتَى على المَسْعَى سَعَى وكَبَّرَ[2] . وكُلُّ ما دَعَا به فحَسَنٌ .

فصل : فإن لم يَرْقَ على الصَّفَا ، فلا شىءَ عليه . قال القاضى : لكنْ يَجِبُ عليه أن يَسْتَوْعِبَ ما بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، فيُلْصِقَ عَقِبَيْهِ بأسْفَلِ الصَّفَا ، ثم يَسْعَى إلى المَرْوَةِ ، فإن لم يَصْعَدْ عليها ، أَلْصَقَ أصابعَ رِجْلَيْه بأسْفَلِ المَرْوَةِ ، والصُّعُودُ عليهما أوْلَى ، اقْتِداءً بفِعْلِ النبىِّ ﷺ . فإن تَرَكَ مِمّا بينَهما شَيْئًا ، ولو ذِراعًا ، لم يُجْزِئْه حتى يَأْتِىَ به . وحُكْمُ المَرْأةِ فى ذلك حُكْمُ الرَّجُلِ ، إلَّا أنَّها لا تَرْقَى ؛ لئَلَّا تُزاحِمَ الرِّجالَ ، ولأنَّه أسْتَرُ لها .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ويُلَبِّى عَقِيبَ كلِّ مرَّةٍ . ولم يذْكُرِ التَّلْبِيَةَ فى « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم .

قوله : ويَدْعُو . اقْتَصرَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) سورة غافر ٦٠ .

(٢) انظر ما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب البدء بالصفا فى السعى ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٧٢ ، ٣٧٣ . والبيهقى ، فى : باب الخروج إلى الصفا والمروة والسعى بينهما ، والذكر عليهما ، من كتاب المناسك . السنن الكبرى ٥/٩٤ . وانظر أيضا : الفتح الربانى ١٢/٨٧ .

المقنع

ثُمَّ يَنْزِلُ مِنَ الصَّفَا ، وَيَمْشِى حَتَّى يَأْتِىَ الْعَلَمَ ، فَيَسْعَى سَعْيًا شَدِيدًا إِلَى الْعَلَمِ ، ثُمَّ يَمْشِى حَتَّى يَأْتِىَ الْمَرْوَةَ ، فَيَفْعَلُ عَلَيْهَا مِثْلَ مَا فَعَلَ عَلَى الصَّفَا ، ثُمَّ يَنْزِلُ ، فَيَمْشِى فِى مَوْضِعِ مَشْيِهِ ، وَيَسْعَى فِى مَوْضِعِ سَعْيِهِ ، يَفْعَلُ ذَلِكَ سَبْعًا ، يَحْتَسِبُ بِالذَّهَابِ سَعْيَةً ، وَبِالرُّجُوعِ سَعْيَةً ، يَفْتَتِحُ بِالصَّفَا ، وَيَخْتِمُ بِالْمَرْوَةِ . فَإِنْ بَدَأَ بِالْمَرْوَةِ ، [٧٢و] لَمْ يَحْتَسِبْ بِذَلِكَ الشَّوْطِ .

الشرح الكبير

١٢٧٥ – مسألة : (ثم يَنْزِلُ ، فيَمْشِى حتى يَأْتِىَ العَلَمَ ، فيَسْعَى سَعْيًا شَدِيدًا إلى العَلَمِ) الآخرِ (ثم يَمْشِى حتى يَأْتِىَ المَرْوَةَ ، فيَفْعَلُ عليها كما فَعَل على الصَّفَا ، ثم يَنْزِلُ ، فيَمْشِى فى مَوْضِعِ مَشْيِه ، ويَسْعَى فى مَوْضِعِ سَعْيِه ، يَفْعَلُ ذلك سَبْعًا ، يَحْتَسِبُ بالذَّهَابِ سَعْيَةً ، وبالرُّجُوعِ سَعْيَةً ، يَفْتَتِحُ بالصَّفَا ، ويَخْتِمُ بالمَرْوَةِ . فإنِ افْتَتَحَ بالمَرْوَةِ ، لم يَحْتَسِبْ بذلك الشَّوْطِ) هذا وَصْفُ السَّعْيِ ، وهو أن يَنْزِلَ مِن الصَّفَا ، فيَمْشِىَ حتى يَأْتِىَ العَلَمَ ، أى يُحاذِيَه ، وهو المِيلُ الأخْضَرُ فى رُكْنِ المَسْجِدِ ، فإذا كان منه نحوًا مِن سِتَّةِ أذْرُعٍ ، سَعَى سَعْيًا شَدِيدًا حتى يُحاذِىَ العَلَمَ الآخَرَ ،

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و غيرُهم . وقال جماعةٌ : ويرْفَعُ يدَيْه . و لم يذْكُرْ فى « المُحَرَّرِ » ، وجماعةٌ ، الدُّعاءَ .

قوله : ثم يَنْزِلُ مِنَ الصَّفا ، ويَمْشِى حتى يأْتِىَ العَلَمَ . هكذا قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يَمْشِى حتى يأْتِىَ العَلَمَ . منهم الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال جماعةٌ : يمْشِى إلى أنْ

الشرح الكبير

وهما المِيلانِ الأخضَرَان بفِناءِ المَسْجِدِ وحِذاءِ دارِ العَبّاسِ ، ثم يَتْرُكُ السَّعْيَ فيَمْشِي حتى يَأْتِيَ [٨٦/٣ و] المَرْوَةَ ، فيَرْقَى عليها ، ويستَقْبِلُ القِبْلَةَ ، ويَدْعُو بمثلِ دُعائِه على الصَّفَا . ومهما دَعَا به فلا بَأْسَ ، وليس فى الدُّعاءِ شيءٌ مُؤَقَّتٌ . ثم يَنْزِلُ فيَمْشِي فى مَوْضِعِ مَشْيِه ، ويَسْعَى فى مَوْضِعِ سَعْيِه ، ويُكْثِرُ مِن الدُّعاءِ والذِّكْرِ فيما بينَ ذلك . قال أبو عبدِ اللهِ : كان ابنُ مسعودٍ إذا سَعَى بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ قال : رَبِّ اغْفِرْ وارْحَمْ ، واعْفُ[1] عَمَّا تَعْلَمُ ، وأنْتَ الأعَزُّ الأكْرَمُ . وقال النبيُّ ﷺ : « إنَّمَا جُعِلَ رَمْيُ الجِمَارِ ، وَالسَّعْيُ بَيْنَ الصَّفَا وَالمَرْوَةِ ؛ لإقامَةِ ذِكْرِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ »[2] . قال التِّرمِذِيُّ : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . ولا يَزالُ حتى يُكْمِلَ سَبْعَةَ أشْواطٍ ، يَحْتَسِبُ بالذَّهابِ سَعْيَةً ، وبالرُّجُوعِ سَعْيَةً . وحُكِيَ عن ابنِ جَرِيرٍ ، وبعضِ الشافعيةِ ، أنَّهم قالُوا : ذَهابُه ورُجُوعُه سَعْيَةٌ . وهذا غَلَطٌ ؛ لأنَّ جابِرًا قال فى صِفَةِ حَجِّ النبيِّ ﷺ : ثم نَزَل إلى المَرْوَةِ ، حتى

الإنصاف

يَبْقَى بينَه وبينَ العَلَمِ نحوُ سِتَّةِ أذْرُعٍ . منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الكافِي » ، و « الشَّرْحِ » .[3] وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »[3] . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ .

قوله : فيَسْعَى سَعْيًا شَدِيدًا إلى العَلَمِ . هكذا قال جماهيرُ الأصحابِ ، أعْنِى قالوا : يسْعَى سعْيًا شديدًا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) فى م : « وتجاوز » .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٨ .
(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

إذا انْصَبَّتْ[1] قَدَماه ، رَمَل فى بَطْنِ الوَادِى ، حتى إذا صَعِدَتا مَشَى ، حتى إذا أتَى المَرْوَةَ فَعَل على المَرْوَةِ كما فَعَل على الصَّفَا ، فلمّا كان آخِرُ طَوافِه على المَرْوَةِ قال : « لَوِ اسْتَقْبَلْتُ مِنْ أَمْرِى مَا اسْتَدْبَرْتُ ، لَم أَسُقِ الهَدْىَ ، وَلَجَعَلْتُهَا عُمْرَةً » . وهذا يَقْتَضِى أنَّه آخِرُ طَوافِه ، ولو كان على ما ذَكَرُوه ، كان آخِرُه عندَ الصَّفَا ، فى المَوْضِعِ الذى بَدَأ منه ، ولأنَّه فى كُلِّ مَرَّةٍ طائِفٌ بهما ، فاحْتَسَبَ بذلك مَرَّةً ، كما إذا طافَ بجَمِيعِ البَيْتِ ، احْتَسَبَ به مَرَّةً .

فصل : ويَفْتَتِحُ بالصَّفَا ، ويَخْتِمُ بالمَرْوَةِ ؛ لأنَّ التَّرتِيبَ شَرْطٌ فى السَّعْيِ كذلك ، فإن بَدَأ بالمَرْوَةِ لم يَحْتَسِبْ بذلك الشَّوْطِ ، فإذا صارَ إلى الصَّفَا اعْتَدَّ بما يَأْتِى به بعدَ ذلك ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ بَدَأ بالصَّفَا ، وقال : « نَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ اللهُ بِهِ » . وهذا قَوْلُ الحسنِ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، والأَوْزَاعِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ ﴾ . فبَدَأ بالصَّفَا ، وقال : اتَّبِعُوا القُرْآنَ ، فما بَدَأ اللهُ به ، فابْدَءُوا به .

الإنصاف

و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الفائِقِ » ، وغيرِهم. قال الزَّرْكَشِىُّ: عليه الأصحابُ. وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن ». قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وقال جماعةٌ : يَرْمُلُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وتقدَّم ، هل يفْعَلُ ذلك إنْ كان راكِبًا ؟ عندَ الرَّمَلِ فى الطَّوافِ .

---

(١) فى النسخ : « انفضت » . والمثبت من صحيح مسلم ، وكذلك فى سنن ابن ماجه .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَسْعَى طاهِرًا مُسْتَتِرًا مُتَوالِيًا . وَعَنْهُ ، أَنَّ ذَلِكَ مِنْ شَرَائِطِهِ .

الشرح الكبير

فصل : والرَّمَلُ فى السَّعْيِ سُنَّةٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سَعَى ، وسَعَى أصحابُه ، فَرَوَتْ صَفِيَّةُ بنتُ شَيْبَةَ ، عن أُمِّ وَلَدِ شَيْبَةَ ، قالت : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَسْعَى بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، ويقولُ : « لَا يُقْطَعُ الأَبْطَحُ إلَّا شَدًّا » . وليس ذلك بواجِبٍ ، ولا شىءَ على تارِكِه ؛ فإنَّ ابنَ عُمَرَ قال : إن أَسْعَ بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، فقد رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَسْعَى ، وإن أَمْشِ ، فقد رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَمْشِى ، وأنا شَيْخٌ كَبِيرٌ . رَواهما ابنُ ماجَه ، وأبو داودَ[1] . ولأنَّ تَرْكَ الرَّمَلِ فى الطَّوافِ بالبَيْتِ [٣/٨٦ ظ] لا شىءَ فيه ، فبينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ أَوْلَى .

١٢٧٦ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَسْعَى طاهِرًا مُسْتَتِرًا مُتَوالِيًا . وعنه ، أنَّ ذلك مِن شَرائِطِه) المُسْتَحَبُّ لمَن قَدَر على الطَّهارَةِ أن لا يَسْعَى

الإنصاف

فائدة : لا يُجْزِئُ السَّعْىُ قبلَ الطَّوافِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، ونَصَراه ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وعنه ، يُجْزِئُ مُطْلَقًا مِن غيرِ دَمٍ . ذكَرها فى « المُذْهَبِ » . وعنه ، يُجْزِئُ مُطْلَقًا مع دَمٍ . ذكَرها القاضى . وعنه ، يُجْزِئُ مع السَّهْوِ والجَهْلِ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَسْعَى طاهِرًا مُسْتَتِرًا مُتَوالِيًا . أمَّا السُّتْرَةُ ، والطَّهارَةُ ، فسُنَّةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ عن

---

(١) أخرجهما ابن ماجه ، فى : باب السعى بين الصفا والمروة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٩٥ . ولم نجد الأول عند أبى داود ، وأخرج الثانى ، فى : باب أمر الصفا والمروة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣٩ . وكذلك أخرجه النسائى ، فى : باب السعى فى بطن المسيل ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/١٩٤ .

الشرح الكبير

إلَّا مُتَطَهِّرًا مِن الحَدَثِ والنَّجاسَةِ ، وكذلك جَمِيعُ المَناسِكِ . فإن سَعَى بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ على غيرِ طهارةٍ كُرِهَ له ذلك وأجْزَأه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وكان الحَسَنُ يقولُ : إن ذَكَر قبلَ أن يَحِلَّ فلْيُعِدِ الطَّوافَ ، وإن ذَكَر بعدَ ما حَلَّ ، فلا شىءَ عليه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ لعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، حِينَ حاضَتْ : « افْعَلِى مَا يَفْعَلُ الحَاجُّ غَيْرَ أنْ لَا تَطُوفِى بِالبَيْتِ »[1] . ولأنَّ ذلك عِبادَةٌ لا تَتَعَلَّقُ بالبَيْتِ ، أشْبَهَتِ الوُقُوفَ بعَرَفَةَ . قال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ يقولُ : إذا طافَتِ المَرْأةُ بِالبَيْتِ ، ثم حاضَتْ ، سَعَتْ بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، ثم نَفَرَتْ . ورُوِىَ عن عائشة ، وأُمِّ سَلَمَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهُما قالَتا : إذا طافَتِ المَرْأةُ بالبَيْتِ ، وصَلَّتْ رَكْعَتَيْن ، ثم حاضَتْ

الإنصاف

الطَّهارتَيْن : هو المذهبُ المشْهُورُ المَنْصُوصُ المُخْتارُ للأصحابِ . وقال عنِ السُّتْرَةِ : الأكْثَرون قطَعوا بذلك مِن غيرِ خِلافٍ . وقيلَ : هما فى السَّعْىِ كالطَّوافِ . على ما تقدَّم . وأمَّا المُوالاةُ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّها سُنَّةٌ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وهو تخْريجٌ فى « الهِدايَةِ » وغيرِها . وعنه ، أنَّها شَرْطٌ كالطَّوافِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : عليها الأكْثَرُ . قلتُ: منهم القاضى . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١١١ .

الشرح الكبير

وصَلَّتْ رَكْعَتَيْن ، ثم حاضَتْ بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ[1] فَلْتَطُفْ بالصَّفَا والمَرْوَةِ . رَواه الأثْرَمُ . ولا تُشْتَرَطُ الطهارةُ مِن النَّجاسَةِ أيْضًا ولا السِّتارَةُ للسَّعْيِ ؛ لأنَّه إذا لم تُشْتَرطِ الطهارةُ مِن الحَدَثِ ، وهى آكَدُ ، فغيرُها أوْلَى . وقد ذَكَر بعضُ أصحابِنا رِوَايَةً عن أحمدَ ، أنَّه كالطَّوافِ فى اشْتِراطِ الطهارةِ والسِّتارَةِ قِياسًا عليه . ولا عَمَلَ عليه .

فصل : والمُوالَاةُ فى السَّعْيِ غيرُ مُشْتَرَطَةٍ فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ فإنَّه قال فى رجلٍ كان بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، فلَقِيَه قادِمٌ يَعْرِفُه[2] ، يَقِفُ يُسَلِّمُ عليه ، ويَسْأَلُه ؟ قال : نعم ، أمْرُ الصَّفَا سَهْلٌ ، إنّما كان يُكْرَهُ الوُقُوفُ فى الطَّوافِ بالبَيْتِ ، فأمّا بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ فلا بَأْسَ . وقال القاضى : تُشْتَرَطُ المُوالَاةُ فيه ، قِياسًا على الطَّوافِ . وحُكِيَ رِوايَةً عن أحمدَ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّه نُسُكٌ لا يَتَعَلَّقُ بِالبَيْتِ ، فلم تُشْتَرَطْ

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وعنه ، لا يُشْتَرَطُ مع العُذْرِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ النِّيَّةَ ليستْ شرْطًا فى السَّعْيِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وفيه نظَرٌ وضَعْفٌ . وقيل : هى شرْطٌ فيه . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، ولا أظُنُّ أحدًا مِنَ الأصحابِ يقولُ غيرَ ذلك ، ولا وَجْهَ لعدَمِ اشْتِراطِها . وزادَ فى « المُحَرَّرِ » ،

(1) سقط من : الأصل .

(2) فى م : « بعرفة » .

وَالْمَرْأَةُ لَا تَرْقَى وَلَا تَرْمُلُ . المقنع

الشرح الكبير

له المُوالَاةُ ، كالرَّمْيِ والحِلَاقِ . وقد روَى الأثْرَمُ ، أنَّ سَوْدَةَ بنتَ عبدِ اللهِ ابنِ عمرَ ، امرأةَ عُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ ، سَعَتْ بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، فقَضَتْ طَوافَها فى ثَلاثَةِ أيَّامٍ ، وكانت ضَخْمَةً . وكان عَطاءٌ لا يَرَى بَأْسًا أن يَسْتَرِيحَ بينَهما . ولا يَصِحُّ قِياسُه على الطَّوافِ ؛ لأنَّ الطَّوافَ يَتَعَلَّقُ بالبَيْتِ ، وهو صَلاةٌ ، وتُشْتَرَطُ له الطهارةُ والسِّتارَةُ ، فاشْتُرِطَتْ له المُوالَاةُ ، بخِلافِ السَّعْيِ .

١٢٧٧ – مسألة : [٨٧/٣و] (والمَرْأةُ لا تَرْمُلُ ولا تَرْقَى) لا يُسَنُّ للمَرْأةِ أن تَرْقَى على المَرْوَةِ ؛ لِئَلَّا تُزاحِمَ الرِّجالَ ، ولأنَّ ذلك أسْتَرُ لها ، ولا يُسَنُّ لها الرَّمَلُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على أنَّه لا رَمَلَ على النِّساءِ حولَ البَيْتِ ، ولا بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ . وذلك لأنَّ الأصْلَ فى ذلك إظْهارُ الجَلَدِ ، ولا يُقْصَدُ ذلك فى حَقِّهِنَّ ، ولأنَّ النِّساءَ يُقْصَدُ منهُنَّ السَّتْرُ ، وفى ذلك تَعَرُّضٌ للانكِشَافِ ، فلم يُسْتَحَبَّ لهُنَّ .

فصل : والسَّعْيُ تَبَعٌ للطَّوافِ ، لا يَصِحُّ إلَّا بعدَ الطَّوافِ ، فإن سَعَى قَبْلَه ، لم يَصِحَّ . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وأنْ لا يُقَدِّمَ السَّعْىَ على أشْهُرِ الحَجِّ . وصرَّح أبو الخَطَّابِ بخِلافِ ذلك ، وقال : لا أعْرِفُ مَنْعَه عن أحمدَ . وذكَر وَلَدُ الشِّيرازِىِّ ، أنَّ سَعْيَه مُعْمًى عليه ، أو سَكْرَانَ ، كوُقُوفِهما . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ [٥/٢و] عدَمُ الصِّحَّةِ ، قوْلًا واحدًا .

المقنع

فَإِذَا فَرَغَ مِنَ السَّعْيِ ، فَإِنْ كَانَ مُعْتَمِرًا ، قَصَّرَ مِنْ شَعَرِهِ ، وَتَحَلَّلَ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُتَمَتِّعُ قَدْ سَاقَ هَدْيًا ، فَلَا يَحِلُّ حَتَّى يَحُجَّ .

الشرح الكبير

عَطاءٌ : يُجْزِئُه . وعن أحمدَ ، يُجْزِئُه إن نَسِيَ ، وإلَّا فَلا ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لمّا سُئِلَ عن التَّقَدُّمِ والتَّأَخُّرِ فى حالِ الجَهْلِ والنِّسْيانِ ، قال : « لَا حَرَجَ »[1] . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ إنّما سَعَى بعدَ الطَّوافِ ، وقال : « لِتَأْخُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[2] . فعلى هذا ، إن سَعَى بعدَ طَوافِه ، ثم عَلِم أنَّه طافَ غيرَ مُتَطَهِّرٍ أعادَ السَّعْىَ . وإن سَعَى المُفْرِدُ والقارِنُ بعدَ طَوافِ القُدُومِ ، لم يَلْزَمْهُما سَعْىٌ بعدَ ذلك . ولا تَجِبُ المُوالَاةُ بينَ الطَّوافِ والسَّعْىِ . رُوِىَ ذلك عن الحَسَنِ وعَطاءٍ ، قالا : لا بَأْسَ أن يَطُوفَ أوَّلَ النَّهارِ ويَسْعَى آخِرَه . وفَعَلَه القاسِمُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ؛ لأنَّ المُوالَاةَ إذا لم تَجِبْ فى نَفْسِ السَّعْىِ ، ففيما بينَه وبينَ الطَّوافِ أوْلَى .

١٢٧٨ – مسألة : (فإذا فَرَغ مِن السَّعْىِ ، فإذا كان مُعْتَمِرًا ، قَصَّرَ مِن شَعَرِه ، وتَحَلَّلَ ، إلَّا أن يكونَ قد ساقَ) معه (هَدْيًا ، فلا يَحِلُّ حتى يَحُجَّ) إذا طافَ المُتَمَتِّعُ ، وسَعَى قَصَّرَ أو حَلَق ، وقد حَلَّ مِن عُمْرَتِه ،

الإنصاف

قوله : فإنْ كان مُعْتَمِرًا ، قَصَّرَ مِن شَعَرِه . الصَّحيح مِنَ المذهبِ – نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ – أنَّ الأفْضَلَ أنْ يُقَصِّرَ مِن شَعَرِه فى العُمْرَةِ ؛ ليَحْلِقَ فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا رمى بعدما أمسى ... ، وباب الفتيا على الدابة ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١٤ ، ٢١٥ . ومسلم ، فى : باب من حلق قبل النحر ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥٨ ، ٢٦٩ ، ٢٩١ ، ٣٠٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

الشرح الكبير

إن لم يَكُنْ معه هَدْىٌ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : تَمَتَّعَ النّاسُ مع رسولِ اللهِ ﷺ بالعُمْرَةِ إلى الحَجِّ ، فلَمّا قَدِم رسولُ اللهِ ﷺ مَكَّةَ ، قال للنّاسِ : « مَنْ كَانَ مَعَهُ هَدْىٌ فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ مِنْ شَىْءٍ حَرُمَ مِنْهُ حَتَّى يَقْضِىَ حَجَّهُ[1] ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ هَدْىٌ ، فَلْيَطُفْ بِالبَيْتِ ، وَبِالصَّفَا وَالمَرْوَةِ ، وَلْيُقَصِّرْ ، وَلْيَحْلِلْ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ولا يُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ التَّحَلُّلِ . قال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ ، سُئِلَ عمَّن دَخَلَ مَكَّةَ مُعْتَمِرًا ، فلم يُقَصِّرْ حتى كان يَوْمُ التَّرْوِيَةِ ، عليه شىءٌ ؟ قال : هذا لم يَحِلَّ حتى يُقَصِّرَ ، ثم يُهِلُّ بالحَجِّ ، وليس عليه شىءٌ ، وبِئْسَ ما صَنَع .

فصل : فأمَّا مَن معه الهَدْىُ ، فليس له أن يَتَحَلَّلَ ، لكن يُقِيمُ على إحْرامِه ، ويُدْخِلُ الحَجَّ على العُمْرَةِ ، ثم لا يَحِلُّ حتى يَحِلَّ منهما جَمِيعًا . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَحِلُّ له التَّقْصِيرُ مِن شَعَرِ رَأْسِه [٨٧/٣ ظ] خاصَّةً ، ولا يَمَسُّ مِن أظْفَارِه وشارِبِه شَيْئًا .

الإنصاف

الحَجِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : والحَلْقُ فى الحَجِّ والعُمْرَةِ أفْضَلُ مِنَ التقْصيرِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : حلَق أو قصَّر ، وحَلَّ منهما .

قوله : إلَّا أنْ يكونَ المُتَمَتِّعُ قد ساقَ هَدْيًا ، فلا يحِلُّ حتى يَحُجَّ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يحِلُّ ، كمَن

---

(١) فى م : « حجته » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٥٧/٨ .

الشرح الكبير

رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ . وهو قولُ عَطاءٍ ؛ لِما رُوِىَ عن مُعاوِيَةَ ، قال : قَصَّرْتُ مِن رَأْسِ رسولِ اللهِ ﷺ بِمِشْقَصٍ[1] عندَ المَرْوَةِ. مُتَّفَقٌ عليه[2]. وقال مالكٌ ، والشافعىُّ فى قولٍ : له التَّحَلُّلُ ، ونَحْرُ هَدْيِه عندَ المَرْوَةِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ ابنِ عُمَرَ ، ورَوَتْ عائشةُ ، قالت : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى حَجَّةِ الوَداعِ ، فأَهْلَلْتُ بعُمْرَةٍ ، و لم أكُنْ سُقْتُ الهَدْىَ، فقال النبىُّ ﷺ: « مَنْ كانَ مَعَهُ هَدْىٌ فَلْيُهِلَّ بالحَجِّ مَعَ عُمْرَتِهِ ، ثُمَّ لا يَحِلُّ حَتَّى يَحِلَّ مِنْهُمَا جَمِيعًا »[3] . وعن حَفْصَةَ ، أنَّها قالت : يا رسولَ اللهِ ، ما شأْنُ النّاسِ حَلُّوا مِن العُمْرَةِ ،

الإنصاف

لم يَهْدِ . وهو مُقْتضَى ما نقَلَه يُوسُفُ بنُ مُوسى . قالَه القاضى . وقال فى « الكافِى »، و « الفائقِ » ، وغيرِهما : وعنه ، له التَّقْصِيرُ مِن شَعَرِ رأْسِه خاصَّةً ، دُونَ أظْفارِه وشارِبِه . انتهى . وعنه ، إنْ قَدِمَ قبلَ العَشْرِ ، نحَر الهَدْىَ وحَلَّ . ونقَل يُوسُفُ بنُ مُوسى ، يَنْحَرُ ويحِلُّ ، وعليه هَدْىٌ آخَرُ . وقال مالِكٌ : يَنْحَرُ هَدْيَه عندَ المَرْوَةِ .

---

(١) المشقص ؛ كمنبر : نصل عريض أو سهم فيه ذلك .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الحلق والتقصير ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١٤ . ومسلم ، فى : باب التقصير فى العمرة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩١٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإقران ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٩ . والنسائى ، فى : باب كيف يقصر ؟ من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٩٦-٩٨ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب كيف تهل الحائض والنفساء ... ، وباب طواف القارن ، من كتاب الحج ، وفى : باب حجة الوداع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ١٧٢ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ٥ / ٢٢١ . ومسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٧٠ ، ٨٧١ . وأبو داود ، فى : باب فى إفراد الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤١٢ . والنسائى ، فى : باب فى المهلة بالعمرة ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٢٩ . والإمام مالك ، فى : باب دخول الحائض مكة ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٤١٠ ، ٤١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٤٣ .

الشرح الكبير

و لم تَحْلِلْ أنت مِن عُمْرَتِك ؟ قال : « إنِّى لَبَّدْتُ رَأْسِى ، وَقَلَّدْتُ هَدْيِى ، فَلَا أَحِلُّ حَتَّى أَنْحَرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والأَحَادِيثُ فيه كَثِيرَةٌ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، فى مَن قَدِم مُتَمَتِّعًا فى أَشْهُرِ الحَجِّ ، وساقَ الهَدْىَ ، قال : إن دَخَلَها فى العَشْرِ لم يَنْحَرِ الهَدْىَ حتى يَنْحَرَه يومَ النَّحْرِ ، وإن قَدِم قبلَ العَشْرِ نَحَر الهَدْىَ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ المُتَمَتِّعَ إذا قَدِم قبلَ العَشْرِ حَلَّ ، وإن كان معه هَدْىٌ ، وإن قَدِم فى العَشْرِ لم يَحِلَّ . وهو قَوْلُ عَطاءٍ . رَواه حَنْبَلٌ فى « المَناسِكِ » . وقال فى مَن لَبَّدَ ، أو ضَفَّرَ : هو بمَنْزِلَةِ مَن ساقَ الهَدْىَ ؛ لحَدِيثِ حَفْصَةَ . والرِّوايَةُ الأُولَى أَوْلَى ؛ لِما فيها مِن الأَحَادِيثِ الصَّحِيحَةِ الصَّرِيحَةِ ، فهى أَوْلَى بالاتِّباعِ .

فصل : فأمَّا المُعْتَمِرُ غيرُ المُتَمَتِّعِ ، فإنَّه يَحِلُّ ، سَواءٌ كان معه هَدْىٌ أو لم يَكُنْ ، وسَواءٌ كان فى أَشْهُرِ الحَجِّ أو فى غَيْرِها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ اعْتَمَرَ ثَلاثَ عُمَرٍ سِوَى عُمْرَتِه التى مع حَجَّتِه ، بَعْضُهُنَّ فى ذِى القَعْدَةِ . وقيلَ :

الإنصاف

قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وتقدَّم ذلك بعَيْنِه ، فى بابِ الإحْرامِ ، عندَ قولِه : ولو ساقَ المُتَمَتِّعُ هَدْيًا ، لم يكُنْ له أنْ يحِلَّ . فعلى المذهبِ ، يُحْرِمُ بالحَجِّ ، إذا طافَ وسعَى لعُمْرَتِه ، قبلَ تَحلُّلِه بالحَلْقِ ، فإذا ذبَحَه يومَ النَّحْرِ ، حَلَّ منهما معًا . نصَّ عليه . وتقدَّم هذا أيضًا هناك .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مَحَلُّ ما تقدَّم فى المُتَمَتِّعِ . أمَّا المُعْتَمِرُ غيرُ المُتَمَتِّعِ ، فإنَّه يحِلُّ ، ولو كان معه هَدْىٌ . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا لم يَسُقِ الهَدْىَ ، يحِلُّ ، سواءٌ كان مُلَبِّدًا رأسَه أوْ لا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١٥٧ .

الشرح الكبير

كُلُّهُنّ فى ذِى القَعْدَةِ . وكان يَحِلُّ . فإن كان معه هَدْىٌ نَحَرَه عندَ المَرْوَةِ ، وحيثُ نَحَرَه مِن الحَرَمِ جازَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « كُلُّ فِجاجِ مَكَّةَ طَرِيقٌ وَمَنْحَرٌ » . رَواه أبو داودَ[1] .

فصل : وقَوْلُ المُصَنِّفِ ، رَحِمَه اللهُ : قَصَّرَ مِن شَعَرِه . يَدُلُّ على أنَّ المُسْتَحَبَّ فى حَقِّ المُتَمَتِّعِ إذا حَلَّ مِن عُمْرَتِه التَّقْصِيرُ ؛ ليُؤَخِّرَ الحَلْقَ إلى الحَجِّ . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ : يُعْجِبُنِى إذا دَخَل مُتَمَتِّعًا أن يُقَصِّرَ ؛ ليَكُونَ الحَلْقُ للحَجِّ . ولم يَأْمُرِ النبىُّ ﷺ أصحابَه إلَّا بالتَّقْصِيرِ ، فقال فى حديثِ جابرٍ : « حِلُّوا مِنْ إحْرامِكُمْ بِطَوافٍ بَيْنَ الصَّفا وَالمَرْوَةِ ، وقَصِّرُوا »[2] . وفى حديثِ ابنِ عُمَرَ ، أنَّه قال : « مَنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ هَدْىٌ ، فَلْيَطُفْ بِالبَيْتِ ، وَبَيْنَ الصَّفا وَالمَرْوَةِ ، وَلْيُقَصِّرْ ، وَلْيَحْلِلْ » مُتَّفَقٌ عليه[3] . وإن حَلَق جازَ ؛ لأنَّه أحَدُ النُّسُكَيْنِ ، فجازَ فيه كلُّ واحِدٍ منهما . وفى الحَدِيثِ دَلِيلٌ على أنَّه لا يَحِلُّ إلَّا بالتَّقْصِيرِ ، وهذا يَنْبَنِى على أنَّ التَّقْصِيرَ هل هو نُسُكٌ أو لَا ؟ وسَنَذْكُرُ ذلك إن شاءَ اللهُ تعالَى . فإن أحْرَمَ بالحَجِّ قبلَ التَّقْصِيرِ ، وقُلْنا : هو نُسُكٌ . فقد أدْخَلَ الحَجَّ على العُمْرَةِ ، وصار قارِنًا .

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وقيلَ : لا يحِلُّ[4] مَن لَبَّدَ رأسَه حتى يَحُجَّ . جزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١٩٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٨/١٥٧ .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

وَمَنْ كَانَ مُتَمَتِّعًا ، قَطَعَ التَّلْبِيَةَ إِذَا وَصَلَ الْبَيْتَ . المقنع

الشرح الكبير **فصل** : فإن تَرَكَ التَّقْصِيرَ أو الحَلْقَ ، وقُلْنا : هو نُسُكٌ . فعليه دَمٌ . فإنْ وَطِئَ قبلَ التَّقْصِيرِ ، فعليه دَمٌ ، وعُمْرَتُه صَحِيحَةٌ . وبهذا قال مالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن أصحابِ الشافعىِّ أنَّ عُمْرَتَه تَفْسُدُ ؛ لأنَّه وَطِئَ قبلَ حِلِّه مِن عُمْرَتِه . وعن عَطاءٍ ، قال : يَسْتَغْفِرُ اللهَ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه سُئِلَ [٣/٨٨ و] عن امْرَأةٍ مُعْتَمِرَةٍ ، وَقَع عليها زَوْجُها قبلَ أن تُقَصِّرَ . قال : مَن تَرَكَ مِن مَناسِكِه شَيْئًا ، أو نَسِيَه ، فَلْيُهَرِقْ دَمًا . قيلَ : إنَّها مُوسِرَةٌ . قال : فَلْتَنْحَرْ ناقَةً[1] . ولأنَّ التَّقْصِيرَ ليس برُكْنٍ ، فلا يَفْسُدُ النُّسُكُ بتَرْكِه ، ولا بالوَطْءِ قبلَه ، كالرَّمْىِ فى الحَجِّ . قال أحمدُ ، فى مَن وَقَع على امْرَأتِه قبلَ تَقْصِيرِها مِن عُمْرَتِها : تَذْبَحُ شاةً . قيلَ : عليها أو عليه ؟ قال : عليها هى . وهو مَحْمُولٌ على أنَّها طاوَعَتْه . فإن أكْرَهَها ، فالدَّمُ عليه . وقد ذُكِرَ ذلك على ما فيه مِن الخِلافِ . واللهُ تعالَى أعْلَمُ .

١٢٧٩ – مسألة : (ومَن كان مُتَمَتِّعًا ، قَطَع التَّلْبِيَةَ إذا وَصَل[2] البَيْتَ) قال أبو عبدِ اللهِ : يَقْطَعُ المُعْتَمِرُ التَّلْبِيَةَ إذا اسْتَلَمَ الرُّكْنَ . وبهذا

الإنصاف قوله : ومَن كان مُتَمَتِّعًا ، قطَع التَّلْبِيَةَ إذا وصَل البَيْتَ . وكذا قال الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرُهم . وعنه ، يقْطَعُها برُؤْيَةِ البَيْتِ . والصَّحيحُ

---

(١) أخرج القصة البيهقى فى السنن الكبرى ٥/١٧١ .
وتقدم تخريج قوله : « من ترك نسكًا فعليه دم » فى ٨/١٢٥ .
(٢) بعده فى م : « إلى » .

الشرح الكبير

قال ابنُ عباسٍ ، وعَطاءٌ ، وعَمْرُو بنُ مَيْمُونٍ ، وطاوُسٌ ، والنَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال ابنُ عُمَرَ ، وعُرْوَةُ ، والحَسَنُ : يَقْطَعُها إذا دَخَل الحَرَمَ . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، يَقْطَعُها حينَ يَرَى عُرُشَ مَكَّةَ[1] . وعن مالكٍ ، أنَّه إن أحْرَمَ مِن المِيقاتِ قَطَع التَّلْبِيَةَ إذا وَصَل الحَرَمَ ، وإن أحْرَمَ بها مِن أدْنَى الحِلِّ قَطَع التَّلْبِيَةَ حينَ يَرَى البَيْتَ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، يَرْفَعُ الحَدِيثَ : كان يُمْسِكُ عن التَّلْبِيَةِ فى العُمْرَةِ إذا اسْتَلَمَ الحَجَرَ[2] . قال التِّرْمِذِيُّ : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وروَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيهِ ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ اعْتَمَرَ ثَلاثَ عُمَرٍ ، ولم يَزَلْ يُلَبِّى حتى اسْتَلَمَ الحَجَرَ[3] . ولأنَّ التَّلْبِيَةَ إجَابَةٌ إلى العِبادَةِ ، وشِعارٌ للإقامَةِ عليها .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، أنَّه يقْطَعُها إذا اسْتلَمَ الحَجَرَ وشَرَع فى الطَّوافِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ ، وحَنْبَلٍ ، والأَثْرَمِ ، وأبى داوُدَ ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وحمَل الأوَّلَ [4]على ظاهِرِه[4] ، والثَّانى عليه . وحمَل المُصَنِّفُ كلامَ الخِرَقِىِّ على المَنْصُوصِ ، وحمَلَه المَجْدُ على ظاهِرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : يجوزُ حمْلُه على ظاهِرِه . وجوَّز القاضى فى « التَّعْليقِ » الاحْتِمالَيْن . وحمَل ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » كلامَ المُصَنِّفِ على المَنْصُوصِ . والشَّارِحُ شرَح على

---

(١) عرش مكة : بيوتها القديمة .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء متى يقطع التلبية فى العمرة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٥١ .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٠ .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

وإنَّما يَتْرُكُها إذا شَرَع فيما يُنافِيها ، وهو التَّحَلُّلُ منها ، والتَّحَلُّلُ يَحْصُلُ بالطَّوافِ والسَّعْيِ ، فإذا شَرَع فى الطَّوافِ ، فقد أخَذَ فى التَّحَلُّلِ ، فيَنْبَغِى أن يَقْطَعَ التَّلْبِيَةَ ، كالحاجِّ يَقْطَعُها إذا شَرَع فى رَمْىِ جَمْرَةِ العَقَبَةِ ؛ لحُصُولِ التَّحَلُّلِ بها . وأمّا قبلَ ذلك فلم يَشْرَعْ فيما يُنافِيها ، فلا مَعْنَى لقَطْعِها . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

المَنْصُوصِ ، ولم يَحْكِ خِلافًا .

فائدة : لا بأْسَ بالتَّلْبِيَةِ فى طَوافِ القُدومِ . قالَه الإمامُ أحمدُ والأصحابُ . وحكَى المُصَنِّفُ عن أبى الخَطَّابِ ، أنَّه لا يُلَبِّى فيه . قال الأصحابُ : لا يُظْهِرُ التَّلْبِيَةَ فيه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : لا يُسْتَحَبُّ . ومعْنَى كلامِ القاضى ، يُكْرَهُ ، وصرَّح به المُصَنِّفُ . وفى « الرِّعايَةِ » وَجْهٌ ؛ يُسَنُّ . والسَّعْىُ بعدَ طوافِ القُدومِ كذلك . وهو مُرادُ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : وأمَّا وقْتُ قطْعِ التَّلْبِيَةِ فى الحَجِّ ، فيأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ فى قولِه ، فى البابِ الذى بعدَ هذا : ويقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مع ابْتِداءِ الرَّمْىِ .

المقنع

بَابُ صِفَةِ الْحَجِّ

.....

الشرح الكبير

بَابُ صِفَةِ الحَجِّ

نَذْكُرُ فى هذا البابِ صِفَةَ الحَجِّ ، بعدَ حِلِّ المُتَمَتِّعِ مِن عُمْرَتِه ، والأَوْلَى أن نَبْدَأَ بذِكْرِ حَدِيثِ جابِرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى صِفَةِ حَجِّ النبىِّ ﷺ ، ونَقْتَصِرُ منه على ما يَخْتَصُّ بهذا البابِ ، وقد ذَكَرْنا بعضَه مُتَفَرِّقًا فى الأبوابِ المُتَقَدِّمَةِ ، وهو صَحِيحٌ ، رَواه مسلمٌ وغيرُه[1] بالإِسْنادِ عن جابِرٍ ، وذَكَر الحَدِيثَ قال : فحَلَّ النّاسُ كلُّهم ، وقَصَّروا ، إلَّا النبىَّ ﷺ ومَن كان معه هَدْىٌ ، فلَمّا كان يَوْمُ التَّرْوِيَةِ ، تَوَجَّهُوا إلى مِنًى ، فأَهَلُّوا بالحَجِّ ، ورَكِب النبىُّ ﷺ [٣/٨٨ ظ] إلى مِنًى ، فصَلَّى بها الظُّهْرَ والعَصْرَ والمَغْرِبَ والعِشاءَ والفَجْرَ ، ثم مَكَث قَلِيلًا حتى طَلَعَتِ الشمسُ ، وأمَر بقُبَّةٍ مِن شَعَرٍ ، فضُرِبَتْ له بنَمِرَةَ ، فسارَ رسولُ اللهِ ﷺ ، ولا تَشُكُّ قُرَيْشٌ إلَّا أنَّه واقِفٌ عندَ المَشْعَرِ الحَرامِ ، كما كانت قُرَيْشٌ تَصْنَعُ فى الجاهِلِيَّةِ ، فأجازَ رسولُ اللهِ ﷺ ، حتى إذا أتَى عَرَفَةَ فوَجَدَ القُبَّةَ قد ضُرِبَتْ له بنَمِرَةَ ، فنَزَلَ بها حتى إذا زالَتِ الشمسُ أمَر بالقَصْواءِ فرُحِلَتْ له ، فأتَى بَطْنَ الوَادِى ، فخَطَبَ النّاسَ ، وقال : « إنَّ دِماءَكُمْ وأَمْوالَكُمْ حَرامٌ ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا ، فِى شَهْرِكُمْ هَذَا ، فِى بَلَدِكُمْ هَذَا ، أَلَا إنَّ كُلَّ شَىْءٍ مِنْ

الإنصاف

بابُ صِفَةِ الحَجِّ

.....

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٦٣ .

الشرح الكبير

أَمْرِ الجَاهِلِيَّةِ تَحْتَ قَدَمَيَّ مَوْضُوعٌ ، وَدِمَاءَ الجَاهِلِيَّةِ مَوْضُوعَةٌ ، وَإِنَّ أَوَّلَ دَمٍ أَضَعُهُ مِنْ دِمَائِنَا دَمُ ابْنِ رَبِيعَةَ بْنِ الحَارِثِ - كَانَ مُسْتَرْضَعًا فِي بَنِي سَعْدٍ ، فَقَتَلَتْهُ هُذَيْلٌ - وَرِبَا الجَاهِلِيَّةِ مَوْضُوعٌ ، وَأَوَّلُ رِبًا أَضَعُ مِنْ رِبَانَا رِبَا عَبَّاسِ بْنِ عَبْدِ المُطَّلِبِ ، فإنَّه مَوْضُوعٌ كُلُّهُ ، فَاتَّقُوا اللهَ فِي النِّساءِ ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ[1] اللهِ ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللهِ ، وَلَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَلَّا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ ، فَإِنْ فَعَلْنَ ذلِكَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ ، وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكُسْوَتُهُنَّ بِالمَعْرُوفِ ، وَقَدْ تَرَكْتُ فِيكُمْ مَا لَنْ تَضِلُّوا بَعْدَهُ إِنِ اعْتَصَمْتُمْ بِهِ ، كِتَابَ اللهِ ، وَأَنْتُمْ تُسْأَلُونَ عَنِّي ، فَمَا أَنْتُمْ قَائِلُونَ ؟ » قالُوا : نَشْهَدُ أَنَّكَ قد بَلَّغْتَ ، وأَدَّيْتَ ، ونَصَحْتَ . فقالَ بإِصْبَعِه السَّبَّابَةِ يَرْفَعُها إلى السَّماءِ ، وَيَنْكُبُها[2] إلى النّاسِ : « اللَّهُمَّ اشْهَدْ ، اللَّهُمَّ اشْهَدْ » . ثَلاثَ مَرَّاتٍ ، ثم أَذَّنَ ، ثم أَقامَ فصَلَّى الظُّهْرَ ، ثم أَقامَ فصَلَّى العَصْرَ ، و لم يُصَلِّ بينَهما شَيْئًا ، ثم رَكِبَ رسولُ اللهِ ﷺ حتى أَتَى المَوْقِفَ ، فجَعَلَ بَطْنَ نَاقَتِه القَصْواءِ إلى الصَّخَراتِ ، وجَعَلَ حَبْلَ المُشَاةِ بينَ يَدَيْهِ ، فاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، فلم يَزَلْ واقِفًا حتى غَرَبَتِ الشمسُ ، وذَهَبَتِ الصُّفْرَةُ قَلِيلًا حتى غابَ القُرْصُ ، وأَرْدَفَ أُسامَةَ خلفَه ، ودَفَعَ رَسُولُ اللهِ ﷺ ، وقد شَنَقَ[3] للقَصْواءِ الزِّمامَ ؛ حتى إنَّ رَأْسَها لَيُصِيبُ

الإنصاف .....

(١) فى صحيح مسلم : « بأمان » .

(٢) ينكبها : يقلبها ويرددها إلى الناس مشيرا إليهم . وروى : « ينكتها » انظر شرح النووى على صحيح مسلم ٨ / ١٨٤ .

(٣) شنق : ضم وضيق .

الشرح الكبير

مَوْرِكَ[1] رَحْلِه ، ويقولُ بيَدِه اليُمْنَى : « أيُّهَا النَّاسُ ، السَّكِينَةَ السَّكِينَةَ ». كُلَّمَا أتَى حَبْلًا[2] مِن الحِبالِ أرْخَى لها قَلِيلًا حتى تَصْعَدَ ، حتى أتَى المُزْدَلِفَةَ ، فصَلَّى بها المَغْرِبَ والعِشاءَ ، بأذانٍ واحِدٍ وإقامَتَيْن ، ولم يُسَبِّحْ بينَهما شَيْئًا ، ثم اضْطَجَعَ رسولُ اللهِ ﷺ حتى طَلَعَ الفَجْرُ ، فصَلَّى الصُّبْحَ حينَ تَبَيَّنَ له الصُّبْحُ بأذانٍ وإقامَةٍ ، ثم رَكِبَ القَصْواءَ حتى أتَى المَشْعَرَ الحَرامَ ، فاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، فدَعَا اللهَ وكَبَّرَه وهَلَّلَهُ ووَحَّدَه ، ولم يَزَلْ واقِفًا حتى أسْفَرَ جِدًّا ، فدَفَعَ قبلَ [٣/٨٩ و] أن تَطْلُعَ الشمسُ ، وأرْدَفَ الفَضْلَ ابنَ العباسِ ، وكان رجلًا حَسَنَ الشَّعَرِ أبيضَ وَسِيمًا ، فلَمّا دَفَعَ رسولُ اللهِ ﷺ مَرَّتْ به ظُعُنٌ يَجْرِينَ ، فطَفِقَ الفَضْلُ يَنْظُرُ إلَيْهِنَّ ، فوَضَعَ رسولُ اللهِ ﷺ يَدَه على وَجْهِ الفَضْلِ ، فحَوَّلَ وَجْهَه إلى الشِّقِّ الآخَرِ يَنْظُرُ ، فحَوَّلَ رسولُ اللهِ ﷺ يَدَه مِن الشِّقِّ الآخَرِ على وَجْهِ الفَضْلِ ، فصَرَفَ وَجْهَه مِن الشِّقِّ الآخَرِ يَنْظُرُ ، حتى أتَى بَطْنَ مُحَسِّرٍ ، فحَرَّكَ قَلِيلًا ، ثم سَلَكَ الطرِيقَ الوُسْطَى التى تَخْرُجُ على الجَمْرَةِ الكُبْرَى ، حتى أتَى الجَمْرَةَ التى عندَ الشَّجَرَةِ ، فرَمَاها بسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصاةٍ منها ، مثل حَصَا الخَذْفِ[3] ، رَمَى مِن بَطْنِ الوَادِى ، ثم انْصَرَفَ إلى المَنْحَرِ ، فنَحَرَ ثَلاثًا وستِّينَ بَدَنَةً بيَدِه ، ثمّ أعْطَى عَلِيًّا فنَحَرَ ما غَبَرَ[4] ، وأشْرَكَه فى

الإنصاف .....

(١) مورك الرحل : هو الموضع الذى يثنى الراكب رجله عليه قدام واسطة الرحل إذا مل من الركوب .

(٢) الحبل هنا : التل اللطيف من الرمل .

(٣) حصى الخذف : مثل حبة الباقلاء .

(٤) ما غبر : ما بقى . وهو تمام المائة .

المقنع

يُسْتَحَبُّ لِلْمُتَمَتِّعِ الَّذِى حَلَّ ، وَغَيْرِهِ مِنَ الْمُحِلِّينَ بِمَكَّةَ ، الْإِحْرَامُ بِالْحَجِّ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ - وَهُوَ الثَّامِنُ مِنْ ذِى الْحِجَّةِ - مِنْ مَكَّةَ ، وَمِنْ حَيْثُ أَحْرَمَ مِنَ الْحَرَمِ ، جَازَ .

الشرح الكبير

هَدْيِه ، ثم أمَرَ مِن كُلِّ بَدَنَةٍ ببِضْعَةٍ[1] فجُعِلَتْ فى قِدْرٍ فطُبِخَتْ ، فأكَلا مِن لَحْمِها ، وشَرِبَا مِن مَرَقِها ، ثم رَكِب رسولُ اللهِ ﷺ ، فأفَاضَ إلى البَيْتِ ، فصَلَّى بمَكَّةَ الظُّهْرَ ، فأتَى بنِى عبدِ المُطَّلِبِ وهم يَسْقُونَ على زَمْزَمَ ، فقال : « انْزِعُوا بَنى عَبْدِ المُطَّلِبِ ، فلَوْلَا أنْ تَغْلِبَكُمُ النَّاسُ عَلَى سِقَايَتِكُمْ لنَزَعْتُ مَعَكُمْ » . فنَاوَلُوه دَلْوًا شَرِب منه . قال عَطاءٌ : كان مَنْزِلُ رسولِ اللهِ ﷺ بمِنًى بالخَيْفِ .

١٢٨٠ - مسألة : (يُسْتَحَبُّ للمُتَمَتِّعِ الذى حَلَّ ، وغيرِه مِن المُحِلِّينَ بمَكَّةَ ، الإحْرامُ بالحَجِّ يومَ التَّرْوِيَةِ - وهو الثامِنُ مِن ذِى الحِجَّةِ - مِن مَكَّةَ ، ومِن حيثُ أحْرَمَ مِن الحَرَمِ ، جاز) سُمِّىَ يَوْمُ التَّرْوِيَةِ بهذا الاسْمِ ؛ لأنَّهُم كانُوا يَتَرَوَّوْنَ مِن الماءِ فيه ، يُعِدُّونَه ليومِ عَرَفَةَ ، وقِيلَ :

الإنصاف

قوله : يُسْتَحَبُّ للمُتَمَتِّعِ الذى حَلَّ ، وغيرِه مِنَ المُحِلِّين بمَكَّةَ ، الإحْرامُ يومَ التَّرْوِيَةِ ؛ وهو الثامِنُ مِن ذِى الحِجَّةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ للإمامِ أحمدَ : المَكِّىُّ يُهِلُّ إذا رأى الهِلالَ ؟ قال : كذا يُرْوَى عن عُمَرَ . قال القاضى : فنَصَّ على أنَّه يُهِلُّ قبلَ يوْمِ التَّرْوِيَةِ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : يُحْرِمُ المُتَمَتِّعُ يومَ التَّرْوِيَةِ ، فلو جاوزَه غيرَ مُحْرِمٍ ، لَزِمَه دَمُ الإساءَةِ مع دَمِ التَّمَتُّعِ . على

---

(١) البضعة : القطعة من اللحم .

الشرح الكبير

سُمِّيَ بذلك ؛ لأنَّ إبْراهِيمَ ، عليه السلامُ ، رَأَى لَيْلَتَئِذٍ[1] فى المَنامِ ذَبْحَ ابْنِه ، فأصْبَحَ يَرْوِى فى نَفْسِه أهو حُلْمٌ أم مِن اللهِ تَعالَى ؟ فَسُمِّيَ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ ، فلمّا كانت لَيْلَةُ عَرَفَةَ رَأَى ذلك أيْضًا ، فعَرَفَ أنَّه مِن اللهِ ، فسُمِّيَ يَوْمَ عَرَفَةَ ، واللهُ تَعالَى أعْلَمُ . والمُسْتَحَبُّ لمَن كان بمَكَّةَ مِن المُتَمَتِّعِينَ الذين حَلُّوا مِن عُمْرَتِهم ، أو كان مُقِيمًا بمَكَّةَ مِن أهْلِها أو مِن غيرِهم وهو حَلالٌ ، أن يُحْرِمُوا يومَ التَّرْوِيَةِ حينَ يَتَوَجَّهُونَ إلى مِنًى . وبهذا قال ابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وإسحاقُ . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال لأهْلِ مَكَّةَ : ما لَكُمْ يَقْدَمُ النّاسُ عليكم شُعْثًا ! إذا رَأَيْتُم الهِلالَ فأهِلُّوا بالحَجِّ . وهذا مَذْهَبُ ابنِ الزُّبَيْرِ . وقال مالكٌ: مَن كان بمَكَّةَ ، فأُحِبُّ أن يُهِلَّ مِن المَسْجِدِ لِهلالِ ذِى الحِجَّةِ. ولَنا ، قَوْلُ جابِرٍ : فلمّا كان يَوْمُ التَّرْوِيَةِ تَوَجَّهُوا إلى مِنًى ، فأهَلُّوا بالحَجِّ . وفى لَفظٍ عن جابِرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أمَرَنا النبىُّ ﷺ لَمَّا حَلَلْنا ،

الإنصاف

الأصحِّ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُحْرِمُ يومَ التَّرْوِيَةِ أو غيرَه ، فإنْ عبَرَه ، فعليه دَمٌ . وتقدَّم فى بابِ الإحْرامِ ، أنَّ المُتَمتِّعَ إذا ساقَ الهَدْىَ ، لم يحِلَّ ، ويُحْرِمُ بالحَجِّ بعدَ طَوافِه وسَعْيِه . ويُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، المُتَمَتِّعُ إذا لم يَجِدِ الهَدْىَ وصامَ ، فإنَّه يُحْرِمُ يومَ السَّابعِ ، على ما تقدَّم فى الفِدْيَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُسْتَحَبُّ أنْ يفْعَلَ عندَ إحْرامِه هذا ما يفْعَلُه عندَ الإحْرامِ مِنَ المِيقاتِ ؛ مِن الغُسْلِ ، والتَّنْظيفِ ، ويَتَجَرَّدُ عنِ المَخيطِ ، ويَطوفُ سَبْعًا ، ويُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، ثم يُحْرِمُ . الثّانيةُ ، إذا أحْرَمَ بالحَجِّ ، لا يطُوفُ بعدَه قبلَ خُروجِه

---

(١) فى م : « ليلته » .

الشرح الكبير

أن نُحْرِمَ إذا تَوَجَّهْنا إلى مِنًى [٣/٨٩ ظ] فأَهْلَلْنا مِن الأَبْطَحِ ، حتى إذا كان يَوْمُ التَّرْوِيَةِ وجَعَلْنا مَكَّةَ بظَهْرٍ ، أَهْلَلْنَا بالحَجِّ . رَواه مسلمٌ[1] . وعن عُبَيْدِ ابنِ جُرَيْجٍ ، أنَّه قال لابنِ عُمَرَ : رَأَيْتُكَ إذا كُنْتَ بمَكَّةَ ، أَهَلَّ النّاسُ و لم تُهِلَّ أنت ، حتى يكونَ يومُ التَّرْوِيَةِ ؟ فقال عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ : أمَّا الإِهْلالُ ، فإنِّى لم أرَ رسولَ اللهِ ﷺ يُهِلُّ حتى تَنْبَعِثَ به راحِلَتُه . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّه مِيقاتٌ للإِحْرامِ ، فاسْتَوَى فيه أهْلُ مَكَّةَ وغيرُهم ، كمِيقاتِ المَكانِ . وإن أحْرَمَ قبلَ ذلك ، جازَ .

فصل : والأَفْضَلُ أن يُحْرِمَ مِن مَكَّةَ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى المَواقِيتِ : « حَتَّى أَهْلُ مَكَّةَ يُهِلُّونَ مِنْهَا »[3] . ومِن أيِّها أحْرَمَ جازَ ؛ للحَدِيثِ . وإن أحْرَمَ خارِجًا منها مِن الحَرَمِ ، جازَ ؛ لقَوْلِ جابِرٍ : فأَهْلَلْنَا مِن الأَبْطَحِ .

الإنصاف

لوَداعِ البَيْتِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه [٢/٥ظ] الأَثْرَمُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : اخْتارَه الأَكْثَرُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، وأبو داودَ ، لا يخْرُجُ حتى يُوَدِّعَه ، وطَوافُه بعدَ رُجوعِه مِن مِنًى للحَجِّ . وجزَم به فى « الواضِحِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأطْلَقَ جماعةٌ رِوايتَيْن . فعلَى الأوَّلِ ، لو أتَى به وسَعَى بعدَه ، لم يُجْزِئْه عنِ السَّعْى الواجبِ .

قوله : مِن مَكَّةَ ، ومِن حيث أحْرَمَ مِنَ الحَرَمِ ، جازَ . المُسْتَحَبُّ ، أنْ

---

(١) فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٨٢ ، ٨٨٥ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب الإهلال من البطحاء ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣١٨ ، ٣٧٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١٤٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٨/١٠٤ .

الشرح الكبير

ولأنَّ المَقْصُودَ أن يَجْمَعَ فى النُّسُكِ بينَ الحِلِّ والحَرَمِ ، وذلك حاصِلٌ بإحْرامِه مِن جَمِيعِ الحَرَمِ . ويُسْتَحَبُّ أن يَفْعَلَ عندَ إحْرامِه هذا ما يَفْعَلُه عندَ الإحْرامِ مِن المِيقاتِ ؛ مِن الغُسْلِ والتَّنْظِيفِ ، ويَتَجَرَّدُ عن المَخِيطِ ، ويَطُوفُ سَبْعًا ، ويُصَلِّى رَكْعَتَيْن ، ثم يُحْرِمُ عَقِيبَهما . ومِمَّن اسْتَحَبَّ ذلك عَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا يُسَنُّ أن يَطُوفَ بعدَ إحْرامِه . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا أَرَى لأهْلِ مَكَّةَ أن يَطُوفُوا بعدَ أن يُحْرِمُوا بالحَجِّ ، ولا أن يَطُوفُوا بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ حتى يَرْجِعُوا . وهذا مَذْهَبُ عَطاءٍ ، ومالكٍ ، وإسحاقَ . وإن طافَ بعدَ إحْرامِه ثم سَعَى ، لم يُجْزِئْه عن السَّعْيِ الواجِبِ .

الإنصاف

يُحْرِمَ مِن مكَّةَ ، بلا نزاعٍ . والظَّاهِرُ ، أنَّه لا تَرْجِيحَ لمَكانٍ على غيرِه . ونقَل حَرْبٌ ، يُحْرِمُ مِنَ المَسْجِدِ . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ عنه خِلافَه ، ولم يذْكُرْه الأصحابُ إلَّا فى « الإيضَاحِ » ، فإنَّه قال : يُحْرِمُ به مِنَ المِيزَابِ . قلتُ : وكذا قال فى « المُبْهِجِ » . وتقدَّم ذلك فى المَواقيتِ .

وقوله : ومِن حيثُ أحْرَمَ مِنَ الحَرَمِ ، جازَ . يجوزُ الإحْرامُ مِن جميعِ بِقَاعِ الحَرَمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَلَه الأثْرَمُ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، وعليه الجُمْهورُ . ونصَرَه القاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، مِيقَاتُ حَجِّه ، مِن مكَّةَ فقط . فيَلْزَمُه الإحْرامُ منها . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، فى بابِ المَواقيتِ : ومَن بمَكَّةَ ، فمِيقاتُه لحَجِّه منها . نصَّ عليه . وقيل : مِنَ الحَرَمِ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِه ، أنَّه لو أحْرَمَ به مِن الحِلِّ ، لا يجوزُ ، فيكونُ الإحْرامُ مِن

المقنع ثُمَّ يَخْرُجُ إِلَى مِنًى فَيُصَلِّى بِهَا الظُّهْرَ ، وَيَبِيتُ بِهَا .

الشرح الكبير وهذا قولُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ : يُجْزِئُهُ . فَعَلَه ابنُ الزُّبَيْرِ . وهو قولُ القاسمِ بنِ محمدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه سَعَى فى الحَجِّ مَرَّةً فأجْزَأه ، كما لو سَعَى بعدَ رُجُوعِه مِن مِنًى ، وكما لو سَعَى بعدَ طَوافِ القُدُومِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَر أصحابَه أن يُهِلُّوا بالحَجِّ إذا خَرَجُوا إلى مِنًى . ولو شُرِعَ لهم الطَّوافُ ، لم يَتَّفِقُوا على تَرْكِه . وقالت عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها : خَرَجْنا مع النبىِّ ﷺ ، فطافَ الذين أهَلُّوا بالعُمْرَةِ بالبَيْتِ ، وبين الصَّفَا والمَرْوَةِ ، ثم حَلُّوا ، ثمّ طافُوا طَوافًا آخَرَ بعدَ أن رَجَعُوا مِن مِنًى[1] .

١٢٨١ – مسألة : (ثم يَخْرُجُ إلى مِنًى ، فيَبِيتُ فيها) يُسْتَحَبُّ أن يَخْرُجَ مُحْرِمًا مِن مَكَّةَ يومَ التَّرْوِيَةِ ، فيُصَلِّىَ الظُّهْرَ بمِنًى ، ثم يُقِيمَ حتى

الإنصاف الحَرَمِ واجبًا ، فلو أحَلَّ به ، كان عليه دَمٌ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . جزَم به المُصَنِّفُ ، وقال : إنْ مَرَّ مِنَ الحَرَمِ قبلَ مُضِيِّه إلى عرَفَةَ ، فلا [2]دَمَ عليه . و[2] الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجوزُ ويصِحُّ ، ولا دَمَ عليه . نقَله الأثْرَمُ ، وابنُ مَنْصُورٍ . ونَصَره القاضى وأصحابُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، كما تقدَّم فى مَن أحْرَمَ مِنَ الحَرَمِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، فى وُجوبِ الدَّمِ . وتقدَّم ذلك بأتَمَّ مِن هذا فى بابِ المَواقيتِ ، بعدَ قولِه : وأهْلُ مكَّةَ ، إذا أرادُوا الحَجَّ ، فمِن مَكَّةَ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : ثم يَخْرُجُ إلى مِنًى . يُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ خُروجُه قبلَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٨ .

(٢ – ٢) فى الأصل ، ط : « فى » .

الشرح الكبير

يُصَلِّىَ بها الصَّلَواتِ الخَمْسَ ، ويَبِيتَ بها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فعَل ذلك ، كما جاءَ فى حَدِيثِ جابِرٍ . وهذا قولُ سُفْيانَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وليس ذلك واجبًا عندَ الجَمِيعِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ولا [٣/٩٠ و] أحْفَظُ عن غيرِهم خِلافَهم . وقد تَخَلَّفَتْ عائشةُ لَيْلَةَ التَّرْوِيَةِ حتى ذَهَب ثُلُثَا اللَّيْلِ ، وصَلَّى ابنُ الزُّبَيْرِ بمَكَّةَ .

فصل : فإن صادَفَ يومُ التَّرْوِيَةِ يومَ جُمُعَةٍ ، فمَن كان مُقِيمًا بمَكَّةَ حتى زالَتِ الشمسُ ، مِمَّن تَجِبُ عليه الجُمُعَةُ ، لم يَخْرُجْ حتى يُصَلِّيَها ؛ لأنَّ الجُمُعَةَ فَرْضٌ ، والخُرُوجُ إلى مِنًى فى هذا الوَقْتِ ليس بفَرْضٍ . فأمَّا قبلَ الزَّوالِ ، فإن شاءَ خَرَج ، وإن شاءَ أقامَ حتى يُصَلِّىَ ، فقد رُوِىَ أنَّ ذلك وُجِدَ فى أيَّامِ عُمَرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ فخَرَجَ إلى مِنًى . وقال عَطاءٌ : كُلُّ مَن أدْرَكْتُ يَصْنَعُونَه ، أدْرَكْتُهم يُجَمِّعُ بمَكَّةَ إمامُهم ويَخْطُبُ ، وَمَرَّةً لا يُجَمِّعُ ولا يَخْطُبُ . فعلى هذا ، إذا خَرَج الإمامُ ، أمَرَ بعضَ[1] مَن تَخَلَّفَ أن يُصَلِّىَ بالنّاسِ الجُمُعَةَ . وقال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إذا كان وَالِى مَكَّةَ بمَكَّةَ يومَ الجُمُعَةِ ، يُجَمِّعُ بهم . قِيلَ له : يَرْكَبُ إلى مِنًى ، فيَجِىءُ إلى مَكَّةَ ، يُجَمِّعُ بهم ؟ قال : لا ، إذا كان هو بعدُ بمَكَّةَ .

الإنصاف

الزَّوالِ ، وأنْ يصَلِّىَ بها خَمْسَ صَلواتٍ . نصَّ عليه . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يخْطُبُ يومَ السَّابِعِ بعدَ صلاةِ الظُّهْرِ بمكَّةَ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المَذْهَبِ . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، أنَّه يخْطُبُ ، ويُعَلِّمُهم ما يفْعَلون يومَ التَّرْوِيَةِ .

---

(١) زيادة من المغنى ٥/٢٦٢ .

المقنع

فَإِذَا طَلَعَتِ الشَّمْسُ ، سَارَ إِلَى عَرَفَةَ ، فَأَقَامَ بِنَمِرَةَ حَتَّى تَزُولَ الشَّمْسُ .

الشرح الكبير

١٢٨٢ – مسألة : (فإذا طَلَعَتِ الشمسُ ، سارَ إلى عَرَفَةَ ، فأقامَ بنَمِرَةَ حتى تَزُولَ الشمسُ) يُسْتَحَبُّ أن يَدْفَعَ إلى المَوْقِفِ مِن مِنًى إذا طَلَعَتِ الشمسُ يَوْمَ عَرَفَةَ ، فيُقِيمَ بنَمِرَةَ ؛ لِما تَقَدَّمَ مِن حَدِيثِ جابِرٍ ، وإن شاءَ أقامَ بعَرَفَةَ .

الإنصاف

قوله : فإذا طَلَعَتِ الشَّمْسُ ، سارَ إلى عَرَفَةَ ، فأقامَ بنَمِرَةَ حتى تَزُولَ الشَّمْسُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّ الأَوْلَى أنَّه يُقِيمُ بنَمِرَةَ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال مَن ذكَر الخِلافَ ، غيرُ صاحِبِ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : وقيلَ : يُقِيمُ بعَرَفَةَ . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : وقيلَ : يُقِيمُ بعُرَنَةَ ، بالنُّون ، قبلَ أنْ يأْتِىَ عرَفَةَ . قلتُ : وقد يَحْتَمِلُ أنْ تكونَ عرَفَةُ تصْحِيفًا مِن عُرَنَةَ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : نَمِرَةُ مَوْضِعٌ بعَرَفَةَ . وهو الجَبَلُ الذى عليه أنْصابُ الحَرَمِ ، على يَمِينِك إذا خرَجْتَ مِن مَأْزِمَىْ عرَفَةَ تُرِيدُ المَوْقِفَ . قالَه ابنُ المُنْذِرِ ، قال : وبهذا يَتَبَيَّنُ أنَّ قوْلَ صاحبِ « التَّلْخيصِ » : أقامَ بنَمِرَةَ . وقيل : بعَرَفَةَ . ليس بجَيِّدٍ ؛ إذْ نَمِرَةُ مِن عرَفَةَ . انتهى . وكأنَّه لم يطَّلِعْ على كلامِ مَن قبلَه . وقال فى « الخُلاصَةِ » : وأقامَ بنَمِرَةَ أو بعَرَفَةَ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، بعدَ أنْ ذكَرا أنَّه يُقِيمُ بنَمِرَةَ : وإنْ شاءَ أقامَ بعُرَنَةَ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، بعدَ أنْ قدَّم الأوَّلَ : وقيلَ : يُقِيمُ ببَطْنِ نَمِرَةَ . وقيل : بعُرَنَةَ . وقيل : بوَادِيها . انتهى .

المقنع

ثُمَّ يَخْطُبُ الْإِمَامُ خُطْبَةً يُعَلِّمُهُمْ فِيهَا الْوُقُوفَ وَوَقْتَهُ ، وَالدَّفْعَ مِنْهُ ، وَالْمَبِيتَ بِمُزْدَلِفَةَ ، ثُمَّ يَنْزِلُ فَيُصَلِّي بِهِمُ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ ، يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا بِأَذَانٍ وَإِقَامَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٢٨٣ – مسألة : (ثم يَخْطُبُ الإمامُ خُطْبَةً يُعَلِّمُهم فيها الوُقُوفَ وَوَقْتَه ، والدَّفْعَ منه ، والمَبِيتَ بمُزْدَلِفَةَ ، ثم يَنْزِلُ فيُصَلِّى بهم الظُّهْرَ والعَصْرَ ، يَجْمَعُ بَيْنَهما بأذانٍ وإقامَتَيْن) إذا زالَتِ الشمسُ استُحِبَّ للإمامِ أن يَخْطُبَ خُطْبَةً يُعَلِّمُ النّاسَ فيها مَناسِكَهم ؛ مِن مَوْضِعِ الوُقُوفِ ووَقْتِه ، والدَّفْعِ مِن عَرَفاتٍ ، والمَبِيتِ بمُزْدَلِفَةَ ، وأخْذِ الحَصَا لرَمْيِ الجِمارِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ جابِرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ فَعَل ذلك . ثمَّ يأْمُرُ بالأذانِ ، فيَنْزِلُ فيُصَلِّى الظُّهْرَ والعَصْرَ ، يَجْمَعُ بينَهما ، ويُقِيمُ لكلِّ صلاةٍ إقامَةً . وقال أبو ثَوْرٍ : يُؤَذِّنُ المُؤَذِّنُ إذا صَعِد الإمامُ المِنْبَرَ فجَلَسَ ، فإذا فَرَغ المُؤَذِّنُ ، قام الإمامُ فخَطَبَ . وقِيلَ : يُؤَذِّنُ فى آخِرِ خُطْبَةِ الإمامِ . وحَدِيثُ جابِرٍ يَدُلُّ على أنَّه أذَّنَ بعدَ فَراغِ النبىِّ ﷺ مِن خُطْبَتِه . وكيفما فَعَل فحَسَنٌ .

فصل : والأَوْلَى أن يُؤَذِّنَ للأُولَى ، وإن لم يُؤَذِّنْ ، فلا بَأْسَ . هكذا قال أحمدُ ؛ لأنَّ كلًّا مَرْوِىٌّ عن رسولِ اللهِ ﷺ ، والأذانُ أوْلَى . وهو

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : ثم يَخْطُبُ الإمامُ خُطْبَةً يُعَلِّمُهم فيها الوُقُوفَ ووَقْتَه ، والدَّفْعَ منه ، والمَبِيتَ بمُزْدَلِفَةَ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكنْ يُقَصِّرُها[1] ،

---

(١) فى الأصل ، ط : « يقصر هنا » .

الشرح الكبير

قولُ الشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : يُؤَذِّنُ لكلِّ صلاةٍ . واتِّباعُ السُّنَّةِ أَوْلَى مع مُوافَقَةِ القِياسِ على سائِرِ المَجْمُوعاتِ والفَوائِتِ .

فصل : والسُّنَّةُ تَعْجِيلُ الصلاةِ حينَ تَزُولُ الشمسُ ، وأن تُقَصَّرَ الخُطْبَةُ ، ثم يَرُوحُ إلى المَوْقِفِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ سالِمًا قال للحَجَّاجِ [٣/٩٠ ظ] يومَ عَرَفَةَ : إن كُنْتَ تُرِيدُ أن تُصِيبَ السُّنَّةَ فقَصِّرِ الخُطْبَةَ ، وعَجِّلِ الصلاةَ . فقالَ ابنُ عُمَرَ : صَدَق . رَواه البخارىُّ[1] . ولأنَّ تَطْوِيلَ ذلك يَمْنَعُ الرَّواحَ إلى المَوْقِفِ فى أوَّلِ وَقْتِ الزَّوالِ ، والسُّنَّةُ التَّعْجِيلُ فى ذلك ، فقد روَى سالِمٌ[2] ، أنَّ الحَجَّاجَ أرْسَلَ إلى ابنِ عُمَرَ : أيَّةَ[3] ساعَةٍ كان رسولُ اللهِ ﷺ يَرُوحُ فى هذا اليَوْمِ ؟ قال : إذا كان ذلك رُحْنَا . فلَمَّا أرادَ ابنُ عُمَرَ أن يَرُوحَ ، قال : أزاغَتِ الشمسُ ؟ قالُوا : لم تَزِغْ . فَلَمّا قالُوا : قد زاغَتْ . ارْتَحَلَ . رَواه أبو داودَ[4] . قال ابنُ عُمَرَ : غَدَا رسولُ اللهِ ﷺ مِن مِنًى حينَ صَلَّى الصُّبْحَ ، صَبِيحَةَ يَوْمِ عَرَفَةَ ، حتى أتَى عَرَفَةَ ، فنَزَلَ بنَمِرَةَ ، حتى إذا كان عندَ صلاةِ الظُّهْرِ ، راحَ رسولُ اللهِ ﷺ مُهَجِّرًا ،

الإنصاف

ويَفْتَتِحُها بالتَّكْبِيرِ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ،

---

(١) فى : باب التهجير بالرواح يوم عرفة ، و : باب الجمع بين الصلاتين بعرفة ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٩٨ ، ١٩٩ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب قصر الخطبة بعرفة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢٠٤ .

(٢) الذى فى سنن أبى داود وابن ماجه ، أن راوى الحديث عن ابن عمر هو سعيد بن حسان .

(٣) فى م : « أى » .

(٤) فى : باب الرواح إلى عرفة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٤٥ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب المنزلة بعرفة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠١ .

الشرح الكبير

فجَمَعَ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، ثم خَطَبَ النّاسَ ، ثم راحَ ، فوَقَفَ على المَوْقِفِ مِن عَرَفَةَ[1] . وقد ذَكَرْنا حَدِيثَ جابِرٍ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : هذا كُلُّه مِمّا لا خِلافَ فيه بينَ عُلَماءِ المسلمين .

فصل : ويَجُوزُ الجَمْعُ لمَن بعَرَفَةَ مِن مَكِّيٍّ وغيرِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العِلْمِ على أنَّ الإمامَ يَجْمَعُ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ بعَرَفَةَ ، وكذلك كُلُّ مَن صَلَّى مع الإمامِ . وذَكَرَ أصحابُنا أنَّه لا يَجُوزُ الجَمْعُ إلَّا لمَن بينَه وبينَ وَطَنِه سِتَّةَ عَشَرَ فَرْسَخًا ، إلْحاقًا له بالقَصْرِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ جَمَعَ معه مَن حَضَرَ مِن المَكِّيِّين وغيرِهم ، فلم يَأْمُرْهم بتَرْكِ الجَمْعِ ، كما أمَرَهم بتَرْكِ القَصْرِ ، حينَ قال : « أَتِمُّوا ، فإنَّا سَفْرٌ »[3] . ولو حُرِّمَ لَبَيَّنَه لهم ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ ، ولا يُقِرُّ النبيُّ ﷺ على الخَطَإِ . وقد كان عثمانُ[4] ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يُتِمُّ الصلاةَ ؛ لأنَّه اتَّخَذَ أهْلًا بمَكَّةَ[5] ، ولم يَتْرُكِ الجَمْعَ . ورُوِيَ نَحْوُ ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ . وكان عمرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ والِيَ مَكَّةَ ، فخَرَجَ فجَمَعَ بينَ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . الثَّانيةُ ، قولُه : ثم يَنْزِلُ فيُصَلِّي بهم الظُّهْرَ والعَصْرَ ، يَجْمَعُ بينَهما بأذانٍ وإقامَتَيْن . وكذا يُسْتَحَبُّ لغيرِه ولو مُنْفَرِدًا . نصَّ عليه . ويأْتِي هذا في كلامِ المُصَنِّفِ في الجَمْعِ بمُزْدَلِفَةَ . وقد تقدَّم ، هل

---

(١) أخرجه أبو داود ، في : باب الخروج إلى عرفة ، من كتاب الحج . سنن أبي داود ١ / ٤٤٥ . والإمام أحمد ، في : المسند ٢ / ١٢٩ .

(٢) الاستذكار ١٣/١٣٥ .

(٣) تقدم تخريجه في ٥/٦٠ .

(٤) في الأصل : « عمر » .

(٥) سقط من : م .

المقنع

ثُمَّ يَرُوحُ إِلَى الْمَوْقِفِ ، وَعَرَفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلَّا بَطْنَ عُرَنَةَ - وَهِيَ مِنَ [٧٢ظ] الْجَبَلِ الْمُشْرِفِ عَلَى عَرَفَةَ إِلَى الْجِبَالِ الْمُقَابِلَةِ لَهُ إِلَى

الشرح الكبير

الصَّلاتَيْن . و لم يَبْلُغْنا عن أحَدٍ مِن المُتَقَدِّمِين الخِلافُ فى الجَمْعِ بعَرَفَةَ والمُزْدَلِفَةِ ، بل وافَقَ عليه مَن لا يَرَى الجَمْعَ فى غيرِه ، فالحَقُّ فيما أجْمَعُوا عليه ، فلا يُعَرَّجُ على غيرِه . فأمَّا القَصْرُ ، فلا يَجُوزُ لأهْلِ مَكَّةَ. وبه قال عَطاءٌ، ومُجاهِدٌ، والزُّهْرِىُّ ، وابنُ جُرَيْجٍ ، والثَّوْرِىُّ، ويَحْيَى القَطَّانُ[1] ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال القاسِمُ ، وسالِمٌ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ : لهم القَصْرُ ؛ لأنَّ لهم الجَمْعَ ، فكان لهم القَصْرُ ، كغيرِهم . ولَنا ، أنَّهُم فى غيرِ سَفَرٍ بَعِيدٍ ، فلم يَجُزْ لهم القَصْرُ ، كغيرِ مَن بعَرَفَةَ ومُزْدَلِفَةَ . قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ : فرجلٌ أقامَ بمَكَّةَ ، ثم خَرَجَ إلى الحَجِّ ؟ قال : إن كان [٩١/٣ و] لا يُرِيدُ أن يُقِيمَ بمَكَّةَ إذا رَجَع صَلَّى ثَمَّ[2] رَكْعَتَيْن . وذَكَر فِعْلَ ابنِ عُمَرَ ، قال : لأنَّ خُرُوجَه إلى مِنًى وعَرَفَةَ ابْتِداءُ سَفَرٍ ، فإن عَزَم على أن يَرْجِعَ ، ويُقِيمَ بمَكَّةَ ، أتَمَّ بمِنًى وعَرَفَةَ .

١٢٨٤ - مسألة : (ثم يَرُوحُ إلى المَوْقِفِ ، وعَرَفَةُ كلُّها مَوْقِفٌ إلَّا

الإنصاف

يُشْرَعُ الأذانُ فى الجَمْعِ ؟ فى بابِ الأذانِ ، وتقدَّم فى الجَمْعِ ، هل يَجْمَعُ أهْلُ مَكَّةَ ويَقْصُرون أمْ لا ؟

---

(١) يحيى بن سعيد بن فروخ التميمى القطان أبو سعيد ، الإمام الكبير ، ولد فى أول سنة عشرين ومائة ، وعنى بطلب الحديث ورحل فيه وساد الأقران وانتهى إليه الحفظ . توفى سنة ثمان وتسعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٩/١٧٥ - ١٨٨ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

مَا يَلِى حَوَائِطَ بَنِى عَامِرٍ .

الشرح الكبير

بَطْنَ عُرَنَةَ[1] ، وهى مِن الجَبَلِ المُشْرِفِ على عَرَفَةَ إلى الجِبالِ المُقابِلَةِ له إلى ما يَلِى حَوائِطَ بنى عامِرٍ) يَعْنِى إذا صَلَّى الصَّلاتَيْن صارَ إلى المَوْقِفِ بعَرَفَةَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ جابِرٍ وابنِ عُمَرَ[2] . ويُسْتَحَبُّ أن يَغْتَسِلَ للمَوْقِفِ ؛ لأنَّ ابنَ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كان يَفْعَلُه . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه مَكانٌ يَجْتَمِعُ فيه الناسُ للعِبادَةِ ، فاسْتُحِبَّ له الاغْتِسالُ ، كالعِيدِ ، والجُمُعَةِ .

فصل : وعَرَفَةُ كلُّها مَوْقِفٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « قَدْ وَقَفْتُ هَـٰهُنَا ، وَعَرَفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه[3] . وعن يَزِيدَ بنِ شَيْبانَ ، قال : أتَانَا ابنُ مِرْبَعٍ الأنْصارِىُّ ، ونحن بعَرَفَةَ فى مَكانٍ

الإنصاف

.....

(١) بطن عرنة : واد بإزاء عرفات .

(٢) تقدم تخريج حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .
وتقدم تخريج حديث ابن عمر فى صفحة ١٥٧ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب صفة حجة النبى ﷺ ، و : باب الصلاة بجمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٤٣ ، ٤٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب الموقف بعرفات ، وباب الذبح ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٠١ ، ١٠١٣ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب ما جاء أن عرفة كلها موقف ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٩٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن عرفة كلها موقف ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١١٩ . والدارمى ، فى : باب عرفة كلها موقف ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٧ . والإمام مالك ، فى : باب الوقوف بعرفة والمزدلفة ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٧٢ ، ٧٦ ، ٨١ ، ١٥٧ ، ٣ / ٣٢١ ، ٣٢٦ ، ٤ / ٨٢ .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقِفَ عِنْدَ الصَّخَرَاتِ وَجَبَلِ الرَّحْمَةِ رَاكِبًا . وَقِيلَ : الرَّاجِلُ أَفْضَلُ .

الشرح الكبير يُباعِدُه عَمْرٌو عن الإمامِ ، فقالَ : إنِّى رسولُ رسولِ اللهِ ﷺ إليْكُم ، يقولُ : « كُونُوا عَلَى مَشَاعِرِكُمْ ، فَإِنَّكُمْ عَلَى إِرْثٍ مِنْ إِرْثِ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ »[1] .

فصل : وليس وادِى عُرَنَةَ مِن المَوْقِفِ ، ولا يُجْزِئُه الوُقُوفُ به . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعَ الفُقَهاءُ على أنَّ مَن وَقَف به لا يُجْزِئُه . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّه يُجْزِئُه ، وعليه دَمٌ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « كُلُّ عَرَفَةَ مَوْقِفٌ ، وَارْفَعُوا عَنْ بَطْنِ عُرَنَةَ » . رَواه ابنُ ماجه[2] . ولأنَّه لم يَقِفْ بعَرَفَةَ ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو وَقَفَ بمُزْدَلِفَةَ . وحَدُّ عَرَفَةَ مِن الجَبَلِ المُشْرِفِ على عُرَنَةَ إلى الجِبالِ المُقابِلَةِ له ، إلى ما يَلِى حَوائِطَ بَنى عامِرٍ .

١٢٨٥ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَقِفَ عندَ الصَّخَراتِ وجَبَلِ الرَّحْمَةِ راكِبًا . وقِيلَ : الرَّاجِلُ أفْضَلُ) المُسْتَحَبُّ أن يَقِفَ عندَ الصَّخَراتِ وجَبَلِ

الإنصاف قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يقِفَ عندَ الصَّخَراتِ وجَبَلِ الرَّحْمَةِ راكِبًا . هذا المذهبُ ، [٦/٢ و] وعليه أكثرُ الأصحابِ. وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب موضع الوقوف بعرفة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٤٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوقوف بعرفات والدعاء بها ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١١٤ . وابن ماجه ، فى : باب الموقف بعرفات ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠١ ، ١٠٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٣٧ .

(٢) فى: باب الموقف بعرفات، من كتاب المناسك. سنن ابن ماجه ١٠٠٢/٢. وفيه : «بطن عرفة». كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب الوقوف بعرفة والمزدلفة ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٨٢ .

الشرح الكبير

الرَّحْمَةِ ، ويَسْتَقْبِلَ القِبْلَةَ ؛ لِما جاءَ فى حَدِيثِ جابِرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل بَطْنَ ناقَتِه القَصْواءِ إلى الصَّخَراتِ ، وجَعَل حَبْلَ المُشَاةِ بينَ يَدَيْهِ ، واسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ[1] . والأفْضَلُ أن يَقِفَ راكِبًا ، كما فَعَلَ النبىُّ ﷺ ، حيثُ وَقَف على راحِلَتِه . وقِيلَ : الرَّاجِلُ أفْضَلُ ؛ لأنَّه أخَفُّ على الرَّاحِلَةِ . ويَحْتَمِلُ التسْوِيَةَ بينَهما . والوُقُوفُ بعَرَفَةَ رُكْنٌ لا يَتِمُّ الحَجُّ إلَّا به إجْماعًا ، نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

ابنِ عَبْدُوسٍ »، و « المَنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، والمُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : الرَّاجِلُ أفْضَلُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفائِقِ » ، وقال : نصَّ عليه فى رِوايَةِ الحارِثِ . انتهى . وقيلَ : الكُلُّ سواءٌ . وهو احْتِمالٌ لأبى الخَطَّابِ . وعنه ، التَّوَقُّفُ عنِ الجوابِ . وعنه ، لا يُجْزِئُه راكِبًا . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَرَ الأقْوالَ الثَّلاثَةَ الأُوَلَ : فيتَوجَّهُ تخْريجُ الحَجِّ عليها . يعْنِى ، هل الحَجُّ ماشِيًا أفْضَلُ أو راكِبًا ، أو هما سواءٌ ؟ وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وأبو يَعْلَى الصَّغِيرُ فى « مُفْرَداتِه » : المَشْىُ أفْضَلُ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ ، فإنَّه ذكَرَ الأخْبارَ فى ذلك . وعن جماعَةٍ مِنَ العُبَّادِ ، وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، أنَّ ذلك يخْتلِفُ باخْتِلافِ النَّاسِ . ونصُّه فى مُوصٍ بحَجَّةٍ ، يُحَجُّ عنه راجِلًا أو راكِبًا .

تنبيه : قولُه : عندَ الصَّخَراتِ ، وجَبَلِ الرَّحْمَةِ . هكذا قال الأصحابُ . وقال

---

(١) انظر تخريج حديثه الطويل فى ٨/٣٦٣ .

المقنع

وَيُكْثِرَ مِنَ الدُّعَاءِ ، وَمِنْ قَوْلِ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ ، يُحْيِي وَيُمِيتُ ، وَهُوَ حَيٌّ لَا يَمُوتُ ، بِيَدِهِ الْخَيْرُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ . اللَّهُمَّ اجْعَلْ فِي قَلْبِي نُورًا ، وَفِي بَصَرِي نُورًا ، وَفِي سَمْعِي نُورًا ، وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي .

الشرح الكبير

١٢٨٦ – مسألة : (ويُكْثِرَ مِن الدُّعاءِ ، ومِن قَوْلِ : لَا إلَه إلَّا اللهُ وَحْدَه لَا شَرِيكَ له ، له المُلْكُ وله الحَمْدُ ، يُحْيِي ويُمِيتُ ، وهو على كُلِّ شيءٍ قَدِيرٌ . اللَّهُمَّ اجْعَلْ فِي قَلْبِي نُورًا ، وفى بَصَرِى نُورًا ، وفى سَمْعِى نُورًا ، ويَسِّرْ لِى أمْرِى) وجُمْلَةُ ذلك [٣/٩١ ظ] أنَّه يُسْتَحَبُّ الإكْثارُ مِن ذِكْرِ اللهِ تعالى والدُّعاءِ يومَ عَرَفَةَ ؛ فإنَّه يَوْمٌ تُرْجَى فيه الإجابَةُ ، ولذلك أحْبَبْنَا له الفِطْرَ ، لِيَتَقَوَّى به على الدُّعاءِ ، مع أنَّ صَوْمَه بغيرِ عَرَفَةَ يَعْدِلُ سَنَتَيْن . وروَى ابنُ ماجه فى « سُنَنِه »[1] ، قال : قالت عائشةُ ، رَضِيَ اللهُ عنها : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « مَا مِنْ يَوْمٍ أَكْثَرَ أَنْ يَعْتِقَ اللهُ فِيهِ عَبْدًا مِنَ النَّارِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ ، فَإِنَّهُ لَيَدْنُو عَزَّ وَجَلَّ ، ثُمَّ يُبَاهِي بِكُمُ الْمَلَائِكَةَ ، فَيَقُولُ : مَا أَرَادَ هَؤُلَاءِ » . ويُسْتَحَبُّ أن يَخْتارَ المَأْثُورَ مِن

الإنصاف

فى « الفائقِ » : قلتُ : المَسْنُونُ تحَرِّى مَوْقِفِ النَّبِيِّ ﷺ ، ولم[2] يثْبُتْ فى جبَلِ الرَّحْمَةِ دليلٌ . انتهى .

---

(١) فى : باب الدعاء بعرفة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٠٣ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب فى فضل الحج والعمرة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٨٣ . والنسائى ، فى : باب ما ذكر فى يوم عرفة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٢٠٢ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الأدْعِيَةِ ، مثلَ ما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَكْثَرُ دُعَاءِ الأَنْبِيَاءِ قَبْلِى ، وَدُعَائِى عَشِيَّةَ عَرَفَةَ ، لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ المُلْكُ وَلَهُ الحَمْدُ ، يُحْيِى وَيُمِيتُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَىءٍ قَدِيرٌ ، اللَّهُمَّ اجْعَلْ فِى قَلْبِى نُورًا ، وَفِى سَمْعِى نُورًا ، وَفِى بَصَرِى نُورًا ، وَيَسِّرْ لِى أَمْرِى »[1] . وكان ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، يقولُ : اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ ، وللهِ الحَمْدُ ، اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ ، وللهِ الحَمْدُ ، اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ ، وللهِ الحَمْدُ ، لَا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ له ، له المُلْكُ وله الحَمْدُ ، اللَّهُمَّ اهْدِنِى بالهُدَى ، وقِنِى بالتَّقْوَى ، واغْفِرْ لِى فى الآخِرَةِ والأُولَى . ويَرُدُّ يَدَيْه ، ويَسْكُتُ قَدْرَ ما كان إنْسانٌ قارِئًا فاتِحَةَ الكِتَابِ ، ثم يَعُودُ فيَرْفَعُ يَدَيْه ، ويقولُ مثلَ ذلك ، و لم يَزَلْ يَفْعَلُ ذلك حتى أفاضَ . وسُئِلَ سُفْيانُ بنُ عُيَيْنَةَ عن أفْضَلِ الدُّعاءِ يومَ عَرَفَةَ ؟ فقالَ : لا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَه لا شَرِيكَ له ، له المُلْكُ وله الحَمْدُ ، وهو على كُلِّ شىءٍ قَدِيرٌ . فقِيلَ له : هذا ثَناءٌ وليس بدُعَاءٍ . فقالَ : أَمَا سَمِعْتَ قَوْلَ الشّاعِرِ[2] :

أَأَذْكُرُ حَاجَتِى أم قَدْ كَفَانِى ... حَيَاؤُكَ إنَّ شِيمَتَكَ الحَيَاءُ
إذا أَثْنَى عَلَيْكَ المَرْءُ يَوْمًا ... كَفَاهُ مِن تَعَرُّضِه الثَّنَاءُ

ورُوِىَ أنَّ مِن دُعاءِ النبىِّ ﷺ بعَرَفَةَ : « اللَّهُمَّ إنَّكَ تَرَى مَكَانِى ،

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب أفضل الدعاء ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ١١٧/٥ . وضعف إسناده .

(٢) هو أمية بن أبى الصلت من قصيدة يمدح بها عبد الله بن جدعان . والبيتان فى : الاشتقاق ١٤٣ ، والأغانى ٨ / ٣٢٨ ، والأول فى : طبقات فحول الشعراء ١ / ٢٦٥ .

الشرح الكبير

وَتَسْمَعُ كَلَامِى ، وَتَعْلَمُ سِرِّى وَعَلَانِيَتِى ، وَلَا يَخْفَى عَلَيْكَ شَىءٌ مِنْ أَمْرِى ، أَنَا البَائِسُ الفَقِيرُ ، المُسْتَغِيثُ المُسْتَجِيرُ ، الوَجِلُ المُشْفِقُ ، المُقِرُّ المُعْتَرِفُ بِذَنْبِه ، أَسْأَلُكَ مَسْأَلَةَ المِسْكِينِ ، وَأَبْتَهِلُ إِلَيْكَ ابْتِهَالَ المُذْنِبِ الذَّلِيلِ ، وَأَدْعُوكَ دُعَاءَ الخَائِفِ المُسْتَجِيرِ ، مَنْ خَضَعَتْ[1] لَكَ رَقَبَتُه ، وذَلَّ لَكَ جَسَدُهُ ، وَفَاضَتْ لَكَ عَيْنُهُ ، وَرَغَمَ[2] لَكَ أَنْفُهُ »[3] . ورُوِّينا عن سُفْيانَ الثَّوْرِىِّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ أَعْرابِيًّا ، وهو مُسْتَلْقٍ بعَرَفَةَ ، يقولُ : إلهِى مَنْ أَوْلَى بالزَّلَلِ والتَّقْصِيرِ مِنِّى وقد خَلَقْتَنِى ضَعِيفًا ، ومَنْ أَوْلَى بالعَفْوِ عَنِّى مِنْكَ وعِلْمُكَ [٣/٩٢و] فىَّ سابِقٌ ، وأَمْرُكَ بى مُحِيطٌ ، أَطَعْتُكَ بإِذْنِكَ والمِنَّةُ لك ، وعَصَيْتُكَ بعِلْمِكَ والحُجَّةُ لك ، فأَسْأَلُكَ بوُجُوبِ حُجَّتِكَ وانْقِطَاعِ حُجَّتِى ، وبفَقْرِى إليكَ ، وغِنَاكَ عَنِّى ، أن تَغْفِرَ لِى وتَرْحَمَنِى . إلهِى لم أُحْسِنْ حتى أَعْطَيْتَنِى ، ولم أُسِئْ ، حتى قَضَيْتَ علىَّ ، اللَّهُمَّ أطعْتُكَ بنِعْمَتِكَ فى أَحَبِّ الأَشْياءِ إليك ، شَهَادَةِ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ ، ولم أَعْصِكَ فى أَبْغَضِ الأَشْياءِ إليك ، الشِّرْكِ بك ، فاغْفِرْ لى ما بينَهما ، اللَّهُمَّ أنت أُنْسُ المُؤْنِسينَ لأَوْلِيَائِك ، وأَقْرَبُهم بالكِفَايَةِ مِن المُتَوَكِّلِين عليك ، تُشَاهِدُهم فى ضَمائِرِهم ، وتَطَّلِعُ على سَرائِرِهم ، وسِرِّى اللَّهُمَّ لك مَكْشُوفٌ ، وأنا إليك مَلْهُوفٌ ، إذا أَوْحَشَتْنِى الغُرْبَةُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « خشعت » .

(٢) رغم : مثلثة الغين : ذل .

(٣) أورده الهيثمى فى : مجمع الزوائد ٣/٢٥٣ . وعزاه إلى الطبرانى فى الكبير والصغير .

الشرح الكبير

آنسنِى ذِكْرُكَ ، وإذا أصْمَتْ[1] علىَّ الهُمُومُ لجَأْتُ إليك ، اسْتِجَارَةً بك ، عِلْمًا بأنَّ أزِمَّةَ الأُمُورِ بيَدَيْكَ ، ومَصْدَرَها عن قَضَائِكَ . وكان إبراهيمُ بنُ إسحاقَ الحَرْبِىُّ يقولُ : اللَّهُمَّ قد آوَيْتَنِى مِن ضَنَاىَ ، وبَصَّرْتَنِى مِن عَمَاىَ ، وأنْقَذْتَنِى مِن جَهْلِى وجَفَاىَ ، أسْأَلُكَ ما يَتِمُّ به فَوْزِى ، وما أُؤَمِّلُ فى عاجِلِ دُنْياىَ ودِينِى ، ومَأْمُولِ أجَلِى ومَعَادِى ، ثم ما لا أبْلُغُ أداءَ شُكْرِه ، ولا أنالُ إحْصاءَه وذِكْرَه ، إلَّا بتَوْفِيقِكَ وإلْهامِكَ ، أنْ هَيَّجْتَ قَلْبِىَ القَاسِىَ على الشُّخُوصِ إلى حَرَمِك ، وقَوَّيْتَ أرْكانِىَ الضَّعِيفَةَ لزِيارَةِ عَتِيقِ بَيْتِك ، ونَقَلْتَ بَدَنِى لإشْهَادِى مَواقِفَ حَرَمِكَ ، اقْتِدَاءً بسُنَّةِ خَلِيلِكَ ، واحْتِذاءً على مِثالِ رسولِكَ ، واتِّبَاعًا لآثارِ خِيرَتِكَ وأنْبِيائِكَ وأصْفِيائِكَ ، صلّى اللهُ عليهم ، وأدْعُوكَ فى مَواقِفِ الأنْبِياءِ ، عليهم السلامُ ، ومَناسِكِ السُّعداءِ ، ومَشاهِدِ الشُّهَداءِ ، دُعاءَ مَن أتاكَ لرَحْمَتِك رَاجِيًا ، وعن وَطَنِه نائِيًا ، ولِقَضاءِ نُسُكِه مُؤَدِّيًا ، ولفَرائِضِك قاضِيًا ، ولكِتابِك تالِيًا ، ولربِّه عَزَّ وجَلَّ دَاعِيًا مُلَبِّيًا ، ولقَلْبِه شاكِيًا ، ولذَنْبِه خاشِيًا ، ولحَظِّه مُخْطِئًا ، ولرَهْنِه مُغْلِقًا ، ولنَفْسِه ظالِمًا ، ولجُرْمِه عالِمًا ، دُعاءَ مَن عَمَّتْ عُيُوبُه ، وكَثُرَتْ ذُنُوبُه ، وتَصَرَّمَتْ أيّامُه ، واشْتَدَّتْ فاقَتُه ، وانْقَطَعَتْ مُدَّتُه ، دُعاءَ مَن ليس لذَنْبِه سواكَ غافِرًا ، ولا لعَيْبِه غَيْرُكَ مُصْلِحًا ، ولا لضَعْفِه غَيْرُكَ مُقَوِّيًا ، ولا لكَسْرِه غَيْرُكَ جابِرًا ، ولا لمَأْمُولِ خَيْرٍ غَيْرُكَ مُعْطِيًا ، اللَّهُمَّ وقد أصْبَحْتُ فى بَلَدٍ حَرامٍ ، ويَوْمٍ حَرامٍ فى شَهْرٍ حَرامٍ ،

الإنصاف .....

(١) أصمى الأمر فلانًا : حل به .

الشرح الكبير

فى قِيامٍ مِن خَيْرِ الأنامِ ، أسْأَلُكَ أن لا تَجْعَلَنِى أشْقَى خَلْقِكَ المُذْنِبِينَ عندَك ، ولا أخْيَبَ الرَّاجِين لَدَيْكَ ، ولا أحْرَمَ الآمِلِينَ لرَحْمَتِك الزَّائِرِين لبَيْتِكَ ، ولا أخْسَرَ المُنْقَلِبِين مِن بلادِكَ ، اللَّهُمَّ وقد كان مِن تَقْصِيرِى ما قد عَرَفْتَ ، ومِن [٩٢/٣ ظ] تَوْبِيقِى نَفْسِى ما قد عَلِمْتَ ، ومِن مَظالِمِى ما قد أحْصَيْتَ ، فكَم مِن كَرْبٍ منه قد نَجَّيْتَ ، وكم مِن غَمٍّ قد جَلَّيْتَ ، ومِن هَمٍّ قد فَرَّجْتَ ، ودُعاءٍ قد اسْتَجَبْتَ ، وشِدَّةٍ قد أزَلْتَ ، ورَجاءٍ قد أنَلْتَ ، مِنْكَ النَّعْماءُ ، وحُسْنُ القَضاءِ ، ومِنِّى الجَفاءُ ، وطولُ الاسْتِقْصَاءِ ، والتَّقْصِيرُ عن أداءِ شُكْرِكَ ، لك النَّعْماءُ يا مَحْمُودُ ، فلا يَمْنَعُكَ يا مَحْمُودُ مِن إعْطائِى مسألَتِى مِن حاجَتِى إلى حيثُ انْتَهَى لها سُؤْلِى ما تَعْرِفُ مِن تَقْصِيرِى ، وما تَعْلَمُ مِن ذُنُوبِى وعُيُوبِى ، اللَّهُمَّ فأدْعُوكَ راغِبًا ، وأنْصِبُ لَكَ وَجْهِى طالِبًا ، وأضَعُ لَكَ خَدِّى مُذْنِبًا راهِبًا ، فَتَقَبَّلْ دُعائِى ، وارْحَمْ ضَعْفِى ، وأصْلِحِ الفَسادَ مِن أمْرِى ، واقْطَعْ مِن الدُّنْيَا هَمِّى ، واجْعَلْ فيما عندَك رَغْبَتِى ، اللَّهُمَّ واقْلِبْنِى مُنْقَلَبَ المُدْرِكِين لَرجائِهم ، المَقْبُولِ دُعاؤُهم ، المَفْلُوجِ حُجَّتُهُم[1] ، المَبْرُورِ حَجُّهم ، المَغْفُورِ ذَنْبُهم ، المَحْطُوطِ خَطَايَاهُم ، المَمْحُوِّ سَيِّئَاتُهم ، المَرْشُودِ أمْرُهُم ، مُنْقَلَبَ مَن لا يَعْصِى لَكَ بَعْدَه أمْرًا ، ولا يَأْتِى مِن بَعْدِه مَأْثَمًا ، ولا يَرْكَبُ بَعْدَه جَهْلًا ، ولا يَحْمِلُ بَعْدَه وِزْرًا ، مُنْقَلَبَ مَن عَمَّرْتَ قَلْبَه بِذِكْرِكَ ، ولِسَانَه بشُكْرِكَ ، وطَهَّرْتَ الأدْناسَ مِن بَدَنِه ، واسْتَوْدَعْتَ

(١) المفلوج حجتهم : المثبتة حجتهم .

المقنع

وَوَقْتُ الْوُقُوفِ مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ يَوْمَ عَرَفَةَ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ يَوْمَ النَّحْرِ ، فَمَنْ حَصَلَ بِعَرَفَةَ فِى شَىْءٍ مِنْ هَذَا الْوَقْتِ وَهُوَ عَاقِلٌ ، تَمَّ حَجُّهُ .

الشرح الكبير

الهُدَى قَلْبَه ، وشَرَحْتَ بالإِسْلامِ صَدْرَه ، وأَقْرَرْتَ بعَفْوِكَ قبلَ المَمَاتِ عَيْنَه ، وأغْضَضْتَ عن المَآثِمِ بَصَرَه ، واسْتُشْهِدَتْ فى سَبِيلِكَ نَفْسُه ، يا أَرْحَمَ الرَّاحِمِين ، وَصلَّى اللهُ على سَيِّدِنا محمدٍ وعلى آلِه وسَلَّمَ تَسْلِيمًا كَثِيرًا ، كما يُحِبُّ رَبُّنا ويَرْضَى ، ولا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إِلَّا باللهِ العَلِىِّ العَظِيمِ .

ويَدْعُو بما أَحَبَّ مِن الدُّعاءِ والذِّكْرِ إلى غُرُوبِ الشمسِ .

فصل : (ووَقْتُ الوُقُوفِ مِن طُلُوعِ الفَجْرِ يومَ عَرَفَةَ إلى طُلُوعِ الفَجْرِ يومَ النَّحْرِ ، فمَن حَصَلَ بعَرَفَةَ فى شىءٍ مِن هذا الوَقْتِ وهو عاقِلٌ ، تَمَّ حَجُّه) لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ العُلَماءِ ، أنَّ آخِرَ وَقْتِ الوُقُوفِ طُلُوعُ الفَجْرِ مِن يومِ النَّحْرِ . قال جابِرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا يَفُوتُ الحَجُّ حتى يَطْلُعَ الفَجْرُ مِن لَيْلَةِ جَمْعٍ . قال أبو الزُّبَيْرِ : فقُلْتُ له : أقَالَ رسولُ اللهِ ﷺ ذلك ؟ قال : نَعَمْ . رَواه الأَثْرَمُ[1] . وأمّا أَوَّلُه فمِن طُلُوعِ الفَجْرِ يومَ

الإنصاف

قوله : ووقْتُ الوقُوفِ مِن طُلوعِ الفَجْرِ يومَ عَرَفَةَ إلى طُلوعِ الفَجْرِ يومَ النَّحْرِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال ابنُ بَطَّةَ ، وأبو حَفْصٍ : وَقْتُ الوُقوفِ ، مِنَ الزَّوالِ يومَ عرَفَةَ . وحُكِىَ رِوايَةً . قال فى « الفائقِ » : واخْتارَه

---

(١) أخرجه البيهقى بنحوه ، فى : باب إدراك الحج بإدراك عرفة ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ١٧٤ .

الشرح الكبير

عَرَفَةَ ، فمتى حَصَل بعَرَفَةَ فى شىءٍ مِن هذا الوَقْتِ وهو عاقِلٌ ، فقد تَمَّ حَجُّه . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : أَوَّلُ وَقْتِه زَوالُ الشمسِ يومَ عَرَفَةَ . واخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . وحَكَى ابنُ عبدِ البَرِّ ذلك إجْماعًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما وَقَف بعدَ الزَّوالِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ شَهِدَ صَلَاتَنا هَذِهِ ، وَوَقَفَ مَعَنا حَتَّى نَدْفَعَ ، وَقَدْ وَقَفَ بِعَرَفَةَ قَبْلَ ذَلِكَ لَيْلًا أَوْ نَهارًا ، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ ، وَقَضَى تَفَثَهُ »[1] . ولأنَّه مِن يومِ عَرَفَةَ ، فكانَ وَقْتًا للوُقُوفِ ، كما بعدَ الزَّوالِ ، [٣/٩٣ و] وتَرْكُ الوُقُوفِ فيه لا يَمْنَعُ كَوْنَه وَقْتًا له ، كما بعدَ العِشاءِ . وإنَّما وَقَفُوا فى وَقْتِ الفَضِيلَةِ ، ولم يَسْتَوْعِبُوا وَقْتَ الوُقُوفِ .

فصل : وكيفما حَصَل بعَرَفَةَ وهو عاقِلٌ أجْزَأه ؛ قائِمًا ، أو جالِسًا ، أو راكِبًا ، أو نائِمًا وإن مَرَّ بها مُجْتازًا[2] ، فلم يَعْلَمْ أنَّها عَرَفَةُ ، أجْزَأه أيضًا . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّه لا يكونُ واقِفًا إلَّا بالإرادَةِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السلامُ :

الإنصاف

شيْخُنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، وحكَاه ابنُ عَبْدِ البَرِّ إجْماعًا .

تنبيه : مفهومُ قولِه : فمَن حصَل بعَرَفَةَ فى شىءٍ مِن هذا الوقْتِ وهو عاقِلٌ ، تَمَّ حَجُّه ، ومَن فاتَه ذلك ، فاتَه الحَجُّ . أنَّه لا يصِحُّ الوُقوفُ مِنَ المَجْنونِ . وهو صحيحٌ ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا . وكذا لا يصِحُّ وُقوفُ السَّكْرانِ ، والمُغْمَى عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٤٦ .

(٢) فى النسخ : « مختارًا » . وانظر المغنى ٥/٢٧٥ .

الشرح الكبير

« وَقَدْ أَتَى عَرَفَةَ قَبْلَ ذَلِكَ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا » . ولأنَّه حَصَل بعَرَفَةَ فى زَمَنِ الوُقُوفِ وهو عاقِلٌ ، فأجْزَأه ، كما لو عَلِم . وإن وَقَف وهو مُغْمًى عليه أو مَجْنُونٌ ، ولم يُفِقْ حتى خَرَج منها ، لم يُجْزِئْه . وهو قولُ الحسنِ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال عَطاءٌ فى المُغْمَى عليه : يُجْزِئُه . وهو قولُ مالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقد تَوَقَّفَ أحمدُ فى هذه المسألةِ ، وقال : الحَسَنُ يَقُولُ : بَطَل حَجُّه ، وعَطاءٌ يُرَخِّصُ فيه . وذلك لأنَّه لا يُعْتَبَرُ له نِيَّةٌ ولا طَهارَةٌ ، ويَصِحُّ مِن النّائِمِ ، فصَحَّ مِن المُغْمَى عليه ، كالمَبِيتِ بمُزْدَلِفَةَ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه رُكْنٌ مِن أرْكانِ الحَجِّ ، فلم يَصِحَّ مِن المُغْمَى عليه ، كسائِرِ أرْكانِه . قال ابنُ عَقِيلٍ : والسَّكْرانُ كالمُغْمَى عليه ؛ لأنَّه زائِلُ العَقْلِ بغيرِ نَوْمٍ . فأمّا النّائِمُ فهو فى حُكْمِ المُسْتَيْقِظِ ، يُجْزِئُه الوُقُوفُ .

فصل : وتُسَنُّ له الطَّهارَةُ . قال أحمدُ : يُسْتَحَبُّ أن يَشْهَدَ المَناسِكَ كلَّها على وُضُوءٍ ، كان عَطاءٌ يقولُ : لا يُقْضَى شىءٌ مِن المَناسِكِ إلَّا على وُضُوءٍ . ولا يَجِبُ ذلك . وحَكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وفى قولِ النبىِّ

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما ، كإحْرامٍ وطَوافٍ ، بلا نِزاعٍ فيهما . وقيل : يصِحُّ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . ويدْخُلُ فى كلامِ المُصَنِّفِ – أعْنِى فى قولِه : وهو عاقِلٌ – النَّائمُ والجاهِلُ بها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ مع نوْمٍ وجَهْلٍ بها ، فى الأصحِّ . قال فى « الفائقِ » : يصِحُّ مِنَ النَّائمِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى الجاهِلِ بها . وصحَّحه فى « التَّلْخيصِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، فى النَّائمِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ،

المقنع وَمَنْ فَاتَهُ ذَلِكَ ، فَاتَهُ الْحَجُّ . وَمَنْ وَقَفَ بِهَا نَهَارًا ، وَدَفَعَ قَبْلَ

الشرح الكبير ﷺ لعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : « افْعَلِى مَا يَفْعَلُ الحَاجُّ غَيْرَ الطَّوَافِ بِالبَيْتِ »[1] . دَلِيلٌ على أنَّ الوُقُوفَ بعَرَفَةَ جائِزٌ على غيرِ طهارةٍ . ووَقَفَتْ عائشةُ بعَرَفَةَ حائِضًا ، بأمْرِ النبىِّ ﷺ . ولا يُشْتَرَطُ سِتارَةٌ ، ولا اسْتِقْبالٌ ، ولا نِيَّةٌ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه لا تُشْتَرَطُ له الطهارةُ ، فلم يُشْتَرَطْ له شىءٌ مِن ذلك ، قِياسًا عليها .

١٢٨٧ – مسألة : (ومَن فاتَه ذلك ، فاتَهُ الحَجُّ) لقولِ النبىِّ ﷺ : « الْحَجُّ عَرَفَةُ ، فمَنْ جاءَ قَبْلَ صَلاةِ الْفَجْرِ لَيْلَةَ جَمْعٍ ، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ » . رَواه أبو داودَ[2] . يَدُلُّ على فَواتِه بخُرُوجِ لَيْلَةِ جَمْعٍ . ولحَديثِ جابِرٍ الذى ذَكَرْناه . ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، ولأنَّه رُكْنٌ للعِبادَةِ ، فلم يَتِمَّ بدُونِه ، كسائِرِ العِباداتِ .

١٢٨٨ – مسألة : (ومَن وَقَف بها نَهارًا ، ودَفَع قبلَ غُرُوبِ

الإنصاف و « الشَّرْحِ » فيهما . وقيلَ : لا يصِحُّ فيهما . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : والأظْهَرُ صِحَّتُه مع النَّوْمِ ، دونَ الإغْماءِ والجَهْلِ . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : لا يصِحُّ مع الجَهْلِ بها . وتَبِعَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، واقْتَصَرَ عليه .

قوله : ومَن فاتَه ذلك ، فاتَه الحَجُّ . بلا نِزاعٍ .

قوله : ومَن وقَف بها نهارًا ، ودفَع قبلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، فعليه دَمٌ . هذا المذهبُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١١١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١٨١ .

غُرُوبِ الشَّمْسِ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ . المقنع

الشرح الكبير

الشمسِ ، فعليه دَمٌ) يَعْنِى أنَّه يَجِبُ عليه الوُقُوفُ إلى غُرُوبِ الشمسِ ؛ ليَجْمَعَ بينَ اللَّيْلِ والنَّهارِ فى الوُقُوفِ بعَرَفَةَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَ ذلك . رَواه جابِرٌ [٣/٩٣ ظ] وغيرُه . وقال عليه السلامُ : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[1] . فإن دَفَع قبلَ الغُرُوبِ ، فحَجُّه صَحِيحٌ فى قولِ جَماعَةِ الفُقهاءِ ، إلَّا مالكًا ، فإنَّه قال : لا حَجَّ له . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : لا نَعْلَمُ أحَدًا مِن العُلَماءِ قال بقولِ مالكٍ ، ووَجْهُ قولِه ما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أدْرَكَ عَرَفاتٍ بِلَيْلٍ ، فَقَدْ أدْرَكَ الحَجَّ ، وَمَنْ فاتَهُ عَرَفاتٌ بِلَيْلٍ ، فَقَدْ فاتَهُ الحَجُّ ، فَلْيُحْلِلْ بعُمْرَةٍ ، وعَلَيْهِ الحَجُّ مِنْ قَابِلٍ »[3] . ولَنا ، ما روَى عُرْوَةُ بنُ مُضَرِّسٍ ، قال : أتَيْتُ النبىَّ ﷺ بالمُزْدَلِفَةِ ، حينَ خَرَج إلى الصلاةِ ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى جِئْتُ مِن جَبَلِ طَىٍّ ، أكْلَلْتُ راحِلَتِى ، وأتْعَبْتُ نَفْسِى ، واللهِ ما تَرَكْتُ

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا دَمَ عليه ، كواقِفٍ ليْلًا . ونقَل أبو طالِبٍ ، فى مَن نَسِىَ نفَقَتَه بمِنًى ، وهو بعَرَفَةَ ، يُخْبِرُ[4] الإمامَ ، فإذا أذِنَ له ، ذهَب ، ولا يَرْجِعُ . قال القاضى : فرَخَّصَ له للعُذْرِ . وعنه ، يلْزَمُ مَن دفَع قبلَ الإمامِ دَمٌ ، ولو كان بعدَ الغُروبِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

(٢) انظر الاستذكار ١٣/٣٤ .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٤١ . وقال : رحمة بن مصعب ضعيف و لم يأت به غيره .

(٤) فى الأصل ، ط : « يخبير » .

الشرح الكبير

مِن جَبَلٍ إلَّا وقَفْتُ عليه ، فهل لى مِن حَجٍّ ؟ فقالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ شَهِدَ صَلَاتَنَا هذِهِ ، وَوَقَفَ مَعَنَا حَتَّى نَدْفَعَ ، وَقَدْ وَقَفَ بِعَرَفَةَ قَبْلَ ذَلِكَ ، لَيْلًا أوْ نَهارًا ، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ ، وَقَضَى تَفَثَهُ »[1] . قال التِّرمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . ولأنَّه وَقَف فى زَمَنِ الوُقُوفِ ، أشْبَهَ اللَّيْلَ . فأمَّا خَبَرُه ، فإنَّما خَصَّ اللَّيْلَ ؛ لأنَّ الفَواتَ يَتَعَلَّقُ به إذا كان بعدَ النَّهارِ ، فهو آخِرُ وَقْتِ الوُقُوفِ ، كما قال عليه السلامُ : « مَنْ أدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الْعَصْرِ قَبْلَ أنْ تَغْرُبَ الشَّمْسُ فَقَدْ أدْرَكَهَا »[2] . وعلى مَن دَفَع قبلَ الغُرُوبِ دَمٌ فى قَوْلِ أكثرِ العُلَماءِ ؛ منهم عَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، ومَن تَبِعَهم ؛ لقَوْلِ ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : مَن تَرَكَ نُسُكًا فعليه دَمٌ[3] . ويُجْزِئُه شاةٌ . وقال ابنُ جُرَيْجٍ : عليه بَدَنَةٌ . ونَحْوُه قولُ الحسنِ . ولَنا ، أنَّه واجِبٌ لا يَفْسُدُ الحَجُّ بفَواتِه ، فلم يُوجِبْ بَدَنَةً ، كالإحْرامِ مِن المِيقاتِ .

الإنصاف

تنبيه : مَحَلُّ وُجوبِ الدَّمِ ، إذا لم يَعُدْ إلى المَوْقِفِ قبلَ الغُروبِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الإيضاحِ » : ولم يَعُدْ إلى المَوْقِفِ قبلَ الفَجْرِ . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » . فإنْ عادَ إلى المَوْقِفِ قبلَ الغُروبِ أو قبلَ الفَجْرِ ، عندَ مَن يقولُ به ، فلا دَمَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : عليه دَمٌ ، ولو عادَ مُطْلَقًا . وفى « الواضِحِ » ، ولا عُذْرَ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٤٦/٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٤٩/٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٢٥/٨ .

المقنع

وَإِنْ وَافَاهَا لَيْلًا فَوَقَفَ بِهَا ، فَلَا دَمَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فصل : فإن دَفَع قبلَ الغُرُوبِ ، ثم عادَ نَهارًا ، فوَقَفَ حتى غَرَبَتِ الشمسُ فلا دَمَ عليه . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال الكُوفِيُّونَ ، وأبو ثَوْرٍ : عليه دَمٌ ؛ لأنَّه بالدَّفْعِ لَزِمَه الدَّمُ ، فلم يَسْقُطْ بِرُجُوعِه ، كما لو عادَ بعدَ الغُرُوبِ . ولَنا ، أنَّه أتَى بالواجِبِ ، وهو الوُقُوفُ فى اللَّيْلِ والنَّهارِ ، فلم يَجِبْ عليه دَمٌ ، كمَن تجاوَزَ المِيقاتَ غيرَ مُحْرِمٍ ، ثم رَجَع فأحْرَمَ منه . فإن لم يَعُدْ حتى غَرَبَتِ الشمسُ فعليه دَمٌ ؛ لأنَّ عليه الوُقُوفَ حالَ الغُرُوبِ ، وقد فاتَه بخُرُوجِه ، فأشْبَهَ مَن تَجاوَزَ المِيقاتَ غيرَ مُحْرِمٍ ، فأحْرَمَ دُونَه ، ثم عادَ إليه .

١٢٨٩ – مسألة : (ومَن وافَاها لَيْلًا فوَقَفَ بها ، فلا دَمَ عليه) إذا

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُسْتَحَبُّ الدَّفْعُ مع الإمامِ ، فلو دفَع قبلَه ، ترَكَ السُّنَّةَ ، ولا شىءَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، واجِبٌ ، وعليه بتَرْكِه دَمٌ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . ويأْتِى ذلك فى الوَاجِباتِ . الثَّانيةُ ، لو خافَ فَوْتَ الوُقوفِ إنْ صلَّى صلاةَ آمِنٍ ، فقِيلَ : يُصَلِّى صلاةَ خائفٍ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : تُقَدَّمُ الصَّلاةُ ولو فاتَ الوُقوفُ . قلتُ : وفيه [٦/٢ ظ] بُعْدٌ ، وإنْ كان ظاهِرَ كلامِ الأكْثَرِ . وقيل : يُؤَخِّرُ الصَّلاةَ إلى أمْنِه . وهو احْتِمالٌ فى « مُخْتَصَرِ ابنِ تَميمٍ » ، والأوَّلان احْتِمالَان فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » . وتقدَّم ذلك فى آخِرِ بابِ صلاةِ أهْلِ الأعْذارِ .

قوله : وإنْ وافاها ليلًا فوقَف بها ، فلا دَمَ عليه . بلا نِزاعٍ .

المقنع

ثُمَّ يَدْفَعُ بَعْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ إِلَى مُزْدَلِفَةَ ، وَعَلَيْهِ السَّكِينَةُ ، فَإِذَا وَجَدَ فَجْوَةً أَسْرَعَ .

الشرح الكبير

لم يَأْتِ عَرَفَةَ حتى غابَتِ الشمسُ ، و لم يُدْرِكْ جُزْءًا مِن النَّهارِ ، فوَقَفَ بها لَيْلًا ، فقد تَمَّ حَجُّه ، ولا شيءَ عليه . لا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « مَنْ أدْرَكَ عَرَفاتٍ بِلَيْلٍ ، فَقَدْ أدْرَكَ الحَجَّ »[1] . ولأنَّه لم يُدْرِكْ جُزْءًا [٣/٩٤ و] مِن النَّهارِ ، فأشْبَهَ مَن مَنْزِلُه دُونَ المِيقاتِ إذا أحْرَمَ منه .

١٢٩٠ – مسألة : (ثم يَدْفَعُ بعدَ غُرُوبِ الشمسِ إلى مُزْدَلِفَةَ ، وعليه السَّكِينَةُ) والوَقارُ (فإذا وَجدَ فَجْوَةً أسْرَعَ) لقَوْلِ جابرٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، فى حَدِيثِه : فلم يَزَلْ واقِفًا حتى غَرَبَتِ الشمسُ وذَهَبَتِ الصُّفْرَةُ قَلِيلًا ، حتى غابَ القُرْصُ ، فأرْدَفَ أُسامَةَ خَلْفَه ، ودَفَع رسولُ اللهِ ﷺ ، وقد شَنَقَ القَصْواءَ بالزِّمامِ ، حتى إنَّ رَأْسَها لَيُصِيبُ مَوْرِكَ رَحْلِه ، ويقولُ بيَدِه اليُمْنَى : « أيُّها النَّاسُ ، السَّكِينَةَ السَّكِينَةَ »[2] . وقال أُسامَةُ ، رَضِيَ اللهُ عنه : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَسِيرُ العَنَقَ[3] ، فإذا وَجَدَ فَجْوَةً نَصَّ . يَعْنِى أسْرَعَ . قال هِشامٌ : النَّصُّ فوقَ العَنَقِ . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

الإنصاف

قوله : ثم يَدْفَعُ بعدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ إلى مُزْدَلِفَةَ ، وعليه السَّكِينَةُ . وهذا بلا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧١ .

(٢) تقدم تخريج حديث جابر فى ٨/٣٦٣ .

(٣) العنق : ضرب من السير فسيح سريع .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب السير إذا دفع من عرفة ، من كتاب الحج ، وفى : باب السرعة فى السير ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب حجة الوداع ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٠ ، ٤ / ٧٠ ، ٥ / ٢٢٦ . ومسلم ، فى : باب الإفاضة من عرفات ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٣٦ =

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ دَفْعُه مع الإمامِ ، أو الوَالِى الذى إليه أمْرُ الحَجِّ مِن قِبَلِه ، ولا يَنْبَغِى للنَّاسِ أن يَدْفَعُوا حتى يَدْفَعَ . قال أحمدُ : ما يُعْجِبُنِى أن يَدْفَعَ إلَّا مع الإمامِ . وسُئِلَ عن رجلٍ دَفَع قبلَ الإمامِ بعدَ غُرُوبِ الشمسِ ، قال : ما وَجَدْتُ عن أحَدٍ أنَّه سَهَّلَ فيه ، كُلُّهم يُشَدِّدُ فيه .

فصل : ويكونُ مُلَبِّيًا ذاكِرًا للهِ عَزَّ وجَلَّ ؛ لأنَّ ذِكْرَ اللهِ مُسْتَحَبٌّ فى كلِّ الأوْقاتِ ، وهو فى هذا الوَقْتِ أشَدُّ تَأْكِيدًا ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِذَآ أَفَضْتُم مِّنْ عَرَفَٰتٍ فَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ ﴾[1] . الآية . ولأنَّه زَمَنُ الاسْتِشْعارِ بطاعَةِ اللهِ تعالى ، والتَّلَبُّسِ بعِبادَتِه ، والسَّعْيِ إلى شَعائِرِه . ويُسْتَحَبُّ التَّلْبِيَةُ . وقال قَوْمٌ : لا يُلَبِّى . ولَنا ، ما روَى الفَضْلُ بنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَزَلْ يُلَبِّى حتى رَمَى الجَمْرَةَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

الإنصاف

نِزاعٍ . لكنْ قال أبو حَكِيمٍ : ويكونُ مُسْتَغْفِرًا .

= كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الدفعة من عرفة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٤٧ . والنسائى ، فى : باب كيف السير من عرفة ، وباب الرخصة للضعفة أن يصلوا يوم النحر الصبح بمنى ، من كتاب الحج . المجتبى ٥ / ٢٠٨ ، ٢١٦ . وابن ماجه ، فى : باب الدفع من عرفة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٤ . والإمام مالك ، فى : باب السير فى الدفعة ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٩٢ .

(١) سورة البقرة ١٩٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب التلبية والتكبير ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/٢٠٤ . ومسلم ، فى : باب استحباب إدامة الحاج التلبية ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٣١ ، ٩٣٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب متى يقطع التلبية ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٢١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء متى تقطع التلبية فى الحج ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٥٠ . والنسائى ، فى : باب التلبية فى السير ، و : باب التكبير مع كل حصاة ، و : باب قطع المحرم التلبية ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/ ٢١٧ ، ٢٢٤ . وابن ماجه ، فى : باب متى يقطع الحاج التلبية ، من كتاب =

المقنع فَإِذَا وَصَلَ مُزْدَلِفَةَ ، صَلَّى الْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ قَبْلَ حَطِّ الرِّحَالِ .

الشرح الكبير ويُسْتَحَبُّ أن يَمْضِيَ على طَرِيقِ المَأْزِمَيْن[1] ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ سَلَكَها[2] . وإن سَلَك غيرَها ، جازَ ؛ لحُصُولِ المَقْصُودِ به .

١٢٩١ – مسألة : (فإذا وَصَل مُزْدَلِفَةَ ، صَلَّى المَغْرِبَ والعِشاءَ قبلَ حَطِّ الرِّحالِ) السُّنَّةُ لمَن دَفَع مِن عَرَفَةَ أن لا يُصَلِّىَ المَغْرِبَ حتى يَصِلَ مُزْدَلِفَةَ ، فيَجْمَعَ بينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ ، بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ ، لا اخْتِلافَ بينَهم ، أنَّ السُّنَّةَ أن يَجْمَعَ الحاجُّ بجَمْعٍ بينَ المَغْرِبِ والعِشاءِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جَمَع بينَهما . رَواه جابِرٌ ، وابنُ عُمَرَ ، وأسامَةُ[3] ، وغيرُهم . وأحادِيثُهم صِحاحٌ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَجْمَعَ قبلَ حَطِّ الرِّحالِ ، وأن يُقِيمَ لكلِّ صلاةٍ إقامَةً ؛ لِما رَوَى أُسامَةُ بنُ زَيْدٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : دَفَع رسولُ اللهِ ﷺ مِن عَرَفَةَ ، حتى إذا كان بالشِّعْبِ نَزَل فَبَالَ ، ثم تَوَضَّأَ ، فقُلْتُ له :

الإنصاف .....

= المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠١١ . والدارمى ، فى : باب فى رمى الجمار يرميها راكبا ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٦٢ ، ٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٠ ، ٢١٤ ، ٢٢٦ .

(١) المأزمان : موضع بمكة بين المشعر الحرام وعرفة ، وهو شعب بين جبلين ، يفضى آخره إلى بطن عرنة .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٣١ .

(٣) تقدم تخريج حديث جابر فى ٨/٣٦٣ .

وحديث ابن عمر ، أخرجه البخارى ، فى : باب يصلى المغرب ثلاثا ... ، من كتاب تقصير الصلاة ، وفى : باب النزول بين عرفة وجمع ، و : باب من جمع بينهما ولم يتطوع ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٥٥ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ . ومسلم ، فى : باب الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ١ / ٤٨٨ ، ٤٨٩ ، ٢ / ٩٣٧ ، ٩٣٨ . وأبو داود ، فى : باب الصلاة بجمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٤٨ . والنسائى ، فى : باب الوقت الذى يجمع فيه ...، و : باب الحالة التى=

الشرح الكبير

الصلاةَ يا رسولَ اللهِ . فقال : « الصَّلَاةُ أَمَامَكَ » . فرَكِبَ ، فلَمَّا جاءَ مُزْدَلِفَةَ نَزَل فتَوَضَّأَ فأسْبَغَ الوُضُوءَ ، ثم أُقِيمَتِ الصلاةُ ، فصَلَّى المَغْرِبَ ، ثم أناخَ كلُّ إنْسانٍ بَعِيرَه فى مَنْزِلِه ، ثم أُقِيمَتِ الصلاةُ ، فصَلَّى ، ولم يُصَلِّ بينَهما . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ومِمَّن رُوِىَ عنه أنَّه يَجْمَعُ بينَهما بإقامَتَيْن [٣/٩٤ ظ] بلا أذانٍ ؛ ابنُ عُمَرَ ، وسالِمٌ ، والقاسِمُ بنُ محمدٍ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وإنِ اقْتَصَرَ على إقامَةٍ للأُولَى فلا بَأْسَ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ عُمَرَ أيْضًا . وبه قال الثَّوْرِىُّ ؛ لِما رَوَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : جَمَع رسولُ اللهِ ﷺ بينَ المَغْرِبِ والعِشَاءِ بجَمْعٍ ، صَلَّى المَغْرِبَ ثَلاثًا ، والعِشاءَ رَكْعَتَيْن ، بإقامَةٍ واحِدَةٍ . رَواه مسلمٌ[2] . وإن أذَّنَ للأُولَى وأقامَ للثانِيَةِ ، فحَسَنٌ ؛ فإنَّه مَرْوِىٌّ فى حَدِيثِ جابِرٍ ، وهو مُتَضَمِّنٌ للزِّيادَةِ ، وهو مُعْتَبَرٌ بسائِرِ الفَوائِتِ والمَجْمُوعاتِ . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ ، وأبى ثَوْرٍ . واخْتارَ

الإنصاف .....

= يجمع فيها ... ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب الإقامة لمن جمع بين الصلاتين ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الجمع بين الصلاتين ... ، من كتاب الحج . المجتبى ١ / ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٣ ، ٢ / ١٤ ، ١٥ ، ٥ / ٢١٠ .

وحديث أسامة ، أخرجه البخارى ، فى : باب إسباغ الوضوء ... ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١ / ٤٧ ، ٢ / ٢٠١ . ومسلم ، فى : باب الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٣٤ ، ٩٣٥ ، ٩٣٦ . وأبو داود ، فى : باب الدفعة من عرفة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٤٦ ، ٤٤٧ . والنسائى ، فى : باب كيف الجمع ، من كتاب المواقيت ، وفى : باب الجمع بين الصلاتين ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ١ / ٢٣٥ ، ٥ / ٢١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٨ ، ٢١٠ .

(١) انظر تخريج حديث أسامة السابق .

(٢) انظر تخريج حديث ابن عمر السابق .

المقنع وَإِنْ صَلَّى الْمَغْرِبَ فِى الطَّرِيقِ ، تَرَكَ السُّنَّةَ [٧٣ و] وَأَجْزَأَهُ .

الشرح الكبير الخِرَقِىُّ القولَ الأوَّلَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هو آخِرُ قَوْلَىْ أحمدَ ؛ لأنَّ رَاوِيَه أُسامَةُ ، وهو أعْلَمُ بحالِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ فإنَّه كان رَدِيفَه ، وإنَّما لم يُؤَذَّنْ للأُولَى هٰهُنا ؛ لأنَّها فى غيرِ وَقْتِها ، بخِلافِ المَجْمُوعَتَيْن بعَرَفَةَ . وقال مالكٌ : يَجْمَعُ بينَهما بأذانَيْن[1] وإقامَتَيْن . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِه ، وابنِ مسعودٍ . واتِّباعُ السُّنَّةِ أوْلَى . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : لا أعْلَمُ فيما قالَه مالكٌ حَدِيثًا مَرْفُوعًا بوَجْهٍ مِن الوُجُوهِ . وقال قَوْمٌ : إنَّما أمَرَ عمرُ بالتَّأْذِينِ للثَّانِيَةِ ؛ لأنَّ النّاسَ كانُوا قد تَفَرَّقُوا لعَشائِهِم ، فأذَّنَ لجَمْعِهم ، وكذلك ابنُ مسعودٍ ، فإنَّه كان يَجْعَلُ العَشاءَ بمُزْدَلِفَةَ بينَ الصَّلاتَيْن .

فصل : والسُّنَّةُ أن لا يَتَطَوَّعَ بينَهما . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُهم يَخْتَلِفُونَ فى ذلك . وقد رُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه يَتَطَوَّعُ بينَهما . ورَواه عن النبىِّ ﷺ[3] . ولَنا ، حَدِيثُ أُسامَةَ وابنِ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ لم يُصَلِّ بينَهما . وحَدِيثُهما أصَحُّ .

١٢٩٢ – مسألة : (وإن صَلَّى المَغْرِبَ فى الطَّرِيقِ ، تَرَكَ السُّنَّةَ ، وأجْزَأه) وبه قال عَطاءٌ ، وعُرْوَةُ ، والقاسِمُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو يُوسُفَ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو

الإنصاف .....

---

(١) فى م : « بأذان » .

(٢) فى الاستذكار ١٣/١٥٢ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من أذن وأقام لكل واحدة منهما ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٢ .

وَمَنْ فَاتَتْهُ الصَّلَاةُ مَعَ الْإِمَامِ بِمُزْدَلِفَةَ أَوْ بِعَرَفَةَ ، جَمَعَ وَحْدَهُ . المقنع

الشرح الكبير

حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ : لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جَمَع بينَ الصَّلاتَيْن ، فكان نُسُكًا ، وقد قال عليه السلامُ : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[1] . ولَنا ، أنَّ كلَّ صَلاتَيْن جازَ الجَمْعُ بينَهما جازَ التَّفْرِيقُ بينَهما ، كالظُّهْرِ والعَصْرِ بعَرَفَةَ ، وفِعْلُ النبىِّ ﷺ مَحْمُولٌ على الأفْضَلِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالجَمْعِ بعَرَفَةَ .

١٢٩٣ – مسألة : (ومَن فاتَتْه الصلاةُ مع الإمامِ بعَرَفَةَ أو بمُزْدَلِفَةَ ، جَمَع وَحْدَه) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّه إذا فاتَه الجَمْعُ مع الإمامِ بمُزْدَلِفَةَ ، أنَّه يَجْمَعُ وَحْدَه ؛ لأنَّ الثانِيَةَ منهما تُصَلَّى فى وَقْتِها . وكذلك لو فَرَّقَ بينَهما ، لم يَبْطُلِ الجَمْعُ . وقد روَى أُسامَةُ ، قال : ثم أُقِيمَتِ الصلاةُ ، فصَلَّى المَغْرِبَ ، ثم أناخَ كلُّ إنْسانٍ بَعِيرَه فى مَنْزِلِه ، ثم أُقِيمَتِ العِشَاءُ ، فصَلَّاها[2] . وكذلك حُكْمُ مَن فاتَه الجَمْعُ مع الإمامِ بعَرَفَةَ بينَ الظُّهْرِ والعَصْرِ ، فإنَّه يَجْمَعُ وَحْدَه أيْضًا . فَعَلَه ابنُ عُمَرَ . وبه قال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو يُوسُفَ ، [٣/٩٥ و] ومحمدٌ . وقال النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : لا يَجْمَعُ إلَّا مع الإمامِ ؛ لأنَّ لكلِّ صلاةٍ وَقْتًا مَحْدُودًا ، وإنَّما تُرِكَ ذلك فى الجَمْعِ مع الإمامِ ، فإذا لم يَكُنْ إمامٌ ، رَجَعْنَا إلى الأصْلِ . ولَنا ، فِعْلُ ابنِ عُمَرَ ، ولأنَّ كلَّ

الإنصاف

.....

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

(٢) تقدم تخريج حديث أسامة فى صفحة ١٧٦ .

المقنع

ثُمَّ يَبِيتُ بِهَا ، فَإِنْ دَفَعَ قَبْلَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ ، وَإِنْ دَفَعَ بَعْدَهُ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ وَافَاهَا بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ جَاءَ بَعْدَ الْفَجْرِ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ . وَحَدُّ الْمُزْدَلِفَةِ مَا بَينَ الْمَأْزِمَيْنِ وَوَادِى مُحَسِّرٍ .

الشرح الكبير

جَمْعٍ جازَ مع الإمامِ جازَ مُنْفَرِدًا ، كالجَمْعِ بينَ العِشاءَيْن بجَمْعٍ . قَوْلُهم : إنَّما جازَ الجَمْعُ فى الجماعَةِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّهم قد سَلَّمُوا أنَّ الإمامَ يَجْمَعُ ، وإن كان مُنْفَرِدًا .

١٢٩٤ — مسألة : (ثم يَبِيتُ بها ، فإن دَفَع قبلَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فعليه دَمٌ، وإن دَفَع بعدَه، فلا شىءَ عليه، وإن وافَاها بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فلا شىءَ عليه ، وإن جاءَ بعدَ الفَجْرِ ، فعليه دَمٌ . وحَدُّ المُزْدَلِفَةِ ما بَيْنَ المَأْزِمَيْنِ ووادِى مُحَسِّرٍ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ المَبِيتَ بمُزْدَلِفَةَ واجِبٌ ، مَن تَرَكَه فعليه دَمٌ . هذا قولُ عَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ باتَ بها ، وقال : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ » . وقال عَلْقَمَةُ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ : مَن فاتَه جَمْعٌ ، فاتَه الحَجُّ ؛ لقَوْلِه تَعالَى : ﴿ فَإِذَآ أَفَضْتُم مِّنْ عَرَفَٰتٍ فَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلْمَشْعَرِ ٱلْحَرَامِ ﴾[1] . وقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ شَهِدَ صَلَاتَنَا هَذِهِ ، وَوَقَفَ مَعَنَا حَتَّى نَدْفَعَ ، وَقَدْ وَقَفَ بِعَرَفَةَ قَبْلَ

الإنصاف

قوله : ثم يَبِيتُ بها ، فإنْ دفَع قبلَ نِصْفِ اللَّيْلِ – يعْنى مِن مُزْدَلِفَةَ – فعليه دَمٌ .

---

(١) سورة البقرة ١٩٨ .

الشرح الكبير

ذَلِكَ ، لَيْلًا أَوْ نَهَارًا ، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ ، وَقَضَى تَفَثَهُ »[1] . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الْحَجُّ عَرَفَةُ ، فَمَنْ جاءَ قَبْلَ لَيْلَةِ جَمْعٍ ، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ »[2] . يَعْنِى مَن جاءَ عَرَفَةَ.. وما احْتَجُّوا به مِن الآيَةِ والخَبَرِ ، فالمَنْطُوقُ فيهما ليس بِرُكْنٍ فى الحَجِّ إجْماعًا ، فإنَّه لو باتَ بجَمْعٍ ، ولم يَذْكُرِ اللهَ تعالى ، ولم يَشْهَدِ الصلاةَ ، صَحَّ حَجُّه ، فما هو مِن ضَرُورَةِ ذلك أوْلَى ، ولأنَّ المَبِيتَ ليس مِن ضَرُورَةِ ذِكْرِ اللهِ تَعالَى بها ، وكذلك شُهُودُ صلاةِ الفَجْرِ ، فإنَّه لو أفاضَ مِن عَرَفَةَ فى[3] آخِرِ لَيْلَةِ النَّحْرِ ، أمْكَنَه ذلك ، فَيَتَعَيَّنُ حَمْلُ ذلك على الإيجابِ ، أو الفَضِيلَةِ و[4] الاسْتِحْبابِ .

فصل : وليس له الدَّفْعُ قبلَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فإن فَعَل ، فعليه دَمٌ ، وإن دَفَع بعدَه ، فلا شىءَ عليه . وبه قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : إن مَرَّ بها فلم يَنْزِلْ ، فعليه دَمٌ ، وإن نَزَل فلا دَمَ عليه متى ما دَفَع . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ باتَ بها ، وقال : « خُذُوا[5] عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ » . وإنَّما أُبِيحَ الدَّفْعُ بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ بما وَرَد مِن الرُّخْصَةِ فيه ، فرَوَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : كُنْتُ فى مَن قَدَّمَ النبىُّ ﷺ فى ضَعَفَةِ أهْلِه مِن مُزْدَلِفَةَ إلى

الإنصاف

وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يَجِبُ ، كرُعَاةٍ وسُقاةٍ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَخرَّجُ ، لا دَمَ عليه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٤٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١٨١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « أو » .

(٥) فى م : « لتأخذوا » .

الشرح الكبير

مِنًى . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : أَرْسَلَ رسولُ اللهِ ﷺ بِأُمِّ سَلَمَةَ لَيْلَةَ النَّحْرِ ، فرَمَتِ الجَمْرَةَ قبلَ الفَجْرِ ، ثم مَضَتْ فأفاضَتْ . رَواه أبو داودَ[2] . فمَن دَفَع مِن مُزْدَلِفَةَ قبلَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، و لم يَعُدْ فى اللَّيْلِ ، فعليه دَمٌ ، وإن عادَ ، فلا دَمَ ، كالذى دَفَع مِن عَرَفَةَ نَهارًا ، ثم عادَ نَهارًا .

فصل : ويَجِبُ الدَّمُ على مَن دَفَع قبلَ نِصْفِ اللَّيْلِ و لم يَرْجِعْ فى اللَّيْلِ ، وعلى مَن تَرَك المَبِيتَ بمِنًى ، سَواءٌ فَعَل [٣/٩٥ ظ] ذلك عامِدًا أو ساهِيًا ، عالِمًا[3] أو جاهِلًا ؛ لأنَّه تَرَك نُسُكًا ، والنِّسْيانُ أثَرُه فى جَعْلِ المَوْجُودِ كالمَعْدُومِ ، لا فى جَعْلِ المَعْدُومِ كالمَوْجُودِ ، إلَّا أنَّه رُخِّصَ لأهْلِ السِّقايَةِ والرِّعاءِ فى تَرْكِ البَيْتُوتَةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَخَّصَ للرُّعاةِ فى تَرْكِ البَيْتُوتَةِ[4] .

الإنصاف

مِن ليالِى مِنًى . قالَه القاضى وغيرُه .

تنبيه : وُجوبُ الدَّمِ هنا مُقَيَّدٌ بما إذا لم يَعُدْ إليها لَيْلًا ، فإنْ عادَ إليها لَيْلًا ، فلا دَمَ عليه . نصَّ عليه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من قدم ضعفة أهله بليل ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب تقديم دفع الضعفة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٤١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التعجيل من جمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب من تقدم من جمع ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢١ ، ٢٢٢ .

(٢) فى : باب التعجيل من جمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٠ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه أبو داود، فى: باب فى رمى الجمار، من كتاب المناسك. سنن أبى داود ١/٤٥٦، ٤٥٧. والترمذى، =

الشرح الكبير

وفى حَدِيثِ عَدِىٍّ[1]. وأرْخَصَ للعباسِ فى تَرْكِ المَبِيتِ لأجْلِ سِقَايَتِه[2]. ولأنَّ عليهم مَشَقَّةً فى المَبِيتِ ؛ لحاجَتِهم إلى حِفْظِ مَواشِيهم ، وسَقْيِ الحاجِّ ، فكان لهم تَرْكُ المَبِيتِ ، كلَيَالِى مِنًى . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ المَبِيتَ بمُزْدَلِفَةَ غيرُ واجِبٍ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ .

فصل : فإن وَافَاها بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ جُزْءًا مِن النِّصْفِ الأوَّلِ ، فلم يَتَعَلَّقْ به حُكْمُه ، كمَن أدْرَكَ اللَّيْلَ بعَرَفاتٍ دُونَ النَّهارِ . وإن جاءَ بعدَ الفَجْرِ ، فعليه دَمٌ ؛ لتَرْكِه الواجِبَ ، وهو المَبِيتُ . والمُسْتَحَبُّ الاقْتِداءُ برسولِ اللهِ ﷺ ، والمَبِيتُ إلى أن يُصْبِحَ ، ثم يَقِفُ حتى يُسْفِرَ . ولا بَأْسَ بتَقْدِيمِ الضَّعَفَةِ والنِّساءِ . ومِمَّن كان يُقَدِّمُ ضَعَفَةَ أهْلِه ؛ عبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ ، وعائشةُ . وبه قال عَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ فيه رِفْقًا بهم ، ودَفْعًا لمَشَقَّةِ الزِّحامِ عنهم ، والاقْتِداءَ بنَبِيِّهم عليه الصلاةُ والسلامُ .

فصل : وللمُزْدَلِفَةِ ثَلاثَةُ أسماءٍ ؛ مُزْدَلِفَةُ ، وجَمْعٌ ، والمَشْعَرُ الحَرامُ .

الإنصاف

قوله : وإنْ دفَع بعدَه فلا شىءَ عليه ، وإنْ وافاها بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فلا شَىءَ عليه ، وإنْ جاءَ بعدَ الفجْرِ ، فعليه دَمٌ . بلا نِزاعٍ فى ذلك .

= فى : باب ما جاء فى الرخصة للرعاء ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٧٩ . والنسائى ، فى : باب رمى الرعاة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٢٢١ . وابن ماجه ، فى : باب تأخير رمى الجمار ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠١٠ . والإمام مالك ، فى : باب الرخصة فى رمى الجمار ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٤٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٥٠ .

(١) انظر تخريجه فى التخريج السابق .

(٢) سيأتى تخريجه من حديث ابن عمر صفحة ٢٣٦ .

المقنع

فَإِذَا أَصْبَحَ بِهَا ، صَلَّى الصُّبْحَ ، ثُمَّ يَأْتِى الْمَشْعَرَ الْحَرَامَ فَيَرْقَى عَلَيْهِ ، أَوْ يَقِفُ عِنْدَهُ ، وَيَحْمَدُ اللهَ تَعَالَى وَيُكَبِّرُهُ وَيَدْعُو ، .....

الشرح الكبير

وحَدُّها مِن مَأْزِمَىْ عَرَفَةَ إلى قَرْنِ مُحَسِّرٍ ، وما على يَمِينِ ذلك وشِمالِه مِن الشِّعابِ ، ففى أىِّ مَوْضِعٍ وَقَف منها أجْزَأه ؛ لِقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « كُلُّ المُزْدَلِفَةِ مَوْقِفٌ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] . وعن جابرٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « وَقَفْتُ هٰهُنا بجَمْعٍ ، وجَمْعٌ كُلُّها مَوْقِفٌ »[2] . وليس وَادِى مُحَسِّرٍ مِن مُزْدَلِفَةَ ؛ لقولِه : « وَارْفَعُوا عَنْ بَطْنِ مُحَسِّرٍ »[3] .

١٢٩٥ – مسألة : (فإذا أصْبَحَ بها ، صَلَّى الصُّبْحَ ، ثم يَأْتِى المَشْعَرَ الحَرامَ فيَرْقَى عليه ، أو يَقِفُ عندَه ، ويَحْمَدُ اللهَ تعالى ، ويُكَبِّرُ ، ويَدْعُو)

الإنصاف

.....

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب صفة حجة النبى ﷺ ، و : باب الصلاة بجمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٤٣ ، ٤٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب الموقف بعرفات ، و : باب الذبح ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٢ ، ١٠١٣ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب عرفة كلها موقف ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٥٧ . والإمام مالك ، فى : باب الوقوف بعرفة والمزدلفة ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٧٢ ، ٧٦ ، ٨١ ، ٣ / ٣٢١ ، ٣٢٦ ، ٤ / ٨٢ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب ما جاء أن عرفة كلها موقف ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٩٣ . وأبو داود ، فى : باب الصلاة بجمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٤٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن عرفة كلها موقف ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٧٥ ، ١٥٧ .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الموقف بعرفات ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٢ . والإمام مالك ، فى : باب الوقوف بعرفة والمزدلفة ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٨٢ .

المقنع

فَيَقُولُ : اللَّهُمَّ كَمَا وَقَّفْتَنَا فِيهِ وَأَرَيْتَنَا إِيَّاهُ ، فَوَفِّقْنَا لِذِكْرِكَ كَمَا هَدَيْتَنَا ، وَاغْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا كَمَا وَعَدْتَنَا بِقَوْلِكَ ، وَقَوْلُكَ الْحَقُّ : ﴿ فَإِذَا أَفَضْتُم مِّنْ عَرَفَـٰتٍ فَاذْكُرُوا ٱللَّهَ ﴾ ، إِلَى قَوْلِهِ : ﴿ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ إِلَى أَنْ يُسْفِرَ ، ثُمَّ يَدْفَعُ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ، .....

الشرح الكبير

يُسْتَحَبُّ أن يُعَجِّلَ صلاةَ الصُّبْحِ ؛ لِيَتَّسِعَ وَقْتُ الوُقُوفِ عندَ المَشْعَرِ الحَرامِ ، لقولِ جابرٍ[1] : إنَّ النبيَّ ﷺ صَلَّى الصُّبْحَ حينَ تَبَيَّنَ له الصُّبْحُ. ثم إذا صَلَّى أتَى المَشْعَرَ الحَرامَ فوَقَفَ عندَه ، أو رَقِيَ عليه إن أمْكَنَه ، فذَكَرَ اللهَ تعالى ، ودَعاه ، واجْتَهَدَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِذَآ أَفَضْتُم مِّنْ عَرَفَـٰتٍ فَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلْمَشْعَرِ ٱلْحَرَامِ ﴾ . وفى حَدِيثِ جابرٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ أتَى المَشْعَرَ الحَرامَ ، فَرَقِيَ عليه ، فحَمِدَ اللهَ وَكَبَّرَه وهَلَّلَه ووَحَّدَه . وفى لَفْظٍ : ثم رَكِبَ القَصْواءَ حتى أتَى المَشْعَرَ الحَرامَ ، فاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، فدَعَا اللهَ ، وهَلَّلَه وكَبَّرَه واجْتَهَدَ . ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ مِن دُعائِه : (اللَّهُمَّ كَمَا وَقَّفْتَنا فيه وأرَيْتَنا إيَّاه ، فوَفِّقْنَا لذِكْرِك كما هَدَيْتَنا ، واغْفِرْ لَنا وارْحَمْنا [٣/٩٦ و] كما وَعَدْتَنا بِقَوْلِكَ ، وقَوْلُك الحَقُّ : ﴿ فَإِذَآ أَفَضْتُم مِّنْ عَرَفَـٰتٍ ﴾ - إلى - ﴿ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾)[2] الآيَتَيْن . (إلى أن يُسْفِرَ) لأنَّ فى حَدِيثِ جابرٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ لم يَزَلْ واقِفًا حتى أسْفَرَ جِدًّا .

١٢٩٦ - مسألة : (ثم يَدْفَعُ قبلَ طُلُوعِ الشمسِ) لا نَعْلَمُ خِلافًا

الإنصاف

.....

---

(١) تقدم تخريج حديث جابر فى ٨/٣٦٣ .

(٢) سورة البقرة ١٩٨ ، ١٩٩ .

الشرح الكبير

فى اسْتِحْبابِ الدَّفْعِ قبلَ طُلُوعِ الشمسِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَفْعَلُه . قال عُمَرُ[1] ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّ المُشْرِكِينَ كانُوا لا يُفِيضُونَ ، ويَقُولُون : أشْرِقْ ثَبِيرُ[2] ، كيما نُغِيرُ . وإنَّ رسولَ اللهِ ﷺ خالَفَهم ، فأفاضَ قبلَ أن تَطْلُعَ الشمسُ . رَواه البخارىُّ[3] . والسُّنَّةُ الإسْفارُ جِدًّا . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وكان مالكٌ يَرَى الدَّفْعَ قبلَ الإسْفارِ . ولَنا ، حَدِيثُ جابِرٍ الذى ذَكَرْناه . وعن نافِعٍ ، أنَّ ابنَ الزُّبَيْرِ أخَّرَ فى الوَقْتِ حتى كادَتِ الشمسُ تَطْلُعُ . فقالَ ابنُ عُمَرَ : إنِّى أراه يُرِيدُ أن يَصْنَعَ كما صَنَعَ أهلُ الجاهِلِيَّةِ . فدَفَعَ ودَفَعَ النّاسُ معه . وكان ابنُ مسعودٍ يَدْفَعُ كانْصِرافِ القَوْمِ المُسْفِرِينَ مِن صلاةِ الغَداةِ . ويُسْتَحَبُّ أن يَسِيرَ وعليه السَّكِينَةُ . قال ابنُ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ثم أرْدَفَ النبىُّ ﷺ الفَضْلَ ابنَ عباسٍ ، وقال : « أيُّها النَّاسُ ، إنَّ البِرَّ لَيْسَ بإيجافِ الخَيْلِ وَالإبِلِ ، فَعَلَيْكُمْ بِالسَّكِينَةِ »[4] . فما رَأيْتُها رافِعَةً يَدَيْها حتى أتَى مِنًى .

الإنصاف .....

(١) فى النسخ : « ابن عمر » . والمثبت من مصادر التخريج .

(٢) ثبير : جبل بمزدلفة على يسار الذاهب إلى منى .

(٣) فى : باب متى يدفع من جمع ، من كتاب الحج . وفى : باب أيام الجاهلية ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح البخارى ٢/٢٠٤ ، ٥/٥٣ . وليس فيه : « كيما نغير » .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة بجمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٤٩ ، ٤٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الإفاضة من جمع قبل طلوع الشمس ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٣٢ . والنسائى ، فى : باب وقت الإفاضة من جمع ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢١٥ . وابن ماجه ، فى : باب الوقوف بجمع ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٦ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب أمر النبى ﷺ بالسكينة ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/٢٠١ . وأبو داود ، فى : باب الدفعة من عرفة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٤٦ . والنسائى ، فى : باب =

المقنع

فَإِذَا بَلَغَ مُحَسِّرًا، أَسْرَعَ قَدْرَ رَمْيَةِ حَجَرٍ .وَيَأْخُذُ حَصَى الْجِمَارِ مِنْ طَرِيقِهِ ، أَوْ مِنْ .....

الشرح الكبير

١٢٩٧ – مسألة : (فإذا بَلَغ مُحَسِّرًا ، أسْرَعَ قَدْرَ رَمْيَةٍ بحَجَرٍ) يُسْتَحَبُّ الإسْراعُ فى وادِى مُحَسِّرٍ ، وهو ما بينَ المُزْدَلِفَةِ ومِنًى ، فإن كان ماشِيًا أسْرَعَ ، وإن كان راكِبًا حَرَّكَ دَابَّته ؛ لأنَّ جابِرًا قال فى صِفَةِ حَجِّ النبىِّ ﷺ : إنَّه لَمَّا أتَى بَطْنَ مُحَسِّرٍ حَرَّكَ قَلِيلًا . ويُرْوَى أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لمَّا أتَى مُحَسِّرًا أسْرَعَ ، وقال :

إلَيْكَ تَعْدُو قَلِقًا وَضِينُها[1]
مُخالِفًا دِينَ النَّصارَى دِينُها
مُعْتَرِضًا فى بَطْنِهَا جَنِينُهَا

وذلك قَدْرُ رَمْيَةٍ بحَجَرٍ ، ويكونُ مُلَبِّيًا فى طَرِيقِه ، فإنَّ الفَضْلَ بنَ عباسٍ روَى أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَزَلْ يُلَبِّى حتى رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ التَّلْبِيَةَ مِن شِعارِ الحَجِّ ، فلا تُقْطَعُ إلَّا بالشُّروعِ فى الإحْلالِ ، وأوَّلُه رَمْىُ جَمْرَةِ العَقَبَةِ .

١٢٩٨ – مسألة : (ثم يَأْخُذُ حَصَى الجِمارِ مِن طَرِيقِه ، أو مِن

الإنصاف

قوله : ويَأْخُذُ حَصَى الجِمارِ مِن طَرِيقِه ، أو مِن مُزْدَلِفَةَ ، ومِن حيث أخَذَه ،

= الوقوف بعرفة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٢٠٧ . والدارمى ، فى : باب الوضع فى وادى محسر ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٦٩ ، ٢٧٧ .

(١) الرجز فى اللسان (و ض ن) ١٣/٤٥٠ .

والوضين : بطان منسوج بعضه على بعض يشد به الرحل على البعير .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٥ .

المقنع مُزْدَلِفَةَ ، وَمِنْ حَيْثُ أَخَذَهُ ، جَازَ . وَيَكُونُ أَكْبَرَ مِنَ الْحِمَّصِ وَدُونَ الْبُنْدُقِ ، .....

الشرح الكبير مُزْدَلِفَةَ ، ومِن حيث أخَذَه ، جازَ . ويكونُ أكْبَرَ مِن الحِمَّصِ ودُونَ البُنْدُقِ) إنَّما يُسْتَحَبُّ أخْذُ حَصَى الجِمارِ قبلَ أن يَصِلَ مِنًى ؛ لِئَلَّا يَشْتَغِلَ عندَ قُدُومِه بشيءٍ قبلَ الرَّمْيِ ؛ لأنَّها تَحِيَّةٌ له ، كما أنَّ الطَّوافَ تَحِيَّةُ المَسْجِدِ ، فلا يَبْدَأُ بشيءٍ قبلَه . وكان ابنُ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يَأْخُذُ حَصَى الجِمارِ مِن جَمْعٍ . وفَعَله سعيدُ [٣/٩٦ ظ] بنُ جُبَيْرٍ ، وقال : كانُوا يَتَزَوَّدُونَ الحَصَى مِن جَمْعٍ . واسْتَحَبَّه الشافعيُّ . وقال أحمدُ : خُذِ الحَصَى مِن حيثُ شِئْتَ . اخْتارَه عَطاءٌ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ غَداةَ العَقَبَةِ ، وهو على ناقَتِه : « الْقُطْ لِي حَصًى » . فلَقَطْتُ له سَبْعَ حَصَياتٍ مِن حَصَى الخَذْفِ ، فجَعَلَ يَقْبِضُهُنَّ فى كَفِّه ، ويقولُ : « أَمْثَالَ هَؤُلَاءِ فَارْمُوا » . ثم قال : « أَيُّهَا النَّاسُ ، إِيَّاكُمْ وَالغُلُوَّ فِى الدِّينِ ، فَإِنَّمَا أَهْلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمُ الغُلُوُّ فِى الدِّينِ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . وكان ذلك بمِنًى ، ولا خِلافَ أنَّه يُجْزِئُه أخْذُه مِن حيث كان . والْتِقاطُه أوْلَى مِن تَكْسِيرِه ؛ لهذا الخَبَرِ ،

الإنصاف جازَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، لكنِ اسْتَحَبَّ بعضُ الأصحابِ أخْذَه قبلَ وُصولِ مِنًى . ويُكْرَهُ مِنَ الحَرَمِ ، وتكْسِيرُه أيضًا . قال فى « الفُصُولِ » : ومِنَ الحُشِّ .

---

(١) فى : باب قدر حصى الرمى ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٨ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب التقاط الحصى ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٥ ، ٣٤٧ .

الشرح الكبير

ولأنَّه لا يُؤْمَنُ فى تَكْسِيرِه أن يَطِيرَ إلى وَجْهِه شىءٌ يُؤْذِيه . ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ كحَصَى الخَذْفِ ؛ للخَبَرِ ، ولقولِ جابرٍ فى حَدِيثِه[1] : كُلُّ حَصَاةٍ منها مِثْلُ حَصَى الخَذْفِ . وروَى سُليمانُ بنُ عَمْرِو بنِ الأحْوَصِ ، عن أُمِّه ، قالت : قال النبىُّ ﷺ : « يَاأَيُّهَا النَّاسُ ، إذَا رَمَيْتُمُ الجَمْرَةَ فَارْمُوا بمِثْلِ حَصَى الخَذْفِ » . رَواه أبو داودَ[2] . قال الأثْرَمُ : يَكُونُ أكْبَرَ مِن الحِمَّصِ ودُونَ البُنْدُقِ . وكان ابنُ عُمَرَ يَرْمِى بمِثْلِ بَعْرِ الغَنَمِ . فإن رَمَى بحَجَرٍ كَبِيرٍ ، فقال أصحابُنا : يُجْزِئُه ، مع تَرْكِ السُّنَّةِ ؛ لأنَّه قد رَمَى بحَجَرٍ . وكذلك الحُكْمُ فى الصَّغِيرِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا يَجُوزُ حتى يَأْتِىَ بالحَصَى على ما فَعَل النبىُّ ﷺ ؛ لأنَّه أمَرَ بهذا القَدْرِ ، ونَهَى عن تَجاوُزِه ، والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى فَسادَ المَنْهِىِّ عنه .

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى اسْتِحْبابِ غَسْلِه ، فرُوِىَ عنه أنَّه مُسْتَحَبٌّ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . لأنَّه رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وكان طاوُسٌ

الإنصاف

قوله : ويكونُ أكْبَرَ مِنَ الحِمَّصِ ودونَ البُنْدُقِ . فيكونُ قَدْرَ حَصَى الخَذْفِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : يُجْزِئُ حجَرٌ صغيرٌ وكبيرٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم : قال بعضُ أصحابِنا : يُجْزِئُه الرَّمْىُ بالكبيرِ ، مع تَرْكِ السُّنَّةِ . قال فى « الفائقِ » : وعنه ، لا يُجْزِئُه . نصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : فإنْ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٦٣ .

(٢) فى : باب فى رمى الجمار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٥ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب قدر حصى الرمى ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٨ .

والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٥٠٣ ، ٦ / ٣٧٩ .

المقنع

وَعَدَدُهُ سَبْعُونَ حَصَاةً . فَإِذَا وَصَلَ مِنًى ، وَحَدُّهَا مِنْ [٧٣ ظ] وَادِى مُحَسِّرٍ إِلَى الْعَقَبَةِ ، بَدَأَ بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ ، فَرَمَاهَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ ، يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ ، وَيَرْفَعُ يَدَهُ حَتَّى يُرَى بَيَاضُ إِبْطِهِ ، وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا .

الشرح الكبير

يَفْعَلُه ، وكان ابنُ عُمَرَ يَتَحَرَّى سُنَّةَ النبىِّ ﷺ . وعن أحمدَ ، أنَّه لا يُسْتَحَبُّ . وقال : لم يَبْلُغْنا أنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَه . وهذا الصَّحِيحُ . وهو قولُ عَطاءٍ ، ومالكٍ ، وكثيرٍ مِن أهْلِ العِلْمِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ لَمَّا لُقِطَتْ له الحَصَى، وهو راكِبٌ على بَعِيرِه ، جَعَل يَقْبِضُهُنَّ فى يَدِه ، لم يَغْسِلْهُنَّ ، ولا أمَرَ بغَسْلِهِنَّ ، ولا فيه مَعْنًى يَقْتَضِيه . فإن رَمَى بحَجَرٍ نَجِسٍ أجْزَأه ؛ لأنَّه حَصَاةٌ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْزِئَه ؛ لأنَّه يُؤَدِّى به العِبادَةَ ، فاعْتُبِرَتْ طهارتُه ، كحَجَرِ الاسْتِجْمارِ ، وتُرابِ التَّيَمُّمِ . وإن غَسَلَه ورَمَى به ، أجْزَأه ، وَجْهًا واحِدًا . واللهُ تعالى أعْلَمُ .

١٢٩٩ – مسألة : (وعَدَدُه سَبْعُونَ حَصَاةً) يَرْمِى منها بسَبْعٍ يومَ النَّحْرِ ، وباقِيها فى أيّامِ مِنًى ، كلَّ يَوْمٍ بإحْدَى وعِشْرِينَ (فإذا وَصَلَ مِنًى ، وحَدُّها مِن وادِى مُحَسِّرٍ إلى العَقَبَةِ ، بَدَأ بجَمْرَةِ العَقَبَةِ ، فرَمَاهَا بسَبْعِ حَصَياتٍ ، واحِدَةً بعدَ واحِدَةٍ ، يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصاةٍ ، ويَرْفَعُ يَدَه حتى يُرَى بَياضُ إبْطِه) حَدُّ مِنًى ما بينَ جَمْرَةِ العَقَبَةِ ووادِى مُحَسِّرٍ . كذلك

الإنصاف

خالَفَ ورَمَى بحَجَرٍ كبيرٍ ، أجْزأه ، على المَشْهورِ ؛ لوُجودِ الحَجَرِيَّةِ . وعنه ، لا يُجْزِئُه . وكذا القَوْلان فى الصَّغيرِ .

قوله : وعَدَدُه سَبْعُون حَصاةً . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، فيَرْمِى كلَّ

الشرح الكبير

[٣/٩٧ و] قال عَطاءٌ ، والشافعيُّ . وليس مُحَسِّرٌ والعَقَبَةُ مِن مِنًى . ويُسْتَحَبُّ سُلُوكُ الطَّرِيقِ الوُسْطَى التى تَخْرُجُ على الجَمْرَةِ الكُبْرَى ، فإنَّ النبىَّ ﷺ سَلَكَها . كذا فى حَدِيثِ جابِرٍ . فإذا وَصَل مِنًى بَدَأ بجَمْرَةِ العَقَبَةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ بَدَأ بها ، ولأنَّها تَحِيَّةُ مِنًى ، فلم يَتَقَدَّمْها شىءٌ ، كالطَّوافِ فى المَسْجِدِ ، وهى آخِرُ الجَمَراتِ مِمّا يَلِى مِنًى ، وأوَّلُها مِمّا يَلِى مَكَّةَ ، وهى عندَ العَقَبَةِ ، لذلك سُمِّيَتْ بهذا ، فَيَرْميها بسَبْعِ حَصَياتٍ ، يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصاةٍ ، ويَسْتَبْطِنُ الوادِىَ ، ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ، ثم يَنْصَرِفُ

الإنصاف

جَمْرَةٍ بسَبْعِ حَصَياتٍ . على ما يأْتِى بَيانُه . وعنه ، عدَدُه سِتُّون حَصاةً ، فيَرْمِى كلَّ جَمْرَةٍ بسِتَّةٍ . وعنه ، عدَدُه خَمْسون حَصاةً ، فيَرْمِى كلَّ جَمْرَةٍ بخَمْسَةٍ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى أثْناءِ البابِ ، عندَ قولِه : وفى عدَدِ الحَصَى رِوايَتان .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : بدَأ بجَمْرَةِ العَقَبَةِ ، فرَماها بسَبْعِ حَصَياتٍ ، واحِدَةً بعدَ واحِدَةٍ . أنَّه لو رَماها دَفْعَةً واحِدَةً ، لم يصِحَّ . وهو صحيحٌ ، وتكونُ بمَنْزِلَةِ حَصاةٍ واحِدةٍ. ولا أعلمُ[1] فيه خِلافًا ، وَيُؤَدَّبُ على هذه الفِعْلَةِ . نقَلَه الأَثْرَمُ ، عنِ الإمامِ أحمدَ .

فوائد ؛ منها ، يُشْتَرَطُ أنْ يعْلَمَ حُصولَ الحَصَى فى المَرْمَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يكْفِى ظَنُّه . جزَم به جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . وذكَر ابنُ البَنَّا رِوايَةً فى « الخِصالِ » ، أنَّه يُجْزِئُ مع الشَّكِّ أيضًا . وهو وَجْهٌ فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . ومنها ، لو وضَعَها بيَدِه فى المَرْمَى ، لم يُجْزِئْه ، قوْلًا واحِدًا . ومنها ، لو طرَحَها فى المَرْمَى طرْحًا ، أَجْزَأَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وظاهِرُ « الفُصُولِ » ، أنَّه لا

---

(١) فى الأصل ، ط : « يشترط » .

الشرح الكبير

(ولا يَقِفُ) وهذا بجُمْلَتِه قولُ مَن عَلِمْنا قولَه مِن أهلِ العِلْمِ . وإن رَماها مِن فوقِها جازَ ، ولأنَّ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، جاءَ والزِّحامُ عندَ الجَمْرَةِ ، فرَماها مِن فوقِها . والأوَّلُ أفْضَلُ ؛ لِما روَى عبدُ الرحمنِ بنُ يزيدَ ، أنَّه مَشَى مع عبدِ اللهِ ، وهو يَرْمِي الجَمْرَةَ ، فلَمَّا كانَ فى بَطْنِ الوَادِى اعْتَرَضَها ، فرَماها ، فقِيلَ له : إنَّ نَاسًا يَرْمُونَها مِن فوقِها . فقالَ : مِن هـٰهُنا ، والذى لا إلهَ غيرُه ، رَأَيْتُ الذى أُنْزِلَ عليه سُورَةُ البَقَرَةِ رَمَاهَا . مُتَّفَقٌ عليه . وفى لَفْظٍ : لَمّا أتَى عبدُ اللهِ جَمْرَةَ العَقَبَةِ اسْتَبْطَنَ الوادِىَ ، واسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، وجَعَلَ يَرْمِى الجَمْرَةَ على حاجِبِه الأَيْمَنِ ، ثم رَمَى جَمْرَةً بسَبْعِ حَصَياتٍ ، ثم قال : والذى لا إلهَ إلَّا هو ، مِن هـٰهُنا رَمَى الذى أُنْزِلَت عليه سُورَةُ البَقَرَةِ[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ صَحِيحٌ . ولا يُسَنُّ الوُقُوفُ

الإنصاف

يُجْزِئُه ؛ لأنَّه لم يَرْمِ بها . ومنها ، لو رَمَى حَصاةً ، فالْتَقَطها طائرٌ قبلَ وُصولِها ، لم تُجْزِئْه . قلتُ : وعلى قِياسِه ، لو رَماها فذَهَب بها رِيحٌ عنِ المَرْمَى قبلَ وُصولِها إليه . ومنها ، لو رَماها ، فوَقعَتْ على مَوْضِعٍ صُلْبٍ فى غيرِ المَرْمَى ، ثم تدَحْرجَتْ إلى المَرْمَى ، أو وقعَتْ على ثَوْبِ إنْسانٍ ، ثم طارَتْ ، فوقَعَتْ فى المَرْمَى ، أجْزأَتْه .

---

(١) اللفظ الأول ، أخرجه البخارى ، فى : باب رمى الجمار من بطن الوادى ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١٧ . ومسلم ، فى : باب رمى جمرة العقبة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٤٢ ، ٩٤٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب المكان الذى ترمى منه جمرة العقبة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢٢٢ .

واللفظ الثانى ، أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء كيف ترمى الجمار ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب من أين ترمى جمرة العقبة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٨ .

الشرح الكبير

عندَها ؛ لأنَّ ابنَ عُمَرَ ، وابنَ عباسٍ رَوَيَا أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ انْصَرَفَ ولم يَقِفْ . رَواه ابنُ ماجه[1] . ويُكَبِّرُ مع كلِّ حَصَاةٍ ؛ لأنَّ جابرًا قال : فرَماها بسَبْعِ حَصَياتٍ ، يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصاةٍ . وإن قال : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا مَبْرُورًا ، وذَنْبًا مَغْفُورًا ، وعَمَلًا مَشْكُورًا . فحَسَنٌ ؛ فإنَّ ابنَ مسعودٍ ، وابنَ عُمَرَ ، كانا يَقُولَان نَحْوَ ذلك . وروَى حَنْبَلٌ فى « المَنَاسِكِ » بإسْنادِه عن زَيْدِ بنِ أسْلَمَ ، قال : رَأَيْتُ سالِمَ بنَ عبدِ اللهِ اسْتَبْطَنَ الوَادِىَ ، ورَمَى الجَمْرَةَ بسَبْعِ حَصَياتٍ ، يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصَاةٍ : اللهُ أكْبَرُ اللهُ أكْبَرُ . ثم قال : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا مَبْرُورًا ، وذَنْبًا مَغْفُورًا ، وعَمَلًا مَشْكُورًا . فسَأَلْتُه عَمّا صَنَع ؟ فقال : حَدَّثَنِى أبى أنَّ النبىَّ ﷺ رَمَى الجَمْرَةَ مِن هذا المَكانِ ، ويقولُ كُلَّمَا رَمَى حَصاةً مثلَ ما قُلْتُ[2] . ويَرْمِى الحَصَى واحِدَةً بعدَ واحِدَةٍ ، كما ذُكِرَ . وإن رَمَاها دَفْعَةً واحِدَةً ، لم يُجْزِئْه إلَّا عن واحِدَةٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ مالكٍ ،

الإنصاف

ومنها ، لو نفَضَها مَن وقعَتْ على ثَوْبِه ، فوَقعَتْ فى المَرْمَى ، أجْزأَتْه . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُذْهَبِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا تُجْزِئُه ؛ لأنَّ حُصولَها فى المَرْمَى بفِعْلِ الثَّانى . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو

---

(١) فى : باب إذا رمى جمرة العقبة ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٠٩ .
كما أخرجه البخارى، عن ابن عمر، فى: باب إذا رمى الجمرتين...، و: باب رفع اليدين عند الجمرتين...، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١٨ ، ٢١٩ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب رمى الجمر من بطن الوادى ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ١٢٩ . وتقدم بلفظ آخر عند البخارى . انظر الحاشية السابقة .

الشرح الكبير

والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وقال عَطاءٌ : يُجْزِئُه ، ويُكَبِّرُ لكُلِّ حَصَاةٍ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ [٣/٩٧ ظ] رَمَى سَبْعَ رَمَياتٍ ، وقال : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[1] . ويَرْفَعُ يَدَه حتى يُرَى بَياضُ إبْطِه . قاله بعضُ أصحابِنا .

فصل : ويَرْمِيها راجِلًا وراكِبًا ، وكيفما شاءَ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ رَمَاهَا على راحِلَتِه . رَواه جابِرٌ ، وابنُ عُمَرَ ، وغيرُهما . قال جابِرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه : رَأَيْتُ النبيَّ ﷺ يَرْمِى على رَاحِلَتِه يَوْمَ النَّحْرِ ، ويقولُ : « لِتَأْخُذُوا عَنِّى مَناسِكَكُمْ ، فإنِّى لَا أَدْرِى لَعَلِّى لَا أَحُجُّ بَعْدَ حَجَّتِى هذِهِ » . رَواه مسلمٌ . وقال نافِعٌ : كان ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، يَرْمِى جَمْرَةَ العَقَبَةِ على دَابَّتِه يومَ النَّحْرِ ، وكان لا يَأْتِى سائِرَها بعدَ ذلك إلَّا ماشِيًا ، ذاهِبًا ورَاجِعًا ، وزَعَم أنَّ النبيَّ ﷺ كانَ لا يَأْتِيها إلَّا ذاهِبًا وراجِعًا . رَواه أحمدُ

الإنصاف

الصَّوابُ . وظاهِرُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، إطْلاقُ الخِلافِ .

قوله : ويُكَبِّرُ مع كلِّ حَصاةٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : يُكَبِّرُ بدَلًا عنِ التَّلْبِيَةِ . ونقَل حَرْبٌ ، يَرْمِى ، ثم يُكَبِّرُ ، ويقولُ : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا مَبْرُورًا ، وذَنْبًا مغْفُورًا ، وسَعْيًا مشْكُورًا . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الإفادَاتِ » ، و « الحاوِيَيْن » : يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصاةٍ ، ويقولُ : أُرْضِى الرَّحْمَـٰنَ ، وأُسْخِطُ الشَّيْطانَ .

قوله : ويَرْفَعُ يَدَه - يَعْنِى الرَّامِىَ بها ، وهى اليُمْنَى - حتى يُرَى بَياضُ إبْطِه . ذكَر ذلك أكثرُ الأصحابِ . ولم يَذْكُرْه آخَرون .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

الشرح الكبير

فى « المُسْنَدِ »[1] . وفى هذا بَيانٌ للتَّفْرِيقِ بينَ هذه الجَمْرَةِ وغيرِها . ولأنَّ رَمْىَ هذه الجَمْرَةِ مِمّا تُسْتَحَبُّ البِدايَةُ به ، وهى فى هذا اليَوْمِ عندَ قُدُومِه ، ولا يُسَنُّ عندَها وُقُوفٌ ، فلو سُنَّ له المَشْىُ إليها ، لشَغَلَه النُّزُولُ عن الابْتِداءِ بها والتَّعْجِيلِ إليها ، بخِلافِ سائِرِها .

فصل : ولا يُجْزِئُه الرَّمْىُ إلَّا أن يَقَعَ الحَصَى فى المَرْمَى ، فإن وَقَع دُونَه لم يُجْزِئْه ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك إن وَضَعَها بيَدِه فى المَرْمَى ، لا يُجْزِئُه فى قَوْلِهم جَمِيعًا ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بالرَّمْىِ ولم يَرْمِ . وإن طَرَحَها طَرْحًا ، أجْزَأه ؛ لأنَّه يُسَمَّى رَمْيًا . وهذا قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . وقال ابنُ القاسِمِ : لا يُجْزِئُه . وإن رَمَى حَصاةً ، فوَقَعَتْ فى غيرِ المَرْمَى ، فأطارَتْ حَصَاةً أُخْرَى ، فوَقَعَتْ فى المَرْمَى ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ التى رَماها لم تَقَعْ فى المَرْمَى .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، يُسْتَحَبُّ أنْ يسْتَبْطِنَ الوادِىَ ، فيَسْتَقْبِلَ [٢/٧و] القِبْلَةَ ، كما ذكَرَه المُصَنِّفُ بعدَ ذلك ، ويَرْمِىَ على حاجِبِه الأيْمَنِ ، وله رَمْيُها مِن فوْقِها . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يَرْمِيَها وهو ماشٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهَبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : يرْمِيها ماشِيًا . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : يَرْمِيها راجِلًا وراكِبًا وكيْفما شاءَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رمَاها وهو على راحِلَتِه ، وكذلك

---

(١) المسند ٢/١٥٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى رمى الجمار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٥٥ ، ٤٥٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى رمى الجمار ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٣٤ .

ورواية الإمام أحمد وأبى داود : « بعد يوم النحر » .

المقنع وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مَعَ ابْتِدَاءِ الرَّمْيِ .

الشرح الكبير وإن رَمَى حَصَاةً ، فالْتَقَطَها طائِرٌ قبلَ وُصُولِها ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّها لم تَقَعْ فى المَرْمَى . وإن وَقَعَتْ على مَوْضِعٍ صُلْبٍ فى غيرِ المَرْمَى ، ثم تَدَحْرَجَتْ إلى المَرْمَى ، أو على ثَوْبِ إنْسانٍ ، ثم طارَتْ فوَقَعَت فى المَرْمَى ، أجْزَأتْه ؛ لأنَّ حُصُولَها فى المَرْمَى بفِعْلِه . وإن نَفَضَها الإنْسانُ عن ثَوْبِه ، فوَقَعَتْ فى المَرْمَى ، فعن أحمدَ ، أنَّها تُجْزِئُه ؛ لأنَّه انْفَرَدَ برَمْيِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا تُجْزِئُه ؛ لأنَّ حُصُولَها فى المَرْمَى بفِعْلِ الثانِى ، فأشْبَهَ ما لو أخَذَها بيَدِه فرَمَى بها . وإن رَمَى حَصَاةً ، فشَكَّ هل وَقَعَت فى المَرْمَى أو لَا ؟ لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الرَّمْيِ فى ذِمَّتِه ، فلا يَزُولُ بالشَّكِّ . وعنه ، يُجْزِئُه . ذَكَرَه ابنُ البَنَّا فى « الخِصالِ » . وإن غَلَب على ظَنِّه أنَّها وَقَعَتْ فيه ، أجْزَأتْه ؛ لأنَّ الظاهِرَ دَلِيلٌ .

١٣٠٠ – مسألة : (ويَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مع ابْتِداءِ الرَّمْيِ) يُرْوَى ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، ومَيْمُونَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ،

الإنصاف ابنُ عُمَرَ ، (١وكذا ابنُ عَمْرٍو١) ، رَمَيا سائِرَها ماشِيَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وفى هذا بَيانٌ للتَّفْرِيقِ بينَ هذه الجَمْرَةِ وغيرِها . ومالَا إلى أنَّه يَرْمِيها راكِبًا . قال فى « الفُروعِ » : يَرْمِيها راكِبًا ، إنْ كان ، والأكثرُ ماشِيًا . نصَّ عليه .

قوله : ويَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مع ابْتِداءِ الرَّمْيِ . هكذا قال الإمامُ أحمدُ : يُلَبِّى حتى يَرْمِىَ جَمْرَةَ العَقَبَةِ ، يقْطَعُ التَّلْبِيَةَ عندَ أوَّلِ حَصاةٍ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

(١ – ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وأصحابُ الرَّأْيِ . ورُوِىَ عن سعدِ[1] بنِ أبى وَقَّاصٍ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : يَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ إذا راحَ إلى[2] المَوْقِفِ . وعن علىٍّ ، وأُمِّ سَلَمَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهُما كانا يُلَبِّيان حتى تَزُولَ الشمسُ يومَ [٣/٩٨ و] عَرَفَةَ . وقال مالكٌ : يَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ إذا راحَ إلى[2] المَسْجِدِ . وكان الحسنُ يقولُ : يُلَبِّى حتى يُصَلِّىَ الغَداةَ يومَ عَرَفَةَ . ولَنا ، أنَّ الفَضْلَ بنَ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، روَى أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَزَلْ يُلَبِّى حتى رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ[3] . وكان رَدِيفَه يَوْمَئِذٍ ، وهو أعْلَمُ بحَالِه مِن غيرِه ، وفِعْلُ النبىِّ ﷺ يُقَدَّمُ على ما خالَفَه . ويُسْتَحَبُّ قَطْعُ التَّلْبِيَةِ عندَ أوَّلِ حَصَاةٍ ؛ للخَبَرِ ، وفى بعضِ ألفاظِه : حتى رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ قَطَعَ عندَ أوَّلِ حَصَاةٍ . رَواه حَنْبَلٌ فى « المَناسِكِ » . وهذا بيانٌ يَتَعَيَّنُ الأخْذُ به . وفى رِوايَةِ مَن روَى أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصَاةٍ ، دَلِيلٌ على أنَّه لم يَكُنْ يُلَبِّى ، ولأنَّه يَتَحَلَّلُ بالرَّمْىِ ، وإذا شَرَعَ فيه قَطَعَ التَّلْبِيَةَ ، كالمُعْتَمِرِ يَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ بالشُّرُوعِ فى الطَّوافِ .

الإنصاف

وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . [4]وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : ونقَلَه النَّوَوِىُّ فى « شَرْحِ مُسْلِمٍ » ، عن أحمدَ ، أنَّه لا يقْطَعُ التَّلْبِيَةَ ، حتى يَفْرَغَ مِن جَمْرَةِ العَقَبَةِ[4] . وتقدَّم آخِرَ البابِ

---

(١) فى م : « سعيد » .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٥ .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

المقنع

فَإِنْ رَمَى بِذَهَبٍ ، أَوْ فِضَّةٍ ، أَوْ غَيْرِ الْحَصَى ، أَوْ حَجَرٍ قَدْ رُمِيَ بِهِ مَرَّةً ، لَمْ يُجْزِئْهُ .

الشرح الكبير

١٣٠١ – مسألة : (وإن رَمَى بذَهَبٍ ، أو فِضَّةٍ ، أو غيرِ الحَصَى ، أو) رَمَى (بحَجَرٍ رُمِيَ به مَرَّةً ، لم يُجْزِئْه) يُجْزِئُ الرَّمْىُ بكلِّ ما يُسَمَّى حَصًى ، وهى الحِجَارَةُ الصِّغَارُ ، سَواءٌ كان أسودَ ، أو أبيضَ ، أو أحمرَ ، مِن المَرْمَرِ ، أو البرامِ[1] ، أو المَرْوِ ، وهو الصَّوَّانُ ، أو الرُّخَامِ ، أو الكَذَّانِ[2] ، أو حَجَرِ المِسَنِّ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال القاضى : لا يُجْزِئُ الرُّخامُ ، والبرامُ ، والكَذّانُ . ومُقْتَضَى قولِه ، أن لا يُجْزِئَ المَرْوُ ولا حَجَرُ المِسَنِّ . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُ بالطِّينِ والمَدَرِ[3] ، وما كان من جِنْسِ الأرْضِ . ونَحْوُه قولُ الثَّوْرِىِّ . ورُوِىَ عن سُكَيْنَةَ بنتِ الحُسَيْنِ ، أنَّها رَمَتِ الجَمْرَةَ ورجلٌ يُناوِلُها الحَصَى،

الإنصاف

الذى قبلَه ، وَقْتُ قطْعِ التَّلْبِيَةِ إذا كان مُتَمَتِّعًا .

قوله : فإنْ رمَى بذَهَبٍ ، أو فِضَّةٍ ، أو غَيْرِ الحَصَى ، أو بحَجَرٍ رُمِيَ به ، لم يُجْزِئْه . إذا رمَى بذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، لم يُجْزِئْه ، قوْلًا واحدًا . وإذا رمَى بغيرِ الحَصَى ، لم يُجْزِئْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . فلا يُجْزِئُ بالكُحْلِ ، والجواهرِ المُنْطَبِعَةِ ، والفَيْروزَجِ ، والياقُوتِ ، ونحوِه . وعنه ، يُجْزِئُه بغيرِه مع الكراهَةِ .

---

(١) كذا ورد ، والبرام بفتح الباء وكسرها : جبل فى بلاد بنى سليم . انظر : تاج العروس (ب ر م) ٨ / ١٩٩ . والبَرَم : قنان من الجبال .

(٢) الكذان : الحجارة التى ليست بصلبة . تاج العروس (ك ذ ن) ٩ / ٣٢٠ .

(٣) المدر : قطع الطين اليابس .

الشرح الكبير

وسَقَطَتْ حَصَاةٌ ، فرَمَتْ بخاتَمِها . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ رَمَى بالحَصَى ، وأمَرَ بالرَّمْىِ بمثلِ حَصَى الخَذْفِ. فلا يَتَناوَلُ غيرَ الحَصَى، وَيَتَناوَلُ جَمِيعَ أنْواعِه ، فلا يَجُوزُ تَخْصِيصُه بغيرِ دَلِيلٍ ، ولا إلحاقُ غيرِه به ، والذَّهَبُ والفِضَّةُ لا يَتَناوَلُه اسمُ الحَصَى .

فصل : وإن رَمَى بحَجَرٍ أُخِذَ من المَرْمِىِّ لم يُجْزِئْه . وقال الشافعىُّ : يُجْزِئُه ؛ لأنَّه حَصًا ، فيَدْخُلُ فى العُمُومِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أخَذَه مِن غيرِ المَرْمِىِّ . وقال : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[1] . ولأنَّه لو جازَ الرَّمْىُ بما رُمِىَ به ، لما احْتاجَ أحَدٌ إلى أخْذِ الحَصَى مِن غيرِ مَكانِه ، ولا

الإنصاف

وعنه ، إنْ كان بغيرِ قَصْدٍ ، أجْزأه .

تنبيه : شمِلَ قولُه : الحَصَى . الحَصَى الأبْيَضَ والأسْوَدَ ، والكَذَّانَ ، والأحْمَرَ ؛ مِنَ المَرْمَرِ ، والبَرامِ ، والمَرْوِ ، وهو الصَّوَّانُ ، والرُّخامِ ، وحَجرِ المِسَنِّ ، وغيرِها . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وهو الصَّوابُ . وعنه ، لا يُجْزِئُ غيرُ الحجَرِ المَعْهودِ ، فلا يُجْزِئُ الرَّمْىُ بحَجَرِ الكُحْلِ والبَرامِ والرُّخامِ والمِسَنِّ ونحوِها . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . قلتُ : جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وقال فى « الفُصُولِ » : إنْ رمَى بحَصَى المَسْجِدِ ، كُرِهَ وأجْزأ ، إلَّا أنَّ الشَّرْعَ نهَى عن إخْراجِ تُرابِه . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على أنَّه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

الشرح الكبير

تَكْسِيرِه ، ولأنَّ ابنَ عباسٍ ، قال : ما تُقُبِّلَ منه رُفِعَ . وإن رَمَى بخاتَمِ فِضَّةٍ [فيه] حَجَرٌ ، لم يُجْزِئْه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه تَبَعٌ ، والرَّمْىُ بالمَتْبُوعِ لا بالتَّابِعِ .

الإنصاف

لو تَيَمَّمَ ، أجْزَأ ، وأنَّه يَلْزَمُ مِن مَنْعِه المَنْعُ هنا . وأمَّا إذا رمَى بما رُمِىَ به ، فإنَّه لم يُجْزِئْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يُجْزِئُ . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « النَّصِيحَةِ » : يُكْرَهُ الرَّمْىُ مِنَ الجِمارِ ، أو مِنَ المَسْجِدِ ، أو من مَكانٍ نَجِسٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يُجْزِئُ الرَّمْىُ بحَصًى نَجِسٍ . على الصَّحيحِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا يُجْزِئُ بنَجِسٍ فى الأصحِّ . قال فى « الفائقِ » : وفى الإجْزاءِ بنَجِسٍ وَجْهٌ . فظاهِرُه ، أنَّ المُقَدَّمَ ، عدَمُ الإجْزاءِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يُجْزِئُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه . وهذَان الوَجْهان ذكَرَهما القاضى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . الثَّانيةُ ، لو رَمَى بخاتَمِ فِضَّةٍ فيه حَجَرٌ ، ففى الإجْزاءِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّ الحَجَر تَبَعٌ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، يُجْزِئُ . صحَّحه فى « الفُصُولِ » . الثَّالثةُ ، لا يُسْتَحَبُّ غَسْلُ الحصَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وإحْدَى الرِّوايتَيْن . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ . صحَّحه فى « الفُصُولِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقطَع

وَيَرْمِى بَعْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ، فَإِنْ رَمَى بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، أَجْزَأَهُ . المقنع

الشرح الكبير

١٣٠٢ – مسألة : (ويَرْمِى بعدَ طُلُوعِ الشمسِ ، فإن رَمَى بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، أجْزَأه) وجُمْلَتُه أنَّ لرَمْيِ هذه الجَمْرَةِ وَقْتَيْن ؛ وَقْتُ فَضِيلَةٍ ، ووَقْتُ إجْزَاءٍ ، فأمَّا وَقْتُ الفَضِيلَةِ فعندَ طُلُوعِ الشمسِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعَ علماءُ المسلِمين على أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ إنَّما رَمَاهَا [٣/٩٨ ظ] ضُحَى ذلك اليومِ . وقال جابِرٌ، رَضِىَ اللهُ عنه: رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَرْمِى الجَمْرَةَ ضُحَى يومِ النَّحْرِ وَحْدَه . أخْرَجَه مسلمٌ[1] . وروَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « لَا تَرْمُوا الْجَمْرَةَ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وأمَّا وَقْتُ الجَوازِ ، فأوَّلُهُ نِصْفُ اللَّيْلِ

الإنصاف

به الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ ». وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : ويَرْمِى بعدَ طُلوعِ الشَّمْسِ – بلا نِزاعٍ . وهو الوَقْتُ المُسْتَحَبُّ للرَّمى – فإنْ رمَى بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، أجْزَأه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ،

---

(١) فى : باب بيان وقت استحباب الرمى ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٤٥ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى جمرة العقبة ... ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣١٢ ، ٣١٣ .

(٢) فى : المسند ١/٢٣٤ ، ٣١١ ، ٣٤٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التعجيل من جمع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٥٠ . والنسائى ، فى : باب النهى عن رمى جمرة العقبة قبل طلوع الشمس ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٢٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب من تقدم من جمع ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٠٧ .

الشرح الكبير

مِن لَيْلَةِ النَّحْرِ . وبذلك قال عَطاءٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ أنَّه يُجْزِئُ بعدَ الفَجْرِ ، قبلَ طُلُوعِ الشمسِ . وهو قولُ مالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال مُجاهِدٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ : لا يَرْمِيها إلَّا بعدَ طُلُوعِ الشمسِ ؛ لحَدِيثِ ابنِ عباسٍ . ولَنا ، ما روَى أبو داودَ[1] ، عن عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أُمَّ سَلَمَةَ لَيْلَةَ النَّحْرِ ، فرَمَتْ جَمْرَةَ العَقَبَةِ قبلَ الفَجْرِ ، ثم مَضَتْ ، فأفَاضَتْ . ورُوِىَ أنَّه أمَرَها أن تُعَجِّلَ الإفاضَةَ ، وتُوَافِىَ مَكَّةَ مع صلاةِ الصُّبْحِ . احْتَجَّ به أحمدُ . ولأنَّه وَقْتٌ للدَّفْعِ مِن المُزْدَلِفَةِ ، فكانَ وَقْتًا للرَّمْىِ ، كبعدِ طُلُوعِ الشمسِ ، والأخْبارُ المَذْكُورَةُ مَحْمُولَةٌ على الاسْتِحْبابِ .

فصل : وإن أخَّرَ الرَّمْىَ إلى آخِرِ النَّهارِ ، جازَ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ مَن رَماها يومَ النَّحْرِ قبلَ المَغِيبِ ، فقد رَماهَا فى وَقْتٍ لها ، وإن لم يَكُنْ ذلك مُسْتَحَبًّا . وروَى ابنُ عباسٍ ، قال : كان النبىُّ ﷺ

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا يُجْزِئُ إلَّا بعدَ الفَجْرِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : نصُّه ، للرُّعاةِ خاصَّةً الرَّمْىُ لَيْلًا . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه يُسَنُّ رَمْيُها بعدَ الزَّوالِ . قلتُ : وهذا ضعيفٌ مُخالِفٌ لفِعْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ [٢/٧ظ] .

فائدة : إذا لم يَرْمِ حتى غَرَبَتِ الشَّمْسُ ، لم يَرْمِ إلَّا مِنَ الغَدِ بعدَ الزَّوالِ ، ولا يقِفُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٢ .

المقنع

ثُمَّ يَنْحَرُ هَدْيًا ، إِنْ كَانَ مَعَهُ ، وَيَحْلِقُ أَوْ يُقَصِّرُ مِنْ جَمِيعِ شَعَرِهِ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُهُ بَعْضُهُ ، كَالْمَسْحِ .

الشرح الكبير

يُسْأَلُ يومَ النَّحْرِ بِمنًى ، قال رَجُلٌ : رَمَيْتُ بعدَ ما أمْسَيْتُ ؟ قال : « لَا حَرَجَ » . رَواه البخاريُّ[1] . فإنْ أخَّرَها إلى اللَّيْلِ ، لم يَرْمِها حتى تَزُولَ الشمسُ مِن الغَدِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وإسحاقُ . وقال الشافعيُّ ، ومحمدٌ ، وأبو يُوسُفَ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَرْمِى لَيْلًا ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « ارْمِ وَلَا حَرَجَ » . ولَنا ، أنَّ ابنَ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، قال : مَن فاتَه الرَّمْىُ حتى تَغِيبَ الشمسُ ، فلا يَرْمِ حتى تَزُولَ الشمسُ مِن الغَدِ . وقولُ النبيِّ ﷺ : « ارْمِ وَلَا حَرَجَ » . إنَّما كان فى النَّهارِ ؛ لأنَّه سَأَلَه فى يَوْمِ النَّحْرِ ، ولا يَكُونُ اليَوْمُ إلَّا قبلَ مَغِيبِ الشمسِ . وقال مالكٌ : يَرْمِى لَيْلًا ، وعليه دَمٌ . ومَرَّةً قال : لَا دَمَ عليه . وإذا رَمَى انْصَرَفَ و لم يَقِفْ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يَقِفْ عندَها .

١٣٠٣ – مسألة : (ثم يَنْحَرُ هَدْيًا ، إن كان معه ، ويَحْلِقُ أو يُقَصِّرُ مِن جَمِيعِ شَعرِه . وعنه ، يُجْزِئُه بعضُه ، كالمَسْحِ) إذا فَرَغ مِن رَمْيِ

الإنصاف

قوله : ثم يَحْلِقُ ، أو يُقَصِّرُ من جَميعِ شَعَرِه . إنْ حلَق رأْسَه ، [2]اسْتُحِبَّ له[2]

---

(١) فى : باب الذبح قبل الحلق ، وباب إذا رمى بعدما أمسى ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١٢ ، ٢١٤ ، ٢١٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الحلق والتقصير ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٨ . والنسائى ، فى : باب الرمى بعد المساء ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢٢١ . وابن ماجه ، فى : باب من قدم نسكًا قبل نسك ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٣ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الجَمْرَةِ يومَ النَّحْرِ لم يَقِفْ وانْصَرَفَ ، فأوَّلُ شيءٍ يَبْدَأُ به نَحْرُ الهَدْيِ ، إن كان معه هَدْىٌ ، واجِبًا كانَ أو تَطَوُّعًا . فإن لم يَكُنْ معه هَدْىٌ ، وعليه هَدْىٌ واجِبٌ ، اشْتَراه . وإن لم يَكُنْ عليه واجِبٌ ، فأحَبَّ أن يُضَحِّىَ ، اشْتَرَى ما يُضَحِّى به . ويَنْحَرُ الإبِلَ [٣/٩٩ و] ويَذْبَحُ ما سواها . والمُسْتَحَبُّ أن يَتَوَلَّى ذلك بيَدِه ، ويَجُوزُ أن يَسْتَنِيبَ فيه . هذا قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْى . وذلك لِما روَى جابِرٌ فى صِفَةِ حَجِّ النبىِّ ﷺ أنَّه رَمَى مِن بَطْنِ الوَادِى ، ثم انْصَرَفَ إلى المَنْحَرِ ، فنَحَرَ ثَلاثًا وسِتِّينَ بَدَنَةً بيَدِه ، ثم أعْطَى عَلِيًّا ، فنَحَرَ ما غَبَر منها ، وأشْرَكَه فى هَدْيِه[1] . ويُسْتَحَبُّ تَوْجِيهُ الذَّبِيحَةِ إلى القِبْلَةِ ، ويقولُ : بسمِ اللهِ واللهُ أكبرُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ثَبَت أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا ذَبَحَ يقولُ : « بِسْمِ اللهِ واللهُ أكْبَرُ »[2] .

فصل : وإذا نَحَر الهَدْىَ فرَّقَه على مَسَاكِينِ الحَرَمِ ، وهم مَن كان فى الحَرَمِ . وإن أطْلَقَها لهم ، جازَ ، كما روَى أنَسٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَحَر خَمْسَ بَدَنَاتٍ ، ثم قال : « مَنْ شَاءَ اقْتَطَعَ » . رَواه

الإنصاف

أنْ يَبْدَأَ بشِقِّ رأْسِه الأيْمَنِ ، ثم بالأيْسَرِ ؛ اقْتِداءً بالنَّبِىِّ ﷺ ، ويُسْتَحَبُّ أنْ يَسْتَقْبِلَ القِبْلَةَ . وذكَر جماعةٌ ، ويدْعُو وَقْتَ الحَلْقِ . وقال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٦٣ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب الضحية ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣ / ١٥٥٧ . وأبو داود ، فى : باب ما يستحب من الضحايا ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢ / ٨٦ . والترمذى ، فى : باب حدثنا الحسن بن على الخلال ... ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦ / ٣١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٧٥ .

الشرح الكبير

أبو داودَ[1] . وإن قَسَمَها فهو أحْسَنُ وأفْضَلُ ؛ لأنَّه بقَسْمِها يَتَيَقَّنُ إيصالَها إلى مُسْتَحِقِّها ، ويَكْفِى المَساكِينَ تَعَبَ النَّهْبِ والزِّحامِ . ويَقْسِمُ جُلُودَها وجِلالَها[2] ؛ لِما روَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أمَرَنِى النبىُّ ﷺ أن أقُومَ على بُدْنِه ، وأن أقْسِمَ بُدْنَه كُلَّها ؛ جُلُودَها ، وجِلالَها ، وأن لا نُعْطِىَ الجازِرَ منها شَيْئًا ، وقال : « نَحْنُ نُعْطِيهِ مِنْ عِنْدِنَا »[3] . وإنَّما لَزِمَه قَسْمُ جِلالِها ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه سَاقَها للهِ على تلك الصِّفةِ ، فلا يَأْخُذُ شَيْئًا مِمّا جَعَلَه للهِ تَعالَى . وقال بعضُ أصحابِنا : لا يَلْزَمُه إعْطاءُ جِلالِها ؛ لأنَّه إنَّما أهْدَى الحَيَوانَ دُونَ ما عليه . والسُّنَّةُ النَّحْرُ بِمِنًى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَحَر بها . وحيثُ نَحَر مِن الحَرَمِ أجْزَأه ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « كُلُّ مِنًى مَنْحَرٌ ، وَكُلُّ فِجَاجِ مَكَّةَ مَنْحَرٌ وَطَرِيقٌ » . رَواه أبو داودَ[4] .

فصل : يَلْزَمُه الحَلْقُ أو التَّقْصِيرُ مِن جَمِيعِ شَعَرِه ، وكذلك المَرْأةُ .

الإنصاف

وغيرُه : يُكَبِّرُ وقْتَ الحَلْقِ ؛ لأنَّه نُسُكٌ .

---

(1) فى : باب فى الهدى ... ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٩ ، وروايته فيه عن عبد الله بن قرط ، وليس عن أنس . وانظر : تحفة الأشراف ٦ / ٤٠٥ .

وأخرج الحديث أيضا عن عبد الله بن قرط ، النسائى فى السنن الكبرى . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٥٠ .

(2) الجل للدابة ، كثوب الإنسان ، يلبسه يقيه البرد .

(3) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يعطى الجزار ... ، وباب يتصدق بجلود الهدى ، وباب يتصدق بجلال الهدى ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/٢١٠ ، ٢١١ . ومسلم ، فى : باب فى الصدقة بلحوم الهدايا ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٥٤ . وأبو داود ، فى : باب كيف تنحر البدن ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٠٩ ، ٤١٠ . وابن ماجه ، فى : باب من جلل البدنة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٣٥ . والدارمى ، فى : باب كيف تنحر البدن ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٧٤ .

(4) تقدم تخريجه فى ٨/١٩٤ .

الشرح الكبير

وبه قال مالكٌ . وعنه ، يُجْزِئُه بَعْضُه ، كالمَسْحِ . كذلك قال ابنُ حامِدٍ . وقال الشافعىُّ : يُجْزِئُه التَّقْصِيرُ مِن ثَلاثِ شَعَراتٍ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : يُجْزِئُه ما يَقَعُ عليه اسمُ التَّقْصِيرِ ؛ لتَناوُلِ اللَّفْظِ له . ولَنا ، قولُه تَعالَى : ﴿ مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ ﴾[1] . وهذا عامٌّ فى جَمِيعِه ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ حَلَق جَمِيعَ رَأْسِه ، تَفْسِيرًا لمُطْلَقِ الأمْرِ به ، فيَجِبُ الرُّجُوعُ إليه . فإن كان الشَّعَرُ مَضْفُورًا قَصَّرَ مِن رُءُوسِ ضَفائِرِه . كذلك قال مالكٌ : تُقَصِّرُ المَرْأَةُ مِن جَمِيعِ قُرونِها . ولا يَجِبُ التَّقْصِيرُ مِن كلِّ شَعَرِه ؛ لأنَّ ذلك لا يُعْلَمُ إلَّا بحَلْقِه . وأىُّ قَدْرٍ قَصَّرَ منه أجْزَأَ ؛ لأنَّ الأمْرَ مُطْلَقٌ ، فيَتَناوَلُ أقَلَّ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ . قال أحمدُ : يُقَصِّرُ قَدْرَ الأُنْمُلَةِ . وهو قولُ ابنِ عُمَرَ ، والشافعىِّ . وهو مَحْمُولٌ على الاسْتِحْبابِ . وبأىِّ شىءٍ قَصَّرَ الشَّعَرَ أجْزَأَه . وكذلك إن نَتَفَه ، أو أزالَه بنُورَةٍ ؛ لأنَّ القَصْدَ [٣/٩٩ ظ] إزالَتُه ، ولَكِنَّ السُّنَّةَ الحَلْقُ أو التَّقْصِيرُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ حَلَق رَأْسَه ، فروَى أنَسٌ أنَّ النبىَّ ﷺ رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ يومَ النَّحْرِ ، ثم رَجَع إلى مَنْزِلِه بمِنًى ،

الإنصاف

فائدة : الأَوْلَى أنْ لا يُشارِطَ الحلَّاقَ على أُجْرَتِه ؛ لأنَّه نُسُكٌ . قالَه أبو حَكِيمٍ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال أبو حَكِيمٍ : ثم يُصَلِّى رَكْعَتَيْن . وأمَّا إنْ قَصَّرَ ، فيكونُ مِن جميعِ رَأْسِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا مِن كُلِّ شَعَرَةٍ . قلتُ : هذا لا يُعْدَلُ عنه ، ولا يَسَعُ النَّاسَ غيرُه . وتقْصيرُ كلِّ الشَّعَرِ ، بحيثُ لا يَبْقَى ولا شَعَرَةٌ ، مُشِقٌّ جِدًّا . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا يجِبُ التَّقْصيرُ مِن كلِّ شَعَرَةٍ ؛ لأنَّ ذلك لا يُعْلَمُ إلَّا بحَلْقِه . وعنه ،

---

(١) سورة الفتح ٢٧ .

الشرح الكبير

فدَعا بذِبْحٍ ، فذَبَحَ ، ثم دَعا بالحَلَّاقِ ، فأخَذَ شِقَّ رَأْسِه الأيْمَنَ ، فحَلَقَه ، فجَعَل يَقْسِمُ بينَ مَن يَلِيهِ الشَّعَرَةَ والشَّعَرَتَيْن ، ثم أخَذَ[1] شِقَّ رَأْسِه الأيْسَرَ ، فحَلَقَه ، ثم قال : « هَـٰهُنا أبو طَلْحَةَ ؟ » . فدَفَعَه إلى أبى طَلْحَةَ . رَواه أبو داودَ[2] . والسُّنَّةُ أن يَبْدأَ بشِقِّ رَأْسِه الأيْمَنِ ، ثم الأيْسَرِ ؛ لهذا الخَبَرِ ، فإن لم يَفْعَلْ أجْزَأه ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ؛ لأنَّ خيرَ المَجالِسِ ما اسْتُقْبِلَ به القِبْلَةُ . ويُكَبِّرُ وَقْتَ الحَلْقِ ؛ لأنَّه نُسُكٌ ، ويكونُ ذلك بعدَ النَّحْرِ .

فصل : وهو مُخَيَّرٌ بينَ الحَلْقِ والتَّقْصِيرِ ، فى قولِ الجُمْهُورِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ التَّقْصِيرَ يُجْزِئُ . يَعْنِى فى حَقِّ مَن لم يُوجَدْ منه مَعْنًى يَقْتَضِى وُجُوبَ الحَلْقِ عليه ، إلَّا أنَّه يُرْوَى عن الحَسَنِ ، أنَّه كان يُوجِبُ الحَلْقَ فى الحَجَّةِ الأُولَى . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّ اللهَ تَعالَى قال : ﴿ مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ ﴾ . ولم يُفَرِّقْ . والنبىُّ ﷺ قال : « رَحِمَ اللهُ المُحَلِّقِينَ وَالمُقَصِّرِينَ » . وقد كان معه مَن قَصَّرَ فلم

الإنصاف

يُجْزِئُ حَلْقُ بعضِه . وكذا تقْصِيرُه . وظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، أنَّ محَلَّ الخِلافِ فى التَّقْصيرِ فقط . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يُجْزِئُ تَقْصيرُ ما نزَل عن رَأْسِه ؛ لأنَّه مِن شَعَرِه ، بخِلافِ المَسْحِ ؛ لأنَّه ليس رأْسًا . ذكَرَه فى « الخِلافِ » ، و « الفُصُولِ » .

تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ الشَّعَرَ المَضْفُورَ والمَعْقُوصَ والمُلَبَّدَ وغيرَها .

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/١٨٢ .

الشرح الكبير

يُنْكِرْ عليه . والحَلْقُ أفْضَلُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فَعَلَه ، وقال : « رَحِمَ اللهُ المُحَلِّقِينَ » . قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، والمُقَصِّرِينَ ؟ قال : « رَحِمَ اللهُ المُحَلِّقِينَ » . قالُوا : والمُقَصِّرِينَ يا رسولَ اللهِ ؟ قال : « رَحِمَ اللهُ المُحَلِّقِينَ وَالمُقَصِّرِينَ » . رَواه مسلمٌ[1] . فأمَّا مَن لَبَّدَ ، أو عَقَص ، أو ضَفَر ، فقال أحمدُ : مَن فَعَل ذلك فلْيَحْلِقْ . وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وإسْحاقَ . وكان ابنُ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يقولُ : مَن لَبَّدَ ، أو قَصَّرَ ، أو عَقَدَ ، أو فَتَلَ ، أو عَقَصَ ، فهو على ما نَوَى ، إن نَوَى الحَلْقَ فلْيَحْلِقْ ، وإلَّا فلا يَلْزَمُه . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : هو مُخَيَّرٌ على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ ما ذَكَرْنَاه يَقْتَضِي التَّخْيِيرَ على العُمُومِ ، ولم يَثْبُتْ فى خِلافِ ذلك دَلِيلٌ . ووَجْهُ القولِ الأوَّلِ ، ما رُوِيَ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ لَبَّدَ فَلْيَحْلِقْ »[2] . وثَبَت عن عُمَرَ ، وابنِه ، أنَّهما أمَرا مَن لَبَّدَ رَأْسَه أن

الإنصاف

وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ فى المُلَبَّدِ والمَضْفُورِ والمَعْقُوصِ ، لِيُحْلَقْ . قال القاضى فى « الخِلافِ » وغيرِه : لأنَّه لا يُمْكِنُه التَّقْصِيرُ منه كلِّه . قلتُ : حيثُ امْتَنَعَ التَّقْصيرُ منه كلِّه ، على القوْلِ به ، تعَيَّنَ الحَلْقُ . ولهذا قال فى « الفائقِ » : ولو كان مُلَبَّدًا ، تعَيَّنَ الحَلْقُ ، فى المَنْصُوصِ ،

---

(١) فى : باب تفضيل الحلق على التقصير ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٤٥ ، ٩٤٦ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب الحلق والتقصير ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/٢١٣ . وأبو داود ، فى : باب الحلق والتقصير ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب الحلق ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٢ . والدارمى ، فى : باب فضل الحلق ... ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٦٤ . والإمام مالك ، فى : باب الحلاق ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٥٣ ، ٢/١٦ ، ٧٩ ، ١١٩ ، ١٣٨ ، ١٤١ ، ٥/٣٨١ ، ٦/٤٠٢ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من لبد أو ضفر ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ١٣٥ .

المقنع

وَالْمَرْأَةُ تُقَصِّرُ مِنْ شَعَرِهَا قَدْرَ الْأُنْمُلَةِ .

الشرح الكبير

يَحْلِقَه ، والنبيُّ ﷺ لَبَّدَ رَأْسَه وحَلَقَ . والصَّحِيحُ أنَّه مُخَيَّرٌ ، إلَّا أن يَثْبُتَ الخَبَرُ . وقولُ عُمَرَ وابنِه قد خالَفَهما فيه ابنُ عباسٍ ، وفِعْلُ النبيِّ ﷺ لا يَدُلُّ على وُجُوبِه بعدَ ما بَيَّنَ جَوازَ الأمْرَيْن . واللهُ أعْلَمُ .

١٣٠٤ – مسألة : (والمَرْأةُ تُقَصِّرُ مِن شَعَرِها قَدْرَ الأُنْمُلَةِ) والأُنْمُلَةُ : رَأْسُ الإصْبَعِ مِن المَفْصِلِ الأعْلَى . والمَشْرُوعُ للمَرْأةِ التَّقْصِيرُ دُونَ الحَلْقِ ، بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا أهلُ العِلْمِ . لأنَّ الحَلْقَ فى حَقِّهِنَّ مُثْلَةٌ . وقد روَى ابنُ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَيْسَ عَلَى النِّسَاءِ حَلْقٌ ، إنَّما عَلَى النِّسَاءِ التَّقْصِيرُ » . رَواه أبو داودَ[1] . وعن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن تَحْلِقَ المَرْأةُ رَأْسَها . [٣/١٠٠ و] رَواه التِّرْمِذِيُّ[2] . وكان أحمدُ يقولُ :

الإنصاف

وقال الشَّيْخُ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ : لا يتَعَيَّنُ . واخْتارَه الشَّارِحُ . وقال الخِرَقِيُّ فى العَبْدِ : يُقَصِّرُ . قال جماعَةٌ مِن شُرَّاحِه : يُريدُ أنَّه لا يحْلِقُ إلَّا بإذْنِه ؛ لأنَّه يزيدُ فى قِيمَتِه ، منهم الزَّرْكَشِيُّ . قال فى « الوَجيزِ » : ويُقَصِّرُ العَبْدُ قدْرَ أُنْمُلَةٍ ، ولا يحْلِقُ إلَّا بإذْنِ سيِّدِه .

قوله : والمرأةُ تُقَصِّرُ مِن شَعَرِها قَدْرَ الأُنْمُلَةِ . يعْنِى ، فأقَلَّ . وهذا المذهبُ .

---

(١) فى : باب الحلق والتقصير ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٨ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب من قال ليس على النساء حلق ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٦٤ .

(٢) فى : باب ما جاء فى كراهية الحلق للنساء ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٤٧ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب النهى عن حلق المرأة رأسها ، من كتاب الزينة . المجتبى ٨/١١٢ ، ١١٣ .

الشرح الكبير

تُقَصِّرُ مِن كلِّ قَرْنٍ قَدْرَ الأُنْمُلَةِ . وهو قولُ ابنِ عُمَرَ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ ، سُئِلَ عن المَرْأةِ تُقَصِّرُ مِن كلِّ رَأْسِها ؟ قال : نعم ، تَجْمَعُ شَعَرَها إلى مُقَدَّمِ رَأْسِها ، ثم تَأْخُذُ مِن أطْرافِ شَعَرِها قَدْرَ الأُنْمُلَةِ . والرجلُ الذى يُقَصِّرُ كالمَرْأةِ فى ذلك . وقد ذَكَرْنا فيه خِلافًا .

فصل : والأصْلَعُ الذى ليس على رَأْسِه شَعَرٌ ، يُسْتَحَبُّ أن يُمِرَّ المُوسَى على رَأْسِه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ . وبه قال مَسْرُوقٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم . وليس بواجبٍ . وقال أبو حنيفةَ : يَجِبُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا أمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ »[1] . وهذا لو كان ذا شَعَرٍ وَجَبَ عليه إزالَتُه وإمْرارُ المُوسَى على رَأْسِه ، فإذا سَقَط أحَدُهما لتَعَذُّرِه ، بَقِىَ الآخَرُ . ولَنا ، أنَّ الحَلْقَ مَحِلُّه الشَّعَرُ ، فسَقَطَ بعَدَمِه ، كما يَسْقُطُ وُجُوبُ غَسْلِ العُضْوِ فى الوُضُوءِ بفَقْدِه . ولأنَّه إمْرارٌ لو فَعَلَه فى الإحْرامِ لم يَجِبْ به دَمٌ ، فلم يَجِبْ عندَ التَّحَلُّلِ ، كإمْرارِه على الشَّعَرِ مِن غيرِ حَلْقٍ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ تَقْلِيمُ أظْفارِه ، والأخْذُ مِن شارِبه . قال ابنُ المُنْذِرِ :

الإنصاف

وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « مَنْسَكِه » : يَجِبُ تقْصِيرُ قَدْرِ الأُنْمُلَةِ . قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : المُسِنَّةُ لها أُنْمُلَةٌ ، ويجوزُ أقَلُّ منها .

فائدتان ؛ إحداهما ، يُسْتَحَبُّ له أيضًا أخْذُ أظْفارِه وشارِبِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٦٣ .

ثُمَّ قَدْ حَلَّ لَهُ كُلُّ شَىْءٍ إِلَّا النِّسَاءَ . وَعَنْهُ ، إِلَّا الْوَطْءَ فِى الْفَرْجِ . المقنع

الشرح الكبير ثَبَت أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لمّا حَلَق رَأْسَه قَلَّمَ أظْفَارَه[1] . وكان ابنُ عُمَرَ يَأْخُذُ مِن شارِبه وأظْفارِه . وكان عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والشافعىُّ ، يُحِبُّونَ لو أخَذَ مِن لِحْيَتِه شَيْئًا . ويُسْتَحَبُّ إذا حَلَق ، أن يَبْلُغَ العَظْمَ الذى عندَ مُنْقَطَعِ الصُّدْغِ مِن الوَجْهِ . كان ابنُ عُمَرَ يقولُ للحالِقِ : ابْلُغِ العَظْمَيْن ، افْصِلِ الرَّأْسَ مِن اللِّحْيَةِ . وكان عَطاءٌ يقولُ : مِن السُّنَّةِ إذا حَلَق أن يَبْلُغَ العَظْمَيْن .

١٣٠٥ – مسألة : (ثم قد حَلَّ له كلُّ شَىءٍ إلَّا النِّساءَ . وعنه ، إلَّا الوَطْءَ فى الفَرْجِ) وجُمْلَتُه أنَّ المُحْرِمَ إذا رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ ، ثم حَلَق أو قَصَّر ، حَلَّ له كلُّ ما كانَ مُحَرَّمًا بالإحْرامِ ، إلَّا النِّساءَ . هذا الصَّحِيحُ مِن المَذْهَبِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوَايَةِ جَمَاعَةٍ . فيَبْقَى ما كان مُحَرَّمًا عليه مِن النِّساءِ ؛ مِن الوَطْءِ ، والقُبْلَةِ ، واللَّمْسِ بشَهْوَةٍ ، وعَقْدِ النِّكاحِ ، ويَحِلُّ له ما سِوَى ذلك . هذا قولُ ابنِ الزُّبَيْرِ ، وعائشةَ ، وعَلْقَمَةَ ،

الإنصاف وغيرُه : ولِحْيَتِه . الثَّانيةُ ، لو عَدِمَ الشَّعَرَ ، اسْتُحِبَّ له إمْرارُ المُوسَى . قالَه الأصحابُ . وقالَه أبو حَكِيمٍ فى خِتانِه . قلتُ : وفى النَّفْسِ مِن ذلك شىءٌ ، وهو قرِيبٌ مِنَ العَبَثِ . وقال القاضى : يأْخُذُ مِن شارِبه عن حَلْقِ رأْسِه . ذكَرَه فى « الفائقِ » .

قوله : ثم قد حَلَّ له كُلُّ شىءٍ إلَّا النِّساءَ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعَةٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٢ .

الشرح الكبير

وسالِمٍ ، والنَّخَعِيِّ ، وعبدِ اللهِ بنِ الحسنِ ، وخارِجَةَ بنِ زَيْدٍ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ . وعن[1] أحمدَ ، أنَّه يَحِلُّ له كُلُّ شَىءٍ إلَّا الوَطْءَ فى الفَرْجِ ؛ لأنَّه أغْلَظُ المُحَرَّماتِ ، ويُفْسِدُ النُّسُكَ ، بخِلافِ غيرِه . وقال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : يَحِلُّ له كلُّ شَىءٍ ، إلَّا النِّساءَ ، والطِّيبَ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِه ، وعُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ ، وغيرِهما ؛ لأنَّه [٣/١٠٠ ظ] مِن دَواعِى الوَطْءِ ، أشْبَهَ القُبْلَةَ . وعن عُرْوَةَ ، أنَّه لا يَلْبَسُ القَمِيصَ ، ولا العِمامَةَ ، ولا يَتَطَيَّبُ . ورُوِىَ فى ذلك عن النبىِّ ﷺ حَدِيثٌ . ولَنا ، ما رَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « إذَا رَمَيْتُمْ وَحَلَقْتُمْ ، فَقَدْ حَلَّ لَكُمُ الطِّيبُ ، وَالثِّيَابُ ، وَكُلُّ شَىءٍ ، إلَّا النِّسَاءَ » . رَواه سعيدٌ[2] . وقالت عائشةُ : طَيَّبْتُ رسولَ اللهِ ﷺ لحُرْمِهِ[3] حينَ أحْرَمَ ، ولِحِلِّهِ قبلَ أن يَطُوفَ بالبَيْتِ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وعن سالِمٍ ، عن أبيهِ ، قال : قال عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ : إذَا رَمَيْتُم الجَمْرَةَ بسَبْعِ حَصَياتٍ ، وذَبَحْتُمْ ، وحَلَقْتُمْ ، فقد حَلَّ لكُمْ كُلُّ شَىءٍ إلَّا الطِّيبَ . فقالت عائشةُ : أنا طَيَّبْتُ رسولَ اللهِ ﷺ . فسُنَّةُ رسولِ اللهِ ﷺ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . قال القاضى ، وابنُه ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وجماعَةٌ : إلَّا النِّساءَ ،

---

(١) سقط من الأصل .

(٢) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى رمى الجمار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٤٣ .

(٣) لحرمه : أى لإحرامه .

(٤) تقدم تخريجه فى ٨/١٣٩ .

المقنع

وَالْحِلَاقُ وَالتَّقْصِيرُ نُسُكٌ ، إِنْ أَخَّرَهُ عَنْ أَيَّامِ مِنًى ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ دَمٌ ؟

الشرح الكبير

أَحَقُّ أَنْ تُتَّبَعَ . رَواهُ سعيدٌ[1] . [2]وعن[2] ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : إذا رَمَيْتُمُ الجَمْرَةَ ، فقد حَلَّ لكم كلُّ شَىءٍ ، إلَّا النِّساءَ . فقال له رجلٌ : والطِّيبُ ؟ فقال : أمَّا أنا فقد رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُضَمِّخُ رَأْسَه بالمِسْكِ ، أفطِيبٌ هو ذاك أم لا ؟ رَواه ابنُ ماجَه[3] . وقال مالكٌ : لا يَحِلُّ له النِّساءُ ، ولا الطِّيبُ ، ولا قَتْلُ الصَّيْدِ ؛ لقَوْلِه سبحانه : ﴿ لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ﴾[4] . وهذا حَرامٌ . وقد ذَكَرْنا ما يَرُدُّ هذا القولَ ، ويَمْنَعُ أنَّه مُحْرِمٌ ، وإنَّما بَقِىَ بعضُ أحكامِ الإحْرامِ .

١٣٠٦ – مسألة : (والحِلاقُ[5] والتَّقْصِيرُ نُسُكٌ ، إن أخَّره عن

الإنصاف

وعَقْدَ النِّكاحِ . [6]قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : وهو الصَّحيحُ[6] . وظاهِرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ ، وابنِ شِهَابٍ ، وابنِ الجَوْزِىِّ ، حِلُّ العَقْدِ . وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وذكَرَه عن أحمدَ . وعنه ، إلَّا الوَطْءَ فى الفَرْجِ .

قوله : والحِلاقُ والتَّقْصِيرُ نُسُكٌ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، فيَلْزَمُه فى تَرْكِه دَمٌ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هما نُسُكٌ فى الحَجِّ والعُمْرَةِ ، فى ظاهرِ المذهبِ .

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما يحل بالتحلل الأول ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/١٣٥ ، ١٣٦ . والإمام الشافعى ، فى : باب فيما يلزم المحرم عند تلبسه بالإحرام ، من كتاب الحج . ترتيب مسند الشافعى ١ / ٢٩٨ ، ٢٩٩ .

(٢ – ٢) فى م : « عن » .

(٣) فى : باب ما يحل للرجل إذا رمى ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠١١ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ما يحل للمحرم ... ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢٢٥ .

(٤) سورة المائدة ٩٥ .

(٥) فى م : « الحلق » .

(٦ – ٦) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ إِطْلَاقٌ مِنْ مَحْظُورٍ ، لَا شَىْءَ فِى تَرْكِهِ . وَيَحْصُلُ التَّحَلُّلُ بِالرَّمْيِ وَحْدَهُ .

الشرح الكبير

أيّامِ مِنًى ، فهل يَلْزَمُه دَمٌ ؟ على رِوايَتَيْن . وعنه ، أنَّه إطْلَاقٌ مِن مَحْظُورٍ ، لا شيءَ فى تَرْكِه . ويَحْصُلُ التَّحَلُّل بالرَّمْيِ وَحْدَه) الحَلْقُ والتَّقْصِيرُ نُسُكٌ فى الحَجِّ والعُمْرَةِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّه ليس بنُسُكٍ ، وإنَّما هو إطْلاقٌ مِن مَحْظُورٍ كان مُحَرَّمًا عليه بالإحْرامِ ، فأُطْلِقَ فيه بالحِلِّ ، كاللِّباسِ ، وسائِرِ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ لا شيءَ على تارِكِه ، ويَحْصُلُ التَّحَلُّلُ بدُونِه . ووَجْهُها ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بالحِلِّ مِن العُمْرَةِ قَبْلَه ، فروَى أبو موسى ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قَدِمْتُ على النبىِّ ﷺ ، فقال : « بِمَ أَهْلَلْتَ ؟ » قُلْتُ : لَبَّيْكَ بإهْلَالٍ كإهْلَالِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « أَحْسَنْتَ » . وأمَرَنِى فطُفْتُ بالبَيْتِ ، وبينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، ثم قال لى : « أَحِلَّ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن جابِرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا

الإنصاف

قال فى « الكافِى » : هذا أصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ للأصحابِ مِنَ الرِّوايَتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، أنَّه إطْلاقٌ مِن مَحْظورٍ ، لا شىءَ فى تَرْكِه ، ويَحْصُلُ التَّحَلُّلُ بالرَّمْى وحدَه . [2]قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[2] . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . ونقَل مُهَنَّا فى مُعْتَمِرٍ ترَك الحِلاقَ أو التَّقْصيرَ ، ثم أحْرَمَ بعُمْرَةٍ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٩٩/٨ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

سَعَى بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، قال : « مَنْ كَانَ مِنْكُمْ لَيْسَ مَعَهُ هَدْىٌ ، فَلْيَحِلَّ ، وَلْيَجْعَلْهَا عُمْرَةً » . رَواه مسلمٌ[1] . ولأنَّ ما كان مُحَرَّمًا فى الإحْرامِ ، إذا أُبِيحَ كان إطْلاقًا مِن مَحْظُورٍ ، كسائِرِ مُحَرَّماتِه . والرِّوايَةُ الأُولَى أصَحُّ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ به ، فروَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « مَنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ هَدْىٌ ، فَلْيَطُفْ بِالبَيْتِ ، وَبِالصَّفَا وَالمَرْوَةِ ، وَلْيُقَصِّرْ ، وَلْيَحْلِلْ »[2] . وعن جابِرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أَحِلُّوا مِنْ إحْرَامِكُمْ بِطَوَافٍ بِالبَيْتِ [٣/١٠١ و] وَبَيْنَ الصَّفَا وَالمَرْوَةِ ، وَقَصِّرُوا » . وأمْرُه يَقْتَضِى الوُجُوبَ . ولأنَّ اللهَ تعالى وَصَفَهم بقَوْلِه : ﴿ مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ ﴾[3] . ولو لم يَكُنْ مِن المَناسِكِ لَما وَصَفَهم به ، كاللُّبْسِ وقَتْلِ الصَّيْدِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ تَرَحَّمَ على المُحَلِّقِينَ ثَلاثًا ، وعلى المُقَصِّرِينَ مَرَّةً ، ولو لم يَكُنْ مِن المَناسِكِ ، لَما دَخَلَه التَّفْضِيلُ ، كالمُباحَاتِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه فَعَلُوه فى جَمِيعِ حَجِّهِم وعُمَرِهم ، لم يُخِلُّوا به ، ولو لم يَكُنْ نُسُكًا لَما دَاوَمُوا عليه ، بل لم يَفْعَلُوه إلَّا نادِرًا ؛ لأنَّه لم يَكُنْ مِن عادَتِهم فيَفْعَلُوه عادَةً ، ولا فيه فَضْلٌ فيَفْعَلُوه لفَضْلِه . فأمَّا أمْرُه بالحِلِّ ، فإنَّما مَعْنَاه ، واللهُ أعْلَمُ ، الحِلُّ

الإنصاف

الدَّمُ كثيرٌ ، عليه أقَلُّ مِن دَمٍ . فعلى المذهبِ ، فِعْلُ أحَدِهما واجِبٌ ، وعليه ، الثَّانِيَةُ غيرُ واجِبٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١٥٧ .

(٣) سورة الفتح ٢٧ .

الشرح الكبير

يَفْعَلُه ؛ لأنَّ ذلك كان مَشْهُورًا عندَهم ، فاسْتُغْنِىَ عن ذِكْرِه ، ولا يَمْنَعُ الحِلُّ مِن العِبادَةِ بما كان مُحَرَّمًا فيها ، كالسلامِ فى الصلاةِ .

فصل : فإذا قُلْنا : إنَّه نُسُكٌ . جاز تَأْخِيرُه إلى آخِرِ أيَّامِ النَّحْرِ ؛ لأنَّه إذا جازَ تَأْخِيرُ النَّحْرِ المُقَدَّمِ عليه ، فتَأْخِيرُه أوْلَى ، فإن أخَّرَه عن ذلك ، فلا دَمَ عليه ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْن ؛ لأنَّ اللهَ تَعالَى بَيَّنَ أوَّلَ وَقْتِه ، و لم يُبَيِّنْ آخِرَه ، فمتى أتَى به أجْزَأ ، كالطَّوافِ للزِّيارَةِ والسَّعْيِ . والثَّانِيَةُ ، عليه دَمٌ ؛ لأنَّه نُسُكٌ أخَّرَه عن مَحِلِّه . ومَن تَرَك نُسُكًا فعليه دَمٌ . ولا فَرْقَ فى التَّأْخِيرِ بينَ القَلِيلِ والكَثِيرِ ، والعامِدِ والسَّاهِى . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ،

الإنصاف

قوله : إنْ أخَّرَه عن أيامِ مِنًى ، فهل يَلْزَمُه دَمٌ ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِى إذا قُلْنا : إنَّهما نُسُكٌ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ؛ إحداهما ، لا دَمَ عليه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ [٢/٨و] فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . (١قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو أوْلَى١) . والوجه الثَّانى ، عليه دَمٌ بالتَّأْخيرِ .

تنبيه : قولُه : وإنْ أخَّرَه عن أيَّامِ مِنًى . الصَّحيحُ ، أنَّ محَلَّ الرِّوايتَيْن إذا أخَّرَه عن أيَّامِ مِنًى ، كما قال المُصَنِّفُ هنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

وإسحاقُ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : مَن تَرَكَه حتى حَلَّ ، فعليه دَمٌ ؛ لأنَّه نُسُكٌ ، فوَجَبَ أن يَأْتِيَ به قبلَ الحِلِّ ، كسائِرِ مَناسِكِه . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ . وهل يَحِلُّ قبلَه ؟ فيه رِوَايَتان ؛ إحداهُما ، أنَّ التَّحَلُّلَ إنَّما يَحْصُلُ بالحَلْقِ والرَّمْيِ مَعًا . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ، وقولُ الشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « إذَا رَمَيْتُمْ ، وحَلَقْتُمْ ، فَقَدْ حَلَّ لَكُمْ كُلُّ شَيءٍ ، إلَّا النِّسَاءَ »[1] . وتَرْتِيبُ الحِلِّ عليهما دَلِيلٌ على حُصُولِه بهما ، ولأنَّهما نُسُكان يَتَعَقَّبُهما الحِلُّ ، فكان حاصِلًا بهما ، كالطَّوافِ والسَّعْيِ فى العُمْرَةِ . والثانِيَةُ ، يَحْصُلُ التَّحَلُّلُ بالرَّمْيِ وَحْدَه . وهذا قولُ عَطاءٍ ، ومالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ . قال شيخُنا[2] : وهو الصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ تَعالَى ؛

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ أخَّرَه عن أيَّامِ النَّحْرِ . فمَحَلُّ الرِّوايتَيْن عندَهما ، إنْ أخَّرَه عنِ اليومِ الثَّانى مِن أيَّامِ مِنًى . وجزَم به فى « الكافِى » .

تنبيه : قولُه بعدَ الرِّوايَةِ : ويَحْصُلُ التَّحَلُّلُ بالرَّمْيِ وحدَه . يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مِن تَتِمَّةِ الرِّوايَةِ ، فيَحْصُلُ التَّحَلُّلُ بالرَّمْى وحدَه ، على قوْلِنا : الحِلاقُ إطْلاقٌ مِن مَحْظُورٍ . لا على قوْلِنا : هو نُسُكٌ . ويُؤَيِّدُه قوْلُه قبلُ : ثم قد حَلَّ له كلُّ شيءٍ إلَّا النِّساءَ . لأنَّ ظاهِرَه ، أنَّ التَّحَلُّلَ إنَّما يحْصُلُ بالرَّمْى والحَلْقِ معًا ؛ لأنَّه ذكَر التَّحَلُّلَ بلَفْظِ « ثُمَّ » بعدَ ذِكْرِ الرَّمْى والحَلْقِ ويَحْتَمِلُ أنَّه كلامٌ مُسْتقِلٌّ بنَفْسِه ، وأنَّ التَّحَلُّلَ يحْصُلُ بالرَّمْى وحدَه . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . واعلمْ أنَّ التَّحَلُّلَ الأوَّلَ يحْصُلُ بالرَّمْى وحدَه ، أو يَحْصُلُ باثْنَيْن مِن ثلاثَةٍ ؛ وهى الرَّمْىُ ، والحَلْقُ ، والطَّوافُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٢ .

(٢) فى : المغنى ٥/٣١٠ .

المقنع فَإِنْ قَدَّمَ الْحَلْقَ عَلَى الرَّمْيِ أَوِ النَّحْرِ ، جَاهِلًا أَوْ نَاسِيًا ، فَلَا شَيْءَ

الشرح الكبير لقولِه فى حديثِ أُمِّ سَلَمَةَ : « إذَا رَمَيْتُمُ الجَمْرَةَ ، فَقَدْ حَلَّ لَكُمْ كُلُّ شَىءٍ ، إلَّا النِّسَاءَ » . وكذلك قال ابنُ عباسٍ . قال بعضُ أصحابِنا : هذا يَنْبَنِى على الخِلافِ فى الحَلْقِ ، إن قُلْنا : هو نُسُكٌ . حَصَلَ الحِلُّ ، وإلَّا حَصَلَ بالرَّمْيِ وَحْدَه ، وهو الذى ذَكَرَه شيخُنا فى كتابِه المَشْرُوحِ .

١٣٠٧ – مسألة : (وإن قَدَّمَ الحَلْقَ على الرَّمْيِ والنَّحْرِ ، جاهِلًا أو

الإنصاف فيه رِوايَتان عن أحمدَ ؛ إحداهما ، لا يحْصُلُ إلَّا بفِعْلِ اثْنَيْن مِنَ الثَّلاثَةِ المذْكُورَةِ ، ويحْصُلُ التَّحَلُّلُ الثَّانى بالثَّالثِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال فى « الكافِى » : قاله أصحابُنا . وهو مُوافِقٌ للاحْتِمالِ الأوَّلِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يحْصُلُ التَّحلُّلُ بواحدٍ مِن رَمْى وطَوافٍ ، ويحْصُلُ التَّحَلُّلُ الثَّانى بالباقِى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، الحَلْقُ إطْلاقٌ من مَحْظُورٍ . على الصَّحيحِ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : بل نُسُكٌ ، كالمَبيتِ بمُزْدَلِفَةَ ، والرَّمْى فى اليَوْمِ الثَّانى والثَّالثِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ أنَّ الحَلْقَ نُسُكٌ ، ويَحِلُّ قبلَه . قال ابنُ مُنَجَّى : وفيه نظَرٌ . وذكَر جماعَةٌ على القوْلِ بأنَّه نُسُكٌ ، فى جَوازِ حِلِّه قبلَه رِوايَتان . وفى « مَنْسَكِ ابنِ الزَّاغُونِىِّ » ، إنْ كان ساقَ هَدْيًا واجِبًا ، لم يحِلَّ هذا التَّحَلُّلَ إلَّا بعدَ الرَّمْى والحَلْقِ والنَّحْرِ والطَّوافِ ، فيَحِلُّ الكُلُّ . وهو التَّحَلُّلُ الثَّانى .

قوله : وإنْ قَدَّمَ الحَلْقَ على الرَّمْى أو النَّحْرِ ، جَاهِلًا أو ناسِيًا ، فلا شىءَ عليه .

المقنع

عَلَيْهِ. وَإِنْ كَانَ عَالِمًا ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ دَمٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

ناسِيًا ، فلا شيءَ عليه . وإن كان عالِمًا ، فهل يَلْزَمُه دَمٌ ؟ على رِوايَتَيْن) السُّنَّةُ فى يَوْمِ النَّحْرِ أن يَرْمِيَ ، ثم يَنْحَرَ ، ثم يَحْلِقَ ، ثم يَطُوفَ ، تَرتيبُها هكذا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَتَّبها كذلك ، فروَى أنسٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ رَمَى ، ثم نَحَر ، ثم حَلَق . رَواه [٣/١٠١ ظ] أبو داودَ[1] . فإن أخَلَّ بتَرْتِيبِها ناسِيًا أو جاهِلًا ، فلا شيءَ عليه . هذا قولُ الحسنِ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وعَطاءٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ ، ومحمدِ بنِ جَرِيرٍ الطَّبَرِىِّ . وقال أبو حنيفةَ : إن قَدَّمَ الحَلْقَ على الرَّمْيِ ، أو على النَّحْرِ ، فعليه دَمٌ ، فإن كان قارِنًا فعليه دَمان . وقال زُفَرُ : عليه ثَلاثَةُ دِماءٍ ؛ لأنَّه لم يُوجَدِ التَّحَلُّلُ الأوَّلُ ، أشْبَهَ ما لو حَلَق قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ . ولَنا ، ما رَوَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، قال : قال رجلٌ : يا رسولَ اللهِ ، حَلَقْتُ قبلَ أن أذْبَحَ ؟ قال : « اذْبَحْ وَلَا حَرَجَ » . فقالَ آخَرُ : ذَبَحْتُ قبلَ أن أرْمِيَ ؟ قال : « ارْمِ وَلَا حَرَجَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى لَفْظٍ ، قال :

الإنصاف

وكذا لو طافَ للزِّيارَةِ أو نحرَ قبلَ رَمْيِه . وإنْ كان عالِمًا ، فهل عليه دمٌ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ إحداهما ، لا دَمَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الفتيا وهو واقف على الدابة وغيرها، وباب السؤال والفتيا عند رمى الجمار، من كتاب العلم ، وفى : باب الفتيا على الدابة ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب إذا حنث ناسيا ... ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ١ / ٣١ ، ٤٣ ، ٢ / ٢١٥ ، ٨ / ١٦٩ . ومسلم ، فى : باب من حلق قبل النحر ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٤٨ - ٩٥٠ . =

الشرح الكبير

فجاءَ رجلٌ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، لم أشْعُرْ ، فحَلَقْتُ قبلَ أن أذْبَحَ . وذَكَر الحَدِيثَ . قال : فما سَمِعْتُه يُسْأَلُ يَوْمَئِذٍ عن أمْرٍ مِمّا يَنْسَى المرءُ أو يَجْهَلُ ، مِن تَقْدِيمِ بعضِ الأُمُورِ على بَعْضٍ وأشباهِها ، إلَّا قال : « افْعَلُوا وَلَا حَرَجَ » . رَواه مسلمٌ . وعن ابنِ عباسٍ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قيلَ له يومَ النَّحْرِ ، وهو بمِنًى : فى النَّحْرِ ، والحَلْقِ ، والرَّمْيِ ، والتَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ ، (١)فقالَ : « لَا حَرَجَ »(١) . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . ورَواه عبدُ الرزاقِ ، عن مَعْمَرٍ ، عن الزُّهْرِيِّ ، عن عيسى بنِ طَلْحَةَ ، عن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، وفيه : فحَلَقْتُ قبلَ أن أرْمِيَ . وسُنَّةُ رسولِ اللهِ ﷺ أحَقُّ أن تُتَّبَعَ . فأمَّا إن فَعَلَه عامِدًا ، عالِمًا مُخَالَفَةَ السُّنَّةِ ، فإنَّه لا دَمَ عليه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ عَطاءٍ ، وإسحاقَ ؛ لإطْلاقِ حَدِيثِ ابنِ عباسٍ ، وكذلك حديثُ عبدِ اللهِ ابنِ عَمْرٍو ، مِن رِوايَةِ سُفْيانَ بنِ عُيَيْنَةَ . والثانيةُ ، عليه دَمٌ . رُوِيَ نَحْوُ ذلك عن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وجابرِ بنِ زَيْدٍ ، وقتادَةَ ، والنَّخَعِيِّ ؛ لأنَّ اللهَ

الإنصاف

عليه ، ولكن يُكْرَه فِعْلُ ذلك . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

= كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من قدم شيئًا قبل شىء ... ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فيمن حلق قبل أن يذبح ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٤٨ . وابن ماجه ، فى : باب من قدم نسكا قبل نسك ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٤ . والدارمى ، فى : باب فى من قدم نسكه شيئًا قبل شىء ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٦٤ ، ٦٥ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٤٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٩٢ ، ٢٠٢ ، ٢١٠ ، ٢١٧ .

(١ - ١) سقط من النسختين ، وأثبتناه من مصادر التخريج .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٦ .

الشرح الكبير

تعالى قال : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُ ﴾[1] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ رَتَّبَ ، وقال : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[2] . والحديثُ المُطْلَقُ قد جاء مُقَيَّدًا ، فيُحْمَلُ المُطْلَقُ على المُقَيَّدِ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن رجلٍ حَلَق قبلَ أن يَذْبَحَ ؟ فقال : إن كان جاهِلًا ، فليس عليه دَمٌ ، فأمَّا مع التَّعَمُّدِ فلا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سَأَلَه رجلٌ ، فقال : لم أشْعُرْ . قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : سُفْيانُ بنُ عُيَيْنَةَ لا يقولُ : لم أشْعُرْ . فقالَ : نَعَمْ ، ولكنَّ مالكًا والناسَ عن الزُّهْرِىِّ[3] : لم أشْعُرْ . وهو فى الحَدِيثِ . وقال مالكٌ : إن قَدَّمَ الحَلْقَ على الرَّمْىِ ، فعليه دَمٌ ، وإن قَدَّمَه على النَّحْرِ ، أو النَّحْرَ على الرَّمْىِ ، فلا شَىءَ عليه ؛ لأنَّه بالإجْماعِ مَمْنُوعٌ مِن حَلْقِ شَعَرِه قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ ، ولا يَحْصُلُ إلَّا برَمْىِ الجَمْرَةِ ، فأمَّا النَّحْرُ قبلَ الرَّمْىِ ، فجائِزٌ ؛ لأنَّ الهَدْىَ قد بَلَغَ مَحِلَّه . ولَنا [٣/١٠٢ و] الحَدِيثُ ، فإنَّه لم يُفَرِّقْ بَيْنَهما ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قيلَ له : فى الحَلْقِ ، والنَّحْرِ ، والتَّقْدِيمِ ، والتَّأْخِيرِ . فقال : « لَا حَرَجَ » . ولا نَعْلَمُ خِلافًا بينَهم فى أنَّ مُخالَفَةَ التَّرْتِيبِ لا تُخْرِجُ هذه الأفْعالَ عن الإجْزاءِ ، ولا تَمْنَعُ وُقُوعَها

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، [4]عليه دَمٌ . نقَلَها أبو طالِبٍ وغيرُه . وأطْلَقَ ابنُ عَقِيلٍ هذه الرِّوايَةَ[4] . وظاهِرُها ، يَلْزَمُ

---

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

(٣) أى : يقولون .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

مَوْقِعَها ، وإنَّما اخْتَلَفُوا فى وُجُوبِ الدَّمِ على ما ذَكَرْنا .

فصل : فإن قَدَّمَ الإفاضَةَ على الرَّمْيِ ، أجْزَأ طَوافُه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال مالكٌ : لا تُجْزِئُه الإفاضَةُ ، فلْيَرْمِ ، ثم لْيَنْحَرْ ، ثم لْيُقَصِّرْ . وكان ابنُ عُمَرَ يقولُ فى مَن أفاضَ قبلَ أن يَحْلِقَ : يَرْجِعُ فيَحْلِقُ أو يُقَصِّرُ ، ثم يُفِيضُ . ولَنا ، ما روَى عَطاءٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال له رجلٌ : أفَضْتُ قبلَ أن أَرْمِيَ ؟ قال : « ارْمِ وَلَا حَرَجَ » . وعنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ قَدَّمَ شَيْئًا قَبْلَ شَيءٍ فَلَا حَرَجَ » . رَواهما سعيدٌ فى « سُنَنِه » . ورُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرِو بنِ العاصِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، أتاه آخَرُ ، فقالَ : إنِّى أفَضْتُ إلى البَيْتِ قبلَ أن أرْمِيَ ؟ فقالَ : « ارْمِ وَلَا حَرَجَ » . فما سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ عن شيءٍ قُدِّمَ ولا أُخِّرَ إلَّا قال : « افْعَلْ وَلَا حَرَجَ » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائىُّ ، والتِّرمِذِىُّ[1] . ولأنَّه أتَى بالرَّمْيِ فى وَقْتِه ، فأجْزَأه ، كما لو رَتَّبَ . ومُقْتَضَى كَلامِ أصحابِنا أنَّه يَحْصُلُ له بالإفاضَةِ قبلَ الرَّمْيِ التَّحَلُّلُ الأوَّلُ ، كمَن رَمَى ولم يُفِضْ . فعلى هذا لو واقَعَ أهلَه قبلَ الرَّمْيِ بعدَ الإفاضَةِ ، فعليه دَمٌ ، ولا يَفْسُدُ حَجُّه . وكذلك قال الأوْزاعِىُّ . فإن رَجَع إلى أهْلِه ولم يَرْمِ ، فعليه دَمٌ لتَرْكِ الرَّمْيِ ، وحَجُّه صَحيحٌ ؛ فإنَّ ابنَ عباسٍ قال : مَن نَسِيَ أو تَرَكَ شَيْئًا مِن نُسُكِه ، فَلْيُهَرِقْ لذلك دَمًا[2] .

الإنصاف

الجاهِلَ والنَّاسِيَ دَمٌ أيضًا ، وظاهِرُ نقْلِ المَرُّوذِىِّ ، يَلْزَمُه صَدَقَةٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٩ . ورواية النسائى له فى السنن الكبرى ٢/٤٤٦ ، ٤٤٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١٢٥ .

ثُمَّ يَخْطُبُ الْإِمَامُ خُطْبَةً ، يُعَلِّمُهُمْ فِيهَا النَّحْرَ وَالْإِفَاضَةَ وَالرَّمْىَ . المقنع

الشرح الكبير

١٣٠٨ – مسألة : (ثم يَخْطُبُ الإمامُ خُطْبَةً ، يُعَلِّمُهم فيها النَّحْرَ والإفاضَةَ والرَّمْىَ) يُسْتَحَبُّ أن يَخْطُبَ الإمامُ بمِنًى يومَ النَّحْرِ خُطْبَةً ، يُعَلِّمُهُم فيها النَّحْرَ والإفاضَةَ والرَّمْىَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وذَكَر بعضُ أصحابِنا أنَّه لا يَخْطُبُ يَوْمَئِذٍ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ؛ لأنَّها تُسَنُّ فى اليَوْمِ الذى قبلَه ، فلا تُسَنُّ فيه . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، خَطَب الناسَ يومَ النَّحْرِ ، يَعْنِى بمِنًى . أخْرَجَه البخارىُّ[1] . وعن رافِعِ بنِ عَمْرٍو المُزَنِىِّ قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَخْطُبُ الناسَ بمِنًى ، حينَ ارْتَفَعَ الضُّحَى ، على بَغْلَةٍ شَهْبَاءَ وعلىٌّ يُعَبِّرُ عنه[2] ، والناسُ بينَ قائمٍ وقاعِدٍ . وقال أبو أُمَامَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : سَمِعْتُ خُطْبَةَ رسولِ اللهِ ﷺ بمِنًى يومَ النَّحْرِ . وقال عبدُ الرحمنِ بنُ مُعاذٍ : خَطَبَنا رسولُ اللهِ ﷺ ، ونحن بمِنًى ، ففُتِحَتْ[3] أسْماعُنا ، حتى كُنَّا نَسْمَعُ ونحن فى مَنازِلِنا ، فطَفِقَ يُعَلِّمُهم مَنَاسِكَهُم حتى بَلَغ الجِمارَ . رَواهُنَّ أبو داودَ[4] غيرَ حَدِيثِ [٣/١٠٢ ظ]

الإنصاف

قوله : ثم يخْطُبُ الإمامُ خُطْبةً . يعْنِى ، يخْطُبُ يومَ النَّحْرِ بمِنًى خُطْبةً ؛

---

(١) فى : باب الخطبة أيام منى ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/٢١٥ .

(٢) يعبر عنه : أى يبلغ حديثه من هو بعيد عن النبى ﷺ .

(٣) فى م : « ففتحنا » .

(٤) الأول ، فى : باب أى وقت يخطب يوم النحر ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ١/٤٥٣ . والثانى ، فى : باب من قال : خطب يوم النحر ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ١/٤٥٣ . والثالث ، فى : باب ما يذكر الإمام فى خطبته بمنى ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ١/٤٥٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب ما ذكر فى منى ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٢٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٦١ .

الشرح الكبير

ابنِ عباسٍ . ولأنَّه يَوْمٌ تَكْثُرُ فيه أفعالُ الحَجِّ ، ويَحْتاجُ إلى تَعْلِيمِ الناسِ أحْكامَ ذلك ، فاحْتِيجَ إلى الخُطْبَةِ مِن أجْلِه ، كيومِ عَرَفَةَ .

فصل : يَوْمُ الحَجِّ الأكْبَرِ يومُ النَّحْرِ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ قال فى خُطْبَتِه يومَ النَّحْرِ : « هَذَا يَوْمُ الحَجِّ الأكْبَرِ » . رَواه البخاريُّ[1] . وسُمِّىَ بذلك لكَثْرَةِ أفْعالِ الحَجِّ فيه ؛ مِن الوُقُوفِ بالمَشْعَرِ ، والدَّفْعِ منه إلى مِنًى ،

الإنصاف

يُعلمُهم فيها النَّحْرَ والإفاضةَ والرَّمْىَ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهما . قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : تكونُ بعدَ صَلاةِ الظُّهْرِ . قلتُ : الأَوْلَى أنْ تكونَ بُكْرَةَ النَّهارِ ؛ حتى يُعلمَهم الرَّمْىَ والنَّحْرَ والإفاضَةَ . وعنه ، لا يخْطُبُ . نصَرَه القاضى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وذكَر بعضُ أصحابِنا ، أنَّه لا يخْطُبُ يَوْمَئذٍ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجِيزِ » . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » .

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ » : يفْتَتِحُها بالتَّكْبيرِ .

فائدة أخرى : إذا أتَى المُتَمَتِّعُ مكَّةَ ، طافَ للقُدومِ . نصَّ عليه ، كعُمْرَتِه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وكذا المُفْرِدُ والقارِنُ . نصَّ عليه ، ما لم يكُونَا دخَلَا مكَّةَ قبلَ يومِ النَّحْرِ ، ولا طافَا طَوافَ القُدومِ . وعليه الأصحابُ وقيلَ : لا يطوفُ للقُدومِ

---

(١) فى : باب الخطبة أيام منى ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب يوم الحج الأكبر ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥١ . وابن ماجه ، فى : باب الخطبة يوم النحر ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٤١٢ .

المقنع

ثُمَّ يُفِيضُ إِلَى مَكَّةَ ، وَيَطُوفُ لِلزِّيَارَةِ ، وَيُعَيِّنُهُ بِالنِّيَّةِ ؛ وَهُوَ الطَّوَافُ الْوَاجِبُ الَّذِى بِهِ تَمَامُ الْحَجِّ .

الشرح الكبير

والرَّمْيِ ، والنَّحْرِ ، والحَلْقِ ، وطَوافِ الإفاضَةِ ، والرُّجُوعِ إلى مِنًى ليَبِيتَ بها ، وليس فى غيرِه مِثْلُه ، وهو مع ذلك يَوْمُ عِيدٍ ، ويومٌ يَحِلُّ فيه مِن أفْعالِ الحَجِّ .

١٣٠٩ – مسألة : (ثم يُفِيضُ إلى مَكَّةَ ، ويَطُوفُ للزِّيارَةِ ، ويُعَيِّنُه بالنِّيَّةِ ، وهو الطَّوافُ الواجِبُ الذى به تمامُ الحَجِّ) وجُمْلَةُ ذلك أنَّه إذا رَمَى ونَحَر وحَلَق ، أفاضَ إلى مَكَّةَ يومَ النَّحْرِ ، فطافَ طَوافَ الزِّيارَةِ ، وسُمِّىَ بذلك ؛ لأنَّه يَأْتِى مِن مِنًى فيَزُورُ البَيْتَ ، ولا يُقِيمُ بمَكَّةَ ، بل يَرْجِعُ إلى مِنًى ، ويُسَمَّى طَوافَ الإفاضَةِ ؛ لكَوْنِه يَأْتِى به عندَ إفاضَتِه مِن مِنًى إلى مَكَّةَ . وصِفَةُ هذا الطَّوافِ ، كصِفَةِ طَوافِ القُدُومِ ، إلَّا أنَّه يَنْوِى به طَوافَ الزِّيارَةِ ، ويُعَيِّنُهُ بالنِّيَّةِ . ولا رَمَلَ فيه ، ولا اضْطِباعَ ؛ لقَوْلِ ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : إنَّ النبىَّ ﷺ لم يَرْمُلْ فى السَّبْعِ الذى أفاضَ فيه[1] . والنِّيَّةُ شَرْطٌ فى هذا الطَّوافِ . هذا قولُ إسحاقَ ، وابنِ القاسمِ

الإنصاف

أحَدٌ منهم . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، ورَدَّ الأوَّلَ . وقال : لا نعلمُ أحدًا وافقَ أبا عَبْدِ اللهِ على ذلك . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةَ عَشَرَةَ » : وهو الأصَحُّ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ولا [٢/٨ظ] يُسْتَحَبُّ للمُتَمَتِّعِ أنْ يطُوفَ طَوافَ القُدومِ بعدَ رُجوعِه مِن عَرَفَةَ ، قبلَ الإفاضَةِ . وقال : و هذا هو الصَّوابُ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الإفاضة فى الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٢ . وابن ماجه ، فى : باب زيارة البيت ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٧ .

المقنع .....

الشرح الكبير

صاحِبِ مالكٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يُجْزِئُه ، وإن لم يَنْوِ الفَرْضَ الذى عليه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ ، وَإنَّما لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى »[1] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ سَمَّاه صلاةً ، والصلاةُ لا تَصِحُّ إلَّا بِنيَّةٍ اتِّفاقًا . وهذا الطَّوافُ رُكْنٌ للحَجِّ ، لا يَتِمُّ إلَّا به ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : هو مِن فرائِضِ الحَجِّ ، لا خِلافَ فى ذلك بينَ العُلَماءِ . قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴾[2] . وعن عائشةَ ، قالت : حَجَجْنَا مع رسولِ اللهِ ﷺ ، فأَفَضْنَا يومَ النَّحْرِ ، فحاضَتْ صَفِيَّةُ ، فأرادَ النبىُّ ﷺ منها ما يُرِيدُ الرجلُ مِن أهْلِه ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها حائِضٌ . فقال : « أَحَابِسَتُنَا هِىَ ؟ » . قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها قد أفاضَتْ يومَ النَّحْرِ . قال : « اخْرُجُوا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . فدَلَّ على أنَّ هذا الطَّوافَ لا بُدَّ منه ، وأنَّه

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٢) سورة الحج ٢٩ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الزيارة يوم النحر ، وباب إذا حاضت المرأة بعد ما أفاضت ، وباب الإدلاج من المحصب ، من كتاب الحج ، وفى : باب قول الله تعالى ﴿ ولا يحل لهن ... ﴾ ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٢/٢١٤ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٧/٧٥ . ومسلم ، فى : باب وجوب طواف الوداع ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٦٤ ، ٩٦٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الحائض تخرج بعد الإفاضة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٦٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المرأة تحيض بعد الإفاضة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٧١ . وابن ماجه ، فى : باب الحائض تنفر قبل أن تودع ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٢١ . والإمام مالك ، فى : باب إفاضة الحائض ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٤١٢ ، ٤١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٨ ، ٣٩ ، ٨٢ ، ٨٥ ، ٩٩ ، ١٢٢ ، ١٦٤ ، ١٧٥ ، ١٩٣ ، ٢٠٢ ، ٢٠٧ ، ٢١٣ ، ٢٢٤ ، ٢٥٣ ، ٤٣١ .

المقنع

وَأَوَّلُ وَقْتِهِ بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ مِنْ لَيْلَةِ النَّحْرِ ، وَالْأَفْضَلُ فِعْلُهُ يَوْمَ النَّحْرِ ، فَإِنْ أَخَّرَهُ عَنْهُ وَعَنْ أَيَّامِ مِنًى ، جَازَ .

الشرح الكبير

حابِسٌ لمَن لم يَأْتِ به .

١٣١٠ – مسألة : (وأوَّلُ وَقْتِه بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ مِن لَيْلَةِ النَّحْرِ ، والأفْضَلُ فِعْلُه يومَ النَّحْرِ ، فإن أخَّرَه عنه وعن أيَّامِ مِنًى ، جازَ) لهذا الطَّوافِ وَقْتانِ ؛ وَقْتُ فَضِيلَةٍ ، ووَقْتُ إجْزاءٍ ؛ فأمَّا وَقْتُ الفَضِيلَةِ ، فيَوْمُ النَّحْرِ بعدَ الرَّمْيِ والنَّحْرِ والحَلْقِ ؛ لقولِ جابرٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، فى صِفَةِ حَجِّ النبىِّ ﷺ يومَ النَّحْرِ : فأفاضَ إلى البَيْتِ ، [٣/١٠٣ و] فصَلَّى بمَكَّةَ الظُّهْرَ[1] . وقد ذَكَرْنا حَدِيثَ عائشةَ ، قالت : فَأَفَضْنَا يومَ النَّحْرِ . وقال ابنُ عُمَرَ : أفاضَ رسولُ اللهِ ﷺ يومَ النَّحْرِ . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . وإن أخَّرَه إلى اللَّيْلِ فلا بَأْسَ ؛ فإنَّ ابنَ عباسٍ ، وعائشةَ ، رَوَيَا أنَّ النبىَّ ﷺ أخَّرَ طَوافَ الزِّيارَةِ إلى اللَّيْلِ . رَواهما أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[3] . وأمَّا وَقْتُ

الإنصاف

قوله : ووَقْتُه ، بعدَ نِصْفِ اللَّيْلِ مِن ليلَةِ النَّحْرِ . يعْنِى ، وقْتَ طَوافِ الزِّيارَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، وَقْتُه مِن فَجْرِ يومِ النَّحْرِ .

---

(١) تقدم تخريج حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

(٢) تقدم آنفًا حديث عائشة ، أما حديث ابن عمر فلم يروه البخارى . انظر اللؤلؤ والمرجان ٢/٧٣ . وتحفة الأشراف ٦/١٥٥ . وأخرجه مسلم ، فى : باب استحباب طواف الإفاضة يوم النحر ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٥٠ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإفاضة فى الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٤ .

(٣) أخرجهما أبو داود ، فى : باب الإفاضة فى الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٦٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى طواف الزيارة بالليل ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٥٢ . =

المقنع ثُمَّ يَسْعَى بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ، إِنْ كَانَ مُتَمَتِّعًا ، أَوْ لَمْ يَكُنْ سَعَى

الشرح الكبير الجَوازِ ، فأوَّلُه مِن نِصْفِ اللَّيْلِ مِن لَيْلَةِ النَّحْرِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : أوَّلُه طُلوعُ الفَجْرِ يومَ النَّحْرِ ، وآخِرُه آخِرُ أيَّامِ النَّحْرِ . وهذا مَبْنِيٌّ على أوَّلِ وَقْتِ الرَّمْيِ ، وقد مَضَى الكَلامُ فيه . واحْتجَّ على آخِرِ وَقْتِه بأنَّه نُسُكٌ يُفْعَلُ فى الحَجِّ ، فكان آخِرُه مَحْدُودًا ، كالوُقُوفِ والرَّمْيِ . والصَّحِيحُ أنَّ آخِرَ وَقْتِه غيرُ مَحْدُودٍ ؛ لأنَّه متى أتَى به صَحَّ بغيرِ خِلافٍ ، وإنَّما الخِلافُ فى وُجُوبِ الدَّمِ ، فنقولُ : طافَ فيما بعدَ أيَّامِ النَّحْرِ طَوافًا صَحِيحًا ، فلم يَلْزَمْه دَمٌ ، كما لو طَافَ فى أيَّامِ النَّحْرِ . وأمَّا الوُقُوفُ والرَّمْىُ ، فإنَّهما لَمَّا كانا مُوَقَّتَيْن كان لهما وَقْتٌ يَفُوتان بفَواتِه ، وليس كذلك الطَّوافُ ، فإنَّه متى أتَى به صَحَّ .

١٣١١ – مسألة : (ثم يَسْعَى بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، إن كان مُتَمَتِّعًا ،

الإنصاف قوله : فإنْ أخَّرَه عنه وعن أيامِ مِنًى ، جازَ . وهذا بلا نِزاعٍ ، ولا يَلْزَمُه دَمٌ إذا أخَّرَه عن يومِ النَّحْرِ وأيَّامِ مِنًى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « الواضحِ » : عليه دَمٌ إذا أخَّرَه عن يَوْمِ النَّحْرِ لغيرِ عُذْرٍ . وخرَّجَ القاضى وغيرُه رِوايَةً بوُجوبِ الدَّمِ إذا أخَّرَه عن أيَّامِ مِنًى .

فائدة : لو أخَّرَ السَّعْىَ عن أيَّامِ مِنًى ، جازَ ، ولا شىءَ عليه . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » ممَّا خرَّجه فى الطَّوافِ ، مِثْلَه فى السَّعْى .

قوله : ثم يَسْعَى بينَ الصَّفا والمرْوَةِ ، إنْ كان مُتَمَتِّعًا . هذا المذهبُ ، وعليه

= كما أخرجهما ابن ماجه ، فى : باب زيارة الليل ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٨٨ ، ٣٠٩ ، ٦ / ٢١٥ .

المقنع

مَعَ طَوَافِ الْقُدُومِ ، وَإِنْ كَانَ قَدْ سَعَى ، لَمْ يَسْعَ.

الشرح الكبير

أو لم يَكُنْ سَعَى مع طَوافِ القُدُومِ ، وإن كان قد سَعَى ، لم يَسْعَ) لأنَّ السَّعْيَ الذى سَعَاه المُتَمَتِّعُ إنَّما كان للعُمْرَةِ ، فيُشْرَعُ له أن يَسْعَى للحَجِّ . وإن كان المُفْرِدُ والقارِنُ لم يَسْعَيَا مع طَوافِ القُدُومِ ، سَعَيَا بعدَ طَوافِ الزِّيارَةِ ؛ لأنَّ السَّعْيَ لا يكُونُ إلَّا بعدَ الطَّوافِ ، لكَوْنِ النبىِّ ﷺ إنَّما سَعَى بعدَ الطَّوافِ ، وقال : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[1] . وإن كان قد سَعَى مع طَوافِ القُدُومِ ، لم يَسْعَ ؛ فإنَّه لا يُسْتَحَبُّ التَّطَوُّعُ بالسَّعْيِ ، كسائِرِ الأنْساكِ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . فأمَّا الطَّوافُ فيُسْتَحَبُّ التَّطَوُّعُ به ؛ لأنَّه صلاةٌ .

الإنصاف

الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، يكْتَفِى بسَعْىِ عُمْرَتِه . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » .

قوله : أو لم يَكُنْ سَعَى مع طوافِ القُدومِ ، فإنْ كان قد سَعَى ، لم يَسْعَ . هذا المذهبُ . وذكَر فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه رِوايَةً ، بأنَّ القارِنَ يَلْزَمُه سعْيان ؛ سَعْىٌ عندَ طَوافِ القُدومِ ، وسَعْىٌ عندَ طَوافِ الزِّيارَةِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا قُلْنا : السَّعْىُ فى الحَجِّ رُكْنٌ . وجَب عليه فِعْلُه بعدَ طَوافِ الزِّيارَةِ ، إنْ كان مُتَمَتِّعًا ، أو مُفْرِدًا ، أو قارِنًا ، ولم يكُنْ سعَى مع طَوافِ القُدومِ ، فإنْ فعَلَه قبلَه عالِمًا ، لم يعْتَدَّ به ، وأعادَه ، رِوايَةً واحدةً . وإنْ كان ناسِيًا ، فهل يُجْزِئُه ؟ فيه رِوايَتان منْصُوصَتان ، ذكَرَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وصحَّح فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه عدَمَ الإجْزاءِ . وإنْ قُلْنا : السَّعْىُ واجِبٌ ، أو سُنَّةٌ . فقال فى « الفُروعِ » : وإنْ قيلَ : السَّعْىُ ليس رُكْنًا . قيل :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

المقنع ثُمَّ قَدْ حَلَّ لَهُ كُلُّ شَىْءٍ .

الشرح الكبير **١٣١٢** – مسألة : (ثم قد حَلَّ له كلُّ شىءٍ) يَعْنِى إذَا طافَ للزِّيارَةِ بعدَ الرَّمْىِ والنَّحْرِ والحَلْقِ ، وكان قد سَعَى ، حَلَّ له كلُّ شىءٍ حَرَّمَه الإحْرامُ . وقد ذَكَرْنا أنَّه لم يَكُنْ بَقِىَ عليه مِن المَحْظُوراتِ سِوَى النِّساءِ ، فبهذا الطَّوافِ حَلَّ له النِّساءُ . قال ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : لم يَحِلَّ النبىُّ ﷺ مِن شىءٍ حَرُمَ منه ، حتى قَضَى حَجَّه ، ونَحَر هَدْيَه يَوْمَ النَّحْرِ ، فأفاضَ بالبَيْتِ ، ثم حَلَّ مِن كلِّ شىءٍ حَرُمَ منه . وعن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، مثلُه . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى حُصُولِ الحِلِّ بما ذَكَرْناه على هذا التَّرْتِيبِ ، فإن طافَ ولم يَكُنْ سَعَى ، لم يَحِلَّ حتى يَسْعَى ، إن قُلْنا : إنَّ السَّعْىَ رُكْنٌ . وإن قُلْنا : هو سُنَّةٌ . فهل يَحِلُّ قبلَه ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَحِلُّ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ عليه شىءٌ مِن واجِباتِه . والثانى ، لا يَحِلُّ ؛ لأنَّه مِن أفْعالِ الحَجِّ ، فيَأْتى به فى إحْرامِ الحَجِّ ، كالسَّعْىِ فى العُمْرَةِ .

فصل : قال الخِرَقِىُّ : يُسْتَحَبُّ للمُتَمَتِّعِ إذا دَخَل [١٠٣/٣ ظ] مَكَّةَ لطَوافِ الزِّيارَةِ ، أن يَطُوفَ طَوافًا يَنْوِى به القُدُومَ ، ثم يَسْعَى بينَ الصَّفَا

الإنصاف سُنَّةٌ . وقيل : واجِبٌ . ففى حِلِّه قبلَه وَجْهان . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ، أنَّه يحِلُّ قبلَ السَّعْى ؛ لإطْلاقِهم الإحْلالَ بعدَ الطَّوافِ . الثَّانيةُ ، قولُه : ثم قد حَلَّ له كلُّ شىءٍ . لا يَحِلُّ إلَّا بعدَ طَوافِ الزِّيارَةِ . بلا نِزاعٍ . فلو

---

(١) أخرجهما البخارى ، فى : باب من ساق البدن معه ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٥ ، ٢٠٦ . ومسلم ، فى : باب وجوب الدم على المتمتع ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٠١ .
كما أخرج حديث ابن عمر أبو داود ، فى : باب فى الإقران ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤١٩/١ . والنسائى ، فى : باب التمتع ، من كتاب المناسك . المجتبى ١١٧/٥ ، ١١٨

الشرح الكبير

والمَرْوَةِ ، ثم يَطُوفَ طَوافَ الزِّيارَةِ ؛ لأنَّ المُتَمَتِّعَ لم يَأْتِ به قبلَ ذلك ، فإنَّ الطَّوافَ الذى طافَه فى الأوَّلِ كان طَوافَ العُمْرَةِ . وقد نَصَّ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على ذلك فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . قال : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : فإذا رَجَع - يَعْنِى المُتَمَتِّعَ - كم يَطُوفُ ويَسْعَى ؟ قال : يَطُوفُ ويَسْعَى لحَجِّه ، ويَطُوفُ طَوافًا آخَرَ للزِّيارَةِ . عاوَدْناه فى هذا غيرَ مَرَّةٍ ، فثَبَتَ عليه . وكذلك الحُكْمُ فى القارِنِ والمُفْرِدِ ، إذا لم يَكُونَا أتَيَا مَكَّةَ قبلَ يومِ النَّحْرِ ، ولا طافا طَوافَ القُدُومِ ، فإنَّهُما يَبْدآن بطَوافِ القُدُومِ قبلَ طَوافِ الزِّيارَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ أيضًا . واحْتَجَّ بما رَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : فطافَ الذين أهَلُّوا بالعُمْرَةِ ، وبَيْنَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، ثم حَلُّوا ، ثم طافُوا طَوافًا آخَرَ بعدَ أن رَجَعُوا مِن مِنًى لحَجِّهم ، وأمَّا الذين جَمَعُوا الحَجَّ والعُمْرَةَ فإنَّما طافُوا طَوافًا واحِدًا[1] . فحَمَلَ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قولَ عائشةَ على أنَّ طَوافَهم لحَجِّهم هو طَوافُ القُدُومِ ، ولأنَّه قد ثَبَتَ أنَّ طَوافَ القُدُومِ مَشْرُوعٌ ، فلم يَكُنْ طَوافُ الزِّيارَةِ مُسْقِطًا له ، كتَحِيَّةِ المَسْجِدِ عندَ دُخُولِه قبلَ التَّلَبُّسِ بصلاةِ الفَرْضِ . قال شيخُنا[2] ، رَحِمَه اللهُ : ولم أعْلَمْ أحَدًا وَافَقَ أبا عبدِ اللهِ على هذا الطَّوافِ الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ ، بل المَشْرُوعُ طَوافٌ واحِدٌ للزِّيارَةِ ، كمَن دَخَل المَسْجِدَ ، وأُقِيمَتِ الصلاةُ ، فإنَّه يَكْتَفِى بها مِن تَحِيَّةِ المَسْجِدِ . ولأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ،

الإنصاف

خرَج مِن مكَّةَ قبلَ فِعْلِه ، رجَع حَرامًا حتى يطُوفَ ، ولو اسْتمَرَّ ، بَقِىَ مُحْرِمًا ،

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٨ .

(٢) فى : المغنى ٥/٣١٥ .

الشرح الكبير

ولا أصحابِه الذين تَمَتَّعُوا معه فى حَجَّةِ الوادعِ ، ولا أمَرَ به النبىُّ ﷺ أحدًا ، وحَدِيثُ عائشةَ دَلِيلٌ على هذا ، فإنَّها قالت : طافُوا طَوافًا واحِدًا بعدَ أن رَجَعُوا مِن مِنًى لحَجَّتِهم . وهذا هو طَوافُ الزِّيارَةِ ، ولم تَذْكُرْ طَوافًا آخَرَ ، ولو كان هذا الذى ذَكَرَتْه طَوافَ القُدُومِ ، لكانَتْ قد أخَلَّتْ بذِكْرِ طَوافِ الزِّيارَةِ الذى هو رُكْنُ الحَجِّ ، لا يَتِمُّ إلَّا به ، وذَكَرَتْ ما يُسْتَغْنَى عنه ، وعلى كلِّ حالٍ فما ذَكَرَتْ إلَّا طَوافًا واحِدًا ، فمِن أين يُسْتَدَلُّ على طَوافَيْن ؟ وأيضًا فإنَّها لَمَّا حاضَتْ ، فقَرَنَتِ الحَجَّ إلى العُمْرَةِ بأمْرِ النبىِّ ﷺ ، ولم تَكُنْ طافَتْ للقُدُومِ ، لم تَطُفْ للقُدُومِ ، ولا أمَرَها به النبىُّ ﷺ ، ولأنَّ طَوافَ القُدُومِ لو لم يَسْقُطْ بالطَّوافِ الواجِبِ ، لَشُرِعَ فى حَقِّ المُعْتَمِرِ طوافٌ للقُدُومِ مع طَوافِ العُمْرَةِ ، ولأنَّه أوَّلُ قُدُومِه إلى البَيْتِ ، فهو به أوْلَى مِن المُتَمَتِّعِ الذى يَعُودُ إلى البَيْتِ بعدَ رُؤْيَتِه وطَوافِه . وفى الجُمْلَةِ ، هذا الطَّوافُ المُخْتَلَفُ فيه ليس بواجِبٍ ، إنَّما الواجِبُ طَوافٌ واحِدٌ ، وهو طَوافُ الزِّيارَةِ ، وهو فى حَقِّ المُتَمَتِّعِ كهو فى حَقِّ القارِنِ والمُفْرِدِ ، لا يَتِمُّ الحَجُّ إلَّا به .

فصل : والأطْوِفَةُ المَشْرُوعَةُ فى الحَجِّ ثَلاثَةٌ ؛ [٣/١٠٤ و] طَوافُ الزِّيارَةِ ، وهو رُكْنٌ لا يَتِمُّ الحَجُّ إلَّا به ، بغيرِ خِلافٍ . وطوافُ القُدُومِ ، وهو سُنَّةٌ ، لا شىءَ على تارِكِه . وطَوافُ الوَداعِ ، واجِبٌ ، يَجِبُ بتَرْكِه دَمٌ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه . وقال مالكٌ : على تارِكِ

الإنصاف

ويَرْجِعُ متى أمْكَنَه ، لا يُجْزِئُه غيرُه . قالَه الأصحابُ .

الشرح الكبير

طَوافِ القُدُومِ دَمٌ ، ولا شيءَ على تارِكِ طَوافِ الوداعِ . وحُكِيَ عن الشافعيِّ كقولِنا فى طَوافِ الوَداعِ ، وكقولِه فى طَوافِ القُدُومِ . وما زادَ على هذه الأطْوِفَةِ فهو نَفْلٌ ، ولا يُشْرَعُ فى حَقِّهِ أكثرُ مِن سَعْيٍ واحِدٍ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . قال جابرٌ : لم يَطُفِ النبيُّ ﷺ ولا أصحابُه بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ إلَّا طَوافًا واحِدًا ، طَوافَه الأوَّلَ . رَواه مسلمٌ[1] . ولا يكونُ السَّعْيُ إلَّا بعدَ طَوافٍ ، وقد ذَكَرناه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَدْخُلَ البَيْتَ ، فيُكَبِّرَ فى نَواحِيهِ ، ويُصَلِّيَ فيه رَكْعَتَيْن ، ويَدْعُوَ اللهَ عَزَّ وجَلَّ . قال ابنُ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه : دَخَل النبيُّ ﷺ البَيْتَ ، وبِلالٌ ، وأُسامَةُ بنُ زَيْدٍ ، فقُلْتُ لبلالٍ : هل صَلَّى فيه رسولُ اللهِ ﷺ ؟ قال : نعم . قُلْتُ : أين ؟ قال : بينَ العَمُودَيْن تِلْقَاءَ وَجْهِه . قال : ونَسِيتُ أن أسْأَلَه كم صَلَّى . وقال ابنُ عباسٍ[2] : أخْبَرَنِى أُسامَةُ ، أنَّ النبيَّ ﷺ لَمَّا دَخَل البَيْتَ ، دَعَا فى نَواحِيه كلِّها ، ولم يُصَلِّ فيه حتى خَرَج . مُتَّفَقٌ عليهما[3] . فقَدَّمَ أهْلُ العِلمِ رِوايَةَ بِلالٍ على رِوايَةِ أُسامَةَ ؛

الإنصاف .....

(١) فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٨٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب طواف القارن ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٧ .

(٢) فى النسخ : « أسامة » خطأ .

(٣) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب الأبواب والغَلَقِ للكعبة والمساجد ، وباب الصلاة بين السوارى فى غير جماعة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب ما جاء فى التطوع مثنى مثنى ، من كتاب التهجد . صحيح البخارى ١ / ١٢٦ ، ١٣٤ ، ٢ / ٧٠ . ومسلم ، فى : باب استحباب دخول الكعبة للحاج ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٦٦ ، ٩٦٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الصلاة فى الكعبة ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ١/٤٦٦ ، ٤٦٧ . =

المقنع .....

الشرح الكبير

لأنَّه مُثْبِتٌ ، وأُسامَةُ نافٍ ، ولأنَّ أُسامَةَ كان حَدِيثَ السِّنِّ ، فيَجُوزُ أن يكونَ اشْتَغَلَ بالنَّظَرِ إلى ما فى الكَعْبَةِ عن صلاةِ رسولِ اللهِ ﷺ . وإن لم يَدْخُلِ البَيْتَ ، فلا بَأْسَ ، فإنَّ إسْماعِيلَ بنَ أبى[1] خالدٍ قال : قُلْتُ لعبدِ اللهِ ابنِ أبى أوفَى : دَخَلَ النبىُّ ﷺ البَيْتَ فى عُمْرَتِه ؟ قال : لا . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ خَرَجَ مِن عندِها وهو مَسْرُورٌ ، ثم رَجَعَ وهو كَئِيبٌ . فقال : « إنِّى دَخَلْتُ الْكَعْبَةَ ، وَلَوِ اسْتَقْبَلْتُ مِنْ أَمْرِى مَا اسْتَدْبَرْتُ مَا دَخَلْتُهَا ، إنِّى أَخَافُ أنْ أكُونَ قَدْ شَقَقْتُ عَلَى أُمَّتِى »[3] .

الإنصاف .....

= والنسائى ، فى : باب الصلاة فى الكعبة ، وباب مقدار ذلك ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب دخول البيت ، وباب موضع الصلاة فى البيت ، من كتاب المناسك . المجتبى ٢ / ٢٧ ، ٢٨ ، ٤٩ ، ٥ / ١٧١ ، ١٧٢ . وابن ماجه ، فى : باب دخول الكعبة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٨ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى ﴿ واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ﴾ ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١ / ١١٠ . ومسلم ، فى : باب استحباب دخول الكعبة للحاج وغيره ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٦٨ . والنسائى ، فى : باب موضع الصلاة فى البيت ، وباب موضع الصلاة من الكعبة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٧٢ ، ١٧٤ .

(١) سقط من النسخ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من لم يدخل الكعبة ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/١٨٤ . ومسلم ، فى : باب استحباب دخول الكعبة للحاج ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٦٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب أمر الصفا والمروة ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ١ / ٤٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٥٥ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى دخول الكعبة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٧ ، ٤٦٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى دخول الكعبة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٠٢ . وابن ماجه ، فى : باب دخول الكعبة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠١٨ ، ١٠١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٣٧ .

المقنع

ثُمَّ يَأْتِي زَمْزَمَ ، فَيَشْرَبُ مِنْهَا لِمَا أَحَبَّ ، وَيَتَضَلَّعُ مِنْهُ ، وَيَقُولُ : بِسْمِ اللهِ ، اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ لَنَا عِلْمًا نَافِعًا ، وَرِزْقًا وَاسِعًا ، وَرِيًّا وَشِبَعًا ، وَشِفَاءً مِنْ كُلِّ دَاءٍ ، وَاغْسِلْ بِهِ قَلْبِي ، وَامْلَأْهُ مِنْ خَشْيَتِكَ وَحِكْمَتِكَ .

الشرح الكبير

١٣١٣ – مسألة : ويُسْتَحَبُّ أن (يأْتِيَ زَمْزَمَ ، فيَشْرَبُ مِن مائِها لِما أحَبَّ ، ويَتَضَلَّعُ[1] منه) قال جابرٌ فى صِفَةِ حَجِّ النبىِّ ﷺ : ثم أتَى بنى عبدِ المُطَّلِبِ وهم يَسْقُونَ ، فَنَاوَلُوه دَلْوًا ، فشَرِبَ منه[2] . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَاءُ زَمْزَمَ لِمَا شُرِبَ لَهُ »[3] . وعن [4]محمدِ بنِ عبدِ الرحمنِ بنِ أبِى بكرٍ ، قال : كُنْتُ عندَ ابنِ عباسٍ جالِسًا ، فجاءَه رجلٌ ، فقالَ : مِن أينَ جِئْتَ ؟ قال : مِن زَمْزَمَ . قال : فَشَرِبْتَ منها كما يَنْبَغِى ؟ قال : فكيف ؟ قال : إذا شَرِبْتَ منها ، فاسْتَقْبِلِ الكَعْبَةَ ، واذْكُرِ اسمَ اللهِ ، وتَنَفَّسْ ثَلاثًا مِن زَمْزَمَ ، وتَضَلَّعْ منها ، فإذا فَرَغْتَ فاحْمَدِ اللهَ ، فإنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « آيَةُ مَا بَيْنَنَا وَبَيْنَ المُنَافِقِينَ ، أَنَّهُمْ لَا يَتَضَلَّعُونَ مِنْ زَمْزَمَ » . رَواهما ابنُ ماجه[5] . (ويَقُولُ) عندَ الشُّرْبِ (بِسْمِ اللهِ ، اللَّهُمَّ اجْعَلْه لَنا عِلْمًا نافِعًا ، ورِزْقًا واسِعًا ، ورِيًّا وشِبَعًا ، وشِفَاءً مِن كلِّ

الإنصاف

قوله : ثم يأْتِى زَمْزَمَ فَيَشْرَبُ منها لِمَا أحَبَّ ، ويتَضَلَّعُ منه . بلا نِزاعٍ . وزادَ فى

---

(١) يتضلع : يرتوى حتى يبلغ الماء أضلاعه .

(٢) تقدم تخريج حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

(٣) صحيح بمجموع طرقه . انظر إرواء الغليل ٤/٣٢٠ – ٣٢٥ .

(٤ –٤) سقط من : م .

(٥) فى : باب الشرب من زمزم ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠١٧ ، ١٠١٨ .

المقنع

فَصْلٌ : ثُمَّ يَرْجِعُ إِلَى مِنًى ، وَلَا يَبِيتُ بِمَكَّةَ لَيَالِيَ مِنًى ،...

الشرح الكبير

دَاءٍ ، واغْسِلْ به قَلْبِى ، وامْلَأْه مِن خشْيَتِكَ وحِكْمَتِكَ) .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ثم يَرْجِعُ إلى مِنًى ، ولا يَبِيتُ بمَكَّةَ لَيَالِيَ [٣/١٠٤ ظ] مِنًى) السُّنَّةُ لمَن أفاضَ يومَ النَّحْرِ أن يَرْجِعَ إلى مِنًى ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ أفاضَ يومَ النَّحْرِ ، ثم رَجَع ، فصَلَّى الظُّهْرَ بمِنًى . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والمَبِيتُ بمِنًى فى لَيالِيها واجِبٌ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وهو قَوْلُ عُرْوَةَ ، ومُجاهِدٍ ، وإبراهيمَ ، وعَطاءٍ . ورُوِىَ عن عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . والثانيةُ ، ليس بواجِبٍ . رُوِىَ ذلك عن الحسنِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ : إذا رَمَيْتَ الجَمْرَةَ فبِتْ حيثُ شِئْتَ ، ولأنَّه قد حَلَّ مِن حَجِّه ، فلم يَجِبْ عليه المَبِيتُ بمَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، كلَيْلَةِ الحَصْبَةِ[2] . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّ ابنَ عُمَرَ روَى أنَّ النبىَّ ﷺ رَخَّصَ للعباسِ بنِ عبدِ المُطَّلِبِ أن يَبِيتَ بمَكَّةَ لَيَالِيَ مِنًى ، مِن أجْلِ سِقَايَتِه . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وتَخْصِيصُ العباسِ بالرُّخْصَةِ

الإنصاف

« التَّبْصِرَةِ » ، ويَرُشُّ على بدَنِه وثَوْبِه .

قوله : ثم يَرْجِعُ إلى مِنًى ، ولا يَبِيتُ بمكَّةَ ليالِيَ مِنًى . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ .

---

(١) ذكره البخارى تعليقا ، فى : باب الزيارة قبل النحر ، من كتاب الحج ، وقال : ورفعه عبد الرزاق . صحيح البخارى ٢ / ٢١٤ . وأخرجه مسلم ، فى : باب استحباب طواف الإفاضة يوم النحر ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٥٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإفاضة فى الحج ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦١ .

(٢) ليلة الحصبة : التى بعد أيام التشريق .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب سقاية الحاج ، وباب هل يبيت أصحاب السقاية ... ، من كتاب الحج . =

المقنع

وَيَرْمِى الْجَمَرَاتِ بِهَا فِى أَيَّامِ التَّشْرِيقِ بَعْدَ الزَّوَالِ ، كُلَّ جَمْرَةٍ بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، فَيَبْدَأُ بِالْجَمْرَةِ الْأُولَى ، وَهِىَ أَبْعَدُهُنَّ مِنْ مَكَّةَ ، وَتَلِى مَسْجِدَ الْخَيْفِ ، فَيَجْعَلُهَا عَنْ يَسَارِهِ ، وَيَرْمِيهَا بِسَبْعٍ ، ثُمَّ

الشرح الكبير

لعُذْرِه دَلِيلٌ على أنَّه لا رُخْصَةَ لغيرِه . وعن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : لم يُرَخِّصِ النبىُّ ﷺ لأحَدٍ يَبِيتُ بمَكَّةَ إلَّا للعباسِ ؛ مِن أجْلِ سِقايَتِه . رَواه ابنُ ماجَه[1] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَه نُسُكًا ، وقال : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[2] .

١٣١٤ – مسألة : (ويَرْمِى الجَمَراتِ بها فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ بعدَ الزَّوَالِ ، كلَّ جَمْرَةٍ بسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، فيَبْدَأُ بالجَمْرَةِ الأُولَى ، وهى أبْعَدُهُنَّ مِن مَكَّةَ ، وتَلِى مَسْجِدَ الخَيْفِ ، فيَجْعَلُها عن يَسَارِه ، ويَرْمِيها

الإنصاف

ويأْتِى فى الواجِبَاتِ ، هل هو واجِبٌ ، أم مُسْتَحَبٌّ ؟

قوله : ويَرْمِى الجَمَراتِ بها فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ بعدَ الزَّوالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهَبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه . قال ابنُ

= صحيح البخارى ٢/١٩١ ، ٢١٧ . ومسلم ، فى : باب وجوب المبيت بمنى ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٥٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب يبيت بمكة ليالى منى ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٤ . وابن ماجه ، فى : باب البيتوتة بمكة ليالى منى ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٩ . والدارمى ، فى : باب فى من يبيت بمكة ليالى منى ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٩ ، ٢٢ ، ٢٨ ، ٨٨ .

(١) فى : باب البيتوتة بمكة ليالى منى ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠١٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

المقنع

يَتَقَدَّمُ قَلِيلًا ، فَيَقِفُ يَدْعُو اللهَ وَيُطِيلُ ، ثُمَّ [٧٤ظ] يَأْتِى الْوُسْطَى فَيَجْعَلُهَا عَنْ يَمِينِهِ ، وَيَرْمِيهَا بِسَبْعٍ ، وَيَقِفُ عِنْدَهَا فَيَدْعُو ، ثُمَّ يَرْمِى جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ بِسَبْعٍ ، وَيَجْعَلُهَا عَنْ يَمِينِهِ ، وَيَسْتَبْطِنُ الْوَادِىَ ، وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا ، وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ فِى الْجَمَرَاتِ كُلِّهَا .

الشرح الكبير

بسَبْعٍ ، ثم يَتَقَدَّمُ قَلِيلًا ، فيَقِفُ يَدْعُو اللهَ تعالى ويُطِيلُ ، ثم يَأْتِى الوُسْطَى ، فيَجْعَلُها عن يَمِينِه ، ويَرْمِيها بسَبْعٍ ، ويَقِفُ عِنْدَها فيَدْعُو ، ثم يَرْمِى جَمْرَةَ العَقَبَةِ بسَبْعٍ ، ويَسْتَبْطِنُ الوَادِىَ ، ولا يَقِفُ عندَها ، ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ فى الجَمَرَاتِ كُلِّها) قد ذَكَرْنا أنَّ جُمْلَةَ ما يَرْمِى به الحاجُّ سَبْعُونَ حَصَاةً ؛ سَبْعَةٌ منها يَرْمِى بها يومَ النَّحْرِ بعدَ طُلُوعِ الشمسِ ، وبَاقِيها فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ الثَّلاثَةِ بعدَ زَوالِ الشمسِ ، كلَّ يَوْمٍ إحْدَى وعِشْرِينَ حَصَاةً ، لثَلاثِ جَمَرَاتٍ ، يَبْدَأُ بالجَمْرَةِ الأُولَى ، وهى أبعدُ الجَمَراتِ مِن مَكَّةَ ، قَرِيبًا مِن مَسْجِدِ الخَيْفِ ، فيَجْعَلُها عن يَسَارِه ، ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ، ويَرْمِيها بسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، كما وَصَفْنا فى رَمْيِ جَمْرَةِ العَقَبَةِ ، ثم يَتَقَدَّمُ منها إلى مَكانٍ لا يُصِيبُه الحَصَى ، فيَقِفُ طَوِيلًا يَدْعُو اللهَ تَعالَى رافِعًا يَدَيْه ، ثم يَتَقَدَّمُ إلى الوُسْطَى ، فيَجْعَلُها عن يَمِينِه ، ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ، ويَرْمِيها بسَبْعٍ ، ويَفْعَلُ مِن الوُقُوفِ والدُّعَاءِ كما فَعَل فى الأُولَى ، ثم يَرْمِى جَمْرَةَ العَقَبَةِ بسَبْعٍ ، ويَسْتَبْطِنُ الوادِىَ ، ويَسْتَقْبِلُ القِبلَةَ ، ولا يَقِفُ عِندَها . هذا قولُ الشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ فى جميعِ ذلك خِلافًا ، إلَّا أنَّ مالِكًا قال : ليس بمَوْضِعٍ لرَفْعِ اليَدَيْنِ .

الإنصاف

الجَوْزِىُّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : إذا رَمَى فى اليَوْمَيْن الأوَّلَيْن مِن أيَّامِ مِنًى قبلَ الزَّوالِ ، لم يُجْزِئْه ، رِوايةً واحدةً . فأمَّا فى اليَوْمِ الأخيرِ ، فيجُوزُ

الشرح الكبير

وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فيه عندَ رُؤْيَةِ البَيْتِ[1] . وقال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ ، أيَقُومُ الرجلُ عندَ الجَمْرَتَيْن إذا رَمَى ؟ قال : إى لعَمْرِى شَدِيدًا ، ويُطِيلُ القِيامَ أيضًا . قيلَ : فإلَى أين يَتَوَجَّهُ فى قِيامِه ؟ قال : إلى القِبْلَةِ . ويَرْمِيها [٣/١٠٥ و] مِن بَطْنِ الوَادِى . والأصْلُ فى هذا ما رَوَتْ عائشةُ ، قالت : أفاضَ رسولُ اللهِ ﷺ مِن آخِرِ يَوْمِه حينَ صَلَّى الظُّهْرَ ، ثم رَجَع إلى مِنًى ، فمَكَثَ بها لَيالِىَ أيَّامِ التَّشْرِيقِ يَرْمِى الجَمْرَةَ إذا زَالَتِ الشمسُ ، كلَّ جَمْرَةٍ بسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصَاةٍ ، ويَقِفُ عندَ الأُولَى والثانيةِ ويَتَضَرَّعُ ، ويَرْمِى الثالثةَ ، ولا يَقِفُ عندَها . رَواه أبو داودَ[2] . وعن ابنِ عُمَرَ أنَّه كان يَرْمِى الجَمْرَةَ الأُولَى بسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، يُكَبِّرُ على إثْرِ كلِّ حَصَاةٍ ، ثم يَتَقَدَّمُ ، ويَسْتَهِلُّ ، ويَقُومُ قِيامًا طَوِيلًا ، ويَرْفَعُ يَدَيْه ، ثم يَرْمِى الوُسْطَى ، ويَأْخُذُ بذاتِ الشِّمالِ ، ويَسْتَهِلُّ ، ويَقُومُ مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ قِيامًا طويلًا ، ثم يَرْفَعُ يَدَيْه ، ويَقُومُ طويلًا ، ثم يَرْمِى جَمْرَةَ

الإنصاف

فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وجوَّزَ ابنُ الجَوْزِىِّ الرَّمْىَ قبلَ الزَّوالِ . وقال فى « الواضِحِ » : يجوزُ الرَّمْىُ بطُلوعِ الشَّمْسِ ، إلَّا ثالِثَ يَوْمٍ . وأطْلَقَ فى « مَنْسَكِه » أيضًا ، أنَّ له الرَّمْىَ مِن أوَّلِ يوْمٍ ، وأنَّه يَرْمِى فى الثَّالثِ كاليوْمَيْن قبلَه ، ثم يَنْفِرُ . وعنه ، يجوزُ رَمْىُ مُتَعَجِّلٍ قبلَ الزَّوالِ ، وَيَنْفِرُ بعدَه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ رَمَى عندَ طُلوعِها مُتَعَجِّلٌ ، ثم نفَر . كأنَّه لم يَرَ عليه دمًا . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ .

---

(١) تقدم هذا فى صفحة ٧٧ .

(٢) فى : باب فى رمى الجمار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٦ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٩٠ .

الشرح الكبير

العَقَبَةِ مِن بَطْنِ الوَادِى ، ولا يَقِفُ عندَها ، ثم يَنْصَرِفُ ، ويقولُ : هكذا رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَفْعَلُه . رَواه البخارىُّ[1] . وروَى أبو داودَ ، أنَّ ابنَ عُمَرَ كان يَدْعُو بدُعَائِه الذى دَعَا به بعَرَفَةَ ويَزِيدُ : وأَصْلِحْ وأَتِمَّ لَنَا مَنَاسِكَنَا . وقال ابنُ المُنْذِرِ : كان ابنُ عُمَرَ ، وابنُ مَسْعُودٍ يَقُولَانِ عندَ الرَّمْيِ : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا مَبْرُورًا ، وذَنْبًا مَغْفُورًا[2] . وروَى عبدُ الرحمنِ ابنُ يَزِيدَ[3] قال : أَفَضْتُ مع عبدِ اللهِ ، فرَمَى بسَبْعِ حَصَيَاتٍ ، يُكَبِّرُ مع كلِّ حَصَاةٍ ، ويَسْتَبْطِنُ الوَادِىَ ، حتى إذا فَرَغ ، قال : اللَّهُمَّ اجْعَلْه حَجًّا مَبْرُورًا ، وذَنْبًا مَغْفُورًا . ثم قال : هكذا رَأَيْتُ الذى أُنْزِلَتْ عليه سُورَةُ البَقَرَةِ صَنَع . رَواه الأَثْرَمُ[4] .

فصل : ولا يَرْمِى إلَّا بعدَ الزَّوالِ ، فإن رَمَى قبلَ الزَّوالِ أعادَ . نَصَّ عليه . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ،

الإنصاف

فائدة : آخِرُ وَقْتِ رَمْى كلِّ يومٍ ، المَغْرِبُ . ويُسْتَحَبُّ الرَّمْىُ قبلَ صلاةِ الظُّهْرِ بعدَ الزَّوالِ .

قوله فى الجَمْرَةِ الثانيةِ والثَّالثةِ : يَقِفُ ويَدْعُو . هذا بلا نِزاعٍ . لكنْ قال بعضُ

---

(١) فى : باب رفع اليدين عند جمرة الدنيا والوسطى ، وباب الدعاء عند الجمرتين ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/٢١٨ ، ٢١٩ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الدعاء بعد رمى الجمار ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/٢٢٥ . والدارمى ، فى : باب الرمى من بطن الوادى ... ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٦٣ .

(٢) بعده فى م : « وسعيًا مشكورًا » .

(٣) فى النسخ : « زيد » . والمثبت من مسند الإمام أحمد .

وهو اليمانى الأبناوى القاص . انظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ٦/٣٠٠ .

(٤) وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٢٧ .

الشرح الكبير

وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، وعَطاءٌ ، إلَّا أنَّ إسحاقَ ، وأصحابَ الرَّأْيِ ، رَخَّصُوا فى الرَّمْىِ يومَ النَّفْرِ قبلَ الزَّوالِ . ولا يَنْفُرُ إلَّا بعدَ الزَّوالِ . وعن أحمدَ مِثْلُه . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما رَمَى بعدَ الزَّوالِ ؛ لقولِ جابرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَرْمِى الجَمْرَةَ ضُحَى يَوْمِ النَّحْرِ ، ورَمَى بعدَ ذلك بعدَ زَوالِ الشمسِ[1] . وقد قال النبىُّ ﷺ : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[2] . وقال ابنُ عُمَرَ : كُنَّا نَتَحَيَّنُ إذا زَالَتِ الشمسُ رَمَيْنا . وأىَّ وَقْتٍ رَمَى بعدَ الزَّوالِ أجْزأه ؛ إلَّا أنَّ المُسْتَحَبَّ المُبادَرَةُ إليها حينَ الزَّوالِ ، كما قال ابنُ عُمَرَ . وقال ابنُ عباسٍ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَرْمِى الجِمارَ إذا زَالَتِ الشمسُ ، قَدْرَ ما إذا فَرَغ مِن رَمْيِه صَلَّى الظُّهْرَ . رَواه ابنُ ماجَه[3] .

فصل : فإن تَرَكَ الوُقُوفَ عندَها والدُّعاءَ ، تَرَكَ السُّنَّةَ ، ولا شىءَ عليه . وبه قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو حنيفةَ . وعن الثَّوْرِىِّ ، أنَّه

الإنصاف

الأصحابِ : رافِعًا يدَيْه . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُسْتَحَبُّ رَفْعُ يدَيْه عندَ الجِمارِ .

قوله : ثم يَرْمِى جَمْرَةَ العَقَبَةِ بسَبْعٍ ، ويجْعَلُها عَن يَمينِه ، ويَسْتَبْطِنُ الوَادِىَ ، ولا يَقِفُ عندَها ، ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ فى الجَمَراتِ كُلِّها . قالَه الأصحابُ قاطِبَةً . وقال الزَّرْكَشِىُّ : فيما قالَه الأصحابُ – فى أنَّه يَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ فى جَمْرَةِ العَقَبَةِ – نظَرٌ ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

(٣) فى : باب رمى الجمار أيام التشريق ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠١٤ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرمى بعد زوال الشمس ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٣٣ .

المقنع

وَالتَّرتِيبُ شَرْطٌ فِى الرَّمْيِ . وَفِى عَدَدِ الْحَصَى رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، سَبْعٌ . وَالْأُخْرَى ، يُجْزِئُهُ خَمْسٌ .

الشرح الكبير

قال : يُطْعِمُ شيئًا ، وإن أراقَ دَمًا أحَبُّ إلىَّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فعَلَه ، فيكونُ نُسُكًا . ولَنا ، أنَّه دُعاءٌ ووُقُوفٌ مَشْرُوعٌ ، فلم يَجِبْ بتَرْكِه دَمٌ ، كحالَةِ رُؤْيَةِ البَيْتِ ، [٣/١٠٥ ظ] وكسائِرِ الأدْعِيَةِ ، والنبىُّ ﷺ يَفْعَلُ الواجِباتِ والمَنْدُوباتِ ، وقد ذَكَرْنا الدَّلِيلَ على أنَّه مَنْدُوبٌ .

١٣١٥ – مسألة : (والتَّرْتِيبُ شَرْطٌ فى الرَّمْىِ . وفى عَدَدِ الحَصَى رِوايَتان ؛ إحداهُما سَبْعٌ . والأُخْرَى ، يُجْزِئُه خَمْسٌ) التَّرْتِيبُ فى هذه الجَمَراتِ واجِبٌ ، على ما ذَكَرْناه . فإن نَكَسَ ، فبَدَأ بجَمْرَةِ العَقَبَةِ ، ثم الثانيةِ ، ثم الأُولَى ، أو بَدَأ بالوُسْطَى ، ورَمَى الثَّلاثَ ، لم يُجْزِئْه إلَّا الأُولَى ، وأعادَ الوُسْطَى والقُصْوَى . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن رَمَى القُصْوَى ، ثم الأُولَى ، ثم الوُسْطَى ، أعادَ القُصْوَى وَحْدَها . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال الحَسَنُ ، وعَطاءٌ : لا يَجِبُ التَّرْتِيبُ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ، فإنَّه قال : إذا رَمَى مُنْكِسًا ، يُعِيدُ ، فإن لم يَفْعَلْ أجْزَأه . واحْتَجَّ بعضُهم بما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ قَدَّمَ نُسُكًا بَيْنَ يَدَىْ نُسُكٍ فَلا حَرَجَ »[1] . ولأنَّها مَناسِكُ مُتَكَرِّرَةٌ ، وفى أمْكِنَةٍ مُتَفَرِّقَةٍ فى وَقْتٍ

الإنصاف

إذْ ليس فى الحديثِ ذلك .

قوله : والتَّرتيبُ شَرْطٌ فى الرَّمْىِ . يعْنِى ، أنَّه يُشْتَرَطُ أنْ يَرْمِىَ أوَّلًا الجَمْرَةَ التى

---

(١) أخرجه البيهقى فى : باب التقديم والتأخير فى عمل يوم النحر ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ١٤٤ .

الشرح الكبير

واحِدٍ ، ليس بعضُها تَابِعًا لبعضٍ ، فلم يُشْتَرَطِ التَّرْتِيبُ فيها ، كالرَّمْيِ ، والذَّبْحِ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ رَتَّبَها فى الرَّمْيِ ، وقال : « خُذُوا عَنِّى مَنَاسِكَكُمْ »[1] . ولأنَّه نُسُكٌ مُتَكَرِّرٌ ، فاشْتُرِطَ التَّرْتِيبُ فيه ، كالسَّعْيِ . وحَدِيثُهم إنَّما هو فى مَن يُقَدِّمُ نُسُكًا على نُسُكٍ ، لا فى مَن يُقَدِّمُ بعضَ النُّسُكِ على بعضٍ . وقِياسُهم يَبْطُلُ بالطَّوَافِ والسَّعْيِ .

فصل : والأَوْلَى فى الرَّمْيِ أن لا يَنْقُصَ عن سَبْعِ حَصَيَاتٍ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ رَمَى بسَبْعٍ ، فإن نَقَص حَصَاةً أو حَصَاتَيْن ، فلا بَأْسَ ، ولا يَنْقُصُ أكْثَرَ مِن ذلك . نَصَّ عليه . وهو قولُ مُجاهِدٍ ، وإسحاقَ . وعنه ، إن رَمَى بسِتٍّ نَاسِيًا ، فلا شىءَ عليه ، ولا يَنْبَغِى أن يَتَعَمَّدَه ، فإن تَعَمَّدَ ذلك ، تَصَدَّقَ بشىءٍ . وكان ابنُ عُمَرَ يقولُ : ما أُبالِى ، رَمَيْتُ بسِتٍّ أو سَبْعٍ . قال ابنُ عباسٍ : ما أدْرِى ، رَمَاها النبيُّ ﷺ بسِتٍّ أو بسَبْعٍ . وعن أحمدَ ، أنَّ عَدَدَ السَّبْعِ شَرْطٌ . ويُشْبِهُ مَذْهَبَ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ رَمَى بسَبْعٍ . وقال أبو حَيَّةَ : لا بَأْسَ بما رَمَى به الرجلُ مِن الحَصا . فقالَ عبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو : صَدَقَ أبو حَيَّةَ . وكان أبو حَيَّةَ بَدْرِيًّا . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، ما روَى ابنُ أبى نَجِيحٍ ، قال : سُئِلَ

الإنصاف

تَلِى مَسْجِدَ الخَيْفِ ، ثم بعْدَها الوُسْطَى ، ثم العَقَبَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . فلو نَكَّسَ ، لم يُجْزِئْه . وعنه ، يُجْزِئُه مُطْلَقًا . وعنه ، يُجْزِئُه مع الجَهْلِ .

قوله : وفى عَدَدِ الحَصَى [٢/٩و] رِوايَتان ؛ إحداهُما ، سَبْعٌ . وهى المذهبُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

المقنع

فَإِنْ أَخَلَّ بِحَصَاةٍ وَاجِبَةٍ مِنَ الْأُولَى ، لَمْ يَصِحَّ رَمْيُ الثَّانِيَةِ . فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ مِنْ أَيِّ الْجِمَارِ تَرَكَهَا ، بَنَى عَلَى الْيَقِينِ .

الشرح الكبير

طاوُسٌ عن رجلٍ تَرَكَ حَصَاةً ؟ قال : يَتَصَدَّقُ بتَمْرَةٍ أو لُقْمَةٍ . فذَكَرْتُ ذلك لمُجاهِدٍ ، فقالَ : إنَّ أبا عبدِ الرحمنِ لم يَسْمَعْ قولَ سَعْدٍ ، قال سَعْدٌ : رَجَعْنَا مِن الحَجَّةِ[1] مع رسولِ اللهِ ﷺ ، بعضُنا يَقُولُ : رَمَيْتُ بسِتٍّ . وبعضُنا : بسَبْعٍ . فلم يَعِبْ ذلك بعضُنا على بعضٍ . رَواه الأَثْرَمُ وغيرُه[2] .

١٣١٦ – مسألة : (فإن أخَلَّ بحَصاةٍ واجِبَةٍ مِن الأُولَى ، لم يَصِحَّ رَمْيُ الثانيةِ) حتى يُكْمِلَ الأُولَى ؛ لإخْلالِه بالتَّرْتِيبِ (فإن لم يَعْلَمْ [٣/١٠٦ و] مِن أيِّ الجِمارِ تَرَكَها ، بَنَى على اليَقِينِ) لِيَتَيَقَّنَ بَراءَةَ الذِّمَّةِ . فإن أخَلَّ بحَصاةٍ غيرِ واجِبَةٍ ، لم يُؤَثِّرْ تَرْكُها .

الإنصاف

وعليها الأصحابُ . والأُخْرَى يُجْزِئُه خَمْسٌ . قال فى « المُغْنِى »[3] : والأَوْلَى أنْ لا ينْقُصَ عن سَبْعٍ ، فإنْ نقَص حَصاةً أو حَصاتَيْن ، فلا بَأْسَ ، ولا ينْقُصُ أكثرَ مِن ذلك . نصَّ عليه . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، يُجْزِئُه سِتٌّ . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ البابِ ، عندَ قوْلِه : وعَدَدُه سَبْعُون حَصاةً .

قوله : فإنْ أخَلَّ بحصاةٍ واجبةٍ مِنَ الأُولَى ، لم يَصِحَّ رَمْيُ الثَّانيةِ . وهو

---

(١) فى الأصل : « الجحفة » .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب عدد الحصى التى يرمى بها الجمار ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٢٢٣ .

(٣) انظر المغنى ٥/٣٣٠ .

المقنع

وَإِنْ أَخَّرَ الرَّمْيَ كُلَّهُ ، فَرَمَاهُ فِي آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ، أَجْزَأَهُ ، وَيُرَتِّبُهُ بِنِيَّتِهِ . وَإِنْ أَخَّرَهُ عَنْ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ، أَوْ تَرَكَ الْمَبِيتَ بِمِنًى فِي لَيَالِيهَا ، فَعَلَيْهِ دَمٌ . وَفِي حَصَاةٍ أَوْ لَيْلَةٍ وَاحِدَةٍ مَافِي حَلْقِ شَعَرِهِ .

الشرح الكبير

١٣١٧ – مسألة : (وإنْ أخَّرَ الرَّمْيَ كلَّه ، فرَمَاه فى آخِرِ أيامِ التَّشْرِيقِ ، أجْزَأه ، ويُرَتِّبُه بنِيَّتِه . وإن أخَّرَه عن أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، أو تَرَكَ المَبِيتَ بمِنًى فى لَيالِيها ، فعليه دَمٌ ، وفى حَصَاةٍ أو لَيْلَةٍ واحِدَةٍ ما فى حَلْقِ شَعَرِه) إذا أخَّرَ رَمْيَ يَوْمٍ إلى ما بَعْدَه ، أو أخَّرَ الرَّمْيَ كلَّه إلى آخِرِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، تَرَكَ السُّنَّةَ ، ولا شىءَ عليه ، إلَّا أنَّه يُقَدِّمُ بالنِّيَّةِ رَمْيَ اليومِ الأولِ ، ثم الثانِى ، ثم الثالِث . وبذلك قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ : إن تَرَكَ حَصاةً أو حَصاتَيْن أو ثلاثًا إلى الغدِ ، رماها ، وعليه لكلِّ حَصاةٍ نِصْفُ صاعٍ ، وإن تَرَكَ أرْبَعًا ، رَمَاها ، وعليه دَمٌ . ولَنا ، أنَّ أيَّامَ التَّشْرِيقِ وَقْتٌ للرَّمْيِ ، فإذا أخَّرَه مِن أوَّلِ وَقْتِه إلى آخِره ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ، كما لو أخَّرَ الوُقُوفَ بعَرَفَةَ إلى آخِرِ وَقْتِه . قال القاضى : ولا يَكُونُ رَمْيُه فى اليومِ الثانى قَضاءً ؛ لأنَّه وَقْتٌ واحِدٌ . فإن سُمِّىَ قَضاءً ، فالمُرَادُ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَصِحُّ . وعنه ، يصِحُّ مع الجَهْلِ دُونَ غيرِه .

فائدة : قوله : وإنْ أخَّرَ الرَّمْيَ كلَّه – أى مع رَمْى يومِ النَّحْرِ – فرماه فى آخِرِ أيَّامِ التَّشْريقِ ، أجْزَأ . بلا نِزاعٍ ، ويكونُ أداءً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَه القاضى . واقْتَصَر عليه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يكونُ قَضاءً . وكذا الحُكْمُ لو أخَّرَ رَمْيَ يومٍ إلى الغَدِ ، رَمَى رَمْيَيْن . نصَّ

الشرح الكبير

به الفِعْلُ ، كقولِه تعالى : ﴿ ثُمَّ لْيَقْضُوا تَفَثَهُمْ ﴾[1] . وقَوْلِهم : قَضَيْتُ الدَّيْنَ . والحُكْمُ فى رَمْىِ جَمْرَةِ العَقَبَةِ إذا أخَّرَها ، كالحُكْمِ فى رَمْىِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، فى أنَّها إذا لم تُرْمَ يَوْمَ النَّحْرِ رُمِيَتْ مِن الغَدِ . وإنَّما قُلْنا : يَلْزَمُه التَّرْتِيبُ بنِيَّتِه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ يَجِبُ التَّرْتِيبُ فيها إذا فعَلَها فى أيَّامِها ، فوَجَبَ تَرْتِيبُها مَجْمُوعَةً ، كالمَجْمُوعَتَيْن والفَوائِتِ مِن الصَّلَواتِ .

فصل : فإن أخَّرَه عن أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، فعليه دَمٌ ؛ لأنَّه تَرَكَ نُسُكًا واجِبًا ، فيَجِبُ عليه دَمٌ ؛ لقولِ ابنِ عباسٍ : مَن تَرَكَ نُسُكًا ، أو نَسِيَه فإنَّه يُهْرِقُ دَمًا[2] . ولأنَّ آخِرَ وَقْتِ الرَّمْىِ آخِرُ أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، فمتى خَرَجَتْ قبلَ رَمْيِه فاتَ وَقْتُه ، واسْتَقَرَّ عليه الفِداءُ الواجِبُ فى تَرْكِ الرَّمْىِ .

الإنصاف

عليه ، وقالَه الأصحابُ .

قوله : وإنْ أخَّرَه عن أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، أو ترَكَ المبيتَ بمِنًى فى لَيالِيها ، فعليه دَمٌ . إذا أخَّرَ الرَّمْىَ عن أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، فعليه دَمٌ ، ولا يَأْتِى به ، كالبَيْتُوتَةِ بمِنًى إذا ترَكَها . وإذا ترَكَ المبيتَ بمِنًى فى لَيالِيها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ عليه دَمًا . نقَلَه حَنْبَلٌ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال : اخْتارَه الأكثرُ . وعنه ، يتَصَدَّقُ بشىءٍ . نقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . قالَه القاضى . وعنه ، لا شىءَ عليه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وهى مَبْنِيَّةٌ على أنَّ المَبِيتَ ليس بواجِبٍ . على ما يأْتِى فى الوَاجباتِ .

---

(١) سورة الحج ٢٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١٢٥

الشرح الكبير

هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . وعن عطاءٍ ، فى مَن رَمَى جَمْرَةَ العَقَبَةِ ، وخَرَج إلى إبِلِه فى لَيْلَةِ أرْبَعَ عَشْرَةَ ، ثم رَمَى قبلَ طُلُوعِ الفَجْرِ ، أجْزَأه ، فإن لم يَرْمِ ، فعليه دَمٌ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ مَحَلَّ الرَّمْىِ النَّهارُ ، فيَخْرُجُ وَقْتُ الرَّمْىِ بخُرُوجِ النَّهارِ ، وكذلك إن تَرَك المَبِيتَ بمِنًى فى لَيالِيها . وهذا مَبْنِىٌّ على الرِّوايَةِ فى وُجُوبِ المَبِيتِ بمِنًى . وعن أحمدَ ، أنَّه لا شىءَ عليه ، وقد أساءَ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ فيه بشىءٍ . وعنه ، يُطْعِمُ شَيْئًا . وخَفَّفَه ، ثم قال : قد قال بعضُهم : ليس عليه . وقال إبراهيمُ : عليه دَمٌ . وضَحِكَ ، ثم قال : دَمٌ بمرةٍ . شَدَّدَ « بمَرَّةٍ »[1] . قُلْتُ : ليس إلَّا أن يُطْعِمَ شيئًا ؟ قال : نعم ، يُطْعِمُ شيئًا ، تَمْرًا أو نحوَه . فعلى هذا ، أىُّ شىءٍ تَصَدَّقَ به أجْزَأه . ولا فَرْقَ بينَ لَيْلَةٍ أو أكْثَرَ ؛ لأنَّه

الإنصاف

قوله : وفى حَصَاةٍ أو لَيْلَةٍ واحِدَةٍ ما فى حَلْقِ شَعَرَهِ . إذا ترَك حَصاةً ، وجَب عليه ما يَجِبُ فى حَلْقِ شَعَرَهِ . على ما مضَى فى أوَّلِ بابِ مَحْظوراتِ الإحْرامِ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال القاضى : وظاهِرُ نقْلِ الأثْرَمِ ، يتَصَدَّقُ بشىءٍ . وعنه ، ذلك فى العَمْدِ . وعنه ، عليه دَمٌ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : وهو خِلافُ نقْلِ الجماعَةِ والأصحابِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ضَعَّفَه شيْخُنا ؛ لعدَمِ الدَّليلِ . وعنه ، لا شىءَ فيها .

فائدة : لو ترَك حَصاتَيْن ، فإنْ قُلْنا : فى الحَصاةِ ما فى حَلْقِ شَعَرَةٍ . ففى

---

(١) فى م : « وبمرة » . وانظر المغنى ٥/٣٢٥ .

المقنع وَلَيْسَ عَلَى أَهْلِ سِقَايَةِ الْحَاجِّ وَالرِّعَاءِ مَبِيتٌ بِمِنًى . فَإِنْ غَرَبَتِ

الشرح الكبير لا تَقْدِيرَ فيه . وفيما دُونَ الثَّلاثِ ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، فى كلِّ واحِدَةٍ مُدٌّ . والثانيةُ ، دِرْهَمٌ . والثالثةُ ، نِصْفُ دِرْهَمٍ . قال الشيخُ[1] ، رَحِمَه اللهُ : وهذا لا نَظِيرَ له ، فإنَّا لا نَعْلَمُ فى تَرْكِ شىءٍ مِن المناسِكِ [٣/١٠٦ ظ] دِرْهَمًا ، ولا نِصْفًا ، فإيجابُه بغيرِ نَصٍّ تَحَكُّمٌ لا وَجْهَ له . وفى تَرْكِ حَصَاةٍ مِن رَمْىِ الجِمارِ كذلك ، ولأنَّه فى مَعْناهُ ، وقد ذَكَرْنا ما فى حَلْقِ الشَّعَرَةِ فيما مَضَى ، وذكرنا الخِلافَ فيه[2] .

١٣١٨ – مسألة : (وليس على أهْلِ سِقَايَةِ الحاجِّ ولا الرِّعاءِ مَبِيتٌ

الإنصاف الحَصاتَيْن ما فى حَلْقِ شَعَرَتَيْن ، وفى ثَلاثٍ أو أرْبَعٍ أو خَمْسٍ دَمٌ . على ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ . وإنْ قُلْنا : فى الحَصاةِ دَمٌ . ففى الحَصاتَيْن والثَّلاثِ دَمٌ ، بطَرِيقٍ أوْلَى . وعنه ، فى الحَصاتَيْن ما فى الثَّلاثِ ، كجَمْرةٍ وجِمارٍ . وعنه ، لا شىءَ فى تَرْكِ حَصاتَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الظَّاهرُ عن أحمدَ ، لا شىءَ فى حَصاةٍ ولا حَصاتَيْن . فأمَّا إذا ترَك المَبِيتَ بمِنًى لَيْلَةً واحِدَةً ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّ فيها ما فى حَلْقِ شَعَرَةٍ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ ؛ لأنَّها ليستْ نُسُكًا بمُفْرَدِها ، بخِلافِ المَبِيتِ بمُزْدَلِفَةَ . قالَه القاضى وغيرُه . وقال : لا تخْتَلِفُ الرِّوايَةُ أنَّه لا يجِبُ دَمٌ . وجزَم بما قالَه المُصَنِّفُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . واخْتارَ المُصَنِّفُ وُجوبَ الدَّمِ . وعنه ، تَرْكُ لَيْلَةٍ كتَرْكِ لَيالى مِنًى كلِّها . ذكَرَه جماعَةٌ . وعنه ، عليه دَمٌ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وعنه ، لا شَىْءَ فيها .

فائدة : قوله : وليس على أهْلِ سِقَايةِ الحاجِّ والرِّعاءِ مَبِيتٌ بمِنًى . وهذا بِلا

---

(١) فى : المغنى ٥/٣٢٦ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

الشَّمْسُ ، وَهُمْ بِمِنًى ، لَزِمَ الرِّعَاءَ الْمَبِيتُ ، دُونَ أَهْلِ السِّقَايَةِ .

الشرح الكبير

بِمِنًى ، فإن غَرَبَتِ الشمسُ ، وهم بِمِنًى ، لَزِمَ الرِّعَاءَ المَبِيتُ ، دُونَ أهْلِ السِّقَايَةِ) لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ العباسَ اسْتَأْذَنَ النبىَّ ﷺ ، أن يَبِيتَ بمَكَّةَ لَيَالِىَ مِنًى مِن أجْلِ سِقَايَتِه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقد روَى مالكٌ بإسْنادِه ، عن أبِى البَدَّاحِ بنِ عاصِمٍ ، عن أبيه ، قال : رَخَّصَ رسولُ اللهِ ﷺ لرِعاءِ الإبِلِ فى البَيْتُوتَةِ أن يَرْمُوا يومَ النَّحْرِ ، ثم يَجْمَعُوا رَمْىَ يَوْمَيْن بعدَ يَوْمِ النَّحْرِ ، يَرْمُونَه فى أحَدِهما . قال مالكٌ : ظَنَنْتُ أنَّه قال : فى أوَّلِ يومٍ منهما ، ثم يَرْمُونَ يومَ النَّفْرِ . رَواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . ورَواهُ ابنُ عُيَيْنَةَ ، قال : رَخَّصَ للرِّعاءِ أن يَرْمُوا يَوْمًا ويَدَعُوا يَوْمًا . وكذلك الحُكْمُ فى أهْلِ سِقَايَةِ الحاجِّ ، إلَّا أنَّ الفَرْقَ بينَ الرِّعاءِ وأهْلِ السِّقَايَةِ ، أنَّ الرِّعاءَ إذا قامُوا حتى غَرَبَتِ الشمسُ ، لَزِمَهم المَبِيتُ ، إذا قُلْنا بوُجُوبِه ، وأهلُ السِّقَايَةِ لا يَلْزَمُهُم ؛ لأنَّ الرِّعَاءَ إنَّما رَعْيُهم بالنَّهارِ ، فإذا غَرَبَتِ الشمسُ انْقَضَى وَقْتُ الرَّعْىِ ، وأهلُ السِّقَايَةِ يَسْتَقُونَ باللَّيْلِ ، وصارَ الرِّعاءُ كالمَرِيضِ الذى يَسْقُطُ عنه حُضُورُ الجُمُعَةِ لمَرَضِه ، فإذا حَضَرَها تَعَيَّنَتْ عليه ، كذلك الرِّعاءُ ، أُبِيحَ لهم تَرْكُ المَبِيتِ

الإنصاف

نِزاعٍ . ويَجُوزُ لهم الرَّمْىُ لَيْلًا ونَهارًا .

تنبيه : مَفْهُومُ قولِ المُصَنِّفِ : وليس على أهْلِ سِقايةِ الحاجِّ والرِّعاءِ مَبِيتٌ بمِنًى . أنَّ غيرَهم يَلْزَمُه المَبِيتُ بها مُطْلَقًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٢ .

الشرح الكبير

لأجْلِ الرَّعْىِ ، فإذا فات وَقْتُه ، وَجَب المَبِيتُ . وأهْلُ الأعْذارِ مِن غيرِ الرِّعاءِ ، كالمَرْضَى ، ومن له مالٌ يَخافُ ضَياعَه ، ونَحْوِهم ، كالرِّعاءِ فى تَرْكِ البَيْتُوتَة ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَخَّصَ لهؤلاء تَنْبِيهًا على غيرِهم ، فوَجَبَ إلْحاقُهم بهم لوُجُودِ المَعْنَى فيهم .

فصل : ومَن كانَ مَرِيضًا ، أو مَحْبُوسًا ، أو له عُذْرٌ ، جاز أن يَسْتَنِيبَ مَن يَرْمِى عنه . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : إذا رَمَى عنه الجِمارَ ، يَشْهَدُ هو ذاك ، أم يكونُ فى رَحْلِه ؟ قال : يُعْجِبُنِى أن يَشْهَدَ ذاك إن قَدَر حينَ يَرْمِى عنه . قُلْتُ : فإن ضَعُفَ عن ذلك ، يكونُ فى رَحْلِه ويَبْعَثُ مَن يَرْمِى عنه ؟ قال : نعم . قال القاضى : المُسْتَحَبُّ أن يَضَعَ الحَصَى فى يَدِ النّائِبِ ، ليكونَ له عَمَلٌ فى الرَّمْىِ . وإن أُغْمِىَ على المُسْتَنِيبِ لم تَنْقَطِعِ النِّيابَةُ ، وللنّائِبِ الرَّمْىُ عنه ، كما لو اسْتَنَابَه فى الحَجِّ ثم أُغْمِىَ عليه . وبما ذَكَرْنا فى هذه المسألةِ قال الشافعىُّ . ونحوه قال مالكٌ ، إلَّا أنَّه قال[1] : يَتَحَرَّى المَرِيضُ حينَ رَمْيِهم ، فيُكَبِّرُ سَبْعَ تَكْبِيراتٍ .

فصل : ومَن تَرَك الرَّمْىَ مِن غيرِ عُذْرٍ ، فعليه دَمٌ . قال أحمدُ : أعْجَبُ إلىَّ إذا تَرَك رَمْىَ الأيَّامِ كلِّها ، كان عليه دَمٌ . وفى تَرْكِ جَمْرَةٍ واحِدَةٍ دَمٌ أيضًا . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال عَطاءٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ .

الإنصاف

أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ : أهْلُ الأعْذارِ مِن غيرِ الرِّعاءِ ؛ كالمَرْضَى ، ومَن له مالٌ يخافُ ضَياعَه ، ونحوِهم ، حُكْمُهم حكمُ الرِّعاءِ فى تَرْكِ البَيْتُوتَةِ . جزَم به

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّه عليه فى جَمْرَةٍ وفى الجَمَرَاتِ كلِّها بَدَنَةٌ . [١٠٧/٣ و] وقال الحسنُ : مَنْ نَسِىَ جَمْرَةً واحِدَةً يَتَصَدَّقُ على مِسْكِينٍ . ولَنا ، قولُ ابنِ عباسٍ : مَن تَرَك شَيْئًا مِن مَناسِكِه ، فعليه دَمٌ[1] . ولأنَّه تَرَك مِن مَناسِكِه ما لا يَفْسُدُ الحَجُّ بتَرْكِه ، فكان الواجِبُ عليه شاةً ، كالمَبِيتِ . وإن تَرَك أقَلَّ مِن جَمْرَةٍ ، فالظَّاهِرُ عن أحمدَ ، أنَّه لا شىءَ فى حَصَاةٍ ولا حَصَاتَيْن . وعنه ، أنَّه يَجِبُ الرَّمْىُ بسَبْعٍ . فإن تَرَك شَيئًا مِن ذلك تَصَدَّقَ بشىءٍ ، أىِّ شىءٍ كانَ . وعنه ، أنَّ فى حَصاةٍ دَمًا . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : مَن تَرَك شيئًا مِن مَنَاسِكِه ، فعليه دَمٌ . وعنه ، فى الثلاثَةِ دَمٌ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وفيما دُونَ ذلك ، فى كلِّ حَصَاةٍ مُدٌّ . وعنه ، دِرْهَمٌ . وعنه ، نِصْفُ دِرْهَمٍ . وقال أبو حنيفةَ : إن تَرَك جَمْرَةَ العَقَبَةِ أو[2] الجِمارَ كلَّها ، فعليه دَمٌ ، وإن تَرَك أقَلَّ مِن ذلك ، فعليه فى كلِّ حَصَاةٍ نِصْفُ صاعٍ ، إلى أن يَبْلُغَ دَمًا . وقد ذَكَرْنا ذلك .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن لا يَدَعَ الصلاةَ مع الإمامِ فى مَسْجِدِ مِنًى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه كانُوا يُصَلُّونَ بمِنًى . قال ابنُ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ . قال فى « الفُصُولِ » : وكذا خوْفُ فَواتِ مالِه ، ومَوْتُ مَرِيضٍ . قلتُ : هذا والذى قبلَه هو الصَّوابُ . قال القاضى وغيرُه : يُسْتَحَبُّ أنْ يضَعَ الحصَى فى يَدِ النَّائبِ ؛ ليكونَ له عمَلٌ فى الرَّمْىِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢٥/٨.

(٢) فى م : « و » .

المقنع

وَيَخْطُبُ الْإِمَامُ فِى الْيَوْمِ الثَّانِى مِنْ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ، خُطْبَةً يُعَلِّمُهُمْ فِيهَا حُكْمَ التَّعْجِيلِ وَالتَّأْخِيرِ ، وَتَوْدِيعِهِمْ . فَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يَتَعَجَّلَ فِى يَوْمَيْنِ ، خَرَجَ قَبْلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ، فَإِنْ غَرَبَتْ وَهُوَ بِهَا ، [٧٥و]

الشرح الكبير

عنه : صَلَّيْتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ رَكْعَتَيْن ، ومع أبى بَكْرٍ رَكْعَتَيْن ، ومع عُمَرَ ، وعثمانَ رَكْعَتَيْن صَدْرًا مِن إمارَتِه[1] . فإن كان الإمامُ غيرَ مَرْضِىٍّ صَلَّى المَرْءُ برُفْقَتِه فى رَحْلِه .

١٣١٩ – مسألة : (ويَخْطُبُ الإمامُ فى اليَوْمِ الثانِى مِن أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، خُطْبَةً يُعَلِّمُهُم فيها حُكْمَ التَّعْجِيلِ والتَّأْخِيرِ ، وتَوْدِيعِهم) . وبهذا قال الشافعىُّ وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُسْتَحَبُّ ، قِياسًا على اليَوْمَيْن الآخَرَيْن . ولَنا ، ما رُوِىَ عن رَجُلَيْن مِن بَنِى بَكْرٍ ، قالا : رَأَيْنا رسولَ اللهِ ﷺ يَخْطُبُ بينَ أواسِطِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، ونحن عندَ راحِلَتِه . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّ بالنَّاسِ حاجَةً إلى أن يُعَلِّمَهم كيفَ يَتَعَجَّلُونَ ، وكيفَ يُوَدِّعُونَ ، بخلافِ اليَوْمِ الأوَّلِ والثالِثِ .

١٣٢٠ – مسألة : (فمَن أحَبَّ أن يَتَعَجَّلَ فى يَوْمَيْن ، خَرَج قبلَ غُرُوبِ الشمسِ ، فإن غَرَبَتِ الشمسُ ، وهو بمِنًى لزِمَهُ المَبِيتُ

الإنصاف

انتهى . ولو أُغْمِىَ على المُسْتَنِيبِ ، لم تَنْقَطِعِ النِّيابَةُ .

فائدة : قوله : فمَن أحَبَّ أن يتَعَجَّلَ فى يَوْمَيْن ، خرَج قبلَ غُروبِ الشَّمْسِ . هذا بلا نِزاعٍ . وهو النَّفْرُ الأوَّلُ ، ولا يضُرُّ رُجوعُه بعدَ خُروجِه ؛ لحُصولِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤٩/٥ .

(٢) فى : باب أى يوم يخطب بمنى ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٥٢ .

المقنع

لَزِمَهُ المَبِيتُ وَالرَّمْىُ مِنَ الْغَدِ .

الشرح الكبير

والرَّمْىُ مِن الغَدِ) أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ مَن أرادَ الخُرُوجَ مِن مِنًى ، شاخِصًا عن الحَرَمِ غيرَ مُقِيمٍ بمَكَّةَ ، أنَّ له أن يَنْفِرَ بعدَ الزَّوالِ فى اليَوْمِ الثانِى مِن أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، فإن أحَبَّ الإقامَةَ بمَكَّةَ ، فقالَ أحمدُ : لا يُعْجِبُنِى لمن نَفَرَ النَّفْرَ الأوَّلَ أن يُقِيمَ بمَكَّةَ . وكان[1] مالكٌ يقولُ فى أهْلِ مَكَّةَ : مَن كان له عُذْرٌ ، فله أن يَتَعَجَّلَ فى يَوْمَيْن ، فإن أرادَ التَّخْفِيفَ عن نَفْسِه مِن أمْرِ الحَجِّ ، فلا . واحْتَجَّ مَن ذَهَب إلى هذا بِقَوْلِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : مَن شاءَ مِن النَّاسِ كُلِّهم أن يَنْفِرَ فى النَّفْرِ الأوَّلِ ، إلَّا آلَ خُزَيْمَةَ ، [١٠٧/٣ ظ] فلا يَنْفِرُوا إلَّا فى النَّفْرِ الآخِرِ . جَعَل أحمدُ ، وإسْحاقُ مَعْنَى قولِ عُمَرَ : إلَّا آلَ خُزَيْمَةَ . أى أنَّهُم أهلُ الحَرَمِ . والمَذْهَبُ جَوازُ النَّفْرِ فى النَّفْرِ الأوَّلِ لكلِّ أحَدٍ . وهو قولُ عامَّةِ العُلَماءِ ؛ لقولِ اللهِ تَعالَى : ﴿ فمَن تَعَجَّلَ فِى يَوْمَيْنِ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ، وَمَن تَأَخَّرَ فَلَآ إِثْمَ عَلَيهِ ﴾[2] . قال عَطاءٌ : هى للنَّاسِ عامَّةً . ورَوَى أبو داودَ وابنُ ماجَه[3] ، عن يَحْيَى

الإنصاف

الرُّخْصَةِ ، وليس عليه فى اليَوْمِ الثَّالثِ رَمْىٌ . قالَه الإمامُ أحمدُ . ويَدْفِنُ بقِيَّةَ الحصَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا . قال فى « الفائقِ » ، بعدَ أنْ قدَّم الأوَّلَ . قلتُ : لا يتَعَيَّنُ ، بل له طَرْحُه ودَفْعُه إلى غيرِه . انتهى . فعلى الأوَّلِ ، قال بعضُ الأصحابِ ، منهم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن »[٩/٢ظ] : يدْفِنُه

(١) فى النسخ : « قال » . وانظر المغنى ٣٣١/٥ .

(٢) سورة البقرة ٢٠٣ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب من لم يدرك عرفة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٥١/١ ، ٤٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب من أتى عرفة ... ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ١٠٠٣/٢ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣٣٥ .

الشرح الكبير

ابن يَعْمُرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « أيَّامُ مِنًى ثَلاثَةٌ فَمَنْ تَعَجَّلَ[1] فِى يَوْمَيْنِ[1] فَلا إثْمَ عَلَيْهِ ، وَمَنْ تَأَخَّرَ فَلا إثْمَ عَلَيْهِ » . قال ابنُ عُيَيْنَةَ : هذا أجْودُ حَدِيثٍ رَواه سُفْيانُ . وقال وَكِيعٌ : هذا الحَدِيثُ أُمُّ المَنَاسِكِ ، وفيه زِيادَةٌ أنا اخْتَصَرْتُه . ولأنَّه دَفْعٌ مِن مَكانٍ ، فاسْتَوَى فيه أهْلُ مَكَّةَ وغيرُهم ، كالدَّفْعِ مِن عَرَفَةَ ومُزْدَلِفَةَ . وكَلامُ أحمدَ فى هذا أرادَ به الاسْتِحْبابَ ، مُوافَقَةً لقَوْلِ عُمَرَ . فمَن أحَبَّ التَّعْجِيلَ فى النَّفْرِ الأوَّلِ ، خَرَجَ قبلَ غُرُوبِ الشمسِ ، فإن غَرَبَتْ قبلَ خُرُوجِه مِن مِنًى ، لم يَنْفِرْ ، سَواءٌ كان ارْتَحَل أو لم يَرْتَحِلْ . هذا قولُ ابنِ عُمَرَ ، وجابِرٍ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : له أن يَنْفِرَ ما لم يَطْلُعْ فَجْرُ اليَوْمِ الثالِثِ ؛ لأنَّه لم يَدْخُلْ وَقْتُ رَمْىِ اليومِ الآخِرِ ، فجازَ له النَّفْرُ ، كما قبلَ الغُرُوبِ . ولَنا ، قولُه سُبْحانه : ﴿ فَمَن تَعَجَّلَ فِى يَوْمَيْنِ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾ . واليومُ اسْمٌ للنَّهارِ ، فمَن أدْرَكَه اللَّيْلُ فما تَعَجَّلَ فى يَوْمَيْن . قال ابنُ المُنْذِرِ : ثَبَت عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : مَن أدْرَكَه المَسَاءُ فى اليَوْمِ الثانِى ، فَلْيُقِمْ إلى

الإنصاف

فى المَرْمَى . وفى « مَنْسَكِ ابنِ الزَّاغُونِىِّ » ، أو يَرْمِى بهِنَّ ، كفِعْلِه فى اللَّواتِى قبلَها .

تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ مُرِيدَ الإقامَةِ بمَكَّةَ . وهو كذلك ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُعْجِبُنِى لمَن نفر النَّفْرَ الأوَّلَ أنْ يُقيمَ بمَكَّةَ . وحمَلَه المُصَنِّفُ على الاسْتِحْبابِ .

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الغَدِ حتى يَنْفِرَ مع النّاسِ[1] . وما قاسُوا عليه لا يُشْبِهُ ما نحن فيه ، فإنَّه تَعَجَّلَ فى يَوْمَيْن .

فصل : قال بعضُ أصحابِنا : يُسْتَحَبُّ لمَن نَفَر أن يَأْتِيَ المُحَصَّبَ ، وهو الأَبْطَحُ ، وحَدُّه ما بينَ الجَبَلَيْن إلى المَقْبَرَةِ ، فيُصَلِّيَ به الظُّهْرَ والعصرَ والمَغْرِبَ والعِشاءَ ، ثم يَهْجَعَ يَسِيرًا ، ثم يَدْخُلَ مَكَّةَ . وكان ابنُ عُمَرَ يَرَى التَّحْصِيبَ سُنَّةً . قال ابنُ المُنْذِرِ : كان ابنُ عُمَرَ يُصَلِّى بالمُحَصَّبِ الظُّهْرَ والعَصرَ والمَغْرِبَ والعِشاءَ ، وكان كَثِيرَ الاتِّبَاعِ لسُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ . وكان طاوُسٌ يُحَصِّبُ فى شِعْبِ الخُوزِ[2] . وكان ابنُ عباسٍ ، وعائشةُ ، لا يَرَيان ذلك سُنَّةً ، قال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : التَّحْصِيبُ ليس بشىءٍ ، إنَّما هو مَنْزِلٌ نَزَله رسولُ اللهِ ﷺ . وعن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ نُزُولَ الأَبْطَحِ ليسَ بسُنَّةٍ ، إنَّما نَزَلَه رسولُ اللهِ ﷺ ليكونَ أسْمَحَ لخُرُوجِه إذا خَرَج. مُتَّفَقٌ عليهما[3]. ومَن اسْتَحَبَّ ذلك فلاتِّباعِ رسولِ اللهِ

الإنصاف

قوله : فإنْ غَرَبَتْ وهو بها ، لَزِمَه المبيتُ والرَّمْىُ مِنَ الغَدِ . هذا بلا نِزاعٍ ، ويكونُ الرَّمْىُ بعدَ الزَّوالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، على ما تقدَّم . وعنه ، أو قبلَه أيضًا . وتقدَّمتْ هذه الرِّوايَةُ أيضًا قريبًا . وهذا النَّفْرُ الثَّانى .

---

(١) أخرجه البيهقى فى : باب من غربت له الشمس ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ١٥٢/٥ . قال البيهقى : روى مرفوعًا ، ورفعه ضعيف .

(٢) فى م : « الجور » وفى الأصل غير منقوطة . وانظر المغنى ٣٣٥/٥ .

وشعب الخوز بمكة ، سمى بهذا الاسم ، لأن نافع بن الخوزى نزله ، وكان أول من بنى فيه . معجم البلدان ٢٩٥/٣ .

(٣) أخرجهما البخارى ، فى : باب المحصب، من كتاب الحج. صحيح البخارى ٢ / ٢٢٢ . ومسلم، فى :=

الشرح الكبير

ﷺ ، فإنَّه كان يَنْزِلُه . قال نافعٌ : كان ابنُ عُمَرَ يُصَلِّى بها الظُّهْرَ والعَصْرَ والمَغْرِبَ والعِشَاءَ ، ويَهْجَعُ هَجْعَةً ، ويَذْكُرُ ذلك عن رسولِ اللهِ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال ابنُ عُمَرَ : كان رسولُ اللهِ ﷺ [٣/١٠٨ و] وأبو بَكْرٍ وعُمَرُ وعثمانُ يَنْزِلُونَ الأَبطَحَ . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ . ولا خِلافَ أنَّه لا يَجِبُ ، ولا شىءَ على تارِكِه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ لمَن حَجَّ أن يَدْخُلَ البَيْتَ ، وقد ذَكَرْناه ، ولا يَدْخُلُه بنَعْلَيْه ولا خُفَّيْه ، ولا إلى الحِجْرِ ؛ لأنَّه مِن البَيْتِ ، ولا يَدْخُلُ الكَعْبَةَ بسِلاحٍ . قال أحمدُ : وثِيابُ الكَعْبَةِ إذا نُزِعَتْ يُتَصَدَّقُ بها . وقال[3] : إذا أرادَ أن يَسْتَشْفِىَ بشىءٍ مِن طِيبِ الكَعْبَةِ ، فيَأْتِ بطِيبٍ مِن عندِه ، فيُلْزِقَه على البَيْتِ بحيثُ يَأْخُذُه ، ولا يَأْخُذْ مِن طِيبِ البَيْتِ شيئًا . ولا يُخْرِجْ مِن تُرابِ الحَرَمِ ، ولا يُدْخِلْ فيه مِن الحِلِّ . كذلك قال ابنُ عُمَرَ ،

الإنصاف

فائدة : ليس للإمامِ المُقيمِ للمَناسِكِ التَّعْجِيلُ ؛ لأجْلِ مَن يَتأخَّرُ . قالَه

= باب استحباب النزول بالمحصب...، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٢/ ٩٥٢. كما أخرجهما الترمذى، فى : باب ما جاء فى نزول الأبطح ، وباب من نزل الأبطح ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٥٣ ، ١٥٤ .

وأخرج الثانى ابن ماجه ، فى : باب نزول المحصب ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠١٩ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب النزول بذى طوى ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٢٢ . ومسلم ، فى : باب استحباب النزول بالمحصب ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٥١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التحصيب ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٦٤ .

(٢) فى : باب ما جاء فى نزول الأبطح ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٥٢ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب نزول المحصب ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٢٠ .

(٣) هذا شىء مبتدع ، لم يثبت عن رسول الله ﷺ ، والشفاء إنَّما يطلب من الله ، وبفعل الأسباب المشروعة والمباحة ، كالدعاء والرقية بالقرآن والتداوى بالأدوية المباحة . والله أعلم .

المقنع

فَإِذَا أَتَى مَكَّةَ ، لَمْ يَخْرُجْ حَتَّى يُوَدِّعَ الْبَيْتَ بِالطَّوَافِ ، إِذَا فَرَغَ

الشرح الكبير

وابنُ عباسٍ . ولا يُخْرِجْ مِن حجارَةِ مَكَّةَ إلى الحِلِّ ، والخُرُوجُ أَشَدُّ ، إلَّا أنَّ ماءَ زَمْزَمَ أَخْرَجَه كَعْبٌ .

فصل : قال أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : كيفَ لنا بالجوارِ بمَكَّةَ ! قال النبىُّ ﷺ : « وَاللهِ إِنَّكِ لأَحَبُّ البِقَاعِ إِلَى اللهِ ، وَلَوْلَا أَنِّى أُخْرِجْتُ مِنْكِ مَا خَرَجْتُ »[1] . وإنَّما كَرِه عُمَرُ الجِوارَ بمَكَّةَ ، لمَن هاجَرَ منها ، وجابِرُ بنُ عبدِ اللهِ جاوَرَ بمَكَّةَ وجميعُ أهلِ البلادِ ، ومَن كان مِن أهْلِ اليَمَنِ ليس بمَنْزِلَةِ مَن يَخْرُجُ ويُهاجِرُ . أى لا بَأْس به . وابنُ عُمَرَ كان يُقِيمُ بمَكَّةَ . قال : والمُقامُ بالمَدِينَةِ أَحَبُّ إلَىَّ مِن المُقامِ بمَكَّةَ ، لمَن قَوِىَ عليه ؛ لأنَّها مُهاجَرُ المُسْلِمينَ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « لَا يَصْبِرُ أَحَدٌ عَلَى لَأْوَائِهَا وَشِدَّتِهَا إِلَّا كُنْتُ له شَفِيعًا يَوْمَ القِيَامَةِ »[2] .

١٣٢١ – مسألة : (فإذا أتَى مَكَّةَ ، لم يَخْرُجْ حتى يُوَدِّعَ البَيْتَ

الإنصاف

الأصحابُ . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قلتُ : فيُعايَى بها .

تنبيه : قولُ المُصَنِّفِ : فإذا أتَى مَكَّةَ ، لم يَخْرُجْ حتى يُوَدِّعَ البيْتَ بالطَّوَافِ ،

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى فضل مكة ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/ ٢٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب فضل مكة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٣٧ . والدارمى ، فى : باب إخراج النبى ﷺ من مكة ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢ / ٢٣٩ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب الترغيب فى سكنى المدينة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/ ١٠٠٣ . والترمذى ، فى : باب فى فضل المدينة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ١٣ / ٢٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١١٣ ، ١١٩ ، ١٣٣ ، ٢٨٨ ، ٣٣٨ ، ٣٤٣ ، ٣٩٧ ، ٤٣٩ ، ٤٤٧ ، ٣ / ٥٨ ، ٦ / ٣٧٠ .

المقنع مِنْ جَمِيعِ أُمُورِهِ .

الشرح الكبير بالطَّوافِ ، إذا فَرَغ مِن جَمِيعِ أُمُورِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن أتَى مَكَّةَ فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أن يُرِيدَ الإقامَةَ بها ، أو الخُرُوجَ منها ، فإن أقامَ بها فلا وَداعَ عليه ؛ لأنَّ الوَداعَ مِن المُفارِقِ ، وسَواءٌ نَوَى الإقامَةَ قبلَ النَّفْرِ أو بعدَه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن نَوَى الإقامَةَ بعدَ أن حَلَّ له النَّفْرُ ، لم يَسْقُطْ عنه الطَّوافُ . ولَنا ، أنَّه غيرُ مُفارِقٍ ، فلا يَلْزَمُه وَداعٌ ، كمَن نَواها قبلَ حِلِّ النَّفْرِ ، وإنَّما قال النبيُّ ﷺ : « لَا يَنْفِرَنَّ أحَدٌ حَتَّى يَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِ بِالبَيْتِ »[1] . وهذا ليس بنافِرٍ . فأمَّا الخارِجُ مِن مَكَّةَ ، فليس له الخُرُوجُ حتى يُوَدِّعَ البَيْتَ بطَوافِ سَبْعٍ ، وهو واجِبٌ يَجِبُ بتَرْكِه دَمٌ . وبه قال الحسنُ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ ، والثَّوْرِيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الشافعيُّ في قولٍ : لا يَجِبُ بتَرْكِه شيءٌ ؛ لأنَّه يَسْقُطُ عن الحائِضِ ، فلم يَكُنْ واجِبًا ، كطَوافِ القُدُومِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، قال : أُمِرَ النّاسُ أن يكونَ آخِرُ عَهْدِهم بالبَيْتِ ، إلَّا أنَّه خُفِّفَ عن المَرْأةِ الحائِضِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولمسلمٍ ، قال : كان النّاسُ

الإنصاف إذا فرَغ مِن جَميعِ أمُورِه . يقْتَضِى أنَّه لو أرادَ المُقامَ بمَكَّةَ ، لا وَداعَ عليه . وهو

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٦٣/٢ . وأبو داود ، فى : باب الوداع ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/ ٤٦٢ . وابن ماجه ، فى : باب طواف الوداع ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٢٠ . والدارمى ، فى : باب فى طواف الوداع ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٢٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب طواف الوداع ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٢٠ . ومسلم ، فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

يَنْصَرِفُونَ كلٌّ وَجْهٍ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَنْفِرَنَّ أَحَدٌ حَتَّى يَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِ بِالبَيْتِ » . وسُقُوطُه [٣/١٠٨ ظ] عن المَعْذُورِ لا يُوجِبُ سُقُوطَه عن غيرِه ، كالصلاةِ تَسْقُطُ عن الحائِضِ ، وتَجِبُ على غيرِها ، بل تَخْصِيصُ الحائِضِ بإسْقاطِه عنها دَلِيلٌ على وُجُوبِه على غيرِها ، إذ لو كان ساقِطًا عن الكلِّ ، لم يَكُنْ لتَخْصِيصِها بذلك مَعْنًى . إذا ثَبَتَ وُجُوبُه ، فإنَّه ليس برُكْنٍ ، بغيرِ خِلافٍ ، ويُسَمَّى طَوافَ الوَداعِ ؛ لأنَّه لتَوْدِيعِ البَيْتِ ، وطَوافَ الصَّدَرِ ؛ لأنَّه عندَ صُدُورِ النّاسِ مِن مَكَّةَ . ووَقْتُه بعدَ فَراغِ الحاجِّ مِن جَمِيعِ أمْرِه ؛ ليَكُونَ آخِرُ عَهْدِه بالبَيْتِ ، كما جَرَتِ العادَةُ فى تَوْدِيعِ المُسافِرِ أهْلَه وإخْوانَه ، ولذلك قال النبىُّ ﷺ : « حَتَّى يَكُونَ آخِرُ عَهْدِه بِالبَيْتِ » .

فصل(١) : ولا وَداعَ على مَن مَنْزِلُه بالحَرَمِ ؛ لأنَّه كالمَكِّىِّ ، فإن كان مَنْزِلُه خارِجَ الحَرَمِ قَرِيبًا منه ، فعليه الوَداعُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . وهذا قولُ أبى ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ فى أهلِ بُسْتانِ ابنِ عامِرٍ(٢) ، وأهلِ المَواقِيتِ : إنَّهم بمَنْزِلَةِ أهلِ مَكَّةَ فى طَوافِ الوَداعِ ؛ لأنَّهم مَعْدُودُون مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرامِ ، بدَلِيلِ سُقُوطِ دَمِ المُتْعَةِ عنهم . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السلامُ : « لَا يَنْفِرَنَّ أَحَدٌ حَتَّى يَكُونَ آخِرُ

الإنصاف

كذلك ، سواءٌ نوَى الإقامةَ قبلَ النَّفْرِ أو بعدَه .

(١) هذا الفصل غير موجود فى النسخة المطبوعة .

(٢) هو بستان ابن معمر ، وهذه تسمية العامة له ، وهو مجتمع النخلتين النخلة اليمانية والنخلة الشامية . وقيل : بستان ابن معمر غير بستان ابن عامر ، الأول هو الذى يعرف ببطن نخلة ، والثانى موضع آخر قريب من الجحفة . معجم البلدان ١ / ٦١٠ .

المقنع فَإِنْ وَدَّعَ ثُمَّ اشْتَغَلَ فِى تِجَارَةٍ ، أَوْ أَقَامَ ، أَعَادَ الْوَداعَ .

الشرح الكبير عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ » . ولأنَّه خارِجٌ مِن الحَرَمِ ، فلَزِمَه التَّوْدِيعُ ، كالبَعِيدِ .

١٣٢٢ – مسألة : (فإن وَدَّعَ ثم اشْتَغَلَ فى تِجارَةٍ ، أو أقامَ ، أعادَ الوَداعَ) لأنَّ طَوافَ الوَداعِ إنَّما يَكُونُ عندَ خُرُوجِه ؛ ليكُونَ آخِرُ عَهْدِه بالبَيْتِ . فإنِ اشْتَغَلَ بَعْدَه بتِجارَةٍ أو إقامَةٍ ، فعليه إعادَتُه . هذا قولُ عَطاءٍ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إذا طَافَ للوَداعِ ، أو طافَ تَطَوُّعًا بعدَ ما حَلَّ له النَّفْرُ ، أجْزأه عن طَوافِ الوَدَاعِ ، وإن أقامَ شَهْرًا ؛ لأنَّه طافَ بعدَ ما حَلَّ له النَّفْرُ ، فلم تَلْزَمْه إعادَتُه ، كما لو نَفَر عَقِيبَه . ولَنا ، قَوْلُه عليه السلامُ : « لَا يَنْفِرَنَّ أحَدٌ حَتَّى يَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ »[1] . ولأنَّه إذا قامَ بعدَه ، خَرَجَ عن أن يَكُونَ

الإنصاف قوله : فإنْ وَدَّع ثم اشْتَغَل فى تِجارَةٍ ، أو أقامَ ، أعَادَ الوَداعَ . إذا وَدَّعَ ثم اشْتغَلَ فى تِجارةٍ ، أعادَ الوَداعَ . قوْلًا واحدًا . وإنْ اشْتغَلَ بغيرِ شَدِّ رَحْلٍ ونحوِه ، أعادَ الودَاعَ أيضًا . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ : إنْ تَشاغَلَ فى طَرِيقِه بشِراءِ الزَّادِ ونحوِه ، لم يُعِدْ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ قضَى حاجةً فى طَرِيقِه ، أو اشْترَى زادًا أو شيئًا لنفْسِه فى طَرِيقِه ، لم يُعِدْه . لا نعلَمُ فيه خلافًا . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وإنْ اشْتَرَى حاجةً فى طَرِيقِه ، لم يُعِدْ . زادَ فى الكُبْرَى ، أو صَلَّى .

فوائد ؛ منها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يصَلِّىَ بعدَ طوافِ الوَداعِ رَكْعتَيْن ، ويُقَبِّلَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٨ .

المقنع

وَمَنْ أَخَّرَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ ، فَطَافَهُ عِنْدَ الْخُرُوجِ ، أَجْزَأَهُ عَنْ طَوَافِ الْوَدَاعِ .

الشرح الكبير

وَداعًا فى العادَةِ ، فلم يُجْزِئْه . كما لو طافه قبلَ حِلِّ النَّفْرِ . فأمَّا إن قَضَى حاجَةً فى طَرِيقِه ، أو اشْتَرَى زادًا أو شيئًا لنَفْسِه فى طَرِيقِه ، لم يُعِدْه ؛ لأنَّ ذلك ليس بإقامَةٍ تُخْرِجُ طَوافَه عن أن يكونَ آخِرَ عَهْدِه بالبَيْتِ . وبهذا قال مالكٌ والشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

١٣٢٣ – مسألة : (فإن أَخَّرَ طَوافَ الزِّيارَةِ ، فطافَه عندَ الخُرُوجِ ، أجْزأه عن طَوافِ الوَداعِ) هذا ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لأنَّه أُمِرَ أن يكونَ آخِرُ عَهْدِه بالبَيْتِ وقد فَعَل ، ولأنَّ ما شُرِع لتَحِيَّةِ المَسْجِدِ أجْزَأ عنه الواجِبُ مِن جِنْسِه ، كتَحِيَّةِ المَسْجِدِ برَكْعَتَيْن ، تُجْزِئُ عنهما المَكْتُوبَةُ ، ورَكْعَتَا الطَّوافِ والإحْرَامِ تُجْزِئُ عنهما المَكْتُوبَةُ . وعنه ،

الإنصاف

الحَجَرَ . ومنها ، يُسْتَحَبُّ دُخولُ البَيْتِ – والحِجْرُ منه – ويكونُ حافِيًا ، بلا خُفٍّ ولا نَعْلٍ ولا سِلاحٍ . نصَّ على ذلك . ومنها ، ما قالَه فى « الفُنونِ » : تعْظِيمُ دُخولِ البَيْتِ فوقَ الطَّوافِ ، يدُلُّ على قِلَّةِ العِلْمِ . انتهى . ومنها ، النَّظَرُ إلى البَيْتِ عِبادَةٌ . قالَه الإمامُ أحمدُ . وقال فى « الفُصولِ » : وكذا رؤْيَتُه لمَقامِ الأنْبياءِ ، ومَواضِعِ الأنْساكِ .

قوله : ومَن أخَّرَ طوافَ الزِّيارةِ ، فَطافَه عندَ الخُرُوجِ ، أجْزَأ عن طوافِ الوَداعِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقالَه الخِرَقِىُّ فى « شَرْحِ المُخْتَصَرِ » ، وصاحِبُ « المُغْنِى » ، فى كتابِ الصَّلاةِ . قالَه فى « القَواعدِ » . وعنه ، لا يُجْزِئُ عنه ، فيَطوفُ له . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » .

المقنع

فَإِنْ خَرَجَ قَبْلَ الْوَدَاعِ ، رَجَعَ إِلَيْهِ . فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ ، إِلَّا الْحَائِضَ وَالنُّفَسَاءَ ، لَا وَدَاعَ عَلَيْهِمَا .

الشرح الكبير

لا يُجْزِئُ عن طَوافِ الوَداعِ ؛ لأنَّهما عِبادَتان [٣/١٠٩ و] واجِبتان ، فلم تُجْزِئْ إحْداهُما عن الأُخْرَى ، كالصلاتَيْن الوَاجِبَتَيْن . فأمَّا إنْ نَوَى بِطَوَافِه الوَدَاعَ ، لم يُجْزِئْه عن طَوَافِ الزِّيارَةِ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « وَإِنَّما لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى »[1] . وحُكْمُه حُكْمُ مَن تَرَكَ طَوافَ الزِّيارَةِ ، على ما نَذْكُرُه ، إن شاءَ اللهُ تَعالَى[2] .

١٣٢٤ – مسألة : (فإن خَرَج قبلَ الوَداعِ ، رَجَع إليه . فإن لم يُمْكِنْه ، فعليه دَمٌ ، إلَّا الحائِضَ والنُّفَساءَ ، لا وَداعَ عليهما) مَن خَرَج قبلَ

الإنصاف

فائدة : لو أخَّرَ طَوافَ القُدومِ ، فطافَه عندَ الخُروجِ ، لم يُجْزِئْه عن طَوافِ الوَداعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » .[3] وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ ؛ حيثُ اقْتَصرُوا على المَسْأَلَةِ الأُولَى[3] . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : يُجْزِئُه ، كطَوافِ الزِّيارَةِ . وقطَعُوا به . وقالوا : نصَّ عليه . زادَ فى « الهِدايَةِ » ، فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ ، قلتُ : هذا المذهبُ . ولم أرَ لِمَا قدَّمه فى « الفُروعِ » مُوافِقًا .

قوله : فإنْ خرَج قبلَ الوَداعِ ، رجَع إليه ، فإنْ لم يُمْكِنْه ، فعليه دَمٌ . إذا خرَج

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٢) انظر ما يأتى فى صفحة ٢٧١ ، ٢٧٢ .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الوَداعِ فعليه الرُّجُوعُ ، إن كان قَرِيبًا ، وإن أبعدَ فعليه دَمٌ . هذا قولُ عَطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . والقَرِيبُ مَن كان مِن مَكَّةَ دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ ، والبَعِيدُ مَسافَةُ القَصْرِ فما زادَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الشافعىِّ . وكان عَطاءٌ يَرَى الطائِفَ قَرِيبًا . وقال الثَّوْرِىُّ : حَدُّ ذلك الحَرَمُ ، فمَن كان فيه فهو قَرِيبٌ ، ومن خَرَج منه فهو بَعِيدٌ . ولَنا ، أنَّ مَن دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ فى حُكْمِ الحاضِرِ ، فى أنَّه لا يُفْطِرُ ولا يَقْصُرُ ، ولذلك عَدَدْناه مِن حاضِرِى المَسْجِدِ الحَرَامِ ، ومَن لم يُمْكِنْه الرُّجُوعُ لعُذْرٍ ، فهو كالبَعِيدِ . ولو لم يَرْجِعِ القَرِيبُ الذى يُمْكِنُه الرُّجُوعُ ، لم يَكُنْ عليه أكْثَرُ مِن دَمٍ . ولا فَرْقَ بينَ تَرْكِه عَمْدًا أو خَطَأً ، لعُذْرٍ أو غيرِه ؛ لأنَّه مِن واجِباتِ الحَجِّ ، فاسْتَوَى عَمْدُه وخَطَؤُه ، والمَعْذُورُ وغيرُه ، كسائِرِ واجِباتِه . فإن رَجَع البَعِيدُ ، فطافَ للوَداعِ . فقال القاضى : لا يَسْقُطُ عنه الدَّمُ ؛ لأنَّه قد اسْتَقَرَّ عليه ببُلُوغِه مَسافَةَ القَصْرِ ، فلم يَسْقُطْ برُجُوعِه ، كمَن تَجاوَزَ المِيقاتَ غيرَ مُحْرِمٍ ، فأحْرَمَ دُونَه ثم رَجَع إليه . وإن رَجَع القَرِيبُ فطافَ ، فلا دَمَ عليه ، سَواءٌ كان مِمَّن له عُذْرٌ يُسْقِطُ عنه الرُّجُوعَ ، أو لَا ؛ لأنَّ الدَّمَ لم يَسْتَقِرَّ عليه ؛ لكَوْنِه فى حُكْمِ

الإنصاف

قبلَ الوَداعِ ، وكان قرِيبًا ، فعليه الرُّجوعُ ، إنْ لم يخَفْ على نَفْسٍ أو مالٍ أو فَواتِ رُفْقَةٍ ، أو غيرِ ذلك ، فإنْ رجَع ، فلا دَمَ عليه . وإنْ كان بعِيدًا ، وهو مَسافَةُ القَصْرِ ، لَزِمَه الدَّمُ ، سواءٌ رجَع أوْ لا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَه دَمٌ فى المَنْصُوصِ . قالَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

الشرح الكبير

الحاضِرِ[1] . ويَحْتَمِلُ سُقُوطُ الدَّمِ عن البَعِيدِ برُجُوعِه ؛ لأنَّه واجِبٌ أتَى به ، فلم يَجِبْ عليهِ بَدَلُه ، كالقَرِيبِ .

فصل : وإذا رَجَع البَعِيدُ ، فيَنْبَغِى أن لا يَجُوزَ له تَجاوُزُ المِيقاتِ إن كان تَجاوَزَه ، إلَّا مُحْرِمًا ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ الأعْذَارِ ، فيَلْزَمُه طَوافٌ لإحْرامِه بالعُمْرَةِ والسَّعْىِ ، وطَوافُ الوَداعِ ، وفى سُقُوطِ الدَّمِ عنه الخِلافُ المَذْكُورُ . وإن كان مِن دُونِ المِيقاتِ ، أحْرَمَ مِن مَوْضِعِه . فأمَّا إن رَجَع القَرِيبُ ، فظاهِرُ قولِ مَن ذَكَرْنا قولَه ، أنَّه لا يَلْزَمُه إحْرامٌ ؛ لأنَّه رَجَع لإتْمامِ نُسُكٍ مَأْمُورٍ به ، فأشْبَهَ مَن رَجَع لطَوافِ الزِّيارَةِ ، فأمَّا إن وَدَّعَ وخَرَج ، ثم دَخَل مَكَّةَ لحاجَةٍ ، فقالَ أحمدُ : أحَبُّ إلىَّ أن لا يَدْخُلَ إلَّا مُحْرِمًا ، وأحَبُّ إلىَّ إذا خَرَج أن يُوَدِّعَ البَيْتَ بالطَّوافِ . وهذا لأنَّه لم يَدْخُلْ لإتْمامِ النُّسُكِ ، إنَّما دَخَل لحاجَةٍ غيرِ مُتَكَرِّرَةٍ ، أشْبَهَ مَن يَدْخُلُها للإقامَةِ بها . [٣/١٠٩ ظ]

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال المُصَنِّفُ وغيرُه : ويَحْتَمِلُ سُقوطُ الدَّمِ عن البعيدِ برُجُوعِه ، كالقَريبِ . ومَسافَةُ القَصْرِ مِن مِثْلِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد يُقالُ : مِنَ الحَرَمِ . وأمَّا إذا لم يُمْكِنِ الرُّجُوعُ للقَريبِ ، فإنَّ عليه دَمًا . وكذا لو أمْكَنَه ولم يَرْجِعْ ، بطَريقٍ أوْلَى . فمتَى رجَع القَرِيبُ ، لم يَلْزَمْه إحْرامٌ ، بلا نِزاعٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : كرُجُوعِه لطَوافِ الزِّيارَةِ . وإنْ رجَع البَعِيدُ أحْرَمَ بعُمْرَةٍ لُزومًا ، ويأْتِى بها وبطَوافِ الوَداعِ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : لو وَدَّعَ ثم أقامَ بمِنًى ، ولم يدْخُلْ مَكَّةَ ، يتوَجَّهُ

---

(١) فى النسخ : « الحائض » . وانظر : المغنى ٥/٣٤٠ .

الشرح الكبير

فصل : والحائِضُ والنُّفَساءُ لا وَداعَ عليهما ، ولا فِدْيَةَ كذلك . هذا قولُ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، وابنِه ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما أمَرا الحائِضَ بالمُقامِ لطَوافِ الوَداعِ ، وكان زيدُ بنُ ثابِتٍ يقولُ به ، ثم رَجَع عنه . فرَوَى مسلمٌ[1] أنَّ زَيْدَ بنَ ثابِتٍ خالَفَ ابنَ عباسٍ فى هذا . قال طاوُسٌ : كُنْتُ مع ابنِ عباسٍ ، إذْ قال زَيدُ بنُ ثابِتٍ : تُفْتِى أن لا تَصْدُرَ الحائِضُ حتى يكونَ آخِرُ عَهْدِها بالبَيْتِ . فقال له ابنُ عباسٍ : إمَّا لا ، تَسْأَلُ فُلانَةَ الأنْصارِيَّةَ ، هل أمَرَها بهذا رسولُ اللهِ ﷺ ؟ قال : فرَجَعَ زَيْدُ بنُ ثابِتٍ إلى ابنِ عباسٍ يَضْحَكُ ، وهو يقولُ : ما أرَاكَ إلَّا قد صَدَقْتَ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ أنَّه رَجَع إلى قولِ الجَماعَةِ أيضًا . وقد ثَبَت التَّخْفِيفُ عن الحائِضِ بحديثِ صَفِيَّةَ حينَ قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها حائِضٌ . فقال : « أحَابِسَتُنَا هِى ؟ » قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها قد أفاضَتْ

الإنصاف

جَوازُه ، وإنْ خرَج غيرَ حاجٍّ ، فظاهِرُ كَلامِ شَيْخِنا ، لا يُوَدِّعُ . انتهى .

تنبيه : شَمِلَ كَلامُ المُصَنِّفِ ، وهو قوْلُه : فإنْ خرَج قبلَ الوَداعِ . كلَّ حاجٍّ ، سِوى الحائضِ والنُّفَساءِ . وهو صحيحٌ ، وهوالمذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : أهْلُ الحَرَمِ لا وَداعَ عليهم أيضًا .

قوله : إلَّا الحائضَ والنُّفَساءَ ، لا وَداعَ عليهما . بلا نِزاعٍ . وهو مُقَيَّدٌ بما إذا لم تَطْهُرْ قبلَ مُفارَقَةِ البُنْيانِ ، فإنْ طَهُرَتْ قبلَ مُفارَقَةِ البُنْيانِ ، لَزِمَها العَوْدُ للوَداعِ ، وإنْ طَهُرَتْ بعدَ مُفارَقَةِ البُنْيانِ ، لم يَلْزَمْها العَوْدُ ، ولو كان قبلَ مَسافَةِ [٢/١٠ و]

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب وجوب طواف الوداع ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٦٣ ، ٩٦٤ .

المقنع وَإِذَا فَرَغَ مِنَ الْوَدَاعِ ، وَقَفَ فِى الْمُلْتَزَمِ بَيْنَ الرُّكْنِ وَالْبَابِ ،

الشرح الكبير يومَ النَّحْرِ . قال : « فَلْتَنْفِرْ إذًا »[1] . ولم يَأْمُرْها بفِدْيَةٍ ولا غيرِها . وفى حديثِ ابنِ عباسٍ : إلَّا أنَّه خَفَّفَ عن المَرْأةِ الحائِضِ[2] . وحُكْمُ النُّفَسَاءِ حُكْمُ الحائِضِ ؛ لأنَّ أحْكامَ النِّفاسِ أحْكامُ الحَيْضِ ، فيما يَجِب ويَسْقُطُ .

فصل : إذا نَفَرَتِ الحائِضُ بغيرِ وَداعٍ ، فطَهُرَتْ قبلَ مُفارَقَةِ البُنْيَانِ ، رَجَعَتْ فاغْتَسَلَتْ ووَدَّعَتْ ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الإقامَةِ [3]بدَلِيلِ أنَّها[3] لا تَسْتَبِيحُ الرُّخَصَ . فإن لم تُمَكِنْها الإقامَةُ فمَضَتْ ، أو مَضَتْ لغيرِ عُذْرٍ ، فعليها دَمٌ . فأمَّا إن فارَقَتِ البُنْيَانَ ، لم يَجِبْ عليها الرُّجُوعُ ؛ لخُرُوجِها عن حُكْمِ الحاضِرِ . فإن قيلَ : فلِمَ لا يَجِبُ الرُّجُوعُ ما دامَتْ قَرِيبَةً ، كالخارِجِ لغيرِ عُذْرٍ ؟ قُلْنا : هناك تَرَكَ واجِبًا ، فلم يَسْقُطْ بخُرُوجِه حتى يَصِيرَ إلى مَسافَةِ القَصْرِ ؛ لأنَّه يكونُ إنْشاءَ سَفَرٍ طَوِيلٍ غيرِ الأوَّلِ ، وهٰهُنا لم يَكُنْ واجِبًا ، ولا يَثْبُتُ وُجُوبُه ابْتِداءً إلَّا فى حَقِّ مَن كان مُقِيمًا .

١٣٢٥ – مسألة : (فإذا فَرَغ مِن الوَداعِ ، وَقَف فى المُلْتَزَمِ بينَ الرُّكْنِ والبابِ) يُسْتَحَبُّ أن يَقِفَ المُوَدِّعُ فى المُلْتَزَمِ ، وهو ما بين الحَجَرِ

الإنصاف القَصْرِ ، بخِلافِ المُقَصِّرِ بالتَّرْكِ .

قوله : وإذا فرَغ مِنَ الوَداعِ ، وقَف فى المُلْتَزَمِ بينَ الرُّكْنِ والبابِ . وهذا بلا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٨ .

(٣ – ٣) فى م : « لأنها » .

الشرح الكبير

الأَسْوَدِ وبابِ الكَعْبَةِ ، فيَلْتَزِمَه ، ويُلْصِقَ به صَدْرَه ووَجْهَه ، ويَدْعُوَ اللهَ عَزَّ وجَلَّ ؛ لِما روَى أبو داودَ[1] عن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ عن أبيه ، قال : طُفْتُ مع عبدِ اللهِ ، فلمّا جاءَ دُبُرَ الكَعْبَةِ ، قُلْتُ : ألا تَتَعَوَّذُ . قال : نَعُوذُ باللهِ مِن النّارِ . ثم مَضَى حتى اسْتَلَمَ الحَجَرَ ، فقامَ بينَ الرُّكْنِ والبابِ ، فوضَعَ صَدْرَه ووَجْهَه وذِراعَيْه وكَفَّيْه هكذا ، وبَسَطَها بَسْطًا ، وقال : هكذا رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَفْعَلُه . وعن عبدِ الرَّحْمنِ بنِ صَفْوانَ ، قال : لمّا فَتَح رسولُ اللهِ ﷺ مَكَّةَ انْطَلَقْتُ [٣/١١٠ و] فرَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ قد خَرَج مِن الكَعْبَةِ هو وأصحابُه ، وقد اسْتَلَمُوا الرُّكْنَ مِن البابِ إلى الحَطِيمِ ، ووَضَعُوا خُدُودَهم على البَيْتِ ، ورسولُ اللهِ ﷺ وَسَطَهم . رَواه أبو داودَ[2] . وقال منصورٌ : سَأَلْتُ مُجاهِدًا إذا أرَدْتُ الوَدَاعَ ،

الإنصاف

نِزاعٍ بينَ الأصحابِ ، وذكَر أحمدُ ، أنَّه يأْتِي الحَطِيمَ ، وهو تحتَ المِيزابِ ، فيَدْعُو . وذكَر الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، ثمَّ يَشْرَبُ مِن ماءِ زَمْزَمَ ، ويَسْتَلِمُ الحَجَرَ الأَسْوَدَ . ونقَل حَرْبٌ ، إذا قَدِمَ مُعْتَمِرًا ، فيُسْتَحَبُّ أنْ يُقِيمَ بمَكَّةَ بعدَ عُمْرَتِه ثَلاثَةَ أيّامٍ ثم يَخْرُجَ ، فإنِ الْتَفَتَ ودَّع . نصَّ عليه . وذكَرَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « التَّعْليقِ » وغيرِه . وحمَلَه جماعَةٌ على النَّدْبِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الزَّاغُونِيِّ ، لا يُوَلِّى ظَهْرَه حتى يَغِيبَ . قال فى « الفائقِ » : لا يُسَنُّ له المَشْىُ

---

(١) فى : باب الملتزم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣٨ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الملتزم ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٨٧ .

(٢) فى : باب الملتزم ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣٨ .
قال شيخ الإسلام ابن تيمية ، فى « مجموع الفتاوى » ٢٦ / ١٤٢-١٤٣ : وإن أحب أن يأتى الملتزم ، وهو ما بين الحجر الأسود والباب ، فيضع عليه صدره ووجهه وذراعيه وكفيه ، ويدعو ، ويسأل الله تعالى حاجته ،=

المقنع

فَقَالَ : اللَّهُمَّ هَذَا بَيْتُكَ ، وَأَنَا عَبْدُكَ ، وَابْنُ عَبْدِكَ ، وَابْنُ أَمَتِكَ ، حَمَلْتَنِي عَلَى مَا سَخَّرْتَ لِي مِنْ خَلْقِكَ ، وَسَيَّرْتَنِي فِي بِلَادِكَ ، حَتَّى بَلَّغْتَنِي بِنِعْمَتِكَ إِلَى بَيْتِكَ ، وَأَعَنْتَنِي عَلَى أَدَاءِ نُسُكِي ، فَإِنْ كُنْتَ رَضِيتَ عَنِّي ، فَازْدَدْ عَنِّي رِضًا ، وَإِلَّا فَمُنَّ الْآنَ قَبْلَ أَنْ تَنْأَى

الشرح الكبير

كيفَ أصْنَعُ ؟ قال : تَطُوفُ سَبْعًا ، وتُصَلِّى رَكْعَتَيْن خَلْفَ المَقامِ ، ثم تَأْتِى زَمْزَمَ فتَشْرَبُ منها ، ثم تَأْتِى المُلْتَزَمَ ، ما بينَ البابِ والحَجَرِ ، فتَسْتَلِمُه ، ثم تَدْعُو ، ثم تَسْأَلُ حاجَتَكَ ، ثم تَسْتَلِمُ الحَجَرَ ، وتَنْصَرِفُ . وقال بعضُ أصحابِنا : يقُولُ فى دُعائِه : (اللَّهُمَّ هذا بَيْتُكَ ، وأنا عَبْدُكَ ، وابنُ عَبْدِكَ ، وابنُ أَمَتِكَ ، حَمَلْتَنِى على ما سَخَّرْتَ لى مِن خَلْقِك ، وسَيَّرْتَنِى فى بِلادِكَ ، حتى بَلَّغْتَنِى بنِعْمَتِكَ إلى بَيْتِكَ ، وأعَنْتَنِى على أداءِ نُسُكِى ، فإن كُنْتَ رَضِيتَ عَنِّى ، فازْدَدْ عَنِّى رِضًا ، وإلَّا فمُنَّ الآنَ قبلَ

الإنصاف

قَهْقَرَى بعدَ وَدَاعِه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا بِدْعَةٌ مَكْرُوهَةٌ . وذكَر جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

= فعل ذلك ، وله أن يفعل ذلك قبل طواف الوداع ؛ فإن هذا الالتزام لا فرق بين أن يكون حال الوداع أو غيره ، والصحابة كانوا يفعلون ذلك حين يدخلون مكة . إلى أن قال : ولو وقف عند الباب ، ودعا هناك من غير التزام للبيت ، لكان حسنا .

وقال ابن القيم ، فى « زاد المعاد » ٥ / ٢٩٨ : وأما المسألة الثانية ، وهى وقوفه فى الملتزم ، فالذى روى عنه أنه فعله يوم الفتح . وذكر حديث عبد الرحمن بن صفوان ، ثم ذكر فعل ابن عمر ، وقال : فهذا يحتمل أن يكون فى وقت الوداع ، وأن يكون فى غيره ، ولكن قال مجاهد والشافعى بعده وغيرهما : إنه يستحب أن يقف فى الملتزم بعد طواف الوداع ، ويدعو . انتهى .

المقنع

عَنْ بَيْتِكَ دَارِى ، فَهَذَا أَوَانُ انْصِرَافِى إِنْ أَذِنْتَ لِى ، غَيْرَ مُسْتَبْدِلٍ بِكَ وَلَا بِبَيْتِكَ ، وَلَا رَاغِبٍ عَنْكَ وَلَا عَنْ بَيْتِكَ ، اللَّهُمَّ فَأَصْحِبْنِى الْعَافِيَةَ فِى بَدَنِى ، وَالصِّحَّةَ فِى جِسْمِى ، وَالْعِصْمَةَ فِى دِينِى ، وَأَحْسِنْ مُنْقَلَبِى ، [٧٥ ظ] وَارْزُقْنِى طَاعَتَكَ مَا أَبْقَيْتَنِى ، وَاجْمَعْ لِى بَيْنَ خَيْرَىِ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ ، إِنَّكَ عَلَى كُلِّ شَىْءٍ قَدِيرٌ .

الشرح الكبير

أن تَنْأَى عن بَيْتِك دارِى ، فهذا أوانُ انْصِرَافِى إن أَذِنْتَ لى ، غيرَ مُسْتَبْدِلٍ بك ولا ببَيْتِكَ ، ولا راغِبٍ عنك ولا عن بَيْتِكَ ، اللَّهُمَّ فأَصْحِبْنِى العافِيَةَ فى بَدَنِى ، والصِّحَّةَ فى جسْمِى ، والعِصْمَةَ فى دِينى ، وأَحْسِنْ مُنْقَلَبِى ، وارْزُقْنِى طَاعَتَك) أَبدًا (ما أَبْقَيْتَنِى ، واجْمَعْ لى بينَ خَيْرَىِ[1] الدُّنْيَا والآخِرَةِ ، إنَّكَ على كلِّ شىءٍ قَدِيرٌ) . وعن طَاوُسٍ قال : رَأَيْتُ أَعْرابِيًّا أَتَى المُلْتَزَمَ ، فَتَعَلَّقَ بأَسْتَارِ الكَعْبَةِ ، فقال : بك أَعُوذُ ، وبك أَلُوذُ ، اللَّهُمَّ فاجْعَلْ لى فى اللَّهَفِ إلى جُودِكَ والرِّضَا بضَمانِكَ مَنْدُوحًا عن مَنْعِ البَاخِلِينَ ، وغِنًى عَمَّا فى أَيْدِى المُسْتَأْثِرِينَ ، اللَّهُمَّ فَرَجَك القَرِيبَ ، وَمَعْرُوفَكَ التَّامَّ ، وعادَتَك الحَسَنَةَ . ثم أَضَلَّنِى فى الناسِ ، فأَلْفَيْتُه بعَرَفَاتٍ قائِمًا ، وهو يقولُ : اللَّهُمَّ إن كُنْتَ لم تَقْبَلْ حَجَّتِى وتَعَبِى ونَصَبِى ، فلا تَحْرِمْنِى أَجْرَ المُصابِ على مُصِيبَتِه ، فلا أَعْلَمُ أَعْظَمَ مُصِيبَةً مِمَّن وَرَدَ

الإنصاف

و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، ثم يأْتِى المُحَصَّبَ ، فيُصَلِّى فيه الظُّهْرَ والعَصْرَ والمغْرِبَ والعِشاءَ ، ثم يهْجَعُ . واقْتَصرَ عليه فى « المُغْنِى » .

---

(١) فى الأصل : « خير » .

المقنع وَيَدْعُو بِمَا أَحَبَّ ، وَيُصَلِّى عَلَى النَّبِىِّ ﷺ ، .....

الشرح الكبير حَوْضَكَ ، وانْصَرَفَ مَحْرُومًا مِن وَجْهِ رَغْبَتِك[1] . وقال آخَرُ : يا خَيْرَ مَوْفُودٍ إليه ، قد ضَعُفَتْ قُوَّتِى ، وذَهَبَتْ مُنَّتِى[2] ، وأَتَيْتُ إليك بذُنُوبٍ لا تَسَعُها البِحارُ ، أَسْتَجِيرُ برِضاكَ مِن سَخَطِكَ ، وبعفْوِكَ مِن عُقُوبَتِك ، رَبِّ ارْحَمْ مَن شَمِلَتْه الخَطَايَا ، وغَمَرَتْه الذُّنُوبُ ، وظَهَرَتْ منه العُيُوبُ ، ارْحَمْ أَسِيرَ ضُرٍّ ، وطَرِيدَ فقرٍ ، أَسْأَلُك أن تَهَبَ لى عظيمَ جُرْمِى ، يا مُسْتَزادًا مِن نِعَمِه ، ومُسْتَعاذًا مِن نِقَمِه ، ارْحَمْ صوتَ حزينٍ دَعاك بزَفيرٍ وشَهِيقٍ ، اللَّهُمَّ إن كُنْتُ بَسَطْتُ إلَيْكَ يَدَىَّ دَاعِيًا ، فطَالَمَا كَفَيْتَنِى ساهِيًا ، فنِعْمَتُكَ التى تَظَاهَرَتْ عَلَىَّ عندَ الغَفْلَةِ ، لا أَيْأَسُ منها عندَ التَّوْبَةِ ، فلا تَقْطَعْ رَجَائِى مِنْكَ لِما قَدَّمْتُ مِن اقْتِرَافٍ ، وهَبْ لِىَ الإِصْلاحَ [٣/١١٠ ظ] فى الوَلَدِ ، والأَمْنَ فى البَلَدِ ، والعَافِيةَ فى الجَسَدِ ، إنَّكَ سَمِيعٌ مُجِيبٌ ، اللَّهُمَّ إنَّ لكَ علىَّ حُقُوقًا ، فتَصَدَّقْ بها علىَّ ، وللنَّاس قِبَلِى تَبِعَاتٍ ، فتَحَمَّلْها عَنِّى ، وقد أَوْجَبْتَ لكلِّ ضَيْفٍ قِرًى ، وأنا ضَيْفُكَ اللَّيْلَةَ ، فاجْعَلْ قِرَاىَ الجَنَّةَ ، اللَّهُمَّ إنَّ سائِلَك عندَ بابِكَ ، مَن[3] ذَهَبَتْ أَيَّامُه ، وبَقِيَتْ آثامُه ، وانْقَطَعَتْ شَهْوَتُه ، وبَقِيَتْ تَبِعَتُه ، فارْضَ عنه ، وإن لم تَرْضَ عنه فاعْفُ عنه ، فقد يَعْفُو السَّيِّدُ عن عَبْدِه ، وهو غيرُ راضٍ عنه . ثم يُصَلِّى على

الإنصاف .....

(١) قوله : « من وجه رغبتك » كذا فى الأصل ، والمعنى غير واضح ، والأصل فى الدعاء أن يكون بالألفاظ الواردة والمشروعة .

(٢) المنة : القوة .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

إِلَّا أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا كَانَتْ حَائِضًا ، لَمْ تَدْخُلِ الْمَسْجِدَ ، بَلْ وَقَفَتْ عَلَى بَابِهِ فَدَعَتْ بِذَلِك .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ (إلَّا أنَّ المَرْأَةَ إذا كانت حائِضًا) أو نُفَساءَ (لم تَدْخُلِ المَسْجِدَ، ووَقَفَتْ على بابِه فدَعَتْ بذلك) .

فصل : قال أحمدُ : إذا وَدَّعَ البَيْتَ ، يقومُ عندَ البابِ إذا خَرَج ويَدْعُو ، فإذا تَلا لا يَقِفُ ولا يَلْتَفِتُ ، فإنِ الْتَفَتَ رَجَع ووَدَّعَ . وروَى حَنْبَلٌ فى « المَناسِكِ » عن المُهاجِرِ[1] ، قال : قُلْتُ لجابِرِ بنِ عبدِ اللهِ : الرجلُ يَطُوفُ بالبَيْتِ ويُصَلِّى ، فإذا انْصَرَفَ خَرَج ، ثم اسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، فقامَ ؟ فقالَ : ما كُنْتُ أَحْسَبُ يَصْنَعُ هذا إلَّا اليَهُودُ والنَّصارَى . قال أبو عبدِ اللهِ : أَكْرَهُ ذلك . وقولُ أبى عبدِ اللهِ : إنِ الْتَفَتَ رَجَع فوَدَّعَ . على سَبِيلِ الاسْتِحْسانِ ، إذْ لا نَعْلَمُ لإيجابِ ذلك عليه دَلِيلًا . وقد قال مُجاهِدٌ : هذا إذا كِدْتَ تَخْرُجُ مِن بابِ المَسْجِدِ فالْتَفِتْ ، ثم انْظُرْ إلى الكَعْبَةِ ، ثم قُلْ : اللَّهُمَّ لا تَجْعَلْه آخِرَ العَهْدِ .

فصل : فإن خَرَج قبلَ طَوافِ الزِّيارَةِ ، رَجَع حَرامًا حتى يَطُوفَ بالبَيْتِ ؛ لأنَّه رُكْنٌ لا يَتِمُّ الحَجُّ إلَّا به ، ولا يَحِلُّ مِن إحْرامِه حتى يَفْعَلَه ، فمتَى لم يَفْعَلْه ، لم يَنْفَكَّ إحْرامُه ، ورَجَع متى أَمْكَنَه مُحْرِمًا ، لا يُجْزِئُه غيرُ ذلك . وبذلك قال عَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الحسنُ :

الإنصاف

.....

---

(١) هو المهاجر بن عكرمة بن عبد الرحمن المخزومى . انظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب . ١٠/٣٢٢ .

الشرح الكبير

يَحُجُّ مِن العامِ المُقْبِلِ . وحُكِيَ نَحْوُ ذلك عن عَطاءٍ أيضًا . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ حينَ ذُكِرَ له أنَّ صَفِيَّةَ حاضَتْ ، قال : « أحَابِسَتُنا هِيَ ؟ » قيلَ : إنَّها قد أفاضَتْ يومَ النَّحْرِ . قال : « فَلْتَنْفِرْ إذًا »[1] . يَدُلُّ على أنَّ هذا الطَّوافَ لا بُدَّ منه ، وأنَّه حابِسٌ لمَن لم يَأْتِ به . فإن نَوَى التَّحَلُّلَ ، ورَفَضَ إحْرامَه ، لم يَحِلَّ بذلك ؛ لأنَّ الإحْرامَ لا يُخْرَجُ منه بنِيَّةِ الخُرُوجِ . ومتى رَجَع إلى مَكَّةَ ، فَطافَ بالبَيْتِ ، حَلَّ بطوافِه ؛ لأنَّ الطَّوافَ لا يَفُوتُ وَقْتُه ، علىَ ما قَدَّمْنَاه .

فصل : وتَرْكُ بعضِ الطَّوافِ كتَرْكِ الجَمِيعِ فيما ذَكَرْنا . وسَواءٌ تَرَك شَوْطًا أو أقَلَّ أو أكْثَرَ . وهذا قولُ عَطاءٍ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ ، وأبي ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : مَن طافَ أرْبَعَةَ أشْواطٍ مِن طَوافِ الزِّيارَةِ وَطَوافِ العُمْرَةِ ، وسَعَى بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، ثم رَجَع إلى الكُوفَةِ ، إنَّ سَعْيَه يُجْزِئُه ، وعليه دَمٌ لِما تَرَك مِن الطَّوافِ [٣/١١١ و] بالبَيْتِ . ولَنا ، أنَّ ما أتَى به لا يُجْزِئُه إذا كان بمَكَّةَ ، فلم يُجْزِئْه إذا خَرَج منها ، كما لو طَافَ دُونَ أرْبَعَةِ أشْواطٍ .

فصل : فإن تَرَك طَوافَ الزِّيارَةِ بعدَ رَمْيِ جَمْرَةِ العَقَبَةِ ، لم يَبْقَ مُحْرِمًا ، إلَّا عن النِّساءِ خاصَّةً ؛ لأنَّه قد حَصَل له التَّحَلُّلُ الأوَّلُ برَمْيِ الجَمْرَةِ ، فحَلَّ له كلُّ شيءٍ إلَّا النِّساءَ ، فإن وَطِئَ لم يَفْسُدْ حَجُّه ، ولم تَجِبْ عليه بَدَنَةٌ ، لكنْ عليه دَمٌ ، ويُجَدِّدُ إحْرامَه ليَطُوفَ فى إحْرامٍ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٦ .

المقنع

فَإِذَا فَرَغَ مِنَ الْحَجِّ ، اسْتُحِبَّ لَهُ زِيَارَةُ قَبْرِ النَّبِيِّ ﷺ وَقَبْرِ صَاحِبَيْهِ ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا .

الشرح الكبير

صَحِيحٍ . وفى ذلك اخْتِلافٌ ذَكَرْنَاه فيما مَضَى .

١٣٢٦ ــ مسألة : (فإذا فَرَغ مِن الحَجِّ ، اسْتُحِبَّ زيارَةُ قَبْرِ النبىِّ ﷺ وقَبْرِ صاحِبَيْه ، رَضِىَ اللهُ عنهما) تُسْتَحَبُّ زيارَةُ قَبْرِ النبىِّ ﷺ ؛ لِما روَى الدَّارَقُطْنِىُّ[1] بإسْنادِه عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ حَجَّ فَزَارَ قَبْرِى بَعْدَ وَفَاتِى ، فَكَأَنَّمَا زَارَنِى فِى حَيَاتِى » . وفى رِوايَةٍ : « مَنْ زَارَ قَبْرِى وَجَبَتْ لَهُ شَفَاعَتِى » . رَواه باللَّفْظِ الأَوَّلِ سَعِيدٌ . وقال أحمدُ[2] ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ ، عن يَزِيدَ ابنِ قُسَيْطٍ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَا مِنْ أَحَدٍ يُسَلِّمُ عَلَىَّ عِنْدَ قَبْرِى إِلَّا رَدَّ اللهُ عَلَىَّ رُوحِى حَتَّى أَرُدَّ عَلَيْهِ السَّلَامَ » . قال : وإذا حَجَّ الذى لم يَحُجَّ قَطُّ ، يَعْنِى مِن غيرِ طَرِيقِ الشَّامِ ، لا يَأْخُذُ على طَرِيقِ المَدِينَةِ ؛ لأنِّى أخافُ أن يَحْدُثَ به حَدَثٌ ، فَيَنْبَغِى أن يَقْصِدَ مَكَّةَ مِن أَقْصَدِ الطُّرُقِ ، ولا يَتَشَاغَلُ بغيرِه .

الإنصاف

قوله : فإذا فرَغ مِنَ الحَجِّ ، اسْتُحِبَّ له زِيارَةُ قبْرِ النَّبِىِّ ﷺ وَقَبْرِ صَاحِبَيْه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ؛ مُتَقَدِّمُهم ومُتأَخِّرُهم . وقال فى « الفُصُولِ » : نقَل صالِحٌ ، وأبو طالِبٍ ، إذا حَجَّ للفَرْضِ ، لم يَمُرَّ بالمدِينَةِ ؛ لأنَّه إنْ حدَث به حدَثُ المَوْتِ كان فى سَبيلِ الحَجِّ ، وإنْ كان تطَوُّعًا ، بدَأ بالمدِينَةِ .

---

(١) فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٧٨ . وانظر تلخيص الحبير ٢/٢٦٦ ، ٢٦٧ .

(٢) فى مسنده : ٢/٥٢٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب زيارة القبور ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٧٠ .

الشرح الكبير

ويُرْوَى عن العُتْبِيِّ[1] قال : كُنْتُ جالِسًا عندَ قَبْرِ النبيِّ ﷺ ، فجاءَ أعْرَابِيٌّ ، فقالَ : السلامُ عليك يا رسولَ اللهِ ، سَمِعْتُ اللهَ يقولُ : ﴿ وَلَوْ أَنَّهُمْ إِذ ظَّلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمْ جَآءُوكَ فَٱسْتَغْفَرُواْ ٱللَّهَ وَٱسْتَغْفَرَ لَهُمُ ٱلرَّسُولُ لَوَجَدُواْ ٱللَّهَ تَوَّابًا رَّحِيمًا ﴾[2] . وقد جئْتُكَ مُسْتَغْفِرًا مِن ذَنْبِى ، مُسْتَشْفِعًا بك إلى رَبِّى ، ثم أنْشَأَ يقولُ :

يا خَيْرَ مَن دُفِنَتْ بالقَاعِ أعْظُمُه ... فطابَ مِن طِيبِهنَّ البانُ والأَكَمُ
نَفْسِى الفِدَاءُ لقَبْرٍ أنْتَ ساكِنُه ... فيه العَفَافُ وفيه الجُودُ والكَرَمُ

ثم انْصَرَفَ الأعرابِيُّ ، فحَمَلَتْنِى عَيْنِى ، فرَأَيْتُ النبيَّ ﷺ ، فقال : « يا عُتْبِيُّ الْحَقِ الأعْرَابِيَّ فَبَشِّرْهُ أنَّ اللهَ قَدْ غَفَرَ لَهُ »[3] . ويُسْتَحَبُّ لمَن

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، يُسْتَحَبُّ اسْتِقْبالُ الحُجْرَةِ النَّبوِيَّةِ ، على ساكِنِها أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، حالَ زِيارَتِه ، ثم بعدَ فَراغِه يسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ، ويجْعَلُ الحُجْرَةَ عن

---

(١) زيارة قبر النبى ﷺ تستحب لأجل السلام عليه . وبشرط أن تكون بدون سفر ، بل تشرع لمن كان فى المدينة ، أو سافر لزيارة المسجد النبوى والصلاة فيه ، فإنها تدخل تبعا . والدليل على مشروعيتها عموم الدليل على مشروعية زيارة القبور ، ولم يثبت بخصوص زيارة قبره عليه الصلاة والسلام حديث ، وكل الأحاديث الواردة بخصوص زيارة قبره عليه الصلاة والسلام إما ضعيفة شديدة الضعف ، أو موضوعة ، كما نبه على ذلك الحفاظ ، كالدارقطنى والبيهقى وابن حجر وشيخ الإسلام ابن تيمية وابن عبد الهادى وغيرهم ، فلا يجوز الاحتجاج بها .

والحكاية التى ذكرها عن العتبى ، لا يحتج بها عند أهل العلم ، والمصنف رحمه الله ساقها بصيغة التمريض ، حيث قال : ويروى . إلخ .

قال الحافظ ابن عبد الهادى ، فى « الصارم المنكى » صفحة ٢١٢ – ٢١٣: وفى الجملة ليست هذه الحكاية المنكورة عن الأعرابى مما يقوم به حجة ،وإسنادها مظلم مختلف ولفظها مختلف أيضا ، ولو كانت ثابتة لم يكن فيها حجة على مطلوب المعترض ولا يصلح الاحتجاج بمثل هذه الحكاية ولا الاعتماد على مثلها عند أهل العلم وبالله التوفيق . انتهى .

(٢) سورة النساء ٦٤ .

(٣) وردت هذه القصة والأبيات فى تفسير ابن كثير ٢/٣٠٦ .

الشرح الكبير

دَخَل المَسْجِدَ أن يُقَدِّمَ رِجْلَه اليُمْنَى ، ثم يقولُ : بسمِ اللهِ والصلاةُ على رسولِ اللهِ ، اللَّهُمَّ اغْفِرْ لى ، وافْتَحْ لى أبْوابَ رَحْمَتِك . فإذا خَرَج قَدَّمَ رِجْلَه اليُسْرَى ، وقال مثلَ ذلك ، إلَّا أنَّه يقولُ : وافْتَحْ لى أبْوابَ فَضْلِكَ . لِما رُوِىَ عن فاطِمَةَ بنتِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ عَلَّمَها أن تَقُولَ ذلك إذا دَخَلَتِ المَسْجِدَ[1] . ثم تَأْتِى القَبْرَ[2] فَتُوَلِّى ظَهْرَكَ القِبْلَةَ ، وتَسْتَقْبِلُ وَسَطَه ، وتقولُ : السلامُ عليك أيُّها النبىُّ ورَحْمَةُ اللهِ وبَرَكاتُه ، السلامُ عليك يا نَبِىَّ اللهِ وخِيرَتَه مِن خَلْقِه وعبادِه ، أشْهَدُ أنْ لا إله إلَّا اللهُ وَحْدَه لا شَرِيكَ له ، وأشْهَدُ أنَّ محمدًا عَبْدُه ورسولُه ، وأشْهَدُ أنَّكَ قد بَلَّغْتَ [٣/١١١ ظ] رِسَالَاتِ رَبِّك ، ونَصَحْتَ لأُمَّتِكَ ، ودَعَوْتَ إلى سَبِيلِ رَبِّكَ بالحِكْمَةِ والمَوْعِظَةِ الحَسَنَةِ ، وعَبَدْتَ اللهَ حتى أتاكَ اليَقِينُ ، فصَلى اللهُ عليك كَثِيرًا كما يُحِبُّ رَبُّنا ويَرْضَى ، اللَّهُمَّ اجْزِ عَنَّا نَبِيَّنا أفْضَلَ ما جَزَيْتَ أحَدًا مِن النَّبِيينَ والمُرْسَلِين ، وابْعَثْهُ المَقامَ المَحْمُودَ الذى وَعَدْتَه ، يَغْبِطُه الأوَّلُونَ والآخِرُونَ ، اللَّهُمَّ صَلِّ على محمدٍ وعلى آلِ محمدٍ ،

الإنصاف

يَسارِه ، ويدْعُو . ذكَرَه الإمامُ أحمدُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، قَرُبَ مِن الحُجْرَةِ أو بَعُدَ . انتهى . قلتُ : الأَوْلَى القُرْبُ قَطْعًا . وقال فى

---

(١) لم نجده عن طريق فاطمة رضى الله عنها ، وأخرجه عن طريق أبى حميد أو أبى أسيد مسلم ، فى : باب ما يقول إذا دخل المسجد ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١ / ٤٩٤ . وأبو داود ، فى : باب فيما يقوله الرجل عند دخوله المسجد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١ / ١٠٩ . والنسائى ، فى : باب القول عند دخول المسجد وعند الخروج منه ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢ / ٤١ . والدارمى ، فى : باب ما يقول إذا دخل المسجد وإذا خرج ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢ / ٢٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٩٧ ، ٥ / ٤٢٥ .

(٢) يعنى بعد صلاة تحية المسجد ، بأن يصلى ركعتين فى المسجد ، وإن صلاهما فى الروضة الشريفة فهو أفضل ، ثم بعد الصلاة يزور قبر النبى ﷺ .

الشرح الكبير

كما صَلَّيْتَ على إبْراهِيمَ ، وآلِ إبْراهِيمَ ، إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ ، وبَارِكْ على محمدٍ وعلى آلِ محمدٍ ، كما بَارَكْتَ على إبْراهِيمَ وآلِ إبْراهِيمَ ، إنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ ، اللَّهُمَّ إنَّكَ قُلْتَ[1] ، وقَوْلُكَ الحَقُّ : ﴿ وَلَوْ أَنَّهُمْ إِذ ظَّلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمْ جَآءُوكَ فَٱسْتَغْفَرُواْ ٱللَّهَ وَٱسْتَغْفَرَ لَهُمُ ٱلرَّسُولُ لَوَجَدُواْ ٱللَّهَ تَوَّابًا رَّحِيمًا ﴾ . وقد أتَيْتُكَ مُسْتَغْفِرًا مِن ذُنُوبِى ، مُسْتَشْفِعًا بِك إلى رَبِّى ، فأسْأَلُكَ يا رَبِّ أن تُوجِبَ لى المَغْفِرَةَ ، كما أوْجَبْتَها لمَن أتاه فى حَياتِه ، اللَّهُمَّ اجْعَلْه أوَّلَ الشافِعِينَ ، وأنْجَحَ السائِلِينَ ، وأكْرَمَ الأوَّلِينَ والآخِرِينَ ، برَحْمَتِك يا أرْحَمَ الرَّاحِمين . ثم يَدْعُو لوَالِدَيْه ولإخوانِه ، وللمُسْلِمِينَ أجْمَعِين ، ثم يَتَقَدَّمُ قَلِيلًا ، ويقولُ : السلامُ عليك يا أبا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ ، السلامُ عليك يا عمرُ الفارُوقُ ، السلامُ عليكما يا صَاحِبَىْ رسولِ اللهِ ﷺ وضَجِيعَيْه

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : إنَّه يسْتَقْبِلُ ويدْعُو . قال ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ : يُكْرَهُ قصْدُ القُبورِ للدُّعاءِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ووُقوفُه أيضًا عندَها للدُّعاءِ .

---

(١) هذا فيه نظر من وجهين : الوجه الأول : أن هذه الآية يقصد بها المجئ إليه ﷺ فى حياته ، ليستغفر للمذنبين ، أما بعد موته فلا يطلب منه شيء لا الاستغفار ولا غيره ، ولا يستغفر عند قبره ، كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ لأن الصحابة لم يكونوا يفعلون هذا عند قبره ، وهم أعلم الأمة بمعنى الآية الكريمة . الوجه الثانى ، أن الدعاء لا يشرع عند قبره ﷺ ، وإنما يشرع فى مسجده ، والمشروع عند قبره وقبرى صاحبيه السلام فقط .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله ، فى « مجموع الفتاوى » ١ / ٢٢٩ – ٢٣٠ : فإن المعروف عن مالك وغيره من الأئمة وسائر السلف من الصحابة والتابعين ، أن الداعى إذا سلم على النبى ﷺ ، ثم أراد أن يدعو لنفسه ، فإنه يستقبل القبلة ، ويدعُو فى مسجده ، ولا يستقبل القبر ويدعو لنفسه ، بل إنما يستقبل القبر عند السلام على النبى ﷺ والدعاء له . هذا قول أكثر العلماء ، كمالك فى إحدى الروايتين ، والشافعى ، وأحمد ، وغيرهم ، وعند أصحاب أبى حنيفة ، لا يستقبل القبر وقت السلام أيضا ، ثم منهم من قال : يجعل الحجرة عن يساره . وقد رواه ابن وهب عن مالك ، ويسلم عليه . ومنهم من قال : بل يستدبر الحجرة ، ويسلم عليه . وهذا هو المشهور عندهم . انتهى .

الشرح الكبير

ووزيرَيْه ، ورَحْمَةُ اللهِ وبَرَكاتُه ، اللَّهُمَّ اجْزِهما عن نَبِيِّهما وعن الإسْلَامِ خَيْرًا ﴿ سَلَـٰمٌ عَلَيْكُم بِمَا صَبَرْتُمْ فَنِعْمَ عُقْبَى ٱلدَّارِ ﴾[1] . اللَّهُمَّ لا تَجْعَلْه آخِرَ العَهْدِ مِن قَبْرِ نَبِيِّكَ ﷺ ، ومِن حَرَمِ مَسْجِدِكَ يا أَرْحَمَ الرَّاحِمِينَ .

فصل : ولا يُسْتَحَبُّ التَمَسُّحُ بحائِطِ قَبْرِ النبيِّ ﷺ ، ولا تَقْبِيلُه . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : ما أَعْرِفُ هذا . قال الأَثْرَمُ : رَأَيْتُ أَهْلَ العِلْمِ مِن أهلِ المَدِينَةِ لا يَمَسُّونَ قَبْرَ النبيِّ ﷺ ، يَقُومُونَ مِن ناحِيَةٍ فَيُسلِّمُونَ . قال أبو عبدِ اللهِ : وهكذا كان ابنُ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، يَفْعَلُ . قال : أمَّا المِنْبَرُ ، فقد جاءَ فيه ما رَواه إبراهيمُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ عَبْدٍ القارِيُّ[2] ، أنَّه نَظَر إلى ابنِ عُمَرَ ، وهو يَضَعُ يَدَه على مَقْعَدِ النبيِّ ﷺ مِن المِنْبَرِ ، ثم يَضَعُها على وَجْهِه .

فصل : ويُسْتَحَبُّ لمَن رَجَع مِن الحَجِّ أن يَقُولَ ما رَوَى البخاريُّ[3] ، عن عبدِ اللهِ بنِ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، أنَّ رسولَ اللهِ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لا يُسْتَحَبُّ تَمَسُّحُه بقَبْرِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : بل يُكْرَهُ . قال الإمامُ أحمدُ : أهْلُ العِلْمِ كانوا

---

(١) سورة الرعد ٢٤ .

(٢) نسبة إلى القارة : بطن من العرب ، وترجمة إبراهيم فى : الأنساب ١٠/١٦ .

(٣) فى : باب ما يقول إذا رجع من الحج أو العمرة أو الغزو ، من كتاب العمرة ، وفى : باب غزوة الخندق وهى الأحزاب ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣ / ٨ ، ٩ ، ٥ / ١٤٢ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب ما يقول إذا قفل من سفر الحج وغيره ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٨٠ . وأبو داود ، فى : باب التكبير على كل شرف فى المسير ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢ / ٧٩ ، ٨٠ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٤٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٥ ، ١٠ ، ١٥ ، ٦٣ ، ١٠٥ .

المقنع

فَصْلٌ فِى صِفَةِ الْعُمْرَةِ : مَنْ كَانَ فِى الْحَرَمِ ، خَرَجَ إِلَى الْحِلِّ ، فَأَحْرَمَ مِنْهُ ، .....

الشرح الكبير

ﷺ كان إذا قَفَل مِن غَزْوٍ أو حَجٍّ أو عُمْرَةٍ ، يُكَبِّرُ على كلِّ شَرَفٍ مِن الأَرْضِ ، ثم يقولُ : « لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَىءٍ قَدِيرٌ ، آيِبُونَ تَائِبُونَ عَابِدُونَ ، لِرَبِّنَا حَامِدُونَ ، صَدَقَ اللهُ وَعْدَهُ ، وَنَصَرَ عَبْدَهُ ، وَهَزَمَ الأَحْزَابَ وَحْدَهُ » وصلَّى اللهُ على مُحَمَّدٍ وَآلِهِ وَسَلَّمَ . روَى سعيدٌ : ثنا هُشَيمٌ ، أنا لَيْثٌ ، عن كثيرِ بنِ جَعْفَرٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه قال : يُقالُ إذا قَدِمَ الحاجُّ : تَقَبَّلَ اللهُ نُسُكَكَ ، وأعْظَمَ أجْرَكَ ، وأخْلَفَ نَفَقَتَكَ .

(**فصل فى صِفَةِ العُمْرَةِ**) [٣/١١٢ و] قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (مَن كانَ فى الحَرَمِ ، خَرَج إلى الحِلِّ ، فأحْرَمَ منه) مَن أرادَ العُمْرَةَ مِن أهْلِ

الإنصاف

لا يَمَسُّونه . نقَل أبو الحارِثِ ، يدْنُو منه ولا يتَمسَّحُ به ، بل يقُومُ حِذاءَه فيُسَلِّمُ . وعنه ، يتَمسَّحُ به . ورخَّص فى المِنْبَرِ . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ وغيرُه : وَلْيَأْتِ المِنْبَرَ ، فَيَتبرَّكُ به ، تَبَرُّكًا بمَن كان يَرْتَقِى عليه .

قوله فى صِفَةِ العُمْرَةِ : مَن كان فى الحَرَمِ ، خرَج إلى الحِلِّ ، فأحْرَمَ منه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ إحْرامَ أهْلِ مَكَّةَ ، ومَن كان بها مِن غيرِهم ، وأهْلِ الحَرَمِ ، يصِحُّ بالعُمْرَةِ مِن أدْنَى الحِلِّ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال ابنُ أبى مُوسى : إنْ كان مَن بمَكَّةَ مِن أهْلِها ، وأرادَ عُمْرَةً واجِبَةً ، فمِنَ المِيقاتِ ، فلو أحْرَمَ مِن دُونِه ، لَزِمَه دَمٌ . وإنْ أرادَ نَفْلًا ، فمِن أدْنَى الحِلِّ . انتهى . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى بابِ المَواقيتِ ، فى قوْلِه : وأهْلُ مَكَّةَ إذا أرادُوا العُمْرَةَ ، فمِنَ الحِلِّ .

المقنع

وَالْأَفْضَلُ أَنْ يُحْرِمَ مِنَ التَّنْعِيمِ .

الشرح الكبير

الحَرَمِ ، خَرَجَ إلى الحِلِّ ، فأحْرَمَ منه ، وكان مِيقاتًا له . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا (والأفْضَلُ أن يُحْرِمَ مِن التَّنْعِيمِ) لأنَّ النبيَّ ﷺ أمَر عبدَ الرَّحْمنِ بنَ أبى بَكْرٍ أن يُعْمِرَ عائشةَ مِن التَّنْعِيمِ[1] . وقال ابنُ سِيرينَ : بَلَغَنِى أنَّ النبيَّ ﷺ وَقَّتَ لأهْلِ مَكَّةَ التَّنْعِيمَ[2] . وإنَّما لَزِمَ الإحْرَامُ مِن الحِلِّ ؛ ليَجْمَعَ فى النُّسُكِ بينَ الحِلِّ والحَرَمِ . ومِن أىِّ الحِلِّ أحْرَمَ ، جازَ . وإنَّما أعْمَرَ النبيُّ ﷺ عائشةَ مِن التَّنْعِيمِ ؛ لأنَّه أقْرَبُ الحِلِّ إلى مَكَّةَ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى المَكِّىِّ ، كُلَّمَا تَبَاعَدَ فى العُمْرَةِ ، فهو أعْظَمُ للأجْرِ ، هى على قَدْرِ تَعَبِها .

الإنصاف

قوله : والأفْضَلُ أنْ يُحْرِمَ مِنَ التَّنْعِيمِ . هذا أحَدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . والوجْهُ الثَّانى ، أنَّ الأفْضَلَ أنْ يُحْرِمَ مِنَ الجِعْرَانَةِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . ذكَرُوه فى بابِ المَواقيتِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال : ظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، الكُلُّ سواءٌ ، وما أسْتَحْضِرُ كلامَ المُصَنِّفِ هنا ، ولعَلَّه أرادَ فى « المُغْنِى » ، أو لم يكُنْ فى النُّسْخَةِ التى عندَه . والأفضَلُ بعدَهما ، الحُدَيْبِيَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، التَّسْوِيَةُ . ونقَل صالِحٌ وغيرُه فى المَكِّىِّ ، أفْضَلُه البُعْدُ ، هى على قَدْرِ تَعَبِها . قال القاضى فى « الخِلافِ » : مُرادُه مِنَ

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١١١ .

(٢) أخرجه أبو داود فى المراسيل ١٢١ .

المقنع فَإِنْ أَحْرَمَ مِنَ الْحَرَمِ ، لَمْ يَجُزْ ، وَيَنْعَقِدُ ، وَعَلَيْهِ دَمٌ .

الشرح الكبير **١٣٢٧** – مسألة : (فإن أحْرَمَ مِن الحَرَمِ ، لم يَجُزْ ، ويَنْعَقِدُ ، وعليه دَمٌ) وذلك لتَرْكِه الإحْرامَ مِن المِيقاتِ . فإن خَرَج قبلَ الطَّوافِ ، ثم عادَ ، أجْزَأه ؛ لأنَّه قد جَمَع بينَ الحِلِّ والحَرَمِ . وإن لم يَخْرُجْ حتى قَضَى عُمْرَتَه ، صَحَّ أيْضًا ؛ لأنَّه قد أتَى بأرْكَانِها ، وإنَّما أحَلَّ بالإحْرامِ مِن مِيقَاتِها ، وقد جَبَرَه ، فأشْبَهَ مَن أحْرَمَ دُونَ المِيقاتِ بالحَجِّ . وهذا قولُ أبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقَوْلُ الثانِى ، لا تَصِحُّ عُمْرَتُه ؛ لأنَّه نُسُكٌ ، فكانَ مِن شَرْطِه الجَمْعُ بينَ الحِلِّ والحَرَمِ ، كالحَجِّ . فعلى هذا ، وُجُودُ هذا الطَّوافِ كعَدَمِه ، وهو باقٍ على إحْرامِه حتى يَخْرُجَ إلى الحِلِّ ، ثم يَطُوفُ بعدَ ذلك ويَسْعَى . وإن حَلَق قبلَ ذلك ،

الإنصاف المِيقاتِ . بَيَّنَه فى رِوايَةِ بَكْرِ بنِ محمدٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : الأفْضَلُ بعدَ الحُدَيْبِيَةِ ، ما بَعُدَ . نصَّ عليه .

تنبيه : قوله : والأفْضَلُ أنْ يُحْرِمَ مِنَ التَّنْعِيمِ . هو فى نُسْخَةٍ مَقْروءَةٍ على المُصَنِّفِ ، وعليها شرَح الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى . وفى بعضِ النُّسَخِ هذا كلُّه ساقِطٌ .

قوله : فإنْ أحْرَمَ مِنَ الحَرَمِ ، لم يَجُزْ – بلا نِزاعٍ – ويَنْعَقِدُ ، وعليه دَمٌ . يَنْعَقِدُ إحْرامُه مِنَ الحَرَمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وعليه دَمٌ . وقيلَ : لا يصِحُّ . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ أحْرَمَ بالعُمْرَةِ مِن مَكَّةَ أو الحَرَمِ ، لَزِمَه دَمٌ ، ويُجْزِئُه إنْ خرَج إلى الحِلِّ قبلَ طَوافِها ، وكذا بعدَه ، كإحْرامِه دُونَ مِيقَاتِ الحَجِّ به ، ولَنا قَوْلٌ ؛ لا . انتهى . وتَابَعَ على ذلك المُصَنِّفَ فى « المُغْنِى » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : فإنْ أحْرَمَ بها مِنَ الحَرَمِ أو مَكَّةَ ، مُعْتَمِرًا ،

المقنع

ثُمَّ يَطُوفُ وَيَسْعَى ، ثُمَّ يَحْلِقُ أَوْ يُقَصِّرُ ، ثُمَّ قَدْ حَلَّ . وَهَلْ يَحِلُّ قَبْلَ الْحَلْقِ وَالتَّقْصِيرِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فعليه دَمٌ . وكذلك كلُّ ما فَعَلَه مِن مَحْظُورَاتِ إحْرامِه عليه فِدْيَةٌ . وإن وَطِئَ أفْسَدَ عُمْرَتَه ، ويَمْضِى فى فاسِدِها ، وعليه دَمٌ لإفْسَادِها ، ويَقْضِيها بعُمْرَةٍ مِن الحِلِّ . فإن كانتِ العُمْرَةُ التى أفْسَدَها عُمْرَةَ الإسْلامِ ، أجْزَأه قَضاؤُها عن عُمْرَةِ الإسْلامِ ، وإلَّا فلا .

١٣٢٨ – مسألة : (ثم يَطُوفُ ويَسْعَى ، ثم يَحْلِقُ أو يُقَصِّرُ ، ثم قد حَلَّ) لأنَّ هذه أفعالُ العُمْرَةِ ، فحَلَّ بفِعْلِها ، كحِلِّهِ مِن الحَجِّ بأفْعالِه (وهل يَحِلُّ قبلَ الحَلْقِ والتَّقْصِيرِ ؟ على رِوَايَتَيْن) أصْلُهما ، هل الحَلْقُ

الإنصاف

صحَّ فى الأصحِّ ، ولَزِمَه دَمٌ . وقيل : إنْ أحْرَمَ بها مَكِّىٌّ مِن مَكَّةَ أو بَقِيَّةِ الحَرَمِ ، خرَجَ إلى الحِلِّ قبلَ طَوافِها ، وقيل : قبلَ إتْمامِها . وعادَ فأتَمَّها ، كَفَتْه ، [١٠/٢ ظ]وعليه دَمٌ لإحْرَامِه دُونَ مِيقَاتِها . وإنْ أتَمَّها قبلَ أنْ يَخْرُجَ إليه ، ففى إجْزائِها وَجْهان . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : فإنْ لم يَخْرُجْ حتى أتَمَّ أفْعالَها ، فوَجْهان ، المَشْهورُ الإجْزاءُ . فعلى القَوْلِ بعَدَمِ الصِّحَّةِ ، وُجودُ هذا الطَّوافِ كعَدَمِه ، وهو باقٍ على إحْرامِه حتى يَخْرُجَ إلى الحِلِّ ، ثم يطُوفُ بعدَ ذلك ويَسْعَى ، وإنْ حلَق قبلَ ذلك ، فعليه دَمٌ . وكذلك كلُّ ما فعَلَه مِن مَحْظُوراتِ إحْرامِه ، عليه فِدْيَتُه . وإنْ وَطِئَ أفْسَدَ عُمْرَتَه ، ويَمْضِى فى فاسِدِها ، وعليه دَمٌ ، ويَقْضِيها بعُمْرَةٍ مِنَ الحِلِّ ، وتُجْزِئُه عنها ، وإنْ كانتْ عُمْرَةَ الإسْلامِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يُجْزِئَ بدَمٍ .

قوله : ثم يَطُوفُ ويَسْعَى ، ثم يَحْلِقُ أو يُقَصِّرُ ، ثم قد حَلَّ . وهل يَحِلُّ قبلَ

المقنع وَتُجْزِئُ عُمْرَةُ الْقَارِنِ ، وَالْعُمْرَةُ مِنَ التَّنْعِيمِ ، عَنْ عُمْرَةِ الْإِسْلَامِ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير والتَّقْصِيرُ نُسُكٌ ، أو ليس بنُسُكٍ ؟ فإن قُلْنا : إنَّه نُسُكٌ . لم يَحِلَّ قبلَه ، كالرَّمْىِ . وإن قُلْنا : ليس بنُسُكٍ ، بل إطْلاقٌ مِن مَحْظُورٍ . حَلَّ قَبْلَه ، كاللُّبْسِ والطِّيبِ . وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى ذلك فى الحَجِّ ، وهذا مُقاسٌ عليه .

١٣٢٩ – مسألة : (وتُجْزِئُ عُمْرَةُ القارِنِ ، والعُمْرَةُ مِن التَّنْعِيمِ ، عن عُمْرَةِ الإسْلامِ ، فى أصَحِّ الرِّوَايَتَيْن) لا نَعْلَمُ فى إجْزاءِ عُمْرَةِ المُتَمَتِّعِ خِلافًا . كذلك قال ابنُ عُمَرَ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، ولا نَعْلَمُ

الإنصاف الحَلْقِ والتَّقْصِيرِ ؟ على رِوَايتَيْن . أصْلُ هاتَيْن الرِّوايتَيْن ، الرِّوايَتان اللَّتان فى الحَجِّ ، هلِ الحَلْقُ والتَّقْصِيرُ نُسُكٌ أو إطْلاقٌ مِن مَحْظُورٍ ؟ على ماتقدَّم . ذكَرَه الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى . وتقدَّم أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّه نُسُكٌ . فالصَّحيحُ هنا ، أنَّه نُسُكٌ ، فلا يَحِلُّ منها (١إلَّا بفِعْلِ١) أحَدِهما . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، أنَّه إطْلاقٌ مِن مَحْظُورٍ ، فيَحِلُّ قبلَ فِعْلِه . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . ويأْتِى فى وَاجِبَاتِ العُمْرَةِ أنَّ الحِلَاقَ أو التَّقْصِيرَ واجِبٌ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن .

قوله : وتُجْزِئُ عُمْرَةُ القَارِنِ ، والعُمْرَةُ مِنَ التَّنعيمِ، عَن عُمْرَةِ الإسلامِ ، فى أَصحِّ الرِّوايتَيْن . تُجْزِئُ عُمْرَةُ القارِنِ عن عُمْرَةِ الإسْلامِ . على الصَّحيحِ مِنَ

(١ – ١) فى الأصل ، ط : « بقول » .

الشرح الكبير

عن غيرِهم خِلافَهم . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ عُمْرَةَ القارِنِ لا تُجْزِئُ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أعْمَرَ عائشةَ ، رضِىَ اللهُ عنها ، حينَ حاضَتْ مِن التَّنْعِيمِ[1] . [٣/١١٢ ظ] ولو كانت عُمْرَتُها فى قِرانِها أجْزَأتْها ، لَمَا أعْمَرَها بعدَها . ولأنَّها ليست عُمْرَةً تامَّةً ؛ لأنَّه لا طَوافَ لها . وعنه ، أنَّ العُمْرَةَ مِن أدْنَى الحِلِّ لا تُجْزِئُ عن العُمْرَةِ الواجِبَةِ ، قال : إنَّما هى مِن أرْبَعَةِ أمْيالٍ ، وثَوابُها على قَدْرِ تَعَبِها . ورُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها قالت : واللهِ ما كانَتْ عُمْرَةً ، إنَّما كانت زِيارَةً . وإذا لم تَكُنْ تامَّةً لم تُجْزِئْ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَأَتِمُّواْ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾[2] . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إتمامُهما أن تَأْتِىَ بهما مِن دُوَيْرَةِ أهْلِكَ . ووَجْهُ الأُولَى قولُ الصُّبَىِّ[3] بنِ مَعْبَدٍ : إنِّى وَجَدْتُ الحَجَّ والعُمْرَةَ مَكْتُوبَيْن علىَّ ، فأهْلَلْتُ بهما . فقالَ عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : هُدِيتَ لسُنَّةِ نَبِيِّكَ[4] . وحديثُ

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، لا تُجْزِئُ عُمْرَةُ القارِنِ عن عُمْرَةِ الإسْلامِ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ ، وأبو بَكْرٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وتقدَّم ذلك فى الإحْرامِ فى صِفَةِ القِرانِ . وأمَّا العُمْرَةُ مِنَ التَّنعيمِ ، فتُجْزِئُ عن عُمْرَةِ الإسْلامِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، لا تُجْزِئُ عن العُمْرَةِ الواجِبَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١١١ .

(٢) سورة البقرة ١٩٦ .

(٣) فى م : « الضبى » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٨/٨ .

الشرح الكبير

عائشةَ ، حينَ قَرَنَتِ الحجَّ والعُمْرَةَ ، فقال لها النبيُّ ﷺ حينَ حَلَّتْ منهما : « قَدْ حَلَلْتِ مِنْ حَجِّكِ وَعُمْرَتِكِ » . وإنَّما أعْمَرَها مِن التَّنْعِيمِ قَصْدًا لتَطْيِيبِ قَلْبِها ، وإجابَةِ مَسْأَلَتِها ، لا لأنَّها كانت واجبَةً عليها . ثم إن لم تَكُنْ أجْزَأَتْها عُمْرَةُ القِرانِ ، فقد أجْزَأَتْها العُمْرَةُ مِن أدْنَى الحِلِّ ، وهى أحَدُ ما قَصَدْنا الدَّلَالَةَ عليه . ولأنَّ الواجِبَ عُمْرَةٌ واحِدَةٌ ، وقد أتَى بها صَحِيحَةً ، فأجْزَأَتْه ، كعُمْرَةِ المُتَمَتِّعِ . ولأنَّ عُمْرَةَ القارِنِ أحَدُ النُّسُكَيْن للقارِنِ ، فأجْزَأَتْ ، كالحَجِّ ، ولأنَّ الحَجَّ مِن مَكَّةَ يُجْزِئُ فى حَقِّ المُتَمَتِّعِ ، فالعُمْرَةُ مِن أدْنَى الحِلِّ فى حَقِّ المُفْرِدِ أوْلَى . وإذا كان الطَّوافُ المُجَرَّدُ يُجْزِئُ عن العُمْرَةِ فى حَقِّ المَكِّيِّ ، فلأن تُجْزِئَ العُمْرَةُ المُشْتَمِلَةُ على الطَّوافِ وغيرِه أوْلَى .

فصل : ولا بَأْسَ أن يَعْتَمِرَ فى السَّنَةِ مِرارًا . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وأنَسٍ ، وعائشةَ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وعِكْرِمَةَ ، والشافعىِّ . وكَرِهَ العُمْرَةَ فى السَّنَةِ مَرَّتَيْن الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، ومالكٌ . قال النَّخَعِىُّ : ما كانُوا يَعْتَمِرُونَ فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً . ولأنَّ

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لا بأْسَ أنْ يَعْتَمِرَ فى السَّنَةِ مِرارًا . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كراهَةُ الإكْثارِ منها ، والمُوالاةِ بينَها . قال المُصَنِّفُ : باتِّفاقِ السَّلَفِ . واخْتارَه هو وغيرُه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الإمامُ أحمدُ : إنْ شاءَ كلَّ شَهْرٍ . وقال أيضًا : لابُدَّ أنْ يَحْلِقَ أو يُقَصِّرَ ، وفى عشَرَةِ أيَّامٍ يُمْكِنُ الحَلْقُ . وقيلَ : يُسْتَحَبُّ الإكْثارُ منها . اخْتارَه جماعَةٌ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه ابنُ

الشرح الكبير

النبيَّ ﷺ لم يَفْعَلْه . ولَنا ، أنَّ عائشةَ اعْتَمَرَتْ فى شَهْرٍ مَرَّتَيْن بأمْرِ النبيِّ ﷺ ؛ عُمْرَةً مع قِرانِها ، وعُمْرَةً بعدَ حَجِّها . ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « الْعُمْرَةُ إلَى الْعُمْرَةِ كَفَّارَةٌ لِمَا بَيْنَهُمَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : فى كلِّ شَهْرٍ مَرَّةً . وكان أنَسٌ إذا حَمَّمَ رَأْسُه[2] خَرَج فاعْتَمَرَ . رَواهما الشافعىُّ فى « مُسْنَدِه »[3] . وقال عِكْرِمَةُ : يَعْتَمِرُ إذا مَكَّنَ المُوسَى مِن شَعَرِه . وقال عَطاءٌ : إن شاءَ اعْتَمَرَ فى كلِّ شَهْرٍ مَرَّتَيْن . فأمَّا الإكْثارُ مِن الاعْتِمارِ ، والمُوالاةُ بَيْنَهما ، فلا يُسْتَحَبُّ فى ظاهِرِ قولِ السَّلَفِ الذى حَكَيْناه . وكذلك قال أحمدُ : إذا اعْتَمَرَ فلا بُدَّ أنْ يَحْلِقَ أو يُقَصِّرَ ، وفى عَشَرَةِ أيَّامٍ يُمْكِنُ حَلْقُ الرَّأْسِ . فظاهِرُ هذا أنَّه لا يُسْتَحَبُّ أن يَعْتَمِرَ فى أقَلَّ مِن عَشَرَةِ أيَّامٍ . وقال فى رِوَايَةِ الأثْرَمِ : إن شاءَ اعْتَمَرَ فى كلِّ شَهْرٍ[4] . وقال بعضُ أصحابِنا : يُسْتَحَبُّ الإكْثارُ مِن الاعْتِمارِ ،

الإنصاف

رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . ومَن كَرِهَ أطْلَقَ الكَراهةَ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوجَّهُ أنَّ مُرادَه ، إذا عوَّض بالطَّوافِ ، وإلَّا لم يُكْرَهْ ، خِلافًا لشَيْخِنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ

(١) أخرجه البخارى ، فى : أول باب العمرة ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٣/٢ . ومسلم ، فى : باب فى فضل الحج والعمرة ويوم عرفة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٨٣ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما ذكر فى فضل العمرة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٦٥ . والنسائى ، فى : باب فضل الحج المبرور ، وباب فضل العمرة ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ٨٤ ، ٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الحج والعمرة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٦٤ . والإمام مالك ، فى : باب جامع ما جاء فى العمرة ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٤٦ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ .

(٢) حمّم رأسه : نبت شعره بعد ما حلق .

(٣) فى : باب فيما جاء فى العمرة ، من كتاب الحج . ترتيب مسند الشافعى ٣٧٩/١ .

(٤) فى م : « سنة » .

الشرح الكبير

كالطَّوافِ . [١١٣/٣ و] قال شيخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ : وأحْوالُ السَّلَفِ وأقْوالُهم على ما قُلْناه ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ لم تُنْقَلْ عنه المُوالَاةُ بينَهما ، وإنَّما نُقِلَ عن السَّلَفِ إنْكارُ ذلك ، والحَقُّ فى اتِّباعِهم . قال طاوُسٌ : الذين يَعْتَمِرُونَ مِن التَّنْعِيمِ ما أدْرِى يُؤْجَرُونَ عليها أم يُعَذَّبُونَ . قيلَ له : فلِمَ يُعَذَّبُونَ ؟ قال : لأنَّه يَدَعُ الطَّوافَ بالبَيْتِ ، ويَخْرُجُ إلى أرْبَعَةِ أمْيَالٍ ويَجِيءَ ، وإلى أن يَجِيءَ مِن أرْبَعَةِ أمْيَالٍ قد طافَ مائةَ طَوافٍ ، وكُلَّما طافَ بالبَيْتِ ، كان أفْضَلَ مِن أن يَمْشِيَ فى غيرِ شيءٍ .

فصل : روَى ابنُ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « عُمْرَةٌ فِى رَمَضانَ تَعْدِلُ حَجَّةً » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . قال أحمدُ :

الإنصاف

الدِّينِ . وقال فى « الفُصُولِ » : له أنْ يَعْتَمِرَ فى السَّنَةِ ما شاءَ ، ويُسْتَحَبُّ تَكْرارُها فى رَمَضانَ ؛ لأنَّها تعْدِلُ حَجَّةً . وكَرِهَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ الخُروجَ مِن مَكَّةَ للعُمْرَةِ إذا كانتْ تطَوُّعًا . وقال : هو بِدْعَةٌ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلْه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، ولا صَحابِيٌّ على عَهْدِه إلَّا عائِشَةَ ، لا فِى رَمَضانَ ولا غيرِه اتِّفاقًا . الثَّانيةُ ، العُمْرَةُ فى رَمَضانَ أفْضَلُ مُطْلَقًا . قال الإمامُ أحمدُ : هى فيه تَعْدِلُ حَجَّةً . قال : وهى حَجٌّ

---

(١) فى : المغنى ١٧/٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب عمرة فى رمضان ، وباب حج النساء ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٤/٣ ، ٢٤ . ومسلم ، فى : باب فضل العمرة فى رمضان ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩١٧/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب العمرة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/ ٤٥٩ ، ٤٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب العمرة فى رمضان ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٩٩٦/٢ . والدارمى ، فى : باب فضل العمرة فى رمضان ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٥١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٨/١ .

الشرح الكبير

مَن أدْرَكَ يَوْمًا مِن رمضانَ ، فقد أدْرَكَ عُمْرَةَ رمضانَ . وقال إسحاقُ : مَعْنَى هذا الحَدِيثِ مثلُ ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ قَرَأَ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ، فَقَدْ قَرَأَ ثُلُثَ القُرْآنِ »(١) . وقال أنَسٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه : حَجَّ النبىُّ ﷺ حَجَّةً واحِدَةً ، واعْتَمَرَ أرْبَعَ عُمَرٍ ؛ واحِدَةً فى ذِى القَعْدَةِ ، وعُمْرَةَ الحُدَيْبِيَةِ ، وعُمْرَةً مع حَجَّتِه ، وعُمْرَةَ الجِعْرانَةِ ، إذ قَسَّمَ غَنائِمَ حُنَيْنٍ . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . وقال أحمدُ : حَجَّ النبىُّ ﷺ حَجَّةَ الوَدَاعِ . قال : ورُوِىَ عن مُجاهِدٍ ، أنَّه قال : حَجَّ قبلَ ذلك حَجَّةً أُخْرَى . وما هو يَثْبُتُ عندى . ورُوِىَ عن جابرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : حَجَّ النبىُّ ﷺ ثَلاثَ حِجَجٍ ؛ حَجَّتَيْن قبلَ أن يُهاجِرَ ، وحَجَّةً بعدَ ما هاجَرَ(٣) . وهذا حَدِيثٌ غَرِيبٌ .

الإنصاف

أصْغَرُ . الثَّالثةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ العُمْرَةَ فى غيرِ أشْهُرِ الحَجِّ أفْضَلُ مِن فِعْلِها فيها . ذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » . ونقَلَه الأثْرَمُ ، وابنُ إبْراهِيمَ ، عن أحمدَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ التَّسْوِيَةُ . قلتُ :

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٥٢٠ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب كم اعتمر النبى ﷺ ، من كتاب الحج ، وفى : باب غزوة الحديبية ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣ / ٣ ، ٥ / ١٥٥ . ومسلم ، فى : باب بيان عدد عمر النبى ﷺ ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩١٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب العمرة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٦٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء كم حج النبى ﷺ ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ١٣٤ ، ٢٥٦ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء كم حج النبى ﷺ ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٣٠ . وابن ماجه ، فى : باب حجة رسول الله ﷺ ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٢٧ .

الشرح الكبير

فصل : ورُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « تَابِعُوا بَيْنَ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ ، فَإِنَّهُمَا يَنْفِيَانِ الْفَقْرَ وَالذُّنُوبَ ، كَمَا يَنْفِى الْكِيرُ خَبَثَ الْحَدِيدِ وَالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ ، وَلَيْسَ لِلْحَجَّةِ الْمَبْرُورَةِ ثَوَابٌ إِلَّا الْجَنَّةَ » . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : حَسَنٌ صَحِيحٌ . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أَتَى هَذَا الْبَيْتَ ، فَلَمْ يَرْفُثْ ، وَلَمْ يَفْسُقْ ، رَجَعَ مِنْ ذُنُوبِه كَيَوْمِ وَلَدَتْه أُمُّهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

الإنصاف

اخْتارَ فى « الهَدْىِ » ، أنَّ العُمْرَةَ فى أشْهُرِ الحَجِّ أفْضَلُ ، ومالَ إلى أنَّ فِعْلَها فى أشْهُرِ الحَجِّ أفْضَلُ مِن فِعْلِها فى رَمَضانَ . الرَّابعةُ ، لا يُكْرَهُ الإحْرامُ بها يومَ عَرَفَةَ والنَّحْرِ وأيَّامَ التَّشْريقِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَل أبو الحارِثِ ، يَعْتَمِرُ متى شاءَ . وذكَر بعضُ الأصحابِ رِوايَةً ، يُكْرَهُ . قال فى « الفائقِ » : زادَ أبو الحُسَيْنِ ، يَوْمَ عَرَفَةَ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » ، يُكْرَهُ فى أيَّامِ التَّشْريقِ . وقال : ومَن أحْرَمَ بها قبلَ مِيقاتِها ، لم تصِحَّ فى وَجْهٍ .

---

(١) فى : باب ما جاء فى ثواب الحج والعمرة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٢٦ .
وأخرجه أيضا النسائى ، فى : باب فضل المتابعة بين الحج والعمرة ، من كتاب الحج . المجتبى ٥ / ٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٨٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الحج المبرور ، وباب قول الله عز وجل ﴿ ولا فسوق ولا جدال فى الحج ﴾ ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ١٦٤ ، ٣ / ١٤ . ومسلم ، فى : باب فضل الحج والعمرة ويوم عرفة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٨٣ ، ٩٨٤ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ثواب الحج والعمرة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٦ . والنسائى ، فى : باب فضل الحج ، من كتاب الحج . المجتبى ٥ / ٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الحج والعمرة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٦٥ . والدارمى ، فى : باب فضل الحج والعمرة ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٢٩ ، ٢٤٨ ، ٤١٠ ، ٤٨٤ ، ٤٩٤ .

المقنع

فَصْلٌ : أَرْكَانُ الْحَجِّ ؛ الْوُقُوفُ بِعَرَفَةَ ، وَطَوَافُ الزِّيَارَةِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا أَرْبَعَةٌ ؛ الْوُقُوفُ ، وَالْإِحْرَامُ ، وَالطَّوَافُ ، وَالسَّعْيُ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا ثَلَاثَةٌ ، وَأَنَّ السَّعْيَ سُنَّةٌ . وَاخْتَارَ [٧٦و] الْقَاضِى أَنَّهُ وَاجِبٌ ، وَلَيْسَ بِرُكْنٍ .

الشرح الكبير

فصل : قال رَضِىَ اللهُ عنه : (أَرْكانُ الحَجِّ ؛ الوُقُوفُ بعَرَفَةَ ، وطَوافُ الزِّيارَةِ . وعنه ، أنَّها أرْبَعَةٌ ؛ الوُقُوفُ ، والطَّوافُ ، والإحْرَامُ ، والسَّعيُ . وعنه ، أنَّها ثَلاثَةٌ ، وأنَّ السَّعْيَ سُنَّةٌ . واخْتارَ القَاضِى أنَّه واجِبٌ ، وليس برُكْنٍ) الوُقُوفُ بعَرَفَةَ رُكْنٌ لا يَتِمُّ الحَجُّ إلَّا به إجْماعًا . وقد روَى الثَّوْرِىُّ عن بُكَيْرِ بنِ عَطاءٍ اللَّيْثِىِّ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ يَعْمُرَ الدِّيلِىِّ ، قال : أتَيْتُ النبىَّ ﷺ بعَرَفَةَ ، فجاءه نَفَرٌ مِن أهْلِ نَجْدٍ ، فقالُوا : يا رسولَ اللهِ ، كَيْفَ الحَجُّ ؟ قال : « الْحَجُّ عَرَفَةُ ، فَمَنْ جاءَ قَبْلَ صَلَاةِ الْفَجْرِ لَيْلَةَ جَمْعٍ فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ » . رَواه أبو داودَ[1] . قال محمدُ بنُ يَحْيَى : ما أرَى للثَّوْرِىِّ حَدِيثًا أشْرَفَ منه . وطَوافُ الزِّيارَةِ أيْضًا رُكْنٌ

الإنصاف

قوله : أرْكانُ الحَجِّ ؛ الوُقُوفُ بعَرَفَةَ ، وطَوافُ الزِّيارَةِ . بلا نِزاعٍ فيهما . فلو ترَكَ طَوافَ الزِّيارَةِ ، رجَع مُعْتَمِرًا . نقَلَه الجماعَةُ . ونقَل يعْقُوبُ ، فى مَن طافَ فى الحِجْرِ ورجَع بغدادَ ، يرْجِعُ ؛ لأنَّه على بَقِيَّةِ إحْرامِه ، فإنْ وَطِئَ ، أحْرَمَ مِنَ التَّنعيمِ ، على حَديثِ ابنِ عَبَّاسٍ ، وعليه دَمٌ . ونقَل غيرُه مَعْناه . فالمُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، قدَّم أنَّ أرْكانَ الحَجِّ ، الوُقوفُ بعَرَفَةَ ، وطَوافُ الزِّيارَةِ فقط . فليس السَّعْيُ والإحْرامُ رُكْنَيْن ، على المُقَدَّمِ عنه . أمَّا السَّعْيُ ، ففيه ثَلاثُ رِوايَاتٍ ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١٨١ .

الشرح الكبير

[١١٣/٣ ظ] للحَجِّ لا يَتِمُّ إلَّا به . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : هو مِن فرائِضِ الحَجِّ ، لا خِلافَ فى ذلك بينَ العُلَمَاءِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴾[1] .

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى الإحْرامِ والسَّعْىِ ، فرُوِىَ عنه أنَّ الإحْرامَ رُكْنٌ ؛ لأنَّه عِبارَةٌ عن نِيَّةِ الدُّخولِ فى الحَجِّ ، فلم يَتِمَّ بدُونِها ؛ لقولِه عليه السلامُ : « إنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ »[2] . وكسائِرِ العِباداتِ . وعنه ، أنَّه ليس برُكْنٍ ؛ لحَدِيثِ الثَّوْرِىِّ الذى ذَكَرْناه . وأمَّا السَّعْىُ ، فرُوِىَ عنه أنَّه رُكْنٌ لا يَتِمُّ الحَجُّ إلَّا به . وهو قولُ عائشةَ ، وعُرْوَةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لِما رُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : طافَ رسولُ اللهِ ﷺ ، وطافَ المُسْلِمُونَ ، يَعْنِى بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، فكانت سُنَّةً ،

الإنصاف

إحْداهُنَّ ، هو رُكْنٌ . وهوالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، هو سُنَّةٌ . وأطْلقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . والرِّوايَةُ الثَّالثةُ ، هو واجِبٌ . اخْتارَه أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، والقاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وأطْلقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ » . وأمَّا الإحْرامُ ، وهو النِّيَّةُ ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّه غيرُ رُكْنٍ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه واجِبٌ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . ذكَرَها القاضى فى « المُجَرَّدِ » . نقَلَه عنه فى « التَّلْخيصِ » . وحكَاها فى

---

(١) سورة الحج ٢٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٠٨/١ .

الشرح الكبير

فلَعَمْرِى ما أَتَمَّ اللهُ حَجَّ مَنْ لم يَطُفْ بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ . رَواه مسلمٌ[1] . وعن حَبِيبَةَ بنتِ أبى تَجْرَاةَ[2] ؛ إحْدَى نِساءِ بنى عبدِ الدَّارِ ، قالت : دَخَلْتُ مع نِسْوَةٍ مِن قُرَيْشٍ دارَ آلِ أبى حُسَيْنٍ ، نَنْظُرُ إلى رسولِ اللهِ ﷺ وهو يَسْعَى بينَ الصَّفَا والمَرْوَةِ ، وإنَّ مِئْزَرَه لَيَدُورُ فى وَسَطِه مِن شِدَّةِ سَعْيِهِ ، حتى إنِّى أقولُ : إنِّى لأَرَى رُكْبَتَيْهِ ، وسَمِعْتُه يقولُ : « اسْعَوْا فإنَّ اللهَ كَتَبَ عَلَيْكُمُ السَّعْىَ » . رَواه ابنُ ماجه[3] . ولأنَّه نُسُكٌ فى الحَجِّ والعُمْرَةِ فكانَ رُكْنًا فيهما[4] ، كالطَّوافِ بالبَيْتِ . وعن أحمدَ ، أنَّه سُنَّةٌ لا دَمَ فى تَرْكِه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وأنَسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وابنِ سِيرِينَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا ﴾[5] . ونَفْىُ

الإنصاف

« الفائقِ » . وقال : اخْتارَه الشَّيْخُ ، [١١/٢ و] يعْنِى به المُصَنِّفَ ، واخْتارَها التَّمِيمِىُّ أيضًا . ولم يذْكُرْها فى « الفُروعِ » . وعنه ، أنَّه رُكْنٌ . وهى المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى

---

(١) فى : باب بيان أن السعى بين الصفا والمروة ركن...، من كتاب الحج. صحيح مسلم ٢ / ٩٢٨، ٩٢٩. كما أخرجه البخارى، فى: باب يفعل فى العمرة ما يفعل فى الحج، من كتاب العمرة. صحيح البخارى ٣/٧. وابن ماجه، فى: باب السعى بين الصفا والمروة، من كتاب المناسك. سنن ابن ماجه ٢ / ٩٩٤، ٩٩٥.

(٢) هى العبدرية ، يقولون : إنهم من الأزد حلفاء بنى عبد الدار ، صحابية . انظر ترجمتها فى : الطبقات الكبرى ، لابن سعد ٨/١٨٠ ، حاشية المشتبه ١١٢ .

(٣) ليس فى سنن ابن ماجه ، وقد نبه إلى هذا الألبانى ، فى إرواء الغليل ٤ / ٢٧٠ . والحديث أخرجه البيهقى ، فى : باب وجوب الطواف بين الصفا والمروة ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ٩٧ ، ٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٤٢٢ . والدارقطنى ، فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢ / ٢٥٦ . والحاكم ، فى : باب ذكر حبيبة بنت أبى تجراة ، من كتاب معرفة الصحابة . المستدرك ٤ / ٧٠ .

(٤) فى م : « فيها » .

(٥) سورة البقرة ١٥٨ .

الشرح الكبير

الحَرَجِ عن فَاعِلِه دَلِيلٌ على عَدَمِ وُجُوبِه ، فإنَّ هذا رُتْبَةُ المُباحِ ، وإنَّما تَثْبُتُ سُنَّتُه بقولِه : ﴿ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ ﴾ . ورُوِىَ أنَّ فى مُصْحَفِ أُبَىٍّ ، وابنِ مَسْعودٍ : « فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ لَا يَطَّوَّفَ بِهِمَا » . وهذا إن لم يَكُنْ قُرْآنًا ، فلا يَنْحَطُّ عن رُتْبَةِ الخَبَرِ ؛ لأنَّهُما يَرْوِيانِه عن النبىِّ ﷺ ، ولأنَّه نُسُكٌ مَعْدُودٌ لا يَتَعَلَّقُ بالبَيْتِ ، فلم يَكُنْ رُكْنًا ، كالرَّمْىِ . واخْتارَ القاضِى أنَّه واجِبٌ وليس برُكْنٍ ، لكن يَجِبُ بتَرْكِه دَمٌ . وهو قولُ الحسنِ ، وأبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ . وهذا أوْلَى ؛ لأنَّ دَلِيلَ مَن أوْجَبَه دَلَّ على مُطْلَقِ الوُجُوبِ ، لا على أنَّه لا يَتِمُّ الحَجُّ[1] إلَّا به . وقولُ عائشةَ فى ذلك مُعارَضٌ بقولِ مَن خالَفَها مِن الصَّحابَةِ . وحَدِيثُ بِنْتِ أبى تَجْراةَ يَرْوِيه عبدُ اللهِ ابنُ المُؤَمَّلِ ، وقد تَكَلَّمُوا فى حَدِيثِه . ثم هو يَدُلُّ على أنَّه مَكْتُوبٌ ، وهو الوَاجِبُ . فأمَّا الآيةُ ، فإنَّما نَزَلَتْ لَمَّا تَحَرَّجَ ناسٌ مِن السَّعْىِ فى الإسْلامِ ، لِما كانُوا يَطُوفُونَ بينَهما فى الجَاهِلِيَّةِ لأجْلِ صَنَمَيْنِ كانا على الصَّفَا والمَرْوَةِ . كذلك قالَتْ عائشةُ . [٣/١١٤ و] وهذا أوْسَطُ الأقْوالِ . وهو اخْتِيارُ شيخِنا[2] .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذه أصحُّ ، فى ظاهِرِ قوْلِ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وعنه ، أنَّه شَرْطٌ . حَكَاها فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ عنه : إنَّ الإحْرامَ شَرْطٌ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : ولم أجِدْ أحَدًا ذكَر أنَّ الإحْرامَ شَرْطٌ ، والأشْبَهُ أنَّه كذلك . وبه قال أبو حَنِيفَةَ . وذلك أنَّ مَن قال بالرِّوايَةِ الأُولَى ، قاسَ الإحْرامَ على نِيَّةِ الصَّلاةِ ،

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٥/٢٣٩ .

المقنع

وَوَاجِبَاتُهُ سَبْعَةٌ ؛ الْإِحْرَامُ مِنَ الْمِيقَاتِ ، وَالْوُقُوفُ بِعَرَفَةَ إِلَى اللَّيْلِ ، وَالْمَبِيتُ بِمُزْدَلِفَةَ إِلَى بَعْدِ نِصْفِ اللَّيْلِ ، وَالْمَبِيتُ بِمِنًى ، وَالرَّمْيُ ، وَالْحِلَاقُ ، وَطَوَافُ الْوَدَاعِ .

الشرح الكبير

١٣٣٠ – مسألة : (وواجِبَاتُه سَبْعَةٌ ؛ الإحْرامُ مِن المِيقَاتِ ، والوُقُوفُ بعَرَفَةَ إلى اللَّيْلِ ، والمَبِيتُ بمُزْدَلِفَةَ إلى بعدِ نِصْفِ اللَّيْلِ ، والمَبِيتُ بمِنًى ، والرَّمْيُ ، والحِلَاقُ[1]) أو التَّقْصِيرُ (وطَوافُ الوَداعِ)

الإنصاف

ونِيَّةُ الصَّلاةِ شَرْطٌ ، فكذا يجِبُ أنْ يكونَ الإحْرامُ . ولأنَّ الإحْرامَ يجوزُ فِعْلُه قبلَ دُخولِ وَقْتِ الحَجِّ ، فوجَب أنْ يكونَ شَرْطًا ، كالطَّهارَةِ مع الصَّلاةِ . انتهى . وقال أيضًا فى بابِ الإحْرامِ : والأشْبَهُ أنَّه شَرْطٌ ، كما ذهَب إليه بعضُ أصحابِنا ، كنِيَّةِ الوُضوءِ . فلعَلَّ قوْلَه هنا : لم أجِدْ أحَدًا ذكَر أنَّه شَرْطٌ . يعْنِى عن أحمدَ ، وإلَّا كان كلامُه مُتَناقِضًا . وأطْلَقَ رِوايَةَ الشَّرْطِيَّةِ والرُّكْنِيَّةِ فى « الفُروعِ » . وقال : فى كلامِ جماعَةٍ ما ظاهِرُه رِوايَةٌ بجَوازِ تَرْكِه . وقال فى « الإرْشادِ » : وهو سُنَّةٌ . وقال : الإهْلالُ فَرِيضَةٌ . وعنه ، سُنَّةٌ .

قوله : وواجِبَاتُه سَبْعَةٌ ؛ الإحْرَامُ مِنَ المِيقاتِ . بلا نِزاعٍ ، إنْشاءً ودَوامًا . قال فى « التَّلْخيصِ » : والإنْشاءُ أوْلَى .

قوله : والوُقُوفُ بعَرَفَةَ إلى اللَّيْلِ . مُرادُه ، إذا وقَف نَهارًا ، فيَجِبُ الجَمْعُ بينَ اللَّيْلِ والنَّهارِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، الجَمْعُ بينَهما سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ .

قوله : والمَبِيتُ بمُزْدَلِفَةَ إلى بعدِ نِصْفِ اللَّيْلِ . مُرادُه ، إذا وافاها قبلَ نِصْفِ

---

(١) فى م : « الحلق » .

المقنع وَمَا عَدَا هَذَا سُنَنٌ .

الشرح الكبير وفى ذلك اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى ، وذَكَرْنا الدَّلِيلَ عليه (وما عَدَا هذا سُنَنٌ) وهو الاغْتِسالُ ، وطَوافُ القُدُومِ ، والرَّمَلُ ، والاضْطِباعُ ،

الإنصاف اللَّيْلِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المَبِيتَ بمُزْدَلِفَةَ إذا جاءَها قبلَ نِصْفِ اللَّيْلِ واجِبٌ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، ليس بَواجِبٍ . واسْتَثْنَى الخِرَقِىُّ مِن ذلك الرُّعاةَ ، وأهْلَ السِّقايَةِ ، فلم يَجْعَلْ عليهم مَبِيتًا بمُزْدَلِفَةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولم أرَ مَن صرَّح باسْتِثْنائِهما إلَّا أبا محمدٍ ؛ حيثُ شرَح الخِرَقِىَّ .

قوله : والمَبِيتُ بمِنًى . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المَبِيتَ بمِنًى فى لَيالِيها واجِبٌ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، سُنَّةٌ . وتقدَّم قرِيبًا ما يجِبُ فى تَرْكِ المَبِيتِ بها فى لَيالِيها ، أو فى لَيْلَةٍ .

قوله : والرَّمْىُ . بلا نِزاعٍ ، ويجِبُ تَرْتِيبُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا . وتقدَّم أنَّه هل هو شَرْطٌ أم لا ، أو لا مع الجَهْلِ ؟

قوله : والحِلَاقُ . مُرادُه ، أو التَّقْصِيرُ ، على ماتقدَّم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه واجِبٌ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، ليس بوَاجِبٍ . وتقدَّم ، هل هو نُسُكٌ ، أو إطْلاقٌ مِن مَحْظُورٍ ؟

قوله : وطَوَافُ الوَداعِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه وصحَّحَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : ليس بوَاجِبٍ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ طَوافَ الوَدَاعِ يجِبُ ، ولو لم يكُنْ بمَكَّةَ . قال فى « الفُروعِ » : هو ظاهِرُ كلامِهم . قال الآجُرِّىُّ : ويطُوفُه متى أرادَ الخُروجَ مِن مَكَّةَ أو مِنًى ، أو مِن نَفْرٍ آخَرَ . قال فى « التَّرْغيبِ » ،

الشرح الكبير

واسْتِلامُ الرُّكْنَيْن ، وتَقْبِيلُ الحَجَرِ ، والإسْراعُ ، والمَشْيُ والسَّعْيُ[1] فى مَواضِعِها ، والخُطَبُ ، والأذْكارُ ، والدُّعاءُ ، والصُّعُودُ على الصَّفَا

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » : لا يجِبُ على غيرِ الحَاجِّ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ومتى أرادَ الحَاجُّ الخُروجَ مِن مَكَّةَ ، لم يَخْرُجْ حتى يُوَدِّعَ .

فائدة : طَوافُ الوَدَاعِ ، هو طَوافُ الصَّدَرِ . على الصَّحيحِ . وقيل : الصَّدَرُ ، طَوافُ الزِّيارَةِ . وقدَّمه الزَّرْكَشِيُّ .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : وما عَدا هَذا سُنَنٌ . مَسائِلَ فيها خِلافٌ فى المذهبِ ؛ منها ، المَبِيتُ بمِنًى لَيْلَةَ عَرَفَةَ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه سُنَّةٌ . قطَع به ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » ، والقاضى فى « الخِلافِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، وغيرُهم . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يجِبُ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ومنها ، الرَّمَلُ والاضْطِباعُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهما سُنَّتان ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقالَ فى « عُيُونِ المَسائلِ » : يَجِبان . ونقَل حَنْبَلٌ ، إذا نَسِىَ الرَّمَلَ ، فلا شىءَ عليه . وقالَه الخِرَقِىُّ وغيرُه . ومنها ، طَوافُ القُدُومِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه سُنَّةٌ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَل محمدُ بنُ أبى حَرْبٍ[2] ، هو واجِبٌ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . ومنها ، الدَّفْعُ مِن عَرَفَةَ مع الإمامِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه

(١) سقط من : م .

(٢) محمد بن النقيب بن أبى حرب الجرجرائى . قال الخلال : كان أحمد يكاتبه ويعرف قدره ، عنده عن أبى عبد الله مسائل مشبعة كنت سمعتها منه . طبقات الحنابلة ١/ ٣٣١ .

المقنع

وَأَرْكَانُ الْعُمْرَةِ ؛ الطَّوَافُ . وَفِى الْإِحْرَامِ وَالسَّعْىِ رِوَايَتَانِ . وَوَاجِبَاتُهَا ، الْحِلَاقُ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . فَمَنْ تَرَكَ رُكْنًا ، لَمْ يَتِمَّ نُسُكُهُ إِلَّا بِهِ ، وَمَنْ تَرَكَ وَاجِبًا ، فَعَلَيْهِ دَمٌ . وَمَنْ تَرَكَ سُنَّةً ، فَلَاشَىْءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

والمَرْوَةِ ، وسائِرُ ما ذَكَرْناه غيرَ الأَرْكانِ والوَاجِبَاتِ (وأَرْكانُ العُمْرَةِ ؛ الطَّوافُ) قِياسًا على الحَجِّ (وفى الإِحْرامِ والسَّعْىِ رِوايَتان) على ما ذَكَرْنا فى الحَجِّ (وواجِبُها ، الحِلاقُ[1]) والتَّقْصِيرُ (فى إِحْدَى الرِّوايَتَيْن) بناءً على الحَلْقِ فى الحَجِّ . وسُنَنُها ؛ الغُسْلُ ، والدُّعاءُ ، والذِّكْرُ ، والسُّنَنُ التى فى الطَّوافِ (فمَن تَرَك رُكْنًا ، لم يَتِمَّ نُسُكُه إلَّا به ، ومَن تَرَك واجِبًا ، فعليه دَمٌ) وقد ذَكَرْنا ذلك فى مَوَاضِعِه مُفَصَّلًا (ومَن تَرَك سُنَّةً ، فلا شىءَ عليه)

الإنصاف

سُنَّةٌ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو اخْتِيارُ جُمْهورِ الأَصحابِ . وعنه ، واجِبٌ . وقطَع الخِرَقِىُّ ، أنَّ عليه دَمًا بتَرْكِه . أطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و« الفُروعِ » .

قوله : أرْكانُ العُمْرَةِ ؛ الطَّوافُ - بلا نِزاعٍ - وفى الإحْرَامِ والسَّعْى رِوايَتان . اعلمْ [١١/٢ ظ] أنَّ الخِلافَ هنا ، فى السَّعْى والإحْرامِ ، وفى الإحْرامِ أيضًا مِنَ المِيقَاتِ ، كالخِلافِ فى ذلك فى الحَجِّ ، على ما تقدَّم ، نقْلًا ومَذْهَبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : أرْكانُها الإحْرامُ والطَّوافُ فقط . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال فى « الفُصُولِ » : السَّعْىُ فى العُمْرَةِ رُكْنٌ ، بخِلافِ الحَجِّ ؛ لأنَّها أحَدُ النُّسُكَيْن ، فلا يَتِمُّ إلَّا برُكْنَيْن كالحَجِّ .

---

(١) فى م : « الحلق » .

الشرح الكبير

لأنَّها ليست واجِبَةً ، فلم يَجِبْ جَبْرُها ، كسُنَنِ سائِرِ العِباداتِ . واللهُ تعالى أعْلَمُ .

الإنصاف

قوله : وواجِبَاتُها ، الحِلاقُ ، فى إحْدَى الرِّوَايتَيْن . وهو مَبْنِىٌّ أيضًا على وُجوبِه فى الحَجِّ[1] . على ماتقدَّم ، فلا حاجَةَ إلى إعادَتِه .

قوله : فمَن ترَك رُكْنًا ، لم يَتِمَّ نُسُكُه إلَّا به . وكذا لو ترَك النِّيَّةَ له ، لم يصِحَّ ذلك الرُّكْنُ إلَّا بها .

قوله : ومَن ترَك واجِبًا ، فعليه دَمٌ . ولو كان سَهْوًا أو جَهْلًا . وتقدَّم فى بعضِ المَسائلِ خِلافٌ بعَدَمِ وُجوبِ الدَّمِ كامِلًا ، كَتَرْكِه المَبِيتَ بمِنًى فى لَيالِيها ونحوِه ، وكذا تَقدَّم الخِلافُ فيما إذا ترَكَه جَهْلًا .

(١) فى الأصل ، ط : « الجمع » .

المقنع

بَابُ الْفَوَاتِ وَالْإِحْصَارِ

وَمَنْ طَلَعَ عَلَيْهِ الْفَجْرُ يَوْمَ النَّحْرِ وَلَمْ يَقِفْ بِعَرَفَةَ ، فَقَدْ فَاتَهُ الْحَجُّ ، وَيَتَحَلَّلُ بِطَوَافٍ وَسَعْيٍ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَنْقَلِبُ إِحْرَامُهُ لِعُمْرَةٍ ، وَلَا قَضَاءَ عَلَيْهِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ فَرْضًا . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ الْقَضَاءُ .

الشرح الكبير

بابُ الفَواتِ والإحْصارِ

١٣٣١ – مسألة : (ومَن طَلَع عليه الفَجْرُ يومَ النَّحْرِ و لم يَقِفْ بعَرَفَةَ ، فقد فاته الحَجُّ ، ويَتَحَلَّلُ بطَوافٍ وسَعْيٍ . وعنه ، أنَّه[1] يَنْقَلِبُ إحْرامُه لعُمْرَةٍ ، ولا قَضاءَ عليه ، إلَّا أن يكونَ فَرْضًا . وعنه ، عليه القَضاءُ)

الكلامُ فى هذه المسألةِ فى ثَلاثَةِ أُمُورٍ ؛ أوَّلُها ، أنَّ آخِرَ وَقْتِ الوُقُوفِ آخِرُ لَيْلَةِ النَّحْرِ ، فمَن لم يُدْرِكِ الوُقُوفَ حتى طَلَع الفَجْرُ يَوْمَئِذٍ ، فاتَه الحَجُّ ،

الإنصاف

بابُ الفَواتِ والإحْصارِ

قوله : ومَن طلَع عليه الفَجْرُ يومَ النَّحْرِ و لم يَقِفْ بعَرَفَةَ ، فقد فاتَه الحَجُّ . بلا نِزاعٍ ، وسواءٌ فاتَه الوُقُوفُ لعُذْرِ حَصْرٍ أو غيرِه ، أو لغيرِ عُذْرٍ .

قوله : ويَتحَلَّلُ بطَوافٍ وَسَعْيٍ . يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ، أنَّه يتَحَلَّلُ بطوافٍ وسَعْيٍ فقط ، و لم يَكُنْ عُمْرَةً . وهو الظَّاهِرُ . وهو قوْلُ ابنِ حامِدٍ ، ذكَرَه عنه جماعةٌ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه ، يتَحَلَّلُ بعُمْرَةٍ ، مِن طَوافٍ وسَعْيٍ وغيرِه ، ولا

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . قال جابرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا يَفُوتُ الحَجُّ حتى يَطْلُعَ الفَجْرُ مِن لَيْلَةِ جَمْعٍ . قال أبو الزُّبَيْرِ : فقُلْتُ له : أقَالَ رسولُ اللهِ ﷺ ذلك ؟ قال : نعم . رَواه الأثْرَمُ[1] . وقولُ النبىِّ ﷺ : « الْحَجُّ عَرَفَةُ ، فَمَنْ جَاءَ قَبْلَ صَلَاةِ الْفَجْرِ لَيْلَةَ جَمْعٍ ، فَقَدْ تَمَّ حَجُّه »[2] . يَدُلُّ على فَواتِه بخُرُوجِ لَيْلَةِ جَمْعٍ . الثانِى ، أنَّ مَن فاتَه الحَجُّ يَتَحَلَّلُ بطوافٍ وسَعْىٍ وحِلاقٍ[3] . هذا الصَّحِيحُ مِن المَذْهَبِ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ابنِ الخَطَّابِ ، وابنِه ، وزَيْدِ بنِ ثابتٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : فى المَسْأَلَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، كما ذَكَرْنا . والثانِيَةُ ، يَمْضِى فى حَجٍّ فاسِدٍ . وهو قولُ المُزَنِىِّ ، قال : يَلْزَمُه جَمِيعُ[4]

الإنصاف

يَنْقَلِبُ إحْرامُه . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ أيضًا . ذكَرَه عنه القاضى . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وعنه ، أنَّه يَنْقَلِبُ إحْرامُه بعُمْرَةٍ . وهذه الرِّوايَةُ هى المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وقالَا : اخْتارَه الأكْثَرُ ، قارِنًا وغيرَه ، منهم أبو بَكْرٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : فالمذهبُ المَنْصُوصُ ، أنَّه يَتَحَلَّلُ بعُمْرَةٍ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابُه ، والشَّيْخان ، قال : فعلى هذا صرَّح أبو الخَطَّابِ ،

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب إدراك الحج بإدراك عرفة ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/١٧٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/١٨١ .

(٣) فى م : « حلق » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

أفعالِ الحَجِّ ؛ لأنَّ [٣/١١٤ ظ] سُقُوطَ ما فاتَ وَقْتُه لا يَمْنَعُ وُجُوبَ ما لم يَفُتْ . ولَنا ، قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم نَعْرِفْ له مُخالِفًا ، فكان إجْماعًا . وروَى الشافعيُّ فى « مُسْنَدِه »[1] أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال لأبى أيُّوبَ ، حينَ فاتَه الحَجُّ : اصْنَعْ ما يَصنَعُ المُعْتَمِرُ ، ثم قد حَلَلْتَ ، فإن أدْرَكْتَ الحَجَّ قابِلًا فحُجَّ ، وأهْدِ ما اسْتَيْسَرَ مِن الهَدْيِ . وروَى النَّجَّادُ بإسْنادِه عن عَطاءٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ فَاتَهُ الْحَجُّ فَعَلَيْهِ دَمٌ ، وَلْيَجْعَلْهَا عُمْرَةً ، وَلْيَحُجَّ مِنْ قَابِلٍ »[2] . ولأنَّه يَجُوزُ فَسْخُ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ مِن غيرِ فَواتٍ ، فمع الفَواتِ أوْلَى . إذا ثَبَت هذا ، فظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يَجْعَلُ إحْرامَه بعُمْرَةٍ . وقد نَصَّ عليه أحمدُ . واختارَه أبو بَكْرٍ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وعَطاءٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ .

الإنصاف

وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهما ، أنَّ إحْرامَه ينْقَلِبُ بمُجَرَّدِ الفَواتِ إلى عُمْرَةٍ . قال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنَّ مَن قال : يجْعَلُ إحْرامَه عُمْرَةً . أرادَ أنَّه يفْعَلُ فِعْلَ المُعْتَمِرِ ؛ مِنَ الطَّوافِ والسَّعْىِ . فلا يكونُ بينَ القَوْلَيْن خِلافٌ . انتهى . ونقَل ابنُ أبى مُوسى ، أنَّه يمْضِى فى حَجٍّ فاسِدٍ ، ويَلْزَمُه تَوابِعُ الوُقوفِ ، مِن مَبِيتٍ ، ورَمْىٍ وغيرِهما ، ويَقْضِيه . انتهى . فعلى المذهبِ ، يُدْخِلُ إحْرامَ الحَجِّ فقط . وقال أبو

---

(١) فى : الباب التاسع فى أحكام المحصر ومن فاته الحج ، من كتاب الحج . كما روى عن ابن عمر نحوه . ترتيب مسند الشافعى للسندى ١ / ٣٨٤ .

كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب هدى من فاته الحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٨٣ . والبيهقى ، فى : باب ما يفعل من فاته الحج ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥ / ١٧٤ .

(٢) وأخرجه الدارقطنى عن عطاء عن ابن عباس عن النبى ﷺ ، بمعناه ، فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢ / ٢٤١ .

الشرح الكبير

وعنه ، لا يَصِيرُ إحْرامُه بعُمْرَةٍ ، بل يَتَحَلَّلُ بطَوافٍ وسَعْيٍ وحَلْقٍ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعيِّ ؛ لأنَّ إحْرامَه انْعَقَدَ بأحَدِ النُّسُكَيْن ، فلم يَنْقَلِبْ إلى الآخَرِ ، كما لو أحْرَمَ بالعُمْرَةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ مَن قال : يَجْعَلُ إحْرامَه بعُمْرَةٍ . أرادَ أنَّه يَفْعَلُ فِعْلَ المُعْتَمِرِ ، مِن الطَّوافِ والسَّعْيِ ، فلا يكونُ بينَ القَوْلَيْن خِلافٌ . ويَحْتَمِلُ أنَّه يَصِيرُ إحْرامُه بحَجٍّ إحْرامًا بعُمْرَةٍ ، بحيثُ تُجْزِئُه عن عُمْرَةِ الإسْلامِ ، إن لم يَكُنِ اعْتَمَرَ ، ولو أدْخَلَ الحَجَّ عليها لصارَ قارِنًا ، إلَّا أنَّه لا يُمْكِنُه الحَجُّ بذلك الإحْرامِ ، إلَّا أنَّه يَصِيرُ مُحْرِمًا به فى غيرِ أشْهُرِه ، فيكونُ كمَن أحْرَمَ بالحَجِّ فى غيرِ أشْهُرِه ، ولأنَّ قَلْبَ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ يَجُوزُ مِن غيرِ سَبَبٍ على ما قَرَّرْناه فى فَسْخِ الحَجِّ ، فمع الحاجَةِ أوْلَى ، ويُخَرَّجُ على هذا قَلْبُ العُمْرَةِ إلى الحَجِّ ، فإنَّه لا يَجُوزُ ، ولأنَّ العُمْرَةَ لا يَفُوتُ وَقْتُها ، ولا حاجَةَ إلى انْقِلابِ إحْرامِها بخِلافِ الحَجِّ .

الإنصاف

الخَطَّابِ : فائدَةُ الخِلافِ ، أنَّه إذا صارَتْ عُمْرَةً ، جازَ إدْخالُ الحَجِّ عليها ، فيصِيرُ قارِنًا ، وإذا لم تَصِرْ عُمْرَةً ، لم يَجُزْ له ذلك . واحْتَجَّ القاضى بعَدَمِ الصِّحَّةِ ، على أنَّه لم يَبْقَ إحْرامُ الحَجِّ ، وإلَّا يصِحُّ[1] ، وصارَ قارِنًا . واحْتَجَّ به ابنُ عَقِيلٍ ، وبأنَّه لو جازَ بَقاؤُه ، لجَازَ أداءُ أفْعالِ الحَجِّ به فى السَّنَةِ المُسْتَقْبِلَةِ ، وبأنَّ الإحْرامَ إمَّا أنْ يُؤَدِّىَ به حَجَّةً أو عُمْرَةً ، فأمَّا عمَلُ عُمْرَةٍ ، فلا .

فائدة : هذه العُمْرَةُ التى انْقَلَبَتْ ، لا تُجْزِئُ عن عُمْرَةِ الإسْلامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ؛ لوُجوبِها كمَنْذُورَةٍ . وقيل : تُجْزِئُ . قال فى « الشَّرْحِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِيرَ إحْرامُ الحَجِّ إحْرامًا بعُمْرَةٍ ، بحيثُ يُجْزِئُه عن

---

(١) فى ا : « لم يصح » .

الشرح الكبير

الأمْرُ الثالِثُ ، فى وُجُوبِ القَضاءِ ، وفيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، يَجِبُ ، سَواءٌ كان الفائِتُ واجِبًا أو تَطَوُّعًا . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . ويُرْوَى ذلك عن عُمَرَ ، وابنِه ، وزَيْدٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، ومَرْوَانَ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . والثانِيَةُ ، لا قَضاءَ عليه ، بل إن كانت فَرْضًا فَعَلَها بالوُجُوبِ السابقِ ، وتَسْقُطُ إن كانت نَفْلًا . رُوِىَ هذا عن عَطاءٍ ، وهو إحْدَى الرِّوَايَتَيْن عن مالكٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمَّا سُئِلَ عن الحَجِّ أكثرَ مِن مَرَّةٍ ، قال : « مَرَّةً وَاحِدَةً »[1] . ولو أوْجَبْنا القَضاءَ ، كان أكثرَ مِن مَرَّةٍ ، ولأنَّه مَعْذُورٌ فى تَرْكِ إتْمامِ حَجِّه ، فلم يَلْزَمْه القَضاءُ ، كالمُحْصَرِ ، ولأنَّها عِبادَةُ تَطَوُّعٍ ، فلم يَجِبْ قَضاؤُها إذا فاتَتْ ، كسائِرِ التَّطَوُّعاتِ . ووَجْهُ الأُولَى ما ذَكَرْناه مِن الحَدِيثِ وإجْماعِ الصَّحابَةِ ، وروَى الدَّارَقُطْنِىُّ[2] ، بإسْنادِه ، عن ابنِ [٣/١١٥ و] عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف

عُمْرَةِ الإسْلامِ ، ولو أدْخَلَ الحَجَّ عليها ، لَصارَ قارِنًا ، إلَّا أنَّه لا يُمْكِنُه الحَجُّ بذلك الإحْرامِ ، إلَّا أنْ يصِيرَ مُحْرِمًا به فى غيرِ أشْهُرِه ، فيَكُونَ كمَن قلَب الحَجَّ فى غيرِ أشْهُرِه ، ولأنَّ قَلْبَ الحَجِّ إلى العُمْرَةِ يجُوزُ مِن غيرِ سَبَبٍ ، فمَع الحاجَةِ أوْلَى .

قوله : ولا قَضاءَ عليه ، إلَّا أنْ يكُونَ فَرْضًا . إنْ كانَ فَرْضًا ، وجَب عليه القَضاءُ ، بلا نِزاعٍ . فإنْ كان نَفْلًا ، فقدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّه لا قَضاءَ عليه . وهو إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فرض الحج ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ١ / ٤٠٠ . وابن ماجه ، فى : باب فرض الحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٦٣ .

(٢) فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٤١ .

المقنع وَهَلْ يَلْزَمُهُ هَدْيٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ؛ .....

الشرح الكبير عنهما ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ فَاتَهُ عَرَفَاتٌ فَقَدْ فَاتَهُ الْحَجُّ ، فَلْيَتَحَلَّلْ بِعُمْرَةٍ ، وَعَلَيْهِ الْحَجُّ مِنْ قَابِلٍ » . ولأنَّ الحَجَّ يَلْزَمُ[1] بالشُّرُوعِ فيه ، فيَصِيرُ كالمَنْذُورِ ، بخِلافِ سائِرِ التَّطَوُّعاتِ . وأمَّا الحَدِيثُ فإنَّه أرادَ الوَاجِبَ بأصْلِ الشَّرْعِ حَجَّةً واحِدَةً ، وهذه إنَّما تَجِبُ بإيجابِه لها بالشُّرُوعِ فيها ، فهى كالمَنْذُورَةِ ، وأمَّا المُحْصَرُ فإنَّه غيرُ مَنْسُوبٍ إليه التَّفْرِيطُ ، بخِلافِ مَن فاتَه الحَجُّ ، على أنَّ فى المُحْصَرِ رِوايَةً ، أنَّه يَجِبُ عليه القَضاءُ ، فهو كمَسْألَتِنا . وإذا قَضَى ، أجْزَأه القَضاءُ عن الحَجَّةِ الواجِبَةِ . لا نَعْلَمُ فيهِ خِلافًا ؛ لأنَّ الحَجَّةَ المَقْضِيَّةَ لو تَمَّتْ لأجْزَأتْ عن الواجِبَةِ عليه ، فكذلك قضاؤُها ؛ لأنَّ القَضاءَ يَقُومُ مَقامَ الأدَاءِ .

١٣٣٢ – مسألة : (وهل يَلْزَمُه هَدْيٌ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ،

الإنصاف و « التَّلْخيصِ » . وصحَّحه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، فيما إذا أُحْصِرَ بعَدُوٍّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، عليه القَضاءُ كالفَرْضِ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والمذهبُ لُزومُ قَضاءِ النَّفْلِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه الرِّوايَةُ أصَحُّها عندَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » فى مَن فاتَه الوُقوفُ بعَرَفَةَ ، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » .

قوله : وهل يَلْزَمُه هَدْيٌ ؟ على رِوَايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى م : « يلزمه » .

المقنع

إِحْدَاهُمَا ، عَلَيْهِ هَدْىٌ يَذْبَحُهُ فِى حَجَّةِ الْقَضَاءِ ، إِنْ قُلْنَا : عَلَيْهِ قَضَاءٌ . وَإِلَّا ذَبَحَهُ فِى عَامِهِ .

الشرح الكبير

عليه هَدْىٌ يَذْبَحُه فى حَجَّةِ القَضاءِ ، إن قُلْنا : عليه قَضاءٌ . وإلَّا ذَبَحَه فى عامِه) يَجِبُ الهَدْىُ على مَن فاتَه الحَجُّ ، فى أصَحِّ الرِّوَايَتَيْن . وهو قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحَابَةِ والفُقَهاءِ ، إلَّا أصحابَ الرَّأْىِ ، فإنَّهُم قالُوا : لا هَدْىَ عليه . وهى الرِّوايَةُ الثانِيَةُ عن أحمدَ ؛ لأنَّه لو كان الفَواتُ سَبَبًا لوُجُوبِ الهَدْىِ ، لَزِم المُحْصَرَ هَدْيانِ ؛ للفَواتِ والإحْصَارِ . ولَنا ، حَدِيثُ عَطاءٍ ، وإجْماعُ الصَّحَابَةِ ، ولأنَّه حَلَّ مِن إحْرامِه قبلَ إتْمامِه ، فلَزِمَه هَدْىٌ ، كالمُحْصَرِ ، والمُحْصَرُ لم يَفُتْ حَجُّه ؛ لأنَّه يَحِلُّ قبلَ فَواتِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُخْرِجُ الهَدْىَ فى سَنَةِ القَضاءِ ، إن قُلْنا بوُجُوبِه ، وإلَّا أخْرَجَه فى عامِه . وإذا كان معه هَدْىٌ قد سَاقَه ، نَحَرَه ، ولا يُجْزِئُه إن قُلْنا بوُجُوبِ القَضاءِ ، بل عليه فى السَّنَةِ الثانِيَةِ هَدْىٌ أيْضًا . نَصَّ عليه أحمدُ ؛

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحداهما ، يَلزَمُه هَدْىٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « التَّصْحيحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أصَحُّهما عندَ الأصحابِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا هَدْىَ عليه . فعلى المذهبِ ، لا فَرْقَ بينَ أنْ يكونَ ساقَ هَدْيًا ، أم لا . نصَّ عليه . ويذْبَحُ الهَدْىَ فى حجَّةِ القَضاءِ ، [١٢/٢ و] إنْ قُلْنا : عليه قَضاءٌ . وإلَّا ذَبَحَه فى عامِه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ كان قد ساقَ هَدْيًا ، نَحَرَه ، ولم يُجْزِئْه عن دَمِ الفَواتِ . وقالَه ابنُ أبى مُوسى ، وصاحِبُ

الشرح الكبير

لِمَا روَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه ، أنَّ هَبَّارَ بنَ الأسْوَدِ[1] حَجَّ مِن الشامِ ، فقَدِمَ يومَ النَّحْرِ ، فقال له عُمَرُ : ما حَبَسَكَ؟ قال : حَسِبْتُ أنَّ اليَوْمَ يومُ عَرَفَةَ. قال : فانْطَلِقْ إلى البَيْتِ فَطُفْ به سَبْعًا ، وإن كان مَعَكَ هَدْيَةٌ فانْحَرْها ، ثم إذا كان عامٌ قابلٌ فاحْجُجْ ، فإن وَجَدْتَ سَعَةً فأهْدِ ، فإن لم تَجِدْ فصُمْ ثَلاثَةَ أيَّامٍ فى الحَجِّ ، وسَبْعَةً إذا رَجَعْتَ ، إن شاءَ اللهُ[2] . والهَدْىُ : ما اسْتَيْسَرَ ، مثل هَدْىِ المُتْعَةِ ؛ لحَدِيثِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . والمُتَمَتِّعُ والمُفْرِدُ والقارِنُ والمَكِّىُّ وغيرُه سَواءٌ فيما ذَكَرْنا .

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » ، وغيرُهما . وقال المُصَنِّفُ : لا يُجْزِئُه ، إنْ قُلْنا بوُجوبِ القَضاءِ . انتهى . فعلَى الأوَّلِ ، متى يكونُ قد وجَب عليه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، وجَب فى سَنَتِه ، ولكنْ يُؤَخِّرُ إخْراجَه إلى قابِلٍ . والثَّانى ، لم يجِبْ إلَّا فى سَنَةِ القَضاءِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ويَلْزَمُه هَدْىٌ على الأصحِّ . قيلَ : مع القَضاءِ . وقيلَ : يَلْزَمُه فى عامِه دَمٌ ، ولا يَلْزَمُ ذبْحُه إلَّا مع القَضاءِ ، إنْ وجَب بعدَ تحَلُّلِه منه ، كدَمِ التَّمَتُّعِ ، وإلَّا فى عامِه . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُخْرِجُه عن سَنَةِ الفَواتِ فقط ، إنْ سقَط القَضاءُ ، وإنْ وجَب ، فمعَه لا قبلَه ، سواءٌ وجَب سَنَةَ الفَواتِ فى وَجْهٍ ، أو سَنَةَ القَضاءِ . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ ، وُجوبُه مع القَضاءِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدة : الهَدْىُ هنا ، دَمٌ . وأَقَلُّه شاةٌ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَعُوا به . وقال فى « المُوجَزِ » : يَلْزَمُه بدَنَةٌ . فعلَى المذهبِ ، لو

---

(١) هو هَبَّار بن الأسود بن المطلب بن أسد ، القرشى ، أسلم بعد الفتح ، وحسن إسلامه ، وصحب النبى ﷺ . أسد الغابة ٥ / ٣٨٤ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب هدى من فاته الحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٨٣ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اخْتارَ مَن فاتَه الحَجُّ البَقاءَ على إحْرامِه للحَجِّ مِن قابِلٍ ، فله ذلك . رُوِىَ ذلك عن مالكٍ ؛ لأنَّ تَطاوُلَ المُدَّةِ بينَ الإحْرامِ وفِعْلِ النُّسُكِ لا تَمْنَعُ إتْمامَه ، كالعُمْرَةِ ، والمُحْرِمِ بالحَجِّ فى غيرِ أشْهُرِه . ويَحْتَمِلُ أنَّه ليس له ذلك . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ، ورِوَايَةٌ عن مالكٍ ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ . وقولِ الصَّحابَةِ ، ولكَوْنِ إحْرامِ الحَجِّ [٣/١١٥ ظ] يَصِيرُ فى غيرِ أشْهُرِه ، فصارَ كالمُحْرِمِ بالعِبادَةِ قبلَ وَقْتِها .

فصل : فإن كان الذى فاتَه الحَجُّ قارِنًا ، حَلَّ ، وعليه مثلُ ما أهَلَّ به مِن قابِلٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وإسحاقَ . ويَحْتَمِلُ أن يُجْزِئَه ما فَعَلَه عن عُمْرَةِ الإسْلامِ ، ولا يَلْزَمُه إلَّا قَضاءُ الحَجِّ ؛ لأنَّه لم يَفُتْه غَيْرُه . وقال الثَّوْرِىُّ وأصحابُ الرَّأْىِ : يَطُوفُ

الإنصاف

عَدِمَ الهَدْىَ زَمَنَ الوُجوبِ ، صامَ عشَرَةَ أيَّامٍ ؛ ثَلاثَةً فى الحَجِّ ، وسَبْعَةً إذا رجَع . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال الخِرَقِىُّ : يصُومُ عن كلِّ مُدٍّ مِن قِيمَتِه يَوْمًا . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى الفِدْيَةِ ، فى الضَّرْبِ الثَّالثِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى وُجوبِ الهَدْىِ ، إذا لم يَشْتَرِطْ أنَّ مَحِلِّى حيثُ حَبَسْتَنِى . على ما يأْتِى آخِرَ البابِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو اخْتارَ مَن فاتَه الحَجُّ البَقاءَ على إحْرامِه ؛ ليَحُجَّ مِن قابِلٍ ، فله ذلك على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه ، ويَحْتَمِلُ أنَّه ليس له ذلك . الثَّانيةُ ، لو كان الذى فاتَه الحَجُّ

المقنع

وَإِنْ أَخْطَأَ النَّاسُ ، فَوَقَفُوا فِى غَيْرِ [٧٦ظ]يَوْمِ عَرَفَةَ ، أَجْزَأَهُمْ . وَإِنْ أَخْطَأَ بَعْضُهُمْ ، فَقَدْ فَاتَهُ الْحَجُّ .

الشرح الكبير

ويَسْعَى لعُمْرَتِه ، ثم لا يَحِلُّ حتى يَطُوفَ ويَسْعَى لحَجِّه . إلَّا أنَّ سُفْيانَ قال : ويُهَرِيقُ دَمًا . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّه يَجِبُ القَضاءُ على حَسَبِ الأداءِ فى صُورَتِه ومَعْناه ، فيَجِبُ أن يكونَ هٰهُنا كذلك ، ويَلْزَمُه هَدْيان ؛ لقِرانِه وفواتِه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقيلَ : يَلْزَمُه هَدْىٌ ثالثٌ للقَضاءِ . وليس بشىءٍ ، فإنَّ القَضاءَ لا يَجِبُ له شىءٌ ، وإنَّما الهَدْىُ الذى فى سَنَةِ القَضاءِ للفَواتِ ، ولذلك لم يَأْمُرْه الصَّحابَةُ بأكثرَ مِن هَدْيٍ واحِدٍ . واللهُ تعالى أعْلَمُ .

١٣٣٣ – مسألة : (وإن أخْطَأ الناسُ ، فوَقَفُوا فى غيرِ يَوْمِ عَرَفَةَ ، أجْزَأهم . وإن أخْطَأ بعضُهم ، فقد فاتَه الحَجُّ) إذا أخْطَأ الناسُ ، فَوَقَفُوا فى غيرِ يَوْمِ عَرَفَةَ ، ظنًّا منهم أنَّه يومُ عَرَفَةَ ، أجْزَأهم ؛ لِما روَى

الإنصاف

قارِنًا ، حَلَّ ، وعليه مِثْلُ ما أهَلَّ به مِن قابِلٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ تُجْزِئَه عن عُمْرَةِ الإسْلامِ . وتقدَّم ذلك قريبًا . وتقدَّم فى بابِ الإحْرامِ ، عندَ ذِكْرِ وُجوبِ الدَّمِ على القارِنِ والمُتَمَتِّعِ ، أنَّ دَمَهُما لا يَسْقُطُ بالفَواتِ ، على الصَّحيحِ ، وما يَلْزَمُ القارِنَ إذا قضَى قارِنًا ، وإذا قَضَى مُفْرِدًا أو مُتَمَتِّعًا ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : وإنْ أخْطأ النَّاسُ ؛ فَوَقَفُوا فى غيرِ يومِ عَرَفَةَ ، أجْزَأهم . سواءٌ كان وُقوفُهم يومَ الثَّامِنِ أو العاشرِ . نصَّ عليهما . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهل هو يومُ عَرَفَةَ باطِنًا ؟ فيه خِلافٌ فى مَذْهَبِ أحمدَ ، بِناءٌ على أنَّ الهِلالَ اسْمٌ لِمَا يطْلُعُ فى

الشرح الكبير

الدَّارَقُطْنِىُّ[1] بإسْنادِه ، عن عبدِ العزيزِ بنِ عبدِ اللهِ بنِ جابرِ بنِ أُسَيْدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « يَوْمُ عَرَفَةَ الَّذِى يُعَرِّفُ النَّاسُ فِيهِ » . وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « فِطْرُكُمْ[2] يَوْمَ تُفْطِرُونَ ، وَأَضْحَاكُمْ يَوْمَ تُضَحُّونَ » . رَواه الدَّارَقُطْنِىُّ وغيرُه[3] . ولأنَّه لا يُؤْمَنُ مثلُ ذلك فى القَضاءِ . فإنِ اخْتَلَفُوا ، فأصابَ بعضٌ وأخْطَأَ بعضٌ ، لم يُجْزِئْ مَن أخْطَأَ ؛ لأنَّهم غيرُ مَعْذُورِينَ فى ذلك ، وقد ذَكَرْنا حَدِيثَ هَبَّارٍ[4] ، حينَ قال لعُمَرَ : ظَنَنْتُ أنَّ اليومَ يَوْمُ عَرَفَةَ ، فلم يُعْذَرْ بذلك .

الإنصاف

السَّماءِ ، أو لِمَا يَراه النَّاسُ ويعْلَمُونَه ؟ وفيه خِلافٌ مَشْهُورٌ فى مَذهبِ أحمدَ وغيرِه . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، أنَّ عن أحمدَ فيه رِوايتَيْن . قال : والثَّانى الصَّوابُ . ويدُلُّ عليه لو أخْطَأُوا ، لغَلَطٍ فى العَدَدِ أو فى الطَّرِيقِ ونحوِه ، فوَقَفُوا العاشِرَ ، لم يُجْزِئْهم إجْماعًا . فلو اغْتُفِرَ الخَطَأُ للجَميعِ ، لاغْتُفِرَ لهم فى غيرِ هذه الصُّورَةِ بتَقْديرِ وُقُوعِها . فَعُلِمَ أنَّه يومُ عَرَفَةَ باطِنًا وظاهِرًا . يُوَضِّحُه ، أنَّه لو كان هنا خَطَأٌ وصَوابٌ ، لا يُسْتَحَبُّ الوُقوفُ مرَّتَيْن ، وهو بِدْعَةٌ لم يفْعَلْه السَّلَفُ ، فَعُلِمَ أنَّه لا خَطأَ . ومَنِ اعْتَبَرَ كَوْنَ الرَّائِى مِن مَكَّةَ دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ ، أو بمَكانٍ لا تَخْتَلِفُ فيه المَطالِعُ ، فقَوْلٌ لم يقُلْه أحَدٌ مِنَ السَّلَفِ فى الحَجِّ ، فلو رآه طائِفَةٌ قليلَةٌ ، لم يَنْفَرِدُوا بالوُقوفِ ، بل الوُقوفُ مع الجُمْهورِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَتوجَّهُ وُقوفُ مَرَّتَيْن إنْ وقَف بَعضُهم ، لاسِيَّما مَن رآه . قال :

---

(١) فى : كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٢٣ ، ٢٢٤ .
(٢) فى م : « يوم فطركم » .
(٣) فى : كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٢٤ ، ٢٢٥ . وتقدم تخريجه من رواية غيره فى ٥/٣٢٠ .
(٤) تقدم فى صفحة ٣٠٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان عَبْدًا لم يَلْزَمْه الهَدْىُ ؛ لأنَّه عاجزٌ عنه ، بكَوْنِه لا مالَ له ، فهو كالمُعْسِرِ ، ويَجِبُ عليه الصَّوْمُ بدلَ الهَدْىِ . فإن أذِنَ له سَيِّدُه فى الهَدْىِ ، لم يَكُنْ له أن يُهْدِىَ فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ، ولا يُجْزِئُه إلَّا الصِّيامُ . هذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، والشافعىِّ . حَكاه ابنُ المُنْذِرِ عنهم فى الصَّيْدِ . وعلى قِياسِ هذا كلُّ دَمٍ لَزِمَه فى الإحْرامِ ، لا يُجْزِئُه عنه إلَّا الصِّيَامُ . وقال غيرُ الخِرَقِىِّ مِن أصحابِنا : إن مَلَّكَه السَّيِّدُ هَدْيًا ، وأذِنَ له فى ذَبْحِه ، خُرِّجَ على الرِّوَايَتَيْن فى مِلْكِ العَبْدِ بالتَّمْلِيكِ . فإن قُلْنا : يَمْلِكُ . لَزِمَه الهَدْىُ ، وأجْزَأ عنه ؛ لأنَّه قادِرٌ عليه ، مالكٌ له ، أشْبَهَ الحُرَّ . وإن قُلْنا : لا يَمْلِكُ . لم يُجْزِئْه إلَّا الصِّيامُ ؛ لأنَّه ليس بمالكٍ ، ولا سَبِيلَ له إلى المِلْكِ ، فهو كالمُعْسِرِ . وإذا صامَ فإنَّه يَصُومُ عن كلِّ مُدٍّ مِن قِيمَةِ الشاةِ يَوْمًا . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . ويَنْبَغِى أن يُخَرَّجَ فيه مِن الخِلافِ [٣/١١٦ و] ما ذَكَرْناه فى الصَّيْدِ . فإن بَقِىَ مِن قِيمَتِها دُونَ المُدِّ ، صامَ عنه يَوْمًا ؛ لأنَّ الصَّومَ لا يَتَبَعَّضُ ، فيَجِبُ تَكْمِلَتُه . قال شيخُنا[1] :

الإنصاف

وصرَّح جماعةٌ ، إنْ أخْطَأوا لِغَلَطٍ فى العدَدِ أو فى الرُّؤْيَةِ والاجْتِهادِ مع الإغْمامِ ، أجْزَأ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ وغيرِه .

قوله : وإنْ أخْطأ بعضُهم ، فقد فاتَه الحَجُّ . هذا المذهبُ ، وعليه الجُمْهورُ ، وجُمْهورُهم قطَع به . وقيل : هو كحَصْرِ العَدُوِّ .

تنبيه : قوْلُه : وإنْ أخْطَأ بَعضُهم . هكذا عِبارَةُ الأصحابِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : إنْ أخْطَأ عددٌ يَسِيرٌ . وفى « التَّعْليقِ » ، فيما إذا أخْطَأوا القِبْلَةَ ،

---

(١) فى : المغنى ٥/٤٣٠ .

الشرح الكبير

والأَوْلَى أن يكونَ الواجبُ مِن الصَّوْمِ عَشَرَةَ أيَّامٍ ، كصَوْمِ المُتْعَةِ ، كما جاءَ فى حَدِيثِ عُمَرَ ، أنَّه قال لهَبَّارِ بنِ الأَسْوَدِ : فإن وَجَدْتَ سَعَةً فأَهْدِ ، فإن لم تَجِدْ سَعَةً ، فصُمْ ثَلاثَةَ أيَّامٍ فى الحَجِّ ، وسَبْعَةً إذا رَجَعْتَ ، إن شاءَ اللهُ . وروَى الشافعىُّ[1] ، عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، مثلَ ذلك . وأحمدُ ذَهَب إلى حَدِيثِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، واحْتَجَّ به . ولأنَّه صَوْمٌ وَجَب لحِلِّه مِن إحْرامِه قبلَ إتمامِه ، فكان عَشَرَةَ أيَّامٍ ، كصَوْمِ المُحْصَرِ . والمُعْسِرُ فى الصَّوْمِ كالعَبْدِ ، ولذلك قال عُمَرُ ، رَضِى اللهُ عنه ، لهَبَّارٍ : إن وَجَدْتَ سَعَةً فأَهْدِ ، وإن لم تَجِدْ فصُمْ . ويُعْتَبَرُ اليَسارُ والإِعْسَارُ فى زَمَنِ الوُجُوبِ ، وهو فى سَنَةِ القَضاءِ إن قُلْنا بوُجُوبِه ، أو فى سنَةِ الفَواتِ إن قُلْنَا : لا يَجِبُ القَضاءُ . وقال الخِرَقِىُّ فى العَبْدِ : ثم يُقَصِّرُ ، ويَحِلُّ . يُرِيدُ أنَّ العَبْدَ لا يَحْلِقُ ؛ لأنَّ الحَلْقَ يُزِيلُ الشَّعَرَ الذى يَزِيدُ فى قِيمَتِه ومَالِيَّتِه ، وهو مِلْكٌ لسَيِّدِه ، ولم يَتَعَيَّنْ إزالَتُه ، فلم يَكُنْ له ذلك ، كغيرِ حالَةِ الإِحْرامِ . فإن أذِنَ له سَيِّدُه فيه ، جازَ ؛ لأنَّ المَنْعَ منه لحَقِّه .

الإنصاف

قال : العدَدُ الواحِدُ والاثْنان . وقال فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » : إنْ أخْطَأَ نفَرٌ منهم . قال ابنُ قُتَيْبَةَ : يُقالُ : إنَّ النَّفَرَ ، ما بينَ الثَّلاثةِ إلى العشَرَةِ . وقيل : النَّفَرُ فى قوْلِه تَعالَى : ﴿ وَإِذْ صَرَفْنَآ إِلَيْكَ نَفَرًا مِّنَ ٱلْجِنِّ ﴾[2] سبْعَةٌ . وقيل : تِسْعَةٌ . وقيل : اثْنا عشَرَ ألْفًا . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : لا يصِحُّ ؛ لأنَّ النَّفَرَ لا يُطْلَقُ على الكَثِيرِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠١ .

(٢) سورة الأحقاف ٢٩ .

المقنع

وَمَنْ أُحْرِمَ فَحَصَرَهُ عَدُوٌّ ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ طَرِيقٌ إِلَى الْحَجِّ ، ذَبَحَ هَدْيًا فِى مَوْضِعِهِ ، وَحَلَّ .

الشرح الكبير

١٣٣٤ – مسألة : (ومَن أحْرَمَ فحَصَرَه عَدُوٌّ ، و لم يَكُنْ له طَرِيقٌ إلى الحَجِّ ، نَحر هَدْيًا فى مَوْضِعِه ، وحَلَّ) لا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ المُحْصَرَ إذا حَصَرَه عَدُوٌّ ، ومَنَعُوه الوُصُولَ إلى البَيْتِ ، و لم يَجِدْ طَرِيقًا آمِنًا ، أنَّ له التَّحَلُّلَ ، مُشْرِكًا كان العَدُوُّ أو مُسْلِمًا ؛ لقولِه تعالى : ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾[1] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أصْحابَه حينَ حُصِرُوا فى الحُدَيْبِيَةِ أن يَنْحَرُوا ويَحْلِقُوا ويَحِلُّوا[2] . وسَواءٌ كان الإحْرامُ بحَجٍّ ، أو عُمْرَةٍ ، أو بهما . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّ المُعْتَمِرَ لا يَتَحَلَّلُ ؛ لأنَّه لا يَخافُ الفَواتَ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّ الآيَةَ إنَّما نَزَلَتْ فى حَصْرِ الحُدَيْبِيَةِ ، وإنَّما كانُوا مُحْرِمِينَ بعُمْرَةٍ ، فحَلُّوا[3] جَمِيعًا . وعلى مَن تَحَلَّلَ بالإحْصارِ الهَدْىُ ، فى قولِ الأكْثَرِينَ . وعن مالكٍ ، ليس عليه هَدْىٌ ؛ لأنَّه تَحَلُّلٌ أُبِيحَ له مِن غيرِ

الإنصاف

قوله : ومَن أحْرَمَ فحَصَره عَدُوٌّ – ومَنَعه مِنَ الوُصُولِ إلى البَيْتِ – و لم يَكُنْ له طَرِيقٌ إلى الحَجِّ – ولو بَعُدَتْ ، وفاتَ الحَجُّ – ذبَح هَدْيًا فى مَوْضِعِه ، وحَلَّ . يعْنِى ، يتَحَلَّلُ بنَحْرِ هَدْيِه بنِيَّةِ التَّحَلُّلِ به وُجوبًا ، فتُعْتَبرُ النِّيَّةُ هنا للتَّحَلُّلِ ، و لم

---

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يلبس المحرم ... ، وباب متى يحل المعتمر ، وباب من قال : ليس على المحصر بدل ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد . صحيح البخارى ٢/١٦٩ ، ١٧٠ ، ٣/٧ ، ١٢ . ومسلم ، فى : باب بيان جواز التحلل بالإحصار ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٠٣ . وأبو داود ، فى : باب الإحصار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٢٧ .

(٣) فى م : « فحلقوا » .

الشرح الكبير

تَفْرِيطٍ ، أَشْبَهَ مَن أَتَمَّ حَجَّه . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾ . قال الشافعيُّ : لا خِلافَ بينَ أهْلِ التَّفْسِيرِ أنَّ هذه الآيَةَ نَزَلَتْ فى حَصْرِ الحُدَيْبِيَةِ . ولأنَّه أُبِيحَ له التَّحَلُّلُ قبلَ إتْمامِ نُسُكِه ، أشْبَهَ مَن فاتَه الحَجُّ ، وبهذا فارَقَ مَن أتَمَّ حَجَّه .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ الحَصْرِ العامِّ فى حَقِّ كلِّ الحاجِّ ، وبينَ الخاصِّ فى حَقِّ شَخْصٍ واحِدٍ ، مثلَ أن يُحْبسَ[1] بغيرِ حَقٍّ ، أو تَأْخُذَه اللُّصُوصُ ؛ لعُمُومِ النَّصِّ ، ووُجُودِ المَعْنَى فى الكلِّ . فأمَّا مَن حُبِسَ بحَقٍّ عليه يُمْكِنُه الخُرُوجُ منه ، فلا يَجُوزُ له التَّحَلُّلُ فى الحَبْسِ . [٣/١١٦ ظ] فإن كان عاجِزًا عن أدائِه ، فحُبِسَ بغيرِ حَقٍّ ، فله التَّحَلُّلُ ، كمَن ذَكَرْناه . وإن كانَ عليه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ يَحِلُّ قبلَ قُدُومِ الحاجِّ ، فمَنَعَه صاحِبُه مِن الحَجِّ ، فله التَّحَلُّلُ ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ . ولو أحْرَمَ العَبْدُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، أو المَرْأةُ للتَّطَوُّعِ بغيرِ إذْنِ زَوْجِها ، فلهما مَنْعُهما ، وحُكْمُهُما حُكْمُ المُحْصَرِ .

فصل : فإن أمْكَنَ المُحْصَرَ الوُصُولُ مِن طَرِيقٍ أُخْرَى ، لم يُبَحْ له التَّحَلُّلُ ، ولَزِمَه سُلُوكُها ، بَعُدَتْ أو قَرُبَتْ ، خَشِيَ الفَواتَ أو لم يَخْشَه ، فإن كان مُحْرِمًا بعُمْرَةٍ لم تَفُتْ ، وإن كان بحَجٍّ ففاتَه ، تَحَلَّلَ بعُمْرَةٍ ، وكذا لو لم يَتَحَلَّلِ المُحْصَرُ حتى زالَ الحَصْرُ ، لَزِمَه السَّعْيُ وإن كان بعدَ فَواتِ الحَجِّ ، ليَتَحَلَّلَ بعُمْرَةٍ . ثم هل يَلْزَمُه القَضاءُ إن فاتَه الحَجُّ ؟ فيه

الإنصاف

تُعْتَبَرْ فى غيرِ المُحْصَرِ ؛ لأنَّ غيرَه قد أتَى بأفْعالِ النُّسُكِ ، فقد أتَى بما عليه ،

---

(١) فى م : « يحلس » .

الشرح الكبير

رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، يَلْزَمُه ، كمَن فاتَه بخَطَأ الطَّرِيقِ . والثانِيَةُ ، لا يَجِبُ ؛ لأنَّ سَبَبَ الفَواتِ الحَصْرُ ، أشْبَهَ مَن لم يَجِدْ طَرِيقًا أُخْرَى ، وبهذا فارَقَ المُخْطِئَ .

فصل : وإذا كان العَدُوُّ الذين حَصَرُوا الحاجَّ مُسْلِمينَ ، فأمْكَنَه الانْصِرافُ ، كان أوْلَى مِن قِتالِهم ؛ لأنَّ فى قِتالِهم المُخاطَرَةَ بالنَّفْسِ والمالِ وقَتْلَ مُسْلِمٍ ، فكان تَرْكُه أوْلَى . ويَجُوزُ قِتالُهم ؛ لأنَّهُم تَعَدَّوْا على المُسْلِمينَ لمَنْعِهم طَرِيقَهم ، فأشْبَهُوا سائِرَ قُطَّاعِ الطَّرِيقِ . وإن كانُوا مُشْرِكِينَ ، لم يَجِبْ قِتالُهم ؛ لأنَّه إنَّما يَجِبُ بأحَدِ أمْرَيْن ؛ إذا بَدَءُوا بالقِتالِ ، أو وَقَعَ النَّفِيرُ ، فاحْتِيجَ إلى مَدَدٍ ، وليس هٰهُنا واحِدٌ منهما . لكن إن غَلَبَ على ظَنِّ المُسْلِمينَ الظَّفَرُ ، اسْتُحِبَّ قِتالُهم ؛ لِما فيه مِن الجِهادِ ، وحُصُولِ النَّصْرِ ، وإتمامِ النُّسُكِ . وإن كان بالعَكْسِ ، فالأوْلَى الانْصِرافُ ؛ لِئَلَّا يُغَرِّرُوا بالمُسْلِمينَ . ومتى احْتَاجُوا فى القِتالِ إلى لُبْسِ ما تَجِبُ فيه الفِدْيَةُ ، فلهم فِعْلُه ، وعليهم الفِدْيَةُ ؛ لأنَّ لُبسَهم لأجْلِ أنْفُسِهم ، فأشْبَهَ مالو لَبِسُوا للاسْتِدْفاءِ مِن بَرْدٍ . فإن أذِنَ لهم العَدُوُّ فى العُبُورِ فلم يَثِقُوا بهم ، فلهم الانْصِرافُ ؛ لأنَّهُم خائِفُونَ على أنْفُسِهم ، فكأنَّهُم لم يُؤَمِّنُوهم ، وإن وَثِقوا بأمانِهم ، وكانُوا مَعْرُوفِينَ بالوَفاءِ ، لَزِمَهم المُضِىُّ

الإنصاف

والمُحْصَرُ يُريدُ الخُروجَ مِنَ العِبادَةِ قبلَ إكْمالِها ، والذَّبْحُ قد يكونُ لغيرِ الحِلِّ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه سَواءٌ أحْصَرَه العَدُوُّ قبلَ الوُقوفِ بعَرَفَةَ أو بعدَه [١٢/٢ ظ] . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

الشرح الكبير

على إحْرامِهم ؛ لأنَّه قد زالَ حَصْرُهم ، وإن طَلَب العَدُوُّ خُفارَةً[1] على تَخْلِيَةِ الطَّرِيقِ ، وكان مِمَّن لا يُؤْمَنُ بأمانه ، لم يَلْزَمْهُم بَذْلُه ؛ لأنَّ الخَوْفَ باقٍ مع البَذْلِ ، وإن كان مَوْثُوقًا بأمانِه ، والخُفارَةُ كَثِيرَةٌ ، لم يَجِبْ بَذْلُه ، بل يُكْرَهُ إن كان العَدُوُّ كافِرًا ؛ لأنَّ فيه صَغارًا وتَقْوِيَةً للكافِرِ ، وإن كانَتْ يَسِيرَةً ، فقِياسُ المَذْهَبِ وُجُوبُ بَذْلِه ، كالزِّيادَةِ فى ثَمَنِ الماءِ للوُضُوءِ . وقال بعضُ أصحابِنا : لا يَجِبُ بَذْلُ خُفارَةٍ بحالٍ ، وله التَّحَلُّلُ ، كما فى ابْتِداءِ الحَجِّ لا يَلْزَمُه إذا لم يَجِدْ طَرِيقًا آمِنًا مِن غيرِ خُفارَةٍ .

فصل : متى قَدَرَ المُحْصَرُ على الهَدْيِ ، فليس له التَّحَلُّلُ قبلَ ذَبْحِه . فإن كان معه هَدْيٌ قد ساقَه ، أجْزَأه ، وإن لم يَكُنْ معه ، لَزِمَه شِراؤُه إن أمْكَنَه ، ويُجْزِئُه أدْنَى الهَدْيِ ، وهو شَاةٌ ، أو سُبْعُ بَدَنَةٍ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾ . [٣/١١٧ و] وله نَحْرُه فى مَوْضِعِ حَصْرِه ، مِن حِلٍّ أو حَرَمٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، إلَّا أن يكونَ قادِرًا على أطْرافِ الحَرَمِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه نَحْرُه فيه ؛ لأنَّ الحَرَمَ كلَّه مَنْحَرٌ ، وقد قَدَر عليه . والثانِى ، يَنْحَرُه فى مَوْضِعِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَحر هَدْيَه فى مَوْضِعِه . وعن أحمدَ ، ليس للمُحْصَرِ نَحْرُ هَدْيِه إلَّا فى الحَرَمِ ، ويُواطِئُ رجلًا على نَحْرِه فى وَقْتٍ يَتَحَلَّلُ فيه . يُرْوَى هذا عن ابنِ مسعودٍ ، فى مَن لُدِغَ فى الطَّرِيقِ .

الإنصاف

وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنَّما ذلك إذا كان قبلَ التَّحَلُّلِ الأوَّلِ . فأمَّا الحَصْرُ عن طَوافِ الإفاضَةِ ، بعدَ رَمْى الجَمْرَةِ ، فليس له أنْ يتَحَلَّلَ ، ومتى زالَ الحَصْرُ ،

(١) الخفارة : بالضم : أجرة الخفير .

الشرح الكبير

ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وعَطاءٍ . قال شيخُنا[1] : وهذا ، واللهُ أعْلمُ ، فى مَن كان حَصْرُه خاصًّا ، وأمَّا الحَصْرُ العامُّ ، فلا يَنْبَغِى أن يَقُولَه أحَدٌ ؛ لأنَّ ذلك يُفْضِى إلى تَعَذُّرِ الحِلِّ ، لتَعَذُّرِ وُصُولِ الهَدْىِ إلى مَحِلِّه ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه نَحَرُوا هَدَايَاهُم فى الحُدَيْبِيَةِ ، وهى مِن الحِلِّ . قال البخارىُّ : قال مالكٌ[2] وغيرُه : إنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه حَلَقُوا وحَلُّوا مِن كلِّ شىءٍ قبلَ الطَّوافِ ، وقبلَ أن يَصِلَ الهَدْىُ إلى البَيْتِ . ولم يُذْكَرْ أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أحَدًا أن يَقْضِىَ شيئًا ، ولا أن يَعُودُوا له . ويُرْوَى أنَّ النبىَّ ﷺ نَحر هَدْيَهُ عندَ الشَّجَرَةِ التى كان تَحْتَها بَيْعَةُ الرِّضْوَانِ[3] . وهى مِن الحِلِّ باتِّفاقِ أهْلِ السِّيَرِ . وقد دَلَّ عليه قَوْلُه تعالى : ﴿ وَٱلْهَدْىَ مَعْكُوفًا أَن يَبْلُغَ مَحِلَّهُ ﴾[4] . ولأنَّه مَوْضِعُ حِلِّه ، فكانَ مَوْضِعَ نَحْرِه ، كالحَرَمِ . فإن قِيلَ : فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُ ﴾[5] . وقال : ﴿ ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴾[6] . ولأنَّه ذَبْحٌ يَتَعَلَّقُ بالإحْرامِ ، فلم يَجُزْ فى غيرِ الحَرَمِ ، كدَمِ الطِّيبِ واللُّبْسِ . قُلْنا : الآيَةُ فى غيرِ

الإنصاف

أتَى بالطَّوافِ ، وتَمَّ حَجُّه .

(١) فى : المغنى ٥/١٩٧ .
(٢) انظر الموطأ ١/٣٦٠ .
(٣) تقدم تخريجه فى ٨/٤٤٤ .
(٤) سورة الفتح ٢٥ .
(٥) سورة البقرة ١٩٦ .
(٦) سورة الحج ٣٣ .

الشرح الكبير

المُحْصَرِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ المُحْصَرِ عليه ؛ لأنَّ تَحَلُّلَ المُحْصَرِ فى الحِلِّ ، و تَحَلُّلَ غيرِه فى الحَرَمِ ، فكلُّ واحِدٍ منهما يَنْحَرُ فى مَوضِعِ تَحَلُّلِهِ . وقد قِيلَ فى قَوْلِه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ ﴾ : حتى يُذْبَحَ . وذَبْحُه فى حَقِّ المُحْصَرِ فى مَوْضِعِ حِلِّهِ ، اقْتِداءً بالنبىِّ ﷺ ، وما قَاسُوا عليه مَمْنُوعٌ .

فصل : وإذا أُحْصِرَ المُعْتَمِرُ ، فله التَّحَلُّلُ ونَحْرُ هَدْيِه وَقْتَ حَصْرِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه زَمَنَ الحُدَيْبِيَةِ ، حَلُّوا ونَحَرُوا هَدَايَاهُمْ قبلَ يَوْمِ النَّحْرِ[1] . وإن كان مُفْرِدًا أو قارِنًا ، فكذلك ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّه أحَدُ النُّسُكَيْن ، أشْبَهَ العُمْرَةَ ، ولأنَّ العُمْرَةَ لا تَفُوتُ ، وجَمِيعُ الزَّمانِ وَقْتٌ لها ، فإذا جاز الحِلُّ منها ونَحْرُ هَدْيِها مِن غيرِ خَشْيَةِ فَواتِها ، فالحَجُّ الذى يُخْشَى فَواتُه أوْلَى . والثانِيَةُ ، لا يَحِلُّ ، ولا يَنْحَرُ هَدْيَه إلى يَوْمِ النَّحْرِ .

الإنصاف

قوله : ذبَح هَدْيًا فى مَوْضِعِه . يعْنِى ، فى مَوْضِعِ حَصْرِه . وهذا المذهبُ ، وسواءٌ كان مَوْضِعُه فى الحِلِّ أو فى الحَرَمِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يَنْحَرُه إلَّا فى الحَرَمِ ، ويُواطِئُ رَجُلًا على نَحْرِه فى وَقْتٍ يَتَحَلَّلُ فيه . قال المُصَنِّفُ : هذا ، واللهُ أعلمُ ، فى مَن كان حَصْرُه خاصًّا . فأمَّا الحَصْرُ العامُّ ، فلا يَنْبَغِى أنْ يقُولَه أحَدٌ . وعنه ، لا يَنْحَرُه إلَّا فى الحَرَمِ ، إذا كان مُفْرِدًا ، أو قارِنًا ، ويكونُ يومَ النَّحْرِ . قال فى « الكافِى » : وكذلك مَن ساقَ هَدْيًا ، لا يَتَحَلَّلُ إلَّا يومَ النَّحْرِ . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه لا يَنْحَرُ الهَدْىَ إلَّا يومَ النَّحْرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه : ويجِبُ أنْ يَنْوِىَ بذَبْحِه التَّحَلُّلَ ؛ لأنَّ الهَدْىَ يكونُ لغيرِه ، فلَزِمَه النِّيَّةُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٢ .

الشرح الكبير

نَصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، وحَنْبَلٍ ؛ لأنَّ للهَدْيِ مَحِلَّ زَمانٍ ومَحِلَّ مَكانٍ ، فإذا سَقَط مَحِلُّ المَكانِ للعَجْزِ عنه ، بَقِىَ مَحِلُّ الزَّمانِ واجبًا ؛ لإمْكانِه ، وإذا لم يَجُزْ له نَحْرُ الهَدْيِ قبلَ يومِ النَّحْرِ ، لم يَجُزْ له التَّحَلُّلُ ؛ لقولِه سُبْحانَه : ﴿ وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ [٣/١١٧ ظ] مَحِلَّهُ ﴾ . وإذا قُلْنا بجَوازِ التَّحَلُّلِ قبلَ يومِ النَّحْرِ ، فالمُسْتَحَبُّ له الإقامَةُ على إحْرامِه ، رَجاءَ زَوالِ الحَصْرِ ، ومتى زَالَ قبلَ تَحَلُّلِه ، فعليه المُضِىُّ لإتْمامِ نُسُكِه ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . قال ابنُ المُنْذِرِ : قال كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ : إنَّ مَن يَئِسَ أن يَصِلَ إلى البَيْتِ ، فجازَ له الحِلُّ ، فلم يَحِلَّ حتى خُلِّىَ سَبِيلُه ، أنَّ عليه أن يَقْضِىَ مَناسِكَه . وإن زالَ الحَصْرُ بعدَ فَواتِ الحَجِّ ، تَحَلَّلَ بعُمْرَةٍ ، فإن فاتَ الحَجُّ قبلَ زَوالِ الحَصْرِ ، تَحَلَّلَ بهَدْيٍ . وقد قِيلَ : إنَّ عليه هٰهُنا هَدْيَيْن ؛ هَدْىٌ للفَواتِ ، وهَدْىٌ للإحْصارِ . ولم يَذْكُرْ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، هَدْيًا ثانِيًا فى حَقِّ مَن لم يَتَحَلَّلْ إلَّا يَوْمَ النَّحْرِ .

الإنصاف

طَلَبًا للتَّمْيِيزِ .

تنبيه : قولُه : ذبَح هَدْيًا . يعْنِى ، أنَّ الهَدْىَ يلْزَمُه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ ابنُ القَيِّمِ فى الهَدْىِ ، أنَّه لا يَلْزَمُ المُحْصَرَ هَدْىٌ .

فائدة : لا يَلْزَمُ المُحْصَرَ إلَّا دَمٌ واحدٌ ، سواءٌ تحَلَّلَ بعدَ فَواتِه أو لا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى وغيرُه : إنْ تحَلَّلَ بعدَ فَواتِه ، فعليه هَدْيان ؛ هَدْىٌ لتَحَلُّلِه ، وهَدْىٌ لفَواتِه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قولِه : ذبَح هَدْيًا وحَلَّ . أنَّ الحِلَّ مُرَتَّبٌ على الذَّبْحِ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَجِدْ هَدْيًا ، صَامَ عَشَرَةَ أَيَّامٍ ، ثُمَّ حَلَّ . وَلَوْ نَوَى التَّحَلُّلَ قَبْلَ ذَلِكَ ، لَمْ يَحِلَّ .

الشرح الكبير

١٣٣٥ – مسألة : (فإن لم يَجِدْ ، صام عَشَرَةَ أيَّامٍ ، ثم حَلَّ ، ولو نَوَى التَّحَلُّلَ قبلَ ذلك ، لم يَحِلَّ) إذا عَجَز المُحْصَرُ عن الهَدْيِ ، انْتَقَلَ إلى صَوْمِ عَشَرَةِ أيَّامٍ ، ثم حَلَّ . وبه قال الشافعيُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا بَدَلَ له ؛ لأنَّه لم يُذْكَرْ فى القُرْآنِ . ولَنا ، أنَّه دَمٌ واجِبٌ للإحْرامِ ، فكان له بَدَلٌ ، كدَمِ التَّمَتُّعِ والطِّيبِ واللِّبَاسِ ، وتَرْكُ النَّصِّ عليه لا يَمْنَعُ قِياسَه على غَيْرِه ، ويَتَعَيَّنُ الانْتِقالُ إلى صِيامِ عَشَرَةِ أيَّامٍ ، كبَدَلِ هَدْيِ التَّمَتُّعِ ، وليس له أن يَتَحَلَّلَ إلَّا بعدَ الصِّيامِ ، كما لا يَتَحَلَّلُ واجِدُ الهَدْيِ إلَّا بنَحْرِه . وهل يَلْزَمُه الحَلْقُ أو التَّقْصِيرُ مع ذَبْحِ الهَدْيِ والصيامِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحداهُما ، لا يَلْزَمُه . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى ذَكَرَ الهَدْيَ وَحْدَه ، ولم يَشْرُطْ سِوَاهُ . والثانيةُ ، عليه الحَلْقُ أو التَّقْصِيرُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ حَلَق يومَ الحُدَيْبِيَةِ ، وفِعْلُه فى النُّسُكِ دالٌّ على الوُجُوبِ ، ولَعَلَّ هذا يَنْبَنِى على الخِلافِ فى الحَلْقِ ، هل هو نُسُكٌ أو إطْلاقٌ مِن مَحْظورٍ ، وفيه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى[1] .

الإنصاف

وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعنه فى المُحْرِمِ بالحَجِّ ، لا يَحِلُّ إلَّا يومَ النَّحْرِ ؛ ليَتَحقَّقَ الفَواتُ . الثَّانى ، ظاهِرُ قولِه : فإنْ لم يَجِدْ هَدْيًا ، صَامَ عَشَرَةَ أيَّامٍ ، ثُمَّ حَلَّ . أنَّه لا إطْعامَ فيه . وهو صحيحٌ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، فيه إطْعامٌ . وقال الآجُرِّيُّ : إنْ عَدِمَ الهَدْيَ مَكانَه ،

---

(١) انظر ما تقدم فى ٨/٤٤٣ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَتَحَلَّلُ إلَّا بالنِّيَّةِ مع ما ذَكَرْنا ، فيَحْصُلُ الحِلُّ بشَيْئَيْنِ ؛ النَّحْرِ ، والصَّوْمِ ، مع النِّيَّةِ ، على قَوْلِنا : إنَّ الحِلاقَ ليس بنُسُكٍ . وإنْ قُلْنَا : هو نُسُكٌ . حَصَلَ بثَلاثَةِ أشْيَاءَ ؛ الحِلاقُ مع ما ذَكَرْنا . فإن قيلَ : فلِمَ اعْتَبَرْتُم النِّيَّةَ هٰهُنا و لم تَعْتَبِرُوها فى غيرِ المُحْصَرِ ؟ قُلْنَا : لأنَّ مَن أتَى بأفْعالِ النُّسُكِ ، فقد أتَى بما عليه ، فيَحِلُّ منها بإكْمالِها ، فلم يَحْتَجْ إلى نِيَّةٍ ، بخِلافِ المُحْصَرِ ، فإنَّه يُرِيدُ الخُروجَ مِن العِبادَةِ قبلَ إكْمالِها ، فافْتَقَرَ إلى قَصْدِه ، ولأنَّ الذَّبْحَ قد يكونُ لغيرِ الحِلِّ ، فلم يَتَخَصَّصْ إلَّا بقَصْدِه ، بخِلافِ الرَّمْىِ ، فإنَّه لا يكونُ إلَّا للنُّسُكِ ، فلم يَحْتَجْ إلى قَصْدٍ .

الإنصاف

قَوَّمَه طَعامًا ، وصامَ عن كلِّ مُدٍّ يَوْمًا وحَلَّ . وأُحِبُّ أن لا يَحِلَّ حتى يصُومَ إنْ قدَر ، فإنْ صَعُبَ عليه ، حَلَّ ثمَّ صَامَ . وتقدَّم ذلك فى الفِدْيَةِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو حُصِرَ عن فِعْلِ واجبٍ ، لم يتَحَلَّلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وعليه دَمٌ له . وقال القاضى : يتَوجَّهُ فى مَن حُصِرَ بعدَ تحَلُّلِه الثَّانى ، يتَحَلَّلُ . وأوْمَأَ إليه . قال فى « الفائقِ » : وقال شيْخُنا : له التَّحَلُّلُ . الثَّانيةُ ، يُباحُ التَّحَلُّلُ لحاجَتِه فى الدَّفْعِ إلى قِتالٍ ، أو بذْلِ مالٍ كثيرٍ ، فإنْ كان يسيرًا والعَدُوُّ مُسْلِمٌ ، فقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قِياسُ المذهبِ وُجوبُ بذْلِه ، كالزِّيادةِ فى ثَمَنِ الماءِ للوُضُوءِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : لا يجِبُ بذْلُه . ونقَلَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ عن بعضِ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ومع كُفْرِ العَدُوِّ يُسْتَحَبُّ قِتالُه إنْ قَوِىَ المُسْلِمون ، وإلَّا فتَرْكُه أوْلَى .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ الحِلاقَ أو التَّقْصِيرَ لا يجِبُ هنا ،

المقنع

وَفِى وُجُوبِ الْقَضَاءِ عَلَى الْمُحْصَرِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

فصل : فإن نَوَى التَّحَلُّلَ قبلَ الهَدْىِ أو الصِّيامِ ، لم يَحِلَّ ، وكان على إحْرامِه حتى يَنْحَرَ الهَدْىَ أو يَصُومَ ؛ لأنَّهُما أُقِيمَا مُقامَ أفْعالِ الحَجِّ ، فلم يَحِلَّ قبلَهما ، كما لا يَتَحَلَّلُ القادِرُ على أفْعالِ الحَجِّ قبلَها . وليس عليه فى نِيَّةِ الحِلِّ فِدْيَةٌ ؛ لأنَّها لم تُؤَثِّرْ فى العِبادَةِ ، فإن [٣/١١٨ و] فَعَل شيئًا مِن مَحْظُوراتِ الإحْرامِ قبلَ ذلك ، فعليه فِدْيَتُه ، كما لو فَعَل القادِرُ ذلك قبلَ أفْعالِ الحَجِّ .

١٣٣٦ – مسألة : (وفى وُجُوبِ القَضاءِ على المَحْصُورِ رِوايَتان)

الإنصاف

ويحْصُلُ التَّحَلُّلُ بدُونِه . وهو أحَدُ القَوْلَيْن ؛ لعدَمِ ذكْرِه فى الآيَةِ ، ولأنَّه مُباحٌ ليس بنُسُكٍ خارِجَ الحَرَمِ ؛ لأنَّه مِن تَوابِعِ الإحرامِ ، كالرَّمْىِ والطَّوافِ . وقدَّم فى « المُحَرَّرِ » عدَمَ الوُجوبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيلَ : فيه رِوايَتان مَبْنِيَّتان على أنَّه هل هو نُسُكٌ ، أو إطْلاقٌ مِن مَحْظُورٍ ؟ وجزَم بهذه الطَّرِيقَةِ فى « الكافِى » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، بعدَ أنْ أطْلَقا الرِّوايتَيْن : ولعَلَّ الخِلافَ مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى الحَلْقِ ، هل هو نُسُكٌ ، أو إطْلاقٌ من مَحْظُورٍ ؟ وقدَّم الوُجوبَ فى « الرِّعايَةِ » . واخْتارَه القاضى ، فى « التَّعْلِيقِ » وغيرِه . وأطْلَقَ الطَّرِيقتَيْن فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ نَوَى التَّحَلُّلَ قبلَ ذلِك ، لم يَحِلَّ . ولَزِمَه دَمٌ لتَحَلُّلِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيلَ : لا يَلْزَمُه دَمٌ لذلك . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : وفى وُجُوبِ القَضاءِ على المُحْصَرِ رِوايَتان . إذا زالَ الحَصْرُ بعَدَمِ تحَلُّلِه ، وأمْكَنَه الحَجُّ ، لَزِمَه فِعْلُه فى ذلك العامِ ، وإنْ لم يُمْكِنْه ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ

الشرح الكبير

إحْداهما ، لا قَضاءَ عليه ، إلَّا أن يكونَ واجبًا ، فيَفْعَلُه بالوُجُوبِ السَّابِقِ . هذا هو الصَّحِيحُ مِن المَذْهَبِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . والثانيةُ ، عليه القَضاءُ . رُوِىَ ذلك عن مُجاهِدٍ ، وعِكْرِمَةَ ، والشَّعْبِىِّ . وبه قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمَّا تَحَلَّلَ زَمَنَ الحُدَيْبِيَةِ قَضَى مِن قابِلٍ ، وسُمِّيَتْ عُمْرَةَ القَضِيَّةِ ، ولأنَّه حَلَّ مِن إحْرامِه قبلَ إتْمامِه ، فَلَزِمَه القَضاءُ ، كما لو فاتَه الحَجُّ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّه تَطَوُّعٌ جازَ التَّحَلُّلُ منه مع صَلاحِ الوَقْتِ له ، فلم يَجِبْ قَضاؤُه ، كما لو دَخَل فى الصَّوْمِ يَعْتَقِدُ أنَّه واجِبٌ فلم يَكُنْ ، فأمَّا الخَبَرُ ، فإنَّ الذين صُدُّوا كانوا ألْفًا وأرْبَعَمائَةٍ ، والذين اعْتَمَرُوا مع النبىِّ ﷺ كانُوا نَفَرًا يَسِيرًا ، ولم يُنْقَلْ إلينا أنَّ النبىَّ ﷺ أمَر أحَدًا بالقَضاءِ ، وأمَّا تَسْمِيَتُها عُمْرَةَ القَضِيَّةِ ، فإنَّما يَعْنِى بها القَضِيَّةَ التى اصْطَلَحُوا عليها ، واتَّفَقُوا عليها ، ولو أرادُوا غيرَ ذلك لقالُوا : عُمْرَةَ القَضاءِ . ويُفارِقُ الفَواتَ ، فإنَّه مُفَرِّطٌ بخِلافِ مسألَتِنا .

الإنصاف

فى وُجوبِ القَضاءِ عليه رِوايتَيْن ، يعْنِى إذا كان نَفْلًا ، بقَرِينَةِ قوْلِه : وفى وُجوبِ القَضاءِ ؛ إحداهما ، لا قَضاءَ عليه . وهو المذهبُ . نقلَها الجماعةُ عن أحمدَ . قال الشَّارِحُ وغيرُه : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه القاضى ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، وغيرُهما . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجِبُ عليه القَضاءُ . نقَلَها أبو الحارِثِ ، وأبو طالِبٍ . وخرَّج منها فى « الواضِحِ » مثْلَه فى مَنْذُورَةٍ .

فائدة : مثلُ المُحْصَرِ فى هذه الأحْكامِ ، مَن جُنَّ أو أُغْمِىَ عليه . قالَه فى

فَإِنْ صُدَّ عَنْ عَرَفَةَ دُونَ الْبَيْتِ ، تَحَلَّلَ بِعُمْرَةٍ ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . المقنع

الشرح الكبير

١٣٣٧ – مسألة : (فإن صُدَّ عن عَرَفَةَ دُونَ البَيْتِ ، تَحَلَّلَ بعُمْرَةٍ ، ولا شَىءَ عليه) إذا تَمَكَّنَ مِن الوُصُولِ إلى البَيْتِ ، وصُدَّ عن عَرَفَةَ ، فله أن يَفْسَخَ نِيَّةَ الحَجِّ ، ويَجْعَلَه عُمْرَةً ، ولا هَدْىَ عليه ؛ لأنَّنا أبَحْنا له ذلك مِن غيرِ حَصْرٍ ، فمع الحَصْرِ أوْلَى . فإن كان قد طافَ وسَعَى للقُدُومِ ، ثم أُحْصِرَ أو مَرِضَ حتى فاتَه الحَجُّ ، تَحَلَّلَ بطَوافٍ وسَعْىٍ آخَرَ ؛ لأنَّ الأوَّلَ لم يَقْصِدْ به طَوافَ العُمْرَةِ ولا سَعْيَها ، وليس عليه أن يُجَدِّدَ إحْرامًا . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الزُّهْرِىُّ : لابُدَّ أن يَقِفَ بعَرَفَةَ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : لا يكُونُ مُحْصَرًا بمَكَّةَ . ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّه إنَّما جازَ له التَّحَلُّلُ بعُمْرَةٍ فى مَوْضِعٍ يُمْكِنُه أن يَحُجَّ مِن عامِه ، فيَصِيرُ مُتَمَتِّعًا ، وهذا مَمْنُوعٌ مِن الحَجِّ ، ولا يُمْكِنُه أن يَصِيرَ مُتَمَتِّعًا . فعلى هذا يُقِيمُ على إحْرامِه حتى يَفُوتَه الحَجُّ ، ثم يَتَحَلَّلُ بعُمْرَةٍ ، فإن فاتَه الحَجُّ فحُكْمُه حُكْمُ مَن فاتَه بغيرِ حَصْرٍ . وقال مالكٌ : يَخْرُجُ إلى الحِلِّ ، ويَفْعَلُ ما يَفْعَلُ المُعْتَمِرُ . فإن أحَبَّ أن يَسْتَنِيبَ مَن يُتَمِّمُ عنه أفْعالَ الحَجِّ ، جازَ فى التَّطَوُّعِ ؛ لأنَّه جازَ أن يَسْتَنِيبَ فى جُمْلَتِه ، فجازَ فى بَعْضِه ، ولا يَجُوزُ فى حَجِّ الفَرْضِ ، إلَّا أن يَيْأَسَ مِن القُدْرَةِ عليه فى جَمِيعِ العُمُرِ ، كما فى الحَجِّ كلِّه .

فصل : فإن أُحْصِرَ عن البَيْتِ بعدَ الوُقُوفِ بعَرَفَةَ ، فله التَّحَلُّلُ ؛ لأنَّ

الإنصاف

« الانْتِصَارِ » .

قوله : فإنْ صُدَّ عَن عَرَفَةَ دونَ البَيْتِ ، تحَلَّلَ بِعُمْرَةٍ ، ولا شىءَ عليه . وهذا

الشرح الكبير

الحَصْرَ يُفْسِدُ التَّحَلُّلَ مِن جَمِيعِه ، فأفادَ التَّحَلُّلَ مِن بَعْضِه . وإن كان ما حُصِرَ عنه ليس مِن أرْكانِ الحَجِّ ، كالرَّمْىِ ، وطَوافِ الوَداعِ ، والمَبِيتِ بمُزْدَلِفَةَ ، أو [٣/١١٨ ظ] بمِنًى فى لَيالِيها ، فليس له التَّحَلُّلُ ؛ لأنَّ صِحَّةَ الحَجِّ لا تَقِفُ على ذلك ، ويكونُ عليه دَمٌ ؛ لتَرْكِه ذلك ، وحَجُّه صَحِيحٌ ، كما لو تَرَكَه مِن غيرِ حَصْرٍ ، وإن حُصِرَ عن طَوافِ الإفاضَةِ بعدَ رَمْىِ الجَمْرَةِ ، فليس له أن يَتَحَلَّلَ أيضًا ؛ لأنَّ إحْرامَه إنَّما هو عن النِّساءِ ، والشَّرْعُ إنَّما وَرَد بالتَّحَلُّلِ عن الإحْرامِ التامِّ الذى يُحَرِّمُ جَمِيعَ مَحْظُوراتِه ، فلا يَثْبُتُ بما ليس مثلَه ، ومتى زالَ الحَصْرُ أتَى بالطَّوافِ ، وتَمَّ حَجُّهُ .

١٣٣٨ – مسألة[1] : وإذا تَحَلَّلَ المُحْصَرُ مِن الحَجِّ ، فزَالَ الحَصْرُ ، وأمْكَنَه الحَجُّ ، لَزِمَه ذلك إن كانت حَجَّةَ الإسْلامِ ، أو كانت واجِبَةً فى الجُمْلَةِ ، أو قُلْنا بوُجُوبِ القَضاءِ ؛ لأنَّ الحَجَّ يَجِبُ على الفَوْرِ ، فأمَّا إن كانت تَطَوُّعًا ، و لم نَقُلْ بوُجُوبِ القَضاءِ ، فلا شىءَ عليه ، كمَن لم يُحْرِمْ .

فصل : فإن أُحْصِرَ فى حَجٍّ فاسِدٍ ، فله التَّحَلُّلُ ؛ لأنَّه إذا أُبِيحَ له فى الحَجِّ الصَّحِيحِ ، فالفَاسِدِ بطَرِيقِ الأَوْلَى . فإن حَلَّ ثمَ زَالَ الحَصْرُ ،

الإنصاف

المذهبُ ، [٢/١٣ و] وعليه الأصحابُ . وعنه ، هو كمَن مُنِعَ مِنَ البَيْتِ . وعنه ، هو كحَصْرِ مَرَضٍ .

---

(١) هكذا وردت ، وليس هذا من متن المقنع .

المقنع

وَمَنْ أُحْصِرَ بِمَرَضٍ أَوْ ذَهَابِ نَفَقَةٍ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ التَّحَلُّلُ ، .....

الشرح الكبير

وفى الوَقْتِ سَعَةٌ ، فله أن يَقْضِىَ فى ذلك العامِ ، وليس يُتَصَوَّرُ القَضَاءُ فى العامِ الذى أَفْسَدَ فيه الحَجَّ ، فى غيرِ هذه المسألةِ .

١٣٣٩ – مسألة : (ومَن أُحْصِرَ بمَرَضٍ أو ذَهابِ نَفَقَةٍ ، لم يَكُنْ له التَّحَلُّلُ) فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . اخْتَارَها الخِرَقِىُّ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، ومَرْوانَ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . والثانِيَةُ ، له التَّحَلُّلُ بذلك . ورُوِىَ نَحْوُه عن ابنِ مسعودٍ . وهو قَوْلُ عَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « مَنْ كُسِرَ ، أَوْ عَرِجَ فَقَدْ حَلَّ ، وَعَلَيْهِ حَجَّةٌ أُخْرَى » . رَواه النَّسائِىُّ[1] . ولأنَّه مَحْصُورٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ قَوْلِه : ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾[2] . يُحَقِّقُه أنَّ لَفْظَ الإحْصارِ إنَّما هو للمَرَضِ

الإنصاف

قوله : ومَن أُحْصِرَ بمَرَضٍ أو ذَهابِ نفَقَةٍ ، لم يَكُنْ له التَّحَلُّلُ حتى يَقْدِرَ على البَيْتِ ، فإنْ فاتَه الحَجُّ تَحَلَّلَ بِعُمْرَةٍ . وهذا المذهبُ . نقَله الجماعةُ ، وعليه الأصحابُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يجوزَ له التَّحَلُّلُ ، كمَن حصَرَه عَدُوٌّ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّها أظْهَرُ . انتهى . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال :

(١) فى : باب فى من أحصر بعدو ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٥٦ ، ١٥٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإحصار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٣١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الذى ينهل ... ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٦٨ . وابن ماجه ، فى : باب المحصر ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٢٨ . والدارمى ، فى : باب فى المحصر بعدو ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٥٠ .
(٢) سورة البقرة ١٩٦ .

الشرح الكبير

ونَحْوِه ، يُقالُ : أحْصَرَه المَرَضُ إحْصارًا ، فهو مُحْصَرٌ ، وحَصَرَه العَدُوُّ ، فهو مَحْصُورٌ . فيكونُ اللَّفْظُ صَرِيحًا فى مَحَلِّ النِّزاعِ ، وحَصْرُ العَدُوِّ مَقِيسٌ عليه . ولأنَّه مَصْدُودٌ عن البَيْتِ ، أشْبَهَ مَن صَدَّه العَدُوُّ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّه لا يَسْتَفِيدُ بالإحْلالِ الانْتِقالَ مِن حَالِه ، ولا التَّخَلُّصَ مِن الأذَى الذى به ، بخِلافِ حَصْرِ العَدُوِّ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ دَخَلَ على ضُبَاعَةَ بِنْتِ الزُّبَيْرِ ، فقالت : إنِّى أُرِيدُ الحَجَّ ، وأنا شاكِيَةٌ ، فقال :

الإنصاف

مثْلُه (١حائضٌ تعَذَّرَ مُقامُها ، وحَرُمَ طَوافُها ، أو رَجَعَتْ ولم تَطُفْ لجَهْلِها بوُجوبِ١) طَوافِ الزِّيارةِ ، أو لعَجْزِها عنه ، ولو لذَهابِ الرُّفْقَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وكذا مَن ضَلَّ الطَّريقَ . ذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : لا يتَحَلَّلُ .

فوائد ؛ منها ، لا يَنْحَرُ المُحْصَرُ بمَرَضٍ ونحوِه ، إنْ كان معه هَدْىٌ ، إلَّا بالحَرَمِ . نصَّ أحمدُ على التَّفْرِقَةِ . وفى لُزُومِ القَضاءِ والهَدْىِ الخِلافُ المُتَقَدِّمُ . هذا هو الصَّحيحُ . وأوْجَبَ الآجُرِّىُّ القَضاءَ هنا . ومنها ، يَقْضِى العَبْدُ كالحُرِّ . وهذا المذهبُ . وقيل : لا يَلْزَمُه قَضاءٌ . فعلى المذهبِ ، يَصِحُّ قَضاؤُه فى رِقِّه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يَصِحُّ . وتقدَّم ذلك فى أحْكامِ العَبْدِ ، فى أوَّلِ كتابِ الحَجِّ . ومنها ، يَلْزَمُ الصَّبِىَّ القَضاءُ كالبالِغِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : لا يَلْزَمُه قَضاءٌ . فعلى المذهبِ ، لا يَصِحُّ القَضاءُ إلَّا بعدَ البُلوغِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . وقيل : يَصِحُّ قبلَ بُلُوغِه . وتقدَّم ذلك فى أحْكامِ الصَّبِىِّ ، فى أوَّلِ كتابِ الحَجِّ أيضًا ، فَلْيُعاوَدْ . ومنها ، لو أُحْصِرَ فى حَجٍّ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط . وانظر : الفروع ٣ / ٥٣٩ .

المقنع

وَإِنْ فَاتَهُ الْحَجُّ ، تَحَلَّلَ بِعُمْرَةٍ. وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُ التَّحَلُّلُ ؛ كَمَنْ حَصَرَهُ الْعَدُوُّ .

الشرح الكبير

« حُجِّى ، وَاشْتَرِطِى أَنَّ مَحِلِّى حَيْثُ حَبَسْتَنِى »[1] . فلو كان المَرَضُ يُبِيحُ الحِلَّ ، ما احْتَاجَتْ إلى شَرْطٍ . وحَدِيثُهم مَتْرُوكُ الظَّاهِرِ ، فإنَّ مُجَرَّدَ الكَسْرِ والعَرَجِ لا يَصِيرُ به حَلالًا ، فإن حَمَلُوه على أنَّه يُبِيحُ له التَّحَلُّلَ ، حَمَلْناه على ما إذا اشْتَرَطَ الحِلَّ ، على أنَّ فى حَدِيثِهم كَلامًا ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ يَرْوِيهِ ، ومَذْهَبُه بخِلافِه . فإذا قُلْنا : يَتَحَلَّلُ . فحُكْمُه حُكْمُ مَن حَصَرَه العَدُوُّ ، على ما مَضَى . وإن قُلْنا : لا يَتَحَلَّلُ . فإنَّه يُقِيمُ على إحْرامِه ، ويَبْعَثُ ما معه مِن الهَدْيِ ، لِيُذْبَحَ بالحَرَمِ ، وليس له نَحْرُه فى مَكانِه ؛ لأنَّه لم يَتَحَلَّلْ (فإن فاتَه الحَجُّ ، تَحَلَّلَ بعُمْرَةٍ) كغَيْرِ المَرِيضِ .

الإنصاف

فاسِدٍ ، فلَه التَّحَلُّلُ ، فإنْ حَلَّ ثم زالَ الحَصْرُ ، وفى الوَقْتِ سَعَةٌ ، فله أنْ يَقْضِيَ فى ذلك العامِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وجماعةٌ مِنَ الأصحابِ : وليس يُتَصَوَّرُ القَضاءُ فى العامِ الذى أفْسَدَ الحَجَّ فيه فى غيرِ هذه المَسْأَلَةِ . وقيلَ للقاضى : لو جازَ طَوافُه فى النِّصْفِ الأخيرِ ، لَصَحَّ أداءُ حَجَّتَيْنِ فى عامٍ واحدٍ ، ولا يجُوزُ إجْماعًا ؛ لأنَّه يَرْمِى ويطُوفُ ويَسْعَى فيه ، ثم يُحْرِمُ بحَجَّةٍ أُخْرَى ، ويَقِفُ بعَرَفَةَ قبلَ الفَجْرِ ويمْضِى فيها ، ويَلْزَمُكم أنْ تقُولوا به ؛ لأنَّه إذا تحَلَّلَ مِن إحْرامِه ، فلا مَعْنَى لمَنْعِه منه . فقال القاضى : لا يجُوزُ . وقد نقَل أبو طالِبٍ ، فى مَن لَبَّى بحَجَّتَيْن ، لا يكونُ إهْلالًا بشَيْئَيْن ؛ لأنَّ الرَّمْىَ عمَلٌ واجِبٌ بالإحْرامِ السَّابِقِ ، فلا يُجوزُ مع بَقائِه أنْ يُحْرِمَ بغيرِه . انتهى . وقيل : يُجوزُ فى مسْأَلَةِ المُحْصَرِ هذه . واللهُ أعلمُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١٤٩ .

المقنع

وَمَنْ شَرَطَ فِى ابْتِدَاءِ إِحْرَامِهِ ؛ أَنَّ مَحِلِّى حَيْثُ حَبَسْتَنِى ، فَلَهُ التَّحَلُّلُ بِجَمِيعِ ذَلِكَ ، وَلَا شَىْءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

١٣٤٠ – مسألة : (ومَن شَرَط فى ابْتِداءِ [٣/١١٩ و] إحْرامِه ؛ أنَّ مَحِلِّى حيثُ حَبَسْتَنِى ، فله التَّحَلُّلُ بجَمِيعِ ذلك ، ولا شىءَ عليه) إذا شَرَط فى وَقْتِ إحْرامِه أن يحِلَّ متى مَرِضَ ، أو ضاعَتْ نَفَقَتُه ، أو نَفِدَتْ ، أو نحوَه ، أو قال : إن حَبَسَنِى حابِسٌ فمَحِلِّى حيثُ حَبَسْتَنِى . فله التَحَلُّلُ متى وَجَد ذلك ، وليس عليه هَدْىٌ ولا صَوْمٌ ولا قَضاءٌ ، ولا غيرُه ، فإنَّ للشَّرْطِ تَأْثِيرًا فى العِبادَاتِ ، بدَلِيلِ أنَّه لو قال : إن شَفَى اللهُ مَرِيضى صُمْتُ شَهْرًا مُتَتابِعًا ، أو : مُتَفَرِّقًا . كان على شَرْطِه ، وإنَّما لم يَلْزَمْه هَدْىٌ ولا قَضاءٌ ؛ لأنَّه إذا شَرَط شَرْطًا كان إحْرامُه الذى فَعَلَه إلى حينِ وُجُودِ الشَّرْطِ ، فصارَ بمَنْزِلَةِ مَن أَكْمَلَ أفْعالَ الحَجِّ . ثم يُنْظَرُ فى صِيغَةِ الشَّرْطِ ، فإن قال : إن مَرِضْتُ فلى أن أحِلَّ . أو : إن حَبَسَنِى حابِسٌ ، فمَحِلِّى حيثُ حَبَسْتَنِى . فإذا حُبِسَ كان بالخِيارِ بينَ الحِلِّ وبينَ البَقاءِ على الإحْرامِ ، وإن قال : إن مَرِضْتُ فأنا حلالٌ . فمتى وُجِدَ الشَّرْطُ حَلَّ بوُجُودِه ؛ لأنَّه شَرْطٌ صَحِيحٌ ، فكانَ على ما شَرَط ، وفى هذه المسألةِ اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فى بابِ الإحْرامِ .

الإنصاف

قوله : ومَن شرَط فى ابْتِداءِ إحْرَامِه ؛ أنَّ مَحِلِّى حيثُ حَبَسْتَنِى ، فله التَّحَلُّلُ بجميعِ ذلك ، ولا شىءَ عليه . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به الأكْثرُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : إلَّا أنْ يكونَ معه هَدْىٌ ، فيَلْزَمُه نحْرُه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وصاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، وأبى

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

البَرَكاتِ ، أنَّه يَحِلُّ بمُجَرَّدِ ذلك . وتقَدَّم فى بابِ الإحْرامِ .

المقنع

بَابُ الْهَدْيِ وَالْأَضَاحِي

.....

الشرح الكبير

بابُ الهَدْيِ والأضَاحِي

الأَصْلُ فى مَشْرُوعِيَّةِ الأُضْحِيَةِ ، الكِتابُ ، والسُّنَّةُ ، والإِجْماعُ ؛ أمَّا الكِتابُ ، فقَوْلُه تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾[1] . قال بَعْضُ أَهْلِ التَّفْسِيرِ : والمُرَادُ به الأُضْحِيَةُ بعدَ صَلاةِ العِيدِ . وأمَّا السُّنَّةُ ، فإنَّه رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ ضَحَّى بكَبْشَيْنِ أمْلَحَيْنِ أقْرَنَيْنِ ، ذَبَحَهُما بيَدِه ، وسَمَّى وكَبَّرَ ، ووَضَعَ رِجْلَه على صِفاحِهِما . مُتَّفَقٌ عليه[2] . الأَمْلَحُ : الذى فيه بَياضٌ وسَوَادٌ ، وبَيَاضُه أكْثَرُ . قاله الكِسَائِىُّ . وقال ابنُ الأعْرَابِىِّ : هو النَّقِىُّ البَيَاضِ . قال الشاعِرُ[3] :

الإنصاف

بابُ الهَدْيِ والأضَاحِي

.....

(١) سورة الكوثر ٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب نحر البدن قائمة ، من كتاب الحج ، وفى : باب فى أضحية النبى ﷺ ، وباب من ذبح الأضاحى بيده ، وباب وضع القدم على صفح الذبيحة ، وباب التكبير عند الذبح ، من كتاب الأضاحى . صحيح البخارى ٢/٢١٠ ، ٧/١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٣ . ومسلم ، فى : باب استحباب الضحية ، ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣/١٥٥٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يستحب من الضحايا ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٨٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الأضحية بكبشين ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦/٢٩٠ . والنسائى ، فى : باب الكبش ، وباب وضع الرجل على صفحة الضحية ، وباب تسمية الله عز وجل ، وباب ذبح الرجل أضحيته بيده ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧/١٩٤ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ . وابن ماجه ، فى : باب أضاحى رسول الله ﷺ ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٤٣ . والدارمى ، فى : باب السنة فى الأضحية ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٥ .

(٣) الرجز لمعروف بن عبد الرحمن . انظر : معجم الشواهد النحوية ٢/٤٤١ .

المقنع

وَالْأَفْضَلُ فِيهِمَا الْإِبِلُ ، ثُمَّ الْبَقَرُ ، ثُمَّ الْغَنَمُ . وَالذَّكَرُ وَالْأُنْثَى سَوَاءٌ .

الشرح الكبير

حَتَّى اكْتَسَى الرَّأْسُ قِنَاعًا أَشْيَبَا أَمْلَحَ لا لذًّا وَلَا مُحَبَّبَا

وأَجْمَعَ المُسْلِمُونَ على مَشْرُوعِيَّةِ الأُضْحِيَةِ . ويُسْتَحَبُّ لمَن أتَى مَكَّةَ أن يُهْدِيَ هَدْيًا ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أهْدَى فى حَجَّتِه مائَةَ بَدَنَةٍ[1] ، وقد كان النبيُّ ﷺ يَبْعَثُ الهَدْيَ ، ويُقِيمُ بالمَدِينَةِ .

١٣٤١ – مسألة : (والأَفْضَلُ فيهما الإبِلُ ، ثم البَقَرُ ، ثم الغَنَمُ . والذَّكَرُ والأُنْثَى سَواءٌ) أفْضَلُ الهَدَايَا والأضَاحِى الإبِلُ ، ثم البَقَرُ ، ثم الغَنَمُ ، ثم شِرْكٌ فى بَدَنَةٍ ، ثم شِرْكٌ فى بَقَرَةٍ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ .

الإنصاف

فائدة : قوله : والأفْضَلُ فيهما الإبِلُ ، ثم البَقَرُ ، ثم الغَنَمُ . يعنى ، إذا خرَج كامِلًا . وهذا بلا نِزاعٍ . والأفْضَلُ منها الأَسْمَنُ ، بلا نِزاعٍ . ثم الأَغْلَى ثَمنًا ، ثم الأَشْهَبُ ، ثم الأَصْفَرُ ، ثم الأَسْوَدُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، واخْتارَ فيها البِيضَ ، ثم الشُّهْبَ ، ثم الصُّفْرَ ، ثم العُفْرَ ، ثم البُلْقَ ، ثم السُّودَ . وقيل : عَفْراءُ خيرٌ مِن سَوْداءَ ، وبَيْضاءُ خَيْرٌ مِن شَهْباءَ . قال أحمدُ : يُعْجِبُنِى البَياضُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، أكْرَهُ السَّوادَ . وقال فى « الكافِى » : أفْضَلُها البَياضُ ، ثم ما كان أحْسَنَ لوْنًا .

فائدة : الأَشْهَبُ ؛ هو الأَمْلَحُ . قال فى « الحاوِيَيْن » : الأَشْهَبُ ؛ هو الأَبْيَضُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : الأَمْلَحُ ؛ ما بَياضُه أكْثَرُ مِن سَوادِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٦٣ من حديث جابر الطويل .

الشرح الكبير

وقال به مالكٌ فى الهَدْيِ . وقال فى الأُضْحِيَةِ : الأَفْضَلُ الجَذَعُ ، ثم الضَّأْنُ ، ثم البَقَرَةُ ، ثم البَدَنَةُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ضَحَّى بكَبْشَيْنِ ، ولا يَفْعَلُ إلَّا الأفْضَلَ ، ولو عَلِمَ اللهُ سُبْحانَه خَيْرًا منه لفَدَى به إسحاقَ . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنِ اغْتَسَلَ يَوْمَ الجُمُعَةِ غُسْلَ الجَنابَةِ ، ثُمَّ رَاحَ فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ بَدَنَةً ، وَمَنْ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الثَّانِيَةِ [٣/١١٩ ظ] فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ بَقَرَةً ، وَمَنْ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الثَّالِثَةِ فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ كَبْشًا أَقْرَنَ ، وَمَنْ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الرَّابِعَةِ فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ دَجَاجَةً ، وَمَنْ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الخَامِسَةِ فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ بَيْضَةً » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه ذَبْحٌ يُتَقَرَّبُ به إلى اللهِ تَعالَى ، فكانتِ البَدَنَةُ فيه أفْضَلَ ،

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، جَذَعُ الضَّأْنِ أفْضَلُ مِن ثَنِىِّ المَعْزِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به الأكثرُ . قال الإمامُ أحمدُ : لا يُعْجِبُنى الأُضْحِيَةُ إلَّا بالضَّأْنِ . وقيلَ : الثَّنِىُّ أفْضَلُ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى « الفائقِ » . ومنها ، كلٌّ مِنَ الجَذَعِ والثَّنِىِّ أفْضَلُ مِن سُبْعِ بَعيرٍ وسُبْعِ بقَرَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، الأَجْرُ على قَدْرِ القِيمَةِ مُطْلَقًا . ومنها ، سَبْعُ شِياهٍ أفْضَلُ مِن كلِّ واحدٍ مِنَ البَعيرِ والبَقَرَةِ . وهل الأفْضَلُ زِيادَةُ العدَدِ ، كالعِتْقِ ، أو المُغالَاةُ فى الثَّمَنِ ، أو الكُلُّ سواءٌ ؟ قال فى « الفُروعِ » : يَتوجَّهُ ثَلاثَةُ أوْجُهٍ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : وتَعَدُّدٌ أفْضَلُ نَصًّا . وسألَه ابنُ مَنْصُورٍ ، بدَنَتان سَمِينَتان بتِسْعَةٍ ، وبدَنَةٌ بعشَرَةٍ ؟ قال : ثِنْتَان أعْجَبُ إلَىَّ . ورجَّح الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ تَفْضِيلَ البَدَنَةِ السَّمِينَةِ . قال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةَ عَشْرَةَ » : وفى سُنَنِ أبى داودَ حديثٌ يدُلُّ عليه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٢٧٦ .

الشرح الكبير

كالهَدْيِ، ولأنَّها أكثرُ ثَمَنًا ولَحْمًا، وأنْفَعُ للفُقَراءِ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ سُئِلَ: أيُّ الرِّقابِ أفْضَلُ ؟ فقال: « أَغْلاهَا ثَمَنًا ، وَأَنْفَسُهَا عِنْدَ أَهْلِهَا »[1]. والإبِلُ أغْلَى ثَمَنًا وأنْفَسُ مِن الغَنَمِ . فأمَّا التَّضْحِيَةُ بالكَبْشِ ، فلأنَّه أفْضَلُ أجْناسِ الغَنَمِ ، وكذلك حُصُولُ الفِداءِ به أفْضَلُ ، والشّاةُ أفْضَلُ مِن شِرْكٍ فى بَدَنَةٍ ؛ لأنَّ إراقَةَ الدَّمِ مَقْصُودٌ فى الأُضْحِيَةِ ، والمُنْفَرِدُ يَتَقَرَّبُ بإرَاقَتِه كلِّه .

فصل : والذَّكَرُ والأُنْثَى سَواءٌ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لِّيَذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُم مِّن بَهِيمَةِ ٱلْأَنْعَـٰمِ ﴾[2] . وقال : ﴿ وَٱلْبُدْنَ جَعَلْنَـٰهَا لَكُم مِّن شَعَـٰٓئِرِ ٱللَّهِ ﴾[3] . ولم يَقُلْ : ذَكَرًا ولا أُنْثَى . ومِمَّن أجازَ ذُكْرانَ الإبِلِ فى الهَدْيِ ابنُ المُسَيَّبِ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، ومالكٌ ، وعَطاءٌ ، والشافعيُّ . وعن ابنِ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، قال : ما رَأَيْتُ أحَدًا فاعِلًا ذلك ، وأن أَنْحَرَ أُنْثَى أَحَبُّ إلَيَّ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِمَا ذَكَرْنا مِن النَّصِّ ،

الإنصاف

قوله : والذَّكَرُ والأُنْثَى سَوَاءٌ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الخُلاصةِ » وغيرِها . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، [٢/ ١٣ظ] و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : الذَّكَرُ أفْضَلُ . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » . وقيل : الأُنْثَى أفْضَلُ . قدَّمه فى « الفُصُولِ » . قلتُ : الأَسْمَنُ والأَنْفَعُ مِن ذلك كلِّه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/١٣٣ .

(٢) سورة الحج ٣٤ .

(٣) سورة الحج ٣٦ .

الشرح الكبير

وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ أهْدَى جَمَلًا لأبى جَهْلٍ ، فى أنْفِه بُرَةٌ[1] مِن فِضَّةٍ . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[2] . ولأنَّه يَجُوزُ ذَبْحُ الذَّكَرِ مِن سائِرِ بَهِيمَةِ الأنْعامِ ، فكذلك مِن الإبِلِ ، ولأنَّ القَصْدَ اللَّحْمُ ، ولَحْمُ الذَّكَرِ أوْفَرُ ، ولَحْمُ الأُنْثَى أرْطَبُ ، فتَسَاوَيَا . قال أحمدُ : الخَصِىُّ أحَبُّ إلَيْنا مِن النَّعْجَةِ ؛ لأنَّ لَحْمَه أوْفَرُ وأطْيَبُ . قال شيخُنا[3] : والكَبْشُ فى الأُضْحِيَةِ أفْضَلُ النَّعَمِ ؛ لأنَّها أُضْحِيَةُ النبىِّ ﷺ . وذَكَرَه ابنُ أبى مُوسَى . والضَّأْنُ أفْضَلُ مِن المَعْزِ ؛ لأنَّه أطْيَبُ لَحْمًا . وقال القاضى : جَذَعُ الضَّأْنِ أفْضَلُ مِن ثَنِىِّ المَعْزِ ؛ لذلك ، ولِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « نِعْمَ الأُضْحِيَةُ الجَذَعُ مِنَ الضَّأْنِ »[4] . حَدِيثٌ غَرِيبٌ . قال شيخُنا[5] رَحِمَه اللهُ : ويَحْتَمِلُ أنَّ الثَّنِىَّ مِن المَعْزِ أفْضَلُ مِن الجَذَعِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « لَا تَذْبَحُوا إلَّا مُسِنَّةً ، فإنْ عَسُرَ عَلَيْكُمْ ، فَاذْبَحُوا الجَذَعَ مِنَ الضَّأْنِ » رَواه مسلمٌ[6] . وهذا يَدُلُّ على فَضْلِ الثَّنِىِّ على الجَذَعِ ، لكَوْنِه جَعَل

الإنصاف

أفْضَلُ ، ذكَرًا كان أو أُنْثَى ، فإنِ اسْتَوَيا ، فقدِ اسْتَوَيا فى الفَضْلِ . قال فى « الفائقِ » : والخَصِىُّ راجِحٌ على النَّعْجَةِ . نصَّ عليه . قال الإمامُ أحمدُ : الخَصِىُّ

(١) البرة : الحلقة تجعل فى أنف البعير .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الهدى ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٠٥ . وابن ماجه فى : باب الهدى من الإناث والذكور ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٣٥ .

(٣) انظر المغنى ١٣/٣٦٦ . ولفظه : والكبش أفضل الغنم .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الجذع من الضأن ... ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦/٢٩٨ ، ٢٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٤٥ .

(٥) فى : المغنى ١٣/٣٦٧ .

(٦) تقدم تخريجه فى ٨/٤٤٧ .

المقنع وَلَا يُجْزِئُ إِلَّا الْجَذَعُ مِنَ الضَّأْنِ ؛ وَهُوَ مَالَهُ سِتَّةُ أَشْهُرٍ ، وَالثَّنِيُّ

الشرح الكبير الثَّنِيُّ أصْلًا ، والجَذَعَ بَدَلًا ، لا يُنْتَقلُ إليه إلَّا عندَ عَدَمِ الثَّنِيِّ .

فصل : ويُسَنُّ اسْتِسْمَانُها واسْتِحْسَانُها ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ ذَٰلِكَ وَمَن يُعَظِّمْ شَعَـٰٓئِرَ ٱللَّهِ فَإِنَّهَا مِن تَقْوَى ٱلْقُلُوبِ ﴾[1] . قال ابنُ عباسٍ : تَعْظِيمُها اسْتِسْمانُها واسْتِعْظَامُها واسْتِحْسَانُها[2] . ولأنَّ ذلك أعْظَمُ لأجْرِها ، وأعْظَمُ لنَفْعِها . والأفْضَلُ فى لَوْنِ الغَنَمِ البَيَاضُ ؛ لِما رُوِىَ عن مَوْلَاةِ أبى ورقَةَ بنِ سعيدٍ ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « دَمُ عَفْرَاءَ أَزْكَى عِنْدَ اللهِ مِنْ دَمِ سَوْدَاوَيْن » . رَواه أحمدُ بمَعْنَاه[3] . وقال أبو هُرَيْرَةَ : دَمُ بَيْضَاءَ أَحَبُّ إلى اللهِ مِنْ دَمِ سَوْدَاوَيْن[4] . ولأنَّه لَوْنُ أُضْحِيَةِ النبىِّ ﷺ ، ثم ما كان أحْسَنَ لَوْنًا فهو أفْضَلُ .

١٣٤٢ – مسألة : (ولا يُجْزِئُ إلَّا الجَذَعُ مِن الضَّأْنِ ؛ وهو ما له

الإنصاف أحَبُّ إلَيْنا مِنَ النَّعْجَةِ . قال المُصَنِّفُ : والكَبْشُ فى الأُضْحِيَةِ أفْضَلُ الغَنَمِ[5] ؛ لأنَّها أُضْحِيَةُ النَّبِىِّ ﷺ . وذكَرَه ابنُ أبى مُوسى .

قوله : ولا يُجْزِئُ إلَّا الجَذَعُ مِنَ الضَّأْنِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ التَّضْحِيَةُ بما كان أصْغَرَ مِنَ الجَذَعِ

---

(١) سورة الحج ٣٢ .

(٢) أخرجه الطبرى ، فى : تفسيره ١٥٦/١٧ .

(٣) عزاه الهيثمى للطبرانى فى الكبير ، وقال : فيه محمد بن سليمان بن مسمول وهو ضعيف .
وأخرجه الإمام أحمد من حديث أبى هريرة مرفوعا بلفظ : « دم عفراء أحب إلىَّ من سوداوين » . المسند ٤١٧/٢ . وقال الهيثمى : وفيه أبو ثفال ، قال البخارى : فيه نظر . مجمع الزوائد ١٨/٤ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب فضل الضحايا والهدى، ...، من كتاب المناسك. المصنف ٣٨٧/٤ ، ٣٨٨.

(٥) فى النسخ : « من الغنم » والتصويب من المغنى ٣٦٦/١٣ .

مِمَّا سِوَاهُ .

المقنع

الشرح الكبير

سِتَّةُ [٣/١٢٠ و] أشْهُرٍ ، والثَّنِىُّ مِمّا سِوَاه) وهو قولُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال ابنُ عُمَرَ ، والزُّهْرِىُّ : لا يُجْزِئُ الجَذَعُ ؛ لأنَّه لا يُجْزِئُ مِن غيرِ الضَّأْنِ ، فلا يُجْزِئُ منه ، كالحَمَلِ . وعن عطاءٍ ، والأوْزَاعِىِّ ، أنَّهُما قالا : يُجْزِئُ الجَذَعُ مِن جَمِيعِ الأجْنَاسِ ؛ لِما روَى مُجَاشِعُ بنُ سُلَيْمٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، يقول : « إنَّ الجَذَعَ يُوفِى بِمَا يُوفِى بِهِ الثَّنِىُّ » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، وابنُ ماجه[1] . ولأنَّه يُجْزِئُ مِن بَعْضِ الأجْناسِ ، فأجْزَأ مِن جَمِيعِها ، كالثَّنِىِّ . ولَنا على إجْزاءِ الجَذَعِ مِن الضَّأْنِ ، حَدِيثُ مُجاشِعٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وعلى أنَّ الجَذَعَةَ مِن غيرِها لا تُجْزِئُ ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا تَذْبَحُوا إلَّا مُسِنَّةً ، فإنْ عَسُرَ عَلَيْكُمْ فَاذْبَحُوا الجَذَعَ مِنَ الضَّأْنِ » . وقال أبو بُرْدَةَ بنُ نِيَارٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه : عِنْدِى جَذَعَةٌ مِن المَعْزِ أحَبُّ إلَىَّ مِن شَاتَيْن ، فهل تُجْزِئُ عَنِّى ؟ قال : « نَعَمْ ، وَلَا تُجْزِئُ عَنْ أحَدٍ بَعْدَكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وحَدِيثُهم مَحْمُولٌ على الجَذَعِ مِن الضَّأْنِ ؛

الإنصاف

مِنَ الضَّأْنِ ، لمَن ذبَح قبلَ صلاةِ العيدِ جاهِلًا بالحُكْمِ ، إذا لم يكُنْ عندَه ما يُعْتَدُّ به فى الأُضْحِيَةِ وغيرِها ؛ لِقِصَّةِ أبى بُرْدَةَ . ويُحْمَلُ قوْلُه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « وَلَنْ تُجْزِئَ عَنْ أحَدٍ بَعْدَكَ » . أىْ بعدَ حالِكَ .

قوله : وهو ماله سِتَّةُ أشْهُرٍ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب ، وقطَعُوا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٤٤٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٤٤٤ .

المقنع وَثَنِيُّ الْإِبِلِ مَا كَمَلَ لَهُ خَمْسُ سِنِينَ ، وَمِنَ الْبَقَرِ مَا لَهُ سَنَتَانِ ، وَمِنَ

الشرح الكبير لِما ذَكَرْنا . قال إبراهيمُ الحَرْبِيُّ : إنَّما يُجْزِئُ الجَذَعُ مِن الضَّأْنِ ؛ لأنَّه يَنْزُو فيَلْقَحُ ، فإذا كان مِن المَعْزِ لم يَلْقَحْ حتى يكونَ ثَنِيًّا .

فصل : ولا يُجْزِئُ فى الأُضْحِيَةِ غيرُ بَهِيمَةِ الأنْعَامِ ، وإن كان أحَدُ أبَوَيْه وَحْشِيًّا . وحُكِيَ عن الحسنِ بنِ صالِحٍ ، أنَّ بَقَرَةَ الوَحْشِ تُجْزِئُ عن سَبْعَةٍ ، والظَّبْيَ عن واحِدٍ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : يُجْزِئُ وَلَدُ البَقَرَةِ الإنْسِيَّةِ إذا كان أبوه وَحْشِيًّا . وقال أبو ثَوْرٍ : يُجْزِئُ إذا كان مَنْسُوبًا إلى بَهِيمَةِ الأنْعَامِ . ولَنا ، قَوْلُه سبحانه : ﴿ لِّيَذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُم مِّن بَهِيمَةِ ٱلْأَنْعَـٰمِ ﴾[1] . وهى الإبِلُ والبَقَرُ والغَنَمُ . وعلى أصحابِ الرَّأْيِ ، أنَّه مُتَوَلِّدٌ بينَ ما يُجْزِئُ وبينَ ما لا يُجْزِئُ ، أشْبَهَ ما لو كانَتِ الأُمُّ وَحْشِيَّةً . والجَذَعُ مِن الضَّأْنِ ما له سِتَّةُ أشْهُرٍ . قال وَكِيعٌ : الجَذَعُ مِن الضَّأْنِ يكونُ ابنَ سَبْعَةِ أشْهُرٍ ، أو سِتَّةِ أشْهُرٍ . قال الخِرَقِيُّ : وسَمِعْتُ أبى يقولُ : سَأَلْتُ بعضَ أهْلِ البادِيَةِ : كيف تَعْرِفُونَ الضَّأْنَ إذا أجْذَعَ ؟ قالُوا : لا تَزالُ الصُّوفَةُ قائِمَةً على ظَهْرِه ما دامَ حَمَلًا ، فإذا نامَتِ الصُّوفَةُ على ظَهْرِه عُلِمَ أنَّه قد أجْذَعَ . وفيه قولٌ ، أنَّ الجَذَعَ مِن الضَّأْنِ ما له ثَمانِيَةُ أشْهُرٍ . ذَكَرَه ابنُ أبى مُوسَى .

١٣٤٣ – مسألة : (وثَنِيُّ الإبِلِ ما كَمَلَ له خَمْسُ سِنِينَ ، ومِن البَقَرِ

الإنصاف به . وقال فى « الإرْشادِ » : وللجَذَعِ ثَمانِ شُهورٍ .

قوله : وثَنِيُّ الإبِلِ ما كَمَلَ له خَمْسُ سِنِين ، ومِنَ البَقَرِ ماله سَنَتان . هذا

(١) سورة الحج ٣٤ .

المقنع

الْمَعْزِ مَالَهُ سَنَةٌ .

الشرح الكبير

ما له سَنَتَانِ ، ومِن المَعْزِ ما له سَنَةٌ) قال الأصْمَعِىُّ ، وأبو زيادٍ الكِلابِىُّ ، وأبو زيدٍ الأنصارِىُّ : إذا مَضَتِ السنةُ الخامسةُ على البَعِيرِ ، ودَخَل فى السادسةِ ، وأَلْقَى ثَنِيَّتَه ، فهو حِينئِذٍ ثَنِىٌّ . ويُرْوَى أنَّه يُسَمَّى ثَنِيًّا لأنَّه أَلْقَى ثَنِيَّتَه . وأمَّا البَقَرَةُ ، فهى التى لها سَنَتان . وقد قال النبىُّ ﷺ : « لَا تَذْبَحُوا إلَّا مُسِنَّةً » . ومُسِنَّةُ البَقَرِ التى لها سَنَتَان ، على ما ذَكَرْنا فى الزكاةِ[1] . وثَنِىُّ المَعْزِ ما له سَنَةٌ . [٣/١٢٠ ظ] وقال ابنُ أبى مُوسَى : فيه قَوْلٌ ، أنَّ ثَنِىَّ البَقَرِ ما دَخَل فى السَّنَةِ الرَّابِعَةِ . والأوَّلُ المَشْهُورُ فى المَذْهَبِ .

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « الإرْشادِ » : لِثَنِىِّ الإبلِ سِتُّ سِنِين كامِلَةً ، ولثَنِىِّ البَقَرِ ثَلاثُ سِنِين كامِلَةً . وجزَم به فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُجْزِئُ أعْلَى سِنًّا ممَّا تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : ويُجْزِئُ أعْلَى سِنًّا . وفى « التَّنْبِيهِ » ، وبِنْتُ المَخاضِ عن واحدٍ . وحُكِىَ رِوايةً . ونَقَل أبو طالِبٍ ، جَذَعُ إبِلٍ أو بَقَرٍ عن واحدٍ . اخْتارَه الخَلَّالُ . وسألَه حَرْبٌ ، أتُجْزِئُ عن ثَلاثٍ ؟ قال : يُرْوَى عن الحسَنِ . وكأنَّه سهَّل فيه . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : تُجْزِئُ بِنْتُ مَخاضٍ عن واحدٍ . قال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : تُجْزِئُ بِنْتُ المَخاضِ عن واحدٍ . الثَّانيةُ ، لا يُجْزِئُ بقَرُ الوَحْشِ فى الأُضْحِيَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كالزَّكاةِ . قال فى « الفُروعِ » : لا يُجْزِئُ فى هَدْيٍ ولا أُضْحِيَةٍ فى أشْهَرِ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقيل : يُجْزِئُ .

---

(١) انظر ما تقدم فى ٦/٤٣٦ .

المقنع

وَتُجْزِئُ الشَّاةُ عَنْ وَاحِدٍ ، وَالْبَدَنَةُ وَالْبَقَرَةُ عَنْ سَبْعَةٍ ، سَوَاءٌ أَرَادَ [٧٧و] جَمِيعُهُمُ الْقُرْبَةَ ، أَوْ بَعْضُهُمْ وَالْبَاقُونَ اللَّحْمَ .

الشرح الكبير

١٣٤٤ – مسألة : (وتُجْزِئُ الشاةُ عن واحِدٍ ، والبَدَنَةُ والبَقَرَةُ عن سَبْعَةٍ ، سَواءٌ أرادَ جَمِيعُهم القُرْبَةَ ، أو بَعْضُهم والباقُون اللَّحْمَ) أمَّا إجْزاءُ الشَّاةِ عن واحِدٍ ، فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، وقد روَى أبو أيُّوبَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : كان الرجلُ فى عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ يُضَحِّى بالشَّاةِ عنه وعن أهْلِ بَيْتِه ، فَيَأْكُلُونَ ويُطْعِمُونَ[1] . حَدِيثٌ صَحِيحٌ . وتُجْزِئُ البَدَنَةُ والبَقَرَةُ عن سَبْعَةٍ . وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وعائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وسالِمٌ ، والحسنُ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ،

الإنصاف

قوله : وتُجْزِئُ الشَّاةُ عن واحِدٍ . بلا نِزاعٍ ، وتُجْزِئُ عن أهْلِ بَيْتِه وعِيالِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا تُجْزِئُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال : وقيل : فى الثَّوابِ لا فى الإجْزاءِ .

قوله : والبَدَنَةُ والبَقَرَةُ عن سَبْعَةٍ ، سَوَاءٌ أرادَ جَمِيعُهم القُرْبَةَ ، أو بعضُهم والباقُون اللَّحْمَ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ؛ لأنَّ القِسْمَةَ إفْرازٌ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ولو كان بَعضُهم ذِمِّيًّا فى قِياسِ قوْلِه . قالَه القاضى . وقيل للقاضى : الشَّرِكَةُ فى الثَّمَنِ توجِبُ لكُلِّ واحدٍ قِسْطًا مِنَ اللَّحْمِ ،

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أن الشاة الواحدة تجزئ عن أهل البيت ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦/٣٠٤ . وابن ماجه ، فى : باب من ضحى بشاة عن أهله ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥١ . والإمام مالك ، فى : باب الشركة فى الضحايا ... ، من كتاب الضحايا . الموطأ ٢/٤٨٦ .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وعن ابنِ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، أنَّه قال : لا تُجْزِئُ نَفْسٌ واحِدَةٌ عن سَبْعَةٍ . ونَحْوُه قولُ مالكٍ ، إلَّا أن يَذْبَحَ عنه وعن أهْلِ بَيْتِه . قال أحمدُ : ما عَلِمْتُ أنَّ أحَدًا لا يُرَخِّصُ فى ذلك إلَّا ابنَ عُمَرَ . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ الجَزُورَ عن عَشَرَةٍ ، والبَقَرَةَ عن سَبْعَةٍ . وبه قال إسحاقُ ؛ لِما روَى رافِعٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَسَمَ فعَدَلَ عن عَشَرَةٍ مِن الغَنَمِ ببَعِيرٍ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : كُنَّا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى سَفَرٍ ، فحَضَرَ الأضْحَى ، فاشْتَرَكْنَا فى الجَزُورِ عن عَشَرَةٍ ، والبَقَرَةِ عن سَبْعَةٍ . رَواه ابنُ ماجه[2] . ولَنا ، ما

الإنصاف

والقِسْمَةُ بَيْعٌ ؟ فأجابَ بأنَّها إفْرازٌ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على المَنْعِ ، إنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . انتهى . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولهم قِسْمَتُها إنْ جازَ إبْدالُها . وقيل : أو حَرُمَ . وقُلْنا : هى إفْرازُ حَقٍّ . وإلَّا مَلَّكَه رَبُّه للفُقَراءِ المُسْتَحِقِّين ، فبَاعُوه[3] إنْ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قسمة الغنيمة ، وباب من عدل عشرا ، من كتاب الشركة ، وفى : باب من قسم الغنيمة فى غزوه وسفره ، وباب ما يكره من ذبح الإبل والغنم ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب التسمية على الذبيحة ... ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ٣/١٨١ ، ١٨٥ ، ٤/٨٩ ، ٩١ ، ٧/١١٨ . ومسلم ، فى : باب جواز الذبح بكل ما أنهر الدم ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣/١٥٥٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الذبيحة بالمروة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية النهبة ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/١٠١ . والنسائى ، فى : باب الإنسية تستوحش ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ٧/١٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب كم تجزئ من الغنم عن البدنة ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٤٨ .

(٢) فى : باب عن كم تجزئ البدنة والبقرة ؟ من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٤٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى البقر والجزور ، عن كم تجزئ ؟ ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٨٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاشتراك فى البدنة والبقرة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١٣٨ .

(٣) فى الأصل ، ط : « فأباعوه » .

الشرح الكبير

روَى جابرٌ ، قال : نَحَرْنَا بالحُدَيْبِيَةِ مع النبىِّ ﷺ البَدَنَةَ عن سَبْعَةٍ ، والبَقَرَةَ عن سَبْعَةٍ[1] . وقال أيضًا : كُنَّا نَتَمَتَّعُ مع رسولِ اللهِ ﷺ ، فَنَذْبَحُ البَقَرَةَ عن سَبْعَةٍ ، نَشْتَرِكُ فيها . رَواه مسلمٌ[2] . وهذا أصَحُّ مِن حَدِيثِهم . وأمّا حَدِيثُ رَافعٍ ، فهو فى القِسْمَةِ ، لا فى الأُضْحِيَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فسَواءٌ كان المُشْتَرِكُونَ مِن أهْلِ بَيْتٍ ، أو لم يَكُونُوا ، مُتَطَوِّعِينَ أو مُفْتَرِضِينَ ، أو كان بَعْضُهم يُرِيدُ القُرْبَةَ ، وبعضُهم يُرِيدُ اللَّحْمَ . وقال أبو حنيفةَ : يَجُوزُ إذا كانُوا كلُّهم مُتَقَرِّبِينَ ، ولا يَجُوزُ إذا لم يُرِدْ بعضُهم القُرْبَةَ . ولَنا ، أنَّ الجُزْءَ المُجْزِئَ لا يَنْقُصُ بإرَادَةِ الشَّرِيكِ غيرَ القُرْبَةِ ، فجازَ ، كما لو اخْتَلَفَتْ جِهاتُ القُرَبِ ، فأرادَ بَعْضُهم المُتْعَةَ ، والآخَرُ القِرانَ ، ولأنَّ كُلَّ إنْسانٍ إنَّما يُجْزِئُ عنه نَصِيبُه ، فلا يَضُرُّه نِيَّةُ غَيْرِه فى نَصِيبِه . ويَجُوزُ أن يَقْتَسِمُوا

الإنصاف

شاءُوا . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، نقَل أحمدُ ، فى ثَلاثَةٍ اشْتَرَكُوا فى بدَنَةٍ أُضْحِيَةً ، وقالوا : مَن جاءَنا يُرِيدُ أُضْحِيَةً شارَكْنَاه . فجاءَ قَوْمٌ فشارَكُوهم ، قال : لا تُجْزِئُ إلَّا عن

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب الاشتراك فى الهدى ، ... . من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٥٥/٢ . وأبو داود ، فى : باب فى البقر والجزور ، عن كم تجزئ؟ ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٨٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاشتراك فى البدنة والبقرة ، من أبواب الحج ، وفى : باب ما جاء فى الاشتراك فى الضحية ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ١٣٦/٤ ، ١٣٧ ، ٣٠٢/٦ . وابن ماجه ، فى : باب عن كم تجزئ البدنة والبقرة ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ١٠٤٧/٢ . والدارمى ، فى : باب البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٧٨/٢ . والإمام مالك ، فى : باب الشركة فى الضحايا ، ... ، من كتاب الضحايا . الموطأ ٤٨٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٣/٣ ، ٢٩٤ ، ٣١٦ ، ٣٥٣ ، ٣٩٦ .

(٢) فى : الباب السابق . صحيح مسلم ٩٥٦/٢ .

الشرح الكبير

اللَّحْمَ ؛ لأنَّ القِسْمَةَ إفْرازُ[1] حَقٍّ ، وليست بَيْعًا . ومَنَعَ منه أصْحابُ الشافعيِّ فى وَجْهٍ ، بناءً على أنَّ القِسْمَةَ بَيْعٌ ، وبَيْعُ لَحْمِ الهَدْىِ والأُضْحِيَةِ غيرُ جائِزٍ . ولَنا ، أنَّ أمْرَ النبىِّ ﷺ بالاشْتِراكِ ، مع أنَّ سُنَّةَ الهَدْىِ والأُضْحِيَةِ الأكْلُ منها ، دَلِيلٌ على تَجْوِيزِ القِسْمَةِ ، إذ به يُتَمَكَّنُ مِن الأكْلِ ، وكذلك الصَّدَقَةُ والهَدِيَّةُ .

فصل : ولا بَأْسَ أن يَذْبَحَ الرجلُ عن أهْلِ بَيْتِه شاةً واحِدَةً ، أو بَدَنَةً ، أو بَقَرَةً ، يُضَحِّى بها . نَصَّ عليه [١٢١/٣ و] أحمدُ . وبه قال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأوْزَاعِىُّ ، وإسحاقُ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ . قال صالِحٌ : قُلْتُ لأبى : يُضَحِّى بالشَّاةِ عن أهْلِ البَيْتِ ؟ قال : نعم ، لا بَأْسَ ، قد ذَبَحَ النبىُّ ﷺ كَبْشَيْن ، قال : « بِسْمِ اللهِ ، هَذا عَنْ مُحَمَّدٍ وَأهْلِ بَيْتِه » . وقَرَّبَ الآخَرَ ، وقال : « اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلَكَ ، عَمَّنْ وَحَّدَكَ مِنْ أُمَّتِى »[2] . وحُكِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يُضَحِّى

الإنصاف

الثَّلاثَةِ ؛ لأنَّهم أوْجَبُوها عن أنْفُسِهم . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : مِنَ الأصحابِ مَن جعَلَ المسْأَلَةَ على رِوايتَيْن ، ومنهم مَن جعَلَها على اخْتِلافِ حالَيْن ، فجوَّزَ الشَّرِكَةَ قبلَ الإيجابِ ، ومنَع منها بعدَ الإيجابِ . قلتُ : وهذا اخْتِيارُ الشيرازِىِّ . واقْتَصَرَ عليه الزَّرْكَشِىُّ ؛ فقال : الاعْتِبارُ أنْ يَشْتَرِكَ الجميعُ دَفْعَةً واحدةً ، فلو اشْتَرَكَ ثلاثَةٌ

---

(١) فى الأصل : « إقرار » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يستحب من الضحايا ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٨٦/٢ . وابن ماجه ، فى : باب أضاحى رسول الله ﷺ ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ١٠٤٣/٢ . والدارمى ، فى : باب السنة فى الأضحية ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٧٥/٢ ، ٧٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٥/٣ .

الشرح الكبير

بالشَّاةِ ، فتَجِيءُ ابْنَتُه ، فتَقُولُ : عَنِّى ؟ فيقُولُ : وعنك . وكَرِهَ ذلك الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّ الشاةَ لا تُجْزِئُ عن أكْثَرَ مِن واحِدٍ ، فإذا اشْتَرَكَ فيها اثْنانِ لم تُجْزِئْ عنهما ، كالأجْنَبِيَّيْن . ولَنا ، الحَدِيثُ الذى ذَكَرَه أحمدُ ، وروَى جابِرٌ ، قال : ذَبَح رسولُ اللهِ ﷺ يومَ الذَّبْحِ كَبْشَيْن أقْرَنَيْن أمْلَحَيْن مَوْجُوءَيْنِ[1] ، فلَمَّا وَجَّهَهُما ، قال : « وَجَّهْتُ وَجْهِىَ لِلَّذِى فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَالأرْضَ ، عَلَى مِلَّةِ إبْرَاهِيمَ حَنِيفًا ، وَمَا أنَا مِنَ المُشْرِكِينَ ، إنَّ صَلَاتِى وَنُسُكِى وَمَحْيَاىَ وَمَمَاتِى للهِ رَبِّ العَالَمِينَ ، لَا شَرِيكَ لَهُ ، وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ ، وَأنَا مِنَ المُسْلِمِينَ ، اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلَكَ ، عَن مُحَمَّدٍ وَأُمَّتِه ، بِسْمِ اللهِ ، واللهُ أكْبَرُ » . ثم ذَبَح . رَواه أبو داودَ[2] . وقد ذَكَرْنا حَدِيثَ أبى أيُّوبَ فى أوَّلِ المسألةِ .

الإنصاف

فى بقَرَةٍ ، وذكَر معْنَى النَّصِّ ، لم يَجُزْ إلَّا عن الثَّلاثَةِ . قالَه الشِّيرَازِىُّ . انتهى . الثَّانيةُ ، لو اشْتَرَكَ جماعةٌ فى بدَنَةٍ أو بقَرَةٍ للتَّضْحِيَةِ ، فذَبَحُوها على أنَّهم سَبْعَةٌ ، فَبانُوا ثمانِيَةً ، ذَبَحُوا شاةً وأجْزَأتْهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه ابنُ القاسِمِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، فى مَوْضِعٍ : قالَه أصحابُنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . ونقَل مُهَنَّا ، تُجْزِئُ عن سَبْعَةٍ ، ويُرْضُون الثَّامِنَ ويُضَحِّى . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . قال الشِّيرَازِىُّ : وقال بعضُ أصحابِنا : لا تُجْزِئُ عنِ الثَّامِنِ ، ويُعِيدُ عنِ الأُضْحِيَةِ . [٢/ ١٤و] الثَّالثةُ ، لو اشْتَرَكَ اثْنان فى شاتَيْن على الشُّيوعِ ، أجْزَأَ على الصَّحيحِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : أشْبَهُ الوَجْهَيْن الإجْزاءُ . فَقاسَه على

---

(١) موجوءين : خصيين .

(٢) انظر التخريج السابق .

المقنع

وَلَا يُجْزِئُ فِيهِمَا الْعَوْرَاءُ الْبَيِّنُ عَوَرُهَا ؛ وَهِيَ الَّتِي انْخَسَفَتْ عَيْنُهَا ، وَلَا الْعَجْفَاءُ الَّتِي لَا تُنْقِي ؛ وَهِيَ الْهَزِيلَةُ الَّتِي لَا مُخَّ فِيهَا ، وَالْعَرْجَاءُ الْبَيِّنُ ظَلْعُهَا ، فَلَا تَقْدِرُ عَلَى الْمَشْيِ مَعَ الْغَنَمِ ، وَالْمَرِيضَةُ الْبَيِّنُ مَرَضُهَا ، وَالْعَضْبَاءُ ؛ وَهِيَ الَّتِي ذَهَبَ أَكْثَرُ أُذُنِهَا أَوْ قَرْنِهَا .

الشرح الكبير

١٣٤٥ – مسألة : (ولا يُجْزِئُ فيهما[1] العَوْرَاءُ البَيِّنُ عَوَرُها ؛ وهى التى انْخَسَفَتْ عَيْنُها ، ولا العَجْفَاءُ التى لا تُنْقِى ؛ وهى الهَزِيلَةُ التى لا مُخَّ فيها ، ولا العَرْجَاءُ البَيِّنُ ظَلْعُهَا ، فلا تَقْدِرُ على المَشْىِ مع الغَنَمِ ، ولا المَرِيضَةُ البَيِّنُ مَرَضُها ، ولا العَضْبَاءُ ؛ وهى التى ذَهَبَ أكْثَرُ أُذُنِها أو قَرْنِها) أمَّا العُيُوبُ الأرْبَعَةُ الأُوَلُ ، فلا نَعْلَمُ بينَ أهْلِ العِلْمِ خِلافًا فى أنَّها تَمْنَعُ الإجْزاءَ فى الهَدْىِ والأُضْحِيَةِ ؛ لِما رَوَى البَراءُ بنُ عازِبٍ ، رَضِىَ

الإنصاف

قَوْلِ الأصحابِ فى التى قبلَها . وقيل : لا يُجْزِئُ . الرَّابعةُ ، لو اشْتَرَى رَجُلٌ سُبْعَ بقَرَةٍ ذُبِحَتْ للَّحْمِ ، على أنْ يُضَحِّىَ به ، لم يُجْزِئْه . قال الإمامُ أحمدُ : هو لَحْمٌ اشْتَراه ، وليس بأُضْحِيَةٍ . ذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه .

قوله : ولا يُجْزِئُ فيهما العَوْراءُ البَيِّنُ عَوَرُها . بلا نِزاعٍ . قال الأصحابُ : هى التى انْخَسَفَتْ عيْنُها وذَهَبَتْ ، فإنْ كان بها بَياضٌ لا يَمْنَعُ النَّظَرَ ، أجْزَأَتْ ، وإنْ أذْهَبَ الضَّوْءَ ، كالعَيْنِ القائمةِ ، ففى الإجْزاءِ بها رِوايتَان فى الخِلافِ . وقيل : وجْهَان . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، لاتُجْزِئُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : أصَحُّهما لا تُجْزِئُ عندى . [2]وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ »[2] . والثَّانى ، تُجْزِئُ .

---

(١) فى م : « فيها » .
(٢ – ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

اللهُ عنه ، قال : قامَ فِينَا رسولُ اللهِ ﷺ ، فقال : « أَرْبَعٌ لَا تَجُوزُ فِى الأَضَاحِى ؛ العَوْرَاءُ البَيِّنُ عَوَرُهَا ، وَالمَرِيضَةُ البَيِّنُ مَرَضُهَا ، وَالعَرْجَاءُ البَيِّنُ ظَلْعُهَا ، والعَجْفَاءُ التى لا تُنْقِى » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسَائِىُّ[1] . نَصَّ على الأَضَاحِى ، والهَدْىُ فى مَعْنَاهَا . ومَعْنَى العَوْرَاءِ البَيِّنِ عَوَرُها : التى قد انْخَسَفَتْ عَيْنُها ، والعَيْنُ عُضْوٌ مُسْتَطَابٌ ، فإن كان على عَيْنِها بَيَاضٌ ، و لم تَذْهَبْ ، جازَتِ التَّضْحِيَةُ بِها ؛ لأنَّ عَوَرَها ليس بِبَيِّنٍ ، ولا يَنْقُصُ ذلك لَحْمَها . والعَجْفَاءُ : المَهْزُولَةُ ، والتى لا تُنْقِى ، هى التى لا مُخَّ فيها فى عِظَامِها ؛ لهُزالِها ، والنِّقْىُ : المُخُّ . قال الشاعِرُ[2] :

لا يَشْتَكِينَ عملًا ما أَنْقَينْ
مَا دَامَ مُخٌّ فى سُلامَى أو عَيْنْ[3]

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : أَشْهَرُ الوَجْهَيْن الإجْزاءُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ونصُّ أحمدَ ، تُجْزِئُ . قلتُ : وهذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ كان على عَيْنِها بياضٌ و لم يُذْهِبِ الضَّوْءَ ، جازَتِ التَّضْحِيَةُ بها ؛ لأنَّ عوَرَها ليس ببَيِّنٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِه مِن طَريقٍ أوْلَى ، أنَّ العَمْياءَ لاتُجْزِئُ . وهو صحيحٌ ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يكره من الضحايا ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٨٧ ، ٨٨ . والنسائى ، فى : باب العرجاء ، من كتاب الأضاحى . المجتبى ٧/١٨٩ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما يكره أن يضحى به ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٠ ، ١٠٥١ .

(٢) هو النضر بن سلمة العجلى .

(٣) الرجز فى : مقاييس اللغة ١/٢٠٦ ، واللسان والتاج (م خ خ) ، واللسان (س ل م) .

الشرح الكبير

فهذه لا تُجْزِئُ ؛ لأنَّه لا مُخَّ[1] فيها ، إنَّما هى عِظامٌ مُجْتَمِعَةٌ . وأمَّا العَرْجاءُ البَيِّنُ عَرَجُها ، فهى التى بها عَرَجٌ فاحِشٌ ، وذلك يَمْنَعُها مِن اللَّحاقِ بالغَنَمِ ، فَيَسْبِقْنَها إلى الكَلَأِ ، فيَرْعَيْنَه ، لا تُدْرِكُهُنَّ ، فَيَنْقُصُ لَحْمُها ، فإن كان عَرَجًا يَسِيرًا لا يُفْضِى بها إلى ذلك ، أجْزَأتْ . وأمَّا المَرِيضَةُ البَيِّنُ مَرَضُها ، فقال الخِرَقِىُّ : هى التى [٣/١٢١ ظ] لا يُرْجَى بُرْؤُها ؛ لأنَّ ذلك يَنْقُصُ قِيمَتَها ولَحْمَها نَقْصًا كَثِيرًا . وقال القاضى : هى الجَرْباءُ ؛ لأنَّ الجَرَبَ إذا كَثُرَ يُهْزِلُ ويُفْسِدُ اللَّحْمَ . وهذا قولُ أصحابِ الشافعىِّ . قال شيخُنا[2] : والذى فى الحَدِيثِ : « المَرِيضَةُ البَيِّنُ مَرَضُهَا » . وهو الذى يَبِينُ أثَرُه عليها ، لأنَّ ذلك يَنْقُصُ لَحْمَها ويُفْسِدُه . وهذا أوْلَى مِمّا ذَكَرَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ؛ لأنَّه تَقْيِيدٌ للمُطْلَقِ ، وتَخْصِيصٌ للعُمُومِ بلا دَلِيلٍ ،

الإنصاف

وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قلتُ : لو نُقِلَ الخِلافُ الذى فى العَوْراءِ ، التى عليها بَياضٌ أذْهَبَ الضَّوْءَ فقط ، إلى العَمْياءِ ، لَكانَ مُتَّجَهًا .

قوله : ولا تُجْزِئُ العَرْجاءُ البَيِّنُ ظَلْعُها ، فلا تَقْدِرُ على المَشْىِ مع الغَنَمِ . لا تُجْزِئُ العَرْجاءُ ، قوْلًا واحدًا فى الجُمْلَةِ . ثم اخْتلَفوا فى مِقْدارِ ما يَمْنَعُ مِنَ الإجْزاءِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ما قالَه المُصَنِّفُ ، وهى التى لا تَقْدِرُ على المَشْىِ مع الغَنَمِ ، ومُشارَكَتِهم فى العَلَفِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : هى التى لا تَقْدِرُ أنْ تَتْبَعَ الغَنَمَ إلى المَنْحَرِ . قال أبو بَكْرٍ ، والقاضى : هى التى لا تُطِيقُ أنْ تَبْلُغَ المَنْسَكَ ، فإنْ كانت تقْدِرُ على المَشْىِ إلى مَوْضِعِ الذَّبْحِ ، أجْزأتْ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى الأصل : « لحم » .

(٢) فى : المغنى ١٣/٣٧٠ .

الشرح الكبير

والمَعْنَى يَقْتَضِى العُمُومَ ، كما يَقْتَضِيه اللَّفْظُ (١)فإن كان المرضُ الظاهرُ يُفسِدُ اللَّحمَ ويَنْقُصُه ، فلا مَعْنَى للخُصُوصِ مع عُمُومِ اللَّفْظِ(١) والمَعْنَى . وأمَّا العَضَبُ فهو ذَهابُ أكْثَرَ مِن نِصْفِ القَرْنِ أو الأُذُنِ ، وذلك يَمْنَعُ الإجْزاءَ أيْضًا . وبه قال النَّخَعِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : تُجْزِئُ مَكْسُورَةُ القَرْنِ . ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن علىٍّ ، وعَمّارٍ ، وابنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ . وقال مالكٌ : إن كان قَرْنُها يَدْمَى لم تُجْزِئْ ، وإلَّا أجْزَأتْ . وعن أحمدَ : لا تُجْزِئُ ما ذَهَبَ ثُلُثُ أُذُنِها . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ . وقال عَطاءٌ ، ومالكٌ : إذا ذَهَبَتِ الأُذُنُ كُلُّها لم تُجْزِئْ ، وإن ذَهَبَ يَسِيرٌ ، جازَ . واحْتَجُّوا بأنَّ قَوْلَ النبىِّ ﷺ : « أرْبَعٌ لا تَجُوزُ فِى الأضَاحِى » . يَدُلُّ على أنَّ غَيْرَها يُجْزِئُ ، ولأنَّ فى حَدِيثِ

الإنصاف

و « التَّلْخِيصِ » ، و « التَّرْغيبِ » : هى التى لا تقْدِرُ على المَشْىِ مع جِنْسِها . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على أنَّ الكبِيرَةَ لاتُجْزِئُ . وذكَرَه فى « الرَّوْضَةِ » .

قوله : والمَرِيضَةُ البَيِّنُ مَرَضُها . سواءٌ كانت بجَرَبٍ أو غيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » : ومابه مَرَضٌ مُفْسِدٌ للَّحمِ كجَرْباءَ . وقال الخِرَقِىُّ ، والشِّيرازِىُّ فى « الإيضَاحِ » : هى التى لا يُرْجَى بُرْؤُها . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم : المرِيضَةُ هى الجَرْباءُ . ولعَلَّهم أرادُوا مَثَلًا مِنَ الأمْثِلَةِ ، لا أنَّ المرَضَ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

البَراءِ ، عن عُبَيْدِ بنِ فَيْرُوزَ ، قال : قلت للبَراءِ : فإنِّى أَكْرَهُ النَّقْصَ مِن القَرْنِ والذَّنَبِ . قال : اكْرَهْ لِنَفْسِكَ ما شِئْتَ ، ولا تُضَيِّقْ على النّاسِ . ولأنَّ المَقْصُودَ اللَّحْمُ ، وهذا لا يُؤَثِّرُ فيه . ولَنا ، ما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يُضَحَّى بأعْضَبِ الأُذُنِ والقَرْنِ . قال قَتادَةُ : فسألْتُ سعيدَ بنَ المُسَيَّبِ ، فقال : نعم ، العضَبُ النِّصْفُ فأكْثَرُ مِن ذلك . رَواه النَّسائِىُّ ، وابنُ ماجه[1] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نَسْتَشْرِفَ العَيْنَ والأُذُنَ . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[2] . وهذا مَنْطُوقٌ يُقَدَّمُ على المَفْهُومِ .

فصل : ولا تُجْزِئُ العَمْياءُ ؛ لأنَّ النَّهْىَ عن العَوْراءِ تَنْبِيهٌ على العَمْياءِ ،

الإنصاف

مخْصُوصٌ بالجَرَبِ . وهو أوْلَى ، فيَكونُ مُوافِقًا للأوَّلِ .

قوله : والعَضْباءُ ؛ وهى التى ذهب أكثرُ أُذُنِها أو قَرْنِها . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وأشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ،

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب العضباء ، من كتاب الأضاحى . المجتبى ٧/١٩١ ، ١٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما يكره أن يضحى به ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يكره من الضحايا ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢ / ٨٨ . والترمذى ، فى : باب فى الضحية بعضباء القرن والأذن ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦ / ٣٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٨٠ ، ٨٣ ، ١٠٩ ، ١٢٧ ، ١٣٧ ، ١٥٠ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يكره من الضحايا ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢ / ٨٨ . والنسائى ، فى : باب المقابلة وهى ما قطع طرف أذنها ، وباب المدابرة وهى ما قطع من مؤخر أذنها ، وباب الخرقاء وهى التى تخرق أذنها ، من كتاب الأضاحى . المجتبى ٧ / ١٩٠ ، ١٩١ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما يكره من الأضاحى ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦ / ٢٩٦ ، ٢٩٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما يكره أن يضحى به ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٥٠ .

المقنع وَتُكْرَهُ الْمَعِيبَةُ الْأُذُنِ بِخَرْقٍ أَوْ شَقٍّ أَوْ قَطْعٍ لِأَقَلَّ مِنَ النِّصْفِ .

الشرح الكبير ولا تُجْزِئُ ، وإن لم يَكُنْ عَمَاهَا بَيِّنًا ؛ لأنَّ العَمَى يَمْنَعُ مَشْيَها مع الغَنَمِ ومُشَارَكَتَها فى العَلَفِ . ولا تُجْزِئُ ما قُطِعَ منها عُضْوٌ ، كالأَلْيَةِ والأَطْبَاءِ[1] ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : لا تَجُوزُ العَجْفَاءُ ، ولا الجَدّاءُ . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . هى التى قد يَبِسَ ضَرْعُها . ولأنَّه أَبْلَغُ فى الإِخْلَالِ بالمَقْصُودِ مِن ذَهابِ شَحْمَةِ العَيْنِ .

فصل : (وتُكْرَهُ المَعِيبَةُ الأُذُنِ بخَرْقٍ أو شَقٍّ أو قَطْعٍ لأقَلَّ مِن النِّصْفِ) لِمَا روَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أَمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أن نَسْتَشْرِفَ العَيْنَ والأُذُنَ ، ولا نُضَحِّىَ بمقابَلَةٍ ، ولا مُدابَرَةٍ ، ولا شَرْقَاءَ ،

الإنصاف وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، هى التى ذهَب ثُلُثُ قَرْنِها . اختارَه أبو بَكْرٍ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . ونقَل أبو طالِبٍ ، النِّصْفُ فأكْثَرُ . وذكَر الخَلَّالُ ، أنَّهم اتَّفَقُوا أنَّ نِصْفَه أو أكثرَ لا يُجْزِئُ . وقيل : فوقَ الثُّلُثِ لا يُجْزِئُ . قاله القاضى فى « الجامِعِ » . وذكَره ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً . وكَوْنُ العَضْباءِ لا تُجْزِئُ ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ؛ يجُوزُ أعْضَبُ الأُذُنِ والقَرْنِ مُطْلَقًا ؛ لأنَّ فى صِحَّةِ الخبَرِ نظَرًا ، والمَعْنَى يَقْتَضِى ذلك ؛ لأنَّ القَرْنَ لا يُؤْكَلُ ، والأُذُنَ لا يُقْصَدُ أكْلُها غالِبًا ، ثم هى كقَطْعِ الذَّنَبِ ، وأوْلَى بالإجْزاءِ . قلتُ : هذا الاحْتِمالُ هو الصَّوابُ .

قوله : وتُكْرَهُ المَعِيبَةُ الأُذُنِ بخَرْقٍ أو شَقٍّ أو قَطْعٍ لأقَلَّ مِنَ النِّصْفِ . وكذا

---

(١) الأطباء : حلمات الضرع .

الشرح الكبير

ولا خَرْقَاءَ . قال زُهَيْرٌ : قُلْتُ لأبى إسحاقَ : ما المُقابَلَةُ ؟ قال : تُقْطَعُ [١٢٢/٣ و] طَرَفُ الأُذُنِ . قُلْتُ : فَمَا المدابَرَةُ ؟ قال : تُقْطَعُ مِن مُؤَخَّرِ الأُذُنِ . قلتُ : فما الخَرْقَاءُ ؟ قال : شَقُّ الأُذُنِ . قلتُ : فَمَا الشَّرْقَاءُ ؟ قال: تُشَقُّ أُذُنُها للسِّمَةِ. رَواه أبو داودَ[1]. وقال القاضى: الخَرْقاءُ، التى قد انْثَقَبَتْ أُذُنُها، والشَّرْقَاءُ، التى تُشَقُّ أُذُنُها ويَبْقَى كالشّاخِتَيْن[2]. وهذا نَهْىُ تَنْزِيهٍ . ويَحْصُلُ الإجْزاءُ بها ؛ لأنَّ اشْتِراطَ السَّلامَةِ مِن ذلك يَشُقُّ ،

الإنصاف

الأقَلُّ مِنَ الثُّلُثِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَلَه الجماعَةُ فى أقَلَّ مِنَ الثُّلُثِ ، وفى الخَرْقِ والشَّقِّ . وتقدَّم رِوايَةٌ بعدَمِ إجْزاءِ ما ذهَب ثُلُثُ أُذُنِها أو قَرْنِها . وقَوْلٌ : لا يُجْزِئُ ما ذهَب منه أكثرُ مِنَ الثُّلُثِ . واخْتارَ صاحِبُ « الإرْشادِ » ، أنَّه لا يُجْزِئُ ما ذهَب منه أقَلُّ مِن ثُلُثِ أُذُنِها أو قَرْنِها ، ولا المَعِيبَةُ بخَرْقٍ أو شَقٍّ ؛ لقَوْلِ علىٍّ رَضِىَ اللهُ عنه : لايُضَحَّى بمُقابلَةٍ ؛ وهى ما قُطِعَ شىءٌ من مُقَدَّمِ أُذُنِها ، ولا بمُدابرَةٍ ؛ وهى ما كان ذلك مِن خَلْفِ أُذُنِها ، ولا شَرْفاءَ ؛ وهى ما شَقَّ الكَىُّ أُذُنَها ، ولا خَرْقاءَ ؛ وهى ماثقَب الكَىُّ أُذُنَها . وحمَلَه الأصحابُ على نَهْىِ التَّنْزيهِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، ذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ الهَتْماءَ لا تُجْزِئُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : لم أعْثُرْ لأصحابِنا [٢/ ١٤ظ] فيها بشىءٍ ، وقِياسُ المذهبِ أنَّها لا تُجْزِئُ . وجزَم بعَدَمِ الإجزاءِ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : تُجْزِئُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالهَتْماءُ ؛ هى

---

(١) انظر التخريج السابق .

(٢) فى م : « كالشتاخين » والشاخت : الدقيق الضامر من غير هزال .

المقنع وَتُجْزِئُ الْجَمَّاءُ وَالْبَتْرَاءُ وَالْخَصِيُّ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ: لَا تُجْزِئُ الْجَمَّاءُ .

الشرح الكبير ولا يَكادُ يُوجَدُ سالِمٌ مِن هذا كُلِّه . وذَكَر ابنُ أبى مُوسَى فى « الإرْشادِ » أنَّها لا تُجْزِئُ ؛ لظاهِرِ الحَدِيثِ . والجُمْهُورُ على خِلافِ هذا ؛ للمَشَقَّةِ .

١٣٤٦ – مسألة : (وتُجْزِئُ الجَمَّاءُ والبَتْرَاءُ والخَصِيُّ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا تُجْزِئُ الجَمّاءُ) تُجْزِئُ الجَمَّاءُ ، وهى التى لم يُخْلَقْ لها

الإنصاف التى ذَهَبَتْ ثَنايَاها مِن أصْلِها . قالَه فى « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هى التى سقَط بعضُ أسْنانِها . الثَّانيةُ ، قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » : لا تُجْزِئُ القَصْماءُ[1] ؛ وهى التى انْكَسرَ عِلافُ قَرْنِها . الثَّالثةُ ، لو قُطِعَ مِنَ الأَلْيَةِ دُونَ الثُّلُثِ ، فنقَل جَعْفَرٌ فيها ، لا بَأْسَ به . ونقَل هارُونُ ، كلُّ ما فى الأُذُنِ وغيرِه مِنَ الشَّاةِ دُونَ النِّصْفِ لا بَأْسَ به . قال الخَلَّالُ : روَى هارُونُ وحَنْبَلٌ فى الأَلْيَةِ ، ما كان دُونَ النِّصْفِ أيضًا . قال : فهذه رُخْصَةٌ فى العَيْنِ وغيرِها ، واخْتِيارُ أبى عَبْدِ اللهِ ، لا بأْسَ بكُلِّ نَقْصٍ دُونَ النِّصْفِ ، وعليه أعْتَمِدُ . قال : ورَوَى الجماعةُ التَّشْديدَ فى العَيْنِ ، وأنْ تكونَ سَلِيمَةً . الرَّابعةُ ، الجَدَّاءُ ، والجَدْباءُ ؛ وهى التى شابَ ونَشِفَ ضَرْعُها وجَفَّ ، لا تُجْزِئُ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم .

قوله : وتُجْزِئُ الجَمَّاءُ والبَتْرَاءُ والخَصِيُّ . أمَّا الجَمَّاءُ ؛ وهى التى لا قَرْنَ لها ، على الصَّحيحِ . وقيل : هى التى انْكَسَرَ كلُّ قَرْنِها . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال

---

(١) فى النسخ : « العصماء » . وللصواب ما أثبتناه ، لأن « العصماء » بالعين هى بيضاء اليدين .

الشرح الكبير

قَرْنٌ ، والصَّمْعَاءُ ، وهى الصَّغِيرَةُ الأُذُنِ ، والبَتْرَاءُ ، وهى التى لا ذَنَبَ لها ، سَواءٌ كان خِلْقَةً أو مَقْطُوعًا . ومَن لم يَرَ بالبَتْراءِ بَأْسًا ابنُ عُمَرَ ، وسعيدُ ابنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىُّ . وكَرِهَ اللَّيْثُ أن يُضَحَّى بالبَتْراءِ ما فوقَ القَبْضَةِ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا تُجْزِئُ الجَمَّاءُ ؛ لأنَّ ذَهابَ أكْثَرَ مِن نِصْفِ القَرْنِ يَمْنَعُ ، فذَهابُ جَمِيعِه أوْلَى ، ولأنَّ ما مَنَع منه العَوَرُ مَنَع منه العَمَى ، فكذلك ما مَنَعَ منه العَضَبُ يَمْنَعُ منه كَوْنُه أجَمَّ . ولَنا ، أنَّ هذا نَقْصٌ لا يَنْقُصُ اللَّحْمَ ، ولا يُخِلُّ بالمَقْصُودِ ، ولم يَرِدْ به نَهْىٌ ، فوَجَبَ أن يُجْزِئَ ؛ وفارَقَ العَضَبَ ؛ فإنَّه قد نُهِىَ عنه ، وهو عَيْبٌ ، فإنَّه رُبَّما دَمِىَ وآلَمَ الشّاةَ ، فيكونُ كمَرَضِها ، ويُقَبِّحُ مَنْظَرَها ، بخِلافِ الأجَمِّ ، فإنَّه ليس بمَرَضٍ ولا عَيْبٍ . وما كان كامِلَ الخِلْقَةِ فهو أفْضَلُ ؛

الإنصاف

ابنُ البَنَّا : هى التى لم يُخْلَقْ لها قَرْنٌ ولا أُذُنٌ ، فتُجْزِئُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى . وصحَّحَه ابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال ابنُ حامدٍ : لا تُجْزِئُ الجَمَّاءُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْنِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

فائدة : لو خُلِقَتْ بلا أُذُنٍ ، فهى كالجَمَّاءِ . قالَه فى « الرَّوْضَةِ » . وقطَع فى « الرِّعايَةِ » بالإجْزاءِ . وأمَّا البَتْراءُ ، وهى التى لا ذَنَبَ لها ، فتُجْزِئُ ، على الصَّحيحِ

الشرح الكبير

فإنَّ النبىَّ ﷺ ضَحَّى بكَبْشٍ أقْرَنَ فَحيلٍ[1] ، وقال : « خَيْرُ الأُضْحِيَةِ الكَبْشُ الأقْرَنُ »[2] .

فصل : ويُجْزِئُ الخَصِىُّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ضَحَّى بِكَبْشَيْنِ مَوْجُوءَيْن[3] . والوَجْأُ رَضُّ الخُصْيَتَيْنِ ، وما قُطِعَتْ خُصْيَتَاهُ أو سُلَّتَا فى

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا تُجْزِئُ . نقَل حَنْبَلٌ ، لا يُضَحَّى بأَبْتَرَ ، ولا بنَاقِصَةِ الخَلْقِ . وقطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، وألْحَقَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ بالبَتْراءِ ، ما قُطِعَ ذَنَبُها . ويَحْتَمِلُه كلامُه فى « التَّلْخيصِ » ؛ فإنَّه قال : هى المَبْتُورَةُ الذَّنَبِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : والبَتْراءُ ، المَقْطوعَةُ الذَّنَبِ . وقيل : هى التى لا ذَنَبَ لها خِلْقَةً . وأمَّا الخَصِىُّ ؛ وهو الذى قُطِعَتْ خُصْيَتاه ، أو سُلَّتا فقط ، فجزَم المُصَنِّفُ ، أنَّه يُجْزِئُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وكذلك الحُكْمُ لو رُضَّتْ خُصْيَتاه أيضًا . ولو كان خَصِيًّا مَجْبُوبًا ،

---

(١) فى م : « كحيل » .

وأخرجه أبو داود ، فى : باب ما يستحب من الضحايا ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٨٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ما يستحب من الأضاحى ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٢٩٣/٦ . والنسائى ، فى : باب الكبش ، من كتاب الضحايا . المجتبى ١٩٥/٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما يستحب من الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ١٠٤٦/٢ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا سلمة بن شبيب ... ، من أبواب الأضحية . عارضة الأحوذى ٣١٧/٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما يستحب من الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ١٠٤٦/٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣١ .

المقنع

وَالسُّنَّةُ نَحْرُ الْإِبِلِ قَائِمَةً مَعْقُولَةً يَدُهَا الْيُسْرَى ، فَيَطْعَنُهَا بِالْحَرْبَةِ فِى الْوَهْدَةِ الَّتِى بَيْنَ أَصْلِ الْعُنُقِ وَالصَّدْرِ ، وَيَذْبَحُ الْبَقَرَ وَالْغَنَمَ .

الشرح الكبير

مَعْنَاه ، ولأنَّ الخَصْىَ إذْهابُ عُضْوٍ غيرِ مُسْتَطَابٍ ، يَطِيبُ اللَّحْمُ بذَهابِه ويَسْمَنُ . قال الشَّعْبِىُّ : ما زَادَ فى لَحْمِه وشَحْمِه أكْثَرُ مِمّا ذَهَب منه . وبهذا قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

١٣٤٧ – مسألة : (والسُّنَّةُ نَحْرُ الإبِلِ قائِمَةً مَعْقُولَةً يَدُهَا اليُسْرَى ، فيَطْعَنُها بالحَرْبَةِ فى الوَهْدَةِ التى بينَ أصْلِ العُنُقِ والصَّدْرِ ، ويَذْبَحُ البَقَرَ والغَنَمَ) السُّنَّةُ نَحْرُ الإبِلِ كما ذَكَر . ومِمَّن اسْتَحَبَّ ذلك مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال عَطاءٌ : يُسْتَحَبُّ وهى بارِكَةٌ . وجَوَّزَ

الإنصاف

فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُجْزِئُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم : ويُجْزِئُ الخَصِىُّ غيرُ المَجْبوبِ . وقيلَ : يُجْزِئُ . جزَم به ابنُ البَنَّا فى « الخِصَالِ » ، وفسَّرَ الخَصِىَّ بمَقْطوعِ الذَّكَرِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ ، أنَّ الحَمْلَ لا يَمْنَعُ الإجْزاءَ . وقيل للقاضى فى « الخِلافِ » : الحامِلُ لا تُجْزِئُ فى الأُضْحِيَةِ ، فكذلك فى الزَّكاةِ ؟ فقال : القَصْدُ مِنَ الأُضْحِيَةِ اللَّحْمُ ، والحَمْلُ ينْقُصُ اللَّحْمَ ، والقَصْدُ مِنَ الزَّكاةِ الدَّرُّ والنَّسْلُ ، والحامِلُ أقْرَبُ إلى ذلك مِنَ الحائلِ ، فأجْزأَتْ .

قوله : والسُّنَّةُ نَحْرُ الإبِلِ قائمةً مَعْقُولَةً يَدُها اليُسْرَى . هذا المذهبُ ، وعليه

الشرح الكبير

الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ كِلَا الأمْرَيْن . ولَنا ، ما روَى زِيادُ بنُ جُبَيْرٍ ، قال : رَأَيْتُ ابنَ عُمَرَ أتَى على رجلٍ أناخَ بَدَنَتَه لِيَنْحَرَها ، فقال : ابْعَثْهَا قِيامًا مُقَيَّدَةً ، سُنَّةَ مُحَمَّدٍ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[1]. وروَى أبو داودَ[2]، بإسْنادِه [١٢٢/٣ ظ] عن عبدِ الرحمنِ بنِ سابطٍ[3] ، أنَّ النبىَّ ﷺ وأصحابَه كانُوا يَنْحَرُونَ البَدَنَةَ مَعْقُولَةَ اليُسْرَى ، قائِمَةً على ما بَقِىَ مِن قَوائِمِها . وفى قَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا ﴾[4] . دَلِيلٌ على أنَّها تُنْحَرُ قائِمَةً . وقِيلَ فى تَفْسِيرِ قَوْلِه تعالى : ﴿ فَٱذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهَا صَوَآفَّ ﴾[4] أى قِيامًا. وكَيْفَما نَحَر أجْزَأه. قال أحمدُ: ويَنْحَرُ الإبِلَ مَعْقُولَةً على ثَلاثِ قَوائِمَ ، فإن خَشِىَ عَلَيْها أن تَنْفِرَ أناخَها . ويَذْبَحُ البَقَرَ والغَنَمَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تَذْبَحُواْ بَقَرَةً ﴾[5] . وروَى أنَسٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ ضَحَّى بِكَبْشَيْنِ ، ذَبَحَهُما بيَدِه[6] . فإن ذَبَح ما يُنْحَرُ ، أو نَحَر ما يُذْبَحُ ، جاز ، وأُبِيحَ ؛ لأنَّه لم يَتَجاوَزْ مَحِلَّ

الإنصاف

الأصحابُ . ونقل حَنْبَلٌ ، يفْعَلُ كيفَ شاءَ ، بارِكَةً وقائمةً .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب نحر الإبل مقيدة ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١٠ . ومسلم ، فى : باب نحر البدن قيامًا مقيدة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٥٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف تنحر البدن ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٩ . والدارمى ، فى : باب فى نحر البدن قياما ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢ / ٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣ ، ١٣٩ .

(٢) فى : باب كيف تنحر البدن ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ٤٠٩/١ .

(٣) فى م : « ساباط » .

(٤) سورة الحج ٣٦ .

(٥) سورة البقرة ٦٧ .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣١ .

المقنع

وَيَقُولُ عِنْدَ ذَلِكَ : بِسْمِ اللهِ وَاللهُ أَكْبَرُ ، اللَّهُمَّ هَذا مِنْكَ وَلَكَ .

الشرح الكبير

الذَّبْحِ ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللهِ[1] عَلَيْهِ فَكُلْ »[2] . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه تَوَقَّفَ فى أكْلِ البَعِيرِ إذا ذُبِحَ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِمَا ذَكَرْنَا .

١٣٤٨ – مسألة : (ويقولُ عندَ ذلك : بسمِ اللهِ واللهُ أكْبَرُ ، اللَّهُمَّ هذا مِنْكَ وَلَكَ) يُسْتَحَبُّ تَوْجِيهُ الذَّبِيحَةِ إلى القِبْلَةِ ، وأن يقولَ : بِسْمِ اللهِ وَاللهُ أكْبَرُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ثَبَتَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا ذَبَحَ يقولُ : « بِسْمِ اللهِ وَاللهُ أكْبَرُ » . وإن قال ما وَرَدَ عن النبيِّ ﷺ مِمّا زَادَ على ذلك فحَسَنٌ ، فقد روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبيَّ ﷺ

الإنصاف

فائدة : قولُه : ويقولُ عندَ ذلك : بِسْمِ اللهِ واللهُ أكبرُ ، اللَّهُمَّ هذا منك ولك . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ ذلك ، ويُسْتَحَبُّ أيضًا أنْ يُوَجِّهَها إلى القِبْلَةِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » : على جَنْبِها الأيْسَرِ . قال الإمامُ أحمدُ : يُسَمِّى ، ويُكَبِّرُ حينَ يُحَرِّكُ يدَه بالقَطْعِ . ونصَّ أحمدُ ، أنَّه لا بأْسَ أنْ يقولَ : اللَّهُمَّ تقبَّلْ مِن فُلانٍ . وذكَر بعضُ الأصحابِ ، أنَّه يقولُ :

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قسمة الغنم ، وباب من عدل عشرا ، من كتاب الشركة ، وفى : باب ما يكره من ذبح الإبل والغنم فى المغانم ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب التسمية على الذبيحة ومن ترك متعمدا ، وباب ما أنهر الدم ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٣/١٨١ ، ١٨٦ ، ٤/٩١ ، ٧/١١٨ ، ١١٩ . وأبو داود ، فى : باب فى الذبيحة بالمروة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩١ ، ٩٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الذكاة بالقصب وغيره ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٦/٢٨٦ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الذبح بالظفر ، وباب فى الذبح بالسن ، وباب المنفلتة التى لا يقدر على أخذها ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧/١٩٩ ، ٢٠١ . وابن ماجه ، فى : باب ما يذكى به ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤/١٤٠ ، ١٤٢ .

الشرح الكبير

ذَبَح يومَ العِيدِ كَبْشَيْنِ ، ثم قال حينَ وَجَّهَهُما : « وَجَّهْتُ وَجْهِيَ لِلَّذِى فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضَ حَنِيفًا وَمَا أَنَا مِنَ المُشْرِكِينَ ، إنَّ صَلَاتِى وَنُسُكِى وَمَحْيَاىَ وَمَمَاتِى للهِ رَبِّ العَالَمِينَ ، لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا مِنَ المُسْلِمِينَ . بِسْمِ اللهِ وَاللهُ أَكْبَرُ ، اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلَكَ ، عَنْ مُحَمَّدٍ وَأُمَّتِهِ » . رَواه أبو داودَ[1]. فإنِ اقْتَصَر على التَّسْمِيَةِ ، أو وَجَّهَ الذَّبِيحَةَ إلى غيرِ القِبْلَةِ، تَرَكَ الأَفْضَلَ ، وأجْزَأه . هذا قولُ القاسِمِ ، والنَّخَعِيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، والشافعيِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وكَرِهَ ابنُ عُمَرَ ، وابنُ سِيرِينَ الأَكْلَ مِن الذَّبِيحَةِ إذا وُجِّهَتْ إلى غيرِ القِبْلَةِ . والصَّحِيحُ أنَّه غيرُ واجِبٍ ؛ لأنَّه لم يَقُمْ عليه دَلِيلٌ .

فصل : إذا قال : اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّى ومِن فُلانٍ . بعدَ قَوْلِه : اللَّهُمَّ هذا مِنْكَ ولكَ . فحَسَنٌ . وهو قَوْلُ الأَكْثَرِينَ . وقال أبو حنيفةَ : يُكْرَهُ أن يَذْكُرَ اسمَ غيرِ اللهِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَآ أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ ٱللَّهِ ﴾[2] . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنْ مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ وَأُمَّةِ مُحَمَّدٍ ﷺ » . رَواه مسلمٌ[3] . وهذا نَصٌّ لا يُعَرَّجُ على خِلافِه ، وليس عليه أن يقولَ عمَّن ، فإنَّ النِّيَّةَ تُجْزِئُ بغيرِ خِلافٍ .

الإنصاف

اللَّهُمَّ تقبَّلْ مِنِّى كما تقبَّلْتَ مِن إبْراهِيمَ خَلِيلِك . وقالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . ويقولُ إذا ذَبَحَ : « وَجَّهْتُ وَجْهِيَ » إلى قولِه : « وَأَنَا مِنَ المُسْلِمِينَ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٣ .

(٢) سورة البقرة ١٧٣ .

(٣) فى : باب استحباب الضحية ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ١٥٥٧/٣ .وانظر تخريج=

المقنع

وَلَا يُسْتَحَبُّ أَنْ يَذْبَحَهَا إِلَّا مُسْلِمٌ ، فَإِنْ ذَبَحَهَا بِيَدِهِ كَانَ أَفْضَلَ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ، اسْتُحِبَّ أَنْ يَشْهَدَهَا .

الشرح الكبير

١٣٤٩ – مسألة : (ولا يُسْتَحَبُّ أن يَذْبَحها إلَّا مُسْلِمٌ ، وإن ذَبَحها بيَدِه كانَ أفْضَلَ ، فإن لم يَفْعَلْ ، اسْتُحِبَّ أن يَشْهَدَها) يُسْتَحَبُّ أن لا يَذْبَحَ الأُضْحِيَةَ إلَّا مُسْلِمٌ ؛ لأنَّها قُرْبَةٌ ، فلا يَلِيها غيرُ أهْلِ القُرْبَةِ . فإنِ اسْتَنَابَ ذِمِّيًّا فى ذَبْحِها ، أجْزَأتْ مع الكَرَاهَةِ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ ، لا يَجُوزُ أن يَذْبَحَها إلَّا مُسْلِمٌ . وهو قَوْلُ مالكٍ . [١٢٣/٣ و] ومِمَّن كَرِهَ ذلك ؛ علىٌّ ، وابنُ عباسٍ ، وجابرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ . قال جابرٌ : لا يَذْبَحُ النُّسُكَ إلَّا مُسْلِمٌ . لأنَّ فى حَدِيثِ ابنِ عباسٍ الطَّوِيلِ عن النبىِّ ﷺ : « وَلَا يَذْبَحُ ضَحَايَاكُمْ إلَّا طَاهِرٌ »[1] . ولأنَّ الشُّحُومَ تَحْرُمُ علينا مِمّا يَذْبَحُونَه ، على رِوَايَةٍ ، فيكونُ ذلك بمَنْزِلَةِ إتْلافِه . وحَكَى ابنُ أبى موسى رِوايَةً ثالِثَةً ، أنَّه إن كان بَعِيرًا لم يُنْحَرْ ، وإلَّا أجْزَأ فى أصَحِّ الرِّوَايَتَيْن . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّ مَن جاز له ذَبْحُ غيرِ الأُضْحِيَةِ ، جازَ له ذَبْحُ الأُضْحِيَةِ ، كالمُسْلِمِ ، ويَجُوزُ أن يَتَوَلَّى الكافِرُ ما كان قُرْبَةً للمُسْلِمِ ،

الإنصاف

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمه اللهُ ، بقولِه : ويُسْتَحَبُّ أنْ لا يذْبَحها إلَّا مُسْلِمٌ . جَوازَ ذَبْحِ الكِتابِىِّ لها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وعامَّةُ الأصحابِ . وقدَّمه فى

= الحديث السابق .

(١) لم نجده .

الشرح الكبير

كبِناءِ المَسَاجِدِ والقَناطِرِ ، ولا نُسَلِّمُ تَحْرِيمَ الشُّحُومِ علينا بِذَبْحِهم ، والحدِيثُ مَحْمُولٌ على الاسْتِحْبابِ ، والأَوْلَى أن يَذْبَحَها المُسْلِمُ ؛ لِيَخْرُجَ مِن الخِلافِ . وذَبْحُها بيَدِه أفْضَلُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ ضَحَّى بكَبْشَيْنِ أقْرَنَيْن أمْلَحَيْن ، ذَبَحَهُما بِيَدِه ، وسَمَّى ، وَوَضَع رِجْلَه على صِفاحِهِما[1] . ونَحَرَ البَدَناتِ السِّتَّ بيَدِه[2] . [3]ونَحر فى البُدْنِ[3] التى ساقَها فى حَجَّتِه

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، [٢/ ١٥و] و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . و « التَّلْخيصِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، فى غيرِ الإبِلِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، لا يُجْزِئُ ذَبْحُه . وعنه ، لا يُجْزِئُ ذَبْحُه للإبِلِ خاصَّةً . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الإرْشادِ » . واخْتارَه الشِّيرَازِىُّ ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقال الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهما » : جَوازُ ذَبْحِ الكِتابِىِّ على الرِّوايَةِ التى تقولُ : الشُّحُومُ المُحَرَّمَةُ على اليَهودِ لا تُحَرَّمُ علينا . زادَ الشَّرِيفُ ، أو على كِتابِىٍّ نَصْرانِىٍّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ومُقْتَضَى هذا أنَّ محَلَّ الرِّوايتَيْن على القَوْلِ بحِلِّ الشُّحومِ ، وأمَّا إنْ قُلْنا بتَحْريمِ الشُّحومِ ، فلا يَلِى اليَهودُ . بلا نزاع .

قوله : وإنْ ذَبَحَها بيَدِه ، كان أفْضَلَ . بلا نِزاعٍ ، ونصَّ عليه . فإنْ لم يفْعَلْ ، اسْتُحِبَّ أنْ يُوَكِّلَ فى الذَّبْحِ ، ويَشْهَدَه . نصَّ عليه . وقال بعضُ الأصحابِ : إنْ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٣ - ٣) سقط من النسخ ، وأثبتناها من المغنى ١٣/٣٨٩ .

المقنع

وَوَقْتُ الذَّبْحِ يَوْمُ الْعِيدِ بَعْدَ الصَّلَاةِ أَوْ قَدْرِهَا ، إِلَى آخِرِ يَوْمَيْنِ [٧٧ظ] مِنْ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ .

الشرح الكبير

ثلاثًا وستِّين بَدَنَةً بيَدِه[1] . ولأنَّ فِعْلَه قُرْبَةٌ ، وتَوَلِّى القُرْبَةِ بنَفْسِه أَوْلَى مِن الاسْتِنَابَةِ فيها ، والاسْتِنَابَةُ جائِزَةٌ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ اسْتَنَابَ مَن نَحَر ما بَقِىَ مِن بُدْنِه . وهذا لا خِلافَ فيه . وإن لم يَذْبَحْها بيَدِه ، اسْتُحِبَّ أن يَحْضُرَ ذَبْحَها ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ ابنِ عباسٍ الطَّوِيلِ : « وَاحْضُرُوهَا إذَا ذَبَحْتُمْ ، فَإنَّه يُغْفَرُ لَكُمْ عِنْدَ أَوَّلِ قَطْرَةٍ مِنْ دَمِهَا » . ورُوِىَ أنَّ النبيَّ ﷺ قال لفَاطِمَةَ : « احْضُرِى أُضْحِيَتَكِ يُغْفَرْ لَكِ بِأَوَّلِ قَطْرَةٍ مِنْ دَمِهَا »[2] .

١٣٥٠ – مسألة : (ووَقْتُ الذَّبْحِ يومُ العِيدِ بعدَ الصلاةِ أو قدرِها ، إلى آخِرِ يَوْمَيْنِ مِن أيامِ التَّشْرِيقِ) الكَلامُ فى وَقْتِ الذَّبْحِ فى ثلاثةِ أشْياءَ ؛

الإنصاف

عجَز عنِ الذَّبْحِ ، أمْسَك بيَدِه السِّكِّينَ حالَ الإمْرارِ ، فإنْ عجَز ، فَلْيَشْهَدْها . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وإذا وَكَّلَ فى الذَّبْحِ ، اعْتُبِرَتِ النِّيَّةُ مِنَ المُوَكَّلِ إذَنْ ، إلَّا أنْ تكونَ مُعَيَّنَةً ، لا تَسْمِيَةُ المُضَحَّى عنه . وقال فى « المُفْرَداتِ » : تُعْتَبرُ فيها النِّيَّةُ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ وَكَّلَ فى الذَّكاةِ مَن يصِحُّ منه ، نوَى عندَها أو عندَ الدَّفْعِ إليه ، وإنْ فَوَّضَ إليه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ، وتكْفِى نِيَّةُ الوَكيلِ وحدَه ، فمَن أرادَ الذَّكاةَ ، نوَى إذَنْ . انتهى .

قوله : ووَقْتُ الذَّبْحِ يومُ العيدِ بعدَ الصَّلاةِ أو قَدْرِها . ظاهِرُ هذا أنَّه إذا دخَل

---

(١) تقدم تخريجه من حديث جابر الطويل فى ٣٦٣/٨ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب فضل الضحايا ... ، من كتاب المناسك . المصنف ٣٨٨/٤ . والبيهقى ، فى : باب ما يستحب من ذبح النسيكة ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٢٣٩/٥ .

الشرح الكبير

أوَّلِه ، وآخِرِه ، وعُمُومِ وقتِه أو خُصُوصِه . أمّا أوَّلُه ، فظاهِرُ كلامِه هـٰهُنا إذا دَخل وَقْتُ صلاةِ العِيدِ ومَضَى قَدْرُ الصلاةِ التَّامَّةِ ، فقد دَخل وَقْتُ الذَّبْحِ ، ولا يُعْتَبَرُ نَفْسُ الصلاةِ ، لا فَرْقَ فى هذا بينَ أهْلِ الأمْصَارِ والقُرَى مِمَّن يُصَلِّى العِيدَ وغيرِهم . وهذا قولُ الخِرَقِىِّ ، إلَّا أنَّه قال : مِقْدارُ الصلاةِ والخُطْبَةِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ يَتَعَلَّقُ آخِرُها بالوَقْتِ ، فَتَعَلَّقَ أوَّلُها به ، كالصِّيَامِ . وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنَّه مِن شَرْطِ جَوازِ التَّضْحِيَةِ فى حَقِّ أهْلِ المِصْرِ صلاةُ الإمامِ وخُطْبَتُه . وعلى قِياسِ قَوْلِه كُلُّ مَوْضِعٍ يُصَلَّى فيه العِيدُ . رُوِىَ نَحْوُ هذا عن الحسنِ ، والأوْزَاعِىِّ ، ومالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، وإسحاقَ ؛ لِمَا روَى جُنْدَبُ بنُ عبدِ اللهِ البَجَلِىُّ ،

الإنصاف

وقْتُ صلاةِ العيدِ ، ومضَى قَدْرُ الصَّلاةِ ، فقد دخَل وَقْتُ الذَّبْحِ ، ولا يُعْتَبرُ فِعْلُ ذلك ، ولا فَرْقَ فى هذا بينَ أهْلِ الأمْصارِ والقُرَى ممَّن يُصَلِّى العيدَ وغيرِهم . قالَه الشَّارِحُ . وقال ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » : أمَّا وَقْتُ الذَّبْحِ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، إذا مضَى أحَدُ أمْرَيْن ؛ مِن صَلاةِ العيدِ ، أو قَدْرِها ؛ لأنَّه ذكَر ذلك بلَفْظِ « أو » وهى للتَّخْيِيرِ ، ولم يُفَرِّقْ بينَ مَن تُقامُ صلاةُ العيدِ فى مَوْضِعِ ذَبْحِه ، أو لم تُقَمْ . انتهى . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ وَقْتَ الذَّبْحِ بعدَ صلاةِ العيدِ فقط ، فى حَقِّ أهْلِ الأمْصارِ والقُرَى ممَّن يُصَلِّى . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وعامَّةُ أصحابِه ، كالشَّريفِ أبى جَعْفَرٍ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والشِّيرَازِىِّ ، وابنِ البَنَّا فى « الخِصَالِ » ، والمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

الشرح الكبير

أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ ذَبَحَ قَبْلَ أنْ يُصَلِّيَ فَلْيُعِدْ مَكَانَهَا أُخْرَى »[1] . وعن البَراءِ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ صَلَّى صَلَاتَنَا ، وَنَسَكَ نُسُكَنَا ، فَقَدْ أَصَابَ النُّسُكَ ، وَمَنْ ذَبَحَ قَبْلَ أنْ يُصَلِّيَ ، فَلْيُعِدْ مَكَانَهَا أُخْرَى » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وظاهِرُ هذا اعْتِبارُ نَفْسِ الصلاةِ . فإن ذَبَحَ بعدَ الصلاةِ [١٢٣/٣ ظ] وقبلَ الخُطْبَةِ ، أجْزَأ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ عَلَّقَ المَنْعَ على فِعْلِ الصلاةِ ، فلا يَتَعَلَّقُ بغيرِه ، ولأنَّ الخُطْبَةَ غيرُ واجِبَةٍ ، فلا تكونُ شَرْطًا . وهذا قولُ الثَّوْرِيِّ . وهو الصَّحِيحُ إن شاءَ اللهُ تَعالَى ؛ لمُوافَقَةِ ظاهِرِ الحَدِيثِ . فأمَّا غيرُ أهْلِ الأمْصَارِ والقُرَى ، فأوَّلُ الوَقْتِ فى حَقِّهم قَدْرُ الصلاةِ والخُطْبَةِ بعدَ حِلِّ الصلاةِ ، فى قولِ الخِرَقِيِّ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » وغيرِهم . فلو سبَقَتْ صَلاةُ إمامٍ فى البَلَدِ ، جازَ الذَّبْحُ . وعنه ، وَقْتُه بعدَ صلاةِ العيدِ والخُطْبَةِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « الكافِى » . وقال الخِرَقِيُّ وغيرُه : وَقْتُه قَدْرُ صلاةِ العيدِ والخُطْبَةِ . فلم يَشْتَرِطِ الفِعْلَ . وجزَم به فى « الإيضَاحِ » . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، ذكَرَها فى « الرَّوْضَةِ » . وقيل : لا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ : فليذبح على اسم الله ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١٨/٧ . ومسلم ، فى : باب وقتها ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ١٥٥٢/٣ . والنسائى ، فى : باب ذبح الناس بالمصلى ، من كتاب الذبائح والصيد . المجتبى ١٨٨/٧ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن ذبح الأضحية قبل الصلاة ، من كتاب الأضاحى ١٠٥٣/٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الأكل يوم النحر ، وباب استقبال الإمام الناس فى خطبة العيد ، وباب كلام الإمام الناس ... ، من كتاب العيدين ، وفى : باب من ذبح قبل الصلاة أعاد ، من كتاب الأضاحى . صحيح البخارى ٢١/٢ ، ٢٦ ، ٢٨ ، ١٣٢/٧ ، ١٣٣ . ومسلم ، فى : باب وقتها ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ١٥٥٣/٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الخطبة يوم العيد ، وباب حث الإمام الناس على الصدقة ، من كتاب العيدين ، وفى : باب ذبح الضحية قبل الإمام ، من كتاب الذبائح والصيد . المجتبى ١٤٨/٣ ، ١٤٩ ، ١٥٥ ، ١٩٦/٧ .

الشرح الكبير

وظاهِرُ ما ذَكَره شيخُنا فى كتابِ « المُقْنِعِ » أنَّ أوَّلَ الوَقْتِ فى حَقِّهم قَدْرُ الصلاةِ بعدَ حِلِّ الصلاةِ ؛ لأنَّه لا صلاةَ فى حَقِّهم تُعْتَبَرُ ، فوَجَبَ الاعْتِبارُ بقَدْرِها . وقال عَطاءٌ : وَقْتُها إذا طَلَعَتِ الشمسُ . وقال أبو حنيفةَ : أوَّلُ وَقْتِها فى حَقِّهم إذا طَلَع الفَجْرُ الثانِى ؛ لأنَّه مِن يومِ النَّحْرِ ، فكانَ وَقْتًا لها ، كسائِرِ اليَوْمِ . ولَنا ، أنَّها عِبادَةٌ وَقْتُها فى حَقِّ أهْلِ المِصْرِ بعدَ إشْراقِ الشمسِ ، فلا يَتَقَدَّمُ وَقْتُها فى حَقِّ غَيْرِهم ، كصلاةِ العِيدِ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بأهْلِ المِصْرِ ، فإن لم يُصَلِّ الإمامُ فى المِصْرِ ، لم يَجُزِ الذَّبْحُ حتى تَزُولَ الشمسُ عندَ مَن اعْتَبَرَ نَفْسَ الصلاةِ ؛ لأنَّها حِينَئِذٍ تَسْقُطُ ، فكأنَّه قد صَلَّى . وسَواءٌ تَرَكَ الصلاةَ عَمْدًا أو خَطأً ، لعُذْرٍ أو غيرِ عُذْرٍ . فأمَّا الذَّبْحُ فى اليومِ الثانِى والثالِثِ ، فيَجُوزُ فى أوَّلِ النَّهارِ ؛ لأنَّ الصلاةَ فيه غيرُ واجِبَةٍ ، ولأنَّ الوَقْتَ قد دَخَل فى اليَوْمِ الأوَّلِ ، وهذا مِن أثنائِه ، فلم تُعْتَبَرْ فيه صلاةٌ ولا غيرُها . فإن صَلَّى الإمامُ فى المُصَلَّى ، واسْتَخْلَفَ مَن

الإنصاف

يُجْزِئُ الذَّبْحُ قبلَ الإمامِ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وقيل : ذلك مَخْصُوصٌ ببَلَدِ الإمامِ . وجزَم به فى « عُيُونِ المَسائلِ » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ » ؛ فقال : وعنه ، إذا ضَحَّى الإمامُ فى بَلَدِه ضَحَّوْا . انتهى.قلتُ: وهذا مُتَعَيِّنٌ .

تنبيه : تابَعَ المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى عِبارَتِه هنا أبا الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وعِبارَتُه فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم ، كذلك . فالذى يظْهَرُ أنَّ كلامَ المُصَنِّفِ هنا ومَن تابَعَه المُصَنِّفُ وتابَعَ المُصَنِّفَ مُوافِقٌ للمذهبِ ، وأنَّ قوْلَه : بعدَ الصَّلاةِ . يعْنِى فى حَقِّ مَن يُصَلِّيها . وقوْلَه : أو قَدْرِها . فى حَقِّ مَن لم يُصَلِّ . وتكونُ « أو » فى كلامِه

الشرح الكبير

صَلَّى فى المَسْجِدِ ، فمتى صَلَّى فى أحَدِ المَوْضِعَيْن جازَ الذَّبْحُ ؛ لوُجُودِ الصلاةِ التى يَسْقُطُ بها الفَرْضُ عن سائِرِ الناسِ . ولا يُسْتَحَبُّ أن يَذْبَحَ

الإنصاف

للتَّقْسيمِ ، لا للتَّخْيِيرِ ، ولهذا ، واللهُ أعلمُ ، لم يحْكِ صاحِبُ « الفُروعِ » هذا القَوْلَ ، ولم يُعَرِّجْ عليه . وقد قال فى النَّظْمِ : وبعدَ صلاةِ العيدِ ، أو بعدَ قَدْرِها لمَن لم يُصَلْ . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهما . فغايَةُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنْ يكونَ فيه إضْمارٌ معْلومٌ ، وهو كثيرٌ مُسْتَعْمَلٌ ؛ إذْ يبْعُدُ جِدًّا أنْ يَأْتِىَ المُصَنِّفُ ومَن وافَقَه بما يُخالِفُ كلامَ الأصحابِ . لكِنَّ صاحِبَ « الرِّعايَةِ » حَكاه قوْلًا ، والظَّاهِرُ أنَّه توَهَّمَ ذلك ، فحَكاه قَوْلًا .

فائدة : حُكْمُ أهْلِ القُرَى ، الذين لا صَلاةَ عليهم ، ومَن فى حُكْمِهم ، كأصحابِ الطُّنُبِ والخَرْكاوَاتِ ونحوِهم ، فى وَقْتِ الذَّبْحِ ، حُكْمُ أهْلِ القُرَى والأمْصارِ الذين يُصَلُّونَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . فإنْ قُلْنا : وَقْتُه بعدَ صلاةِ العيدِ فى حَقِّهم . فقَدْرُها فى حَقِّ مَن لا تَجِبُ عليه كذلك . وإنْ قلنا : بعدَ الصَّلاةِ والخُطْبَةِ . فقَدْرُها كذلك فى حَقِّهم . وإنْ قُلْنا مع ذلك : ذَبْحُ الإمامِ . اعْتُبِرَ قَدْرُ ذلك أيضًا ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ فى ذلك ، فكذا المذهبُ هنا . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، [٢/١٥ظ] و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : عامَّةُ أصحابِ القاضى على ذلك . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هو كغيرِه فى الأصحِّ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : فأمَّا أهْلُ القُرَى ، الَّذين لا صَلاةَ عليهم لقِلَّتِهم ، ومَن فى حُكْمِهم ، فأوَّلُ وَقْتِهم ذلك الوَقْتُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، أنْ يَمْضِىَ مِن يومِ العيدِ مِقْدارُ ذلك . وقال فى « الفائقِ » ، بعدَ أنْ حكَى الخِلافَ فى أهْلِ الأمْصارِ ومَن فى حُكْمِهم مِن أهْلِ القُرَى : وهو

الشرح الكبير

قبلَ الإمامِ ، فإن فَعَل أجْزَأه . وقال ابنُ أبى موسى : لا تُجْزِئُه . ويُرْوَى عن مالكٍ . والصَّحِيحُ أنَّها تُجْزِئُ ؛ لِمَا ذَكَرْنَا مِن الأحَادِيثِ .

الإنصاف

وَقْتٌ لأهْلِ البَرِّ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . والثَّانى ، مِقدارُه . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وَقْتُ الذَّبْحِ بعدَ صلاةِ العيدِ . وقيل : أو قَدْرِها لأهْلِ البَرِّ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وَقْتُه بعدَ الصَّلاةِ ، أو قَدْرِها لأهْلِ البَرِّ . وقيلَ : وغيرِهم . وقال فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » : لا يجوزُ إلَّا بعدَ صَلاةِ الإمامِ وخُطْبَتِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ أبى محمدٍ . يعْنِى به المُصَنِّفَ فى « المُغْنِى » . قلتُ : قطَع به فى « الكافِى » .

تنبيه : أطْلَقَ المُصَنِّفُ ، وأكثرُ الأصحابِ ، قَدْرَ الصلاةِ والخُطْبَةِ . فقالَ الزَّرْكَشِىُّ : يَحْتَمِلُ أنْ يُعْتَبرَ ذلك بمُتَوَسِّطِ النَّاسِ . وأبو محمدٍ اعْتبرَ قَدْرَ صَلاةٍ وخُطْبَةٍ تامَّتَيْن فى أخَفِّ ما يكونُ .

فوائد ؛ منها ، إذا لم يُصَلِّ الإمامُ فى المِصْرِ ، لم يَجُزِ الذَّبْحُ حتى تزُولَ الشَّمْسُ ، عندَ مَنِ اعْتَبرَ نفْسَ الصَّلاةِ ، فإذا زالَتْ جازَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الذَّبْحُ يتْبَعُ الصَّلاةَ قَضاءً ، كما يتْبَعُها أداءً ، ما لم يُؤَخَّرْ عن أيَّامِ الذَّبْحِ ، فيَتْبَعُ الوَقْتَ ضَرُورَةً . ومنها ، حُكْمُ الهَدْىِ المَنْذورِ فى وَقْتِ الذَّبْحِ ، حُكْمُ الأُضْحِيَةِ فيما تقدَّم . وتقدَّم وَقْتُ ذَبْحِ فِدْيَةِ الأذَى واللُّبْسِ ونحوِها ، فى أوَاخرِ بابِ الفِدْيَةِ ، وتقدَّم وَقْتُ ذَبْحِ دَمِ التَّمَتُّعِ والقِرانِ ، فى بابِ الإحْرامِ ، بعدَ قوْلِه : ويجِبُ على المُتَمَتِّعِ والقارِنِ دَمُ نُسُكٍ . ومنها ، لو ذبَح قبلَ وَقْتِ الذَّبْحِ ، لم يُجْزِئْه ، وله أنْ يفْعَلَ به ما شاءَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هو كالأُضْحِيَةِ ، وعليه بدَلُ الواجِبِ .

الشرح الكبير

فصل : الثانِى فى آخِرِ وَقْتِ الذَّبْحِ ، وآخِرُه آخِرُ اليَوْمِ الثانِى مِن أيّامِ التَّشْرِيقِ ، فتَكُونُ أيَّامُ النَّحْرِ ثَلاثَةً ؛ يَوْمُ النَّحْرِ ويَوْمانِ بَعْدَه . وهذا قولُ عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأَنَسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . قال أحمدُ : أيّامُ النَّحْرِ ثَلاثَةٌ عن غيرِ واحِدٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ . وفى رِوَايَةٍ قال : خَمْسَةٌ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ . ولم يَذْكُرْ أَنَسًا . وإليه ذَهَب مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : آخِرُه آخِرُ أيّامِ التَّشْرِيقِ . وبه قال عَطاءٌ ، والحسنُ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن جُبَيْرِ بنِ مُطْعَمٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أيَّامُ مِنًى كُلُّهَا مَنْحَرٌ »[1] . ولأنَّها أيّامُ تَكْبِيرٍ وإفْطارٍ ، فكانت مَحِلًّا للنَّحْرِ ، كالأوَّلَيْن[2] . وقال ابنُ سِيرِينَ : لا يَجُوزُ إلَّا فى يَوْمِ النَّحْرِ خاصَّةً ؛ لأنَّها وَظِيفَةُ عِيدٍ ، فاخْتَصَّتْ بيومِ العِيدِ ، كالصلاةِ وأداءِ الفِطْرَةِ يومَ الفِطْرِ . وقال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وجابِرُ بنُ زَيْدٍ كقَوْلِ ابنِ سِيرِينَ فى أهْلِ الأمْصارِ ، وكقَوْلِنا فى أهْلِ مِنًى . وعن أبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرحمنِ ، وعَطاءِ بنِ يَسارٍ : تَجُوزُ

الإنصاف

قوله : إلى آخِرِ يومَيْن مِن أيَّامِ التَّشْرِيقِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « الإيضاحِ » : آخِرُه آخِرُ يوْمٍ مِن أيَّامِ التَّشْريقِ . واخْتارَ ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، أنَّ آخِرَه آخِرُ اليَوْمِ الثَّالثِ مِن أيَّامِ التَّشْريقِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قالَه فى « الاخْتِياراتِ » ، وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » . والظَّاهِرُ أنَّه مُرادُ صاحِبِ « الإيضاحِ » ، فإنَّ كلامَه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١٩٤ .

(٢) فى م : « الأولين » .

الشرح الكبير

التَّضْحِيَةُ إلى هِلالِ المُحَرَّمِ ؛ لِمَا روَى أبو أُمامَةَ سَهْلُ بنُ حُنَيفٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : كان الرجلُ مِن المسلمين [١٢٤/٣ و] يَشْتَرِى أُضْحِيَتَه ، فيُسَمِّنُها ، حتى يكونَ آخِرُ ذِى الحِجَّةِ ، فيُضَحِّىَ بها . رَواه الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه[1] . وقال : هذا حدِيثٌ عَجِيبٌ . وقال : أيَّامُ الأضْحَى التى أُجْمِعَ عليها ثَلاثَةُ أيَّامٍ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن ادِّخارِ لُحُومِ الأضَاحِى فوقَ ثَلاثٍ[2] . ولا يَجُوزُ الذَّبْحُ فى وَقْتٍ لا يَجُوزُ ادِّخارُ الأُضْحِيَةِ إليه ، ولأنَّ اليومَ الرَّابعَ لا يَجِبُ الرَّمْىُ فيه ، فلم تَجُزِ التَّضْحِيَةُ فيه ، كاليومِ الذى بعدَه ، ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابةِ ، ولا مُخَالِفَ لهم إلَّا رِوَايَةً عن علىٍّ ، وقد رُوِىَ عنه مثلُ مَذْهَبِنا ، وحَدِيثُهم إنَّما هو : « وَمِنًى كُلُّها مَنْحَرٌ » . وليس فيه ذِكْرُ الأيَّامِ ، والتَّكْبِيرُ أعَمُّ مِن الذَّبْحِ ، وكذلك الإفْطارُ ، بدَلِيلِ أوَّلِ يَوْمِ النَّحْرِ .

الإنصاف

مُحْتَمِلٌ .

فائدة : أفْضَلُ وَقْتِ الذَّبْحِ ، أوَّلُ يَوْمٍ مِن وَقْتِه ، ثم ما يَلِيه . قلتُ : وأُفَضِّلُ

(١) لم نجده فى : « مسنده » ، وأخرجه البخارى ، فى : باب فى أضحية النبى ﷺ بكبشين ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح البخارى ١٣٠/٧ . وعزاه فى الفتح ١٠/١٠ إلى أبى نعيم فى المستخرج من طريق أحمد .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يؤكل من لحوم الأضاحى ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح البخارى ٧ / ١٣٤ . ومسلم ، فى : باب بيان ما كان النهى عن أكل لحوم الأضاحى ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣ / ١٥٦٠ . وأبو داود ، فى : باب فى حبس لحوم الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢ / ٩٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أكل الأضحية ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦ / ٣٠٨ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الأكل من لحوم الأضاحى ... ، من كتاب الأضاحى . المجتبى ٧ / ٢٠٥ . والدارمى ، فى : باب فى لحوم الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢ / ٧٨ . والإمام مالك ، فى : باب ادخار لحوم الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . الموطأ ٢ / ٤٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٩ ، ١٦ ، ٣٤ ، ٣٧ .

المقنع

وَلَا تُجْزِئُ فِى لَيْلَتِهِمَا ، فِى قَوْلِ الْخِرَقِىِّ . وَقَالَ غَيْرُهُ : يُجْزِئُ .

الشرح الكبير

١٣٥١ – مسألة : (ولا تُجْزِئُ فى لَيْلَتَيْهما ، فى قولِ الخِرَقِىِّ . وقال غَيْرُه : يُجْزِئُ) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ عن أحمدَ فى الذَّبْحِ فى لَيْلَتَىْ يَوْمَىِ التَّشْرِيقِ ، فعنه ، لا يُجْزِئُ . نَصَّ عليه أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ . وهو قَوْلُ مالكٍ ؛ لقَوْلِ اللهِ تَعالَى : ﴿ وَيَذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَـٰتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُم مِّنۢ بَهِيمَةِ ٱلْأَنْعَـٰمِ ﴾[1] . ولأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن الذَّبْحِ باللَّيْلِ[2] . ولأنَّه لَيْلُ يَوْمٍ يَجُوزُ الذَّبْحُ فيه ، فأشْبَهَ لَيْلَةَ يَوْمِ النَّحْرِ ، ولأنَّ اللَّيْلَ تَتَعَذَّرُ فيه تَفْرِقَةُ اللَّحْمِ فى الغالِبِ ، ولا يُفَرَّقُ طَرِيًّا ، فَيَفُوتُ بعضُ المَقْصُودِ ؛ ولهذا قالُوا : يُكْرَهُ الذَّبْحُ فيه . فعلى هذا إن ذَبَح لَيْلًا لم يُجْزِئْه عن الواجِبِ ، وإن كانت تَطَوُّعًا ، فذَبَحَها لَيْلًا ، كانتْ شاةَ لَحْمٍ ، ولم تَكُنْ أُضْحِيَةً ، فإن فَرَّقَها حَصَلَتِ القُرْبَةُ بتَفْرِيقِها لا بذَبْحِها . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّ الذَّبْحَ يَجُوزُ لَيْلًا . اخْتَارَه أصحابُنا

الإنصاف

اليَوْمَ الأَوَّلَ ، عَقِيبَ الصَّلاةِ والخُطْبَةِ وذَبْحِ الإمامِ ، إنْ كان .

قوله : ولا يُجْزِئُ فى ليلَتِهما ، فى قولِ الخِرَقِىِّ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ . واخْتارَها جماعَةٌ ، منهمُ الخَلَّالُ . قال : وهى رِوايَةُ الجماعَةِ . وجزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » . وقال غيرُه : يُجْزِئُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، منهم القاضى وأصحابُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَه أصحابُنا

---

(١) سورة الحج ٢٨ .

(٢) عزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الكبير ، من حديث ابن عباس . مجمع الزوائد ٤/٢٣ ، وقال : فيه سليمان بن أبى سلمة الخبائرى وهو متروك .

المقنع فَإِنْ فَاتَ الْوَقْتُ ، ذَبَحَ الْوَاجِبَ قَضَاءً ، وَسَقَطَ التَّطَوُّعُ .

الشرح الكبير المُتَأَخِّرُونَ . وبه قال الشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه ؛ لأنَّ اللَّيْلَ زَمَنٌ يَصِحُّ فيه الرَّمْىُ ، فأشْبَهَ النَّهارَ ، ولأنَّ اللَّيْلَ داخِلٌ فى مُدَّةِ الذَّبْحِ ، فجازَ الذَّبْحُ فيه ، كالأيَّامِ .

١٣٥٢ – مسألة : (فإن فاتَ الوَقْتُ ، ذَبَحَ الواجِبَ قَضاءً ، وسَقَطَ التَّطَوُّعُ) إذا فاتَ وَقْتُ الذَّبْحِ ، ذَبَحَ الواجِبَ قَضاءً ، وصَنَعَ به ما يَصْنَعُ بالمَذْبُوحِ فى وَقْتِه ، لأنَّ حُكْمَ القَضاءِ حُكْمُ الأداءِ . فأمَّا التَّطَوُّعُ ، فهو مُخَيَّرٌ فيه ، فإن فَرَّقَ لَحْمَها كانتِ القُرْبَةُ بذلك دُونَ الذَّبْحِ ؛ لأنَّها شاةُ لحْمٍ وليست أُضْحِيَةً . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُسَلِّمُها إلى الفُقَراءِ ولا يَذْبَحُها ، فإن ذَبَحَها فَرَّقَ لَحْمَها ، وعليه أرْشُ ما نَقَصَها الذَّبْحُ ؛ لأنَّ الذَّبْحَ قد سَقَطَ بفَواتِ وَقْتِه ، كالوُقُوفِ والرَّمْىِ . ولَنا ، أنَّ الذَّبْحَ أحَدُ مَقْصُودَىِ الأُضْحِيَةِ ، فلم يَسْقُطْ بفَواتِ وَقْتِه ، كتَفْرِقَةِ اللَّحْمِ ، ولأنَّه لو ذَبَحَها فى الوَقْتِ ، ثم خَرَجَ قبلَ تَفْرِقَتِها ، فَرَّقَها بعدَ

الإنصاف المُتَأَخِّرون . وصحَّحه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

فائدة : قال ابنُ البَنَّا فى « خِصَالِه » : يُكْرَهُ ذَبْحُ الهَدايا والضَّحايَا لَيْلًا فى أوَّلِ يَوْمٍ ، ولا يُكْرَهُ ذلك فى اليَوْمَيْن الأخِيرَيْن . قلتُ : الأَوْلَى الكراهةُ لَيْلًا مُطْلَقًا .

قوله : فإنْ فاتَ الوَقْتُ ، ذَبَحَ الواجِبَ قَضاءً ، وسقَطَ التَّطَوُّعُ . فإذا ذَبَحَ الواجِبَ ، كان حُكْمُه حُكْمَ أصْلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ

الشرح الكبير

ذلك . وبهذا فارَقَ الوُقُوفَ والرَّمْىَ ، ولأنَّ الأُضْحِيَةَ لا تَسْقُطُ بفَواتِها ، بخِلافِ ذلك . فإن ضَلَّتِ الأُضْحِيَةُ التى وَجَبَتْ بإيجابِه لها ، أو سُرِقَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ منه ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّها أمانَةٌ فى يَدِه ، فإن عادَتْ بعدَ الوَقْتِ ذَبَحَها ، على ما ذَكَرْنَاه .

فصل : فإن ذَبَحَها قبلَ وَقْتِها ، لم تُجْزِئْه ، وعليه بَدَلُها إن كانت واجِبَةً بنَذْرٍ أو تَعْيِينٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ ذَبَحَ قَبْلَ أنْ يُصَلِّىَ ، فَلْيُعِدْ مَكَانَهَا أُخْرَى »[1] . ولأنَّها نَسِيكَةٌ واجِبَةٌ ذَبَحَها قبلَ وَقْتِها ، فَلَزِمَه بَدَلُها ، كالهَدْىِ إذا ذَبَحه قبلَ مَحِلِّه . ويَجِبُ أن يكونَ بَدَلُها مِثلَها أو خَيْرًا منها ؛ لأنَّه أتْلَفَها ، فإن كانت غيرَ واجِبَةٍ ، فهى شاةُ لَحْمٍ ، ولا بَدَلَ عليه ، إلَّا أن يَشاءَ ؛ لأنَّه قَصَدَ التَّطَوُّعَ فأفْسَدَه ، فلم يَجِبْ عليه بَدَلُه ، كما لو خَرَجَ بصَدَقَةِ تَطَوُّعٍ فدَفَعَها إلى غيرِ مُسْتَحِقِّها . فعلى هذا ، يُحْمَلُ الحَدِيثُ على النَّدْبِ ، أو على ما إذا كانتْ واجِبَةً . والشّاةُ المَذْبُوحَةُ شاةُ لَحْمٍ كما وَصَفَها النبىُّ ﷺ ، ومَعْناه : يَصْنَعُ بها ما شاءَ ، كشاةٍ ذَبَحَها للَحْمِها ، لا لغيرِ ذلك ؛ لأنَّها إن كانت واجِبَةً فقد لَزِمَه إبْدالُها وذَبْحُ ما يَقُومُ مَقامَها ، فخَرَجَتْ هذه عن كَوْنِها واجِبَةً ، كالهَدْىِ الواجِبِ إذا عَطِبَ دُونَ مَحِلِّه ، وإن كانت تَطَوُّعًا فقد أخْرَجَها بذَبْحِه إيَّاهَا عن القُرْبَةِ ، فبَقِيَتْ مُجَرَّدَ شَاةِ لَحْمٍ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ حُكْمُها حُكْمَ الأُضْحِيَةِ ،

الإنصاف

الأصحابِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يكونُ لَحْمًا يتَصَدَّقُ به ، لا أُضْحِيَةً فى الأصحِّ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٣ .

المقنع

وَيَتَعَيَّنُ الْهَدْىُ بِقَوْلِهِ : هَذَا هَدْىٌ . أَوْ تَقْلِيدِهِ وَإِشْعَارِهِ مَعَ النِّيَّةِ . وَالْأُضْحِيَةُ بِقَوْلِهِ : هَذِهِ أُضْحِيَةٌ . وَلَوْ نَوَى حَالَ الشِّرَاءِ ، لَمْ تَتَعَيَّنْ بِذَلِكَ .

الشرح الكبير

كالهَدْىِ إذا عَطِب ، ولا يَخْرُجُ عن حُكْمِ الهَدْىِ على رِوايَةٍ ، ويكونُ مَعْنَى قَوْلِه : « شاةُ لَحْمٍ » . يَعْنِى أنَّها تُفارِقُها فى فَضْلِها وثَوابِها خاصَّةً دُونَ ما يُصْنَعُ بها .

١٣٥٣ – مسألة : (ويَتَعَيَّنُ الهَدْىُ بقَوْلِه : هذا هَدْىٌ . أو تَقْلِيدِه ، أو إشْعارِه مع النِّيَّةِ . والأُضْحِيَةُ بقَوْلِه : هذه أُضْحِيَةٌ . ولو نَوَى حالَ الشِّراءِ ، لم تَتَعَيَّنْ بذلك) يَتَعَيَّنُ الهَدْىُ بقَوْلِه : هَذا هَدْىٌ . أو تَقْلِيدِه ، أو إشْعارِه مع النِّيَّةِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّ الفِعْلَ مع النِّيَّةِ يَقُومُ مَقامَ اللَّفْظِ ، إذا كان الفِعْلُ يَدُلُّ على المَقْصُودِ ، كمَن بَنَى مَسْجِدًا وأذِنَ فى الصلاةِ فيه ، وكذلك الأُضْحِيَةُ تَتَعَيَّنُ بقَوْلِه : هذه أُضْحِيَةٌ . فتَصِيرُ واجِبَةً بذلك ، كما يَعْتِقُ العَبْدُ بقَوْلِ سَيِّدِه : هذا حُرٌّ . ولا يَتَعَيَّنُ بالنِّيَّةِ . هذا مَقْصُودُ الشافعىِّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : إذا اشْتَراها بنِيَّةِ الأُضْحِيَةِ صارَتْ أُضْحِيَةً ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بشِراءِ أُضْحِيَةٍ ، فإذا اشْتَراها بالنِّيَّةِ

الإنصاف

قوله : ويتَعَيَّنُ الهَدْىُ بقولِه : هذا هَدْىٌ . أو بتَقْلِيدِه وإشْعارِه مع النِّيَّةِ . والأُضْحِيَةُ بقولِه : هذه أُضْحِيَةٌ . وكذلك قولُه : هذا للهِ . ونحوُه مِن أَلْفاظِ النَّذْرِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال فى « الكافِى » : إنْ قلَّدَه أو أشْعَرَه ، وجَب ، كما لو بنَى مَسْجِدًا وأَذَّنَ للصَّلاةِ فيه . ولم يذْكُرِ النِّيَّةَ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : خالَفَ أبو

الشرح الكبير

وَقَعَتْ عنه ، كالوَكِيلِ . قال صاحِبُ « المُحَرَّرِ » : وهو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما نَقَلَه عنه الحسنُ بنُ ثَوابٍ ، وأبو الحارِثِ ، كما يَتَعَيَّنُ الهَدْىُ بالإِشْعارِ . ولَنا ، أنَّه إزَالَةُ مِلْكٍ على وَجْهِ القُرْبَةِ ، فلم تُؤَثِّرْ فيه النِّيَّةُ المُقارِنَةُ للشِّراءِ ، كالعِتْقِ [٣/١٢٥ و] والوَقْفِ ، ويُفارِقُ البَيْعَ ، فإنَّه لا يُمْكِنُه جَعْلُه لمُوَكِّلِه بعدَ إيقاعِه ، وهٰهُنا بعدَ الشِّراءِ يُمْكِنُه جَعْلُها أُضْحِيَةً .

فصل : فإن عَيَّنَها وهى ناقِصَةٌ نَقْصًا يَمْنَعُ الإِجْزاءَ ، وَجَب عليه ذَبْحُها ، كما لو نَذَر ذَبْحَها ، ولأنَّ إيجابَها كنَذْرِ هَدْيٍ مِن غيرِ بَهِيمَةِ الأَنْعامِ ، يَلْزَمُه الوَفاءُ به ، ولا يُجْزِئُه عن الأُضْحِيَةِ الشَّرْعِيَّةِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « أَرْبَعٌ لَا تَجُوزُ فِى الأَضَاحِى »[1] . الحَدِيث . ولكنَّه يَذْبَحُها

الإنصاف

محمدٍ الأصحابَ ؛ فقال بوُجُوبِه جازِمًا به . [2]وقال : لا يُتابَعُ المُصَنِّفُ على كَوْنِ ذلك المذهبَ[2] . وقطَع فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّه لا يتَعَيَّنُ ذلك إلَّا بالقَوْلِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ المَعْروفُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيلَ : أو بالنِّيَّةِ فقط . وقيلَ : مع تَقْلِيدٍ وإشْعارٍ . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . يعْنِى قوْلَه : وقيلَ : أو بالنِّيَّةِ فقط . إذْ ظاهِرُ ذلك أنَّه لا يتَعَيَّنُ إلَّا بالنِّيَّةِ ، فلا [٢/١٦و] يتَعَيَّنُ بالتَّقْلِيدِ والإِشْعارِ مع النِّيَّةِ ، على هذا القَوْلِ ، ولا بقَوْلِهِ : هذا هَدْىٌ وأُضْحِيَةٌ . وهو كما قال فى « الفُروعِ » ؛ فإنَّ هذا القَوْلَ هو احْتِمالٌ لأبى الخَطَّابِ ، ويأْتِى قريبًا ، ولم يذْكُرْ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٦ .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

المقنع وَإِذَا تَعَيَّنَتْ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهَا وَلَا هِبَتُهَا ، إِلَّا أَنْ يُبْدِلَهَا بِخَيْرٍ مِنْهَا .

الشرح الكبير ويُثابُ على ما يَتَصَدَّقُ به منها ، كما يُثابُ على الصَّدَقَةِ بما لا يَصْلُحُ أن يكونَ هَدْيًا ، وكما لو أعْتَقَ عن كَفَّارَتِه عَبْدًا لا يُجْزِئُ فى الكَفَّارَةِ ، إلَّا أنَّه هٰهُنا لا يَلْزَمُه بَدَلُها ؛ لأنَّ الأُضْحِيَةَ فى الأصْلِ غيرُ واجِبَةٍ ، ولم يُوجَدْ منه ما يُوجِبُها ، فإن زَالَ عَيْبُها المانِعُ مِن الإجْزاءِ ، كبُرْءِ المَرِيضَةِ والعَرْجَاءِ ، وزَوالِ الهُزالِ ، فقال القاضى : تُجْزِئُ فى قِياسِ المَذْهَبِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا تُجْزِئُ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بحالِ إيجابها ، ولأنَّ الزِّيَادَةَ فيها كانت للمَسَاكِينِ ، كما أنَّها لو نَقَصَتْ بعدَ إيجابِها ، كان عليهم ، ولا يَمْنَعُ كَوْنَها أُضْحِيَةً . ولَنا ، أنَّها أُضْحِيَةٌ يُجْزِئُ مثلُها ، فأجْزَأتْ ، كما لو لم يُوجِبْها إلَّا بعدَ زَوالِ عَيْبِها .

١٣٥٤ – مسألة : (وإذا تَعَيَّنَتْ لم يَجُزْ بَيْعُها ولا هِبَتُها ، إلَّا أن يُبْدِلَها

الإنصاف لفْظَةَ « فقط » فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، ولا فى غيرِها . وقال فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » : إذا أوْجَبَها بلَفْظِ الذَّبْحِ ، نحو : للهِ علىَّ ذَبْحُها . لَزِمَه ذَبْحُها وتَفْرِيقُها على الفُقراءِ . وهو مَعْنَى قوْلِه فى « عُيُونِ المَسائلِ » : لو قال : للهِ عَلَىَّ ذَبْحُ هذه الشَّاةِ ، ثم أتْلَفَها ، ضَمِنَها ؛ لبَقاءِ المُسْتَحِقِّ لها .

قوله : ولو نَوَى حالَ الشِّراءِ ، لم يتَعَيَّنْ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يتَعَيَّنُ بالشِّراءِ مع النِّيَّةِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قالَه فى « الفائِقِ » . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يتعيَّنَ الهَدْىُ والأُضْحِيَةُ بالنِّيَّةِ . كما تقدَّم .

قوله : وإذا تعَيَّنَتْ ، لم يَجُزْ بَيْعُها ولا هِبَتُها ، إلَّا أنْ يُبْدِلَها بخَيْرٍ مِنها . قدَّم

المقنع

وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : لَا يَجُوزُ أَيْضًا .

الشرح الكبير

بخَيْرٍ منها . وقال أبو الخَطّابِ : لا يَجُوزُ أيْضًا) إذَا تَعَيَّنَتْ لم يَجُزْ بَيْعُها ولا هِبَتُها . وقال القاضى : يَجُوزُ أن يَبِيعَها ويَشْتَرِىَ خَيْرًا منها . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ عَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ساقَ فى حَجَّتِه مائةَ بَدَنَةٍ ، وقَدِمَ علىٌّ مِن اليَمَنِ فأشْرَكَهُ فى بُدْنِه . رَواه مسلمٌ[1]. والاشْتِراكُ نَوْعٌ مِن البَيْعِ أو الهِبَةِ ، ولأنَّه يَجُوزُ إبْدالُها بخَيْرٍ منها ، والإبْدالُ نَوْعٌ مِن البَيْعِ . ولَنا ، أنَّه قد تَعَيَّنَ ذَبْحُها ، فلم يَجُزْ بَيْعُها ، كما لو نَذَر ذَبْحَها بعَيْنِها ، ولأنَّه جَعَلَها للهِ ، فلم يَجُزْ بَيْعُها ، كالوَقْفِ ، وإنَّما جازَ إبْدالُها بجِنْسِها ؛ لأنَّه لم يَزُلِ الحَقُّ فيها عن جِنْسِها ، وإنَّما انْتَقَلَ إلى خَيْرٍ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ الهَدْىَ والأُضْحِيَةَ إذا تَعَيَّنا ، لم يَجُزْ بَيْعُهما ولا هِبَتُهما ، ولا إبْدالُهما إلَّا بخَيْرٍ منهما . وهو أحَدُ الأقْوالِ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُنْتَخَبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . قال فى « المُحَرَّرِ » : فإنْ نذَرَها ابْتِداءً بعَيْنِها ، لم يَجُزْ إبْدالُها إلَّا بخَيْرٍ منها . انتهى . وقطَع فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » بجَوازِ إبْدالِها بخَيْرٍ منها . وقال : نصَّ عليه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجوزُ له نَقْلُ المِلْكِ فيه وشِراءُ خَيْرٍ منه . نقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » : اخْتارَه عامَّةُ أصحابِنا . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه عامَّةُ الأصحابِ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يجوزُ ذلك لمَن يُضَحِّى دُونَ غيرِه . قال ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » : إنْ باعَها بشَرْطِ أنْ يُضَحِّىَ

(١) تقدم تخريجه فى حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

الشرح الكبير

منها ، فكان فى المَعْنَى ضَمُّ زِيَادَةٍ إليها ، وقد جازَ إبْدَالُ المُصْحَفِ ، ولم يَجُزْ بَيْعُه . وأمَّا الحَدِيثُ فيَحْتَمِلُ أنَّه أشْرَكَ عَلِيًّا فيها قبلَ إيجابِها ، ويَحْتَمِلُ أنَّ إشْرَاكَه فيها بمَعْنَى أنَّ عَلِيًّا جاءَ ببُدْنٍ ، فاشْتَرَكَا فى الجَمِيعِ ، فكان بمَعْنَى الإبْدَالِ ، لا بمَعْنَى البَيْعِ . ويَجُوزُ أن تَكُونَ الشَّرِكَةُ فى ثَوابِها وأجْرِها . فأمَّا إبْدَالُها بخَيْرٍ منها ، فقد نَصَّ أحمدُ على جَوازِه . وهو اختِيارُ الخِرَقِىِّ . وبه قال عَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، وعِكْرِمَةُ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . واخْتَارَ أبو الخَطَّابِ أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ أحمدَ نَصَّ فى الهَدْىِ إذا عَطِبَ ، أنَّه يُجْزِئُ عنه ، وفى الأُضْحِيَةِ إذا هَلَكَت ، أو[1] ذَبَحَها فسُرِقَتْ ، لا بَدَلَ عليه ، ولو [٣/١٢٥ ظ] كان مِلْكُه ما زالَ عنها ، لَزِمَه بَدَلُها فى هذه المَسائِلِ ، ولِما ذَكَرْنا فى عَدَمِ جَوازِ بَيْعِها . وهذا

الإنصاف

بها، صحَّ بَيْعُه، قوْلًا واحدًا، وإلَّا فرِوايَتان. انتهى. وعنه، أنَّ مِلْكَه يزُولُ بالتَّعْيِينِ مُطْلَقًا، فلا يجوزُ إبْدالُها ولا غيرُه . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، و « خِلافِه الصَّغِيرِ » . واسْتَشْهَدَ فى « الهِدايَةِ » بمَسائِلَ كثيرةٍ تَشْهَدُ لذلك . فعلى هذا ، لو عَيَّنَه ثم عَلِمَ عَيْبَه ، لم يَمْلِكِ الرَّدَّ ، ويَمْلِكُه على الأوَّلِ . وعليهما ، إنْ أخَذَ أرْشَه ، فهل هو له ، أو هو كزائدٍ عنِ القِيمَةِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّ حُكْمَه حُكمُ الزَّائدِ عن قِيمَةِ الأُضْحِيَةِ . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه له . وقيلَ : بل للفُقَراءِ . وقيل : بل يَشْتَرِى لهم به شاةً ، فإن عجَز ، فسَهْمًا مِن بدَنَةٍ ، فإنْ عجَزَ ، فلَحْمًا . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر فى «الرِّعايَةِ الصُّغْرى» وَجْهًا، أنَّ التَّصَرُّفَ فى أُضْحِيَةٍ مُعَيَّنَةٍ كهَدْيٍ. قال: وهو سَهْوٌ.

---

(١) فى م : « و » .

الشرح الكبير

مَذْهَبُ أبى يُوسُفَ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . ولأنَّه زالَ مِلْكُه عنها للهِ تعالى ، فلم يَجُزْ إبْدَالُها ، كالوَقْفِ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وقد تَأَوَّلْناه على مَعْنَى الإبْدَالِ ، وَيَتَعَيَّنُ حَمْلُه عليه ؛ لاتِّفاقِنا على تَحْرِيمِ بَيْعِها وهِبَتِها ، ولأنَّه عَدَل عن العَيْنِ إلى خَيْرٍ منها مِن جِنْسِها ، فجازَ ، كما لو أخْرَجَ عن بِنْتِ لَبُونٍ حِقَّةً فى الزكاةِ ، ولأنَّ النُّذُورَ مَحْمُولَةٌ على أُصُولِها فى الفُرُوضِ ، وفى الفُرُوضِ يَجُوزُ إخْرَاجُ البَدَلِ فى الزكاةِ ، فكذلك فى النُّذُورِ . وقولُه : قد زال مِلْكُه . مَمْنُوعٌ ، بل تَعَلَّقَ بها حَقُّ اللهِ تعالى مع بَقاءِ مِلْكِه عليها ، بدَلِيلِ أنَّه لو غَيَّرَ الواجِبَ فى ذِمَّتِه ، فعَطِبَ أو تَعَيَّبَ ، كان له اسْتِرْجَاعُه ، ولو زَالَ مِلْكُه عنه لم يَعُدْ إليه ، كالوَقْفِ ، والفَرْقُ بينَ الإبْدَالِ والبَيْعِ ، أنَّ الإبْدَالَ لا يُزِيلُ الحَقَّ المُتَعَلِّقَ بها مِن جِنْسِها ، والبدَلُ قائِمٌ مَقامَها ، فكأنَّها لم تَزُلْ فى المَعْنَى . وقولُه : إلَّا أن يُبْدِلَها بخَيْرٍ منها . يَدُلُّ على أنَّه لا يجوزُ بدُونِها ؛ لأنَّه تَفْوِيتُ جُزْءٍ منها ، فلم يَجُزْ ، كإتْلافِه . وهذا لا خِلافَ فيه ، ويَدُلُّ على أنَّه لا يَجُوزُ إبْدالُها بمِثْلِها ، لعَدَمِ الفائِدَةِ فيه . وقال القاضى : فى إبْدالِها بمِثْلِها احْتِمالانِ ؛

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو بانَ مُسْتَحَقًّا بعدَ تعَيُّنِه ، لَزِمَه بدَلُه . نقَلَه علىُّ بنُ سعيدٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فيه كأَرْشٍ . الثَّانيةُ ، قال فى « الفائقِ » : يجوزُ إبْدالُ اللَّحْمِ بخَيْرٍ منه . نصَّ عليه ، وذكَرَه القاضى . الثَّالثةُ ، لو أتْلَفَ الأُضْحِيَةَ مُتْلِفٌ ، وأُخِذَتْ منه القِيمَةُ ، أو باعَها مَن أوْجَبَها ، ثُمَّ اشْترَى بالقِيمَةِ أو الثَّمَنِ مِثْلَها ، فهل تَصِيرُ مُتَعَيِّنَةً بمُجَرَّدِ الشِّراءِ ؟ يُخَرَّجُ على وَجْهَيْن . قالَه فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والأرْبَعِين » . ويأْتِى نظيرُ ذلك فى آخِرِ الرَّهْنِ والوَقْفِ .

المقنع وَلَهُ رُكُوبُهَا عِنْدَ الْحَاجَةِ ، مَا لَمْ يَضُرَّ بِهَا .

الشرح الكبير أحَدُهما ، لا يَجُوزُ ؛ لذلك . والثانى ، يَجُوزُ ؛ لأنَّه لا يَنْقُصُ مِمّا وَجَب عليه شىءٌ . ولَنا ، أنَّه يُغَيِّرُ[1] ما وَجَب عليه لغيرِ فائِدَةٍ ، فلم يَجُزْ ، كإبْدالِها بدُونِها .

فصل : وإذا عَيَّنَها ثم ماتَ وعليه دَيْنٌ ، لم يَجُزْ بَيْعُها فيه ، سَواءٌ كان له وَفاءٌ أو لم يَكُنْ . وبه قال أبو ثَوْرٍ . ويُشْبِهُ مَذْهَبَ الشافعىِّ . وقال الأوْزَاعِىُّ : تُباعُ إذا لم يَكُنْ لدَيْنِه وَفاءٌ إلَّا منها . وقال مالكٌ : إن تَشاجَرَ الوَرَثَةُ فيها باعُوها . ولَنا ، أنَّه تَعَيَّنَ ذَبْحُها ، فلم تُبَعْ فى دَيْنِه ، كما لو كان حَيًّا . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ وَرَثَتَه يَقُومُونَ مَقامَه فى الأكْلِ والصدقةِ والهَدِيَّةِ ؛ لأنَّهم يَقُومُونَ مَقامَ مَوْرُوثِهم فيما له وعليه .

١٣٥٥ – مسألة : (وله رُكُوبُها عندَ الحاجَةِ ، ما لم يَضُرَّ بها) قال

الإنصاف **تنبيهان** ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوْلِه : إلَّا بخَيْرٍ منه . أنَّه لا يجوزُ بمِثْلِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، سواءٌ كان فى الهَدْىِ أو الأُضْحِيَةِ ، وسَواءٌ كان فى الإبْدالِ أو الشِّراءِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يَجُوزُ بمِثْلِه . نصَّ عليه . قال الإمامُ أحمدُ : ما لم يَكُنْ أهْزَلَ . وهما احْتِمالَان للقاضى . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . الثَّانى ، مفْهومُ قولِه : وله رُكوبُها عندَ الحاجَةِ . أنَّه لا يجوزُ عندَ عَدَمِها . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ

---

(١) فى النسخ : « يعتبر » .

الشرح الكبير

أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا يَرْكَبُها إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ . وهو قولُ الشافعيِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « ارْكَبْهَا بِالْمَعْرُوفِ إذَا أُلْجِئْتَ إلَيْهَا ، حَتَّى تَجِدَ ظَهْرًا » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه تَعَلَّقَ بها حَقٌّ للمَساكِينِ ، فلم يَجُزْ رُكُوبُها مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، كمِلْكِهم . وإنَّما جَوَّزْنَاه عندَ الضَّرُورَةِ ؛ للحَدِيثِ . فإن نَقَصَها الرُّكُوبُ ، ضَمِنَ النَّقْصَ ؛ لأنَّه تَعَلَّقَ بها حَقُّ غيرِه . فأمَّا رُكُوبُها مع عَدَمِ الحاجَةِ ، ففيه رِوَايَتَان ؛ إحداهما ، لا يَجُوزُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثانيةُ ، يَجُوزُ ؛ لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَأَى رجلًا يَسُوقُ بَدَنَةً ، فقال : « ارْكَبْها » . فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها بَدَنَةٌ . فقال : « ارْكَبْهَا ، وَيْلَكَ » . فى الثانِيَةِ أو فى الثالِثَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

الإنصاف

الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يجُوزُ مِن غيرِ ضَرَرٍ بها . جزَم به فى « المُسْتَوعِبِ » ، و « التَّرْغيبِ » . قلتُ : وهو ظاهِرُ الأحاديثِ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، يضْمَنُ نَقْصَها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وظاهِرُ

---

(١) فى : باب فى ركوب البدن ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٨ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب جواز ركوب البدنة المهداة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٦١ . والنسائى ، فى : باب ركوب البدنة بالمعروف ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٣٩ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ركوب البدن ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٥ . ومسلم ، فى : باب جواز ركوب البدنة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٦٠ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ركوب البدن ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ركوب البدنة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٤٥ . والإمام مالك ، فى : باب ما يجوز من الهدى ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٧٧ .

المقنع

وَإِنْ وَلَدَتْ ، ذَبَحَ وَلَدَهَا مَعَهَا . وَلَا يَشْرَبُ مِنْ لَبَنِهَا إِلَّا مَا فَضَلَ عَنْ وَلَدِهَا .

الشرح الكبير

١٣٥٦ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ ذَبَحَ وَلَدَها معها ، ولا يَشْرَبُ مِن لَبَنِها إلَّا ما [١٢٦/٣ و] فَضَلَ عن وَلَدِها) إذا عَيَّنَ أُضْحِيَةً ، فوَلَدَتْ ، فحُكْمُ وَلَدِها حُكْمُها ، سَواءٌ كان حَمْلًا حالَ التَّعْيِينِ ، أو حَدَثَ بعدَه . وبهذا قال الشافعيُّ . وعن أبى حنيفةَ : لا يَذْبَحُه ، ويَدْفَعُه إلى المساكينِ حيًّا ، فإن ذَبَحَه دَفَعَه إليهم مَذْبُوحًا ، وأرْشَ ما نَقَصَهُ الذَّبْحُ ؛ لأنَّه مِن نَمائِها ، فيَلْزَمُه دَفْعُه إليهم على صِفَتِه ، كصُوفِها وشَعَرِها . ولَنا ، أنَّ اسْتِحْقاقَ وَلَدِها حُكْمٌ ثَبَتَ للوَلَدِ بطريقِ السِّرايَةِ مِن الأُمِّ ، فثَبَتَ له ما ثَبَت لها ، كَوَلَدِ أُمِّ الوَلَدِ ، والمُدَبَّرَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَذْبَحُه كما ذَبَحَها ؛ لأنَّه صارَ أُضْحِيَةً على وَجْهِ التَّبَعِ لأُمِّه ، ولا يَجُوزُ ذَبْحُه قبلَ وَقْتِ ذَبْحِ أُمِّه ، ولا تَأْخِيرُه عن آخِرِ الوَقْتِ ، كأُمِّه . وقد رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رَجُلًا سَأَلَه ، فقال : يا أَمِيرَ المُؤْمِنين ، إنِّى اشْتَرَيْتُ هذه البَقَرَةَ لأُضَحِّىَ بها ، وإنَّها وَضَعَتْ هذا العِجْلَ ؟ فقال علىٌّ : لا تَحْلِبْها إلَّا ما فَضَلَ عن تَيْسِيرِ وَلَدِها ، فإذا كان يومُ الأَضْحَى ، فاذْبَحْها ووَلَدَها عن سَبْعَةٍ . رَواه سعيدٌ ، والأَثْرَمُ[1] .

الإنصاف

« الفُصولِ » وغيرِه ، يَضْمَنُ إنْ رَكِبَها بعدَ الضَّرُورَةِ ونقَص . الثَّانيةُ ، قوْلُه : وإنْ ولَدَتْ ذَبَح ولَدَها معها . بلا نِزاعٍ . وسواءٌ عَيَّنَها حامِلًا ، أو حدَث الحَمْلُ

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى ولد الأضحية ولبنها ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٢٨٨/٩ .

الشرح الكبير

فصل : ووَلَدُ الهَدْيَةِ بِمَنْزِلَتِها أيضًا ، كوَلَدِ الأُضْحِيَةِ إن أمْكَنَ سَوْقُه ، وإلَّا حَمَلَه على ظَهْرِها ، وسَقَاهُ مِن لَبَنِها ، فإن لم يُمْكِنْه سَوْقُه ولا حَمْلُه ، صَنَع به ما يَصْنَعُ بالهَدْيِ إذا عَطِبَ ، ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ ما عَيَّنَه ابْتِداءً ، وبينَ ما عَيَّنَه عن الواجِبِ فى ذِمَّتِه . وقال القاضِى فى المُعَيَّنِ بَدَلًا عن الواجِبِ : يَحْتَمِلُ أن لا يَتْبَعَها وَلَدُها ؛ لأنَّ ما فى الذِّمَّةِ واحِدٌ ، فلا يَلْزَمُه اثْنَانِ . والصَّحِيحُ أنَّه يَتْبَعُ أُمَّه فى الوُجُوبِ ؛ فإنَّه وَلَدُ هَدْيٍ واجِبٍ ، فتَبِعَه ، كالمُعَيَّنِ ابْتِداءً ، ولِمَا ذُكِرَ مِن حَدِيثِ علِيٍّ . فإن تَعَيَّبتِ المُعَيَّنَةُ عن واجِبٍ فى الذِّمَّةِ ، وقُلْنا : يَذْبَحُها . ذَبَح وَلَدَها معها ؛ لأنَّه تَبَعٌ لَهَا . وإن قُلْنَا : يَبْطُلُ تَعْيِينُها ، وتُرَدُّ إلى مالِكِها . احْتَمَلَ أن يَبْطُلَ التَّعْيِينُ فى وَلَدِها تَبَعًا ، كما ثَبَتَ تَبَعًا ، قِياسًا على نَمائِها المُتَّصِلِ بها ، واحْتَمَلَ أن لا يَبْطُلَ ، ويَكُونَ للفُقَرَاءِ ؛ لأنَّه تَبِعَها فى الوُجُوبِ حالَ اتِّصالِه بِها ، ولم يَتْبَعْها فى زَوالِه ؛ لأنَّه صارَ مُنْفَصِلًا عنها ، فهو كوَلَدِ المَبِيعِ المَعِيبِ إذا وَلَدَ عندَ المُشْتَرِى ، ثم رَدَّه ، لا يَبْطُلُ البَيْعُ فى وَلَدِها ، والمُدَبَّرَةُ إذا قَتَلَتْ سَيِّدَهَا ، فَبَطَلَ تَدْبِيرُها ، لا يَبْطُلُ فى وَلَدِها . وحُكْمُ الأُضْحِيَةِ المُعَيَّنَةِ عَمّا فى الذِّمَّةِ إذا تَعَيَّبَتْ[1] وَوَلَدَت ، كذلك ، على قِياسِ الهَدْيَةِ ؛ لأنَّها فى مَعْنَاهَا .

فصل : ولا يَشْرَبُ مِن لَبَنِها إلَّا الفاضِلَ عن وَلَدِها ، فإن لم يَفْضُلْ عنه شيءٌ ، أو كان الحَلْبُ يَضُرُّ بها [2]أو يَنْقُصُ[2] لَحْمَها ، لم يَكُنْ له

الإنصاف

بعدَه ،،فلو تعذَّرَ حَمْلُ وَلَدِها وسَوْقُه ، فهو كالهَدْيِ إذا عطِب ، على ما يأتِى .

(١) فى م : « تعينت » .

(٢ - ٢) فى م : « وينقص » .

الشرح الكبير

أخْذُه ، وإلَّا فله أخْذُه والانْتِفاعُ به . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْلِبُها ، وَيَرُشُّ على الضَّرْعِ الماءَ حتى يَنْقَطِعَ اللَّبَنُ ، فإنِ احْتَلَبَها ، تَصَدَّقَ به ؛ لأنَّ اللَّبَنَ مُتَوَلِّدٌ مِن الأُضْحِيَةِ الوَاجِبَةِ ، فلم يَجُزْ للمُضَحِّى الانْتِفاعُ به ، كالوَلَدِ . ولَنا ، قَوْلُ عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا يَحْلِبُها إلَّا فَضْلًا عن [٣/١٢٦ ظ] تَيْسِيرِ وَلَدِها . ولأنَّه انْتِفاعٌ لا يَضُرُّ بها ولا بوَلدِها ، فأشْبَهَ الرُّكُوبَ ، ويُفارِقُ الوَلَدَ ، فإنَّه يُمْكِنُ إيصالُه إلى مَحِلِّه ، أمَّا اللَّبَنُ ، فإن حَلَبَه وتَرَكَه فَسَد ، وإن لم يَحْلِبْه تَعَقَّدَ الضَّرْعُ وأضَرَّ بها ، فجُوِّزَ له شُرْبُه ، وإن تَصَدَّقَ به كان أفْضَلَ ؛ لأنَّ فيه خُرُوجًا مِن الخِلافِ . وإنِ احْتَلَبَ[1] ما يَضُرُّ بها أو بوَلَدِها ، لم يَجُزْ له ، وعليه الصَّدَقَةُ به ، وإن شَرِبَه ضَمِنَه ؛ لأنَّه تَعَدَّى بأخْذِه . وهكذا الحُكْمُ فى الهَدْيَةِ . فإن قيلَ : فصُوفُها وشَعَرُها إذا جَزَّه تَصَدَّقَ به ، ولم يَنْتَفِعْ به ، فلِمَ جَوَّزْتُم له الانْتِفاعَ باللَّبَنِ ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّ لَبَنَها يَتَوَلَّدُ مِن غِذائِها وعَلَفِها ، وهو القائِمُ به ، فجازَ صَرْفُه إليه ، كما أنَّ المُرْتَهِنَ إذا عَلَفَ الرَّهْنَ ، كان له أن يَرْكَبَ ويَحْلِبَ ، وليس له أن يأْخُذَ الصُّوفَ ولا الشَّعَرَ . الثانى ، أنَّ الصُّوفَ والشَّعَرَ يُنْتَفَعُ به على الدَّوامِ ، فجَرَى مَجْرَى جِلْدِها وأجْزائِها ، واللَّبَنُ يُشْرَبُ ويُؤْخَذُ شيئًا فشيئًا ، فجَرَى مَجْرَى مَنافِعِها ورُكُوبِها ، ولأنَّ اللَّبَنَ يَتَجَدَّدُ كلَّ يومٍ ، والصُّوفَ والشَّعَرَ عَيْنٌ مَوْجُودَةٌ دَائِمَةٌ فى جَمِيعِ الحَوْلِ .

الإنصاف

الثَّالثةُ ، قولُه : ولا يشْرَبُ مِن لَبَنِها إلَّا ما فضَل عن وَلَدِها . بلا نِزاعٍ . فلو خالَف

---

(١) فى الأصل : « أحلب » .

المقنع

وَيَجُزُّ صُوفَهَا وَوَبَرَهَا ، وَيَتَصَدَّقُ بِهِ ، إِنْ كَانَ أَنْفَعَ لَهَا . وَلَا يُعْطِى الْجَازِرَ بِأُجْرَتِهِ شَيْئًا مِنْهَا .

الشرح الكبير

١٣٥٧ – مسألة : (و) له أن (يَجُزَّ صُوفَها ووَبَرَها ، إذا كان أنْفَعَ لها) مثلَ أن تَكُونَ فى زَمَنٍ تَخِفُّ بجَزِّه وتَسْمَنُ ، ويَتَصَدَّقُ به ، وإن كان لا يَضُرُّ بها لقُرْبِ مُدَّةِ الذَّبْحِ ، أو كان بَقاؤُه أنْفَعَ لها ؛ لكَوْنِه يَقِيها الحَرَّ والبَرْدَ ، لم يَجُزْ له جَزُّه ، كما لا يَجُوزُ أخْذُ بعضِ أعْضائِها .

١٣٥٨ – مسألة : (ولا يُعْطِى الجازِرَ بأُجْرَتِه شَيئًا منها) وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورَخَّصَ الحسنُ ، وعبدُ اللهِ بنُ عُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ[1] ، فى إعْطائِه الجِلْدَ . ولَنا ، ما رَوَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أمَرَنِى رسولُ اللهِ ﷺ أن أقُومَ على بُدْنِه ، وأن أقْسِمَ جُلُودَها

الإنصاف

وفعَل، حَرُمَ وضَمِنَه. الرَّابعةُ، قولُه: ويَجُزُّ صُوفَها ووَبَرَها ، ويتَصَدَّقُ به، إنْ كان أنْفَعَ لها . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . زادَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، يتَصَدَّقُ به نَدْبًا . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يتَصَدَّقُ به إن كانتْ نَذْرًا . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : يُسْتَحَبُّ له الصَّدَقَةُ بالشَّعَرِ ، وله الانْتِفاعُ . [١٦/٢ظ] وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، أنَّ اللَّبَنَ والصُّوفَ لا يدْخُلان فى الإيجابِ ، وله الانْتِفاعُ بهما إذا لم يَضُرَّ بالهَدْىِ . وكذلك قال صاحِبُ « التَّلْخيصِ » فى اللَّبَنِ .

قوله : ولا يُعْطِى الجَازِرَ بأُجْرَتِه شَيْئًا منها . بلا نِزاعٍ . لكِنْ إنْ دفَع إليه على سَبيلِ الصَّدَقَةِ أو الهَدِيَّةِ ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّه مُسْتَحِقٌّ للأَخْذِ ، فهو كغَيْرِه ، بل أوْلَى ؛

---

(١) أبو هاشم ، كان من علماء المكيين ، روى عن عائشة وابن عباس وابن عمر . توفى سنة ثلاث عشرة ومائة بمكة . سير أعلام النبلاء ١٥٧/٤ ، ١٥٨ .

المقنع وَلَهُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِجِلْدِهَا وَجُلِّهَا . وَلَا يَبِيعُهُ ، وَلَا شَيْئًا مِنْهَا .

الشرح الكبير وجِلالَها ، وأن لا أُعْطِيَ الجازِرَ منها شيئًا ، وقال : « نَحْنُ نُعْطِيهِ مِنْ عِنْدِنَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ ما يَدْفَعُه إلى الجَزَّارِ عِوَضٌ عن عَمَلِه وجِزارَتِه ، ولا تَجُوزُ المُعاوَضَةُ بشيءٍ منها . فأمَّا إن دَفَع إليه صَدَقَةً أو هِبَةً ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّه مُسْتَحِقٌّ للأَخْذِ ، فهو كغيرِه ، بل هو أَوْلَى ؛ لأنَّه باشَرَهَا وتَاقَتْ نَفْسُه إليها .

١٣٥٩ – مسألة : (وله أن يَنْتَفِعَ بجِلْدِها وجُلِّها[2] ، ولا يَبِيعُه ، ولا شَيْئًا منها) لا خِلافَ فى جَوازِ الانْتِفاعِ بجُلُودِها وجِلالِها ؛ لأنَّ الجِلْدَ جُزْءٌ منها ، فجاز للمُضَحِّى الانْتِفاعُ به ، كاللَّحْمِ . وكان عَلْقَمَةُ ، ومَسْرُوقٌ يَدْبُغان جِلْدَ أُضْحِيَتِهما ، ويُصَلِّيان عليه . وعن عائشةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، قالت : قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، قد كانُوا يَنْتَفِعُونَ مِن ضَحايَاهُم ، يَحْمِلُونَ منها الوَدَكَ[3] ، ويَتَّخِذُونَ منها الأَسْقِيَةَ . قال : « وَمَا ذَاكَ ؟ » قالت : نَهَيْتَ عن إمْساكِ لُحُومِ الأَضَاحِى بعدَ ثَلاثٍ . فقال : « إنَّمَا نَهَيْتُكُمْ [١٢٧/٣ و] لِلدَّافَّةِ[4] الَّتِى دَفَّتْ ، فَكُلُوا وَتَزَوَّدُوا وَتَصَدَّقُوا » .

الإنصاف لأنَّه باشَرَها ، وتاقَتْ نفْسُه إليها . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قوله : وله أَنْ يَنْتَفِعَ بجِلْدِها وجُلِّها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا خِلافَ فى الانْتِفاعِ بجُلُودِها

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٢) جُل الدابة : ما تلبسه لتصان به .

(٣) الودك : الشحم .

(٤) الدافة : قوم يسيرون جميعا سيرا خفيفا . والمراد : جموع الأعراب التى وفدت .

الشرح الكبير

حديثٌ صحيحٌ[1] . ولأنَّه انْتِفاعٌ به ، فجازَ ، كلَحْمِها .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ شيءٍ مِن الأُضْحِيَةِ ، واجِبَةً كانت أو تَطَوُّعًا ؛ لأنَّها تَعَيَّنَتْ بالذَّبْحِ . قال أحمدُ : لا يَبِيعُها ، ولا يَبِيعُ شَيْئًا منها . وقال : سبحان اللهِ ، كيف يَبِيعُها ، وقد جَعَلَها للهِ تَبارَكَ وتعالى ! قال المَيْمُونِيُّ : قالُوا لأبى عبدِ اللهِ : فجِلْدُ الأُضْحِيَةِ ، نُعْطِيهِ السَّلَّاخَ ؟ قال : لَا . وحَكَى قولَ النبىِّ ﷺ : « لا يُعْطَ فى جِزارَتِها شيئًا منها »[2] . ثم قال : إسْنادٌ جَيِّدٌ . وبه قال الشافعىُّ . ورُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ . ورَخَّصَ الحَسَنُ ،

الإنصاف

وجِلَالِها . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونقَل جماعَةٌ ، لا يَنْتَفِعُ بما كان واجِبًا . قالَ فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه المذهبُ ، فيَتَصدَّقُ به . ونقَل الأَثْرَمُ ، وحَنْبَلٌ ، وغيرُهما ، ويتَصَدَّقُ بثَمَنِه . وجزَم فى « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما ، يتَصَدَّقُ بجميعِ الهَدايَا الواجِبَةِ ، ولا يُبْقِى منها لَحْمًا ولا جِلْدًا ولا غيرَه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : وتُسْتَحَبُّ الصَّدَقَةُ بجُلَالِها .

قوله : ولا يَبِيعُه ولا شَيْئًا منها . يَحْرُمُ بَيْعُ الجِلْدِ والجُلِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : هذا المَشْهورُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وعنه ،

---

(١) أخرجه مسلم، فى : باب بيان ما كان من النهى عن أكل لحوم الأضاحى، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ١٥٦١/٣ . والنسائى ، فى : باب الادخار فى الأضاحى ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٢٠٧/٧ ، ٢٠٨ . والإمام مالك ، فى : باب ادخار لحوم الأضاحى ، من كتاب الضحايا . الموطأ ٤٨٥/٢ .

(٢) هو الذى تقدم فى أول صفحة ٣٨٣ .

المقنع وَإِنْ ذَبَحَهَا فَسُرِقَتْ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ فِيهَا .

الشرح الكبير والنَّخَعِيُّ فى الجِلْدِ أن يَبِيعَه ويَشْتَرِىَ به الغِرْبَالَ والمُنْخُلَ وآلةَ البَيْتِ . ورُوِىَ نَحْوُ ذلك عن الأَوْزاعِىِّ ؛ لأنَّه يَنْتَفِعُ به هو وغيرُه ، فجَرَى مَجْرَى تَفْرِيقِ لَحْمِها . وقال أبو حنيفةَ : يَبِيعُ ما شاءَ منها ، ويَتَصَدَّقُ بثَمَنِه . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه يبيعُ الجِلْدَ ، ويَتَصَدَّقُ بثَمَنِه . وحَكاهُ ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ وإسحاقَ . ولَنا ، أمْرُ النبىِّ ﷺ بقَسْمِ جُلُودِها وجِلالِها ، وأن لا يُعْطَى الجازِرُ شَيْئًا منها ، وفيه دَلِيلٌ على وُجُوبِ الصَّدَقَةِ بالجِلالِ ، وعلى تَسْوِيَتِها بالجُلُودِ . ولأنَّه جَعَلَه للهِ تَعالَى ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالوَقْفِ ، وما ذَكَرُوه فى شِراءِ آلَةِ البَيْتِ يَبْطُلُ باللَّحْمِ ، لا يَجُوزُ بَيْعُه لشِراءِ الآلَةِ ، وإن كان يَنْتَفِعُ به .

١٣٦٠ – مسألة : (فإنْ ذَبَحَها فَسُرِقَتْ ، فلا شىءَ عليه) لأنَّها

الإنصاف يجُوزُ ، ويَشْتَرِى به آلَةَ البَيْتِ ، لا مأْكولًا . قال فى « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : وعنه ، يجوزُ بَيْعُهما بمَتاعِ البَيْتِ ؛ كالغِرْبالِ ، والمُنْخُلِ ، ونحوِهما ، فيكونُ إبْدالًا بما يحْصُلُ منه مقْصُودُها ، كما أجَزْنا إبْدالَ الأُضْحِيَةِ . انتهى . وقطَع به فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال : نصَّ عليه . وعنه ، يجُوزُ بَيْعُها ، ويتَصَدَّقُ بثَمَنِه . وعنه ، يجُوزُ ، ويَشْتَرِى بثَمَنِه أُضْحِيَةً . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، يجوزُ بَيْعُهما مِنَ البَدَنَةِ والبَقَرَةِ ، ويتصدَّقُ بثَمَنِه دُونَ الشَّاةِ . اخْتارَه الخَلَّالُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : له بَيْعُ سَواقِطِ الأُضْحِيَةِ ، والصَّدَقَةُ بالثَّمَنِ . قال : قلتُ : وكذا الهَدْىُ . انتهى .

قوله : وإنْ ذبَحَها فسُرِقَتْ ، فلا شَىءَ عليه فيها . ولو كانتْ واجِبَةً . هذا المذهبُ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

المقنع

وَإِنْ ذَبَحَهَا ذَابِحٌ فِى وَقْتِهَا بِغَيْرِ إِذْنٍ ، أَجْزَأَتْ ، وَلَا ضَمَانَ عَلَى ذَابِحِهَا .

الشرح الكبير

أمانَةٌ فى يَدِه ، فإذا تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطِه لم يَضْمَنْها ، كالوَدِيعَةِ .

١٣٦١ – مسألة : (وإن ذَبَحَهَا ذابحٌ فى وَقْتِها بغيرِ إذْنٍ ، أجْزَأتْ ، ولا ضَمانَ على ذابِحِها) وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال مالكٌ : هى شاةُ لَحْمٍ ، لمالِكِها أرْشُها ، وعليه بَدَلُها ؛ لأنَّ الذَّبْحَ عِبادَةٌ ، فإذَا فَعَلَها غيرُ صاحِبِها عنه بغيرِ إذْنِه ، لم تَقَعِ المَوْقِعَ ، كالزَّكاةِ . وقال الشافعىُّ : يُجْزِئُ ، وله على ذابِحِها أرْشُ ما بينَ قِيمَتِها صَحِيحَةً ومَذْبُوحَةً ؛ لأنَّ الذَّبْحَ أحَدُ مَقْصُودَىِ الهَدْىِ ، فإذا فَعَلَه فاعِلٌ بغيرِ إذْنِ المُضَحِّى ضَمِنَه ، كتَفْرِقَةِ اللَّحْمِ . ولَنا ، على مالكٍ ، أنَّه فِعْلٌ لا يَفْتَقِرُ إلى النِّيَّةِ ، فإذا فَعَلَه غيرُ الصاحِبِ أجْزَأ عنه ، كغَسْلِ ثَوْبِه مِن النَّجاسَةِ . وعلى الشافعىِّ ، أنَّها

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . [1]وقبلَ ذَبْحِه لم يَتَعَيَّنْ[1] ؛ بدَليلِ أنَّ له بَيْعَه عندَنا . وتقدَّم قوْلُ أبى الخَطَّابِ ، أنَّه يزُولُ مِلْكُه عنه ، كما لو نَحَرَه وقبَضَه .

قوله : وإن ذبَحَها ذابحٌ فى وَقْتِها بغيرِ إذْنٍ ، أجْزأَتْ ، ولا ضمانَ على ذابِحِها . [2]وإذا ذبَحَها غيرُ رَبِّها ، فَتارَةً ينْوِيها عن صاحِبِها ، وتارةً يُطْلِقُ ، وتارةً ينْوِيها عن نَفْسِه ؛ فإنْ نوَى ذَبْحَها عن صاحِبِها ، أجْزأَتْ عنه ، ولا ضَمانَ على ذابِحِها[2] . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى

(١ – ١) فى ا : « وقيل : ذبحه لم يعينه » . وانظر : الفروع ٣ / ٥٥٢ .
(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

أُضْحِيَةٌ أجْزَأتْ عن صاحِبِها ، ووَقَعَتْ مَوْقِعَها ، فلم يَضْمَنْ ذابِحُها ، كما لو كان بإذْنٍ ، ولأنَّه إراقَةُ دَمٍ تَعَيَّنَتْ إراقَتُه لحَقِّ اللهِ تَعالَى ، فلم يَضْمَنْ مُرِيقُه ، كقاتِلِ المُرْتَدِّ بغيرِ إذْنِ الإمامِ ، ولأنَّ الأَرْشَ لو وَجَب فإنَّما يَجِبُ ما بينَ كَوْنِها مُسْتَحِقَّةَ الذَّبْحِ فى هذه الأيّامِ ، مُتَعَيِّنَةً له ، وما بينَها مَذْبُوحَةً ، ولا قِيمَةَ لهذه الحَياةِ ، ولا تَفاوُتَ بينَ القِيمَتَيْن ، فتَعَذَّرَ وُجُودُ الأَرْشِ ووُجُوبُه ، ولأنَّه لو وَجَب الأَرْشُ لم يَخْلُ ؛ إمَّا أن [١٢٧/٣ ظ] يَجِبَ للمُضَحِّى ، أو للفُقَراءِ ، لا جائِزٌ أن يَجِبَ للفُقَراءِ ؛ لأنَّهُم إنَّما يَسْتَحِقُّونَها مَذْبُوحَةً ، ولو دَفَعها إليهم فى الحياةِ لم يَجُزْ ، ولا جائِزٌ أن يَجِبَ له ؛ لأنَّه بَدَلُ شىءٍ منها ، فلم يَجُزْ أن يَأْخُذَه ، كبَدَلِ عُضْوٍ مِن أعْضائِها ، ولأنَّهُم وافَقُونا فى أنَّ الأَرْشَ لا يُدْفَعُ إليه ، فتَعَذَّرَ إيجابُه ؛ لعَدَمِ مُسْتَحِقِّه .

الإنصاف

« الفائقِ » : والمُخْتارُ ، لُزُومُه أرْشُ ما بينَ قِيمَتِها صَحِيحةً ومَذْبُوحَةً . وإنْ ذَبَحها وأطْلَقَ النِّيَّةَ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا الإجزاءُ وعدَمُ الضَّمانِ ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم ؛ لإطْلاقِهم . وقالَه فى « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، عدَمُ الإجْزاءِ ووُجوبُ الضَّمانِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وإنْ ذَبَحَها ونوَى عن نَفْسِه ، ففى الإجْزاءِ عن صاحِبِها والضَّمانِ رِوايَتان . ذكَرَهما القاضى . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، لا تُجْزِئُ ويَضْمَنُها . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تُجْزِئُ مُطْلَقًا ، ولا ضَمانَ عليه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اشْتَرَى أُضْحِيَةً ، فلم يُوجِبْها حتى عَلِمَ بها عَيْبًا ، فإن شاء رَدَّهَا ، وإن شاء أخذَ أَرْشَها ، ثم إن كان عَيْبُها يَمْنَعُ الإجْزاءَ ، لم يَكُنْ له التَّضْحِيَةُ بها ، وإن لم يَمْنَعْ ، فله ذلك ، والأَرْشُ له . فإن أَوْجَبَها ، ثم عَلِم أنَّها مَعِيبَةٌ ، فذَكَر القاضِى ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ رَدِّها ، وأخْذِ أرْشِها ، فإن أخَذَ أرْشَها ، فحُكْمُه حُكْمُ الزّائِدِ عن قِيمَةِ الأُضْحِيَةِ ، على ما نَذْكُرُه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ الأَرْشُ له ؛ لأنَّ الإيجابَ إنَّما صادَفَها بدُونِ الذى أخَذَ أرْشَه ، فلم يَتَعَلَّقِ الإيجابُ بالأَرْشِ ، ولا بمُبْدَلِه ، فأشْبَهَ ما لو تَصَدَّقَ بها ، ثم أخَذَ أرْشَها . وعلى قولِ أبى الخَطّابِ ، لا يَمْلِكُ رَدَّها ؛ لأنَّه قد زالَ مِلْكُه عنها بإيجابِها ، فأشْبَهَ ما لو اشْتَرَى عَبْدًا مَعِيبًا ، فأعْتَقَه ، ثم عَلِم عَيْبَه .

الإنصاف

ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : لا أثَرَ لِنيَّةِ فَضُولِىٍّ . قال فى « القاعِدَةِ السَّادسَةِ والتِّسْعِين » : حكَى القاضى فى الأُضْحِيَةِ رِوايتَيْن . والصَّوابُ ، أنَّ الرِّوايتَيْن تَنْزِلان على اخْتلافِ حالَيْن ، لا على اخْتِلافِ قوْلَيْن ؛ فإنْ نوَى الذَّابِحُ بالذَّبْحِ عن نَفْسِه ، مع عِلْمِه بأنَّها أُضْحِيَةُ الغيرِ ، لم يُجْزِئْه ؛ لغَصْبِه واسْتِيلائِه على مالِ الغيرِ ، وإتْلافِه له عُدْوانًا ، وإنْ كان الذَّابِحُ يظُنُّ أنَّها أُضْحِيَتُه ، لاشْتِباهِها عليه ، أجْزَأَتْ عن المالكِ . وقد نصَّ أحمدُ على الصُّورَتَيْن فى رِوايَةِ ابن القاسِمِ ، وسِنْدِىٌّ ، مُفَرِّقًا بينَهما ، مُصَرِّحًا بالتَّعْليلِ المذْكُورِ . وكذلك الخَلّالُ فرَّقَ بينَهما ، وعقَد لهما بابَيْن مُفْرَدَيْن . فلا تصِحُّ التَّسْوِيَةُ بينَهما . انتهى . وقيلَ : يُعْتَبَرُ على هذه الرِّوايَةِ أنْ يَلِىَ رَبُّها تَفْرِقَتَها . وقال فى القاعِدَةِ المذْكُورَةِ : وأمَّا إذا فرَّقَ الأجْنَبِىُّ اللَّحْمَ ، فقال الأصحابُ : لا يُجْزِئُ . وأبْدَى ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » احْتِمالًا بالإجْزاءِ ، ومالَ إليه ابنُ رَجَبٍ وقَوَّاه ، وإنْ لم يُفَرِّقْها ، ضَمِنَ الذَّابِحُ قِيمَةَ اللَّحْمِ . وإنْ كان على رِوايَةِ عدَمِ الإجْزاءِ ، يعُودُ مِلْكًا . قال فى « الفُروعِ » : وقد ذكَر الأصحابُ فى

المقنع

وَإِنْ أَتْلَفَهَا أَجْنَبِىٌّ ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا ، وَإِنْ أَتْلَفَهَا صَاحِبُهَا ، ضَمِنَهَا بِأَكْثَرِ الْأَمْرَيْنِ مِنْ مِثْلِهَا [٧٨و] أَوْ قِيمَتِهَا . فَإِنْ ضَمِنَهَابِمِثْلِهَا وَأَخْرَجَ فَضْلَ الْقِيمَةِ ، جَازَ ، وَيَشْتَرِى بِهِ شَاةً أَوْ سُبْعَ بَدَنَةٍ ، فَإِنْ لَمْ يَبْلُغِ ، اشْتَرَى بِهِ لَحْمًا فَتَصَدَّقَ بِهِ ، أَوْ يَتَصَدَّقُ بِالْفَضْلِ .

الشرح الكبير

وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . فعلى هذا يَتَعَيَّنُ أَخْذُ الأَرْشِ . وفى كَوْنِ الأَرْشِ للمُشْتَرِى ، ووُجُوبِه فى التَّضْحِيَةِ ، وَجْهان . ثم يُنْظَرُ ، فإن كان عَيْبُها لا يَمْنَعُ إجْزاءَها ، فقد صَحَّ إيجابُها والتَّضْحِيَةُ بها ، وإن كان يَمْنَعُ إجْزاءَها ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو أَوْجَبَها عالِمًا بعَيْبِها ، على ما ذَكَرْناه .

١٣٦٢ – مسألة : (وإن أَتْلَفَها أَجْنَبِىٌّ ، ضَمِنها بقِيمَتِها ، وإن أَتْلَفَها صاحِبُها ، ضَمِنَها بأكثَرِ الأَمْرَيْن مِن قِيمَتِها أو مثلِها . فإن ضَمِنَها بمثلِها وأَخْرَجَ فَضْلَ القِيمَةِ ، جازَ ، ويَشْتَرِى به شاةً أو سُبْعَ بَدَنَةٍ ، فإن لم يَبْلُغ ،

الإنصاف

كلُّ تَصَرُّفِ غاصِبٍ حُكْمِىٌّ ؛ عِبادَةٍ وعقْدٍ ، الرِّوايَاتِ . انتهى [١٧/٢و] . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والتِّسْعِين » : إذا عيَّنَ أُضْحِيَةً ، وذبَحَها غيرُه بغيرِ إذْنِه ، أَجْزَأَتْ عن صاحِبِها ، ولم يَضْمَنِ الذَّابِحُ شيئًا . نصَّ عليه . ولا فَرْقَ عندَ الأَكْثرين بينَ أنْ تكونَ مُعَيَّنَةً ابْتِداءً ، أو عن واجِبٍ فى الذِّمَّةِ . وفرَّقَ صاحِبُ « التَّلْخيصِ » بينَ ما وجَب فى الذِّمَّةِ وغيرِه . وقال : المُعَيَّنَةُ عمَّا فى الذِّمَّةِ يُشْترَطُ لها نِيَّةُ المالِكِ عندَ الذَّبْحِ ، فلا يُجْزِئُ ذَبْحُ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فيَضْمَنُ . انتهى . فعلى القَوْلِ بالضَّمانِ ، يضْمَنُ ما بينَ كوْنِها حَيَّةً إلى مذْبُوحَةٍ . ذكَرَه فى « عُيُونِ المَسائلِ » . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ أتْلفَها أَجْنَبِىٌّ ، فعليه قيمَتُها . بلا نِزاعٍ . ويكونُ ضَمانُ قِيمَتِها يومَ

الشرح الكبير

اشْتَرَى به لَحْمًا فتَصَدَّقَ به ، أو يَتَصَدَّقُ بالفَضْلِ) إذا أتْلَفَ الأُضْحِيَةَ الواجِبَةَ صاحِبُها ، فعليه قِيمَتُها ؛ لأنَّها مِن المُتَقَوَّماتِ ، وتُعتَبَرُ القِيمَةُ يومَ أتْلَفَها ، فإن غَلَتِ الغَنَمُ بعدَ ذلك ، فصارَ مِثلُها خيرًا مِن قِيمَتِها ، فقال أبو الخَطّابِ : يَلْزَمُه مثلُها ؛ لأنَّها أكْثَرُ الأَمْرَيْنِ ، ولأنَّه يَتَعَلَّقُ بها حَقُّ اللهِ تَعالَى فى ذَبْحِها ، فَوَجَبَ عليه مثلُها ؛ ليُوفِيَ بحَقِّ اللهِ تَعالَى ، بخِلافِ

الإنصاف

تَلَفِها . قال الشَّارِحُ : وَجْهًا واحدًا . فإنْ زادَتْ قِيمَتُها على ثَمَنِ مِثْلِها ، فحُكْمُها حُكمُ مالو أتْلَفَها صاحِبُها ، على ما يأْتِى . فإنْ لم تبْلُغِ القِيمَةُ ثَمَنَ الأُضْحِيَةِ ، فالحُكْمُ فيه على ما يأْتِى فيما إذا أتْلَفَها رَبُّها . وقال فى « الفُروعِ » : ضَمِنَ ما بينَ كوْنِها حَيَّةً إلى مذْبُوحَةٍ . ذكَرَه فى « عُيونِ المسائلِ » كما تقدَّم .

قوله : وإنْ أتْلَفَها صاحِبُها ، ضَمِنَها بأكْثَرِ الأَمْرَيْن مِن مثلِها أو قِيمَتِها . ولا خِلافَ فى ضَمانِ صاحبِها إذا أتْلَفَها مُفَرِّطًا . ثم اخْتَلَفُوا فى مِقْدارِ الضَّمانِ ؛ فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يضْمَنُها بأكْثَرِ الأمْرَيْن مِن مِثْلِها أو قِيمَتِها . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قوْلُ أكثرِ الأصحابِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يضْمَنُها بالقِيمَةِ يومَ التَّلَفِ ، فيصْرِفُ فى مِثْلِها ، كالأَجْنَبِىِّ . اخْتارَه القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى الأوَّلِ . يكونُ أكثرَ القِيمَتَيْن ، مِنَ الإيجابِ إلى التَّلَفِ . وهو الصَّحيحُ على هذا القَوْلِ . جزَم

الشرح الكبير

الأَجْنَبِيِّ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وظاهِرُ قولِ القاضِى ، أنَّه لا يَلْزَمُه إلَّا القِيمَةُ يومَ الإتْلافِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه إتلافٌ أوجبَ القِيمَةَ ، فلم يَجِبْ به أكثرُ مِن القيمةِ يومَ الإتلافِ ، كما لو أتْلَفَها أجْنَبِيٌّ ، وكسائِرِ المَضْمُونَاتِ . فإن رَخُصَتِ الغَنَمُ ، فزادَتْ قِيمَتُها على مِثلها ، مثلَ أن كانت قِيمَتُها عندَ إتْلافِها عَشَرَةً ، فصارَتْ قِيمَةُ مثلِها خَمْسَةً ، فعليه عَشَرَةٌ ، وَجْهًا واحِدًا ، فإن شاءَ اشْتَرَى بها أُضْحِيَةً واحِدَةً تُساوِى عشَرَةً ، وإن شاءَ اشْتَرَى اثْنَتَيْن ، فإنِ اشْتَرَى واحِدَةً وفَضَل مِن العَشَرَةِ ما لا يَجِىءُ به أُضْحِيَةٌ ، اشْتَرَى به شِرْكًا فى بَدَنَةٍ ، فإن لم يَتَّسِعْ لذلك ، أو لم تُمْكِنْه المُشارَكَةُ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهُما ، يَشْتَرِى لَحْمًا ، ويَتَصَدَّقُ [٣/١٢٨ و] به ؛ لأنَّ الذَّبْحَ وتَفْرِقَةَ اللَّحْمِ مَقْصُودان ، فإن تَعَذَّرَ أحَدُهما وَجَب الآخرُ .

الإنصاف

به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : مِنَ الإيجابِ إلى النَّحْرِ . وقيل : مِنَ التَّلَفِ إلى وُجوبِ النَّحْرِ . وجزَم به الحَلْوَانِىُّ . قال فى « القَواعِدِ » : فعليه ضَمانُه بأكثرِ القِيمَتَيْن ، مِن يومِ الإتْلافِ إلى[1] يوْمِ النَّحْرِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : أو مِن حينِ التَّلَفِ إلى جَوازِ الذَّبْحِ ، عندَ الشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والشِّيرَازِىِّ ، والشَّيْخَيْن ، وغيرِهم . انتهى . ولم أرَ ذلك عن مَن ذكَر .

قوله : فإنْ ضَمِنَها بمثلِها وأخْرَجَ فَضْلَ القِيمَةِ ، جازَ ، ويشْتَرِى به شاةً أو سُبْعَ بَدَنَةٍ . بلا نِزاعٍ . لكنْ قال فى « المُسْتَوعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى الأصل ، ط : « أو » .

المقنع

فَإِنْ تَلِفَتْ بِغَيْرِ تَفْرِيطِهِ ، لَمْ يَضْمَنْهَا .

الشرح الكبير

والثانى ، يَتَصَدَّقُ بالفَضْلِ ؛ لأنَّه إذا لم يَحْصُلْ له التَّقَرُّبُ بالإِرَاقَةِ ، كان اللَّحْمُ وثَمَنُه سَواءً . وإن أتْلَفَها أجْنَبِىٌّ ، فعليه قِيمَتُها يومَ تَلَفِها ، وَجْهًا واحِدًا ، ويَلْزَمُه دَفْعُها إلى صاحِبِها ، فإن زادَ على ثَمَنِ مِثْلِها ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو أتْلَفَها صاحِبُها ، وإن لم تَبْلُغِ القِيمَةُ ثَمَنَ أُضْحِيَةٍ ، فالحُكْمُ فيه على ما مَضَى فيما إذا زادَ على ثَمَنِ الأُضْحِيَةِ فى حَقِّ[1] المُضَحِّى .

١٣٦٣ – مسألة : (فإن تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطِه) أو سُرِقَتْ ، أو ضَلَّتْ ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّها أمانَةٌ فى يَدِه (فلم يَضْمَنْها) إذا لم يُفَرِّطْ ، كالوَدِيعَةِ .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم : يَشْتَرِى به شاةً ، فإنْ عجَز ، فسَهْمًا مِن بَدَنَةٍ . انتهى . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، كالمُصَنِّفِ : فإنْ لم يَبْلُغْ ثَمَنَ شاةٍ ، ولا سُبْعَ بَدَنَةٍ أو بَقَرَةٍ ، اشْتَرَى به لَحْمًا فتَصَدَّقَ به ، أو تصَدَّقَ بالفَضْلِ . فخيَّرَه المُصَنِّفُ ، إذا لم يَبْلُغِ الفاضِلُ ما يُشْتَرَى به دَمٌ ، بينَ أنْ يَشْتَرِىَ به لَحْمًا يتَصدَّقُ به ، وبينَ أنْ يتَصدَّقَ بالفَضْلِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والوَجْهَيْن . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَلْزَمُه شِراءُ لَحْمٍ يتَصَدَّقُ به . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : ومازادَ منهما اشْتَرى بالفَضْلَةِ شاةً ، فإنْ عجَز ، فسَهْمًا مِن بَدَنَةٍ ، فإنْ عجَز ، فلَحْمًا يتَصَدَّقُ به . وقيل : بل يتَصَدَّقُ بالفَضْلَةِ .

فوائد ؛ منها ، قوْلُه : وإنْ تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطِه ، لم يَضْمَنْها . بلا نِزاعٍ . وعندَ

(١) فى م : « حج » .

المقنع

وَإِنْ عَطِبَ الْهَدْىُ فِى الطَّرِيقِ ، نَحَرَهُ مَوْضِعَهُ ، وَصَبَغَ نَعْلَهُ الَّتِى فِى عُنُقِهِ فِى دَمِهِ ، وَضَرَبَ بِهَا صَفْحَتَهُ ؛ لِيَعْرِفَهُ الْفُقَرَاءُ فَيَأْخُذُوهُ . وَلَا يَأْكُلُ مِنْهُ هُوَ ، وَلَا أَحَدٌ مِنْ رُفْقَتِهِ .

الشرح الكبير

١٣٦٤ – مسألة : (وإن عَطِبَ الهَدْىُ فى الطَّرِيقِ ، نَحَرَه فى مَوْضِعِه ، وصَبَغ نَعْلَه التى فى عُنُقِه فى دَمِه ، وضَرَب بها صَفْحَةَ سَنامِه ؛ ليعْرِفَه الفُقَراءُ ، فيَأْخُذُوه . ولا يَأْكُلُ منه هو ، ولَا أحَدٌ مِن أهْلِ رُفْقَتِه)

الإنصاف

الأكثرِ ، سواءٌ تَلِفَتْ قبلَ ذَبْحِه أو بعدَه . نصَّ عليه . ونقَلَه القاضى فى « خِلافِه » ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « انْتِصارِه » ، وُجوبَ الضَّمانِ كالزَّكاةِ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّلاثِين بعدَ المِائَةِ » : وهو بعيدٌ . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : إذا نذَر أُضْحِيَةً ، أو الصَّدقَةَ بدَراهِمَ مُعَيَّنَةٍ ، فتَلِفَتْ ، فهل يَضْمَنُها ؟ على رِوايتَيْن . وقال جماعةٌ ، منهم القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : ولو تمَكَّنَ مِنَ الفِعْلِ ، نظَرًا إلى عدَمِ تَعْيِينِ مُسْتَحِقٍّ ، كالزَّكاةِ ، وإلى تعَلُّقِ الحَقِّ بعَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ ، كالعَبْدِ الجانِى . وقال أبو المعالِى : إنْ تَلِفَتْ قبلَ التَّمَكُّنِ ، فلا ضَمانَ ، وإلَّا فوَجْهان ؛ إنْ قُلْنا : يَسْلُكُ بالنَّذْرِ مَسْلَكَ الواجِبِ شَرْعًا . ضَمِنَ ، وإنْ قُلْنا : مَسْلَكَ التَّبَرُّعِ . لم يَضْمَنْ . انتهى . ومنها ، لو فَقَأَ عيْنَها ، تَصدَّقَ بالأَرْشِ . ومنها ، لو مَرِضَتْ ، فخافَ عليها ، فذَبَحَهَا ، لَزِمَه بدَلُها ، ولو ترَكَها فماتَتْ ، فلا شىءَ عليه . قالَه الإمامُ أحمدُ . ومنها ، لو ضحَّى [٢/ ١٧ظ] كلُّ واحدٍ منهما عن نَفْسِه بأُضْحِيَةِ الآخَرِ غلَطًا ، كفَتْهُما ولا ضَمانَ ؛ اسْتِحْسانًا . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى وغيرُه : القِياسُ ضِدُّهما . ونقَل الأَثْرَمُ وغيرُه ، فى اثْنَيْن ضَحَّى هذا بأُضْحِيَةِ هذا ، يَتَرادَّان اللَّحْمَ ويُجْزِئُ .

قوله : وإنْ عَطِبَ الهَدْىُ فى الطَّرِيقِ نحَرَه فى مَوْضِعِه . وهذا بلا نِزاعٍ . ولكنْ

الشرح الكبير

وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن تَطَوَّعَ بهَدْيٍ غيرِ واجِبٍ ، لم يَخْلُ مِن حالَيْن ؛ أحَدُهُما ، أن يَنْوِيَه هَدْيًا ، ولا يُوجِبَه بِلسانِه ولا تَقْلِيدِه وإشعارِه ، فهذا لا يَلْزَمُه إمْضاؤُه ، وله أولادُه ونماؤُه ، والرُّجُوعُ فيه متى شاءَ ، ما لم يَذْبَحْه ؛ لأنَّه نَوَى الصَّدَقَةَ بشيءٍ مِن مالِه ، أشْبَهَ ما لو نَوَى الصَّدَقَةَ بدِرْهَمٍ . الثانى ، أن يُوجِبَه بِلِسَانِه أو يُقَلِّدَه ويُشْعِرَه مع النِّيَّةِ ، فيَصِيرَ واجِبًا مُعَيَّنًا ، يَتَعَلَّقُ الوُجُوبُ بعَيْنِه دُونَ ذِمَّةِ صاحِبِه ، ويكونُ فى يَدِ صاحِبِه كالوَدِيعَةِ ، يَلْزَمُه حِفْظُه وإيصالُه إلى مَحِلِّه ، فإن تَلِفَ بغيرِ تَفْرِيطٍ منه ، أو سُرِقَ، أو ضَلَّ، فلا ضَمانَ عليه، كالوَدِيعَةِ؛ لأنَّ الحَقَّ إنَّما تَعَلَّقَ بالعَيْنِ ، فسَقَطَ بتَلَفِها. وقد روَى الدّارَقُطْنِىُّ[1]، بإسْنادِه، عن ابنِ عُمَرَ، قال: سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنْ أَهْدَى تَطَوُّعًا ثُمَّ ضَلَّتْ ، فلَيْسَ عَلَيْهِ البَدَلُ ، إلَّا أنْ يَشاءَ ، فإنْ كانَ نَذْرًا فعَلَيْهِ البَدَلُ » . فأمَّا إن أتْلَفَها ، أو تَلِفَتْ بتَفرِيطِه ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه أتْلَفَ واجِبًا لغيرِه ، فضَمِنَه ، كالوَدِيعَةِ . وإن خافَ عَطَبَه ، أو عَجَزَه عن المَشْيِ وصُحْبَةِ الرِّفاقِ ، نَحَرَه مَوْضِعَه ، وخَلَّى بينَه وبينَ المساكِينِ ، ولم يُبَحْ له أكْلُ شيءٍ منه ، ولا لأحَدٍ مِن صحابتِه ، وإن كانُوا فُقَراءَ . ويُسْتَحَبُّ له أن يَصْبُغَ نَعْلَ الهَدْيِ المُقَلَّدِ فى عُنُقِه ، ثم يَضْرِبَ بها صَفْحَتَه ؛ ليَعْرِفَه الفُقَراءُ ، فيَعْلَمُوا أنَّه هَدْىٌ ،

الإنصاف

قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : لو خافَ أنْ يَعْطَبَ ، ذَبَحَه ، وفعَل به كذلك .

قوله : ولا يأكُلُ منه هو ولا أحَدٌ مِن رُفْقَتِه . يعنى ، يحْرُمُ عليه الأكْلُ هو ورُفْقَتِه

---

(١) فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٤٢ .

الشرح الكبير

فَيَأْخُذُوه . وبهذا قال الشافعىُّ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه أكَلَ مِن هَدْيِه الذى عَطِبَ ، ولم يَقْضِ مَكانَه[1]. وقال مالكٌ: يُباحُ لرُفْقَتِه ولسائِرِ النَّاسِ، غيرَ صاحِبِه أو سائِقِه ، ولا يَأْمُرُ أحَدًا يَأْكُلُ منه ، فإن أكَلَ ، أو أمَرَ مَن أكَلَ ، أو ادَّخَرَ شَيْئًا مِن لَحْمِه ، ضَمِنَه ؛ لِما روَى هِشامُ بنُ عُرْوَةَ ، عن أبيه ، عن ناجِيةَ بنِ كَعْبٍ[2] صاحِبِ بُدْنِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : يا رسولَ اللهِ ، كيفَ أصْنَعُ بما عَطِبَ مِن الهَدْىِ ؟ [١٢٨/٣ ظ] قال : « انْحَرْهُ ، ثُمَّ اغْمِسْ قَلائِدَهُ فى دَمِهِ، ثُمَّ اضْرِبْ بِهَا صَفْحَةَ عُنُقِهِ، ثُمَّ خَلِّ بَيْنَهُ وَبَيْنَ النَّاسِ »[3]. فيَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه : « خَلِّ بَيْنَهُ وَبَيْنَ النَّاسِ » . رُفْقَتُه وغيرُهم . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ ذُؤَيْبًا أبا قَبِيصَةَ[4] حَدَّثَه أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان

الإنصاف

مِنَ الهَدْىِ إذا عَطِبَ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

(١) فى الأصل : « ضمانه » .

(٢) هو ناجية بن كعب بن جندب الخزاعى ، روى عن رسول الله ﷺ وكان صاحب بدنه . انظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ٣٩٩/١٠ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الهدى إذا عطب قبل أن يبلغ ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا عطب الهدى ما يصنع به ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب فى الهدى إذا عطب ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٣٦ . والدارمى ، فى : باب سنة البدنة إذا عطبت ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٦٥ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى الهدى إذا عطب أو ضل ، من كتاب الحج . الموطأ ١ / ٣٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٣٤ .

(٤) هو ذؤيب بن حلحلة ، وقيل : ابن حبيب بن حلحلة ، كان يسكن قُدَيْدًا ، وهو موضع قرب مكة ، وله دار بالمدينة ، شهد الفتح ، وعاش إلى زمن معاوية . أسد الغابة ٢ / ١٨٢ .

الشرح الكبير

يَبْعَثُ معه بالبُدْنِ ، ثم يقولُ : « إنْ عَطِبَ مِنْهَا شَىءٌ فخَشِيتَ عَلَيْهَا ، فانْحَرْهَا ، ثُمَّ اغْمِسْ نَعْلَها فِى دَمِهَا ، ثُمَّ اضْرِبْ بِهِ صَفْحَتَهَا ، ولَا تَطْعَمْهَا أَنْتَ وَلَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِ رُفْقَتِكَ » . رَواه مسلمٌ[1] . وفى لَفْظٍ : « ويُخَلِّيها وَالنَّاسَ ، وَلَا يَطْعَمُ مِنْهَا هُوَ وَلَا أَحَدٌ مِنْ أَصْحَابِهِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وهذا صَحِيحٌ مُتَضَمِّنٌ للزِّيادَةِ ومَعْنًى خاصٌّ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه على عُمُومِ ما خالَفَه ، ولا يَصِحُّ قِياسُ رُفْقَتِه على غيرِهم ؛ لأنَّ الإنْسانَ يُشْفِقُ على رُفْقَتِه ، ويُحِبُّ التَّوْسِعَةَ عليهم ، ورُبَّما وَسَّعَ عليهم مِن مُؤْنَتِه . وإنَّما مُنِعَ السَّائِقُ ورُفْقَتُه مِن الأَكْلِ منها ؛ لئلَّا يُقَصِّرَ فى حِفْظِها ، فيُعْطِبَها ، ليَأْكُلَ هو ورُفْقَتُه منها ، فتَلْحَقَه التُّهْمَةُ فى عَطَبِها لنَفْسِه ورُفْقَتِه ، فحُرِمُوها لذلك . فإن أكَلَ منها ، أو باعَ ، أو أطْعَمَ غَنِيًّا ، أو رُفْقَتَه ، ضَمِنَه بمثلِه لَحْمًا . وإن أتْلَفَهَا ، أو تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ، أو خافَ عَطَبَها ، فلم يَنْحَرْها حتى هَلَكَتْ ، فعليه ضَمانُها يُوصِلُه إلى فُقَراءِ الحَرَمِ ؛ لأنَّه لا يَتَعَذَّرُ عليه إيصالُ الضَّمانِ إليهم ، بخِلافِ العاطِبِ . وإن أطْعَمَ منها فَقِيرًا ، أو أمَرَه

الإنصاف

وغيرِه . وأباحَ الأَكْلَ منه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، مع فقرِه . واخْتارَ فى « التَّبْصِرَةِ » إباحَتَه لرفيقِه الفَقيرِ . وقوْلُه : ولا أحدٌ مِن رُفْقَتِه . قال فى « الوَجيزِ » : ولا يأْكُلُ هو ولا خاصَّتُه منه . قلتُ : وهو مُرادُ غيرِه . وقد صرَّح الأصحابُ بأنَّ الرُّفْقَةَ الَّذِين معه ، ممَّن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه فى السَّفَرِ .

---

(١) فى : باب ما يفعل بالهدى إذا عطب فى الطريق ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٦٣ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى الهدى إذا عطب ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٣٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٢٥ .

(٢) فى : المسند ٤/٢٢٥ . ولفظه عنده : « ويخليهما للناس » . فى حديثه عن بدنتين .

المقنع

وَإِنْ تَعَيَّبَتْ ، ذَبَحَهَا ، وَأَجْزَأَتْهُ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ وَاجِبَةً فِى ذِمَّتِهِ قَبْلَ التَّعْيِينِ ، كَالْفِدْيَةِ وَالْمَنْذُورِ فِى الذِّمَّةِ ، فَإِنَّ عَلَيْهِ بَدَلَهَا .

الشرح الكبير

بالأَكْلِ منها ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه أوْصَلَه إلى مُسْتَحِقِّه ، فأشْبَهَ ما لو فَعَلَ ذلك بعدَ بُلُوغِ الهَدْىِ مَحِلَّه ، وإن تَعَيَّبَ ذَبَحَه ، وأجْزَأه . وقال أبو حنيفةَ : لا يُجْزِئُه . ولَنا ، أنَّه لو عَطِبَ لم يَلْزَمْه شىءٌ ، فالعَيْبُ أوْلَى ؛ لأنَّه أقَلُّ ، وكما لو حَدَث به العَيْبُ حالَ إضجاعِه ، فإنَّه قد سَلَّمَه . وإن تَعَيَّبَ بِفِعْلِ آدَمِىٍّ ، فعليه ما نَقَصَه مِن القِيمَةِ ، يَتَصَدَّقُ به . وقال أبو حنيفةَ : يُباعُ جَمِيعُه ، ويُشْتَرَى بالجميعِ هَدْىٌ . وبَنَى ذلك على أنَّه لا يُجْزِئُ ، وقد بَيَّنَّا أنَّه يُجْزِئُ .

١٣٦٥ – مسألة : (وإن تَعَيَّبَتْ ، ذَبَحَها ، وأجْزَأتْه ، إلَّا أن تَكونَ واجِبَةً فى ذِمَّتِه قبلَ التَّعْيِينِ ، كالفِدْيَةِ والمَنْذُورِ فى الذِّمَّةِ ، فعليه بَدَلُها) إذا أوْجَبَ أُضْحِيَةً سَلِيمَةً ، ثم حَدَث بها عَيْبٌ يَمْنَعُ الإجْزاءَ ، ذَبَحَها ، وأجْزَأتْه . رُوِىَ هذا عن عَطاءٍ ، والحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ تَعَيَّبَتْ ، ذَبَحَها وأجْزَأتْه ، إلَّا أنْ تكونَ واجبةً قبلَ التَّعْيينِ ، كالفِدْيةِ والمَنْذُورَةِ فى الذِّمَّةِ ، فإنَّ عليه بَدَلَها[1] . اعلمْ أنَّه إذا تعَيَّبَ ماعَيَّنَه ، فتارةً يكونُ قد عيَّنَه عن واجِبٍ فى ذِمَّتِه ، كهَدْىِ التَّمَتُّعِ والقِرانِ ، والدِّماءِ الواجِبَةِ فى النُّسُكِ بتَرْكِ واجبٍ أو بفعلِ مَحْظُورٍ ، أو وجَب بالنَّذْرِ ، وتارةً يكونُ واجِبًا بنَفْسِ التَّعْيينِ ؛ فإنْ كان واجِبًا بنَفْسِ التَّعْيينِ ، مثْلَ مالو وجَّب أُضْحِيَةً سَليمَةً ، ثم حدَث بها عَيْبٌ يَمْنَعُ الإجْزاءَ مِن غيرِ فِعْلِه ، فهنا عليه ذَبْحُه ، وقد أجْزَأَ عنه ، كما جزَم

---

(١) فى ط : « بدلها » .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا تُجْزِئُ . لأنَّ الأُضْحِيَةَ عندَهم واجِبَةٌ ، فلا يَبْرَأُ منها إلَّا بإراقةِ دَمِها سَلِيمَةً ، كما لو أوْجَبَها فى ذِمَّتِه ، ثم عَيَّنَها ، فعابَتْ . ولَنا ، ما روَى أبو سعيدٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : ابْتَعْنَا كَبْشًا نُضَحِّى به ، فأصابَ الذِّئْبُ مِن أَلْيَتِه ، فسَأَلْنَا النبىَّ ﷺ ، فأمَرَنا أن نُضَحِّىَ به . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولأنَّه عَيْبٌ حَدَث فى الأُضْحِيَةِ الواجبَةِ ، فلم يَمْنَعِ الإجْزاءَ ، كما لو حَدَث بها عَيْبٌ بمُعالَجَةِ الذَّبْحِ ، ولا نُسَلِّمُ [١٢٩/٣ و] أنَّها واجِبَةٌ فى الذِّمَّةِ ، وإنَّما تَعَلَّقَ الوُجُوبُ بعَيْنِها . فأمَّا إن تَعَيَّبَتْ بفِعْلِه ، فعليه بَدَلُها . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا عالَجَ ذَبْحَها ، فقَلَعَتِ السِّكِّينُ عَيْنَها ، أجْزَأتِ ، اسْتِحْسانًا . ولَنا ، أنَّه عَيْبٌ أحْدَثَه قبلَ ذَبْحِها[2] ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو كان قبلَ مُعالَجَةِ الذَّبْحِ .

الإنصاف

به المُصَنِّفُ هنا . وهو المذهبُ ، ونصَّ عليه فى مَن جرَّها بقَرْنِها إلى المَنْحَرِ فانْقَلَعَ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال القاضى : القِياسُ لا يُجْزِئُه . فعلى المذهبِ ، تخْرُجُ بالعَيْبِ عن كَوْنِها أُضْحِيَةً . قالَه فى « القاعِدَةِ الأَرْبَعِين » ، فإذا زالَ العَيْبُ عادَتْ أُضْحِيَةً كما كانت . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، فى « عُمْدَةِ الأدِلَّة » . فلو تَعَيَّبَتْ هذه بفِعْلِه ، فله بدَلُها . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » . وإنْ كان مُعَيَّنًا عن واجِبٍ

---

(١) فى : باب من اشترى أضحية صحيحة فأصابها عنده شىء ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ١٠٥١/٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢/٣ .

(٢) فى م : « ذبحه » .

الشرح الكبير

فصل : والواجبُ فى الذِّمَّةِ مِن الهَدْىِ قِسْمان ؛ أحَدُهما ، وَجَب بالنَّذْرِ فى ذِمَّتِه . والثانى ، وَجَب بغيرِه ، كهَدْىِ المُتْعَةِ والقِرانِ ، والدِّماءِ الواجِبَةِ فى النُّسُكِ بتَرْكِ واجِبٍ ، أو فِعْلِ مَحْظُورٍ . فمتَى عَيَّنَ عمّا فى ذِمَّتِه شيْئًا ، فقال : هذا الواجِبُ علىَّ . فإنَّه يَتَعَيَّنُ الوُجُوبُ فيه مِن غيرِ[1] أن تَبْرَأ الذِّمَّةُ ؛ لأنَّه لو أوْجَبَ هَدْيًا ولا هَدْىَ عليه لَتَعَيَّنَ ، فكذلك إذا كان واجِبًا فعَيَّنَه ، إلَّا أنَّه مَضْمُونٌ عليه . فإن عَطِبَ ، أو سُرِقَ ، أو نَحْوُ ذلك ، لم يُجْزِئْه ، وعاد الوُجُوبُ إلى ذِمَّتِه ، كما لو كان لرجلٍ عليه دَيْنٌ ، فاشْتَرَى به مَكِيلًا ، فتَلِفَ قبلَ قَبْضِه ، انْفَسَخَ البَيْعُ ، وعاد الدَّيْنُ إلى ذِمَّتِه ، ولأنَّ ذِمَّتَه لم تَبْرأْ مِن الواجِبِ بتَعْيِينِه ، وإنَّما تَعَلَّقَ الوُجُوبُ بمحِلٍّ آخَرَ ، فصارَ كالدَّيْنِ يَضْمَنُه ضامِنٌ ، أو يَرْهَنُ به رَهْنًا ، فإنَّه يَتَعَلَّقُ الحَقُّ بالضّامِنِ والرَّهْنِ مع بَقائِه فى ذِمَّةِ المَدِينِ ، فمتَى تَعَذَّرَ اسْتِيفاؤُه مِن الضَّامِنِ ، أو تَلِفَ الرَّهْنُ ، بَقِىَ الحَقُّ فى الذِّمَّةِ بحالِه . فأمَّا إن ساقَ الهَدْىَ يَنْوِى به الواجِبَ الذى فى ذِمَّتِه ، ولم يُعَيِّنْه بالقَوْلِ ، فهذا لا يَزُولُ مِلْكُه عنه إلَّا بذَبْحِه ودَفْعِه إلى أهْلِه ،

الإنصاف

فى الذِّمَّةِ وتعَيَّبَ ، أو تَلِفَ أو ضَلَّ أو عَطِبَ أو سُرِقَ أو نحو ذلك ، لم يُجْزِئْه ، ولَزِمَه بدَلُه ، ويَلزَمُ أفْضَلُ مِمَّا فى الذِّمَّةِ إنْ كان تَلَفُه بتَفْرِيطِه . قال الإمامُ أحمدُ : مَن ساقَ هَدْيًا واجِبًا فعَطِب أو ماتَ ، فعليه بدَلُه ، وإنْ شاءَ باعَه ، وإنْ نحَرَه جازَ أكْلُه منه ويُطْعِمُ ؛ لأنَّ عليه البَدَلَ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال : وكذا أطْلَقَه فى « الرَّوْضَةِ » ، أنَّ الواجِبَ يفْعَلُ به ما شاءَ ، وعليه بدَلُه . انتهى . وفى بُطْلانِ تَعْيِينِ الوَلَدِ وَجْهانِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال فى

---

(١) بعده فى م : « أى » .

الشرح الكبير

وله التَّصرُّفُ فيه بما شاءَ مِن بَيْعٍ وهِبَةٍ وأكْلٍ وغيرِ ذلك ؛ لأنَّه لم يَتَعلَّقْ به حَقٌّ لغيرِه ، وله نماؤُه ، وإن عَطِبَ تَلِفَ مِن مالِه ، وإن تَعَيَّبَ لم يُجْزِئْه ذَبْحُه ، وعليه الهَدْىُ الذى كان واجبًا ، ولا يَبْرأُ إلَّا بإيصالِه إلى مُسْتَحِقِّه ، بمَنْزِلَةِ مَن عليه دَيْنٌ ، فحَمَلَه إلى مُسْتَحِقِّهِ ، يَقْصِدُ دَفْعَه إليه ، فتَلِفَ قبلَ أن يُوصِلَه إليه . ومتى عَيَّنَه بالقَوْلِ تَعَيَّنَ ، فإن ذَبَحَه ، فسُرِقَ ، أو عَطِبَ ، فلا شىءَ عليه . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إذا نَحَر فلم يُطْعِمْه حتى سُرِقَ ، لا شىءَ عليه ، فإنَّه إذا نَحَر فقد فَرَغ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وابنُ القاسِمِ صاحِبُ مالكٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الشافعىُّ : عليه الإعادَةُ ؛ لأنَّه لم يُوصِلِ الحَقَّ إلى مُسْتَحِقِّه ، فأشْبَهَ ما لو لم يَذْبَحْه . ولَنا ، أنَّه أدَّى الواجِبَ عليه ، فبَرِئَ منه ، كما لو فَرَّقَه . ودَلِيلُ أنَّه أدَّى الواجِبَ ، أنَّه لم يَبْقَ إلَّا التَّفْرِقَةُ ، وليست وَاجِبَةً ؛ لأنَّه لو خَلَّى بينَه وبينَ الفُقَراءِ أجْزَأه ، ولذلك لَمَّا نَحَر النبىُّ ﷺ البَدَناتِ ، قال : « مَنْ شَاءَ اقْتَطَعَ »[1] . وإذا عَطِبَ

الإنصاف

« الفُصولِ » : فى تَعْيِينِه هنا احْتِمالان . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إذا قُلْنا : يَبْطُلُ تَعْيِينُها ، وتعودُ إلى مالِكِها . احْتَمَلَ أنْ يَبْطُلَ التَّعْيِينُ فى وَلَدِها تَبَعًا ، كما ثَبَت تَبَعًا ، قِياسًا على نَمائِها المُتَّصِلِ بها ، واحْتَمَلَ أنْ لا يَبْطُلَ ، ويكونَ للفُقَراءِ ؛ لأنَّه تَبِعَها[2] فى الوُجوبِ حالَ اتِّصالِه بها ، ولم يتْبَعْها فى زَوالِه ؛ لأنَّه صارَ مُنْفَصِلًا عنها ، فهو كوَلَدِ المَبِيعِ المَعِيبِ إذا وَلَدَ عندَ المُشْتَرِى ثم رَدَّه ، لا يَبْطُلُ البَيْعُ فى وَلَدِها ، والمُدَبَّرَةُ إذا قتَلَتْ سيِّدَها ، فبَطَلَ تَدْبِيرُها ، لا يَبْطُلُ فى وَلَدِها[3] .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٢) فى الأصل ، ط : « تبعا » .

(٣) انظر : المغنى ٥ / ٤٤٢ .

المقنع وَهَلْ لَهُ اسْتِرْجَاعُ هَذَا الْعَاطِبِ وَالْمَعِيبِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير هذا المُعَيَّنُ ، أو تَعَيَّبَ عَيْبًا يَمْنَعُ الإجْزاءَ ، لم يُجْزِئْه ذَبْحُه عَمّا فى الذِّمَّةِ ؛ لأنَّ عليه هَدْيًا سَلِيمًا ، و لم يُوجَدْ ، وكذلك إذا عَيَّنَ عن الأُضْحِيَةِ التى فى الذِّمَّةِ شاةً ، فهَلَكَتْ ، أو تَعَيَّبَتْ بما يَمْنَعُ الإجْزاءَ ، لم تُجْزِئْ ؛ لأنَّ ذِمَّتَه لم تَبْرَأْ إلَّا [١٢٩/٣ ظ] بذَبْحِ شاةٍ سَلِيمَةٍ ، كما لو نَذَر عِتْقَ رَقَبَةٍ ، أو كان عليه عِتْقُ رَقَبَةٍ فى كَفّارَةٍ ، فاشْتَراها سَلِيمَةً ثم عابَتْ عندَه ، لم تُجْزِئْه عمّا فى ذِمَّتِه ، بخِلافِ ما لو نَذَر عِتْقَ عَبْدٍ مُعَيَّنٍ ، فعابَ ، فإنَّه يُجْزِئُ عنه .

١٣٦٦ – مسألة : (وهل له اسْتِرْجاعُ هذا العاطِبِ والمَعِيبِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهُما ، له اسْتِرْجاعُه إلى مِلْكِه ، فيَصْنَعُ به ما شاءَ . هذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . ورَواه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ونَحْوُه عن عَطاءٍ ؛ لأنَّه إنَّما عَيَّنَه عمّا فى ذِمَّتِه ، فإذَا لم يَقَعْ عنه عادَ إلى صاحِبِه ، كمَن أخْرَجَ زَكاتَه ، فبانَ أنَّها غيرُ واجِبَةٍ . وقال مالكٌ : يَأْكُلُ ، ويُطْعِمُ مَن أحَبَّ مِن الأغْنِياءِ والفُقَراءِ ،

الإنصاف انتهى . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، أنَّه يَتْبَعُها . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّه لا يَبْطُلُ تَعْيِينُه ؛ لأنَّه بوُجُودِه قد صارَ حُكْمُه حكمَ أُمِّه . لكنْ تعَذَّرَ فى الأُمِّ ، فبَقِىَ حُكْمُ الوَلَدِ باقِيًا[1] .

قوله : وهل له اسْتِرْجاعُ هذا العاطِبِ والمَعِيبِ – أى إلى مِلْكِه – على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، ليس له اسْتِرجاعُه إلى

---

(١) فى الأصل ، ط : « باق » .

الشرح الكبير

ولا يَبِيعُ منه شَيْئًا . ولَنا ، ما روَى سعيدٌ بإسْنادِه عن ابنِ عباسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، أنَّه قال : إذا أهْدَيْتَ هَدْيًا واجِبًا فعَطِبَ ، فانْحَرْه ، ثم كُلْه إن شِئْتَ ، وأهْدِه إن شِئْتَ ، وبِعْه إن شِئْتَ وتَقَوَّمْ به فى هَدْيٍ آخَرَ . ولأنَّه متى كان له أن يَأْكُلَ ويُطْعِمَ الأغْنِياءَ ، كان له بَيْعُه ؛ لأنَّه مِلْكُه . والثانيةُ ، لا يَرْجِعُ المُعَيَّنُ إلى مِلْكِه ؛ لأنَّه قد تَعَلَّقَ به حَقُّ الفُقَراءِ بتَعْيينِه ، فلَزِمَ ذَبْحُه ، كما لو عَيَّنَه بنَذْرِه ابْتداءً .

فصل : فإن عَيَّنَ مَعِيبًا عَمّا فى ذِمَّتِه ، لم يُجْزِئْه ، ويَلْزَمُه ذَبْحُه على قِياسِ قَوْلِه فى الأُضْحِيَةِ ، إذا عَيَّنَها مَعِيبَةً لَزِمَه ذَبْحُها ، ولم يُجْزِئْه . وإن عَيَّنَ صَحِيحًا فهَلَكَ أو تَعَيَّبَ بغَيرِ تَفْرِيطِه ، لم يَلْزَمْه أكثرُ مِمّا كان واجِبًا فى الذِّمَّةِ ؛ لأنَّ الزَّائِدَ لم يَجِبْ فى الذِّمَّةِ ، وإنَّما تَعَلَّقَ بالعَيْنِ ، فسَقَطَ بتَلَفِها ، كأصْلِ الهَدْيِ إذا لم يَجِبْ بغيرِ التَّعْيينِ . وإذا أتْلَفَه ، أو تَلِفَ بتَفْرِيطِه ، لَزِمَه مثلُ المُعَيَّنِ إن كان زائِدًا عمّا فى الذِّمَّةِ ؛ لأنَّ الزَّائِدَ تَعَلَّقَ به حَقُّ اللهِ تَعالَى ، فإذا فَوَّتَه لَزِمه ضمانُه ، كالهَدْيِ المُعَيَّنِ ابْتِداءً .

الإنصاف

مِلْكِه إذا كان مُعَيَّنًا ؛ لأنَّه قد تعَلَّقَ به حقُّ الفُقَراءِ . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ليس له اسْتِرْجاعُه على الأصحِّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، [1]و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ »[1] . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، له اسْتِرْجاعُه إلى مِلْكِه ، فيَصْنَعُ به ما شاءَ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الفائِقِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ أبى مُوسى . قالَه الزَّرْكَشِيُّ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع وَكَذَلِكَ إِنْ ضَلَّتْ فَذَبَحَ بَدَلَهَا ثُمَّ وَجَدَهَا .

الشرح الكبير **١٣٦٧** – مسألة : (وكذلك إن ضَلَّتْ فذَبَحَ بَدَلَها ثم وَجَدَها) إذا ضَلَّ المُعَيَّنُ ، فذَبَحَ غيرَه ، ثم وَجَدَه ، أو عَيَّنَ غيرَ الضّالِّ بَدَلًا عَمّا فى الذِّمَّةِ ، ثم وَجَد الضّالَّ ، ذَبَحَهما معًا . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِه ، وابنِ عباسٍ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ؛ لِمَا رُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها أهْدَتْ هَدْيَيْن ، فأضَلَّتْهُما ، فبَعَثَ إليها ابنُ الزُّبَيْرِ بهَدْيَيْن ، فنَحَرَتْهُما ، ثم عادَ الضَّالَّانِ فنَحَرَتْهما ، وقالت : هذه سُنَّةُ الهَدْىِ . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] . وهذا يَنْصَرِفُ إلى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولأنَّه تَعَلَّقَ حَقُّ اللهِ تَعالَى بهما ، بإيجابِهما ، أو ذَبْحِ أحَدِهما وإيجابِ الآخَرِ . ويَتَخَرَّجُ أن يَرْجِعَ إلى مِلْكِه أحَدُهما ، بناءً على المسألةِ التى قبلَها ، فيما إذا عَيَّنَ عَمّا فى الذِّمَّةِ شاةً فعَطِبَتْ أو تَعَيَّبَتْ ، أنَّها تَرْجِعُ إلى مِلْكِه ، لأنَّه قد ذَبَح عَمّا فى الذِّمَّةِ ، فلم يَلْزَمْه شىءٌ آخَرُ ، كما لو عَطِبَ المُعَيَّنُ . وهذا قولُ أصحابِ [٣/١٣٠ و] الرَّأْىِ .

فصل : إذا غَصَبَ شاةً ، فذَبَحَها عمّا فى ذِمَّتِه ، لم يُجْزِئْه ، وإن رَضِىَ

الإنصاف و « المُنْتَخَبِ » .

قوله : وكَذلك إنْ ضَلَّتْ فذَبَحَ بَدَلَها ثم وجَدَها . يَعنِى ، أنَّ فى اسْتِرْجاعِ الضَّالِ إلى مِلْكِه ، إذا وَجدَه بعدَ ذَبْحِ بدَلِه ، الرِّوايتَيْن المُتقَدِّمتَيْن . وهذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، فالحُكْمان [٢/١٨ و] واحِدٌ ، والمذهبُ هنا كالمَذهبِ هناك . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وأمَّا المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٤٢ .

الشرح الكبير

مالِكُها ، وسَواءٌ عَوَّضَه عنها أو لم يُعَوِّضْه . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُه إن رَضِيَ مالِكُها . ولَنا ، أنَّ هذا لم يَكُنْ قُرْبَةً فى ابْتِدائِه ، فلم يَصِرْ قُرْبَةً فى أثْنائِه ، كما لو ذَبَحَها للأَكْلِ ثم نَوَى بها التَّقَرُّبَ ، وكما لو أعْتَقَ عَبْدًا ثم نَواه عن كَفّارَتِه .

فصل : ولا يَبْرَأُ مِن الهَدْىِ إلَّا بذَبْحِه أو نَحْرِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَحَر هَدْيَهُ . فإن نَحَرَه بنَفْسِه ، أو وَكَّلَ مَن نَحَرَه ، أجْزَأه ، وكذلك إن نَحَرَه إنْسانٌ بغيرِ إذْنِه فى وَقْتِه ، وفيه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه . وإن دَفَعَه إلى الفُقَراءِ سَلِيمًا فنَحَرُوه ، أجْزَأ عنه[1] ؛ لأنَّه حَصَلَ المَقْصُودُ بفِعْلِهِم ، فأجْزَأه ، كما لو ذَبَحَه غيرُهم ، وإن لم يَنْحَرُوه ، فعليه أن يَسْتَرِدَّه منهم ويَنْحَرَه ، فإن لم يَفْعَلْ ، أو لم يَقْدِرْ ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه فَوَّتَه بتَفْرِيطِه فى دَفْعِه إليهم سَلِيمًا .

فصل : ويُباحُ للفُقَراءِ الأَخْذُ مِن الهَدْىِ إذا لم يَدْفَعْه إليهم بأحَدِ شَيْئَيْن ؛ أحَدُهما ، الإذْنُ فيه لَفْظًا ، كما قال النبىُّ ﷺ : « مَنْ شَاءَ اقْتَطَعَ » . والثانى ، دَلَالَةُ الحالِ على الإذْنِ ، كالتَّخْلِيَةِ بينَهم وبينَه . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يُباحُ إلَّا باللَّفْظِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « اصْبُغْ نَعْلَها فِى دَمِهَا وَاضْرِبْ بِهِ صَفْحَتَهَا »[2] . دَلِيلٌ على أنَّ ذلك وشِبْهَهُ كافٍ مِن

الإنصاف

والشَّارِحُ ، فإنَّهما قطَعا بأنَّه يذْبَحُ البَدَلَ والمُبْدَلَ ، ولم يحْكِيَا خِلافًا ، ولكنْ خرَّجا تخْرِيجًا ، أنَّه كالمَسْأَلَةِ التى قبلَها . وقال ابنُ مُنَجَّى : ويُقَوِّى لزُومَ ذَبْحِه مع ذَبْحِ الواجبِ حديثٌ . ذكَرَه . ففيه إيماءٌ إلى التَّفْرِقَةِ ؛ إمَّا لأجْلِ الحديثِ ، أو لأنَّ

---

(١) فى النسخ : « عنهم » . وانظر المغنى ٥/٤٤٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٧ .

المقنع

فَصْلٌ: سَوْقُ الْهَدْيِ مَسْنُونٌ، لَا يَجِبُ إِلَّا بِالنَّذْرِ. وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقِفَهُ بِعَرَفَةَ، وَيَجْمَعَ فِيهِ بَيْنَ الْحِلِّ وَالْحَرَمِ، وَلَا يَجِبُ ذَلِكَ.

الشرح الكبير

غيرِ لَفْظٍ ، ولولَا ذلك لم يَكُنْ هذا مُفِيدًا .

(**فصل**) : قال ، رَحِمَه اللهُ : (سَوْقُ الهَدْيِ مَسْنُونٌ ، لا يَجِبُ إلَّا بالنَّذْرِ) لأنَّ النبيَّ ﷺ فعَلَه ، فساقَ فى حَجَّتِه مائةَ بَدَنَةٍ ، وكان يَبْعَثُ بهَدْيِه وهو بالمَدِينَةِ . وليس بواجِبٍ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يَأْمُرْ به ، والأصْلُ عدَمُ الوُجُوبِ ، فإن نَذَرَه ، وَجَبَ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « مَنْ نَذَرَ أنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ »[1] . ولأنَّه نَذْرُ طَاعَةٍ ، فوَجَبَ الوَفاءُ به ، كنُذُورِ الطَّاعَاتِ .

١٣٦٨ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَقِفَه بعَرَفَةَ ، ويَجْمَعَ فيه[2] بينَ الحِلِّ والحَرَمِ ، ولا يَجِبُ ذلك) رُوِىَ اسْتِحْبابُ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وكان

الإنصاف

العاطِبَ والمَعِيبَ قد تعَذَّرَ إجْزاؤُه عنِ الواجِبِ ، فخرَجَ حقُّ الفُقَراءِ من ذلك إلى بدَلِه . وأمَّا الضَّالُّ ، فحَقُّ الفُقَراءِ فيه باقٍ ، وإنَّما امْتَنَعَ حقُّهم لتعَذُّرِه ، وهو فَقْدُه . وجزَم فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم ، بأنَّه يذْبَحُ البَدَلَ والمُبْدَلَ ، كما قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قوله : فَصْلٌ : سَوْقُ الهَدْيِ مَسْنُونٌ ، ولا يجِبُ إلا بالنَّذْرِ ، ويُسْتَحَبُّ أنْ يقِفَه بعَرَفَةَ ، ويَجْمعَ فيه بينَ الحِلِّ والحرَمِ . بلا نِزاعٍ ، فلو اشْتَراه فى الحَرَمِ ، ولم

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٥٦٣ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَيُسَنُّ إِشْعَارُ الْبَدَنَةِ ، وَهُوَ أَنْ يَشُقَّ صَفْحَةَ سَنَامِهَا حَتَّى يَسِيلَ الدَّمُ ، وَيُقَلِّدُهَا ، وَيُقَلِّدُ الْغَنَمَ النَّعْلَ وَآذَانَ الْقِرَبِ وَالْعُرَى .

الشرح الكبير

ابن عُمَرَ لا يَرَى الهَدْىَ إلَّا ما عُرِفَ به . ونَحْوُه عن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وقال مالكٌ : أُحِبُّ للقارِنِ يَسُوقُ هَدْيَه مِن حَيْثُ يُحْرِمُ ، فإنِ ابْتَاعَه مِن دُونِ ذلك ، مِمَّا يَلِى مَكَّةَ ، بعدَ أن يَقِفَه بعَرَفَةَ ، جازَ . وقال فى هَدْىِ المجامعِ : إن لم يَكُنْ ساقَه فَلْيَشْتَرِه مِن مَكَّةَ ، ثم لْيُخْرِجْه إلى الحِلِّ ، ولْيَسُقْه إلى مَكَّةَ . ولَنا ، أنَّ المُرادَ مِن الهَدْىِ نَحْرُه وَنَفْعُ المَساكِينِ بلَحمِه ، وهذا لا يَقِفُ على شىءٍ مِمّا ذَكَرُوه ، ولم يَرِدْ بما قالُوه دَلِيلٌ يُوجِبُه ، فبَقِىَ على أصْلِه .

١٣٦٩ – مسألة : [٣/١٣٠ ظ](ويُسَنُّ إشْعارُ البَدَنَةِ[1] ، وهو أن يَشُقَّ صَفْحَةَ سَنامِها حتى يَسِيلَ الدَّمُ ، ويُقَلِّدُها ، ويُقَلِّدُ الغَنَمَ النَّعْلَ وآذانَ القِرَبِ والعُرَى) يُسَنُّ تَقْلِيدُ الإبِلِ والبَقَرِ ، وإشْعارُها ، وهو أن يَشُقَّ صَفْحَةَ سَنامِها الأَيْمَنَ حتى يُدْمِيَها ، فى قَوْلِ أهْلِ العِلْمِ . وقال أبو حنيفةَ :

الإنصاف

يُخْرِجْه إلى عرَفَةَ وذَبَحَه ، كفَاه . نصَّ عليه .

قوله : ويُسَنُّ إشْعارُ البَدَنَةِ ، فيَشُقُّ صَفْحَةَ سَنامِها حتى يسِيلَ الدَّمُ . وكذا مالا سَنامَ له مِنَ الإبلِ . وهذا بلا نِزاعٍ ، والأَوْلَى أنْ يَكونَ الشَّقُّ فى صَفْحَةِ سَنامِها اليُمْنَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و« الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، الشَّقُّ مِنَ الجانبِ الأَيْسَرِ أوْلَى . وعنه ،

---

(١) فى م : « البدن » .

الشرح الكبير

هذا مُثْلَةٌ غيرُ جائزٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن تَعْذِيبِ الحَيَوانِ[1] . ولأنَّه إيلامٌ ، فهو كقَطْعِ عُضْوٍ منه . وقال مالكٌ : إن كانتِ البَقَرَةُ ذاتَ سَنامٍ ، فلا بَأْسَ بإشْعارِها ، وإلَّا فلا . ولَنا ، ما رَوَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : فَتَلْتُ قَلائِدَ هَدْىِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ثم أشْعَرَها وقَلَّدَها . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفَعَلَه الصَّحَابَةُ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه على عُمُومِ ما احْتَجُّوا به ، ولأنَّه إيلامٌ لغَرَضٍ صَحِيحٍ ، فجازَ ، كالكَىِّ ، والوَسْمِ ، والحِجامَةِ . وفائِدَتُه أن لا تَخْتَلِطَ بغيرِها ، وأن يَتَوَقَّاهَا اللِّصُّ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بالتَّقْلِيدِ بمُفْرَدِه ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَنْحَلَّ وَيَذْهَبَ . وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بالكَىِّ .

الإنصاف

الخِيَرَةُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُشْعِرُ غيرَ[3] السَّنامِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه . وقال فى « الكافِى » : يجُوزُ إشْعارُ غيرِ السَّنامِ . وذكَرَه فى « الفُصولِ »

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يكره من المثلة والمصبورة ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ٧ / ١٢٢ . ومسلم ، فى : باب النهى عن صبر البهائم ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ٣ / ١٥٤٩ ، ١٥٥٠ . والنسائى ، فى : باب النهى عن المجثمة ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧ / ٢١٠ . والدارمى ، فى : باب النهى عن مثلة الحيوان ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢ / ٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٤٣ ، ١٠٣ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من أشعر وقلد بذى الحليفة ثم أحرم ، وباب إشعار البدن ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب الوكالة فى البدن ... ، من كتاب الوكالة . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٧ ، ٣ / ١٣٤ . ومسلم ، فى : باب استحباب بعث الهدى ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٥٧ ، ٩٥٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من بعث بهديه وأقام ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٧ . والنسائى ، فى : باب تقليد الإبل ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٧٨ ، ٢٢٤ ، ٢٣٨ .

(٣) فى الأصل ، ط : « عن » .

الشرح الكبير

ويُشْعِرُ البَقَرَةَ ، لأنَّها مِن البُدْنِ ، فتُشْعَرُ كذَاتِ السَّنَامِ . أمَّا الغَنَمُ فلا يُسَنُّ إشْعارُها ؛ لأنَّها ضَعِيفَةٌ ، وصُوفُها وشَعَرُها يَسْتُرُ مَوْضِعَ إشْعارِها . إذا ثَبَت هذا ، فالسُّنَّةُ الإشْعارُ فى صَفْحَتِها اليُمْنَى . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال مالكٌ ، وأبو يُوسُفَ : بل يُشْعِرُها فى صَفْحَتِها اليُسْرَى . وعن أحمدَ مثلُه ؛ لأنَّ ابنَ عُمَرَ فَعَلَه . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ صَلَّى بذِى الحُلَيْفَةِ ، ثم دَعَا ببَدَنَةٍ وأشْعَرَها مِن صَفْحَةِ سَنَامِها الأيْمَنِ ، وسَلَتَ الدَّمَ عنها بيَدِه . رَواه مسلمٌ[1] . وأمَّا ابنُ عُمَرَ فقد رُوِىَ عنه كمَذْهَبِنا . رَواه البخارىُّ[2]. ثم فِعْلُ النبىِّ ﷺ أوْلَى مِن فِعْلِ ابنِ عُمَرَ

الإنصاف

عن أحمدَ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّه لا يُشْعِرُ غيرَ الإبِلِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهم : ويُسَنُّ إشْعارُ مَكانِ ذلك مِنَ البَقَرِ .

قوله : ويُقَلِّدُها ويُقَلِّدُ الغَنَمَ النَّعْلَ وآذانَ القِرَبِ والعُرَى . هذا المذهبُ . يعنى ، أنَّه يُسْتَحَبُّ تقْلِيدُ الهَدْىِ كلِّه ، مِنَ الإبلِ والبَقَرِ والغَنَمِ . نصَّ عليه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما .

---

(١) فى : باب تقليد الهدى ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩١٢ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإشعار ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٦ . والنسائى ، فى : باب أى الشقين يشعر ، وباب سلت الدم عن البدن ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٣٢ ، ١٣٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إشعار البدن ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤ / ١٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب إشعار البدن ، من كتاب المناسك ٢ / ١٠٣٤ . والدارمى ، فى : باب فى الإشعار كيف يشعر ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢ / ٦٥ ، ٦٦ .

(٢) فى : باب من أشعر وقلد بذى الحليفة ثم أحرم ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٦ .

الشرح الكبير

بغيرِ خِلافٍ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُعْجِبُه التَّيَمُّنُ فى شَأْنِه كُلِّه[1] . وإذا ساقَ الهَدْىَ مِن قِبَلِ المِيقاتِ ، اسْتُحِبَّ إشعارُه وتَقْلِيدُه مِن المِيقاتِ ؛ لحَدِيثِ ابنِ عباسٍ . وإن كانت غَنَمًا اسْتُحِبَّ أن يُقَلِّدَها نَعْلًا ، أو آذانَ القِرَبِ ، أو عِلاقَةَ إداوَةٍ ، أو عُرْوَةً . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا يُسَنُّ تَقْلِيدُ الغَنَمِ ؛ لأنَّه لو كان سُنَّةً لنُقِلَ كما نُقِلَ فى الإبِلِ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كُنْتُ أفْتِلُ القَلائِدَ للنبىِّ ﷺ [2]فيُقَلِّدُ الغَنَمَ ويُقِيمُ فى أهْلِه حَلالًا . وفى لَفْظٍ : كُنْتُ أفْتِلُ قَلائِدَ الغَنَمِ للنبىِّ ﷺ[2] . رَواه البخارىُّ[3] . ولأنَّه إذا سُنَّ تَقْلِيدُ الإبِلِ مع أنَّه يُمْكِنُ تَعْرِيفُها بالإشْعارِ ، فالغَنَمُ أوْلَى . وإن تَرَكَ التَّقْلِيدَ والإشْعارَ فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه غيرُ واجِبٍ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : يُقَلِّدُ الغنَمَ فقط . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٧٣ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب فتل القلائد للبدن والبقر ، وباب إشعار البدن وباب تقليد الغنم ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢٠٧ ، ٢٠٨ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب بعث الهدى إلى الحرم ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٩٥٧ ، ٩٥٨ . وأبو داود ، فى : باب من بعث بهديه وأقام ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١ / ٤٠٧ . والنسائى ، فى : باب فتل القلائد ، وباب هل يوجب تقليد الهدى إحراما ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥ / ١٣٣ ، ١٣٧ . وابن ماجه ، فى : باب تقليد البدن ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٩١ ، ٢٣٦ .

المقنع

[٧٨ظ] وَإِذَا نَذَرَ هَدْيًا مُطْلَقًا ، فَأَقَلُّ مَا يُجْزِئُهُ شَاةٌ ، أَوْ سُبْعُ بَدَنَةٍ .

الشرح الكبير

١٣٧٠ – مسألة : (وإذا نَذَرَ هَدْيًا مُطْلَقًا ، فأقَلُّ ما يُجْزِئُه شاةٌ ، أو سُبْعُ بَدَنَةٍ) [٣/١٣١ و] أو بَقَرَةٍ ؛ لأنَّ المُطْلَقَ فى النُّذُورِ يُحْمَلُ على المَعْهُودِ الشَّرْعِىِّ ، والهَدْىُ الواجِبُ فى الشَّرْعِ إنَّما هو مِن النَّعَمِ ، وأقَلُّه ما ذَكَرْناه ، فحُمِلَ عليه ؛ ولهذا لَمَّا قالَ اللهُ تَعالَى فى المُتْعَةِ : ﴿ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ﴾[1] . حُمِلَ على ما قُلْنَا . فإنِ اخْتارَ إخْراجَ بَدَنَةٍ كامِلَةٍ فهو أفْضَلُ ، وهل تكونُ كُلُّها واجِبَةً ؟ على وَجْهَيْنِ ، ذَكَرْنَاهُما فى بابِ الفِدْيَةِ .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » : تقْلِيدُ البُدْنِ جائِزٌ . وقال الإمامُ أحمدُ : البُدْنُ تُشْعَرُ ، والغنَمُ تُقَلَّدُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يَنْبَغِى أنْ يسُوقَه حتى يُشْعِرَه . ويُجَلِّلَه بثَوْبٍ أبْيَضَ ، ويُقلِّدَه نعْلًا أو عِلاقَةَ قِرْبَةٍ .

قوله : وإذا نذَر هَدْيًا مُطْلَقًا ، فأقَلُّ ما يجْزِئُه شاةٌ ، أو سُبْعُ بَدَنَةٍ . وكذا سُبْعُ بقَرَةٍ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكنْ لو ذبَح بَدَنَةً ، فالصَّحيحُ وُجوبُها كلِّها . قدَّمه فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وقيل : الواجِبُ سُبْعُها فقط ، والباقِى له أكْلُه والتَّصَرُّفُ فيه . وهما احْتِمالان مُطْلقان فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « المُذْهَبِ » ، و « الفائقِ » . وتقدَّم نظِيرُها فى آخِرِ بابِ الفِدْيَةِ ، عندَ قوْلِه : وكلُّ هَدْيٍ ذكَرْناه يُجْزِئُ فيه شاةٌ ، أو سُبْعُ بدَنَةٍ . وذكَرْنا فائِدَةَ الخِلاف هناك .

---

(١) سورة البقرة ١٩٦ .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ بَدَنَةً ، أَجْزَأَتْهُ بَقَرَةٌ . فَإِنْ عَيَّنَ بِنَذْرِهِ ، أَجْزَأَهُ مَا عَيَّنَهُ ، صَغِيرًا كَانَ أَوْ كَبِيرًا ، مِنَ الْحَيَوَانِ وَغَيْرِهِ ، وَعَلَيْهِ إِيصَالُهُ إِلَى فُقَرَاءِ الْحَرَمِ ، إِلَّا أَنْ يُعَيِّنَهُ بِمَوْضِعٍ سِوَاهُ .

الشرح الكبير

١٣٧١ – مسألة : (ومَن نَذَرَ بَدَنَةً ، أجْزَأتْه بَقَرَةٌ) قد ذَكَرْنا ذلك فى بابِ الفِدْيَةِ .

١٣٧٢ – مسألة : (فإن عَيَّنَ بنَذْرِه ، أجْزَأه ما عَيَّنه ، صَغِيرًا كان أو كَبِيرًا ، مِن الحَيوانِ وغيرِه ، وعليه إيصالُه إلى فُقَراءِ الحَرَمِ ، إلَّا أن يُعَيِّنه بمَوْضِعٍ سِواهُ) إذا عَيَّنَ الهَدْىَ بشىءٍ لَزِمَه ما عَيَّنه ، وأجْزَأه ، سَواءٌ

الإنصاف

قوله : وإذا نذَر بدَنَةً ، أجْزَأتْه بقَرَةٌ . إذا نذَرَ بدَنَةً ، فتارَةً يَنْوِى ، وتارةً يُطْلِقُ ، فإنْ نوَى ، فقال القاضى وأصحابُه : يَلْزَمُه ما نوَاه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وإنْ أطْلَقَ ، ففى إجْزاءِ البقَرَةِ رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، تُجْزِئُ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ . ونصَرَه القاضى وأصحابُه . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُجْزِئُ البقَرَةُ إلَّا عندَ تعَذُّرِ الإبلِ ؛ لأنَّها بَدَلٌ عنه . وتقدَّم نظِيرُ ذلك ، عندَ قوْلِه : ومَن وَجَبَتْ عليه بَدَنَةٌ ، أجْزَأتْه بقَرَةٌ . فى آخِرِ بابِ الفِدْيَةِ .

قوله : فإنْ عَيَّن بنَذْرِه ، أجْزأه ما عيَّنه ، صَغيرًا كان أو كَبيرًا ، مِنَ الحيوانِ وغيرِه ، وعليه إيصالُه إلى فُقَراءِ الحَرَمِ ، إلَّا أنْ يُعَيِّنه بموضِعٍ سِواه . اعلمْ أنَّه إذا عَيَّنَ بنَذْرِه شيئًا إلى مَكَّةَ ، أو جعَل دَراهِمَ هَدْيًا ، فهو لأهْلِ الحَرَمِ . نقَلَه المَرُّوذِىُّ ، وابنُ هانِئٍ . ويَبْعَثُ ثَمَنَ غيرِ المَنْقُولِ . قال الإمامُ أحمدُ ، فى مَن نذَر

الشرح الكبير

كان مِن بَهِيمَةِ الأنْعامِ أو مِن غيرِها ، وسَواءٌ كان حَيَوانًا أو غيرَه ، مِمّا يُنْقَلُ أو مِمّا لا يُنقَلُ ، فإنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَنْ رَاحَ - يَعْنِى إلَى الجُمُعَةِ - فى السَّاعَةِ الرَّابِعَةِ ، فكَأنَّما قَرَّبَ دَجاجَةً ، وَمَنْ رَاحَ فِى السَّاعَةِ الخَامِسَةِ ، فكَأنَّما قَرَّبَ بَيْضَةً »[1] . فذَكَرَ الدَّجاجَةَ والبَيْضَةَ فى الهَدْيِ . وعليه إيصَالُه إلى فُقَراءِ الحَرَمِ ؛ لأنَّه سَمَّاه هَدْيًا وأطْلَقَ ، فيُحْمَلُ على مَحِلِّ الهَدْيِ المَشْرُوعِ ، وقد قال سُبحانَه : ﴿ ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴾[2] . فإن كان مِمّا لا[3] يُنْقَلُ ، كالعَقَارِ ، باعَه ، وبَعَثَ ثَمَنَه إلى الحَرَمِ ، فيَتَصَدَّقُ به فيه . وكذلك إذا نَذَر هَدْيًا مُطْلَقًا أو مُعَيَّنًا وأطْلَقَ مَكانَه ، وَجَب عليه إيصالُه إلى فُقَراءِ الحَرَمِ . وجَوَّزَ أبو حنيفةَ ذَبْحَه حيثُ شاءَ ، كما لو نَذَر الصَّدَقَةَ بشاةٍ . ولَنا ، قولُه تعالَى : ﴿ ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴾ . ولأنَّ النَّذْرَ يُحْمَلُ على المَعْهُودِ شَرْعًا ، والمَعْهُودُ فى الهَدْيِ الوَاجِبِ بالشَّرْعِ ، كهَدْيِ المُتْعَةِ وشِبْهِه ، أنَّ ذَبْحَه يكونُ فى الحَرَمِ ، كذا هٰهُنا . فإن عَيَّنَ نَذرَه بمَوْضِعٍ غيرِ الحَرَمِ ، لَزِمَ ذَبْحُه فيه ، ويُفَرِّقُ

الإنصاف

أنْ يُلْقِيَ فِضَّةً فى مَقامِ إبْراهِيمَ : يُلْقِيه بمَكانِ نَذْرِه . واسْتَحَبَّه ابنُ عَقِيلٍ ، فيُكَفِّرُ إنْ لم يُلْقِه ، وهو لفُقَراءِ الحَرَمِ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ » : له أنْ يَبْعَثَ ثَمَنَ المَنْقُولِ . وقال [٢/١٨ظ] ابنُ عَقِيلٍ : أو يُقَوِّمَه ، ويَبْعَثَ القِيمَةَ . وقال القاضى وأصحابُه : إنْ نذَر بَدَنَةً ، فللحَرَمِ ، لا جَزُورًا ، وإنْ نذَر جَذَعَةً ، كفَتْ ثَنِيَّةٌ ، وأحْسَن[4] . ونقَل

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٢٧٦ .

(٢) سورة الحج ٣٣ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى ا : « واحدة » .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَأْكُلَ مِنْ هَدْيِهِ ، وَلَا يَأْكُلَ مِنْ وَاجِبٍ ، إِلَّا مِنْ دَمِ

الشرح الكبير لَحْمَه على مَسَاكِينِه ، أو إطْلاقُه لهم ؛ لِما رُوِىَ أنَّ رجلًا أتَى النبىَّ ﷺ ، فقال : إنِّى نَذَرْتُ أن أنْحَرَ ببُوَانَةَ[1] . قال : « أبِهَا صَنَمٌ ؟ » . قال : لَا . قال : « أَوْفِ بِنَذْرِكَ » . رَواه أبو داودَ[2] . فإن نَذَر الذَّبْحَ بمَوْضِعٍ فيه صَنَمٌ أو شىءٌ مِن الكُفْرِ أو المَعاصِى ، كبُيُوتِ النّارِ والكَنائِسِ والبِيَعِ ، وأشْباهِ ذلك ، لم يَصِحَّ نَذْرُه ؛ لعُمُومِ هذا الحَدِيثِ ، ولأنَّه نَذْرُ مَعْصِيَةٍ ، فلا يُوفَى به ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا نَذْرَ فِى مَعْصِيَةِ اللهِ »[3] . ولقَوْلِه عليه السلامُ : « مَنْ نَذَرَ أنْ يَعْصِىَ اللهَ فَلَا يَعْصِهِ »[4] .

١٣٧٣ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَأْكُلَ مِن هَدْيِهِ ، ولا يَأْكُلُ مِن

الإنصاف يعْقوبُ ، فى مَن جعَل على نَفْسِه أنْ يُضَحِّىَ كلَّ عامٍ بشاتَيْن ، فأرادَ عامًا أنْ يُضَحِّىَ بواحدَةٍ ، إنْ كان نَذْرٌ فيُوفِى به ، وإلَّا فكفَّارَةُ يَمِينٍ . وإنْ قال : إنْ لَبِسْتُ ثَوْبًا مِن غَزْلِك ، فهو هَدْىٌ . فلَبِسَه ، أهْدَاه أو ثَمَنَه . على الخِلافِ المُتَقَدِّمِ .

قوله : ويُسْتَحَبُّ أنْ يأكُلَ مِن هَدْيِه . شَمِلَ مسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يكونَ

---

(١) بوانة : هضبة وراء ينبع قريبة من ساحل البحر . معجم البلدان ١/٧٥٤ .

(٢) فى : باب ما يؤمر من الوفاء عن النذر ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ٢ / ٢١٣ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الوفاء بالنذر ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١ / ٦٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٦٤ ، ٦ / ٣٦٦ .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب لا وفاء لنذر فى معصية الله ... ، من كتاب النذر . صحيح مسلم ٣ / ١٢٦٢ . وأبو داود ، فى : باب ما يؤمر به من الوفاء عن النذر ، وباب فى النذر فيما لا يملك ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ٢ / ٢١٣ ، ٢١٥ . والنسائى ، فى : باب كفارة النذر ، من كتاب الأيمان . المجتبى ٧ / ٢٧ ، ٢٨ . والدارمى ، فى : باب لا نذر فى معصية الله ، من كتاب النذور . سنن الدارمى ٢ / ١٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤٣٠ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٧/٥٦٣ .

الشرح الكبير

واجبٍ ، إلَّا مِن دَمِ المُتْعَةِ والقِرانِ) يُسْتَحَبُّ أن يَأْكُلَ مِن هَدْيِه ، وسَواءٌ فى ذلك ما أوْجَبَه بالتَّعْيينِ مِن غيرِ أن يكونَ واجبًا فى ذِمَّتِه ، وما نَحَرَه تَطَوُّعًا مِن غيرِ أن يُوجِبه ؛ لقَوْلِ اللهِ تَعالَى : ﴿ فَكُلُواْ مِنْهَا ﴾[1] . وأقَلُّ [٣/١٣١ ظ] أحْوالِ الأمْرِ الاسْتِحْبَابُ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ أكَلَ مِن بُدْنِه . وقال جابِرٌ : كُنَّا لا نَأْكُلُ مِن بُدْنِنَا فوقَ ثَلاثٍ ، فرَخَّصَ لَنا رسولُ اللهِ ﷺ ، فقال : « كُلُوا وتَزَوَّدُوا » . فأكَلْنَا وتَزَوَّدْنَا . رَواه البخارىُّ[2] . والمُسْتَحَبُّ أن يَأْكُلَ اليَسِيرَ ، كما روَى جابِرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ مِن كُلِّ بَدَنَةٍ ببِضْعَةٍ ، فجُعِلَتْ فى قِدْرٍ ، فأكَلا منها ، وحَسَيَا مِن مَرَقِها[3] . ولأنَّه نُسُكٌ ، فاسْتُحِبَّ الأكْلُ منه ، كالأُضْحِيَةِ . وله التَّزَوُّدُ والأكْلُ كَثِيرًا ، كما جاءَ فى حَدِيثِ جابِرٍ . وتُجْزِئُه الصَّدَقَةُ باليَسِيرِ منها ، كما فى الأُضْحِيَةِ .

الإنصاف

تطَوُّعًا ، فيُسْتَحَبُّ الأكْلُ منه ، بلا نِزاعٍ . وحُكْمُ الأكْلِ هنا والتَّفْرِقَةِ ، كالأُضْحِيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يأكُلُ هنا إلَّا اليَسِيرَ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . والثَّانيةُ ، أنْ يكونَ واجِبًا بالتَّعْيين ، مِن غيرِ أنْ يكونَ واجِبًا فى ذِمَّتِه ، فيُسْتَحَبُّ الأكْلُ منه أيضًا . اخْتارَه

---

(١) سورة الحج ٢٨ .

(٢) فى : باب ما يأكل من البدن وما يتصدق ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢ / ٢١١ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب بيان ما كان من النهى ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣ / ١٥٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣١٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

الشرح الكبير

فإن أكَلَها كُلَّها ضَمِنَ المَشْرُوعَ للصَّدَقَةِ منها ، كما فى الأُضْحِيَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : حُكْمُه فى الأكْلِ والتَّفْرِيقِ حُكْمُ الأُضْحِيَةِ . وحَدِيثُ جابِرٍ فى أنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما أمَرَ مِن كُلِّ جَزُورٍ ببِضْعَةٍ ، يَدُلُّ على خِلافِ قولِه ، ولأنَّ الهَدْىَ يَكْثُرُ ، بخِلافِ الأُضْحِيَةِ . وإن لم يَأْكُلْ فحَسَنٌ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ لَمَّا نَحَرَ البَدَنَاتِ الخَمْسَ ، قال : « مَنْ شَاءَ اقْتَطَعَ »[1] . وظاهِرُه أنَّه لم يَأْكُلْ منهُنَّ شَيْئًا . وقال بعضُ أهْلِ العِلْمِ : يَجِبُ الأكْلُ منها ؛ لظاهِرِ الأمْرِ . ولَنا ، الحَدِيثُ المَذْكُورُ ، ولأنَّها ذَبِيحَةٌ يُتَقَرَّبُ إلى اللهِ تَعالَى بها ، فلم يَجِبِ الأكْلُ منها ، كالعَقِيقَةِ .

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . واقْتَصرَ عليه الزَّرْكَشِىُّ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُسْتَحَبُّ الأكْلُ منه . قدَّمه فى « الفُروعِ » .

قوله : ولا يأكُلُ مِن وَاجِبٍ ، إلَّا مِن دَمِ المُتْعَةِ والقِرَانِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال : اخْتارَه الأكْثَرُ . قال الزَّرْكَشىُّ : وهو الأشْهَرُ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يأكُلُ إلَّا مِن دَمِ المُتْعَةِ فقط . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . لكنْ قال الزَّرْكَشِىُّ : كأنَّ الخِرَقِىَّ اسْتَغْنَى بذِكْرِ التَّمَتُّعِ عن القِرَانِ ؛ لأنَّه نَوْعُ تَمَتُّعٍ ؛ لتَرَفُّهِه بأحَدِ السَّفَرَيْن . انتهى . وقال الآجُرِّىُّ : لا يأكُلُ مِن هَدْىِ[2] المُتْعَةِ والقِرَانِ أيضًا . وقدَّمه فى « الرَّوْضَةِ » . وعنه ، يأكُلُ مِنَ الكُلِّ ، إلَّا مِنَ النَّذْرِ وجَزاءِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : وَلَا يَأْكُلُ مِن واجِبٍ ، إلَّا دَمَ المُتْعَةِ والقِرانِ دُونَ ما سِواهُما . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ سَبَبَهُما غيرُ مَحْظُورٍ ، فأشْبَهَا هَدْىَ التَّطَوُّعِ . وهذا قَوْلُ أصحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، أنَّه يَحْرُمُ الأكْلُ مِن النُّذُورِ وجَزاءِ الصَّيْدِ ، ويَأْكُلُ مِمّا سِواهُما . وهو قَوْلُ ابنِ عَمرَ ، وعَطاءٍ ، والحَسَنِ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّ جَزاءَ الصَّيْدِ بَدَلٌ ، والنَّذْرُ جَعَلَه للهِ تَعالَى ، بخِلافِ غيرِهما . وقال ابنُ أبى مُوسى : لا يَأْكُلُ أيضًا مِن الكَفَّارةِ ، ويَأْكُلُ مِمّا سِوَى الثَّلاثَةِ . ونَحْوُه مَذْهَبُ مالكٍ ؛ لأنَّ ما سِوَى الثَّلاثَةِ لم يُسَمِّه للمَسَاكِينِ ، ولا مَدْخَلَ للإطْعَامِ فيه ، فأشْبَهَ التَّطَوُّعَ . وقال الشافعىُّ : لا يَأْكُلُ مِن واجِبٍ ؛ لأنَّه هَدْىٌ وَجَب بالإحْرامِ ، فلم يَجُزِ الأكْلُ منه ، كدَمِ الكَفَّارَةِ . ولَنا ، أنَّ أزْوَاجَ النبىِّ ﷺ تَمَتَّعْنَ معه فى حَجَّةِ الوَدَاعِ[1] . وأدْخَلَتْ عائشةُ الحَجَّ على العُمْرَةِ ، فصارَتْ قارِنَةً[2] ، ثم

الإنصاف

الصَّيْدِ . وألْحَقَ ابنُ أبى مُوسى بهما الكفَّارَةَ ، وجوَّزَ الأكْلَ ممَّا عدَا ذلك . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، جَوازَ الأكْلِ مِنَ الأُضْحِيَةِ المَنْذُورَةِ ، كالأُضْحِيَةِ ، على رِوايَةِ وُجوبِها ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن ، لكِنَّ جُمْهورَ الأصحابِ على خِلافِ ذلك .

فوائد ؛ إحْداها ، اسْتَحَبَّ القاضى الأكْلَ مِن دَمِ المُتْعَةِ . الثَّانيةُ ، ما جازَ له أكْلُه، جازَ له هَدِيَّتُه ، ومالا ، فلا ، فإنْ فعَل ، ضَمِنَه بمِثْلِه لَحْمًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به ، كبَيْعِه وإتْلافِه . وقال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/١٥٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٨ .

الشرح الكبير

ذَبَحَ عنهُنَّ النبىُّ ﷺ البَقَرَةَ ، فأكَلْنَ مِن لُحُومِها . قال أحمدُ : قد أكَلَ مِن البَقَرِ أزْوَاجُ النبىِّ ﷺ ، فى حَدِيثِ عائشةَ خاصَّةً[1] . وقالت عائشةُ : إنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ مَن لم يَكُنْ معه هَدْىٌ إذا طافَ بالبَيْتِ ، أن يَحِلَّ ، فدُخِلَ علينا يومَ النَّحْرِ بلَحْمِ بَقَرٍ ، فَقُلْتُ : ما هذا ؟ فقِيلَ : ذَبَحَ النبىُّ ﷺ [٣/١٣٢ و] عن أزْوَاجِه[2] . وقال ابنُ عُمَرَ : تَمَتَّعَ رسولُ اللهِ ﷺ بالعُمْرَةِ إلى الحَجِّ ، فساقَ الهَدْىَ مِن ذِى الحُلَيْفَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ مِن كُلِّ بَدَنَةٍ بِبِضْعَةٍ ، فَجُعِلَتْ فى قِدْرٍ ، فأكَلَ هو وَعَلِىٌّ مِن لَحْمِها ، وشَرِبَا مِن مَرَقِها . رَواه مسلمٌ[4] . ولأنَّهما دَمَا نُسُكٍ ، أشْبَها التَّطَوُّعَ . ولا يَجُوزُ الأكْلُ مِن غيرِهما ؛ لأنَّه وَجَب بِفِعْلٍ مَحْظُورٍ ، أشْبَهَ جَزاءَ الصَّيْدِ .

فصل : فإن أكَلَ مِمّا مُنِعَ مِن أكْلِه ، ضَمِنَه بمِثْلِه لَحْمًا ؛ لأنَّ الجَمِيعَ مَضْمُونٌ عليه بمثلِه حَيَوانًا ، فكذلك أبْعاضُه . وكذلك إن أعْطَى الجازِرَ

الإنصاف

« النَّصِيحَةِ » : يضْمَنُه بقِيمَتِه ، كالأجْنَبِىِّ ، بلا نِزاعٍ فيه . الثَّالثةُ ، لو منَعَه الفُقَراءَ حتى أنْتَنَ ، فقال فى « الفُصولِ » : عليه قِيمَتُه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ،

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يأكل من البدن ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب الخروج آخر الشهر ... ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٢ / ٢١١ ، ٢١٢ ، ٤ / ٥٩ ، ٦٠ . ومسلم ، فى : باب بيان وجوه الإحرام ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢ / ٨٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب فسخ الحج ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٩٢ ، ٩٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٩٤ ، ٢٧٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٨/١٥٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْأُضْحِيَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ . وَلَا تَجِبُ إِلَّا بِالنَّذْرِ .

الشرح الكبير

منها شَيْئًا ضَمِنَه بمثلِه . فإن أطْعَمَ غَنِيًّا منها على سَبِيلِ الهَدِيَّةِ ، جازَ ، كما يَجُوزُ له ذلك فى الأُضْحِيَةِ ؛ لأنَّ ما مَلَك أكْلَه مَلَك هَدِيَّتَه . وإن باعَ شَيْئًا منها أو أتْلَفَه ، ضَمِنَه بمثلِه ؛ لأنَّه مَمْنُوعٌ مِن ذلك ، فأشْبَهَ عَطِيَّتَه للجَازِرِ . وإن أتْلَفَ أجْنَبِىٌّ منه شيئًا ، ضَمِنَه بقِيمَتِه ؛ لأنَّه مِن غيرِ ذَواتِ الأمْثالِ ، فضَمِنَه بقِيمَتِه ، كما لو أتْلَفَ لَحْمًا لآدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ .

(**فصل**) : قال ، رَحِمَه اللهُ : (والأُضْحِيَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ ، لا تَجِبُ إلَّا بالنَّذْرِ) أكْثَرُ أهْلِ العِلْمِ يَرَوْنَ الأُضْحِيَةَ سُنَّةً مُؤَكَّدَةً غيرَ واجِبَةٍ . رُوِىَ ذلك عن أبى بَكْرٍ ، وعُمَرَ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سُوَيْدُ ابنُ غَفَلَةَ ، وسَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَلْقَمَةُ ، والأسْوَدُ ، وعَطاءٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال رَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، والأوْزَاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ : هى واجِبَةٌ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « مَنْ كَانَ لَهُ سَعَةٌ وَلَمْ يُضَحِّ ، فَلَا يَقْرَبَنَّ مُصَلَّانَا »[1] . وعن مِخْنَفِ بنِ سُلَيْمٍ ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف

يضْمَنُ نَقْصَه فقط . قلتُ : يتَوَجَّهُ أنْ يَضْمَنَه بمثلِه حيًّا ، أشْبَه المَعِيبَ الحَىَّ .

قوله : والأُضْحيةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويُكْرَهُ تَرْكُها مع القُدْرَةِ . نصَّ عليه . وعنه ، أنَّها واجِبَةٌ مع الغِنَى . ذكَرَه جماعةٌ ، وذكَرَه

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الأضاحى واجبة هى أم لا ؟ ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٢١ .

الشرح الكبير

ﷺ ، قال : « يَاأَيُّهَا النَّاسُ ، إنَّ عَلَى كُلِّ أَهْلِ بَيْتٍ فى كُلِّ عَامٍ أُضْحَاةً وعَتِيرَةً »[1] . ولَنا ، ما روَى الدَّارَقُطْنِىُّ[2] ، بإسْنَادِه عن ابنِ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « ثَلَاثٌ كُتِبْنَ عَلَىَّ ، وَهُنَّ لَكُمْ تَطَوُّعٌ » . وفى رِوايَةٍ : « الْوِتْرُ ، وَالنَّحْرُ ، وَرَكْعَتَا الْفَجْرِ » . ولأنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « مَنْ أَرَادَ أَنْ يُضَحِّىَ فَدَخَلَ الْعَشْرُ ، فَلَا يَأْخُذْ مِنْ شَعَرِهِ وَلَا بَشَرَتِهِ شَيْئًا » . رَواه مسلمٌ[3] . عَلَّقه على الإرادَةِ . والواجِبُ لا يُعَلَّقُ على الإرادَةِ ، ولأنَّها ذَبِيحَةٌ لم يَجِبْ تَفْرِيقُ لَحْمِها ، فلم تَكُنْ وَاجِبَةً ، كالعَقِيقَةِ ، وحَدِيثُهم قد ضَعَّفَه أصحابُ الحَدِيثِ ، ثم نَحْمِلُه على الاسْتِحْبَابِ ، كما

الإنصاف

الحَلْوَانِىُّ عن أبى بَكْرٍ . وخرَّجها أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ مِنَ التَّضْحِيَةِ عن اليَتِيمِ . وعنه ، أنَّها واجِبَةٌ على الحاضِرِ الغَنِىِّ .

فائدة : يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ المُضَحِّى مُسْلِمًا ، تامَّ المِلْكِ ، فلا يُضَحِّى المُكاتَبُ مُطْلَقًا . فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى إيجاب الأضاحى ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٨٤ . والترمذى ، فى : باب حدثنا أحمد بن منيع ... ، من أبواب الأضحية . عارضة الأحوذى ٦/٣١٧ . والنسائى ، فى : كتاب الفرع والعتيرة . المجتبى ٧/١٤٨ . وابن ماجه ، فى : باب الأضاحى واجبة هى أم لا ؟ من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢١٥ ، ٥/٧٦ .

والعتيرة : هى ما يسميه الناس الرَّجبيَّة .

(٢) فى : باب صفة الوتر وأنه ليس بفرض ... ، من كتاب الوتر . سنن الدارقطنى ٢/٢١ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٣١ .

(٣) فى : باب نهى من دخل عليه عشر ذى الحجة وهو يريد التضحية أن يأخذ من شعره ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣/١٥٦٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يأخذ من شعره فى العشر وهو يريد أن يضحى ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٨٥ . والنسائى ، فى : أول كتاب الضحايا . المجتبى ٧/١٨٧ .

وَذَبْحُهَا أَفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ بِثَمَنِهَا . المقنع

الشرح الكبير

قال : « غُسْلُ الجُمُعَةِ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُحْتَلِمٍ »[1] . وقال : « مَنْ أَكَلَ مِنْ هَاتَيْنِ الشَّجَرَتَيْنِ ، فَلَا يَقْرَبَنَّ مُصَلَّانَا »[2] . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى اليَتِيمِ : يُضَحِّى عنه وَلِيُّه إذا كان مُوسِرًا . قال أبو الخَطَّابِ : وهذا يَدُلُّ على أنَّها واجِبَةٌ . والصَّحِيحُ أنَّ هذا على وَجْهِ التَّوْسِعَةِ عليه ، لا على سَبِيلِ الإيجابِ . فإن نَذَرَها ، [٣/١٣٢ ظ] وَجَبَتْ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ نَذَرَ أنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ »[3] . وهذا نَذْرُ طاعَةٍ .

١٣٧٤ – مسألة : (وذَبْحُها أفْضَلُ مِن الصَّدَقَةِ بثَمَنِها) نَصَّ عليه . وبهذا قال رَبِيعَةُ ، وأبو الزِّنادِ[4] . ورُوِىَ عن بلالٍ أنَّه قال : ما أُبالِى ألَّا أُضَحِّىَ إلَّا بدِيكٍ ؛ ولأنْ أضَعَه فى يَتِيمٍ قد تَرِبَ فُوهُ ، أحَبُّ إلَىَّ مِن أن أُضَحِّىَ[5] . وبهذا قال الشَّعْبِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقالت عائشةُ : لأن أتَصَدَّقَ

الإنصاف

الثَّانى ، يُضَحِّى بإذْنِ سَيِّدِه كالرَّقِيقِ . وهو المذهبُ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . زادَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، ولا يَتَبَرَّعُ منها بشىءٍ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وذَبْحُها أفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ بثَمَنِها . وكذا العَقِيقَةُ . وهذا المذهبُ ، نصَّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٢٦٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/١١٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٧/٥٦٣ .

(٤) عبد الله بن ذكوان ، الإمام الفقيه ، أبو عبد الرحمن القرشى المدنى ، من علماء التابعين وأئمة الاجتهاد ، توفى سنة ثلاثين ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٤٤٥ – ٤٥١ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الضحايا ، من كتاب المناسك ٤/٣٨٥ .

المقنع وَالسُّنَّةُ أَنْ يَأْكُلَ ثُلُثَهَا ، وَيُهْدِىَ ثُلُثَهَا ، وَيَتَصَدَّقَ بِثُلُثِهَا ، فَإِنْ أَكَلَ أَكْثَرَ ، جَازَ .

الشرح الكبير بخاتَمِى هذا أحَبُّ إلَىَّ مِن أنْ أُهْدِىَ إلى البَيْتِ ألْفًا . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ ضَحَّى والخُلَفَاءُ بعدَه ، ولو عَلِمُوا أنَّ الصَّدَقَةَ أفْضَلُ لَعَدَلُوا إليها . ورَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « مَا عَمِلَ ابْنُ آدَمَ يَوْمَ النَّحْرِ عَمَلًا أَحَبَّ إِلَى اللهِ مِنْ إِرَاقَةِ دَمٍ ، وَإِنَّهُ لَيُؤْتَى يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِقُرُونِهَا وَأَظْلَافِهَا وَأَشْعَارِهَا ، وَإِنَّ الدَّمَ لَيَقَعُ مِنَ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ بِمَكَانٍ قَبْلَ أَنْ يَقَعَ عَلَى الأَرْضِ ، فَطِيبُوا بِهَا نَفْسًا » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولأنَّ إيثارَ الصَّدَقَةِ على الأُضْحِيَةِ يُفْضِى إلى تَرْكِ سُنَّةٍ سَنَّها رسولُ اللهِ ﷺ . وقولُ عائشةَ فى الهَدْىِ لا فى الأُضْحِيَةِ .

١٣٧٥ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَأْكُلَ ثُلُثَها ، ويُهدىَ ثُلُثَها ، ويَتَصَدَّقَ بثُلُثِها ، وإن أكل أكثرَ ، جازَ) قال أحمدُ : نحن نَذْهَبُ إلى حَدِيثِ

الإنصاف عليهما ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : يتَوَجَّهُ تَعْيِينُ ما تقدَّم فى صدَقَةٍ مع غَزْوٍ وحَجٍّ .

قوله : والسُّنَّةُ أنْ يأكُلَ ثُلُثَها ، ويُهْدِىَ ثُلُثَها ، ويتَصدقَ بثُلُثِها ، وإن أكَل أكثرَ ، جَازَ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال أبو بَكْرٍ : يجِبُ إخْراجُ الثُّلُثِ هَدِيَّةً ، والثُّلُثِ الآخَرِ صدَقَةً . نقَلَه عنه ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضِحِ » وغيرِه . وأطْلَقهما فيه . قال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : لا

---

(١) فى : باب ثواب الأضحية ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٤٥ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الأضحية ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٦/٢٨٩ .

الشرح الكبير

عبدِ اللهِ ؛ يَأْكُلُ هو الثُّلُثَ ، ويُطْعِمُ مَن أرادَ الثُّلُثَ ، ويَتَصَدَّقُ على المَسَاكِينِ بالثُّلُثِ . قال عَلْقَمَةُ : بَعَث معى عبدُ اللهِ بِهَدْيِه ، فأمَرَنِى أن آكُلَ ثُلُثَها ، وأن أُرْسِلَ إلى أهْلِ أخِيه بثُلُثٍ ، وأن أتَصَدَّقَ بثُلُثٍ . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : الضَّحَايَا والهَدَايَا ، ثُلُثٌ لَكَ ، وثُلُثٌ لأهْلِكَ ، وثُلُثٌ للمَسَاكِينِ . وهذا قولُ إسْحاقَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : يَجْعَلُها نِصْفَيْن ؛ يَأْكُلُ نِصْفًا[1] ، ويَتَصَدَّقُ بِنِصْفٍ ؛ لقَوْلِ اللهِ تَعالَى : ﴿ فَكُلُوا۟ مِنْهَا وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْبَآئِسَ ٱلْفَقِيرَ ﴾[2] . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : ما كَثُرَ مِن الصَّدَقَةِ فهو أفْضَلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أهْدَى مائَةَ بَدَنَةٍ ، وأمَرَ مِن كُلِّ بَدَنَةٍ بِبِضْعَةٍ ، فَجُعِلَتْ فى قِدْرٍ ، فأكَلَ هو وعَلِىٌّ مِن لَحْمِها ، وحَسَيَا مِن مَرَقِها[3] . ونَحَرَ خَمْسَ بَدَناتٍ أو سِتَّ بَدَناتٍ ، وقال : « مَنْ شَاءَ اقْتَطَعَ » . ولم يَأْكُلْ مِنْهُنَّ شَيْئًا[4] . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ فى صِفَةِ

الإنصاف

يدْفَعُ إلى المَساكِينِ ما يَسْتَحْيِى من تَوْجِيهِه به إلى خَلِيطِه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ، لا يتَصَدَّقُ بما دُونَها ؛ لأنَّه يَسْتَحْيِى مِن هَدِيَّةِ ذلك ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ، أنْ لا يُجْزِئُ فى الصَّدَقَةِ إلَّا ما جرَتِ العادَةُ أنْ يُتَهادَى بمِثْلِه . انتهى . قلتُ : حكَى هذا الأخِيرَ قوْلًا فى « الرِّعايَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وأنَّه لو تصَدَّقَ منها بأُوقِيَّةٍ ، كَفَى . وهو ظاهِرُ كلامِ الزَّرْكَشِىِّ . فالمذهبُ ، أنَّ الواجِبَ أقَلُّ ما يُجْزِئُ فى الصَّدَقَةِ ، على ما يأْتِى .

---

(١) فى م : « نصفها » .

(٢) سورة الحج ٢٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى حديث جابر الطويل فى ٣٦٣/٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

الشرح الكبير

أُضْحِيَةِ النبىِّ ﷺ ، قال : ويُطْعِمُ أهْلَ بَيْتِه الثُّلُثَ ، ويُطْعِمُ فُقَراءَ جِيرانِه الثُّلُثَ ، ويَتَصَدَّقُ على السُّؤَّالِ بالثُّلُثِ . رَواه الحافِظُ أبو مُوسَى[1] فى « الوَظائِفِ » ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . ولأنَّه قَوْلُ ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عُمَرَ ، ولم يُعْرَفْ لهما مُخالِفٌ فى الصحابةِ . ولأنَّ اللهَ تَعالَى : قال ﴿ فَكُلُواْ مِنْهَا وَأَطْعِمُواْ ٱلْقَانِعَ وَٱلْمُعْتَرَّ ﴾[2] . والقَانِعُ : السَّائِلُ . يُقالُ : قَنَعَ قُنُوعًا . إذا سَأَلَ . والمُعْتَرُّ : الذى يَعْتَرِيكَ . أى يَتَعَرَّضُ لَكَ لتُطْعِمَه ،

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، هذا الحُكْمُ إذا قُلْنا : هى سُنَّةٌ . وكذا الحُكْمُ إذا قُلْنا : إنَّها واجِبَةٌ . فيَجُوزُ له الأكْلُ منها على القوْلِ بوُجُوبِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، [٢/ ١٩و] وغيرِهم . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقيل : لا يجوزُ الأكْلُ منها . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . فعلى المذهبِ ، له أكْلُ الثُّلُثِ . صرَّح به فى « الرِّعايَةِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ . وقطَع فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم ، أنَّه يأْكُلُ كما يأْكُلُ مِن دَمِ التَّمَتُّعِ والقِرانِ . ويأْتِى هذا أيضًا قريبًا . الثَّانى ، يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّن أطْلَقَ الصدَقَةَ والهَدِيَّةَ ، أُضْحِيَةُ اليَتِيمِ ، إذا قُلْنا : يُضَحَّى عنه . على ما يأْتِى فى بابِ الحَجْرِ . فإنَّ الوَلِىَّ لا يتَصدَّقُ منها بشىءٍ ، ويُوَفِّرُها له ؛ لأنَّ الصَّدَقَةَ

---

(٤) محمد بن عمر بن أحمد أبو موسى ، ابن المدينى ، الشافعى ، الحافظ ، صاحب التصانيف ، منها كتابه « الوظائف » ، توفى سنة إحدى وثمانين وخمسمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٦/١٦٠ - ١٦٣ .

(٢) سورة الحج ٣٦ .

الشرح الكبير

ولا يَسْأَلُ ، فذَكَرَ ثَلاثَةَ أصْنَافٍ ، فيَنْبَغِى أن يُقْسَمَ بينَهم [٣/١٣٣ و] أثْلاثًا . وأمَّا الآيَةُ التى احْتَجَّ بها أصحابُ الشافعىِّ، فإنَّ اللهَ تَعالَى لم يُبَيِّنْ قَدْرَ المَأْكُولِ منها والمُتَصَدَّقِ به ، وقد نبَّهَ عليه فى آيَتِنا ، وفَسَّرَه النبىُّ ﷺ بفِعْلِه ، وابنُ عُمَرَ بقَوْلِه . وأمَّا خَبَرُ أصحابِ الرَّأْىِ ، فهو فى الهَدْىِ ، والهَدْىُ يَكْثُرُ ، فلا يَتَمَكَّنُ الإنْسانُ مِن قَسْمِه وأخْذِ ثُلُثِه ، فتَتَعَيَّنُ الصَّدَقَةُ . والأمْرُ فى هذا واسِعٌ ، فلو تَصَدَّقَ بها كلِّها ، أو بأكْثَرِها ، جَازَ ، وإن أكَلَها كلَّها إلَّا أُوقِيَّةً تَصَدَّقَ بها ، أجْزَأ ؛ لأنَّ اللهَ تَعالَى أمَرَ بالأكْلِ والإطْعَامِ منها ، ولم يُقَيِّدْه بشَىءٍ ، فمتى أكَلَ وأطْعَمَ ، فقد أتَى بما أُمِرَ . وقال أصحابُ الشافعىِّ: يَجُوزُ أكْلُها كلِّها . ولَنا ، أنَّ اللهَ تَعالَى قال : ﴿ فَكُلُوا۟ مِنْهَا وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْبَآئِسَ ٱلْفَقِيرَ ﴾ . وظاهِرُ الأمْرِ الوُجُوبُ . وقال بعضُ أهْلِ العِلْمِ : يَجِبُ الأكْلُ منها ، ولا تَجُوزُ الصَّدَقَةُ بجَمِيعِها ؛ للأمْرِ بالأكْلِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَحَرَ خَمْسَ بَدَناتٍ ، وقال : « مَنْ شَاءَ فَلْيَقْتَطِعْ » .

الإنصاف

لا تحِلُّ بشىءٍ من مالِه تطَوُّعًا . جزَم به المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ، وصاحِبُ « الفُروعِ »، وغيرُهم . قلتُ : لو قيلَ بجَوازِ الصَّدَقَةِ والهَدِيَّةِ منها باليَسيرِ عُرْفًا ، لَكانَ مُتَّجَهًا . ويُسْتَثْنَى أيضًا مِن ذلك ، المُكاتَبُ إذا ضحَّى ، على ما قطَع به فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه لا يتَبَرَّعُ منها بشىءٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، يُسْتَحَبُّ أنْ يتَصَدَّقَ بأفْضَلِها ، ويُهْدِىَ الوَسَطَ ، ويأكُلَ الأدْوَنَ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهما . وظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ، الإطْلاقُ . وكان مِن شِعَارِ السَّلَفِ تَناوُلُ لُقْمَةٍ مِنَ الأُضْحِيَةِ ، من كَبِدِها أو غيرِها تبَرُّكًا . قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . الثَّانيةُ ، يجوزُ أنْ يُطْعِمَ

الشرح الكبير

ولم يَأْكُلْ مِنْهُنَّ شَيْئًا[1] . ولأنَّها ذَبِيحَةٌ يُتَقَرَّبُ بها إلى اللهِ تَعالَى ، فلم يَجِبِ الأَكْلُ منها ، كالعَقِيقَةِ ، فيكونُ الأَمْرُ للاسْتِحْبابِ أو للإِباحَةِ ، كالأَمْرِ بالأَكْلِ مِن الثِّمارِ والزُّرُوعِ ، والنَّظَرِ إليها .

فصل : ويَجُوزُ أن يُطْعِمَ منها كافِرًا . وبهذا قال الحَسَنُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وكَرِهَ مالكٌ ، واللَّيْثُ إعْطاءَ النَّصْرانِيِّ جِلْدَ الأُضْحِيَةِ . وقال مالكٌ : غيرُهم أحَبُّ إلينا . ولَنا ، أنَّه طَعامٌ له أكْلُه ، فجازَ إطْعامُه الذِّمِّيَّ ، كسائِرِ طَعامِه ، ولأنَّه صَدَقَةُ تَطَوُّعٍ ، فأشْبَهَ سائِرَ صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ . وأمّا الصَّدَقَةُ الواجِبَةُ منها ، فلا يُجْزِئُ دَفْعُها[2] إلى كافِرٍ ؛ لأنَّها واجِبَةٌ ، فأشْبَهَتِ الزَّكاةَ وكَفَّارَةَ اليَمِينِ .

الإنصاف

الكافِرَ منها ، إذا كانتْ تطَوُّعًا . قالَه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا فى صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ . أمَّا الصَّدقَةُ الواجِبَةُ ، فلا يدْفَعُ إليه منها ، كالزَّكاةِ ، ولهذا قيلَ : لابُدَّ مِن دَفْعِ الواجِبِ إلى فَقيرٍ وتَمْليكِه . وهذا بخِلافِ الإِهْداءِ ، فإنَّه يجوزُ إلى غَنِيٍّ وإطْعامُه . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وتجوزُ الهَدِيَّةُ مِن نَفْلِها إلى غَنِيٍّ . وقيلَ : مِن واجِبِها إنْ جازَ الأَكْلُ منها ، وإلَّا ، فلا . الثَّالثةُ ، يُعْتَبرُ تَمْلِيكُ الفَقيرِ ، فلا يَكْفِى إطْعامُه . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ويُسَنُّ أنْ يُفَرِّقَ اللَّحْمَ رَبُّه بنَفْسِه ، وإنْ خَلَّى بينَه وبينَ الفُقَراءِ ، جازَ . الرابعةُ ، نَسْخُ تَحْريمِ الادِّخارِ مِنَ الأَضاحِى مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، لا فى مَجاعَةٍ ؛ لأنَّه سبَبُ تَحْريمِ الادِّخارِ . قلتُ : اخْتارَ هذا الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وهو ظاهِرٌ فى القُوَّةِ . الخامسةُ ، لو ماتَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٢) فى النسخ : « دفعه » وانظر : المغنى ٣٨١/١٣ .

المقنع

وَإِنْ أَكَلَهَا كُلَّهَا ، ضَمِنَ أَقَلَّ مَا يُجْزِئُ فِى الصَّدَقَةِ مِنْهَا .

الشرح الكبير

١٣٧٦ – مسألة : (فإن أكلَها كُلَّها ، ضَمِنَ أقَلَّ ما يُجْزِئُ فى الصَّدَقةِ منها) لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ ﴾ . والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ . ولأنَّ ما أُبِيحَ له أكْلُه لا يَلْزَمُه غَرامَتُه ، ويَلْزَمُ غُرْمُ ما وَجَبَتْ به الصَّدَقَةُ ؛ لأنَّه حَقٌّ يَجِبُ عليه مع بَقائِه ، فلَزِمَتْه غَرامَتُه إذا أتْلَفَه ، كالوَدِيعَةِ ، ويَضْمَنُه بمثلِه لَحْمًا ؛ لأنَّ ما ضُمِنَ جَمِيعُه بحَيوانٍ ، ضُمِنَ بَعْضُه بمثلِه . وفيه قولٌ آخَرُ ، أنَّه يَجِبُ عليه ضَمانُ ثُلُثِها . ذَكَرَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » . والأوَّلُ أقْيَسُ وأصَحُّ .

فصل : وإذا نَذَر أُضْحِيَةً فى ذِمَّتِه ، ثم ذَبَحَها ، فله أن يَأْكُلَ منها . وقال القاضى : مِن أصحابِنا مَن[1] يَمْنَعُ مِن الأكْلِ منها . و هو ظاهِرُ كَلامِ

الإنصاف

بعدَ ذَبْحِها أو تَعْيِينِها ، قامَ وارِثُه مَقامَه ، و لم تُبَعْ فى دَيْنِه . قالَه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقلتُ : إنْ وجَب بنَذْرٍ أو غيرِه . ولهم أكْلُ ما كان له أكْلُه مِنها ، ويَلْزَمُهم ذَكاتُها إنْ ماتَ قبلَها . ثم قال : قلتُ : إنْ كان دَيْنُه مُسْتَغْرِقًا ، فإنْ كان قد ذكَّاها ، أو أوْجَبَها فى مرَضِ مَوْتِه ، فهل تُباعُ كلُّها أو ثُلُثاها ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى . وتقدَّم قريبًا ، هل يجوزُ الأكْلُ مِنَ الأُضْحِيَةِ المَنْذُورَةِ أم لا ؟

قوله : وإن أكَلَها كُلَّها ، ضَمِنَ أقَلَّ ما يُجْزِئُ فى الصَّدَقَةِ منها . وهذا مُفَرَّعٌ على المذهبِ مِن أنَّها مُسْتَحَبَّةٌ . وهذا المذهبُ . اختارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفائقِ » ، وغيرِه . وقيل : يَضْمَنُ الثُّلُثَ . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

أحمدَ ، وَبناه على الهَدْيِ المَنْذُورِ . ولَنا ، أنَّ النَّذْرَ مَحْمُولٌ على المَعْهُودِ ، والمَعْهُودُ مِن الأُضْحِيَةِ الشَّرْعِيَّةِ ذَبْحُها ، والأكْلُ منها ، والنَّذْرُ لا يُغَيِّرُ مِن صِفَةِ المَنْذُورِ إلَّا الإيجابَ ، وفارَقَ الهَدْىَ ؛ فإنَّ الهَدْىَ الواجِبَ بأصْلِ الشَّرْعِ لا يَجُوزُ الأكْلُ منه ، فالمَنْذُورُ مَحْمُولٌ عليه .

فصل : ويَجُوزُ ادِّخارُ لُحومِ الأضاحِى فوقَ ثَلاثٍ ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . ولم يُجِزْه علىٌّ ، وابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن ادِّخارِ لُحومِ الأضاحِى فوقَ ثلاثٍ[1] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنِ ادِّخَارِ لُحومِ الأضَاحِى فَوْقَ ثَلاثٍ ، فأمْسِكُوا مَا بَدَا لَكُمْ » . رَواه مسلمٌ[2] . ورَوَتْ عائشةُ ، [١٣٣/٣ ظ] رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنَّمَا نَهَيْتُكُمْ لِلدَّافَّةِ الَّتِى دَفَّتْ ، فَكُلُوا ، وتَزَوَّدُوا ، وَتَصَدَّقُوا ، وَادَّخِرُوا »[3] . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : فيه

الإنصاف

و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : يضْمَنُ ما جرَتِ العادَةُ بصَدقَتِه . وأمَّا على القَوْلِ بوُجوبِها ، فقال أكثرُ الأصحابِ : يأكُلُ كما يأكُلُ مِن دَمِ التَّمَتُّعِ والقِرانِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٨ .

(٢) فى : باب استئذان النبى ﷺ ربه عز وجل فى زيارة قبر أمه ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب بيان ما كان من النهى عن أكل لحوم الأضاحى ... ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٦٧٢/١ ، ١٥٦٤/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الأوعية ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢٩٨/٢ . والنسائى ، فى : باب الإذن فى ذلك ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٢٠٧/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥٠/٥ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٥٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٥ .

المقنع

وَمَنْ أَرَادَ أَنْ يُضَحِّىَ ، فَدَخَلَ الْعَشْرُ ، فَلَا يَأْخُذْ مِنْ شَعَرِهِ وَبَشَرَتِهِ شَيْئًا . وَهَلْ ذَلِكَ حَرَامٌ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

أسَانِيدُ صِحاحٌ . فأمَّا علىٌّ ، وابنُ عُمَرَ ، فلم تَبْلُغْهُما الرُّخْصَةُ ، وقد كانَا سَمِعَا النَّهْىَ ، فرَوَيَاه على ما سَمِعُوه .

فصل : ولا يُضَحِّى عَمّا فى البَطْنِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ . وبه قال الشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . وليس للعَبْدِ والمُدَبَّرِ والمُكاتَبِ وأُمِّ الوَلَدِ أن يُضَحُّوا إلَّا بإذْنِ سادَتِهم ؛ لأنَّهُم مَمْنُوعُونَ مِن التَّصَرُّفِ بغيرِ إذْنِهم ، والمُكاتَبُ مَمْنُوعٌ مِن التَّبَرُّعِ ، والأُضْحِيَةُ تَبَرُّعٌ . فأمَّا مَن نِصْفُه حُرٌّ إذا مَلَكَ بِجُزْئِه الحُرِّ ، فله أن يُضَحِّىَ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ؛ لأنَّ له التَّبَرُّعَ بغيرِ إذْنِه[1] .

١٣٧٧ – مسألة : (ومَن أرادَ أن يُضَحِّىَ ، فدَخَلَ العَشْرُ ، فلا يَأْخُذْ مِن شَعَرِه ولا بَشَرَتِه شَيْئًا) حتى يُضَحِّىَ (وهل ذلك حَرامٌ ؟ على وَجْهَيْن)

الإنصاف

وقال فى « الرِّعايَةِ » : يأْكُلُ الثُّلُثَ . وتقدَّم قريبًا ، أنَّ حُكْمَ الهَدْىِ المُتَطَوَّعِ به حُكْمُ الأُضْحِيَةِ فى هذه الأحْكامِ ، على الصَّحيحِ .

قوله : ومَن أرَادَ أنْ يُضَحِّىَ ، فدَخَل العَشْرُ ، فلا يَأْخُذْ مِن شَعَرِه ولا بَشَرَتِه شيئًا . اخْتلفَتْ عِبارَةُ الأصحابِ فى ذلك ، فقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، كما قال المُصَنِّفُ ، فظاهِرُه إدْخالُ الظُّفْرِ وغيرِه مِنَ البَشَرَةِ . وصرَّح فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، بذِكْرِ الشَّعَرِ ، والظُّفْرِ ، والبَشَرَةِ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) فى م : « إذن » .

الشرح الكبير

لِما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « إذا دَخَلَ الْعَشْرُ ، وَأَرادَ أحَدُكُمْ أنْ يُضَحِّيَ ، فَلا يَأْخُذْ مِنْ شَعَرِهِ وَلا مِنْ أظْفارِهِ شَيْئًا حَتَّى يُضَحِّيَ » . رَواه مسلمٌ . وفى رِوايَةٍ : « وَلا مِنْ بَشَرَتِهِ » . رَواه مسلمٌ[1] . ظاهِرُ هذا التَّحْرِيمُ . وهو قولُ بعضِ أصحابِنا . وحَكَاه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ، وإسحاقَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وقال القاضى وجَماعَةٌ مِن أصحابِنا : هو مَكْرُوهٌ غيرُ مُحَرَّمٍ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ؛ لقولِ عائشةَ : كُنْتُ أفْتِلُ قَلائِدَ هَدْىِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ثم يُقَلِّدُها بِيَدِه ، ثم يَبْعَثُ بها ، ولا يَحْرُمُ عليه شىءٌ أحَلَّهُ اللهُ له حتى يَنْحَرَ الهَدْىَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال أبو حنيفةَ : لا يُكْرَهُ ذلك ؛ لأنَّه لا يَحْرُمُ

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « ابنِ رَجَبٍ » ، وغيرِهم : لا يأْخُذُ شَعَرًا ولا ظُفْرًا . فظاهِرُه الاقْتِصارُ على الشَّعَرِ والظُّفْرِ ، ولم أرَ فى ذلك خِلافًا . فلعَلَّ مَن خَصَّ الشَّعَرَ والظُّفْرَ ، أرادَ ما فى مَعْناهُما ، أو أنَّ الغالِبَ أنَّه لا يُؤْخَذُ غيرُهما ، واقْتَصرُوا على الغالِبِ .

قوله : وهل ذلك حَرَامٌ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، هو حَرامٌ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ رِوايَةِ الأثْرَمِ وغيرِه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « مُصَنَّفِ ابنِ أبى المَجْدِ » : ويَحْرُمُ فى الأظْهَرِ . قال فى « الفائقِ » : [٢/ ١٩ظ] والمَنْصُوصُ تحْرِيمُه . وجزَم به فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٠ .

الشرح الكبير

عليه الوَطْءُ واللِّباسُ ، فلا يُكْرَهُ له حَلْقُ الشَّعَرِ وتَقْلِيمُ الأظْفارِ ، كما لو لم يُرِدْ أن يُضَحِّيَ . ولَنا ، الحَدِيثُ المَذْكُورُ ، وظاهِرُه التَّحْرِيمُ ، وهذا يَرُدُّ القِياسَ ، وحَدِيثُهم عامٌّ ، وهذا خاصٌّ يَجِبُ تَقْدِيمُه ، وتَنْزِيلُ العامِّ على ما عَدا ما تَناوَلَه الحَدِيثُ الخاصُّ ، ولأنَّه يَجِبُ حَمْلُ حَدِيثِهم على غيرِ ما تَناوَلَه مَحَلُّ النِّزاعِ ؛ لوُجُوهٍ ؛ منها ، أنَّ أقَلَّ أحْوالِ النَّهْيِ الكَراهَةُ ، والنبيُّ ﷺ لم يَكُنْ لِيَفْعَلَ ما نَهَى عنه وإن كان مَكْرُوهًا ، قال اللهُ تَعالَى إخْبارًا عن شُعَيْبٍ ، عليه السلامُ : ﴿ وَمَآ أُرِيدُ أَنْ أُخَالِفَكُمْ إِلَىٰ مَآ أَنْهَىٰكُمْ عَنْهُ ﴾[1] . ومنها ، أنَّ عائشةَ إنَّما تَعْلَمُ ظاهِرًا ما يُباشِرُها به مِن المُباشَرَةِ ، أو ما يَفْعَلُه دائِمًا ، كاللِّباسِ والطِّيبِ ، أمَّا قَصُّ الشَّعَرِ وتَقْلِيمُ الأظْفارِ مِمَّا لا يَفْعَلُه فى الأيَّامِ إلَّا مَرَّةً ، فالظاهِرُ أنَّها لم تُرِدْه بخَبَرِها ، فإنِ احْتَمَلَ إرادَتَه ، فهو احْتِمالٌ بَعِيدٌ ، وما كان هكذا ، فاحْتِمالُ تَخْصِيصِه

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، ونَسَبَه إلى الأصحابِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، وابنِ أبى مُوسى ، والشِّيرازِيِّ ، وغيرِهم . وإليه مَيْلُ الزَّرْكَشِيِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والوجه الثَّانى ، يُكْرَهُ . اخْتارَه القاضى وجماعَةٌ . وجزَم به فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « تَبْصِرَةِ الوَعْظِ » لابنِ الجَوْزِيِّ ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْنِ » ، و « الحاوِيَيْنِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وقال : إنَّه أظْهَرُ .

---

(١) سورة هود ٨٨ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْعَقِيقَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ .

الشرح الكبير

قَرِيبٌ ، فيَكْفِى فيه أدْنَى دَلِيلٍ ، وخَبَرُنا دَلِيلٌ قَوِىٌّ ، فكانَ أوْلَى بالتَّخْصِيصِ ، ولأنَّ عائشةَ تُخْبِرُ عن فِعْلِه ، وأُمَّ سَلَمَةَ تُخْبِرُ عن قَوْلِه ، والقَوْلُ يُقَدَّمُ على الفِعْلِ ؛ لاحْتِمالِ [٣/١٣٤ و] أن يكونَ فِعْلُه خاصًّا له . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَتْرُكُ قَطْعَ الشَّعَرِ وتَقْلِيمَ الأظْفَارِ ، فإن فَعَل اسْتَغْفَرَ اللهَ . ولا فِدْيَةَ عليه إجْمَاعًا ، سَواءٌ فَعَلَه عَمْدًا أو ناسِيًا .

فصل : قال ابنُ أبى مُوسَى : يُسْتَحَبُّ أن يَحْلِقَ رَأْسَه عَقِيبَ الذَّبْحِ . ولَم يَذْكُرْ له وَجْهًا ، واللهُ أعْلَمُ ، ولَعَلَّه لَمَّا كان مَمْنُوعًا منه قبلَ الذَّبْحِ ، اسْتُحِبَّ له ذلك ، كالمُحْرِمِ .

(**فصل**) : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (والعَقِيقَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ) العَقِيقَةُ : الذَّبِيحَةُ التى تُذْبَحُ عن المَوْلُودِ . وقيلَ : هى الطَّعامُ الذى يُصْنَعُ ويُدْعَى

الإنصاف

قلتُ : وهو أوْلَى . وأطْلَقَ أحمدُ الكَراهَةَ . فعلى المذهبِ ، لو خالَفَ وفعَل ، فليس عليه إلَّا التَّوْبَةُ ، ولا فِدْيَةَ عليه إجْماعًا ، ويَنْتَهِى المَنْعُ بذَبْحِ الأُضْحِيَةِ . صرَّح به ابنُ أبى مُوسى ، والشِّيرَازِىُّ .

فائدة : يُسْتَحَبُّ الحَلْقُ بعدَ الذَّبْحِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال أحمدُ : هو ، على ما فعَلَ ابنُ عمرَ ، تعْظِيمٌ لذلك اليومِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يُسْتَحَبُّ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

قوله: والعَقِيقَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ. يعنِى، على الأبِ، وسواءٌ كان الوَلَدُ غَنِيًّا أو فَقِيرًا. وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ،

الشرح الكبير

إليه مِن أجْلِ المَوْلُودِ . قال أبو عُبَيْدٍ[1] : العَقِيقَةُ الشَّعَرُ الذى على المَوْلُودِ ، وجَمْعُها عَقَائِقُ ، ثم إنَّ العَرَبَ سَمَّتِ الذَّبِيحَةَ عندَ حَلْقِ شَعَرِ المَوْلُودِ عَقِيقَةً على عادَتِهم فى تَسْمِيَةِ الشىءِ باسْمِ سَبَبِه أو ما يُجاوِرُه ، ثم اشْتُهِرَ ذلك حتى صارَ مِن الأسْماءِ العُرْفِيَّةِ ، بحيثُ لا يُفْهَمُ مِن العَقِيقَةِ عندَ الإطْلاقِ إلَّا الذَّبِيحَةُ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : أنْكَرَ أحمدُ هذا التَّفْسِيرَ ، وقال : إنَّما العَقِيقَةُ الذَّبْحُ نَفْسُه . ووَجْهُه أنَّ أصْلَ العَقِّ القَطْعُ ، ومنه عَقَّ وَالِدَيْه ، إذا قَطَعَهما . والذَّبْحُ قَطْعُ الحُلْقُومِ والمَرِىءِ والوَدَجَيْنِ . والعَقِيقَةُ سُنَّةٌ فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العلمِ ؛ منهم ابنُ عباسٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وعائشةُ ، وفُقَهاءُ التَّابِعِينَ ، وأئِمَّةُ الأمْصَارِ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : ليست سُنَّةً ، وهى مِن أمْرِ الجاهِلِيَّةِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن العَقِيقَةِ ، فقال : « إنَّ اللهَ لَا يُحِبُّ الْعُقُوقَ »[2] . فكأنَّه كَرِهَ الاسْمَ ، وقال : « مَنْ وُلِدَ لَهُ مَوْلُودٌ ، فَأَحَبَّ أنْ يَنْسُكَ عَنْهُ ، فَلْيَفْعَلْ » . رَواه مالكٌ فى « المُوَطَّإِ »[3] . وقال الحسنُ ، وداودُ : هى واجِبَةٌ . ورُوِىَ عن بُرَيْدَةَ ، أنَّ الناسَ يُعْرَضُونَ عليها كما يُعْرَضُونَ على الصَّلواتِ الخَمْسِ ؛ لِما

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، إنَّها واجِبَةٌ .

(١) فى : غريب الحديث ٢/٢٨٤ ، ٢٨٥ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٢ .

(٣) فى : باب ما جاء فى العقيقة ، من كتاب العقيقة . المُوطأ ٢/٥٠٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٦ . والنسائى ، فى : باب أخبرنا أحمد بن سليمان ... ، من كتاب العقيقة . المجتبى ٧/١٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٩٤ ، ٥/٣٦٩ ، ٤٣٠ .

الشرح الكبير

روَى سَمُرَةُ[1] بنُ جُنْدُبٍ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « كُلُّ غُلَامٍ رَهِينَةٌ بعَقِيقَتِهِ ، تُذْبَحُ عَنْهُ يَوْمَ سَابِعِهِ ، ويُسَمَّى ، وَيُحْلَقُ رَأْسُهُ »[2] . وعن أبى هُرَيْرَةَ مثلُه[3] . قال أحمدُ : إسْنادُه جَيِّدٌ . وروَى حَدِيثَ سَمُرَةَ الأثْرَمُ ، وأبو داودَ . وعن عائشةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَهُم عن الغُلامِ بشَاتَيْن مكافِئَتَيْن ، وعن الجارِيَةِ بشاةٍ[4] . وظاهِرُ الأمْرِ الوُجُوبُ . ولَنا على أنَّها مُسْتَحَبَّةٌ ، هذه الأحادِيثُ ، وعن أُمِّ كُرْزٍ الكَعْبِيَّةِ ، قالت : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « عَنِ الْغُلَامِ شَاتَانِ مُكَافِئَتَانِ ، وَعَنِ الْجَارِيَةِ شَاةٌ » . وفى لَفْظٍ : « عَنِ الْغُلَامِ شَاتَانِ مِثْلَانِ ، وَعَنِ الْجَارِيَةِ شَاةٌ » . رَواه أبو داودَ[5] . وقد دَلَّ على اسْتِحْبابِها الإجْماعُ . قال أبو الزِّنادِ : مِن

الإنصاف

اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وأبو إسْحاقَ البَرْمَكِيُّ ، وأبو الوَفاءِ .

(١) فى النسخ : « سلمة » خطأ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٥ . والترمذى ، فى : باب فى العقيقة ، من أبواب الأضحية . عارضة الأحوذى ٦/٣١٩ . والنسائى ، فى : باب متى يعق ؟ ، من كتاب العقيقة . المجتبى ٧/١٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب فى العقيقة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٧ . والدارمى ، فى : باب السنة فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٧ ، ٨ ، ١٢ ، ١٧ ، ٢٢ .

(٣) أخرجه بنحوه البيهقى ، فى : باب ما يعق عن الغلام وما يعق عن الجارية ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٩/٣٠٢ . وانظر : باب ما جاء فى العقيقة ، من أبواب الأضحية . عارضة الأحوذى ٦/٣١٤ .

(٤) حديث عائشة ، أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى العقيقة ، من أبواب الأضحية . عارضة الأحوذى ٦/٣١٤ . وابن ماجه ، فى : باب العقيقة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣١ ، ١٥٨ ، ٢٥١ .

(٥) فى : باب فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٥ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب العقيقة عن الجارية ، وباب العقيقة عن الغلام ، من كتاب العقيقة . المجتبى =

المقنع

وَالْمَشْرُوعُ أَنْ يَذْبَحَ عَنِ الْغُلَامِ شَاتَيْنِ ، وَعَنِ الْجَارِيَةِ شَاةً ،...

الشرح الكبير

أمْرِ الناسِ كانُوا يَكْرَهُونَ تَرْكَه . وقال أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : العَقِيقَةُ سُنَّةٌ عن رسولِ اللهِ ﷺ ، قد عَقَّ عن الحَسنِ والحسينِ ، وفَعَلَه أصحابُه . وقال النبىُّ ﷺ : « الْغُلَامُ مُرْتَهَنٌ بِعَقِيقَتِهِ » . وهو إسْنادٌ جَيِّدٌ يَرْوِيه أبو هُرَيْرَةَ عن النبىِّ ﷺ . ومَن جَعَلَها مِن أمْرِ الجاهِلِيَّةِ ، فهو لأنَّ هذه الأخْبارَ لم تَبْلُغْه . والدَّلِيلُ على عَدَمِ وُجُوبِها ، ما احْتَجَّ به أصحابُ الرَّأْىِ مِن الخَبَرِ ، وما رُوِىَ فيها مِن الأخْبارِ مَحْمُولَةٌ على تَأْكِيدِ [١٣٤/٣ ظ] الاسْتِحْبابِ ، جَمْعًا بينَ الأخْبَارِ ، فإنَّه أوْلَى مِن التَّعَارُضِ ، ولأنَّها ذَبِيحَةٌ لسُرُورٍ حادِثٍ ، فلم تَكُنْ واجِبَةً ، كالوَلِيمَةِ .

فصل : وهى أفْضَلُ مِن الصَّدَقَةِ[1] بقِيمتِها . نَصَّ عليه أحمدُ ، قال : إذا لم يَكُنْ عندَه ما يَعُقُّ ، فاسْتَقْرَضَ ، رَجَوْتُ أن يُخْلِفَ اللهُ عليه ، أحْيَا سُنَّةً . قال [2]ابنُ المُنْذِرِ : صَدَقَ[2] أحمدُ ، إحْياءُ السُّنَنِ واتِّباعُها أفْضَلُ . وقد وَرَد فيها مِن تَأْكِيدِ الأحَادِيثِ التى رَوَيْناها ما لم يَرِدْ فى غيرِها .

١٣٧٨ – مسألة : (عن الغُلامِ شَاتان ، وعن الجارِيَةِ شاةٌ) يُرْوَى

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، قوله : والمَشْرُوعُ أنْ يَذْبَحَ عن الغُلامِ شاتَيْن ، وعن الجارِيَةِ شاةً . وهذا بلا نِزاعٍ ، مع الوِجْدانِ ، ويُسْتَحَبُّ أنْ تكونَ الشَّاتَان مُتَقارِبَتَيْن فى

= ١٤٦/٧ . وابن ماجه ، فى : باب العقيقة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ١٠٥٦/٢ . والدارمى ، فى : باب السنة فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨١/٢ .

(١) فى م : « التصدق » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وعائشةَ . وهو قولُ أكثرِ القائِلِينَ بها ؛ منهم الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وكان ابنُ عُمَرَ يقولُ : شاةٌ شاةٌ عن الغُلامِ والجارِيَةِ[1] . لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ عَقَّ عن الحَسنِ شاةً ، وعن الحسينِ شاةً . رَواه أبو داودَ[2] . وكان الحسنُ ، وقَتادَةُ ، لا يَرَيَان عن الجارِيَةِ عَقِيقَةً ؛ لأنَّ العَقِيقَةَ شُكْرٌ للنِّعْمَةِ الحاصِلَةِ بالوَلَدِ ، والجارِيَةُ لا يَحْصُلُ بها سُرُورٌ ، فلا يُشْرَعُ لها عَقِيقَةٌ . ولَنا ، حَدِيثُ عائشةَ ، وأُمِّ كُرْزٍ ، وما رَوَوْه مَحْمُولٌ على الجَوازِ . إذا ثَبَت هذا ، فيُسْتَحَبُّ أن تكونَ الشَّاتَانِ مُتَماثِلَتَيْن ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « شَاتَانِ مُكافِئَتَانِ » . وفى رِوَايَةٍ : « مِثْلَانِ » . قال أحمدُ : يَعْنِى مُتَقارِبَتَيْن ، أو مُتَساوِيَتَيْن ؛ لِما جاءَ مِن الحَدِيثِ فيه . ويَجُوزُ فيها الذَّكَرُ والأُنْثَى ؛ لأنَّه رُوِىَ فى حديثِ أُمِّ كُرْزٍ ، أنَّها سَمِعَتْ رسولَ اللهِ ﷺ ، يقولُ : « عَنِ الْغُلَامِ شَاتَانِ مُكَافِئَتَانِ ، وَعَنِ الجَارِيَةِ شَاةٌ ، وَلَا بَأْسَ أن تَكونَ ذُكُورًا أَوْ إِنَاثًا » . رَواه سعيدٌ ، وأبو داودَ[3] . والذَّكَرُ أفْضَلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ عَقَّ عن الحسنِ والحسينِ

الإنصاف

السِّنِّ والشَّبَهِ . نصَّ عليه . فإنْ عُدِمَ الشَّاتان ، فواحِدَةٌ ، فإنْ لم يكُنْ عندَه ما يَعُقُّ ، فقال الإمامُ أحمدُ : يقْتَرِضُ ، وأرْجُو أنْ يُخْلِفَ اللهُ عليه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ :

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العقيقة ، من كتاب العقيقة . المصنف ٤/٣٣١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : يسوى بين الغلام والجارية ، من كتاب العقيقة . المصنف ٨/٢٣٩ .

(٢) فى : باب فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٢ بلفظ : « كبشا كبشا » .
كما أخرجه الترمذي ، فى : باب العقيقة بشاة ، من أبواب الأضحية . عارضة الأحوذي ٦/٣١٧ . والنسائى ، فى : باب أخبرنا الحسين بن حريث ...، من كتاب العقيقة . المجتبى ٧/١٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٥٥ ، ٣٦١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٤ .

الشرح الكبير

بكَبْشٍ كَبْشٍ ، وضَحَّى بكَبْشَيْنِ . والعَقِيقَةُ تَجْرِى مَجْرَى الأُضْحِيَةِ . والأَفْضَلُ فى لَوْنِها البَياضُ . ويُسْتَحَبُّ اسْتِحْسانُها واسْتِسْمَانُها واسْتِعْظَامُها ؛ لِما ذَكَرْنا فى الأُضْحِيَةِ ؛ لأنَّها تُشْبِهُهَا . فإن خالَفَ ذلك ، أو عَقَّ بكَبْشٍ واحِدٍ ، أجْزَأ ؛ لِما رَوَيْنا مِن حَدِيثِ الحسنِ والحسينِ .

الإنصاف

يقْتَرِضُ مع وَفاءٍ ، ويَنْويها عَقِيقَةً . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ خالَفَ وعَقَّ عنِ الذَّكَرِ بكَبْشٍ ، أجْزَأ . الثَّانيةُ ، قوْلُه : يَوْمَ سابِعِه . قال فى « الرَّوْضَةِ » : مِن مِيلادِ الوَلَدِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « عُيُونِ المَسائلِ » : يُسْتَحَبُّ ذَبْحُ العَقِيقَةِ ضَحْوَةَ النَّهارِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وذكَرَ ابنُ البَنَّا ، أنَّه يذْبَحُ إحْدَى الشَّاتَيْن يَوْمَ الوِلادَةِ ، والأُخْرَى يومَ سابِعِه . الثَّالثةُ ، ذَبْحُها يَوْمَ السَّابِعِ أفْضَلُ ، ويجوزُ ذَبْحُها قبلَ ذلك ، ولا يجوزُ قبلَ الوِلادَةِ . الرَّابعةُ ، لو عَقَّ ببَدَنَةٍ أو بَقَرَةٍ ، لم تُجْزِئْه إلَّا كامِلَةً . نصَّ عليه . قال فى « النِّهايَةِ » : وأفْضَلُه شَاةٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه فى أُضْحِيَةٍ . الخامسةُ ، يُسْتَحَبُّ تَسْمِيَةُ المَوْلودِ يَوْمَ السَّابِعِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم . وقيل : أو قبلَه . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وجزَم فى « آدابِها » ، أنَّه يُسَنُّ يومَ الوِلادَةِ ، وهى حَقٌّ للأَبِ لا للأُمِّ . السَّادِسةُ ، لو اجْتمَعَ عَقِيقَةٌ وأُضْحِيَةٌ ، فهل يُجْزِئُ عنِ العَقِيقَةِ إنْ لم يَعُقَّ ؟ رِوايَتان مَنْصُوصَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، الإجْزاءُ . قال فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : أرْجُو أنْ تُجْزِئَ الأُضْحِيَةُ عن العَقِيقَةِ . قال فى « القَواعِدِ » : وفى مَعْناه لو اجْتمَعَ هَدْيٌ وأُضْحِيَةٌ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، أنَّه لا تَضْحِيَةَ بمَكَّةَ ، وإنَّما هو

المقنع

تُذْبَحُ يَوْمَ سَابِعِهِ ، وَيُحْلَقُ رَأْسُهُ ، وَيُتَصَدَّقُ بِوَزْنِهِ وَرِقًا . فَإِنْ فَاتَ ، فَفِى أَرْبَعَ عَشْرَةَ ، [٧٩و] فَإِنْ فَاتَ ، فَفِى إِحْدَى وَعِشْرِينَ .

الشرح الكبير

١٣٧٩ – مسألة : (وتُذْبَحُ يومَ سابِعِه ، ويُحْلَقُ رَأْسُه ، ويُتَصَدَّقُ بوَزْنِه وَرِقًا . فإن فاتَ ، ففى أربَعَ عَشْرَةَ ، فإن فاتَ ، ففى إحْدَى وعِشْرِينَ) السُّنَّةُ أن تُذْبَحَ العَقِيقَةُ يومَ السّابِعِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ سَمُرَةَ . قال شيخُنا[1] : ولا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهْلِ العِلْمِ القَائِلِينَ بمَشْرُوعِيَّتِها فى اسْتِحْبابِ ذَبْحِها يومَ السابِعِ . ويُسْتَحَبُّ أن يُحْلَقَ رَأْسُ الصَّبِىِّ يومَ السابِعِ ، ويُسَمَّى ؛ لحَدِيثِ سَمُرَةَ ، وأن يُتَصَدَّقَ بوَزْنِ شَعَرِه مِن الفِضَّةِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال لفاطِمَةَ ، لَمّا وَلَدَتِ الحَسَنَ : « احْلِقِى رَأْسَهُ ، وَتَصَدَّقِى بِوَزْنِ شَعَرِهِ فِضَّةً عَلَى المَسَاكِينِ والأَوْفاضِ[2] » . يَعْنِى أهْلَ الصُّفَّةِ . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . وروَى سعيدٌ فى « سُنَنِه » عن محمدِ بنِ علىٍّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ عَقَّ عن الحسنِ والحسينِ بكَبْشٍ كَبْشٍ ، وأنَّه تَصَدَّقَ بوَزْنِ شُعُورِهما وَرِقًا ، وأنَّ فاطِمَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، كانت إذا وَلَدَتْ [١٣٥/٣ و] وَلَدًا حَلَقَتْ شَعَرَه ، وتَصَدَّقَتْ

الإنصاف

الهَدْىُ .

قوله : ويَحْلِقَ رَأْسَه ، ويتَصَدَّقَ بوَزْنِه وَرِقًا . يَعْنِى ، يَوْمَ السَّابِعِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : ليس فى حَلْقِ رأسِه ووَزْنِ

---

(١) فى : المغنى ٣٩٦/١٣ .

(٢) فى م : « الأوقاص » .

(٣) فى : المسند ٣٩٠/٦ ، ٣٩٢ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب العقيقة بشاة ، من أبواب الأضاحى . عارضة الأحوذى ٣١٧/٦ .

الشرح الكبير

بوَزْنِ شَعَرِه وَرِقًا[1] . وإن سَمَّاه قبلَ السّابعِ ، فحَسنٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وُلِدَ لِىَ اللَّيْلَةَ وَلَدٌ ، فَسَمَّيْتُهُ بِاسْمِ أبِى إبْرَاهِيمَ »[2] . والغُلامُ الذى جاءَ به أنَسُ بنُ مالكٍ ، فحنَّكَه ، وسَمَّاه عبدَ اللهِ[3] . ويُسْتَحَبُّ أن يُحْسِنَ اسْمَه ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّكُمْ تُدْعَوْنَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِأَسْمَائِكُمْ وَأَسْمَاءِ آبَائِكُمْ ، فَأَحْسِنُوا أَسْمَاءَكُمْ » . رَواه أبو داودَ[4] . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « أَحَبُّ الأَسْمَاءِ إِلَى اللهِ عَبْدُ اللهِ، وَعَبْدُ الرَّحْمنِ » . رَواه مسلمٌ[5] . وهو حَدِيثٌ صَحِيحٌ . ورُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه قال : أَحَبُّ الأَسْمَاءِ إلى اللهِ أَسْماءُ

الإنصاف

شَعَرِه سُنَّةٌ وَكِيدَةٌ ، وإنْ فعَلَه فحَسَنٌ ، والعَقِيقَةُ هى السُّنَّةُ .

تنبيه : الظَّاهِرُ أنَّ مُرادَه بالحَلْقِ الذَّكَرُ . وهو الصَّحيحُ ، وعليه الأكثرُ . وقدَّمه

---

(١) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العق يوم سابعه ، من كتاب العقيقة . المصنف ٤/٣٣٣ ، ٣٣٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى أى يوم تذبح العقيقة ، من كتاب العقيقة . المصنف ٨/٢٤١ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب رحمته ﷺ الصبيان والعيال ... ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨٠٧ . وأبو داود ، فى : باب فى البكاء على الميت ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ٢/١٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٩٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب وسم الإمام إبل الصدقة بيده ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب تسمية المولود ، من كتاب العقيقة . صحيح البخارى ٢/١٦٠ ، ٧/١٠٩ . ومسلم ، فى : باب استحباب تحنيك المولود ... ، من كتاب الآداب . صحيح مسلم ٣/١٦٨٩ .

(٤) فى : باب فى تغيير الأسماء ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٨٤ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى حسن الأسماء ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢/٢٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٩٤ .

(٥) فى : باب النهى عن التكنى بأبى القاسم ، ... ، من كتاب الآداب . صحيح مسلم ٣/١٦٨٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء ما يستحب من الأسماء ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٧٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما يستحب من الأسماء ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢٢٩ . والدارمى ، فى : باب ما يستحب من الأسماء ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢/٢٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤ ، ١٢٨ .

الشرح الكبير

الأنْبياءِ . وقال النبىُّ ﷺ : « تَسَمَّوْا بِاسْمِى ، وَلَا تَكَنَّوْا بِكُنْيَتِى »[1] . وفى رِوايَةٍ : « لَا تَجْمَعُوا بَيْنَ اسْمِى وكُنْيَتِى »[2] .

فصل : فإن فاتَ الذَّبْحُ فى السابعِ ، ففى أَرْبَعَ عَشْرَةَ ، فإن فاتَ ، ففى إحْدَى وعِشْرِينَ . وهذا قولُ إسحاقَ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها . والظاهِرُ أنَّها لا تَقُولُه إلَّا تَوْقِيفًا . فإن ذَبَح قبلَ ذلك أو بعدَه ، أجْزَأَ ؛ لحُصُولِ المَقْصُودِ بذلك . فإن تجاوَزَ إحْدَى وعشرين ، احْتَمَلَ أن يُسْتَحَبَّ فى كلِّ سابعٍ ، فيَجْعَلَه فى ثمانٍ وعِشْرِينَ ، فإن لم يَكُنْ ، ففى خَمْسٍ وثَلاثِينَ ، وعلى هذا ، قِياسًا على ما قَبْلَه ، واحْتَمَلَ أن يَجُوزَ فى كلِّ وَقْتٍ ؛ لأنَّ هذا قَضاءُ فائِتٍ ، فلم يَتَوَقَّفْ ، كقَضَاءِ الأُضْحِيَةِ وغيرِها . فإن لم يَعُقَّ أصْلًا ، فبَلَغَ الغُلامُ وكَسَب ، فقد سُئِلَ أحمدُ عن هذه المسألةِ ، فقال : ذلك على الوَالِدِ . يَعْنِى لا يَعُقُّ عن نَفْسِه ؛ لأنَّ السُّنَّةَ فى حَقِّ غيرِه . وقال عَطاءٌ ، والحسنُ : يَعُقُّ عن نَفْسِه ؛ لأنَّها مَشْرُوعَةٌ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وقال الأزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » : لا فَرْقَ فى اسْتِحْبابِ الحَلْقِ بينَ الذُّكورِ والإناثِ . قال : ولعَلَّه يختَصُّ بالذُّكورِ ؛ إذِ الإناثُ يُكْرَهُ فى حَقِّهِنَّ الحَلْقُ . قال ابنُ حَجَرٍ فى « شَرْحِه » : وعن بعضِ الحَنابِلَةِ ، يَحْلِقُ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إثم من كذب على النبى ﷺ ، من كتاب العلم ، وفى : باب كنية النبى ﷺ ، من كتاب المناقب ، وفى : باب قول النبى ﷺ : سموا باسمى ولا تكتنوا بكنيتى ، وباب من سمى بأسماء الأنبياء ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/٣٨ ، ٤/٢٢٦ ، ٨/٥٣ ، ٥٤ . ومسلم ، فى : باب النهى عن التكنى بأبى القاسم ، ... ، من كتاب الأدب . صحيح مسلم ٣/١٦٨٢ ، ١٦٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب الجمع بين اسم النبى ﷺ وكنيته ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢٣٠ ، ١٢٣١ . والدارمى ، فى : باب تسموا باسمى ولا تكنوا بكنيتى ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢/٢٩٤ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٦٤ .

الشرح الكبير

عنه ، ولأنَّه مُرْتَهَنٌ بها ، فيَنْبَغِى أن يُشْرَعَ له فِكاكُ نَفْسِه . ولَنا ، أنَّها مَشْرُوعَةٌ فى حَقِّ الوَالِدِ ، فلا يَفْعَلُها غيرُه ، كالأجْنَبِىِّ ، وكصَدَقَةِ الفِطْرِ .

فصل : يُكْرَهُ أن يُلَطَّخَ رَأْسُ الصَّبِىِّ بدَمٍ ، عندَ[1] أحمدَ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وحُكِىَ عن الحسنِ ، وقَتادَةَ ، أنَّه مُسْتَحَبٌّ . وحَكاه ابنُ أبى مُوسَى قَوْلًا فى المَذْهَبِ ؛ لِما رُوِىَ فى حَدِيثِ سَمُرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « الْغُلَامُ مُرْتَهَنٌ بِعَقِيقَتِهِ ، يُذْبَحُ عَنْهُ يَوْمَ السَّابِعِ ، ويُدْمَى »[2] . رَواه هَمّامٌ ، عن قَتادَةَ ، عن الحسنِ ، عن سَمُرَةَ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : لا أعْلَمُ أحَدًا قال هذا إلَّا الحسنَ ، وقَتادَةَ ، وأنْكَرَه سائِرُ أهْلِ العِلْمِ ، وكَرِهُوه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَعَ الْغُلَامِ الْعَقِيقَةُ ، فَهَرِيقُوا عَنْهُ دَمًا ، وَأَمِيطُوا عَنْهُ الأَذَى » . رَواه أبو داودَ[3] .

الإنصاف

فائدة : يُكْرَهُ لَطْخُ رَأْسِ[4] المَوْلُودِ بدَمِ العَقِيقَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به ابنُ البَنَّا فى « الخِصَالِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . ونقَل حَنْبَلٌ ، هو سُنَّةٌ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيلَ :

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) تقدم تخريج حديث سمرة فى صفحة ٤٣٤ .

(٣) فى : باب فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٥ ، ٩٦ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب إماطة الأذى عن الصبى فى العقيقة ، من كتاب العقيقة . صحيح البخارى ٧/١٠٩ . والنسائى ، فى : باب العقيقة عن الغلام ، من كتاب العقيقة . المجتبى ٧/١٤٥ ، ١٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب العقيقة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٦ . والدارمى ، فى : باب السنة فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٨ ، ٢١٤ ، ٢١٥ .

(٤) سقط من : الأصل ، ط . وانظر : المغنى ١٣/٣٩٨ .

الشرح الكبير

وهذا يَقْتَضِى أن لا يُمَسَّ بدَمٍ ؛ لأنَّه أذًى . وروَى يَزِيدُ بنُ عبدٍ المُزَنِىُّ ، عن أبيه ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « يُعَقُّ عَنِ الْغُلَامِ ، وَلَا يُمَسُّ رَأْسُهُ بِدَمٍ » - قال مُهَنّا : ذَكَرْتُ هذا الحَدِيثَ لأحمدَ ، فقال : ما أظْرَفَه . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولم يَقُلْ : عن أبِيه . ولأنَّ هذا تَنْجِيسٌ له ، فلا يُشْرَعُ ، كلَطْخِه بغيرِه مِن النَّجاسَاتِ . وقال بُرَيْدَةُ : كُنّا [٣/١٣٥ ظ] فى الجَاهِلِيَّةِ ، إذا وُلِدَ لأحَدِنَا غُلامٌ ، ذَبَح شاةً ، ويُلَطِّخُ رَأْسَه بدَمِها ، فلمّا جاءَ الإسْلامُ ، كُنَّا نَذْبَحُ شاةً ، ونَحْلِقُ رَأْسَهُ ، ونُلَطِّخُه بزَعْفَران . رَواه أبو داودَ[2] . فأمَّا رِوايَةُ مَن روَى : « وَيُدْمَى » . فقال أبو داودَ[3] :

الإنصاف

بلْ يُلَطَّخُ بخَلُوقٍ[4] . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو أوْلَى . قال ابنُ البَنَّا ، وأبو حَكيمٍ : هو أفْضَلُ مِنَ الدَّمِ .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : فإنْ فاتَ ، ففى أرْبَعَ عشْرَةَ ، فإنْ فَات ففى إحْدَى وعِشْرِين . أنَّه لا يُعْتَبرُ الأسابِيعُ بعدَ ذلك ، فيَعُقُّ بعدَ ذلك فى أىِّ يَوْمٍ أرادَ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْنِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وصحَّحه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . [٢/٢٠و] قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فإنْ فاتَ ، ففى إحْدَى وعِشْرِين أو ما بعدَه . قال فى « الكافِى » : فإنْ أخَّرَها عن إحْدَى وعِشْرِين ، ذَبحَها بعدَه ؛ لأنَّه قد تحَقَّقَ سبَبُها . والوَجْهُ الثَّانى ، يُسْتَحَبُّ اعْتِبارُها ، فيُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ فى الثَّامِنِ والعِشْرِين ، فإنْ فاتَ ، ففى الخامِسِ والثَّلاثِين .

---

(١) فى : باب فى العقيقة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٧ .

(٢) فى : باب فى العقيقة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٦ .

(٣) انظر : سنن أبى داود ٢/٩٥ .

(٤) الخلوق والخِلاق : ضرب من الطيب ، أعظم أجزائه الزعفران .

المقنع

وَيَنْزِعُهَا أَعْضَاءً ، وَلَا يَكْسِرُ عَظْمَهَا ، وَحُكْمُهَا حُكْمُ الْأُضْحِيَةِ

الشرح الكبير

« وَيُسَمَّى » أصَحُّ . هكذا قال سَلَّامُ بنُ أبى مُطِيعٍ عن قَتادَةَ ، وإياسُ بنُ دَغْفَلٍ عن الحسنِ ، ووَهِمَ هَمّامٌ ، وقال : « وَيُدْمَى » . قال أحمدُ : قال فيه ابنُ أبى عَرُوبَةَ : « يُسَمَّى » . وقال هَمّامٌ : « يُدْمَى » . وما أراه إلَّا خَطَأً . وقيلَ : هو تَصْحِيفٌ مِن الرَّاوِى .

١٣٨٠ – مسألة : (ويَنْزِعُها أعْضاءً ، ولا يَكْسِرُ عَظْمَها ، وحُكْمُها حُكْمُ الأُضْحِيَةِ) يُسْتَحَبُّ أنْ يَفْصِلَها أعْضَاءً ، ولا يَكْسِرَ

الإنصاف

وعلى هذا فَقِسْ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وعنه ، تَخْتَصُّ العَقِيقَةُ بالصَّغِيرِ .

فائدة : لا يَعُقُّ غيرُ الأبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرَّوْضَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم : إذا بلَغَ ، عَقَّ عن نَفْسِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : تأسِّيًا بالنَّبِىِّ ﷺ . وأطْلَقَهما فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قال الحافِظُ ابنُ حَجَرٍ فى « شَرْحِه » : وعنِ الحَنابِلَةِ ، يتَعَيَّنُ الأبُ ، إلَّا إنْ تَعذَّرَ بمَوْتٍ أو امْتِناعٍ .

قوله : وحُكْمُها حُكْمُ الأُضْحِيَةِ . هكذا قال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ذكَرَه جماعَةٌ . ويُسْتَثْنَى مِن ذلك ، أنَّه

الشرح الكبير

عِظَامَها ؛ لِما رُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها قالت : السُّنَّةُ شَاتَانِ مُكافِئَتانِ عن الغُلامِ ، وعن الجارِيَةِ شَاةٌ ، تُطْبَخُ جُدُولًا ، لا يُكْسَرُ عَظْمٌ ، وَيأْكُلُ ، ويُطْعِمُ ، ويَتَصَدَّقُ ، وذلك يومَ السَّابعِ[1] . قال أبو عُبَيْدٍ الهَرَوِىُّ[2] فى العَقِيقَةِ : تُطْبَخُ جُدُولًا ، لا يُكْسَرُ لها عَظْمٌ . أى عُضْوًا عُضْوًا ، وهو الجِدْلُ بالدّالِ غيرِ المُعْجَمَةِ ، والإِرْبُ ، والشِّلْوُ ، والعُضْوُ ، والوِصْلُ ، كُلُّه واحِدٌ . إنَّما فُعِل بها ذلك ؛ لأنَّها أوَّلُ ذَبِيحَةٍ ذُبِحَتْ عن الغُلامِ ، فاسْتُحِبَّ ذلك تَفاؤُلًا بالسَّلَامَةِ . كذلك قالت عائشةُ . ورُوِىَ أيضًا عن عَطاءٍ ، وابنِ جُرَيْجٍ . وبه قال الشافعىُّ .

فصل : وحُكْمُها حُكْمُ الأُضْحِيَةِ ، فى سِنِّها ، وما يُجْزِئُ منها ، وما لا يُجْزِئُ ، ويُسْتَحَبُّ فيها مِن الصِّفَةِ ما يُسْتَحَبُّ فيها . وكانت عائشةُ تقولُ : ائْتُونِى به أعْيَنَ أقْرَنَ . قال عَطاءٌ : الذَّكَرُ أحَبُّ إلىَّ مِن الأُنْثَى ، والضَّأْنُ أحَبُّ إلَيْنا مِن المَعْزِ . ويُكْرَهُ فيها ما يُكْرَهُ فى الأُضْحِيَةِ ، وهى :

الإنصاف

لا يُجْزِئُ فيها شِرْكٌ فى بَدَنَةٍ ولا بقَرَةٍ ، كما تقدَّم ، وأنَّه ينْزِعُها أعْضاءً ، ولا يَكْسِرُ لها عَظْمًا ، على القَوْلَيْن . والمنْصُوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه يُباعُ الجِلْدُ والرَّأْسُ والسَّواقِطُ ، ويُتَصَدَّقُ بثَمَنِهِ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وحمَلَ ابنُ

---

(١) أخرجه الحاكم ، فى : باب طريق العقيقة وأيامها ، من كتاب الذبائح . المستدرك ٤/٢٣٨ ، ٢٣٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى العقيقة كم عن الغلام وكم عن الجارية ، من كتاب العقيقة . المصنف ٨/٢٣٩ .

(٢) فى : الغريبين ١/٣٣١ .

الشرح الكبير

الشَّرْقاءُ ، والخَرْقاءُ ، والمُقابَلَةُ ، والمُدابَرَةُ . ويُسْتَحَبُّ اسْتِشْرافُ العَيْنِ والأُذُنِ ، كما ذَكَرْنا فى الأُضْحِيَةِ سَواءً ؛ لأنَّها تُشْبِهُهَا ، فتُقاسُ عليها . وحُكْمُها فى الأَكْلِ والهَدِيَّةِ والصَّدَقَةِ حُكْمُ الأُضْحِيَةِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال ابنُ سِيرينَ: اصْنَعْ بلَحْمِها كيف شِئْتَ . وقال ابنُ جُرَيْجٍ: تُطْبَخُ بماءٍ ومِلْحٍ ، وتُهْدَى فى الجيرانِ والصَّديقِ ، ولا يُتَصَدَّقُ منها بشىءٍ . وسُئِلَ أحمدُ عنها ، فحَكَى قولَ ابنِ سِيرينَ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه ذَهَب إليه . وسُئِلَ هل يَأْكُلُها كلَّها ؟ قال : لم[1] أَقُلْ يَأْكُلُها كُلَّها ولا يَتَصَدَّقُ منها بشىءٍ . والأَشْبَهُ قِياسُها على الأُضْحِيَةِ ؛ لأنَّها نَسِيكَةٌ مَشْرُوعَةٌ غيرُ واجِبَةٍ ، أَشْبَهَتِ الأُضْحِيَةَ ، ولأنَّها أَشْبَهَتْها فى صِفَتِها وسِنِّها وقَدْرِها وشُرُوطِها ، فكذلك فى مَصْرِفِها . وإن طَبَخَها ودَعَا مَن أكَلَها ، فحَسَنٌ .

الإنصاف

مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ على ذلك . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ويُشارِكُها فى أكثرِ أحْكامِها ؛ كالأَكْلِ ، والهَدِيَّةِ ، والصَّدَقَةِ ، والضَّمانِ ، والوَلَدِ ، واللَّبَنِ ، والصُّوفِ ، والزَّكاةِ ، والرُّكوبِ ، وغيرِ ذلك ، ويجوزُ بَيْعُ جِلْدِها وسَواقِطِها ورَأْسِها ، والصَّدَقَةُ بثَمَنِهِ . نصَّ عليه . انتهى . وقال أبو الخَطَّابِ : يَحْتَمِلُ أنْ يُنْقَلَ حُكْمُ إحْداهما إلى الأُخْرَى ، فيُخَرَّجَ فى المَسْأَلَةِ رِوايَتان . انتهى . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وحُكْمُها ، فيما يُجْزِئُ مِنَ الحَيوانِ ، وما يُجْتَنَبُ فيها مِنَ العُيوبِ وغيرِه ، حكمُ الأُضْحِيَةِ . قال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُفَرَّقَ بينَهما ، مِن حيثُ إنَّ الأُضْحِيَةَ ذَبِيحَةٌ شُرِعَتْ يومَ النَّحْرِ ، فأَشْبَهَتِ الهَدْىَ ، والعَقِيقَةَ شُرِعَتْ عندَ سُرورٍ حادِثٍ وتَجَدُّدِ نِعْمَةٍ ، أَشْبَهَتِ الذَّبْحَ فى الوَلِيمَةِ ، ولأنَّ الذَّبِيحَةَ لم تخْرُجْ

---

(١) فى م : « ألم » .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : يُباعُ الجِلْدُ والرَّأْسُ والسِّقْطُ ، ويُتَصَدَّقُ به . ونَصَّ فى الأُضْحِيَةِ على خِلافِ هذا ، وهو أقْيَسُ فى مَذْهَبِه ؛ لأنَّها ذَبِيحَةٌ للهِ ، فلا يُباعُ منها شىءٌ ، كالهَدْىِ ، ولأنَّه يُمْكِنُ الصَّدَقَةُ به ، [١٣٦/٣ و] فلا حاجَةَ إلى بَيْعِه . وقال أبو الخَطَّابِ : يَحْتَمِلُ أن يُنْقَلَ حُكْمُ إحْداهُما إلى الأُخْرَى . فيُخَرَّجُ فى المسألتين رِوايَتان ، ويَحْتَمِلُ أن يُفَرَّقَ بينَهما مِن حيثُ إنَّ الأُضْحِيَةَ ذَبِيحةٌ شُرِعَتْ يومَ النَّحْرِ ، فأشْبَهَتِ الهَدْىَ ، والعَقِيقَةُ شُرِعَتْ عندَ سُرُورٍ حادِثٍ وتَجَدُّدِ نِعْمَةٍ ، أشْبَهَتِ الذَّبْحَ فى الوَلِيمَةِ ، ولأنَّ الذَّبِيحَةَ هٰهُنا لم تَخْرُجْ عن مِلْكِه ، فكانَ له أن يَفْعَلَ بها ما شاءَ ، مِن بَيْعٍ وغيرِه ، والصَّدَقَةُ بثَمَنِ ما يَبِيعُ منها ، بمَنْزِلَةِ الصَّدَقَةِ به فى فَضْلِها وثَوابِها وحُصُولِ النَّفْعِ به ، فكانَ له ذلك .

فصل : قال بعضُ أهْلِ العِلمِ : يُسْتَحَبُّ للوَالِدِ أن يُؤَذِّنَ فى أُذُنِ ابْنِه

الإنصاف

عن مِلْكِه هنا ، فكانَ له أنْ يفْعَلَ فيها ما شاءَ مِن بَيْعٍ وغيرِه . انتهى . قال فى « الرِّعايَة الكُبْرى » : والتَّفْرِقَةُ أشْهَرُ وأظْهَرُ . ولم يَعْتَبِرِ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ التَّمْلِيكَ . وقال المُصَنِّفُ ومَن تَبِعَه : وإنْ طبَخَها وَدعا إخْوانَه ، فحَسَنٌ .

فوائد ؛ إحْداها ، طَبْخُها أفْضَلُ . نصَّ عليه . وقيلَ لأحمدَ : يشُقُّ عليهم . قال : يتَحَمَّلُون ذلك . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُسْتَحَبُّ أنْ يُطْبَخَ منها طَبِيخٌ حُلْوٌ ، تَفاؤُلًا بحَلاوَةِ أخْلاقِه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : يُسْتَحَبُّ أنْ يُعْطِىَ القابِلَةَ منها فَخِذًا . الثَّانيةُ ، يُؤَذَّنُ فى أُذُنِ المَوْلُودِ حينَ يُولَدُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُؤَذَّنُ فى اليُمْنَى ، ويُقامُ فى اليُسْرَى . الثَّالثةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يُحَنَّكَ

المقنع

وَلَا تُسَنُّ الْفَرَعَةُ ؛ وَهِيَ ذَبْحُ أَوَّلِ وَلَدِ النَّاقَةِ ، وَلَا الْعَتِيرَةُ ؛ وَهِيَ

الشرح الكبير

حينَ يُولدُ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ رافِعٍ ، عن أبيهِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ أذَّنَ فى أُذُنِ الحسنِ حينَ وَلَدَتْه فاطِمَةُ[1] . وعن عمَرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ ، أنَّه كان إذا وُلِدَ له مَوْلُودٌ أخَذَه فى خِرْقَةٍ ، فأذَّنَ فى أُذُنِه اليُمْنَى ، وأقامَ فى اليُسْرَى ، وسَمَّاهُ . ورُوِّينا أنَّ رجلًا قال لرجلٍ عندَ الحسنِ يُهَنِّئُه بابْنٍ : لِيَهْنِكَ الفارِسُ . فقال الحسنُ : وما يُدْرِيكَ أفارِسٌ هو أو حِمارٌ ؟ فقال : كيف نقولُ ؟ قال : قُلْ : بُورِكَ لك فى المَوْهُوبِ ، وشَكَرْتَ الواهِبَ ، وبَلَغَ أشُدَّه ، ورُزِقْتَ بِرَّه . ورُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه كان يُحَنِّكُ أوْلادَ الأنْصارِ بالتَّمْرِ[2] . وروَى أنَسٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : ذُهِبَ بعبدِ اللهِ بنِ أبى طَلْحَةَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، حينَ وُلِدَ ، قال : « هَلْ مَعَكَ تَمْرٌ ؟ » . فَناوَلْتُه تَمَراتٍ ، فلَاكَهُنَّ ، ثم فَغَرَ فاهُ ، ثم مَجَّهُ فيه ، فجَعَلَ يَتَلَمَّظُ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « [3]انْظُرُوا إلى[3] حُبِّ الأنْصارِ التَّمْرَ » . وسَمَّاه عبدَ اللهِ .

١٣٨١ – مسألة : (ولا تُسَنُّ الفَرَعَةُ ؛ وهى ذَبْحُ أوَّلِ وَلَدِ النَّاقَةِ ،

الإنصاف

بتَمْرَةٍ. وقال فى «الرِّعايَةِ»: بتَمْرٍ أو حُلْوٍ وغيرِه. وتقدَّم متى يُخْتَنُ؟ فى بابِ السِّواكِ.

قوله : ولا تُسَنُّ الفَرَعَةُ ؛ وهى ذَبْحُ أوَّلِ ولَدِ النَّاقَةِ ، ولا العَتِيرَةُ ؛ وهى ذَبِيحَةُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصبى يولد فيؤذن فى أذنه ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٦٢١/٢ . والترمذى ، فى : باب الأذان فى أذن المولود ، من أبواب الأضحية . عارضة الأحوذى ٣١٥/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩/٦ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ .

(٢) تحنيك الأطفال بالتمر رواه مسلم ، فى : باب حكم بول الطفل الرضيع ... ، من كتاب الطهارة . صحيح مسلم ٢٣٧/١ . وأبو داود ، فى : باب فى الصبى يولد فيؤذن فى أذنه ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٦٢٢/٢ والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٢/٦ . وانظر : حديث أنس التالى .

(٣– ٣) غير موجود بمصادر التخريج. وانظر: شرح النووى لمسلم ١٣٣/١٤. وتقدم فى صفحة ٤٣٩.

المقنع ذَبِيحَةُ رَجَبٍ .

الشرح الكبير ولا العَتِيرَةُ ؛ وهى ذَبِيحَةُ رَجَبٍ) هذا قولُ عُلماءِ الأمْصارِ ، سِوَى ابنِ سِيرِينَ ، فإنَّه كان يَذْبَحُ العَتِيرَةَ فى رَجَبٍ ، ويَرْوِى فيها شيئًا . والفَرَعَةُ والفَرَعُ ، بفَتْحِ الرّاءِ : أوَّلُ وَلَدِ النّاقَةِ . كانُوا يَذْبَحُونَه لآلِهَتِهم فى الجاهِلِيَّةِ ، فنُهُوا عنها . قال ذلك أبو عَمْرٍو الشَّيْبانِىُّ . وقال أبو عُبَيْدٍ : العَتِيرَةُ هى الرَّجَبِيَّةُ ، كان أهْلُ الجاهِلِيَّةِ إذا طَلَب أحَدُهم أمْرًا نَذَر أن يَذْبَحَ مِن غَنَمِه شاةً فى رَجَبٍ ، وهى العَتائِرُ . والصَّحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ، أنَّهم كانُوا يَذْبَحُونَها فى رَجَبٍ مِن غيرِ نَذْرٍ ، جَعَلُوا ذلك سُنَّةً فيما بينَهم ، كالأُضْحِيَةِ فى الأضْحَى ، وكان منهم مَن يَنْذُرُها كما قد يَنْذِرُ الأُضْحِيَةَ ، بدَلِيلِ قولِ النبىِّ ﷺ : « عَلَى كُلِّ أهْلِ بَيْتٍ أُضْحَاةٌ وَعَتِيرَةٌ »[1] . وهذا الذى قالَه النبىُّ ﷺ فى بَدْءِ الإسْلامِ تَقْرِيرٌ لِما كان فى الجَاهِلِيَّةِ ، وهو يَقْتَضِى ثُبُوتَها [٣/١٣٦ ظ] بغيرِ نَذْرٍ ، ثم نُسِخَ بعدُ . ولأنَّ العَتِيرَةَ لو كانتْ هى المَنْذُورَةَ ، لم تَكُنْ مَنْسُوخَةً ، فإنَّ الإنْسانَ لو نَذَر ذَبْحَ شاةٍ فى أىِّ وَقْتٍ كان ، لَزِمَه الوَفاءُ بنَذْرِه . ورُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ بالفَرَعَةِ مِن كلِّ خَمْسِينَ واحِدَةٌ[2] . قال

الإنصاف رَجَبٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و «الحاوِيَيْن»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم: يُكْرَهُ ذلك. ولا يُنافِيه ما تقدَّم.

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٠ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى الفرع والعتيرة ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٩/٣١٢ .

الشرح الكبير

ابنُ المُنْذِرِ : هذا حَدِيثٌ ثابتٌ . ولَنا ، على أنَّها لا تُسَنُّ ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « لَا فَرَعَ وَلَا عَتِيرَةَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وهذا الحَدِيثُ مُتَأَخِّرٌ على الأَمْرِ بها ، فيكونُ ناسِخًا ، ودَلِيلُ تَأَخُّرِه أمْرَانِ ؛ أحَدُهُما ، أنَّ رَاوِيَه أبو هُرَيْرَةَ ، وهو مُتَأَخِّرُ الإسْلامِ ، فإنَّ إسْلَامَه فى سَنَةِ فَتْحِ خَيْبَرَ ، وهى السَّنَةُ السابِعَةُ مِن الهِجْرَةِ . والثانِى ، أنَّ الفَرَعَ والعَتِيرَةَ كان فِعْلُها أمْرًا مُتَقَدِّمًا على الإسْلامِ ، فالظَّاهِرُ بَقاؤُهم عليه إلى حينِ نَسْخِه ، واسْتِمْرارُ النَّسْخِ مِن غيرِ رَفْعٍ له ، ولو قَدَّرْنا تَقَدُّمَ النَّهْيِ عن الأمْرِ بها ، لكانت قد نُسِخَتْ ، ثم نُسِخَ ناسِخُها ، وهذا خِلافُ الظاهِرِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ المُرادَ بالخَبَرِ نَفْىُ كَوْنِها سُنَّةً ، لا تَحْرِيمُ فِعلِها ، ولا كَرَاهَتُه ، فلو ذَبَحَ إنْسانٌ ذَبِيحَةً فى رَجَبٍ ، أو ذَبَح وَلَدَ الناقةِ ؛ لحاجَتِه إلى ذلك ، أو للصَّدَقَةِ به وإطْعامِه ، لم يَكُنْ ذلك مَكْرُوهًا . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف .....

(1) أخرجه البخارى ، فى : باب الفرع والعتيرة ، من كتاب العقيقة . صحيح البخارى ٧/١١٠ . ومسلم ، فى : باب الفرع والعتيرة ، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣/١٥٦٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العتيرة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الفرع والعتيرة ، من أبواب الأضحية . عارضة الأحوذى ٦/٣١٢ . والنسائى ، فى : باب أخبرنا إسحاق بن إبراهيم ... ، من كتاب الفرع . المجتبى ٧/١٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب الفرعة والعتيرة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٨ . والدارمى ، فى : باب الفرع والعتيرة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨٠ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٩ ، ٢٧٩ ، ٤٩٠ .

رقم الإيداع ١٩٩٥/٤٠٩٤ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 112 – 3

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء العاشر

الجهاد

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْجِهَادِ

.....

الشرح الكبير

كتابُ الجِهادِ

روَى أبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « انْتَدَبَ اللهُ لِمَنْ خَرَجَ فِى سَبِيلِهِ ، لا يُخْرِجُهُ إلَّا جِهَادٌ فِى سَبِيلِى ، وإيمَانٌ بِى ، وتَصْدِيقٌ بِرَسُولِى ، فَهُوَ عَلَىَّ ضَامِنٌ أنْ أُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ ، أو أُرْجِعَهُ إلَى مَسْكَنِهِ الَّذِى خَرَجَ مِنْهُ ، نَائِلًا مَا نَالَ مِنْ أجْرٍ أوْ غَنِيمَةٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولمسلمٍ[2] : « مَثَلُ الْمُجَاهِدِ فِى سَبِيلِ اللهِ ، كَمَثَلِ الصَّائِمِ الْقَائِمِ » . وعن أنَسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَغَدْوَةٌ أوْ رَوْحَةٌ

الإنصاف

كتابُ الجِهادِ

.....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الجهاد من الإيمان ، من كتاب الإيمان . صحيح البخارى ١/١٥ ، ١٦ . ومسلم ، فى : باب فضل الجهاد والخروج فى سبيل الله ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٤٩٥ ، ١٤٩٦ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ما تكفل الله عز وجل لمن يجاهد فى سبيله ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦/١٥ . والإمام أحمد فى : المسند ٢/٢٣١ ، ٣٨٤ ، ٤٩٤ .

(٢) فى : باب فضل الشهادة فى سبيل الله ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٤٩٨ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب أفضل الناس مؤمن يجاهد ... ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/١٨ ، ١٩ . والنسائى ، فى : باب ما تكفل الله عز وجل لمن يجاهد فى سبيله ، وباب مثل المجاهد فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦/١٥ ، ١٦ ، ١٧ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الجهاد فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٢٠ ، ٩٢١ . والإمام مالك ، فى : باب الترغيب فى الجهاد ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٤٣ .

المقنع وَهُوَ فَرْضُ كِفَايَةٍ .

الشرح الكبير فِى سَبِيلِ اللهِ خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا » . رَواه البخارىُّ[1] .

١٣٨٢ – مسألة : (وهو فَرْضُ كِفايَةٍ[2]) معنى فَرْضِ الكِفايةِ ، الذى إذا قام به مَن يَكْفِى ، سَقَط عن سائِرِ النّاسِ ، وإن لم يَقُمْ به مَن يَكْفِى ، أثِمَ النّاسُ كلُّهم . فالخِطابُ فى ابْتِدائِه يَتناوَلُ الجميعَ ، كفَرْضِ الأعيانِ ، ثم يَخْتَلِفان فى أنَّ فَرْضَ الكِفايةِ يسْقُطُ بفِعْلِ البعضِ ، وفَرْضُ الأعْيانِ لا يَسْقُطُ عن أحَدٍ بفِعْلِ غيرِه . والجِهادُ مِن فُرُوضِ الكِفاياتِ ، فى قولِ عَوامِّ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن ابنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه فَرْضُ عَيْنٍ ؛ لقولِه تَعالى : ﴿ ٱنفِرُواْ خِفَافًا وَثِقَالًا وَجَٰهِدُواْ بِأَمْوَٰلِكُمْ وَأَنفُسِكُمْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾[3] . ثم قال : ﴿ إِلَّا تَنفِرُواْ يُعَذِّبْكُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾[4] . وقال سبحانه : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِتَالُ ﴾[5] . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « مَنْ مَاتَ وَلَمْ يَغْزُ [٣/١٣٧ و] وَلَمْ يُحَدِّثْ نَفْسَهُ بِالْغَزْوِ ،

الإنصاف .....

(١) فى : باب الغدوة والروحة ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/٢٠ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب فضل الغدوة والروحة فى سبيل الله ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٤٩٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الغدو والرواح فى سبيل الله ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٥٥ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الغدوة والروحة فى سبيل الله عز وجل ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٢١ . والإمام أحمد فى : المسند ٣/١٣٢ ، ١٤١ ، ١٥٣ .

(٢) بعده فى م : « إذا قام به قوم سقط عن الباقين » . ولم نجدها فى المقنع أو المبدع .

(٣) سورة التوبة ٤١ . كذا قال . والآية التالية سابقة فى الترتيب .

(٤) سورة التوبة ٣٩ .

(٥) سورة البقرة ٢١٦ .

الشرح الكبير

مَاتَ عَلَى شُعْبَةٍ مِنَ النِّفَاقِ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولَنا ، قولُ اللهِ تَعالى : ﴿ لَا يَسْتَوِى ٱلْقَـٰعِدُونَ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُو۟لِى ٱلضَّرَرِ وَٱلْمُجَـٰهِدُونَ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ فَضَّلَ ٱللَّهُ ٱلْمُجَـٰهِدِينَ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ عَلَى ٱلْقَـٰعِدِينَ دَرَجَةً وَكُلًّا وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلْحُسْنَىٰ ﴾[2] . وهذا يَدُلُّ على أنَّ القاعِدِينَ غيرُ آثِمِين مع جِهادِ غيرِهم ، وقال تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ ﴾[3] . ولأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَبْعَثُ السَّرايا ويُقِيمُ هو وأصحابُه . فأمَّا الآيةُ التى احْتَجَّ[4] بها ، فقد قال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : نَسَخَها قولُه تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ﴾ . رَواه الأثْرَمُ ، وأبو داودَ[5] . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ حينَ اسْتَنْفَرَهم النبىُّ ﷺ إلى غَزْوَةِ تَبُوكَ ، وكانت إجابَتُهم إلى ذلك واجبَةً عليهم ، ولذلك هَجَر النبىُّ ﷺ كَعْبَ بنَ مالكٍ وأصحابَه الذين خُلِّفُوا حتى تاب اللهُ عليهم[6] . وكذلك يَجِبُ على مَن اسْتَنْفَرَه

الإنصاف .....

(١) فى : باب كراهية ترك الغزو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/١٠ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب ذم من مات و لم يغز و لم يحدث نفسه بالغزو ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٥١٧ . والنسائى ، فى : باب التشديد فى ترك الجهاد ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦/٧ ، ٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٧٤ .

(٢) سورة النساء ٩٥ .

(٣) سورة التوبة ١٢٢ .

(٤) فى م : « احتجوا » .

(٥) فى : باب نسخ نفير العامة بالخاصة ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/١٠ .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب حديث كعب بن مالك ... ، من كتاب المغازى ، وفى : باب : ﴿ لقد تاب الله على النبى ... ﴾ ، وباب : ﴿ وعلى الثلاثة الذين خلفوا ... ﴾ فى تفسير سورة براءة ، من كتاب التفسير ، وفى : باب إذا أهدى ماله على وجه التوبة والنذر ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ٦/٣ - ٩ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٨/١٧٥ =

المقنع وَلَا يَجِبُ إِلَّا عَلَى ذَكَرٍ حُرٍّ مُكَلَّفٍ مُسْتَطِيعٍ ؛ وَهُوَ الصَّحِيحُ

الشرح الكبير الإمامُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « وَإِذَا اسْتُنْفِرْتُمْ فَانْفِرُوا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ومعنى الكِفايَةِ فى الجِهادِ ، أن يَنْهَضَ للجِهادِ قومٌ يَكْفُون فى قِتالِهم ؛ إمَّا أن يَكُونُوا جُنْدًا لَهم دَواوِينُ مِن أجْلِ ذلك ، أو يَكُونُوا قد أعَدُّوا أنْفُسَهم له تَبَرُّعًا ، بحيث إذا قَصَدَهمُ العَدُوُّ حصَلَتِ المَنَعَةُ بهم ، ويكونُ فى الثُّغُورِ مَن يَدْفَعُ العَدُوَّ عنها ، ويُبْعَثُ فى كلِّ سَنَةٍ جيشٌ يُغِيرُونَ على العَدُوِّ [2]فى بِلادِهِم[2] .

١٣٨٣ – مسألة : (ولا يَجِبُ إلَّا على ذَكَرٍ حُرٍّ مُكَلَّفٍ مُسْتَطِيعٍ ؛

الإنصاف قوله : ولا يَجِبُ إلَّا على ذَكَرٍ حُرٍّ مُكَلَّفٍ مُسْتَطِيعٍ ؛ وهو الصَّحِيحُ الواجِدُ

= ومسلم، فى : باب حديث توبة كعب بن مالك، من كتاب التوبة . صحيح مسلم ٤/ ٢١٢٠–٢١٢٩ . والنسائى، فى : باب الرخصة فى الجلوس فيه والخروج منه بغير صلاة ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/ ٤٢ ، ٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٤٥٦ . وعبد الرزاق ، فى : باب حديث الثلاثة الذين خلفوا ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/ ٣٩٧–٤٠٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما حفظ أبو بكر فى غزوة تبوك ، من كتاب المغازى . المصنف ١٤/ ٥٤٠–٥٤٥ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يحل القتال بمكة ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب فضل الجهاد ، وباب وجوب النفير ... ، وباب لا هجرة بعد الفتح ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب إثم الغادر للبر والفاجر ، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٣/ ١٨ ، ٤/ ١٨ ، ٢٨ ، ٩٢ ، ١٢٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة وصيدها وخلاها ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب المبايعة بعد فتح مكة على الإسلام ... ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٢/ ٩٨٦ ، ٣/ ١٤٨٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الهجرة ، هل انقطعت ؟ من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/ ٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الهجرة ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/ ٨٨ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف فى انقطاع الهجرة ، من كتاب البيعة . المجتبى ٧/ ١٣١ . وابن ماجه ، فى : باب الخروج فى النفير ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/ ٩٢٦ . والدارمى ، فى : باب لا هجرة بعد الفتح ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/ ٢٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٢٢٦ ، ٢٦٦ ، ٣١٦ ، ٣٥٥ ، ٢/ ٢١٥ ، ٣/ ٢٢ ، ٤٠١ ، ٥/ ٧١ ، ١٨٧ ، ٦/ ٤٦٦ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

الْوَاجِدُ لِزَادِهِ وَمَا يَحْمِلُهُ إِذَا كَانَ بَعِيدًا .

الشرح الكبير

وهو الصَّحِيحُ الواجِدُ لزادِه وما يَحْمِلُه إذا كان بَعِيدًا) يُشْتَرَطُ لوُجوبِ الجِهادِ سبعةُ شُرُوطٍ ؛ الإسلامُ ، والبُلُوغُ ، والعَقْلُ ، والحُرِّيَّةُ ، والذُّكُورِيَّةُ ، والسَّلامَةُ مِن الضَّرَرِ ، ووُجودُ النَّفَقَةِ . فأمَّا الإسْلامُ والبُلُوغُ والعَقْلُ ، فهى شُرُوطٌ لوُجُوبِ سائِرِ الفُروعِ ، ولأنَّ الكافِرَ غيرُ مَأْمُونٍ فى الجِهادِ ، والمَجْنُونَ لا يَتَأَتَّى منه الجهادُ ، والصَّبِىَّ ضَعِيفُ البِنْيَةِ . وقد رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : عُرِضْتُ على النبىِّ ﷺ يومَ أُحُدٍ وأنا ابنُ أرْبَعَ عَشْرَةَ ، فلم يُجِزْنِى فى المُقاتِلَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

لزَادِه وما يَحْمِلُه إذا كان بَعِيدًا . فلا يَجِبُ على أُنْثَى ، بلا نِزاعٍ ، ولا خُنْثَى - صرَّح به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرُهم - ولا عَبْدٍ ، ولو أذِنَ له سَيِّدُه ، ولا صَبِىٍّ ، ولا مجْنُونٍ ، ولا يجِبُ على كافرٍ . صرَّح به الأصحابُ ، وصرَّح به المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى أوَاخِرِ قِسْمَةِ الغَنائمِ .

قوله : مُسْتَطِيعٍ ؛ وهو الصَّحِيحُ . هذا شَرْطٌ فى الوُجوبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يَلْزَمُ العاجزَ ببَدَنِه فى مالِه . اختارَه الآجُرِّىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وجزَم به القاضى فى « أحْكامِ القُرْآنِ » ، فى سُورَةِ بَراءَةٍ . فعلى المذهب ، لا يَلْزَمُ [٢/ ٢٠ظ] ضَعِيفًا ، ولا مرِيضًا مرَضًا شديدًا . أمَّا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بلوغ الصبيان وشهادتهم ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب غزوة الخندق وهى الأحزاب ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣/٢٣٢ ، ٥/١٣٧ . ومسلم ، فى : باب بيان سن البلوغ ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٤٩٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغلام يصيب الحد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب من لا يجب عليه الحد ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧ .

الشرح الكبير

وأمَّا الحُرِّيَّةُ فتُشْتَرَطُ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُبايعُ الحُرَّ على الإسْلامِ والجِهادِ ، ويُبايعُ العبدَ على الإسْلامِ دُونَ الجِهادِ[1] . ولأنَّ الجِهادَ عِبادَةٌ تتَعَلَّقُ بقَطْعِ مَسافَةٍ ، فلم تَجِبْ على العبدِ ، كالحَجِّ . وأمَّا الذُّكُورِيَّةُ ، فتُشْتَرَطُ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : قلتُ : يا رسولَ اللهِ هل على النِّساءِ جهادٌ ؟ فقال : « جِهَادٌ لَا قِتَالَ فيه ؛ الحَجُّ ، والعُمْرَةُ »[2] . ولأنَّها ليستْ [١٣٧/٣ ظ] مِن أهلِ القِتالِ ؛ لضَعْفِها وخَوَرِها ، ولذلك لا يُسْهَمُ لها . ولا يَجِبُ على خُنْثَى مُشْكِلٍ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ كونُه ذكرًا ، فلا يجبُ عليه مع الشَّكِّ فى شَرْطِه . وأمَّا السَّلامَةُ مِن الضَّرَرِ ، فمعناه السَّلامَةُ مِن العَمَى والعَرَجِ والمرضِ ، وذلك شرطٌ ؛

الإنصاف

المَرَضُ اليَسِيرُ الذى لا يَمْنَعُ الجِهَادَ ، كوَجَعِ الضِّرْسِ ، والصُّداعِ الخَفيفِ ، فلا يَمْنَعُ الوُجُوبَ . ولا يَلْزَمُ الأعْمَى ، ويَلْزَمُ الأعْوَرَ ، بلا نِزاعٍ . وكذا الأعْشَى ؛ وهو الذى يُبْصِرُ بالنَّهارِ . ولا يَلْزَمُ أشَلَّ ، ولا أقْطَعَ اليَدِ أو الرِّجْلِ ، ولا مَن أكثرُ أصابِعِه ذاهِبَةٌ ، أو إبْهامُه ، أو ما يَذْهَبُ بذَهابِه نَفْعُ اليَدِ أو الرِّجْلِ . ولا يَلْزَمُ الأعْرَجَ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : العرَجُ اليَسِيرُ الذى يتَمَكَّنُ معه مِنَ الرُّكوبِ والمَشْىِ ، وإنَّما يتَعذَّرُ عليه شِدَّةُ العَدْو ، فلا يَمْنَعُ . قال فى « البُلْغَةِ » : يَلْزَمُ أعْرَجَ يَسِيرًا . وقال فى « المُذْهَبِ » ، بعدَ تَقْديمِه عدَمَ اللُّزوم : وقد قيلَ فى الأعْرَجِ : إنْ كان يقْدِرُ على المَشْىِ ، وجَب عليه .

قوله : وهو الواجِدُ لزَادِه . كذا قال الجُمهورُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال

---

(١) عزاه ابن حجر فى : تلخيص الحبير للنسائى ، ولم نجده بهذا اللفظ . انظر تلخيص الحبير ٩١/٤ ، ٩٢ .

(٢) أخرج نحوه البخارى ، فى : باب حج النساء ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب جهاد النساء ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٢٤/٣ ، ٣٩/٤ . وابن ماجه ، فى : باب الحج جهاد النساء ، من كتاب =

الشرح الكبير

لقولِ اللهِ سبحانه : ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ ﴾[1] . ولأنَّ هذه الأعْذارَ تَمْنَعُه مِن الجِهادِ ؛ فأمَّا العَمَى فمعْرُوفٌ ، وأمَّا العَرَجُ ، فالمانِعُ منهُ هو الفاحِشُ الذى يَمْنَعُ المشْىَ الجَيِّدَ والرُّكُوبَ ، كالزَّمانَةِ ونحوِها ، أمَّا اليَسِيرُ الذى يَتَمَكَّنُ معه مِن الرُّكُوبِ والمَشْىِ ، وإنَّما يتَعَذَّرُ عليه شِدَّةُ العَدْوِ ، فلا يَمْنَعُ وُجُوبَ الجِهادِ ؛ لأنَّه مُمْكِنٌ منه ، فأشْبَهَ الأعْوَرَ . والمرضُ المانِعُ هو الشَّدِيدُ ، فأمَّا اليَسِيرُ الذى لا يَمْنَعُ الجِهادَ ، كوجَعِ الضِّرْسِ ، والصُّدَاعِ الخفيفِ ، فلا يَمْنَعُ الوُجُوبَ ، كالعَوَرِ . وأمَّا وُجُودُ النَّفَقَةِ ، فيُشْتَرَطُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلضُّعَفَآءِ وَلَا عَلَى ٱلْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُواْ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾[2] . ولأنَّ الجِهادَ

الإنصاف

فى « المُحَرَّرِ » ، ومَن تابَعَه : وهو الصَّحيحُ الواجِدُ بمِلْكٍ أو بَذْلٍ مِنَ الإمامِ . منهم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : بَعِيدًا . مَسافَةُ القَصْرِ .

فائدة : فَرْضُ الكِفايَةِ واجِبٌ على الجميعِ . نصَّ عليه فى الجِهَادِ . وإذا قامَ به مَن يكْفِى ، سقَط الوُجوبُ عن البَاقِين ، لكنْ يكونُ سُنَّةً فى حَقِّهم . صرَّح به فى « الرَّوْضَةِ » . وهو مَعْنَى كلامِ غيرِه ، وأنَّ ماعدَا القِسْمَيْن هنا سُنَّةٌ . قاله فى « الفُروعِ » . قلتُ : إذا فُعِلَ فرْضُ الكِفايَةِ مرَّتَيْن ، ففى كوْنِ الثَّانِى فَرْضًا وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : وكلامُ

= المناسك . سنن ابن ماجه ٢/٩٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٧٥ ، ٧٩ ، ١٦٦ .

(١) سورة النور ٦١ ، وسورة الفتح ١٧ .

(٢) سورة التوبة ٩١ .

المقنع

وَأَقَلُّ مَا يُفْعَلُ مَرَّةً فِى كُلِّ عَامٍ ، إِلَّا أَنْ تَدْعُوَ حَاجَةٌ إِلَى تَأْخِيرِهِ .

الشرح الكبير

لا يُمْكِنُ إلَّا بآلةٍ ، فاعْتُبِرَتِ القُدْرَةُ عليها . فإنْ كان الجِهادُ على مَسافةٍ قَرِيبةٍ ؛ اشْتُرِطَ أن يَجِدَ الزَّادَ ، ونَفَقَةَ عِيالِه فى مُدَّةِ غَيْبَتِه ، وسلاحًا يُقاتِلُ به ، ولا تُعْتَبَرُ الرّاحِلَةُ ؛ لقُرْبِ السَّفَرِ . وإن كانتِ المسافةُ تُقْصَرُ فيها الصَّلاةُ ، اعْتُبِرَ مع ذلك الرّاحِلَةُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ إِذَا مَآ أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَآ أَجِدُ مَآ أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ تَوَلَّوا۟ وَّأَعْيُنُهُمْ تَفِيضُ مِنَ ٱلدَّمْعِ حَزَنًا أَلَّا يَجِدُوا۟ مَا يُنفِقُونَ ﴾[1] .

١٣٨٤ – مسألة : (وأقلُّ ما يُفْعَلُ مَرَّةً فى كلِّ عامٍ ، إلَّا أن تَدْعُوَ الحاجَةُ إلى تَأْخيرِه) أقلُّ ما يُفْعَلُ الجِهادُ فى كلِّ عامٍ مَرَّةً ؛ لأنَّ الجِزْيَةَ

الإنصاف

ابنِ عَقِيلٍ يَقْتَضِى أنَّ فَرْضِيَّتَه محَلُّ وِفاقٍ ، وكلامُ أحمدَ مُحْتَمِلٌ . انتهى . وقدَّم ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » ، أنَّه ليس بفَرْضٍ . ويَنْبَنِى على الخِلافِ جَوازُ فِعْلِ الجِنازَةِ ثانيًا بعدَ الفَجْرِ والعَصْرِ . وإنْ فعَلَه الجميعُ ، كان كلُّه فرْضًا . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ محَلَّ وِفاقٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لعَلَّه إذا فعَلُوه جميعًا ، فإنَّه لا خِلافَ فيه . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ؛ يجِبُ الجِهادُ باللِّسانِ ، فيَهْجُوهم الشَّاعِرُ . وذكَرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الأمْرَ بالجِهادِ ؛ منه ما يكونُ بالقَلْبِ ، والدَّعْوَةِ ، والحُجَّةِ ، والبَيانِ ، والرَّأْىِ ، والتَّدْبيرِ ، والبَدَنِ . فيَجِبُ بغايَةِ ما يُمْكِنُه .

قوله : وأقَلُّ ما يُفْعَلُ مَرَّةً فى كُلِّ عامٍ . مُرادُه ، مع القُدْرَةِ على فِعْلِه .

قوله : إلَّا أنْ تَدْعُوَ حاجَةٌ إلى تَأْخِيرِه . وكذا قال فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : فى كلِّ عامٍ مرَّةً مع القُدْرَةِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : للإمامِ تأْخِيرُه

---

(١) سورة التوبة ٩٢ .

الشرح الكبير

تَجِبُ على أهلِ الذِّمَّةِ مَرَّةً فى كلِّ عامٍ ، وهى بَدَلٌ عن النُّصْرَةِ ، فكذلك مُبْدَلُها وهو الجِهادُ . فإنْ دَعَتِ الحاجَةُ إلى تأْخيرِهِ ، مثلَ أن يكونَ بالمُسْلِمين ضَعْفٌ فى عَدَدٍ أو عُدَّةٍ ، أو يكونَ مُنْتَظِرًا لمَدَدٍ يسْتَعِينُ به ، أو يكونَ فى الطَّرِيقِ إليهم مانِعٌ ، أو ليس فيها عَلَفٌ أو ماءٌ ، أو يَعْلَمَ مِن عَدُوِّه حُسْنَ الرَّأْىِ فى الإِسْلامِ ، ويَطْمَعَ فى إسْلامِهم إن أَخَّرَ قِتالَهم ، ونحوَ ذلك ممّا يَرَى المصْلَحَةَ معه فى تَرْكِ القِتالِ ، فيَجُوزُ تَرْكُه بِهُدْنَةٍ وبغيرِ هُدْنَةٍ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قد صالَحَ قُرَيْشًا عشرَ سنينَ ، وأَخَّرَ قتالَهم حتى نَقَضُوا عَهْدَه[1] ، وأَخَّرَ قتالَ قبائلَ مِن العَربِ بغيرِ هُدْنَةٍ . وإن دَعَتِ الحاجَةُ إلى القِتالِ فى عامٍ أكثرَ مِن مَرَّةٍ ، وَجَب ؛ لأنَّه فَرْضُ كِفايَةٍ ، فوَجَبَ منه ما تَدْعُو الحاجةُ إليه .

الإنصاف

لضَعْفِ المُسْلِمين . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، أو قِلَّةِ عَلَفٍ فى الطَّرِيقِ ، أو انْتِظارِ مَدَدٍ[2] ، أو غيرِ ذلك . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : فإنْ دَعَتْ حاجَةٌ إلى تأخيرِه ، مِثْلَ أنْ يكونَ بالمُسْلِمين ضَعْفٌ فى عدَدٍ أو عُدَّةٍ ، أو يكونَ مُنْتَظِرًا لمَدَدٍ يَسْتَعِينُ به ، أو يكونَ فى الطَّرِيقِ إليهم مانِعٌ ، أو ليس فيها عَلَفٌ أو ماءٌ ، أو يعلَمَ مِن عَدُوِّه حُسْنَ الرَّأْىِ فى الإِسْلامِ ، ويَطْمَعَ فى إسْلامِهم إنْ أَخَّرَ قِتالَهم ، ونحوِ ذلك ، جازَ تَرْكُه . وقال فى « الفُروعِ » : ويُفْعَلُ كلَّ عامٍ مَرَّةً ، إلَّا لمانِعٍ بطَرِيقٍ ، ولا يُعْتَبَرُ أَمْنُها ؛ فإنَّ وَضْعَه على الخَوْفِ . وعنه ، يجوزُ تأْخيرُه لحاجَةٍ . وعنه ، ومصْلَحَةٍ ، كرَجاءِ إسْلامٍ . وهذا الذى قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، خِلافُ ما قطَعا به . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) انظر ما ذكره الواقدى فى : المغازى ٢/٦١١ ، ٧٨٠ .

(٢) فى الأصل ، ط : « مراد » .

المقنع

وَمَنْ حَضَرَ الصَّفَّ مِنْ أَهْلِ فَرْضِ الْجِهَادِ ، أَوْ حَصَرَ الْعَدُوُّ بَلَدَهُ ، تَعَيَّنَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فصل : (ومَن حَضَر الصَّفَّ مِن أهلِ فَرْضِ الجِهادِ ، أو حَصَر العَدُوُّ بَلَدَه ، تَعَيَّنَ عليه) وجملةُ ذلك ، أنَّ الجِهادَ يتَعَيَّنُ فى ثلاثةِ مواضعَ ؛ أحدُها ، إذا الْتَقى الزَّحْفانِ وتَقابَلَ الصَّفّانِ ، يَحْرُمُ على مَن حَضَر الانْصِرافُ ، ويتَعَيَّنُ عليه [٣/١٣٨ و] المُقامُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَٱثْبُتُواْ ﴾[1] . وقولِه : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ زَحْفًا فَلَا تُوَلُّوهُمُ ٱلْأَدْبَارَ ﴾[2] الآية . الثانى ، إذا نزلَ الكُفَّارُ ببَلَدٍ ، تَعَيَّنَ على أهْلِه قتالُهم ودَفْعُهم . الثالثُ ، إذا اسْتَنْفَرَ الإمامُ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : ومَن حضَر الصَّفَّ مِن أهْلِ فَرْضِ الجِهَادِ ، أو حضَر العَدُوُّ بَلَدَه ، تَعَيَّنَ عليه . بلا نِزاعٍ . وكذا لو اسْتَنْفَرَه مَن له اسْتِنْفارُه ، بلا نِزاعٍ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : مِن أهْلِ فَرْضِ الجِهَادِ ، تعَيَّنَ عليه . أنَّه لا يتَعَيَّنُ على العَبْدِ إذا حضَر الصَّفَّ ، أو حضَر العَدُوُّ بلَدَه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ ما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى بابِ قِسْمَةِ الغَنِيمَةِ عندَ اسْتِئْجارِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يتَعَيَّنُ عليه والحالَةُ هذه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال النَّاظِمُ :

---

(١) سورة الأنفال ٤٥ .

(٢) سورة الأنفال ١٥ .

الشرح الكبير

قومًا لَزِمَهم النَّفِيرُ معه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ مَا لَكُمْ

الإنصاف

وإنَّ قِياسَ المذْهبِ[1] إيجابُهُ على النِّـ ـسا فى حُضورِ الصَّفِّ دَفْعًا وأَعْبُدِ

وقال فى « البُلْغَةِ » هنا : ويجِبُ على العَبْدِ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقال أيضًا : هو فَرْضُ عَيْنٍ فى مَوْضِعَيْن ؛ أحَدُهما ، إذا الْتَقَى الزَّحْفان وهو حاضِرٌ . والثَّانى ، إذا نَزَل[2] الكُفَّارُ بَلَدَ المُسْلِمِين ، تعَيَّنَ على أهْلِه النَّفِيرُ إليهم ، إلَّا لأحَدِ رَجُلَيْن ؛ مَن تَدْعُو الحاجَةُ إلى تَخَلُّفِه ؛ لحِفْظِ الأهْلِ أو المَكانِ أو المالِ ، والآخَرُ ، مَن يَمْنَعُه الأميرُ مِنَ الخُروجِ . [٢/ ٢١و] هذا فى أهْلِ النَّاحِيَةِ ومَن بقُرْبِهم . أمَّا البَعِيدُ على مَسافَةِ القَصْرِ ، فلا يجِبُ عليه ، إلَّا إذا لم يكُنْ دُونَهم كِفايَةٌ مِنَ المُسْلِمِين . انتهى . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ » ، وقال : أو كان بعيدًا ، وعجَز عن قَصْدِ العَدُوِّ . قلتُ : أو قَرُبَ منه وقدَر على قَصْدِه ، لكِنَّه معْذُورٌ بمَرَضٍ أو نحوِه . أو بمَنْعِ أمِيرٍ أو غيرِه بحَقٍّ ، كحَبْسِه بدَيْنٍ . انتهى .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : أو حضَر العَدُوُّ بلَدَه . أنَّه لا يَلْزَمُ البَعِيدَ . وهو صحيحٌ ، إلَّا أنْ تَدْعُوَ حاجَةٌ لحُضُورِه . كعدَمِ كِفايَةِ الحاضِرين للعَدُوِّ ، فيَتَعَيَّنُ أيضًا على البعِيدِ . وتقدَّم كلامُه فى « البُلْغَةِ » .

تنبيه آخَرُ : قوله : أو حضَر العَدُوُّ بلَدَه . هو بالضَّادِ المُعْجَمَةِ . وظاهِرُ بَحْثِ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، أنَّه بالمُهْمَلَةِ ، وكلامُه مُحْتَمِلٌ ، لكِنَّ كلامَ الأصحابِ صَرِيحٌ فى ذلك ، ويَلْزَمُ مِنَ الحَصْرِ الحُضُورُ ، ولا عكس .

فوائد ؛ لو نُودِىَ بالصَّلاةِ والنَّفِيرِ معًا ، صلَّى ونفَر بعدَها ، إنْ كان العَدُوُّ بعيدًا ، وإنْ كان قرِيبًا نفَر وصلَّى راكِبًا ، وذلك أفْضَلُ . ولا يَنْفِرُ فى خُطْبَةِ الجُمُعَةِ ، ولا

(١) فى ط ، وعقد الفرائد : « الحكم » .

(٢) فى الأصل ، ط : « ترك » .

المقنع وَأَفْضَلُ مَا يُتَطَوَّعُ بِهِ الْجِهَادُ .

الشرح الكبير إِذَا قِيلَ لَكُمُ ٱنفِرُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱثَّاقَلْتُمْ إِلَى الْأَرْضِ ﴾[1] الآية . ولقولِ النبيِّ ﷺ : « وَإِذَا اسْتُنْفِرْتُمْ فَانْفِرُوا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

١٣٨٥ – مسألة : (وأفْضَلُ ما يُتَطَوَّعُ به الجهادُ) قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا أعْلَمُ شيئًا مِن العملِ بعدَ الفَرائِضِ أفْضَلَ مِن الجِهادِ . روَى ذلك عنه جماعةٌ مِن أصحابِه . قال الأثْرَمُ : قال أحمدُ : لا نعلمُ شيئًا مِن أبْوابِ البِرِّ أفْضَلَ مِن السَّبِيلِ . وقال الفَضْلُ بنُ زِيادٍ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ ، وذُكِرَ له أمْرُ الغَزْوِ ، فَجَعَلَ يَبْكِى ، ويقولُ : ما مِن أعْمالِ البِرِّ أفْضَلُ منه . وقال عنه غيرُه : ليس يَعْدِلُ لقاءَ العَدُوِّ شَىءٌ . ومباشَرَةُ

الإنصاف بعدَ الإقامَةِ لها . نصَّ على الثَّلاثِ . ونقَل أبو داودَ فى المَسْأَلَةِ الأخيرةِ ، يَنْفِرُ إنْ كان عليه وَقْتٌ . قلتُ : لايَدْرِى نَفِيرُ حَقٍّ ، أمْ لا ؟ قال : إذا نادَوْا بالنَّفِيرِ ، فهو حَقٌّ . قلتُ : إنَّ أكثرَ النَّفِيرِ لا يكونُ حقًّا . قال : يَنْفِرُ بكَوْنِه يعْرِفُ مَجِىءَ عَدُوِّهم كيفَ هو ؟

قوله : وأفْضَلُ ما يُتَطَوَّعُ به الجِهَادُ . هذا المذهبُ . أطْلَقَه الإمامُ أحمدُ والأصحابُ . وقيل : الصَّلاةُ أفْضَلُ مِنَ الجِهادِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ صلاةِ التَّطَوُّعِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » هناك ، و « الحَواشِى » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اسْتِيعابُ عَشْرِ ذِى الحِجَّةِ بالعِبادَةِ لَيْلًا ونَهارًا ، أفْضَلُ مِنَ الجِهادِ الذى لم تَذْهَبْ فيه نَفْسُه ومالُه ، وهى فى غيرِه بعَدْلِه . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه مُرادُ غيرِه . وعنه ، العِلْمُ تعَلُّمُه وتَعْليمُه أفْضَلُ مِنَ الجِهادِ

---

(١) سورة التوبة ٣٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

الشرح الكبير

القتالِ بنفْسِه أفْضَلُ الأعمالِ ، والذين يُقاتِلونَ العَدُوَّ ، هم الذين يَدْفَعُونَ عن الإسْلامِ وعن حَرِيمِهم ، فأىُّ عَمَلٍ أفضلُ منه ! الناسُ آمِنونَ وهم خائِفونَ ، قد بذَلُوا مُهَجَ أنْفُسِهم . وقد روَى ابنُ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : سألتُ رسولَ اللهِ ﷺ : أىُّ الأعْمالِ أفْضَلُ ؟ قال : « الصَّلاةُ لِمَوَاقِيتِهَا » . قلتُ : ثم أىٌّ ؟ قال : « بِرُّ الْوَالِدَيْن » . قلتُ : ثم أىٌّ ؟ قال : « الجِهَادُ فِى سَبِيلِ اللهِ »[1] . مُتَّفَقٌ على مَعْناه ، وقال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسَنٌ صَحِيحٌ . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ : أىُّ الأعْمالِ أفْضَلُ ؟ أو : أىُّ الأعْمالِ خَيْرٌ ؟ قال : « الإيمَانُ بِاللهِ ورَسُولِه » . قِيلَ : ثم أىُّ شىءٍ ؟ قال : « الجِهَادُ سَنَامُ العَمَلِ » . قِيلَ : ثم أىٌّ ؟ قال : « حَجٌّ مَبْرُورٌ » . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : هذا حديثٌ حَسَنٌ

الإنصاف

وغيرِه . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ صلاةِ التَّطَوُّعِ بأَتَمَّ مِن هذا .

فوائد ؛ إحْداها ، الجِهادُ أفْضَلُ مِنَ الرِّباطِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ :

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الصلاة لوقتها ، من كتاب مواقيت الصلاة ، وفى : باب فضل الجهاد والسير ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ ووصينا الإنسان بوالديه ﴾ ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/١٤٠ ، ٤/١٧ ، ٨/١ . ومسلم ، فى : باب بيان كون الإيمان بالله تعالى أفضل الأعمال ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٨٩ ، ٩٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بر الوالدين ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٨/٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٥/٣٦٨ .

(٢) فى : باب ما جاء أى الأعمال أفضل ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٥٩ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب فضل الحج المبرور ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ٢/١٦٤ . والنسائى ، فى : باب ما يعدل الجهاد فى سبيل الله عز وجل ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦/١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٨٧ .

الشرح الكبير

صَحِيحٌ . وروَى أبو سعيدٍ ، قال : قِيلَ : يا رسولَ اللهِ ، أىُّ النَّاسِ أفْضَلُ ؟ قال : « مَنْ يُجَاهِدُ فِى سَبِيلِ اللهِ بِنَفْسِهِ ومَالِه » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . [2]وعن ابنِ عَبّاسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ النَّاسِ ؟ رَجُلٌ مُمْسِكٌ بعِنَانِ فَرَسِهِ فِى سَبِيلِ اللهِ » . قال التِّرْمِذِىُّ[3] : هذا حديثٌ حسَنٌ صَحِيحٌ[2] . وروَى الخَلَّالُ بإسْنادِه عن الحَسنِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِهِ ، مَا بَيْنَ السَّماءِ والأرْضِ مِنْ عَمَلٍ

الإنصاف

هو المَنْصُوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ ابنِه عَبْدِ اللهِ ، وابنِ الحَكَمِ ، فى تَفْضِيلِ تَجْهِيزِ الغازِى على المُرابِطِ مِن غيرِ غَزْوٍ . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : الرِّباطُ أفْضَلُ مِنَ الجِهادِ ؛ ولأنَّ الرِّباطَ أصْلُ [4]الجِهَادِ وفَرْعُه[4] ؛ لأنَّه مَعْقِلٌ للعَدُوِّ ، ورَدٌّ لهم عنِ المُسْلِمِين . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : العمَلُ بالقَوْسِ والرُّمْحِ أفْضَلُ مِنَ النَّفْرِ ، وفى غيرِها نظِيرُها . وتقدَّم ذلك أيضًا هناك فى أوَّلِ صلاةِ التَّطَوُّعِ . الثَّانيةُ ، الرِّباطُ أفْضَلُ مِنَ المُجاوَرَةِ بمَكَّةَ . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ إجْماعًا . والصَّلاةُ بمَكَّةَ أفْضَلُ مِنَ الصَّلاةِ بالثَّغْرِ . نصَّ عليه . الثَّالثةُ ، قِتَالُ أهْلِ الكِتابِ أفْضَلُ مِن غيرِهم . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أفضل الناس مؤمن يجاهد بنفسه وماله فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/١٨ . ومسلم ، فى : باب فضل الجهاد والرباط ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٥٠٣ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب العزلة ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ٢/١٣١٦ ، ١٣١٧ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى : باب ما جاء أى الناس خير ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٥٥ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب من يسأل بالله عز وجل ولا يعطى به ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٦٢ . والدارمى ، فى : باب أفضل الناس رجل ممسك برأس فرسه فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢/٢٠١ ، ٢٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢٦ ، ٣١١ .

(٤ - ٤) فى ا : « والجهاد فرعه » .

المقنع

وَغَزْوُ الْبَحْرِ أَفْضَلُ مِنْ غَزْوِ الْبَرِّ .

الشرح الكبير

أَفْضَلُ مِنْ جِهَادٍ فِى سَبِيلِ اللهِ ، أو حَجَّةٍ مَبْرُورَةٍ ، لا رَفَثَ فِيها ولا فُسُوقَ ولا جِدَالَ » . ولأنَّ الجهادَ بَذْلُ المُهْجَةِ والمالِ ، ونَفْعَه يَعُمُّ المسلمين كُلَّهم ، صغيرَهم وكبيرَهم ، وقَوِيَّهم وضَعِيفَهم ، ذَكَرَهم وأُنْثَاهُم ، وغيرَه لا يُساوِيه فى نفْعِه وخطَرِه ، فلا يُساوِيه فى فَضْلِه .

١٣٨٦ – مسألة : (وغَزْوُ البَحْرِ أَفْضَلُ مِن غَزْوِ البَرِّ) غَزْوُ البَحْرِ مشْروعٌ ، وفضْلُه كبيرٌ . قال أَنَسُ بنُ مالكٍ : نام رسولُ اللهِ ﷺ ، ثم اسْتَيْقَظَ وهو يضْحَكُ ، قالت أُمُّ [١٣٨/٣ ظ] حَرامٍ : فقُلْتُ : ما يُضْحِكُكَ يا رسولَ اللهِ ؟ قال : « نَاسٌ مِنْ أُمَّتِى عُرِضُوا عَلَىَّ غُزَاةً فِى سَبِيلِ اللهِ ، يَرْكَبُونَ ثَبَجَ[1] هذَا البَحْرِ ، مُلُوكًا علىَ الأَسِرَّةِ ، أو مِثْلَ المُلُوكِ عَلَى الأَسِرَّةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أُمُّ حَرامٍ بنتُ مِلْحانَ أُخْتُ

الإنصاف

وغيرُهما .

تنبيه : قوْلُه : وغَزْوُ البَحْرِ أَفْضَلُ مِن غَزْوِ البَرِّ ، ويَغْزُو مع كُلِّ بَرٍّ وفاجرٍ .

---

(١) ثبج البحر : وسطه ومعظمه .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الدعاء بالجهاد والشهادة ... ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب من زار قوما فقال عندهم ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب الرؤيا بالنهار ، من كتاب التعبير . صحيح البخارى ١٩/٤ ، ٧٨/٨ ، ٤٣/٩ ، ٤٤ . ومسلم ، فى : باب فضل الغزو فى البحر ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٥١٨/٣ ، ١٥١٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فضل الغزو فى البحر ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى غزو البحر ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ١٤٦/٧ ، ١٤٧ . والنسائى ، فى : باب فضل الجهاد فى البحر ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٣٤/٦ ، ٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب فضل غزو البحر ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٢٧/٢ . والدارمى ، فى : باب فضل غزاة البحر ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٤٦٤/٢ .

الشرح الكبير

أُمِّ سُلَيْمٍ خالةِ رسولِ اللهِ ﷺ مِن الرَّضاعَةِ ، أرْضَعَتْه أخْتٌ لهما ثالثةٌ . ولم نَرَ[1] هذا عن أحدٍ سِوَاه ، وأظُنُّه إنَّما قال هذا ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كان ينامُ فى بيْتِها ، ويَنْظُرُ إلى شعَرِها[2] ، ولَعَلَّ هذا كان قبلَ نُزُولِ الحِجابِ . وروَى أبو داودَ[3] بإسْنادِه عن أُمِّ حَرامٍ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الْمَائِدُ[4] فِى الْبَحْرِ ، الَّذِى يُصِيبُه القَيْءُ ، لَهُ أجْرُ شَهِيدٍ ، والغَرِقُ لَهُ أجْرُ شَهِيدَيْنِ » . وروَى ابنُ ماجَه[5] بإسْنادِه عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « شَهِيدُ الْبَحْرِ مِثْلُ شَهِيدَىِ البَرِّ ، وَالْمَائِدُ فِى الْبَحْرِ كالمُتَشَحِّطِ[6] فِى دَمِه فِى الْبَرِّ ، ومَا بَيْنَ الْمَوْجَتَيْنِ كَقَاطِعِ الدُّنْيَا فِى طَاعَةِ اللهِ ، وإنَّ اللهَ وَكَّلَ مَلَكَ الْمَوْتِ بِقَبْضِ الأرْوَاحِ ، إلَّا شَهِيدَ الْبَحْرِ ، فإنَّه يَتَوَلَّى قَبْضَ أرْوَاحِهِمْ ، ويَغْفِرُ لِشَهِيدِ الْبَرِّ الذُّنُوبَ كُلَّهَا إلَّا الدَّيْنَ ، ويَغْفِرُ لِشَهِيدِ الْبَحْرِ الذُّنُوبَ والدَّيْنَ » . ولأنَّ البحرَ أعْظَمُ خطَرًا ومَشَقَّةً ، فإنَّه بينَ خَطَرِ العَدُوِّ وخَطَرِ الغَرَقِ ، ولا يتَمَكَّنُ مِن الفِرَارِ إلَّا مع أصحابِه ، فكان أفْضَلَ مِن غيرِه .

فصل : وقِتالُ أهْلِ الكتابِ أفْضَلُ مِن قتالِ غيرِهم . وكان ابنُ المُبارَكِ ،

الإنصاف

بلا نِزاعٍ . وذلك بشَرْطِ أنْ يَحْفَظَا المُسْلِمِين ، ولا يكونَ أحَدٌ منهم مُخَذِّلًا ، ولا

(١) فى م : « يرو » .

(٢) رجح ابن حجر أن هذا من خصوصياته ﷺ . انظر فتح البارى ١١/٧٨ ، ٧٩ .

(٣) فى : باب فضل الغزو فى البحر ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٧ .

(٤) المائد : الذى يأخذه دوار البحر .

(٥) فى : باب فضل غزو البحر ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٢٨ .

(٦) تشحط بالدم : تضرَّج به واضطرب فيه .

المقنع

وَيُغْزَى مَعَ كُلِّ بَرٍّ وَفَاجِرٍ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنه ، يأْتِى مِن مَرْوَ[1] لغَزْوِ الرُّومِ . فقيل له فى ذلك . فقال : إنَّ هؤلاء يُقاتِلون على دِينٍ . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال لأُمِّ خَلَّادٍ : « إنَّ ابْنَكِ لَهُ أجْرُ شَهِيدَيْنِ » . قالت : ولِمَ ذاكَ يا رسولَ اللهِ ؟ قال : « لأنَّه قَتَلهُ أهْلُ الْكِتَابِ » . رَواه أبو داودَ[2] .

١٣٨٧ – مسألة : (ويُغْزَى مع كلِّ بَرٍّ وفاجِرٍ) يعْنِى مع كلِّ إمامٍ ، بَرًّا كان أو فاجِرًا . وقد سُئِلَ أحمدُ عن الرجلِ يقولُ : أنا لا أغْزُو ويأْخذُه ولَدُ العبّاسِ ، إنَّما يُوَفَّرُ الفىءُ عليهم ! فقال : سبحان اللهِ ، هؤلاء قَوْمُ سَوْءٍ ، هؤلاء القَعَدَةُ ، مُثَبِّطُونَ جُهّالٌ ، فيُقالُ : أرَأيْتُم لو أنَّ الناسَ كلَّهم قَعَدُوا كما قعَدْتُم ، مَن كان يَغْزُو ؟ أليس كان قد ذَهَب الإسْلامُ ؟ ما كانت تصْنَعُ الرُّومُ ؟ . وقد روَى أبو داودَ[3] ، بإسْنادِه عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الْجِهَادُ وَاجِبٌ عليكُمْ مَعَ كُلِّ أَمِيرٍ ؛ بَرًّا كَانَ ، أَوْ فَاجِرًا » . وبإسنادِه[4] عن أنسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ثَلاثٌ مِنْ أصْلِ الإيمان ؛ الكَفُّ عمَّنْ قَالَ : لَا إلهَ إلَّا اللهُ . لَا نُكَفِّرُهُ بِذَنْبٍ ، وَلَا نُخْرِجُهُ مِنَ الإسْلَامِ بِعَمَلٍ ، والْجِهَادُ

الإنصاف

مُرْجِفًا ، ونحوُهما ، ويُقدَّمُ القَوِىُّ منهما . نصَّ على ذلك .

---

(١) مرو : هى مرو الشاهجان ، أشهر مدن خراسان ، بينها وبين نيسابور سبعون فرسخا . معجم البلدان ٥٠٧/٤ .

(٢) فى : باب فضل قتال الروم على غيرهم من الأمم ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٥/٢ .

(٣) فى : باب فى الغزو مع أئمة الجور ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ١٧/٢ ، ١٨ .

(٤) فى الباب السابق .

المقنع وَيُقَاتِلُ كُلُّ قَوْمٍ مَنْ يَلِيهِمْ مِنَ الْعَدُوِّ .

الشرح الكبير [١٣٩/٣ و] مَاضٍ مُنْذُ بَعَثَنِى اللهُ إلَى أنْ يُقَاتِلَ آخِرُ أُمَّتِى الدَّجَّالَ ، لَا يُبْطِلُهُ جَوْرُ جَائِرٍ ، وَلَا عَدْلُ عَادِلٍ ، والإيمانُ بالأَقْدَارِ » . ولأنَّ تَرْكَ الجهادِ مع الفاجِرِ يُفْضِى إلى قَطْعِه ، وظُهورِ الكُفَّارِ على المسلمين واسْتِئْصالِهم ، وظُهورِ كلمةِ الكُفّارِ ، وفيه فسادٌ عظيمٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَوْلَا دَفْعُ ٱللَّهِ ٱلنَّاسَ بَعْضَهُم بِبَعْضٍ لَّفَسَدَتِ ٱلْأَرْضُ ﴾[1] .

فصل : قال أحمدُ : لا يُعْجِبُنى أن يخْرُجَ مع الإمامِ أو القائِدِ إذا عُرِفَ بالهَزِيمَةِ وتَضْيِيعِ المُسْلِمِين ، وإنَّما يَغْزُو مع مَن له شَفَقَةٌ وحَيْطَةٌ على المُسْلِمين ، فإن كان يُعْرَفُ بشُرْبِ الخَمْرِ والغُلولِ ، يُغْزَى معه ، إنَّما ذلك فى نفْسِه ، ويُرْوَى عن النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ لَيُؤَيِّدُ هذَا الدِّينَ بِالرَّجُلِ الْفَاجِرِ »[2] .

١٣٨٨ — مسألة : (ويُقاتِلُ كلُّ قَوْمٍ مَن يَلِيهِم مِن العَدُوِّ)[3] الأصْلُ فى هذا قولُ[3] اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ قَـٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ يَلُونَكُم مِّنَ

الإنصاف .....

---

(١) سورة البقرة ٢٥١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إن الله يؤيد الدين بالرجل الفاجر ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب العمل بالخواتيم ، من كتاب القدر . صحيح البخارى ٨٨/٤ ، ١٦٩/٥ ، ١٥٥/٨ . ومسلم ، فى : باب غلظ تحريم قتل الإنسان نفسه ... ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١٠٥/١ ، ١٠٦ . والدارمى ، فى : باب إن الله يؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٤١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٩/٢ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « لقول » .

الشرح الكبير

ٱلْكُفَّارِ ﴾[1] . ولأنَّ الأقْرَبَ أكثرُ ضَرَرًا ، وفى قِتالِه دَفْعُ ضَرَرِهِ عن المُقابِلِ[2] له ، وعمَّن وراءَه ، ولأنَّ الاشْتِغالَ بالبعيدِ عنه يُمَكِّنُه مِن انْتِهازِ الفُرْصَةِ فى المُسْلِمِين ؛ لاشْتِغالِهم عنه . قِيلَ لأحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : يحْكُون عن ابنِ المُبارَكِ أنَّه قيل له : تَرَكْتَ قِتالَ العَدُوِّ عندَك ، وجِئْتَ إلى هٰهُنا ؟ قال : هؤلاء أهْلُ كتابٍ . فقال أبو عبدِ اللهِ : سبحان اللهِ ، ما أدْرِى ما هذا القَوْلُ ! يتْرُكُ العَدُوَّ عندَه ، ويجىءُ إلى هٰهُنا ، أفَيكُونُ هذا ؟ أوَيَسْتَقِيمُ هذا ؟ وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ يَلُونَكُم مِّنَ ٱلْكُفَّارِ ﴾ . ولو أنَّ أهلَ خُراسانَ كلَّهم عَمِلُوا على هذا ، لم يُجاهِدِ التُّرْكَ أحدٌ . وهذا ، واللهُ أعلمُ ، إنَّما فَعَلَه ابنُ المُبارَكِ لكَوْنِه مُتَبَرِّعًا بالجِهادِ ، والكِفايةُ حاصِلَةٌ بغَيْرِه مِن أهلِ الدِّيوانِ وأجْنادِ المسلمين ، والمُتَبَرِّعُ له تَرْكُ الجِهادِ بالكُلِّيَّةِ ، فكان له أنْ يُجاهِدَ حيث شاءَ ، ومع مَن شاءَ . إذا ثَبَت هذا ، فإنْ كان له عُذْرٌ فى البِدايةِ بالأبْعَدِ ؛ لِكَوْنِه أخْوَفَ ، أو لمَصْلَحَةٍ فى البِدايَةِ به ؛ لقُرْبِه وإمْكانِ الفُرْصَةِ منه ، أو لكَوْنِ الأقْرَبِ مُهادِنًا ، أو يَمْنَعُ مانِعٌ مِن قِتالِه ، فلا بَأْسَ بالبدايَةِ بالأبْعَدِ ؛ للحاجَةِ .

فصل : وأمْرُ الجِهادِ مَوْكُولٌ إلى الإمامِ واجْتِهادِه ، ويَلْزَمُ الرَّعِيَّةَ طاعَتُه فيما يَراه مِن ذلك . ويَنْبَغِى أن يَبْتَدِئَ بتَرْتِيبِ قَوْمٍ فى أطْرافِ البلادِ يكُفُّونَ مَن بإزائِهِم مِن المُشْركين ، ويأْمُرَ بعَمَلِ حُصُونِهم ، وحَفْر

(١) سورة التوبة ١٢٣ .

(٢) فى م : « المقاتل » .

الشرح الكبير

خنادِقِهم ، وجميعِ مصالِحهم ، ويُؤَمِّرَ فى كلِّ ناحِيَةٍ أميرًا ، يُقَلِّدُهُم أمْرَ الحَرْبِ ، وتدبيرَ الجِهادِ ، ويَكُونُ ممَّن له رَأْىٌ وعَقْلٌ ونَجْدَةٌ وبَصَرٌ بالحَرْبِ ومُكايَدَةِ العَدُوِّ ، مع أمانَةٍ ورِفْقٍ بالمُسْلِمين ونُصْحٍ لهم ، وإنَّما يَبْدَأُ بذلك ؛ لأنَّه لا يأْمَنُ عليها مِن المُشْرِكين . ويَغْزُو[1] كلُّ قَوْمٍ مَن يَلِيهم ، إلَّا أن يكونَ فى بعضِ الجِهاتِ مَن لا يَكْفِيه مَن يَلِيه ، فيَنْجُدَهم بقَوْمٍ آخَرِينَ ، ويَكُونُون معهم ، ويُوصِى مَن يُؤَمِّرُه أن لا يَحْمِلَ المُسْلِمين على مَهْلَكَةٍ ، ولا يَأْمُرَهم بدُخُولِ مَطْمُورَةٍ يُخافُ أن يُقْتَلُوا تحتَها ، فإن فَعَل ذلك ، فقد أساءَ ، ويَسْتَغْفِرُ اللهَ تعالى ، ولا عَقْلَ عليه ولا كَفّارَةَ إذا أُصِيبَ واحِدٌ منهم بطاعَتِه[2] ؛ لأنَّه فَعَل ذلك باخْتِيارِه .

فإن عُدِمَ الإمامُ ، لم يُؤَخَّرِ [٣/١٣٩ ظ] الجِهادُ ؛ لأنَّ مصلحتَهُ تَفُوتُ بتَأْخِيرِه . وإن حصَلَتْ غَنِيمَةٌ ، قَسَمُوها على مُوجَبِ الشَّرْعِ . قال القاضى : وتُؤَخَّرُ قِسْمَةُ الإماءِ حتى يَقُومَ إمَامٌ ؛ احْتِياطًا للفُروجِ . فإن بَعَثَ الإمامُ جَيْشًا ، وأمَّرَ عليهم أمِيرًا ، فقُتِلَ أو ماتَ ، فللجَيْشِ أن يُؤَمِّرُوا أحَدَهم ، كما فَعَل أصحابُ النبىِّ ﷺ فى جَيْشِ مُؤْتَةَ : لَمّا قُتِلَ أُمَراؤُهم ، أَمَّرُوا عليهم خالِدَ بنَ الوليدِ ، فبَلَغَ النبىَّ ﷺ ، فرَضِىَ أمْرَهُم ، وصَوَّبَ رَأْيَهم ، وسَمَّى خالِدًا يومئذٍ : « سَيْفَ اللهِ »[3] .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « يغزى » .

(٢) أى بسبب طاعته .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب مناقب خالد بن الوليد ، من كتاب فضائل الصحابة ، وفى : باب غزوة مؤتة من أرض الشام ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/٣٤ ، ١٨٢ . والترمذى ، فى : باب مناقب لخالد =

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ : قال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : وَفِّرُوا الأظْفارَ فى أرْضِ العَدُوِّ ، فإنَّه سِلاحٌ[1] . قال أحمدُ : يُحْتاجُ إليها فى أرْضِ العَدُوِّ ، ألا تَرَى أنَّه إذا أرادَ أنْ يَحُلَّ الحبْلَ أو الشىءَ ، فإذا لم يكُنْ له أظْفارٌ لم يَسْتَطِعْ . وقال : عن الحكمِ[2] بنِ عمرٍو : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أنْ لا نُحْفِىَ الأظْفارَ فى الجِهادِ ، فإنَّ القوَّةَ الأظْفارُ .

فصل : قال أحمدُ : يُشَيَّعُ الرجلُ إذا خَرَج ، ولا يتلقَّوْنَه ، شَيَّعَ علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رسولَ اللهِ ﷺ فى غَزْوَةِ تَبُوكَ ، ولم يتَلَقَّه . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ الصدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه شَيَّعَ يزيدَ بنَ أبى سُفْيانَ حينَ بعثَه إلى الشامِ ، ويزيدُ راكبٌ ، وأبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يَمْشِى ، فقال له يزيدُ : يا خليفةَ رسولِ اللهِ إمَّا أن تَرْكَبَ ، وإمَّا أن أنْزِلَ أنا فأمْشِىَ معك . فقال : لا أركَبُ ولا تنزِلُ ، إنِّى أحْتَسِبُ خُطاىَ هذه فى سبيلِ اللهِ تعالى[3] . وشَيَّعَ أبو عبدِ اللهِ أبا الحارثِ الصَّائِغَ ونَعلاه فى يَدَيْه ، وذَهَب إلى فِعْلِ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أرادَ أن تُغَبَّرَ قَدَماهُ فى سبيلِ اللهِ . وقال :

الإنصاف .....

= ابن الوليد ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/٢٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٨ ، ٢٠٤ ، ٤/٩٠ ، ٥/٢٩٩ ، ٣٠١ .

(١) أورده ابن حجر ، فى : باب الأمر بتحسين السلاح وإعداده للجهاد ، من كتاب الجهاد . المطالب العالية ٢/١٦٥ .

(٢) فى الأصل : « الحكيم » .

(٣) أخرجه الإمام مالك، فى: باب النهى عن قتل النساء والولدان فى الغزو، من كتاب الجهاد. الموطأ ٢/٤٤٧، ٤٤٨. وسعيد بن منصور، فى: باب ما يؤمر به الجيوش إذا خرجوا، من كتاب الجهاد. السنن ٢/١٤٨، ١٤٩. وعبد الرزاق ، فى : باب عقر الشجر بأرض العدو ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/١٩٩ ، ٢٠٠ . وابن أبى شيبة ، =

المقنع وَتَمَامُ الرِّبَاطِ أَرْبَعُونَ يَوْمًا ، وَهُوَ لُزُومُ الثَّغْرِ لِلْجِهَادِ .

الشرح الكبير عن عَوْفِ بنِ مالكٍ الخَثْعَمِيِّ ، عن النبيِّ ﷺ : « مَنِ اغْبَرَّتْ قَدَمَاهُ فِي سَبِيلِ اللهِ ، حَرَّمَهُ اللهُ عَلَى النَّارِ »[1] . قال أحمدُ : ليس للخَثْعَمِيِّ صُحْبَةٌ ، وهو قديمٌ .

١٣٨٩ – مسألة : (وتَمامُ الرِّباطِ أرْبَعُونَ يَوْمًا ، وهو لُزُومُ الثَّغْرِ للجِهادِ) معنى الرِّباطِ : الإقامةُ بالثَّغْرِ ، مُقَوِّيًا للمُسْلِمين على الكُفّارِ . والثَّغْرُ ، كلُّ مكانٍ يُخِيفُ أهلُه العَدُوَّ ويُخِيفُهم . وأصلُه مِن رِباطِ الخيلِ ؛ لأنَّ هؤلاء يَرْبُطُونَ خُيولَهم ، وهؤلاء يَرْبُطُونَ خُيولَهم ، كُلٌّ يُعِدُّ لصَاحِبِه ، فسُمِّيَ المُقامُ بالثَّغْرِ رِباطًا وإن لم يكُنْ خَيْلٌ . وفيه فَضْلٌ عظيمٌ ، وأجْرٌ كبيرٌ . قال أحمدُ : ليس يَعْدِلُ الجهادَ والرِّباطَ شيءٌ ، والرِّباطُ دَفْعٌ عن المسلمين ، وعن حَرِيمِهم ، وقُوَّةٌ لأَهْلِ الثَّغْرِ ولأهلِ الغَزْوِ ، فالرِّباطُ عندِي أصلُ الجِهادِ وفَرْعُه ، والجِهادُ أفْضلُ منه ؛ للعَناءِ والتَّعَبِ والمَشَقَّةِ . وقد رُوِيَ في فَضْلِ الرِّباطِ أخبارٌ ؛ منها ما روَى سَلْمَانُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « رِبَاطُ لَيْلَةٍ فِي سَبِيلِ اللهِ خَيْرٌ مِنْ صِيَامِ شَهْرٍ وقِيَامِهِ ، فَإِنْ مَاتَ جَرَى عَلَيْهِ عَمَلُهُ الَّذِي كَانَ يَعْمَلُ ، وأُجْرِيَ

الإنصاف قوله : وتَمامُ الرِّباطِ أرْبَعُون لَيْلَةً ، وهو لُزُومُ الثَّغْرِ للجِهَادِ . هكذا قالَه الإمامُ أحمدُ فيهما . ويُسْتَحَبُّ ولو ساعَةً . نصَّ عليه . وقال الآجُرِّيُّ ، وأبو الخَطَّابِ ،

= في : باب من ينهى عن قتله في دار الحرب ، من كتاب الجهاد ١٢/٣٨٣ ، ٣٨٤ . والبيهقي ، في : باب من ترك قتل من لا قتال فيه ... من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٨٩ – ٩١ .

(١) أخرجه الإمام أحمد ، في : المسند ٥/٢٢٦ . عن مالك بن عبد الله الخثعمي .

الشرح الكبير

عَلَيْهِ رِزْقُهُ ، وأَمِنَ الفُتَّانَ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعن فَضالَةَ بنِ عُبَيْدٍ [١٤٠/٣ و] رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « كُلُّ مَيِّتٍ يُخْتَمُ عَلَى عَمَلِهِ ، إلَّا المُرَابِطَ فِى سَبِيلِ اللهِ ، فَإنَّهُ يَنْمُو لَهُ عَمَلُهُ إلَى يَوْمِ القِيَامَةِ ، ويُؤْمَنُ مِنْ فُتَّانِ القَبْرِ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسَنٌ صَحِيحٌ . وعن عثمانَ بنِ عَفَّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال على المِنْبرِ : إنِّى كنتُ كتَمْتُكم حديثًا سَمِعْتُه مِن رسولِ اللهِ ﷺ ، كراهِيَةَ تَفَرُّقِكُم عنِّى[3] ، ثم بَدا لى أنْ أُحَدِّثَكُمُوهُ ؛ ليخْتارَ امرؤٌ منكم لنفْسِه ، سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « رِبَاطُ يَوْمٍ فِى سَبِيلِ اللهِ ، خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ يَوْمٍ فِيمَا سِوَاهُ مِنَ المَنَازِلِ » . رَواه أبو داودَ ، والأَثْرَمُ ، وغيرُهما[4] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الرِّباطَ يَقِلُّ ويَكْثُرُ ، فكلُّ مُدَّةٍ أقامَها بنِيَّةِ الرِّباطِ ، فهى

الإنصاف

وابنُ الجَوْزِىِّ ، وغيرُهم : وأَقَلُّه ساعةٌ . انتهى . وأفْضَلُ الرِّباطِ ، أشَدُّه خَوْفًا . قالَه الأصحابُ .

---

(١) فى : باب فضل الرباط فى سبيل الله عز وجل ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٥٢٠/٣ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب فضل الرباط . من كتاب الجهاد . المجتبى ٣٣/٦ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الرباط فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٢٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٠/٥ ، ٤٤١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فضل الرباط ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل من مات مرابطا ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ١٢٣/٧ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠/٦ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) لم نجد الحديث فى سنن أبى داود ، وأخرجه الترمذى ، فى : باب فضل المرابط ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ١٦٣/٧ . والنسائى ، فى : باب فضل الرباط ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٣٣/٦ ، ٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الرباط فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٢٤/٢ . والدارمى ، فى : باب فضل من رابط يوما وليلة ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢١١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦١/١ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٧٥ .

الشرح الكبير

رِباطٌ ، قَلَّتْ أو كَثُرَتْ ؛ ولهذا قال النبيُّ ﷺ : « رِبَاطُ يَوْمٍ » ، و : « رِبَاطُ لَيْلَةٍ » . قال أحمدُ : يومٌ رِباطٌ ، وليلةٌ رِباطٌ ، وساعةٌ رِباطٌ . وقال : عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : مَن رَابَطَ يَوْمًا فى سَبِيلِ اللهِ ، كُتِبَ له أجْرُ الصَّائِمِ القَائِمِ ، ومَنْ زَادَ زَادَه اللهُ[1] . ورَوَى سعيدٌ[2] ، بإسْنادِه ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : رِباطُ يَوْمٍ فى سَبِيلِ اللهِ ، أحَبُّ إلَىَّ من أن أُوَافِقَ لَيْلَةَ القَدْرِ فى أحَدِ المَسْجِدَيْنِ ؛ مَسْجِدِ الحَرَامِ ، ومَسْجِدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ومَنْ رَابَطَ أرْبَعِين يومًا ، فقد اسْتَكْمَلَ الرِّباطَ ، وتَمامُ الرِّباطِ أربعون يومًا . رُوِىَ ذلك عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقد ذَكَرْنا خَبَرَ أبى هُرَيْرَةَ . ورَوَى أبو الشَّيْخِ[3] ، فى « كتابِ الثَّوابِ » ، بإسْنادِه عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « تَمَامُ الرِّباطِ أرْبَعُونَ يومًا »[4] . ورَوَى نافِعٌ ، عن ابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه قَدِمَ على عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ مِن الرِّباطِ ، فقال له : كم رابَطْتَ ؟ قال : ثلاثين يومًا . قال : عَزَمْتُ عليك إلَّا رَجَعْتَ حتى تُتِمَّها أربعين يومًا . فإن رَابَطَ أكْثَرَ ، فله أجْرُه . كما قال أبو هُرَيْرَةَ : ومَن زادَ زادَه اللهُ .

الإنصاف .....

(١) أخرج السيوطى نحوه عن غير أبى هريرة . انظر : الجامع الكبير ٧٧٩/١ .

(٢) فى : باب ما جاء فى فضل الرباط ، من كتاب الجهاد . السنن ١٥٩/٢ .

كما أخرج بعضه عبد الرزاق ، فى : باب الرباط ، من كتاب الجهاد . المصنف ٢٨١/٥ .

(٣) عبد الله بن محمد بن جعفر بن حيان الأصفهانى أبو الشيخ ، محدث مفسر ثقة ، صاحب التصانيف ، توفى سنة تسع وستين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ٢٧٦/١٦ - ٢٨٠ . النجوم الزاهرة ١٣٦/٤ .

(٤) أخرجه الطبرانى ، فى الكبير ١٥٧/٨ .

الشرح الكبير

فصل : وأفْضَلُ الرِّباطِ المُقامُ بأشَدِّ الثُّغُورِ خَوْفًا ؛ لأنَّهم أحْوَجُ ، ومُقامُه به أنْفَعُ . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : أفْضَلُ الرِّباطِ أشَدُّهم كَلَبًا . وقيل لأبى عبدِ اللهِ : فأينَ أحَبُّ إليك أن ينزِلَ الرَّجُلُ بأهْلِه ؟ قال : كلُّ مَدِينَةٍ مَعْقِلٌ للمُسْلِمين ، مثلَ دِمَشْقَ . وقال : أرضُ الشامِ أرضُ المَحْشَرِ ، ودِمَشْقُ موضِعٌ يجْتَمِعُ الناسُ إليه إذا غَلَبَتِ الرُّومُ . قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : فهذه الأحاديثُ التى جاءَت : « إنَّ اللهَ تكَفَّلَ لِى بالشَّامِ »[1] . ونحو هذا ؟ قال : ما أكْثَرَ ما جاءَ فيه . وقيل له : إنَّ هذا فى الثُّغُورِ . فأنْكَرَه ، وقال : أرضُ القُدْسِ أينَ هى ؟ « ولَا يَزَالُ أهْلُ الغَرْبِ ظَاهِرِينَ » هم أهلُ الشام . ففَسَّرَ أحمدُ الغَرْبَ فى هذا الحديثِ بالشَّامِ ، وهو صَحِيحٌ ، رواه مسلمٌ[2] . وإنَّما فسَّره بذلك ؛ لأنَّ الشَّامَ يُسَمَّى مَغْرِبًا ، لأنَّه مَغْرِبٌ للعِراقِ ، كما يُسَمَّى العِراقُ مَشْرِقًا ، ولهذا قِيلَ : ولأهْلِ المَشْرِقِ ذاتُ عِرْقٍ . وقد جاء فى حديثٍ مُصَرَّحًا به : « لَا تَزَالُ طَائِفَةٌ مِنْ أُمَّتِى ظَاهِرِينَ عَلَى الْحَقِّ ، لَا يَضُرُّهُمْ مَنْ خَذَلَهُمْ ، حَتَّى يَأْتِىَ أمْرُ اللهِ [٣/١٤٠ ظ] وَهُمْ بِالشَّامِ » . وفى حديثِ مالكِ بنِ يُخامِرَ ، عن مُعاذٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : « وَهُمْ بِالشَّامِ » . رَواه البخارىُّ[3] . وروَى فى « تاريخه » عن

الإنصاف .....

(١) فى م : « بأهل الشام » . والحديث أخرجه أبو داود ، فى : باب فى سكنى الشام ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٣ ، ٣٤ . وفيه : « بالشام وأهله » .

(٢) فى : باب قوله ﷺ : « لا تزال طائفة من أمتى ... » ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٥٢٥ .

(٣) فى : باب حدثنى محمد بن المثنى ... ، من كتاب المناقب ، وفى : باب قول النبى ﷺ : « لا يزال ... » . من كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة . صحيح البخارى ٤/٢٥٢ ، ٩/١٢٥ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب قوله ﷺ : « لا تزال طائفة ... » ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم =

الشرح الكبير

أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « لَا تَزَالُ طَائِفَةٌ بِدِمَشْقَ ظَاهِرِينَ »[1] . وقد رُوِىَ فى الشّامِ أخْبَارٌ كثيرةٌ ؛ منها حديثُ عبدِ اللهِ بنِ حَوالَةَ الأزْدِىِّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « سَتُجَنَّدُونَ أجْنَادًا ؛ جُنْدًا بِالشَّامِ ، وجُنْدًا بِالْعِرَاقِ ، وجُنْدًا بِالْيَمَنِ » . فقلتُ : خِرْ لى يا رسولَ اللهِ . قال : « عَلَيْكَ بِالشَّامِ ، فإنَّهَا خِيرَةُ اللهِ مِنْ أرْضِهِ ، يَجْتَبِى إلَيْهَا خِيرَتَهُ مِنْ عِبَادِهِ ، فمَنْ أبَى ، فَلْيَلْحَقْ بِاليَمَنِ ، ويُسْقَ[2] مِنْ غُدُرِهِ ، فَإنَّ اللهَ تَكَفَّلَ لِى بِالشَّامِ وأهْلِهِ » . رَواه أبو داودَ بمَعْناه[3] ، وكان أبو إدْرِيسَ إذا روَى هذا الحديثَ قال : ومَن تَكَفَّلَ اللهُ به ، فلا ضَيْعَةَ عليه . ورُوِىَ عن الأوْزَاعِىِّ ، قال : أتَيْتُ المدينةَ ، فسألْتُ : مَن بها مِن العُلَماءِ ؟ فقيل : محمدُ بنُ المُنْكَدِرِ ، ومحمدُ بنُ كَعْبٍ القُرَظِىُّ ، ومحمدُ ابنُ علىِّ بنِ عبدِ اللهِ بنِ العباسِ ، ومحمدُ بنُ علىِّ بنِ الحُسَيْنِ بنِ علىِّ ابنِ أبى طالبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . فقلتُ : واللهِ لأبْدَأنَّ بهذا قبلَهم ، فَدَخَلْتُ إليه ، فأخَذَ بِيَدِى ، وقال : مِن أىِّ إخْوانِنا أنتَ ؟ قلتُ : مِن أهْلِ الشَّامِ . قال : مِن أيِّهم ؟ قلتُ : مِن أهْلِ دِمَشْقَ . قال : حَدَّثَنِى أبى ، عن جَدِّى ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « يَكُونُ لِلْمُسْلِمِينَ ثَلَاثُ

الإنصاف .....

= ١٥٢٣/٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الشام ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٤٥/٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٠١/٤ ، ٢٧٩/٥ .

(١) التاريخ الكبير ٣٥/٣ .

(٢) فى م : « ويشق » . وهو أمر بالسقيا من الأحواض .

(٣) تقدم فى الصفحة السابقة .

المقنع

وَلَا يُسْتَحَبُّ نَقْلُ أَهْلِهِ إِلَيْهِ . وَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ : « رِبَاطُ يَوْمٍ فِى سَبِيلِ اللهِ خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ يَوْمٍ فِيمَا سِوَاهُ مِنَ الْمَنَازِلِ » .

الشرح الكبير

مَعَاقِلَ ؛ فَمَعْقِلُهُمْ فِى الْمَلْحَمَةِ الْكُبْرَى ، الَّتِى تَكُونُ بِعُمْقِ أَنْطَاكِيَةَ[1] ، دِمَشْقُ ، وَمَعْقِلُهُمْ مِنَ الدَّجَّالِ بَيْتُ الْمَقْدِسِ ، وَمَعْقِلُهُمْ مِنْ يَأْجُوجَ وَمَأْجُوجَ طُورُ سَيْنَاءَ » . رَوَاه أبو نُعَيْمٍ ، فى « الحِلْيَةِ »[2] . وعن أبى الدَّرْداءِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ فُسْطَاطَ الْمُسْلِمِينَ يَوْمَ الْمَلْحَمَةِ بِالْغُوطَةِ ، إلَى جَانِبِ مَدِينَةٍ يُقَالُ لَهَا : دِمَشْقُ ، مِن خَيْرِ مَدَائِنِ الشَّامِ » . رَوَاه أبو داودَ[3] .

١٣٩٠ – مسألة : (ولا يُسْتَحَبُّ نَقْلُ أهْلِه إليهِ . وقال رسولُ اللهِ ﷺ : « رِبَاطُ يَوْمٍ فِى سَبِيلِ اللهِ ، خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ يَوْمٍ فِيما سِوَاهُ مِنَ الْمَنَازِلِ ») قد ذَكَرْنا هذا الحديثَ ، وهو صَحِيحٌ ، رَواه أبو داودَ ، وغيرُه[4] . وأرادَ بالثَّغْرِ هٰهُنا الثَّغْرَ المَخُوفَ . وهذا قولُ الحَسنِ ،

الإنصاف

قوله : ولا يُسْتَحَبُّ نَقْلُ أهْلِه إليه . يعْنِى ، يُكْرَهُ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل حَنْبَلٌ ، يَنْتَقِلُ بأهْلِه إلى مَدِينَةٍ تكونُ مَعْقِلًا للمُسْلِمِين ، كأَنْطاكِيَةَ ، والرَّمْلَةِ ، ودِمَشْقَ .

---

(١) أنطاكية : من مدن الشام . انظر : معجم البلدان ٣٨٢/١ .

(٢) الحلية ١٤٦/٦ .

(٣) فى : باب فى المعقل من الملاحم ، من كتاب الملاحم . سنن أبى داود ٤٢٦/٢ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٩٧/٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧ .

الشرح الكبير

والأَوْزَاعِيِّ ؛ لِما روَى يزيدُ بنُ عبدِ اللهِ ، قال : قال عُمَرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه : لا تُنْزِلُوا المُسْلِمِينَ ضَفَّةَ البَحْرِ . رَواه الأثْرَمُ[1] . ولأنَّ الثُّغُورَ المَخُوفَةَ لا يُؤْمَنُ ظَفَرُ العَدُوِّ بها ، وبمَن فيها ، واسْتِيلاؤُهم على الذُّرِّيَّةِ والنِّساءِ . قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ : فتخافُ على المُنْتَقِلِ بعِيالِه إلى الثَّغْرِ الإِثْمَ ؟ قال : كيف لا أخافُ الإِثْمَ ، وهو يُعَرِّضُ ذُرِّيَّتَه للمُشْرِكِينَ ؟ وقال : كُنتُ آمُرُ بالتَّحَوُّلِ بالأهْلِ والعيالِ إلى الشامِ قبلَ اليَوْمِ ، فأنَا أنْهَى عنه الآن ؛ لأنَّ الأمْرَ قد اقْتَرَبَ . وقال : لا بُدَّ لهؤلاءِ القومِ مِن يومٍ . قيل : فذلك فى آخِرِ الزَّمَانِ . قال : فهذا آخِرُ الزمانِ . قيل له : فالنبىُّ ﷺ [٣/١٤١ و] كان يُقْرِعُ بينَ نِسائِه ، فأيَّتُهُنَّ خَرَجَ سَهْمُها خرَجَ بها[2] . قال : هذا للْواحِدَةِ ، ليس الذُّرِّيَّةَ . قال الشيخُ[3] ، رَحِمَه اللهُ : وهذا مِن كلامِ

الإنصاف

تنبيه : مَحَلُّ هذا ، إذا كان الثَّغْرُ مَخُوفًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . فإنْ كان الثَّغْرُ آمِنًا ، لم يُكْرَهْ نقْلُ أهْلِه إليه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

(١) وأخرج عبد الرزاق نحوه ، فى : باب الغزو فى البحر ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٨٣ ، ٢٨٤ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب هبة المرأة لغير زوجها ... ، من كتاب الهبة ، وفى : باب تعديل النساء بعضهن بعضا ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب حمل الرجل امرأته فى الغزو دون بعض نسائه ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب حديث الإفك ، من كتاب المغازى ، وفى : باب القرعة بين النساء إذا أراد سفرا ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٣ / ٢٠٨ ، ٢٢٧ ، ٤ / ٦٠ ، ٥ / ١٤٨ ، ١٤٩ ، ٧ / ٤٣ . ومسلم ، فى : باب فى فضل عائشة رضى الله عنها ، من كتاب فضائل الصحابة ، وفى : باب فى حديث الإفك وقبول توبة القاذف ، من كتاب التوبة . صحيح مسلم ٤ / ١٨٩٤ ، ٢١٣٠ . وابن ماجه ، فى : باب القسمة بين النساء ، من كتاب النكاح ، وفى : باب القضاء بالقرعة ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ١ / ٦٣٣ ، ٢ / ٧٨٦ . والدارمى ، فى : باب الرجل يكون عنده النسوة ، من كتاب النكاح ، وفى : باب خروج النبى ﷺ مع بعض نسائه فى الغزو ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢ / ١٤٤ ، ٢١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١١٤ ، ١١٧ ، ١٩٧ ، ٢٦٩ .

(٣) فى : المغنى ١٣/٢٣ . /

الشرح الكبير

أحمدَ مَحْمُولٌ على أنَّ غيرَ أهلِ الثَّغْرِ لا يُسْتَحَبُّ لهم الانْتِقالُ بأهْلِهم إلى ثَغْرٍ مَخُوفٍ ، فأمَّا أهْلُ الثَّغْرِ ، فلا بُدَّ لهم مِن السُّكْنَى بأهْلِهم ، لولا ذلك لخَرِبَتِ الثُّغُورُ وتَعَطَّلَتْ . وخَصَّ الثَّغْرَ المَخُوفَ بالكَراهَةِ ؛ لأنَّ الخَوْفَ عليها أكْثَرُ ، ولأنَّ الغالبَ مِن غيرِ المَخُوفَةِ سَلامَتُها وسَلامةُ أهْلِها .

فصل : ويُسْتَحَبُّ لأهْلِ الثَّغْرِ أن يجْتَمِعُوا فى مَسْجِدٍ واحدٍ ، بحيثُ إذا حَضَر النَّفِيرُ صادَفَهم مُجْتَمِعِين ، فيبْلُغُ الخبرُ جميعَهم ، ويراهُم عينُ الكُفَّارِ ، فيَعلمُ كثْرَتَهم ، فيُخَوِّفُ بهم ؛ لأنَّهم إذا كانوا مُتَفَرِّقِينَ رأى الجاسُوسُ قِلَّتَهم . ورُوِىَ عن الأوْزَاعِىِّ ، أنَّه قال فى المساجِدِ التى بالثَّغْرِ : لو أنَّ لى عليها ولايةً لَسَمَّرْتُ أبوابَها ، حتى تكونَ صَلاتُهم فى مَسْجِدٍ واحدٍ ، حتى إذا جاءَ النَّفِيرُ وهم مُتَفَرِّقُون ، لم يَكُونُوا مثلَهم إذا كانوا فى موْضِعٍ واحدٍ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيلَ : لا يُسْتَحَبُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . فأمَّا أهْلُ الثُّغورِ ، فلابُدَّ لهم مِنَ السُّكْنَى بأهْلِيهم ، لولا ذلك لخَرِبَتِ الثُّغُورُ وتعَطَّلَتْ .

فائدة : يُسْتَحَبُّ تَشْيِيعُ الغازِى لا تَلَقِّيه . نصَّ عليه ، وقالَه الأصحابُ ؛ لأنَّه تَهْنِئَةٌ بالسَّلامَةِ مِنَ الشَّهادَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه حَجٌّ ، وأنَّه يقْصِدُه للسَّلامِ . ونُقِلَ عنه فى حَجٍّ ، لا ، إلَّا إنْ كان قَصَدَه ، أو كان ذا عِلْمٍ ، أو هاشِمِيًّا ، أو يخافُ شَرَّه . وشيَّعَ أحمدُ أُمَّه للحَجِّ . وقال فى « الفُنونِ »[1] : وتَحْسُنُ التَّهْنِئَةُ بالقُدومِ للمُسافِرِ . وفى « نِهايَةِ أبى المَعالِى » ، تُسْتَحَبُّ زِيارَةُ القادِمِ . وقال

---

(١) فى الأصل ، ط : « الفتوى » .

الشرح الكبير

فصلٌ فى الحرَسِ فى سبيلِ اللهِ : وفيه ثَوابٌ عَظِيمٌ ، وفَضْلٌ كبيرٌ . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقول : « عَيْنَانِ لَا تَمَسُّهُمَا النَّارُ ، عَيْنٌ بَكَتْ مِنْ خَشْيَةِ اللهِ ، وعَيْنٌ بَاتَتْ تَحْرُسُ فِى سَبيلِ اللهِ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسَنٌ غريبٌ . وعن سَهْلِ بنِ الحَنْظَلِيَّةِ ، أنَّهم سارُوا مع رسولِ اللهِ ﷺ يومَ حُنَيْنٍ ، فأطْنَبُوا السَّيْرَ حتى كان عَشِيَّةً ، قال : « مَنْ يَحْرُسُنَا اللَّيْلَةَ ؟ » قال أنَسُ بنُ أبى مَرْثَدٍ الغَنَوِىُّ : أنَا يا رسولَ اللهِ . قال : « فَارْكَبْ » . فرَكِبَ فَرَسًا له ، وجاءَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ فقال له : « اسْتَقْبِلْ هذَا الشِّعْبَ ، حَتَّى تَكُونَ فِى أعْلَاهُ ، وَلَا نُغَرَّنَّ مِنْ قِبَلِكَ اللَّيْلَةَ » . فلمّا أصْبَحْنا جاءَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى مُصَلَّاهُ ، فرَكَعَ ركْعَتَيْن ، ثم قال : « هَلْ أحْسَسْتُم فَارِسَكُمْ ؟ » قالوا : لا . فثُوِّبَ بالصَّلاةِ ، فجَعَلَ رسولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّى وهو يَلْتَفِتُ إلى الشِّعْبِ ، حتى إذا قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ ، قال : « أَبْشِرُوا ، قَدْ جَاءَ فَارِسُكُمْ » . فإذا هو قد جاءَ حتى إذا وَقَفَ على رسولِ اللهِ ﷺ ، قال : إنِّى انْطَلَقْتُ حتى كنتُ فى أعْلَى هذا الشِّعْبِ ، حيث أمَرَنِى رسولُ اللهِ ﷺ ، فلمّا أصْبَحْتُ اطَّلَعْتُ الشِّعْبَيْن كِلَيْهِما ، فنَظَرْتُ ، فلم أرَ أحدًا . فقال له رسولُ اللهِ ﷺ : « هَلْ نَزَلْتَ اللَّيْلَةَ ؟ » . قال : لا ، إلَّا مُصَلِّيًا أو قاضِىَ حاجَةٍ . فقال له رسولُ اللهِ ﷺ : « قَدْ أَوْجَبْتَ ، فَلَا عَلَيْكَ

الإنصاف

[٢/ ٢١ظ] فى « الرِّعايَةِ » : يُوَدِّعُ القاضى الغَازِىَ والحَاجَّ ، ما لم يَشْغَلْه عن الحُكْمِ . وذكَر الآجُرِّىُّ اسْتِحْبابَ تَشْيِيعِ الحَاجِّ ووَدَاعِه ، ومَسْأَلتِه أنْ يَدْعُوَ له .

---

(١) فى : باب ما جاء فى فضل الحرس فى سبيل الله ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ١٣٨/٧ .

المقنع

وَتَجِبُ الْهِجْرَةُ عَلَى مَنْ يَعْجِزُ عَنْ إِظْهَارِ دِينِهِ فِى دَارِ الْحَرْبِ ، وَتُسْتَحَبُّ [٧٩ظ] لِمَنْ قَدَرَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

أنْ لا تَعْمَلَ بَعْدَها » . رَواه أبو داود[1] . وعن عُثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « حَرَسُ لَيْلَةٍ فى سَبِيلِ اللهِ ، أفْضَلُ مِنْ أَلْفِ لَيْلَةٍ ، قِيَامِ لَيْلِهَا ، وصِيَامِ نَهارِهَا » . رَواه ابنُ [١٤١/٣ ظ] سَنْجَرَ[2] .

١٣٩١ – مسألة : (وتَجِبُ الهِجْرَةُ على مَن يَعْجِزُ عن إظْهارِ دِينِه فى دارِ الحَرْبِ ، وتُسْتَحَبُّ لِمَن قَدَر عليه) الهجرةُ : هى الخروجُ مِن دارِ الكُفْرِ إلى دارِ الإسْلامِ . قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَـٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِى ٱلْأَرْضِ قَالُوٓا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ ٱللَّهِ وَٰسِعَةً فَتُهَاجِرُوا فِيهَا ﴾[3] الآيات . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ

الإنصاف

قوله : وتَجِبُ الهِجْرَةُ على مَن يَعْجِزُ عن إظْهارِ دِينِه فى دَارِ الحَرْبِ . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . فدارُ الحَرْبِ ؛ ما يغْلِبُ فيها حُكْمُ الكُفْرِ . زادَ بعضُ الأصحابِ ، منهم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، أو بَلَدُ[4] بُغَاةٍ ، أو بِدْعَةٍ ، كرَفْضٍ واعْتِزَالٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وذلك مُقَيَّدٌ بما إذا أطاقَه ، فإذا أطاقَه ،

---

(١) فى : باب فى فضل الحرس فى سبيل الله عز وجل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٩/٢ ، ١٠ .

(٢) هو محمد بن سنجر ، أو محمد بن عبد الله بن سنجر الجرجانى ، صاحب المسند ، المتوفى سنة ثمان وخمسين ومائتين . قال الذهبى : ويعزُّ وقوع حديثه لنا . تذكرة الحفاظ ٥٧٨/٢ ، ٥٧٩ . والحديث أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦١/١ ، ٦٤ ، ٦٥ .

(٣) سورة النساء ٩٧ .

(٤) فى الأصل ، ط : « بلده » .

الشرح الكبير

أنَّه قال : « أَنَا بَرِىءٌ مِنْ مُسْلِمٍ بَيْنَ مُشْرِكِين » . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، والتِّرْمذِىُّ[1] . ومَعْناه : لا يكونُ بمَوْضِعٍ يَرى نارَهم ويَرَوْنَ نارَه إذا أُوقِدَتْ . فى آيٍ وأخْبارٍ سِوَى هذَيْن كثيرٍ .

فصل : وحُكْمُ الهِجْرَةِ باقٍ ، لا يَنْقَطِعُ إلى يومِ القِيامَةِ . فى قولِ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ . وقال قومٌ : قد انْقَطَعَتِ الهِجْرَةُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا هِجْرَةَ بَعْدَ الفَتْحِ »[2] . وقال : « قَدِ انْقَطَعَتِ الهِجْرَةُ ، ولكِنْ جِهَادٌ وَنِيَّةٌ »[2] . ورُوِىَ أنَّ صَفْوانَ بنَ أُمَيَّةَ لمّا أسْلَمَ ، قيل له : لا دِينَ لِمَن لم يُهاجِرْ . فأتَى المدينةَ ، فقال له النبىُّ ﷺ : « مَا جَاءَ بِكَ أَبَا وَهْبٍ ؟ » قال : قيل : إنَّه لا دِينَ لِمَن لم يُهاجِرْ . قال : « ارْجِعْ أَبَا وَهْبٍ إِلَى أَباطِحِ مَكَّةَ ، أَقِرُّوا عَلَى مَسَاكِنِكُمْ ، فَقَدِ انْقَطَعَتِ الهِجْرَةُ ، وَلكِنْ جِهَادٌ وَنِيَّةٌ » . روَى ذلك كلَّه سعيدٌ[3] . ولَنا ، ما روَى مُعاوِيَةُ ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف

وَجبَتِ الهِجْرَةُ ، ولو كانتِ امْرَأَةً فى العِدَّةِ ، ولو بلا راحِلَةٍ ولا مَحْرَمٍ . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى قوْلِه : ﴿ فَمَا لَكُمْ فِى ٱلْمُنَافِقِينَ فِئَتَيْنِ ﴾[4] عنِ القاضى ، أنَّ الهِجْرَةَ كانتْ فَرْضًا إلى أنْ فُتِحَتْ مَكَّةُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » ، فى الحَجِّ بمَحْرَمٍ : إنْ أَمِنَتْ على نَفْسِها مِنَ الفِتْنَةِ فى دِينِها ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن قتل من اعتصم بالسجود ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٤٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية المقام بين أظهر المشركين ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ١٠٤/٧ ، ١٠٥ . والنسائى ، فى : باب القود بغير حديدة ، من كتاب القسامة . المجتبى ٣٢/٨ .

(٢) انظر تخريج حديث : « وإذا استنفرتم فانفروا » المتقدم فى صفحة ٨ .

(٣) فى : باب من قال : انقطعت الهجرة ، من كتاب الجهاد . السنن ١٣٧/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف فى انقطاع الهجرة ، من كتاب البيعة . المجتبى ١٣١/٧ .

(٤) سورة النساء ٨٨ .

الشرح الكبير

عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقول : « لَا تَنْقَطِعُ الهِجْرَةُ حَتَّى تَنْقَطِعَ التَّوْبَةُ ، وَلَا تَنْقَطِعُ التَّوْبَةُ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ مِنْ مَغْرِبِهَا » . رَواه أبو داودَ[1] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، قال : « لَا تَنْقَطِعُ الهِجْرَةُ مَا كَانَ الجِهَادُ » . رَواه سعيدٌ[2] ، وغيرُه . مع إطْلاقِ الآياتِ والأخْبارِ الدَّالَّةِ عليها ، وتحقُّقِ المعْنَى المُقْتَضِى لها فى كلِّ زمانٍ . وأمَّا الأحادِيثُ الأُوَلُ ، فأرادَ بها : لا هِجْرَةَ بعدَ الفَتْحِ مِن بَلَدٍ قد فُتِحَ . وقَوْلُه لِصَفْوانَ : « إنَّ الهِجْرَةَ قَدِ انْقَطَعَتْ » . يَعْنِى مِن مَكَّةَ ؛ لأنَّ الهِجْرَةَ الخُروجُ مِن بَلَدِ الكُفَّارِ ، فإذا فُتِحَ لم يَبْقَ بَلَدَ الكُفَّارِ ، فلا تَبْقَى منه هِجْرَةٌ . وهكذا كلُّ بَلَدٍ فُتِحَ لا تَبْقَى منه هِجْرَةٌ ، إنَّما الهِجْرَةُ النِّيَّةُ .

فصل : والنَّاسُ فى الهِجْرَةِ على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ أحدُها ، مَن تَجِبُ عليه ، وهو مَن يَقْدِرُ عليها ، ولا يُمْكِنُه إظْهارُ دِينِه ، أوْ لا يُمْكِنُه إقامَةُ

الإنصاف

لم تُهاجِرْ إلَّا بمَحْرَمٍ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : إنْ أمْكَنَها إظْهارُ دِينِها ، وأَمِنَتْهم على نَفْسِها ، لم تُبَحْ إلَّا بمَحْرَمٍ كالحَجِّ ، وإنْ لم تَأْمَنْهم ، جاز الخُروجُ حتى وحدَها ، بخِلافِ الحَجِّ .

قوله : وتُسْتَحَبُّ لمَن قدَر عليه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

---

(١) فى : باب فى الهجرة ، هل انقطعت ؟ ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٣ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب أن الهجرة لا تنقطع ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٩٩ .

(٢) فى : باب من قال : انقطعت الهجرة ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/١٣٨ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف فى انقطاع الهجرة ، من كتاب البيعة . المجتبى ٧/١٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٩٢ ، ٤/٦٢ ، ٥/٢٧٠ ، ٣٦٣ ، ٣٧٥ .

الشرح الكبير

وَاجباتِ دِينِه مع المُقام بينَ الكُفّارِ ، فهذا تَجِبُ عليه الهِجْرَةُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ قَالُوا فِيمَ كُنتُمْ قَالُوا كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِى ٱلْأَرْضِ قَالُوٓا أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ ٱللَّهِ وَٰسِعَةً فَتُهَاجِرُوا۟ فِيهَا فَأُو۟لَٰٓئِكَ مَأْوَىٰهُمْ جَهَنَّمُ وَسَآءَتْ مَصِيرًا ﴾[1] . وهذا وَعِيدٌ شديدٌ يَدُلُّ على الوُجُوبِ . ولأنَّ القِيامَ بواجِبِ دِينِه واجِبٌ على مَن قَدَر عليه ، والهِجْرَةُ مِن ضَرُورَةِ الواجِبِ وتَتِمَّتِه ، وما لا يَتِمُّ الواجِبُ إلَّا به فهو واجِبٌ . والثانى ، مَن لا هِجْرَةَ عليه ، وهو مَن يَعْجِزُ عنها ، إمّا لمَرضٍ ، أو إكْراهٍ على الإقامَةِ ، أو ضَعْفٍ ؛ مِن النِّساءِ والوِلْدَانِ [١٤٢/٣ و] وشِبْهِهم ، فهذا لا هِجْرَةَ عليه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا ٱلْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ ٱلرِّجَالِ وَٱلنِّسَآءِ وَٱلْوِلْدَٰنِ لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلَا يَهْتَدُونَ سَبِيلًا فَأُو۟لَٰٓئِكَ عَسَى ٱللَّهُ أَن يَعْفُوَ عَنْهُمْ وَكَانَ ٱللَّهُ عَفُوًّا غَفُورًا ﴾[2] . فهذه لا تُوصَفُ باسْتِحْبابٍ ؛ لعَدَمِ القُدْرَةِ عليها . الثالثُ ، مَن تُسْتَحَبُّ له ، ولا تَجِبُ

الإنصاف

وجزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : يجِبُ عليه . وأطْلَقَ . قاله فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لا يُسَنُّ لامْرأةٍ بلا رُفْقةٍ .

فائدة : لا تجِبُ الهِجْرَةُ مِن بين أهْلِ المَعاصِى .

---

(١) سورة النساء ٩٧ .

(٢) سورة النساء ٩٨ .

المقنع

وَلَا يُجَاهِدُ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ لَا وَفَاءَ لَهُ ، وَمَنْ أَحَدُ أَبَوَيْهِ مُسْلِمٌ ، إِلَّا

الشرح الكبير

عليه ، وهو مَن يَقدِرُ عليها ، لكِنَّه يتَمَكَّنُ مِن إظْهارِ دِينِه مع إقامَتِهِ فى دارِ الكُفْرِ[1] ، فيُسْتَحَبُّ له ؛ ليَتَمَكَّنَ[2] مِن جِهادِهم وتَكْثِيرِ المُسلِمِين ومَعُونَتِهم ، ويتَخَلَّصَ مِن تَكْثِيرِ الكُفَّارِ ومُخالَطَتِهم ورُؤْيَةِ المُنْكَرِ بينَهم . ولا تَجِبُ عليه ؛ لإمْكانِ إقامَةِ واجِبِ دينِه بدُونِ الهِجْرَةِ . وقد كان العَبّاسُ عَمُّ النبىِّ ﷺ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مُقِيمًا بمَكَّةَ مع إسْلامِه . ورُوِىَ أنَّ نُعَيْمَ النَّحّامَ ، حينَ أرادَ أن يُهاجِرَ ، جاءَه قَوْمُه بنو عَدِىٍّ ، فقالوا له : أقِمْ عندَنا ، وأنْت على دِينِكَ ، ونحنُ نَمْنَعُكَ مِمَّن يُرِيدُ أذاكَ ، واكْفِنا ما كُنْتَ تَكْفِينا . وكان يقومُ بيَتامَى بنى عَدِىٍّ وأرامِلِهم ، فتَخَلَّفَ عن الهِجْرَةِ مُدَّةً ، ثم هاجَرَ بعدُ ، وقال له النبىُّ ﷺ : « قَوْمُكَ كَانُوا خَيْرًا لَكَ مِنْ قَوْمِى لِى ؛ قَوْمِى أَخْرَجُونِى ، وأَرَادُوا قَتْلِى ، وقَوْمُكَ حَفِظُوكَ وَمَنَعُوكَ » . فقال : يا رسولَ اللهِ قَوْمُكَ أخْرَجُوكَ إلى طاعَةِ اللهِ ، وجِهادِ عَدُوِّه ، وقَوْمِى ثَبَّطُونِى عن الهِجْرَةِ ، وطاعةِ اللهِ . أو نحوَ هذا القَوْلِ[3] .

١٣٩٢ – مسألة : (ولا يُجاهِدُ مَن عليهِ دَيْنٌ لا وَفاءَ له ، ومَن أحَدُ

الإنصاف

قوله : ولا يُجاهِدُ مَن عليه دَيْنٌ لا وَفاءَ له ، إلَّا بإذْنِ غَرِيمِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وقيلَ : يَسْتَأْذِنُه فى دَيْنٍ حالٍّ فقط . وقيلَ : إنْ كان المَدْيُونُ جُنْدِيًّا موْثُوقًا ، لم يَلْزَمْه اسْتِئْذانُه ، وغيرُه يَلْزَمُه . قلتُ : يأْتِى حُكْمُ هذه المسْأَلَةِ فى أوَّلِ كتابِ الحَجْرِ بأَتَمَّ مِن هذا مُحَرَّرًا . فعلى المذهبِ ، لو

---

(١) فى م : « الكفار » .

(٢) فى الأصل : « التمكن » .

(٣) انظر : الإصابة ٦/٤٥٩ .

المقنع

بِإِذْنِ غَرِيمِهِ ، وَأَبِيهِ ، إِلَّا أَنْ يَتَعَيَّنَ عَلَيْهِ الْجِهَادُ ، فَإِنَّهُ لَا طَاعَةَ لَهُمَا فِى تَرْكِ فَرِيضَةٍ .

الشرح الكبير

أَبَوَيْه مُسْلِمٌ ، إلَّا بإذْنِ غَرِيمِه ، وأبِيهِ ، إلَّا أن يَتَعَيَّنَ عليه الجهادُ ، فإنَّه لَا طَاعَةَ لَهُما فى تَرْكِ فَرِيضَةٍ) مَن كان عليه دَيْنٌ حالٌّ أو مُؤَجَّلٌ ، لم يَجُزْ له الخُروجُ إلى الغَزْوِ إلَّا بإذْنِ غَرِيمِه ، إلَّا أنْ يَتْرُكَ وَفاءً ، أو يُقِيمَ به كفِيلًا ، أو يُوَثِّقَه برَهْنٍ . وبهذا قال الشافعىُّ . ورَخَّصَ مالكٌ فى الغَزْوِ لِمَن لا يَقْدِرُ على قَضاءِ دَيْنِهِ ؛ لأنَّه لا تَتَوَجَّهُ عليه المُطالَبَةُ به ولا حَبْسُه مِن أجْلِه ، فلم يُمْنَعْ مِن الغَزْوِ ، كما لو لم يَكُنْ عليه دَيْنٌ . ولَنا ، أنَّ الجِهادَ تُقْصَدُ منه الشَّهادَةُ التى تَفُوتُ بها النَّفْسُ ، فيَفُوتُ الحَقُّ بفَواتِها ، وقد رُوِىَ أنَّ رَجُلًا جاءَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنْ قُتِلْتُ فى سَبِيلِ اللهِ صابِرًا مُحْتَسِبًا ، يُكَفِّرُ عنى خَطاياىَ ؟ قال : « نَعَمْ ، إلَّا الدَّيْنَ ، فإنَّ جِبْرِيلَ قالَ لِى ذَلِكَ »[1] . وأمَّا إذا تَعَيَّنَ عليه الجِهادُ ، فلا إذْنَ لِغَرِيمِه ؛

الإنصاف

أقامَ له ضامِنًا ، أو رَهْنًا مُحْرَزًا ، أو وَكِيلًا يقْضِيه ، جازَ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ قوْلِه : لا وَفاءَ له . أنَّه إنْ كان له وَفاءٌ ، يُجاهِدُ بغيرِ إذْنِه . وهو صحيحٌ . وصرَّح به الشَّارِحُ وغيرُه . وكلامُه فى « الفُروعِ » كلَفْظِ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب من قتل فى سبيل الله كفرت خطاياه إلا الدين ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٥٠١/٣ . والترمذى ، فى : باب فى من يستشهد وعليه دين ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٢٠٥/٧ . والنسائى ، فى : باب من قاتل فى سبيل الله تعالى وعليه دين ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٢٨/٦ ، ٢٩ ، ٣٠ . والدارمى ، فى : باب فى من قاتل فى سبيل الله صابرًا محتسبًا ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢٠٧/٢ . والإمام مالك ، فى : باب الشهداء فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٤٦١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٥/٣ ، ٣٥٢ ، ٣٧٣ ، ٢٩٧/٥ ، ٣٠٤ ، ٣٠٨ .

الشرح الكبير

لأنَّه تَعلَّقَ بعَيْنِه ، فكان مُقَدَّمًا على ما فى ذِمَّتِه ، كسائِرِ فُرُوضِ الأعْيانِ ، ولكنْ يُسْتَحَبُّ له أن لا يتعَرَّضَ لِمَظانِّ القَتْلِ ؛ مِن المُبارَزَةِ ، والوُقُوفِ فى أوَّلِ المُقاتِلَةِ ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا بتَفْوِيتِ الحَقِّ . فإن تَرَكَ وفاءً ، أو أقامَ كفِيلًا ، فله الغَزْوُ بغيرِ إذْنٍ . نَصَّ عليه أحمدُ [١٤٢/٣ ظ] فى مَن تَرَكَ وَفاءً ؛ لأنَّ عبدَ اللهِ بنَ عمرِو بنِ حَرامٍ ، خَرَجَ إلى أُحُدٍ ، وعليه دَيْنٌ كثيرٌ ، فاسْتُشْهِدَ ، وقَضاهُ عنه ابنُه جابرٌ بعِلْمِ النبىِّ ﷺ ، ولم يَلُمْه النبىُّ ﷺ على ذلك ، ولم يُنْكِرْ فِعْلَه ، بل مَدَحَه ، وقال : « مَا زَالَتِ المَلَائِكَةُ تُظِلُّهُ بأَجْنِحَتِهَا حَتَّى رَفَعْتُمُوهُ »(١) . وقال لابنهِ جابرٍ : « أَشَعَرْتَ أنَّ اللهَ أحْيَا أَبَاكَ ، وكَلَّمَهُ كِفَاحًا(٢) » .

الإنصاف

المُصَنِّفِ . وقيل : لا يُجاهِدُ إلَّا بإذْنِه أيضًا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم ؛ لإطْلاقِهم عدَمَ المُجاهَدَةِ بغيرِ إذْنِه . قلتُ : لعَلَّ مُرادَ مَن أطْلَقَ ، ما قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، وتكونُ المَسْأَلَةُ قوْلًا واحدًا ، ولكِنَّ صاحِبَ « الرِّعايَةِ » ، ومَن تابَعه ، حكَى وَجْهَيْن ؛ فقالوا : ويَسْتَأْذِنُ المَدْيُونُ . وقيلَ : المُعْسِرُ . الثَّانى ، عُمومُ قوْلِه : ومَن أحَدُ أبَوَيْه مُسْلِمٌ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا على بن عبد الله ... ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب ظل الملائكة على الشهيد ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب من قتل من المسلمين يوم أحد ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٠٢/٢ ، ٢٦/٤ ، ١٣١/٥ . ومسلم ، فى : باب من فضائل عبد الله بن عمرو بن حرام ... ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ١٩١٧/٤ ، ١٩١٨ . والنسائى ، فى : باب تسجية الميت ، وباب فى البكاء على الميت ، من كتاب الجنائز . المجتبى ١٠/٤ ، ١١ ، ١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٨/٣ ، ٣٠٧ .

(٢) كفاحًا : أى مواجة . والحديث أخرجه الترمذى ، فى : تفسير سورة آل عمران ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٣٨/١١ ، ١٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب فيما أنكرت الجهمية ، من المقدمة ، وفى : باب فضل الشهادة فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٦٨/١ ، ٩٣٦/٢ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن كان أبواه مُسْلِمَيْن ، لم يُجاهِدْ بغيرِ إذْنِهما تَطَوُّعًا . رُوِىَ نحوُ ذلك عن[1] عُمَرَ ، وعثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال مالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وسائِرُ أهْلِ العِلْمِ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عمرِو بنِ العاصِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : جاءَ رَجُلٌ إلى رسولِ اللهِ ﷺ فقال : يا رسولَ اللهِ ، أُجاهِدُ ؟ قال : « أَلَكَ أبَوانِ ؟ » . قال : نعم . قال : « فَفِيهِمَا فَجَاهِدْ » . وروَى ابنُ عَبّاسٍ نحوَه . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ . وفى رِوايَةٍ ، قال : جِئْتُ أُبايِعُكَ على الهِجْرَةِ ، وتَرَكْتُ أبَوَىَّ يَبْكِيان . قال : « ارْجِعْ إلَيْهِمَا ، فَأَضْحِكْهُمَا كَمَا أَبْكَيْتَهُمَا » . وعن أبى سعيدٍ ، أنَّ رَجُلًا هاجَرَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال له رسولُ اللهِ ﷺ : « هَلْ لَكَ بِالْيَمَنِ أحَدٌ ؟ » . قال : نعم ، أبواىَ . قال : « أذِنَا لَكَ ؟ » . قال : لا . قال : « فَارْجِعْ ، فَاسْتَأْذِنْهُمَا ، فَإِنْ

الإنصاف

إلَّا بإذْنِ أبيه . يَقْتَضِى وُجوبَ اسْتِئْذانِ الأبَوَيْن الرَّقِيقَين المُسْلِمَين ، أو أحَدِهما كالحُرَّين . وهو أحَدُ الوَجْهَين . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وصاحبِ « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجِبُ اسْتِئْذانُه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومَن أحَدُ أبَوَيْه مُسْلِمٌ - وقيلَ : أو رَقِيقٌ - لم يتَطَوَّعْ بلا إذْنِه ، ومع رِقِّهما فيه وَجْهان . انتهى .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

أذِنَا لَكَ فَجَاهِدْ ، وإلَّا فَبِرَّهُمَا » . رَواهُنَّ أبو داودَ[1] . ولأنَّ بِرَّ الوالدَيْن فَرْضُ عَيْنٍ ، والجِهادَ فَرْضُ كِفايَةٍ ، وفرضُ العَيْنِ يُقَدَّمُ . وكذلك إن كان أحَدُهما مُسْلِمًا ، لم يُجاهِدْ بغيرِ إذْنِهِ ؛ لأنَّ بِرَّه فَرْضُ عَيْنٍ ، فقُدِّمَ على الجِهادِ ، كالأبَوَيْن . فأمَّا إن كانَا غيرَ مُسْلِمَيْن ، فلا إذْنَ لهما . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال الثَّوْرِيُّ : لا يَغْزُو إلَّا بإذْنِهما ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ . ولَنا ، أنَّ أصحابَ النبيِّ ﷺ كانُوا يُجاهِدُونَ ، وفيهم مَن أبواه كافِرانِ ، ولم يَسْتَأْذِنْهُما ؛ منهم أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ ، وأبو حُذَيْفَةَ بنُ عُتْبَةَ ، كان مع النبيِّ ﷺ يومَ بَدْرٍ ، وأبوه رئيسُ المُشْرِكِين يومَئِذٍ ، وأبو عُبَيْدَةَ ، قَتَل أباه فى الجِهادِ ، فأنْزَلَ اللهُ تعالى : ﴿ لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ ﴾[2] الآية . وهذا يَخُصُّ عُمُومَ الأخْبارِ . فإن كانا رَقِيقَيْن ،

الإنصاف

فائدة : لا إذْنَ لجَدٍّ ولا لجَدَّةٍ . ذكَرَه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يَحْضُرُنى الآنَ[3] عن أحمدَ فيه شىءٌ . ويتَوَجَّهُ تخْرِيجٌ واحْتِمالٌ فى الجَدِّ أبى الأبِ .

(١) فى : باب فى الرجل يغزو وأبواه كارهان ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/١٦ ، ١٧ .

كما أخرج حديث عبد الله بن عمرو بلفظ : « ففيهما فجاهد » البخارى ، فى : باب الجهاد بإذن الأبوين ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب لا يجاهد إلا بإذن الأبوين ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٤/٧١ ، ٨/٣ . ومسلم ، فى : باب بر الوالدين وأنهما أحق به ، من كتاب البر والصلة والآداب . صحيح مسلم ٤/١٩٧٥ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى التخلف لمن له والدان ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦/١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٦٥ ، ١٨٨ ، ١٩٣ ، ١٩٧ ، ٢٢١ .

وبلفظ : « ارجع إليهما فأضحكهما كما أبكيتهما » النسائى ، فى : باب فى البيعة على الهجرة ، من كتاب البيعة . المجتبى ٧/١٢٩ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يغزو وله أبوان، من كتاب الجهاد ، سنن ابن ماجه ٢/٩٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٦٠ ، ١٩٤ ، ١٩٨ ، ٢٠٤ .

وأخرج حديث أبى سعيد ، الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٧٥ ، ٧٦ .

(٢) سورة المجادلة ٢٢ . وانظر : تفسير القرطبى ١٧/٣٠٧ .

(٣) فى الأصل ، ط : « إلا » .

الشرح الكبير

فعُمُومُ كلامِه هٰهُنا يَقْتَضِى وُجُوبَ اسْتِئْذَانِهما . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لظاهِرِ الأخْبارِ ، ولأنَّهما مُسْلِمان ، أشْبَها الحُرَّيْنِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُعْتَبَرَ إذْنُهما ؛ لأنَّه لا وِلَايَةَ لهما . فإنْ كانا مَجْنُونَيْن ، فلا إذْنَ لهما ؛ لعَدَمِ اعْتِبارِ قَوْلِهما .

فصل : فإن تَعَيَّنَ عليه الجِهادُ ، سَقَط إذْنُهما ، وكذلك كلُّ فَرائِضِ الأعْيانِ ، لا طَاعَةَ لهما فى تَرْكِها ؛ [١٤٣/٣ و] لأنَّ تَرْكَها مَعْصِيَةٌ ، ولا طاعَةَ لأحَدٍ فى مَعْصِيَةِ اللهِ . وكذلك كلُّ ما وَجَب ، كالحَجِّ ، وصَلاةِ الجَماعَةِ والجُمَعِ ، والسَّفَرِ للعِلْمِ الواجِبِ ؛ لأنَّها فَرْضُ عَيْنٍ ، فلم يُعْتَبَرْ إذْنُ الأبَوَيْنِ فيها ، كالصَّلاةِ ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾[1] . ولم يَشْتَرِطْ إذْنَ الوَالِدَيْن .

الإنصاف

يعْنِى ، أنَّه كالأبِ فى الاسْتِئْذانِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ قوْلِه : إلَّا أنْ يَتَعَيَّنَ عليه الجِهَادُ ، فإنَّه لا طَاعَةَ لهما فى تَرْكِ فَرِيضَةٍ . أنَّه إذا لم يتَعَيَّنْ ، أنَّه لا يُجاهِدُ إلَّا بإذْنٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : حُكْمُ فَرْضِ الكِفايَةِ فى عدَمِ الاسْتِئْذانِ حُكمُ المُتَعيِّنِ عليه . الثَّانى ، أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، بقَوْلِه : فإنَّه لا طاعةَ لهما فى تَرْكِ فرِيضَةٍ . أنَّه يتَعَلَّمُ مِنَ العِلْمِ ما يقومُ به دِينُه مِن غيرِ إذْنٍ ؛ لأنَّه فَرِيضَةٌ عليه . قال الإمامُ أحمدُ : يجِبُ عليه فى نَفْسِه صَلاتُه وصِيامُه ونحوُ ذلك . وهذا خاصَّةً يَطْلُبُه بلا إذْنٍ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، فى مَن لا يَأْذَنُ له أبَواه ، يطْلُبُ منه بقَدْرِ ما يحْتاجُ إليه ، العِلمُ لا يَعْدِلُه شىءٌ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : مَن لَزِمَه التَّعَلُّمُ – وقيلَ : أو

---

(١) سورة آل عمران ٩٧ .

الشرح الكبير

فصل : فإن خَرَج فى جِهادِ تَطَوُّعٍ بإذْنِهما ، فمَنَعاه منه بعدَ سَيْرِه وقبلَ تَعَيُّنِه عليه ، فعليه الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه معنًى لو وُجِدَ فى الابْتِدَاءِ مَنَع ، فمَنَعَ إذا وُجِدَ فى أثْنائِه ، كسائِرِ المَوانِعِ ، إلَّا أن يَخافَ على نفْسِه فى الرُّجُوعِ ، أو يَحْدُثَ له عُذْرٌ مِن مَرَضٍ أو نحوِه ، فإن أمْكَنَه الإقامَةُ فى الطَّرِيقِ ، وإلَّا مَضَى مع الجَيْشِ . وإذا حَضَر الصَّفَّ تَعَيَّنَ عليه ؛ لحُضُورِه ، وسَقَط إذْنُهما . وإن كان رُجُوعُهما عن الإذْنِ بعدَ تَعَيُّنِ الجِهادِ عليه ، لم يُؤَثِّرْ شيئًا . وإن كانا كافِرَيْن ، فأسْلَما ومَنَعَاه ، كان كمَنْعِهما بعدَ إذْنِهما ، سواءٌ . وحُكْمُ الغَرِيمِ يأْذَنُ فى الجِهادِ ثم يَمْنَعُ منه ، حُكْمُ الوالدِ على ما فَصَّلْناه . فأمَّا إن حَدَث للإنْسانِ فى نفْسِه مَرَضٌ أو عَمًى أو عَرَجٌ ، فله الانْصِرافُ ، سواءٌ الْتَقَى الصَّفَّانِ أوْ لا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه القِتالُ ، فلا فائِدَةَ فى مُقامِه .

فصل : فإن أذِنَ له والداه فى الجِهادِ ، وشَرَطا عليه أن لا يُقاتِلَ ، فحَضَرَ القِتالَ ، تَعَيَّنَ عليه ، وسَقَط شَرْطُهما . كذلك قال الأوْزَاعِىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه صارَ واجِبًا عليه ، فلم يَبْقَ لهما فى تَرْكِه طاعةٌ . ولو خَرَج بغيرِ إذْنِهما ، فحَضَرَ القِتالَ ، ثم بَدا له الرُّجُوعُ ، لم يَجُزْ له ذلك[1] .

الإنصاف

كان فَرْضَ كِفايَةٍ . وقيلَ : أو نفْلًا - ولا يحْصُلُ ذلك ببَلَدِه ، فله السَّفَرُ لطَلَبِه ، بلا إذْنِ أبوَيْه . انتهى . وتقدَّم فى أوَاخِرِ صِفَةِ الصَّلاةِ ، هل يُجِيبُ أبوَيْه وهو فى الصَّلاةِ ؟ وكذلك لو دَعاه النَّبِىُّ ﷺ .

---

(١) فى الأصل : « كذلك » .

المقنع

وَلَا يَحِلُّ لِلْمُسْلِمِينَ الْفِرَارُ مِنْ ضِعْفِهِمْ ، إِلَّا مُتَحَرِّفِينَ لِقِتَالٍ ، أَوْ مُتَحَيِّزِينَ إِلَى فِئَةٍ ، وَإِنْ زَادَ الكُفَّارُ ، فَلَهُمُ الْفِرَارُ ، إِلَّا أَنْ يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِمُ الظَّفَرُ .

الشرح الكبير

١٣٩٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ للمسلمين الفِرارُ مِن ضِعْفِهم ، إلَّا مُتَحَرِّفِين لقِتالٍ ، أو مُتَحَيِّزِين إلى فِئَةٍ ، فإن زاد الكُفَّارُ ، فلهم الفِرارُ ، إلَّا أن يَغْلِبَ على ظَنِّهم الظَّفَرُ) وجملةُ ذلك أنَّه إذا الْتَقَى المسلمون والكُفَّارُ ، وَجَب الثَّباتُ ، وحَرُمَ الفِرارُ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَٱثْبُتُوا ﴾[1] . وقولِه سبحانه : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا زَحْفًا فَلَا تُوَلُّوهُمُ ٱلْأَدْبَارَ ﴾[2] الآية . وقد عَدَّ النبيُّ ﷺ الفِرارَ يومَ[3] الزَّحْفِ مِن الكبائِرِ[4] . وحُكِيَ عن الحَسَنِ ، والضَّحَّاكِ ، أنَّ هذا كان يومَ بَدْرٍ خاصَّةً ، ولا يَجِبُ فى غيرِها . ولَنا ، أنَّ الأمْرَ مُطْلَقٌ ،

الإنصاف

فائدة : قوله : ولا يَحِلُّ للمُسْلِمِين [٢/٢٢و] الفِرارُ مِن ضِعْفِهم ، إلَّا مُتَحَرِّفِين لقِتَالٍ ، أو مُتَحَيِّزِين إلى فِئَةٍ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا[5] ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : لا يَلْزَمُ ثَبَاتُ واحدٍ لاثْنَيْن على الانْفِرادِ . وقال

---

(١) سورة الأنفال ٤٥ .

(٢) سورة الأنفال ١٥ .

(٣) فى م : « من » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب قوله تعالى : ﴿ إن الذين يأكلون أموال اليتامى ... ﴾ ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب رمى المحصنات ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ١٢/٤ ، ٢١٨/٨ . ومسلم ، فى : باب بيان الكبائر وأكبرها ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٩٢/١ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى التشديد فى أكل مال اليتيم ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ١٠٤/٢ .

(٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

والخبرُ عامٌّ ، فلا يجوزُ التَقْيِيدُ والتَّخْصِيصُ إلَّا بدليلٍ . وإنَّما يَجِبُ الثَّباتُ ، بشَرْطَيْن ؛ أحدُهما ، أن لا يزيدَ الكُفَّارُ على ضِعْفِ المُسْلِمِين ، فإنْ زادُوا ، جازَ الفِرارُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ ٱلْـَٔـٰنَ خَفَّفَ ٱللَّهُ عَنكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا [٣/١٤٣ ظ] فَإِن يَكُن مِّنكُم مِّاْئَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِاْئَتَيْنِ ﴾[1] . وهذا وإن كان لفظُه لَفْظَ الخبرِ ، فهو أمْرٌ ، بدَلِيلِ قولِه : ﴿ ٱلْـَٔـٰنَ خَفَّفَ ٱللَّهُ عَنكُمْ ﴾ . ولو كان خبرًا على حَقِيقَتِه ، لم يكُنْ رَدُّنا مِن غَلَبَةِ الواحِدِ للعشرةِ إلى غَلَبَةِ الاثْنَيْن تَخْفِيفًا ، ولأنَّ خَبَرَ اللهِ تعالى صِدْقٌ لا يَقعُ بخِلافِ مُخْبَرِه ، وقد عُلِمَ أنَّ الظَّفَرَ والغَلَبَةَ لا يَحْصُلُ للمُسْلِمِين فى كلِّ مَوْطِنٍ يَكُونُ العَدُوُّ فيه ضِعْفَ المسلمين فما دُونَ ، فعُلِمَ أنَّه أمْرٌ وفَرْضٌ ، ولم يَأْتِ شىءٌ يَنْسَخُ هذه الآيةَ فى كتابٍ ولا سُنَّةٍ ، فوَجَبَ الحُكْمُ بها . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : نَزَلَتْ : ﴿ إِن يَكُن مِّنكُمْ عِشْرُونَ صَـٰبِرُونَ يَغْلِبُواْ مِاْئَتَيْنِ ﴾ . فشَقَّ ذلك على المسلمين حينَ فُرِضَ عليهم أن لا يَفِرَّ واحدٌ مِن عشرةٍ ، ثم جاءَ تَخْفِيفٌ ، فقال : ﴿ ٱلْـَٔـٰنَ خَفَّفَ ٱللَّهُ عَنكُمْ ﴾ . إلى قولِه : ﴿ يَغْلِبُواْ مِاْئَتَيْنِ ﴾ فلمَّا خَفَّفَ اللهُ عنهم مِن العَدَدِ ، نقَصَ مِن

الإنصاف

فى « عُيُونِ المَسَائلِ » ، و « النَّصِيحَةِ » ، و « النِّهايَةِ » ، و « الطَّرِيقِ الأَقْرَبِ » ، و « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم : يَلْزَمُه الثَّباتُ . وهو ظاهِرُ كلامِ مَن أطْلَقَ . ونقَلَه الأَثْرَمُ ، وأبو طالِبٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يخلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ قِتالَ دَفْعٍ أو طَلَبٍ ، فالأَوَّلُ ، بأنْ يكونَ العَدُوُّ كثيرًا لا يُطِيقُهم

---

(١) سورة الأنفال ٦٦ .

الشرح الكبير

الصَّبْرِ بقَدْرِ ما خَفَّفَ مِن العَدَدِ . رَواه أبو داودَ[1] . وقال ابنُ عباسٍ : مَن فَرَّ مِن اثْنَيْنِ فقد فَرَّ ، ومَن فَرَّ مِن ثَلاثةٍ فما فَرَّ . الثانى ، أنْ لا يَقْصِدَ بفِرارِه التَّحَيُّزَ إلى فِئَةٍ ، ولا التَّحَرُّفَ لقتالٍ ، فإن قَصَد أحَدَ هذَيْن ، أُبِيحَ له ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ ﴾[2] . ومَعْنَى التَّحَرُّفِ للقِتالِ : أن ينْحازَ إلى مَوْضِعٍ يكونُ القِتالُ فيه أمْكَنَ ، مثل أن ينْحازَ مِن مُواجَهَةِ الشَّمْسِ أو الرِّيحِ إلى اسْتِدْبارِهما ، أو مِن نُزولٍ إلى عُلُوٍّ ، أو مِن مَعْطَشَةٍ إلى مَوْضِعِ ماءٍ ، أو يَفِرَّ بينَ أيْدِيهم لتَنْتَقِضَ صُفُوفُهم ، أو تَنْفَرِدَ خَيْلُهم مِن رجّالَتِهم ، أو لِيَجِدَ فيهم فُرْصَةً ، أو ليَسْتَنِدَ إلى جَبَلٍ ، ونحوِ ذلك ممّا جَرَتْ به عادَةُ أهْلِ الحرْبِ . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يومًا فى خُطْبَتِهِ إذ قال : يا سارِيَةُ بن زُنَيْمٍ ،

الإنصاف

المُسْلِمون ، ويَخافُون أنَّهم إنِ انْصَرفُوا عنهم عَطَفُوا على مَن تَخَلَّفَ مِنَ المُسْلِمِين ، فهُنا صرَّح الأصحابُ بوُجُوبِ بَذْلِ مُهَجهم فى الدَّفْعِ حتى يَسْلَمُوا . ومِثْلُه ، لو هجَم عَدُوٌّ على بِلادِ المُسْلِمِين ، والمُقاتِلَةُ أقَلُّ مِنَ النِّصْفِ ، لكنْ إنِ انْصَرفُوا اسْتَوْلَوْا على الحَرِيمِ . والثَّانى ، لا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بعدَ المُصَافَّةِ أو قبلَها ، فقَبْلَها وبعدَها حينَ الشُّروعِ فى القِتالِ ، لا يجوزُ الإدْبارُ مُطْلَقًا ، إلَّا لتَحَرُّفٍ أو تحَيُّزٍ . انتهى . يعْنِى ، ولو ظَنُّوا التَّلَفَ . [3]إذا عَلِمْتَ ذلك[3]، فقال الأصحابُ : مَعْنَى التَّحَرُّفِ ، أنْ يَنْحازَ إلى

---

(١) فى : باب فى التولى يوم الزحف ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤٣ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب تحريم الفرار من الزحف ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٧٦ . وانظر حاشية مصنف عبد الرزاق ٥/٣٥٢ .

(٢) سورة الأنفال ١٦ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الجَبَلَ ، ظَلَمَ الذِّئْبَ مَن اسْتَرْعاه الغَنَمَ . فأنْكَرَها النّاسُ ، فقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : دَعُوه . فلمّا نَزَل سألُوه عمّا قال لهم ، فلم يَعْتَرِفْ به ، وكان بَعَث سارِيَةَ إلى ناحِيَةِ العِراقِ لغَزْوِهم ، فلمّا قَدِمَ ذلك الجيشُ أخْبَرُوا أنَّهم لَقُوا عَدُوَّهم يومَ الجُمُعَةِ ، وظَهَرَ[1] عليهم ، فسَمِعُوا صوتَ عُمَرَ ، فتَحَيَّزُوا إلى الجبلِ ، فنَجَوْا مِن عَدُوِّهم وانْتَصَرُوا عليهم[2] . وأمَّا التَّحَيُّزُ إلى فِئَةٍ : فهو أن يَصِيرَ إلى فِئَةٍ مِن المسلمين ؛ ليكُونَ معهم ، فيَقْوَى بهم على عَدُوِّه . وسواءٌ بَعُدَتِ المسافَةُ أو قَرُبَتْ . قال القاضى : لو كانتِ الفِئَةُ بخُراسانَ ، والفِئَةُ بالحِجَازِ ، جازَ التَّحَيُّزُ إليها . ونحوَه ذكَرَ أصحابُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ ابنَ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، روَى أنَّ النبىَّ ﷺ قال :

الإنصاف

مَوْضِعٍ يكونُ القِتالُ فيه أمْكَنَ ، مثْلَ أنْ ينْحازَ مِن مُقابلَةِ الشَّمْسِ أو الرِّيحِ ، ومِن نُزولٍ إلى عُلُوٍّ ، ومِن مَعْطَشَةٍ إلى ماءٍ ، أو يَفِرَّ بينَ أيْدِيهم لينْقُضَ صُفُوفَهم ، أو تَنْفَرِدَ خَيْلُهم مِن رجَّالَتِهم[3] ، أو ليَجِدَ فيهم فُرْصَةً ، أو يَسْتَنِدَ إلى جبَلٍ ، ونحوُ ذلك ممَّا جرَتْ به عادَةُ أهْلِ الحَرْبِ . وقالُوا فى التَّحَيُّزِ إلى فِئَةٍ : سواءٌ كانتْ قرِيبَةً أو بعِيدَةً .

قوله : فإنْ زَادَ الكُفَّارُ ، فلَهمُ الفِرارُ . قال الجُمْهورُ : والفِرارُ أوْلَى والحالَةُ هذه ، مع ظَنِّ التَّلَفِ بتَرْكِه . وأطْلَقَ ابنُ عَقِيلٍ فى « النُّسَخِ » اسْتِحْبابَ الثَّباتِ للزَّائدِ على الضِّعْفِ .

فائدة : قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لو خَشِىَ الأَسْرَ ، فالأَوْلَى أنْ يُقاتِلَ حتى يُقْتَلَ ، ولا يسْتَأْسِرُ ، وإنِ اسْتَأْسَرَ جازَ ؛ لقِصَّةِ خُبَيْبٍ وأصحابِه . ويأْتِى

---

(١) فى م : « فظفر » .

(٢) ذكر طرقه فى كنز العمال ١٢/٥٧١ - ٥٧٤ .

(٣) فى الأصل ، ط : « رجالهم » .

الشرح الكبير

« إنِّى فِئَةٌ لَكُمْ » . وكانُوا بمكانٍ بعيدٍ عنه . وقالَ عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أنا فِئَةُ كلِّ مُسْلمٍ . وكان بالمدينةِ وجُيوشُه بمصرَ والشامِ [٣/١٤٤ و] والعِراقِ وخُراسانَ . رَواهما سعيدٌ[1] . وقال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : رَحِمَ اللهُ أبا عُبَيْدَةَ ، لو كان تَحَيَّزَ إلىَّ ، لكُنْتُ له فِئَةً[2] . وإذا خَشِىَ الأسْرَ ، فالأوْلَى أن يُقاتِلَ حتى يُقْتَلَ ، ولا يُسَلِّمَ نَفْسَه للأسْرِ ؛ لأنَّه يَفُوزُ بالثَّوابِ والدَّرجَةِ الرَّفِيعَةِ ، ويَسْلَمُ مِن تَحَكُّمِ الكُفَّارِ عليه بالتَّعْذِيبِ والاسْتِخْدامِ والفِتْنَةِ . فإنِ اسْتأْسرَ جازَ ؛ لما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ بَعَث عَشَرَةً عَيْنًا ، وأمَّرَ عليهم عاصمَ بنَ ثابتٍ ، فنَفَرَتْ إليهم هُذَيْلٌ بقريبٍ مِن مائَةِ رَجُلٍ رامٍ ، فلمّا أحَسَّ بهم عاصِمٌ وأصحابُه ، لَجَئُوا إلى فَدْفَدٍ[3] ، فقالوا لهم : انْزِلُوا فأعْطُونا أيْدِيَكم ، ولكم العَهْدُ والمِيثاقُ أنْ

الإنصاف

كلامُ الآجُرِّىِّ قريبًا .

قوله : إلَّا أنْ يَغلِبَ على ظَنِّهم الظَّفَرُ . فليس لهم الفِرَارُ ، ولو زَادُوا على أضْعَافِهم . وظاهِرُه وُجوبُ الثَّباتِ عليهم والحالَةُ هذه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ « الوَجيزِ » ، وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ

(١) فى : باب من قال : الإمام فئة كل مسلم ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٠٩ ، ٢١٠ .
كما أخرجهما البيهقى ، فى : باب من تولى متحرفًا لقتال ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٧٦ ، ٧٧ .
وأخرج الأول أبو داود ، فى : باب فى التولى يوم الزحف ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الفرار من الزحف ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/٢١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥٨ ، ٧٠ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١١١ .
(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من تولى متحرفًا لقتال ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٧٧ .
(٣) الفدفد : المكان الصلب الغليظ .

الشرح الكبير

لا نَقْتُلَ منكم أحدًا . فقال عاصمٌ : أمَّا أنا فلا أنزِلُ فى ذِمَّةِ مُشْرِكٍ . فرَمَوْهُم بالنَّبْلِ ، فقَتَلُوا عاصِمًا مع سبعةٍ معه ، ونَزَل إليهم ثَلاثةٌ على العَهْدِ والمِيثاقِ ، منهم خُبَيْبٌ ، وزيدُ بنُ الدَّثِنَةِ ، فلمّا اسْتَمْكَنُوا منهم أطْلَقُوا أوْتارَ قِسِيِّهم ، فرَبَطُوهم بها . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فعاصِمٌ أخَذَ بالعَزِيمَةِ ، وخُبَيْبٌ وزيدٌ أخَذَا بالرُّخْصَةِ ، وكلُّهم مَحْمُودٌ غيرُ مَذْمُومٍ ولا مَلُومٍ .

فصل : فإنْ كان العَدُوُّ أكثرَ مِن ضِعْفِ المُسْلِمِين ، فغَلَب على ظَنِّ المسلمين الظَّفَرُ ، فالأوْلَى لهم الثَّباتُ ؛ لِما فى ذلك من المَصْلَحَةِ ، ويجوزُ لهم الانْصرافُ ؛ لأنَّهم لا يَأْمَنُون العَطَبَ ، والحُكْمُ عُلِّقَ على مَظِنَّتِه ، وهو كَوْنُهم أقَلَّ مِن نِصْفِ عَدُوِّهم ، ولذلك لَزِمَهم الثَّباتُ إذا كانُوا أكثرَ مِن النِّصْفِ ، وإن كان غَلَب على ظَنِّهم الهَلاكُ فيه . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَهم الثَّباتُ إذا غَلَب على ظَنِّهم الظَّفَرُ ؛ لِما فيه مِن المَصْلَحَةِ . فإن غَلَب على ظَنِّهم الهَلاكُ فى الإقامَةِ ، والسَّلامَةُ فى الانْصِرافِ ، فالأوْلَى لهم الانْصِرافُ ،

الإنصاف

الشِّيرازِىِّ ؛ فإنَّه قال : إذا كان العدُوُّ أكثرَ[2] مِن مِثْلَى المُسْلِمِين ، ولم يُطِيقُوا قِتالَهم ، لم يَعصِ مَنِ انْهَزَمَ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجِبُ الثَّباتُ ، بل يُسْتَحَبُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يستأسر الرجل ومن لم يستأسر ... ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب حدثنى عبد الله بن محمد الجعفى ... ، وباب غزوة الرجيع ورعل وذكوان ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٤/٨٢ ، ٨٣ ، ٥/١٠٠ ، ١٠١ ، ١٣٢ ، ١٣٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يستأسر ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٩٤ ، ٣١٠ . ولم نجده فى صحيح مسلم . وانظر : تحفة الأشراف ١٠/٢٨٩ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

وإن ثَبَتُوا جازَ ؛ لأنَّ لهم غَرَضًا فى الشَّهادةِ ، مع جَوازِ الغَلَبَةِ أيضًا . وإن غَلَب على ظَنِّهم الهَلاكُ فى الإقامَةِ والانْصِرافِ ، فالأَوْلَى لهم الثَّباتُ ؛ لِيَنالُوا دَرَجَةَ الشُّهَداءِ المُقْبِلِين على القِتالِ مُحْتَسِبِين ، فيكونوا أفْضَلَ مِن المُوَلِّين ، ولأنَّه يجوزُ أن يَغْلِبُوا أيضًا ، فقد قال تعالى : ﴿ كَم مِّن فِئَةٍ قَلِيلَةٍ غَلَبَتْ فِئَةً كَثِيرَةً بِإِذْنِ ٱللَّهِ ﴾[1] الآية . ولذلك صَبَر عاصمٌ وأصحابُه ، فقاتَلُوا حتى أكرَمَهُم اللهُ بالشَّهادَةِ .

فصل : فإن جاءَ العَدُوُّ بَلَدًا ، فلأهْلِه التَّحَصُّنُ منهم ، وإن كانُوا أكْثَرَ مِن نِصْفِهم ؛ لِيَلْحَقَهم مَدَدٌ أو قُوَّةٌ ، ولا يكُونُ ذلك تَوَلِّيًا ولا فِرارًا ، إنَّما التَّوَلِّى بعدَ اللِّقاءِ . فإن لَقُوهم خارِجَ الحِصْنِ ، فلهُم التَّحَيُّزُ إلى الحِصْنِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ التَّحَرُّفِ للقِتالِ ، أو التَّحَيُّزِ إلى فِئَةٍ . وإن غَزَوْا فذَهَبَتْ دَوابُّهم ، فليس ذلك عُذْرًا فى الفِرارِ ؛ لأنَّ القِتالَ مُمْكِنٌ للرَّجّالَةِ . وإن تَحَيَّزُوا إلى جَبَلٍ لِيُقاتِلُوا فيه رَجَّالَةً ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّه تَحَرُّفٌ للقِتالِ . وإن ذَهَب سِلاحُهم ، فتَحَيَّزُوا إلى مكانٍ يُمْكِنُهم القِتالُ فيه بالحجارَةِ ،

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَعْروفُ عنِ الأصحابِ . (2قال ابنُ مُنَجَّى2) : وهو قَوْلُ مَن عَلِمْنا مِنَ الأصحابِ .

فائدة : لو ظَنُّوا الهَلاكَ فى الفِرارِ ، وفى الثَّباتِ ، فالأَوْلَى لهم القِتالُ مِن غيرِ

---

(1) سورة البقرة ٢٤٩ .

(2 - 2) سقط من الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ أُلْقِيَ فِي مَرْكَبِهِمْ نَارٌ ، فَعَلُوا مَا يَرَوْنَ السَّلَامَةَ فِيهِ ، فَإِنْ شَكُّوا ، فَعَلُوا مَا شَاءُوا مِنَ الْمُقَامِ أَوْ إِلْقَاءِ نُفُوسِهِمْ فِي الْمَاءِ .

الشرح الكبير

والتَّسَتُّرُ بالشَّجَرِ ونحوِهِ ، [٣/١٤٤ ظ] أو لهم فى التَّحَيُّزِ إليه فائِدَةٌ ، جازَ .

فصل : وإنْ فَرُّوا قبلَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، فلا شىءَ لهم إذا أحْرَزَها غيرُهم ؛ لأنَّ مِلْكَها لمَن أحْرَزَها . وإنِ ادَّعَوْا أنَّهم فَرُّوا مُتَحَيِّزِين إلى فِئَةٍ ، أو مُتَحَرِّفين للقتالِ ، فلا شىءَ لهم أيضًا ؛ لذلك . وإن فَرُّوا بعدَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، لم يسْقُطْ سَهْمُهم منها ؛ لأنَّهم مَلَكُوا الغَنِيمَةَ بحِيازَتِها ، فلم يَزُلْ مِلْكُهم عنها بفِرارِهم .

١٣٩٤ – مسألة : (فإن أُلْقِيَ فِي مَرْكَبِهم نَارٌ) فاشْتَعَلَتْ فيه ، فالذى يَغْلِبُ على ظَنِّهم السَّلامَةُ فيه (مِن المُقامِ ، أو إلْقاءِ أنْفُسِهم فى الماءِ)

الإنصاف

إيجابٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الهِدايَةِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ المُخْتارُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وعنه ، يَلْزَمُ القِتالُ والحالَةُ هذه . وهو ظاهِرُ الخِرَقِيِّ . قالَه فى « الهِدايَةِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ . قلتُ : وهو أوْلَى . قال الإمامُ أحمدُ : ما يُعْجِبُنِى أنْ يَسْتَأْسِرَ ، يُقاتِلُ أحَبُّ إلَىَّ ، الأَسْرُ شديدٌ ، ولابُدَّ مِنَ المَوْتِ . وقد قال عمَّارٌ : مَن اسْتَأْسَرَ ، بَرِئَتْ منه الذِّمَّةُ . فلهذا قال الآجُرِّيُّ : يأْثَمُ بذلك . فإنَّه قوْلُ أحمدَ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، أنَّه يُسَنُّ انْغِماسُه فى العَدُوِّ لمَنْفَعَةِ المُسْلِمِين ، وإلَّا نُهِىَ عنه ، وهو مِنَ التَّهْلُكَةِ .

قوله : وإنْ أُلْقِيَ فى مَرْكَبِهم نَارٌ ، فَعَلُوا ما يَرَوْنَ السَّلامَةَ فيه – بلا نِزاعٍ –

المقنع وَعَنْهُ ، يَلْزَمُهُمُ الْمُقَامُ .

فَصْلٌ : وَيَجُوزُ تَبْيِيتُ الْكُفَّارِ ، وَرَمْيُهُمْ بِالْمَنْجَنِيقِ ، وَقَطْعُ الْمِيَاهِ عَنْهُمْ ، وَهَدْمُ حُصُونِهِمْ .

الشرح الكبير فَالأَوْلَى لَهم فِعْلُه . وإنِ اسْتَوَى عندَهم الأمْران ، فقال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : كيف شاءَ صَنَع . قال الأوْزاعِيُّ : هما مَوْتَتان ، فاخْتَرْ أيْسَرَهما . (وعنه ، يَلْزَمُهم المُقامُ) ذَكَرَها أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّهم إذا رَمَوْا أنْفُسَهم بالماءِ ، كان مَوْتُهم بفِعْلِهم ، وإذا أقامُوا فموْتُهُم بفِعْلِ غيرِهم .

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (ويجوزُ تَبْيِيتُ الكُفَّارِ ، ورَمْيُهم بالمَنْجَنِيقِ ، وقَطْعُ المياهِ عنهم ، وهَدْمُ حُصُونِهم) معنى تَبْيِيتِ الكُفَّارِ : كَبْسُهم ليلًا ، وقَتْلُهم وهم غارُّون . قال أحمدُ : لا بَأْسَ بالبَياتِ ، وهل غَزْوُ الرُّومِ إلَّا بالبَياتِ ؟ قال : ولا نَعْلَمُ أحَدًا كَرِهَ بَياتَ العَدُوِّ ؛ وذلك لِما رَوَى الصَّعْبُ بنُ جَثَّامَةَ اللَّيْثِيُّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يُسْأَلُ عن الدِّيارِ مِن دِيارِ المُشْرِكِين ، يُبَيَّتُون فيُصِيبُونَ مِن نِسائِهم

الإنصاف فإنْ شكُّوا ، فَعلُوا ما شاءُوا مِنَ المُقامِ أو إلْقاءِ نُفوسِهم فى الماءِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و« المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، يَلْزَمُهم المُقامُ . نَصَرَه القاضى وأصحابُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْرُمُ ذلك . وحكَاه رِوايَةً عن أحمدَ ، وصحَّحَها .

قوله : ويَجوزُ تَبْيِيتُ الكُفَّارِ . بلا نِزاعٍ . ولو قُتِلَ فيه صَبِيٌّ أو امْرأةٌ أو غيرُهما ممَّن يَحْرُمُ قَتْلُهم إذا لم يَقْصِدْهم .

الشرح الكبير

وذَرارِيِّهم ؟ فقال : « هُمْ مِنْهُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقد قال سَلَمَةُ بنُ الأَكْوَعِ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أَمَّرَ رسولُ اللهِ ﷺ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فَغَزَوْنا ناسًا مِن المُشْرِكين ، فبَيَّتْناهم . رَواه أبو داودَ[2] . فإن قِيلَ : فقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن قَتْلِ النِّساءِ والذُّرِّيَّةِ . قُلْنا : هذا مَحْمُولٌ على التَّعَمُّدِ لقَتْلِهم . قال أحمدُ : أمَّا أن يتَعَمَّدَ قَتْلَهم ، فلا . قال : وحديثُ الصَّعْبِ بعدَ نَهْيِه عن قَتْلِ النِّساءِ ؛ لأنَّ نَهْيَه عن قَتْلِ النِّساءِ حينَ بَعَث إلى ابنِ أبى الحُقَيْقِ . وعلى أنَّ الجَمْعَ بينَهما مُمْكِنٌ[3] ، يُحْمَلُ النَّهْىُ على التَّعَمُّدِ ، والإباحَةُ على ما عَداهُ . ويجوزُ رَمْيُهم بالمَنْجَنِيقِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَصَبَ المَنْجَنِيقَ على أهْلِ الطَّائِفِ[4] . وظاهِرُ كلامِه هٰهُنا أنَّه يجوزُ مع الحاجةِ وعَدَمِها ؛ للحديثِ . وممَّن رأَى ذلك الثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقد رُوِىَ عن عمرِو بنِ العاصِ ، أنَّه نَصَب المَنجَنِيقَ على الإسْكَنْدَرِيَّةِ[5] . ولأنَّ القِتالَ به مُعْتادٌ ، أشْبَهَ الرَّمْىَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أهل الدار يبيتون ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٧٤/٤ . ومسلم ، فى : باب جواز قتل النساء والصبيان فى البيات من غير تعمد ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٣٦٤/٣ ، ١٣٦٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قتل النساء ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٥٠/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن قتل النساء والصبيان ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٦٥/٧ . وابن ماجه ، فى : باب الغارة والبيات ... ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٤٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨/٤ .

(٢) فى : باب فى البيات ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٤١/٢ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الغارة والبيات وقتل النساء والصبيان ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٤٧/٢ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب قطع الشجر وحرق المنازل ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٨٤/٩ .

(٥) انظر : فتوح مصر ، لابن عبد الحكم ٧٧ .

المقنع وَلَا يَجُوزُ إِحْرَاقُ نَحْلٍ ، وَلَا تَغْرِيقُهُ ، .....

الشرح الكبير بالسِّهامِ . ويجوزُ رَمْيُهم بالنّارِ ، وهَدْمُ حُصُونِهم ، وقَطْعُ المياهِ عنهم ، وإن تَضَمَّنَ ذلك إتْلافَ النِّساءِ والصِّبْيانِ ؛ لحديثِ الصَّعْبِ بنِ جَثّامَةَ فى البَياتِ ، وهذا فى مَعْناه ؛ ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَصَب المَنْجَنِيقَ ، وهو يَهْدِمُ الحُصُونَ عادَةً .

١٣٩٥ – مسألة : (ولَا يَجُوزُ إحْرَاقُ نَحْلٍ ، ولَا تَغْرِيقُه) هذا قولُ [٣/١٤٥و] عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم الأوْزَاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ . وقِيلَ لمالِكٍ : أنُحَرِّقُ بُيوتَ نَحْلِهم ؟ فقال : أمَّا النَّحْلُ فلا أدْرِى ما هو . ومُقْتَضَى مَذْهَبِ أبى حنيفةَ إباحَتُه ؛ لأنَّ فيه غَيْظًا لهم وإضْعافًا ، فأشْبَهَ قَتْلَ بهائِمِهم حالَ قِتالِهم . ولَنا ، ما رُوِىَ عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال ليزيدَ بنِ أبى سفيانَ ، حينَ بعَثَه أمِيرًا على القِتالِ بالشامِ : ولا تُحَرِّقَنَّ نَحْلًا ، ولا تُغَرِّقَنَّه . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَدِمَ عليه ابنُ أخيه مِن غَزاةٍ غَزاها ، فقال : لَعَلَّكَ حَرَّقْتَ حَرْثًا ؟ قال : نعم . قال : لَعَلَّكَ حَرَّقْتَ نَحْلًا ؟ قال : نعم . قال : لَعَلَّكَ قَتَلْتَ صَبِيًّا ؟ قال : نعم . قال : لِيَكُنْ غَزْوُكَ كِفافًا . أخْرَجَهُما سعيدٌ[1] . ونحوُ ذلكَ

الإنصاف قوله : ولا يجُوزُ إحْرَاقُ نَحْلٍ ، ولا تَغْرِيقُه . بلا نِزاعٍ . وهل يجوزُ أخْذُ شَهْدِه كلِّه بحيثُ لا يُتْرَكُ للنَّحْلِ شىءٌ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ . قدَّمه فى

---

(١) تقدم خبر أبى بكر مع يزيد فى صفحة ٢٥ . وأخرج سعيد خبر ابن مسعود ، فى : باب ما جاء فى قتل النساء والولدان ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٤٠ .

المقنع

وَلَا عَقْرُ دَابَّةٍ وَلَا شَاةٍ ، إِلَّا لِأَكْلٍ يُحْتَاجُ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

عن ثَوْبانَ[1] . ولأنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى عن قَتْلِ النَّحْلَةِ[2] . ولأنَّه إفْسادٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ قولِه تعالى : ﴿ وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِى ٱلْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ ٱلْحَرْثَ وَٱلنَّسْلَ وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ ٱلْفَسَادَ ﴾[3] . ولأنَّه حيوانٌ ذو رُوحٍ ، فلم يَجُزْ قَتْلُه لِيَغِيظَهم ، كنِسائِهم وصِبْيانِهم . فأمَّا أخْذُ العَسَلِ وأكْلُه فمُباحٌ ؛ لأنَّه مِن الطَّعامِ المُباحِ . وهل يجوزُ أخْذُ الشَّهْدِ كلِّه ؟ فيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ ؛ لأنَّ فيه هَلاكَ النَّحْلِ . والثانيةُ ، يجوزُ ؛ لأنَّ هَلاكَه إنَّما يَحْصُلُ ضِمْنًا غيرَ مَقْصُودٍ ، فأشْبَهَ قَتْلَ النِّساءِ فى البَيَاتِ .

١٣٩٦ – مسألة : (ولا) يَجُوزُ (عَقْرُ دابَّةٍ ولا) ذَبْحُ (شاةٍ ، إلَّا لأكْلٍ يُحْتاجُ إليه) أمَّا عَقْرُ دَوابِّهم فى غيرِ حالِ الحربِ ؛ لمُغايَظَتِهم ،

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والثَّانيةُ ، لا يجوزُ .

قوله : ولا عَقْرُ دَابَّةٍ ولا شَاةٍ ، إلَّا لأكْلٍ يُحْتَاجُ إليه . يعْنِى ، لا يجوزُ فِعْلُه إلَّا لذلك . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وهو ظاهِرُ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٧٦ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قتل الذَّرِّ ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما ينهى عن قتله ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ٢/١٠٧٤ . والدارمى ، فى : باب النهى عن قتل الضفادع والنحلة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨٩ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن قتل النساء والولدان فى الغزو ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٣٢ ، ٣٤٧ .

(٣) سورة البقرة ٢٠٥ .

الشرح الكبير

والإفْسادِ عليهم ، فلا يجوزُ ، سَواءٌ خِفْنا أخْذَهم لها أو لم نَخَف . وبهذا قال اللَّيْثُ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يجوزُ ؛ لأنَّ فيه غَيْظًا لهم ، وإضْعافًا لقُوَّتِهم ، فأشْبَهَ قَتْلَها حالَ قِتالِهم . ولَنا ، أنَّ أبا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال فى وَصِيَّتِه ليزيدَ ، حينَ بعَثَه أميرًا : يا يزيدُ ، لا تَقْتُلْ صَبِيًّا ولا امرأةً ، ولا هَرِمًا ، ولا تُخَرِّبَنَّ عامِرًا ، ولا تَعْقِرَنَّ شَجَرًا مُثْمِرًا ، ولا دَابَّةً عَجْماءَ ، ولا شاةً ، إلَّا لمأْكَلَةٍ ، ولا تُحَرِّقَنَّ نَحْلًا ، ولا تُغَرِّقَنَّه ، ولا تَغْلُلْ ، ولا تَجْبُنْ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن قَتْلِ شىءٍ مِن الدَّوابِّ صَبْرًا[1] . ولأنَّه حيوانٌ ذو حُرْمَةٍ ، فأشْبَهَ قَتْلَ النِّساءِ والصِّبْيانِ . فأمَّا حالُ الحَرْبِ ، فيجوزُ فيها قَتْلُ المُشرِكِين كيف أمْكَنَ ، بخِلافِ حالِهم إذا قُدِرَ عليهم ، ولهذا جازَ قَتْلُ النِّساءِ والصِّبْيانِ فى البَياتِ ، وفى المَطْمُورَةِ[2] ، إذا لم يتَعَمَّدْ قَتْلَهم مُنْفَرِدِين ، بخِلافِ حالَةِ القُدْرَةِ عليهم ، وقتلُ بهائِمِهم حالَ القِتالِ يتوَصَّلُ به إلى قَتْلِهم

الإنصاف

كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، يجوزُ الأكْلُ مع الحاجَةِ وعدَمِها فى غيرِ دَوابِّ قِتالِهم ، كالبَقَرِ والغنَمِ . وجزَم به بعضُهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وذكَرَا ذلك إجْماعًا فى دَجاجٍ وَطيْرٍ . واخْتارا [٢/ ٢٢ظ] أيضًا جَوازَ قَتْلِ دَوابِّ قِتالِهم إنْ عجَز المُسْلِمون عن سَوْقِها ، ولا يَدَعُها لهم . وذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يكره من المثلة ... ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ٧/١٢١ ، ١٢٢ . ومسلم ، فى : باب النهى عن صبر البهائم ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ٣/١٥٤٩ ، ١٥٥٠ . وأبو داود ، فى : باب فى النهى أن تصبر البهائم ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩١ . والنسائى ، فى : باب النهى عن المجثمة ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧/٢١٠ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن صبر البهائم وعن المثلة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٦٣ ، ١٠٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٩٤ ، ٣/٣١٨ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٢٩ .

(٢) المطمورة : الحفيرة تحت الأرض . وهى ما يعرف اليوم بالخندق .

الشرح الكبير

وهَزِيمَتِهم . وقد رُوِىَ أنَّ حَنْظَلَةَ بنَ الرّاهِبِ ، عَقَر فَرَسَ أبى سفيانَ به يومَ [١٤٥/٣ ظ] أُحُدٍ ، فرمَتْ به ، فخَلَّصَه ابنُ شَعُوب[1] . وليس فى هذا خِلافٌ .

فصل : فأمَّا عَقْرُها للأَكْلِ ، فإن كانتِ الحاجَةُ داعِيَةً إليه ، ولا بُدَّ منه ، فمباحٌ ؛ لأنَّ الحاجَةَ تُبيحُ مالَ المَعْصُومِ ، فمالُ الكُفَّارِ أوْلَى . وإن لم تكُنِ الحاجَةُ داعِيَةً ، وكان الحيوانُ لا يُرادُ إلَّا للأَكْلِ ، كالدَّجاجِ والحَمامِ وسائِرِ الطَّيْرِ والصُّيُودِ ، فحكمُه حُكْمُ الطَّعامِ ، فى قولِ الجميعِ ؛ لأنَّه لا يُرادُ لغيرِ الأَكْلِ ، وتَقِلُّ قِيمَتُه ، فأشْبَهَ الطَّعامَ . وإن كان ممّا يُحْتاجُ إليه فى القِتالِ ، كالخيلِ ، لم يَجُزْ ذَبْحُه للأَكْلِ ، فى قولِهم جميعًا . وإن كان غيرَ ذلك ، كالبَقَرِ والغَنَمِ ، لم يُبَحْ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ إباحَتُه ؛ لأنَّ هذا الحيوانَ فى بابِ الأَكْلِ مثلُ الطَّعامِ ، فكانَ مِثْلَه فى إباحَتِه ، كالطَّيْرِ . وإذا ذَبَح الحيوانَ ، أكَل لَحْمَه ، وليس له الانْتِفاعُ بجِلْدِه ؛ لأنَّه إنَّما أُبِيحَ له ما يأْكُلُه دُونَ غيرِه . قال عبدُ الرحمنِ بنُ مُعاذٍ : كُلوا لحمَ الشاةِ ، ورُدُّوا إهابَها

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : وعكْسُه أشْهَرُ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وقال فى « البُلْغَةِ » : يجوزُ قتْلُ ما قاتَلُوا عليه فى تلك الحالِ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : لأنَّه يُتَوَصَّلُ به إلى قَتْلِهم وهَزِيمَتِهم . وقالا : ليس فى هذا خِلافٌ . وهو كما قالا .

(١) هو الأسود بن شعوب . وذكر القصة الواقدى ، فى : المغازى ٢٧٣/١ . وذكر ابن حجر فى : تلخيص الحبير ١١٢/٤ ، أن البيهقى ذكرها من طريق الشافعى بغير إسناد .

الشرح الكبير

إلى المَغْنَمِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، ما روَى سعيدٌ[1] ، عن أبى الأحْوَصِ ، عن سِماكِ بنِ حَرْبٍ ، عن ثَعْلَبَةَ بنِ الحَكَمِ ، قال : أصَبْنَا غَنَمًا للعَدُوِّ ، فانْتَهَبْناها ، فنَصَبْنا قُدُورَنا ، فمرَّ النبىُّ ﷺ بالقُدُورِ وهى تَغْلِى ، فأمَرَ بها فأُكْفِئَتْ ، ثم قال لهم : « إنَّ النُّهْبَةَ لَا تَحِلُّ » . ولأنَّ هذه الحيواناتِ تَكْثُرُ قِيمَتُها ، وتَشِحُّ بها أنْفُسُ الغانِمين ، ويُمْكِنُ حَمْلُها إلى دارِ الإسْلامِ ، بخِلافِ الطَّيْرِ والطَّعامِ ، لكنْ إن أذِنَ الأمِيرُ فيها ، جازَ ؛ لِما روَى عَطِيَّةُ ابنُ قَيْسٍ ، قال : كُنَّا إذا خَرَجْنا فى سَرِيَّةٍ فأصَبْنا غَنَمًا ، نادَى مُنادِى الإمامِ : ألَا مَن أرادَ أنْ يَتناوَلَ شَيْئًا مِن هذه الغَنَمِ فلْيَتَناوَلْ ، إنَّا لا نَسْتَطِيعُ سِياقَتَها . رَواه سعيدٌ[2] . وكذلك قَسْمُها ؛ لِما روَى مُعاذٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : غَزَوْنا مع النبىِّ ﷺ خَيْبَرَ ، فأصَبْنا غَنَمًا ، فقسَم بيْنَنا النبىُّ ﷺ طائِفَةً ، وجَعَل بَقِيَّتَها فى المَغْنَمِ . رَواه أبو داودَ[3] . وروَى سعيدٌ[4] ، بإسْنادِه ، أنَّ رَجُلًا نَحَر جَزُورًا بأرْضِ الرُّومِ ، فلمّا بَرَدَتْ ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو حُزْنا دَوابَّهم إلينا ، لم يَجُزْ قَتْلُها إلَّا للأكْلِ . ولو تَعذَّرَ حَمْلُ مَتاعٍ ، فتُرِكَ ولم يُشْتَرَ ، فلِلْأمِيرِ أخْذُه لنَفْسِه وإحْراقُه . نصَّ عليهما ، وإلَّا حَرُمَ ؛ إذْ[5] ما جازَ اغْتِنامُه ، حَرُمَ إتْلافُه ، وإلَّا جازَ إتْلافُ غيرِ الحَيوانِ . قال فى

---

(١) فى : باب ما جاء فى النهى عن النهبى ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٤١ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب النهى عن النهبة ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ٢/١٢٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٩٤ ، ٣٦٧ .
(٢) فى الباب السابق . السنن ٢/٢٤٢ .
(٣) فى : باب فى بيع الطعام إذا فضل عن الناس فى أرض العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦١ .
(٤) فى الباب السابق ٢/٢٤١ ، ٢٤٢ .
(٥) فى الأصل ، ط : « إذا » .

الشرح الكبير

قال : أيُّها الناسُ ، خُذُوا مِن لَحْمِ هذا الجَزُورِ ، فقد أذِنَّا لكُم . فقال مكحولٌ : يا غَسَّانِىُّ ، ألا تَأْتِينا مِن لَحْمِ هذا الجَزُورِ ؟ فقال : يا أبا عبدِ اللهِ ألا تَرَى ما عليها مِن النُّهْبَى ؟ قال مَكْحُولٌ : لا نُهْبَى فى المَأْذُونِ فيه . قال شيخُنا[1] : و لم يُفَرِّقْ أصْحابُنا بينَ جميعِ البهائِمِ فى هذه المسألَةِ ، ويَقْوَى عندِى أنَّ ما عَجَزَ المسلمون عن سياقَتِه وأخذِه ، إن كان ممّا [١٤٦/٣ و] يسْتَعِينُ به الكُفَّارُ ، كالخَيْلِ ، جازَ عَقْرُه وإتْلافُه ؛ لأنَّه ممّا يَحْرُمُ إيصالُه إلى الكُفَّارِ بالبَيْعِ ، فتَرْكُه لهم بغيرِ عِوَضٍ أوْلَى بالتَّحْرِيمِ ، وإن كان ممّا يَصْلُحُ للأكْلِ ، فللمسلمين ذَبْحُه ، والأكْلُ منه ، مع الحاجَةِ وعَدَمِها ، وما عدا هذَيْن القِسْمَيْن ، لا يَجُوزُ إتْلافُه ؛ لأنَّه مُجَرَّدُ إفْسادٍ وإتْلافٍ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن ذَبْحِ الحيوانِ لغيرِ مَأْكَلَةٍ[2] .

الإنصاف

« البُلْغَةِ » : ولو غَنِمْناه ، ثم عجَزْنا عن نَقْلِه إلى دارِنا ، فقال الأمِيرُ : مَن أخَذ شيئًا ، فهو له . فمَن أخَذ منه شيئًا ، فهو له ، وكذا إنْ لم يقُلْ ذلك فى أكثرِ الرِّواياتِ . وعنه ، غَنِيمَةٌ . الثَّانيةُ ، يجوزُ إتْلافُ كُتُبِهم المُبْدَلَةِ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « البُلْغَةِ » : يجِبُ إتْلافُها . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقيل : يجِبُ إتْلافُ كُفْرٍ أو تَبْديلٍ .

---

(١) فى : المغنى ١٤٦/١٣ .

(٢) أخرجه مالك ، فى : باب النهى عن قتل النساء والولدان فى الغزو ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٤٤٧/٢ ، ٤٤٨ . والبيهقى ، فى : باب ترك قتال من لا قتال فيه من الرهبان ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٨٩/٩ ، ٩٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من ينهى عن قتله فى دار الحرب ، من كتاب الجهاد . المصنف ٣٨٣/١٢ ، ٣٨٤ .

المقنع

وَفِى حَرْقِ شَجَرِهِمْ وَزَرْعِهِمْ وَقَطْعِهِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، يَجُوزُ ، إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِالْمُسْلِمِينَ . وَالْأُخْرَى ، لَا يَجُوزُ ، إِلَّا أَنْ لَا يُقْدَرَ عَلَيْهِمْ إِلَّا بِهِ ، أَوْ يَكُونُوا يَفْعَلُونَه [٨٠و] بِنَا ، وَكَذَلِكَ رَمْيُهُمْ بِالنَّارِ ، وَفَتْحُ الْمَاءِ لِيُغْرِقَهُمْ .

الشرح الكبير

١٣٩٧ – مسألة : (وفى حَرْقِ شَجَرِهم وزَرْعِهم وقَطْعِه رِوايتَان ؛ إحْداهما ، يَجُوزُ ، إن لم يَضُرَّ بالمسلمين . والثانيةُ ، لا يَجُوزُ ، إلَّا أن لا يُقْدَرَ عليهم إلَّا به ، أو يَكُونُوا يَفْعَلُونَه بنا . وكذلك رَمْيُهم بِالنّارِ ، وفَتْحُ الماءِ لِيُغْرِقَهم) وجملةُ ذلك ، أنَّ الزَّرْعَ والشَّجَرَ ينْقَسِمُ ثلاثةَ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، ما تَدْعُو الحاجَةُ إلى إتْلافِه ، كالذى يَقْرُبُ مِن حُصُونِهم ، ويَمْنَعُ مِن قِتالِهم ، أو يَسْتَتِرُون به مِن المسلمين ، أو يُحْتاجُ إلى قَطْعِه ؛ لتَوْسِعَةِ الطَّرِيقِ ، أو تَمَكُّنٍ مِن قِتالٍ ، أو سَدِّ شيءٍ ، أو إصْلاحِ طَرِيقٍ ، أو سِتارَةِ مَنْجَنِيقٍ ، أو غيرِه ، أو لا يُقْدَرُ عليهم إلَّا به ، أو يَكُونُون يفعلُون ذلك بنا ، فيُفْعَلُ ذلك بهم ؛ لِيَنْتَهُوا ، فهذا يجوزُ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . الثانى ، ما يَتَضَرَّرُ المسلمون بقَطْعِه ؛ لكَوْنِهم يَنْتَفِعُونَ ببَقائِه لعَلُوفَتِهم ، أو يَسْتَظِلُّون به ، أو يَأْكُلُون مِن ثَمَرِه ، أو تَكُونُ العادَةُ لم تَجْرِ بذلك بَيْنَنا وبينَ عَدُوِّنا ، فإذا فعَلْناه بهم فَعَلُوه بنا ، فهذا يَحْرُمُ ؛ لِما فيه مِن الإضْرارِ

الإنصاف

قوله : وفى جَوَازِ حَرْقِ شَجَرِهم وزَرْعِهم وقَطْعِه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . اعْلَمْ أنَّ الزَّرْعَ والشَّجَرَ ينْقَسِمُ ثَلاثَةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، ما تدْعُو الحاجَةُ إلى إتْلافِه لغَرَضٍ ما ، فهذا يجوزُ قَطْعُه وحَرْقُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : بغيرِ خِلافٍ نعْلَمُه . الثَّانى ، ما يَتَضَرَّرُ

الشرح الكبير

بالمسلمين . الثالثُ ، ما عَدا هذَيْن القِسْمَيْن ، ممّا لا ضَرَرَ فيه بالمسلمين ، ولا نَفْعٌ سِوَى غَيْظِ الكُفّارِ ، والإضْرارِ بهم ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ ؛ لحديثِ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ووَصِيَّتِه[1] ، وقد رُوِىَ نحوُ ذلك مَرْفُوعًا إلى النبىِّ ﷺ ، ولأنَّ فيه إتْلافًا مَحْضًا ، فلم يَجُزْ ، كعَقْرِ الحيوانِ . وبه قال الأوْزَاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو ثَوْرٍ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، يجوزُ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . قال إسْحاقُ : التَّحْرِيقُ سُنَّةٌ ، إذا كان أنْكَى فى العَدُوِّ ، ولقولِ اللهِ تعالى : ﴿ مَا قَطَعْتُم مِّن لِّينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَآئِمَةً عَلَىٰٓ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ ٱللَّهِ وَلِيُخْزِىَ ٱلْفَٰسِقِينَ ﴾[2] . وروَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ حَرَّقَ نَخْلَ بَنِى النَّضِيرِ ، وقَطَعَ ، وهى البُوَيْرَةُ ، فأنْزَلَ اللهُ تعالَى : ﴿ مَا قَطَعْتُم مِّن لِّينَةٍ ﴾ . ولها يقولُ حَسّان[3] :

وَهانَ على سَراةِ بَنِى لُؤَىٍّ ... حَرِيقٌ بالبُوَيْرَةِ مُسْتَطِيرُ

الإنصاف

المُسْلِمون بقَطْعِه ، فهذا يَحْرُمُ قَطْعُه وحَرْقُه . الثَّالثُ ، ما عدَاهُما ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الخِرَقِىِّ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . والأُخْرى ، لا يجوزُ ، إلَّا أنْ لا يُقْدَرَ عليهم إلَّا به ، أو يكونُوا يفْعَلُونه بنا . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥ .

(٢) سورة الحشر ٥ .

(٣) البيت له ، فى : سيرة ابن هشام ٣/٢٧٢ ، وفتوح البلدان ١/١٩ ، ومعجم ما استعجم ١/٢٨٥ ، ومعجم البلدان ١/٧٦٥ . وهو بغير نسبة فى : اللسان والتاج (ط ى ر) . وانظر حاشية الديوان ٢٥٣ .

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن الزُّهْرِىِّ ، قال : فحدَّثَنى عُرْوَةُ ، قال : فحَدَّثَنِى أُسامَةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان عَهِدَ إليه ، فقال : « أَغِرْ عَلَى أُبْنَى[2] صَبَاحًا ، وحَرِّقْ » . رَواه أبو داودَ[3] . قيل لأبِى مُسْهِرٍ : أُبْنَى[2] ؟ قال : نحن أعْلَمُ ، هى يُبْنا فِلَسْطِين . والصحيحُ أنَّها أُبْنَى[2] ، كما جاءَتِ الرِّوايةُ ، وهى قريبةٌ مِن [١٤٦/٣ ظ] أرْضِ الكَرْكِ ، فى أطْرافِ الشامِ ، فى النَّاحِيَةِ التى قُتِلَ فيها أبُوه ، فأمَّا يُبْنا فهى مِن أرضِ فِلَسْطِين ، ولم يَكُنْ أُسامَةُ لِيَصِلَ إليها ، ولا أمَرَه النبىُّ ﷺ بالإغارَةِ عليها ؛ لبُعْدِها ، والخَطَرِ بالمصيرِ إليها ، لتَوَسُّطِها فى البلادِ ، وبُعْدِها مِن أطْرافِ الشامِ ، فما كان النبىُّ ﷺ لِيَأْمُرَه بالتَّغْرِيرِ بالمسلمين ، فكيف يُحْمَلُ الخبرُ عليها ، مع مُخالَفَةِ لَفْظِ الرِّوايَةِ ، وفَسادِ المَعْنَى !

الإنصاف

نقلَه واخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه ناظمُ « المُفْرَداتِ » ، وقال : هذا هو المُفْتَى به فى الأشْهَرِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : لا يحْرِقُ شيئًا ولا بهِيمَةً ، إلَّا أنْ يفْعَلُوه بنا . قال الإمامُ أحمدُ : لأنَّهم يُكافَئُون على

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قطع الشجر والنخيل ، من كتاب الحرث والمزارعة ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ ما قطعتم من لينة أو تركتموها ... ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١٣٦/٣ ، ١٣٧ ، ١٨٤/٦ . ومسلم ، فى : باب جواز قطع أشجار الكفار وتحريقها ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٣٦٥/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الحرق فى بلاد العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٣٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ومن سورة الحشر ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٨٧/١٢ ، ١٨٨ . وابن ماجه ، فى : باب التحريق بأرض العدو ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٤٨/٢ ، ٩٤٩ .

(٢) فى م : « أبناء » .

(٣) فى : باب فى الحرق فى بلاد العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٣٦/٢ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب التحريق بأرض العدو ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٤٨/٢ .

الشرح الكبير

فصل : ومتى قُدِرَ على العَدُوِّ ، لم يَجُزْ تَحْرِيقُه بالنَّارِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . وقد كان أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يأْمُرُ بتحْرِيقِ أهلِ الرِّدَّةِ بالنّارِ[1] . وفَعَلَه خالدُ بنُ الوليدِ بأمْرِه . فأمَّا اليومَ فلا نعلمُ فيه خِلافًا بينَ النّاسِ . وقد روَى حَمْزَةُ الأَسْلَمِىُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أمَّرَه على سَرِيَّةٍ ، قال : فَخَرَجْتُ فيها ، فقال : « إنْ أَخَذْتُمْ فُلَانًا ، فأحْرِقُوه بالنَّارِ » . فوَلَّيْتُ ، فنادانِى ، فرَجَعْتُ ، فقال : « إنْ أَخَذْتُمْ فُلَانًا ، فَاقْتُلُوهُ ، ولَا تُحْرِقُوهُ ؛ فَإِنَّهُ لَا يُعَذِّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رَبُّ النَّارِ » . رَواه أبو داودَ ، وسعيدٌ[2] . وروَى البخارىُّ[3] ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ نحوَ حديثِ حمزةَ . فأمَّا رَمْيُهم بالنَّارِ قبلَ أخْذِهم ، فإن أمْكَنَ أخْذُهم بدُونِها ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّهم فى مَعْنى المَقْدورِ عليه ، وأمَّا عندَ العَجْزِ عنهم بغيرِها ، فجائِزٌ فى قولِ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم الأوْزَاعِىُّ ،

الإنصاف

فِعْلِهم .

قوله : وكذلك رَمْيُهم بالنَّارِ ، وفَتْحُ المَاءِ ليُغْرِقَهم . وكذا هَدْمُ عامِرِهم . يعْنِى ، أنَّ رَمْيَهم بالنَّارِ ، وفَتْحَ الماءِ ليُغْرِقَهم ، كحَرْقِ شَجَرِهم وزَرْعِهم وقَطْعِه ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يبدأ الخوارج بالقتال ... ، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ١٧٨/٨ . وعبد الرزاق ، فى : باب القتل بالنار ، من كتاب الجهاد . المصنف ٢١٢/٥ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية حرق العدو بالنار ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٥٠/٢ . وسعيد بن منصور ، فى : باب كراهية أن يعذب بالنار ، من كتاب الجهاد . السنن ٢٤٣/٢ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٩٤/٣ .

(٣) فى : باب لا يعذب بعذاب الله ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٧٥/٤ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : الباب السابق . سنن أبى داود ٥١/٢ . والترمذى ، فى : باب حدثنا قتيبة ... ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٦٦/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٧/٢ ، ٣٣٨ ، ٤٥٣ .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . وقد روَى سعيدٌ[1] بإسْنادِه ، عن صَفْوانَ بنِ عمرٍو ، وجَرِيرِ بنِ عُثمانَ ، أنَّ جُنادَةَ بنَ أبى أُمَيَّةَ الأزْدِىَّ ، وعبدَ اللهِ بنَ قَيْسٍ الفَزارِىَّ ، وغيرَهما مِن وُلاةِ البَحْرِ ، ومَن بعدَهم ، كانُوا يَرْمُون العَدُوَّ مِن الرُّومِ وغيرِهم بالنَّارِ ، ويُحَرِّقُونَهم ، هؤلاء لهؤلاء ، وهؤلاء لهؤلاء . قال عبدُ اللهِ بنُ قَيْسٍ : ولم يَزَلْ أمْرُ المسلمين على ذلك . وكذلك الحُكْمُ فى فَتْحِ البُثُوقِ عليهم ؛ لغَرَقِهم . وإن قُدِرَ عليهم بغيرِه ، لم يَجُزْ ، إذا تَضَمَّنَ ذلك إتْلافَ النِّساءِ والذُّرِّيَّةِ ، الذين يَحْرُمُ إتْلافُهم قَصْدًا ، وإن لم يُقْدَرْ عليهم إلَّا به ، جازَ ، كما يجوزُ البَياتُ المُتَضَمِّنُ لذلك .

فصل : قال الأوْزَاعِىُّ : إذا كان العَدُوُّ فى المَطْمُورَةِ ، فعَلِمْتَ أنَّكَ تَقْدِرُ عليهم بغيرِ النّارِ ، فأحَبُّ إلىَّ أن يَكُفَّ عن النّارِ ، وإن لم يُمْكِنْ ذلك ، وأبَوْا أن يَخْرُجُوا ، فلا أرَى بَأْسًا ، وإن كان معهم ذُرِّيَّةٌ ، قد كان المسلمون يُقاتِلُون بها . ونحوَ ذلك قال سفيانُ ، وهشامٌ : ويُدَخَّنُ عليهم . قال أحمدُ : أهْلُ الشامِ أعْلَمُ بهذا .

الإنصاف

خِلافًا ومذهَبًا . وهو إحْدَى الطَّرِيقَتَيْن . جزَم به الخِرَقِىُّ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و [2]« الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُقْنِعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم[2] . والطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، الجوازُ مُطْلَقًا . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » بالجوازِ إذا عجَزُوا عن أخْذِه بغيرِ ذلك ، وإلَّا لم يَجُزْ . وأطْلَقهما

---

(١) فى باب كراهية أن يعذب بالنار ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٤٤ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِذَا ظُفِرَ بِهِمْ ، لَمْ يُقْتَلْ صَبِيٌّ ، وَلَا امْرَأَةٌ ، وَلَا رَاهِبٌ ، وَلَا شَيْخٌ فَانٍ ، وَلَا زَمِنٌ ، وَلَا أَعْمَى ، لَا رَأْىَ لَهُمْ ، إِلَّا أَنْ يُقَاتِلُوا .

الشرح الكبير

١٣٩٨ – مسألة : (وإذا ظُفِرَ بهم ، لم يُقْتَلْ صَبِيٌّ ، ولا امرأةٌ ، ولا راهِبٌ ، ولا شَيْخٌ فانٍ ، ولا أعْمَى ، لا رَأْىَ لهم ، إلَّا أن يُقاتِلُوا) إذا ظَفِرَ بالكُفَّارِ ، لم يَجُزْ قَتْلُ صَبِيٍّ لم يبْلُغْ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن قَتْلِ النِّساءِ والصِّبْيانِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . [١٤٧/٣ و] ولأنَّ الصَّبِىَّ يَصِيرُ رَقِيقًا بنَفْسِ السَّبْىِ ، ففى قَتْلِه إتْلافُ المالِ ، وإذا سُبِىَ مُنْفَرِدًا صارَ مُسْلِمًا ، فإتْلافُه إتْلافُ مَن يُمْكِنُ جَعْلُه مسلمًا . والبُلُوغُ يحصُلُ [2]بأحَدِ ثَلاثةِ[2] أشْياءَ ؛ الاحْتِلامُ ، وهو خُروجُ المَنِىِّ مِن ذَكَرِ الرجلِ أو قُبُلِ المرأةِ فى يَقَظَةٍ أو مَنامٍ . ولا خِلافَ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » .

قوله : وإذا ظُفِرَ بهم ، لم يُقْتَلْ صَبِيٌّ ، ولا امْرَأةٌ ، ولا رَاهِبٌ ، ولا شَيْخٌ فَانٍ ، ولا زَمِنٌ ، ولا أعْمَى ، لا رَأْىَ لهم ، إلَّا أنْ يُقَاتِلُوا . قال الأصحابُ : أو يُحَرِّضُوا .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قتل الصبيان فى الحرب ، وباب قتل النساء فى الحرب ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٧٤/٤ . ومسلم ، فى : باب تحريم قتل النساء والصبيان فى الحرب ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ١٣٦٤/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى دعاء المشركين ، وباب فى قتل النساء ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٣٦/٢ ، ٤٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن قتل النساء والصبيان ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٦٤/٧ . وابن ماجه ، فى : باب الغارة والبيات وقتل النساء والصبيان ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٤٧/٢ . والدارمى ، فى : باب النهى عن قتل النساء والصبيان ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٢٣/٢ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن قتل النساء والولدان ... ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٤٤٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٦/١ ، ٢٢/٢ ، ٢٣ ، ٧٦ ، ٩١ ، ١٠٠ ، ١١٥ ، ٤٨٨/٣ ، ١٧٨/٤ .

(٢ – ٢) فى م : « بثلاثة » .

الشرح الكبير

فيه ، وقد دَلَّ عليه قولُه تعالى : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَـٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا كَمَا ٱسْتَـْٔذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ ﴾[1] . وقال ﷺ لمُعَاذٍ : « خُذْ مِن كُلِّ حَالِمٍ دِينَارًا » . وقال : « لَا يُتْمَ بَعْدَ احْتِلَامٍ » . رَواهما أبو داودَ[2] . والثانى ، نَباتُ الشَّعَرِ الخَشِنِ حَوْلَ القُبُلِ ، وهو علامَةٌ على البُلُوغِ ؛ لِما روَى عَطِيَّةُ القُرَظِىُّ ، قال : كنْتُ مِن سَبْىِ قُرَيْظَةَ ، فكانُوا يَنْظُرُون ، فمَن أنْبَتَ الشَّعَرَ قُتِلَ ، ومَن لم يُنْبِتْ لم يُقْتَلْ ، فكُنْتُ فى مَن لم يُنْبِتْ . رَواه التِّرْمِذىُّ[3]، وقال: حديثٌ حسَنٌ صَحِيحٌ. وعن كَثِيرِ بنِ السَّائِبِ ، قال : حدَّثَنى أبْناءُ قُريظةَ ، أنَّهم عُرِضُوا على النبىِّ ﷺ ، فمَن كانَ منهم مُحْتَلِمًا أو نَبَتَتْ عانَتُه قُتِلَ ، ومَن لا ، تُرِكَ . أخْرَجَه الأثْرَمُ . وحُكِىَ عن الشافعىِّ ، أنَّ هذا بُلُوغٌ فى حَقِّ الكُفّارِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ الرُّجُوعُ إلى قولِهم فى الاحْتِلامِ وعَدَدِ السِّنين ، وليس بعلامَةٍ عليه فى المسلمين ؛ لإمْكانِ ذلك فيهم . ولَنا ، قولُ أبى بَصْرَةَ ، وعُقْبَةَ بنِ عامرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، حينَ

الإنصاف

وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيَّدَ بعضُ الأصحابِ عدَمَ قَتْلِ

(١) سورة النورة ٥٩ .

(٢) الأول تقدم تخريجه فى ٤٢٢/٦ .

والثانى أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء متى ينقطع اليتم ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ١٠٤/٢ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٤/١ .

(٣) فى : باب ما جاء فى النزول على الحكم ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٨٢/٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الغلام يصيب الحد ، من كتاب الحدود ٤٥٣/٢ . وابن ماجه فى : باب من لا يجب عليه الحد ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٤٩/٢ . والدارمى ، فى : باب حد الصبى متى يقتل ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٢٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٠/٤ ، ٣٨٣ ، ٣١١/٥ ، ٣١٢ .

الشرح الكبير

اخْتُلِفَ فى بُلوغِ (١تَميمِ بنِ فِرَعٍ١) المَهْرِىِّ : انظرُوا ، فإن كان قد أشْعَرَ ، فاقْسِمُوا له . فنَظَرَ إليه بعضُ القومِ ، فإذا هو قد أنْبَتَ ، فقَسَمُوا له . و لم يَظْهَرْ خِلافُه ، فكان إجْماعًا . ولأنَّ ما كان عَلَمًا على البُلُوغِ فى حَقِّ الكافِرِ ، كان عَلَمًا عليه فى حَقِّ المُسْلِمِ ، كالاحْتِلامِ ، والسِّنِّ . وقولُهم : إنَّه يَتَعَذَّرُ فى حَقِّ الكافرِ مَعْرِفَةُ الاحْتِلامِ والسِّنِّ . قُلْنا : لا تَتَعَذَّرُ مَعْرِفَةُ السِّنِّ فى الذِّمِّىِّ النّاشِئِ بينَ المسلمين ، ثم تَعَذُّرُ المَعْرِفَةِ لا يُوجِبُ جَعْلَ ما ليس بعلامَةٍ علامَةً ، (٢كغيرِ الإنْباتِ٢) . الثالثُ ، بُلُوغُ خَمْسَ عَشْرَةَ سنةً ؛ لِما روَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : عُرِضْتُ على النبىِّ ﷺ وأنا ابنُ أربعَ عَشْرَةَ ، فلم يُجِزْنِى فى القتالِ ، وعُرِضْتُ عليه وأنا ابنُ خمسَ عَشْرَةَ ، فأجازَنِى فى المُقاتِلةِ . قال نافِعٌ : فحدَّثْتُ عُمَرَ ابنَ عبدِ العزيزِ بهذا الحَدِيثِ ، فقال : هذا فَصْلُ ما بينَ الرِّجالِ وبينَ الغِلْمانِ . مُتَّفَقٌ عليه(٣) . وهذه العَلاماتُ الثَّلاثُ فى حَقِّ الذَّكَرِ والأُنْثَى ، وتَزِيدُ الأُنْثَى بالحَمْلِ والحَيْضِ ، فمَن لم يُوجَدْ فيه علامَةٌ منهُنَّ ، فهو صَبِىٌّ يَحْرُمُ قَتْلُه .

الإنصاف

الرَّاهِبِ بشَرْطِ عدَمِ مُخالَطَةِ النَّاسِ ، فإنْ خالَطَ ، قُتِلَ ، وإلَّا فلا . والمذهبُ ،

(١ - ١) فى م : « قرع ». وانظر : حاشية المشتبه ٥٠٨ . وذكر ابن عبد الحكم قصته ، وقال : إنه شهد فتح الإسكندرية فى المرة الثانية . فتوح مصر ١٧٨ .

(٢ - ٢) فى م : « بغير الإنبات » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

وأثر نافع أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى حد بلوغ الرجل ومتى يفرض له ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٢٠٤/٧ . والإمام الشافعى ، فى : أول كتاب الحج . ترتيب مسند الشافعى ١٢٧/٢ .

الشرح الكبير

فصل : ولا تُقْتَلُ امْرَأَةٌ ، ولا شَيْخٌ فانٍ . وبذلك قال مالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْيِ. [١٤٧/٣ ظ] ورُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، ومُجاهدٍ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، فى قولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَعْتَدُوا ﴾[1] . يقولُ : تَقْتُلوا النِّساءَ والصِّبْيانَ والشَّيْخَ الكَبِيرَ[2] . وقال الشافعىُّ ، فى أحدِ قَوْلَيْه ، وابنُ المُنْذِرِ : يَجُوزُ قَتْلُ الشُّيُوخِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « اقْتُلُوا شُيُوخَ الْمُشْرِكِين ، واسْتَحْيُوا شَرْخَهُمْ[3] » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ولأنَّه يَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾[5] . [6] قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْرِفُ حُجَّةً فى قولِ قَتْلِ الشُّيُوخِ ، يُسْتَثْنَى بها مِن عُمُومِ قَوْلِه : ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾[6] . ولأنَّه كافِرٌ لا نَفْعَ فى حياتِه ، فيُقْتَلُ ، كالشَّابِّ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا تَقْتُلُوا شَيْخًا فَانِيًا ، وَلَا طِفْلًا ، وَلَا امْرَأَةً » . رَواه أبو داودَ[7] . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أوْصَى يزيدَ حينَ وَجَّهَه

الإنصاف

لا يُقْتَلُ مُطْلَقًا . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، فى المَرْأَةِ ، إذا تكَشَّفَتْ

---

(١) سورة البقرة ١٩٠ .

(٢) أخرجه ابن جرير فى تفسيره ٢/١٩٠ .

(٣) شرخ : جمع شارخ ، وهو الشاب .

(٤) أخرجه أبو داود، فى: باب فى قتل النساء، من كتاب الجهاد. سنن أبى داود ٢/٥٠. والترمذى، فى: باب ما جاء فى النزول على الحكم ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/٨١ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٢ ، ٢٠ .

(٥) سورة التوبة ٥ .

(٦ - ٦) سقط من : م .

(٧) فى : باب فى دعاء المشركين ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٣٦ .

الشرح الكبير

إلى الشامِ ، فقال : لا تَقْتُلِ امْرأةً ، ولا صَبِيًّا ، ولا هَرِمًا . وعن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أوْصَى سَلَمَةَ بنَ قَيْسٍ ، فقال : لا تَقْتُلُوا[1] امْرَأةً ، ولا صَبِيًّا ، ولا شَيْخًا هَرِمًا . رَواهما سعيدٌ[2] . ولأنَّه ليس مِن أهلِ القِتالِ ، فلا يُقْتَلُ ، كالمرْأةِ . وقد أوْمَأَ النبىُّ ﷺ إلى هذه العِلَّةِ فى المرأةِ ، فقال : « مَا بَالُهَا قُتِلَتْ وَهِىَ لَا تُقَاتِلُ ؟ »[3] . والآيةُ مَخْصُوصَةٌ بما رَوَيْنا ، ولأنَّه قد خَرَجَ عن عُمُومِها المرأةُ ، والشَّيْخُ الهَرِمُ فى معْناها . وحدِيثُهم أرادَ به الشُّيوخَ الذين فيهم قُوَّةٌ على القِتالِ ، ومَعُونَةٌ عليه ، برَأْيٍ أو تَدْبِيرٍ ، جَمْعًا بينَ الأحاديثِ ، ولأنَّ حدِيثَنا خاصٌّ فى [4]الشَّيْخِ الهَرِمِ[4] ، وحدِيثَهم عامٌّ فى الشُّيُوخِ ، والخاصُّ يُقَدَّمُ على العامِّ ، وقِياسُهم يَنْتَقِضُ بالعَجُوزِ التى لا نَفْعَ فيها . ولا يُقْتَلُ خُنْثَى مُشْكِلٌ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ كوْنُه رَجُلًا .

فصل : ولا يُقْتَلُ زَمِنٌ ، ولا أعْمَى ، ولا راهِبٌ ، والخِلافُ فيهم كالخِلافِ فى الشَّيْخِ و[5]حُجَّتُهم هـٰهُنا[5] حُجَّتُهم فيه . ولَنا ، أنَّ الزَّمِنَ

الإنصاف

وشَتَمَتِ المُسْلِمِين : رُمِيَتْ . وظاهِرُ نُصوصِه وكلامِ الأصحابِ ، لا تُرْمَى . وقال

---

(١) فى م : « تقتل » .

(٢) الأول تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥ . والثانى لم نجده فيما بين أيدينا من سنن سعيد .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قتل النساء ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤٩ ، ٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب الغارة والبيات وقتل النساء ... ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١١٥ ، ٣/٤٨٨ ، ٤/١٧٨ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « الشيوخ الهم » .

(٥ - ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

والأعْمَى ، لَيْسَا مِن أهْلِ القِتالِ ، أشْبَهَا المرأةَ ، ولأنَّ فى حديثِ أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه : وسَتَمُرُّونَ على أقْوامٍ فى صَوَامِعَ لهم ، احْتَبَسُوا أنْفُسَهم فيها ، فدَعْهُم حتى يُمِيتَهم اللهُ على ضَلَالَتِهم . ولأنَّهم لا يُقاتِلُون تَدَيُّنًا ، فأشْبَهُوا مَن لا يَقْدِرُ على القِتالِ .

فصل : ولا يُقْتَلُ العَبِيدُ . وبه قال الشافعىُّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « أَدْرِكُوا خَالِدًا ، فَمُرُوهُ أنْ لَا يَقْتُلَ ذُرِّيَّةً وَلَا عَسِيفًا »[1] . وهم العَبِيدُ ، ولأنَّهم يصيرونَ رَقِيقًا للمسلمين بنَفْسِ السَّبْىِ ، أشْبَهُوا النِّساءَ والصِّبْيانَ .

فصل : ومَن قاتَلَ ممَّن[2] ذَكَرْنا جَميعِهم ، جازَ قَتْلُه . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَتَلَ يومَ قُرَيْظَةَ امرأةً أَلْقَتْ رَحًا على محمودِ بنِ مَسْلَمَةَ[3]. ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قال : مَرَّ النبىُّ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ على قوْلِ المُصَنِّفِ ، غيرُ المَرْأَةِ مِثْلُها إذا فعَلَتْ ذلك .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُقْتَلُ غيرُ مَن سَمَّاهم . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : لا يُقْتَلُ العَبْدُ ، ولا الفَلَّاحُ . وقال فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قتل النساء ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب الغارة والبيات ... ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٨٨ ، ٤/١٧٨ .

(٢) فى م : « مما » .

(٣) فى م : « سلمة » . وانظر ما أخرجه الواقدى ، فى المغازى ٢/٦٤٥ ، ٦٥٨ . وابن حجر ، فى الإصابة ٦/٤٣ ، فقد ذكرا أن هذا كان يوم خيبر ، لا يوم بنى قريظة ، وأن الذى ألقى عليه الحجر مرحب . والذى قتلته المرأة يوم بنى قريظة هو خلاد بن سويد . انظر السيرة ، لابن هشام ٢/٢٤٢ ، والسيرة الحلبية ٢/٦٦٨ .

الشرح الكبير

ﷺ بامرأةٍ مَقْتُولَةٍ [١٤٨/٣ و] يومَ الخَنْدَقِ ، فقال : « مَنْ قَتَلَ هذِهِ ؟ » . قال رَجُلٌ : أنا يا رَسُولَ اللهِ . قال : « وَلِمَ ؟ » . قال : نازَعَتْنِى قائِمَ سَيْفِى . قال : فسَكَتَ[1] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ وقَفَ على امرأةٍ مَقْتُولَةٍ ، فقال : « مَا بَالُهَا قُتِلَتْ ، وَهِى لَا تُقَاتِلُ ؟ »[2] . وفيه دَلِيلٌ على أنَّه إنَّما نَهَى عن قَتْلِ المرأةِ إذا لم تُقاتِلْ ، وكذلك مَن كان مِن هؤلاءِ الرِّجالِ المذْكُورِين ذا رَأْيٍ يُعينُ به فى الحرْبِ ، جازَ قَتْلُه ؛ لأنَّ دُرَيْدَ بنَ الصِّمَّةِ قُتِلَ يومَ حُنَيْنٍ ، وهو شَيْخٌ لا قِتالَ فيه ، وكانوا خَرَجُوا به معهم يَتَيَمَّنُون به ، ويَسْتَعِينُون برَأْيِه ، فلم يُنْكِرِ النبىُّ ﷺ قَتْلَه[3] . ولأنَّ الرَّأْىَ مِن أعْظَمِ المَعُونَةِ فى الحَرْبِ ، ورُبَّما كان أبْلَغَ مِن القِتالِ ، كما قال المتنبى[4] :

الرَّأْىُ قبلَ شجاعَةِ الشُّجْعَانِ ... هو أوَّلٌ وهْى المحلُّ الثّانِى
فإذا هما اجْتَمَعا لنَفْسٍ مُرَّةٍ ... بلَغَتْ مِن العَلْيَاءِ كلَّ مكانِ
ولَرُبَّما طَعَنَ الفَتَى أقْرانَه ... بالرَّأْىِ قبلَ تَطاعُنِ الفُرْسانِ

الإنصاف

« الإرْشادِ » : لايُقْتَلُ الحُرُّ إلَّا بالشُّروطِ المُتَقَدِّمَةِ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، لا يُقْتَلُ مَعْتُوهٌ ، مِثْلُه لا يُقاتِلُ .

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٦/١ . وعبد الرزاق ، فى : باب عقر الشجر بأرض العدو ، من كتاب الجهاد . المصنف ٢٠١/٥ ، ٢٠٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب مايمتنع به من القتل ... ، من كتاب الجهاد . المصنف ٣٨٤/١٢ ، ٣٨٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٧١ .

(٣) انظر ما أخرجه البخارى ، فى : باب غزاة أوطاس ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٩٧/٥ . والبيهقى ، فى : باب قتل من لا قتال فيه من الكفار جائز ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩١/٩ ، ٩٢ .

(٤) فى : ديوانه ٤١٢ .

الشرح الكبير

وقد جاء عن مُعاوِيَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال لمَرْوانَ والأسْوَدِ : أمْدَدْتُما عَلِيًّا بقَيْسِ بنِ سعدٍ[1] ، وبرأْيِه ومُكايَدَتِه ، فوَاللهِ لو أنَّكما أمْدَدْتُماه بثمانِيَةِ آلافِ مُقاتلٍ ، ما كان بأغْيَظَ لِى مِن ذلك[2] . فأمَّا المَرِيضُ فيُقْتَلُ إذا كان ممَّن لو كان صَحِيحًا قاتَلَ ؛ لأنَّه كالإجْهازِ على الجَرِيحِ ، فإن كان مَأْيُوسًا مِن بُرْئِهِ ، فهو بمَنْزِلَةِ الزَّمِنِ ، فلا يُقْتَلُ ؛ لأنَّه لا يُخافُ منه أن يصيرَ إلى حالٍ يُقاتِلُ فيها .

فصل : فأمّا الفَلَّاحُ الذى لا يُقاتِلُ ، فيَنْبَغِى أن لا يُقْتَلَ ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : اتَّقُوا اللهَ فى الفَلَّاحِين ، الذين لا يَنْصِبُون لكم الحَرْبَ[3] . وقال الأوْزَاعِىُّ : لا يُقْتَلُ الحَرّاثُ ، إذا عُلِمَ أنَّه ليس مِن المُقاتِلَةِ . وقال الشافعىُّ : يُقْتَلُ ؛ إلَّا أن يُؤَدِّىَ الجِزْيَةَ ؛ لدُخُولِه فى عُمُومِ المُشْرِكين . ولَنا ، قولُ عُمَرَ ، ولأنَّ الصحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، لم

الإنصاف

فائدة : الخُنْثَى كالمرْأَةِ . صرَّح به المُصَنِّفُ فى « الكافِى » . ويُقْتَلُ المرِيضُ إذا كان ممَّن لو كان صَحِيحًا قاتَلَ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ الإجْهازِ[4] على الجَرِيحِ ، إلَّا أنْ يكونَ مأْيُوسًا مِن بُرْئِه ، فيكُونَ بمَنْزِلَةِ الزَّمِنِ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

---

(١) هو قيس بن سعد بن عبادة الأنصارى ، وكان من النبى ﷺ بمنزلة صاحب الشرطة من الأمير ، وكان من دهاة العرب ، وكان على مقدمة على يوم صفين ، ثم هرب من معاوية سنة ثمان وخمسين ، وسكن تفليس ، ومات بها فى ولاية عبد الملك بن مروان . تهذيب التهذيب ٨/٣٩٥ ، ٣٩٦ .

(٢) الخبر فى : سير أعلام النبلاء ٣/١١٠ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ترك قتل من لا قتال فيه ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٩١ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى قتل النساء والولدان ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٣٩ .

(٤) فى الأصل ، ط : « الاجتهاد » .

المقنع

فَإِنْ تَتَرَّسُوا بِهِمْ ، جَازَ رَمْيُهُمْ ، وَيَقْصِدُ الْمُقَاتِلَةَ .

الشرح الكبير

يَقْتُلُوهم حينَ فَتَحُوا البِلادَ ، ولأنَّهم لا يُقاتِلُون ، أشْبَهُوا الشُّيُوخَ والرُّهْبانَ .

١٣٩٩ – مسألة : (فَإن تَتَرَّسُوا بهم ، جازَ رَمْيُهم ، ويَقْصِدُ المُقاتِلَةَ) إذا تَتَرَّسُوا فى الحرب بالنِّساء والصِّبْيانِ ومَن لا يجوزُ قَتْلُه ، جازَ رَمْيُهم ، ويَقْصِدُ المُقاتِلَةَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَماهُم بالمَنْجَنِيقِ ومعهم النِّساءُ والصِّبْيانُ ، ولأنَّ كَفَّ المُسْلِمِين عنهم يُفْضِى إلى تَعْطِيلِ الجِهادِ ؛ لأنَّهم متى عَلِمُوا ذلك تَتَرَّسُوا بهم عندَ خَوْفِهم ، وسَواءٌ كانتِ الحربُ مُلْتَحِمَةً أوْ لَا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يكن يتَحَيَّنُ بالرَّمْىِ حالَ الْتِحامِ الحَرْبِ .

فصل : ولو وَقَفَتِ امرأةٌ فى صَفِّ الكُفّارِ ، أو على حِصْنِهم ، فشَتَمَتِ المسلمين ، أو تَكَشَّفَتْ لهم ، جازَ رَمْيُها قَصْدًا ؛ لِما روَى سعيدٌ[1] : حدَّثَنا حَمّادُ بنُ زيدٍ ، عن أيُّوبَ ، عن عِكْرِمَةَ ، قال : لمّا حاصَرَ رسولُ اللهِ ﷺ الطّائِفَ ، أشْرَفَتِ امرأةٌ ، فكَشَفَتْ عن قُبُلِها ، فقالتْ : [١٤٨/٣ ظ] ها دُونَكُمْ فارْمُوا . فرَمَاها رَجُلٌ مِن المسلمين ، فما أخْطأ ذاك منها . ويجوزُ النَّظَرُ إلى فَرْجِها للحاجَةِ إلى رَمْيِها ؛ لأنَّه مِن ضَرُورَتِه . وكذلك يجوزُ رَمْيُها إذا كانت تَلْتَقِطُ لهم السِّهامَ ، أو تَسْقِيهِمُ الماءَ ، أو تُحَرِّضُهم على القِتالِ ؛ لأنَّها فى مَعْنَى المُقاتِلِ . وكذلك الحُكْمُ فى الصَّبِىِّ

الإنصاف

.....

(١) فى : باب جامع الشهادة ، من كتاب الجهاد . السنن ٣١١/٢ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب المرأة تقاتل فتقتل ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٨٢/٩ .

المقنع

وَإِنْ تَتَرَّسُوا بِمُسْلِمِينَ ، لَمْ يَجُزْ رَمْيُهُمْ ، إِلَّا أَنْ يَخَافَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، فَيَرْمِيَهُمْ ، وَيَقْصِدُ الْكُفَّارَ .

الشرح الكبير

والشَّيْخِ وسائِرِ مَن مَنَعْنا قَتْلَه منهم .

١٤٠٠ – مسألة : (وإن تَتَرَّسُوا بالمسلمين ، لم يَجُزْ رَميُهم ، إلَّا أن يَخَافَ على المسلمين ، فَيَرْمِيَهم ، ويَقْصِدُ الكُفّارَ) إذا تَتَرَّسُوا بمسلمٍ ، و لم تَدْعُ حاجَةٌ إلى رَمْيِهم ؛ لكَوْنِ الحَرْبِ غيرَ قائِمَةٍ ، أو لإمْكانِ القُدْرَةِ عليهم بدُونِه ، أو للأمْنِ مِن شَرِّهم ، لم يَجُزْ رَمْيُهُم . فإن رَماهُم فأصابَ مُسْلِمًا ، فعليه ضَمانُه . وإن دَعَتِ الحاجَةُ إلى رَمْيِهم للخَوْفِ على المسلمين ، جازَ رَمْيُهم للضَّرُورَةِ ، ويَقْصِدُ الكُفّارَ . فإن لم يَخَفْ على المسلمين ، لكنْ لم يُقْدَرْ عليهم إلَّا بالرَّمْيِ ، فقال الأوْزَاعِيُّ ، واللَّيْثُ : لا يجوزُ رَمْيُهم . وهو ظاهِرُ كلامِه فى هذا الكِتابِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى :

الإنصاف

قوله : وإنْ تَتَرَّسُوا بمُسْلِمِين ، لم يَجُزْ رَمْيُهم ، إلَّا أنْ يخَافَ على المُسْلِمِين ، فيَرْمِيَهم ، ويَقْصِدُ الكُفَّارَ . هذا بلا نِزاعٍ . ومفْهُومُ كلامِه ، أنَّه إذا لم يخَفْ على المُسْلِمِين ، ولكِنْ لا يقْدِرُ عليهم إلَّا بالرَّمْيِ ، عدَمُ الجَوازِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال القاضى : يجوزُ رَمْيُهم حالَ قِيامِ الحَرْبِ ؛ لأنَّ تَرْكَه يُفْضِى إلى تَعْطيلِ الجِهَادِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » : فإنْ خِيفَ على الجَيْشِ ، أو فَوْتُ الفَتْحِ ، رَمَيْنا بقَصْدِ الكُفَّارِ .

فائدة : حيثُ قُلْنا : لا يَحْرُمُ الرَّمْىُ . [٢/ ٢٣و] فإنَّه يجوزُ ، لكنْ لو قتَل مُسْلِمًا ، لَزِمَتْه الكفَّارَةُ ، على ما يأْتِى فى بَابِه ، ولا دِيَةَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ

المقنع

وَمَنْ أَسَرَ أَسِيرًا ، لَمْ يَجُزْ لَهُ قَتْلُهُ حَتَّى يَأْتِيَ بِهِ الْإِمَامَ ، إِلَّا أَنْ يَمْتَنِعَ مِنَ السَّيْرِ مَعَهُ وَلَا يُمْكِنَهُ إِكْرَاهُهُ .

الشرح الكبير

﴿ وَلَوْلَا رِجَالٌ مُّؤْمِنُونَ وَنِسَآءٌ مُّؤْمِنَٰتٌ ﴾[1] الآية . قال اللَّيْثُ : تَرْكُ فَتْحِ حِصْنٍ يُقْدَرُ على فَتْحِهِ ، أَفْضَلُ مِن قَتْلِ مسلمٍ بغيرِ حَقٍّ . وقال القاضى : يجوزُ رَمْيُهم حالَ قِيامِ الحَرْبِ ؛ لأَنَّ تَرْكَه يُفْضِى إلى تَعْطِيلِ الجِهادِ . فعلى هذا ، إن قَتَلَ مسلمًا ، فعليه الكَفّارَةُ ، وفى وُجُوبِ الدِّيَةِ على العاقِلَةِ رِوايتان ، ووَجْهُهما يُذْكَرُ فى مَوْضِعِه . وقال أبو حنيفةَ : لا دِيَةَ له[2] ، ولا كَفّارَةَ فيه ؛ لأَنَّه رَمْىٌ أُبِيحَ مع العِلْمِ بحَقِيقَةِ الحالِ ، فلم يُوجِبْ شَيْئًا ، كرَمْىِ مَنْ أُبِيحَ رَمْيُه . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾[3] . ولأَنَّه قَتَلَ مَعْصُومًا بالإيمانِ ، وهو مِن أَهْلِ الضَّمانِ ، أَشْبَهَ ما لو لم يُتَتَرَّسْ به .

١٤٠١ – مسألة : (ومَن أَسَرَ أَسِيرًا ، لم يَجُزْ له قَتْلُه حتى يأْتِيَ به الإمامَ ، إلَّا أن يَمْتَنِعَ مِن السَّيْرِ مَعَه ولا يُمْكِنَه إكراهُه) لا يجوزُ لمَن أَسَرَ

الإنصاف

المذهبِ . وعنه ، عليه الدِّيَةُ . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى كتابِ الجِنايَاتِ فى : فصْلٌ : والخَطَأُ على ضَرْبَيْن . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : يجبُ الرَّمْىُ ، ويُكَفِّرُ ، ولا دِيَةَ . قال الإمامُ أحمدُ : لو قالُوا : ارْحَلُوا عنَّا ، وإلَّا قَتَلْنا أَسْراكُم . فَلْيَرْحَلُوا عنهم.

قوله : ومَن أَسَر أَسِيرًا ، لم يَجُزْ قَتْلُه حتى يَأْتِيَ به الإمامَ ، إلَّا أنْ يَمْتَنِعَ مِنَ السَّيْرِ

---

(١) سورة الفتح ٢٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة النساء ٩٢ .

الشرح الكبير

أسِيرًا قَتْلُه حتى يَأْتِيَ به الإمامَ ، فيرَى فيه رَأْيَه ؛ لأنَّه إذا صارَ أسِيرًا ، فالْخِيَرَةُ فيه إلى الإمامِ . وقد رُوِيَ عن أحمدَ كلامٌ يَدُلُّ على إباحَةِ قَتْلِه ، فإنَّه قال : لا يَقْتُلُ أسِيرَ غيرِه إلَّا أن يشاءَ الوالِي . فمَفْهُومُه أنَّ له قَتْلَ أسِيرِه بغيرِ إذْنِ الوالِي ؛ لأنَّ له أن يَقْتُلَه ابْتِداءً ، فكان له قَتْلُه دَوامًا ، كما لو هَرَب منه أو قاتَلَه . فإنِ امْتَنَعَ الأسِيرُ أن يَنْقادَ معه ، فله إكْراهُه بالضَّرْبِ وغيرِه ، فإن لم يُمْكِنْ إكْراهُه ، فله قَتْلُه . وكذلك إن خافَه ، أو خافَ هَرَبَه . وإنِ امْتَنَعَ مِن الانْقِيادِ معه بجُرْحٍ أو مرضٍ ، فله قَتْلُه . وتَوَقَّفَ أحمدُ عن قَتْلِه . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، كالتَّذْفِيفِ[1] على الجَرِيحِ ، ولأنَّ تَرْكَه حَيًّا ضَرَرٌ على المسلمين ، وتَقْوِيَةٌ للكُفَّارِ ، فتَعَيَّنَ القَتْلُ ، كحالَةِ الابْتِداءِ ، وكَجَرِيحِهم إذا لم يأْسِرْه . فأمَّا أسِيرُ غيرِه ، فلا يجوزُ قَتْلُه إلَّا [١٤٩/٣ و] أن يَصِيرَ إلى حالٍ يجوزُ قَتْلُه لمَن أسَرَه . وقد روَى يحيى بنُ أبى كَثِيرٍ[2] ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لَا يَتَعَاطَيَنَّ أَحَدُكُمْ أَسِيرَ صَاحِبِه إِذَا أَخَذَه فَيَقْتُلَهُ » . رَواه سعيدٌ[3] . فإن قَتَل أسِيرَه ، أو أسِيرَ غيرِه قبلَ ذلك ، أساءَ ، ولا ضَمانَ

الإنصاف

معه ولا يُمْكِنَه إكْرَاهُه . بضَرْبٍ أو غيرِه . هذا المذهبُ بهذَيْن الشَّرْطَيْن . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يجوزُ قَتْلُه مُطْلَقًا . وتوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ فى قَتْلِ المَرِيضِ . وفيه وَجْهان .

---

(١) ذفَّف على الجريح : أجهز عليه .

(٢) فى النسخ : « بكير » . والمثبت من سنن سعيد ، وانظر : المغنى ٥٢/١٣ .

(٣) فى : باب قتل الأسارى والنهى عن المثلة ، من كتاب الجهاد . السنن ٢٥٢/٢ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٨/٥ .

الشرح الكبير

عليه . وبه قال الشافعيُّ . وقال الأوْزَاعِيُّ : إن قَتَلَه قبلَ أن يَأْتِيَ به الإمامَ ، لم يَضْمَنْه ، وإن قَتَلَه بعدَ ذلك ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه أتْلَفَ مِن الغَنِيمَةِ ما لَه قِيمةٌ ، فضَمِنَه بقِيمَتِه ، كما لو قَتَلَ امرأةً . ولَنا ، أنَّ عبدَ الرحمنِ بنَ عَوْفٍ أَسَرَ أُمَيَّةَ بنَ خَلَفٍ وابنَه عليًّا يومَ بَدْرٍ ، فرآهما بلالٌ ، فاسْتَصْرَخَ الأنْصارَ عليهما حتى قَتَلُوهما ، ولم يَغْرَمُوا شيئًا[1] . ولأنَّه أتْلَفَ ما ليس بمالٍ ، فلم يَغْرَمْه ، كما لو أتْلَفَه قبلَ أن يَأْتِيَ به الإمامَ ، ولأنَّه أتْلَفَ ما لا قِيمَةَ له قبلَ أن يَأْتِيَ به الإمامَ ، فلم يَغْرَمْه ، كما لو أتْلَفَ كَلْبًا ، فأمَّا إن قَتَلَ امرأةً أو صَبِيًّا ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه صارَ رَقِيقًا بنَفْسِ السَّبْيِ .

فصل : ومَن أسَرَ أسِيرًا ، فادَّعى أنَّه كان مسلمًا ، لم يُقْبَلْ قولُه إلَّا ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّه يَدَّعِي أمْرًا الظَّاهِرُ خلافُه ، يتَعَلَّقُ به إسْقاطُ حَقٍّ تَعَلَّقَ برَقَبَتِه . فإنْ شَهِدَ له واحدٌ ، حَلَفَ معه ، وخُلِّيَ سَبِيلُه . وقال الشافعيُّ : لا تُقْبَلُ إلَّا شَهَادَةُ عَدْلَيْن ؛ لأنَّه ليس بمالٍ ، ولا يُقْصَدُ منه المالُ . ولَنا ، ما روَى

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ قَتْلِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيلَ : لا يجوزُ قَتْلُه . ونقَل أبو طالِبٍ ، لا يُخَلِّيه ولا يَقْتُلُه .

فائدة : يحْرُمُ قَتْلُ أسيرٍ غيرِ ما تقدَّم ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَ الآجُرِّيُّ جوازَ قَتْلِه للمَصْلَحَةِ ، كقَتْلِ بلالٍ رَضِيَ اللهُ عنه أُمَيَّةَ بنَ خَلَفٍ ، لعَنَه

---

(١) أخرجه البخارى بمعناه ، فى : باب قتل أبى جهل ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/٩٦ . وذكر الواقدى خبرهما بتمامه ، فى : المغازى ١/٨٢ - ٨٤ .

المقنع

وَيُخَيَّرُ الْأَمِيرُ فِى الْأَسْرَى ؛ بَيْنَ الْقَتْلِ ، وَالِاسْتِرْقَاقِ ، وَالْمَنِّ ، وَالْفِدَاءِ بِمُسْلِمٍ ، أَوْ بِمَالٍ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ بِمَالٍ ، إِلَّا غَيْرَ الْكِتَابِىِّ ، فَفِى اسْتِرْقَاقِهِ رِوَايَتَانِ . وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَخْتَارَ إِلَّا الْأَصْلَحَ لِلْمُسْلِمِينَ .

الشرح الكبير

عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال يومَ بَدْرٍ : « لَا يَبْقَى مِنْهُمْ أَحَدٌ إِلَّا أَنْ يُفْدَى ، أَوْ يُضْرَبَ عُنُقُهُ » . فقال عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ : إِلَّا سُهَيْلَ بنَ بَيْضاءَ ؛ فإنِّى سَمِعْتُه يذْكُرُ الإِسْلامَ . فقال النبىُّ ﷺ : « إِلَّا سُهَيْلَ بْنَ بَيْضَاءَ »[1] . فقَبِلَ شَهادةَ عبدِ اللهِ وحدَه .

١٤٠٢ – مسألة : (ويُخَيَّرُ الأَمِيرُ فى الأَسْرَى ؛ بينَ القَتْلِ ، والاسْتِرْقاقِ ، والمَنِّ ، والفِداءِ بمُسْلِمٍ ، أو بمَالٍ . وعنه ، لا يَجُوزُ بمالٍ ، إلَّا غَيْرَ الكِتَابِىِّ ، ففى اسْتِرْقاقِه رِوايَتان . ولا يَجُوزُ أن يَخْتَارَ إلَّا الأَصْلَحَ للمسلمين) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن أُسِرَ مِن دارِ الحَرْبِ على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛

الإنصاف

اللهُ ، أَسِيرَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بنِ عَوْفٍ رَضِىَ اللهُ عنه ، وقد أعانَه عليه الأَنْصارُ . فعلى المذهبِ ، لو خالَفَ وفعَل ، فإنْ كان المَقْتولُ رَجُلًا ، فلا شىءَ عليه ، وإنْ كان صَبِيًّا أو امْرأةً ، عاقَبَه الأميرُ ، وغَرَّمَه ثَمَنَه غَنِيمَةً . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن قَتَل أَسِيرًا قبلَ تخْيِيرِ الإمامِ فيه ، لم يَضْمَنْه ، إلَّا أنْ يكونَ مَمْلُوكًا .

قوله : ويُخَيَّرُ الأَمِيرُ فى الأَسْرَى بينَ القَتْلِ ، والاسْتِرْقَاقِ ، والمَنِّ ، والفِدَاءِ بمُسْلِمٍ ، أو مَالٍ . يجوزُ الفِداءُ بمالٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب سورة الأنفال ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١/٢١٧ – ٢١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٨٣ ، ٣٨٤ .

الشرح الكبير

أحدُها ، النِّساءُ والصِّبْيانُ ، فلا يجوزُ قَتْلُهم ، بغيرِ خِلافٍ ، ويَصِيرُونَ رَقِيقًا للمسلمين بنَفْسِ السَّبْىِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن قَتْلِ النِّساءِ والوِلْدانِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وكان عليه الصلاةُ والسلامُ يَسْتَرِقُّهم إذا سَباهم . الثانى ، الرجالُ مِن أهْلِ الكِتابِ والمَجُوسِ الذين يُقَرُّون بالجِزْيَةِ ، فيتَخَيَّرُ الإمامُ فيهم بينَ أربعةِ أشْياءَ ؛ القتلُ ، والمَنُّ بغيرِ عِوَضٍ ، والمُفاداةُ بِهم ، واسْتِرْقاقُهم . الثالثُ ، الرِّجالُ ممَّن لا يُقَرُّ بالجِزْيَةِ ، فيُخَيَّرُ الإمامُ فيهم بينَ القَتْلِ والمَنِّ والفِداءِ ، ولا يجوزُ اسْتِرْقاقُهم ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . اخْتارَها الخِرَقِىُّ . وهو قولُ الشافعىِّ . والثانيةُ ، [١٤٩/٣ ظ] يجوزُ اسْتِرْقاقُهم ؛ لأنَّه كافِرٌ أصْلِىٌّ ، أشْبَهَ أهْلَ الكِتابِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ جَوازُ اسْتِرْقاقِهم مَبْنِيًّا على أخْذِ الجِزْيَةِ منهم ،

الإنصاف

« الخِرَقِىِّ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، والقاضى فى « كُتُبِه » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وعنه ، لا يجوزُ بمالٍ . ذكَرَها المُصَنِّفُ . [2]ولم أرَها لغيرِه[2] . وهو وَجْهٌ فى « الهِدايَةِ » وغيرِها . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقال الخِرَقِىُّ ، فى مَن لا يُقْبَلُ منه الجِزْيَةُ : لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسْلامُ ، أو السَّيْفُ ، أو الفِداءُ . وكذا قال فى « الإيضاحِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . فظاهِرُ كلامِ هؤلاءِ ، أنَّه لا يجوزُ المَنُّ . وقال فى « الفُروعِ » ، عن « الخِرَقِىِّ » : إنَّه قال : لا يُقْبَلُ فى غيرِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٧ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فإن قُلْنا بجوازِها ، جازَ اسْتِرْقاقُهم ، وإلَّا فلا . وقال أبو حنيفةَ : يجوزُ فى العَجَمِ دُونَ العَرَبِ . بناءً على قولِه فى أخْذِ الجِزْيَةِ منهم . ولَنا ، أنَّه كافِرٌ لا يُقَرُّ بالجِزْيَةِ ، فلم يَجُزِ اسْتِرْقاقُه ، كالمُرْتَدِّ ، والدَّليلُ على أنَّه لا يُقَرُّ بالجِزْيَةِ يُذْكَرُ فى بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : وبما ذَكَرْنا فى أهْلِ الكتابِ قال الأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وعن مالِكٍ كمَذْهَبِنا . وعنه ، لا يجوزُ المَنُّ بغيرِ عِوَضٍ ؛ لأنَّه لا مَصْلَحَةَ فيه ، وإنَّما يجوزُ للإمامِ فِعْلُ ما فيه المَصْلَحَةُ . وحُكِىَ عن الحَسنِ ، وعَطَاءٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، كَرَاهِيَةُ قَتْلِ الأسْرَى ، وقالوا : لو مَنَّ عليه أو فاداه كما صُنِعَ بأُسارَى بَدْرٍ . ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَشُدُّواْ ٱلْوَثَاقَ فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً ﴾[1] . فخَيَّرَه بعدَ الأسْرِ بينَ هَذَيْن لا غيرُ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن شاءَ قَتَلَهم ، وإن شاءَ اسْتَرَقَّهم ،

الإنصاف

مَن لا يُقْبَلُ منه الجِزْيةُ إلَّا الإسْلامُ أو السَّيْفُ . والظَّاهِرُ ، أنَّه ما راجعَ « الخِرَقِىَّ » ، أو حصَل سقْطٌ ؛ فإنَّ الفِدَاءَ مذْكُورٌ فى « الخِرَقِىِّ » . وذكَر فى « الانْتِصارِ » رِوايَةً ، يُجْبَرُ المَجُوسِىُّ على الإسْلامِ .

قوله : إلَّا غيرَ الكِتابِىِّ ، ففى اسْتِرْقاقِه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ اسْتِرْقاقُهم . نصَّ عليه فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ .

---

(1) سورة محمد ٤ .

الشرح الكبير

لا غيرُ ، ولا فِدَاءَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾[1] . بعدَ قولِه : ﴿ فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً ﴾ . وكان عمرُ ابنُ عبدِ العزيزِ ، وعِياضُ بنُ عُقْبَةَ يَقْتُلان الأُسارَى . ولَنا على جَوازِ المَنِّ والفِداءِ ، الآيةُ المذْكُورةُ ، وأنَّ النبيَّ ﷺ مَنَّ على ثُمامَةَ بنِ أُثالٍ[2] ، وأبى عَزَّةَ الشاعِرِ[3] ، وأبى العاصِ بنِ الرَّبيعِ[4] ، وقال فى أُسارَى بدرٍ : « لَوْ كَانَ مُطْعِمُ بنُ عَدِىٍّ حَيًّا ، ثُمَّ سَأَلَنِى فى[5] هَؤُلَاءِ النَّتْنَى ،

الإنصاف

وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ اسْتِرْقاقُهم . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التذْكِرَةِ » ، والشِّيرَازِىُّ فى « الإيضاحِ » . قال فى « البُلْغَةِ » : هذا أصحُّ . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ جَوازُ اسْتِرْقاقِهم مَبْنِيًّا على أخْذِ الجِزْيَةِ منهم ، فإنْ قُلْنا بجَوازِ أخْذِها ، جازَ اسْتِرْقاقُهم ، وإلَّا فلا .

تنبيه : مُرادُه بأهْلِ الكتابِ ، مَن تُقْبَلُ مِنه الجِزْيَةُ ، فيَدْخُلُ فيهم المَجُوسُ .

---

(١) سورة التوبة ٥ .

(٢) أخرج حديث ثمامة ، البخارى ، فى : باب الأسير أو الغريم يربط فى المسجد ، وباب دخول المشرك المسجد ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب وفد بنى حنيفة وحديث ثمامة بن أثال ، من كتاب المغازى ، صحيح البخارى ١/١٢٥ ، ١٢٧ ، ٥/٢١٤ ، ٢١٥ . ومسلم ، فى : باب ربط الأسير وحبسه وجواز المن عليه ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٨٦ . وأبو داود ، فى : باب فى الأسير يوثق ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٢ . والنسائى مختصرا ، فى : باب تقديم غسل الكافر إذا أراد أن يسلم ، من كتاب الطهارة . وفى : باب ربط الأسير بسارية المسجد ، من كتاب الصلاة . المجتبى ١/٩١ ، ٩٢ ، ٢/٣٦ . والبيهقى ، فى : باب ما يفعله بالرجال البالغين منهم ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٦٥ ، ٦٦ .

(٣) سيأتى أنه ﷺ قتله يوم أحد . وأخرجه البيهقى ، فى الباب السابق . السنن الكبرى ٩/٦٥ ، وذكر الواقدى قصته ، فى : المغازى ١/١١٠ ، ١١١ ، ١٤٢ ، ٢٠١ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى فداء الأسير بالمال ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ، ٢/٥٦ ، ٥٧ .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

لأَطْلَقْتُهُمْ لَهُ »[1] . وفادَى أُسارَى بَدْرٍ[2] ، وفادَى يومَ بَدْرٍ[3] رَجُلًا برَجُلَيْن[4] ، وصاحِبَ العَضْباءِ برَجُلَيْن[5] . وأمَّا القَتْلُ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قَتَل رجالَ بنى قُرَيْظَةَ[6] ، وقَتَل يومَ بَدْرٍ النَّضْرَ بنَ الحارِثِ ، وعُقْبَةَ بنَ

الإنصاف

ذكَرَه الأصحابُ . ومُرادُه بغيرِ أهْلِ الكتابِ ، مَن لا تُقْبَلُ منه الجِزْيَةُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : أبو الخَطَّابِ ، وأبو محمدٍ ، ومَن تَبِعَهما ، يَحْكُون الخِلافَ فى غيرِ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما مَنَّ النبى ﷺ على الأسارى من غير أن يخمس ، من كتاب فرض الخمس . صحيح البخارى ١١١/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى المن على الأسير بغير فداء ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٥٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٠/٤ . وعبد الرزاق ، فى : باب قتل أهل الشرك صبرا وفداء الأسرى ، من كتاب الجهاد . المصنف ٢٠٩/٢ . والبيهقى ، فى : باب ما يفعله بالرجال البالغين منهم ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٦٧/٩ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المنِّ على الأسير بغير فداء ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٥٦/٢ .

(٣) سقط من : الأصل ، وفى م : « أحد » . وانظر : المغنى ٤٦/١٣ .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى قتل الأسارى والفداء ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٦٣/٧ . والدارمى ، فى : باب فى فداء الأسارى ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢٢٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٦/٤ ، ٤٣٢ .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب لا وفاء لنذر فى معصية الله ولا فيما لا يملك العبد ، من كتاب النذر . صحيح مسلم ١٢٦٢/٣ ، ١٢٦٣ . وأبو داود ، فى باب النذر فيما لا يملك ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢١٤/٢ . والدارمى ، فى : باب إذا أحرز العدو من مال المسلمين ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٣٦/٢ ، ٢٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٠/٤ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا نزل العدو على حكم رجل ، من كتاب الجهاد . وفى : باب مناقب سعد ابن معاذ ، من كتاب مناقب الأنصار . وفى : باب مرجع النبى ﷺ من الأحزاب ، من كتاب المغازى . وفى : باب قول النبى ﷺ : « قوموا إلى سيدكم » ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٨١/٤ ، ٨٢ ، ٤٤/٥ ، ١٤٣ ، ٧٢/٨ . ومسلم ، فى : باب جواز قتال من نقض العهد ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ١٣٨٨/٣ ، ١٣٨٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النزول على الحكم ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧٨/٧ ، ٧٩ . والدارمى ، فى : باب نزول أهل قريظة على حكم سعد بن معاذ ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٣٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢/٣ ، ٧١ ، ٣٥٠ ، ١٤٢/٦ .

الشرح الكبير

أبى مُعَيْطٍ صَبْرًا[1] ، وقَتَلَ أبا عَزَّةَ يومَ أُحُدٍ . وهذه قصصٌ اشْتُهِرَتْ وعُلِمَتْ ، وفَعَلَها النبىُّ ﷺ مَرَّاتٍ ، وهو دليلٌ على جَوازِها . ولأنَّ كلَّ خَصْلَةٍ مِن هذه الخِصالِ قد تكُونُ أصْلَحَ فى بَعْضِ الأسْرَى ؛ فإنَّ فيهم مَن له قُوَّةٌ ونِكايَةٌ فى المسلمين ، فقَتْلُه أصْلَحُ ، ومنهم الضَّعِيفُ الذى له مالٌ كثيرٌ ، ففِداؤُه أصْلَحُ ، ومنهم حَسَنُ الرَّأْىِ فى المسلمين ، يُرْجَى إسْلامُه بالمَنِّ عليه ، أو مَعُونَتُه للمسلمين بتَخْلِيصِ أسْراهم ، أو الدَّفْعِ عنهم ، فالمَنُّ عليه أصْلَحُ ، ومنهم مَن يُنْتَفَعُ بخِدْمَتِه ، ويُؤْمَنُ شَرُّه ، فاسْتِرْقاقُه أصْلَحُ ، كالنِّساءِ والصِّبْيانِ ، والإمامُ أعْلَمُ بالمَصْلَحَةِ ، ففُوِّضَ ذلك إليه . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّ هذا تَخْيِيرُ مَصْلَحَةٍ واجْتِهادٍ ، لا تَخْيِيرُ شَهْوَةٍ ، فمتى رَأى المَصْلَحَةَ فى خَصْلَةٍ ، لم يَجُزِ اخْتِيارُ غيرِها ؛ لأنَّه يتَصَرَّفُ لهم على سَبِيلِ النَّظَرِ لهم ، فلم يَجُزْ له تَرْكُ ما فيه الحَظُّ ، كوَلِىِّ اليَتِيمِ . ومتى حَصَل عندَه تَرَدُّدٌ فى هذه الخِصالِ ، فالقَتْلُ أوْلَى . قال [٣/١٥٠ و] مُجاهِدٌ فى أمِيرَيْن ، أحَدُهما ، يَقْتُلُ الأسْرَى : وهو أفْضَلُ . وكذلك قال مالِكٌ .

الإنصاف

أهْلِ الكِتابِ والمَجُوسِ ، وأبو البَرَكاتِ جعَل مَناطَ الخِلافِ فى مَن لا يُقَرُّ بالجِزْيَةِ . فعلى قوْلِه : نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ . يَجْرِى فيهم الخِلافُ ؛ لعَدَمِ أخْذِ الجِزْيَةِ منهم . قال : ويَقْرُبُ مِن نحوِ هذا قوْلُ القاضِى فى « الرِّوايتَيْن » ، فإنَّه حَكَى الخِلافَ فى

---

(١) أخرج حديث قتل النضر وعقبة ، ابن أبى شيبة ، فى : باب غزوة بدر الكبرى ، من كتاب المغازى . المصنف ١٤/٣٧٢ . والبيهقى ، فى : باب ما يفعله بالرجال البالغين منهم ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٦٤ ، ٦٥ . وأخرج حديث قتل عقبة أبو داود ، فى : باب فى قتل الأسير صبرا ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٥ . وعبد الرزاق ، فى : باب فى قتل أهل الشرك صبرا وفداء الأسرى ، وباب من أسر النبى ﷺ من أهل بدر ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٣٥٢ .

الشرح الكبير

وقال إسْحاقُ : الإثْخانُ أحَبُّ إلىَّ إلَّا أن يكونَ معروفًا يَطْمَعُ به فى الكَثيرِ . فمتى رَأَى القَتْلَ ، ضَرَب عُنُقَه بالسَّيْفِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ فَضَرْبَ ٱلرِّقَابِ ﴾(1) . ولأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بِضَرْبِ أعْناقِ الذين قَتَلَهم . ولا يجوزُ التَّمْثِيلُ بهِ ؛ لِما روَى بُرَيْدَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا أمَّرَ رَجُلًا على جَيْشٍ أو سَرِيَّةٍ ، قال : « اغْزُوا بِسْمِ اللهِ ، قَاتِلُوا مَنْ كَفَرَ بِاللهِ ، ولا تُغَدِّرُوا ، وَلَا تُمَثِّلُوا »(2) . وإنِ اخْتارَ الفِداءَ ، جازَ أن يَفْدِىَ بهم أُسارَى المسلمين ، وجازَ بالمالِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَ الأمْرَيْنِ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا يجوزُ بمالٍ ، كما لا يَجُوزُ بَيْعُ رَقِيقِ المسلمين للكُفَّارِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، ولأنَّه إذا لم يَجُزْ أن نَبِيعَهم السِّلاحَ ؛ لِما

الإنصاف

مُشْرِكِى العَرَبِ مِن أهْلِ الكِتابِ .

تنبيه : مَحَلُّ الخِيَرَةِ للأَمِيرِ إذا كان الأسِيرُ حُرًّا مُقاتِلًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، أنَّه لا يُسْتَرَقُّ مَن عليه وَلاءٌ لمُسْلِمٍ . بخِلافِ وَلَدِه الحَرْبِىِّ ؛ لبقَاءِ نسَبِه . قال الشَّارِحُ : وعلى قَوْلِ أبى بَكْرٍ ، لا يُسْتَرقُّ وَلَدُه أيضًا ، إذا كان عليه وَلاءٌ كذلك . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » .

---

(1) سورة محمد ٤ .

(2) أخرجه مسلم ، فى : باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث ... إلخ ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٣٥٧/٣ ، ١٣٥٨ . وأبو داود ، فى : باب فى دعاء المشركين ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٣٥/٢ ، ٣٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى وصيته ﷺ فى القتال ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ١١٨/٧ ، ١١٩ . وابن ماجه ، فى : باب وصية الإمام ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٥٣/٢ ، ٩٥٤ . والدارمى ، فى : باب وصية الإمام فى السرايا من كتاب السير . سنن الدارمى ٢١٥/٢ - ٢١٧ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن قتل النساء والولدان فى الغزو ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٤٤٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٠/١ ، ٢٤٠/٤ ، ٣٥٢/٥ ، ٣٥٨ .

الشرح الكبير

فيه مِن تَقْوِيَتِهم على المسلمين ، فبَيْعُ أنْفُسِهم أوْلَى . ومَنَع أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، مِن فداءِ النِّساءِ بالمالِ ؛ لأنَّ فى بَقائِهنَّ تَعْرِيضًا لهُنَّ للإسْلامِ ، لبَقائِهِنَّ عندَ المسلمين ، وجَوَّزَ أن يُفادَى بِهنَّ أُسارَى المُسْلِمِين ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فادَى بالمرأةِ التى أخَذَها مِن سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ[1] . ولأنَّ فى ذلك اسْتِنْقاذَ مُسْلمٍ مُتَحَقِّقٍ إسْلامُه ، فاحْتَمَلَ تَفْوِيتَ غَرَضِيَّةِ الإسْلامِ مِن أجْلِه ، ولا يَلْزَمُ مِن ذلك احْتِمالُ فِدائِها لتَحْصيلِ المالِ . فأمَّا الصِّبْيانُ ، فقال أحمدُ : لا يُفادَى بهم ؛ لأنَّ الصَّبِىَّ يَصِيرُ مُسْلِمًا بإسْلامِ سابِيه ، فلا يَجُوزُ رَدُّه إلى المُشْرِكِين ، وكذلك المرأةُ إذا أسْلَمَتْ ، لا يَجُوزُ رَدُّها إلى الكُفّارِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾[2] . وإن كان الصَّبِىُّ غيرَ مَحْكُومٍ بإسْلامِه ، كمَن سُبِىَ مع أبوَيْهِ ، لم يَجُزْ فِدَاؤُه بمالٍ ، كالمرأةِ ، ويجوزُ فِداؤُه بمسلمٍ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن .

فصل : ومَن اسْتُرِقَّ منهم أو[3] فُودِىَ بمالٍ ، كان الرَّقِيقُ والمالُ

الإنصاف

وقيل : لا يُسْتَرَقُّ مَن عليه وَلاءٌ لذِمِّىٍّ[4] أيضًا . وجزَم به وبالذى قبلَه فى « البُلْغَةِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وفى رِقِّ مَن عليه وَلاءُ مُسْلِمٍ

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب التنفيل وفداء المسلمين بالأسارى ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣/١٣٧٥ ، ١٣٧٦ . وأبو داود ، فى : باب الرخصة فى المدركين يفرق بينهم ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٨ ، ٥٩ . وابن ماجه ، فى : باب فداء الأسارى ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٦ ، ٤٧ ، ٥١ .

(٢) سورة الممتحنة ١٠ .

(٣) بعده فى م : « بلغ » .

(٤) فى ط : « كذمى » .

الشرح الكبير

للغانِمينَ ، حُكْمُه حُكْمُ الغنيمةِ ، لا نعلمُ فى هذا خِلافًا ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم فِداءَ أُسارَى بَدْرٍ بينَ الغانِمين[1] . ولأنَّه مالٌ غَنِمَه المسلمون ، أشْبَهَ الخيلَ والسِّلاحَ . فإن قِيلَ : فالأسِيرُ لم يكُنْ للغانِمين فيه حَقٌّ ، فكيفَ تَعَلَّقَ حَقُّهم ببَدَلِه ؟ قُلْنا : إنَّما يَفْعَلُ الإمامُ فى الأسيرِ ما يَرَى فيه المصْلَحَةَ ؛ لأنَّه لم يَصِرْ مالًا ، فإذا صارَ مالًا ، تَعَلَّقَ حَقُّ الغانِمين به ؛ لأنَّهم أسَرُوه وقَهَرُوه ، وهذا غيرُ مُمْتَنِعٍ ، ألا تَرَى أنَّ مَن عليه دَيْنٌ ، إذا قُتِلَ قَتْلًا يُوجِبُ القِصاصَ ، كان لوَرَثَتِه الخيارُ بينَ القَتْلِ والعَفْوِ إلى الدِّيَةِ ، فإذا اخْتارُوا الدِّيَةَ تَعَلَّقَ حَقُّ الغُرماءِ بها .

فصل : فإن سأَلَ الأُسارَى مِن أهْلِ الكتابِ تخْلِيَتَهم على إعْطاءِ الجِزْيَةِ ، لم يَجُزْ ذلك فى صِبْيانِهم ونِسائِهم ؛ لأنَّهم صارُوا غَنِيمَةً بالسَّبْىِ ، ويَجُوزُ فى الرِّجالِ ، ولا يزولُ التَّخْيِيرُ الثابِتُ فيهم . [٣/١٥٠ ظ] وقال أصحابُ الشافعىِّ : يَحْرُمُ قَتْلُهم ، كما لو أسْلَمُوا . ولَنا ، أنَّه بَدَلٌ [2]لا تَلْزَمُ[2] الإجابَةُ إليه ، فلم يَحْرُمْ قَتْلُهم ، كبَدَلِ عَبَدَةِ الأوْثانِ .

الإنصاف

أو ذِمِّىٌّ ، وَجْهان .

فائدة : لا يُبْطِلُ الاسْتِرْقاقُ حَقَّ مُسْلِمٍ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ [٢/ ٢٣ظ] . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الانْتِصارِ » : لا عمَلَ لسَبْىٍ إلَّا فى مالٍ ، فلا يسْقُطُ حَقُّ قَوَدٍ له أو عليه . وفى سُقُوطِ الدَّيْنِ مِن ذِمَّتِه ، لضَعْفِها برِقِّه ، كذِمَّةِ مَريضٍ ، احْتِمالان . وقال فى « البُلْغَةِ » : يتْبَعُ به بعدَ عِتْقِه ، إلَّا أنْ يغْنَمَ بعدَ إرْقاقِه ،

---

(١) انظر ما تقدم فى فداء أسارى بدر فى صفحة ٨٤ .

(٢ - ٢) فى م : « تجوز » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أُسِرَ العَبْدُ ، صارَ رَقِيقًا للمسلمين ؛ لأنَّه مالٌ لهم اسْتُولِىَ عليه ، فكان للغانِمين ، كالبَهِيمَةِ ، فإن رَأَى الإمامُ قَتْلَه لضَرَرٍ فى إبْقائِه ، جازَ ؛ لأنَّ مثلَ هذا لا قِيمَةَ له ، فهو كالمُرْتَدِّ ، وأمَّا مَن يَحْرُمُ قَتْلُهم غيرَ النِّساءِ والصِّبْيانِ ، كالشَّيْخِ والزَّمِنِ والأعْمَى والرَّاهِبِ ، فلا يَحِلُّ سَبْيُهم ؛ لأنَّ قَتْلَهم حرامٌ ، ولا نَفْعَ فى اقْتِنائِهم .

الإنصاف

فيَقْضِىَ منه دَيْنَه ، فيَكونَ رِقُّه كمَوْتِه ، وعليه يخْرُجُ حلُولُه برِقِّه . وإنْ أُسِرَ وأُخِذَ مالُه معًا ، فالكُلُّ للغانِمين ، والدَّيْنُ باقٍ فى ذِمَّتِه . انتهى . وقيلَ : إنْ زَنَى مُسْلِمٌ بحَرْبِيَّةٍ وأحْبَلَها ، ثم سُبِيَتْ ، لم تُسْتَرَقَّ ؛ لحَمْلِها[1] منه .

قوله : ولا يَجُوزُ أنْ يخْتارَ إلَّا الأصْلَحَ للمُسْلِمِين . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعوا به . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يُسْتَحَبُّ أنْ يخْتارَ الأصْلَحَ . قلتُ : إنْ أرادَ أنَّه يُثابُ عليه ، فمُسَلَّمٌ ، وإنْ أرادَ أنَّه يجوزُ له أنْ يَخْتارَ غيرَ الأصْلَحِ ، ولو كان فيه ضَرَرٌ ، فهذا لا يقُولُه أحَدٌ[2] .

فائدة : لو تَرَدَّدَ رَأْىُ الإمامِ ونظَرُه فى ذلك ، فالقَتْلُ أوْلَى . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم .

تنبيه : هذه الخِيَرَةُ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ وغيرُه ، فى الأحْرارِ المُقاتِلَةِ ، أمَّا العَبِيدُ والإماءُ ؛ فالإمامُ يُخَيَّرُ بينَ قَتْلِهم إنْ رَأَى ، أو تَرْكِهم غَنِيمَةً كالبَهائمِ . وأمَّا

---

(١) فى ط : « كحملها » .

(٢) فى حاشية ط : « حيث وجد ضرر فى شئ لم يجز اختياره حتى لو فرض وجود أصلح من جهة وفيه ضرر من جهة أخرى لم يجز اختياره والحالة إن أصلح وليس الكلام فى مثل هذا وإنما الكلام فيما إذا وجد أمر آخر أصلحه منه فهل يتعين على الإمام فعله الأصلح أو لا يتعين بل يستحب فعله حتى أنه لو اختار ما فيه صلاحية دون ما هو أصلح منه جاز له ذلك » .

الشرح الكبير

فصل : ذكر أبو بكرٍ أنَّ الكافِرَ إذا كان مَوْلَى مُسْلمٍ ، لم يَجُزِ اسْتِرْقاقُه ؛ لأنَّ فى اسْتِرْقاقِه تَفْوِيتَ ولاءِ المُسْلمِ المَعْصُومِ . وعلى قَوْلِه ، لا يُسْتَرَقُّ ولَدُه أيضًا إذا كان عليه وَلاءٌ ؛ لذلك . وإن كان مُعْتِقُه ذِمِّيًّا ، جازَ اسْتِرْقاقُه ؛ لأنَّ سَيِّدَه يَجُوزُ اسْتِرْقاقُه ، فاسْتِرْقاقُ مَوْلاه أوْلَى . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ جوازُ اسْتِرْقاقِه ؛ لأنَّه لا يجوزُ قَتْلُه ، وهو مِن أهْلِ الكتابِ ، فجازَ اسْتِرْقاقُه ، كغيرِه ، ولأنَّ سَبَبَ جوازِ الاسْتِرْقاقِ قد تحقَّقَ فيه ، وهو الاسْتِيلاءُ عليه ، مع كونِ مَصْلَحَةِ المسلمين فى اسْتِرْقاقِه ، ولأنَّه إنْ كان المَسْبِىُّ امرأةً أو صَبِيًّا ، لم يَجُزْ فيه سِوَى الاسْتِرْقاقِ ، فيَتَعَيَّنُ ذلك فيه . وما ذكرُوه يَبْطُلُ بالقَتْلِ ؛ فإنَّه يُفَوِّتُ الوَلاءَ ، وهو جائِزٌ فيه ، وكذلك يجوزُ اسْتِرْقاقُ مَن عليه وَلاءٌ لذِمِّىٍّ .

الإنصاف

النِّساءُ والصِّبْيانُ ، فيَصِيرُون أرِقَّاءَ بنَفْسِ السَّبْىِ . وأمَّا مَن يَحْرُمُ قتْلُه غيرَ[1] النِّساءِ والصِّبْيان ، كالشَّيْخِ الفانِى ، والرَّاهِبِ ، والزَّمِنِ ، والأَعْمَى ، قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّارِحُ : لايجوزُ سَبْيُهم . وحكَى ابنُ مُنَجَّى ، عن المُصَنِّفِ أنَّه قال فى « المُغْنِى » : يجوزُ اسْتِرْقاقُ الشَّيْخِ ، والزَّمِنِ . ولعَلَّه فى « المُغْنِى القَديمِ » . وحكَى أيضًا عنِ الأصحابِ أنَّهم قالُوا : كلُّ مَن لا يُقْتَلُ ، كالأَعْمَى ونحوِه ، يرِقُّ بنَفْسِ السَّبْىِ . وأمَّا المَجْدُ ، فجَعل مَن فيه نَفْعٌ مِن هؤلاءِ ، حُكْمُه حُكْمُ النِّساءِ والصِّبْيان . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أعْدَلُ الأقْوالِ . قلتُ : وهو المذهبُ . قطَع به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : والأسِيرُ القِنُّ غَنِيمَةٌ ، وله قَتْلُه ، ومَن فيه نَفْعٌ لا يُقْتَلُ[2] ، كامْرَأةٍ وصَبِىٍّ ومَجْنُونٍ

---

(١) فى الأصل : « من » ، وفى ط : « عن » . وانظر : المغنى ١٣/ ٤٩ .
(٢) فى النسخ : « ولا يقتل » بزيادة الواو ، ولا يستقيم بها المعنى .

المقنع

فَإِنْ أَسْلَمُوا رَقُّوا فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

وقوْلُه : إنَّ سَيِّدَه الذِّمِّىَّ يَجُوزُ اسْتِرْقاقُه . غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ الذِّمِّىَّ لا يَجُوزُ اسْتِرْقاقُه ، ولا تَفْوِيتُ حُقُوقِه ، وقد قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّما بذَلُوا الجِزْيَةَ لتكونَ دِماؤُهم كدِمائِنا ، وأموالُهم كأمْوالِنا[1] .

١٤٠٣ – مسألة : (فإن أسْلَمُوا رَقُّوا فى الحالِ) يَعْنِى إذا أسْلَمَ الأسِيرُ صارَ رَقيقًا فى الحالِ ، وزالَ التَّخْيِيرُ فيه ، وصارَ حُكْمُه حُكْمَ النِّساءِ . وبه قال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه ؛ لأنَّه أسيرٌ مُحَرَّمٌ قَتْلُه ، فصارَ رقيقًا كالمرأةِ . وفيه قولٌ آخرُ ، أنَّه يَحْرُمُ قَتْلُه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا بإحْدَى ثَلَاثٍ »[2] . ويَتَخَيَّرُ بينَ الخِصالِ

الإنصاف

وأعْمَى ، رَقِيقٌ بالسَّبْىِ . وفى « الوَاضِحِ » : مَن لا يُقْتَلُ ، غيرَ[3] المرْأَةِ والصَّبِىِّ ، يُخَيَّرُ فيه بغيرِ قَتْلٍ . وقال فى « البُلْغَةِ » : المَرْأَةُ والصَّبِىُّ رَقِيقٌ بالسَّبْىِ ، وغيرُهما يَحْرُمُ قَتْلُه ورِقُّه . قال : وله فى المَعْرَكَةِ قَتْلُ أبيه وابنِه .

قوله : وإنْ أسْلَمُوا رَقُّوا فى الحالِ . يعْنِى ، إذا أسْلَمَ الأسِيرُ ، صارَ رَقِيقًا فى الحالِ ، وزالَ التَّخْيِيرُ فيه ، وصارَ حُكْمُه حُكْمَ النِّساءِ . وهذا إحْدَى الرِّوايتَيْن ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : عليه الأصحابُ . وعنه ، يَحْرُمُ قَتْلُه ، ويُخَيَّرُ الإمامُ فيه بينَ الخِصَالِ الثَّلاثِ الباقيَةِ .

---

(١) انظر : نصب الراية ٣/٣٨١ .
(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٣١ .
(٣) فى ط : « عن » .

المقنع وَمَنْ سُبِيَ مِنْ أَطْفَالِهِمْ مُنْفَرِدًا أَوْ مَعَ أَحَدِ أَبَوَيْهِ ، فَهُوَ مُسْلِمٌ .

الشرح الكبير الثَّلاثِ الباقيةِ ؛ المَنِّ ، والفِداءِ ، والاسْتِرْقاقِ . وهو القولُ الثانى للشافعىِّ ؛ لأنَّه إذا جازَ المَنُّ عليه فى حالِ كُفْرِه ، ففى حالِ إسْلامِه أوْلَى ؛ لأنَّ الإسْلامَ حَسَنَةٌ يقْتَضِى إكْرامَه ، والإنْعامَ عليه ، لا مَنْعَ ذلك فى حَقِّه . وهذا هو الصَّحِيحُ إن شاءَ اللهُ تعالى . ولا يَجُوزُ رَدُّه إلى الكُفّارِ ، إلَّا أن يكونَ له مَن يَمْنَعُه مِن المشركين ، مِن عَشِيرَةٍ أو نحوِها ، وإنَّما جازَ فِداؤُه ؛ لأنَّه يتَخَلَّصُ به مِن الرِّقِّ . [١٥١/٣ و] فأمَّا إن أسْلَمَ قبلَ أسْرِه ، حَرُمَ قَتْلُه واسْتِرْقاقُه والمُفاداةُ به ، سَواءٌ أسْلَمَ وهو فى حِصْنٍ ، أو جَوْفٍ ، أو مَضِيقٍ ، أو غيرِ ذلك ؛ لأنَّه لم يحْصُلْ فى أيْدِى الغانِمين .

١٤٠٤ – مسألة : (ومَن سُبِيَ مِن أطْفالِهم مُنْفَرِدًا أو معَ أحَدِ أبَوَيْه ،

الإنصاف صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « البُلْغَةِ » . وقالَه فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . فعلى هذا ، يجوزُ الفِداءُ ليتَخَلَّصَ مِنَ الرِّقِّ ، ولا يجوزُ رَدُّه إلى الكُفَّارِ . أطْلَقه بعضُهم . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا يجوزُ رَدُّه إلى الكُفَّارِ ، إلَّا أنْ يكونَ له مَن يَمْنَعُه ، مِن عَشِيرَةٍ ونحوِها .

فائدة : لو أسْلَمَ قبلَ أسْرِه ، لم يُسْتَرَقَّ ، وحُكْمُه حُكْمُ المُسْلِمِين ، لكنْ لو ادَّعَى الأسِيرُ إسْلامًا سابِقًا يمْنَعُ رِقَّه ، وأقامَ بذلك شاهِدًا وحلَف ، لم يَجُزِ اسْتِرْقَاقُه . جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وعنه ، لا يُقْبَلُ إلَّا بشاهِدَيْن . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . وذكَرُوه فى بابِ أقْسامِ المَشْهُودِ به ، ويأْتِى ذلك أيضًا هناك .

قوله : ومَن سُبِيَ مِن أطْفالِهم مُنْفَرِدًا أو مع أحَدِ أبَوَيْه ، فهو مُسْلِمٌ . إذا سُبِيَ

المقنع

وَإِنْ سُبِيَ مَعَ أَبَوَيْهِ ، فَهُوَ عَلَى دِينِهِمَا .

الشرح الكبير

فهو مُسْلِمٌ . ومَن سُبِيَ معَ أبَوَيْه ، فهو على دِينِهما) المَسْبِيُّ مِن أطْفالِ المُشْرِكِين ينقَسِمُ ثلاثةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أنْ يُسْبَى مُنْفَرِدًا عن أبَوَيْه ، فيصيرَ مُسْلِمًا بالإجْماعِ ؛ لأنَّ الدِّينَ إنَّما يثْبُتُ له تَبَعًا ، وقد انْقَطَعَتْ تَبَعِيَّتُه لأبَوَيْه ؛ لانْقطاعِه عنهما ، وإخْراجِه عن دارِهما ، ومصيرِه إلى دارِ الإسْلامِ تَبَعًا لسابِيه المُسْلمِ ، فكان تابعًا له فى دِينِهِ . الثانى ، أن يُسْبَى مع أحَدِ أبَوَيْه ، فيُحْكَمَ بإسْلامِه أيضًا . وبه قال الأوْزَاعِيُّ . وقال أبو الخَطّابِ : يَتْبَعُ أباه . وقال القاضى : فيه رِوايَتان ؛ أشْهَرُهما ، أنَّه يُحْكَمُ بإسْلامِه . والثانيةُ ، يَتْبَعُ أباه . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ : يكونُ تابِعًا لأبِيه فى الكُفْرِ ؛ لأنَّه لم يَنْفَرِدْ عن أحَدِ أبَوَيْه ، فلم يُحْكَمْ بإسْلامِه ، كما لو سُبِيَ معَهما . وقال مالكٌ : إن سُبِيَ مع أبِيه تَبِعَه ؛ لأنَّ الوَلَدَ يَتْبَعُ أباه فى الدِّينِ ،

الإنصاف

الطِّفْلُ مُنْفَرِدًا ، فهو مُسْلِمٌ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : بالإجْماعِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّه كافِرٌ .

فائدة : المُمَيِّزُ المَسْبِيُّ كالطِّفْلِ فى كوْنِه مُسْلِمًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ : يكونُ مُسْلِمًا ما لم يَبْلُغْ عشْرًا . وقيل : لا يُحْكَمُ بإسْلامِه حتى يُسْلِمَ بنَفْسِه ، كالبالِغِ . وإنْ سُبِيَ مع أحَدِ أبَوَيْه ، فهو مُسْلِمٌ ، كما قالَه المُصَنِّفُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِيُّ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ،

الشرح الكبير

كما يَتْبَعُه فى النَّسَبِ ، وإن سُبِىَ مع أُمِّه فهو مُسْلِمٌ ؛ لأنَّه لا يَتْبَعُها فى النَّسَبِ ، فكذلك فى الدِّينِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « كُلُّ مَوْلُودٍ يُولَدُ عَلَى الفِطْرَةِ ، فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِه أَوْ يُنَصِّرَانِه ، أَوْ يُمَجِّسَانِهِ » . رَواه مالكٌ[1] . فمَفْهُومُه أنَّه لا يَتْبَعُ أحَدَهما ؛ لأنَّ الحُكْمَ متى عُلِّقَ بشَيْئَيْن لا يَثْبُتُ بأحَدِهما ، ولأنَّه يَتْبَعُ سَابِيَه مُنْفَرِدًا ، فيَتْبَعُه مع أحَدِ أبَوَيْه ، قياسًا على ما

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . قال القاضى : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يتْبَعُ أبَاه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وعنه ، يتْبَعُ المَسْبِىَّ معه منهما . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الآجُرِّىُّ . انتهى . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » . وصحَّحه [٢/ ٢٤و] فى « الخُلاصَةِ » . وقال فى « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » : وإنْ سُبِىَ مع أحَدِ أبَوَيْه ، ففى إسْلامِه رِوايَتان . قال فى « الرِّعايتَيْن » وغيرِه : وعنه ، أنَّه كافِرٌ .

قوله : وإنْ سُبِىَ مع أبَوَيْه ، فهو على دِينِهما . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّه مُسْلِمٌ . وهى مِنَ المُفْرَداتِ .

فائدة : لو سَبَى ذِمِّىٌّ حَرْبِيًّا ، تَبِعَ سَابِيَه حيثُ يتْبَعُ المُسْلِمَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الحاوِى

---

(١) فى ، باب جامع الجنائز ، من كتاب الجنائز . الموطأ ١/ ٢٤١ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا أسلم الصبى ، وباب ما قيل فى أولاد المشركين ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب تفسير سورة الروم ، من كتاب التفسير ، وفى : باب الله أعلم بما كانوا عاملين ، من كتاب القدر . صحيح البخارى ٢/ ١٢٥ ، ٦/ ١٤٣ ، ٨/ ١٥٣ . ومسلم ، فى : باب معنى كل مولود يولد على الفطرة ، من كتاب القدر . صحيح مسلم ٤/ ٢٠٤٧ ، ٢٠٤٨ . وأبو داود ، فى : باب فى ذرارى المشركين ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/ ٥٣١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كل مولود يولد على الفطرة ، من أبواب القدر . عارضة الأحوذى ٨/ ٣٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٢٣٣ ، ٢٧٥ ، ٢٨٢ ، ٣١٥ ، ٤/ ٢٤ .

المقنع

وَلَا يَنْفَسِخُ النِّكَاحُ بِاسْتِرْقَاقِ الزَّوْجَيْنِ ، وَإِنْ سُبِيَتِ الْمَرْأَةُ وَحْدَهَا ، انْفَسَخَ نِكَاحُهَا ، وَحَلَّتْ لِسَابِيهَا .

الشرح الكبير

لو أسْلَمَ أحَدُ الأبَوَيْن ، تَحْقِيقُه أنَّ كلَّ شخْصٍ غُلِّبَ حُكْمُ إسْلامِه مُنْفَرِدًا غُلِّبَ مع أحَدِ الأبَوَيْن ، كالمُسْلِمِ مِن الأبَوَيْن . الثالثُ ، أن يُسْبَى مع[1] أبَوَيْه ، فيَكُونُ على دِينِهما . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ . وقال الأوْزَاعِيُّ : يَكُونُ مُسْلِمًا ؛ لأنَّ السابِيَ أحَقُّ به ، لكَوْنِه مَلَكه بالسَّبْيِ ، وزالت وِلايَةُ أبَوَيْه عنه ، وانْقَطَعَ مِيراثُهما منه ومِيراثُه منهما ، فكان أوْلَى به منهما . ولَنا ، قولُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدانِه ويُنَصِّرانِه ويُمَجِّسانِه » . وهما معه ، ومِلْكُ السّابِى له لا يَمْنَعُ اتِّباعَه لأبَوَيْه ، بدلِيلِ ما لو وُلِدَ فى مِلْكِه مِن عَبْدِه وأَمَتِه الكافِرَيْن .

١٤٠٥ – مسألة : (ولا يَنْفَسِخُ النِّكاحُ بِاسْتِرْقاقِ الزَّوْجَيْنِ ، وإن سُبِيَتِ المرأةُ وَحْدَها ، انْفَسَخَ نِكاحُهَا ، وحَلَّتْ لِسابِيها) إذا سُبِيَ المُتَزَوِّجُ مِن الكُفَّارِ ، لم يَخْلُ مِن ثلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يُسْبَى الزَّوْجانِ معًا ،

الإنصاف

الكَبِيرِ » . وقيل : إنْ سبَاه مُنْفَرِدًا ، فهو مُسْلِمٌ . قلتُ : يَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا ، بل هو ظاهِرُه . ونقَل عبدُ اللهِ ، والفَضْلُ ، يتْبَعُ مالِكًا مُسْلِمًا ، كسَبْيٍ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . ويأْتِى فى آخِرِ بابِ المُرْتَدِّ ، إذا ماتَ أبُو الطِّفْلِ الكافِرُ أو أُمُّه الكافِرَةُ ، أو أسْلَما أو أحَدُهما .

قوله : ولا يَنْفَسِخُ النِّكاحُ باسْتِرْقاقِ الزَّوْجَيْن . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) بعده فى م : « أحد » .

الشرح الكبير

فلا يَنْفَسِخُ نِكاحُهما . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والأَوْزَاعِىُّ . ويَحْتَمِلُ أن يَنْفَسِخَ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ [١٥١/٣ ظ] لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَـٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ﴾[1] . والمُحْصَناتُ : المُتَزَوِّجاتُ ﴿ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ﴾ بالسَّبْىِ . قال أبو سَعِيدٍ الخُدْرِىُّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : نَزَلَتْ هذه الآيةُ فى سَبْىِ أَوْطاسَ[2] . وقال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : إلَّا ذَواتِ الأَزْواجِ مِن المَسْبِيّاتِ . ولأنَّه اسْتَوْلَى على محلٍّ حَقِّ الكافِرِ ، فزالَ مِلْكُه ، كما لو سَباها وَحْدَها . ولَنا ، أنَّ الرِّقَّ مَعْنًى لا يَمْنَعُ ابْتِداءَ النِّكاحِ ، فلا يَقْطَعُ اسْتِدامَتَه ، كالعِتْقِ ، والآيةُ نَزَلَتْ فى سَبايا أَوْطاسَ ، وكانوا أَخَذُوا النِّساءَ دُونَ أَزْواجِهِنَّ ، وعُمُومُ الآيةِ مخْصُوصٌ بالمَمْلُوكَةِ المُزَوَّجَةِ فى دارِ الإِسْلامِ ، فيُخَصُّ منه محلُّ النِّزاعِ بالقياسِ عليه . الحالُ الثانِى ، أن تُسْبَى المرأةُ وحدَها ، فيَنْفَسِخُ النِّكاحُ ، بلا خِلافٍ عَلِمْناه . والآيَةُ دَالَّةٌ عليه ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يَنْفَسِخَ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ الانْفِساخَ إنْ تعَدَّدَ السَّابِى ؛ مثْلَ أنْ يَسْبِىَ المرْأَةَ واحِدٌ ، والزَّوْجَ آخَرُ ، وقالا : لم يُفَرِّقْ أصحابُنا .

قوله : وإنْ سُبِيَتِ المَرْأَةُ وحْدَها ، انْفَسَخَ نِكاحُها ، وحَلَّتْ لسَابِيها . هذا

---

(١) سورة النساء ٢٤ .

(٢) أوطاس : واد فى ديار هوازن ، كانت فيه وقعة حنين . معجم البلدان ٤٠٥/١ . وانظر لقول أبى سعيد وقول ابن عباس ما أخرجه الطبرى فى تفسير الآية . تفسير الطبرى (المعارف) ١٥١/٨ - ١٥٣ .

الشرح الكبير

وقد روَى أبو سعيدٍ الخُدْرِىُّ ، قال : أصَبْنا سَبايا يومَ أوْطاسَ ، ولَهُنَّ أزْواجٌ فى قَوْمِهِنَّ ، فذكَرُوا ذلك لرَسُولِ اللهِ ﷺ ، فنزَلَت : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ﴾ . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حَسَنٌ . إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ قال : إذا سُبِيَتِ المرأةُ وحدَها ، ثم سُبِىَ زَوْجُها بعدَها بيَوْمٍ ، لم يَنْفَسِخِ النِّكاحُ . ولَنا ، أنَّ السَّبْىَ المُقْتَضِىَ للفَسْخِ وُجِدَ ، فانْفَسَخَ النِّكاحُ ، كما لو سُبِيَتْ قبلَه بشَهْرٍ . الحالُ الثالثُ ، سُبِىَ الرَّجُلُ وحدَه ، فلا يَنْفَسِخُ النِّكاحُ ؛ لأنَّه لا نصَّ فيه ، ولا القياسُ يَقْتَضِيه ، وقد سَبَى النبىُّ ﷺ سَبْعِين رجلًا مِن الكُفَّارِ يومَ بَدْرٍ ، فمَنَّ على بعْضِهم ، وفادَى بعْضًا ، فلم يَحْكُمْ عليهم بفَسْخِ أنْكِحَتِهم . ولأنَّنا إذا لم نَحْكُمْ بفَسْخِ النِّكاحِ فيما إذا سُبِيَا معًا مع الاسْتِيلاءِ على مَحَلِّ حَقِّه ، فلأنْ لا

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال : اخْتارَه الأكْثَرُ . وعنه ، لايَنْفَسِخُ . نَصَرَه أبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » ، كزَوْجَةِ ذِمِّىٍّ . وقال فى « البُلْغَةِ » : ولو سُبِيَتْ دُونَه ، فهل تُنَجَّزُ الفُرْقَةُ ، أو تَقِفُ على فَواتِ إسْلامِهما فى العِدَّةِ ؟ على وَجْهَيْن .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الرَّجُلَ لو سُبِىَ وحدَه لايَنْفَسِخُ نِكاحُ زَوْجَتِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَاه ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يَنْفَسِخُ . قالَه الشَّارِحُ ، واخْتارَه

---

(١) فى : باب ما جاء فى الرجل يسبى الأمة ولها زوج ... ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٦٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب وطء السبايا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٧ .

الشرح الكبير

يَنْفَسِخَ نِكاحُه مع عَدَمِ الاسْتِيلاءِ عليه أوْلَى . وقال أبو الخَطّابِ : إذا سُبِىَ أحَدُ الزَّوْجَين ، انْفَسَخَ النِّكاحُ . ولم يُفَرِّقْ . وبه قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ الزَّوْجَيْن افْتَرَقَتْ بهما الدَّارُ ، وطَرَأَ المِلْكُ على أحَدِهما ، فانْفَسَخَ النِّكاحُ ، كما لو سُبِيَتِ المرأةُ وحدَها . وقال الشافعىُّ : إن سُبِىَ واسْتُرِقَّ ، انْفَسَخَ نِكاحُه ، وإن مُنَّ عليه أو فُودِىَ ، لم يَنْفَسِخْ . ولَنا ، ما ذَكَرْناه ، وأنَّ السَّبْىَ لم يُزِلْ مِلْكَه عن مالِه فى دارِ الحَرْبِ ، فلم يَزُلْ عن زَوْجَتِه ، كما لم[1] يَزُلْ عن أمَتِه .

فصل : ولم يُفَرِّقْ أصْحابُنا فى سَبْىِ الزَّوْجَيْنِ ، بينَ أن يَسْبِيَهما رجلٌ واحدٌ أو رجلان . ويَنْبَغِى أنْ يُفَرَّقَ بينَهما ، فإنَّهما إذا كانا مع رَجُلَيْن ، كان مالِكُ المرأةِ مُنْفَرِدًا بها ، ولا زوجَ معها ، فتَحِلُّ له ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ﴾ . وذَكَر الأوْزَاعِىُّ ، أنَّ الزَّوْجَيْن إذا سُبِيا ، فهما على النِّكاحِ فى المَقاسِمِ ، فإنِ اشْتَراهُما رجلٌ ، فله أن يُفَرِّقَ بينَهما إن شاءَ ، أو يُقِرَّهما على النِّكاحِ . ولَنا ، أنَّ تَجَدُّدَ المِلْكِ فى الزَّوْجَيْن لرجلٍ لا يَقْتَضى جَوازَ الفَسْخِ ، كما لو اشْتَرى زَوْجَيْن مُسْلِمَيْن . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بينَهما فى القِسْمَةِ والبَيْعِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ بذلك .

الإنصاف

القاضى . قالَه أبو الخَطَّابِ . ولعَلَّ أبا الخَطَّابِ اخْتارَه فى غيرِ « الهِدايَةِ » ، فأمَّا فى « الهِدايَةِ » ، فإنَّه قال : فإنْ سُبِىَ أحدُهما أو اسْتُرِقَّ ، فقال شيْخُنا : يَنْفَسِخُ النِّكاحُ . وعندى ، أنَّه لا يَنْفَسِخُ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » .

---

(١) فى م : « لو لم » .

المقنع

[٨٠ظ] وَهَلْ يَجُوزُ بَيْعُ مَنِ اسْتُرِقَّ مِنْهُمْ لِلْمُشْرِكِينَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٤٠٦ – مسألة : (وهل يَجُوزُ بَيْعُ مَن اسْتُرِقَّ منهم للمُشْرِكِين ؟ على رِوايَتَيْن) لا يجوزُ بَيْعُ شيءٍ مِن رقيقِ المسلمين لكافِرٍ ، سواءٌ كان مُسْلِمًا أو كافرًا . وهذا قولُ الحسنِ . وقال أحمدُ : ليس لأهْلِ الذِّمَّةِ أن يَشْتَرُوا ممَّا سَبَى المسلمون . [١٥٢/٣ و] قال : وكَتَب عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ يَنْهَى عنه أُمَراءَ الأمْصارِ . هكذا حَكَى أهْلُ الشامِ . وعنه ، أنَّه يَجُوزُ ذلك . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ مِن إثْباتِ يَدِه عليه ، فلا يَمْنَعُ مِن ابْتِدائِه ، كالمُسْلِمِ ، ولأنَّه رَدَّ الكافِرَ إلى الكُفَّارِ ، فجازَ ، كالمُفاداةِ بهم قبلَ الاسْتِرْقاقِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه قولُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولم

الإنصاف

قوله : وهَلْ يَجُوزُ بَيْعُ مَن اسْتُرِقَّ مِنهم للمُشْرِكين ؟ على رِوَايَتَيْن . إحداهما ، لا يجوزُ بَيْعُهم لمُشْرِكٍ مُطْلَقًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُذْهَبِ » . وجزَم به الشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ فى « رُءُوسِ المَسائلِ » ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا يجوزُ فى الأظْهَرِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » – وقال : هو أوْلَى – و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ مُطْلَقًا إذا كان كافِرًا . وعنه ، يجوزُ بَيْعُ البالِغِ دُونَ غيرِه . وعنه ، يجوزُ بَيْعُ البالِغِ مِنَ الذُّكُورِ دُونَ الإناثِ . ويأْتِى فى بابِ الهَدِيَّةِ جَوازُ بَيْعِ أوْلادِ المُحارِبين مِن آبائهم .

فائدة : حُكْمُ المُفادَاةِ بمالٍ حُكْمُ بَيْعِه ، خِلافًا ومَذْهَبًا . وأمَّا مُفادَاتُه بمُسْلِمٍ ،

المقنع وَلَا يُفَرَّقُ فِى الْبَيْعِ بَيْنَ ذَوِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، إِلَّا بَعْدَ الْبُلُوغِ ، عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير يُنْكِرْه مُنْكِرٌ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ فيه تَفْوِيتًا للإِسْلامِ الذى يَظْهَرُ وُجُودُه ، فإنَّه إذا بَقِىَ رَقِيقًا للمسلمين ، الظَّاهِرُ أنَّه يُسْلِمُ ، فيَفُوتُ ذلك ببَيْعِه لكافرٍ ، بخِلافِ ما إذا كان رَقِيقًا لكافرٍ فى ابْتِدائِه ، فإنَّه لم تَثْبُتْ له هذه الغَرَضِيَّةُ .

١٤٠٧ – مسألة : (ولا يُفَرَّقُ فِى البَيْعِ بينَ ذوى رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، إلَّا بعدَ الْبُلُوغِ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن) أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ التَّفْرِيقَ بينَ الأُمِّ ووَلَدِها الطِّفْلِ غيرُ جائِزٍ ؛ منهم مالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وغيرُهم ؛ لِما روَى أبو أيُّوبَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، يقولُ : « مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِهَا ،

الإنصاف فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ جَوازُها . وعليه الأصحابُ . وعنه ، المَنْعُ بصَغِيرٍ . ونقَل الأَثْرَمُ ، ويَعْقُوبُ : لا يُرَدُّ صَغِيرٌ ولا نِساءٌ إلى الكُفَّارِ . وقال فى « البُلْغَةِ » : فى مُفادَاتِهما بمُسْلِمٍ رِوايَتان .

قوله : ولا يُفَرَّقُ فى البَيْعِ بينَ ذَوِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، إلَّا بعدَ البُلُوغِ ، على إحْدَى الرِّوَايَتَيْن . إنْ كان قبلَ البُلُوغِ ، لم يَجُزْ . قوْلًا واحدًا . وإنْ كان بعدَ البُلُوغِ ، ففيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، فى كتابِ البَيْعِ ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى »[1] ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ،

---

(١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فَرَّقَ اللهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَحِبَّتِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حديثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ . وقال النبىُّ ﷺ : « لَا تُوَلَّهُ[2] وَالِدَةٌ عَنْ وَلَدِهَا »[3] . قال أحمدُ : لا يُفَرَّقُ بينَ الأُمِّ ووَلَدِها وإن رَضِيَتْ . وذلك ، واللهُ أعلمُ ، لِما فيه مِن الإضْرَارِ بالوَلَدِ ، ولأنَّ المرأةَ قد تَرْضَى بما فيه ضَرَرُها ، ثم يَتَغَيَّرُ قَلْبُها فتَنْدَمُ . ولا يجوزُ التَّفْرِيقُ بينَ الأبِ ووَلَدِه . هذا قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، والشافعىِّ . وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ : يجوزُ . وبه قال بعضُ الشافعيَّةِ ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ الحَضَانَةِ بنَفْسِه ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ عليه ، لأنَّ الأُمَّ أشْفَقُ منه . ولَنا ، أنَّه أحَدُ الأبَوَيْن ، أشْبَهَ الأُمَّ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه ليس مِن أهْلِ الحضَانَةِ . ولا فَرْقَ بينَ أن يَكُونَ الوَلَدُ بالِغًا أو طِفْلًا ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وإحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّ الوالِدَةَ تتضَرَّرُ بمُفَارَقَةِ وَلَدِها الكبيرِ ، ولهذا حَرُمَ عليه

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ ، ولا يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، فى مَوْضِعٍ : ولا يُفَرَّقُ بينَ كلِّ ذِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ . وأطْلَقَ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو

---

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية الفرق بين الأخوين ... ، من أبواب البيوع ، وفى : باب فى كراهية التفريق بين السبى ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٥/٢٨٣ ، ٧/٦١ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب النهى عن التفريق بين الوالدة وولدها ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٢٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤١٣ ، ٤١٤ .

(٢) أى لا يُفَرَّق بينهما فى البيع . وكل أنثى فارقت ولدها فهى والهٌ . النهاية فى غريب الحديث ٥/٢٢٧ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب الأم تتزوج فيسقط حقها من حضانة الولد ... ، من كتاب النفقات . السنن الكبرى ٨/٥ .

الشرح الكبير

الجِهادُ إلَّا بإذْنِها . والثانيةُ ، يَخْتَصُّ تَحْرِيمُ التَّفْرِيقِ بالصَّغِيرِ . وهو قولُ الأكْثَرِينَ ؛ منهم مالكٌ ، والأوْزَاعِيُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو ثَوْرٍ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ سَلَمَةَ بنَ الأكْوَعِ أتَى بامْرأةٍ وابْنَتِها ، فنَفَّلَه أبو بكْرٍ ابْنَتَها ، فاسْتَوْهَبها منه النبيُّ ﷺ ، فوَهَبَها له ، ولم يُنْكِرِ التَّفْرِيقَ بينَهما[1] . ولأنَّ الأحْرارَ يتفرَّقُونَ بعدَ الكِبَرِ ، فإنَّ المرأةَ تُزَوِّجُ ابْنَتَها وتُفارِقُها ، فالعَبِيدُ أوْلَى . واخْتَلَفُوا فى حَدِّ الكِبَرِ الذى يُجَوِّزُ التَّفْرِيقَ ، فعن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ : حَدُّه بُلُوغُ الوَلَدِ . وهو قولُ سعيدِ بنِ عبدِ العزيزِ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، وقَوْلٌ للشافعيِّ . وقال مالكٌ : إذا أثْغَرَ . وقال الأوْزَاعِيُّ ، واللَّيْثُ : إذا اسْتَغْنَى عن أُمِّه ، ونَفَع نفْسَه . وللشافعيِّ قولٌ : إذا صارَ ابنَ سبعٍ أو ثمانٍ . وقال أبو ثَوْرٍ : إذا كان يَلْبَسُ وَحْدَه ، ويَتَوَضَّأُ وحدَه ؛ لأنَّه إذا كان كذلك ، اسْتَغْنَى [١٥٢/٣ ظ] عن أُمِّه ، ولذلك خُيِّرَ الغُلامُ بينَ أُمِّه وأبيه إذا صار[2] كذلك ، ولأنَّه جازَ التَّفْرِيقُ بينَهما بتَخْيِيرِه ، فجازَ ببَيْعِه وقِسْمَتِه . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عُبادَةَ بنِ الصَّامِتِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ

الإنصاف

منها . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، [3]وغيرِهم . قال فى « الفُصُولِ » : هو المَشْهورُ عنه[3] . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ ، ويصِحُّ البَيْعُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » . قال الأزَجِيُّ فى « المُنْتَخَبِ » : ويحْرُمُ تَفْريقُ ذِى الرَّحِمِ قبلَ البُلُوغِ . قال النَّاظِمُ :

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

(٢) فى م : « كان » .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

قال : « لَا يُفَرَّقُ بَيْنَ الوَالِدَةِ وَوَلَدِهَا » . فقيل : إلى مَتَى ؟ قال : « حَتَّى يَبْلُغَ الغُلامُ ، وتَحِيضَ الجَارِيَةُ »[1] . ولأنَّ مَن دُونَ البُلُوغِ يُوَلَّى عليه ، أشْبَهَ الطِّفْلَ .

فصل : فإن فُرِّقَ بينَهما بالبَيْعِ ، فالبَيْعُ فاسِدٌ . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَصِحُّ البَيْعُ ؛ لأنَّ النَّهْىَ لِمَعْنًى فى غيرِ المَعْقُودِ عليه ، فأشْبَهَ البَيْعَ فى وقتِ النِّداءِ . ولَنا ، ما روَى أبو داودَ ، فى « سُنَنِه »[2] ، عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه فَرَّقَ بينَ الأُمِّ وولَدِها ، فنَهاهُ رسولُ اللهِ ﷺ عن ذلك ، ورَدَّ البَيْعَ . والأصْلُ ممنوعٌ ، وما ذكَرُوه لا يَصِحُّ ، فإنَّه نَهَى عنه لِما يَلْحَقُ المَبِيعَ مِن الضَّرَرِ ، فهو لمعنًى فيه .

فصل : والجَدُّ والجَدَّةُ ، فى تَحْرِيمِ التَّفْرِيقِ بينَهما وبينَ وَلَدِ ولدِهما ، كالأبَوَيْن ؛ لأنَّ الجَدَّ أبٌ ، والجَدَّةَ أُمٌّ ، ولذلك يقُومان مَقامَ الأبَوَيْن فى اسْتِحْقاقِ الحضانَةِ والمِيراثِ والنَّفَقَةِ ، فقاما مَقامَهما فى تحْرِيمِ التَّفْرِيقِ .

الإنصاف

وهو أوْلَى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

تنبيه : قوله : بينَ ذَوِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه فى « الشَّرْحِ » : قالَه أصحابُنا غيرَ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، [٢/ ٢٤ظ] و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » وغيرِهم . فيَدْخُلُ فى ذلك العَمَّةُ مع ابنِ أخِيها ، والخالَةُ مع ابنِ أُخْتِها . فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، اخْتِصاصُ الأبَوَيْن والجَدَّيْن والأخَوَيْن بذلك . ونَصَرَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الوقت الذى يجوز فيه التفريق ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/ ١٢٨ .

(٢) فى : باب فى التفريق بين السبى ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/ ٥٨ .

الشرح الكبير

ويسْتَوِى فى ذلك الجَدُّ والجَدَّةُ مِن قِبَلِ الأبِ والأُمِّ ؛ لأنَّ لهم وِلادَةً ومَحْرَمِيَّةً ، فاسْتَوَوْا فى ذلك ، كاسْتِوائِهم فى مَنْعِ شَهادَةِ بَعْضِهم لبَعْضٍ .

فصل : ويَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بينَ الإِخْوَةِ فى القِسْمَةِ والبَيْعِ أيضًا ، كما يَحْرُمُ بينَ الوَلَدِ ووالِدِه . وبهذا قال أصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يَحْرُمُ ؛ لأنَّها قَرابَةٌ لا تَمْنَعُ قَبولَ شَهادَتِه ، فلم يَحْرُمِ التَّفْرِيقُ ، كابنِ العَمِّ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : وَهَب لِى رسولُ اللهِ ﷺ غُلامَيْن أخَوَيْن ، فبِعْتُ أحَدَهما ، فقال لى رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا فَعَلَ غُلامُكَ ؟ » فأخْبَرْتُه ، فقال : « رُدَّهُ ، رُدَّهُ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسَنٌ غَرِيبٌ . وروَى عبدُ الرحمنِ بنُ فَرُّوخٍ ، عن أبيه ، قال : كتَب إلينا عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا تُفَرِّقُوا بينَ الأخَوَيْن ، ولا بينَ الأُمِّ وولَدِها فى البَيْعِ[2] . ولأنَّه ذو رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، فحَرُمَ التَّفْرِيقُ بينَهما ، كالوالدِ والوَلَدِ . وإنَّما يَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بينَهما فى حالِ الصِّغَرِ ، وما بعدَه فيه الرِّوايَتان كالأصْلِ . والأوْلَى الجوازُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أُهْدِيَتْ له مارِيَةُ وأُخْتُها سِيرِينُ ، فأمْسَكَ

الإنصاف

وقيلَ : يجوزُ ذلك فى غيرِ الأبَوَيْن .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، تَحْريمُ التَّفْريقِ ولو رَضُوا به . وهو صَحيحٌ ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ .

---

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية الفرق بين الأخوين ... ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٨٣ ، ٢٨٤ .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب تفريق السبى بين الوالد وولده والقرابات ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٤٧ .

الشرح الكبير

مارِيَةَ ، ووَهَب سِيرِينَ لحسّان بنِ ثابتٍ[1] .

فصل : فأمّا سائِرُ الأقارِبِ ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، جَوازُ التَّفْرِيقِ بينَهم . وقال غيرُه مِن أصحابِنا : لا يجوزُ التَّفْرِيقُ بينَ ذَوِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، كالعَمَّةِ مع ابنِ أخِيها ، والخالَةِ مع ابنِ أُخْتِها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن القِياسِ . والأوْلَى جوازُ التَّفْرِيقِ ؛ لأنَّ الأصْلَ حِلُّ البَيْعِ والتَّفْرِيقِ ، ولا يَصِحُّ القياسُ على الإِخْوَةِ ؛ لأنَّهم أقْرَبُ ، ولذلك يَحْجُبُونَ غيرَهم عن المِيراثِ ، وهم أقْرَبُ ، فيَبْقَى مَن عداهم على [١٥٣/٣ و] الأصْلِ . فأمَّا مَن ليس بينَهما رَحِمٌ مَحْرَمٌ ، فلا يُمْنَعُ مِن التَّفْرِيقِ بينَهم[2] عندَ أحَدٍ عَلِمْناه ؛ لعَدَمِ النَّصِّ فيهم ، وامْتِناعِ قِياسِهم على المَنْصُوصِ . وكذلك يَجُوزُ التَّفْرِيقُ بينَ الأُمِّ مِن الرَّضاعِ ووَلَدِها ، والأُخْتِ وأخِيها ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ قَرابَةَ الرَّضاعِ لا تُوجِبُ عِتْقَ أحَدِهما على الآخَرِ ، ولا نَفَقَةً ، ولا مِيراثًا ، فأشْبَهَتِ الصَّداقَةَ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، حُكْمُ التَّفْرِيقِ فى الغَنِيمَةِ[3] وغيرِها ، كأَخْذِه بجِنايَةٍ والهِبَةِ والصَّدقَةِ ونحوِها ، حُكْمُ البَيْعِ على ما تقدَّم . الثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بالعِتْقِ ولا بافْتِداءِ الأَسْرَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الخَطَّابِىُّ : لا أعْلَمُهم يختَلِفُون فى العِتْقِ ؛ لأنَّه لا يمْنَعُ مِنَ

(١) انظر : سيرة ابن هشام ٣٠٦/٣ ، والإصابة ٧٢٢/٧ ، ٧٢٣ .

(٢) فى م : « بينهما » .

(٣) فى ط : « القسمة » .

المقنع وَإِذَا حَصَرَ الْإِمَامُ حِصْنًا ، لَزِمَهُ مُصَابَرَتُهُ ، إِذَا رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِيهَا .

الشرح الكبير **١٤٠٨** – مسألة : (وإذا حَصَر الإمامُ حِصْنًا ، لَزِمَه مُصابَرَتُه ، إذا رَأَى المَصْلَحَةَ فِيها) إذا حَصَر الإمامُ حِصْنًا ، لزم مُصابَرَتُه ، ولا يَنْصَرِفُ عنه إلَّا بخَصْلَةٍ مِن خِصَالٍ خَمْسٍ ؛ أحدُها ، أن يُسْلِمُوا ، فيُحْرِزُوا بالإِسْلامِ دِماءَهم وأمْوالَهم ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « أُمِرْتُ أنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ . فإذَا قَالُوها عَصَمُوا مِنِّى دِمَاءَهُمْ وأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا »[1] . الثانيةُ ، أن يَبْذُلُوا مالًا على المُوادَعَةِ ، فيَجُوزَ قَبُولُه منهم ، سواءٌ أعْطَوْه جُمْلَةً ، أو جَعَلُوه خَراجًا مُسْتَمِرًّا يُؤْخَذُ منهم كلَّ عامٍ . فإن كانوا ممَّن تُقْبَلُ منهم الجِزْيَةُ ، فبَذَلُوها ، لَزِمَ قَبُولُها منهم ،

الإنصاف الحضَانَةِ . وقيلَ : يَحْرُمُ فى افْتِداءِ الأسْرَى ، ويجوزُ فى العِتْقِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وعنه ، حُكْمُهما حُكْمُ البَيْعِ ونحوِه . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ وغيرِه . [2]الثالثةُ : لو باعَهم على أنَّ بينَهم نَسَبًا يَمْنَعُ التَّفْريقَ ، ثم بانَ أنْ لا نَسَبَ بينَهم ، كان للبائعِ الفَسْخُ[2] .

فائدة : قوله : وإذا حصَر الإمامُ حِصْنًا ، لَزِمَ مُصابَرتُه ، إذا رأَى المَصْلَحةَ فيها ، فإنْ أسْلَمُوا ، أو مَن أسْلَمَ منهم ، أحْرَزَ دَمَه ومَالَه وأوْلادَه الصِّغارَ . يُحْرِزُ بذلك أوْلادَه الصِّغارَ ، سواءٌ كانُوا فى السَّبْىِ أو فى دارِ الحَرْبِ . وكذا مالُه أينَ كان ، ويُحْرِزُ أيضًا المَنْفَعَةَ ، كالإجارَةِ . ويُحْرِزُ أيضًا الحَمْلَ الذى[3] فى بَطْنِ امْرأَتِه ، ولا يُحْرِزُ امْرأَتَه ، ولا يَنْفَسِخُ نِكاحُه برِقِّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٣١ .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

(٣) فى النسخ « لا الذى » . والمثبت كما فى الكافى والفروع والمبدع .

المقنع

فَإِنْ أَسْلَمُوا ، أَوْ مَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ ، أَحْرَزَ دَمَهُ وَمَالَهُ وَأَوْلَادَهُ الصِّغَارَ .

الشرح الكبير

وحَرُمَ قِتالُهم ؛ لقولِه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾[1] . فإن بَذَلُوا مالًا على غيرِ وَجْهِ الجِزْيَةِ ، فرَأَى المَصْلَحَةَ فى قَبُولِه له ، قَبِلَه ، ولا يَلْزَمُه إذا لم يَرَ المَصْلَحَةَ . الثالثةُ ، أن يَفْتَحَه . الرابعةُ ، أن يَرَى المَصْلَحَةَ فى الانْصِرافِ ؛ إمّا لضَرَرٍ فى الإقامَةِ ، وإمّا لليَأْسِ منه ، أو لغيرِ ذلك ، فيَنْصَرِفَ عنهم ؛ لما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ حاصَرَ أهْلَ الطّائِفِ ، فلم يَنَلْ منهم شيئًا ، فقال : « إنَّا قافِلُونَ إنْ شاءَ اللهُ غَدًا » . فقال المُسْلِمُون : أنَرْجِعُ ولم نَفْتَحْه ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « اغْدُوا عَلَى القِتَالِ » . فَغَدَوْا عليه ، فأصابَهم الجِراحُ ، فقال لهم رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّا قافِلُونَ غَدًا » . فأعْجَبَهم ، فقَفَلَ رسولُ اللهِ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . الخامسةُ ، أن يَنْزِلُوا على حُكْمِ حاكمٍ . وسَنَذْكُرُه فى مَوْضِعِه إن شاءَ اللهُ .

١٤٠٩ – مسألة : ([3]فإن أسْلَمُوا ، أو[3] مَن أسْلَمَ منهم ، أحْرَزَ

الإنصاف

به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « البُلْغَةِ » : ولو سُبِيَتِ الحَرْبِيَّةُ وزَوْجُها مُسْلِمٌ ، لم يَمْنَعْ رِقَّها ، فيَنْقَطِعُ نِكاحُ المُسْلِمِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَنْقَطِعَ فى الدَّوامِ ، بخِلافِ الابْتِداءِ ، ويتَوَقَّفُ على إسْلامِها فى العِدَّةِ . انتهى .

---

(١) سورة التوبة ٢٩ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة الطائف ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ تؤتى الملك من تشاء ... ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٥/١٩٨ ، ٩/١٧٢ . ومسلم ، فى : باب غزوة الطائف ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٤٠٣ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١١ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

دَمَهُ ومالَه وأوْلادَه الصِّغارَ) متى أسْلَمَ أهْلُ الحِصْنِ أو بعْضُهم ، أحْرَزَ دَمَه ومالَه وأوْلادَه الصِّغارَ ، كما ذَكَر ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ فى الحديثِ المذْكُورِ : « فَقَدْ عَصَمُوا مِنِّى دِمَاءَهُمْ وأمْوَالَهُمْ إلَّا بِحَقِّهَا » . ويُحْرِزُ أولادَه الصِّغارَ مِن السَّبْىِ ؛ لأنَّهم تَبَعٌ له ، ولذلك يُحْكَمُ بإسْلامِهم تَبَعًا لإسْلامِه . وكذلك كلُّ مَن أسْلَمَ فى دارِ الحرْبِ . وإن دَخَل دارَ الإسْلامِ فأسْلَمَ ، وله أوْلادٌ صِغارٌ فى دارِ الحَرْبِ ، صارُوا مُسْلِمِين ، ولم يَجُزْ سَبْيُهم . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، والأوْزَاعِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : ما كان فى يَدِه مِن مالِه ورَقِيقِه ومَتاعِه ووَلَدِه الصِّغارِ ، تُرِكَ له ، وما كان مِن أوْلادِه وأمْوالِه بدارِ الحَرْبِ ، جازَ سَبْيُهم ؛ لأنَّهم لم يَثْبُتْ إسْلامُهم بإسْلامِه ، لاخْتِلافِ الدّارَيْن بينَهم ، ولهذا إذا سُبِىَ الطِّفْلُ ، وأبواه فى دارِ الكُفْرِ ، [١٥٣/٣ ظ] لم يَتْبَعْهُما وتَبِعَ سابِيَه فى الإسْلامِ ، وما كان مِن أرضٍ أو دارٍ ، فهو فَىْءٌ ، وكذلك زوْجَتُه إذا كانتْ كافِرَةً ، وما فى[1] بَطْنِها فَىْءٌ . ولَنا ، أنَّ أوْلادَه أوْلادُ مُسْلمٍ ، فوَجَبَ أن يَتْبَعُوه فى الإسْلامِ ، كما لو كانوا معه فى الدَّارِ ، ولأنَّ مالَه مالُ مُسْلمٍ ، ولا يَجُوزُ اغْتِنامُه ، كما لو كان فى دارِ الإسْلامِ ، وبذلك يُفارِقُ مالَ الحَرْبِىِّ وأولادَه . وما ذَكَرَه أبو حنيفةَ لا يَلْزَمُ ، فإنَّا نَجْعَلُه تَبَعًا للسّابِى ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ بقاءَ أبَوَيْه . فأمّا أوْلادُه الكِبارُ ، فلا يَعْصِمُهم ؛ لأنَّهم لا يَتْبَعُونَه ، ولا يَعْصِمُ زوْجتَه ؛ لذلك ، فإن سُبِيَتْ صارَتْ رَقِيقَةً ، ولم يَنْفَسِخْ نِكاحُه برِقِّها ، ولكنْ يَكونُ حُكْمُها فى النِّكاحِ وفَسْخِه

الإنصاف .....

(١) فى م : « على » .

الشرح الكبير

حُكْمَ ما لو لم تُسْبَ ، على ما نَذْكُرُ فى نكاحِ أهلِ الشِّرْكِ . فإن كانتْ حامِلًا مِن زَوْجِها ، لم يَجُزِ اسْتِرْقاقُ الحَمْلِ ، وكان حُرًّا مُسْلِمًا . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُحْكَمُ بِرِقِّه مع أُمِّه ؛ لأنَّ ما سَرَى إليه العِتْقُ سَرَى إليه الرِّقُّ ، كسائِرِ أعْضائِها . ولَنا ، أنَّه مَحْكُومٌ بحُرِّيَّتِه وإسْلامِه ، فلم يَجُزِ اسْتِرْقاقُه ، كالمُنْفَصِلِ ، بخِلافِ الأعْضاءِ ؛ فإنَّها لا تَنْفَرِدُ عن حُكْمِ الأصْلِ .

فصل : إذا أسْلَمَ الحَرْبِىُّ فى دارِ الحَرْبِ وله مالٌ وعَقارٌ ، أو دَخَل إليها مُسْلِمٌ فابْتاعَ عَقارًا ومالًا ، فظهرَ المسْلِمُون على مالِه وعَقارِه ، لم يَمْلِكُوه ، وكان له . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُغْنَمُ العَقارُ ، وأمّا غيرُه ، فما كان فى يَدِه أو يَدِ مُسْلِمٍ ، لم يُغْنَمْ . واحْتَجَّ بأنَّها بُقْعَةٌ مِن دارِ الحَرْبِ ، فجازَ اغْتِنامُها ، كما لو كانتْ لحَرْبِىٍّ . ولَنا ، أنَّه مالُ مُسْلِمٍ ، فأشْبَهَ ما لو كانتْ فى دارِ الإسْلامِ .

فصل : إذا اسْتَأْجَرَ المُسْلِمُ أرْضًا مِن حَرْبِىٍّ ، ثم اسْتَوْلَى عليها المُسْلِمُون ، فهى غَنِيمَةٌ ، ومَنافِعُها للمُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّ المنافِعَ مِلْكُ المُسْلِمِ . فإن قيلَ : فلِمَ أجَزْتُمُ اسْتِرْقاقَ الكافِرَةِ الحَرْبِيَّةِ إذا كان قد أسْلَمَ زَوْجُها ، وفى اسْتِرْقاقِها إبْطالُ حَقِّ زَوْجِها ؟ قُلْنا : يَجُوزُ اسْتِرْقاقُها ؛ لأنَّها كافِرَةٌ ، ولا أمانَ لها ، فجازَ اسْتِرْقاقُها ، كما لو لم تَكُنْ زَوْجَةَ مُسْلِمٍ ، ولا يَبْطُلُ نِكاحُه ، بل هو باقٍ ، ولأنَّ مَنْفَعَةَ النِّكاحِ لا تَجْرِى مَجْرَى الأمْوالِ ، بدَلِيلِ أنَّها لا تُضْمَنُ باليَدِ ، فلا يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عنها ، بخِلافِ حَقِّ

الشرح الكبير

الإجارَةِ .

فصل : إذا أسْلَمَ عبدُ الحَرْبِىِّ أو أمَتُه ، وخَرَج إلينا ، فهو حُرٌّ ، وإن أسَرَ سَيِّدَه وأولادَه ، وخَرَج إلينا ، فهو حُرٌّ ، والمالُ له ، والسَّبْىُ رَقِيقُه . وإن أسْلَمَ وأقامَ بدارِ الحَرْبِ ، فهو على رِقِّه . وإن أسْلَمَتْ أُمُّ وَلَدِ الحَرْبِىِّ ، وخَرَجَتْ إلينا ، عَتَقَتْ ، واسْتَبْرَأَتْ نَفْسَها . وهذا قولُ أكثرِ العُلماءِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : وقال به كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ؛ إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ قال فى أُمِّ الوَلَدِ : تُزَوَّجُ إن شاءتْ مِن غيرِ اسْتِبْراءٍ . وأهْلُ العِلْمِ على خِلافِه ؛ لأنَّها أُمُّ وَلَدٍ عَتَقَتْ [٣/١٥٤ و] فلم يَجُزْ أن تُزَوَّجَ قبلَ الاسْتِبْراءِ ، كما لو كانتْ لِذِمِّىٍّ ، وروَى سعيدُ بنُ مَنْصورٍ[1] ، بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَعْتِقُ العَبِيدَ إذا جاءُوا قبلَ مَوالِيهم . وعن أبى سعيدٍ الأعْسَمِ ، قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ فى العَبْدِ وسَيِّدِه قَضِيَّتَيْن ؛ قَضَى أنَّ العَبْدَ إذا خَرَج مِن دارِ الحَرْبِ قبلَ سَيِّدِه أنَّه حُرٌّ ، فإن خَرَج سَيِّدُه بعدُ لم يُرَدَّ عليه ، وقَضَى أنَّ السَّيِّدَ إذا خَرَج قبلَ العَبْدِ ، ثم خَرَج العبدُ ، رُدَّ على سَيِّدِه . رَواه سعيدٌ[2] . وعن الشَّعْبِىِّ ، عن رَجُلٍ مِن ثَقِيفٍ ، قال : سألْنا رسولَ اللهِ ﷺ أن يَرُدَّ علينا أبا بَكْرَةَ ، وكان عبدًا لنا أتَى إلى رسولِ اللهِ ﷺ وهو مُحاصِرٌ ثَقِيفًا ، فأسْلَمَ ، فأبَى أنْ

الإنصاف .....

(١) فى : باب العبد ومولاه من العدو يخرجان من أرض العدو ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٩٠ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من جاء من عبيد أهل الحرب مسلما ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢٢٩ ، ٢٣٠ .

(٢) فى الموضع السابق .

المقنع

وَإِنْ سَأَلُوا الْمُوَادَعَةَ بِمَالٍ أَوْ غَيْرِهِ ، جَازَ ، إِنْ كَانَتِ الْمَصْلَحَةُ فِيهِ . وَإِنْ نَزَلُوا عَلَى حُكْمِ حَاكِمٍ ، جَازَ ، إِذَا كَانَ مُسْلِمًا ، حُرًّا ، بَالِغًا ، عَاقِلًا ، مِنْ أَهْلِ الاِجْتِهَادِ .

الشرح الكبير

يَرُدَّه علينا ، وقال : « هُوَ طَلِيقُ اللهِ ، ثُمَّ طَلِيقُ رَسُولِهِ » . فلم يَرُدَّه علينا[1].

١٤١٠ – مسألة : (وإنْ سَأَلُوا المُوَادَعَةَ بِمَالٍ أَوْ غَيْرِهِ ، جازَ ، إن كانتِ المَصْلَحَةُ فيه) وقد ذَكَرْنا ذلك .

١٤١١ – مسألة : (وإن نَزَلُوا على حُكْمِ حاكِمٍ ، جازَ ، إذا كان حُرًّا ، مُسْلِمًا ، بالِغًا ، عاقِلًا ، مِن أهْلِ الاجْتِهادِ) إذا نَزَل أهْلُ الحِصْنِ

الإنصاف

قوله : وإنْ سَأَلُوا المُوَادَعَةَ بمالٍ أو غيرِه ، جازَ ، إنْ كانتِ المَصْلَحَةُ فيه . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قلتُ : بل يَلْزَمُه ذلك . ونقلَهُ المَرُّوذِىُّ . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم .

تنبيه : قوْلُه : بمالٍ أو غيرِه . أمَّا المالُ ، فلا نِزاعَ فيه . وأمَّا إذا سأَلُوا المُوادَعَةَ بغيرِ مالٍ ، فجزَمَ المُصَنِّفُ بالجَوازِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقيل : لا يجوزُ إلَّا أنْ يعْجِزَ عنهم ، ويَسْتَضِرَّ بالمُقامِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

قوله : وإنْ نَزَلُوا على حُكْمِ حَاكِمٍ ، جازَ ، إذا كان مُسْلِمًا ، حُرًّا ، بالِغًا ،

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٦٨ ، ٣١٠ .

الشرح الكبير

على حُكْمِ حاكمٍ ، جازَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا حاصَرَ بنى قُرَيْظَةَ ، ورَضُوا بأن ينْزِلُوا على حُكْمِ سعدِ بنِ مُعاذٍ ، فأجابَهُم إلى ذلك[1] . والكلامُ فيه فى فصْلَيْن ؛ أحدُهُما ، فى صِفَةِ الحاكِمِ . والثانِى ، فى صِفَةِ الحُكْمِ . فأمّا الحاكِمُ ، فيَتَعَيَّنُ فيه سبعةُ أوْصافٍ ؛ الإسْلامُ ، والحُرِّيَّةُ ، والذُّكُورِيَّةُ ، والعَقْلُ ، والبُلُوغُ ، والعَدالَةُ ، والاجْتِهادُ ، كما يُشْتَرَطُ فى حاكِمِ المسلمين . ولا يُشْتَرَطُ البَصَرُ ؛ لأنَّ عَدَمَه لا يَضُرُّ فى مسألتِنا ؛ لأنَّ المقْصُودَ رَأْيُهُ ، ومَعْرِفَتُه المَصْلَحَةَ فى أحَدِ أقْسامِ الحُكْمِ ، وهذا لا يَضُرُّ عَدَمُ البَصَرِ فيه ، بخِلافِ القَضاءِ ، فإنَّه لا يَسْتَغْنِى عن البَصَرِ ، ليَعْرِفَ المُدَّعِىَ مِن المُدَّعَى عليه ، والشاهِدَ مِن المشْهُودِ عليه ، والمُقِرَّ مِن المُقَرِّ له . ويُعْتَبَرُ مِن الفِقْهِ ما يَتَعَلَّقُ به هذا الحُكْمُ ، ممّا يَجُوزُ فيه ، ويُعْتَبَرُ له ، ونحوِ[2] ذلك ، ولا يُحْتاجُ أن يَكُونَ مُجْتَهِدًا فى جميعِ الأحْكامِ التى لا تَعَلُّقَ لها بهذا ، وقد حُكِّمَ سعدُ بنُ مُعاذٍ ، ولم يثْبُتْ أنَّه كان عالِمًا بجميعِ الأحْكامِ ، فإن حَكَّم رَجُلَيْن ، جازَ ، ويكونُ الحُكْمُ ما اجْتَمَعا عليه . وإن جَعَلُوا الحُكْمَ إلى رَجُلٍ يُعَيِّنُه الإمامُ ، جازَ ؛ لأنَّه لا يَخْتارُ إلَّا مَن يَصْلُحُ . وإن نَزَلُوا على حُكْمِ رَجُلٍ منهم ، أو جَعَلُوا التَّعْيِينَ إليهم ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّهم ربَّما اخْتارُوا مَن لا يَصْلُحُ ، وإن عَيَّنُوا رَجُلًا يصْلُحُ ، فرَضِيَه الإمامُ ، جازَ ؛ لأنَّ بَنى قُرَيْظَةَ عيَّنُوا سعدَ بنَ مُعاذٍ ، فرَضِيَه النبىُّ ﷺ ، وأجازَ حُكْمَه ، وقال :

الإنصاف

عاقِلًا ، مِن أهْلِ الاجْتِهادِ . يعْنِى ، فى الجِهَادِ ، ولو كان أعْمَى . وجزَم به فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٤ .

(٢) فى النسخ : « يجوز » . خطأ ، وانظر : المغنى ١٣/١٨٢ .

المقنع

وَلَا يَحْكُمُ إِلَّا بِمَا فِيهِ حَظٌّ لِلْمُسْلِمِينَ ؛ مِنَ الْقَتْلِ ، وَالسَّبْيِ ، وَالْفِدَاءِ ، فَإِنْ حَكَمَ بِالْمَنِّ ، لَزِمَ قَبُولُهُ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

« لَقَدْ حَكَمْتَ بِحُكْمِ اللهِ » . وإن ماتَ مَن اتَّفَقُوا عليه ، فاتَّفَقُوا على غيرِه ممَّن يصْلُحُ، قامَ مَقامَه، وإن لم يتَّفِقُوا وطَلَبُوا حَكَمًا لا يصْلُحُ، [٣/١٥٤ ظ] رَدَّهم إلى مَأْمَنِهم ، وكانُوا على الحِصارِ حتى يتَّفِقُوا ، وكذلك إن رَضُوا باثْنَيْن ، فماتَ أحَدُهما ، فاتَّفَقُوا على مَن يقُومُ مَقامَه ، جازَ ، وإلَّا رُدُّوا إلى مَأْمَنِهم . وكذلك إذا رَضُوا بتَحْكِيمِ مَن لا تَجْتَمِعُ الشَّرائِطُ فيه ، ووافَقَهم الإمامُ عليه ، ثم بان أنَّه لا يَصْلُحُ ، لم يُحَكَّمْ ، ويُرَدُّونَ إلى مَأْمَنِهم كما كانُوا .

١٤١٢ – مسألة : (ولا يَحْكُمُ إلَّا بما فيه الحَظُّ للمسلمين ؛ مِن القَتْلِ ، والسَّبْيِ ، والفِداءِ ، فإن حَكَم بالمنِّ ، لَزِمَ قَبُولُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) إذا حَكَم بقَتْلِ مُقاتِلَتِهم ، وسَبْيِ ذَرارِيِّهم ، نُفِّذَ حُكْمُه ؛ لأنَّ سعدَ بنَ مُعاذٍ ، حَكَم فى قُرَيْظَةَ بذلك ، فقال النبىُّ ﷺ : « لَقَدْ حَكَمْتَ فِيهِمْ بِحُكْمِ اللهِ مِنْ فَوْقِ سَبْعَةِ أَرْقِعَةٍ » . وإن حَكَم بالفِداءِ ، جازَ ؛ لأنَّ

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . ومِن شَرْطِه ، أنْ يكونَ عَدْلًا . ولم يذْكُرْه المُصَنِّفُ هنا ، ولا فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهم . وقال فى « البُلْغَةِ » : يُعْتَبَرُ فيه شُروطُ القاضى إلَّا البَصَرَ .

قوله : ولا يَحْكُمُ إلَّا بما فيه الأحَظُّ للمُسْلِمين ؛ مِنَ القَتْلِ ، والسَّبْيِ ، والفِدَاءِ . وهذا بلا نِزاعٍ .

الشرح الكبير

الإمامَ يُخَيَّرُ فى الأسْرَى بينَ القَتْلِ والمَنِّ والفِداءِ والاسْتِرْقاقِ ، فكذلك الحاكِمُ ، وإن حَكَم عليهم بإعْطاءِ الجِزْيَةِ ، لم يَلْزَمْ حُكْمُه ؛ لأنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فلا يَثْبُتُ إلَّا بالتَّراضِى ، ولذلك لا يَمْلِكُ الإمامُ إجْبارَ الأسِيرِ على إعْطاءِ الجِزْيَةِ ، وإن حَكَم بالمَنِّ على المُقاتِلَةِ ، وسَبْىِ الذُّرِّيَّةِ ، فقال القاضى : يَلْزَمُ حُكْمُه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الحُكمَ إليه فيما يَرَى المَصْلَحَةَ فيه ، فكان له المَنُّ ، كالإمامِ فى الأسْرَى . واخْتارَ أبو الخَطابِ أنَّ حُكْمَه لا يَلْزَمُ ؛ لأنَّ عليه أن يَحْكُمَ بما فيه الحَظُّ ، ولا حَظَّ فى المَنِّ . وإن حَكَم بالمَنِّ على الذُّرِّيَّةِ ، فيَنْبَغِى أن لا يَجُوزَ ؛ لأنَّ الإمامَ لا يَمْلِكُ المَنَّ على الذُّرِّيَّةِ إذا سُبُوا ، فكذلك الحاكِمُ ، ويَحْتَمِلُ الجوازَ ؛ لأنَّ هؤلاء لا يتَعَيَّنُ السَّبْىُ فيهم ، بخِلافِ مَن سُبِىَ ، فإنَّه يَصِيرُ رَقِيقًا بنَفْسِ السَّبْىِ .

الإنصاف

قوله : فإنْ حكَم بالمَنِّ ، لَزِمَ قَبُولُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه القاضى . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَلْزَمُ قَبُولُه . وقوَّاه النَّاظِمُ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وقيل : يَلْزَمُ فى المُقاتِلَةِ ، ولا يَلْزَمُ فى النِّساءِ والذُّرِّيَّةِ .

فائدة : يجوزُ للإمامِ أخْذُ الفِداءِ ممَّن حكَم برِقِّه أو قَتْلِه ، ويجوزُ له المَنُّ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وقال فى « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » : يجوزُ المَنُّ على مَحْكُومٍ برِقِّه برِضَا الغانِمِين .

المقنع

وَإِنْ حَكَمَ بِقَتْلٍ ، أَوْ سَبْيٍ ، فَأَسْلَمُوا ، عَصَمُوا دِمَاءَهُمْ ، وَفِى اسْتِرْقَاقِهِمْ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٤١٣ – مسألة : (وإن حَكَم بقَتْلٍ ، أو سَبْيٍ ، فأسْلَمُوا ، عَصَمُوا دِماءَهم ، وفى اسْتِرْقاقِهم وَجهان) إذا حَكَم عليهم بالقَتْلِ والسَّبْيِ ، جازَ للإمامِ المَنُّ على بعْضِهم ؛ لأنَّ ثابتَ بنَ قَيْسٍ سَألَ فى الزُّبَيْرِ بنِ بَاطا ، مِن قُرَيْظَةَ ، ومالِه وأولادِه رسولَ اللهِ ﷺ ، فأجابَه[1] . ويُخالِفُ مالَ الغَنِيمَةِ إذا حازَه الإمامُ ؛ لأنَّ مِلْكَهُم قد اسْتَقَرَّ عليه . ومتى أسْلَمُوا قبلَ الحُكْمِ عليهم عَصَمُوا دِماءَهم وأمْوالَهم ؛ لأنَّهم [2]أسْلَمُوا وهم أحرارٌ ، وأموالُهم لهم[2] ، فلم يَجُزِ اسْتِرْقاقُهم ، بخِلافِ الأسِيرِ . وإن أسْلَمُوا بعدَ الحُكْمِ عليهم بالقَتْلِ ، سَقَط ؛ لأنَّ مَن أسْلَمَ فقد عَصَم دَمَه ، ولم يَجُزِ اسْتِرْقاقُهم ؛ لأنَّهم أسْلَمُوا قبلَ اسْتِرْقاقِهم . قال أبو الخَطّابِ :

الإنصاف

قوله : وإنْ حكَم بقَتْلٍ ، أو سَبْيٍ ، فأسْلَمُوا ، عَصَمُوا دِمَاءَهم – بلا نِزاعٍ – وفى اسْتِرْقاقِهم وَجْهان . عندَ الأكثرِ . وفى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لا يَسْتَرِقُّون . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يفعله بالرجال البالغين منهم ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٦٦ . وذكره الواقدى ، فى المغازى ٢/٥١٦ ، ٥١٧ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أن يَجُوزَ ، كما لو أسْلَمُوا بعدَ الأسْرِ ، ويَكُونُ المالُ على ما حَكَم فيه . وإن حَكَم بأنَّ المالَ للمسلمين ، كان غَنِيمَةً ؛ لأنَّهم أخَذُوه بالقَهْرِ والحَصْرِ .

الإنصاف

الثَّانِى ، يَسْتَرِقُّون . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » ، ومالَ إليه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو سألُوه أنْ يُنْزِلَهم على حُكْمِ اللهِ ، لَزِمَه أنْ يُنْزِلَهم ، ويُخَيَّرُ فيهم ، كالأَسْرَى ، فَيُخَيَّرُ بينَ القَتْلِ والرِّقِّ والمَنِّ والفِداءِ . وهذا الصَّحيحُ [٢/ ٢٥و] مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الواضِحِ » : يُكْرَهُ . وقال فى « المُبْهِجِ » : لا يُنْزِلُهم ؛ لأنَّه كإنْزالِهم بحُكْمِنا ولم يرْضَوْا به . الثَّانيةُ ، لو كان فى الحِصْنِ مَن لا جِزْيَةَ عليه ، فبَذَلَها لعَقْدِ الذِّمَّةِ ، عُقِدَتْ مجَّانًا ، وحَرُمَ[1] رِقُّه . الثَّالثةُ ، لو جاءَنا عَبْدٌ مُسْلِمًا ، وأَسَرَ سيِّدَه أو غيرَه ، فهو حُرٌّ ، ولهذا لا نَرُدُّه فى هُدْنَةٍ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . والكُلُّ له . وإنْ أقامَ بدارِ حَرْبٍ ، فرَقِيقٌ ، ولو جاءَ مَوْلاه مُسْلِمًا بعدَه ، لم يُرَدَّ إليه ، ولو جاءَ قبلَه مُسْلِمًا ، ثم جاءَ العَبْدُ مُسْلِمًا ، فهو لسَيِّدِه . وإنْ خرَج عَبْدٌ إلينا بأَمانٍ ، أو نزَل مِن حِصْنٍ ، فهو حُرٌّ . نصَّ على ذلك . قال : وليس للعَبْدِ [2]حقٌّ فى غَنِيمةٍ[2]؛ فلو هرَب إلى العَدُوِّ ، ثم جاءَ بأَمانٍ ، فهو لسَيِّدِه ، والمالُ لنا .

---

(١) فى ط : « وجزم » .

(٢ - ٢) فى النسخ : « فى حق غنيمة » .

المقنع

بَابُ مَا يَلْزَمُ الْإِمَامَ وَالْجَيْشَ

يَلْزَمُ الْإِمَامَ عِنْدَ مَسِيرِ الْجَيْشِ تَعَاهُدُ الْخَيْلِ وَالرِّجَالِ ، فَمَا لَا يَصْلُحُ لِلْحَرْبِ ، يَمْنَعُهُ مِنَ الدُّخُولِ .

الشرح الكبير

بابُ ما يَلْزَمُ الإمامَ والجَيْشَ

١٤١٤ – مسألة : (يَلْزَمُ الإمامَ عندَ مَسِيرِ الجَيْشِ تَعاهُدُ الخَيْلِ والرِّجَالِ ، فما لا يَصْلُحُ للحَرْبِ ، يَمْنَعُه مِن [٣/١٥٥ و] الدُّخُولِ) يُسْتَحَبُّ للإمامِ أو الأميرِ إذا أرادَ الغَزْوَ أن يَعْرِضَ الجَيْشَ ، ويَتعاهدَ الخَيْلَ والرِّجَالَ ، فلا يَدَعُ فَرَسًا حَطِمًا ، وهو الكَسِيرُ ، ولا قَحْمًا ، وهو الكبيرُ ، ولا ضَرِعًا ، وهو الصغيرُ ، ولا هَزِيلًا ، يدْخُلُ معه أرضَ العَدُوِّ ؛ لئلَّا يَنْقَطِعَ فيها ، ورُبَّما كان سببًا للهزيمةِ .

الإنصاف

بابُ ما يَلْزَمُ الإمامَ والجَيْشَ

قوله : يَلْزَمُ الإمَامَ فِعْلُ كذا . إلى آخِرِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : يُسْتَحَبُّ .

فائدة : قوله : فَمَا لا يَصْلُحُ للحَرْبِ ، يَمْنَعُه مِنَ الدُّخُولِ ، ويَمْنَعُ المُخَذِّلَ ، والمُرْجِفَ . فالمُخَذِّلُ ؛ هو الذى يُقْعِدُ غيرَه عنِ الغَزْوِ . والمُرْجِفُ ؛ هو الذى يُحَدِّثُ بقُوَّةِ الكُفَّارِ وكَثْرَتِهم ، وضَعْفِ غيرِهم . ويَمْنَعُ أيضًا مَن يُكاتِبُ بأخْبارِ المُسْلِمِين ، ومَن يَرْمِى بينَهم بالفِتَنِ ، ومَن هو مَعْروفٌ بنِفاقٍ وزَنْدَقَةٍ . ويَمْنَعُ أيضًا الصَّبِىَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَرَه جماعَةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ

المقنع وَيَمْنَعُ الْمُخَذِّلَ ، وَالْمُرْجِف ، .....

الشرح الكبير **١٤١٥** – مسألة : (ويَمْنَعُ المُخَذِّلَ ، والمُرْجِفَ) والمُخَذِّلُ ، هو الذى يُفَنِّدُ الناسَ عن الغَزْوِ ، ويُزَهِّدُهم فى الخُروجِ إليه والقتالِ ، ومثلُ مَن يقولُ : الحَرُّ – أو – البَرْدُ شديدٌ ، والمَشَقَّةُ شديدةٌ ، ولا يُؤْمَنُ هَزِيمَةُ هذا الجيشِ . ونحوَ هذا . والمُرْجِفُ ، هو الذى يقولُ : قد هَلَكَت سَرِيَّةُ المسلمين ، وما لَهُم مَدَدٌ ، ولا طاقَةَ لهم بالكُفَّارِ ، والكُفَّارُ لهم قُوَّةٌ ومَدَدٌ وصَبْرٌ ، ولا يثْبُتُ لهم أحَدٌ . وأشْباهُ هذا . ولا يأْذَنُ لمَن يُعِينُ على المسلمين بالتَّجَسُّسِ للكُفَّارِ ، وإطْلاعِهِم على عَوْراتِ المسلمين ، ولا لمَن يُوقِعُ العَداوَةَ بينَ المسلمين ، ويَسْعَى بالفَسادِ بينَهم ، ولا لِمَن يُعْرَفُ بالنِّفاقِ والزَّنْدَقَةِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن رَّجَعَكَ ٱللَّهُ إِلَىٰ طَآئِفَةٍ مِّنْهُمْ فَٱسْتَـْٔذَنُوكَ لِلْخُرُوجِ فَقُل لَّن تَخْرُجُواْ مَعِىَ أَبَدًا وَلَن تُقَـٰتِلُواْ مَعِىَ عَدُوًّا ﴾[1] . وقولِه تعالى : ﴿ وَلَـٰكِن كَرِهَ ٱللَّهُ ٱنۢبِعَاثَهُمْ فَثَبَّطَهُمْ وَقِيلَ ٱقْعُدُواْ مَعَ ٱلْقَـٰعِدِينَ * لَوْ خَرَجُواْ فِيكُم مَّا زَادُوكُمْ إِلَّا خَبَالًا وَلَأَوْضَعُواْ خِلَـٰلَكُمْ يَبْغُونَكُمُ ٱلْفِتْنَةَ ﴾[2] . قيلَ : معناه لأَوْقَعُوا بينَكم الاخْتِلافَ . وقيلَ : لأَسْرَعُوا فى

الإنصاف الكُبْرَى » ، وغيرِهم : يَمْنَعُ الطِّفْلَ . زادَ المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : ويجوزُ أنْ يأْذَنَ لمَنِ اشْتَدَّ مِنَ الصِّبْيانِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قولِه : ويَمْنَعُ المُخَذِّلَ . أنَّه لا يصْحَبُهم ولو لضَرُورَةٍ . وهو صحيحٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وقيل : يصْحَبُهم

(١) سورة التوبة ٨٣ .

(٢) سورة التوبة ٤٦ ، ٤٧ .

المقنع

وَالنِّسَاءَ ، إِلَّا طَاعِنَةً فِى السِّنِّ ، لِسَقْىِ الْمَاءِ ، وَمُعَالَجَةِ الْجَرْحَى .

الشرح الكبير

تَفْرِيقِ جَمْعِكُم . ولأنَّ فى حُضُورِهم ضَرَرًا ، فيَجِبُ صِيانَةُ المسلمين عنه . ولا يأْذَنُ لطِفْلٍ ، ولا مجْنُونٍ ؛ لأنَّ دُخولَهم تَعَرُّضٌ للهَلاكِ بغيرِ فائدَةٍ ، ويَجُوزُ أن يأْذَنَ لمَن اشْتَدَّ مِن الصِّبْيانِ ؛ لأنَّ فيهم مَعُونَةً ونَفْعًا .

١٤١٦ – مسألة : (و) يَمْنَعُ (النِّساءَ ، إلَّا طاعِنَةً فى السِّنِّ ، لسَقْىِ الماءِ ، ومُعالَجَةِ الجَرْحَى) يُكْرَهُ دُخولُ النِّساءِ الشَّوابِّ أرْضَ العَدُوِّ ؛ لأنَّهُنَّ لَسْنَ مِن أهْلِ القِتالِ ، وقَلَّما يُنْتَفَعُ بِهِنَّ فيه ، لاسْتِيلاءِ الجُبْنِ والخَوَرِ عليْهِنَّ ، ولا يُؤْمَنُ ظَفَرُ العَدُوِّ بهِنَّ ، فيَسْتَحِلُّونَ ما حَرَّمَ اللهُ مِنْهُنَّ . وقد روَى حَشْرَجُ بنُ زِيادٍ ، عن جَدَّتِه أُمِّ أبِيه ، أنَّها خَرَجَتْ مع رسولِ اللهِ ﷺ فى غَزْوَةِ خَيْبَرَ سادِسَةَ سِتِّ نِسْوَةٍ ، فبَلَغَ رسولَ اللهِ ﷺ ، فبَعَثَ إلينا ، فجئْنا ، فرَأَيْنا فيه الغَضَبَ ، فقال : « مَعَ مَنْ خَرَجْتُنَّ ؟ » فقُلْنا : يا رسولَ اللهِ ، خَرَجْنا نَغْزِلُ الشَّعَرَ ، ونُعِينُ به فى سَبِيلِ اللهِ ، ومَعنا دَواءٌ للجَرْحَى ، ونُناوِلُ السِّهامَ ، ونَسْقِى السَّوِيقَ . فقال : « قُمْنَ » . حتى إذا فَتَحَ اللهُ خَيْبَرَ ، أسْهَمَ لنا ، كما أسْهَمَ للرِّجالِ . قلتُ لها : يا جَدَّةُ ما كان

الإنصاف

لضَرُورَةٍ . الثَّانى ، ظاهِرُ قوْلِه : ويَمْنَعُ النِّساءَ ، إلَّا طاعِنَةً فى السِّنِّ ، لسَقْىِ الماءِ ، ومُعالَجَةِ الجَرْحَى . منْعُ غيرِ ذلك مِنَ النِّساءِ . وهو صحيحٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وقال بعضُ الأصحابِ : لا تُمْنَعُ امْرأةُ الأميرِ لحاجَتِه ، كفِعْلِ النَّبِىِّ ﷺ ، منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، المَنْعُ مِن ذلك على سَبِيلِ التَّحْرِيمِ . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « المُغْنِى » ،

الشرح الكبير

ذاك ؟ قالت : تَمْرًا[1] . قِيلَ للأَوْزاعِيِّ : هل كانُوا يَغْزُونَ معهم بالنِّساءِ فى الصَّوائِفِ[2] ؟ قال : لا ، إلَّا بالجَوارِى . فأمَّا المرأةُ الطَّاعِنَةُ فى السِّنِّ ، وهى الكَبِيرةُ ، إذا كان فيها نَفْعٌ ، مثلَ سَقْىِ الماءِ ، ومُعالَجَةِ الجَرْحَى ، فلا بَأْسَ به ؛ لِما رَوَيْنا مِن الخَبَرِ . [٣/١٥٥ ظ] وقد كانت أُمُّ سُلَيْمٍ ، ونَسِيبَةُ بنْتُ كَعْبٍ ، تَغْزُوان مع النبىِّ ﷺ ، فأمَّا نَسِيبَةُ فكانتْ تُقاتِلُ ، وقُطِعَتْ يدُها يومَ اليَمامَةِ[3] . وقالتِ الرُّبَيِّعُ : كُنَّا نَغْزُو مع النبىِّ ﷺ ؛ لِسَقْىِ الماءِ ، ومُعالَجَةِ الجَرْحَى[4] . وقال أَنَسٌ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَغْزُو بأُمِّ سُلَيْمٍ ونِسْوَةٍ معها مِن الأَنْصارِ ، يَسْقِينَ الماءَ ، ويُداوِينَ الجَرْحَى . قال التِّرْمِذِىُّ[5] : هذا حديثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . فإن قِيلَ : فقد كان النبىُّ ﷺ يُخْرِجُ معه مَن تَقَعُ عليه القُرْعَةُ مِن نِسائِه . قُلْنا : تِلك امْرَأةٌ واحدَةٌ ، يأْخُذُها للحاجَةِ إليها ، ويَجُوزُ مثلُ ذلك للأميرِ عندَ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، أنَّه يُكْرَهُ دُخولُ الشَّابَّةِ مِنَ النِّساءِ أَرْضَ العَدُوِّ . وجَوَّزُوا للأميرِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة والعبد يحذيان من الغنيمة ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٧١ ، ٦/٣٧١ .

(٢) الصوائف : الغزوات التى تقع فى الصيف .

(٣) انظر لخبر أم سليم : حديث أنس الآتى ، ولها مع نسيبة وغيرها : المغازى ، للواقدى ٢/٦٨٥ فى غزوة خيبر ، ولخبر نسيبة فى اليمامة : المغازى ١/٢٦٨ ، ٢٦٩ ، والإصابة ٨/١٤٠ .

(٤) حديث الربيع بنت معوذ ، أخرجه البخارى ، فى : باب مداواة النساء الجرحى فى الغزو ، وباب رد النساء الجرحى والقتلى ، من كتاب الجهاد . وفى : باب هل يداوى الرجل المرأة والمرأة الرجل ؟ من كتاب الطب . صحيح البخارى ٤/٤١ ، ٧/١٥٨ .

(٥) فى : باب ما جاء فى خروج النساء فى الحرب ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/٧٠ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب غزوة النساء مع الرجال ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣/١٤٤٣ . وأبو داود ، فى : باب فى النساء يغزون ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/١٧ .

المقنع

[٨١و] وَلَا يَسْتَعِينُ بِمُشْرِكٍ ، إِلَّا عِنْدَ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

حاجَتِه ، ولا يُرَخَّصُ لسائِرِ الرَّعِيَّةِ ؛ لئلَّا يُفْضِيَ إلى ما ذَكَرْنا .

١٤١٧ – مسألة : (ولا يَسْتَعِينُ بِمُشْرِكٍ ، إلَّا عندَ الحَاجَةِ إليه) لِما روَتْ عائشةُ ، قالت : خَرَجَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى بَدْرٍ ، حتى إذا كان بحَرَّةِ الوَبَرَةِ[1] ، أدْرَكَه رَجُلٌ مِن المُشْرِكِين ، كان يُذْكَرُ منه جُرْأَةٌ ونَجْدَةٌ ، فسُرَّ المسلمون به ، فقال [2]لرسولِ اللهِ[2] : جِئْتُ لأتْبَعَكَ ، وأُصِيبَ معك . فقال له رسولُ اللهِ ﷺ : « أَتُؤْمِنُ بِاللهِ وَرَسُولِهِ ؟ » . قال : لا . قال : « فَارْجِعْ فَإِنَّا لَا نَسْتَعِينُ بِمُشْرِكٍ » . ثم مَضَى رسولُ اللهِ ﷺ حتى إذا كان بالبَيْداءِ أدْرَكَه ذلك الرجلُ ، فقال له رسولُ اللهِ ﷺ : « أَتُؤْمِنُ بِاللهِ وَرَسُولِهِ ؟ » . قال : نعم . قال : « فَانْطَلِقْ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

الإنصاف

خاصَّةً أنْ يدْخُلَ بالمَرْأَةِ الواحِدَةِ إذا احْتاجَ إليها .

قوله : ولا يَسْتَعِينُ بمُشْرِكٍ ، إلَّا عندَ الحَاجَةِ . هذا قوْلُ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ ، أعْنِى قوْلَه : إلَّا عندَ الحاجَةِ . منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « البُلْغَةِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَحْرُمُ الاسْتِعانَةُ بهم إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) فى النسخ : « الوبر » . وهو موضع على نحو أربعة أميال من المدينة . ويضبطه بعضهم بإسكان الباء . انظر شرح النووى لصحيح مسلم ١٢/١٩٨ .

(٢ – ٢) فى م : « يا رسول الله » .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب كراهة الاستعانة فى الغزو بكافر ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٤٤٩ ، ١٤٥٠ . ولم يخرجه البخارى ، انظر : تحفة الأشراف ١٢/١٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المشرك يسهم له ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أهل الذمة يغزون مع المسلمين ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/٤٨ .

الشرح الكبير

وروَى الإمامُ أحمدُ[1] ، بإسْنادِه ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ خُبَيْبٍ[2] ، قال : أَتَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، وهو يُرِيدُ غَزْوَةً ، أنا ورَجُلٌ مِن قومِى ، ولم نُسْلِمْ ، فقُلْنا : إنَّا نَسْتَحِى أنْ يَشْهَدَ قَوْمُنا مَشْهدًا لا نَشْهَدُه معهم . قال : « فَأَسْلَمْتُمَا ؟ » . قُلْنا : لا . قال : « فَإِنَّا لَا نَسْتَعِينُ بِالمُشْرِكِينَ عَلَى المُشْرِكِينَ » . قال : فأسْلَمْنا وشَهِدْنا معه . وهذا اخْتِيارُ ابنِ المُنْذِرِ ، والجُوزْجانِىِّ ، فى جماعةٍ مِن أهْلِ العِلْمِ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على جوازِ الاسْتِعانَةِ بهم . وكَلامُ الخِرَقِىِّ يَدُلُّ على جَوازِ الاسْتِعانَةِ بهم عندَ الحاجَةِ ، وهو الذى ذَكَرَه شيخُنا فى هذا الكِتابِ . وبه قال الشافعىُّ ؛ لِما روَى الزُّهْرِىُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ اسْتعانَ بناسٍ مِن اليَهُودِ فى حَرْبِه ، فأسْهَمَ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يجوزُ مع حُسْنِ رَأْيٍ فينا . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » . زادَ جماعةٌ ، وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، إنْ قَوِىَ جَيْشُه عليهم وعلى العَدُوِّ ، لو كانُوا معه . وفى « الوَاضِحِ » رِوايتَان ، الجَوازُ وعدَمُه بلا ضَرُورَةٍ . وبَنَاهُما على الإسْهَامِ له . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال فى « البُلْغَةِ » : يَحْرُمُ إلَّا لحاجَةٍ بحُسْنِ الظَّنِّ . قال : وقيلَ : إلَّا لضَرُورَةٍ . وأطْلَقَ أبو الحُسَيْنِ وغيرُه ، أنَّ الرِّوايَةَ لا تخْتَلِفُ أنَّه لا يُسْتَعانُ بهم ولا يُعاوِنُون . وأخَذ القاضى مِن تحْريمِ الاسْتِعانَةِ تحْريمَها فى العَمالَةِ والكَتَبَةِ . وسأَلَه أبو طالِبٍ عن مِثْلِ الخَرَاجِ ؟ فقال : لا يُسْتَعانُ بهم فى شىءٍ . وأخَذ القاضى منه ، أنَّه لا يجوزُ كوْنُه

---

(١) فى : المسند ٣/٤٥٤ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى الاستعانة بالمشركين ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٣٧ . وهو فى طبقات ابن سعد ٣/٥٣٤ .

(٢) فى النسخ : « حبيب » . وفى المصادر السابقة : عن خبيب بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده .

الشرح الكبير

لهم . رَواه سعيدٌ[1] . ورُوِىَ أنَّ صَفْوانَ بنَ أُمَيَّةَ خَرَج مع النبىِّ ﷺ يومَ حُنَيْنٍ ، وهو على شِرْكِه ، [2]فأسْهم له ، وأعْطاهُ مِن سَهْمِ المُؤَلَّفَةِ[2] ، وذَكَر الحدِيثَ . إذا ثبتَ هذا ، فيُشْتَرَطُ أن يَكُونَ مَن يُسْتعانُ به حَسَنَ الرَّأْىِ فى المسلمين ، فإن كان غيرَ مأْمُونٍ عليهم ، لم تَجُزْ الاسْتِعانَةُ بهم ؛ لأنَّنا إذا مَنَعْنا الاسْتِعانَةَ بمَن لا يُؤْمَنُ مِن المسلمين ، كالمُخَذِّلِ والمُرْجِفِ ، فالكافِرُ أوْلَى .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَخْرُجَ يومَ الخميس ؛ لِما روَى كعبُ بنُ مالكٍ ،

الإنصاف

عامِلًا فى الزَّكاةِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على أنَّ المَسْألَةَ على رِوايتَيْن . قال : والأَوْلَى ، المَنْعُ . واخْتارَه شيْخُنا ، يعْنِى الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، وغيرُه أيضًا ؛ لأنَّه يَلْزَمُ منه مَفاسِدُ أو يُفْضِى إليها ، فهو أوْلَى مِن مَسْألَةِ الجِهَادِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : مَن تَوَلَّى منهم دِيوانًا للمُسْلِمِين ، انْتقَضَ عَهْدُه ؛ لأنَّه مِن الصَّغارِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُكْرَهُ إلَّا ضرورةً . ويَحْرُمُ الاسْتِعانَةُ بأهْلِ الأهْواءِ فى شىءٍ مِن أمورِ المُسْلِمِين ؛ لأنَّ فيه أعْظَمَ الضَّرَرِ ، ولأنَّهم دُعاةٌ ، بخِلافِ اليَهودِ والنَّصارَى . نصَّ على ذلك .

تنبيه : قوْلُه : ولا يَسْتَعِينُ بمُشْرِكٍ . يعْنِى ، يَحْرُمُ إلَّا بشَرطِه . وهذا المذهبُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ ، يُكْرَه .

---

(١) فى : باب ما جاء فى سهمان النساء ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٨٤ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب الرضخ لمن يستعان به من أهل الذمة ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٥٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من غزا بالمشركين وأسهم لهم ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٣٩٥ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

والحديث تقدم تخريجه فى ٧/٢٣٢ ، ويضاف إليه ، والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إعطاء المؤلفة قلوبهم ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٧١ .

المقنع

وَيَرْفُقُ بِهِمْ فِى السَّيْرِ ، وَيُعِدُّ لَهُمُ الزَّادَ ، وَيُقَوِّى نُفُوسَهُمْ بِمَا يُخَيِّلُ إِلَيْهِمْ مِنْ أَسْبَابِ النَّصْرِ ، وَيُعَرِّفُ عَلَيْهِمُ الْعُرَفَاءَ ، وَيَعْقِدُ لَهُمُ الْأَلْوِيَةَ وَالرَّايَاتِ ، .....

الشرح الكبير

قال : قلَّما كان رسولُ اللهِ ﷺ يخرُجُ فى سَفَرٍ إلَّا يَوْمَ الخميسِ[1] .

[١٥٦/٣و] **١٤١٨** – مسألة: (ويَرْفُقُ بِهم فى السَّيْرِ) فيَسِيرُ بهم سَيْرَ أضْعَفِهم؛ لِئلَّا يَشُقَّ عليهم، فإن دَعَتِ الحَاجَةُ إلى الجِدِّ فى السَّيْرِ، جازَ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جَدَّ فى السَّيْرِ حينَ بَلَغَه قولُ عبدِ اللهِ بنِ أُبَىٍّ : ﴿ لَيُخْرِجَنَّ ٱلْأَعَزُّ مِنْهَا ٱلْأَذَلَّ ﴾[2] . ليَشْغَلَ النَّاسَ عن الخَوْضِ فيه[3] (ويُعِدُّ لهم الزَّادَ) لأنَّه لا بُدَّ منه فى الغَزْوِ وفى غيرِه ، وبه قِوامُهم (ويُقَوِّى نُفُوسَهم بما يُخَيِّلُ إليهم مِن أسْبابِ النَّصْرِ) لأنَّه ممّا يُطَمِّعُهم فى عَدُوِّهم (ويُعَرِّفُ عليهم العُرَفَاءَ) وهو أن يَجْعَلَ[4] لكلِّ طائِفَةٍ مَن يكونُ كالمُقَدَّمِ عليهم ، يَنْظُرُ فى حالِهم ، ويَتَفَقَّدُهم[5] (ويعْقِدُ لهم الألوِيَةَ والرّاياتِ) ويَجْعَلُ لكلِّ طائِفَةٍ

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : ويَعْقِدُ لهم الألْوِيَةَ والرَّاياتِ . المُسْتَحَبُّ فى الألْوِيَةِ [٢/ ٢٥ظ]

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من أراد غزوة فورى بغيرها ... ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٥٩/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى أى يوم يستحب السفر ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٣٤/٢ . والدارمى ، فى : باب فى الخروج يوم الخميس ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢١٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٥/٣ ، ٤٥٦ ، ٣٩٠/٦ .

(٢) سورة المنافقون ٨ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ومن سورة المنافقين ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٩٩/١٢–٢٠٦ . ولم يذكر الترمذى اشتداد الرسول ﷺ فى السير ، وذكره الواقدى ، فى المغازى ٤١٨/٢ .

(٤) فى م : « يكون » .

(٥) فى م : « يفتقدهم » .

المقنع

وَيَجْعَلُ لِكُلِّ طَائِفَةٍ شِعَارًا يَتَدَاعَوْنَ بِهِ عِنْدَ الْحَرْبِ ، وَيَتَخَيَّرُ لَهُمُ الْمَنَازِلَ ، وَيَتَتَبَّعُ مَكَامِنَهَا فَيَحْفَظُهَا ، وَيَبْعَثُ الْعُيُونَ عَلَى الْعَدُوِّ ؛ حَتَّى لَا يَخْفَى عَلَيْهِ أَمْرُهُمْ ، وَيَمْنَعُ جَيْشَهُ مِنَ الْفَسَادِ وَالْمَعَاصِى ،

الشرح الكبير

لِواءً ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ أبا سُفيانَ حينَ أسْلَمَ ، قال النبىُّ ﷺ للعباسِ : « احْبِسْهُ عَلَى الوَادِى حَتَّى تَمُرَّ بِهِ جُنُودُ اللهِ ، فَيَرَاهَا » . قال : فحبَسْتُه حيثُ أمَرَنى رسولُ اللهِ ﷺ ، ومَرَّتْ به القبائلُ على راياتِها[1] . وهو مُخَيَّرٌ فى ألوانِها ، لكنَّه يُغايرُ ألوانَها ؛ ليَعْرِفَ كلُّ قَوْمٍ رايَتَهم (ويَجْعَلُ لكُلِّ طائِفَةٍ شِعارًا يَتداعَوْن به عندَ الحربِ) لئلَّا يَقَعَ بعْضُهم على بعضٍ ، وهى علامةٌ بينَهم يَعْرِفُونها (ويَتَخَيَّرُ لهم المنازِلَ) أصْلَحَها لهم (ويَتَتَبَّعُ مكامِنَها[2] فيَحْفَظُها) لئلَّا يُؤْتَوْا منها ، ولا يَغْفُلُ الحَرَسَ والطلائِعَ ؛ ليَحْفَظَهم مِن البَياتِ (ويَبْعَثُ العُيونَ على العَدُوِّ ؛ حتى لا يَخْفَى عليه أمْرُهم) فيَحْتَرِزَ منهم ، ويتَمَكَّنَ مِن الفُرْصَةِ فيهم (ويَمْنَعُ

الإنصاف

أنْ تكونَ بَيْضاءَ ؛ لأنَّ المَلائكَةَ إذا نزَلَتْ بالنَّصْرِ نزَلَتْ مُسَوَّمَةً بها . نقَلَه حَنْبَلٌ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » وغَيْرِهم : يَعْقِدُ لهم الألْوِيَةَ والرَّاياتِ بأىِّ لَوْنٍ شاءَ .

قوله : ويَجْعَلُ لكُلِّ طائِفَةٍ شِعارًا يَتدَاعَوْن به عندَ الحَرْبِ ، ويتَخَيَّرُ لهم المَنازِلَ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أين ركز النبى ﷺ الراية يوم الفتح ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٨٦/٥ .

(٢) فى م : « مكانها » .

المقنع وَيَعِدُ ذَا الصَّبْرِ بالْأَجْرِ وَالنَّفَلِ ، وَيُشَاوِرُ ذَا الرَّأْىِ ، وَيَصُفُّ جَيْشَهُ ،

الشرح الكبير جَيْشَه مِن الفَسادِ والمعاصِى) ومِن التِّجارَةِ المانِعَةِ مِن القِتالِ ، ولأنَّ المعاصِىَ مِن أسْبابِ الخُذْلانِ (ويَعِدُ ذا الصَّبْرِ بالأجْرِ والنَّفَلِ) تَرْغِيبًا فى الجِهادِ . ويُخْفِى مِن أمْرِه ما أمْكَنَ إخْفاؤُه ؛ لئلَّا يعْلَمَ به عدُوُّه ، فقد كان النبىُّ ﷺ إذا أرادَ غَزْوَةً ورَّى بغَيْرِها[1] (ويُشاوِرُ ذا الرَّأْىِ) منهم ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِى ٱلْأَمْرِ ﴾[2] . وكان النبىُّ ﷺ أكْثَرَ الناسِ مُشاوَرَةً لأصْحابِه .

فصل : وإذا وَجَدَ رَجُلٌ رجلًا قد أُصِيبَتْ فَرَسُه ، ومعه فَرَسٌ فَضْلٌ ، اسْتُحِبَّ حَمْلُه ، ولم يَجِبْ . نَصَّ عليه . فإن خافَ تَلَفَه ، فقال القاضى : يَجِبُ عليه بَذْلُ فَضْلِ مَرْكُوبِه ؛ ليُحْيِىَ به صاحِبَه ، كما يَلْزَمُه بَذْلُ فَضْلِ طَعامِه للمُضْطَرِّ إليه ، وتخْلِيصُه مِن عَدُوِّه (ويَصُفُّ جَيْشَه) لقولِ اللهِ

الإنصاف ويتَتَبَّعُ مَكامِنَها فيَحْفَظُها ، ويَبْعَثُ العُيُونَ على العَدُوِّ ؛ حتى لا يَخْفَى عليه أمْرُهم ، ويمْنَعُ جَيْشَه مِنَ المَعاصِى والفَسادِ ، ويَعِدُ ذا الصَّبْرِ بالأجْرِ والنَّفَلِ ، ويُشاوِرُ ذا الرَّأْىِ ، ويَصُفُّ جَيْشَه ، ويَجْعَلُ فى كلِّ جَنْبَةٍ كُفُؤًا ، ولا يَمِيلُ مع قَرِيبِه وذِى مَذْهَبِه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من أراد غزوة فورّى بغيرها ... ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب حديث كعب بن مالك ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥٩/٤ ، ٤/٥ . ومسلم ، فى : باب حديث توبة كعب بن مالك وصاحبيه ، من كتاب التوبة . صحيح مسلم ٢١٢٨/٤ . وأبو داود ، فى : باب المكر فى الحرب ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٤١/٢ . والدارمى ، فى : باب فى الحرب خدعة ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢١٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٦/٣ ، ٤٥٧ ، ٣٨٧/٦ .

(٢) سورة آل عمران ١٥٩ .

المقنع

وَيَجْعَلُ فِى كُلِّ جَنْبَةٍ كُفُؤًا، وَلَا يَمِيلُ مَعَ قَرِيبِهِ وَذِى مَذْهَبِهِ عَلَى غَيْرِهِ .

الشرح الكبير

تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلَّذِينَ يُقَٰتِلُونَ فِى سَبِيلِهِۦ صَفًّا كَأَنَّهُم بُنْيَٰنٌ مَّرْصُوصٌ ﴾[1] . (ويَجْعَلُ فى كلِّ جَنْبَةٍ كُفُؤًا) لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : كنتُ مع النبىِّ ﷺ ، فجَعَلَ خالِدًا على إحْدَى الجَنْبَتَيْن ، وجَعَل الزُّبَيْرَ على الأُخْرَى ، وجَعَل أبا عُبَيْدَةَ على السّاقَةِ[2] . ولأنَّ ذلك أحْوَطُ للحَرْبِ ، وأبْلَغُ فى إرْهابِ العَدُوِّ (ولا يَمِيلُ مع قَرِيبِهِ وذِى مَذْهَبِه على غيرِه) لئلَّا تَنْكَسِرَ قُلُوبُهم ، فيَخْذُلُوه عندَ الحاجَةِ ، [١٥٦/٣ ظ] ويُراعِى أصْحابَه ، ويَرْزُقُ كلَّ واحدٍ بقَدْرِ حاجَتِه .

فصل : ويُقاتَلُ أهْلُ الكِتابِ والمَجُوسُ ، حتى يُسْلِمُوا أو يُعْطُوا الجِزْيَةَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴾[3] . والمَجُوسُ حُكْمُهم فى قَبُولِ الجِزْيَةِ منهم حُكْمُ أهْلِ الكِتابِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أهْلِ الكِتَابِ »[4] . ولا نعلمُ بينَ أهْلِ العِلْمِ خلافًا فى هذَيْن القِسْمَيْن . فأمَّا مَن سِواهم مِن الكُفَّارِ ، كعَبَدَةِ الأوْثانِ ، ونحوِهم ،

الإنصاف

على غيرِه . بلا نزاعٍ .

---

(١) سورة الصف ٤ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب فتح مكة ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٤٠٧/٣ .

(٣) سورة التوبة ٢٩ .

(٤) أخرجه مالك ، فى : باب جزية أهل الكتاب والمجوس ، من كتاب الزكاة . الموطأ ٢٧٨/١ .

الشرح الكبير

فلا يُقْبَلُ منهم إلَّا الإسْلامُ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، وفيه اخْتِلافٌ يُذْكَرُ فى بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ومَن بَلَغَتْه الدَّعْوَةُ مِن الكُفَّارِ يجوزُ قِتالُه مِن غيرِ دُعاءٍ ، ومَن لم تَبْلُغْه الدَّعْوَةُ ، يُدْعَى قبلَ القِتالِ ، ولا يجوزُ قِتالُهم قبلَ الدُّعاءِ ؛ لِما روَى بُرَيْدَةُ ، قال : كان النبىُّ ﷺ إذا بَعَث أميرًا على سَرِيَّةٍ أو جَيْشٍ ، أمَرَه بتَقْوَى اللهِ فى خاصَّتِه ، وبِمَن معه مِن المسلمين ، وقال : « إذَا لَقِيتَ عَدُوَّكَ مِنَ المُشْرِكِينَ ، فَادْعُهُمْ إلَى إحْدَى ثَلَاثِ خِصَالٍ ، فَأَيَّتُهُنَّ أَجَابُوكَ إلَيْهَا فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وكُفَّ عَنْهُمْ ؛ ادْعُهُمْ إلَى الإسْلَامِ ، فإنْ أجَابُوكَ فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وكُفَّ عَنْهُمْ ، فإنْ هُمْ أَبَوْا ، فَادْعُهُمْ إلَى إعْطَاءِ الجِزْيَةِ ، فَإنْ أَجَابُوكَ فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وكُفَّ عَنْهُمْ ، فَإنْ أَبَوْا ، فَاسْتَعِنْ بِاللهِ وَقَاتِلْهُمْ » . رَواه مسلمٌ[1] . وهذا ، واللهُ أعْلمُ ، كان فى بَدءِ الأمْرِ ، قبلَ انْتِشارِ الدَّعْوَةِ ، وظُهُورِ الإسْلامِ ، فأمَّا اليومَ ، فقد انْتَشَرَتِ الدَّعْوَةُ واسْتُغْنِىَ بذلك عن الدُّعاءِ عندَ القِتالِ . قال أحمدُ : إنَّ الدَّعْوَةَ قد بَلَغَتْ وانْتَشَرتْ ، ولكنْ إن جازَ أن يَكُونَ قَوْمٌ خلفَ الرُّومِ وخلفَ التُّرْكِ بهذه الصِّفَةِ ، لم يَجُزْ قِتالُهم قبلَ الدَّعْوَةِ ، ومَن بَلَغَتْه الدَّعْوَةُ يَجُوزُ قِتالُهم قبلَ ذلك . وإن دَعاهُم فحَسَنٌ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ عليًّا - حينَ أعْطاهُ الرَّايَةَ يومَ خَيْبَرَ وأمَرَه بقِتالِهم - أن يَدْعُوَهُم ، وهم ممَّن قد بَلَغَتْه الدَّعْوَةُ . رَواه البُخارِىُّ[2] . ودَعا خالدُ بنُ الوليدِ طُلَيْحَةَ ، حينَ ادَّعَى النُّبُوَّةَ ، فلم

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٦ .

(٢) فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/١٧١ .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يَبْذُلَ جُعْلًا لِمَنْ يَدُلُّهُ عَلَى طَرِيقٍ ، أَوْ قَلْعَةٍ ، أَوْ مَاءٍ . وَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ مَعْلُومًا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِنْ مَالِ الْكُفَّارِ ، فَيَجُوزُ مَجْهُولًا .

الشرح الكبير

يَرْجِعْ ، فأظْهَرَهُ اللهُ عليه[1] . ودَعا سَلْمانُ أهْلَ فارسَ[2] .

١٤١٩ – مسألة : (ويَجُوزُ أن يَبْذُلَ جُعْلًا لِمَن يَدُلُّه على طَرِيقٍ ، أو قَلْعَةٍ ، أو ماءٍ . ويَجِبُ أن يَكُونَ مَعْلُومًا ، إلَّا أن يَكُونَ مِن مالِ الكُفَّارِ ، فيَجُوزُ) أن يَكُونَ (مَجْهُولًا) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّه يَجُوزُ للإمامِ ونائِبِه أن يَبْذُلَ جُعْلًا لِمَن يدُلُّه على ما فيه مَصْلَحَةٌ للمسلمين ، مثلَ طريقٍ سَهْلٍ ، أو [١٥٧/٣ و] ماءٍ فى مَفازَةٍ ، أو قَلْعَةٍ يَفْتَحُها ، أو مالٍ يَأْخُذُه ، أو عَدُوٍّ يُغِيرُ عليه ، أو ثَغْرَةٍ يَدْخُلُ منها . لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ؛ لأنَّه جُعْلٌ فى مَصْلَحَةٍ ، فجازَ ، كأُجْرَةِ الدَّليلِ ، وقد اسْتَأْجَرَ النبىُّ ﷺ وأبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى الهِجْرَةِ مَن دَلَّهم على الطَّرِيقِ[3] . ويَسْتَحِقُّ الجُعْلَ بفِعْلِ ما جُعِلَ له فيه ، سَواءٌ كان مُسْلِمًا أو كافرًا ، مِن الجَيْشِ أو مِن غيرِه . فإن جُعِلَ له الجُعْلُ ممّا فى يَدِه ، وَجَب أن يَكُونَ مَعْلُومًا ؛ لأنَّها جَعالَةٌ

الإنصاف

ويَجُوزُ أنْ يَبْذُلَ جُعْلًا لِمَن يَدُلُّه على طَرِيقٍ ، أو قَلْعَةٍ ، أو مَاءٍ . ويَجِبُ أنْ يكُونَ مَعْلُومًا ، إلَّا أنْ يكُونَ مِن مَالِ الكُفَّارِ ، فَيجُوزُ مَجْهولًا ، فإنْ جعَل له جَارِيةً

---

(١) انظر : ما أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال فى المرتد : يستتاب مكانه ، من كتاب المرتد . السنن الكبرى ٢٠٦/٨ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى دعاء المشركين قبل أن يقاتلوا ، من كتاب الجهاد . المصنف ٣٦١/١٢ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب استئجار المشركين عند الضرورة ... ، وباب إذا استأجر أجيرًا ليعمل له بعد ثلاثة أيام ... ، من كتاب الإجارة ، وفى : باب هجرة النبى ﷺ وأصحابه إلى المدينة ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ١١٦/٣ ، ٧٦/٥ .

المقنع

فَإِنْ جَعَلَ لَهُ جَارِيَةً مِنْهُمْ، فَمَاتَتْ قَبْلَ الْفَتْحِ ، فَلَا شَيْءَ لَهُ ، وَإِنْ أَسْلَمَتْ قَبْلَ الْفَتْحِ ، فَلَهُ قِيمَتُهَا ، وَإِنْ أَسْلَمَتْ بَعْدَهُ ، سُلِّمَتْ إِلَيْهِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ كَافِرًا ، فَلَهُ قِيمَتُهَا .

الشرح الكبير

بعِوَضٍ مِن مالٍ مَعْلومٍ ، فوَجَبَ أن يَكُونَ مَعْلُومًا ، كالجعالَةِ فى رَدِّ الآبِقِ . فإن كان الجُعْلُ مِن مالِ الكُفَّارِ ، جازَ أن يكونَ (١مَجْهُولًا لا يَمْنَعُ التَّسْلِيمَ ، ولا يُفْضِى إلى التَّنازُعِ١) ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جعَل للسَّرِيَّةِ الثُّلُثَ ، والرُّبْعَ ممّا غَنِمُوه ، وهو مجْهُولٌ ؛ لأنَّ الغَنِيمةَ كلَّها مجْهُولَةٌ ، ولأنَّه ممّا تَدْعُو الحاجَةُ إليه ، والجَعالَةُ إنَّما تجوزُ بحَسَبِ الحاجَةِ .

١٤٢٠ – مسألة : (فإن شَرَطَ له جارِيَةً) مُعَيَّنَةً على قَلْعَةٍ يَفْتَحُهَا ، نحوَ أن يَشْرُطَ له بِنْتَ فُلانٍ مِن أهْلِ القَلْعَةِ ، لَم يَسْتَحِقَّ شَيْئًا حتى يَفْتَحَ القَلْعَةَ ؛ لأنَّ جَعالَةَ شىءٍ منها اقْتَضَى(١) اشْتِراطَ فَتْحِها ، فمتى فُتِحَتِ القَلْعَةُ عَنْوَةً ، سُلِّمَتْ إليه (فإن ماتَتْ قبلَ الفَتْحِ) أو بعدَه (فلا شىءَ له) لأنَّه تَعَلَّقَ حَقُّه بمُعَيَّنٍ ، وقد تَلِفَ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فسَقَطَ حَقُّه ، كالوَدِيعَةِ (وإن أسْلَمَتْ قبلَ الفَتْحِ ، فله قِيمَتُها) لأنَّها عَصَمَتْ نَفْسَها

الإنصاف

منهم ، فَماتَتْ قبلَ الفَتْحِ ، فلا شَيْءَ له . بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ أسْلَمَتْ قبلَ الفَتْحِ ، فله قِيمَتُها ، وإنْ أسْلَمَتْ بعدَه ، سُلِّمَتْ إليه . وكذا إنْ أسْلَمتْ قبلَه وهى أَمَةٌ ، إلَّا أنْ يكُونَ كافِرًا ، فله قِيمَتُها . بلا نِزاعٍ . لكنْ لو أسْلَم بعدَ ذلك ، ففى جَوازِ رَدِّها إليه احْتِمالان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ

(١ – ١) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ١٣/٥٨ : « مجهولا جهالة لا تمنع التسليم ولا تفضى إلى التنازع » .
(٢) فى م : « اقتضت » .

المقنع

وَإِنْ [٨١ظ] فُتِحَتْ صُلْحًا ، وَلَمْ يَشْتَرِطُوا الْجَارِيَةَ ، فَلَهُ قِيمَتُهَا ، فَإِنْ أَبَى إِلَّا الْجَارِيَةَ ، وَامْتَنَعُوا مِنْ بَذْلِهَا ، فُسِخَ الصُّلْحُ .

الشرح الكبير

بإسْلامِها ، فتَعذَّرَ دَفْعُها إليه ، فاسْتَحقَّ القِيمَةَ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لمّا صالَحَ أهْلَ مَكَّةَ عامَ الحُدَيْبِيَةِ على أنَّ مَن جاءَه مُسْلِمًا رَدَّه إليهم ، فجاءَه نِساءٌ مُسْلِماتٌ ، فمَنَعَه اللهُ مِن رَدِّهِنَّ[1] . وكذلك لو كان الجُعْلُ رَجُلًا ، فأسْلَمَ قبلَ الفَتْحِ ؛ لأنَّه عَصَم نفسَه ، فلم يَجُزْ دَفْعُه إليه ، وله قِيمَتُه ، كالجارِيَةِ . وإن كان إسْلامُهُما بعدَ الفَتْحِ ، سُلِّما إليه ، إن كان مُسْلِمًا ؛ لأنَّهُما أسْلَما بعدَ أسْرِهما ، فصارا رَقِيقَيْن . وإن كان كافرًا ، فله قِيمَتُهما ؛ لأنَّه لا يجوزُ للكافِرِ أن يَبْتَدِئَ المِلْكَ على المُسْلِمِ ، وإنَّما لم تَجِبْ له القِيمَةُ إذا ماتا ، وتَجِبُ إذا أسْلَمَا ؛ لأنَّ تَسْلِيمَهُما مُمْكِنٌ إذا أسْلَما ، لكنْ مَنَع الشَّرْعُ منه .

١٤٢١ – مسألة : (وإن فُتِحَتْ صُلْحًا ، ولم يَشْتَرِطُوا الجارِيَةَ ، فله قِيمَتُها) إن رَضِيَ بها (وإن أبَى إلَّا الجارِيَةَ) وأبَى صاحِبُ القَلْعَةِ تَسْلِيمَها ، فقالَ القاضِي : يُفْسَخُ الصُّلْحُ ؛ لأنَّه قد تَعَذَّرَ إمْضاءُ الصُّلْحِ ؛

الإنصاف

الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وصاحِبِ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم ، أنَّها لا تُرَدُّ إليه ؛ لاقْتِصارِهم على إعْطاءِ قِيمَتِها .

قوله : وإنْ فُتِحَتْ صُلْحًا ، ولم يشْتَرِطُوا الجَارِيَةَ ، فله قِيمَتُها – بلا نِزاعٍ – فإن أبَى إلَّا الجارِيَةَ ، وامْتَنَعُوا مِن بذْلِها ، فُسِخَ الصُّلْحُ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يجوز من الشروط فى الإسلام ، من كتاب الشروط ، وفى : باب غزوة الحديبية =

المقنع وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَكُونَ لَهُ إِلَّا قِيمَتُهَا .

الشرح الكبير لأَنَّ حَقَّ صاحِبِ الجُعْلِ سابِقٌ ، ولا يُمْكِنُ الجَمْعُ بينَه وبينَ الصُّلْحِ . ونحوُ هذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . ولصاحِبِ القَلْعَةِ أن يُحَصِّنَها مثلَما كانتْ مِن غيرِ زيادَةٍ (ويَحْتَمِلُ أن لا يَكُونَ له إلَّا قِيمَتُها) ويَمْضِيَ [٣/١٥٧ ظ] الصُّلْحُ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ دَفْعُها إليه مع بَقائِها ، فدُفِعَتْ إليه القِيمَةُ ، كما لو أسْلَمَتْ قبلَ الفَتْحِ . قولُهم : إنَّ حَقَّ صاحِبِ الجُعْلِ سابِقٌ . قُلْنا : إلَّا أنَّ المَفْسَدَةَ فى فَسْخِ الصُّلْحِ أعْظَمُ ؛ لأنَّ ضَرَرَه يَعُودُ على الجَيْشِ كلِّه ، ورُبَّما تَعَدَّى إلى غيرِه مِن المسلمين فى كَوْنِ هذه القَلْعَةِ يَتَعَذَّرُ فَتْحُها بعدَ ذلك ، ويَبْقَى ضَرَرُها على المسلمين ، ولا يجوزُ تَحَمُّلُ هذه المَضَرَّةِ لدَفْعِ ضَرَرٍ يَسِيرٍ عن واحدٍ ، فإنَّ ضَرَرَ صاحِبِ الجُعْلِ إنَّما هو فى فَواتِ عَيْنِ الجُعْلِ ،

الإنصاف الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : فُسِخَ الصُّلْحُ فى الأشْهَرِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يكونَ له إلَّا قِيمَتُها . وهو وَجْهٌ لبعضِ الأصحابِ . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ ، وقوَّاه . قلتُ : هو الصَّوابُ . وظاهِرُ نَقْلِ ابنِ هانِئٍ ، أنَّها[1] له ؛ لسَبْقِ[1] حقِّه ، ولرَبِّ الحِصْنِ القِيمَةُ .

فائدة : لو بُذِلَتْ له الجارِيَةُ مجَّانًا أو بالقِيمَةِ ، لَزِمَ أخْذُها وإعْطاؤُها له .

= من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣/٢٤٦ ، ٢٤٧ ، ٥/١٦١ ، ١٦٢ . وأبو داود ، فى : باب فى صلح العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٧٧ ، ٧٨ . والبيهقى ، فى : باب نقض الصلح فيما لا يجوز ... ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢٢٨ . وانظر : الدر المنثور ٦/٢٠٥ ، ٢٠٦ .

(١ - ١) فى ط : « لو سبق » ، ا : « لمن سبق » .

المقنع

وَلَهُ أَنْ يُنَفِّلَ فِى الْبَدْأَةِ الرُّبْعَ بَعْدَ الْخُمْسِ ، وَفِى الرَّجْعَةِ الثُّلُثَ بَعْدَهُ ، وَذَلِكَ إِذَا دَخَلَ الْجَيْشُ بَعَثَ سَرِيَّةً تُغِيرُ ، وَإِذَا رَجَعَ بَعَثَ أُخْرَى ، فَمَا أَتَتْ بِهِ أَخْرَجَ خُمْسَهُ ، وَأَعْطَى السَّرِيَّةَ مَا جَعَلَ لَهَا ، وَقَسَمَ الْبَاقِىَ فِى السَّرِيَّةِ وَالْجَيْشِ مَعًا .

الشرح الكبير

وتَفاوُتُ ما بينَ عَيْنِ الشىءِ وقِيمَتِه يَسِيرٌ ، لا سِيَّما وهو فى حَقِّ شَخْصٍ واحدٍ ، ومُراعاةُ حَقِّ المسلمين بدَفْعِ الضَّرَرِ الكثيرِ عنهم أَوْلَى مِن دَفعِ الضَّرَرِ اليَسِيرِ عن واحدٍ منهم أو مِن غيرِهم ، ولهذا قُلْنا لمَن وَجَد مالَه قبلَ قَسْمِه : إنَّه أحَقُّ به. فإن وَجَده بعدَ قَسْمِه ، لم يَأْخُذْه إلَّا بثَمَنِه[1] ؛ لئلَّا يُؤَدِّىَ إلى الضَّرَرِ بنَقْضِ القِسْمَةِ ، أو حِرْمانِ مَن وَقَع ذلك فى سَهْمِه .

١٤٢٢ – مسألة : (وله أن يُنَفِّلَ فى البَدْأةِ الرُّبْعَ بعدَ الخُمْسِ ، وفى الرَّجْعَةِ الثُّلُثَ بَعْدَه ، وذلك[2] إذا دَخَل الجَيْشُ بَعَث سَرِيَّةً تُغِيرُ ، وإذَا رَجَعَ بَعَث أُخْرَى ، فَمَا أَتَتْ به أَخْرَجَ خُمْسَه ، وأَعْطَى السَّرِيَّةَ مَا جَعَلَ لَها ، وقَسَم الباقِىَ لِلجَيْشِ والسَّرِيَّةِ مَعًا) النَّفَلُ : الزِّيادَةُ على السَّهْمِ المُسْتَحَقِّ ، ومنه نَفْلُ الصَّلاةِ ، وهو ما زِيدَ على الفَرْضِ ، وقولُ اللهِ تعالى :

الإنصاف

والمُرادُ ، إذا كانتْ غيرَ حُرَّةِ الأصْلِ ، وإلَّا فقِيمَتُها .

قوله : وله أنْ يُنَفِّلَ فى البَدْأةِ الرُّبْعَ بعدَ الخُمْسِ ، وفى الرَّجْعَةِ الثُّلُثَ بعدَه ، وذلك إذا دخَل الجَيْشُ بعَث سَرِيَّةً تُغِيرُ ، وإذا رجَع بعَث أُخْرَى ، فما أتَتْ به ، أخْرَجَ خُمْسَه ، وأعْطَى السَّرِيَّةَ ما جعَل لها ، وقسَم الباقِىَ فى الجَيْشِ والسَّرِيَّةِ معًا . الصَّحيحُ

---

(١) فى م : « بثمن » .

(٢) بعده فى م : « أنه » .

الشرح الكبير

﴿ وَوَهَبْنَا لَهُۥٓ إِسْحَـٰقَ وَيَعْقُوبَ نَافِلَةً ﴾[1] . كأنَّه سألَ اللهَ ولدًا ، فأعْطاه ما سألَ وزادَه ولدَ الوَلَدِ ، والمُرادُ بالبَدْأةِ هُنا ، ابْتداءُ دُخولِ دارِ الحَرْبِ ، والرَّجْعَةِ ، رُجُوعُه عنها . والنَّفَلُ فى الغَزْوِ ينْقَسِمُ ثلاثةَ أقسامٍ ؛ أحدُها ، هذا ؛ وهو أنَّ الإمامَ أو نائِبَه إذا دَخَل دارَ الحَرْبِ غازيًا ، بَعَث بينَ يدَيْه سَرِيَّةً تُغِيرُ على العَدُوِّ ، ويَجْعَلُ لهم الرُّبْعَ بعدَ الخُمْسِ ، فما قَدِمَتْ به السَّرِيَّةُ أخْرَجَ خُمْسَه ، ثم أعْطَى السَّرِيَّةَ ما جَعَلَ لهم ، وهو رُبْعُ الباقى ، ثم قَسَم ما بَقِىَ فى الجَيْشِ والسَّرِيَّةِ معًا . فإذا قَفَل ، بَعَث سَرِيَّةً تُغِيرُ ، وجَعَل لهم الثُّلُثَ بعدَ الخُمْسِ ، فما قَدِمَتْ به السَّرِيَّةُ أخْرَجَ خُمْسَه ، ثم أعْطَى السَّرِيَّةَ ثُلُثَ ما بَقِىَ ، ثم قَسَم سائِرَه فى الجَيْشِ والسَّرِيَّةِ معه . وبهذا قال حبيبُ بنُ مَسْلَمَةَ[2] ، والحسنُ ، والأوْزَاعِىُّ ، وجماعةٌ مِن أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، أنَّه لا نَفَلَ بعدَ رسولِ اللهِ ﷺ . ولَعَلَّه احْتَجَّ بقولِه تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ ﴾[3] . فخَصَّه بها ، وكان ابنُ المُسَيَّبِ ، ومالكٌ يقولان : لا نَفَلَ إلَّا مِن الخُمْسِ . وقال الشافعىُّ : يُخْرَجُ مِن خُمْسِ الخُمْسِ ؛ لِما

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، أنَّ السَّرِيَّةَ لا تَسْتَحِقُّ النَّفَلَ المذْكُورَ إلَّا بشَرْطٍ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » .

(١) سورة الأنبياء ٧٢ .

(٢) حبيب بن مسلمة بن مالك الفهرى القرشى ، أبو عبد الرحمن ، له صحبة ورواية يسيرة ، كان فى غزوة تبوك ابن إحدى عشرة سنة ، وجاهد فى خلافة أبى بكر ، وشهد اليرموك أميرًا ، وكان ذا نكاية قوية فى العدو . توفى سنة اثنتين وأربعين ، وكان واليًا على أرمينية لمعاوية . سير أعلام النبلاء ٣/١٨٨ ، ١٨٩ .

(٣) سورة الأنفال ١ .

الشرح الكبير

روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ [١٥٨/٣ و] بَعَث سَرِيَّةً فيها عبدُ اللهِ ابنُ عُمَرَ، فغَنِمُوا إبِلًا كثيرًا ، فكانت سُهْمانُهم اثْنَىْ عَشَرَ بعيرًا ، ونُفِّلُوا بعيرًا بعيرًا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولو أعْطاهم مِن أربعةِ أخْماسِ الغَنِيمَةِ التى هى لهم ، لم يَكُنْ نَفَلًا ، وكان من سُهْمانِهم . ولَنا ، ما روَى حبيبُ بنُ مَسْلَمَةَ الفِهْرِىُّ ، قال : شَهِدْتُ رسولَ اللهِ ﷺ نَفَّلَ الرُّبْعَ فى البَدْأةِ ، والثُّلُثَ فى الرَّجْعَةِ . وفى لفْظٍ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُنَفِّلُ الرُّبْعَ بعدَ الخُمْسِ ، والثُّلُثَ بعدَ الخُمْسِ إذا قَفَل . رَواهُما أبو داودَ[2] . وعن عُبادَةَ بنِ الصّامِتِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُنَفِّلُ فى البَدْأةِ الرُّبْعَ ، وفى القُفُولِ الثُّلُثَ . رَواه التِّرْمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ حسَنٌ غَريبٌ . وروَى الأثْرَمُ بإسْنادِه عن جَرِيرِ بنِ عبدِ اللهِ البَجَلِىِّ ، أنَّه لمّا قَدِمَ على عُمَرَ فى قَوْمِه ، قال له عُمَرُ : هل لكَ أن تَأْتِىَ الكُوفَةَ ، ولك الثُّلُثُ بعدَ الخُمْسِ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، تَسْتَحِقُّه مِن غيرِ شرْطٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١) أخرجه البخارى، فى : باب السرية التى قِبَلَ نجد ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢٠٣/٥ . ومسلم، فى : باب الأنفال ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ١٣٦٨/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى نفل السرية تخرج من المعسكر ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٧١/٢ ، ٧٢ . والدارمى ، فى : باب فى أن النفل إلى الإمام ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٢٨/٢ . والإمام مالك ، فى : باب جامع النفل فى الغزو ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٤٥٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦٢/٢ .

(٢) فى : باب فى من قال : الخمس قبل النفل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٧٢/٢ ، ٧٣ .

كما أخرج الثانى ابن ماجه ، فى : باب النفل ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٥١/٢ . والدارمى ، فى : باب النفل بعد الخمس ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٢٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٩/٤ ، ١٦٠ .

(٣) فى : باب فى النفل ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٥٢/٧ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى أن ينفل فى البدأة الربع ... ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٢٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٤/٥ .

الشرح الكبير

مِن كلِّ أرضٍ وشيءٍ ؟ . فأمَّا قولُ عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، فإنَّ مَكْحُولًا قال له حينَ قال : لا نَفَلَ بعدَ رسولِ اللهِ ﷺ . وذكرَ له حديثَ حَبِيبِ بنِ مَسْلَمَةَ : شَغلَك أكْلُ الزَّبِيبِ بالطَّائِفِ . وما ثَبَت للنبيِّ ﷺ ، ثَبَت للأئِمَّةِ بعدَه ، ما لم يَقُمْ على تخْصِيصِه به دَلِيلٌ . وأمَّا حديثُ ابنِ عُمَرَ ، فهو حُجَّةٌ عليهم ، فإنَّ بعيرًا على اثْنَىْ عَشَرَ ، يَكُونُ جُزْءًا مِن ثَلاثَةَ عَشَرَ ، وخُمْسُ الخُمْسِ جزءٌ مِن خَمْسَةٍ وعِشْرِين جزءًا ، وجزءٌ مِن ثَلاثَةَ عَشَرَ أكثرُ ، فلا يُتَصَوَّرُ أخْذُ الشيءِ مِن أقلَّ منه ، فيَتَعَيَّنُ أن يَكُونَ مِن غيرِه ، أو أنَّ النَّفَلَ كان للسَّرِيَّةِ دُونَ سائِرِ الجَيْشِ . على أنَّ ما رَوَيْناه صَرِيحٌ فى الحُكْمِ ، ولا يُعارَضُ بشيءٍ مُسْتَنْبَطٍ ، يَحْتَمِلُ غيرَ ما حَمَلَه عليه مَن اسْتَنْبَطَه . إذا ثَبَت هذا ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّهم إنَّما يَسْتَحِقُّونَ هذا بالشَّرْطِ السَّابِقِ ، فإن لم يَكُنْ شَرَطَه لهم فلا . قِيلَ له : أليس قد نَفَّلَ النبيُّ ﷺ فى البَدْأَةِ الرُّبْعَ ، وفى الرَّجْعَةِ الثُّلُثَ ؟ قال : نعم ، ذاك إذا نَفَّلَ . وتَقَدَّمَ القَوْلُ فيه . فعلى هذا ، إن رَأَى الإمامُ أن لا يُنَفِّلَهم ، فله ذلك ، وإن رَأى أن يُنَفِّلَهم دُونَ الثُّلُثِ والرُّبْعِ ، فله ذلك ؛ لأنَّه إذا جازَ تَرْكُ النَّفَلِ كلِّه ، جازَ تَرْكُ البعضِ . ولا يجوزُ أن يُنَفِّلَ أكثرَ مِن الثُّلُثِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا قولُ مَكْحُولٍ ، والأوْزَاعِيِّ ، وجُمْهورِ العُلَماءِ . وقال الشافعيُّ : لا حَدَّ للنَّفَلِ ، بل هو مَوْكُولٌ إلى اجْتِهادِ الإمامِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ نفَّلَ مَرَّةً الثُّلُثَ ، ومَرَّةً الرُّبْعَ . وفى حديثِ ابنِ عُمَرَ نَفَّلَ نِصْفَ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وجَوازُ إعْطاءِ النَّفَلِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

الشرح الكبير

السُّدْسِ . فهذا يدُلُّ على أنَّه ليس للنَّفَلِ حَدٌّ لا يتجاوزُه الإمامُ ، فيَنْبَغِى أن يَكُونَ مَوْكُولًا إلى اجْتِهادِه . ولَنا ، أنَّ نَفَلَ النبىِّ ﷺ [١٥٨/٣ ظ] انْتَهى إلى الثُّلُثِ ، فيَنْبَغِى أن لا يتَجاوزَه ، وما ذَكَرَه الشافعىُّ يَدُلُّ على أنَّه ليس لأقَلِّ النَّفَلِ حَدٌّ ، وأنَّه يجوزُ أنْ يُنَفِّلَ أقَلَّ مِن الثُّلُثِ والرُّبْعِ ، ونحن نقولُ به ، على أنَّ هذا القولَ مع قوْلِه : إنَّ النَّفَلَ مِن خُمْسِ الخُمْسِ . تناقُضٌ . فإن شَرَطَ لهم الإمامُ زِيادَةً على الثُّلُثِ ، رُدُّوا إليه . وقال الأوْزَاعِىُّ : لا يَنْبَغِى أن يَشْتَرِطَ النِّصْفَ ، فإن زادَهم على ذلك ، فلْيَفِ لهم به ، ويَجْعَلْ ذلك مِن الخُمْسِ . وإنَّما زِيدَ فى الرَّجْعَةِ على البَدْأةِ فى النَّفَلِ ؛ لمَشَقَّتِها ، فإنَّ الجَيْشَ فى البَدْأةِ رِدْءٌ للسَّرِيَّةِ ، تابعٌ لها ، والعَدُوُّ خائِفٌ ، ورُبَّما كان غارًّا ، وفى الرَّجْعَةِ لا رِدْءَ للسَّرِيَّةِ ؛ لأنَّ الجَيْشَ مُنْصَرِفٌ عنهم ، والعَدُوَّ مُسْتَيْقِظٌ كَلِبٌ . قال أحمدُ : فى البَدْأةِ إذا كان ذاهِبًا الرُّبْعُ ، وفى القَفْلَةِ إذا كان فى الرُّجُوعِ الثُّلُثُ ؛ لأنَّهم يشْتاقُون إلى أهليهم ، فهذا أكثرُ .

القسمُ الثانِى ، أن يُنَفِّلَ الإمامُ بعضَ الجَيْشِ ؛ لغَنائِه وبَأْسِه وبَلائِه ، أو لمَكْروهٍ تحمَّلَه دُونَ سائِرِ الجَيْشِ . قال أحمدُ ، فى الرجلِ يأمرُه الأمِيرُ يَكُونُ طَليعةً ، أو عندَه ، يدفعُ إليه رأسًا مِن السَّبْىِ أو دابَّةً ، قال : إذا كان رجلٌ له غَناءٌ ، أو يُقاتِلُ ، فلا بَأْسَ ، ذلك أنْفَعُ لهم ، يُحَرِّضُ هو وغيرُه ، ويُقاتِلُونَ ويَغْنَمُون . وقال : إذا نَفَّذَ الإمامُ صَبِيحَةَ المَغارِ الخيلَ ،

الإنصاف

فائدة : يجوزُ أنْ يجْعلَ لمَن عَمِلَ مافيه عَناءٌ جُعْلًا ، كمَن نقَب أو صعَد هذا المكانَ ، أو جاءَ بكذا ، فله مِنَ الغَنِيمَةِ ، أو مِنَ الذى جاءَ به كذا ، ما لم يُجاوِزْ

الشرح الكبير

فيُصِيبُ بعضُهم ، وبعضُهم لا يَأْتِى بشىءٍ ، فللْوالِى أن يَخُصَّ بعضَ هؤلاء الذين جاءُوا بشىءٍ دُونَ هؤلاء . وظاهِرُ هذا ، أنَّ له إعْطاءَ مَن هذا حالُه مِن غيرِ شَرْطٍ . وحُجَّةُ هذا حديثُ سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ ، أنَّه قال : أغارَ عبدُ الرحمنِ بنُ عُيَيْنَةَ على إبلِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فاتَّبَعْتُهم ، فذكَرَ الحديثَ ، فأعْطَانِى رسولُ اللهِ ﷺ سَهْمَ الفارِسِ والرّاجِلِ . رَواه مسلمٌ[1] . وعنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَّرَ أبا بكرٍ ، قال : فبَيَّتْنا عَدُوَّنا ، فقَتَلْتُ ليْلَتَئِذٍ تِسْعَةَ أهْلِ أبْياتٍ ، وأخذْتُ منهم امرأةً ، فنَفَّلَنِيها أبو بكرٍ ، فلمّا قَدِمْتُ المدينةَ ، اسْتَوْهَبَنِيها النبىُّ ﷺ ، فوَهَبْتُها له . رَواه مسلمٌ[2] .

القسمُ الثالثُ ، أن يَقُولَ الأميرُ : مَن طَلَع هذا الحِصْنَ - أو - هَدَم هذا السُّورَ - أو - نَقَب هذا النَّقْبَ - أو - فَعَل كذا ، فله كذا . أو :

الإنصاف

ثُلُثَ الغَنِيمَةِ بعدَ الخُمْسِ . نصَّ عليه . ويجوزُ أنْ يُعْطِيَه ذلك مِن غيرِ شرْطٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يُعْطِى إلَّا بشَرْطٍ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . ويحْرُمُ تَجاوُزُه الثُّلُثَ فى هذا ، وفى النَّفَلِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يحْرُمُ بلا شَرْطٍ فقط . صحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ .

---

(١) فى : باب غزوة ذى قرد وغيرها ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٤٣٢/٣ ، ١٤٣٩ - ١٤٤١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى السرية تردُّ على أهل العسكر ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٧٣/٢ ، ٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٢/٤ ، ٥٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

الشرح الكبير

مَن جاء بأسِيرٍ فله كذا . فهذا جائِزٌ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ، منهم الثَّوْرِىُّ . قال أحمدُ : إذا قال : مَن جاءَ بعَشْرِ دَوابَّ - أو - بَقَرٍ - أو - غَنَمٍ ، فلَه واحِدٌ . فمَن جاءَ بخَمْسةٍ أعْطاه نِصْفَ ما قالَ لهم ، ومَن جاءَ بشىءٍ أعْطاه بقَدْرِه . قيل له : إذا (1 قال : مَن جاءَ 1) بعِلْجٍ ، فله كذا وكذا . فجاءَ بعِلْجٍ ، يَطِيبُ له ما يُعْطَى ؟ قال : نعم . وكَرِهَ مالكٌ هذا القَسْمَ ، ولم يَرَه ، وقال : قِتالُهم على هذا الوَجْهِ إنَّما هو للدُّنْيا . وقال هو وأصْحابُه : لا نَفَلَ إلَّا بعدَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ . وقال مالكٌ : ولم يَقُلْ رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلَبُهُ »(2) . إلَّا بعدَ أن بَرَد القِتالُ . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ مِن حديثِ حَبِيبٍ ، وعُبادَةَ ، وما شَرَطَه عُمَرُ لجَرِيرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وقولُ النبىِّ [١٥٩/٣ و] ﷺ : « مَن قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلَبُهُ » . ولأنَّ فيه تَحْرِيضًا على القِتالِ ، فجازَ ، كاسْتِحْقاقِ الغَنِيمَةِ ، وزِيادَةِ السَّهْمِ للفارسِ ، واسْتِحْقاقِ السَّلَبِ ، وما ذَكَرَه يَبْطُلُ بهذه المسائِلِ . وقولُه : إنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما جَعَلَ السَّلَبَ للقاتِلِ بعدَ أن بَرَد القِتالُ . قُلْنا : قولُه ذلك ثابِتُ الحُكْمِ فيما يأْتِى مِن الغَزَواتِ بعدَ قولِه ، فهو بالنِّسْبَةِ إليها كالمَشْرُوطِ فى أوَّلِ الغَزاةِ . قال القاضى : لا يَجُوزُ هذا إلَّا إذا كان فيه مَصْلَحَةٌ للمسلمين ، فإن لم تكُنْ فيه فائِدَةٌ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه إنَّما يَخْرُجُ على وَجْهِ المَصْلَحَةِ ، فاعْتُبِرَتِ الحاجَةُ فيه ، كأُجْرَةِ الحَمّالِ والحافظِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ النَّفَلَ لا يختَصُّ بنَوْعٍ مِن المالِ . وذَكَر الخَلَّالُ أنَّه

الإنصاف .....

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) يأتى تخريجه فى حديث أبى قتادة المسألة رقم ١٤٢٧ .

الشرح الكبير

لا نَفَلَ فى الدَّراهِمِ والدَّنانِيرِ . وهو قولُ الأَوْزَاعِىِّ ؛ لأنَّ القاتِلَ لا يَسْتَحِقُّ شيئًا منها ، فكذلك غيرُه . ولَنا ، حديثُ حَبِيبِ بنِ مَسْلَمَةَ ، وعُبادَةَ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل لهم الثُّلُثَ والرُّبْعَ ، وهو عامٌّ فى كلِّ ما غَنِمُوه ، ولأنَّه نَوْعُ مالٍ ، فجازَ النَّفَلُ فيه ، كسائِرِ الأَمْوالِ . وأمّا القاتِلُ ، فإنَّما نُفِّلَ السَّلَبَ ، وليستِ الدَّراهمُ والدَّنانِيرُ مِن السَّلَبِ ، فلم يَسْتَحِقَّ غيرَ ما جُعِلَ له .

فصل : نَقَل أبو داودَ ، عن أحمدَ ، أنَّه قال له : إذا قالَ : مَن رَجَع إلى السّاقَةِ فله دينارٌ . والرجلُ يَعْمَلُ فى سِياقَةِ الغَنَمِ ؟ قال : لم يَزَلْ أهْلُ الشَّامِ يفعلُون هذا ، وقد يكونُ فى رُجُوعِهم إلى السّاقَةِ وسِياقَةِ الغَنَمِ مَنْفَعَةٌ . قيلَ له : فإنْ أغارَ على قَرْيَةٍ فنَزَلَ فيها ، والسَّبْىُ والدَّوابُّ والخُرْثِىُّ[1] معهم فى القريةِ ، ويمْنَعُ الناسَ مِن جَمْعِه الكَسَلُ ، لا يخافُون عليه العَدُوَّ ، فيَقُولُ الإمامُ : مَن جاءَ بعَشَرَةِ أثْوابٍ فله ثَوْبٌ ، ومَن جاءَ بعَشَرَةِ رُءُوسٍ فله رأْسٌ ؟ قال : أرْجُو أن لا يَكُونَ به بَأْسٌ . قيلَ له : فإن قال[2] : مَن جاءَ بعِدْلٍ مِن دَقِيقِ الرُّومِ فلَهُ دِينارٌ . يُرِيدُه لطَعامِ السَّبْىِ ، ما تَرَى فى أخْذِ الدِّينارِ ؟ فما رَأى به بأْسًا . قيل : فالإمامُ يُخْرِجُ السَّرِيَّةَ وقد نَفَّلَهم جميعًا ، فلمّا كان يَوْمُ المَغارِ نادَى : مَن جاءَ بعَشَرَةِ رُءُوسٍ فله رأْسٌ ، ومَن جاءَ بكذا فله كذا . فذَهَبَ النّاسُ فطَلَبُوا ، فما تَرَى فى هذا النَّفَلِ ؟ قال : لا بَأْسَ به إذا كان يُحَرِّضُهم على ذلك ، ما

الإنصاف .....

(١) الخرثى : أثاث البيت وأردأ المتاع والغنائم .

(٢) فى م : « قيل » .

الشرح الكبير

لم يسْتَغْرِقِ الثُّلُثَ . قلتُ : لا بأْسَ بنَفَلَيْن فى شيءٍ واحدٍ ؟ قال : نعم ، ما لم يَسْتَغْرِقِ الثُّلُثَ . سَمِعْتُه غيرَ مَرَّةٍ يقولُ ذلك .

فصل : قال أحمدُ : والنَّفَلُ مِن أرْبعةِ أخْماسِ الغَنِيمَةِ . هذا قولُ أنَسِ ابنِ مالكٍ ، وفُقَهاءِ الشامِ ؛ منهم رجاءُ بنُ حَيْوَةَ[1] ، وعُبادَةُ بنُ نُسَيٍّ ، وعَدِيُّ بنُ عَدِيٍّ[2] ، ومَكْحُولٌ ، والقاسِمُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، ويزيدُ بنُ أبى مالكٍ[3] ، ويحيى بنُ جابِرٍ[4] ، والأوْزَاعِيُّ . وبه قال إسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . قال أبو عُبَيْدٍ : والناسُ اليومَ على هذا . قال أحمدُ : وكان سعيدُ ابنُ المُسَيَّبِ ، ومالكُ بنُ أنَسٍ ، يقولان : لا نَفَلَ إلَّا مِن الخُمْسِ . فكيفَ خَفِيَ عنهما هذا مع عِلْمِهما ؟ وقال النَّخَعِيُّ ، وطائِفَةٌ : [٣/١٥٩ ظ] إن شاءَ الإمامُ نَفَّلَهم قبلَ الخُمْسِ ، وإنْ شاءَ بعدَه . وقال أبو ثَوْرٍ : إنَّما النَّفَلُ قبلَ الخُمْسِ . واحْتَجَّ مَن ذَهَب إلى هذا بحديثِ ابنِ عُمَرَ الذى أوْرَدْناه . ولَنا ، ما روَى مَعْنُ بنُ يَزِيدَ السُّلَمِيُّ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا نَفَلَ إلَّا بَعْدَ الخُمْسِ » . رَواه أبو داودَ[5] ، وابنُ عبدِ البَرِّ .

الإنصاف .....

(١) هو رجاء بن حيوة بن جرول ، أبو نصر الكندى ، العالم الفقيه ، كان من جلة التابعين . توفى سنة اثنتى عشرة ومائة . سير أعلام النبلاء ٤/٥٥٧ - ٥٦١ .

(٣٨) عدى بن عدى بن عميرة الكندى ، سيد أهل الجزيرة ، كان ناسكا فقيها ثقة ، توفى سنة عشرين ومائة . تهذيب التهذيب ٧/١٦٨ ، ١٦٩ .

(٣) يزيد بن عبد الرحمن بن أبى مالك ، العلامة قاضى دمشق . توفى سنة ثلاثين ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٤٣٧ ، ٤٣٨ .

(٤) يحيى بن جابر الطائى أبو عمرو الحمصى القاضى ، توفى سنة ست وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب ١١/١٩١ .

(٥) فى : باب فى النفل من الذهب والفضة ومن أول مغنم ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٧٤ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٧٠ .

الشرح الكبير

وهذا صريحٌ . وحديثُ حَبيبِ بنِ[1] مَسْلَمَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُنَفِّلُ الرُّبْعَ بعدَ الخُمْسِ ، والثُّلُثَ بعدَ الخُمْسِ . وحديثُ جَرِيرٍ حينَ قال له عُمَرُ : لك الثُّلُثُ بعدَ الخُمْسِ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَفَّلَ الثُّلُثَ ، ولا يُتَصَوَّرُ إخراجُه مِن الخُمْسِ . ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾[2] . يَقْتَضِى أن يَكُونَ الخُمْسُ خارجًا مِن الغَنِيمَةِ كلِّها . وأمّا حديثُ ابنِ عُمَرَ ، فقد رَواه شُعَيْبٌ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، قال : بَعَثَنا رسولُ اللهِ ﷺ فى جَيْشٍ قِبَلَ نَجْدٍ ، وابْتَعَثْتُ[3] سَرِيَّةً مِن الجَيْشِ ، فكان سُهْمانُ الجيشِ اثْنَىْ عَشَرَ بَعِيرًا ، ونَفَلُ أهلِ السَّرِيَّةِ بعيرًا بعيرًا ، فكانتْ سُهْمانُهم ثَلاثَةَ عَشَرَ بعيرًا[4] . فهذا يُمْكِنُ أن يَكُونَ نَفَّلَهم مِن أرْبَعَةِ أخْماسِ الغَنِيمَةِ دُونَ بَقِيَّةِ الجَيْشِ ، كما يُنَفِّلُ[5] السَّرايَا . ويتَعَيَّنُ حَمْلُ هذا الخَبَرِ على هذا ؛ لأنَّه لو أعْطَى جميعَ الجَيْشِ ، لم يَكُنْ ذلك نَفَلًا ، وكان قد قَسَمَ لهم أكثرَ مِن أرْبَعةِ الأخْماسِ ، وهو خلافُ الآيَةِ والأخْبارِ .

فصل : وكلامُ أحمدَ فى أنَّ النَّفَلَ مِن أرْبَعةِ الأخْماسِ عامٌّ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ فيه ، ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ على القِسْمَيْنِ الأوَّلَيْن مِن النَّفَلِ . فأمَّا

الإنصاف .....

(١) فى النسخ : « بن أبى » . وانظر مصادر التخريج فى صفحة ١٣٥ .
(٢) سورة الأنفال ٤١ .
(٣) فى م : « ابتعث » .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٥ .
(٥) فى م : « يفعل » .

الشرح الكبير

القِسْمُ الثالِثُ ، وهو أن يَقُولَ : مَن جاءَ بشىءٍ فلَه كذا . أو : مَن جاءَ بعَشَرَةِ رُءُوسٍ فلَه رأْسٌ منها . فَيَحْتَمِلُ أن يَسْتَحِقَّ ذلك مِن الغَنِيمَةِ كلَّها ؛ لأنَّه يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الجُعْلِ ، فأشْبَهَ السَّلَبَ ، فإنَّه غيرُ مَخْمُوسٍ . ويَحْتَمِلُ فى القسمِ الثانى ، وهو زِيادَةُ بعضِ الغانِمين على سَهْمِه ، أن يَكُونَ مِن خُمْسِ الخُمْسِ المُعَدِّ للمَصالِحِ ؛ لأنَّ عَطِيَّةَ هذا مِن المَصالِحِ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ عَطِيَّةَ سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ سَهْمَ الفارسِ زِيادَةٌ على سَهْمِه ، إنَّما كان مِن أرْبعةِ الأخْماسِ .

فصل : قال الخِرَقِىُّ : ويَرُدُّ مَن نُفِّلَ على مَن معه فى السَّرِيَّةِ ، إذْ بقُوَّتِهم صارَ إليه . ومعْناه : إذا بَعَثَ سَرِيَّةً ونَفَّلَها الثُّلُثَ أو الرُّبْعَ ، فخَصَّ به بعضَهم ، أو جاءَ بعضُهم بشىءٍ فنَفَّلَه ، ولم يأْتِ بعضُهم بشىءٍ فلم يُنَفِّلْه ، شارَكَ مَن نُفِّلَ مَن لم يُنَفَّلْ . وقد نَصَّ أحمدُ على هذا ؛ لأنَّ هؤلاءِ إنَّما أخَذُوا بقُوَّةِ هؤلاء ، ولأنَّهم اسْتَحَقُّوا النَّفَلَ على وَجْهِ الإشاعَةِ بينَهم بالشَّرْطِ السّابقِ ، فلم يخْتَصَّ به واحِدٌ منهم ، كالغَنِيمَةِ . فأمَّا النَّفَلُ فى القِسْمَيْنِ الأخِيرَيْن ، مثلَ أن يَخُصَّ بعضَ الجيشِ بنَفَلٍ ؛ لغَنائِه ، أو لجَعْلِه له ، كقَوْلِه : مَن جاءَ بعَشَرَةِ رُءُوسٍ فله رأسٌ . فجاءَ واحِدٌ بعَشَرَةٍ دُونَ سائِرِ الجَيْشِ ، فيَخْتَصُّ بنَفَلِه دُونَ غيرِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ [٣/١٦٠ و] لمّا خَصَّ مَن قَتَل بسَلَبِ قَتِيلِه اخْتَصَّ به[1] ، ولمّا خَصَّ سَلَمَةَ بنَ الأكْوَعِ بسَهْمِ الفارسِ والرّاجِلِ اخْتَصَّ به[2] . ولذلك اخْتَصَّ بالمرأةِ التى نَفَّلَها إيّاه

الإنصاف .....

(١) يأتى تخريجه فى المسألة رقم ١٤٢٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٨ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَلْزَمُ الْجَيْشَ طَاعَةُ الْأَمِيرِ ، وَالنُّصْحُ لَهُ ، وَالصَّبْرُ مَعَهُ . وَلَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَعَلَّفَ ، وَلَا يَحْتَطِبَ ، وَلَا يُبَارِزَ ، وَلَا يَخْرُجَ مِنَ الْمُعَسْكَرِ ، وَلَا يُحْدِثَ حَدَثًا ، إِلَّا بِإِذْنِهِ .

الشرح الكبير

أبو بكرٍ دُونَ النّاسِ[1] ، ولأنَّ هذا جُعِلَ تحْرِيضًا على القِتالِ ، وَحَثًّا على فِعْلِ ما يَحْتاجُ المُسْلِمُون إليه ؛ لتَحَمُّلِ فاعِلِه كُلْفَةَ فِعْلِه ، رَغْبَةً فيما جُعِلَ له ، فلو لم يَخْتَصَّ به فاعِلُه ، ما خاطَرَ أحدٌ بنَفْسِه فيه ، ولا حصَلَتْ مَصْلَحَةُ النَّفَلِ ، فوَجَبَ أن يَخْتَصَّ الفاعِلُ لذلك بنَفَلِه ، كثَوابِ الآخِرَةِ .

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (ويَلْزَمُ الجَيْشَ طاعَةُ الأميرِ ، والنُّصْحُ له ، والصَّبْرُ معه) لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ ﴾[2] . وقولِ النبيِّ ﷺ : « مَنْ أطَاعَنِى فَقَدْ أطَاعَ اللهَ ، وَمَنْ أطَاعَ أَمِيرِى فَقَدْ أطَاعَنِى ، وَمَنْ عَصَانِى فَقَدْ عَصَى اللهَ ، وَمَنْ عَصَى أَمِيرِى فَقَدْ عَصَانِى » . رَواه النَّسائِىُّ[3] .

١٤٢٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ لأَحَدٍ أن يَتَعَلَّفَ ، ولا يَحْتَطِبَ ، ولا يُبارِزَ ، ولا يَخْرُجَ مِن المُعَسْكَرِ ، ولا يُحْدِثَ حَدَثًا ، إلَّا بإذنِ الأمِيرِ)

الإنصاف

.....

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٨ .

(٢) سورة النساء ٥٩ .

(٣) فى : باب الترغيب فى طاعة الإمام ، من كتاب البيعة . المجتبى ١٣٨/٧ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب يقاتل من وراء الإمام ويتقى به ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم ﴾ ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٦٠/٤ ، ٦١ ، ٧٧/٩ . ومسلم ، فى : باب وجوب طاعة الأمراء فى غير معصية ، وتحريمها فى المعصية ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٦٦/٣ . وابن ماجه ، فى : باب طاعة الإمام ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٥٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٣/٢ ، ٢٤٤ ، ٢٥٢ ، ٢٧٠ ، ٣١٣ ، ٣٤٢ ، ٣٨٢ ، =

الشرح الكبير

يَعْنِى لا يَخْرُجُ لتَعَلُّفٍ ، وهو تَحْصِيلُ العَلَفِ ، ولا احْتِطابٍ ، ولا غيرِه ، إلَّا بإذْنِ الأمِيرِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَإِذَا كَانُواْ مَعَهُۥ عَلَىٰٓ أَمْرٍ جَامِعٍ لَّمْ يَذْهَبُواْ حَتَّىٰ يَسْتَـْٔذِنُوهُ ﴾[1] . ولأنَّ الأمِيرَ أعْرَفُ بحالِ الناسِ ، وحالِ العَدُوِّ ، ومَكامِنِهم ، وقُرْبِهم ، وبُعْدِهم ، فإذا خَرَجَ أحَدٌ بغيرِ إذْنِه ، لم يَأْمَنْ أن يُصادِفَ كَمِينًا للعَدُوِّ ، أو طَلِيعَةً لهم ، فيَأْخُذُوه ، أو يَرْحَلَ الأميرُ ويَدَعَه فيَهْلِكَ ، فإذا كان بإذْنِ الأمِيرِ ، لم يأْذَنْ لهم إلَّا إلى مَكانٍ آمِنٍ ، ورُبَّما يَبْعَثُ معهم مِن الجيشِ مَن يَحْرُسُهم .

فصل : فأمَّا المُبارَزَةُ ، فتَجُوزُ بإذْنِ الأميرِ ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا الحَسَنَ ، فإنَّه كَرِهَها . ولَنا ، أنَّ حَمْزَةَ وعَلِيًّا وعُبَيْدَةَ بنَ الحارِثِ بارَزُوا يومَ بَدْرٍ بإذْنِ النبىِّ ﷺ[2] . وبارَزَ علىٌّ عَمْرَو بنَ عَبْدِ وُدٍّ فى غَزْوَةِ الخَنْدَقِ[3] . وبارَزَ مَرْحَبًا يَوْمَ خَيْبَرَ . وقيل : بارَزَه محمدُ بنُ مَسْلَمَةَ[4] . وبارَزَ البَراءُ بنُ مالكٍ مَرْزُبانَ الزَّأْرةِ[5] فقَتَلَه ، وأخَذَ سَلَبَه ،

الإنصاف .....

= ٤١٦ ، ٤٦٧ ، ٤٧١ ، ٥١١ .

(١) سورة النور ٦٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قتل أبى جهل ، من كتاب المغازى ، وفى : باب ﴿ هذان خصمان اختصموا فى ربهم ﴾ ، من سورة الحج ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٥/٩٥ ، ٩٦ ، ٦/١٢٤ . ومسلم ، فى : باب فى قوله تعالى ﴿ هذان خصمان اختصموا فى ربهم ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح مسلم ٤/٢٣٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب المبارزة والسلب ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٤٦ .

(٣) انظر السيرة النبوية لابن هشام ٣/٣٣٢ - ٣٣٤ .

(٤) انظر : المغازى ، للواقدى ٢/٤٧٠ ، ٤٧١ .

(٥) فى م : « المرازبه » . والزأرة : الموضع كثير الشجر . والمرزبان : رئيس القوم من العجم .

الشرح الكبير

فبَلَغَ ثَلاثينَ ألفًا[1] . ورُوِىَ عنه أنَّه قال : قَتَلْتُ تِسْعَةً وتِسْعِينَ رَئِيسًا مِن المُشْرِكِين مُبارَزَةً ، سِوَى مَن شارَكْتُ فيه[2] . ولم يَزَلْ أصحابُ النبىِّ ﷺ ، يُبارِزُون فى عَصْرِ النبىِّ ﷺ ومِن بعدِه ، لم يُنْكِرْه مُنْكِرٌ ، فكان إجْماعًا ، وكان أبو ذَرٍّ يُقْسِمُ أنَّ قَوْلَه تعالى : ﴿ هَٰذَانِ خَصْمَانِ ٱخْتَصَمُوا۟ فِى رَبِّهِمْ ﴾[3] . نَزَلَتْ فى الذين تَبارَزُوا يومَ بَدْرٍ ، وهم حَمْزَةُ وعَلِىٌّ وعُبَيْدَةُ ، بارَزُوا عُتْبَةَ وشَيْبَةَ والوَلِيدَ بنَ عُتْبَةَ . رَواه البخارىُّ[4] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَنْبَغِى أن يُسْتَأْذَنَ الأمِيرُ فى المُبارَزَةِ إذا أمْكَنَ . [٣/١٦٠ ظ] وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ . ورَخَّصَ فيها مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ أبا قَتادَةَ ، قال : بارَزْتُ رَجُلًا يومَ حُنَيْنٍ وقَتَلْتُه[5] . ولم يُعْلَمْ أنَّه اسْتَأْذَنَ النبىَّ ﷺ ، وكذلك أكثرُ مَن حَكَيْنا عنهم المُبارَزَةَ ، لم نَعْلَمْ منهم اسْتِئْذانًا . ولَنا ، أنَّ الإمامَ أعْلَمُ بفُرْسانِه وفُرْسانِ عَدُوِّه ، ومَتى بَرَزَ الإنْسانُ إلى مَن لا يُطِيقُه ، كان مُعَرِّضًا نفْسَه للهَلاكِ ، فيَكْسِرُ[6] قلوبَ المُسْلِمِين ،

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى تخميس السلب ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦/٣١٠ ، ٣١١ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما يخمَّس فى النفل ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٦٣ ، ٢٦٤ . وعبد الرزاق ، فى : باب السلب والمبارزة ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٣٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من جعل السلب للقاتل ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٣٧١ ، ٣٧٢ .

(٢) فى م : « فيهم » . والحديث أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب السلب والمبارزة ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٣٣ ، ٢٣٤ . وفيه : « مائة » مكان : « تسعة وتسعين » .

(٣) سورة الحج ١٩ .

(٤) انظر حاشية (٢) فى الصفحة السابقة .

(٥) حديث أبى قتادة يأتى بتمامه فى صفحة ١٥٢ . ويأتى تخريجه هناك . وهو بهذا اللفظ عند عبد الرزاق ، فى : باب السلب والمبارزة ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٣٦ .

(٦) فى م : « فتنكسر » .

المقنع

فَإِنْ دَعَا كَافِرٌ إِلَى الْبِرَازِ ، اسْتُحِبَّ لِمَنْ يَعْلَمُ مِنْ نَفْسِهِ الْقُوَّةَ وَالشَّجَاعَةَ مُبَارَزَتُهُ بِإِذْنِ الْأَمِيرِ .

الشرح الكبير

فَيَنْبَغِى أن يُفَوَّضَ ذلك إلى الإمامِ ، ليَخْتَارَ للمُبارَزَةِ مَن يَرْضاهُ لها ، فيَكُونَ أقْرَبَ إلى الظَّفَرِ ، وجَبْرِ قُلوبِ المُسْلِمِين ، وكَسْرِ قُلوبِ الكافِرِين . فإن قيل : فقد أبَحْتُم له أن يَنْغَمِسَ فى الكُفّارِ ، وهو سَبَبُ قَتْلِه . قُلْنا : إذا كان مُبارِزًا تعَلَّقَتْ قُلوبُ الجَيْشِ به ، وارْتَقَبُوا ظَفَرَهُ ، فإنْ ظَفِرَ جَبَرَ قُلُوبَهم وسَرَّهم ، وكَسَرَ قُلُوبَ الكافِرِين ، وإن قُتِلَ كان بالعكسِ ، والمُنْغَمِسُ يطْلُبُ الشَّهادَةَ ، لا يُتَرَقَّبُ منه ظَفَرٌ ، ولا مُقاوَمةٌ ، فافْتَرَقا . وأمَّا مُبارَزَةُ أبى قَتادَةَ ، فغَيْرُ لازِمَةٍ ، فإنَّها كانتْ بعدَ الْتِحامِ الحَرْبِ ، رَأَى رَجُلًا يُرِيدُ أن يَقْتُلَ مُسْلِمًا ، فضَرَبَه أبو قتادَةَ ، فالْتَفَتَ إلى أبى قَتادَةَ ، فضَمَّه ضَمَّةً كاد يَقْتُلُه . وليس هذا هو المُبارَزَةَ المُخْتَلَفَ فيها ، بل المبارَزَةُ المُخْتَلَفُ فيها أنْ يَبْرُزَ رَجُلٌ بينَ الصَّفَّيْن قبلَ الْتِحامِ الحَرْبِ ، يدْعُو إلى المُبارَزَةِ ، فهذا هو الذى يَتَعَيَّنُ له إذْنُ الإمامِ ؛ لأنَّ أعْيُنَ الطَّائِفَتَيْن تَمْتَدُّ إليهما ، وقُلُوبَ الفَرِيقَيْن تَتَعَلَّقُ بهما ، بخِلافِ غيرِ ذلك .

١٤٢٤ – مسألة : (فإن دَعا كافِرٌ إلى البِرازِ ، اسْتُحِبَّ لمَن يَعْلَمُ مِن نَفْسِه القُوَّةَ والشَّجاعَةَ أن يُبارِزَه بإذْنِ الأمِيرِ) المُبارَزَةُ تَنْقَسِمُ ثلاثَةَ

الإنصاف

قوله : فإنْ دَعا كافِرٌ إلى البِرازِ ، اسْتُحِبَّ لمَن يَعْلَمُ مِن نَفْسِه القُوَّةَ والشَّجاعَةَ مُبارَزَتُه بإذْنِ الأمِيرِ . هذا المذهبُ . أعْنِى تحْريمَ المُبارَزَةِ بغيرِ إذْنِه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، بل هو كالصَّرِيحِ ، ونصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « النَّظْمِ » . قال

الشرح الكبير

أقْسامٍ ؛ مُسْتَحَبَّةٌ ، ومُباحَةٌ ، ومَكْرُوهَةٌ ، فالمُسْتَحَبَّةُ ؛ إذا خَرَج كافِرٌ يَطْلُبُ البِرازَ ، فيُسْتَحَبُّ لمَن يعْلَمُ مِن نفْسِه القُوَّةَ والشَّجاعَةَ أن يُبارِزَه بإذْنِ الأمِيرِ ؛ لأنَّ فيه رَدًّا عن المُسْلِمِين ، وإظْهارًا لقُوَّتِهم . والمُباحَةُ ؛ أن يَبْتَدِئَ الرَّجلُ الشُّجاعُ فيَطْلُبَها ، فتُباحُ ، ولا تُسْتَحَبُّ ؛ لأنَّه لا حاجَةَ إليها ، ولا يُؤْمَنُ أن يُغْلَبَ ، فيَكْسِرَ قُلُوبَ المُسْلِمِين ، إلَّا أنَّه لمّا كان شُجاعًا واثِقًا مِن نفْسِه ، أُبِيحَتْ له ؛ لأنَّه بحُكْمِ الظّاهِرِ غالِبٌ . والمَكْرُوهَةُ ؛ أن يَبْرُزَ الضَّعِيفُ المُنَّةِ[1] ، الذى لا يَثِقُ مِن نفْسِه ، فتُكْرَهُ له المُبارَزَةُ ؛ لِما فيه مِن كَسْرِ قُلُوبِ المُسْلِمِين بقَتْلِه ظاهِرًا .

الإنصاف

ناظِمُ « المُفْرَداتِ » :

بغيرِ إذْنٍ تَحْرُمُ المُبارَزَهْ ... فالسَّلَبُ المَشْهورُ ليْسَتْ جائِزَهْ

وعنه ، يُكْرَهُ بغيرِ إذْنِه . حكَاها الخَطَّابِىُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى »[2] ؛ فإنَّه قال : يَنْبَغِى أنْ يستَأْذِنَ الأمِيرَ فى المُبارزَةِ إذا أمْكَنَ . وقال فى « الفُصُولِ » ، فى اللِّباسِ : هل تُسْتَحَبُّ المُبارزَةُ لشُجاعٍ ابتِداءً ، لمَا فيها مِن كَسْرِ قُلُوبِ المُشْرِكِين ، أمْ تُكْرَهُ لئَلَّا ينْكَسِرَ فيُضْعِفَ قُلوبَ المُسْلِمِين ؟ فيه احْتِمالان . وقال الشَّارِحُ : المُبارزَةُ تنْقَسِمُ ثَلاثَةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، مُسْتَحَبَّةٌ . وهى مسْأَلَةُ المُصَنِّفِ . والثَّانيةُ ، مُباحَةٌ . وهى أنْ يَبْتَدِئَ الشُّجاعُ فيَطْلُبَها ، فتُباحُ ولا تُسْتَحَبُّ . قلتُ : فى « البُلْغَةِ » ، أنَّها تُسْتَحَبُّ أيضًا . الثَّالثةُ ، مَكْرُوهَةٌ . وهى أنْ [٢/ ٢٦و] يَبْرُزَ الضَّعِيفُ الذى لا يَثِقُ مِن نفْسِه ، فتُكْرَهُ له .

---

(١) فى م : « البنية » . والمنة : القوة .

(٢) انظر : المغنى ١٣/ ٣٩ .

المقنع

فَإِنْ شَرَطَ الْكَافِرُ أَنْ لا يُقَاتِلَهُ غَيْرُ الْخَارِجِ إِلَيْهِ ، فَلَهُ شَرْطُهُ ، فَإِنِ انْهَزَمَ الْمُسْلِمُ ، أَوْ أُثْخِنَ بِالْجِرَاحِ ، جَازَ الدَّفْعُ عَنْهُ ، .....

الشرح الكبير

١٤٢٥ – مسألة : (فإن شَرَطَ الكافِرُ أن لا يُقاتِلَه غيرُ الخارِجِ إليه ، فلَه شَرْطُه) إذا خَرَج كافِرٌ يَطْلُبُ البِرازَ ، فشَرَطَ أن لا يُعِينَ الذى يُبارِزُه غيرُه ، فله شَرْطُه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾(١) . ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « المُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ »(٢) . ويجُوزُ رَمْيُه وقَتْلُه قبلَ المُبارَزَةِ ؛ لأنَّه كافِرٌ لا عَهْدَ له ولا أمانَ ، فأُبِيحَ قَتْلُه كغَيْرِه ، إلَّا أن تَكُونَ العادَةُ جارِيَةً بينَهم أنَّ مَن خَرَج يطْلُبُ المُبارَزَةَ [٣/١٦١ و] لا يُعْرَضُ له ، فيَجْرِى ذلك مَجْرَى الشَّرْطِ .

١٤٢٦ – مسألة : (فَإِنِ انْهَزَمَ المُسْلِمُ ، أو أُثْخِنَ بالجِراحِ ، جازَ الدَّفْعُ عنه) إذا انهَزَمَ المُسْلِمُ تارِكًا للقِتالِ ، أو مُثْخَنًا بالجِراحِ ، جازَ لكُلِّ أحَدٍ قِتالُ الكافِرِ ؛ لأنَّ المُسْلِمَ إذا صارَ إلى هذه الحالِ ، فقد انْقَضَى قِتالُه ، والأمانُ إنَّما كان حالَ القِتالِ ، وقد زالَ . وإن كان المُسْلِمُ شَرَط

الإنصاف

قوله : فإنْ شَرَط الكافِرُ أنْ لا يُقاتِلَه غيرُ الخارِجِ إليه ، فله شَرْطُه . وكذا لو كانتِ العادَةُ كذلك ، فإنِ انْهزَمَ المُسْلِمُ ، أو أُثْخِنَ بالجِراحِ ، جازَ الدَّفْعُ عنه . قال فى « الفُروعِ » : فإنِ انْهَزَمَ المُسْلِمُ أو الكافِرُ – وفى « البُلْغَةِ » ، أو أُثْخِنَ –

---

(١) سورة المائدة ١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب أجر السمسرة ، من كتاب الإجارة . صحيح البخارى ٣/ ١٢٠ ، معلقا . وأبو داود ، فى : باب فى الصلح ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٣ . والترمذى ، فى : باب ماذكر فى الصلح بين الناس ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٠٤ .

الشرح الكبير

عليه أن لا يُقاتِلَ حتى يَرْجِعَ إلى صَفِّه ، وَفَّى له بالشَّرْطِ ، إلَّا أن يَتْرُكَ قِتالَه ، أو يُثْخِنَه بالجِراحِ ، فيَتْبَعَه ليَقْتُلَه أو يُجْهِزَ عليه ، فيَجُوزُ أن يَحُولُوا بينَه وبينَه ، وإن قاتَلَهم قاتَلُوه ؛ لأنَّه إذا مَنَعهم إنْقاذَه فقد نَقَض أمانَه ، وإن أعانَ الكُفّارُ صاحِبَهم ، فعلى المُسْلِمِين أن يُعِينُوا صاحِبَهم ، ويُقاتِلُوا مَن أعانَ عليه ، ولا يُقاتِلُون المُبارِزَ ؛ لأنَّه ليس بسَبَبٍ مِن جِهَتِه ، فإن كان قد اسْتَنْجَدَهم ، أو عُلِمَ منه الرِّضا بفِعْلِهم ، انْتَقَضَ أمانُه ، وجازَ قَتْلُه . وذَكَرَ الأوْزَاعِيُّ ، أنَّه ليس للمُسْلِمِين مُعاوَنَةُ صاحِبِهم ، وإن أُثْخِنَ بالجِراحِ . قيل له : فخافَ المُسْلِمُون على صاحِبِهم ؟ قال : وإن ؛ لأنَّ المُبارَزَةَ إنَّما تكُونُ هكذا ، ولكنْ لو حَجَزُوا بينَهما ، وخَلَّوْا سَبِيلَ العِلْجِ . قال : فإن عان العَدُوُّ صاحِبَهم ، فلا بَأْسَ أن يُعِينَ المسلمون صاحِبَهم . ولَنا ، أنَّ حَمْزَةَ وعَلِيًّا أعانا عُبَيْدَةَ بنَ الحارِثِ على قَتْلِ شَيْبَةَ بنِ رَبِيعَةَ ، حين أُثْخِنَ عُبَيْدَةُ .

فصل : وتجُوزُ الخُدْعَةُ فى الحَرْبِ ، للمُبارِزِ وغيرِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الْحَرْبُ خُدْعَةٌ »[1] . وهو حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ورُوِىَ أنَّ عَمْرَو بنَ عَبْدِ وُدٍّ لمّا بارَزَ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال علىٌّ : ما بَرَزْتُ لأُقاتِلَ

الإنصاف

فلكُلِّ مُسْلِم الدَّفْعُ عنه والرَّمْىُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنِ انْهَزَمَ المُسْلِمُ ، أو أُثْخِنَ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الحرب خدعة ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/٧٧ ، ٧٨ . ومسلم ، فى : باب جواز الخداع فى الحرب ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٣٦١ ، ١٣٦٢ . وأبو داود ، فى : باب المكر فى الحرب ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى الكذب والخديعة فى الحرب ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٧١ . وابن ماجه ، فى : باب الخديعة فى الحرب ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٤٥ ، ٩٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٩٠ ، ١١٣ ، ١٢٦ ، ٢/٣١٢ ، ٣١٤ ، ٣/٢٢٤ ، ٢٩٧ ، ٣٠٨ ، ٦/٣٨٧ ، ٤٥٩ .

وَإِنْ قَتَلَهُ الْمُسْلِمُ ، فَلَهُ سَلَبُهُ ، .....

اثْنَيْن . فالْتَفَتَ عَمْرٌو ، فوَثَبَ عليه فضَرَبَه ، فقال عَمْرٌو : خَدَعْتَنِى . فقال : الحَرْبُ خُدْعَةٌ .

فصل : قال أحمدُ : وإذا غَزَوْا فى البَحْرِ ، فأرادَ رجلٌ أن يُقِيمَ بالسّاحِلِ ، يَسْتأْذِنُ الوالِىَ الذى هو على جميعِ المَراكِبِ ، ولا يَكْفِيه أن يَسْتأْذِنَ الوالِىَ الذى فى مَرْكَبِه .

١٤٢٧ – مسألة : (وإن قَتَلَه المُسْلِمُ ، فله سَلَبُه) أمَّا اسْتِحْقاقُ سَلَبِ القَتِيلِ فى الجملةِ ، فلا نعلمُ فيه خِلافًا ، وقد دَلَّ عليه قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ كَافِرًا فَلَهُ سَلَبُهُ » . رَواه جماعةٌ عن النبىِّ ﷺ ؛ منهم أَنَسٌ ، وسَمُرَةُ بنُ جُنْدُبٍ ، وغيرُهما[1] . وروَى أبو قتادَةَ ، قال : خَرَجْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ عامَ حُنَيْنٍ ، فلمّا التَقَيْنا ، رأيتُ رجُلًا مِن المُشْرِكِينَ قد عَلَا رجُلًا مِن المُسْلِمِين ، فاسْتَدَرْتُ له حتى أتَيْتُه مِن وَرائِه ، فضَرَبْتُه بالسَّيْفِ على حَبْلِ عاتِقِهِ ضَرْبةً ، فأدْرَكَه الموتُ ، ثم إنَّ النّاسَ رجَعُوا ، وقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا ، لَهُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ ، فَلَهُ سَلَبُهُ » . قال : فقُمْتُ فقُلْتُ : مَن يشْهَدُ لى ؟ فقال [١٦١/٣ ظ] لى رسولُ اللهِ ﷺ :

بالجِراحِ ، أو عجَز – وقيل : أو ظهَر الكافِرُ عليه – فلكُلِّ مُسْلِمٍ الدَّفْعُ عنه والرَّمْىُ والقِتالُ . وقيل : إنْ عادَ أحدُهما مُثْخَنًا ، أو مُخْتارًا ، جازَ رَمْىُ الكافِرِ . انتهى .

قوله : وإنْ قَتَلَه المُسْلِمُ ، فلَه سَلَبُه ، وكُلُّ مَن قَتَل قَتِيلًا ، فله سَلَبُه غيرَ مَخْمُوسٍ . هذا المذهبُ بشَرْطِه ، وسواءٌ شرَطَه له الإمامُ أم لا . نصَّ عليه ، وعليه

---

(١) هذا حديث أبى طلحة ، الذى يأتى قريبا فى المسألة .

الشرح الكبير

« ما لَكَ يا أبا قَتادَةَ ؟ » . فاقْتَصَصْتُ عليه القِصَّةَ ، فقال رجلٌ مِن القَوْمِ : صَدَق يا رسولَ اللهِ ، سَلَبُ ذلك القتيلِ عندِى ، فأرْضِه منه ، فقال أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ : لا هَا اللهِ[1] ، إذًا يَعْمِدُ[2] إلى أَسَدٍ مِن أُسْدِ اللهِ ، يُقاتِلُ عن اللهِ وعن رسولِ اللهِ ، يُعْطِيكَ سَلَبَه . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « صَدَقَ ، فَأَسْلِمْهُ إلَيْهِ » . قال : فأعْطانِيه . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن أنسٍ ، قال : قال

الإنصاف

الأصحابُ ، وسواءٌ كان القاتِلُ مِن أهْلِ الإسْهامِ أو الإرْضَاخِ ، حتى الكافِرُ . صرَّح به فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقطَع به المُصَنِّفُ وغيرُه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : يَسْتَحِقُّه ، سواءٌ شَرَطَه له الإمامُ أوْ لا ، على المَنْصُوصِ المَشْهُورِ ، والمذهبِ عندَ عامَّةِ الأصحابِ . وعنه ، لا يَسْتَحِقُّه إلَّا أنْ يشْرُطَه . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، وناظِمُها . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وصاحِبُ « الطَّرِيقِ الأَقْرَبِ » . وعنه ، يُعْتَبَرُ أيضًا إذْنُ الإمامِ . وهو ظاهِرُ كلامِ ناظِمِ « المُفْرَداتِ » ، كما تقدَّم لفْظُه . قال ابنُ أبى مُوسى : أظْهَرُهما أنَّه لا يَسْتَحِقُّ . وقيل : لا يَسْتَحِقُّه مَن كان مِن أهْلِ الرَّضْخِ .

فائدة : لو بارزَ العَبْدُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، فقتَل قَتِيلًا ، لم يَسْتَحِقَّ سَلَبَه ؛ لأنَّه عاصٍ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قال : وكذلك كلُّ عاصٍ كمن دخَل بغيرِ إذْنٍ . وعنه فيه ، يُؤْخَذُ منه الخُمْسُ ، وباقِيه له . قال : ويُخَرَّجُ فى العَبْدِ مِثْلُه .

---

(١) أى : لا والله .

(٢) فى الصحيحين : « لا يعمد » . وانظر الكلام على « إذًا » فى شرح النووى على مسلم ١٢/٦٠ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من لم يخمس الأسلاب ... ، من كتاب الخمس ، وفى : باب قول الله تعالى ﴿ ويوم حنين إذ أعجبتكم كثرتكم ... ﴾ ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٤/١١٢ ، ١١٣ ، ٥/١٩٦ ، ١٩٧ . ومسلم ، فى : باب استحقاق القاتل سلب القتيل ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣/١٣٧٠ ، ١٣٧١ . وأبو داود ، فى : باب السلب يعطى القاتل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٤ ،=

المقنع

وَكُلُّ مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا ، فَلَهُ سَلَبُهُ غَيْرَ مَخْمُوسٍ ، إِذَا قَتَلَهُ حَالَ الْحَرْبِ [٨٢و] مُنْهَمِكًا عَلَى الْقِتَالِ ، غَيْرَ مُثْخَنٍ ، وغَرَّرَ بِنَفْسِهِ فِى قَتْلِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يَسْتَحِقُّهُ إِلَّا مِنْ شُرِط لَهُ .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ يومَ حُنَيْنٍ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلَبُهُ » . فقَتَلَ أبو طَلْحَةَ يومَئِذٍ عِشرين رجلًا ، فأخَذَ أسْلابَهم . رَواه أبو داودَ[1] .

١٤٢٨ – مسألة : (وكلُّ مَن قَتَلَ قَتِيلًا ، فله سَلَبُهُ غيرَ مَخْمُوسٍ ، إذا قَتَلَه حالَ الحَرْبِ مُنْهَمِكًا على القِتالِ ، غيرَ مُثْخَنٍ ، وغَرَّرَ بنَفْسِه فى قَتْلِه . وعنه ، لا يَسْتَحِقُّه إلَّا مَن شُرِط له) الكلامُ فى هذه المَسْألةِ فى فُصولٍ ؛ أحَدُها ، فى أنَّ القاتِلَ يَسْتَحِقُّ السَّلَبَ ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

قوله : إذا قَتَله حالَ الحَرْبِ مُنْهَمِكًا على القِتالِ ، غيرَ مُثْخَنٍ ، وغَرَّر بنَفْسِه فى قَتْلِه . وكذا لو أُثْخِنَ الكافِرُ بالجِراحِ ، بلا نِزاعٍ . ومِن شَرْطِه ، أنْ يقْتُلَه أو يُثْخِنَه فى حالِ امْتِناعِه ، وهو مُقْبِلٌ ، فإنْ قَتَله وهو مُشْتَغِلٌ بأكْلٍ ونحوِه ، أو وهو مُنْهَزِمٌ ، لم يَسْتَحِقَّ السَّلَبَ . نصَّ عليه . وقال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : فإنْ كان مُنْهَزِمًا ، إلَّا للانْحِرافِ أو التَّحَيُّزِ ، لم يَسْتَحِقَّ السَّلَبَ . وقال المُصَنِّفُ : إذا انْهَزَمَ

= ٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء من قتل قتيلا فله سلبه ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٥٧/٧ . وابن ماجه ، فى : باب المبارزة والسلب ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٤٧/٢ . والدارمى ، فى : باب من قتل قتيلا فله سلبه ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٢٩/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى السلب ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٤٥٤/٢ ، ٤٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٤/٣ ، ١٢٣ ، ١٩٠ ، ٢٧٩ ، ١٢/٥ ، ٢٩٥ ، ٣٠٦ .

(١) فى : باب فى السلب يعطى القاتل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٦٥/٢ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب من قتل قتيلا فله سلبه ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٢٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٤/٣ ، ١٢٣ ، ١٩٠ ، ٢٧٩ .

الشرح الكبير

الثانى ، أنَّ السَّلَبَ لكلِّ قاتِلٍ يَسْتَحِقُّ السَّهْمَ أو الرَّضْخَ ، كالعَبْدِ ، والمرأةِ ، والصبىِّ ، والمُشْرِكِ . وقال ابنُ أبى موسى : مَن بارَزَ بغيرِ إذْنِ الإمامِ ، لم يَسْتَحِقَّ السَّلَبَ . ذَكَرَه فى « الإرْشادِ » . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ أنَّ العبدَ إذا بارَزَ بإذْنِ مَوْلاه ، لم يَسْتَحِقَّ السَّلَبَ ، ويُرْضَخُ له منه . وللشافعىِّ فى مَن لا سهمَ له قَوْلان ؛ أحدُهما ، لا يَسْتَحِقُّ السَّلَبَ ؛ لأنَّ السَّهْمَ آكَدُ منه ، للإجْماعِ عليه ، فإذا لم يسْتَحِقَّه ، فالسَّلَبُ أوْلَى . ولَنا ، عُمُومُ الخبرِ ، ولأنَّه قاتِلٌ مِن أهْلِ الغَنِيمَةِ ، فاسْتَحَقَّ السَّلَبَ ، كذِى السَّهْمِ ، ولأنَّ الأمِيرَ لو جَعَل جُعْلًا لمَن صَنَع[1] شيْئًا فيه نفْعٌ للمُسْلِمِين ، لاسْتَحَقَّه فاعِلُه مِن هؤلاء ، فالذى جَعَلَه النبىُّ ﷺ أوْلَى . وفارَقَ السهمَ ؛ لأنَّه عُلِّقَ على المَظِنَّةِ ، ولهذا يُسْتَحَقُّ بالحُضُورِ ، ويَسْتَوِى فيه الفاعِلُ وغيرُه ، والسَّلَبُ يُسْتَحَقُّ بحَقِيقَةِ الفِعْلِ ، وقد وُجِدَ منه ذلك ، فاسْتَحَقَّه ، كالمَجْعُولِ له جُعْلًا على فِعْلٍ إذا فَعَلَه . فإن كان القاتِلُ ممَّن لا يَسْتَحِقُّ سَهْمًا ولا رَضْخًا ، كالمُرْجِفِ والمُخَذِّلِ والمُعِينِ على المُسْلِمِين ، لم يَسْتَحِقَّ السَّلَبَ وإن قَتَل[2] . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه

الإنصاف

والحَرْبُ قائمةٌ ، فأدْرَكَه وقتَلَه ، فسَلَبُه له ؛ لِقِصَّةِ سَلَمةَ .

وقولُه : حالَ الحَرْبِ . هكذا قال الأصحابُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فى هذا نَظَرٌ ؛ فإنَّ حديثَ ابنِ الأكْوَعِ ، كان المقْتولُ مُنْفَرِدًا ولا قِتالَ هناك ، بل كان المقْتولُ

---

(١) فى م : « منع » .

(٢) فى م : « قل » .

الشرح الكبير

ليس مِن أهْلِ الجِهادِ . وكذلك إن بارَزَ العَبْدُ بغيرِ إذْنِ مَوْلاه ، لا يَسْتَحِقُّ السَّلَبَ ؛ لأنَّه عاصٍ . وكذلك كلُّ عاصٍ ، مثلَ مَن دَخَل بغيرِ إذْنِ الأمِيرِ . وعن أحمدَ فى مَن دَخَل بغيرِ إذْنٍ ، أنَّه يُؤْخَذُ منه الخُمْسُ ، وباقِيه له ، كالغَنِيمَةِ . ويُخَرَّجُ مثلُ ذلك فى العَبْدِ المُبارِزِ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . ويَحْتَمِلُ أن يَكُونَ سَلَبُ قَتِيلِ العبدِ له على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ ما كان له فهو لسَيِّدِه ، ففى حِرْمانِه حِرْمانُ سَيِّدِه ، ولم يَعْصِ .

الفصلُ الثالثُ ، السَّلَبُ للقاتِلِ فى كُلِّ حالٍ ، إلَّا أن يَنْهَزِمَ العَدُوُّ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثورٍ ، وداودُ ، [٣/١٦٢ و] وابنُ المُنْذِرِ . وقال مَسْرُوقٌ : إذا الْتَقَى الزَّحْفان ، فلا سَلَب له ، إنَّما النَّفَلُ قبلُ وبعدُ . ونحوُه قَوْلُ نافعٍ . وكذلك قال الأوْزَاعِىُّ ، وسعيدُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، وأبو بَكْرِ ابنُ أبى مريمَ : السَّلَبُ للقاتِلِ ، ما لم تَمْتَدَّ الصُّفُوفُ بعضُها إلى بعضٍ ، فإذا كان كذلك ، فلا سَلَبَ لأحَدٍ . ولَنا ، عُمُومُ قوْلِه عليه السلامُ : « مَن قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلَبُهُ » . ولأنَّ أبا قَتادَةَ إنَّما قَتَل الذى أخَذَ سَلَبَه فى حالِ الْتِقاءِ الزَّحْفَيْن ، ألا تَراه يَقُولُ : فلمّا الْتَقَيْنا رأيتُ رجلًا مِن المُشْرِكِين قد عَلا رَجُلًا مِن المسلمين ؟ وكذلك قولُ أنَسٍ : قَتَل أبو طَلْحَةَ يومَئِذٍ عشرين رجُلًا ، وأخَذَ أسْلابَهم . وكان ذلك بعدَ الْتِقاءِ الزَّحْفَيْن ؛ لأنَّ هَوازِنَ لَقُوا المسلمين فَجْأةً ، فألْحَمُوا الحَرْبَ قبلَ تَقَدُّمِ مُبارَزَةٍ .

الإنصاف

قد هَرَب منهم .

تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ ، لو قَتَل صَبِيًّا أو امْرأةً إذا قاتَلا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

الشرح الكبير

الفصلُ الرابعُ ، أنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ السَّلَبَ بشُرُوطٍ أربعةٍ ؛ أحدُها ، أن يَكُونَ المَقْتُولُ مِن المُقاتِلَةِ الذين يجُوزُ قَتْلُهم ، فأمَّا إن قَتَل امرأةً ، أو صَبِيًّا ، أو شَيْخًا فانِيًا ، أو ضَعِيفًا مَهِينًا ، ونحوَهم ممَّن لا يُقاتِلُ ، لم يسْتَحِقَّ سَلَبَه . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وإن كان أحَدُ هؤلاءِ يُقاتِلُ ، اسْتَحَقَّ قاتِلُه سَلَبَه ؛ لجَوازِ قَتْلِه ، ومَن قَتَل أسِيرًا له أو لغيرِه ، لم يَسْتَحِقَّ سَلَبَه ؛ لذلك . الثانى ، أن يَكُونَ المَقْتُولُ فيه مَنَعَةٌ ، غيرَ مُثْخَنٍ بالجِراحِ ، فإن كان مُثْخَنًا ، فليس لقاتِلِه شيءٌ مِن سَلَبِه . وبهذا قال مَكْحُولٌ ، وَحرِيزُ[1] بنُ عُثْمانَ ، والشافعيُّ ؛ لأنَّ مُعاذَ بنَ عمرِو بنِ الجَمُوحِ أثْبَتَ أبا جَهْلٍ ، وذَفَّفَ عليه ابنُ مسعودٍ ، فقَضَى النبيُّ ﷺ بسَلَبِه لمُعاذِ بنِ عَمْرِو بنِ الجَمُوحِ ، ولم يُعْطِ ابنَ مسعودٍ شيئًا[2] . الثالثُ ، أن يَقْتُلَه أو يُثْخِنَه بالجِراحِ ، فيَجْعَلَه فى حُكْمِ المَقْتُولِ ، فيَسْتَحِقَّ سَلَبَه ؛ لحديثِ مُعاذِ بنِ عَمْرِو بنِ الجَمُوحِ . الرابعُ ، أن يُغَرِّرَ بنَفْسِه فى قَتْلِه ، فإن رَماه بسَهْمٍ مِن صَفِّ المسلمين فقَتَلَه ، فلا سَلَبَ له . قال أحمدُ : السَّلَبُ للقاتِلِ إنَّما هو فى المُبارَزَةِ ، لا يَكُونُ فى الهَزِيمَةِ . وإن حَمَل جَماعةٌ مِن المسلمين

الإنصاف

وغيرِه . وقيل : لا يَسْتَحِقُّ سَلَبَهما . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى النسخ : « وجرير » تصحيف .

وهو حريز بن عثمان بن جبر الرحبى المِشْرَقىّ ، تابعى ثبت ، ولد سنة ثمانين ، وتوفى سنة ثلاث وستين ومائة . تهذيب التهذيب ٢/٢٣٧ - ٢٤١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من لم يخمس الأسلاب ، من كتاب فرض الخمس ، وفى : باب قتل أبى جهل ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٤/١١٢ ، ٥/٩٤ ، ٩٥ . ومسلم ، فى : باب استحقاق القاتل سلب القتيل ، وباب قتل أبى جهل ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٣٧٢ ، ١٤٢٤ .

الشرح الكبير

على واحِدٍ فقتَلُوه ، فسَلَبُه غَنِيمَةٌ ؛ لأنَّهم لم يُغَرِّرُوا بأنْفُسِهم فى قَتْلِه .

فصل : وإنَّما يَسْتَحِقُّ السَّلَبَ إذا قَتَلَه حالَ الحَرْبِ ، فإنِ انْهَزَمَ الكُفّارُ كلُّهم ، فأدْرَكَ إنْسانًا مُنْهَزِمًا فقتَلَه ، فلا سَلَبَ له ؛ لأنَّه لم يُغَرِّرْ فى قَتْلِه ، وإن كانتِ الحَرْبُ قائِمَةً ، فانْهَزَمَ أحَدُهم ، فقتَلَه إنْسانٌ ، فله سَلَبُه ؛ لأنَّ الحَرْبَ كَرٌّ وفَرٌّ ، وقد قَتَل سَلَمَةُ بنُ الأكْوَعِ طَلِيعةً للكُفّارِ وهو مُنْهَزِمٌ ، وقال النبىُّ ﷺ : « مَنْ قَتَله ؟ » قالوا : ابنُ الأكْوَعِ . قال : « لَهُ سَلَبُهُ أجْمَعُ »[1] . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو ثَوْرٍ ، وداودُ ، وابنُ المُنْذِرِ : السَّلَبُ لكلِّ قاتلٍ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، واحْتِجاجًا [٣/١٦٢ ظ] بحديث سَلَمَةَ هذا . ولَنا ، أنَّ ابنَ مسعودٍ ذَفَّفَ على أبى جَهْلٍ ، فلم يُعْطِه النبىُّ ﷺ سَلَبَه ، وأمَرَ بقَتْلِ عُقْبَةَ بنِ أبى مُعَيْطٍ ، والنَّضْرِ بنِ الحارِثِ صَبْرًا ، ولم يُعْطِ سَلَبَهما مَن قَتَلَهما ، وقَتَل بنى قُرَيْظَةَ صَبْرًا[2] ، فلم يُعْطِ مَن قَتَلَهم أسْلابَهم ، وإنَّما أعْطَى السَّلَبَ مَن قَتَل مُبارِزًا ، أو كفَى المسلمين شَرَّه ، وغَرَّرَ فى قَتْلِه ، والمُنْهَزِمُ بعدَ انْقِضاءِ الحَرْبِ ، قد كفَى المسلمين شَرَّ نَفْسِه ، ولم يُغَرِّرْ قاتِلُه بنَفْسِه فى قَتْلِه ، فهو كالأسيرِ . وأمَّا الذى قَتَلَه سَلَمَةُ

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الرِّعايَةِ » .

فائدة : يُشْتَرطُ فى مُسْتَحِقِّ السَّلَبِ أنْ يكونَ مِن أهْلِ المَغْنَمِ ، حُرًّا كان أو

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب استحقاق القاتل سلب القتيل ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٣٧٤ ، ١٣٧٥ . وأبو داود ، فى : باب فى الجاسوس المستأمن ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤٥ ، ٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٦ .

(٢) انظر لكل ذلك ما تقدم فى صفحة ٨٤ .

الشرح الكبير

فكان مُتَحَيِّزًا إلى فِئَةٍ . وكذلك مَن قُتِلَ حالَ قِيامِ الحَرْبِ ، فإنَّه وإن كان مُنْهَزِمًا فهو مُتَحَيِّزٌ إلى فِئَةٍ ، وراجِعٌ إلى القِتالِ ، فأشْبَهَ الكارَّ ، فإنَّ القِتالَ كَرٌّ وفَرٌّ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يُشْتَرَطُ فى اسْتِحْقاقِ السَّلَبِ أن تكُونَ المُبارَزَةُ بإذْنِ الأمِيرِ ؛ لأنَّ كلَّ مَن قُضِىَ له بالسَّلَبِ فى عَصْرِ النبىِّ ﷺ ليس فيهم مَن نُقِلَ إلينا أنَّه أُذِنَ له فى المُبارَزَةِ ، مع أنَّ عُمُومَ الخَبَرِ يقْتَضِى اسْتِحْقاقَ السَّلَبِ لكلِّ قاتلٍ ، إلَّا مَن خَصَّه الدَّليلُ .

الفصلُ الخامسُ ، أنَّ السَّلَبَ لا يُخَمَّسُ . رُوِىَ ذلك عن سَعْدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ عباسٍ : يُخَمَّسُ . وبه قال الأوْزَاعِىُّ ، ومَكْحُولٌ ؛ لعُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾[1] . وقال إسحاقُ : إنِ اسْتَكْثَرَ الإمامُ السَّلَبَ خَمَّسَهُ ، وذلك إليه ؛ لِما روَى ابنُ سِيرِينَ ، أنَّ البَراءَ بنَ مالكٍ بارَزَ مَرْزُبانَ الزَّأْرةِ[2] بالبَحْرَيْن ، فطَعَنَه فدَقَّ صُلْبَه ، وأخَذَ سِوارَيْه وسَلَبَه ، فلمّا صَلَّى عُمَرُ الظُّهْرَ ، أتَى أبا طَلْحَةَ فى دارِه ، فقال : إنَّا كُنَّا لا نُخَمِّسُ السَّلَبَ ، وإنَّ سَلَبَ البَراءِ قد بَلَغَ مالًا ، وأنا خامِسُه . فكان أوَّلُ سَلَبٍ خُمِّسَ فى الإسْلامِ سَلَبَ البَراءِ . رَواه سعيدٌ فى « السُّنَنِ »[3] . وفيها أنَّ سَلَبَ البَراءِ بَلَغ ثلاثين ألفًا . ولَنا ، ما روَى

الإنصاف

عَبْدًا ، رجُلًا كان أو صَبِيًّا أو امْرأةً . فلو كان ليس له حقٌّ ، كالمُخَذِّلِ والمُرْجِفِ –

(١) سورة الأنفال ٤١ .

(٢) فى م : « المرازبة » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٦ .

الشرح الكبير

عَوْفُ بنُ مالكٍ ، وخالِدُ بنُ الوليدِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى فى السَّلَبِ للقاتِلِ ، ولم يُخَمِّسِ السَّلَبَ . رَواه أبو داودَ[1] . وخبرُ عُمَرَ حُجَّةٌ لنا ، فإنَّه قال : إنَّا كُنَّا لا نُخَمِّسُ السَّلَبَ . وقولُ الرَّاوِى : كان أوَّلُ سَلَبٍ خُمِّسَ فى الإسْلامِ . يَعْنِى أنَّ النبىَّ ﷺ ، وأبا بكرٍ ، وعُمَرَ صَدْرًا مِن خِلافَتِه ، لم يُخَمِّسُوا سَلَبًا ، واتِّباعُهم أوْلَى . قال الجُوزْجانِىُّ : لا أظُنُّه يجُوزُ لأحَدٍ فى شىءٍ سَبَق فيه مِن رسولِ اللهِ ﷺ شىءٌ إلَّا اتِّباعُه ، ولا حُجَّةَ فى قولِ أحَدٍ مع قولِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وما ذَكَرْناه يَصْلُحُ أن يُخَصَّصَ به عُمومُ الآيةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ السَّلَبَ مِن أصْلِ الغَنِيمَةِ . وقال مالكٌ : يُحْسَبُ مِن خُمْسِ الخُمْسِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى به للقاتِلِ مُطْلَقًا ، ولم يُنْقَلْ عنه أنَّه احْتَسَب به مِن خُمْسِ الخُمْسِ ، ولأنَّه لو احْتَسَبَ به مِن خُمْسِ الخُمْسِ ، احْتِيجَ إلى مَعْرِفَةِ قِيمَتِه وقَدْرِه ، ولم يُنْقَلْ ذلك ، ولأنَّ سَبَبَه لا يفْتَقِرُ [٣/١٦٣ و] إلى اجْتهادِ الإمامِ ، فلم يَكُنْ مِن خُمْسِ الخُمْسِ ، كسَهْمِ الفارسِ والرَّاجِلِ .

الفصلُ السادسُ ، أنَّ القاتِلَ يَسْتَحِقُّ السَّلَبَ ، قال الإمامُ ذلك أو لم يَقُلْه . وبه قال الأوْزَاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ : لا يسْتَحِقُّه إلَّا أن يَشْرُطَه الإمامُ . وكذلك قال مالكٌ . ولم يَرَ أن يَقُولَ الإمامُ ذلك إلَّا بعدَ انْقِضاءِ الحَرْبِ ،

الإنصاف

قال فى « الكافِى » : والكافِرُ إذا حضَر بغيرِ إذْنٍ - لم يَسْتَحِقَّ السَّلَبَ . وتقدَّم كلامُ

---

(١) فى : باب فى السلب يخمَّس ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٩٠ ، ٦/٢٦ .

الشرح الكبير

على ما تَقَدَّمَ مِن مَذْهَبِه فى النَّفَلِ ، وجَعَلُوا السَّلَبَ هٰهُنا مِن جُمْلَةِ الأَنْفالِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ مثلُ قوْلِهم . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ؛ لِما روَى عَوْفُ ابنُ مالكٍ ، أنَّ مَدَدِيًّا اتَّبَعَهُم ، فقَتَلَ عِلْجًا ، فأَخَذَ خالدٌ بعضَ سَلَبِه ، وأعْطاهُ بعضَه ، فذَكَرَ ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « لَا تُعْطِهِ يَا خَالِدُ » . رَواه سعيدٌ ، وأبو داودَ[1] بمعْناه بأَطْوَلَ مِن هذا . ورُوِّينا بإسْنادِهما ، عن شَبْرِ بنِ عَلْقَمَةَ ، قال : بارَزْتُ رجلًا يومَ القادِسِيَّةِ ، فقَتَلْتُه ، وأخَذْتُ سَلَبَه ، فأَتَيْتُ به سعدًا ، فخَطَبَ سعدٌ أصحابَه ، وقال : إنَّ هذا سَلَبُ شَبْرٍ ، خَيْرٌ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ألفًا ، وإنَّا قد نَفَّلْناه إيَّاه[2] . ولو كان حقًّا ، لم يَحْتَجْ أن يُنَفِّلَه . ولأنَّ عُمَرَ أخَذَ الخُمْسَ مِن سَلَبِ البَراءِ ، ولو كان حَقًّا له ، لم يَجُزْ أن يأْخُذَ منه شيئًا ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ دَفَع سَلَبَ أبى قَتادَةَ إليه مِن غيرِ بَيِّنَةٍ ولا يَمِينٍ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا ، فَلَهُ سَلَبُهُ » . وهذا من قَضايا رسولِ اللهِ ﷺ المَشْهُورَةِ ، التى

الإنصاف

النَّاظِمِ فى الكافِرِ .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الإمام يمنع القاتل السلب إن رأى ... ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٥ ، ٦٦ . وسعيد بن منصور ، فى : باب النفل والسلب فى الغزو والجهاد ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٦٠ ، ٢٦١ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب استحقاق القاتل سلب القتيل ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٣٧٣ ، ١٣٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٦ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى تخميس السلب ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦/٣١١ . وسعيد بن منصور ، فى : باب النفل فى الغزو والجهاد ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٥٨ . وعبد الرزاق ، فى : باب السلب والمبارزة ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٣٥ ، ٢٣٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من جعل السلب للقاتل ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ .

الشرح الكبير

عَمِلَ بها الخُلفاءُ بعدَه ، وأخْبارُهم التى احْتَجُّوا بها تَدُلُّ على ذلك ؛ فإنَّ عَوْفَ بنَ مالكٍ احْتَجَّ على خالِدٍ حينَ أخَذَ بعضَ سَلَبِ المَدَدِىِّ ، فقال له عَوْفٌ : أما تَعْلَمُ أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى بالسَّلَبِ للقاتِلِ ؟ قال : بلى . وقولُ عُمَرَ : إنَّا كُنَّا لا نُخَمِّسُ السَّلَبَ . يَدُلُّ على أنَّ هذه قَضِيَّةٌ عامَّةٌ فى كلِّ غَزْوَةٍ ، وحُكْمٌ مُسْتَمِرٌّ لكلِّ قاتلٍ ، وإنَّما أمَرَ النبىُّ ﷺ خالِدًا أن لا يَرُدَّ على المَدَدِىِّ عُقوبةً ، حينَ أغْضَبَهُ عَوْفٌ بتَقْرِيعِه خالِدًا بينَ يَدَيْه ، وقولُه : قد أنْجَزْتُ لك ما ذَكَرْتُ لك مِن أمْرِ رسولِ اللهِ ﷺ . وأمَّا خَبَرُ شَبْرٍ ، فإنَّما أنْفَذَ له سعدٌ ما قَضَى له به رسولُ اللهِ ﷺ ، وسَمَّاه نَفَلًا ؛ لأنَّه فى الحَقِيقَةِ نَفَلٌ ، لأنَّه زيادةٌ على سَهْمِه . وأمَّا أبو قَتادَةَ ، فإنَّ خَصْمَه اعْتَرَفَ له به ، وصدَّقَه ، فجَرَى مَجْرَى البَيِّنَةِ ، ولأنَّ السَّلَبَ مأْخُوذٌ مِن الغَنِيمَةِ بغيرِ تَقْدِيرِ الإمامِ واجْتهادِه، فلم يَفْتَقِرْ إلى شَرْطِه، كالسَّهْمِ[1] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ أحمدَ قال : لا يُعْجِبُنِى أن يأْخُذَ السَّلَبَ إلَّا بإذْنِ الإمامِ . وهو قولُ الأوْزَاعِىِّ . وقال ابنُ المُنْذِرِ ، والشافعىُّ : له أخْذُه بغيرِ إذْنٍ ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّه بجَعْلِ النبىِّ ﷺ له ذلك ، ولا يَأْمَنُ إن أظْهَرَه عليه أن لا يُعْطاهُ . ووَجْهُ [٣/١٦٣ ظ] قولِ أحمدَ ، أنَّه فِعْلٌ مُجْتَهَدٌ فيه ، فلم يَنْفُذْ أمرُه فيه إلَّا بإذْنِ الإمامِ ، كأخْذِ سَهْمِه . ويَحْتَمِلُ أن يَكُونَ هذا مِن أحمدَ على سبيلِ الاسْتِحْبابِ ؛ لِيَخْرُجَ مِن الخِلافِ ، لا على سَبِيلِ الإيجابِ . فعلى هذا ، إن أخَذَه بغيرِ إذْنٍ ، تَرَكَ الفَضِيلَةَ ، وله ما أخَذَه .

الإنصاف .....

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ١٥٢ ، ١٥٩ ، ١٦٠ .

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ أَرْبَعَتَهُ ، وَقَتَلَهُ آخَرُ ، فَسَلَبُهُ لِلْقَاطِعِ ، وَإِنْ قَتَلَهُ اثْنَانِ ، فَسَلَبُهُ غَنِيمَةٌ ، وَقَالَ الْقَاضِى : هُوَ لَهُمَا .

الشرح الكبير

١٤٢٩ – مسألة : (وإن قطَع أرْبَعَته ، وقتَله آخرُ ، فسَلَبُه للقاطِعِ) دُونَ القاتِلِ ؛ لأنَّ القاطِعَ هو الذى كَفَى المُسْلِمِين شَرَّه ، ولأنَّ مُعاذَ بنَ عَمْرِو بنِ الجَمُوحِ أثْبَتَ أبا جَهْلٍ ، وذَفَّفَ عليه ابنُ مسعودٍ ، فقَضَى النبىُّ ﷺ بسَلَبِه لمُعاذٍ[1] .

١٤٣٠ – مسألة : (وإن قَتَلَه اثْنان ، فَسَلَبُه غَنِيمَةٌ) هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فإنَّه قال ، فى رِوايةِ حَرْبٍ : له السَّلَبُ إذا انْفَرَدَ بقَتْلِه . وقال القاضى : إنَّهما يشْتَرِكان فى سَلَبِه ؛ لقَوْلِه : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا ، فَلَهُ سَلَبُهُ » . وهو يَتَناوَلُ الاثْنَيْن ، ولأنَّهما اشْتَرَكا فى السَّبَبِ ، فاشْتَرَكا فى السَّلَبِ . ولَنا ، أنَّ السَّلَبَ إنَّما يُسْتَحَقُّ بالتَّغْرِيرِ فى قَتْلِه ، ولا يحْصُلُ ذلك بقَتْلِ

الإنصاف

قوله : وإنْ قطَع أرْبَعته ، وقَتَله آخَرُ ، فسَلَبُه للقاطِعِ . بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ قَتَله اثْنان ، فسَلَبُه غَنِيمَةٌ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُه : هذا المَنْصوصُ . وقال الآجُرِّىُّ ، والقاضى : سَلَبُه لهما . وقال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : إنْ كانتْ ضَرْبَةُ أحَدِهما أبْلَغَ ، كان السَّلَبُ له ، وإلَّا كان غَنِيمَةً .

فائدة : لو قتلَه أكثرُ مِن اثْنَيْن ، فسَلَبُه غَنِيمَةٌ بطَرِيقٍ أوْلَى . وقيلَ : سَلَبُه لقاتِلِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٦ .

المقنع

وَإِنْ أَسَرَهُ ، فَقَتَلَهُ الْإِمَامُ ، فَسَلَبُهُ غَنِيمَةٌ ، وَقَالَ الْقَاضِى : هُوَ لِمَنْ أَسَرَهُ .

الشرح الكبير

الاثْنَيْنِ ، أشْبَهَ ما لو قَتَلَه جماعةٌ ، و لم يَبْلُغْنا أنَّ النبىَّ ﷺ شَرَّكَ بينَ اثْنَيْن فى سَلَبٍ . فإنِ اشْتَرَكَ اثْنانِ فى ضَرْبِه ، وكان أحَدُهما أبْلَغَ فى قَتْلِه مِن الآخَرِ ، فالسَّلَبُ له ؛ لأنَّ مُعاذَ بنَ عَمْرِو بنِ الجَمُوحِ ، ومُعاذَ بنَ عَفْراءَ ، ضَرَبا أبا جَهْلٍ ، وأتَيا النبىَّ ﷺ فأخْبَراه ، فقال : « كِلاكُمَا قَتَلَهُ » . وقَضَى بسَلَبِه لمُعاذِ بنِ عَمْرِو بنِ الجَمُوحِ .

١٤٣١ – مسألة : (وإن أسَرَه ، وقتَلَه الإمامُ ، فسَلَبُه غَنِيمَةٌ) إذا أسَرَ رَجُلًا ، لم يسْتَحِقَّ سَلَبَه ، سواءٌ قَتَلَه الإمامُ أو لم يَقْتُلْه . وقال مَكْحُولٌ : لا يَكُونُ السَّلَبُ إلَّا لمَن أسَرَ عِلْجًا أو قَتَلَه . وقال القاضى : إذا أسَرَ رَجُلًا ، فقَتَلَه الإمامُ صَبْرًا ، فسَلَبُه لمَن أسَرَه ؛ لأنَّ الأسْرَ أصْعَبُ مِن القَتْلِ ، فإذا اسْتَحَقَّ سَلَبَه بالقَتْلِ ، كان تَنْبِيهًا على اسْتِحْقاقِه بالأسْرِ . قال : وإنِ اسْتَبْقاه الإمامُ ، كان له فِداؤُه ، أو رقبتُه وسَلَبُه ؛ لأنَّه كَفَى المُسْلِمِين شَرَّه . ولَنا ، أنَّ المُسْلِمِين أسَرُوا أسْرَى يومَ بَدْرٍ ، فقَتَلَ النبىُّ ﷺ عُقْبَةَ والنَّضْرَ بنَ الحارِثِ ، واسْتَبْقَى سائِرَهم ، فلم يُعْطِ مَن أسَرَهم أسْلابَهم ، ولا فِداءَهم ، وكان فِداؤُهم غنيمةً . ولأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما جَعَل السَّلَبَ للقاتلِ ، وليس الأسْرُ بقَتْلٍ ، ولأنَّ الإمامَ مُخَيَّرٌ فى الأسْرَى ، ولو كان لمَن أسَرَه ، كان أمْرُه إليه دُونَ الإمامِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ أسَرَه ، فقَتَله الإمامُ ، فسَلَبُه غَنِيمَةٌ . وكذا إنْ رَقَّه الإمامُ أو فدَى . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقال القاضى : هو لمَن أسَرَه .

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ يَدَهُ وَرِجْلَهُ ، وَقَتَلَهُ آخَرُ ، فَسَلَبُهُ غَنِيمَةٌ . وَقِيلَ : هُوَ لِلْقَاتِلِ .

الشرح الكبير

١٤٣٢ – مسألة : (وإن قَطَع يَدَه ورِجْلَه ، وقَتَلَه آخَرُ ، فسَلَبُه غَنِيمَةٌ . وقيل : هو للقاتِلِ) إذا قَطَع يَدَه ورِجْلَه ، وقَتَلَه آخرُ ، فالسَّلَبُ للقاطِعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه عَطَّلَه ، فأشْبَهَ الذى قَتَلَه . والثانى ، هو غَنِيمَةٌ ؛ لأنَّه لم يَنْفَرِدْ أحَدُهما بقَتْلِه ، ولا يَسْتَحِقُّه القاتِلُ ؛ لأنَّه مُثْخَنٌ بالجِراحِ . وقيلَ : هو للقاتِلِ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ . وكذلك إن قَطَع يَدَيْه ، أو رِجْلَيْه . وإن قَطَع إحْدَى يَدَيْه ، أو إحْدَى رِجْلَيْه ، [٣/١٦٤ و] ثم قَتَلَه آخرُ ، احْتَمَلَ أن يَكُونَ سَلَبُه غَنِيمَةً ؛ لأنَّهما اشْتَرَكا فى قَتْلِه ، فلم يَنْفَرِدْ به أحَدُهما . واحْتَمَلَ أنَّه للقاتلِ ؛ لأنَّه قَتَل مَن لم يَكْتَفِ المُسْلِمُون شَرَّه . وإن عانَقَ رَجُلًا ، فقَتَلَه آخرُ ، فالسَّلَبُ للقاتِلِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال الأوْزَاعِىُّ : هو للمُعانِقِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا ، فَلَهُ سَلَبُهُ »[1] . ولأنَّه كَفَى المُسْلِمِين شَرَّه ، أشْبَهَ ما لو لم يُعانِقْه الآخرُ . وكذلك لو كان الكافِرُ مُقْبِلًا على رجلٍ يُقاتِلُه ، فجاءَ آخرُ من ورائِه ، فضَرَبَه فقَتَلَه ، فسَلَبُه لقاتِلِه ، بدَلِيلِ قَضِيَّةِ[2] قتيلِ أبى قتادَةَ[3] .

الإنصاف

قوله : وإنْ قطَع يَدَه ورِجْلَه ، وقَتَله آخَرُ ، فسَلَبُه غَنِيمَةٌ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جُمْهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٣ .

(٢) فى م : « قصة » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٢ .

الشرح الكبير

فصل : ولا تُقْبَلُ دَعْوَى القَتْلِ إلَّا ببَيِّنَةٍ . وقال الأَوْزَاعِيُّ : يُعْطَى السَّلَبَ إذا قال : أنا قَتَلْتُه . ولا يُسْأَلُ بَيِّنَةً ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قَبِلَ قولَ أبى قَتادَةَ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا لَهُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ ، فَلَهُ سَلَبُهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وأمّا أبو قتادَةَ فإنَّ خَصْمَه اعْتَرَفَ له ، فاكْتُفِيَ بإقْرارِه . قال أحمدُ : لا يُقْبَلُ إلَّا شاهِدان . وقالت طائفةٌ مِن أهْلِ الحديثِ : يُقْبَلُ شاهِدٌ ويَمِينٌ ؛ لأنَّها دَعْوَى فى المالِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ شاهِدٌ بغيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قَبِلَ قولَ الذى شَهِدَ لأبى قتادةَ مِن غيرِ يمينٍ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ اعْتَبَرَ البَيِّنَةَ ، وإطْلاقُها ينْصَرِفُ إلى شاهِدَيْن ، ولأنَّها دَعْوَى للقَتْلِ ، فاعْتُبِرَ شاهِدان ، كدَعْوَى قَتْلِ العَمْدِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : المَنْصوصُ أنَّه غَنِيمَةٌ . وقيل : هو للقاتِلِ . وقيل : هو للقاطِعِ . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِيُّ .

فائدة : حُكْمُ مَن قطَع يدَيْه أو رِجْلَيْه ، حُكْمُ مَن قطَع يدَه ورِجْلَه . خِلافًا ومذهَبًا . قالَه الأصحابُ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو قطَع يدَه ورِجْلَه[2] ، وقتَله آخَرُ ، أنَّ سَلَبَه للقاتِلِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ « الوَجيزِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : هو غَنِيمَةٌ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، وحكَى الأوَّلَ احْتِمالًا . وجزَم بأنَّه غَنِيمَةٌ فى « الكافِى » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٢ .

(٢) فى الأصل ، ط : « أو رجله » .

المقنع

وَالسَّلَبُ مَا كَانَ عَلَيْهِ ؛ مِنْ ثِيَابٍ ، وَحَلْيٍ ، وَسِلَاحٍ ، وَالدَّابَّةُ بِآلَتِهَا . وَعَنْهُ ، أَنَّ الدَّابَّةَ لَيْسَتْ مِنَ السَّلَبِ . وَنَفَقَتُهُ ، وَخَيْمَتُهُ ، وَرَحْلُهُ غَنِيمَةٌ .

الشرح الكبير

١٤٣٣ – مسألة : (والسَّلَبُ ما كانَ عليه ؛ مِن ثِيَابٍ ، وحَلْيٍ ، وسلاحٍ ، والدَّابَّةُ بآلَتِها . وعنه ، أنَّ الدَّابَّةَ لَيْسَتْ مِنَ السَّلَبِ . ونَفَقَتُه ، وخَيْمَتُه ، ورَحْلُه غَنِيمَةٌ) سَلَبُ القَتِيلِ ما كان لابِسَهُ ؛ مِن ثِيابٍ ، وعِمامَةٍ ، وقَلَنْسُوَةٍ ، ومِنْطَقَةٍ ، ودِرْعٍ ، ومِغْفَرٍ ، وبَيْضَةٍ ، وتاجٍ ، وأَسْوِرَةٍ ، ورَأَنٍ[1] ، وخُفٍّ ، بما فى ذلك مِن حِلْيَةٍ ؛ لأنَّ المَفْهُومَ مِن السَّلَبِ اللِّبَاسُ ، وكذلك السِّلاحُ ؛ مِن السَّيْفِ ، والرُّمْحِ ، واللُّتِّ[2] ، والقَوْسِ ، ونحوِه ؛ لأنَّه يسْتَعِينُ به فى قِتالِه ، فهو أَوْلَى بالأَخْذِ مِن اللِّباسِ . فأمَّا المالُ الذى معه فى هِمْيانِه وخَرِيطَتِه ، فليس بسَلَبٍ ؛ لأنَّه ليس مِن المَلْبُوسِ ، ولا ممّا يَسْتَعِينُ به فى الحَرْبِ ، وكذلك رَحْلُه وإناؤُه ، وما ليستْ يدُه عليه مِن مالِه . وبه قال الأَوْزَاعِيُّ ، ومَكْحُولٌ ،

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » وغيرِه .

قوله : والسَّلَبُ ما كان عليه ؛ مِن ثِيابٍ ، وحَلْيٍ ، وسِلاحٍ ، والدَّابَّةُ بآلَتِها . يعْنِى ، التى قاتَلَ عليها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، [٢/ ٢٦ظ] و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا

---

(١) الرأن : كالخُف ، إلا أنه لا قدم له ، وهو أطول من الخف .

(٢) اللت : بضم اللام ، نوع من آلة السلاح ، وهو لفظ مولد ، ليس من كلام العرب .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، إلَّا أنَّ الشافعيَّ قال : ما لا يَحْتاجُ إليه فى الحَرْبِ ، كالتَّاجِ ، والسِّوارِ ، والطَّوْقِ والهِمْيانِ الذى للنَّفَقَةِ ، ليس مِن السَّلَبِ فى أحَدِ القَوْلَيْن ؛ لأنَّه ممّا لا يُسْتَعانُ به فى الحَرْبِ ، فأشْبَهَ المالَ الذى فى خَرِيطَتِه . ولَنا ، أنَّ البَراءَ [٣/١٦٤ ظ] بارَزَ مَرْزُبانَ الزَّأْرةِ[1] ، فقَتَلَه ، فبَلَغَ سِوارُه ومِنْطَقَتُه ثلاثين ألْفًا ، فخَمَّسَه عُمَرُ ، ودَفَعَه إليه . وفى حديثِ عَمْرِو بنِ مَعْدِيكَرِبَ ، أنَّه حَمَل على أُسْوارٍ[2] ، فطَعَنَه ، فدَقَّ صُلْبَه فَصَرَعَه ، فنَزَلَ إليه فقَطَع يَدَه ، وأخَذَ سِوارَيْن كانا عليه ، ويَلْمَقًا[3] مِن دِيباجٍ ، وسَيْفًا ، ومِنْطَقَةً ، فسُلِّمَ ذلك إليه[4] . ولأنَّه مِن مَلْبُوسِه ، أشْبَهَ ثِيابَه ، ولأنَّه داخِلٌ فى اسْمِ السَّلَبِ ، أشْبَهَ الثِّيابَ والمِنْطَقَةَ ، ويدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه ﷺ : « فَلَهُ سَلَبُهُ » . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى الدَّابَّةِ ، فنُقِلَ عنه أنَّها ليستْ مِن السَّلَبِ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّ السَّلَبَ ما كان على بَدَنِه ، والدَّابَّةُ ليستْ كذلك ، فلا تَدْخُلُ فى الخبرِ . وذَكَر أبو عبدِ اللهِ حديثَ عمرِو بنِ مَعْدِيكَرِبَ ، فأخَذَ سِوارَيْه ، ومِنْطَقَتَه .

الإنصاف

ظاهِرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا أعْدَلُ الأقْوالِ . واخْتارَه الخِرَقِيُّ ، والخَلَّالُ . وعنه ، أنَّ الدَّابَّةَ وآلَتَها ليست مِنَ السَّلَبِ . وقيل : هى غَنِيمَةٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « الكافِى » : واخْتارَه الخَلَّالُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : لا يَغُرَّنَّك قَوْلُ أبى محمدٍ فى « الكافِى » ، أنَّه اخْتِيارُ الخَلَّالِ ، فإنَّه وَهْمٌ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : حِلْيَةُ الدَّابَّةِ

---

(١) فى م : « المرازبة » .

(٢) فى النسخ : « سوار » . وانظر المغنى ١٣/٧٣ .

(٣) فى م : « يلقا » . واليلمق : القباء .

(٤) الخبر : فى تاريخ الطبرى ٣/٥٧٦ .

الشرح الكبير

يَعْنِى و لم يذْكُرِ الدَّابَّةَ . ونُقِلَ عنه أنَّها مِن السَّلَبِ . وهو ظاهرُ المَذْهَبِ . وبه قال الشافعىُّ ؛ لِما روَى عوفُ بنُ مالكٍ ، قال : خرجْتُ مع زيدِ بنِ حارِثَةَ ، فى غَزْوَةِ مُؤْتَةَ ، ورافَقَنِى مَدَدِىٌّ مِن أهلِ اليَمَنِ ، فلَقِينا جُموعَ الرُّومِ ، وفيهم رجلٌ على فَرَسٍ أشْقَرَ ، عليه سَرْجٌ مُذَهَّبٌ ، وسِلاحٌ مُذَهَّبٌ ، فجَعَلَ يُفْرِى[1] بالمسلمين ، وقَعَد له المَدَدِىُّ خَلْفَ صَخْرَةٍ ، فمرَّ به الرُّومِىُّ فعَرْقَبَ فرَسَه ، فعَلاه فقَتَلَه ، وحازَ فرَسَه وسِلاحَه ، فلمّا فتحَ اللهُ للمسلمين ، بَعَث إليه خالدُ بنُ الوليدِ ، فأخَذَ مِن السَّلَبِ ، قال عَوْفٌ : فأتَيْتُه ، فقُلْتُ : يا خالدُ ، أما عَلِمْتَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى بالسَّلَبِ للقاتِلِ ؟ قال : بَلَى . رَواه الأثْرَمُ[2] . وفى حديثِ شَبْرِ بنِ عَلْقَمَةَ ، أنَّه أخَذَ فرَسَه[3] . كذلك قال أحمدُ : هو[4] فيه . ولأنَّ الفَرَسَ يُسْتعانُ بها فى الحَرْبِ ، فأشْبَهَتِ السِّلاحَ ، وما ذَكَرُوه يبْطُلُ بالرُّمْحِ والقَوْسِ ، واللُّتِّ ، فإنَّها مِن السَّلَبِ وليستْ مَلْبُوسَةً . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الدَّابَّةَ وما عليها ؛ مِن سَرْجِها ، ولِجامِها ، وتَجْفِيفِها[5] ، وحِلْيَةٍ إن

الإنصاف

ليست مِنَ السَّلَبِ ، بل هى غَنِيمَةٌ . وعنه ، أنَّه قال فى السَّيْفِ : لا أدْرِى .

تنبيه : مُرادُه بدابَّتِه ، الدَّابَّةُ التى قاتَلَ عليها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، أو كان آخِذًا بعِنَانِها . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ .

---

(١) أى يبالغ فى النكاية والقتل : وفى م : « يغرى » . أى يسلط الكفرة على المسلمين .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٠ .

(٤) فى م : « كقوله » .

(٥) فى م : « تحقيبها » . وجفف الفرس : ألبسه التِّجْفاف ، وهى آلة للحرب يُلبسها الفرس .

الشرح الكبير

كانت عليها[1] ، وجميعِ آلتِها ، مِن السَّلَبِ ؛ لأنَّه تابعٌ لها ، ويُسْتَعانُ به فى الحَرْبِ ، وإنَّما تَكُونُ مِن السَّلَبِ إذا كان راكِبًا عليها ، فإن كانتْ فى مَنْزِلِه ، أو مع غيرِه ، أو مُنْقَلِبَةً ، لم تكُنْ مِن السَّلَبِ ، كالسِّلاحِ الذى ليس معه . وإن كان عليها ، فصَرَعَه عنها ، أو أشْعَرَه[2] عليها ، ثم قَتَلَه بعد نُزُولِه عنها ، فهى مِن السَّلَبِ . وهذا قولُ الأوْزَاعِىِّ . وإن كان مُمْسِكًا بعِنانِها ، غيرَ راكبٍ عليها ، فعن أحمدَ فيها روايتان ؛ إحْداهما ، هى سَلَبٌ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مُتَمَكِّنٌ مِن القِتالِ عليها ، فأشْبَهَتْ سَيْفَه ورُمْحَه فى يَدِه . والثانيةُ ، ليستْ مِن السَّلَبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه ليس براكبٍ عليها ، فأشْبَهَ ما لو كانتْ مع غُلامِه . وإن كان على فَرَسٍ ، وفى يَدِه جَنِيبَةٌ ، لم تكُنِ الجَنِيبَةُ مِن السَّلَبِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه رُكُوبُهُما معًا .

فصل : ويجُوزُ سَلْبُ القَتْلَى وتَرْكُهم عُراةً . وهذا قولُ الأوْزَاعِىِّ . وكَرِهَه الثَّوْرِىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لِما فيه مِن كَشْفِ [٣/١٦٥ و] عَوْرَاتِهم . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ فى قتيلِ سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ : « لَهُ سَلَبُهُ أجْمَعُ »[3] . وقال : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا ، فَلَهُ سَلَبُهُ » . وهذا يتَناولُ جَميعَه .

الإنصاف

قوله : ونَفَقَتُه ، [4]وخَيْمَتُه ، ورَحْلُه[4] ، غَنِيمَةٌ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى

(١) فى م : « عليه » .

(٢) أى ضربه .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٧ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : ويُكْرَهُ نَقْلُ رُءُوسِ المُشْرِكِين مِن بَلَدٍ إلى بَلَدٍ ، والمُثْلَةُ بقَتْلاهُم وتَعْذِيبُهم ؛ لِما روَى سَمُرَةُ[1] بنُ جُنْدُبٍ قال : كان النبىُّ ﷺ يَحُثُّنا على الصَّدَقَةِ ، ويَنْهانا عن المُثْلَةِ . وعن عبدِ اللهِ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ أعَفَّ النَّاسِ قِتْلَةً أهْلُ الإيمانِ » . رَواهما أبو داودَ[2] . وعن شَدَّادِ بنِ أوْسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّ اللهَ كَتَبَ الإحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَىْءٍ ، فَإذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ ، وَإذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذِّبْحَةَ » . رَواه النَّسائِىُّ[3] . وعن عُقْبَةَ بنِ عامرٍ ، أنَّه قَدِمَ على أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، برَأْسِ يَناقَ البِطْرِيقِ ، فأنْكَرَ ذلك ، فقال : يا خليفةَ رسولِ اللهِ ، فإنَّهم يَفْعَلُون ذلك بِنَا . قال : فَاسْتِنَانٌ بفارِسَ

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، أنَّه مِنَ السَّلَبِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : وكذا حَقِيبَتُه

(١) فى م : « سلمة » .

(٢) فى : باب فى النهى عن المثلة ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤٩ .

كما أخرج الأول البخارى ، فى : باب قصة عكل وعرينة ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/١٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٢٨ ، ٥/١٢ ، ٢٠ . وأخرج الثانى ابن ماجه ، فى : باب أعف الناس قتلة أهل الإيمان ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٩٣ .

(٣) فى : باب الأمر بإحداد الشفرة ، وباب ذكر المنفلتة التى لا يقدر على أخذها ، وباب حسن الذبح ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧/٢٠٠ - ٢٠٢ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة ، من كتاب الصيد . صحيح مسلم ٣/١٥٤٨ . وأبو داود ، فى : باب فى النهى أن تصبر البهائم والرفق بالذبيحة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن المثلة ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب إذا ذبحتم فأحسنوا الذبح ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٨ . والدارمى ، فى : باب فى حسن الذبيحة ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٢٣ - ١٢٥ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ الْغَزْوُ إِلَّا بِإِذْنِ الْأَمِيرِ ، إِلَّا أَنْ يَفْجَأَهُمْ عَدُوٌّ يَخَافُونَ كَلَبَهُ .

الشرح الكبير

والرُّومِ ! لا يُحْمَلُ إلىَّ رَأْسٌ ، فإنَّما يَكْفِى الكتابُ والخَبَرُ[1] . وقال الزُّهْرِىُّ : لم يُحْمَلْ إلى النبىِّ ﷺ رأْسٌ قطُّ ، وحُمِلَ إلى أبى بكرٍ فأنْكَرَه ، وأوَّلُ مَن حُمِلَتْ إليه الرُّءُوسُ عبدُ اللهِ بنُ الزُّبَيْرِ . ويُكْرَهُ رَمْيُها فى المَنْجَنِيقِ . نصَّ عليه أحمدُ . وإنْ فَعَلُوا ذلك لمَصْلَحَةٍ جازَ ؛ لِما رُوِّينا ، أنَّ عَمْرَو بنَ العاصِ حينَ حاصَرَ الإسْكَنْدَرِيَّةَ ، ظَفِرَ أهْلُها برَجُلٍ مِن المسلمين ، فأخَذُوا رأْسَه ، فجاءَ قوْمُه عَمْرًا مُتَغَضِّبِينَ ، فقال لهم عَمْرٌو : خُذُوا رَجُلًا منهم فاقْطَعُوا رَأْسَه ، فارْمُوا به إليهم فى المَنْجَنِيقِ ، ففَعَلُوا ذلك ، فرَمَى أهْلُ الإسْكَنْدَرِيَّةِ رأْسَ المُسْلِمِ إلى قَوْمِه[2] .

فصل : (ولا يجُوزُ الغَزْوُ إلَّا بإذْنِ الأميرِ ، إلَّا أن يَفْجَأَهُم عَدُوٌّ يخافُونَ كَلَبَهُ) إذا جاءَ العَدُوُّ ، لَزِمَ جميعَ الناسِ ، ممَّن هو مِن أهْلِ القِتالِ ،

الإنصاف

المشْدودَةُ على فَرَسِه . وقيل : فيما معه مِن دَراهِمَ ودَنانِيرَ رِوايَتان .

قوله : ولا يَجُوزُ الغَزْوُ إلَّا بإذْنِ الأمِيرِ ، إلَّا أنْ يَفْجَأَهم عَدُوٌّ يَخافُون كَلَبَه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : يَجُوزُ إذا حصَل للمُسْلِمِين فُرْصَةٌ يُخافُ فوْتُها . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى نقل الرؤوس ، من كتاب الجهاد . السنن الكبرى ٩/١٣٢ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى حمل الرؤوس ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٤٥ ، ٢٤٦ .

(٢) ذكره ابن عبد الحكم فى فتوح مصر وأخبارها ٧٦ .

الشرح الكبير

الخُرُوجُ إليهم ، إذا احْتِيجَ إليهم ، ولا يجوزُ لأحَدٍ التَّخَلُّفُ إلَّا مَن يُحْتاجُ إلى تَخَلُّفِه لحِفْظِ المَكانِ والأهْلِ والمالِ ، ومَن يَمْنَعُه الأمِيرُ الخروجَ ، ومَن لا قُدْرَةَ له على الخروجِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ ٱنفِرُواْ خِفَافًا وَثِقَالًا ﴾[1] . وقولِ النبيِّ ﷺ : « وَإِذَا اسْتُنْفِرْتُمْ فَانْفِرُواْ »[2] . وقد ذَمَّ اللهُ تعالى الذين أرادُوا الرُّجُوعَ إلى منازِلِهم يومَ الأحْزابِ ، فقال : ﴿ وَيَسْتَـْٔذِنُ فَرِيقٌ مِّنْهُمُ ٱلنَّبِيَّ يَقُولُونَ إِنَّ بُيُوتَنَا عَوْرَةٌ وَمَا هِيَ بِعَوْرَةٍ إِن يُرِيدُونَ إِلَّا فِرَارًا ﴾[3] . ولأنَّهم يصِيرُ الجِهادُ عليهم فَرْضَ عَيْنٍ إذا جاءَ العَدُوُّ ، فلا يجُوزُ لأحَدٍ التَّخَلُّفُ عنه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّهم لا يخْرُجُونَ إلَّا بإذْنِ الأميرِ ؛ لأنَّ أمْرَ الحَرْبِ مَوْكُولٌ إليه ، وهو أعلمُ بكَثْرةِ العَدُوِّ وقِلَّتِهم ، ومَكامِنِهم وكَيْدِهم ، فيَنْبَغِى أن يُرْجَعَ إلى رَأْيِه ؛ لأنَّه أحْوَطُ للمسلمين ، إلَّا أن يَتَعَذَّرَ اسْتِئْذانُه ، لمُفاجَأةِ عَدُوِّهم ، فلا يجبُ اسْتِئْذانُه حينَئِذٍ ؛ لأنَّ المَصْلَحَةَ تَتَعَيَّنُ فى قِتالِهم والخُرُوجِ إليهم ، لِتَعَيُّنِ [١٦٥/٣ ظ] الفَسادِ فى تَرْكِهم ، ولذلك لَمّا أغارَ الكُفّارُ على لِقاحِ النبيِّ ﷺ ، فصادَفَهم سَلَمَةُ بنُ الأكْوَعِ خارجًا مِن المدينةِ ، تَبِعَهم ، فقاتَلَهم مِن غيرِ إذْنٍ ، فمَدَحَه النبيُّ ﷺ ، وقال : « خَيْرُ رَجَّالَتِنا[4] سَلَمَةُ بنُ الأكْوَعِ » . وأعْطاهُ سهمَ فارِسٍ

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : اخْتلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ؛ فعنه ، لا يجوزُ . وعنه ، يجوزُ بكُلِّ حالٍ ، ظاهِرًا وخُفْيَةً ، جماعةً وآحادًا ، جيْشًا وسَرِيَّةً . وقال

---

(١) سورة التوبة ٤١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

(٣) سورة الأحزاب ١٣ .

(٤) فى م : « رجالنا » .

الشرح الكبير

وراجلٍ[1] . وكذلك إن عَرَضَتْ لهم فُرْصَةٌ يخافُون فَوْتَها إن تَرَكُوها حتى يَسْتَأْذِنوا الأمِيرَ ، فلهم الخُرُوجُ بغيرِ إذْنِه ؛ لئلَّا تَفُوتَهم .

فصل : وسُئِل أحمدُ عن الإمامِ إذا غَضِبَ على الرَّجُلِ ، فقال : اخْرُجْ ، عليك أن لا تَصْحَبَنِى . فنادَى بالنَّفِيرِ ، يَكُونُ إذْنًا له ؟ قال : لا ، إنَّما قَصَد له وحدَه ، فلا يَصْحَبُه حتى يأْذَنَ له . قال : وإذا نُودِىَ بالصلاةِ والنَّفِيرِ ، فإن كان العَدُوُّ بالبُعْدِ ، إنَّما جاءَهم طَلِيعَةُ العَدُوِّ ، صَلَّوْا ونَفَرُوا إليهم ، وإذا اسْتَغاثُوهم وقد جاءَ العَدُوُّ ، أغاثُوا ونَصَرُوا وصَلَّوْا على ظُهورِ دَوابِّهم ويُومِئُون ، والغِياثُ عندِى أفْضَلُ مِن صلاةِ الجماعَةِ ، والطالِبُ والمطلوبُ فى هذا الموضعِ يُصَلِّى على ظَهْرِ دابَّتِه ، وهو يسيرٌ إن شاءَ اللهُ . وإذا سَمِعَ النَّفِيرَ وقد أُقِيمَتِ الصلاةُ يُصَلِّى ، ويُخَفِّفُ ، ويُتِمُّ الرُّكُوعَ والسُّجُودَ ، ويَقْرأُ بسُوَرٍ قِصارٍ ، وقد نَفَر مِن أصْحابِ النبىِّ ﷺ وهو جُنُبٌ ، يَعْنِى حَنْظَلَةَ بنَ الرَّاهِبِ غَسِيلَ الملائِكَةِ[2] ، قال : ولا يقْطَعُ الصلاةَ إذا كان فيها . وإذا جاءَ النَّفِيرُ والإمامُ يخْطُبُ يومَ الجُمُعَةِ ، لا نَرَى أن ينْفِرُوا . قال : ولا تَنْفِرُ الخيلُ إلَّا على حقيقةٍ ، ولا تَنْفِرُ على الغُلامِ إذا أَبَقَ إذا نَفَّرُوهم ، ولا يكونُ هلاكُ الناسِ بسَبَبِ غُلامٍ ، وإذا نادَى الإمامُ : الصلاةَ جامعةً . لأمْرٍ يحْدُثُ ، فيُشاوِرُ فيه ، لم يتَخَلَّفْ عنه أحَدٌ إلَّا لعُذْرٍ .

الإنصاف

القاضى فى « الخِلافِ » : الغَزْوُ لا يجوزُ أنْ يُقِيمَه كلُّ أحَدٍ على الانْفِرادِ ، ولا دُخولُ دارِ الحَرْبِ بلا إذْنِ الإمامِ ، ولهم فِعْلُ ذلك إذا كانُوا عُصْبَةً لهم مَنَعَةٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٩٢ .

الشرح الكبير

فصل : وسُئِلَ أحمدُ عن الرَّجُلَيْن يشْتَرِيان الفَرَسَ بينَهما ، يَغْزُوانِ عليه ، يركبُ هذا عُقْبَةً ، وهذا عُقْبَةً ، فقال : ما سَمِعْتُ فيه بشىءٍ ، وأرْجُو أن لا يكونَ به بَأْسٌ . قيل له : أيُّما أحَبُّ إليك ، يعْتَزِلُ الرجلُ فى الطَّعامِ أو يُرافِقُ ؟ قال : يُرافِقُ ، هذا أرْفَقُ ، يتعاوَنُون ، وإذا كُنْتَ وَحْدَك لم يُمْكِنْكَ الطَّبْخُ ولا غيرُه ، ولا بَأْسَ بالنِّهْدِ ، قد تناهَدَ الصَّالحُون ، كان الحسَنُ إذا سافَرَ أَلْقَى معهم ، ويَزِيدُ أيضًا بعدَ ما يُلْقِى . ومعنى النِّهْدِ ، أن يُخْرِجَ كلُّ واحدٍ مِن الرُّفْقَةِ شيئًا مِن النَّفَقَةِ ، يدْفَعُونَه إلى رجلٍ يُنْفِقُ عليهم منه ، ويأْكُلُونَ جميعًا ، وكان الحسَنُ يدْفَعُ إلى وَكِيلِهم مثلَ واحِدٍ منهم ، ثم يعودُ فيَأْتِى سِرًّا بمثلِ ذلك ، يدْفَعُه إليه . قال أحمدُ : ما أرَى أن يغْزُوَ ومعه مُصْحَفٌ . يعنى لا يدْخُلُ به أرْضَ العَدُوِّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا تُسَافِرُوا بِالْقُرْآنِ إِلَى أَرْضِ العَدُوِّ » . رَواه أبو داودَ ، والأثْرَمُ[1] .

فصل : ومَن أُعْطِىَ شيئًا يسْتَعِينُ به فى غَزاتِه ، فما فَضَل فهو له ، إذا كان قد أُعْطِىَ لغَزْوَةٍ بعَيْنِها . هذا قولُ عطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وكان ابنُ عُمَرَ إذا أعْطَى شيئًا [٣/١٦٦ و] فى الغَزْوِ ، يقولُ لصاحِبِه : إذا بَلَغْتَ وادِىَ القُرَى[2] فشأْنُكَ به . ولأنَّه أعْطاه على سَبِيلِ المُعاوَنَةِ والنَّفَقَةِ ، لا على سبيلِ الإجارَةِ ، فكان الفاضِلُ له ، كما لو وَصَّى له أن يحُجَّ عنه فلانٌ حجَّةً بألْفٍ . وإن أعْطاه شيئًا ليُنْفِقَه فى سبيلِ اللهِ ، أو فى الغَزْوِ مطلقًا ، ففَضَلَ منه فَضْلٌ ، أنْفَقَه فى غَزاةٍ أُخْرَى ؛ لأنَّه أعْطاهُ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٧٨ .

(٢) وادى القرى : بين المدينة والشام ، من أعمال المدينة ، كثير القرى . معجم البلدان ٤/٨٧٨ .

الشرح الكبير

الجميعَ ليُنْفِقَه فى جِهَةِ قُرْبَةٍ ، فلَزِمَه إنْفاقُ الجميعِ فيها ، كما لو وَصَّى أن يحُجَّ عنه بألْفٍ .

فصل : ومَن أُعْطِىَ شيئًا يسْتَعِينُ به فى الغَزْوِ ، فقال أحمدُ : لا يتْرُكُ لأهْلِه منه شيئًا ؛ لأنَّه ليس يَمْلِكُه ، إلَّا أن يَصِيرَ إلى رَأْسِ مَغْزاهُ ، فيَكُونَ كهَيْئَةِ مالِه ، فيَبْعَثُ إلى عِيالِه منه ، ولا يتَصَرَّفُ فيه قبلَ الخُروجِ ؛ لئلَّا يتَخَلَّفَ عن الغَزْوِ ، فلا يَكُونُ مُسْتَحِقًّا لِما أنْفَقَه ، إلَّا أن يَشْتَرِىَ منه سِلاحًا ، أو آلَةَ الغَزْوِ . فإن قَصَد إعْطاءَه لمَن يغْزُو به ، فقال أحمدُ : لا يتَّخِذُ منها سُفْرَةً فيها طَعامٌ ، فيُطْعِمَ منها أحدًا ؛ لأنَّه إنَّما أُعْطِيَها ليُنْفِقَها فى جِهَةٍ مخْصُوصَةٍ ، وهى الجِهادُ .

فصل : وإذا أُعْطِىَ الرجلُ دابَّةً ليَغْزُوَ عليها ، فإذا غَزا عليها مَلَكَها ، كما يمْلِكُ النَّفَقَةَ المدْفُوعَةَ إليه ، إلَّا أن تَكُونَ عارِيَّةً ، فتَكُونَ لصاحِبِها ، أو حَبْسًا فيكونَ حَبْسًا بحالِه . قال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : حَمَلْتُ على فَرَسٍ عَتِيقٍ فى سبيلِ اللهِ ، فأضاعَه صاحِبُه الذى كان عندَه ، فأرَدْتُ أن أشْتَرِيَه ، وظَنَنْتُ أنَّه بائِعُه برُخْصٍ ، فسألتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، فقال : « لَا تَشْتَرِه ، وَلَا تَعُدْ فى صَدَقَتِكَ وَإنْ أعْطاكَهُ بِدِرْهَمٍ ، فإنَّ العَائِدَ فى صَدَقَتِه كَالْكَلْبِ يَعُودُ فِى قَيْئِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا يدُلُّ على أنَّه مَلَكَه ، لولا ذلك ما باعَه ، ويدُلُّ على أنَّه مَلَكَه بعدَ الغَزْوِ ؛ لأنَّه أقامَه للبَيْعِ بالمدينةِ ، ولم يكُنْ ليَأْخُذَه مِن عُمَرَ ، ثم يُقِيمَه للبَيْعِ فى الحالِ ، فدَلَّ على أنَّه أقامَه للبَيْعِ بعدَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٥٤٤ .

الشرح الكبير

غَزْوِه عليه . ذَكَرَ أحمدُ نحوَ هذا الكلامِ . وسُئِلَ : متى يَطِيبُ له الفَرَسُ ؟ قال : إذا غَزا عليه . قيل له : فإنَّ العَدُوَّ جاءَنا فخَرَجَ على هذا الفَرَسِ فى الطَّلَبِ إلى خمسةِ فَرَاسِخَ ، ثم رَجَع ؟ قال : لا ، حتى يَكُونَ غَزا[1] . قيل له : فحديثُ ابنِ عُمَرَ : إذا بَلَغْتَ وادِىَ القُرَى ، فشَأْنُكَ به . قال : ابنُ عُمَرَ كان يصْنَعُ ذلك فى مالِه ، ورَأى[2] أنَّه إنَّما يسْتَحِقُّه إذا غَزَا عليه . وهذا قولُ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومالكٌ ، وسالمٌ ، والقاسِمُ ، والأنْصارِىُّ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِىُّ . ونحوُه عن الأوْزَاعِىِّ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ولم أعْلَمْ أنَّ أحَدًا قال : إنَّ[3] له أن يَبِيعَه فى مكانِه . وكان مالكٌ لا يَرَى أن يُنْتَفَعَ بثَمَنِه فى غيرِ سبيلِ اللهِ ، إلَّا أن يقولَ له : شَأْنُكَ به ما أرَدْتَ . ولَنا ، أنَّ حديثَ عُمَرَ ليس فيه ما اشْتَرَطَ مالكٌ . فأمَّا إن قال : هى حَبِيسٌ . فلا يجُوزُ بَيْعُها ، وسَنَذْكُرُ ذلك فى الوَقْفِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : قال أحمدُ : لا يَرْكَبُ دَوابَّ السَّبِيلِ فى حاجةٍ ، ويَرْكَبُها ويَسْتَعْمِلُها فى سَبيلِ اللهِ ، ولا يَرْكَبُ فى الأمْصارِ والقُرَى ، ولا [٣/١٦٦ ظ] بأْسَ[4] أن[5] يَرْكَبَها ويعْلِفَها ، وأكْرَهُ سِياقَ الرَّمَكِ[6] على

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « غزوا » .

(٢) فى م : « روى » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى النسخ : « بأن » . وانظر المغنى ١٣/٤٣ .

(٥) سقط من : م .

(٦) الرمك : جمع الرمكة ، بالتحريك ، وهى الفرس أو البرذونة تتخذ للنسل .

المقنع

فَإِنْ دَخَلَ قَوْمٌ لَا مَنَعَةَ لَهُمْ دَارَ الْحَرْبِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، فَغَنِمُوا ، فَغَنِيمَتُهُمْ فَيْءٌ . وَعَنْهُ ، هِيَ لَهُمْ بَعْدَ الْخُمْسِ . وَعَنْهُ ، هِيَ لَهُمْ لَا خُمْسَ فِيهَا .

الشرح الكبير

الفَرَسِ الحبيسِ[1] ، وسَهْمُ الفَرَسِ الحَبِيسِ لِمَن غزا عليه . وإذا أرادَ أن يَشْتَرِيَ فَرَسًا ليَحْمِلَ عليه ، فقال أحمدُ : يُسْتَحَبُّ شِراؤُها مِن غيرِ الثَّغْرِ ؛ ليَكُونَ تَوْسِعَةً على أهْلِ الثَّغْرِ ، فى الجَلَبِ .

١٤٣٤ – مسألة : (وإن دَخَل قَوْمٌ لا مَنَعَةَ لهم دارَ الحَرْبِ بغيرِ إذْنِ الإمامِ ، فَغَنِمُوا) فعَن أحمدَ فيها ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحداهُنَّ ، أنَّ غَنِيمَتَهم كغَنِيمَةِ غيرِهم ، يُخَمِّسُه الإمامُ ، ويَقْسِمُ باقِيَه بينَهم . هذا قولُ أكثرِ أهْلِ العلمِ ، منهم الشافعىُّ ؛ لعُمُومِ قولِه سبحانه : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ . الآية . والقِياسُ على ما إذا دَخَلُوا بإذْنِ الإمامِ . والثانيةُ ، هو لهم مِن غيرِ أن يُخَمَّسَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه اكْتِسابٌ مُباحٌ مِن غيرِ جِهادٍ ، فأشْبَهَ الاحْتِطابَ ، فإنَّ الجِهادَ بإذْنِ الإمامِ ، أو مِن طائِفَةٍ لهم مَنَعَةٌ وقُوَّةٌ ، فأمَّا هذا فتَلَصُّصٌ وسَرِقَةٌ ومُجَرَّدُ اكْتِسابٍ . والثالثةُ ، أنَّه لا حَقَّ لهم فيه . قال أحمدُ ، فى عَبْدٍ أبَقَ إلى الرُّومِ ، ثم رَجَع ومعه مَتاعٌ : العَبْدُ لمَوْلاه ، وما معه مِن المتاعِ والمالِ فهو للمُسْلِمِين ؛ لأنَّهم عُصاةٌ بفِعْلِهم ، فلم يكُنْ لهم فيه حَقٌّ . والأُولَى أوْلَى . قال

الإنصاف

قوله : فإنْ دخَل قَوْمٌ لا مَنَعَةَ لهم دَارَ الحَرْبِ بغيرِ إذْنِه ، فغَنِمُوا ، فغَنِيمَتُهم فَيْءٌ . هذا المذهبُ . وسواءٌ كانُوا قَليلِين أو كَثِيرِين ، حتى ولو كان واحِدًا أو عَبْدًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « الحبس » .

الشرح الكبير

الأَوْزَاعِيُّ : لمّا أَقْفَلَ عُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ الجيشَ الذى[1] كانُوا مع مَسْلَمَةَ ، كُسِرَ مَرْكَبُ بعضِهم ، فأخَذَ المُشْرِكُونَ ناسًا مِن القِبْطِ ، فكانُوا خَدَمًا لهم ، فخرَجُوا يومًا إلى عيدٍ لهم ، وخَلَّفُوا القِبْطَ فى مَرْكَبِهم ، وشَرِبَ الآخَرُونَ ، ورَفَع القِبْطُ القِلَعَ ، وفى المَرْكَبِ مَتاعُ الآخَرِينَ وسلاحُهم ، فلم يضَعُوا قِلَعَهم حتى أَتَوْا بيروتَ ، فكُتِبَ فى ذلك إلى عُمَرَ ابنِ عبدِ العَزِيزِ ، فكَتَبَ عُمَرُ : نَفِّلُوهم القِلَعَ وكلَّ شىءٍ جاءُوا به إلَّا الخُمْسَ . رَواه سعيدٌ ، والأَثْرَمُ[2] . فإن كانتِ الطائِفَةُ ذاتَ مَنَعَةٍ ، غَزَوْا بغيرِ إذْنِ الإمامِ ، ففيهم رِوايتان ؛ إحْداهما ، لا شَىءَ لهم ، وهو فَىْءُ المسلمين . والثانيةُ ، يُخَمَّسُ ، والباقى لهم . وهى أصَحُّ . ووَجْهُ الرِّوايَتَيْن ما تَقَدَّمَ . ويُخَرَّجُ فيه وَجْهٌ كالرِّوايَةِ الثالثةِ ، وهو أنَّ الجميعَ لهم ؛ لكَوْنِه اكْتِسابًا مُباحًا مِن غيرِ جِهادٍ .

فصل : قال الخِرَقِىُّ : ولا يَتَزَوَّجُ فى أرضِ العَدُوِّ ، إلَّا أن تَغْلِبَ عليه

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وعنه ، هى لهم [3]بعدَ الخُمْسِ . اخْتارَها القاضى وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . وعنه ، هى لهم[3] مِن غيرِ تَخْمِيسٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . فعلى الثَّانيةِ ، فيما أخَذُوه بسَرِقَةٍ مَنْعٌ وتَسْلِيمٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « البُلْغَةِ » : فيما أخَذُوه بسَرِقَةٍ واخْتِلاسٍ ، الرِّواياتُ الثَّلاثُ المُتَقَدِّمَةُ . ومَعْناه فى « الرَّوْضَةِ » .

---

(١) فى م : « الذين » .

(٢) أخرجه سعيد ، فى : باب ما يخمس فى النفل ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٦٤ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الشَّهْوَةُ ، فيَتَزَوَّجَ مُسْلِمَةً ، ويَعْزِلُ عنها ، ولا يَتَزَوَّجُ منهم . ومَن اشْتَرى جارِيَةً لم يَطَأْها فى الفَرْجِ . وهو فى أرْضِهم . قال شيْخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ تعالى : يريدُ ، واللهُ أعْلمُ ، مَن دَخَل أرْضَ العَدُوِّ بأمانٍ ، فأمَّا إن كان فى جَيْشِ المُسْلِمين ، فله أن يَتَزَوَّجَ ؛ لِما رُوِىَ عن سعيدِ بنِ[2] أبى هلالٍ ، أنَّه بَلَغَه أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ زَوَّجَ أسْماءَ بنتَ عُمَيْسٍ أبا بكرٍ ، وهم تحتَ الرَّاياتِ . أخْرَجَه سعيدٌ[3] . ولأنَّ الكُفّارَ لا يَدَ لهم عليه ، أشْبَهَ مَن فى دارِ الإسْلامِ . وأمَّا الأسِيرُ ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يَحِلُّ له التَّزَوُّجُ ما دامَ أسِيرًا ؛ لأنَّه مَنَعَه مِن وَطْءِ امْرَأتِه إذا أُسِرَتْ معه ، مع صِحَّةِ نِكاحِهما . وهذا قولُ [١٦٧/٣ و] الزُّهْرِىِّ ، فإنَّه قال : لا يَحِلُّ للأسيرِ أن يتَزَوَّجَ ما كان فى أرْضِ المُشْرِكِين . ولأنَّ الأسِيرَ إذا وُلِدَ له وَلَدٌ كان رقيقًا لهم ، ولا يأْمَنُ أن يَطَأَ امْرَأتَه غيرُه منهم . وسُئِلَ أحمدُ عن أسِيرٍ أُسِرَتْ معه امْرأتُه ،

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ القَوْمَ الَّذين دخَلُوا لو كان لهم مَنَعَةٌ ، لم يَكُنْ ماغَنِمُوا فَيْئًا . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . يعْنِى ، أنَّه غَنِيمَةٌ فيُخَمَّسُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهى أصحُّ . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، أنَّه فَىْءٌ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال الشَّارِحُ : ويُخَرَّجُ فيه وَجْهٌ كالرِّوايَةِ الثَّالثةِ . وقال فى « الفُروعِ » : وقيل : الرِّوايَةُ الثَّالثةُ هنا أيضًا . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » هذا الوَجْهَ . يعْنِى ، أنَّه لهم مِن غيرِ تَخْمِيسٍ . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » .

---

(١) فى : المغنى ١٤٨/١٣ .

(٢) فى النسخ : « عن » . وانظر : سنن سعيد بن منصور .

(٣) فى : باب جامع الشهادة ، من كتاب الجهاد . السنن ٣١٢/٢ .

المقنع وَمَنْ أَخَذَ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ طَعَامًا ، أَوْ عَلَفًا ، .....

الشرح الكبير أيطَؤُها ؟ فقال : كيفَ يَطَؤُها ، ولَعَلَّ غيرَه منهم يَطَؤُها ! قال الأثْرَمُ : قلتُ له : فلَعَلَّها تَعْلَقُ بوَلَدٍ ، فيَكُونُ معهم . فقال : وهذا أيضًا . وأمَّا الذى يدْخُلُ إليهم بأمانٍ ، كالتّاجرِ ونحوِه ، فهو الذى أرادَ الخِرَقِىُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، فلا يَنْبَغِى له أن يَتَزَوَّجَ ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ أن تَأْتِىَ امْرَأتُه بوَلَدٍ ، فيَسْتَوْلِىَ عليه الكُفّارُ ، ورُبَّما نَشَأَ بينَهم ، فيصيرُ على دينِهم . فإن غلَبَتْ عليه الشَّهْوَةُ ، أُبِيحَ له نِكاحُ مُسْلِمَةٍ ؛ لأنَّه حالُ ضَرُورَةٍ ، ويَعْزِلُ عنها كيْلا تَأْتِىَ بوَلَدٍ . ولا يَتَزَوَّجُ منهم ؛ لأنَّها تَغْلِبُه على وَلَدِها ، فيَتْبَعُها على دِينِها . قال القاضى : قولُ الخِرَقِىِّ هذا نَهْىُ كَراهَةٍ ، لا نَهْىُ تَحْريمٍ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾[1] . ولأنَّ الأصْلَ الحِلُّ ، فلا يَحْرُمُ بالشَّكِّ والتَّوَهُّمِ ، وإنَّما كَرِهْنا له التَّزَوُّجَ منهم مَخافَةَ أن يغْلِبُوا على وَلَدِه ، فيَسْتَرِقُّوه ، ويُعَلِّمُوه الكفرَ ، ففى تَزْويجه تَعْرِيضُه لهذا الفَسادِ العظيمِ ، وازْدادَتِ الكَراهَةُ إذا تَزَوَّجَ منهم ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ امرأتَه تغْلِبُه على وَلدِها ، فتُكَفِّرُه ، كما أنَّ حُكْمَ الإسْلامِ يَغْلِبُ للإسْلامِ فيما إذا أسْلَمَ أحَدُ الأبَوَيْن ، أو تَزَوَّجَ مُسْلِمٌ ذِمِّيَّةً . وإذا اشْتَرَى منهم جارِيَةً ، لم يَطَأْها فى الفَرْجِ فى أرْضِهم ؛ مخافَةَ أن يَغْلِبُوه على وَلَدِها ، فيَسْتَرِقُّوه ويُكَفِّرُوه .

١٤٣٥ – مسألة : (ومَن أخَذَ مِن دارِ الحَرْبِ طعامًا ، أو عَلَفًا ،

الإنصاف قوله : ومَن أخَذ مِن دَارِ الحَرْبِ طَعَامًا ، أو عَلَفًا ، فله أكْلُه وعَلْفُ دابَّتِه بغيرِ

(١) سورة النساء ٢٤ .

المقنع

فَلَهُ أَكْلُهُ ، وَعَلْفُ دَابَّتِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ ، وَلَيْسَ لَهُ بَيْعُهُ ، فَإِنْ بَاعَهُ ، رَدَّ ثَمَنَهُ فِى الْمَغْنَمِ ، .....

الشرح الكبير

فله أكْلُهُ ، وعَلْفُ دابَّتِه بغيرِ إذْنٍ ، وليس له بَيْعُه ، فإن باعَه ، رَدَّ ثَمَنَه فى المَغْنَمِ) أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ ، إلَّا مَن شَذَّ منهم ، على أنَّ للغُزاةِ إذا دَخَلُوا أرْضَ الحَرْبِ ، أن يَأْكُلُوا ما وَجَدُوا مِن الطَّعامِ ، ويَعْلِفُوا دَوابَّهُم مِن عَلَفِهم ؛ منهم سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، والحسنُ ، والشعبىُّ ، والقاسمُ ، وسالمٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الزُّهْرِىُّ : لا يُؤْخَذُ إلَّا بإذْنِ الإمامِ . وقال سليمانُ ابنُ موسى : لا يُتْرَكُ إلَّا أن يَنْهَى عنه الإمامُ ، فيُتَّقَى[1] نَهْيُه . ولَنا ، ما رَوَى عبدُ اللهِ بنُ أبى أوْفَى ، قال : أصَبْنَا طعامًا يومَ خَيْبَرَ ، فكانَ الرجلُ يأْخُذُ منه مِقْدارَ ما يَكْفِيه ، ثم ينْصَرِفُ . رَواه سعيدٌ ، وأبو داودَ[2] . ورُوِىَ أنَّ صاحِبَ جيشِ الشامِ ، كَتَبَ إلى عُمَرَ : إنّا أصَبْنا أرْضًا كثيرةَ الطَّعامِ والعَلَفِ ، وكَرِهْتُ أن أتَقَدَّمَ فى شىءٍ مِن ذلك . فكَتَبَ إليه : دَعِ النَّاسَ يَأْكُلُون ويَعْلِفُون ، فمَن باعَ منهم شيئًا بذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، ففيه

الإنصاف

إذْنٍ . ولو كانتْ للتِّجارَةِ . وعنه ، لا يعْلِفُ مِنَ الدَّوابِّ إلَّا المُعَدَّ للرُّكُوبِ . ذكَرَه فى « القَواعِدِ » ، وأطْلَقهما . ولو كانَ غيرَ مُحْتاجٍ إليه على أشْهَرِ الطَّرِيقَتَيْن ، والصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . والطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ . وهى طَرِيقَةُ

---

(١) فى م : « فيتبع » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النهى عن النهبى إذا كان الطعام قلة فى أرض العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٠ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى إباحة الطعام بأرض العدو ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٧٢ .

الشرح الكبير

خُمْسُ اللهِ وسِهامُ المسلمين. رَواه سعيدٌ[1]. وقد روَى عبدُ اللهِ [٣/١٦٧ ظ] ابنُ مُغَفَّلٍ ، قال : دُلِّيَ جِرابٌ مِن شَحْمٍ يومَ خَيْبَرَ ، فالْتَزَمْتُه ، وقلتُ : واللهِ لا أُعْطِي أحدًا منه شيئًا . فالْتَفَتُّ ، فإذا رسولُ اللهِ ﷺ يَضْحَكُ ، فاسْتَحْيَيْتُ منه . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى هذا ، وفى المَنْعِ مَضَرَّةٌ بالجيشِ وبدَوابِّهم ، فإنَّه يعْسُرُ عليهم نَقْلُ الطَّعامِ والعَلَفِ مِن دارِ الإسلامِ ، ولا يَجِدُونَ بدارِ الحَرْبِ ما يَشْتَرُونَه ، ولو وَجدُوه لم يَجِدُوا ثَمَنَه ، ولا يُمْكِنُ قِسْمَةُ ما يأْخُذُه الواحدُ منهم ، ولو قُسِمَ لم يَحْصُلْ للواحِدِ منهم شيءٌ يَنْتَفِعُ به ، ولا يَدْفَعُ به حاجَتَه ، فأُبِيحَ لهم ذلك ، فمَن أخَذَ مِن الطَّعامِ شيئًا ممّا يُقْتاتُ أو يصْلُحُ به القُوتُ ، مِن الأُدْمِ أو غيرِه ، أو العَلَفِ لدابَّتِه ، فهو أحَقُّ به ، سواءٌ كان له ما يَسْتَغْنِى به عنه ، أو لا ، ويكُونُ أحَقَّ بما يأْخُذُه مِن غيرِه ، فإن فَضَل منه ما لا حاجَةَ به إليه ، رَدَّه على المسلمين ؛ لأنَّه إنَّما أُبِيحَ له ما يحْتاجُ إليه . وإن أعْطاه أحَدٌ مِن أهْلِ الجيشِ ما يحْتاجُ إليه ، جازَ له أخْذُه ، وصارَ أحَقَّ به مِن غيرِه . وإن باع شيئًا مِن الطَّعامِ أو العَلَفِ ، رَدَّ قِيمَتَه فى الغَنِيمَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عُمَرَ .

الإنصاف

ابنِ أبى مُوسى . وكذا له أنْ يُطْعِمَ سَبْيًا اشْتَراه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، لكنْ بشَرْطِ أنْ لا يُحْرِزَ ، فإنْ أحْرَزَ بدارِ حَرْبٍ ، فليس له ذلك ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ . وقيل : له ذلك . واخْتارَه القاضى فى

---

(١) فى النسخ : « أبو سعيد » خطأ .

وأخرجه سعيد ، فى : باب ما بيع من متاع العدو من ذهب أو فضة ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٧٤ ، ٢٧٥ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب بيع الطعام فى دار الحرب ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٦٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/١٥٦ . وهو فى البخارى ٥/١٧٢ بدلا من ٥/٧٢ .

الشرح الكبير

وبه قال سُليمانُ بنُ موسى ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . وكَرِهَ القاسِمُ ، وسالمٌ ، ومالكٌ بَيْعَه . وقال القاضى : لا يَخْلُو ؛ إمَّا أن يَبِيعَه مِن غازٍ أو غيرِه ، فإن باعَه لغيرِه ، فالبَيْعُ باطِلٌ ؛ لأنَّه باعَ مالَ الغَنِيمَةِ بغيرِ وِلايَةٍ ولا نِيابَةٍ ، فيَجِبُ رَدُّ المَبِيعِ ، ورَفْضُ البَيْعِ ، فإن تَعَذَّرَ رَدُّه ، رَدَّ قِيمَتَه ، أو ثَمَنَه إن كان أكْثَرَ مِن قِيمَتِه إلى المَغْنَمِ . وإن باعَه لغازٍ ، لم يَخْلُ مِن أن يُبْدِلَه بطَعامٍ أو عَلَفٍ ممّا له الانْتِفاعُ به ، أو بغيرِه ، فإن باعَه بمِثْلِه ، فليس هذا بَيْعًا فى الحقِيقَةِ ، إنَّما سَلَّم إليه مُباحًا وأخَذَ مِثْلَه مُباحًا ، ولكلِّ واحدٍ منهما الانْتِفاعُ بما أخَذَه ، وصار أحَقَّ به مِن غيرِه ؛ لثُبُوتِ يَدِه عليه . فعلى هذا ، لو باعَ صاعًا بصاعَيْن ، أو افْتَرَقا قبلَ القَبْضِ ، جازَ . وإن باعَه به نَسِيئَةً ، أو أقْرَضَه إيّاه ، فأخَذَه ، فهو أحَقُّ به ، ولا يَلْزَمُه إيفاؤُه ، فإن وفّاه ، ورَدَّه إليه ، عادَتِ اليَدُ إليه ، وإن باعَه بغيرِ الطَّعامِ والعَلَفِ ، فالبَيْعُ غيرُ صَحِيحٍ ، ويَصِيرُ المُشْتَرِى أحَقَّ به ؛ لثُبُوتِ يَدِه عليه ، ولا ثَمَنَ عليه ، وإن أخَذَه منه ، وَجَب رَدُّه إليه .

فصل : وإن وَجَد دُهْنًا ، فهو كسائِرِ الطَّعامِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عبدِ اللهِ بنِ مُغَفَّلٍ ، ولأنَّه طَعامٌ ، فأشْبَهَ البُرَّ والشَّعِيرَ . وإن كان غيرَ

الإنصاف

« المُجَرَّدِ » . وعنه ، يَرُدُّ قِيمَتَه كلَّه . ذكَره ابنُ أبى مُوسى .

فائدة : لا يجوزُ أنْ يُطْعِمَ الفَهْدَ وكلْبَ الصَّيْدِ والجارِحَ مِن ذلك . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يجوزُ . ذكَره فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والسَّبْعِين » ، وأطْلَقهما .

قوله : وليس له بَيْعُه ، فإنْ باعَه ، رَدَّ ثَمَنَه فى المَغْنَمِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال القاضى ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » : لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يَبِيعَه

الشرح الكبير

مأكُولٍ ، فاحْتاجَ أن يَدَّهِنَ به ، أو يَدْهُنَ دابَّته ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ جَوازُه ، إذا كان مِن حاجَةٍ . قال فى زَيْتِ الرُّومِ : إذا كان مِن ضَرورَةٍ أو صُدَاعٍ ، فلا بَأْسَ ، فأمَّا التَّزَيُّنُ فلا يُعْجِبُنى . وقال الشافعىُّ : ليس له دَهْنُ دابَّتِه مِن جَرَبٍ إلَّا بالقِيمَةِ ؛ [١٦٨/٣ و] لأنَّ ذلك لا تَعُمُّ الحاجَةُ إليه . ويَحْتَمِلُ كلامُ أحمدَ مثلَ هذا ؛ لأنَّه ليس بطَعامٍ ولا عَلَفٍ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ هذا ممّا يَحْتاجُ إليه لإصْلاحِ نَفْسِه ودابَّتِه ، أشْبَهَ الطَّعامَ والعَلَفَ . وله أكْلُ ما يتَداوى به ، ويشْرَبُ الشَّرابَ مِن الجُلَّابِ[1] والسَّكَنْجَبِينِ[2] وغَيْرِهما ، عندَ الحاجَةِ إليه ؛ لأنَّه مِن الطَّعامِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : ليس له تَناوُلُهُ ؛ لأنَّه ليس مِن القُوتِ ، ولا يصْلُحُ به القُوتُ ، ولأنَّه لا يُباحُ مع عَدَمِ الحاجَةِ إليه ، فلم يُبَحْ مع الحاجَةِ ، كغيرِ الطَّعامِ . ولَنا ، أنَّه طَعامٌ احْتِيجَ إليه ، أشْبَهَ الفَواكِهَ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالفاكِهَةِ ، وإنَّما اعْتَبَرْنا الحاجَةَ هٰهُنا ؛ لأنَّ هذا لا يُتَناوَلُ فى العادَةِ إلَّا عندَ الحاجَةِ إليه .

فصل : وللغازِى أن يُطْعِمَ دَوابَّه ورَقِيقَه ممّا يجُوزُ له الأكْلُ منه ، سواءٌ كانوا للقُنْيَةِ أو للتِّجارَةِ . قال أبو داودَ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : يَشْتَرِى الرجلُ السَّبْىَ فى بلادِ الرُّومِ ، يُطْعِمُهم مِن طَعامِ الرُّومِ ؟ قال : نعم . وروَى

الإنصاف

مِن غازٍ أو غيرِه ، فإنْ باعَه لغيرِه ، فالبَيْعُ باطِلٌ ، فإنْ تعَذَّرَ رَدُّه ، رَدَّ قِيمَتَه أو ثَمنَه ، إنْ كان أكْثَرَ مِن قِيمَتِه . وإنْ باعَه لغَازٍ لم يَخْلُ ؛ إمَّا أنْ يَبْذُلَه بطَعامٍ ، أو علَفٍ

---

(١) الجلاب : ماء الورد .

(٢) السكنجبين : شراب مكون من حامض وحلو .

الشرح الكبير

عنه ابنُه عبدُ اللهِ ، أنَّه قال : سألتُ أبى عن الرجلِ يدْخُلُ بلادَ الرُّومِ ، ومعه الجارِيَةُ والدَّابَّةُ للتِّجارَةِ ، أيُطْعِمُهما ؟ يعنى الجاريةَ وعَلَفَ الدَّابَّةِ . قال : لا يُعْجِبُنى ذلك . فإن لم يَكُنْ للتِّجارَةِ ، فلم يَرَ به بَأْسًا . فظاهِرُ هذا أنَّه لا يجُوزُ إطْعامُ ما كان للتِّجارَةِ ؛ لأنَّه ليس ممّا يسْتَعِينُ به على الغَزْوِ . وقال الخَلَّالُ : رَجَع أحمدُ عن هذه الرِّوايَةِ . وروَى عنه جماعةٌ بعدَ هذا ، أنَّه لا بَأْسَ به ؛ وذلك لأنَّ الحاجَةَ دَاعِيةٌ إليه ، فأشْبَهَ ما لا يُرادُ به التِّجارَةُ .

فصل : قال أحمدُ : ولا يَغْسِلُ ثَوْبَه بالصَّابُونِ ؛ لأنَّ ذلك ليس بطَعامٍ ولا عَلَفٍ ، ويُرادُ للتَّحسينِ والزِّينَةِ ، ولا يَكُونُ فى معْناهما . ولو كان مع الغازِى فَهْدٌ وكَلْبٌ للصَّيْدِ ، لم يَكُنْ له إطْعامُه مِن الغَنِيمَةِ ، فإن أطْعَمَه غَرِمَ قِيمَةَ ما أطْعَمَه ؛ لأنَّ هذا يُرادُ للتَّفرُّجِ والزِّينَةِ ، وليس ممّا يُحْتاجُ إليه فى الغَزْوِ ، بخِلافِ الدَّوابِّ .

فصل : ولا يجُوزُ لُبْسُ الثِّيابِ ، ولا رُكوبُ دابَّةٍ مِن دَوابِّ المَغْنَمِ ؛ لِما روَى رُوَيْفِعُ بنُ ثابتٍ الأنْصارِىُّ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ باللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ، فَلَا يَرْكَبْ دَابَّةً مِنْ فَيْءِ الْمُسْلِمِينَ ، حَتَّى إذَا أعْجَفَهَا رَدَّهَا فِيهِ ، وَمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، فَلَا يَلْبَسْ ثَوْبًا مِنْ فَيْءِ الْمُسْلِمِينَ ، حَتَّى إذَا أخْلَقَه رَدَّهُ فِيهِ » . رَواه سعيدٌ[1] .

الإنصاف

ممَّا له الانْتِفاعُ به أو بغيرِه ، فإنْ باعَه بمِثْلِه ، فليس هذا بَيْعًا فى الحَقِيقَةِ ، إنَّما سلَّم

---

(١) فى : باب ما جاء فى الغلول ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٦٧ ، ٢٦٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل ينتفع من الغنيمة بالشىء ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن ركوب الدابة من المغنم ... ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٣٠ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يجُوزُ الانْتِفاعُ بجُلُودِهم ، واتِّخاذُ النَّعْلِ والجُرُبِ منها ، ولا الخُيوطِ ولا الحِبالِ . وبهذا قال ابنُ مُحَيْرِيزٍ ، [٣/١٦٨ ظ] ويحيى بنُ أبى كَثِيرٍ ، وإسماعيلُ بنُ عَيّاشٍ ، والشافعىُّ . ورَخَّصَ فى اتِّخاذِ الجُرُبِ مِن جُلُودِ الغَنَمِ سُليمانُ بنُ مُوسَى . ورَخَّصَ مالكٌ فى الإِبْرَةِ ، وفى الحَبْلِ يُتَّخَذُ مِن الشَّعَرِ ، والنَّعْلِ والخُفِّ يُتَّخَذُ مِن جُلُودِ البَقَرِ . ولَنا ، ما روَى قَيْسُ بنُ أبى حازِمٍ ، أنَّ رَجُلًا أتَى رسولَ اللهِ ﷺ بكُبَّةِ[1] شَعَرٍ مِن المَغْنَمِ ، فقال : يا رسولَ اللهِ إنَّا نَعْمَلُ الشَّعَرَ ، فهَبْها لى . فقال : « نَصِيبِى مِنْهَا لَكَ » . رَواه سعيدٌ[2] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « أدُّوا الْخَيْطَ وَالْمِخْيَطَ ؛ فَإِنَّ الْغُلُولَ نَارٌ وَشَنَارٌ[3] يَوْمَ الْقِيَامَةِ »[4] . ولأنَّ ذلك مِن الغَنِيمَةِ ، ولا تَدْعُو إلى أخْذِه حاجَةٌ عامَّةٌ ، فأشْبَهَ الثِّيابَ .

الإنصاف

إليه مُباحًا ، وأخَذ مُباحًا مِثْلَه . فعلى هذا ، لو باعَ صَاعًا بصَاعَيْن ، أو افْتَرَقا قبلَ القَبْضِ ، جازَ ، وإنْ باعَه نَسِيئَةً ، أو أقْرَضَه[5] إيَّاه فأخذَه ، فهو أحَقُّ به ، ولا يَلْزَمُه إيفاؤُه . وإنْ باعَه بغيرِ الطَّعامِ والعَلَفِ ، [٢/ ٢٧و] فالبَيْعُ غيرُ صَحيحٍ ،

---

(١) الكبة ؛ بالضم ، من الغزل : ما جمع منه على شكل كرة أو أسطوانة .

(٢) فى : باب ما جاء فى الغلول ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٦٨ ، ٢٦٩ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٤ .

(٣) الشنار : العيب والعار .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى فداء الأسير بالمال ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٧ ، ٥٨ . والنسائى ، فى : باب هبة المشاع ، من كتاب الهبة . المجتبى ٦/٢٢٢ . وابن ماجه ، فى : باب الغلول ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٥٠ ، ٩٥١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الغلول ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٥٧ ، ٤٥٨ . والدارمى ، فى : باب ما جاء أنه قال : أدوا الخياط والمخيط ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٤ ، ٤/١٢٨ ، ٥/٣١٦ ، ٣١٨ ، ٣٢٦ ، ٣٣٠ .

(٥) فى الأصل ، ط : « اقترضه » .

المقنع

[٨٢ ظ] وَإِنْ فَضَلَ مَعَهُ مِنْهُ شَيْءٌ فَأَدْخَلَهُ الْبَلَدَ ، رَدَّهُ فِى الْغَنِيمَةِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ يَسِيرًا ، فَلَهُ أَكْلُهُ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا كُتُبُهم ، فإن كانتْ ممّا يُنْتَفَعُ به ، ككُتُبِ الطِّبِّ واللُّغَةِ والشِّعْرِ ، فهى غَنِيمَةٌ ، وإن كانتْ ممَّا لا يُنْتَفَعُ به ، ككُتُبِ التَّوْراةِ والإِنْجيلِ ، وأمْكَنَ الانْتِفاعُ بجُلُودِها أو وَرَقِها بعدَ غَسْلِه ، غُسِلَ ، وهو غَنِيمَةٌ ، وإلَّا فلا ، ولا يجُوزُ بَيْعُها .

فصل : وإن أخَذُوا مِن الكُفّارِ جَوارِحَ للصَّيْدِ ، كالفُهُودِ والبُزاةِ ، فهى غَنِيمَةٌ تُقْسَمُ . وإن كانتْ كِلابًا ، لم يَجُزْ بَيْعُها . وإن لم يُرِدْها أحَدٌ مِن الغانِمينَ ، جازَ إرْسالُها ، وإعْطاؤُها غيرَ الغانِمِين ، وإن رَغِبَ فيها بعضُ الغانِمين دُونَ بعضٍ ، دُفِعَتْ إليه ، ولم تُحْسَبْ عليه ؛ لأنَّها لا قِيمَةَ لها ، وإن رَغِبَ فيها الجميعُ ، أو جماعةٌ كثيرةٌ ، فأمْكَنَ قِسْمَتُها ، قُسِمَتْ عَدَدًا مِن غيرِ تَقْويمٍ ، وإن تَعَذَّرَ ذلك ، أو تَنازَعُوا فى الجَيِّدِ منها ، فطَلَبَه كلُّ واحِدٍ منهم ، أُقْرِعَ بينَهم . وإن وجَدُوا خَنازِيرَ ، قَتَلُوها ؛ لأنَّها مُؤْذِيَةٌ ، ولا نَفْعَ فيها . وإن وجَدُوا خَمْرًا ، أراقُوه ، فإن كان فى أوْعِيتِه نَفْعٌ للمسلمين ، أخَذُوها ، وإلَّا كَسَرُوها ؛ لئلَّا يَعُودُوا إلى اسْتِعْمالِها .

١٤٣٦ – مسألة : (فإن فَضَل معه منه شىءٌ فأدْخَلَه البَلَدَ ، رَدَّه فى الغَنِيمَةِ ، إلَّا أن يَكُونَ يَسِيرًا ، فله أكْلُه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) أمّا

الإنصاف

ويَصِيرُ المُشْتَرِى أحَقَّ به ، ولا ثَمَنَ عليه ، وإنْ أخَذَه منه وجَبَ رَدُّه إليه . انتهى .

قوله : وإنْ فضَل معه شَىءٌ فأدْخَلَه البلَدَ ، رَدَّه فى الغَنِيمَةِ ، إلَّا أنْ يكونَ يَسِيرًا ،

الشرح الكبير

الكثيرُ ، فيَجِبُ رَدُّه ، بغيرِ خلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّ ما كان مُباحًا له فى حالِ الحَرْبِ ، فإذا أخَذَه على وَجْهٍ يَفْضُلُ منه كثيرٌ إلى دارِ الإسْلامِ ، فقد أخَذَ ما لا يحْتاجُ إليه ، فيَلْزَمُه رَدُّه ؛ لأنَّ الأصْلَ تَحْرِيمُه ؛ لكَوْنِه مُشْتَرَكًا بينَ الغانِمِين ، فهو كسائِرِ المالِ . وإنَّما أُبِيحَ منه ما دَعَتِ الحاجَةُ إليه ، فما زادَ يَبْقَى على أصْلِ التَّحْريمِ ، ولهذا لم يُبَحْ بَيْعُه . وأمَّا اليَسِيرُ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهُما ، يجِبُ رَدُّه أيضًا . اخْتارَه أبو بكْرٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأبى ثَوْرٍ ، وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الكثيرِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أدُّوا الْخَيْطَ والْمِخْيَطَ » . ولأنَّه مِن الغَنِيمَةِ ، ولم يُقْسَمْ ، فلم يُبَحْ فى دارِ الإسْلامِ ، كالكثيرِ ، وكما لو أخَذَه فى دارِ الإسْلامِ . والثانيةُ ، يُباحُ . وهو قولُ مَكْحُولٍ ، وخالدِ بنِ مَعْدانَ[1] ، وعَطاءٍ الخُراسانِىِّ[2] ، ومالكٍ ، والأوْزاعِىِّ . قال أحمدُ :

الإنصاف

فله أكْلُه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ إبْراهِيمَ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، و « العُمْدَةِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه رَدُّه فى المَغْنَمِ . نصَّ عليها فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ . وهى المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ ، والقاضى . وأطْلَقهما الخِرَقِىُّ ، والشَّارِحُ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الإرْشادِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . وجزَم به

---

(١) خالد بن معدان بن أبى كريب الكلاعى أبو عبد الله الحمصى ، تابعى من أئمة الفقه . توفى سنة ثلاث ومائة . سير أعلام النبلاء ٤/٥٣٦ - ٥٤١ .

(٢) عطاء بن أبى مسلم الخراسانى ، المحدث الواعظ ، قدم المدينة بعد وفاة عامة الصحابة . توفى سنة خمس وثلاثين ومائة ودفن ببيت المقدس . سير أعلام النبلاء ٦/١٤٠ - ١٤٣ .

الشرح الكبير

أهلُ الشامِ يتساهَلُون [١٦٩/٣ و] فى هذه . وقد روَى القاسِمُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، عن بعضِ أصحابِ النبىِّ ﷺ قال : كُنّا نأْكُلُ الجَزَرَ[١] فى الغَزْوِ ، ولا نَقْسِمُه ، حتى إن كُنّا لَنَرْجِعُ إلى رِحالِنا وأخْرِجَتُنا منه مَمْلُوءَةٌ . رَواه أبو داودَ ، وسعيدٌ[٢] . وعن عبدِ اللهِ بنِ يَسارٍ السُّلَمِىِّ ، قال : دَخَلْتُ على رجلٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقَدَّمَ إلىَّ تُمَيْرًا[٣] مِن تُمَيْرِ الرُّومِ ، فقُلْتُ : لقد سَبَقْتَ النّاسَ بهذا . قال : ليس هذا مِن العامِ ، هذا مِن العامِ الأوَّلِ . رَواه الأثْرَمُ فى « سُنَنِه » . وقال الأوْزَاعِىُّ : أدْرَكْتُ النّاسَ يَقْدَمُون بالقَدِيدِ ، فيُهْدِيه بعضُهم إلى بعضٍ ، لا يُنْكِرُه إمامٌ ولا عامِلٌ ولا جماعَةٌ . وهذا نَقْلٌ للإجْماعِ . ولأنَّه أُبِيحَ إمْساكُه عن القِسْمَةِ ، فأُبِيحَ فى دارِ الإسْلامِ ، كمُباحاتِ دارِ الحَرْبِ التى لا قِيمَةَ لها فيها . ويُفارِقُ الكَثِيرَ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ إمْساكُه عن القِسْمَةِ ، ولأنَّ اليَسِيرَ تَجْرِى فيه المُسامَحَةُ ، ونَفْعُه قليلٌ ، بخِلافِ الكثيرِ .

الإنصاف

« المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » .

فائدة : لو باعَه ، رَدَّ ثَمنَه ، وإنْ أكَلَه ، لم يَرُدَّ قِيمَةَ أكْلِه . على الصَّحيحِ .

---

(١) الجزر ؛ بالتحريك : الشاة السمينة ، وما يذبح من الشاء . القاموس (ج ز ر) . وانظر : عون المعبود ١٩/٣ .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى إباحة الطعام بأرض العدو ، من كتاب الجهاد . سنن سعيد ابن منصور ٢٧٢/٢ . وعنه أبو داود ، فى : باب فى حمل الطعام من أرض العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٦١/٢ .

(٣) فى حاشية الأصل : « التتمير : تقطيع اللحم على قريب من قدر التمرة ويجفف ، نوع من التقديد المعروف فى اللحم » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا جُمِعَتِ المغانِمُ وفيها طعامٌ أو عَلَفٌ ، لم يَجُزْ لأحَدٍ أخْذُه إلَّا للضَّرورَةِ ؛ لأنَّنا إنَّما أبَحْنا أخْذَه قبلَ جَمْعِه ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ فيه مِلكُ المسلمين بعدُ ، فأشْبَهَ المُباحاتِ مِن الحَطَبِ والحشيشِ ، فإذا جُمِعَتْ ثَبَت مِلْكُ المسلمين فيها ، فخَرَجَتْ عن حَيِّزِ المُباحاتِ ، وصارَتْ كسائِرِ أمْلاكِهم ، فلم يَجُزِ الأكْلُ منها إلَّا لضَرُورَةٍ ، وهو أن لا يَجِدُوا ما

الإنصاف

وعنه ، يَرُدُّها .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، الذى يظْهَرُ أنَّ اليَسِيرَ هنا يرْجِعُ قدْرُه إلى العُرْفِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « المُوجَزِ » : هو كطَعامٍ أو عَلَفِ يَوْمَيْن . ونقلَه أبو طالِبٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » : اليَسِيرُ كعَلْفَةٍ وعَلْفَتَيْن ، وطَبْخَةٍ وطَبْخَتَيْن . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يأْخُذُ غيرَ الطَّعامِ والعَلَفِ . وهو صحيحٌ . قال الإمامُ أحمدُ : لا يغْسِلُ ثَوْبَه بالصَّابونِ ، فإنْ غسَل ، رَدَّ قِيمَتَه فى المَغْنَمِ . نقلَه أبو طالِبٍ . واقْتصرَ عليه فى « الفُروعِ » . الثَّالثُ ، السُّكَّرُ والمَعاجِينُ ونحوُهما كالطَّعامِ ، وفى إلْحاقِ العَقاقيرِ بالطَّعامِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الأوْلَى إلْحاقُه بالطَّعامِ إنِ احْتاجَ إليه ، وإلَّا فلا . وقال فى مَوْضِعٍ مِنَ « الرِّعايَةِ » : وله شُرْبُ الدَّواءِ مِنَ المَغْنَمِ وأكْلُه . الرَّابعُ ، محَلُّ جَوازِ الأخْذِ والأكْلِ ، إذا لم يَحُزْها الإمامُ ، أمَّا إذا حازَها الإمامُ ووَكَّل مَنْ يحْفَظُها ، فإنَّه لا يجوزُ لأحَدٍ أخْذُ شىءٍ منه إلَّا لضَرُورَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والمَنْصوصِ عنه . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وجوَّز القاضى فى « المُجَرَّدِ » الأكْلَ منه فى دارِ الحَرْبِ مُطْلَقًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يدْخُلُ فى الغَنِيمَةِ جَوارِحُ الصَّيْدِ ، كالفُهودِ والبُزاةِ . نقَل صَالِحٌ ، لا بأْسَ بثَمَنِ البَازِى . انتهى . ولا يدْخُلُ ثَمَنُ كَلْبٍ وخِنْزِيرٍ ، ويَخُصُّ

المقنع

وَمَنْ أَخَذَ سِلَاحًا ، فَلَهُ أَنْ يُقَاتِلَ بِهِ حَتَّى تَنْقَضِيَ الْحَرْبُ ، ثُمَّ يَرُدُّهُ . وَلَيْسَ لَهُ رُكُوبُ الْفَرَسِ ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

يأْكُلُونَه ، فحِينَئِذٍ يجوزُ ؛ لأنَّ حِفْظَ نُفُوسِهم ودَوابِّهم أهَمُّ ، وسواءٌ حِيزَتْ فى دارِ الحَرْبِ أو فى دارِ الإسْلامِ . وقال القاضى : يجوزُ الأكْلُ منها ما كانتْ فى دارِ الحَرْبِ ، وإن حِيزَتْ ؛ لأنَّ دارَ الحَرْبِ مَظِنَّةُ الحاجَةِ ، لعُسْرِ نَقْلِ المِيْرَةِ إليها ، بخِلافِ دارِ الإسلامِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ ما ثَبَت عليه أيْدِى المسلمين ، وتَحَقَّقَ مِلْكُهم له ، لا يَنْبَغِى أن يُؤْخَذَ إلَّا برِضاهم ، كسائِرِ أمْلاكِهم ، ولأنَّ حِيازَتَه فى دارِ الحَرْبِ تُثْبِتُ المِلْكَ فيه ، بدليلِ جَوازِ قِسْمَتِه ، وثُبُوتِ أحْكامِ المِلْكِ فيه ، بخِلافِ ما قبلَ الحِيازَةِ ، فإنَّ المِلْكَ لم يَثْبُتْ فيه بعدُ .

١٤٣٧ – مسألة : (ومَن أخَذَ سِلاحًا ، فله أن يُقاتِلَ به حتى تَنْقَضِيَ الحَرْبُ ، ثم يَرُدُّه . وليس له رُكُوبُ الفَرَسِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) إذا

الإنصاف

الإمامُ بالكَلْبِ مَن شاءَ ، فلو رَغِبَ فيها بعضُ الغانِمِين دُونَ بعضٍ ، دُفِعَتْ إليه ، وإنْ رَغِبَ فيها الكُلُّ ، أو ناسٌ كثيرٌ ، قُسِمَتْ عدَدًا مِن غيرِ تَقْويمٍ إنْ أمْكَنَ قِسْمَتُها ، وإنْ تعذَّرَ ، أو تَنازَعُوا فى الجَيِّدِ منها ، أُقْرِعَ بينَهم . ويُكْسَرُ الصَّلِيبُ ، ويُقْتَلُ الخِنْزِيرُ . قالَه الإمامُ أحمدُ . ونقلَ أبو داودَ ، يُصَبُّ الخَمْرُ ، ولا يُكْسَرُ الإناءُ . الثَّانيةُ ، يَجُوزُ له إذا كان مُحْتاجًا ، دَهْنُ بدَنِه ودابَّتِه بدُهْنٍ ، ويجوزُ شُرْبُ شَرابٍ . ونقَل أبو داودَ ، دَهْنُه بدُهْنٍ للتَّزَيُّنِ لا يُعْجِبُنِى .

قوله : ومَن أخَذ سِلاحًا – يعنِى ، مِنَ الغَنِيمَةِ – فله أنْ يُقاتِلَ به حتى تَنْقَضِيَ الحَرْبُ ، ثم يرُدُّه . يَجُوزُ له أخْذُ السِّلاحِ الذى أخَذ مِنَ الكُفَّارِ للقِتالِ ، وسواءٌ

الشرح الكبير

دَعَتِ الحاجةُ إلى القِتالِ بسِلاحِهِم ، فلا بَأْسَ . قال أحمدُ : إذا كان أبْلَى فيهم ، أو خافَ على نفْسِه ، فنعم . وذَكَرَ ما رُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، قال : انْتَهَيْتُ إلى أبى جهلٍ يومَ بَدْرٍ ، وقد ضُرِبَتْ رِجْلُه ، فقلتُ : الحمدُ للهِ الذى أخْزاك يا أبا جَهْلٍ ، فأضْرِبُه بسَيْفٍ معى غيرِ طائلٍ ، فوَقَعَ سَيْفُه مِن يَدِه ، فأخَذْتُ سَيْفَه ، فضَرَبْتُه به حتى بَرَد . رَواه الأثْرَمُ[1] . ولأنَّهم أجْمَعُوا على أنَّه يجُوزُ أن يلْتَقِطَ النُّشّابَ ثم يَرْمِىَ به العَدُوَّ ، وهذا أبْلَغُ مِن الذى يُقاتِلُ بسَيْفٍ ثم يَرُدُّه إلى المَغْنَمِ ، أو يَطْعَنُ برُمْحٍ ثم يَرُدُّه ؛ لأنَّ النُّشّابَ يُرْمَى به فلا يَرْجِعُ إليه ، والسَّيفَ يَرُدُّه فى الغَنِيمَةِ . وفى رُكُوبِ الفَرَسِ للجِهادِ عليه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يَجُوزُ ، كالسِّلاحِ . والثانيةُ ،

الإنصاف

كان مُحْتاجًا إليه أوْ لا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم : له ذلك مع الحاجَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : وليس له رُكُوبُ الفَرَسِ - يعْنِى ، ليُقاتِلَ عليها - فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحدَاهما ، يجوزُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . جزَم به فى

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب أخذ السلاح وغيره ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٦٢ .

المقنع .....

الشرح الكبير

لا يجُوزُ؛ لحديثِ رُوَيْفِعٍ [٣/١٦٩ ظ] بنِ ثابتٍ[1]، ولأنَّها تتعَرَّضُ للعَطَبِ غالبًا ، وقِيمَتَها كثيرةٌ ، بخِلافِ السِّلاحِ ، واللهُ تعالى أعْلمُ .

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، [2]و « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »[2] . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . ونقَل ابنُ إبراهيم[3] ، لا يرْكَبُه إلَّا لضَرورَةٍ ، أو خَوْفٍ على نَفْسِه . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، لا بأْسَ أنْ يرْكَبَ الدَّابَّةَ مِنَ الفَىْءِ ، ولا يَعْجُفُها .

فائدة : حُكْمُ لُبْسِ الثَّوْبِ حُكْمُ رُكوبِ الفَرَسِ ، خِلافًا ومذهبًا عندَ الأصحابِ . وعنه ، يرْكَبُ ولا يَلْبَسُ . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٥ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

(٣) فى ا : « إبراهيم بن الحارث » .

المقنع

بَابُ قِسْمَةِ الْغَنَائِمِ

الْغَنِيمَةُ كُلُّ مَالٍ أُخِذَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ قَهْرًا بِالْقِتَالِ .

الشرح الكبير

بابُ قِسْمَةِ الغنائِمِ

(الغَنِيمَةُ كلُّ مالٍ[1] أُخِذَ مِن المُشْرِكِين قَهْرًا بالقِتالِ) واشْتِقاقُها مِن الغُنْمِ ، وهى الفائِدَةُ . وخُمْسُها لأهْلِ الخُمْسِ ، وأرْبَعَةُ أخْماسِها للغانِمِين ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾[2] . أضافَها إليهم ، ثم جَعَل خُمْسَها للهِ ، فدَلَّ على أنَّ أرْبَعَةَ أخْماسِها لهم ، ثم قال : ﴿ فَكُلُواْ مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَـٰلًا طَيِّبًا ﴾[3] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ قَسَمَ الغنائِمَ كذلك .

فصل : ولم تكُنِ الغنائِمُ تَحِلُّ لمَن مَضَى ؛ بدَليلِ قَوْلِه عليه السلامُ : « أُعْطِيتُ خَمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ نَبِىٌّ قَبْلِى » . فَذَكَرَ منها : « أُحِلَّتْ لِىَ الغَنَائِمُ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال

الإنصاف

بابُ قِسْمَةِ الغَنِيمَةِ

.....

---

(١) فى م : « ما » .

(٢) سورة الأنفال ٤١ .

(٣) سورة الأنفال ٦٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١/٣٤ .

وقوله ﷺ : « أحلت لى الغنائم » مفردًا ، أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ : أحلت لكم الغنائم ، من كتاب الخمس . صحيح البخارى ٤/١٠٤ .

المقنع

وَإِنْ أُخِذَ مِنْهُمْ مَالُ مُسْلِمٍ ، فَأَدْرَكَهُ صَاحِبُهُ قَبْلَ قَسْمِهِ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ ، وَإِنْ أَدْرَكَهُ مَقْسُومًا ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِثَمَنِهِ . وَعَنْهُ ، لَا حَقَّ لَهُ فِيهِ . وَإِنْ أَخَذَهُ مِنْهُمْ أَحَدُ الرَّعِيَّةِ بِثَمَنٍ ، فَصَاحِبُهُ أَحَقُّ بِهِ بِثَمَنِهِ ، وَإِنْ أَخَذَهُ بِغَيْرِ عِوَضٍ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِغَيْرِ شَيْءٍ .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ : « لَمْ تَحِلَّ الْغَنَائِمُ لِقَوْمٍ سُودِ الرُّءُوسِ غَيْرِكُمْ ، كَانَتْ تَنْزِلُ نَارٌ مِنَ السَّمَاءِ تَأْكُلُهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ثم كانَتْ فى أوَّلِ الإسْلامِ لرسولِ اللهِ ؛ بقولِه تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ ﴾[2] . ثم صار أرْبَعَةُ أخماسِها للغانِمين ، وخُمْسُها لغيرِهم ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال تعالى : ﴿ فَكُلُواْ مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَـٰلًا طَيِّبًا ﴾ .

١٤٣٨ – مسألة : (وإن أُخِذَ منهم مالُ مُسْلِمٍ ، فأدْرَكَه صاحِبُه قبلَ قَسْمِه ، فهو أحَقُّ به ، وإن أدْرَكَه مَقْسُومًا ، فهو أحَقُّ به بِثَمَنِه . وعنه ، لا حَقَّ له[3] فيه . وإن أخَذَه منهم أحَدُ الرَّعِيَّةِ بِثَمَنٍ ، فصاحِبُه أحَقُّ به بِثَمَنِه ، وإن أخَذَه بغيرِ عِوَضٍ ، فصاحِبُه أحَقُّ به بغيرِ شيءٍ) إذا أخَذَ الكُفّارُ

الإنصاف

قوله : وإنْ أُخِذَ مِنهم مالُ مُسْلِمٍ ، فأدْرَكَه صَاحِبُه قبلَ قَسْمِه ، فهو أحقُّ به ، وإنْ أدْرَكَه مَقْسُومًا ، فهو أحَقُّ به بثَمَنِه . اعْلَمْ أنَّه إذا أُخِذَ مالُ مُسْلِمٍ مِنَ الكُفَّارِ ، بعدَ أخْذِهم له ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ نقُولَ : هم يَمْلِكُون أمْوالَ المُسْلِمِين ، أوْ لا ،

---

(١) لم نجده فى الصحيحين ، وانظر : تحفة الأشراف ٣٥٣/٩ .

وأخرجه الترمذى ، فى : باب سورة الأنفال الآية ٦٧ ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٢٢١/١١ ، ٢٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٢/٢ .

(٢) سورة الأنفال ١ .

(٣) فى م : « لهم » .

الشرح الكبير

أمْوالَ المسلمين ، ثم أخَذَها المسلمون منهم قَهْرًا ، فإن عُلِمَ صاحِبُها قبلَ قَسْمِها ، رُدَّتْ إليه بغيرِ شيءٍ ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وسَلْمانُ بنُ رَبِيعةَ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الزُّهْرِىُّ : لا يُرَدُّ إليه ، وهو للجَيْشِ . ونحوُه عن عَمْرِو بنِ دِينَارٍ ؛ لأنَّ الكُفّارَ مَلَكُوه باسْتِيلائِهم ، فصار غَنِيمَةً ، كسائِرِ أمْوالِهم . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ غُلامًا له أبَقَ إلى العَدُوِّ ، فظَهَرَ عليه المسلمون ، فَرَدَّه رسولُ اللهِ ﷺ إلى ابنِ عُمَرَ ، ولم يُقْسَمْ . وعنه ، قال : ذَهَبَ فَرَسٌ له ، فأخَذَها العَدُوُّ ، فظَهَرَ عليه المُسْلِمُونَ ، فَرُدَّ عليه فى زَمَنِ النبىِّ ﷺ . رَواهما أبو داودَ[1] . وعن رَجاءِ بنِ حَيْوَةَ ، أنَّ أبا عُبَيْدَةَ كَتَبَ إلى عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، فيما أحْرَزَ المُشْرِكُون مِن المسلمين ، ثم ظَهَر المسلمون عليه بعدُ . قال : مَن وَجَد مالَه بعَيْنِه ، فهو أحَقُّ به ما لم يُقْسَمْ . رَواه سعيدٌ ،

الإنصاف

ولو حازُوها إلى دارِهم . فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُونَها . وأخَذْناها منهم ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُعْرَفَ صاحِبُه أوْ لا . فإنْ لم يُعْرَفْ صاحِبُه ، قُسِمَ وجازَ التَّصَرُّفُ فيه . وإنْ عُرِفَ صاحِبُه ، [٢/٢٧ظ] فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُدْرِكَه بعدَ قَسْمِه ، أو قبلَ قَسْمِه ، فإنْ أدْرَكَه قبلَ قَسْمِه ، فهو أحقُّ به ، ويُرَدُّ إليه إنْ شاءَ ، وإلَّا فهو غَنِيمَةٌ . وهو قوْلُ المُصَنِّفِ ، فهو أحقُّ به . وإنْ أدْرَكَه مَقْسُومًا ، فهو أحقُّ به بثَمَنِه ، كما قال المُصَنِّفُ . وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو المشْهورُ عنه . وجزَم به فى

---

(١) فى : باب فى المال يصيبه العدو من المسلمين ثم يدركه صاحبه ... ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٩ . كما أخرجهما البخارى ، فى : باب إذا غنم المشركون مال المسلم ثم وجده المسلم ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/٨٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما يُرَدّ قبل أن يقع القسم ... ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٥٢ .

الشرح الكبير

والأَثْرَمُ[1] . وكذلك إن عَلِمَ الإمامُ بمالِ مُسْلِمٍ قبلَ قَسْمِه فقَسَمَه ، وَجَب رَدُّه ، وصاحِبُه أحَقُّ به بغيرِ شيءٍ ؛ لأنَّ قِسْمَتَه كانتْ باطِلةً مِن أصْلِها ، فهو كما لو لم يُقْسَمْ . فأمَّا إن أدْرَكَه بعدَ القَسْمِ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يكونُ صاحِبُه أحَقَّ به بالثَّمَنِ الذى حُسِبَ به على آخِذِه ، وكذلك إن بِيعَ ثم قُسِمَ ثَمَنُه ، فهو أحَقُّ به بالثَّمنِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ، [٣/١٧٠ و] والأَوْزَاعِىِّ ، ومالكٍ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، أن رَجُلًا وَجَد بَعِيرًا له كان المُشْرِكُون أصابُوه ، فقال له النبىُّ ﷺ : « إنْ أصَبْتَهُ قَبْلَ أنْ نَقْسِمَهُ ، فَهُوَ لَكَ ، وَإنْ أصَبْتَهُ بَعْدَ مَا قُسِمَ ، أخَذْتَهُ بِالْقِيمَةِ »[2] . ولأنَّه إنَّما امْتَنَعَ أخْذُه له [3]بغيرِ شيءٍ[3] ؛ كَيْلا يُفْضِىَ إلى حِرْمانِ آخِذِه مِن الغَنِيمَةِ ، أو تَضْيِيعِ الثَّمَنِ على المُشْتَرِى ، وحقُّهما يَنْجَبِرُ بالثَّمَنِ ، فيَرْجِعُ صاحِبُ المالِ فى عَيْنِ مالِه ، بمَنْزِلَةِ مُشْتَرِى الشِّقْصِ المَشْفُوعِ . إلَّا أنَّ المَحْكِىَّ عن مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، أنَّه يَأْخُذُه

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الإرْشادِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لاحَقَّ له فيه ، كما لو وجَدَه بيَدِ المُسْتَوْلِى عليه وقد أسْلَم ، أو أتانَا بأمانٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) أخرجه سعيد ، فى : باب ما أحرزه المشركون من المسلمين ... ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٨٧ ، ٢٨٨ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من فرق بين وجوده قبل القسم ... ، وما جاء فيما اشترى من أيدى العدو ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/١١٢ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب السير . سنن الدارقطنى ٤/١١٤ ، ١١٥ . والبيهقى ، فى الباب السابق . السنن الكبرى ٩/١١١ .

(٣ - ٣) فى م : « بشىء » .

الشرح الكبير

بالقِيمَةِ . ونحوُه عن مُجاهدٍ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّه لا حَقَّ له فيه بعدَ القِسْمَةِ بحالٍ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ أبى داودَ وغيرِه . وهو قولُ عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وسَلْمَانَ بنِ رَبيعةَ ، وعَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، واللَّيْثِ . قال أحمدُ : أمَّا قَوْلُ مَن قال : فهو أحَقُّ بهِ بالقِيمَةِ . فهو قولٌ ضعيفٌ عن مُجاهِدٍ . وقال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : يأْخُذُه صاحِبُه قبلَ القِسْمَةِ وبعدَها ، ويُعْطَى مُشْتَرِيه ثَمَنَه مِن خُمْسِ المَصالحِ ؛ لأنَّه لم يَزُلْ عن مِلْكِ صاحِبِهِ ، فَوَجَب أن يَسْتَحِقَّ أخْذَه بغيرِ شىءٍ ، كما قبلَ القِسْمَةِ ، ويُعْطَى مَن حُسِبَ عليه القِيمَةَ ؛ لئلَّا يُفْضِىَ إلى حِرْمانِ آخِذِه حَقَّه مِن الغَنِيمَةِ ، وجُعِلَ مِن سَهْمِ المَصالحِ ؛ لأنَّ هذا منها . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَب إلى السّائِبِ : أيُّما رَجُلٍ مِن المسلمين أصابَ رَقِيقَه ومَتاعَه بعَيْنِه ، فهو أحَقُّ به مِن غيرِه ، وإن أصابَه فى أيْدِى التُّجّارِ بعدَ ما اقْتُسِمَ ، فلا سبيلَ إليه . وقال سَلْمانُ بنُ رَبيعَةَ : إذا قُسِمَ فلا حَقَّ له فيه . رَواهُما سعيدٌ ، فى « سُنَنِه »[1] . ولأنَّه إجْماعٌ . قال أحمدُ : إنَّما قال النّاسُ فيها قَوْلَيْن :

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . فعلى المذهبِ ، لو باعَه المُغْتَنِمُ قبلَ أخْذِ سيِّدِه ، صحَّ ، ويَمْلِكُ السَّيِّدُ انْتِزاعَه مِنَ الثَّانى . وكذلك لو رَهَنَه ، صحَّ ، ويَمْلِكُ انْتِزاعَه مِنَ المُرْتَهِنِ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، ولم يُفَرِّقْ بينَ أنْ يُطالِبَ بأخْذِه أوْ لا . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والخَمْسِين » : والأظْهَرُ أنَّ المُطالَبَةَ تَمْنَعُ التَّصَرُّفَ كالشُّفْعَةِ .

---

(١) فى : باب ما أحرزه المشركون من المسلمين ... ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٨٨ ، ٢٨٩ .
كما أخرج الأول البيهقى ، فى : الباب السابق . السنن الكبرى ٩/١١٢ .

الشرح الكبير

إذا اقْتُسِمَ فلا شيءَ له . وقال قَوْمٌ : إذا اقْتُسِمَ فهو له بالثَّمنِ . فأمَّا أن يكُونَ له بعدَ القِسْمَةِ بغيرِ ذلك ، فلم يَقُلْه أحَدٌ ، ومتى انْقَسَمَ أهْلُ العَصْرِ على قوْلَيْن فى حُكْمٍ ، لم يَجُزْ إحْداثُ قولٍ ثالثٍ ؛ لمُخالَفَتِه الإجْماعَ . وقد روَى أصحابُنا عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ أدْرَكَ مَالَهُ قَبْلَ أنْ يُقْسَمَ ، فَهُوَ لَهُ ، وإنْ أدْرَكَهُ بَعْدَ أنْ قُسِمَ ، فَلَيْسَ لَهُ فِيهِ شَيءٌ »[1] . والمُعَوَّلُ على ما ذَكَرْنا مِن الإجْماعِ ، وقوْلُهم : لم يَزُلْ مِلْكُ صاحِبِه . مَمْنُوعٌ .

فصل : فإن أخَذَه أحَدٌ مِن الرَّعِيَّةِ بِهِبَةٍ أو سَرِقَةٍ أو بغيرِ شيءٍ ، فصاحِبُه أحَقُّ به بغيرِ شيءٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَأْخُذُه إلَّا بقِيمَةٍ ؛ لأنَّه صار مِلْكًا لواحِدٍ بعَيْنِه ، أشْبَهَ ما لو قُسِمَ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ قَوْمًا أغارُوا على سَرْحِ النبىِّ ﷺ ، فأخَذُوا ناقَةً ، وجارِيَةً مِن الأنْصارِ ، فأقامَتْ عنْدَهم أيَّامًا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أخَذَه أحَدُ الرَّعِيَّةِ بثَمَنٍ ، فهو أحَقُّ به بثَمَنِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : هذا المشْهورُ عن أحمدَ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الإرْشادِ » . وقال القاضى : حُكْمُه حُكْمُ مالو وجَدَه صاحِبُه بعدَ القِسْمَةِ ، على ماتقدَّم .

قوله : وإنْ أخَذَه بغيرِ عِوَضٍ ، فهو أحَقُّ به بغيرِ شيءٍ . وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : أخَذَه منه بغيرِ قِيمَةٍ

---

(١) أورده الهيثمى، فى : باب فى من غلب العدو على ماله ثم وجده ، من كتاب الجهاد . وعزاه إلى الطبرانى فى الأوسط . مجمع الزوائد ٦/٢ .

الشرح الكبير

ثم خَرَجَتْ فى بعضِ اللَّيْلِ ، قالت : فما وَضَعْتُ [٣/١٧٠ ظ] يَدِى على ناقةٍ إلَّا رَغَتْ حتى وضَعْتُها على ناقةٍ ذَلُولٍ ، فامْتَطَيْتُها ، ثم تَوَجَّهْتُ إلى المدينةِ ، ونَذَرْتُ إن نَجّانِى اللهُ عليها أن أنْحَرَها ، فلمّا قَدِمْتُ المدينةَ ، اسْتَعْرَفْتُ النّاقَةَ ، فإذا هى ناقَةُ رسولِ اللهِ ﷺ ، فأخَذَها ، فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى نَذَرْتُ أن أنْحَرَها . قال : « بِئْسَ مَا جَازَيْتِهَا ، لَا نَذْرَ فِى مَعْصِيَةِ اللهِ » . وفى روايةٍ : « لَا نَذْرَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ » . أخْرَجَه مسلمٌ[1] . ولأنَّه لم يحْصُلْ فى يَدِه بعِوَضٍ ، فكان صاحِبُه أحَقَّ به بغيرِ شىءٍ ، كما لو أدْرَكه فى الغَنِيمَةِ قبلَ القِسْمَةِ . فأمَّا إنِ اشْتَراهُ رَجُلٌ مِن العَدُوِّ ، فليس لصاحِبِه أخْذُه إلَّا بثَمَنِه . وقال القاضى : ما حَصَل فى يَدِه بهِبَةٍ أو سَرِقَةٍ أو شِراءٍ ، فهو كما لو وَجَدَه صاحِبُه بعدَ القِسْمَةِ ، هل يكُونُ صاحِبُه أحَقَّ به بالقِيمَةِ ؟ على رِوايَتَيْن . ولَنا ، الحديثُ المذْكُورُ ، وما روَى سعيدٌ[2] ، بإسْنادِه ، قال : أغارَ أهْلُ ماهَ[3] وجَلُولاءَ[4] على العَرَبِ ،

الإنصاف

على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصرَاه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وعنه ، ليس له أخْذُه إلَّا بقِيمَتِه . وعنه ، لا حَقَّ له فيه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٩/٤١٤ .

(٢) هو الذى تقدم بعضه قريبًا فى المسألة نفسها .

(٣) ماه : هى ماه دينار ، مدينة نهاوند ، وهى مدينة عظيمة ، فى قبلة همذان ، بينهما ثلاثة أيام . معجم البلدان ٤/٤٠٦ ، ٨٢٧ .

(٤) جلولاء : ناحية من نواحى السواد فى طريق خراسان ، بينها وبين خانقين سبعة فراسخ . معجم البلدان ٢/١٠٧ .

الشرح الكبير

فأصابُوا شيئًا مِن سَبايا العَرَبِ ورَقِيقًا ومَتاعًا ، ثم إنَّ السّائِبَ بنَ الأكْوَعِ عامِلَ عُمَرَ غَزاهُم ، ففَتَحَ ماهَ ، فكَتَبَ إلى عُمَرَ فى سَبايا المسلمين ورَقِيقِهم ومَتاعِهم ، قد اشْتَراه التُّجّارُ مِن أهْلِ ماهَ ، فكَتَبَ إليه عُمَرُ : إنَّ المُسْلِمَ أخو المُسْلِمِ ، لا يَخُونُه[1] ، ولا يَخْذُلُه ، فأيُّما رَجُلٍ مِن المسلمين أصابَ رَقِيقَه ومَتاعَه بعَيْنِه ، فهو أحَقُّ به ، وإن أصابَه فى أيْدِى التُّجّارِ بعدَ ما اقْتُسِمَ ، فلا سَبِيلَ إليه ، وأيُّما حُرٍّ اشْتَراه التُّجّارُ ، فإنَّه يُرَدُّ عليهم رُءُوسُ أمْوالِهم ، فإنَّ الحُرَّ لا يُباعُ ولا يُشْتَرَى .

فصل : وحُكْمُ أمْوالِ أهْلِ الذِّمَّةِ ، إذا اسْتَوْلى عليها الكُفّارُ ، ثم قُدِرَ عليها ، حُكْمُ أمْوالِ المسلمين فيما ذَكَرْنا . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّما بَذَلُوا الجِزْيَةَ لتَكُونَ دِماؤُهم كدِمائِنا ، وأمْوالُهم كأمْوالِنا . ولأنَّ أمْوالَهم مَعْصُومَةٌ ، فأشْبَهَتْ أمْوالَ المسلمين .

فصل : فإن غَنِمَ المُسلمون مِن المُشْرِكِين شيئًا عليه علامةُ المسلمين ، ولم يُعْلَمْ صاحِبُه ، فهو غَنِيمَةٌ . قال أحمدُ ، فى مَراكِبَ تَجِىءُ مِن مصرَ ، يَقْطَعُ عليها الرُّومُ فيأْخُذُونَها ، ثم يَأْخُذُها المسلمون منهم : إن عُرِفَ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو باعَه مُشْتَرِيه أو مُتَّهِبُه ، أو وَهَباه ، أو كان عَبْدًا فأعْتَقاه ، لَزِمَ تصَرُّفُهما ، وهل له أخْذُه مِن آخِرِ مُشْتَرٍ أو مُتَّهِبٍ ؟ مَبْنِىٌّ على ما سبَق مِنَ الخِلافِ فى الأصْلِ . الثّانيةُ ، إذا قُلْنا : يَمْلِكُون أُمَّ الوَلَدِ . على ما يأْتِى قريبًا ، لَزِمَ السَّيِّدَ قبلَ القِسْمَةِ أخْذُها ، ويتَمَكَّنُ منه بعدَ القِسْمَةِ بالعِوَضِ . رِوايَةً واحدةً . قالَه فى

---

(١) فى م : « يحزنه » .

الشرح الكبير

صاحِبُها فلا يُؤْكَلُ منها . وهذا يدُلُّ على جَوازِ الأكْلِ منها إذا لم يُعْرَفْ صاحِبُها . ونحوُ هذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، قالا[1] فى المُصْحَفِ يَحْصُلُ فى الغنائِمِ : يُباعُ . وقال الشافعىُّ : يُوقَفُ حتى يجىءَ صاحِبُه . وإن وُجِدَ شىءٌ مَوْسُومٌ عليه : حُبِّسَ فى سَبِيلِ اللهِ . رُدَّ كما كان . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ . وقال الثَّوْرِىُّ : يُقْسَمُ ، ما لم يَأْتِ صاحِبُه . ولَنا ، أنَّ هذا قد عُرِفَ مَصْرِفُه ، وهو الحُبُسُ ، فهو بمَنْزِلَةِ ما لو عُرِفَ صاحِبُه . قيل لأحمدَ : فالجَوامِيسُ تُدْرَكُ وقد ساقَها العَدُوُّ للمسلمين ، وقد رُدَّتْ ، يُؤْكَلُ منها ؟ قال : إذا عُرِفَ لمَن هى ، فلا يُؤْكَلُ منها : قيل : فما حازَه العَدُوُّ للمسلمين ، فأصابَه [٣/١٧١ و] المسلمون ، أعليهم أن يَقِفُوه حتى يَبِينَ صاحِبُه ؟ قال : إذا عُرِفَ فقيل : هذا لفُلانٍ . وكان صاحِبُه بالقُرْبِ . قيل له : أُصِيبَ غُلامٌ فى بِلادِ الرُّومِ ، فقال : أنا

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » . ونصَّ عليه ، وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . الثَّالثةُ ، حُكْمُ أمْوالِ أهْلِ الذِّمَّةِ – قال فى « الرِّعايَةِ » : [2]وأمْوالِ المُسْتَأْمَنِ[2] – إذا اسْتَوْلَى عليها الكُفَّارُ ، ثم قدَر عليها ، حُكْمُ أمْوالِ المُسْلِمين فيما تقدَّم . الرَّابعةُ ، لو بَقِىَ مالُ المُسْلِمِ معهم حَوْلًا أو أحْوالًا ، فلا زَكاةَ فيه . ولو كان عبْدًا ، وأعْتَقَه سيِّدُه ، لم يَعْتِقْ . ولو كانتْ أمَةً مُزَوَّجَةً ، فقِياسُ المذهبِ ، انْفِساخُ نِكاحِها . وقيلَ : لا يَنْفَسِخُ ، كالحُرَّةِ . وروَى ابنُ هانئٍ عن أحمدَ ، تعُودُ إلى زَوْجِها إنْ شاءَتْ . وهذا يدُلُّ على انْفِساخِ النِّكاحِ بالسَّبْىِ .

---

(١) فى م : « قال » .

(٢ – ٢) فى الأصل ، ط : « والمتأمن » .

المقنع

وَيَمْلِكُ الْكُفَّارُ أَمْوَالَ الْمُسْلِمِينَ بِالْقَهْرِ . ذَكَرَهُ الْقَاضِى . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّاب : ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ أَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَهَا .

الشرح الكبير

لفُلانٍ . رَجُلٍ بمصرَ ؟ قال : إذا عُرِفَ الرَّجُلُ ، لم يُقْسَمْ ، ورُدَّ على صاحِبِه . قيل له : أَصَبْنا مَرْكَبًا فى بلادِ الرُّومِ ، فيها النَّواتِيَّةُ[1] ، قالوا : هذا لفُلانٍ ، وهذا لفُلانٍ ؟ قال : هذا قد عُرِفَ صاحِبُه ، لا يُقْسَمُ .

١٤٣٩ – مسألة : (ويَمْلِكُ الكُفَّارُ أمْوالَ المسلمين بالقَهْرِ . ذَكَرَه القاضِى . وقال أبو الخَطّابِ : ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ أنَّهم لا يَمْلِكُونَها) رُوِىَ عن أحمدَ فى ذلك رِوايتان ؛ إحْداهما ، أنَّ الكُفّارَ يَمْلِكُونَ أمْوالَ المسلمين

الإنصاف

تنبيه : هذه الأحْكامُ كلُّها على القَوْلِ بأنَّ الكُفَّارَ يَمْلِكُون أمْوالَنا بالقَهْرِ . وأمَّا على القَوْلِ بأنَّهم لا يَمْلِكُونَها ، فلا تُقْسَمُ بحالٍ ، وتُوقَفُ إذا جُهِلَ رَبُّها ، ولرَبِّه أخْذُه بغيرِ شىءٍ حيثُ وجَده ، ولو بعدَ القِسْمَةِ . أو الشِّراءِ منهم . أو إسْلامِ آخِذِه وهو معه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : هو أحقُّ بما لم يَمْلِكُوه بعدَ القِسْمَةِ بثَمَنِه ؛ لئَلَّا يَنْتَقِضَ حُكْمُ القَاسِمِين . وعلى هذه الرِّوايَةِ فى وُجُوبِ الزَّكاةِ ، رِوايَتا المالِ المَغْصُوبِ ، ويصِحُّ عِتْقُه ، ولم يَنْفَسِخْ نِكاحُ المُزَوَّجَةِ .

قوله : ويَمْلِكُ الكُفَّارُ أمْوالَ المُسْلِمِين بالقَهْرِ . ذكَرَه القاضى . وهو المذهبُ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : المذهبُ عندَ القاضى ، يَمْلِكُونَها مِن غيرِ خِلافٍ .

---

(١) النواتى : الملاح الذى يدير السفينة فى البحر .

الشرح الكبير

بالقَهْرِ . هذا قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يَمْلِكُونها . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لحديثِ ناقةِ النبىِّ ﷺ . قال أبو الخَطّابِ : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، حيث قال : إن أدْرَكَه صاحِبُه قبلَ القَسْمِ ، فهو أحَقُّ به . قال : وإنَّما مَنَعَه أخْذَه بعدَ القِسْمَةِ ؛ لأنَّ قِسْمَةَ الإمامِ له تَجْرِى مَجْرَى الحُكْمِ ، ومتى صادَفَ الحُكْمُ أمْرًا مُجْتَهَدًا فيه نَفَذ حُكْمُه . ولأنَّه مالٌ مَعْصُومٌ طَرَأتْ عليه يَدٌ عادِيَةٌ ، فلم يُمْلَكْ بها ، كالغَصْبِ ، ولأنَّ مَن لا يَمْلِكُ رَقَبَةَ غيرِه بالقَهْرِ ، لا يَمْلِكُ مالَه به ، كالمُسْلِمِ مع المُسْلِمِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّ القَهْرَ سَبَبٌ يَمْلِكُ به المُسْلِمُ مالَ الكافِرِ ، فمَلَكَ به الكافِرُ مالَ المُسْلِمِ ، كالبَيْعِ . فأمَّا الناقَةُ ، فإنَّما أخَذَها النبىُّ ﷺ ؛ لأنَّه أدْرَكَها غيرَ مَقْسُومَةٍ ولا مُشْتَراةٍ . فعلى هذا ، يَمْلِكُونها قبلَ حِيازَتِها إلى دارِ الكُفْرِ . وهو قولُ مالكٍ . وذَكَر القاضى أنَّهم إنَّما يَمْلِكُونها بالحِيازَةِ إلى دارِهم . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وحُكِىَ عن أحمدَ فى ذلك رِوايتان . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ الاسْتِيلاءَ سَبَبٌ للمِلْكِ ، فيَثْبُتُ قبلَ الحِيازَةِ إلى الدّارِ ، كاسْتِيلاءِ المسلمين على مالِ الكافِرِ ، ولأنَّ ما كان سَبَبًا للمِلْكِ ، أثْبَتَهُ حيثُ

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . فعليها ، يَمْلِكُون العَبْدَ المُسْلِمَ . صرَّح به فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ[1] » . ويأْتِى ذلك فى أوَاخِرِ كتابِ البَيْعِ . وقال أبو الخَطَّابِ : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّهم لا يَمْلِكُونَها . يعْنِى ، ولو حازُوها إلى دَارِهم . وهى رِوايَةٌ عن أحمدَ . اخْتارَها الآجُرِّىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى « تَعْلِيقِه » ، وابنُ شِهَابٍ ، وأبو محمدٍ

---

(١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وُجِدَ ، كالهِبَةِ والبَيْعِ . وفائِدَةُ الخِلافِ فى ثُبُوتِ المِلْكِ وعَدَمِه ، أنَّ مَن أثْبَتَ المِلْكَ للكافِرِ فى أمْوالِ المسلمين ، أباحَ للمسلمين إذا ظَهَرُوا عليها قِسْمَتَها والتَّصَرُّفَ فيها ، ما لم يَعْلَمُوا[1] صاحِبَها ، وأنَّ الكافِرَ إذا أسْلَمَ وهى فى يَدِه ، فهو أحَقُّ بها . ومَن لم يُثْبِتِ المِلْكَ ، اقْتَضَى مَذْهَبُه عَكْسَ ذلك . قال الشيخُ[2] ، رَحِمَه اللهُ : ولا أعلمُ خِلافًا فى أنَّ الكافِرَ الحَرْبِىَّ إذا أسْلَمَ ، أو دَخَلَ إلينا[3] بأمانٍ ، بعدَ أنِ اسْتَوْلى على مالِ مُسْلِمٍ فأتْلَفَه ، أنَّه لا يَلْزَمُه ضَمانُه . فإن أسْلَمَ وهو فى يَدِه ، فهو له بغيرِ خِلافٍ [١٧١/٣ ظ] فى المذهَبِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ أسْلَمَ عَلَى شَىءٍ ، فَهُوَ لَهُ »[4] . وإن كان أخَذَه مِن المُسْتَوْلِى عليه بهِبَةٍ أو سَرِقَةٍ أو شِراءٍ ، فكذلك ؛ لأنَّه اسْتَوْلَى عليه فى حالِ كُفْرِه ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَوْلَى عليه بقَهْرِه المُسْلِمَ . وعن أحمدَ ، أنَّ صاحِبَه يَكُونُ أحَقَّ به بالقِيمَةِ . وإنِ اسْتَوْلَى على جارِيَةِ مُسْلِمٍ فاسْتَوْلَدَها ثم أسْلَمَ ، فهى له ، وهى أُمُّ وَلَدِه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّها مالٌ ، فأشْبَهَتْ سائِرَ الأمْوالِ . وإن غَنِمَها المسلمون وأولادَها

الإنصاف

الجَوْزِىُّ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « النَّظْمِ » : لا يمْلِكُونَه فى الأظْهَرِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » ، و « مُفْرَداتِه » ، رِوايتَيْن ، وصحَّح فيها عدَمَ المِلْكِ . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ،

(١) فى م : « يعلم » .

(٢) فى : المغنى ١٢٢/١٣ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب من أسلم على شىء فهو له ، من كتاب السير . السنن الكبرى ١١٣/٩ .

الشرح الكبير

قبلَ إسلامِ سابيها فعُلِمَ صاحِبُها ، رُدَّتْ إليه ، وكان أولادُها غَنِيمَةً ؛ لأنَّهم أوْلادُ كافِرٍ حَدَثُوا بعدَ مِلْكِ الكافِرِ لها .

فصل : وإنِ اسْتَوْلَوْا على حُرٍّ ، لم يَمْلِكُوه ، مُسْلِمًا كان أو ذِمِّيًّا . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه لا يُضْمَنُ بالقِيمةِ ، ولا تَثْبُتُ عليه اليَدُ بحالٍ . وإذا قَدَرَ المسلمون على أهْلِ الذِّمَّةِ بعدَ ذلك ، وَجَب رَدُّهم إلى ذِمَّتِهم ، ولم يَجُزِ اسْتِرْقاقُهم ، فى قولِ عامَّةِ العُلَماءِ ؛ منهم الشَّعْبِىُّ ، ومالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا ؛ لأنَّ ذِمَّتَهم باقِيَةٌ ، ولم يُوجَدْ منهم ما يُوجِبُ نَقْضَها . وكلُّ ما يُضْمَنُ بالقِيمَةِ ، كالعُرُوضِ ، يَمْلِكُونَه بالقَهْرِ . وكذلك العَبْدُ القِنُّ ، والمُدَبَّرُ ، والمُكاتَبُ ، وأُمُّ الوَلَدِ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَمْلِكُونَ المُكاتَبَ وأُمَّ الوَلَدِ ؛

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » و « نَظْمِها » . قال فى « المُحَرَّرِ » : ونصَّ[1] أبو الخَطَّابِ فى « تَعْلِيقِه » ، أنَّ الكُفَّارَ لا يَمْلِكُون مالَ مُسْلِمٍ بالقَهْرِ ، وأنَّه يأْخُذُه بغيرِ شىءٍ ، حتى لو كان مقْسُومًا ، ومِنَ العَدُوِّ إذا أسْلَم ، وذلك مُخالِفٌ لنُصوصِ أحمدَ . انتهى . وأطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وذكَر الشَّيْخُ [٢/ ٢٨و] تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ أحمدَ لم يَنُصَّ على المِلْكِ ، ولا على عدَمِه ، وإنَّما نصَّ على أحْكامٍ أُخِذَ منها ذلك . قال : والصَّوابُ أنَّهم يَمْلِكُونها مِلْكًا مُقَيَّدًا ، لا يُساوِى أمْلاكَ المُسْلِمين مِن كلِّ وَجْهٍ . انتهى . وعنه ، لا يَمْلِكُونها ، حتى يحُوزُوها إلى دَارِهم . اخْتارَه القاضى فى كِتابِ « الرِّوايتَيْن » . وأطْلَقَهُنَّ الشَّارِحُ . قال فى « القَواعِدِ

---

(١) فى ط : « ونصر » .

الشرح الكبير

لأنَّه لا يجوزُ نَقْلُ المِلْكِ فيهما ، فهما كالحُرِّ . ولَنا ، أنَّهما يُضْمَنانِ بالقِيمَةِ فمَلَكُوهما ، كالقِنِّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يمْلِكُوا أُمَّ الوَلَدِ ؛ لأنَّها لا يجوزُ نَقْلُ المِلْكِ فيها ، ولا يثْبُتُ فيها لغيرِ سَيِّدِها . وفائِدَةُ الخِلافِ ، أنَّ مَن قال بثُبُوتِ المِلْكِ فيهما ، قال : متى قُسِمَا أو اشْتَراهما إنْسانٌ ، لم يكنْ لِسَيِّدِهما أخْذُهما إلَّا بالثَّمَنِ . قال الزُّهْرِيُّ ، فى أُمِّ الوَلَدِ : يأْخُذُها سَيِّدُها بقِيمَةِ عَدْلٍ . وقال مالكٌ : يَفْدِيها الإمامُ ، فإن لم يَفْعَلْ ، يأْخُذُها سَيِّدُها بقِيمَةِ عَدْلٍ ، ولا يَدَعُها يَسْتَحِلُّ فَرْجَها مَن لا تَحِلُّ له . ومَن قال : لا يثْبُتُ المِلْكُ فيهما . رُدَّا إلى ما كانا عليه على كلِّ حالٍ ، كالحُرِّ . وإنِ اشْتَراهُما إنْسانٌ ، فالحُكْمُ فيهما كالحُكْمِ فى الحُرِّ إذا اشْتَراه ، على ما نذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

الأُصُولِيَّةِ » : وإذا قُلْنا : يَمْلِكُون . فهل يُشْتَرطُ أنْ يحُوزُوه بدَارِهم ؟ فيه رِوايَتان ، والتَّرْجِيحُ مُخْتَلِفٌ . وقال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةَ عشَرَةَ » : والمَنْصُوصُ أنَّهم لا يَمْلِكون بمُجَرَّدِ اسْتِيلائِهم ، بل بالحِيازَةِ إلى دَارِهم . وفيه رِوايَةٌ مُخَرَّجَةٌ بأنَّهم يَمْلِكُون بمُجَرَّدِ الاسْتِيلاءِ . وبنَى ابنُ الصَّيْرَفِيِّ مِلْكَهم أمْوالَ المُسْلِمِين على أنَّهم ، هل هم مُخاطَبُون بفُروعِ الإسْلامِ أم لا ؟ فإن قُلْنا : هم مُخاطَبُون . لم يمْلِكُوها ، وإلَّا ملَكُوها . ورَدَّ بأنَّ المذهبَ عندَ القاضى ، أنَّهم يَمْلِكُون مِن غيرِ خِلافٍ ، والمذهبُ ، أنَّهم مُخاطَبُون . وأيضًا ، إنَّما مَحَلُّ الخِلافِ فى مِلْكِ الكُفَّارِ وعدَمِه أمْوالَنا ، فى أهْلِ الحَرْبِ ، أمَّا أهْلُ الذِّمَّةِ ، فلا يمْلِكُونها بلا خِلافٍ ، والخِلافُ فى تَكْلِيفِ الكُفَّارِ عامٌّ فى أهْلِ الذِّمَّةِ وأهْلِ الحَرْبِ .

تنبيهات ؛ أحدُها ، حيثُ قُلْنا : يمْلِكُونها . فلا يمْلِكُون الحَبِيسَ ولا الوَقْفَ ، ويمْلِكُون أُمَّ الوَلَدِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

الشرح الكبير

فصل : وإذا أَبَقَ عَبْدُ المسلمِ إلى دارِ الحَرْبِ فأخَذُوه ، ملَكُوه ، كالدَّابَّةِ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَمْلِكُونَه . وعن أحمدَ مثلُ ذلك ؛ لأنَّه إذا صار فى دارِ الحَرْبِ ، زالَتْ يَدُ مَوْلاه عنه ، وصار فى يَدِ نَفْسِه ، فلم يُمْلَكْ ، كالحُرِّ . ولَنا ، أنَّه مالٌ لو أخَذُوه مِن[١٧٢/٣و] دارِ الإسلامِ مَلَكُوه ، فإذا أخَذُوه مِن دارِ الحَرْبِ مَلَكُوه ، كالبَهِيمَةِ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، هى كالوَقْفِ ، فلا يمْلِكُونَها . صحَّحها ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « النَّظْمِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « القَواعِدِ » . الثَّانى ، مفْهومُ قوْلِه : ويَمْلِكُ الكُفَّارُ أمْوالَ المُسْلِمين بالقَهْرِ . أنَّهم لايمْلِكُونها بغيرِ ذلك ، فلا يمْلِكُون ما شرَدَ إليهم مِنَ الدَّوابِّ ، أو أبَقَ مِنَ العَبيدِ ، أو ألْقَتْه الرِّيحُ إليهم مِنَ السُّفُنِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : المذهبُ ، لا يمْلِكُون . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، حُكمُه حُكْمُ ما أخَذُوه بالقَهْرِ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . الثَّالثُ ، مفْهومُ قوْلِه : ويَمْلِكُ الكُفَّارُ أمْوالَ المُسْلِمين . أنَّهم لا يمْلِكُون الأحْرارَ . وهو صحيحٌ ، فلا يمْلِكُون حُرًّا مُسْلِمًا ولا ذِمِّيًّا بالاسْتِيلاءِ عليه ، ويَلْزَمُ فِداؤُه لحِفْظِهم مِنَ الأذَى . ونَصُّه فى الذِّمِّىِّ ، إذا استُعِين به . ومَنِ اشْتَراه منهم بنِيَّةِ الرُّجُوعِ ، فله ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيلَ : لا يرْجِعُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : فله عليه ثَمَنُه دَيْنًا ، ما لم يَنْوِ به التَّبرُّعَ ، فإنِ اخْتلَفا فى قَدْرِ ثَمَنِه ، فوَجْهان . أطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ :

المقنع

وَمَا أُخِذَ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ مِنْ رِكَازٍ ، أَوْ مُبَاحٍ لَهُ قِيمَةٌ ، فَهُوَ غَنِيمَةٌ .

الشرح الكبير

١٤٤٠ – مسألة : (وما أُخِذَ[1] مِن دارِ الحَرْبِ ؛ مِن رِكازٍ ، أو مُباحٍ له قِيمَةٌ ، فهو غَنِيمَةٌ) أمَّا الرِّكازُ إذا وَجَدَه فى مَوْضِعٍ يَقْدِرُ عليه بنَفْسِه ، فهو له ، كما لو وَجَدَه فى دارِ الإسلامِ ، فيه الخُمْسُ وباقِيه له ، وإن لم يَقْدِرْ عليه إلَّا بجَماعَةٍ مِن المسلمين ، فهو غَنِيمَةٌ . ونحوُ هذا قولُ مالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، واللَّيْثِ . وقال الشافعىُّ : إن وَجَدَه فى مَواتِهِم ، فهو كما لو وَجَدَه فى دارِ الإسلامِ . ولَنا ، ما روَى عاصِمُ بنُ كُلَيْبٍ ، عن أبى [2]الجُوَيْرِيَةِ الجَرْمِىِّ[2] ، قال : لَقِيتُ بأرْضِ الرُّومِ جَرَّةً فيها ذَهَبٌ ، فى إمْرَةِ مُعاوِيَةَ ، وعلينا مَعْنُ بنُ يَزِيدَ السُّلَمِىُّ ، فأتَيْتُه بها ، فقَسَمَها بينَ المسلمين ، وأعْطانِى مثلَ ما أعْطَى رَجُلًا منهم ، ثم قال : لولا أنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لا نَفَلَ إلَّا بَعْدَ الخُمْسِ » . لأعْطَيْتُك . ثم أخَذَ

الإنصاف

الظَّاهِرُ أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُشْتَرِى . [3]والصَّحيحُ مِنَ المذهَبِ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ الأسيرِ ؛ لأنَّه غارِمٌ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَرَاه[3] . واخْتارَ الآجُرِّىُّ لا يرْجِعُ إلَّا أنْ يكونَ عادَةُ الأسْرَى وأهْلِ الثَّغْرِ ذلك ، فيَشْتَرِيَهم ليُخَلِّصَهم ويأْخُذَ ما وزَن لا زِيادةً ، فإنَّه يرْجِعُ .

قوله : وما أُخِذَ مِن دارِ الحَرْبِ مِن رِكازٍ[4] ، أو مُباحٍ له قِيمَةٌ ، فهو غَنِيمَةٌ .

---

(١) فى م : « أخذوا » .

(٢ – ٢) فى م : « الجوين الحرمى » . وفى الأصل : « الجويرة الحرمى » . والتصويب من سنن أبى داود . واسمه حطان بن خفاف ، تابعى مشهور . انظر : عون المعبود ٣/٣٦ .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

(٤) فى الأصل ، ط : « زكاة » .

الشرح الكبير

يَعْرِضُ علىَّ مِن نَصِيبِه ، فأَبَيْتُ . أخرَجه أبو داودَ[1] . ولأنَّه مالٌ مُشْتَرَكٌ مَظْهُورٌ عليه بقُوَّةِ جَيْشِ المسلمين ، فكان غَنِيمَةً ، كأمْوالِهم الظّاهِرَةِ .

فصل : ومَن وَجَدَ فى دارِهم لُقَطَةً ، فإن كانتْ مِن مَتاعِ المسلمين ، فهو كما لو[2] وَجَدَه فى غيرِ دارِ الحَرْبِ، وإن كانتْ مِن مَتاعِ المُشْرِكِين، فهى غَنِيمَةٌ ، وإنِ احْتَمَلَ الأمْرَيْن ، عَرَّفَها حَوْلًا ، ثم جَعَلها فى الغَنِيمَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ . ويُعَرِّفُها فى بَلَدِ المسلمين ؛ لأنَّها تَحْتَمِلُ الأمْرَيْن ، فغُلِّبَ فيها حُكْمُ مالِ المسلمين فى التَّعْرِيفِ ، وحُكْمُ مالِ أهْلِ الحَرْبِ فى كَوْنِها غَنِيمَةً احْتِياطًا .

فصل : وأمَّا غيرُ الرِّكازِ مِن المُباحِ ، فما كان له قِيمَةٌ فى دارِ الحَرْبِ ، كالصُّيُودِ والحِجارَةِ والخَشَبِ ، فالمسلمون شُرَكاؤُه فيه . وبه قال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ . وقال الشافعىُّ : يَنْفَرِدُ آخِذُه بمِلْكِه ؛ لأنَّه لو أخَذَه مِن دارِ الإسلامِ مَلَكَه ، فكذلك إذا أخَذَه مِن دارِ الحَرْبِ ، كالشىءِ التّافِهِ . وهذا قَوْلُ مَكْحُولٍ ، والأوْزاعِىِّ . ونُقِلَ ذلك عن القاسمِ ،

الإنصاف

إذا كان مع الجَيْشِ ، وأخَذ مِن دارِ الحَرْبِ رِكازًا ، وحدَه أو بجَماعَةٍ منهم ، لا يقْدِرُ عليه إلَّا بهم ، فهو غَنِيمَةٌ . وهو مُرادُ المُصَنِّفِ هنا . وأمَّا إذا قدَر عليه بنَفْسِه ، كالمُتَلَصِّصِ ونحوِه ، فإنَّه يكونُ له ، فهو كما لو وجَدَه فى دارِ الإسْلامِ ، فيه الخُمْسُ . وهذا المذهبُ . وخُرِّجَ أنَّه غَنِيمَةٌ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوفًى فى آخِرِ بابِ

---

(١) فى : باب فى النفل من الذهب والفضة ومن أول مغنم ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٧٤ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٧٠ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وسالِمٍ . ولَنا ، أنَّه مالٌ ذو قِيمَةٍ ، مأْخُوذٌ مِن أرضِ[1] الحَرْبِ بقُوَّةِ المسلمين ، فكان غَنِيمَةً ، كالمَطْعُوماتِ ، وفارَقَ ما أخَذَه مِن دارِ الإسلامِ ؛ لأنَّه لا يَحْتاجُ إلى الجَيْشِ فى أخْذِه . فإنِ احْتاجَ إلى أكْلِه والانْتِفاعِ به ، فله أكْلُه ، ولا يَرُدُّه ؛ لأنَّه لو وَجَدَ طَعامًا مَمْلُوكًا للكافِرِ ، كان له أكْلُه إذا احْتاجَ إليه ، فما أخَذَه مِن الصُّيُودِ والمُباحاتِ فهو أوْلَى .

فصل : فإن أخَذَ ما لا قِيمَةَ له فى أرْضِهم ، كالمِسَنِّ ، والأقْلامِ ، والأدْوِيَةِ ، فله أخْذُه ، وهو أحَقُّ به ، وإن صارَتْ له قِيمَةٌ بمُعالَجَتِه أو نَقْلِه . نَصَّ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، على نحوِ هذا . وبه قال مَكْحُولٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ . وقال [٣/١٧٢ ظ] الثَّوْرِىُّ : إذا جاء به إلى دَارِ الإسْلامِ رَدَّه فى المَقْسِمِ ، وإن عالَجَه فصارَ له ثَمَنٌ ، أُعْطِىَ بقَدْرِ عَمَلِه فيه ، وبَقِيَّتُه فى المَقْسِمِ . ولَنا ، أنَّ القِيمَةَ إنَّما صارَتْ له بعَمَلِه أو بنَقْلِه ، فلم يَكُنْ غَنِيمَةً ، كما لو لم تَصِرْ له قِيمَةٌ .

فصل : وإن تَرَكَ صاحِبُ المَقْسِمِ شيئًا مِن الغَنِيمَةِ ، عَجْزًا عن حَمْلِه ، فقال : مَن أخَذَ شيئًا فهو له . فمَن أخَذَ شيئًا مَلَكَه . نَصَّ عليه

الإنصاف

زكاةِ الخارِجِ مِنَ الأرْضِ . وأمَّا ما أخَذَه فى دارِ الحَرْبِ مِنَ المُباحِ وله قِيمَةٌ ؛ كالصُّيودِ ، والصَّمْغِ ، والدَّارصِينِىِّ ، والحِجارَةِ ، والخَشَبِ ، ونحوِها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه غَنِيمَةٌ مُطْلَقًا ، كما قال المُصَنِّفُ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، إنْ صادَ سمَكًا وكان يَسِيرًا ، فلا بَأْسَ به ممَّا يَبِيعُه بدَانِقٍ أو قِيراطٍ ، وما زادَ على ذلك يَرُدُّه فى المَغْنَمِ . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » : وهَدِيَّةٌ ومُباحٌ وكَسْبُ طائِفَةٍ

---

(١) فى م : « دار » .

المقنع

وَتُمْلَكُ الْغَنِيمَةُ بِالِاسْتِيلَاءِ عَلَيْهَا فِى دَارِ الْحَرْبِ .

الشرح الكبير

أحمدُ . وسُئِلَ عن قومٍ غَنِمُوا غنائِمَ كثيرةً ، فَبَقِىَ خُرْثِىُّ المَتاعِ ، ممّا لا يُباعُ ولا يُشْتَرَى ، فيدَعُه الوالِى بمَنْزِلَةِ الفَخّارِ وما أشْبَهَ ذلك ، أيأْخُذُه الإنْسانُ لنَفْسِه ؟ قال : نعم ، إذا تُرِكَ ولم يُشْتَرَ . ونحوُ هذا قولُ مالكٍ . ونَقَل عنه (1أبو طالبٍ1) ، فى المتاعِ لا يَقْدِرُون على حَمْلِه : إذا حَمَلَه رَجُلٌ يُقْسَمُ . وهذا قولُ إبراهيمَ . قال الخلالُ : روَى أبو طالبٍ هذه فى ثلاثةِ مَواضِعَ ؛ فى مَوْضِعٍ منها وافَقَ أصحابَه ، وفى موضِعٍ خالَفَهم . قال : ولا أشُكُّ أنَّ أبا عبدِ اللهِ قال هذا أوَّلًا ، ثم تَبَيَّنَ له بعدَ ذلك أنَّ للإمامِ أن يُبيحَه وأن يُحَرِّمَه ، وأنَّ لهم أن يأْخُذُوه إذا تَرَكَه الإمامُ إذا لم يَجِدْ مَن يَحْمِلُه ؛ لأنَّه إذا لم يَجِدْ مَن يَحْمِلُه ، ولم يَقْدِرْ على حَمْلِه ، بمَنْزِلَةِ ما لا قِيمَةَ له ، فصار كالذى ذَكَرْناه فى الفَصْلِ قبلَ هذا .

١٤٤١ – مسألة : (وتُمْلَكُ الغَنِيمَةُ بالاسْتِيلاءِ عليها فى دارِ

الإنصاف

غَنِيمَةٌ فى الثَّلاثَةِ ، وأنَّ المأْخُوذَ لا قِيمَةَ له كالأقْلامِ ، فهو لآخِذِه ، وإنْ صارَ له قِيمَةٌ يُقَدَّرُ ذلك بنَقْلِه ومُعالَجتِه . نصَّ عليه . وقالَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهما . ويأْتِى فى آخِرِ البابِ حُكْمُ مَن أخَذ مِنَ الفِدْيَةِ ، أو أُهدِىَ لأميرِ الجَيْشِ ، أو لبَعْضِ الغانِمِين .

قوله : وتُمْلَكُ الغَنِيمَةُ بالاسْتِيلاءِ عليها فى دارِ الحَرْبِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا المَنْصُوصُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ،

(1 – 1) فى م : « أبو الخطاب » .

المقنع وَيَجُوزُ قَسْمُهَا فِيهَا .

الشرح الكبير الحَرْبِ ، ويَجُوزُ قَسْمُها فيها) والدَّليلُ على ثُبُوتِ المِلْكِ عليها فى دارِ الحَرْبِ ثلاثةُ أُمُورٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ سَبَبَ المِلْكِ الاسْتِيلاءُ التّامُّ ، وقدوُجِدَ ، فإنَّ أيْدِيَنا قد ثَبَتَتْ عليها حَقِيقَةً ، وقَهَرْناهُم ونَفَيْناهم عنها ، والاسْتِيلاءُ يَدُلُّ على حاجَةِ المُسْتَوْلِى ، فيَثْبُتُ به المِلْكُ ، كما فى المُباحاتِ . الثانى ، أنَّ مِلْكَ الكُفّارِ قد زالَ عنها ، بدليلِ أنَّه لا ينْفُذُ عِتْقُهم فى العَبِيدِ الذين حَصَلُوا فى الغَنِيمَةِ ، ولا ينْفُذُ تَصَرُّفُهم فيها ، ولا يَزُولُ مِلْكُهم إلى غيرِ مالِكٍ ، إذْ ليست فى هذه الحالِ مُباحةً ، عُلِمَ أنَّ مِلْكَهم زالَ إلى الغانِمِين . الثالثُ ، أنَّه لو أسْلَمَ عبدُ الحَرْبِىِّ ولَحِقَ بجَيْشِ المسلمين ، صار حُرًّا ، وهذا يَدُلُّ على زَوالِ مِلْكِ الكافِرِ ، وثُبُوتِ المِلْكِ لمَن قَهَرَه .

فصل : وإذا ثَبَت المِلْكُ فيها ، جازَتْ قِسْمَتُها . وبهذا قال مالكٌ ،

الإنصاف و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال فى « الانْتِصارِ » ، و « عُيُونِ المَسائِلِ » ، [٢/٢٨ظ] وغيرِهما : لا تُمْلَكُ إلَّا باسْتِيلاءٍ تامٍّ ، لا فى فَوْرِ الهَزيمَةِ ؛ لالْتِباسِ الأمْرِ ، هل هو حِيلَةٌ أو ضَعْفٌ ؟ وقالَه فى « البُلْغَةِ » ، وأنَّه ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وقال القاضى : لاتُمْلَكُ إلَّا بقَصْدِ التَّمَلُّكِ لا بمِلْكِ الأرْضِ . وتَرَدَّدَ فى المِلْكِ قبلَ القِسْمَةِ ، هل هو باقٍ للكُفَّارِ ، أو أنَّ مِلْكَهم انْقطَعَ عنها[1] ؟ وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِه ، تُمْلَكُ ، كشِراءٍ وغيرِه . واخْتارَه فى « الانْتِصارِ »

---

(١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

والأَوْزَاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : لا يُقْسَمُ إلَّا فى دارِ الإِسْلامِ ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يَتِمُّ عليها إلَّا بالاسْتِيلاءِ التَّامِّ ، ولا يحْصُلُ إلَّا بإحْرازِها فى دارِ الإِسْلامِ . فإن قُسِمَتْ أساءَ قاسِمُها ، وجازَتْ قِسْمَتُه ؛ لأنَّها مَسْألةٌ مُجْتَهَدٌ فيها ، فإذا حَكَم فيها الإمامُ بما يُوافِقُ قولَ بعضِ المُجْتَهِدِين ، نَفَذ حُكْمُه . ولَنا ، ما روَى أبو إسْحاقَ الفَزارِىُّ ، قال : قلتُ للأَوْزَاعِىِّ : هل قَسَم رسولُ اللهِ ﷺ شيئًا مِن الغنائِمِ بالمدينةِ ؟ قال : لا أعْلَمُه ، إنَّما كان الناسُ يبْتَغُون غَنائِمَهم ، ويقْسِمُونَها فى أرْضِ عَدُوِّهم ، ولم يَقْفِلْ [١٧٣/٣ و] رسولُ اللهِ ﷺ عن غَزاةٍ قَطُّ أصابَ فيها غَنِيمَةً إلَّا خَمَّسَه وقَسَمَه مِن قبلِ أن يَقْفِلَ ؛ مِن ذلك غَزْوَةُ بنى المُصْطَلِقِ ، وهوازِنَ ، وخَيْبَرَ . ولأنَّ كلَّ دارٍ صَحَّتِ القِسْمَةُ فيها ، جازَتْ ، كدارِ الإِسْلامِ ، ولأنَّ المِلْكَ ثَبَت فيها بالقَهْرِ بما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ ، فصَحَّتْ قِسْمَتُها ، كما لو أُحْرِزَتْ بدارِ الإِسْلامِ . وبهذا يحْصُلُ الجوابُ عمّا ذَكَرُوه .

الإنصاف

بالقَصْدِ . وقيل : لايَسْتَقِرُّ مِلْكُه قبلَ الحِيازَةِ بدَارِنا .

قوله : ويجُوزُ قَسْمُها فيها . وكذا تَبايُعُها . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يجوزُ ذلك فيهما . وفى « البُلْغَةِ » رِوايَةٌ ، لايصِحُّ قِسْمَتُها فيها .

فائدة : لو أرادَ الأمِيرُ أنْ يشْتَرِىَ لنَفْسِه منها ، فوَكَّلَ مَن لا يُعْلَمُ أنَّه وَكِيلُه ، صحَّ البَيْعُ ، وإلَّا حَرُمَ . نصَّ عليه . ويأْتِى فى آخِرِ البابِ إذا تَبايعُوا بعدَ قَسْمِها ،

المقنع

وَهِيَ لِمَنْ شَهِدَ الْوَقْعَةَ مِنْ أَهْلِ [٨٣و] الْقِتَالِ ، قَاتَلَ أَوْ لَمْ يُقَاتِلْ ، مِنْ تُجَّارِ الْعَسْكَرِ وَأُجَرَائِهِمْ ، الَّذِينَ يَسْتَعِدُّونَ لِلْقِتَالِ .

الشرح الكبير

١٤٤٢ – مسألة : (وهي لِمن شَهِدَ الوَقْعَةَ مِنَ أهْلِ القِتالِ ، قاتَلَ أو لم يُقاتِلْ ، مِن تُجّارِ العَسْكَرِ وأُجرائِهم ، الذين يَسْتَعِدُّون لِلقِتالِ) قولُه : « وأُجرائِهم » . يعنى أُجراءَ التُّجّارِ ، وإنَّما كانتِ الغَنِيمَةُ لمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ وإن لم يُقاتِلْ ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : الغَنِيمَةُ لمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ[1] . ولأنَّ غيرَ المُقاتِلِ رِدْءٌ له مُعِينٌ ، فشارَكَه ، كَرِدْءِ المُحارِبِ .

الإنصاف

ثم غلَب عليها العَدُوُّ ، هل تكونُ مِن مالِ المُشْتَرِى أو البائعِ ؟

قوله : وهى لمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ مِن أَهْلِ القِتالِ ، قاتَلَ أو لم يُقاتِلْ . وهذا بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه متى شَهِدَ الوَقْعَةَ ، استَحَقَّ سَهْمَه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وقال الآجُرِّىُّ : لو حازُوها و لم تُقْسَمْ ، ثم انْهزَمَ قومٌ ، فلا شىءَ لهم ؛ لأنَّها لم تَصِرْ إليهم حتى صارُوا عُصاةً .

فائدة : يَسْتَحِقُّ أيضًا مِنَ الغَنِيمَةِ مَن بعَثَه الأمِيرُ لمَصْلَحَةِ الجَيْشِ ، مثْل الرَّسُولِ ، والدَّلِيلِ ، والجاسُوسِ ، وأشْباهِهم ، فيُسْهَمُ لهم ، وإنْ لم يحْضُروا . ويُسْهَمُ أيضًا لمَن خَلَّفَهم الأمِيرُ فى بِلادِ العَدُوِّ ، وغَزَا و لم يَمُرَّ بهم فرَجَعُوا . نصَّ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب المدد يلحق بالمسلمين قبل أن ينقطع الحرب ، ... ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة ، وفى : باب الغنيمة لمن شهد الوقعة ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٦/٣٣٥ ، ٩/٥٠ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى من يأتى بعد الفتح ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٨٥ .

الشرح الكبير

فصل : والتّاجِرُ ، والصّانِعُ ؛ كالخيّاطِ والخبّازِ والبَيطارِ ونحوِهم ، يُسْهَمُ لهم إذا حَضَرُوا . نَصَّ عليه أحمدُ . قال أصحابُنا : قاتَلُوا أو لم يُقاتِلُوا . وبه قال فى التّاجِرِ ، الحَسَنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا يُسْهَمُ لهم ، إلَّا أن يُقاتِلُوا . وعن الشافعىِّ : لا يُسْهَمُ لهم بحالٍ . قال القاضى ، فى التّاجِرِ والأَجِيرِ إذا كانا مع المُجاهِدِين ، وقَصْدُهما الجِهادُ ، وإنَّما معه المَتاعُ إن طُلِبَ منه باعه ، والأَجِيرُ قَصْدُه الجِهادُ أيضًا : فهذان يُسْهَمُ لهما ؛ لأنَّهما غازِيان . والصُّنّاعُ بمنْزِلَةِ التُّجّارِ ، متى كانوا مُسْتَعِدِّين للقِتالِ ومعهم السِّلاحُ فمتى عَرَضَ اشْتَغَلُوا به ، أُسْهِمَ لهم ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عُمَرَ ، ولأنَّهم فى الجِهادِ بمَنْزِلَةِ غيرِهم ، وإنَّما يشْتَغِلُونَ بغيرِه عندَ فَراغِهم منه ، وإن لم يَكُونُوا مُسْتَعِدِّين للقِتالِ ، لم يُسْهَمْ لهم ؛ لأنَّهم لا نَفْعَ فى حُضُورِهم ، أشْبَهُوا المُخَذِّلَ .

الإنصاف

عليه .

قوله : مِن تُجَّارِ العَسْكَرِ وأُجَرائهم . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الإمامُ أحمدُ : يُسْهَمُ للمُكارِى ، والبَيْطارِ ، والحدَّادِ ، والخيَّاطِ ، والإسْكافِ ، والصنَّاعِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى أسيرٍ وتاجرٍ رِوايتَيْن . والإسْهامُ للتَّاجِرِ مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يُسْهَمُ لأجيرِ الخِدْمَةِ . وقال القاضى وغيرُه : يُسْهَمُ له إذا قصَد الجِهادَ . وكذا قال فى التَّاجِرِ . وقال فى « المُوجَزِ » : هل يُسْهَمُ لتاجِرِ العَسْكَرِ وسُوقِه ، ومُسْتَأْجَرٍ مع جُنْدٍ ، كرِكابِىٍّ وسائسٍ ، أمْ يُرْضَخُ لهم ؟ فيه رِوايَتان . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : ظاهِرُ كلامِه ، لا تصِحُّ النِّيابَةُ ، تبَرُّعًا أو بأُجْرَةٍ . وقطَع به ابنُ الجَوْزِىِّ .

المقنع فَأَمَّا الْمَرِيضُ الْعَاجِزُ عَنِ الْقِتَالِ ، وَالْمُخَذِّلُ ، وَالْمُرْجِفُ ، وَالْفَرَسُ الضَّعِيفُ العَجِيفُ ، فَلَا حَقَّ لَهُ .

الشرح الكبير **١٤٤٣** – مسألة : (فأمَّا المَرِيضُ العاجِزُ عن القِتَالِ ، والمُخَذِّلُ ، والمُرْجِفُ ، والفَرَسُ الضَّعِيفُ العَجِيفُ ، فلا حَقَّ له) أمَّا المرِيضُ الذى لا يتَمَكَّنُ مِن القِتالِ ، فإن خَرَج بمَرَضِه عن أهْلِيَّةِ الجِهادِ ؛ كالزَّمِنِ والأشَلِّ والمَفْلُوجِ ، فلا سَهْمَ له ؛ لأنَّه لم يَبْقَ مِن أهْلِ الجِهادِ ، وإن لم يَخْرُجْ بمَرَضِه عن ذلك ، كالمَحْمُومِ ، ومَن به الصُّداعُ ، فإنَّه يُسْهَمُ له ، ويُعِينُ بِرَأْيِه وتَكْثِيرِه ودُعائِه . وكذلك المُخَذِّلُ والمُرْجِفُ ، ومَن فى مَعْناه ممَّن يَدُلُّ على عَوْراتِ المُسْلِمِين ، ويُؤْوِى جَواسِيسَ الكُفّارِ ، ويُوقِعُ بينَهم العَداوَةَ ، لا يُسْهَمُ له وإن قاتَلَ ؛ لأنَّ ضَرَرَه أكْثَرُ مِن نَفْعِه . وكذلك لا يُسْهَمُ لفَرَسٍ يَنْبَغِى للإمامِ مَنْعُه ، كالحَطِمِ والصَّدِعِ والأعْجَفِ ، وإن شَهِدَ عليه الوَقْعَةَ . وبهذا قال مالكٌ . وقال الشافعىُّ :

الإنصاف قوله : فأمَّا المرِيضُ العاجِزُ عنِ القِتالِ ، فلا حقَّ له . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال الآجُرِّىُّ : مَن شَهِدَ الوَقْعَةَ ، ثم مرِض أُسْهَمَ له ، وإنْ لم يُقاتِلْ . وإنَّه قوْلُ أحمدَ .

تنبيه : قوْلُه : والمُخَذِّلُ ، والمُرْجِفُ . يعْنِى ، لاحَقَّ لهما ولا لفَرَسِهما فيها . قال الأصحابُ : ولو ترَكا ذلك وقاتَلا . ولايُرضَخُ لهم ؛ لأنَّهم عُصاةٌ ، ولا يُرْضَخُ للعَبْدِ إذا غزَا بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ؛ لأنَّه عاصٍ . ولاشىءَ لمَن يُعِينُ علينا عدُوَّنا ، ولا لمَن نَهاه الإمامُ عنِ الحُضُورِ ، ولا لطِفْلٍ ولا مَجْنُونٍ . وكذا حُكْمُ مَن هرَب مِن

المقنع

وَإِذَا لَحِقَ مَدَدٌ ، أَوْ هَرَبَ أَسِيرٌ ، فَأَدْرَكُوا الْحَرْبَ قَبْلَ تَقَضِّيهَا ، أُسْهِمَ لَهُمْ ، وَإِنْ جَاءُوا بَعْدَ إِحْرَازِ الْغَنِيمَةِ ، فَلَا شَيْءَ لَهُمْ .

الشرح الكبير

يُسْهَمُ له كما يُسْهَمُ للمريضِ . ولَنا ، أنَّه لا يُنْتَفَعُ [٣/١٧٣ ظ] به ، فلم يُسْهَمْ له ، كالمُخَذِّلِ والمُرْجِفِ ، ولأنَّه حَيَوانٌ يتَعَيَّنُ مَنْعُه مِن الدُّخُولِ ، فلم يُسْهَمْ له ، كالمُرْجِفِ . وأمَّا المَرِيضُ ، فإنَّه يُعِينُ برَأْيِه ، وتَكْثِيرِه ، ودُعائِه ، بخِلافِ الفَرَسِ .

١٤٤٤ – مسألة : (وإذا لَحِقَ مَدَدٌ ، أو هَرَب أسِيرٌ ، فأدْرَكُوا الحَرْبَ قبلَ تقَضِّيها ، أُسْهِمَ لهم . وإن جاءُوا بعدَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، فلا شَىءَ لهم) وجملةُ ذلك أنَّ الغَنِيمَةَ إنَّما هى لمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قولِ

الإنصاف

كافِرَيْن . ذكَره فى « الرَّوْضَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ويُسْهَمُ لمَن مُنِعَ مِنَ الجِهادِ لدَيْنِه فخالَفَ ، أو منَعَه الأبُ مِن جِهادِ التَّطَوُّعِ فخالَفَ . صرَّح به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما ؛ لأنَّ الجِهادَ تعَيَّنَ عليه بحُضُورِ الصَّفِّ ، بخِلافِ العَبْدِ .

قوله : والفَرَسُ الضَّعِيفُ العَجِيفُ ، فلا حَقَّ له . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُسْهَمُ له . وهو رِوايَةٌ فى « الرِّعايَةِ » . وقال : قلتُ : ومِثْلُه الهَرِمُ ، والضَّعيفُ ، والعاجِزُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يُسْهَمُ لفَرَسٍ عَجِيفٍ ، ويَحْتَمِلُ لا ، ولو شَهِدَها عليه .

قوله : وإذا لَحِقَ مَدَدٌ ، أو هرَب أسِيرٌ ، فأدْرَكُوا الحَرْبَ قبلَ تَقَضِّيها ، أُسْهِمَ لهم . هذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به الأكثرُ . وقيل : لاشىءَ

الشرح الكبير

عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لأنَّهم إذا قَدِمُوا قبلَ انْقِضاءِ الحَرْبِ ، فقد شارَكُوا الغانِمِين فى السَّبَبِ ، فشارَكُوهم فى الاسْتِحْقاقِ ، كما لو قَدِمُوا قبلَ الحَرْبِ ، فمَن تجَدَّدَ بعدَ ذلك مِن مَدَدٍ يَلْحَقُ بالمسلمين ، أو أسِيرٍ يَنْفَلِتُ مِن الكُفَّارِ فيَلْحَقُ بجيشِ المسلمين ، أو كافِرٍ يُسْلِمُ ، فلا حَقَّ له فيها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، فى المَدَدِ يَلْحَقُهم قبلَ القِسْمَةِ أو إحْرازِها بدارِ الإسلامِ : شارَكَهم ؛ لأنَّ مِلْكَها لا يَتِمُّ إلَّا بتَمامِ الاسْتِيلاءِ ، وهو الإحْرازُ إلى دارِ الإسْلامِ ، أو قَسْمُها ، فمَن جاءَ قبلَ ذلك ، فقد أدْرَكَها قبلَ مِلْكِها ، فاسْتَحَقَّ منها ، كما لو جاءَ فى أثْناءِ الحَرْبِ . وإن ماتَ أحَدٌ مِن العَسْكَرِ قبلَ ذلك ، فلا شىءَ له ؛ لِما ذَكَرْنا . وقد روَى الشَّعْبِىُّ ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَب إلى سعدٍ : أسْهِمْ لمَن أتاكَ قبلَ أن تَتَفَقَّأَ[1] قَتْلَى فارِسٍ[2] . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ أبانَ بنَ سعيدِ بنِ

الإنصاف

لهما . ذكَره فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : وإنْ جاءُوا بعدَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، فلا شىءَ لهم . أنَّهم لو جاءُوا قبلَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، وبعدَ تَقَضِّى الحرْبِ ، أنَّه يُسْهَمُ لهم . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وقيل : لا يُسْهَمُ لهم والحالَةُ هذه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، فى مَوْضِعٍ . وصحَّحه فى

---

(١) أى : تتشقق وتتفسخ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب لمن الغنيمة ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٣٠٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى القوم يجيئون بعد الوقعة ...، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٤١٠ . وسعيد بن منصور، فى: باب ما جاء فى من يأتى بعد الفتح ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٨٦ . والبيهقى ، فى : باب الغنيمة لمن شهد الوقعة ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٥٠ .

الشرح الكبير

العاصِ وأصحابَه ، قَدِمُوا على رسولِ اللهِ ﷺ بخَيْبَرَ بعدَ أن فَتَحَها ، فقال أبانُ : اقْسِمْ لَنا يا رسولَ اللهِ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « اجْلِسْ يَا أَبانُ » . ولم يَقْسِمْ له رسولُ اللهِ ﷺ . رَواه أبو داودَ[1] . وعن طارِقِ بنِ شِهابٍ ، أنَّ أهْلَ البَصْرَةِ غَزَوْا نَهاوَنْدَ ، فأمَدَّهم أهْلُ الكُوفَةِ ، فكُتِبَ فى ذلك إلى عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فكَتَبَ عُمَرُ : إنَّ الغَنِيمَةَ لمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ . رَواه سعيدٌ ، فى « سُنَنِه »[2] . ورُوِىَ نحوُه عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى غَزْوَةِ أرْمِينِيَةَ[3] ، ولأنَّه مَدَدٌ لَحِقَ بعدَ تَقَضِّى الحَرْبِ ، أشْبَهَ ما لو جاءَ بعدَ القِسْمَةِ ، أو بعدَ إحْرازِها بدارِ الإسْلامِ . وقولُهم : إنَّ مِلْكَها بإحْرازِها إلى دارِ الإسْلامِ . مَمْنُوعٌ ، بل هو بالاسْتِيلاءِ ، وقد اسْتَوْلَى عليها الجَيْشُ قبلَ المَددِ ، وحديثُ الشَّعْبِىِّ مُرْسَلٌ ، يَرْوِيه مُجالِدٌ ، وقد

الإنصاف

« النَّظْمِ » . قال فى « الوَجيزِ » : يُسْهَمُ للأسيرِ والمَدَدِ إنْ أدْرَكَاها . واخْتارَه القاضى . وقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين » : إذا قُلْنا : تُمْلَكُ الغَنِيمَةُ بمُجَرَّدِ الاسْتِيلاءِ عليها . فهل يُشْتَرطُ الإحْرازُ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يُشْتَرطُ ، وتُمْلَكُ بمُجَرَّدِ تَقَضِّى الحَرْبِ . وهو قَوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ومَنْ تابَعَه . [٢/ ٢٩و] والثَّانى ، يُشْتَرطُ . وهو قَوْلُ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبِى مُوسى ، كسائرِ المُباحاتِ .

---

(١) فى : باب فى من جاء بعد الغنيمة لا سهم له ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٦ ، ٦٧ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/١٧٦ ، ١٧٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

(٣) أرمينية : اسم لصقع عظيم فى ناحية الشمال ، وهى من برذعة إلى باب الأبواب ، ومن الجهة الأخرى إلى بلاد الروم . معجم البلدان ١/٢١٩ ، ٢٢٠ .
وما روى عن عثمان ، أخرجه البيهقى ، فى : باب المدد يلحق بالمسلمين ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦/٣٣٥ .

الشرح الكبير

تُكُلِّمَ فيه ، ثم هم لا يَعْمَلُون به ، ولا نحن ، فقد حَصَل الإجماعُ على خِلافِه ، فكيفَ يُحْتَجُّ به ؟ .

فصل : وحُكْمُ الأسِيرِ يهْرُبُ إلى المسلمين حُكْمُ المَدَدِ ، سواءٌ قاتَلَ أو لم يُقاتِلْ ، فى أنَّه يَسْتَحِقُّ مِن الغَنيمَةِ إذا هَرَب قبلَ تَقَضِّى الحَرْبِ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُسْهَمُ له إلَّا أن يُقاتِلَ ؛ لأنَّه لم يَأْتِ للقِتالِ ، بخِلافِ المَدَدِ . ولَنا ، أنَّ مَن اسْتَحَقَّ إذا قاتَلَ ، اسْتَحَقَّ وإن لم يُقاتِلْ ، كالمَدَدِ ، وسائِرِ مَن حَضَر الوَقْعَةَ .

فصل : فإن لَحِقَهُم المَدَدُ بعدَ تَقَضِّى الحربِ ، وقبلَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، أو جاءَهم الأسِيرُ ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يُشارِكُهم ؛ لأنَّه جاءَ قبلَ إحْرازِها . وقال القاضى : تُمْلَكُ الغَنِيمَةُ بانْقِضاءِ الحَرْبِ [٣/١٧٤ و] قبلَ حِيازَتِها . فعلى هذا ، لا يُسْهَمُ لهم . وإن حازُوا الغَنِيمَةَ ، ثم جاءَهم قَوْمٌ مِن الكُفّارِ يقاتِلُونَهم ، فأدْرَكَهم المَدَدُ ، فقاتَلُوا معهم ، فقد قال أحمدُ : إذا غَنِمَ المسلمون غَنِيمَةً ، فلَحِقَهُم العَدُوُّ ، وجاءَ المُسْلِمِين مَدَدٌ ، فقاتَلُوا العَدُوَّ معهم حتى سَلَّمُوا الغَنِيمَةَ ، فلا شىءَ لهم فى الغَنِيمَةِ ؛ لأنَّهم إنَّما قاتَلُوا عن أصحابِهم دُونَ الغَنِيمَةِ ؛ لأنَّ الغَنِيمَةَ قد صارَتْ فى أيْدِيهم وحَوَوْها .

الإنصاف

ورَجَّحه صاحِبُ « المُغْنِى » . فعلى هذا ، لا يَسْتَحِقُّ منها إلَّا مَن شَهِدَ الإحْرازَ . وعلى الأوَّلِ ، اعْتَبَرَ القاضى والأكْثَرُون شُهُودَ إحْرازِ الوَقْعَةِ ، وقالُوا : لا يَسْتَحِقُّ مَن لم يَشْهَدْه . وفصَل القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » بينَ الجَيْشِ وأهْلِ المَدَدِ ، فيَسْتَحِقُّ الجَيْشُ بحُضورِ جُزْءٍ مِنَ الوَقْعَةِ ، إذا كان تخَلُّفُهم لعُذْرٍ ، ويُعْتَبَرُ فى اسْتِحْقاقِ المَدَدِ انْجِلاءُ الحَرْبِ . انتهى . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ،

الشرح الكبير

قيلَ له : فإنَّ أهلَ المَصِّيصَةِ[1] غَنِمُوا ثم اسْتَنْقَذَه منهم العَدُوُّ ، فجاءَ أهْلُ طَرَسُوسَ[2] ، فقاتَلُوا معَهم حتى اسْتَنْقَذُوه ؟ فقال : أحَبُّ إلىَّ أن يَصْطَلِحُوا . أمَّا فى الصُّورَةِ الأُولَى ، فإنَّ الأوَّلِينَ قد أحْرَزُوا الغَنِيمَةَ ومَلَكُوها بحِيازَتِها ، فكانتْ لهم دُونَ مَن قاتَلَ معهم ، وأمَّا فى الصُّورَةِ الثانيةِ ، فإنَّما حَصَلَتِ الغَنِيمَةُ بقِتالِ الذين اسْتَنْقَذُوها فى المرَّةِ الثانيةِ ، فيَنْبَغِى أن يشْتَرِكُوا فيها ؛ لأنَّ الإحْرازَ الأوَّلَ قد زالَ بأخْذِ الكُفّارِ لها . ويحْتَمِلُ أنَّ الأوَّلِينَ قد مَلَكُوها بالحيازَةِ الأُولَى ، و لم يَزُلْ مِلْكُهم بأخْذِ الكُفّارِ لها منهم ، فلهذا أحَبَّ أحمدُ أن يصْطَلِحُوا على هذا .

فصل : ومَن بَعَثَه الأمِيرُ لمَصْلَحَةِ الجَيْشِ ، مثلَ الرسولِ والدَّلِيلِ والجَاسُوسِ وأشْباهِهم ، فإنَّه يُسْهَمُ له وإن لم يَحْضُرْه ؛ لأنَّه فى مَصْلَحَةِ الجَيْشِ ، أشْبَهَ السَّرِيَّةَ ، ولأنَّه إذا أُسْهِمَ للمُتَخَلِّفِ عن الجيشِ ، فهؤلاء أوْلَى . وبهذا قال أبو بكرِ بنُ أبى مَرْيَمَ ، وراشِدُ بنُ سَعْدٍ[3] ، وعَطِيَّةُ بنُ قَيْسٍ[4] ، قالوا : وقد تخَلَّفَ عثمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يومَ بَدْرٍ ، فَأجْرَى

الإنصاف

و « الشَّرحِ » ، و « الكافِى » .

(١) المصيصة : مدينة على شاطىء جيحان ، من ثغور الشام ، بين أنطاكية وبلاد الروم ، تقارب طرسوس . معجم البلدان ٤/٥٥٨ .

(٢) طرسوس : مدينة بثغور الشام ، بين أنطاكية وحلب وبلاد الروم . معجم البلدان ٣/٥٢٦ .

(٣) راشد بن سعد المقرائى ، التابعى الفقيه ، محدث حمص . توفى سنة ثلاث عشرة ومائة . سير أعلام النبلاء ٤/٤٩٠ ، ٤٩١ .

(٤) هو عطية بن قيس التابعى المقرىء كان قارىء الجند ، وكان فيمن غزا القسطنطينية زمن معاوية . توفى سنة إحدى وعشرين ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٣٢٤ ، ٣٢٥ .

الشرح الكبير

له رسولُ اللهِ ﷺ سَهْمًا مِن الغَنِيمَةِ . ويُرْوَى عن [1]ابنِ عُمَرَ[1] ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قام ، يَعْنِى يومَ بدرٍ ، فقال : « إنَّ عُثْمَانَ انْطَلَقَ فِى حَاجَةِ اللهِ وحَاجَةِ رَسُولِه ، وإنِّى أُبَايِعُ لَهُ » . فضَرَبَ له رسولُ اللهِ ﷺ بسَهْمِه ، ولم يَضْرِبْ لأحَدٍ غابَ غيرِه . رَواه أبو داودَ[2] . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : إنَّما تَغَيَّبَ عُثْمانُ عن بَدْرٍ ؛ لأنَّه كانت تحتَه ابنةُ رسولِ اللهِ ﷺ ، وكانتْ مَرِيضَةً ، فقال له النبىُّ ﷺ : « إنَّ لَكَ أجْرَ رَجُلٍ مِمَّنْ شَهِدَ بَدْرًا وسَهْمَهُ » . رَواه البخارىُّ[3] .

فصل : وسُئِلَ أحمدُ عن قَوْمٍ خَلَّفَهم الأمِيرُ فى بلادِ العَدُوِّ ، وغَزَا وغَنِمَ ولم يَمُرَّ بهم ، فرَجَعُوا ، هل يُسْهَمُ لهم ؟ قال : نعم ، يُسْهَمُ لهم ؛ لأنَّ الأمِيرَ خَلَّفَهم . قيل له : وإن نادَى الأميرُ : مَن كان صَبِيًّا فلْيَتَخَلَّفْ . فتَخَلَّفَ قومٌ فصارُوا إلى لُؤْلُؤَةٍ ، وفيها المسلمون ، فأقامُوا حتى فَصَلُوا . فقال : إذا كانُوا قد الْتَجَئُوا إلى مَأْمَنٍ لهم ، لم يُسْهَمْ لهم ، ولو تَخَلَّفُوا

الإنصاف

فائدة : لو لَحِقَهم مَدَدٌ بعدَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، لم يَسْتَحِقُّوا منها شيئًا ، فلو لَحِقَهم عدُوٌّ ، فقاتَلَ المَدَدُ مع الجَيْشِ حتى سَلِمُوا بالغَنِيمَةِ ، لم يَسْتَحِقُّوا أيضًا منها شيئًا ؛ لأنَّهم إنَّما قاتَلُوا عن أصحابِها ؛ لأنَّ الغَنِيمَةَ فى أيْدِيهم وحَوْزِها . نقَلَه المَيْمُونِىُّ .

(١ - ١) فى النسخ : « عمر » . والمثبت من سنن أبى داود .

(٢) فى : باب من جاء بعد الغنيمة لأسهم له ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٧ .

(٣) فى : باب إذا بعث الإمام رسولا فى حاجة ...، من كتاب الخمس ، وفى : باب مناقب عثمان بن عفان ، من كتاب فضائل الصحابة ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ إن الذين تولوا منكم يوم التقى الجمعان ﴾ ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٤/١٠٨ ، ٥/١٨ ، ١٢٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب مناقب عثمان ابن عفان، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/١٦٠، ١٦١ . والإمام أحمد، فى : المسند ٢/١٠١ ، ١٢٠ .

المقنع

وَإِذَا أَرَادَ الْقِسْمَةَ ، بَدَأَ بِالْأَسْلَابِ فَدَفَعَهَا إِلَى أَهْلِهَا ، ثُمَّ أَخْرَجَ أُجْرَةَ الَّذِينَ جَمَعُوا الْغَنِيمَةَ ، وَحَمَلُوهَا ، وَحَفِظُوهَا .

ثُمَّ يُخَمِّسُ الْبَاقِيَ ، فَيَقْسِمُ خُمْسَهُ عَلَى خَمْسَةِ أَسْهُمٍ ؛ سَهْمٌ لِلَّهِ

الشرح الكبير

وأقامُوا فى مَوْضِعِ خَوْفٍ ، أسْهَمَ لهم . وقال فى قومٍ خَلَّفَهم الأمِيرُ ، وأغارَ فى جَلْدِ الخيْلِ ، فقالَ : إن أقامُوا فى بلدِ العَدُوِّ حتى رَجَع ، أسْهَمَ لهم ، وإن رجَعُوا حتى صارُوا إلى مَأْمَنِهم ، فلا شىءَ لهم . قيل له : فإنِ اعْتَلَّ رجلٌ ، أو اعْتَلَّتْ دابَّتُه وقد أدْرَبَ[1] ، فقال له الأمِيرُ : أقِمْ أُسْهِمْ لك ، أو انْصَرِفْ إلى أهْلِك [٣/١٧٤ ظ] أُسْهِمْ لك . فكَرِهَه . وقال : هذا يَنْصَرِفُ إلى أهْلِه ، فكيفَ يُسْهِمُ له !

١٤٤٥ – مسألة : (وإذا أرادَ القِسْمَةَ ، بَدَأ بالأسْلابِ فدَفَعَها إلى أهْلِها) وإن كان فيها مالٌ لمُسْلِمٍ أو لذِمِّىٍّ دُفِع إليه ؛ لأنَّ صاحِبَه مُتَعَيِّنٌ ، ولأنَّه اسْتَحَقَّه بسَبَبٍ سابِقٍ ، ثم بمُؤْنَةِ الغَنِيمَةِ ؛ مِن أُجْرَةِ النَّقّالِ والجَمّالِ والحافِظِ والمُخَزِّنِ والحاسِبِ ؛ لأنَّه لمَصْلَحَةِ الغَنِيمَةِ ، ثم بالرَّضْخِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ بالمُعاوَنَةِ فى تحْصِيلِ الغَنِيمَةِ ، أشْبَهَ أُجْرَةَ النَّقّالِينَ والحافِظِينَ . وفى الآخَرِ ، يَبْدَأُ بالخُمْسِ قبلَه ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ بحُضُورِ الوَقْعَةِ ، فأشْبَهَ سِهامَ الغانِمِين . وهذا أقْيَسُ . وللشافعىِّ فيه[2] قَوْلان ، كالرِّوايَتَيْن .

١٤٤٦ – مسألة : (ثم يُخَمِّسُ الباقىَ ، فيَقْسِمُ خُمْسَه على خَمْسَةِ

الإنصاف

قوله : ثم يُخَمِّسُ الباقِىَ ، فيَقْسِمُ خُمْسَه على خَمْسَةِ أسْهُمٍ ؛ سَهْمٌ للهِ تعالَى

---

(١) أدرب : اجتاز الدرب للقتال .

(٢) سقط من : م .

المقنع

تَعَالَى وَلِرَسُولِهِ ﷺ ، يُصْرَفُ مَصْرِفَ الْفَيْءِ ، وَسَهْمٌ لِذَوِى الْقُرْبَى ؛ وَهُمْ بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو الْمُطَّلِبِ حَيْثُ كَانُوا ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ، غَنِيُّهُمْ وَفَقِيرُهُمْ فِيهِ سَواءٌ ، وَسَهْمٌ لِلْيَتَامَى الْفُقَرَاءِ ، وَسَهْمٌ لِلْمَسَاكِينِ ، وَسَهْمٌ لأَبْنَاءِ السَّبِيلِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ .

الشرح الكبير

أسْهُمٍ ؛ سَهْمٌ للهِ تعالى ولرسولِه ﷺ ، يُصْرَفُ مَصْرِفَ الفَىْءِ ، وسَهْمٌ لِذَوِى القُرْبَى ، وهم بَنُو هاشِمٍ وبنو المُطَّلِبِ حيث كانُوا ، لِلذَّكَرِ مثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ، غَنِيُّهم وفَقِيرُهم فيه سَواءٌ ، وسَهْمٌ لليَتامَى الفُقَراءِ ، وسَهْمٌ للمَساكِينِ ، وسَهْمٌ لأبْناءِ السَّبيلِ مِن المُسْلِمِين) لا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ ، فى أنَّ الغَنِيمَةَ مخْمُوسَةٌ بقولِه تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾[1] الآية . لكن اخْتُلِفَ فى أشْياءَ ؛ منها سَلَبُ القاتِلِ ، والأكْثَرون على أنَّه مَخْمُوسٌ . ومنها إذا قال الإمامُ : مَن جاءَ بعَشَرَةِ رُءُوسٍ فلَه رَأْسٌ ، ومَن طَلَعَ الحِصْنَ فلَه كذا . والظاهِرُ أنَّ هذا غيرُ مَخْمُوسٍ ؛ لأنَّه فى معنى السَّلَبِ ، وقد ذَكَرْنا الاخْتِلافَ فى السَّلَبِ . ومنها إذا قال الإمامُ : مَن أخَذَ شيئًا فهو له . وقُلْنا بجَوازِ ذلك . فقد قِيلَ : لا خُمْسَ فيه ؛ لأنَّه فى معنى ما قَبْلَه . قال شيْخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّ

الإنصاف

ولرَسُولِه ﷺ ، يُصْرَفُ مَصْرِفَ الفَىْءِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هذا السَّهْمَ يُصْرَفُ مَصْرِفَ الفَىْءِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) سورة الأنفال ٤١ .

(٢) فى : المغنى ٩/٢٨٦ .

الشرح الكبير

الخُمْسَ لا يَسْقُطُ هٰهُنا ؛ لدُخُولِه فى عُمُومِ الآيةِ ، وليس هو فى معنى السَّلَبِ والنَّفَلِ ؛ لأنَّ تَرْكَ تَخْمِيسِها لا يُسْقِطُ خُمْسَ الغَنِيمَةِ بالكُلِّيَّةِ ، وهذا يُسْقِطُه بالكُلِّيَّةِ ، فلا يكونُ تَخْصِيصًا للآيةِ بل نَسْخًا لحُكْمِها ، ونَسْخُها بالقِياسِ غيرُ جائزٍ اتِّفاقًا . ومنها ، إن دَخَل قَوْمٌ لا مَنَعَةَ لهم دارَ الحَرْبِ ، فغَنِمُوا بغيرِ إذْنِ الإمامِ . وقد ذَكَرْناه .

فصل : والخُمْسُ مَقْسُومٌ على خَمْسةِ أسْهُمٍ كما ذَكَرْنا هٰهُنا . وبه قال عَطاءٌ ، ومُجاهدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقتادَةُ ، وابنُ جُرَيْجٍ ، والشافعىُّ . وقيل : يُقْسَمُ على سِتَّةِ أسْهُمٍ ، سَهْمٌ للهِ تعالى ، وسَهْمٌ لرسولِه ؛ لظاهرِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَـٰمَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾ . فعَدَّ سِتَّةً ، وجَعَل اللهُ تعالى لنَفْسِه سَهْمًا سادِسًا ، وهو مَرْدُودٌ على عِبادِ اللهِ أهْلِ الحاجَةِ . وقال أبو العالِيَةِ : سَهْمُ [١٧٥/٣ و] اللهِ عَزَّ وجلَّ هو أنَّه إذا عَزَل الخُمْسَ ضَرَب بيَدِه فيه ، فما قَبَض عليه مِن شىءٍ جَعَلَه للكَعْبَةِ ، فهو الذى سَمَّى اللهُ ، لا تَجْعَلُوا للهِ نَصِيبًا ، فإنَّ للهِ الدُّنْيا والآخرةَ ، ثم يُقَسِّمُ بَقِيَّةَ السَّهْمِ الذى عَزَلَه على خَمْسَةِ أسْهُمٍ . ورُوِىَ عن الحسَنِ ، وقَتادَةَ ، فى سَهْمِ ذَوِى القُرْبَى : كانتْ طُعْمَةً لرَسُولِ اللهِ ﷺ فى حياتِه ، فلما تُوُفِّىَ حَمَل عليه أبو بكرٍ وعُمَرُ فى سبيلِ اللهِ[1] . ورَوَى ابنُ عباسٍ ،

الإنصاف

وغيرِهم . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب سهم ذوى القربى من الخمس ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٣٤٢/٦ ، ٣٤٣ . وعبد الرزاق ، فى : باب ذكر الخمس وسهم ذوى القربى ، من كتاب الجهاد .=

الشرح الكبير

أنَّ أبا بكرٍ وعُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قَسَّما الخُمْسَ على ثلاثةِ أسْهُمٍ[1] . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، قالوا : يُقَسَّمُ الخُمْسُ على ثلاثةٍ ؛ اليَتامَى ، والمساكِينِ ، وابنِ السَّبيلِ . وأسْقَطُوا سَهْمَ رسولِ اللهِ ﷺ بمَوْتِه ، وسَهْمَ قرابَتِه أيضًا . وقال مالكٌ : الفَىْءُ والخُمْسُ واحِدٌ ، يُجْعَلان فى بَيْتِ المالِ . قال ابنُ القاسمِ : وبَلَغَنى عَمَّن أثِقُ به ، أنَّ مالِكًا قال : يُعْطِى الإمامُ أقْرِباءَ رسولِ اللهِ ﷺ على ما يَرَى . وقال الثَّوْرِىُّ : الخُمْسُ يَضَعُه الإمامُ حيثُ أراه اللهُ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَـٰمَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾ . وسَهْمُ اللهِ والرَّسولِ واحِدٌ . كذا قال عطاءٌ ، والشعبىُّ . وقال الحسنُ بنُ محمدِ ابنِ الحَنَفِيَّةِ[2] وغيرُه : قولُه : ﴿ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ . افْتِتاحُ كلامٍ . يَعْنِى أنَّ ذِكْرَ اللهِ تَعالى لافْتِتاحِ الكلامِ باسْمِه ، تَبَرُّكًا به ، لا لإفْرادِه بسَهْمٍ ، فإنَّ للهِ تَعالى الدُّنْيا والآخِرَةَ . وقد رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، قالا : كان رسولُ اللهِ ﷺ يُقَسِّمُ الخُمْسَ على

الإنصاف

المشْهُورُ . وعنه ، يُصْرَفُ فى المُقاتِلَةِ . وعنه ، يُصْرَفُ فى الكُراعِ ، والسِّلاحِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : وهو لمَن يَلِى الخِلافَةَ بعدَه . ولم يذْكُرْ سَهْمَ اللهِ . وذكَر

= المصنف ٥/٢٣٨ ، ٢٣٩ . كلاهما عن الحسن . والطبرى فى تفسير سورة الأنفال ، الآية رقم ٤١ . تفسير الطبرى ١٠/٦ ، ٧ . عن الحسن وقتادة .

(١) انظر نصب الراية ، فى كتاب السير ٣/ ٤٢٤ . والطبرى ، فى : باب تفسير سورة الأنفال ، الآية رقم ٤١ ، تفسير الطبرى ١٠/٧ . عن أبى بكر .

(٢) الحسن بن محمد ابن الحنفية الهاشمى العلوى ، كان من عقلاء بنى هاشم وعلمائهم . توفى سنة إحدى ومائة . وقيل : فى سنة خمس وتسعين . العبر ١/١٢٢ .

الشرح الكبير

خَمْسَةٍ[1] . وما ذَكَرَه أبو العاليَةِ فشَىءٌ لا يَدُلُّ عليه رَأْىٌ ولا يَقْتَضِيه قِياسٌ ، فلا يُصارُ إليه إلَّا بنَصٍّ صَحِيحٍ ، ولا نَعْلَمُ فى ذلك أثَرًا صحِيحًا ، سِوَى قولِه ، فلا يُتْرَكُ ظاهِرُ النَّصِّ وقولُ رسولِ اللهِ ﷺ وفِعْلُه مِن أجْلِ قولِ أبى العالِيَةِ ، وما قالَه أبو حنيفةَ ، فمُخالِفٌ لظاهِرِ الآيةِ ؛ فإنَّ اللهَ تعالى سَمَّى لرَسُولِه وقَرابَتِه شيئًا ، وجَعَل لهما فى الخُمْسِ حَقًّا ، كما سَمَّى للثَّلاثةِ الأصْنافِ الباقِيَةِ ، فمَن خالفَ ذلك ، فقد خالفَ نَصَّ الكتابِ . وأمَّا حَمْلُ أبى بكرٍ وعُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، سَهْمَ ذِى القُرْبَى فى سبيلِ اللهِ ، فقد ذُكِرَ لأحمدَ ، فسَكَتَ ، ولم يذْهَبْ إليه ، ورَأَى أنَّ قولَ ابنِ عباسٍ ومَن وافَقَه أوْلَى ؛ لمُوافَقَتِه كتابَ اللهِ وسُنَّةَ رسولِه ﷺ ، فإنَّ ابنَ عباسٍ لمّا سُئِلَ عن سَهْمِ ذِى [٣/١٧٥ ظ] القُرْبَى ، فقال : إنَّا كُنَّا نَزْعُمُ أنَّه لنا ، فأبَى ذلك علينا قَوْمُنا[2] . ولَعَلَّه أرادَ بقولِه : أبَى ذلك علينا قوْمُنا . فِعْلَ أبى بكرٍ وعُمَرَ ، فى حَمْلِهما عليه فى سبيلِ اللهِ ، ومَن تَبِعَهما على ذلك . ومتى اخْتَلَفَ الصَّحابَةُ ، وكان قولُ بعضِهم يُوافِقُ الكتابَ والسُّنَّةَ ، كان أوْلَى . وقولُ ابنِ عباسٍ مُوافِقٌ للكتابِ والسُّنَّةِ ؛ فإنَّ جُبَيْرَ بنَ مُطْعِمٍ روَى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لم يَقْسِمْ لبَنى عبدِ شَمْسٍ ولا لِبَنى نَوْفَلٍ مِن

الإنصاف

مِثْلَه فى « عُيونِ المسَائِلِ » . وقال أبو بَكْرٍ : إن أَجْرَى ذلك على مَن قامَ مَقامَ أبى بَكْرٍ وعمرَ مِنَ الأئِمَّةِ ، جازَ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى الرَّدِّ على الرَّافِضِىِّ عن

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٧١ . عن ابن عمر . والبيهقى ، فى : باب بيان مصرف الغنيمة فى ابتداء الإسلام ... ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦ / ٢٩٣ . عن ابن عباس .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب سهم ذى القربى من الخمس ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦ / ٣٤٥ .

الشرح الكبير

الخُمْسِ شيئًا كما كان يَقْسِمُ لِبَنِى هاشِمٍ وبَنِى المُطَّلِبِ ، وأنَّ أبا بكرٍ كان يَقْسِمُ الخُمْسَ نحوَ قَسْمِ رسولِ اللهِ ﷺ ، غيرَ أنَّه لم يَكُنْ يُعْطِى قُرْبَى رسولِ اللهِ ﷺ ، كما كان يُعطِيهِم ، وكان عُمَرُ يُعْطِيهم وعثمانُ مِن بَعْدِه . رَواه أحمدُ ، فى « مُسْنَدِهِ »[1] . وقد تُكُلِّمَ فى رِوايَةِ ابنِ عباسٍ عن أبى بكرٍ وعُمَرَ ، أنَّهما حَمَلا على سَهْمِ ذِى القُرْبَى فى سبيلِ اللهِ ، فقِيلَ : إنَّه يَرْوِيه محمدُ بنُ مَرْوانَ ، وهو ضَعِيفٌ ، عن الكَلْبِىِّ ، وهو ضَعِيفٌ أيضًا ، ولا يَصِحُّ عندَ أهلِ النَّقْلِ . فإن قالوا : فالنبىُّ ﷺ ليس بباقٍ ، فكيف يَبْقَى سَهْمُه ؟ قُلْنا : جِهَةُ صَرْفِه إلى النبىِّ ﷺ مَصْلحَةُ المسلمين ، والمصالِحُ باقِيَةٌ ، قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا يَحِلُّ لِى مِمَّا أفَاءَ اللهُ عَلَيْكُمْ وَلَا مِثْلُ هذِهِ ، إلَّا الخُمْسَ ، وَهُوَ مَرْدُودٌ عَلَيْكُمْ » . رَواه سعيدٌ[2] .

فصل : فسَهْمُ رسولِ اللهِ ﷺ يُصْرَفُ فى مصالِحِ المُسْلِمِين ؛ لِما روَى جُبَيْرُ بنُ مُطْعِمٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ تناوَلَ بيَدِه وبَرَةً مِن بعيرٍ ، ثم قال : « وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِهِ مَا لِى مِمَّا أفَاءَ اللهُ إلَّا الخُمْسَ ، والخُمْسُ مَرْدُودٌ عَلَيْكُمْ » . فجَعَلَه لجميعِ المسلمين ، ولا يُمْكِنُ صَرْفُه إلى جَمِيعِهم

الإنصاف

بعضِ أصحابِنا ، أنَّ اللهَ أضافَ هذه الأمْوالَ إضافَةَ مِلْكٍ ، كسائرِ أمْوالِ النَّاسِ .

---

(١) المسند ٤/٨٣ .

وانظر ما تقدم فى ٧/٣٠٧ ومابعدها .

(٢) فى : باب ما جاء فى قسمة الغنائم ، من كتاب الجهاد . سنن سعيد بن منصور ٢/٢٧٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فداء الأسير بالمال ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٧ . والنسائى ، فى : كتاب قسم الفىء . المجتبى ٧/١١٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الغلول ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٢٧ ، ١٢٨ ، ٥/٣١٦ ، ٣١٩ ، ٣٢٦ .

الشرح الكبير

إلَّا بصَرْفِه فى مصالِحِهم ؛ مِن سَدِّ الثُّغُورِ ، وكفايَةِ أهْلِها ، وشِراءِ الكُراعِ والسِّلاحِ ، ثم الأهَمِّ فالأهَمِّ ، على ما نَذْكُرُه فى الفَىءِ إن شاءَ اللهُ تعالى . ونحوُه قولُ الشافعىِّ ، فإنَّه قال : أخْتارُ أن يضَعَه الإمامُ فى كلِّ أمْرٍ خُصَّ به الإسْلامُ وأهلُه ؛ مِن سَدِّ ثَغْرٍ ، وإعدادِ كُراعٍ وسِلاحٍ ، وإعْطائِه أهْلَ البلاءِ فى الإسْلامِ نَفَلًا عندَ الحربِ وغيرِ الحربِ . وعن أحمدَ ، أنَّ سَهْمَ الرَّسُولِ ﷺ يَخْتَصُّ بأهْلِ الدِّيوانِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ اسْتَحَقَّه بحُصُولِ النُّصْرَةِ ، فيكُونُ لمَن يَقُومُ مَقامَه فى النُّصْرَةِ . وعنه ، أنَّه يُصْرَفُ فى الكُراعِ والسِّلاحِ ؛ لأنَّ ذلك يُرْوَى عن أبى بكرٍ وعُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . [٣/١٧٦ و] وهذا السَّهْمُ كان لرسولِ اللهِ ﷺ مِن الغنيمَةِ ، حَضَر أو لم يَحْضُرْ ، كما أنَّ بَقِيَّةَ أصحابِ الخُمْسِ يَسْتَحِقُّون وإن لم يَحْضُرُوا . وكان رسولُ اللهِ ﷺ يَصْنَعُ به ما شاءَ ، فلمّا تُوُفِّىَ وَلِيَه أبو بكرٍ ، ولم يَسْقُطْ بمَوْتِه . وقد قيلَ : إنَّما أضافَه اللهُ تعالى إلى نَفْسِه وإلى رَسُولِه ؛ لِيُعْلَمَ أنَّ جِهَتَه جهةُ المَصْلَحَةِ ، وأنَّه ليس بمُخْتَصٍّ بالنبىِّ ﷺ فيَسْقُطَ بمَوْتِه . وقد زَعَم قَوْمٌ أنَّه سَقَط بمَوْتِه ويُرَدُّ على الأنْصِباءِ الباقِيَةِ مِن الخُمْسِ ؛ لأنَّهم شُركاؤُه . وقال آخَرُونَ : بل يُرَدُّ على الغانِمِينَ ؛ لأنَّهم اسْتَحَلُّوها بقِتالِهم ، وجَرَتْ[1] منها سِهامٌ ، منها سَهْمُ رسولِ اللهِ ﷺ ما دامَ حَيًّا ، فلمّا مات وَجَب رَدُّه إلى مَن وُجِدَ فيه سَبَبُ الاسْتِحْقاقِ ، كما أنَّ تَرِكَةَ المَيِّتِ إذا خَرَج منها سَهْمٌ بوَصِيَّةٍ ، ثم بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ ، رُدَّ إلى التَّرِكَةِ . وقالتْ

الإنصاف

ثم اخْتارَ قوْلَ بعضِ العُلَماءِ : إنَّها ليستْ مِلْكًا لأحَدٍ ، بل أمْرُها إلى اللهِ والرَّسُولِ ،

(١) فى م : « حرمت » .

الشرح الكبير

طائفةٌ : هو للخَلِيفَةِ بعدَه ؛ لأنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، روَى عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا أَطْعَمَ اللهُ نَبِيًّا طُعْمَةً ، ثُمَّ قَبَضَه ، فَهِىَ لِلَّذِى يَقُومُ بِهَا مِنْ بَعْدِه » . وقد رأَيْتُ أنْ أرُدَّه على المسلمين[1] . والصَّحِيحُ أنَّه باقٍ ، وأنَّه يُصْرَفُ فى مصالِحِ المُسْلِمِين ، لكنَّ الإمامَ يقُومُ مَقامَ النبىِّ ﷺ فى صَرْفِه فيما يَرَى ، فإنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : لا أدَعُ أمْرًا رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَصْنَعُه فيه إلَّا صَنَعْتُه . مُتَّفَقٌ عليه[2] . واتَّفَقَ هو وعُمَرُ والصحابةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، على وضْعِه فى الخَيْلِ والعُدَّةِ فى سبيلِ اللهِ . هكذا رُوِىَ عن الحسنِ بنِ محمدِ ابنِ الحَنَفيَّةِ .

فصل : وكان لرسولِ اللهِ ﷺ مِن المَغْنَمِ الصَّفِىُّ ، وهو شىءٌ يختارُه مِن المَغْنَمِ قبلَ القِسْمَةِ ، كالجارِيَةِ والعَبْدِ والثَّوْبِ والسَّيْفِ ونحوِه . هذا قولُ محمدِ بنِ سِيرِينَ ، والشعبىِّ ، وقتادَةَ ، وغيرِهم مِن أهْلِ العِلْمِ . وقال أكْثَرُهم : إنَّ ذلك انْقَطَعَ بمَوْتِ النبىِّ ﷺ . قال أحمدُ : الصَّفِىُّ إنَّما كان للنبىِّ ﷺ خاصًّا ، لم يَبْقَ بعدَه . ولا نَعْلَمُ مُخالِفًا لهذا إلَّا أبا ثَوْرٍ ،

الإنصاف

يُنْفِقُها[3] فيما أمَرَه اللهُ به .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صفايا رسول الله ﷺ من الأموال ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٤ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قول النبى ﷺ : لا نورث ما تركنا صدقة . من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٥ / ١٧٨ ، ٨ / ١٨٥ . ومسلم ، فى : باب قول النبى ﷺ : ولا نورث ما تركنا فهو صدقة . من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣ / ١٣٨٠ ، ١٣٨١ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٤ .

(٣) فى الأصل ، ط : « ينقلها » .

الشرح الكبير

فإنَّه قال : إن كان الصَّفِيُّ ثابتًا للنبيِّ ﷺ ، فللإمامِ أن يَأْخُذَه على نَحْوِ ما كان يأْخُذُه النبيُّ ﷺ ، ويَجْعَلَه مجْعَلَ سَهْمِ النبيِّ ﷺ مِن خُمْسِ الخُمْسِ . فجَمَعَ بينَ الشَّكِّ فيه فى حَياةِ النبيِّ ﷺ ، ومُخالَفَةِ الإجْماعِ فى إبْقائِه بعدَ مَوْتِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ أحدًا سَبَق أبا ثَوْرٍ إلى هذا القولِ . وقد أنْكَرَ قَوْمٌ كَوْنَ الصَّفِيِّ لرسُولِ اللهِ ﷺ ، واحْتَجُّوا بحديثِ جُبَيْرِ بنِ مُطْعِمٍ . وقد روَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه[2] عن النبيِّ ﷺ نحوَه . ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ ﴾[3] . فمَفْهُومُه أنَّ باقِيَها للغانِمِين . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ [١٧٦/٣ ظ] كَتَب إلى بَنِى زُهَيْرِ بن أُقَيْشٍ[4] : « إنَّكُمْ إنْ شَهِدْتُمْ أنْ لا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وأنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ ، وآتَيْتُمُ الزَّكاةَ ، وأدَّيْتُمُ الخُمْسَ مِنَ المَغْنَمِ ، وسَهْمَ الصَّفِيِّ ، إنَّكُمْ آمِنُونَ بأَمانِ اللهِ ورَسُولِهِ » . رَواه أبو داودَ[5] . وفى حَدِيثِ وَفْدِ عَبْدِ القَيْسِ ، الذى رَواه ابنُ عباسٍ : « وأنْ تُعْطُوا سَهْمَ النبيِّ ﷺ ، والصَّفِيِّ »[6] . وقالت عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها : كانت صَفِيَّةُ مِن

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى الإمام يستأثر بشىء من الفىء ...، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٧٤/٢ ، ٧٥ . من رواية عمرو بن عبسة . كما أخرجه النسائى ، فى : كتاب قسم الفىء . المجتبى ١١٩/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٨/٥ ، ٣١٩ . من رواية أبى أمامة .

(٢) بعده فى الأصل : « عند أبى أمامة » .

(٣) سورة الأنفال ٤١ .

(٤) فى النسخ : « قيس » . والتصويب من سنن أبى داود .

(٥) فى : باب ما جاء فى سهم الصفى ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٣٨ .
كما أخرجه النسائى ، فى : كتاب قسم الفىء . المجتبى ١٢١/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧٨/٥ ، ٣٦٣ .

(٦) أخرجه البيهقى ، فى : باب سهم الصفى ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦ / ٣٠٣ .

الشرح الكبير

الصَّفِىِّ . رَواه أبو داودَ[1] . وأمّا انْقِطاعُه بعدَ النبىِّ ﷺ ، فثابتٌ بإجْماعِ الأُمَّةِ قبلَ أبى ثَوْرٍ وبعدَه ، وكَوْنِ الخُلفاءِ الرّاشِدين ومَن بعدَهم لم يَأْخُذُوه ، ولا يُجْمِعُون إلَّا على الحَقِّ .

فصل : والسَّهْمُ الثانى لذِى القُرْبَى ، وهم بنُو هاشمٍ وبنو المُطَّلِبِ حيثُ كانوا ، غَنِيُّهم وفَقِيرُهم فيه سواءٌ ، للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن ، وسَهْمُ ذَوِى القُرْبَى ثابتٌ بعدَ مَوْتِ النبىِّ ﷺ ، وقد ذَكَرْنا ذلك ، والخلافَ فيه ، وقد دَلَّ عليه ما روَى جُبَيْرُ بنُ مُطْعِمٍ ، قال : وَضَع رسولُ اللهِ ﷺ سَهْمَ ذَوِى القُرْبَى فى بَنِى هاشمٍ وبَنِى المُطَّلِبِ . وذَكَر الحديثَ ، وهو حديثٌ صحيحٌ ، رَواه أبو داودَ[2] ، ولم يَأْتِ لذلك نَسْخٌ ولا تَغْيِيرٌ ، فوَجَبَ القولُ به ، والعَمَلُ بحُكْمِه .

فصل : وهم بنُو هاشمٍ وبنُو المُطَّلِبِ ابنا عبدِ مَنافٍ دُونَ غيرِهم ؛ لِما روَى جُبَيْرُ بنُ مُطْعِمٍ ، قال : لمّا قَسَم رسولُ اللهِ ﷺ سَهْمَ ذَوِى القُرْبَى مِن خَيْبَرَ[3] بينَ بنى هاشمٍ وبنى المُطَّلِبِ ، أتَيْتُ أنا وعثمانُ بنُ عفّانَ ، فقُلْنا : يا رسولَ اللهِ ، أمّا بنُو هاشمٍ فلا نُنْكِرُ فضْلَهم ، لمَكانِكَ

الإنصاف

قوله : وسَهْمٌ لذَوِى القُرْبى ؛ وهم بَنُو هاشِمٍ وبَنُو المُطَّلِبِ حيثُ كانُوا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، سواءٌ كانُوا مُجاهِدِين أوْ لا ، وعليه الأصحابُ ، وجزَمُوا به . وقيل : لا يُعْطَى إلَّا مِن جِهَةِ الجِهادِ .

---

(١) فى : باب ما جاء فى سهم الصفى ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٣٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٧/٣٠٧ .

(٣) فى م : « حنين » .

الشرح الكبير

الذى وَضَعَكَ اللهُ به منهم ، فما بالُ إخْوانِنا مِن بنى المُطَّلِبِ أعْطَيْتَهُم وتَرَكْتَنا ، وإنَّما نحنُ وهم منك بمَنْزِلَةٍ واحدةٍ ؟ فقال : « إنَّهُمْ لَمْ يُفارِقُونِى فِى جَاهِلِيَّةٍ وَلَا إسْلَامٍ ، وَإنَّما بَنُو هَاشِمٍ وبَنُو المُطَّلِبِ شَىءٌ وَاحِدٌ » . وشَبَّكَ بينَ أصابِعِه . رَواه أحمدُ ، والبُخارىُّ[1] . فراعَى لهم النبىُّ ﷺ نُصْرَتَهم ومُوافَقَتَهم بَنِى هاشمٍ . ولا يَسْتَحِقُّ مَن كانت أُمُّه منهم وأبُوه مِن غيرِهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَدْفَعْ إلى أقارِبِ أُمِّه ، وهم بنو زُهْرَةَ ، شيئًا ، ولم يَدْفَعْ أيضًا إلى بنى عَمّاتِه ، كالزُّبَيْرِ بنِ العَوّامِ وعبدِ اللهِ بنِ جَحْشٍ ونحوِهم .

فصل : ويَسْتَوِى فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى ؛ لدُخُولِهم فى اسْمِ القَرابَةِ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ فى قَسْمِه بينَهم . فعن أحمدَ ، أنَّه يُقْسَمُ للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن . هذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه سَهْمٌ اسْتُحِقَّ بالقَرابَةِ مِن الأبِ شَرْعًا ، ففُضِّلَ فيه الذَّكَرُ على الأُنْثَى ، كالمِيراثِ . ويفارِقُ الوَصِيَّةَ ووَلَدَ الأُمِّ ؛ [١٧٧/٣ و] لأنَّ الوَصِيَّةَ اسْتُحِقَّتْ بقَوْلِ المُوصِى ، ووَلَدُ الأُمِّ اسْتَحَقُّوا المِيراثَ بقَرابَةِ الأُمِّ . وعنه ، أنَّه يُساوَى بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، والمُزَنِىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّهم

الإنصاف

قوله : للذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن . هذا المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم .

---

(١) فى م : « وروى البخارى » .
والحديث تقدم تخريجه فى ٣٠٧/٧ .

الشرح الكبير

أُعْطُوا باسمِ القَرابَةِ ، والذَّكَرُ والأُنْثَى فيها سواءٌ ، فأشْبَهَ ما لو وَقَف على قَرابَةِ فُلانٍ ، ألَا تَرَى أنَّ الجَدَّ يأْخُذُ مع الأبِ ، وابنَ الابنِ[1] يأْخُذُ مع الابنِ . وهذا يَدُلُّ على مُخالَفَةِ المَوارِيثِ ، ولأنَّه سَهْمٌ مِن خُمْسِ الخُمْسِ لجماعةٍ ، فاسْتَوى فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى ، كسَهْمِ اليَتامَى ، ويُسَوَّى بينَ الصَّغِيرِ والكبيرِ ، على الرِّوايَتيْن ؛ لاسْتِوائِهم فى القَرابَةِ ، وقِياسًا على المِيراثِ .

فصل : ويَسْتَوِى فيه غَنِيُّهم وفقِيرُهم . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقيلَ : يختصُّ بالفَقِيرِ ، كبَقِيَّةِ السِّهامِ . ولَنا ، عُمُومُ قوْلِه تعالى : ﴿ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾[2] . وهو عامٌّ ، ولا يَجُوزُ تَخْصِيصُه بغيرِ دَلِيلٍ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُعْطِى أقارِبَه كلَّهم ، وفيهم الغَنِىُّ ، كالعباسِ وغيرِه ، ولم يُنْقَلْ عنه تَخْصِيصُ الفُقَراءِ منهم . ولأنَّه مالٌ مُسْتَحَقٌّ بالقَرابَةِ [١٧٧/٣ ظ] فاسْتَوَى فيه الغَنِىُّ والفَقِيرُ ، كالمِيراثِ ، والوَصِيَّةِ للأقارِبِ ، ولأنَّ عثمانَ وجُبَيْرًا طَلَبا حَقَّهما ، وسألا عن عِلَّةِ المَنْعِ لهما ولأقارِبِهما ،

الإنصاف

وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . [3]وعنه ، الذَّكَرُ والأُنْثَى فيه سواءٌ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ »[3] .

قوله : غَنِيُّهم وفَقِيرُهم فيه سَواءٌ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ

---

(١) فى م : « الأب » .

(٢) سورة الأنفال ٤١ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

وهما مُوسِرانِ ، فعَلَّله النبىُّ ﷺ بنُصْرَةِ بنِى المُطَّلِبِ دُونَهم ، وكَوْنِهم مع بَنى هاشمٍ كالشَّىءِ الواحِدِ ، ولو كان اليَسارُ مانِعًا والفَقْرُ شَرْطًا ، لم يَطْلُبا مع عَدَمِه ، ولعَلَّلَ النبىُّ ﷺ مَنْعَهما بيَسارِهما وانْتِفاءِ فَقْرِهما .

فصل : ويُفَرَّقُ فيهم حيث كانوا ، ويَجِبُ تَعْمِيمُهم به حَسَبَ الإمْكانِ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال قَوْمٌ : يَخْتَصُّ أهْلُ كلِّ ناحيةٍ بخُمْسِ مَغْزاها الذى ليس لهم مَغْزًى سِواه ، فما يُوجَدُ مِن مَغْزَى الرُّومِ ، لأهْلِ الشامِ والعِراقِ ، وما يُوجَدُ مِن مَغْزَى التُّرْكِ ، لمَن فى خُراسانَ مِن ذَوِى القُرْبَى ؛ لِما يَلْحَقُ مِن المَشَقَّةِ فى نَقْلِه ، ولأنَّه يَتَعَذَّرُ تَعْمِيمُهم ، فلم يَجِبْ ، كأصْنافِ الزَّكاةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه سَهْمٌ مُسْتَحَقٌّ بقَرابَةِ الأبِ ، فوَجَبَ دَفْعُه إلى كلِّ المُسْتَحِقِّين ، كالمِيراثِ . فعلى هذا ، يَبْعَثُ الإمامُ إلى عُمّالِه فى الأقالِيمِ ، ويَنْظُرُ كم حَصَلَ مِن ذلك ، فإنِ اسْتَوَتْ فيه ، فَرَّقَ كلَّ خُمْسٍ فى مَن قارَبَه ، وإنِ اخْتَلَفَتْ ، أمَرَ بحَمْلِ الفَضْلِ لِيُدْفَعَ إلى مُسْتَحِقِّه ، كالمِيراثِ . وفارَقَ الصَّدَقَةَ ، حيثُ لا تُنْقَلُ ؛ لأنَّ كلَّ بَلَدٍ لا يَكادُ يَخْلُو مِن صَدَقَةٍ تُفَرَّقُ على فُقراءِ أهْلِه ، والخُمْسُ يُوجَدُ فى بعضِ الأقالِيمِ ،

الإنصاف

الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المشْهورُ المعْروفُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقيل : يَخْتَصُّ به فُقَراؤُهم . اخْتارَه أبو إسْحاقَ ابنُ شَاقْلا .

فوائد ؛ إحْداها ، يجبُ تَعْمِيمُهم وتفْرِقَتُه بينَهم حيْثُما كانُوا حسَبَ الإمْكانِ .

الشرح الكبير

فلو لم يُنْقَلْ لأدَّى إلى إعْطاءِ البَعْضِ وحِرْمانِ البَعْضِ . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ ، أنَّه لا يَجِبُ التَّعْمِيمُ ؛ لأنَّه يتَعَذَّرُ ، فلم يَجِبْ ، كتَعْمِيمِ المَساكِينِ . وما ذُكِرَ مِن بَعْثِ الإمامِ عُمّالَه ، فهو مُتَعَذِّرٌ فى زَمانِنا ؛ لأنَّ الإمامَ لم يَبْقَ له حُكْمٌ إلَّا فى بعْضِ بلادِ الإسْلامِ ، ولم يَبْقَ له جِهَةٌ فى الغَزْوِ ، ولا له فيه أمْرٌ ، ولأنَّ هذا سَهْمٌ مِن سِهامِ الخُمْسِ ، فلم يَجِبْ تَعْمِيمُه ، كسائِرِ سِهامِه . فعلى هذا ، يُفَرِّقُه كلُّ سُلْطانٍ فيما أمْكَنَ مِن بلادِه .

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . فعَلى هذا ، يَبْعَثُ الإمامُ إلى عُمَّالِه فى الأقاليمِ ، ويَنْظُرُ ما حصَل مِن ذلك ، فإنِ اسْتَوَتِ الأخْماسُ ، فرَّق كلَّ خُمْسٍ فى مَن قارَبَه ، وإنِ اخْتَلفَتْ ، أمَر بحَمْلِ الفاضِلِ ليُدْفَعَ إلى مُسْتَحِقِّه . وقال المُصَنِّفُ : الصَّحيحُ ، إنْ شاءَ اللهُ ، أنَّه لا يجِبُ التَّعْميمُ ؛ لأنَّه يتَعذَّرُ أو يَشُقُّ ، فلم يجِبْ كالمَساكِينِ ، والإمامُ ليس له حُكْمٌ ، إلَّا فى قليلٍ مِن بلادِ الإسْلامِ . فعلى هذا يُفَرِّقُه كلُّ سُلْطانٍ فيما أمْكَنَ مِن بلادِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : قلتُ : ولا أظُنُّ الأصحابَ يُخالِفُونه فى هذا . انتهى . وقال فى « الانْتِصارِ » : يكْفِى واحِدٌ إنْ لم يُمْكِنْه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : بل سَهْمُ ذَوِى القُرْبَى مِنَ الغَنِيمَةِ والفَىْءِ فى كلِّ إقْليمٍ . وقيل : ما حصَل مِن مَغْزَاه . وقيل : يجوزُ تَفْريقُ الخُمْسِ فى جِهَةِ مَغْزاه وغيرِها ، وإنْ كان بينَهما مَسافَةُ القَصْرِ . ويأْتِى قريبًا بأَعَمَّ مِن هذا . الثَّانيةُ ، لاشىءَ لمَوالِيهم ، ولا لأوْلادِ بَناتِهم ، ولا لغيرِهم مِن قُرَيْشٍ . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : حِرْمانُ المَوالِى هنا فيه نظَرٌ ؛ لأنَّ مَوْلَى القَوْمِ منهم ، ولكَوْنِهم مُنِعُوا الزَّكاةَ ؛ لكَوْنِهم منهم ، فوجَب أنْ يُعْطَوْا مِنَ الخُمْسِ . انتهى .

---

(١) فى : المغنى ٩/٢٩٥ .

الشرح الكبير

فصل : والسَّهْمُ الثالثُ لليَتامَى . واليَتِيمُ : الذى لا أبَ له ، ولم يَبْلُغِ الحُلُمَ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يُتْمَ بَعْدَ احْتِلَامٍ »[1] . قال بعضُ أصحابِنا : لا يَسْتَحِقُّون إلَّا مع الفَقْرِ . وهو المشهورُ مِن مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ ذا الأبِ لا يَسْتَحِقُّ ، والمالُ أنْفَعُ مِن وُجُودِ الأبِ ، ولأنَّه صُرِفَ إليهم لحاجَتِهم ، فإنَّ اسْمَ اليَتِيمِ يُطْلَقُ عليهم فى العُرْفِ للرَّحْمَةِ ، ومَن كان إعْطاؤُه لذلك اعْتُبِرَتِ الحاجَةُ فيه[2] ، وفارَقَ ذَوِى القُرْبَى ؛ فإنَّهم اسْتَحَقُّوا القُرْبَهم مِن رسولِ اللهِ ﷺ تكْرِمَةً لهم ، والغنىُّ والفَقِيرُ فى القُرْبِ سَواءٌ ، فاسْتَوَيا فى الاسْتِحْقاقِ . قال شيخُنا[3] : ولم أعْلَمْ هذا نَصًّا عن أحمدَ ، والآيةُ تَقْتَضِى تَعْمِيمَهم . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : له قولٌ آخرُ ، أنَّه للغَنِىِّ والفقيرِ ؛ لعُمُومِ النَّصِّ فى كلِّ يَتِيمٍ ، ولأنَّه لو خَصَّ به الفقيرَ ، لكانَ داخِلًا فى جُمْلَةِ المَساكِينِ الذين هم أصحابُ السَّهْمِ

الإنصاف

الثَّالثةُ ، إذا لم يأْخُذُوا سَهْمَهم صُرِفَ فى الكُراعِ والسِّلاحِ .

قوله : وسَهْمٌ لليَتامَى الفُقَراءِ . هذا المشْهورُ فى المذهبِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قَوْلُ جُمْهورِ الأصحابِ . وقيل : يَسْتَحِقُّ منهم اليَتِيمُ الغَنِىُّ . قال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٨ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : المغنى ٩/٢٩٦ ، ٢٩٧ .

الشرح الكبير

الرّابعِ ، وكان يُسْتَغْنَى عن ذِكْرِهم وتَسْمِيَتِهم . قال أصحابُنا : ويُفَرِّقُه الإمامُ فى جميعِ الأقْطارِ ، ولا يَخْتَصُّ به أهْلُ ذلك المَغْزَى . والقولُ فيه كالقولِ فى سَهْمِ ذِى القُرْبَى . وقد تَقَدَّمَ القولُ فيه .

فصل : والسَّهْمُ الرابعُ للمَساكِينِ ؛ للآيةِ ، وهم أهْلُ الحاجَةِ ، فيَدْخُلُ فيهم الفُقَراءُ ، فالفُقَراءُ والمَساكِينُ صِنْفانِ فى الزَّكاةِ ، وصِنْفٌ واحدٌ هٰهُنا ، وفى سائِرِ الأحْكامِ ، وإنَّما يَقَعُ التَّمَيُّزُ بينَهما إذا جُمِعَ بينَهما بلَفْظَيْنِ ، ولم يَرِدْ ذلك إلَّا فى الزَّكاةِ ، وقد ذَكَرْناهم فى أصْنافِها . قال أصحابُنا : ويُعَمُّ بها جميعُهم فى جميعِ البلادِ ، كقولِهم فى سَهْمِ ذِى القُرْبَى واليَتامَى . وقد تَقَدَّمَ القولُ فى ذلك ، ولأنَّ تَعْمِيمَهم يتَعَذَّرُ ، فلم يَجِبْ ، كما لا يَجِبُ تَعْمِيمُهم فى الزَّكاةِ .

فصل : والسَّهْمُ الخامِسُ لأبناءِ السَّبِيلِ ، وقد ذَكَرْناه فى الزَّكاةِ .

النَّاظِمُ : وما هو ببَعِيدٍ ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحداها ، اليَتِيمُ ؛ مَن لا أبَ له ، إذا لم يبْلُغِ الحُلُمَ .

قوله : وسَهْمٌ للمَساكِينِ . يدْخُلُ معهم الفُقَراءُ ، بلا نِزاعٍ . الثَّانيةُ ، يُشْتَرَطُ فى المُسْتَحِقِّين مِن ذَوِى القُرْبَى ، واليَتامَى ، والمَساكِينِ ، وابنِ السَّبِيلِ ، أنْ يكونُوا مُسْلِمِين ، وأنْ يُعْطَوْا كالزَّكاةِ ، بلا نِزاعٍ ، وَيعُمُّ بسِهامِهم جميعَ البِلادِ حسَبَ الإمْكانِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وتقدَّم كلامُ [٢/ ٢٩ظ] المُصَنِّفِ فى بَنِى هاشِمٍ وبَنِى المُطَّلِبِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : يكْفِى واحِدٌ مِنَ الأصْنافِ الثَّلاثَةِ ، ومِن ذَوِى القُرْبَى إنْ لم يُمْكِنْه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ إعْطاءَ الإمامِ

ثُمَّ يُعْطِى النَّفَلَ بَعْدَ ذَلِكَ . المقنع

الشرح الكبير

ويُعْطَى كلُّ واحدٍ منهم قَدْرَ ما يَصِلُ به إلى بَلَدِه ، كما ذَكَرْنا فى الزَّكاةِ . فإنِ اجْتَمَعَ فى واحدٍ أسْبابٌ ، كالمِسْكِينِ واليَتِيمِ وابنِ السَّبِيلِ ، اسْتَحَقَّ بكلِّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّها أسْبابٌ لأحْكامٍ ، فوَجَبَ أن تَثْبُتَ أحْكامُها ، كما لو انْفَرَدَتْ . فإن أعْطاه ليُتْمِه ، فزالَ فَقْرُه ، لم يُعْطَ لفَقْرِه شيئًا .

فصل : ولا حَقَّ فى الخُمْسِ لكافِرٍ ؛ لأنَّه عَطِيَّةٌ مِن اللهِ تعالى ، فلم يكُنْ لكافِرٍ فيه حَقٌّ ، [١٧٨/٣ و] كالزَّكاةِ ، ولا لعَبْدٍ ؛ لأنَّ ما يُعْطاه لسَيِّدِه ، فكانتِ العَطِيَّةُ لسَيِّدِه دُونَه .

١٤٤٧ – مسألة : (ثم يُعْطِى النَّفَلَ بعدَ ذلك) لأنَّه حَقٌّ يَنْفَرِدُ به بعضُ الغانِمِين ، فقُدِّمَ على القِسْمَةِ ، كالأسْلابِ . والنَّفَلُ مِن أربعةِ

الإنصاف

مَن شاءَ منهم للمَصْلَحَةِ ، كالزَّكاةِ . واخْتارَ أيضًا أنَّ الخُمْسَ والفَىْءَ واحدٌ ، يُصْرَفُ فى المَصالِحِ . وذكَر فى رَدِّه على الرَّافِضِىِّ ، أنَّه قَوْلٌ فى مذهبِ أحمدَ ، وأنَّ عن أحمدَ ما يُوافِقُ ذلك ؛ فإنَّه جعَلَ مَصْرِفَ خُمْسِ الرِّكازِ مَصْرِفَ الفَىْءِ ، وهو تَبَعٌ لخُمْسِ الغَنائمِ . وذكَرَه أيضًا رِوايَةً . واخْتارَ ابنُ القَيِّمِ فى « الهَدْىِ » القَوْلَ الأوَّلَ ؛ وهو أنَّ الإمامَ مُخَيَّرٌ فيهم ، ولا يَتَعَدَّاهم كالزَّكاةِ . الثَّالثةُ ، لو اجْتَمَعَ فى واحدٍ أسْبابٌ ، كالمِسْكِينِ اليَتِيمِ ، اسْتَحَقَّ بكُلِّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّها أسْبابٌ لأحْكامٍ ، فإنْ أعْطاه ليُتْمِه فزَالَ فَقْرُه ، لم يُعْطَ لفَقْرِه شيئًا . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةَ عشَرَةَ بعدَ المِائَةِ » : هذا المشْهُورُ فى المذهبِ . ولها نَظائِرُ تأْتِى فى الوَقْفِ والمَوارِيثِ ، وغيرِهما .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : ثم يُعْطِى النَّفَلَ . وهو الزِّيادَةُ على السَّهْمِ لمَصْلَحَةٍ ، مِثْلَ بَعْثِه سَرِيَّةً تُغِيرُ فى البَدْأَةِ والرَّجْعَةِ ، على ما تقدَّم . وكذا مَن جعَل له الإمامُ

المقنع وَيَرْضَخُ لِمَنْ لَا سَهْمَ لَهُ ؛ وَهُمُ الْعَبِيدُ ، وَالنِّسَاءُ ، وَالصِّبْيَانُ .

الشرح الكبير أخماسِ الغَنِيمَةِ ، وفيه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى .

١٤٤٨ – مسألة : (ويَرْضَخُ لمَن لا سَهْمَ له ؛ وهم العَبِيدُ ، والنِّساءُ ، والصِّبْيانُ) ومعنى الرَّضْخِ ، أن يُعْطَوْا شيئًا مِن الغَنِيمَةِ دُونَ السَّهْمِ ، ولا تَقْدِيرَ لِما يُعْطَوْنَه ، بل ذلك إلى اجْتِهادِ الإمامِ ، فإن رَأَى التَّسْوِيَةَ بينَهم سَوَّى ، وإن رَأَى التَّفْضِيلَ فَضَّلَ . وهذا قولُ أكْثَرِ العُلماءِ ؛ منهم سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والثَّوْرِيُّ ، واللَّيْثُ ، وإسْحاقُ ، والشافعيُّ . وبه قال مالكٌ ، فى المرأةِ والعَبْدِ ، ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ . وقال أبو ثَوْرٍ : يُسْهَمُ للعَبْدِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ ؛ لِما رُوِىَ عن الأسْوَدِ بنِ يَزِيدَ ، أنَّه شَهِدَ فَتْحَ القادِسِيَّةِ عَبِيدٌ ، فضَرَبَ لهم سِهامَهم . ولأنَّ حُرْمَةَ العَبْدِ فى الدِّينِ كحُرْمَةِ الحُرِّ ، وفيه مِن الغَناءِ مثلُ ما فيه ، فوَجَبَ أنْ يُسْهَمَ له ، كالحُرِّ . وحُكِيَ عن الأوْزَاعِيِّ : ليس للعَبِيدِ سَهْمٌ ولا رَضْخٌ ، إلَّا أن يَجِيئُوا بغَنِيمَةٍ ، أو يكُونَ لهم غَناءٌ ، فيُرْضَخُ

الإنصاف جُعْلًا . الثَّانى ، ظاهِرُ قولِه : ثم يُعْطِى النَّفَلَ ، ويَرْضَخُ لمَن لا سَهْمَ له . أنَّ النَّفَلَ والرَّضْخَ يكونُ إخْراجُهما بعدَ إخْراجِ خُمْسِ الغَنِيمَةِ ، فيَكُونان مِن أرْبعَةِ أخْماسِها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : الرَّضْخُ مِن أصْلِ الغَنِيمَةِ . وحكَاه النَّوَوِىُّ فى « شَرْحِ مُسْلِمٍ » ، عن أحمدَ . ولم نَرَه فى كُتُبِ الأصحابِ كذلك . وقيل : مِن سَهْمِ المَصالِحِ . وقيل : النَّفَلُ والرَّضْخُ مِن أصْلِ الغَنِيمَةِ . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : ويَرْضَخُ لمَن لاسَهْمَ له ؛ وهم العَبِيدُ ، والنِّساءُ ، والصِّبْيانُ . يَرْضَخُ

الشرح الكبير

لهم . قال : ويُسْهَمُ للمرأةِ ؛ لِما روَى حَشْرَجُ[1] بنُ زيادٍ ، عن جَدَّتِه ، أنَّها حضَرَتْ فَتْحَ خَيْبَرَ ، قالت : فأسْهَمَ لَنا رسولُ اللهِ ﷺ ، كما أسْهَمَ للرِّجالِ[2] . وأسْهَمَ أبو موسى فى غَزْوَةِ تُسْتَرَ[3] لِنِسْوَةٍ معه[4] . وقال أبو بكرِ بنُ أبى مَرْيَمَ : أُسْهِمَ للنِّساءِ يومَ اليَرْمُوكِ . وروَى سعيدٌ[5] ، بإسْنادِه عن [6]ابنِ شِبْلٍ[6] ، أنَّ النبىَّ ﷺ ضَرَب لسَهْلَةَ بنتِ عاصمٍ يومَ حُنَيْنٍ ، فقال رجلٌ مِن القومِ : أُعْطِيَتْ سَهْلَةُ مثلَ سَهْمِى . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَغْزُو بالنِّساءِ ، فيُداوِينَ الجَرْحَى ، ويُحْذَيْنَ مِن الغَنِيمَةِ ، وأمَّا سَهْمٌ ، فلم يَضْرِبْ لَهُنَّ . رَواه مسلمٌ[7] .

الإنصاف

للعَبيدِ والنِّساءِ ، بلا نِزاعٍ . والمُدَبَّرُ والمُكاتَبُ ، كالقِنِّ ، بلا نِزاعٍ . والخُنْثَى كالمَرْأَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُعْطَى نِصْفَ سَهْمِ رَجُلٍ ، ونِصْفَ الرَّضْخِ ، فإنِ انْكشَفَ حالُه فبانَ رَجُلًا ، تُمِّمَ له . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » . ويَرْضَخُ للصَّبِىِّ إذا كان مُمَيِّزًا إلى البُلُوغِ . على الصَّحيحِ

---

(١) فى م : « جبير » . وفى الأصل : « جبر » . والتصويب من مصادر التخريج .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٠ .

(٣) تستر : أعظم مدينة بخوزستان . معجم البلدان ٨٤٧/١ .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الغزو بالنساء ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥٢٧/١٢ . ولم يذكر أنه أسهم لهن . وأخرجه قبل هذا ، فى : باب فى النساء والصبيان هل لهم من الغنيمة شىء ؟ من كتاب الجهاد . المصنف ٤٠٩/١٢ . ولم يذكر فيه تستر .

(٥) فى : باب ما جاء فى سهمان النساء ، من كتاب الجهاد . السنن ٢٨٣/٢ .

(٦ - ٦) فى سنن سعيد : « شبل » .

(٧) فى : باب النساء الغازيات يرضخ لهن ... ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٤٤٤/٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة والعبد يحذيان من الغنيمة ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٦٨/٢ . والترمذى ، فى : باب من يعطى الفىء ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٤٦/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٨/١ .

الشرح الكبير

وروَى سعيدٌ[1]، عن يَزِيدَ بنِ هُرْمُزَ[2]، أنَّ نَجْدَةَ كَتَب إلى ابنِ عباسٍ ، يسْأَلُه عن المرأةِ والمَمْلوكِ يحْضُران الفَتْحَ ، أَلَهُما مِن الغَنِيمَةِ شيءٌ ؟ [3]قال : يُحْذَيان ، وليس لهما شيءٌ[3] . وفى رِوايَةٍ : ليس لهما سَهْمٌ ، وقد يُرْضَخُ لهما . وعن عُمَيْرٍ مَوْلَى آبى[4] اللَّحْمِ ، قال : شَهِدْتُ خَيْبَرَ مع سادَتِى ، فكَلَّمُوا فىَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، فأُخْبِرَ أنِّى مَمْلُوكٌ، فأمَرَ لى بشىءٍ مِن خُرْثِىِّ المتاعِ . رَواه أبو داودَ[5] . واحْتَجَّ به أحمدُ . ولأنَّهما ليسا مِن أهْلِ وُجُوبِ القِتالِ ، أشْبَها الصَّبِىَّ . فأمَّا ما رُوِىَ فى سِهامِ النِّساءِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ الرَّاوِىَ سَمَّى الرَّضْخَ سَهْمًا ، بدَلِيلِ أنَّ فى حديثِ حَشْرَجٍ ، أنَّه جَعَل لَهُنَّ نَصِيبًا تَمْرًا . ولو كان سَهْمًا ، ما اخْتَصَّ التَّمْرَ ، ولأنَّ [١٧٨/٣ ظ] خَيْبَرَ قُسِمَتْ على أهْلِ الحُدَيْبِيَةِ ، نَفَرٍ مخْصُوصِينَ فى غيرِ حَدِيثِها ، ولم يُذْكَرْنَ منهم . ويَحْتَمِلُ أنَّه أسْهَمَ لَهُنَّ مثلَ سَهْمِ الرِّجالِ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يَرْضَخُ له إلَّا إذا كانَ مُراهِقًا . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « البُلْغَةِ » . وقيل : يَرْضَخُ أيضًا لمَن دُونَ التَّمْيِيزِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يَرْضَخُ للمُعْتَقِ بعضُه ، ويُسْهِمُ له بحِسَابِه . على الصَّحيحِ

---

(١) فى : باب العبد والمرأة يحضران الفتح ، من كتاب الجهاد . سنن سعيد ٢٨٣/٢ .

(٢) فى النسخ : « هارون » . والمثبت من مصادر التخريج .

(٣ - ٣) سقط من النسخ . والمثبت من سنن سعيد .

(٤) فى م: « أبى » . وانظر : أسد الغابة ٤٥/١ .

(٥) فى : باب فى المرأة والعبد يحذيان من الغنيمة ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٦٨/٢ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب هل يسهم للعبد ؟ ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٤٧/٧ . وابن ماجه ، فى : باب العبيد والنساء يشهدون مع المسلمين ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٥٢/٢ .

الشرح الكبير

مِن التَّمْرِ خاصَّةً ، أو مِن المتاعِ دُونَ الأرْضِ . وأمَّا حَدِيثُ سَهْلَةَ ، فإنَّ فى الحديثِ أنَّها وَلَدَتْ ، فأعْطاها النبىُّ ﷺ لها ولوَلَدِها ، فبَلَغَ رَضْخُهما سَهْمَ رَجُلٍ ، ولذلك عَجِبَ الرجلُ (1الذى قال1) : أُعْطِيَتْ سَهْلَةُ مثلَ سَهْمِى . ولو كان هذا مَشْهُورًا مِن فِعْلِ النبىِّ ﷺ ، ما عَجِبَ منه .

فصل : والمُدَبَّرُ والمُكاتَبُ ، كالقِنِّ ؛ لأنَّهم عَبِيدٌ . فمَن عَتَق منهم قبلَ تَقَضِّى الحَرْبِ أُسْهِمَ له . وكذلك إن قُتِلَ سَيِّدُ المُدَبَّرِ قبلَ تَقَضِّى الحَرْبِ ، فخَرَجَ مِن الثُّلُثِ . فأمَّا مَن بعضُه حُرٌّ ، فقال أبو بكرٍ : يُرْضَخُ له بقَدْرِ ما فيه مِن الرِّقِّ ، ويُسْهَمُ له بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ ، فإذا كان نِصْفُه حُرًّا ، أُعْطِىَ نِصْفَ سَهْمٍ ، ونِصْفَ رَضْخٍ ؛ لأنَّ هذا ممّا يُمْكِنُ تَبْعِيضُه ، فقُسِمَ على قَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ والرِّقِّ ، كالمِيراثِ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه يُرْضَخُ له ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ وُجُوبِ القِتالِ ، فأشْبَهَ الرَّقِيقَ .

فصل : والخُنْثَى المُشْكِلُ يُرْضَخُ له ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ أنَّه رجلٌ فيُسْهَمَ له ، ولأنَّه ليس مِن أهلِ وُجُوبِ الجِهادِ ، فأشْبَهَ المرْأةَ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ له نِصْفُ سَهْمٍ ونِصْفُ الرَّضْخِ ، كالمِيراثِ . فإنِ انْكَشَفَ حالُه ، فتَبَيَّنَ أنَّه رجلٌ ، أُتِمَّ له سَهْمُ رَجُلٍ ، سواءٌ انْكَشَفَ قبلَ تَقَضِّى الحَرْبِ أو بعدَه ، أو قبلَ القِسْمَةِ أو بعدَها ؛ لأنّا تَبَيَّنّا أنَّه كان مُسْتَحِقًّا للسَّهْمِ ، وأنَّه أُعْطِىَ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقيل : يَرْضَخُ له فقط . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قال المُصَنِّفُ : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » .

(1 - 1) فى م : « فقال » .

الشرح الكبير

دُونَ حَقِّه ، فأشْبَهَ ما لو أُعْطِىَ بعضُ الرجالِ دُونَ حَقِّه غَلَطًا .

فصل : والصَّبِىُّ يُرْضَخُ له . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وعن القاسِمِ ، فى الصَّبِىِّ (1)يُغْزَى به(1) ، ليس له شىءٌ . وقال مالكٌ : يُسْهَمُ له إذا قاتَلَ وأطاق ذلك ومثلُه قد بَلَغ القِتالَ ؛ لأنَّه حُرٌّ ذَكَرٌ مُقاتِلٌ ، فيُسْهَمُ له ، كالرجلِ . وقال الأوْزَاعِىُّ : يُسْهَمُ له . وقال : أسْهَمَ رسولُ اللهِ ﷺ للصِّبْيانِ بخَيْبَرَ(2) ، وأسْهَمَ أئِمَّةُ المُسْلِمِين لكلِّ مَوْلُودٍ وُلِدَ فى أرْضِ الحَرْبِ . وروَى الجُوزْجانِىُّ ، بإسْنادِه عن الوَضِينِ بنِ عَطاءٍ ، قال : حدَّثَتْنِى جَدَّتِى ، قالتْ : كُنْتُ مع حَبِيبِ بنِ مَسْلَمَةَ(3) ، وكان يُسْهِمُ لأُمَّهاتِ الأوْلادِ ، لِما فى بُطُونِهِنَّ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال : كان الصِّبْيانُ والعبيدُ يُحْذَوْنَ مِن الغَنِيمَةِ إذا حَضَرُوا الغَزْوَ ، فى صَدْرِ هذه الأُمَّةِ . وروَى الجُوزْجانِىُّ ، بإسْنادِه ، أنَّ تَمِيمَ بنَ فِرَعٍ(4) المَهْرِىَّ ، كان فى الجَيْشِ الذى فَتَح الإسْكَنْدَرِيَّةَ فى المَرَّةِ الأخِيرَةِ ، قال : فلم يَقْسِمْ لى عمرٌو مِن الفَىْءِ شيئًا ، وقال : غُلامٌ لم يَحْتَلِمْ . حتى كادَ يكونُ [٣/١٧٩ و] بينَ قَوْمِى وبينَ أُناسٍ مِن قريشٍ لذلك ثائِرَةٌ ، فقال بعضُ القومِ : فيكم أُناسٌ مِن أصحابِ رسولِ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قال الأصحابُ : يجوزُ التَّفْضِيلُ بينَ مَن يُرْضَخُ لهم ، على مايرَاه الإمامُ ، على قَدْرِ غَنائهم ونَفْعِهم .

(1 - 1) فى م : « يغزو أنه » .

(2) انظر ما تقدم من حديث سهلة .

(3) فى م : « سلمة » .

(4) فى م : « قرع » . وانظر ما تقدم فى صفحة ٦٩ .

الشرح الكبير

اللهِ ﷺ ، فاسْأَلوهم . فسأَلُوا أبا بَصْرَةَ[1] الغِفارِىَّ ، وعُقْبَةَ بنَ عامرٍ ، فقالوا : انْظُرُوا ؛ فإن كان قد أشْعَرَ ، فاقْسِمُوا له . فنَظَرَ إلىَّ بعضُ القَوْمِ ، فإذا أنا قد أنْبَتُّ ، فقَسَمَ لى . قال الجُوزْجانِىُّ : هذا مِن مَشاهِيرِ حديثِ مصرَ وجَيِّدِه . ولأنَّه ليس مِن أهْلِ القِتالِ ، فلم يُسْهَمْ له ، كالعَبْدِ ، ولم يَثْبُتْ أنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم لِصَبِىٍّ ، بل كان لا يُجيزُهم فى القِتالِ ، قال ابنُ عُمَرَ : عُرِضْتُ على النبىِّ ﷺ وأنا ابنُ أربعَ عَشْرَةَ ، فلم يُجِزْنِى فى القِتالِ ، وعُرِضْتُ عليه وأنا ابنُ خَمْسَ عَشْرَةَ ، فأجازَنِى[2] . وما ذَكَرُوه يَحْتَمِلُ أنَّ الرَّاوِىَ سَمَّى الرَّضْخَ سَهْمًا ، بدليلِ ما ذَكَرْناه .

فصل : فإنِ انْفَرَدَ بالغَنِيمَةِ مَن لا يُسْهَمُ له ، مثل عَبِيدٍ دَخَلُوا دارَ الحَرْبِ فغَنِمُوا ، أو صِبْيانٍ ، أو عَبِيدٍ وصِبْيانٍ ، أُخِذَ خُمْسُه ، وما بَقِىَ لهم . فيَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ بينَهم ؛ للفارِسِ ثلاثةُ أسْهُمٍ ، وللرَّاجِلِ سَهْمٌ ؛ لأنَّهم تساوَوْا ، فأشْبَهُوا الرِّجالَ الأحْرارَ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ بينَهم على ما يَراهُ الإمامُ مِن المُفاضَلَةِ ؛ لأنَّه لا تَجِبُ التَّسْوِيَةُ بينَهم مع غيرِهم ، فلا تَجِبُ مع الانْفِرادِ ، قياسًا لإحْدَى الحالَتَيْن على الأُخْرَى . وإن كان فيهم رَجُلٌ حُرٌّ ، أُعْطِىَ سَهْمًا ، وفُضِّلَ عليهم ، بقَدْرِ ما يُفَضَّلُ الأحْرارُ على العَبِيدِ والصِّبْيانِ فى غيرِ هذا الموضِعِ ، ويُقْسَمُ الباقِى بينَ مَن بَقِىَ على ما يَراه الإمامُ مِن التَّفْضِيلِ ؛ لأنَّ فيهم مَن له سَهْمٌ ، بخِلافِ التى قبلَها .

(١) فى م : « نضرة » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

المقنع

وَفِى الْكَافِرِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا [٨٣ظ] يَرْضَخُ لَهُ ، وَالْأُخْرَى ، يُسْهِمُ لَهُ .

الشرح الكبير

١٤٤٩ – مسألة : (وفِى الكافِرِ رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، يَرْضَخُ له . والأُخْرَى ، يُسْهِمُ له) اختلفتِ الرِّوايَةُ فى الكافِرِ يَغْزُو مع الإمامِ بإذْنِه ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يُسْهَمُ له كالمُسْلِمِ . وبهذا قال الزُّهْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ . قال الجُوزجانِىُّ : هذا قولُ أهْلِ الثُّغُورِ ، وأهْلِ العِلْمِ بالصَّوَائِفِ والبُعُوثِ . وعن أحمدَ : لا يُسْهَمُ له . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه مِن غيرِ أهْلِ الجِهادِ ، فلم يُسْهَمْ له ، ولكنْ يُرْضَخُ له ، كالعَبْدِ . ولَنا ، ما روَى الزُّهْرِىُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ اسْتَعانَ بناسٍ مِن اليَهُودِ فى حَرْبِه ، فأسْهَمَ لهم . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[1] . ورُوِىَ أنَّ صَفْوانَ بنَ أُمَيَّةَ خَرَج مع النبىِّ ﷺ يومَ حُنَيْنٍ ، وهو على شِرْكِه ، فأسْهَمَ له ، وأعْطاهُ مِن سَهْمِ المُؤَلَّفَةِ[2] .

الإنصاف

قوله : وفِى الكافِرِ رِوايَتان . يعْنِى ، هل يَرْضَخُ له ، أو يُسْهِمُ ؟ وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، و « الإرْشادِ » ؛ إحْداهما ، يَرْضَخُ له . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . والأُخْرَى ، يُسْهِمُ له . وهى المذهبُ ، وعليها أكثرُ الأصحابِ . قال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٧/٢٣٢ . وانظر ما تقدم فى صفحة ١٢٣ .

المقنع

وَلَا يَبْلُغُ بِالرَّضْخِ لِلرَّاجِلِ سَهْمَ رَاجِلٍ ،.....

الشرح الكبير

ولأنَّ الكُفْرَ نَقْصٌ فى الدِّينِ ، فلم يَمْنَعِ اسْتِحْقاقَ السَّهْمِ ، كالفِسْقِ ، وبهذا فارَقَ العَبْدَ ؛ فإنَّ نَقْصَه فى دُنْياه وأحْكامِه . وإن غَزَا بغيرِ إذْنِ الإمامِ ، فلا سَهْمَ له ؛ لأنَّه غيرُ مَأْمُونٍ على الدِّينِ ، [١٧٩/٣ ظ] فهو كالمُرْجِفِ ، وشَرٌّ منه . وإن غَزَا جماعَةٌ مِن الكُفّارِ وحدَهم فغَنِمُوا ، احْتَمَلَ أن تكُونَ غَنِيمَتُهم لهم ، لا خُمْسَ فيها ؛ لأنَّ هذا اكْتِسابٌ مُباحٌ ، لم يُوجَدْ على وَجْهِ الجِهادِ ، فكان لهم ، لا خُمْسَ فيه ، كالاحْتِشاشِ والاحْتِطابِ . ويَحْتَمِلُ أن يُؤْخَذَ خُمْسُه ، والباقِى لهم ؛ لأنَّه غَنِيمَةُ قومٍ مِن أهْلِ دارِ الإسْلامِ ، فأشْبَهَتْ غَنِيمَةَ المسلمين .

١٤٥٠ – مسألة : (ولا يَبْلُغُ بِالرَّضْخِ لِلرّاجِلِ سَهْمَ راجِلٍ ، ولا

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . واخْتارَها الخَلَّالُ ، والخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرَازِىُّ ، وغيرُهم . ونصَرَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذه أصحُّ الرِّواياتِ . وجزَم بها ناظِمُ المُفْرَداتِ ، وهى منها . وقدَّمها فى « الفُروعِ » . قال فى « البُلْغَةِ » : يُسْهِمُ له فى أصحِّ الرِّوايتَيْن .

تنبيهات ؛ أحدُها ، قال الزَّرْكَشِىُّ : وقوْلُ الخِرَقِىِّ : غزَا معنا . لم يَشْتَرِطْ أنْ يكونَ بإذْنِ الإمامِ ، وشرَط ذلك الشَّيْخانِ ، وأبو الخَطَّابِ. انتهى . واخْتارَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، كالخِرَقِىِّ . الثَّانى ، يُسْتَثْنَى مِن قولِه : ولا يَبْلُغُ بالرَّضْخِ للرَّاجِلِ سَهْمَ راجِلٍ ، ولا للفارِسِ سَهْمَ فارِسٍ . العَبْدُ إذا غزَا

المقنع

وَلَا لِلْفَارِسِ سَهْمَ فَارِسٍ. فَإِنْ تَغَيَّرَ حَالُهُمْ قَبْلَ تَقَضِّى الْحَرْبِ، أُسْهِمَ لَهُمْ.

الشرح الكبير

لِلفارِسِ سَهْمَ فارِسٍ) كما لا يَبْلُغُ بالتَّعْزِيرِ الحَدَّ ، ولا بالحُكُومَةِ دِيَةَ العُضْوِ . ويَقْسِمُ الإمامُ بينَ أهْلِ الرَّضْخِ كما يَرَى ؛ فيُفَضِّلُ العَبْدَ المُقاتِلَ وذا البأْسِ على مَن ليس مثلَه ، ويُفَضِّلُ المرأةَ المُقاتِلَةَ ، والتى تَسْقِى الماءَ وتُداوِى الجَرْحَى وتَنْفَعُ على غيرِها . فإن قِيلَ : هلَّا سَوَّيْتُم بينَهم ، كما سَوَّيْتُم بينَ أهْلِ السُّهْمانِ ؟ قُلْنا : السَّهْمُ منْصُوصٌ عليه غيرُ مَوْكُولٍ إلى الاجْتِهادِ ، فلم يَخْتَلِفْ ، كالحَدِّ ، ودِيَةِ الحُرِّ ، والرَّضْخُ غيرُ مُقَدَّرٍ ، بل هو مُجْتَهَدٌ فيه ، مَرْدُودٌ إلى اجْتِهادِ الإمامِ ، فاخْتَلَفَ ، كالتَّعْزِيرِ ، وقِيمَةِ العَبْدِ . والرَّضْخُ بعدَ الخُمْسِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه مِن أصْلِ الغَنِيمَةِ . وقد ذَكَرْناه .

١٤٥١ – مسألة : (فإن تَغَيَّرَتْ حالُهم قبلَ تَقَضِّى الحَرْبِ ، أُسْهِمَ لهم) يَعْنِى إن بَلَغ الصَّبِىُّ ، أو عَتَق العَبْدُ ، أو أسْلَمَ الكافِرُ ، أُسْهِمَ لهم ؛

الإنصاف

على فرَسِ سيِّدِه ، فإنَّه يُؤْخَذُ للفَرَسِ[1] سَهْمان ، كما قالَه المُصَنِّفُ بعدَ ذلك . وقالَه الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . لكنْ يُشْتَرطُ أنْ لا يكونَ مع سيِّدِه فرَسان . قلتُ : يتَوَجَّهُ أنْ يَلْحَقَ به الكافِرُ إذا غزَا على فرَسٍ . ولم أَرَه . الثَّالثُ ، مفْهومُ قوْلِه : فإنْ تَغَيَّر حالُهم قبلَ تَقَضِّى الحَرْبِ ، أُسْهِم لهم . أنَّه إذا تغَيَّرَ حالُهم بعدَ تقَضِّى الحَرْبِ ، لا يُسْهِمُ لهم . فَيَشْمَلُ صُورَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ تتَغَيَّرَ أحْوالُهم بعدَ تقَضِّى الحَرْبِ ، وقبلَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ . فهذه الصُّورَةُ فيها

---

(١) فى الأصل ، ١ : « للفارس » .

وَإِنْ غَزَا الْعَبْدُ عَلَى فَرَسٍ لِسَيِّدِهِ ، قُسِمَ لِلْفَرَسِ ، وَرُضِخَ لِلْعَبْدِ . المقنع

الشرح الكبير لأنَّهم شَهِدُوا الوَقْعَةَ وهم مِن أهْلِ القِتالِ ، فأُسْهِمَ لهم ، كغيرِهم ، ولقولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : الغَنِيمَةُ لمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ[1] .

١٤٥٢ – مسألة : (وإن غَزا العَبْدُ على فَرَسٍ لِسَيِّدِه ، قُسِمَ للفَرَسِ ، ورُضِخَ لِلْعَبْدِ) أمّا الرَّضْخُ للعَبْدِ ، فلِما تَقَدَّمَ . وأمّا الفَرَسُ الذى تَحْتَه ، فيَسْتَحِقُّ مالِكُها سَهْمَها . فإن كان معه فَرَسان أو أكثرُ ، أُسْهِمَ لفَرَسَيْن ، كما لو كانَتا مع السَّيِّدِ . ويُرْضَخُ للعَبْدِ . نَصَّ على هذا أحمدُ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا يُسْهَمُ للفَرَسِ ؛ لأنَّه تحتَ مَن لا يُسْهَمُ له ، فلم يُسْهَمْ له ، كما لو كان تحتَ مُخَذِّلٍ . ولَنا ، أنَّه فَرَسٌ حَضَر الوَقْعَةَ ، وقُوتِلَ عليه ، فأُسْهِمَ له ، كما لو كان السَّيِّدُ راكِبَه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ

الإنصاف وَجْهان ؛ أحدُهما ، وهو مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه لا يُسْهِمُ لهم . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » فى مَوْضِعٍ . والثَّانى ، يُسْهِمُ لهم . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، [٢/ ٣٠و] فى قوْلِه : وإنْ جاءُوا بعدَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، فلا شىءَ لهم . كما تقدَّم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » . وتقدَّم نظِيرُ هذا قرِيبًا ، عندَ قوْلِه : وإذا لَحِقَ مَدَدٌ ، أو هرَبَ أسِيرٌ . لكنَّ كَلامَه هنا فى تغَيُّرِ حالِ مَن يُرْضَخُ له ، بخِلافِ الأوَّلِ . الصُّورَةُ الثَّانيةُ ، أنْ تتَغَيَّرَ أحْوالُهم بعدَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، فلا يُسْهِمَ لهم . قوْلًا واحدًا .

تنبيه : قوْلُ المُصَنِّفِ : ولو غَزَا العبدُ على فَرَسٍ لسيِّدِه ، قُسِمَ للفَرَسِ . مُقَيَّدٌ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

الشرح الكبير

سَهْمَ الفَرَسِ ورَضْخَ العَبْدِ لسَيِّدِه ؛ لأنَّه مالِكُه ومالكُ فَرَسِه ، وسواءٌ حَضَر السَّيِّدُ القِتالَ أو غابَ عنه . وفارَقَ فَرَسَ المُخَذِّلِ ؛ لأنَّ الفَرَسَ له ، فإذا لم يَسْتَحِقَّ شيئًا بحُضُورِه ، فلأن لا يسْتَحِقَّ بحُضُورِ فرَسِه أوْلَى .

فصل : فإن غزا الصَّبِيُّ على فَرَسٍ ، أو المرأةُ أو الكافِرُ - إذا قُلْنا : لا يُسْهَمُ له - لم يُسْهَمْ للفَرَسِ ، فى ظاهِرِ قولِ أصحابِنا ؛ لأنَّهم قالوا : لا يَبْلُغُ بالرَّضْخِ للفَرَسِ سَهْمَ فارِسٍ . وظاهِرُ هذا أنَّه يُرْضَخُ له ولفَرَسِه ، ما لم يَبْلُغْ سَهْمَ الفارِسِ ، ولأنَّ سَهْمَ الفَرَسِ له ، فإذا لم يَسْتَحِقَّ السَّهْمَ بحُضورِه ، فبِفَرَسِه أوْلَى ، بخِلافِ العَبْدِ ، فإنَّ الفَرَسَ لغيرِه . [٣/١٨٠ و] .

فصل : وإن غَزا المُخَذِّلُ أو المُرْجِفُ على فرسٍ ، فلا شيءَ له ولا للفَرَسِ ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن غَزا العَبْدُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، لم يُرْضَخْ له ؛ لأنَّه عاصٍ بغَزْوِه ، فهو كالمُخَذِّلِ والمُرْجِفِ . وإن غَزا الرجلُ بغيرِ إذْنِ والِدَيْه ، أو بغيرِ إذْنِ غَرِيمِه ، اسْتَحَقَّ السَّهْمَ ؛ لأنَّ الجِهادَ تَعَيَّنَ عليه بحُضُورِ الصَّفِّ ، فلا يَبْقَى عاصِيًا به ، بخِلافِ العبدِ .

فصل : ومَن اسْتَعارَ فَرَسًا ليَغْزُوَ عليه ، ففَعَلَ[1] ، فسَهْمُ الفَرَسِ للمُسْتَعِيرِ . وبهذا قال الشافعيُّ ؛ لأنَّه مُتَمَكِّنٌ مِن الغَزْوِ عليه بإذْنٍ صَحِيحٍ شَرْعِيٍّ ، أشْبَهَ ما لو اسْتَأْجَرَه . وعن أحمدَ ، أنَّ سَهْمَ الفَرَسِ لمالِكِه ؛ لأنَّه

الإنصاف

بأنْ لا يكونَ مع سيِّدِه فرَسان ، فإنْ كان معه فرسَان غيرُ فرَسِ العَبْدِ ، لم يُسْهِمْ لفرَسِ العَبْدِ ، كما تقدَّم . والإسْهامُ لفَرَسِ العَبْدِ مِنَ المُفْرَداتِ .

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

مِن نَمائِه ، فأشْبَهَ وَلَدَه . وبهذا قال بعضُ الحَنَفِيَّةِ . وقال بعضُهم : لا سَهْمَ للفَرسِ ؛ لأنَّ مالِكَه لم يَسْتَحِقَّ سَهْمًا ، فلم يَسْتَحِقَّ الفَرَسُ شيئًا ، كالمُخَذِّلِ والمُرْجِفِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه فَرَسٌ قاتَلَ عليه مَن يَسْتَحِقُّ سَهْمًا ، وهو مالكُ نَفْعِه ، فاسْتَحَقَّ سَهْمَ الفَرَسِ ، كالمُسْتَأْجِرِ ، ولأنَّ سَهْمَ الفَرَسِ مُسْتَحَقٌّ بمَنْفَعَتِه ، وهى للمُسْتَعِيرِ بإذْنِ المالِكِ فيها ، وفارَقَ النَّماءَ ؛ فإنَّه غيرُ مَأْذُونٍ فيه . فأمَّا إنِ اسْتعارَه لغيرِ الغَزْوِ ، ثم غَزا عليه ، فهو كالفَرَسِ المَغْصُوبِ ، على ما سَنَذْكُرُه ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : فإنِ اسْتَأْجَرَ فَرَسًا للغَزْوِ ، فغَزا عليه ، فَسَهْمُ الفَرَسِ له . لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لأنَّه مُسْتَحِقٌّ لنَفْعِه اسْتِحْقاقًا لازِمًا ، أشْبَهَ المالِكَ . وإن كان المُسْتَأْجِرُ والمُسْتَعِيرُ ممَّن لا سَهْمَ له ؛ إمَّا لكَوْنِه لا شيءَ له ، كالمُخَذِّلِ والمُرْجِفِ ، أو ممَّن يُرْضَخُ له ، كالصَّبِيِّ ، فحُكْمُه حُكْمُ فَرَسِه ، على ما ذَكَرْنا . وإن غَزا على فَرَسٍ حَبِيسٍ ، فسَهْمُ الفَرَسِ له ، كما لو اسْتَأْجَرَه .

فصل : يَنْبَغِى أن يُقَدِّمَ قَسْمَ أرْبَعةِ الأخْماسِ على قَسْمِ الخُمْسِ ؛ لأنَّ أهْلَها حاضِرُون ، وأهلَ الخُمْسِ غائِبونَ ، ولأنَّ رُجُوعَ الغانِمِين إلى أوْطانِهم يَقِفُ على قِسْمَةِ الغَنِيمَةِ ، وأهْلُ الخُمْسِ فى أوْطانِهم ، ولأنَّ الغَنِيمَةَ حَصَلَتْ بتَحْصِيلِ الغانِمِين وتَعَبِهم ، وأهْلُ الخُمْسِ بخلافِ ذلك ، فكان الغانِمُون أوْلَى بالتَّقْدِيمِ ، ولأنَّ الغَنِيمَةَ إذا قُسِمَتْ بينَ الغانِمِين ، أخَذَ كلُّ واحِدٍ نَصِيبَه ، فكَفَى الإمامَ هَمَّه ومُؤْنَتَه ، بخِلافِ الخُمْسِ ؛

المقنع ثُمَّ يَقْسِمُ بَاقِيَ الْغَنِيمَةِ ؛ لِلرَّاجِلِ سَهْمٌ ، وَلِلْفَارِسِ ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ ؛ سَهْمٌ لَهُ ، وَسَهْمَانِ لِفَرَسِهِ ،.....

الشرح الكبير فإنَّ الإمامَ لا يَكْتَفِى مُؤْنَتَه بقَسْمِه ، فلا تحْصُلُ الفائِدَةُ به ، ولأنَّ الخُمْسَ لا يُمْكِنُ قَسْمُه بينَ أهْلِه كلِّهم ؛ لأنَّه يُحْتاجُ إلى مَعْرِفَتِهم وعَدَدِهم ، ولا يُمْكِنُ ذلك مع غَيْبَتِهم ، ولأنَّ الغانِمِين ينْتَفِعُونَ بسِهامِهم ، ويتَمَكَّنُون مِن التَّصَرُّفِ فيها . واللهُ تعالى أعلمُ .

١٤٥٣ – مسألة : (ثم يَقْسِمُ باقِيَ الغَنِيمَةِ ؛ للرّاجِلِ سَهْمٌ ، وللفارِسِ ثَلاثةُ أسْهُمٍ ؛ سَهْمٌ له ، وسَهْمان لِفَرَسِه) أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ للغانِمِين أرْبعةَ أخْماسِ الغَنِيمَةِ ، وقد دَلَّ النَّصُّ على ذلك بقولِه تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾[1] . يُفْهَمُ منه أنَّ أربعةَ [٣/١٨٠ ظ] أخْماسِها الباقِيَةَ لهم ؛ لأنَّه أضافَها إليهم ، ثم أخَذَ منها سَهْمًا لغيرِهم ، فبَقِيَ سائِرُها لهم ، كقولِه تعالى : ﴿ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾[2] . فَفُهِمَ منه أنَّ الباقِيَ للأبِ . وقال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : الغَنِيمَةُ لمَن شَهِد الوَقْعَةَ .

فصل : ويَقْسِمُ بينَهم ، للرّاجِلِ[3] سَهْمٌ ، وللفارِسِ ثَلاثةُ أسْهُمٍ ؛

الإنصاف قوله : ثم يَقْسِمُ باقِيَ الغَنِيمَةِ ؛ للرَّاجِلِ سَهْمٌ ، وللفارِسِ ثَلاثَةُ أَسْهُمٍ ؛ سَهْمٌ له ، وسَهْمان لفَرَسِه . وهذا بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . وتقدَّم أنَّه يُسْهَمُ لمَن بعَثَه الإمامُ

---

(١) سورة الأنفال ٤١ .

(٢) سورة النساء ١١ .

(٣) فى م : « للرجل » .

الشرح الكبير

سَهْمٌ له ، وسَهْمان لفَرَسِه . هذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ الغَنِيمَةَ تُقْسَمُ للفارِسِ ثلاثةُ أسْهُمٍ ؛ له سَهْمٌ ، ولفَرَسِه سَهْمان ، وللرّاجِلِ سَهْمٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا مَذْهَبُ عُمَرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وحَبِيبِ بنِ أبى ثابِتٍ ، وعَوامِّ عُلماءِ الإسلامِ فى القَدِيمِ والحديثِ ؛ منهم مالكٌ ، ومَن تَبِعَه مِن أهْلِ المدينَةِ ، والثَّوْرِىُّ ومَن وافَقَه مِن أهْلِ العِراقِ ، واللَّيْثُ ومَن تَبِعَه مِن أهْلِ مصرَ ، والشافعىُّ ، وأحمدُ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : للفَرَسِ سَهْمٌ واحِدٌ ؛ لِما روَى مُجَمِّعُ بنُ جارِيةَ[1] ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَسَمَ خَيْبَرَ على أهْلِ الحُدَيْبِيَةِ فأعْطَى الفارِسَ سَهْمَيْن ، وأعْطَى الرّاجِلَ سَهْمًا . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّه حيوانٌ ذو سَهْمٍ ، فلم يَزِدْ على سَهْمٍ ، كالآدَمِىِّ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أسْهَمَ يومَ خَيْبَرَ للفارسِ ثلاثَةَ أسْهُمٍ ؛ سَهْمان لفَرَسِه ، وسَهْمٌ له . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن أبى رُهْمٍ ، وأخِيه ، أنَّهما كانا فارِسَيْن يومَ خَيْبَرَ ، فأُعْطِيا سِتَّةَ أسْهُمٍ ؛

الإنصاف

لمَصْلحَةِ الجَيْشِ أو خَلَّفَه فى أرْضِ العَدُوِّ ، وإنْ لم يَشْهَدِ القِتالَ .

(١) فى م : « حارثة » .

(٢) فى : باب من أسهم له سهما ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٩ ، ٧٠ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب سهام الفرس ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/٣٧ . ومسلم ، فى : باب كيفية قسمة الغنيمة بين الحاضرين ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٣٨٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى سهمان الخيل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٩ . والترمذى ، فى : باب فى سهم الخيل ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/٤٣ . وابن ماجه ، فى : باب قسمة الغنائم ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٥٢ . والدارمى ، فى : باب فى سهمان الخيل ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٢٥ ، ٢٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢ ، ٦٢ ، ٧٢ ، ٨٠ .

الشرح الكبير

أربعةَ أسْهُمٍ لفَرَسَيْهما ، وسَهْمَيْن لهما . رَواه سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ أعْطَى الفارِسَ ثلاثةَ أسْهُمٍ ، وأعْطَى الرّاجِلَ سَهْمًا[2] . وقال خالدٌ الحَذّاءُ[3] : لا يُخْتَلَفُ فيه عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه أسْهَمَ هكذا ؛ للفَرَسِ سَهْمَيْن ، ولصاحِبِه سَهْمًا ، وللرّاجِلِ سَهْمًا . وكَتَب عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ إلى عبدِ الحميدِ بنِ عبدِ الرحمنِ : أمّا بعدُ ؛ فإنَّ سُهْمانَ الخيلِ ممّا[4] فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ سَهْمَيْن للفَرَسِ ، وسَهْمًا للرّاجِلِ ، ولعَمْرِى لقد كان حدِيثًا ما أشْعُرُ أنَّ أحدًا مِن المسلمين هَمَّ بانْتِقاصِ ذلك ، [5]فمَن هَمَّ بانْتِقاصِ ذلك[5] فعاقِبْه[6] ، والسلامُ عليك . رَواهما سعيدٌ ، والأثْرَمُ[7] . وهذا يَدُلُّ على ثُبُوتِ سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ بهذا ، وأنَّه أُجْمِعَ عليه ، فلا يُعَوَّلُ على ما خالَفَه . فأمّا حديثُ

الإنصاف .....

(١) فى : باب ما جاء فى سهام الخيل ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٧٨ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى سهم الراجل والفارس ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦/٣٢٦ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الفارس كم يقسم له ؟ من قال : ثلاثة أسهم ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٣٩٧ .

(٣) خالد بن مهران الحذاء البصرى الحافظ ، من كبار التابعين ، وقد رأى أنسا ، لم يحذ نعلا قط ، وإنما قيل له ذلك لأنه كان يجلس على دكان حذاء ، توفى سنة اثنتين وأربعين ومائة . اللباب ١ / ٢٨٦ ، العبر ١ / ١٩٢ ، ١٩٣ .

(٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) سقط من : م .

(٦) سقط من : النسخ . والمثبت من سنن سعيد .

(٧) حديث خالد الحذاء لم نجده فى سنن سعيد ، وأخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب السير . سنن الدارقطنى ٤/١٠٧ . وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى سهم الفارس والراجل ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦/٣٢٧ . وحديث عمر بن عبد العزيز ، أخرجه سعيد ، فى : باب ما جاء فى سهام الرجال والخيل ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٧٧ ، ٢٧٨ .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَكُونَ فَرَسُهُ هَجِينًا أَوْ بِرْذَوْنًا ؛ فَيَكُونُ لَهُ سَهْمٌ . وَعَنْهُ ، لَهُ سَهْمَانِ ، كَالْعَرَبِيِّ .

الشرح الكبير

مُجَمِّعٍ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ : أعْطَى الفارِسَ سَهْمَيْن لفَرَسِه ، وأعْطَى الرّاجِلَ سَهْمًا ، يعنى صاحِبَه ، فيَكُونُ ثلاثةَ أسْهُمٍ ، على أنَّ حديثَ ابنِ عُمَرَ أصَحُّ منه ، وقد وافَقَه حديثُ أبى رُهْمٍ ، وأخيه ، وابنِ عباسٍ ، وهؤلاء أحْفَظُ وأعْلَمُ ، وابنُ عُمَرَ ، وأبو رُهْمٍ ، [٣/١٨١ و] وأخُوه ممَّن شَهِدُوا وأخَذُوا السُّهْمانَ ، وأخْبَرُوا عن أنْفُسِهم ، فلا يُعارَضُ ذلك بخَبَرٍ شاذٍّ تَعَيَّنَ غَلَطُه ، أو حَمْلُه على ما ذَكَرْنا ، وقِياسُ الفَرَسِ على الآدَمِيِّ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ أثَرَها فى الحَرْبِ أكثرُ ، وكُلْفَتَها أعْظَمُ ، فيَنْبَغِى أن يَكُونَ سَهْمُها أكثرَ .

١٤٥٤ – مسألة : (إلَّا أن يَكُونَ فَرَسُه هَجِينًا أوْ بِرْذَوْنًا ؛ فيَكُونُ له سَهْمٌ . وعنه ، له سَهْمان ، كالعَرَبِيِّ) الهَجِينُ : الذى أبُوه عرَبِىٌّ وأُمُّه بِرْذَوْنَةٌ . والمُقْرِفُ[1] بالعَكْسِ . قالتْ هندُ بنتُ النُّعْمانِ بنِ بَشِيرٍ[2] :

وما هِنْدُ إلَّا مُهْرَةٌ عَرَبِيَّةٌ ... سَلِيلَةُ أفْراسٍ تَجَلَّلَها بَغْلُ
فإنْ وَلَدَتْ مُهْرًا كَرِيمًا فبالحَرَى ... وإنْ يَكُ إقْرافٌ فما أنْجَبَ الفَحْلُ

الإنصاف

قوله : إلَّا أنْ يكُونَ فَرَسُه هَجِينًا أو بِرْذَوْنًا ؛ فيكُونُ له سَهْمٌ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . قلتُ : منهم

---

(١) فى م : « العربى » .

(٢) البيتان فى : أدب الكاتب ، لابن قتيبة ٣٥ ، ٣٦ ، والأغانى ١٦ / ٥٤ ، وعزاهما لحميدة أخت هند . واللسان (هـ ج ن) . والأول فى : اللسان والتاج (س ل ل) . وعجز الثانى فى : اللسان (ق ر ف) .

الشرح الكبير

وقد حُكِيَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : الهَجِينُ : البِرْذَوْنُ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عنه فى سُهْمانِها ، فقال الخَلَّالُ : تواتَرَتِ الرِّواياتُ عن أبى عبدِ اللهِ فى سِهامِ البِرْذَوْنِ ، أنَّه سَهْمٌ واحِدٌ . واخْتارَه أبو بكرٍ ، والخِرَقِىُّ . وهو قولُ الحسنِ . قال الخَلَّالُ : وروَى عنه ثلاثةٌ مُتَيَقِّظُون[1] أنَّه يُسْهَمُ لِلبِرْذَوْنِ سَهْمُ العَرَبِىِّ . اخْتارَه الخَلَّالُ . وبه قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ ﴾[2] . وهذه مِن الخَيْلِ . ولأنَّ الرُّواةَ رَوَوْا أنَّ النبىَّ ﷺ أسْهَمَ للفَرسِ سَهْمَيْن ، ولصاحِبِه سَهْمًا . وهذا عامٌّ فى كُلِّ فَرَسٍ ، ولأنَّه حيوانٌ ذو سَهْمٍ ، فاسْتَوَى فيه العَرَبِىُّ وغيرُه ، كالآدَمِىِّ . وحَكَى أبو بكرٍ عن أحمدَ رِوايَةً ثالثةً ، أنَّ البَراذِينَ إن أدْرَكَتْ إدْراكَ العِرابِ ، أُسْهِمَ لها مثلُ[3] سَهْمِ العَرَبِىِّ ، وإلَّا فلا . وهذا قولُ ابنِ أبى شَيْبَةَ ، وابنِ أبى خَيْثَمَةَ ، وأبى أيُّوبَ ، والجُوزْجانِىِّ ؛ لأنَّها مِن الخَيْلِ ، وقد عَمِلَتْ عَمَلَ العِرابِ ، فأُعْطِيَتْ سَهْمًا ، كالعَرَبِىِّ . وحَكَى القاضِى رِوايَةً رابعةً ، أنَّها

الإنصاف

الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الإرْشادِ » : هذا أظْهَرُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ،

---

(١) فى م : « منقطعون » .

(٢) سورة النحل ٨ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

لا سَهْمَ لها . وهو قولُ مالكِ بنِ عبدِ اللهِ الخَثْعَمِيِّ[1] ؛ لأنَّه حيوانٌ لا يَعْمَلُ عَمَلَ الخَيْلِ العِرابِ ، فأشْبَهَ البِغالَ . ويَحْتَمِلُ أن تكُونَ هذه الرِّوايَةُ فيما لا يُقارِبُ العِتاقَ منها ؛ لِما روَى الجُوزْجانِيُّ ، بإسْنادِه ، عن أبى موسى ، أنَّه كَتَب إلى عُمَرَ بنِ الخَطّابِ : إنَّا وجَدْنا بالعِراقِ خَيْلًا عِراضًا[2] دُكْنًا ، فما تَرَى يا أميرَ المؤمنين فى سُهْمانِها ؟ فكَتَب إليه : تِلْكَ البَراذِينُ ، فما قارَبَ العِتاقَ منها ، فاجْعَلْ له سَهْمًا واحدًا ، وألْغِ ما سِوَى ذلك[3] . ووَجْهُ الأُولَى ، ما روَى سعيدٌ[4] ، بإسْنادِه عن أبى الأقْمَرِ ، قال : أغارَتِ الخَيْلُ على الشّامِ ، فأدْرَكَتِ العِرابُ مِن يَوْمِها ، وأدْرَكَتِ الكَوادِنُ[5] ضُحَى الغَدِ ، وعلى الخَيْلِ رجلٌ مِن هَمْدانَ ، يُقالُ له :

الإنصاف

و « الإيضاحِ » . قال الخَلَّالُ : تَواتَرَتِ الرِّواياتُ عن أحمدَ فى سِهامِ البِرْذَوْنِ ، أنَّه سَهْمٌ واحدٌ . وعنه ، له سَهْمان كالعَرَبِيِّ . اخْتارَها الخَلَّالُ . وقال : روَى عنه ثَلاثَةٌ مُتَيَقِّظُون ، أنَّه يُسْهَمُ للبِرْذَوْنِ سَهْمُ العَرَبِيِّ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه أطْلَقَ أنَّ للفارِسِ ثَلاثَةَ أسْهُمٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ،

---

(١) مالك بن عبد الله الخثعمى ، الذى يقال له : مالك الصوائف ، وهو من أهل فلسطين ، كان يغزو بلاد الروم ، فيغنم غنائم كثيرة . انظر الكامل ٥١٥/٣ ، ٥٧٦/٥ .

(٢) فى م : « عرابا » .

(٣) وأخرج عبد الرزاق نحوه ، فى : باب السهام للخيل ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٨٧/٥ .

(٤) فى : باب ما جاء فى تفضيل الخيل على البراذين ، من كتاب الجهاد . السنن ٢٨٠/٢ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى سهم البراذين ... ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة ، وفى : باب تفضيل الخيل ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٣٢٨/٦ ، ٥١/٩ . وعبد الرزاق ، فى : باب السهام للخيل ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٨٣/٥ ، ١٨٤ .

وفى مصادر التخريج هذه : « بن أبى حمصة » . والصواب ما أثبتناه . انظر : الإصابة ٣١٤/٦ .

(٥) الكوادن : البراذين .

الشرح الكبير

المُنْذِرُ بنُ أبى حُمَيْضَةَ ، فقال : لا أجْعَلُ الذى أدْرَكَ مِن يومِه مثلَ الذى لم يُدْرِكْ . ففَضَّلَ الخيْلَ العِرابَ . فقال عُمَرُ : هَبِلَتِ الوادِعِىَّ أُمُّه ، أمْضُوها [١٨١/٣ ظ] على ما قال . ولم يُعْرَفْ عن الصحابةِ خلافُ هذا القوْلِ . وروَى مَكْحُولٌ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى الفَرَسَ العَرَبِىَّ سَهْمَيْن ، وأعْطَى الهَجِينَ سَهْمًا . رَواه سعيدٌ[1] . ولأنَّ نَفْعَ العَرَبِىِّ وأثرَه فى الحَرْبِ أكثرُ ، فيَكُونُ سَهْمُه أرْجَحُ ، كتفاضُلِ مَن يُرْضَخُ له . وأمّا قولُهم : إنَّه مِن الخَيْلِ . قُلْنا : الخَيْلُ فى أنْفُسِها تتَفاضَلُ ، فتَتَفاضَلُ سِهامُها . وقوْلُهم : إنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم للفَرَسِ سَهْمَيْن ، مِن غيرِ تَفْريقٍ . قُلْنا : هذه قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، لا عُمُومَ لها ، فيَحْتَمِلُ أنَّه لم يَكُنْ فيها بِرْذَوْنٌ ، وهو الظاهِرُ ، فإنَّها مِن خَيْلِ العَرَبِ ، ولا بَراذِينَ فيها ، ويَدُلُّ على صِحَّةِ ذلك ، أنَّهم لمّا وَجَدُوا البَراذِينَ فى العراقِ ، أشْكَلَ عليهم أمْرُها ، وأنَّ عُمَرَ فَرَض لها سَهْمًا واحِدًا ، وأمْضَى ما قال المُنْذِرُ بنُ أبى حُمَيْضَةَ فى تَفْضِيلِ العِرابِ عليها ، ولو خالَفَه [2]لم يَسْكُتِ[2] الصحابَةُ عن إنْكارِه عليه ، سيَّما وابنُه هو راوِى الخَبَرِ ، فكيف يَخْفَى عليه ذلك ! ويَحْتَمِلُ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، له سَهْمان إنْ عمِلَ كالعَرَبِىِّ . ذكَرَها أبو بَكْرٍ . واخْتارَه الآجُرِّىُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وعنه ، لا يُسْهِمُ له أصْلًا . ذكَرَها القاضى . وأطْلَقَهُنَّ فى « البُلْغَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

فائدة : الهَجِينُ ؛ مَن أُمُّه غيرُ عَرَبِيَّةٍ وأبُوه عرَبِىٌّ ، وعكْسُه المُقْرِفُ .

---

(١) فى : باب ما جاء فى سهام الرجال والخيل ، من كتاب الجهاد . السنن ٢٧٩/٢ .

(٢ - ٢) فى م : « لما سكت » .

وَلَا يُسْهَمُ لأَكْثَرَ مِنْ فَرَسَيْنِ . المقنع

أنَّه فَضَّلَ العِرابَ ، فلم يَذْكُرِ الرّاوِى ذلك ؛ لغَلَبَةِ العِرابِ ، وقِلَّةِ البَراذِينِ ، وقد دَلَّ على ذلك التَّأْوِيلِ خبرُ مَكْحُولٍ الذى رَوَيْناه ، وقِياسُها على الآدَمِىِّ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ العَرَبِىَّ منهم لا أثَرَ له فى الحَرْبِ زِيادَةً على غيرِه ، بخِلافِ العَرَبِىِّ مِن الخَيْلِ ، فإنَّه يُفَضَّلُ على غيرِه . واللهُ أعْلَمُ . الشرح الكبير

فصل : ويُعطَى الرّاجِلُ سَهْمًا . بغيرِ خِلافٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأخْبارِ ، ولأنَّ الرّاجِلَ لا يَحْتاجُ إلى ما يَحْتاجُ إليه الفارِسُ مِن النَّفَقَةِ ، ولا يُغْنِى كغَنائِه ، فاقْتَضَى أن يَنْقُصَ سَهْمُه عن سَهْمِه ، وسواءٌ كانتِ الغَنِيمَةُ مِن فَتْحِ مَدِينةٍ ، أو (1مِن جَيْشٍ1) . وبه قال الشافعىُّ . وقال الوليدُ بنُ مُسْلِمٍ : سألتُ الأوْزاعِىَّ عن إسْهامِ الخَيْلِ مِن غنائِمِ الحُصُونِ ، فقال : كانتِ الوُلاةُ قبلَ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ لا يُسْهِمُون للخَيْلِ مِن الحُصُونِ ، ويَجْعَلُون النّاسَ كلَّهم رَجّالةً ، حتى وَلِىَ عُمَرُ ، فأنْكَرَ ذلك ، وأمَرَ بإسْهامِ الخَيْلِ مِن الحُصُونِ والمَدائنِ . ووَجْهُهُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم غنائِمَ خَيْبَرَ ، ففَضَّلَ الفارِسَ ، وهى حُصونٌ ، ولأنَّ الخَيْلَ رُبَّما احْتِيجَ إليها إن خَرَجَ أهْلُ الحِصْنِ ، ويَلْزَمُ صاحِبَه مُؤْنَةٌ له ، فأشْبَهَ الغَنِيمَةَ مِن غيرِ الحِصْنِ .

١٤٥٥ – مسألة : (ولا يُسْهَمُ لأكْثَرَ مِن فَرَسَيْن) يَعْنِى إذا كان

والبِرْذَوْنُ ؛ مَن أبواه غيرُ عرَبِيَّيْن . والعرَبِىُّ ؛ مَن أبواه عرَبِيَّان ، ويُسَمَّى العَتِيقُ . الإنصاف

قوله : ولا يُسْهَمُ لأكثرَ مِن فَرَسَيْن . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ،

(1 – 1) فى م : « حصن » .

المقنع وَلَا يُسْهَمُ لِغَيْرِ الْخَيْلِ. وَقَالَ الْخِرَقِيُّ :مَنْ غَزَا عَلَى بَعِيرٍ لَا يَقْدِرُ عَلَى غَيْرِهِ ، قُسِمَ لَهُ وَلِبَعِيرِهِ سَهْمَانِ .

الشرح الكبير مع الرجلِ خيلٌ ، أُسْهِمَ لفَرَسَيْن أربعةُ أسْهُمٍ ، ولصاحِبِهما سَهْمٌ ، ولم يُزَدْ على ذلك . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ : لا يُسْهَمُ لأكْثَرَ مِن فَرَسٍ واحدٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ أن يُقاتِلَ على أكْثَرَ منها ، فلم يُسْهَمْ لِما زادَ عليها ، كالزّائِدِ على الفَرَسَيْن . ولَنا ، ما روَى الأوْزَاعِيُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يُسْهِمُ للخَيْلِ ، وكان لا يُسْهِمُ للرَّجُلِ فوقَ [٣/١٨٢ و] فرَسَيْن ، وإن كانتْ معه عَشَرَةُ أفْرَاسٍ . وعن أزْهَرَ بنِ عبدِ اللهِ ، أنَّ عُمَرَ ابنَ الخَطَّابِ، رَضِيَ اللهُ عنه ، كَتَب إلى أبى عُبَيْدَةَ بنِ الجَرّاحِ ، أن يُسْهِمَ للفَرَسِ سَهْمَيْن ، وللفَرَسَيْن أرْبَعَةَ أسْهُمٍ ، ولصاحِبِها سَهْمًا ، فذلك خَمْسَةُ أسْهُمٍ ، وما كان فوقَ الفَرَسَيْن فهى جنائِبُ . رَواهما سعيدٌ[1] . ولأنَّ به إلى الثانِى حاجَةً ، فإنَّ إدامَةَ رُكوبِ واحدٍ تُضْعِفُه ، وتَمْنَعُ القِتالَ عليه ، فيُسْهَمُ له ، كالأوَّلِ ، بخِلافِ الثالثِ ، فإنَّه مُسْتَغْنًى عنه .

١٤٥٦ – مسألة : (ولا يُسْهَمُ لغيرِ الخَيْلِ . وقال الخِرَقِيُّ : مَن غَزا على بَعِيرٍ لا يَقْدِرُ على غيرِه ، قُسِمَ له ولِبَعِيرِه سَهْمانِ) أمَّا ما عدا الخَيْلَ

الإنصاف وقطَع به الأكثرُ . وقيل : يُسْهَمُ لثلاثَةٍ . جزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . والإسْهامُ لفرَسَيْن أو ثَلاثَةٍ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

قوله : ولا يُسْهَمُ لغيرِ الخَيْلِ . هذا المذهبُ ، وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ،

---

(١) فى : باب من قال : لا سهم لأكثر من فرسين ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٨١ .

الشرح الكبير

والإِبِلَ ، مِن البِغالِ والحَمِيرِ والفِيَلَةِ وغيرِها ، فلا سَهْمَ لها ، وإن عَظُمَ غَناؤُها وقامَتْ مَقامَ الخَيْلِ . وذَكَر القاضِى أنَّ الفِيَلَةَ حُكْمُها حُكْمُ الهَجِينِ ، لها سَهْمٌ . ذَكَره فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ »[1] . والأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُسْهِمْ لها ، ولا أَحَدٌ مِن خُلَفائِه ، ولأنَّها ممّا لا تَجُوزُ المُسابَقَةُ عليه بعِوَضٍ ، فلم يُسْهَمْ لها ، كالبَقَرِ . وأمّا الإِبِلُ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يُسْهَمُ للبَعِيرِ سَهْمٌ . ولم يَشْتَرِطْ عَجْزَ صاحِبِهِ عن غيرِه . وحُكِىَ نحوُ هذا عن الحسنِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ ﴾[2] . ولأنَّه حَيوانٌ[3] تَجُوزُ المُسابَقَةُ عليه بعِوَضٍ ، فيُسْهَمُ له ، كالفَرَسِ . يُحَقِّقُه أنَّ تجْوِيزَ المُسابَقَةِ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا يُسْهَمُ لبَعِيرٍ على الأَظْهَرِ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وقال الخِرَقِىُّ : ومَن غزَا على بَعِيرٍ لا يقْدِرُ على غيرِه ، قُسِمَ له ولبَعِيرِه سَهْمان . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . نقَلَها المَيْمُونِىُّ . واخْتارَه ابنُ البَنَّا فى « خِصَالِه » . وقدَّمه ناظِمُ المُفْرَداتِ ، وهو منها . وعنه ، يُسْهَمُ له مُطْلَقًا . نصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهما » . وجزَم به فى « الإِرْشادِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . قال

(١) صفحة ١٥١ .

(٢) سورة الحشر ٦ .

(٣) فى م : « خيل » .

الشرح الكبير

بعِوَضٍ إنَّما أُبِيحَ فى ثلاثَةِ أشْياءَ دُونَ غيرِها ؛ لأنَّها آلاتُ الجِهادِ ، فأُبِيحَ أخْذُ الرَّهْنِ فى المُسابَقَةِ بها ؛ تَحْرِيضًا على رِياضَتِها[1] ، وتَعَلُّمِ الإتْقانِ فيها . ورُوِىَ عن أحمدَ مثلُ ما ذَكَر الخِرَقِىُّ . وظاهِرُ ذلك ، أن لا يُسْهَمَ للبعيرِ مع إمْكانِ الغَزْوِ على فَرَسٍ . إذا ثَبَت ذلك ، فلا يُزادُ على سَهْمِ البِرْذَوْنِ ؛ لأنَّه دُونَه ، ولا يُسْهَمُ له إلَّا أن يَشْهَدَ الوَقْعَةَ عليه ، ويكُونَ ممّا يُمْكِنُ القِتالُ عليه ، فأمّا هذه الإبِلُ الثَّقِيلَةُ التى لا تَصْلُحُ إلَّا للحَمْلِ ، فلا تَسْتَحِقُّ شيئًا ؛ لأنَّ راكِبَها لا يَكِرُّ ولا يَفِرُّ ، فهو أدْنَى حالًا مِن الرّاجِلِ .

الإنصاف

أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : فإنْ كان على بَعِيرٍ ، فقال أصحابُنا : له سَهْمان ؛ سَهْمٌ له ، وسَهْمٌ لبَعِيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وهُنَّ أوْجُهٌ مُطْلَقاتٌ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . فعلى القَوْلِ بأنَّه يُسْهَمُ له ، فيكونُ له سَهْمٌ ، بلا نِزاعٍ ، ولبَعِيرِه سَهْمٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قَوْلُ العامَّةِ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ بعضِهم ، أنَّه كفَرَسٍ . وقال القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : إنَّ حُكْمَ البَعِيرِ فى الإسْهامِ حُكْمُ الهَجِينِ . وهو مُقْتَضَى كلامِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » .

فائدة : مِن شَرْطِ الإسهامِ للبَعِيرِ ، أنْ يشْهَدَ عليه الوَقْعَةَ ، وأنْ يكونَ ممَّا يُمْكِنُ القِتالُ عليه ، فلو كان ثَقِيلًا لا يصْلُحُ إلَّا للحَمْلِ ، لم يَسْتَحِقَّ شيئًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

تنبيه : شمِلَ قوْلُه : ولا يُسْهَمُ لغيرِ الخَيْلِ . الفِيلَ . وهو صحيحٌ ، وهو

---

(١) فى م : « رباطها » .

الشرح الكبير

واخْتارَ أبو الخَطّابِ أنَّه لا سَهْمَ له . وهو قولُ الأكْثَرِين . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ مَن غَزا على بَعيرٍ ، فله سَهْمُ راجِلٍ . كذلك قال الحسنُ ، ومَكْحُولٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وهو الصَّحِيحُ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يُنْقَلْ عنه أنَّه أسْهَمَ لغيرِ الخَيْلِ مِن البَهائِمِ ، وقد كان معه يومَ بَدْرٍ سَبْعونَ بَعِيرًا ، ولم تَخْلُ غَزْوَةٌ مِن غَزَواتِه مِن الإبِلِ ، بل هى كانتْ غالِبَ دَوابِّهم ، فلم يُنْقَلْ أنَّه أسْهَمَ لها ، ولو أسْهَمَ لها لَنُقِلَ ، وكذلك مَن بعدَ النبيِّ ﷺ مِن خُلَفائِه وغيرِهم ، مع كَثْرَةِ غَزَواتِهم ، لم يُنْقَلْ عن أحَدٍ منهم فيما عَلِمْناه أنَّه أسْهَمَ لبعيرٍ ، ولو أسْهَمَ لم يَخْفَ ذلك ، ولأنَّه لا [٣/١٨٢ ظ] يُمَكِّنُ صاحِبَه الكَرَّ والفَرَّ ، فلم يُسْهَمْ له ، كالبَغْلِ .

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : حُكْمُ الفِيلِ حُكْمُ البَعِيرِ . وقال الزَّرْكَشِيُّ : وهو حسَنٌ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهَبِ . قال فى « الخُلاصَةِ » : وفى البَعِيرِ والفِيلِ رِوايتَان . وقال فى « الفُروعِ » : وقيل : لبَعِيرٍ ، وفِيلٍ ، سَهْمُ هَجِينٍ . انتهى . قلتُ : لو قِيل : يُسْهَمُ [٢/ ٣٠ظ] للفِيلِ كالعَرَبِيِّ . لَكانَ مُتَّجَهًا .

فائدة : لا يُسْهَمُ للبِغالِ ، ولا للحَمِيرِ ، بلا نِزاعٍ . وذكَر القاضى فى ضِمْنِ مَسْأَلةِ البَعِيرِ ، أنَّ أحمدَ قال فى رِوايَةِ المَيْمُونِيِّ : ليس للبَغْلِ إلَّا النَّفَلُ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : هذا صَرِيحٌ بأنَّ البَغْلَ يجوزُ الرَّضْخُ له . وهو قِياسُ الأُصُولِ والمذهبِ ؛ فإنَّ الذى يُنْتَفَعُ به ولا يُسْهَمُ له ، كالمرْأَةِ والصَّبِيِّ والعَبْدِ ، يُرْضَخُ لهم ، كذلك الحَيوانُ الذى يُنْتَفَعُ به ولا يُسْهَمُ له ، كالبِغالِ والحَمِيرِ ، يُرْضَخُ له . قال العَلَّامَةُ

المقنع

وَمَنْ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ رَاجِلًا ، ثُمَّ مَلَكَ فَرَسًا ، أَوِ اسْتَعَارَهُ ، أَوِ اسْتَأْجَرَهُ ، وَشَهِدَ بِهِ الْوَقْعَةَ ، فَلَهُ سَهْمُ فَارِسٍ . وَإِنْ دَخَلَ فَارِسًا ، فَنَفَقَ فَرَسُهُ ، أَوْ شَرَدَ حَتَّى تَقَضِّيَ الْحَرْبِ ، فَلَهُ سَهْمُ رَاجِلٍ .

الشرح الكبير

١٤٥٧ – مسألة : (ومَن دَخَل دارَ الحَرْبِ راجِلًا ، ثم مَلَك فَرَسًا ، أو اسْتَعارَه ، أو اسْتَأْجَرَه ، فشَهِدَ به الوَقْعَةَ ، فله سَهْمُ فارِسٍ . ومَن دَخَل فارِسًا ، فنَفَقَ فَرَسُه ، أو شَرَد حتى تَقَضِّيَ الحَرْبُ ، فله سَهْمُ راجِلٍ) قال أحمدُ : أنا[1] أرَى أنَّ كلَّ مَن شَهِدَ الوَقْعَةَ على أيِّ حالةٍ كان يُعْطَى ؛ إن كان فارِسًا ففارِسٌ ، وإن كان راجِلًا فراجِلٌ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : الغَنِيمَةُ لمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ[2] . وبهذا قال الأوْزَاعِيُّ ،

الإنصاف

ابنُ رَجَبٍ : إنَّما قال أحمدُ : البَغْلُ للثَّقَلِ . يعْنِى ، أنَّه لا يُعَدُّ للرُّكُوبِ والقِتالِ ، بل لحَمْلِ الأثْقالِ . فتَصَحَّفَ الثَّقَلُ بالنَّفَلِ . ثم زِيدَ فيه لفْظَةُ « ليس » ، و « إلَّا » .

قوله : ومَن دخَل دارَ الحَرْبِ راجِلًا ، ثم ملَك فَرَسًا ، أو اسْتَعارَه ، أو اسْتَأْجَرَه ، وشَهِدَ به الوَقْعَةَ ، فله سَهْمُ فارِسٍ . يُسْهَمُ للفَرَسِ المُسْتَعارَةِ والمُسْتَأْجَرَةِ ، بلا نِزاعٍ ، فسَهْمُ الفَرَسِ المُسْتَأْجَرَةِ للمُسْتَأْجِرِ ، بلا نِزاعٍ ، وسَهْمُ الفرَسِ المُسْتعارَةِ للمُسْتَعِيرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به ناظِمُ المُفْرَداتِ ، وهو منها . ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ العارِيَّةِ . وعنه ، سَهْمُه للمُعِيرِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وإسْحاقُ . ونحوَه قال ابنُ عُمَرَ . وقال أبو حنيفةَ : الاعْتِبارُ بدُخُولِ دارِ الحَرْبِ ، فإن دَخَل فارِسًا فله سَهْمُ فارِسٍ ، وإن نَفَق فرَسُه قبلَ القِتالِ ، وإن دَخَل رَاجِلًا فله سَهْمُ الرّاجِلِ[1] ، وإنِ اسْتَفادَ فَرَسًا فقاتَلَ عليه . وعنه رِوايةٌ أُخْرَى كقولِنا . قال أحمدُ : كان سليمانُ ابنُ موسى يَعْرِضُهم إذا أدْرَبُوا[2] ، الفارِسُ فارِسٌ ، والرّاجِلُ راجِلٌ ؛ لأنَّه دَخَل فى الحَرْبِ بنِيَّةِ القِتالِ ، فلا يَتَغَيَّرُ سَهْمُه بذَهابِ دابَّتِه ، أو حُصولِ

الإنصاف

فائدة : لو غزَا على فرَسٍ حَبِيسٍ ، اسْتَحَقَّ سَهْمَه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » . وذكَرَه فى بابِ العارِيَّةِ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ دخَل فَارِسًا ، فنَفَق فَرَسُه - أى ماتَ - أو شرَد ، حَتَّى تَقَضِّى الحَرْبِ ، فله سَهْمُ رَاجِلٍ . أنَّه لو صارَ فارِسًا بعدَ تقَضِّى الحَرْبِ وقبلَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، أنَّ له سَهْمُ راجِلٍ . وهو صحيحٌ ؛ لأنَّه أناطَ الحُكْمَ بتقَضِّى الحَرْبِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، ونَصرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : له سَهْمُ فارِسٍ والحالَةُ هذه . قال الخِرَقِىُّ : الاعْتِبارُ بحالِ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، فإنْ أُحْرِزَتِ الغَنِيمَةُ وهو راجِلٌ ، فله سَهْمُ راجِلٍ ، وإنْ أُحْرِزَتْ وهو فارِسٌ ، فله سَهْمُ فارِسٍ . قال الشَّارِحُ : فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بحِيازَةِ الغَنِيمَةِ الاسْتِيلاءَ عليها ، فيكونُ كالأوَّلِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ أرادَ جَمْعَ الغَنِيمَةِ وضَمَّها وإحْرازَها . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا[3] المُعْتَمَدُ أصْلًا . وهو أنَّ الغَنِيمَةَ تُمْلَكُ

---

(١) فى م : « الرجال » .

(٢) فى م : « أدركوا » . وأدربوا : جاوزوا الدرب إلى العدو .

(٣) فى ط : « هل » .

الشرح الكبير

دابَّةٍ له ، كما لو كان بعدَ القِتالِ . وقال الخِرَقِىُّ : الاعْتِبارُ بحالِ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، فإن أُحْرِزَتِ الغَنِيمَةُ وهو راجِلٌ ، فله سَهْمُ راجِلٍ ، وإن أُحْرِزَتْ وهو فارِسٌ ، فله سَهْمُ فارسٍ . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بحِيازَةِ الغَنِيمَةِ الاسْتِيلاءَ عليها ، فيكُونُ كما ذَكَرْنا . ويَحْتَمِلُ أن يكُونَ أراد جَمْعَ الغَنِيمَةِ وضَمَّها وإحْرازَها ، وقد ذَكَرْنا فيما إذا لَحِقَ مدَدٌ أو هَرَب أسِيرٌ بعدَ تَقَضِّى الحَرْبِ ، وقبلَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ ، هل يُسْهَمُ له منها ؟ على وَجْهَيْن ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مثلُ ذلك . واللهُ أعلمُ . ولَنا ، أنَّ الفَرَسَ حيوانٌ يُسْهَمُ له ، فاعْتُبِرَ وُجُودُهُ حالَةَ القِتالِ ، فيُسْهَمُ له مع[1] الوُجُودِ فيه ، ولا يُسْهَمُ له مع العَدَمِ ، كالآدَمِىِّ . والأصْلُ فى هذا أنَّ حالةَ اسْتِحْقاقِ السَّهْمِ حالَ تَقَضِّى الحَرْبِ ، بدَليلِ قولِ عُمَرَ : الغَنِيمَةُ لمَن شَهِد الوَقْعَةَ . ولأنَّها الحالُ التى يَحْصُلُ فيها الاسْتِيلاءُ الذى هو سَبَبُ المِلْكِ ، بخِلافِ ما قبلَ ذلك ، فإنَّ الأمْوالَ فى أيْدِى أصحابِها ، فلا نَدْرِى هل يُظْفَرُ بهم أو لا ؟ ولأنَّه لو ماتَ

الإنصاف

بالإحْرازِ ، على ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ به يحْصُلُ تَمامُ الاسْتِيلاءِ . فعلى هذا ، إذا جاءَ مدَدٌ بعدَ ذلك ، أو انْفَلَتَ أسِيرٌ ، فلا شىءَ له ، وإنْ وُجِدَ قبلَ ذلك شارَكَهم . وعنِ القاضى ، أنَّ الغَنِيمَةَ تُمْلَكُ بانْقِضاءِ الحَرْبِ ، وإنْ لم تُحْرَزْ . [2]فعلى هذا ، إذا جَاءَ مَدَدٌ أو أسِيرٌ بعدَ الانْقِضاءِ ، فلا شىءَ له ، وإنْ لم تُحْرَزِ[2] الغَنِيمَةُ . انتهى . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك فيما إذا لَحِقَ مدَدٌ ، وفيما إذا تغَيَّر حالُهم قبلَ تَقَضِّى الحَرْبِ . ومفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ مُخْتَلِفٌ ، وظاهِرُ كلامِ الشَّارِحِ ، الفَرْقُ[3] بينَ ذَيْنَك

---

(١) فى الأصل : « موضع » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ا .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَمَنْ غَصَبَ فَرَسًا فَقَاتَلَ عَلَيْهِ ، فَسَهْمُ الْفَرَسِ لِمَالِكِهِ .

الشرح الكبير

بعضُ المُسْلِمِين قبلَ الاسْتِيلاءِ ، لم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، ولو وُجِدَ مَدَدٌ فى تلك الحالِ ، اسْتَحَقُّوا السَّهْمَ ، فدَلَّ على أنَّ الاعْتِبارَ بحالَةِ الاسْتِيلاءِ ، فوَجَبَ اعْتِبارُه دُونَ غيرِه .

١٤٥٨ – مسألة : (ومَن غَصَب فَرَسًا فقاتَلَ عليه ، فسَهْمُ الفَرَسِ لِمالِكِه) نَصَّ عليه أحمدُ . وقال بعضُ الحَنَفِيَّةِ : لا سَهْمَ للفَرَسِ . وهو وَجْهٌ لأصحابِ الشافعىِّ . وقال بعضُهم : سَهْمُ الفَرَسِ للغاصِبِ ، وعليه أُجْرَتُه لمالِكِه ؛ لأنَّه [٣/١٨٣ و] آلةٌ ، فكان الحاصِلُ بها لمُسْتَعْمِلِها ، كما لو غَصَبَ مِنْجَلًا فاحْتَشَّ بها ، أو سَيْفًا فقاتَلَ به . ولَنا ، أنَّه فَرَسٌ قاتَلَ عليه مَن يَسْتَحِقُّ السَّهْمَ ، فاسْتَحَقَّ السَّهْمَ ، كما لو كان مع صاحِبِه ، وإذا ثَبَت أنَّ له سَهْمًا ، كان لمالِكِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل للفَرَسِ سَهْمَيْن ، ولصاحِبِه سَهْمًا ، وما كان للفَرَسِ كان لصاحِبِه ، وفارَقَ ما يَحْتَشُّ به ، فإنَّه لا شىءَ له ، ولأنَّ السَّهْمَ مُسْتَحَقٌّ بِنَفْعِ الفَرَسِ ، ونَفْعُه لمالِكِه ، فوَجَبَ أن يكُونَ ما يَسْتَحِقُّ به له .

الإنصاف

المَوْضِعَيْن ، وبينَ هذا المَوْضِعِ .

قوله : وإنْ غصَب فَرَسًا فقاتَلَ عليه ، فسَهْمُ الفَرَسِ لمالِكِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال : ويَحْتَمِلُ أنَّ سَهْمَه لغاصِبِه ،

الشرح الكبير

فصل : فإن [كان][1] الغاصِبُ ممَّن لا سَهْمَ له ؛ إمّا لكَوْنِه لا شيءَ له ، كالمُخَذِّلِ ، أو مِمَّن يُرْضَخُ له ، كالصَّبِيِّ ، احْتَمَلَ أن يكُونَ حُكْمُ فرَسِه حُكْمَه ، على ما ذَكَرْنا ؛ لأنَّ الفَرَسَ تَتْبَعُ الفارِسَ فى حُكْمِه ، فتَتْبَعُه إذا كان مَغْصُوبًا ، قياسًا على فرَسِه . واحْتَمَلَ أن يكُونَ سَهْمُ الفَرَسِ لمالِكِه ؛ لأنَّ الجِنايَةَ مِن راكِبِه ، والنَّقْصَ فيه ، فيُخَصُّ المَنْعُ به ، وبما هو تابِعٌ له ، وفَرَسُه تابِعَةٌ له ؛ لأنَّ ما كان لها فهو له ، والفَرسُ هٰهُنا لغيرِه ،

الإنصاف

وعليه أُجْرَتُه لرَبِّه . ويأْتِى ، إذا غصَب فرَسًا وكسَب عليه ، فى الشَّرِكَةِ الفاسِدَةِ وفى الغَصْبِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ . وتأْتِى هذه المسْأَلَةُ أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الغَصْبِ .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُسْهَمُ للفَرَسِ المغْصُوبَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : لا رَضْخَ لها ولا سَهْمَ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو بعيدٌ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُسْهَمُ لها ، ولو كان غاصِبُها مِن أصحابِ الرَّضْخِ . وهو صحيحٌ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : بل يُرْضَخُ لها ، وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يُسْهَمُ لها ، ولا يُرْضَخُ ، كما تقدَّم . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ العارِيَّةِ : وسَهْمُ فَرَسٍ مَغْصُوبٍ كصَيْدِ جارِحٍ مَغْصُوبٍ . وقال فى بابِ الغَصْبِ : إذا صادَ بالجارِحِ ، هل يَرُدُّ صيْدَه ، أو أُجْرَتَه ، أو هما ؟ ثلاثَةُ أوْجُهٍ ، وأطْلَقَهُنَّ .

فائدة : ليس للأجيرِ لحِفْظِ الغَنِيمَةِ رُكوبُ دابَّةٍ مِنَ الغَنِيمَةِ إلَّا بشَرْطٍ .

---

(١) زيادة يستلزمها السياق .

المقنع

وَإِذَا قَالَ الْإِمَامُ : مَنْ أَخَذَ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ . أَوْ فَضَّلَ بَعْضَ الْغَانِمِينَ عَلَى بَعْضٍ ، لَمْ يَجُزْ ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، وَيَجُوزُ فِي الْأُخْرَى .

الشرح الكبير

وسَهْمُها لمالِكِها ، فلا يَنْقُصُ سَهْمُها بنَقْصِ سَهْمِه ، كما لو قاتَلَ العَبْدُ على فرَسٍ لسَيِّدِه . ولو قاتَلَ العَبْدُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه على فَرَسٍ لسَيِّدِه ، خُرِّجَ فيه الاحْتِمالان اللَّذان ذَكَرْناهُما فيما إذا غَصَب فَرَسًا فقاتَلَ عليه ؛ لأنَّه هٰهُنا بمَنْزِلَةِ المَغْصُوبِ .

١٤٥٩ – مسألة : (وإذا قال الإمامُ : مَن أخَذَ شيئًا فهو له . أو فَضَّلَ بعضَ الغانِمِينَ على بعضٍ ، لم يَجُزْ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، ويَجُوزُ فى الأُخْرَى) إذا قال الإمامُ : مَن أخَذَ شيئًا فهو له . جازَ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وبه قال أبو حنيفةَ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . قال أحمدُ – فى السَّرِيَّةِ تَخْرُجُ فيقولُ الوالِى : مَن جاءَ بشىءٍ فهو له ، ومَن لم يجِئْ بشىءٍ فلا شىءَ له – : الأنْفالُ إلى الإمامِ ، ما فَعَل مِن شىءٍ جازَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، قال فى يومِ بَدْرٍ : « مَنْ أخَذَ شَيْئًا ، فَهُوَ لَهُ »[1] . ولأنَّهم على هذا غَزَوْا ورَضُوا به . والثانيةُ ، لا يَجُوزُ . وهو القولُ الثانِى للشافعىِّ ؛

الإنصاف

قوله : وإذا قال الإمامُ : مَن أخَذ شيئًا فهو له . أو فضَّل بعضَ الغانِمِين على بعْضٍ ، لم يَجُزْ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . إذا قال الإمامُ : مَن أخذَ شيئًا فهو له . ففى جَوازِه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و« الشَّرْحِ » ، و« الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ مُطْلَقًا . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى

---

(١) نقله البيهقى عن الإمام الشافعى . انظر : باب الوجه الثالث من النفل ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦/٣١٥ .

الشرح الكبير

لأنَّ النبيَّ ﷺ كان يَقْسِمُ الغنائِمَ والخُلَفاءُ بعدَه ، ولأنَّ ذلك يُفْضِى إلى اشْتِغالِهم بالنَّهْبِ عن القِتالِ ، وظَفَرِ العَدُوِّ بهم ، فلا يَجُوزُ ، ولأنَّ الاغْتِنامَ سَبَبٌ لاسْتِحْقاقِهم لها على سَبِيلِ التَّساوِى ، فلا يَزُولُ ذلك بقولِ الإمامِ ، كسائِرِ الاكْتِسابِ . فأمّا قَضِيَّةُ بَدْرٍ ، فإنَّها مَنْسُوخَةٌ ، فإنَّهم اخْتَلَفُوا فيها ، فأنْزَلَ اللهُ تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ ﴾[1] الآية .

الإنصاف

« شَرْحِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والثَّانيةُ ، يجوزُ مُطْلَقًا . وقيل : يجوزُ لمَصْلَحَةٍ ، وإلَّا فلا . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وحَكَياه[٢/ ٣١و] رِوايَةً . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ونقَل أبو طالِبٍ وغيرُه ، إنْ بَقِىَ مالا يُباعُ ولا يُشْتَرَى ، فهو لمَن أخَذَه .

فائدة : لو ترَك صاحِبُ المَقْسَمِ شيئًا مِنَ الغَنِيمَةِ عجْزًا عن حَمْلِه ، فقال الإمامُ : مَن أخَذ شيئًا فهو له . فهو لمَن أخَذَه . نصَّ عليه أحمدُ . وسُئِلَ عن قَوْمٍ غَنِمُوا غنائمَ كثيرةً ، فيَبْقَى جُزْءٌ مِنَ المَتاعِ ممَّا لا يُباعُ ولا يُشْتَرَى ، فيدَعُه الوَالِى - بمَنْزِلَةِ الفَخَّارِ وما أشْبَهَه - أيأْخُذُه الإنْسانُ لنَفْسِه ؟ قال : نعم ، إذا تُرِكَ ولم يُشْتَرَ . ونقَل أبو طالِبٍ فى المَتاعِ لا يقْدِرُون على حَمْلِه ، إذا حمَلَه يُقْسَمُ . قال الخَلَّالُ : لا شَكَّ أنَّ أحمدَ قال هذا أوَّلًا ، ثم تبَيَّنَ له بعدَ ذلك أنَّ للإمامِ أنْ يُبِيحَه . الثَّانيةُ ، لو أخَذ ما لا قِيمَةَ له فى أرْضِهم ؛ كالمِسَنِّ ، والأقْلامِ ، والأدْوِيَةِ ، كان له ، وهو أحَقُّ به ، وإنْ صارَتْ له قِيمَةٌ بمُعالَجَتِه أو نقْلِه . نصَّ أحمدُ على نحوِه . وقالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وتقدَّم بعضُ ذلك فى آخِرِ البابِ الذى

(١) سورة الأنفال ١ .

[٨٤ و] وَمَنِ اسْتُؤْجِرَ لِلْجِهَادِ مِمَّنْ لَا يَلْزَمُهُ مِنَ الْعَبِيدِ وَالْكُفَّارِ ، المقنع

فصل : فأمّا تَفْضِيلُ بعضِ الغانِمِين على بعضٍ ، فإن كان على سَبيلِ النَّفَلِ لبعضِهم زِيادَةً على سَهْمِه ، فقد ذَكَرْناه فى الأَنْفالِ ، فأمَّا غيرُ ذلك ، فلا يَجُوزُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم للفارِسِ ثلاثةَ أسْهُمٍ ، وللرّاجِلِ سَهْمًا ، وسَوَّى بينَهم . ولأنَّهم اشْتَرَكُوا فى الغَنِيمَةِ على سبيلِ التَّسْوِيَةِ ، فتَجِبُ التَّسْوِيَةُ بينَهم ، كسائِرِ الشُّرَكاءِ ، ولأنَّه يُفْضِى إلى إيقاعِ العَداوَةِ بينَهم ، وإفْسادِ قُلُوبِهم . الشرح الكبير

١٤٦٠ – مسألة : (ومَن اسْتُؤْجِرَ للجِهادِ ممَّن لا يَلْزَمُه مِن العَبِيدِ

قبلَه ، فى جَوازِ الأَكْلِ . وأمَّا إذا فضَّل بعضَ الغانِمِين على بعضٍ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى جَوازِه رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . ومحَلُّهما إذا كان لمَعْنًى[1] فى المُعْطَى ، كالشَّجاعَةِ ونحوِها ، فإنْ كان لا لمَعْنًى فيه ، لم يَجُزْ ، قوْلًا واحدًا ، وإنْ كانَ لمَعْنًى فيه و لم يشْرُطْه – وهى مسْأَلَةُ المُصَنِّفِ – فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ ذلك . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يجوزُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وتقدَّم التَّنْبيهُ على ذلك فى البابِ الذى قبلَه ، عندَ ذِكْرِ النَّفَلِ . الإنصاف

قوله : ومَنِ اسْتُؤْجِرَ للجِهَادِ مِمَّن لا يَلْزَمُه مِنَ العَبِيدِ والكُفَّارِ ، فليس له إلَّا الأُجْرَةُ . اعْلَمْ أنَّه إذا اسْتَأْجَرَ مَن لا يَلْزَمُه الجِهادُ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، صِحَّةُ الإجارَةِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قال فى

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا الْأُجْرَةُ .

الشرح الكبير والكُفّارِ ، فليس له إلَّا الأُجْرَةُ) إذا اسْتَأْجَرَ الإمامُ قَوْمًا يغْزُون مع المسلمين ، لم يُسْهِمْ لهم ، وأُعْطُوا ما اسْتُؤْجِرُوا به . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ جماعةٍ ، فقال ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ ، وحَنْبَلٍ ، فى الإمامِ يَسْتَأْجِرُ قَوْمًا يَدْخُلُ بهم فى بلادِ العَدُوِّ : لايُسْهِمُ لهم ، ويُوفِى لهم بما اسْتُؤْجِرُوا عليه . وقال القاضِى : هذا مَحْمُولٌ على اسْتِئْجارِ مَن لا يَجِبُ عليه الجِهادُ ، كالعَبِيدِ والكُفّارِ . أمّا الرِّجالُ المسلمون الأحْرارُ ، فلا يَصِحُّ اسْتِئْجارُهم على الجِهادِ ؛ لأنَّ الغَزْوَ يتَعَيَّنُ بحُضُورِه على مَن كان مِن أهْلِه ، فإذا تَعَيَّنَ عليه الفَرْضُ ، لم يَجُزْ أن يَفْعَلَه عنه غيرُه ، كمَن عليه حِجَّةُ الإسْلامِ ، لا يَجُوزُ أن يَحُجَّ عنه غيرُه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . قال شيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ كلامُ أحمدَ على ظاهِرِه ، فى صِحَّةِ الاسْتِئْجارِ على الغَزْوِ لمَن لم يَتَعَيَّنْ عليه . وهو ظاهِرُ ما ذَكَرَه الخِرَقِىُّ ؛ لِما روَى أبو داودَ[2] ، بإسْنادِه ، عن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو، أنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وإنِ اسْتُؤْجِرَ مَن لا يَلْزَمُه بحُضُورِه ، كعَبْدٍ وامْرأةٍ ، صحَّ فى الأظْهَرِ . وإنِ اسْتَأْجَرَ الإمامُ كافِرًا ، صحَّ . على الأصحِّ . وجزَم فى « القوَاعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، بصِحَّةِ إجارَةِ الكافِرِ للجِهَادِ . وقال : وبَناه بعضُهم على أنَّهم هل هم مُخاطَبُون بفُروعِ الإسْلامِ أم لا ؟ وقال فى « التَّرْغِيبِ » : يصِحُّ اسْتِئْجارُ الإمامِ لأهْلِ الذِّمَّةِ عندَ الحاجَةِ . وقال فى « البُلْغَةِ » : ولا يصِحُّ غيرُ

(١) فى : المغنى ١٣/١٦٤ .

(٢) فى : باب الرخصة فى أخذ الجعائل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/١٦ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧٤ .

الشرح الكبير

قال : « لِلْغَازِى أجْرُهُ ، ولِلْجَاعِلِ أجْرُهُ وَأجْرُ الغَازِى » . وروَى سعيدُ ابنُ منصورٍ[1] ، عن جُبَيْرِ بنِ نُفَيْرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَثَلُ الَّذِينَ يَغْزُونَ مِنْ أُمَّتِى ويَأْخُذُونَ الْجُعْلَ ، وَيَتَقَوَّوْنَ بِهِ عَلَى عَدُوِّهِمْ ، مَثَلُ أُمِّ مُوسَى ، تُرْضِعُ وَلَدَها ، وتَأْخُذُ أجْرَهَا » . ولأنَّه أمْرٌ لا يَخْتَصُّ فاعِلُه أن يكُونَ مِن أهْلِ القُرْبَةِ ، فصَحَّ الاسْتِئْجارُ عليه ، كبِناءِ المساجِدِ ، أو لم يتَعَيَّنْ عليه الجِهادُ ، فصَحَّ أن يُؤْجِرَ نَفْسَه عليه ، كالعَبْدِ . ويُفارِقُ الحَجَّ ، حيثُ إنَّه ليس[2] بفَرْضِ عَيْنٍ ، وإنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليه ، وفى المَنْعِ مِن أخْذِ الجُعْلِ عليه تَعْطيلٌ له ، ومَنْعٌ له ممّا للمسلمين فيه نَفْعٌ ، وبهم إليه حاجَةٌ ، فيَنْبَغِى أن يجوزَ ، بخِلافِ الحَجِّ . إذا ثَبَت هذا ، فإن قُلْنا بالأوَّلِ ، فالإجارَةُ فاسِدَةٌ ، وعليه رَدُّ الأُجْرَةِ ، وله سَهْمُه ؛ لأنَّ غَزْوَه بغيرِ أُجْرَةٍ . وإن قُلْنا بصِحَّةِ الإجارَةِ ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يُسْهَمُ له ؛ لِما روَى أبو داودَ[3] ، بإسْنادِه ، عن يَعْلَى بنِ مُنْيَةَ[4] ،

الإنصاف

اسْتِئْجارِ الإمامِ لهم . انتهى . وعنه ، لا تصِحُّ الإجارَةُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه القاضى فى « التَّعْلِيقِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وحمَل القاضى كلامَ الإمامِ أحمدَ والخِرَقِىِّ على الاسْتِئْجارِ لخِدْمَةِ الجَيْشِ . فعلى الأُولَى ، ليس لهم إلَّا الأُجْرَةُ . كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى : باب ما جاء فى الرجل يغزو بالجعل ، من كتاب الجهاد . السنن ١٤١/٢ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أخذ الجعائل ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٢٧/٩ .

(٢) فى م : « ليست » .

(٣) فى : باب الرجل يغزو بأجر الخدمة ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ١٦/٢ . والبيهقى ، فى : باب من استأجر إنسانا للخدمة فى الغزو ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٢٩/٩ .

(٤) فى م : « منير » . والمثبت من مصادر التخريج .

الشرح الكبير

قال : أذَّنَ رسولُ اللهِ ﷺ بالغَزْوِ وأنا شيْخٌ كبيرٌ ليس لى خادِمٌ ، فالْتَمَسْتُ أجيرًا يَكْفِينى ، وأُجْرِىَ له سَهْمَه ، فوَجَدْتُ رَجُلًا ، فلما دَنا الرَّحِيلُ ، قال : ما أدْرِى ما السُّهْمانُ ؟ وما يَبْلُغُ سَهْمِى ؟ فَسَمِّ لى شيئًا كان السَّهْمُ أو لم يَكُنْ . فسَمَّيْتُ له ثلاثةَ دنانيرَ ، فلمّا حضَرَتْ غَنِيمَةٌ أرَدْتُ أن أُجْرِىَ له سَهْمَه ، فذَكَرْتُ الدَّنانيرَ ، فجِئْتُ إلى النبىِّ [٣/١٨٤ و] ﷺ ، فذَكَرْتُ له أمْرَه ، فقال : « مَا أجِدُ لَهُ فِى غَزْوَتِه هذِهِ فِى الدُّنْيَا والآخِرَةِ إلَّا دَنَانِيرَهُ الَّتِى سَمَّى » . ولأنَّ غَزْوَه بعِوَضٍ ، فكأنَّه واقِعٌ مِن غيرِه ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا . ويَحْتَمِلُ أن يُسْهَمَ له . وهو اخْتيارُ الخَلَّالِ . قال : ورَوَى جماعةٌ عن أحمدَ ، أنَّ للأجيرِ السَّهْمَ إذا قاتَلَ . ورَوَى عنه جماعةٌ ، أنَّ كُلَّ مَنْ شَهِدَ القتالَ ، فله السَّهْمُ إذا قاتَلَ . قال : وهذا أعْتَمِدُ عليه مِن قَوْلِ أبى عبدِ اللهِ . ووَجْهُه ما تَقَدَّمَ مِن حديثِ عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، وحَدِيثِ جُبَيْرِ بنِ نُفَيْرٍ ، وقولِ عمرَ : الغَنِيمَةُ لمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ . ولأنَّه حَضَرَ الوَقْعَةَ وهو مِن أهْلِ القِتالِ ، فيُسْهَمُ له ، كغيرِ الأجيرِ . فأمّا الذين يُعْطَوْن مِن[1] حَقِّهم مِن الفَىْءِ ، فلهم سِهامُهم ، لأنَّ ذلك حَقٌّ جَعَلَه اللهُ لهم لِيَغْزُوا ، [2]لا أنَّه[2] عِوَضٌ عن جِهادِهِم ، بل نَفْعُ جهادِهم لهم لا لغيرِهم .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : فلا يُسْهَمُ لهم ، على الأصحِّ . قال الشَّارِحُ : نصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعَةٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، يُسْهَمُ لهم .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « لأنه » .

الشرح الكبير

وكذلك مَن يُعْطَى مِن الصَّدَقاتِ للغَزْوِ ، فإنَّهم يُعْطَوْن مَعُونَةً لهم ، لا عِوَضًا ، وكذلك إذا دَفَع دافِعٌ إلى الغُزاةِ ما يَتَقَوَّوْنَ به ، ويَسْتَعِينُونَ به ، كان له فيه الثَّوابُ ، ولم يكُنْ عِوَضًا ، فقد قال النبيُّ ﷺ : « مَنْ جَهَّزَ غَازِيًا ، كَانَ لَهُ مِثْلُ أَجْرِهِ »[1] .

فصل : فأمّا الأجيرُ للخِدْمَةِ فى الغَزْوِ ، والذى يَكْرِى دابَّةً له ويَخْرُجُ معها ويَشْهَدُ الوَقْعَةَ ، فعن أحمدَ فيه رِوايتان ؛ إحداهما ، لا سَهْمَ له . وهو قولُ الأوْزَاعِيِّ ، وإسْحاقَ ، قالا : المُسْتَأْجَرُ على خِدْمَةِ القَوْمِ لا سَهْمَ له ؛ لحديثِ يَعْلَى بنِ مُنْيَةَ . والثانيةُ ، يُسْهَمُ له إذا شَهِدَ القِتالَ مع المسلمين . وهو قولُ مالكٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وبه قال اللَّيْثُ إذا قاتَلَ ، وإنِ اشْتَغَلَ بالخِدْمَةِ فلا سَهْمَ له . واحْتَجَّ ابنُ المُنْذِرِ بحَدِيثِ سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ ،

الإنصاف

اخْتارَه الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ . ذكَرَه الزَّرْكَشِيُّ ، وأطْلَقَهما . وعنه ، يُسْهَمُ للكافِرِ . وقيل : يُرْضَخُ لهم .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ مَن يَلْزَمُه الجِهادُ مِنَ الرِّجالِ الأحْرارِ ، لا تصِحُّ إجارَتُهم . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى فى « التَّعْلِيقِ »

---

(١) أخرجه البخارى، فى : باب فضل من جهز غازيا ... ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/٣٢ ، ٣٣ . ومسلم ، فى : باب فضل إعانة الغازى فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٥٠٧ . وأبو داود ، فى : باب ما يجزئ من الغزو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/١١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل من جهز غازيا ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٢٧ . والنسائى ، فى : باب فضل من جهز غازيا ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦/٣٨ . وابن ماجه ، فى : باب من جهز غازيا ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٢١ ، ٩٢٢ . والدارمى ، فى : باب فى فضل من جهز غازيا ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٠ ، ٥٣ ، ٤/١١٥ ، ١١٦ ، ١١٧ ، ٥/١٩٢ ، ١٩٣ .

الشرح الكبير

أنَّه كان أجيرًا لطَلْحَةَ حينَ أدْرَكَ عبدَ الرحمنِ بنَ عُيَيْنَةَ ، حينَ أغارَ على سَرْحِ النبيِّ ﷺ ، فأعْطاه النبيُّ ﷺ سَهْمَ الفارِسِ والرّاجِلِ[1]. وقال القاضِى : يُسْهَمُ له إذا كان مع المُجاهِدِين وقَصَد الجِهادَ ، فأمّا لغيرِ ذلك فلا. وقال الثَّوْرِىُّ: يُسْهَمُ له إذا قاتَلَ، ويُرْفَعُ عمَّن اسْتأْجَرَه نَفَقَةُ ما اشْتَغَلَ عنه.

فصل : ومَن أجَرَ نَفْسَه بعدَ أن غنِمُوا على حِفْظِ الغَنِيمَةِ وحَمْلِها ، وسَوقِ الدَّوابِّ ورَعْيِها ، أُبِيحَ له أخْذُ الأُجْرَةِ على ذلك ، ولم يَسْقُطْ مِن سَهْمِه شىءٌ ؛ لأنَّ ذلك مِن مُؤْنَةِ الغَنِيمَةِ ، فهو كعَلَفِ الدَّوابِّ وطعامِ السَّبْىِ ؛ يَجُوزُ للإمامِ بَذْلُه ، ويُباحُ للأجيرِ أخْذُ الأُجْرَةِ عليه ؛ لأنَّه أجَرَ نَفْسَه لفِعْلٍ بالمسلمين إليه حاجَةٌ ، فحلَّتْ له الأُجْرَةُ ، كالدِّلالَةِ على الطريقِ . ولا يَجُوزُ له أنْ يَرْكَبَ مِن دَوابِّ المَغْنَمِ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : [٣/١٨٤ ظ] « مَن كَانَ يُؤْمِنُ باللهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ ، فَلَا يَرْكَبْ دابَّةً مِن فَىْءِ المُسْلِمِين حَتَّى إذَا أعْجَفَهَا رَدَّهَا »[2] . قال أحمدُ : لا بَأْسَ أن يُؤْجِرَ الرجلُ نَفْسَه على دابَّتِه . وكَرِهَ أن يَسْتَأْجِرَ القَوْمَ على سِياقِ الرَّمَكِ[3] على فَرَسٍ حَبِيسٍ ؛ لأنَّه يَسْتَعْمِلُ الفَرَسَ المَوْقُوفَةَ للجهادِ فيما يخْتَصُّ نَفْعُه بنَفْسِه . فإن أجر نَفْسَه ، فرَكِبَ الدَّابَّةَ الحَبِيسَ ، أو دابَّةً مِن

الإنصاف

وغيرِه . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، تصِحُّ . وهو ظاهِرُ ماذكَرَه الخِرَقِىُّ ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . وحمَلَه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٥ .

(٣) الرمكة ؛ محركة : الفرس والبرذونة تتخذ للنسل .

المقنع

وَمَنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْحَرْبِ ، فَسَهْمُهُ لِوَارِثِهِ .

الشرح الكبير

المَغْنَمِ ، لم تَطِبْ له أُجْرَةٌ ؛ لأنَّ المُعِينَ له على العَمَلِ يختَصُّ نَفْعَ نفسِه ، فلا يَجُوزُ أن يَسْتَعْمِلَ فيه دَوابَّ المَغْنَمِ ، ولا دَوابَّ الحَبْسِ . ويَنْبَغِي أن يَلْزَمَه بقَدْرِ أُجْرَةِ الدَّابَّةِ ، تُرَدُّ فى الغَنِيمَةِ إن كانتْ مِن الغَنِيمَةِ ، أو تُصْرَفُ فى نَفَقَةِ دوابِّ الجَيْشِ إن كانتْ حَبِيسًا[1] . فإنْ شَرَط فى الإجارَةِ رُكُوبَ دَابَّةٍ مِن الحَبْسِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّها إنَّما حُبِسَتْ على الجِهادِ ، وليس هذا بجِهادٍ ، وإنَّما هو نَفْعٌ لأهْلِ الغَنِيمَةِ . وإن شَرَط رُكُوبَ دابَّةٍ مِن الغَنِيمَةِ ، جازَ ؛ لأنَّ ذلك بمَنْزِلَةِ أُجْرَةٍ تُدْفَعُ إليه مِن المَغْنَمِ . ولو أجَرَ نَفْسَه بِدابَّةٍ مُعَيَّنَةٍ مِن المَغْنَمِ ، صَحَّ ، فإذا جُعِلَتْ أُجْرَتُه رُكُوبَها ، كان أوْلَى . ويُشْتَرَطُ أن يكُونَ العَمَلُ مَعْلُومًا ، فإن كان مَجهُولًا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ مِن شَرْطِ صِحَّةِ إجارَتِها كَوْنَ عِوَضِها معْلُومًا .

١٤٦١ – مسألة : (ومَن ماتَ بعدَ انْقِضاءِ الحَرْبِ ، فسَهْمُه

الإنصاف

القاضى على ما تقدَّم .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى ذلك ، إذا لم يتَعَيَّنْ عليه ، فإنْ تعَيَّنَ عليه ، ثم اسْتُؤْجِرَ ، لم يصِحَّ ، قوْلًا واحدًا . صرَّح به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وحمَل المُصَنِّفُ كلامَ الخِرَقِيِّ عليه . فعلى المذهبِ ، يَرُدُّ الأُجْرَةَ ، ويُسْهَمُ لهم . وعلى الثَّانيةِ ، لا يُسْهَمُ لهم على الصَّحيحِ . وعنه ، يُسْهَمُ لهم . اخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه . ذكَرَه الزَّرْكَشِيُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يُسْهَمُ له إذا حضَر القِتالَ مع الأُجْرَةِ .

قوله : ومَن مَاتَ بعدَ انْقِضاءِ الحَرْبِ ، فسَهْمُه لوارِثِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ،

(١) فى م : « جيشًا » .

الشرح الكبير

لِوارِثِه) إذا ماتَ الغازِى أو قُتِلَ قبلَ حِيازَةِ الغَنِيمَةِ ، فلا سَهْمَ له ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه مات قبلَ ثُبُوتِ مِلْكِ المسلمين عليها ، وسواءٌ ماتَ حالَ القِتالِ أو قبلَه . وإن ماتَ بعدَ ذلك ، فسَهْمُه لوَرَثَتِه ؛ لأنَّه ماتَ بعدَ ثُبُوتِ مِلْكِه عليها ، فكان سَهْمُه لوَرَثَتِه ، كسائِرِ أمْوالِه . وإن ماتَ بعدَ انْقِضاءِ الحَرْبِ وقبلَ حيازَةِ الغَنِيمَةِ ، فقال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : متى حَضَر القِتالَ أُسْهِمَ له ، سواءٌ ماتَ قبلَ حِيازَةِ الغَنِيمَةِ أو بعدَها ، وإن لم يَحْضُرْ فلا سَهْمَ له . ونحوَه قال مالكٌ ، واللَّيْثُ . والذى ذَكَره شَيْخُنا فى هذا الكتابِ ، أنَّه إذا ماتَ بعدَ انْقِضاءِ الحَرْبِ ، أنَّه يَسْتَحِقُّ السَّهْمَ ، ويَقْتَضِيه كلامُ القاضِى ؛ لأنَّه قال فى الأسيرِ يَهْرُبُ بعدَ انْقِضاءِ الحَرْبِ ، وقبلَ حِيازَةِ الغَنِيمَةِ : لا يَسْتَحِقُّ شيئًا . فدَلَّ على أنَّهم يَمْلِكُونَها بالاسْتِيلاءِ عليها ونَفْىِ الكُفّارِ عنها . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه إذا ماتَ قبلَ حِيازَتِها ، فقد

الإنصاف

وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةَ عشَرَةَ »: لو ماتَ أحدُهم قبلَ القِسْمَةِ والاحْتِيازِ ، فالمنْصُوصُ ، أنَّ حقَّه يَنْتَقِلُ إلى ورَثَتِه . وظاهِرُ كلامِ القاضى ، أنَّه وافَقَ على ذلك . وقال فى « البُلْغَةِ » : ولم أجِدْ لأصحابِنا فى هذا الفَرْعِ خِلافًا ، والذى يقْوَى عندِى ، أنَّا متى قُلْنا : لم يَمْلِكُوها ، وإنَّما لهم حَقُّ التمَلُّكِ . أنْ لا يُورَثَ ، فإنَّ التَّوْرِيثَ يُذْكَرُ على الوَجْهِ الثَّانِى وفُروعِه بالإبْطالِ ، فإنَّ مَنِ اخْتارَه جعَلَهم كالشَّفيعِ . وقال فى « التَرْغِيبِ » : إنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ بدُونِ الاحْتِيازِ . فمَنْ ماتَ قبلَه ، فلا شىءَ له ، ولا يُورَثُ عنه ، كحَقِّ الشُّفْعَةِ . ويَحْتَمِلُ على [٢/ ٣١ظ] هذا أنْ يُقالَ : يكْتَفِى بالمُطالَبَةِ فى مِيراثِ الحَقِّ ، كالشُّفْعَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ المَيِّتَ يُسْتَحَقُّ سَهْمُه بمُجَرَّدِ انْقِضاءِ

المقنع

وَيُشَارِكُ الْجَيْشُ سَرَايَاهُ فِيمَا غَنِمَتْ ، وَيُشَارِكُونَهُ فِيمَا غَنِمَ .

الشرح الكبير

ماتَ قبلَ ثُبُوتِ اليَدِ عليها ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كما لو ماتَ قبلَ انْقِضاءِ الحَرْبِ . وقال أبو حنيفةَ : إن ماتَ قبلَ إحْرازِ الغَنِيمَةِ فى دارِ الإسلامِ ، أو قَسْمِها فى دارِ الحَرْبِ ، فلا شىءَ له ؛ لأنَّ مِلْكَ المسلمين لا يَتِمُّ عليها إلَّا بذلك . وقال الأوْزَاعِىُّ : إن ماتَ بعدَ ما يُدْرِبُ فاصِلًا فى سبيلِ اللهِ ، قبلُ أو بعدُ ، [٣/١٨٥ و] أُسْهِمَ له . ولَنا ، على أبى حنيفةَ ، أنَّه ماتَ بعدَ الاسْتِيلاءِ عليها فى حالٍ لو قُسِمَتْ صَحَّتْ قِسْمَتُها ، وكان له سَهْمُه منها ، فيَجِبُ أن يَسْتَحِقَّ سَهْمَه فيها ، كما لو ماتَ بعدَ إحْرَازِها فى دارِ الإسلامِ . وعلى الأوْزاعِىِّ ، أنَّه ماتَ قبلَ الاسْتِيلاءِ عليها ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كما لو ماتَ قبلَ دُخولِ الدَّرْبِ ، وإن أُسِرَ أو ماتَ أو قُتِلَ قبلَ تَقَضِّى الحَرْبِ ، فلا شىءَ له ، بغيرِ خلافٍ فى المَذْهَبِ ؛ لأنَّه لم يَمْلِكْ شيئًا . واللهُ أعلمُ .

١٤٦٢ – مسألة : (ويُشارِكُ الجَيْشُ سَراياه فِيما غَنِمَتْ ، وَيُشارِكُونَه فِيما غَنِمَ) وجُمْلةُ ذلك ، أنَّ الجَيْشَ إذا فَصَل غازِيًا ، فخَرَجَتْ منه سَرِيَّةٌ أو أكثرُ ، فأيُّهما غَنِمَ ، شارَكَه الآخَرُ . فى قولِ عامَّةِ العُلماءِ ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، وحَمَّادٌ ،

الإنصاف

الحَرْبِ ، سواءٌ أُحْرِزَتِ الغَنِيمَةُ أو لا . ويَقْتَضِيه كلامُ القاضى ، قالَه فى « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال بعدَ ذلك : ووَارِثٌ كمَوْرُوثِه . نصَّ عليه . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يُسْتَحَقُّ قبلَ حِيازَةِ الغَنِيمَةِ ؛ لأنَّه ماتَ قبلَ ثُبوتِ مِلْكِ المُسلِمِين عليها . واقْتَصرَ عليه الزَّرْكَشِىُّ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، ونصَرَه .

المقنع وَإِذَا قُسِمَتِ الْغَنِيمَةُ فِى أَرْضِ الْحَرْبِ ، .....

الشرح الكبير والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال النَّخَعِىُّ : إن شاءَ الإمامُ خَمَّسَ ما تَأْتِى به السَّرِيَّةُ ، وإن شاءَ نَفَّلَهُم إيّاه كلَّه . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ لمّا غزا هَوازِنَ ، بَعَث سَرِيَّةً مِن الجَيْشِ قِبَلَ أَوْطاسَ ، فغَنِمَتِ السَّرِيَّةُ ، فأشْرَكَ بينَها وبينَ الجَيْشِ[1] . قال ابنُ المُنْذِرِ : رُوِّينا أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وتَرُدُّ سَرايَاهُم عَلَى قَعَدَتِهم »[2] . وفى تَنْفِيلِ النبىِّ ﷺ فى البَدْأَةِ الرُّبْعَ ، وفى الرَّجْعَةِ الثُّلُثَ ، دليلٌ على اشْتِراكِهم فيما سِوَى ذلك ؛ لأنَّهم لو اخْتَصُّوا بما غَنِموه ، لمَا كان ثُلُثُه نَفَلًا ، ولأنَّهم جَيْشٌ واحِدٌ ، وكلُّ واحدٍ منهم رِدْءٌ لصاحِبِه ، فيَشْتَرِكُون ، كما لو غَنِمَ أحَدُ جانِبَىِ الجيشِ . وإن أقام الأميرُ ببَلَدِ الإسلامِ ، وبَعَث سَرِيَّةً أو جَيْشًا ، فما غَنِمَتِ السَّرِيَّةُ فهو لها وَحْدَها ؛ لأنَّه إنَّما يشْتَرِكُ المجاهِدُون ، والمُقِيمُ فى بَلَدِ الإسلامِ ليس بمُجاهِدٍ . وإن نَفَّذَ مِن بَلَدِ الإسلامِ جَيْشَيْن أو سَرِيَّتَيْن ، فكلُّ واحِدَةٍ تَنْفَرِدُ بما غَنِمَتْه ؛ لأنَّ كلَّ واحِدَةٍ منهما انْفَرَدَتْ بالغَزْوِ ، فانْفَرَدَتْ بالغَنِيمَةِ ، بخِلافِ ما إذا فَصَل الجَيْشُ ، فدَخَل بجُمْلَتِه بلادَ الكُفّارِ ، فإنَّ جَمِيعَهم اشْتَرَكُوا فى الجِهادِ ، فاشْتَرَكُوا فى الغَنِيمَةِ .

١٤٦٣ – مسألة : (وإذا قُسِمَتِ الغَنِيمَةُ فى أرْضِ الحَرْبِ ،

الإنصاف قوله : وإذا قُسِمَتِ الغَنِيمَةُ فى أَرْضِ الحَرْبِ فتَبايَعُوها ، ثم غلَب عليها العَدُوُّ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غزاة أوطاس ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/١٩٧ .

(٢) فى م : « قعدهم » .

والحديث أخرج نحوه أبو داود ، فى : باب فى السرية ترد على أهل العسكر ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب =

المقنع

فَتَبَايَعُوهَا، ثُمَّ غَلَبَ عَلَيْهَاالْعَدُوُّ، فَهِيَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِى، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . اخْتَارَهَا الْخَلَّالُ ، وَصَاحِبُهُ . وَالْأُخْرَى ، مِنْ مَالِ الْبَائِعِ . اخْتَارَهَا الْخِرَقِىُّ .

الشرح الكبير

فتبايَعُوها ، ثم غَلَب عليها العَدُوُّ ، فهى مالُ المُشْتَرِى فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . اخْتارها الخَلَّالُ ، وصاحِبُه . والأُخْرَى ، مِن مالِ البائِعِ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ) يَجوزُ للأميرِ البَيْعُ فى الغَنِيمَةِ قبلَ القِسْمَةِ للغانِمِين ولغيرِهم ، إذا رأى المَصلَحَةَ فيه ؛ لأنَّ الوِلايَةَ ثابِتَةٌ له عليها ، وقد تَدْعُو الحاجَةُ إلى ذلك ؛ لإزالَةِ كُلْفَةِ [٣/١٨٥ ظ] نَقْلِها ، أو تَعَذُّرِ قِسْمَتِها بعَيْنِها ، ويَجُوزُ لكلِّ واحِدٍ مِن الغانِمِين بَيْعُ ما يَحْصُلُ له بعدَ القَسْمِ ، والتصرُّفُ فيه كيفَ شاءَ ؛ لأنَّ مِلْكَه ثابِتٌ فيه ، فإن باعَ الأمِيرُ أو بعضُ الغانِمِين فى دارِ الحَرْبِ شيئًا ، فغَلَبَ عليه العَدُوُّ قبلَ إخْراجِه إلى دارِ الإسْلامِ ، فإن كان التَّفْرِيطُ مِن المُشْتَرِى ، مثلَ أن خَرَج به مِن العَسْكَرِ ، ونحوِ ذلك ، فضَمانُه عليه ؛ لأنَّ ذَهابَه حَصَل بتَفرِيطِه ، فكان مِن ضَمانِه ، كما لو أتْلَفَه ، وإن كان بغيرِ تَفرِيطِه ، ففيه رِوايتان ؛ إحداهُما ينْفَسِخُ البيعُ ، ويُرَدُّ الثَّمَنُ إلى المُشْتَرِى مِن الغَنِيمَةِ إن باعَه الإمامُ ، أو مِن مالِ البائِعِ ، وإن كان الثَّمَنُ لم يُؤْخَذْ مِن المُشْتَرِى ، سَقَط عنه . وهى اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ القَبْضَ لم يَكْمُلْ ،

الإنصاف

فهى مِن مالِ المُشْتَرِى ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . اخْتارَها الخَلَّالُ وصاحِبُه . وهو المذهبُ . نقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ،

= أيقاد المسلم بالكافر ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٧٣ ، ٤٨٨ . وانظر تخريج حديث : « المسلمون تتكافأ دماؤهم » . الذى سيأتى فى صفحة ٣٤٢ .

الشرح الكبير

لكَوْنِ المالِ فى دارِ الحَرْبِ غيرَ مُحْرَزٍ ، وكَوْنِه على خَطَرٍ مِن العَدُوِّ ، فأشْبَهَ الثَّمرَ المَبِيعَ على رُءُوسِ النَّخْلِ إذا تَلِفَ قبلَ الجِدادِ . والثانيةُ ، هو مِن ضَمانِ المُشْتَرِى ، وعليه ثَمَنُه . وهذا أكْثَرُ الرِّواياتِ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَه الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بكرٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مالٌ مَقْبُوضٌ ، أُبِيحَ لمُشْتَرِيه ، فكان عليه ضَمانُه ، كما لو أُحْرِزَ إلى دارِ الإسلامِ ، ولأنَّ أخْذَ العَدُوِّ له تَلَفٌ ، فلم يَضْمَنْه البائِعُ ، كسائِرِ أنْواعِ التَّلَفِ ، ولأنَّ نَماءَه للمُشْتَرِى ، فكان ضَمانُه عليه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ »[1] . وإنِ اشْتَراه مُشْتَرٍ مِن المُشْتَرِى الأوَّلِ ، وقُلْنا : هو مِن ضَمانِ البائِعِ . رَجَع البائِعُ الثانِى على البائِعِ الأوَّلِ ، بما رَجَع به عليه .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . قال فى « الخُلاصَةِ » : فهى مِن مالِ المُشْتَرِى على الأصحِّ . واخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . [2]قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهُورُ عنِ الإمامِ أحمدَ[2] . والأُخْرَى : مِن مالِ البائعِ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من اشترى عبدًا فاستعمله ثم وجد به عيبا ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٤ ، ٢٥٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يشترى العبد فيستغله ثم يجد به عيبا ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٨٥ ، ٢٨٦ . والنسائى ، فى : باب الخراج بالضمان ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب الخراج بالضمان ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٩ ، ٢٠٨ ، ٢٣٧ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، فى الرجلِ يَشْتَرِى الجارِيَةَ مِن المَغْنَمِ ، معها حَلْىٌ فى عُنُقِها والثِّيابُ : يَرُدُّ ذلك فى المَغْنَمِ ، إلَّا شيئًا تَلْبَسُه ، مِن قَمِيصٍ ومِقْنَعَةٍ وإزارٍ . وهذا قولُ حَكِيمِ بنِ حِزامٍ ، ومَكْحُولٍ ، ويَزِيدَ بنِ أبى مالِكٍ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . ويُشْبِهُ قولَ الشافعىِّ . واحْتَجَّ إسْحاقُ بقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ بَاعَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ ، فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ »[1] . وقال الشَّعْبِىُّ : يَجْعَلُه فى بَيْتِ المالِ . وكان مالكٌ يُرَخِّصُ فى اليَسِيرِ ، كالقُرْطَيْنِ وأشْباهِهما ، ولا يَرُدُّ ذلك فى الكثيرِ . قال شَيْخُنا[2] : ويُمْكِنُ التَّفْصِيلُ فى ذلك ، فيقالُ : ما كان ظاهِرًا ، يُشاهِدُه البائِعُ والمُشْتَرِى ، كالقُرْطِ والخاتَمِ والقِلادَةِ ، فهو للمُشْتَرِى ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ البائِعَ إنَّما باعَها بما عليها ، والمُشْتَرِىَ اشْتَراها بذلك ، فيَدْخُلُ فى البَيْعِ ، كثِيابِ البِذْلَةِ وحِلْيَةِ السَّيْفِ ، وما خَفِىَ ، فلم يَعْلَمْ به البائِعُ ، رَدَّه ؛ لأنَّ البَيْعَ وَقَع عليها بدُونِه ، فلم يَدْخُلْ فى البَيْعِ ، كجارِيَةٍ أُخْرَى .

الإنصاف

و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « القَواعِدِ » .

تنبيه : قيَّد المُصَنِّفُ [3]فى « المُغْنِى »[3] الخِلافَ بما إذا لم يحْصُلْ تفْرِيطٌ مِنَ المُشْتَرِى ، أمَّا إذا حصَل منه تَفْرِيطٌ ، مثلَ ما إذا خرَج بما اشْتَراه مِنَ العَسْكَرِ ونحوِه ، فإنَّه مِن ضَمانِه ، وتَبِعَه فى « الشَّرْحِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٣ .

(٢) فى : المغنى ١٣/١٣٨ .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ : لا يَجُوزُ لأميرِ الجَيْشِ أن يَشْتَرِىَ مِن مَغْنَمِ المُسْلِمِين شيئًا ؛ لأنَّه يُحابَى ، ولأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَدَّ ما اشْتَراه ابنُه فى غَزْوَةِ جَلُولاءَ ، وقال : إنَّه يُحابَى[1] . احْتَجَّ به أحمدُ . ولأنَّه هو البائِعُ أو وَكِيلُه ، فكأنَّه [٣/١٨٦ و] يَشْتَرِى مِن نَفسِه أو مِن وَكِيلِه . قال أبو داودَ : قيلَ لأبى عبدِ اللهِ : إذا قَوَّمَ أصحابُ المَقاسِمِ[2] شيئًا مَعْرُوفًا ، فقالُوا فى جُلُودِ الماعِزِ[3] : بكذا . وفى جُلُودِ الخِرفانِ : بكذا . ويَحْتاجُ إليه ، يأْخُذُه بتلك القِيمَةِ ، ولا يَأْتِى المَقاسِمَ[4] ؟ فرَخَّصَ فيه ؛ لأنَّه يَشُقُّ الاسْتِئْذانُ فيه ، فسُومِحَ فيه ، كما سُومِحَ فى دُخُولِ الحَمّامِ ، ورُكوبِ سَفِينَةِ المَلّاحِ ، مِن غيرِ تَقْدِيرِ أُجْرَةٍ .

فصل : ومَن اشْتَرَى مِن المَغْنَمِ اثْنَيْن أو أكْثَرَ ، أو حُسِبُوا عليه

الإنصاف

والظَّاهِرُ أنَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّهم لو تَبايَعُوا شيئًا مِن غيرِ الغَنِيمَةِ ، أنَّه مِن ضَمانِ المُشْتَرِى ، قوْلًا واحدًا . وهو صحيحٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ ، والشَّيْخان ، وأبو الخَطَّابِ ، ونُصوصُ أحمدَ إنَّما وَرَدَتْ فى ذلك . قال : وظاهِرُ كلامِ القاضى فى كتابِه « الرِّوايتَيْن » ، أنَّ المَسْألَتَيْن حُكْمُهما واحِدٌ ، وإنَّما الخِلافُ جارٍ فيهما ، فإنَّه تَرْجَمَ المسْألَةَ فيما إذا تَبايَعَ نَفْسان فى دارِ الحَرْبِ وتَقابَضَا . وعلَّل رِوايَةَ الضَّمانِ على البائعِ بأنَّه إذا كانتْ حالَ خَوْفٍ ، فالقَبْضُ غيرُ حاصِلٍ ؛

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى أمر القادسية وجلولاء ، من كتاب التأريخ . المصنف ٢/٥٧٦ ، ٥٧٧ .

(٢) فى م : « المغانم » .

(٣) فى النسخ : « المعاعز » . وانظر المغنى ١٣/١٣٨ .

(٤) فى م : « المغانم » .

المقنع

وَمَنْ وَطِئَ جَارِيَةً مِنَ الْمَغْنَمِ مِمَّنْ لَهُ فِيهَا حَقٌّ أَوْ لِوَلَدِهِ ، أُدِّبَ ،

الشرح الكبير

بنَصِيبِه ، بناءً على أنَّهم أقارِبُ يَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بينَهم ، فبانَ أنَّه لا نَسَبَ بينَهم ، رَدَّ الفَضْلَ الذى فيهم على المغْنَم ؛ لأنَّ قِيمَتَهم تَزِيدُ بذلك ، فإنَّ مَن اشْتَرَى اثْنَتَيْن ، بِناءً على أنَّ إحْداهما أُمُّ الأُخْرَى ، لا يَحِلُّ له الجَمْعُ بينَهما فى الوَطْءِ ، ولا بَيْعُ إحْداهما دُونَ الأُخْرَى ، كانتْ قِيمَتُهما قلِيلَةً لذلك ، فإذا بانَ أنَّ إحْدَاهُما أجْنَبِيَّةٌ مِن الأُخْرَى ، أُبِيحَ له وَطْؤُهما ، وبَيْعُ إحْداهما ، فتَكْثُرُ قِيمَتُهما ، فيَجِبُ رَدُّ الفَضْلِ ، كما لو اشْتَراهُما فوَجَدَ معهما حَلْيًا أو ذَهَبًا ، وكما لو أخَذَ دراهِمَ ، فبانَتْ أكْثَرَ ممّا حُسِبَ عليه .

١٤٦٤ – مسألة : ((١)ومَن(١) وَطِئَ جارِيَةً مِن المَغْنَمِ مِمَّن له فيها

الإنصاف

بدَليلِ ما لو ابْتاعَ شيئًا فى دارِ الإسْلامِ ، وسلَّمه فى مَوْضِعٍ فيه قُطَّاعُ طَرِيقٍ ، لم يَكُنْ ذلك قَبْضًا صَحِيحًا ، ويتْلَفُ مِنَ البائعِ ، فكذلك هنا . وهذه التَّرْجَمةُ والتَّعْلِيلُ يشْمَلُ الغَنِيمَةَ وغيرَها . انتهى . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والخَمْسِين » : خَصَّ أكثرُ الأصحابِ الخِلافَ بمالِ الغَنِيمَةِ . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ ، فى تَبايُعِ المُسْلِمِين أمْوالَهم بينَهم بدارِ الحَرْبِ ، إذا غلَب عليها العدُوُّ قبلَ قَبْضِه ، وَجْهَيْن ، كمالِ الغَنِيمَةِ . وأمَّا ما بِيعَ فى دارِ الإسْلامِ فى زَمَنِ نَهْبٍ(٢) ونحوِه ، فمَضْمُونٌ على المُشْتَرِى ، قوْلًا واحدًا . ذكَرَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، كشِراءِ ما يغْلِبُ على الظَّنِّ هَلاكُه .

قوله : ومَن وَطِئَ جارِيةً مِنَ المَغْنَمِ ممَّن له فيها حَقٌّ أو لوَلَدِه ، أُدِّب ، و لم

(١ – ١) فى م : « وإن » .

(٢) بياض فى : الأصل ، ط .

المقنع

وَلَمْ يَبْلُغْ بِهِ الْحَدَّ ، وَعَلَيْهِ مَهْرُهَا ، إِلَّا أَنْ تَلِدَ مِنْهُ ، فَيَكُونَ عَلَيْهِ قِيمَتُهَا ، وَتَصِيرَ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ، وَالْوَلَدُ حُرٌّ ثَابِتُ النَّسَبِ .

الشرح الكبير

حَقٌّ أو لوَلَدِه ، أُدِّبَ ، و لم يَبْلُغْ به الحَدَّ ، وعليه مَهْرُها ، إلَّا أن تَلِدَ منه ، فيكُونَ عليه قِيمَتُها ، وتَصِيرَ أُمَّ وَلَدٍ له ، والوَلَدُ حُرٌّ ثابتُ النَّسَبِ) إذا وَطِئَ جارِيَةً مِن المغْنَمِ وكان له فى الغَنِيمَةِ حقٌّ أو لوَلَدِه ، أُدِّبَ ؛ لأنَّه فَعَل ما لا يَحِلُّ له ، و لم يَبْلُغْ به الحَدَّ ، لأنَّ المِلْكَ ثَبَت للغانِمِين فى الغنيمةِ ، فيكونُ للواطِئِ حَقٌّ فى الجارِيَةِ المَوْطُوءَةِ وإن قَلَّ ، فيُدْرَأُ عنه الحَدُّ للشُّبْهَةِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ ، وأبو ثَورٍ : عليه الحَدُّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ﴾[1] . وهذا زانٍ ، ولأنَّه وَطِئَ فى غيرِ مِلْكٍ ، عامِدًا ، عالِمًا بالتَّحْرِيمِ ، فلَزِمَه الحَدُّ ، كما لو وَطِئَ جارِيَةَ غيرِه . وقال الأَوْزَاعِىُّ : كلُّ مَن سَلَف مِن عُلَمائِنا يقولُ : عليه أدْنَى الحَدَّيْنِ ، مائَةُ جَلْدَةٍ . ومَنَع بعضُ الفُقَهاءِ ثُبُوتَ المِلْكِ فى الغَنِيمَةِ ، وقال : إنَّما يَثْبُتُ بالاحْتِيازِ[2] ، بدليلِ

الإنصاف

يَبْلُغْ به الحَدَّ ، وعليه مَهْرُها . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و« الشَّرْحِ » ، و« الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : يَسْقُطُ عنه مِنَ المَهْرِ قَدْرُ حِصَّتِه ، كالجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قوله : إلَّا أنْ تَلِدَ مِنه ، فيكونَ عليه قِيمَتُها ، وتَصِيرَ أُمَّ وَلَدٍ له . إذا أوْلَدَ جارِيَةً

---

(١) سورة النور ٢ .

(٢) فى الأصل : « بالاختيار » .

الشرح الكبير

أنَّ أحَدَهم لو قال : أسْقَطْتُ حَقِّى . سَقَط ، ولو ثَبَت مِلْكُه ، لم يَزُلْ بذلك ، كالوارِثِ . ولَنا ، أنَّ له فيها شُبْهَةَ مِلْكٍ ، فلم يَجِبْ عليه الحَدُّ ، كوَطْءِ جارِيَةٍ له فيها شِرْكٌ ، والآيَةُ مَخْصُوصَةٌ بوَطْءِ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ وجارِيَةِ ابْنِه ، فنَقِيسُ عليه هذا ، ومَنْعُ المِلْكِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ مِلْكَ الكُفّارِ قد زالَ ، ولا يَزُولُ إلَّا إلى مالِكٍ ، ولأنَّه تَصِحُّ قِسْمَتُه ، ويَمْلِكُ الغانِمُون طَلَبَ قِسْمَتِها ، فأشْبَهَتْ حالَ الوارِثِ ، وإنَّما كَثُرَ الغانِمُون فقَلَّ نَصِيبُ الواطِئِ ، ولم يَسْتَقِرَّ فى شىءٍ بعَيْنِه ، وكان للإمامِ تَعْيِينُ نَصِيبِ كلِّ واحِدٍ بغيرِ اختِيارِه ، فلذلك جازَ أن يَسْقُطَ بالإسْقاطِ ، بخِلافِ الميراثِ ، وضَعْفُ المِلْكِ لا يُخْرِجُه عن كَوْنِه شُبْهَةً فى الحَدِّ الذى يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، [٣/١٨٦ ظ] ولهذا أُسْقِطَ الحَدُّ بأَدْنَى شىءٍ ، وإن لم يَكُنْ حَقِيقَةَ المِلْكِ فهو شُبْهَةٌ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُعَزَّرُ ، ولا يَبْلُغُ بالتَّعْزِيرِ الحَدَّ ، على ما نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى ، ويُؤْخَذُ منه مَهْرُها ، فيُطْرَحُ فى المَغْنَمِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال القاضِى : إنَّه يَسْقُطُ عنه مِن المَهْرِ قَدْرُ حِصَّتِه منها ، وتَجِبُ عليه بَقِيَّتُه ، كالجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ بينَه وبينَ غيرِه . ولا يَصِحُّ ذلك ؛

الإنصاف

مِنَ المَغْنَمِ له فيها حَقٌّ أو لوَلَدِه ، لم يَلْزَمْه إلَّا قِيمَتُها فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والمُصَنِّفِ هنا . وعنه ، يَضْمَنُ قِيمَتَها ومَهْرَها أيضًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّ مَبْناهُما على أنَّ المَهْرَ هل يجِبُ بمُجَرَّدِ الإيلاجِ ؟ فيَجِبُ المَهْرُ ، أو لا يجِبُ إلَّا بتَمامِ الوَطْءِ ، وهو النَّزْعُ ؟ فلا يجِبُ ؛ لأنَّه إنَّما تَمَّ وهى

الشرح الكبير

لأنَّنا إذا أسْقَطْنا عنه حِصَّتَه ، وأخَذْنا الباقِيَ فطَرَحْناه فى المَغْنَمِ ، ثم قَسَمْناه على الجَميعِ وهو فيهم ، عادَ إليه سَهْمُه مِن حِصَّةِ غيرِه ، ولأنَّ حِصَّتَه قد لا يُمْكِنُ مَعْرِفَتُها ؛ لِقِلَّةِ المَهْرِ وكَثْرَةِ الغانِمِين ، ثم إذا أخَذْناه ، فإن قَسَمْناه مُفْرَدًا على مَن سِواه ، لم يُمْكِنْ ، وإن خَلَطْناه بالغَنِيمَةِ ، ثم قَسَمْنا الجميعَ ، أخَذَ سَهْمًا ممّا ليس فيه حَقُّه . فإنْ ولَدَتْ منه ، فالوَلَدُ حُرٌّ ، يَلْحَقُه نَسَبُه . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : هو رَقِيقٌ ، لا يَلْحَقُه نَسَبُه ؛ لأنَّ الغانِمِين إنَّما يَمْلِكُون بالقِسْمَةِ ، فقد صادَفَ وَطْؤُه غيرَ مِلْكِه . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ سَقَط فيه الحَدُّ بشُبْهَةِ المِلْكِ ، فيَلْحَقُ فيه النَّسَبُ ، كوَطْءِ جارِيَةِ ابنِه ، وما ذَكَرَه غيرُ مُسَلَّمٍ ، ثم يَبْطُلُ بوَطْءِ جارِيَةِ ابنِه . وفارَقَ الزِّنَى ؛ فإنَّه يُوجِبُ الحَدَّ . وإذا ثَبَت ذلك ، فإنَّ الأمَةَ تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له فى الحالِ . وقال الشافعيُّ : لا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له فى الحالِ ؛ لأنَّها ليستْ مِلْكًا له ، فإذا مَلَكَها بعدَ ذلك ، فهل تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له ؟ فيها قَولان . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ يَلْحَقُ به النَّسَبُ لشُبْهَةِ المِلْكِ ، فتَصِيرُ به أُمَّ وَلَدٍ ، كوَطْءِ جارِيَةِ

الإنصاف

مِلْكٌ له . انتهى . وعنه ، يَضْمَنُ قِيمَتَها ومَهْرَها ووَلَدَها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : ولَزِمَه منه مازادَ على حقِّه منها ، وإنْ رَجَعَتْ له ، لم يُرَدَّ إليه مَهْرُها . انتهى . قال القاضى : إذا صارَ نِصْفُها أُمَّ وَلَدٍ ، يكونُ الوَلَدُ كلُّه حُرًّا ، وعليه قِيمَةُ نِصْفِه . وحكَى أبو بَكْرٍ رِوايَةً ، أنَّه لايَلْزَمُه قِيمَةُ الوَلَدِ . ذكَرَه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه .

قوله : وتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ . هذا المذهبُ المَنْصُوصُ عن أحمَدَ ، وعليه أكثرُ أصحابِه . وقال القاضى فى « خِلافِه » : لا تَصِيرُ مُسْتَوْلَدَةً له ، وإنَّما يَتَعَيَّنُ حقُّه فيها ؛ لأنَّ حَمْلَها بحُرٍّ يَمْنَعُ بَيْعَها ، وفى تأْخِيرِ قَسْمِها حتى تضَعَ ضرَرٌ على أهْلِ الغَنِيمَةِ ،

الشرح الكبير

ابنِه ، وبه يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه ليس له فيها مِلْكٌ ، فإنَّا قد تَبيَّنَّا أنَّ المِلْكَ قد ثَبَت فى الغَنِيمَةِ بمُجَرَّدِ الاغْتِنامِ ، وعليه قِيمَتُها ، تُطْرَحُ فى المَغْنَمِ ؛ لأنَّه فوَّتَها عليهم بفِعْلِه ، فلَزِمَتْه قِيمَتُها ، كما لو قَتَلَها . فإن كان مُعْسِرًا ، كان فى ذِمَّتِه قِيمَتُها . وقال القاضِى : إن كان مُعسِرًا ، حُسِبَ قَدْرُ حِصَّتِه مِن الغَنِيمَةِ ، فصارَتْ أُمَّ وَلَدٍ ، وباقِيها رَقِيقٌ للغانِمِين ؛ لأنَّ كَوْنَها أُمَّ وَلَدٍ إنَّما يَثْبُتُ بالسِّرايَةِ إلى مِلْكِ غيرِه ، فلم يَسْرِ فى حَقِّ المُعْسِرِ ، كالإعْتاقِ . ولَنا ، أنَّه اسْتِيلادٌ[1] جَعَلَ بَعْضَها أُمَّ وَلَدٍ ، فيَجْعَلُ جميعَها أُمَّ وَلَدٍ ، كاسْتِيلادِ[2] جارِيَةِ الابنِ ، وفارَقَ العِتْقَ ؛ لأنَّ الاسْتِيلادَ[3] أقْوَى ؛ لكَوْنِه فِعْلًا ، ويَنْفُذُ مِن المَجْنُونِ . فأمَّا قِيمَةُ الوَلَدِ ، فقال أبو بكرٍ : فيها رِوايتان ؛ إحداهما ، تَلْزَمُه قِيمَتُه حينَ وَضْعِه ، تُطْرَحُ فى المَغْنَمِ ؛ لأنَّه

الإنصاف

فوَجَب تسْلِيمُها إليه مِن حقِّه . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهو بعيدٌ جِدًّا . وقال القاضى أيضًا : إنْ كان مُعْسِرًا ، حُسِبَ[4] قَدْرُ حِصَّتِه مِنَ الغَنِيمَةِ ، فصارَتْ أُمَّ وَلَدٍ ، وباقِيها رَقِيقٌ للغانِمِين . نقَلَه الزَّرْكَشِىُّ . ولأبى الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » طرِيقَةٌ أُخْرَى ، وهى [5]إنَّما نَفَذ اسْتِيلادُها[5] ؛ لشُبْهَةِ المِلْكِ فيها ، وأنْ يَنْفُذَ إعْتاقُها كما يَنْفُذُ اسْتِيلادُ[6] الابنِ فى أمَةِ أبِيه دُونَ إعْتاقِها . وهو ظاهِرُ ماذكَرَه

(١) فى م : « استيلاء » .

(٢) فى م : « كاستيلاء » .

(٣) فى م : « الاستيلاء » .

(٤) فى الأصل ، ط : « حسبت » . انظر : المغنى ١٣/١٩٨ .

(٥ - ٥) فى ا : « أن لا ينفذ استيلاؤها » .

(٦) فى ا : « استيلاء » .

المقنع

وَمَنْ أَعْتَقَ مِنْهُمْ عَبْدًا ، عَتَقَ عَلَيْهِ قَدْرُ حَقِّهِ ، وَقُوِّمَ عَلَيْهِ بَاقِيهِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا . وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ فِيهِمْ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فَوَّتَ رِقَّه ، فأَشْبَهَ وَلَدَ المَغْرُورِ . والثانيةُ ، لا تَلْزَمُه ؛ لأنَّه مَلَكَها حينَ عَلِقَتْ ، ولم يَثْبُتْ مِلْكُ الغانِمِين فى الوَلَدِ بحالٍ ، فأَشْبَهَ وَلَدَ الأبِ مِن جارِيَةِ ابنِه إذا وَطِئَها ، ولأنَّه يَعْتِقُ حينَ عُلُوقِها به ، ولا [٣/١٨٧ و] قِيمَةَ له حِينَئِذٍ . وقال القاضِى : إذا صار نِصْفُها أُمَّ وَلَدٍ ، يكونُ الوَلَدُ كلُّه حُرًّا ، وعليه قِيمَةُ نِصْفِه .

١٤٦٥ – مسألة : (ومَن أعْتَقَ منهم عَبْدًا ، عَتَقَ عليه قَدْرُ حِصَّتِه ، وقُوِّمَ عليه باقِيه إن كان مُوسِرًا ، وكذلك إن كان فيهم مَن يَعْتِقُ عليه) إذا أعْتَقَ بعضُ الغانِمِين أسِيرًا مِن الغَنِيمَةِ وكان رجلًا ، لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّ العباسَ عَمَّ النبىِّ ﷺ وعَمَّ علىٍّ ، وعَقِيلًا أخا عَلِىٍّ ، كانا فى أسْرَى بَدْرٍ ، فلم يَعْتِقا عليهما . ولأنَّ الرجلَ لا يَصِيرُ رَقِيقًا بنَفْسِ السَّبْىِ . وإنِ اسْتُرِقَّ ، وقُلنا بجوازِ اسْتِرْقاقِه ، أو كان امرأةً أو صَبِيًّا ، عَتَقَ منه قَدْرُ نَصِيبِه ، وسَرَى إلى باقِيه إن كان مُوسِرًا ، وإن كان مُعْسِرًا لم يَعْتِقْ عليه إلَّا ما مَلَكَه منه ،

الإنصاف

صاحِبُ « المُحَرَّرِ » . وحكَى فى « تَعْلِيقِه » على « الهِدايَةِ » احْتِمالًا آخَرَ [٢/ ٣٢و] بالفَرْقِ بينَ أنْ تكونَ الغَنِيمَةُ جِنْسًا واحِدًا أو أجْناسًا ، كما ذكَرَه فى العِتْقِ . انتهى .

قوله : ومَن أعْتَقَ منهم عَبْدًا ، عَتَق عليه قَدْرُ حَقِّه ، وقُوِّمَ عليه باقِيه إنْ كان مُوسِرًا ، وكذلك إنْ كان فيهم مَن يَعْتِقُ عليه . وهذا المذهبُ فيهما ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

الشرح الكبير

ويُؤْخَذُ منه قيمَةُ باقِيه ، تُطْرَحُ فى المَغْنَمِ إذا كان موسِرًا ، فإن كان بقَدْرِ حَقِّه مِن الغَنِيمَةِ عَتَقَ و لم يَأْخُذْ شيئًا ، وإن كان دُونَ حَقِّه أخَذَ باقِىَ حَقِّه ، فإن أعْتَقَ عَبْدًا ثانيًا ، وفَضَل مِن حَقِّه عن الأوَّلِ شىءٌ ، عَتَقَ بقَدْرِه مِن الثانِى ، وإنْ لم يَفْضُلْ شىءٌ ، لم يَعْتِقْ مِن الثانِى شىءٌ . وكذلك الحُكْمُ إذا كان فيهم مَن يَعْتِقُ عليه ؛ لأنَّه نُسِبَ إلى مِلْكِه ، أشْبَهَ ما لو اشْتَراه . وقال ابنُ أبى مُوسَى ، فى « الإرْشادِ » : لا يَعْتِقُ إلَّا أن يَحْصُلَ فى سَهْمِه أو بعْضِه . وقال الشافعىُّ : لا يَعْتِقُ منه شىءٌ . وهذا مُقْتَضَى قولِ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُه بمُجَرَّدِ الاغْتِنامِ ، ولو مَلَك لم يَتَعَيَّنْ مِلْكُه فيه ، وإن قُسِمَ وحَصَل فى نَصِيبِه ، واخْتارَ تَمَلُّكَه ، عَتَقَ عليه ، وإلَّا فلا ، وإن جُعِلَ له بعضُه ، فاخْتارَ تَمَلُّكَه ، عَتَقَ عليه ، وقُوِّمَ عليه الباقِى . ولَنا ، ما بَيَّنَّاه مِن أنَّ المِلْكَ يَثْبُتُ للغانِمِين ؛ لكَوْنِ الاسْتِيلاءِ التّامِّ وُجِدَ منهم ، وهو سَبَبٌ للمِلْكِ ، ولأنَّ مِلْكَ الكُفّارِ زالَ ، ولا يَزُولُ إلَّا إلى المُسْلِمِين .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقال القاضى فى « خِلافِه » : لا يَعْتِقُ حتى يَسْبِقَ تَمَلُّكُه لَفْظًا . ووَافقَ أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » القاضىَ ، لكِنَّه أثْبَتَ المِلْكَ بمُجَرَّدِ قَصْدِ التَّمَلُّكِ . وقال فى « الإرْشادِ » : لو أعْتَقَ جارِيَةً قبلَ القِسْمَةِ ، لم تَعْتِقْ ، فإنْ حصَلَتْ له بعدَ ذلك بالقِسْمَةِ ، عتَقَتْ إنْ كانتْ قَدْرَ حقِّه ، وإلَّا قُوِّمَ عليه الباقِى ، إنْ كان مُوسِرًا ، وإلَّا عتَق قَدْرُ حقِّه . انتهى . وقال المَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » : وعندِى إنْ كانتِ الغَنِيمَةُ جِنْسًا واحِدًا ، فكالمَنْصُوصِ ، وإنْ كانتْ أجْناسًا ، فكقَوْلِ القاضى . وقال فى « البُلْغَةِ » : إذا وقَع فى الغَنِيمَةِ مَن يَعْتِقُ على بعضِ الغانِمِين ،

المقنع وَالْغَالُّ مِنَ الْغَنِيمَةِ يُحَرَّقُ رَحْلُهُ كُلُّهُ ، إِلَّا السِّلَاحَ وَالْمُصْحَفَ وَالْحَيَوَانَ .

الشرح الكبير **١٤٦٦** – مسألة : (والغالُّ مِن الغَنِيمَةِ يُحَرَّقُ رَحْلُه كُلُّه ، إلَّا السِّلاحَ والمُصْحَفَ والحَيَوانَ) الغالُّ : الذى يكْتُمُ ما يأْخُذُه مِن الغَنِيمَةِ ، ولا يُطْلِعُ الإمامَ عليه ، ولا يَطْرَحُه فى الغَنِيمَةِ ، فحُكْمُه أن يُحَرَّقَ رَحْلُه كلُّه . وبه قال الحسنُ ، وفُقَهاءُ الشامِ ؛ منهم مَكْحُولٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، والوَلِيدُ بنُ هِشامٍ[1] ، ويَزِيدُ بنُ يزيدَ بنِ جابِرٍ[2] . وأُتِىَ سعيدُ بنُ عبدِ المَلِكِ بغالٍّ ، فجَمَعَ مالَه وأحْرَقَه ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ حاضِرٌ ،

الإنصاف فهل يَعْتِقُ عليه ؟ فيه ثَلاثُ رِواياتٍ ، الثَّالثةُ ، يكونُ مَوْقُوفًا ؛ إنْ تعيَّنَ سَهْمُه فى الرَّقيقِ ، عتَق عليه ، وإلَّا فلا .

قوله : والغَالُّ مِنَ الغَنِيمَةِ يُحَرَّقُ رَحْلُه كلُّه – سواءٌ كان ذكَرًا أو أُنْثَى مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا – إلَّا السِّلاحَ والمُصْحَفَ والحيوانَ . وكذا نفَقَتُه . يعْنِى ، يجِبُ حَرْقُ ذلك . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ولم يَسْتَثْنِ الخِرَقِىُّ ، والآجُرِّىُّ مِنَ التَّحْرِيقِ إلَّا المُصْحَفَ والدَّابَّةَ . وقال : هو قوْلُ أحمدَ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وبعضُ الأصحابِ المُتَأَخِّرِين ، أنَّ تَحْرِيقَ رَحْلِ الغالِّ مِن بابِ التَّعْزِيرِ لا الحَدِّ ، فيَجْتَهِدُ الإمامُ بحَسَبِ المَصْلَحَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) الوليد بن هشام بن معاوية القرشى الأموى ، أبو يعيش المعيطى ، كان عاملًا لعمر بن عبد العزيز على قنسرين . كان حيا فى خلافة مروان بن محمد . تهذيب الكمال ٣١/١٠٢ – ١٠٤ .

(٢) الأزدى الدمشقى ، من كبار الأئمة الأعلام . مات سنة أربع وثلاثين ومائة . سير أعلام النبلاء ٦/١٥٨ ، ١٥٩ .

الشرح الكبير

فلم يَعِبْه . وقال يزيدُ بنُ يزيدَ بنِ جابرٍ : السُّنَّةُ فى الذى يَغُلُّ أن يُحَرَّقَ رَحْلُه . رَواهما سعيدٌ ، فى « سُنَنِه »[1] . وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يُحَرَّقُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُحَرِّقْ ؛ فإنَّ عبدَ اللهِ بنَ عمرٍو روَى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا أصابَ غَنِيمَةً ، أمَرَ بِلالًا فنادَى فى الناسِ ، فيَجِيئُون بغَنائِمِهم ، فيُخَمِّسُه ويَقْسِمُه ، فجاءَ رجلٌ بعدَ ذلك بزِمامٍ مِن شَعَرٍ ، فقال : يا رسولَ [٣/١٨٧ ظ] اللهِ ، هذا فيما كُنّا أصَبْنا مِن الغَنِيمَةِ . فقال : « سَمِعْتَ بِلالًا يُنادِى ؟ » ثَلاثًا . قال : نعم . قال : « فَمَا مَنَعَكَ أنْ تَجِىءَ بهِ » . فاعْتَذَرَ . فقال : « كُنْ أنْتَ تَجِىءُ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ، فَلَنْ أقْبَلَهُ عَنْكَ[2] » . أخْرَجَه أبو داودَ[3] .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مُرادُه بالحَيوانِ ؛ أنَّ الحَيوانَ بآلَتِه ؛ مِن سَرْجٍ ولِجامٍ وحَبْلٍ ورَحْلٍ وغيرِ ذلك . نصَّ عليه ، وقالَه الأصحابُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعَلَفِها . الثَّانِى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُحَرِّقُ كُتُبَ العِلْمِ وثِيابَه التى عليه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه الآجُرِّىُّ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهما لا يُحَرَّقان . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ لا تُحَرَّقُ كُتُبُ عِلْمٍ وثِيابُه التى عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّ ثِيابَه التى عليه لا تُحَرَّقُ . وقالا فى كُتُبِ العِلْمِ والحديثِ : يَنْبَغِى أنْ لا تُحَرَّقَ[4] .

---

(١) أخرج الأول ، فى : باب ما جاء فى عقوبة من غل ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٧٠ . ولم نجد الثانى فيه .

(٢) فى م : « منك » .

(٣) فى : باب فى الغلول إذا كان يسيرًا ... ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٣ .

(٤) انظر : المغنى ١٣/ ١٧٠ .

الشرح الكبير

ولأنَّ إحْراقَ المتاعِ إضاعَةٌ له ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن إضاعَةِ المالِ . ولَنا ، ما روَى صالحُ بنُ محمدِ بنِ زائِدَةَ ، قال : دخَلْتُ مع مَسْلَمَةَ أرْضَ الرُّومِ ، فأُتِىَ برَجُلٍ قد غَلَّ ، فسألَ سالِمًا عنه ، فقال : سَمِعْتُ أبى يُحَدِّثُ ، عن عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ قال : « إذا وَجَدْتُمُ الرَّجُلَ قَدْ غَلَّ ، فَاحْرِقُوا مَتَاعَهُ ، واضْرِبُوهُ » . قال : فوَجَدْنا فى مَتاعِه مُصْحَفًا ، فسألَ سالِمًا عنه ، فقال : بِعْه ، وتَصَدَّقْ بثَمَنِه . رَواه سعيدٌ ، وأبو داودَ ، والأثْرَمُ[1] . وروَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ وأبا بكرٍ وعُمَرَ ، أحْرَقُوا مَتاعَ الغالِّ . رَواه أبو داودَ[2] . فأمّا حديثُهم ، فلا حُجَّةَ لهم فيه ؛ فإنَّ الرجلَ لم يَعْتَرِفْ أنَّه أخَذَ ما أخَذَه على سبيلِ الغُلولِ ، ولا أخَذَه لنَفْسِه ، وإنَّما تَوانَى فى المَجِىءِ به ، وليس الخِلافُ فيه ، ولأنَّ الرجلَ جاءَ به مِن عندِ نفْسِه تائِبًا مُعْتَذِرًا ، والتَّوْبَةُ تَجُبُّ ما قبلَها . وأمّا النَّهْىُ عن إضاعَةِ المالِ ، فإنَّما نَهَى عنه إذا لم يكُنْ فيه مصْلَحَةٌ ، فأمَّا إذا كان فيه مَصْلَحَةٌ ، فلا بَأْسَ ، ولا يُعَدُّ تَضْيِيعًا ، كإلْقاءِ المتاعِ فى البَحْرِ عندَ خَوْفِ الغَرَقِ ، وقَطْعِ يدِ العَبْدِ السّارِقِ ، مع أنَّ المالَ لا تكادُ المصْلَحَةُ تَحْصُلُ به إلَّا بذَهابِه ، فأكْلُه إتْلافُه ،

الإنصاف

انتهيا . وقيل : تُحَرَّقُ ثِيابُه إلَّا ما يَسْتُرُ عَوْرَتَه فقط . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى عقوبة الغال ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٣ . وسعيد ، فى : باب فى عقوبة من غل ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٦٩ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الغال ما يُصنع به ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٤٧ . والدارمى ، فى : باب فى عقوبة الغال ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٣١ .

(٢) فى : باب فى عقوبة الغال ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٦٣ .

الشرح الكبير

وإنفاقُه[1] إذْهابُه ، ولا يُعَدُّ شيءٌ مِن ذلك تَضْيِيعًا ولا إفْسادًا ، ولا يُنْهَى عنه . إذا ثَبَتَ ذلك ، فإنَّ السِّلاحَ لا يُحَرَّقُ ؛ لأنَّه يحْتاجُ إليه فى القِتالِ ، ولا نَفَقَتُه ؛ لأنَّه ممّا لا يُحَرَّقُ عادةً . ولا يُحَرَّقُ المُصْحَفُ ؛ لحُرْمَتِه ، ولِما ذَكَرْنا مِن حديثِ سالمٍ فيه . فعلى هذا يَحْتَمِلُ أن يُباعَ ويُتَصَدَّقَ بثَمَنِه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ سالمٍ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ له ، كالحيوانِ والسِّلاحِ ، وكذلك الحيوانُ لا يُحَرَّقُ ؛ لِنَهْيِ النبىِّ ﷺ أن يُعَذِّبَ بالنّارِ إلَّا رَبُّها[2] . ولحُرْمَةِ الحيوانِ فى نفْسِه ، ولأنَّه لا يَدْخُلُ فى اسْمِ المَتاعِ المأمورِ بإحْراقِه . وهذا لا خِلافَ فيه . ولا تُحَرَّقُ آلَةُ الدَّابَّةِ أيضًا . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه يحْتاجُ إليها للانْتِفاعِ بها ، ولأنَّها تابِعَةٌ لِما لا يُحَرَّقُ ، أشْبَهَ جِلْدَ المُصْحَفِ وكِيسَه. وقال الأوْزَاعِىُّ: يُحَرَّقُ سَرْجُه وإكافُه[3] . ولَنا ، أنَّه مَلْبُوسُ حيوانٍ ، فلا يُحَرَّقُ ، كثيابِ الغالِّ ، فإنَّه لا تُحَرَّقُ ثيابُه التى عليه ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ أن يُتْرَكَ عُرْيانًا ، ولا يُحَرَّقُ ما غَلَّ ؛ لأنَّه مِن غَنِيمَةِ المُسْلِمِين . قيلَ لأحمدَ : فالذى أصابَ فى الغُلولِ ، أىُّ شىءٍ يُصْنَعُ به ؟ قال : يُرْفَعُ إلى المَغْنَمِ . وكذلك قال الأوْزَاعِىُّ . وجميعُ ما لا يُحَرَّقُ [٣/١٨٨ و] وما أبْقَتِ النّارُ مِن حديدٍ أو غيرِه ، فهو لصاحِبِه ؛ لأنَّ

الإنصاف

و« النَّظْمِ » . قال فى « البُلْغَةِ » : إلَّا المُصْحَفَ والحَيوانَ وثِيابَ سُتْرَتِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، ما لم تأْكُلْه النّارُ يكونُ لرَبِّه ، وكذا ما اسْتُثْنِى مِنَ التَّحْرِيقِ .

---

(١) فى م : « إيقافه » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٥ .

(٣) الإكاف : البرذعة .

الشرح الكبير

مِلْكَه كان ثابتًا عليه ، ولم يُوجَدْ ما يُزِيلُه[1] ، وإنَّما عُوقِبَ بإحْراقِ مَتاعِه ، فما لم يَحْتَرِقْ يَبْقَى على ما كان . وإن كان معه شيءٌ مِن كُتُبِ العِلْمِ والحديثِ ، فيَنْبَغِى أن لا يُحَرَّقَ أيضًا ؛ لأنَّ نَفْعَ ذلك يَعُودُ إلى الدِّينِ ، وليس المَقْصُودُ الإضْرارَ به فى دِينِه ، وإنَّما القَصْدُ الإضْرارُ به فى بعضِ دُنْياه .

فصل : فإن لم يُحَرَّقْ رَحْلُه حتى اسْتَحْدَثَ مَتاعًا آخَرَ ، أو رَجَع إلى بلَدِه ، أُحْرِقَ ما كان معه حالَ الغُلولِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى الذى يَرْجِعُ إلى بلَدِه . قال : يَنْبَغِى أن يُحَرَّقَ ما كانَ معه فى أرْضِ العَدُوِّ . فإن ماتَ قبلَ إحْراقِ رَحْلِه ، لم يُحَرَّقْ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه عُقُوبَةٌ ، فيَسْقُطُ بالموتِ ، كالحُدودِ ، ولأنَّه بالموتِ انْتَقَلَ إلى وَرَثَتِه ، وإحْراقُه عُقُوبةٌ لغيرِ الجانِى . وإن باعَ مَتاعَه ، أو وَهَبَه ، احْتَمَلَ أن لا يُحَرَّقَ ؛ لأنَّه صارَ لغيرِه ، أشْبَهَ انْتِقالَه بالموتِ . واحْتَمَلَ أن يُنْقَضَ البَيْعُ والهِبَةُ ويُحَرَّقَ ؛ لأنَّه تَعَلَّقَ به حَقٌّ سابِقٌ على البَيْعِ والهِبَةِ ، فوَجَبَ تَقْدِيمُه ، كالقِصاصِ فى حَقِّ الجانِى .

فصل : وإن كان الغالُّ صَبِيًّا ، لم يُحَرَّقْ مَتاعُه . وبه قال الأوْزاعِىُّ ؛ لأنَّ الإحْراقَ عُقُوبَةٌ ، وليس هو مِن أهْلِها ، فأشْبَهَ الحدَّ . وإن كان عبدًا ، لم يُحَرَّقْ مَتاعُه ؛ لأنَّه لسَيِّدِه ، فلا يُعاقَبُ سَيِّدُه بجِنايَةِ عَبْدِه . وإنِ اسْتَهْلَكَ ما غَلَّه ، فهو فى رَقَبَتِه ؛ لأنَّه مِن جِنايَتِه . وإن غَلَّتِ المرأةُ أو ذِمِّىٌّ أُحْرِقَ

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُباعُ المُصْحَفُ ويُتَصدَّقُ به . وهما احْتِمالان

---

(١) فى م : « يلزمه » .

الشرح الكبير

مَتاعُهُما ؛ لأنَّهما مِن أهْلِ العُقُوبَةِ ، ولذلك يُقْطَعان فى السَّرِقَةِ ، ويُحَدّانِ فى الزِّنى . وإن أنْكَرَ الغُلولَ ، وذَكَر أنَّه ابْتاعَ ما بيَدِه ، لم يُحَرَّقْ مَتاعُه حتى يَثْبُتَ غُلولُه ببَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ ؛ لأنَّه عُقُوبَةٌ ، فلا يَجِبُ قبلَ ثُبُوتِه بذلك ، كالحَدِّ ، ولا يُقْبَلُ فى بَيِّنَتِه إلَّا عَدْلان ؛ لذلك .

فصل : ولا يُحْرَمُ الغالُّ سَهْمَه . وقال أبو بكرٍ : فى ذلك رِوايتان ؛ إحْداهما ، يُحْرَمُ سَهْمَه ؛ لأنَّه قد جاءَ فى الحديثِ : « يُحْرَمُ سَهْمَه » . فإن صَحَّ ، فالحُكْمُ له . وقال الأوْزَاعِىُّ فى الصَّبِىِّ يَغُلُّ : يُحْرَمُ سَهْمَه ، ولا يُحَرَّقُ مَتاعُه . ولَنا ، أنَّ سَبَبَ الاسْتِحْقاقِ موْجُودٌ ، فيَسْتَحِقُّ ، كما لو لم يَغُلَّ ، ولم يثْبُتْ حِرْمانُ سَهْمِه فى خَبَرٍ ، ولا يَدُلُّ عليه قِياسٌ ، فيَبْقَى بحالِه . ولا يُحَرَّقُ سَهْمُه ؛ لأنَّه ليس مِن رَحْلِه .

فصل : إذا تابَ الغالُّ قبلَ القِسْمَةِ ، رَدَّ ما أخَذَه فى المَغْنَمِ[1] ، بغيرِ

الإنصاف

فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يَسْتَحِقُّ سَهْمَه مِنَ الغَنِيمَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصرَاه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وعنه ، يُحْرَمُ سَهْمَه . اخْتارَه الآجُرِّىُّ . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . الثَّالثةُ ، يؤخَذُ ما غَلَّه [2]مِنَ المَغْنَمِ[2] ؛ فإنْ تابَ قبلَ القِسْمَةِ ، رَدَّه للمَغْنَمِ ، وإنْ تابَ بعدَ القِسْمَةِ ، رَدَّ خُمْسَه للإمامِ ، وتصَدَّقَ بالباقى . نصَّ عليه .

---

(١) فى م : « المقسم » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « للمغنم » .

الشرح الكبير

خِلافٍ ؛ لأنَّه حَقٌّ تَعيَّنَ رَدُّه إلى أهْلِه . فإن تاب بعدَ القِسْمَةِ ، فمُقْتَضَى المَذْهَبِ أن يُؤَدِّىَ خُمْسَه إلى الإمامِ ، ويَتَصَدَّقَ بالباقِى . وهذا قولُ الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والأوْزَاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، واللَّيْثِ . وقال الشافعىُّ : لا أعْرِفُ للصَّدَقَةِ وَجْهًا ، وحديثُ[٣/١٨٨ ظ] الغالِّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال له : « لَا أَقْبَلُهُ مِنْكَ ، حَتَّى تَجِىءَ بِهِ إلىَّ يَوْمَ القِيَامَةِ » . ولَنا ، ما روَى سعيدُ بنُ منصورٍ[1] ، عن عبدِ اللهِ بنِ المُبارَكِ ، عن صَفْوانَ بنِ عمرٍو ، عن حَوْشَبِ بنِ سَيْفٍ ، قال : غَزا النّاسُ الرُّومَ ، وعليهم عبدُ الرحمنِ بنُ خالدِ بنِ الوليدِ ، فغَلَّ رَجُلٌ مائةَ دِينارٍ ، فلمَّا قُسِمَتِ الغَنِيمَةُ وتَفَرَّقَ النّاسُ ، نَدِمَ ، فأتَى عبدَ الرحمنِ ، فقال : قد غَلَلْتُ مائةَ دينارٍ ، فاقْبِضْها[2] . فقال : قد تَفَرَّقَ النّاسُ ، فلَنْ أقْبِضَها منك حتى

الإنصاف

وقال الآجُرِّىُّ : يأْتِى به الإمامَ ، فيَصْرِفُه فى مَصالِحِ المُسْلِمِين . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الرَّابعةُ ، يُشْتَرَطُ لإحْراقِ رَحْلِه ، أنْ يكونَ الغالُّ حَيًّا ، نصَّ عليه ، حُرًّا مُكَلَّفًا ، ولو كان ذِمِّيًّا أو امْرأةً . صرَّح به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وهو ظاهِرُ « الفُروعِ » . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ مُلْزَمًا[3] . ذكَرَه الآدَمِىُّ[4] البَغْدادِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : مُسْلِمًا . ويُشْتَرَطُ أيضًا ، أنْ لا يكونَ باعَه ولا وَهَبَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُحَرَّقُ بعدَ البَيْعِ والهِبَةِ أيضًا . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى

---

(١) فى : باب ما جاء فى من غلَّ وندم ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٧٠ .

(٢) فى م : « فامضها » .

(٣) كذا بالنسخ ، وفى الفروع : « ملتزمًا » . الفروع ٦/ ٢٣٧ .

(٤) فى الأصل : « الآمدى » .

الشرح الكبير

تُوافِيَ اللهَ بها يومَ القِيامةِ . فأتَى مُعاوِيَةَ ، فذَكَرَ ذلك له ، فقال له مثلَ ذلك ، فخَرَجَ وهو يَبْكِى ، فمَرَّ بعبدِ اللهِ بنِ الشاعرِ السَّكْسَكِيِّ ، فقال : ما يُبْكِيكَ ؟ فأخْبَرَه ، فقال : إنَّا للهِ وإنَّا إلَيْهِ راجِعُون ، أمُطِيعٌ أنتَ يا عبدَ اللهِ ؟ قال : نعم . قال : فانْطَلِقْ إلى مُعاوِيَةَ فقُلْ له : خُذْ مِنِّى خُمْسَكَ . فأعْطِه عشرين دينارًا ، وانْظُرْ إلى الثمانين الباقيةِ ، فتَصَدَّقْ بها عن ذلك الجَيْشِ ، فإنَّ اللهَ تعالى يَعْلَمُ أسماءَهم ومَكانَهم ، وإنَّ اللهَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عن عبادِه . فقال مُعاوِيَةُ : أحْسَنَ واللهِ ، لأنْ أكونَ أنا أفْتَيْتُه بهذا ، أحبُّ إلىَّ مِن أن يكونَ لى مثلُ كلِّ شىءٍ امْتلَكْتُ . وعن ابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه رَأَى أن يُتَصَدَّقَ بالمالِ الذى لا يُعْرَفُ صاحِبُه . فقد قال به ابنُ مسعودٍ ، ومُعاوِيَةُ ، ومَن بعدَهم ، ولا نَعْرِفُ لهم مُخالِفًا فى عَصْرِهم ، فيكونُ

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وبنَياهُما على صِحَّةِ البَيْعِ وعدَمِه ؛ فإنْ صحَّ البَيْعُ ، لم يُحَرَّقْ ، وإلَّا حُرِّقَ . وأطْلَقهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . الخامسةُ : يُعَزَّرُ الغالُّ أيضًا ، مع إحْراقِ رَحْلِه ، بالضَّرْبِ ونحوِه ، لكنْ لا يُنْفَى . نصَّ عليه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ السَّارِقَ مِنَ الغَنِيمَةِ لايُحَرَّقُ رَحْلُه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحاب . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ الغالِّ . جزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » ، وأنَّه سواءٌ كان له سَهْمٌ أوْ لا . الثانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّ مَنْ ستَر على الغالِّ ، أو أخَذ منه ما أُهْدَى له منها ، أو باعَه أمامَه ، أو حابَاه ، لا يكونُ غالًّا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا الآجُرِّىَّ ؛ فإنَّه قال : هو غالٌّ أيضًا . الثَّالِثُ ، لو غَلَّ عَبْدٌ أو صَبِىٌّ ، لم يُحَرَّقْ رَحْلُهما ، بلا نِزاعٍ .

المقنع

وَمَا أُخِذَ مِنَ الْفِدْيَةِ ، أَوْ أَهْدَاهُ الْكُفَّارُ لِأَمِيرِ الْجَيْشِ ، أَوْ بَعْضِ قُوَّادِهِ ، فَهُوَ غَنِيمَةٌ .

الشرح الكبير

إجْماعًا . ولأنَّ تَرْكَه تَضْيِيعٌ له ، وتعْطِيلٌ لمَنْفَعَتِه التى خُلِقَ لها ، ولا يَتَخَفَّفُ به شىءٌ مِن إثْمِ الغالِّ ، وفى الصَّدقَةِ به نَفْعٌ لمَن يَصِلُ إليه مِن المَساكينِ ، وما يَحْصُلُ مِن أجْرِ الصَّدَقَةِ يَصِلُ إلى صاحِبِه ، فيذْهَبُ به الإثْمُ عن الغالِّ ، فيكونُ أوْلَى .

١٤٦٧ – مسألة : (وما أُخِذَ مِن الفِدْيَةِ ، أو أهْداه الكُفَّارُ لأميرِ الجَيْشِ ، أو بَعضِ قُوّادِه ، فهو غَنِيمَةٌ) ما أُخِذَ مِن فِدْيَةِ الأُسارَى ، فهو غَنِيمَةٌ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم فِداءَ أُسارَى بَدْرٍ بينَ الغانِمين . ولأنَّه مالٌ حَصَل بقُوَّةِ الجيشِ ، أشْبَهَ الخَيْلَ والسِّلاحَ . وأمّا الهَدِيَّةُ للإمامِ والقُوّادِ ، فإن كان فى حالِ الغَزْوِ ، فهى غَنِيمَةٌ . وهكذا ذَكَر أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه لا يَفْعَلُ ذلك إلَّا لخَوْفٍ مِن المُسْلِمين . فظاهِرُ هذا يَدُلُّ على أنَّ ما أُهْدِىَ لآحادِ الرَّعِيَّةِ فهو له . وقال القاضى : هو غَنِيمَةٌ ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن كانتِ الهَدِيَّةُ مِن دارِ الحَرْبِ إلى دارِ الإسلامِ ،

الإنصاف

قوله : وما أُخِذَ مِنَ الفِدْيَةِ [٢/ ٣٢ظ] ، أو أَهْدَاه الكُفَّارُ لأمِيرِ الجَيْشِ ، أو بعضِ قُوَّادِه ، فهو غَنِيمَةٌ . ما أُخِذَ مِنَ الفِدْيَةِ ، فهو غَنِيمَةٌ ، بلا خِلافٍ نعْلَمُه . وأمَّا ما أهْدَاه الكُفَّارُ لأميرِ الجَيْشِ ، أو بعضِ قُوَّادِه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُهْدَى فى أرْضِ الحَرْبِ ، أوْ لا . فإنْ أُهْدِىَ فى دارِ الحَرْبِ ، فهو غَنِيمَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . كما جزَم به المُصَنِّفُ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه

الشرح الكبير

فهى لمَن أُهْدِيَتْ له ، سواءٌ كان الإمامُ أو غيرُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَبِلَ هَدِيَّةَ المُقَوْقِسِ ، فكانتْ له دُونَ غيرِه[1] . [١٨٩/٣ و] وهذا قولُ الشافعىِّ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . وقال أبو حنيفةَ : هو للمُهْدَى له بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه خُصَّ بها ، أشْبَهَ ما إذا كان فى دارِ الإسلامِ . وحُكِىَ ذلك رِوايَةً عن أحمدَ . ولَنا ، أنَّه أخَذَ ذلك بظَهْرِ الجَيْشِ ، أشْبَهَ ما لو أخَذَه قَهْرًا ، ولأنَّه إذا أُهْدِىَ إلى الإمامِ أو أميرٍ ، فالظَّاهِرُ أنَّه يُدارِى عن نفْسِه به ، فأشْبَهَ ما أُخِذَ منه قَهْرًا ، وأمّا الهَدِيَّةُ لآحادِ المُسْلِمِين ، فلا يُقْصَدُ بها ذلك فى الظَّاهِرِ ؛ لعَدَمِ الخَوْفِ منه ، فيكونُ كما لو أُهْدِىَ إليه إلى دارِ الإسلامِ . ويَحْتَمِلُ أن يُنْظَرَ ؛

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، هو لمَن أُهْدِىَ له . وعنه ، هو [2]فَىْءٌ . اخْتارَه القاضى[2] فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وإنْ أُهْدِى مِن دارِ الحَرْبِ إلى دارِ الإسْلامِ ، فقيلَ : هو لمَن أُهْدِىَ له . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَرَاه . وقيل : هو فَىْءٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا أُهْدِىَ لبعضِ الغانِمِين فى دارِ الحَرْبِ ، فقيلَ : هو غَنِيمَةٌ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يكونُ لمَن أُهْدِىَ له . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : إنْ كان بينَهما مُهاداةٌ ، فله ، وإلَّا فغَنِيمَةٌ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وإنْ أُهْدِىَ إليه

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى هدايا المشركين ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٢١٥/٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب قبول هدايا المشركين ، من كتاب الجهاد . المصنف ٤٧٠/١٢ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « فى اختياره » .

الشرح الكبير

فإن كانت بينَهما مُهاداةٌ قبلَ ذلك ، فله ما أُهْدِىَ إليه ، وإن تجَدَّدَ ذلك بالدُّخولِ إلى دارِهم ، فهو للمُسْلِمِين ، كقَوْلِنا فى الهَدِيَّةِ إلى القاضِى .

الإنصاف

فى دارِ الإسْلامِ ، فهو له . الثانيةُ ، لو أسْقَطَ بعضُ الغانِمِين حقَّه ، ولو كان مُفْلِسًا ، فهو للباقِين . وفى الشُّفْعَةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الأَوْلَى أنَّه يسْقُطُ مِلْكُ التَّمَلُّكِ ، وفى مِلْكِه بتَمَلُّكِه قبلَ القِسْمَةِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال القاضى : لا يمْلِكُون قبلَ القِسْمَةِ ، وإنَّما ملكُوا أنْ يَتملَّكُوا . وقال أيضًا : لأنَّ الغَنِيمَةَ إذا قُسِمَتْ بينَهم ، لم يَمْلِكْ حَقَّه منها إلَّا بالاخْتِيارِ ؛ وهو أنْ يقولَ : اخْتَرْتُ تَمَلُّكَها . فإذا اخْتارَه ، ملَك حقَّه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهذا ليس بصَحيحٍ . قلت : وهو الصَّوابُ . وإنْ أسْقَطَ كُلُّ الغانِمِين حَقَّهم ، فهو فَىْءٌ .

المقنع

بَابُ حُكْمِ الْأَرَضِينَ الْمَغْنُومَةِ

[٨٤ ظ] وَهِيَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ ؛ أَحَدُهَا ، مَافُتِحَ عَنْوَةً ؛ وَهِيَ مَا أُجْلِيَ عَنْهَا أَهْلُهَا بِالسَّيْفِ ، فَيُخَيَّرُ الْإِمَامُ بَيْنَ قَسْمِهَا وَوَقْفِهَا لِلْمُسْلِمِينَ ، وَيَضْرِبُ عَلَيْهَا خَرَاجًا مُسْتَمِرًّا ، يُؤْخَذُ مِمَّنْ هِيَ فِي يَدِهِ ، يَكُونُ أُجْرَةً لَهَا . وَعَنْهُ ، تَصِيرُ وَقْفًا بِنَفْسِ الِاسْتِيلَاءِ . وَعَنْهُ ، تُقْسَمُ بَيْنَ الْغَانِمِينَ .

الشرح الكبير

بابُ حُكْمِ الأرَضِينَ المغْنُومَةِ

(وهى على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، ما فُتِح عَنْوَةً ، وهى ما أُجْلِىَ عنها أهْلُها بالسَّيْفِ ، فيُخَيَّرُ الإمامُ بينَ قَسْمِها ووَقْفِها للمُسْلِمِين ، ويَضْرِبُ عليها خَراجًا مُسْتَمِرًّا ، يُؤْخَذُ ممَّن هى فى يَدِه ، يكونُ أُجرةً لها . وعنه ، تَصِيرُ وَقْفًا بنَفْسِ الاسْتِيلاءِ . وعنه ، تُقْسَمُ بينَ الغانِمِين) الأرَضُون المَغْنُومةُ تنْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ عَنْوةٌ وصُلْحٌ . فالعَنْوَةُ ، ما أُجْلِىَ عنها أهْلُها بالسَّيْفِ ، وهى نَوْعانِ ؛ أحَدُهما ، ما فُتِحَ و لم يُقْسَمْ بينَ الغانِمِين ، فتَصِيرُ وَقْفًا للمُسْلِمِين ، يُضْرَبُ عليها خَراجٌ مَعْلُومٌ ، يُؤْخَذُ منها فى كلِّ عامٍ ،

الإنصاف

بابُ حُكمِ الأرَضِينَ المَغْنومةِ

قوله : أحَدُها ، ما فُتِحَ عَنْوَةً ؛ وهى ما أُجْلِىَ عنها أهْلُها بالسَّيْفِ ، فيُخَيَّرُ الإمامُ بينَ قَسْمِها - كمَنْقُولٍ ، ولا خَراجَ عليها ، بل هى أرْضُ عُشْرٍ - ووَقْفِها للمُسْلِمِين . بلَفْظٍ يحْصُلُ به الوَقْفُ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . قالَه فى « الفُروعِ »

الشرح الكبير

يكونُ أُجْرَةً لها ، وتُقَرُّ بأيْدِى أرْبابِها ما دامُوا يُؤَدُّون خَراجَها ، مُسْلِمِين كانوا أو مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ، لا يسْقُطُ خَراجُها بإسْلامِ أرْبابِها ، ولا بانْتِقالِها إلى مُسْلِمٍ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ أُجْرَتِها ، ولم نَعْلَمْ أنَّ شيئًا ممّا فُتِحَ عَنْوَةً قُسِمَ بينَ الغانِمِين إلَّا خَيْبَرَ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم نِصْفَها ، فصار لأهْلِه ، لا خَراجَ عليه[1] . وسائِرُ ما فُتِحَ عَنْوَةً ممّا فَتَحه عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ومَن بعدَه ، كأرْضِ الشامِ ، والعِراقِ ، ومِصْرَ ، وغيرِها ، لم يُقْسَمْ منه شىءٌ ، فرَوَى أبو عُبَيْدٍ ، فى كتابِ « الأمْوالِ »[2] أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَدِم الجابِيَةَ[3] ، فأرادَ قَسْمَ الأرضِ بينَ المُسْلِمِين ، فقال له مُعَاذٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه : واللهِ إذًا ليكُونَنَّ ما تَكْرَهُ ، إنَّك إن قَسَمْتَها اليَوْمَ ، صار الرَّيْعُ العَظِيمُ فى أيْدِى القَوْمِ ، ثم يَبِيدُون فيَصِيرُ ذلك إلى الرجلِ الواحِدِ ، والمرأةِ ،

الإنصاف

وغيرِه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . زادَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أو يتْرُكُها للمُسْلِمِين بخَراجٍ مُسْتَمِرٍّ ، يُؤْخَذُ ممَّن تُقَرُّ بيَدِه ، مِن مُسْلِمٍ أو ذِمِّىٍّ ، بلا أُجْرَةٍ . وتخْيِيرُ الإمامِ فى الأرْضِ التى فُتِحَتْ عَنْوَةً بينَ قَسْمِها وبينَ وَقْفِها ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، تُقْسَمُ بينَ الغانِمِين ، كالمَنْقُولِ . وعنه ، أنَّها تصِيرُ وَقْفًا بنَفْسِ الاسْتِيلاءِ عليها ، ولا يُعْتَبرُ لها التَّلَفُّظُ بالوَقْفِ ، بل ترْكُه لها مِن غيرِ قِسْمَةٍ وَقْفٌ لها ، كما لو قَسَمَها بينَ الغانِمِين ، لا يَحْتاجُ معه إلى لَفْظٍ ، وتَصِيرُ أرْضَ عُشْرٍ . وأطْلَقهُنَّ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

---

(١) سيأتى تخريجه فى صفحة ٣١٣ .

(٢) الأموال ٥٩ .

(٣) الجابية : قرية من أعمال دمشق ، من ناحية الجولان . معجم البلدان ٢/٣ .

الشرح الكبير

ثم يَأْتِى مِن بَعْدِهم قَوْمٌ يَسُدُّون[1] مِن الإِسْلامِ مَسَدًّا وهم لا يجِدُون شَيْئًا ، فانْظُرْ أمْرًا يَسَعُ أوَّلَهم وآخِرَهم . فصار عُمَرُ إلى قَوْلِ مُعاذٍ . وروَى أيضًا[2] ، قال : قال الماجِشُون : قال بِلالٌ لعُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى القُرَى التى افْتَتَحُوها عَنْوَةً : اقْسِمْها بَيْنَنا ، وخُذْ خُمْسَها . فقال عُمَرُ : لا ، هذا عَيْنُ[3] المالِ ، ولكنِّى أحْبِسُه فَيْئًا يَجْرِى عليهم وعلى المُسْلِمِين . فقال بِلالٌ وأصْحابُه : اقْسِمْها بَيْنَنا . فقال عُمَرُ : اللَّهُمَّ اكْفِنِى بِلالًا وذَوِيه . [١٨٩/٣ ظ] قال : فما جاءَ الحَوْلُ وفيهم عَيْنٌ تَطْرِفُ . وروَى[4] ، بإسْنادِه عن سُفْيانَ بنِ وَهْبٍ الخَوْلانِىِّ ، قال : لَمّا افْتَتَحَ عَمْرُو بنُ العاصِ مِصْرَ ، قال الزُّبَيْرُ : يا عَمْرُو بنَ العاصِ ، اقْسِمْها . فقال عَمْرٌو : لا أقْسِمُها . فقال الزُّبَيْرُ : لَتَقْسِمَنَّها كما قَسَم رسولُ اللهِ ﷺ خَيْبَرَ . فقال عَمْرٌو : لا أقْسِمُها حتى أكْتُبَ إلى أميرِ المُؤْمِنِينَ . فكَتَب إلى عُمَرَ ، فكَتَب إليه [5]عُمَرُ ، أن[5] دَعْهَا حتى يَغْزُوَ منها حَبَلُ الحَبَلَةِ[6] .

الإنصاف

تنبيه : قوْلِى فى الرِّوايَةِ الأُولَى والثَّانيةِ : كالمَنْقُولِ . قالَه المَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وجماعةٌ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إذا قسَم

(١) فى م : « يمدون » .
(٢) الأموال ٥٨ .
(٣) فى م : « عن » .
(٤) فى : الأموال ٥٨ .
(٥ - ٥) سقط من : م .
(٦) قال أبو عبيد ، أراه أراد : أن تكون فيئا موقوفا على المسلمين ما تناسلوا ، يرثه قرن عن قرن ، فتكون قوة لهم على عدوهم .

الشرح الكبير

قال القاضِى : و لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أحَدٍ مِن الصَّحابَةِ أنَّه قَسَم أرْضًا عَنْوَةً إلَّا خَيْبَرَ .

فصل : قال أحمدُ : ومَن يَقُومُ على أرْضِ الصُّلْحِ وأرْضِ العَنْوَةِ ؟ ومِن أيْنَ هى ؟ وإلى أين هى ؟ وقال : أرْضُ الشّامِ عَنْوَةٌ إلَّا حِمْصَ ومَوْضِعًا آخَرَ . وقال : ما دُونَ النَّهْرِ صُلْحٌ ، وما وراءَه عَنْوَةٌ . وقال : فَتَح المُسْلِمُون السَّوادَ عَنْوَةً ، إلَّا ما كان منه صُلْحٌ ، وهى أرْضُ الحِيرَةِ ، وأرْضُ بانِقْيَا[1] . وقال : أرْضُ الرَّىِّ خَلَطُوا فى أمْرِها، فأمَّا ما فُتِحَ عَنْوَةً فمِن نَهاوَنْدَ[2] وطَبَرِسْتانَ[3] خَراجٌ . وقال أبو عُبَيْدٍ : أرْضُ الشامِ عَنْوَةٌ ، ما خَلا مُدُنَها ، فإنَّها فُتِحَتْ صُلْحًا ، إلَّا قَيْسارِيَّةَ[4] ، افْتُتِحَتْ عَنْوَةً ، وأرْضُ السَّوادِ والجَبَلِ ، ونَهاوَنْدَ والأهْوازِ ومِصْرَ والمَغْرِبِ . وقال موسى بنُ علىِّ بنِ رَباحٍ[5] ، عن أبِيه : المَغْرِبُ كلُّه عَنْوَةٌ . فأمَّا أرْضُ

الإنصاف

الإمامُ الأرْضَ بينَ الغانِمِين ، فمُقْتَضَى كلامِ المَجْدِ وغيرِه ، أنَّه يُخَمِّسُها ؛ حيثُ قالُوا : كالمَنْقُولِ . قال : وعُمومُ كلامِ أحمدَ والقاضى ، وقِصَّةِ خَيْبَرَ ، تَدُلُّ على أنَّها لا تُخَمَّسُ ؛ لأنَّها فَىْءٌ وليستْ بغَنِيمَةٍ ؛ لأنَّ الغَنِيمَةَ لا تُوقَفُ ، والأرْضُ إنْ شاءَ الإمامُ وَقَفَها ، وإنْ شاءَ قَسَمَها ، كما يَقْسِمُ الفَىْءَ ، وليس فى الفَىْءِ خُمْسٌ ،

(١) بانقيا : ناحية من نواحى الكوفة .

(٢) نهاوند : مدينة عظيمة ، فى قبلة همذان ، بينهما ثلاثة أيام . معجم البلدان ٤/٨٢٧ .

(٣) طبرستان : بلدان واسعة كثيرة ، مجاورة لجيلان وديلمان ، بين الرى وقومس والبحر وبلاد الديلم والجبل . معجم البلدان ٣/٥٠٢ .

(٤) قيسارية : بلد على ساحل بحر الشام ، تعد فى أعمال فلسطين . معجم البلدان ٤/٢١٤ .

(٥) فى م : « رباع » .

الشرح الكبير

الصُّلْحِ ، فأرْضُ هَجَرَ ، والبَحْرَيْنِ ، وأيْلَةَ[1] ، ودُومَةَ الجَنْدَلِ[2] ، وأذْرُحَ[3] ، فهذه القُرَى التى أدَّتْ إلى رسولِ اللهِ ﷺ الجِزْيَةَ ، ومُدُنُ الشّامِ ما خَلا أرَضِيها إلَّا قَيْسارِيَّةَ وبلادَ الجَزِيرَةِ كلَّها . وبلادُ خُراسانَ كلُّها أو أكْثَرُها صُلْحٌ ، وكُلُّ مَوْضِعٍ فُتِحَ عَنْوَةً فإنَّه وَقْفٌ على المُسْلِمِين .

النَّوْعُ الثانِى ، ما اسْتَأْنَفَ المُسْلِمُون فَتْحَه عَنْوَةً ، ففيه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ الإمامَ مُخَيَّرٌ بينَ قَسْمِها على الغانِمِين وبينَ وَقْفِها على جَمِيعِ المُسْلِمِين ، ويَضْرِبُ عليها خَراجًا مُسْتَمِرًّا ، على ما ذَكَرْنا . هذا ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ كِلا الأمْرَيْن قد ثَبَت فيه حُجَّةٌ عن النبىِّ ﷺ ، فإنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَسَم نِصْفَ خَيْبَرَ ، ووَقَف نِصْفَها لنوائبِه[4] . ووَقَف عُمَرُ الشامَ والعِراقَ ومِصْرَ وسَائِرَ ما فَتَحَه ، وأقَرَّه على ذلك عُلَماءُ الصَّحابَةِ ، وأشارُوا عليه به ، وكذلك مَن بعدَه مِن الخُلَفاءِ ، ولم نَعْلَمْ أنَّ أحَدًا منهم قَسَمَ شيئًا مِن الأرْضِ التى افْتَتَحُوها . والثانيةُ ، أنَّها تَصِيرُ وَقْفًا بنَفْسِ الاسْتِيلاءِ عليها ؛ لاتِّفاقِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، عليه ، وقِسْمَةُ النبىِّ ﷺ خَيْبَرَ كانت فى بَدْءِ الإسْلامِ ، وشِدَّةِ [٣/١٩٠ و]

الإنصاف

ورجَّح ذلك . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لو جعَلَها الإمامُ فَيْئًا ، صارَ ذلك حُكْمًا باقِيًا فيها دائمًا ، وأنَّها لا تعُودُ إلى الغانِمِين . ويأتِى ذلك فى كتابِ البَيْعِ .

---

(١) أيلة : مدينة على ساحل بحر القلزم ، مما يلى الشام . معجم البلدان ١/٤٢٢ .

(٢) دومة الجندل : على سبع مراحل من دمشق بينها وبين مدينة الرسول ﷺ . معجم البلدان ٢/٦٢٥ .

(٣) أذرح : اسم بلد فى أطراف الشام ، من أعمال الشراة ، ثم من نواحى البلقاء وعمان ، مجاورة لأرض الحجاز . معجم البلدان ١ / ١٧٤ .

(٤) رواه أبو عبيد ، فى : الأموال ٥٦ .

الشرح الكبير

الحاجَةِ ، وكانتِ المَصْلَحَةُ فيه ، وقد تَعَيَّنَتِ المَصْلَحَةُ فيما بعدَ ذلك فى وَقفِ الأرْضِ ، فكان هو الواجِبَ . والثالثةُ ، أنَّ الواجِبَ قَسْمُها . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَ ذلك ، وفِعْلُه أوْلَى مِن فِعْلِ غيرِه مع عُمُومِ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾[1] . يُفْهَمُ مِن ذلك أنَّ أرْبَعَةَ أخْماسِها للغانِمِين . والرِّوايَةُ الأُولَى أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن فِعلِ النبىِّ ﷺ ، ولأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : لولا آخِرُ النّاسِ لقَسَمْتُ الأرْضَ كما قَسَم النبىُّ ﷺ خَيْبَرَ[2] . فقد وَقَف الأرْضَ مع عِلْمِه بفِعْلِ النبىِّ ﷺ ، فدَلَّ على أنَّ فِعْلَه ذلك لم يكُنْ مُتَعَيِّنًا ، كيف والنبىُّ ﷺ قد وَقَف نِصْفَ خَيْبَرَ ! ولو كانت لِلْغانِمِين لم يَكُنْ له وَقْفُها . قال أبو عُبَيْدٍ[3] : تَواتَرَتِ الأخْبارُ فى افتِتاحِ الأرْضِ عَنْوَةً بهَذَيْنِ الحُكْمَيْن ؛ حُكْمِ رسولِ اللهِ ﷺ فى خَيْبَرَ حينَ قَسَمَها ، وبه أشَار بِلالٌ وأصْحابُه على عُمَرَ فى أرْضِ الشامِ ، والزُّبَيْرُ فى

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا : للإمامِ الخِيَرَةُ . فإنَّه يَلْزَمُه فِعْلُ الأصْلَحِ ، كالتَّخْيِيرِ فى الأُسارَى . قالَه الأصحابُ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : أو يُمَلِّكُها لأهْلِها أو غيرِهم بخَراجٍ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ كلامُهم أنَّه لو مَلَّكَها بغيرِ خَراجٍ ، لم يَجُزْ . الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، ومَن تَبِعَه : ما فعَلَه

(١) سورة الأنفال ٤١ .

(٢) أخرجه البخارى، فى: باب أوقاف أصحاب النبى ﷺ، من كتاب الحرث والمزارعة، وفى: باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣ / ١٣٩ ، ٥ / ١٧٦ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى حكم أرض خيبر ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٤٤ .

(٣) فى : الأموال ٦٠ .

الشرح الكبير

أرْضِ مِصْرَ ، وحُكْمِ عُمَرَ فى أرْضِ السَّوادِ وغيرِه حينَ وَقَفَه ، وبه أشَارَ علىٌّ ومُعاذٌ على عُمَرَ ، وليس فِعْلُ النبىِّ ﷺ رَادًّا لفِعْلِ عُمَرَ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما اتَّبَعَ آيَةً مُحْكَمَةً ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾ . وقال : ﴿ مَآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ ﴾[1] الآية . فكان كُلُّ واحِدٍ مِن الأمْرَيْن جائِزًا ، والنَّظَرُ فى ذلك إلى الإمامِ ، فما رأى [2]مِن ذلك فعَله[2] . وهذا قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ التَّخْيِيرَ المُفَوَّضَ إلى الإمامِ تَخْيِيرُ مَصْلَحَةٍ ، لا تَخْيِيرُ تَشَهٍّ ، فيَلْزَمُه فِعْلُ ما يَرَى فيه المَصْلَحَةَ ، لا يجوزُ له العُدُولُ عنه ، كالخِيَرَةِ فى الأسْرَى بينَ القَتْلِ ، والاسْتِرْقاقِ ، والمَنِّ ، والفِداءِ ، ولا يَحْتاجُ إلى النُّطْقِ بالوَقْفِ ، بل تَرْكُه لها مِن غيرِ قِسْمَةٍ وقْفٌ لها ، كما أنَّ قِسْمَتَها بينَ الغانِمِين لا يَحْتاجُ معه إلى لَفْظٍ ، ولأنَّ عُمَرَ وغيرَه لم يُنْقَلْ عنهم فى وَقْفِ الأرْضِ لَفْظٌ بالوَقْفِ ، ولأنَّ معْنَى وَقْفِها هـٰهُنا ، أنَّها باقِيَةٌ لجميعِ المسلمين ، يُؤْخَذُ خَراجُها يُصْرَفُ فى مصالِحِهم ، ولا يُخَصُّ أحَدٌ بِمِلْكِ شىءٍ منها ، وهذا حاصِلٌ بتَرْكِها .

فصل : وكُلُّ ما فَعَلَه النبىُّ ﷺ مِن وَقْفٍ وقِسْمَةٍ ، أو فَعَلَه الأئِمَّةُ بعدَه ، فليس لأحَدٍ نَقْضُه ، ولا تَغْيِيرُه ، وإنَّما الرِّواياتُ فيما اسْتُؤْنِفَ فَتْحُه

الإنصاف

الإمامُ مِن وَقْفٍ وقِسْمَةٍ ، ليس لأحَدٍ نَقْضُه . وقال أيضًا فى « المُغْنِى » فى البَيْعِ : إنْ حكَم بصِحَّتِه حاكِمٌ ، صحَّ بحُكْمِه ، كالمُخْتلِفاتِ ، وكذا بَيْعُ الإمامِ

---

(١) سورة الحشر ٧ .

(٢ - ٢) فى م : « منه ذلك فعليه » .

المقنع الثَّانِى ، مَاجَلَا عَنْهَا أَهْلُهَا خَوْفًا ، فَتَصِيرُ وَقْفًا بِنَفْسِ الظُّهُورِ عَلَيْهَا . وَعَنْهُ ، حُكْمُهَا حُكْمُ الْعَنْوَةِ .

الشرح الكبير على ما ذكَرْنا . والذى قُسِمَ بينَ الغانِمِين ليس عليه خَراجٌ ، وكذلك ما أَسْلَمَ أَهْلُه عليه ، كالمَدِينَةِ ونحوِها ، فهى مِلْكٌ لأَرْبابِها ، لهم التَّصَرُّفُ فيها كيف شاءُوا ، وكذلك ما [٣/١٩٠ ظ] صُولِحَ أَهْلُه على أنَّ الأَرْضَ لهم ، كأَرْضِ اليَمَنِ ، والحِيرَةِ وبانِقْيا ، وما أَحْياه المسلمون ، كأَرْضِ البَصْرَةِ ، كانت سَبْخَةً أَحْيَاها عُتْبَةُ بنُ غَزْوانَ[1] ، وعُثمانُ بنُ أبى العاصِ .

١٤٦٨ – مسألة : الضَّرْبُ (الثانى ، ما جَلا عنها أَهْلُها خَوْفًا) وفَزَعًا ، فهذه (تَصِيرُ وَقْفًا بنَفْسِ الظُّهُورِ عليها) لأنَّ ذلك يتَعَيَّنُ فيها ؛ لأنَّها ليست غَنِيمَةً فتُقْسَمَ ، فكان حُكْمُها حُكْمَ الفَىءِ ، يكونُ لِلمسلمين كُلِّهم . (وعنه) يكونُ (حُكْمُها حكمَ العَنْوَةِ) قِياسًا عليها ، فعلى هذا لا تَصِيرُ وَقْفًا حتى يَقِفَها الإمامُ ؛ لأنَّ الوَقْفَ لا يَثْبُتُ بنَفْسِه . الضَّرْبُ

الإنصاف للمَصْلَحَةِ ؛ لأنَّ فِعْلَه كالحُكْمِ .

قوله : الثَّانى ، ماجَلَا عنها أَهْلُها خَوْفًا . فتَصيرُ وَقْفًا بنَفْسِ الظُّهُورِ عليها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و« الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، حُكْمُها حُكْمُ العَنْوَةِ قِياسًا عليها ، فلا تَصِيرُ وَقْفًا حتى يَقِفَها الإمامُ . وقبلَ وقْفِها ، حُكْمُها حُكْمُ الفَىْءِ المَنْقُولِ .

---

(١) عتبة بن غزوان بن جابر المازنى ، من السابقين الأولين ، هاجر الهجرتين وشهد بدرا وولاه عمر فى الفتوح . توفى سنة سبع عشرة . الإصابة ٤/٤٣٨ ، ٤٣٩ .

المقنع

الثَّالِثُ ، مَا صُولِحُوا عَلَيْهِ ، وَهُوَ ضَرْبَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنْ يُصَالِحَهُمْ عَلَى أَنَّ الْأَرْضَ لَنَا، وَنُقِرَّهَامَعَهُمْ بِالْخَرَاجِ ، فَهَذِهِ تَصِيرُ وَقْفًا أَيْضًا.

الشرح الكبير

(الثالثُ ، ما صُولِحوا عليه ، وهو قِسمان ؛ أحدُهما ، أن يُصالِحَهم على أنَّ الأرْضَ لنا ، ونُقِرَّها معهم بالخَراجِ ، فهذه تَصِيرُ وَقْفا أيضًا) حُكْمُها حُكْمُ ما ذكَرْنا ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فتَح خَيْبَرَ ، وصالَحَ أهْلَها على أن يَعْمُرُوا أرْضَها ، ولهم نِصْفُ ثَمَرَتِها ، فكانت للمسلمين دُونَهم[1] . وصالَحَ بنى النَّضِيرِ على أن يُجْلِيَهم مِن المدينةِ ، ولهم ما أقَلَّتِ الإبِلُ مِن الأمتِعَةِ[2] والأمْوَالِ ، إلَّا الحَلْقَةَ ، يعنى السِّلاحَ ، وكانت ممَّا أفاءَ اللهُ على

الإنصاف

قوله : الثَّالثُ ، ما صُولِحُوا عليه ، وهو ضَرْبان ؛ أحدُهما ، أنْ يُصالِحَهم على أنَّ الأرْضَ لنا ، ونُقِرَّها معهم بالخَرَاجِ ، فهذه تَصِيرُ وَقْفًا أيْضًا . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تَصِيرُ وَقْفًا بوَقْفِ الإمامِ ، [٢/ ٣٣و] كالتى قبلَها ، وتكونُ قبلَ وَقْفِها كفَيْءٍ مَنْقُولٍ .

فائدة : هذه الدَّارُ والتى قبلَها دارُ إسْلامٍ ، فيَجِبُ على ساكِنِها مِن أهْلِ الذِّمَّةِ الجِزْيَةُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا استأجر أرضا فمات أحدهما ، من كتاب الإجارة ، وفى : باب المزارعة مع اليهود ، وباب إذا لم يشترط السِّنِين فى المزارعة ، من كتاب الحرث والمزارعة ، وفى : باب الشروط فى المعاملة ، من كتاب الشروط ، وفى : باب معاملة النبى ﷺ أهل خيبر ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٢٣/٣ ، ١٣٨ ، ٢٤٩ ، ١٧٩/٥ . ومسلم ، فى : باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٨٦/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى المساقاة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٣٥/٢ . والترمذى ، فى : باب ما ذكر فى المزارعة ، من أبواب المزارعة . عارضة الأحوذى ١٣٥/٦ . وابن ماجه ، فى : باب معاملة النخيل والكرم ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨٢٤/٢ ، ٨٢٥ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى المساقاة ، من كتاب المساقاة . الموطأ ٧٠٣/٢ .

(٢) فى م : « المتعة » .

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يُصَالِحَهُمْ عَلَى أَنَّهَا لَهُمْ ، وَلَنَا الْخَرَاجُ عَنْهَا ، فَهَذِهِ مِلْكٌ لَهُمْ ، خَرَاجُهَا كَالْجِزْيَةِ ، إِنْ أَسْلَمُوا سَقَطَ عَنْهُمْ ،.....

الشرح الكبير

رسُولِه[1] . القسمُ (الثانِى ، أنْ يُصالِحَهُم على أنَّ[2] الأرْضَ لهم) ويُؤَدُّون إلَيْنا خَراجًا[3] مَعْلُومًا ، (فهذه مِلْكٌ) لأرْبابِها ، وهذا الخَراجُ فى حُكْمِ الجِزْيَةِ ، متى (أسْلَمُوا سَقَط عنهم) لأنَّ الخَراجَ الذى ضُرِبَ عليها إنَّما كان مِن أجْلِ كُفْرِهِم ، فهو كالجِزْيَةِ على رُءُوسِهِم ، فإذا أسْلَمُوا سَقَط ، كما تَسْقُطُ الجِزْيَةُ ، وتَبْقَى الأرْضُ مِلْكًا لهم ، لا خَراجَ عليها ،

الإنصاف

ونحوُها ، ولا يجوزُ إقْرارُ أهْلِها على وَجْهِ المِلْكِ لهم . ذكَرَه القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وذكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، للإمامِ أنْ يُقِرَّ الأرْضَ مِلْكًا لأهْلِها ، وعليهم الجِزْيَةُ ، وعليها الخَراجُ ، لا يسْقُطُ بإسْلامِهم . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : وهذا أصحُّ عندِى .

قوله : الثَّانى ، أنْ يُصالِحَهم على أنَّها لهم ، ولنا الخَراجُ عنها ، فهذه مِلْكٌ لهم . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُمْنَعُون مِن إحْداثِ كَنيسَةٍ وبَيْعَةٍ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : إنْ أسْلَم بعضُهم ، أو باعُوا المُنْكَرَ مِن مُسْلِمٍ ، مُنِعُوا إظْهارَه .

قوله : خَراجُها كالجِزْيَةِ ، إنْ أسْلَمُوا سقَط عنهم . هذا المذهبُ ، وعليه جمهورُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى خبر النضير ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢/ ١٤٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « خراجها » .

المقنع

وَإِنِ انْتَقَلَتْ إِلَى مُسْلِمٍ ، فَلَا خَرَاجَ عَلَيْهِ ، وَيُقَرُّونَ فِيهَا بِغَيْرِ جِزْيَةٍ ؛ لِأَنَّهُمْ فِى غَيْرِ دَارِ الْإِسْلَامِ ، بِخِلَافِ الَّتِى قَبْلَهَا .

وَالْمَرْجِعُ فِى الْخَرَاجِ وَالْجِزْيَةِ إِلَى اجْتِهَادِ الْإِمَامِ فِى الزِّيَادَةِ وَالنُّقْصَانِ عَلَى قَدْرِ الطَّاقَةِ . وَعَنْهُ ، [٨٥ و] يُرْجَعُ إِلَى مَا ضَرَبَهُ

الشرح الكبير

يتَصَرَّفُون فيها كيف شاءُوا ، بالبَيْعِ والهِبَةِ والرَّهْنِ (وإنِ انْتَقَلَتْ إلى مُسْلِمٍ ، فلا خَراجَ عليه) لِما ذَكَرْنا .

١٤٦٩ – مسألة : (ويُقَرُّون فيها بِغيرِ جِزْيَةٍ ؛ لأنَّهم فى غيرِ دارِ الإسلامِ ، بخِلافِ التى قبْلَها) .

١٤٧٠ – مسألة : (والمَرْجِعُ فى الخراجِ والجِزْيَةِ إلى اجْتِهَادِ الإمامِ فى الزِّيادَةِ والنُّقْصانِ على قَدْرِ الطّاقَةِ . وعنه ، يُرْجَعُ إلى ما ضَرَبَهُ

الإنصاف

الأصحابِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهما . وعنه ، لا يسْقُطُ بإسْلامٍ ولا غيرِه . نَقَلَها حَنْبَلٌ ؛ لتَعَلُّقِها بالأرْضِ ، كالخَراجِ الذى ضرَبَه عمرُ . وجزَم به فى « التَّرْغِيبِ » .

تنبيه : مفهومُ قوْلِه : وإنِ انْتَقَلَتْ إلى مُسْلِمٍ ، فلا خَراجَ عليه . أنَّها لو انْتقَلَتْ إلى ذِمِّىٍّ مِن غيرِ أهْلِ الصُّلْحِ ، أنَّ عليه الخَراجَ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا خَراجَ عليها . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : والمَرْجِعُ فى الجِزْيَةِ والخَراجِ إلى اجْتِهادِ الإمامِ مِنَ الزِّيادَةِ والنُّقْصانِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الخَلَّالُ : نقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . قال

المقنع

عُمَرُ ، رَضِيَ اللهُ تَعالَى عَنْهُ ، لَا يُزادُ وَلَا يُنْقَصُ . وَعَنْهُ ، تَجُوزُ الزِّيادَةُ دُونَ النَّقْصِ .

الشرح الكبير

عُمَرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، لا يُزادُ ولا يُنْقَصُ . وعنه ، تَجُوزُ الزِّيادَةُ دُونَ النَّقْصِ) ظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ المَرْجِعَ فى الخَراجِ إلى اجْتِهادِ الإمامِ . وهو اخْتِيارُ الخَلَّالِ ، وعامَّةِ شُيُوخِنا ؛ لأنَّه أُجْرَةٌ ، فلم يُقَدَّرْ بمِقْدارٍ لا يَخْتَلِفُ ، كأُجْرَةِ المساكنِ . وفيه رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يُرْجَعُ إلى ما ضَرَبَه عمرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، لا يُزادُ عليه ولا يُنْقَصُ منه ؛ لأنَّ اجْتِهادَ عمرَ أوْلَى مِن قَوْلِ غيرِه ، كيف ولم يُنْكِرْه أحَدٌ مِن الصَّحابَةِ مع شُهْرتِه ، فكان إجْماعًا . وعنه رِوايَةٌ ثالثَةٌ ، أنَّ الزِّيادَةَ تجوزُ دُونَ النَّقْصِ ؛ لِما روَى

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ ، واخْتِيارُ الخَلَّالِ ، وعامَّةِ شُيوخِنا . قال فى « الهِدايَةِ » : اخْتارَه الخَلَّالُ ، وعامَّةُ أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وعنه ، تَجُوزُ الزِّيادَةُ دونَ النَّقْصِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وعنه ، تجوزُ الزِّيادَةُ دونَ النَّقْصِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقال ابنُ أبِى مُوسى : لا يجوزُ النَّقْصُ عنِ الدِّينارِ بحالٍ . وتجوزُ الزِّيادَةُ . قال : وهذا قوْلٌ غيرُ الرِّوايَةِ . انتهى . وعنه ، تجوزُ الزِّيادَةُ والنَّقْصُ فى الخَراجِ خاصَّةً ، ولا تجوزُ فى الجِزْيَةِ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى فى « رِوايَتِه » . وقال : نقَلَه الجماعَةُ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » : وهو أصحُّ . وذكَر فى « الواضِحِ » رِوايَةً ، يجوزُ النَّقْصُ فى الجِزْيَةِ فقط . وعنه ، يُرْجَعُ إلى اجْتِهادِ الإمامِ فى الجِزْيَةِ والخَراجِ ، إلَّا أنَّ جِزْيَةَ أهْلِ اليَمَنِ دِينارٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، يُرْجَعُ إلى ما ضرَبَه عمرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، لا يُزادُ عَليه ولا يُنْقَصُ منه . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن ، الأُولَى وهذه ،

المقنع

قَالَ أَحْمَدُ ، وَأَبُو عُبَيْدٍ ، رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَى : أَعْلَى وَأَصَحُّ حَدِيثٍ فِى أَرْضِ السَّوَادِ حَدِيثُ عَمْرِو بْنِ مَيْمُونٍ . يَعْنِى ، أَنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ، وَضَعَ عَلَى كُلِّ جَرِيبٍ دِرْهَمًا وَقَفِيزًا . وَقَدْرُ الْقَفِيزِ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ . يَعْنِى بِالْمَكِّىِّ ، فَيَكُونُ سِتَّةَ عَشَرَ رَطْلًا

الشرح الكبير

عمرُو[1] بنُ مَيْمُونٍ ، أنَّه سَمِع عُمَرَ يقولُ لحُذَيْفَةَ وعُثمانَ بنِ حُنَيْفٍ : لَعَلَّكُما حَمَّلْتُما [٣/١٩١ و] الأرْضَ ما لا تُطِيقُ ؟ فقال عثمانُ : واللهِ لو زِدْتَ عليهم فلا تُجْهِدْهم[2] . فدَلَّ على إباحَةِ الزِّيادَةِ ما لم تُجْهِدْهم . وأمّا الجِزْيَةُ فتُذْكَرُ فى بابِ عقْدِ الذِّمَّةِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . (قال أحمدُ) رَضِىَ اللهُ عنه ، (وأبو عُبَيْدٍ) القاسِمُ بنُ سلَّامٍ : (أعْلَى وأصَحُّ حديثٍ فى أرْضِ السَّوادِ حَدِيثُ عمرِو بنِ مَيْمُونٍ[2] . يعنى ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وَضَع على كلِّ جَرِيبٍ دِرْهَمًا وقَفِيزًا . وقَدْرُ القَفِيزِ ثمانيةُ أرْطالٍ . يعْنِى بالمكِّىِّ) نَصَّ عليه أحمدُ . واخْتارَه القاضى . (فيكونُ سِتَّةَ عشَرَ

الإنصاف

فى « البُلْغَةِ » . ويأْتِى حَدُّ الغَنِىِّ والمُتَوسِّطِ والفَقِيرِ ، فى بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : وقَدْرُ القَفِيزِ ثمَانِيَةُ أرْطَالٍ . يَعْنِى بالمَكِّىِّ ، فيكونُ سِتَّةَ عَشَرَ رَطْلًا بالعِراقِىِّ . هذا الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، وقال : نصَّ عليه . واخْتارَه القاضى . وقال أبو بَكْرٍ : قيلَ : إنَّ قَدْرَه ثَلاثُون رَطْلًا . وقدَّم فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّ قدْرَه ثَمانِيَةُ أرْطالٍ بالعِراقِىِّ ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) فى م : « عمر » .

(٢) أخرجه أبو عبيد ، فى : الأموال ٧١ .

المقنع

بِالْعِرَاقِيِّ ، وَالْجَرِيبُ عَشْرُ قَصَبَاتٍ فِى عَشْرِ قَصَبَاتٍ ، وَالْقَصَبَةُ سِتَّةُ أَذْرُعٍ ، وَهُوَ ذِرَاعٌ وَسَطٌ

الشرح الكبير

رَطْلًا بالعِراقِيِّ) وقال أبو بكرٍ : قد قِيلَ : إنَّ قَدْرَه ثلاثون رَطْلًا . ويَنْبَغِى أن يكونَ مِن جِنْسِ ما تُخْرِجُه الأرْضُ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه ضَرَب على الطَّعامِ دِرْهَمًا وقَفِيزَ حِنْطَةٍ ، وعلى الشَّعِيرِ دِرْهَمًا وقَفِيزَ شعيرٍ . ويُقاسُ عليه غيرُه مِن الحُبوبِ . (والجَرِيبُ عَشْرُ قَصَباتٍ فى عَشْرِ قَصَباتٍ ، والقَصَبَةُ سِتَّةُ أذْرُعٍ) بذِراعِ عمرَ (وهو ذِراعٌ وسَطٌ) لا

الإنصاف

وقالُوا : نصَّ عليه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : المَنْقُولُ عن أحمدَ ، أنَّه ثَمانِيَةُ أرْطالٍ . ففَسَّرَه القاضى بالمَكِّىِّ .

فائدتان ؛ الأُولَى ، هذا القَفِيزُ قَفِيزُ الحَجَّاجِ . وهو صَاعُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . نصَّ عليه . والقَفِيزُ الهاشِمِىُّ ، مَكُّوكَان[1] ؛ وهو ثَلاثُون رَطْلًا عِراقِيَّةً . الثَّانيةُ ، ممَّا قدَّرَه عمرُ على جَرِيبِ الزَّرْعِ دِرْهَمٌ وقَفِيزٌ مِن طَعامِه ، وعلى جَرِيبِ النَّخْلِ ثَمانِيَةُ دَراهِمَ ، وعلى جَرِيبِ الكَرْمِ عشَرَةُ دَراهِمَ ، وعلى جَرِيبِ الرَّطْبَةِ سِتَّةُ دَراهِمَ . قالَه جماعةٌ ، منهم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وقال : هو الأشْهَرُ عن عمرَ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وخَراجُ عمرَ على جَرِيبِ الشَّعيرِ دِرْهَمان ، والحِنْطَةِ أرْبعَةٌ ، والرَّطْبَةِ سِتَّةٌ ، والنَّخْلِ ثَمانِيَةٌ ، والكُرومِ عشَرَةٌ ، والزَّيْتُونِ اثْنا عشَرَ . وعن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه وضَع على كلِّ جَرِيبٍ عامِرٍ أو غامِرٍ دِرْهمًا وقَفِيزًا . وقيل : مِن نَبْتِه . فمِنَ البُرِّ والشَّعِيرِ مِثْلُهما ، وعلى جَرِيبِ الرَّطْبَةِ خَمْسَةُ دَراهِمَ . وقيل : على جَرِيبِ شجَرِ الخِلْطِ سِتَّةُ دَراهِمَ . انتهى .

قوله : والقَصَبَةُ سِتَّةُ أذْرُعٍ ، وهو ذِراعٌ وسَطٌ ، وقَبْضَةٌ ، وإبْهامٌ قائِمةٌ . هكذا

---

(١) المكوك : مكيال يسع صاعًا ونصفًا .

المقنع

وَقَبْضَةٌ وَإِبْهَامٌ قَائِمَةٌ .

الشرح الكبير

أطْوَلُ ذراعٍ ولا أقْصَرُها (وقَبْضَةٌ وإبْهامٌ قائِمَةٌ) وما بينَ الشَّجَرِ مِن بَياضِ الأرْضِ تَبَعٌ لها ، فإن ظُلِمَ فى خَراجِه لم يَحْتَسِبْه مِن العُشْرِ ؛ لأنَّه ظُلِمَ ، فلم يَحْتَسِبْ به مِن العُشْرِ ، كالغَصْبِ . وعنه ، يَحْتَسِبُه مِن العُشْرِ ؛ لأنَّ الأخْذَ لهما واحِدٌ . اخْتارَه أبو بكرٍ . وقد اخْتُلِفَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى قَدْرِ الخَراجِ ، فرَوَى أبو عُبَيْدٍ[1] ، بإسْنادِه عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ عُمَرَ بَعَث ابنَ حُنَيْفٍ إلى السَّوَادِ ، فضَرَب الخَراجَ على جَرِيبِ الشَّعِيرِ دِرْهَمَيْن ، وعلى جَرِيبِ الحِنْطَةِ أرْبَعَةَ دراهمَ ، وعلى جَرِيبِ القَضْبِ ، وهو الرَّطْبَةُ ، سِتَّةَ دراهِمَ ، وعلى جَرِيبِ النَّخْلِ ثمانيةَ دَراهِمَ ، وعلى جَريبِ الكَرْمِ عشَرةَ دَراهِمَ ، وعلى جَريبِ الزَّيْتُونِ اثْنَىْ عَشَرَ دِرْهَمًا . هذا ذَكَرَه أبو الخَطّابِ فى كتابِ « الهِدَايَةِ » ، وذَكَر بعدَه حديثَ عمرِو بنِ مَيْمُونٍ الذى ذكَرْناه ، وهو أصَحُّ ، على ما ذَكَرَه أحمدُ وأبو عُبَيْدٍ .

الإنصاف

قال الأصحابُ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم : وقيل : بل ذِراعٌ هاشِمِيَّةٌ ، وهى أطْوَلُ مِن ذِراعِ البُرِّ بإصْبَعَيْن وثُلُثَىْ إصْبَعٍ . وقال الأصحابُ ، منهم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، [٢/ ٣٣ظ] عن الأوَّلِ : هى الذِّراعُ العُمَرِيَّةُ . قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : وهى الذِّراعُ الهاشِمِىُّ . فظاهِرُه ، أنَّ الذِّراعَ الأُولَى هى الثَّانِيَةُ ، فلا تَنافِىَ بينَهما . وظاهِرُ مَن حكَى الخِلافَ ، التَّنافِى ، وهو الصَّوابُ ، ولعَلَّ فى النُّسْخَةِ غَلَطًا ، أو يكونُ لبَنِى هاشِمٍ ذِراعَان ؛ ذِراعُ عمرَ ، وذِراعٌ زَادُوها .

(١) الأموال ٦٩ .

المقنع

وَمَا لَا يَنَالُهُ الْمَاءُ مِمَّا لَا يُمْكِنُ زَرْعُهُ ، فَلَا خَرَاجَ عَلَيْهِ . فَإِنْ أَمْكَنَ زَرْعُهُ عَامًا بَعْدَ عَامٍ ، وَجَبَ نِصْفُ خَرَاجِهِ فِى كُلِّ عَامٍ .

الشرح الكبير

١٤٧١ – مسألة : (وما لا يَنَالُه الماءُ ممَّا لا يُمْكِنُ زَرْعُه ، فلا خَراجَ عليه) لأنَّ الخَراجَ أُجْرَةُ الأرْضِ ، وما لا مَنْفَعَةَ فيه لا أُجْرَةَ له . وعنه ، يجبُ فيه الخراجُ إذا كان على صِفَةٍ يُمْكِنُ إحْياؤُه ؛ ليُحْيِيَه مَن هو فى يَدِه ، أو يَرْفَعُ يدَه عنه ، فيُحْييه غيرُه ويَنْتَفِعُ به .

١٤٧٢ – مسألة : (فإن أمْكَنَ زرْعُه عامًا بعدَ عامٍ ، وَجَب نِصْفُ

الإنصاف

قوله : ومالا يَنالُه الماءُ ممَّا لا يُمْكِنُ زَرْعُه ، فلا خَراجَ عليه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الواضِحِ » : فيما لا يُنْتَفَعُ به مُطْلَقًا رِوايَتان .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الخَراجُ على الأرْضِ التى لها ماءٌ تُسْقَى به فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، وعلى الأرْضِ التى يُمْكِنُ زَرْعُها بماءِ السَّماءِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : أو الدَّوالِيبِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » . الثَّانيةُ ، لو أمْكَنَ إحْياؤُه فلم يفْعَلْ – وقيلَ : أو زرَع ما لا ماءَ له – فرِوايتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه لا خَراجَ على ما يُمْكِنُ إحْياؤُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » . وقوْلُه : وقيلَ : أو زرَع ما لا ماءَ له . ذكَر هذا القَوْلَ ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ حَنْبَلِيًّا قالَه ، وأنَّ حَنْبَلِيًّا اعْتَرضَ عليه بأنَّ هذا غلَطٌ ؛ لأنَّ الرِّوايتَيْن فى أرْضٍ لا ماءَ لها ، ولا زُرِعَتْ ، فإذا زُرِعَتْ بعدُ ، وُجِدَ حَقِيقَةُ التَّصَرُّفِ ، كالأرْضِ المُسْتَأْجَرَةِ . ذكَرَه ابنُ الصَّيْرَفِىِّ فى الإجارَةِ .

قوله : فإنْ أمْكَنَ زَرْعُه عامًا بعدَ عامٍ ، وجَب نِصْفُ خَراجِه فى كُلِّ عامٍ .

المقنع

وَالْخَرَاجُ عَلَى الْمَالِكِ دُونَ الْمُسْتَأْجِرِ .

الشرح الكبير

خَراجِه فى كلِّ عامٍ) لأنَّ نَفْعَ هذه الأرْضِ على النِّصْفِ ، فكذلك الخراجُ ؛ لكَوْنِه فى مُقابَلَةِ النَّفْعِ .

١٤٧٣ – مسألة : (و) يَجِبُ (الخَراجُ على المَالِكِ دُونَ المُسْتَأْجِرِ) لأنَّه يَجِبُ على رَقَبَةِ الأرْضِ ، فكان على مالِكِها ، كما تجِبُ الفِطْرَةُ على مالِكِ العَبْدِ . وعنه ، أنَّه على المُسْتَأْجِرِ ، كالعُشْرِ .

الإنصاف

هكذا قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . وقالَ فى « التَّرْغِيبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم : وما يُراحُ عامًا ويُزْرَعُ عامًا عادَةً . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم : فإنْ كان ما يَنالُه الماءُ لا يُمْكِنُ زَرْعُها حتى تُراحَ عامًا وتُزْرَعَ عامًا . وقال فى « التَّرْغِيبِ » أيضًا : يُؤْخَذُ خَراجُ ما لم يُزْرَعْ عن أقَلِّ ما يُزْرَعُ ، وقالَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال أيضًا : البَياضُ الذى بينَ النَّخْلِ ليس فيه إلَّا خَراجُ الأرْضِ . وكذا قال فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ولو يَبِسَتِ الكُرومُ بجَرادٍ أو غيرِه ، سقَط مِنَ الخَراجِ حَسْبَما تعَطَّلَ مِنَ النَّفْعِ . قال : وإذا لم يُمْكِنِ النَّفْعُ ببَيْعٍ أو إجارَةٍ أو عِمارَةٍ أو غيرِه ، لم تَجُزِ المُطالبَةُ بالخَراجِ . انتهى .

فائدة : لو كانَ بأرْضِ الخَراجِ شجَرٌ وَقْتَ الوَقْفِ ، فثَمَرةُ المُسْتَقْبَلِ لمَن تُقَرُّ بيَدِه ، وفيه عُشْرُ الزَّكاةِ ، كالمُجَدَّدِ فيها . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : هو للمُسْلِمِين بلا عُشْرٍ . جزَم به فى « التَّرْغِيبِ » .

قوله : والخراجُ على المالِكِ دُونَ المُسْتَأْجِرِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

المقنع وَهُوَ كَالدَّيْنِ ، يُحْبَسُ بِهِ الْمُوسِرُ، وَيُنْظَرُ بِهِ الْمُعْسِرُ .وَمَنْ عَجَزَ عَنْ عِمَارَةِ أَرْضِهِ ، أُجْبِرَ عَلَى إِجَارَتِهَا ، أَوْ رَفْعِ يَدِهِ عَنْهَا .

الشرح الكبير والأوَّلُ أصَحُّ .

١٤٧٤ – مسألة : (والخَراجُ كالدَّيْنِ ، يُحْبَسُ به المُوسِرُ ، ويُنْظَرُ المُعْسِرُ) لأنَّه أُجْرَةٌ ، أشْبَهَ أُجْرَةَ المساكنِ .

١٤٧٥ – مسألة : (ومَن عَجَز عَن عِمارَةِ أرْضِه ، أُجْبِرَ على [٣/١٩١ ظ] إجارَتِهَا ، أو رَفْعِ يَدِه عنها) مَن كانت فى يَدِه أرْضٌ ، فهو أحَقُّ بها بالخراجِ ، كالمُسْتَأْجِرِ ، وتَنْتَقِلُ إلى وَارِثِه بعدَه ، على الوَجْهِ الذى كانت فى يَدِ مَوْرُوثِه ، فإن آثَرَ بها أحَدًا ، صارَ الثانى أحَقَّ بها ، فإن عَجَزَ مَن هى فى يَدِه عن عِمَارَتِها ، وأدَاءِ خَراجِها ، أُجْبِرَ على رَفْعِ يَدِه عنها بإجارَةٍ أو غيرِها ، ويَدْفَعُها إلى مَن يَعْمُرُها ويَقُومُ بخَراجِها ؛ لأنَّ الأرْضَ للمسلمين ، فلا يجوزُ تَعْطِيلُها عليهم .

فصل : ويُكْرَهُ للمُسْلِمِ أن يَشْتَرِىَ مِن أرْضِ الخَراجِ المُزارَعِ ؛ لأنَّ فى الخَراجِ مَعْنى الذِّلَّةِ . وبهذا وَرَدَتِ الأخْبارُ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وغيرِه . ومعْنى الشِّراءِ هٰهُنا أنْ يتَقَبَّلَ الأرْضَ بما عليها مِن خَراجِها ؛ لأنَّ شِراءَ هذه الأرْضِ غيرُ جائِزٍ ، أو يكونُ على الرِّوايَةِ التى أجازَتْ شِراءَها ؛ لكَوْنِه اسْتِنْقاذًا لها ، فهو كاسْتِنْقَاذِ الأسِيرِ .

الإنصاف وعنه ، على المُسْتَأْجِرِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وتقدَّم ذلك فى أوَاخرِ بابِ زَكاةِ الخارِجِ مِنَ الأرْضِ .

المقنع

وَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يَرْشُوَ الْعَامِلَ وَيُهْدِيَ لَهُ لِيَدْفَعَ عَنْهُ الظُّلْمَ فِي خَرَاجِهِ ، وَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ لِيَدَعَ لَهُ مِنْهُ شَيْئًا . وَإِنْ رَأَى الْإِمَامُ الْمَصْلَحَةَ فِي إِسْقَاطِ الْخَرَاجِ عَنْ إِنْسَانٍ ، جَازَ .

الشرح الكبير

١٤٧٦ – مسألة : (ويجوزُ لصاحِبِ الأرْضِ أنْ يَرْشُوَ العامِلَ ليَدْفَعَ عنه الظُّلْمَ فى خَراجِه) لأنَّه يَتَوَصَّلُ بمالِه إلى كَفِّ اليَدِ العادِيَةِ عنه (ولا يجُوزُ له ذلك ليَدَعَ[1] له شيئًا) مِن خَراجِه ؛ لأنَّه رِشْوَةٌ لإبْطالِ حَقٍّ ، فحَرُمَتْ على الآخِذِ والمُعْطِى ، كرِشْوَةِ الحاكمِ ليَحْكُمَ له بغيرِ الحَقِّ .

١٤٧٧ – مسألة : (وإن رَأَى الإمامُ المَصْلَحَةَ فِى إسْقاطِ الخَراجِ)

الإنصاف

قوله : ويَجُوزُ له أنْ يَرْشُوَ العامِلَ ويُهْدِيَ له ؛ ليَدْفَعَ عنه الظُّلْمَ فى خَراجِه . نصَّ عليه . فالرِّشْوَةُ ؛ ما يُعْطَى بعدَ طَلَبِه . والهَدِيَّةُ ؛ الدَّفْعُ إليه ابْتِداءً . قالَه فى « التَّرْغِيبِ » . وأمَّا الآخِذُ ، فإنَّه حَرامٌ عليه ، بلا نِزاعٍ . لكنْ هل يَنْتَقِلُ المِلْكُ ؟ قال بعضُ الأصحابِ : يتَوَجَّهُ وَجْهان . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّه لا ينْتَقِلُ . ويأْتِى فى بابِ أدَبِ القاضى بأَتَمَّ مِن هذا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُحْتَسَبُ بما ظُلِمَ فى خَراجِه مِنَ العُشْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الإمامُ أحمدُ : لأنَّه غَصْبٌ . وعنه ، بلَى . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . الثَّانيةُ ، لا خَراجَ على المَساكِنِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وإنَّما كان أحمدُ يُخْرِجُ عن دارِه ؛ لأنَّ بغْدادَ كانتْ مَزارِعَ وَقْتَ فَتْحِها . ويأْتِى فى كتابِ البَيْعِ ، هل على مَزارِعِ مَكَّةَ خَراجٌ ؟ وهل فُتِحَتْ عَنْوَةً أو صُلْحًا ؟ .

قوله : وإنْ رأَى الإمامُ المصْلَحَةَ فى إسْقاطِ الخَراجِ عَن إنْسانٍ ، جازَ . هذا

---

(١) فى النسخ : « ليدفع » .

الشرح الكبير

أو تَخْفِيفِه (عن إنْسَانٍ ، جاز) لأنَّه فَىْءٌ ، فكان النَّظَرُ فيه إلى الإمامِ . ولأنَّه لو أخَذَ الخَراجَ وصارَ فى يَدِه ، جازَ له أن يَخُصَّ به شَخْصًا إذا رَأَى المصْلَحَةَ فيه ، فجازَ له تَرْكُه بطرِيقِ الأوْلَى .

الإنصاف

المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقال الإمامُ أحمدُ : لا يدَعُ خَراجًا ، ولو ترَكَه أمِيرُ المُؤْمِنِين ، كان له هذا ، فأمَّا مَن دُونَه ، فلا .

المقنع

[٨٥ظ] بَابُ الْفَيْءِ

وَهُوَ مَا أُخِذَ مِنْ مَالِ مُشْرِكٍ بِغَيْرِ قِتَالٍ ؛ كَالْجِزْيَةِ ، وَالْخَرَاجِ ، وَالْعُشْرِ ، وَمَا تَرَكُوهُ فَزَعًا ، وَخُمْسِ خُمْسِ الْغَنِيمَةِ ، وَمَالِ مَنْ مَاتَ لَا وَارِثَ لَهُ ، فَيُصْرَفُ فِي الْمَصَالِحِ .

الشرح الكبير

بابُ الفَيْءِ

(وهو ما أُخِذَ مِن مالِ المُشْرِكِين بغيرِ قِتالٍ ؛ كالجِزْيَةِ ، والخَراجِ ، والعُشْرِ ، وما تَرَكُوه فَزَعًا ، وخُمْسِ[1] خُمْسِ الغَنِيمَةِ ، ومالِ مَن ماتَ لا وارِثَ له ، فهو مَصْرُوفٌ[2] فى مصالِحِ المسلمين) لهم كلِّهم فيه حَقٌّ ، غَنِيِّهم وفقيرِهم ، إلَّا العبيدَ . هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، والْخِرَقِيِّ .

الإنصاف

بابُ الفَيْءِ

قوله : وهو ما أُخِذَ مِن مالِ مُشْرِكٍ بغيرِ قِتالٍ ؛ كالجِزْيَةِ والخَراجِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مَصْرِفَ الخَراجِ كالفَيْءِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وجزَم ابنُ شِهَابٍ وغيرُه بالمَنْعِ ؛ لافْتِقارِه إلى اجْتِهادٍ ، لعَدَمِ تَعْيِينِ مَصْرِفِه .

تنبيه: والعُشْرُ، وما تَرَكُوه فَزَعًا، وخُمْسُ خُمْسِ الغَنِيمَةِ، ومَالُ مَن ماتَ لا وارِثَ له . قد تقدَّم حُكْمُ قَسْمِ خُمْسِ الغَنِيمَةِ ، وأنَّه يُقْسَمُ خَمْسَةَ أقْسامٍ ، وذكَرْنا الخِلافَ فى خُمْسِه الذى للهِ ولرَسُولِه ﷺ ، هل يُصْرَفُ مَصْرِفَ الفَيْءِ أم لا ؟

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « معروف » .

الشرح الكبير

وذَكَر أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، الفَىْءَ ، فقال : فيه حقٌّ لكلِّ المسلمين ، وهو بينَ الغَنِىِّ والفقيرِ . وقال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ما مِن أحَدٍ مِن المسلمين إلَّا له فى هذا المالِ نَصِيبٌ ، إلَّا العبيدَ ليس لهم فيه شىءٌ ، وقرأ عمرُ : ﴿ مَآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ ﴾ حتى بَلغَ : ﴿ وَٱلَّذِينَ جَآءُوا۟ مِنۢ بَعْدِهِمْ ﴾[1] . فقال : هذه[2] اسْتَوْعَبَتِ المسلمين عامَّةً ، ولَئِنْ عِشْتُ لَيأْتِيَنَّ الرَّاعِىَ [3]بسَرْوِ حِمْيَرَ[3] نَصِيبُه منها ، لم يَعْرَقْ فيه جَبِينُه[4] . وذَكَر القاضى أنَّ الفَىْءَ مُخْتَصٌّ بأهلِ الجهادِ ، مِن المُرابِطِين فى الثُّغُورِ ، وجُنْدِ المسلمين ، ومَن يقومُ بمصالِحِهم ؛ لأنَّ ذلك كان للنبىِّ ﷺ فى حياتِه ، لحُصُولِ النُّصْرَةِ والمصْلَحَةِ به ، فلمَّا ماتَ ، صارت مُخْتَصَّةً بالجُنْدِ ،

الإنصاف

فى البابِ الذى قبلَه .

قوله : فيُصْرَفُ فى المصالِحِ . يُصْرَفُ الفَىْءُ فى مَصالِحِ المُسْلِمِين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، [٢/ ٣٤و] وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : يُخْتَصُّ به المُقاتِلَةُ . اخْتارَه القاضى . واخْتارَ أبو حَكِيمٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) سورة الحشر ٧ - ١٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « بستر وحمير » .

والسرو من الجبل : ما ارتفع عن مجرى السيل ، وانحدر عن غلظ الجبل ، ومنه سرو حمير لمنازلهم بأرض اليمن ، وهو عدة مواضع . انظر : معجم البلدان ٣/ ٨٩ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى قول أمير المؤمنين عمر ... ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦ / ٣٥٢ .

المقنع

وَيَبْدَأُ بِالْأَهَمِّ فَالْأَهَمِّ ؛ مِنْ سَدِّ الثُّغُورِ ، وَكِفَايَةِ أَهْلِهَا ، .....

الشرح الكبير

ومَن يَحْتاجُ إليه المسلمون ، فصارَ لهم ذلك دُونَ غيرِهم . فأمّا الأعْرابُ ونحوُهم ممَّن لا يُعِدُّ نفْسَه للجهادِ ، فلا حَقَّ لهم فيه . والذين يَغْزُون[1] إذا نَشِطُوا ، يُعْطَوْن [٣/١٩٢ و] مِن سَهْمِ سبيلِ اللهِ مِن الصَّدَقَةِ . قال القاضى : ومعْنى كلامِ أحمدَ ، أنَّه بينَ الغَنِىِّ والفقيرِ . يعْنى الغَنِىَّ[2] الذى فيه مصلحةُ المُسْلِمين مِن المُجاهِدين والقُضاةِ والفُقَهاءِ . قال : ويَحْتَمِلُ أن يكونَ معْنى كلامِه ، أنَّ لجميعِ المسلمين الانْتِفاعَ بذلك المالِ ؛ لكَوْنِه يُصْرَفُ إلى مَن يَعُودُ نَفْعُه إلى جميعِ المسلمين ، وكذلك ينْتَفِعون بالعُبورِ على القناطِرِ والجُسورِ المعْقودَةِ بذلك المالِ ، وبالأنْهارِ والطُّرُقاتِ التى أُصْلِحَتْ به . وسياقُ كلامِ أحمدَ يَدُلُّ على أنَّه غيرُ مُخْتَصٍّ بالجُنْدِ ، وإنَّما هو مَصْرُوفٌ[3] فى مصالِحِ المسلمين ، لكنْ يبدأُ بجُنْدِ المسلمين ؛ لأنَّهم أهَمُّ المصالِحِ ، لكَوْنِهم يَحْفَظُون المسلمين ، فيُعْطَوْن كِفَاياتِهم ، فما فَضَل قُدِّمَ الأهَمُّ فالأهَمُّ ؛ مِن عِمارَةِ الثُّغُورِ وكِفَايَتِها بالكُراعِ[4]

الإنصاف

الدِّينِ ، أنَّه لا حِصَّةَ[5] للرَّافِضَةِ فيه . وذكَرَه ابنُ القَيِّمِ فى « الهَدْىِ » ، عن مالكٍ وأحمدَ ، وذهَب بعضُ الأصحابِ أنَّه لجَماعَةِ المُسْلِمين .

فائدة : لا يُفْرَدُ عَبْدٌ بالإعْطاءِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، بل يُزادُ سيِّدُه .

(١) فى النسخ : « يعرضون » . وانظر المغنى ٩/٢٩٨ .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « معروف » .
(٤) الكراع : اسم يشمل الخيل والسلاح .
(٥) فى الأصل ، ط : « حصن » .

المقنع

وَمَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ مَنْ يَدْفَعُ عَنِ الْمُسْلِمِينَ ، ثُمَّ الْأَهَمِّ فَالْأَهَمِّ ؛ مِنْ سَدِّ الْبُثُوقِ ، وَكَرْيِ الْأَنْهَارِ ، وَعَمَلِ الْقَنَاطِرِ ، وَأَرْزَاقِ الْقُضَاةِ ، وَغَيْرِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

والسِّلاحِ ، وما يُحْتاجُ إليه ، ثم الأهَمُّ فالأهَمُّ ؛ مِن عِمارَةِ المساجدِ والقَناطِرِ ، وإصْلاحِ الطُّرُقِ ، وكِراءِ الأنْهارِ ، وسَدِّ بُثُوقِها ، وأرْزاقِ القُضاةِ والأئمةِ والمُؤَذِّنين والفُقَهاءِ ، وما يَحْتاجُ إليه المسلمون ، وكلِّ ما يعودُ نَفْعُه على المسلمين ، ثم يُقْسَمُ ما فَضَل على المسلمين ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الآيَةِ ، وقَولِ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه . وللشافعيِّ قَوْلان ، كنحوِ ما ذَكَرْناه . واسْتَدَلُّوا على أنَّ أربعةَ أخْماسِ الفَيْءِ كان لرسولِ اللهِ ﷺ في حياتِه ، بما روَى مالكُ ابنُ أوْسِ بنِ الحَدَثانِ ، قال : سَمِعْتُ عمرَ بنَ الخَطَّابِ ، والعباسُ وعليٌّ يخْتَصِمان إليه في أمْوالِ النبيِّ ﷺ ، فقال عمرُ : كانت أمْوالُ بني النَّضِيرِ ممَّا أفاءَ اللهُ على رَسُولِه ، ممَّا لم يُوجِفِ المسلمون[1] عليه بِخَيْلٍ ولا رِكابٍ ، وكانتْ لرسولِ اللهِ ﷺ خالِصًا دونَ المسلمين ، وكان رسولُ اللهِ ﷺ يُنْفِقُ منها على أهْلِه نَفَقَةَ سَنَةٍ ، فما فَضَل جَعَلَه في الكُراعِ والسِّلاحِ ، ثم تُوُفِّيَ رسولُ اللهِ ﷺ ، فوَلِيَها أبو بكرٍ بمِثْلِ ما وَلِيَها رسولُ اللهِ ﷺ ، ثم وَلِيتُها بمثلِ ما وَلِيَها رسولُ اللهِ ﷺ وأبو بكرٍ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . إلَّا أنَّ

الإنصاف

وقيل : يُفْرَدُ بالإعْطاءِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخاري، في: باب المجن ومن يتترس بترس صاحبه، من كتاب الجهاد، وفي: باب حبس نفقة الرجل قوت سنة على أهله وكيف نفقات العيال، من كتاب النفقات، وفي: باب قول النبي ﷺ: لا نورث ما تركنا صدقة، =

المقنع

وَلَا يُخَمَّسُ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يُخَمَّسُ ؛ فَيُصْرَفُ خُمسُهُ إِلَى أَهْلِ الْخُمْسِ ، وَبَاقِيَهُ لِلْمَصَالِحِ :

الشرح الكبير

فيه : فيَجْعَلُ ما بَقِيَ أُسْوةَ المالِ . قال شيْخُنا[1] : وظاهرُ أخْبارِ عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، تدُلُّ على أنَّ لجميعِ المسلمين فى الفَىْءِ حَقًّا . وهو ظاهِرُ الآيَةِ ؛ فإنَّه لمَّا قَرَأ الآيَةَ التى فى سُورَةِ الحَشْرِ ، قال : هذه اسْتَوْعَبَتْ جميعَ المسلمين . وقال : ما أحدٌ إلَّا له فى هذا المالِ نَصِيبٌ . فأمَّا أمْوالُ بنى النَّضِيرِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُنْفِقُ منها على أهْلِه ؛ لأنَّ [١٩٢/٣ ظ] ذلك مِن أهَمِّ المصالِحِ ، فبَدَأ بهم ، ثم جَعَل باقِيَه أُسْوةَ المالِ . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ أمْوالُ بنى النَّضِيرِ اخْتصَّ بها رسولُ اللهِ ﷺ من الفَىْءِ ، وتَرَك سائِرَه لمَن سُمِّىَ فى الآيةِ . وهذا مُبَيَّنٌ فى قَوْلِ عمرَ : كانت لرسولِ اللهِ ﷺ خالِصًا دُونَ المُسْلِمِينَ .

١٤٧٨ – مسألة : (ولا يُخَمَّسُ . وقال الخِرَقِيُّ : يُخَمَّسُ ؛ فيُصْرَفُ خُمْسُه إلَى أهْلِ الخُمْسِ ، وباقِيه فى المصالِحِ) ظاهِرُ المَذْهَبِ

الإنصاف

قوله : ولا يُخَمَّسُ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

= من كتاب الفرائض ، وفى : باب ما يكره من التعمق والتنازع فى العلم والغلو فى الدين والبدع ، من كتاب الاعتصام. صحيح البخارى ٤/٤٦، ٧/٨١، ٨٢، ٨/١٨٥، ١٨٦، ٩/١٢١، ١٢٢، ١٢٣. ومسلم، فى: باب حكم الفىء ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣ / ١٣٧٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صفايا رسول الله ﷺ من الأموال ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٢٥–١٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٥ ، ٤٨ ، ٦٠ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ .

(١) فى : المغنى ٩/٢٩٩ ، ٣٠٠ .

الشرح الكبير

أنَّ الفَىْءَ لا يُخَمَّسُ. نَقَلَها أبو طالبٍ، فقال: إنَّما تُخَمَّسُ الغَنِيمَةُ. وعنه، يُخَمَّسُ كما تُخَمَّسُ الغَنِيمَةُ . اخْتارَها الخِرَقِيُّ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَـٰمَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾[1] . فظاهِرُ هذا أنَّ جَمِيعَه لهؤلاءِ ، وهم أهلُ الخُمْسِ ، وجاءَتِ الأخْبارُ دَالَّةً على اشْتِراكِ جميعِ المسلمين فيه عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مُسْتَدِلًّا بالآياتِ التى بعدَها ، فوَجَبَ الجَمْعُ بينهما ؛ كيلا تَتَناقَضَ الآيةُ والأخبارُ وتَتَعارَضَ ، وفى إيجابِ الخُمْسِ فيه جَمْعٌ بينَهما وتَوْفِيقٌ[2] ، فإنَّ خُمْسَه لمَن سُمِّىَ فى الآيةِ ، وسائِرَه يُصْرَفُ إلى مَن[3] ذُكِر فى الآيَتَين الأخيرتَين والأخْبارِ . وقد روَى البَراءُ بنُ عَازِبٍ ، قال : لَقِيتُ خالِى ومعه الرّايَةُ ، فقُلْتُ : إلى

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وهى المَشْهُورَةُ . وقال الخِرَقِيُّ : يُخَمَّسُ . واخْتارَه أبو محمدٍ يُوسُفُ الجَوْزِىُّ . قال القاضى : ولم أجِدْ عن أحمدَ بما قال الخِرَقِيُّ نصًّا . قلتُ : وأثْبَتَه رِوايَةً فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . فعلى هذا ، يُصْرَفُ مَصْرِفَ خُمْسِ الغَنِيمَةِ ، على ما تقدَّم . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قسَمَه خَمْسَةً وعِشْرين سَهْمًا ، فله أرْبعَةُ أخْماسٍ ، ثم خُمْسُ الخُمْسِ ؛ أحَدٌ وعِشْرُون سَهْمًا فى المَصالِحِ ، وبَقِيَّةُ خُمْسِ

(١) سورة الحشر ٧ .

(٢) فى م : « توقيف » .

(٣) فى م : « ما » .

الشرح الكبير

أين ؟ قال : بَعَثَنِى رسولُ اللهِ ﷺ إلى رَجُلٍ عَرَّسَ بامْرأةِ أبيه ، أن أضْرِبَ عُنُقَه ، وأُخَمِّسَ مالَه[1] . والرِّوايَةُ الأُولَى هى المشْهُورَةُ . قال القاضى : لم أجِدْ بما قال الخِرَقِىُّ ، مِن أنَّ الفَىْءَ مَخْمُوسٌ ، نَصًّا فأحْكِيه ، وإنَّما نُصَّ على أنَّه غيرُ مَخْموسٍ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا يُحْفَظُ عن أحَدٍ قبلَ الشافعىِّ فى أنَّ فى الفَىْءِ خُمْسًا ، كخُمْسِ الغَنِيمَةِ . والدَّلِيلُ على ذلك قولُه تعالى : ﴿ وَمَآ أَفَآءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْهُمْ فَمَآ أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ ﴾ الآياتُ إلى قوْلِه : ﴿ وَٱلَّذِينَ جَآءُوا۟ مِنۢ بَعْدِهِمْ ﴾[2] . فجَعَلَه كلَّه لهم ، ولم يَذْكُرْ خُمْسًا . ولمَّا قَرَأ عُمَرُ هذه الآيةَ ، قال : هذه اسْتَوْعَبَتْ جميعَ المسلمين .

فصل : فإن قُلْنا : إنَّه يُخَمَّسُ . صُرِفَ خُمْسُه إلى أهلِ الخُمْسِ فى الغَنِيمَةِ عندَ مَن يَرَى تَخْمِيسَ الفَىْءِ مِن أصْحابِنا ، وأصحابِ الشافعىِّ ، وحُكْمُهُما واحِدٌ ، لا اخْتِلافَ بينهم فى هذا ؛ لأنَّه فى مَعْنى خُمْسِ الغَنِيمَةِ . ثم يُصْرَفُ الباقى فى مَصالِحِ المسلمين ، على ما ذَكَرْنا ، ويبْدَأُ بالأهَمِّ فالأهَمِّ مِن سَدِّ الثُّغُورِ ، وأرْزاقِ الجُنْدِ ، ونحوِ ذلك .

الإنصاف

الخُمْسِ لأهْلِ الخُمْسِ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « كَشْفِ المُشْكِلِ » : كان ما لم يُوجَفْ عليه مِلْكًا لرَسُولِ اللهِ ﷺ خاصَّةً ، هذا اخْتِيارُ أبِى بَكْرٍ مِن أصحابِنا .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يزنى بحريمه ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢ / ٤٦٧ . والترمذى ، فى : باب فى من تزوج امرأة أبيه ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ١١٧ . وابن ماجه ، فى : باب من تزوج امرأة أبيه من بعده ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٦٩ .

(٢) سورة الحشر ٦ - ١٠ .

المقنع

وَإِنْ فَضَلَ مِنْهُ فَضْلٌ ، قُسِمَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ . وَيَبْدَأُ بِالْمُهَاجِرِينَ ، وَيُقَدِّمُ الْأَقْرَبَ فَالْأَقْرَبَ مِنْ رَسُولِ اللهِ ، ﷺ ، .....

الشرح الكبير

١٤٧٩ – مسألة : (فإن فَضَل منه فَضْلٌ ، قَسَمَهُ بينَ المُسْلِمين . ويَبْدَأُ بالمُهاجِرين ، ويُقَدِّمُ الأقْرَبَ فالأقْرَبَ مِن رسولِ اللهِ ﷺ)

يَنْبَغِى أن يَبْدَأَ فى القِسْمَةِ بالمهاجِرين ، ويُقَدِّمَ الأقْرَبَ فالأقْرَبَ مِن رسولِ اللهِ ﷺ ؛ لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قَدِمَتْ على عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ثَمانُمِائَةِ ألفِ دِرْهمٍ ، فلمَّا أصْبَحَ أرْسَلَ إلى [١٩٣/٣ و] نَفَرٍ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال لهم : قد جاءَ النَّاسَ مالٌ لم يَأْتِهم مِثْلُه منذُ كان الإسلامُ ، أَشِيروا علىَّ بمَن أبْدَأُ . قالوا : بك يا أميرَ المؤمنين ، إنَّك وَلِىُّ ذلك . قال : لا ، ولكنْ أبْدَأُ برسولِ اللهِ ﷺ ، [ثمَّ] الأقْرَبِ فالأقْرَبِ . فوَضَعَ الدِّيوانَ على ذلك[1] . ويَنبَغِى للإمامِ أن يَضَعَ دِيوانًا يكْتُبُ فيه أسْماءَ المُقاتِلَةِ . وقَدْرَ أرْزاقِهم ، ويَجْعَلَ لكلِّ طائِفَةٍ عَرِيفًا يقومُ بأمْرِهم ، ويَجْمَعُهم وقْتَ العَطاءِ ووَقْتَ الغَزْوِ ؛ لأنَّه يُرْوَى أنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل عامَ خَيْبَرَ على كلِّ

الإنصاف

قوله : وإنْ فضَل منه فَضْلٌ ، قُسِمَ بينَ المُسْلِمين . غَنِيِّهم وفَقِيرِهم . مُرادُه ، إلَّا العَبِيدَ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، واخْتارَه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يُقدَّمُ المُحْتاجُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهى أصحُّ عَنِ الإمامِ أحمدَ . وتقدَّم اخْتِيارُ القاضى ، وأبى حَكِيمٍ ، والشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ قرِيبًا . وقيل : يُدَّخَرُ ما بَقِىَ بعدَ الكِفايَةِ .

قوله : ويَبْدَأُ بالمُهاجِرين ، ويُقَدِّمُ الأقْرَبَ فالأقْرَبَ مِن رَسُولِ اللهِ ﷺ . وقال

---

(١) أخرجه البيهقى ٣٦٤/٦ . وما بين المعقوفين منه .

المقنع

ثَمَّ الْأَنْصَارَ ، ثُمَّ سَائِرَ الْمُسْلِمِين . وَهَلْ يُفَاضِلُ بَيْنَهُمْ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

عشرةٍ عَرِيفًا . ويَجْعَلُ العَطاءَ فى كلِّ عامٍ مرَّةً أو مَرَّتَين ، ولا يَجْعَلُ فى أقَلَّ مِن ذلك ؛ لئلَّا يشْغَلَهم عن الغَزْوِ . ويَبْدَأُ ببنى هاشمٍ ؛ لأنَّهم أقارِبُ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن خَبَرِ عُمَرَ ، ثم ببَنِى المُطَّلِبِ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « إنَّما بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو المُطَّلِبِ شَىءٌ واحِدٌ » . وشَبَّكَ بينَ أصابِعِه[1] . ثم ببَنِى عبدِ شَمْسٍ ؛ لأنَّه أخو هاشِمٍ لأبيه وأُمِّه ، ثم بَنى نَوْفَلٍ ؛ لأنَّه أخو هاشِمٍ لأبيه ، ثم يُعْطِى بنى عبدِ الدَّارِ ، وعبدِ العُزَّى ، ويُقَدِّمُ عبدَ العُزَّى ؛ لأنَّ فيهم أصْهارَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فإنَّ خَدِيجَةَ منهم ، وعلى هذا يُعْطِى الأقْرَبَ فالأقْرَبَ ، حتى تَنْقَضِىَ قُرَيْشٌ ، وهم بنو النَّضْرِ ابنِ كِنانَةَ ، وقيلَ : بنو فِهْرِ بنِ مالِكٍ .

١٤٨٠ – مسألة : (ثم الأنْصارَ ، ثم سائِرَ المسلمين . وهل يُفاضِلُ بينَهم ؟ على رِوايَتَين) يُقَدِّمُ الأنْصارَ بعدَ قُرَيْشٍ ؛ لفَضْلِهم ، وسابِقَتِهم ،

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يُقَدِّمُ بَنِى هاشِمٍ على بَنِى المُطَّلِبِ ، ثم بَنِى عَبْدِ شَمْسٍ ، ثم بَنِى نَوْفَلٍ ، ثم بَنِى عَبْدِ العُزَّى ، ثم بَنِى عَبْدِ الدَّارِ .

قوله : وهل يُفاضِلُ بينَهم ؟ على رِوايَتَيْن . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » : وفى جَوازِ التَّفْضِيلِ بينَهم بالسَّابِقَةِ رِوايَتان . فحصَلَ[2] الخِلافُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٠٧/٧ .

(٢) فى الأصل : « فخلصا » . وفى ط : « فخصا » .

الشرح الكبير

وآثارِهم الجميلةِ ، ثم سائِرَ العربِ ، ثم العَجَمَ والمَوالِيَ ، فإنِ اسْتَوَى اثْنانِ فى الدَّرَجَةِ ، قَدَّم أسَنَّهما ، ثم أقْدَمَهما هِجْرَةً وسابِقَةً ، ويَخُصُّ فى كلِّ ذا الحاجَةِ .

فصل : واخْتَلَفَ الخُلَفاءُ الراشدونَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فى قَسْمِ الفَىْءِ بينَ أهْلِه ، فذَهَبَ أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إلى التَّسْوِيَةِ بينَهم . وهو المَشْهُورُ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . فرُوِىَ أنَّ أبا بكرٍ سَوَّى بينَ الناسِ فى العَطاءِ ، وأدْخَلَ فيه العَبِيدَ ، فقال له عمرُ : يا خليفةَ رسولِ اللهِ ﷺ ، أتَجْعَلُ الذين جاهَدُوا فى سَبِيلِ اللهِ بأمْوالِهم وأنْفُسِهم ، وهَجَروا دِيارَهم له ، كمَن إنَّما دَخَلُوا فى الإسْلامِ كَرْهًا ! فقال أبو بكرٍ : إنَّما عَمِلُوا للهِ ، وإنَّما أُجُورُهم على اللهِ ، وإنَّما الدُّنْيا بَلاغٌ . فلمَّا وَلِىَ عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فاضَلَ بينَهم ، وأخْرَجَ العَبِيدَ ، فلمَّا وَلِىَ علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، سَوَّى بينَهم ، وأخْرَجَ العَبِيدَ . وذُكِرَ عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه فَضَّلَ بينَهم فى القِسْمَةِ . فعلى هذا مذهبُ اثْنَيْن منهم ، أبى بكرٍ وعلىٍّ ، التَّسْويةُ ،

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ التَّفاضُلُ بينَهم ، بل تجِبُ التَّسْوِيَةُ بينَهم . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ التَّفاضُلُ بينَهم لمَعْنًى فيهم . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال أبو بَكْرٍ : اخْتارَ أبو عبدِ اللهِ أنْ لا يُفاضِلَ ، مع جَوازِه . قال فى « الفُروعِ » :

الشرح الكبير

ومذهَبُ اثْنَيْنِ ، عمرَ وعُثمانَ ، التَّفْضِيلُ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ (١جوازُ التَّفْضِيلِ١) ، فرَوَى عنه الحسَنُ بنُ علىِّ بنِ الحسَنِ(٢) ، أنَّه قال : للإمامِ أن يُفَضِّلَ قَوْمًا على قَوْمٍ ؛ لأنَّ عمرَ قَسَم بينهم على السَّوابِقِ ، وقال : لا أجْعَلُ مَن قاتَلَ على الإسْلامِ ، كمَن قُوتِلَ عليه . ولأنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم النَّفَلَ بينَ أهْلِه مُتَفاضِلًا على قَدْرِ غَنائِهم(٣) . وهذا فى مَعْناه . ورُوِىَ عنه ، أنَّه لا يجوزُ التَّفْضِيلُ . قال أبو بكرٍ : اخْتارَ أبو عبدِ اللهِ أن لا يُفَضَّلوا . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن فِعْلِ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . قال الشافعىُّ : إنِّى رأَيْتُ اللهَ(٤) قَسَمَ المَوارِيثَ على العَدَدِ ، يكونُ الإخْوَةُ مُتَفاضِلِين فى الغَناءِ عن المَيِّتِ ، والصِّلَةِ فى الحياةِ ، والحِفْظِ بعدَ الموتِ ، فلا يُفَضَّلُون ، وقَسَم رسولُ اللهِ ﷺ أربعةَ أخْماسِ الغَنِيمَةِ على العَدَدِ ، ومنهم مَن يُغْنِى غايةَ الغَناءِ ، ويكونُ الفَتْحُ على يَدَيْه ، ومنهم مَن يكونُ مَحْضَرُه إمَّا غيرُ نافِعٍ ، وإمَّا ضَرَرٌ بالجُبْنِ والهزِيمَةِ ، وذلك أنَّهم

الإنصاف

وهو ظاهِرُ كلامِه ؛ لفِعْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . وعنه ، له التَّفْضِيلُ بالسَّابِقَةِ ؛ إسْلامًا أو هِجْرَةً . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » . وقال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ ، إنْ شاءَ اللهُ ، أنَّ ذلك مُفَوَّضٌ إلى اجْتِهادِ الإمامِ ، فيَفْعَلُ ما يرَاه . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ فقد فضَّل عمرُ وعُثْمانُ ، ولم يُفَضِّلْ أبو بَكْرٍ وعلىٌّ ، رِضْوانُ اللهِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) هو الحسن بن على بن الحسن الإسكافى ، أبو على ، جليل القدر ، عنده عن الإمام أحمد مسائل صالحة حسان كبار ، أغرب فيها على أصحابه . طبقات الحنابلة ١/١٣٦ ، ١٣٧ .

(٣) انظر ما ذكره أبو عبيد ، فى الأموال ٣٠٧ ، ٣١٦ .

(٤) فى م : « أنه » .

الشرح الكبير

اسْتَوَوْا فى سبَبِ الاسْتِحْقاقِ ، وهو انْتِصابُهم للجِهادِ ، فصاروا كالغانِمِين . قال شيْخُنا[1] : والصحيحُ ، إن شاءَ اللهُ ، أنَّ ذلك مُفَوَّضٌ إلى اجْتهادِ الإمامِ ، يَفْعَلُ ما يَراه مِن تَسْوِيَةٍ وتَفْضِيلٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن فِعْلِ النبىِّ ﷺ فى الأنْفالِ ، وهذا فى مَعْناه . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه فَرَض للمُهاجِرِين مِن أهْلِ بَدْرٍ خمسةَ آلافٍ خمسةَ آلافٍ ، ولأهْلِ بَدْرٍ مِن الأنْصارِ أربعةَ آلافٍ أربعةَ آلافٍ ، وفَرَض لأهْلِ الحُدَيْبِيَةِ ثلاثةَ آلافٍ ثلاثةَ آلافٍ ، ولأهْلِ الفَتْحِ ألْفَيْن ألْفَيْن[2] .

فصل : قال القاضى : ويَتَعَرَّفُ قَدْرَ حاجَةِ أهْلِ العَطاءِ وكِفايَتِهم ، ويَزِيدُ ذا الوَلَدِ مِن أجْلِ ولَدِه ، وذا الفَرَسِ مِن أجْلِ فَرَسِه . وإن كان له عَبِيدٌ فى مصالِحِ الحَرْبِ ، حُسِبَتْ مُؤْنَتُهم فى كِفايَتِهم ، وإن كانُوا لِزينَةٍ أو تِجارَةٍ ، لم تُحْسَبْ مُؤْنَتُهم . ويَنْظُرُ فى أسْعارِهم فى بُلْدانِهم ؛ لأنَّ أسْعارَ البلادِ تَخْتَلِفُ ، والغَرَضُ الكِفايَةُ ، ولهذا تُعْتَبَرُ الذُّرِّيَّةُ والوَلَدُ ، فيَخْتَلِفُ عَطاؤُهم لاخْتلافِ ذلك . وإن كانوا سَواءً فى الكِفايةِ ، لا يُفَضِّلُ بعْضَهم

الإنصاف

عليهم أجْمَعِين .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا اسْتَوَى اثْنان مِن أهْلِ الفَىْءِ فى درَجَةٍ ، فقال فى « المُجَرَّدِ » : يُقَدَّمُ أسَنُّهما ، ثم أقْدَمُهما هِجْرَةً . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : يُقدَّمُ بالسَّابِقَةِ فى الإسْلامِ ، ثم بالدِّينِ ، ثم بالسَّبْقِ ، ثم بالشَّجاعَةِ ، ثم وَلِىُّ الأمْرِ مُخَيَّرٌ ؛ إنْ شاءَ أقْرَعَ بينَهما ، وإنْ شاءَ رتَّبَهما على رأْيِه واجْتِهادِه .

(١) فى : المغنى ٩/٣٠١ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب التفضيل على السابقة والنسب ، من كتاب قسم الفىء والغنيمة . السنن الكبرى ٦ / ٣٤٩ ، ٣٥٠ .

المقنع

وَمَنْ مَاتَ بَعْدَ حُلُولِ وَقْتِ الْعَطَاءِ ، دُفِعَ إِلَى وَرَثَتِهِ حَقُّهُ .

الشرح الكبير

على بعضٍ ، وإنَّما تَتَفاضَلُ كِفايَتُهم ، ويُعْطَوْن قَدْرَ كِفايَتِهم ، فى كلِّ عامٍ مَرَّةً . وهذا ، واللهُ أعلمُ ، على قَوْلِ مَن رَأَى التَّسْوِيَةَ . فأمَّا مَن رأى التَّفْضِيلَ ، فإنَّه يُفَضِّلُ أهلَ السَّوابِقِ والغَناءِ فى الإِسْلامِ على غيرِهم ، بحَسَبِ ما يَراه ، كما فَعَل عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، و لم يُقَدِّرْ ذلك بالكِفايَةِ . والعَطاءُ الواجِبُ لا يكونُ إلَّا لبالغٍ يُطِيقُ مِثْلُه القِتالَ ، ويكونُ عاقِلًا حُرًّا بَصِيرًا صحيحًا ، ليس به مَرَضٌ يَمْنَعُه القِتالَ ، فإن مَرِض الصَّحِيحُ مَرَضًا غيرَ مَرْجُوِّ الزَّوالِ ، كالزَّمانَةِ ونحوِها ، [٣/١٩٤ و] ، خَرَج مِن المُقاتِلَةِ ، وسَقَطَ سَهْمُه ، فإن كان مَرَضًا مَرْجُوَّ الزَّوالِ ، كالحُمَّى والصُّداعِ والبِرْسامِ[1] ، لم يَسْقُطْ عَطاؤُه ؛ لأنَّه فى حُكْمِ الصَّحيحِ ، ولذلك لا يَستَنِيبُ فى الحَجِّ ، كالصَّحِيحِ .

١٤٨١ – مسألة : (ومَن مَات بعدَ حُلولِ وَقْتِ العَطاءِ ، دُفِع إلى وَرَثَتِه حَقُّه) لأنَّه مات بعدَ الاسْتِحْقاقِ ، فانْتَقَلَ حَقُّه إلى وارِثِه ، كسائِرِ

الإنصاف

نقَلَه فى « القاعِدَةِ الأخِيرَةِ » . الثَّانيةُ ، العَطاءُ الواجِبُ لا يكونُ إلَّا لبالغٍ يُطِيقُ مِثْلُه القِتالَ . ويكونُ عاقِلًا حُرًّا بصِيرًا صَحِيحًا ، ليس به مرَضٌ يَمْنَعُه القِتالَ ، فإنْ مرِضَ مرَضًا غيرَ مَرْجُوِّ الزَّوالِ ، كالزَّمانَةِ ونحوِها ، خرَج مِنَ المُقاتِلَةِ ، وسقَط سَهْمُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : له فيه حقٌّ .

قوله : ومَن ماتَ بعدَ حُلُولِ وَقْتِ العَطاءِ ، دُفِعَ إلى وَرَثَتِه حَقُّه . ومَن ماتَ

---

(١) البرسام : ذات الجنب ، وهو التهاب فى الغشاء المحيط بالرئة .

المقنع

وَمَنْ مَاتَ مِنْ أَجْنَادِ الْمُسْلِمِينَ ، دُفِعَ إِلَى امْرَأَتِهِ وَأَوْلَادِهِ الصِّغَارِ كِفَايَتُهُمْ ، فَإِذَا بَلَغَ ذُكُورُهُمْ ، فَاخْتَارُوا أَنْ يَكُونُوا فِي الْمُقَاتِلَةِ ، الْمَوْرُوثَاتِ .

الشرح الكبير

١٤٨٢ – مسألة : (ومَن مات مِن أجْنادِ المُسْلِمين ، دُفِع إلى امْرَأتِه وأوْلادِه الصِّغارِ ما يَكْفِيهم) لأنَّ فيه تَطييبَ قُلوبِ المُجاهِدين ، فمتى عَلِمُوا أنَّ عِيالَهم يُكْفَوْن المُؤْنَةَ بعدَ مَوْتِهم ، توَفَّرُوا على الجِهادِ ، وإذا عَلِمُوا خِلافَ ذلك ، تَوَفَّرُوا على الكَسْبِ ، وآثَرُوه على الجِهادِ ؛ مَخافَةَ الضَّيْعَةِ على عِيالِهم ، ولهذا قال أبو خالدٍ القَنانِيُّ[1] :

لقد زادَ الحياةَ إلَيَّ حُبًّا ... بناتِي إنَّهُنَّ مِنَ الضِّعافِ
مَخافَةَ أن يَرَيْنَ الفَقْرَ بَعْدِي ... وأن يَشْرَبْنَ رَنْقًا[2] بعدَ صَافِ
وأن يَعْرَيْن إن كُسِيَ الجَوارِي ... فتَنْبُو العَيْنُ عن كَرَمٍ عِجَافِ
ولَوْلا ذاك قد سَوَّمْتُ مُهْرِي ... وفي الرَّحْمنِ للضُّعَفاءِ كافِ

ومتى تَزَوَّجَتِ المرأةُ سَقَطَ حَقُّها ؛ لأنَّها خَرَجَتْ عن عِيالِ المَيِّتِ .

١٤٨٣ – مسألة : (فإذا بَلَغ ذُكُورُهم ، فاخْتارُوا أن يكُونُوا فى

الإنصاف

مِن أَجْنادِ المُسْلِمِين ، دُفِعَ إلى امْرَأتِه وأَوْلادِه الصِّغارِ كِفايَتُهم . بلا نِزاعٍ .

قوله : فإذا بلَغ ذُكُورُهم ، واخْتارُوا أنْ يَكونُوا فى المُقاتِلَةِ ، فُرِضَ [٢/ ٣٤ظ] لَهم ، وإنْ لم يَخْتارُوا ، تُرِكُوا . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال

(١) فى النسخ : « الهنائى » ، والأبيات فى : الكامل ٣/١٦٧ . وانظر معجم الشواهد الشعرية ٤٩٨ .
(٢) الرنق : الماء الكدر .

المقنع

[٨٦و] فُرِضَ لَهُمْ ، وَإِنْ لَمْ يَخْتَارُوا ، تُرِكُوا .

الشرح الكبير

المُقاتِلَةِ ، فُرِضَ لهم ، وإن لم يَخْتَارُوا ، تُرِكوا) ويَسْقُطُ حَقُّهم مِن عَطاءِ المُقاتِلَةِ .

الإنصاف

القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : يُفْرَضُ لهم إذا اخْتارُوا أنْ يكونُوا فى المُقاتِلَةِ ، إذا كان بالنَّاسِ حاجَةٌ إليهم ، وإلَّا فلا .

فائدة : بَيْتُ المالِ مِلْكٌ للمُسْلِمِين ، يَضْمَنُه مُتْلِفُه ، ويَحْرُمُ الأخْذُ منه إلَّا بإذْنِ الإمامِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَرَه فى « عُيونِ المَسائلِ » ، وذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، فى بابِ اللُّقَطَةِ ، وذكَرَه غيرُه أيضًا . وذكَر فى « الانْتِصارِ » أيضًا ، فى إحْياءِ المَواتِ ، لا يجوزُ له الصَّدَقَةُ ، ويُسَلِّمُه للإمامِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِهم فى السَّرِقَةِ منه . وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال أيضًا : لو أتْلَفَه ، ضَمِنَه . وقال أيضًا : لا يُتَصَوَّرُ فى المُشْتَرَكِ بين عَدَدٍ[1] مَوْصُوفٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ، أنْ يكونَ مَمْلوكًا ، نحوَ بَيْتِ المالِ ، والمُباحَاتِ ، والوَقْفِ على مُطْلَقٍ ، سواءٌ تعَيَّنَ المُسْتَحِقُّ بالإعْطاءِ ، أو بالاسْتِعْمَالِ ، أو بالفَرْضِ والتَّنْزيلِ ، أو غيرِه . وذكَر القاضى وابنُه ، فى بَيْتِ المالِ ، أنَّ المالِكَ غيرُ مُعَيَّنٍ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، فى إحْياءِ المَواتِ بلا إذْنٍ : مالُ بَيْتِ المالِ مَمْلُوكٌ للمُسْلِمِين ، وللإمامِ تَعْيينُ مَصارِفِه وتَرْتيبُها ، فافْتَقَرَ إلى إذْنِه . ويأْتِى فى بابِ أُصُولِ المَسائلِ ، هل بَيْتُ المالِ وارِثٌ أم لا ؟ وفائدَةُ الخِلافِ .

---

(١) بالنسخ : « عدم » . وانظر : الفروع ٦/ ٢٩٢ .

المقنع

بَابُ الْأَمَانِ

يَصِحُّ أَمَانُ الْمُسْلِمِ الْمُكَلَّفِ ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا ، مُطْلَقًا أَوْ أَسِيرًا . وَفِى أَمَانِ الصَّبِىِّ الْمُمَيِّزِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

بابُ الأمانِ

(يَصِحُّ أمانُ المسلمِ المُكَلَّفِ ، ذكرًا كان أو أُنْثَى ، حُرًّا أو عَبْدًا ، مُطْلَقًا أو أسِيرًا ، وفى أمانِ الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ رِوايتان) وجملةُ ذلك ، أنَّ الأمانَ إذا أُعْطِىَ أهلَ الحَرْبِ ، حَرُم قَتْلُهم ومالُهم والتَّعرُّضُ لهم . ويَصِحُّ مِن كلِّ مُسْلمٍ بالغٍ عاقلٍ مُخْتارٍ ، ذكرًا كان أو أُنْثَى ، حُرًّا أو عبدًا . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ القاسمِ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ : لا يَصِحُّ أمانُ العبدِ ، إلَّا أن يكونَ مَأْذُونًا له فى القِتالِ ؛ لأنَّه لا يَجِبُ عليه الجِهادُ ، فلا يَصِحُّ أمانُه ، كالصَّبِىِّ ، ولأنَّه مَجْلُوبٌ مِن دارِ الحَرْبِ ، فلا يُؤْمَنُ أن يَنْظُرَ لهم فى تقْدِيمِ مصْلَحَتِهم . ولَنا ، ما

الإنصاف

بابُ الأمانِ

قوله : ويَصِحُّ أمانُ المُسْلِمِ المُكَلَّفِ ، ذَكَرًا كان أو أُنْثَى ، حُرًّا أو عَبْدًا ، مُطْلَقًا أو أسيرًا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكْثَرُهم . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » وغيرِها : يصِحُّ منهم ، بشَرْطِ أن يَعْرِفَ المَصْلَحَةَ فيه . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر غيرُ واحدٍ الإجْماعَ فى المَرْأةِ بدُونِ هذا الشَّرْطِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يصِحُّ أمانُ المرْأةِ عن القَتْلِ دُونَ الرِّقِّ .

الشرح الكبير

روَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « ذِمَّةُ المُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ ، يَسْعَى بِهَا أدْنَاهُمْ ، فَمَنْ أخْفَرَ مُسْلِمًا ، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أجْمَعِينَ ، لَا يُقْبَلُ مِنْهُمْ صَرْفٌ وَلَا عَدْلٌ » . رواه البُخارِىُّ[1] . والعبدُ إمّا أن يكونَ أدْناهُم ، فيَصِحُّ أمانُه بالحَديثِ ، أو يكونَ غيرُه أدْنَى منه ، فيَصِحُّ أمانُه بطَريقِ التَّنْبيهِ . وروَى فُضَيْلُ بنُ يزيدَ الرَّقاشِىُّ ، قال : جَهَّز عُمَرُ بنُ الخَطّابِ جَيْشًا ، فكنت فيه ، فحَصَرْنا [٣/١٩٤ ظ] مَوْضِعًا ، فرَأيْنا أنَّا سنَفْتَحُها اليومَ ، وجَعَلْنا نُقْبِلُ ونَروحُ ، وبَقِىَ عَبْدٌ منّا ، فراطَنَهم وراطَنُوه ، فكَتَب لهم الأمانَ فى صَحِيفَةٍ ، وشَدَّها على سَهْمٍ ، ورَمَى بها إليهم ، فأخَذُوها ، وخَرَجُوا ، فكَتَبَ بذلك إلى عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، فقال : العَبْدُ المُسْلِمُ رجلٌ مِن المسلمين ، ذِمَّتُه ذِمَّتُهم . رَواه

الإنصاف

وقال : ويُشْتَرَطُ [2] فى أمانِ الإمامِ [2] عدَمُ الضَّرَرِ علينا، وأنْ لا تَزِيدَ مُدَّتُه على عَشْرِ سِنِين . وقوْلُه : وأنْ لا تَزِيدَ مُدَّتُه على عَشْرِ سِنِين . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » .

---

(١) فى : باب حرم المدينة ، من كتاب فضائل المدينة ، وفى : باب ذمة المسلمين ، من كتاب الجزية ، وفى : باب إثم من تبرأ من مواليه ، من كتاب الفرائض ، وفى : باب ما يكره من التعمق والتنازع فى العلم ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٣/٢٦ ، ٤/١٢٢ ، ٨/١٩٢ ، ٩/١٢٠ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب فضل المدينة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٩٩ . وأبو داود ، فى : باب تحريم المدينة ، من كتاب المناسك ، وفى : باب أيقاد المسلم بالكافر ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ١/٤٦٩ ، ٢/٤٨٨ . والنسائى ، فى : باب القود بين الأحرار والمماليك فى النفس ، وباب سقوط القود من المسلم للكافر ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/١٨ ، ٢١ ، ٢٢ . وابن ماجه ، فى : باب المسلمون تتكافأ دماؤهم ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١١٩ ، ١٢٢ ، ١٢٦ ، ١٥١ ، ٢/١٨٠ ، ١٩٢ ، ٢١١ ، ٢١٥ ، ٣٩٨ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « للإمام » .

الشرح الكبير

سعيدٌ[1] . ولأنَّه مسلمٌ مُكَلَّفٌ ، فصَحَّ أمانُه ، كالحُرِّ والمَرْأةِ . وما ذَكَرُوه من التُّهْمَةِ يَبْطُلُ بما إذا أُذِن له فى القِتالِ ؛ فإنَّه يَصِحُّ أمانُه ، وبالمرأةِ .

فصل : ويَصِحُّ أمانُ المرأةِ ، فى قولِ الجميعِ . قالت عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها : إن كانتِ المرأةُ لَتُجِيرُ على المسلمين فيَجُوزُ . وعن أُمِّ هانِئٍ ، أنَّها قالت : يا رسولَ اللهِ ، قد أجَرْتُ أحْمائِى ، وأغْلَقْتُ عليهم ، وإنَّ ابنَ أُمِّى أرادَ قَتْلَهم . فقال لها رسولُ اللهِ ﷺ : « قَدْ أَجَرْنَا مَنْ أَجَرْتِ يَا أُمَّ هَانِئٍ ، إِنَّمَا يُجِيرُ عَلَى المُسْلِمِينَ أَدْنَاهُم » . رَواهما سعيدٌ[2] . وأجارَت زينبُ بنتُ رسولِ اللهِ ﷺ أبا العاصِ بنَ الرَّبيعِ ، فأمْضاهُ رسولُ اللهِ

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ كلامِه ، أنَّه لا يصِحُّ أمانُ الكافِرِ ، ولو كان ذِمِّيًّا . وهو كذلك . ولا أمَانُ المَجْنونِ ، والطِّفْلِ ، والمُغْمَى عليه . وهو كذلك . ولا يصِحُّ أمانُ

---

(١) فى : باب ما جاء فى أمان العبد ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٣٣ .

كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الجوار ، وجوار العبد والمرأة ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٢٢ ، ٢٢٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى أمان المرأة والمملوك ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٤٥٣ ، ٤٥٤ .

(٢) فى : باب المرأة تجير على القوم ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٣٤ .

كما أخرج الأول البيهقى ، فى : باب أمان المرأة ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٩٥ . وعبد الرزاق ، فى : باب الجوار ، وجوار العبد والمرأة ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٢٣ .

وأخرج الثانى البخارى ، فى : باب الصلاة فى الثوب الواحد ملتحفا به ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب أمان النساء وجوارهن ، من كتاب الجزية ، وفى : باب ما جاء فى زعموا ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/١٠٠ ، ٤/١٢٢ ، ٨/٤٦ . ومسلم ، فى : باب استحباب صلاة الضحى ، من كتاب صلاة المسافرين وقصرها . صحيح مسلم ١/٤٩٨ . وأبو داود ، فى : باب فى أمان المرأة ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٧٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أمان العبد والمرأة ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/٧٥ . والدارمى ، فى : باب صلاة الضحى ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب يجير على المسلمين أدناهم ، من كتاب السير . سنن الدارمى ١/٣٣٩ ، ٢/٢٣٤ . والإمام مالك ، فى : باب صلاة الضحى ، من كتاب قصر الصلاة فى السفر . الموطأ ١/١٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٤١ ، ٣٤٣ .

الشرح الكبير

ﷺ[1] .

فصل : ويَصِحُّ أمانُ الأسِيرِ إذا عَقَدَه غيرَ مُكْرَهٍ ؛ لدُخُولِه فى عُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّه مسلمٌ مُكَلَّفٌ مُخْتَارٌ ، أشْبَهَ غيرَ الأسِيرِ . وكذلك يَصِحُّ أمانُ الأجِيرِ والتّاجِرِ فى دارِ الحَرْبِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال الثَّوْرِىُّ : لا يَصِحُّ أمانُ أحَدٍ منهم . ولَنا ، عُمُومُ الحديثِ ، والقِياسُ . فأمَّا الصَّبِىُّ المُمَيِّزُ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحداهُما ، لا يَصِحُّ أمانُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، ولا يَلْزمُه بقَولِه حكْمٌ ، فلا يَلْزَمُ غيرَه ، كالمَجْنونِ . والثانيةُ ، يَصِحُّ أمانُه . وهو قولُ مالكٍ . قال أبو بكرٍ : يَصِحُّ أمانُه ، رِوايَةً واحدةً . وحَمَل رِوايةَ المَنْعِ على غيرِ المُمَيِّزِ[2] ، واحْتَجَّ بعُمُومِ الحديثِ ، ولأنَّه مسلمٌ عاقِلٌ ، فصَحَّ أمانُه ، كالبالِغِ ، بخِلافِ المجنونِ ، فإنَّه لا قَوْلَ له أصْلًا .

فصل : ولا يَصِحُّ أمانُ كافِرٍ ، وإن كان ذِمِّيًّا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « ذِمَّةُ المسلمين وَاحِدَةٌ ، يَسْعَى بِهَا أدْنَاهُمْ » . فجَعَل الذِّمَّةَ للمسلمين ، فلا تَحْصُلُ لغيرِهم ، ولأنَّه مُتَّهمٌ على الإسلامِ وأهْلِه ، فأشْبَهَ الحَرْبِىَّ .

الإنصاف

السَّكْرانِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وخرَّجَ الصِّحَّةَ . ولا يصِحُّ أمانُ المُكْرَهِ ، بلا نِزاعٍ .

قوله : وفى أمانِ الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب أمان المرأة ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٩٥ . وعبد الرزاق ، فى : باب الجوار ... ، من كتاب الجهاد . المصنف ٥/٢٢٤ ، ٢٢٥ .

(٢) فى م : « المكلف » .

المقنع

وَيَصِحُّ أَمَانُ الْإِمَامِ لِجَمِيعِ الْمُشْرِكِينَ ، وَأَمَانُ الْأَمِيرِ لِمَنْ جُعِلَ بِإِزَائِهِ ، .....

الشرح الكبير

ولا يَصِحُّ أمانُ مَجْنونٍ ، ولا طِفْلٍ ؛ لأنَّ كَلامَه غيرُ مُعْتَبَرٍ ، فلا يَثْبُتُ به حُكْمٌ . ولا يَصِحُّ أمانُ زائِلِ العَقْلِ بنَوْمٍ أو سُكْرٍ أو إغْماءٍ ؛ لذلك ، ولأنَّه لا يَعْرِفُ المَصْلَحَةَ مِن غيرِها ، أشْبَهَ المَجْنونَ . ولا يَصِحُّ مِن مُكرَهٍ ؛ لأنَّه قولٌ أُكْرِهَ عليه بغيرِ حَقٍّ ، فلم يَصِحَّ ، كالإقْرارِ .

١٤٨٤ – مسألة : (ويَصِحُّ أمانُ الإمامِ لجَميعِ الكُفّارِ) وآحادِهم ؛ لأنَّ وِلايَتَه عامَّةٌ على المسلمين . (و) يصِحُّ (أمانُ الأميرِ لمَن

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ؛ إحْداهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهادِى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، والقاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، والشِّيرازِىُّ ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهما » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال أبو بَكْرٍ : يصِحُّ أمانُه ، رِوايَةً واحدةً . وحمَل رِوايَةَ المَنْعِ على غيرِ المُمَيِّزِ . وهو مُقْتَضَى كلامِ شَيْخِه ، والزَّرْكَشِىِّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ أمانُه . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ .

فائدة : يصِحُّ أمانُ الإمامِ للأسِيرِ الكافِرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

المقنع وَأَمَانُ أَحَدِ الرَّعِيَّةِ لِلْوَاحِدِ ، وَالْعَشَرَةِ ، وَالْقَافِلَةِ .

الشرح الكبير جُعِل بإزائِه) مِن الكُفَّارِ ، فأمَّا فى حقِّ غيرِهم ، فهو كآحادِ المسلمين ، لأنَّ وِلايَتَه على قتالِ أولئكَ دُونَ غيرِهم . (و) يَصِحُّ (أمانُ [٣/١٩٥ و] أحَدِ الرَّعِيَّةِ للواحِدِ ، والعَشَرَةِ ، والقافِلَةِ) الصَّغيرةِ ، والحِصْنِ الصغيرِ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أجازَ أمانَ العَبْدِ لأهْلِ الحِصْنِ الذى ذَكَرْنا حَدِيثَه . ولا يَصِحُّ أمانُه لأهْلِ بَلْدَةٍ ، ورُسْتاقٍ ، وجَمْعٍ كثيرٍ ؛ لأنَّ ذلك يُفْضِى إلى تَعْطيلِ الجهادِ ، والافْتِياتِ على الإمامِ . ويَصِحُّ أمانُ الإمامِ للأسيرِ بعدَ الاسْتِيلاءِ عليه ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أمَّنَ الهُرْمُزانَ وهو أسيرٌ . رَواه سعيدٌ[1] . ولأنَّ الأمانَ دُونَ المَنِّ عليه ، وقد

الإنصاف و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، أنَّه لا يصِحُّ ؛ فإنَّه قال ، بعدَ أنْ ذكَر صِحَّةَ الأمانِ : وقيلَ : يصِحُّ للأسِيرِ مِنَ الإمامِ . وقيل : والأمِيرِ . انتهى . وهو مُشْكِلٌ . ويصِحُّ أمانُ غيرِ الإمامِ للأسِيرِ الكافِرِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَ القاضى عدَمَ الصِّحَّةِ مِن غيرِ الإمامِ ، كما لو كان فيه ضرَرٌ . وقال فى « المُغْنِى »[2] ، و « الشَّرْحِ » : فأمَّا آحادُ الرَّعِيَّةِ ، فليسَ له أمانُه ، وذكَر أبو الخَطَّابِ ، أنَّه يصِحُّ . انتهيا .

قوله : وأمانُ أحَدِ الرَّعِيَّةِ للواحِدِ ، والعَشَرَةِ - بلا نِزاعٍ - وللقافِلَةِ . وكذا

---

(١) فى : باب قتل الأسارى ، والنهى عن المثلة ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٥٢ .
كما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الأمان ما هو وكيف هو ؟ من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٤٥٦ ، ٤٥٧ .
(٢) انظر : المغنى ١٣/ ٧٨ .

الشرح الكبير

جازَ المَنُّ عليه . فأمَّا أحَدُ الرَّعِيَّةِ ، فليس له ذلك . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . و ذَكَر أبو الخَطَّابِ ، أنَّه يَصِحُّ أمانُه ؛ لأنَّ زينبَ بنتَ رسولِ اللهِ ﷺ أجارَتْ زَوْجَها أبا العاصِ بعدَ أسْرِه ، فأمْضاهُ النبيُّ ﷺ . وحُكِيَ عن الأوْزاعِيِّ . ولَنا ، أنَّ أمْرَ الأسِيرِ مُفَوَّضٌ إلى الإمامِ ، فلم يَجُزْ الافْتِياتُ عليه بما يَمْنَعُه ذلك ، كقَتْلِه . وحَدِيثُ زينبَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، فى أمانِها ، إنَّما صَحَّ بإجازَةِ النبيِّ ﷺ .

فصل : وإذا شَهِد للأسِيرِ اثْنان أو أكثرُ مِن المسلمين ، أنَّهم أمَّنُوه ، قُبِلَ ، إذا كانُوا بصِفَةِ الشُّهودِ . وقال الشافعيُّ : لا تُقْبَلُ شَهادَتُهم ؛ لأنَّهم يَشْهَدُون على فِعْلِ أنْفُسِهم . ولَنا ، أنَّهم عُدولٌ مِن المسلمين ، غيرُ مُتَّهَمِين ، شَهِدُوا بأمَانِه ، فوَجَبَ أن يُقْبَلَ ، كما لو شَهِدُوا على غيرِهم أنَّه أمَّنَه . وما ذَكَره لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قَبِلَ شَهادَةَ المُرْضِعَةِ على فِعْلِها ، فى حَدِيثِ عُقْبَةَ بنِ الحارِثِ[1] . فإنْ شَهِد واحدٌ : إنِّى أمَّنْتُه . فقال

الإنصاف

للحِصْنِ . مُرادُه بالقافِلَةِ ، إذا كانتْ صغِيرةً ، وكذا إذا كان الحِصْنُ صغِيرًا . يعْنِى ، عُرْفًا . وهذا أحَدُ الوجْهَين . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم ؛ لإطْلاقِهم القافِلَةَ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تفسير المشبهات ، من كتاب البيوع ، وفى : باب شهادة المرضعة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٣/٧٠ ، ٧/١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى شهادة المرأة الواحدة فى الرضاع ، من أبواب الرضاع. عارضة الأحوذى ٥/٩٤ . والنسائى ، فى : باب الشهادة فى الرضاع ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٩٠ . والدارمى ، فى : باب شهادة المرأة الواحدة على الرضاع ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥٨ ، ١٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٧ ، ٨ ، ٣٨٤ .

المقنع

وَمَنْ قَالَ لِكَافِرٍ : أَنْتَ آمِنٌ . أَوْ : لَا بَأْسَ عَلَيْكَ . أَوْ : أَجَرْتُكَ . أَوْ : قِفْ . أَوْ : أَلْقِ سِلَاحَكَ . أَوْ : مَتَرْس . فَقَدْ أَمَّنَهُ .

الشرح الكبير

القاضِى : قياسُ قَوْلِ أحمدَ ، أنَّه يُقْبَلُ ، كما لو قال الحاكِمُ بعدَ عَزْلِه : كنتُ حَكَمْتُ لفُلانٍ على فُلانٍ بحَقٍّ . فإنَّه يُقْبَلُ قوْلُه . وعلى قَوْلِ أبى الخَطّابِ : يَصِحُّ أمانُه ، فقُبِلَ خبرُه به[1] ، كالحاكِمِ فى حَالِ وِلايَتِه . وهو قولُ الأوْزَاعِىِّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ ؛ لأنَّه ليس له أن يُؤَمِّنَه فى الحالِ ، فلم يُقْبَلْ إقْرارُه به ، كما لو أقَرَّ بحَقٍّ على غيرِه . وهذا قولُ الشافعىِّ .

١٤٨٥ – مسألة : (ومَن قال لكافِرٍ : أنْتَ آمِنٌ . أو : لا بَأْسَ عَلَيك . أو : أجَرْتُكَ . أو : قِفْ . أو : ألْقِ سِلاحَكَ . أو : مترس[2] . فَقَدْ أَمَّنَهُ) قد ذَكَرْنا مَن يصِحُّ أمانُه ، وقد ذكَرْنا هٰهُنا صِفَةَ الأمانِ . والذى

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يُشْتَرطُ فى القافِلَةِ والحِصْنِ ، أنْ يكونَ مِائَةً فأقَلَّ[3] . اخْتارَه [٢/ ٣٥و] ابنُ البَنَّا . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ فى « الرَّوْضَةِ » الحِصْنَ ، وقال : يُسْتَحَبُّ اسْتِحْسانًا أنْ لا يُجارَ على الأميرِ إلَّا بإذْنِه .

قوله : ومَن قال لكافِرٍ : قِفْ . أو : ألْقِ سِلاحَك . فقد أمَّنَه . وكذا قوْلُه : قُمْ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال المُصَنِّفُ : يَحْتَمِلُ أنْ لا يكونَ أمانًا ، إلَّا أنْ يُرِيدَ به ذلك ، فهو على هذا كِنايَةٌ ، لكِنْ إنِ اعْتقَدَه الكافِرُ أمانًا ، رُدَّ إلى مَأْمَنِه وُجوبًا ، ولم يَجُزْ قَتْلُه . وكذا حُكْمُ نَظائرِه . قال الإمامُ أحمدُ : إذا أُشِيرَ إليه

---

(١) فى م : « لأنه » .

(٢) أى : لا تخف . فارسية .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

وَرَد به الشَّرْعُ لَفْظَتان ؛ أجَرْتُكَ ، وأمَّنْتُكَ . قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ ﴾[1] . وقال النبيُّ ﷺ : « قَدْ أجَرْنَا مَنْ أجَرْتِ ، وأمَّنَّا مَنْ أمَّنْتِ »[2] . وقال : « مَنْ دَخَلَ دَارَ أبِى سُفْيَانَ فَهُوَ آمِنٌ »[3] . وفى معنى ذلك قولُه : لا تَخَفْ . لا تَذْهَلْ . لا تَخْشَ . لا خَوْفَ عَلَيك . لا بَأْسَ عَلَيك . وقدرُوِىَ عن عُمَرَ، أنَّه قال : إذا قُلْتُم : لا بَأْسَ . أو : لا تَذْهَلْ . أو : مترس . فقد أمَّنْتُموهم ؛ [٣/١٩٥ظ] فإنَّ اللهَ تعالى يَعْلَمُ الألْسِنَةَ[4] . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال للهُرْمُزانِ : تَكَلَّمْ ، ولا بَأْسَ عليك . فلمَّا تَكَلَّمَ ، أمرَ عُمَرُ بقَتْلِه ، فقال أنَسُ بنُ مالكٍ : ليس لك إلى ذلك سبيلٌ ، قد أمَّنْتَه . قال عُمَرُ : كلَّا . فقال الزُّبَيْرُ : إنَّك قد قُلْتَ : تَكَلَّمْ ، ولا بأْسَ عليك . فدَرَأ عنه عُمَرُ القَتْلَ . رَوَاه سعيدٌ وغيرُه[5] . ولا نعْلَمُ فى هذا كلِّه خِلافًا . وأمَّا إن قال له : قِفْ . أو : قُمْ . أو : ألْقِ سِلاحَكَ . فقال أصْحابُنا : هو أمانٌ أيضًا ؛ لأنَّ

الإنصاف

بشىءٍ غيرِ الأمانِ ، فظَنَّه أمانًا ، فهو أمانٌ ، وكلُّ شىءٍ يرَى العِلْجُ أنَّه أمانٌ ، فهو

(١) سورة التوبة ٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٣ . من حديث أم هانئ .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب فتح مكة ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣/١٤٠٨ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى خبر مكة ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٩٢ ، ٥٣٨ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب كيف الأمان ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٩٦ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الإشارة إلى المشركين والوفاء بالعهد ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٣٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب دعاء العدو ، من كتاب الجهاد . وفى : باب القضاة ، من كتاب الجامع . المصنف ٥/٢١٩ ، ٢٢٠ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٦ .

الشرح الكبير

الكافِرَ يَعْتَقِدُ هذا أمانًا ، فأشْبَهَ قَوْلَه : أمَّنْتُك . وقال الأوْزَاعِيُّ : إنِ ادَّعَى الكافِرُ أنَّه أمانٌ ، وقال : إنَّما وقَفْتُ لذلك . فهو آمِنٌ ، وإن لم يَدَّعِ ذلك ، فلا يُقْبَلُ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أنَّ هذا ليس بأمانٍ ؛ لأنَّ لَفْظَه لا يُشْعِرُ به ، وهو يُسْتَعْمَلُ للإرْهابِ والتَّخْوِيفِ ، فأشْبَهَ قوْلَه : لأقْتُلَنَّك . لكن يُرْجَعُ إلى القائِلِ ، فإن قال : نَوَيْتُ به الأمانَ . فهو أمانٌ . وإن قال : لم أُرِدْ أمانَه . نَظَرْنا فى الكافِرِ ؛ فإن قال : اعْتَقَدْتُه أمانًا . رُدَّ إلى مَأْمَنِه ، ولم يَجُزْ قَتْلُه ، وإن لم يَعْتَقِدْه أمانًا فليس بأمانٍ ، كما لو أشارَ إليهم بما اعْتَقَدُوه أمانًا .

فصل : فإن أشارَ إليهم بما اعْتَقَدُوه أمانًا ، وقال : أرَدْتُ به الأمانَ . فهو أمانٌ ، وإن قال : لم أُرِدْ به الأمانَ . فالقَوْلُ قوْلُه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بنِيَّتِه . فإن خَرَجَ الكُفَّارُ مِن حِصْنِهم بِناءً على أنَّ هذه الإشارَةَ أمانٌ ، لم يَجُزْ قَتْلُهم ، ويُرَدُّون إلى مَأْمَنِهم . فقد قال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : واللهِ لو أنَّ أحَدَكُم أشارَ بإصْبَعِه إلى السَّماءِ إلى مُشْرِكٍ ، فنَزَلَ بأمانِه ، فقَتَلَه ، لقَتَلْتُه به . رَواه سعيدٌ[2] . وإن ماتَ المُسلمُ أو غابَ ، فإنَّهم يُرَدُّون إلى مَأْمَنِهم . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . فإن قيل : فكيف صَحَّحْتُم الأمانَ بالإشارَةِ ، مع القُدْرَةِ على النُّطْقِ ، بخِلافِ البَيْعِ والطَّلاقِ والعِتْقِ ؟ قُلْنا : تَغْلِيبًا لِحَقْنِ الدَّمِ ، كما حُقِنَ دَمُ مَن له شُبْهَةُ كتابٍ ؛ تَغْلِيبًا لحَقْنِ دَمِه ،

الإنصاف

أمانٌ . وقال : إذا اشْتَراه ليَقْتُلَه ، فلا يَقْتُلْه ؛ لأنَّه إذا اشْتَراه فقد أمَّنَه . قال الشَّيْخُ

---

(١) فى : المغنى ١٣/١٩٤ .

(٢) فى : باب الإشارة إلى المشركين والوفاء بالعهد ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٢٩ .

الشرح الكبير

ولأنَّ الكُفَّارَ فى الغالِبِ لا يَفْهَمُون كلامَ المسلمين ، ولا يَفْهَمُ المسلمون كَلامَهم ، فدَعَتِ الحاجَةُ إلى الإشارَةِ ، بخِلافِ غيرِه . ومَن قال لكافِرٍ : أنْتَ آمِنٌ. فرَدَّ الأمانَ، لم يَنْعَقِدْ ؛ لأنَّه إيجابُ حَقٍّ بعَقْدٍ، فلم يَصِحَّ مع الرَّدِّ، كالبَيْعِ ، وإن قَبِلَه ثم رَدَّه انْتَقَضَ ؛ لأنَّه حَقٌّ له ، فسَقَطَ بإسْقاطِه ، كالرِّقِّ .

فصل : إذا سُبِيَتْ كافِرَةٌ ، وجاءَ ابْنُها يَطْلُبُها ، وقال : إنَّ عِنْدِى أسِيرًا مُسْلِمًا ، فأطْلِقُوها حتى أُحْضِرَه . فقال الإمامُ : أحْضِرْه . فأحْضَرَه ، لَزِم إطْلاقُها ؛ لأنَّ المفْهُومَ مِن هذا إجابَتُه إلى ما سألَ . فإن قال [٣/١٩٦ و] الإمامُ : لم أُرِدْ إجابَتَه . لم يُجْبَرْ على تَرْكِ أسِيرِه ، ورُدَّ إلى مَأْمَنِه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يُطْلَقُ الأسِيرُ ، ولا تُطْلَقُ المُشْرِكَةُ ؛ لأنَّ المسلمَ حُرٌّ لا يجوزُ أن يكونَ ثَمَنَ مَمْلُوكَةٍ ، ويُقالُ : إنِ اخْتَرْتَ شِراءَها ، فَأْتِ بثَمَنِها . ولَنا ، أنَّ هذا يُفْهَمُ منه الشَّرْطُ ، فوَجَبَ الوَفاءُ به ، كما لو صَرَّح به ، ولأنَّ الكافِرَ فَهِم منه ذلك ، وبَنَى عليه ، فأشْبَهَ ما لو فَهِم الأمانَ مِن الإشارَةِ . وقولُهم : لا يكونُ الحُرُّ ثَمَنَ مَمْلُوكَةٍ . قُلْنا : لكنْ يصْلُحُ أن يُفادَى بها ، فقد فادَى النبىُّ ﷺ بالأسِيرَةِ التى أخَذَها مِن سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ رَجُلَيْن[1] مِن المسلمين[2] ، وفادَى رَجُلَيْن[1] مِن المسلمين بأسِيرٍ مِن الكُفَّارِ[3] ، ووَفَّى لهم بردِّ مَن جاءَ مسلمًا ، وقال : « إنَّهُ لَا يَصْلُحُ فِى

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ : فهذا يَقْتَضِى انْعِقادُه بما يَعْتَقِدُه العِلْجُ ، وإنْ لم يَقْصِدْه المُسْلِمُ ، ولا

---

(١) فى م : « برجلين » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٤ .

المقنع

وَمَنْ جَاءَ بِمُشْرِكٍ ، فَادَّعَى أَنَّهُ أَمَّنَهُ ، فَأَنْكَرَهُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ . وَعَنْهُ ، قَوْلُ الْأَسِيرِ . وَعَنْهُ ، قَوْلُ مَنْ يَدُلُّ الْحَالُ عَلَى صِدْقِهِ .

الشرح الكبير

دِينِنَا الْغَدْرُ »[1] . وإن كان رَدُّ المسلمِ إليهم ليس بحَقٍّ لهم ، ولأنَّه الْتَزَمَ إطْلاقَها ، فلَزِمَه ذلك ؛ لقوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[2] . وقولِه : « إِنَّهُ لَا يَصْلُحُ فِى دِينِنَا الْغَدْرُ » .

١٤٨٦ – مسألة : (ومَن جاء بمُشْرِكٍ ، فادَّعَى أنَّه أمَّنَه ، فأنْكَرَه ، فالْقَوْلُ قَوْلُه . وعنه) القَوْلُ (قَوْلُ الأسِيرِ . وعنه ، قَوْلُ مَن يَدُلُّ الحَالُ على صِدْقِه) إذا جاء المسلمُ بمُشْرِكٍ ، فادَّعَى المُشْرِكُ أنَّه أمَّنَهَ ، وادَّعَى المسلمُ أسْرَه ، فَفِيه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُن ، القولُ قولُ المسلم ؛ لأنَّ الأصْلَ إباحَةُ دَمِ الكافِرِ ، وعَدَمُ الأمانِ . والثانيةُ ، القَوْلُ قولُ الأسِيرِ ؛ لأنَّ صِدْقَه مُحْتَمِلٌ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً تَمْنَعُ قَتْلَه . وهذا اخْتيارُ أبى بكرٍ .

الإنصاف

صدَر منه ما يدُلُّ عليه .

قوله : ومَن جاء بمُشْرِكٍ ، فادَّعَى – أي المُشْرِكُ – أنَّه أمَّنَه ، فأنْكَرَه – يعْنِى المُسْلِمَ – فالقوْلُ قوْلُه . يعنِى المُسْلِمَ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » : قُدِّمَ قوْلُ المُسْلِمِ فى الأظْهَرِ . وعنه ، قوْلُ الأسيرِ . اخْتارَه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الشروط فى الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب ... ، من كتاب الشروط . صحيح البخارى ٢٥٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى صلح العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٧٧ ، ٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣١/٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٩ .

الشرح الكبير

والثالثةُ ، يُرْجَعُ إلى قَوْلِ مَن يَدُلُّ ظاهِرُ الحالِ على صِدْقِه ؛ فإن كان الكافِرُ ذا قُوَّةٍ ، معه سِلاحُه ، فالظاهِرُ صِدْقُه ، وإن كان ضَعِيفًا مَسْلُوبَ السِّلاحِ ، فالظاهِرُ كَذِبُه ، فلا يُلْتَفَتُ إلى قَوْلِه . وقال أصْحابُ الشافعيِّ : لا يُقْبَلُ قوْلُه وإن صَدَّقَه المسلمُ ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ على أمانِه ، فلم يُقْبَلْ إقْرارُه به . ولَنا ، أنَّه كافِرٌ ، لم يَثْبُتْ أسرُه ، ولا نازَعَه فيه مُنازِعٌ ، فقُبِلَ قَوْلُه فى الأمانِ ، كالرسولِ .

فصل : ومَن طَلَبَ الأمانَ لِيَسْمَعَ كلامَ اللهِ تعالى ، ويَعْرِفَ شَرائِعَ الإسلامِ ، لَزِمَه إجابتُه ، ثم يُرَدُّ إلى مَأْمَنِه . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وبه قال قَتادَةُ ، ومَكْحُولٌ ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ . وكَتَب بذلك عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ إلى النّاسِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَـٰمَ ٱللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُ ﴾[1] . قال الأوْزاعِيُّ : هى إلى يومِ القيامَةِ .

الإنصاف

أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، قوْلُ مَن يدُلُّ الحالُ على صِدْقِه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدة : يُقْبَلُ قوْلُ عَدْلٍ إنِّى أمَّنْتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : يُقْبَلُ فى الأصحِّ ، كإخْبارِهما أنَّهما أمَّناه ، كالمُرْضِعَةِ على فِعْلِها . قال القاضى : هو قِياسُ قَوْلِ أحمدَ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقيل : لا يُقْبَلُ .

---

(١) سورة التوبة ٦ .

المقنع

وَمَنْ أُعْطِيَ أَمَانًا لِيَفْتَحَ حِصْنًا ، فَفَتَحَهُ ، وَاشْتَبَهَ عَلَيْنَا فِيهِمْ ، حَرُمَ قَتْلُهُمْ وَاسْتِرْقَاقُهُمْ .

الشرح الكبير

١٤٨٧ – مسألة : (ومَن أُعْطِيَ أمانًا ليَفْتَحَ حِصْنًا ، ففَتَحَه ، واشْتَبَهَ عَلَينا ، حَرُم قَتْلُهم واسْتِرْقَاقُهُم) إذا حَصَر المسلمون حِصْنًا ، فناداهُم رجلٌ : أمِّنُونِى أفْتَحْ لكم الحِصْنَ . جازَ أنْ يُعْطُوه أمانًا ؛ فإنَّ زيادَ بنَ لَبِيدٍ لمّا حَصَر النُّجَيْرَ[1] ، قال الأشْعَثُ بنُ قَيْسٍ : أعْطُونِى الأمانَ لعشرةٍ ، أفْتَحْ لكم الحِصْنَ . ففَعَلُوا . فإن [٣/١٩٦ ظ] أشْكَلَ عليهم ، وادَّعَى كلُّ واحدٍ مِن الحِصْنِ أنَّه الذى أمَّنُوه ، لم يَجُزْ قَتْلُ واحِدٍ منهم ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهم يَحْتَمِلُ صِدْقُه ، وقد اشْتَبَهَ المُباحُ بالمُحَرَّمِ فيما لا ضَرُورَةَ إليه ، فحَرُمَ الكُلُّ ، كما لو اشْتَبَهَتْ مَيْتَةٌ بمُذَكَّاةٍ ، وأختُه بأجْنَبِيَّاتٍ ، أو زانٍ مُحْصَنٌ بمَعْصُومِين . وبهذا قال الشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ويَحْرُمُ اسْتِرقاقُهم أيضًا فى أحَدِ الوجْهَين . وذكر القاضى أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا فى تَحْرِيمِ القَتْلِ ، فإنَّ اسْتِرقاقَ

الإنصاف

قوله : ومَن أُعْطَى أمانًا ليَفْتَحَ حِصْنًا ، ففَتَحَه ، واشْتَبَه علينا فيهم ، حَرُمَ قَتْلُهم . بلا نِزاعٍ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى داودَ ، وأبى طالِبٍ ، وإسْحاقَ بنِ إبْراهِيمَ . وحَرُمَ اسْتِرْقاقُهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ هانِئٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا الصَّحيحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى م : « النحير » .

والنجير : حصن قرب حضرموت منيع ، لجأ إليه أهل الردة مع الأشعث بن قيس فى أيام أبى بكر ، رضى الله عنه . معجم البلدان ٤/٧٦٢ ، ٧٦٣ . وخبر الأمان فيه .

المقنع

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يُخْرَجُ وَاحِدٌ بِالْقُرْعَةِ ،وَيُسْتَرَقُّ الْبَاقُونَ .

الشرح الكبير

مَن لا يَحِلُّ اسْتِرْقاقُه مُحَرَّمٌ . والوَجْهُ الثانِى ، يُقْرَعُ ، فيُخْرَجُ صاحِبُ الأمانِ بالقُرْعَةِ، ويُسْتَرَقُّ الباقون . قاله أبو بكرٍ ؛ لأنَّ الحَقَّ لواحِدٍ منهم غيرِ مَعْلومٍ ، فأُخْرِجَ بالقُرْعَةِ ، كما لو أعْتَقَ عَبْدًا مِن عَبيدِه وأشْكَلَ ، ويُخالِفُ القَتْلَ ؛ فإنَّه إراقَةُ دَمٍ يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، بخِلافِ الرِّقِّ ، ولهذا يَمْتَنِعُ القَتْلُ فى النِّساءِ والصِّبْيانِ دُونَ الاسْتِرْقاقِ . وقال الأوْزَاعِىُّ : إذا أسْلَمَ واحِدٌ مِن أهْلِ الحِصْنِ قَبْلَ فَتْحِه ، أشْرَفَ علينا ، ثم أشْكَلَ ، فادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهم أنَّه الذى أسْلَمَ ، يَسْعَى كلُّ واحدٍ منهم فى قِيمَةِ نَفْسِه ، ويُتْرَكُ له عُشْرُ قِيمَتِه . وقياسُ المَذْهَبِ أنَّ فيها وجْهَيْن ، كالتى قبلَها .

فصل : قال أحمدُ : إذا قال الرجلُ : كُفَّ عنِّى حتى أدُلَّكَ على كذا . فبَعَثَ معه قَوْمًا ليدُلَّهم ، فامْتَنَعَ مِن الدَّلالَةِ ، فلهم ضَرْبُ عُنُقِه ؛ لأنَّ أمانَه بشَرْطٍ ، ولم يُوجَدْ . قال أحمدُ : إذا لَقِىَ عِلْجًا وطَلَب منه الأمانَ ، فلا يُؤَمِّنُه ؛ لأنَّه يُخافُ شَرُّه ، وإن كانوا سَرِيَّةً ، فلهم أمانُه . يعنى ، أنَّ السَّرِيَّةَ

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقال أبو بَكْرٍ : يُخْرَجُ واحِدٌ بالقُرْعَةِ ، ويُسْتَرَقُّ الباقُون . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسعَةِ بعدَ المِائَةِ » : هذا قوْلُ أبى بَكْرٍ ، والخِرَقِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ فى « رِوايَتَيْه » . انتهى . واخْتارَه فى « التَّبْصِرَةِ » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ ، لو أسْلَم واحِدٌ مِن أهْلِ حِصْنٍ ، واشْتَبَه علينا ، خِلافًا ومَذْهبًا .

المقنع

وَيَجُوزُ عَقْدُ الْأَمَانِ لِلرَّسُولِ وَالْمُسْتَأْمِنِ ، وَيُقِيمُونَ مُدَّةَ الْهُدْنَةِ بِغَيْرِ جِزْيَةٍ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : لَا يُقِيمُونَ [٨٦ظ] سَنَةً وَاحِدَةً إِلَّا بِجِزْيَةٍ .

الشرح الكبير

لا يَخافُون مِن غَدْرِ العِلْجِ ، بخِلافِ الواحِدِ . وإن لَقِيَتِ السَّرِيَّةُ أعْلاجًا ، فادَّعَوْا أنَّهم جاءُوا مُسْتَأْمِنين ، فإن كان معهم سِلاحٌ ، لم يُقْبَلْ منهم ؛ لأنَّ حَمْلَهم السِّلاحَ يدُلُّ على مُحارَبَتِهم ، وإن لم يكُنْ معهم سِلاحٌ ، قُبِلَ قوْلُهم[1] ؛ لأنَّه دليلٌ على صِدْقِهم .

١٤٨٨ – مسألة : (ويَجُوزُ عَقْدُ الأمانِ للرسولِ والمُسْتَأْمِنِ ، ويُقِيمُون مُدَّةَ الهُدْنَةِ بغيرِ جِزْيَةٍ . وعندَ أبى الخَطّاب ، لا يُقِيمُون سَنَةً إلَّا بجِزْيَةٍ) يَجُوزُ عَقْدُ الأمانِ للرَّسُولِ والمُسْتَأْمِنِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُؤَمِّنُ رُسُلَ المُشْرِكِين . ولمّا جاءَه رَسُولَا مُسَيْلِمَةَ ، قال : « لَوْلَا أنَّ الرُّسُلَ لَا تُقْتَلُ لَقَتَلْتُكُمَا »[2] . ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى ذلك ؛ لأنَّنا لو قَتَلْنا رُسُلَهم ، لَقَتَلُوا رُسُلَنا ، فتَفُوتُ مَصْلَحَةُ المُراسَلَةِ . ويجوزُ عَقْدُ الأمانِ

الإنصاف

قوله : ويَجُوزُ عَقْدُ الأمانِ للرَّسُولِ والمُسْتَأْمِنِ ، ويُقِيمُون مُدَّةَ الهُدْنَةِ بغيرِ جِزْيَةٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » : قالَه أصحابُنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) فى م : « قوله » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرسل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٧٦ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن قتل الرسل ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٩١ .

الشرح الكبير

لكلِّ واحدٍ منهما مُطْلَقًا ومُقَيَّدًا بمُدَّةٍ ، سَواءٌ كانت طَوِيلةً أو قَصِيرَةً ، بخِلافِ الهُدْنَةِ ، فإنَّها لا تَجُوزُ إلَّا مُقَيَّدَةً ؛ لأنَّ [١٩٧/٣ و] فى جَوازِها مُطْلَقَةً تَرْكًا للجِهادِ ، وهذا بخلافِه . ويَجُوزُ أنْ يُقِيمُوا مُدَّةَ الهُدْنَةِ بغيرِ جِزْيَةٍ . ذَكَرَه القاضى . قال أبو بكرٍ : هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وقال أبو الخَطَّابِ : عندِى أنَّه لا يَجُوزُ أن يُقِيمَ سَنَةً بغيرِ جِزْيَةٍ . وهو قولُ الأوْزَاعِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾[1] . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه كافِرٌ أُبِيحَ له الإقامَةُ فى دارِ الإسلامِ مِن غيرِ التِزامِ جِزْيَةٍ ، فلم يَلْزَمْه جِزْيَةٌ[2] ، كالنِّساءِ والصِّبْيانِ ، ولأنَّ الرَّسُولَ لو كان ممَّن لا يجوزُ أخْذُ الجِزْيَةِ منه ، لاسْتَوَى فى حَقِّه السَّنَةُ وما دُونَها ، فى أنَّ الجِزْيَةَ لا تُؤْخَذُ منه فى المُدَّتَيْن ، فإذا جازَتْ له الإقامَةُ فى إحْداهما ، جازَتْ فى الأُخْرَى ، قياسًا لها عليها . وقَوْلُه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾ . أى يَلْتَزِمُونها ، ولم يُرِدْ حَقِيقَةَ الإعْطاءِ ، وهذا مَخْصُوصٌ منها بالاتِّفاقِ ، فإنَّه يَجُوزُ له الإقامَةُ مِن غيرِ التِزامٍ لها ، ولأنَّ الآيةَ تَخَصَّصَتْ بما دُونَ الحَوْلِ ، فنَقِيسُ على المَحَلِّ المَخْصُوصِ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . [3]وقال فى « التَّرْغِيبِ » : بشَرْطِ أنْ لا تَزِيدَ مُدَّتُه على عَشْرِ سِنِين . وفى جَوازِ إقامَتِهم فى دارِنا هذه المُدَّةَ بلا جِزْيَةٍ ، وَجْهانِ . انتهى[3] .

(١) سورة التوبة ٢٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَمَنْ دَخَلَ دَارَ الْإِسْلَامِ بِغَيْرِ أَمَانٍ ، فَادَّعَى أَنَّهُ رَسُولٌ ، أَوْ تَاجِرٌ وَمَعَهُ مَتَاعٌ يَبِيعُهُ ، قُبِلَ مِنْهُ ، وَإِنْ كَانَ جَاسُوسًا ، خُيِّرَ الْإِمَامُ فِيهِ كَالْأَسِيرِ ،

الشرح الكبير

١٤٨٩ – مسألة : (ومَن دَخَل دارَ الإِسْلامِ بغيرِ أمانٍ ، وادَّعَى أنَّه رَسُولٌ ، أو تاجِرٌ ومعه متاعٌ يَبِيعُه ، قُبِلَ منه) إذا دَخَل حَرْبِىٌّ دارَ الإِسلامِ بغيرِ أمانٍ ، وادَّعَى أنَّه رسولٌ ، قُبِلَ منه ، و لم يَجُزِ التَّعَرُّضُ له ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ لرسُولَىْ مُسَيْلِمَةَ : « لَوْلَا أَنَّ الرُّسُلَ لَا تُقْتَلُ لَقَتَلْتُكُمَا » . ولأنَّ العادَةَ جارِيَةٌ بذلك . وإنِ ادَّعَى أنَّه تاجِرٌ ، وقد جَرَتِ العادَةُ بدُخُولِ تُجَّارِهم إلينا ، لم يُعْرَضْ له إذا كان معه ما يَبِيعُه ؛ لأنَّهم دَخَلُوا يَعْتَقِدُون الأمانَ ، أشْبَهَ ما لو دَخَلُوا بإشارَةِ مسلمٍ . قال أحمدُ : إذا رَكِب القومُ فى البَحْرِ ، فاسْتَقْبَلَهم فيه تُجَّارٌ مُشْرِكُون مِن أرْضِ العَدُوِّ ، ويُرِيدُون بِلادَ الإِسْلامِ ، لم يَعْرِضُوا لهم ، و لم يُقاتِلُوهم ، وكلُّ مَن دَخَل بِلادَ المسلمين مِن أرْضِ الحَرْبِ بتِجارَةٍ ، بُوِيعَ ، و لم يُسْأَلْ عن شىءٍ .وإن لم تكنْ معه تِجارَةٌ ، فقال : جِئْتُ مُسْتَأْمِنًا . لم يُقْبَلْ منه ، وكان الإِمامُ فيه مُخَيَّرًا . ونحوُ هذا قولُ الأَوْزَاعِىِّ ، والشافعىِّ. (و) كذلك (إن كان جاسُوسًا) ؛

الإنصاف

وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : وعندِى لا يَجوزُ سنَةً فصاعِدًا إلَّا بجِزْيَةٍ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . وقيل : يجوزُ عقْدُه للمُسْتَأْمِنِ مُطْلَقًا . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : ومَن دخَل دارَ الإِسْلامِ بغيرِ أمانٍ ، وادَّعَى أنَّه رَسُولٌ ، أو تاجِرٌ ومعه مَتاعٌ يَبِيعُه ، قُبِلَ منه . وهذا مُقَيَّدٌ بأنْ تُصَدِّقَه عادَةٌ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مِمَّنْ ضَلَّ الطَّرِيقَ ، أَوْ حَمَلَتْهُ الرِّيحُ فِى مَرْكَبٍ إِلَيْنَا ، فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ . وَعَنْهُ ، يَكُونُ فَيْئًا لِلْمُسْلِمِينَ .

الشرح الكبير

لأنَّه حَرْبِىٌّ أُخِذَ بغيرِ أمانٍ ، فأشْبَهَ المأْخُوذَ فى حالِ الحَرْبِ . (وإن كان ممَّن ضَلَّ الطَّرِيقَ ، أو حَمَلَتْه الرِّيحُ فى مَرْكَبٍ إلينا ، فهو لمَن أخَذَه) ، فى إحْدَى الرِّوايَتَين ؛ لأنَّه أُخِذَ بغيرِ قتالٍ فى دارِ الإسلامِ ، فكان لآخِذِه ، كالصَّيْدِ والحشيشِ . والأُخْرَى ، (يكونُ فَيْئًا للمسلمين) لأنَّه أُخِذَ بغيرِ قتالٍ ، أشْبَهَ ما لو أُخِذَ فى دارِ الحَرْبِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّه سُئِلَ عن الدّابَّةِ تَخْرُجُ مِن بَلَدِ الرُّومِ ، أو تَنْفَلِتُ فتَدْخُلُ القَرْيَةَ ، وعن القَوْمِ يَضِلُّون عن الطَّرِيقِ ، فيَدْخُلُون القَرْيَةَ مِن قُرَى المسلمين ، فيَأْخُذُونَهم؟

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونقَل أبو طالِبٍ ، إنْ لم يُعْرَفُ بتِجارَةٍ و لم يُشْبِهْهم ، أو كان معه آلَةُ حَرْبٍ ، لم يُقْبَلْ منه ، ويُحْبَسُ حتى يُتَبَيَّنَ أمْرُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، ويُعْمَلُ فى ذلك بالقَرائنِ . وعلى المذهبِ ، إنْ لم تُصَدِّقْه عادَةٌ ، أو لم يَكُنْ معه تِجارَةٌ ، وادَّعَى أنَّه جاءَ مُسْتَأْمِنًا ، فهو كالأسِيرِ ، يُخَيَّرُ الإمامُ فيه ، على ما تقدَّم .

فائدة : لو دخَل أحَدٌ مِنَ المُسْلِمِين دارَ الحَرْبِ بأمانٍ ، بتِجارَةٍ أو رِسالَةٍ ، لم يَخُنْهم[1] فى شىءٍ ، ويَحْرُمُ عليه ذلك .

قوله : وإنْ كان مِمَّن ضَلَّ الطَّرِيقَ ، أو حمَلَتْه الرِّيحُ فى مَرْكَبٍ إلينا ، فهو لمَن أخَذَه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و« المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و« الحاوِيَيْن »، و « الخُلاصَةِ » .

---

(١) فى ط : « يخفهم » .

الشرح الكبير

[١٩٧/٣ ظ] فقال : يكونُ لأهْلِ القَرْيَةِ كُلِّهم ، يتقاسَمونَهم[1] . وسُئِلَ عن مَرْكَبٍ بَعَث به مَلِكُ الرُّوم ، وفيه رِجالُه ، فطَرَحَتْه الرِّيحُ إلى طَرَسُوسَ ، فخَرَجَ إليه أهلُ طَرَسُوسَ ، فقَتَلُوا الرَّجّالَةَ ، وأخَذُوا الأمْوالَ ؟ فقال : هذا فَيءٌ للمسلمين ، ممَّا أفاءَ اللهُ عليهم . وقال الزُّهْرِيُّ : هو غَنِيمَةٌ ، وفيه الخُمْسُ.

فصل : ومَن دَخَل دارَ الحَرْبِ رسُولًا أو تاجِرًا بأمانِهم ، فخِيانَتُهم مُحَرَّمَةٌ عليه ؛ لأنَّهم إنَّما أعْطَوْه الأمانَ مَشْروطًا بتَرْكِ خِيانَتِهم ، وأمِنه إيَّاهم مِن نَفْسِه ، وإن لم يكُنْ ذلك مذْكُورًا فى اللَّفْظِ ، فهو معْلُومٌ فى المعنى . وكذلك مَن جاءَنا منهم بأمانٍ فخانَنا ،[2]كان ناقِضًا[2] لأمانِه ، ولأنَّ خِيانَتَهم غَدْرٌ ، ولا يَصْلُحُ فى دِينِنا الغَدْرُ . فإن خانَهم ، أو سَرَق منهم ، أو اقْتَرَض شيئًا ، وَجَب عليه ردُّ ما أخَذَ إلى أرْبابِه ، فإن جاء أرْبابُه إلى

الإنصاف

وعنه ، يكونُ فَيْئًا للمُسْلِمِين . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، إنْ دخَل قَرْيَةً ، وأخَذُوه ، فهو لأهْلِها .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو شرَد إلينا دابَّةٌ منهم أو فَرَسٌ ، أو نَدَّ[٣٥/٢ظ] بَعِيرٌ ، أو أَبَقَ رَقِيقٌ ونحوُه .

فائدة : لا يَدْخُلُ أحَدٌ منهم إلينا بلا إذْنٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يجوزُ للرَّسُولِ وللتَّاجِرِ خاصَّةً . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : دُخُولُه

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « فهو ناقض » .

المقنع

وَإِذَا أَوْدَعَ الْمُسْتَأْمَنُ مَالَهُ مُسْلِمًا ، أَوْ أَقْرَضَهُ إِيَّاهُ ، ثُمَّ عَادَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ ، بَقِيَ الْأَمَانُ فِي مَالِهِ ، وَيُبْعَثُ إِلَيْهِ إِنْ طَلَبَهُ ، .....

الشرح الكبير

دارِ الإسْلامِ بأمانٍ ، أو إيمانٍ ، رَدَّه إليهم ، وإلَّا بَعَث به إليهم ؛ لأنَّه أخذَه على وَجْهٍ يَحْرُمُ عليه أخْذُه ، فلزِمَه رَدُّه ، كما لو أخذَه مِن مالِ مُسْلِمٍ .

١٤٩٠ – مسألة : (وإذا أوْدَعَ المُسْتَأْمَنُ مَالَهُ مُسْلِمًا ، أو أقْرَضَهُ إيَّاه ، ثم عاد إلى دارِ الحَرْبِ ، بَقِيَ الأمَانُ فى مالِه ، يُبْعَثُ إليه إن طَلَبَهُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن دَخَل مِن أهْلِ الحَرْبِ إلى دارِ الإسلامِ بأمانٍ ، فأوْدَعَ مالَه مسلمًا أو ذِمِّيًّا ، أو أقْرَضَهما إيَّاه ، ثم عادَ إلى دارِ الحَرْبِ لحاجَةٍ يَقْضِيَها ، أو رَسُولًا ، ثم يعودُ إلى دارِ الإسْلامِ ، فهو على أمانِه فى نَفْسِه ومالِه ؛ لأنَّه لم يَخْرُجْ بذلك عن نِيَّةِ الإقامَةِ بدارِ الإسْلامِ ، فأشْبَهَ الذِّمِّيَّ إذا دَخَل لِذلك ، وإن دَخَل مُسْتَوْطِنًا ، أو مُحارِبًا ، بَطَل الأمانُ فى نَفْسِه ، وبَقِيَ فى مالِه ؛ لأنَّه بدُخُولِه دارَ الإسلامِ بأمانٍ ، ثَبَت الأمانُ لمالِه الذى معه تَبَعًا ، فإذا بَطَلَ فى نَفْسِه بدُخُولِه دارَ الحَرْبِ ، بَقِيَ فى مالِه ؛

الإنصاف

لِسِفَارَةٍ ، أو لسَماعِ قُرْآنٍ ، أمانٌ بلا عَقْدٍ ، لا لِتِجارَةٍ . على الأصحِّ فيهما[1] بلا عادَةٍ . نقَل حَرْبٌ ، فى غُزاةٍ فى البَحْرِ وَجَدُوا تُجَّارًا تَقْصِدُ بعضَ البِلادِ ، لم يتعَرَّضْ لهم .

قوله : وإذا أوْدَعَ المُسْتَأْمَنُ مالَه مُسْلِمًا ، أو أقْرَضَه إيَّاه ، ثُمَّ عادَ إلى دارِ الحَرْبِ ، بَقِيَ الأمانُ فى مالِه ، ويُبْعَثُ به إليه إنْ طلَبَه . وكذا لو أوْدَعَه لذِمِّيٍّ ، أو أقْرَضَه إيَّاه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى

---

(١) فى ط : « فيها » .

المقنع وَإِنْ مَاتَ ،فَهُوَ لِوَارِثِهِ ،.....

الشرح الكبير لاخْتِصاصِ المُبْطِلِ فى نَفْسِه ، فيَخْتَصُّ البُطْلانُ به . فإن قيل : إنَّما يَثْبُتُ الأمانُ لمالِه تَبَعًا ، فإذا بَطَل فى المَتْبُوعِ ، بَطَل فى التَّبَعِ . قُلْنا : بل يثْبُتُ له الأمانُ لمعنًى وُجِدَ فيه ، وهو إدْخالُه معه ، وهذا يَقْتَضِى ثُبُوتَ الأمانِ له ، وإن لم يَثْبُتْ فى نفْسِه ، بدَلِيلِ ما لو بَعَثَه مع مُضارِبٍ له أو وكيلٍ ، فإنَّه يَثْبُتُ له الأمانُ ، وإن لم يَثْبُتْ فى نفْسِه ، و لم يُوجَدْ فيه هٰهُنا ما يَقْتَضِى نَقْضَ الأمانِ فيه ، فبَقِىَ على ما كان عليه . فإن أخَذَه معه إلى دارِ الحَرْبِ ، انْتَقَضَ الأمانُ فيه ، كما انْتَقَضَ فى نَفْسِه ؛ لوُجُودِ المُبْطِلِ فيهما . إذا ثَبَت هذا ، فإذا طَلَبَه صاحِبُه بُعِث إليه ، وإنْ تَصَرَّفَ فيه ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو نحوِهما ، صَحَّ تَصَرُّفُه ؛ لأنَّه مَلَكَه . (وإن ماتَ) فى دارِ الحربِ ، انْتَقَلَ المالُ إلى وارِثِه ، و لم يَبْطُلِ الأمانُ فيه . وقال أبو حنيفةَ : يَبْطُلُ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قد صارَ لوارِثِه ، و لم يَعْقِدْ فيه أمانًا ، [٣/١٩٨ و] فوَجَب أنْ يَبْطُلَ فيه ، كسائِرِ أمْوالِه . ولَنا ، أنَّ الأمانَ حَقٌّ واجِبٌ لازِمٌ مُتَعَلِّقٌ بالمالِ ، فإذا انْتَقَلَ إلى الوارِثِ ، انْتَقَلَ بحَقِّه ، كسائِرِ الحُقُوقِ ؛ مِن الرَّهْنِ ،

الإنصاف « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : ينْتَقِضُ فى مالِه ، ويَصِيرُ فَيْئًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وقوْلُ الزَّرْكَشِىِّ : إنَّ هذا اخْتِيارُ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » . غيرُ مُسَلَّمٍ . فعلى المذهبِ ، يُعْطاه إنْ طلَبَه ، وإنْ ماتَ بُعِثَ به إلى وَرَثَتِه ، فإنْ لم يَكُنْ

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ ، فَهُوَ فَيْءٌ .

الشرح الكبير

والضَّمِينِ ، والشُّفْعَةِ . وهذا اخْتيارُ المُزَنِيِّ . ولأنَّه مالٌ له أمانٌ ، فيَنْتَقِلُ إلى وارِثِه مع بقاءِ الأمانِ فيه ، كالمالِ الذى مع مُضارِبِه . (وإن لم يكُنْ له وارِثٌ) صارَ فَيْئًا لبيتِ المالِ ، كمالِ الذِّمِّيِّ إذا مات وليس له وارِثٌ . فإن كان له وارِثٌ فى دارِ الإسلامِ ، لم يَرِثْه . ذَكَرَه القاضى ؛ لاخْتِلافِ الدَّارَيْن . والأَوْلَى أنَّه يَرِثُه ؛ لأنَّ مِلَّتَهما واحِدَةٌ ، فوَرِثَه ، كالمسلمين . فإن ماتَ المُسْتَأْمَنُ فى دارِ الإسْلامِ ، فهو كموتِه فى دارِ الحَرْبِ ، سواءٌ ؛ لأنَّ المُسْتَأْمَنَ حَرْبِيٌّ تَجْرِى عليه أحكامُهم . وإن رَجَع إلى دارِ الحَرْبِ ، فسُبِيَ واستُرِقَّ ، فقال القاضى : يكونُ مالُه[1] مَوْقُوفًا حتى يُعْلَمَ آخِرُ أمْرِه ، فإنْ ماتَ ، كان فَيْئًا ؛ لأنَّ الرَّقيقَ لا يُورَثُ ، وإن عَتَق كان له . وإن لم يُسْتَرَقَّ ، ولكنْ مَنَّ عليه الإمامُ أو فادَاه ، فمالُه له ، وإن قتَلَه ، فمالُه لوَرَثَتِه ، كما لو مات إن لم يُسْبَ ، لكنْ دَخَل دارَ الإسلامِ بغيرِ أمانٍ ليَأْخُذَ مالَه ، جازَ قتْلُه وسَبْيُه ؛ لأنَّ ثُبوتَ الأمانِ لمالِه لا يُثْبِتُ الأمانَ لنَفْسِه ، كما لو كان مالُه وَدِيعةً بدارِ الإسلامِ وهو مقيمٌ بدارِ الحَرْبِ .

فصل : وإن أخَذ المسلمُ مِن الحَرْبِيِّ فى دارِ الحَرْبِ مالًا مُضارَبَةً أو وَدِيعَةً ، ودَخَل به دارَ الإسلامِ ، فهو فى أمانٍ ، حُكْمُه حكمُ ما ذَكَرْنا . وإن أخَذَه ببَيْعٍ فى الذِّمَّةِ أو قَرْضٍ ، فالثَّمَنُ فى ذِمَّتِه ، عليه أداؤُه إليه .

الإنصاف

له وَارِثٌ ، فهو فَيْءٌ . ويأْتِى حُكْمُ مالِ مَن نقَض العَهْدَ مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ، فى بابِ أحْكامِهم .

---

(١) فى م : « أمره » .

الشرح الكبير

وإنِ اقْتَرَض حَرْبِىٌّ مِن حَرْبِىٍّ مالًا ، ثم دَخَل إلينا فأسْلَمَ ، فعليه رَدُّ البَدَلِ ؛ لأنَّه أخَذَه على سَبِيلِ المُعاوَضَةِ ، فأشْبَهَ ما لو تَزَوَّجَ حَرْبِيَّةً ، ثم أسْلَمَ ، لَزِمَه مَهْرُها .

فصل : وإذا سَرَق المُسْتَأْمَنُ فى دارِ الإسلامِ ، أو قَتَل ، أو غَصَب ، ثم عادَ إلى دارِ الحَرْبِ ، ثم خَرَج مُسْتَأْمِنًا مرَّةً ثانِيَةً ، اسْتُوفِىَ منه ما لَزِمَه فى أمانِه الأوَّلِ ، كما لو لم يدْخُلْ دارَ الحَرْبِ . وإنِ اشْتَرَى عَبْدًا مُسْلِمًا ، فخَرَج به إلى دارِ الحَرْبِ ، ثم قُدِرَ عليه ، لم يُغْنَمْ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ مِلْكُه عليه ؛ لكَوْنِ الشِّراءِ باطِلًا ، (1)ويُرَدُّ إلى بائِعِه(1) ، ويَرُدُّ بائِعُهُ الثَّمَنَ إلى الحَرْبِىِّ ؛ لأنَّه حَصَل فى أمانٍ . فإن كان العَبْدُ تالِفًا ، فعلى الحَرْبِىِّ قِيمَتُه ، ويتَرَادَّان الفَضْلَ .

فصل : وإذا دَخَلَتِ الحَرْبِيَّةُ إلينا بأمَانٍ ، فتَزَوَّجَتْ ذِمِّيًّا فى دارِنا ، ثم أرادَتِ الرُّجُوعَ ، لم تُمْنَعْ ، إذا رَضِىَ [٣/١٩٨ ظ] زَوْجُها أو فارَقَها . وقال أبو حنيفةَ : تُمْنَعُ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لا يَلْزَمُ الرجلَ به المُقامُ ، فلا يَلْزَمُ المرأةَ ، كعَقْدِ الإجارَةِ .

الإنصاف

فائدة : لو اسْتُرِقَّ مَن كان مُسْتَأْمَنًا أو ذِمِّيًّا ، وأُلْحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، ومالُه عند مُسْلِمٍ ، وُقِفَ مالُه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا أشْهَرُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وحكَاه فى « الشَّرْحِ » ، عن القاضى ، واقْتَصرَ عليه . وقيل : يَصِيرُ مالُه فَيْئًا بمُجَرَّدِ اسْتِرْقَاقِه . اخْتارَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ .

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَسَرَ الْكُفَّارُ مُسْلِمًا ، فَأَطْلَقُوهُ بِشَرْطِ أَنْ يُقِيمَ عِنْدَهُمْ مُدَّةً ، لَزِمَهُ الْوَفَاءُ لَهُمْ ، .....

الشرح الكبير

١٤٩١ – مسألة : (وإذا أسَر الكُفَّارُ مُسْلِمًا ، فأطْلَقُوه بشَرْطِ أن يُقِيمَ عِنْدَهم مُدَّةً ، لَزِمَه الوَفاءُ لهم) و لم يكُنْ له أن يَهْرُبَ . نَصَّ عليه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ »[1] . وقال الشافعىُّ : لا يَلْزَمُه . وإن أطْلَقُوه وأمَّنُوه ، صارُوا فى أمانٍ منه ؛ لأنَّ أمانَهم له يقْتَضِى سَلامَتَهم منه . فإن أمْكَنَه المُضِىُّ إلى دارِ الإسلامِ ، لَزِمَه ، وإن تَعَذَّرَ عليه ، أقامَ ، وكان حُكْمُه حُكْمَ مَن أسْلَمَ فى دارِ الحَرْبِ . فإن خَرَج فأدْرَكُوه وتَبِعُوه ، قاتَلَهم ، وبَطَل الأمانُ ؛ لأنَّهم طَلَبُوا منه المُقامَ[2] ، وهو مَعْصِيَةٌ .

الإنصاف

فعلى المذهبِ ، إنْ عتَق ، رُدَّ إليه ، وإنْ ماتَ رَقِيقًا ، فهو فَىْءٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بل هو لوَارِثِه . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » .

قوله : وإذا أسَر الكُفَّارُ مُسْلِمًا ، فأطْلَقُوه بشَرْطِ أنْ يُقِيمَ عندَهم مُدَّةً – وكذا لو شرَطُوا أنْ يُقِيمَ عندَهم مُطْلَقًا – لَزِمَه الوَفاءُ لهم . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَلْزَمُه الوَفاءُ به ، وله أنْ يَهْرُبَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : إنِ الْتزَمَ الشَّرْطَ ، لَزِمَه ، وإلَّا فلا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ما يَنْبَغِى أنْ يدْخُلَ معهم فى الْتِزامِ الإقامَةِ أبدًا ؛ لأنَّ الهِجْرَةَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٩ .

(٢) فى النسخ : « الأمان » . وانظر المغنى ١٣/١٨٥ .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطُوا شَيْئًا ، أَوْ شَرَطُوا كَوْنَهُ رَقِيقًا ، فَلَهُ أَنْ يَقْتُلَ ، وَيَسْرِقَ ، وَيَهْرُبَ .

الشرح الكبير

١٤٩٢ – مسألة : (فإن لم يَشْتَرِطُوا شَيْئًا ، أو شَرَطُوا كَوْنَه رَقِيقًا ، فله أن يَقْتُلَ ، ويَسْرِقَ ، ويَهْرُبَ) أمَّا إذا أطْلَقُوه و لم يُؤَمِّنُوه ، فله أن يَأْخُذَ منهم ما قَدَر عليه ، ويسْرِقَ ، ويَهْرُبَ ؛ لأنَّه[1] لم يُؤَمِّنْهم و لم يُؤَمِّنُوه . وكذلك إن شَرَطُوا كوْنَه رَقِيقًا ، فرَضِيَ بذلك ، أو لم يَرْضَ ؛ لأنَّ كَوْنَه رَقِيقًا حُكْمٌ شَرْعِيٌّ ، لا يثْبُتُ عليه بقولِه ، ولو ثَبَت لم يَقْتَضِ أمانًا له منهم ، ولا لهم منه . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . وإنْ أحْلَفُوه على ذلك ، وكان مُكْرَهًا ، لم تَنْعَقِدْ يَمِينُه ، وإن كان مُخْتارًا انْعَقَدَتْ يمِينُه . ويَحْتَمِلُ أن تَلْزَمَه الإقامَةُ إذا قُلْنا : يَلْزَمُه الرُّجُوعُ إليهم . على ما نَذْكُرُه فى المسألةِ التى بعدَها . وهو قولُ اللَّيْثِ .

الإنصاف

واجِبَةٌ عليه ، ففيه الْتِزامٌ بتَرْكِ الواجِبِ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ لا يمْنَعُوه مِن دِينِه ، ففيه الْتِزامُ تَرْكِ المُسْتَحَبِّ ، وفيه نظَرٌ .

قوله : وإنْ لم يَشْتَرِطُوا شَيْئًا ، أو شَرَطُوا كَوْنَه رَقِيقًا ، فله أنْ يَقْتُلَ ، ويَسْرِقَ ، ويَهْرُبَ . إذا أطْلَقُوا و لم يشْرُطُوا عليه شيئًا ، فتارَةً يُؤَمِّنُونه ، وتارةً لا يُؤَمِّنُونَه ، فإنْ لم يُؤَمِّنُوه – وهو مُرادُ المُصَنِّفِ – فله أنْ يقْتُلَ ، ويَسْرِقَ ، ويَهْرُبَ . نصَّ عليه . وإنْ أمَّنُوه ، فله الهرَبُ لا غيرُ ، فليس له القَتْلُ ولا السَّرِقَةُ ، فلو سرَق رَدَّ ما أخَذ منهم . نصَّ على ذلك كلِّه . وإنْ شرَطُوا كوْنَه رَقِيقًا ، فكذلك . قالَه الشَّارِحُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَطْلَقُوهُ بِشَرْطِ أَنْ يَبْعَثَ إِلَيْهِمْ مَالًا ، وَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ عَادَ إِلَيْهِمْ ، لَزِمَهُ الْوَفَاءُ لَهُمْ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ امْرَأَةً ، فَلَا تَرْجِعُ إِلَيْهِمْ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ رَحِمَهُ اللهُ : لَا يَرْجِعُ الرَّجُلُ أَيْضًا .

الشرح الكبير

١٤٩٣ – مسألة : (وإن أطْلَقُوه بشَرْطِ أن يَبْعَثَ إليهم مالًا ، وإن عَجَز عنه عاد إليهم ، لَزِمَه الوَفاءُ لهم ، إلَّا أن تكون امْرَأةً ، فلا ترجِعُ إليهم . وقال الخِرَقِيُّ : لا يَرْجِعُ الرَّجُلُ أيْضًا) وجملةُ ذلك ، أنَّ الأسِيرَ إذا أطْلَقَه الكُفَّارُ ، وشَرَطُوا عليه أن يَبْعَثَ إليهم بفِدائِه أو يعودَ إليهم ، وأحْلَفُوه ؛ فإن كان مُكْرَهًا ، لم يَلْزَمْه الوَفاءُ لهم برُجُوعٍ ولا فِداءٍ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « عُفِيَ لِأُمَّتِي عَنِ الْخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[1] . وإن لم يُكْرَهْ ، وقَدَر على الفِداءِ الذى شَرَط على نَفْسِه ، لَزِمَه أدَاؤُه . وبه قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، والأوْزاعِيُّ . ونَصَّ الشافعيُّ على أنَّه لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه حُرٌّ لا يسْتَحِقُّون بَدَلَه .

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ تَلْزَمَه الإقامَةُ ، إذا قُلْنا : يَلْزَمُه الرُّجُوعُ إليهم . على ما نذْكُرُه فى المسْأَلَةِ التى بعدَها ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

قوله : وإنْ أطْلَقُوا بشَرْطِ أنْ يَبْعَثَ إليهم مالًا ، وإنْ عجَز عنه عادَ إليهم ، لَزِمَه الوَفاءُ لهم ، إلَّا أنْ تكونَ امْرَأةً ، فلا تَرْجِعُ إليهم . إذا كانتِ امْرأةً[2] ، لم تَرْجِعْ إليهم ، بلا نِزاعٍ ؛ للخَوْفِ فِتْنَتِها . وألْحَقَ فى « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، الصَّبِيَّ بالمرْأةِ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ منه أنْ يَبْدَأَ بفِداءِ جاهلٍ ؛ للخَوْفِ عليه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَـٰهَدتُّمْ ﴾[1] . ولمّا صالَحَ النبىُّ ﷺ أهْلَ الحُدَيْبِيَةِ على رَدِّ مَن جاءَه مُسْلِمًا وَفَّى لَهم ، وقال : « إنَّا لَا يَصْلُحُ فِى دِينِنَا الْغَدْرُ »[2] . ولأنَّ فى الوَفاءِ مَصْلَحةً للأُسارَى ، وفى الغَدْرِ مَفْسَدَةً فى حَقِّهم ؛ لأنَّهم لا يَأْمَنُون بعدَه ، والحاجَةُ داعِيَةٌ إليه ، فلَزِمَه الوَفاءُ ، كما يَلْزَمُه الوَفاءُ بعَقْدِ الهُدْنَةِ ، ولأنَّه عاهَدَهم على أداءِ مالٍ ، فلَزِمَه الوَفاءُ لهم ، كثَمَنِ المَبِيعِ ، والمَشْرُوطُ فى عَقْدِ الهُدْنَةِ فى مَوْضِعٍ يجوزُ شَرْطُه . فإن عَجَز [٣/١٩٩ و] عن الفِداءِ وكانتِ امرأةً ، لم تَرْجِعْ إليهم ، ولم يَحِلَّ لها ذلك ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ ﴾[3] . ولأنَّ فى رُجُوعِها تَسْلِيطًا لهم على وَطْئِها حَرامًا ، وقد مَنَع اللهُ رسولَه رَدَّ النِّساءِ إلى الكُفَّارِ بعدَ صُلْحِه على رَدِّهِنَّ فى قَضِيَّةِ الحُدَيْبِيَةِ ، وفيها : فجاءَ نِسْوَةٌ مُؤْمِناتٌ فنَهاهم اللهُ أن يَرُدُّوهُن . رواه أبو داودَ ، وغيرُه[4] . وإن كان المُفادَى رَجُلًا ، ففيه روايتان ؛ إحْداهُما ، لا يَرْجِعُ . اختارَه الخِرَقِىُّ . وهو قولُ الحسَنِ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الرُّجُوعَ إليهم مَعْصِيَةٌ ، فلم يَلْزَمْ بالشَّرْطِ ، كما لو كان امرأةً ، وكما لو شَرَط قَتْلَ مُسْلِمٍ ، أو شُرْبَ الخمرِ . والثانيةُ ، يَلْزَمُه . وهو قولُ عثمانَ ،

الإنصاف

ويتَوجَّهُ أنْ يَبْدَأَ بفِداءِ العالِمِ ؛ لشَرَفِه ، وحاجَتِنا إليه ، وكثْرَةِ الضَّرَرِ بفِتْنَتِه . انتهى .

---

(١) سورة النحل ٩١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٢ .

(٣) سورة الممتحنة ١٠ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣١ .

الشرح الكبير

والزُّهْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا فى بَعْثِ الفِدَاءِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ عاهَدَ قريشًا على رَدِّ مَن جاءَه مُسْلِمًا ، فَرَدَّ أبا بَصِيرٍ ، وأبا جَنْدَلٍ ، وقال : « إنَّا لَا يَصْلُحُ فِى دِينِنَا الْغَدْرُ » . وفارَقَ رَدَّ المرأةِ ، فإنَّ اللهَ تعالى فَرَّق بينهما فى هذا الحُكْمِ حين صالَحَ النبىُّ ﷺ قُرَيْشًا على رَدِّ مَن جاءَه منهم مُسْلِمًا ، فأمْضَى اللهُ سبحانه ذلك فى الرِّجالِ ، ونَسَخَه فى النِّساءِ . وسنَذْكُرُ الفَرْقَ بينهما فى البابِ الذى بعدَه إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : فإنِ اشْتَرَى الأَسِيرُ شيئًا مُخْتارًا ، أو اقْتَرَضَه ، فالعَقْدُ صَحِيحٌ ، ويلزَمُه الوَفاءُ لهم ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فأشْبَهَ ما لو فَعَلَه غيرُ الأَسِيرِ . وإن كان مُكْرَهًا ، لم يَصِحَّ . وإن أكْرَهُوه على قَبْضِه ، لم يَضْمَنْه ، ولكن عليه رَدُّه إليهم إن كان باقيًا ؛ لأنَّهم دَفَعُوه إليه بحُكْمِ العَقْدِ . وإن قَبَضَه باخْتِيارِه ، ضمِنَه ؛ لأنَّه قَبَضَه باخْتِيارِه عن عَقْدٍ فاسدٍ . وإن باعَه والعَيْنُ قائِمَةٌ ، لَزِمَه رَدُّها ، وإن عُدِمَت رَدَّ قِيمَتَها .

فصل : وإذا اشْتَرَى المُسْلِمُ أَسِيرًا مِن أَيْدِى العَدُوِّ ، فإن كان بإذْنِه ، لَزِمَه أن يُؤَدِّىَ إلى الذى اشْتَراه ما أدَّاه فيه ، بغيرِ خلافٍ عَلِمْناه[1] ؛ لأنَّه إذا أَذِن فيه ، كان نائِبَه فى شِراءِ نَفْسِه ، فكان الثَّمَنُ على الآمِرِ ، كالوَكِيلِ . وإن كان بغيرِ إذْنِه ، لَزِمَ الأَسِيرَ الثَّمَنُ أيضًا . وبه قال الحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ،

الإنصاف

وإنْ كان رَجُلًا ، وشرَطُوا عليه مالًا ، ورَضِىَ بذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَلْزَمُه الوَفاءُ لهم . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) بعده فى الأصل : « إذا وزن بإذنه » . وكذلك فى المغنى ١٣/١٣٣ .

الشرح الكبير

والنَّخَعِيُّ، ومالكٌ، والأَوْزاعِيُّ. وقال الثَّوْرِيُّ، والشافعيُّ، وابنُ المُنْذِرِ: لا يَلْزَمُه؛ لأنَّه تبرَّعَ بما لا يَلْزَمُه، ولم يُؤْذَنْ له فيه، أشْبَهَ ما لو عمَّرَ دارَه. ولَنا، ما روَى سعيدٌ[1] عن عثمانَ بنِ مَطَرٍ، ثنا أبو حَرِيزٍ[2]، عن الشَّعْبِيِّ، قال: أغارَ أهلُ ماهَ وأهلُ جَلُولاءَ على العَرَبِ، فأصابُوا [3]سَبايا مِن[3] سَبايا العَرَبِ، فكَتَبَ السّائِبُ بنُ الأَكْوَعِ إلى عمرَ فى سَبايا المسلمين ورَقِيقِهم ومَتاعِهم، فكَتَبَ عمرُ: أيُّما رجلٍ أصابَ رَقِيقَه ومَتاعَه بعَيْنِه، فهو أحَقُّ به مِن غيرِه، وإن أصابَه فى أيْدِى التُّجَّارِ بعدَ ما قُسِمَ، فلا سَبيلَ إليه، وأيُّما حُرٍّ اشْتَرَاه التُّجَّارُ، فإنَّه يُرَدُّ إليهم رُءُوسُ أمْوالِهم، فإنَّ الحُرَّ لا يُباعُ ولا يُشْتَرَى. فحَكَمَ للتُّجّارِ برُءُوسِ أمْوالِهم. ولأنَّ الأسِيرَ يجبُ عليه فِداءُ نَفْسِه؛ [١٩٩/٣ ظ] لِيَتَخَلَّصَ مِن حُكمِ الكُفَّارِ، فإذا نابَ عنه غيرُه فى ذلك، وَجَبَ عليه قَضاؤُه، كما لو قَضَى الحاكِمُ عنه حَقًّا امْتَنَعَ مِن أدائِه. فعلى هذا إذا اخْتَلَفا فى قَدْرِ الثَّمَنِ، فالقَوْلُ قولُ الأسِيرِ. وهو قولُ الشافعيِّ إذا أُذِنَ له. وقال الأَوْزاعِيُّ: القَوْلُ قولُ المُشْتَرِى؛ لأنَّهما اخْتَلَفا فى فِعْلِه، وهو أعْلَمُ به. ولَنا، أنَّ الأسِيرَ مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ، والقَوْلُ قولُ المُنْكِرِ، ولأنَّ الأصْلَ براءَةُ ذِمَّتِه مِن الزِّيادَةِ، فتَرَجَّحَ قَوْلُه بالأصْلِ.

الإنصاف

و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الفُروعِ»، و «الرِّعايتَيْن»،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٩.

(٢) فى النسخ: «جرير». والمثبت من سنن سعيد.

(٣ - ٣) سقط من: م.

الشرح الكبير

فصل : ويَجِبُ فِداءُ أسِيرِ المسلمين إذا أمْكَنَ . وبه قال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومالِكٌ ، وإسْحاقُ . ويُرْوَى عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، أنَّه سأل الحسَنَ بنَ عَلِيٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : على مَن فِكاكُ الأسِيرِ ؟ قال : على الأرْضِ التى يُقاتِلُ عليها . وقد قال النبىُّ ﷺ : « أَطْعِمُوا الْجائِعَ ، وَعُودُوا الْمَرِيضَ ، وَفُكُّوا الْعانِىَ »[1]. وروَى سعيدٌ[2]، بإسْنادِه عن حِبَّانَ ابنِ أبى جَبَلَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ عَلَى الْمُسْلِمِينَ فِى فَيْئِهِمْ أنْ يُفادُوا أسِيرَهُمْ ، ويُؤَدُّوا عَنْ غارِمِهِمْ » . وفادَى رسولُ اللهِ ﷺ رَجُلَين مِن المسلمين بالرجلِ الذى أخذه مِن بنى عُقَيْلٍ[3] ، وفادَى بالمرأةِ التى اسْتَوْهَبَها مِن سَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ رَجُلَيْن[4] . ويَجِبُ فِداءُ أسِيرِ أهْلِ الذِّمَّةِ، سواءٌ كانوا فى مَعُونَتِنا أو لا . هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، واللَّيْثِ ؛ لأنَّنا الْتَزَمْنا حِفْظَهم بمُعاهَدَتِهم وأخْذِ جِزْيَتِهم ، فلَزِمَنا المُدافَعَةُ مِن وَرائِهم ، والقِيامُ دُونَهم ، فإذا عَجَزْنا عن ذلك ، وأمْكَنَنا تَخْلِيصُهم ، لَزِمَنا ذلك ، كمَن يَحْرُمُ عليه إتْلافُ شىءٍ ،

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال الخِرَقِىُّ : لا يرْجِعُ الرَّجُلُ أيضًا . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فكاك الأسير ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ كلوا من طيبات ما رزقناكم ﴾ وقوله ... ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب وجوب عيادة المريض ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٤/٨٣ ، ٧/٨٧ ، ١٥٠ . والدارمى ، فى : باب فى فكاك الأسير ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٩٤ ، ٤٠٦ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الفداء ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٩٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

المقنع .....

الشرح الكبير فإذا أتْلَفَه[1] غَرِمَه . وقال القاضى : إنَّما يَجِبُ فِداؤُهم إذا اسْتَعان بهم الإمامُ فى قِتالِهم فسُبُوا ، وَجَب عليه ذلك ؛ لأنَّ أسْرَهم كان لمَعْنًى مِن جِهَتِه . وهو المَنْصوصُ عن أحمدَ . ومتى وَجَب فِداؤُهم ، فإنَّه يُبْدَأُ بفِداءِ المسلمين قَبْلَهم ؛ لأنَّ حُرْمَةَ المسلمِ أعظمُ ، والخَوْفَ عليه أشَدُّ ، وهو مُعَرَّضٌ لفِتْنَتِه عن دينِ الحَقِّ ، بخِلافِ أهْلِ الذِّمَّةِ .

الإنصاف و « الزَّرْكَشِىِّ » .

(١) بعده فى م : « ضمن » .

المقنع

بَابُ الْهُدْنَةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الهُدْنةِ

ومعْناها ، أن يَعْقِدَ الإمامُ أو نائِبُه عَقْدًا على تَرْكِ القتالِ مُدَّةً ، بعِوَضٍ وبغيرِ عِوَضٍ . ويُسَمَّى مُهادَنَةً ومُوادَعَةً ومُعاهَدَةً ، وهى جائِزَةٌ ؛ لقوْلِه تعالى : ﴿ بَرَآءَةٌ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦٓ إِلَى ٱلَّذِينَ عَـٰهَدتُّم مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ﴾[1] . وقوْلِه تعالى : ﴿ وَإِن جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَٱجْنَحْ لَهَا ﴾[2] . ورَوَى مَرْوانُ ، والمِسْوَرُ بنُ مَخْرَمَةَ، أنَّ النبىَّ ﷺ صالَحَ سُهَيْلَ بنَ عمرٍو، على وَضْعِ القِتالِ عَشْرَ سِنِين[3] . ولأنَّه قد يكونُ بالمسلمين ضَعْفٌ ، فيُهادِنُهم حتى يَقْوَى المسلمون . وإنَّما تجوزُ للنَّظَرِ للمسلمين ؛ إمَّا لضَعْفِهم عن القِتالِ ، أو للطَّمَعِ فى إسْلامِهم بهُدْنَتِهم ، أو فى أدائِهم الجِزْيَةَ ، أو غيرِ ذلك مِن المَصَالِحِ . وتجوزُ على غيرِ مالٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ [٣/٢٠٠ و] صالَحَ يومَ الحُدَيْبِيَةِ على غيرِ مالٍ ، وتجوزُ على مالٍ يأْخُذُه منهم ، فإنَّها إذا جازَتْ

الإنصاف

بابُ الهُدْنَةِ

فائدة : معْنَى الهُدْنَةِ ، أنْ يعْقِدَ الإمامُ أو نائبُه عقْدًا على تَرْكِ القِتالِ مُدَّةً . ويُسَمَّى مُهادَنَةً ، ومُوادَعَةً ، ومُعاهَدَةً .

---

(١) سورة التوبة ١ .

(٢) سورة الأنفال ٦١ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صلح العدو ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٧٨ . والبيهقى ، فى : باب الهدنة على أن يرد الإمام من جاء من بلده مسلما من المشركين ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٢٢٧ ، ٢٢٨ . وانظر : تلخيص الحبير ٤/١٣٠ .

الشرح الكبير

على غيرِ مالٍ ، فعلى مالٍ أوْلَى . فأمَّا إن صالَحهم على مالٍ[1] يبْذُلُه لهم ، فقد أطْلَقَ أحمدُ القولَ بالمَنْعِ منه . وهو مذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ فيه صَغارًا للمسلمين . قال شيْخُنا[2] : وهذا مَحْمُولٌ على غيرِ حالِ الضَّرُورَةِ ، [3]فأمَّا إن دَعَتْ إليه الضَّرُورَةُ[3] ، مثلَ أن يخافَ على المسلمين الهَلاكَ والأسْرَ ، فيجوزُ ؛ لأنَّه يجوزُ للأسيرِ فِداءُ نفْسِه بالمالِ ، كذا هذا ، ولأنَّ بَذْلَ المالِ وإن كان صَغارًا ، فإنَّه يجوزُ تحَمُّلُه لدَفْعِ صَغارٍ أعْظَمَ منه ، وهو القَتْلُ والأسْرُ ، وسَبْيُ الذُّرِّيَّةِ الذين يُفْضِى سَبْيُهم إلى كُفْرِهم . وقد رَوَى عبدُ الرزَّاقِ[4] ، فى المغازِى ، عن الزُّهْرِىِّ ، قال : أرْسَلَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى عُيَيْنَةَ بنِ حِصْنٍ ، وهو مع أبى سفيانَ ، يعنى يومَ الأحْزابِ : « أرَأيْتَ إنْ جَعَلْتُ لَكَ ثُلُثَ تَمْرِ الأنْصارِ ، أتَرْجِعُ بِمَنْ مَعَكَ مِنْ غَطَفَانَ ، وتُخَذِّلُ بَيْنَ الأحْزابِ ؟ » فأرْسَلَ إليه عُيَيْنَةُ : إنْ جَعَلْتَ لى الشَّطْرَ فَعَلْتُ . قال[5] : فحدَّثَنِى ابنُ أبى نَجِيحٍ ، أنَّ سعدَ بنَ مُعاذٍ ، وسَعْدَ بنَ عُبادَةَ قالا : يا رسولَ اللهِ ، واللهِ لقد كان يَجُرُّ سُرْمَه فى الجاهليَّةِ فى عامِ السَّنَةِ حَوْلَ المدِينَةِ ، ما يُطِيقُ أن يَدْخُلَها ، فالآنَ حينَ جاءَ اللهُ بالإسلامِ ، نُعْطِيهم ذلك ؟ فقال النبىُّ ﷺ : « فَنَعَمْ إذًا » . ولولا أنَّ ذلك جائِزٌ ، لمَا بذَلَه

الإنصاف .....

(١) فى م : « ما » .

(٢) فى : المغنى ١٣/١٥٦ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب الأحزاب وبنى قريظة ، من كتاب المغازى . المصنف ٥/٣٦٧ ، ٣٦٨ .

(٥) أى : معمر بن راشد .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ عَقْدُ الْهُدْنَةِ وَالذِّمَّةِ إِلَّا مِنَ الْإِمَامِ أَوْ نَائِبِهِ .

الشرح الكبير

النبيُّ ﷺ .

١٤٩٤ – مسألة : (ولا يَجُوزُ عَقْدُ الهُدْنَةِ إلَّا مِن الإمامِ أو نائِبِه) لأنَّه عَقْدٌ مع جُمْلَةِ الكُفَّارِ ، وليس ذلك لغيرِه ، ولأنَّه يتعَلَّقُ بنَظَرِ الإمامِ وما يرَاه[1] مِن المصْلَحَةِ ، على ما قَدَّمْنا ، ولأنَّ تجْوِيزَه لغيرِ الإمامِ يَتَضَمَّنُ تَعْطِيلَ الجِهادِ بالكُلِّيَّةِ ، أو إلى تِلْك الناحِيَةِ ، وفيه افْتِياتٌ على الإمامِ . فإن هادَنَهم غيرُ الإمامِ أو نائِبِه ، لم يَصِحَّ . فإن دخَلَ بعْضُهم دارَ الإسلامِ بهذا الصُّلْحِ ، كان آمِنًا ؛ لأنَّه دخَلَ مُعْتَقِدًا للأمانِ ، ويُرَدُّ إلى دارِ الحَرْبِ ، ولا يُقَرُّ فى دارِ الإسلامِ ؛ لأنَّ الأمانَ لم يَصِحَّ . وإن عقَدَ الإمامُ الهُدْنَةَ ، ثم ماتَ أو عُزِلَ ، لم يَنْتَقِضْ عَهْدُه ، وعلى مَن بعدَه الوَفاءُ به ؛ لأنَّ الإمامَ عقَدَه باجْتِهادِه ، فلم يَجُزْ نَقْضُه باجْتِهادِ غيرِه ، كما لا يَجُوزُ للحاكِمِ نَقْضُ أحْكامِ مَن قبلَه باجْتِهادِه . وإذا عَقَدَ الهُدْنَةَ ، لزِمَه الوَفاءُ بها ؛ لقوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ فَأَتِمُّوٓاْ إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ ﴾[3] .

الإنصاف

قوله : ولا يَصِحُّ عَقْدُ الهُدْنَةِ والذِّمَّةِ إلَّا مِنَ الإمامِ أو نائِبِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّه قال [٢/٣٦و] فى « التَّرْغِيبِ » : لآحَادِ الوُلاةِ عَقْدُ الهُدْنَةِ مع أهْلِ قَرْيَةٍ . وقيل : يجوزُ عَقْدُ الذِّمَّةِ مِن كلِّ مُسْلِمٍ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » .

(١) فى م : « يراد » .

(٢) سورة المائدة ١ .

(٣) سورة التوبة ٤ .

الشرح الكبير

ولأنَّه إذا لم يَفِ بها ، لم يُسْكَنْ إلى عَهْدِه ، وقد يحْتاجُ إلى عَقْدِها .

فصل : فإن نَقَضُوا العَهْدَ بقتالٍ ، أو مُظاهَرَةٍ ، أو قَتْلِ مُسْلِمٍ ، أو أخْذِ مالٍ ، انْتَقَضَ عَهْدُهم ؛ لأنَّ الهُدْنَةَ تَقْتَضِى الكَفَّ ، فانْتَقَضَتْ بتَرْكِه . ولا يُحتاجُ فى نَقْضِها إلى حُكْمِ الإمامِ ؛ لأنَّه إنَّما يُحْتاجُ إلى حُكْمِه فى أمْرٍ مُحْتَمِلٍ ، وفِعْلُهم لا يَحْتَمِلُ غيرَ نَقْضِ العَهْدِ ، وإذا انْتَقَضَ ، جاز قِتالُهم ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن نَّكَثُوٓاْ [٣/٢٠٠ ظ] أَيْمَـٰنَهُم مِّن بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُواْ فِى دِينِكُمْ فَقَـٰتِلُوٓاْ أَئِمَّةَ ٱلْكُفْرِ ﴾ الآيَتَيْن[1] . وقال تعالى : ﴿ فَمَا ٱسْتَقَـٰمُواْ لَكُمْ فَٱسْتَقِيمُواْ لَهُمْ ﴾[2] . ولمّا نقَضَتْ قريشٌ عَهْدَ رسولِ اللهِ ﷺ ، سارَ إليهم ، فقاتَلَهم ، وفَتَحَ مَكَّةَ . وإن نقَضَ بعْضُهم دُونَ بعْضٍ ، فسَكَتَ باقِيهم عن النّاقِضِ ، و لم يُوجَدْ منهم إنْكارٌ ولا مُراسَلَةُ الإمامِ ولا تَبَرُّؤٌ ، فالكلُّ ناقِضُون ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لمَّا هادَنَ قُرَيْشًا ، دخَلَتْ خُزاعَةُ فى حِلْفِ النبىِّ ﷺ ، وبنو بَكْرٍ فى حِلْفِ قريشٍ ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ عَقْدُ الهُدْنَةِ إلَّا حيثُ جازَ تأْخِيرُ الجِهادِ ، على ما تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الجِهادِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى : يجوزُ عَقْدُ ذلك ونحوِه مع القُوَّةِ أيضًا ، والاسْتِظْهارِ . انتهى . وقال فى « الإرْشادِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « المُحَرَّرِ » : يجوزُ عَقْدُ الهُدْنَةِ مع قُوَّةِ المُسْلِمِين واسْتِظْهارِهم مُدَّةَ أرْبعَةِ أشْهُرٍ ، ولا يجوزُ فوْقَها . وقيل : يجوزُ والحالَةُ هذه دُونَ عامٍ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . الثَّانيةُ ، يجوزُ بمالٍ مِنَّا للضَّرُورَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقال فى « الفُنُونِ » : يجوزُ لضَعْفِنا مع

---

(١) سورة التوبة ١٢ .

(٢) سورة التوبة ٧ .

المقنع

فَمَتَى رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِى عَقْدِ الْهُدْنَةِ ، جَازَ لَهُ عَقْدُهَا مُدَّةً مَعْلُومَةً

الشرح الكبير

فعَدَتْ بنو بكرٍ على خُزاعَةَ ، وأعانَهم بعضُ قُرَيْشٍ ، وسَكَتَ الباقُون ، فكان ذلك نَقْضَ عَهْدِهم ، وسارَ إليهم رسولُ اللهِ ﷺ فقاتَلَهم . ولأنَّ سُكُوتَهم يَدُلُّ على رِضاهم ، كما أنَّ عَقْدَ الهُدْنَةِ مع بعضِهم يدخُلُ فيه جَمِيعُهم ؛ لدَلالَةِ سُكوتِهم على رِضَاهم ، كذلك فى النَّقْضِ . فإن أنْكَرَ مَن لم يَنْقُضْ على الباقِين ، بقولٍ أو فعلٍ ظاهِرٍ أو اعْتِزالٍ ، أو راسَلَ الإمامَ بأنِّى مُنْكِرٌ لِما فَعَلَه النّاقِضُ ، مُقِيمٌ على العَهْدِ ، لم يَنْتَقِضْ فى حَقِّه ، ويَأْمُرُه الإمامُ بالتَّمَيُّزِ ، ليَأْخُذَ النّاقِضَ وحدَه ، فإنِ امْتَنَعَ مِن التَّمَيُّزِ ، أو إسْلامِ النّاقِضِ ، صارَ ناقِضًا ؛ لأنَّه منَعَ مِن أخْذِ النّاقِضِ ، فصارَ بمَنْزِلَتِه ، وإن لم يُمْكِنْه التَّمَيُّزُ ، لم ينتَقِضْ عَهْدُه ؛ لأنَّه كالأسِيرِ . فإن أسَرَ الإمامُ منهم قومًا ، فادَّعَى الأسِيرُ أنَّه لم يَنْقُضْ ، وأشْكَلَ ذلك عليه ، قُبِلَ قَوْلُ الأسِيرِ ؛ لأنَّه لا يُتَوَصَّلُ إلى ذلك إلَّا مِن قِبَلِه .

١٤٩٥ – مسألة : (فمتى رأى المَصْلَحَةَ ، جاز له عَقْدُها مُدَّةً

الإنصاف

المَصْلَحَةِ . وقال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : لحاجَةٍ . وقالَه أبو يَعْلَى الكَبِيرُ فى « الخِلافِ » ، فى المُؤَلَّفَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا يجوزُ بمالٍ مِنَّا . وقيل : بلا ضَرُورَةٍ ، أو لتَرْكِ تَعْذيبِ أسِيرٍ مُسْلِمٍ ، أو قَتْلِه ، أو أسِيرٍ غيرِه ، أو خوْفًا على مَن عندَهم مِن ذلك . قلتُ : هذا القَوْلُ مُتَعَيِّنٌ ، والذى قدَّمه ضَعيفٌ أو ساقِطٌ .

قوله : فمتَى رأَى المَصْلَحَةَ فى عَقْدِ الهُدْنَةِ ، جازَ له عَقْدُها مُدَّةً مَعْلُومَةً ، وإنْ طالَتْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال

المقنع [٨٧ و] ، وَإِنْ طَالَتْ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ فِى أَكْثَرَ مِنْ عَشْرِ سِنِينَ ، فَإِنْ زَادَ عَلَى عَشْرٍ ، بَطَلَ فِى الزِّيَادَةِ ، وَفِى الْعَشْرِ وَجْهَانِ[1] .

الشرح الكبير مَعْلُومَةً ، وإن طالَتْ . وعنه ، لا يَجُوزُ فِى زِيادَةٍ على العَشْرِ ، فإن زاد على عَشْرٍ ، بطَلَ فى الزِّيادَةِ ، وفى العَشْرِ وَجْهَان) إذا رأى الإمامُ المصْلَحَةَ فى عَقْدِ الهُدْنَةِ ، جاز عَقْدُها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن أنَّ النبىَّ ﷺ هادَنَ قُرَيْشًا . ولا يَجُوزُ عَقْدُها إذا لم يَرَ المصْلَحَةَ فيه ؛ لأنَّه يتَصَرَّفُ لهم على وَجْهِ النَّظَرِ ، أشْبَهَ وَلِىَّ اليتيمِ . ولا يجوزُ عقْدُها إلَّا على مُدَّةٍ معْلُومَةٍ؛ لأنَّ مُهادَنَتَهم مُطْلَقًا تُفْضِى إلى تَعْطِيلِ الجِهادِ بالكُلِّيَّةِ ، لكَوْنِها تقْتَضِى التَّأْبِيدَ ، فلم

الإنصاف فى « المُنْتَخَبِ » : يجوزُ مُدَّةً مَعْلُومَةً . وقدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » وغيرِها . وعنه ، لا يجوزُ أكْثَرَ مِن عَشْرِ سِنِين . قال القاضى : هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الفُصُولِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » .

فائدة : يكونُ العَقْدُ لازِمًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ويكونُ أيضًا جائزًا .

قوله : فإن زادَ على عَشْرٍ ، بطَل فى الزِّيادَةِ – يعْنِى على الرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ – وفى العَشْرِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) فى متن المبدع : « روايتان » .

المقنع

وَإِنْ هَادَنَهُمْ مُطْلَقًا ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

يَجُزْ ذلك . وتجوزُ على المُدَّةِ القَصِيرَةِ والطَّويلةِ ، على حَسَبِ ما يرَاه الإمامُ مِن المَصْلَحَةِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وبهذا قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يجوزُ فى العَشْرِ ، فجاز فى الزِّيادَةِ عليها ، كعَقْدِ الإجارَةِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يَجُوزُ على أكثرَ مِن عَشْرِ سِنِين . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . واخْتارَه أبو بكرٍ . وهو مذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ قوْلَه تعالى : ﴿ فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾[1] . عامٌّ خُصَّ منه مدَّةُ العَشْرِ ؛ لمُصالَحَةِ النبىِّ ﷺ قُرَيْشًا يومَ الحُدَيْبِيَةِ عَشْرًا ، فما زادَ يَبْقَى على مُقْتَضَى العُمُومِ . فعلى هذا ، إن زادَ على العَشْرِ ، يَبْطُلُ فى الزِّيادَةِ . وهل يَبْطُلُ فى العَشْرِ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وكذلك إن هادَنَهم [٣/٢٠١ و] أكثَرَ مِن قَدْرِ الحاجَةِ .

١٤٩٦ – مسألة : (وإن هادَنَهم مُطْلَقًا،لم يَصِحَّ) لأنَّ ذلك يَقْتَضِى

الإنصاف

و « الحاوِى » ، وغيرِهم : وإنْ زادَ فكتَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . ويأْتِى فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، الصِّحَّةُ . والثَّانى ، لا يصِحُّ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو هادَنَهم أكثرَ مِن قَدْرِ الحاجَةِ .

قوله : وإنْ هادَنَهم مُطْلَقًا ، لَمْ يَصِحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : تصِحُّ ، وتكونُ جائزَةً ، ويُعْمَلُ بالمَصْلَحَةِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى أمَر بنَبْذِ العُهودِ المُطْلَقَةِ ، وإتْمامِ المُؤَقَّتَةِ .

فائدة : لو قال : هادَنْتُكم ما شِئْنا أو شاءَ فُلانٌ . فلا يصِحُّ . على الصَّحيحِ

(١) سورة التوبة ٥ .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ شَرْطًا فَاسِدًا ؛ كَنَقْضِهَا مَتَى شَاءَ ، أَوْ رَدِّ النِّسَاءِ إِلَيْهِمْ ، أَوْ صَدَاقِهِنَّ ، أَوْ سِلَاحِهِمْ ، أَوْ إِدْخَالِهِمُ الْحَرَمَ ، بَطَلَ الشَّرْطُ . وَفِى الْعَقْدِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

التَّأْبِيدَ ، فيُفْضِى إلى تَرْكِ الجِهادِ بالكُلِّيَّةِ ، وذلك لا يَجُوزُ .

١٤٩٧ – مسألة : (وإن شَرَط) فيها (شَرْطًا فاسِدًا ؛ كنَقْضِها متى شاءَ ، أو رَدِّ النِّساءِ إليهم ، أو صَداقِهِنَّ ، أو سِلاحِهِم ، أو إدْخالِهم الحَرَمَ ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ . وفى العَقْدِ وَجْهان) الشُّروطُ فى عَقْدِ الهُدْنَةِ تَنْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ صَحِيحٌ ، وفاسِدٌ ؛ فالفاسِدُ مثلَ أن يَشْتَرِطَ نَقْضَها لمَن شاءَ منهما ، فلا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى ضِدِّ المَقْصُودِ منها . وإن قال : هادَنْتُكم ما شِئْتُم . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه جَعَل الكُفَّارَ مُتَحَكِّمِين على المسلمين . وإن قال : ما شِئْنا . أو : شاءَ فُلانٌ . أو شَرَط ذلك لنفْسِه دُونَهم ، لم يَجُزْ أيضًا . ذَكَرَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَط ذلك فى البَيْعِ والنِّكاحِ . وقال القاضى : يَصِحُّ . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ صالحَ أهلَ خَيْبَرَ على أن يُقِرَّهم ما أَقَرَّهم اللهُ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . وقيل : يصِحُّ . اخْتارَه القاضى . ولو قال : نُقِرُّكم ما أَقَرَّكم اللهُ . لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يصِحُّ أيضًا ، وإنْ مَنَعْناه فى قوْلِه : ما شِئْنا .

قوله : وإنْ شرَط شَرْطًا فاسِدًا ؛ كنَقْضِها متى شاءَ ، أو رَدِّ النِّساءِ إليهم ، أو صَداقِهِنَّ ، أو سِلاحِهم ، أو إدْخالِهمُ الحَرَمَ ، بطَل الشَّرْطُ . إذا شرَط فى المُهادَنَةِ نقْضَها متى شاءَ ، أو رَدَّ النِّساءِ إليهم ، أو سِلاحِهم ، أو إدْخالَهم الحَرَمَ ، بطَل

الشرح الكبير

تعالى[1] . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، فلم يَجُزِ اشْتِراطُ نَقْضِه ، كسائِرِ العُقُودِ اللَّازِمَةِ ، ولم يَكُنْ بينَ النبىِّ ﷺ وبينَ أهلِ خَيْبَرَ هُدْنَةٌ ، فإنَّه فَتَحَها عَنْوَةً ، وإنَّما ساقَاهم وقال لهم ذلك ، وإنَّما يَدُلُّ ذلك على جوازِ المُساقاةِ ، وليس هو بهُدْنَةٍ اتِّفاقًا . وقد وافَقُوا الجماعَةَ فى أنَّه لو شَرَط فى عَقْدِ الهُدْنَةِ : إنِّى أُقِرُّكم ما أقَرَّكم اللهُ . لم يَصِحَّ ، فكيف يَصِحُّ منهم الاحْتِجاجُ به مع الإجْماعِ على أنَّه لا يَجُوزُ اشْتِراطُه ! وكذلك إن شَرَط رَدَّ النِّساءِ المُسْلِماتِ إليهم ، أو مُهُورِهِنَّ ، أو رَدَّ سِلاحِهم ، أو إعْطاءَهم شَيْئًا مِن سِلاحِنا ، أو مِن آلةِ الحَرْبِ . أو يَشْتَرِطَ لهم مالًا فى مَوْضِعٍ لا يَجُوزُ بذْلُه ، أو يَشْتَرِطَ رَدَّ الصِّبْيانِ ، أو رَدَّ الرِّجالِ مع عدَمِ الحاجَةِ إليه ، فهذه كلُّها شُروطٌ فاسِدَةٌ . وكذلك إن شَرَطَ إدْخالَهم الحَرَمَ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُواْ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا ﴾[2] . ولا يَجُوزُ الوَفاءُ بشىءٍ مِن هذه الشُّروطِ ، وإنَّما لم يَصِحَّ

الإنصاف

الشَّرْطُ ، قوْلًا واحدًا . وكذا لو شرَط رَدَّ صَبِىٍّ إليهم . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : مُمَيِّزٍ . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّه يجوزُ رَدُّ الطِّفْلِ دُونَ المُمَيِّزِ . وقيل : وجزَم غيرُهم بذلك . وأمَّا إذا شرَط رَدَّ مُهُورِهِنَّ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، بُطْلانُ الشَّرْطِ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . قال فى « الفُروعِ » : فشَرْطٌ فاسِدٌ على الأصحِّ . قال النَّاظِمُ : فى الأظْهَرِ . وعنه ، لا يَبْطُلُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ شرَط نقْضَها متى شاءَ ، أو كذا أو كذا ،

(1) تقدم تخريجه فى ٣١٠ .

(2) سورة التوبة ٢٨ .

الشرح الكبير

شَرْطُ رَدِّ النِّساءِ المسلماتِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ فَٱمْتَحِنُوهُنَّ ٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ ﴾[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « إنَّ اللهَ مَنَعَ الصُّلْحَ فِى النِّسَاءِ »[2] . وتُفارِقُ المرأةُ الرجلَ مِن ثلاثةِ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّها لا تَأْمَنُ أن تُزَوَّجَ كافِرًا يَسْتَحِلُّها ، أو يُكْرِهُها مَن يَنالُها ، وإليه أشارَ اللهُ سبحانه بقولِه : ﴿ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾[1] . الثانى ، أنَّها رُبَّما فُتِنَتْ عن دِينِها ؛ لأنَّها أضْعَفُ قَلْبًا ، وأقَلُّ مَعْرِفَةً مِن الرجلِ . الثالثُ ، أنَّ المرأةَ لا يُمكِنُها الهرَبُ عادةً، بخِلافِ الرجلِ . ولا يَجُوزُ رَدُّ [٣/٢٠١ظ] الصِّبْيانِ العُقَلاءِ إذا جاءُوا مُسْلِمِين ؛ لأنَّهم بمَنْزِلَةِ المرأةِ فى ضَعْفِ العَقْلِ والمعْرِفَةِ ، والعَجْزِ عن التَّخَلُّصِ والهَرَبِ . فأمَّا الطِّفْلُ الذى لا يَصِحُّ إسْلامُه ، فيَجُوزُ شَرْطُ رَدِّه ؛ لأنَّه ليس بمُسْلِمٍ . وهل يَفْسُدُ العَقْدُ بالشُّروطِ الفاسِدَةِ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على الشُّروطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ ،

الإنصاف

أو رَدَّ مَهْرِها فى رِوايَةٍ ، بطَل الشَّرْطُ . وذكَر فى « المُبْهِجِ » رِوايَةً بردِّ مَهْرِ مَن شرَط رَدَّها مُسْلِمَةً ، ونصَر أنَّه لا يَلْزَمُ ذلك ، كما لو لم يَشْرُطْ . ذكَرَه فى آخِرِ[3] الجهادِ ، فى فَصْلِ أرْضِ العَنْوَةِ والصُّلْحِ . وأمَّا العَقْدُ – حيثُ قُلْنا : يَبْطُلُ الشَّرْطُ – ففى بُطْلانِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سورة الممتحنة ١٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣١ .

(٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

إلَّا فيما إذا شُرِط أنَّ لكُلِّ واحِدٍ منهما نَقْضَها متى شاءَ ، فيَنْبَغِى أن لا يَصِحَّ العقْدُ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ طائِفَةَ الكُفّارِ يَبْنُون على هذا الشَّرْطِ ، فلا يَحْصُلُ الأمْنُ منهم ، ولا أمْنُهم مِنَّا ، فيَفُوتُ مَعْنَى الهُدْنَةِ . ومتى وَقَع العَقْدُ باطِلًا ، فدَخَل بعْضُ الكُفّارِ دارَ الإسلامِ مُعْتَقِدًا للأمانِ ، كان آمِنًا ؛ لأنَّه دَخَل بِناءً على العَقْدِ ، ويُرَدُّ إلى دارِ الحَرْبِ ، ولا يُقَرُّ فى دارِ الإسْلامِ ؛ لأنَّ الأمانَ لم يَصِحَّ .

فصل : وإذا عَقَد الهُدْنَةَ مِن غيرِ شَرْطٍ ، فجاءَنا منهم إنسانٌ مُسْلِمًا أو بأمانٍ ، لم يَجِبْ رَدُّه إليهم ، ولم يَجُزْ ذلك ، سَواءٌ كان حُرًّا أو عَبْدًا ، أو رجلًا أو امْرَأةً . ولا يجبُ رَدُّ مَهْرِ المَرْأةِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن خَرَج العَبْدُ إلينا (١قبلَ إسْلامِه ، ثم أسْلَمَ ، لم يُرَدَّ إليهم . فإن أسْلَمَ قبلَ خُروجِه ، ثم خَرَج إلينا١) ، لم يَصِرْ حُرًّا ؛ لأنَّهم فى أمانٍ مِنَّا ، والهُدْنَةُ تَمْنَعُ مِن جَوازِ القَهْرِ . وقال الشافعىُّ فى قولٍ له : إذا جاءتِ امْرَأةٌ مُسْلِمَةٌ ، وَجَب رَدُّ مَهْرِها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مَّآ أَنفَقُواْ ﴾(٢) . يَعْنِى رَدَّ المَهْرِ إلى زَوْجِها إذا جاء يَطْلُبُها ، وإن جاء غيرُه ، لم يُرَدَّ إليه شىءٌ . ولَنا ، أنَّه مِن غيرِ أهْلِ دارِ الإسْلامِ ، خَرَج إلينا ، فلم يَجِبْ رَدُّه ، ولا

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « الحاوِى » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى ، وغيرُهم : بِناءً على الشُّروطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إلَّا فيما إذا شرَط نقْضَها متى شاءَ ، فيَنْبَغِى أنْ لا يصِحَّ العَقْدُ ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سورة الممتحنة ١٠ .

الشرح الكبير

رَدُّ شَىءٍ عنه ، كالحُرِّ مِن الرِّجالِ ، وكالعَبْدِ إذا خَرَج ثم أسْلَمَ . قَوْلُهم : إنَّهم فى أمانٍ مِنَّا . قُلْنا : إنَّما أمَّنَّاهم مِمَّن هو فى دارِ الإسْلامِ ، الذين هم فى قَبْضَةِ الإمامِ ، فأمَّا مَن هو فى دارِهم ، ومَن ليس فى قَبْضَتِه ، فلا يُمْنَعُ منه ؛ بدليلِ ما لو خَرَج العَبْدُ قبلَ إسْلامِه ، ولهذا لمّا قَتَل أبو بَصِيرٍ الرجلَ الذى جاءَ لِيَرُدَّه ، لم يُنْكِرْه النبىُّ ﷺ ، ولم يَضْمَنْه . ولَمّا انْفَرَدَ هو وأبو جَنْدَلٍ وأصْحابُهما عن النبىِّ ﷺ فى صُلْحِ الحُدَيْبِيَةِ ، فقَطَعُوا الطَّرِيقَ عليهم ، وقَتَلُوا مَن قَتَلُوا منهم ، وأخذُوا المالَ ، لم يُنْكِرْ ذلك النبىُّ ﷺ ، ولم يَأْمُرْهم بردِّ ما أخَذُوه ، ولا غَرامَةِ ما أتْلَفُوه . وهذا الذى أسْلَمَ كان فى دارِهم وقَبْضَتِهم ، وقَهَرَهم على نَفْسِه ، فصارَ حُرًّا ، كما لو أسْلَمَ بعدَ خُروجِه . وأمَّا المَرْأةُ ، فلا يَجِبُ رَدُّ مَهْرِها ؛ لأنَّها لم تَأْخُذْ منهم شيئًا ، ولو أخَذَتْه كانت قد قَهَرَتْهم عليه فى دارِ القَهْرِ ، ولو وَجَب عليها عِوَضُه ، لوَجَب مَهْرُ المِثْلِ دُونَ المُسَمَّى . وأمَّا الآيةُ ، فقد قال قتادَةُ : نُسِخَ رَدُّ المَهْرِ . وقال عَطَاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، [٣/٢٠٢ و] والثَّوْرِىُّ : لا يُعْمَلُ بها اليومَ . وعلى أنَّ الآيةَ إنَّما نَزَلَتْ فى قَضِيَّةِ الحُدَيْبِيَةِ ، حينَ كان النبىُّ ﷺ شَرَط رَدَّ مَن جاءَه مُسْلِمًا ، فلمَّا مَنَع اللهُ رَدَّ النِّساءِ ، وَجَب رَدُّ مُهُورِهِنَّ . وكلامُنا فيما إذا وَقَع الصُّلْحُ مِن غيرِ شَرْطٍ ، فليس هو فى مَعْنَى ما تَناوَلَه الأمْرُ . وإن وَقَع الكَلامُ فيما إذا شَرَط رَدَّ النِّساءِ ، لم يَصِحَّ أيضًا ؛ لأنَّ الشَّرْطَ الذى كان النبىُّ ﷺ شَرَطَه كان صَحِيحًا ، وقد نُسِخَ ، فإذا شُرِط

الإنصاف

قوْلًا واحدًا . وظاهِرُ « الوَجيزِ » صِحَّةُ العَقْدِ .

فائدة : لو دخَل ناسٌ مِنَ الكُفَّارِ فى عَقْدٍ باطِلٍ دارَ الإسْلامِ مُعْتَقِدين الأمانَ ،

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ رَدَّ مَنْ جَاءَ مِنَ الرِّجَالِ مُسْلِمًا ، جَازَ ، وَلَا يَمْنَعُهُمْ أَخْذَهُ ، وَلَا يُجْبِرُهُ عَلَى ذَلِكَ ، وَلَهُ أَنْ يَأْمُرَهُ بِقِتَالِهِمْ وَالْفِرَارِ مِنْهُمْ .

الشرح الكبير

الآنَ كان باطِلًا ، ولا يَجُوزُ قِياسُه على الصَّحِيحِ والإلْحاقُ به .

١٤٩٨ – مسألة : (وإن شَرَط رَدَّ مَن جاءَ مِن الرِّجالِ مُسْلِمًا ، جازَ ، ولَا يَمْنَعُهم أخْذَه ، ولا يُجْبِرُه على ذلك ، وله أن يَأْمُرَه بقِتَالِهم والفِرارِ مِنهم) قد ذَكَر قِسْمَ الشُّروطِ الفاسِدَةِ . والشُّروطُ الصَّحيحَةُ ، مثلَ أن يَشْتَرِطَ عليهم مالًا ، أو مَعُونَةَ المُسْلِمين عندَ حاجَتِهم إليهم ، أو يَشتَرِطَ رَدَّ مَن جاءَ مِن الرِّجالِ مُسْلِمًا أو بأمانٍ ، فهذا صَحِيحٌ . وقال أصحابُ الشافعيِّ : لا يَصِحُّ شَرْطُ رَدِّ المسلمِ ، إلَّا أنْ تكونَ له عَشِيرَةٌ تَحْمِيه وتَمْنَعُه . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ شَرَط ذلك فى صُلْحِ الحُدَيْبِيَةِ ، ووَفَّى لهم به ، فرَدَّ أبا جَنْدَلٍ وأبا بَصِيرٍ ، ولم يَخُصَّ بالشَّرْطِ ذا العَشِيرَةِ ، ولأنَّ ذا العَشيرةِ إذا كانت عَشِيرَتُه هى التى تَفْتِنُه وتُؤْذِيه ، فهو كمَن لا عَشِيرَةَ له ، لكنْ إنَّما يَجُوزُ هذا الشَّرْطُ عندَ شِدَّةِ الحاجَةِ إليه ، وتَعَيُّنِ المَصْلَحَةِ فيه . ومتى شَرَط لهم ذلك ، لَزِم الوَفاءُ به ، بمعنَى أنَّهم إذا جاءُوا فى طَلَبِه ،

الإنصاف

كانُوا آمِنِين ، ويُرَدُّون إلى [٢/ ٣٦ظ] دارِ الحَرْبِ ، ولا يُقَرُّون فى دارِ الإسْلامِ . قالَه الأصحابُ .

قوله : وإنْ شرَط رَدَّ مَن جاءَ مِنَ الرِّجالِ مُسْلِمًا ، جازَ . قال الأصحابُ : جازَ ذلك لحاجَةٍ . ولا يَمْنَعُهم أخْذَه ولا يُجْبِرُه[1] ، وله أنْ يَأْمُرَه سِرًّا بقِتالِهم والفِرَارِ منهم . وقال فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه : يُعَرِّضُ له أنْ لا يرْجِعَ إليهم .

---

(١) فى ط : « يجيزه » .

الشرح الكبير

لم يَمْنَعْهم أخْذَه ، ولا يُجْبِرُه على المُضِىِّ معهم ، وله أن يأْمُرَه سِرًّا بالهَرَبِ منهم ومُقاتَلَتِهم ، فإنَّ أبا بَصِيرٍ لمَّا جاءَ النبىَّ ﷺ ، وجاءَ الكُفّارُ فى طَلَبِه ، قال له النبىُّ ﷺ : « إنَّا لَا يَصْلُحُ فِى دِينِنَا الْغَدْرُ ، وَقَدْ عَلِمْتَ مَا عَاهَدْنَاهُمْ عَلَيْه ، وَلَعَلَّ اللهَ أنْ يَجْعَلَ لَكَ فَرَجًا وَمَخْرَجًا »[1] . فلمَّا رَجَع مع الرَّجُلَيْن ، قَتَل أحَدَهما فى طريقِه ، ثم رَجَع إلى النبىِّ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، قد أوْفَى اللهُ ذِمَّتَك ، قد رَدَدْتَنِى إليهم ، وأنْجانِى اللهُ منهم . فلم يُنْكِرْ عليه النبىُّ ﷺ ، ولم يَلُمْه ، بل قال : « وَيْلُ امِّهِ مِسْعَرَ حَرْبٍ ، لَوْ كَانَ مَعَهُ رِجَالٌ » . فلمَّا سَمِع ذلك أبو بَصِيرٍ ، لَحِقَ بساحِلِ البَحْرِ ، وانْحازَ إليه أبو جَنْدَلِ بنُ سُهَيْلٍ ومَن معه مِن المُسْتَضْعَفِينَ بمكَّةَ ، فجعلُوا لا تَمُرُّ عِيرٌ لقُرَيْشٍ إلَّا عَرَضُوا لها فأخَذُوها وقَتَلُوا مَن معها ، فأرْسَلَتْ قُرَيْشٌ إلى النبىِّ ﷺ تُناشِدُه اللهَ والرَّحِمَ ، أنْ يَضُمَّهم إليه ، ولا يَرُدَّ إليهم أحَدًا جاءَه ، فَفَعَلَ . فيجوزُ حينئذٍ لمَن أسْلَمَ مِن الكُفَّارِ ، أنْ يتَحَيَّزُوا ناحِيَةً ويَقْتُلوا مَن قَدَرُوا عليه مِن الكُفَّارِ ، ويَأْخُذُوا أمْوالَهم ، ولا يَدْخُلون فى الصُّلْحِ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو هرَب منهم عَبْدٌ ليُسْلِمَ ، فأسْلَم ، لم يُرَدَّ إليهم ، وهو حُرٌّ . جزَم به فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكُبْرَى » ، وقال : وقيل : إنْ عَلِمَ أنَّه يُسْتَذَلُّ ، وجاءَ سيِّدُه فى طَلَبِه ، فله قِيمَتُه مِنَ الفَىْءِ . قال : قلتُ : وكذلك الأمَةُ . وتقدَّم ما يُشْبِهُ ذلك فى آخِرِ كتابِ الجِهادِ . الثَّانيةُ ، يَضْمَنُون ما أتْلَفُوه لمُسْلِمٍ ، ولا يُحَدُّون لحَقِّ اللهِ تعالَى ، وإنْ قَتَل مُسْلِمًا ، لَزِمَه القَوَدُ ، وإنْ قذَفَه حُدَّ ، وإنْ سرَق مالَه ، قُطِعَ ، على الصَّحيحِ .

(١) تقدم تخريجه فى ٣٥٢ .

المقنع

وَعَلَى الْإِمَامِ حِمَايَةُ مَنْ هَادَنَهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ دُونَ غَيْرِهِمْ ،.....

الشرح الكبير

فإن ضَمَّهم الإمامُ إليه بإذْنِ الكُفَّارِ ، دَخَلُوا فى الصُّلْحِ [٢٠٢/٣ ظ] وحَرُمَ عليهم قَتْلُ الكُفَّارِ وأخْذُ أمْوالِهم . ورُوِىَ عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه لمَّا جاءَ أبو جَنْدَلٍ إلى النبىِّ ﷺ هارِبًا مِن الكُفَّارِ يَرْسُفُ فى قُيودِه ، قامَ إليه أبوه فَلَطَمَه ، وجَعَل يَرُدُّه ، قال عمرُ : فقُمْتُ إلى جانِبِ أبى جَنْدَلٍ ، وقلتُ : إنَّهم الكُفَّارُ ، وإنَّما دَمُ أحَدِهم دَمُ كَلْبٍ . وجَعَلْتُ أُدْنِى منه قائِمَ السَّيْفِ لعلَّه أنْ يَأْخُذَه ، فيَضْرِبَ به أباه . قال : فضَنَّ الرَّجُلُ بأبيه[1] .

فصل : وإذا طَلَبَتِ امْرأةٌ أو صَبِيَّةٌ مُسْلِمَةٌ الخُرُوجَ مِن عندِ الكُفَّارِ ، جازَ لكُلِّ مسلِمٍ إخْراجُها ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ لمَّا خَرَجَ مِن مكَّةَ ، وقَفَتِ ابْنَةُ حَمْزَةَ على الطَّرِيقِ ، فلمَّا مَرَّ بها علىٌّ قالَتْ : يا ابْنَ عَمِّ ، إلى مَن تَدَعُنِى ؟ فتَناوَلَها ، فدَفَعَها إلى فاطِمَةَ حتى قَدِمَ بها المدينةَ[2] .

١٤٩٩ – مسألة : (وعلى الإمامِ حِمايَةُ مَن هادَنَه مِن المُسْلِمِين

الإنصاف

قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قُطِعَ فى الأقْيَسِ . [3]وقيلَ : لا يُقْطَعُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ »[3] . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » .

الثَّالثةُ ، قوله : وعلى الإمامِ حِمايَةُ مَن هادَنَه مِنَ المُسْلِمِين . وهو بلا نِزاعٍ ،

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٣٥٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب كيف يكتب هذا ما صالح عليه فلان بن فلان ... ، من كتاب الصلح ، وفى : باب عمرة القضاء ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢٤٢/٣ ، ١٨٠/٥ . والبيهقى ، فى : باب نقض الصلح فيما لا يجوز وهو ترك النساء ... ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٢٢٨/٩ ، ٢٢٩ .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

المقنع وَإِنْ سَبَاهُمْ كُفَّارٌ آخَرُونَ ، لَمْ يَجُزْ لَنَا شِرَاؤُهُمْ .

الشرح الكبير دُونَ غَيْرِهم ، وإنْ سَباهم كُفّارٌ آخَرُون ، لم يَجُزْ لَنا شِراؤُهم) وذلك أنَّ الإمامَ إذا عَقَدَ الهُدْنَةَ لقَوْمٍ ، فعليه حِمايَتُهم مِن المسلمين وأهلِ الذِّمَّةِ ؛ لأنَّه أمَّنَهم ممَّن هو فى قَبْضَتِه وتحتَ يَدِه ، كما أمَّنَ مَن فى قَبْضَتِه منهم . ومَن أتْلَفَ مِن المُسْلِمِين أو مِن أهْلِ الذِّمَّةِ عليهم شَيْئًا ، فعليه ضَمانُه . ولا يَلْزَمُه حِمايَتُهم مِن أهْلِ الحَرْبِ ، ولا حِمايَةُ بَعْضِهم مِن بَعْضٍ ؛ لأنَّ الهُدْنَةَ الْتِزامُ الكَفِّ عنهم فقط . فإن أغارَ عليهم قَوْمٌ آخَرُون فسَبَوْهُم ، لم يَلْزَمْه اسْتِنْقاذُهم ، وليس للمُسْلِمِين شِراؤُهم ؛ لأنَّهم فى عَهْدِهم ، ولا يجوزُ لهم أذاهم[1] ولا اسْتِرْقاقُهم . وذُكِرَ عن الشافعىِّ ما يَدُلُّ على هذا . ويَحْتَمِلُ جوازُ ذلك . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا يَجِبُ عليه أن[2] يَدْفَعَ عنهم ، فلم يَحْرُمِ اسْتِرْقاقُهم ، بخلافِ أهلِ الذِّمَّةِ . فعلى هذا ، إنِ

الإنصاف ويَلْزَمُه أيضًا حِمايَتُهم مِن أهْلِ الذِّمَّةِ .

قوله : وإنْ سَباهم كُفَّارٌ آخَرُون ، لم يَجُزْ لنا شِراؤُهم . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقيل : يجوزُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رِوايَةً منْصُوصَةً بجَوازِ شِرائهم مِن سَابِيهم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ شِراءِ أوْلادِ الكُفَّارِ المُهادَنِين

---

(١) فى م : « شراؤهم » .

(٢) فى م : « من » .

المقنع

وَإِنْ خَافَ نَقْضَ الْعَهْدِ مِنْهُمْ ، نَبَذَ إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ .

الشرح الكبير

اسْتَوْلَى المُسْلِمون على الذين أسَرُوهم[1] ، وأخَذُوا أمْوالَهم ، [2]فاسْتَنْقَذُوا ذلك منهم[2] ، لم يَلزَمْ رَدُّه إليهم على هذا القَوْلِ . ومُقْتَضَى القَوْلِ الأوَّلِ وُجُوبُ رَدِّه ، كما يَجِبُ رَدُّ أمْوالِ أهلِ الذِّمَّةِ .

١٥٠٠ – مسألة : (وإن خافَ نَقْضَ العَهْدِ مِنْهم ، نَبَذ إليهم

الإنصاف

منهم وأهْلِيهم ، كحَرْبِيٍّ باعَ أهْلَه وأوْلادَه . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وعنه ، يَحْرُمُ شِراؤُهم ، كذِمِّيٍّ باعَهم . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى الأهْلِ والأوْلادِ . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، إن قهَر حَرْبِيٌّ وَلَدَه ورَحِمَه على نَفْسِه ، وباعَه مِن مُسْلِمٍ وكافِرٍ ، فقيل : يصِحُّ البَيْعُ . نقَل الشَّالَنْجِيُّ ، لا بأْسَ ، فإنْ دخَل بأمانٍ ، لم يُشْتَرَ . وقيل : لا يصِحُّ . وإنَّما يَمْلِكُه بتَوَصُّلِه بعِوَضٍ ، وإنْ لم يكُنْ صحِيحًا ، كدُخُولِه بغيرِ أمانٍ فَيُرابِيهم . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : والمَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ على العِتْقِ على الحَرْبِيِّ بالرَّحِمِ ، هل يحْصُلُ أم لا ؟ لأنَّه من حُكْمِ الإسْلامِ . انتهى . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يصِحُّ شِراءُ وَلَدِ الحَرْبِيِّ منه . قلتُ : إنْ عتَق عليه بالمِلْكِ ، فلا . وكذا إنْ قَهَر أباه وأُمَّه وملَكَهما وباعَهما . وإنْ قهَرَ زَوْجَتَه وملَكَها وباعَها ، صحَّ لبَقاءِ مِلْكِه عليها . انتهى . ومَنَع ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » فى الزَّوْجَةِ . الثَّانيةُ ، لو سَبَى بعضُهم أوْلادَ بعضٍ ، وبَاعُوهم ، صحَّ البَيْعُ . قالَه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ خافَ نَقْضَ العَهْدِ منهم ، نبَذ إليهم عَهْدَهم . بلا نِزاعٍ . ويجِبُ

---

(١) فى النسخ : « اشتروهم » . وانظر المغنى ١٣/١٥٩ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

عَهْدَهم) لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَٱنبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَآءٍ ﴾[1] . أى أعْلِمْهم بنَقْضِ عَهْدِهم ، حتى تَصِيرَ أنتَ وهم سَواءً فى العِلْمِ ، ولا يَكْفِى وُقُوعُ ذلك فى قَلْبِه ، حتى يكونَ عن أمَارَةٍ تدُلُّ عليه . ولا يَفْعَلُ ذلك إلَّا الإمامُ ؛ لأنَّ نَقْضَها لخَوْفِ الخِيانةِ يَحْتاجُ إلى نَظَرٍ واجْتِهادٍ ، فافْتَقَرَ إلى الحاكِمِ ، ومتى نَقَضَها وفى دارِنا منهم أحَدٌ ، وَجَب رَدُّهم إلى مَأْمَنِهم ؛ لأنَّهم دَخَلُوا بأمانٍ ، فوَجَبَ رَدُّهم إلى مَأْمَنِهم ، كما لو أفْرَدَهُم بالأمانِ . وإن كان عليهم حَقٌّ اسْتَوْفَى منهم . ولا يجوزُ أنْ يَبْدأَهم بقِتالٍ ولا غارةٍ قبلَ إعْلامِهم بنَقْضِ العَهْدِ ؛ للآيةِ ، ولأنَّهم آمِنُون منه بحُكْمِ [٣/٢٠٣ و] العَهْدِ ، فلا يجوزُ قَتْلُهم ، ولا أخْذُ مالِهم . فإن قيل : فقد قُلْتُم : إنَّ الذِّمِّىَّ إذا خِيفَ منه الخِيانَةُ ، لم يَنْتَقِضْ عَهْدُه . قُلْنا : عَقْدُ الذِّمَّةِ آكَدُ ؛ لأنَّه يجبُ على الإمامِ إجابَتُهم إليه ، وهو نَوْعُ مُعاوَضَةٍ ، وعَقْدُه مُؤَبَّدٌ ، بخِلافِ الهُدْنَةِ والأمانِ ، ولهذا لو نَقَض بَعْضُ أهلِ الذِّمَّةِ ، لم يَنْتَقِضْ عَهْدُ الباقِين ، بخِلافِ أهْلِ الهُدْنَةِ ، ولأنَّ أهلَ الذِّمَّةِ فى قَبْضَةِ الإمامِ ، وتحتَ وِلايَتِه ، ولا يُخْشَى الضَّررُ كثيرًا مِن نَقْضِهم ، بخِلافِ أهْلِ الهُدْنَةِ ، فإنَّه يُخْشَى منهم الغارَةُ والضَّرَرُ الكثيرُ .

الإنصاف

إعْلامُهم قبلَ الإغارَةِ عليهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم ، بخِلافِ الذِّمِّىِّ ، إذا خِيفَ منه الخِيانَةُ ، لم يُنْقَضْ عَهْدُه . وقال فى « التَّرْغِيب » : إنْ صدَر مِنَ المهادَنةِ خِيانَةٌ ، فإنْ عَلِمُوا أنَّها خِيانَةٌ ، اغْتالَهم ، وإلَّا فوَجْهان . وقال الشَّيْخُ شَمْسُ الدِّينِ ابنُ القَيِّمِ فى « الهَدْىِ » ، فى

---

(١) سورة الأنفال ٥٨ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن أتْلَفَ منهم شيْئًا على مُسْلِمٍ ، فعليه ضَمانُه ، وإن قَتَلَه فعليه القِصَاصُ ، وإن قَذَفَه فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّ الهُدْنَةَ تَقْتَضِى أمانَ المُسْلِمِين منهم وأمانَهم مِن المسلمين ، فى النَّفْسِ والمالِ والعِرْضِ ، فلَزِمَهم ما يجبُ فى ذلك . ومَن شَرِبَ منهم خَمْرًا ، أو زَنَى ، لم يُحَدَّ ؛ لأنَّه حَقٌّ لِلّهِ تعالى ، ولم يَلْتَزِمُوه بالهُدْنَةِ . وإن سَرَق مالَ مسلمٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يُقْطَعُ ؛ لأنَّه حَدٌّ خالصٌ للهِ تعالى ، أشْبَهَ حَدَّ الزِّنَى . والثانى ، يُقْطَعُ ؛ لأنَّه يجبُ صِيانَةً لحَقِّ الآدَمِىِّ ، فهو كحَدِّ القَذْفِ .

فصل : وإذا نَقَضُوا العَهْدَ ، حَلَّتْ دِماؤُهم وأمْوالُهم وسَبْىُ ذَرارِيِّهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَتَلَ رِجالَ بنى قُرَيْظَةَ حين نَقَضُوا عَهْدَهم ، وسَبَى ذَرارِيَّهم ، وأخَذَ أمْوالَهم . ولمّا هادَنَ قُرَيْشًا فنَقَضُوا عَهْدَه ، حَلَّ له منهم ما كان حَرُمَ عليه منهم . ولأنَّ الهُدْنَةَ عَقْدٌ مُؤَقَّتٌ ينْتَهِى بانْقِضاءِ مُدَّتِه ، فيَزُولُ بنَقْضِه وفَسْخِه ، كعَقْدِ الإجارَةِ ، بخلافِ عَقْدِ الذِّمَّةِ .

الإنصاف

غَزْوَةِ الفَتْحِ : إنَّ أهْلَ العَهْدِ إذا حارَبُوا فى ذِمَّةِ الإمامِ وعَهْدِه ، صارُوا بذلك أهْلَ حَرْبٍ نابِذِين لعَهْدِه ، فله أنْ يُبَيِّتَهم ، وإنَّما يُعْلِمُهم إذا خافَ منهم الخِيانَةَ ، وأنَّه يَنْتَقِضُ عَهْدُ الجميعِ إذا لم يُنْكِرُوا عليهم .

فوائد ؛ إحْداها ، ينْتَقِضُ عَهْدُ النِّساءِ والذُّرِّيَّةِ بنَقْضِ عَهْدِ رِجالِهم ، تبَعًا لهم . الثَّانيةُ ، لو نقَض الهُدْنَةَ بعضُ أهْلِها ، فأنْكَرَ عليهم الباقُون ، بقَوْلٍ أو فِعْلٍ ظاهِرٍ ، أو أعْلَمُوا الإمامَ بذلك ، كان النَّاقِضُ مَن خالَفَ منهم دُونَ غيرِهم ، وإنْ سَكتُوا عمَّا فعَلَه النَّاقِضُ ، ولم يُنْكِرُوه ، ولم يُكاتِبُوا الإمامَ ، انْتقَضَ عَهْدُ الكُلِّ . ويأْتِى نظِيرُ ذلك فى نقْضِ العَهْدِ . الثَّالثةُ ، يجوزُ قَتْلُ رَهائِنِهم إذا قتَلُوا رَهائِنَنا . جزَم به

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، لا يجوزُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و« الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . الرَّابعةُ ، متى ماتَ الإمامُ أو عُزِلَ ، لَزِمَ مَن بعدَه الوَفاءُ بعَقْدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه عقَدَه باجْتِهادِه ، فلا يَنْتَقِضُ باجْتِهادِ غيرِه . وجوَّز ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه نَقْضَ ما عقَدَه الخُلَفاءُ الأربعَةُ ، نحْوَ صُلْحِ بَنِى تَغْلِبَ ؛ لاخْتِلافِ المَصالحِ باخْتِلافِ الأزْمِنَةِ .

المقنع

بَابُ عَقْدِ الذِّمَّةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ عقْدِ الذِّمَّةِ

لا يَجُوزُ عَقْدُ الذِّمَّةِ إلَّا مِن الإمامِ أو نائِبِه . وبهذا قال الشافعيُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ ذلك يتَعَلَّقُ بنَظَرِ الإمامِ ، وما يَرَاه مِن المَصْلَحَةِ ، ولأنَّه عَقْدٌ مُؤَبَّدٌ ، فلم يَجُزْ أن يُفْتاتَ به على الإمامِ . فإن فَعَلَه غيرُهما ، لم يَصِحَّ ، لكنْ إن عَقَدَه على مالٍ لا يَجُوزُ أن يُطْلَبَ منهم أكثرُ منه ، لَزِمَ الإمامَ إجابَتُهم إليه ، وعقْدُها عليه . والأصْلُ فى جوازِ عَقْدِ الذِّمَّةِ وأخْذِ الجِزْيَةِ ، الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكتابُ ، فقَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴾[1] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فما روَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال لجُنْدِ كِسْرَى يومَ نَهاوَنْدَ : أمَرَنا نَبِيُّنا ، رسُولُ

الإنصاف

بابُ عقْدِ الذِّمَّةِ [٢/ ٣٧و]

تنبيه : تقدَّم أوَّلَ بابِ الهُدْنَةِ ، أنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ لا يصِحُّ إلَّا مِنَ الإمامِ أو نائِبِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وتقدَّم هناك قوْلان آخَران .

[2] **فائدة** : يجِبُ عَقْدُها إذا اجْتَمعَتِ الشُّروطُ ، ما لم يخَفْ غائِلَةً منهم[2] .

---

(١) سورة التوبة ٢٩ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

لَا يَجُوزُ عَقْدُهَا إِلَّا لِأَهْلِ الْكِتَابِ ؛ وَهُمُ الْيَهُودُ وَالنَّصَارَى ، وَمَنْ يُوَافِقُهُمْ فِى التَّدَيُّنِ بِالتَّوْرَاةِ وَالْإِنْجِيلِ ؛ كَالسَّامِرَةِ وَالْفِرِنْجِ ، وَمَنْ لَهُ شُبْهَةُ كِتَابٍ ؛ وَهُمُ الْمَجُوسُ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ عَقْدُهَا لِجَمِيعِ

الشرح الكبير

رَبِّنا ، أنْ [٣/٢٠٣ ظ] نُقاتِلَكُمْ حَتَّى تَعْبُدوا اللهَ وحدَه ، أو تُؤَدُّوا الجِزْيَةَ . رَواه البخاريُّ[1] . وعن بُرَيْدَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا بَعَثَ أمِيرًا على سَرِيَّةٍ أو جَيْشٍ ، أوْصاهُ بِتَقْوَى اللهِ فى خاصَّةِ نَفْسِه ، وبِمَن معه مِن المُسْلِمِين خيرًا ، وقال له : « إذَا لَقِيتَ عَدُوَّكَ مِنَ المُشْرِكِينَ ، فادْعُهُمْ إلَى إحْدَى خِصالٍ ثَلاثٍ ؛ ادْعُهُمْ إلى الإسْلَامِ ، فَإنْ أجَابُوكَ ، فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وكُفَّ عَنْهُمْ ، فَإنْ أَبَوْا ، فَادْعُهُمْ إلَى إعْطَاءِ الجِزْيَةِ ، فَإنْ أجَابُوكَ ، فاقْبَلْ مِنْهُمْ وكُفَّ عَنْهُمْ ، فإنْ أَبَوْا ، فَاسْتَعِنْ باللهِ وقَاتِلْهُمْ » . رَواه مسلمٌ[2] ، فى أخبارٍ كثيرةٍ . وأجْمَعَ المُسْلِمُون على جوازِ أخْذِ الجِزْيَةِ فى الجُمْلَةِ .

١٥٠١ – مسألة : و (لا يَجُوزُ عَقْدُها إلَّا لأهْلِ الكِتابِ ؛ وهم اليَهُودُ والنَّصارَى ، ومَن يُوافِقُهم فِى التَّدَيُّنِ بالتَّوْراةِ والإنْجِيلِ ؛ كالسّامِرَةِ[3] والفِرِنْجِ ، ومَن له شُبْهَةُ كِتابٍ ؛ وهم المجُوسُ . وعنه ،

الإنصاف

قوله : لا يَجُوزُ عَقْدُها إلَّا لأهْلِ الكِتابِ ؛ وهم اليَهودُ ، والنَّصارَى ، ومَن

---

(١) فى : باب الجزية والموادعة مع أهل الحرب ... ، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٤/١١٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٦ .

(٣) السامرة : قوم من اليهود يخالفونهم فى بعض أحكامهم ، يسكنون جبال بيت المقدس وقرى من أعمال مصر ، ويتقشفون فى الطهارة أكثر من تقشف سائر اليهود . الملل والنحل ١/٥١٤ ، ٥١٥ .

المقنع

الْكُفَّارِ ، إِلَّا عَبَدَةَ الْأَوْثَانِ مِنَ الْعَرَبِ .

الشرح الكبير

يَجُوزُ عَقْدُها لجَمِيعِ الكُفّارِ ، إلَّا عَبَدَةَ الأَوْثَانِ مِن العَرَبِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الذين تُقْبَلُ منهم الجِزْيَةُ صِنْفان ؛ أهْلُ كتابٍ ، ومَن له شُبْهَةُ كتابٍ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . فأهْلُ الكتابِ ، اليهودُ والنَّصارَى ومَن دانَ بدِينِهم ؛ كالسّامِرَةِ يَدِينُونَ بالتَّوْراةِ ، ويعْمَلون بشريعَةِ مُوسَى ، وإنَّما خالَفُوهم فى فُرُوعِ دِينِهم ، وفِرَقِ النَّصارَى؛ مِن اليَعْقُوبِيَّةِ[1] ، والنَّسْطُورِيَّةِ[2] ، والمَلْكِيَّةِ[3] ، والفِرِنْجِ والرُّومِ والأرْمَنِ وغيرِهم ، ممَّن دانَ بالإنْجيلِ ، وانْتَسَبَ إلى دِينِ عيسَى والعَمَلِ بشَرِيعَتِه ، فكلُّهم مِن أهْلِ الإنْجيلِ . ومَن عَدا هؤلاءِ مِن الكُفّارِ ، فليسوا مِن أهْلِ الكِتابِ ؛ بدليلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَـٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا ﴾[4] . فأمَّا أهْلُ صُحُفِ إبْراهيمَ وشِيثَ ، وزَبُورِ داودَ ، فلا تُقْبَلُ

الإنصاف

يُوافِقُهم فى التَّدَيُّنِ بالتَّوْراةِ والإنْجيلِ ؛ كالسَّامِرَةِ ، والفِرِنْجِ ، ومَن له شُبْهَةُ كِتابٍ ؛ وهم المجوسُ . لا يجوزُ عَقْدُ الذِّمَّةِ إلَّا لهؤلاءِ الَّذين ذكَرَهم المُصَنِّفُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يجوزُ عقْدُها لجميعِ

---

(١) اليعقوبية : أصحاب يعقوب بن عالى ، قالوا بالأقانيم الثلاثة ، إلا أنهم قالوا : انقلبت الكلمة لحما ودما ، فصار الإله هو المسيح ، وهو الظاهر بجسده ، بل هو هو . الملل والنحل ١/٥٤١ .

(٢) النسطورية : أصحاب نسطور الحكيم ، الذى ظهر فى زمان المأمون ، وتصرف فى الأناجيل بحكم رأيه ، وقال : إن الله تعالى واحد ، ذو أقانيم ثلاثة ؛ الوجود ، والعلم ، والحياة . الملل والنحل ١/٥٣٥ .

(٣) كذا فى النسخ . وفى الملل والنحل ١/٥٢٩ : الملكانية : أصحاب ملكا ، الذى ظهر بأرض الروم ، واستولى عليها ، قالوا : إن الكلمة اتحدت بجسد المسيح ، وتدرعت بناسوته ، ويعنون بالكلمة : أقنوم العلم ، ويعنون بروح القدس : أقنوم الحياة .

(٤) سورة الأنعام ١٥٦ .

الشرح الكبير

منهم الجِزْيَةُ ؛ لأنَّهم مِن غيرِ الطَّائِفَتَيْن ، ولأنَّ هذه الصُّحُفَ لم تكُنْ فيها شَرائِعُ ، إنَّما هى مَواعِظُ وأمْثالٌ ، كذلك وَصَف النبىُّ ﷺ صُحُفَ إبراهيمَ وزَبُورَ داودَ ، فى حديثِ أبى ذَرٍّ[1] . وأمّا الذين لهم شُبْهَةُ كتابٍ ، فهم المَجُوسُ ، فإنَّه يُرْوَى أنَّه كان لهم كتابٌ فرُفِعَ ، فصارَ لهم[2] بذلك شُبْهَةٌ أوْجَبَتْ حَقْنَ دمائِهم ، وأخْذَ الجِزْيَةِ منهم ، ولم يَنْتَهِضْ فى إباحَةِ نِكاحِ نِسائِهم ولا ذَبائِحِهم . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . ونُقِلَ عن أبى ثَوْرٍ ، أنَّهم مِن أهْلِ الكِتابِ ، وتَحِلُّ ذبائِحُهم ونِساؤُهم ؛ لِما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : أنا أعْلَمُ النّاسِ بالمَجُوسِ ، كان لهم عِلْمٌ يَعْلَمُونَه وكتابٌ يدْرُسُونَه ، وأنَّ مَلِكَهم سَكِرَ ، فوَقَعَ على ابْنَتِه أو أُخْتِه ، فاطَّلَعَ عليه بعضُ أهلِ مَمْلَكَتِه ، فلَمّا صَحا جاءُوا يُقِيمُون عليه الحَدَّ ، فامْتَنَعَ منهم ، ودعا أهْلَ مَمْلَكَتِه ، وقال : أتَعْلَمُون دِينًا خيرًا مِن دينِ آدَمَ ، وقد أنْكَحَ بَنِيه بَناتِه ؟ فأنا على دِينِ آدَمَ . قال : فتابَعَهُ قَوْمٌ ، وقاتَلُوا الذين يُخالِفُونَه ، حتى قَتَلُوهم ، فأصْبَحُوا وقد أُسْرِىَ بكتابِهم ورُفِعَ العِلْمُ الذى فى صُدُورِهم ، فهم أهْلُ كتابٍ ، وقد أخَذَ رسولُ اللهِ ﷺ وأبو بكرٍ – وأُراه قال : وعُمَرُ – منهم الجِزْيَةَ . رَواه الشافعىُّ ،

الإنصاف

الكُفَّارِ ، إلَّا عَبَدَةَ الأوْثانِ مِنَ العرَبِ . نقَلَها الحَسَنُ بنُ ثَوابٍ . وذكَر القاضى وَجْهًا ؛ أنَّ مَن دانَ بصُحُفِ شِيثَ وإبْراهِيمَ ، والزَّبُورِ ، تحِلُّ نِساؤُهم ، ويُقَرُّون

---

(١) أخرجه عن أبى ذرٍّ عبدُ بن حميد ، وابن مردويه ، وابن عساكر . وأورده عنهم السيوطى ، فى تفسير سورة الأعلى . الدر المنثور ٦/٣٤١ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وسعيدٌ ، وغيرُهما[1] . ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أهْلِ الكِتَابِ »[2] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا ﴾ . والمجُوسُ مِن غيرِ الطائِفَتَيْنِ ، وقولُ النبيِّ ﷺ : « سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أهْلِ الْكِتَابِ » . فدَلَّ على أنَّهم غيرُهم . وروَى البخاريُّ[3] ، بإسْنادِه ، عن بَجالَةَ ، أنَّه قال : ولم يكُنْ عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أخَذَ الجِزْيَةَ مِن المَجُوسِ ، حتى حَدَّثَه[4] عبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ أخَذَها مِن مَجُوسِ هَجَرَ . ولو كانوا أهْلَ كتابٍ ، لَما وَقَفَ عُمَرُ فى أخْذِ الجِزْيَةِ منهم مع أمْرِ اللهِ تعالى بأخْذِ الجِزْيَةِ مِن أهْلِ الكتابِ . وما ذَكَرُوه هو الذى صار لهم به شُبْهَةُ كتابٍ . وما رَوَوْه عن علىٍّ ، فقد قال أبو عُبَيْدٍ[5] : لا أحْسَبُه مَحْفُوظًا ، ولو كان له أصْلٌ ، لَمَا حَرَّمَ النبيُّ

الإنصاف

بجِزْيَةٍ . قال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ : ويتَوجَّهُ أخْذُ الجِزْيَةِ منهم ، ولو لم تحِلَّ نِساؤُهم . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى الرَّدِّ على الرَّافِضِىِّ ،

---

(١) أخرجه الشافعى ، انظر : باب ما جاء فى الجزية ، من كتاب الجهاد . ترتيب المسند ١٣١/٢ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب المجوس أهل كتاب ، والجزية تؤخذ منهم ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ١٨٩/٩ . ولم نجده فيما بين أيدينا من سنن سعيد .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٧ .

(٣) فى : باب الجزية والموادعة مع أهل الحرب ، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ١١٧/٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب أخذ الجزية من المجوس ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ١٥٠/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أخذ الجزية من المجوس ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٨٤/٧ ، ٨٥ . والإمام مالك ، فى : باب جزية أهل الكتاب والمجوس ، من كتاب الزكاة . الموطأ ٢٧٨/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٩٠/١ ، ١٩١ .

(٤) فى م : « قال له » .

(٥) فى : الأموال ٣٤ .

الشرح الكبير

ﷺ نِساءَهم ، وهو كان أوْلَى بعِلْمِ ذلك . ويَجُوزُ أن يَصِحَّ هذا الذى ذُكِرَ عن علىٍّ مع تَحْرِيمِ نِسائِهم ؛ لأنَّ الكتابَ المُبِيحَ لذلك هو الكِتابُ المُنَزَّلُ على إحْدَى الطّائِفَتَيْن ، وليس هؤلاء منهم ، ولأنَّ كتابَهم رُفِعَ ، فلم يَنْتَهِضْ للإباحَةِ ، وثَبَت به حَقْنُ دِمائِهم . فأمّا قَوْلُ أبى ثَوْرٍ فى حِلِّ ذَبائِحِهم ونِسائِهم ، فيُخالِفُ الإجْماعَ ، فلا يُلْتَفَتُ إليه . وقولُ النبىِّ ﷺ : « سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أهْلِ الكِتَابِ » . أى فى أخْذِ الجِزْيَةِ منهم . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّ أخْذَ الجِزْيَةِ مِن أهْلِ الكتابَيْنِ والمَجُوسِ إذا لم يكونُوا مِن العَرَبِ ، ثابِتٌ بالإجْماعِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، فإنَّ الصَّحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أجْمَعُوا على ذلك ، وعَمِلَ به الخُلَفاءُ الرّاشِدون ومَن بعدَهم ، مع دَلالَةِ الكِتابِ العَزيزِ على أخْذِ الجِزْيَةِ مِن أهْلِ الكِتابَيْن ، ودَلالَةِ السُّنَّةِ المذْكُورَةِ على أخْذِها مِن المَجُوسِ . فإن كانوا مِن العَرَبِ ، فحُكْمُهم حُكْمُ العَجَمِ فى ما ذَكَرْنا . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو يُوسُفَ : لا تُؤْخَذُ الجِزْيَةُ مِن العربِ ؛ لأنَّهم شَرُفُوا بكَوْنِهم مِن رَهْطِ النبىِّ ﷺ . ولَنا ، عُمُومُ الآيةِ ، وأنَّ النبىَّ ﷺ بَعَث خالِدَ بنَ الوليدِ إلى دُومَةِ الجَنْدَلِ ، فأخَذَ أُكَيْدِرَ دُومَةَ ، فصَالَحَه على الجِزْيَةِ ، وهو مِن العَرَبِ . رَواه أبو داودَ[1] . وأخَذَ الجِزْيَةَ مِن نَصارَى نَجْرانَ ، وهم عَرَبٌ . وبَعَثَ مُعاذًا إلى اليَمَنِ ، فقال : « إنَّكَ

الإنصاف

أخْذَ الجِزْيَةِ مِنَ الكُلِّ ، وأنَّه لم يَبْقَ أحَدٌ مِن مُشْرِكِى العرَبِ بعدَ نُزولِ الجِزْيَةِ ، بل كانُوا قد أسْلَمُوا . وقال فى « الاعْتِصامِ بالكِتابِ والسُّنَّةِ » : مَن أخَذَها مِنَ

---

(١) فى : باب فى أخذ الجزية ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٤٩ .

الشرح الكبير

تَأْتِى قَوْمًا مِن أَهْلِ كِتَابٍ »[1] . وأمَرَه أن يَأْخُذَ مِن كلِّ حالِمٍ دِينارًا[2] . وكانوا[3] عَرَبًا . ولأنَّ ذلك إجْماعٌ ، فإنَّ عُمَرَ أرادَ أخْذَ الجِزْيَةِ مِن نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ ، فأبَوْا ذلك ، وسألُوه أن يَأْخُذَ منهم مِثْلَما يَأْخُذُ مِن [٣/٢٠٤ ظ] المُسْلِمين ، فأبَى ذلك عليهم ، حتى لَحِقُوا بالرُّومِ ، ثم صالَحَهم على ما يَأْخُذُ منهم عِوَضًا عن الجِزْيَةِ[4] . فالمَأْخُوذُ منهم جِزيَةٌ ، غيرَ أنَّه على غيرِ صِفَةِ جِزْيَةِ غيرِهم ، ولم يُنْكِرْ ذلك أحَدٌ ، فكان إجْماعًا . وقد ثَبَت بطريقِ القَطْعِ ، أنَّ كَثيرًا مِن نَصارَى العَرَبِ ويَهُودِهم ، كانوا فى عَصْرِ الصَّحابَةِ فى بلادِ الإسلامِ ، ولا يَجُوزُ إقْرارُهم فيها بغيرِ جِزْيَةٍ ، فثَبَتَ يَقِينًا أنَّهم أخَذُوا الجِزْيَةَ منهم .

فصل : ولا يَجُوزُ عَقْدُ الذِّمَّةِ المُؤَبَّدَةِ إلَّا بشَرْطَيْنِ ؛ أحدُهُما ، الْتِزامُ إعْطاءِ الجِزْيَةِ فى كلِّ حَوْلٍ . والثانى ، الْتِزامُ أحْكامِ الإسلامِ ، وهو قَبُولُ ما يَحْكُمُ به عليهم ، مِن أداءِ حَقٍّ ، أو تَرْكِ مُحَرَّمٍ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾ . ولقولِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ بُرَيْدَةَ : « فَادْعُهُمْ إلَى أدَاءِ الْجِزْيَةِ ، فإنْ أجَابُوكَ ، فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُمْ »[5] . ولا تُعْتَبَرُ حقيقةُ الإعْطاءِ ، ولا جَرَيانُ الأحْكامِ ؛

الإنصاف

الجميعِ ، أو سَوَّى بينَ المَجُوسِ وأهْلِ الكِتابِ ، فقد خالَفَ ظاهِرَ الكتابِ

---

(١) تقدم فى ٢/٩٩ ، ٦/٢٩١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٤٢٢ .

(٣) فى م : « ولو كانوا » .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب نصارى العرب تضعَّف عليهم الجزية ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢١٦ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٦ .

الشرح الكبير

لأنَّ الإعْطاءَ إنَّما يكُونُ فى آخِرِ الحَوْلِ ، والكَفُّ عنهم فى ابْتِدائِه عندَ البَذْلِ ، والمُرادُ بقَوْلِه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ ﴾ . أى يَلْتَزِمُوا . وهذا كقَوْلِه : ﴿ فَإِن تَابُوا۟ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ فَخَلُّوا۟ سَبِيلَهُمْ ﴾[1] . فإنَّ المرادَ به الْتِزامُ ذلك ، فإنَّ الزَّكاةَ إنَّما يجبُ أداؤُها عندَ الحَوْلِ .

فصل : فأمّا غيرُ اليهودِ والنَّصارَى والمَجُوسِ مِن الكُفّارِ ، فلا تُقْبَلُ منهم الجِزيَةُ ، ولا يُقَرُّونَ بها ، ولا يُقْبَلُ منهم إلَّا الإسلامُ ، أو القَتْلُ . هذا ظاهِرُ المَذْهَبِ . وروَى عَنه[2] الحسَنُ بنُ ثَوابٍ ، أنَّها تُقْبَلُ مِن جميعِ الكُفّارِ ، إلَّا عَبَدَةَ الأوْثانِ مِن العَرَبِ ؛ لأنَّ حديثَ بُرَيْدَةَ يدُلُّ بعُمُومِه على قَبُولِ الجزيَةِ مِن كلِّ كافِرٍ ، إلَّا أنَّه خَرَج منه عَبَدَةُ الأوْثانِ مِن العَرَبِ ، لتَغْلِيظِ كُفْرِهم مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، دِينُهم . والثانى ، كوْنُهم مِن رَهْطِ النبىِّ ﷺ . وقال الشافعىُّ : لا تُقْبَلُ الجِزْيَةُ إلَّا مِن أهْلِ الكتابِ والمَجُوسِ ، لكنْ فى أهْلِ الكُتُبِ غيرِ اليهودِ والنَّصارَى ، مثلَ أهْلِ صُحُفِ إبراهيمَ وشِيثَ ، وزَبُورِ داوُدَ ، ومَن تَمَسَّكَ بدينِ آدَمَ ، وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُقَرُّون بالجزْيَةِ ؛ لأنَّهم أهلُ كتابٍ ، فأشْبَهُوا اليهودَ والنَّصارى . وقال أبو حنيفةَ : تُقْبَلُ مِن جميعِ الكُفارِ إلَّا العربَ ؛ لأنَّهم رَهْطُ النبىِّ ﷺ ، فلا يُقَرُّونَ على غيرِ دِينِه ، وغيرُهم يُقَرُّ بالجِزْيَةِ ؛ لأنَّه يُقَرُّ بالاسْتِرْقاقِ ، فأُقِرَّ بالجِزْيَةِ ، كالمَجُوسِ . وعن مالكٍ ، أنَّها تُقْبَلُ

الإنصاف

والسُّنَّةِ .

(1) سورة التوبة ٥ .

(2) أى الإمام أحمد .

المقنع

فَأَمَّا الصَّابِئُ ، فَيُنْظَرُ فِيهِ ؛ فَإِنِ انْتَسَبَ إِلَى أَحَدِ الْكِتَابَيْنِ [٨٧ ظ] ،

الشرح الكبير

مِن جَمِيعِهم إلَّا مُشْرِكِي قُرَيْشٍ ؛ لأنَّهم ارْتَدُّوا . وعن الأوْزاعِيِّ ، وسعيدِ ابنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّها تُقْبَلُ مِن جميعِهم . وهو قولُ عبدِ الرحمنِ بنِ يَزِيدَ ابنِ جابرٍ ؛ لحديثِ بُرَيْدَةَ . ولأنَّه كافِرٌ ، فأُقِرَّ بالجِزْيَةِ ، كأهْلِ [٣/٢٠٥ و] الكتابِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾(١) . وقولُ النبيِّ ﷺ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ . فَإِذَا قالُوهَا عَصَمُوا مِنِّى دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا »(٢) . وهذا عامٌّ خُصَّ منه جميعُ أهْلِ الكِتابِ بالآيَةِ ، والمَجُوسُ بالسُّنَّةِ ، فمَن عَداهم مِن الكُفَّارِ يَبْقَى على قَضِيَّةِ العُمُومِ . وقد بَيَّنَّا أنَّ أهْلَ الصُّحُفِ مِن غيرِ أهْلِ الكِتابِ المُرادِ بالآيةِ .

فصل : وإذا عَقَد الذِّمَّةَ لكُفَّارٍ زَعَمُوا أنَّهم أهْلُ كتابٍ ، ثم تَبَيَّنَ أنَّهم عَبَدَةُ أوْثانٍ ، فالعَقْدُ باطِلٌ مِن أصْلِه . وإن شَكَكْنا فيهم ، لم يَنْتَقِضْ عَهْدُهم بالشَّكِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ صِحَّتُه ، فإن أقَرَّ بعضُهم بذلك دُونَ بعضٍ ، قُبِلَ مِن المُقِرِّ فى نفْسِه ، فانْتَقَضَ عَهْدُه ، وبَقِيَ فى مَن لم يُقِرَّ بحالِه .

١٥٠٢ – مسألة : (فأمّا الصّابِئُ ، فيُنْظَرُ فيه ؛ فإنِ انْتَسَبَ إلى أحَدِ

الإنصاف

قوله : فأمَّا الصَّابِئُ ، فَيُنْظَرُ فيه ؛ فإنِ انْتَسَبَ إلى أحَدِ الكِتابَين ، فهو مِن أهْلِه ، وإلَّا فلا . هذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وجماعَةٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به ابنُ البَنَّا فى « عُقُودِه » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » :

(١) سورة التوبة ٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٣١ .

المقنع فَهُوَ مِنْ أَهْلِهِ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير الكِتابَيْن ، فهو مِن أهْلِه ، وإلَّا فلا) اخْتَلَفَ أهْلُ العِلْمِ فى الصَّابِئِين ، فرُوِىَ عن أحمدَ أنَّهم جِنْسٌ مِن النَّصارَى . وقال فى مَوْضِعٍ آخرَ : بَلَغَنِى أنَّهم يَسْبِتُون ، فإذا أسْبَتُوا فهم مِن اليهودِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : هم يَسْبِتُونَ . وقال مُجاهِدٌ : هم بينَ اليَهودِ والنَّصارَى . وقال السُّدِّىُّ ، والرَّبيعُ : هم من أهْلِ الكِتابِ . وتوَقَّفَ الشافعىُّ فى أمْرِهم . والصَّحِيحُ ما ذُكِرَ هٰهُنا ، مِن أنَّه يُنْظَرُ فيهم ؛ فإن كانُوا يُوافِقُون أحَدَ أهلِ الكِتابَيْن فى نَبِيِّهم وكتابِهم فهم منهم ، وإن خالَفُوهم فى ذلك فليسوا منهم . ويُرْوَى عنهم أنَّهم يقولُون : الفَلَكُ حَىٌّ ناطِقٌ ، وإنَّ الكواكِبَ السَّبْعَةَ آلِهَةٌ . فإن كانُوا كذلك ، فهم كَعَبَدَةِ الأوْثانِ .

الإنصاف والصَّابِئُ إنْ وَافقَ اليَهُودَ والنَّصارَى فى دِينِهم وكِتابِهم ، فهو منهم ، وإلَّا فهو كعابِدِ وَثَنٍ . وقيل : بل يُقْتَلُ مُطْلَقًا إنْ قال : الفَلَكُ حَىٌّ[1] ناطِقٌ ، والكَواكِبُ السَبْعَةُ آلِهَةٌ[2] . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَهم حُكْمُ مَن تدَيَّنَ بالتَّوْراةِ والإنْجيلِ ، مثل السَّامِرَةِ والفِرِنْجِ . قال الإمامُ أحمدُ : هم جِنْسٌ مِنَ النَّصارَى . وجزَم فى « الهِدَايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم ، أنَّهم يُوافِقُون النَّصارَى ، فحُكْمُهم حُكْمُهم ، لكِنْ يُخالِفُونهم فى الفُروعِ . قال فى « الحاوِى » وغيرِه ، وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » وغيرِها : يأخُذُ الجِزْيَةَ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الإمامُ أحمدُ أيضًا ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ : بَلَغَنِى أنَّهم

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .
(٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَمَنْ تَهَوَّدَ أَوْ تَنَصَّرَ بَعْدَ بَعْثِ نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ ﷺ ، أَوْ وُلِدَ بَيْنَ أَبَوَيْنِ لَا تُقْبَلُ الْجِزْيَةُ مِنْ أَحَدِهِمَا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٥٠٣ – مسألة : (ومَن تَهَوَّدَ أو تَنَصَّرَ بعدَ بَعْثِ نَبِيِّنا مُحَمَّدٍ ﷺ ، أو وُلِدَ بينَ أبَوَيْنِ لا تُقْبَلُ الجِزْيَةُ مِن أحَدِهما ، فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، أنَّه لا فَرْقَ بينَ مَن دَخَل فى دِينِهم قبلَ تَبْدِيلِ كتابِهم ، أو بعدَه ، ولا بينَ أن يكُونَ ابنَ كتابِيَّيْن ، أو كتابِيٍّ ووَثَنِيٍّ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ .

الإنصاف

يَسْبِتُون ، فإذا أسْبَتُوا ، فَهُم مِنَ اليَهودِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، مَنْ ذهَب مذْهَبَ عمرَ – فإنَّه قال : هم يَسْبِتُون – جعَلَهم بمَنْزِلَةِ اليَهُودِ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : فى ذَبِيحَةِ الصَّابِئَةِ رِوايَتان ؛ مأْخَذُهما ، هل هم فِرْقَةٌ مِنَ النَّصارَى أم لا ؟

فائدة : صِيغَةُ عَقْدِ الذِّمَّةِ ، أنْ يقولَ : أقْرَرْتُكم بالجِزْيَةِ والاسْتِسْلامِ . أو يقولوا ذلك ؛ فيقولُ : أقْرَرْتُكم على ذلك . أو نحوَهما . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُعْتَبرُ فيه ذِكْرُ قَدْرِ الجِزْيَةِ ، وفى الاسْتِسْلامِ وَجْهان . ذكَرَهما فى « التَّرْغِيبِ » .

قوله : ومَن تَهَوَّدَ أو تَنَصَّرَ بعدَ بَعْثِ نَبِيِّنا ﷺ ، أو وُلِدَ بينَ أبَوَيْن لا تُقْبَلُ الجِزْيَةُ مِن أحَدِهما ، فعلى وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . إذا تَهَوَّدَ أو تنَصَّرَ بعدَ بَعْثِ نَبِيِّنا محمدٍ ﷺ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الجِزْيَةَ تُقْبَلُ منه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . واخْتارَه القاضى . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّصْحِيحِ » . قال فى « الوَجيزِ » : وإنِ انْتقَلَ إلى دِينِ أهْلِ الكِتابِ غيرُ مُسْلِمٍ ، أُقِرَّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يُقْبَلُ (١ منه الجِزْيَةُ ، ولا يُقْبَلُ ١) منه إلَّا

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وقال أبو الخَطّابِ : مَن دَخَل فى دِينِهم بعدَ تَبْديلِ كِتابِهم ، لم تُقْبَلْ منه الجِزْيَةُ ؛ لأنَّه دَخَلَ فى دِينٍ باطلٍ . ومَن وُلِدَ بينَ أبَوَيْن ، أحَدُهما تُقْبَلُ منه الجِزْيَةُ ، والآخَرُ لا تُقْبَلُ منه ، ففيه وَجْهان . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لعُمُومِ النَّصِّ فيهم ، ولأنَّهم مِن أهلِ دِينٍ تُقْبَلُ منه

الإنصاف

الإسْلامُ أو السَّيْفُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : مَن صارَ كِتابِيًّا بعدَ عَهْدِ النبىِّ ﷺ ، (1أو جُهِلَ وَقْتُه1) ، لا تُقْبَلُ جِزْيَتُه .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو تهَوَّدَ أو تَنصَّرَ قبلَ بَعْثِ نَبِيِّنا ﷺ ، تُقْبَلُ منه الجِزْيَةُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . واخْتارَه القاضى[2] وغيرُه . وقدَّم فى « التَّبْصِرَةِ » ، أنَّ الجِزْيَةَ لا تُقْبَلُ منه مُطْلَقًا . وذكَر فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » [٢/٣٧ظ] ، و « التَّرْغِيبِ » ، أنَّه لو تَنصَّرَ أو تهَوَّدَ قبلَ البَعْثَةِ ، وبعدَ التَّبْديلِ ، لا تُقْبَلُ منه الجِزْيَةُ ، وإلَّا قُبِلَتْ . وأطْلَقه هو والأوَّلَ فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : حُكْمُ مَن تمَجَّسَ بعدَ البَعْثَةِ أو قبلَها ، بعدَ التَّبْديلِ أو قبلَه ، حُكْمُ مَن تنَصَّرَ أو تهَوَّدَ ، على ما تقدَّم . ويأْتِى الكلامُ على ذلك بأَتَمَّ مِن هذا فى آخرِ

(1 - 1) بياض بالأصل ، ط .

(2) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَلَا تُؤْخَذُ الْجِزْيَةُ مِنْ نَصَارَى بَنِى تَغْلِبَ ، وَتُؤْخَذُ الزَّكَاةُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ ، مِثْلَىْ مَا تُؤْخَذُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ .

الشرح الكبير

الجِزْيَةُ ، فيُقَرُّون بها ، كغيرِهم . وإنَّما تُقْبَلُ منهم الجِزْيَةُ إذا كانوا مُقِيمِين على ما عُوهِدُوا عليه ، مِن بَذْلِ الجِزْيَةِ ، والْتِزامِ أحْكامِ المِلَّةِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمرَ بقِتالِهم حتى يُعْطُوا الجِزْيَةَ ، أى يَلْتَزِمُوا أداءَها ، فما لم يُوجَدْ ذلك ، يَبْقَوْا على إباحَةِ دِمائِهم وأمْوالِهم .

١٥٠٤ – مسألة : [٣/٢٠٥ ظ] (ولا تُؤْخَذُ الجِزْيَةُ مِن نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ ، وتُؤْخَذُ الزَّكاةُ مِن أمْوالِهم ، مِثْلَىْ ما تُؤْخَذُ مِن أمْوالِ المُسْلِمِين) بنو تَغْلِبَ بنِ وائلٍ ، مِن العَرَبِ ، مِن وَلَدِ رَبِيعَةَ بنِ نِزارٍ ، انْتَقَلُوا فى الجاهِلِيَّةِ إلى النَّصْرانِيَّةِ ، فدَعاهم عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إلى بَذْلِ الجِزْيَةِ ،

الإنصاف

بابِ أحْكامِ الذِّمَّةِ ، بعدَ قوْلِه : وإنْ تهَوَّدَ نَصْرانِىٌّ ، أو تنَصَّرَ يهُودِىٌّ ، لم يُقَرَّ . وأمَّا إذا وُلِدَ بينَ أبوَيْن لا تُقْبَلُ الجِزْيَةُ مِن أحَدِهما ، يعْنِى ، واخْتارَ دِينَ مَن تُقْبَلُ منه الجِزْيَةُ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى قَبُولِ الجِزْيَةِ منه وجْهَين . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الخُلاصَةِ » ؛ أحدُهما ، تُقْبَلُ منه الجِزْيَةُ ، وتُعْقَدُ له الذِّمَّةُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تُقْبَلُ منه الجِزْيَةُ ، ولا يُقْبَلُ منه غيرُ الإسْلامِ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فمَن بعدَه .

قوله : ولا تُؤْخَذُ الجِزْيَةُ مِن نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

الشرح الكبير

فأبَوْا وأنِفوا ، وقالُوا : نحنُ عَرَبٌ ، خُذْ مِنّا كما يَأْخُذُ بعضُكم مِن بعضٍ باسمِ الصَّدَقَةِ . فقال عُمَرُ : لا آخُذُ مِن مُشْرِكٍ صَدَقَةً . فلَحِقَ بعضُهم بالرُّومِ ، فقال النُّعمانُ بنُ زُرْعَةَ : يا أميرَ المؤمنين ، إنَّ القَوْمَ لهم بَأْسٌ وشِدَّةٌ ، وهم عَرَبٌ يَأْنَفُون مِن الجِزْيَةِ ، فلا تُعِنْ عليك عَدُوَّك بهم ، وخُذْ منهم الجِزْيَةَ باسْمِ الصَّدَقَةِ . فبَعَثَ عُمَرُ فى طَلَبِهم ، فرَدَّهم ، وضَعَّفَ عليهم مِن الإبِلِ مِن كلِّ خَمْسٍ شاتَيْن ، ومِن كلِّ ثلاثين بقرةً تَبِيعَيْن ، ومِن كلِّ عشرين دِينارًا دينارًا ، ومِن كلِّ مائتَىْ دِرْهَمٍ عَشَرَةَ دراهِمَ ، وفيما سَقَتِ السَّماءُ الخُمْسَ ، وفيما سُقِىَ بنَضْحٍ أو غَرْبٍ أو دُولابٍ العُشْرَ[1] . فاسْتَقَرَّ ذلك مِن قولِ عُمَرَ ، ولم يُخالِفْه أحَدٌ مِن الصَّحابَةِ ، فكان إجْماعًا . وقال به العُلماءُ بعدَ الصَّحابَةِ ؛ مِنهم ابنُ أبى لَيْلَى ، والحسَنُ ابنُ صالِحٍ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ ، والشافعىُّ . ويُرْوَى عن عُمَرَ

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : تُقْبَلُ منهم الجِزْيَةُ ؛ للآيَةِ ، وحَرْبِىٌّ منهم لم يدْخُلْ فى الصُّلْحِ إذا بذَلَها . على الصَّحِيحِ . وظاهِرُ المذهبِ خِلافُه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها لا تُؤْخَذُ منهم ولو بذَلُوها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وفى « المُغْنِى » ومَن تابعَه احْتِمالٌ ، تُقْبَلُ إذا بذَلُوها .

فائدة : ليسَ للإمامِ نقْضُ عَهْدِهم وتجْديدُ الجِزْيَةِ عليهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ مُؤَبَّدٌ ، وقد عقَدَه عمرُ معهم هكذا ، وعليه أكثرُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٩ .

المقنع

وَيُؤْخَذُ ذَلِكَ مِنْ نِسَائِهِمْ وَصِبْيَانِهِمْ وَمَجَانِينِهِمْ .

الشرح الكبير

ابنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّه أبَى على نَصارَى بنى تَغْلِبَ إلَّا الجِزْيَةَ ، وقال : لا واللهِ إلَّا الجِزْيَةَ ، وإلَّا فقد آذنْتُكُم بالحَرْبِ . وحُجَّتُه عُمُومُ الآيةِ فيهم . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لَئِن تفرَّغْتُ لبنى تَغْلِبَ لَيكُونَنَّ لى فيهم رَأْىٌ ، لأَقْتُلَنَّ مُقاتِلتَهُم ، ولأَسْبِيَنَّ ذَرارِيَّهم ، فقدْ نقَضُوا العَهْدَ ، وبرِئَتْ منهم الذِّمَّةُ حينَ نَصَّرُوا أوْلادَهم[1] . وذلك أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صالَحَهم على أن لا يُنَصِّرُوا أوْلادَهم . والعَمَلُ على الأوَّلِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الإجْماعِ . وأمّا الآيَةُ ، فإنَّ هذا المأْخُوذَ منهم جِزْيَةٌ باسمِ الصَّدَقَةِ ، فإنَّ الجِزْيَةَ يَجُوزُ أخْذُها عُروضًا .

١٥٠٥ – مسألة : (ويُؤْخَذُ ذلِكَ مِن نِسائِهم وصِبْيانِهم ومجانِينِهم) كذلك قال أصحابُنا : تُؤْخَذُ الزَّكاةُ منهم مُضاعَفَةً مِن مالِ مَن تُؤْخَذُ منه الزَّكاةُ لو كان مُسْلِمًا . وبه قال أبو حنيفةَ ، وأبو عُبَيْدٍ . وذُكِرَ

الإنصاف

الأصحابِ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ جَوازَ ذلك ؛ لاخْتِلافِ المَصْلحَةِ باخْتِلافِ الأزْمِنَةِ ، وقد فعَلَه عمرُ بنُ عَبْدِ العزيزِ ، وجعلَ ذلك جماعةٌ كالخَراجِ والجِزْيَةِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وجزَم القاضى فى « الخِلافِ » بالفَرْقِ . وكلامُ المُصَنِّفِ فى غيرِ هذا الكِتابِ وغيرِه ، يقْتَضِيه .

قوله : ويُؤْخَذُ ذلك مِن نِسائِهم وصِبْيانِهم ومَجانِينِهم . وكذا زَمْناهم ومَكافِيفُهم . وشُيوخُهم ، ونحوُهم . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، واخْتارَه جَماهيرُ

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى ذبائح نصارى بنى تغلب ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢١٧ . وأبو عبيد ، فى : باب أخذ الجزية من عرب أهل الكتاب ، من كتاب سنن الفىء والخمس والصدقة ... الأموال ٢٩ .

الشرح الكبير

أنَّه قولُ أهْلِ الحِجازِ . فعلى هذا ، تُؤْخَذُ مِن نِسائِهم وصِبْيانِهم ومَجانِينِهم وزَمْناهُم ومَكافِيفِهم وشُيُوخِهم ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ لا يُوجِبُ الزَّكاةَ فى مالِ صَبِيٍّ ولا مَجْنُونٍ مِن المُسْلِمِين ، فكذلك الواجِبُ فى مالِ بنى تَغْلِبَ ، لا يَجِبُ على صَبِيٍّ ولا مَجْنُونٍ ، إلَّا فى الأرْضِ خاصَّةً . وذَهَب الشافعىُّ إلى أنَّ هذا جِزْيَةٌ تُؤْخَذُ باسمِ الصَّدَقَةِ ، فعندَه لا تُؤْخَذُ ممَّن لا جِزْيَةَ عليه ، كالنِّساءِ والصِّبْيانِ والمَجانِينِ . قال : وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : [٣/٢٠٦ و] هؤلاء حَمْقَى ، رَضُوا بالمَعْنَى ، وأبَوْا الاسْمَ . وقال النُّعْمانُ بنُ زُرْعَةَ : خُذْ منهم الجِزْيَةَ باسمِ الصَّدَقَةِ . ولأنَّهم أهْلُ ذِمَّةٍ ، فكان الواجِبُ عليهم جِزْيَةً لا صَدَقَةً ، كغيرِهم مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ، ولأنَّه مالٌ يُؤْخَذُ مِن أهْلِ الكِتابِ لحَقْنِ دِمائِهم ، فكان جِزْيَةً ، كما لو أُخِذَ باسمِ الجِزْيَةِ ، يُحَقِّقُه أنَّ الزكاةَ طُهْرَةٌ ، وهؤلاء لا طُهْرَةَ لهم . قال شيخُنا[1] : وهذا أقْيَسُ . وحُجَّةُ أصحابِنا ، أنَّهم سألُوا عُمَرَ أن يَأْخُذَ منهم ما يَأْخُذُ بعضُهم[2] مِن بعضٍ . فأجابَهم عُمَرُ إليه بعدَ الامْتِناعِ منه ، والذى يَأْخُذُه بعضُنا مِن بعضٍ هو الزَّكاةُ مِن كلِّ مالٍ زَكَوِىٍّ لأىِّ

الإنصاف

الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وفيه وَجْهٌ ، لا يُؤْخَذُ مِن هؤلاءِ . قال المُصَنِّفُ : هذا أقْيَسُ . فالمَأْخُوذُ منه جِزْيَةٌ باسْمِ الصَّدقَةِ ، فمَصْرِفُه مَصْرِفُ الجِزْيَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : الأظهَرُ ، إنْ قيلَ : إنَّها كالزَّكاةِ فى المَصْرِفِ ، أُخِذتْ ممَّن لا جِزْيَةَ عليهم ، كالنِّساءِ ونحوِهم ، وإلَّا فلا . انتهى . فعلى المذهبِ ، لا تُؤْخَذُ مِن

(١) فى : المغنى ١٣/٢٢٥ .

(٢) فى الأصل : « بعضكم » .

المقنع

وَمَصْرِفُهُ مَصْرِفُ الْجِزْيَةِ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : مَصْرِفُ الزَّكَاةِ .

الشرح الكبير

مسلمٍ كان ، مِن صغيرٍ وكبيرٍ ، وصحيحٍ ومريضٍ ، كذلك المأْخُوذُ مِن بنى تَغْلِبَ ، ولأنَّ نساءَهم وصِبْيانَهم صِينُوا عن السَّبْىِ بهذا الصُّلْحِ ، ودَخَلُوا فى حُكْمِه ، فجازَ أن يَدْخُلُوا فى الواجِبِ به ، كالرِّجالِ والعُقَلاءِ . وعلى هذا ، مَن كان منهم فقِيرًا ، أو له مالٌ غيرُ زَكَوِىٍّ ؛ كالرَّقِيقِ ، والدُّورِ ، وثِيابِ البِذْلَةِ ، فلا شىءَ عليه ، كما لا يَجِبُ ذلك على أهلِ الزَّكاةِ مِن المُسْلِمِين ، ولا تُؤْخَذُ مِن مالٍ لم يَبْلُغْ نِصابًا .

١٥٠٦– مسألة : (ومَصْرِفُه مَصْرِفُ الجِزْيَةِ) اخْتارَه القاضِى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مأْخُوذٌ مِن مُشْرِكٍ ، ولأنَّه جِزْيَةٌ مُسَمّاةٌ بالصَّدَقَةِ . وقال أبو الخَطّابِ : مَصْرِفُه مَصْرِفُ الصَّدقاتِ ؛ لأنَّه مُسَمًّى باسمِ الصَّدَقَةِ ، مَسْلوكٌ به فى مَن يُؤْخَذُ منه مَسْلَكَ الصَّدَقَةِ ، فيكُونُ مَصْرِفُه مَصْرِفَها . والأوَّلُ أقْيَسُ وأصحُّ ؛ لأنَّ مَعْنَى الشىءِ أخَصُّ به مِن اسْمِه ، ولهذا لو سُمِّىَ رَجُلٌ أسَدًا ، لم يَصِرْ له حُكْمُ المُسَمَّى بذلك ، ولأنَّه لو كان صَدَقَةً على الحقيقَةِ ، لجازَ دَفْعُها إلى فُقَراءِ مَن أُخِذَتْ منهم ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ فى الصَّدَقَةِ : « تُؤْخَذُ مِنْ أغْنِيائِهِمْ، فَتُرَدُّ فى فُقَرائِهِمْ »[1].

الإنصاف

فَقيرٍ ، ولا ممَّن له مالٌ غيرُ زَكَوِىٍّ .

قوله : ومَصْرِفُه مَصْرِفُ الجِزْيَةِ . هذا المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الخِرَقِىُّ : مَصْرِفُ الزَّكاةِ . وهو رِوايَةٌ ثانيةٌ عن أحمدَ . جزَم

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، ٦/٢٩١ .

المقنع

وَلَا يُؤْخَذُ ذَلِكَ مِنْ كِتَابِيٍّ غَيْرِهِمْ . وَقَالَ الْقَاضِى : تُؤْخَذُ مِنْ نَصَارَى الْعَرَبِ وَيَهُودِهِمْ .

الشرح الكبير

فصل : فإن بَذَل التَّغْلِبىُّ أداءَ الجِزْيَةِ ، وتُحَطُّ عنه الصَّدَقَةُ ، لم يُقْبَلْ منه ؛ لأنَّ الصُّلْحَ وَقَع على هذا ، فلا يُغَيَّرُ . ويَحتمِلُ أن يُقْبَلَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾ . أى يَبْذُلُوها ، وهذا قد أعْطَى الجِزْيَةَ . وإن كان الذى بَذَلَها منهم حَرْبِيًّا ، قُبِلَتْ منه ؛ للآيَةِ ، وخَبَرِ بُرَيْدَةَ[1] ، ولأنَّه لم يَدْخُلْ فى صُلْحِ الأوَّلِينَ ، فلم يَلزمْه حُكْمُه ، وهو كِتابِىٌّ باذِلٌ للجِزْيَةِ ، فيُحْقَنُ بها دَمُه . فإن أرادَ الإمامُ نَقْضَ العَهْدِ ، وتَجْديدَ الجِزْيَةِ عليهم ، كفِعْلِ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، لم يَكُنْ له ذلك ؛ لأنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ على التَّأْبِيدِ ، وقد عَقَدَه معهم عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فلم يَكُنْ لأحَدٍ نَقْضُه ما دامُوا على العَهْدِ .

١٥٠٧ – مسألة : (ولا يُؤْخَذُ ذلك مِن كِتابِىٍّ غيْرِهم . وقال القاضى : تُؤْخَذُ مِن نَصارَى العَرَبِ ويَهُودِهم) وجُمْلَتُه ، أنَّ سائِرَ أهْلِ

الإنصاف

به فى « الفُصُولِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و« مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : ولا تُؤْخَذُ مِن كِتابِىٍّ غيرِهم . كمَن تنصَّرَ مِنَ العرَبِ مِن تَنُوخَ وبَهْراءَ ، أو تهَوَّدَ مِن كِنانَةَ وحِمْيَرَ ، أو تمَجَّسَ مِن تَمِيمٍ ونحوِهم . وهذا أحَدُ الوجْهَين .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٦ .

الشرح الكبير

الكِتابِ ، مِن اليهودِ [٣/٢٠٦ ظ] والنَّصارَى العَرَبِ وغيرِهم ، تُقْبَلُ منهم الجِزْيَةُ إذا بَذَلُوها ، ولا يُؤْخَذُون بما يُؤْخَذُ به نَصارَى بنى تَغْلِبَ . نَصَّ عليه أحمدُ ، ورَواه عن الزُّهْرِىِّ . قال : ونَذْهَبُ إلى أن يَأْخُذَ مِن مَواشِى بنى تَغْلِبَ خاصَّةً الصَّدَقَةَ ، وتُضَعَّفُ عليهم ، كما فَعَل عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وذَكَر القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، أنَّ حُكْمَ مَن تَنَصَّرَ مِن تَنُوخَ وبَهْرَا ، وتَهَوَّدَ مِن كِنانَةَ وحِمْيَرَ ، وتَمَجَّسَ مِن تَمِيمٍ ، حُكمُ بنِى تَغْلِبَ ، سواءٌ . وذُكِرَ أنَّ الشافعىَّ نَصَّ عليه فى تَنُوخَ وبَهْرا ؛ لأنَّهم مِن العَرَبِ ، فأشْبَهُوا بنى تَغْلِبَ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴾ . وأنَّ النبىَّ ﷺ بَعَث مُعاذًا إلى اليَمَنِ ، فقال : « خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَارًا »[1] . وهم عَرَبٌ . وقَبِلَ [2]الجِزْيَةَ مِن أهْلِ نَجْرانَ ، وهم مِن بنِى الحارِثِ بنِ كَعْبٍ . قال الزُّهْرِىُّ : أوَّلُ مَن أعْطَى[2] الجِزْيَةَ

الإنصاف

اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وذكَرا أنَّ أحمدَ نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضى : تُؤْخَذُ مِن نَصارَى العَرَبِ ويَهُودِهم ، كبَنِى تَغْلِبَ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « إدْراكِ الغَايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : والمَنْصُوصُ أنَّ مَن كان مِنَ العرَبِ مِن أهْلِ الجِزْيَةِ ، وأبَاها إلَّا باسْمِ الصَّدَقَةِ مُضَعَّفَةً ، وله شَوْكَةٌ يُخْشَى الضَّرَرُ منها ، تَجُوزُ مُصالحَتُهم على ماصُولِحَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٤٢٢ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

مِن أهْلِ نَجْرانَ ، وكانوا نَصارَى . وأخَذَ الجِزْيَةَ مِن أُكَيْدِر دُومَةَ ، وهو عَرَبِيٌّ . ولأنَّ حُكْمَ الجِزْيَةِ ثابِتٌ بالكِتابِ والسُّنَّةِ فى كلِّ كتابِيٍّ ، عَرَبِيًّا كان أو غيرَ عَرَبِيٍّ ، إلَّا ما خُصَّ به بنو تَغْلِبَ ؛ لمُصالَحَةِ عُمَرَ إيَّاهم ، (1)ففى مَن(1) عَداهم يَبْقَى الحُكْمُ على عُمُومِ الكتابِ وشَواهِدِ السُّنَّةِ ، ولم يكُنْ بينَ غيرِ بنى تَغْلِبَ وبينَ أحَدٍ مِن الأئِمَّةِ صُلْحٌ كصُلْحِ بنى تَغْلِبَ ، فيما بَلَغَنا ، ولا يَصِحُّ قِياسُ غيرِ بنى تَغْلِبَ عليهم ؛ لوُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ قِياسَ سائِرِ العَرَبِ عليهم يُخالِفُ النُّصُوصَ التى ذَكَرْناها ، ولا يَصِحُّ قياسُ المَنْصُوصِ عليه على ما يَلْزَمُ منه مُخالَفَةُ النَّصِّ . الثانى ، أنَّ العِلَّةَ فى بنى تَغْلِبَ الصُّلْحُ ، ولم يُوجَدْ مع(2) غيرِهم ، ولا يَصِحُّ القِياسُ مع تَخَلُّفِ العِلَّةِ . الثالثُ ، أنَّ بنى تَغْلِبَ كانوا ذَوِى قُوَّةٍ وشَوْكَةٍ ، لَحِقُوا بالرُّومِ ، وخِيفَ منهم الضَّرَرُ إن لم يُصالَحُوا ، ولم يُوجَدْ هذا فى غيرِهم . فإن وُجِدَ فى غيرِهم ، فامْتَنَعُوا مِن أداءِ الجِزْيَةِ ، أو خِيفَ الضَّرَرُ بتَرْكِ مُصالَحَتِهم ، فرأى الإمامُ مُصالَحَتَهم على أداءِ الجِزْيَةِ باسمِ الصَّدَقَةِ ، جازَ ، إذا كان المأْخُوذُ منهم بقَدْرِ ما يَجِبُ عليهم مِن الجِزْيَةِ أو زِيادَةً . وذَكَرَ هذا أبو

الإنصاف

عليه بنُو تَغْلِبَ . وهو الصَّوابُ ، وعليه يُحْمَلُ إطْلاقُ أحمدَ أوَّلًا ، وإطْلاقُ القاضى ومَنْ تَبِعَه ، ولهذا قطَع به [٢/ ٣٨و] أبو البَرَكاتِ ، وعليه اسْتَقَرَّ قَوْلُ أبى محمدٍ فى « المُغْنِى »(3) ، إلَّا أنَّه شرَط مع ذلك ، أنْ يكونَ المأْخُوذُ بقَدْرِ ما يجِبُ عليهم مِنَ

(1 - 1) فى م : « ففيما » .

(2) فى م : « فى » .

(3) ١٣/ ٢٢٦ ، ٢٢٧ .

المقنع

وَلَا جِزْيَةَ عَلَى صَبِيٍّ ، وَلَا امْرَأَةٍ ، وَلَا مَجْنُونٍ ، وَلَا زَمِنٍ ، وَلَا أَعْمَى ، وَلَا عَبْدٍ ، وَلَا فَقِيرٍ يَعْجِزُ عَنْهَا .

الشرح الكبير

إسْحاقَ[1] ، فى كتابِه « المُهَذَّبِ »[2] . والحُجَّةُ فى هذا قِصَّةُ بنى تَغْلِبَ ، وقِياسُهم عليهم . قال علىُّ بنُ سعيدٍ : سَمِعْتُ أحمدَ يَقُولُ : أهْلُ الكِتابِ ليس عليهم فى مَواشِيهم صَدَقَةٌ ، ولا فى أمْوالِهم ، إنَّما تُؤْخَذُ منهم الجِزْيَةُ ، إلَّا أن يكُونُوا صُولِحوا على أن تُؤْخَذَ منهم ، كما صَنَع عُمَرُ بنَصارَى بنى تَغْلِبَ حينَ أضْعَفَ عليهم الصَّدَقَةَ فى صُلْحِه إيّاهم ، إذا كانوا فى مَعْناهم . أمّا قِياسُ مَنْ لم يُصالَحْ عليهم ، فى جَعْلِ جِزْيَتِهم صَدَقَةً ، فلا يَصِحُّ .

١٥٠٨ – مسألة : (ولا جِزْيَةَ على صَبِيٍّ ، ولا امْرَأةٍ ، ولا مَجْنُونٍ ، ولا زَمِنٍ ، ولا أعْمَى ، ولا عَبْدٍ ، ولا فَقِيرٍ يَعْجِزُ عنها) لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهْلِ العِلْمِ [٣/٢٠٧ و] فى أنَّ الجِزْيَةَ لا تَجِبُ على صَبِيٍّ ، ولا امرأةٍ ،

الإنصاف

الجِزْيَةِ ، أو أزْيَدَ ، وليسَ هذا فى كلامِ أحمدَ ، ولا مُشْتَرَطٌ فى بنِى تَغْلِبَ . انتهى .

فائدة : يجوزُ للإمامِ مُصالحَةُ مثْلِهم ممَّن يُخْشَى ضرَرُه بشَوْكَتِه مِن العرَبِ ، إذا أبَى دَفْعَها إلَّا باسْمِ الصَّدَقَةِ مُضَعَّفَةً . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : ولا جِزْيَةَ على صَبِيٍّ ، ولا امْرَأةٍ ، ولا مَجْنُونٍ ، ولا زَمِنٍ ، ولا أعْمَى .

---

(١) أبو إسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الفيروزابادى ، جمال الدين ، من كبار علماء الشافعية وشيخهم فى عصره ، صنف فى الأصول والفروع ، كان زاهدا ورعا متواضعا ظريفا كريما جوادًا طلق الوجه دائم البشر . توفى سنة ست وأربعين وأربعمائة ببغداد، وصلى عليه المقتدى بالله أمير المؤمنين . سير أعلام النبلاء ١٨/٤٥٢ – ٤٦٥ .

(٢) المهذب ٢/٢٥٠ .

الشرح الكبير

ولا زائِلِ العَقلِ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، وأصحابِ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم . وقد دَلَّ على هذا ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَب إلى أُمَراءِ الأجْنادِ ، أنِ اضْرِبُوا الجِزْيَةَ ، ولا تَضْرِبُوها على النِّساءِ والصِّبْيانِ ، ولا تَضْرِبُوها إلَّا على مَن جَرَتْ عليه المَواسِى . رَواه سعيدٌ ، وأبو عُبَيْدٍ[1] ، والأثْرَمُ . والمجْنونُ كالصَّبِىِّ ؛ لأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ . وقولُ النبىِّ ﷺ لمُعَاذٍ : « خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَارًا »[2] . دليلٌ على أنَّها لا تَجِبُ على غيرِ بالِغٍ . ولأنَّ الجِزْيَةَ تُؤْخَذُ لحَقْنِ الدَّمِ ، وهؤلاء دِماؤُهم مَحْقُونَةٌ بِدُونِها . ولا تَجِبُ على خُنْثَى مُشْكِلٍ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ كوْنُه رَجُلًا .

فصل : فإن بَذَلَتِ المرأةُ الجِزْيَةَ ، أُخْبِرَتْ أنَّها لا جِزْيَةَ عليها ، فإن

الإنصاف

وكذا لا جِزْيَةَ على شَيْخٍ فانٍ ، بلا نِزاعٍ فيهم . ويأْتِى كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . وكذا لا جِزْيَةَ على راهِبٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : عليه الجِزْيَةُ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، ولا يبْقَى بيَدِه مالٌ إلَّا بُلْغَتُه فقط ، ويُؤْخَذُ ما بيَدِه . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال : ويُؤْخَذُ منهم ما لنا ، كالرِّزْقِ الذى للدُّيُورَةِ[3] والمَزارِعِ إجْمالًا . قال : ويجِبُ ذلك . وقال أيضًا : ومَن له تِجارَةٌ

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى قتل النساء والولدان ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٤٠ . وأبو عبيد ، فى : باب من تجب عليه الجزية ... ، من كتاب سنن الفىء والخمس والصدقة ... الأموال ٣٧ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب الزيادة على الدينار بالصلح ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/١٩٥ ، ١٩٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٤٢٢ .

(٣) جمع دير. بيت عباد النصارى .

الشرح الكبير

قالت : أنا أتَبَرَّعُ بها . أو : أنا أُؤَدِّيها . قُبِلَتْ منها ، و لم تكُنْ جِزْيَةً ، بل هِبَةً تَلْزَمُ بالقَبْضِ . فإن شَرَطَتْه على نَفْسِها ، ثم رَجَعَتْ ، فلها ذلك . وإن بَذَلَتِ الجِزْيَةَ لتَصِيرَ إلى دارِ الإسلامِ ، مُكِّنَتْ مِن ذلك بغيرِ شيءٍ ، ولكنْ يُشْتَرَطُ عليها الْتِزامُ أحْكامِ الإسلامِ ، وتُعْقَدُ لها الذِّمَّةُ ، ولا يُؤْخَذُ منها شيءٌ ، إلَّا أن تَتَبَرَّعَ به بعدَ مَعْرِفَتِها أن لا شيءَ عليها . وإن أُخِذَ منها على غيرِ ذلك ، رُدَّ إليها ؛ لأنَّها بَذَلَتْه مُعْتَقِدَةً أنَّه عليها ، وأنَّ دَمَها لا يُحْقَنُ إلَّا به ، فأشْبَهَ مَن أدَّى مالًا إلى مَن يَعْتَقِدُ أنَّه له ، فتَبَيَّنَ أنَّه ليس له . ولو حاصَرَ المسلمون حِصْنًا ليس فيه إلَّا نِساءٌ ، فبَذَلْنَ الجِزْيَةَ لتُعْقَدَ لَهُنَّ الذِّمَّةُ ، عُقِدَتْ لَهُنَّ بغيرِ شيءٍ ، وحَرُمَ اسْتِرْقاقُهُنَّ ، كالتى قبلَها سواءً . فإن كان فى الحِصْنِ مَعَهُنَّ[1] رِجالٌ ، فسألُوا الصُّلْحَ ، لتكُونَ الجِزْيَةُ على النِّساءِ والصِّبْيانِ دُونَ الرِّجالِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّهم جَعَلُوها على غيرِ مَن هى عليه ، وَبرَّءُوا مَن تَجِبُ عليه . وإن بَذَلُوا جِزْيَةً عن الرِّجالِ ، ويُؤَدُّوا[2] عن النِّساءِ والصِّبْيان مِن أمْوالِهم ، جازَ ، وكان ذلك زِيادَةً فى جِزْيَتِهم . وإن كان مِن أمْوالِ النِّساءِ والصِّبْيانِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّهم يَجْعَلُون الجِزْيَةَ على مَن لا تَلْزَمُه . فإن كان القَدْرُ الذى بذَلُوه مِن أمْوالِهم ممَّا يُجْزِئُ فى الجِزْيَةِ ، أخَذُوه ، وسَقَطَ الباقِى .

الإنصاف

أو زِراعَةٌ ، وهو مُخالِطٌ لهم أو مُعاوِنُهم على دِينِهم ، كمَن يدْعُو إليه مِن راهِبٍ وغيرِه ، فإنَّها تَلْزَمُه إجْماعًا ، وحُكْمُه حُكْمُهم ، بلا نِزاعٍ . انتهى .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أى : وأن يؤدوا .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَجِبُ على زَمِنٍ ، ولا أعْمَى ، ولا شَيْخٍ فانٍ ، ولا على مَن هو فى مَعْناهم ، كمَن به داءٌ لا يَسْتَطِيعُ معه القِتالَ ، ولا يُرْجَى بُرْؤُه . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : تَجِبُ عليهم الجِزْيَةُ ، بِناءً على قَتْلِهم . وقد سَبَق قوْلُنا فى أنَّهم لا يُقْتَلُون ، فلا تَجِبُ عليهم الجِزْيَةُ ، كالنِّساءِ والصِّبْيانِ .

فصل : وأمّا العَبْدُ ، فإن كان لمُسْلِمٍ ، لم تَجِبْ عليه الجِزْيَةُ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّه يُرْوَى عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا جِزْيَةَ عَلَى [٣/٢٠٧ ظ] العَبْدِ » . وعن ابنِ عُمَرَ مثلُه[1] . ولأنَّ ما لَزِمَ العَبْدَ إنَّما يُؤَدِّيه سَيِّدُه ، فيُؤَدِّى إيجابُها على عَبْدِ[2] المُسْلِمِ إلى [3]إيجابِ الجِزْيَةِ[3] على

الإنصاف

فائدة : قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الجِزْيَةُ ؛ الوَظِيفَةُ المأْخُوذَةُ مِنَ الكافِرِ لإقامَتِه بدارِ الإسْلامِ فى كلِّ عامٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وظاهِرُ هذا التَّعْريفِ ، أنَّ الجِزْيَةَ أُجْرَةُ الدَّارِ ، مُشْتَقَّةٌ مِن جَزاه بمَعْنَى قَضاه . وقال فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : مُشْتَقٌّ مِنَ الجَزاءِ ؛ إمَّا جَزاءً على كُفْرِهم لأخْذِها منهم صَغارًا ، أو جَزاءً على أمَانِنا[4] لهم لأخْذِها منهم رِفْقًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهذا أصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو يرْجِعُ إلى أنَّها عُقُوبَةٌ أو أُجْرَةٌ .

قوله : ولا عَبْدٍ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . وحكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) ذكر ابن حجر أنه روى مرفوعًا ، وروى موقوفًا على عمر . ثم قال : ليس له أصل ، بل المروى عنهما خلافه . تلخيص الحبير ٤/١٢٣ .

(٢) فى م : « العبد » .

(٣ - ٣) فى م : « إيجابها » .

(٤) فى الأصل ، ط : « أمانتها » .

الشرح الكبير

المسلمِ . وإن كان لكافرٍ ، فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، على أنَّه لا جِزْيَةَ على العَبْدِ . وذلك لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، ولأنَّه مَحْقُونُ الدَّمِ ، أشْبَهَ النِّساءَ والصِّبْيانَ ، أو لا مالَ له ، أشْبَهَ الفقيرَ العاجِزَ . ويَحْتَمِلُ كلامُ الخِرَقِيِّ وُجُوبَ الجِزْيَةِ عليه . ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لا تَشْتَرُوا رَقِيقَ أهْلِ الذِّمَّةِ ، ولا مِمّا فى أيْدِيهم ؛ لأنَّهم أهلُ خَراجٍ ، يَبِيعُ بعْضُهم بعْضًا ، ولا يُقِرَّنَّ أحَدُكم بالصَّغارِ بعدَ إذْ أنْقَذَه اللهُ منه[1] . قال أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أرادَ عُمَرُ أن تَتَوَفَّرَ الجِزْيَةُ ؛ لأنَّ المُسْلِمَ إذا اشْتَراه سَقَط عنه أداءُ ما يُؤْخَذُ منه ، والذِّمِّىُّ يُؤَدِّى عنه وعن مَمْلُوكِه خَراجَ جَماجِمِهم . ورُوِىَ عن علىٍّ مثلُ حديثِ عُمَرَ[2] . ولأنَّه ذَكَرٌ مُكَلَّفٌ قَوِىٌّ مُكْتَسِبٌ ، فوَجَبَتْ عليه الجِزْيَةُ ، كالحُرِّ . والأوَّلُ أوْلَى .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وعنه ، عليه الجِزْيَةُ إذا كان لكافِرٍ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِيِّ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

فائدة : لا تجِبُ على عَبْدِ المُسْلِمِ الذِّمِّىِّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وقطَع به غيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : ولا تَلْزَمُ عبْدًا . وعنه ،

---

(١) أخرجه البيهقى، فى: باب من كره شراء أرض الخراج، من كتاب السير. السنن الكبرى ٩/ ١٤٠. وأبو عبيد، فى : باب شراء أرض العنوة التى أقر الإمام فيها أهلها ... ، من كتاب فتوح الأرضين صلحا .... الأموال ٧٧ .

(٢) أى فى النهى عن شراء أرض السواد . انظر : سنن البيهقى والأموال ، فى الموضعين السابقين .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أُعْتِقَ ، لَزِمَتْه الجِزْيَةُ لِما يُسْتَقْبَلُ ، سواءٌ كان مُعْتِقُه مُسْلِمًا أو كافِرًا . هذا الصحيحُ عن أحمدَ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ . وبه قال سُفيانُ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعنه ، يُقَرُّ بغيرِ جِزْيَةٍ . ورُوِىَ نحوُه عن الشَّعْبِىِّ ؛ لأنَّ الوَلاءَ شُعْبَةٌ كشُعْبَةِ الرِّقِّ ، وهو ثابتٌ عليه . ووَهَّنَ الخلالُ هذه الرِّوايَةَ ، وقال : هذا قولٌ قديمٌ رَجَع عنه . وعن مالكٍ كقولِ الجماعةِ . وعنه ، إن كان المُعْتِقُ له مُسْلِمًا ، فلا جِزْيَةَ عليه ؛ لأنَّ عليه الوَلاءَ لمُسْلِمٍ ، أشْبَهَ ما لو كان عليه الرِّقُّ . ولَنا ، أنَّه حُرٌّ مُكَلَّفٌ مُوسِرٌ مِن أهْلِ القتالِ ، فلم يُقَرَّ فى دارِنا بغيرِ جِزْيَةٍ ، كالحُرِّ الأصْلِىِّ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ حُكْمَه فيما يُسْتَقْبَلُ مِن جِزْيَتِه حكمُ مَنْ بَلَغَ مِن صِبْيانِهم ، أو أفاقَ مِن مَجانِينِهم ، على ما ذَكَرْناه .

الإنصاف

لمُسْلِمٍ . جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » ، وأنَّها تسْقُطُ بإسْلامِ أحَدِهما . وفى « التَّبْصِرَةِ » ، عنِ الخِرَقِىِّ ، تَلْزَمُ عبْدًا مُسْلِمًا عن عَبْدِه . فعلى المذهبِ ، تَلْزَمُ المُعْتَقَ بعضُه بقَدْرِ ما فيه مِنَ الحُرِّيَّةِ . قالَه الأصحابُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، فى وُجوبِ الجِزْيَةِ على عَبْدٍ ذِمِّىٍّ أعْتقَه مُسْلِمٌ أو كافِرٌ رِوايَتان مَنْصُوصَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » (1فيما إذا كان المُعْتِقُ مُسْلِمًا1) ؛ إحْداهما ، تجِبُ عليه الجِزْيَةُ . وهى الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الصَّحيحُ المشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وإذا عتَق ، لَزِمَتْه الجِزْيَةُ لِمَا يُسْتَقْبَلُ ، سواءٌ كان مُعْتِقُه مُسْلِمًا أو كافِرًا ، هذا الصَّحيحُ عن أحمدَ . انتهيا . وقال فى « الوَجيزِ » وغيرِه :

(1 - 1) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : ومَن بعضُه حُرٌّ ، فقِياسُ المَذْهَبِ أنَّ عليه مِن الجِزْيَةِ بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ ؛ لأنَّه حُكْمٌ يَتَجَزَّأُ[1] ، يَخْتَلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، فيَنْقَسِمُ على قَدْرِ ما فيه ، كالإرْثِ .

ولا جِزْيَةَ على أهْلِ الصَّوامِعِ مِن الرُّهْبانِ . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ عليهم . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ . ورُوِىَ عن عُمَرَ[2] بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّه فَرَض على رُهْبانِ الدِّياراتِ الجِزْيَةَ ، على كلِّ راهِبٍ دينارَين[3] ؛ لعُمُومِ النُّصوصِ ، ولأنَّه كافِرٌ صحيحٌ حُرٌّ قادِرٌ على أداءِ الجِزْيَةِ ، فأشْبَهَ الشَّمّاسَ[4] . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّهم مَحْقُونُونَ بدُونِ الجِزْيَةِ ، فلم تَجِبْ عليهم ، كالنِّساءِ ، وقد ذَكَرْنا [٣/٢٠٨ و] دَلِيلَ تَحْرِيمِ قَتلِهم[5] ، والنُّصوصُ مخْصوصَةٌ بالنِّساءِ ، وهؤلاء فى مَعْناهُنَّ ، ولأنَّه لا كَسْبَ له ، أشْبَهَ الفَقِيرَ غيرَ المُعْتَمِلِ .

الإنصاف

وتُؤْخَذُ ممَّن صارَ أهْلًا لها فى آخِرِ الحَوْلِ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وجزَم به الخِرَقِىُّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا جِزْيَةَ عليه . قال الخَلَّالُ : هذا قَوْلٌ قديمٌ رجَع عنه . ووَهَّنَها . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، لا جِزْيَةَ عليه إذا كان المُعْتِقُ له مُسْلِمًا . الثَّانيةُ ، قال الإمامُ أحمدُ : المُكاتَبُ عَبْدٌ ، فيُعْطَى حُكْمَه .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « دينارا » . وذكره أبو عبيد ، فى : باب فرض الجزية... ، من كتاب سنن الفىء والخمس والصدقة ... الأموال ٤٢ .

(٤) الشماس : من يقوم بالخدمة الكنسية ، وهو دون القسيس .

(٥) انظر ما تقدم فى صفحة ٧٠ وما بعدها .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَجِبُ على فقيرٍ عاجزٍ عنها . وهذا أحَدُ أقْوالِ[1] الشافعيِّ . وله قولٌ ، أنَّها تَجِبُ عليه ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « خُذْ مِن كُلِّ حَالِمٍ دِينَارًا » . ولأنَّ دَمَهُ غيرُ مَحْقُونٍ ، فلا تَسْقُطُ عنه الجِزْيَةُ ، كالقادِرِ . ولَنا ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، جَعَل الجِزْيَةَ على ثلاثِ طَبَقَاتٍ ، جَعَل أدْناها على الفقيرِ المُعْتَمِلِ[2] ، فدَلَّ على أنَّ غيرَ المُعْتَمِلِ لا شيءَ عليه ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[3].

الإنصاف

قوله : ولا فَقِيرٍ يَعْجِزُ عنها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . نصَّ عليه . وفيه احْتِمالٌ ، تجِبُ عليه ، ويُطالَبُ بها إذا أيْسَرَ ؛ لأنَّه مِن أهْلِ القِتالِ . فعلى المذهبِ ، لو كان مُعْتَمِلًا ، وجَبَتْ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : تجِبُ على الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ » : أشْهَرُ الرِّوايتَيْن ، الوُجوبُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهى أبْعَدُ دَلِيلًا . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا تجِبُ . وهى ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا تجِبُ على فَقِيرٍ عاجزٍ لا حِرْفَةَ له ، أو له حِرْفَةٌ لا تكْفِيه . نصَّ عليه . وقال فى مَكانٍ آخَرَ : [٢/ ٣٨ظ] وتَلْزَمُ الفَقِيرَ المُحْتَرِفَ الحِرْفَةَ التى تقومُ

(١) فى م : « قولى » .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى وضع الجزية والقتال عليها ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/ ٢٤١ . والبيهقى ، فى : باب الزيادة على الدينار بالصلح ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/ ١٩٦ .

(٣) سورة البقرة ٢٨٦ .

المقنع

وَمَنْ بَلَغَ ، أَوْ أَفَاقَ ، أَوِ اسْتَغْنَى ، فَهُوَ مِنْ أَهْلِهَا بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ ، وَيُؤْخَذُ مِنْهُ فِى آخِرِ الْحَوْلِ بِقَدْرِ مَا أَدْرَكَ .

الشرح الكبير

ولأنَّه مالٌ يَجِبُ بحُلُولِ الحَوْلِ ، فلم يَلْزَمِ الفقيرَ العاجزَ ، كالزَّكاةِ ، ولأنَّ الخَراجَ يَنْقَسِمُ إلى خَراجِ أرْضٍ ، وخَراجِ رُءُوسٍ ، وقد ثَبَت أنَّ خَراجَ الأرْضِ على قَدْرِ طاقَتِها ، وما لا طاقَةَ له لا شىءَ عليه ، كذلك خَراجُ الرُّءُوسِ . وأمّا الحديثُ ، فيَتَناوَلُ الأخْذَ ممَّن يُمْكِنُ الأخْذُ منه ، والأخْذُ ممَّن لا يَقْدِرُ على شىءٍ مُسْتَحِيلٌ ، فكيف يُؤْمَرُ به ، ويُؤْخَذُ منه بقَدْرِ ما أدْرَكَ !

١٥٠٩ – مسألة : (ومَن بَلَغ ، أو أفاقَ ، أو اسْتَغْنَى ، فهو مِن أهْلِها بالعَقْدِ الأوَّلِ ، ويُؤْخَذُ منه فى آخِرِ الحَوْلِ بقَدْرِ ما أدْرَكَ) ولا يحْتاجُ إلى

الإنصاف

بكِفايَتِه كُلَّ سَنةٍ .

فائدة : تجِبُ الجِزْيَةُ على الخُنْثَى المُشْكِلِ . جزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا تجِبُ عليه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أظْهَرُ . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الكافِى » . وهذا المذهبُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . فعلى القَوْلِ الثَّانى ، لو بانَ رَجُلًا ، أُخِذَتْ منه للمُسْتَقْبَلِ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به مَن ذَكَرَه ، منهم القاضى[1] . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ ، وللماضِى .

قوله : ومَن بلَغ ، أو أفاقَ ، أو اسْتَغْنَى – وكذا لو عتَق ، وقلنا : عليه الجِزْيَةُ –

---

(١) بياض فى : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

اسْتِئنافِ عَقْدٍ له . وقال القاضى فى موضِعٍ : هو مُخَيَّرٌ بينَ الْتِزامِ العَقْدِ وبينَ أن يُرَدَّ إلى مَأْمَنِه ، فيُجابُ إلى ما يختارُ . وهو قولُ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّه لم يَأْتِ عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أحَدٍ مِن خُلَفائِه ، تجْدِيدُ عَقْدٍ لهؤلاء ، ولأنَّ العَقْدَ يكُونُ مع سادَتِهم ، فدَخَلَ فيه سائِرُهم ، ولأنَّه عَقْدٌ مع الكُفّارِ ، فلم يحْتَجْ إلى اسْتِئْنافِه لذلك[1] ، كالهُدْنَةِ ، ولأنَّ الصِّغارَ والمَجانِينَ دَخَلُوا فى العَقْدِ ، فلم يحْتَجْ إلى تجْدِيدِه له عندَ تَغَيُّرِ أحْوالِهم ، كغيرِهم . إذا ثَبَت هذا ، فإن كان البُلُوغُ والإفاقَةُ فى أوَّلِ أحْوالِ قَوْمِه ، أُخِذَ منه فى آخِرِه معَهم ، وإن كان فى أثْناءِ الحَوْلِ ، أُخِذَ منه عندَ تَمامِ الحَوْلِ بقِسْطِه ، و لم يُتْرَكْ حتى يتمَّ ؛ لئلَّا يحْتاجَ إلى إفْرادِه بحَوْلٍ وضبْطِ حوْلِ كلِّ إنْسانٍ منْهم ، ورُبَّما أفْضَى إلى أن يصيرَ لكلِّ واحدٍ حولٌ مُفْرَدٌ ، وذلك يَشُقُّ .

الإنصاف

فهو مِن أهْلِها بالعَقْدِ الأوَّلِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهُورُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، و « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الحاوِى » وغيرِه . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : هو مُخَيَّرٌ بينَ العَقْدِ وبينَ أنْ يُرَدَّ إلى مَأْمَنِه ، فيُجابُ إلى ما يَخْتارُ .

قوله : ويُؤْخَذُ منه فى آخِرِ الحَوْلِ بقَدْرِ ما أدْرَك . يعْنِى ، إذا بلَغ أو أفاقَ ، أو اسْتَغْنَى فى أثْناءِ الحَوْلِ ، وكذا لو عتَق فى أثْنائه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . وعنه ، لا جِزْيَةَ على عَتِيقِ مُسْلِمٍ . وعنه ، وعَتِيقِ ذِمِّىٍّ . جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » .

(١) فى م : « كذلك » .

المقنع

وَمَنْ كَانَ يُجَنُّ وَيُفِيقُ ، لُفِّقَتْ إِفَاقَتُهُ ، فَإِذَا بَلَغَتْ حَوْلًا ، أُخِذَتْ مِنْهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُؤْخَذَ مِنْهُ فِى آخِرِ كُلِّ حَولٍ بِقَدْرِ إِفَاقَتِهِ مِنْهُ .

الشرح الكبير

١٥١٠ – مسألة : (ومَن كان يُجَنُّ ويُفِيقُ ، لُفِّقَتْ إفاقَتُه ، فإذا بَلَغَتْ حَوْلًا ، أُخِذَتْ منه . ويَحْتَمِلُ أن يُؤْخَذَ فى آخِرِ كلِّ حَوْلٍ بقَدْرِ إفاقَتِه منه) إذا كان يُجَنُّ ويُفِيقُ ، لم يَخْلُ مِن ثلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يكُونَ غيرَ مَضْبُوطٍ ، مثلَ مَن يُفِيقُ ساعةً مِن أيّامٍ أو مِن يومٍ ، أو يُصْرَعُ ساعةً [٣/٢٠٨ ظ] مِن يومٍ أو مِن أيّامٍ ، فهذا يُعْتَبَرُ حالُه بالأغْلَبِ ؛ لأنَّ هذه الإفاقَةَ غيرُ مُمْكِنٍ ضَبْطُها ، فلم يُمْكِنْ مُراعاتُها . الثانى ، أن يكُونَ مَضْبُوطًا ، مثلَ مَن يُجَنُّ يومًا ويُفِيقُ يومَيْنِ ، أو أقَلَّ مِن ذلك ، أو أكْثَرَ ، إلَّا أنَّه مَضْبُوطٌ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُعْتَبَرُ الأغْلَبُ مِن حالِه . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه يُجَنُّ ويُفِيقُ ، فاعْتُبِرَ الأغْلَبُ مِن حالِه ، كالأوَّلِ . والوجْهُ الثانى ، تُلَفَّقُ أيّامُ إفاقَتِه ؛ لأنَّه لو كان مُفِيقًا فى الكلِّ ، وجَبَتِ

الإنصاف

قوله : ومَن كان يُجَنُّ ويُفِيقُ ، لُفِّقَتْ إفاقَتُه ، فإذا بلَغتْ حَوْلًا ، أُخِذَتْ منه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » إذا لم يتَعَسَّرْ ضَبْطُه . وقيل : يُعْتَبرُ الغالِبُ فيما لا ينْضَبِطُ أمْرُه . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا كان يُجَنُّ ويُفِيقُ ، لا يخْلُو مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أنْ يكونَ غيرَ مَضْبُوطٍ ، مثْلَ مَن يُفِيقُ ساعةً مِن أيَّامٍ ، أو مِن يومٍ ، فيُعْتَبرُ حالُه بالأغْلَبِ . الثَّانى ، أنْ يكونَ مَضْبُوطًا ، مثْلَ مَن يُجَنُّ يَوْمًا ويُفِيقُ يوْمَيْن ، أو أقَلَّ أو أكثرَ ، إلَّا أنَّه مَضْبُوطٌ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يُعْتَبرُ الأغْلَبُ مِن حالِه . والوَجْهُ الثَّانى ، تُلَفَّقُ إفاقَتُه . فعلى هذا الوَجْهِ ، فى أخْذِ الجِزْيَةِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، تُلَفَّقُ أيَّامُه ؛ فإذا بلَغتْ حَوْلًا ،

المقنع وَتُقْسَمُ الْجِزْيَةُ بَيْنَهُمْ ؛ فَيُجْعَلُ عَلَى الْغَنِيِّ ثَمَانِيَةٌ وَأَرْبَعُونَ دِرْهَمًا ،

الشرح الكبير الجِزْيَةُ ، فإذا وُجِدَتِ الإفاقَةُ فى بعضِ الحَوْلِ ، وَجَب فيه ما يَجبُ به لو انْفَرَدَ . فعلى هذا الوَجْهِ ، فى أخْذِ الجِزْيَةِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، أنَّ الأيّامَ تُلَفَّقُ ، فإذا بَلَغَتْ حَوْلًا ، أُخِذَتْ منه ؛ لأنَّ أخْذَها قبلَ ذلك أخْذٌ لجِزْيَتِه قبلَ كمالِ الحَوْلِ ، فلم يَجُزْ ، كالصَّحِيحِ . والثانى ، يُؤْخَذُ منه فى آخِرِ كلِّ حَوْلٍ بقَدْرِ ما أفاقَ منه ، كما لو أفاقَ فى بعْضِ الحوْلِ إفاقَةً مُسْتَمِرَّةً . وإن كان يُجَنُّ ثُلُثَ الحَوْلِ ، ويُفِيقُ ثُلُثَيْه ، أو بالعَكْسِ ، ففيه الوَجْهان كما ذَكَرْنا . فإنِ اسْتَوَتْ إفاقَتُه وجُنونُه ، مثلَ مَن يُجَنُّ يومًا ويُفِيقُ يومًا ، أو يُجَنُّ نِصْفَ الحَوْلِ ويُفِيقُ نِصْفَه عادةً ، لُفِّقَتْ إفاقَتُه ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ اعتبارُ الأغْلَبِ ؛ لعَدَمِه ، فتَعَيَّنَ الوَجْهُ الآخَرُ . الحالُ الثالثُ ، أن يُجَنَّ نِصْفَ حَوْلٍ ، ثم يُفِيقَ إفاقَةً مُسْتَمِرَّةً ، أو يُفِيقَ نصفَه ، ثم يُجَنَّ جُنونًا مُسْتَمِرًّا ، فلا جِزْيَةَ عليه فى الثانى ، وعليه فى الأوَّلِ مِن الجِزْيَةِ بقَدْرِ ما أفاقَ ، كما تَقَدَّمَ .

١٥١١ – مسألة : (وتُقْسَمُ الجِزْيَةُ بينَهم ؛ فَيُجْعَلُ على الغَنِيِّ ثَمانِيَةٌ

الإنصاف أُخِذَتْ منه . والثَّانى ، يُؤْخَذُ منه فى آخرِ كلِّ حَوْلٍ بقَدْرِ ما أفاقَ منه . وإنْ كان يُجَنُّ ثُلُثَ الحَوْلِ ويُفِيقُ ثُلُثَيْه ، أو بالعَكْسِ ، ففيه الوَجْهان . فإنِ اسْتَوتْ إفاقَتُه وجُنونُه ، مثلَ مَن يُجَنُّ يَوْمًا ويُفِيقُ يوْمًا ، أو يُجَنُّ نِصْفَ الحَوْلِ ويُفِيقُ نِصْفَه عادةً ، لُفِّقَتْ إفاقَتُه ؛ لأنَّه تعذَّرَ الأغْلَبُ . الحالُ الثَّالِثُ ، أنْ يُجَنَّ نِصْفَ حَوْلٍ ، ثم يُفِيقُ إفاقَةً مُسْتَمِرَّةً ، أو يُفِيقُ نِصْفَه ، ثم يُجَنُّ جُنونًا مُسْتَمِرًّا ، فلا جِزْيَةَ عليه فى الثَّانى ، وعليه فى الأوَّلِ مِنَ الجِزْيَةِ بقَدْرِ ما أفاقَ ، كما تقدَّم . انتهيا .

قوله : وتُقْسَمُ الجِزْيَةُ بينَهم ؛ فَيُجْعَلُ على الغَنِيِّ ثمانِيَةٌ وأرْبَعون دِرْهَمًا ، وعلى

المقنع

وَعَلَى الْمُتَوَسِّطِ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ [٨٨ و] ، وَعَلَى الْفَقِيرِ اثْنَا عَشَرَ .

الشرح الكبير

وأرْبَعُون دِرْهمًا ، وعلى المُتَوَسِّطِ أرْبَعَةٌ وعِشْرُون ، وعلى الفَقِيرِ اثْنا عَشَرَ) الكلامُ فى هذه المسألَةِ فى فَصْلَيْن ؛ أحَدُهما ، فى تَقْدِيرِ الجِزْيَةِ . والثانى ، فى كِمِّيَّةِ مِقْدارِها . فأمّا الأوَّلُ ، ففيه ثلاثُ رواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، أنَّها مُقَدَّرَةٌ بمِقْدارٍ لا يُزادُ عليه ، ولا يُنْقَصُ منه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فرَضَها مُقَدَّرَةً ، بقولِه لمُعاذٍ : « خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَارًا أوْ عَدْلَهُ مَعَافِرَ »[1] . وفَرَضَها عُمَرُ بمَحْضَرٍ مِن الصَّحابَةِ ، فلم يُنْكَرْ ، فيكُونُ إجْماعًا . والثانيةُ ، أنَّها غيرُ مُقَدَّرَةٍ ، بل يُرْجَعُ فيها إلى اجْتهادِ الإمامِ فى الزِّيادَةِ والنُّقْصانِ . قال الأثْرَمُ : قيل لأبى عبدِ اللهِ : فيُزادُ اليومَ ويُنْقَصُ ؟ يعْنى مِن الجِزْيَةِ . قال : نعم ، يُزادُ فيها ويُنْقَصُ ، على قَدْرِ طاقَتِهم ، على قَدْرِ ما يَرَى الإمامُ . وذَكَر أنَّه زِيدَ عليهم فيما مَضَى دِرْهمانِ ، فجعَلَه خمسين . قال الخَلَّالُ : العَمَلُ فى قَوْلِ أبى عبدِ اللهِ على ما رَواه الجماعَةُ ، بأنَّه لا بَأْسَ للإمامِ أن يَزِيدَ فى ذلك ويَنْقُصَ ، على ما رَواه عنه أصحابُه فى عَشَرَةِ مَواضِعَ ، فاسْتَقَرَّ قَوْلُه على ذلك . وهو قولُ

الإنصاف

المتَوسِّطِ أرْبَعةٌ وعِشْرون دِرْهمًا ، وعلى الفَقِيرِ اثنا عَشَرَ دِرْهَمًا . قد تقدَّم أنَّ مرْجِعَ الجِزْيَةِ والخَراجِ إلى اجْتِهادِ الإمامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فله أنْ يَزِيدَ ويَنْقُصَ على قَدْرِ ما يَراه . فلا تَفْريعَ عليه . وتَفْريعُ المُصَنِّفِ هنا على القَوْلِ بأنَّ الجِزْيَةَ مُقدَّرَةٌ بمِقْدارٍ ، لا يُزادُ عليه ولا يُنْقَصُ منه ، وهذا التَّقْديرُ ، على هذه الرِّوايَةِ ، لا نِزاعَ فيه ، وهو تَقْدِيرُ عمرَ رَضِىَ اللهُ عنه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٤٢٢ .

الشرح الكبير

الثَّوْرِىِّ ، [٣/٢٠٩ و] وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر مُعاذًا أن يَأْخُذَ مِن كلِّ حالمٍ دينارًا ، وصالَحَ أهْلَ نَجْرانَ على أَلْفَىْ حُلَّةٍ ؛ النِّصْفُ فى صَفَر ، والنِّصْفُ فى رَجَبٍ . رَواهما أبو داودَ[1] . وعُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جَعَل الجِزْيَةَ على ثلاثِ طَبَقاتٍ ؛ على الغَنِىِّ ثمانيةً وأربعين درهمًا ، وعلى المُتَوَسِّطِ أربعةً وعشرين درهمًا ، وعلى الفقيرِ اثْنَىْ عَشَرَ دِرْهَمًا[2] . وصالَحَ بنى تَغْلِبَ على مِثْلَىْ ما على المُسْلِمِين مِن الزكاةِ[3] . وهذا يَدُلُّ على أنَّها إلى رَأْىِ الإمامِ ، لولا ذلك لكانَتْ على قَدْرٍ واحِدٍ فى جميعِ هذه المواضِعِ ، ولم يَجُزْ أن يُخْتَلَفَ فيها . قال البخارىُّ[4] : قال ابنُ عُيَيْنَةَ ، عن ابنِ أبى نَجِيحٍ ، قلتُ لمُجاهِدٍ : ما شَأْنُ أهلِ الشامِ عليهم أربعةُ دنانيرَ ، وأهلُ اليَمَنِ عليهم دينارٌ ؟ قال : جُعِلَ ذلك مِن أجلِ[5] اليَسارِ . ولأنَّها عِوَضٌ ، فلم تَتَقَدَّرْ ، كالأُجْرَةِ . والرِّوايةُ الثالثةُ ، أنَّ أقَلَّها مُقَدَّرٌ بدِينارٍ ، وأكْثَرَها غيرُ مُقَدَّرٍ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ . فتَجُوزُ الزِّيادَةُ ، ولا يَجُوزُ النَّقْصُ ؛ لأنَّ عُمَرَ زاد على ما فَرَض رسولُ اللهِ ﷺ ، ولم يَنْقُصْ منه .

الإنصاف

وغيرِه .

فائدة : يجوزُ أنْ يأْخُذَ عن كلِّ اثْنَىْ عَشَرَ دِرْهَمًا دِينارًا ، أو قِيمَتَها . نصَّ عليه ؛

(١) فى : باب فى أخذ الجزية ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢/١٤٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٩ .

(٤) فى : باب الجزية والموادعة مع أهل الحرب ، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٤/١١٧ .
كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الجزية ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/٨٧ .

(٥) فى م : « قبل » .

الشرح الكبير

ورُوِىَ أنَّه زاد على ثمانيةٍ وأرْبَعِين ، فجَعَلَها خَمْسِين .

الفصل الثانى : أنَّنا إذا قُلْنا بالرِّوايَةِ الأُولَى ، وأنَّها مُقَدَّرَةٌ ، فقَدْرُها فى حَقِّ المُوسِرِ ثَمانِيةٌ وأربعون دِرْهمًا ، وفى حَقِّ المُتَوَسِّطِ أربعةٌ وعشرون ، وفى حَقِّ الفقيرِ اثْنا عَشَرَ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال مالكٌ : هى فى حَقِّ الغَنِىِّ أربعون دِرْهمًا أو أربعةُ دنانيرَ ، وفى حَقِّ الفقيرِ عَشَرَةُ دراهمَ أو دِينارٌ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ . وقال الشافعىُّ : الواجِبُ دينارٌ فى حَقِّ كلِّ أحَدٍ ؛ لحديثِ مُعاذٍ ، إلَّا أنَّ المُسْتَحَبَّ جَعْلُها على ثلاثِ طَبَقاتٍ ، كما ذَكَرْناه ؛ لنَخْرُجَ مِن الخِلافِ . قالوا : وقَضاءُ النبىِّ ﷺ أوْلَى بالاتِّباعِ مِن غيرِه . ولَنا ، حديثُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وهو حديثٌ لا شَكَّ فى صِحَّتِه وشُهْرَتِه بينَ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وغيرِهم ، ولم يُنْكِرْه مُنْكِرٌ ، ولا خالَفَ فيه ، وعَمِلَ به مَن بعدَه مِن الخُلَفاءِ ، رَحْمَةُ اللهِ عليهم ، فكان إجْماعًا لا يَجُوزُ الخَطَأُ عليه ، وقد وافَقَ الشافعىُّ على اسْتِحْبابِ العَمَلِ به . وأمّا حديثُ معاذٍ ، فلا يَخْلُو مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه فَعَل ذلك لغَلَبَةِ الفَقْرِ عليهم ، بدليلِ قولِ مُجاهِدٍ : إنَّ ذلك مِن أجْلِ اليَسارِ . والوَجْهُ الثانى ، أن يكُونَ التَّقْدِيرُ غيرَ واجِبٍ ، بل هو مَوْكُولٌ إلى اجْتِهادِ الإمامِ . ولأنَّ الجِزْيَةَ وجَبَتْ صَغارًا وعُقوبَةً ، فتَخْتَلِفُ باخْتِلافِ أحْوالِهم ، كالعُقوبَةِ فى البَدَنِ ؛ منهم مَن يُقْتَلُ ، ومنهم مَن يُسْتَرَقُّ ، ولا يَصِحُّ كوْنُها عِوَضًا عن سُكْنَى الدَّارِ ؛ لأنَّها لو كانت كذلك ، لوَجَبَتْ

الإنصاف

لتَعَلُّقِ حَقِّ الآدَمِىِّ فيها .

المقنع

وَالْغَنِيُّ مِنْهُمْ مَنْ عَدَّهُ النَّاسُ غَنِيًّا، فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ .وَمَتَى بَذَلُوا الْوَاجِبَ عَلَيْهِمْ ، لَزِمَ قَبُولُهُ ، وَحَرُمَ قِتَالُهُمْ .

الشرح الكبير

على النِّساءِ والصِّبْيانِ والزَّمْنَى والمَكافيفِ .

١٥١٢ – مسألة : (والغَنِيُّ منهم مَن عَدَّه الناسُ غَنِيًّا ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ) وليس ذلك بمُقَدَّرٍ ؛ لأنَّ التَّقْدِيراتِ [٣/٢٠٩ ظ] بابُها التَّوْقِيفُ ، ولا تَوْقِيفَ فى هذا ، فيُرْجَعُ فيه إلى العادةِ والعُرْفِ .

١٥١٣ – مسألة : (وإذا بَذَلُوا الواجِبَ عليهم ، لَزِمَ قَبُولُه ، وحَرُمَ قِتالُهم) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ﴾ الآيةُ إلى قولِه: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾[1].

الإنصاف

قوله : والغَنِيُّ منهم مَن عَدَّه النَّاسُ غَنِيًّا ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . هو المذهبُ كما قال ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » وغيرِها . وقيل : الغَنِيُّ مَن ملَك نِصابًا . وحُكِيَ رِوايَةً . وقيل : مَن ملَك عشَرَةَ آلافِ دِرْهَمٍ . ذكَرَه الزَّرْكَشِيُّ . وقيلَ : الغَنِيُّ مَن ملَك عشَرَةَ آلافِ دِينارٍ . وهى مِائَةُ ألْفِ دِرْهَمٍ ، ومَنْ ملَك دُونَها إلى عشَرَةِ آلافِ دِرْهَمٍ ، فَمُتَوَسِّطٌ ، ومَنْ ملَك عشَرَةَ آلافٍ فما دُونَها ، ففَقِيرٌ . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وأمَّا المُتَوسِّطُ ؛ فهو المتَوسِّطُ عُرْفًا . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وتقدَّم القَوْلُ الذى قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » .

قوله : ومتى بَذَلُوا الواجِبَ عليهم ، لَزِمَ قَبُولُه ، وحَرُمَ قِتالُهم . ويَلْزَمُ الإمامَ

---

(١) سورة التوبة ٢٩ .

الشرح الكبير

فجَعَلَ إعْطاءَ الجِزْيَةِ غايَةً لقِتالِهم ، فمتى بذَلُوها ، لم يَجُزْ قتالُهم[1] ؛ للآيةِ ، ولقولِ النبيِّ ﷺ ، فى حديثِ بُرَيْدَةَ : « فَادْعُهُمْ إلَى أدَاءِ الْجِزْيَةِ ، فَإِنْ أَجَابُوكَ ، فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وكُفَّ عَنْهُمْ »[2] . فإن قُلْنا : إنَّ الجِزْيَةَ غيرُ مُقَدَّرَةِ الأكْثَرِ . لم يَحْرُمْ قِتالُهم حَتَّى يُجِيبُوا إلى بَذْلِ ما لا يَجُوزُ طَلَبُ أكثرَ منه .

فصل : وتَجِبُ الجِزْيَةُ فى آخِرِ كلِّ حَوْلٍ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَجِبُ بأوَّلِه ، ويُطالَبُ بها عَقِيبَ العَقْدِ ، وتَجِبُ الثانِيَةُ فى أوَّلِ الحَوْلِ الثانى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ ﴾ . ولَنا ، أنَّه مالٌ يتَكَرَّرُ بتَكَرُّرِ الحَوْلِ ، أو يُؤْخَذُ فى آخِرِ كلِّ حَوْلٍ ، فلم يَجِبْ بأوَّلِه ، كالزَّكاةِ والدِّيَةِ ، وأمَّا الآيةُ ، فالمرادُ بها الْتِزامُ إعْطائِها ، دُونَ نَفْسِ الإعْطاءِ ، ولهذا يَحرُمُ قِتالُهم بمُجَرَّدِ بَذْلِها قبلَ أخْذِها .

فصل : وتُؤْخَذُ الجِزْيَةُ ممّا يُسِّرَ مِن أمْوالِهم ، ولا يتَعَيَّنُ أخْذُها مِن ذَهَبٍ ولا فِضَّةٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وغيرِهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا بَعَث مُعاذًا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إلى اليَمَنِ ، أمَرَه أن يأْخُذَ مِن كلِّ حالمٍ دينارًا ، أو عَدْلَه مَعافِرَ . وكان النبىُّ ﷺ

الإنصاف

أيضًا دَفْعُ مَن قصَدَهم بأذًى ، ولا مَطْمَعَ فى الذَّبِّ عمَّن بدارِ الحَرْبِ . قال فى « التَّرْغِيبِ » : والمُنْفَرِدُون ببَلَدٍ غيرِ مُتَّصِلٍ ببَلَدِنا [٢/ ٣٩و] ، يجِبُ ذَبُّ أهْلِ الحَرْبِ عنهم ، على الأشْبَهِ . انتهى . ولو شرَطْنا أنْ لا نَذُبَّ عنهم ، لم يصِحَّ الشَّرْطُ .

---

(١) فى م : « قتادة » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٦ .

المقنع وَمَنْ أَسْلَمَ بَعْدَ الْحَوْلِ ، سَقَطَتْ عَنْهُ الْجِزْيَةُ ، وَإِنْ مَاتَ ، أُخِذَتْ

الشرح الكبير يَأْخُذُ مِن نَصارَى نَجْرانَ أَلْفَىْ حُلَّةٍ ، وكان عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يُؤْتَى بنَعَمٍ كثيرةٍ ، يَأْخُذُها مِن الجِزْيَةِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يَأْخُذُ الجِزْيَةَ مِن كلِّ ذِى صَنْعَةٍ مِن مَتاعِه ، مِن صاحِبِ الإِبَرِ إِبَرًا ، ومِن صاحِبِ المَسالِّ مَسالًّا ، ومِن صاحِبِ الحِبالِ حِبالًا ، ثم يَدْعُو الناسَ فيُعْطِيهم الذَّهبَ والفِضَّةَ فيقْتَسِمُونَه ، ثم يقولُ : خُذُوا واقْتَسِمُوا[1] . فيقولون : لا حاجَةَ لنا فيه . فيقولُ : أَخَذْتُم خِيارَه ، وتَرَكْتُم شِرارَه ، لتَحْمِلُنَّه[2] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُؤْخَذُ بالقِيمَةِ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « أَوْ عَدْلَهُ مَعَافِرَ » . ويَجُوزُ أَخْذُ ثَمَنِ الخَمْرِ والخِنْزِيرِ منهم عن جِزْيَةِ رُءوسِهم ، وخَراجِ أَرْضِهم ؛ لقولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : وَلُّوهم بَيْعَها وخُذُوا أنتم مِن الثَّمَنِ[3] . ولأنَّها مِن أَمْوالِهم التى نُقِرُّهم على اقْتِنائِها ، فجازَ أَخْذُ أَثْمانِها ، كثيابِهم .

١٥١٤ – مسألة : (ومَن أَسْلَمَ بعدَ الحَوْلِ ، سَقَطَتْ عنه الجِزْيَةُ ،

الإنصاف ويأْتِى ذلك فى أثْناءِ البابِ الآتِى بعدَه، عندَ قوْلِه: وعلى الإمامِ حِفْظُهم، والمَنْعُ مِن أذَاهم.

قوله : ومَن أَسْلَمَ بعدَ الحَوْلِ ، سقَطتْ عنه الجِزْيَةُ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) فى م : « أو اقتسموا » .

(٢) أخرجه أبو عبيد ، فى : باب اجتباء الجزية والخراج ، من كتاب سنن الفىء والخمس والصدقة ... الأموال ٤٤ ، ٤٥ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب أخذ الجزية من الخمر ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/٢٣ . وأبو عبيد ، فى : باب أخذ الجزية من الخمر والخنزير . الأموال ٥٠ . وانظر : ما أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يأخذ منهم فى الجزية خمرا ولا خنزيرا : من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢٠٦ .

المقنع

مِنْ تَرِكَتِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : تَسْقُطُ .

الشرح الكبير

وإن ماتَ ، أُخِذَتْ مِن تَرِكَتِه . وقال القاضى : تَسْقُطُ) إذا أسْلَمَ مَن عليه الجِزْيَةُ فى أثْناءِ الحَوْلِ ، لم تَجِبِ الجِزْيَةُ عليه ، وإن أسْلَمَ بعدَه ، سَقَطَتْ عنه . وهذا قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : إن أسْلَمَ [٣/٢١٠ و] بعدَ الحَوْلِ ، لم تَسْقُطْ[1] ؛ لأنَّه دَيْنٌ اسْتَحَقَّه صاحِبُه ، واسْتَحَقَّ المُطالَبَةَ به فى حالِ الكُفْرِ ، فلم يَسْقُطْ بالإسلامِ ، كالخراجِ ، وسائِرِ الدُّيونِ . وللشافعىِّ فيما إذا أسْلَمَ فى أثْناءِ الحَوْلِ قَوْلان ؛ أحَدُهما ، عليه مِن الجزْيَةِ بالقِسْطِ ، كما لو أفاقَ بعضَ الحَوْلِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾[2] . وروَى ابنُ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَيْسَ عَلَى المُسْلِمِينَ جِزْيَةٌ » . رَواه الخَلَّالُ[3] . وذَكَر أنَّ أحمدَ سُئِلَ عنه ، فقال : ليس يَرْوِيه غيرُ جَرِيرٍ . قال : وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ،

الإنصاف

الأصحابِ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم ، بل أكثرُهم قطَع به . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الإيضاحِ » : لا تسْقُطُ بالإسْلامِ . قلتُ : وهذا ضعيفٌ . ومنَع فى « الانْتِصارِ » وُجوبَها أصْلًا ، وأنَّها مُراعاةٌ .

(١) فى م : « تقسط » .

(٢) سورة الأنفال ٣٨ .

(٣) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى الذمى يُسلم فى بعض السنة ... ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ليس على المسلم جزية ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢٣ ، ٢٨٥ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : إن أخذَها فى كَفِّه ثم أسْلَمَ ، رَدَّها عليه . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا يَنْبَغِى لِلْمُسْلِمِ أنْ يُؤَدِّىَ الخَرَاجَ »[1] . يعنى الجِزْيَةَ . ورُوِىَ أنَّ ذِمِّيًّا أسْلَمَ ، فطُولِبَ بالجِزْيَةِ ، وقيل : إنَّما أسْلَمَ تَعَوُّذًا . قال : إنَّ فى الإسلامِ مَعاذًا . فرُفِعَ إلى عُمَرَ ، فقال عُمَرُ : إنَّ فى الإسلامِ مَعاذًا . وكَتَب أن لا تُؤْخَذَ منه الجِزْيَةُ . رَواه أبو عُبَيْدٍ بنحوٍ مِن هذا المعنى[2] . ولأنَّ الجِزْيَةَ صَغارٌ ، فلا تُؤْخَذُ منه ، كما لو أسْلَمَ قبلَ الحَوْلِ ، ولأنَّ الجِزْيَةَ عُقُوبَةٌ تَجِبُ بسَبَبِ الكُفْرِ ، فيُسْقِطُها الإسلامُ ، كالقَتْلِ . وبهذا فارَقَ الخراجَ وسائِرَ الدُّيونِ .

فصل : فإن ماتَ بعدَ الحَوْلِ ، لم تَسْقُطْ عنه الجِزْيَةُ ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وحُكِىَ عن القاضى أنَّها تَسْقُطُ بالمَوْتِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ ماتَ بعدَ الحَوْلِ ، أُخِذَتْ مِن تَرِكَتِه . هذا المذهبُ ، وعليه مُعْظَمُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : يسْقُطُ . ونصَرَه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو ماتَ فى أثناءِ الحَوْلِ ، أنَّها تسْقُطُ . وهو

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تعشير أهل الذمة إذا اختلفوا بالتجارات ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥١ . وابن ماجه ، فى : باب العشر والخراج ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٨٦ .

(٢) فى : باب الجزية على من أسلم من أهل الذمة ... ، من كتاب الفىء ووجوهه وسبله . الأموال ٤٨ . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ما يحل من أموال أهل الذمة ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/٩٤ .

المقنع

وَإِنِ اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ جِزْيَةُ سِنِينَ ، اسْتُوفِيَتْ كُلُّهَا .وَتُؤْخَذُ الْجِزْيَةُ فِى آخِرِ الْحَوْلِ ، وَيُمْتَهَنُونَ عِنْدَ أَخْذِهَا ، وَيُطَالُ قِيامُهُمْ ، وَتُجَرُّ

الشرح الكبير

وهو قولُ أبى حنيفةَ . ورَواه أبو عُبَيْدٍ[1] عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ؛ لأنَّها عُقُوبَةٌ ، فتَسْقُطُ بالمَوْتِ ، كالحدودِ ، ولأنَّها تسْقُطُ بالإسلامِ ، فسَقَطَتْ بالموتِ ، كما قبلَ الحَوْلِ . ولَنا ، أنَّه دَيْنٌ وَجَب عليه فى حياتِه ، فلم يسْقُطْ بمَوْتِه ، كدُيونِ الآدَمِيِّين ، والحدُّ إنَّما سَقَط لفَواتِ مَحِلِّه ، وتَعَذُّرِ اسْتِيفائِه ، بخلافِ الجِزْيَةِ . وفارَقَ الإسلامَ ؛ فإنَّه الأصْلُ ، والجِزْيَةُ بَدَلٌ عنه ، فإذا أتَى بالأصْلِ اسْتَغْنَى عن البَدَلِ ، كمَن وَجَد الماءَ لا يحْتاجُ معه إلى التَّيَمُّمِ ، بخلافِ الموتِ ، ولأنَّ الإسلامَ قُرْبَةٌ وطاعَةٌ ، يَصْلُحُ أن يكُونَ مَعاذًا مِن الجِزْيَةِ ، كما ذَكَر عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، والموتُ بخلافِه .

١٥١٥ – مسألة : (وإنِ اجْتَمَعَتْ عليه جِزْيَةُ سِنِين ، اسْتُوفِيَتْ كلُّها) و لم تَتَداخَلْ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تتداخَلُ ؛ لأنَّها عُقُوبَةٌ . فتتداخَلُ ، كالحدودِ . ولَنا ، أنَّها حَقُّ مالٍ ، يَجِبُ فى آخِرِ كلِّ حَوْلٍ ، فلم يتداخَلْ ، كالدِّيَةِ .

١٥١٦ – مسألة : (وتُؤْخَذُ الجِزْيَةُ) مِنْهُم (فى آخِرِ الحَوْلِ ،

الإنصاف

صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تجِبُ بقِسْطِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، وكذا الحُكْمُ ، خِلافًا ومذهبًا ، إذا طرَأ مانِعٌ بعدَ الحَوْلِ ، كالجُنُونِ وغيرِه . الثَّانيةُ ، قوْلُه : وتُؤْخَذُ الجِزْيَةُ فى آخِرِ الحَوْلِ ، ويُمْتَهَنُون عندَ

---

(١) فى : الباب السابق ، الأموال ٤٩ .

المقنع أَيْدِيهِمْ .

الشرح الكبير ويُمْتَهَنُونَ عندَ أخْذِها ، ويُطالُ قِيامُهم ، وتُجَرُّ أيْدِيهم) وإنَّما تُؤْخَذُ منهم فى آخِرِ الحَوْلِ ؛ لأنَّه مالٌ يَتَكَرَّرُ بتَكَرُّرِ الحَوْلِ ، فلم يُؤْخَذْ قبلَ حَوَلانِ الحَوْلِ ، كالزَّكاةِ . ويُمْتَهَنُونَ عندَ أخْذِها منهم . وهكذا ذَكَرَ أبو الخَطّاب ، ويُطالُ قِيامُهم ، وتُجَرُّ أيْدِيهم عندَ أخْذِها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾ . وقد [٣/٢١٠ ظ] قيل : الصَّغارُ ؛ الْتِزامُ الجِزْيَةِ ، وجَرَيانُ أحْكامِنا عليهم . ولا يُقْبَلُ منهم إرْسالُها ، بل يَحْضُرُ الذِّمِّىُّ بنَفْسِه ، ويُؤَدِّيها وهو قائِمٌ والآخِذُ جالِسٌ .

فصل : ولا يُعَذَّبُونَ فى أخْذِها[1] ، ولا يُشْتَطُّ[2] عليهم ؛ فإنَّ عُمَرَ رَضِىَ اللهُ عنه ، أُتِىَ بمالٍ كثيرٍ ، قال أبو عُبَيْدٍ : أحْسَبُه مِن الجِزْيَةِ ، فقال : إنِّى لأظُنُّكُمْ قد أهْلَكْتُم النّاسَ . قالُوا : لا واللهِ ، ما أخَذْنا إلَّا عَفْوًا صَفْوًا . قال : بلا[3] سَوْطٍ ولا نَوْطٍ[4] ؟ قالوا : نعم . قال : الحمدُ للهِ الذى لم يَجْعَلْ ذلك على يَدَىَّ ، ولا فى سُلْطانِى . وقدِمَ عليه سعيدُ بنُ عامرِ بنِ

الإنصاف أخْذِها ، ويُطالُ قِيامُهم ، وتُجَرُّ أيدِيهم . قال أبو الخَطَّابِ : ويُصْفَعُون عندَ أخْذِها . نقَلَه الزَّرْكَشِىُّ . ولا يُقْبَلُ منهم إرْسالُها مع غيرِهم ؛ لزَوالِ الصَّغارِ عنهم ، كما لا يجوزُ تفْرِيقُها بنَفْسِه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، على قَوْلِ المُصَنِّفِ :

(١) فى حاشية الأصل : « إذا أعسروا » .
(٢) فى م : « يشط » .
(٣) فى م : « فلا » .
(٤) فى النسخ : « بوط » . والنوط : التعليق .

الشرح الكبير

حِذْيَم[1] ، فعَلاه عُمَرُ بالدِّرَّةِ ، فقال سعيدٌ : سَبَق سَيْلُكَ مَطَرَك ، إن تُعاقِبْ نَصْبِرْ ، وإن تَعْفُ نَشْكُرْ ، وإن تَسْتَعْتِبْ نُعْتِبْ . فقال : ما على المُسْلِمِين إلَّا هذا ، ما لَكَ تُبْطِئُ بالخراجِ ؟ فقال : أمَرْتَنا أن لا نَزِيدَ الفلَّاحين على أربعةِ دنانيرَ ، فلسْنا نَزِيدُهم على ذلك ، ولكنَّا نُؤَخِّرُهم إلى غَلَّاتِهِم . فقال عُمَرُ : لا عَزَلْتُك[2] ما حَيِيتُ . رَواهما أبو عُبَيْدٍ[3] . وقال : إنَّما وَجْهُ التَّأْخِيرِ إلى الغَلَّةِ الرِّفْقُ بهم . وقال : و لم نَسْمَعْ فى اسْتِيداءِ الجِزْيَةِ والخراجِ وَقْتًا غيرَ هذا . واسْتَعْمَلَ علىٌّ بنُ أبى طالبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَجُلًا على عُكْبَرَى[4] ، فقال له على رُءُوسِ النّاسِ : لا تَدَعَنَّ لهم

الإنصاف

ويُمْتَهَنُون عندَ أخْذِها : فإنْ قيلَ : الامْتِهانُ المذْكُورُ مُسْتَحَقٌّ ، أو مُسْتَحَبٌّ ؟ قيل : فيه خِلافٌ ، ويتفَرَّعُ عليه عدَمُ جَوازِ التَّوْكيلِ ، إنْ قيلَ : هو مُسْتَحَقٌّ . لأنَّ العُقوبَةَ لا تدْخُلُها النِّيابَةُ . وكذا عدَمُ صِحَّةِ ضَمانِ الجِزْيَةِ ؛ لأنَّ البَراءةَ تحْصُلُ بأداءِ الضَّامِنِ ، فتَفُوتُ الإهانَةُ . وإنْ قيلَ : هو مُسْتَحَبٌّ . انْعَكَسَتْ هذه الأحْكامُ . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهل للمُسْلِمِ أنْ يتَوَكَّلَ لذِمِّىٍّ فى أداءِ جِزْيَتِه ، أو أنْ يضْمَنَها ، أو أنْ يُحِيلَ الذى عليه بها ؟ يَحْتَمِلُ وجْهَين ؛ أظْهَرُهما المَنْعُ ، كما سبَق . انتهى . قلتُ : فعلى المَنْعِ ، يُعايَى بها فى الضَّمانِ ، والحَوالَةِ ، والوَكالَةِ . وأمَّا صاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُه ، فأطْلَقُوا الامْتِهانَ . الثَّالثةُ ، لا يصِحُّ شرْطُ تَعْجيلِه ، ولا يَقْتَضِيه الإطْلاقُ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قال الأصحابُ : لا

---

(١) فى م : « خريم » .

(٢) فى م : « أعزلنّك » .

(٣) فى : باب اجتباء الجزية والخراج ، ... ، من كتاب سنن الفىء والخمس والصدقة ، ... الأموال ٤٣ ، ٤٤ .

(٤) عكبرى : بليدة من نواحى دجيل ، قرب صريفين وأوانا ، بينها وبين بغداد عشرة فراسخ . معجم البلدان ٣/٧٠٥ .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِمْ ضِيَافَةَ مَنْ يَمُرُّ بِهِمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، وَيُبَيِّنُ أَيَّامَ الضِّيَافَةِ ، وَقَدْرَ الطَّعَامِ وَالْإِدَامِ وَالْعَلَفِ ، وَعَدَدَ مَنْ يُضَافُ . وَلَا تَجِبُ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ ، وَقِيلَ : تَجِبُ .

الشرح الكبير

درهمًا مِن الخراجِ . وشَدَّدَ عليه القولَ ، ثم قال : الْقَنِى[1] عندَ انْتِصافِ النَّهارِ . فأتاه ، فقال : إنِّى كنتُ أمَرْتُكَ بأمْرٍ ، وإنِّى أتَقَدَّمُ إليك الآنَ ، فإن عَصَيْتَنِى نزَعْتُك ، لا تَبِيعَنَّ لهم فى خراجِهم حِمارًا ، ولا بقرةً ، ولا كِسْوةَ شتاءٍ ولا صَيْفٍ ، وارْفُقْ بهم ، وافْعَلْ بهم[2] .

١٥١٧ – مسألة : (ويَجُوزُ أن يَشْتَرِطَ عليهم ضِيافَةَ مَن يَمُرُّ بهم مِن المُسْلِمِين ، ويُبَيِّنُ أيّامَ الضِّيافَةِ ، وقَدْرَ الطَّعامِ والإدامِ والعَلَفِ ، وعَدَدَ مَن يُضافُ . ولا يَجِبُ) ذَلِك (مِن غَيْرِ شَرْطٍ . وقِيلَ : يَجِبُ) يَجُوزُ أن يَشْتَرِطَ فى عَقْدِ الذِّمَّةِ ضِيافَةَ مَن يَمُرُّ بهم مِن المُسْلِمِين ؛ لِما روَى الإمامُ

الإنصاف

نأْمَنُ نَقْضَ الأمانِ[3] ، فيَسْقُطُ حقُّه مِنَ العِوَضِ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعندَ أبِى الخَطَّابِ ، يصِحُّ ، ويَقْتَضِيه الإطْلاقُ .

قوله : ويَجُوزُ أنْ يَشْتَرِطَ عليهم ضِيافَةَ مَن يَمُرُّ بهم مِنَ المُسْلِمِين . بلا نِزاعٍ .

قوله : ويُبَيِّنُ أيَّامَ الضِّيافَةِ ، وقَدْرَ الطَّعامِ والإدامِ والعَلَفِ ، وعَدَدَ مَن يُضافُ . إذا شرَط عليهم الضِّيافَةَ ، فيُشْترَطُ تَبْيِينُ ذلك لهم . كما ذكَرَه المُصَنِّفُ ، ويُبَيِّنُ لهم

---

(١) فى م : « ائتنى » .

(٢) أخرجه البيهقى بمعناه ، فى : باب النهى عن التشديد فى جباية الجزية ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢٠٥ . وأبو عبيد ، فى الباب السابق . الأموال ٤٤ .

(٣) فى ط : « الأمانة » .

الشرح الكبير

أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بإسْنادِهِ ، عن الأحْنَفِ بنِ قَيْسٍ ، أنَّ عُمَرَ شَرَط على أهْلِ الذِّمَّةِ ضِيافَةَ يَوْمٍ وليلةٍ ، وأن يُصْلِحُوا القناطِرَ ، وإن قُتِلَ رجلٌ مِن المُسْلِمِين بأرْضِهم ، فعليهم دِيَتُه[1] . قال ابنُ المُنْذِرِ : ورُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه قَضَى على أهْلِ الذِّمَّةِ ضِيافَةَ مَن يَمُرُّ بهم مِن المُسْلِمِين ثلاثةَ أيّامٍ ، وعَلَفَ دَوابِّهم وما يُصْلِحُهم[2] . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ ضَرَب على نَصارَى أيْلَةَ ثلاثَمائةِ دينارٍ ، وكانوا ثلاثَمائةِ نَفْسٍ ، فى كلِّ سنةٍ ، وأن يُضِيفُوا مَن يَمُرُّ بهم مِن المُسْلِمِين ثلاثةَ أيّامٍ[3] . ولأنَّ فى هذا ضَرْبًا مِن المَصْلَحَةِ ؛ لأنَّهم رُبَّما امْتَنَعُوا مِن مُبايَعَةِ المُسْلِمِين إضْرارًا بهم ، فإذا شُرِطَتْ عليهم الضِّيافَةُ أُمِنَ ذلك . فإن لم تُشْرَطْ عليهم الضِّيافَةُ ، لم تَجِبْ . ذَكَرَه القاضى . وهو مَذْهَبُ [٣/٢١١ و] الشافعىِّ . ومِن أصحابِنا مَن قال : تَجِبُ بغيرِ شَرْطٍ ؛ لوُجُوبِها على المُسْلِمِين . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه أداءُ مالٍ ، فلم يَجِبْ بغيرِ رِضاهم ، كالجِزْيَةِ . فإن شَرَطَها عليهم ،

الإنصاف

المَنْزِلَ ، وما على الغَنِىِّ والفَقِيرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فى ذلك كلِّه . اخْتارَه القاضى . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يجوزُ إطْلاقُ ذلك كلِّه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، واخْتارَه . وقيل : تُقْسَمُ الضِّيافَةُ على قَدْرِ جِزْيَتِهم . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الضيافة فى الصلح ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/١٩٦ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب الضيافة فى الصلح ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/١٩٦ . وعبد الرزاق ، فى : باب الجزية ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/٨٥ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٨٨ . ولم يرد فيهما ذكر علف الدابة وما يصلحهم . وورد ذكر علف الدواب ، فى : الأموال ١٤٥ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب كم الجزية ؟ من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/١٩٥ .

الشرح الكبير

فامْتَنَعُوا مِن قَبُولِها ، لم تُعْقَدْ لهم الذِّمَّةُ . وقال الشافعيُّ : لا يَجُوزُ قِتالُهم عليها .

فصل : قال القاضى : إذا شَرَط الضِّيافَةَ ، فإنَّه يُشْتَرَطُ أن يُبَيِّنَ أيَّامَ

الإنصاف

(١و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، وعِبارَتُهم كعِبارَةِ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يجوزُ إطْلاقُ ذلك كلِّه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، واخْتارَه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فإنْ شرَط الضِّيافَةَ مُطْلَقًا ، صحَّ فى الظَّاهِرِ . قال أبو بَكْرٍ : إنْ أطْلَقَ قَدْرَ الضِّيافَةِ ، فالواجِبُ يَوْمٌ ولَيْلَةٌ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقيل : يقْسِمُ الضِّيافَةَ على قَدْرِ جِزْيَتِهم . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ »١) .

قوله : ولا يَجِبُ ذلك مِن غيرِ شَرْطٍ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، ١و « المُسْتَوْعِبِ »١، و « الخُلاصَة » ، ١و « الكافِى »١ ، و « المُحَرَّرِ » ، ١و « النَّظْمِ »١ ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقال القاضى : يجِبُ . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ويَلْزَمُ يَوْمٌ ولَيْلَةٌ بلا شَرْطٍ . وقيلَ : لا٢) . وأطْلَقهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا يَزِيدُ على ثَلاثَةِ أيَّامٍ .

فائدة : لو جعَل الضِّيافَةَ مَكانَ الجِزْيَةِ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) سقط من : الأصل ، ا .

الشرح الكبير

الضِّيافَةِ ، وعَدَدَ مَن يُضافُ مِن الرَّجّالَةِ والفُرْسانِ ؛ فيقولُ : تُضِيفُون فى كلِّ سنةٍ مائةَ يومٍ ، فى كلِّ يومٍ عَشَرَةً مِن المُسْلِمِين ، مِن خُبْزٍ كذا ، وأُدْمٍ كذا ، وللفَرَسِ مِن الشَّعِيرِ كذا ، ومِن التِّبْنِ كذا ؛ لأنَّه مِن الجِزْيَةِ ، فاعْتُبِرَ العِلْمُ به ، كالنُّقودِ . فإن شَرَطَ الضِّيافَةَ مُطْلَقًا ، صَحَّ فى الظاهِرِ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، شَرَط عليهم ذلك مِن غيرِ عَدَدٍ ولا تَقْدِيرٍ . قال أبو بكرٍ : وإذا أطْلَقَ مُدَّةَ الضِّيافَةِ ، فالواجِبُ يومٌ وليلةٌ ؛ لأنَّ ذلك الواجِبُ على المُسْلِمِين . ولا يُكَلَّفُون الذَّبِيحَةَ ، ولا أن يُضِيفُوهم بأرْفَعَ مِن طَعامِهم ؛ لأنَّه يُرْوَى عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه شَكَا إليه أهْلُ الذِّمَّةِ أنَّ المُسْلِمِين يُكَلِّفُونَهم الذَّبِيحَةَ ، فقال : أطْعِمُوهم ممّا تَأْكُلُون[1] . وقال الأوْزَاعِىُّ : ولا يُكَلَّفُونَ الذَّبِيحَةَ ، ولا الشَّعِيرَ . وقال القاضى : إذا وَقَع الشَّرْطُ مُطْلَقًا ، لم يَلْزَمْهم الشَّعِيرُ . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَهم ذلك للخَيْلِ ؛ لأنَّ العادَةَ جارِيَةٌ به ، فهو كالخُبْزِ للرجلِ . وللمُسْلِمِين النُّزولُ فى الكَنائِسِ والبِيَعِ ؛ فإنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صالَحَ أهْلَ الشامِ على أن يُوَسِّعُوا أبْوابَ بِيَعِهم وكنائِسِهم لمَن يجْتازُ بهم مِن المُسْلِمِين ، ليَدْخُلُوها رُكْبانًا[2] . فإن لم يَجِدُوا مَكانًا ، فلهم النُّزولُ فى الأفْنِيَةِ

الإنصاف

اخْتارَه القاضى ، واقْتَصرَ عليه فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، ونصَرَه ، لكنْ يُشْتَرطُ أنْ يكونَ قَدْرُها أقَلَّ الجِزْيَةِ ، إذا قُلْنا : الجِزْيَةُ مُقَدَّرَةُ الأقَلِّ . وقيل : لا يصِحُّ العَقْدُ على ذلك . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُصُولِ » .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الجزية ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/٨٧ ، ٨٨ .

(٢) أخرجه البيهقى، فى: باب الإمام يكتب كتاب الصلح على الجزية، من كتاب الجزية. السنن الكبرى ٩/٢٠٢.

الشرح الكبير

وفُضولِ المنازلِ ، وليس لهم تَحْويلُ صاحِبِ المنْزِلِ منه . والسّابِقُ إلى مَنْزِلٍ أحَقُّ به ممَّن يأْتِى بعدَه . فإنِ امْتَنَعَ بعضُهم مِن القِيامِ بما يَجِبُ عليه ، أُجْبِرَ عليه ، فإنِ امْتَنَعَ الجميعُ ، أُجْبِرُوا ، فإن لم يُمْكِنْ إلَّا بالقتالِ ، قُوتِلُوا ، فإن قاتَلُوا ، انْتَقَضَ عَهْدُهم .

فصل : وتُقْسَمُ الضِّيافَةُ بينَهم على قَدْرِ جِزْيَتِهم ، فإن جَعَل الضِّيافَةَ مكانَ الجِزْيَةِ ، جازَ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَب لراهِبٍ مِن أهْلِ الشامِ : إنَّنِى إن وَلِيتُ هذه الأرْضَ ، أسْقَطْتُ عنك خَراجَك . فلمّا قَدِمَ الجابِيَةَ ، وهو أميرُ المؤمنين ، جاءَه بكتابِه ، فعَرَفَه ، وقال : إنَّنِى جَعَلْتُ لك ما ليس لى ، ولكنِ اخْتَرْ ؛ إن شِئْتَ أداءَ الخَراجِ[1] ، وإن شِئْتَ أن تُضِيفَ المُسْلِمِين . فاخْتارَ الضِّيافَةَ . ويُشْتَرَطُ أن تكُونَ الضِّيافَةُ يَبْلُغُ قَدْرُها أقلَّ الجِزْيَةِ ، إذا قُلْنا : مُقَدَّرَةُ الأقَلِّ . لئلَّا يَنْقُصَ خَراجُه عن أقَلِّ الجِزْيَةِ . وذُكِرَ أنَّ مِن الشُّروطِ الفاسدةِ الاكْتِفاءَ بضِيافَتِهم عن جِزْيَتِهم ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بقِتالِهم حتى يُعْطُوا الجِزْيَةَ ، فإذا لم يُعْطُوها ، كان قِتالُهم مُباحًا . ولَنا ، أنَّ هذا اشْتِراطُ مالٍ ، يَبْلُغُ قَدْرَ الجِزْيَةِ ، فجازَ ، كما لو شَرَط عليهم عَدْلَ الجِزْيَةِ مَعافِرَ .

فصل[2] : وإذا شَرَط فى عَقْدِ [٣/٢١١ ظ] الذِّمَّةِ شَرْطًا فاسِدًا ، مثلَ

الإنصاف

[3]وأطْلَقهما فى « الفُروعِ »[3] .

(١) فى م : « الجزية » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِذَا تَوَلَّى إِمَامٌ ، فَعَرَفَ قَدْرَ جِزْيَتِهِمْ ، وَمَا شُرِطَ عَلَيْهِمْ ، أَقَرَّهُمْ عَلَيْهِ ، وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ ، رَجَعَ إِلَى قَوْلِهِمْ ، فَإِنْ بَانَ لَهُ كَذِبُهُمْ ، رَجَعَ عَلَيْهِمْ . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ أَنَّهُ يَسْتَأْنِفُ الْعَقْدَ مَعَهُمْ .

الشرح الكبير

أن يَشْتَرِطَ أن لا جِزْيَةَ عليهم ، أو إظْهارَ المُنْكَرِ ، أو إسْكانَهم الحجازَ ، أو إدْخالَهم الحَرَمَ ، أو نحوَ هذا ، فقال القاضى : يَفْسُدُ به العَقْدُ ؛ لأنَّه شَرَط فِعْلَ مُحَرَّمٍ ، فأفْسَدَ العَقْدَ ، كما لو شَرَط قِتالَ المُسْلِمِين . ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ الشَّرْطُ وحدَه ، بِناءً على الشُّروطِ الفاسِدَةِ فى البيعِ والمُضارَبَةِ .

١٥١٨ – مسألة : (وإذا تَوَلَّى إمامٌ ، فعَرَفَ قَدْرَ جِزْيَتِهم ، وما شُرِطَ عليهم ، أقرَّهم عليه ، فإن لم يَعْرِفْ ، رَجَع إلى قولِهم ، فإن بان له كَذِبُهم ، رَجَع عليهم . وعندَ أبِى الخَطّابِ أنَّه يَسْتَأْنِفُ العَقْدَ معهم) إذا ماتَ الإمامُ ، أو عُزِلَ وتَوَلَّى غيرُه ، فإن عَرَف ما عَقَدَ عليه عَقْدَ الذِّمَّةِ الذى قبلَه ، وكان عَقْدًا صحيحًا ، أقَرَّهم عليه ، ولم يَحْتَجْ إلى تجديدِ عَقْدٍ ؛ لأنَّ الخُلَفاءَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أقَرُّوا عَهْدَ عُمَرَ ، ولم يُجَدِّدُوا عقدًا سِواه ، ولأنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ مُؤَبَّدٌ . وإن كان فاسِدًا ، رَدَّه إلى الصِّحَّةِ . وإن لم يَعْرِفْ ،

الإنصاف

قوله : وإذا تَوَلَّى إمامٌ ، فعرَف قَدْرَ جِزْيَتِهم ، وما شُرِطَ عليهم ، أقَرَّهم عليه . وكذا لو قامَتْ بَيِّنَةٌ بذلك ، وكذلك لو كان ذلك ظاهِرًا . على الصَّحيحِ [٢/٣٩ظ] مِنَ المذهبِ . واعْتَبرَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ثُبوتَه .

قوله : وإنْ لم يَعْرِفْ ، رجَع إلى قَوْلِهم . يعْنِى ، وله تحْلِيفُهم . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم .

الشرح الكبير

فَشَهِدَ به مُسْلِمان ، أو كان أمْرُه ظاهِرًا ، عَمِلَ به . وإن أشْكَلَ عليه[1] ، سَأَلَهم ، فإنِ ادَّعَوُا العَقْدَ بما يَصْلُحُ أن يكُونَ جِزْيَةً ، قَبِلَ قولَهم ، وعَمِلَ به ، وإن شاء اسْتَحْلَفَهم اسْتِظْهارًا ، فإن بان له بعدَ ذلك أنَّهم نَقَصُوا مِن المَشْرُوطِ ، رَجَع عليهم بما نَقَصُوا ، وإن قالوا : كُنّا نُؤَدِّى كذا وكذا جِزْيَةً ، وكذا وكذا هَدِيَّةً . اسْتَحْلَفَهم يمينًا واحِدةً ؛ لأنَّ الظاهِرَ فيما يَدْفَعُونَه أنَّه جِزْيَةٌ . وإن قال بعضُهم : كُنّا نُؤَدِّى دينارًا . وقال بعضُهم : كُنّا نُؤَدِّى دينارَيْن . أخَذَ كلَّ واحِدٍ منهم بإقْرارِه ، ولم يَقْبَلْ قولَ بعضِهم على بعضٍ ؛ لأنَّ أقْوالَهم غيرُ مَقْبُولَةٍ . واخْتارَ أبو الخَطّابِ أنَّه إذا لم يَعْرِفْ ما عُوهِدُوا عليه ، اسْتَأْنَفَ العَقْدَ معهم ؛ لأنَّ عَقْدَ الأوَّلِ لم يَثْبُتْ عندَه ، فصار كالمَعْدُومِ .

فصل : وما يَذْكُرُه بعضُ أهْلِ الذِّمَّةِ مِن أنَّ معهم كِتابَ النبىِّ ﷺ ، بإسْقاطِ الجِزْيَةِ عنهم، لا يَصِحُّ. وسُئِلَ عن ذلك أبو العبّاسِ ابنُ سُرَيْجٍ[2]، فقال : ما نَقَل ذلك أحَدٌ مِن المسلمين ، ورُوِىَ أنَّهم طُولِبُوا بذلك ، فأخْرَجُوا كِتابًا ، وذَكَرُوا أنَّه بخَطِّ علىٍّ ، كَتَبَه عن النبىِّ ﷺ ، كان فيه

الإنصاف

وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وعندَ أبى الخَطّاب ، أنَّه يَسْتَأْنِفُ العَقْدَ معهم . قال فى « الهِدَايَةِ » : وعندِى أنَّه يَسْتَأْنِفُ عَقْدَ الذِّمَّةِ معهم ، على ما يُؤَدِّى إليه اجْتِهادُه . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، إنْ تَبَيَّنَ

---

(١) فى م : « عليهم » .

(٢) أحمد بن عمر بن سريج البغدادى ، أبو العباس القاضى الشافعى ، فقيه العراقين ، صاحب المصنفات انتشر به مذهب الشافعى ببغداد ، وتخرج به الأصحاب . سير أعلام النبلاء ١٤/٢٠١ - ٢٠٤ .

المقنع

وَإِذَا عَقَدَ الذِّمَّةَ ، كَتَبَ أَسْمَاءَهُمْ ، وَأَسْمَاءَ آبَائِهِمْ ، وَحُلَاهُمْ ، وَدِينَهُمْ ، وَجَعَلَ لِكُلِّ طَائِفَةٍ عَرِيفًا يَكْشِفُ حَالَ مَنْ بَلَغَ ، وَاسْتَغْنَى ، وَأَسْلَمَ ، وَسَافَرَ ، وَنَقَضَ الْعَهْدَ ، وَخَرَقَ شَيْئًا مِنْ أَحْكَامِ الذِّمَّةِ .

الشرح الكبير

شهادةُ سعدِ بنِ مُعاذٍ ، ومعاويةَ ، وتاريخُه بعدَ مَوْتِ سَعْدٍ ، قبلَ إسلامِ مُعاوِيَةَ ، فاسْتُدِلَّ بذلك على بُطْلانِه[1] . ولأنَّ قولَهم غيرُ مَقْبُولٍ ، ولم يَرْوِ ذلك مَن يُعْتَمَدُ على رِوايَتِه .

١٥١٩ – مسألة : (وإذا عَقَد الذِّمَّةَ) معهم (كَتَب أسماءَهم ، وأسماءَ آبائِهم) وعَدَدَهم (وحُلاهم ، ودِينَهم) فيقولُ : فلانُ بنُ فُلانٍ الفلانِيُّ ، طويلٌ أو قصيرٌ أو رَبْعَةٌ ، أسمرُ أو أبيضُ ، أدْعَجُ العَيْنِ ، أقْنَى الأنْفِ ، مَقْرونُ الحاجِبَيْنِ . [٣/٢١٢ و] ونحوَ هذا مِن صِفاتِهم التى يتَمَيَّزُ بها كلُّ واحدٍ عن الآخَرِ . (ويَجْعَلُ لكلِّ طائِفَةٍ عَرِيفًا) يَجْمَعُهم عندَ أداءِ الجِزْيَةِ ، ويَعْرِفُ مَن يَبْلُغُ مِن غِلْمانِهم ، ويُفِيقُ مِن مَجانِينِهم ، ويَقْدَمُ مِن غُيّابِهم ، ومَن يموتُ ، أو يُسْلِمُ ، أو يَسْتَغْنِى ، أو يُسافِرُ ؛ لأنَّه أمْكَنُ لاسْتِيفاءِ الجِزْيَةِ ، وأحْوَطُ ، (و) يُبَيِّنُ حالَ مَن (خَرَقَ شيئًا مِن أحْكامِ الذِّمَّةِ) أو نَقَضَ العَهْدَ ؛ ليَفْعَلَ فيه الإمامُ ما يَجِبُ عليه . ومَن أُخِذَتْ منه الجِزْيَةُ ، كُتِبَتْ له براءَةٌ ؛ لتكونَ له حُجَّةً إذا احْتاجَ إليها .

الإنصاف

كَذِبَهم ، رجَع عليهم .

---

(١) انظر : ما جاء فى تلخيص الحبير ٤/١٢٤ ، ١٢٥ . وانظر حادثة مماثلة مع الخطيب البغدادى ذكرها السبكى فى طبقات الشافعية الكبرى ٤/٣٥ .

المقنع

[٨٨ ظ] بَابُ أَحْكَامِ الذِّمَّةِ

يَلْزَمُ الْإِمَامَ أَنْ يَأْخُذَهُمْ بِأَحْكَامِ الْمُسْلِمِينَ ، فِي ضَمَانِ النَّفْسِ وَالْمَالِ وَالْعِرْضِ ، وَإِقَامَةِ الْحُدُودِ عَلَيْهِمْ فِيمَا يَعْتَقِدُونَ تَحْرِيمَهُ دُونَ مَا يَعْتَقِدُونَ حِلَّهُ .

الشرح الكبير

بابُ أحْكامِ الذِّمَّةِ

(يَلْزَمُ الإمامَ أن يَأْخُذَهم بأحْكامِ المُسْلِمِين ، فى ضَمانِ النَّفْسِ والمالِ والعِرْضِ ، وإقامَةِ الحُدودِ عليهم فيما يَعْتقِدُون تَحْرِيمَه ، دُونَ ما يَعْتَقِدُونَ حِلَّه) لا يجوزُ عَقْدُ الذِّمَّةِ إلَّا بشَرْطَيْن ؛ بَذْلِ الجِزْيَةِ ، والْتِزَامِ أحْكامِ المِلَّةِ ؛ مِن حُقوقِ الآدَمِيِّين فى العُقُودِ والمُعامَلاتِ ، وأُرُوشِ الجِناياتِ ، وقِيَمِ المُتْلَفاتِ . فإنْ عُقِدَ على غَيْرِ (٥هذيْن الشَّرْطَيْن٥) ، لم يَصِحَّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾ . قيل : الصَّغارُ جَرَيانُ أحْكامِ المُسْلِمِين عليهم . وتَلْزَمُه إقامَةُ الحُدودِ عليهم فيما يَعْتَقِدُون تَحْرِيمَه فى دينِهم ؛ كالزِّنَى ، والسَّرِقَةِ ، والقَتْلِ ، والقَذْفِ ، سواءٌ

الإنصاف

بابُ أحْكامِ أهْلِ الذِّمَّةِ

فائدة : لا يَجُوزُ عَقْدُ الذِّمَّةِ إلَّا بشَرْطَيْن ؛ بَذْلِ الجِزْيَةِ ، والْتِزامِ أحْكامِ المِلَّةِ مِن جَرَيانِ أحْكامِ المُسْلِمِين عليهم . فلذلك قال المُصَنِّفُ : يَلْزَمُ الإمامَ أنْ يَأْخُذَهم بأحْكامِ المُسْلِمِين فى ضَمانِ النَّفْسِ ، والمالِ ، والعِرْضِ ، وإقامَةِ الحُدودِ عليهم ، فيما يعتَقِدُون تَحْرِيمَه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ،

(٥ – ٥) فى م : « هذا من الشروط » .

الشرح الكبير

كان الحَدُّ واجِبًا فى دِينِهم أوْ لا ؛ لِما روَى أنَسٌ ، أنَّ يَهُودِيًّا قتلَ جارِيَةً على أوْضاحٍ لها ، فقَتَلَه رسولُ اللهِ ﷺ. مُتَّفَقٌ عليه[1]. وروَى ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ أُتِىَ بيَهُودِيَّين قد فَجَرا بعدَ إحْصانِهما ، فرَجَمَهُما[2] . ولأنَّه مُحَرَّمٌ فى دِينِه وقد الْتَزَمَ حُكْمَ الإسلامِ . فأمّا ما يَعْتَقِدُونَ حِلَّه ؛ كشُرْبِ الخَمْرِ ، وأكْلِ لحمِ الخِنْزِيرِ ، ونِكاحِ ذَواتِ

الإنصاف

وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، إنْ شاءَ لم يُقِمْ عليهم حَدَّ زِنًى بعضِهم على بعضٍ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، ومثْلُه القَطْعُ بسَرِقَةِ بعضِهم مِن بعضٍ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا قتل بحجر أو بعصا ، وباب من أقاد بالحجر ، وباب قتل الرجل بالمرأة ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٥/٩ ، ٦ ، ٨ . ومسلم ، فى : باب ثبوت القصاص فى القتل بالحجر وغيره من المحددات والمثقلات ، وقتل الرجل بالمرأة ، من كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات . صحيح مسلم ١٢٩٩/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب يقاد من الرجل بغير حديد ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٨٧/٢ – ٤٨٩ . والنسائى ، فى : باب القود من الرجل للمرأة ، وباب القود بغير حديدة ، من كتاب القسامة . المجتبى ٢٠/٨ ، ٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب يقتاد من القاتل كما قتل ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٠/٣ ، ١٧١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة على الجنائز بالمصلى ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ يعرفونه كما يعرفون أبناءهم وإن فريقا منهم ليكتمون الحق وهم يعلمون ﴾ ، من كتاب المناقب ، وفى : باب تفسير سورة آل عمران ، من كتاب التفسير ، وباب ما ذكر النبى ﷺ وحض على اتفاق أهل العلم ... ، من كتاب الاعتصام ، وفى : باب ما يجوز من تفسير التوراة وغيرها من كتب الله بالعربية ... ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١١١/٢ ، ٢٥٠/٤ ، ٢٥١ ، ٤٦/٦ ، ٤٧ ، ١٢٩/٩ ، ١٩٣ . ومسلم ، فى : باب رجم اليهود أهل الذمة فى الزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣٢٦/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى رجم اليهوديين ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٦٣/٢ . وابن ماجه مختصرا ، فى : باب رجم اليهودى واليهودية ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥٤/٢ . والدارمى ، فى : باب الحكم بين أهل الكتاب إذا تحاكموا إلى حكام المسلمين ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٨/٢ . والإمام مالك، فى: باب ما جاء =

الشرح الكبير

المحارِمِ للمَجُوسِ ، فيُقَرُّون عليه، ولا حَدَّ عليهم فيه ؛ لأنَّهم يَعْتَقِدُون حِلَّه . ولأنَّهم يُقَرُّون على كُفْرِهم ، وهو أعْظَمُ إثْمًا مِن ذلك ، إلَّا أنَّهم يُمْنَعُون مِن إظْهارِه بينَ المُسْلِمِين ؛ لأنَّهم يتَأَذَّوْن بذلك . والمأْخُوذُ مِن أحْكامِ الذِّمَّةِ ينْقَسِمُ خمسةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، ما لا يَتِمُّ العَقْدُ إلَّا بذِكْرِه ، وهو الْتِزامُ الجِزْيَةِ ، وجَرَيانُ أحْكامِنا عليهم . فإن أخَلَّ بذِكْرِ واحدٍ منها ، لم يَصِحَّ العَقْدُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وفى معنى ذلك تَرْكُ قتالِ المُسْلِمِين ، فإنَّه وإن لم يُذْكَرْ لَفْظُه ، فذِكْرُ المُعاهَدَةِ يَقْتَضِيه . القسمُ الثانى ، ما فيه ضَرَرٌ على المُسْلِمِين فى أنفُسِهم ، وذلك ثمانِيَةُ خِصَالٍ ، تُذْكَرُ فى نقْضِ العَهْدِ إن شاء اللهُ تعالى . القسمُ الثالثُ ، ما فيه غَضاضَةٌ على المُسْلِمِين ، وهو ذِكْرُ رَبِّهم أو كتابِهم (1)أو دينِهم(1) أو رسولِهم بسُوءٍ . القسمُ الرابعُ ، [٢١٢/٣ ظ] ما فيه إظْهارُ مُنْكَرٍ ؛ كإحْداثِ الكنائِسِ والبِيَعِ ، ورَفْعِ أصْواتِهم بكِتابِهم ، وإظْهارِ الخَمْرِ والخِنزيرِ ، والضَّرْبِ بالنَّواقِيسِ ، وتَعْلِيَةِ البُنْيانِ على أبْنِيَةِ المُسْلِمِين ، والإقامَةِ بالحجازِ ، ودُخُولِ الحَرَمِ ، فيَلْزَمُهم الكَفُّ عنه ، سواءٌ شُرِطَ عليهم أو لم يُشْرَطْ ، فى جميعِ هذه الأقْسامِ الأربعةِ . القسمُ الخامسُ ، التَّمَيُّزُ عن المُسْلِمِين فى أرْبَعَةِ أشْياءَ ؛ لِباسِهم ، وشُعُورِهم ، ورُكُوبِهم ، وكُناهُم .

الإنصاف .....

= فى الرجم ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨١٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢ .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَيُلْزِمُهُمُ التَّمَيُّزَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ فِى شُعُورِهِمْ ؛ بِحَذْفِ مَقَادِمِ رُءُوسِهِمْ وَتَرْكِ الْفَرْقِ ، وَكُنَاهُمْ فَلَا يَكْتَنُوا بِكُنَى الْمُسْلِمِينَ ، كَأَبِى الْقَاسِمِ ، وَأَبِى عَبْدِ اللهِ ، وَرُكُوبِهِمْ بِتَرْكِ الرُّكُوبِ عَلَى السُّرُوجِ ، وَرُكُوبِهِمْ عَرْضًا عَلَى الْأُكُفِ ، وَلِبَاسِهِمْ فَيَلْبَسُونَ ثَوْبًا يُخَالِفُ ثِيَابَهُمْ ؛ كَالْعَسَلِىِّ وَالْأَدْكَنِ ، وَشَدِّ الْخِرَقِ فِى قَلَانِسِهِمْ وَعَمَائِمِهِمْ ، وَتُؤْمَرُ النَّصَارَى بِشَدِّ الزُّنَّارِ فَوقَ ثِيَابِهِمْ ، وَيُجْعَلُ فِى رِقَابِهِمْ خَوَاتِيمُ الرَّصَاصِ ، وَجُلْجُلٌ يُدْخَلُ مَعَهُمُ الْحَمَّامَ .

الشرح الكبير

١٥٢٠ – مسألة : (ويُلْزِمُهم التَّمَيُّزَ عن المُسْلِمِين ؛ فِى شُعُورِهم بحَذْفِ مَقادِمِ رُءُوسِهم وتَرْكِ الفَرْقِ ، وكُناهم فلا يَتَكَنَّوْنَ بِكُنَى المُسْلِمِين ؛ كأبى القاسِمِ ، وأبى عبدِ اللهِ ، ورُكُوبِهم بتَرْكِ الرُّكُوبِ على السُّرُوجِ ، ورُكُوبِهم عَرْضًا على الأُكُفِ ، ولِباسِهم فيَلْبَسُون ثِيابًا تخالِفُ ثيابَهم ، كالعَسَلِىِّ والأدْكَنِ ، وشَدِّ الخِرَقِ فى قلانِسِهم وعَمائِمِهم ، وتُؤْمَرُ النَّصارَى بشَدِّ الزُّنَّارِ[1] فوقَ ثِيابِهم ، ويُجْعَلُ فى رِقابِهم خَواتِيمُ الرَّصاصِ ، وجُلْجُلٌ يُدْخَلُ معهم الحَمَّامَ) يَنْبَغِى للإمامِ إذا عَقَد الذِّمَّةَ

الإنصاف

قوله : ويُلْزِمُهم التَّمَيُّزَ عَنِ المُسْلِمِين فى شُعُورِهم ؛ بحَذْفِ مَقادِمِ رُءُوسِهم . قال فى « الفُروعِ » : لا كعادَةِ الأشْرافِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : هو حَلْقُ شَعَرِ التَّحْذِيفِ بينَ العِذارِ والنَّزَعَتَيْن .

فائدة : قوله : وكُناهم ، فلا يَكْتَنُوا بِكُنَى المُسْلِمِين ، كأبى القاسِمِ ، وأبى

---

(١) الزنار : حزام يشده النصرانى على وسطه .

الشرح الكبير

أن يَشْرُطَ عليهم شُرُوطًا ، نحوَ ما شَرَطَه عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقد رُوِيت عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، (١في ذلك١) أخْبارٌ ، منها ما رَواه الخَلَّالُ ، بإسْنادِه عن إسماعيلَ بنِ عَيّاشٍ ، قال : حَدَّثَنا غيرُ واحدٍ مِن أهْلِ العِلْمِ ، قالوا : كَتَب أهْلُ الجزيرَةِ إلى عبدِ الرحمنِ بنِ غَنْمٍ : إنّا حينَ قَدِمْنا(٢) بلادَنا ، طَلَبْنا إليك الأمانَ لأنْفُسِنا وأهْلِ مِلَّتِنا ، على أنّا شَرَطْنا لك على أنْفُسِنا (٣وأهلِ مِلَّتِنا٣) أنَّا لا نُحْدِثُ فى مَدِينَتِنا كنيسةً ، ولا فيما حَوْلَها دَيْرًا ، ولا قلايةً(٤) ، ولا صَوْمَعَةَ راهِبٍ ، ولا نُجَدِّدُ ما خَرِبَ مِن كَنائِسِنا ، ولا ما كانَ منها فى خُطَطِ المُسْلِمِين ، ولا نَمْنَعُ كنائِسَنا مِن المُسْلِمِين أن يَنْزِلُوها فى الليلِ والنهارِ ، وأن نُوَسِّعَ أبْوابَها للمارَّةِ وابنِ السَّبيلِ ، ولا نأوِىَ فيها ولا فى مَنازِلِنا جاسوسًا ، وأن لا نَكْتُمَ أمرَ مَن غَشَّ المُسْلِمِين ، وأن لا نَضْرِبَ نواقِيسَنا إلا ضَرْبًا خَفِيًّا فى جَوْفِ كنائِسِنا ، ولا نُظْهِرَ علينا صليبًا ، ولا نَرْفَعَ أصْواتَنا فى الصلاةِ ولا القراءَةِ فى كَنائِسِنا فيما يحْضُرُه المُسْلِمُون ، ولا نُخْرِجَ صَلِيبَنا ولا كتابَنا فى سُوقِ المُسْلِمِين ، وأن لا نَخْرُجَ باعُوثًا(٥) ولا شَعانِينَ(٦) ، ولا نَرْفَعَ أصْواتَنا مع أمْواتِنا ، ولا

الإنصاف

عَبْدِ اللهِ . وكذا أبو الحَسَنِ ، وأبو بَكْرٍ ، وأبو محمدٍ ، ونحوُها . وكذا الألْقابُ ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) هكذا بالنسخ ، ولعلها : « قدمتم » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) القلاية : شبه صومعة تكون فى كنيسة النصارى . تاج العروس (ق ل ى) .

(٥) الباعوث : استسقاء النصارى .

(٦) الشعانين : عيد للنصارى يقع يوم الأحد السابق لعيد الفصح .

الشرح الكبير

نُظْهِرَ النِّيرانَ معهم فى أسْواقِ المُسْلِمين ، وأن لا نُجاوِرَهم بالخنازِيرِ ، ولا نَبِيعَ الخُمُورَ ، ولا نُظْهِرَ شِرْكًا ، ولا نُرَغِّبَ فى دِينِنا ، ولا نَدْعُوَ إليه أحَدًا ، ولا نَتَّخِذَ شيئًا مِن الرَّقِيقِ الذين جَرَتْ عليهم سِهامُ المُسْلِمين ، وأن لا نَمْنَعَ أحدًا مِن أقْربائِنا إذا أرادُوا الدُّخُولَ فى الإسلامِ ، وأن نَلْزَمَ زِيَّنا حيثما كُنّا ، وأن لا نَتَشَبَّهَ بالمُسْلِمين فى لُبْسِ قَلَنْسُوَةٍ ولا عِمامَةٍ ولا نَعْلَيْن ، ولا فَرْقِ شَعَرٍ ، ولا فى مَراكِبِهم ، ولا نَتَكَلَّمَ بكلامِهم ، ولا نَتَكَنَّى بكُناهم ، وأن نَجُزَّ مقادِمَ رُءُوسِنا ، ولا نَفْرِقَ نَواصِيَنا ، [٣/٢١٣ و] ونَشُدَّ الزَّنانِيرَ على أوْساطِنا ، ولا نَنْقُشَ خَواتِيمَنا بالعربِيَّةِ ، ولا نَرْكَبَ السُّرُوجَ ، ولا نَتَّخِذَ شيئًا مِن السِّلاحِ ، ولا نَحْمِلَه ، ولا نَتَقَلَّدَ السُّيُوفَ ، وأن نُوَقِّرَ المُسْلِمِين فى مَجالِسِهم ، ونُرْشِدَ الطَّرِيقَ ، ونَقُومَ لهم عن المَجالِسِ إذا أرادُوا المجالِسَ ، ولا نَطَّلِعَ عليهم فى مَنازِلِهم ، ولا نُعَلِّمَ أوْلادَنا القرآنَ ، ولا يُشارِكَ أحَدٌ مِنّا مُسْلِمًا فى تِجارَةٍ ، إلَّا أن يكونَ إلى المُسْلِمِ أمْرُ التِّجارَةِ ، وأن نُضِيفَ كلَّ مُسْلِمٍ عابرِ سَبِيلٍ ثلاثةَ أيّامٍ ، ونُطْعِمَه مِن أوْسَطِ ما نَجِدُ ، ضَمِنّا ذلك على أنْفُسِنا ، وذَرارِيِّنا ، وأزْواجِنا ، ومَساكِنِنا ، وإن نحن غيَّرْنا أو خالَفْنا عمّا شَرَطْنا على أنْفُسِنا ، وقَبِلْنا الأمانَ عليه ، فلا ذِمَّةَ لنا ، وقد حَلَّ لك مِنّا ما يَحِلُّ لأهْلِ المُعانَدَةِ والشِّقاقِ . فكَتَبَ بذلك عبدُ الرحمنِ بنُ غَنْمٍ إلى عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، فكَتَبَ إليه عُمَرُ أن أمْضِ لهم ما سَأَلُوا ، وألْحِقْ فيها حَرْفَيْن ، اشْتَرِطْهُما عليهم مع ما شَرَطُوا على أنفُسِهم : أن لا يَشْتَرُوا مِن سَبايانا شيئًا ، ومَن ضَرَبَ مُسْلِمًا عَمْدًا ،

الإنصاف

كعِزِّ الدِّينِ ونحوِه ، يُمْنَعُون مِن ذلك كلِّه . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . وقد كَنَّى

الشرح الكبير

فقد خَلَع عَهْدَه . فأنْفَذَ عبدُ الرحمنِ بنُ غَنْمٍ ذلك ، وأقَرَّ مَن أقام مِن الرُّومِ فى مَدائِنِ الشامِ على هذا الشَّرْطِ[1] . فهذه جُمْلَةُ شُرُوطِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فلذلك يَلْزَمُهم التَّمَيُّزُ عن المُسْلِمِين فى شُعُورِهم ؛ بحَذْفِ مَقادِمِ رُءُوسِهم ، ويَجُزُّون شُعُورَهم ، ولا يَفْرِقُونَها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَرَق شَعَرَه . وأمّا فى الكُنَى ، فلا يَتَكَنَّوْا بكُنَى المُسْلِمِين ؛ كأبى القاسِمِ ، وأبى عبدِ اللهِ ، وأبى محمدٍ ، وأبى بَكْرٍ ، وأبى الحَسَنِ ، وشِبْهِها . ولا يُمْنَعُونَ الكُنَى بالكُلِّيَّةِ ، فإنَّ أحمدَ قال لطبيبٍ نَصْرَانِىٍّ : يا أبا إسْحاقَ . وقال : أليس النبىُّ ﷺ حينَ دَخَل على سعدِ بنِ عُبادَةَ ، قال : « ألَا تَرَى مَا يَقُولُ أبُو الحُبَابِ ؟ »[2] . وقال لأُسْقُفِ نَجْرانَ : « أسْلِمْ يا أبَا الحارِثِ »[3] . وقال عُمَرُ لنَصْرانِىٍّ : يا أبا حَسّان ، أسْلِمْ تَسْلَمْ . وأمّا الرُّكوبُ ، فلا يَرْكَبُون الخَيْلَ ؛ لأنَّ رُكُوبَها عِزٌّ ، ولهم ركوبُ ما سِوَاها ، ولا يَرْكَبُونَ السُّروجَ ، ويَرْكبون عَرْضًا ، رِجْلاه إلى جانِبٍ وظَهْرُه إلى آخَرَ ؛ لِما روَى الخَلَّالُ ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أمَرَ بجَزِّ نَواصِى أهْلِ الذِّمَّةِ ، وأن يَشُدُّوا المَناطِقَ ، وأن يَرْكَبُوا الأُكُفَ بالعَرْضِ[4] . وأمّا فى اللِّباسِ ، فهو

الإنصاف

الإمامُ أحمدُ طَبِيبًا نَصْرانِيًّا ، فقال : يا أبا إسْحَاقَ . ونقَل أبو طالِبٍ ، لا بأْسَ به ؛

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٩ .

(٢) أخرجه البخارى ٦/٤٩ ، ٥٠ ، ومسلم ٣/١٤٢٢ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب هل يعاد اليهودى ، أو يعرض عليه الإسلام ؟ ، من كتاب أهل الكتابين . المصنف ١٠/٣١٦ .

(٤) أخرجه أبو عبيد ، فى : باب الجزية كيف تجبى ، وما يؤخذ به أهلها من الزى ... ، من كتاب سنن الفىء والخمس والصدقة ... الأموال ٥٣ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ تَصْدِيرُهُمْ فِى الْمَجَالِسِ ، وَلَا بَدَاءَتُهُمْ بِالسَّلَامِ ، فَإِنْ سَلَّمَ أَحَدُهُمْ ، قِيلَ لَهُ : وَعَلَيْكُمْ .

الشرح الكبير

أن يَلْبَسُوا ما يُخالِفُ لوْنُه لوْنَ سائِرِ الثِّيابِ ، فعادَةُ اليهودِ العَسَلِىُّ ، وعادَةُ النَّصارَى الأدْكَنُ ، وهو الفَاخِتِىُّ ، ويكُونُ هذا فى ثَوْبٍ واحدٍ ، لا فى جميعِها ؛ ليَقَعَ الفَرْقُ ، ويُضِيفُ إلى هذا شَدَّ الزُّنّارِ فوقَ ثَوْبِه إن كان نَصْرانِيًّا ، أو عَلامَةً أُخْرَى إن لم يكُنْ نَصْرانِيًّا ، كخِرْقَةٍ يَجْعَلُها فى عِمامَتِه أو قَلَنْسُوَتِه ، يُخالِفُ لَوْنُه لونَها ، ويُخْتَمُ فى رقَبَتِه خاتَمَ رَصاصٍ أو حديدٍ وجُلْجُلٍ يُدْخَلُ [٣/٢١٣ ظ] معه الحَمّامَ ؛ ليُفَرَّقَ بينَه وبينَ المُسْلِمِين ، ويَلْبَسُ نِساؤُهم ثَوْبًا مُلَوَّنًا ، ويُشَدُّ الزُّنّارُ تحتَ ثيابِها ، وتُخْتَمُ فى رقَبَتِها . ولا يُمْنَعُونَ فاخِرَ الثِّيابِ ، ولا العمائِمَ ، ولا الطَّيْلَسانَ ؛ لحُصُولِ التَّمَيُّزِ بالْغِيَارِ والزُّنّارِ .

١٥٢١ – مسألة : (ولا يَجُوزُ تَصْدِيرُهم فِى المَجالِسِ ، ولا بَداءَتُهم بالسَّلامِ ، فإن سَلَّمَ أحَدُهم ، قيل له : و[1]عليكم) لا يتَصَدَّرون

الإنصاف

فإنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال لأسْقُفِ نَجْرانَ: « يا أبا الحَارِثِ، أسْلِمْ تَسْلَمْ ». وعمرُ قال: يا أبا حسَّانَ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ وتَخْرِيجٌ بالجَوازِ للمَصْلَحَةِ ، ويُحْمَلُ مارُوِىَ عليه .

قوله : ولا يَجُوزُ بَداءَتُهم بالسَّلامِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفيه احْتِمالٌ ، يجوزُ للحاجَةِ . قال فى « الآدابِ » : رأَيْتُه بخَطِّ الزَّرِيرانِىِّ ، وقد قال الإمامُ أحمدُ : لا يُعْجِبُنِى . فعلى المذهبِ ، لو سلَّم عليه ، ثم علِمَ أنَّه ذِمِّىٌّ ، اسْتُحِبَّ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فى المجالسِ عندَ المُسْلِمِين ؛ لأنَّ فى كتابِ عبدِ الرحمنِ بنِ غَنْمٍ : وأن نُوَقِّرَ المُسْلِمِين فى مجالِسِهم ، ونقومَ لهم عن المجالسِ إذا أرادُوا المَجالِسَ . ولا يُبْدَءُون بالسَّلامِ ؛ وذلك لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا تَبْدَءُوا الْيَهُودَ والنَّصَارَى بِالسَّلامِ ، فإذا لَقِيتُمْ أحَدَهُمْ فِى الطَّرِيقِ ، فَاضْطَرُّوهمْ إلَى أضْيَقِهَا » . أخْرَجَه التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسَنٌ صحيحٌ . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إنّا غَادُونَ غَدًا ، فَلَا تَبْدَءُوهُمْ بِالسَّلَامِ ، وإنْ سَلَّمُوا عَلَيْكُمْ ، فقُولُوا : وَعَلَيْكُمْ » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . وبإسْنادِه[3] ، عن أنَسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : نُهِينا أو أُمِرْنا أن لا نَزِيدَ أهْلَ الكتابِ علَى : وعَلَيْكُمْ . وقال أبو داوُدَ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : تَكْرَهُ أن يقولَ الرجلُ للذِّمِّىِّ : كيف أصْبَحْتَ ؟ أو : كيف أنتَ ؟ أو : كيف حالُك ؟ قال : نعم أكْرَهُه ،

الإنصاف

قوْلُه له : رُدَّ علَىَّ سَلامِى .

فائدتان ؛ إحداهما ، مثلُ بَداءَتِهم بالسَّلامِ قوْلُه لهم : كيفَ أصْبَحْتَ ؟ وكيفَ أمْسَيْتَ ؟ وكيفَ أنتَ ؟ وكيفَ حالُك ؟ نصَّ عليه . وجوَّزَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويَتوجَّهُ ، يجوزُ بالنِّيَّةِ ، [4]كما قَاله الخِرَقِىُّ[4] . يقولُ : أكْرَمَكَ اللهُ ؟ قال : نعم ، يعْنِى بالإسْلامِ . الثَّانيةُ ، يجوزُ قوْلُه : هَداك اللهُ . زادَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٢٧٥ .

(٢) فى : المسند ٦/٣٩٨ .

(٣) سقطت الواو من النسخ . وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٣ .
كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب رد السلام على أهل الكتاب ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/١١ .

(٤ - ٤) فى ط : « كما قاله الحربى » . وانظر : الفروع ٦/٢٧١ .

الشرح الكبير

هذا عِنْدِى أكثرُ مِن السَّلامِ . وقال أبو عبدِ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ : إذا لَقِيتَه فى طريقٍ ، فلا تُوسِعْ له . لِما تَقَدَّمَ مِن حديثِ أبى هُرَيْرَةَ . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه مَرَّ على رجلٍ ، فسلَّمَ عليه ، فقيل : إنَّه كافِرٌ . فقال : رُدَّ علىَّ ما سَلَّمْتُ عليك . فرَدَّ عليه ، فقال : أكثرَ اللهُ مالَكَ وولَدَك . ثم الْتَفَتَ إلى أصْحابِه ، فقال : أكْثَرَ للجِزْيَةِ . وقال يَعْقُوبُ بنُ بَخْتانَ[1] : سألتُ أبا عبدِ اللهِ ، فقلتُ : نُعامِلُ اليهودَ والنَّصارَى ونَأْتِيهم فى مَنازِلِهم وعندَهُم قَوْمٌ مُسْلِمُون ، أنُسَلِّمُ عليهم ؟ قال : نعم ، تَنْوِى السَّلامَ على المُسْلِمِين . وسُئِلَ عن مُصافَحَةِ أهْلِ الذِّمَّةِ ، فكَرِهَه .

الإنصاف

أبو المعالِى ، وأطالَ بَقاءَك . ونحوُه .

قوله : وإنْ سلَّم[2] أحَدُهم ، قِيلَ له : وعليكم . يعْنِى ، أنَّ بالواوِ ، فى « وعَلَيْكم » ، أوْلَى . وهو المذهبُ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الآدَابِ الكُبْرَى » : واخْتارَ أصحابُنا بالواوِ . قلتُ : جزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « مُنْتَخِبِ الآدَمِىِّ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « بَدائعِ الفَوائدِ » ، و « أحْكامِ الذِّمَّةِ » له : والصَّوابُ ، إثْباتُ الواوِ ، وبه جاءَتْ أكثرُ الرِّواياتِ ، وذكَرَها الثِّقاتُ الأثْباتُ . انتهى . وقيل : الأوْلَى أنْ يقولَ : عليْكم .

---

(١) فى م : « يحيى » .

(٢) فى الأصل ، ط : « أسلم » .

الشرح الكبير

فصل : وْلا يَجُوزُ تَمْكِينُهم مِن شِراءِ مُصْحَفٍ ، ولا حَدِيثِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولا فِقْهٍ ، وإن فَعَل ، فالشِّراءُ باطِلٌ ؛ لأنَّ ذلك يتَضَمَّنُ ابْتِذالَه . وكَرِهَ أحمدُ بَيْعَهم الثِّيابَ المكْتوبَ عليها ذِكْرُ اللهِ تعالى . قال مُهَنَّا : سألْتُ أبا عبدِ اللهِ : هل يُكْرَهُ للمُسْلِمِ أن يُعَلِّمَ غُلامًا مَجُوسِيًّا شيئًا مِن القرآنِ ؟ قال : إن أسْلَمَ فنعم ، وإلَّا فأكْرَهُ أن يَضَعَ القرآنَ فى غيرِ مَوْضِعِه . قلتُ : فَنُعَلِّمُه أن يُصَلِّىَ على النبىِّ ﷺ ؟ قال : نعم . وقال الفَضْلُ بنُ زيادٍ : سألْتُ أبا عبدِ اللهِ عن الرجلِ يَرْهَنُ المُصْحَفَ [٣/٢١٤ و] عندَ أهْلِ الذِّمَّةِ ؟ قال : لا ، نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يُسافَرَ بالقرآنِ إلى أرْضِ العَدُوِّ ، مَخافَةَ أن يَنالَه العَدُوُّ[1] .

الإنصاف

بلا واوٍ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحداهما ، إذا سلَّمُوا على مُسْلِمٍ ، لَزِمَ الرَّدُّ عليهم . قالَه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يَرُدُّ تَحِيَّتَه . وقال : يَجُوزُ أنْ يقولَ له : أهْلًا وسَهْلًا . وجزَم فى موْضِعٍ آخَرَ بمِثْلِ ما قالَه الأصحابُ . الثَّانيةُ ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ مُصافَحتَهم . قيلَ له : فإنْ عطَس أحدُهم[2] ، يقولُ له[2] : يَهْدِيكُم اللهُ ؟ قال : أىُّ شىءٍ يُقالُ له ؟! كأنَّه لم يرَه . وقال القاضى : ظاهِرُه أنَّه لم يَسْتَحِبَّه ، كما لا يَسْتَحِبُّ بَداءَتَه بالسَّلامِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فيه الرِّوايَتان . قال : والذى ذكَرَه القاضى ، يُكْرَهُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وابنُ عَقِيلٍ إنَّما نَفَى الاسْتِحْبابَ . وإنْ شَمَّتَه كافِرٌ ، أجابَه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٧٨ .

(٢) زيادة من : ا .

المقنع وَفِى تَهْنِئَتِهِمْ وَتَعْزِيَتِهِمْ وَعِيَادَتِهِمْ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير **١٥٢٢** – مسألة : (وفى تَهْنِئَتِهم وتَعْزِيَتِهم وعِيادَتِهم رِوايتان) تَهْنِئَتُهم وتَعْزِيَتُهم تُخَرَّجُ على عيادَتِهم ، فيها روايتان ؛ إحداهما ، لا نَعُودُهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَداءَتِهم بالسَّلامِ . وهذا فى معناه . والثانيةُ ، تَجُوزُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أتى غلامًا مِن اليهودِ كان مريضًا يَعُودُه فقَعَدَ عندَ رَأْسِه فقال لهُ : « أَسْلِمْ » . فنَظَرَ إلى أبيه ، وهو عندَ رَأْسِه ، فقال : أطِعْ أبا القاسِمِ . فأَسْلَمَ ؛ فقام النبىُّ ﷺ فقال : « الْحَمْدُ للهِ الَّذِى أَنْقَذَهُ بِى مِن النَّارِ » . رَواه البخارىُّ[1] .

الإنصاف قوله : وفى تَهْنِئَتِهم [٢/ ٤٠و] وتَعْزِيَتِهم وعِيادَتِهم رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، يَحْرُمُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ ، فيُكْرَهُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى بابِ الجَنائزِ ، ولم يذْكُرْ رِوايةَ التَّحْريمِ . وذكرَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » رِوايَةً بعدَمِ الكَراهَةِ ، فيُباحُ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، يجوزُ لمَصْلَحةٍ راجحَةٍ ، كرَجاءِ إسْلامٍ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ومَعْناه اخْتِيارُ الآجُرِّىِّ ، وأنَّه قَوْلُ العُلماءِ : يُعادُ ، ويُعْرَضُ عليه الإسْلامُ . قلتُ : هذا هو الصَّوابُ ، وقد عادَ النَّبِىُّ ﷺ صَبِيًّا يهُودِيًّا كان يخْدِمُه ، وعرَض عليه الإسْلامَ ، فأسْلَم . نقَل أبو داودَ ، إنْ كان يُرِيدُ أنْ يَدْعُوَه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٢٧٥ .

المقنع

وَيُمْنَعُونَ تَعْلِيَةَ الْبُنْيَانِ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، وَفِى مُسَاوَاتِهِمْ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٥٢٣ – مسألة : (ويُمْنَعُون) مِن (تَعْلِيَةِ البُنْيانِ على المُسْلِمِين ، وفِى مُساواتِهِمْ وَجْهانِ) لقَوْلِهم فى شُروطِهم : ولا نَطَّلِعَ عليهم فى منازِلِهم . ولِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الْإِسْلَامُ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى »[1] . ولأنَّ فى ذلك رُتْبَةً على المُسْلِمِين ، فمُنِعُوا منه ، كما يُمْنَعُون التَّصْدِيرَ فى المجالسِ . وإنَّما يُمْنَعُ مِن تَعْلِيَتِه على المُسْلِمِ المُجاوِرِ له ، ولا يُمْنَعُ مِن تَعْلِيَتِها على مَن ليس بمُجاوِرٍ له ؛ لأنَّ الضَّرَرَ إنَّما يحْصُلُ

الإنصاف

إلى الإسْلامِ ، فنَعم . فحيثُ قُلْنا : يُعَزِّيه . فقد تقدَّم ما يقولُ فى تَعْزِيَتِهم ، فى آخِرِ كتابِ الجَنائزِ ، ويَدْعُو بالبَقاءِ ، وكَثْرَةِ المالِ والوَلَدِ . زادَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرُهم ، قاصِدًا كثْرَةَ الجِزْيَةِ . وقد كَرِهَ الإمامُ أحمدُ الدُّعاءَ بالبَقاءِ ونحوِه لكُلِّ أحَدٍ ؛ لأنَّه شىءٌ فُرِغَ منه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ويَسْتَعْمِلُه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وذكَرَه الأصحابُ هنا .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ويُمْنَعُون مِن تَعْلِيَةِ البُنْيانِ على المُسْلِمِين . أنَّه سواءٌ كان المُسْلِمُ مُلاصِقًا أو لا ، وسواءٌ رَضِىَ الجارُ بذلك أو لا . وهو صحيحٌ . قال أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ : لأنَّه حَقٌّ للهِ . زادَ ابنُ الزَّاغُونِىِّ : يدُومُ بدَوامِ الأوْقاتِ ، ولو اعْتُبِرَ رِضاه ، سقَط حَقُّ مَن يُحْدِثُ بعدَه . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّ قِسْمَةَ الوَقْفِ قِسْمَةُ مَنافِعَ لاتَلْزَمُ ؛ لسُقوطِ حَقِّ مَن يُحْدِثُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ :

---

(١) أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب إذا أسلم الصبى فمات ... ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١١٧/٢ . والبيهقى موصولا ، فى : باب ذكر بعض من صار مسلما بإسلام أبويه ، من كتاب اللقطة . السنن الكبرى ٢٠٥/٦ .

الشرح الكبير

(١على المجاوِرِ١) دُونَ غيرِه . وفى المُساواةِ وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يَجُوزُ ؛ لأنَّه لا يُفْضِى إلى عُلُوِّ الكُفْرِ . والثانى ، المَنْعُ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « الْإِسْلَامُ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى » . ولأنَّهم مُنِعُوا مِن مُساواةِ المُسْلِمِين فى لِباسِهم وشُعورِهم ورُكوبِهم ، وكذلك فى بُنْيانِهم . فإن كان للذِّمِّىِّ دارٌ عالِيَةٌ ، فمَلَكَ المُسْلِمُ دارًا إلى جانِبِها ، أو بَنَى المُسْلِمُ إلى جَنْبِ دارِ الذِّمِّىِّ دارًا دُونَها ، أو اشْتَرَى ذِمِّىٌّ دارًا عالِيَةً مِن المُسْلِمِ ، فله سُكْنَى دارِه ، ولا يَلْزَمُه هَدْمُها ؛ لأنَّه مَلَكَها على هذه الصِّفَةِ ، ولأنَّه لم يُعْلِ على المُسْلِمِين شيئًا . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « الْإِسْلَامُ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى » . فإنِ انْهَدَمَتْ دارُه العالِيَةُ ، ثم جَدَّدَ بناءَه ، لم تَجُزْ له تعْلِيَتُه على بناءِ المُسْلِمِين . وإنِ انْهَدَمَ ما عَلَا منها ، لم تكُنْ له إعادَتُه . فإن تَشَعَّثَ منه شىءٌ ولم يَنْهَدِمْ ، فله رَمُّه وإصْلاحُه ؛ لأنَّه مَلَك اسْتِدامَتَه ، فمَلَكَ رَمَّ شَعَثِه ، كالكَنِيسَةِ .

الإنصاف

وكذا لو كان البِناءُ لمُسْلِمٍ وذِمِّىٍّ ؛ لأنَّ مالا يَتِمُّ اجْتِنابُ المُحَرَّمِ إلَّا باجْتِنابِه ، فمُحَرَّمٌ .

فائدة : لو خالَفُوا وفعَلوا وجَب هَدْمُه .

قوله : وفى مُساواتِهم وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ،

(١ - ١) فى م : « عليه » .

المقنع

وَإِنْ مَلَكُوا دَارًا عَالِيَةً مِنْ مُسْلِمٍ [٨٩ و] ، لَمْ يَجِبْ نَقْضُهَا . وَيُمْنَعُونَ مِنْ إِحْدَاثِ الْكَنَائِسِ وَالْبِيَعِ ، وَلَا يُمْنَعُونَ رَمَّ شَعَثِهَا ،

الشرح الكبير

١٥٢٤ – مسألة : (وإن مَلَكُوا دارًا عالِيَةً مِن مُسْلِمٍ ، لم يَجِبْ نَقْضُها) لأنَّهم مَلَكُوها على هذهِ الصِّفَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ ؛ لقَوْلِهم فيما شَرَطُوا على أنْفُسِهم : ولا نَطَّلِعَ عليهم فى مَنازِلِهم . ولقَوْلِه عليه السَّلامُ : « الإِسْلامُ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى » .

١٥٢٥ – مسألة : (ويُمْنَعُون مِن إحْداثِ الكَنائِسِ والبِيَعِ ، ولا

الإنصاف

و « المَذهَبِ الأحْمَدِ » ؛ أحدُهما ، لا يُمْنَعُون . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ولا يَعْلُون على جارٍ مُسْلِمٍ[1] . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُمْنَعُون . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » .

قوله : وإنْ مَلَكُوا دارًا عالِيَةً مِن مُسْلِمٍ ، لم يَجِبْ نَقْضُها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يجِبُ نَقْضُها . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . ولو انْهدَمَتْ هذه الدَّارُ ، أو هُدِمَتْ ، لم تُعَدْ عالِيَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بلَى .

فائدة : وكذا الحُكْمُ ، خِلافًا ومذهبًا ، لو بنَى مُسْلِمٌ دارًا عندَ دُورِهم دُونَ بُنْيانِهم .

قوله : ويُمْنَعُون مِن إحْداثِ الكَنائسِ والبِيَعِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إجْماعًا . واسْتَثْنَى الأصحابُ ما شَرَطُوه فيما فُتِحَ صُلْحًا على أنَّها لنا .

---

(١) زيادة من : ا .

المقنع وَفِى بِنَاءِ مَا اسْتَهْدَمَ مِنْهَا رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير يُمْنَعُون رَمَّ شَعَثِها . وفى بِناءِ ما اسْتَهْدَمَ منها رِوايَتان) أمْصارُ المُسْلِمِين ثلاثةُ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، ما مَصَّرَه المُسْلِمُون ، كالبَصْرَةِ والكُوفَةِ وبغدادَ وواسِطَ ، فلا يَجُوزُ فيه إحْداثُ [٣/٢١٤ ظ] كنيسةٍ ولا بِيعَةٍ ولا مُجْتَمَعٍ لصلاتِهم ، ولا يَجُوزُ صُلْحُهم على ذلك ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه قال : أيُّما مِصْرٍ مَصَّرَتْه العربُ ، فليس للعَجَمِ أن يَبْنُوا فيه بِيعَةً ، ولا يَضْرِبُوا فيه ناقُوسًا ، ولا يَشْرَبُوا فيه خمرًا ، ولا يتَّخِذُوا فيه خِنْزِيرًا . رَواه الإمامُ أحمدُ[1] ، واحْتَجَّ به . ولأنَّ هذا البلَدَ مِلْكٌ

الإنصاف **فائدة** : فى لُزومِ هَدْمِ المَوْجُودِ منها فى العَنْوَةِ وَقْتَ فَتْحِها وَجْهان ، وهما فى « التَّرْغيبِ » ، إنْ لم يُقِرَّ به ، أحدٌ بجِزْيَةٍ ، وإلَّا لم يَلْزَمْ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وبَقاؤُه ليس تَمْلِيكًا ، فيأْخُذُه لمَصْلحَةٍ . وأطْلقَ الخِلافَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . وإليه مالَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَلْزَمُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ جَوازَ هَدْمِها مع عدَمِ الضَّرَرِ علينا . وقيل : يُمْنَعُ هَدْمُها . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أشْهَرُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : ولا يُمْنَعُون مِن رَمِّ شَعَثِها . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « الكافِى » . وقال : رِوايَةً واحدةً . قال فى « الرِّعايتَيْن » : [٢/ ٤٠ ظ] هذا أصَحُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب لا تهدم لهم كنيسة ولا بيعة ... ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢٠٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب هدم كنائسهم وهل يضربون بناقوس ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/٦٠ .

الشرح الكبير

للمُسْلِمين ، فلا يَجُوزُ أن يَبْنُوا فيه مَجامِعَ للكُفْرِ . وما وُجِدَ فى هذه البلادِ مِن البِيَعِ والكنائِسِ ، مثلَ كنيسةِ الرُّومِ فى بغدادَ ، فهذه كانت فى قُرَى أهْلِ الذِّمَّةِ ، فأُقِرَّتْ على ما كانتْ عليه . القسمُ الثانى ، ما فَتَحه المُسْلِمون عَنْوَةً ، فلا يَجُوزُ إحْداثُ شىءٍ مِن ذلك فيه ؛ لأنَّها صارَتْ مِلْكًا للمُسْلِمين ، وما فيه مِن ذلك ففيه وجهان ؛ أحدُهما ، يَجِبُ هَدْمُه ، وتَحْرُمُ تَبْقِيَتُه ؛ لأنَّها بلادٌ مَمْلُوكَةٌ للمُسْلِمين ، فلم يَجُزْ أن تكُونَ فيها بِيعَةٌ ، كالبلادِ التى اخْتَطَّها المُسْلِمُون . والثانى ، يَجُوزُ ؛ لأنَّ فى حديثِ ابنِ عَباسٍ : أيُّما مِصْرٍ مَصَّرَتْه العَجَمُ ، ثم فَتَحه اللهُ على العَرَبِ ، فنزَلُوه ، فإنَّ للعَجَمِ ما فى عَهْدِهم . ولأنَّ الصَّحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فتَحُوا كثيرًا مِن البلادِ عَنْوَةً ، فلم يَهْدِمُوا شيئًا مِن الكنائِسِ . ويَشْهَدُ بصِحَّةِ هذا وجودُ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وعنه ، المَنْعُ مِن ذلك . اخْتارَه الأكْثَرُ . قالَه ابنُ هُبَيْرَةَ ، كمَنْعِ الزِّيادَةِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ونصَرَها القاضى فى « خِلافِه » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : وفى بِناءِ ما اسْتَهْدَمَ منها - ولو كُلِّها - رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ إحْداهما ، المَنْعُ مِن ذلك . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » . وإليه مَيْلُه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ونصَرَه القاضى فى « خِلافِه » . قال ابنُ هُبَيْرَةَ :

الشرح الكبير

الكنائِسِ والبِيَعِ فى البلادِ التى فُتِحَتْ عَنْوَةً ، ومعلومٌ أنَّها لم تُحْدَثْ ، فلَزِمَ أن تكونَ موْجُودةً فأُبْقِيَتْ . وقد كَتَب عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إلى عُمّالِه : أن لا تَهْدِمُوا بِيعَةً ولا كنِيسَةً ولا بَيْتَ نارٍ . ولأنَّ الإجْماعَ قد حَصَلَ على ذلك ، فإنَّها موجودَةٌ فى بلادِ المُسْلِمِين مِن غيرِ نَكِيرٍ . القسمُ الثالثُ ، ما فُتِحَ صُلْحًا ، وهو نَوْعان ؛ أحدُهما ، أن يُصالِحَهم على أنَّ الأرْضَ لهم ، ولنا الخَراجُ عنها ، فلهم إحْداثُ ما يختارون ؛ لأنَّ الدّارَ لهم . الثانى ، أن يُصالِحَهم على أنَّ الدّارَ للمُسْلِمين ، فالحُكْمُ فى البِيَعِ والكنائِسِ على ما يَقَعُ عليه الصُّلْحُ ، مِن إحْداثِ ذلك ، وعِمارَتِه ؛ لأنَّه إذا جاز أن يُصالِحَهم على أنَّ الكُلَّ لهم ، جاز أن يُصالَحُوا على أنَّ بعضَ البلدِ لهم ، ويكُون مَوْضِعُ الكنائِسِ والبِيَعِ مُعَيَّنًا[1] . والأوْلَى أن يُصالِحَهم على ما صالَحَهم عليه عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ،

الإنصاف

اخْتارَه الأكثرُ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : يُمْنَعُ مِن بِنائها إذا انْهدَمَتْ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثّانيةُ ، يجوزُ ذلك . قال فى « الخُلاصَةِ » : ويَبْنُون ما اسْتَهْدَمَ ، على الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » عن الخِلافِ : بِناءً على أنَّ الإعادةَ ، هل هى اسْتِدامَةٌ أو إنْشاءٌ ؟ وقيل : إنْ جازَ بِناؤُها ، جازَ بِناءُ بِيعَةٍ مُسْتَهْدَمَةٍ بِبَلَدٍ فَتَحْناه . قال فى « القواعِدِ » : ولو فُتِحَ بلَدٌ عَنْوَةً ، وفيه كنِيسَةٌ مُنْهَدِمَةٌ ، فهل يجوزُ بِناؤُها ؟ فيه طَرِيقانِ ؛ أحدُهما ، المَنْعُ منه مُطْلَقًا . والثّانى ، بِناؤُه على الخِلافِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُ المَهْدوم ظُلْمًا حُكْمُ المَهْدومِ بنَفْسِه . على

---

(١) فى م : « معنا » .

الشرح الكبير

ويَشْتَرِطَ عليهم الشُّرُوطَ المذْكُورَةَ فى كتابِ عبدِ الرحمنِ بنِ غَنْمٍ ، وفيه : أن لا تُحْدِثُوا كنِيسَةً ، ولا بِيعَةً ، ولا صَوْمَعَةَ راهبٍ ، ولا قلايةً . وإن وَقَع الصُّلْحُ مُطْلَقًا مِن غيرِ شَرْطٍ ، حُمِلَ[1] على ما وَقَع عليه صُلْحُ عُمَرَ وأُخِذُوا بشُرُوطِه . فأمّا الذين صالَحَهُم عُمَرُ وعَقَد معهم الذِّمَّةَ ، فهم على ما فى كتابِ عبدِ الرحمنِ بنِ غَنْمٍ ، مأْخُوذُون بشُرُوطِه كلِّها ، وما وَجَدُوا فى بلادِ المسلمين مِن الكنائِسِ والبِيَعِ ، فهى على ما كانتْ عليه فى زَمَنِ مَن فَتَحَها ومَن بعدَهم . وكلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا بجَوازِ إقْرارِها ، لم يَجُزْ هَدْمُها ، ولهم رَمُّ [٣/٢١٥ و] ما تَشَعَّثَ منها ، وإصْلاحُها ؛ لأنَّ المَنْعَ مِن ذلك يُفْضِى إلى خَرابِها ، فجَرَى مَجْرَى هَدْمِها . فأمّا إنِ اسْتَهْدَمَتْ كلُّها ، ففيها رِوايتان ؛ إحْدَاهما ، لا يَجُوزُ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . والثانيةُ ، يَجُوزُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه بناءٌ لِما اسْتَهْدَمَ ، أشْبَهَ بِناءَ بعضِها إذا انْهَدَمَ ، ورَمَّ شَعَثِها ، ولأنَّ اسْتِدامَتَها جائزَةٌ ، وبناؤُها كاسْتِدامَتِها . وحَمَل الخَلَّالُ قولَ أحمدَ : لهم أن يَبْنُوا ما انْهَدَمَ منها . على ما إذا انْهَدَمَ بعضُها ، ومَنْعَه مِن بناءِ ما انْهَدَمَ ، على ما إذا انْهَدَمَتْ كلُّها ، فجَمَعَ بين الرِّوايَتَيْنِ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّ فى كتابِ أهْلِ الجزِيرَةِ لعياضِ[2] بنِ غَنْمٍ : ولا نُجَدِّدَ ما خَرِبَ مِن

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقيل : يُعادُ المَهْدومُ ظُلْمًا . قال فى

---

(١) فى م : « عمل » .

(٢) كذا فى النسخ . وتقدم هذا فى خبر عبد الرحمن بن غنم فى صفحة ٤٤٩ . وخبر عياض بن غنم مع أهل الجزيرة ، فى تاريخ الطبرى ٤/٥٣ - ٥٥ .

المقنع وَيُمْنَعُونَ إِظْهَارَ الْمُنْكَرِ ، وَضَرْبَ النَّاقُوسِ ، وَالْجَهْرَ بِكِتَابِهِمْ .

الشرح الكبير كَنائِسِنا . وروَى كثيرُ بنُ مُرَّةَ ، قال[1] : سَمِعْتُ عُمَرَ بنَ الخَطّابِ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يقولُ : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تُبْنَى الْكَنِيسَةُ فِى الإِسْلَامِ ، وَلَا يُجَدَّدُ مَا خَرِبَ مِنْهَا »[2] . ولأنَّه بناءُ كنيسَةٍ فى دارِ الإسلامِ ، فلم يَجُزْ ، كما لو ابْتدأَ بناءَها . وفارَقَ رَمَّ ما شَعَثَ ؛ فإنَّه إبْقاءٌ واسْتِدامَةٌ ، وهذا إحْداثٌ .

١٥٢٦ – مسألة : (ويُمْنَعُون) مِن (إظْهارِ المُنْكَرِ ، وضَرْبِ النّاقُوسِ ، والْجَهْرِ بِكتابِهم) يُمْنَعُونَ مِن إظْهارِ المُنْكَرِ ؛ كالخمرِ والخِنْزِيرِ ، وضَرْبِ النّاقُوسِ ، ورَفْعِ أصْواتِهم بكتابِهم ، وإظْهارِ أعْيادِهم وصُلُبِهم ؛ لأنَّ فى شُرُوطِهم لعبدِ الرحمنِ بنِ غَنْمٍ : أن لا نَضْرِبَ نَواقِيسَنا إلَّا ضَرْبًا خَفِيًّا فى جَوْفِ كنائِسِنا ، ولا نُظْهِرَ عليها صَلِيبًا ،

الإنصاف « الفُروعِ » : وهو أوْلَى . الثَّانيةُ ، قولُه : ويُمْنَعُون مِن إظهارِ المُنْكَرِ ، وضَرْبِ النَّاقُوسِ ، والجَهْرِ بكِتابِهم . يعْنِى ، يجِبُ المَنْعُ . ويُمْنَعون أيضًا مِن إظْهارِ عِيدٍ وصَلِيبٍ ، ورَفْعِ صَوْتٍ على مَيِّتٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ويُمْنَعُون مِن إظْهارِ الأكْلِ والشُّرْبِ فى رَمضانَ . واخْتارَه ابنُ الصَّيْرَفِىِّ ، ونقَلَه عنِ القاضى . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وقد يكونُ هذا مَبْنِيًّا على تَكْليفِهم . قال : والأظْهَرُ يُمْنَعُون مُطْلَقًا ، وإنْ قُلْنا بعدَمِ تَكْليفِهم . انتهى . قلتُ : هذا ممَّا يُقْطَعُ به ؛ لأنَّ المَنْعَ مِن إظْهارِ ذلك فقط . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى مَن أُبِيحَ له الفِطْرُ مِنَ المُسْلِمِين ، فى أوَّلِ كتابِ الصِّيامِ ، بعدَ قوْلِه : وإنْ رأَى هِلَالَ شَوَّالٍ وحدَه ، لم يُفْطِرْ . ويُمنَعُون

---

(١) بعده فى م : « على » .

(٢) ذكره السيوطى ، فى الجامع الكبير ١/٨٨٠ . وعزاه إلى الديلمى وابن عساكر . عن ابن عمر .

المقنع

وَإِنْ صُولِحُوا فِى بِلَادِهِمْ عَلَى إِعْطَاءِ الْجِزْيَةِ ، لَمْ يُمْنَعُوا شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

ولا نَرْفَعَ أصْواتَنا فى صلاةٍ ، ولا القراءَةِ فى كنائِسِنا فيما يَحْضُرُه المُسْلِمُون ، وأن لا نُخْرِجَ صَلِيبًا ولا كتابًا فى سُوقِ المُسْلِمِين ، وأن لا نَخْرُجَ باعُوثًا ولا شَعانِينَ ، ولا نَرْفَعَ أصْواتَنا مع مَوْتانا ، وأن لا نُجاوِرَهم بالخنازِيرِ ، ولا نُظْهِرَ شِرْكًا . وقد ذَكَرْنا بَقِيَّةَ الكتابِ .

١٥٢٧ – مسألة : (وإن صُولِحُوا فى بِلادِهم على إعْطاءِ الجِزْيَةِ ، لم يُمْنَعُوا شَيْئًا مِن ذلِك) و لم يُؤْخَذُوا بغِيارٍ ولا زُنّارٍ ، ولا تَغْيِيرِ شُعُورِهم ، ولا مَراكِبِهم ؛ لأنَّهم فى بُلْدانِهم ، فلم يُمْنَعُوا مِن إظْهارِ دِينِهم ، كأهْلِ الحَرْبِ[1] فى الهُدْنَةِ .

الإنصاف

أيضًا ، مِن إظْهارِ الخَمْرِ والخِنْزِيرِ ، فإنْ أظْهَرُوهما ، أتْلَفْناهما ، وإلَّا فلا . نصَّ عليه . ويُمْنَعُون أيضًا مِن شِراءِ المُصْحَفِ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم : وكِتَابِ حديثٍ وفِقْهٍ – زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، وامْتِهانِ ذلك – ولا يصِحَّان . أوْمَأَ إليهما أحمدُ . وقيل : فى الفِقْهِ والحَديثِ وَجْهان . واقْتَصرَ فى « عُيونِ المَسائلِ » على المُصْحَفِ وسُنَنِ النَّبِىِّ ﷺ . ويُكْرَهُ أنْ يشْتَرُوا ثَوْبًا مُطَرَّزًا بذِكْرِ اللهِ أو كلامِه . قال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ التَّحْرِيمُ والبُطْلانُ . ويُكْرَهُ تعْليمُهم القُرْآنَ لا الصَّلاةَ على النَّبِىِّ ﷺ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وتعْلِيمُهم بعضَ العُلومِ الشَّرْعِيَّةِ يَحْتَمِلُ وجْهَين ، والكَراهةُ أظْهَرُ . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « الجزية » .

المقنع وَيُمْنَعُونَ دُخُولَ الْحَرَمِ .

الشرح الكبير **١٥٢٨** – مسألة : (ويُمْنَعُونَ) مِن (دُخُولِ الحَرَمِ) وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لهم دُخولُه ، كالحجازِ ، ولا يَسْتَوْطِنون به ، ولهم دُخولُ الكَعْبَةِ ، والمَنْعُ مِن الاسْتِيطانِ لا يَمْنَعُ الدُّخولَ والتَّصرُّفَ ، كالحجازِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا۟ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَـٰذَا ﴾[1] . والمرادُ به الحَرَمُ ، بدَليلِ قولِه سبحانه : ﴿ سُبْحَـٰنَ ٱلَّذِىٓ أَسْرَىٰ بِعَبْدِهِۦ لَيْلًا مِّنَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ إِلَى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْأَقْصَا ﴾[2] . وإنَّما أُسْرِىَ به مِن بَيْتِ أُمِّ هانِئٍ ، وهو خارجُ المسجدِ . ويخالِفُه الحجازُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى مَنَع منه مع إذْنِه فى الحجازِ ، فإنَّ هذه الآيَةَ نَزَلَتْ واليَهُودُ بخَيْبَرَ والمدينةِ وغيرِهما مِن الحجازِ ، ولم يُمْنَعُوا الإقامَةَ به ، وأوَّلُ مَن أجْلاهُم عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ولأنَّ الحَرَمَ أشْرَفُ ؛

الإنصاف قوله : ويُمْنَعُون مِن دخُولِ الحَرَمِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، ولو غيرَ مُكَلَّفٍ . وقيل : لهم دُخولُه . وأوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » احْتِمالًا بالمَنْعِ مِنَ المَسْجِدِ الحَرامِ لا الحَرَمِ ؛ لظاهِرِ الآيَةِ . وقيل : يُمْنَعُون مِن دُخولِ الحَرَمِ إلَّا لضَرُورَةٍ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : يُمْنَعُون مِن دُخولِه إلَّا لحاجَةٍ . قال ابنُ تَميمٍ ، فى أوَاخِرِ اجْتِنابِ النَّجاسَةِ : ليس للكافِرِ دُخولُ الحَرَمَيْن لغيرِ ضَرُورَةٍ . قطَع به ابنُ حامِدٍ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّهم لا يُمْنَعُون مِن دُخولِ حَرَمِ المَدِينَةِ . وهو

---

(١) سورة التوبة ٢٨ .

(٢) سورة الإسراء ١ .

المقنع

فَإِنْ قَدِمَ رَسُولٌ لَابُدَّ لَهُ مِنْ لِقَاءِ الْإِمَامِ ، خَرَجَ إِلَيْهِ ، وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ ، فَإِنْ دَخَلَ ، عُزِّرَ وَهُدِّدَ ، فَإِنْ مَرِضَ فِى الْحَرَمِ ، أَوْ مَاتَ ، أُخْرِجَ ، وَإِنْ دُفِنَ ، نُبِشَ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ بَلِىَ .

الشرح الكبير

لتَعَلُّقِ النُّسُكِ به ، ويَحْرُمُ شَجَرُه وصَيْدُه والمُلْتَجِئُ إليه ، فلا يَصِحُّ قياسُ غيرِه عليه .

١٥٢٩ – مسألة : (فإن [٣/٢١٥ ظ] قَدِمَ رَسُولٌ لَا بُدَّ له مِن لِقاءِ الإمامِ ، خَرَج إليه ، و لم يَأْذَنْ له ، فإن دَخَل، عُزِّرَ وهُدِّدَ) وأُخْرِجَ (فإن مَرِضَ ، أو مات ، أُخْرِجَ ، وإن دُفِنَ ، نُبِشَ) وأُخْرِجَ (إلَّا أن يكُونَ قد بَلِىَ) إذا أرادَ كافِرٌ الدُّخولَ إلى الحَرَمِ ، مُنِعَ على ما ذَكَرْنا . فإن كانت معه تِجارَةٌ أو مِيرَةٌ ، خَرَج إليه مَنْ يَشْتَرِى منه ، و لم يُمَكَّنْ مِن الدُّخولِ ؛ للآيةِ . وإن كان رسولًا إلى الإمامِ بالحَرَمِ ، خَرَج إليه مَن يَسْمَعُ رِسالَتَه ، فإن قال : لا بُدَّ لى مِن لقاءِ الإمامِ . خَرَج إليه الإمامُ ، و لم يَأْذَنْ له ، فإن دَخَل عالِمًا بالمَنْعِ ، عُزِّرَ ، وإن دَخَل جاهِلًا ، هُدِّدَ وأُخْرِجَ . فإن مَرِضَ بالحَرَمِ أو ماتَ ، أُخْرِجَ و لم يُدْفَنْ به ؛ لأنَّ حُرْمَةَ الحَرَمِ أعْظَمُ . ويُفارِقُ الحجازَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ دُخولَه إلى الحَرَمِ حَرامٌ ، وإقامَتَه به حَرامٌ ، بخلافِ الحجازِ . والثانى ، أنَّ خُروجَه مِن الحَرَمِ سَهْلٌ مُمْكِنٌ ؛ لقُرْبِ الحِلِّ منه ، وخُروجَه مِن الحجازِ فى مَرَضِه صَعْبٌ مُمْتَنِعٌ . وإن دُفِنَ ،

الإنصاف

صحيحٌ ، فيَجوزُ ، وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : بإذْنِ مُسْلِمٍ . وقيل : يُمْنَعُون أيضًا . اخْتارَه القاضى فى بعْضِ كُتُبِه ، وحُكِىَ عن ابنِ حامِدٍ ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

المقنع وَيُمْنَعُونَ مِنَ الْإِقَامَةِ بِالحِجَازِ ؛ كَالْمَدِينَةِ وَالْيَمَامَةِ وَخَيْبَرَ .

الشرح الكبير نُبِشَ وأُخْرِجَ ؛ لأنَّه إذا لم يَجُزْ دُخولُه فى حياتِه ، فدَفْنُ جيفَتِه أوْلَى أن لا يَجُوزَ ، فإنْ كان قد بَلِىَ ، أو يَصْعُبُ إخْراجُه ؛ لنَتَنِه وتَقَطُّعِه ، تُرِكَ ؛ للْمَشَقَّةِ فيه .

فصل : فإن صالَحهم الإمامُ على دُخولِ الحَرَمِ بعِوَضٍ ، فالصُّلْحُ باطِلٌ . فإن دَخَلُوا إلى المَوْضِعِ الذى صالَحهم عليه ، لم يُرَدَّ عليهم العِوَضُ ؛ لأنَّهم قد اسْتَوْفَوْا ما صالَحهم عليه . وإن وَصَلُوا إلى بعضِه ، أُخِذَ مِن العِوَضِ بقَدْرِه . ويَحْتَمِلُ أن يُرَدَّ عليهم العِوَضُ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّ ما اسْتَوْفَوْه لا قِيمَةَ له ، والعَقْدُ لم يُوجِبِ العِوَضَ ؛ لبُطْلانِهِ .

١٥٣٠ – مسألة : (ويُمْنَعُون مِن الإقامَةِ بالحِجازِ ؛ كالمدِينَةِ واليَمامَةِ وخَيْبَرَ) وفَدَكَ وما والاها . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ . إلَّا أنَّ مالِكًا قال : أرَى أن يُجْلَوْا مِن أرْضِ العربِ كلِّها ؛ لأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا يَجْتَمِعُ[1] دِينَانِ فِى جَزِيرَةِ الْعَرَبِ »[2] . وروَى أبو داودَ[3] ،

الإنصاف **فائدة** : قوْلُه : ويُمْنَعُون مِنَ الإقامَةِ بالحِجازِ ؛ كالمَدِينَةِ واليَمامَةِ وخَيْبَرَ . اعْلَمْ أنَّ الحِجازَ ، هو الحاجِزُ بينَ تِهامَةَ ونَجْدٍ ؛ كمَكَّةَ ، والمَدينَةِ ، واليَمامَةِ ،

(١) فى الأصل : « يجتمعان » .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى إجلاء اليهود من المدينة ، من كتاب الجامع . الموطأ ٨٩٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٥/٦ .

(٣) فى : باب إخراج اليهود من جزيرة العرب ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ١٤٧/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ١٠٧/٧ ، ١٠٨ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٣٨٨/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩/١ ، ٣٢ ، ٣٤٥/٣ .

الشرح الكبير

بإسْنادِه عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه سَمِعَ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لأُخْرِجَنَّ الْيَهُودَ والنَّصارَى مِنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ ، فَلا أَتْرُكُ فِيهَا إلَّا مُسْلِمًا » . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسَنٌ صحيحٌ . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : أوْصَى رسولُ اللهِ ﷺ بثلاثَةِ أشياءَ ، قال : « أَخْرِجُوا الْمُشْرِكِينَ مِنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ ، وأَجِيزُوا الْوَفْدَ بِنَحْوِ مَا كُنْتُ أُجِيزُهُمْ » . وسكتَ عن الثالِثِ . رَواه أبو داوُدَ[1] . وجزيرَةُ العَربِ ما بينَ الوادِى إلى أقْصَى اليَمَنِ . قاله سعيدُ بنُ عبدِ العزيزِ . وقال الأصْمَعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ : هى مِن ريفِ العراقِ إلى عَدَن طُولًا ، ومِن تِهامَةَ وما وَرَاءَها إلى أطْرافِ الشامِ عَرْضًا . [٣/٢١٦ و] وقال أبو عُبَيْدَةَ : هى مِن حَفْرِ أبى مُوسَى[2] إلى اليَمَنِ طُولًا ، ومِن رَمْلِ يَبْرِينَ[3] إلى مُنْقَطَعِ السَّماوَةِ[4] عَرْضًا . وقال الخليلُ : إنَّما قيلَ لها جزيرةُ العَرَبِ ؛ لأنَّ بحرَ الحَبَشِ[5] وبحرَ فارِسَ والفُراتَ قد أحاطَتْ بها ، ونُسِبَتْ إلى العربِ ؛ لأنَّها أرْضُها ومَسْكَنُها ومَعْدِنُها . قال أحمدُ : جزيرَةُ العربِ المدينةُ وما والاها . يعنى أنَّ المَمْنُوعَ مِن سُكْنَى

الإنصاف

وخَيْبَرَ ، واليَنْبُعِ ، وفَدَكَ ، وما وَالَاها مِن قُرَاها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ومنه ،

(١) فى : الباب السابق .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب إخراج اليهود من جزيرة العرب ، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٤/١٢١ . ومسلم ، فى : باب ترك الوصية لمن ليس له شىء يوصى فيه ، من كتاب الوصية . صحيح مسلم ٣/١٢٥٨ .

(٢) حفر أبى موسى : ركايا أحفرها أبو موسى الأشعرى على جادة البصرة إلى مكة . معجم البلدان ٢/٢٩٤ .

(٣) فى م : « تبرين » . ويبرين : رمل لا تدرك أطرافه عن يمين مطلع الشمس من حجر اليمامة . معجم البلدان ٤/١٠٠٥ .

(٤) بادية السماوة : بين الكوفة والشام . انظر : معجم البلدان ٣/١٣١ .

(٥) بحر الحبش : هو بحر القلزم ، ويعرف اليوم بالبحر الأحمر .

المقنع فَإِنْ دَخَلُوا لِتِجَارَةٍ ، لَمْ يُقِيمُوا فِى مَوْضِعٍ وَاحِدٍ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ .

الشرح الكبير الكُفّارِ به المدينةُ وما والاها ، وهو مَكَّةُ والمدينةُ وخَيْبَرُ واليَنْبُعُ . وقيلَ : ومخالِيفُها ، وما والاها . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّهم لم يُجْلَوْا مِن تَيْماءَ[1] ، ولا مِن اليَمَنِ . وقد رُوِىَ عن أبى عُبَيْدَةَ بنِ الجَرّاحِ ، أنَّه قال : آخِرُ ما تَكَلَّمَ به النبىُّ ﷺ ، أنَّه قال : « أَخْرِجُوا الْيَهُودَ مِنَ الْحِجَازِ »[2] . وأمّا إخْراجُ أهلِ نَجْرانَ منه ، فلأنَّ النبىَّ ﷺ صالَحَهم على تَرْكِ الرِّبا ، فنَقَضُوا عَهْدَه[3] . فكأنَّ جزيرَةَ العربِ فى تلك الأحاديثِ أُرِيدَ بها الحجازُ ، وإنَّما سُمِّىَ حِجازًا ؛ لأنَّه حَجَزَ بينَ تِهامَةَ ونَجْدٍ .

١٥٣١ – مسألة : (فإن دَخَلُوا لتِجارَةٍ ، لم يُقِيمُوا فى مَوْضِعٍ واحدٍ أكْثَرَ مِن أرْبَعَةِ أيّامٍ) يَجُوزُ لهم دُخُولُ الحجازِ للتِّجارَةِ ؛ لأنَّ النَّصارَى كانوا يَتَّجِرُون إلى المدينةِ فى زَمَنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وأتاه شيخٌ

الإنصاف تَبُوكُ ونحوُها ، وما دُونَ المُنْحَنَى ، وهو عَقَبَةُ الصَّوانِ مِنَ الشَّامِ ، [٢/ ٤١و] كمَعانٍ .

قوله : فإنْ دَخَلُوا لتِجارَةٍ ، لم يُقِيمُوا فى مَوْضِعٍ واحِدٍ أكْثَرَ مِن أرْبَعَةِ أيّامٍ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضى . والوَجْهُ الثّانى ، لا يُقِيمُون أكثرَ مِن ثَلاثَةِ

---

(١) تيماء : بليد فى أطراف الشام ، بين الشام ووادى القرى . معجم البلدان ١/٩٠٧ .

(٢) أخرجه الدارمى ، فى : باب إخراج المشركين من جزيرة العرب ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٣٣ . والبخارى ، فى : التاريخ الكبير ٤/٥٧ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أخذ الجزية ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٤٩ .

الشرح الكبير

بالمدينةِ ، وقال : أنا الشيخُ النَّصْرانِيُّ ، وإنَّ عامِلَك عَشَرَنِى مَرَّتَيْن . فقال عُمَرُ : وأنا الشيخُ الحَنِيفُ . وكَتَب له عُمَرُ ، ألَّا يُعْشَرُوا فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً[1] . فعلى هذا لا يأْذَنُ لهم فى الإقامَةِ أكْثَرَ مِن ثلاثَةِ أيَّامٍ ، على ما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ثم ينْتَقِلُ عنه . وقال القاضى : يُقِيمُون أربعةَ أيَّامٍ ، حَدَّ ما يُتِمُّ المُسافِرُ الصلاةَ . والحُكْمُ فى دخُولِهم إلى الحجازِ فى اعْتِبارِ الإذْنِ ، كالحُكْمِ فى دُخولِ أهْلِ الحربِ دارَ الإسلامِ ، لا يَجُوزُ إلَّا بإذْنِ الإمامِ ، فيَأْذَنُ لهم إذا رأَى المصْلَحَةَ فيه .

الإنصاف

أيَّامٍ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . فعليهما، إنْ كان له دَيْنٌ حالٌّ أُجْبِرَ[2] غَرِيمُه على وَفائه ، فإنْ تعَذَّرَ وَفاؤُه ؛ لمَطْلٍ أو تَغَيُّبٍ ، فيَنْبَغِى أنْ تجوزَ له الإقامَةُ ؛ ليَسْتَوْفِىَ حقَّه . قلتُ : لو أمْكَنَ الاسْتِيفاءُ بوَكيلٍ ، مُنِعَ مِن الإقامَةِ . وإنْ كان مُؤَجَّلًا ، لم يُمَكَّنْ مِنَ الإقامَةِ ، ويُوَكِّلُ مَن يَسْتَوْفِيه . قلتُ : فَيَنْبَغِى أنْ يُمكَّنَ مِنَ الإقامَةِ إذا تعَذَّرَ الوَكيلُ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يؤخذ منهم ذلك فى السنة إلا مرة واحدة ... ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٢١١/٩ . وعبد الرزاق ، فى : باب صدقة أهل الكتاب ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٩٩/٦ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع فَإِنْ مَرِضَ ، لَمْ يُخْرَجْ حَتَّى يَبْرَأَ ، وَإِنْ مَاتَ ، دُفِنَ بِهِ .

الشرح الكبير **١٥٣٢** – مسألة : (فإن مَرِضَ ، لم يُخْرَجْ حتى يَبْرَأَ ، وإن ماتَ ، دُفِنَ به) إذا مَرِضَ بالحجازِ ، جازَتْ له الإقامَةُ لمشَقَّةِ الانْتِقالِ على المريضِ ، وتَجُوزُ الإقامَةُ لمَن يُمَرِّضُه ؛ لأنَّه لا يَسْتَغْنِى عنه . فإن كان له دَيْنٌ حالٌّ أُجْبِرَ غَرِيمُه على وَفائِه ، فإنْ تَعَذَّرَ وفاؤُه[1] لمَطْلٍ ، أو تَغَيُّبٍ ، فيَنْبَغِى أنْ تَجُوزَ له الإقامَةُ ، ليَسْتَوْفِىَ دَيْنَه ؛ لأنَّ التَّعَدِّىَ مِن غيرِه ، وفى إخْراجِه ذَهابُ مالِه . وإن كان الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا ، لم يُمَكَّنْ مِن الإقامَةِ ، ويُوَكِّلُ مَن يَسْتَوْفِيه له ؛ لأنَّ التَّفْرِيطَ منه . وإن دَعَتِ الحاجَةُ إلى الإقامَةِ لِيَبِيعَ بِضاعَتَه ، احْتَمَلَ الجوازَ ؛ لأنَّ فى تَكْلِيفِه تَرْكَها أو حَمْلَها معه ضَياعَ مالِه ، وذلك ممّا يَمْنَعُ مِن الدُّخولِ إلى الحجازِ بالبضائعِ ، فتَفُوتُ [٣/٢١٦ ظ] مصْلَحَتُهم ، وتَلْحَقُهم المَضَرَّةُ بانْقِطاعِ الجَلَبِ عنهم . ويَحْتَمِلُ أن يُمْنَعَ مِن الإقامَةِ ؛ لأنَّ له مِن الإقامَةِ بُدًّا . فإن أرادَ الانْتِقالَ إلى مكانٍ آخَرَ مِن الحجازِ ، جاز ، ويُقِيمُ فيه أيضًا ثلاثةَ أيامٍ ، أو أربعةً ، على الخلافِ فيه ،

الإنصاف **فائدة** : قولُه : فإنْ مَرِضَ ، لم يُخْرَجْ حتى يَبْرَأَ . يعْنِى ، يجوزُ إقامَتُه حتى يَبْرَأَ . وهذا بلا نِزاعٍ . ويأْتِى كلامُه فى « الرِّعايَةِ » ، وتجوزُ الإقامَةُ أيضًا لمَن يُمَرِّضُه .

قوله : وإنْ ماتَ ، دُفِنَ به . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وفيه وَجْهٌ ؛ لا يُدْفَنُ به . وقال فى

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يُمْنَعُونَ مِنْ تَيْمَاءَ وَفَيْدَ وَنَحْوِهِمَا. وَهَلْ لَهُمْ دُخُولُ الْمَسَاجِدِ بِإِذْنِ مُسْلِمٍ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

وكذلك إنِ انْتَقَلَ منه إلى مكانٍ آخرَ ، ولو حَصَلَتِ الإقامَةُ فى الجميعِ شهرًا . وإذا ماتَ بالحجازِ ، دُفِنَ ؛ لأنَّه يَشُقُّ نَقْلُه ، وإذا جازَتِ الإقامَةُ للمرِيضِ ، فدَفْنُ المَيِّتِ أوْلَى .

١٥٣٣ – مسألة : (ولَا يُمْنَعُونَ مِن تَيْماءَ وفَيْدَ[1] ونَحْوِهما) لأنَّ عُمَرَ لم يَمْنَعْهم مِن ذلك .

١٥٣٤ – مسألة : (وهل لهم دُخُولُ المساجدِ بإذْنِ مُسْلِمٍ ؟ على رِوايَتَيْن) لا يجُوزُ لهم دُخولُ مساجدِ الحِلِّ بغيرِ إذْنِ المُسْلِمِين ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ غُرابٍ[2] ، قالت : رأيتُ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على المِنْبَرِ ، وبَصُرَ بمَجُوسِىٍّ ، فنَزَلَ ، فضَرَبَه وأخْرَجَه مِن أبْوابِ كِنْدَةَ . فإن أُذِنَ لهم فى

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » : قلتُ : إنْ شَقَّ نَقْلُ المَرِيضِ والمَيِّتِ ، جازَ إبْقاءُ المَرِيضِ ، ودَفْنُ المَيِّتِ ، وإلَّا فلا .

قوله : وهل لهم دُخولُ المساجِدِ – يعْنِى ، مَساجِدَ الحِلِّ – بإذْنِ مُسْلِمٍ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ؛ إحْداهما ، ليس لهم دُخولُها مُطْلَقًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : المَنْعُ مُطْلَقًا أظْهَرُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ،

---

(١) فيد : بليدة فى نصف طريق مكة من الكوفة . معجم البلدان ٩٢٧/٣ .

(٢) فى م : « عراب » . وانظر تهذيب الكمال ٢٢٥/٣٥ .

الشرح الكبير

دُخولِها ، جازَ ، فى الصَّحيحِ مِن المَذْهَبِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَدِمَ عليه وفْدٌ مِن أهْلِ الطائِفِ ، فأنْزَلَهم فى المَسْجِدِ قبلَ إسْلامِهم[1] . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ : كان أبو سُفْيانَ يَدْخُلُ مَسْجِدَ المدينَةِ وهو على شِرْكِه . وقَدِمَ عُمَيْرُ بنُ وَهْبٍ ، فدَخَلَ المَسْجِدَ والنبىُّ ﷺ فيه ليَفْتِكَ به ، فرَزَقَه اللهُ الإسلامَ[2] . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، ليس لهم دُخولُه بحالٍ ؛ لأنَّ أبا موسى دَخَل على عُمَرَ ومعه كتابٌ قد كُتِبَ فيه حسابُ عَمَلِه ، فقال له عُمَرُ : ادْعُ الذى كَتَبَه ليَقْرَأَه . قال : إنَّه لا يدْخُلُ المَسْجِدَ . قال : ولِمَ لا يَدْخُلُ المَسْجِدَ ؟ قال : إنَّه نَصْرانِىٌّ . فانْتَهَرَه عُمَرُ[3] . وهذا اتِّفاقٌ منهم على أنَّه

الإنصاف

يجوزُ بإذْنِ مُسْلِمٍ ، كاسْتِئْجارِه لبِنائه . ذَكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « المُذْهَبِ » . قال فى « الشَّرْحِ » : جازَ فى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الكافِى » ، وتَبِعَه ابنُ مُنَجَّى : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وعنه ، يجوزُ بإذْنِ مُسْلِمٍ إذا كان لمَصْلَحَةٍ . وقدَّم فى « الحاوِى الكَبيرِ » الجَوازَ لحاجَةٍ بإذْنِ مُسْلِمٍ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يجوزُ لهم دُخولُها بلا إذْنِ مُسْلِمٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى خبر الطائف ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢/١٤٦ .

(٢) ذكره ابن هشام ، فى السيرة ١/٦٦٢ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يدخلون مسجدا بغير إذن ، من كتاب الجزية ، وفى : باب لا ينبغى للقاضى ولا للوالى أن يتخذ قاضيا ذميا ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ٩/٢٠٤ ، ١٠/١٢٧ .

الشرح الكبير

لا يدْخُلُ المَسْجِدَ ، وفيه دليلٌ على شُهْرَةِ ذلك بينَهم ، وتَقْرِيرِه عندَهم ؛ لأنَّ حَدَثَ الحَيْضِ والجنابَةِ والنِّفاسِ يَمْنَعُ الإقامَةَ فى المَسْجِدِ ، فحَدَثُ الشِّرْكِ أوْلَى . والأُولَى أصَحُّ ؛ لأنَّه لو كان مُحَرَّمًا لَما أقَرَّهم عليه النبىُّ ﷺ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أصَحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : هذا أظْهَرُ . وحكَى المُصَنِّفُ وغيرُه رِوايَةً بالجَوازِ . وعنه ، يجوزُ بلا إذْنِه إذا كان لمَصْلحَةٍ . ذكَرَها بعضُهم . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هل يجوزُ لأهْلِ الذِّمَّةِ دُخولُ مَساجِدِ الحِلِّ ؟ على رِوايتَيْن . فظاهِرُه الإطْلاقُ ، وكلامُ القاضى يَقْتَضِى جَوازَه مُطْلَقًا ؛ لسَماعِ القُرْآنِ والذِّكْرِ ؛ ليَرِقَّ قلْبُه ، ويُرْجَى إسْلامُه . وقال أبو المَعالِى : إنْ شرَط المَنْعَ فى عَقْدِ ذِمَّتِهم ، مُنِعُوا ، وإلَّا فلا . وروَى أحمدُ عنه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « لَا يَدْخُلْ مَسَاجِدَنَا ، بَعْدَ عَامِنا هَذَا ، غَيْرُ أَهْلِ الكِتَابِ وخَدَمِهِمْ »[1] . قال فى « الفُروعِ » : فيَكونُ لنا رِوايَةٌ بالتَّفْرِقَةِ بينَ الكِتابِىِّ وغيرِه .

تنبيه : قال فى « الآدابِ الكُبْرَى » ، بعدَ ذِكْرِه الخِلافَ : ظهَر مِن هذا ، أنَّه هل يجوزُ لكافِرٍ دُخولُ مَساجِدِ الحِلِّ ؟ فيه رِوايَتان ، ثم هل الخِلافُ فى كلِّ كافِرٍ ، أم فى أهْلِ الذِّمَّةِ فقط ؟ فيه طَريقَتان . وهذا محَلُّ الخِلافِ ، مع إذْنِ مُسْلِمٍ لمَصْلَحَةٍ ، أو لا يُعْتَبرُ ، أو يُعْتَبرُ إذْنُ المُسْلِمِ فقط ؟ فيه ثَلاثُ طُرُقٍ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » ، بعدَ ذِكْرِ الرِّوايتَيْن : ثُمَّ منهم مَن أطْلَقها ، يعْنِى الرِّوايةَ الثَّانيةَ ، ومنهم مَن قيَّدَها بالمَصْلَحَةِ ، ومنهم مَن جوَّز ذلك بإذْنِ مُسْلِمٍ ، ومنهم مَنِ اعْتَبَرهما معًا . انتهى . فعلى القَوْلِ بالجَوازِ ، هل يجوزُ دُخولُها وهو جُنُبٌ ؟

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٣٣٩ .

المقنع

فصلٌ : وَإِنِ اتَّجَرَ ذِمِّيٌّ إِلَى غَيْرِ بَلَدِهِ ، ثُمَّ عَادَ ، فَعَلَيْهِ نِصْفُ

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، فى الرجلِ له المرأةُ النَّصْرانِيَّةُ : لا يَأْذَنُ لها أن تَخْرُجَ إلى عيدٍ ، أو تَذْهَبَ إلى بِيعَةٍ ، وله أن يَمْنَعَها ذلك . وكذلك فى الأَمَةِ . قيل له : أله أن يَمْنَعَها مِن شُرْبِ الخَمْرِ ؟ قال : يأْمُرُها ، فإن لم تَقْبَلْ ، فليس له مَنْعُها . قيل له : فإنْ طَلَبَتْ منه أن يَشْتَرِىَ لها زُنّارًا ؟ قال : لا يَشْتَرِى زُنّارًا ، تخْرُجُ هى تَشْتَرِى لنَفْسِها .

(**فصل**) قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإنِ اتَّجَرَ ذِمِّيٌّ إلى غيرِ بلَدِه ، ثم

الإنصاف

فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الآدَابِ الكُبْرَى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى باب الغُسْلِ ، و « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، فى مَواضِعِ الصَّلاةِ ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وتقدَّم هذا هناك .

تنبيه : حيثُ قُلْنا بالجَوازِ ، فإنَّه مقَيَّدٌ بأنْ لا يقْصِدَ (1 ابْتِذالَها بأَكْلٍ 1) ونَوْمٍ . ذكَرَه فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ اسْتِئْجارُ الذِّمِّىِّ لِعمارَةِ المَساجِدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وكلامُ القاضى فى « أحْكامِ القُرْآنِ » يدُلُّ على أنَّه لا يجوزُ . الثَّانيةُ ، يُمْنَعُون مِن قِراءَةِ القُرْآنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقال القاضى فى « التَّخْرِيجِ » : لا يُمْنَعُون . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا يحْسُنُ أنْ يكونَ مَبْنِيًّا على أنَّهم هل هم مُخاطَبُون بفُروعِ الإِسْلامِ ؟ ويأْتى ، هل يصِحُّ إصْداقُ الذِّمِّيَّةِ إقْراءَ القُرْآنِ فى الصَّداقِ ؟

قوله : وإنِ[٢/ ٤١ظ] اتَّجَرَ ذِمِّيٌّ إلى غيرِ بَلَدِه ، ثم عادَ ، فعليه نِصْفُ العُشْرِ .

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « استبدالها بالكل » .

الْعُشْرِ .

الشرح الكبير

عادَ ، فعليه نِصْفُ العُشْرِ) وقال الشافعيُّ : ليس عليه إلَّا الجِزْيَةُ ، إلَّا أن يَدْخُلَ أرْضَ الحجازِ ، فيُنْظَرَ فى حالِه ؛ فإن كان لرسالَةٍ ، أو نَقْلِ مِيرَةٍ ، أذِنَ له بغيرِ شيءٍ ، وإن كان لِتجارَةٍ لا حاجَةَ بأهْلِ الحجازِ إليها ، لم يَأْذَنْ له إلَّا أن يَشْتَرِطَ عليه عِوَضًا بحَسَبِ ما يراه . والأوْلَى أن يَشْتَرِطَ نِصْفَ العُشْرِ ؛ لأنَّ عُمَرَ شَرَط نِصْفَ العُشْرِ على مَن دَخَل الحجازَ مِن أهْلِ الذِّمَّةِ[1] . ولَنا ، ما روَى أبو داودَ[2] ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لَيْسَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ عُشُورٌ ، إنَّمَا الْعُشُورُ عَلَى الْيَهُودِ [٣/٢١٧ و] والنَّصَارَى » . وعن أنَسِ بنِ سِيرِينَ ، قال : بَعَثَنِى أنَسُ بنُ مالكٍ إلى العُشُورِ ، فقلْتُ : بَعَثْتَنِى إلى العُشُورِ مِن بينِ عُمّالِك ! قال : ألا تَرْضَى أن أجْعَلَك على ما جَعَلَنِى عليه عُمَرُ بنُ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؟ أمَرَنِى أن آخُذَ مِن المُسْلِمِين رُبْعَ العُشْرِ ، ومِن أهْلِ الذِّمَّةِ نِصْفَ العُشْرِ . رَواه الإمامُ أحمدُ[3] . وهذا كان بالعراقِ . وروَى أبو عُبَيْدٍ ، فى كتابِ « الأمْوالِ »[4] ، بإسْنادِه عن

الإنصاف

.....

(١) يأتى بتمامه بعد قليل .

(٢) فى : باب فى تعشير أهل الذمة إذا اختلفوا بالتجارات ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥١ .
كما أخرجه الإمام أحمد فى : المسند ٣/٤٧٤ ، ٤/٣٢٢ ، ٥/٤١٠ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يؤخذ من الذمى إذا اتجر فى غير بلده ... ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢١٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب صدقة أهل الكتاب ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/٩٥ ، ٩٧ .

(٤) فى : باب أرض العنوة تقر فى أيدى أهلها ... ، من كتاب فتوح الأرضين صلحا . الأموال ٦٨ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب قدر الخراج الذى وضع على السواد ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/١٣٦ .
وعبد الرزاق ، فى : باب ما أخذ من الأرض عنوة ، من كتاب الجزية . المصنف ٦/١٠٠ ، ١٠١ .

الشرح الكبير

لَاحِقِ بنِ حُمَيْدٍ[1] ، أنَّ عُمَرَ بَعَث عثمانَ بنَ حُنَيْفٍ إلى الكُوفَةِ ، فجَعَلَ على أهْلِ الذِّمَّةِ فى أمْوالِهم التى يَخْتَلِفُون فيها ، فى كلِّ عشرِينَ دِرْهمًا دِرْهمًا . وهذا كان بالعراقِ ، واشْتَهَرَتْ هذه القِصَصُ ، وعَمِلَ بها الخلفاءُ بعدَه ، ولم يُنْكَرْ ذلك ، فكان إجْماعًا ، ولم يَأْتِ تخْصِيصُ الحجازِ بنِصْفِ العُشْرِ فى شىءٍ مِن الأحاديثِ عن عُمَرَ ولا غيرِه فيما عَلِمْناه . ولأنَّ ما وَجَب فى الحجازِ مِن الأمْوالِ ، وَجَب فى غيرِه ، كالدُّيونِ والصَّدَقاتِ . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ فى ذلك بينَ بَنِى تَغْلِبَ وغيرِهم . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ التَّغْلِبىَّ يُؤْخَذُ منه العُشْرُ ، ضِعْفَ ما يُؤْخَذُ مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ؛ لِما روَى بإسْنادِه عن زِيادِ بنِ حُدَيْرٍ ، أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بَعَثَه مُصَدِّقًا ، فأمَرَه أن يَأْخُذَ مِن نَصارَى بنى تَغْلِبَ العُشْرَ ، ومِن نَصارَى أهْلِ الذِّمَّةِ نِصْفَ العُشْرِ . رَواه أبو عُبَيْدٍ[2] . قال : والعملُ على حَدِيثِ داودَ بنِ كُرْدُوسٍ ، والنُّعْمانِ بنِ زُرْعَةَ ، وهو أن يكونَ عليهم الضِّعْفُ ممّا على المُسْلِمِين ، ألا تسْمَعُه يقولُ : مِن كلِّ عشرِين دِرْهمًا دِرْهمٌ ؟ وإنَّما يُؤْخَذُ مِن المُسْلِمِين مِن كلِّ أربعين دِرْهمًا دِرْهَمٌ ، فذلك ضِعْفُ هذا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو أقْيَسُ ؛ فإنَّ الواجِبَ فى سائِرِ أمْوالِهم ضِعْفُ ما على المُسْلِمِين ، لا ضِعْفُ ما على أهْلِ الذِّمَّةِ .

فصل : ولا يُؤْخَذُ مِن غيرِ مالِ التِّجارَةِ شىءٌ ، فلو مرَّ بالعاشِرِ منهم

الإنصاف .....

(١) فى م : « عميد » .

(٢) فى : باب أخذ الجزية من عرب أهل الكتاب ، من كتاب سنن الفىء والخمس والصدقة ... الأموال ٢٩ .

الشرح الكبير

مُنْتَقِلٌ ، ومعه أمواله أو سائِمةٌ ، لم يُؤْخَذْ منه شيءٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، إلَّا أن تكونَ الماشِيَةُ للتِّجارَةِ ، فيُؤْخَذَ منها نِصْفُ العُشْرِ .

فصل : واخْتَلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى العاشرِ يمرُّ عليه الذِّمِّيُّ بخَمْرٍ أو خِنْزِيرٍ ، [1]فقال : عُمَرُ قال فى مَوْضِعٍ[1] : وَلُّوهُمْ بَيْعَها . لا يكونُ إلَّا على الآخِذِ منها . وروَى بإسْنادِه ، عن سُوَيْدِ بنِ غَفَلَةَ ، فى قولِ عُمَرَ : وَلُّوهُمْ بَيْعَ الخمرِ والخنزيرِ بعُشْرِها[2] . قال أحمدُ : إسْنادُه جَيِّدٌ . وممَّن رأى ذلك مَسْرُوقٌ ، والنَّخَعِيُّ ، وأبو حنيفةَ . وبه قال محمدُ بنُ الحسَنِ فى الخَمْرِ خاصَّةً . وذَكَر القاضى أنَّ أحمدَ نَصَّ على أنَّه لا يُؤْخَذُ . وبه قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ : الخمرُ لا يَعْشِرُها مسلمٌ . ورُوِىَ عن عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ عُتْبَةَ ابنَ فَرْقَدٍ بَعَث إليه بأربعين ألفَ [٣/٢١٧ ظ] دِرْهَمٍ صَدَقَةَ الخمرِ ، فكَتَبَ إليه عُمَرُ : بَعَثْتَ إلَىَّ بصَدَقَةِ الخمرِ ، وأنتَ أحَقُّ بها مِن المهاجرين . فأخْبَرَ بذلك النّاسَ ، وقال : واللهِ لا اسْتَعْمَلْتُكَ على شيءٍ بعدَها . قال : فنَزَعَه[3] . قال أبو عُبَيْدٍ : مَعْنَى قولِ عُمَرَ : وَلُّوهُم بَيْعَها ، وخُذُوا أنتم مِن الثَّمَنِ . أنَّ المُسْلِمِين كانُوا يَأْخُذونَ مِن أهْلِ الذِّمَّةِ الخمرَ والخَنازِيرَ مِن جِزْيَتِهم ، وخَراجِ أرْضِهم بقِيمَتِها ، ثم يتَوَلَّى المُسْلِمون بَيْعَها ، فأنْكَرَه

الإنصاف .....

(١) فى المغنى ١٣/٢٣٢ : « فقال فى موضع : قال عمر » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٠ .

(٣) أخرجه أبو عبيد ، فى : باب أخذ الجزية من الخمر والخنزير . الأموال ٥٠ . وانظر أيضا : ما أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يأخذ منهم فى الجزية خمرا ولا خنزيرا ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢٠٦ .

المقنع وَإِنِ اتَّجَرَ حَرْبِيٌّ إِلَيْنَا ، أُخِذَ مِنْهُ الْعُشْرُ ، وَلَا يُؤْخَذُ مِنْ أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ

الشرح الكبير عُمَرُ ، ثم رَخَّصَ لهم أن يَأْخُذُوا مِن أثْمانِها ، إذا كان أهْلُ الذِّمَّةِ المُتَوَلِّينَ لبَيْعِها . وروَى بإسْنادِه ، عن سُوَيْدِ بنِ غَفَلَةَ ، أنَّ بِلالًا قال لعُمَرَ : إنَّ عُمّالَك يأْخُذُون الخمرَ والخنازِيرَ فى الخراجِ . فقال : لاتأْخُذُوه ، ولكنْ وَلُّوهم بيْعَها ، وخُذُوا أنتم[1] مِن الثَّمَنِ .

فصل : وإذا مَرَّ الذِّمِّىُّ بالعاشِرِ[2] ، وعليه دَيْنٌ [3]بقَدْرِ ما معه ، أو[3] يَنْقُصُ ما معه عن النِّصابِ ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ ذلك يَمْنَعُ أخْذَ نِصْفِ العُشْرِ منه ؛ لأنَّه حَقٌّ يُعْتَبَرُ له النِّصابُ والحَوْلُ ، فمَنَعَه الدَّيْنُ ، كالزَّكاةِ . فإنِ ادَّعَى الدَّيْنَ ، احْتاجَ إلى بَيِّنَةِ مُسْلِمَيْن . وإن مَرَّ بجارِيَةٍ ، فادَّعَى أنَّها ابْنَتُه أو أخْتُه ، قُبِلَ قوْلُه فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ مِلْكِه . والثانيةُ ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّها فى يَدِه ، أشْبَهَتِ البَهِيمَةَ ، ولأنَّه تُمْكِنُه إقامَةُ البَيِّنَةِ .

١٥٣٥ – مسألة : (وإنِ اتَّجَرَ حَرْبِيٌّ إلَيْنا ، أُخِذَ منه العُشْرُ ، ولا

الإنصاف وإنِ اتَّجَرَ حَرْبِيٌّ إلينا ، أُخِذَ منه العُشْرُ . هذا المذهبُ فيهما مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وذكَرَ فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه رِوايةً ؛ يَلْزَمُ الذِّمِّىَّ العُشْرُ . وجزَم به فى

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « بالعشر » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُؤْخَذُ مِن أَقَلَّ مِن عَشَرَةِ دَنانِيرَ) هذا قولُ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُؤْخَذُ منهم شيءٌ ، إلَّا أن يكونوا يأْخُذون مِنّا شيئًا ، فنأْخُذُ منهم مِثْلَه ؛ لِما رُوِىَ عن أبى مِجْلَزٍ ، قال : قالُوا لعُمَرَ : كيف نأخذُ مِن أهْلِ الحَرْبِ إذا قَدِمُوا علينا ؟ قال : كيف يأْخُذُون منكم إذا دَخَلْتُم إليهم ؟ قالوا : العُشْرَ . قال : فكذلك خُذُوا منهم[1] . وعن زِيادِ بنِ حُدَيْرٍ ، قال : كُنّا لا نَعْشِرُ مُسْلِمًا ولا مُعاهِدًا . قال : مَن كنْتُم تَعْشِرُون ؟ قال : كُفّارَ أهلِ الحَرْبِ ، نَأْخُذُ منهم كما يأْخُذُون مِنّا[2] . وقال الشافعىُّ : إن دَخَل إلينا لِتجارَةٍ لا يحْتاجُ إليها المُسْلِمون ، لم يأْذَنْ له الإمامُ إلَّا بعِوَضٍ يَشْرُطُه ، وما شَرَطَه جازَ . ويُسْتَحَبُّ أن يَشْرُطَ العُشْرَ ؛ لِيُوافِقَ فِعْلَ عُمَرَ ،

الإنصاف

« الواضِحِ » . وذكَر ابنُ هُبَيْرَةَ عنه ، يجِبُ العُشْرُ على الحَرْبِىِّ ، ما لم يُشْتَرَطْ أكثرُ . وفى « الواضِحِ » ، يُؤْخَذُ مِنَ الحَرْبِىِّ الخُمْسُ . وقيل : لا يُؤْخَذُ مِن تاجِرِ المِيرَةِ المُحْتاجِ إليها شيءٌ إذا كان حَرْبِيًّا . اخْتارَه القاضى . وذكَر المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّ للإمامِ ترْكَ العُشْرِ عنِ الحَرْبِىِّ إذا رآه مصْلَحَةً . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الصَّحيحُ أنَّه لا يجوزُ أخْذُ شيءٍ مِن ذلك إلَّا بشَرْطٍ أو تَراضٍ بينَهم وبينَ الإمامِ . وقال القاضى فى « شَرْحِه الصَّغِيرِ » : الذِّمِّىُّ ، غيرُ التَّغْلِبِىِّ ، يُؤْخَذُ منه الجِزْيَةُ ، وفى غيرِها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا شيءَ عليهم غيرَها . اخْتارَه شيْخُنا . والثَّانيةُ ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يأخذ من الذمى إذا اتَّجر فى غير بلده ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/ ٢١٠ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب صدقة أهل الكتاب ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/ ٩٩ . وأبو عبيد ، فى : باب ذكر العاشر وصاحب المكس ... ، من كتاب الصدقة وأحكامها . الأموال ٥٢٨ . والبيهقى ، فى : الباب السابق . السنن الكبرى ٩/ ٢١١ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنه . وإن أذِنَ مُطْلَقًا مِن غيرِ شَرْطٍ ، فالمَذْهَبُ أنَّه لا يُؤْخَذُ منهم شيءٌ ؛ لأنَّه أمانٌ مِن غيرِ شَرْطٍ ، فلم يُسْتَحَقَّ به شيءٌ ، كالهُدْنَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ العُشْرُ ؛ لأنَّ عُمَرَ أخَذَه . ولَنا ، ما رَوَيْناه فى المسألةِ التى قبلَها ، ولأنَّ عُمَرَ أخَذَ منهم العُشْرَ ، واشْتَهَر ذلك فيما بينَ الصحابَةِ ، وعَمِلَ به الخلفاءُ بعدَه ، والأئِمَّةُ فى كلِّ عصرٍ ، مِن غيرِ نكيرٍ ، فأىُّ إجْماعٍ يكونُ أقْوَى مِن هذا ؟ ولم يُنْقَلْ عنه أنَّه شَرَط عليهم ذلك عندَ دُخولِهم ، ولا يثْبُتُ ذلك بالظَّنِّ مِن غيرِ [٣/٢١٨ و] نَقْلٍ ، ولأنَّ مُطْلَقَ الأمْرِ يُحْمَلُ على المَعْهُودِ فى الشَّرْعِ ، وقد اشْتَهَرَ أخْذُ العُشْرِ منهم فى زَمَنِ الخلفاءِ الرَّاشدين ، فيجِبُ أخْذُه . فأمّا سؤالُ عُمَرَ عَمّا يأْخُذُون مِنّا ، فإنَّما كان لأنَّهم سألُوا عن كَيْفِيَّةِ الأخْذِ ومِقْدارِه ، ثم اسْتَمَرَّ الأخْذُ مِن غيرِ

الإنصاف

عليهم نِصْفُ العُشْرِ فى أمْوالِهم . وعلى ذلك ، هل يخْتَصُّ ذلك بالأمْوالِ التى يَتَّجِرُون بها إلى غيرِ بلَدِنا ؟ على رِوايتَيْن ؛ إحْداهما ، يخْتَصُّ بها . والثَّانيةُ ، يجِبُ فى ذلك ، وفيما لم يتَّجِرُوا به مِن أمْوالِهم وثِمارِهم ومَواشِيهم . قال : وأهْلُ الحَرْبِ إذا دخَلُوا إلينا تُجَّارًا بأمانٍ ، أُخِذَ منهم العُشْرُ دَفْعَةً واحدةً ، سواءٌ عشَرُوا أمْوالَ المُسْلِمِين ، إذا دَخلَتْ إليهم أم لا . وعنه ، إنْ فعَلُوا ذلك بالمُسْلِمِين ، فُعِلَ بهم ، وإلَّا فلا . انتهى . وأخْذُ العُشْرِ منهم مِنَ المُفْرَداتِ . قال ناظِمُها :

والكافِرُ التَّاجِرُ إنْ مَرَّ على ... عاشِرِنا يأْخُذُ عُشْرًا انْجَلَى
حتى ولو لم ذا عليهم شرْطًا ... أو لم يَبِيعُوا عندَنا ما سقَطَا
أو لم يكُونُوا يَفْعَلُوا ذاكَ بنا ... هذا هو الصَّحيحُ مِن مَذْهَبِنا

انتهى .

الشرح الكبير

سؤالٍ ، ولو تقيَّدَ أخْذُنا منهم بأخْذِهم مِنّا ، لوَجَبَ أن يُسْأَلَ عنه فى كلِّ وقْتٍ .

فصل : ويُؤْخَذُ منهم العُشْرُ فى كلِّ مالٍ للتجارَةِ ، فى ظاهِرِ كلامِه هٰهُنا . وهو ظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضى : إن دَخَلُوا فى نَقْلِ مِيرَةٍ بالنّاسِ إليها حاجَةٌ ، أُذِنَ لهم فى الدُّخولِ بغيرِ عُشْرٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ فى دُخولِهم نَفْعَ المسلمين . ولَنا ، عُمومُ ما رَوَيْناه . وقد روَى صالِحٌ ، عن أبيه ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ مَهْدِىٍّ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سالمٍ ، عن أبيه ، عن عُمَرَ ، أنَّه كان يَأْخُذُ مِن النَّبَطِ مِن القُطْنِيَّةِ[1] العُشْرَ ، ومِن الحِنْطَةِ والزَّبيبِ نِصْفَ العُشْرِ ؛ ليَكْثُرَ الحِمْلُ إلى المدينةِ[2] . فعلى هذا ، يَجُوزُ للإمامِ التَّخْفِيفُ عنهم إذا رَأَى المَصْلَحَةَ فيه ، وله التَّرْكُ أيضًا إذا رَأَى المَصْلَحَةَ ؛ لأنَّه فَىْءٌ ، فمَلَكَ تَخْفِيفَه وتَرْكَه ، كالخَراجِ .

الإنصاف

تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ ، الذِّمِّىَّ التَّغْلِبِىَّ ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وهو أقْيَسُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الكافِى » . وذلك ضِعْفُ ما على المُسْلِمِين . وعنه ، يلْزَمُ التَّغْلِبِىَّ العُشْرُ . نَصَّ عليه . وجزَم به فى « التَّرْغِيبِ » ، بخِلافِ ذِمِّىٍّ غيرِه . وقيل : لا شىءَ عليه . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال النَّاظِمُ : وهو بعيدٌ .

---

(١) القطنية : الحبوب التى تطبخ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب عشور أهل الذمة ، من كتاب الزكاة . الموطأ ١/٢٨١ . والبيهقى ، فى : باب ما يؤخذ من الذمى إذا اتجر فى غير بلده ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/٢١٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب صدقة أهل الكتاب ، من كتاب أهل الكتاب . المصنف ٦/٩٩ .

الشرح الكبير

فصل : ويُؤْخَذُ العُشْرُ مِن كلِّ حَرْبِيٍّ تاجِرٍ ، ونصْفُ العُشْرِ مِن كلِّ ذِمِّيٍّ تاجِرٍ ، ذَكرًا كان أو أُنْثَى ، صغيرًا أو كبيرًا . وقال القاضى : ليس على المرأةِ عُشْرٌ ولا نِصْفُ عُشْرٍ ، سواءٌ كانت حَرْبِيَّةً أو ذِمِّيَّةً ، لكن إن دَخَلَتِ الحجازَ عُشِرَتْ ؛ لأنَّها ممْنُوعَةٌ مِن الإقامَةِ به . قال شيْخُنا[1] : ولا يُعْرَفُ هذا التَّفْصِيلُ عن أحمدَ ، ولا يَقْتَضِيه مَذْهَبُه ؛ لأنَّه يُوجِبُ الصَّدَقَةَ فى أمْوالِ نِساءِ بنى تَغْلِبَ وصِبْيانِهم ، فكذلك يُوجِبُ العُشْرَ ونِصْفَه فى مالِ النِّساءِ ، وعُمومُ الأحادِيثِ المَرْوِيَّةِ ليس فيها تَخْصِيصٌ للرِّجالِ دُونَ النِّساءِ ، وليس هذا بجِزْيَةٍ ، إنَّما هو حَقٌّ يختَصُّ بمالِ التجارَةِ ، لتَوَسُّعِه فى دارِ الإسلامِ ، وانْتِفاعِه بالتجارَةِ فيه ، فيَسْتَوِى فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى ، كالزَّكاةِ فى حَقِّ المسلمين .

الإنصاف

[2]**فوائد** ؛ إحداها[2] ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المرْأَةَ التَّاجِرةَ كالرَّجُلِ فى جميعِ ما تقدَّم . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وقال القاضى : ليس على المرْأَةِ عُشْرٌ ولا نِصْفُ عُشْرٍ ، إلَّا إذا دَخلتِ الحِجازَ تاجِرةً ، فيَجِبُ عليها ذلك ؛ لمَنْعِها منه . قال المُصَنِّفُ : لا نعْرِفُ هذا التَّفْصيلَ عن أحمدَ ، ولا يقْتَضِيه مذهَبُه . الثَّانيةُ ، الصَّغِيرُ كالكَبيرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لايَلْزَمُه شىءٌ . الثَّالثةُ ، يمْنَعُ دَيْنُ الذِّمِّىِّ نِصْفَ العُشْرِ ، كما يمْنَعُ الزَّكاةَ ، إنْ ثبَت ذلك ببَيِّنَةٍ . الرَّابعةُ ، لو كان معه جارِيَةٌ ، فادَّعَى أنَّها زَوْجتُه أو ابنَتُه ، فهل يُصَدَّقُ أم لا ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ،

---

(١) فى : المغنى ١٣/٢٣٥ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « فائدتان ؛ إحداهما » .

الشرح الكبير

فصل : واخْتلفَتِ الرِّوايَةُ فى القَدْرِ الذى يُؤْخَذُ منه العُشْرُ ونِصْفُ العُشْرِ ، فروَى صالِحٌ عنه فى نِصْفِ العُشْرِ ، مِن كلِّ عشرين دِينارًا دِينارٌ . يعنى فإذا نَقَصَتْ عن العشرين فليس عليه شىءٌ ؛ لأنَّ ما دُونَ النِّصابِ لا يَجِبُ فيه زَكاةٌ على مسلمٍ ، ولا على تَغْلِبىٍّ ، فلا يَجِبُ على ذِمِّىٍّ ، كالذى دُونَ العَشَرَةِ . وروَى صالِحٌ أيضًا ، أنَّه قال : إذا مَرُّوا بالعاشِرِ ، فإن كانوا أهْلَ الحَرْبِ ، أخَذَ منهم العُشْرَ ؛ مِن العَشَرَةِ واحدًا ، فإن كانُوا مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ، أخَذَ منهم نِصْفَ العُشْرِ ؛ مِن كلِّ عشرين دِينارًا دينارًا [٣/٢١٨ ظ] فإذا نَقَصَتْ فليس عليه شىءٌ . وإن نَقَصَ مالُ الحَرْبِىِّ عن عَشَرَةِ دَنانيرَ ، لم يُؤْخَذْ منه شىءٌ ، ولا يُؤْخَذُ منهم إلَّا مَرَّةً واحدةً ؛ المُسْلِمُ والذِّمِّىُّ فى ذلك سواءٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ فى العَشَرَةِ نصفَ مِثْقالٍ ، وليس فيما دُونَ العَشَرَةِ شىءٌ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى الحارثِ ، قال : قلتُ : إذا كان مع الذِّمِّىِّ عَشَرَةُ دنانيرَ ؟ قال : نأْخُذُ منه نِصْفَ دِينارٍ . قلتُ : فإنْ كان معه أقَلُّ مِن عَشَرَةِ دنانيرَ ؟ قال : إذا نَقَصَتْ لم يُؤْخَذْ منه شىءٌ . وذلك

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يُصَدَّقُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، (١و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »١) . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّ ذلك (٢لا يُعْرَفُ٢) إلَّا مِن جِهَتِه . والثَّانيةُ ، لا يُصَدَّقُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : لا عُشْرَ فى زَوْجَتِه وسُرِّيَّتِه .

قوله : ولا يُؤْخَذُ مِن أقَلَّ مِن عَشَرَةِ دَنانِيرَ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، سواءٌ

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « يعرف » .

الشرح الكبير

لأنَّ العَشَرَةَ مالٌ يبْلُغُ واجبُه نصفَ دِينارٍ ، فوَجَبَ فيه ، كالعشرين فى حَقِّ المُسْلِمِ . ولأنَّه مالٌ معْشُورٌ ، فوَجَبَ فى العَشَرَةِ منه ، كمالِ الحَرْبِىِّ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُؤْخَذُ عُشْرُ الحَرْبِىِّ ، ونصفُ عُشْرِ الذِّمِّىِّ ، من كلِّ مالٍ ، قَلَّ أو كَثُرَ ؛ لأنَّ عُمَرَ قال : خُذْ مِن كلِّ عشرين دِرْهَمًا دِرْهمًا . ولأنَّه حَقٌّ عليه ، فوَجَبَ فى قَلِيلِه وكثيرِه ، كنَصِيبِ[1] المالكِ فى أرْضِه التى عامَلَه عليها . ولَنا ، أنَّه عُشْرٌ ونصفُ عُشْرٍ وَجَب بالشَّرْعِ ، فاعْتُبِرَ له نِصابٌ ، كزكاةِ الزَّرْعِ والثَّمَرِ[2] ، ولأنَّه حَقٌّ يَتَقَدَّرُ بالحَوْلِ ، فاعْتُبِرَ له النِّصابُ ، كالزكاةِ . وأمّا قولُ عُمَرَ ، فالمُرادُ به ، واللهُ أعلمُ ، بيانُ قَدْرِ المَأْخُوذِ ، وأنَّه نِصْفُ العُشْرِ ، ومَعْناه : إذا كان معه عَشَرَةُ دنانيرَ فخُذْ مِن كلِّ عشرين دِرْهمًا دِرهمًا ؛ لأنَّ فى صَدْرِ الحديثِ أنَّ عُمَرَ بَعث[3]

الإنصاف

كان التَّاجِرُ ذِمِّيًّا أو حَرْبِيًّا . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وصححَه فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقيل : لا يُؤْخَذُ مِن أقَلَّ مِن عِشْرين دِينارًا . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » . وقيل : تجِبُ فى تِجارَتَيْهما . قلتُ : اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَ الأوَّلَ والثَّالِثَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وذكَر فى « التَّبْصِرَةِ » ، عن القاضى أنَّه قال : إنْ بَلَغَتْ تِجارَتُه دِينارًا فأكْثَرَ ، وجَب فيه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالحَرْبِىُّ مُساوٍ للذِّمِّىِّ فى هذه الأقْوالِ .

---

(١) فى م : « نصيب » .

(٢) فى م : « الثمرة » .

(٣) فى م : « أمر » .

المقنع

وَيُؤْخَذُ كُلَّ عَامٍ مَرَّةً . [٨٩ ظ] وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : يُؤْخَذُ مِنْ الْحَرْبِيِّ كُلَّمَا دَخَلَ إِلَيْنَا .

الشرح الكبير

مُصَدِّقًا وأمَرَه أن يأْخُذَ مِن المسلمين مِن كلِّ أربعين درهمًا درهمًا ، ومِن أهلِ الذِّمَّةِ مِن كلِّ عشرين درهمًا درهمًا ، ومِن أهلِ الحَرْبِ مِن كلِّ عشرةٍ واحدًا . وإنَّما يُؤْخَذُ ذلك مِن المُسْلِمِ إذا كان معه نِصابٌ ، فكذلك مِن غيرِهم .

١٥٣٦ – مسألة : (ويُؤْخَذُ) منه فى (كلِّ عامٍ مَرَّةً . وقال ابنُ حامِدٍ : يُؤْخَذُ مِن الحَرْبِيِّ كلَّما دَخل إلَيْنا) لا يُعْشَرُ الذِّمِّيُّ ولا الحَرْبِيُّ فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لِما روَى الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه ، قال : جاءَ شيخٌ نَصْرَانِيٌّ إلى عُمَرَ ، فقال : إنَّ عامِلَك عَشَرَنِى فى السَّنَةِ مَرَّتَيْن . قال : ومَن أنت ؟ قال : أنا الشيخُ النَّصْرانِيُّ . فقال : وأنا الشيخُ الحَنِيفُ .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَر هذه الأقْوالَ فى الذِّمِّيِّ : وإنِ اتَّجَرَ حَرْبِيٌّ إلينا ، وبَلَغَتْ تِجارَتُه كذِمِّيٍّ . انتهى . ونقَل صالِحٌ اعْتِبارَ العِشْرِين للذِّمِّيِّ ، والعشَرَةِ للحَرْبِيِّ . وقال القاضى أبو الحُسَيْنِ : يُعْشَرُ للذِّمِّيِّ عشَرَةٌ ، وللحَرْبِيِّ خَمْسَةٌ . انتهى . وقيل : يجِبُ فى نِصْفِ ما يجِبُ فى مِقْدارِه مِنَ الذِّمِّيِّ .

قوله : ويُؤْخَذُ فى كُلِّ عامٍ مَرَّةً . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . قال فى « الكافِى » : هذا الصَّحيحُ . وصحَّحه فى

الشرح الكبير

ثم كَتَب إلى عامِلِه : لا تَعْشِرُوا فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً[1] . ولأنَّ الجِزْيَةَ والزَّكاةَ إنَّما تُؤْخَذُ فى السَّنَةِ مَرَّةً ، فكذلك هذا . ومتى أخَذَ منهم ذلك مَرَّةً ، كَتَب لهم حُجَّةً بأدائِهم ؛ لتكونَ وَثِيقَةً لهم ، وحُجَّةً على مَن يَمُرُّون عليه ، فلا يَعْشِرُهم ثانيةً ، إلَّا أن يكونَ معه أكْثَرُ مِن المالِ الأوَّلِ ، فيَأْخُذَ مِن[2] الزِّيادَةِ ؛ لأنَّها لم تُعْشَرْ . وحُكِيَ عن أبى عبدِ اللهِ ابنِ حامدٍ ، أنَّ الحَرْبِيَّ يُعْشَرُ كُلَّما دَخَل إلينا . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّنا لو أخَذْنا منه واحِدَةً ، لا نَأْمَنُ أن يدْخُلُوا ، فإذا جاءَ وقْتُ السَّنَةِ ، لم يدْخُلُوا ، فيَتَعَذَّرُ الأَخْذُ منهم . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ يُؤْخَذُ مِن التجارَةِ ، [٣/٢١٩ و] فلا يُؤْخَذُ فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً ، كنِصْفِ العُشْرِ مِن الذِّمِّىِّ . وقَوْلُهم : يَفُوتُ . لا يَصِحُّ[3] ؛ فإنَّه يُؤْخَذُ منه أوَّلَ ما يَدْخُلُ مَرَّةً ، ويَكْتُبُ الآخِذُ له بما أخَذَ منه ، ثم لا يُؤْخَذُ منه شىءٌ حتى تَمْضِىَ تلك السَّنَةُ ، فإذا جاءَ فى العامِ الثانى ، أُخِذَ منه فى أوَّلِ ما يَدْخُلُ ، فإن لم يَدْخُلْ ، فما فاتَ مِن حَقِّ السَّنَةِ الأُولَى شىءٌ .

الإنصاف

« النَّظْمِ » أيضًا . وقال ابنُ حامِدٍ : يُؤْخَذُ مِنَ الحَرْبِىِّ كلَّما دخَل إلينا . واخْتارَه الآمِدِىُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »[4] ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، [٢/ ٤٢و] و « نَظْمِها » . وظاهِرُ « الحاوِى الكَبِيرِ » الإطْلاقُ .

فائدة : لا يُعْشَرُ ثَمَنُ الخَمْرِ والخِنْزِيرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٧١ .

(٢) فى م : « منه » .

(٣) فى م : « يصلح » .

(٤) فى ط : « الحاويين » .

وَعَلَى الْإِمَامِ حِفْظُهُمْ ، وَالْمَنْعُ مِنْ أَذَاهُمْ ، واسْتِنْقَاذُ مَنْ أُسِرَ مِنْهُمْ . المقنع

الشرح الكبير

١٥٣٧ – مسألة : (وعلى الإمامِ حِفْظُهم ، والمَنْعُ مِن أذاهم ، واسْتِنْقاذُ مَن أُسِرَ منهم) تَلْزَمُه حِمايَتُهم مِن المُسْلِمِين وأهلِ الحربِ وأهلِ الذِّمَّةِ ؛ لأنَّه الْتَزَمَ بالعَهْدِ حِفْظَهم ؛ ولهذا قال عليٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّما بَذَلُوا الجِزْيَةَ لتكونَ دِماؤُهم كدِمائِنا وأمْوالُهم كأمْوالِنا . وقال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى وَصِيَّتِه للخليفةِ بعدَه : وأُوصِيه بأهلِ ذِمَّةِ المُسْلِمين خَيرًا ؛ أن يُوفِىَ لهم بعَهْدِهم ، ويُحاطُوا مِن ورائِهم[1] . ويَجِبُ فِداءُ أسْراهم ، سواءٌ كانوا فى مَعُونَتِنا أو لم يكونوا . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، واللَّيْثِ ؛ لأنَّنا الْتَزَمْنا حِفْظَهم بمُعاهَدَتِهم ، وأخْذِ جِزْيَتِهم ، فَلَزِمَنا القِتالُ مِن وَرائِهم ، والقِيامُ دُونَهم ، فإذا عَجَزْنا عن ذلك وأمْكَنَنا تَخْلِيصُهم ، لَزِمَنا ذلك . وقال القاضى :

الإنصاف

قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وعنه ، يُعْشَران . جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » ، و « الغُنْيَةِ » ، وزادُوا ، أنَّه يُؤْخَذُ عُشْرُ ثَمَنِه . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وخرَّجَ المَجْدُ تَعْشِيرَ ثَمَنِ الخَمْرِ دُونَ الخِنْزيرِ .

قوله : وعلَى الإمامِ حِفْظُهم ، والمَنْعُ مِن أذاهم ، واسْتِنقاذُ مَن أُسِرَ منهم . يَلْزَمُ الإمامَ حِمايَتُهم مِن مُسْلِمٍ وذِمِّىٍّ وحَرْبِىٍّ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب يقاتل عن أهل الذمة ولا يسترقون ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح البخارى ٤/٨٤ .

الشرح الكبير

إنَّما يَجِبُ فِداؤُهم إذا اسْتعانَ بهم الإمامُ فى قِتالٍ فسُبُوا ، وَجَب عليه فِداؤُهم ؛ لأنَّ أسْرَهم كان لمَعْنًى مِن جِهَتِه . وهو المَنْصُوصُ عن أحمدَ . ومتى وَجَب فِداؤُهم ، فإنَّه يَبْدأُ بفِداءِ المُسْلِمين قَبْلَهم ؛ لأنَّ حُرْمَةَ المُسْلِمِ أعْظَمُ ، والخَوْفَ عليه أشَدُّ ، وهو مُعَرَّضٌ للفِتْنَةِ عن دِينِ الحَقِّ ، بخلافِ أهلِ الذِّمَّةِ .

فصل : ومَن هَرَب منهم إلى دارِ الحَرْبِ ناقِضًا للعَهْدِ ، عاد حَرْبًا[1] حُكْمُه حُكْمُ الحَرْبِىِّ ، سواءٌ كان رجُلًا أو امرأةً ، ومتى قُدِرَ عليه ، أُبِيحَ منه ما يُباحُ مِن الحَرْبِىِّ ؛ مِن القَتْلِ ، والأسْرِ ، وأخْذِ المالِ . فإن هَرَب بأهْلِه وذُرِّيَّتِه ، أُبِيحَ مِن البالِغين[2] منهم ما يُباحُ مِن أهْلِ الحَرْبِ ، ولم يُبَحْ سَبْىُ الذُّرِّيَّةِ ؛ لأنَّ النَّقْضَ إنَّما وُجِدَ مِن البالِغين دُونَ الذُّرِّيَّةِ . وإنْ نَقَضَتْ طائِفَةٌ مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ، جازَ غَزْوُهم وقِتالُهم . وإن نَقَضَ بعضُهم دُونَ بعضٍ ، اخْتَصَّ حُكْمُ النَّقْضِ بالنّاقِضِ . وإنْ لم ينْقُضُوا ، لكن خافَ النَّقْضَ منهم ، لم يَجُزْ أنْ يَنْبِذَ إليهم عَهْدَهم ؛ لأنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ لِحَقِّهم ،

الإنصاف

وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم . وأمَّا اسْتِنْقاذُ مَن أُسِرَ منهم ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا بلُزومِه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِ

---

(1) فى م : « حربيًّا » .

(2) فى م : « المحاربين » .

المقنع

وَإِذَا تَحَاكَمُوا إِلَى الْحَاكِمِ مَعَ مُسْلِمٍ ، لَزِمَهُ الْحُكْمُ بَيْنَهُمْ ، وَإِنْ تَحَاكَمَ بَعْضُهُمْ مَعَ بَعْضٍ ، أَوِ اسْتَعْدَى بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ ، خُيِّرَ بَيْنَ الْحُكْمِ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ تَرْكِهِمْ ، وَلَا يَحْكُمُ إِلَّا بِحُكْمِ الْإِسْلَامِ .

الشرح الكبير

بدليلِ أنَّ الإمامَ تَلْزَمُه إجابَتُهم إليه[1] بخلافِ عَقْدِ الأمانِ والهُدْنَةِ ؛ فإنَّه لمَصْلَحَةِ المُسْلِمِين ، ولأنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ آكَدُ ؛ لأنَّه مُؤَبَّدٌ ، وهو مُعاوَضَةٌ ، ولذلك إذا نَقَض بعضُ أهْلِ الذِّمَّةِ العَهْدَ ، وسَكَت بَقِيَّتُهم ، لم يكُنْ سُكُوتُهم نَقْضًا ، وفى عَقْدِ الهُدْنَةِ يكونُ نَقْضًا .

١٥٣٨ – مسألة : (وإن [٣/٢١٩ ظ] تَحاكَموا إلى الحَاكِمِ مَعَ مُسْلِمٍ ، لَزِمَه الحكمُ بينَهم) لأنَّ إنْصافَ المُسْلِمِ والإنْصافَ منه واجِبٌ ، وطَرِيقَه الحُكْمُ (وإن تحاكَمَ بعضُهم مع بعضٍ ، أو اسْتَعْدَى بعضُهم على بعضٍ ، خُيِّرَ بين الحُكْمِ بينَهم وبينَ تَرْكِهم) لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن جَآءُوكَ فَٱحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾[2] . ولأنَّهما كافِران ، فلم يجِبِ الحُكْمُ بينَهما ، كالمُسْتَأْمَنَيْن (ولا يَحْكُمُ) بينَهم (إلَّا بحُكْمِ الإسلامِ) لقوْلِه تعالى : ﴿ وَإِنْ حَكَمْتَ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِٱلْقِسْطِ ﴾[2] .

الإنصاف

الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقال القاضى : إنَّما يجِبُ فِداؤُهم إذا اسْتَعانَ بهم الإمامُ فى القِتالِ ، فسُبُوا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ : وهو المَنْصوصُ عن أحمدَ .

قوله : وإنْ تَحاكَمَ بَعضُهم مع بعضٍ ، أو اسْتَعْدَى بعضُهم على بعضٍ ، خُيِّرَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة المائدة ٤٢ .

الشرح الكبير

وعنه ، يَلْزَمُه الحكمُ بينَهم ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾[1] . ولأنَّ رَفْعَ الظُّلْمِ عنهم واجِبٌ ، وطريقُه الحُكْمُ ، فوَجَبَ ، كالحُكْمِ بينَ المُسْلِمِين . فإنِ اسْتَعْدَتِ المرأةُ على زَوْجِها فى

الإنصاف

بينَ الحُكْمِ بينَهم وبينَ تَرْكِهم . هذا إحْدَى الرِّواياتِ ، أعْنِى الخِيَرَةَ فى الحُكْمِ وعدَمِه ، وبينَ الإعْداءِ وعدَمِه . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » : وهو الأشْهَرُ عنه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المشْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يَلْزَمُه الإعْداءُ والحُكْمُ بينَهم . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقهما فى « الكافِى » . وعنه ، يَلْزَمُه إنِ اخْتلَفتِ المِلَّةُ ، وإلَّا خُيِّرَ . وأطْلَقهُنَّ فى « الفُروعِ » . وعنه ، إنْ تَظالَمُوا فى حَقِّ آدَمِىٍّ ، لَزِمَه الحُكْمُ ، وإلَّا فهو مُخَيَّرٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو أصحُّ عندِى . وقال فى « الرَّوْضَةِ » ، فى إرْثِ المَجُوسِ : يُخَيَّرُ إذا تَحاكَمُوا إلينا . واحْتَجَّ بأنَّه التَّخْيِيرُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ ما تقدَّم ، أنَّهم على الخِلافِ ؛ لأنَّهم أهْلُ[2] ذِمَّةٍ ، ويَلْزَمُهم حُكْمُنا لا شَرِيعَتُنا .

تنبيه : متى قُلْنا : له الخِيَرَةُ . جازَ له أنْ يُعْدِىَ ويحْكُمَ بطَلَبِ أحَدِهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يجوزُ إلَّا باتِّفاقِهما ، كما لو كانا مُسْتَأْمَنَين اتِّفاقًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُحْضِرُ يَهُودِيًّا يومَ السَّبْتِ ، ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، أىْ لبَقاءِ تَحْريمِه . وفيه وَجْهان . أو لا يُحْضِرُه مُطْلَقًا ؛ لضَرَرِه[3] بإفْسادِ سَبْتِه . قال ابنُ

(١) سورة المائدة ٤٩ .
(٢) سقط من الأصل ، ط .
(٣) فى ط : « لضرورة » .

المقنع

وَإِنْ تَبَايَعُوا بُيُوعًا فَاسِدَةً ، وَتَقَابَضُوا ، لَمْ يَنْقُضْ فِعْلَهُمْ ، وَإِنْ لَمْ يَتَقَابَضُوا ، فَسَخَهُ ، سَوَاءٌ كَانَ قَدْ حَكَمَ بَيْنَهُمْ حَاكِمُهُمْ أَوْ لَا .

الشرح الكبير

طلاقٍ أو إيلاءٍ أو ظِهارٍ ، فإن شاء أعداها ، وإن شاء تَرَكَهما ، على الرِّوايَةِ الأُولى . فإن أحْضَرَتْ زَوْجَها ، حَكَم عليه بحُكْمِ المُسْلِمِين فى مثلِ ذلك . فإن كان قد ظاهَرَ منها ، مَنَعَه وَطْأَها حتى يُكَفِّرَ ، وتَكْفِيرُه بالإطْعامِ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ منه الصَّوْمُ ، ولا يَصِحُّ شِراؤُه للعَبْدِ المُسْلِمِ ، ولا تَمَلُّكُه .

١٥٣٩ – مسألة : (وإن تَبايَعُوا بُيُوعًا فاسِدَةً ، وتَقابَضُوا ، لم يَنْقُضْ فِعْلَهم) لأنَّه عَقْدٌ تَمَّ قبل إسْلامِهم على مَا يَجُوزُ ابْتِداءُ العَقْدِ عليه ، فأُقِرُّوا عليه و لم يُنْقَضْ ، كأَنْكِحَتِهم (وإن لم يَتَقابَضُوا ، فَسَخَه ، سواءٌ كان قد حَكَمَ بينَهم حاكِمُهم أوْ لا) لأنَّه عَقْدٌ لَم يَتِمَّ ، ولا يجوزُ الحُكْمُ بإتْمامِه ؛

الإنصاف

عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ أنَّ السَبْتَ مُسْتَثْنًى مِن عمَلٍ فى إجارَةٍ . ذكَر ذلك فى « الفُروعِ » ، واقْتَصرَ عليه . (١قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِه » ، و « النَّظْمِ »١) . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وفى بَقاءِ تحْريمِ يومِ السَّبْتِ عليهم وَجْهان . (٢ويأْتِى هذا أيضًا فى بابِ الوَكالَةِ٢) . الثَّانيةُ ، لو تَحاكَمَ إلينا مُسْتَأْمَنان ، خُيِّر فى الحُكْمِ وعدَمِه ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه .

قوله : وإنْ تَبايَعُوا بُيُوعًا فاسِدَةً ، وتقَابَضُوا ، لم يَنْقُضْ فِعْلَهم ، وإنْ لم يتَقابَضُوا ، فسَخَه ، سَواءٌ كان قد حكَم بينَهم حَاكِمُهم أوْ لَا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهم

(١ – ١) زيادة من : ش .

(٢ – ٢) سقط من الأصل ، ط .

الشرح الكبير

لكَوْنِه فاسِدًا ، فتَعَيَّنَ نَقْضُه ، وحُكْمُ حاكِمِهم وُجُودُه كعَدَمِه ؛ لأنَّ مِن شَرْطِ الحاكِمِ النّافِذَةِ أحْكامُه الإسْلامَ ، ولم يُوجَدْ .

فصل : سُئِلَ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، عن الذِّمِّيِّ يُعامِلُ بالرِّبا ، ويَبِيعُ الخمرَ والخِنْزِيرَ ، ثم يُسْلِمُ وذلك المالُ فى يَدِه ، فقال : لا يَلْزَمُه أن يُخْرِجَ منه شيئًا ؛ لأنَّ ذلك مَضَى فى حالِ كُفْرِه ، فأشْبَهَ نِكاحَه فى الكُفرِ إذا أسْلَمَ . وسُئِلَ عن المَجُوسِيَّيْن يجْعلانِ ولَدَهُما مُسْلِمًا ، فيمُوتُ وهو ابنُ خمسِ سِنِينَ ، فقال : يُدْفَنُ فى مقابِرِ المُسْلِمِين ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِه أو يُنَصِّرَانِه أو يُمَجِّسَانِهِ »[1] . يعنى أنَّ هذَيْن لم يُمَجِّساه ، فَبَقِىَ على الفِطْرَةِ . وسُئِلَ عن أطْفالِ المُشْرِكِين ، فقال : أذْهَبُ إلى قولِ النبىِّ ﷺ : « اللهُ[2] أعلمُ بِمَا كَانُوا عَامِلِينَ »[3] . قال : وكان ابنُ عباسٍ

الإنصاف

إذا لم يتَقابضُوا بُيُوعَهم ، وكانت فاسِدَةً ، يَفْسَخُها ولو كان قد ألزَمَهم حاكِمٌ بذلك . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : إذا تَرافَعُوا إلينا ، بعدَ أنْ أَلْزَمَهم حاكِمُهم بالقَبْضِ ، نفَذ حُكْمُه ، وهذا لالْتِزامِهم بحُكْمِه ، لا للُزُومِه لهم . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ هنا ، أنَّه لا يَلْزَمُهم حُكْمُه ؛ لأنَّه لَغْوٌ ، لعدَمِ وُجودِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ما قيل فى أولاد المشركين ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢/١٢٥ . ومسلم ، فى : باب معنى كل مولود يولد على الفطرة ، ... ، من كتاب القدر . صحيح مسلم ٤/٢٠٤٨ ، ٢٠٤٩ . وأبو داود ، فى : باب فى ذرارى المشركين ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٣١ . والنسائى ، فى : باب أولاد المشركين ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٤٧ ، ٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٣١٥ ، ٤٦٤ ، ٤٨١ ، ٥١٨ .

الشرح الكبير

يقولُ : « وَأَبَواهُ يُهَوِّدَانِه ويُنَصِّرَانِه » . حتى سَمِعَ : « اللهُ أعْلَمُ بِمَا كَانُوا عَامِلِين » . فتَرَكَ قَوْلَه . وسألَه ابنُ الشافعيِّ ، فقال : يا أبا عبدِ اللهِ ، ذَرارِيُّ المُشْرِكِين أو المُسْلِمِين ؟ فقال : هذه مَسائِلُ أهْلِ الزَّيْغِ . وقال أبو عبدِ اللهِ : سألَ بِشْرُ بنُ السَّرِيِّ سُفْيانَ الثَّوْرِيَّ ، عن أطْفالِ المُشْرِكِين ، فصاحَ به ، وقال : يا صَبِيُّ ، أنت تسألُ عن هذا ؟ قال أحمدُ : ونحن نُمِرُّ هذه الأحاديثَ على ما جاءَتْ ، ولا نقولُ شيئًا . وسُئِلَ عن أطْفالِ المُسْلِمِين ، فقال : ليس فيه اختلافٌ أنَّهم فى الجَنَّةِ . وذَكَرُوا له حديثَ عائِشَةَ ، الذى قالتْ فيه : عُصْفورٌ مِن عَصافِيرِ الجَنَّةِ[1] . فقال : وهذا حَدِيثٌ ! وذَكَرَ فيه رجلًا ضعَّفَه طَلْحَةُ . وسُئِلَ عن الرجلِ يُسْلِمُ بشَرْطِ أن لا يُصَلِّيَ إلَّا صلاتَيْن ، فقال : يَصِحُّ إسْلامُه ، ويُؤْخَذُ [٣/٢٢٠ و] بالخَمْسِ . وقال : مَعْنَى حديثِ حَكِيمِ بنِ حزامٍ : بايَعْتُ النبيَّ ﷺ أن لا أخِرَّ إلَّا قائِمًا[2] . أنَّه لا يَرْكَعُ فى الصَّلاةِ ، بل يَقْرأُ ثم يَسْجُدُ مِن غيرِ

الإنصاف

الشَّرْطِ ، وهو الإسْلامُ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « الكُبْرَى » : وقيل : هما رِوايَتان . وقال فى « الحاوِيَيْن » : وإنْ ألْزَمَهم حاكِمُهم القَبْضَ ، احْتَمَلَ نقْضُه وإمْضاؤُه . انتهى . وعنه ، فى الخَمْرِ المَقْبُوضَةِ دُونَ ثَمَنِها ، يدْفَعُه المُشْتَرِى إلى البائعِ أو وَارِثِه ، بخِلافِ خِنْزِيرٍ ؛ لحُرْمَةِ عَيْنِه ، فلو أسْلَمَ الوارِثُ فله الثَّمَنُ .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب معنى كل مولود يولد على الفطرة ، ... ، من كتاب القدر . صحيح مسلم ٤/٢٠٥٠ . وأبو داود ، فى : باب فى ذرارى المشركين ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٣١ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على الصبيان ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٤٦ ، ٤٧ .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب كيف يخر للسجود ، من كتاب التطبيق . المجتبى ٢/١٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٠٢ .

المقنع

وَإِنْ تَهَوَّدَ نَصْرَانِىٌّ ، أَوْ تَنَصَّرَ يَهُودِىٌّ ، لَمْ يُقَرَّ ، وَلَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ إِلَّا الْإِسْلَامُ ، أَوِ الدِّينُ الَّذِى كَانَ عَلَيْهِ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يُقْبَلَ مِنْهُ إِلَّا الْإِسْلَامُ ، فَإِنْ أَبَى ، هُدِّدَ ، وَحُبِسَ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُقْتَلَ . وَعَنْهُ ، يُقَرُّ .

الشرح الكبير

رُكُوعٍ . قال : وحَدِيثُ قَتادَةَ عن نَصْرِ بنِ عاصمٍ ، أنَّ رجلًا منهم بايَعَ النبىَّ ﷺ على أن لا يُصَلِّىَ طَرَفَىِ النَّهارِ[1] .

١٥٤٠ – مسألة : (وإن تَهَوَّدَ نَصْرانِىٌّ ، أوْ تَنَصَّرَ يَهُودِىٌّ ، لم يُقَرَّ ، ولَمْ يُقْبَلْ منه إلَّا الإسْلامُ ، أو الدِّينُ الَّذِى كان عليهِ ، ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ منه إلَّا الإسْلامُ ، فإن أبَى ، هُدِّدَ ، ويُحْبَسُ ، ويَحْتَمِلُ أن يُقْتَلَ ، وعنه) أنَّهُ (يُقَرُّ) إذا انْتَقَلَ الكِتابِىُّ إلى دِينٍ آخَرَ مِن دِينِ أهْلِ الكِتابِ ، ففيه

الإنصاف

قالَه فى « المُبْهِجِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ لثُبُوتِه قبلَ إسْلامِه . ونقَلَه أبو داودَ .

قوله : وإنْ تَهَوَّدَ نَصْرانِىٌّ ، أو تَنَصَّرَ يهودِىٌّ ، لم يُقَرَّ ، و لم يُقْبَلْ منه إلَّا الإسْلامُ ، أو الدِّينُ الذى كان عليه . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ منه إلَّا[2] الإسْلامُ . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، فلا يُقَرُّ على غيرِ الإسْلامِ . وعنه ، يُقَرُّ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) لم نجده فيما بين أيدينا .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهن ، لا يُقَرُّ ؛ لأنَّه انْتَقَلَ إلى دينٍ باطِلٍ قد أقَرَّ ببُطْلانِه ، فلم يُقَرَّ عليه ، كالمُرْتَدِّ . فعلى هذا ، يُجْبَرُ على الإسْلامِ ، ولأنَّ ما سِواه باطِلٌ ، اعْتَرَفَ ببُطْلانِه قبلَ أن يَنْتَقِلَ إليه ، ثم اعْتَرَفَ ببُطْلانِ دِينِه حينَ انْتَقَلَ عنه ، فلم يَبْقَ إلَّا الإسْلامُ . والثانيةُ ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسلامُ ، أو الدِّينُ الذى كان عليه ، لأنَّنا أقْرَرْناه عليه أوَّلًا ، فنُقِرُّه عليه ثانيًا . والثالثةُ ، يُقَرُّ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، واخْتِيارُ الخَلَّالِ وصاحِبِه ، وقولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لم يَخْرُجْ عن دِينِ أهْلِ الكتابِ ، فأشْبَهَ غيرَ المُنْتَقِلِ . ولأنَّه دِينُ أهْلِ الكِتابِ فيُقَرُّ عليه ، كأهلِ ذلك الدِّينِ ، وفى صِفَةِ إجْبارِه على تَرْكِ ما انْتَقَلَ إليه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يُجْبَرُ عليه بالقَتْلِ ؛ لعُمومِ قوْلِه عليه الصَّلاةُ والسلامُ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ »[1] . ولأنَّه ذِمِّىٌّ نَقَضَ العَهْدَ ، فأشْبَهَ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الشَّرْحِ » . وعنه ، يُقَرُّ على أفْضَلِ ممَّا كان عليه ، كيَهُودِىٍّ تنَصَّرَ فى وَجْهٍ . ذكَرَه فى « الوَسِيلَةِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اتَّفَقُوا على التَّسْوِيَةِ بينَ اليَهودِ والنَّصارَى ؛ لتقابُلِهما وتَعارُضِهما . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، حيثُ قُلْنا : لا يُقَرُّ فيما تقدَّم . وأبَى ، هُدِّد وضُرِبَ وحُبِسَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . واخْتارَه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يعذب بعذاب الله ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وأمرهم شورى بينهم ﴾ ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٤ / ٧٥ ، ٩ / ١٣٨ . وأبو داود ، فى : باب الحكم فى من ارتد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢ / ٤٤٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المرتد ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦ / ٢٤٣ . والنسائى ، فى : باب الحكم فى المرتد ، من كتاب التحريم . المجتبى =

المقنع

وَإِنِ انْتَقَلَ إِلَى غَيْرِ دِينِ أَهْلِ الْكِتَابِ ، أَوِ انْتَقَلَ الْمَجُوسِيُّ إِلَى غَيْرِ دِينِ أَهْلِ الْكِتَابِ ، لَمْ يُقَرَّ ، وَأُمِرَ أَنْ يُسْلِمَ ، فَإِنْ أَبَى ، قُتِلَ .

الشرح الكبير

مالو نَقَضَه بتَرْكِ الْتِزامِ الذِّمَّةِ ، وهل يُسْتَتابُ ؟ يحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يُسْتَتابُ ؛ لأنَّه اسْتُرْجِعَ عن دينٍ باطلٍ انْتَقَلَ إليه ، فيُسْتَتابُ ، كالمُرْتَدِّ . والثانى ، لا يُسْتَتابُ ؛ لأنَّه كافِرٌ أصْلِيٌّ أُبِيحَ دَمُه ، فأشْبَهَ الحَرْبِيَّ . فعلى هذا ، إنْ بادَرَ وأسْلَمَ أو رَجَع إلى ما يُقَرُّ عليه ، عصَم دَمَه ، وإلَّا قُتِلَ . والثانيةُ ، أنَّه يُجْبَرُ بالضَّرْبِ والحَبْسِ ؛ فإنَّ أحمدَ قال : إذا دَخَل اليَهُودِيُّ فى النَّصْرانِيَّةِ ، رَدَدْتُه إلى اليَهُودِيَّةِ . فقِيلَ له : أتَقْتُلُه ؟ قال : لا ، ولكن يُضْرَبُ ويُحْبَسُ ؛ لأنَّه لم يَخْرُجْ عن دينِ أهْلِ الكتابِ ، فلم يُقْتَلْ ، كالباقِى على دِينِه ، ولأنَّه مُخْتَلَفٌ فيه ، فلا يُقْتَلُ ؛ للشُّبْهَةِ .

١٥٤١ – مسألة : (وإنِ انْتَقَلَ إلى غيرِ دِينِ أهْلِ الكِتابِ ، أو انْتَقَلَ المَجُوسِيُّ إلى غيرِ دِينِ أهْلِ الكِتابِ ، لم يُقَرَّ ، وأُمِرَ أن يُسْلِمَ ، فإن أبَى ، قُتِلَ) إذا انْتَقَلَ الكِتابِيُّ إلى غيرِ دينِ أهْلِ الكِتابِ ، لم يُقَرَّ عليه . لا نَعْلَمُ

الإنصاف

وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ويَحْتَمِلُ أنْ يُقْتَلَ . وهو رِوايَةٌ فى « الشَّرْحِ » ، وأطْلَقهما . الثَّانى ، حيثُ قُلْنا : يُقْتَلُ . فهل يُسْتَتابُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : الأوْلَى الاسْتِتابَةُ لاسِيَّما إذا قُلْنا : لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسْلامُ .

قوله : وإنِ انْتَقَلَ إلى غيرِ دِينِ أهْلِ الكِتابِ – يَعْنِى اليَهودَ والنَّصارَى – أو

= ٩٦/٧ . وابن ماجه ، فى : باب المرتد عن دينه ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٣٢٣ ، ٥ / ٢٣١ .

الشرح الكبير

فيه خلافًا ؛ لأنَّه انْتَقَلَ إلى دِينٍ لا يُقَرُّ عليه بالجِزْيَةِ ، كعَبَدَةِ الأَوْثانِ ، فالأَصْلِيُّ منهم لا يُقَرُّ ، فالمُنْتَقِلُ أَوْلَى . وإنِ انْتَقَلَ إلى المَجُوسِيَّةِ ، لم يُقَرَّ ؛ لأنَّه انْتَقَلَ إلى أدْنَى مِن دِينِه ، فلم يُقَرَّ ، كالمُسْلِمِ إذا ارْتَدَّ . وكذلك الحُكْمُ فى المَجُوسِىِّ إذا انْتَقَلَ إلى أدْنَى مِن دِينِه ، كعِبادَةِ الأَوْثانِ ؛ لذلك . وإذا قُلْنا : لا يُقَرُّ . ففيه ثلاثُ رواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسلامُ . نَصَّ عليه أحمدُ . واخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ غيرَ الإسلامِ أدْيانٌ باطِلَةٌ ، قد أقَرَّ ببُطْلانِها ، فلم يُقَرَّ عليها، [٣/ ٢٢٠ ظ] كالمُرْتَدِّ . وإذا قُلْنا : لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسلامُ . فأبَى ، أُجْبِرَ عليه بالقَتْلِ ؛ لأنَّه انْتَقَلَ إلى دينٍ أدْنَى مِن دِينِه ، أشْبَهَ المُرْتَدَّ . والثانيةُ ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسْلامُ أو الدِّينُ الذى كان عليه ؛ لأنَّ دِينَه الأوَّلَ قد أقْرَرْناه عليه مَرَّةً ، ولم يَنْتَقِلْ إلى خيرٍ منه ، فنُقِرُّه عليه إن رَجَع إليه ، ولأنَّه انْتَقَلَ مِن دينٍ

الإنصاف

انْتَقَلَ المَجُوسِىُّ إلى غيرِ دينِ أهْلِ الكِتابِ ، لم يُقَرَّ . إذا انْتَقَلَ الكِتابِىُّ إلى غيرِ دِينِ أهْلِ الكتابِ ، لم يُقَرَّ عليه . هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . قلتُ : ونصَّ عليه . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، [٢/ ٤٢ظ] وصاحِبُ « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يُقَرُّ على دِينٍ يُقَرُّ أهْلُه عليه ، كما إذا تمَجَّسَ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . فعلى المذهبِ ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسْلامُ أو السَّيْفُ . نصَّ عليه أحمدُ . واخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه . وجزَم به[1] ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والمُصَنِّفُ هنا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسْلامُ ، أو الدِّينُ الذى

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنِ انْتَقَلَ غَيْرُ الْكِتَابِيِّ إِلَى دِينِ أَهْلِ الْكِتَابِ ، أُقِرَّ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يُقْبَلَ مِنْهُ إِلَّا الْإِسْلَامُ .

الشرح الكبير

يُقَرُّ عليه إلى دينٍ لا يُقَرُّ عليه ، فقُبِلَ رُجوعُه إلى دِينِه ، كالمُرْتَدِّ إذا رَجَع إلى الإسلامِ . والثالثةُ ، أنَّه يُقْبَلُ منه أحَدُ ثَلاثةِ أشْياءَ ؛ الإسلامُ ، أو الدِّينُ الذى كان عليه ، أو دِينُ أهْلِ الكِتابِ ؛ لأنَّه دِينُ أهْلِ الكِتابِ ، فيُقَرُّ عليه ، كغيرِه مِن أهْلِ ذلك الدِّينِ . وإذا انْتَقَلَ المَجُوسِىُّ إلى غيرِ دينِ أهْلِ الكِتابِ ، ثم رَجَع إلى المَجُوسِيَّةِ ، أُقِرَّ عليه ، فى إحْدَى الرِّوايَتين ؛ لأنَّه أُقِرَّ عليه أوَّلًا ، فيُقَرُّ عليه ثانيًا .

١٥٤٢ – مسألة : (وإنِ انْتَقَلَ غيرُ الكِتابِىِّ إلى دِينِ أهْلِ الكِتابِ ، أُقِرَّ ، ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ منه إلَّا الإسْلامُ) إذا انْتَقَلَ المَجُوسِىُّ إلى دينِ أهْلِ الكتابِ ، ففيه أيضًا الرِّواياتُ الثلاثُ ؛ إحْداهُنَّ ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا

الإنصاف

كان عليه . وعنه ، يُقْبَلُ منه أحدُ ثَلاثَةِ أشْياءَ ؛ الإسْلامُ ، أو الدِّينُ الذى كان عليه ، أو دِينُ أهْلِ الكِتابِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « المُحَـرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وأمَّا إذا انْتَقَلَ المَجُوسِىُّ إلى غيرِ دِينِ أهْلِ الكِتابِ ، لم يُقَرَّ ولم يُقْبَلْ منه إلَّا الإسْلامُ ، فإنْ أبَى قُتِلَ . وهو المذهبُ وإحْدَى الرِّواياتِ . جزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه . وعنه ، يُقْبَلُ منه الإسْلامُ ، أو دِينُ أهْلِ الكتابِ . وعنه ، أو دِينُه الأوَّلُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنِ انْتَقَلَ غيرُ الكِتابِىِّ إلى دِينِ أهْلِ الكِتابِ ، أُقِرَّ . إذا انْتَقَلَ غيرُ الكِتابِىِّ إلى دِينِ أهْلِ الكتابِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مجُوسِيًّا ، أو غيرَه ، فإنْ كان

المقنع

وَإِنْ تَمَجَّسَ الْوَثَنِيُّ [٩٠ و] ، فَهَلْ يُقَرُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الإِسْلامُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثانيةُ ، يُقَرُّ على ما انْتَقَلَ إليه ؛ لأنَّه أعْلَى مِن دِينِه ، ولأنَّه انْتَقَلَ إلى دِينٍ يُقَرُّ عليه أهْلُه . والثالثةُ ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإِسْلامُ ، أو دِينُه الذى كان عليه ؛ لِما تَقَدَّمَ .

١٥٤٣ – مسألة : (وإن تَمَجَّسَ الوَثَنِيُّ ، فهل يُقَرُّ ؟ على رِوايَتَيْن)

الإنصاف

غيرَ مجُوسِىٍّ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقَرُّ . قال ابنُ مُنَجَّى [1] فى « شَرْحِه »[1] : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : وإنِ انْتقَلَ غيرُ كِتابِىٍّ ومَجُوسِىٍّ إلى دِينِهما قبلَ البَعْثةِ ، فله حُكْمُهما ، وكذا بعدَها . وعنه ، إنْ لم يُسْلِمْ قُتِلَ . وعنه ، إنْ تمَجَّسَ . انتهى . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ منه إلَّا الإِسْلامُ . فإن لم يُسْلِمْ ، قُتِلَ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . ذكَرَها الأصحابُ . وإنْ كان مَجُوسِيًّا فانْتقَلَ إلى دِينِ أهْلِ الكتابِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقَرُّ . نصَّ عليه . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ منه إلَّا الإِسْلامُ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإِسْلامُ ، أو دِينُه الذى كان عليه . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ تَمَجَّسَ الوَثَنِيُّ ، فهل يُقَرُّ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، يُقَرُّ عليه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحِيحِ » . قال الشَّارِحُ : وهو أوْلَى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ فِي نَقْضِ الْعَهْدِ : وَإِذَا امْتَنَعَ الذِّمِّيُّ مِنْ بَذْلِ الْجِزْيَةِ ، أَوِ الْتِزَامِ أَحْكَامِ الْمِلَّةِ ، انْتَقَضَ عَهْدُهُ .

الشرح الكبير

إحْداهما ، يُقَرُّ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثانيةُ ، لا يُقَرُّ ؛ لأنَّه انْتَقَلَ إلى دِينٍ لا تَحِلُّ ذبائِحُ أهْلِه ، ولا تُنْكَحُ نِساؤُهم ، أشْبَهَ ما لو انْتَقَلَ إلى دِينٍ لا يُقَرُّ عليه أهْلُه . والأُولَى أوْلَى .

(**فصل فى نَقْضِ العَهْدِ** : وإذا امْتَنَعَ الذِّمِّيُّ مِن بَذْلِ الجِزْيَةِ ، أو الْتِزامِ أحْكامِ المِلَّةِ ، انْتَقَضَ عَهْدُه) إذا امْتَنَعَ الذِّمِّيُّ مِن بَذْلِ الجِزْيَةِ ، أو الْتِزامِ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وتقدَّم لفْظُه . والثَّانيةُ ، لا يُقَرُّ ، ولا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسْلامُ أو السَّيْفُ .

تنبيه : ذكَر الأصحابُ ، أنَّه لو تهَوَّدَ ، أو تنَصَّرَ ، أو تمَجَّسَ كافِرٌ قبلَ البَعْثَةِ وقبلَ التَّبْديلِ ، أُقِرَّ ، بلا نِزاعٍ ، وأُخِذَتْ منه الجِزْيَةُ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان قبلَ البَعْثَةِ وبعدَ التَّبْديلِ ، فهل هو كما قبلَ التَّبْديلِ ، أو كما بعدَ البَعْثَةِ ؟ فيه خِلافٌ سبَق فى بابِ الجِزْيَةِ . وإنْ كان بعدَ البَعْثَةِ أو قبلَها ، وبعدَ التَّبْديلِ ، على القَوْلِ بأنَّه كما بعدَ البَعْثَةِ ، فهذا محَلُّ هذه الأحْكامِ المذْكورَةِ هنا ، والخِلافُ فى هذا الأخيرِ . فَلْيُعْلَمْ ذلك . صرَّح به الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرُهم . وقد تقدَّم فى أوَّلِ بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ التَّنْبيهُ على بعضِ ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه .

فائدة : قوله : وإذا امْتَنَعَ الذِّمِّيُّ مِن بَذْلِ الجِزْيَةِ ، أو الْتِزامِ أحْكامِ المِلَّةِ ، انْتَقَضَ عَهْدُه . بلا نِزاعٍ . لكنْ قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : يَنْتَقِضُ عَهْدُه بشَرْطِ أنْ يحْكُمَ بها حاكِمٌ . قال الزَّرْكَشِيُّ : ولم أرَ هذا الشَّرْطَ لغيرِه . انتهى .

المقنع

وَإِنْ تَعَدَّى عَلَى مُسْلِمٍ ؛ بِقَتْلٍ ، أَوْ قَذْفٍ ، أَوْ زِنًى ، أَوْ قَطْعِ

الشرح الكبير

أحْكامِ المِلَّةِ إذا حَكَمَ بها حاكمٌ ، انْتَقَضَ عَهْدُه ، بغيرِ خلافٍ فى المذهبِ ، سواءٌ شَرَطَ عليهم أوْ لا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾[1] . قيلَ : الصَّغارُ الْتِزامُ أحْكامِ المُسْلِمِين . فأمَرَ بقِتالِهم حتى يُعْطُوا الجِزْيَةَ ، ويَلْتَزِمُوا أحْكامَ المِلَّةِ ، فإذا امْتَنَعُوا مِن ذلك ، وَجَب قِتالُهم ، فإذا قاتَلُوا فقد نَقَضُوا العَهْدَ . وفى مَعْنى هذَيْن قِتالُهم للمُسْلِمِين مُنْفَرِدِين ، أو مع أهْلِ الحَرْبِ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الأمانِ يَقْتَضِى ذلك . وقال أبو حنيفةَ : لا يَنْتَقِضُ العَهْدُ إلَّا بالامْتِناعِ مِن الإمامِ ، بحيثُ يَتَعَذَّرُ أخْذُ الجِزْيَةِ منهم . ولَنا ، ما ذَكَرْناه ، ولأنَّه [٣/٢٢١ و] يُنافِى الأمانَ ، أشْبَهَ ما لو امْتَنَعُوا مِن بَذْلِ الجِزْيَةِ .

١٥٤٤ – مسألة : (وإن تَعَدَّى على مُسْلِمٍ ؛ بقَتْلٍ ، أو قَذْفٍ ،

الإنصاف

وكذا لو أبى مِنَ الصَّغارِ ، انْتقَضَ عهْدُه . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وكذا لو لَحِقَ بدارِ الحرْبِ مُقِيمًا بها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَنْتَقِضُ عهْدُه بذلك . وكذا لو قاتَلَ المُسْلِمِين ، انْتقَضَ عهْدُه ، بلا خِلافٍ .

قوله : وإنْ تَعَدَّى على مُسْلِمٍ ؛ بقَتْلٍ ، أو قَذْفٍ ، أو زِنًى ، أو قَطْعِ طَرِيقٍ ، أو تَجَسُّسٍ ، أو إيواءِ جاسُوسٍ ، أو ذكَرَ اللهَ تعالَى ، أو كتابَه ، أو رَسولَه بسُوءٍ ،

(١) سورة التوبة ٢٩ .

المقنع

طَرِيقٍ ، أَوْ تَجَسُّسٍ ، أَوْ إِيوَاءِ جَاسُوسٍ ، أَوْ ذَكَرَ اللهَ تَعَالَى أَوْ كِتَابَهُ أَوْ رَسُولَهُ بِسُوءٍ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

أو زِنًى ، أو قَطْعِ طَرِيقٍ ، أو تَجَسُّسٍ ، أو إيواءِ جاسُوسٍ ، أو ذَكَر اللهَ تعالى أو كِتابَه أو رَسُولَه بِسُوءٍ ، فعلى رِوَايَتَيْن) ويلْتَحِقُ بذلك : أو فَتْنِ مُسْلمٍ عن دِينِه ، أو إصابَةِ المُسْلِمَةِ باسْمِ نِكاحٍ ؛ إحْداهما ، يَنْتَقِضُ عَهْدُه . اخْتارَه القاضى ، والشريفُ أبو جَعْفَرٍ ، سواءٌ شَرَطَ عليهم ، أو لم يَشْرُطْ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ نحوُ هذا فيما إذا شَرَط عليهم ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه رُفِعَ إليه رجلٌ أرادَ اسْتِكْراهَ امْرَأةٍ مُسْلِمَةٍ على الزِّنَى ، فقال : ما على هذا صالَحْناكم . وأمَرَ به فصُلِبَ فى بيتِ المَقْدِسِ[1] . وقيلَ لابنِ عُمَرَ : إنَّ راهِبًا يَشْتُمُ رسولَ اللهِ ﷺ . فقال : لو سَمِعْتُه لقَتَلْتُه ، إنَّا لم نُعْطِ الأمانَ على هذا . ولِما رُوِىَ عن عُمَرَ ،

الإنصاف

فعلى رِوَايَتَيْن . وكذلك لو فتَن مُسْلِمًا عن دِينِه ، أو أصابَ مُسْلِمةً باسْمِ نِكاحٍ ، ونحوُهما . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . ولم يُذْكَرِ القَذْفُ فى « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، بل عَدَّا ذلك ثمانِيَةً ، ولم يذْكُرَاه ؛ إحداهُما ، ينْتَقِضُ عَهْدُه بذلك فى غيرِ القَذْفِ . وهو المذهبُ ، سواءٌ شرَط عليهم أولا . اخْتارَه القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ينْتَقِضُ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب المعاهد يغدر بالمسلم ، من كتاب أهل الكتابين . المصنف ١٠/٣٦٣ ، ٣٦٤ .
وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الذمى يستكره المسلمة على نفسها ، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/٩٦ ، ٩٧ .

الشرح الكبير

أنَّه أمَرَ عبدَ الرحمنِ بنَ غَنْمٍ أن يُلْحِقَ فى كتابِ صُلْحِ الجزيرَةِ : ومَن ضَرَب مُسْلِمًا عَمْدًا ، فقد خَلَع عَهْدَه[1] . ولأنَّ فيه ضَرَرًا على المُسْلِمين ، فأشْبَهَ الامْتِناعَ مِن بَذْلِ الجِزْيَةِ ، ولأنَّه لم يَفِ بمُقْتَضَى الذِّمَّةِ ، وهو الأمْنُ مِن جانِبِه ، فانْتَقَضَ عَهْدُه ، كما لو قاتَلَ المُسْلِمين .

الإنصاف

على المَنْصوصِ والمُخْتارِ للأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقيَّد أبو الخَطَّابِ القَتْلَ بالعَمْدِ . وهو حسَنٌ ، وهو ظاهِرُ كلامِ [٢/٤٣و] المُصَنِّفِ هنا . وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، الإطْلاقُ . والصَّوابُ الأوَّلُ ، والظَّاهِرُ أنَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَنْتَقِضُ عَهدُه بذلك ، ما لم يُشْتَرَطْ عليهم ، لكنْ يُقامُ عليه الحَدُّ فيما يُوجِبُه ، ويُقْتَصُّ منه فيما يُوجِبُ القِصاصَ ، ويُعَزَّرُ فيما سِوَى ذلك بما يَنْكَفُّ به أمْثالُه عن فِعْلِه . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » ، إنْ لم نَنْقُضْه فى غيرِ ذِكْرِ اللهِ ، أو كتابِه ، أو رَسُولِه بسُوءٍ ، وشُرِطَ عليه ، فوَجْهان . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ النَّقْضُ بمُخالفَةِ الشَّرْطِ . وأمَّا القَذْفُ ، فالمذهبُ أنَّه لا يَنْتَقِضُ عَهْدُه به . نصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعةٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وعنه يَنْتَقِضُ . ذكَرَها المُصَنِّفُ هنا ، وجماعةٌ مِنَ الأصحابِ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ : وهو أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وذكَر هذه الرِّوايةَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٩ .

المقنع وَإِنْ أَظْهَرَ مُنْكَرًا ، أَوْ رَفَعَ صَوْتَهُ بِكِتَابِهِ وَنَحْوِهِ ، لَمْ يَنْتَقِضْ عَهْدُهُ .

الشرح الكبير والثانيةُ ، لا يَنْتَقِضُ العَهْدُ به ، لكن يُقامُ عليه الحَدُّ فيما يُوجِبُ الحَدَّ ، أو يُقْتَصُّ منه فيما يُوجِبُ القِصاصَ ، ويُعَذَّرُ فيما سِوَى ذلك بما يَنْكَفُّ به أمْثالُه عن فِعْلِه ؛ لأنَّ ما يَقْتَضِيه العَهْدُ مِن الْتِزامِ الجِزْيَةِ وأحْكامِ المُسْلِمِين والكَفِّ عن قِتالِهم باقٍ ، فوَجَبَ بقاءُ العَهْدِ .

١٥٤٥ – مسألة : (وإن أظْهَرَ مُنْكرًا ، أو رَفَع صَوْتَهُ بِكِتابِه ، لم

الإنصاف و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : وحكَى أبو محمدٍ رِوايةً فى « المُقْنِعِ »[1] بالنَّقْضِ . ولعَلَّه أرادَ ، مُخَرَّجَةً .

تنبيه : حكَى الرِّوايتَيْن فى القَذْفِ وغيرِه ، المُصَنِّفُ ، وجماعةٌ كثيرةٌ مِنَ الأصحابِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وإنْ قذَف مُسْلِمًا ، لم ينْتَقِضْ . نصَّ عليه . وقيل : بلى . وإنْ فتَنَه عن دِينِه – وعَدَّد ما تقدَّم – انْتقَضَ . نصَّ عليه . وقيل : فيه رِوايَتان ؛ بِناءً على نصِّه فى القَذْفِ ، والأصحُّ ، التَّفْرِقةُ . انتهى . وقال فى « تَجْريدِ العِنايةَ » : إذا زنَى بمُسْلِمَةٍ – وعدَّد ما تقدَّم – انْتَقَضَ عَهْدُه نصًّا . وخرَّج ، لا مِن قَذْفِ مُسْلِمٍ نصًّا . وقدَّم هذه الطَّرِيقَةَ فى « الفُروعِ » .

فائدة : حُكْمُ ما إذا سحَرَه فآذَاه فى تَصَرُّفِه ، حُكْمُ القَذْفِ . نصَّ عليهما .

قوله : وإنْ أظْهَرَ مُنْكَرًا ، أو رفَع صَوْتَه بكِتابِه ونحوِه ، لم يَنْتَقِضْ عهْدُه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الشَّارِحُ : قال غيرُ الخِرَقِيِّ مِن أصحابِنا : لا ينْتَقِضُ عَهْدُه . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا اخْتِيارُ الأكثرِ . وصحَّحه

---

(١) فى الأصل ، ط : « المنع » .

المقنع

وَظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِيِّ أَنَّهُ يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ ، إِنْ كَانَ مَشْرُوطًا عَلَيْهِمْ .

الشرح الكبير

يَنْتَقِضْ عَهْدُه . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أنَّه يَنْتَقِضُ ، إن كان مَشْرُوطًا عليهم) أمّا ما سِوَى الخِصالِ المذكُورَةِ فى المسألةِ التى قبلَها ، كالتَّمَيُّزِ عن المُسْلِمِين ، وتَرْكِ إظْهارِ المُنْكَرِ ، ونحوِ ذلك ، فإن لم يُشْرَطْ عليهم ، لم يَنْتَقِضْ عَهْدُهم به ؛ لأنَّ العَقْدَ لا يَقْتَضِيها ، ولا ضَرَرَ فيها على المُسْلِمِين . وإن شُرِطَتْ عليهم ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أنَّ عَهْدَهم يَنْتَقِضُ بمُخالَفَتِنا ؛ لقَوْلِه : ومَن نَقَض العَهْدَ بمُخالَفَةِ شيءٍ ممّا صُولِحُوا عليه ، حَلَّ دَمُه ومالُه . ووَجْهُ ذلك ، أنَّ فى كتابِ صُلْحِ الجزيرَةِ لعبدِ الرحمنِ بنِ غَنْمٍ بعدَ اسْتِيفاءِ الشُّروطِ : وإن نحنُ غَيَّرْنا أو خالَفْنا عمّا شَرَطْنا على أنْفُسِنا وقَبِلْنا الأمانَ عليه ، فلا ذِمَّةَ لَنا ، وقد حَلَّ لك مِنّا ما يَحِلُّ مِن أهْلِ المُعانَدَةِ والشِّقاقِ . ولأنَّه عَقْدٌ بشَرْطٍ ، فزالَ بزَوالِ الشَّرْطِ ، كما لو امْتَنَعَ مِن بَذْلِ

الإنصاف

فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه يَنْتَقِضُ إنْ كان مَشْرُوطًا عليهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » .

فائدة : وكذا حُكْمُ كلِّ ما شُرِطَ عليهم فخالَفُوه .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ بينَ الخِرَقِيِّ والجماعَةِ ، إذا شُرِطَ عليهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : لا خِلافَ ، فيما أعْلَمُ ، أنَّه إذا لم يُشْرَطْ عليهم ، لا يَنْتَقِضُ به عَهْدُهم ، وإنِ اشْتُرِطَ عليهم فقَوْلان ؛ اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ ، واخْتِيارُ الأكثرِ . وقال فى

المقنع وَلَا يَنْتَقِضُ عَهْدُ نِسَائِهِ وَأَوْلَادِهِ بِنَقْضِ عَهْدِهِ ، وَإِذَا انْتَقَضَ عَهْدُهُ ،

الشرح الكبير الجِزْيَةِ . وقال غيرُه مِن أصْحابِنا : [٣/٢٢١ ظ] لا يَنْتَقِضُ العَهْدُ به ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ على المُسْلِمِين فيه ، ولا يُنافِى عَقْدَ الذِّمَّةِ ، أشْبَهَ ما لو لم يَشْرُطْه ، ولكنَّه يُعَزَّرُ ، ويُلْزَمُ ما تَرَكَه .

١٥٤٦ – مسألة : (ولا يَنْتَقِضُ عَهْدُ نِسائِه وأوْلادِه بنَقْضِ عَهْدِه ،

الإنصاف « الفُروعِ » : وإنْ أتَى ما مُنِعَ منه فى الفَصْلِ الأوَّلِ ، فهل يَلْزَمُ تَرْكُه بعَقْدِ الذِّمَّةِ ؟ فيه وَجْهان ، وإنْ لَزِمَ ، أو شُرِطَ تَرْكُه ، ففى نقْضِه وَجْهان ، وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايَتَيْن ، وذكَر فى مُناظَراتِه فى رَجْمِ يَهُودِيَّيْن زَنَيا ، يَحْتَمِلُ لنَقْضِ العَهْدِ ، وينْتَقِضُ بإظْهارِ ما أُخِذَ عليهم سِتْرُه ممَّا هو دِينٌ لهم ، فكيف بإظْهارِ ما ليس بدِينٍ ؟ انتهى . وذكَر جماعةٌ الخِلافَ مع الشَّرْطِ فقط . قال ابنُ شِهَابٍ وغيرُه : يَلْزَمُ أهْلَ الذِّمَّةِ ما ذُكِرَ فى شُروطِ عمرَ . وذكَره ابنُ رَزِينٍ . لكنْ قال ابنُ شِهَابٍ : مَن أقامَ مِنَ الرُّومِ فى مَدائِنِ الشَّامِ ، لَزِمَتْهم هذه الشُّروطُ ، شُرِطَتْ عليهم أو لا . قال : وما عدَا الشَّامَ ، فقال الخِرَقِىُّ : إنْ شُرِطَ عليهم فى عَقْدِ الذِّمَّةِ ، انْتَقَضَ العَهْدُ بمُخالفَتِه ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه قال : ومَن نقَض العَهْدَ بمُخالَفةِ شىءٍ ممَّا صُولِحُوا عليه ، حلَّ مالُه ودَمُه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى نَصْرانِىٍّ لعَن مُسْلِمًا : تجبُ عُقوبَتُه بما يَرْدَعُه وأمْثالَه عن ذلك . وفى مذهبِ أحمدَ وغيرِه قوْلٌ[1] ؛ يُقْتَلُ . لكِنَّ المَعْروفَ فى المذاهبِ الأرْبَعةِ ، القَوْلُ الأوَّلُ . انْتَهَى كلامُ صاحبِ « الفُروعِ » .

قوله : ولا يَنْتَقِضُ عَهْدُ نِسائه وأوْلادِه بنَقْضِ عَهْدِه . هذا المذهبُ ، وسواءٌ لَحِقُوا بدارِ الحَرْبِ أو لا . نقَلَه عَبْدُ اللهِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) زيادة من : ش .

المقنع

خُيِّرَ الْإِمَامُ فِيهِ ، كَالْأَسِيرِ الْحَرْبِيِّ ، .....

الشرح الكبير

(١وإذا انْتَقَضَ عَهْدُه ، خُيِّرَ الإمامُ فيه ، كالأسِيرِ الحَرْبِيِّ١)) لأنَّ النَّقْضَ وُجِدَ منه دُونَهم ، فاخْتَصَّ حُكْمُه به . قال شيخُنا ، فى كتابِ « العُمْدَةِ »(٢): إلَّا أن يَذْهَبَ بهم إلى دارِ الحَرْبِ . وذَكَر فى كتابِ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : جزَم به جماعَةٌ . وقال فى « العُمْدَةِ » : ولا ينْتَقِضُ عَهْدُ نِسائه وأوْلادِه ، إلَّا أنْ يذْهَبَ بهم إلى دارِ الحَرْبِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وذكَر القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، أنَّه ينْتَقِضُ فى أوْلادٍ كحادِثٍ بعدَ نقْضِه بدارِ الحَرْبِ . نقَلَه عبدُ اللهِ . و لم يُقيِّدْ فى « الفُصُولِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، الوَلَدَ الحادِثَ بدارِ الحَرْبِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه لا ينْتَقِضُ عهْدُهم ، ولو عَلِمُوا بنَقْضِ عَهْدِ أبيهم أو زَوْجِهنَّ و لم يُنْكِرُوه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . [٢/٤٣ظ] وقيل : ينْتَقِضُ إذا عَلِمُوا و لم يُنْكِرُوا . وقدَّمه فى « الرعايَةِ الكُبْرَى » ، وجزَم به فى « الصُّغْرى » ، كالهُدْنَةِ(٣) . قلتُ : والظَّاهِرُ أنَّ مَحَلَّهما فى المُمَيِّزِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : لو جاءَنا بأمانٍ ، فحصَل له ذُرِّيَّةٌ عندَنا ، ثم نقَض العَهْدَ ، فهو كذِمِّيٍّ . ذكَرَه فى « المُنْتَخَبِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم نَقْضُ عَهْدِه فى ذُرِّيَّتِه فى المُهادَنَةِ . وكذا مَن لم يُنْكِرْه عليهم ، أو لم يَعْتَزِلْهم ، أو لم يُخْبِرْ به الإمامَ ، ونحوُه ، فى بابِ الهُدْنَةِ .

(١ - ١)سقط من : الأصل .

(٢) انظر العدة شرح العمدة ٦٢٠ .

(٣) فى الأصل ، ط : « كالهدية » .

الشرح الكبير

« المُغْنِى »[1]، أنَّه لا يُباحُ سَبْىُ الذُّرِّيَّةِ وإن ذَهَب بهم إلى دارِ الحَرْبِ . وإذا انْتَقَضَ عَهْدُه ، خُيِّرَ الإمامُ فيه ، كالأسِيرِ الحَرْبِىِّ ، فيُخَيَّرُ فيه بينَ

الإنصاف

قوله : وإذا انْتَقَضَ عَهْدُه ، خُيِّرَ الإمامُ فيه ، كالأسِيرِ الحَرْبِىِّ . فيُخَيَّرُ فيه ، كما تقدَّم فى أثْناءِ كتابِ الجِهادِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو الأشْهَرُ . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقيل : يتَعيَّنُ قَتْلُه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » : هذا المَنْصوصُ . قلتُ : هو المذهبُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقيل : مَن نقَض العَهْدَ بغيرِ القِتالِ ، أُلْحِقَ بمَأْمَنِه . وقيل : يتَعيَّنُ قتْلُ مَن سَبَّ النَّبِىَّ ﷺ . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، وابنُ البَنَّا فى « الخِصَالِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : يتَعيَّنُ قَتْلُه على المذهبِ ، وإنْ أسْلَم . قال الشَّارِحُ : وقال بعضُ أصحابِنا ، فى مَن سَبَّ النَّبِىَّ ﷺ : يُقْتَلُ بكُلِّ حالٍ . وذكَر أنَّ أحمدَ نصَّ عليه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، محَلُّ هذا الخِلافِ فى مَنِ انْتَقَضَ عَهْدُه ، ولم يَلْحَقْ بدارِ الحَرْبِ ، فأمَّا إنْ لَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، فإنَّه يكونُ كالأسيرِ الحَرْبِىِّ ، قوْلًا واحدًا . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرِهم . وفى مالِه الخِلافُ الآتِى . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

(١) انظر المغنى : ٢٣٩/١٣ .

المقنع

وَمَالُهُ فَيْءٌ عِنْدَ الْخِرَقِيِّ ، وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَكُونُ لِوَرَثَتِهِ .

الشرح الكبير

القَتْلِ ، والاسْتِرْقاقِ ، والمَنِّ ، والفِداءِ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صَلَب الذى أرادَ اسْتِكْراهَ امرأةٍ ، ولأنَّه كافِرٌ لا أمانَ له ، قَدَرْنا عليه فى دارِنا ، بغيرِ عَقْدٍ ولا عَهْدٍ ولا شُبهةِ ذلك ، فأشْبَهَ اللِّصَّ الحَرْبِىَّ . هذا اخْتِيارُ القاضى . وقال بعضُ أصحابِنا فى مَن سَبَّ النبىَّ ﷺ : إنَّه يُقْتَلُ بكُلِّ حالٍ . وذَكَر أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه .

١٥٤٧ – مسألة : (ومالُه فَيْءٌ عندَ الخِرَقِىِّ) لأنَّه إنَّما عُصِمَ بعَقْدِ

الإنصاف

وتقدَّم إذا رقَّ بعدَ لُحُوقِه بدارِ الحَرْبِ ، وله مالٌ فى بَلَدِ الإسْلامِ ، ما حُكْمُه ؟ فى بابِ الأمانِ . الثَّانيةُ ، لو أسْلَمَ مَنِ انْتقَضَ عَهْدُه ، حَرُمَ قَتْلُه . ذكَرَه جماعةٌ ، منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : والمُرادُ غيرُ السَّابِّ (١)لرَسُولِ اللهِ ﷺ(١) ، فإنَّه يُقْتَلُ ولو أسْلَمَ . على ما تقدَّم . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، عن مَن حَرُمَ قَتْلُه : وكذا يَحْرُمُ رِقُّه . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ رَقَّ ثم أسْلَمَ ، بَقِىَ رِقُّه . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ أحمدَ قال ، فى مَن زَنَى بمُسْلِمَةٍ : يُقْتَلُ . قيلَ له : فإنْ أسْلَمَ ؟ قال : يُقْتَلُ وإنْ أسْلَمَ ، هذا قد وجَب عليه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّين أيضًا ، فى مَن قهَر قَوْمًا مِنَ المُسْلِمِين ونقَلَهم إلى دارِ الحَرْبِ : ظاهِرُ المذهبِ ، أنَّه يُقْتَلُ ، ولو(٢) بعدَ إسْلامِه ، وأنَّه أشْبَهُ بالكتابِ والسُّنَّةِ ، كالمُحارِبِ .

قوله : ومَالُه فَيْءٌ عندَ الخِرَقِىِّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، فيَنْتَقِضُ عَهْدُه فى مالِه ، كما يَنْتقِضُ عَهْدُه فى نَفْسِه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) فى الأصل ، ط : « وهو » .

الشرح الكبير

الذِّمَّةِ ، فَزالَ بزَوالِه ، كالمُرْتَدِّ (وقال أبو بَكْرٍ : هو لِوَرَثَتِه) لأنَّ مالَه كان مَعْصومًا ، فلا تَزولُ عِصْمَتُه بنَقْضِه العَهْدَ ، كأوْلادِه الصِّغارِ .

آخِرُ كتابِ الجِهادِ

والحمدُ للهِ رَبِّ العالمين

وصَلَّى اللهُ على سَيِّدِنا محمدٍ ، وعلى آلِه وصَحْبِه وسَلَّمَ تَسْلِيمًا كثيرًا .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . ذكَرَاه فى أثْناءِ بابِ الأمَانِ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، فى بابِ نَقْضِ العَهْدِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » . وقال أبو بَكْرٍ : يكونُ لوَرَثَتِه ، فلا ينْتَقِضُ عَهْدُه فى مالِه ، فإنْ لم يكُنْ له وَرَثَةٌ ، فهو فَيْءٌ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، إرْثٌ . فإذَنْ ؛ إنْ تابَ قبلَ قَتْلِه ، دُفِعَ إليه ، وإنْ ماتَ ، فلوَارِثِه . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وقال : وقيل : الخِلافُ المذْكورُ مَبْنِيٌّ على انْتِقاضِ العَهْدِ فى المالِ بنَقْضِه فى صاحِبِه . فإنْ قِيلَ : ينْتَقِضُ . كان فَيْئًا ، وإنْ قِيلَ : لا ينْتَقِضُ . انْتَقَلَ إلى الوَرَثَةِ . انتهى . قلتُ : هذه طَرِيقَةُ صاحِبِ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وجماعةٍ .

آخِرُ كِتَابِ الْجِهَادِ

وَالْحَمْدُ للهِ حَقَّ حَمْدِهِ

رقم الإيداع ١٩٩٥/٤٨٣٥ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 113 – 1

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الحادي عشر

البيع

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْبَيْعِ

وَهُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ لِغَرَضِ التَّمَلُّكِ .

الشرح الكبير

كِتَابُ البَيْعِ

البَيْعُ (مُبادَلَةُ المالِ بالمالِ) تَمْلِيكًا ، وتَمَلُّكًا . واشْتِقاقُه : مِن الباعِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ مِن المُتَبايِعَيْن يَمُدُّ باعَه لِلْأَخْذِ والإعْطاءِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما كان يُبايِعُ صاحِبَه ، أى يُصافِحُه عند البَيْعِ ؛ ولذلك سُمِّىَ البَيْعُ صَفْقَةً . والأصْلُ فى جَوازِه الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ ، فقَوْلُه سبحانه وتعالى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾[1] . وقَوْلُه تعالى :

الإنصاف

كِتَابُ البَيْعِ

قوله : وهو مُبادَلَةُ المالِ بالمالِ لغَرَضِ التَّمَلُّكِ . اعلمْ أنَّ للبَيْعِ معْنَيَيْن ؛ مَعْنًى فى اللُّغَةِ ، ومَعْنًى فى الاصْطِلاحِ ؛ فمَعْناه فى اللُّغَةِ ، دَفْعُ عِوَضٍ وأخْذُ مُعَوَّضٍ عنه . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : أرادَ المُصَنِّفُ هنا بحَدِّه ، بيانَ مَعْنَى البَيْعِ فى اللُّغَةِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : البَيْعُ فى اللُّغَةِ عِبارَةٌ عن الإيجابِ والقَبُولِ ، إذا تَناوَلَ عَيْنَيْن ، أو عَيْنًا بثَمَنٍ . وأمَّا مَعْناه فى الاصْطِلاحِ ، فقال القاضى ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وغيرُهما : هو عِبارَةٌ عن الإيجابِ والقَبُولِ ، إذا تضَمَّنَ عَيْنَيْن للتَّمْليكِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هو عِبارَةٌ عن الإيجابِ والقَبُولِ ، إذا تضَمَّنَ مالَيْن

---

(١) سورة البقرة ٢٧٥ .

الشرح الكبير

﴿ وَأَشْهِدُوٓا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾[1] . وقَوْلُه : ﴿ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[2] . وقَوْلُه : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ ﴾[3] . قال ابنُ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، كانت عُكاظٌ ، ومَجَنَّةُ ، وذو المَجازِ ، أسْواقًا فى الجاهِلِيَّةِ ، فلمّا كان الإسْلامُ تَأَثَّمُوا فيه ، فأُنْزِلَتْ : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ ﴾ . يَعْنِى : فى مَواسِمِ الحَجِّ . وعن ابنِ الزُّبَيرِ نَحْوُه[4] . رَواه البُخارِىُّ[5] .

الإنصاف

للتَّمْليكِ . فأبْدَلَ العَيْنَيْن بمَالَيْن ؛ ليَحْتَرِزَ عمَّا ليس بمالٍ . ولا يَطَّرِدُ الحَدَّان ، أىْ كلُّ واحدٍ منهما غيرُ مانعٍ ؛ لدُخولِ الرِّبا ، ويدْخُلُ القَرْضُ على الثَّانِى ، ولا ينْعَكِسان ، أىْ كلُّ واحدٍ منهما غيرُ جامعٍ ؛ لخُروجِ المُعاطاةِ ، وخُروجِ المَنافعِ ، ومَمرِّ الدَّارِ ، ونحوِ ذلك . قال المُصَنِّفُ : ويدْخُلُ فيه عُقُودٌ سِوَى البَيْعِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : هو بَيْعُ عَيْنٍ ومَنْفَعَةٍ ، وما يتَعلَّقُ بذلك . وقال الزَّرْكَشِىُّ : حَدُّ المُصَنِّفِ هنا حدٌّ شَرْعِىٌّ لا لُغَوِىٌّ . انتهى . قلتُ : وهو مُرادُه ؛ لأنَّه بصَدَدِ ذلك ، لا بصدَدِ حَدِّه فى اللُّغَةِ ، فدخَل فى حَدِّه بَيْعُ المُعاطاةِ ، لكِنْ يَرِدُ عليه القَرْضُ والرِّبا ، فليس بمانعٍ . وتابعَه على هذا الحَدِّ صاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « النَّظْمِ » : هو مُبادَلَةُ المالِ بالمالِ ، بقَصْدِ

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٢) سورة النساء ٢٩ .

(٣) سورة البقرة ١٩٨ .

(٤) أخرجه الطبرى ، فى تفسيره ٤/١٦٥ - ١٦٩ .

(٥) فى : باب التجارة أيام الموسم ... ، من كتاب الحج ، وفى : باب ما جاء فى قول الله تعالى : ﴿ فإذا قضيت الصلاة ﴾ ... ، وباب الأسواق التى كانت فى الجاهلية ... ، من كتاب البيوع ، وفى : باب تفسير سورة البقرة ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٢/٢٢٢ ، ٢٢٣ ، ٣/٦٩ ، ٨١ ، ٨٢ ، ٦/٣٤ .

الشرح الكبير

وأمّا السُّنَّةُ ، فقَوْلُ النبيِّ ﷺ : « الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورَوَى رِفاعَةُ ، أنَّه خَرَجَ مع النبيِّ ﷺ إلى المُصَلَّى ، فرَأى النَّاسَ يَتَبايَعُون ، فقال : « يَا مَعْشَرَ التُّجَّارِ » . فاسْتَجابُوا لرسُولِ اللهِ ﷺ ، وَرَفَعُوا أعْناقَهُم وأبْصارَهم إليه ، فقال : « إنَّ التُّجَّارَ يُبْعَثُونَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ فُجَّارًا إلَّا مَنْ بَرَّ وَصَدَقَ » . قال التِّرْمِذِيُّ[2] : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ

الإنصاف

التَّمَلُّكِ بغيرِ رِبًا . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هو مُبادَلَةُ المالِ بالمالِ ، تَمْلِيكًا وتَمَلُّكًا . وقال فى « الوَجيزِ » : هو عِبارةٌ عن تَمْليكِ عينٍ مالِيَّةٍ ، أو مَنْفعَةٍ مُباحَةٍ ، على التَّأْبِيدِ ، بعِوَضٍ مالِيٍّ . ويَرِدُ عليه أيضًا الرِّبا والقَرْضُ . وبالجُمْلَةِ ، قَلَّ أنْ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا بين البيعان و لم يكتما ونصحا ، وباب ما يمحق الكذب والكتمان فى البيع ، وباب كم يجوز الخيار ، وباب إذا لم يوقت فى الخيار ، وباب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، وباب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع ... ، وباب إذا كان البائع بالخيار فهل يجوز البيع ، وباب إذا اشترى شيئا فوهب منه ساعته ... ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٧٦ ، ٧٧ ، ٨٣ – ٨٥ . ومسلم، فى : باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين ، وباب الصدق فى البيع والبيان ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٣ ، ١١٦٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى خيار المتبايعين ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٤ ، ٢٤٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى البيعين بالخيار مالم يتفرقا ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٥٤ – ٢٥٦ . والنسائى ، فى : باب ما يجب على التجار من التوفية فى مبايعتهم ، وباب وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما ، وباب ذكر الاختلاف على نافع فى لفظ حديثه ، وباب ذكر الاختلاف على عبد الله بن دينار فى لفظ هذا الحديث ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢١٥ ، ٢١٧ – ٢٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٦ . والدارمى ، فى : باب فى البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٠ . والإمام مالك ، فى : باب بيع الخيار ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٥٦ ، ٢/٤ ، ٩ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ٧٣ ، ١١٩ ، ١٣٥ ، ١٨٣ ، ٣١١ ، ٣/٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٢٥ ، ٤٣٤ ، ٥/١٢ ، ١٧ ، ٢١ – ٢٣ .

(٢) فى : باب ما جاء فى التجار ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢١٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب التوقى فى التجارة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٢٦ . والدارمى ، فى : باب فى التجارة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٤٧ .

المقنع

وَلَهُ صُورَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، الْإِيجَابُ وَالْقَبُولُ ؛ فَيَقُولُ الْبَائِعُ : بِعْتُكَ . أَوْ : مَلَّكْتُكَ . وَنَحْوَهُمَا ، وَيَقُولُ الْمُشْتَرِى : ابْتَعْتُ .

الشرح الكبير

صَحِيحٌ . فى أحادِيثَ كثيرَةٍ سِوَى هذه . وأجْمَعَ المسلمون على جَوازِ البَيْعِ فى الجُمْلَةِ ، والحِكْمَةُ تَقْتَضِيه ؛ لأنَّ حاجَةَ الإنْسانِ تَتَعَلَّقُ بما فى يَدِ صاحِبِه ، ولا يَبْذُلُه صاحِبُه بغيرِ عِوَضٍ ، ففى تَجْوِيزِ البَيْعِ طَرِيقٌ إلى وُصُولِ كلٍّ واحِدٍ منهما إلى غَرَضِه ودَفْعِ حاجَتِه .

١٥٤٨ – مسألة : (وله صُورَتان ؛ إحْداهما ، [٢٢٢/٣و] الإيجابُ والقَبُولُ) فالإيجابُ ، أن (يَقُولَ البائِعُ : بِعْتُكَ . أو : مَلَّكْتُكَ . أو

الإنصاف

يسْلَمَ حَدٌّ . قلتُ : لو قيل : هو مُبادَلةُ عَيْنٍ أو مَنْفعةٍ مُباحَةٍ مُطْلَقًا بأحَدِهما كذلك على التَّأْبِيدِ فيهما ، بغيرِ رِبًا ولا قَرْضٍ . لَسَلِمَ .

فائدة : اشْتِقاقُه عندَ الأكثرِ مِنَ البَاعِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَمُدُّ باعَه للأخْذِ منه . قال الزَّرْكَشِىُّ : ورُدَّ مِن جِهَةِ الصِّناعَةِ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : ويحْتَمِلُ أنَّ كلَّ واحدٍ منهما كان يُبايِعُ صاحِبَه ، أى يُصافِحُه عندَ البَيْعِ ، ولذلك يُسَمَّى البَيْعُ صَفْقَةً . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : البَيْعُ مُشْتَقٌّ مِنَ الباعِ ، وكان أحدُهم يمُدُّ يدَه إلى صاحِبِه ، ويَضْرِبُ عليها . ومنه قولُ عمرَ : البَيْعُ صَفْقَةٌ أو خِيارٌ . انتهى . وقيل : هو مُشْتَقٌّ مِنَ البَيْعَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيه نَظَرٌ ؛ إذِ المَصْدَرُ لا يُشْتَقُّ مِنَ المَصْدَرِ ، ثم مَعْنى البَيْعِ غيرُ مَعْنَى المُبايَعةِ . وقال فى « الفائقِ » : هو مُشْتَقٌّ مِنَ المُبايَعةِ ، بمَعْنَى المُطاوَعَةِ ، لا مِنَ الباعِ . انتهى .

قوله : وله صُورَتان ؛ إحْداهما ، الإيجابُ والقَبولُ ؛ فيقولُ البائِعُ : بِعْتُكَ . أو : مَلَّكْتُكَ . ونحوَهما – مثلَ ، وَلَّيْتُكَ ، أو شَرَّكْتُكَ فيه – ويقولُ المُشْتَرِى : ابْتَعْتُ ،

المقنع

أَوْ : قَبِلْتُ . وَمَا فِى مَعْنَاهُمَا ، فَإِنْ تَقَدَّمَ الْقَبُولُ الْإِيجَابَ ، جَازَ [٩٠ظ] فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

نَحْوَهما) . والقَبُولُ ، أن (يَقُولَ المُشْتَرِى : ابْتَعْتُ . أو : قَبِلْتُ . أو ما فى مَعْناهما . فإن تَقَدَّمَ القَبُولُ الإيجابَ ، جاز فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) إذا تَقَدَّمَ القَبُولُ الإيجابَ بلَفْظِ الماضِى ، كقَوْلِه : ابْتَعْتُ مِنكَ . فقال : بِعْتُكَ . صَحَّ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّ لَفْظَ القَبُولِ والإيجابِ وُجِدَ منهما على وَجْهٍ تَحْصُلُ منه الدَّلالَةُ على تَراضِيهِما ، فيَصِحُّ ، كما لو تَقَدَّمَ الإيجابُ . والثّانِيَةُ ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فلم يَصِحَّ مع تَقَدُّمِ القَبُولِ ، كالنِّكاحِ ، ولأنَّ القَبُولَ مَبْنِىٌّ على الإيجابِ ، فإذا لم يَتَقَدَّمِ الإيجابَ فقد

الإنصاف

أو : قَبِلْتُ . وما فى مَعْناهما . مثلَ ، تَملَّكْتُ ، وما يأْتِى مِنَ الألْفاظِ التى يصِحُّ بها البَيْعُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا ينْعَقِدُ بدُونِ بِعْتُ واشْتَرَيْتُ ، لاغيرَهما . ذكَرَها فى « التَّلْخيصِ » ، وغيرِه .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قال [٤٤/٢ظ] : بِعْتُكه بكذا . فقال : أنا آخُذُه بكذا . لم يصِحَّ . وإنْ قال : أخَذْتُه منك ، أو بذلك ، صحَّ . نقَلَه مُهَنَّا . الثَّانيةُ ، لا ينْعَقِدُ البَيْعُ بلَفْظِ السَّلَفِ والسَّلَمِ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » فى بابِ السَّلَمِ . وظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، لا يصِحُّ البَيْعُ بلَفْظِ السَّلَمِ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّلاثِين » . وقيل : يصِحُّ بلَفْظِ السَّلَمِ . قالَه القاضى . الثَّالثةُ ، قال فى « التَّلْخيصِ » فى بابِ الصُّلْحِ : فى انْعِقادِ البَيْعِ بلَفْظِ الصُّلْحِ تَرَدُّدٌ . فيَحْتَمِلُ الصِّحَّةَ وعدَمَها . وقال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ بلَفْظِ الصُّلْحِ ، على ظاهرِ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُصُولِ » . وقالَه فى « التَّرْغيبِ » .

قوله : فإنْ تقَدَّمَ القَبولُ الإيجابَ ، جازَ ، فى إحْدى الرِّوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى

الشرح الكبير

أتَى بالقَبُولِ فى غيرِ مَحَلِّه ، فوُجُودُه كعَدَمِه . فإن تَقَدَّمَ بلَفْظِ الطَّلَبِ ، فقال : بِعْنِى ثَوْبَكَ بكذا . فقال : بِعْتُكَ . ففيه رِوايَتان أيضًا ؛ إحْداهما ، يَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا . وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعىِّ . والثانِيَةُ ، لا يَصِحُّ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لو تَأَخَّرَ عن الإيجابِ ، لم يَصِحَّ به البَيْعُ ، فلم يَصِحَّ إذا تَقَدَّمَ ، كلَفْظِ الاسْتِفْهامِ ، ولأنَّه عَقْدٌ عَرِىَ عن القَبُولِ ، فلمْ يَنْعَقِدْ ، كما لَوْ لم يَطْلُبْ . فأمّا إن تَقَدَّمَ بلَفْظِ الاسْتِفْهامِ ، مِثْلَ أن يَقُولَ : أتَبِيعُنِى ثَوْبَكَ بكذا ؟ فيَقُولُ : بِعْتُك . لَمْ يَصِحَّ بحالٍ . نَصَّ عليه أحمدُ .

الإنصاف

« الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، يجوزُ ، أىْ يصِحُّ . وهو المذهبُ ، سواءٌ تقدَّمَ بلَفْظِ الماضِى أو بلَفْظِ الطَّلَبِ ، كقَوْلِه : بِعْنِى ثَوْبَك . أو مَلِّكْنِيه . فيقولُ : بِعْتُكَ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ ، أىْ لا يصِحُّ . اخْتارَها أكثرُ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، كالنِّكاحِ . قال فى « النُّكَتِ » : نصَرَه القاضى وأصحابُه . قال القاضى : هذه الرِّوايَةُ هى المَشْهورَةُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : هذه أشْهَرُهما عن أحمدَ . انتهى . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « الخُلاصَةِ » وغيرِها . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، إنْ تقدَّمَ القَبولُ على الإيجابِ بلَفْظِ الماضِى ، صحَّ ، وإنْ تقدَّمَ بلَفْظِ الطَّلَبِ ، لم يصِحَّ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الحاوِيَيْن » : فإنْ تقدَّمَ بلَفْظِ الماضِى ، صحَّ ، وإنْ تقدَّمَ بلَفْظِ الطَّلَبِ ، فرِوايَتان . وقال فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » : إنْ تقدَّمَ بلَفْظِ الماضِى ،

المقنع

وَإِنْ تَرَاخَى الْقَبُولُ عَنِ الْإِيجَابِ ، صَحَّ مَادَامَا فِى الْمَجْلِسِ وَلَمْ

الشرح الكبير

وبه يَقُولُ أبو حَنِيفَةَ ، والشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم ؛ لأنَّ ذلك لَيْسَ بقَبُولٍ ولا اسْتِدْعاءٍ .

١٥٤٩ – مسألة : (وإن تَراخَى القَبُولُ عن الإيجابِ ، صَحَّ ما داما

الإنصاف

صحَّ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن ، وإنْ تقدَّمَ بلَفْظِ الطَّلَبِ ، فروايَتان . وقطَع فى « الكافِى » بالصِّحَّةِ إنْ تقدَّمَ بلَفْظِ الماضِى ، وعدَمِ الصِّحَّةِ إنْ تقدَّمَ بلَفْظِ الطَّلَبِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ ، إن كان بلَفْظِ الماضِى المُجَرَّدِ عن الاسْتِفْهامِ ، أو بلَفْظِ الطَّلَبِ لا غيرُ ، كما تقدَّم . أمَّا لو كان بلَفْظِ المُضارِعِ ، أو كان بلَفْظِ الماضِى المُسْتَفْهَمِ به ، مثْلَ قوْلِه : أَبِعْتَنِى هذا بكذا ؟ أو أَتَبِيعُنِى هذا بكذا ؟ فيقولُ : بِعْتُكَ . لم يصِحَّ . نصَّ عليه . حتى يقولَ بعدَ ذلك : ابْتَعْتُ ، أو قَبِلْتُ ، أو اشْتَرَيْتُ ، أو تَملَّكْتُ ، ونحوَها .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو قال البائِعُ للمُشْتَرِى : اشْتَرِه بكذا ، أو ابْتَعْه بكذا . فقال : اشْتَرَيْتُه ، أو ابْتَعْتُه . لم يصِحَّ ، حتى يقولَ البائِعُ بعدَه : بِعْتُكَ ، أو مَلَّكْتُكَ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . قال فى « النُّكَتِ » : وفيه نظَرٌ ظاهِرٌ ، والأَوْلَى ، أنْ يكونَ كتَقَدُّمِ الطَّلَبِ مِنَ المُشْتَرِى ، وأنَّه دالٌّ على الإيجابِ والبَذْلِ . انتهى . الثَّانيةُ ، لو قال : بِعْتُكَ . أو قَبِلْتُ ، إنْ شاءَ اللهُ . صحَّ ، بلا نزاعٍ أعْلَمُه . وجزَم به فى « المُغْنِى » وغيرِه ، فى آخِرِ الإقْرارِ . ويأْتِى نظِيرُه فى النِّكاحِ ، ويأْتِى ذلك فى بابِ ما يحْصُلُ به الإقْرارُ .

الثَّالثةُ ، قوله : وإنْ تراخَى القَبولُ عنِ الإيجابِ ، صَحَّ ما داما فى المجْلِسِ [٢/٤٥و] ولم يتَشاغَلا بما يقْطَعُه . قيَّد الأصحابُ قوْلَهم : ولم يتَشاغَلا بما يقْطَعُه ، بالعُرْفِ .

المقنع يَتَشَاغَلَا بِمَا يَقْطَعُهُ ، وَإِلَّا فَلَا .

وَالثَّانِيَةُ ، الْمُعَاطَاةُ ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ : أَعْطِنِى بِهَذَا الدِّينَارِ خُبْزًا . فَيُعْطِيَهُ مَا يُرْضِيهِ . أَوْ يَقُولَ الْبَائِعُ : خُذْ هَذَا بِدِرْهَمٍ . فَيَأْخُذَهُ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا يَصِحُّ هَذَا إِلَّا فِى الشَّىءِ الْيَسِيرِ .

الشرح الكبير فى المَجْلِسِ و لم يَتشاغَلا بما يَقْطَعُه ، وإلَّا فلا) لأنَّ حالَةَ المَجْلِسِ كحالَةِ العَقْدِ ؛ بدَلِيلِ أنَّه يَكْتَفِى بالقَبْضِ فيه لِما يَشْتَرِطُ قَبْضَه . فإن تَفَرَّقا عن المَجْلِسِ ، أو تَشاغَلا بما يَقْطَعُه ، لم يَصِحَّ ؛ لأن العَقْدَ إنَّما يَتِمُّ بالقَبُولِ ، فلم يَتِمَّ مع تَباعُدِه عنه ، كالاسْتِثْناءِ ، والشَّرْطِ ، وخَبَرِ المُبْتَدَأِ الَّذى لا يَتِمُّ الكَلَامُ إلَّا به .

١٥٥٠ – مسألة : (الثَّانِيَةُ ، المُعاطاةُ) وهو (أن يَقُولَ : أعْطِنِى بهذا الدِّينارِ خُبْزًا . فيُعْطِيَه ما يُرْضِيهِ . أو يَقُولَ البائِعُ : خُذْ هذا بدِرْهَمٍ . فيَأْخُذَه . وقال القاضِى : لا يَصِحُّ هذا إلَّا فى الشَّىءِ اليَسِيرِ) نَصَّ أحمدُ على صِحَّةِ هذا البَيْعِ ، فى مَن قال لخَبَّازٍ : كيف تَبِيعُ الخُبْزَ ؟ قال : كذا بدِرْهَمٍ . قال : زِنْهُ ، وتَصَدَّقْ به . فإذا وَزَنَه ، فهو عليه . وقَوْلُ مالِكٍ نَحْوٌ مِن هذا ، فإنَّه قال : يَقَعُ البَيْعُ بما يَعْتَقِدُه النّاسُ بَيْعًا . وقال بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ : يَصِحُّ فى خَسائِسِ الأشْياءِ . وهو قَوْلُ القاضِى ؛ لأنّ العُرْفَ

الإنصاف قوله : والثَّانيةُ ، المُعاطاةُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ بَيْعِ المُعاطاةِ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وهو المَعْمُولُ به فى المذهبِ . وقال القاضى : لا يصِحُّ إلَّا فى الشَّىءِ اليَسِيرِ . وعنه ، لا يصِحُّ مُطْلَقًا . وقدَّمَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهُنَّ فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » .

الشرح الكبير

إنَّما جَرَى به فى الشَّىْءِ اليَسِيرِ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ ، أنَّ البَيْعَ لا يَصِحُّ إلَّا بإيجابٍ وقَبُولٍ . وذَهَب بَعْضُ أصْحابِه إلى مِثْلِ قَوْلِنا . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى أحَلَّ البَيْعَ ، ولَمْ يُبيِّنْ كَيْفِيَّتَه ، فَوَجَبَ الرُّجُوعُ فيه إلى العُرْفِ ، كما رُجِعَ إليه فى القَبْضِ والإحْرازِ والتَّفْرِيقِ ، والمُسْلِمُون فى أسْواقِهم وبِياعاتِهم على ذلك ، ولأنَّ البَيْعَ كان [٣/٢٢٢ظ] مَوجُودًا بينَهم مَعْلُومًا عندَهم ، وإنَّما عَلَّقَ الشَّرْعُ عليه أحْكامًا ، وأبْقاه على ما كان ، فلا يَجُوزُ تَغْيِيرُه بالرَّأْىِ والتَّحَكُّمِ ، ولَمْ يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ولا عن أصْحابِه - مع كَثْرَةِ وُقُوعِ البَيْعِ بينَهم - اسْتِعْمالُ الإيجابِ والقَبُولِ ، ولو اسْتَعْمَلُوا ذلك فى بِياعاتِهم لنُقِلَ نَقْلًا شائِعًا ، ولو كان ذلك شَرْطًا ، لوَجَبَ نَقْلُه ، ولَمْ يُتَصَوَّرْ منهم إهْمالُه والغَفْلَةُ عن نَقْلِه ، ولأنَّ البَيْعَ مِمّا تَعُمُّ به البَلْوَى ، فلو اشْتُرِطَ الإيجابُ والقَبُولُ لبَيَّنَه النبىُّ ﷺ بَيانًا عامًّا ، ولم يَخْفَ حُكْمُه ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى وُقُوعِ العُقُودِ الفاسِدَةِ كَثِيرًا ، وأكْلِهِمُ المالَ بالباطِلِ ، ولم يُنْقَلْ ذلك عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أحدٍ مِن أصْحابِه ، فيما عَلِمْناه ، ولأنَّ النّاسَ يَتَبايَعُون بالمُعاطاةِ فى كلِّ عَصْرٍ ، ولم يُنْقَلْ إنْكارُه قبلَ مُخالِفِينا ، فكان إجْماعًا ،

الإنصاف

تنبيهات ؛ أحدُها ، بَيْعُ المُعاطَاةِ كما مثَّلَ المُصَنِّفُ ، ومثْلُ مالو ساوَمَه سِلْعَةً بثَمَنٍ ، فيقولُ : خُذْها ، أو هى لك ، أو قد أعْطَيْتُكَها . أو يقولُ : كيفَ تَبِيعُ الخُبْزَ ؟ فيقولُ : كذا بدِرْهَمٍ . فيقولُ : خُذْ دِرْهَمًا ، أو زِنْه . ونحوَ ذلك ممَّا يدُلُّ على البَيْعِ والشِّراءِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال أيضًا : ويصِحُّ بشَرْطِ خيارٍ مَجْهُولٍ ، كما فى المَقْبُوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ والخِيَارِ مع قَطْعِ ثَمَنِه عُرْفًا وعادةً . قال فى « الفُروعِ » : مثْلُ المُعاطَاةِ ، وَضْعُ ثَمَنِه عادةً وأخْذُه . الثَّانِى ، كلامُ

الشرح الكبير

ولأنَّ الإيجابَ والقَبُولَ إنَّما يُرَادانِ للدَّلالَةِ (١على التَّراضِى١) ، فإذا وُجِدَ ما يَدُلُّ عليه مِن المُساوَمَةِ والتَّعاطِى ، قام مَقامَهما ، وأجْزَأ عنهما ؛ لعَدَمِ التَّعَبُّدِ فيه .

فصل : وكذلك الحُكْمُ فى الإيجابِ والقَبُولِ ، فى الهِبَةِ والهَدِيَّةِ والصَّدَقَةِ ، فإنَّه لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أحَدٍ مِن أصْحابِه اسْتِعْمالُ ذلك فيه ، وقد أُهْدِىَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ مِن الحَبَشَةِ وغيرِها ، وكان

الإنصاف

المُصَنِّفِ كالصَّريحِ فى أنَّ بَيْعَ المُعاطَاةِ لا يُسَمَّى إيجابًا وقَبُولًا . وصرَّح به القاضى وغيرُه ، فقال : الإيجابُ والقَبولُ للصِّيغَةِ المُتَّفَقِ عليها . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : عِبارَةُ أصحابِنا وغيرِهم تَقْتَضِى أنَّ المُعاطَاةَ ونحوَها ليستْ مِنَ الإيجابِ والقَبُولِ ، وهو تَخْصِيصٌ عُرْفِىٌّ . قال : والصَّوابُ أنَّ الإيجابَ والقَبُولَ اسْمٌ لكُلِّ تَعاقُدٍ ؛ فكُلُّ ما انْعقَدَ به البَيْعُ مِنَ الطَّرفَيْن ، سُمِّىَ إثْباتُه إيجابًا ، والْتِزامُه قَبولًا . الثَّالثُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يصِحُّ البَيْعُ بغيرِ الإيجابِ والقَبولِ بالألفاظِ المُتقَدِّمَةِ بشَرْطِها ، والمُعاطَاةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه القاضى ، و الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ صِحَّةَ البَيْعِ بكُلِّ ما عدَّه النَّاسُ بَيْعًا ؛ مِن مُتَعاقِبٍ ومُتَراخٍ مِن قَوْلٍ أو فِعْلٍ .

فائدتان ؛ إحداهما ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الهِبَةَ كبَيْعِ المُعَاطاةِ ، على ما يأْتِى فى بابِه . قال فى « الفُروعِ » : ومِثْلُه الهِبَةُ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وغيرِهم : وكذا الهِبَةُ ، والهَدِيَّةُ ، والصَّدَقَةُ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه صِحَّةَ الهِبَةِ ، سواءٌ صحَّحْنا بَيْعَ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

النّاسُ يَتَحَرَّوْن بهَداياهم يومَ عائِشَةَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورَوَى البُخارِىُّ[2] عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ ، إذا أُتِىَ بطَعامٍ سَأل عنه : « أهَدِيَّةٌ أمْ صَدَقَةٌ ؟ » . فإن قِيلَ : صَدَقَةٌ . قال لأصْحابِه : « كُلُوا » . ولم يَأْكُلْ ، وإن قِيلَ : هَدِيَّةٌ . ضَرَب بيَدِه ، فأكَلَ معهم . وفى حديثِ سَلْمانَ[3] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حينَ جاء إلى النبىِّ ﷺ بتَمْرٍ ، فقال : هذا شَىْءٌ مِن الصَّدَقَةِ ، رَأيْتُك أنت وأصْحابَكَ أحَقَّ النّاسِ به . فقال النبىُّ ﷺ لأصْحابِه : « كُلُوا » . ولم يَأْكُلْ ، ثم أتاه ثانِيَةً بتَمْرٍ ، فقال : رَأيْتُك لا تَأْكُلُ الصَّدَقَةَ ، وهذا شَىْءٌ أهْدَيْتُه لك . فقال النبىُّ ﷺ : « بِسْمِ اللهِ » . وأكَلَ . ولم يُنْقَلْ قَبُولٌ ، ولا أمْرٌ بإيجابٍ . وإنّما سَأل لِيَعْلَمَ ، هل

الإنصاف

المُعاطَاةِ أوْ لا . انتهى . فمتى قُلْنا بالصِّحَّةِ ، يكونُ تَجْهِيزُ ابْنَتِه بجَهازٍ إلى زَوْجِها تمْلِيكًا ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : تَجْهِيزُ المرْأةِ بجَهازٍ إلى بَيْتِ زَوْجِها تَمْليكٌ . قال القاضى : قِياسُ قوْلِنا فى بَيْعِ المُعاطَاةِ ، أنَّها تَمْلِكُه بذلك . وأفتَى به بعضُ أصحابِنا . الثَّانيةُ ، لا بَأْسَ بذَوْقِ المَبِيعِ عندَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قبول الهدية ، وباب من أهدى إلى صاحبه فتحرى بعض نسائه دون بعض ، من كتاب الهبة ، وفى : باب فضل عائشة رضى الله عنها ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح البخارى ٢٠٣/٣ - ٢٠٥ ، ٣٧/٥ . ومسلم ، فى : باب فى فضل عائشة رضى الله تعالى عنها ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ١٨٩١/٤ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب فضل عائشة رضى الله عنها ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ٢٥٥/١٣ . والنسائى ، فى : باب حب الرجل بعض نسائه أكثر من بعض ، من كتاب عشرة النساء . المجتبى ٦٤/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٣/٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٩٧/٧ .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٨/٥ ، ٤٣٩ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ سَبْعَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، التَّرَاضِى بِهِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَأْتِيَا بِهِ اخْتِيَارًا ، فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُكْرَهًا ، لَمْ يَصِحَّ ،

الشرح الكبير

هو صَدَقَةٌ أو هَدِيَّةٌ ؟ ولو كان الإيجابُ والقَبُولُ شَرْطًا فى هذه العُقُودِ لشَقَّ ذلك ، ولكانت أكْثَرُ العُقُودِ فاسِدَةً ، وأكْثَرُ أمْوالِهم مُحَرَّمَةً . وهذا ظاهِرٌ إن شاء اللهُ تعالى .

(**فصل**) قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ولا يَصِحُّ البَيْعُ إلَّا بشُرُوطٍ سَبْعَةٍ ؛ أحَدُها ، التَّراضِى به ؛ وهو أن يَأْتِيا به اخْتِيارًا) لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ إلَّا أن تَكُونَ تِجارَةً عن تَراضٍ مِّنكُمْ ﴾ . (فإنْ كان أحَدُهما مُكْرَهًا ، لَمْ

الإنصاف

الشِّراءِ . نصَّ عليه ؛ لقَوْلِ ابنِ عَبَّاسٍ . وقال الإمامُ أحمدُ مرَّةً : لا أدْرِى ، إلَّا أنْ يَسْتَأْذِنَ .

قوله : فإنْ كان أحدُهما مُكْرَهًا ، لم يصِحَّ . هذا المذهبُ بشَرْطِه ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : ويحْتَمِلُ الصِّحَّةَ ، وثُبوتَ الخِيَارِ عندَ زَوالِ إكْراهِه .

فوائد ؛ إحْداها ، قوله : أحدُها ، التَّرَاضِى به ، وهو أنْ يأْتِيا به اخْتيارًا . لو أُكْرِهَ على وَزْنِ مالٍ ، فَباعَ مِلْكَه لذلك ، كُرِهَ الشِّراءُ ، وصحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، والرِّوايَتَيْن ، وهو بَيْعُ المُضْطَرِّ . ونقَل حَنْبَلٌ تحْرِيمَه وكَراهَتَه . واخْتارَ الشَّيْخُ [٢/٤٥ظ] تَقِىُّ الدِّينِ الصِّحَّةَ مِن غيرِ كَراهَةٍ . ذكَرَه عنه فى « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، بَيْعُ التَّلْجِئَةِ ، والأمانَةِ ، وهو أنْ يُظْهِرَا بَيْعًا لم يُريداه باطِنًا ، بل خَوْفًا مِن ظالمٍ دَفْعًا له ، باطِلٌ . ذكَرَه القاضى ، وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

المقنع

إِلَّا أَنْ يُكْرَهَ بِحَقٍّ ؛ كَالَّذِى يُكْرِهُهُ الْحَاكِمُ عَلَى بَيْعِ مَالِهِ لِوَفَاءِ دَيْنِهِ .

الشرح الكبير

يَصِحَّ) لعَدَمِ الشَّرْطِ (إلَّا أن يُكْرَهَ بحَقٍّ ؛ كالذى يُكْرِهُه الحاكِمُ على بَيْعِ مالِه لوَفاءِ دَيْنِه) فيَصِحُّ ؛ لأنَّه قَوْلٌ حُمِلَ عليه لحقٍّ ، فصَحَّ ، كإسْلامِ [٣/٢٢٣و] المُرْتَدِّ .

الإنصاف

وقال فى « الرِّعَايَةِ » : ومَن خافَ ضَيْعَةَ مالِه ، أو نَهْبَه ، أو سَرِقَتَه ، أو غَصْبَه ، أو أخْذَه منه ظُلْمًا ، صحَّ بَيْعُه . قال فى « الفُروعِ » عن كلامِه : وظاهِرُه ، أنَّه لو أوْدَعَ شَهادةً ، فقال : اشْهَدوا على أنِّى أبيعُه ، أو أتبرَّعُ له به ، خوْفًا أو تُقْيَةً . أنَّه يصِحُّ ذلك ، خِلافًا لمالِكٍ فى التَّبرُّعِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : مَنِ اسْتَوْلَى على مالِ غيرِه ظُلْمًا بغيرِ حقٍّ ، فطَلَبَه صاحِبُه ، فجَحَدَه أو منَعَه إيَّاه حتى يبيعَه ، فباعَه على هذا الوَجْهِ ، فهذا مُكْرَهٌ بغيرِ حقٍّ . الثَّالثةُ ، لو أسَرَّا الثَّمَنَ ألْفًا بلا عَقْدٍ ، ثم عقَداه بألْفَيْن ، ففى أيِّهما الثَّمَنُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » فى بابِ الصَّداقِ ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قطَع ناظِمُ المُفْرَداتِ ، أنَّ الثَّمَنَ الذى أسَرَّاه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وحكَاه أبو الخَطَّابِ ، وأبو الحُسَيْنِ ، عنِ القاضى . والذى قطَع به القاضى فى « الجامعِ الصَّغيرِ » ، أنَّ الثَّمنَ ما أظْهَرَاه ، ولو عقَداه سِرًّا بثَمَنٍ ، وعَلانِيَةً بأكْثَرَ ، فقال الحَلْوانِىُّ : هو كالنِّكاحِ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . ذكَرَه فى كتابِ الصَّداقِ . الرَّابعةُ ، فى صِحَّةِ بَيْعِ الهازِلِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وصحَّح فى « الفائقِ » البُطْلانَ . واخْتارَه القاضى . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « الفِقْهِيَّةِ » : والمَشْهُورُ البُطْلانُ . وقيل : لا يبْطُلُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . قالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « الفِقْهِيَّةِ » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ العَاقِدُ جَائِزَ التَّصَرُّفِ ؛ وَهُوَ الْمُكَلَّفُ الرَّشِيدُ ، .....

الشرح الكبير

(**فصل**: الثّانِى، أن يَكُونَ العاقِدُ جائِزَ التَّصَرُّفِ؛ وهو المُكَلَّفُ الرَّشِيدُ) فلا يَصِحُّ مِن غيرِ عاقِلٍ؛ كالطِّفْلِ، والمَجْنُونِ، والمُبَرْسَمِ، والسَّكْرانِ، والنّائِمِ؛ لأنَّه قولٌ يُعْتَبَرُ له الرِّضا، فلم يَصِحَّ مِن غيرِ عاقِلٍ، كالإقْرارِ. وسَواءٌ

الإنصاف

وقال فى « الانْتِصارِ » : يُقْبَلُ منه بقَرِينَةٍ . الخامسةُ ، مَن قال لآخَرَ : اشْتَرِنى مِن زَيْدٍ ، فإنِّى عبْدُه . فاشْتَراه ، فبانَ حُرًّا ، لم يَلْزَمْه العُهْدَةُ ، حضَر البائِعُ أو غابَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعةُ . كقَوْلِه : اشْتَرِ منه عَبْدَه هذا . ويُؤَدَّبُ هو وبائعُه ، لكنْ ما أخَذ المُقِرُّ غَرِمَه . نصَّ عليهما . وسأَلَه ابنُ الحَكَمِ عن رَجُلٍ يُقِرُّ بالعُبودِيَّةِ حتى يُباعَ ؟ قال : يُؤْخَذُ البائِعُ والمُقِرُّ بالثَّمَنِ ، فإنْ ماتَ أحدُهما أو غابَ ، أُخِذَ الآخَرُ بالثَّمَنِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ هذا فى كلِّ غارٍّ . وما هو ببَعِيدٍ . ولو كان الغارُّ أُنْثَى ، حُدَّتْ ولا مَهْرَ ، نصَّ عليه ، ويَلْحَقُه الوَلَدُ . السَّادسةُ ، لو أقرَّ أنَّه عبْدُه ، فرَهَنَه ، قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ كبَيْعٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ولم يُنْقَلْ عن أحمدَ فيه إلَّا رِوايَةُ ابنِ الحَكَمِ المُتقَدِّمةُ ، وقال بها أبو بَكْرٍ .

قوله : الثَّانِى ، أنْ يكونَ العاقِدُ جائِزَ التَّصَرُّفِ ؛ وهو المُكَلَّفُ الرَّشِيدُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، اشْتِراطُ التَّكْليفِ والرُّشْدِ فى صحَّةِ البَيْعِ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . وعنه ، يصِحُّ تصَرُّفُ المُمَيِّزِ ، ويقِفُ على إجازَةِ وَلِيِّه . وعنه ، يصِحُّ مُطْلَقًا . ذكَرَها الفَخْرُ إسْماعِيلُ البَغْدادِىُّ[1] . وقال فى « الانْتِصارِ » ،

---

(١) إسماعيل بن على بن حسين البغدادى ، الأزجى ، فخر الدين ، أبو محمد . اشتهر بغلام ابن المنى . فقيه ، أصولى ، متكلم ، له تصانيف مثل « المفردات » ، « التعليقة المشهورة » . توفى سنة عشر وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/ ٦٦ - ٦٨ .

المقنع

إِلَّا الصَّبِيَّ الْمُمَيِّزَ ، وَالسَّفِيهَ ؛ فَإِنَّهُ يَصِحُّ تَصَرُّفُهُمَا بِإِذْنِ وَلِيِّهِمَا ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَلَا يَصِحُّ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، إِلَّا فِي الشَّيْءِ الْيَسِيرِ .

الشرح الكبير

أذِنَ له وَلِيُّه، أو لم يَأْذَنْ. فأمّا (الصَّبِيُّ المُمَيِّزُ، والسَّفِيهُ، فيَصِحُّ تَصَرُّفُهما بإذْنِ ولِيِّهما، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن. ولا يَصِحُّ بغَيْرِ إذْنِهما، إلَّا فى الشىءِ اليَسِيرِ) يَصِحُّ تَصَرُّفُ الصَّبِيِّ المُمَيِّزِ، بالبَيْعِ والشِّراءِ فيما أذِنَ له الوَلِيُّ فيه، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن. وهو قولُ أبى حَنِيفَة. والأُخْرَى، لا يَصِحُّ حتى يَبْلُغَ. وهو قولُ الشافعىِّ؛ لأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ، فأشْبَهَ غيرَ المُمَيِّزِ. ولأنَّ العَقْلَ لا يُمْكِنُ الوُقُوفُ منه على الحَدِّ الذى يَصِحُّ به التَّصَرُّفُ؛ لخَفائِه وَتَزايُدِه تَزَايُدًا خَفِيَّ التَّدْرِيجِ، فجَعَلَ الشّارِعُ له ضابِطًا، وهو البُلُوغُ، فلا تَثْبُتُ له أحْكَامُ العُقَلاءِ قبلَ وجُودِ المَظِنَّةِ. ولَنا، قولُ اللهِ تعالى: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾[1]. مَعْناهُ ، اخْتَبِرُوهُم لتَعْلَمُوا رُشْدَهُمْ ، وإنَّما يَتَحَقَّقُ ذٰلك بتَفْوِيضِ التَّصَرُّفِ إليهم مِن البَيْعِ والشِّراءِ ؛ ليُعْلَمَ هل تَغَيَّرَ[2] أو لا ، ولأنَّه عاقِلٌ مُمَيِّزٌ مَحْجُورٌ عليه ، فيَصِحُّ تَصَرُّفُه بإذْنِ وَلِيِّه ، كالعَبْدِ . وفارَقَ غيرَ المُمَيِّزِ ، فإنّه لا تَحْصُلُ له المَصْلَحَةُ بتَصَرُّفِه ؛ لعَدَمِ تَمْيِيزِه ومَعْرِفَتِه، ولا حاجَةَ إلى اخْتِبارِه؛ لأنَّه قد عُلِمَ حالُه. وقَوْلُهم: إنَّ العَقْلَ لا يُمْكِنُ الاطِّلاعُ عليه.

الإنصاف

و « عُيونِ المَسائلِ » : ذكَر أبو بَكْرٍ صحَّةَ بَيْعِه ونِكاحِه .

قوله : إلَّا الصَّبِيَّ المُمَيِّزَ والسَّفِيهَ ، [٢/٤٦و] فإنَّه يصِحُّ تَصَرُّفُهما بإذْنِ وَلِيِّهما فى إحْدَى الرِّوايَتين. وهى المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، لا يصِحُّ

---

(١) سورة النساء ٦ .

(٢) فى ر ١ : « يغبن » .

الشرح الكبير

قلنا: يُعْلَمُ ذلك بتَصَرُّفاتِه وجَرَيانِها على وَفْقِ المَصْلَحَةِ، كما يُعْلَمُ فى حَقِّ البالِغِ، فإنَّ مَعْرِفَةَ رُشْدِه شَرْطٌ لدَفْعِ مالِه إليه وصِحَّةِ تَصَرُّفِه، كذا هٰهُنا. فأمّا إنْ تَصَرَّفَ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه، لم يَصِحَّ تَصَرُّفُه، إلَّا فى الشىءِ اليَسِيرِ. وكذلك تَصَرُّفُ غيرِ المُمَيِّزِ؛ لِما رُوِىَ أنَّ أبا الدَّرْداءِ، رَضِىَ اللهُ عنه، اشْتَرَى مِن صَبِىٍّ عُصْفُورًا، فأَرْسَلَه. ذَكَرَه ابنُ أبى مُوسَى. ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ، ويَقِفَ على إجازَةِ الوَلِىِّ. وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ. وهو مَبْنِىٌّ على تَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ، وسَنَذْكُرُه، إنْ شاء اللهُ تعالى. وكذلك الحُكْمُ فى تَصَرُّفِ السَّفِيهِ بإذْنِ وَلِيِّه، فيه رِوايَتان؛ إحْدَاهما، يَصِحُّ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ، فمَلَكَه بالإذْنِ، كالنِّكاحِ، وقِياسًا على الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ، يُحَقِّقُ هذا أنَّ الحَجْرَ على الصَّبِىِّ أعْلَى مِن الحَجْرِ عليه، فهٰهُنا أوْلَى بالصِّحَّةِ، ولأنَّنا لو مَنَعْنا تَصَرُّفَه بالإذْنِ، لم يَكُنْ لنا طَرِيقٌ إلى مَعْرِفَةِ رُشْدِه واخْتِبارِه.

الإنصاف

تصَرُّفُهما إلَّا فى الشَّىءِ اليَسِيرِ. وأطْلَقَهما فى «المُغْنِى»، و«الشَّرْحِ». وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى «الكافِى»، و«التَّلْخيصِ». وأطْلَقَهما فى السَّفِيهِ، فى بابِ الحَجْرِ، فى «الهِدايَةِ»، و«المُذْهَبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و«الكافِى».

تنبيه: يُسْتَثْنَى مِن محَلِّ الخِلافِ، عَدمُ وَقْفِ تصَرُّفِ السَّفِيهِ. قال فى «الفُروعِ»: والسَّفِيهُ مثْلُ المُمَيِّزِ إلَّا فى عدَمِ وَقْفِه. يعْنِى، أنَّ لنا رِوايَةً فى المُمَيِّزِ بصِحَّةِ تَصَرُّفِه، ووُقوفِه على إجازَةِ الوَلِىِّ، بخِلافِ السَّفِيهِ. ويُسْتَثْنَى أيضًا مِنَ الخِلافِ فى المُمَيِّزِ والمُراهِقِ، تصَرُّفُه للاخْتِبارِ، فإنَّه يصِحُّ، قوْلًا واحدًا. جزَم به فى «الفُروعِ»، و«الرِّعايةِ»، وغيرِهما. قلتُ: ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ، إجْراءُ الخِلافِ فيه.

الشرح الكبير

والثانِيَةُ ، لا يَصِحُّ ؛ لأَنَّ الحَجْرَ عليه لتَبْذِيرِه وسُوءِ تَصَرُّفِه ، فإذا أذِنَ له ، فقد أذِنَ فيما لا مَصْلَحَةَ فيه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو أذِنَ له فى بَيْعِ ما يُساوِى عَشْرَةً بخَمْسَةٍ . وللشافعىِّ وَجْهان كهاتين . ويَصِحُّ تَصَرُّفُه فى الشىءِ اليَسِيرِ ، كالصَّبِىِّ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، عدَمُ صحَّةِ تصَرُّفِ غيرِ المُمَيِّزِ مُطْلَقًا . أمَّا فى الكَثِيرِ ، فلا يصِحُّ ، قوْلًا واحدًا ، ولو أَذِنَ فيه الوَلِىُّ . وأمَّا اليَسيرُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ تصَرُّفِه . وهو الصَّوابُ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيلَ : لا يصِحُّ . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : يصِحُّ تصَرُّفُ العَبْدِ والأَمَةِ بغيرِ إذْنِ السَّيِّدِ ، فيما يصِحُّ فيه تصَرُّفُ الصَّغيرِ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه . قالَه الأصحابُ .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ تصَرُّفَ الصَّبِىِّ والسَّفيهِ ، لا يصِحُّ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّهما ، إلَّا فى الشَّىءِ اليَسِيرِ ، كما قال المُصَنِّفُ . وهو صحيحٌ فى الجُمْلَةِ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأكثرُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، إنْ تزَوَّجَ الصَّغِيرُ ، فبلَغ أباه ، فأجازَه ، جازَ . قال جماعةٌ : ولو أجازَه هو بعدَ رُشْدِه ، لم يَجُزْ . ونقَل أبو طالِبٍ ، وأبو الحارِثِ ، وابنُ مُشَيْشٍ ، صحَّةَ عِتْقِه إذا عقَلَه . وكذا قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يصِحُّ عِتْقُه ، وأنَّ أحمدَ قالَه . (1 وقدَّم فى « التَّبْصِرَةِ » صحَّةَ عِتْقِ المُمَيِّزِ 1) . وذكَر فى « المُبْهِجِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ، فى صحَّةِ عِتْقِ المَحْجُورِ عليه ، وابنِ عَشْرٍ ، وابنَةِ تِسْعٍ ، رِوايَتَيْن . وقال فى « المُوجَزِ » : فى صحَّةِ عِتْقِ المُمَيِّزِ رِوايَتان .

(1 - 1) زيادة من : ش .

الإنصاف

وقال فى « الانْتِصارِ » ، و « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، والمُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ فى بابِ الحَجْرِ ، وغيرُهم : فى صحَّةِ عِتْقِ السَّفِيهِ روايَتان . ويأْتِى بعضُ ذلك فى أوَّلِ كتابِ العِتْقِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الصَّحيحُ عن أحمدَ ، عدَمُ صحَّةِ عقُودِه ، وأنَّ شيْخَه القاضى قال : الصَّحيحُ عندِى ، فى عقُودِه كلِّها روايَتان . وقدَّم فى « التَّبْصِرَةِ » صِحَّةَ عِتْقِ مُمَيِّزٍ وسَفِيهٍ ومُفْلِسٍ . ونقَل حَنْبَلٌ ، إذا بلَغ عشْرًا ، تزَوَّج ، وَزوَّج ، وطَلَّق . وفى طريقَةِ بعضِ أصحابِنا ، فى صحَّةِ تصَرُّفِ مُمَيِّزٍ ونُفوذِه ، بلا إذْنِ وَلِيٍّ ، وإبْرائِه وإعْتاقِه وطَلاقِه ، روايَتان . انتهى . وشِراءُ السَّفِيهِ فى ذِمَّتِه واقْتِراضُه ، لا يصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يصِحُّ . ويأْتِى أحْكامُ السَّفِيهِ فى بابِ الحَجْرِ . وأمَّا الصَّبِىُّ ، فله أحْكامٌ كثِيرَةٌ مُتفرِّقَةٌ فى الفِقْهِ ، ذُكِرَ أكثرُها فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، ويأْتِى بعضُها فى كلامِ المُصَنِّفِ فى وَصِيَّتِه ، وتَزْوِيجِه ، وطَلاقِه ، وظِهارِه ، وإيلائِه ، [٢/٤٦ظ] وإسْلامِه ، ورِدَّتِه ، وشَهادَتِه ، وإقْرارِه ، وغيرِ ذلك . وفى قَبُولِ المُمَيِّزِ والسَّفِيهِ ، وكذا العَبْدُ ، هِبَةً ووَصِيَّةً بدُونِ إذْنٍ ، ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ ثالِثُها ، يصِحُّ مِنَ العَبْدِ دُونَ غيرِه . نصَّ عليه . قالَه فى « الفُروعِ » . وذكَر فى « المُغْنِى » ، أنَّه يصِحُّ قَبُولُ المُمَيِّزِ ، وكذا قَبْضُه ، واخْتارَه أيضًا الشَّارِحُ ، والحَارِثِىُّ . وفيه احْتِمالٌ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى السَّفِيهِ والمُمَيِّزِ . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » ، فى المُمَيِّزِ[1] . قلتُ : الصَّوابُ الصِّحَّةُ فى الجميعِ ، ويُقْبَلُ مِن مُمَيِّزٍ . قال أبو الفَرَجِ : ودُونَه هَدِيَّةٌ أرْسَلَ بها ، وإذْنُه فى دُخولِ الدَّارِ ونحوِها . وفى « جامِعِ القاضى » ، ومِن فاسِقٍ وكافِرٍ . وذكَرَه القُرْطُبِىُّ إجْماعًا . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ : يَقْبَلُه منه إنْ ظَنَّ صِدْقَه بقَرِينَةٍ ، وإلَّا فلا . قال فى « الفُروعِ » : وهذا مُتَّجَهٌ .

(١) فى الأصل ، ا : « الصغير » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ يَكُونَ الْمَبِيعُ مَالًا ؛ وَهُوَ مَا فِيهِ مَنْفَعَةٌ مُبَاحَةٌ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ ، فَيَجُوزُ بَيْعُ الْبَغْلِ ، وَالْحِمَارِ ، وَدُودِ الْقَزِّ وَبَزْرِهِ ، وَالنَّحْلِ مُنْفَرِدًا ، وَفِى كُوَارَاتِهِ .

الشرح الكبير

(**فصل** : الثَّالِثُ ، أن يَكونَ المَبِيعُ مَالًا ؛ وهو ما فيه مَنْفَعَةٌ مُباحَةٌ لغَيْرِ ضَرُورَةٍ ، فيَجُوزُ بَيْعُ البَغْلِ ، والحِمارِ ، ودُودِ القَزِّ و [٣/٢٢٣ظ] بَزْرِه ، والنَّحْلِ مُنْفَرِدًا ، وفى كُواراتِه[1]) قَوْلُه : لغيرِ ضَرُورَةٍ . احْتِرازٌ مِن المَيْتَةِ ، والمُحَرَّماتِ التى تُباحُ فى حالِ المَخْمَصَةِ ، والخَمْرُ يُباحُ دَفْعُ اللُّقْمَةِ بها ، فكُلُّ عَيْنٍ مَمْلُوكَةٍ يَجُوزُ اقْتِناؤُها والانْتِفاعُ بها فى غيرِ حالِ

الإنصاف

تنبيه : قوله : الثَّالِثُ ، أنْ يكونَ المَبِيعُ مالًا ، وهو ما فيه مَنْفَعَةٌ مُباحَةٌ لغَيرِ ضَرُورَةٍ . فتَقْيِيدُه بما فيه مَنْفَعةٌ ، احْتِرازٌ عن ما لا مَنْفَعَةَ فيه ، كالحَشَراتِ ونحوِها . وتَقْيِيدُه المَنْفَعَةَ بالإباحَةِ ، احْتِرازٌ عن ما فيه مَنْفَعَةٌ غيرُ مُباحَةٍ ، كالخَمْرِ والخِنْزِيرِ ونحوِهما . وتَقْيِيدُه بالإباحَةِ لغيرِ ضَرُورَةٍ ، احْتِرازٌ عن ما فيه مَنْفَعَةٌ مُباحَةٌ للضَّرُورَةِ ، كالكَلْبِ ونحوِه . قالَه ابنُ مُنَجَّى ، وقال : فلو قال المُصَنِّفُ : لغيرِ حاجَةٍ . لَكانَ أوْلَى ؛ لأنَّ اقْتِناءَ الكَلْبِ يُحْتاجُ إليه ولا يُضْطَرُّ إليه ، فمرادُه بالضَّرُورَةِ ، الحاجَةُ . وقال الشَّارِحُ : وقوْلُه : لغيرِ ضَرُورَةٍ . احْتِرازٌ مِنَ المَيْتَةِ والمُحَرَّماتِ التى تُباحُ فى حالِ المَخْمَصَةِ ، والخَمْرِ التى تُباحُ لدَفْعِ اللُّقْمَةِ بها[2] . انتهى . قلتُ : وهو

---

(١) كُوارة النحل ؛ بالضم والتخفيف ، والتثقيل لغة : عسلها فى الشمع ، وقيل : بيتها إذا كان فيه العسل . وقيل : هو الخلية . وكسر الكاف مع التخفيف لغة .

(٢) فى حاشية ط : « هذا الذى نقل عن الشارح حسن ، لكن يفوت المصنف ما إذا كان مباح النفع لحاجة وليست إباحته لضرورة ، فإن أريد بالضرورة الحاجة ، كما قال ابن منجى ، فهو أحسن ؛ لشموله المباح للحاجة وللضرورة بطريق الأولى » .

الشرح الكبير

الضَّرُورَةِ ، يَجُوزُ بَيْعُها ، إلَّا ما اسْتَثْناهُ الشَّرْعُ ، كالكَلْبِ ، وأُمِّ الوَلَدِ ، والوقفِ ؛ لأنَّ المِلْكَ سَبَبُ إطْلاقِ التَّصَرُّفِ . والمَنْفَعَةُ المُباحَةُ يُباحُ له اسْتِيفاؤُها[1] ، فجاز له أخْذُ عِوَضِها ، وأُبِيحَ لغَيْرِه بَذْلُ مالِه فيها تَوَصُّلًا إليها ، ودَفْعًا لحاجَتِه بها ، كسائِرِ ما أُبِيحَ نَفْعُه ، وسَواءٌ فى ذلك ما كان طاهِرًا ؛ كالثِّيابِ ، والعَقارِ ، وبَهِيمَةِ الأنْعامِ ، والخَيْلِ ، والصَّيُودِ[2] ، أو مُخْتَلَفًا فى نَجاسَتِه ؛ كالبَغْلِ ، والحِمارِ . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . ويَجُوزُ بَيْعُ الجَحْشِ الصَّغِيرِ ، والفَهْدِ الصَّغِيرِ ، وفَرْخِ البازِى إذا قُلْنا بجَوازِ بَيْعِها ؛ لأنَّه يُنْتَفَعُ به فى المالِ ، فأشْبَهَ طِفْلَ العَبِيدِ .

الإنصاف

أقْعَدُ مِن كَلامِ ابنِ مُنَجَّى ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ .

تنبيه : دخل فى كلامِ المُصَنِّف صحَّةُ بَيعِ مُجازٍ فى مِلْكِ غيرِه ، ومُعَيَّنٍ مِن حائطٍ يَجْعَلُه بابًا ، ومِن أرْضِه يَصْنَعُه بِئْرًا ، أو بالُوعَةً ، وعَلْوِ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ لِيَبْنِيَ عليه بِناءً مَوْصُوفًا ، ولو لم يكُنِ البَيتُ مَبْنِيًّا ، على أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقيل : لا يصِحُّ إذا لم يكُنْ مَبْنِيًّا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ويأتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى بابِ الصُّلْحِ .

قوله : فيَجوزُ بَيْعُ البَغْلِ والحِمارِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وحكَاه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » إجْماعًا . وقال الأزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » :

---

(١) فى م : « استبقاؤها » .

(٢) الماهر فى الصيد . يقال : كلب صيود ، وصقر صيود .

الشرح الكبير

فصل : ويَجوزُ بَيْعُ دُودِ القَزِّ وبَزْرِه[1] . وقال أبو حنيفةَ : إن كان مع دُودِ القَزِّ قَزٌّ ، جاز بَيْعُه ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه لا يُنْتَفَعُ بعَيْنِه ، فهو كالحَشَراتِ . وقِيلَ : لا يَجُوزُ بَيْعُ بَزْرِه[1] . ولَنا ، أنّه حَيَوانٌ طاهِرٌ ، يَجُوزُ اقْتِناؤُه لتملُّكِ ما يَخْرُجُ منه ، أشْبَهَ البَهائِمَ ، ولأنَّ الدُّودَ وبَزْرَه طاهِرٌ ، مُنْتَفَعٌ به ، فجاز بَيْعُه ، كالثَّوْبِ . وقولُه : لا يُنْتَفَعُ بعَيْنِه . يَبْطُلُ بالبَهائِمِ التى لا يَحْصُلُ منها نَفْعٌ سِوَى النِّتاجِ ، ويُفارِقُ الحَشَراتِ التى لا نَفْعَ فيها أَصْلًا ، فإنَّ نَفْعَ هذه كَثِيرٌ ؛ لأنَّ الحَرِيرَ الذى هو أشْرَفُ الملابِسِ إنَّما يَحْصُلُ منها .

الإنصاف

القِياسُ أنَّه لا يجوزُ بَيْعُهما ، إنْ قُلْنا بنَجاسَتِهما . وخرَّجه ابنُ عَقِيلٍ قوْلًا .

قوله : ودُودِ القَزِّ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ بَيْعِ دُودِ القَزِّ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » : لا يجوزُ بَيْعُه .

قوله : وبَزْرِه . يعْنِى ، إذا لم يَدِبَّ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وفيه وَجْهٌ ، لا يجوزُ

---

(1) فى م : « بذره » .

قال فى المصباح : وقولهم لبعض الدود : بزر القز . مجاز على التشبيه ببزر البقل ، لأنه ينبت كالبقل . المصباح المنير (ب ز ر) .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ النَّحْلِ إذا شاهَدَها مَحْبُوسَةً ، بحيث لا يُمْكِنُها أن تَمْتَنِعَ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجُوزُ بَيْعُها مُنْفَرِدَةً ؛ لِما[1] ذَكَر فى دُودِ القَزِّ . ولَنا ، أنَّه حَيَوانٌ طاهِرٌ ، يَخْرُجُ مِن بَطْنِه شَرابٌ فيه مَنافِعُ للنّاسِ ، فجاز بَيْعُه ، كبَهِيمَةِ الأنْعامِ . واخْتَلَفَ أصْحابُنا فى بَيْعِها فى كُوَاراتِها ، فقال القاضِى : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ مُشاهَدَتُها جَمِيعِها ، ولأنَّها لا تَخْلُو مِن عَسَلٍ يكونُ مَبِيعًا معها ، وهو مَجْهُولٌ . وقال أبو الخَطّابِ : يَجُوزُ بَيْعُها فى كُوَاراتِها ، ومُنْفَرِدَةً عنها ، فإنّه يُمْكِنُ مُشاهَدَتُها فى كُوَاراتِها إذا فُتِحَ رَأْسُها ، ويُعْرَفُ كَثْرَتُه مِن قِلَّتِه ، وخَفاءُ بَعْضِه لا يَمْنَعُ صِحَّةَ بَيْعِه ، كالصُّبْرَةِ ، وكما لو كان فى وِعاءٍ ، فإنّ بَعْضَه يكونُ على بَعْضٍ ، فلا يُشاهَدُ إلَّا ظاهِرُه ، والعَسَلُ يَدْخُلُ فى البَيْعِ تَبَعًا ، فلا تَضُرُّ جَهالَتُه ، كأَساساتِ

الإنصاف

بَيْعُه ما لم يَدِبَّ . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائِلِ » . واخْتارَه القاضى . [٢/٤٧و] وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

فائدة : إذا دَبَّ بَزْرُ القَزِّ ، فهو مِن دُودِ القَزِّ ، حُكْمُه حُكْمُه ، كما تقدَّم .

قوله : والنَّحْلِ مُنْفَرِدًا ، وفى كُوَّاراتِه . يجوزُ بَيْعُ النَّحْلِ مُنْفَرِدًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » . وقيل : لا يصِحُّ .

---

(١) فى م : « كما » .

الشرح الكبير

الحِيطانِ . فإن لم يُمْكِنْ مُشاهَدَتُه ؛ لكَوْنِه مَسْتُورًا بأقْراصِه ، و لم يُعْرَفْ ، لم يَجُزْ بَيْعُه لجَهالَتِه .

الإنصاف

قوله : وفى كُوَاراتِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يجوزُ بَيْعُ النَّحْلِ مع كُوَاراتِه . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و« المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا يصِحُّ . قال القاضى : لا يصِحُّ بَيْعُها فى كُوَاراتِها . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . فعلى المذهبِ فيها ، يُشْتَرَطُ أنْ يُشاهَدَ داخِلًا إليها ، عندَ الأكْثَرِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقيل : لايُشْتَرَطُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الكُبْرى » ، بعدَ أنْ قدَّم هذا فى بَيْعِه مُنْفَرِدًا : وقيل : إذا رأَياه فيها ، وعَلِما قدْرَه ، وأمْكَنَ أخْذُه . وقيل : إنْ رأَياه يدْخُلُها ، وإلَّا فلا .

فائدة : قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وجماعةٌ : لايصِحُّ بَيْعُ الكُوَارَةِ بما فيها مِن عسَلٍ ونَحْلٍ . واقْتَصرَ عليه فى « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ بعضِهم صِحَّةُ ذلك . انتهى . قلتُ : اخْتارَه فى « الرِّعايتَيْنِ » . وأمَّا إذا كان مَسْتُورًا بأقْراصِه ، فإنَّه لايجوزُ بَيْعُه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرِهم .

فائدتان ؛ إحداهما ، ذكَر الخِرَقِىُّ ، أنَّ التِّرْياقَ لا يُؤْكَلُ ؛ لأنَّ فيه لحُومَ الحَيَّاتِ . فعلى هذا ، لا يجوزُ بَيْعُه ؛ لأنَّ نفْعَه إنَّما يحْصُلُ بالأكْلِ ، وهو مُحَرَّمٌ ، فخَلا مِن نَفْعٍ مُباحٍ . ولا يجوزُ التَّداوِى به ، ولا بِسُمِّ الأفاعِى . فأمَّا السُّمُّ مِنَ الحشَائشِ والنَّباتِ ، فإنْ كان لا يُنْتَفَعُ به ، أو كان يقْتُلُ قَلِيلُه ، لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لعدَمِ

المقنع وَيَجُوزُ [٩١و] بَيْعُ الْهِرِّ ، وَالْفِيلِ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : وفى بَيْعِ العَلَقِ[1] التى يُنْتَفَعُ بها ، كالتِى تُعَلَّقُ على صاحِبِ الكَلَفِ[2] ، فَتَمُصُّ الدَّمَ ، والدِّيدانِ التى تُتْرَكُ فى الشَّصِّ ، فيُصادُ بها السَّمَكُ ، وَجْهان ؛ أصَحُّهما جَوازُ بَيْعِها ؛ لحُصُولِ نَفْعِها ، فهى كالسَّمَكِ . والثّانِى ، لا يَجُوزُ بَيْعُها ؛ لأنَّها لا يُنْتَفَعُ بها إلَّا نادِرًا ، فأشْبَهَتْ ما لا نَفْعَ فيه .

١٥٥١ – مسألة : (ويَجُوزُ بَيْعُ الهِرِّ ، والفِيلِ ، [٢٢٤/٣و]

الإنصاف نَفْعِه ، وإنِ انْتُفِعَ به ، وأمْكَنَ التَّداوِى بيَسِيرِه ، كالسَّقَمُونْيَا[3] ونحوِها ، جازَ بَيْعُه . الثَّانيةُ ، يصِحُّ بَيْعُ عَلَقٍ لمَصِّ دَمٍ ، ودِيدَانٍ تُتْرَكُ فى الشَّصِّ لصَيْدِ السَّمَكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

قوله : ويجوزُ بَيْعُ الهِرِّ ، والفِيلِ ، وسِباعِ البهَائِمِ التى تصْلُحُ للصَّيْدِ – وكذا سِباعُ الطَّيْرِ – فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال الحَارِثِىُّ فى « شَرْحِه » : الأصحُّ جَوازُ بَيْعِ ما يصْلُحُ

---

(١) العلق : دويدة حمراء تكون فى الماء ، تعلق بالبدن .

(٢) الكلف : لون يعلو الجلد ، فيغير بشرته .

(٣) نبات يستخرج من جذوره صمغ مسهل . جامع مفردات الأدوية ٣/ ١٧ ، ١٨ .

المقنع

وَسِبَاعِ الْبَهَائِمِ الَّتِى تَصْلُحُ لِلصَّيْدِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، إِلَّا الْكَلْبَ . اخْتَارَهَا الْخِرَقِىُّ . وَالْأُخْرَى ، لَا يَجُوزُ . اخْتَارَهَا أَبُو بَكْرٍ .

الشرح الكبير

وسِباعِ البَهائِمِ التى تَصْلُحُ للصَّيْدِ ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، إلَّا الكَلْبَ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ . والأُخْرَى ، لا يَجُوزُ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ) يَجُوزُ بَيْعُ الهِرِّ . وبه قال ابنُ عباسٍ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، أنَّه كَرِه ثَمَنَها . ورُوِىَ ذلك عن أبى هُرَيْرَةَ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ ، وجابرِ ابنِ زيدٍ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لِما روَى مُسْلِمٌ[1] عن جابرٍ ، أنَّه سُئِلَ عن ثَمَنِ السِّنَّوْرِ ، فقال : زَجَر النبىُّ ﷺ عن ذلك . وفى لَفْظٍ ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف

للصَّيْدِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، وغيرُهم . والأُخْرَى ، لا يجوزُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، واختارَه صاحبُ « الهَدْىِ » ، و « الفائقِ » فى الهِرِّ . قال فى « القَواعدِ الفِقْهِيَّةِ » : لا يجوزُ بَيْعُ الهِرِّ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وكذا « الفائقِ » فى غيرِ الهِرِّ . وقيل : يجوزُ فيما قيلَ بطَهارَتِه منها . وقيل : يجوزُ بَيْعُ المُعَلَّمِ منها دُونَ غيرِه . ويَحْتَمِلُه

---

(١) فى : باب تحريم ثمن الكلب ... ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١١٩٩/٣ .

الشرح الكبير

ﷺ نَهَى عن ثَمَنِ السِّنَّوْرِ . رَواه أبو داودَ[1] . ولَنا ، أنَّه حَيَوانٌ يُباحُ اقْتِناؤُه مِن غيرِ وعِيدٍ فى حَبْسِه ، فجازَ بَيْعُه ، كالبَغْلِ والحِمارِ ، ويُمْكِنُ حَمْلُ الحَدِيثِ على غيرِ المَمْلُوكِ منها ، وعلى ما لا نَفْعَ فيه منها ، بدَلِيلِ ما ذَكَرْنا .

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ الفِيلِ ، وسِباعِ البَهائِمِ ، والطَّيْرِ الذى يَصْلُحُ للصَّيْدِ ؛ كالفَهْدِ والصَّقْرِ والبَازِى والعُقابِ ، والطَّيْرِ المَقْصُودِ صَوْتُه ؛ كالهَزَارِ[2] والبُلْبُلِ والببغَةِ ، وأَشْباهِ ذلك . وبهذا قال الشافِعِىُّ . وقال أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ ، وابنُ أبى موسى : لا يَجُوزُ بَيْعُ الفَهْدِ والصَّقْرِ والفِيلِ ونحوِها ؛ لأنَّها نَجِسَةٌ ، فلم يَجُزْ بَيْعُها ، كالكَلْبِ . ولَنا ، أنّه حَيَوانٌ يُباحُ

الإنصاف

كلامُ المُصَنِّفِ هنا . لكِنَّ الأَوْلَى أنَّه أرادَ ما يصْلُحُ أن يَقْبَلَ التَّعْليمَ ، وهو محَلُّ الخِلافِ . فعلى المذهبِ ، فى جَوازِ بَيْعِ فِراخِه وبَيْضِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ » فى البَيْضِ ؛ أحدُهما ، يجوزُ فيهما إذا كان البَيْضُ يُنْتَفعُ به ، بأنْ يصِيرَ فَرْخًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : إنْ قَبِلَ التَّعْليمَ ، جازَ على الأَشْهَرِ ، كالجَحْشِ الصَّغِيرِ . وقيل : لا يجوزُ بَيْعُهما . وقال القاضى : لا يجوزُ بَيْعُ البَيْضِ ؛ لنَجاسَتِه . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

---

(١) فى : باب فى ثمن السنور، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية ثمن الكلب والسنور ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٧٩ ، ٢٨٠ .

(٢) الهزار : طائر حسن الصوت ، يقال له : هزار دستان . (فارسى معرب) .

الشرح الكبير

اقْتِناؤُه مِن غيرِ وعيدٍ فى حَبْسِه ، فأُبِيحَ بَيْعُه ، كالبَغْلِ والحمارِ . وما ذَكَرُوهُ يَبْطُلُ بالبَغْلِ والحمارِ ، وحُكْمُهما حُكْمُ سِباعِ البَهائِمِ فى الطَّهارَةِ والنَّجاسَةِ وإباحَةِ الاقْتِناءِ والانْتِفاعِ . وأمَّا الكَلْبُ ، فإنَّ الشَّرْعَ تَوَعَّدَ على اقْتِنائِه وحَرَّمَهُ ، إلَّا فى حالِ الحاجَةِ ، فَصارَتْ إباحَتُه ثابِتَةً بطَرِيقِ الضَّرُورَةِ ، ولأنَّ الأَصْلَ إباحَةُ البَيْعِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾[1] . خرجَ[2] منه ما اسْتَثْناهُ الشَّرْعُ لمعانٍ غيرِ مَوْجُودَةٍ فى هذا ،

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : التى تصْلُحُ للصَّيْدِ . عائدٌ إلى سِباعِ البَهائمِ فقط . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وتَعْليلُهم يدُلُّ عليه ، لا إلى الهِرِّ والفِيلِ . وقال فى « الفُروعِ » : وفى بَيْعِ هِرٍّ وما يُعلَّمُ الصَّيْدَ ، أو يَقْبَلُ التعْليمَ ، كفِيلٍ ، وفَهْدٍ ، وبازٍ ، إلى آخرِه رِوايَتان[3] . وقال بعدَ ذلك : فإنْ لم يقْبَلِ الفِيلُ والفَهْدُ التَّعْليمَ ، لم يَجُزْ بَيْعُه ، كأَسَدٍ ، وذِئْبٍ ، ودُبٍّ ، وغُرابٍ . فلَعَلَّه أرادَ أنَّ تعْليمَ كلِّ شىءٍ بحَسَبِه ، فتَعْلِيمُ الفِيلِ للرُّكُوبِ ، والحَمْلِ عليه ، ونحوِهما ، وتَعْليمُ غيرِه للصَّيْدِ ، لا أنَّه أرادَ تَعْلِيمَ الفيلِ للصَّيْدِ ، فإنَّ هذا لم يُعْهَدْ ، ولم يذْكُرْه الأصحابُ فيما يُصادُ به ، على ما يأْتِى ، ولِشَيْخِنا عليه كلامٌ فى « حَواشِى الفُروعِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، فى جَوازِ بَيْعِ ما يُصادُ عليه ، كالبُومَةِ التى يجْعَلُها شباشًا لِتَجْتَمِعَ الطَّيْرُ إليها فيَصيدَه الصَّيَّادُ ، وَجْهان . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما فى

---

(١) سورة البقرة ٢٧٥ .

(٢) فى م : « حرم » .

(٣) سقط من النسخ . وانظر : الفروع ٤/ ١٠ .

الشرح الكبير

فَيَبْقَى على أَصْلِ الإباحَةِ . فإن كان الفَهْدُ والصَّقْرُ ونحوُهما ليس بمُعَلَّمٍ ، ولا يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ ، لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لعَدَمِ النَّفْعِ به . وإن أَمْكَنَ تَعْلِيمُه ، جازَ بَيْعُه ؛ لأَنَّ ما آلَه إلى الانْتِفاعِ ، أَشْبَهَ الجَحْشَ الصَّغِيرَ . فأمّا ما يُصادُ عليه ، كالبُومَةِ التى يَجْعَلُها[1] شُبَاشًا[2] ؛ لتَجْمَعَ الطَّيْرَ إليها ، فَيَصِيدَه الصَّيّادُ ، فيَحْتَمِلُ جوازُ بَيْعِها للنَّفْعِ الحاصِلِ منها ، ويَحْتَمِلُ المَنْعُ ؛ لأَنَّ ذلك مَكْرُوهٌ لِما فيه مِن تَعْذِيبِ الحَيَوانِ . وكذلك اللَّقْلَقُ[3] ونحوُه .

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وكذا حُكْمُ اللَّقْلَقِ ؛ أحدُهما ، يجوزُ مع الكراهَةِ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وكذا قدَّم الجَوازَ فى اللَّقْلَقِ . والثَّانى ، لا يجوزُ . صَحَّحه النَّاظِمُ ، وصحَّحه أيضًا فى اللَّقْلَقِ . الثَّانيةُ ، بَيْعُ القِرْدِ ، إنْ كان لأَجْلِ اللَّعِبِ به ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : يصِحُّ معَ الكراهَةِ . قدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقد أَطْلَقَ الإمامُ أحمدُ رَحِمَه اللهُ كراهَةَ بَيْعِ القِرْدِ . وإنْ كان لأَجْلِ حِفْظِ المَتاعِ ونحوِه ، فقيل : يصِحُّ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وتقدَّم نصُّ أحمدَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وعُموماتُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ تَقْتَضِى

---

(١) فى م : « يجعل عليها » .

(٢) قال الخفاجى فى شفاء الغليل ١٣٩ : شباش : هو أن يوضع الطائر فى الشرك ليصاد به طائر آخر ، قاله الباخرزى فى الدمية ، ولم يبيّن أصله ولغته بأكثر من هذا .

وقال الجاحظ : البومة ذليلة بالنهار ردية النظر ، وإذا كان الليل لم يقو عليها شىء من الطير ، والطير كلها تعرف البومة بذلك ، فهى تطير حول البومة وتضربها وتنتف ريشها ، ومن أجل ذلك صار الصيادون ينصبونها للطير . الحيوان ٢/٥٠ .

(٣) اللقلق : طائر من الطيور القواطع ، كبير ، طويل الساقين والعنق والمنقار ، أحمر الساقين والرجلين والمنقار .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا بَيْضُ ما لا يُؤْكَلُ لَحْمُه مِن الطَّيْرِ ، فإنْ لم يَكُنْ فيه نَفْعٌ ، لم يَجُزْ بَيْعُه ، طاهِرًا كان أو نَجسًا . وإن كان يُنْتَفَعُ به ، بأن يَصِيرَ فَرْخًا ، وكان طاهِرًا ، جازَ بَيْعُه ؛ لأنَّه طاهِرٌ مُنْتَفَعٌ به ، أَشْبَهَ أَصْلَه ، وإن كان نَجِسًا ، كبَيْضِ البازِىِّ والصَّقْرِ ونَحوِه ، فحُكْمُه حُكْمُ فَرْخِه . وقال القاضِى : لا يَجُوزُ بَيْعُه ؛ [٣/٢٢٤ظ] لنَجاسَتِه ، وكَوْنِه لا يُنْتَفَعُ به فى الحالِ . وما ذَكَرَ مُلْغًى بفَرْخِه ، وبالجَحْشِ الصَّغِيرِ .

فصل : قال أحمدُ : أَكْرَهُ بيعَ القِرْدِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : هذا مَحْمُولٌ على بَيْعِه للإطافَةِ به واللَّعِبِ . فأمَّا بَيْعُه لمَنْ يَنْتَفِعُ به لحِفْظِ المَتاعِ والدُّكَّانِ ونحوِه ، فيَجُوزُ ؛ لأنَّه كالصَّقْرِ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وقِياسُ قَوْلِ أبى بَكْرٍ وابنِ أبى مُوسَى المَنْعُ مِن بَيْعِه مُطْلَقًا .

الإنصاف

ذلك . وقيل : لا يصِحُّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هو قِياسُ [٢/٤٨و] قَوْلِ أبى بَكْرٍ ، وابنِ أبى مُوسى . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و« الفائقِ » . وظاهرُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، الإطْلاقُ . وقال فى « آدابِ الرِّعايتَيْن » : يُكْرَهُ اقْتِناءُ قِرْدٍ لأجْلِ اللَّهْوِ واللَّعِبِ . وقيلَ : مُطْلَقًا . قلتُ : الصَّوابُ التَّحْريمُ باللَّعِبِ . الثَّالثةُ ، يصِحُّ بَيْعُ طَيْرٍ لأجْلِ صَوْتِه ، كالهَزَارِ ، والبُلْبُلِ ، والبَبْغاءِ . ذكَرَه جماعةٌ ؛ منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ بَيْعُه إنْ جازَ حَبْسُه . وفى جَوازِ حَبْسِه احْتِمالان . ذكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ . وقال فى « المُوجَزِ » : لا يصِحُّ إجارَةُ

المقنع

وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعَبْدِ الْمُرْتَدِّ وَالْمَرِيضِ . وَفِى بَيْعِ الْجَانِى وَالْقَاتِلِ فِى الْمُحَارَبَةِ ، وَلَبَنِ الْآدَمِيَّاتِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٥٥٢ – مسألة : (ويَجُوزُ بَيْعُ العَبْدِ المُرْتَدِّ والمَرِيضِ . وفى بَيْعِ الجانِى والقاتِلِ فى المُحارَبَةِ ، ولَبَنِ الآدَمِيّاتِ وَجْهانِ) حُكْمُ بَيْعِ المُرْتَدِّ حُكْمُ القاتِلِ ؛ فى صِحَّةِ بَيْعِه ، وسائِرِ أحْكامِهِ . وبَيْعُه جائِزٌ ؛ لأنَّ قَتْلَه غيرُ مُتَحَتِّمٍ ؛ لاحْتِمالِ رُجُوعِه إلى الإسْلامِ ، ولأنَّه مَمْلُوكٌ مُنْتَفَعٌ به ، وخَشْيَةُ هَلاكِه لا تَمْنَعُ صِحَّةَ بَيْعِه ، كالمَرِيضِ ، فإنّا لا نَعْلَمُ خِلافًا فى صِحَّةِ بَيْعِ المَرِيضِ .

فصل : ويَصِحُّ بَيْعُ العَبْدِ الجانِى ، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ ، سَواءٌ كانت

الإنصاف

ما قُصِدَ صوْتُه ، كدِيكٍ ، وقُمْرِىٍّ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا يصِحُّ إجارَةُ ما لا يُنْتفَعُ به ، كغَنَمٍ ، ودَجاجٍ ، وقُمْرِىٍّ ، وبُلْبُلٍ . وقال فى « الفُنونِ » : يُكْرَهُ .

قوله : ويجوزُ بَيْعُ العَبْدِ المُرْتَدِّ والمَرِيضِ . أمَّا المُرْتَدُّ ، فيَجُوزُ بَيْعُه ، بلا نِزاعٍ ، ونصَّ عليه ، إلَّا أنَّ صاحِبَ « الرِّعايةِ » قال : يجوزُ بَيْعُه مع جَوازِ اسْتِتابَتِه ، وإلَّا فلا .

فائدة : لو جَهِلَ المُشْتَرِى أنَّهُ مُرْتَدٌّ ، فله الأَرْشُ ، سواءٌ قُتِلَ أوْ لا . وفيه احْتِمالٌ أنَّ له الثَّمَنَ كلَّه . وأمَّا المرِيضُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ بَيْعِه مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وقيلَ : إنْ كان مأْيُوسًا ، لم يَجُزْ بَيْعُه ، وإلَّا جازَ .

قوله : وفى بَيْعِ الجَانِى ، والقاتِلِ فى المُحارَبَةِ ، ولَبَنِ الآدَمِيَّاتِ ، وَجْهان . أمَّا بَيْعُ الجانِى ، فأَطْلَقَ فى صحَّةِ بَيْعِه وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ،

الشرح الكبير

جِنَايَتُه عَمْدًا أو خَطَأً ، على النَّفْسِ أو ما دُونَها ، مُوجِبَةً للقِصَاصِ أو غيرَ مُوجِبَةٍ . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِيُّ فى أَحَدِ قَوْلَيْهِ . وقال فى الآخرِ : لا يَصِحُّ بَيْعُه ؛ لأنَّه تَعَلَّقَ برَقَبَتِه حَقُّ آدَمِيٍّ ، فمَنَعَ صِحَّةَ بَيْعِه ، كالرَّهْنِ ، بل حَقُّ الجِنايَةِ آكَدُ ؛ لأنَّها تُقَدَّمُ على حَقِّ المُرْتَهِنِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ غيرُ مُسْتَقِرٍّ فى الجانِى ، يَمْلِكُ أداءَه مِن غيرِه ، فلم يَمْنَعِ البَيْعَ ، كالزَّكاةِ ، أو حَقٌّ ثَبَتَ بغيرِ رِضَا سَيِّدِه ، فلم يَمْنَعْ بَيْعَه ، كالدَّيْنِ فى ذِمَّتِه ، أو تَصرُّفٌ فى الجَانِى ، فجازَ ، كالعِتْقِ . وإنْ كان الحَقُّ قِصاصًا ، فهو يُرْجَى سَلَامَتُه

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثَةِ والخَمْسِين » : هو قَوْلُ أكثرِ الأصحابِ . وقيل : لا يصِحُّ بَيْعُه . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . قالَه فى أوَّلِ « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والخَمْسِين » . فعلى المذهبِ ، سواءٌ كانتِ الجِنايَةُ عَمْدًا أو خَطَأً ، على النَّفْسِ وما دُونَها ، ثم يُنْظَرُ ، فإنْ كان البائعُ مُعْسِرًا بأَرْشِ الجِنايَةِ ، فُسِخَ البَيْعُ ، وقُدِّمَ حَقُّ المَجْنِىِّ عليه ؛ لتعَلُّقِه به ، وإنْ كان مُوسِرًا بالأَرْشِ ، لَزِمَه ، وكان البَيْعُ بحالِه ؛ لأنَّه بالخِيارِ بينَ أنْ يفْدِيَه أو يُسَلِّمَه ، فإذا باعَه فقدِ اخْتارَ فِداءَه . وأمَّا المُشْتَرِى ، إذا لم يعْلَمْ ، فله الخِيَارُ بينَ أخْذِ الأَرْشِ أو الرَّدِّ ، فإنْ عفَا عنِ الجِنايَةِ قبلَ طَلَبِها ، سَقط الرَّدُّ والأَرْشُ ، وإذا قُتِلَ ولم يَعْلَمِ المُشْتَرِى بأنَّ دَمَه

الشرح الكبير

ويُخْشَى تَلَفُه ، وذلك لا يَمْنَعُ ، كالمريضِ . أمّا الرَّهْنُ ، فإنَّ الحَقَّ مُتَعَلِّقٌ فيه ، لا يَمْلِكُ سَيِّدُه إبْدالَه ، ثَبَتَ الحَقُّ فيه برِضَاهُ وَثِيقَةً للدَّيْنِ ، فلو أَبْطَلَه بالبَيْعِ ، سَقَطَ حَقُّ الوَثِيقَةِ الذى الْتَزَمَه برِضَاهُ واخْتِيارِه .

فصل : فأمَّا القَاتِلُ فى المُحارَبَةِ ، فإنْ تابَ قبلَ القُدْرَةِ عليه ، فهو كالجانِى . وإن لم يَتُبْ حتى قُدِرَ عليه ، فقال أبو الخَطّابِ : هو كالقَاتِلِ فى غيرِ مُحارَبَةٍ ؛ لأنَّه عَبْدٌ قِنٌّ يَصِحُّ إعْتاقُه ، ويَمْلِكُ اسْتِخْدامَه ، فصَحَّ بَيْعُه كغَيْرِ القاتِلِ ، ولأنَّه يُمْكِنُه الانْتِفاعُ به إلى حينِ قَتْلِه ، ويَعْتِقُه فيجُرُّ به ولاءَ أوْلادِه ، فجازَ بَيْعُه ، كالمَرِيضِ المَأْيُوسِ مِن بُرْئِه . وقال القاضِى : لا يَصِحُّ بَيْعُه ؛ لأنَّه تَحَتَّمَ قَتْلُه وإتْلافُه وإذْهابُ مالِيَّتِه ، وحَرُمَ إبْقاؤُه ، فَصارَ بمَنْزِلَةِ ما لا يُنْتَفَعُ به مِن الحَشَراتِ والمَيْتاتِ ، وهذه المَنْفَعَةُ

الإنصاف

مُسْتَحَقٌّ ، تعَيَّنَ الأَرْشُ لا غيرُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ويأْتِى [٢/٤٨ظ] هذا بعَيْنِه فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخرِ خِيارِ العَيْبِ .

فائدة : السَّرِقَةُ جِنايَةٌ . ويأْتِى ، هل يجوزُ بَيْعُ المُدَبَّرِ ، والمُكاتَبِ ، وأُمِّ الوَلَدِ ؟ فى أبْوابِها . وأمَّا بَيْعُ القاتِلِ فى المُحارَبَةِ ، يعْنِى إذا تحَتَّمَ قتْلُه ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « المُغْنِى » . و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه

الشرح الكبير

اليَسِيرَةُ مُفْضِيَةٌ به إلى قَتْلِه ، لا يَتَمَهَّدُ بها مَحلًّا للبَيْعِ ، كالمَنْفَعَةِ الحاصِلَةِ مِن المَيْتَةِ لسَدِّ رَمَقٍ ، أو إطْعامِ كَلْبٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ، فإنّه كان مَحلًّا للبَيْعِ ، والأصْلُ بَقاءُ ذلك فيه ، وانْحِتامُ إتْلافِه لا يَجْعَلُه تالِفًا ؛ بدَلِيلِ أنَّ [٣/٢٢٥و] أحْكامَ الحَياةِ من التَّكْلِيفِ وغيرِه لا تَسْقُطُ عنه ، ولا تَثْبُتُ أحْكامُ المَوْتَى له ؛ مِن إرْثِ مالِه ، ونُفُوذِ وَصِيَّتِه ، وغيرِها ، ولأنَّ خُرُوجَه عن حُكْمِ الأصْلِ لا يَثْبُتُ إلَّا بدَلِيلٍ ، ولا نَصَّ فيه ولا إجْماعَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الحَشَراتِ والمَيْتاتِ ؛ لأنَّ تلك لم يكُنْ فيها مَنْفَعَةٌ فيما مَضَى ، ولا فى الحالِ ، وعلى أنّ هذا التَّحَتُّمَ[1] يُمْكِنُ زَوالُه ؛ لزَوالِ ما يَثْبُتُ به ؛ مِن الرُّجُوعِ عن الإقْرارِ ، والرُّجُوعِ مِن الشُّهودِ ، ولو لم يُمْكِنْ

الإنصاف

فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . قال القاضى : إذا قدَر عليه قبلَ التَّوْبَةِ ، لم يصِحَّ بَيْعُه ؛ لأنَّه لا قِيمَةَ له . انتهى . ومحَلُّ الخِلافِ ، إذا تحَتَّمَ قتْلُه ، فأمَّا إذا تابَ قبلَ القُدْرَةِ عليه ، فحُكْمُه حُكْمُ الجانِى على ما مَرَّ .

تنبيه : أَلْحَقَ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » مَن تَحتَّمَ قتْلُه فى كُفْرٍ بمَن تحَتَّمَ قتْلُه فى المُحارَبَةِ . وأمَّا بَيْعُ لَبَنِ الآدَمِيَّاتِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَجْرِيدِ العِنايةِ » ؛

---

(١) فى م : « المحتم » .

الشرح الكبير

زَوالُه ، فأَكْثَرُ ما فيه تَحَقُّقُ تَلَفِه ، وهذا يَجْعَلُه كالمَرِيضِ المَأْيُوسِ مِن بُرْئِه ، وبَيْعُه جائِزٌ .

فصل : فأمَّا بَيْعُ لَبَنِ الآدَمِيّاتِ ، فَرُوِيَتِ الكراهَةُ فيه عن أحمدَ . واخْتَلَفَ أصْحَابُنا فى جَوازِه ، (1)فظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ جوازُه(1) . وهو قولُ ابنِ حامِدٍ ، ومَذْهَبُ الشّافِعِيِّ . وذَهَبَ جَماعَةٌ مِن أصْحابِنَا إلى

الإنصاف

أحدُهما ، يصِحُّ مُطْلَقًا . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وصحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و« مُنْتَخَبِ الآدَمِيِّ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ مُطْلَقًا . قال المُصنِّفُ ، والشَّارِحُ : ذهَب جماعةٌ مِن أصحابِنا إلى تحْريمِ بَيْعِه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . فعليه ، لو أتْلَفَه مُتْلِفٌ ، ضَمِنَه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَضْمنَه ، كالدَّمْعِ والعَرَقِ . قالَه القاضى . نقَلَه فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » للشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ . وقيلَ : يصِحُّ مِنَ الأَمَةِ دُونَ الحُرَّةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » ، وأطْلقَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، الكَراهةَ .

فائدة : لا يجوزُ بَيْعُ لَبَنِ الرَّجُلِ . ذكَرَه القاضى محَلَّ وِفاقٍ ، وتابَعه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ على ذلك . قلتُ : وفى تقْييدِ بعضِ(2) الأصحابِ ذلك بالآدَمِيَّاتِ إيماءٌ إلى ذلك .

فائدة : لا يصِحُّ بَيْعُ مَن نُذِرَ عِتْقُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذَهبِ . قال فى

(1 - 1) سقط من : م .

(2) زيادة من : ش .

وَفِى جَوَازِ بَيْعِ الْمُصْحَفِ وَكَرَاهَةِ شِرَائِهِ وَإِبْدَالِهِ ، رِوَايَتَانِ . المقنع

الشرح الكبير

تَحْرِيمِ بَيْعِه . وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالِكٍ ؛ لأنّه مائِعٌ خارِجٌ مِن آدَمِيَّةٍ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالعَرَقِ ، ولأنَّهُ جُزْءٌ مِن آدَمِىٍّ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، أشْبَهَ سائِرَ أجْزائِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه طاهِرٌ مُنْتَفَعٌ به ، فجازَ بَيْعُه ، كلَبَنِ الشّاةِ ، ولأنَّه يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عنه فى إجارَةِ الظِّئْرِ ، فأشْبَهَ المنافِعَ ، ويُفارِقُ العَرَقَ ، فإنَّه لا نَفْعَ فيه ، ولذلك لا يُباعُ عَرَقُ الشّاةِ ، ويُباعُ لَبَنُها . وسائِرُ أجْزاءِ الآدَمِىِّ يَجُوزُ بَيْعُها ، فإنَّه يَجُوزُ بَيْعُ العَبْدِ والأمَةِ ، وإنّما حَرُمَ بَيْعُ الحُرِّ ؛ لأنَّهُ غيرُ مَمْلُوكٍ ، وحَرُمَ بَيْعُ العُضْوِ المَقْطُوعِ ؛ لأنَّه لا نَفْعَ فيه .

١٥٥٣ – مسألة : (وفى جَوازِ بَيْعِ المُصْحَفِ وكَراهَةِ شِرائِه وإبْدالِه ، رِوَايَتَانِ) قال أحمدُ : لا أعْلَمُ فى بَيْعِ المَصاحِفِ رُخْصَةً .

الإنصاف

« الفُروعِ » : الأشْهَرُ مَنْعُه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وقال القاضى ، وصاحِبُ « المُنْتَخَبِ » : فى بيْعِه نظَرٌ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » مِن عندِه ، بعدَ أنْ قدَّم عدَمَ الصِّحَّةِ : قلتُ : إنْ علَّقَه بشَرْطٍ ، صحَّ بَيْعُه قبلَه . زادَ فى « الكُبْرى » ، ويَحْتَمِلُ وُجوبُ الكَفَّارَةِ وجهَيْن . وجزَم بما اخْتارَه فى « الرِّعايةِ » صاحِبُ « الحاوِى الصَّغيرِ » . وقال النَّاظِمُ : وقيلَ : قُبيلَ الشَّرْطِ بِعْه .

قوله : وفى جَوازِ بَيْعِ المُصْحَفِ رِوايتان . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « تجْريدِ العِنايَةِ » ؛ إحداهما ، لا يجوزُ ، ولا

الشرح الكبير

ورَخَّصَ فى شِرائِها ، وقال : الشِّرَاءُ أَهْوَنُ . وممَّنْ كَرِهَ بَيْعَها ابنُ عمرَ ، وابنُ عَبّاسٍ ، وأبو مُوسَى ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وإسْحاقُ . قال ابنُ عمرَ : ودَدْتُ أنَّ الأَيْدِىَ تُقْطَعُ فى بَيْعِها[1] . وقال أبو الخَطّابِ : يَجُوزُ بَيْعُ المُصْحَفِ ، مع الكَرَاهَةِ . وهى رِوَايَةٌ عن أحمدَ ؛ لأنَّه مُنْتَفَعٌ به ، فأَشْبَهَ سائِرَ كُتُبِ العِلْمِ . وهل يُكْرَهُ شِراؤُه وإبْدالُه ؟ على رِوَايَتَيْنِ . ورَخَّصَ

الإنصاف

يصحُّ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . قال الإمامُ أحمدُ [٢/٤٩و] : لا أَعْلَمُ فى بَيْعِه رُخْصَةً . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الكافِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، ونصَرَه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ بَيْعُه ، ويُكْرَهُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، يجوزُ مِن غيرِ كَراهَةٍ . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

فائدة : حُكْمُ إجارَتِه حُكْمُ بَيْعِه ، خِلافًا ومذهبًا ، وكذا رَهْنُه . قالَه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » وغيرُه . ويأْتِى فى آخرِ كتابِ الوَقْفِ ، جَوازُ بَيْعِه إذا تعَطَّلَتْ مَنافِعُه .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع المصاحف ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٦/١٦ .

الشرح الكبير

فى بَيْعِها الحَسَنُ ، والحَكَمُ ، وعِكْرِمَةُ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لأَنَّ البَيْعَ يَقَعُ على الوَرَقِ والجِلْدِ ، وبَيْعُهُ مُبَاحٌ . ولَنا ، قَوْلُ الصَّحَابَةِ ، ولم نَعْلَمْ لهم مُخالِفًا فى عَصْرِهم ، ولأنَّه يَشْتَمِلُ على كَلامِ اللهِ تعالى ، فَتَجِبُ صِيانَتُهُ عن البَيْعِ والابْتِذالِ . أمّا الشِّراءُ فهو أَسْهَلُ ؛ لأنَّه اسْتِنْقاذٌ للمُصْحَفِ ، وبَذْلٌ لمالِه فيه ، فجاز ، كما جاز شراءُ رِباعِ مَكَّةَ واسْتِئْجارُ دُورِها ، ولم يُرَ بَيْعُها ولا أَخْذُ أُجْرَتِها . وكذلك دَفْعُ الأُجْرَةِ إلى الحجَّامِ لا يُكْرَهُ ، مع كَراهِيَةِ كَسْبِه . والرِّوَايَةُ الأُخْرَى ، يُكْرَهُ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ منه [٣/٢٢٥ظ] كلامُ اللهِ تَعالَى ، فَيَجِبُ صِيانَتُه عن الابْتِذالِ ، وفى جوازِ شرائِه التَّسَبُّبُ إلى ذلك والمعونةُ عليه . ولا يَجُوزُ بَيْعُه لكافِرٍ ، فإنِ اشْتَراهُ ،

الإنصاف

قوله : وفى كَراهَةِ شِرائِه وإبْدالِه رِوَايتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحداهما ، لا يُكْرَهُ . وهو المذهبُ ؛ فقد رَخَّص الإمامُ أحمدُ فى شِرائِها . وجزَم به فى « الوجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الفُروعِ » : الأصحُّ أنَّهما لا يحْرُمان . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَ ابنُ عَبْدوسٍ كراهةَ الشِّراءِ ، وعَدَمَ كراهَةِ الإبْدالِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، يحْرُمُ . ولم يذْكُرْها بعضُهم . وذكَر أبو بَكْرٍ فى المُبادَلَةِ ، هل هى بَيْعٌ أم لا ؟ على رِوايتَيْن . وأنْكَرَ القاضى ذلك ، وقال : هى بَيْعٌ بلا خِلافٍ ، وإنَّما أجازَ[1] أحمدُ إبْدالَ المُصْحَفِ بمِثْلِه ؛ لأنَّه لا يدُلُّ على الرَّغْبَةِ عنه ، ولا على

---

(١) فى الأصل : « اختار » .

المقنع وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحَشَرَاتِ ، وَالْمَيْتَةِ ، وَلَا شَيْءٍ مِنْهُمَا ، وَلَا سِبَاعِ الْبَهَائِمِ الَّتِى لَا تَصْلُحُ لِلصَّيْدِ ، .....

الشرح الكبير فالبَيْعُ باطِلٌ . وبه قال الشَّافِعِىُّ . وقال أَصْحابُ الرَّأْىِ : يَجُوزُ ، ويُجْبَرُ على بَيْعِه ؛ لأَنَّه أَهْلٌ للشِّراءِ ، والمُصْحَفُ مَحَلٌّ له . ولَنا ، أَنَّه يُمْنَعُ مِن اسْتِدَامَةِ المِلْكِ عليه ، فمُنِعَ مِن ابْتِدَائِه ، كسائِرِ ما لا يَجُوزُ بَيْعُه ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن المُسافَرَةِ بالقُرْآنِ إلى أَرْضِ العَدُوِّ ، مَخَافَةَ أَنْ تَنالَه أَيْدِيهم[1] . فلا يَجُوزُ تَمْكِينُهم مِن التَّوَسُّلِ إلى نيلِ أَيْدِيهم إيَّاهُ .

١٥٥٤ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ الحَشَرَاتِ ، ولا المَيْتَةِ ، ولا شىءٍ منها ، ولا سباعِ البَهائِمِ التى لا تَصْلُحُ للصَّيْدِ) لا يَجُوزُ بَيْعُ المَيْتَةِ ، ولا الخِنْزِيرِ ، ولا الدَّمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ أَهْلُ العِلْمِ على القَوْلِ به . وذلك لِما رَوَى جابِرٌ ، قال : سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ ، وهو بمَكَّةَ ، يقولُ : « إنَّ اللهَ ورَسُولَه حَرَّمَ بَيْعَ المَيْتَةِ والخَمْرِ والخِنْزِيرِ والأَصْنَامِ » .

الإنصاف الاسْتِبْدالِ به بعِوَضٍ دُنْيَوِىٍّ ، بخِلافِ أَخْذِ ثَمَنِه . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّالِثةِ والأَرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى أَوَاخِرِ كتابِ الزَّكاةِ ، بعدَ قَوْلِه : وإنْ باعَه بنِصابٍ مِن جِنْسِهِ ، بنَى على حَوْلِه .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ فى ذلك ، إذا كان مُسْلِمًا ، فأَمَّا إنْ كان كافِرًا ، فلا يجوزُ بَيْعُه له ، قَوْلًا واحِدًا ، وإنْ ملَكَه بإرْثٍ أو غيرِه أُلْزِمَ بإزالَةِ مِلْكِه عنه . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى أَوَاخِرِ نَواقِضِ الوُضُوءِ . ويأْتِى فى أَثْناءِ الرَّهْنِ ، هل تجوزُ القِراءَةُ فيه مِن غيرِ إذْنِ رَبِّه ؟ وهل يَلْزَمُه بَذْلُه للقِراءَةِ فيه ؟

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧٨/٢ .

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولا يَجُوزُ بَيْعُ ما لا نَفْعَ فيه ، كالْحَشَرَاتِ كُلِّها ، وسِباعِ البَهائِمِ التى لا تَصْلُحُ للاصْطِيادِ ؛ كالأَسَدِ ، والذِّئْبِ ، ومالا يُؤْكَلُ ولا يُصادُ به مِن الطَّيْرِ ؛ كالرَّخَمِ[2] ، والحِدَأَةِ ، والغُرَابِ الأَبْقَعِ ، وغُرَابِ البَيْنِ ، وبَيْضِها ؛ لأنَّه لا نَفْعَ فيه ، فَأَخْذُ ثَمَنِه أَكْلٌ للمَالِ بالباطِلِ ، ولأنَّه ليس فيها نَفْعٌ مُباحٌ ، أَشْبَهَتِ الخِنْزِيرَ .

١٥٥٥ – مسألة : (ولا) يَجُوزُ بَيْعُ (الكَلْبِ) أىَّ كَلْبٍ كَان ، لا نَعْلَمُ فيه خِلَافًا فى المَذْهَبِ . وبه قال الحَسَنُ، ورَبِيعَةُ، وحَمّادٌ، والشّافِعِىُّ، وداودُ. ورَخَّصَ فى ثمنِ كَلْبِ الصَّيْدِ خاصَّةً جابِرُ بنُ عبدِ اللهِ، وعَطَاءٌ، والنَّخَعِىُّ. وأَجازَ أبو حَنِيفَةَ بَيْعَ الكِلابِ كُلِّها وأَخْذَ ثَمَنِها. وعنه، بَيْعُ الكَلْبِ العَقُورِ . واخْتَلَفَ أَصْحابُ مالِكٍ ، فقال قَوْمٌ : لا يَجُوزُ . وقال قومٌ : يَجُوزُ بَيْعُ الكَلْبِ المَأْذُونِ فى إمْساكِه ، ويُكْرَهُ ؛ لِمَا رُوِىَ عن جابِرٍ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن ثَمَنِ الكَلْبِ والسِّنَّوْرِ ، إلَّا كَلْبَ الصَّيْدِ[3] . ولأنَّهُ يُباحُ الانْتِفاعُ به ، ويَصِحُّ نَقْلُ اليَدِ فيه ، والوَصِيَّةُ به ،

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ بَيْعُ الكَلْبِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعوا به . وقال الحَارِثىُّ فى « شَرْحِه » فى كتابِ الوَقْفِ ، عندَ قَوْلِ المُصَنِّفِ : ولا يصِحُّ

(١) تقدم تخريجه فى ٣٠٧/٢ حاشية رقم (٢) .

(٢) الرخم : طائر غزير الريش ، أبيض اللون مبقع بسواد ، له منقار طويل قليل التقوس .

(٣) أخرجه النسائى ، فى : باب الرخصة فى ثمن كلب الصيد ، من كتاب الصيد ، وباب ما استثنى ، من كتاب البيوع . المجتبى ١٦٨/٧ ، ٢٧٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٧/٣ ، ٣٣٩ .

الشرح الكبير

فصَحَّ بَيْعُه ، كالحِمارِ . ولَنا ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن ثَمَنِ الكَلْبِ ، ومَهْرِ البَغِيِّ ، وحُلْوَانِ الكَاهِنِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن رافِعِ بنِ خَدِيجٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ثَمَنُ الكَلْبِ خَبِيثٌ » . رَواهُ مسلمٌ[2] . وعن ابنِ عَبَّاسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ

الإنصاف

وَقْفُ الكَلْبِ : والصَّحيحُ ، اخْتِصاصُ النَّهْيِ عنِ البَيْعِ فيما عدَا كَلْبِ الصَّيْدِ ؛ بدَليلِ رِوايَةِ حَمَّادِ بنِ سَلَمَةَ ، عن أبى الزُّبَيْرِ ، عن جابِرٍ ، قال [٢/٤٩ظ] : نهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عن ثَمَنِ الكَلْبِ ، والسِّنَّوْرِ ، إلَّا كَلْبَ صَيْدٍ . والإسْنادُ جَيِّدٌ . قال : فيَصِحُّ وَقْفُ المُعَلَّمِ ؛ لأنَّ بَيْعَه جائزٌ . انتهى . ويأْتِى ذلك فى كتابِ الوَقْفِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ثمن الكلب ، من كتاب البيوع ، وباب كسب البغى والإماء ... ، من كتاب الإجارة ، وفى : باب مهر البغى والنكاح الفاسد ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب الكهانة ، من كتاب الطب ، وفى : باب من لعن المصور ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٣/١١٠ ، ١٢٢ ، ٧/٧٩ ، ١٧٦ ، ٢١٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم ثمن الكلب ... ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١١٩٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أثمان الكلاب ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية مهر البغى ، من أبواب النكاح ، وفى : باب ما جاء فى ثمن الكلب ، من أبواب البيوع ، وفى : باب ما جاء فى أجر الكاهن ، من أبواب الطب . عارضة الأحوذى ٥/٦٧ ، ٢٧٦ ، ٨/٢٢٨ ، ٢٢٩ . والنسائى ، فى : باب النهى عن ثمن الكلب ، من كتاب الصيد والذبائح ، وفى : باب بيع الكلب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/١٦٧ ، ٢٧٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن ثمن الكلب ومهر البغى ... ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٠ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن ثمن الكلب ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٥ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ثمن الكلب ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١١٨ - ١٢٠ .

(٢) فى : باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ... إلخ ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١١٩٩ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كسب الحجام ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ثمن الكلب ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٧٦ . والنسائى ، فى : باب النهى عن ثمن الكلب ، من كتاب الصيد . المجتبى ٧/١٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٤ ، ٤٦٥ .

الشرح الكبير

ﷺ عن ثَمَنِ الكَلْبِ ، فإنْ جاءَ يَطْلُبُه فامْلَئُوا كَفَّهُ تُرابًا . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه حَيَوانٌ نُهِىَ عن اقْتِنائِه فى غيرِ حالِ الحاجَةِ ، أَشْبَهَ الخِنْزِيرَ . وأمّا حَدِيثُهم ، فقال التِّرْمِذِىُّ : لا يَصِحُّ إسْنادُ هذا الحَدِيثِ . وقال الدّارَقُطْنِىُّ : الصَّحِيحُ أنّه مَوْقُوفٌ على جابِرٍ . وقال أحمدُ : [٢٢٦/٣و] هذا مِن الحَسَنِ بنِ أبى جَعْفَرٍ ، وهو ضَعِيفٌ .

فصل : ولا يَحِلُّ قَتْلُ الكَلْبِ المُعَلَّمِ ؛ لأنَّه مَحَلٌّ مُنْتَفَعٌ به ، مُباحٌ اقْتِناؤُه ، فَحَرُمَ إتْلافُه ، كالشَّاةِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . ولا غُرْمَ على قاتِلِه . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وقال مالِكٌ ، وعَطَاءٌ : عليه الغُرْمُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى تَحْرِيمِ قَتْلِه . ولَنا ، أنّه مَحَلٌّ يَحْرُمُ أَخْذُ عِوَضِه ؛ لخُبْثِه ، فلم يَجِبْ غُرْمُه بإتْلافِه ، كالخِنْزِيرِ ، وإنّما حَرُمَ إتْلافُه ؛ لِما فيه مِن الإضْرارِ ، وهو مَنْهِىٌّ عنه . فأمّا قَتْلُ ما لا يُباحُ إمْساكُه مِن الكِلابِ ، فإنْ كان أَسْوَدَ بَهِيمًا ، أُبِيحَ قَتْلُه ؛ لأنَّه شَيْطانٌ . كما جاءَ فى حدِيثِ أبى ذَرٍّ[2] . ولِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « لَوْلَا أنَّ الكِلابَ أُمَّةٌ مِنَ الأُمَمِ لأَمَرْتُ بقَتْلِها ، فاقْتُلُوا منها كُلَّ أَسْوَدَ بَهِيمٍ »[3] . وكَذلك يُباحُ قَتْلُ الكَلْبِ العَقُورِ ؛ لِما رَوَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قال :

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : ومالَ بعضُ أصحابِنا المُتأَخِّرين إلى جَوازِ بَيْعِه . وتأْتِى أحْكامُ الكَلْبِ المُباحِ واقْتِناؤُه ، فى بابِ المُوصَى به .

---

(١) فى : باب فى أثمان الكلاب ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٦٤٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٦٥٣ .

الشرح الكبير

« خَمْسٌ مِن الدَّوابِّ كُلُّهُنَّ فَاسِقٌ يُقْتَلْنَ فى الحِلِّ والحَرَمِ ؛ الغُرابُ ، والحِدَأَةُ ، والعَقْرَبُ ، والفَأْرَةُ ، والكَلْبُ العَقُورُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ويُقْتَلُ كلُّ واحِدٍ مِن هذَيْن وإنْ كان مُعَلَّمًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْنِ . وعلى قِياسِ الكَلْبِ العَقُورِ كُلُّ ما آذَى النّاسَ وضَرَّهُم فى أَنْفُسِهم وأَمْوالِهم يُباحُ قَتْلُه ، ولأنَّه يُؤْذِى بلا نَفْعٍ ، أَشْبَهَ الذِّئْبَ . وما لا مَضَرَّةَ فيه لا يُباحُ قَتْلُه ؛ للخَبَرِ المَذْكُورِ . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه أَمَرَ بقَتْلِ الكِلابِ ، ثم نَهَى عن قَتْلِها ، وقال : « عَلَيْكُم بالأَسْوَدِ البَهِيمِ ذى النُّقْطَتَيْن ، فإنّه شَيْطَانٌ » . رَواه مسلمٌ[2] .

فصل : ويَحْرُمُ اقْتِناءُ الكِلابِ ، إلَّا كَلْبَ الصَّيْدِ والماشِيَةِ والحَرْثِ ؛ لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَن اتَّخَذَ كَلْبًا إلَّا كَلْبَ ماشِيَةٍ أو صَيْدٍ أو زَرْعٍ ، نَقَصَ مِن أجْرِه كُلَّ يَوْمٍ قِيراطٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وإنِ اقْتَناه لِحِفْظِ البُيوتِ ، لم يَجُزْ ؛ للخَبَرِ . ويَحْتَمِلُ الإباحَةَ . وهو قَوْلُ بَعْضِ أَصْحابِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الثَّلاثَةِ . والأَوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ قِياسَ غيرِ الثَّلاثَةِ عليها يُبِيحُ ما تَناوَلَ أوَّلُ الخَبَرِ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٣٠٥/٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦٥٣/٣ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب اقتناء الكلب للحرث ، من كتاب المزارعة . صحيح البخارى ١٣٥/٣ ، ١٣٦ . ومسلم ، فى : باب الأمر بقتل الكلاب ... إلخ ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٠٣/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اتخاذ الكلب للصيد وغيره ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٩٧/٢ . والترمذى، فى : باب ما جاء من أمسك كلبا ما ينقص من أجره ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٢٨٥/٦ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى إمساك الكلب للحرث ، من كتاب الصيد . المجتبى ١٦٦/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦٧/٢ .

الشرح الكبير

تَحْرِيمَه . قال القاضى : وليس هو فى مَعْناها ، فقد يَحْتَالُ اللِّصُّ بإخْراجه بشىءٍ يُطْعِمُه إيَّاهُ ليَسْرِقَ المتاعَ . أمّا الذِّئْبُ فلا يَحْتَمِلُ هذا فى حَقِّه ، ولأنَّ اقْتِناءَه فى البُيُوتِ يُؤْذِى المارَّةَ ، بخِلافِ الصَّحْراءِ .

فصل : ويَجُوزُ تَرْبِيَةُ الجَرْوِ الصَّغِيرِ لأَحَدِ الثَّلاثَةِ ، فى أَقْوَى الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه قَصَدَه لذلك ، فيَأْخُذُ حُكْمَه ، كما جازَ بَيْعُ الجَحْشِ الصَّغِيرِ الذى لا نَفْعَ فيه فى الحالِ ؛ لمآلِه إلى الانْتِفاعِ . ولأنَّه لو لم يُتَّخَذِ الصَّغِيرُ ما أمْكَنَ جَعْلُ الكَلْبِ للصَّيْدِ ، إذْ لا [٣/٢٢٦ظ] يَصِيرُ مُعَلَّمًا إلَّا بالتَّعَلُّمِ ، ولا يُمْكِنُ تَعَلُّمُه إلَّا بتَرْبِيَتِه واقْتِنائِه مُدَّةً يُعَلِّمُه فيها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ ﴾[1] . ولا يُوجَدُ كَلْبٌ مُعَلَّمٌ بغَيْرِ تَعْلِيمٍ . والثانِى : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه ليسَ مِن الثَّلاثَةِ .

فصل : ومَن اقْتَنَى كَلْبَ صَيْدٍ ، ثم تَرَكَ الصَّيْدَ مُدَّةً ، وهو يريدُ العَوْدَ إليه ، لم يَحْرُمِ اقْتِناؤُه فى مُدَّةِ تَرْكِه ؛ لأنَّ ذلك لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه . وكذلك لو حَصَدَ صاحِبُ الزَّرْعِ زَرْعَه ، أُبِيحَ اقْتِناؤُه حتى يَزْرَعَ زَرْعًا آخرَ . وكذلك لو هَلَكَتْ ماشِيَتُه ، أو باعَها ، وهو يُرِيدُ شِراءَ غيرِها ، فله إمساكُ كَلْبِها ؛ لِيَنْتَفِعَ به فى التى يَشْتَرِيها . فإنِ اقْتَنَى كَلْبَ الصَّيْدِ مَن لا يَصِيدُ به ، احْتَمَلَ الجَوازَ ؛ لاسْتِثْنائِه فى الخَبَرِ مُطْلَقًا . واحْتَمَلَ المَنْعَ ؛ لأنَّه اقْتَنَاهُ لغيرِ[2] حاجَةٍ ، أَشْبَهَ غَيْرَه مِن الكِلابِ . ومَعْنَى كَلْبِ

الإنصاف .....

(١) سورة المائدة ٤ .

(٢) فى م : « من غير » .

المقنع وَلَا السِّرْجِينِ النَّجِسِ ، .....

الشرح الكبير الصَّيْدِ : أىُّ كَلْبٍ يَصِيدُ به . وهكذا الاحْتِمالَانِ فى مَن اقْتَنَى كَلْبًا لِيَحْفَظَ له حَرْثًا ، أو ماشِيَةً إن حَصَلَت ، أو يَصِيدَ به إنِ احْتَاجَ إلى الصَّيْدِ ، وليس له[1] فى الحالِ حَرْثٌ ولا ماشِيَةٌ ، ويحْتَمِلُ الجوازَ ؛ لقَصْدِه ذلك ، كما لو حَصَد الزَّرْعَ ، وأَرادَ زرْعَ غَيْرِه .

١٥٥٦ – مسألة : (ولا) يَجُوزُ بيعُ (السِّرْجِينِ[2] النَّجسِ) وبهذا قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَجُوزُ ؛ لأَنَّ أَهْلَ الأَمْصارِ يَبْتاعُونَه لزَرْعِهِم مِن غيرِ نَكيرٍ ، فكانَ إجْماعًا . ولَنا ، أنّه مُجْمَعٌ على نَجاسَتِه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالمَيْتَةِ . وما ذَكَرُوه ليس بإجْماعٍ ؛ لأنَّ الإجْماعَ اتِّفَاقُ أَهْلِ العِلْمِ ، ولم يُوجَدْ ، ولأنَّه رَجِيعٌ نَجِسٌ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كرَجِيعِ الآدَمِىِّ .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ الحُرِّ ، ولا ما ليس بمَمْلُوكٍ ، كالمُباحَاتِ قبلَ

الإنصاف قوله : ولا يجوزُ بَيْعُ السِّرْجِينِ النَّجِسِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وخُرِّج قولٌ بصحَّةِ بَيْعِه مِنَ الدُّهْنِ النَّجِسِ . قال مُهَنَّا : سألْتُ أبا عبدِ اللهِ عن السَّلَمِ فى البَعْرِ والسِّرْجِينِ ، فقال : لا بَأْسَ . وأطْلقَ ابنُ رَزِينٍ فى بَيْعِ النَّجاسَةِ وَجْهَيْن . وأطْلَقَ أبو الخَطَّابِ جَوازَ بَيْعِ جِلْدِ المَيْتَةِ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ منه بَيْعُ نَجاسَةٍ يجوزُ الانْتِفاعُ بها ، ولا فَرْقَ ولا إجْماعَ كما قيل . ذكَرَه فى بابِ الآنِيَةِ ، وتقدَّم ذلك ، وتقدَّم أيضًا ، على المَنْعِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) السرجين : الزِّبْل ، كلمة أعجمية .

وَلَا الْأَدْهَانِ النَّجِسَةِ . المقنع

الشرح الكبير

حِيازَتِها ومِلْكِها. لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا، وقد رَوَى البُخَارِىُّ[1] بإسْنادِه، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « قال اللهُ عَزَّ وجَلَّ : ثَلاثَةٌ أنا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيامَةِ ؛ رَجُلٌ أعْطَى بى ثُمَّ غَدَرَ ، ورَجُلٌ باعَ حُرًّا وأَكَلَ ثَمَنَه ، ورَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أجِيرًا فاسْتَوْفَى مِنْهُ ولم يُوَفِّهِ أَجْرَهُ » .

١٥٥٧ – مسألة : (ولا) يجوزُ بيعُ (الأدْهانِ النَّجِسَةِ) فى ظاهرِ كلامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لأنَّ أَكْلَه حَرَامٌ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن الفَأْرَةِ تموتُ فى السَّمْنِ ، فقال : « إن كان مائِعًا فلا

الإنصاف

هل يجوزُ إيقادُ النَّجاسَةِ ؟ فى أوَائِلِ كتابِ الطَّهارَةِ . وتقدَّم فى بابِ الآنِيَةِ ، هل يجوزُ بَيْعُ جِلْدِ المَيْتَةِ قبلَ الدَّبْغِ أو بعدَه ؟

قوله : ولا الأدْهَانِ النَّجِسَةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المشهورُ المجزومُ به عندَ عامَّةِ الأصحابِ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهما : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْنِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يجوزُ بَيْعُها لكافرٍ يعْلَمُ نَجاسَتَها . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ فى بابِ الأطْعِمَةِ ، ومَن بعدَه .

---

(١) فى : باب إثم من باع حرا ، من كتاب البيوع ، وفى : باب إثم من منع أجر الأجير ، من كتاب الإجارة . صحيح البخارى ٣/١٠٨ ، ١١٨ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب أجر الأجراء ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٥٨ .

المقنع وَعَنْهُ ، يَجُوزُ بَيْعُهَا لِكَافِرٍ يَعْلَمُ نَجَاسَتَهَا .

الشرح الكبير تَقْرَبُوه » . مِن المُسْنَدِ[1] . وإذا كان حَرامًا لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ إذا حَرَّمَ شَيْئًا حَرَّمَ ثَمَنَه »[2] . ولأنَّه نَجِسٌ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، قِياسًا على شَحْمِ المَيْتَةِ . (وعنه ، يَجُوزُ بَيْعُها[3] لكافِرٍ يَعْلَمُ نَجاسَتَها) لأنَّه يَعْتَقِدُ حِلَّها ، ويَسْتَبِيحُ أَكْلَها ، ولأنَّه قد رُوِىَ عن أبى مُوسَى : لُتُّوا به السَّوِيقَ وبِيعُوه ، ولا تَبِيعُوه مِن مسلمٍ ، وبَيِّنُوه . والصَّحِيحُ [٣/٢٢٧و] الأَوَّلُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَعَنَ اللهُ اليَهُودَ ،

الإنصاف وخرَّج أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم ، جَوازَ بَيْعِها حتى لمُسْلمٍ ، مِن رِوايَةِ جَوازِ الاسْتِصْباحِ بها ، على ما يأْتِى مِن تخْريجِ المُصَنِّفِ فى كلامِه . وقيلَ : يجوزُ بَيْعُها إنْ قُلْنا : تَطْهُرُ بغَسْلِها . وإلَّا فلا . قالَه فى « الرِّعايةِ » . قلتُ : هذا المذهبُ ، ولا حاجَةَ إلى حِكايَتِه قوْلًا . ولهذا قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، على القَوْلِ بأنَّها تَطْهُرُ : يجوزُ بَيْعُها . ولم يحْكُوا خِلافًا . وقيل : يجوزُ بَيْعُها إنْ جازَ الاسْتِصْباحُ بها . ولعَلَّه القوْلُ المُخَرَّجُ المُتَقدِّمُ ، لكنْ حكَاهُما فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : مُرادُ المُصَنِّفِ بقوْلِه فى الرِّوايةِ الثَّانيةِ : يَعْلَمُ نَجاسَتَها . اعْتِقادُه الطَّهارَةَ . قال : لأنَّ نفْسَ العِلْمِ بالنَّجاسَةِ ليس شَرْطًا فى بَيْعِ الثَّوْبِ النَّجِسِ ، فكذا هُنا . قال فى « المُطْلِعِ » : وقوْلُه : يعْلَمُ نَجاسَتَها .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/١١٦ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ثمن الخمر والميتة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٤٧ ، ٢٩٣ ، ٣٢٢ .

(٣) فى الأصل ، م ، ق : « بيعه » .

الشرح الكبير

حُرِّمَتْ عَلَيْهِمُ الشُّحُومُ ، فجَمَلُوهَا[1] ، فبَاعُوهَا ، وأَكَلُوا ثمنَها ، إنَّ اللهَ إذا حَرَّمَ شَيْئًا حَرَّمَ ثَمَنَه » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأَنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُها مِن مُسْلِمٍ ، فلا يَجُوزُ بَيْعُها لكافِرٍ ، كالخَمْرِ والخِنْزِيرِ ، فإنَّهم يَعْتَقِدُونَ حِلَّه ، ولا يَجُوزُ بَيْعُه لهم ، ولأَنَّه دُهْنٌ نَجِسٌ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه لكافِرٍ ، كشحومِ المَيْتَةِ . قال شيخُنا : ويَجُوزُ أنْ يُدْفَعَ إلى الكافِرِ فى فِكاكِ مُسْلِمٍ ، ويُعْلَمُ الكافِرُ بنَجاسَتِه ؛ لأنَّه ليس بِبَيْعٍ فى الحَقِيقَةِ ، إنّما هو اسْتِنْقاذُ المُسْلِمِ به .

الإنصاف

بمَعْنَى ، أنَّه يجوزُ له فى شَرِيعَتِه الانْتِفاعُ بها . قلتُ : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، اشْتِراطُ إعْلامِه بنَجاسَتِه لا غيرَ ، سواءٌ اعْتقَدَ طَهارتَه أوْ لا . وهو كالصَّريحِ فى كلامِ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » فيه ، فإنَّه قال : وعنه ، يُباعُ لكافِرٍ بشَرْطِ أنْ يعْلَمَ بالحالِ . وقال فى « الهِدايَةِ » وغيرِه : بشَرْطِ أنْ يُعْلِمَه أنَّها نَجِسَةٌ . وقدِ اسْتُدِلَّ لهذه الرِّوايَةِ بما يُوافِقُ ما نقولُ ؛ فإنَّهم اسْتدَلُّوا بقَوْلِ أبى مُوسى : لُتُّوا به السَّوِيقَ ، وبِيعُوه ، ولا تَبِيعُوه [٢/٥٠و] مِن مُسْلِمٍ ، وبَيِّنُوه . وقال فى « الكافِى » : ويعْلَمُ بحالِه لأنَّه يعْتَقِدُ حِلَّه .

---

(١) جَمَلَه يجمُله جمْلًا ، وأجْمَلَه : أذابه واستخرج دُهْنَه . لسان العرب (ج م ل) .

(٢) هذا سياق حديث ابن عباس الذى قبله .

وبلفظ : « إن الذى حرم شربها حرم بيعها » . أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم الخمر ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٠٦/٣ . وبدون قوله : « إن الله إذا حرم شيئا ... » أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الميتة والأصنام ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ١١٠/٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الخمر ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٠٧/٣ . كلاهما من حديث جابر .

المقنع وَفِى جَوَازِ الِاسْتِصْبَاحِ بِهَا رِوَايَتَانِ . وَيُخَرَّجُ عَلَى ذَلِكَ جَوازُ بَيْعِهَا .

الشرح الكبير **١٥٥٨** – مسألة : (وفى جَوازِ الاسْتِصْباحِ بها رِوايَتانِ . ويُخَرَّجُ على ذلك جَوازُ بَيْعِها) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فى الاسْتِصْبَاحِ بالزَّيْتِ النَّجِسِ ؛ فرُوِىَ عنه ، أنّه لا يَجُوزُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى السَّمْنِ الذى ماتَتْ فيه الفَأْرَةُ : « وإنْ كان مائِعًا فلا تَقْرَبُوه »[1] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن شُحُومِ المَيْتَةِ تُطْلَى بها السُّفُنُ ، وتُدْهَنُ بها الجُلُودُ ، ويَسْتَصْبِحُ بها الناسُ ، فقال : « لا ، هو حَرَامٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وهذا فى مَعْناه . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ . وعنه ، إباحَتُه ؛ لأنَّ ذلك يُرْوَى عن ابنِ عمرَ . وهو قَوْلُ

الإنصاف قوله : وفى جوازِ الاسْتِصْباحِ بها رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ابنِ تَميمٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . ونَصَرَها فى « المُغْنِى » . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، فى بابِ النَّجاسَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لايجوزُ الاسْتِصْباحُ بها . جزَم به فى « الوَجيزِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/١١٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/٣٠٧ .

الشرح الكبير

الشّافِعِيِّ ؛ لأنَّه أمْكَنَ الانْتِفاعُ به مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فجازَ ، كالطاهِرِ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ . فعلى هذا ، يُسْتَصْبَحُ به على وَجْهٍ لا تَتَعَدَّى نَجاسَتُه ، إمّا أن يُجْعَلَ فى إبْرِيقٍ ويُصَبَّ منه فى المِصْباحِ ولا يُمَسَّ ، وإمّا أن يَدَعَ على رَأْسِ الجَرَّةِ التى فيها الزَّيْتُ سِراجًا مَثْقُوبًا ، ويُطْبِقَه على رَأْسِ إناءِ الزَّيْتِ ، وكُلَّما نَقَصَ زَيْتُ السِّراجِ صَبَّ فيه ماءً بحيثُ يَرْتَفِعُ الزَّيْتُ ، فيَمْلَأُ السِّرَاجَ ، وما أَشْبَهَ هذا . وعلى قِياسِ هذا كُلُّ انْتِفاعٍ لا يُفْضِى إلى التَّنْجِيسِ بها يَجُوزُ . ويَتَخَرَّجُ على جَوازِ الاسْتِصْباحِ به جَوازُ بَيْعِه . وهكذا ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه يَجُوزُ الانْتِفاعُ به مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، فجازَ بَيْعُه ، كالبَغْلِ والحِمارِ . وهل تَطْهُرُ بالغَسْلِ ، فيه وَجْهانِ ذَكَرْناهُما فيما مَضَى[1] . وإذا قُلْنَا : تَطْهُرُ بالغَسْلِ . فالقِياسُ يَقْتَضِى جوازَ بَيْعِها ؛ لأنَّها عَيْنٌ نَجِسَةٌ تَطْهُرُ بالغَسْلِ ، أَشْبَهَتِ الثَّوْبَ النَّجِسَ . وكَرِهَ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أن تُدْهَنَ بها الجُلُودُ ، وقال : تُجْعَلُ منها الأَسْقِيَةُ . ونُقِلَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه يُدْهَنُ بها الجلودُ . وعَجِبَ أحمدُ مِن هذا . فيَحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ على ما لا تَتَعَدَّى نَجاسَتُه ، كالنِّعالِ ، كما قُلْنا فى جُلودِ المَيْتَةِ[2] .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، حيثُ جوَّزْنا الاسْتِصْباحَ بها ، فيكونُ فى وَجْهٍ لا تتعدَّى نَجاسَتُه ؛ إمَّا أنْ يُجْعَلَ فى إبْرِيقٍ ، ويُصَبَّ منه فى المِصْباحِ ولا يُمَسَّ ، وإمَّا أنْ يدَعَ على رأْسِ الجَرَّةِ التى فيها الدُّهْنُ سِراجًا مَثْقُوبًا ، ويُطَيِّنَه على رأْسِ إناءِ الدُّهْنِ ، وكلَّما نقَص دُهْنُ السِّراجِ صَبَّ فيه ماءً ، بحيثُ يرْفَعُ الدُّهْنَ ، فيَمْلَأُ السِّراجَ ،

---

(١) انظر ما تقدم فى ٢/٣٠٤ .

(٢) انظر ما تقدم فى ١/١٦١ .

الشرح الكبير

فصل : فَأَمَّا شُحُومُ المَيْتَةِ ، وشَحْمُ الكَلْبِ والخِنْزِيرِ ، فلا يَجُوزُ الاسْتِصْباحُ به ، ولا الانْتِفاعُ به فى جُلُودٍ ولا سُفُنٍ ولا غيرِها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ . وإذا اسْتُصْبِحَ بالزَّيْتِ النَّجِسِ ، فاجْتَمَعَ مِن دُخَانِه شىءٌ ، فهو نَجِسٌ ؛ لأنَّه جُزْءٌ منه ، والنَّجاسَةُ لا تَطْهُرُ بالاسْتِحالَةِ . فإنْ عَلِقَ بشىءٍ ، عُفِىَ عن يَسِيرِه ؛ لمَشَقَّةِ التَّحَرُّزِ عنه ، وإنْ كَثُرَ لم يُعْفَ عنه .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ التِّرْياقِ الذى فيه لُحُومُ الحَيَّاتِ ؛ لأنَّ نَفْعَه إنّما يَحْصُلُ بالأَكْلِ ، وهو مُحَرَّمٌ ، فخَلا مِن [٣/٢٢٧ظ] نَفْعٍ مُباحٍ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالمَيْتَةِ . ولا يجوزُ التَّدَاوِى به ، ولا بسُمِّ الأَفاعِى . فأَمّا سُمُّ النَّبَاتِ ، فإنْ كان لا يُنْتَفَعُ به ، أو يَقْتُلُ قَلِيلُه ، لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لعَدَمِ نَفْعِه ، وإنْ أمْكَنَ التَّدَاوِى بيَسِيرِه ، كالسَّقَمُونْيَا[1] ، جازَ بَيْعُه ؛ لأنَّه طاهِرٌ مُنْتَفَعٌ به .

الإنصاف

وما أشْبَهَه . قالَه جماعةٌ . ونقَلَه طائِفَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّ هذا ليس شَرْطًا فى صِحَّةِ البَيْعِ . وظاهِرُ كلامِ « الفُروعِ » ، أنَّه جعَلَه شَرْطًا عندَ القائِلين به . الثَّانيةُ ، لا يجوزُ الاسْتِصْباحُ بشُحومِ المَيْتَةِ ، ولا بشَحْمِ الكَلْبِ ، والخِنْزِيرِ ، ولا الانْتِفاعُ بشىءٍ مِن ذلك ، قوْلًا واحدًا عندَ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ جَوازَ الانْتِفاعِ بالنَّجاسَاتِ . وقال : سواءٌ فى ذلك شَحْمُ المَيْتَةِ وغيرُه . وهو قوْلٌ للشَّافِعِىِّ . وأوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ .

تنبيه : قوله : ويُخَرَّجُ على ذلك جَوازُ بَيْعِها . تقدَّم أنَّ المُصَنِّفَ وغيرَه ، خرَّجُوا

---

(١) كلمة يونانية ، ومعناها : نبات يستخرج منه دواء مسهل للبطن ومزيل لدوده .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابعُ ، أَنْ يَكُونَ مَمْلُوكًا لَهُ ، أَوْ مَأْذُونًا لَهُ فى بَيْعِهِ ، فَإِنْ بَاعَ مِلْكَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، أَوِ اشْتَرَى بِعَيْنِ مَالِهِ شَيْئًا بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، لَمْ يَصِحَّ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ ، وَيَقِفُ عَلَى إِجَازَةِ الْمَالِكِ .

الشرح الكبير

(**فصل** : الرابعُ ، أن يكونَ مَمْلُوكًا له ، أو مَأْذُونًا له فى بَيْعِه ، فإن باعَ مِلْكَ غيرِه بغَيْرِ إذْنِه ، أو اشْتَرَى بعينِ مالِه شيئًا بغيرِ إذْنِه ، لم يَصِحَّ . وعنه ، يَصِحُّ ، ويَقِفُ على إجازَةِ المالِكِ) إذا اشْتَرَى بعينِ مالِ غيرِه ، أو باعَ مالَه بغيرِ إذْنِه ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، لا يَصِحُّ البَيْعُ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . والثانيةُ ، يَصِحُّ البَيْعُ والشِّراءُ ، ويَقِفُ على إجازَةِ المالِكِ ، فإنْ أجازَهُ نَفَذَ ولَزِمَ البَيْعُ ، وإنْ لم يُجِزْهُ بطَلَ . وهو قَوْلُ (١) مالِكٍ ، وإسحاقَ ، وبه قال أبو حَنِيفَةَ (١) فى البَيْعِ . فأمَّا الشِّراءُ فيَقَعُ للمُشْتَرِى عندَه بكُلِّ حالٍ ؛ لِما رَوَى عُرْوَةُ بنُ الجَعْدِ البارِقِىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَاهُ دِينارًا لِيَشْتَرِىَ بهْ شَاةً ، فاشْتَرَى شاتَيْنِ ، ثم باعَ إحْداهُما بدينارٍ فى الطَّرِيقِ ، قال : فأَتَيْتُ النبىَّ ﷺ بالدِّينارِ والشّاةِ ، فأَخْبَرْتُه ، فقال : « بارَكَ اللهُ لَكَ فى صَفْقَةِ يَمِينِكَ » .

الإنصاف

جَوازَ البَيْعِ مِن رِوايَةِ جَوازِ الاسْتِصْباحِ بها .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : الرَّابعُ ، أنْ يكونَ مَمْلُوكًا له . الأسيرَ لو باعَ مِلْكَه . وهو صحيحٌ . صرَّح به فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : فإنْ باعَ مِلْكَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، أو اشْتَرَى بعَيْنِ مَالِه شيئًا بغَيْرِ إذْنِه ،

(١ - ١) فى ر ١ : « أبى حنيفة وإسحاق وبه قال الشافعى » .

الشرح الكبير

رَواهُ ابنُ ماجه[1] ، والأَثْرَمُ ، ولأنَّه عَقْدٌ له مُجيزٌ حالَ وقُوعِه ، فصَحَّ [2]ووقفَ[2] على إجازَتِه ، كالوَصِيَّةِ بزيادَةٍ على الثُّلُثِ . وَوَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُولَى ، قولُ النبيِّ ﷺ لحَكِيمِ بنِ حِزامٍ : « لا تَبِعْ ما لَيْسَ عِنْدَكَ » . رَواهُ ابنُ ماجه ، والتِّرْمِذِيُّ[3] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . يَعْنِى مَا لَا تَمْلِكُ ؛ لأنَّه ذَكَرَه جَوابًا له حين سَأَلَه أنَّه يَبِيعُ الشىءَ ، ويمضِى ويَشْتَرِيه ، ويُسَلِّمُه . ولاتِّفاقِنا على صِحَّةِ بَيْعِ مالِه الغائِبِ ، ولأنَّه باعَ

الإنصاف

لم يصحَّ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يصِحُّ ، ويَقِفُ على إجازَةِ المالِكِ . اخْتارَه فى « الفائقِ » ، وقال : ولا قَبْضَ ولا إقْباضَ قبلَ الإجازَةِ . قال بعضُ الأصحابِ فى

---

(١) فى : باب الأمين يتجر فيه فيربح ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٨٠٣/٢ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنى محمد بن المثنى ... ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ٢٥٢/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى المضارب يخالف ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٩/٢ . والترمذى ، فى : باب حدثنى أبو كريب ... ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٦٣/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٦/٤ .

(٢ - ٢) فى م : « وقفه » .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع ما ليس عندك ... ، من كتاب التجارات ، سنن ابن ماجه ٧٣٧/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع ما ليس عندك ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٤١/٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يبيع ما ليس عنده ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٥٤/٢ . والنسائى ، فى : باب بيع ماليس عند البائع ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٥٤/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٠٢/٣ ، ٤٣٤ .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى لَهُ فِى ذِمَّتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، صَحَّ . فَإِنْ أَجَازَهُ مَنِ اشْتَرَى لَهُ ، مَلَكَهُ ، وَإِلَّا لَزِمَ مَنِ اشْتَرَاهُ .

الشرح الكبير

ما لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه ، فأَشْبَهَ الطَّيْرَ فى الهواءِ . فأَمَّا الوَصِيَّةُ ، فَيَتَأَخَّرُ فيها القَبُولُ عن الإيجابِ ، ولا يُعْتَبرُ أن يكونَ لها مُجيزٌ حالَ وقُوعِ العَقْدِ ، ويَجُوزُ فيها مِن الغَرَرِ ما لا يَجُوزُ فى البَيْعِ ، وحَدِيثُ عُرْوَةَ نَحْمِلُه على أنَّ وَكالَتَهُ كانت مُطْلَقَةً ، بدَلِيلِ أنّه (١سَلَّمَ وتَسَلَّمَ١) ، وليس ذلك لغيرِ المالِكِ باتِّفَاقِنَا .

١٥٥٩ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى له فى ذِمَّتِه بغيْرِ إذْنِه ، صَحَّ . فإنْ أَجازَه مَن اشْتَرَى له ، ملَكَه ، وإلَّا لَزِمَ مَن اشْتَراهُ) إذا اشْتَرَى فى ذِمَّتِه لإنْسانٍ شَيْئًا بغيرِ إذْنِه ، صَحَّ ؛ لأنَّه مُتَصَرِّفٌ فى ذِمَّتِه لا فى مالِ غَيْرِه ،

الإنصاف

طَرِيقَتِه : يصِحُّ ، ويَقِفُ على إجازَةِ المالِكِ ، ولو لم يَكُنْ له مُجيزٌ فى الحالِ . وعنه ، صِحَّةُ تَصَرُّفِ الغاصِبِ . ويأْتِى حُكْمُ تصَرُّفاتِ الغاصِبِ الحُكْمِيَّةِ فى بابِه فى أوَّلِ الفَصْلِ الثَّامِنِ .

قوله : وإنِ اشْتَرَى له فى ذِمَّتِه بغَيْرِ إذْنِه ، صَحَّ . إذا اشْتَرى له فى ذِمَّتِه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُسَمِّيَه فى العَقْدِ ، أوْ لا ، فإنْ لم يُسَمِّه فى العَقْدِ ، صحَّ العَقْدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم [٢/ ٥٠ظ] . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذ المذهبُ المَعْروفُ المَشْهُورُ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ على الأصَحِّ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرَى » .

(١ – ١) فى م : « يسلم ويستلم » .

الشرح الكبير

وسواءٌ نَقَدَ الثَّمَنَ مِن مالِ الغَيْرِ أو لا ؛ لأنَّ الثَّمَنَ هو الذى فى الذِّمَّةِ ، والذى نَقَدَه عِوَضُه ، ولذلك قُلْنَا : إنّه إذا اشْتَرَى (١فى الذِّمَّةِ١) ونَقَدَهُ الثَّمَنَ بعدَ

الإنصاف

وعنه ، لا يصِحُّ . وإنْ سمَّاه فى العَقْدِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهب ، أنَّه لا يصِحُّ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقيلَ : حُكْمُه حُكْمُ ما إذا لم يُسَمِّه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ فإنَّ قوْلَه : وإنِ اشْتَرَى له فى ذِمَّتِه بغيرِ إذْنِه . يشْمَلُ ذلك . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتارَه المُصَنِّفُ . قال فى الفائِدَةِ العِشْرين : إذا تَصَرَّفَ له فى الذِّمَّةِ دُونَ المالِ ، فطَرِيقان ؛ أحدُهما ، فيه الخِلافُ الذى فى تَصرُّفِ الفُضُولِىِّ . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتصارِ » . والثَّانِى ، الجَزْمُ بالصِّحَّةِ هنا . وهو قوْلُ الخِرَقِىِّ والأكْثَرِين . وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ آخَرَ . واخْتلَفَ الأصحابُ ، هل يَفْتَقِرُ إلى تَسْمِيَتِهِ فى العَقْدِ أم لا ؟ فمنهم مَن قال : لا فَرْقَ . منهم ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « المُغْنِى » . ومنهم مَن قال : إنْ سمَّاه فى العَقْدِ ، فهو كما لو اشْتَرى له بعَيْنِ مالِه . ذكَرَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، فى غالِبِ ظَنِّى ، وابنُ المَنِّىِّ ، وهو مَفْهومُ كلامِ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » . انتهى .

فائدة : لو اشْترَى بمالِ نَفْسِه سِلْعَةً لغيرِه ، ففيه طَرِيقان ؛ عدَمُ الصِّحَّةِ ، قوْلًا واحدًا . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأجْرَى الخِلافَ فيه كتَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ ، وهو الأصحُّ . قاله فى الفائِدَةِ العِشْرين .

قوله : فإنْ أجازَه مَنِ اشْتَرَى له ، ملَكَه ، وإلَّا لَزِمَ مَنِ اشْتَراه . يعْنِى ، حيثُ قُلْنا بالصِّحَّةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ،

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ذلك ، كان له البَدَلُ . وإنْ خرجَ مَغْصُوبًا لم يبطُلِ العَقْدُ ، وإنَّما وقَفَ الأمْرُ على إجازَةِ الآخَرِ ؛ لأنَّه قَصَدَ الشِّراءَ له ، فإنْ أجازَه لَزِمَهُ ، وعليه [٢٢٨/٣و] الثَّمَنُ ، وإنْ لم يَقْبَلْه لَزِمَ مَن اشْتَرَاهُ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَمْلِكُ مَن اشْتَرَى له ، ولو أجازَه . ذكَرَها فى « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « الكُبْرَى » بعدَ ذلك : إنْ قال : بِعْتُكَ هذا . فقال : اشْتَرَيْتُه لزَيْدٍ . فأجازَه ، لَزِمَه ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَ المُشْتَرِيَ . انتهى . وقدَّم هذا فى « التَّلْخيصِ » ؛ إلْغاءً للإضافَةِ .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يَمْلِكُه بالإجازَةِ . فإنَّه يدْخُلُ فى مِلْكِه مِن حينِ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به القاضى فى « الجامِعِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، فى مَسْأَلَةِ نِكاحِ الفُضُولِيِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : مِن حينِ الإجازَةِ . جزَم به صاحِبُ « النِّهايَةِ » . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهيَّةِ » : ويَشْهَدُ لهذا الوَجْهِ ، أنَّ القاضِيَ صرَّح بأنَّ حُكْمَ الحاكمِ المُخْتَلَفِ فيه ، إنَّما يُفيدُ صِحَّةَ المَحْكومِ به ، وانْعِقادَه مِن حينِ العَقْدِ ، وقبلَ الحُكْمِ كان باطِلًا . انتهى .

فائدة : لو قال : بِعْتُه لزَيْدٍ . فقال : اشْتَرَيْتُه له . بطَل ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرَى » . ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه إنْ أجازَه . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ حكَم بصِحَّتِه ، بعدَ إجازَتِه ، صحَّ مِنَ الحُكْمِ . ذكَرَه القاضى ، وهو الذى ذكَرَه فى « القَواعِدِ » قبلَ ذلك ، مُسْتَشْهِدًا به . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ أنَّه كالإجازَةِ . يعْنِى ، أنَّ فيه الوَجْهَيْن المُتَقدِّمَيْن ؛ هل يَدْخُلُ مِن حينِ العَقْدِ ، أو الإجازَةِ ؟ وقال فى « الفُصُولِ » ، فى [٥١/٢و] الطَّلاقِ

المقنع وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ [٩١ظ] مَا لَا يَمْلِكُهُ لِيَمْضِيَ وَيَشْتَرِيَهُ وَيُسَلِّمَهُ .

الشرح الكبير **فصل** : وإن باعَ سِلْعَةً وصاحِبُها حاضِرٌ ساكِتٌ ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو باعَها بغيرِ إذْنِه ، فى قوْلِ الأَكْثَرِين ؛ منهم أبو حَنِيفَةَ ، وأبو يوسُفَ ، والشّافِعِىُّ . قال ابنُ أبى لَيْلَى : سكوتُه إقْرارٌ ؛ لأنَّه يَدُلُّ على الرِّضَا ، كسُكُوتِ البِكْرِ فى الإذْنِ فى النِّكاحِ . ولَنا ، أنَّ السُّكُوتَ مُحْتَمِلٌ ، فلم يكُنْ إذْنًا ، كسُكُوتِ الثَّيِّبِ ، وفارَقَ سُكُوتَ البِكْرِ ؛ لوُجُودِ الحَياءِ المانِعِ مِن الكلامِ فى حَقِّها ، وليس ذلك مَوْجُودًا هـٰهُنا .

١٥٦٠ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ ما لا يَمْلِكُه لِيَمْضِيَ ويَشْتَرِيَه ويُسَلِّمَه) رِوَايَةً واحِدَةً . وهو قولُ الشّافِعِىِّ ، ولا نَعْلَمُ فيه مُخَالِفًا ؛ لأنَّ حكيمَ بنَ حِزامٍ قال للنبىِّ ﷺ : إنَّ الرَّجُلَ يَأْتِينِى يَلْتَمِسُ مِن البَيْعِ ما ليس عندِى ، فأَمْضِى إلى السُّوقِ ، فأَشْتَرِيه ، ثم أَبِيعُه منه ، فقال النبىُّ

الإنصاف فى نِكاحٍ فاسِدٍ : إنَّه يَقْبَلُ الانْبرامَ والإلْزامَ بالحُكْمِ ، والحُكْمُ لا يُنْشِئُ المِلْكَ ، بل يُحَقِّقُه .

فائدة : لو باعَ ما يظُنُّه لغيرِه ، فظهَر أنَّه وَرِثَه ، أو وكَّلَ فى بَيْعِه ، صح البَيْعُ . على الصَّحيحِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : صحَّ على الأظْهَرِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » فى باب الرَّهْنِ . وقيل : لا يصِحُّ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و« القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الأُصُولِيَّةِ » ، و « المُغْنِى » فى آخِرِ الوَقْفِ . وقيل : الخِلافُ رِوايَتان . ذكَرَهما أبو المَعالِى وغيرُه . قال القاضى : أصْلُ الوَجْهَيْن ، مَن باشَرَ امْرأةً بالطَّلاقِ يعْتَقِدُها أجْنَبِيَّةً ، فبانَتِ امْرأتَه ، أو واجَه

المقنع

وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ مَا فُتِحَ عَنْوَةً ، وَلَمْ يُقْسَمْ ؛ كَأَرْضِ الشَّامِ ، وَالْعِرَاقِ ، وَمِصْرَ ، وَنَحْوِهَا ، إِلَّا الْمَسَاكِنَ ، وَأَرْضًا مِنَ الْعِرَاقِ فُتِحَتْ صُلْحًا ؛ وَهِيَ الْحِيرَةُ ، وَأُلَّيْسٌ ، وَبَانِقْيَا ، وَأَرْضُ بَنِي صَلُوبَا ؛ لِأَنَّ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ، وَقَفَهَا عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، وَأَقَرَّهَا فِي أَيْدِي أَرْبَابِهَا بِالْخَرَاجِ الَّذِي ضَرَبَهُ أُجْرَةً لَهَا فِي كُلِّ عَامٍ . وَلَمْ يُقَدِّرْ مُدَّتَهَا ؛ لِعُمُومِ الْمَصْلَحَةِ فِيهَا .

الشرح الكبير

ﷺ : « لا تَبِعْ ما ليس عِنْدَك »[1] . حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . ولأنَّه يَبِيعُ ما لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه ، أشْبَهَ بَيْعَ الطَّيْرِ فى الهَواءِ .

١٥٦١ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ ما فُتِحَ عَنوَةً، و لم يُقْسَمْ، كأَرْضِ الشامِ ، والعِراقِ ، ومِصْرَ ، ونحوِها، إلَّا المساكِنَ ، وأرْضًا مِن العِراقِ فُتِحَتْ صُلْحًا؛ وهى الحِيرَةُ وأُلَّيْسٌ[2] وبانِقْيا، وأَرْضُ بنى صلُوبَا؛ لأنَّ عمرَ، رَضِىَ اللهُ عنه، وقفها على المُسْلمين، وأقَرَّها فى أيْدِى أرْبابِها بالخَراجِ

الإنصاف

بالعِتْقِ مَن يَعْتَقِدُها حُرَّةً ، فبانَتْ أمَتَه ، فى وُقوعِ الطَّلاقِ والحُرِّيَّةِ رِوايَتان . ولابنِ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » قاعِدَةٌ فى ذلك ، وهى القاعِدَةُ الخامِسَةُ والسِّتُّون ، فى مَن تصَرَّفَ فى شىءٍ يظُنُّ أنَّه لا يمْلِكُه ، فتَبَيَّنَ أنَّه كان يَمْلِكُه .

قوله : ولا يصحُّ بَيْعُ ما فُتِحَ عَنْوَةً و لم يُقْسَمْ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يصِحُّ . ذكَرَها الحَلْوانِىُّ ، واخْتارَها

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦ .

(٢) أليس : الموضع الذى كانت فيه الوقعة بين المسلمين والفرس فى أول أرض العراق من ناحية البادية . وفى كتاب الفتوح : أُلَّيْسٌ : قرية من قرى الأنبار . معجم البلدان ١/٣٥٤ .

الشرح الكبير

الذى ضَرَبَه أُجْرَةً لها فى كُلِّ عامٍ . ولم يُقَدِّرْ[1] مُدَّتَها ؛ لعُمومِ المَصْلَحَةِ فيها) لا يَجُوزُ بَيْعُ شىءٍ مِن الأَرْضِ المَوْقُوفَةِ ، ولا شِراؤُه ؛ كأَرْضِ الشامِ ، ونحوِها ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، وقَوْلِ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم عمرُ ، وعَلِىٌّ ، وابنُ عَبّاسٍ ، وعبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو[2] ، رَضِىَ اللهُ عنهم . ورُوِىَ ذلك عن عبدِ اللهِ بنِ مُغَفَّلٍ ، وقَبيصَةَ بنِ ذُؤَيْبٍ ، ومَيْمُونِ بنِ مِهْرَانَ ، والأَوْزَاعِىِّ ، ومالكٍ ، وأبى إسْحاقَ الفَزارِىِّ[3] . قال الأَوْزَاعِىُّ : لم يَزَلْ أَئِمَّةُ المُسلمينَ يَنْهَوْنَ عن شراءِ أَرْضِ الجِزْيَةِ ، ويَكْرَهُه عُلَماؤُهم . وقال : أَجْمَعَ رَأْىُ عمرَ ، وأصحابِ النبىِّ ﷺ ، لَمّا ظَهَرُوا على أهلِ الشامِ ، على إقْرارِ أهْلِ القُرَى فى قُرَاهُم ، على ما كانَ بأَيْدِيهم مِن أَرْضِهم ، يُعَمِّرُونها ، ويُؤَدُّونَ خَراجَها إلى المُسْلِمِينَ ، ويَرَوْنَ أنّه لا يَصْلُحُ لأحَدٍ مِن المُسْلِمينَ شِراءُ ما فى أَيْدِيهم مِن الأَرْضِ طَوْعًا ولا كَرْهًا ،

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وذكَرَه قوْلًا عندَنا . قلتُ : والعَمَلُ عليه فى زَمَنِنا . وقد جوَّزَ الإمامُ أحمدُ إصْداقَها . وقالَه المَجْدُ . وتأَوَّلَه القاضى على نَفْعِها فقط . وعنه ، يصِحُّ الشِّراءُ دُونَ البَيْعِ . وعنه ، يصِحُّ لحاجَتِه .

قوله : كأَرْضِ الشَّامِ ، والعِراقِ ، ومِصْرَ ، ونحوِها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مِصْرَ ممَّا فُتِحَ عَنْوَةً ، ولم يُقْسَمْ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، وغيرُه مِنَ

---

(١) فى الأصل ، م : « تقدر » .

(٢) فى ر ١ : « عمر » .

(٣) إبراهيم بن محمد بن الحارث ، الإمام الثقة المأمون ، توفى سنة خمس وثمانين ومائة . تهذيب التهذيب ١/١٥١ - ١٥٣ .

الشرح الكبير

وكَرِهُوا ذلك ؛ لِما كانَ مِن إيقافِ عمرَ وأَصْحابِه الأَرَضِينَ المَحْبُوسَةَ على آخِرِ هذه الأُمَّةِ مِن المُسْلِمينَ ، لا تُباعُ ولا تُورَثُ ، قُوَّةً على جِهادِ مَن لم يُظْهَرْ عليه بعدُ مِن المُشْرِكِينَ . وقال الثَّوْرِىُّ : إذا أَقَرَّ الإمامُ [٢٢٨/٣ظ] أهلَ العَنْوَةِ فى أَرْضِهم تَوارَثُوها وتَبايَعُوها . ورُوِىَ نحوُ هذا عن ابن سِيرِينَ ، والقُرَظِىِّ ؛ لِما رَوَى عبدُ الرحمنِ بنُ زَيْدٍ ، أنَّ ابنَ مَسْعُودٍ اشْتَرَى مِن دِهْقانَ أَرْضًا على أنْ يَكْفِيَهُ جِزْيَتَها[1] . ورُوِىَ عنه أنّه قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن التَّبَقُّرِ[2] فى الأَهْلِ والمالِ . ثم قال عبدُ اللهِ : وكيفَ بمالٍ براذانَ[3] ، وبِكَذَا وكَذَا[4] ! وهذا يَدُلُّ على أنّ له مالًا بِرَاذانَ[3] . ولأنَّها أرْضٌ لهم ، فَجازَ بَيْعُها ، كأَرْضِ الصُّلْحِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنّه قال : كان الشِّراءُ أَسْهلَ ، يَشْتَرِى الرَّجُلُ ما يَكْفِيهِ ويُغْنِيهِ

الإنصاف

الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وكمِصْرَ فى الأَشْهَرِ فيها .

فائدة : لو حكَم بصِحَّةِ البَيْعِ حاكِمٌ ، (٥أو رأَى الإمامُ المَصْلَحَةَ فيه فَباعَه٥) ، صحَّ ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فيه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وإنْ أَقْطَع الإمامُ هذه الأَرْضَ ، أو وقَفَها ، فقيل : يصِحُّ . وقال فى « النَّوادِرِ » : لا يصِحُّ . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ حُكْمَ الوَقْفِ حُكْمُ البَيْعِ . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقال الشَّيْخُ

---

(١) الأموال ، لأبى عبيد ٧٨ .

(٢) التبقر : التوسع والتفتح .

(٣) فى ق ، م : « بزاذان » .

وهى قرية بنواحى المدينة . ذكر ياقوت أنها جاءت فى حديث عبد الله بن مسعود . معجم البلدان ٧٣٠/٢ .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٩/١ . وذكره أبو عبيد ، فى غريب الحديث ٥١/٢ ، ٥٢ .

(٥ - ٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

عن النّاسِ ، وهو رَجُلٌ مِن المُسْلِمِينَ . وكَرِهَ البَيْعَ . قال شَيْخُنا[1] : وإنَّما رَخّصَ فى الشّراءِ ، واللهُ أَعْلَمُ ، لأَنَّ بعضَ الصّحابَةِ اشْتَرَى ، ولم يُسْمَعْ عنهم البَيْعُ ، ولأَنَّ الشِّراءَ اسْتِخْلاصٌ للأَرْضِ ، لِيَقُومَ فيها مَقامَ مَن كانت فى يَدِه ، والبَيْعُ أَخْذُ عِوَضٍ عَمّا لا يَمْلِكُه ولا يَسْتَحِقُّه ، فلا يَجُوزُ . ولَنا ، إجْمَاعُ الصَّحَابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنَّه رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لا تَشْتَرُوا رَقِيقَ أَهْلِ الذِّمَّةِ ولا أَرَضِيهم[2] . وقال الشَّعْبِىُّ : اشْتَرَى عُتْبَةُ بنُ فَرْقَدٍ أرْضًا على شاطِئِ الفُرَاتِ ، لِيَتَّخِذَ فيها قَصَبًا ، فذَكَرَ ذلك لعمرَ ، فقال : مِمَّن اشْتَرَيْتَها ؟ قال : مِن أَرْبابِها . فلمَّا اجْتَمَعَ المُهاجِرُونَ والأَنْصَارُ ، قال : هؤُلاءِ أَرْبَابُها ، فهل اشْتَرَيْتَ منهم شَيْئًا ؟ قال : لَا . قال : فارْدُدْهَا على[3] مَن اشْتَرَيْتَها منه ، وخُذْ مالَكَ[4] . وهذا قولُ عمرَ فى المُهاجِرِينَ والأَنْصَارِ ، بمحضرِ سادَةِ الصَّحَابَةِ وأَئِمَّتِهم ، فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا ، ولا سَبِيلَ إلى وُجُودِ إجماعٍ أَقْوَى مِن هذا وشِبْهِه ، إذ لا سَبِيلَ إلى نَقْلِ قَوْلِ جَمِيعِ الصَّحابَةِ فى مَسْأَلَةٍ ، ولا إلى

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ : لو جعَلَها الإمامُ فَيْئًا ، صار ذلك حُكْمًا باقِيًا فيها دائمًا ، وأنَّها لا تعُودُ إلى الغانِمين .

---

(١) فى : المغنى ٤/١٩٣ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى شراء أرض الخراج ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٢١١ . وعبد الرزاق ، فى : باب كم يؤخذ منهم فى الجزية ، وباب المسلم يشترى أرض اليهود ثم تؤخذ منه أو يسلم ، من كتاب أهل الكتابين . المصنف ١٠/٣٣٠ ، ٣٣٧ .

(٣) فى م : « إلى » .

(٤) الأموال ٨٧ .

الشرح الكبير

نَقْلِ قَوْلِ العَشَرةِ ، و لم يُوجَدِ الإجْماعُ إلَّا القولَ المُنْتَشِرَ . فإن قيل : فقد خالَفَه ابنُ مَسْعُودٍ بما ذُكِرَ عنه . قُلْنا : لا نُسَلِّمُ المُخالَفَةَ . وقَوْلُهم : اشْتَرَى . قُلْنا : المرادُ به اكْتَرَى . كذا قال أبو عُبَيْدٍ[1] . والدَّلِيلُ عليه قولُه : على أن يَكْفِيَه جِزْيَتَها . ولا يكونُ مُشْتَرِيًا لها وجِزْيَتُها على غَيْرِه . وقد رَوَى عنه القاسِمُ أنَّه قال : مَن أقَرَّ بالطَّسْقِ[2] فقد أقَرَّ بالصَّغارِ والذُّلِّ[3] . وهذا يَدُلُّ على أنَّ الشِّراءَ هنا الاكْتِراءُ . وكذلك كُلُّ مَن رُوِيَت عنه الرُّخْصَةُ فى الشِّراءِ محمولٌ على ذلك. وقولُه: فكيف بمالٍ بِرَاذَانَ. ليس فيه ذِكْرُ الشِّراءِ، (٤ولا أنَّ٤) المالَ الأَرْضُ، فَيَحْتَمِلُ أنّه أرادَ مِن السَّائِمَةِ أو الزَّرْعِ أو نحوِه، ويَحْتَمِلُ أنّه أرادَ أَرْضًا اكْتَرَاهَا، وقد يَحْتَمِلُ أنّه أرادَ بذلك غيرَه، وقد يَعِيبُ الإنْسانُ الفِعْلَ المَعِيبَ مِن غيرِه. جوابٌ ثانٍ، [٣/٢٢٩و] أنّه تَناوَلَ الشِّراءَ، وبَقِيَ قولُ عمرَ فى النَّهْيِ عن البَيْعِ غيرَ مُعَارَضٍ ، وأمَّا المَعْنَى فلأنَّها مَوْقُوفَةٌ، فلم يَجُزْ بَيْعُها، كسائِرِ الوقوفِ، والدَّلِيلُ على وَقْفِها النقلُ والمعنى؛ أمّا النَّقْلُ، فما نُقِلَ مِن الأخْبارِ أنَّ عمرَ لم يَقْسِمِ الأرْضَ التى افْتَتَحَها، وتَرَكَها لتكونَ مادَّةً للمسلمين الذين يُقاتِلُونَ فى سبيلِ اللهِ إلى يومِ القِيامَةِ، وقد نقلنا بعضَ ذلك، وهو مَشْهُورٌ تُغْنِى شُهْرَتُه عن

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدهما ، يَحْتَمِلُ قوْلُه : إلَّا المَساكِنَ . أنَّها سواءٌ كانت مُحْدَثَةً بعدَ

(١) فى : الأموال ٧٨ .

(٢) الطسق : ما يوضع من الخراج على الجريان .

(٣) الأموال ٧٨ .

(٤ - ٤) فى م : « ولأن » .

الشرح الكبير

نَقْلِه . وأمّا المَعْنَى فلِأنَّها لو قُسِمَتْ لكانت للذين افْتَتَحُوها ، ثم لِوَرَثَتِهم[1] ولمَن انْتَقَلَتْ إليه عنهم ، ولم تَكُنْ مُشْتَرَكَةً بينَ المسلمين ، ولأنَّه لو قُسِمَتْ لنُقِلَ ذلك ولم يَخْفَ بالكُلِّيَّةِ . فإن قيلَ : فهذا لا يَلْزَمُ منه الوَقْفُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه تَرَكَها للمسلمين عامَّةً ، فتكونُ فَيْئًا للمسلمين ، والإمامُ نائِبُهم ، فيَفْعَلُ ما يَرَى فيه المَصْلَحَةَ ، مِن بَيْعٍ وغيرِه ، ويَحْتَمِلُ أنّه تَرَكَها لأرْبابِها ، كما فَعَلَ النَّبيُّ ﷺ بمكَّةَ . قُلْنا : أمّا الأوَّلُ فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ عمرَ إنَّما تَرَكَ قِسْمَتَها لتَكُونَ مادَّةً للمسلمين كلِّهم ، يَنْتَفِعُونَ بها مع بَقاءِ أصْلِها ، وهذا مَعْنَى الوَقْفِ ، ولو جازَ تَخْصِيصُ قَوْمٍ بأصْلِها ، لكانَ الذين افْتَتَحُوهَا أحَقَّ بها ، ولا يَجُوزُ أنْ يَمْنَعَها أهْلَها لمَفْسَدَةٍ ، ثم يَخُصَّ بها غَيْرَهم مع وجُودِ المَفْسَدَةِ المانِعَةِ . والثانِي أظْهَرُ فَسادًا مِن الأوَّلِ ؛ لأنَّه إذا مَنَعَها المسلمين المُسْتَحِقِّينَ ، كيف يَخُصُّ بها أهْلَ الذِّمَّةِ المُشْرِكِينَ الذين لا حَقَّ لهم ولا نَصِيبَ ؟.

فصل : وإذا بِيعَتْ هذه الأرْضُ ، فحَكَمَ بِصِحَّةِ البَيْعِ حاكِمٌ ، صَحَّ ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فيه ، فصَحَّ بحُكْمِ الحاكِمِ ، كسائِرِ المُخْتَلَفاتِ . وإن باعَ

الإنصاف

الفَتْحِ ، أو مِن جُمْلَةِ الفَتْحِ . وهو اخْتِيارُ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ . قاله فى « الفُروعِ » ، ويَحْتَمِلُه كلامُه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . نقَل ابنُ الحَكَمِ ، فى مَن أوْصَى بثُلُثِ مِلْكِه ، وله عَقارٌ فى أرْضِ السَّوادِ ، قال : لا تُباعُ أرْضُ السَّوادِ ،

---

(١) فى م : « لورثته » .

الشرح الكبير

الإمامُ شَيْئًا لمَصْلَحَةٍ رَآها ، مثلَ أن يكونَ فى الأَرْضِ ما يَحْتَاجُ إلى عمارَتِه ، ولا يَعْمُرُها إلَّا مَن يَشْتَرِيها ، صَحَّ أيضا ؛ لأَنَّ فِعْلَ الإمامِ كحُكْمِ الحاكِمِ . وقد ذَكَر ابنُ عائِذٍ[1] فى كتابِ « فتوحِ الشامِ » قال : قال غيرُ واحِدٍ مِن مشايخِنا : إنَّ الناسَ سَأَلُوا عبدَ المَلِكِ ، والوليدَ ، وسليمانَ ، أن يَأْذَنُوا لهم فى شِراءِ الأَرْضِ مِن أهلِ الذِّمَّةِ ، فأَذِنُوا لهم على إدخالِ أثْمَانِها فى بَيْتِ المالِ ، فلَمَّا وَلِىَ عمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ أعْرَضَ عن تلك الأَشْرِيَةِ ؛ لاخْتِلاطِ الأُمُورِ فيها ؛ لِما وَقَعَ فيها مِن المَواريثِ ومُهُورِ النِّساءِ ، وقضاءِ الدُّيُونِ ، ولمّا لم يقدِرْ على تَخْلِيصِه ولا مَعْرِفَةِ ذلك ، كَتَبَ كِتابًا قُرِئَ على النَّاسِ [2] سَنَةَ مائةٍ [2] : إنَّ مَن اشْتَرَى شيئًا بعدَ سنةِ مائَةٍ ، فإنَّ بَيْعَه مَرْدُودٌ . وسَمَّى سَنَةَ مائَةٍ سَنَةَ المُدَّةِ ، فتَنَاهَى النّاسُ عن شِرائِها ، ثم اشْتَرَوْا أَشْرِيَةً كَثِيرَةً[3] كانت بأَيْدِى أَهْلِها ، تُؤَدِّى العُشْرَ ولا جِزْيَةَ عليها ، فلما أفْضَى الأَمْرُ إلى المَنْصُورِ ، ورُفِعَتْ إليه تلك الأَشْرِيَةُ ، وأنَّ ذلك أضَرَّ بالخراجِ وكَسَرَهُ ، فأرادَ رَدَّها إلى أهْلِها ، فقيلَ له : قد وَقَعَتْ فى المَواريثِ والمُهُورِ ، واخْتَلَطَ أمْرُها . فبَعَثَ المُعَدِّلين ، منهم ؛ عبدُ اللهِ بنُ يَزِيدَ إلى حِمْصَ ، وإسْماعِيلُ بنُ عَيَّاشٍ[4] إلى بَعْلَبَكَّ ،

الإنصاف

إلَّا أنْ تُباعَ آلَتُها . ونقَل المَرُّوذِىُّ المَنْعَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ

---

(١) محمد بن عائذ بن عبد الرحمن الدمشقى الكاتب ، ولى خراج غوطة دمشق للمأمون ، وتوفى سنة ثلاث وثلاثين أو أربع وثلاثين ومائتين . الوافى بالوفيات ٣ / ١٨١ . تهذيب التهذيب ٩ / ٢٤١ ، ٢٤٢ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « كبيرة » .

(٤) فى م : « عباس » .

الشرح الكبير

وهِضابُ [٣/٢٢٩ظ] بنُ طَوْقٍ ، ومُحْرِزُ بنُ زُرَيْقٍ إلى الغُوطَةِ . وأمَرَهُم أن لا يَضَعُوا على القَطائِعِ والأَشْرِيَةِ القَدِيمَةِ خَراجًا ، ومَنَعُوا الخراجَ على ما بَقِيَ بأَيْدِى الأَنْباطِ[1] ، وعلى الأَشْرِيَةِ المُحْدَثَةِ مِن بعدِ[2] سنةِ مائةٍ إلى السَّنَةِ التى عدّلَ فيها . فعلى هذا يَنْبَغِى أن يَجْرِىَ[3] ما باعَهُ إمامٌ ، أو بِيعَ بإذْنِه ، أو تَعَذَّرَ رَدُّ بَيْعِه هذا المَجْرى[4] فى أن يُضْرَبَ عليه خَراجٌ بقَدْرِ ما يَحْتَمِلُه ، ويُتْرَكَ فى يَدِ مُشْتَرِيه ، أو مَن انْتَقَلَ إليه ، إلَّا ما بِيعَ قبلَ المائَةِ سَنَةٍ ، فإنَّه لا خَراجَ عليه ، كما نُقِلَ فى هذا الخبرِ .

فصل : وحُكْمُ إقْطاعِ هذه الأَرْضِ حُكْمُ بَيْعِها ، فى أنّ ما كان مِن عمرَ رَضِىَ اللهُ عنه ، أو ممَّا كان قبلَ مائَةِ سَنَةٍ ، فهو لأَهْلِه ، وما كان بعد المائَةِ ، ضُرِبَ عليه الخراجُ ، كما فَعَلَ المَنْصُورُ ، إلَّا أن يكونَ بغيرِ إذْنِ الإمامِ ، فيكونَ باطِلًا ، وذَكَرَ ابنُ عائِذٍ فى كتابِه بإسْنادِه ، عن سليمانَ

الإنصاف

القاضى ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهما ، التَّسْوِيَةُ . وجزَم به صاحِبُ « المُحَرَّرِ » . انتهى . والذى قدَّمه فى « الفُروعِ » التَّفْرِقَةُ ، فقال : وبَيْعُ بِناءٍ ليس منها ، وغَرْسٍ مُحْدَثٍ ، يجُوزُ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وكلامِ أكثرِ الأصحابِ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ إخْراجُ ما لوْلاه [٢/٥١ظ] لدَخَلَ ، والمُصَنِّفُ لم يذْكُرْ إلَّا ما فُتِحَ عَنْوةً ، فأمَّا المُحْدَثُ فما دخَل ليُسْتَثْنَى . ونقَل المَرُّوذِىُّ ويَعْقُوبُ المَنْعَ ؛ لأنَّه تَبَعٌ ، وهو ذَرِيعَةٌ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ الرِّوايتَيْن فى البِناءِ . وجوَّزَه فى غَرْسٍ .

---

(١) الأنباط : فلَّاحو العجم .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « يجرئ » .

(٤) فى م : « المجرئ » .

الشرح الكبير

ابنِ عُتْبَةَ أنَّ أميرَ المُؤْمِنِينَ عبدَ اللهِ بنَ محمدٍ ، أَظُنُّه المَنْصُورَ ، سَأَلَه فى مَقْدِمِه الشامَ سنةَ ثلاثٍ أو أرْبَعٍ وخَمْسِينَ عن الأَرَضِين التى بأَيْدِى أبناءِ الصَّحابَةِ ، يَذْكُرُون أنّها قَطائِعُ لآبائِهم قَدِيمَةٌ . فَقُلْتُ : يا أميرَ المُؤْمِنِين ، إنَّ اللهَ تعالى لمّا أَظْهَرَ المسلمين على بلادِ الشامِ ، وصَالَحُوا أَهْلَ دِمَشْقَ وأَهْلَ حِمْصَ ، كَرِهُوا أنْ يَدْخُلُوهَا دُونَ أن يَتِمَّ ظُهُورُهم وإثْخَانُهم فى عَدُوِّ اللهِ ، وعَسْكَرُوا فى مَرْجِ (١بَرَدَى ، بين المِزَّةِ١) إلى مَرْجِ شعبانَ(٢) جَنْبَتَىْ بَرَدَى، مُرُوجٌ كانت مُباحَةً فيما بينَ أَهْلِ دِمَشْقَ وقُرَاهَا، ليست لأَحَدٍ منهم، فأَقَامُوا بها حتى أَوْطَأَ اللهُ بهم المُشْرِكِينَ قَهْرًا وذُلًّا، فأَحْيَا(٣) كُلُّ قَوْمٍ مَحَلَّتَهم(٤)، وَهيَّئُوا فيها بناءً، فرُفِعَ إلى عمرَ، فأَمْضَاهُ عمرُ لهم، وأَمْضَاهُ عثمانُ مِن بَعْدِه إلى وِلايَةِ أميرِ المؤمنين. قال: فقد أَمْضَيْنَاهُ لهم. وعن الأَحْوَصِ بنِ حكيمٍ ، أنَّ المسلمين الذين فَتَحُوا حِمْصَ لم يَدْخُلُوها، وعَسْكَرُوا على نَهْرِ الأُرُنْدِ(٥) فأَحْيَوْهُ، فأَمْضاهُ لهم عمرُ وعثمانُ، وقد كان أُناسٌ منهم تَعَدَّوْا

الإنصاف

وما قدَّمه فى « الفُروعِ » هو ظاهِرُ كلامِه فى « الكافِى » ، فإنَّه قال : فأمَّا المَساكِنُ فى المَدائنِ ، فيَجُوزُ بَيْعُها ؛ لأنَّ الصَّحابَةَ اقْتَطَعُوا الخُطَطَ فى الكُوفَةِ والبَصْرَةِ فى زَمَنِ عمرَ ، وبَنَوْها مَساكِنَ وتَبايَعُوها مِن غيرِ نَكيرٍ ، فكانتْ إجْماعًا . انتهى . واقْتَصرَ على هذا الدَّليلِ . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ . الثانى ، قولُه : وأَرْضًا مِنَ

(١ - ١) فى م : « بردان المرة » .

(٢) فى ر ١ : « عمان » .

(٣) فى م : « فاختبأ » .

(٤) فى م : « محلهم » .

(٥) فى م : « الأوند » والأُرُنْد : اسم نهر إنطاكية ، وهو نهر الرستن المعروف بالعاصى . معجم البلدان ١٦٢/١ .

الشرح الكبير

ذاك إلى (١جِسْرِ الأُرُنْدِ١) ، الذى على بابِ الرَّسْتَنِ[٢]، فَعَسْكَرُوا فى مَرْجِه[٣]؛ مَسْلَحَةً لمَن خَلْفَهُم مِن المسلمين، فلمَّا بَلَغَهُم ما أَمْضَاهُ عمرُ للمُعَسْكِرينَ على نَهْرِ الأُرُنْدِ ، سَأَلُوا أن يُشْرِكُوهم فى تلك القَطائِعِ ، فكُتبَ إلى عمرَ فيه ، فكَتَبَ أنْ يُعَوَّضُوا مثلَه مِن المُرُوجِ التى كانوا عَسْكَرُوا فيها على بابِ الرَّسْتَنِ ، فَلم تَزَلْ تلك القَطائِعُ على شاطِئِ الأُرُنْدِ ، وعلى بابِ حِمْصَ ، وعلى بابِ الرَّسْتَنِ ماضِيَةً لأَهْلِها ، لا خَراجَ عليها ، تُؤَدِّى العُشْرَ .

فصل : وهذا الذى ذَكَرْنَاهُ فى الأَرْضِ المُغِلَّةِ ، أَمَّا المَساكِنُ فلا بَأْسَ بحِيَازَتِها وبَيْعِها وشِرائِها وسُكْنَاهَا . قال أبو عُبَيْدٍ[٤] : ما عَلِمْنا أحَدًا كَرِه ذلك ، وقد اقْتُسِمَتِ الكُوفَةُ[٥] خُطَطًا [٣/٢٣٠و] فى زمَنِ عمرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، بإذْنِه ، والبَصْرَةُ ، وسَكَنَها أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ ، وكذلك الشامُ ومصرُ وغيرُهما مِن البُلْدانِ ، فما عابَ ذلك أَحَدٌ ولا أَنْكَرَه .

الإنصاف

العِرَاقِ فُتِحَتْ صُلْحًا . يعْنِى ، أنَّه يجُوزُ بَيْعُ هذه الأَرْضِ ، لكنْ بشَرْطِ أنْ يكونَ لأَهْلِها ، كما مثَّل به المُصَنِّفُ . ولا يصِحُّ بَيْعُ ما فُتِحَ عَنْوَةً ونحوِه ، وكذلك كلُّ أرْضٍ أَسْلَمَ أهْلُها عليها ، كالمَدينَةِ وشِبْهِها ؛ لأنَّها مِلْكٌ لهم . وقولُ المُصَنِّفِ :

(١ - ١) فى م : « حبس الأوند » .

(٢) فى م : « الرتبتين » . والرستن : بليدة قديمة كانت على نهر الميماس ، وهو المعروف بالعاصى ، الذى يمر قدام حماة ، والرستن بين حماة وحمص . معجم البلدان ٢/٧٧٨ .

(٣) فى م : « برجه » .

(٤) بنحوه فى : الأموال ٨٥ .

(٥) فى م : « بالكوفة » .

المقنع

وَيَجُوزُ إِجَارَتُهَا . وَعَنْ أَحْمَدَ ، رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى ، أَنَّهُ كَرِه بَيْعَهَا ، وَأَجَازَ شِرَاءَهَا .

الشرح الكبير

فصل : وكذلك ما فُتِحَ صُلْحًا بشَرْطِ أن يكونَ لأَهْلِه ، كأَرْضِ الحِيرَةِ ، وأُلَّيْسٍ ، وبانِقْيا ، وأَرْضِ بنى صلوبَا ، وما فى مَعْناها ، فيجوزُ بَيْعُها ؛ لأَنَّها مِلْكٌ لأَهْلِها ، فهى كالمَسَاكِنِ ، وكذلك كُلُّ أرْضٍ أَسْلَمَ أَهْلُها عليها ، كأَرْضِ المَدِينَةِ وشِبْهِها ، فإنَّها مِلْكٌ لأَهْلِها ، يجوزُ لهم بَيْعُها كذلك .

١٥٦٢ – مسألة : (وتَجُوزُ إجارَتُها) لأَنَّها مُسْتَأْجَرَةٌ فى أَيْدِى أَرْبَابِها ، وإجارَةُ المُسْتَأْجَرِ جائِزَةٌ ، على ما نَذْكُرُه فى مَوْضِعِه إن شاءَ اللهُ تعالى . (وعن أحمدَ ، أنّه كَرِهَ بَيْعَها) لِما ذَكَرْنَا (وأجازَ شِراءَها) لأَنَّه كالاسْتِنْقاذِ لها ، فجازَ ، كشِراءِ الأَسِيرِ ، ولأَنَّه قد رُوِىَ عن بعضِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، على ما ذَكَرْنا فى المَسْأَلَةِ التى قَبْلَها . وإذا قُلْنَا بِصِحَّةِ الشِّرَاءِ ، فإنَّها تكُونُ فى يدِ المُشْتَرِى على ما كانت فى يَدِ البائِعِ ، يُؤَدِّى خَراجَها ، ويكونُ مَعْنَى الشِّراءِ هٰهُنا نَقْلَ اليَدِ مِن البائِعِ إلى المُشْتَرِى بعِوَضٍ ، إلَّا ما كانَ قبلَ مائَةِ سَنَةٍ ، أو ما كان مِن إقْطاعِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على ما ذَكَرْناهُ . فإنِ اشْتَرَاها وشَرَطَ الخراجَ على البائِعِ ،

الإنصاف

ولا يصِحُّ بَيْعُ ما فُتِحَ عَنْوةً . لكَوْنِ عمرَ وقَفَها . وكذا حُكْمُ كلِّ مَكانٍ وُقِفَ ، كما تقدَّم فى باب حُكْمِ الأَرَضِين المَغْنُومَةِ .

قوله : وتَجُوزُ إجارَتُها . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يجوزُ . ذكَرَها القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « المُنْتَخَبِ » ،

المقنع وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ رِبَاعِ مَكَّةَ ، وَلَا إِجَارَتُهَا . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير كما فَعَلَ ابنُ مَسْعُودٍ ، فهو كِراءٌ لا شِراءٌ ، ويَنْبَغِى أن يَشْتَرِطَ بيانَ مُدَّتِه ، كسائِرِ الإِجَارَاتِ .

١٥٦٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ رِباعِ مَكَّةَ ، ولا إِجارَتُها . وعنه ، يَجُوزُ ذلك) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فى بَيْعِ رِباعِ مَكَّةَ وإجارَةِ دُورِها ، فرُوِىَ أنَّ ذلك غيرُ جائِزٍ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالِكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأَبِى عُبَيْدٍ . وكَرِهَه إسحاقُ ؛ لِما رَوَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أَبِيهِ ، عن جَدِّه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ فى مَكَّةَ : « لا تُبَاعُ رِبَاعُها ، وَلَا تُكْرَى بُيُوتُها » . رَواهُ الأَثْرَمُ[1] . وعن مُجاهِدٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَكَّةُ حَرامٌ بَيْعُ رِباعِها ، حرامٌ إجارَتُها » . رَواهُ سَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ فى « سُنَنِه » . ورُوِىَ أنَّها كانت تُدْعَى السَّوائِبَ ، على عَهْدِ رسولِ اللهِ

الإنصاف وغيرُهم . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » إجارَتَها مُؤَقَّتَةً .

قوله : ولا يجوزُ بَيْعُ رِباعِ مَكَّةَ ، ولا إجارَتُها . هذا المذهبُ المَنْصُوصُ ، وهو مَبْنِىٌّ على أنَّ مَكَّةَ فُتِحَتْ عَنْوَةً . على الصَّحيحِ مِنَ الطَّرِيقَتَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها فُتِحَتْ عَنْوةً ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، فُتِحَتْ صُلْحًا . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِهِ » : وأكثرُ مَكَّةَ فُتِحَ عَنْوَةً . فعلى المذهبِ ، لايجوزُ بَيْعُ رِباعِها – وهى المَنْزِلُ ، ودارُ الإقامَةِ – ولا إجارَتُها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يجُوزَان . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ جَوازَ بَيْعِها فقط ، واخْتارَه فى « الهَدْىِ » . وعنه ، يجوزُ الشِّراءُ

---

(١) أورده الهيثمى ، وقال : رواه الطبرانى فى الكبير ، وفيه إسماعيل بن إبراهيم بن مهاجر وهو ضعيف . مجمع الزوائد ٢٩٧/٣ . وأخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٥٣/٢ .

الشرح الكبير

ﷺ . ذَكَرَه مُسَدَّدٌ فى « مُسْنَدِه »[1] . ولأنَّها فُتِحَت عَنْوَةً و لم تُقْسَمْ ، فصارَت مَوْقُوفَةً ، فلم يَجُزْ بَيْعُها ، كسائِرِ الأَرْضِ التى فَتَحَها المُسْلِمُون عَنْوَةً و لم يَقْسِمُوهَا . ودَلِيلُ أنّها فُتِحَت عَنْوَةً قولُ رسولِ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ حَبَسَ عن مَكَّةَ الفِيلَ ، وسَلَّطَ عليها رَسُولَه والمُؤْمِنِينَ ، وإنّها لم تَحِلَّ لأَحَدٍ قَبْلِى ، ولا تَحِلُّ لأَحَدٍ بَعْدِى ، وإنَّما حَلَّتْ لى ساعَةً مِن نَهارٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورَوَتْ أُمُّ هانِئٍ ، أنَّها قالت : أَجَرْتُ حَمَوَيْنِ لى ، فأَرادَ عَلِىٌّ أخِى قَتْلَهما ، فأَتَيْتُ رسُولَ اللهِ ﷺ ، فقُلْتُ : يارَسُولَ اللهِ ، إنِّى [٣/٢٣٠ظ] أَجَرْتُ حَمَوَيْنِ لى ، فزَعَمَ ابنُ أُمِّى عَلِىٌّ أنّه قاتِلُهما . فقال النبىُّ ﷺ : « قد أَجَرْنَا مَنْ أَجَرْتِ ، وأَمَّنَّا مَنْ أَمَّنْتِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وكذلك أمَرَ النبىُّ ﷺ بقَتْلِ أَرْبَعَةٍ ، فَقُتِلَ منهم ابنُ خَطَلٍ ، ومِقْيَسُ بنُ

الإنصاف

لحاجَةٍ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو سكَن بأُجْرَةٍ ، لم يأْثَمْ بدَفْعِها . على الصَّحيحِ مِنَ الرِّوايتَيْن . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وعنه ، إنْكارُ عدَمِ الدَّفْعِ . جزَم به القاضى ؛ لالْتِزامِه . وقال أحمدُ : لا يَنْبَغِى لهم أخْذُه . قلتُ : يُعايَى بهذه المَسْأَلَةِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه فى مَن عامَلَ بعِينَةٍ ونحوِها فى الزِّيادَةِ عن رأْسِ مالِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هى ساقِطَةٌ يَحْرُمُ بذْلُها ، ومَن

---

(١) وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب أجر بيوت مكة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٣٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب كتابة العلم ، من كتاب العلم ، وفى : باب كيف تعرف لقطة مكة ، من كتاب اللقطة . صحيح البخارى ١/٣٨ ، ٣/١٦٤ ، ١٦٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة وصيدها ...، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٨٨ ، ٩٨٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تحريم حرم مكة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٥ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن لقطة الحاج ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٤٣ .

الشرح الكبير

صُبَابَةَ[1] ، فدَلَّ على أنَّها فُتِحَتْ عَنْوَةً . والرِّوَايَةُ الثانِيَةُ ، أنَّه يَجُوزُ ذلك . رُوِىَ ذلك عن طاوُسٍ ، وعَمْرِو بنِ دِينارٍ . وهو قَوْلُ الشّافِعِىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وهو أَظْهَرُ فى الحُجَّةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا قيلَ له: أين تَنْزِلُ غدًا؟ قال: «وهل تَرَكَ لَنا عَقِيلٌ مِن رِباعٍ؟». مُتَّفَقٌ عليه[2]. يَعْنِى أنّ عَقِيلًا باعَ رِباعَ أبى طالِبٍ؛ لأنَّه وَرِثَهُ دُونَ إخْوَتِه، لكَوْنِه كان على دِينِه دُونَهما، ولو كانت غيرَ مَمْلُوكَةٍ، لمَا أثَّرَ بَيْعُ عَقِيلٍ شيئًا، ولأنَّ أَصْحَابَ النبىِّ ﷺ كانت[3] لهم دُورٌ بمكَّةَ؛ لأبى[4] بَكْرٍ، والزُّبَيْرِ، وحكيمِ بنِ حِزَامٍ، وأبى سُفْيَانَ، وسائِرِ أهْلِ مَكَّةَ، فمنهم مَن باعَ، ومنهم مَن تَرَكَ دارَه، فهى فى يَدِ أعْقابِهم. وقد باعَ حَكِيمُ بنُ حِزَامٍ دارَ النَّدْوَةِ، فقال له ابنُ الزُّبَيْرِ: بِعْتَ مَكْرُمَةَ قُرَيْشٍ! فقال: يا ابنَ أَخِى، ذَهَبَتِ المكارِمُ إلى التَّقْوَى. أو كما قال.

الإنصاف

عندَه فَضْلٌ ، نُزِلَ فيه ؛ لوُجوبِ بَذْلِه ، وإلَّا حَرُمَ . نصَّ عليه . نقَل حَنْبَلٌ وغيرُه ، سواءٌ العاكِفُ فيه والبَادِ ، وأنَّ مِثْلَه السَّوادُ وكلُّ عَنْوَةٍ . وعلى الرِّوايةِ الثَّانِيَةِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، يجُوزُ البَيْعُ والإجارَةُ . بلا نِزاعٍ ، لكِنْ يُسْتَثْنَى مِن ذلك بِقاعُ المَناسِكِ ، كالمَسْعَى ، والمَرْمَى ، ونحوِهما . بلا نِزاعٍ . والطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، إنَّما يَحْرُمُ بَيْعُ رِباعِها وإجارَتُها ؛ لأنَّ الحَرَمَ حرِيمُ البَيْتِ والمَسْجِدِ الحَرامِ . وقد جعَلَه اللهُ للنَّاسِ

---

(١) فى م : « ضبابة » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب توريث دور مكة وبيعها ... ، من كتاب الحج . صحيح البخارى ١٨١/٢ . ومسلم ، فى : باب النزول بمكة للحاج ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٨٤/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التحصيب ، من كتاب الحج . سنن أبى داود ٤٦٣/١ . وابن ماجه ، فى : باب ميراث أهل الإسلام ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٩١٢/٢ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « كأبى » .

الشرح الكبير

واشْتَرَى معاويَةُ منه دارَيْنِ . واشْتَرَى عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، دارَ السِّجْنِ مِن صَفْوانَ بنِ أُمَيَّةَ بأَرْبَعَةِ آلافٍ[1] . ولم يَزَلْ أهلُ مَكَّةَ يَتَصَرَّفُونَ فى دُورِهِم تَصَرُّفَ المُلَّاكِ بالبَيْعِ وغَيْرِه ، ولم يُنْكِرْه مُنْكِرٌ ، فكان إجْماعًا ، وقد قَرَّرَه النبىُّ ﷺ بنِسْبَةِ دُورِهم إليهم ، فقال : « مَنْ دَخَلَ دارَ أبى سُفْيانَ فهو آمِنٌ ، ومَنْ أَغْلَقَ بابَه فهو آمِنٌ »[2] . وأَقَرَّهُم فى دُورِهِم ورِباعِهم ، ولم يَنْقُلْ أحَدًا عن دارِه ، ولا وُجِدَ منه ما يَدُلُّ على زَوالِ أَمْلاكِهِم ، وكذلك مَن بَعْدَه مِن الخُلفاءِ ، حتى إنَّ عمرَ مع شِدَّتِه فى الحَقِّ ، لمَّا احْتَاجَ إلى دارٍ للسِّجْنِ لم يَأْخُذْهَا إلَّا بالبَيْعِ . ولأنَّها أرْضٌ حَيَّةٌ لم يَرِدْ عليها صَدَقَةٌ مُحَرَّمَةٌ ، فجازَ بَيْعُها ، كسائِرِ الأرْضِ ، وما رُوِىَ مِن الأَحادِيثِ فى خِلافِ هذا ، فهو ضَعِيفٌ . وأمّا كَوْنُها فُتِحَتْ عَنْوَةً ، فهو صَحِيحٌ لا يُمْكِنُ دَفْعُه ، إلَّا أنَّ النبىَّ ﷺ أقَرَّ أهْلَها فيها على أمْلاكِهم ورِباعِهم ، فيَدُلُّ

الإنصاف

سواءً العاكِفُ فيه والبَادِ ، فلا يجوزُ لأحَدٍ التَّخَصُّصُ بمِلْكِه وتَحْجِيرُه ، لكنْ إنِ احْتاجَ إلى ما فى يَدِه منه ، سكَنَه ، وإنِ اسْتَغْنَى عنه ، وجَب بَذْلُ فاضِلِه للمُحْتاجِ إليه . وهو مَسْلَكُ ابنِ عَقِيلٍ فى « نظَرِيَّاتِه » ، وسلَكَه القاضى فى « خِلافِه » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وتَرَدَّدَ كلامُه فى جَوازِ البَيْعِ ، فأَجازَه مرَّةً ، ومَنَعَه أُخْرَى .

فائدة : الحَرَمُ كمَكَّةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ [٢/٥٢و] « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى العربان فى البيع ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٣٠٦/٧ .
(٢) تقدم تخريجه فى ٣٤٩/١٠ .

الشرح الكبير

ذلك على أنَّه تَرَكَها لهم ، كما تَرَكَ لهوازِنَ نسَاءَهُم وأبْناءَهُم . وعلى القَوْلِ الأَوَّلِ ، مَن كان ساكِنَ دارٍ أو مَنْزِلٍ ، فهو أحَقُّ به ، يَسْكُنُه ويُسْكِنُه ، وليس له بَيْعُه ، ولا أَخْذُ أُجْرَتِه ، ومَن احْتاجَ إلى مَسْكَنٍ فله بَذْلُ الأُجْرَةِ فيه ، وإنِ احْتَاجَ إلى الشِّراءِ فله ذلك ، كما فَعَلَ عمرُ رَضِيَ اللهُ عنه . وكان أبو عَبْدِ اللهِ إذا سَكَنَ أَعْطَاهُم أُجْرَتَها . فإن سَكَنَ بأُجْرَةٍ جازَ أن لا يَدْفَعَ إليهم الأُجْرَةَ إن أمْكَنَه ؛ لأنَّهم لا يَسْتَحِقُّونَها . وقد رُوِىَ أنَّ سُفْيانَ سَكَنَ فى بَعْضِ رِباعِ مَكَّةَ ، وهَرَبَ ، ولم يُعْطِهِمْ أُجْرَةً فأَدْرَكُوهُ ، فَأَخَذُوها منه . وذُكِرَ لأحمدَ فعلُ سُفيانَ ، فَتَبَسَّمَ . فظاهِرُ هذا أنَّه أعْجَبَه . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهذا [٣/٢٣١و] الخِلافُ فى غيرِ مَواضِعِ المَناسِكِ . أمّا بِقاعُ المَنَاسِكِ ، كمَوْضِعِ المَسْعَى والرَّمْىِ ، فحُكْمُه حُكْمُ المَساجِدِ بغيرِ خِلافٍ .

فصل : ومَن بَنَى بِمَكَّةَ بآلةٍ مَجْلُوبَةٍ مِن غيرِ أرْضِ مَكَّةَ ، جازَ بَيْعُها ، كما يَجُوزُ بَيْعُ أبْنِيَةِ الوُقُوفِ وأنْقاضِها . وإن كانت مِن تُرابِ الحَرَمِ وحِجَارَتِه ، انْبَنَى جَوازُ بَيْعِها على الرِّوَايَتَيْن فى بَيْعِ رِباعِ مَكَّةَ ؛ لأنَّها تابِعَةٌ لها ، وهكذا تُرابُ كُلِّ وَقْفٍ وأنْقاضُه . قال أحمدُ : وأمّا البِنَاءُ بمَكَّةَ فإنِّى أكْرَهُه . قال إسحاقُ : البِنَاءُ بمَكَّةَ على وَجْهِ الاسْتِخْلاصِ لنَفْسِه ، لا

الإنصاف

وعنه ، له البِنَاءُ والانْفِرادُ به .

فائدةٌ أخرى : لاخَراجَ على مَزارِعِ مَكَّةَ ؛ لأنَّه جِزْيَةُ الأَرْضِ . وقال فى « الانْتِصارِ » على الأُولَى : بل كسائرِ أرْضِ العَنْوَةِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ مَاءٍ عِدٍّ ؛ كَمِيَاهِ الْعُيُونِ ، وَنَقْعِ الْبِئْرِ ، وَلَا مَا فِى الْمَعَادِنِ الْجَارِيَةِ ؛ كَالْقَارِ ، وَالْمِلْحِ ، وَالنِّفْطِ ، وَلَا مَايَنْبُتُ فِى أَرْضِهِ مِنَ الْكَلَأِ وَالشَّوْكِ ، وَمَنْ أَخَذَ مِنْهُ شَيْئًا ، مَلَكَهُ .

الشرح الكبير

يَحِلُّ . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قيلَ له : أَلَا تَبْنِى لك بِمِنًى بَيْتًا ، فقال : « مِنًى مُنَاخُ مَن سَبَقَ »[1] .

١٥٦٤ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ ماءٍ عِدٍّ[2] ؛ كمياهِ العُيُونِ، ونَقْعِ البِئْرِ، ولا ما فى المعادِنِ الجارِيَةِ؛ مِن القار، والمِلْحِ، والنِّفْطِ، ولا ما يَنْبُتُ فى أَرْضِه مِن الكَلَأِ والشَّوْكِ ، ومَن أخَذَ منه شيئًا ، مَلَكَه) أمَّا[3] الأَنْهارُ النّابِعَةُ فى غيرِ مِلْكٍ ، كالأَنْهارِ الكبارِ ، لا تُمْلَكُ بحالٍ ، ولا

الإنصاف

المَجْدُ : لا أعْلَمُ مَن أجازَ ضَرْبَ الخَراجِ عليها سِوَاه .

قوله : ولا يجوزُ بَيْعُ كُلِّ ماءٍ عِدٍّ ؛ كمياهِ العُيونِ ، ونَقْعِ البِئْرِ ، ولا مافى المعادِنِ الجارِيَةِ، كالقارِ، والمِلْحِ، والنِّفْطِ، ولا ما يَنْبُتُ فى أرْضِه مِنَ الكَلَأِ والشَّوْكِ. هذا مَبْنِىٌّ على أصْلٍ ؛ وهو أنَّ الماءَ العِدَّ ، والمَعادِنَ الجارِيَةَ ، والكَلأَ النَّابِتَ فى أرْضِه ، هل يُمْلَكُ بمِلْكِ الأرْضِ قبلَ حِيازَتِها أم لا يُمْلَكُ ؟ وفيهِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا يُمْلَكُ قبلَ حِيازَتِها بما تُرادُ له . وهو المَذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب تحريم حرم مكة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن منى مناخ من سبق ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/١١١ . وابن ماجه ، فى : باب النزول بمنى ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٠٠ . والدارمى ، فى : باب كراهية البنيان بمنى ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٢/٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٨٧ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ .

(٢) العِدُّ ، بالكسر : الماء الجارى الذى له مادة لا تنقطع ، كماء العين .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

يجُوزُ بَيْعُها ، ولو دَخَلَ إلى أرْضِ رَجُلٍ لم يَمْلِكْه بذلك ، كالطَّيْرِ يدخُلُ إلى أَرْضِه ، ولِكُلِّ أَحَدٍ أخْذُه وتَمَلُّكُه ، إلَّا أن يَحْتَفِرَ منه ساقِيَةً ، فيكونَ أحَقَّ بها مِن غَيْرِه . وأمَّا ما يَنْبُعُ فى مِلْكِه، كالبِئْرِ، والعَيْنِ المُسْتَنْبَطَةِ، (1)فنَفْسُ البِئْرِ(1) ، وأرْضُ العَيْنِ مَمْلُوكَةٌ لمالِكِ الأَرْضِ، فالماءُ الذى فيها غيرُ مَمْلُوكٍ فى ظاهرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّه يَجْرِى مِن تَحْتِ الأَرْضِ ، (2)إلى مِلْكِه(2) ، فأَشْبَهَ الماءَ الجارِىَ فى النَّهْرِ إلى مِلْكِه . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحَابِ الشّافِعِىِّ . والوَجْهُ الآخَرُ يُمْلَكُ ؛ لأنَّه نماءُ المِلْكِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ نحوُ ذلك ، فإنّه قيلَ له فى رَجُلٍ له أرْضٌ ولآخَرَ ماءٌ ، فيَشْتَرِكُ صاحِبُ الأرْضِ وصاحِبُ الماءِ فى الزَّرْعِ ، يكونُ بَيْنَهما ؟ فقال : لا بَأْسَ . اخْتارَه

الإنصاف

ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُمْلَكُ ذلك بمُجَرَّدِ مِلْكِ الأَرْضِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين » : وأكثرُ النُّصُوصِ عن أحمدَ تدُلُّ على المِلْكِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وتأْتِى هاتَان الرِّوايَتان فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ إحْياءِ المَواتِ ، وكثيرٌ مِنَ الأصحابِ ذكَرُوهما هناك . فعلى المذهبِ ، لايُجوزُ لمالِكِ الأَرْضِ بَيْعُ ذلك ، ولا يُمْلَكُ بعَقْدِ البَيْعِ ، لكِنْ يكونُ مُشْتَرِيه أحَقَّ به مِن غيرِه . وعلى المذهبِ أيضًا ، مَن أخَذ منه شيئًا ، ملَكَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، لكِنْ لا يجُوزُ له دُخولُ مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِ رَبِّه ، ولو اسْتَأْذَنَه ،

(1 - 1) فى م : « بنفس النهر » .

(2 - 2) سقط من : م .

الشرح الكبير

أبو بكرٍ . وهذا يَدُلُّ مِن قَوْلِه على أنّ الماءَ مَمْلُوكٌ لصاحِبِه . وفى مَعْنَى الماءِ المعادِنُ الجَارِيَةُ فى الأمْلَاكِ ؛ كالقارِ ، والنِّفْطِ ، والمُومِيَا ، والمِلْحِ . وكذلك الحُكْمُ فى الكَلَأِ والشَّوْكِ النّابِتِ فى أرْضِه ، فكذلك كُلُّه يُخَرَّجُ على الرِّوَايَتَيْن فى الماءِ . والصَّحِيحُ أنَّ المَاءَ لا يُمْلَكُ ، فكذلك هذه . وجَوَازُ بَيْعِ ذلك مَبْنِيٌّ على مِلْكِه . قال أحمدُ : لا يُعْجِبُنِى بَيْعُ الماءِ أَلْبَتَّةَ . وقال الأَثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن قَوْمٍ بَيْنَهُم نَهْرٌ تَشْرَبُ منه أرَضُوهم ، لهذا يومٌ ، ولهذا يَوْمانِ ، يَتَّفِقُونَ عليه بالحِصَصِ ، فجاءَ يَوْمِى ولا أحْتَاجُ إليه، أُكْرِيه بدَرَاهِمَ؟ قال: ما أدْرِى، أمّا النبىُّ ﷺ فَنَهَى عن بَيْعِ الماءِ . قيلَ له : إنّه ليس يَبِيعُه، وإنّما يُكْرِيه ، قال : إنَّما احْتَالُوا بهذا ليُحَسِّنُوه ، فأىُّ شىءٍ هذا إلَّا البَيْعَ ! ورَوَى الأَثْرَمُ بإسْنادِه عن جابرٍ ، وإياسِ بنِ عبدِ اللهِ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ [٣/٢٣١ظ] نَهَى أنْ يُباعَ الماءُ[1]. ورَوَى أبو عُبَيْدٍ[2]،

الإنصاف

حَرُمَ مَنْعُه إنْ لم يحْصُلْ ضرَرٌ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ أنَّه لا يَمْلِكُه بأَخْذِهِ ، وخرَّجه رِوَايَةً مِن أنَّ النَّهْىَ يَمْنَعُ التَّمْلِيكَ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يجُوزُ لمالِكِ الأرْضِ التَّصَرُّفُ فيه بسائرِ ما يَنْقُلُ المِلْكَ ؛ لأنَّه مُتَولِّدٌ مِن أرْضِه ، وهى مَمْلُوكَةٌ له . وجوَّز

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم بيع فضل الماء ... ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١١٩٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى بيع فضل الماء ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بيع فضل الماء ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٧٢/٥ . والنسائى ، فى : باب بيع الماء ، وباب بيع ضراب الجمل ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٧٠/٧ ، ٢٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الماء ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨٢٨/٢ .

(٢) فى الأموال ٢٩٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى منع الماء ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٩/٢ . وابن ماجه ، فى : باب المسلمون شركاء فى ثلاث ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨٢٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦٤/٥ .

المقنع

إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ دُخُولُ مِلْكِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ بَيْعُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

والأَثْرَمُ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، قال : « المُسْلِمُونَ شُرَكَاءُ فى ثلاثٍ ؛ فى النَّارِ والكَلَأِ والمَاءِ » . فإنْ قُلْنَا : يُمْلَكُ . جازَ بَيْعُه ، وإنْ قُلْنَا : لا يُمْلَكُ . فصاحِبُ الأَرْضِ أَحَقُّ به مِن غيرِه ؛ لكَوْنِه فى مِلْكِه . فإن دَخَلَ غيرُه بغيرِ إذْنِه فأَخَذَه ، ملكَه ؛ لأنَّه يُباحُ فى الأَصْلِ ، فأَشْبَهَ ما لو عَشَّشَ فى أَرْضِه طائِرٌ ، أو دَخَلَ إليها صَيْدٌ ، أو نَضَبَتْ عن سَمَكٍ ، فدَخَلَ إليها دَاخِلٌ ، فأَخَذَه .

١٥٦٥ – مسألة : (إلَّا أنَّه لا يَجُوزُ له الدُّخُولُ إلى مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه) لأَنَّه تَصَرَّفَ فى ملكِ الغَيْرِ بغيرِ إذْنِه ، أَشْبَهَ ما لو دَخَلَ لغيرِ ذلك . (وعنه ، يَجُوزُ بَيْعُه) وهذا مَبْنِىٌّ على أنَّه يُمْلَكُ ، وقد ذَكَرْنَاهُ .

الإنصاف

ذلك الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى مُقْطَعٍ محْسُوبٍ عليه ، يريدُ تعْطِيلَ ما يَسْتَحِقُّه مِن زَرْعٍ وبَيْعِ الماءِ . قال فى « الاخْتِيَاراتِ » : ويجُوزُ بَيْعُ الكَلَأِ ونحوِه ، المَوْجُودِ فى أَرْضِه ، إذا قصَد اسْتِنْباتَه . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ أيضًا ، لا يدْخُلُ الظَّاهِرُ منه فى بَيْعِ الأَرْضِ إلَّا بشَرْطٍ ، سواءٌ قال : بحُقوقِها . أوْ لا . صرَّح به الأصحابُ . وذكَر المَجْدُ احْتِمالًا ، يدْخُلُ فيه ، جَعْلًا للقَرِينَةِ العُرْفِيَّةِ كاللَّفْظِ . وله الدُّخُولُ لرَعْىِ كَلَأٍ وأَخْذِه ونحوِه ، إذا لم يُحَطْ عليها بلا ضَرَرٍ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ ، قال : لأنَّه ليس لأَحَدٍ أنْ يمْنَعَه . وعنه ، مُطْلَقًا . نَقَلَه المَرُّوذِىُّ وغيرُه . وعنه ، عَكْسُه ، وهو قولُه : إلَّا أنَّه لايجُوزُ له دُخُولُ مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه . قال الحارِثِىُّ فى إحْياءِ المَواتِ ، وكذا قال غيرُه مِنَ الأصحابِ : ولا شَكَّ فى تَناوُلِها ما هو مَحُوطٌ وما

الشرح الكبير

فصل : والخِلافُ فى بَيْعِ ذلك إنّما هو قبلَ حِيازَتِه . فأمّا ما يَحُوزُه مِن الماءِ فى إنائِه ، أو يَأْخُذُه مِن الكَلَأِ فى حَبْلِه ، أو يحُوزُه فى رَحْلِه ، أو يَأْخُذُه مِن المعادِنِ ، فإنّه يَمْلِكُه بذلك ، بغيرِ خِلافٍ بينَ أهْلِ العِلْمِ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « لأَنْ يَأْخُذَ أحَدُكُم حَبْلًا ، فيَأْخُذَ حِزْمَةً مِن حَطَبٍ فيَبِيعَها ، فيَكُفَّ بها وَجْهَه ، خيرٌ له مِن أن يَسْأَلَ النّاسَ ، أُعْطِىَ أو مُنِعَ » . رَواهُ البُخارِىُّ[1] . وقد رَوَى أبو عُبَيْدٍ فى الأموالِ[2] عن المَشْيَخَةِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الماءِ ، إلَّا ما حُمِلَ منه . وعلى ذلك مَضَتِ العادَةُ فى الأمْصارِ بِبَيْعِ الماءِ فى الزَّوايَا ، والحَطَبِ والكَلَأِ مِن غيرِ نكيرٍ ، وليس لأَحَدٍ أن يَشْرَبَ منه ، ولا يَتَوَضَّأَ ، ولا يَأْخُذَ إلَّا بإذْنِ مالِكِه ؛ لأنّه مِلْكُه . قال أحمدُ : إنّما نُهِىَ عن بَيْعِ فَضْلِ ماءِ البِئْرِ والعُيُونِ فى قرارِه . ويَجُوزُ بَيْعُ البِئْرِ نَفْسِها والعَيْنِ ، ومُشْتَرِيها أحَقُّ بمائِها . وقد

الإنصاف

[٥٢/٢ ظ] ليس بمَحُوطٍ . ونصَّ على الإطْلاقِ مِن رِوايَةِ مُهَنَّا . وقيَّده فى « المُغْنِى » ، فى إحْياءِ المَواتِ ، بالمَحُوطِ . وهو المَنْصُوصُ مِن رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهذا لا يخْتَلِفُ المذهبُ فيه . قال : فيُفِيدُ كَوْنَ التقْيِيدِ أشْبَهَ بالمذهبِ .

---

(١) فى : باب كسب الرجل وعمله بيده ، من كتاب البيوع ، وفى : باب بيع الحطب والكلأ ، من كتاب المساقاة . صحيح البخارى ٣/٧٥ ، ١٤٩ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب كراهة المسألة للناس ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٢١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن المسألة ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣/١٩٣ . والنسائى ، فى : باب المسألة ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٣/٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب كراهية المسألة ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٦٧ ، ٢/٢٤٣ ، ٢٥٧ ، ٣٠٠ ، ٣٩٥ ، ٤١٨ ، ٤٧٥ ، ٤٩٦ .

(٢) الأموال ٣٠٢ .

الشرح الكبير

رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ يَشْتَرِى بئْرَ رُومَةَ ، يُوَسِّعُ بها على المُسْلِمِينَ ، وله الجَنَّةُ » . أو كما قال . فاشْتَرَاها عثمانُ بنُ عَفّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مِن يَهُودِىٍّ بأمْرِ النبىِّ ﷺ وسَبَّلَها للمسلمين[1] . ورُوِىَ أنّ عثمانَ اشْتَرَى منه نِصْفَها باثْنَىْ عَشَرَ أَلْفًا ، ثم قال لليَهُودِىِّ : اخْتَرْ ؛ إمّا أن تَأْخُذَها يَوْمًا وآخُذَها يَوْمًا ، وإمّا أنْ تَنْصِبَ لك عليها دَلْوًا ، وأَنْصِبَ عليها دَلْوًا ، فاخْتَارَ يَوْمًا ويَوْمًا ، فكان النّاسُ يَسْتَقُونَ منها فى يومِ عثمانَ لليَوْمَيْنِ ، فقال اليَهُودِىُّ : أَفْسَدْتَ عَلَىَّ بِئْرِى ، فاشْتَرِ باقِيَها . فاشْتَراه بثَمانِيَةِ آلافٍ . وفى هذا دَلِيلٌ على صِحَّةِ بَيْعِها وتَسْبِيلِها ، ومِلْكِ ما يَسْتَقِيه منها ، وجَوازِ قِسْمَةِ مائِها بالمُهايَأَةِ[2] ، وكونِ مالِكِها أحَقَّ بمائِها ، وجوازِ قِسْمَةِ ما فيه حَقٌّ وليس بمَمْلُوكٍ .

فصل : فأمّا المَصانِعُ المُتَّخَذَةُ لِمياهِ الأَمْطارِ تَجْتَمِعُ فيها ، ونحوُها مِن البِرَكِ وغيرِها ، فالأَوْلَى أنّه يُمْلَكُ ماؤُها ، ويَصِحُّ بَيْعُه [٣/٢٣٢و] إذا كان

الإنصاف

قال : والصَّحيحُ أنَّ الإذْنَ فيما عدَا المَحُوطِ لا يُعْتَبرُ بحالٍ . انتهى . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّالثَةِ والعِشْرِين » : هل يجُوزُ ذلك بغيرِ إذْنِه ؟ على وَجْهَيْن . ومِنَ الأصحابِ مَن قال : الخِلافُ فى غيرِ المَحُوطِ ، فأمَّا المَحُوطُ ، فلا يجُوزُ بغيرِ خِلافٍ . انتهى . وعنه ، عَكْسُه . يعْنِى ، لا يفْعَلُ ذلك مُطْلَقًا . وكَرِهَه فى « التَّعْلِيقِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب فى الشرب ومن رأى صدقة الماء وهبته ، من كتاب المساقاة . صحيح البخارى ٣/١٤٤ . والترمذى ، فى : باب فى مناقب عثمان ... ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/١٥٧ . والنسائى ، فى : باب وقف المساجد ، من كتاب الأحباس . المجتبى ٦/١٩٥ ، ١٩٦ . وبنحوه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٧٥ .

(٢) المهايأة : قسمة الأيام فى السقى .

الشرح الكبير

مَعْلُومًا ؛ لأنَّه مُباحٌ حَصَّلَه بشيءٍ مُعَدٍّ له ، فمَلَكَه[1] ، كالصَّيْدِ يَحْصُلُ فى شَبَكَتِه ، والسَّمَكِ فى بِرْكَةٍ مُعَدَّةٍ له ، ولا يَحِلُّ[2] أخْذُ شيءٍ منه بغيرِ إذْنِ مالِكِه . وكذلك إن جَرَى مِن نهرٍ غيرِ مَمْلُوكٍ ماءٌ إلى بِرْكَةٍ له فى أرْضِه ، يَسْتَقِرُّ الماءُ فيها لا يَخْرُجُ منها ، فحُكْمُه حُكْمُ مِياهِ الأَمْطَارِ تَجْتَمِعُ فى البِرْكَةِ ، قِياسًا عليه . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : وإذا اشْتَرَى ممَّن فى مالِه حَلالٌ وحَرامٌ ، كالسُّلْطانِ الظالِمِ والمُرَابِى ؛ فإن عَلِمَ أنَّ المَبِيعَ مِن حَلالٍ ، فهو حَلالٌ ، وإن عَلِمَ أنَّهُ مِن الحَرامِ ، فهو حَرامٌ ، ولا يُقْبَلُ قولُ المُشْتَرِى عليه فى الحُكْمِ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنّ ما فى يَدِ الإنْسانِ مِلْكُهُ . فإن لم[3] يَعْلَمْ مِن أيِّهما[3] هو ، كُرِه ؛ لاحْتِمالِ التَّحْرِيمِ فيه ، ولم يَبْطُلِ البَيْعُ ؛ لإمْكانِ الحَلالِ ، سَواءٌ قَلَّ الحرامُ أو كَثُرَ . وهذا هو الشُّبْهَةُ ، وبقَدْرِ قِلَّةِ الحَرامِ وكَثْرَتِه ، تَكْثُرُ الشُّبْهَةُ وتَقِلُّ . قال أحمدُ : لا يُعْجِبُنِى أنْ يَأْكُلَ منه ؛ وذلك لِما رَوَى النُّعْمانُ بنُ بَشيرٍ أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « الحَلالُ بَيِّنٌ ، والحَرامُ بَيِّنٌ ، وبَيْنَهُما أمورٌ مُشْتَبِهاتٌ ، لا يَعْلَمُها كثيرٌ مِنَ النّاسِ ، فمَنِ اتَّقَى الشُّبُهاتِ اسْتَبْرَأَ لدِينِه وعِرْضِه ، ومَن وَقَعَ فى الشُّبُهاتِ وَقَعَ فى الحرامِ ، كالرّاعِى يَرْعَى حولَ

الإنصاف

و « الوَسيلَةِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » .

تنبيهات ؛ أحدُها ، ذكَر المُصَنِّفُ هنا ، والمَجْدُ ، وغيرُهما ، رِوايَةً بجَوازِ بَيْعِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يحصل » .

(٣ - ٣) فى م : « يعلمه من أيها » .

الشرح الكبير

الحِمَى ، يُوشِكُ أنْ يَرْتَعَ فيه ، أَلَا وإنَّ لِكُلِّ مِلكٍ حِمًى ، أَلَا[1] وإنّ حِمَى اللهِ مَحارِمُه » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . واللَّفْظُ لمُسْلِمٍ . ولَفْظُ البُخارِىِّ : « فمَنْ تَرَكَ ما شُبِّهَ[3] عليه ، كان لِما اسْتَبَانَ أَتْرَكَ ، ومَنِ اجْتَرَأَ على ما يَشُكُّ فيه مِن المأْثَمِ ، أَوْشَكَ أنْ يواقِعَ ما اسْتَبانَ » . ورَوَى الحَسَنُ بنُ عَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ أنّه قال : « دَعْ ما يَرِيبُك إلى ما لَا يَرِيبُكَ »[4] . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ .

الإنصاف

ذلك ، مع عدَمِ المِلْكِ فى ذلك كلِّه . قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والثَّمانِين » : ولعَلَّه مِن بابِ المُعاوَضَةِ عن ما يُسْتَحَقُّ تَمَلُّكُه . انتهى . قلتُ : صرَّح الشَّارِحُ أنَّ الخِلافَ الذى ذكَرَه المُصَنِّفُ هنا مَبْنِىٌّ على المِلْكِ وعدَمِه . الثَّانى ، يأْتِى فى آخِرِ كتابِ الصَّيْدِ ، لو حصَل فى أرْضِه سَمَكٌ ، أو عشَّشَ فيه طائرٌ ، أنَّه لا يُمْلَكُ بذلك ،

---

(١) زيادة من : ر ١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب فضل من استبرأ لدينه ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب الحلال بين والحرام بين ...، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٢٠/١ ، ٦٩/٣ ، ٧٠ . ومسلم ، فى : باب أخذ الحلال وترك الشبهات ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢١٩/٣ ، ١٢٢٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اجتناب الشبهات ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢١٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك الشبهات ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ١٩٨/٥ ، ١٩٩ . والنسائى ، فى : باب اجتناب الشبهات فى الكسب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢١٣/٧ . وابن ماجه ، فى : باب الوقوف عند الشبهات ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ١٣١٨/٢ ، ١٣١٩ . والدارمى ، فى : باب فى الحلال بين والحرام بين ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٤٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦٧/٤ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٥ .

(٣) فى م : « اشتبه » .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا عمرو بن على ، من أبواب صفة القيامة . عارضة الأحوذى ٣٢١/٩ . والنسائى ، فى : باب الحث على ترك الشبهات ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٢٩٤/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٢/٣ ، ١٥٣ ، ٢٠٠ .

الشرح الكبير

فصل : والمَشْكُوكُ فيه على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ ما أَصْلُه الحَظْرُ ، كالذَّبِيحَةِ فى بَلْدَةٍ فيها مَجُوسٌ وعَبَدَةُ أَوْثانٍ يَذْبَحُونَ ، فلا يَجُوزُ شِراؤُها ، وإنْ جازَ أنْ تكونَ ذَبِيحَةَ مُسْلِمٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ التَّحْرِيمُ ، فلا يَجُوزُ إلَّا بِيَقِينٍ أو ظاهِرٍ . وكذلك إنْ كان فيها أخْلاطٌ مِن المُسْلِمِينَ والمَجُوسِ ، لم يَجُزْ شِراؤُها ؛ لذلك . والأَصْلُ فيه حَدِيثُ عَدِيِّ بنِ حاتِمٍ : « إذا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ ، فخالَطَ أَكْلُبًا لم يُسَمَّ عليها ، فلا تَأْكُلْ ، فإنَّكَ لا تَدْرِى أَيُّها قَتَلَه » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأمّا إنْ كان ذلك فى بَلَدِ الإسْلامِ ، فالظَّاهِرُ إباحَتُها ؛ لأَنَّ المُسْلِمِينَ لا يُقِرُّونَ فى بَلَدِهم بَيْعَ ما لا يَحِلُّ بَيْعُه ظاهِرًا .

الإنصاف

فلا يجوزُ بَيْعُه ، على الصَّحيحِ . وقيل : يَمْلِكُه . الثَّالثُ ، محَلُّ الخِلافِ المُتَقدِّمِ إذا لم يَحُزْه ، فأمَّا إذا حازَه فإنَّه يَمْلِكُه ، بلا نِزاعٍ . الرَّابعُ ، ظاهِرُ قوْلِه : لا يجوزُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الماء الذى يغسل به شعر الإنسان ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب تفسير المشبهات ، من كتاب البيوع ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا ليبلونكم الله بشىء من الصيد ... ﴾ ، وباب صيد المعراض ، وباب ما أصاب المعراض بعرضه ، وباب إذا أكل الكلب ... ، وباب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة ، وباب إذا وجد مع الصيد كلبا آخر ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح البخارى ٥٥/١ ، ٧٠/٣ ، ٧١ ، ١١٠/٧ ، ١١١ ، ١١٣ ، ١١٤ . ومسلم ، فى : باب الصيد بالكلاب المعلمة ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٢٩/٣ - ١٥٣١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٩٧/٢ - ٩٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ما يؤكل من صيد الكلب ومالا يؤكل ، وباب ما جاء فى الكلب يأكل من الصيد ، وباب ما جاء فى صيد المعراض ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٢٥٣/٦ ، ٢٥٧ - ٢٥٩ . والنسائى ، فى : باب الأمر بالتسمية عند الصيد ، وباب النهى عن أكل ما لم يذكر اسم الله عليه ، وباب صيد الكلب المعلم ، وباب إذا قتل الكلب ، وباب إذا وجد مع كلبه كلبا لم يسم عليه ، وباب إذا وجد مع كلبه كلبا غيره ، وباب الكلب يأكل من الصيد ، وباب ما أصاب بعرض من صيد المعراض ، وباب ما أصاب بحد من صيد المعراض . المجتبى ١٥٨/٧ - ١٦٢ ، ١٧٢ . وابن ماجه ، فى : باب صيد الكلب ، وباب صيد المعراض ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٧٠/٢ ، ١٠٧٢ . والدارمى ، فى : باب فى صيد المعراض ، من كتاب الصيد . سنن الدارمى ٩١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٩٣/٤ - ١٩٥ ، ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٣٧٧ ، ٣٨٠ .

الشرح الكبير

الثانِى ، ما أَصْلُه الإباحَةُ ، كالماءِ يَجدُه مُتَغَيِّرًا ، لا يَعْلَمُ بنَجاسَةٍ تَغَيَّرَ ، أو غيْرِها ؟ فهو طاهِرٌ فى الحُكْمِ ؛ لأَنَّ الأَصْلَ الطَّهارَةُ ، فلا يَزُولُ عنها إلَّا بيَقِينٍ أو ظاهِرٍ ، و لم يوجَدْ واحِدٌ منهما . والأصْلُ فى ذلك حَدِيثُ عبدِ اللهِ ابنِ زَيْدٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : شُكِىَ إلى النبىِّ ﷺ الرَّجُلُ يُخَيَّلُ إليه فى الصَّلَاةِ أنَّه يَجِدُ الشَّىءَ ، قال : « لا يَنْصَرِفْ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا ، أو يَجِدَ رِيحًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . الثالِثُ ، ما لا يُعْرَفُ له أصْلٌ [٣/٢٣٢ظ] كَرَجُلٍ فى مالِه حَلالٌ وحَرامٌ ، فهذا هو الشُّبْهَةُ التى الأَوْلَى تَرْكُها ، على ما ذَكَرْناهُ ، وعَمَلًا بما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه وَجَدَ تمْرَةً ساقِطَةً ، فقال : لَوْلا أنِّى أَخْشَى أنَّها مِنَ الصَّدَقَةِ لأَكَلْتُها »[2] . وهو مِن بابِ الوَرَعِ .

فصل : وكان أحمدُ لا يَقْبَلُ جوائِزَ السُّلْطانِ ، ويُنْكِرُ على وَلَدِه وعَمِّه قَبُولَها ، ويُشَدِّدُ فى ذلك . ومِمَّنْ كان لا يَقْبَلُها ؛ سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والقاسِمُ ، وبُسْرُ[3] بنُ سَعِيدٍ ، ومحمدُ بنُ واسِعٍ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ

الإنصاف

بَيْعُ ما فى المَعادِنِ الجارِيَةِ . أنَّ المَعادِنَ الباطِنَةَ ؛ كمَعادِنِ الذَّهبِ والفِضَّةِ ، والنُّحاسِ ، والرَّصاصِ ، والكُحْلِ ، والفَيْرُوزَجِ ، والزَّبَرْجَدِ ، والياقُوتِ ، وما

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٦٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا وجد تمرة فى الطريق ، من كتاب اللقطة . صحيح البخارى ٣/١٦٤ . ومسلم ، فى : باب تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣١٧ ، ٣/١١٩ ، ١٣٢ ، ١٨٤ ، ١٩٣ ، ٢٤١ ، ٢٥٨ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ .

(٣) فى م : « وبشر » . وهو بُسْر بن سعيد المدنى العابد ، مولى ابن الحضرمى ، تابعى ، وكان ثقة ، كثير الحديث . مات بالمدينة سنة مائة . تهذيب التهذيب ١/٤٣٧ ، ٤٣٨ .

الشرح الكبير

المُبارَكِ ، وكان هذا مِنْهم على سَبِيلِ الوَرَعِ ، لا على أنَّها حَرامٌ ، فإنَّ أحمدَ قال : جَوائِزُ السُّلْطانِ أَحَبُّ إلَيَّ مِن الصَّدَقَةِ . وقال : ليس أحَدٌ مِن المُسْلِمِينَ إلَّا وله فى هذه الدَّرَاهِمِ نَصِيبٌ ، فكَيْفَ أَقُولُ إنّها سُحْتٌ . ومِمَّنْ كان يقبلُ جَوائِزَهم ابنُ عمرَ ، وابنُ عَبّاسٍ ، وعائِشَةُ ، وغيرُهم ، مثلُ : الحَسَنِ ، والحُسَيْنِ ، وابنِ جَعْفَرٍ . ورَخَّصَ فيه الحَسَنُ البَصْرِيُّ ، ومَكْحُولٌ ، والزُّهْرِيُّ ، والشّافِعِيُّ . واحْتَجَّ بَعْضُهم بأَنَّ النبيَّ ﷺ اشْتَرَى مِن يَهُودِيٍّ طَعامًا[1] ، وماتَ ودِرْعُه مَرْهُونَةٌ عِنْدَه[2] . وأجابَ يَهُودِيًّا دَعاهُ ، وأَكَلَ مِن طعامِه[3] . وقد أخْبَرَ اللهُ تعالى أنَّهم أَكّالُونَ للسُّحْتِ[4] . ورُوِىَ عن عَلِيٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنّه قال : لا بَأْسَ

الإنصاف

أشْبَهَها ، تُمْلَكُ بمِلْكِ الأرْضِ التى هو فيها ، ويجوزُ بَيْعُها ، وسواءٌ كان مَوْجُودًا

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب شراء النبى ﷺ بالنسيئة ، وباب شراء الإمام الحوائج بنفسه ، وباب شراء الطعام إلى أجل ، من كتاب البيوع ، وفى : باب من رهن درعه ، وباب الرهن عند اليهود ، من كتاب الرهن . صحيح البخارى ٧٣/٣ ، ٧٤ ، ٨١ ، ١٠١ ، ١٨٦ ، ١٨٧ . ومسلم ، فى : باب الرهن وجوازه فى الحضر والسفر ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٢٦/٣ . والنسائى ، فى : باب الرجل يشترى الطعام إلى أجل ... ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٥٣/٧ . وابن ماجه ، فى : باب حدثنا أبو بكر بن أبى شيبة ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨١٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢/٦ ، ١٦٠ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما قيل فى درع النبى ﷺ ... ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب حدثنا قبيصة ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٤٩/٤ ، ٥٠ ، ٦/ ١٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى الشراء إلى أجل ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢١٩/٥ . والنسائى ، فى : باب مبايعة أهل الكتاب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٦٧/٧ . وابن ماجه ، فى : باب حدثنا أبو بكر ابن أبى شيبة ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨١٥/٢ . والدارمى ، فى : باب فى الرهن ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٥٩/٢ ، ٢٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٦/١ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٦١ ، ١٠٢/٣ ، ٢٣٨ ، ٤٥٣/٦ ، ٤٥٧ .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٠/٣ ، ٢١١ ، ٢٧٠ .

(٤) إشارة إلى قوله تعالى : ﴿ سَمَّٰعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّٰلُونَ لِلسُّحْتِ ﴾ . سورة المائدة ٤٢ .

الشرح الكبير

بجَوائِزِ السُّلْطانِ ، فإنَّ ما يُعْطِيكُم مِن حَلالٍ أكثرُ مِمّا يُعْطِيكُم مِن الحرامِ . وقال : لا تَسْأَلِ السُّلْطانَ شَيْئًا ، وإنْ أَعْطَى فخُذْ ، فإنَّ ما فى بَيْتِ المالِ مِن الحَلالِ أكْثَرُ مِمّا فيه مِن الحَرامِ .

فصل : قال أحمدُ ، فى مَن معه ثَلاثَةُ دَراهِمَ فيها دِرْهَمٌ حَرامٌ : يَتَصَدَّقُ بالثَّلاثَةِ ، وإنْ كانَ معه مائتا دِرْهَمٍ ، فيها عَشَرَةُ دَراهِمَ حَرامٌ ، تَصَدَّقَ بالعَشَرَةِ ؛ لأنَّ هذا كثيرٌ وذاكَ قَلِيلٌ . قيلَ له : قال سُفْيَانُ : ما كان دُونَ العَشَرَةِ يُتَصَدَّقُ به ، وما كان أكْثَرَ يُخْرِجُ . قال : نعم ، لا يُجْحَفُ به . قال القاضِى : ليس هذا على سَبِيلِ التَّحْدِيدِ ، وإنَّما هو على سَبِيلِ الاخْتِيارِ ؛ لأنَّه كُلَّما كَثُرَ الحَلالُ بَعُدَ تناوُلُ الحَرامِ ، وشقَّ التَّوَرُّعُ عن الجَمِيعِ ، بخِلافِ القَلِيلِ ، فإنَّه يَسْهُلُ إخْراجُ الكلِّ . والواجِبُ فى المَوْضِعَين إخراجُ قَدْرِ الحَرامِ ، والباقِى له ، وهذا لأنَّ تَحْرِيمَه لم يكُنْ لتَحْرِيمِ عيْنِه ، وإنَّما حُرِّمَ لتَعَلُّقِ حَقِّ غَيْرِه به ، فإذا أخرجَ عِوَضَه زالَ التَّحْرِيمُ ، كما لو كان صاحِبُه حاضِرًا فرَضِىَ بعِوَضِه ، وسواءٌ كان قليلًا أو كثيرًا . والوَرَعُ إخْراجُ ما يُتَيَقَّنُ به إخْراجُ عَيْنِ الحَرامِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك إلَّا بإخْراجِ الجَمِيعِ ، لكنْ لمّا شقَّ ذلك فى الكَثِيرِ ، تُرِكَ لأجْلِ

الإنصاف

خَفِيًّا[1] ، أم حدَث بعدَ أنْ ملَكَها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : سواءٌ كان ذلك فيها ، وقيل : خَفِيًّا . أو حدَث [2]ذلك فيها[2] بعدَ أنْ مَلَكَها .

---

(١) فى ط : « خفيفًا » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، أَنْ يَكُونَ مَقْدُورًا عَلَى تَسْلِيمِهِ ، فَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْآبِقِ ، وَلَا الشَّارِدِ ، وَلَا الطَّيْرِ فِى الْهَوَاءِ ، وَلَا السَّمَكِ فِى الْمَاءِ ، وَلَا [٩٢و] الْمَغْصُوبِ إِلَّا مِنْ غَاصِبِهِ ، أَوْ مَنْ يَقْدِرُ عَلَى أَخْذِهِ .

الشرح الكبير

المَشَقَّةِ فيه ، واقتُصِرَ على الواجِبِ . ثم يَخْتَلِفُ هذا باخْتِلافِ النّاسِ ؛ فمنهم مَن لا يكونُ له سِوَى الدَّراهِمِ اليَسِيرَةِ ، فيَشُقُّ إخْراجُها ؛ لحاجَتِه إليها ، ومنهم مَن يَكُونُ له مالٌ[1] كثيرٌ ، [٢٣٣/٣و] فيَسْتَغْنِى عنها ، فيَسْهُلُ إخْراجُها . واللهُ تعالى أعْلَمُ .

(**فصل** : الخامِسُ ، أن يكونَ مَقْدُورًا على تَسْلِيمِه ، فلا يَجُوزُ بَيْعُ الآبِقِ ، ولا الشارِدِ ، ولا الطَّيْرِ فى الهَواءِ ، ولا السَّمَكِ فى الماءِ ، ولا المَغْصُوبِ إلَّا مِن غاصِبِه ، أو مِمَّن يَقْدِرُ على أَخْذِه منه) بَيْعُ العَبْدِ الآبِقِ لا يَجُوزُ ، سَواءٌ عَلِمَ بمكانِه أو جَهِلَه . وكذلك ما فى مَعْناهُ ؛ مِن الجَمَلِ الشارِدِ ، والفَرَسِ العائِرِ[2] وَشِبْهِهما . وبه قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن ابنِ عمرَ أنّه

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : فلا يجوزُ بَيْعُ الآبِقِ . أنَّه سواءٌ كان المُشْتَرِى قادِرًا عليه أوْ لا . وهو الصَّحيحُ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ المَنْعُ . وقيل : يصِحُّ بَيْعُه لقادِرٍ على تَحْصيلِه ، كالمَغْصُوبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، والنّاظِمُ ، وغيرُهم ، وجزَمُوا به ، وذكَرَه القاضى فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) الفرس العائر : الذى انفلت من صاحبه .

الشرح الكبير

اشْتَرَى مِن بعضِ ولَدِه بَعِيرًا شارِدًا . وعن ابنِ سِيرِينَ ؛ لا بَأْسَ بِبَيْعِ الآبِقِ ، إذا كان عِلْمُهما فيه واحِدًا . وعن شُرَيْحٍ مِثْلُه . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ الحَصَاةِ ، وعن بَيْعِ الغَرَرِ . رَواهُ مُسْلِمٌ[1] . وهذا بَيْعُ غَرَرٍ ، ولأنَّه غيرُ مَقْدُورٍ على تَسْلِيمِه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالطَّيْرِ فى الهَواءِ ، فإنْ حَصَلَ فى يَدِ إنْسانٍ ، جازَ بَيْعُه ؛ لإمْكانِ تَسْلِيمِه .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ الطَّيْرِ فى الهواءِ ، مَمْلُوكًا كان أو لَا ؛ أمّا

الإنصاف

مَوْضِعٍ مِن كلامِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . فعلى هذا القَوْلِ ، إنْ عجَز عن تَحْصِيلِه ، كان له الفَسْخُ كالمَغْصُوبِ . وظاهِرُ كلامِه أيضًا ، وكلامِ غيرِه ، أنَّه لو اشْتَراه يظُنُّ أنَّه لا يقْدِرُ على تَحْصِيلِه ، فبانَ بخِلافِ ذلك ، وحَصَّلَه ، أنَّه لا يصِحُّ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الأُصُولِيَّةِ » . وفى « المُغْنِى » احْتِمالٌ بالفَرْقِ بينَ مَن يعْلَمُ أنَّ المَبِيعَ يفْسُدُ بالعَجْزِ عنِ التَّسْليمِ ، فيَفْسُدُ ، وبينَ مَن لا يعْلَمُ ذلك ، فيَصِحُّ .

قوله : ولا الطَّيْرِ فى الهَواءِ . هذا المذهبُ [٢/٥٣و] مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ

---

(١) فى : باب بطلان بيع الحصى والبيع الذى فيه غرر ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٥٣/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الغرر ، وباب فى بيع المضطر ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٨/٢ ، ٢٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الغرر ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٣٧/٥ . والنسائى ، فى : باب بيع الحصاة ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٣٠/٧ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الحصاة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٣٩/٢ . والدارمى ، فى : باب النهى عن بيع الغرر ، وباب فى الحصاة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٥١/٢ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ . والإمام مالك ، فى : باب بيع الغرر ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٦٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٦/١ ، ٣٠٢ ، ١٥٥/٢ ، ٢٥٠ ، ٣٧٦ ، ٤٣٦ ، ٤٣٩ ، ٤٩٦ .

الشرح الكبير

المَمْلُوكُ ، فلأنَّه غيرُ مَقْدُورٍ عليه ، وغيرُ المَمْلُوكِ لا يَجُوزُ لِعِلَّتَيْنِ ؛ عَدَمُ القُدْرَةِ ، وعَدَمُ المِلْكِ ؛ لحَدِيثِ أبى هُرَيْرَةَ ، قيلَ فى تَفْسِيرِه : هو بَيْعُ الطَّيْرِ فى الهواءِ ، والسَّمَكِ فى الماءِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ، ولا فَرْقَ بين كَوْنِ الطائِرِ يَأْلَفُ الرُّجُوعَ ، أو لا يَأْلَفُه ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه الآنَ ، وإنَّما يَقْدِرُ إذا عادَ . فإنْ قيلَ : فالغائِبُ فى مَكانٍ بَعيدٍ لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه فى الحالِ ! قُلْنا : الغائِبُ يَقْدِرُ على اسْتِحْضارِه ، والطَّيْرُ لا يَقْدِرُ صاحِبُه على رَدِّه ، إلَّا أنْ يَرْجِعَ هو بنَفْسِه ، ولا يَسْتَقِلُّ مالِكُه بَرَدِّه ، فيكونُ عاجِزًا عن تَسْلِيمِه ، لعَجْزِه عن الواسِطَةِ التى يَحْصُلُ بها تَسْلِيمُه ، بخِلافِ الغائِبِ . وإن باعَهُ الطَّيْرَ فى البُرْجِ ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان البُرْجُ مَفْتُوحًا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الطَّيْرَ إذا قَدَرَ على الطَّيَرانِ لم يُمْكِنْ تَسْلِيمُه ، فإن كان مُغْلَقًا ويُمكِنُ أخْذُه ، جازَ بَيْعُه . وقال القاضِى : إن لم يمكِنْ أخْذُه إلَّا بتَعَبٍ ومَشَقَّةٍ ، لم يَجُزْ بَيْعُه . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وهو مُلْغًى بالبَعِيدِ الذى لا يُمْكِنُ إحْضارُه إلَّا بتَعَبٍ ومَشَقَّةٍ . وفَرَّقُوا بينهما ، بأنَّ البَعِيدَ تُعْلَمُ الْكُلْفَةُ التى يحتاجُ إليها فى إحْضارِه بالعادَةِ ، وتَأْخِيرُ التَّسْلِيمِ مُدَّتُه مَعْلُومَةٌ . والصَّحِيحُ أنَّ تَفاوُتَ المُدَّةِ فى إحْضارِ البَعِيدِ ، واخْتِلافَ المَشَقَّةِ أكْثَرُ مِن التَّفاوُتِ والاخْتِلافِ[1] فى إمْساكِ طائِرٍ مِن البُرْجِ ، والعادَةُ تكونُ فى هذا

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يجوزُ بَيْعُه والحالَةُ هذه ، إذا كان يأْلَفُ المَكانَ والرُّجُوعَ إليه . واخْتارَه فى « الفُنُونِ » ، وقال : هو قَوْلُ الجَماعَةِ . وأنْكَرَه مَن لم يُحَقِّقْ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

كالعَادَةِ فى ذلك ، فإذا صَحَّ فى البَعِيدِ مع كَثْرَةِ التَّفَاوُتِ [٣/٢٣٣ظ] وشِدَّةِ اخْتِلافِ المَشَقَّةِ ، فهذا أَوْلَى .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ السَّمَكِ فى الآجامِ . هذا قولُ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن ابنِ مَسْعُودٍ أنّه نَهَى عنه ، وقال : إنَّه غَرَرٌ[1] . وكَرِهَهُ الحَسَنُ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالِكٌ ، وأبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، وأبو ثَوْرٍ . ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ والمَعْنَى . فإن باعَه فى الماءِ ، جازَ بثَلاثَةِ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُها ، أنْ يكونَ مَمْلُوكًا . وأنْ يكونَ الماءُ رَقِيقًا ، لا يمنعُ مُشاهَدَتَه ومَعْرِفَتَه . وأنْ يُمْكِنَ اصْطِيادُه ؛ لأنَّه مَمْلُوكٌ مَعْلُومٌ يمكنُ تَسْلِيمُه ، فجازَ بَيْعُه ، كالمَوْضُوعِ فى طَسْتٍ فى الماءِ . وإنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ ممّا ذَكَرْنا ، لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لفَواتِ الشَّرْطِ . ورُوِىَ عن عمرَ ابنِ عبدِ العزيزِ، وابنِ أبى لَيْلَى، فى مَن له أُجْمَةٌ يَحْبِسُ السَّمَكَ فيها، يجُوزُ

الإنصاف

فائدة : لو كان البُرْجُ مُغْلَقًا ، ويُمْكِنُ أخْذُ الطَّيْرِ منه ، أو كان السَّمَكُ فى مَكانٍ له يُمْكِنُ أخْذُه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ تَطُولَ المُدَّةُ فى تَحْصِيلِه ، بحيثُ لا يُمْكِنُ أخْذُه إلَّا بتَعَبٍ ومَشَقَّةٍ ، أو لا تَطُولَ المُدَّةُ ، فإنْ لم تَطُلِ المُدَّةُ فى تَحْصِيلِه ، جازَ بَيْعُه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقالَه القاضى وغيرُه . وظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، أنَّ فيه وَجْهَيْن . وإنْ طالَتِ المُدَّةُ ، ويُمْكِنُ تَسْلِيمُه ، لكِنْ لا يحْصُلُ إلَّا بتَعَبٍ ومَشَقَّةٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ بَيْعِه . وصحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقال القاضى : لا يجوزُ بَيْعُه والحالَةُ هذه . وأطْلَقهما

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن بيع السمك فى الماء ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٤٠ .

الشرح الكبير

بَيْعُه ؛ لأنَّه يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه ظاهِرًا ، أشْبَهَ ما يَحْتَاجُ إلى مُؤْنَةٍ فى الكَيْلِ أو الوَزْنِ والنَّقْلِ . ولَنا ، قَوْلُ ابنِ مَسْعُودٍ ، وابنِ عمرَ : لَا تَشْتَرُوا السَّمَكَ فى الماءِ ؛ لأنَّه غَرَرٌ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الغَرَرِ ، وهذا منه ، ولأنَّه لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه إلَّا بعدَ اصْطِيادِه ، أشْبَهَ الطَّيْرَ فى الهَواءِ ، ولأنَّه مَجْهُولٌ ، أشْبَهَ اللَّبَنَ فى الضَّرْعِ ، ويُفارِقُ ما قاسُوا عليه ؛ لأنَّ ذلك مِن مُؤْنَةِ القَبْضِ ، وهذا يَحْتاجُ إلى مُؤْنَةٍ ليُمْكِنَ قَبْضُه ، فأمَّا إن كانت له بِرْكَةٌ له فيها سَمَكٌ يُمْكِنُ اصْطِيَادُه بغيرِ كُلْفَةٍ ، والماءُ رَقِيقٌ لا يَمْنَعُ المُشاهَدَةَ ، صَحَّ بَيْعُه ، على ما ذَكَرْنا ، وإن لم يُمْكِنْ إلَّا بمشَقَّةٍ وكُلْفَةٍ ، وكانت يَسِيرَةً ، بمَنْزِلَةِ اصْطِيادِ الطَّائِرِ مِن البُرْجِ ، فالقَوْلُ فيه كالقَوْلِ فى بَيْعِ الطَّائِرِ فى البُرْجِ ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ . وإن كانت كَثِيرَةً تَتَطاوَلُ المُدَّةُ فيه ، لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ للعَجْزِ عن تَسْلِيمِه فى الحالِ ، والجَهْلِ بإمْكانِ وقْتِ[1] التَّسْلِيمِ .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ المَغْصُوبِ ؛ لعَدَمِ إمْكانِ تَسْلِيمِه ، فإن باعَه

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وأمَّا إذا طالَتِ المُدَّةُ ، ولم يَسْهُلْ أخْذُه ، بحيثُ يعْجِزُ عن تَسْليمِه ، لم يصِحَّ البَيْعُ ؛ لعَجْزِه عن تَسْليمِه فى الحالِ ، وللجَهْلِ بوَقْتِ تَسْليمِه . وهذا المذهبُ وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وظاهِرُ « الواضِحِ » وغيرِه ، يصِحُّ . وهو ظاهِرُ تَعْليلِ أحمدَ بجَهالَتِه .

قوله : ولا المَغْصُوبِ إلَّا مِن غاصِبِه ، أو مَن يَقْدِرُ على أخْذِه . بَيْعُ المَغْصُوبِ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : السَّادِسُ ، أَنْ يَكُونَ مَعْلُومًا ؛ بِرُؤْيَةٍ ، أَوْ صِفَةٍ تَحْصُلُ بِهَا مَعْرِفَتُهُ .

الشرح الكبير

لغاصِبِه أو لقادِرٍ على أخْذِه منه ، جازَ ؛ لعَدَمِ الغَرَرِ فيه ، ولإمْكانِ قَبْضِه . وكذلك إن باعَ الآبِقَ لقادِرٍ عليه ، صَحَّ كذلك ، وإنْ ظَنَّ أنَّه قادِرٌ على اسْتِنْقاذِه مِمَّن هو فى يَدِه ، صَحَّ البَيْعُ . فإن عَجَزَ عن اسْتِنْقاذِه ، فله الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والإمْضاءِ ؛ لأنَّ العَقْدَ صَحَّ لكَوْنِه مَظْنُونَ القُدْرَةِ على قَبْضِه ، وثَبَتَ له الفَسْخُ ؛ للعَجْزِ عن القَبْضِ ، فهو كما لو باعَهُ فَرَسًا فشَرَدَتْ قبلَ تَسْلِيمِها ، أو غائِبًا بالصِّفَةِ ، فَعَجَزَ عن تَسْلِيمِه .

فصل : (السادِسُ ، أن يكُونَ مَعْلُومًا ؛ برُؤْيَةٍ ، أو صِفَةٍ تحصُلُ بها

الإنصاف

مِن غاصِبِه صحيحٌ ، بلا نِزاعٍ . و بَيْعُه ممَّن يقْدِرُ على أخْذِه مِنَ الغاصِبِ صَحيحٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و« الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وكذا القادِرُ عليه ، على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و« الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا يصِحُّ . قدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . فعلى المذهبِ ، لو عجَز عن تَحْصيلِه ، فله الفَسْخُ .

قوله : السَّادسُ ، أنْ يكونَ مَعْلومًا برُؤْيَةٍ . يعْنِى ، مِنَ المُتعاقِدَيْن . يصِحُّ البَيْعُ بالرُّؤْيَةِ؛ وهى تارةً تكونُ مُقارِنَةً للبَيْعِ ، وتارةً تكونُ غيرَ مُقارِنَةٍ، فإنْ كانتْ مُقارِنَةً لجَميعِه ، صحَّ البَيْعُ بلا نِزاعٍ . و إنْ كانتْ مُقارِنَةً لبَعضِه ، فإنْ دلَّتْ على بَقِيَّتِه ، صحَّ البَيْعُ . نصَّ عليه . فرُؤْيَةُ أحَدِ وَجْهَىْ ثَوْبٍ تكْفِى فيه ، إذا كان غيرَ مَنْقُوشٍ . وكذا رُؤْيَةُ وَجْهِ الرَّقيقِ ، وظاهِرِ الصُّبْرَةِ المُتَساوِيَةِ الأجْزاءِ ؛ مِن حَبٍّ وتَمْرٍ ونحوِهما ، وما فى الظُّروفِ مِن مائعٍ مُتَساوِى الأجْزاءِ ، وما فى الأعْدالِ مِن جِنْسٍ

المقنع

فَإِنِ اشْتَرَى مَالَمْ يَرَهُ وَلَمْ يُوصَفْ لَهُ ، أَوْ رَآهُ وَلَم يَعْلَمْ مَاهُوَ ، أَوْ ذُكِرَ لَهُ مِنْ صِفَتِهِ مَا لَا يَكْفِى فِى السَّلَمِ ، لَمْ يَصِحَّ الْبَيْعُ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ ، وَلِلْمُشْتَرِى خِيَارُ الرُّؤْيَةِ .

الشرح الكبير

مَعْرِفَتُه . فإنِ اشْتَرَى ما لم يَرَهُ و لم يُوصَفْ له ، أو رَآهُ و لم يَعْلَمْ ما هو، أو ذُكِرَ [٣/٢٣٤و] له مِن صِفَتِه ما لا يَكْفِى فى السَّلَمِ ، لم يَصِحَّ البَيْعُ. وعنه، يَصِحُّ ، وللمُشْتَرِى خيارُ الرُّؤْيَةِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ عن أحمدَ، رَحِمَهُ اللهُ، فى بَيْعِ الغائِبِ الذى لم يُوصَفْ، و لم تَتَقَدَّمْ رُؤْيَتُه، فالمَشْهُورُ عنه ، أنَّه لا يَصِحُّ بَيْعُه. وبهذا قال الشَّعْبِىُّ، والنَّخَعِىُّ، والحَسَنُ، والأَوْزَاعِىُّ، ومالِكٌ، وإسحاقُ. وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ. وفيه رِوَايَةٌ أُخْرَى، أنَّه يَصِحُّ. وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والقَوْلُ الثانِى للشافِعِىِّ . واحْتَجَّ مَن أَجازَه بعُمُومِ قولِه

الإنصاف

واحدٍ ، ونحوِ ذلك . ولا يصِحُّ بَيْعُ الأُنْمُوذَجِ ؛ بأنْ يُرِيَه صاعًا ويَبِيعَه الصُّبْرَةَ على أنَّها مِن جِنْسِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : ضَبْطُ الأُنْمُوذَجِ كذِكْرِ الصِّفاتِ . نقَل جَعْفَرٌ – فى مَن يفْتَحُ جِرابًا ويقولُ : الباقِى بصِفَتِه – إذا جاءَ على صِفَتِه ليس له رَدُّه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الفُروعِ » : قال القاضى وغيرُه : وما عرَفَه [٢/٥٣ظ] بلَمْسِه أو شَمِّه أو ذَوْقِه ، فكَرُؤْيَتِه . وعنه ، ويُشْترَطُ أنْ يَعْرِفَ المَبِيعَ تقْرِيبًا ، فلا يصِحُّ شِراءُ غيرِ جَوْهَرِىٍّ جَوْهَرَةً . وقيل : ويُشْتَرطُ شَمُّه وذَوْقُه .

قوله : فإنِ اشْتَرَى ما لم يَرَه و لم يُوصَفْ له ، أو رَآه و لم يعْلَمْ ما هو ، أو ذُكِرَ له مِن صِفَتِه ما لا يكْفِى فى السَّلَمِ ، لم يَصِحَّ البَيْعُ . إذا لم يَرَ المَبِيعَ ، فتارَةً يُوصَفُ له ، وتارةً لا يُوصَفُ ؛ فإنْ لم يُوصَفْ له ، لم يصِحَّ البَيْعُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ . نقَلَها حَنْبَلٌ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ

الشرح الكبير

تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾[1] . وبما رُوِىَ عن عثمانَ ، وطَلْحَةَ ، أنَّهُما تَبَايَعَا دَارَيْهِما ؛ إحداهُما بالكُوفَةِ ، والأُخْرَى بالمَدِينَةِ ، فقيلَ لعُثْمانَ : إنَّكَ قد غُبِنْتَ . فقال : ما أُبالِى ؛ لأنِّى[2] بِعْتُ ما لم أرَهُ . وقيل لطَلْحَةَ ، فقال: لِىَ الخِيارُ؛ لأنَّنِى اشْتَرَيْتُ ما لم أَرَهُ . فَتَحَاكَمَا إلى جُبَيْرٍ[3]، فَجَعَلَ الخِيارَ لطَلْحَةَ[4] . وهذا اتِّفاقٌ منهم على صِحَّةِ البَيْعِ . ولأنَّه عقدُ مُعَاوَضَةٍ ، فلم تَفْتَقِرْ صِحَّتُه إلى رُؤْيَةِ المَعْقُودِ عليه ، كالنِّكَاحِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه نَهَى عن بَيْعِ الغَرَرِ . رَواهُ مُسْلِمٌ[5] . ولأنَّه باعَ ما لم يَرَهُ و لم يُوصَفْ له ، فلم يَصِحَّ ، كبَيْعِ النَّوَى فى التَّمْرِ ، ولأنَّه

الإنصاف

الدِّينِ فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، واخْتارَه فى « الفائقِ » ، وضعَّفَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى مَوْضِعٍ آخَرَ .

تنبيه : محَلُّ هذا ، إذا ذُكِرَ جِنْسُه ، فأمَّا إذا لم يُذْكَرْ جِنْسُه ، فلا يصِحُّ ، رِوايةً واحدةً . قالَه القاضى وغيرُه . وإنْ وُصِفَ له ؛ فتارَةً يُذْكَرُ له مِن صِفَتِه ما يكْفِى فى السَّلَمِ ، وتارةً يُذْكَرُ مالا يكْفِى فى السَّلَمِ . فإنْ ذُكِرَ له مِن صِفَتِه مالا يكْفِى فى السَّلَمِ ، لم يصِحَّ البَيْعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، والرِّوايَةِ التى اخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى عدَمِ اشْتِراطِ الرُّؤْيَةِ ، له خِيارُ الرُّؤْيَةِ ،

---

(١) سورة البقرة ٢٧٥ .

(٢) فى م : « أنى » .

(٣) هو جبير بن مطعم بن عدى القرشى النوفلى الصحابى ، كان ممن يتحاكم إليه ، وتوفى سنة ست وخمسين . تهذيب التهذيب ٦٣/٢ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال يجوز بيع العين الغائبة ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٢٦٨/٥ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٠ .

الشرح الكبير

بَيْعٌ ، فلم يَصِحَّ مع الجَهْلِ بصِفَةِ المَبِيعِ ، كالسَّلَمِ ، والآيَةُ مَخْصُوصَةٌ بما ذكَرْناه مِن الأَصْلِ . وأمّا حَدِيثُ عثمانَ وطَلْحَةَ ، فَيَحْتَمِلُ أنَّهما تَبَايَعَا بالصِّفَةِ ، ومع ذلك فهو قَوْلُ صَحابِيٍّ ، وقد اخْتُلِفَ فى كَوْنِه حُجَّةً ، ولا يُعَارَضُ به حَدِيثُ رَسُولِ اللهِ ﷺ ، والنِّكاحُ لا يُقْصَدُ منه المُعاوَضَةُ ، ولا يَفْسُدُ بفَسَادِ العِوَضِ ، ولا بتَرْكِ ذِكْرِه ، ولا يَدْخُلُه شىءٌ مِن الخِيارَاتِ ، وفى اشْتِراطِ الرُّؤْيَةِ مَشَقَّةٌ على المُخَدَّرَاتِ ، وإضْرَارٌ بهِنَّ ، ولأَنَّ الصِّفاتِ التى تُعْلَمُ بالرُّؤْيَةِ ليست هى المَقْصُودَةَ بالنِّكَاحِ ، فلا يَضُرُّ الجَهْلُ بها ، بخِلافِ البَيْعِ . فإن قيل : فقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنِ اشْتَرَى مَا لَمْ يَرَه ، فَهُوَ بِالْخِيَارِ إذَا رَآهُ »[1] . والخِيَارُ لا يَثْبُتُ إلَّا فى عَقْدٍ صَحِيحٍ . قُلْنا : هذا يَرْوِيه عمرُ بنُ إبراهيمَ الكُرْدِىُّ ، وهو مَتْرُوكُ الحَدِيثِ[2] . ويَحْتَمِلُ أنَّه بالخِيارِ بينَ العَقْدِ عليه وتَرْكِه .

الإنصاف

على أصحِّ الرِّوايتَيْن ، وله أيضًا فَسْخُ العَقْدِ قبلَ الرُّؤْيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : لا فَسْخَ له كإمْضائِه . وليس له الإجازَةُ قبلَ الرُّؤْيَةِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم . وللبائِع أيضًا الخِيارُ إذا باعَ ما لم يَرَه ، وقُلْنا بصِحَّتِه ، على تلك الرِّوايَةِ ، عندَ الرُّؤْيَةِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : بِعْتُكَ هذا البَغْلَ بكذا . فقال : اشْتَرَيْتُه . فبانَ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : الموضع السابق . والدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٤ . وانظر : تلخيص الحبير ٣/٦ .

(٢) وانظر : ميزان الاعتدال ٣/١٧٩ .

الشرح الكبير

فعلى هذا ، يُشْتَرطُ رُؤْيَةُ ما هو مَقْصُودٌ بالبَيْعِ ، كداخِلِ الثَّوْبِ ، وشَعَرِ الجارِيَةِ ، ونحوِهما . فلو باعَ ثَوْبًا مَطْوِيًّا ، أو عَيْنًا حاضِرَةً لا يُشاهَدُ منها ما يَخْتَلِفُ الثمَنُ لأَجْلِهِ ، كان كبَيْعِ الغائِبِ . فإن قُلْنا بصِحَّةِ بَيْعِ الغائِبِ ، فللمُشْتَرِى الخيارُ فى أَشْهَرِ الرِّوايَتَيْنِ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ . ويَثْبُتُ الخِيارُ عندَ رُؤْيَةِ المَبِيعِ فى الفَسْخِ والإِمْضاءِ ، ويكونُ على الفَوْرِ ، فإنِ اخْتارَ الفَسْخَ [٣/٢٣٤ظ] انْفَسَخَ العَقْدُ ، وإن لم يَخْتَرْ ، لَزِمَ العَقْدُ ؛ لأَنَّ الخِيارَ خِيارُ الرُّؤْيَةِ ، فوَجَبَ أن يكونَ عندَها . وقيلَ : يَتَقَيَّدُ بالمَجْلِسِ . وإنِ اخْتارَ الفَسْخَ قبلَ الرُّؤْيَةِ انْفَسَخَ ؛ لأَنَّ العَقْدَ غيرُ لازِمٍ فى حَقِّه ، فملَكَ الفَسْخَ ، كحالَةِ الرُّؤْيَةِ . وإنِ اخْتارَ إمْضاءَ العَقْدِ ، لم

الإنصاف

فَرَسًا أو حِمارًا ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يصِحُّ ، وله الخِيارُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . الثَّانيةُ ، قال فى « الرِّعايتَيْن » : وعنه ، يصِحُّ البَيْعُ بلا رُؤْيَةٍ ولا صِفَةٍ ، وللمُشْتَرِى خِيارُ الرُّؤْيَةِ ، وخِيارُه فى مَجْلِسِ الرُّؤْيَةِ . وقيل : بل على الفَوْرِ . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » . وعنه ، لا خِيارَ له إلَّا بعَيْبٍ . قال فى « الفائقِ » : وهو بعيدٌ . وذكَر فى « الرِّعايتَيْن » ، فيما إذا رأَى عَيْنًا وجَهِلَها ، أو ذُكِرَ له مِنَ الصِّفَةِ مالا يكْفِى فى السَّلَمِ ، رِوايَةَ الصِّحَّةِ ، وقال : وله خِيارُ الرُّؤْيَةِ على الفَوْرِ . وقيل : فى مَجْلِسِ الرُّؤْيَةِ . انتهى . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ رَزِينٍ : إذا قُلْنا بصِحَّةِ بَيْعِ الغائبِ ، يثْبُتُ الخِيارُ عندَ رُؤْيَةِ المَبِيعِ ، ويكونُ على الفَوْرِ . وقيل : يتَقَيَّدُ بالمَجْلِسِ الذى وُجِدَتْ فيه الرُّؤْيَةُ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : وللمُشْتَرِى الفَسْخُ ، إذا ظهَر بخِلافِ رُؤْيَةٍ سابِقَةٍ ، أو صِفَةٍ على التَّراخِى ، إلَّا بما يدُلُّ على الرِّضا مِن سَوْمٍ ونحوِهِ ، لا برُكُوبِه الدَّابَّةَ فى طَرِيقِ الرَّدِّ . وعنه ، على

المقنع

وَإِنْ ذَكَرَ لَهُ مِنْ صِفَتِهِ مَا يَكْفِى فِى السَّلَمِ ، أَوْ رَآهُ ، ثُمَّ عَقَدَا بَعْدَ ذَلِكَ بِزَمَنٍ لَا يَتَغَيَّرُ فِيهِ ظَاهِرًا ، صَحَّ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . ثُمَّ إِنْ

الشرح الكبير

يَلْزَمْ ؛ لأنَّ الخِيارَ يَتَعَلَّقُ بالرُّؤْيَةِ ، ولأنَّه يُؤَدِّى إلى إلْزامِ العَقْدِ على المَجْهُولِ ، فَيُفْضِى إلى الضَّرَرِ . وكذلك لو تَبَايَعَا على أن لا يَثْبُتَ الخِيارُ للمُشْتَرِى ، لم يَصِحَّ الشرطُ ؛ لذلك[1] . وهل يَفْسُدُ به البَيْعُ ؟ على وَجْهَيْن ، بناءً على الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ .

فصل : ويُعْتَبَرُ لصِحَّةِ العَقْدِ الرُّؤْيَةُ مِن المُتَعَاقِدَيْنِ ، وإن قُلْنَا بصِحَّةِ البَيْعِ مع عَدَمِ الرُّؤْيَةِ ، فَباعَ ما لم يَرَه ، فله الخِيارُ عندَ الرُّؤْيَةِ ، وإنْ لم يَرَه المُشْتَرِى ، فلِكُلِّ واحدٍ[2] منهما الخِيارُ . وبهذا قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا خِيارَ للبائِعِ ؛ لحَدِيثِ عثمانَ وطَلْحَةَ ، ولأنَّنا لو أَثْبَتْنا له الخِيارَ ، لَثَبَتَ لِتَوَهُّمِ الزِّيادَةِ ، والزِّيادَةُ فى المَبِيعِ لا تُثْبِتُ الخِيارَ ، بدَلِيلِ ما لو باعَ شَيْئًا على أنَّه مَعِيبٌ ، فَبانَ غيرَ مَعِيبٍ ، لم يَثْبُتِ الخيارُ له . ولَنا ، أنَّه جاهِلٌ بصِفَةِ المَعْقُودِ عليه ، فأَشْبَهَ المُشْتَرِىَ . فأمّا الخَبَرُ فإنَّه قَوْلُ طَلْحَةَ وجُبَيْرٍ ، وقد خالَفَهُما عثمانُ ، وقَوْلُه أَوْلَى ؛ لأنَّ البَيْعَ يُعْتَبَرُ فيه الرِّضَا منهما ، فَتُعْتَبَرُ الرُّؤْيَةُ التى هى مَظِنَّةُ الرِّضَا منهما .

١٥٦٦ – مسألة : (وإن ذَكَرَ له مِن صِفَتِه ما يَكْفِى فى السَّلَمِ ،

الإنصاف

الفَوْرِ . وعليهما ، متى أَبْطَلَ حقَّه مِن رَدِّه ، فلا أَرْشَ فى الأصحِّ . انتهى .

قوله : وإنْ ذَكَر له مِن صِفَتِه ما يكْفِى فى السَّلَم ، أو [٢/٥٤و] رآه ، ثم عقَدا

---

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَجَدَهُ لَمْ يَتَغَيَّرْ ، فَلَا خِيَارَ لَهُ ، وَإِنْ وَجَدَهُ مُتَغَيِّرًا ، فَلَهُ الْفَسْخُ ، وَالْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

أو رآه ، ثم عَقَدَا بعدَ ذلك بزَمَنٍ لا يَتَغَيَّرُ فيه ظاهِرًا ، صَحَّ ، فى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْن . ثم إن وَجَدَه لم يَتَغَيَّرْ ، فلا خِيارَ له ، وإن وَجَدَه مُتَغَيِّرًا ، فله الفَسْخُ ، والقَوْلُ فى ذلك قَوْلُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه) إذا ذَكَرَ له مِن صِفاتِ المَبِيعِ ما يَكْفِى فى صِحَّةِ السَّلَمِ ، صَحَّ بَيْعُه ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو قَوْلُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . وعنه ، لا يَصِحُّ حتى يَرَاهُ ؛ لأَنَّ الصِّفَةَ لا يَحْصُلُ بها مَعْرِفَةُ المَبِيعِ ، فلم يَصِحَّ البَيْعُ بها ، كالذى لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيه . ولَنا ، أنَّه بَيْعٌ بالصِّفَةِ ، فَصَحَّ ، كالسَّلَمِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الصِّفَةَ لا يَحْصُلُ بها المَعْرِفَةُ ، فإنَّها تَحْصُلُ بالصِّفاتِ الظاهِرَةِ التى لا يَخْتَلِفُ بها الثَّمَنُ ظَاهِرًا ، ولهذا اكْتُفِيَ به فى السَّلَمِ ، ولأَنَّه لا يُعْتَبَرُ فى الرُّؤْيَةِ الاطِّلاعُ على الصِّفَاتِ الخَفِيَّةِ . وأَمّا ما لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيه ، فإنَّما لم يَصِحَّ بَيْعُه بالصِّفَةِ ؛ لأَنَّه لا يُمْكِنُ ضَبْطُه بها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه مَتَى وَجَدَهُ على الصِّفَةِ ، لم يَكُنْ له الفَسْخُ . وبهذا قال ابنُ سِيرِينَ ، وأَيُّوبُ ، ومالِكٌ ، والعَنْبَرِىُّ ،

الإنصاف

بعد ذلك بزَمَنٍ لا يتَغَيَّرُ فيه ظاهِرًا ، صَحَّ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، لا يصِحُّ حتى يرَاه .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : أو رآه ، ثم عقَدا بعدَ ذلك بزَمَنٍ لا يتَغَيَّرُ فيه ظاهِرًا . أنَّه لو عقَدا عليه بعدَ ذلك بزَمَنٍ يُحْتَمَلُ التَّغَيُّرُ فيه وعدَمُه على السَّواءِ ، أنَّه لا يصِحُّ العَقْدُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمَه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يصِحُّ .

الشرح الكبير

وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حَنِيفَةَ ، وأصحابُه : له الخِيارُ بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّه يُسَمَّى بَيْعَ خِيارِ الرُّؤْيَةِ ، ولأنَّ الرُّؤْيَةَ مِن تمامِ هذا العَقْدِ ، فأشْبَهَ غيرَ المَوْصُوفِ . ولأصْحابِ الشّافِعِىِّ وَجْهانِ ، كالمَذْهَبَيْنِ . ولَنا ، أنَّه سَلَّمَ له المَعْقُودَ عليه بصِفاتِه ، فلم يَكُنْ له خِيارٌ ، كالمُسْلَمِ فيه ، ولأنَّه مَبِيعٌ مَوْصُوفٌ ، فلم يكُنْ للعاقِدِ فيه الخِيارُ فى جَميعِ الأحْوالِ ، كالسَّلَمِ . وقَوْلُهم : إنَّه يُسَمَّى بَيْعَ خِيارِ الرُّؤْيَةِ . لا نَعْرِفُ صِحَّتَهُ ، فإن ثَبَتَ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه يُسَمِّيه مَنْ يَرَى ثُبُوتَ الخِيارِ ، فلا يَحْتَجُّ به على غَيْرِه . فأمّا إن وَجَدَه بخلافِ الصِّفَةِ ، فله الخِيارُ ، ويُسَمَّى خِيارَ [٣/٢٣٥و] الخُلْفِ فى الصِّفَةِ ؛ لأنَّه وَجَدَ المَوْصُوفَ بخِلافِ

الإنصاف

جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأمَّا إذا عقَداه بعدَ الرُّؤْيَةِ بزَمَنٍ يتَغَيَّرُ ظاهِرًا ، لم يصِحَّ البَيْعُ .

فائدة : متى قُلْنا : يصِحُّ البَيْعُ بالصِّفَةِ . صحَّ بَيْعُ الأعْمَى وشِراؤُه . نصَّ عليه ، كتَوْكيلِه . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فإنْ أمْكَنَ معْرِفَةُ المَبيعِ بالذَّوْقِ . أو بالشَّمِّ ، صحَّ بَيْعُ الأعْمَى وشِراؤُه ، وإنْ لم يُمْكِنْ ، جازَ بَيْعُه بالصِّفَةِ كالبَصِيرِ ، وله خِيارُ الخُلْفِ فى الصِّفَةِ . انتهيا . وقال فى « الكافِى » : فإنْ عُدِمَتِ الصِّفَةُ وأمْكَنَ مَعْرِفَةُ المَبيعِ بذَوْقٍ أو شَمٍّ ، صحَّ ، وإلَّا فلا .

قوله : ثم إنْ وجَدَه لم يتَغَيَّرْ ، فلا خِيارَ له ، وإنْ وجَدَه مُتَغَيِّرًا ، فله الفَسْخُ . يُسَمَّى هذا خِيارَ الخُلْفِ فى الصِّفَةِ ؛ لأنَّه وجَد المَوْصُوفَ بخِلافِ الصِّفَةِ . واعلمْ أنَّ للمُشْتَرِى الفَسْخَ إنْ وجَدَه مُتَغيِّرًا ، أو وجَدَه على خِلافِ ما وصَفَه له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . وقيل : له الفَسْخُ معَ القَبْضِ ، ويكونُ على التَّراخِى ،

الشرح الكبير

الصِّفَةِ ، فلم يَلْزَمْه (١ كالسَّلَم ١) . وإنِ اخْتَلَفا فى اخْتِلافِ الصِّفَةِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأَصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه مِن الثَّمَنِ ، فلا يَلْزَمُه ما لم يُقِرَّ به ، أو يَثْبُتْ بِبَيِّنَةٍ ، أو ما يقومُ مَقامَها .

فصل: والبَيْعُ بالصِّفَةِ نَوْعانِ؛ أحَدُهما، بَيْعُ عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ، مثلَ أنْ يقولَ: بِعْتُكَ عَبْدِىَ التُّرْكِيَّ . ويَذْكُرُ صِفاتِه ، فهذا يَنْفَسِخُ العَقْدُ عليه بِرَدِّهِ على البائِعِ ، وتَلَفِه قَبْلَ قَبْضِه ؛ لكَوْنِ المَعْقُودِ عليه مُعَيَّنًا ، فيَزُولُ العَقْدُ بزَوالِ مَحَلِّه ، ويَجُوزُ التَّفَرُّقُ قبلَ قَبْضِ ثَمَنِه ، وقَبْضِه ، كبَيْعِ الحاضِرِ . الثانِى ،

الإنصاف

إلَّا أنْ يُوجَدَ منه ما يدُلُّ على الرِّضا ، مِن سَوْمٍ ونحوِه ، لا برُكوبِه الدَّابَّةَ فى طَريقِ الرَّدِّ . وعنه ، على الفَوْرِ . وعليهما ، متى أُبْطِلَ حقُّه مِنَ الرَّدِّ ، فلا أرْشَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم كلامُه فى « الرِّعايةِ » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : والقَوْلُ فى ذلك قَوْلُ المُشْتَرِى مع يَمينِه . يعْنِى ، إذا وجَدَه مُتَغيِّرًا ، أو على خِلافِ ما وصَفَه له . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . قال فى « الرِّعايةِ » : وفيه نظَرٌ . وقال المَجْدُ : ذكَر القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، و ابنُ عَقِيلٍ بعُمُومِ كلامِه ، إذا اخْتَلَفا فى صِفَةِ المَبِيعِ ، هل يتَحالفَان ، أو القَوْلُ قَوْلُ البائعِ ؟ فيه رِوايَتان ، وسيَأْتِى . قال فى « النُّكَتِ » ، بعدَ أنْ قدَّم أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُشْتَرِى : ويتَوجَّهُ فيه قوْلان ؛ أحدُهما ، يُقدَّمُ قوْلُ البائعِ . والثَّانِى ، يتَحالفَان . قال : وجعَل الأصحابُ المذهبَ هنا قوْلَ المُشْتَرِى ، مع أنَّ المذهبَ عندَهم – فيما إذا قال : بعْتَنِى هذَيْن بمِائَةٍ . قال : بل أحَدُهما بخَمْسِين أو بمِائَةٍ –

(١ – ١) فى م : « كالمسلم فيه » .

الشرح الكبير

بَيْعُ مَوْصُوفٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ، مثلَ أنْ يقولَ : بِعْتُكَ عَبْدًا تُرْكِيًّا . ثم يَسْتَقْصِى صِفاتِ السَّلَمِ ، فهذا فى مَعْنَى السَّلَمِ ، فمتَى سَلَّمَ إليه عَبْدًا على غيرِ ما وَصَفَ ، فَرَدَّهُ ، أو على ما وَصَفَ ، فأبْدَلَه ، لم يَفْسُدِ العَقْدُ ؛ لأنَّ العَقْدَ لم يَقَعْ على غيرِ هذا ، فلم يَنْفَسِخِ العَقْدُ بردِّهِ ، كما لو سَلَّمَ إليه فى السَّلَمِ غيرَ ما وَصَفَ له ، فرَدَّهُ . ولا يَجُوزُ التَّفَرُّقُ عن مَجْلِسِ العَقْدِ قبلَ قَبْضِ المَبِيعِ ، أو قَبْضِ ثَمَنِه . وهذا قولُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه بَيْعٌ فى الذِّمَّةِ ، فلم يَجُزِ التَّفَرُّقُ فيه قبلَ قَبْضِ أَحَدِ العِوَضَيْنِ ، كالسَّلَمِ . وقال القاضِى : يَجُوزُ التَّفَرُّقُ فيه قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ حالٌّ ، فجازَ التَّفَرُّقُ فيه قبلَ القَبْضِ ، كبَيْعِ العَيْنِ .

الإنصاف

أنَّ القوْلَ قوْلُ البائعِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُ بَيْعِ الآخَرِ ، مع أنَّ الأصْلَ السَّابِقَ مَوْجودٌ هنا . وهو مُشْكِلٌ . انتهى .

فائدة : البَيْعُ بالصِّفَةِ نَوْعان ؛ أحدُهما ، بَيْعُ عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ ، مثلَ أنْ يقولَ : بِعْتُكَ عَبْدِىَ التُّرْكِىَّ . ويذْكُرُ صِفاتِه ، فهذا ينْفَسِخُ العَقْدُ عليه بردِّه على البائعِ ، وتَلَفِه قبلَ قَبْضِه ، ويجُوزُ التَّفَرُّقُ قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ ، وقبلَ قَبْضِ المَبيعِ ، كبَيْعِ الحاضِرِ . الثَّانى ، بَيْعٌ مَوْصوفٌ غيرُ مُعَيَّنٍ ، مثلَ أنْ يقولَ : [٢/٥٤ظ] بِعْتُكَ عَبْدًا تُرْكِيًّا . ثم يَسْتَقْصِىَ صِفاتِ السَّلَمِ ، فيَصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « الجامِعِ الكَبيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به جماعةٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : صحَّ البَيْعُ فى الأقْيَسِ ؛ وذلك لأنَّه فى مَعْنَى السَّلَمِ ، فمتى سلَّم إليه عَبْدًا على غيرِ ما وصَفَه له ، فرَدَّه ، أو على ما وصَفَه له ، فأبْدَلَه ، لم يفْسُدِ العَقْدُ ؛

الشرح الكبير

فصل : فإن رَأَيا المَبِيعَ ، ثم عَقَدَا البَيْعَ بعد ذلك بزَمَنٍ لا تَتَغَيَّرُ العَيْنُ فيه ، جازَ ، فى قولِ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ . وحُكِيَ عن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يَجُوزُ حتى يَرَيَاهَا حالَةَ العَقْدِ . وحُكِيَ ذلك عن الحَكَمِ ، وحَمّادٍ ؛ لأَنَّ ما كانَ شَرْطًا فى صِحَّةِ العَقْدِ ، يَجِبُ أنْ يكونَ مَوْجُودًا حالَ العَقْدِ ، كالشَّهادَةِ فى النِّكَاحِ . ولَنا ، أنَّه مَعْلُومٌ عندهما ، أَشْبَهَ ما لو شاهَدَاه حالَ العَقْدِ ، والشَّرْطُ إنَّما هو العِلْمُ ، والرُّؤْيَةُ طَرِيقُ العِلْمِ ، ولهذا اكْتُفِيَ بالصِّفَةِ المُحَصِّلَةِ للعِلْمِ ، والشَّهادَةُ فى النِّكاحِ تُرادُ لحِلِّ العَقْدِ والاسْتِيثاقِ عليه ، فلهذا اشْتُرِطَتْ حالَ العَقْدِ . ويُقَرِّرُ ما ذَكَرْنَاهُ ما لو رَأَيَا دَارًا ، ووَقَفَا فى بَيْتٍ منها ، أو أَرْضًا ، ووَقَفَا فى طَرَفِها ، وتَبَايَعَاهَا ، صَحَّ ، بلا خِلافٍ ، مع عَدَمِ المُشَاهَدَةِ للكُلِّ فى الحالِ . ولو كانتِ الرُّؤْيَةُ المَشْرُوطَةُ للبَيْعِ

الإنصاف

لأنَّ العَقْدَ لم يَقَعْ على عَيْنِ هذا . وقيلَ : لا يصِحُّ البَيْعُ . وحكَاه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رِوايَةً . وهو ظاهِرُ ماذكَرَه فى « التَّلْخِيصِ » ؛ لأنَّه اقْتَصَرَ عليه . وقيل : يصِحُّ إنْ كان فى مِلْكِه ، وإلَّا فلا . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقد يُؤْخَذُ هذا مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، فى قوْلِه : ولا يصِحُّ بَيْعُ مالا يَمْلِكُه ؛ ليَمْضِىَ ، ويشْتَرِيَه ، ويُسَلِّمَه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، لايجُوزُ التَّفَرُّقُ عن مَجْلِسِ العَقْدِ قبلَ قَبْضِ المَبِيعِ ، أو قَبْضِ ثَمَنِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال القاضى : يجوزُ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى أوَّلِ بابِ السَّلَمِ . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ، لا يُعْتَبرُ تَعْيينُ ثَمَنِه ، وظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، يُعْتَبَرُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أوْلَى ؛ ليَخْرُجَ عن بَيْعِ دَيْنٍ بدَيْنٍ .

الشرح الكبير

مَشْرُوطَةً حالَ العَقْدِ لاشْتُرِطَ رُؤْيَةُ جَمِيعِه . إذَا ثَبَتَ ذَلِكَ ، فَمَتَى وَجَدَ المَبِيعَ بحالِه لم يَتَغَيَّر ، لَزِمَهُ البَيْعُ ، وإن كان ناقِصًا ثَبَتَ له الخِيارُ ؛ لأنَّ ذلك كحُدُوثِ العَيْبِ . وإنِ اخْتَلَفَا فى التَّغَيُّرِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّه يَلْزَمُه الثَّمَنُ ، فلا يَلْزَمُه ما لم يَعْتَرِفْ به . فأمّا إن عُقِدَ البَيْعُ بعد رُؤيةِ المَبِيعِ بمُدَّةٍ يَتَحَقَّقُ فيها فسادُ المَبِيعِ ، لم يَصِحَّ البَيْعُ ؛ لأنَّه مِمّا لا يَصِحُّ بَيْعُه ، وإن كان يَتَغَيَّرُ فيها ، لم يصحَّ بيعُه أيضًا ؛ لأنَّه [٣/٢٣٥ظ] مَجْهُولٌ ، وكذلك إن كان الظّاهِرُ تَغَيُّرَه ، فأمّا إن كان يَحْتَمِلُ التَّغَيُّرَ وعَدَمَه ، وليس الظاهِرُ تغيّرَه ، صَحَّ بَيْعُه ؛ لأنَّ الأصْلَ السّلامَةُ ، ولم

الإنصاف

وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الفُروعِ » .

فائدة : ذكَر القاضى وأصحابُه ، أنَّه لا يصِحُّ اسْتِصْناعُ سِلْعَةٍ ؛ لأنَّه باعَ ما ليس عندَه على غيرِ وَجْهِ السَّلَمِ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وقالوا أيضًا : لا يصِحُّ بَيْعُ ثَوْبٍ نُسِجَ بعضُه ، على أنْ يُنْسَجَ بقِيَّتُه . وعلَّلُوا ، تبَعًا للقاضى ، بأنَّ بَيْعَ المَنْسُوجِ بَيْعُ عَيْنٍ ، والباقِىَ مَوْصُوفٌ فى الذِّمَّةِ ، ولا يصِحُّ أنْ يكونَ الثَّوْبُ الواحِدُ بعضُه بَيْعُ عَيْنٍ وبعضُه مُسْلَمٌ فيه ؛ لأنَّ الباقِىَ سَلَمٌ فى أعْيانٍ ، وذلك لا يجُوزُ ، ولأنَّه بَيْعٌ وسَلَمٌ واسْتِئْجارٌ ، فاللُّحْمَةُ غائِبَةٌ ، فهى مُسْلَمٌ فيه ، والنَّسْجُ اسْتِئْجارٌ . واقْتَصرَ على ذلك فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال : وقيل : يصِحُّ بَيْعُه إلى المُشْتَرِى ، إنْ صحَّ جَمْعُ بَيْعٍ وإجارَةٍ منه بعَقْدٍ واحدٍ ؛ لأنَّه بَيْعٌ وسَلَمٌ ، أو شُرِطَ فيه نفْعُ البائعِ . انتهى . فإنْ أحْضَرَ اللُّحْمَةَ وباعَها مع الثَّوْبِ ، وشرَط على البائعِ نَسْجَها ، فعلى الرِّوايتَيْن فى اشْتِراطِ مَنْفعَةِ البائعِ ، على ما يأْتِى . ذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحَمْلِ فِى الْبَطْنِ ، وَاللَّبَنِ فِى الضَّرْعِ ، وَالْمِسْكِ فِى الْفَأْرِ ، وَالنَّوَى فِى التَّمْرِ ، .....

الشرح الكبير

يُعَارِضْه ظاهِرٌ ، فصَحَّ بَيْعُه ، كما لو كانتِ الغَيْبَةُ يَسِيرةً . وهذا ظاهرُ مَذْهَبِ الشَّافِعِىِّ .

١٥٦٧ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ الحَمْلِ فى البَطْنِ ، واللَّبَنِ فى الضَّرْعِ ، والمِسْكِ فى الفَأْرِ ، والنَّوَى فى التَّمْرِ) بَيْعُ الحَمْلِ فى البَطْنِ فاسِدٌ بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعُوا على أنَّ بَيْعَ المَلاقِيحِ والمضامِينِ غيرُ جائِزٍ . وإنّما لم يَجُزْ بَيْعُ الحَمْلِ فى البَطْنِ ، لوَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، الجهالَةُ ، فإنَّه لا تُعْلَمُ صِفَتُه ولا حَياتُه . والثانِى ، أنَّه غيرُ مَقْدُورٍ على تَسْلِيمِه ، بخِلافِ الغائِبِ ، فإنَّه يَقْدِرُ على الشُّرُوعِ فى تَسْلِيمِه . وقد رَوَى سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ المَلاقِيحِ ، والمَضامِينِ[1] . قال أبو عُبَيْدٍ[2] : المَلاقِيحُ ، ما فى البُطُونِ ، وهى الأجِنَّةُ ، والمَضامِينُ ، ما فى أصْلابِ الفُحُولِ ، فكانُوا يَبِيعُونَ الجَنِينَ فى بَطْنِ النّاقَةِ ، وما يَضْرِبُه الفَحْلُ فى عامِه ، أو فى أعْوامٍ .

الإنصاف

قوله : ولا يجُوزُ بَيْعُ الحَمْلِ فى البَطْنِ ، ولا اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ . بَيْعُ الحَمْلِ فى البَطْنِ نهَى الشَّارِعُ عنه ، فلا يصِحُّ بَيْعُه إجْماعًا . وهو بَيْعُ المَجْرِ ، ونهَى الشَّارِعُ أيضًا عنه . قال أبو عُبَيْدٍ : هو بسُكُونِ الجِيمِ . وقال أبو عُبَيْدَةَ والقُتَيْبِىُّ : هو بفَتْحِها . والمَعْنَى واحِدٌ . ونهَى أيضًا عن بَيْعِ المَضامِينِ والمَلاقِيحِ . قال أبو

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب النهى عن بيع حبل الحبلة ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٤١ .
(٢) فى : غريب الحديث ١/٢٠٧ ، ٢٠٨ .

الشرح الكبير

وأَنْشَدَ[1] :

إنَّ المَضَامِينَ الَّتِى فى الصُّلْبِ
مَاءُ الفُحُولِ فى الظُّهُورِ الحُدْبِ

وروَى ابنُ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ المَجْرِ[2] . قال ابنُ الأعْرابِىِّ : المَجْرُ ما فى بَطْنِ النّاقَةِ ، والمَجْرُ الرِّبَا . والمَجْرُ القِمارُ . والمَجْرُ المُحاقَلَةُ والمُزَابَنَةُ .

فصل : ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ، أنَّه نَهَى عن بَيْعِ حَبَلِ الحَبَلَةِ. [3]مُتَّفَقٌ عليه[3]. ومَعْناه، نِتاجُ النِّتَاجِ. قاله أبو عُبَيْدٍ[4]. وعن ابنِ عمرَ قال: كان أهلُ الجاهِلِيَّةِ يَتَبَايَعُونَ لحْمَ الجَزُورِ إلى حَبَلِ الحَبَلَةِ. وحَبَلُ الحَبَلَةِ أنْ تُنْتَجَ

الإنصاف

عُبَيْدٍ : المَلاقِيحُ،الأجِنَّةُ . والمَضامِينُ ، ما فى أصْلابِ الفُحُولِ . وقال ابنُ

---

(١) الرجز غير مَعْزُوٍّ ، فى : اللسان (ض م ن) ، وتهذيب اللغة ١٢/٥٠ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب النهى عن بيع حبل الحبلة ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٤١ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

والحديث أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الغرر وحبل الحبلة ، من كتاب البيوع ، وفى : باب السلم إلى أن تنتج الناقة ، من كتاب السلم ، وفى : باب أيام الجاهلية ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ٣/٩١ ، ١١٤ ، ٥/٥٤ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع حبل الحبلة ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٥٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب بيع الغرر ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بيع حبل الحبلة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٣٦ . والنسائى ، فى : باب بيع حبل الحبلة ، وباب تفسير ذلك ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٥٧ ، ٢٥٨ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن شراء ما فى بطون الأنعام وضروعها وضربة الغائص ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما لا يجوز من بيع الحيوان ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٥٦ ، ٢/٥ ، ١١ ، ١٥ ، ٦٣ ، ٧٦ ، ٨٠ ، ١٠٨ ، ١٤٤ ، ١٥٥ .

(٤) فى : غريب الحديث ١/٢٠٨ .

الشرح الكبير

النّاقَةُ، ثم تَحْمِلُ التى نُتِجَتْ. فَنهاهُم النَّبِىُّ ﷺ. رَواهُ مُسْلِمٌ[1]. وكِلَا البَيْعَيْنِ فاسِدٌ؛ أمّا الأَوَّلُ فلأنَّه بَيْعُ مَعْدُومٍ، وإذا لم يَجُزْ بَيْعُ الحَمْلِ، فبَيْعُ حَمْلِه أَوْلَى، وأمّا الثانِى فلأنَّه بَيْعٌ إلى أَجَلٍ مَجْهُولٍ.

فصل: ولا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ. وبه قال الشّافِعِىُّ، وإسحاقُ، وأصْحَابُ الرَّأْىِ. ونَهَى عنه ابنُ عَبّاسٍ، وأبو هُرَيْرَةَ. وكَرِهَهُ طاوُسٌ، ومُجاهِدٌ. وحُكِىَ عن مالِكٍ، أنّه يجوزُ أيّامًا مَعْلُومَةً إذا عَرَفَا حِلابَها، لِسَقْىِ الصَّبِىِّ، كلَبَنِ الظِّئْرِ. وأجازَهُ الحَسَنُ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ، ومحمدُ بنُ مَسْلَمَةَ. ولَنا، ما رَوَى ابنُ عَبّاسٍ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى أنْ يُباعَ صُوفٌ على ظَهْرٍ، أو لبنٌ فى ضَرْعٍ. رواه الخَلّالُ، وابنُ ماجَه[2]. ولأنَّه مَجْهُولُ الصِّفَةِ والمِقْدارِ، فأَشْبَهَ الحَمْلَ، ولأنَّه بَيْعُ عَيْنٍ لم تُخْلَقْ، فلم يَصِحَّ، كبَيْعِ ما تَحْمِلُ النّاقَةُ، والعادَةُ فى ذلك

الإنصاف

الأعْرابِىُّ: المَجْرُ، ما فى بَطْنِ النَّاقَةِ. والمَجْرُ، الرِّبا. والمَجْرُ، القِمارُ. والمَجْرُ، المُحاقَلَةُ، والمُزابَنَةُ. انتهى. وقيلَ: المَضامِينُ، ما فى بُطُونِها. والمَلاقِيحُ، ما فى ظُهُورِها. وعلى التَّفْسِيرَيْن، هو غيرُ عَسْبِ الفَحْلِ عندَ الأكْثَرِ؛ لأنَّ عَسْبَ الفَحْلِ، هو أنْ يُؤْجِرَ الفَحْلَ لِيَنْزُوَ على إناثِ غيرِه. وظاهِرُ ما فى [٢/٥٥و] «التَّلْخيصِ»، أنَّ الذى فى الظُّهورِ عَسْبُ الفَحْلِ. وقال فى «الفُروعِ»: بَيْعُ الحَمْلِ فى البَطْنِ هو بَيْعُ المَضامِينِ، وهو المَجْرُ. انتهى.

---

(١) فى: الباب السابق. صحيح مسلم ٣/١١٥٤.

(٢) لم نجده فى سنن ابن ماجه، وأخرجه البيهقى، فى: باب ما جاء فى النهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم ...، من كتاب البيوع. السنن الكبرى ٥/٣٤٠. والدارقطنى، فى: كتاب البيوع ٣/١٤.

الشرح الكبير

تَخْتَلِفُ . وأمّا لَبَنُ الظِّئْرِ فإنَّما جازَ للحَضَانَةِ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ .

فصل: ولا يَجُوزُ بَيْعُ المِسْكِ فى الفَأْرِ[1]، وهو الوِعاءُ الذى يكونُ فيه . قال الشَّاعِرُ :

إذا التَّاجِرُ الهِنْدِىُّ رَاحَ بفَأْرَةٍ ... مِن المِسْكِ رَاحَتْ فى مَفَارِقِهِمْ تَجْرِى

[٢٣٦/٣و] فإنْ فَتَحَ، وشاهَدَ ما فيه، جازَ بَيْعُه، وإنْ لم يُشَاهِدْ، لم يَجُزْ بَيْعُه؛ للجَهالَةِ . وقال بعضُ الشّافِعِيَّةِ : يَجُوزُ ؛ لأنَّ بقاءَهُ فى فَأْرِه مَصْلَحَةٌ له ، فإنَّه يَحْفَظُ رُطُوبَتَه وذكاءَ رائِحَتِه ، أَشْبَهَ ما مَأْكُولُه فى جَوْفِه . ولَنا ، أنَّه يَبْقَى خارِجَ وِعائِه مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، وتَبْقَى رَائِحَتُه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه مَسْتُورًا ، كالدُّرِّ فى الصَّدَفِ . وما مَأْكُولُه فى جَوْفِه إخْراجُه يُفْضِى إلى تَلَفِه . فالتَّفْصيلُ فى بَيْعِه مع وِعائِه ، كالتَّفْصِيلِ فى بَيْعِ السَّمْنِ فى ظَرْفِه ،

الإنصاف

وعلى كلِّ حالٍ ، لا يجوزُ بَيْعُ عَسْبِ الفَحْلِ ، وهو ضِرابُه ، بلا نِزاعٍ . ويأْتِى فى الإجارَةِ حُكْمُ إجارَتِه . وأمَّا بَيْعُ اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ ، فلا يصِحُّ . قطَع به الأصحابُ ، إلَّا أنَّ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ قال : إنْ باعَه لَبَنًا مَوْصُوفًا فى الذِّمَّةِ ، واشْتَرطَ كوْنَه مِن شاةٍ أو بَقَرةٍ مُعَيَّنَةٍ ، جازَ . وحكَى ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، فى جَوازِ بَيْعِهِ ، خِلافًا ، وأطْلَقَه .

قوله : ولا المِسْكِ فى الفَأْرِ . يعْنِى ، لا يصِحُّ بَيْعُه . وهو المذهبُ ، وقطَع

---

(١) سمى المسك فأرًا ؛ لأنه من الفأر يكون . وفأرة المسك تكون بناحية تُبَّت ، يصيدها الصياد فيعصب سُرَّتها بعصاب شديد وسرتها مدلَّاة ، فيجتمع فيها دمها ، ثم تذبح ، فإذا سكنت قور السرة المعصَّرة ثم يدفنها فى الشعير حتى يستحيل الدم الجامد مسكًا ذكيًّا . اللسان مادة : (ف أ ر) .

المقنع وَلَا الصُّوفِ عَلَى الظَّهْرِ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ بِشَرْطِ جَزِّهِ فِى الْحَالِ .

على ما نَذْكُرُه .

الشرح الكبير **فصل** : ولا يَجُوزُ بَيْعُ النَّوَى فى التَّمْرِ ، والبَيْضِ فى الدَّجاجِ ، للجَهْلِ بهما . ولا نَعْلَمُ فى هذا اخْتِلافًا . فأَمَّا بَيْعُ (الصُّوفِ على الظَّهْرِ) فالمَشْهُورُ أنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُه ؛ لِما ذَكَرْنَا مِن الحَدِيثِ ، ولأنَّه مُتَّصِلٌ بالحَيَوانِ فلم يَجُزْ إفرادُه بالعَقْدِ ، كأَعْضَائِه (وعنه ، أنَّه يَجُوزُ بشَرْطِ جَزِّه فى الحالِ) لأنَّه مَعْلُومٌ يُمْكِنُ تَسْلِيمُه ، فجازَ بَيْعُه ، كالرَّطْبَةِ ، وفارَقَ الأَعْضَاءَ ؛ لكَوْنِها لا يُمْكِنُ تَسْلِيمُها مع بقاءِ الحَيَوانِ سالِمًا . والخلافُ فيه كالخِلافِ فى اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ . فإنِ اشْتَرَاهُ بشَرْطِ القَطْعِ ، وتَرَكَه حتى طالَ ، فحُكْمُه حُكْمُ الرَّطْبَةِ إذا طالَتْ ، على ما نَذْكُرُه فى مَوْضِعِه .

فصل : فأَمَّا بَيْعُ الأَعْمَى وشِرَاؤُهُ ، فإنْ أَمْكَنَه مَعْرِفَةُ المَبِيعِ ؛ بالذَّوْقِ إن كان مَطْعُومًا ، أو بالشَّمِّ إن كان مَشْمُومًا ، صَحَّ بَيْعُه وشِراؤُه . وإن لم يُمْكِنْ ، جازَ بَيْعُه بالصِّفَةِ ، كالبَصِيرِ ، وله خِيارُ الخُلْفِ فى الصِّفَةِ .

الإنصاف به الأصحابُ ، إلَّا أنَّ صاحِبَ « الفُروعِ » وَجَّهَ تخْريجًا واحْتِمالًا بالجَوازِ ، قال : لأنَّها وِعاءٌ له تَصُونُه وتَحْفَظُه ، فيُشْبِهُ ما مأْكُولُه فى جَوْفِه ، وتُجَّارُ ذلك يعْرِفُونَه فيها ، فلا غَرَرَ . واخْتارَه صاحِبُ « الهَدْيِ » . قلتُ : وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ .

قوله : والصُّوفِ على الظَّهْرِ . يعْنِى ، لا يصِحُّ بَيْعُه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ بشَرْطِ جَزِّه فى الحالِ . قلتُ : وفيه قُوَّةٌ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وقيَّدَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » بأنْ يكونَ مُتَّصِلًا بحَىٍّ . قلتُ : حيثُ قُلْنا بطَهارَتِه والانْتِفاعِ به ، لا يُشْتَرَطُ ذلك . وهو ظاهِرُ كلامِ الأكثرِ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْمُلَامَسَةِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ : بِعْتُكَ ثَوْبِى هَذَا ، عَلَى أَنَّكَ مَتَى لَمَسْتَهُ ، فَهُوَ عَلَيْكَ بِكَذَا . أَوْ يَقُولَ : أَىُّ ثَوْبٍ لَمَسْتَهُ ، فَهُوَ لَكَ بِكَذَا . وَلَا بَيْعُ الْمُنَابَذَةِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ : أَىُّ ثَوْبٍ

الشرح الكبير

وبهذا قال مالِكٌ . وقال أبو حَنِيفَةَ : له الخِيارُ إلى مَعْرِفَتِه بالبَيْعِ ؛ إمّا بحَسِّه ، أو ذَوْقِه ، أو وَصْفِه . وقال عُبَيْدُ اللهِ بنُ الحَسَنِ : شِراؤُه جائِزٌ ، وإذا أَمَرَ إنْسانًا بالنَّظَرِ إليه ، لَزِمَه . وقال الشّافِعِىُّ : لا يَجُوزُ إلَّا على الوَجْهِ الذى يَجُوزُ فيه بَيْعُ المَجْهُولِ ، أو يكونُ قد رَآهُ بَصِيرًا ، ثم اشْتَراهُ قبلَ مُضِىِّ زَمَنٍ يَتَغَيَّرُ فيه المَبِيعُ ؛ لأنَّه مَجْهُولُ الصِّفَةِ عند العاقِدِ ، فلم يَصِحَّ ، كبَيْعِ البَيْضِ فى الدَّجاجِ ، والنَّوَى فى التَّمْرِ . ولَنا ، أنَّه يُمْكِنُ الاطِّلاعُ على المَقْصُودِ ومَعْرِفَتُه ، فأَشْبَهَ بَيْعَ البَصِيرِ ، ولأنَّ إشارَةَ الأَخْرَسِ تَقُومُ مَقامَ عِبارتِه[1] ، فكذلك شَمُّ الأَعْمَى وذَوْقُه ، فأمّا البَيْضُ والنَّوَى ، فلا يُمْكِنُ الاطِّلاعُ عليه ولا وَصْفُه ، بخِلافِ مسألتِنا .

١٥٦٨ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ المُلامَسَةِ ؛ وهو أن يَقُولَ : بِعْتُكَ ثَوْبِى هذا ، على[2] أنَّكَ متى لَمَسْتَه ، فهو عَلَيْكَ بكذا . أو يقولَ : أىُّ ثَوْبٍ لَمَسْتَهُ ، فهو لَكَ بكذا . ولَا بَيْعُ المُنابَذَةِ ؛ وهو أن يقولَ :

الإنصاف

فائدة : لو اشْتَراه بشَرْطِ القَطْعِ ، وتَرَكَه حتى طالَ ، فحُكْمُه حُكْمُ الرَّطْبَةِ إذا طالَتْ ، على ما نذْكُرُه فى بابِ بَيْعِ الأُصولِ والثِّمارِ . وذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ .

---

(١) فى ر ١ : « نطقه » .

(٢) سقط من : م .

المقنع [٩٢ظ] نَبَذْتَهُ إِلَيَّ ، فَهُوَ عَلَيَّ بِكَذَا . وَلَا بَيْعُ الْحَصَاةِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ : ارْمِ هَذِهِ الْحَصَاةَ ، فَعَلَى أَيِّ ثَوْبٍ وَقَعَتْ ، فَهُوَ لَكَ بِكَذَا . أَوْ يَقُولَ : بِعْتُكَ مِنْ هَذِهِ الْأَرْضِ قَدْرَ مَا تَبْلُغُ هَذِهِ الْحَصَاةُ إِذَا رَمَيْتَهَا بِكَذَا .

الشرح الكبير أيُّ ثَوْبٍ نَبَذْتَه إلَيَّ ، فهو عَلَيَّ بكذا . ولا بَيْعُ الحَصَاةِ ؛ وهو أنْ يقولَ : ارْمِ هذه الحَصَاةَ ، فعَلَى أيِّ ثَوْبٍ [٢٣٦/٣ظ] وَقَعَتْ ، فهو لَكَ بكذا . أو يقولَ : بِعْتُكَ مِن هذه الأَرْضِ قَدْرَ ما تَبْلُغُ هذه الحَصَاةُ إذا رَمَيْتَها بكذا) لا نَعْلَمُ بينَ أهْلِ العِلْمِ خِلافًا فى فَسادِ هذه المُبايَعاتِ . والمُلَامَسَةُ ، أن يَبِيعَه شَيْئًا ، ولا يُشاهِدَه ، على أنَّه مَتَى لَمَسَهُ وَقَعَ البَيْعُ . والمُنَابَذَةُ ، أن يقولَ : أيُّ ثَوْبٍ نَبَذْتَه إلَيَّ، فقد اشْتَرَيْتُه بكذا. هكذا فَسَّرَهُ أحمدُ فى الظَّاهِرِ عنه. ونحوَه قال مالِكٌ، والأَوْزَاعِيُّ. وفيما رَوَى البُخَارِيُّ[1] أنَّ رَسُولَ اللهِ

الإنصاف .....

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يستر من العورة ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب بيع الملامسة ، وباب بيع المنابذة ، وباب بيع المخاضرة ، من كتاب البيوع ، وفى : باب اشتمال الصماء ، وباب الاحتباء فى ثوب واحد ، من كتاب اللباس ، وفى : باب الجلوس كيفما تيسر ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ١٠٣/١ ، ٩١/٣ ، ٩٢ ، ١٠٢ ، ١٩٠/٧ ، ١٩١ ، ٧٩/٨ . ومسلم ، فى : باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٥١/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الغرر ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الملامسة والمنابذة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٤٥/٦ ، ٤٦ . والنسائى ، فى : باب بيع الملامسة ، وباب تفسير ذلك ، وباب بيع المنابذة ، وباب تفسير ذلك ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٢٨/٧ - ٢٣٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن المنابذة والملامسة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٣٣/٢ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن المنابذة والملامسة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٥٣/٢ . والإمام مالك ، فى : باب الملامسة والمنابذة ، من كتاب البيوع ، وفى : باب ما جاء فى لبس الثياب ، من كتاب اللبس . الموطأ ٦٦٦/٢ ، ٩١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٩/٢ ، ٤١٩ ، ٤٦٤ ، ٤٧٦ ، ٤٨٠ ، ٤٩١ ، ٤٩٦ ، ٥٢١ ، ٥٢٩ ، ٦/٣ ، ٦٦ ، ٩٥ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ عَبْدًا غَيْرَ مُعَيَّنٍ ، وَلَا عَبْدًا مِنْ عَبِيدٍ ، وَلَا شَاةً

الشرح الكبير

ﷺ نَهَى عن المُنَابَذَةِ، وهى طَرْحُ الرَّجُلِ ثَوْبَه بالبَيْعِ إلى الرَّجُلِ، قبلَ أن يُقَلِّبَه أو يَنْظُرَ إليه، ونَهَى عن المُلَامَسَةِ، والمُلامَسَةُ لَمْسُ الثَّوْبِ لا يَنْظُرُ إليه. ورَوَى مُسْلِمٌ[1] عن أبى هُرَيْرَةَ فى تفسيرِهما، قال: هو لَمْسُ كُلِّ واحِدٍ منهما ثَوْبَ صاحِبِه بغَيْرِ تَأَمُّلٍ، والمُنابَذَةُ، أنْ يَنْبِذَ كُلُّ واحِدٍ منهما ثَوْبَه، ولم يَنْظُرْ كُلُّ واحِدٍ منهما إلى ثَوْبِ صاحِبِه. وعلى التَّفْسِيرِ الأَوَّلِ لا يَصِحُّ البَيْعُ فيهما؛ لِعِلَّتَيْنِ؛ إحْداهُما، الجَهالَةُ. والثانِيَةُ ، كَوْنُه مُعَلَّقًا على شَرْطٍ ؛ وهو نَبْذُ الثَّوْبِ ، أو لَمْسُه له . وإنْ عَقَدَ البَيْعَ قبلَ نَبْذِه ولَمْسِه ، فقال : بِعْتُكَ مَا تَلْمِسُهُ مِن هذه الثِّيابِ . أو : ما أَنْبِذُه إليك . فهو غيرُ مُعَيَّنٍ ولا مَوْصُوفٍ ، فأَشْبَهَ ما لو قالَ : بِعْتُكَ واحِدًا منهما . فأَمَّا بَيْعُ الحَصَاةِ ، فقد رَوَى مسلمٌ[2] ، عن أبِى هُرَيْرَةَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، نَهَى عن بَيْعِ الحَصَاةِ . واخْتُلِفَ فى تَفْسِيرِه ، فقيلَ : هو أنْ يقولَ : ارْمِ هذه الحَصَاةَ ، فعلى أىِّ ثَوْبٍ وَقَعَتْ ، فهو لَكَ بدِرْهَمٍ . وقيلَ : هو أنْ يقولَ : بِعْتُكَ مِن هذه الأرضِ مِقْدارَ ما تَبْلُغُ هذه الحَصاةُ إذا رَمَيْتَها ، بكذا . وقيلَ : هو أنْ يقولَ : بِعْتُكَ هذا بكذا ، على أنِّى مَتَى رَمَيْتُ هذه الحَصاةَ ، وَجَبَ البَيْعُ . وكُلُّ هذه البُيُوعِ فَاسِدَةٌ ؛ لِما فيها مِن الغَرَرِ والجَهْلِ . واللهُ تعالَى أَعْلَمُ .

١٥٦٩ – مسألة : (ولا يَجُوزُ أنْ يَبِيعَ عَبْدًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، ولَا عَبْدًا

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ أنْ يَبِيعَ عَبْدًا غيرَ مُعَيَّنٍ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى : باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٥٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٠ .

المقنع

مِنْ قَطِيعٍ ، وَلَا شَجَرَةً مِنْ بُسْتَانٍ ، وَلَا هَؤُلَاءِ الْعَبِيدَ إِلَّا وَاحِدًا غَيْرَ مُعَيَّنٍ ، وَلَا هَذَا الْقَطِيعَ إِلَّا شَاةً . وَإِنِ اسْتَثْنَى مُعَيَّنًا مِنْ ذَلِكَ ، جَازَ .

الشرح الكبير

مِن عَبِيدٍ ، ولا شاةً مِن قَطِيعٍ ، ولا شَجَرَةً مِن بُسْتانٍ ، ولا هؤلاء العَبِيدَ إلَّا واحِدًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، ولا هذا القَطِيعَ إلَّا شاةً غيرَ مُعَيَّنَةٍ . وإنِ اسْتَثْنَى مُعَيَّنًا مِن ذلك ، جازَ) لا يَجُوزُ أنْ يَبِيعَ عَبْدًا غيرَ مُعَيَّنٍ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ ، ولأنَّه غَرَرٌ ، وقد نَهَى النَّبِىُّ ﷺ عن بَيْعِ الغَرَرِ[1] . ولا عَبْدًا مِن عَبِيدِه ، سواءٌ قَلُّوا أو كَثُرُوا . وبه قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : إذا باعَه عَبْدًا مِن عَبْدَيْنِ ، أو مِن ثَلاثَةٍ ، بشَرْطِ الخِيارِ له ، صَحّ ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ، ولو كانُوا أَكْثَرَ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يَكْثُرُ الغَرَرُ . ولَنا ، أنَّه مِمّا تَخْتَلِفُ أَجْزاؤُه وقِيمَتُه ، فلا يَجُوزُ شِراءُ بَعْضِه غيرَ مُعَيَّنٍ ولا مُشاعًا[2] ، كالأَرْبَعَةِ ، ولأنَّه [٣/٢٣٧و] لا يَصِحُّ مِن غيرِ شَرْطِ الخِيارِ ، فلا يَصِحُّ مع

الإنصاف

قوله : ولا عَبْدًا مِن عبيدٍ ، ولا شاةً مِن قَطِيعٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وصرَّحوا به . وظاهِرُ كلامِ الشَّرِيفِ أبى جَعْفَرٍ ، وأبى الخَطَّابِ ، أنَّه يصِحُّ إنْ تَساوَتْ قِيمَتُهم . قلتُ : هذا كالمُتعَذَّرِ وُجودُه . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى مسْأَلةِ تَعْيِينِ النُّقودِ : إنْ ثبَت للثِّيابِ عُرْفٌ وصِفَةٌ ، صحَّ إطْلاقُ العَقْدِ عليها ، كالنُّقودِ . أوْمَأَ إليه أحمدُ . وفى « المُفْرَداتِ » ، يصِحُّ بَيْعُ عَبْدٍ مِن ثلاثَةِ أعْبُدٍ ، بشَرْطِ الخِيَارِ .

فائدة : لايصِحُّ بَيْعُ المَغْرُوسِ فى الأرْضِ الذى يظْهَرُ ورَقُه فقط ، كاللِّفْتِ ، والفُجْلِ ، والجَزَرِ ، والقُلْقاسِ ، والبَصَلِ ، والثُّومِ ، ونحوِ ذلك . على الصَّحيحِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٠ .

(٢) فى م : « شياع » .

الشرح الكبير

شَرْطِه ، كالأَرْبَعَةِ ، ولا حاجَةَ إلى هذا ، فإنَّ الاخْتِيارَ يمْكِنُ قبلَ العَقْدِ ، ويبطلُ ما قالوه بالأَرْبَعَةِ . ولا يجوزُ بَيْعُ شاةٍ مِن القَطِيعِ ؛ لأنَّ شِياهَ القَطِيعِ غيرُ مُتَساوِيَةِ القِيَمِ ، فَتَكُونُ مَجْهُولَةً ، ولأنَّ ذلك يُفْضِى إلى التَّنازُعِ ، وكذلك إنْ باعَ شَجَرةً مِن بُسْتَانٍ ، لا يَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْنَا ، ولأنَّ فيه غرَرًا ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّهْىِ عن بَيْعِ الغَرَرِ .

فصل : وإنْ باعَ هؤلاء العَبِيدَ إلَّا واحِدًا غَيْرَ مُعَيَّنٍ ، أو هذا القَطِيعَ إلَّا شاةً غيرَ مُعَيَّنَةٍ ، لم يَصِحَّ . نَصَّ عليه . وهو قولُ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ . وقال مالِكٌ : يَصِحُّ أنْ يَبِيعَ مائَةَ شاةٍ إلَّا شاةً يَخْتَارُها ، ويَبِيعَ ثَمَرَةَ حائِطٍ ، ويَسْتَثْنِىَ ثَمَرَةَ نَخَلاتٍ يَعُدُّهَا . ولَنا ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، نَهَى عن الثُّنْيَا[1] إلَّا أنْ تُعْلَمَ . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : هذا حَدِيثٌ صَحِيحٌ . ونَهَى عن بَيْعِ الغَرَرِ[3] . ولأنَّه مَبِيعٌ مَجْهُولٌ ،[4] والمُسْتَثْنَى منه مَجْهولٌ[4]، فلم يَصِحَّ ،

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . ذكَرَاه فى باب[5] بَيْعِ الأُصُولِ والثِّمارِ . وقيل : يصِحُّ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : اخْتارَه بعضُ أصحابِنا . واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ الصِّحَّةَ ، وله الخِيَارُ بعدَ قَلْعِه .

---

(١) الثنيا ، بضم المثلثة : كل ما استثنيته .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المخابرة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن الثنيا ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٩٠ . والنسائى ، فى : باب النهى عن بيع الثنيا حتى تعلم ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٦٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٠ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) زيادة من : ش .

المقنع وَإِنْ بَاعَهُ قَفِيزًا مِنْ هَذِهِ الصُّبْرَةِ ، صَحَّ .

الشرح الكبير كما لو قال : إلَّا شاةً مُطْلَقَةً . ولأنَّه مَبِيعٌ مَجْهُولٌ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بِعْتُكَ شاةً تَخْتَارُها مِن القَطِيعِ . وضابطُ هذا البابِ ، أنَّه لا يَصِحُّ اسْتِثْناءُ ما لا يَصِحُّ بَيْعُه مُنْفَرِدًا ، أو بَيْعُ ما عَداهُ مُنْفَرِدًا عن المُسْتَثْنَى . ونحوُه مَذْهَبُ أبي حَنِيفَةَ ، والشّافِعِيِّ ، إلَّا أنَّ أَصْحَابَنا اسْتَثْنَوْا مِن هذا سواقِطَ الشَّاةِ ؛ للأَثَرِ الوارِدِ[1] ، فَيَبْقَى فيما عَدَاهُ على قَضِيَّةِ الأَصْلِ . فإنِ اسْتَثْنَى مُعَيَّنًا مِن ذلك ، جازَ ؛ لأنَّ المَبِيعَ مَعْلُومٌ بالمُشَاهَدَةِ ؛ لكَوْنِ المُسْتَثْنَى مَعْلُومًا ، ولا يَبْقَى فيه غَرَرٌ ، ولأنَّ نَهْيَ النَّبِيِّ ﷺ عن الثُّنْيَا ، إلَّا أنْ تُعْلَمَ ، يَدُلُّ على الصِّحَّةِ إذا كانت مَعْلُومَةً ، ولا نَعْلَمُ في هذا خِلافًا .

١٥٧٠ – مسألة : (وإنْ باعَ قَفِيزًا[2] مِن هذه الصُّبْرَةِ ، صَحَّ)

الإنصاف قال في « الفائقِ » : وخرَّجه ابنُ عَقِيلٍ على رِوايَتَيِ الغائبِ . قال الطُّوفِيُّ في « شَرْحِ الخِرَقِيِّ » : والاسْتِحْسانُ جَوازُه ؛ لأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليه ، والغَرَرُ يَنْدَفِعُ باجْتِهادِ أَهْلِ الخِبْرَةِ والدُّرْبَةِ به ، وهو مذهَبُ مالِكٍ . انتهى .

قوله : ولا شَجَرةً من بُسْتانٍ ، ولا هؤلاءِ العَبِيدَ إلَّا واحِدًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، ولا هذا القَطِيعَ إلَّا شاةً . بلا نِزاعٍ . ونصَّ عليه [٢/٥٥ظ] .

فائدة : لا يجوزُ بَيْعُ العَطاءِ قبلَ قَبْضِه ؛ لأنَّه غَرَرٌ ومَجْهُولٌ ، ولا رُقْعَةَ به . وعنه ، يَبِيعُها بعَرْضٍ[3] مَقْبُوضٍ .

تنبيه : قوله : وإنْ باعَه قَفِيزًا مِن هذه الصُّبْرَةِ ، صَحَّ . مُقَيَّدٌ بأنْ تكونَ الصُّبْرَةُ

---

(١) يأتي تخريجه في صفحة ١٢٧ .

(٢) القفيز : مكيال كان يكال به قديما ، ويعادل بالتقدير المصرى الحديث نحو ستة عشر كيلو جرامًا .

(٣) في ا : « بعوض » .

الشرح الكبير

لأنَّه مَعْلُومٌ ؛ لكَوْنِ أَجْزائِها لا تَخْتَلِفُ ، فلا تُفْضِى إلى الجَهالَةِ . وكذلك إذا باعَه رَطْلًا مِن دَنٍّ ، أو مِن زُبْرةِ حَدِيدٍ ، يصِحُّ ؛ لذلك . وحُكِىَ عن داودَ ، أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه غيرُ مُشاهَدٍ ولا مَوْصُوفٍ . ولَنا ، أنَّ المَبِيعَ مُقَدَّرٌ مَعْلُومٌ مِن جُمْلَةٍ يَصِحُّ بَيْعُها ، أشْبَهَ إذا باعَ نِصْفَها ، وما ذَكَرَه قياسٌ ، وهو لا يَحْتَجُّ بالقِياسِ ، ثم لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه إذا شاهَدَ الجَمِيعَ فقد شاهَدَ البَعْضَ .

الإنصاف

أكثرَ مِن قَفِيزٍ . وهو الظَّاهِرُ مِن كلامِهم . ومُقَيَّدٌ أيضًا بأنْ تكونَ أجزاؤُها مُتَساوِيَةً ، فلو اخْتلَفَتْ أجزاؤُها ، لم يصِحَّ البَيْعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كصُبْرَةِ بَقَّالِ القَرْيَةِ ، والمُحَدِّرِ مِن قَرْيَةٍ إلى قَرْيَةٍ بجمِيعِ[1] ما يَبيعُ به مِنَ البُرِّ مثَلًا ، أو الشَّعِيرِ المُخْتَلِفِ الأوْصافِ . وقيل : يصِحُّ ذلك مِن صُبْرَةِ بقَّالِ القَرْيَةِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وإنْ باعَ نِصْفَها ، أو ثُلُثَها ، أو جُزْءًا منها ، صحَّ مُطْلَقًا ؛ لظاهِرِ النُّصُوصِ . وقيل : إنِ اخْتلفَتْ أجزاؤُها ، كصُبْرَةِ بقَّالِ القَرْيَةِ ، لم يصِحَّ . انتهى . وهذه المَسْأَلَةُ غيرُ مَسْأَلَةِ المُصَنِّفِ فيما يظْهَرُ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو تَلِفَتِ الصُّبْرَةُ كلُّها إلَّا قَفِيزًا ، كان هو المَبِيعَ . قالَه الأصحابُ . الثانيةُ ، لو فَرَّقَ قُفْزَانَ الصُّبْرَةِ المُتَساوِيَةِ الأجْزاءِ ، وباعَ أحدَها مُبْهَمًا ، صحَّ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ » . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ بعدَ المِائَةِ » : ظاهِرُ كلامِ القاضى الصِّحَّةُ ؛ لأنَّه ذكَر فى « الخِلافِ » صِحَّةَ إجارَةِ عَيْنٍ مِن أعْيانٍ مُتَقارِبَةِ النَّفْعِ ؛ لأنَّ المَنافِعَ لا تَتفاوَتُ كالأعْيانِ . انتهى . قُلتُ[2] : وهو

---

(١) فى الأصل ، ا : « يجمع » .

(٢) سقط من الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهُ الصُّبْرَةَ إِلَّا قَفِيزًا ، أَوْ ثَمَرَةَ الشَّجَرَةِ إِلَّا صَاعًا ، لَمْ يَصِحَّ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ .

الشرح الكبير

١٥٧١ – مسألة : (وإن باعَه الصُّبْرةَ إلَّا قَفِيزًا ، أو ثمرةَ الشَّجَرَةِ إلَّا صاعًا ، لم يَصِحَّ . وعنه ، يَصِحُّ) إذا باعَ صُبْرَةً ، واسْتَثْنَى منها قَفِيزًا ، أو أقْفِزَةً ، أو باعَ ثمرةَ بُسْتَانٍ ، واسْتَثْنَى منها صاعًا ، أو آصُعًا ، لم يَصِحَّ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . رُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحَسَنِ ، والشّافِعِىِّ ، والأَوْزَاعِىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وفيه رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَجُوزُ . وهو قَوْلُ ابنِ سِيرِينَ ، وسالِمِ بنِ عبدِ اللهِ ، ومالِكٍ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ [٣/٢٣٧ظ] نَهَى عن الثُّنْيَا ، إلَّا أنْ تُعْلَمَ . وهذه ثُنْيَا مَعْلُومَةٌ ، ولأنَّه مَعْلُومٌ ، أشْبَهَ إذا اسْتَثْنَى منها جُزْءًا مُشَاعًا . وَوَجْهُ الأُولَى ، ما رَوَى البُخارِىُّ[1] ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ،

الإنصاف

الصَّوابُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ . صحَّحَه فى « التَّلْخيصِ » . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ » .

قوله : وإن باعَه الصُّبْرَةَ إلا قَفِيزًا ، لم يصِحَّ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : لم يصِحَّ فى ظاهرِ المذهبِ . وعنه ، يصِحُّ . قلت : وهو قَوِىٌّ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يعْلَما قُفْزانَها ، فأمَّا إنْ عَلِمَا قُفْزانَها ، فيَصِحُّ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن المحاقلة والمزابنة ... ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٧٥ . بزيادة : « إلا أن تعلم » فى صفحة ١١٥ . وأصل الحديث عند البخارى بدون ذكر الثنيا . صحيح البخارى ٣/١٠١ .

الشرح الكبير

نَهَى عن الثُّنْيَا . ولأنَّ المَبيعَ إنَّما عُلِمَ بالمُشَاهَدَةِ لا بالقَدْرِ ، والاسْتِثْناءُ يُغَيِّرُ حُكْمَ المُشاهَدَةِ ؛ لأنَّه لا يدرِى كم يَبْقَى فى حُكْمِ المُشَاهَدَةِ ، فلم يَجُزْ ، ويُخالِفُ الجُزْءَ ، فإنَّه لا يُغَيِّرُ[1] حُكْمَ المُشَاهَدَةِ ، ولا يَمْنَعُ المَعْرِفَةَ بها . وكذلك إذا باعَ ثمرةَ شَجَرَةٍ واسْتَثْنَى أرْطالًا ، فالحُكْمُ فيه على ما ذَكَرْنا . وقال القاضِى فى « شَرْحِه » : يَصِحُّ ؛ لأنَّ الصَّحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أجازُوا اسْتِثْنَاءَ سَواقِطِ الشَّاةِ . والصَّحِيحُ ما ذَكَرْناه . وهذه المسألةُ أشْبَهُ بمسألةِ اسْتِثْناءِ الصّاعِ مِن الحائِطِ ، والمَعْنَى الذى ذَكَرْناه ثَمَّ مُتَحقِّقٌ هٰهُنا .

فصل : فإنِ اسْتَثْنَى مِن الحائِطِ شَجَرَةً بعَيْنِها ، جازَ ؛ لأنَّ المُسْتَثْنَى مَعْلُومٌ ، ولا يُؤَدِّى إلى الجَهالَةِ فى المُسْتَثْنَى منه . وإنِ اسْتَثْنَى شَجَرَةً غيرَ مُعَيَّنَةٍ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ المُسْتَثْنَى مَجْهُولٌ . وقال مالِكٌ : يَصِحُّ أنْ يَسْتَثْنِىَ ثَمَرَةَ نَخَلاتٍ يَعُدُّها . وقد ذَكَرْناه . وقد رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه باعَ

الإنصاف

بلا نِزاعٍ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وهو واضِحٌ .

فائدة : لا يُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ باطِنِ الصُّبْرَةِ ، وكذا لا يُشْتَرطُ تَساوِى مَوْضِعِها[2] . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجُمْهُورُ . وشرَطَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، إلَّا أنْ يكونَ يَسِيرًا . فعلى المذهبِ ، إنْ ظهَر تحتَها رَبْوَةٌ ونحوُها ، خُيِّرَ المُشْتَرِى بينَ الرَّدِّ والإمْساكِ ، كما لو وجَد باطِنَها رَدِيئًا . نصَّ عليه . ويَحْتَمِلُ أنْ يرْجِعَ بمِثْلِ ما فاتَ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ . وإنْ ظَهر تحتَها حُفْرَةٌ ، أو باطِنُها خَيْرٌ مِن

---

(١) فى م : « يعتبر » .

(٢) فى ا : « موضوعها » .

الشرح الكبير

ثَمَرَةً بأَرْبَعَةِ آلافٍ ، واسْتَثْنَى طعامَ الفِتْيانِ ، وهذا يَحْتَمِلُ أنَّه اسْتَثْنَى نَخْلًا مُعَيَّنًا بقَدْرِ طعامِ الفِتْيانِ ؛ لأنَّه لو حُمِلَ على غيرِ ذلك ، لكان مُخالِفًا لنَهْىِ النَّبِىِّ ﷺ عن الثُّنْيَا ، إلَّا أن تُعْلَمَ . ولأنَّ المُسْتَثْنَى متى كان مَجْهُولًا ، لَزِمَ أنْ يكونَ الباقِى بعدَه مَجْهُولًا ، فلم يَصِحَّ بَيْعُه ، كما لو قال : بِعْتُكَ مِن هذه الثَّمرَةِ طعامَ الفِتْيانِ .

فصل : وإنِ اسْتَثْنَى جُزْءًا مَعْلُومًا مِن الصُّبْرَةِ أو الحائِطِ ، مُشاعًا ، (١كثُلُثٍ أو رُبْعٍ١) ، أو أجْزاءٍ ، كثَلاثَةِ أثْمانٍ ، صَحَّ البَيْعُ والاسْتِثْناءُ . ذَكَرَه أصْحابُنا . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسَى : لا يَجُوزُ . ولنا ، أنَّه لا يُؤَدِّى إلى جَهالةِ المُسْتَثْنَى ولا المُسْتَثْنَى منه ، فَصَحَّ ، كما لو اسْتَثْنَى شَجَرَةً بعَيْنِها ؛ وذلك لأنَّ مَعْنى : بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ إلَّا ثُلُثَها . أى بِعْتُكَ ثُلُثَيْها . وإنْ باعَ حَيَوانًا واسْتَثْنَى ثُلُثَه ، جازَ . ومَنَعَ منه القاضِى ، قِياسًا على اسْتِثْناءِ الشَّحْمِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الشَّحْمَ مَجْهُولٌ

الإنصاف

ظاهِرِها ، فلا خِيارَ للمُشْتَرِى ، وللبائعِ الخِيارُ إنْ لم يَعْلَمْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ أنه لا خِيارَ له . قالَه المُصَنِّفُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يأْخُذَ منها ما حصَل فى الانْخِفاضِ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ . واخْتارَ صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، أنَّ حُكْمَ المسْأَلَةِ الأُولَى حُكْمُ مالو باعَه أرْضًا على أنَّها عشَرَةُ أذْرُعٍ ، فَبانَتْ تِسْعَةً . وحُكْمُ الثَّانِيَةِ ، حُكْمُ مالو باعَه على أنَّها عشَرَةٌ ، فبانتْ أحَدَ عشَرَ .

فائدة : اسْتِثْناءُ صاعٍ مِن ثَمَرَةِ بُسْتانٍ ، كاسْتِثْناءِ قَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ . قالَه الأصحابُ . وأطْلَقَ الخِلافَ فى هذه المَسْأَلَةِ فى « المُسْتَوْعِبِ » [٢/٥٦و] ،

(١ - ١) فى م : « كثلاث أو أربع » .

الشرح الكبير

لا يَصِحُّ إفْرادُه بالبَيْعِ ، وهذا مَعْلُومٌ ، يَصِحُّ إفْرَادُه بالبَيْعِ ، فَصَحَّ اسْتِثْنَاؤُه ، كالشَّجَرَةِ المُعَيَّنَةِ ، وقياسُ المَعْلُومِ على المَجْهُولِ فى الفَسادِ لا يَصِحُّ . فعلى هذا يَصِيرانِ شَرِيكَيْنِ فيه ؛ للمُشْتَرِى ثُلُثاهُ ، وللبائِعِ ثُلُثُه .

فصل : وإذا قال : بِعْتُكَ قَفِيزًا مِن هذه الصُّبْرَةِ إلَّا مَكُوكًا[1] . جازَ ؛ لأنَّ القَفِيزَ مَعْلُومٌ ، والمَكُوكَ مَعْلُومٌ ، فلا يُفْضِى إلى جَهالَةٍ . ولو قال : بِعْتُكَ هذه الثمرَةَ بأَرْبَعَةِ دَراهِمَ إلَّا بقَدْرِ دِرْهَمٍ . [٣/٢٣٨و] صَحَّ ؛ لأنَّ قَدْرَهُ مَعْلُومٌ مِن المَبِيعِ ، وهو الرُّبْعُ ، فكأنَّه قالَ : بِعْتُكَ ثَلاثَةَ أرْبَاعِ هذه الثمرَةِ بأَرْبَعَةِ دَراهِمَ . وإنْ قال : إلَّا ما يُسَاوِى دِرْهَمًا . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ ما يُساوِى الدِّرْهَمَ قد[2] يكونُ الرُّبْعَ ، وأكثَرَ وأقَلَّ ، فيكُونُ مَجْهُولًا ، فَيَبْطُلُ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ بالصِّحَّةِ فيها . ويأْتِى قريبًا ، إذا اسْتَثْنَى مُشاعًا مِن صُبْرَةٍ أو بُسْتانٍ ونحوِه ، كثُلُثٍ ورُبْعٍ .

قوله : أو ثَمَرَةَ الشَّجَرَةِ إلَّا صاعًا ، لم يصِحَّ . فى هذه المسْأَلَةِ طَرِيقان ؛ أحدُهما ، أنَّ حُكْمَ اسْتِثْناءِ صاعٍ مِن شجَرَةٍ ، كاسْتِثْناءِ قَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ . وهى طرِيقَةُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وصاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلقَ الرِّوايتَيْن فيها فى « المُسْتَوْعِبِ » . والطَّرِيقُ الثَّانِى ، صِحَّةُ اسْتِثْناءِ صاعٍ مِن شجَرَةٍ ، ولو منَعْنا مِن صِحَّتِه فى الصُّبْرَةِ . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى « شَرْحِه » ، « وجامِعِه الصَّغِيرِ » ، وقاسَها على سَواقِطِ الشَّاةِ ، وقدَّمها فى

---

(١) المكوك : مكيال قديم ، قيل : يسع صاعًا ونصفًا .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهُ أَرْضًا إِلَّا جَرِيبًا، أَوْ جَرِيبًا مِنْ أَرْضٍ يَعْلَمَانِ جُرْبَانَهَا، صَحَّ، وَكَانَ مُشَاعًا فِيهَا ، وَإِلَّا لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

١٥٧٢ – مسألة : (وإنْ باعَه أرْضًا إلَّا جَرِيبًا[1] ، أو جَرِيبًا مِن أَرْضٍ يَعْلَمَانِ جُرْبَانَها ، صَحَّ ، وكان مُشَاعًا فيها ، وإلَّا لم يَصِحَّ) إذا باعَه أرْضًا إلَّا جَرِيبًا ، يُرِيدانِ بذلك قَدْرًا غيرَ مُشَاعٍ ، لم يَصِحَّ ؛ لأَنَّ الأَرْضَ لا تَتَسَاوَى أجْزَاؤُها ، فيكونُ البَيْعُ مَجْهُولًا ، فهو كما لو بَاعَهُ شاةً مِن قَطِيعٍ ، أو عَبْدًا مِن عَبِيدٍ ، وإنْ كان الجَرِيبُ المُسْتَثْنَى مُشَاعًا فى الأَرْضِ ، وهما يَعْلَمانِ جُرْبَانَها ، صَحَّ ؛ لأَنَّها إذا كانت عشَرةَ أجْرِبَةٍ ، فقد باعَ تِسْعَةَ أعْشارِ هذه الأرْضِ ، وهو مَعْلُومٌ بالمُشَاهَدَةِ ، وإنْ لم يَعْلَمَا جُرْبَانَها ، لم يَصِحَّ ؛ لأَنَّ المَبِيعَ غيرُ مَعْلُومٍ ، فهو كما لو باعَ هؤلاءِ العَبِيدَ إلَّا واحِدًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، وكذلك إنْ باعَهُ جَرِيبًا مِن هذه الأرْضِ ، إنْ أرادَ قَدْرًا غيرَ مُشَاعٍ ، لم يصِحَّ ، وإنْ باعَهُ مُشَاعًا ، وهما يَعْلَمانِ جُرْبَانَها ، صَحَّ . وبهذا قال الشَّافِعِيُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَصِحُّ ؛ لأَنَّ الجريبَ عِبارَةٌ عن بُقْعَةٍ

الإنصاف

« الفُروعِ » . فهذا المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . ورَدَّ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ذلك .

قوله : وإنْ باعَه أرْضًا إلَّا جَرِيبًا، أو جَرِيبًا مِن أرْضٍ يَعْلمان جُرْبانَها، صَحَّ، وكان مُشاعًا فيها ، وإلَّا لم يصِحَّ . يعْنِى ، وإنْ لم يعْلَما جُرْبانَها ، لم يصِحَّ ، وكذا الحُكْمُ لو باعَه ذِراعًا مِن ثَوْبٍ . واعلمْ أنَّه إذا عَلِما الجُرْبانَ ، والأذْرُعَ فى الثَّوْبِ ، صحَّ البَيْعُ ، وكان مُشاعًا ، وإنْ لم يَعْلَما ذلك ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) الجريب : الوادى ، ثم استعير للقطعة المتميزة من الأرض .

الشرح الكبير

بِعَيْنِها ، ومَوْضِعُه مَجْهُولٌ . ولَنا ، أنَّ الجَرِيبَ مِن عَشَرةٍ عُشْرُها . ولو قال : بِعْتُكَ عُشْرَ هذه الأرْضِ . صَحَّ ، فكذلك إذا باعَهُ منها جَرِيبًا مُشَاعًا ، وهى عَشَرَةٌ . وما قالوه غيرُ مُسَلَّمٍ ؛ (1بل هو1) عِبارَةٌ عَن قَدْرٍ ، كما أنَّ المِكْيَالَ عِبَارَةٌ عن قَدْرٍ ، فإذَا أضَافَه إلى جُمْلَةٍ ، كان ذلك جُزْءًا منها . وإن كانَا لا يَعْلَمَانِ ذُرْعانَ الدّارِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الجُمْلَةَ غيرُ مَعْلُومَةٍ ، وأجْزَاءَ الأرْضِ مُخْتَلِفَةٌ ، فلا يُمْكِنُ أنْ يكونَ مُعَيَّنًا ولا مُشَاعًا . وإنْ قال : بِعْتُكَ مِن الأرْضِ مِن هـٰهُنا إلى هـٰهُنا . جازَ ؛ لأنَّهُ مَعْلُومٌ . وإن قال : عَشَرَةُ أذْرُعٍ ، ابْتِداؤُها مِن هُنَا إلى حيثُ يَنْتَهِى الذَّرْعُ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ المَوْضِعَ الذى يَنْتَهِى إليه الذَّرْعُ لا يُعْلَمُ حالَ العَقْدِ . وإن قال : بِعْتُكَ نَصِيبِى مِن هذه الدّارِ . ولا يُعْلَمُ قَدْرُ نَصِيبِه . أو قال : نَصِيبًا منها . أو : سَهْمًا . لم يَصِحَّ ؛ للجَهالَةِ ، وإنْ عَلِماهُ ، صَحَّ . وإن قال : بِعْتُكَ نصفَ دَارِى مِمّا يلى دارَكَ . لم يَصِحَّ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه لا يَدْرِى إلى أين يَنْتَهِى ، فيكونُ مَجْهُولًا .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » فيهما : لم يصِحَّ فى الأصحِّ . ذكَرَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ؛ لأنَّه لا مُعَيَّنًا ولا مُشاعًا . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ولو قال : بِعْتُك مِن هذا الثَّوْبِ ؛ مِن هذا المَوْضِعِ إلى هذا . صحَّ ، فإنْ كان القَطْعُ لا يُنْقِصُه ، قطَعاه ، وإنْ كان يُنْقِصُه وتَشاحَّا ، صحَّ ، وكانا شَرِيكَيْن فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى : لا يصِحُّ . وعلَّله بأنَّه لا يُمْكِنُه تَسْلِيمُ المَبِيعِ إلَّا بضَرَرٍ يدْخُلُ عليهما .

(1 - 1) فى م : « لأنه » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهُ حَيَوانًا مَأْكُولًا إِلَّا رَأْسَهُ ، وَجِلْدَهُ ، وَأَطْرَافَهُ ، صَحَّ . وَإِنِ اسْتَثْنَى حَمْلَهُ ، أَوْ شَحْمَهُ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُ الثَّوْبِ حُكْمُ الأرْضِ ، إلَّا أنَّه إذا قال : بِعْتُكَ مِن هذا الثَّوْبِ مِن هذا المَوْضِعِ إلى هذا . صَحَّ ، فإن كان القَطْعُ لا يَنْقُصُه ، قَطعاه ، وإن كان يَنْقُصُه ، وشَرَطَ البائِعُ أنْ يَقْطَعَ له ، أو رَضِىَ بقَطْعِه هو والمُشْتَرِى ، جازَ . وإنْ تَشاحَّا فى ذلك ، كانا شَرِيكَيْنِ فيه ، كما يَشْتَرِكانِ فى الأَرْضِ . وقال القاضِى : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ على التَّسْلِيمِ إلَّا بضَرَرٍ ، أَشْبَهَ [٣/٢٣٨ظ] ما لو باعَهُ نِصْفًا مُعَيَّنًا مِن الحَيَوانِ . ولَنا ، أنَّ التَّسْلِيمَ مُمْكِنٌ ، ولُحُوقُ الضَّرَرِ لا يَمْنَعُ التَّسْلِيمَ إذا حَصَلَ الرِّضَا ، فهو كما لو باعَه نِصْفَ حَيَوانٍ مُشاعًا ، وفارَقَ نِصْفَ الحَيَوانِ المُعَيَّنَ ، فإنَّه لا يُمْكِنُ تَسْلِيمُه مُفْرَدًا ، إلَّا بإتْلافِه وإخْراجِه عن المالِيَّةِ .

١٥٧٣ – مسألة : (وإن باعَهُ حَيَوانًا مَأْكُولًا إلَّا رَأْسَه ، أو جِلْدَه ، أو أطْرَافَهُ ، صَحَّ . وإنِ اسْتَثْنَى حَمْلَه ، أو شَحْمَه ، لم يَصِحَّ) إذا باعَهُ حَيَوانًا

الإنصاف

واقْتَصرَ على قوْلِ القاضى فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وهو بعِيدٌ .

فائدة : لو باعَه عشَرَةَ أذْرُعٍ ، وعيَّن الابْتِداءَ دُونَ الانْتِهاءِ ، لم يصِحَّ البَيْعُ . نصَّ عليه . ومثْلُه لو قال : بِعْتُك نِصْفَ هذه الدَّارِ التى تَلِينى . ذكَرَه المَجْدُ وغيرُه .

قوله : وإنْ باعَه حَيَوانًا مَأْكُولًا إلَّا رَأْسَه وجِلْدَه وأطرافَه ، صَحَّ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ،

الشرح الكبير

مَأْكُولًا ، واسْتَثْنَى رَأْسَهُ ، أو جِلْدَهُ ، أو أطْرَافَهُ ، صَحَّ . نَصَّ عليه أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ . وقال مالِكٌ : يَصِحُّ فى السَّفَرِ دُونَ الحَضَرِ ؛ لأَنَّ المُسَافِرَ لا يُمْكِنُه الانْتِفَاعُ بالجِلْدِ والسَّوَاقِطِ . فجَوَّزَ له شِراءَ اللَّحْمِ دُونَها . وقال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ : لا يَجُوزُ ؛ لأَنَّه لا يَجُوزُ إفْرادُه بالبَيْعِ ، فلم يَجُزِ اسْتِثْنَاؤُه ، كالحَمْلِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الثُّنْيَا ، إلَّا أنْ تُعْلَمَ[1] . وهذه مَعْلُومَةٌ . ورُوِىَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ لَمَّا هاجَرَ إلى المَدِينَةِ ، ومعه أبو بَكْرٍ ، وعامِرُ بنُ فُهَيْرَةَ مَرُّوا بِرَاعِى غَنَمٍ ، فذَهَبَ أبو بَكْرٍ وعامِرٌ فاشْتَرَيَا منه شاةً ، وشَرَطَا له سَلَبَهَا[2] . ورَوَى أبو بكْرٍ فى « الشَّافِى »[3] بإسْنَادِه ، عن جابِرٍ ، عن الشَّعْبِىِّ ، قال : قَضَى زَيْدُ بنُ ثابِتٍ وأصحابُ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لايصِحُّ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أبَى المُشْتَرِى ذَبْحَه ، لم يُجْبَرْ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ويَلْزَمُه قِيمَةُ ذلك على التَّقْريبِ . نصَّ عليهِ . وقيل : يُجْبَرُ . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه متى لم يذْبَحْه يكونُ له الفَسْخُ ، وإلَّا فقِيمَتُه . ولعَلَّه مُرادُهم . انتهى . الثَّانيةُ ، للمُشْتَرِى الفَسْخُ بعَيْبٍ يخْتَصُّ هذا المَسْتَثْنَى . ذكَرَه فى « الفُنونِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوَجَّهُ ، لا فَسْخَ له . الثَّالثةُ ، لو باعَه الجِلْدَ ، والرَّأْسَ ، والأطْرافَ [٢/٥٦ظ] مُنْفَرِدَةً ، لم يصِحَّ ، وإنْ صحَّ اسْتِثْناؤُه . جزَم به

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٥ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : المراسيل ١٣٣ .

(٣) فى م : « الشفاء » .

الشرح الكبير

رَسُولِ اللهِ ﷺ فى بَقَرَةٍ باعَها رَجُلٌ ، واشْتَرَطَ رَأْسَها ، فقَضَى بِالشَّرْوَى . يَعْنِى أنْ يُعْطِىَ رَأْسًا مثلَ رَأْسٍ . ولأنَّ المُسْتَثْنَى والمُسْتَثْنَى منه مَعْلُومانِ ، فَصَحَّ ، كما لو باعَ حائِطًا واسْتَثْنَى منه نخلَةً مُعَيَّنَةً ، وكونُه لا يجوزُ إفْرادُه بالبَيْعِ ، لا يَمْنَعُ صِحَّةَ اسْتِثْنائِه ، كما أنَّ الثمرَةَ قبلَ التَّأْبِيرِ لا يَجُوزُ إفْرادُها بالبَيْعِ بشَرْطِ[1] التَّبْقِيَةِ ، ويجوزُ اسْتِثْناؤُها والحملُ مَجْهُولٌ . وفيه مَنْعٌ . فإنِ امْتَنَعَ المُشْتَرِى مِن ذَبْحِها لم يُجْبَرْ ، ويَلْزَمُه قِيمَةُ ذلك على التَّقْرِيبِ . نَصَّ عليه ؛ لِما رُوِىَ عن عَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَضَى فى رَجُلٍ اشْتَرَى ناقَةً ، وشرَطَ ثُنْيَاهَا ، فقال : اذْهَبُوا إلى السُّوقِ ، فإذا بَلَغَتْ أقْصى ثَمَنِها ،

الإنصاف

فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ لعدَمِ اعْتِيادِه عُرْفًا ، ولأنَّ الاسْتِثْناءَ اسْتِبْقاءٌ ، وهو يُخالِفُ العَقْدَ المُبْتدَأَ ؛ لجَوازِ اسْتِبْقاءِ المَتاعِ فى الدَّارِ المَبِيعَةِ إلى رَفْعِه المُعْتادِ ، وبَقاءِ مِلْكِ النِّكاحِ على المُعْتَدَّةِ مِن غيرِه ، والمُرْتَدَّةِ ، ولصِحَّةِ بَيْعِ الورَثَةِ أمَةً مُوصًى بحَمْلِها دُونَ حَمْلِها . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّ مُرادَهم بعدَمِ الصِّحَّةِ ، إذا لم تَكُنِ الشَّاةُ للمُشْتَرِى ، فإنْ كانتْ للمُشْتَرِى ، فيتَخَرَّجُ على الوَجْهَيْن فيما إذا باعَ الثَّمَرَةَ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها لمَنِ الأصْلُ له ، إلَّا أنْ يعْثُرَ على فَرْقٍ بينَهما . الرَّابعةُ ، لو اسْتَثْنَى جُزْءًا مُشاعًا معْلُومًا مِن شاةٍ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ على الأصحِّ . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهو الصَّحيحُ عندِى . وعنه ، لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى ، وقاسَه على اسْتِثْناءِ الشَّحْمِ . أطْلَقَ وَجْهَيْن فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه ، ورَدَّ قِياسَ القاضى بأنَّ الشَّحْمَ مَجْهولٌ ،

---

(١) بعده فى م : « كشرط » .

الشرح الكبير

فأعْطُوه حِسَابَ ثُنْيَاهَا مِن ثَمَنِها .

فصل : فإنِ اسْتَثْنَى شَحْمَ الحَيَوانِ ، لم يَصِحَّ . نَصَّ عليه أحمدُ . قال أبو بكْرٍ : لا يَخْتَلِفُونَ عن أبِى عبدِ اللهِ ، أنَّه لا يَجُوزُ .[1] وذلك[1] ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، نَهَى عن الثُّنْيَا إلَّا أنْ تُعْلَمَ . ولأنَّه مَجْهُولٌ لا يَصِحُّ إفْرَادُه بالبَيْعِ ، فلم يَصِحَّ اسْتِثْناؤُه ، كفَخِذِهَا ، وإنِ اسْتَثْنَى الحَمْلَ ، لم يَصِحَّ الاسْتِثْناءُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالِكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشّافِعِىِّ . ونُقِلَ عن أحمدَ صِحَّتُه ، وبه قال الحَسَنُ ، والنَّخَعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . لِمَا رَوَى نافِعٌ ، أنَّ ابنَ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، باعَ جارِيَةً واسْتَثْنَى ما فى بَطْنِها[2] . ولأنَّه يَصِحُّ اسْتِثْناؤُه فى الْعَتْقِ ، فَصَحَّ فى البَيْعِ قِياسًا عليه . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ . و[3] الصَّحِيحُ مِن حَدِيثِ ابنِ

الإنصاف

ولا جَهالَةَ هُنا . وحمَل ابنُ عَقِيلٍ كلامَ القاضى على أنَّه اسْتَثْنَى رُبْعَ لَحْمِ الشَّاةِ ، لا رُبْعَها مُشاعًا ، ثم اخْتارَ الصِّحَّةَ فى ذلك أيضًا . الخامسةُ ، لو اسْتَثْنَى مُشاعًا مِن صُبْرَةٍ أو حائطٍ ، كثُلُثٍ أو رُبْعٍ ، أو أجْزاءٍ كثَلاثَةِ أثْمانِه ، صحَّ البَيْعُ والاسْتِثْناءُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ذكَرَه أصحابُنا . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ على الأصحِّ . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى : لايصِحُّ .

قوله : وإنِ اسْتَثْنَى حَمْلَه ، لم يصِحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يصِحَّ فى ظاهرِ المذهبِ . وعنه ، يصِحُّ . نقَلَها ابنُ القاسِمِ ،

(١ - ١) فى الأصل ، م : « ذلك » .

(٢) أخرج نحوه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يعتق أمته ويستثنى ما فى بطنها ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/١٥٤ . وبلفظ : « أعتق ابن عمر جارية » . أخرجه ابن حزم فى : المحلى ٦/٣٨٢ .

(٣) فى م : « فى » .

الشرح الكبير

عمرَ ، أنَّه أَعْتَقَ جَارِيَةً ، واسْتَثْنَى ما [٣/٢٣٩و] فى بَطْنِها ؛ لأَنَّ الثِّقاتِ الحُفَّاظَ حَدَّثُوا بالحَدِيثِ ؛ فقالُوا : أعْتَقَ جارِيَةً . والإِسْنادُ واحِدٌ . قاله أبو بَكْرٍ . ولا يَلْزَمُ مِن الصِّحَّةِ فى العَتْقِ الصِّحَّةُ فى البَيْعِ ؛ لأَنَّ العَتْقَ لا تَمْنَعُه الجَهالَةُ ولا العَجْزُ عن التَّسْلِيمِ ، ولا تُعْتَبَرُ فيه شُروطُ البَيْعِ .

فصل : وإنْ باعَ جارِيَةً حامِلًا بِحُرٍّ . فقال القاضِى : لا يَصِحُّ . وهو مَذْهَبُ الشَّافِعِىِّ ؛ لأَنَّهُ يَدْخُلُ فى البَيْعِ ، فكأَنَّهُ مُسْتَثْنًى . والأَوْلَى صِحَّتُه ؛ لأَنَّ المَبِيعَ مَعْلُومٌ ، وجَهالَةُ الحَمْلِ لا تَضُرُّ ؛ لأَنَّه ليس بمَبِيعٍ ، ولا مُسْتَثْنًى باللَّفْظِ ، وقد يُسْتَثْنَى بالشَّرْعِ ما لا يَصِحُّ اسْتِثْناؤُه باللَّفْظِ ، كما لو باعَ أَمَةً مُزَوَّجَةً ، صَحَّ ، وَوَقَعَتْ مَنْفَعَةُ البُضْعِ مُسْتَثْناةً بالشَّرْعِ .

الإنصاف

وسِنْدِىٌّ . وأَطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » :

حَمْلُ المَبِيعِ كالإِما يَسْتَثْنِى ... أطْرافَ شَاةٍ هكذا فى « المُغْنِى »

فائدة : لو اسْتَثْنَى الحَمْلَ فى العِتْقِ ، صَحَّ ، قوْلًا واحدًا ، على ما يأْتِى فى بابِه . قالَه غيرُ واحدٍ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : صحَّ على الأصحِّ .

فوائد ؛ إحْداها ، اسْتِثْناءُ رَطْلِ لَحْمٍ أو شَحْمٍ ، كاسْتِثْناءِ الحَمْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو الوَفاءِ : المذهبُ صِحَّةُ اسْتِثْناءِ رَطْلٍ مِن لَحْمٍ . الثَّانيةُ ، يصِحُّ بَيْعُ حيَوانٍ مذْبُوحٍ ، ويصِحُّ بَيْعُ لَحْمِه فيه ، ويصِحُّ بَيْعُ جِلْدِه وحدَه . وهو المذهبُ فى ذلك كلِّه . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه . وقال فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه : لا يصِحُّ بَيْعُ اللَّحْمِ فى الجِلْدِ ، ولا بَيْعُ الجِلْدِ معَ اللَّحْمِ

الشرح الكبير

ولو اسْتَثْناهَا بلَفْظِه ، لم يَجُزْ . ولو باعَ أرْضًا فيها زَرْعٌ للبائِعِ ، أو نَخْلَةً مُؤَبَّرَةً ، وَقَعَتْ مَنْفَعَتُها مُسْتَثْناةً مُدَّةَ بقاءِ الزَّرْعِ والثَّمَرَةِ ، ولو اسْتَثْناهَا بقَوْلِهِ ، لم يَجُزْ .

فصل : ولو باعَهُ سِمْسِمًا ، واسْتَثْنَى الكُسْبَ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه قد باعَهُ الشَّيْرَجَ[1] فى الحَقِيقَةِ ، وهو غيرُ مَعْلُومٍ ، فإنَّه غيرُ مُعَيَّنٍ ، ولا مَوْصُوفٍ ، ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن الثُّنْيَا ، إلَّا أنْ تُعْلَمَ . وكذلك إنْ باعَهُ قُطْنًا ، واسْتَثْنَى الحَبَّ ، لم يَجُزْ ؛ للجَهالَةِ . وكذلك إن باعَهُ السِّمْسِمَ ، واسْتَثْنَى الشَّيْرَجَ ، لم يَجُزْ ؛ لذلك .

الإنصاف

قبلَ السَّلْخِ ، اكْتِفاءً برُؤْيَةِ الجِلْدِ ، ويصِحُّ بَيْعُ الرُّءوسِ ، والأكارِعِ والسُّموطِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ بَيْعُه مع جِلْدِه جميعًا ، كما قبلَ الذَّبْحِ . ومنَعَه بعضُ مُتَأَخِّرِى الفُقَهاءِ ، ظانًّا أنَّه بَيْعُ غائبٍ بدونِ رُؤْيَةٍ ولا صِفَةٍ . قال : كذلك يجوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ وحدَه والجِلْدِ وحدَه . الثَّالثةُ ، لو باعَ جارِيَةً حامِلًا بحُرٍّ ، صحَّ البَيْعُ . على الصَّحيحِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفائقِ » : [٢/٥٧و] صحَّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقال القاضى : لا يصِحُّ . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، أنَّ فيه رِوايتَيْن ، وأطْلَقَهما ، وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والثَّلاثِين » . الرَّابعةُ ، قال المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم : لو عَدَّ ألْفَ جَوْزَةٍ ووضَعَها فى كَيْلٍ ، ثم فعَل مِثْلَ ذلك بلا عَدٍّ ، لم يصِحَّ . ونصَّ عليه .

---

(١) الشيرج : زيت السمسم .

المقنع

وَيَصِحُّ بَيْعُ مَا مَأْكُولُهُ فِى جَوْفِهِ ، وَبَيْعُ الْبَاقِلَّاءِ ، وَالْجَوْزِ وَاللَّوْزِ فِى قِشْرَتِهِ ، وَالْحَبِّ الْمُشْتَدِّ فِى سُنْبُلِهِ .

الشرح الكبير

١٥٧٤ – مسألة : (ويَجُوزُ بَيْعُ ما مَأْكُولُه فى جَوْفِه ، وبَيْعُ الباقِلَّا والجَوْزِ واللَّوْزِ فى قِشْرَتِهِ ، والحَبِّ المُشْتَدِّ فى سُنْبُلِهِ) يجوزُ بَيْعُ ما مَأْكُولُه فى جَوْفِه ، كالرُّمّانِ والبَيْضِ والجَوْزِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى بَيْعِه ، كذلك ؛ لكَوْنِه يَفْسُدُ إذا أُخْرِجَ مِن قِشْرِه .

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ الجَوْزِ واللَّوْزِ والفُسْتُقِ والباقِلَّا والرُّطَبِ فى قِشْرَتِهِ مَقْطُوعًا وفى شَجَرِه ، وبَيْعُ الطَّلْعِ قبلَ تَشَقُّقِه مَقْطُوعًا ، وفى شَجَرِه ، وبَيْعُ الحَبِّ المُشْتَدِّ فى سُنْبُلِه . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ . وقال الشّافِعِىُّ : لا يَجُوزُ حتى يُنْزَعَ قِشْرُه الأعْلَى ، إلَّا فى الطَّلْعِ والسُّنْبُلِ . فى أحَدِ القَوْلَيْنِ . واحْتَجَّ بأنَّه مَسْتُورٌ بما لا يُدَّخَرُ عليه ، ولا مَصْلَحَةَ فيه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كتُرابِ الصَّاغَةِ والمَعادِنِ ، وبَيْعِ الحَيَوانِ المَذْبُوحِ فى سَلْخِه . ولَنا ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الثِّمارِ حتى يَبْدُوَ صَلَاحُها[1] . وعن بَيْعِ السُّنْبُلِ حتى يَبْيَضَّ ، ويَأْمَنَ[2] العاهَةَ[3] .

الإنصاف

قوله : ويصِحُّ بَيْعُ البَاقِلَّا ، والجَوْزِ ، واللَّوْزِ فى قِشْرتِه ، والحَبِّ المُشْتَدِّ فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ١٠١/٣ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٦٥/٣ ، ١١٦٦ . وأبو داود ، فى : باب فى بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٧/٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٤٦/٢ . والإمام أحمد ، فى المسند : ٧/٢ ، ٦٢ ، ١٢٣ .

(٢) فى م : « وتؤمن » .

(٣) أخرجه مسلم، فى: باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ...، من كتاب البيوع . صحيح مسلم =

المقنع

فَصْلٌ : السَّابِعُ ، أَنْ يَكُونَ الثَّمَنُ [٩٣و] مَعْلُومًا . فَإِنْ بَاعَهُ

الشرح الكبير

فَمَفْهُومُه إِبَاحَةُ بَيْعِه إذا بَدَا صَلاحُهُ ، وابْيَضَّ سُنْبُلُه . ولأنَّه مَسْتُورٌ بحائِلٍ مِن أصْلِ خِلْقَتِه ، فجازَ بَيْعُه ، كالرُّمَّانِ والبَيْضِ والقِشْرِ الأَسْفَلِ . ولا يَصِحُّ قَوْلُهم : ليس مِن مَصْلَحَتِه . فإنَّه لا قِوَامَ له فى شَجَرِه إلَّا به ، والباقِلَّا يُؤْكَلُ رَطْبًا ، وقِشْرُه يَحْفَظُ رُطُوبَتَه . ولأنَّ الباقِلَّا يُباعُ فى أَسْواقِ المُسْلِمِينَ مِن غيرِ نَكِيرٍ ، وهذا إجْماعٌ . وكذلك الجَوْزُ واللَّوْزُ فى شَجَرِهِما . والحَيَوانُ المَذْبُوحُ يَجُوزُ بَيْعُه فى سَلْخِه ، فإنَّه إذا جازَ بَيْعُه قبلَ ذَبْحِه ، وهو مُرَادٌ للذَّبْحِ ، فكذلك [٢٣٩/٣ظ] إذا ذُبِحَ . كما أنَّ الرُّمَّانَةَ إذا جازَ بَيْعُها قبلَ كَسْرِها ، فكذلك إذا كُسِرَتْ . وأمَّا تُرابُ الصَّاغَةِ والمَعادِنِ ، فلَنا فيهما مَنْعٌ ، وإنْ سُلِّمَ ، فليس ذلك مِن أصْلِ الخِلْقَةِ فى ترابِ الصَّاغَةِ ، ولا بَقاؤُه فيه مِن مَصْلَحَتِه ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

(**فصل** : السابعُ ، أنْ يكونَ الثَّمَنُ مَعْلُومًا . فإنْ باعَهُ السِّلْعَةَ برَقْمِها ،

الإنصاف

سُنْبُلِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، وقطَعُوا به ، إلَّا أنَّه قال فى « التَّلْخيصِ » : يصِحُّ على المَشْهُورِ عنه ، وسواءٌ كان فى إبْقائِه صَلاحٌ ظاهِرٌ ، أو لم يَكُنْ .

قوله : السَّابعُ ، أنْ يكونَ الثَّمَنُ مَعْلُومًا . يُشْتَرطُ مَعْرِفَةُ الثَّمَنِ حالَ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ صِحَّةَ

= ١١٦٥/٣ ، ١١٦٦ . وأبو داود ، فى : باب فى بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ...، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٧/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٣٤/٥ . والنسائى ، فى : باب بيع السنبل حتى يبيض ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٣٨/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢ .

المقنع

السِّلْعَةَ بِرَقْمِهَا ، أَوْ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ ذَهَبًا وَفِضَّةً ، أَوْ بِمَا يَنْقَطِعُ بِهِ السِّعْرُ ، أَوْ بِمَا بَاعَ بِهِ فُلَانٌ ، أَوْ بِدِينَارٍ مُطْلَقٍ ، وَفِى الْبَلَدِ نُقُودٌ ، لَمْ يَصِحَّ . وَإِنْ كَانَ فِيهِ نَقْدٌ وَاحِدٌ ، انْصَرَفَ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

أو بألْفِ دِرْهَمٍ ذَهَبًا وفِضَّةً ، أو بما يَنْقَطِعُ به السِّعْرُ ، أو بما باعَ به فُلَانٌ ، أو بدِينَارٍ مُطْلَقٍ ، وفِى البَلَدِ نُقُودٌ ، لم يَصِحَّ البَيْعُ . وإن كان فيه نَقْدٌ واحِدٌ ، انْصَرَفَ إليه) يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ الثَّمَنُ فى البَيْعِ مَعْلُومًا عندَ المُتَعاقِدَيْنِ ؛ لأنَّهُ أحَدُ العِوَضَيْنِ ، فاشْتُرِطَ العِلْمُ به ، كالآخَرِ ، وقِيَاسًا على رَأْسِ مالِ السَّلَمِ . فإنْ باعَه السِّلْعَةَ برَقْمِها ، وهما لا يَعْلَمانِه ، أو أحَدُهما ، لم يَصِحَّ البَيْعُ ؛ للجَهَالَةِ فيه . وكذلك إنْ باعَهُ بألْفِ دِرْهَمٍ ذَهَبًا وفِضَّةً[1] ؛ لأنَّه

الإنصاف

البَيْعِ ، وإنْ لم يُسَمَّ الثَّمَنُ ، وله ثَمَنُ المِثْلِ كالنِّكاحِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يصِحُّ البَيْعُ بوَزْنِ صِنْجَةٍ لا يعْلَمان وَزْنَها ، وبصُبْرَةٍ ثَمَنًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ فى الأصحِّ . وصحَّحَه فى « التَّرْغيبِ » فى الثَّانيةِ . وقيل : لايصِحُّ فيهما . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى الأُولَى . ومِثْلُ ذلك ، ما يسَعُ هذا الكَيْلُ ، لكِنَّ المَنْصُوصَ هنا الصِّحَّةُ . الثَّانيةُ ، لو باعَه سِلْعَةً معْلُومَةً بنَفَقَةِ عَبْدِه شَهْرًا ، صحَّ . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » . واقْتَصَر عليه فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والسَّبْعِين » .

قوله : فإنْ باعَه السِّلْعَةَ برَقْمِها . لم يصِحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

---

(١) بعده فى ر ١ : « لم يصح البيع » .

الشرح الكبير

مَجْهُولٌ ، ولأنَّهُ بَيْعُ غَرَرٍ ، فَيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّهْىِ عن بَيْعِ الغَرَرِ . وإن باعَهُ بمائَةٍ ذَهَبًا وفِضَّةً ، لم يَصِحَّ البَيْعُ . وبهذا قال الشَّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَصِحُّ ويكونُ نِصْفَيْنِ ؛ لأنَّ الإطْلَاقَ يَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ ، كالإقْرَارِ . ولَنا ، أنَّ قَدْرَ كُلِّ واحِدٍ منهما مَجْهُولٌ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بمائَةٍ بَعْضُها ذَهَبٌ . وقَوْلُه : إنَّه يَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّه لو فَسَّرَه بغيرِ ذلك صَحَّ . وكذلك لو أقَرَّ له بمائَةٍ ذَهَبًا وفِضَّةً ، فالقولُ

الإنصاف

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : برَقْمِها . إذا كان مَجْهولًا عندَهما ، أو عندَ أحَدِهما ؛ بدَليلِ قوْلِه : أنْ يكونَ الثَّمَنُ مَعْلُومًا . وهو واضِحٌ . أمَّا إذا كان الرَّقْمُ مَعْلومًا ، فإنَّ البَيْعَ صَحِيحٌ ، ويدْخُلُ فى قوْلِه : مَعْلُومًا . وقد نصَّ عليه المُصَنِّفُ فى الفَصْلِ السَّادِسِ ، فى بابِ الخِيَارِ فى البَيْعِ .

قوله : أو بألْفٍ ذَهَبًا وفِضَّةً . لم يصِحَّ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وبَناه القاضى وغيرُه على إسْلامِ ثَمَنٍ واحدٍ فى جِنْسَيْن . ويأْتِى الخِلافُ فى ذلك فى بابِ السَّلَمِ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » الصِّحَّةَ . ويَلْزَمُه النِّصْفُ ذَهَبًا ، والنِّصْفُ فِضَّةً ، بناءً على اخْتِيارِ ابنِ عَقِيلٍ ، فيما إذا أقَرَّ بمِائَةٍ ذهَبًا وفِضَّةً ، فإنَّه صحَّحَ إقْرارَه بذلك مُناصَفَةً .

قوله : أو بما يَنْقَطِعُ به السِّعْرُ . أىْ لا يصِحُّ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

قوله : أو بما باعَ به فُلانٌ . لم يصِحَّ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقالَ : هو أحَدُ القَوْلَيْن فى مذهبِ أحمدَ .

قوله : أو بدِينارٍ مُطْلَقٍ ، وفى البَلَدِ نُقُودٌ ، لم يصِحَّ . إذا باعَه بدِينارٍ مُطْلَقٍ ،

المقنع وَإِنْ قَالَ : بِعْتُكَ بِعَشَرَةٍ صِحَاحًا ، أَوْ إِحْدَى عَشْرَةَ مُكَسَّرَةً . أَوْ :

الشرح الكبير قَوْلُه فى قَدْرِ كُلِّ واحِدٍ منهما . وإنْ باعَهُ بما يَنْقَطِعُ السِّعْرُ به ، أو بما باعَ به فلانٌ عَبْدَه ، وهما لا يَعْلَمانِه ، أو أَحَدُهما ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ . وإنْ باعَهُ بدِينارٍ مُطْلَقٍ ، وفى البَلَدِ نُقُودٌ ، لم يَصِحَّ ؛ لجَهالَتِه، وإنْ كان فيه نَقْدٌ واحِدٌ انْصَرَفَ إليه ؛ لأنَّه تَعَيَّنَ بانْفِرَادِه وعَدَمِ مُشارَكَةِ غَيْرِه ، ولهذا لَو أَقَرَّ بدِينارٍ أو أَوْصَى به ، انْصَرَفَ إليه .

١٥٧٥ – مسألة : (وإنْ قال : بِعْتُكَ بعَشَرَةٍ صِحَاحٍ ، أو إحْدَى عَشْرَةَ

الإنصاف وفى البَلَدِ نُقُودٌ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا [٢/٥٧ظ] أنْ يكونَ فيها نَقْدٌ غالِبٌ ، أَوْ لا ؛ فإنْ كان فيها نَقْدٌ غالِبٌ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ البَيْعَ لا يصِحُّ به إذا أُطْلِقَ . وهو أَحَدُ الوَجْهَيْن ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به الشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ وينصَرِفُ إليه . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وهو الأصحُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وإنْ لم يَكُنْ فى البلَدِ نقْدٌ غالِبٌ ، فالصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يصِحُّ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يكونُ له الوَسَطُ . على الصَّحيحِ . وعنه ، الأدْنَى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : إذا اخْتَلَفَتِ النُّقُودُ ، فله أَقَلُّها قِيمَةً .

قوله : وإنْ قالَ : بِعْتُكَ بعَشَرَةٍ صحاحًا ، أو أحدَ عشرَ مُكَسَّرَةً ، أو بعَشَرَةٍ نَقْدًا ، أو عِشْرِين نسِيئَةً ، لم يَصِحَّ . يعْنِى ، ما لم يتَفَرَّقا على أحَدِهما . وهذا المذهبُ .

المقنع

بِعَشَرَةٍ نَقْدًا ، أَوْ عِشْرِينَ نَسِيئَةً . لَمْ يَصِحَّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

مُكَسَّرَةً . أو : بعَشَرَةٍ نَقْدًا ، أو عِشْرِينَ نَسِيئَةً . لم يَصِحَّ) لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعَتَيْنِ فى بَيْعَةٍ[1] . وهذا هو . كذلك فَسَّرَه مالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ . وهذا قَوْلُ أكثرِ أَهْلِ العِلْمِ ؛ لأنَّه لم يَجْزِمْ له ببَيْعٍ واحِدٍ ، أَشْبَهَ ما لو قال : بِعْتُكَ أَحَدَ هذَيْنِ . ولأنَّ الثَّمَنَ مَجْهُولٌ ، فلم يَصِحَّ ، كالبَيْعِ بالرَّقْمِ المَجْهُولِ . وقد رُوِىَ عن طاوُسٍ ، والحَكَمِ ، وحَمَّادٍ ، أنَّهُم قالُوا : لا بَأْسَ أنْ يَقُولَ : أبِيعُكَ بالنَّقْدِ بكَذَا ، وبالنَّسِيئَةِ بكذا . فيَذْهَبُ على[2] أحَدِهما . فيَحْتَمِلُ أنَّه جَرَى بينهما بعدُ ما يَجْرِى فى العَقْدِ ، فكأنَّ المُشْتَرِىَ قال : أنا آخُذُه بالنَّسِيئَةِ بكذا . فقال : خُذْهُ . أو : قد رَضِيتُ . ونحوَ ذلك ، فيَكُونُ عَقْدًا كافِيًا[3] ، كقَوْلِ الجُمْهُورِ .

الإنصاف

نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ ، وهو لأبِى الخَطَّابِ ، واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال أبو الخَطَّابِ ، قِياسًا على قوْلِه فى الإجارَةِ : إنْ خِطْتَه اليَوْمَ ، فلك دِرْهَمٌ ، وإنْ خِطْتَه غدًا ، فلك نِصْفُ دِرْهَمٍ . وفرَّقَ بعضُ الأصحابِ بينَهما ، بأنَّ ذلك جَعالَةٌ ، وهذا بَيْعٌ ، ويُغْتفَرُ فى الجَعالَةِ مالا يُغْتَفَرُ فى البَيْعِ ، ولأنَّ العَمَلَ الذى يسْتَحِقُّ به الأُجْرَةَ لايمْلِكُ وُقوعَه إلَّا على إحْدَى الصِّفتَيْن ، فتَتَعَيَّنُ الأُجْرَةُ المُسَمَّاةُ عِوَضًا ، فلا يُفْضِى إلى التَّنازُعِ ، والبَيْعُ

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن بيعتين فى بيعة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٣٩/٥ . والنسائى ، فى : باب بيعتين فى بيعة ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٦٠/٧ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن بيعتين فى بيعة ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٦٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٢/٢ ، ٤٧٥ ، ٥٠٣ .

(٢) فى الأصل ، م : « إلى » .

(٣) بعده فى م : « فيقول » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهُ الصُّبْرَةَ كُلَّ قَفِيزٍ بِدِرْهَمٍ ، وَالْقَطِيعَ كُلَّ شَاةٍ بِدِرْهَمٍ ، وَالثَّوْبَ كُلَّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

فعَلَى هذا ، إن لم يُوجَدْ ما يَدُلُّ على الإيجابِ ، أو ما يَقُومُ مَقامَه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ ما مَضَى مِن القَوْلِ لا يَصْلُحُ أن يكونَ إيجابًا . وقد رُوِىَ عن أحمدَ[1] ، فى مَن قال : إن خِطْتَه اليومَ فَلَكَ دِرْهَمٌ ، وإن خِطْتَه غَدًا فلَكَ نِصْفُ دِرْهَمٍ . أنّه يَصِحُّ . فَيَحْتَمِلُ أن يَلْحَقَ[2] به هذا البَيْعُ ، فَيُخَرَّجَ وَجْهًا فى الصِّحَّةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُفَرَّقَ بَيْنَهُما [٣/٢٤٠و] مِن حيث إنَّ العَقْدَ ثَمَّ يُمْكِنُ أن يَصِحَّ ؛ لكَوْنِه جَعَالَةً ، بخِلافِ البَيْعِ . ولأنَّ العَمَلَ الذى يَسْتَحِقُّ به الأُجْرَةَ لا يُمْكِنُ وُقُوعُه إلَّا على إحْدَى الصِّفَتَيْنِ ، فَتَتَعَيَّنُ الأُجْرَةُ المُسَمَّاةُ عِوَضًا له[3] ، فلا يُفْضِى إلى التَّنَازُعِ ، وهذا بخِلافِه .

١٥٧٦ – مسألة : (وإن باعَهُ الصُّبْرَةَ كُلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ ، والثَّوْبَ كلَّ ذراعٍ بدرهمٍ ، والقَطِيعَ كلَّ شاةٍ بدرهمٍ ، صَحَّ) إذا باعَهُ الصُّبْرَةَ كُلَّ

الإنصاف

بخِلافِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفى كليهما ، أى التَّعْليلَيْن ، نظَرٌ ؛ لأنَّ العِلْمَ بالعِوَضِ فى الجَعالَةِ شَرْطٌ ، كما هو فى الإجارَةِ والبَيْعِ ، والقَبُولُ أيضًا فى البَيْعِ لا يقَعُ إلَّا على إحْدَى الصِّفتَيْن ، فيتَعَيَّنُ ما يُسَمَّى لها . انتهى . ويأْتِى ، هل هذا بَيْعَتَيْن فى بَيْعةٍ أم لا ؟ فى أوَّلِ بابِ الشُّرُوطِ فى البَيْعِ .

قوله : وإنْ باعَه الصُّبْرَةَ كُلَّ قفيزٍ بدِرْهَمٍ ، والقَطِيعَ كُلَّ شاةٍ بدِرْهَمٍ ، والثَّوْبَ كُلَّ ذِراعٍ بدِرْهَمٍ ، صحَّ . وهو المَذهبُ ، وعليه الجمهورُ . قال فى

---

(١) بعده فى م : « أنه قال » .

(٢) فى م : « لا يلحق » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

قفِيزٍ بدرْهَمٍ ، صَحَّ ، وإنْ لم يَعْلَمَا قَدْرَ قُفْزانِها حالَ العَقْدِ . وبهذا قال مالِكٌ ، والشّافِعِيُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَصِحُّ فى قَفِيزٍ واحِدٍ ، ويَبْطُلُ فيما

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويصِحُّ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ . وفى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » هنا سَهْوٌ ؛ لكَوْنِهما قالَا : وإنْ باعَه صُبْرَةً كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ ، صحَّ ، إنْ جَهِلا ذلك عندَ العَقْدِ ، وإنْ عَلِمَا فوَجْهان ، وإنْ جَهِلَه المُشْتَرِى ، وجَهِلَ عِلْمَ بائعِه به ، صحَّ وخُيِّرَ ، وقيل : يبْطُلُ . انتهيا . وهذا الحُكْمُ ، إنَّما هو فى بَيْعِ الصُّبْرَةِ جُزافًا . على ما يأْتِى ، فلعَلَّ فى النُّسَخِ غَلَطًا .

فوائد ؛ إحْداها ، يصِحُّ بَيْعُ الصُّبْرَةِ جُزافًا إذا جَهِلَها البائعُ والمُشْتَرِى . نصَّ عليه . ولو عَلِمَ قدْرَها البائعُ وحدَه ، حَرُمَ بَيْعُها . [٢/٥٨و] على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وابنُ أبى مُوسى ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا مَنْصُوصُ أحمدَ ، وعليه الأصحابُ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وعنه ، مَكْرُوهٌ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وصاحِبُ « الفائقِ » فيه . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . فعلى القَوْلِ بالكَراهَةِ ، يقَعُ العَقْدُ لازِمًا . نصَّ عليه . وعلى القَوْلِ بالتَّحْرِيمِ ، لا يَبْطُلُ العَقْدُ ، وله الرَّدُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى رِوايَةِ ابنِ الحَكَمِ . وقال القاضى وأصحابُه : هذا بمَنْزِلَةِ التَّدْلِيسِ والغِشِّ ، له الرَّدُّ ما لم يعْلَمْ أنَّ البائعَ يعْلَمُ قدْرَه . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ »

الشرح الكبير

سِواهُ ؛ لأنَّ جُمْلَةَ الثَّمَنِ مَجْهُولَةٌ ، فلم يَصِحَّ ، كبَيْعِ المتاعِ برَقْمِه . ولَنا ، أنَّ المَبِيعَ مَعْلُومٌ بالمُشاهَدَةِ ، والثَّمَنَ مَعْلُومٌ ؛ لإشارَتِه إلى ما يُعْرَفُ

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : إنْ جَهِلَه المُشْتَرِى وحدَه ، وجَهِلَ عِلْمَ بائعِه به ، صحَّ ، وخُيِّرَ فيه . وقيلَ : لا يصِحُّ ، وإنْ عَلِمَ عِلْمَ البائعِ به ، صحَّ ولَزِمَ . انتهى . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى : يَبْطُلُ البَيْعُ . وقدَّمه فى « التَّرْغيبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرِهم . قال الزَرْكَشِيُّ : قطَع به طائفةٌ مِنَ الأصحابِ . الفائدةُ الثَّانيةُ ، عِلْمُ المُشْتَرِى وحدَه مِثْلُ عِلْمِ البائعِ وحدَه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : كما لم يُفَرِّقُوا فى الغَبْنِ بينَ البائعِ والمُشْتَرِى . وقدَّمه الزَّرْكَشِيُّ . وقدَّم ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، لا لأنَّ المُغَلَّبَ فى العِلْمِ البائعُ ؛ بدَليلِ العَيْبِ لو عَلِمَه المُشْتَرِى وحدَه جازَ ، ومع عِلْمِهما يصِحُّ . وفى « الرِّعايَةِ » وَجْهَان . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وذكَرَهما جماعةٌ فى المَكِيلِ . الفائدةُ الثَّالثةُ ، لو عَلِمَ قَدْرَ الصُّبْرَةِ البائعُ والمُشْتَرِى ، فقيلَ : حُكْمُهما حُكْمُ عِلْمِ البائعِ وحدَه . على ما تقدَّم . وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : فعُمومُ كلامِ الخِرَقِيِّ يقْتَضِى المَنْعَ مِن ذلك . وجزَم أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » بالبُطْلانِ . وقال القاضى : البَيْعُ صَحيحٌ لازِمٌ . (١ وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قطَع به « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ١) . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ عَلِمَاه إذَنْ فوَجْهان .

فائدة : يصِحُّ بَيْعُ دُهْنٍ فى ظَرْفٍ معه ، مُوازَنَةً ؛ كلُّ رَطْلٍ بكذا ، إذا عَلِمَا

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

مَبْلَغُه بجِهَةٍ لا تَتَعَلَّقُ بالمُتَعَاقِدَيْنِ ، وهو كَيْلُ الصُّبْرَةِ ، فجازَ ، كما لو باعَ ما رَأْسُ مالِه اثْنانِ وسَبْعُونَ مُرابَحَةً[1] ، لكُلِّ ثَلاثَةٍ عُشْرُ دِرْهَمٍ ، فإنّه لا يُعْلَمُ فى الحالِ ، وإنَّما يُعْلَمُ بالحِسَابِ ، كذا هٰهُنا . ولأنَّ المَبِيعَ مَعْلُومٌ بالمُشَاهَدَةِ ، والثَّمنَ مَعْلُومٌ قَدْرَ ما يقابِلُ كُلَّ جُزْءٍ مِن المَبِيعِ ، فصَحَّ ، كالأَصْلِ المَذْكُورِ . وكذلك حُكْمُ الثَّوْبِ والأَرْضِ ، والقَطِيعِ مِن الغَنَمِ ، إذا كان مُشَاهَدًا ، فَباعَه إيَّاهُ كُلَّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ ، أو كُلَّ شاةٍ بدِرْهَمٍ ، صَحَّ ، وإنْ لم يَعْلَما قَدْرَ ذلك حالَ العَقْدِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الصُّبْرَةِ .

الإنصاف

قَدْرَ كلِّ واحدٍ منهما ، وإنْ جَهِلا زِنَةَ كلِّ واحدٍ منهما أو أحَدِهما ، فوَجْهان . وأطلَقهما فى « الفُروعِ » . وصحَّح المَجْدُ الصِّحَّةَ إنْ عَلِمَا زِنَةَ الظَّرْفِ فقط . وجزَم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » بعَدَمِ الصِّحَّةِ فيهما . واخْتارَه القاضى فى « المجَرَّدِ » ، واقتصَرَ عليه فى « الحَاوِى الكَبِيرِ » . وصحَّح المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ الصِّحَّةَ مُطْلَقًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وإنِ احْتُسِبَ بزِنَةِ الظَّرْفِ على المُشْتَرِى . وليس مَبِيعًا ، وعَلِما مبْلَغَ كلٍّ منهما ، صحَّ ، وإلَّا فلا ؛ لجَهالَةِ الثَّمَنِ ، وإنْ باعَه جُزافًا بظَرْفِه أو دُونَه ، صحَّ ، وإنْ باعَه إيَّاه فى ظَرْفِه ، كلَّ رَطْلٍ بكذا ، على أن يَطْرَحَ منه وَزْنَ الظَّرْفِ ، صحَّ . قال المَجْدُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وذكَر قوْلَ حَرْبٍ لأحمدَ : الرَّجُلُ يَبيعُ الشىءَ فى ظَرْفِه ، مِثْلَ قُطْنٍ فى جَوالِيقَ ، فيَزِنُه ويُلْقِى للظَّرْفِ كذا وكذا ؟ [٢/٥٨ظ] قال : أرْجُو أنْ لا بأْسَ ، ولابُدَّ للنَّاسِ مِن ذلك . ثم قال المَجْدُ : وحكَيْنا عنِ القاضى خِلافَ ذلك . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْه

---

(١) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ بَاعَهُ مِنَ الصُّبْرَةِ ، كُلَّ قَفِيزٍ بِدِرْهَمٍ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير **١٥٧٧** – مسألة : (وإنْ باعَه مِن الصُّبْرَةِ ، كُلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ ، لم يَصِحَّ) لأَنَّ « مِن » للتَّبْعِيضِ ، و « كُلَّ » للعَدَدِ ، فَيَكُونُ ذلك العَدَدُ منها مَجْهُولًا . ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِحَّ البَيْعُ ، بناءً على قَوْلِه فى الإِجارَةِ إذا أجَرَه كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهو الأَشْبَهُ . كالمَسْأَلَةِ التى قَبْلَها ؛ لأَنَّ « مِن » وإنْ أُعْطِيَتِ البَعْضَ ، فما هو بَعْضٌ مَجْهُولٌ ، بل قد جَعَلَ لكُلِّ جُزْءٍ مَعْلُومٍ منها ثَمَنًا مَعْلُومًا ، فهو كما لو قال : قَفِيزًا منها . وكمسألةِ الإِجارَةِ .

فصل : وإن قال : بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ بعَشَرَةِ دَراهِمَ ، على أنْ أزِيدَك قَفِيزًا ، أو أنْقُصَكَ قَفِيزًا . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يَدْرِى أيَزِيدُه أم يُنْقِصُه . وإنْ قال : على أنْ أزيدَكَ قَفِيزًا . لم يَجُزْ ؛ لأَنَّ القَفِيزَ مَجْهُولٌ . وإنْ قال : على أنْ أزِيدَك قَفِيزًا مِن هذه الصُّبْرَةِ الأُخْرَى . أو وَصَفَهُ بصِفَةٍ يُعْلَمُ بها ، صَحَّ ؛ لأَنَّ مَعْناهُ : بِعْتُك هذه الصُّبْرَةَ ، وقَفِيزًا مِن هذه الأُخْرَى بعَشَرَةِ دَراهِمَ . وإنْ قال : على أن أنْقُصَك قَفِيزًا . لم يَصِحَّ ؛ لأَنَّ مَعْنَاهُ : بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ إلَّا قَفِيزًا ، كُلَّ قَفِيزٍ بدرهمٍ وشىءٍ مَجْهُولٍ . ولو قال : بِعْتُكَ هذه

الإنصاف ذكَر إلَّا قَوْلَ القاضى الذى ذكَرَه الشَّيْخُ ، إذا باعَه معه . انتهى . وإنِ اشْتَرَى سَمْنًا أو زَيْتًا فى ظَرْفٍ ، فوَجَد فيه رُبًّا ، صحَّ فى الباقِى بقِسْطِه ، وله الخِيارُ ، ولم يَلْزَمْه بدَلُ الرُّبِّ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم .

قوله : وإنْ باعَه مِنَ الصُّبْرَةِ ، كُلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ – وكذا مِنَ الثَّوْبِ ، كلَّ ذِراعٍ

الشرح الكبير

الصُّبْرَةَ ، كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ على أنْ أزيدَك قَفِيزًا من هذه الصُّبْرَةِ الأُخْرَى . لم يَصِحَّ ؛ لإفْضَائِه إلى جَهالَةِ الثَّمَنِ فى التَّفْصيلِ ، لأنَّه يَصِيرُ قَفِيزًا وشَيْئًا بدِرْهَمٍ ، وهما لا يَعْرِفَانِه ؛ لعَدَمِ مَعْرِفَتِهما بكمِّيَّةِ ما فى الصُّبْرَةِ مِن القُفْزَانِ . ولو قَصَدَ أنِّى [٣/٢٤٠ظ] أحُطُّ ثَمَنَ قَفِيزٍ مِن الصُّبْرَةِ ، ولا أحْتَسِبُ به ، لم يَصِحَّ ؛ للجَهَالَةِ التى ذَكَرْنَاها . وإن عَلِمَا قَدْرَ قُفْزَانِ الصُّبْرَةِ ، أو قال : هذه عَشَرَةُ أقْفِزَةٍ بِعْتُكَهَا ، كُلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ ، على أنْ أزيدَكَ قَفِيزًا مِن هذه الصُّبْرَةِ . أو وَصَفَه بصِفَةٍ يُعْلَمُ بها ، صَحَّ ؛ لأنَّ مَعْناهُ بعْتُكَ كُلَّ قَفِيزٍ وعُشْرَه[1] بدِرْهَمٍ . وإنْ لم يُعْلَمِ القَفِيزُ[2] ، أو[3] جَعَلَه هِبَةً ، لم يَصِحَّ . وإنْ أرادَ أنِّى لا أحْتَسِبُ عليك بثَمَنِ قَفِيزٍ منها ، صَحَّ أيْضًا ؛ لأنَّهما لَمَّا عَلِمَا جُمْلَةَ الصُّبْرَةِ ، عَلِمَا ما يَنْقُصُ مِن الثَّمَنِ . ولو قال : على أنْ أنقُصَكَ قَفِيزًا . صَحَّ ؛ لأنَّ مَعْناهُ : بِعْتُكَ تِسْعَةَ أقْفِزَةٍ بعَشَرَةِ دَراهِمَ . وحُكِيَ عن أبى بَكْرٍ ، أنَّه يَصِحُّ فى جَمِيعِ المَسَائِلِ ، على قِياسِ قولِ أحمدَ ؛ لأنَّه يُجيزُ الشَّرْطَ الواحِدَ[4] . ولا يَصِحُّ ما قالَه ؛ لأنَّ المَبِيعَ مَجْهُولٌ ، فلا يَصِحُّ بَيْعُه ، بخِلافِ الشَّرْطِ الذى لا يُفْضِى إلى الجَهَالَةِ . وما لا تَتَسَاوَى أجْزَاؤُه ؛ كالأَرْضِ ، والثَّوْبِ ، والقَطِيعِ مِن الغَنَمِ ، فيه

الإنصاف

بدِرْهَمٍ – لم يصِحَّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ،

(١) فى م : « عشرة » .

(٢) فى الأصل ، م : « القفزات » .

(٣) فى م : « و » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

نحوٌ مِن مَسائِلِ الصُّبْرَةِ . وإنْ قال : بِعْتُك هذه الأرْضَ – أو : هذه الدَّارَ . أو : هذا الثَّوْبَ . أو : هذا القَطِيعَ – بأَلْفِ دِرْهَمٍ . صَحَّ إذا شَاهَدَاه . وإنْ قال : بِعْتُكَ نِصْفَه – أو : ثُلُثَه . أو : رُبْعَه – بكَذا . صَحَّ . وإنْ قال : بِعْتُكَ مِن الثَّوْبِ كُلَّ ذِرَاعٍ بدِرْهَمٍ . أو : مِن القَطِيعِ ، كُلَّ شاةٍ بدِرْهَمٍ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ .

فصل : ويَصِحُّ بَيْعُ الصُّبْرَةِ جُزافًا مع جَهْلِ المُتَبايِعَيْنِ بِقَدْرِها . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وقد نَصَّ عليه أحمدُ . ودَلَّ عليه حَدِيثُ ابنِ عمرَ ، وهو قَوْلُه : كُنّا نَشْتَرِى الطَّعامَ مِن الرُّكْبانِ جُزافًا ، فَنَهانا رسُولُ اللهِ ﷺ أنْ نَبِيعَه حتى نَنْقُلَه مِن مكانِه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه مَعْلُومٌ بالرُّؤْيَةِ ، فَصَحَّ بَيْعُه ، كالثِّيابِ ، والحَيَوانِ . ولا يضُرُّ عَدَمُ مُشاهَدَةِ باطِنِ الصُّبْرَةِ ، فإنَّ ذلك يَشُقُّ ؛ لكَوْنِ الحَبِّ بَعْضُه على بَعْضٍ ، ولا يُمْكِنُ بَسْطُها حَبَّةً حَبَّةً ، ولأنَّ الحبَّ تَتَساوَى أجْزاؤُه فى الظَّاهِرِ ، فاكْتُفِىَ برُؤْيَةِ ظاهِرِه ، بخِلافِ الثَّوْبِ ، فإنَّ نَشْرَه لا يَشُقُّ ، وتَخْتَلِفُ أجْزاؤُهُ ، ولا يَحْتاجُ إلى مَعْرِفَةِ قَدْرِها مع المُشاهَدَةِ ؛ لأنَّه عَلِمَ ما اشْتَرَى بأَبْلَغِ الطُّرُقِ ، وهو الرُّؤْيَةُ .

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الكيل على البائع والمعطى ، وباب ما يذكر فى بيع الطعام والحكرة ، وباب بيع الطعام قبل أن يقبض وبيع ما ليس عندك ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٨٨ – ٩٠ . ومسلم ، فى : باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الطعام قبل أن يستوفى ، من كتاب الإجارة . سنن أبى داود ٢/٢٥٢ . والنسائى ، فى : باب بيع ما يشترى من الطعام جزافا قبل أن ينقله من مكانه ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٥٢ ، ٢٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب بيع المجازفة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٠ . والإمام مالك ، فى : باب العينة وما يشبهها ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٤٢ .

الشرح الكبير

وكذلك لو قال : بِعْتُكَ نِصْفَ هذه الصُّبْرَةِ . أو : جُزْءًا منها مَعْلُومًا . لأَنَّ ما جازَ بَيْعُ جُمْلَتِه ، جازَ بَيْعُ بَعْضِه ، كالحَيَوانِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ولا يَصِحُّ هذا ، إلَّا أنْ تكُونَ الصُّبْرَةُ مُتَساوِيَةَ الأَجْزاءِ ، فإن كانت مُخْتَلِفَةً ، مثلَ صُبْرَةِ بَقَّالِ القَرْيةِ ، لم يَصِحَّ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِحَّ ؛ لأنَّه يَشْتَرِى منها جُزْءًا مُشاعًا ، فيَسْتَحِقُّ مِن جَيِّدِها ورَدِيئِها بقِسْطِه . ولا فَرْقَ بينَ الأَثْمانِ والمُثْمَناتِ فى صِحَّةِ بَيْعِها جُزافًا . وقال مالِكٌ : لا يَجُوزُ فى الأَثْمانِ ؛ لأنَّ لها خَطَرًا ، ولا [٣/٢٤١و] يَشُقُّ وَزْنُها ولا عَدَدُها ، فأَشْبَهَ الرَّقِيقَ والثِّيابَ . ولَنا ، أنَّه مَعْلُومٌ بالمُشاهَدَةِ ، فأَشْبَهَ المُثْمَناتِ والنُّقْرَةَ[1] والحَلْىَ . ويَبْطُلُ بذلك ما قالَه . وأمّا الرَّقِيقُ ، فإنَّه يَجُوزُ بَيْعُهم إذا شاهَدَهُم ولم يَعُدَّهُم ، وكذلك الثِّيابُ إذا نَشَرَها[2] ورَأَى جَمِيعَ أَجْزائِها .

فصل : فإنْ كان البائِعُ يَعْلَمُ قَدْرَ الصُّبْرَةِ ، لم يَجُزْ بَيْعُها جُزافًا . نَصَّ عليه أحْمَدُ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . وكَرِهَهُ عطاءٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، ومُجاهِدٌ ، وعِكْرِمَةُ. وبه قال مالِكٌ ، وإسحاقُ . ورُوِىَ ذلك عن طاوُسٍ . قال مالِكٌ : لم يَزَلْ أهْلُ العِلْمِ يَنْهَوْنَ عن ذلك . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه مَكْرُوهٌ غيرُ مُحَرَّمٍ ، فقد رَوَى بكرُ بنُ محمدٍ ، عن أَبِيهِ ، عنه ، أنَّه سُئِلَ عن الرَّجُلِ يَبِيعُ الطَّعامَ جُزافًا ، وقد عَرَفَ كَيْلَه . فقلتُ

الإنصاف

وقيل : يصِحُّ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهو الأَشْبَهُ ، كبَيْعِ الصُّبْرَةِ كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ ؛

---

(١) النقرة من الذهب والفضة : القطعة المذابة .

(٢) فى م : « شراها » .

الشرح الكبير

له : إنّ مالِكًا يقولُ : إذا باعَ الطّعَامَ و لم يَعْلَمِ المُشْتَرِى ، فإنِ اخْتَارَ أنْ يَرُدَّه رَدَّهُ . قال : هذا تَغْلِيظٌ شَدِيدٌ ، ولكنْ لا يُعْجِبُنِى إذا عَرَفَ كَيْلَه ، إلَّا أنْ يُخْبِرَه ، فإنْ باعَه ، فهو جائِزٌ عليه ، وقد أساءَ . و لم يَرَ أبو حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِىُّ بذلك بأْسًا ؛ لأنَّه إذا جازَ البَيْعُ مع جَهْلِهما بمِقْدارِه فمع العِلْمِ مِن أحَدِهما أوْلَى . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رَوَى الأوْزَاعِىُّ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « مَن عَرَفَ مَبْلَغَ شَىءٍ فلا يَبِعْه[1] جُزافًا حتى يُبَيِّنَهُ »[2] . قال القاضى : وقد رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنّه نَهَى عن بَيْعِ الطعامِ مُجازَفَةً ، وهو يَعْلَمُ كَيْلَه[2] . وأيضًا الإجْماعُ الذى نَقَلَه مالِكٌ . ولأنَّ البائِعَ لا يَعْدِلُ إلى البَيْعِ جُزَافًا مع عِلْمِه بقَدْرِ الكَيْلِ ، إلَّا للتَّغْرِيرِ ظَاهِرًا ، وقد قال عليه السّلامُ : « مَنْ غَشَّنَا فلَيْسَ مِنَّا »[3] . فصارَ كتَدْلِيسِ العَيْبِ[4] . فإنْ باعَ ما عَلِمَ كَيْلَه صُبْرَةً ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، أنَّ البَيْعَ صَحِيحٌ لازِمٌ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشافِعِىِّ ؛ لأنَّ المَبِيعَ مَعْلُومٌ

الإنصاف

لأنَّ « مِن » وإنْ أعْطَتِ البَعْضَ ، فما هو بعضٌ مَجْهولٌ ، بل قد جعلَ لكُلِّ جُزْءٍ مَعْلومٍ

---

(١) فى الأصل ، م : « يبيعه » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب المجازفة ، من كتاب البيوع . المصنف ١٣١/٨ .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب قول النبى ﷺ : « من غشنا فليس منا » ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٩٩/١ . وأبو داود ، فى : باب فى النهى عن الغش ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٤/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الغش فى البيوع ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥٥/٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الغش ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٤٩/٢ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن الغش ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٤٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٠/٢ ، ٢٤٢ ، ٤١٧ ، ٤٦٦/٣ ، ٤٥/٤ .

(٤) فى الأصل ، م : « البيع » .

الشرح الكبير

لهما ، ولا تَغْرِيرَ مِن أحَدِهما ، أشْبَهَ ما لو عَلِمَا كَيْلَه أو جَهِلاهُ . ولم يَثْبُتْ ما رُوِىَ مِن النَّهْىِ فيه ، وإنَّما كَرِهَه أحمدُ كراهَةَ تنزيهٍ ؛ لاخْتِلافِ العُلَماءِ فيه . ولأنَّ تَسْوِيَتَهما فى العِلْمِ والجَهْلِ أبعدُ مِن التَّغْرِيرِ . وقال القاضِى وأصحابُه : هذا بمنزِلَةِ التَّدْلِيسِ والغِشِّ ، إن عَلِمَ به المُشْتَرِى فلا خيارَ له ؛ لأنَّه دَخَلَ على بصيرَةٍ ، فهو كمَن اشْتَرَى مُصَرَّاةً ، يَعلَمُ تَصْرِيَتَها . وإن لم يَعْلَمْ أنَّ البائِعَ كان عالِمًا بذلك ، فله الخِيارُ فى الفَسْخِ والإمْضاءِ . وهذا قولُ مالِكٍ ؛ لأنَّه غِشٌّ وغَرَرٌ مِن البائِعِ ، فصَحَّ العَقْدُ معه ، ويَثْبُتُ للمُشْتَرِى الخِيارُ . وذَهَبَ بعضُ أصحابِه إلى أنَّ البَيْعَ فاسِدٌ ، والنَّهْىَ يَقْتَضِى الفَسَادَ .

فصل : فإنْ أخْبَرَهُ البائِعُ بكَيْلِه ، ثم باعَهُ بذلك الكَيْلِ ، فالبَيْعُ صَحِيحٌ . فإنْ قَبَضَه باكْتِيالِه ، تمَّ البَيْعُ والقَبْضُ ، وإنْ قَبَضَه بغيرِ كَيْلٍ ، كان بمَنْزِلَةِ قَبْضِه جُزَافًا ؛ إن كان المَبِيعُ[1] باقِيًا كَالَه [٣/٢٤١ظ] عليه ، فإنْ كان قدْرَ حَقِّه الذى أخْبَرَه ، فقد اسْتَوْفاهُ ، وإنْ كان زائِدًا رَدَّ الفَضْلَ ، وإنْ كان ناقِصًا أخَذَ النَّقْصَ ، وإنْ كان قد تَلِفَ فالقَوْلُ قَوْلُ القابِضِ [2]فى قَدْرِه[2]مع يَمِينِه ، سواءٌ قَلَّ القَبْضُ أو كَثُرَ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ القَبْضِ وبقاءُ الحَقِّ . وليس للمُشْتَرِى التَّصَرُّفُ فى الجميعِ قبلَ كَيْلِه ؛ لأنَّ للبائِعِ فيه عُلْقَةً ، فإنَّه لو زاد ، كانتِ الزِّيادَةُ له ، ولا يَتَصَرَّفُ فى أقَلَّ مِن حَقِّه ،

الإنصاف

منها ثَمَنًا مَعْلُومًا ، فهو كما لو قال : قَفِيزًا منها . انتهى . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى م : « البيع » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

بغيرِ كَيْلٍ ؛ لأنَّ ذَلك يَمْنَعُه مِن مَعْرِفَةِ كَيْلِه . وإنْ تَصَرَّفَ فيما يَتَحَقَّقُ أنَّه مُسْتَحَقٌّ له، مثلَ أنْ يكونَ حَقُّه قَفِيزًا، فيَتَصَرَّفَ فى ذلك أو فى أقَلَّ منه بالكَيْلِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، له ذلك ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ فى حَقِّه بعدَ قَبْضِه ، فجازَ ، كما لو كِيلَ له . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ له التَّصَرُّفُ فى الجَمِيعِ ، فلم يَجُزْ له التَّصَرُّفُ فى البَعْضِ ، كما قبلَ القَبْضِ . وإن قَبَضَه بالوَزْنِ ، فهو كما لو قَبَضَه جُزَافًا . فأمّا إنْ أعْلَمَهُ بكَيْلِه ، ثم باعَهُ إيّاهُ مُجازَفَةً ، على أنَّه له بذلك الثَّمَنِ ، سواءٌ زادَ أو نَقَصَ ، لم يَجُزْ ؛ لِما رَوَى الأَثْرَمُ ، بإسْنادِه ، عن الحَكَمِ ، قال : قَدِمَ طَعامٌ لعثمانَ على عَهْدِ رسُولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « اذْهَبُوا بِنَا إلى عثمانَ نُعِينُه على طعامِه » . فَقامَ إلى جَنْبِه ، فقال عثمانُ : فى هذه الغِرَارَةِ[1] كذا وكذا ، وأَبِيعُها بكذا وكذا . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا سَمَّيْتَ الكَيْلَ فَكِلْ »[2] . قال أحمدُ : إذا أخْبَرَه البائِعُ أنَّ فى كُلِّ قارُورَةٍ مَنًّا[3] ، فأَخَذَ بذلك ، ولا يَكْتالُه ، فلا يُعْجِبُنى ؛ لقولِه لعثمانَ : « إذا سَمَّيْتَ الكَيْلَ فَكِلْ » . قيلَ له : إنَّهم يَقُولُونَ : إذا فُتِحَ فَسَدَ . قال : فَلِمَ لا يَفْتَحُونَ واحِدَةً ويَزِنُونَ[4] الباقِىَ ؟ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، وقالَا ، بِناءً على قوْلِه فى الإجارَةِ : إذا أَجَرَه كلَّ شَهْرٍ بدِرْهَمٍ .

(١) الغرارة : وعاء من الخيش ونحوه يوضع فيه القمح ونحوه ، جمعها غرائر .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب بيع المجازفة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٠ .

(٣) فى م : « منها كذا رطلًا » .

(٤) فى الأصل : « ويزون » . وفى م : « ويتركون » .

الشرح الكبير

فصل: ولو كالَ طَعامًا، وآخرُ يُشاهِدُه، فلِمَنْ شاهَدَ الكَيْلَ شِراؤُه بغيرِ كَيْلٍ ثانٍ؛ لأنَّه شاهَدَ كَيْلَه، أَشْبَهَ ما لو كِيلَ له. وعنه، يَحْتاجُ إلى كَيْلٍ؛ للخَبَرِ، وكالبَيْعِ الأَوَّلِ. ولو كالَهُ البائِعُ للمُشْتَرِى، ثم اشْتَراهُ منه، فكذلك؛ لِما ذَكَرْنا. ولو اشْتَرَى اثْنانِ طَعامًا، فاكْتالاهُ، ثم اشْتَرَى أحَدُهما حِصَّةَ شَرِيكِه قبلَ تَفَرُّقِهِما، فهو جائِزٌ. وإن لم يَحْضُر المُشْتَرِى الكَيْلَ، لم يَجُزْ إلَّا بكَيْلٍ. وقال ابنُ أبى مُوسَى: فيه رِوايَةٌ أُخْرَى، لابُدَّ مِن كَيْلِه. وإن باعَه للثانِى[1] فى هذه المواضِعِ على أنَّه صُبْرَةٌ، جازَ، ولم يَحْتَجْ إلى كَيْلٍ ثانٍ. وقَبْضُهُ[2] بنَقْلِه، كالصُّبْرَةِ.

فصل: قال أحمدُ فى رجُلٍ يَشْتَرِى الجَوْزَ، فيَعُدُّ فى مِكْتَلٍ[3] ألفَ جَوْزَةٍ، ثم يأخُذُ الجَوْزَ كُلَّه على ذلك العِيارِ: لا يَجُوزُ. وقال فى رجُلٍ ابْتاعَ أعْكامًا[4] كَيْلًا، وقال للبائِعِ: كِلْ لِى عِكْمًا منها، وآخُذُ ما بَقِىَ على هذا الكَيْلِ: أَكْرَهُ هذا حتى يَكِيلَها كُلَّها. قال الثَّوْرِىُّ: كان أصْحابُنا يَكْرَهُونَ هذا. وذلك؛ لأنَّ ما فى العُكُومِ يَخْتَلِفُ، فلا يُعْلَمُ ما فى بَعْضِها بكَيْلِ البَعْضِ، والجَوْزُ يَخْتَلِفُ، فيكونُ فى أحَدِ المِكْيَلَيْنِ أكْثَرُ مِن الآخَرِ، فلا يَصِحُّ تَقْدِيرُهُ بالكَيْلِ، كما لا يَصِحُّ تَقْدِيرُ المَكِيلِ بالوَزْنِ، ولا المَوْزُونِ بالكَيْلِ.

الإنصاف

واخْتارَه فى «الفائقِ». قال فى «عُيونِ المَسائلِ»: إذا باعَه مِنَ الصُّبْرَةِ كلَّ قَفِيزٍ

---

(١) فى م: «الثانى».

(٢) سقط من: م.

(٣) فى م: «مكيل».

(٤) الأعكام جمع عكم، والعكم: العدل - بكسر العين وسكون الدال - ما دام فيه المتاع.

الشرح الكبير

فصل : وإذا باعَ الأدْهانَ فى ظُرُوفِها جُمْلَةً ، وقد شاهَدَها ، جازَ ؛ [٣/٢٤٢و] لأنَّ أجْزاءَها[1] لا تَخْتَلِفُ ، فهِىَ[2] كالصُّبْرَةِ . وكذلك الحُكْمُ فى العَسَلِ ، والدِّبْسِ ، والخَلِّ ، وسائِرِ المائِعَاتِ التى لا تَخْتَلِفُ . فإن باعَهُ كُلَّ رَطْلٍ بدِرْهَمٍ ، أو باعَهُ رَطْلًا منه ، أو أرْطالًا مَعْلُومَةً ، يَعْلَمُ أنَّ فيها أكْثَرَ منها ، أو باعَهُ أجْزاءً مُشَاعَةً ، أو جُزْءًا ، أو باعَهُ إيَّاهُ مع الظَّرْفِ بعَشَرَةِ دَراهِمَ ، أو بثَمَنٍ مَعْلُومٍ ، جازَ . وإن باعَهُ السَّمْنَ والظَّرْفَ ، كُلَّ رَطْلٍ بدِرْهَمٍ ، وهما يَعْلَمَانِ مَبْلَغَ كُلِّ واحِدٍ منهما ، صَحَّ ؛ لأنَّه قد عُلِمَ المَبِيعُ والثَّمَنُ . وإن لم يَعْلَمَا ذلك ، جازَ أيضًا ؛ لأنَّه قد رَضِىَ أنْ يَشْتَرِىَ الظَّرْفَ كُلَّ رَطْلٍ بدِرْهَمٍ ، وما فيه كذلك ، فأشْبَهَ ما لو اشْتَرَى ظَرْفَيْنِ ، فى أحَدِهما سَمْنٌ وفى آخرَ زَيْتٌ ، كُلَّ رَطْلٍ بدِرْهَمٍ . وقال القاضِى : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ وَزْنَ الظَّرْفِ يَزِيدُ ويَنقُصُ ، فيَدْخُلُ على غَرَرٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ بَيْعَ كُلِّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا يَصِحُّ ؛ لذلك[3] ، فكذلك إذا جَمَعَهُما ، كالأرْضِ المُخْتَلِفَةِ الأجْزاءِ ، والثِّيابِ وغَيْرِها . فأمَّا إنْ باعَهُ كُلَّ رَطْلٍ بدِرْهَمٍ ، على أنْ يَزِنَ الظَّرْفَ ، فيحْتَسِبَ عليه بوَزْنِه ، ولا يكونُ مَبِيعًا ، وهما يَعْلَمانِ زِنَةَ كُلِّ واحِدٍ منهما ، صَحَّ ؛ لأنَّه إذا عَلِمَ أنَّ الدُّهْنَ عَشَرَةٌ ، والظَّرْفَ رَطْلان ، كان مَعْنَاهُ : بِعْتُكَ عَشَرَةَ أرْطَالٍ باثْنَىْ

الإنصاف

بدِرْهَمٍ ، صحَّ ؛ لتَساوِى أجْزائِها ، بخِلافِ بَيْعِه مِنَ الدَّارِ كلَّ ذِراعٍ بدِرْهَمٍ ؛

(١) فى الأصل : « أجزاءه » .
(٢) فى الأصل : « فهو » .
(٣) فى م : « كذلك » .

الشرح الكبير

عَشَرَ دِرْهَمًا . وإنْ كانَا لا يَعْلَمَانِ زِنَةَ الظَّرْفِ والدُّهْنِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى جَهالَةِ الثَّمَنِ فى الحالِ . وسواءٌ جَهِلَا زِنَتَهُما جَمِيعًا ، أو زِنَةَ أحَدِهما ؛ لذلك[1] .

فصل : وإنْ وَجَدَ فى ظَرْفِ الدُّهْنِ رُبًّا[2] ، فقال ابنُ المُنْذِرِ : قال أحمدُ ، وإسحاقُ : إنْ كان سَمَّانًا عندَه سَمْنٌ ، أَعْطَاهُ بوَزْنِه سَمْنًا ، وإن لم يَكُنْ عِنْدَه سَمْنٌ ، أعْطَاهُ بقَدْرِ الرُّبِّ مِن الثَّمَنِ . وأَلْزَمَهُ شُرَيْحٌ بقَدْرِ الرُّبِّ سَمْنًا بكُلِّ حالٍ . وقال الثَّوْرِىُّ : إنْ شاءَ أخَذَ الذى وَجَدَ ، ولا يُكَلَّفُ أنْ يُعْطِيَه بقَدْرِ الرُّبِّ سَمْنًا . ولَنا ، أنَّه وَجَدَ المَبِيعَ المَكِيلَ[3] ناقِصًا ، فأَشْبَهَ ما لو اشْتَرَى صُبْرَةً فوَجَدَ تحتَها رَبْوَةً ، أو اشْتَرَاها على أنَّها عَشَرَةُ أَقْفِزَةٍ ، فبانَتْ تِسْعَةً ، فإنَّه يأخُذُ المَوْجُودَ بقِسْطِه من الثَّمَنِ ، كذلك هذا . فعلى هذا ، إنَّما يَأْخُذُ المَوْجُودَ بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ ، ولا يَلْزَمُ البائِعَ أنْ يُعْطِيَه سَمْنًا ، سواءٌ كان مَوْجُودًا عندَه ، أو لم يكُنْ ، فإن تَرَاضَيَا على إعْطائِه سَمْنًا ، جازَ .

الإنصاف

لاخْتِلافِ أجْزائِها . ثم قال بعدَ ذلك : إذا باعَه مِن هذه الصُّبْرَةِ كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ ، لم يصِحَّ ؛ لأنَّه لم يَبِعْه كلَّها ولا قَدْرًا مَعْلُومًا منها ، بخِلافِ قوْلِه : أَجَرْتُك هذه الدَّارَ ، كلَّ شَهْرٍ بدِرْهَمٍ . فإنَّه يصِحُّ هُنا فى الشَّهْرِ الأوَّلِ فقط ؛ للعِلْمِ به وبقِسْطِه مِنَ الأُجْرَةِ .

---

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) الرب : رب السمن ، سفله ، وهو ما استقر تحته من كدره .

(٣) فى م : « بكيل » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهُ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ إِلَّا دِينَارًا ، لَمْ يَصِحَّ . ذَكَرَهُ الْقَاضِى . وَيَجِىءُ عَلَى قَوْلِ الْخِرَقِىِّ أَنَّهُ يَصِحُّ .

الشرح الكبير

١٥٧٨ – مسألة : (وإنْ باعَه بمائةِ دِرْهَمٍ إلَّا دِينارًا ، لم يَصِحَّ . ذَكَرَه القاضِى . (١)ويجِىءُ على قَوْلِ الخِرَقِىِّ أنَّه يَصِحُّ) إذا باعَه بمائةِ درهمٍ إلَّا دينارًا لم يَصِحَّ(١) ؛ لأنَّه قَصَدَ اسْتِثْناءَ قِيمَةِ الدِّينارِ ، وذلك غيرُ مَعْلُومٍ ، واسْتِثْناءُ المَجْهُولِ مِن المَعْلُومِ يُصَيِّرُه مَجْهُولًا ، ولأنَّه اسْتِثْناءٌ مِن غيرِ الجِنْسِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بمائةٍ إلَّا قَفِيزًا مِن حِنْطَةٍ . ويجِىءُ على قولِ الخِرَقِىِّ أنَّه يَصِحُّ فى مَن اسْتَثْنَى فى الإقْرارِ عَيْنًا مِن وَرِقٍ ، أو وَرِقًا من عَيْنٍ ، فإنَّه يَصِحُّ . فعلى هذا يُحْذَفُ مِن الجُمْلَةِ بقيمَةِ الدِّينارِ . ولو

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَه بمائةِ دِرْهَمٍ إلَّا دِينارًا ، لم يصحَّ . ذكَرَه القاضى . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُجَرَّدِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَجِىءُ على قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، إنَّه يصِحُّ . يعْنِى ، إذا أقَرَّ واسْتَثْنَى عَيْنًا مِن وَرِقٍ ، أو وَرِقًا مِن عَيْنٍ ، على ماذكَرَه المُصَنِّفُ عنه فى كتابِ الإقْرارِ ، أنَّه يصِحُّ . فيَجِىءُ هنا كذلك . قال ابنُ مُنَجَّى : ولقائِلٍ أنْ يقُولَ : الصِّحَّةُ فى الإقْرارِ اخْتلَفَ الأصحابُ فى تَعْلِيلِها ، فعَلَّلَها بعضُهم باتِّحادِ النَّقْدَيْن ، وكَوْنِهما قِيَمَ الأشْياءِ وأُرُوشَ الجِنايَاتِ ، وعلَّلَها بعضُهم بأنَّ قِيمَةَ الذَّهَبِ يعْلَمُها كثيرٌ مِنَ النَّاسِ ، فإذا اسْتَثْنَى أحَدُهما مِنَ الآخَرِ ، لم يُؤَدِّ إلى الجَهالَةِ غالِبًا . قال : وعلى كِلا التَّعْلِيلَيْن لا يَجِىءُ صحَّةُ البَيْعِ ، على قَوْلِ الخِرَقِىِّ فى الإقْرارِ ؛ لأنَّ المُفْسِدَ للبَيْعِ الجَهْلُ فى حالِ العَقْدِ ، ألَا تَرَى أنَّه

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ فِى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ : وَهُوَ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ مَا يَجُوزُ بَيْعُهُ ، وَمَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ . وَلَهُ ثَلاثُ صُوَرٍ ؛ أَحَدُهَا ، بَاعَ مَعْلُومًا وَمَجْهُولًا ، فَلَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

قال : بمائَةٍ إلَّا قَفِيزًا [٣/٢٤٢ظ] مِن حِنْطَةٍ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه اسْتِثْناءٌ مِن غيرِ الجِنْسِ . فأمّا الذَّهَبُ والفِضَّةُ فهما كالجِنْسِ الواحِدِ .

(**فصلٌ فى تفريقِ الصَّفْقَةِ** : وهو أنْ يجمَعَ بينَ ما يَجُوزُ بَيْعُه و) بَيْنَ (ما لا يَجُوزُ) صَفْقَةً واحِدَةً ، بثَمَنٍ واحِدٍ (وله ثَلاثُ صورٍ ؛ أحَدُها ، أنْ يَبِيعَ مَعْلُومًا ومَجْهُولًا) كَقَوْلِك : بِعْتُك هذه الفَرَسَ ، وما فى بَطْنِ هذه الفَرَسِ الأُخْرَى ، بكذا . فهذا بَيْعٌ باطِلٌ بكُلِّ حالٍ ، ولا أَعْلَمُ فى بُطْلانِه خِلافًا؛ لأنَّ المَجْهُولَ لا يَصِحُّ بَيْعُه بجهالَتِه، والمَعْلُومَ مَجْهُولُ الثَّمَنِ

الإنصاف

إذا باعَه برَقْمِه لم يصِحَّ ؛ للجَهْلِ به حالَ العَقْدِ ، وإنْ عُلِمَ بعدَه . وعلى كِلا التَّعْلِيلَيْن لا يخْرُجُ الثَّمَنُ عن كَوْنِه مَجْهُولًا حالَةَ العَقْدِ ، وفارَقَ هذا الإقْرارَ ؛ لأن الإقْرارَ بالمَجْهُولِ يصِحُّ . قال : وهذا قَوْلٌ مُتَّجِهٌ ، لا دَافِعَ له . انتهى . قلتُ : فيما قالَه نَظَرٌ ، فإنَّ قَوْلَه : على كلا التَّعْلِيلَيْن لايَخْرُجُ الثَّمَنُ عن كَوْنِه مَجْهُولًا حالَةَ العَقْدِ . غيرُ مُسَلَّمٍ ؛ فإنَّ كثيرًا مِن النَّاسِ ، [٢/٥٩و] بل كلَّهم إلَّا القَليلَ ، يعْلَمُ قِيمَةَ الدِّينارِ مِنَ الدَّراهِمِ ، فلا تحْصُلُ الجَهالَةُ حالَةَ العَقْدِ لغالِبِ النَّاسِ على التَّعْليلِ الثَّانى .

قوله فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ : أَحَدُها[1] ، باعَ مَجْهُولًا ومعْلُومًا ، فلا يصحُّ . بلا نزاعٍ ، وقد أطْلَقَ كثيرٌ مِنَ الأصحابِ الجَهْلَ . قال فى « الفُروعِ » : يجهَلُ قِيمَتَه مُطْلَقًا . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : مَجْهولًا لا مَطْمَعَ فى مَعْرِفَةِ قِيمَتِه .

---

(١) فى ا : « أحدهما » .

المقنع

الثَّانِيَةُ ، بَاعَ مُشَاعًا بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ ؛ كَعَبْدٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُمَا ، أَوْ ما يَنْقَسِمُ عَلَيْهِ الثَّمَنُ بِالْأَجْزَاءِ ، كَقَفِيزَيْنِ مُتَسَاوِيَيْنِ لَهُمَا ، فَيَصِحُّ فِي نَصِيبِهِ بِقِسْطِهِ . فِي الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ [٩٣ظ] ، وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَالِمًا .

الشرح الكبير

ولا سَبِيلَ إلى مَعْرِفَتِه ؛ لأَنَّ مَعْرِفَتَه إنَّما تَكُونُ بتَقْسِيطِ الثَّمَنِ عليهما ، والمَجْهُولُ لا يُمكنُ تَقْوِيمُه، فيَتَعَذَّرُ التَّقْسِيطُ. (الثانِيَةُ، باعَ مُشاعًا بينهَ وبينَ غيرِه) بغيرِ إذْنِ شَرِيكِه (كعَبْدٍ مُشْتَرَكٍ بينَهما، أو مَا يَنْقَسِمُ عليه الثَّمَنُ بالأَجْزَاءِ ، كقَفِيزَيْنِ مُتَساوِيَيْنِ لهما ، فيَصِحُّ فى مِلْكِه بقِسْطِه) مِن الثَّمَنِ ، وَيَفْسُدُ فى نَصِيبِ الآخرِ . والثانِى ، لا يَصِحُّ فيهما . وأَصْلُ

الإنصاف

وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ جمَع بينَ مَعْلُومٍ ومَجْهُولٍ ، وقيل : يتَعذَّرُ عِلْمُ قِيمَتِه . انتهى . فأمَّا إنْ قال : كُلُّ واحدٍ بكذا . ففيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » . قال فى « التَّلْخيصِ » : أصْلُ الوَجْهَيْن إنْ قُلْنا : العِلَّةُ اتِّحادُ الصَّفْقَةِ . لم يصِحَّ البَيْعُ ، وإنْ قُلْنا : العِلَّةُ جهَالَةُ الثَّمَنِ فى الحالِ . صحَّ البَيْعُ . وعلى التَّعْليلِ الأَوَّلِ ، يدْخُلُ الرَّهْنُ ، والهِبَةُ ، والنِّكاحُ ، ونظائِرُها . وذكَر التَّعْلِيلَيْن فى « الفُروعِ » . وجزَم ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » بالصِّحَّةِ فى المَعْلُومِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فائدة : لو باعَه بمِائَةٍ ورَطْلِ خَمْرٍ ، فسَد البَيْعُ . وخرَّج فى « الانْتِصارِ » ، صِحَّتَه على رِوايَةٍ .

قوله : الثَّانيةُ ، باعَ مُشاعًا بينَه وبينَ غيرِه ، كعَبْدٍ مُشْتَرَكٍ بينَهما ، أو ما ينْقَسِمُ عليه الثَّمَنُ بالأَجْزَاءِ ، كقَفِيزَيْن مُتساوِيَيْن لهما ، فيصِحُّ فى نَصيبِه بقِسْطِه . فى

الشرح الكبير

الوَجْهَيْنِ ، أَنَّ أحمدَ نَصَّ فى مَن تَزَوَّجَ حُرَّةً وأَمَةً ، على رِوَايَتَيْنِ ؛ إحْداهما ، يفسُدُ فيهما . والثانيةُ ، يَصِحُّ فى الحُرَّةِ . والوَجْهُ الأَوَّلُ قولُ مالِكٍ ، وأبى حَنِيفَةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشَّافِعِىِّ . وقال فى الآخرِ : لا يَصِحُّ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأَنَّ الصَّفْقَةَ جَمَعَتْ حَلالًا وحَرامًا ، فغَلَبَ التَّحْرِيمُ ، ولأَنَّ الصَّفْقَةَ إذا لم يُمْكِنْ تَصْحِيحُها فى جَمِيعِ المَعْقُودِ عليه ، بَطَلَتْ فى الكُلِّ ، كالجَمْعِ بين الأُخْتَيْنِ ، وبَيْعِ دِرْهَمٍ بدِرْهَمَيْنِ . وَوَجْهُ الأَوَّلِ أنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما له حُكْمٌ لو كان مُنْفَرِدًا ، فإذا جَمَعَ بينَهما ثَبَتَ لِكُلِّ واحِدٍ حُكْمُه ، كما لو باعَ شِقْصًا وسَيْفًا . ولأَنَّ ما يَجُوزُ بَيْعُه قد صَدَرَ فيه البَيْعُ من أَهْلِه فى مَحَلِّه بشَرْطِه ، فصَحَّ ، كما لو انْفَرَدَ ، ولأَنَّ البَيْعَ سَبَبٌ اقْتَضَى الحُكْمَ فى مَحَلَّيْنِ ، فامْتَنَعَ حُكْمُه فى أَحَدِ المَحَلَّيْنِ ؛ لنَبْوَتِه[1] عن قَبولِه ، فيَصِحُّ فى الآخرِ ، كما لو وَصَّى بشىءٍ لآدَمِىٍّ وبَهِيمَةٍ . وأمّا الدِّرْهَمانِ والأُخْتَانِ ، فليس واحِدٌ منهما أَوْلَى بالفَسادِ مِن الآخرِ ، فلذلك فسدَ فيهما ، وهذا بخِلَافِه .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وللمُشْتَرى الخِيارُ إذا لم يكن عالِمًا . هو المذهبُ كما قال ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وصحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المَحرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ فى ظاهرِ المذهبِ . اخْتارَه الأَكْثَرُ . وعنه ، لا يصِحُّ . وهما وَجْهان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ

---

(١) فى ق : « لثبوته » .

المقنع

الثَّالِثَةُ ، بَاعَ عَبْدَهُ وَعَبْدَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، أَوْ عَبْدًا وَحُرًّا ، أَوْ خَلًّا وَخَمْرًا ، فَفِيهِ رِوَايَتَانِ ؛ أُولَاهُمَا ، لَا يَصِحُّ . وَالْأُخْرَى ، يَصِحُّ فِى عَبْدِهِ وَفِى الْخَلِّ بِقِسْطِهِ .

الشرح الكبير

فصل : ومتى حَكَمْنا بالصِّحَّةِ هٰهُنا ، وكان المُشْتَرِى عالِمًا بالحالِ ، فلا خِيارَ له ؛ لأنَّه دَخَلَ على بَصِيرَةٍ . وإنْ لم يَعْلَمْ ، مِثْلَ أنِ اشْتَرَى عَبْدًا يَظُنُّه كُلَّه للبائِعِ ، فبانَ أنَّه لا يَمْلِكُ إلَّا نِصْفَه ، فله الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والإِمْسَاكِ ؛ لأنَّ الصَّفْقَةَ تَبَعَّضَتْ عليه . وأمّا البائِعُ فلا خِيارَ له ؛ لأنَّه رَضِىَ بزَوالِ مِلْكِه عَمّا يَجُوزُ بَيْعُه[1] بقِسْطِه . ولو وَقَعَ العَقْدُ على شَيْئَيْنِ يَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ فيهما ، فتَلِفَ أحَدُهما قبلَ قَبْضِه ، فقال القاضِى : للمُشْتَرِى الخِيارُ بينَ إمساكِ الباقى بحِصَّتِه وبينَ الفَسْخِ ؛ لأنَّ حُكْمَ ما قبلَ القَبْضِ - فى كوْنِ المَبِيعِ مِن ضمانِ البائِعِ - حُكْمُ ما قبلَ العَقْدِ ، بدَليلِ أنَّه لو تَعَيَّبَ قبلَ قَبْضِه ، لمَلَكَ المُشْتَرِى الفَسْخَ به .

(الثالِثةُ ، باعَ عَبْدَه وعَبْدَ غَيْرِه بغيرِ إذْنِه ، أو عَبْدًا وحُرًّا ، أو خَلًّا وخَمْرًا ، ففيه رِوَايَتَانِ) [٣/٢٤٣و] اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ عن أحمدَ فى هذه

الإنصاف

الصُّغْرى » ، وغيرِهم . فعلى المذهبِ ، له الأَرْشُ إذا لم يَكُنْ عالِمًا ، وأمْسَكَ بالقِسْطِ فيما ينْقُصُ بالتَّفْريقِ . ذكَرَه فى « المُغْنِى » فى الضَّمانِ .

قوله : الثَّالثةُ ، باعَ عَبْدَه وعَبْدَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، أو عَبْدًا وحُرًّا ، أو خَلًّا وخَمْرًا ، ففيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

المَسْأَلَةِ ، فنقلَ صالِحٌ عن أحمدَ ، فى مَن اشْتَرَى عَبْدَيْن ، فوَجَدَ أَحَدَهما حُرًّا ، رَجَعَ بقِيمَتِه مِن الثَّمَنِ . ونقلَ عنه مُهَنَّا ، فى مَن تَزَوَّجَ امْرَأَةً على عَبْدَيْن ، فوَجَدَ أحَدَهما حُرًّا ، فلها قِيمَةُ العَبْدَيْنِ . فأَبْطَلَ الصَّدَاقَ فيهما جَمِيعًا . وللشّافِعِىِّ قَوْلانِ ، كالرِّوَايَتَيْنِ . وأَبْطَلَ مالِكٌ العَقْدَ فيهما ، إلَّا أن يَبِيعَ مِلْكَهُ ومِلْكَ غَيْرِه ، فيَصِحَّ فى مِلْكِه ، ويَقِفَ فى مِلْكِ غيرِه على الإجازَةِ . ونحوُه قولُ أبى حَنِيفَةَ ؛ فإنَّه قال : إنْ كان أحَدُهما لا يَصِحُّ بَيْعُه بنَصٍّ أو إجْماعٍ ، كالحُرِّ والخَمْرِ ، لم يَصِحَّ العَقْدُ فيهما ، وإنْ لم يَثْبُتْ بذلك ، كمِلْكِه ومِلْكِ غيرِه ، صَحَّ فيما يمْلِكُه ؛ لأنَّ ما اخْتُلِفَ فيه يمكنُ أنْ يَلْحَقَه حُكْمُ الإجازَةِ بحُكْمِ حاكِمٍ بصِحَّةِ بَيْعِه . وقال أبو ثَوْرٍ : لا يَصِحُّ بَيْعُه ؛ لِما تَقَدَّمَ فى القِسْمِ الثانِى ، ولأنَّ الثَّمَنَ مَجْهُولٌ ؛ لأنَّه إنَّما

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » وغيرِهم ؛ أُولاهما ، لا يصِحُّ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والأُخْرى ، يصِحُّ فى عَبْدِه ، وفى الخَلِّ بقِسْطِه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ. وصحَّحَه فى «التَّلْخيصِ» وغيرِه. وجزَم به فى «المُنَوِّرِ» وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وقال : هذا ظاهِرُ المذهبِ . واخْتارَه [٢/٥٩ظ] الأكْثَرُ . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهما ، أنَّه إنْ عَلِمَ بالخَمْرِ ونحوِه ، لم يصِحَّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : لم يصِحَّ رِوايَةً واحدَةً . وقال الأَزَجِىُّ : إنْ كان ما لا يجوزُ العَقْدُ عليه غيرَ قابلٍ للمُعاوضَةِ بالكُلِّيَّةِ كالطَّريقِ ، بطَل البَيْعُ ،

الشرح الكبير

يَتَبَيَّنُ بالتَّقْسِيطِ للثَّمَنِ على القِيمَةِ ، وذلك مَجْهُولٌ فى الحالِ ، فلم يَصِحَّ البَيْعُ به ، كما لو قال : بِعْتُكَ هذه السِّلْعَةَ برَقْمِها . أو : بحِصَّتِه[1] مِن رَأْسِ المالِ . ولأنَّه لو صَرَّحَ به ، فقال : بِعْتُك هذا بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ . لم يَصِحَّ . فكذلك إذا لم يُصَرِّحْ . وهذا هو الصَّحِيحُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . ووَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُولَى ، أنَّه متى سَمَّى ثَمَنًا فى مَبِيعٍ ، فَسَقَطَ[2] بَعْضُه ، لا يُوجِبُ ذلك[3] جهالَةً تَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، كما لو وَجَدَ بعضَ المَبِيعِ مَعِيبًا فأَخَذَ أرْشَه . وإذا قلنا بالصِّحَّةِ ، فللمُشْتَرِى الخِيارُ ، إذا لم يكُنْ

الإنصاف

وعلى قِياسِه[4] الخَمْرُ ، وإنْ كان قابِلًا للصِّحَّةِ ، ففيه الخِلافُ . قال فى أوَاخِرِ « القَواعِدِ »[5]: ولا يَثْبُتُ ذلك فى المذهبِ . فعلى المذهبِ يأْخُذُ العَبْدَ والخَلَّ بقِسْطِه . على الصَّحيحِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وقيلَ : يأْخُذُه بالثَّمَنِ كلِّه . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » ، فى بابِ الضَّمانِ : يصِحُّ العَقْدُ بكُلِّ الثمَنِ ، أو يُردُّ . قال فى آخرِ « القَواعِدِ »[5]: وهذا فى غايَةِ الفَسادِ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يخُصَّ هذا بمَن كان عالِمًا بالحالِ ، وأنَّ بعضَ المَعْقُودِ عليه لا يصِحُّ العَقْدُ عليه ، فيكونَ قد دخَل على بدَلِ الثَّمَنِ فى مُقابلَةِ ما يصِحُّ العَقْدُ عليه خاصَّةً ، كما نقولُ فى مَن أوْصَى لحَىٍّ ومَيِّتٍ يعْلَمُ مَوْتَه : إنَّ الوَصِيَّةَ كلَّها للحَىِّ . فعلى الأوَّلِ ، يأْخُذُ عَبْدَ البائعِ بقِسْطِه على قَدْرِ قِيمَةِ العَبْدَيْن . وذكَر القاضى ،

---

(١) فى م : « بحصتها » .

(٢) فى م : « فتقسط » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل ، ط : « قياس » .

(٥) فى ا ، ط : « الفوائد » .

الشرح الكبير

عالِمًا ، كالقِسْمِ الثانِى ؛ لتَبَعُّضِ الصَّفْقَةِ عليه . والحُكْمُ فى الرَّهْنِ والهِبَةِ وسائِرِ العُقُودِ إذا جَمَعَتْ ما يَجُوزُ وما لا يَجُوزُ ، كالحُكْمِ فى البَيْعِ ، إلَّا أنَّ الظّاهِرَ فيها الصِّحَّةُ ؛ لأنَّها ليست عُقُودَ مُعاوَضَةٍ ، فلا تُؤَثِّرُ جَهالَةُ العِوَضِ فيها .

فصل : وإنْ وَقَعَ العَقْدُ على مَكِيلٍ أو مَوْزُونٍ ، فتَلِفَ بَعْضُه قبلَ قَبْضِه ، لم يَنْفَسِخِ العَقْدُ فى الباقِى . رِوايَةً واحِدَةً . سواءٌ كانَا مِن جِنْسٍ واحِدٍ أو جِنْسَيْنِ ، ويَأْخُذُ المُشْتَرِى الباقِىَ بحِصَّتِه من الثَّمَنِ ؛ لأنَّ العَقْدَ وقَعَ صَحِيحًا ، فذَهابُ بَعْضِه لا يَفْسَخُه ، كما بعدَ القَبْضِ ، وكما لو وَجَدَ أحَدَ المَبِيعَيْنِ مَعِيبًا فَرَدَّهُ ، أو أقالَ أحَدُ المُتَبايِعَيْنِ الآخرَ فى بعضِ المَبِيعِ .

الإنصاف

وابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا فى بابِ الشَّرِكَةِ والكِتابَةِ مِنَ « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصُولِ » ، أنَّ الثَّمَنَ يُقَسَّطُ على عدَدِ المَبِيعِ ، لا القِيَمِ . ذكَرَاه فيما إذا باعَ عَبْدَيْن ؛ أحدَهما له والآخَرَ لغيرِه ، كما لو تزَوَّجَ امْرأتَيْن . قال فى آخِرِ « القَواعِدِ »[1] : وهو بعيدٌ جِدًّا ، ولا أظُنُّه يطَّرِدُ إلَّا فيما إذا كان جِنْسًا واحِدًا ، ويأْخُذُ الخَلَّ ؛ بأنْ يُقَدِّرَ الخَمْرَ خَلًّا على قوْلٍ ، كالحُرِّ يُقَدَّرُ عَبْدًا . جزَم به فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : بل يَعْتَبِرُ قِيمَةَ الخَمْرِ عندَ أهْلِها . قال ابنُ حَمْدانَ : قلتُ : إنْ قُلْنا : نَضْمَنُ لهم . انتهى . قلتُ : وهذا ضَعِيفٌ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، متى صحَّ البَيْعُ ، كان للمُشْتَرِى الخِيارُ ، ولا خِيارَ للبائعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يثْبُتُ له الخِيَارُ أيضًا . ذكَرَه

---

(١) فى ا ، ط : « الفوائد » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ عَبْدَهُ وَعَبْدَ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ بِثَمَنٍ وَاحِدٍ ، فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٥٧٩ – مسألة : (وإنْ باعَ عَبْدَه وعَبْدَ غَيْرِه بإذْنِه بثَمَنٍ واحِدٍ ، فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْنِ) أحَدُهما ، يَصِحُّ فيهما ، ويَتَقَسَّطُ الثَّمَنُ على قدْر قِيمَتِهما . وهو قولُ مالِكٍ ، وَأبى حَنِيفَةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ ؛

الإنصاف

عنه فى « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : والحُكْمُ فى الرَّهْنِ والهِبَةِ وسائرِ العُقودِ ، إذا جَمَعَتْ ما يجوزُ ومالا يجوزُ ، كالحُكْمِ فى البَيْعِ ، إلَّا أنَّ الظَّاهِرَ فيها الصِّحَّةُ ؛ لأنَّها ليستْ عقُودَ مُعاوَضَةٍ ، فلا تُوجَدُ جَهالةُ العِوَضِ فيها . وقد تقدَّم كلامُه فى « التَّلْخيصِ » .

قوله : وإن باعَ عَبْدَه وعَبْدَ غيرِه بإذْنِه بثَمَنٍ واحدٍ ، فهل يصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . [٢/٦٠و] وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . والثَّانى ، لا يصِحُّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، وهو عجيبٌ منه ؛ إذِ المَنْصُوصُ الأوَّلُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : هذا أقْيَسُ .

فوائد ؛ منها ، مثْلُ هذه المَسْأَلَةِ ، خِلافًا ومذهَبًا ، لو باعَ عَبْدَيْه لاثْنَيْن بثَمَنٍ واحدٍ ، لكُلِّ واحدٍ منهما عَبْدٌ . وكذا لو اشْتَراهُما منهما . لكِنْ قدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى المَسْأَلةِ الأخِيرَةِ عَدَمَ الصِّحَّةِ ؛ لتعدُّدِ العَقْدِ حُكْمًا . ثم قال : وقيل : يصِحُّ إنْ صحَّ تَفْريقُ الصَّفْقَةِ . وهو قِياسُ نصِّ أحمدَ . انتهى . فعلى المذهبِ فى

الشرح الكبير

لأَنَّ جُمْلَةَ الثَّمَنِ مَعْلُومَةٌ ، فَصَحَّ ، كما لو كانا لرَجُلٍ واحِدٍ ، وكما لو بَاعَا عَبْدًا واحِدًا لهما . والثانِى ، لا يَصِحُّ ؛ لأَنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما مَبِيعٌ بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ ، وهو مَجْهُولٌ ، على ما قَدَّمْنَا . وفارَقَ ما إذا كانَا لرَجُلٍ واحِدٍ ، فإنَّ جُمْلَةَ المَبِيعِ مُقابَلَةٌ بجُمْلَةِ الثَّمَنِ مِن غيرِ تَقْسِيطٍ ، والعَبْدُ المُشْتَرَكُ يَنْقَسِمُ عليه الثَّمَنُ بالأَجْزَاءِ ، فلا جَهالَةَ فيه . فأمّا إنْ باعَ قَفِيزَيْنِ مُتَساوِيَيْنِ له ولغَيْرِه بثَمَنٍ واحِدٍ بإذْنِه ، صَحَّ ؛ لأَنَّ الثمَنَ يَتَقَسَّطُ عليهما بالأَجْزاءِ ، فلا يُفْضِى إلى جَهالَةِ الثَّمَنِ . وكذلك إنْ باعَهُ عَبْدًا لهما

الإنصاف

المَسائلِ الثَّلاثِ ، يُقَسَّطُ الثَّمَنُ على قَدْرِ القِيمَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر فى « المُنْتَخَبِ » وَجْهًا فى المَسْأَلةِ الأخيرَةِ ؛ يُقَسَّطُ الثَّمَنُ على قَدْرِ القِيمَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر فى « المُنْتَخَبِ » وَجْهًا فى المسْأَلةِ الأخيرَةِ ، يُقَسَّطُ الثَّمَنُ على عدَدِهما . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ مِثْلُه فى غيرِها . ومنها ، لو كان لاثْنَيْن عَبْدان مُفْرَدان ؛ لكُلِّ واحدٍ منهما عَبْدٌ ، فباعَاهما لرَجُلَيْن صَفْقَةً واحدةً ؛ لكُلِّ واحدٍ عَبْدًا مُعَيَّنًا بثَمَنٍ واحدٍ ، ففى صحَّةِ البَيْعِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لايصِحُّ . فعلى المذهبِ ، يُقَسَّمان الثَّمَنَ على قَدْرِ قِيمَتَىِ العَبْدَيْن ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا ، يقْتَسِمانِه على عدَدِ رُءوسِ المَبِيعِ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةَ عشَرَ بعدَ المِائةِ » . ومنها ، الإجارةُ مِثْلُ ذلك ، خِلافًا ومذهَبًا . ومنها ، لو اشْتَبَه عَبْدُه بعَبْدِ غيرِه ، أقْرَعَ بينَهما ، ولم يصِحَّ بَيْعُ أحَدِهما قبلَ القُرْعَةِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وهو احْتِمالٌ للقاضى فى « خِلافِه » . وقيل : يصِحُّ إنْ أَذِنَ شَرِيكُه . وقيلَ : بل يبيعُه وَكِيلُهما أو أحَدُهما بإذْنِ الآخَرِ ، أوْ له ، ويُقْسَمُ الثَّمَنُ بينَهما بقِيمَةِ العَبْدَيْن . قال القاضى فى « خِلافِه » : هذا أجْوَدُ ما يُقالُ فيه ، كما قُلْنا فى زيْتٍ اخْتلَطَ

المقنع وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ بَيْعٍ وَإِجَارَةٍ ، أَو بَيْعٍ وَصَرْفٍ ، صَحَّ فِيهِمَا ، وَيُقَسَّطُ الْعِوَضُ عَلَيْهِمَا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير بثَمَنٍ واحِدٍ [٣/٢٤٣ظ] صَحَّ ؛ لما ذَكَرْنَا .

١٥٨٠ – مسألة : (وإنْ جَمَعَ بينَ بَيْعٍ وإجارَةٍ ، أو بَيْعٍ وصَرْفٍ ، صَحَّ فيهما ، ويُقَسَّطُ العِوَضُ عليهما ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) إذا جَمَعَ بينَ عَقْدَيْنِ مُخْتَلِفَى الحَدِّ ؛ كالبَيْعِ والإجارَةِ ، والبَيْعِ والصَّرْفِ ، بعِوَضٍ واحِدٍ ، صَحَّ فيهما ؛ لأنَّ اخْتِلافَ حُكْمِ العَقْدَيْنِ لا يَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، كما لو جَمَعَ بينَ ما فيه شُفْعَةٌ وما لا شُفْعَةَ فيه . وكذلك إنْ باعَ سَيْفًا مُحَلًّى

الإنصاف بزَيْتٍ لآخَرَ ، وأحدُهما أجْوَدُ مِنَ الآخَرِ .

قوله : وإنْ جمع بينَ بَيْعٍ وإجارَةٍ ، أو بَيْعٍ وصَرْفٍ – يعْنِى ، بثَمَنٍ واحدٍ – صحَّ فيهما ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال النَّاظِمُ : وهو الأقْوَى . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ الجَمْعُ بينَ البَيْعِ والإجارَةِ فى عَقْدٍ واحدٍ ، فى أظْهَرِ قوْلِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . والثَّانى ، لايصِحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الخُلاصَةِ » : لو اشْتَرَى ثوْبًا ودَراهِمَ بدِينارٍ ، أو اشْتَرَى دارًا [٢/ ٦٠ظ] وسُكْنَى دارٍ بمِائَةٍ ، لم يصحَّ فى الأصَحِّ . وهما رِوايَتان فى « الفُروعِ » وغيرِه . فعلى المذهَبِ ، يُقَسَّطُ العِوَضُ عليهما ، قوْلًا واحدًا ، كما قال المُصَنِّفُ هنا .

الشرح الكبير

بذَهَبٍ وفِضَّةٍ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ حُكْمَهُما مُخْتَلِفٌ ، وليس أَحَدُهما أَوْلَى مِن الآخرِ ، فبَطَلَ فيهما ، فإنَّ البَيْعَ فيه خِيارٌ ، ولا يُشْتَرَطُ فيه التَّقَابُضُ فى المَجْلِسِ ، ولا يَنْفَسِخُ العَقْدُ بتَلَفِ المَبِيعِ ، والصَّرْفُ يُشْتَرَطُ له التَّقابُضُ ، ويَنْفَسِخُ العَقْدُ بتَلَفِ العَيْنِ (١فى الإجارَةِ١) . وإنْ جَمَعَ بينَ نِكاحٍ وبَيْعٍ بعِوَضٍ واحِدٍ ، فقال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى ، وبِعْتُكَ دَارِى بمائَةٍ . صَحَّ النِّكَاحُ ؛ لكَوْنِه لا يَفْسُدُ بفَسَادِ العِوَضِ . وفى البَيْعِ وَجْهان . وللشافعىِّ قَوْلانِ ، كالوَجْهَيْنِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو جمَع بينَ بَيْعٍ وخُلْعٍ بعِوَضٍ واحدٍ ، فالحُكْمُ كما تقدَّم فى الجَمْعِ بينَ البَيْعِ والإجارَةِ ، أو البَيْعِ والصَّرْفِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . الثَّانيةُ ، لو جَمَعَ بينَ بَيْعٍ ونِكاحٍ بعِوَضٍ واحدٍ ؛ فقال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى ، وبِعْتُك دارِى بمائَةٍ . صحَّ فى النِّكاحِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعَايَةِ الصُّغْرى » ، وفى « الكُبْرَى » فى مَوْضِعٍ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ فى الأصحِّ . وقيل : لا يصِحُّ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى مَوْضِعٍ : وإنْ جمع بينَ بَيْعٍ ونِكاحٍ بطَلا . وقيلَ : يصِحَّان . انتهى . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم : إذا جمَع بينَ مُخْتَلِفى الحُكْمِ ، كالإجارَةِ والبَيْعِ ، والنِّكاحِ والبَيْعِ ، فالعَقْدُ صَحيحٌ ، على أحَدِ الوَجْهَيْنِ . فجَعَلُوا الجَمْعَ بينَ النِّكاحِ والبَيْعِ ، كالجَمْعِ بينَ الإجارَةِ والبَيْعِ . فعلى المذهبِ ،

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ كِتَابَةٍ وَبَيْعٍ ، فَكَاتَبَ عَبْدَهُ وَبَاعَهُ شَيْئًا صَفْقَةً وَاحِدَةً ، بَطَلَ الْبَيْعُ ، وَفِى الْكِتَابَةِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٥٨١ – مسألة : (وإنْ جَمَعَ بينَ كِتَابَةٍ وبَيْعٍ ، فكاتَبَ عَبْدَه وباعَهُ شَيْئًا صَفْقَةً واحِدَةً) مثلَ أنْ يقُولَ : بِعْتُكَ عَبْدِى هذا ، وكاتَبْتُكَ بمائَةٍ ، كُلَّ شَهْرٍ عَشَرَةٌ (بَطَلَ البَيْعُ) وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه باعَ عَبْدَه لعَبْدٍ ، فلم يَصِحَّ ، كبَيْعِه إيّاهُ مِن غيرِ كِتابَةٍ . وهل تَبْطُلُ الكِتَابَةُ ؟ يَنْبَنِى على

الإنصاف

يصِحُّ البَيْعُ أيضًا ، على الصَّحيحِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيل : لا يصِحُّ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى مَوْضِعٍ . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى مَوْضِعٍ .

قوله : وإنْ جمَع بينَ كتابَةٍ وبَيْعٍ ، فكاتَبَ عَبْدَه وباعَه شَيْئًا صَفْقَةً واحِدَةً ، بطَل البَيْعُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى البُيوعِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يصِحُّ . وقيل : الصِّحَّةُ مَنْصُوصُ أحمدَ . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى النِّكاحِ ، وأبو الخَطَّابِ . والأكْثَرون اكْتَفَوْا باقْتِرانِ البَيْعِ وبشَرْطِه ، وهو كَوْنُ المُشْتَرِى مُكاتَبًا يصِحُّ مُعاملَتُه للسَّيِّدِ . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والخَمْسِين » . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » .

الشرح الكبير

رِوَايَتَيْنِ فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ .

الإنصاف

قوله : وفى الكِتابَةِ وَجْهَان . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى مَوْضِعٍ . قال الشَّارِحُ : وهل تَبْطُلُ الكِتابَةُ ؟ يَنْبَنِى على الرِّوايتَيْن فى تَفْريقِ الصَّفْقَةِ ؛ إحداهما ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه ابنُ [٢/٦١و] عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، وفى « الكُبْرى » فى مَوْضِعٍ .

فائدة : تتَعَدَّدُ الصَّفْقَةُ بتَعدُّدِ البائعِ ، أوِ المُشْتَرِى ، أو المَبِيعِ ، أو بتَفْصِيلِ الثَّمَنِ . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « المَبْسُوطِ » : نصَّ أحمدُ أنَّ شِراءَ الاثْنَيْن مِنَ الواحدِ عَقْدان وصَفْقَتان . وقال الحَارِثِىُّ : لو باعَ اثْنان نَصِيبَهما مِن اثْنَيْن صَفْقَةً واحدةً ، فقال أصحابُنا : هى بمَثابَةِ أرْبَعِ عُقُودٍ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقالا : هى أرْبَعَةُ عُقُودٍ ؛ إذْ عَقْدُ الواحدِ مع الاثْنَيْن عَقْدان . انتهيا . وقيل : لا يتَعدَّدُ بحالٍ . وأطْلَقَهما فى « الحَاوِيَيْن » . وقيل : يتَعَدَّدُ بتَعدُّدِ البائعِ فقط . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنِ اتَّحَدَ الوَكِيلُ دُونَ المُوَكِّلِ ، أو بالعَكْسِ ، فاحْتِمالان ، والأظْهَرُ الاعْتِبارُ بالمُوَكِّلِ ؛ فإنْ قال لاثْنَيْن : بِعْتُكما هذا . فقَبِلَ أحَدُهما ، وقُلْنا : تتَعَدَّدُ الصَّفْقَةُ بتَعدُّدِ المُشْتَرِى . ففى الصِّحَّةِ وَجْهان . ويأْتِى ذلك فى بابِ الشُّفْعَةِ مُحَرَّرًا .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَصِحُّ الْبَيْعُ مِمَّنْ تَلْزَمُهُ الْجُمُعَةُ بَعْدَ نِدَائِهَا .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ولا يَصِحُّ البَيْعُ مِمَّنْ تَلْزَمُه الجُمُعَةُ بعدَ نِدائِها) لا يَحِلُّ البَيْعُ بعدَ نِداءِ الجُمُعَةِ قبلَ الصَّلاةِ لمَن تَجِبُ عليه الجُمُعَةُ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلْبَيْعَ ﴾[1] . فإنْ باعَ ، لم يَصِحَّ البَيْعُ ؛ للنَّهْىِ عنه . والنِّدَاءُ الذى يَتَعَلَّقُ به المَنْعُ هو النِّدَاءُ عَقِيبَ جُلُوسِ الإمامِ على المِنْبَرِ ؛ لأنَّه النِّداءُ الذى كان على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فتَعَلَّقَ الحُكْمُ به ، والنِّداءُ الثالثُ[2] زِيدَ فى زَمَنِ عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه .

الإنصاف

قوله : ولا يصِحُّ البَيْعُ مِمَّن تَلْزَمُه الجُمُعَةُ بعدَ نِدائِها . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ بشَرْطِه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يصِحُّ معَ التَّحْريمِ . وهو رِوايَةٌ فى « الفائقِ » ، وأطْلَقَهما . والتَّفْريعُ على الأوَّلِ .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، محَلُّ الخِلافِ إذا لم تكُنْ حاجَةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ حاجَةٌ ، صحَّ البَيْعُ . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . والحاجَةُ هنا ، كالمُضْطَرِّ إلى الطَّعامِ والشَّرابِ ، إذا وجَدَه يُباعُ ، والعُرْيانُ إذا وجَد السُّتْرَةَ تُباعُ ، وكذا كفَنُ المَيِّتِ ومُؤْنَةُ تَجْهيزِه إذا خِيفَ عليه الفَسادُ بالتَّأَخُّرِ ، وكذا لو وجَد أباه يُباعُ ، وهو معَ مَن لو ترَكَه معه رحَل وفاتَه الشِّراءُ . وكذا ، على الصَّحيحِ ، لو لم يَجِدْ مَرْكُوبًا ، وكان عاجِزًا ، أو لم يَجِدِ الضَّريرُ قائِدًا ، ووجَد ذلك يُباعُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ . وقال فى « الفائقِ » : ولو كان الشِّراءُ لآلَةِ الصَّلاةِ ، أوِ

---

(١) سورة الجمعة ٩ .

(٢) فى م : « الثانى » .

الشرح الكبير

وحَكَى القاضِى رِوَايَةً عن أحمدَ ، أنَّ البَيْعَ يَحْرُمُ بزَوالِ الشَّمْسِ ، وإنْ لم يَجْلِسِ الإمامُ على المِنْبَرِ . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى عَلَّقَهُ على النِّداءِ ، لا على الوَقْتِ ، ولأنَّ المَقْصُودَ بهذا إدْراكُ الجُمُعَةِ ، وهو حاصِلٌ بما ذَكَرْنا دُونَ ما ذَكَرَه ، ولأنَّه لو اخْتَصَّ تَحْرِيمُ البَيْعِ بالوَقْتِ لَما اخْتَصَّ بالزَّوالِ ، فإنَّ ما قَبْلَه وَقْتٌ أيضًا . فأمَّا مَن لا تَجِبُ عليه الجُمُعَةُ مِن النِّساءِ والمُسافِرِين وغيرِهم ، فلا يَثْبُتُ فى حَقِّهِ هذا الحُكْمُ . وذَكَرَ ابنُ أبِى

الإنصاف

المُشْتَرَى أباه ، جازَ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قال ابنُ تَميمٍ : لا بَأْسَ بشِراءِ ماءٍ للطَّهارَةِ بعدَ أذانِ الجُمُعَةِ . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ » ، وزادَ ، وله شِراءُ السُّتْرَةِ ، كما تقدَّم .

الثَّانى ، مُرادُه بقَوْلِه : بعدَ نِدائِها . النِّداءُ الثَّانِى الذى عندَ أوَّلِ الخُطْبَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، ابْتِداءُ المَنْعِ مِنَ النِّداءِ الأوَّلِ ، وهو الذى يُقالُ على[1] المَنارَةِ . وعنه ، المَنْعُ مِن دُخُولِ الوَقْتِ . قدَّمه فى « المُنْتَخَبِ » . وهذه الرِّوايَةُ فى « عُيونِ المَسائلِ » . والرِّوايَتان للقاضى ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، بالزَّوالِ . وأطْلَقَ هذه الرِّوايَةَ ، والرِّوايَةَ الأُولَى ، فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . الثَّالثُ ، مفْهومُ قوْلِه : مِمَّن تَلْزَمُه [٢/ ٦١ظ] الجُمُعَةُ . أنَّها إذا لم تَلْزَمْه ، يصِحُّ بَيْعُه . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصِحُّ . وعنه ، لا يصِحُّ مِن مَريضٍ ونحوِه دُونَ غيرِه . فعلى المذهبِ ، يُباحُ على الصَّحِيحِ . وقيل : يُكْرَهُ . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُه ، فى الأسْواقِ . الرَّابعُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو كان أحَدُ المُتَعاقِدَيْن تَلزَمُه الجُمُعَةُ ، أنَّ البَيْعَ لا يصِحُّ .

---

(١) فى الأصل ، ا : « عند » .

الشرح الكبير

مُوسَى فيه رِوايَتَيْن ؛ لعُمومِ النَّهْىِ . والصَّحِيحُ ما ذَكَرْنَا ، إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى ، فإنَّ اللهَ تعالى إنَّما نَهَى عن البَيْعِ مَنْ أمَرَهُ بالسَّعْىِ ، فغيرُ المُخاطَبِ بالسَّعْىِ لا يَتناوَلُه النَّهْىُ ، ولأنَّ تَحْرِيمَ البَيْعِ مُعَلَّلٌ بما يَحْصُلُ به من الاشْتِغَالِ عن الجُمُعَةِ ، وهذا مَعْدُومٌ فى حَقِّهم . فإن كان المُسافِرُ فى غيرِ المِصْرِ ، أو كان مُقِيمًا بقَرْيَةٍ لا جُمُعَةَ على أَهْلِها ، لم يَحْرُمِ البَيْعُ ، ولم

الإنصاف

وهو صَحيحٌ . وهو المذهبُ ، واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهما . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يصِحُّ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ كان أحَدُهما مُخاطَبًا بها دُونَ الآخَرِ ، حَرُمَ على المُخاطَبِ ، وكُرِهَ للآخَرِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يَحْرُمَ . وهذا هو الذى قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفُصُولِ » : يَحْرُمُ على مَن تجِبُ عليه ، ويأْثَمُ فقط ، كالمُحْرِمِ يَشْتَرِى صَيْدًا مِن مُحِلٍّ ، ثَمَنُه حَلالٌ للمُحِلِّ ، والصَّيْدُ حَرامٌ على المُحْرِمِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . الخامسُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّه لو وُجِدَ الإيجابُ قبلَ النِّداءِ والقَبُولُ بعدَه ، أنَّه يصِحُّ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ صُدورِ البَيْعِ بعدَ النِّداءِ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وأحَدُ شِقَّيْه كهُوَ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » . السَّادسُ ، ظاهِرُ تَقْيِيدِه بالجُمُعَةِ ، صِحَّةُ البَيْعِ بعدَ نِداءِ غيرِها مِنَ الصَّلَواتِ ، مِن غيرِ تَحْريمٍ ، فشَمِلَ صُورَتَيْن ؛ إحْداهما ، إذا لم يتَضَيَّقِ الوَقْتُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَحْرُمُ . وعليه الأصحابُ . وقيل : يَحْرُمُ . وهو احْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ . قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يَحْرُمَ إذا فاتَتْه الجماعَةُ بذلك ، وتَعذَّرَ عليه جماعَةٌ أُخْرَى ، حيثُ قُلْنا بوُجُوبِها . والثَّانيةُ ، إذا تَضَيَّقَ ، حَرُمَ البَيْعُ ، وفى صِحَّتِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ،

المقنع

وَيصِحُّ النِّكَاحُ وَسَائِرُ الْعُقُودِ ، فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

يُكْرَهْ ، وَجْهًا واحِدًا . فإن كان أحَدُهما مُخاطَبًا بالجُمُعَةِ دونَ الآخَرِ ، حَرُمَ على المُخاطَبِ ، وكُرِهَ للآخَرِ ؛ لِما فيه مِن الإعانَةِ على الإثْمِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَحْرُمَ؛ لقَوْلِه تعالَى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾[1] .

١٥٨٢ – مسألة : (ويَصِحُّ النِّكَاحُ وسائِرُ العُقُودِ ، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ) كالإجارَةِ والصُّلْحِ [٣/٢٤٤و] ونحوِهما . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه

الإنصاف

و« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : البُطْلانُ أقْيَسُ . قال فى « الفائقِ » ، بعدَ ذِكْرِ حُكْمِ الجُمُعَةِ : ولو ضاقَ وَقْتُ صَلاةٍ ، فكذا حُكْمُه فى التَّحْريمِ والانْعِقادِ . وجزَم به النَّاظِمُ ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وقَواعِدُ المذهبِ تقتَضِى ذلك ، وهى شَبِيهَةٌ بانْعِقادِ النَّافِلَةِ مع ضِيقِ الوَقْتِ عنِ الفَريضَةِ ، كما تقدَّم . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ معَ التَّحْريمِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أشْهَرُ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو اخْتارَ إمْضاءَ عَقْدِ بَيْعِ الخِيَارِ بعدَ النِّداءِ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ فى الأصَحِّ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقيل : لا يصِحُّ . الثَّانيةُ ، تَحْرُمُ المُناداةُ والمُساوَمَةُ ، ونحوُهما ممَّا يَشْغَلُ ، حيثُ [٢/٦٢و] قُلْنا : يَحْرُمُ البَيْعُ . الثَّالثةُ ، يَسْتَوِى فى ذلك بَيْعُ الكثيرِ والقَليلِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، وصرَّح به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ .

قوله : ويصِحُّ النِّكَاحُ وسائِرُ العُقُودِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ .

---

(١) سورة المائدة ٢ .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْعَصِيرِ لِمَنْ يَتَّخِذُهُ خَمْرًا ، وَلَا بَيْعُ السِّلَاحِ فِى الْفِتْنَةِ ، وَلَا لِأَهْلِ الْحَرْبِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ مَعَ التَّحْرِيمِ .

الشرح الكبير

يَحْرُمُ ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ . ولَنا ، أنَّ النَّهْىَ مُخْتَصٌّ بالبَيْعِ ، وغيرُه لا يُسَاوِيه فى الشَّغْلِ عن السَّعْىِ ؛ لِقِلَّةِ وجُودِه ، فلا يُؤَدِّى إلى تَرْكِ الجُمُعَةِ ، فلا يَصِحُّ قِياسُه على البَيْعِ .

١٥٨٣ – مسألة : (ولا يَصِحُّ بَيْعُ العَصِيرِ لمَن يَتَّخِذُه خَمْرًا ، ولا بَيْعُ السِّلاحِ فى الفِتْنَةِ ، ولا لأَهْلِ الحَرْبِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ مع التَّحْرِيمِ) بَيْعُ العَصِيرِ مِمَّن يَعْتَقِدُ أنَّه يَتَّخِذُه خَمْرًا ، مُحَرَّمٌ . وكَرِهَهُ الشافِعِىُّ . وذَكَرَ بعضُ أَصْحابِه أنَّ البائِعَ إذا اعْتَقَدَ أنَّه يَعْصِرُهُ[1] خَمْرًا ، مُحَرَّمٌ ، وإنّما يُكْرَهُ إذا شَكَّ فيه . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عن الحَسَنِ ، وعَطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، أنَّه لا بَأْسَ بِبَيْعِ التَّمْرِ مِمَّن يَتَّخِذُه مُسْكِرًا . قال

الإنصاف

وصحَّحه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقيل : لايصِحُّ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم .

قوله : ولا يصِحُّ بَيْعُ العَصِيرِ لمَن يَتَّخِذُه خَمْرًا ، ولا بَيْعُ السِّلاحِ فى الفِتْنَةِ ، ولا لأهْلِ الحَرْبِ . وهذا المذهبُ ، نقَلَه الجماعَةُ ، وعليه الأصحابُ . قال

---

(١) فى م : « يصيره » .

الشرح الكبير

الثَّوْرِىُّ : بيعِ الحَلالَ مَن شِئْتَ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾[1] . ولأَنَّ البَيْعَ تَمَّ بأرْكَانِه وشُرُوطِه . ولَنا، قولُ اللهِ تعالَى : ﴿ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ﴾ . وهذا نَهْىٌ يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ . وقد رَوَى ابنُ عَبّاسٍ أنَّ النبىَّ ﷺ أتاهُ جِبْرِيلُ ، فقال : يا مُحَمَّدُ ، إنَّ اللهَ لَعَنَ الخَمْرَ ، وعاصِرَها ، ومُعْتَصِرَها ، وحامِلَها ، والمَحْمُولَةَ إليه ، وشارِبَها ، وبائِعَها ، ومُبْتَاعَها ، وسَاقِيَها . وأشارَ إلى كُلِّ مُعَاوِنٍ عليها ومُسَاعِدٍ فيها . أَخْرَجه التِّرْمِذِىُّ[2] من حَدِيثِ أنَسٍ ، قال[3] : وقد رُوِىَ هذا الحَدِيثُ عن ابنِ عباسٍ[4] ، وابنِ عمرَ[5] عن النَّبِىِّ ﷺ . ورَوَى ابنُ بَطَّةَ بإسْنَادِه عن محمدِ بنِ سِيرِينَ ، أنَّ قَيِّمًا كان لسَعْدِ بنِ أبى وَقّاصٍ فى أَرْضٍ له ، وأَخْبَرَه عن عِنَبٍ أنَّه لا يَصْلُحُ زَبِيبًا ، ولا يَصْلُحُ أن يُباعَ إلَّا لمَن يَعْصِرُه ، فأمَرَهُ بقَلْعِه ، وقال : بِئْسَ الشَّيْخُ أنا إن بِعْتُ

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ مع التَّحْرِيمِ . وعَدَمُ صِحَّةِ بَيْعِ العَصِيرِ لمَن يتَّخِذُه خَمْرًا مِنَ المُفْرَداتِ .

---

(١) سورة البقرة ٢٧٥ .

(٢) فى : باب النهى أن يتخذ الخمر خلا ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٩٥ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لعنت الخمر على عشرة أوجه ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ٢/١١٢٢ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣١٦ .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العنب يعصر للخمر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٢ .
وابن ماجه ، فى : باب لعنت الخمر على عشرة أوجه ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ٢/١١٢١ ، ١١٢٢ .
والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥ ، ٧١ ، ٩٧ .

الشرح الكبير

الخَمْرَ[1] . ولأنّه يَعْقِدُ عليها لمَن يَعْلَمُ أنّه يُرِيدُها للمَعْصِيَةِ ، فأشْبَهَ إجارَةَ أمَتِه لمَن يَعْلَمُ أنَّه يَسْتَأْجِرُها للزِّنَى بها . والآيَةُ مَخْصُوصَةٌ بصُوَرٍ كَثِيرَةٍ ، فيُخَصُّ منها صُورَةُ النِّزَاعِ بدَلِيلِنا . وقَوْلُهم : تمَّ البَيْعُ بشُرُوطِه وأرْكانِه . قلنا : لكنْ وُجِدَ المانِعُ منه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّما يَحْرُمُ البَيْعُ إذا عَلِمَ البائِعُ قَصْدَ المُشْتَرِى ذلك ، إمّا بقَوْلِه ، أو بقَرَائِنَ مُحْتَفَّةٍ بـه[2] تَدُلُّ عليه . وإنْ كانَ الأمْرُ مُحْتَمِلًا ، كمَن لا يَعْلَمُ حالَه ، أو مَن يَعْمَلُ الخَلَّ والخَمْرَ مَعًا ، ولم يَلْفِظْ بما يَدُلُّ على إرادَةِ الخَمْرِ ، فالبَيْعُ جائِزٌ . فإن باعَهَا لِمَن يَتَّخِذُهَا خَمْرًا ، فالبَيْعُ باطِلٌ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ المُحَرَّمَ فى ذلك اعْتِقادُه بالعَقْدِ دُونَه ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ العَقْدِ ، كما لو دَلَّسَ العَيْبَ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ على عَيْنٍ لمَعْصِيَةِ اللهِ تعالى بها ، فلم يَصِحَّ ، كإجارَةِ الأَمَةِ للزِّنَى والغِناءِ . وأمّا التَّدْلِيسُ فهو المُحَرَّمُ دُونَ العَقْدِ . ولأنَّ التَّحْرِيمَ هنا لِحَقِّ اللهِ تعالى ، فأفْسَدَ العَقْدَ ، كبَيْعِ الرِّبَا ، وفارَقَ التَّدْلِيسَ ، فإنَّه لِحَقِّ آدَمِىٍّ .

فصل : وهكذا الحُكْمُ فى كُلِّ ما قُصِدَ به الحرامُ ، كبَيْعِ السِّلاحِ فى الفِتْنَةِ ، أو لأَهْلِ الحَرْبِ ، أو لقُطّاعِ الطَّرِيقِ ، وبَيْعِ الأَمَةِ للغِناءِ ،

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ هذا ، إذا عَلِمَ أنَّهُ يُفْعَلُ به ذلك . على الصَّحيحِ . وقيل : أو ظَنَّه .

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب الكراهية فى بيع العصير ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٢٩٤ . وعبد الرزاق ، فى : باب العصير شربه وبيعه ، من كتاب الأشربة . مصنف عبد الرزاق ٩/٢١٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى بيع العصير ، من كتاب البيوع والأقضية . مصنف ابن أبى شيبة ٦/٥٩٨ .

(٢) فى م : « بقوله » .

الشرح الكبير

أو إجارَتِهَا لذلك ، فهو حَرَامٌ ، والعَقْدُ باطِلٌ ؛ لِما قَدَّمْنَا . قال ابنُ عَقِيلٍ : وقد نَصَّ أحمدُ على مسائِلَ نَبَّهَ بها على ذلك ، فقال فى القَصّابِ والخَبَّازِ [٣/٢٤٤ظ] إذا عَلِمَ أنَّ مَن يَشْتَرِى منه يدعو عليه مَن يَشْرَبُ المُسْكِرَ : لا يَبِيعُه ، ومَن يَخْرُطُ الأَقْدَاحَ لا يَبِيعُها لمَن يَشْرَبُ فيها . ونَهَى عن بَيْعِ الدِّيباجِ للرِّجالِ ، ولا بَأْسَ ببَيْعِه للنِّساءِ . ورُوِىَ عنه : لَا يَبِيعُ الجَوْزَ مِن الصِّبْيَانِ للقِمارِ . وعلى قِياسِهِ البَيْضُ ، فيكونُ بَيْعُ ذلك كُلِّه باطِلًا .

فصل : قال أحمدُ فى رَجُلٍ ماتَ وخَلَّفَ جارِيَةً مُغَنِّيَةً ، ووَلَدًا يَتِيمًا ، وقد احْتَاجَ إلى بَيْعِها ، قال : يَبِيعُها على أنَّها ساذِجَةٌ . فقيلَ له : إنَّها تُسَاوِى ثلاثِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ ، فإذا بِيعَتْ ساذِجَةً تُسَاوِى عِشْرِين دِينارًا . فقال : لا تُبَاعُ إلَّا على أنَّها ساذِجَةٌ . وَوَجْهُهُ ما روَى أبو أُمامَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لا يَجُوزُ بَيْعُ المُغَنِّيَاتِ ولا أَثْمانُهُنَّ وَلا كَسْبُهُنَّ » . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : لا نَعْرِفُه إلَّا مِن حَدِيثِ عَلِىِّ بنِ يَزِيدَ ، وقد تَكَلَّمَ فيه بعضُ أَهْلِ العِلْمِ . وَرواهُ ابنُ ماجه[2] . وهذا يُحْمَلُ على بَيْعِهِنَّ لأَجْلِ الغِناءِ ، فأمّا مالِيَّتُهُنَّ الحاصِلةُ بغيرِ الغِناءِ فلا تَبْطُلُ ، كبَيْعِ العصيرِ لمَن لا يَتَّخِذُه

الإنصاف

اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وهو ظاهِرُ نَقْلِ ابنِ الحَكَمِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، بَيْعُ المَأْكُولِ ، والمَشْروبِ ، والمَشْمُومِ ،

---

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية بيع المغنيات ، من أبواب البيوع . وباب تفسير سورة لقمان ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٥/٢٨١ ، ٢٨٢ ، ١٢/٧٢ ، ٧٣ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٥٢ ، ٢٥٧ ، ٢٦٤ ، ٢٦٨ .

(٢) فى : باب مالا يحل بيعه ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٢ .

الشرح الكبير

خَمْرًا ، فإنَّه لا يَحْرُمُ لصَلَاحِيَتِه للخَمْرِ .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ الخَمْرِ ، ولا التَّوَكُّلُ فى بَيْعِه ولا شِرَائِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ أهلُ العِلْمِ على أنَّ بَيْعَ الخَمْرِ غيرُ جائِزٍ . وعندَ أبى حَنِيفَةَ ، يَجُوزُ للمُسْلِمِ أنْ يُوَكِّلَ ذِمِّيًّا فى بَيْعِها وشِرَائِها . ولا يَصِحُّ ؛ فإنَّ عائِشَةَ رَوَتْ أنّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « حُرِّمَتِ التِّجَارَةُ فِى الخَمْرِ »[1] . وعن جابِرٍ أنَّه سَمِعَ النَّبِىَّ ﷺ عامَ الفَتْحِ ، وهو بمَكَّةَ يقولُ : « إنَّ اللهَ ورَسُولَه حَرَّمَ بَيْعَ الخَمْرِ والمَيْتَةِ والخِنْزِيرِ والأَصْنَامِ » . فقيل : يا رسولَ اللهِ ، أَرَأَيْتَ شُحُومَ المَيْتَةِ ، فإنَّه تُطْلَى بها السُّفُنُ ، وتُدْهَنُ بها الجُلُودُ ، ويَسْتَصْبِحُ بها النّاسُ ؟ فقال : « لا ، هو حَرامٌ » . ثم قال رسولُ اللهِ ﷺ : « قاتَلَ اللهُ اليَهُودَ ، إنَّ اللهَ تَعالَى حَرَّمَ عَلَيْهِمْ شُحُومَها ، فجَمَلُوهُ ، ثم

الإنصاف

لمَن يشْرَبُ عليه المُسْكِرَ ، وكذا الأَقْداحُ ، لمَن يشْرَبُ بها ، وكذا الجَوْزُ ، والبَيْضُ ، ونحوُهما للقِمارِ ، وكذا بَيْعُ الأَمَةِ والغُلامِ لمَن عُرِفَ بوَطْءِ الدُّبُرِ ، أو للغِناءِ ، أمَّا بَيْعُ السِّلاحِ لأَهْلِ العَدْلِ ، كقِتالِ البُغاةِ ، وقُطَّاعِ الطَّرِيقِ ، فجائِزٌ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تحريم تجارة الخمر فى المسجد ، من كتاب الصلاة ، وباب آكل الربا وشاهده وكاتبه ... ، وباب تحريم التجارة فى الخمر ... ، من كتاب البيوع ، وفى : باب : ﴿ وأحل الله البيع وحرم الربا ﴾ ... ، وباب : ﴿ يمحق الله الربا ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١/١٢٤ ، ٣/٧٧ ، ١٠٨ ، ٦/٤٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الخمر ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢٠٦ . وأبو داود ، فى : باب فى ثمن الخمر والميتة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بيع جلود الميتة والأصنام ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٣٠٠ . والنسائى ، فى : باب النهى عن الانتفاع بشحوم الميتة ، وباب بيع الخنزير ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٧٢ ، ٢٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب التجارة فى الخمر ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ٢/١١٢٢ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن بيع الخمر ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٢٤ ، ٣٢٦ .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ لِكَافِرٍ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ ، فَيَصِحُّ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

باعُوهُ ، وأَكَلُوا ثَمَنَه » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ومَن وَكَّلَ فى بَيْعِ الخَمْرِ ، وأَكَلَ ثَمَنَه ، فقد أَشْبَهَهُم فى ذلك ، ولأنَّ الخَمْرَ نَجِسَةٌ مُحَرَّمَةٌ ، فحَرُمَ بَيْعُها والتَّوْكِيلُ فيه ، كالمَيْتَةِ والخِنْزِيرِ .

١٥٨٤ – مسألة : (ولا يَصِحُّ بَيْعُ العَبْدِ المُسْلِمِ لكافِرٍ ، إلَّا أن يكونَ مِمَّن يَعْتِقُ عليه ، فيَصِحُّ فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ) لا يَصِحُّ شراءُ الكافِرِ مُسْلِمًا. وهذا إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ عن مالِكٍ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ: يَصِحُّ، ويُجْبَرُ على إزالَةِ مِلْكِه؛ لأنَّه يَمْلِكُ المُسْلِمَ بالإرْثِ ، ويَبْقَى مِلْكُه عليه إذا أَسْلَمَ فى يَدِه ، فصَحَّ أن يَشْتَرِيَه ، كالمُسْلِمِ . ولَنا ، أنَّه يُمْنَعُ اسْتِدامَةَ مِلْكِه عليه ، فَمُنِعَ ابْتِداءَه ،

الإنصاف

قوله : ولا يصِحُّ بَيْعُ عَبْدٍ مُسْلِمٍ لكَافِرٍ . هذا المذهبُ فى الجُمْلَةِ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وذكَر بعضُ الأصحابِ فى طَرِيقَتِه رِوايَةً بصِحَّةِ بَيْعِه لكافِرٍ ، كمذهبِ أبى حَنِيفَةَ ، ويُؤْمَرُ ببَيْعِه أو كِتابَتِه .

قوله : إلَّا أن يكونَ ممَّن يَعْتِقُ عليه ، فيصِحُّ فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى أوَاخِرِ العِتْقِ : وإنِ اشْتَرَى الكافِرُ أباه المُسْلِمَ ، صحَّ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٣٠٧ .

الشرح الكبير

كالنِّكَاحِ ، ولأنَّه عَقْدٌ يُثْبِتُ المِلْكَ للكافِرِ على المُسْلِمِ ، فلم يَصِحَّ ، كالنِّكَاحِ ، وإنّما مَلَكَه بالإرْثِ ، وبَقِىَ مِلْكُه عليه إذا أسْلَمَ فى يَدِه ؛ لأنَّ الاسْتِدَامَةَ أقْوَى مِن الابْتِداءِ بالفِعْلِ والاخْتِيَارِ ، بدَلِيلِ ثُبُوتِه بهما (١للمُحْرِمِ فى الصَّيْدِ١) مع مَنْعِه مِن ابْتِدائِه ، فلا يَلْزَمُ مِن ثُبُوتِ الأقْوَى ثُبُوتُ ما دُونَه ، مع أنّا نَقْطَعُ الاسْتِدَامَةَ عليه [٣/٢٤٥و] بإجْبَارِه على إزالَتِها . فإنْ كان مِمَّن يَعْتِقُ عليه بالقَرَابَةِ ، صَحَّ ، فى إحدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، وعَتَقَ عليه . وهذا قولُ بعضِ الأصْحَابِ . والأُخْرَى ، لا يَصِحُّ ، ولا

الإنصاف

على الأصَحِّ ، وعتَق . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال : نصَّ عليه . وقدَّمه النَّاظِمُ . (٢وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »٢) . ويأْتِى فى بابِ الوَلاءِ ، إذا قال الكافِرُ لرَجُلٍ : أعْتِقْ عَبْدَك المُسْلِمَ عَنِّى ، وعلىَّ ثَمَنُه . هل يصِحُّ أم لا ؟ ويأْتِى فى كتابِ العِتْقِ ، إذا أعْتَقَ الكافِرُ نَصِيبَه مِن مُسْلِمٍ وهو مُوسِرٌ ، هل يسْرِى إلى باقِيه ، أم لا ؟

فائدة : لو وكَّل مُسْلِمٌ كافِرًا فى شِراءِ عَبْدٍ مُسْلِمٍ ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يصِحُّ مُطْلَقًا . [٢/٦٢ظ] وأطْلَقهما النَّاظِمُ . وقيل : يصِحُّ إنْ سَمَّى المُوَكِّلَ فى العَقْدِ ، وإلَّا فلا . واخْتارَه الأزَجِىُّ فى

(١ - ١) فى الأصل ، م : « للحوم الصيد » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ أَسْلَمَ عَبْدُ الذِّمِّيِّ ، أُجْبِرَ عَلَى إِزَالَةِ مِلْكِهِ عَنْهُ ، وَلَيْسَ لَهُ كِتَابَتُهُ .

الشرح الكبير

يَعْتِقُ ؛ لأَنَّه شِراءٌ يَمْلِكُ به المُسْلِمَ ، فلم يَصِحَّ ، كالذى لا يَعْتِقُ عليه ، ولأَنَّ ما مُنِعَ مِن شِرائِه لم يُبَحْ له شِراؤُه ، وإنْ زالَ مِلْكُه عَقِيبَ الشِّراءِ ، كشِرَاءِ المُحْرِمِ الصَّيْدَ . وَوَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُولَى أنَّ المِلْكَ لا يَسْتَقِرُّ عليه ، وإنَّما يَعْتِقُ بمُجَرَّدِ المِلْكِ فى الحالِ ، ويَزُولُ المِلْكُ عنه بالكُلِّيَّةِ ، ويَحْصُلُ له من نَفْعِ الحُرِّيَّةِ أَضْعافُ ما حَصَلَ مِن الإهانَةِ[1] بالمِلْكِ فى لَحْظَةٍ يَسيرَةٍ . ويُفارِقُ مَن لا يَعْتِقُ عليه ، فإنَّ مِلْكَه لا يَزُولُ إلَّا بإزَالَتِه ، وكذلك شِراءُ المُحْرِمِ الصَّيْدَ .

١٥٨٥ – مسألة : (وإنْ أسْلَمَ عبدُ الذِّمِّيِّ ، أُجْبِرَ على إزالَةِ مِلْكِه عنه) لأَنَّه لا يَجُوزُ اسْتِدَامَةُ المِلْكِ للكافِرِ على المُسْلِمِ إجْماعًا . (وليس له كِتابَتُه) لأنَّ الكِتَابَةَ لا تُزِيلُ مِلْكَ السَّيِّدِ عنه ، ولا يَجُوزُ إقْرارُ مِلْكِ

الإنصاف

« النِّهايَةِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقال فى « الواضِحِ » : إنْ كفَّر بالعِتْقِ ، وكَّل مَن يَشْتَرِيه له وَيعْتِقُه . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا يَبِيعُ الكافِرُ آبِقًا ، ويُوَكِّلُ فيه لمَن هو فى يَدِه . وتقدَّم فى أَوَاخِرِ كتابِ الجِهادِ ، هل يَبِيعُ[2] مَنِ اسْتُرِقَّ مِنَ الكُفَّارِ للكُفَّارِ ؟ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وتقدَّم المذهبُ فى ذلك .

قوله : وإنْ أَسْلَمَ عَبْدُ الذِّمِّيِّ ، أُجْبِرَ على إزَالَةِ مِلْكِه عنه – بلا نِزاعٍ – وليس له كِتابَتُه . هذا أَحَدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، وقال : هو أَوْلَى . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى م : « الإماء » .

(٢) فى الأصل ، ط : « بيع » .

المقنع وَقَالَ الْقَاضِى : لَهُ [٩٤و] ذَلِكَ .

الشرح الكبير الكافِرِ عليه . (وقال القاضِى : له ذلك) لأنَّه يُزِيلُ يدَه عنه ، فأَشْبَهَ بَيْعَه . والأَوَّلُ أَوْلَى .

الإنصاف فى أَوَاخِرِ بابِ الكِتابَةِ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » فى بابِ التَّدْبيرِ ، وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » فى بابِ الكِتابَةِ . وقال القاضى : له ذلك . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وحكاه فى « الفُروعِ » ، عن أبى بَكْرٍ ، وأنَّها تَكْفِى . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » : صحَّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن ، ويَكْفِى فى الأصحِّ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكَبيرِ » ، و « الفائقِ » ، وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، فى بابِ الكِتابَةِ . ويأْتِى إذا أسْلَمَ عَبْدُه أو أُمُّ وَلَدِه فى بابِ التَّدْبيرِ . وفى الاكْتِفاءِ بالكِتابَةِ إذا وَرِثَه الوَجْهان ، خِلافًا ومذهَبًا .

فائدة : قيلَ : يَدْخلُ العَبْدُ المُسْلِمُ فى مِلْكِ الكافِرِ ابْتِداءً فى سَبْعِ مَسائلَ ؛ إحْداها ، الإِرْثُ . الثَّانيةُ ، اسْتِرْجاعُه بإفْلاسِ المُشْتَرِى . يعْنِى ، لو اشْتَرَى عَبْدًا كافِرًا مِن كافِرٍ ، ثم أسْلَم العَبْدُ ، وأفْلَس المُشْتَرِى ، وحجَر عليه . الثَّالثةُ ، إذا رجَع فى هِبَتِه لوَلَدِه . يعْنِى ، لو وهَب الكافِرُ عَبْدَه الكافرَ لوَلَدِه المُسْلِمِ ، ثم أسْلَم العَبْدُ ، ورجَع فى هِبَتِه . الرَّابعةُ ، إذا رُدَّ عليه بعَيْبٍ . يعْنِى ، إذا باعَه ثم أسْلَم ، وظهَر به عَيْبٌ فرَدَّه . وحكَى فى « القَواعِدِ » فيه وفى ما يُشابِهُه وَجْهَيْن . الخامسةُ ، إذا قالَ الكافِرُ لمُسْلِمٍ : أعْتِقْ عَبْدَكَ المُسْلِمَ عَنِّى . وصحَّحْناه . على ما يأْتِى فى بابِ الوَلاءِ . السَّادسةُ ، إذا كاتَبَ عَبْدَه ، ثم أسْلَم ، ثم عجَز عن نَفْسِه . على قَوْلٍ . السَّابعةُ ، إذا اشْتَرَى مَن يَعْتِقُ عليه . على ما تقدَّم . قلتُ : وتأْتِى ثامنةٌ ؛ وهى جَوازُ شِرائِه ، ويُؤْمَرُ ببَيْعِه وكِتابَتِه . على رِوايَةٍ ذكَرَها بعضُ الأصحابِ فى طَريقَتِه . وتاسِعَةٌ ؛

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الرَّجُلِ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ لِمَنِ اشْتَرَى سِلْعَةً بِعَشَرَةٍ : أَنَا أُعْطِيكَ مِثْلَهَا بِتِسْعَةٍ . وَلَا شِرَاؤُهُ عَلَى شِرَاءِ أَخِيهِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ لِمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِتِسْعَةٍ : عِنْدِى فِيهَا عَشَرَةٌ .

الشرح الكبير

١٥٨٦ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ الرجُلِ على بَيْعِ أَخِيهِ ؛ وهو أنْ يقولَ لمَن اشْتَرَى سِلْعَةً بعَشَرَةٍ : أَنَا أُعْطِيكَ مِثْلَها بتِسْعَةٍ . ولا شِراؤُهُ على شِراءِ أخِيه ؛ وهو أنْ يقولَ لِمَنْ باعَ سِلْعَةً بتِسْعَةٍ : عِنْدِى فيها عَشَرَةٌ .

الإنصاف

وهى ما إذا ملَكَه الحَرْبِىُّ ، وقُلْنا : إنَّه يَمْلِكُ مالَنا بالاسْتِيلاءِ . على ماتقدَّم فى قِسْمَةِ الغَنِيمَةِ . وعاشِرَةٌ ؛ وهى إذا اسْتَوْلَدَ المُسْلِمُ أمَةَ الكافِرِ . قالَه ابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ الخَمْسِين » . وقال : يَمْلِكُ الكافِرُ المَصاحِفَ بالإرْثِ ، ويَرُدُّه عليه بعَيْبٍ ونحوِه ، وبالقَهْرِ . وحادِيَةَ عشْرَةَ؛ وهى ما إذا باعَ الكافِرُ عَبْدًا كافِرًا بشَرْطِ الخِيارِ مُدَّةً، وأسْلَم العَبْدُ فيها . قلتُ : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى [٢/٦٣و] « شَرْحِ المُحَرَّرِ » : هل يمْلِكُ الكافِرُ فَسْخَ العَقْدِ بإفْلاسِ المُشْتَرِى ، أو عَيْبِ الثَّمَنِ ، أو بخِيارٍ ، أو إذا وهَبَه لابنِه المُسْلِمِ ، أم لا ؟ قِياسُ المذهبِ ، يَمْلِكُه ولا يُقَرُّ فى مِلْكِه ؛ لأنَّ فى مَنْعِه مِن ذلك إبْطالُ حَقِّ العَقْدِ . قال : وفيه نظَرٌ . انتهى . ويُؤْخَذُ مِن كلامِه صُورَةٌ أُخْرَى ؛ وهو ، ماإذا وجَد ثَمَنَه مَعِيبًا . وقُلْنا : الدَّراهِمُ والدَّنانِيرُ تَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ . وكانتْ مُعَيَّنَةً ورَدَّها ، وكان قد أسْلَم قبلَ ذلك . فتكونُ اثْنَى عَشْرَةَ مسْأَلَةً .

فائدة : قوله : ولا يجوزُ بَيْعُ الرَّجُلِ على بَيْعِ أخِيه ؛ وهو أنْ يقولَ لمَن اشْتَرَى سِلْعَةً بعَشَرَةٍ : أنا أُعْطِيك مِثْلَها بتِسْعَةٍ . ولا شِراؤُه على شِراءِ أخِيه ؛ وهو أنْ يقولَ لمَن باعَ سِلْعَةً بتِسْعَةٍ : عندِى فيها عَشَرَةٌ ؛ ليَفْسَخَ البَيْعَ ، ويَعقِدَ معه . وهذا بلا نِزاعٍ فيهما . ويُتَصَوَّرُ ذلك فى مَسْأَلَتَيْن ؛ الأُولَى ، فى خِيارِ المَجْلِسِ ، والثَّانيةُ ،

المقنع لِيَفْسَخَ البَيْعَ وَيَعْقِدَ مَعَهُ . فَإِنْ فَعَلَ ، فَهَلْ يَصِحُّ الْبَيْعُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير لِيَفْسَخَ البَيْعَ ويَعْقِدَ معه . فإنْ فَعَلَ ، فهل يَصِحُّ البيْعُ ؟ على وَجْهَيْنِ) أمَّا البَيْعُ فهو مُحَرَّمٌ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « لا يَبِعْ بَعْضُكُم على بَيْعِ بَعْضٍ »[1] . ومَعْنَاهُ ما ذَكَرْنَا . ومِثْلُه أنْ يَقُولَ : أَبِيعُكَ خَيْرًا منها بثَمَنِها . أو يَعْرِضَ عليه[2] سِلْعَةً يُرَغِّبُ المُشْتَرِىَ ؛ لِيَفْسَخَ البَيْعَ ويَعْقِدَ معه ، فلا يَجُوزُ ذلك ؛ للنَّهْىِ عنه ، ولِما فيه مِن الإِضْرَارِ بالمُسْلِمِ

الإنصاف فى خِيارِ الشَّرْطِ . وجزَم به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . قال ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ الأَرْبَعِين النَّوَوِيَّةِ » ، فى شَرْحِ الحديثِ الخامسِ والثَّلاثِين : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ ابنِ مُشَيْشٍ ، قال : ومالَ إلى القَوْلِ بأنَّه عامٌّ فى الحالَيْن . انتهى . يعْنِى ، فى مُدَّةِ الخِيارِ وبعدَها . قال : وهو قوْلُ طائِفَةٍ مِن أصحابِنا ، وهو أظْهَرُ . انتهى . وعلَّلَه بتعاليلَ جَيِّدَةٍ . وأمَّا قبلَ العَقدِ ؛ فهو سَوْمُه على سَوْمِ أخِيه ، على ما يأْتِى .

قوله : فإنْ فعَل فهل يصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان فى « الفُروعِ » وغيرِه . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب النهى للبائع ألا يحفل الإبل والبقر ... ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٩٢/٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ... ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٥٥/٣ . وأبو داود ، فى : باب من اشترى مصراة فكرهها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٢/٢ . والنسائى ، فى : باب النهى عن المصراة ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٢٢/٧ ، ٢٢٣ . والإمام مالك فى : باب ما ينهى عنه من المساومة والمبايعة ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٨٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٩٤/٢ ، ٤٦٥ ، ٥٠١ .

(٢) فى م : « عليهما » .

الشرح الكبير

والإِفْسَادِ عليه . وفى مَعْنى ذلك شِراؤُه على شِراءِ أخيه ؛ لأَنَّه فى مَعْنَى المَنْهِىِّ عنه ، ولأَنَّ الشِّراءَ يُسَمَّى بَيْعًا ، فَيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّهْىِ ، ولأَنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى أنْ يَخْطُبَ الرَّجُلُ على خِطْبَةِ أَخِيهِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهو فى مَعْنَى الخاطِبِ . فإنْ خالَفَ ، وفَعَلَ ، فالبَيْعُ باطِلٌ ؛ للنَّهْىِ عنه ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى الفَسادَ . وفيه وَجْهٌ ، أنَّه يَصِحُّ ؛ لأَنَّ المُحَرَّمَ هو عَرْضُ سِلْعَتِه على المُشْتَرِى ، أو قَوْلُه الذى فُسِخَ البَيْعُ مِن أَجْلِه ، وذلك سابِقٌ على البَيْعِ ،

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ ، أعْنِى البَيْعَ الثَّانِىَ ، وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : البَيْعُ باطِلٌ فى ظاهِرِ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لم يصِحَّ على الأصحِّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : أشْهَرُها البُطْلانُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يبيع على بيع أخيه ... ، من كتاب البيوع ، وفى : باب ما لا يجوز من الشروط فى النكاح ، من كتاب الشروط ، وفى : باب لا يخطب على خطبة أخيه ... ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٣/٩١ ، ٢٥٠ ، ٧/٢٤ . ومسلم ، فى : باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها ... ، وباب تحريم الخطبة على خطبة أخيه ... ، من كتاب النكاح ، وفى : باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ... ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٢/١٠٢٨ ، ١٠٣٢ - ١٠٣٤ ، ٣/١١٥٤ . وأبو داود ، فى : باب فى كراهية أن يخطب الرجل على خطبة أخيه ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ١/٤٨٠ . والنسائى ، فى : باب سوم الرجل على سوم أخيه ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٠ . والدارمى ، فى : باب النهى عن خطبة الرجل على خطبة أخيه ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٣٥ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الخطبة ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢/٥٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٢٢ ، ١٢٤ ، ١٣٠ ، ١٤٢ ، ١٥٣ ، ٢٣٨ ، ٢٧٤ ، ٣١١ ، ٣١٨ ، ٣٩٤ ، ٤١١ ، ٤٢٧ ، ٤٥٧ ، ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، ٤٨٧ ، ٤٨٩ ، ٤/١٤٧ ، ٥/١١ .

الشرح الكبير

ولأنَّه إذا صَحَّ الفَسْخُ الذى حَصَلَ به الضَّرَرُ ، فالبَيْعُ المُحَصِّلُ للمَصْلَحَةِ أوْلَى ، ولأنَّ النَّهْىَ لحَقِّ آدَمِىٍّ ، فأَشْبَهَ بَيْعَ النَّجْشِ . وهذا مَذْهَبُ الشافِعِىِّ .

فصل : ورَوَى مُسْلِمٌ[1] ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « لا يَسُمِ الرَّجُلُ على سَوْمِ أَخِيهِ » . ولا يَخْلُو مِن أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ ؛ أحَدُها ، أنْ يُوجَدَ مِن البائِعِ تَصْرِيحٌ بالرِّضَا بالبَيْعِ . فهذا يُحَرِّمُ السَّوْمَ على غيرِ ذلك المُشْتَرِى ، وهو الذى تَناوَلَه النَّهْىُ . الثانِى ، أنْ يَظْهَرَ منه ما يَدُلُّ على عَدَمِ الرِّضَا ، فلا يَحْرُمُ السَّوْمُ ؛ لأنَّ النبىَّ [٣/٢٤٥ظ] ﷺ باعَ فى مَن يَزِيدُ ، فرَوَى أنَسٌ أنَّ رَجُلًا مِن الأَنْصارِ شَكَا إلى النَّبِىِّ ﷺ الشِّدَّةَ

الإنصاف

« الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يحْرُمُ الشِّراءُ على شِراءِ أخِيه ، فإنْ فعَل ، كان للمُشْتَرِى الأوَّلِ مُطالَبَةُ البائعِ بالسِّلْعَةِ ، وأخْذُ الزِّيادَةِ ، أو عِوَضِها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، سَوْمُه على سَوْمِ أخِيه مُحَرَّمٌ مع الرِّضَى صَرِيحًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُكْرَهُ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . فعلى المذهبِ ، يصِحُّ البَيْعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ . وهو ظاهِرُ

---

(١) فى : باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها ... ، وباب تحريم الخطبة على خطبة أخيه ... ، من كتاب النكاح ، وفى : باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ... ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٢/١٠٢٩ ، ١٠٣٣ ، ١٠٣٤ ، ٣/١١٥٤ ، ١١٥٥ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن البيع على بيع أخيه ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٩٣ . وابن ماجه ، فى : باب لا يبيع الرجل على بيع أخيه ... ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٩٤ ، ٤١١ ، ٤٢٧ ، ٤٥٧ ، ٤٦٣ ، ٤٨٧ ، ٤٨٩ ، ٥٠٨ ، ٥١٢ ، ٥١٦ ، ٥٢٩ .

الشرح الكبير

والجَهْدَ ، فقال له : « أمَا تَبَقَّى لَكَ شَيءٌ ؟ » قال : بَلَى ، قَدَحٌ وحِلْسٌ[1] . قال : « فائْتِنِى بِهِمَا » . فأتَاهُ بهما ، فقال : « مَنْ يَبْتَاعُهُمَا ؟ » . فقال رجلٌ : أخَذْتُهُما بدِرْهَمٍ . فقال النَّبِىُّ ﷺ : « مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ ؟ [2]مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ ؟ »[2] . فأعْطَاهُ رَجُلٌ دِرْهَمَيْنِ ، فبَاعَهُما منه . رواه التِّرْمِذِىُّ[3] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . وهذا أيضًا إجْماعٌ ؛ فإنَّ المُسْلِمِينَ يَبِيعُونَ فى أسْوَاقِهِم بالمُزَايَدَةِ . الثالِثُ ، أنْ لا يُوجَدَ منه ما يَدُلُّ على الرِّضَا ولا عَدَمِه ، فلا يَحْرُمُ السَّوْمُ أيْضًا ولا الزِّيَادَةُ ؛ اسْتِدْلَالًا بحَدِيثِ فاطِمَةَ بنتِ قَيْسٍ ، حينَ ذَكَرَت له أنَّ مُعَاوِيَةَ وأبا جَهْمٍ خَطَبَاها ، فأمَرَها أنْ تَنْكِحَ أُسامَةَ[4] . وقد نَهَى عن الخِطْبَةِ على خِطْبَةِ أخِيه ، كما نَهَى عن السَّوْمِ على سَوْمِ أخِيهِ ، فما أُبِيحَ

الإنصاف

ما جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وظاهِرُ « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، أنَّ فى صِحَّةِ البَيْعِ رِوايتَين ، وإنْ حصَل الرِّضَى ظاهِرًا ، لم يَحْرُمِ

(١) الحلس : كل شيء ولى ظهر البعير والدابة تحت الرحل ، والقتب والسرج والبرذعة .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب ما جاء فى بيع من يزيد ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٢٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يجوز فيه المسألة ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٨١ . والنسائى ، فى : باب البيع فى من يزيد ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٢٧ . وابن ماجه ، فى : باب بيع المزايدة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٠ .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب المطلقة ثلاثًا لا سكنى لها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١١١٤ - ١١١٦ . وأبو داود ، فى : باب نفقة المبتوتة ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٧٣ . والنسائى ، فى : باب إذا استشارت المرأة رجلا فى من يخطبها هل يخبرها بما يعلم ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٦٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى نفقة المطلقة ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٨١ .

الشرح الكبير

فى أَحَدِهما أُبيحَ فى الآخَرِ . الرابعُ ، أنْ يَظْهَرَ منه ما يَدُلُّ على الرِّضَا مِن غيرِ تَصْرِيحٍ . فقال القاضِى : لا تَحْرُمُ المُسَاوَمَةُ . وذَكَرَ أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه فى الخِطْبَةِ؛ اسْتِدْلَالًا بِحَدِيثِ فاطِمَةَ. ولأنَّ الأَصْلَ إباحَةُ السَّوْمِ والخِطْبَةِ ، فَحَرُمَ منه ما وُجِدَ فيه التَّصْرِيحُ بالرِّضَا ، وما عَدَاهُ يَبْقَى على الأَصْلِ . قال شَيْخُنا[1] : ولو قيلَ بالتَّحْرِيمِ هٰهُنا ، لكانَ وَجْهًا حَسَنًا ، فإنَّ النَّهْىَ عامٌّ ، خَرَجَتْ منه الصُّورَةُ المَخْصُوصَةُ بأَدِلَّتِها ، فتَبْقَى هذه الصُّورَةُ على مُقْتَضَى العُمُومِ . ولأَنَّه وُجِدَ منه دَلِيلٌ على الرِّضَا ، أَشْبَهَ ما لو صَرَّحَ به ، ولا يَضُرُّ اخْتِلافُ الدَّلِيلِ بعدَ التَّسَاوِى فى الدَّلَالَةِ . وليس فى حَدِيثِ فاطِمَةَ ما يَدُلُّ على الرِّضَا ؛ لأَنَّها جاءَتْ مُسْتَشِيرَةً للنَّبِىِّ ﷺ ، وليس ذلك دَلِيلًا على الرِّضَا ، وكيف تَرْضَى وقد نَهاهَا النَّبِىُّ ﷺ بقَوْلِه : « لا تَفُوتِينَا بنَفْسِكِ » . فلم تكُنْ تَفْعَلُ شَيْئًا قبلَ مُراجَعَةِ النَّبِىِّ ﷺ . والحُكْمُ فى الفَسَادِ كالحُكْمِ فى البَيْعِ على بَيْعِ أَخِيه ، فى المَوْضِعِ الذى حَكَمْنا بالتَّحْرِيمِ فيه .

الإنصاف

السَّوْمُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَحْرُمُ كرضَاه صَرِيحًا . قال المُصَنِّفُ : لو قيل بالتَّحْريمِ هنا ، لكان وَجْهًا حسَنًا . وصحَّحه النَّاظِمُ . فعلَيه ، لو تَساوَى الأَمْران ، لم يَحْرُمْ . على الصَّحيحِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقيل : يَحْرُمُ أيضًا . وأمَّا إذا ظهَر منه ما يَدُلُّ على عدَمِ

---

(١) فى : المغنى ٦/٣٠٨ .

المقنع

وَفِي بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، يَصِحُّ . وَالْأُخْرَى ، لَا يَصِحُّ بِخَمْسَةِ شُرُوطٍ ؛ أَنْ يَحْضُرَ الْبَادِي لِبَيْعِ

الشرح الكبير

فصل : وبَيْعُ التَّلْجِئَةِ باطِلٌ . وبه قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِيُّ : هو صَحِيحٌ ؛ لأَنَّ البَيْعَ تمَّ بأَرْكانِه وشُرُوطِه ، خالِيًا عن مُقارَنَةٍ مُفْسِدَةٍ ، فصَحَّ ، كما لو اتَّفَقا على شَرْطٍ فاسِدٍ ، ثم عَقَدَا البَيْعَ بغَيْرِ شَرْطٍ . ولَنا ، أنَّهما ما قَصَدَا البَيْعَ ، فلم يَصِحَّ منهما ، كالهازِلَيْنِ . ومَعْنَى بَيْعِ التَّلْجِئَةِ ، أنْ يخافَ أنْ يأْخُذَ السُّلْطانُ أو غيرُه مِلْكَه ، فيُواطِئُ رَجُلًا على أنْ يُظْهِرَ أنَّه اشْتَراهُ منه ؛ لِيَحْتَمِيَ بذلك ، ولا يُرِيدانِ بَيْعًا حَقِيقِيًّا .

١٥٨٧ – مسألة : (وفى بَيْعِ الحاضِرِ للبادِى رِوَايَتانِ ؛ إحْدَاهُما ، يَصِحُّ . والأُخْرَى ، لا يَصِحُّ بخَمْسَةِ شُرُوطٍ ؛ أنْ يَحْضُرَ البادِى لِبَيْعِ

الإنصاف

الرِّضَى ، فإنَّه لا يَحْرُمُ ، قوْلًا واحِدًا . وقسَّمَ فى « عُيونِ المَسائلِ » [٢/٦٣ظ] السَّوْمَ على سَوْمِ أخِيه ، كالخِطْبَةِ على خِطْبَةِ أخِيه ، على ما يأْتِى ، إنْ شاءَ اللهُ . الثَّانيةُ ، سَوْمُ الإجارَةِ كالبَيْعِ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » ، فى آخِرِ التَّصَرُّفِ فى المَبِيعِ . قلتُ : وكذا اسْتِئْجارُه على إجارَةِ أخِيه ، حيثُ قُلْنا بخِيارِ المَجْلِسِ فيها . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » : قلتُ : واسْتِئْجارُه على اسْتِئْجارِ أخِيه ، واقْتِراضُه على اقْتِراضِ أخِيه ، واتِّهابُه على اتِّهابِ أخِيه ، مِثْلُ شِرائِه على شِراءِ أخِيه ، أو شِراؤُه على اتِّهابِه ، أو شِراؤُه على إصْداقِه ، ونحوِ ذلك ، بحيثُ تخْتَلِفُ جِهَةُ المِلْكِ .

قوله : وفى بَيْعِ الحاضِرِ للبادِى رِوايتَان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ،

المقنع

سِلْعَتِهِ ، بِسِعْرِ يَوْمِهَا ، جَاهِلًا بِسِعْرِهَا ، وَيَقْصِدَهُ الْحَاضِرُ ، وَيَكُونَ بِالنَّاسِ حَاجَةٌ إِلَيْهَا . فَإِنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْهَا ، صَحَّ الْبَيْعُ .

الشرح الكبير

سِلْعَتِه ، بسِعْرِ يَوْمِها ، جاهِلًا بسِعْرِها ، ويَقْصِدَه الحاضِرُ ، وبالنّاسِ حاجَةٌ إليها . فإن اخْتَلَّ شَرْطٌ منها ، صَحَّ البَيْعُ) [٣/٢٤٦و] البَادِى هـٰهُنا مَنْ يَدْخُلُ البَلَدَ مِن غيرِ أَهْلِها ، سواءٌ كان بَدَوِيًّا ، أو مِن قَرْيَةٍ ، أو مِن بَلْدَةٍ أُخْرَى . ولا يَجُوزُ أنْ يَبِيعَ الحاضِرُ للبادِى ؛ لقَوْلِ ابنِ عباسٍ : نَهَى النَّبِىُّ ﷺ أنْ تُتَلَقَّى الرُّكْبَانُ ، وأَنْ يَبِيعَ حاضِرٌ لِبَادٍ . قال : فَقُلْتُ لابنِ عباسٍ : ما قَوْلُه : « حاضِرٌ لِبادٍ ؟ » قال : لا يكونُ له سِمْسَارًا . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يَحْرُمُ ، ولا يصِحُّ بشُروطِه . وهو المذهبُ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » : حَرُمَ ، وفسَد العَقْدُ ، رَضُوا بذلك أم لا ، فى ظاهِرِ المذهبِ . قال النَّاظِمُ : وهو الأظْهَرُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، وهو منها . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، و « الكافِى » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ ، ويصِحُّ . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، يَحْرُمُ ، ويصِحُّ . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وجعَل ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » الصِّحَّةَ على القَوْلِ بزَوالِ النَّهْىِ ، والبُطْلانَ على القَوْلِ ببَقائِه . قال : وليس بشىءٍ ، وإنَّما الرِّوايَتان على القَوْلِ ببَقاءِ النَّهْىِ . انتهى . قلتُ : ما قالَه ابنُ مُنَجَّى قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . والرِّوايَةُ الوارِدَةُ عن أحمدَ تدُلُّ على ذلك ، وبها اسْتَدَلَّا . قال الشَّارِحُ ، بعدَ أنْ قدَّم المذهبَ والنَّهْىَ عنه : ونقَل ابنُ شَاقْلَا ، أنَّ الحَسَنَ بنَ

الشرح الكبير

عليه[1] . وعن جابرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا يَبِيعُ حَاضِرٌ لبادٍ ، دَعُوا النّاسَ يَرْزُقِ اللهُ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ » . رَواهُ مُسْلِمٌ[2] . والمَعْنَى فى ذلك أنّه مَتَى تَرَكَ البَدَوِىَّ يَبِيعُ[3] سِلْعَتَه ، اشْتَراهَا النَّاسُ بِرُخْصٍ ، ويُوَسِّعُ عليهم السِّعْرَ ، وإذا تَوَلَّى الحاضِرُ بَيْعَها ، وامْتَنَعَ مِن بَيْعِها إلَّا بسِعْرِ البَلَدِ ، ضاقَ على أهْلِ البَلَدِ . وقد أشارَ النَّبِىُّ ﷺ فى تَعْلِيلِه إلى هذا . وممَّنْ كَرِهَ بَيْعَ الحاضِرِ للبادِى ؛ طَلْحَةُ بنُ عُبَيْدِ اللهِ ، وابنُ عمرَ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وأنَسٌ ، وعمرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، ومالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والشّافِعِىُّ . ونَقَلَ أبو إسحاقَ ابنُ شَاقْلَا ، أنَّ الحَسَنَ بنَ عَلِىٍّ المصرِىَّ سَأَلَ

الإنصاف

علىٌّ المِصْرِىَّ سأَل أحمدَ ، عن بَيْعِ حاضِرٍ لبادٍ ؟ فقال : لا بَأْسَ به . فقال له : الخَبَرُ الذى جاءَ بالنَّهْىِ ؟ قال : كان ذلك مَرَّةً . قال : فظاهِرُ هذا أنَّ النَّهْىَ اخْتَصَّ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يبيع حاضر لباد بغير أجر ... ، وباب النهى عن تلقى الركبان ... ، من كتاب البيوع ، وفى : باب أجر السمسرة ... ، من كتاب الإجارة . صحيح البخارى ٩٤/٣ ، ٩٥ ، ١٢٠ . ومسلم فى : باب تحريم بيع الحاضر للبادى ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٥٧/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النهى أن يبيع حاضر لباد ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤١/٢ . والنسائى ، فى : باب التلقى ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٢٥/٧ ، ٢٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يبيع حاضر لباد ، من كتاب التجارات ، سنن ابن ماجه ٦٣٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٨/١ ، ٢٤٣ ، ٢٥٤ ، ٢٧٤ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم بيع الحاضر للبادى ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٥٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى النهى أن يبيع حاضر لباد ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٢/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا يبيع حاضر لباد ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٣١/٥ . والنسائى ، فى : باب بيع الحاضر للبادى ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٢٥/٧ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يبيع حاضر لباد ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٣٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٧/٣ ، ٣١٢ ، ٣٨٦ ، ٣٩٢ .

(٣) فى م : « بيع » .

الشرح الكبير

أَحْمَدَ عن بَيْعِ حاضِرٍ لبادٍ ، فقال : لا بَأْسَ به . قال له : فالخَبَرُ الذى جَاءَ بالنَّهْىِ ؟ قال : كان ذلك مَرَّةً . فظاهِرُ هذا أنَّ النَّهْىَ اخْتَصَّ بأَوَّلِ الإِسْلَامِ ؛ لِما كان عليهم مِن الضِّيقِ فى ذلك . وهذا قولُ مُجاهِدٍ ، وأبى حَنِيفَةَ ، وأصحابِه . والمَذْهَبُ الأَوَّلُ ؛ لعُمُومِ النَّهْىِ ، وما ثَبَت فى حَقِّهم ثَبَتَ فى حَقِّنَا ، ما لم يَقُمْ على اخْتِصاصِهم به دَلِيلٌ[1] . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنّه يَحْرُمُ بثَلَاثَةِ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، أنْ يكونَ الحاضِرُ قَصَدَ البادِىَ لِيَتَوَلَّى البَيْعَ له ، فإنْ كان هو القاصِدَ للحاضِرِ ، جازَ ؛ لأَنَّ التَّضْيِيقَ حَصَلَ منه لا مِن الحاضِرِ . الثانِى ، أنْ يكونَ البادِى جاهِلًا بالسِّعْرِ . قال أحمدُ فى رِوايَةِ أبى طَالِبٍ : إذا كان البادِى عارِفًا بالسِّعْرِ لم يحرُمْ ؛ لأَنَّ التَّوْسِعَةَ لا تَحْصُلُ بِتَرْكِه يَبِيعُها ؛ لأَنَّه لا يَبِيعُها إلَّا بسِعْرِها ظاهِرًا . الثالثُ ، أنْ يكونَ قد جَلَبَ السِّلْعَةَ للبَيْعِ . فأمّا إنْ جَلَبَهَا لِيَأْكُلَها ، أو يُخَزِّنَها ، فليس فى بَيْعِ الحاضِرِ له تَضْيِيقٌ ، بل تَوْسِعَةٌ . وذَكَرَ القاضِى شَرْطَيْنِ آخَرَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنْ يكونَ مُرِيدًا لبَيْعِها بسِعْرِ يَوْمِها . فأمّا إن كانَ أَحْضَرَها وفى

الإنصاف

بأَوَّلِ الإِسْلامِ ؛ لما كان عليهم مِنَ الضِّيقِ فى ذلك . انتهى . فعلى المذهب ، يُشْتَرَطُ لعدَمِ الصِّحَّةِ خَمْسُ شُروطٍ ، كما ذكَرَه المُصَنِّفُ ؛ وهى أنْ يَحْضُرَ البادِى لبَيْعِ سِلْعَتِه بسِعْرِ يَوْمِها ، جاهِلًا بسِعْرِها ، ويَقْصِدَه الحاضِرُ ، ويكونَ بالمُسْلِمِين حاجَةٌ إليها . فاجْتِماعُ هذه الشُّروطِ يُحَرِّمُ البَيعَ ويُبْطِلُه ، على المَذهبِ كما تقدَّم ، فإنِ اخْتَلَّ منها شَرْطٌ ، صحَّ البَيعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ولم

---

(١) بعده فى م : « وهو مذهب الشافعى » .

الشرح الكبير

نَفْسِه أَنْ لا يَبِيعَها رَخِيصَةً ، فليس فى بَيْعِه تَضْيِيقٌ . الثانِى ، أنْ يكونَ بالنّاسِ حاجَةٌ إليها وضَرَرٌ فى تَأْخِيرِ بَيْعِها ، كالأَقْواتِ ونحوِها . وقال أصحابُ الشّافِعِىِّ : إنَّما يَحْرُمُ بشُرُوطٍ أَرْبَعَةٍ . وهى ما ذَكَرْنا ، إلَّا حاجَةَ الناسِ إليها . فمَتَى اخْتَلَّ شَرْطٌ منها ، لم يَحْرُمِ البَيْعُ . وإنِ اجْتَمَعَتْ هذه الشُّرُوطُ ، فالبَيْعُ حَرَامٌ . وظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّه باطِلٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ إسماعيلَ بنِ سَعِيدٍ . (١وذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وعن أحمدَ١) رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ البَيْعَ صَحِيحٌ . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأَنَّ النَّهْىَ لمَعْنًى فى

الإنصاف

يَذْكُرِ الإمامُ أحمدُ فى الشُّروطِ ، أنْ يكونَ بالمُسْلِمِين حاجَةٌ إليها .

وقوله : ويَقْصِدَه الحاضِرُ . هذا شَرْطٌ ، لكِنْ يُشْتَرَطُ فيه أنْ يكونَ عارِفًا بالسِّعْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، أَوْ لا يعْرِفُه .

وقوله : جاهِلًا بسِعْرِها . يعْنِى البادِىَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُشْتَرطُ [٢/٦٤و] جَهْلُه بالسِّعْرِ .

وقوله : أنْ يَحْضُرَ البادِى لبَيعِ سِلْعَتِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، حُكْمُ ما إذا وُجِّه بها البادِى إلى الحاضِرِ ليَبِيعَها له ، حُكْمُ حُضُورِ البادِى لبَيعِها . نقَلَه ابنُ هانِئٍ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، أخافُ أنْ يكونَ منه . جزَم بهما الخَلَّالُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ لعدَمِ ذِكْرِه له .

وقوله : بسِعْرِ يَوْمِها . زادَ بعضُهم فى هذا الشَّرْطِ ، أنْ يقْصِدَ البَيْعَ بسِعْرِ يَوْمِها حالًّا لا نَسِيئةً . نقَلَه الزَّرْكَشِىُّ . ولم يذْكُرِ الخِرَقِىُّ بسِعْرِ يَوْمِها .

(١ - ١) فى م : « وذكر الخرقى » .

المقنع وَأَمَّا شِرَاؤُهُ لَهُ ، فَيَصِحُّ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير غيرِ المَنْهِيِّ عنه ، فلم يبْطُلْ ، كتَلَقِّى الرُّكْبانِ . ولَنا ، أنَّه مَنْهِيٌّ عنه ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى الفسادَ ، واللهُ أعْلَمُ .

١٥٨٨ – مسألة : [٣/٢٤٦ظ] (فأمَّا شِراؤُه له ، فيَصِحُّ ، رِوايَةً واحدَةً) وهو قولُ الحسنِ . وكَرِهَتْ طائِفَةٌ الشِّراءَ لهم أيضًا ، كما كَرِهَتِ البَيْعَ . فرُوِىَ عن[1] أنَسٍ ، قال : كان يُقالُ : هى كَلِمَةٌ جامِعَةٌ ، يقولُ : لا تَبِيعَنَّ له شَيْئًا ، ولا تَبْتَاعَنَّ له شَيْئًا[2] . وهو إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ عن مالِكٍ . ولَنا ، أنَّ النَّهْىَ غيرُ مُتَناوِلٍ للشِّراءِ بلَفْظِه ، ولا هو فى مَعْناهُ ، فإنَّ النَّهْىَ عن البَيْعِ للرِّفْقِ بأَهْلِ الحَضَرِ ليَتَّسِعَ عليهم السِّعْرُ ، ويَزُولَ عنهم الضَّرَرُ ، وليس ذلك فى الشِّراءِ لهم ، إذ لا يَتَضَرَّرُونَ ؛ لعَدَمِ الغَبْنِ للبادِينَ ، بل هو دَفْعُ الضَّرَرِ عنهم ، والخَلْقُ فى نَظَرِ الشَّارِعِ على السَّواءِ ، فكما شَرَعَ ما يَدْفَعُ الضَّرَرَ عن أهْلِ الحَضَرِ ، لا يَلْزَمُ أنْ يَلْزَمَ أهْلَ البَدْوِ الضَّرَرُ . فأمّا إنْ أشارَ الحاضِرُ على البادِى مِن غيرِ أنْ يُباشِرَ البَيْعَ له ، فقد رَخَّصَ فيه طَلْحَةُ بنُ عُبَيْدِ اللهِ ، والأوْزَاعِىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وكَرِهَهُ مالِكٌ ، واللَّيْثُ . وقَوْلُ الصَّحابِىِّ أوْلَى .

فصل : وليس للإمامِ أنْ يُسَعِّرَ على الناسِ ، بل يَبِيعُ النّاسُ أمْوالَهُم على ما يَخْتارُونَ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وكان مالِكٌ يقولُ : يُقالُ لمَن

الإنصاف قوله: وأمَّا شِراؤُه له، فيَصِحُّ، رِوايَةً واحِدَةً. وهو المذهبُ، وعليه الأصحابُ.

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى أن يبيع حاضر لباد ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٢ .

الشرح الكبير

يُرِيدُ أنْ يَبِيعَ أقلَّ ما يَبِيعُ النّاسُ : بِعْ كما يَبِيعُ النّاسُ ، وإلَّا فاخْرُجْ عنَّا . واحْتَجَّ بما رَوَى الشّافِعِيُّ ، وسَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، عن داودَ بنِ صالِحٍ التَّمّارِ ، عن القاسِمِ بنِ محمدٍ ، عن عمرَ ، أنّه مَرَّ بحاطِبٍ[1] فى سوقِ المُصَلَّى ، وبينَ يَدَيْه غِرارَتانِ فيهما زَبِيبٌ ، فَسَأَلَه عن سِعْرِهِما ، فسَعَّرَ له مُدَّيْنِ بكُلِّ دِرْهَمٍ ، فقال له عمرُ : قد حُدِّثْتُ بِعِيرٍ مُقْبِلَةٍ مِن الطّائِفِ تَحْمِلُ زَبِيبًا ، وهم يَعْتَبِرُونَ بسِعْرِكَ ، فَإِمَّا أنْ تَرْفَعَ فى السِّعْرِ ، وإمَّا أنْ تُدْخِلَ زَبِيبَكَ ، فتَبِيعَهُ كيفَ شِئْتَ[2] . ولأَنَّ فى ذلك إضْرارًا بالناسِ ، إذا زاد [3]تَبِعَهُ أصحابُ المَتاعِ[3] ، وإذا نَقَصَ أَضَرَّ بأَصْحَابِ المَتَاعِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو داودَ ، والتِّرْمِذِيُّ ، وابنُ ماجَه[4] ، عن أَنَسٍ ، قال : غَلَا السِّعْرُ على عَهْدِ رسُولِ اللهِ ﷺ ، فقالوا : يا رَسُولَ اللهِ ، غَلَا السِّعْرُ ، فَسَعِّرْ لَنَا .

الإنصاف

ونَقَل ابنُ هانِئٍ ، لا يشْتَرِى له . وتقدَّم أوَّلَ البابِ بَيعُ التَّلْجِئَةِ ، والهازِلِ ، ونحوُهما ،

---

(١) هو حاطب ابن أبى بلتعة صحابى جليل ، شهد بدرًا ، وهو صاحب القصة المشهورة بكتابه إلى المشركين لما أراد النبى أن يغزو مكة ، وبعثه النبى ﷺ إلى المقوقس . توفى سنة ثلاثين فى خلافة عثمان . الإصابة ٤/٢ - ٦ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، مختصرا ، فى : باب الحكرة والتربص ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٥١/٢ . والبيهقى ، فى : باب التسعير ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٢٩/٦ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التسعير ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٤/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسعير ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥٣/٦ . وابن ماجه ، فى : باب من كره أن يسعر ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٤١/٢ ، ٧٤٢ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى النهى عن أن يسعر فى المسلمين ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٤٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٦/٣ ، ٢٨٦ .

الشرح الكبير

فقال : « إنَّ اللهَ هُوَ المُسَعِّرُ الْقَابِضُ الْبَاسِطُ الرَّازِقُ ، إنِّى لأرْجُو أنْ أَلْقَى اللهَ ولَيْسَ أحَدٌ يَطْلُبُنِى بمَظْلِمَةٍ ، فى دَمٍ ، ولا مالٍ » . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وعن أبى سَعِيدٍ مِثْلُه[1] . فوَجْهُ الدَّلَالَةِ مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّه لم يُسَعِّرْ ، وقد سَأَلُوه ذلك ، ولو جازَ لأجَابَهُم إليه . الثانى ، أنَّه عَلَّلَ بكَوْنِه مَظْلِمَةً ، والظُّلْمُ حَرَامٌ . ولأنَّه مَالُه ، فلم يَجُزْ مَنْعُه مِن بَيْعِه بما تَرَاضَى عليه المُتَبَايِعَانِ ، كما لو اتَّفَقَ الجماعَةُ عليه . والظَّاهِرُ أنَّه سَبَبُ الغَلَاءِ ؛ لأنَّ الجالِبِينَ إذا بَلَغَهُم ذلك ، لم يَقْدَمُوا بسِلْعَتِهم بَلَدًا يُكْرَهُونَ على بَيْعِها فيه بغيرِ ما يُرِيدُونَ ، ومَن عندَه البِضَاعَةُ يَمْتَنِعُ مِن بَيْعِها ، ويَكْتُمُها ، ويَطْلُبُها المحتاجُ إليها ، ولا يَجِدُها إلَّا قَلِيلًا ، فَيَرْفَعُ فى ثَمَنِها ليُحَصِّلَهَا ، فَتَغْلُو الأسْعارُ ، ويَحْصُلُ الإضْرَارُ بالجَانِبَيْنِ ، جانِبِ المُلَّاكِ فى مَنْعِهم من بَيْعِ أمْلَاكِهم ، [٣/٢٤٧و] ، وجانِبِ المُشْتَرِى فى مَنْعِه مِن الوُصُولِ إلى غَرَضِه ، فيكونُ حَرَامًا . فأمَّا حَدِيثُ عمرَ ، فقد رَوَى فيه سعيدٌ ، والشافعىُّ ، أنَّ عمرَ لَمَّا رَجَعَ حاسَبَ نَفْسَهُ ، ثم أَتَى حاطِبًا فى دَارِه ، فقال : إنَّ الذى قلتُ لك ليس بعَزِيمَةٍ مِنِّى ، ولا قَضاءٍ ، وإنَّما هو شىءٌ أَرَدْتُ به الخَيْرَ لأهْلِ البَلَدِ ، فحيثُ شِئْتَ فبِعْ كيف شِئْتَ .

الإنصاف

فليُعاوَدْ .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، أنَّ النَّهْىَ فى

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من كره أن يسعر ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٨٥ .

المقنع

وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِنَسِيئَةٍ ، لَمْ يَجُزْ أَنْ يَشْتَرِيَهَا بِأَقَلَّ مِمَّا بَاعَهَا نَقْدًا ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ قَدْ تَغَيَّرَتْ صِفَتُهَا . وَإِنِ اشْتَرَاهَا أَبُوهُ أَو ابْنُهُ ، جَازَ .

الشرح الكبير

وهذا رُجُوعٌ إلى ما قُلْنا . وما ذَكَرُوه مِن الضَّرَرِ مَوْجُودٌ فيما إذا باعَ فى بَيْتِه ، ولا يُمْنَعُ منه .

١٥٨٩ – مسألة : (ومَن باعَ سِلْعَةً بنَسِيئَةٍ ، لم يَجُزْ أنْ يَشْتَرِيَها بأَقَلَّ مِمّا باعَها نقدًا[1] ، إلَّا أنْ تكونَ قد تَغَيَّرَتْ صِفَتُها . وإنِ اشْتَرَاهَا أبوه أو ابنُه ، جازَ) مَن باعَ سِلْعَةً بثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ ، ثم اشْتَرَاها بأَقَلَّ منه نَقْدًا ، لم يَجُزْ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عَبّاسٍ ، وعائِشَةَ ، والحَسَنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، ومالِكٌ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وأجازَهُ الشافِعِىُّ ؛ لأَنَّه ثَمَنٌ يَجوزُ بَيْعُها به مِن غيرِ بائِعِها ، فجازَ مِن بائِعِها ، كما لو باعَها بمثلِ ثَمَنِها . ولَنا ، ما رَوَى غُنْدَرٌ ، عن شُعْبَةَ ، عن أبى إسحاقَ السَّبِيعِىِّ ، عن امْرَأَتِه العالِيَةِ بنتِ أَيْفَعَ بنِ شُرَحْبِيل ، أنَّها قالت : دَخَلْتُ أنا وأُمُّ ولَدِ زَيْدِ بنِ أَرْقَمَ وامْرَأَتُه

الإنصاف

هذه المَسْأَلةِ باقٍ . وعنه ، زَوالُه . وقال : كان ذلك مَرَّةً ، والتَّفْريعُ على الأَوَّلِ .

قوله : ومَن باعَ سِلْعَةً بنَسِيئَةٍ ، لم يَجُزْ أنْ يَشْتَرِيَها بأَقَلَّ ممَّا باعَها نَقْدًا ، إلَّا أنْ تكونَ قد تغَيَّرَتْ صِفَتُها . هذه مَسْأَلةُ العِينَةِ ، وفِعْلُها مُحَرَّمٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، يَحْرُمُ اسْتِحْسانًا ، ويجوزُ قِياسًا . وكذا قال فى « التَّرْغيبِ » : لم يَجُزِ اسْتِحْسانًا . وفى كلامِ القاضى وأصحابِه ، القِياسُ صِحَّةُ البَيعِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

على عائِشَةَ ، فقالت أُمُّ وَلَدِ زَيْدِ بنِ أَرْقَمَ : إنِّى بعْتُ غُلامًا مِن زَيْدِ بنِ أَرْقَمَ بثمانِمائَةِ دِرْهَمٍ إلى العطاءِ ، ثم اشْتَرَيْتُه منه بستِّمائَةِ دِرْهَمٍ . فقالت لها : بِئْسَ ما شَرَيْتِ ، وبِئْسَ ما اشْتَرَيْتِ ، أَبْلِغِى زَيْدَ بنَ أَرْقَمَ أنَّه قد أَبْطَلَ جِهادَهُ مع رسُولِ اللهِ ﷺ ، إلَّا أنْ يَتُوبَ . رَواهُ أحمدُ[1] ، وسَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ . والظَّاهِرُ أنَّها لا تَقُولُ مثلَ هذا التَّغْلِيظِ ، وتُقْدِمُ عليه ، إلَّا بتَوْقِيفٍ مِن النبىِّ ﷺ ، فجَرَى مَجْرَى رِوايَتِها ذلك عنه . ولأنَّ ذلك ذَرِيعَةٌ إلى الرِّبَا ، فإنَّه يُدْخِلُ السِّلْعَةَ لِيَسْتَبِيحَ بَيْعَ أَلْفٍ بِخَمْسِمائَةٍ إلى أَجَلٍ .

الإنصاف

أنَّ[2] القِياسَ خُولِفَ لدَليلٍ راجِحٍ ، فلا خِلافَ إذن فى المَسْأَلةِ . وحكَى الزَّرْكَشِىُّ بالصِّحَّةِ قَوْلًا . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا ، أنَّه يصِحُّ البَيعُ الأوَّلُ ، إذا كان [3]بَيانًا ، فلا مُواطأةً[3] ، وإلَّا بَطَلا ، وأنَّه قَوْلُ أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » . ويتَوجَّهُ أنَّ مُرادَ مَن أطْلَقَ ، هذا ، إلَّا أنَّه قال فى « الانْتِصارِ » : إذا قصَد بالأوَّلِ الثَّانِىَ ، يَحْرُمُ ، ورُبَّما قُلْنا ببُطْلانِه . وقال أيضًا : يَحْتَمِلُ إذا قصَد ، أنْ لا يَصِحَّا ، وإنْ سَلِمَ ، فالبَيْعُ الأوَّلُ خَلا عن ذَرِيعَةِ الرِّبا .

تنبيه : قوْلُه : لم يَجُزْ أنَ يشْتَرِيَها بأَقَلَّ ممَّا باعَها نَقْدًا . قالَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و« الرِّعايَةِ » ، وغيرُهم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لا يُشْتَرطُ فى التَّحْريمِ أنْ يشْتَرِيَها بنَقْدٍ ، بل يَحْرُمُ شِراؤُها ، سَواءٌ كان بنَقْدٍ أو نَسِيئَةً . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : باب الرجل يبيع الشىء إلى أجل ... إلخ ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٣٠ ، ٣٣١ .

(٢) فى الأصل ، ط : « أنه » . وانظر الفروع ٤/١٦٩ .

(٣ - ٣) فى الفروع ٤/١٧٠ : « بتاتا بلا مواطأة » . ولعله أولى .

الشرح الكبير

وكذلك قال ابنُ عَباسٍ فى مثلِ هذه المسألةِ : أرَى مائةً بِخَمْسِينَ بينَهما حَرِيرَةٌ[1] . يَعْنى خِرْقَةَ حَرِيرٍ جَعَلَاها فى بَيْعِهما ، والذَّرَائِعُ مُعْتَبَرَةٌ . فأمّا إنْ باعَها بمثلِ الثَّمَنِ أو أكْثَرَ ، جازَ ؛ لأنَّه لا يكونُ ذَرِيعَةً ، وهذا إذا كانتِ السِّلْعَةُ لم تنقُصْ عن حالَةِ البَيْعِ ، فإنْ نَقَصَتْ ، مثلَ أنْ هَزَلَ العَبْدُ ، أو نَسِيَ صِناعةً[2] ، أو تَخَرَّقَ الثَّوْبُ ، ونحوِه ، جازَ له شِراؤُها بما شاءَ ؛ لأنَّ نَقْصَ الثَّمَنِ لِنَقْصِ المَبِيعِ ، لا للتَّوَسُّلِ إلى الرِّبَا .

فصل : فإنِ اشْتَرَاها بعَرْضٍ ، أو كان بَيْعُها الأوَّلُ بعَرْضٍ ، فاشْتَرَاها بنَقْدٍ ، جازَ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ التَّحْرِيمَ إنَّما كان لشُبْهَةِ الرِّبَا ، ولا رِبًا بينَ الأثْمانِ والعُرُوضِ . فإنْ باعَها بنَقْدٍ ، ثم اشْتَرَاها بنَقْدٍ آخَرَ ،

الإنصاف

إذْ لم يَقُلْه أحمدُ ، والأكثرُ ، بل ولو كان بعْدَ حِلِّ أجَلِه . نقَلَه ابنُ القاسِمِ ، وسِنْدِىٌّ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو اشْتَراها بعَرْضٍ ، أو كان بَيْعُها الأوَّلُ بعَرْضٍ ، فاشْتَراها بنَقْدٍ ، جازَ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ كان بغيرِ جِنْسِه ، جازَ . انتهى . وإنْ باعَها بنَقْدٍ ، واشْتَراها بنَقْدٍ آخَرَ ، فقال الأصحابُ : يجوزُ . قالَه [٢/٦٤ظ] المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وفى « الانْتِصارِ » وجْهٌ ، لايجوزُ إلَّا إذا كان بعَرْضٍ ، فلا يجوزُ إذا كانا بنَقْدَين مُخْتَلِفَين . واخْتارَه المُصَنِّفُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، مِن مَسائلِ العِينَةِ ، لو باعَه شيئًا بثَمَنٍ لم يقْبِضْه ، ذكَرَه القاضى وأصحابُه ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، ثم اشْتراه

---

(١) أخرج عبد الرزاق نحوه ، فى : باب الرجل يبيع السلعة ثم يريد شراءها بنقد ، من كتاب البيوع . المصنف ١٨٧/٨ .

(٢) فى م : « متاعه » .

الشرح الكبير

فقال أصْحَابُنا : يَجُوزُ ؛ لأنَّهما جِنْسَانِ لا يَحْرُمُ التَّفَاضُلُ بينهما ، أشْبَهَ ما لو اشْتَرَاها بِعَرْضٍ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَجُوزُ اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّهما كالشيءِ الواحِدِ فى مَعْنَى الثَّمَنِيَّةِ ، ولأنَّ ذلك يُتَّخَذُ وَسِيلَةً إلى الرِّبا ، فهو كما لو بَاعَها بجِنْسِ [٣/٢٤٧ظ] الثَّمَنِ الأوَّلِ . قال شَيْخُنا[1] : وهذا أصَحُّ ، إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى . وهذه المَسألةُ تُسَمَّى مسألةَ العِينَةِ . قال الشاعِرُ[2] :

أنَدَّانُ أمْ نَعْتَانُ أمْ يَنْبَرِى لَنَا
فَتًى مِثْلُ نَصْلِ السَّيْفِ مِيزَتْ مَضَارِبُه[3]

ومَعْنى نَعْتَانُ : أى نَشْتَرِى عِينَةً كما وَصَفْنا . وقد رَوَى أبو داودَ[4] ، بإسْنادِه ، عن ابنِ عمرَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، يقولُ : « إذا تَبَايَعْتُمْ بالْعِينَةِ ، وأَخَذْتُمْ أذْنَابَ الْبَقَرِ ، ورَضِيتُمْ بِالزَّرْعِ ، وتَرَكْتُمُ الجِهَادَ ، سَلَّطَ اللهُ عَلَيْكُمْ ذُلًّا لا يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إلى دِينِكُم » . وهذا وَعِيدٌ يدُلُّ على التَّحْرِيمِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : الْعِينَةُ أنْ يكونَ

الإنصاف

بأقَلَّ ممَّا باعَه نقْدًا ، أو غيرَ نَقْدٍ ، على الخِلافِ المُتَقَدِّمِ ، لم يصِحَّ . الثَّالثةُ ، عَكْسُ العِينَةِ مِثْلُها فى الحُكْمِ ؛ وهى أنْ يَبِيعَ السِّلْعَةَ بثَمَنٍ حالٍّ ، ثم يشْتَرِيَها بأكْثَرَ منه

(١) فى : المغنى ٦/٢٦٢ .
(٢) نسبه ابنُ منظور فى اللسان (د ى ن) إلى شمر .
(٣) فى اللسان : « هزت مضاربه » . وندان : نأخذ دَيْنا .
(٤) فى : باب فى النهى عن العينة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٦ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٢ ، ٨٤ .

الشرح الكبير

عندَ الرجلِ المَتاعُ ، فلا يَبِيعُه إلَّا بنَسِيئَةٍ ، فإنْ باعَ بنَقْدٍ ونَسِيئَةٍ فلا بأْسَ . وقال : أَكْرَهُ للرجلِ أنْ لا يكونَ له تِجارَةٌ غيرَ الْعِينَةِ ، لا يَبِيعُ بنَقْدٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إنَّما كَرِهَ النَّسِيئَةَ لِمُضارَعَتِه الرِّبَا ، فإنَّ البائِعَ بنَسِيئَةٍ يَقْصِدُ الزِّيادَةَ بالأَجَلِ غالِبًا . ويجوزُ أنْ تكونَ العِينَةُ اسْمًا لهذه المسألةِ وللبَيْعِ نَسِيئَةً جميعًا ، لكنَّ البَيْعَ بنَسِيئَةٍ مُباحٌ اتِّفاقًا ، ولا يُكْرَهُ إلَّا أنْ لا يكونَ له تِجارَةٌ غيره .

فصل : فإنْ باعَ سِلْعَةً بنَقْدٍ ، ثم اشْتَراهَا بأَكْثَرَ منه نَسِيئَةً ، فقال أحمدُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ : لا يجُوزُ ، إلَّا أنْ تَتَغَيَّرَ السِّلْعَةُ ؛ لأنَّ ذلك يُتَّخَذُ وَسِيلَةً إلى الرِّبَا ، فهى كَمسْألةِ العِينَةِ . فإنِ اشْتَرَاها بسِلْعَةٍ أُخْرَى ، أو بأَقَلَّ مِن ثَمَنِها ، أو بمِثْلِه نَسِيئَةً ، جازَ ؛ لِما ذَكَرْنا فى مسألةِ العِينَةِ . وإنِ اشْتَرَاها بنَقْدٍ آخَرَ بأَكْثَرَ من ثَمَنِها ، فهو كمسألةِ العِينَةِ ، على ما ذَكَرْنَا مِن

الإنصاف

نَسِيئَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . ونقَل أبو داودَ ، يجوزُ بلا حِيلَةٍ . ونقَلَه المَرُّوذِىُّ ، فى مَن باعَ شيئًا ، ثم وجَدَه يُباعُ ، أيَشْتَرِيه بأَقلَّ ممَّا باعَه ؟ قال : لا ، ولكِنْ بأَكْثَرَ لا بَأْسَ . قال المُصَنِّفُ : ويحْتَمِلُ أنْ يجوزَ له شِراؤُها بجِنْسِ الثَّمَنِ بأَكْثَرَ منه ، إذا لم يَكُنْ مُواطَأَةٌ ولا حِيلَةٌ ، بل وقَع اتِّفاقًا مِن غيرِ قَصْدٍ .

قوله : فإنِ اشْتَراها أبُوه أو ابنُه ، جازَ . مُرادُه ، إذا لم يَكُنْ حِيلَةٌ ، فإنْ كان حِيلَةٌ ، لم يَجُزْ . وكذا يجوزُ له الشِّراءُ مِن غيرِ مُشْتَرِيه ، لا مِن وَكِيلِه . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : بشَرْطِ عدَمِ المُواطَأَةِ . انتهى . قلتُ : وهو مُرادُ الأصحابِ .

فائدة : لو احْتاجَ إلى نَقْدٍ ، فاشْتَرى ما يُساوِى مِائَةً بمِائَةٍ وخَمْسين ، فلا بأْسَ .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ مَايَجْرِى فِيهِ الرِّبَا نَسِيئَةً ، ثُمَّ اشْتَرَى مِنْهُ بِثَمَنِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ مِنْ جِنْسِهِ ، أَوْ مَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ بِهِ نَسِيئَةً ، لَمْ يَجُزْ .

الشرح الكبير

الْخِلافِ . قال شَيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أنْ يجوزَ[2] له شِراؤُها بجِنْسِ الثَّمَنِ بأكْثَرَ منه ، إذا لم يَكُنْ ذلك عن مُواطَأَةٍ ، ولا حِيلَةٍ ، بل وَقَعَ اتِّفاقًا مِن غيرِ قَصْدٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ حِلُّ البَيْعِ ، وإنَّما حُرِّمَ فى مسألَةِ العِينَةِ للأثَرِ الوارِدِ فيه ، وليس هذا فى مَعْناهُ ؛ لأنَّ التَّوَسُّلَ بذلك أكْثَرُ ، فلا يُلْحَقُ به ما دُونَه .

فصل : وفى كُلِّ مَوْضِعٍ قُلْنا : لا يَجُوزُ له أنْ يَشْتَرِىَ . لا يَجُوزُ ذلك لوَكِيلِه ؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَهُ ، ويجُوزُ لغَيْرِه مِن النّاسِ ، سواءٌ كان أباه أو ابْنَه أو غيرَهما ؛ لأنَّه غيرُ البائِعِ اشْتَرَى لنَفْسِهِ ، أشْبَهَ الأجْنَبِىَّ .

١٥٩٠ – مسألة: (وإنْ باعَ ما يَجْرِى فيه الرِّبَا نَسِيئةً[3]، ثم اشْتَرى منه بثَمَنِه قبلَ قَبْضِه مِن جِنْسِه ، أو ما لا يجوزُ بَيْعُه به نَسِيئَةً ، لم يَجُزْ)

الإنصاف

نصَّ عليه ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وهى مَسْأَلَةُ التَّوَرُّقِ . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، يَحْرُمُ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . فإنْ باعَه لمَنِ اشْتَرى منه ، لم يجُزْ ، وهى العِينَةُ . نصَّ عليه .

قوله : وإنْ باعَ ما يجْرِى فيه الرِّبا نَسِيئَةً ، ثم اشْتَرَى منه بثَمَنِه قبلَ قَبْضِه مِن جِنْسِه ، أو ما لا يجوزُ بَيْعُه به نَسِيئَةً ، لم يجُزْ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . واخْتارَ المُصَنِّفُ الصِّحَّةَ مُطْلَقًا ، إذا لم يَكُنْ حِيلَةٌ . وقال : قِياسُ مَسْأَلَةِ العِينَةِ أخْذُ غَيْرِ جِنْسِه . واخْتارَه فى « الفائقِ » . واخْتارَ

---

(١) فى : المغنى ٦/٢٦٣ .

(٢) فى م : « يكون » .

(٣) فى الأصل، م : « بنسيئة » .

الشرح الكبير

رُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وطاوُسٍ . وبه قال مالِكٌ ، وإسحاقُ . وأجازَهُ جابِرُ بنُ زَيْدٍ ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وعَلِىُّ بنُ حُسَيْنٍ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأَصْحابُ الرَّأْىِ . وقال عَلِىُّ بنُ حُسَيْنٍ : إذا لم يكُنْ لك فى ذلك رَأْىٌ . ورَوَى محمدُ بنُ عبدِ اللهِ ابنُ أبى مَرْيَمَ ، قال : بِعْتُ تَمْرًا مِن التَّمّارِينَ ، كُلَّ سَبْعَةِ آصُعٍ بدِرْهَمٍ ، ثم وَجَدْتُ عندَ رَجُلٍ منهم تَمْرًا يَبِيعُه أرْبَعَةَ آصُعٍ بدِرْهَمٍ ، فاشْتَرَيْتُ منه ، فَسَأَلْتُ عِكْرِمَةَ عن ذلك ، [٣/٢٤٨و] فقال : لا بَأْسَ ، أَخَذْتَ أَنْقَصَ مِمَّا بِعْتَ . ثم سَأَلْتُ سَعِيدَ بنَ المُسَيَّبِ عن ذلك ، وأَخْبَرْتُه بقَوْلِ عِكْرِمَةَ ، فقال : كذَبَ ، قال عبدُ اللهِ بنُ عَباسٍ : ما بِعْتَ مِن شىءٍ مِمّا يُكالُ بمِكْيَالٍ، فلا تَأْخُذْ منه شَيْئًا مِمّا يُكالُ بمِكْيالٍ إلَّا وَرِقًا أو ذَهَبًا، فإذا أخَذْتَ ذلك فابْتَعْ مِمَّن شِئْتَ منه أو مِن غيرِه . فرَجَعْتُ ، فإذا عِكْرِمَةُ قد طَلَبَنِى ، فقال: الذى قُلْتُ لَكَ هو حَلالٌ هو حَرَامٌ. فقُلْتُ لسَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ:

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الصِّحَّةَ ، إذا كان ثَمَّ حاجَةٌ ، وإلَّا فلا .

تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ مَسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يبيعَه كَيْلَ بُرٍّ إلى شَهْرٍ بمِائَةٍ ، ثم يَشْتَرِىَ بثَمَنِه بعدَ اسْتِحْقاقِه منه بُرًّا ، فلا يجوزُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : قالَه أصحابُنا . ونصَّ عليه . الثَّانيةُ ، أنْ يأْخُذَ بالثَّمَنِ منه شَعِيرًا أو غيرَه ممَّا يجْرِى فيه الرِّبا نَسِيئَةً ، فلا يجوزُ .

فوائد ؛ يحْرُمُ التَّسْعِيرُ ، ويُكْرَهُ الشِّراءُ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وإنْ هُدِّدَ مَن خالَفَه ، حَرُمَ ، وبطَل العَقْدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقيل :

الشرح الكبير

إنْ فَضَلَ لى عندَه فَضْلٌ ، قال : فأعْطِهِ أنْتَ الكَسْرَ ، وخُذْ منه الدَّرَاهِمَ . ووَجْهُ تَحْرِيمِ ذلك ، أنَّه ذَرِيعَةٌ إلى بَيْعِ الطَّعَامِ بالطَّعَامِ نَسِيئَةً ، فحَرُمَ كمسألةِ العِينَةِ . وقد نَصَّ أحمدُ على ما يَدُلُّ على هذا . قال شيخُنا[1] : والذى يَقْوَى عندى جَوازُ ذلك إذا لم يَفْعَلْه حِيلَةً ، ولا قَصَدَ ذلك فى ابْتِداءِ العَقْدِ ، كما قال علىُّ بنُ الحُسَيْنِ ، فيما رَوَى عنه عبدُ اللهِ بنُ زَيْدٍ[2] ، قال : قَدِمْتُ على عَلِىِّ بنِ الحُسَيْنِ ، فقُلْتُ له : إنِّى أجُذُّ نَخْلِى وأَبِيعُ مِمَّن[3] حَضَرَنِى التَّمْرَ[4] إلى أَجَلٍ ، فَيَقْدَمُونَ بالحِنْطَةِ ، وقد حَلَّ الأَجَلُ ، فيُوقِفُونَها بالسُّوقِ ، فأَبْتَاعُ منهم وأُقاصُّهم . قال : لا بَأْسَ بذلك إذا لم يكُنْ منك على رَأْىٍ . وذلك لأنَّه اشْتَرَى الطَّعامَ بالدَّرَاهِمِ التى فى الذِّمَّةِ بعدَ لُزومِ العَقْدِ الأَوَّلِ ، فَصَحَّ ، كما لو كانَ المَبِيعُ الأَوَّلُ حَيَوانًا أو

الإنصاف

لا يَبْطُلُ العَقْدُ . مَأْخَذُهما ، هل الوَعِيدُ إكْراهٌ أم لا ؟ ويَحْرُمُ قوْلُه : بِعْ كالنَّاسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ ، لا يَحْرُمُ . وأوْجَبَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ إلْزامَهم [٢/٦٥و] المُعاوَضَةَ بمِثْلِ الثَّمَنِ . وقال : لا نِزاعَ فيه ؛ لأنَّها مَصْلَحَةٌ عامَّةٌ لحَقِّ اللهِ تعالَى . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ البَيْعَ والشِّراءَ مِن مَكانٍ أُلْزِمَ النَّاسُ بهما فيه ، لا الشِّراءَ مِمَّن اشْتَرَى منه ، وكَرِه أيضًا الشِّراءَ بلا حاجةٍ مِن جالِسٍ على الطَّريقِ ، ومِن بائعٍ مُضْطَرٍّ ونحوِه . قال فى « المُنْتَخَبِ » : لبَيْعِه بدُونِ ثَمَنِه . ويَحْرُمُ الاحْتِكارُ فى قُوتِ الآدَمِىِّ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه .

---

(١) فى : المغنى ٦/٢٦٤ .

(٢) فى ق : « زبيد » .

(٣) فى م : « فيمن » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

ثِيَابًا ، ولِما ذَكَرْنا فى الفَصْلِ الذى قَبْلَ هذا . فإنْ لم يَأْخُذْ بالثَّمَنِ طَعامًا ، لكنِ اشْتَرَى مِنَ المُشْتَرِى طَعامًا بدَراهِمَ وسَلَّمَها إليه ، ثم أخَذَها منه وَفاءً ، أو لم يُسَلِّمْها إليه ، لكنْ قاصَّه بها ، جازَ ، كما فى حَدِيثِ عَلِىِّ بنِ الحُسَيْنِ .

فصل : والاحْتِكَارُ حَرامٌ ؛ لِما رَوَى أبو أُمَامَةَ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، نَهَى أنْ يُحْتَكَرَ الطَّعامُ[1] . وعن سَعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنِ احْتَكَرَ فهو خاطِئٌ »[2] . رَواهُما الأَثْرَمُ . ورُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « الجالِبُ مَرْزُوقٌ ، والمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ »[3] . والاحْتِكَارُ المُحَرَّمُ ما جَمَعَ ثلاثَةَ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، أنْ يَشْتَرِىَ . فلو جَلَبَ شَيْئًا ،

الإنصاف

وقيل : لا يَحْرُمُ . وعنه ، يَحْرُمُ أيضًا فيما يأْكُلُه النَّاسُ . وعنه ، أو يضُرُّهم ادِّخارُه بشِرائِه فى ضِيقٍ . وقال المُصَنِّفُ : مِن بَلَدِه لاجالِبًا . والأوَّلُ قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقالَه القاضى وغيرُه . ويصِحُّ شِراءُ مُحْتَكِرٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفى « التَّرْغيبِ » احْتِمالٌ بعدَمِ الصِّحَّةِ . وفى كَراهَةِ التِّجارَةِ فى الطَّعامِ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى الاحتكار ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٦/٣٠ . والحاكم ، فى : باب لا يحتكر إلا خاطئ ، من كتاب البيوع . مستدرك الحاكم ٢/١١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى احتكار الطعام ، من كتاب البيوع . المصنف ٦/١٠٢ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم الاحتكار فى الأقوات ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢٢٧ ، ١٢٢٨ . وأبو داود ، فى : باب فى النهى عن الحكرة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الاحتكار ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب الحكرة والجلب ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٢٨ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن الاحتكار ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٤٨ ، ٢٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٥٣ ، ٤٥٤ ، ٦/٤٠٠ .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الحكرة والجلب ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٢٨ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن الاحتكار ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٤٩ .

الشرح الكبير

أو أدْخَلَ عليه مِن غَلَّتِه شَيْئًا ، فادَّخَرَه ، لم يكُنْ مُحْتَكِرًا . رُوِىَ ذلك عن الحَسَنِ ، ومالِكٍ . قال الأَوْزَاعِىُّ : الجالِبُ ليس بمُحْتَكِرٍ ؛ لقَوْلِه : « الجالِبُ مَرْزُوقٌ ، والمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ » . ولأَنَّ الجالِبَ لا يُضَيِّقُ على أحَدٍ ، ولا يَضُرُّ ، بل يَنْفَعُ ، فإنَّ النَّاسَ إذا عَلِمُوا عِنْدَه طَعامًا مُعَدًّا للبَيْعِ ، كان أَطْيَبَ لقُلُوبِهِم . الثانى ، أنْ يكونَ قُوتًا . فأمَّا الإدامُ والعَسَلُ والزَّيْتُ وعَلَفُ البَهائِمِ ، فليس احْتِكارُه بمُحَرَّمٍ . قال الأَثْرَمُ : سُئِلَ أبو عبدِ اللهِ ، عن أىِّ شىءٍ الاحْتِكارُ ؟ قال : إذا كان مِن قُوتِ النّاسِ ، فهذا الذى يُكْرَهُ . وهذا قولُ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو . وكان سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ يَحْتَكِرُ الزَّيْتَ[1] . وهو رَاوِى حديثِ الاحْتِكَارِ . قال أبو داودَ : وكان يَحْتَكِرُ النَّوَى والخَيْطَ والبَزْرَ . ولأَنَّ هذه الأَشْياءَ لا تَعُمُّ الحاجَةُ إليها ، أشْبَهَتِ الثِّيابَ والحَيَوانَ . الثالثُ ، أنْ يُضَيِّقَ على النَّاسِ بشِرائِه . ولا يَحْصُلُ ذلك إلَّا بأمْرَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنْ يكونَ فى بَلَدٍ [٣/٢٤٨ظ] يُضَيِّقُ بأهْلِه الاحْتِكارُ ، كالحَرَمَيْنِ ، والثُّغُورِ . قاله أحمدُ . فظاهِرُ هذا أنَّ البِلادَ الواسِعَةَ الكَبِيرَةَ ؛ كبَغْدَادَ ، والبَصْرَةِ ، ومِصْرَ ، ونَحْوِها ، لا يَحْرُمُ فيها الاحْتِكارُ ؛ لأنَّ ذلك لا يُؤَثِّرُ فيها غالِبًا . الثّانى ، أنْ يكونَ فى حالِ الضِّيقِ ،

الإنصاف

إذا لم يُرِدِ الحُكْرَةَ ، رِوايتَان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومَن جلَب شيئًا ، أو اسْتغَلَّه مِن مِلْكِه ، أو ممَّا اسْتَأْجَرَه ، أو اشْتَراه زمَنَ الرُّخْصِ ، ولم يُضَيِّقْ على النَّاسِ إذَنْ ، أو اشْتَراه مِن بَلَدٍ كبِيرٍ ، كبَغْدادَ والبَصْرَةِ ومِصْرَ ونحوِها ، فله حَبْسُه حتى يغْلُوَ ، وليس مُحْتَكِرًا ، نصَّ عليه ، وتَرْكُ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الحكرة ، من كتاب البيوع . المصنف ٨/٢٠٣ .

الشرح الكبير

بأَنْ يَدْخُلَ البَلَدَ قافِلَةٌ فَيَتَبادَرُ ذَوُو الأَمْوالِ فَيَشْتَرُونَها ، ويُضَيِّقُونَ على النّاسِ . وأمّا إنِ اشْتَراهُ فى حالِ الاتِّساعِ والرُّخْصِ على وَجْهٍ لا يُضَيِّقُ على أحَدٍ ، لم يَحْرُمْ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ الإِشْهادُ فى البَيْعِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾[1] . وأَقَلُّ أَحْوالِ الأَمْرِ النَّدْبُ . ولأَنَّه أَقْطَعُ للنِّزاعِ ، وأَبْعَدُ مِن التَّجاحُدِ . ويَخْتَصُّ ذلك ما له خَطَرٌ ، فأَمَّا ما لا خَطَرَ له ، كَحوائِجِ البَقّالِ والعَطّارِ وشِبْهِها ، فلا يُسْتَحَبُّ ذلك فيها ؛ لأَنَّها تَكْثُرُ ، فيَشُقُّ الإِشْهادُ عليها ، وتَقْبُحُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليها والتَّرافُعُ إلى الحاكِمِ ، بخِلافِ الكَثِيرِ . وليس ذلك بواجِبٍ فى واحِدٍ منها ، ولا شَرْطًا له . رُوِىَ ذلك عن أبى سَعِيدٍ الخُدْرِىِّ . وهو قَوْلُ الشّافِعِىِّ ، وأَصْحابِ الرَّأْىِ ، وإسحاقَ . وقال قَوْمٌ : هو فَرْضٌ لا يَجُوزُ تَرْكُه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ

الإنصاف

ادِّخارِه لذلك أَوْلَى . انتهى . وقال القاضى : يُكْرَهُ إنْ تربَّصَ به السِّعْرَ ، لا جالِبًا بسِعْرِ يَوْمِه . نقَل عبدُ اللهِ وحَنْبَلٌ ، الجالِبُ أَحْسَنُ حالًا ، وأَرْجُو أنْ لا بَأْسَ ، ما لم يَحْتكِرْ . وقال : لا يَنْبَغِى أنْ يتَمَنَّى الغَلاءَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يُكْرَهُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ويُجْبَرُ المُحْتَكِرُ على بَيْعِه كما يَبِيعُ النّاسُ ، فإنْ أَبَى ، وخِيفَ التَّلَفُ ، فرَّقَه الإمامُ ، ويَرُدُّون مِثْلَه . قال فى « الفُروعِ » : ويتوجَّهُ ، قِيمَتُه . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . وكذا سِلاحٌ لحاجَةٍ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قلتُ : وأَوْلَى . ولا يُكْرَهُ ادِّخارُ قُوتٍ لأَهْلِه ودَوابِّه . نصَّ عليه . ونقَل جَعْفَرٌ ، سَنَةً وسَنَتَيْن ، ولا يَنْوِى التِّجارَةَ ، فأَرْجُو أنْ لا يُضَيِّقَ . ومَن ضَمِنَ مَكانًا لِيَبِيعَ فيه ويشْتَرِىَ وحدَه ،

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

الشرح الكبير

عَبّاسٍ ، ومِمَّن رَأَى الإِشْهادَ فى البَيْعِ ؛ عَطاءٌ ، وجابِرُ بنُ زَيْدٍ ، والنَّخَعِىُّ ؛ لظاهِرِ الأمْرِ ، (١)وقِياسًا(١) على النِّكاحِ . ولَنا ، قولُه تعالَى : ﴿ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَـٰنَتَهُ ﴾(٢) . قال أبو سَعِيدٍ : صارَ الأَمْرُ إلى الأمانَةِ . وتَلا هذه الآيَةَ . ولأَنَّ النَّبِىَّ ﷺ اشْتَرَى مِن يَهُودِىٍّ طَعامًا ، ورَهَنَه دِرْعَه(٣) ، ومِن رَجُلٍ سَراوِيلَ(٤) ، ومِن أَعْرَابِىٍّ فَرَسًا ، فَجَحَدَه الأَعْرَابِىُّ حتى شَهِدَ له خُزَيْمَةُ بنُ ثابِتٍ(٥) . ولم يُنْقَلْ أنَّهُ أَشْهَدَ فى شىءٍ مِن ذلك ، وكان الصَّحابَةُ يَتَبايَعُونَ فى عَصْرِه فى الأَسْواقِ ، فلم يَأْمُرْهُم بالإِشْهادِ ، ولا نُقِلَ عنهم فِعْلُه ، ولم يُنْكِرْ عليهم النَّبِىُّ ﷺ . ولو كانُوا يُشْهِدُونَ فى كُلِّ بياعَاتِهم لنُقِلَ . وقد أمَرَ النَّبِىُّ ﷺ عُرْوَةَ بنَ الجَعْدِ البارِقِىَّ أنْ يَشْتَرِىَ له أُضْحِيَةً(٦) . ولم يَأْمُرْه بالإِشْهادِ .

الإنصاف

كُرِهَ الشِّراءُ منه بلا حاجَةٍ، ويَحْرُمُ عليه أخْذُ زِيادةٍ بلا حَقٍّ. ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

(١ - ١) فى م : « قياسا » .

(٢) سورة البقرة ٢٨٣ .

(٣) تقدم تخريجهما فى صفحة ٨٧ .

(٤) أخرجه أبو داود ، والترمذى ، والنسائى ، والدارمى، فى : باب الرجحان فى الوزن ، من كتاب البيوع سنن أبى داود ٢/٢٢٠ ، عارضة الأحوذى ٦/٣٩ ، المجتبى ٧/٢٥٠ ، سنن الدارمى ٢/٢٦٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى الباب نفسه ، من كتاب التجارات ، وفى : باب لبس السراويل ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٨ ، ١١٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٥٢ .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٦ ، ٢٧٧ . والنسائى ، فى : باب التسهيل فى ترك الإشهاد على البيع ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٦٥ ، ٢٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢١٥ ، ٢١٦ .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦ .

الشرح الكبير

ولأَنَّ المُبايَعَةَ تَكْثُرُ بينَ الناسِ فى أسْواقِهِم وغيرِها ، فلو وَجَبَ الإِشْهادُ فى كُلِّ ما يَتَبايَعُونَه ، أَفْضَى إلى الحَرَجِ المَحْطُوطِ عَنّا بقَوْلِه تعالى : ﴿ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] . والآيَةُ المرادُ بها الإِرْشادُ إلى حِفْظِ الأَمْوالِ والتَّعْلِيمُ ، كما أَمَرَ بالرَّهْنِ والكاتِبِ ، وليس بواجِبٍ ، وهذا ظاهِرٌ إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ويُكْرَهُ البَيْعُ والشِّراءُ فى المَسْجِدِ ؛ لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، قال : « إذا رَأَيْتُمْ مَنْ يَبِيعُ أو يَبْتاعُ فى المَسْجِدِ ، فقُولُوا : لا أَرْبَحَ اللهُ تِجارَتَكَ » . رَواهُ التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ . وقال قومٌ : لا بَأْسَ به . والصَّحِيحُ الأَوَّلُ ؛ للحَدِيثِ المَذْكُورِ . فإنْ باعَ ، فالبَيْعُ صَحِيحٌ ؛ لأَنَّه تَمَّ بأَرْكانِه وشُرُوطِه ، ولم يَثْبُتْ وجُودُ مُفْسِدٍ له ، وكَراهَةُ ذلك لا تُوجِبُ الفَسادَ ، كالغِشِّ فى البَيْعِ والتَّدْلِيسِ والتَّصْرِيَةِ . وفى قولِ النَّبِىِّ ﷺ : [٣/٢٤٩و] « قُولُوا : لا أَرْبَحَ اللهُ تِجارَتَكَ » . مِن غيرِ إخْبارٍ بفَسادِ البَيْعِ دَلِيلٌ على صِحَّتِه . واللهُ أَعْلَمُ .

(١) سورة الحج ٧٨ .

(٢) فى : باب النهى عن البيع فى المسجد ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٦/٦١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن استنشاد الضالة فى المسجد ... ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٢٦ .

المقنع

بَابُ الشُّرُوطِ فِي الْبَيْعِ

[٩٤ظ] وَهِيَ ضَرْبَانِ ؛ صَحِيحٌ ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَنْوَاعٍ ؛ أَحَدُهَا ، شَرْطُ مُقْتَضَى الْبَيْعِ ؛ كَالتَّقَابُضِ ، وَحُلُولِ الثَّمَنِ ، وَنَحْوِهِ ، فَلَا يُؤَثِّرُ فِيهِ . الثَّانِي ، شَرْطٌ مِنْ مَصْلَحَةِ الْعَقْدِ ، كَاشْتِرَاطِ صِفَةٍ فِي الثَّمَنِ ، كَتَأْجِيلِهِ ، أَوِ الرَّهْنِ ، أَوِ الضَّمِينِ بِهِ ، أَوْ صِفَةٍ فِي

الشرح الكبير

بابُ الشُّرُوطِ فى البَيْعِ

(وهى ضَرْبان ؛ صَحِيحٌ ، وهو ثَلاثَةُ أنْواعٍ ؛ أحَدُها ، شَرْطُ مُقْتَضَى البَيْعِ ، كالتَّقَابُضِ ، وحُلُولِ الثَّمَنِ ونحوِه ، فَلَا يُؤَثِّرُ فِيهِ) لأنَّه بَيانٌ وتَأْكِيدٌ لمُقْتَضَى العَقْدِ ، فوُجُودُه كعَدَمِه . (الثانى ، شَرْطٌ مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ ، كاشْتِرَاطِ صِفَةٍ فى الثَّمَنِ ، كتَأْجِيلِه ، أو الرَّهْنِ ، أو الضَّمِينِ) والشَّهادَةِ (أو صِفَةٍ فى المَبِيعِ) مَقْصُودَةٍ (نَحْوَ كَوْنِ العَبْدِ كاتِبًا ، أو

الإنصاف

بابُ الشُّرُوطِ فى البَيْعِ

تنبيه : قوْلُه : وهى ضَرْبان ؛ صَحِيحٌ ، وهو ثَلاثةُ أنْوَاعٍ ؛ أحَدُها ، شرْطُ مُقْتَضَى البَيْعِ ، كالتَّقابُضِ وحُلُولِ الثَّمَنِ ، ونَحْوِه . بلا نِزاعٍ . ويأْتِى ، لو جمَع بينَ شَرْطَيْن مِن هذا .

قوله : الثَّانى ، شرْطٌ مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ ، كاشْتِرَاطِ صِفَةٍ فى الثَّمَنِ ، كتَأْجِيلِه ، أو الرَّهْنِ ، أو الضَّمِينِ به ، أو صِفَةٍ فى المَبِيعِ ؛ نحوَ كونِ العَبْدِ كاتِبًا ، أو خَصِيًّا ،

المقنع

الْمَبِيعِ ؛ نَحْوَ كَوْنِ الْعَبْدِ كَاتِبًا ، أَوْ خَصِيًّا ، أَوْ صَانِعًا ، أَوْ مُسْلِمًا ، وَالْأَمَةِ بِكْرًا ، وَالدَّابَّةِ هِمْلَاجَةً ، وَالْفَهْدِ صَيُودًا ، فَيَصِحُّ . فَإِنْ وَفَّى بِهِ ، وَإِلَّا فَلِصَاحِبِهِ الْفَسْخُ .

الشرح الكبير

خصِيًّا[1] ، أو صانِعًا ، أو مُسْلِمًا ، والأَمَةِ بِكْرًا ، والدَّابَّةِ هِمْلَاجَةً[2] ، والفَهْدِ صَيُودًا) فهو شَرْطٌ صَحِيحٌ يَلْزَمُ الوَفاءُ به ، فإنْ لم يَفِ به ، فللمُشْتَرِى الفَسْخُ والرُّجُوعُ بالثَّمَنِ ، أو الرِّضَا به ؛ لأنَّه شَرَطَ وَصْفًا مَرْغُوبًا فيه ، فصَارَ الشَّرْطُ مُسْتَحَقًّا ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « المُؤْمِنُونَ عندَ شُرُوطِهم »[3] . ولا نَعْلَمُ فى صِحَّةِ هذَيْنِ القِسْمَيْنِ خِلافًا .

الإنصاف

أو صانِعًا ، أو مُسْلِمًا ، والأمَةِ بِكْرًا ، والدَّابَّةِ هِمْلاجَةً ، والفَهْدِ صَيُودًا ، فيَصِحُّ - الشَّرْطُ بلا نِزاعٍ - فإنْ وفى به - يَعْنِى ، فى جميعِ ما تقدَّم - وإلَّا فلصاحبِه الفَسْخُ . يعْنِى ، إذا لم يتَعَذَّرِ الرَّدُّ ، فأمَّا إنْ تعَذَّرَ الرَّدُّ ، تعَيَّنَ له الأرْشُ ، وإنْ لم يتعَذَّرِ الرَّدُّ ، فظاهِرُ كلامِه ، أنَّه ليس له إلَّا الفَسْخُ لا غيرُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الشرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ فى الرَّهْنِ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وأبى الخَطَّابِ ، وصاحِبِ « التَّلْخيصِ » فيه ، والسَّامَرِّىِّ ، وأبى محمدٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ [٢/٦٥ظ] ، أنَّ له الفَسْخَ ، أو أرْشَ فَقْدِ الصِّفَةِ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويُحْكَى عن ابنِ عَقِيلٍ فى « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « خطيبًا » .

(٢) حسنة السير .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ .

وَإِنْ شَرَطَهَا ثَيِّبًا كَافِرَةً ، فَبَانَتْ بِكْرًا مُسْلِمَةً ، فَلَا فَسْخَ لَهُ . المقنع

الشرح الكبير

١٥٩١ – مسألة : (فإن شَرَطَهَا ثَيِّبًا كافرةً ، فبانَتْ بِكْرًا مُسْلِمَةً ، فلا فَسْخَ له) لأنَّه زادَه خَيْرًا ، ولأنَّ[1] ذلك يَزِيدُ فى الثَّمَنِ ، فأشْبَهَ مالو شَرَطَه غيرَ صانِعٍ ، فبانَ صانِعًا . وهذا قولُ الشَّافِعِىِّ فى البِكْرِ ، واخْتِيارُ

الإنصاف

و « الفائقِ » . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . وكذا حُكْمُ سائرِ هذا النَّوْعِ فى هذه المَسائلِ الآتيَةِ ، حيث صَحَّحْنا الشَّرْطَ ، وفُقِدَ .

تنبيه : قوْلُه : أو الرَّهْنُ أو الضَّمِينُ به . مِن شَرْطِ صِحَّتِه ، أنْ يكُونا مُعَيَّنَيْن ، فإنْ لم يُعَيِّنْهما ، لم يصِحَّ ، وليسَ له طَلَبُهما بعدَ العَقْدِ لمَصْلَحَةٍ ، ويُلْزَمُ بتَسْليمِ رَهْنِ المُعَيَّنِ ، إنْ قيلَ : يُلْزَمُ بالعَقْدِ . وفى « المُنْتَخَبِ » : هل يَبْطُلُ بَيْعٌ ببُطْلانِ رَهْنٍ فيه كجَهالَةِ الثَّمَنِ ، أم لا ، كمَهْرٍ فى نِكاحٍ ؟ فيه احْتِمالان .

فائدة : ومِنَ الشُّروطِ الصَّحيحَةِ أيضًا ، لو شرَطَها تَحِيضُ ، أو شرَط الدَّابَّةَ لَبُونًا ، أو الأَرْضَ خَراجَها كذا . ذكَرَه القاضى ، واقْتصَرَ عليه فى « الفُروعِ » فيهما . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى كونِها لَبُونًا . وقال ابنُ شِهابٍ : إنْ لم تَحِضْ طَبْعًا ، ففَقْدُه يَمْنَعُ النَّسْلَ ، وإنْ كان لكِبَرٍ ، فعَيْبٌ ؛ لأنَّه يُنْقِصُ الثَّمَنَ . وجزَم فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّه لا يصِحُّ شَرْطُ كَوْنِها لَبُونًا . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أشْهَرُ .

قوله : وإنْ شرَطَها ثَيِّبًا كافِرَةً ، فبانَتْ بِكْرًا مُسْلِمَةً ، فلا فَسْخَ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « الفائقِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويحْتَمِلُ أنَّ له الفَسْخَ ؛ لأنَّ له فيه قَصْدًا . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى

---

(١) فى م : « وليس » .

المقنع وَيَحْتَمِلُ أَنَّ لَهُ الْفَسْخَ لأَنَّ لَهُ فِيهِ قَصْدًا .

الشرح الكبير القاضِى ، واسْتَبْعَدَ كَوْنَه يَقْصِدُ الثُّيوبَةَ ؛ لعَجْزِه عن البِكْرِ (ويَحْتَمِلُ أنَّ له الفَسْخَ ؛ لأَنَّ له فيه قَصْدًا) صَحِيحًا ، وهو أنَّ طالِبَ الكافِرَةِ أكْثَرُ لصَلاحِيَتِها للمسلمين والكُفَّارِ ، أو ليَسْتَرِيحَ مِن تَكْلِيفِها العِبادَاتِ ، وقد يَشْتَرِطُ الثَّيِّبَ ؛ لعَجْزِه عن البِكْرِ ، أو ليَبيعَها لعاجِزٍ عن البِكْرِ . فقد فاتَ قَصْدُه ، وقد دَلَّ اشْتِراطُه على أنَّ له قَصْدًا صَحِيحًا . فأمَّا إن شَرَطَ صِفَةً غيرَ مَقْصُودَةٍ ، فبانَتْ بخِلافِها ، مثلَ أن يَشْتَرِطَها سَبِطَةً[1] ، فبانَتْ جَعْدَةً ، أو جاهِلَةً فبانَت عالِمَةً ، فلا خِيارَ له ؛ لأنَّه زادَه خَيْرًا .

فصل : فإن شَرَطَ الشَّاةَ لَبُونًا ، صَحَّ . وبه قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ ، فلم يَجُزْ شَرْطُه . ولَنا ، أنّه أمْرٌ مَقْصُودٌ يَتَحَقَّقُ فى[2] الحَيَوانِ ، ويَأْخُذُ قِسْطًا مِن الثَّمَنِ ، فَصَحَّ اشْتِرَاطُه ، كالصِّناعَةِ فى الأمةِ ، والهَمْلَجَةِ فى الدّابَّةِ . وإنَّما لم يَجُزْ

الإنصاف « تَذْكِرَتِه » ، ونصَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، فيما إذا شرَطَها كافِرَةً ، فبانَتْ مُسْلِمَةً .

تنبيه : ممَّا يحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ ، لو شرَطَها ثَيِّبًا ، فبانَتْ بِكْرًا ، أو شرَطَها كافِرَةً . فبانَتْ مُسْلِمَةً . وأكثرُ الأصحابِ إنَّما مثَّلُوا بذلك ، فلذلك حمَل ابنُ مُنَجَّى فى « شرْحِه » كلامَ المُصَنِّفِ عليه . قلتُ : يُمْكِنُ حَمْلُه على ظاهِرِه ، ويكونُ ذلك مِن بابِ التَّنْبِيهِ على ما مثَّلَه الأصحابُ ، ولذلك أجْراه الشَّارِحُ على ظاهِرِه .

---

(١) أى : شعرها مسترسل لا جعودة فيه .

(٢) فى م : « من » .

الشرح الكبير

بَيْعُه مُفْردًا للجَهالَةِ ، والجهالَةُ فيما كان تَبَعًا لا تَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، ولذلك[1] لو اشْتَرَاها بغيرِ شَرْطٍ صَحَّ بَيْعُه معها . وكذلك يَصِحُّ بَيْعُ أساسَاتِ الحِيطانِ ، والنَّوَى فى التَّمْرِ ، وإن لم يَجُزْ بَيْعُهما مُنْفَرِدَيْنِ . فإن شَرَطَ أنَّها تَحْلِبُ [2]كُلَّ يومٍ[2] [٣/٢٤٩ظ] قَدْرًا مَعْلُومًا ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ اللَّبَنَ يَخْتَلِفُ ، ولا يُمْكِنُ ضَبْطُه ، فَتَعَذَّرَ الوفاءُ به . وإن شَرَطَها غَزِيرَةَ اللَّبَنِ ، صَحَّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ الوَفاءُ به . وإن شَرَطَها حامِلًا ، صَحَّ . وقال القاضى : قِياسُ المَذْهَبِ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّ الحمْلَ لا حُكْمَ له . ولهذا لا يَصِحُّ اللِّعانُ على الحَمْلِ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه رِيحٌ . ولَنا ، أنَّه صِفَةٌ مَقْصُودَةٌ يمكِنُ الوَفاءُ بها ، فصَحَّ شَرْطُه ، كالصِّناعَةِ ، وكَوْنِها لَبُونًا . وقولُه : إنَّ الحَمْلَ لا حُكْمَ له . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قد حَكَمَ فى الدِّيَةِ بأَرْبَعِين خَلِفَةً فى بُطونِها أوْلَادُها[3] . ومَنَعَ أخْذَ الحوامِلِ فى الزَّكَاةِ[4] . ومَنَعَ وَطْءَ الحَبالَى

الإنصاف

فائدة : لو شرَطَه كافِرًا ، فَبانَ مُسْلِمًا ، فظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، أنَّ له الفَسْخَ . قال شيْخُنا فى « حَواشِيه » : وهو مُشْكِلٌ مِن جِهَةِ المَعْنَى ؛ لأنَّ العِلَّةَ المذكُورةَ فى الكافِرَةِ مَوْجودَةٌ فى الكافِرِ . وقال أبو بَكْرٍ : حُكْمُه حُكْمُ ما إذا شرَطَها

---

(١) فى ق : « وكذلك » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه . أبو داود ، فى : باب فى دية الخطأ شبه العمد ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢ / ٤٩٢ ، ٥٠١ . والنسائى ، فى : باب كم دية شبه العمد ، وباب ذكر الاختلاف على خالد الحذاء ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٣٦ - ٣٨ . وابن ماجه ، فى : باب دية شبه العمد مغلظة ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٧٧ ، ٨٧٨ . والدارمى ، فى : باب الدية فى شبه العمد ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/١٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١١ ، ١٠٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٤٤٣ .

الشرح الكبير

الْمَسْبِيَّاتِ[1]. وأَرْخَصَ للحامِلِ فى الفِطْرِ فى رمضانَ إذا خافَتْ على وَلَدِها[2]. ومَنَعَ مِن إقامَةِ الحَدِّ عليها مِن أَجْلِ حَمْلِهَا[3]. وظاهِرُ الحَدِيثِ المَرْوِىِّ فى اللِّعانِ يَدُلُّ على أنَّه لاعَنَها حالَ حَمْلِها[4]، فانْتَفَى عنه وَلَدُها. فإن شَرَطَ أنَّها تَضَعُ الوَلَدَ فى وَقْتٍ بعَيْنِه، لم يَصِحَّ، وَجْهًا واحِدًا؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ الوفاءُ به، وكذلك إن شَرَطَ أنَّها لا تَحْمِلُ؛ لذلك. وقال مالِكٌ: لا يَصِحُّ فى المُرْتَفِعاتِ، ويَصِحُّ فى غَيْرِهِنَّ. ولَنا، أنَّه باعَهَا بشَرْطِ البَرَاءَةِ مِن الحَمْلِ، فلم يَصِحَّ، كالمُرْتَفِعاتِ. وإن شَرَطَها حائِلًا[5]، فبانَتْ حامِلًا، فإن كانت أَمَةً فهو عَيْبٌ يُثْبِتُ الخِيارَ، وإنْ كان فى غيرِها، فهو زِيادَةٌ لا يَسْتَحِقُّ به فَسْخًا. ويَحْتَمِلُ أنْ يَسْتَحِقَّ؛ لأنَّه قد يُرِيدُها لسَفَرٍ، أو حَمْلِ شىءٍ لا تَتَمَكَّنُ منه مع الحَمْلِ. وإنْ شَرَطَ البَيْضَ فى الدَّجاجَةِ، فقيل: لا يَصِحُّ؛ لأنَّه لا عَلَمَ عليه يُعْرَفُ به، ولم يَثْبُتْ له فى الشَّرْعِ حُكْمٌ. وقيل: يَصِحُّ؛ لأنَّه يُعْرَفُ بالعَادَةِ، فأَشْبَهَ اشْتِراطَ الشاةِ لَبُونًا.

الإنصاف

كافِرَةً، فبانَتْ مُسْلِمَةً. قال فى «الرِّعايَةِ»: هذا أَقْيَسُ. قال فى «التَّلْخيصِ»: هذا أَظْهَرُ الوَجْهَيْن. قلتُ: وهو الصَّحيحُ. وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ فيما إذا شَرَطَه

---

(١) أخرجه الترمذى، فى: باب فى كراهية أكل المصبورة، من أبواب الصيد، وفى: باب ما جاء فى كراهية وطء الحبالى من السبايا، من أبواب السير. عارضة الأحوذى ٦/٢٦٦، ٧/٥٩. والنسائى، فى: باب بيع المغانم قبل أن تقسم، من كتاب البيوع. المجتبى ٧/٢٦٥. والإمام أحمد، فى: المسند ٤/١٢٧.

(٢) تقدم تخريجه فى ٧/٣٨٢.

(٣) يأتى تخريجه فى كتاب الحدود.

(٤) يأتى تخريجه فى كتاب اللعان.

(٥) الحائل من كل أنثى، هى التى لم تحمل.

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ الطَّائِرَ مُصَوِّتًا ، أَوْ أَنَّهُ يَجِيءُ مِنْ مَسَافَةٍ مَعْلُومَةٍ ، صَحَّ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

١٥٩٢ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَطَ الطائِرَ مُصَوِّتًا ، أو أنَّه يجِيءُ مِن مَسافَةٍ مَعْلُومَةٍ ، صَحَّ . وقال القاضِى : لا يَصِحُّ) إذا شَرَطَ فى الهَزَارِ والقُمْرِىِّ ونحوِهما أنَّه مُصَوِّتٌ ، فقال بعضُ أصْحابِنا : لا يَصِحُّ . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ صِياحَ الطَّيْرِ يَجُوزُ أن يُوجَدَ وأن لا يُوجَدَ ، ولأنَّه لا يُمْكِنُه إكْرَاهُه على التَّصْوِيتِ . والأَوْلَى جَوازُه ؛ لأنَّ فيه قَصْدًا صَحِيحًا ، وهو

الإنصاف

كافِرًا ، فبانَ مُسْلِمًا ، رِوايتَيْن .

قوله : وإنْ شرَط الطَّائرَ مُصَوِّتًا ، أو أنَّه يجِيءُ مِن مَسافَةٍ مَعْلُومَةٍ ، صَحَّ . إنْ شرَط الطَّائرَ مُصَوِّتًا ، فقدَّم المُصَنِّفُ الصِّحَّةَ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الشَّارِحُ : الأَوْلَى جَوازُه . قال فى « الفائقِ » : صحَّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . وقال القاضى : لا يصِحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو الأَشْهَرُ . قال النَّاظِمُ : وهو الأَقْوَى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » [٢/٦٦و] ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » . قلتُ : وهذا المذهبُ . وقد وافَقَ على ذلك فى « الهادِى » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وإنْ شرَط أنَّه يجِيءُ مِن مَسافَةٍ مَعْلُومَةٍ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا الصِّحَّةَ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ،

الشرح الكبير

عادَةٌ له وخِلْقَةٌ فيه ، فأَشْبَهَ الهَمْلَجَةَ فى الدَّابَّةِ ، والصَّيْدَ فى الفَهْدِ . وإنْ شَرَطَ فى الحمامِ أنَّه يَجِىءُ مِن مَسَافَةٍ مَعْلُومَةٍ ، صَحَّ أيضًا . اخْتَارَهُ أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ هذه عادَةٌ مُسْتَمِرَّةٌ ، وفيها قَصْدٌ صَحِيحٌ ؛ لتَبْلِيغِ الأَخْبَارِ ، وحَمْلِ الكُتُبِ ، فجَرَى مَجْرَى الصَّيْدِ والهَمْلَجَةِ . وقال القاضِى : لا

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . قال الشَّارِحُ : وهو أَوْلَى . قال فى « الفائقِ » : صحَّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الكافِى » . وقال القاضى : لايصِحُّ . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : أشْهَرُهما بُطْلانُه . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فتَلَخَّصَ فى المَسْأَلَتَيْن طُرُقٌ ؛ يصِحُّ الشَّرْطُ فيهما ، لا يصِحُّ فيهما ، لا يصِحُّ فى الأُولَى ، وفى الثَّانيةِ الخِلافُ ، لا يصِحُّ فى الأُولَى ، ويصِحُّ فى الثَّانيةِ . وهو المذهبُ ، والصَّحيحُ .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو شرَط الطَّائرَ يبيضُ ، أو يُوقِظُه للصَّلاةِ ، أو الأَمَةَ حامِلًا ، فحُكْمُهُنَّ كالمَسْأَلَتَيْنِ المُتَقَدِّمَتَيْن عندَ صاحبِ « الفُروعِ » . أمَّا إذا شرَط الطَّائرَ يَبِيضُ ، فقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : الأَوْلَى الصِّحَّةُ . قلتُ : وهو الأَوْلَى . وقيل : لايصِحُّ . وإنْ شرَط أنَّه يُوقِظُه للصَّلاةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ . قال فى « الفائقِ » : بطَل فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : الأَشْهَرُ البُطْلانُ . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

(١) انظر : المغنى ٦/ ٢٤١ .

الشرح الكبير

يَصِحُّ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ فيه تَعْذِيبًا للحَيَوانِ ، أَشْبَهَ مالو شَرَطَ الكَبْشَ مُناطِحًا . وإنْ شَرَطَ الغِناءَ فى الجارِيَةِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الغِناءَ مَذْمُومٌ فى الشَّرْعِ ، فلم يَصِحَّ اشْتِراطُه ، كالزِّنَى . وإنْ شَرَطَ فى الكَبْشِ النِّطَاحَ ، أو فى الدِّيكِ كونَه مُناقِرًا ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه مَنْهِىٌّ عنه فى الشَّرْعِ ، فجَرَى مَجْرَى الغِناءِ فى الجارِيَةِ . وإنْ شَرَطَ أنَّ الدِّيكَ يُوقِظُه للصَّلَاةِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ الوَفاءُ به ، وإنْ شَرَطَ أنَّه يَصِيحُ فى أوقاتٍ مَعْلُومَةٍ ، جرَى [٣/٢٥٠و] مَجْرَى التَّصْوِيتِ فى القُمْرِىِّ ، على ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ . ونسَبَه فى « الحاوِيَيْن » إلى اخْتِيارِ المُصَنِّفِ . وقدْ قدَّم فى « الكافِى » ، أنَّه إذا شرَط أنَّه يصِيحُ فى وَقْتٍ مِنَ اللَّيْلِ ، أنَّه يصِحُّ ، وأمَّا إذا شرَط أنَّه يصِيحُ فى أوْقاتٍ مَعْلُومَةٍ ، فإنَّه يَجْرِى مَجْرَى التَّصْويتِ فى القُمْرِىِّ ونحوِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وإنْ شرَط الأمَةَ حامِلًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، الصِّحَّةُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : وهو أوْلَى . وقال القاضى : قِياسُ المذهبِ ، لا يصِحُّ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » فيه . وصحَّحَه الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، كما تَقَدَّمَ . وأمَّا إذا شرَط الدَّابَّةَ حامِلًا ، فقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : أشْهَرُ الوَجْهَيْن البُطْلانُ . وقيل : يصِحُّ الشَّرْطُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، لو شرَط أنَّها لاتحْمِلُ ، ففَاسِدٌ ، وإنْ شرَطَها حائلًا فبانَتْ حامِلًا ، فله الفَسْخُ فى الأمَةِ ، بلا نِزاعٍ ، ولا

المقنع

الثَّالِثُ ، أَنْ يَشْتَرِطَ الْبَائِعُ نَفْعًا مَعْلُومًا فِى الْمَبِيعِ ؛ كَسُكْنَى الدَّارِ شَهْرًا ، وحُمْلَانِ الْبَعِيرِ إِلَى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ ، أَوْ يَشْتَرِطَ الْمُشْتَرِى نَفْعَ الْبَائِعِ فِى الْمَبِيعِ ؛ كَحَمْلِ الْحَطَبِ ، وَتَكْسِيرِهِ ، وَخِيَاطَةِ الثَّوْبِ ، وَتَفْصِيلِهِ ، فَيَصِحُّ .

الشرح الكبير

و (الثَّالِثُ ، أَنْ يَشْتَرِطَ نَفْعًا مَعْلُومًا فى المَبِيعِ ؛ كَسُكْنَى الدّارِ شَهْرًا ، وحُمْلانِ البَعِيرِ إلى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ ، أو يَشْتَرِطَ المُشْتَرِى نَفْعَ البائِعِ فى المَبِيعِ ؛ كحَمْلِ الحَطَبِ ، أو تَكْسِيرِه ، أو خِياطَةِ الثَّوْبِ ، أو تَفْصِيلِه) . ويَصِحُّ أنْ يَشْتَرِطَ البائِعُ نَفْعَ المَبِيعِ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، مثلَ أنْ يَبِيعَ دارًا ويَسْتَثْنِىَ سُكْناها سَنَةً ، أو دابَّةً ويَشْتَرِطَ ظَهْرَهُ إلى مكانٍ مَعْلُومٍ ، أو عَبْدًا ويَسْتَثْنِىَ خِدْمَتَه مُدَّةً مَعْلُومَةً . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الأوْزَاعِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال الشَّافِعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُرْوَى أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعٍ

الإنصاف

فَسْخَ له فى غيرِها مِنَ البَهائمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بلَى ، كالأمَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » : ليس بعَيْبٍ فى البَهائمِ ، إنْ لم يضُرَّ اللَّحْمَ . ويأْتِى ذلك فى العُيوبِ ، [٢/٦٦ظ] فى البابِ الذى بعدَ هذا .

قوله : الثَّالثُ ، أنْ يشْتَرِطَ البائعُ نَفْعًا مَعْلُومًا فى المَبيعِ ، كسُكْنَى الدَّارِ شَهْرًا ، وحُمْلانِ البَعيرِ إلى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وهو المَعْمولُ به فى المذهبِ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، وكَحَبْسِه على ثَمَنِه ، والانْتِفاعِ به ، والأشْهَرُ ، لاينْتَفِعُ . وقيل : يَلْزَمُ تَسْليمُه ، ثم يَرُدُّه لبائعِه ؛ ليَسْتَوْفِىَ المَنْفَعةَ .

الشرح الكبير

وشَرْطٍ[1] . ولأنَّه يُنافِى مُقْتَضَى البَيْعِ ، فأشْبَهَ ما لو شَرَطَ أنْ لا يُسَلِّمَه ؛ [2]وذلك[2] ، لأنَّه شرطَ تأْخِيرَ تَسْلِيمِ المَبِيعِ إلى أنْ يَسْتَوْفِىَ البائِعُ مَنْفَعَتَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : فيه رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَبْطُلُ البَيْعُ والشَّرْطُ ، نَقَلَها عبدُ اللهِ بنُ محمدٍ[3] فى الرَّجُلِ يَشْتَرِى مِن الرَّجُلِ الجارِيَةَ ويَشْتَرِطُ أنْ تَخْدِمَه ، فالبَيْعُ باطِلٌ . قال شَيْخُنا[4] : وهذه الرِّوَايَةُ لا تَدُلُّ على محَلِّ النِّزَاعِ فى هذه المسألةِ ، فإنَّ اشْتِراطَ خِدْمَةِ الجارِيَةِ باطِلٌ ؛ لوَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّها مَجْهُولَةٌ ، فإطْلَاقُه يَقْتَضِى خِدْمَتَها أبَدًا ، وهذا لا خِلافَ فى بُطْلانِه ، إنَّما الخِلافُ فى اشْتِراطِ مَنْفَعَةٍ مَعْلُومَةٍ . الثانى ، أنْ يَشْتَرِطَ خِدْمَتَها بعدَ زَوالِ مِلْكِه عنها ، وذلك يُفْضِى إلى الخَلْوَةِ بها ، والخَطَرِ برُؤْيَتِها ، وصُحْبَتِها ، وهذا لا يُوجَدُ فى غَيْرِها ، ولذلك مُنِعَ إعارَةُ الأَمَةِ الشَّابَّةِ لغيرِ مَحْرَمِها . وقال مالِكٌ : إنِ اشْتَرَطَ رُكُوبًا إلى مكانٍ قرِيبٍ ، جازَ ، وإنْ كان إلى مكانٍ بَعِيدٍ ، كُرِهَ ؛ لأنَّ اليَسِيرَ تَدْخُلُه المُسَامَحَةُ . ولَنا ، ما رَوَى جابِرٌ ، أنَّه باعَ النَّبِىَّ ﷺ جَمَلًا ، واشْتَرَطَ ظَهْرَه إلى

الإنصاف

ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وعنه ، لا يصِحُّ . قال فى « القَواعِدِ » : وحُكِىَ عنه رِوايَةٌ ، لا يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » .

---

(١) أخرجه ابن حزم ، فى : المحلى ٤٠٩/٩ . والحاكم ، فى : معرفة علوم الحديث ١٢٨ . والخطابى ، فى : معالم السنن ١٤٥/٣ . وانظر : نصب الراية ١٧/٤ . وتلخيص الحبير ١٢/٣ .

(٢ - ٢) فى م : « ذلك » .

(٣) لعله عبد الله بن محمد بن عبد العزيز بن المرزبان ، ابن بنت أحمد بن منيع ، روى عن الإمام أحمد ، وصنف المعجمين الكبير والصغير ، توفى سنة سبع عشرة وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ١٩٠/١ - ١٩٢ .

(٤) فى : المغنى ١٦٧/٦ .

الشرح الكبير

المَدِينَةِ . وفى لَفْظٍ ، قال : فَبِعْتُه بأُوقِيَّةٍ ، واسْتَثْنَيْتُ حُمْلَانَهُ إلى أهْلِى . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى لَفْظٍ : فبِعْتُه بخَمْسِ أوَاقٍ ، قال : قُلْتُ : على أنَّ لى ظَهْرَه إلى المَدِينَةِ . قال : « وَلَكَ ظَهْرُه إلى المَدِينَةِ » . رواهُ مُسْلِمٌ[2] . ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن الثُّنْيَا ، إلَّا أنْ تُعْلَمَ[3] . وهذه مَعْلُومَةٌ ، ولأنَّ المَنْفَعَةَ قد تَقَعُ مُسْتَثْناةً بِالشَّرْعِ على المُشْتَرِى ، فيما إذا اشْتَرَى نَخْلًا مُؤَبَّرَةً ، أو أرْضًا مَزْرُوعَةً ، أو دَارًا مُؤْجَرَةً ، أو أمَةً مُزَوَّجَةً ، فجازَ أنْ يَسْتَثْنِيَها ، كما لو اشْتَرَطَ البائِعُ الثمرَةَ قبل التَّأْبِيرِ ، ولم يَصِحَّ نَهْىُ النَّبِىِّ ﷺ عن بَيْعٍ وشَرْطٍ[4] . وإنَّما نَهَى عن شَرْطَيْنِ فى بَيْعٍ[5] . فمَفْهُومُه إباحَةُ الشَّرْطِ الواحِدِ . وقِياسُهُم مَنْقُوضٌ بشَرْطِ الخيارِ والتَّأْجِيلِ فى الثَّمَنِ .

الإنصاف

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، مِمَّن أطْلَقَ ، اشْتِراطُ وَطْءِ الأمَةِ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب شراء الدواب والحمير ، من كتاب البيوع ، وفى : باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز ، من كتاب الشروط ، وفى : باب من ضرب دابة غيره فى الغزو ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٨١/٣ ، ٢٤٨ ، ٣٦/٤ . ومسلم ، فى : باب استحباب نكاح البكر ، من كتاب الرضاع ، وفى : باب بيع البعير واستثناء ركوبه ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٠٨٩/٢ ، ١٢٢١/٣ - ١٢٢٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب البيع يكون فيه الشرط فيصح البيع والشرط ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٦١/٧ - ٢٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٩/٣ .

(٢) فى : باب بيع البعير واستثناء ركوبه ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٢٣/٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى الصفحة السابقة .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يبيع ما ليس عنده ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٥٤/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع ما ليس عندك ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٤٣/٥ . والنسائى ، فى : باب سلف وبيع وهو أن يبيع السلعة على أن يسلفه سلفا ، وباب شرطان فى بيع ... ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٥٩/٧ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع ما ليس عندك ، وعن زرع ما لم يضمن ، =

الشرح الكبير

فصل : وإنْ باعَ أمَةً ، واسْتَثْنَى وَطْأَهَا مُدَّةً مَعْلُومَةً ، لم يَصِحَّ ؛ لأَنَّ الوَطْءَ لا يُباحُ فى غيرِ مِلْكٍ أو نِكاحٍ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَـٰفِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ [٣/٢٥٠ظ] وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ﴾[1] . وفارَقَ اشْتِراطَ وَطْءِ المُكاتَبَةِ ، حيثُ نُبيحُه ؛ لأَنَّها مَمْلُوكَةٌ ، فيُسْتَباحُ وَطْؤُها بالشَّرْطِ فى المَحَلِّ المَمْلُوكِ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ عَدَمَ الإِباحَةِ أيْضًا . وهو قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ .

فصل : وإن باعَ المُشْتَرِى العَيْنَ المُسْتَثْناةَ مَنْفَعَتُها ، صَحَّ البَيْعُ ، وتكونُ فى يَدِ المُشْتَرِى الثانِى مُسْتَثْناةً أيضًا . فإنْ كان عالِمًا بذلك ، فلا خِيارَ له ؛ لأنَّه دَخَلَ على بَصِيرَةٍ ، فلم يَثْبُتْ له خِيارٌ ، كما لو اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَهُ ، وإنْ لم يَعْلَمْ ، فله خِيارُ الفَسْخِ ، كمَن اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً ، أو دارًا مُؤْجَرَةً . وإنْ أتْلَفَ المُشْتَرِى العينَ ، فعليه أُجْرَةُ المِثْلِ ؛ لتَفْوِيتِ المَنْفَعَةِ المُسْتَحَقَّةِ لغيرِه ، وثَمَنُ المَبِيعِ[2] ، وإن تَلِفَتِ العَيْنُ بتَفْرِيطِه ،

الإنصاف

ودَواعِيه ، فإنَّه لا يصِحُّ ، قَوْلًا واحِدًا . صرَّح به الأصحابُ ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه .

فائدة : يجوزُ للبائعِ إجارَةُ ما اسْتَثْناه وإعارَتُه مُدَّةَ اسْتِثْنائِه ، كالعَيْنِ المُؤْجَرَةِ إذا بِيعَتْ ، وإن تَلِفَتِ العَيْنُ ، فإنْ كان بفِعْلِ المُشْتَرِى ، فعليه أُجْرَةُ مِثْلِه ، وإنْ كان بتَفْرِيطِه ، فهو كتَلَفِها بفِعْلِه . نصَّ عليه . وقال : يرْجِعُ على المُبْتاعِ بأُجْرَةِ

= من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٧ ، ٧٣٨ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن شرطين فى بيع ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧٩ .

(١) سورة المؤمنون ٥ - ٧ . المعارج ٢٩ - ٣١ .

(٢) فى م : « والبيع » .

الشرح الكبير

فهو كَتَلَفِها بفِعْلِه . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال : يَرْجِعُ البائِعُ على المُبْتاعِ بأُجْرَةِ المِثْلِ . قال القاضِى : مَعْناهُ عِنْدِى ، القَدْرُ الذى نَقَصَه البائِعُ لأجْلِ الشَّرْطِ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ خِلافُ هذا ؛ لأنَّه يَضْمَنُ ما فاتَ بتَفْرِيطِه ، فضَمِنَه بعِوَضِه ، وهو أُجْرَةُ المِثْلِ . فأمّا إنْ تَلِفَتْ بغَيْرِ فِعْلِه وتَفْرِيطِه ، لم يَضْمَنْ . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبِى عبدِ اللهِ : فَعَلَى المُشْتَرِى أنْ يَحْمِلَه على غَيْرِه ؛ لأنَّه كان له حمْلان ؟ قال : لا ، إنَّما شرطَ عليه هذا بعَيْنِه . لأنَّه لم يَمْلِكْها البائِعُ مِن جِهَتِه ، فلم يَلْزَمْه عِوَضُها ، كما لو تَلِفَتِ النَّخْلَةُ المُؤَبَّرَةُ بثَمَرَتِها ، أو غيرُ المُؤَبَّرَةِ إذا اشْتَرَطَ البائِعُ ثَمَرَتَها ، وكما لو باعَ حائِطًا واسْتَثْنَى منه شَجَرَةً بعَيْنِها ، فتَلِفَتْ . وقال القاضِى : عليه ضَمانُها ، أخْذًا من عُمومِ كلامِ أحمدَ . وإذا تَلِفَتِ العَيْنُ ، رَجَعَ البائِعُ على المُبْتاعِ بأُجْرَةِ المِثْلِ . وكَلامُه مَحْمُولٌ على حالَةِ التَّفْرِيطِ ، على ما ذَكَرْناه .

الإنصاف

المِثْلِ . قال القاضى : مَعْناه عندِى ، يضْمَنُه بالقَدْرِ الذى نقَصَه البائعُ لأجْلِ الشَّرْطِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وإنْ كان التَّلَفُ بغيرِ فِعْلِه وتَفْرِيطِه ، لم يَضْمَنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقوَّاه النَّاظِمُ . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » . وقال القاضى : يضْمَنُ . وجزَم به فى « الفائِق » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقالوا : نصَّ عليه . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . فعلى قوْلِ القاضى ، يضْمَنُه بما نقَص . جزَم به فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ تَلِفَ بلا تَفْريطِه ولا فِعْلِه ، ضَمِنَ نَفْعَه المذْكُورَ بأُجْرَةِ مِثْلِه . نصَّ عليه ، فيُقَوَّمُ المَبِيعُ

الشرح الكبير

فصل : إذا اشْتَرَطَ البائِعُ مَنْفَعَةَ المَبِيعِ ، فأرادَ المُشْتَرِى أنْ يُعْطِيَه ما يَقُومُ مَقامَ المَبِيعِ فى المَنْفَعَةِ ، أو يُعَوِّضَه عنها ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ، وله اسْتِيفاءُ المَنْفَعَةِ مِن غيرِ المَبِيعِ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ حَقَّه تَعَلَّقَ بعَيْنِها ، أشْبَهَ مالو اسْتَأْجَرَ عَيْنًا ، فبَذَلَ له الآخرُ مِثْلَها ، ولأنَّ البائِعَ قد يكونُ له غَرَضٌ فى اسْتِيفَاءِ مَنافِعِ تلك العَيْنِ ، فلا يُجْبَرُ على قَبُولِ عِوَضِها . فإنْ تَرَاضَيَا على ذلك ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما . وإنْ أرادَ البائِعُ إعارَةَ العَيْنِ أو إجارَتَها لمَن يقومُ مَقامَه ، فله ذلك ، فى قياسِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّها مَنافِعُ مُسْتَحَقَّةٌ له ، فملَكَ ذلك فيها ، كمنافِعِ الدّارِ المُسْتَأْجَرَةِ المُوصَى بمَنَافِعِها ، ولا تَجُوزُ إجارَتُها إلَّا لمِثْلِه فى الانْتِفاعِ ، فإنْ أرادَ إجارَتَها أو إعارَتَها لمَن يَضُرُّ بالعَيْنِ بانْتِفاعِه ، لم يجُزْ ذلك ، كما لا يَجُوزُ له إجارَةُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ لمَن لا يقومُ مَقامَه . ذَكَرَ ذلك ابنُ عَقِيلٍ .

الإنصاف

بنَفْعِه وبدُونِه ، فما نقَص مِن قِيمَتِه ، أُخِذ مِن ثَمَنِه بنِسْبَتِه . وقيل : بل ما نقَصَه البائعُ بالشَّرْطِ . انتهى .

فائدة : لو أرادَ المُشْتَرِى أنْ يُعْطِيَ البائعَ ما يقُومُ مَقامَ المَبِيعِ فى المَنْفعَةِ ، أو يُعَوِّضُه عنها ، لم يَلزَمْه قَبُولُه ، فإنْ تَراضَيا على ذلك ، جازَ .

قوله: أو يشْتَرِطَ المُشْتَرِى نَفْعَ البائعِ فى المَبيعِ ، كحَمْلِ الحَطَبِ وتَكْسِيرِه، وخِياطَةِ الثَّوْبِ وتَفْصِيلِه . الواوُ هنا بمَعْنَى « أو » تقْديرُه ، كحَمْلِ الحطَبِ أو تكْسِيرِه ، وخِياطَةِ الثَّوْبِ أو تَفْصِيلِه ، بدَليلِ قَوْلِه : وإنْ جمَع بينَ شَرْطَيْن ، لم يصِحَّ . فلو جعَلْنا الواوَ على بابِها كان جَمْعًا بينَ شَرْطَيْن ، ولا يصِحُّ ذلك . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ اشْتِراطِ المُشْتَرِى نَفْعَ البائعِ فى المَبِيعِ ، وعليه

الشرح الكبير

فصل : ولو قال : بِعْتُكَ هذه الدّارَ ، وأَجَرْتُكَهَا شَهْرًا . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه إذا باعَه فقد مَلَكَ المُشْتَرِى المنافِعَ ، فإذا أَجَرَهُ إيَّاهَا ، فقد شرَطَ أنْ يكونَ له بَدَلٌ [٣/٢٥١و] فى مُقابَلَةِ ما مَلَكَه المُشْتَرِى ، فلم يَصِحَّ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وقد نَهَى النَّبِىُّ ﷺ عن قَفِيزِ الطَّحَّانِ[1] . ومَعْناهُ أنْ يَسْتَأْجِرَ طَحّانًا لِيَطْحَنَ له كُرًّا[2] بقَفِيزٍ منه ، فيَصِيرُ كأنَّه شَرَط له [3]عَمَلَه فى[3] القَفِيزِ عِوَضًا عن عَمَلِه فى باقِى الكُرِّ المَطْحُونِ . ويَحْتَمِلُ الجوازَ ، بناءً على اشْتِراطِ مَنْفَعَةِ البائِعِ فى المَبِيعِ ، على ما نَذْكُرُه ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ويَصِحُّ أنْ يَشْتَرِطَ المُشْتَرِى نَفْعَ البائِعِ فى المَبِيعِ ، مثلَ أنْ يَشْتَرِىَ ثَوْبًا ويَشْتَرِطَ على بائِعِه خِياطَتَه قَمِيصًا ، أو بَغْلَةً ويَشْتَرِطَ حَذْوَها نَعْلًا ، أو جُرْزَةَ[4] حَطَبٍ ويَشْتَرِطَ حَمْلَها إلى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوَايَةِ مُهَنّا ، وغيرِه . واحْتَجَّ أحمدُ بما رُوِىَ أنَّ محمدَ بنَ مَسْلَمَةَ اشْتَرَى مِن نَبَطِىٍّ جُرْزَةَ[4] حَطَبٍ ، وشارَطَهُ على حَمْلِها . وبه قال إسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ[5] . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَجُوزُ أنْ يَشْتَرِىَ بَغْلَةً ،

الإنصاف

أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ : المذهبُ جَوازُه . وسَواءٌ كان حَصادًا ، أو جَزَّ رَطْبَةٍ أو غيرَهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المُخْتارُ للأكْثَرِين . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . نصَّ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب النهى عن عسب الفحل ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٣٩ . والدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٤٧ .

(٢) فى م : « كذا » . والكُرُّ : ستون قفيزًا أو أربعون إردبا .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « حزمة » . والجرزة : الحُزْمة .

(٥) فى م : « عبيدة » .

الشرح الكبير

ويَشْتَرِطَ على البائِعِ حَذْوَها . وحُكِيَ عن أبى ثَوْرٍ ، والثَّوْرِىِّ ، أنَّهما أبْطلَا العَقْدَ بهذا الشَّرْطِ ؛ لأنَّه شَرْطٌ فاسِدٌ ، أشْبَهَ الشُّرُوطَ الفاسِدَةَ ، ورُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن بَيْعٍ وشَرْطٍ[1] . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ فى قَضِيَّةِ محمدِ ابنِ مَسْلَمَةَ، ولأنَّه بَيْعٌ وإجارَةٌ ؛ لأنَّه باعَهُ الثَّوْبَ وأجَرَه نَفْسَه على خِياطَتِه ، وكُلُّ واحِدٍ منهما يَصِحُّ إفْرادُه بالعَقْدِ ، فإذا جَمَعَهُما ، جازَ ، كالعَيْنَيْنِ . ولم يَصِحَّ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعٍ وشَرْطٍ . قال أحمدُ : إنَّما نَهَى عن شَرْطَيْنِ فى بَيْعٍ[2] . وهو يَدُلُّ بمَفْهُومِه على جَوازِ الشَّرْطِ الواحِدِ . ولابُدَّ مِن العِلْمِ بالمَنْفَعَةِ لهما ؛ ليَصِحَّ اشْتِراطُها ، لأنَّنا نَزَّلْنا ذلك مَنْزِلَةَ الإجارَةِ . فلو اشْتَرَطَ حملَ الحَطَبِ إلى مَنْزِلِه ، والبائِعُ لا يَعْرِفُ مَنْزِلَه ، لم يَصِحَّ . وإنْ شرَطَ حَذْوَها نَعْلًا ، فلابُدَّ مِن مَعْرِفَةِ صِفَتِها ، كما لو اسْتَأْجَرَه على ذلك ابْتِداءً . قال أحمدُ ، فى الرَّجُلِ يَشْتَرِى البَغْلَةَ على أنْ يحذُوَها : جائِزٌ ، إذا أرادَ الشِّراكَ . فإنْ تَعَذَّرَ العَمَلُ بتَلَفِ المَبِيعِ قبلَه ، أو بمَوْتِ

الإنصاف

عليه . وكذا قال فى « القَواعِدِ الفِقْهيَّةِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، فى غيرِ شَرْطِ الحَصادِ . قال القاضى : لم أجِدْ بما قال الخِرَقِىُّ رِوايةً فى المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . [٢/٦٧و] وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يصِحُّ . صَحَّحَها فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما فى التَّلخيصِ ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

الشرح الكبير

البائعِ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ، ورَجَعَ المُشْتَرِى عليه بعِوَضِ ذلك . وإن تَعَذَّرَ بمَرَضٍ ، أُقِيمَ مُقامَه مَن يَعْمَلُ العَمَلَ ، والأُجْرَةُ عليه ، كقَوْلِنا فى الإجارَةِ .

فصل : وإذا اشْتَرَطَ المُشْتَرِى مَنْفَعَةَ البائعِ فى المَبِيعِ ، فأَقامَ البائعُ مُقامَه مَن يَعْمَلُ العَمَلَ ، فله ذلك ؛ لأنَّه[1] بمَنْزِلَةِ الأجيرِ المُشْتَرَكِ ، يجُوزُ أنْ يَعْمَلَ العَمَلَ بنَفْسِه ، وبمَنْ يقومُ مَقامَه . وإنْ أرادَ بَذْلَ العِوَضِ عن ذلك ، لم يَلْزَمِ المُشْتَرِى قَبُولُه ، وإنْ أرادَ المُشْتَرِى أخْذَ العِوَضِ عنه ، لم يَلْزَمِ البائعَ بَذْلُه ؛ لأنَّ المُعاوَضَةَ عَقْدُ تَراضٍ ، فلا يُجْبَرُ عليه أحَدٌ . وإن تَراضَيا عليه ، احْتَمَلَ الجوازَ ؛ لأنَّها مَنْفَعَةٌ يجوزُ أخْذُ العِوَضِ عنها لو لم يَشْتَرِطْها ، فإذا مَلَكَها المُشْتَرِى ، جازَ له أخْذُ العِوَضِ عنها ، كما لو اسْتَأْجَرَها ، وكما يَجُوزُ أنْ تُؤْجَرَ المنافِعُ المُوصَى بها مِن ورَثَةِ المُوصِى . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ ؛ لأنَّه مُشْتَرَطٌ بحُكْمِ العادَةِ والاسْتِحْسانِ لأجْلِ الحاجَةِ ، فلم يَجُزْ أخْذُ العِوَضِ عنه ، كالقَرْضِ ، فإنَّه يَجُوزُ أن يُرَدَّ فى الخُبزِ والخَمِيرِ ، أقَلَّ أو أكْثَرَ . ولو أرادَ أن يَأْخُذَ بقَدْرِ خُبْزِه وكَسْرِه بقَدْرِ

الإنصاف

فائدة : حكَى كثيرٌ مِنَ الأصحابِ فيما إذا اشْتَرطَ المُشْتَرِى نَفْعَ البائعِ فى المَبِيعِ الرِّوايتَيْن ، وقطَعوا بصِحَّةِ شَرْطِ البائعِ نفْعًا معْلُومًا فى المَبِيعِ ، وفرَّقُوا بينَهما بأنَّ فى اشْتِراطِ نَفْعِ البائعِ جَمْعًا بينَ بَيْعٍ وإجارَةٍ ، فقد جَمَع بينَ بَيْعَتَيْن فى بَيْعَةٍ ، وهو مَنْهِىٌّ عنه . وأمَّا اشْتِراطُ مَنْفَعَةِ المَبِيعِ ، فهو اسْتِثْناءُ بعضِ أعْيانِ المَبِيعِ ، وكما لو باعَ أمَةً مُزَوَّجَةً ، أو شجَرَةً عليها ثَمَرَةٌ قد بدَا صَلاحُها .

(١) سقط من : الأصل ، م .

المقنع

وَذَكَرَ الْخِرَقِيُّ فِي جَزِّ الرَّطْبَةِ ، إِنْ شَرَطَهُ عَلَى الْبَائِعِ ، لَمْ يَصِحَّ . فَيُخَرَّجُ هٰهُنَا مِثْلُهُ .

الشرح الكبير

الزِّيَادَةِ لم يَجُزْ . ولأنَّه أخذَ عِوَضًا عن مِرْفَقٍ مُعْتَادٍ ، جَرَتِ [٣/٢٥١ظ] العادَةُ بالعَفْوِ عنه دُونَ أخْذِ العِوَضِ ، فأشْبَهَ المَنافِعَ المُسْتَثْناةَ شَرْعًا ، وهو ما إذا باعَ أرْضًا فيها زَرْعٌ للبائِعِ ، واسْتَحَقَّ تَبْقِيَتَه إلى حينِ الحَصادِ ، فلو أخَذَه قَصِيلًا لِيَنْتَفِعَ بالأرْضِ إلى وَقْتِ الحَصادِ ، لم يَكُنْ له ذلك .

١٥٩٣ – مسألة : (وذَكَرَ الخِرَقِيُّ فى جَزِّ الرَّطْبَةِ ، إن شَرَطَه على البائِعِ ، لم يَصِحَّ . فيُخَرَّجُ هٰهُنا مثلُه) إذا اشْتَرَى زَرْعًا ، أو جَزَّةً مِن الرَّطْبَةِ ، أو ثَمَرَةً على الشَّجَرِ ، فالحَصادُ ، وجَزُّ الرَّطْبَةِ ، وجِذاذُ الثَّمَرَةِ على المُشْتَرِى ؛ لأنَّ نَقْلَ المَبِيعِ ، وتَفْرِيغَ مِلْكِ البائِعِ منه على المُشْتَرِى ، كنَقْلِ الطَّعامِ المَبِيعِ مِن دارِ البائِعِ ، بخِلافِ الكَيْلِ والوَزْنِ والعَدَدِ ، فإنَّها على البائِعِ ؛ لأنَّها مِن مُؤْنَةِ تَسْلِيمِ المَبِيعِ إلى المُشْتَرِى ، والتَّسْلِيمُ على البائِعِ ، وهٰهُنا حَصَلَ التَّسْلِيمُ بالتَّخْلِيَةِ بدُونِ القَطْعِ ، بدَلِيلِ جَوازِ بَيْعِها والتَّصَرُّفِ فيها . وهذا مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِيِّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . فإن شَرَطَه على البائِعِ ، فاخْتَلَفَ أصْحابُنا ، فقال الخِرَقِيُّ : يَبْطُلُ

الإنصاف

تنبيه : فعلَى الصِّحَّةِ ، لابُدَّ مِن مَعْرِفَةِ النَّفْعِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ الإجارَةِ ، فلو شرَط الحَمْلَ إلى مَنْزِلِه ، وهو لا يعْرِفُه ، لم يصِحَّ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

قوله : وذكَر الخِرَقِيُّ فى جَزِّ الرَّطْبَةِ ، إنْ شرَطَه على البائِعِ ، لم يصِحَّ . وجعَلَه ابنُ أبى مُوسى المذهبَ ، وقدَّمه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . قال المُصَنِّفُ : فيُخَرَّجُ هٰهنا مِثْلُه . وخرَّجه قبلَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، وجماعةٌ . واعلمْ أنَّه اخْتُلِفَ

الشرح الكبير

البَيْعُ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : لا يَجُوزُ . وقيل : يَجُوزُ . فإن قُلْنا : لا يَجُوزُ . فهل يَبْطُلُ البَيْعُ لبُطْلَانِ الشَّرْطِ ؟ على رِوَايَتَيْنِ . وقال القاضِى : المَذْهَبُ جوازُ الشَّرْطِ . ذَكَرَه أبو بكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ . وقال القاضِى : ولم أَجِدْ بما قالَه الخِرَقِىُّ رِوَايَةً فى المَذْهَبِ . واخْتَلَفَ فيه أَصْحابُ الشافعىِّ ، فقال بَعْضُهم : إذا شَرَطَ الحصادَ على البائِعِ بَطَلَ البَيْعُ ، قولًا واحِدًا . وقال بَعْضُهم : يكونُ على قَوْلَيْنِ . فمَن أفْسَدَه ، قال : لا يَصِحُّ ؛ لثَلاثَةِ مَعَانٍ ؛ أحدُها ، أنَّه[1] شَرَطَ العَمَلَ فى الزَّرْعِ قبلَ أن يَمْلِكَه . والثانِى ، أنَّه شَرَطَ ما لَا يَقْتَضِيه العَقْدُ . والثالِثُ ، أنَّه شَرَطَ تَأْخِيرَ التَّسْلِيمِ ؛ لأنَّ مَعْنَى ذلك تَسْلِيمُه مَقْطُوعًا . ومَن أَجازَه ، قال : هذا بَيْعٌ وإجارَةٌ ، وكُلُّ واحِدٍ منهما يَصِحُّ إفْرَادُه ، فَصَحَّ جَمْعُهما ، كالعَيْنَيْنِ . وقولُهم : شَرَطَ العَمَلَ فيما لا يَمْلِكُه . يَبْطُلُ بشَرْطِ رَهْنِ المَبِيعِ على الثَّمَنِ فى البَيْعِ . والثانى ، يَبْطُلُ بشَرْطِ الرَّهْنِ والكَفِيلِ والخِيارِ . والثالثُ ، ليس بتَأْخِيرٍ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه تَسْلِيمُه قائِمًا ، ويَبْقَى الشَّرْطُ مِن

الإنصاف

فى كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ فقيلَ : يُقاسُ عليه ما أشبَهَه مِن اشْتِراطِ مَنْفَعَةِ البائعِ . وهو الذى ذكَرَه المُصَنِّفُ ، وهؤلاءِ الجماعَةُ ، وهو الصَّوابُ ؛ فإنَّه نُقِلَ عنِ الإمامِ أحمدَ رِوايَةٌ تُوافِقُ مَن خرَّج . ذكَرَها صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . واخْتارَها فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، كما تقدَّم ، وإليه مَيْلُ الزَّرْكَشِىِّ وغيرِه . وقيل : تخْتَصُّ مسْأَلَةُ الخِرَقِىِّ بما يُفْضِى الشَّرْطُ فيه إلى التَّنازُعِ لاغيرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو أَوْلَى لوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه قال فى

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

المُتَسَلِّمِ ، فليس ذلك بتَأْخِيرِ التَّسْلِيمِ . فإذا فَسَدَتْ هذه المَعانِى ، صَحَّ ؛ لِما ذَكَرْناه . فإن قيلَ : فالبَيْعُ يُخالِفُ حُكْمُه حُكْمَ الإجارَةِ ؛ لأنَّ الضَّمانَ يَنْتَقِلُ فى البَيْعِ بتَسْلِيمِ العَيْنِ ، بخِلافِ الإجارَةِ ، فكيف يَصِحُّ الجَمْعُ بينَهما ؟ قُلنا : كما يَصِحُّ بَيْعُ الشِّقْصِ والسَّيْفِ ، وحُكْمُهما مُخْتَلِفٌ ، بدَلِيلِ ثُبوتِ الشُّفْعَةِ فى الشِّقْصِ دونَ السَّيْفِ ، وقد صَحَّ الجَمْعُ بَيْنَهُما . وقولُ الخِرَقِىِّ : إنَّ العَقْدَ هٰهُنا يَبْطُلُ . يَحْتَمِلُ أن يَخْتَصَّ هذه المسألةَ وشِبْهَها ، مِمّا يُفْضِى الشَّرْطُ فيه إلى التَّنازُعِ ، فإنَّ البائِعَ قد يُرِيدُ قَطْعَها مِن أَعْلَاها ؛ لِيَبْقَى له منها بَقِيَّةٌ ، والمُشْتَرِى يريدُ الاسْتِقْصاءَ عليها ؛ لِيَزِيدَ له ما يَأْخُذُه ، فيُفْضِى إلى التَّنازُعِ ، وهو مَفْسَدَةٌ ، فيَبْطُلُ البَيْعُ مِن أجْلِه . ويَحْتَمِلُ أن يُقاسَ عليه ما أشْبَهَه مِن اشْتِراطِ مَنْفَعَةِ البائِعِ فى المَبِيعِ . كما ذَكَرْنا فى صَدْرِ المسألةِ . والأَوَّلُ أوْلَى لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه قد قال فى مَوْضِعٍ آخرَ : ولا يُبْطِلُ البَيْعَ [٣/٢٥٢و] شَرْطٌ واحِدٌ .

الإنصاف

مَوْضِعٍ آخَرَ : ولا يُبْطِلُ البَيْعَ شَرْطٌ واحدٌ . والثَّانى ، أنَّ المذهبَ صِحَّةُ اشْتِراطِ مَنْفعَةِ البائعِ فى المَبِيعِ . وأطْلَقَ هذَيْن القَوْلَيْن عن كلامِ الخِرَقِىِّ فى « الكافِى » . قال فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » : وقيلَ : لايصِحُّ شَرْطُ جَزِّ الرُّطْبَةِ عليه . فَيُخَرَّجُ هنا مِثْلُه ، وليس بشىءٍ . وتَبِعَه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وناظِمِ « النِّهايَةِ » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : هذا التَّخْريجُ ضَعِيفٌ بعيدٌ ، يُخالِفُ القَواعِدَ والأُصُولَ . وخرَّج ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، صِحَّةَ الشَّرْطِ فى النِّكاحِ . قال : وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ المُتَأَخِّرين ، ولذلك اسْتَشْكَلُوا مَسْأَلَةَ الخِرَقِىِّ فى حَصادِ الزَّرْعِ . انتهى . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، يَلْزَمُ البائِعَ فِعْلُ ما وقَع عليه الشَّرْطُ ، وله

المقنع وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ شَرْطَيْنِ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير والثانى ، أنَّ المَذْهَبَ أنَّه يَصِحُّ اشْتِراطُ مَنْفَعَةِ البائِعِ فى المَبِيعِ[1] ، كما ذَكَرْنَا . واللهُ أَعْلَمُ .

١٥٩٤ – مسألة : (وإنْ جَمَعَ بينَ شَرْطَيْنِ ، لم يَصِحَّ) ثَبَتَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنّه قال : الشَّرْطُ الوَاحِدُ لا بَأْسَ به ، إنّما نُهِىَ عن الشَّرْطَيْنِ فى البَيْعِ . وهو ما رُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لا يَحِلُّ سَلَفٌ وبَيْعٌ ، ولا شَرْطَانِ فى بَيْعٍ ، ولا بَيْعُ ما لَيْسَ

الإنصاف أنْ يُقِيمَ غيرَه بعَمَلِه ، فهو كالأَجِيرِ ، فإنْ ماتَ أو تَلِفَ ، أو اسْتُحِقَّ ، فللمُشْتَرِى عِوَضُ ذلك . نص عليه ، ولو أرادَ البائعُ بَذْلَ العِوَضِ عنه ، لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ قَبُولُه ، وإنْ أرادَ المُشْتَرِى أخْذَ العِوَضِ عنه ، لم يلْزَمِ البَائِعَ شِراءٌ ، فلو رَضِيا بعِوَضِ النَّفْعِ ، ففى جَوازِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قلت : وهو الصَّوابُ . [٢/٦٧ظ] والثَّانى : لا يجوزُ .

قوله : وإنْ جمَع بينَ شَرْطَيْن ، لم يصِحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قالَه فى « الفائقِ » .

تنبيه : محلُّ الخِلافِ إذا لم يَكُونا مِن مَصْلحَةِ العَقْدِ ؛ فأمَّا إنْ كانَا مِن مَصْلحَتِه ، فإنَّه يصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى فى « شَرْحِه » ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم ، ورَدُّوا غيرَه . وعنه ، لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى

---

(١) فى م : « البيع » .

الشرح الكبير

عِنْدَكَ » . أخْرَجَه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . قال الأثْرَمُ : قيلَ لأبِى عبدِ اللهِ : إنَّ هؤلاء يَكْرَهُونَ الشَّرْطَ فى البَيْعِ . فَنَفَضَ يَدَهُ ، وقال : الشَّرْطُ الواحِدُ لا بَأْسَ به فى البَيْعِ ، إنَّما نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن شَرْطَيْنِ فى البَيْعِ . وحَدِيثُ جابِرٍ يَدُلُّ على إباحَةِ الشَّرْطِ ، حينَ باعَهُ جَمَلَه وشَرَطَ ظَهْرَه إلى المَدِينَةِ[2] . واخْتُلِفَ فى تَفْسِيرِ الشَّرْطَيْنِ المَنْهِىِّ عنهما ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّهُما شَرْطَانِ صَحِيحَانِ لَيْسَا مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ . فحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عنه ، وعن إسحاقَ ، فى مَن اشْتَرَى ثَوْبًا ، واشْتَرَطَ على البائِعِ خِيَاطَتَه و[3] قِصارَتَه ، أو طَعامًا واشْتَرَطَ طَحْنَه وحَمْلَه ، إن شَرَطَ أحدَ هذه الأشْياءِ فالبَيْعُ جائِزٌ ، وإنِ اشْتَرَطَ شَرْطَيْنِ ، فالبَيْعُ باطِلٌ . وكذلك فَسَّرَ القاضِى فى « شَرْحِه »

الإنصاف

« التَّذْكِرَةِ » قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » : لا يجوزُ شَرْطان فى بَيْعٍ ، فإنْ فعَل بطَل العَقْدُ ، سَواءٌ كانا مِنَ الشُّروطِ الفاسِدَةِ أوِ الصَّحِيحَةِ . وقدَّماه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : لو شرَطا شَرْطَيْن فاسِدَيْن ، أو صَحِيحَيْن ، لوِ انْفرَدا ، بطَل العَقْدُ ، ويحْتَمِلُ صِحَّتُه دونَ شُروطِه المذْكُورَةِ . وقال فى « الصُّغْرى » : وإنْ جمَع فى عَقْدٍ شَرطَيْن يُنافِيانه ، بطَل . فظاهِرُه ، أنَّهما إذا كانا مِن مَصْلَحَتِه لا يبْطُلُ كالأوَّلِ ، وأمَّا إذا كان الشَّرْطان فأكْثرُ مِن مُقْتَضاه ، فإنَّه يصِحُّ ، قوْلًا واحدًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم : يصِحُّ بلا خِلافٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

(٣) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

الشَّرْطَيْنِ المُبْطِلَيْنِ بنَحْوِ هذا التَّفْسِيرِ . ورَوَى الأَثْرَمُ عن أحمدَ تَفْسِيرَ الشَّرْطَيْنِ ، أنْ يَشْتَرِيَها على أنَّه لا يَبِيعُها مِن أحَدٍ ولا يَطَؤُها . فَفَسَّرَهُ بشَرْطَيْنِ فاسِدَيْنِ . ورَوَى عنه إسماعيلُ بنُ سعيدٍ فى الشَّرْطَيْنِ فى البَيْعِ ، أنْ يقولَ : إذا بِعْتَها فأنا أحَقُّ بها بالثَّمَنِ ، وأنْ تَخْدِمَنِى سَنَةً . فظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّ الشَّرْطَيْنِ المَنْهِىَّ عنهما ما كانَ مِن هذا النَّحْوِ . وأمّا إنْ شَرَطَ شَرْطَيْنِ أو أكْثَرَ مِن مُقْتَضَى العَقْدِ ، أو مِن مَصْلَحَتِه ، مثلَ أنْ يَبِيعَه بشَرْطِ الخِيارِ ، والتَّأْجِيلِ ، والرَّهْنِ ، والضَّمِينِ ، أو بِشَرْطِ أنْ يُسَلِّمَ إليه المَبِيعَ أو الثَّمَنَ ، فهذا لا يُؤَثِّرُ فى العَقْدِ ، وإنْ كَثُرَ . وقال القاضِى فى « المُجَرَّدِ » : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه متى شَرَطَ فى العَقْدِ شَرْطَيْنِ ، بَطَلَ ، سواءٌ كانَا صَحِيحَيْنِ ، أو فاسِدَيْنِ ، لمَصْلَحَةِ العَقْدِ ، أو لغَيْرِ مَصْلَحَتِه . أخْذًا مِن ظاهِرِ الحَدِيثِ ، وعَمَلًا بعُمُومِه . ولم يُفَرِّقِ الشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، بينَ الشَّرْطِ والشَّرْطَيْنِ ، ورَوَوْا أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعٍ وشَرْطٍ[1] . ولأنَّ الصَّحِيحَ لا يُؤَثِّرُ فى البَيْعِ وإنْ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّه فسَّر الشَّرْطَيْن المَنْهِىَّ عنهما بشَرْطَيْن فاسِدَيْن ، وكذا فسَّره به بعضُ الأصحابِ . ورَدَّه فى « التَّلْخيصِ » بأنَّ الواحِدَ يُؤَثِّرُ[2] فى العَقْدِ ، فلا حاجَةَ إلى التَّعدُّدِ . ويُجابُ بأنَّ الواحِدَ فى تأْثيرِه خِلافٌ ، والاثْنان لا خِلافَ فى تأْثيرِهما . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه فسَّرَهما بشَرْطَيْن صَحِيحَيْن ليْسا مِن مَصْلَحةِ العَقْدِ ولا مُقْتَضاه . وهذا المذهبُ ،

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٥ .

(٢) فى الأصل : لا يؤثر .

الشرح الكبير

كَثُرَ ، والفاسِدُ يُؤَثِّرُ فيه وإنِ اتَّحَدَ . والحَدِيثُ الذى رَوَيْناهُ يَدُلُّ على الفَرْقِ . ولأَنَّ الغَرَرَ[1] اليَسِيرَ إذا احْتُمِلَ فى العَقْدِ ، لا يَلْزَمُ احْتِمالُ الكَثِيرِ . وحَدِيثُهم ليس له أَصْلٌ ، وقد أَنْكَرَه أحمدُ ، ولا نَعْرِفُه مَرْوِيًّا فى مُسْنَدٍ ، فلا يُعَوَّلُ عليه . والذى ذَكَرَه القاضِى فى « المُجَرَّدِ » بَعِيدٌ أيضًا ؛ فإنَّ شَرْطَ ما يَقْتَضِيه العَقْدُ ، لا يُؤَثِّرُ فيه ، بغَيْرِ خِلافٍ ، وشَرْطَ ما هو مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ ؛ كالأَجَلِ ، والخِيارِ ، والرَّهْنِ ، والضَّمِينِ ، وشَرْطَ صِفَةٍ فى المَبِيعِ ؛ كالكِتَابَةِ ، والصِّنَاعَةِ ، فيه مَصْلَحَةُ العَقْدِ ، فلا يَنْبَغِى [٣/٢٥٢ظ] أنْ يُؤَثِّرَ فى بُطْلانِه ، قَلَّتْ أو كَثُرَتْ . ولم يَذْكُرْ أحمدُ فى هذه المَسْأَلَةِ شَيئًا مِن هذا القِسْمِ ، فالظاهِرُ أنَّه غيرُ مُرَادٍ له . والأَوْلَى تَفْسِيرُه بما حَكَاهُ ابنُ المُنْذِرِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

على ما تقدَّم . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : هما شَرْطان مُطْلَقًا . يعْنِى ، سَواءً كانا صَحِيحَيْن أو فاسِدَيْن ، أو مِن غيرِ مَصْلَحةٍ . وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وكذا قال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، على ما تقدَّم قرِيبًا . الثَّانيةُ ، يصِحُّ تَعْليقُ الفَسْخِ بشَرْطٍ . على المذهبِ . اخْتارَه القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وصاحِبُ « المُبْهِجِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ : لا يصِحُّ . وذكَر فى « الرِّعايَةِ » ، إذا أجَر هذه الدَّارَ كلَّ شَهرٍ بدِرْهَمٍ ، فإذا مضَى شَهْرٌ ، فقد فسَخْتُها ، أنَّه يصِحُّ ، كتَعْليقِ الخُلْعِ ، وهو فَسْخٌ على الأصحِّ . قال فى « الفُصولِ » ، و « المُغْنِى » فى الإقْرارِ : لو قالَ : بِعْتُكَ إنْ شِئْتَ . فشاءَ وقَبِلَ ، صحَّ . ويأْتِى فى الخُلْعِ تَعْليقُه على شىءٍ .

---

(١) فى م : « العذر » .

المقنع

[٩٥و] **فَصْلٌ** : الضَّرْبُ الثَّانِى فَاسِدٌ ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَنْوَاعٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَشْتَرِطَ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ عَقْدًا آخَرَ ؛ كَسَلَفٍ ، أَوْ قَرْضٍ ، أَوْ بَيْعٍ ، أَوْ إِجَارَةٍ ، أَوْ صَرْفٍ لِلثَّمَنِ ، أَوْ غَيْرِهِ . فَهَذَا يُبْطِلُ الْبَيْعَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَبْطُلَ الشَّرْطُ وَحْدَهُ .

الشرح الكبير

(**فصل** : الضَّرْبُ الثانى فاسِدٌ ، وهو ثَلاثَةُ أنْواعٍ ؛ أحدُها ، أنْ يَشْتَرِطَ أحدُهما[1] على صاحِبه عَقْدًا آخرَ ؛ كسَلَفٍ ، أو قَرْضٍ ، أو بَيْعٍ ، أو إجارَةٍ ، أو صَرْفٍ للثَّمَنِ ، أو غَيْرِه . فهذا يُبْطِلُ البَيْعَ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ الشَّرْطُ وَحْدَه) المَشْهُورُ فى المَذْهَبِ أنَّ هذا الشَّرْطَ فاسِدٌ ، يَبْطُلُ به البَيْعُ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، قال : « لا يَحِلُّ بَيْعٌ وسَلَفٌ ، ولا شَرْطَانِ فى بَيْعٍ » . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ صَحِيحٌ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعَتَيْنِ فى بَيْعَةٍ[2] . حَدِيثٌ صَحِيحٌ . وهذا منه . قال أحمدُ : وكذلك كُلُّ ما فى مَعْنَى ذلك ، مثلَ أن يَقُولَ : على أنْ تُزَوِّجَنِى ابْنَتَكَ . أو : على أنْ أُزَوِّجَكَ ابْنَتِى . فهذا كُلُّه لا يَصِحُّ . قال ابنُ مَسْعُودٍ : صَفْقَتانِ فى صَفْقَةٍ

الإنصاف

قوله ، فى الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ : أحَدُها ، أنْ يشْتَرِطَ أحَدُهما على صاحِبهِ عَقْدًا آخَرَ ، كسَلَفٍ ، أو قَرْضٍ ، أو بَيْعٍ ، أو إجارَةٍ ، أو صَرْفٍ للثَّمَنِ ، أو غيرِه . فهذا يُبطِلُ البَيْعَ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

---

(١) سقط من : الأصل ، م .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن بيعتين فى بيعة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٣٩/٥ . والنسائى ، فى : باب بيعتين فى بيعة ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٦٠/٧ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن بيعتين فى بيعة ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٦٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٢/٢ ، ٤٧٥ ، ٥٠٣ .

الشرح الكبير

رِبًا[1] . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ، وجمهورِ العُلَمَاءِ . وجَوَّزَهُ مالِكٌ ، وجَعَلَ العِوَضَ المَذْكُورَ فى الشَّرْطِ فاسِدًا ، وقال : لا أَلْتَفِتُ إلى اللَّفْظِ الفاسِدِ ، إذا كان مَعْلُومًا حَلالًا ، فكأَنَّه باعَ السِّلْعَةَ بالدَّرَاهِمِ التى ذَكَرَ أنَّه يَأْخُذُها بِالدَّنَانِيرِ . ولَنا ، الخَبَرُ ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى الفَسادَ ، ولأَنَّ العَقْدَ لا يَجِبُ بِالشَّرْطِ ؛ لكَوْنِه لا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، فيَسْقُطُ ، فيَفْسُدُ العَقْدُ ؛ لأنَّ البائِعَ لم يَرْضَ به ، إلَّا بِالشَّرْطِ ، فإذا فاتَ ، فاتَ الرِّضَا به ، ولأَنَّه شَرَطَ عَقْدًا فى عَقْدٍ ، فلم يَصِحَّ، كنِكَاحِ الشِّغَارِ. وقولُه: لا أَلْتَفِتُ إلى اللَّفْظِ الفَاسدِ[2]. لا يَصِحُّ؛ لأنَّ البَيْعَ هو اللَّفْظُ، فإذا كان فاسِدًا فكيف

الإنصاف

والزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لم يصِحَّ على الأصحِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ويحْتَمِلُ أنْ يبْطُلَ الشَّرْطُ وحدَه . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقهما[٢/٦٨و] فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » .

فائدة : هذه المَسْأَلَةُ هى ، مَسْأَلَةُ بَيْعَتَيْن فى بَيْعَةٍ ، المَنْهِىُّ عنها . قالَه الإمامُ أحمدُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » . وعنه ، البَيْعَتانِ فى بَيْعَةٍ ؛ إذا باعَه بعَشَرَةٍ نَقْدًا ، أو بعِشْرِين[3] نَسِيئَةً . جزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهم . وعنه ، بل هذا

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب البيع بالثمن إلى أجلين ، من كتاب البيوع . المصنف ١٣٨/٨ .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى ا : « وبعشرين » .

المقنع

الثَّانِى ، شَرْطُ مَا يُنَافِى مُقْتَضَى الْبَيْعِ ، نَحْوَ أَنْ يَشْتَرِطَ أَنْ لَا خَسَارَةَ عَلَيْهِ ، أَوْ مَتَى نَفَقَ الْمَبِيعُ ، وَإِلَّا رَدَّهُ ، أَوْ أَنْ لَا يَبِيعَ ، وَلَا يَهَبَ ، وَلَا يَعْتِقَ ، أَوْ إِنْ أَعْتَقَ ، فَالْوَلَاءُ لَهُ ، أَوْ يَشْتَرِطَ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ ، فَهَذَا بَاطِلٌ فِى نَفْسِهِ . وَهَلْ يَبْطُلُ الْبَيْعُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

يكونُ صَحِيحًا ! ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِحَّ البَيْعُ ويَبْطُلَ الشَّرْطُ ، بِناءً على ما إذا شَرَطَ ما يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، على ما نَذْكُرُه إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى .

(الثانى ، شَرْطُ ما يُنافِى مُقْتَضَى البَيْعِ ، نحوَ أنْ يَشْتَرِطَ أنْ لا خَسارَةَ عليه ، أو متى نَفَقَ المَبِيعُ ، وإلَّا رَدَّه ، أو أنْ لا يَبِيعَ ، ولا يَهَبَ ، ولا يَعْتِقَ ، أوْ إنْ أعْتَقَ ، فالوَلَاءُ له ، أو يَشْتَرِطَ أنْ يَفْعَلَ ذلك ، فهذا باطِلٌ فى نَفْسِه) لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ فى حَدِيثِ بَرِيرَةَ حين شَرَطَ أَهْلُها الوَلاءَ : « مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِى كِتابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ »[1] . نَصَّ على بُطْلانِ هذا الشَّرْطِ ، وقِسْنَا عليه سائِرَ الشُّرُوطِ ؛ لأنَّها فى مَعْنَاهُ . (وهل يَبْطُلُ بها البَيْعُ ؟ على رِوَايَتَيْنِ) . قال القاضِى : المَنْصُوصُ عن أحمدَ أنَّ البَيْعَ صَحِيحٌ . وهو

الإنصاف

شَرْطان فى بَيْعٍ . وقال فى « العُمْدَةِ » : البَيْعتان فى البَيْعَةِ ؛ أنْ يقولَ : بِعْتُك هذا بعَشَرَةٍ صِحاحٍ ، أو عِشْرِين مُكَسَّرَةٍ . أو يقولَ : بِعْتُك هذا على أنْ تبيعَنِى هذا أو تشْتَرِىَ مِنِّى هذا . انتهى . فجَمَع فيها بين الرِّوايتَيْن . ونقَل أبو داودَ ، إنِ اشْتَراه بكذا إلى شَهْرٍ ، كلَّ جُمُعَةٍ دِرْهَمان . قال : هذا بَيْعان فى بَيْعٍ . ورُبَّما قال : بَيْعَتان فى بَيْعَةٍ .

قوله : الثَّانى ، شَرْطُ ما يُنافِى مُقْتَضَى البَيْعِ ؛ نحوَ أنْ يَشْتَرِطَ أنْ لا خَسارَةَ عليه ،

---

(١) يأتى بتمامه بعد قليل .

الشرح الكبير

ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وبه قال الحَسَنُ ، والشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ، والحَكَمُ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأبو ثَوْرٍ . والثانيةُ ، البَيْعُ فاسِدٌ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِيِّ ؛ لأنَّه شرطٌ فاسِدٌ ، فأفْسَدَ البَيْعَ ، كما لو اشْتَرَطَ فيه عَقْدًا آخَرَ . ولأنَّ الشَّرْطَ إذا فَسَدَ ، وجَبَ الرُّجُوعُ بما نَقَصَه الشَّرْطُ مِن الثَّمَنِ ، وذلك مَجْهُولٌ ، فيَصِيرُ الثَّمَنُ مَجْهُولًا . ولأنَّ البائِعَ إنَّما رَضِىَ بزَوَالِ مِلْكِه عن المَبِيعِ بشَرْطِه ، والمُشْتَرِىَ كذلك ، إذا كان الشَّرْطُ له ، فلو صَحَّ البَيْعُ بدُونِه ، لزالَ مِلْكُه بغَيْرِ رِضاه ، والبَيْعُ مِن شَرْطِه التَّراضِى . ولأنَّه قد رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن بَيْعٍ وشَرْطٍ . وَوَجْهُ الأُولَى ما رَوَتْ عائِشَةُ ، قالت : جاءَتْنِى بَرِيرَةُ ، فقالت : كاتَبْتُ أهْلِى على تِسْعِ أوَاقٍ ، فى كُلِّ عامٍ أُوقِيَّةٌ ، فأَعِينينى . فقلت : إنْ أحَبَّ أهْلُكِ أنْ أعُدَّها لهم عَدَّةً واحِدَةً ، ويكُونَ ولاؤُكِ لِى ، فَعَلْتُ . فذَهَبَتْ بَرِيرَةُ إلى أهْلِها ، فقالت لهم ، فأَبَوْا عليها ، فجاءَتْ مِن عندِهم [٣/٢٥٣و]

الإنصاف

أو متى نفَق المَبيعُ وإلَّا رَدَّه ، أو أنْ لا يَبيعَ ، ولا يهَبَ ، ولا يعْتِقَ ، أو إنْ أعْتَقَ فالوَلاءُ له ، أو يَشْتَرِطَ أنْ يفْعَلَ ذلك ، فهذا باطِلٌ فى نَفْسِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إلَّا ما اسْتَثْنَى ، وعليه الأصحابُ . وتأْتِى الرِّوايَةُ فى ذلك ، والكلامُ عليها . وهل يبْطُلُ البَيْعُ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الإيضَاحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يبْطُلُ البَيْعُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهما . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ،

الشرح الكبير

ورَسُولُ اللهِ ﷺ جالِسٌ ، فقالت : إنِّى عَرَضْتُ عليهم ، فأَبَوْا إلَّا أنْ يَكُونَ الوَلاءُ لهم . فسَمِعَ النَّبِىُّ ﷺ ، فأَخْبَرَتْ عائِشَةُ النَّبِىَّ ﷺ ، فقال : « خُذِيها واشْتَرِطِى لهم الوَلاءَ ، فإنَّما الوَلَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . ففَعَلَتْ عائِشَةُ ، ثم قامَ رسولُ اللهِ ﷺ فى الناسِ ، فحَمِدَ اللهَ وأثْنَى عليه ، ثم قال : « أمَّا بَعْدُ ، ما بالُ رِجالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا ليست فى كتابِ اللهِ تعالَى ، ما كان مِن شَرْطٍ ليس فى كتابِ اللهِ فهو باطِلٌ ، وإنْ كان مِائَةَ شَرْطٍ ، قضاءُ اللهِ أحَقُّ ، وشَرْطُ اللهِ أَوْثَقُ ، وإنَّما الوَلَاءُ لمَنْ أَعْتَقَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

وغيرِهما . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال القاضى : المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّ البَيْعَ صَحيحٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّلاثِين » : لو شرَط أنْ لا يَبيعَ ولا يَهَبَ ، وإنْ باعَها فالمُشْتَرِى أحَقُّ بها ، فنَصَّ أحمدُ على الصِّحَّةِ ، وقال : ونُصوصُه صَرِيحَةٌ بصِحَّةِ هذا البَيْعِ والشَّرْطِ ، ومَنْعِ الوَطْءِ . وذكَر نُصُوصًا كثيرةً . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يبْطُلُ البَيْعُ . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ذكر البيع والشراء على المنبر فى المسجد ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الصدقة على موالى أزواج النبى ﷺ ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب إذا اشترط شروطا فى البيع لا تحل ، من كتاب البيوع ، وفى : باب إذا قال المكاتب اشترى ... ، من كتاب المكاتب ، وفى : باب الشروط فى البيع ، وباب ما يجوز من شروط المكاتب ... ، وباب الشروط فى الولاء ، وباب المكاتب وما لا يحل من الشروط ... ، من كتاب الشروط ، وفى : باب الحرة تحت العبد ، من كتاب النكاح ، وفى : باب لا يكون بيع الأمة طلاقا ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب الأدم ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب إذا أعتق فى الكفارة لمن يكون ولاؤه ، من كتاب الكفارات ، وفى : باب الولاء لمن أعتق وميراث اللقيط ، وباب ميراث السائبة ، وباب إذا أسلم على يديه ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ١/١٢٣ ، ٢/١٥٨ ، ٣/٩٦ ، ٢٠٠ ، ٢٤٨ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٥٩ ، ٧/١١ ، ٦١ ، ١٠٠ ، ٨/١٨٢ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ١٩٣ . ومسلم ، فى : باب إنما الولاء لمن أعتق ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢/١١٤١ ، ١١٤٣ ، ١١٤٤ ، ١١٤٥ . وأبو داود ، فى : باب فى الولاء ، من كتاب الفرائض ، وفى : باب =

الشرح الكبير

فأبْطَلَ الشَّرْطَ ، و لم يُبْطِلِ العَقْدَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : خَبَرُ بَرِيرَةَ ثابِتٌ ، ولا نَعْلَمُ خَبَرًا يُعارِضُه ، فالقَوْلُ به يَجِبُ . فإنْ قيل : المُرادُ بقَوْلِه : « اشْتَرِطِى لَهُمُ الوَلاءَ » . أى عليهم . بدَلِيلِ أنّه أمَرَها به ، ولا يَأْمُرُها بفَاسِدٍ . قلنا : لا يَصِحُّ هذا التَّأْوِيلُ ؛ لوَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّ الوَلاءَ لها بإعْتَاقِها ، فلا حاجَةَ إلى اشْتِراطِه . الثانى ، أنَّهم أبَوُا البَيْعَ ، إلَّا أنْ يُشْتَرَطَ لهم الولاءُ ، فكيف يَأْمُرُها بما عَلِمَ أنَّهم لا يَقْبَلُونَه مِنها ؟ وأمّا أمْرُها بذلك ، فليس هو أمْرًا على الحَقِيقَةِ ، وإنَّما هو صِيغَةُ الأمْرِ بمَعْنَى التَّسْوِيَةِ بينَ

الإنصاف

اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه ، وصحَّحَه فى « الخُلاصَةِ » . فعلى المذهبِ ، للَّذى فاتَ غرَضُه الفَسْخُ ، أو أرْشُ ما نقَص مِنَ الثَّمَنِ بإلْغائِه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ »[1] ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يخْتَصُّ ذلك بالجاهِلِ بفَسادِ الشَّرْطِ دونَ العالِمِ . جزَم به فى « الفائقِ » . وقيل :

= فى بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة، من كتاب العتاق. سنن أبى داود ٢/١١٤، ٣٤٧. والترمذى، فى: باب ما جاء فى الرجل يتصدق أو يعتق عند الموت ، من أبواب الوصايا . عارضة الأحوذى ٨/٢٨١ . والنسائى ، فى : باب إذا تحولت الصدقة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب خيار الأمة ، وباب خيار الأمة تعتق وزوجها حر ، وباب خيار الأمة تعتق وزوجها مملوك ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب البيع يكون فيه الشرط الفاسد ... ، وباب بيع المكاتب ، وباب المكاتب يباع قبل أن يقبض ... ، من كتاب البيوع . المجتبى ٥/٨١ ، ٦/١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ٧/٢٦٤ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب خيار الأمة إذا أعتقت ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب المكاتب ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ١/٦٧١ ، ٢/٨٤٢ ، ٨٤٣ . والدارمى ، فى : باب فى تخيير الأمة ... ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٩ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الخيار ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب مصير الولاء لمن أعتق ، من كتاب العتق . الموطأ ٢/٥٦٢ ، ٧٨٠ ، ٧٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٨١ ، ٣٢١ ، ٢/ ٢٨ ، ١٠٠ ، ١١٣ ، ١٤٤ ، ١٥٣ ، ١٥٦ ، ٦/٣٣ ، ٤٢ ، ٤٦ ، ٨٢ ، ١٠٣ ، ١٢١ ، ١٣٥ ، ١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٨٦ ، ١٩٠ ، ٢١٣ ، ٢٧٢ .

(١) فى حاشية ط : « الذى جزم به فى « المُحرَّرِ » هو القول الثانى لا الأول ، فنسبة الأول إليه سهو .

الشرح الكبير

الاشْتِراطِ وتَرْكِه ، كقولِ اللهِ تعالَى : ﴿ ٱسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لَا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ ﴾[1] . وقَوْلِه : ﴿ فَٱصْبِرُوٓاْ أَوْ لَا تَصْبِرُواْ ﴾[2] . والتَّقْدِيرُ : واشْتَرِطِى لهم الوَلاءَ ، أو لا تَشْتَرِطِى . ولهذا قال عَقِيبَهُ : « فإنَّما الوَلَاءُ لمَنْ أَعْتَقَ » . وحَدِيثُهم لا أَصْلَ له على ما ذَكَرْنَا ، وما ذَكَرُوه مِن المَعْنَى فى مُقابَلَةِ النَّصِّ لا يُقْبَلُ .

فصل : وإذا حَكَمْنَا بِصِحَّةِ البَيْعِ ، فللبَائِعِ الرُّجُوعُ بما نَقَصَه الشَّرْطُ مِن الثَّمَنِ . ذكَرَه القاضِى . وللمُشْتَرِى الرُّجُوعُ بزِيادَةِ الثَّمَنِ إنْ كان هو المُشْتَرِطَ ؛ لأنَّ البائِعَ إنَّما سَمَح بالبَيْعِ بهذا الثَّمَنِ ؛ لِما يحصُلُ له مِن الغَرَضِ بالشَّرْطِ ، والمُشْتَرِى إنَّما سَمَحَ[3] بزِيَادَةِ الثَّمَنِ مِن أجْلِ شَرْطِه ، فإذا لم يَحْصُلْ غَرَضُه ، يَنْبَغِى أن يَرْجِعَ بما سَمَحَ به ، كما لو وَجَدَه مَعِيبًا . ويَحْتَمِلُ أن يَثْبُتَ له[4] الخِيارُ ، ولا يَرْجِعَ بشىءٍ ، كمَن شَرَطَ رَهْنًا أو ضَمِينًا ، فامْتَنَعَ الرَّاهِنُ والضَّمِينُ ، ولأنَّ ما يَنْقُصُه الشَّرْطُ مِن الثَّمَنِ مَجْهُولٌ ، فَيَصِيرُ الثَّمَنُ مَجْهُولًا ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَحْكُمْ لأرْبابِ بَرِيرَةَ بشىءٍ مع فَسَادِ الشَّرْطِ وصِحَّةِ البَيْعِ . وإن حَكَمْنا بفَسَادِ العَقْدِ لم يحصُلْ به مِلْكٌ ، سواءٌ قَبَضَه أو لم يَقْبِضْه ، على ما نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالَى .

الإنصاف

لا أرْشَ له ، بل يثْبُتُ له الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والإمْضاءِ لا غيرُ . وهو احْتِمالٌ فى

---

(١) سورة التوبة ٨٠ .

(٢) سورة الطور ١٦ .

(٣) بعده فى م : « له » .

(٤) سقط من : م .

إِلَّا إِذَا شَرَطَ الْعِتْقَ ، فَفِى صِحَّتِهِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، يَصِحُّ ، وَيُجْبَرُ عَلَيْهِ إِنْ أَبَاهُ . المقنع

الشرح الكبير

١٥٩٥ – مسألة : (إِلَّا إذا شَرَطَ [٣/٢٥٣ظ] العِتقَ ، ففى صِحَّتِه رِوَايَتَانِ ؛ إحْدَاهُما ، يَصِحُّ) وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ، وظاهِرُ مَذْهَبِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ عائِشَةَ اشْتَرَتْ بَرِيرَةَ ، وشرطَ عليها أهْلُها عِتقَها وولاءَها ، فأنْكَرَ النبىُّ ﷺ شرْطَ الوَلَاءِ دُونَ العِتقِ . والثانيةُ ، الشَّرْطُ فاسِدٌ . وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّهُ شَرْطٌ يُنافِى مُقْتَضَى العقْدِ ، أشْبَهَ ما لو شَرَط أن لا يَبِيعَه ، ولأنَّه شَرَطَ إزالَةَ مِلْكِه عنه ، أشْبَهَ ما إذا اشْتَرَطَ أن يَبِيعَه ، وليس

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا ظاهِرُ المذهبِ .

قوله : إلَّا إذا شرَط العِتْقَ ، ففى صِحَّتِه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . صحَّحَها فى « التَّصْحيحِ » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعدِ الفِقْهِيَّةِ » . قال فى « النَّظْمِ » : وهو الأقْوَى . قال الزَّرْكَشِىُّ فى الكفَّاراتِ : المذهبُ مِنَ الرِّوايتَيْن [٢/٦٨ظ] عندَ الأصحابِ ، جَوازُ ذلك وصِحَّتُه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ . قدَّمه فى « إدْراكِ الغايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ فى الكفَّاراتِ : وهو ظاهِرُ كلامِ صاحبِ « الوَجيزِ » . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، لا يبْطُلُ البَيْعُ عندَ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ويبْطُلُ عندَ أبى الخَطَّابِ فى « خِلافِه » وغيرِه . فعلى المذهبِ ، يُجْبَرُ عليه إنْ أبَاه ، كما قال المُصَنِّفُ ؛ لأنَّه حَقٌّ للهِ كالنَّذْرِ . وهو الصَّحيحُ . قال النَّاظِمُ : هو الأقْوَى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

الشرح الكبير

فى حَدِيثِ عائِشَةَ أنَّها شَرَطَتْ لهم العِتقَ ، إنَّما أَخْبَرَتْهم أنَّها تُرِيدُ ذلك مِن غيرِ شَرْطٍ ، فاشْتَرَطُوا ولاءَها . فإن حَكَمْنَا بفَسَادِه ، فحُكْمُه حُكْمُ سائِرِ الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ ، على ما بَيَّنَّا ، وإن حَكَمْنا بصِحَّتِه ، فأعْتَقَه المُشْتَرِى ، فقد وَفَّى بما شَرَط عليه . وإن لم يُعْتِقْه ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُجْبَرُ ، لأنَّ شَرْطَ العِتْقِ إذا صَحَّ تَعَلَّقَ بعَيْنِه ، فيُجْبَرُ ، كما لو نَذرَ عِتْقَه . والثانى ، لا يُجْبَرُ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ لا يُوجِبُ فِعلَ المَشْرُوطِ ، بدَلِيلِ ما لو شرَط الرَّهْنَ والضَّمِينَ . فعلى هذا يَثْبُتُ للبائِعِ خِيارُ الفَسْخِ ؛ لأنَّه لم يُسَلِّمْ له ما شَرَطَ ، أشْبَهَ ما لو شرَطَ عليه رَهْنًا فلم يَفِ به . وإن تَعَيَّبَ المَبِيعُ ، أو كان أَمَةً فأَحْبَلَها ، أَعْتَقَه ، وأَجْزَأه ؛ لأنَّ الرِّقَّ باقٍ فيه . وإنِ اسْتَغَلَّه ، أو أخَذَ مِن كَسْبِه شيئًا ، فهو له . وإن ماتَ المَبِيعُ رَجَعَ البائِعُ على المُشْتَرِى بما نَقَصَه شَرْطُ العِتْقِ ، فيُقالُ : كم قِيمَتُه لو بِيعَ مُطْلَقًا ، وكم قِيمَتُه إذا بِيعَ بشَرْطِ العِتقِ ؟ فيُرْجَعُ بقِسْطِ ذلك مِن ثَمَنِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، كالأَرْشِ . وفى الآخَرِ ، يُضْمَنُ بما نَقَصَ مِن قِيمَتِه .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . وقيل : هو حَقٌّ للبائِعِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وحكَى بعضُهُم الخِلافَ رِوايتَيْن ؛ فيثْبُتُ له خِيارُ الفَسْخِ ، وله إسْقاطُه مَجَّانًا ، وله الأَرْشُ إنْ ماتَ العَبْدُ ولم يَعْتِقْه . نقَلَ الأَثْرَمُ ، إنْ أبَى عِتْقَه ، فله أنْ يَسْتَرِدَّه ، وإنْ أمْضَى ، فلا أَرْشَ فى الأصحِّ . قالَه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ الخِلافَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . فعلى المذهبِ ، لو امْتَنعَ مِنَ العِتْقِ ، وأصَرَّ ، فقال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : توجَّه أنْ يَعْتِقَه الحاكِمُ عليه ، فلو بادَرَ

المقنع

وَعَنْهُ ، فِى مَنْ بَاعَ جَارِيَةً ، وَشَرَطَ عَلَى الْمُشْتَرِى ، إنْ بَاعَهَا ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا بِالثَّمَنِ ، أَنَّ الْبَيْعَ جَائِزٌ . وَمَعْنَاهُ - وَاللهُ أَعْلَمُ - أَنَّهُ جَائِزٌ مَعَ فَسَادِ الشَّرْطِ .

الشرح الكبير

١٥٩٦ - مسألة : (وعنه فى مَن باعَ جارِيَةً ، وشَرَطَ على المُشْتَرِى ، أنَّه إن باعَهَا ، فهو أَحَقُّ بها بالثَّمَنِ ، أنَّ البَيْعَ جائِزٌ) رَوَى المَرُّوذِىُّ ، عن أحمدَ ، أنَّه قال : هو فى مَعْنَى حَدِيثِ النبىِّ ﷺ : « لا

الإنصاف

المُشْتَرِى وباعَه بشَرْطِ العِتْقِ أيضًا ، لم يصِحَّ . قدَّمه فى « نِهايَةِ أبِى المَعالِى » للتَّسَلْسُلِ . وصحَّحَه الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِهِ » . وقيل : يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والعِشْرِين » . وقال : وعندِى أنَّ هذا الخِلافَ مُرَتَّبٌ على أنَّ الحَقَّ هل هو للهِ ، ويُجْبَرُ عليه إنْ أبَى ، أو للبائعِ ؟ فعلى الأوَّلِ ، هو كالمَنْذُورِ عِتْقُه . وعلى الثَّانِى ، يسْقُطُ الفَسْخُ لزَوالِ المِلْكِ ، وللبائعِ الرُّجوعُ بالأَرْشِ ، فإنَّ هذا الشَّرْطَ ينْقُصُ به الثَّمَنُ عادةً . ويحْتَمِلُ أنْ يثْبُتَ له الفَسْخُ ؛ لسَبْقِ حَقِّه . انتهى .

تنبيه : قوْلُ المُصَنِّفِ : وعنه ، فى مَن باعَ جارِيَةً ، وشرَط على المشْتَرِى إنْ باعَها فهو أَحَقُّ بها بالثَّمَنِ ، أنَّ البَيْعَ جائِزٌ . ومعْناه ، واللهُ أَعْلَمُ ، أنَّه جائِزٌ مع فَسادِ الشَّرْطِ . يعْنِى ، أنَّ ظاهِرَ هذه الرِّوايَةِ ، صِحَّةُ الشَّرْطِ ؛ لسُكوتِه عن فَسادِه ، فبَيَّنَ المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، معْناه . روَى المَرُّوذِىُّ عنه ، أنَّه قال : هو فى مَعْنَى حديثِ النَّبِىِّ ﷺ : « لَا شَرْطَان فى بَيْعٍ » يعْنِى ، أنَّه فاسِدٌ . وروَى عنه إسْماعِيلُ أنَّه قال : البَيْعُ صَحيحٌ . واتَّفقَ عمرُ وابنُ مَسْعُودٍ على صِحَّتِه . قال المُصَنِّفُ : يحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ كلامُ أحمدَ ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، على فَسادِ الشَّرْطِ ، وفى رِوايَةِ إسْماعِيلَ ، على جَوازِ البَيْعِ ؛ فيكونُ البَيْعُ صَحِيحًا ، والشَّرْطُ فاسِدًا ، وهو مُوافِقٌ لأكثرِ

الشرح الكبير

شَرْطَانِ فى بَيْعٍ » . يَعْنِى أنَّه فاسِدٌ ؛ لأنَّهُ شَرَطَ أن يَبِيعَه إيَّاهُ ، وأن يَبِيعَه بالثَّمَنِ الأوَّلِ ، فهما شَرْطَانِ فى بَيْعٍ نُهِىَ عنهما ، ولأنَّه يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ؛ لأنَّه شَرَطَ أن لا يَبِيعَه مِن غيرِه إذا أعْطاهُ ثَمَنَه ، فهو كما لو شَرَطَ أن لا يَبِيعَه إلَّا مِن فلانٍ . وروَى عنه إسماعيلُ بنُ سَعِيدٍ : البَيْعُ جائِزٌ . لِما رُوِىَ عن ابنِ مَسْعُودٍ ، أنَّه قال : ابْتَعْتُ مِن امْرَأتِى زَيْنَبَ الثَّقَفِيَّةِ جارِيَةً ، وشَرَطْتُ لها إن بِعْتُها فهى لها بالثَّمَنِ الذى ابْتَعْتُها به ، فذَكَرْتُ ذلك لعمرَ ، فقال : لا تَقْرَبْها ولأحَدٍ فيها شَرْطٌ[1] . قال إسماعيلُ : فذَكَرْتُ لأحمدَ الحَدِيثَ ، فقال : البَيْعُ جائِزٌ ، و « لا تَقْرَبْها » ؛ لأنَّه كان فيها شَرْطٌ واحِدٌ للمَرْأةِ ، ولم يَقُلْ عمرُ فى ذلك البَيْعِ : فاسِدٌ . فحَمَلَ الحَدِيثَ على

الإنصاف

الأصحابِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : نقَل علىُّ بنُ سَعِيدٍ - فى مَن باعَ شيئًا ، وشرَط عليه إنْ باعَه ، فهو أحَقُّ به بالثَّمَنِ - جَوازَ البَيْعِ والشَّرْطِ . وسألَه أبو طالِبٍ عن مَن اشْتَرى أمَةً بشَرْطِ أنْ يتسَرَّى بها لا للخِدْمَةِ ؟ قال : لا بأْسَ به . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : رُوِىَ عنه نحوُ عِشرِين نصًّا على صِحَّةِ هذا الشَّرْطِ . قال : وهذا ، مِن أحمدَ ، يقْتَضِى أنَّه إذا شرَط على البائعِ فِعْلًا ، أو تَرْكًا فى البَيْعِ ، ممَّا هو مَقْصودُ البائعِ أو للمَبِيعِ نفْسِه ، صحَّ البَيْعُ والشَّرْطُ [٢/٦٩و] كاشْتِراطِ العِتْقِ . فاخْتار الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، صِحَّةَ هذا الشَّرْطِ ، بل اخْتارَ صِحَّةَ العَقْدِ والشَّرْطِ فى كلِّ عَقْدٍ ، وكلِّ شَرْطٍ لم يُخالِفِ الشَّرْعَ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الاسْمِ يتَناوَلُ المُنْجَزَ والمُعَلَّقَ ، والصَّرِيحَ والكِنايَةَ ، كالنَّذْرِ ، وكما يتَناوَلُه بالعَرَبِيَّةِ والعَجَمِيَّةِ . انتهى . وأطْلقَ ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه فى صحَّةِ هذا الشَّرْطِ ولُزومِه رِوايتَيْن . ونقَل حَرْبٌ ما نقَلَه الجماعَةُ ، لا بَأْسَ بشَرْطٍ واحدٍ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الشرط الذى يفسد البيع ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٣٦ .

الشرح الكبير

ظاهِرِه ، وأَخذَ به . وقد اتَّفقَ عُمَرُ وابنُ مَسْعُودٍ على صِحَّتِه ، والقِياسُ يَقْتَضِى فَسادَه . قال شَيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ كلامُ أحمدَ ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، على فَسادِ الشَّرْطِ ، وفى رِوايَةِ إسماعيلَ بنِ سَعِيدٍ على جَوازِ البَيْعِ ، فيكونُ البَيْعُ صَحِيحًا ، والشَّرْطُ فاسِدًا ، [٣/٢٥٤و] كما لو اشْتَرَاهَا بشَرْطِ أن لا يَبِيعَها . وقولُ أحمدَ : « لا تَقْرَبْها » . قد رُوِىَ مثْلُه فى مَن اشْتَرَطَ فى الأَمَةِ أنْ لا يَبِيعَها ، ولا يَهَبَها ، أو شَرَطَ عليه ولاءَها ، [2]ولا[2] يَقْرَبُها . والبَيْعُ جائِزٌ ؛ لحَدِيثِ عمرَ المذكُورِ . وقال القاضِى : وهذا[3] على الكَرَاهَةِ ، لا على التَّحْرِيمِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : عندى أنَّه إنَّما مَنَعَ مِن الوَطْءِ ؛ لمكانِ الخِلافِ فى العَقْدِ ؛ لكَوْنِه يَفْسُدُ بفَسَادِ الشَّرْطِ فى بَعْضِ المذاهِبِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو شرَط على المُشْتَرِى وَقْفَ المَبِيعِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه مُلْحَقٌ بالشُّروطِ المُنافِيَةِ لمُقْتَضَى البَيْعِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحاب . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ العِتْقِ إذا شرَطَه على المُشْتَرِى ، كما تقدَّم . الثَّانيةُ ، محَلُّ هذه الشُّروطِ ، أنْ تقَعَ مُقارِنَةً للعَقْدِ . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ شرَط ما يُنافِى مُقْتَضاه ، قال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : فى العَقْدِ . وقال بعدَ ذلك بأَسْطُرٍ : ويُعْتَبرُ مُقارَنَةُ الشَّرْطِ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، ويتَوجَّهُ أنَّه كالنِّكاحِ . ويأْتِى كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ وغيرِه ، فيما إذا شرَط عندَ عَقْدِ النِّكاحِ شَرْطًا ، فى أوَّلِ بابِ الشُّروطِ فى النِّكاحِ .

---

(١) فى : المغنى ٦/١٧١ .

(٢ - ٢) فى م : « أولا » .

(٣) بعده فى الأصل ، م : « يدل » .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ رَهْنًا فَاسِدًا وَنَحْوَهُ ، فَهَلْ يَبْطُلُ الْبَيْعُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٥٩٧ – مسألة : (وإن شَرَطَ رَهْنًا فاسِدًا) كالخَمْرِ (ونحْوِه ، فهل يَبْطُلُ البَيْعُ ؟ على وَجْهَيْنِ) أَصْلُهما الرِّوَايَتَانِ فى الشُّروطِ الفاسِدَةِ ، وقد مَضَى ذِكْرُهما .

فصل : وإذا قال رَجُلٌ لغَرِيمِه : بِعْنِى هذا على أن أَقْضِيَكَ دَيْنَكَ منه . ففَعَلَ ، فالشَّرْطُ باطِلٌ ؛ لأَنَّه شَرَطَ أن لا يَتَصَرَّفَ فيه بغيرِ القَضاءِ . وهل يَبْطُلُ[1] البَيْعُ ؟ يَنْبَنِى على الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ ، على ما ذَكَرْنا . وإن قال : اقْضِنِى[2] حَقِّى على أن أَبِيعَكَ كذا وكذا . فالشَّرْطُ باطِلٌ ، والقَضاءُ صَحِيحٌ ؛ لأَنَّه أَقْبَضَه حَقَّه . وإن قال : اقْضِنِى[2] أَجْوَدَ مِن مالِى ، على أن أَبِيعَكَ كذا . فالقَضاءُ والشَّرْطُ باطِلَانِ ، وعليه رَدُّ ما قَبَضَه ، ويُطالِبُ بمالِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ شرَط رَهْنًا فاسِدًا ونحوَه . مِثْلَ أنْ يشْتَرِطَ خِيارًا أو أجَلًا مَجْهُولَيْن ، أو نَفْعَ بائعٍ ومَبِيعٍ إنْ لم يصِحَّا ، أو تأْخِيرَ تَسْلِيمِه بلا انْتِفاعٍ . وكذا فِناءُ الدَّارِ لا بحَقِّ طرِيقِها ، فهل يبْطُلُ البَيْعُ ؟ على وَجْهَيْن . بِناءً على الرِّوايتَيْن فى شَرْطِ ما يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، خِلافًا ومذهبًا ، وقد عَلِمْتَ أنَّ المذهبَ عدَمُ[3] البُطْلانِ .

فائدة : لو علَّق عِتْقَ عَبْدِه على بَيْعِه فباعَه ، عتَق وانْفَسخَ البَيْعُ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعةِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : ولم يُنْقَلْ عنه فى ذلك خِلافٌ . انتهى . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . قال فى « المُذْهَبِ »

---

(١) فى م : « يفسد » .

(٢) فى م : « اقبضنى » .

(٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : ومَتَى حَكَمْنَا بفَسَادِ العَقْدِ ، لم يَثْبُتْ به مِلْكٌ ، سواءٌ اتَّصَلَ به القَبْضُ أو لَا . ولا يَنْفُذُ تَصرُّفُ المُشْتَرِى فيه بِبَيْعٍ ، ولا هِبَةٍ ، ولا عِتْقٍ ، ولا غيرِه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَثْبُتُ المِلْكُ فيه إذا اتَّصَلَ به القَبْضُ ، وللبَائِعِ الرُّجُوعُ فيه ، فيَأْخُذُه مع زِيادَتِه المُنْفَصِلةِ[1] ، إلَّا أن يَتَصرَّفَ فيه المُشْتَرِى تَصرُّفًا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ فيه ، فيَأْخُذَ قِيمَتَه . مُحْتَجًّا بحَدِيثِ بَرِيرَةَ ؛ فإنَّ عائِشَةَ اشْتَرَتْها بشَرْطِ الوَلاءِ ، فأعْتَقَتْها ، فأَجازَ النبىُّ ﷺ العِتْقَ ، والبَيْعُ فاسِدٌ . ولأَنَّ المُشْتَرِىَ على صِفَةٍ يَمْلِكُ المَبِيعَ ابْتِداءً بعَقْدٍ ، وقد حَصَلَ عليه الضَّمَانُ للبَدَلِ عن[2] عَقْدٍ فيه تَسْلِيطٌ ، فوَجَبَ أنْ يَمْلِكَه ، كالعَقْدِ الصَّحِيحِ . ولَنا ، أنَّه مَقْبُوضٌ بعَقْدٍ فاسِدٍ ، فلم يمْلِكْهُ ، كما لو كان الثَّمَنُ مَيْتَةً ، أو دَمًا . فأمَّا حَدِيثُ بَرِيرَةَ ، فإنَّما يَدُلُّ على صِحَّةِ العَقْدِ ، لا على ما ذَكَرُوه . وليس فى الحَدِيثِ أنَّ عائِشَةَ اشْتَرَتْهَا بهذا الشَّرْطِ ، بل الظاهِرُ أنَّ أَهْلَها حينَ بَلَغَهُم إنْكَارُ النَّبِىِّ ﷺ هذا الشَّرْطَ ، تَرَكُوهُ . ويَحْتَمِلُ أنَّ الشَّرْطَ كان سابِقًا للعَقْدِ ، فلم يُؤَثِّرْ فيه .

الإنصاف

وغيرِه : عتَق العَبْدُ على قَوْلِ أصحابِنا . وتَرَدَّدَ فيه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى مَوْضِعٍ ، وله فيه طَرِيقَةٌ أُخْرَى تأْتِى . قال العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : اخْتلَفَ الأصحابُ فى تَخْرِيجِ كلامِ الإمامِ أحمدَ على طُرُقٍ ؛ أحدُها ، أنَّه مَبْنِىٌّ على القَوْلِ بأنَّ المِلْكَ لم يُنْقَلْ عن البائعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فأمَّا على القَوْلِ بالانْتِقالِ ، وهو

---

(١) فى م : « المتصلة » .

(٢) فى م : « غير أنه » .

الشرح الكبير

فصل : وعليه رَدُّ المَبِيعِ ، مع نَمائِه (١المُتَّصِلِ و١) المُنْفَصِلِ ، وأُجْرَةِ مثلِه مُدَّةَ بقائِه فى يَدِهِ ، وإنْ نَقَصَ ضَمِنَ نَقْصَهُ ؛ لأنَّها جُمْلَةٌ مَضْمُونَةٌ ، فأَجْزَاؤُها تكونُ مَضْمُونَةً أيضًا . وإنْ تَلِفَ المَبِيعُ فى يَدِ المُشْتَرِى ، فعليه ضَمانُه بقِيمَتِه يومَ التَّلَفِ . قاله القاضِى . ولأنَّ أَحْمَدَ نَصَّ عليه فى الغَصْبِ . ولأنَّه قَبَضَه بإذْنِ مالِكِه ، فأَشْبَهَ العارِيَّةَ . وذَكَرَ الخِرَقِىُّ فى الغَصْبِ ، أنّه يَلْزَمُه قِيمَتُه أكْثَرَ ما كانت . فيُخَرَّجُ هٰهنا كذلك . ولأَصْحابِ الشافِعِىِّ وَجْهَانِ كهذَيْنِ .

فصل : فإنْ كان المَبِيعُ أَمَةً ، فَوَطِئَها [٣/٢٥٤ظ] المُشْتَرِى ، فلا حَدَّ عليه ؛ لاعْتِقادِه أنَّها مِلْكُه ، ولأنَّ فى المِلْكِ اخْتِلافًا . وعليه مَهْرُ مِثْلِها ؛ لأنَّ الحَدَّ إذا سَقَطَ للشُّبْهَةِ ، وَجَبَ المَهْرُ . ولأنَّ الوَطْءَ فى مِلْكِ الغَيْرِ يُوجِبُ المَهْرَ . وعليه أَرْشُ البَكارَةِ ، إنْ كانَتْ بِكْرًا . فإنْ قيلَ : أليس إذا تَزَوَّجَ امرأةً تَزْوِيجًا فاسِدًا ، فَوَطِئَها ، فأزالَ بكارَتَها ، لا يَضْمَنُ البَكارَةَ ؟ قُلْنا : لأنَّ النِّكاحَ تَضَمَّنَ الإذْنَ فى الوَطْءِ المُذْهِبِ للبَكارَةِ ؛ لأنَّه مَعْقُودٌ على الوَطْءِ ، ولا كذلك البَيْعُ ؛ لأنَّه ليس بمَعْقُودٍ على الوَطْءِ ،

الإنصاف

الصَّحيحُ ، فلا يَعْتِقُ . وهى طَرِيقَةُ أبى الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وهو احْتِمالٌ فى « الحاوِى » وغيرِه . قال ابنُ رَجَبٍ : وفى هذه الطَّرِيقَةِ ضَعْفٌ . وبيَّنَه . الثَّانى ، أنَّ عِتْقَه على البائعِ ؛ لثُبوتِ الخِيارِ له ، فلم تَنْقَطِعْ عُلْقَتُه عن المَبِيعِ بعدُ . وهى طَرِيقَةُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وأبى الخَطَّابِ . الثَّالثُ ، أنَّه يَعْتِقُ على البائعِ عَقِبَ إيجابِه ، وقبلَ قَبُولِ المُشْتَرِى . وهى طَرِيقَةُ ابنِ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

بدَلِيلِ أنَّه يَجُوزُ شِراءُ مَنْ لا يَحِلُّ وَطْؤُها . فإنْ قيلَ : فإذا أَوْجَبْتُم مَهْرَ بِكْرٍ ، فكيف تُوجِبُونَ ضمانَ البَكَارَةِ ، وقد دَخَلَ ضَمانُها فى المَهْرِ ؟ وإذا أَوْجَبْتُم ضمانَ البَكَارَةِ ، فكيف تُوجِبُونَ مَهْرَ بِكْرٍ ، وقد أَدَّى عِوَضَ البَكَارَةِ بضَمانِه لها ، فجَرَى مَجْرَى مَنْ أَزَالَ بكارَتَها بإصْبَعِه ، ثم وَطِئَها ؟ قُلْنا : لأَنَّ مَهْرَ البِكْرِ ضمانُ المَنْفَعَةِ ، وأَرْشَ البَكَارَةِ ضمانُ جُزْءٍ ، فلذلك اجْتَمَعَا ، وأمّا الثانِى ، فإنَّه إذا وَطِئَها بِكْرًا ، فقد اسْتَوْفَى نَفْعَ هذا الجُزْءِ ، فَوَجَبَتْ قِيمَةُ ما اسْتَوْفَى مِن نَفْعِه ، وإذا أَتْلَفَه وَجَبَ ضمانُ عَيْنِه ، ولا يَجُوزُ أن يَضْمَنَ العَيْنَ ويُسْقِطَ ضمانَ المَنْفَعَةِ ، كما لو غَصَبَ عَيْنًا ذاتَ مَنْفَعَةٍ ، فاسْتَوْفَى مَنْفَعَتَها ، ثم أَتْلَفَها ، أو غَصَبَ ثَوْبًا ، فلَبِسَه حتى أَبْلاهُ وأَتْلَفَه ، فإنَّه يَضْمَنُ القِيمَةَ والمَنْفَعَةَ ، كذا هٰهُنا .

فصل : وإنْ وَلَدَت كان وَلَدُها حُرًّا ؛ لأَنَّه وَطِئَها بشُبْهَةٍ ، ويَلْحَقُ به ؛ لذلك ، ولا ولاءَ عليه ؛ لأَنَّه حُرُّ الأَصْلِ ، وعلى الوَاطِئِ قِيمَتُه يومَ وَضْعِه ؛ لأَنَّه يومُ الحَيْلُولَةِ بَيْنَه وبينَ صاحِبِه . فإنْ سَقَطَ مَيْتًا لم يَضْمَنْ ؛ لأَنَّه إنَّما يَضْمَنُه حينَ وَضْعِه ، ولا قِيمَةَ له حِينَئِذٍ . فإنْ قيلَ : فلو ضَرَبَ بَطْنَها فأَلْقَتْ جَنِينًا مَيْتًا وجَبَ ضَمانُه . قُلْنا : الضّارِبُ يَجِبُ عليه غُرَّةٌ ، وهٰهُنا يَضْمَنُه بقِيمَتِه ، ولا قِيمَةَ له ، ولأَنَّ الجانِيَ أَتْلَفَه وقَطَعَ نماءَه ، وهٰهُنا يَضْمَنُه

الإنصاف

أبى مُوسى ، وصاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، والشّارِحِ . وصاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم ؛ لأَنَّه علَّقَه على بَيْعِه ، وبَيْعُه الصّادِرُ منه هو الإيجابُ فقط ، ولهذا سُمِّىَ بائعًا . قال ابنُ رَجَبٍ : وفيه نظَرٌ . وهو كما قال . الرّابعُ ، أنَّه يعْتِقُ على البائِعِ فى حالَةِ انْتِقالِ المِلْكِ إلى المُشْتَرِى ، حيثُ يترتَّبُ على الإيجابِ

الشرح الكبير

بالحَيْلُولَةِ [1]بينه وبينَ سَيِّدِه ، وَوَقْتُ الحَيْلُولةِ وَقْتُ السُّقُوطِ ، وكان مَيْتًا ، فلم يجبْ ضَمانُه ، وعليه ضَمانُ نقْصِ الوِلادةِ[1] . فإن كان الضَّارِبُ أَجْنَبِيًّا ، فألْقَتْ جَنِينًا مَيْتًا ، فعلى الضّارِبِ غُرَّةٌ ؛ عَبْدٌ أو أَمَةٌ ، للسَّيِّدِ أَقَلُّ الأَمْرَيْنِ مِن دِيَةِ الجَنِينِ ، أو قِيمتِه يومَ سَقَطَ ؛ لأَنَّ ضمانَ الضّارِبِ له قامَ مَقامَ خُرُوجِه حَيًّا ، ولذلك ضَمِنَه للبائِعِ . وإنَّما كان للسَّيِّدِ أقلُّ الأَمْرَيْنِ ؛ لأنَّ الغُرَّةَ إنْ كانَتْ أَكْثَرَ مِن القِيمَةِ ، فالباقِى منها لوَرَثَتِه ؛ لأَنَّه حَصَلَ بالحُرِّيَّةِ ، فلا يَسْتَحِقُّ السَّيِّدُ منها شيئًا . وإنْ كانَتْ أَقَلَّ ، لم يَكُنْ على الضّارِبِ أكثرُ منها ؛ لأَنَّهُ بسَبَبِ ذلك ضَمِنَ . وإنْ ضَرَبَ الواطِئُ بَطْنَها ، فأَلْقَتِ الجَنِينَ مَيْتًا ، فعليه الغُرَّةُ أَيضًا ، ولا يَرِثُ منها شيئًا ، وللسَّيِّدِ أَقَلُّ الأَمْرَيْنِ ، كما ذَكَرْنا . وإنْ سَلَّمَ الجارِيَةَ المَبِيعَةَ إلى البائِعِ حامِلًا ، فوَلَدَتْ عندَه ، ضَمِنَ نَقْصَ الوِلادَةِ ، وإنْ تَلِفَتْ بذلك ضَمِنَها ؛ لأَنَّ تَلَفَها بسَبَبٍ منه . وإنْ مَلَكَها الواطِئُ ، لم تَصِرْ بذلك أُمَّ وَلَدٍ ، على الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ؛ [٣/٢٥٥و] لأَنَّها عَلِقَتْ منه فى غيرِ مِلْكِه ، فأَشْبَهَ[2] الزَّوْجَةَ . وهكذا كُلُّ مَوْضِعٍ حَبِلَتْ فى مِلْكِ غيرِه ، لا تَصِيرُ له أُمَّ وَلَدٍ بهذا .

الإنصاف

والقَبُولِ انْتِقالُ المِلْكِ ، وثُبوتُ العِتْقِ ، فيتدافَعان ، وينْفُذُ العِتْقُ لقُوَّتِه [٢/٦٩ظ] وسِرايَتِه ، دُونَ انْتِقالِ المِلْكِ . وهى طَرِيقَةُ أبى الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائِلِ » . قال ابنُ رَجَبٍ : ويَشْهَدُ لها تَشْبِيهُ أحمدَ بالمُدَبَّرِ والوَصِيَّةِ . الخامسُ ، أنَّه يعتِقُ بعدَ انْعِقادِ البَيْعِ وصِحَّتِه ، وانْتِقالِ المَبِيعِ إلى المُشْتَرِى ، ثم يَنْفَسِخُ البَيْعُ بالعِتْقِ على

(١ - ١) فى م : « بعينه » .

(٢) فى م : « فأشبهت » .

الشرح الكبير

فصل : إذا باعَ المُشْتَرِى المَبِيعَ الفاسِدَ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه باعَ مِلْكَ غَيْرِه بغيرِ إذْنِه ، وعلى المُشْتَرِى رَدُّه على البائِعِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه مالِكُه ، ولبائِعِه أخْذُه حيث وجَدَه ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى الثانِى بالثَّمَنِ على الذى باعه ، ويَرْجِعُ الأوَّلُ على بائِعِه . فإن تَلِفَ فى يَدِ الثانِى ، فللبَائِعِ مُطَالَبَةُ مَن شاء منهما ؛ لأنَّ الأوَّلَ ضامِنٌ ، والثانِىَ قَبَضَه مِن يَدِ ضامِنِه بغيرِ إذْنِ صاحِبِه ، فكانَ ضامِنًا . فإنْ كانت قِيمَتُه أكْثَرَ مِن ثَمَنِه فضَمِنَ الثانِى ، لم يَرْجِعْ بالفَضْلِ على الأوَّلِ ؛ لأنَّ التَّلَفَ فى يَدِه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه . وإن ضَمِنَ الأوَّلُ ، رَجَع بالفَضْلِ على الثانِى .

فصل : وإنْ زَادَ المَبِيعُ فى يَدِ المُشْتَرِى بسِمَنٍ أو نحوِه ، ثم نَقَص حتى عادَ إلى ما كانَ عليه ، أو وَلَدَتِ الأمَةُ فى يَدِ المُشْتَرِى ثم ماتَ وَلَدُها ، احْتَمَلَ أن يَضْمَنَ تِلْكَ الزِّيَادَةَ ؛ لأنَّها زِيادَةٌ فى عَيْنٍ مَضْمُونَةٍ ، أشْبَهَتِ الزِّيَادَةَ فى المَغْصُوبِ ، واحْتَمَلَ أن لا يَضْمَنَها ؛ لأنَّه دَخَلَ على أن لا يَكُونَ فى مُقابَلَةِ الزِّيادَةِ عِوَضٌ . فعلى هذا تَكُونُ الزِّيادَةُ أمانَةً فى يَدِه ؛ إن تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه أو عُدْوَانِه ، ضَمِنَها ، وإلَّا فَلا . وإن تَلِفَتِ العَيْنُ بعدَ زِيادَتِها ، أُسْقِطَتْ تلك الزِّيادَةُ مِن القِيمَةِ ، وضَمِنَها بما بَقِىَ مِن القِيمَةِ حينَ التَّلَفِ . قال القاضِى : وهذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ .

الإنصاف

البائِعِ . وصرَّح بذلك القاضى فى « خِلافِه » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، والمَجْدُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، وتَشْبِيهِه بالوَصِيَّةِ . وسلَك الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ طرِيقًا سادِسًا ، فقال : إنْ كان المُعَلِّقُ للعِتْقِ قصْدُه اليَمِينُ دُونَ التَّبَرُّرِ بعِتْقِه ، أجْزأه كفَّارَةُ يَمِينٍ ؛ لأنَّه إذا باعَه خرَج عن مِلْكِه ، فَبَقِىَ كنَذْرِه أنْ يَعْتِقَ عَبْدَ غيرِه ،

الشرح الكبير

فصل : وإذا باعَ بَيْعًا فاسِدًا ، وتَقابَضَا ، ثم أَتْلَفَ البائِعُ الثَّمنَ ، ثم أَفْلَسَ ، فله الرُّجُوعُ فى المَبِيعِ ، والمُشْتَرِى أُسْوَةُ الغُرَماءِ . وبهذا قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : المُشْتَرِى أحَقُّ بالمَبِيعِ مِن سائِرِ الغُرَماءِ ؛ لأنَّه فى يَدِه ، فكانَ أحَقَّ به ، كالمُرْتَهِنِ . ولَنا ، أنَّه لم يَقْبِضْه وَثِيقَةً ، فلم يَكُنْ أحَقَّ به ، كما لو كان وَدِيعَةً عنده ، بخِلَافِ المُرْتَهِنِ ، فإنّه قَبَضَه على أنَّه وَثِيقَةٌ بحَقِّهِ .

فصل : وإذا قال : بِعْ عَبْدَكَ مِن فُلانٍ بأَلْفٍ ، على أنَّ عَلَىَّ خَمْسَمائَةٍ . فبَاعَهُ بهذا الشَّرْطِ ، فالبَيْعُ فاسِدٌ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ يَجِبُ أن يكونَ جَمِيعُه على المُشْتَرِى ، فإذا شَرَطَ كَوْنَ بَعْضِه على غيرِه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ المَبِيعَ ، والثّمنُ على غَيْرِه ، ولا يُشْبِهُ هذا ما لو قال : أَعْتِقْ عَبْدَكَ - أو - طَلِّقِ امْرَأَتَكَ وعَلَىَّ خَمْسُمائَةٍ . لكَوْنِ هذا عِوَضًا فى مُقابَلَةِ فَكِّ الزَّوْجَةِ ورَقَبَةِ العَبْدِ ، ولذلك لم يَجُزْ فى النِّكَاحِ . أمّا فى مَسْأَلَتِنا ، فإنّه مُعَاوَضَةٌ فى مُقَابَلَةِ نَقْلِ المِلْكِ ، فلا يَثْبُتُ ؛ لأنَّ العِوَضَ على غَيْرِه . وإن كان هذا القَوْلُ على وَجْهِ الضَّمانِ ، صَحَّ البَيْعُ ، ولَزِمَ الضَّمَانُ .

الإنصاف

فتُجْزِئُه الكَفَّارَةُ ، وإنْ قصَد به التَّقَرُّبَ ، صارَ عِتْقُه مُسْتَحَقًّا كالنَّذْرِ ، فلا يصِحُّ بَيْعُه ، ويكونُ العِتْقُ مُعَلَّقًا على صُورَةِ البَيْعِ كما لو قال ، لِمَا لا يحِلُّ بَيْعُه : إذا بِعْتُه فعلَىَّ عِتْقُ رَقَبَةٍ . أو قال لأُمِّ وَلَدِه : إنْ بِعْتُكِ فأنتِ حُرَّةٌ . انتهى كلامُ ابنِ رَجَبٍ . فلَقد أجادَ ، وله على هذه الطُّرُقِ اعْتِراضاتٌ ومُؤَاخَذاتٌ ، لا يَلِيقُ ذِكْرُها هنا ، وذلك فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والخَمْسِين » . ويأْتِى فى أَوَاخِرِ بابِ الإقْرارِ بالمُجْمَلِ لو قال لعَبْدِه : إنْ أقْرَرْتُ بك لزَيْدٍ ، فأنتَ حُرٌّ . أو : فأنتَ حُرٌّ ساعَةَ إقْرارِى .

المقنع

الثَّالِثُ ، أَنْ يَشْتَرِطَ شَرْطًا يُعَلِّقُ الْبَيْعَ ، كَقَوْلِهِ : بِعْتُكَ إِنْ جِئْتَنِي بِكَذَا . أَوْ : إِنْ رَضِيَ فُلَانٌ . [٩٥ظ] أَوْ يَقُولَ لِلْمُرْتَهِنِ : إِنْ جِئْتُكَ بِحَقِّكَ فِي مَحِلِّهِ، وَإِلَّا فَالرَّهْنُ لَكَ. فَلَا يَصِحُّ الْبَيْعُ، إِلَّا بَيْعَ الْعُرْبُونِ؛ وَهُوَ أَنْ يَشْتَرِيَ شَيْئًا، وَيُعْطِيَ الْبَائِعَ دِرْهَمًا، وَيَقُولَ: إِنْ أَخَذْتُهُ، وَإِلَّا فَالدِّرْهَمُ لَكَ. فَقَالَ أَحْمَدُ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: يَصِحُّ؛ لأَنَّ عُمَرَ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ، فَعَلَهُ. وَعِنْدَ أَبِي الْخَطَّابِ، لَا يَصِحُّ.

الشرح الكبير

(الثالثُ ، أن يَشْتَرِطَ شَرْطًا يُعَلِّقُ البَيْعَ ، كقَوْلِه : بِعْتُكَ إن جِئْتَنِى بكذا . أو : إن رَضِىَ فلانٌ) فلا يَصِحُّ البَيْعُ ؛ لأنَّه عَلَّقَ البَيْعَ على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما إذا قال : بِعْتُكَ إذا جاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ .

١٥٩٨ – مسألة : وكذلك إذا قال[1] : (إن جِئْتُكَ بحَقِّكَ فى مَحِلِّه ، وإلَّا فالرَّهْنُ لَكَ . فلا يَصِحُّ البَيْعُ ، إلَّا بَيْعَ العُرْبُونِ ؛ وهو أن يَشْتَرِىَ شَيْئًا ، ويُعْطِىَ البائِعَ دِرْهَمًا [٣/٢٥٥ظ] ويقولَ : إن أَخَذْتُه ، وإلَّا فالدِّرْهَمُ لَكَ . فقال أحمدُ : يَصِحُّ ؛ لأنَّ عمرَ فَعَلَه . وعند أبى الخَطَّابِ) أنّه (لا يَصِحُّ) ومِمَّن رُوِىَ عنه القَوْلُ بفَسادِ الشَّرْطِ ؛ ابنُ عمرَ ، وشُرَيْحٌ ،

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ ، أَنْ يشْتَرِطَ شَرْطًا يُعَلِّقُ البَيْعَ ، كَقَوْلِه : بِعْتُك إنْ جِئْتَنِى بكذا . أو : إنْ رَضِىَ فُلانٌ . فلا يَصِحُّ البَيْعُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفائقِ » : ففاسِدٌ ، قالَه أصحابُنا ؛ لكَوْنِه عَقْدَ مُعاوَضَةٍ . ثم قال : ونُقِلَ عن الإمامِ أحمدَ تَعْليقُه فِعْلًا منه . قال شيْخُنا : هو صحيحٌ ، وهو المُخْتارُ . انتهى .

قوله : أو يقُولَ لِلْمُرْتَهِنِ : إنْ جِئْتُك بحقِّك ، وإلَّا فالرَّهْنُ لك – يعْنِى ، مَبِيعًا

---

(١) بعده فى م : « المرتهن » .

الشرح الكبير

والنَّخَعِيُّ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والشّافِعِيُّ ، وأَصْحابُ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَهم . والأَصْلُ فى ذلك ما رَوَى مُعاوِيَةُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ جَعْفَرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ »[1] . رَواهُ الأَثْرَمُ . قال الأَثْرَمُ : قلتُ لأحْمدَ : ما مَعْنَى قَوْلِه : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ » ؟ قال : لا يَدْفَعُ رَهْنًا إلى رَجُلٍ ، ويقولُ : إن جِئْتُكَ بالدَّرَاهِمِ إلى كذا وكذا ، وإلَّا فالرَّهْنُ لَكَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا مَعْنَى قولِه : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ » ، عند مالِكٍ ، والثَّوْرِيِّ ، وأحمدَ . وإنَّما فَسَدَ البَيْعُ ؛ لأنَّه مُعَلَّقٌ بشَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ ، فلم يَصِحَّ ، كالمسألةِ قبلها ، وكما لو قال : إن وَلَدَتْ نَاقَتِى فَصِيلًا ، فقد بِعْتُكَهُ بدِينارٍ .

الإنصاف

بما لك عندِى مِنَ الحَقِّ – فلا يصِحُّ البَيْعُ. ولا الشَّرْطُ فى الرَّهْنِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم ، وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، ونصَّ عليه ببُطْلانِ الشَّرْطِ . وهذا مَعْنَى قوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « لا يَغْلَقُ الرَّهْنُ »[1] . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يبْطُلُ الثَّانى ، وإنْ لم يَأْتِه صارَ له ، وفعَلَه الإمامُ . قالَه فى « الفائقِ » . وقال : قلتُ : فعليه ، غَلْقُ الرَّهْنِ ، اسْتِحْقاقُ المُرْتَهِنِ له بوَضْعِ العَقْدِ ، لا بالشَّرْطِ ، كما لو باعَه منه . ذكَرَه فى بابِ الرَّهْنِ . وأمَّا صِحَّةُ الرَّهْنِ ، ففيه رِوايَتان ، يأْتِيان مع الشَّرْطِ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الرَّهْنِ فى آخِرِ الفَصْلِ الأوَّلِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قَبِلَ المُرْتَهِنُ ذلك ، فهو أمانَةٌ عندَه إلى ذلك الوَقْتِ ،

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لا يغلق الرهن ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨١٦ . والإمام مالك ، فى : باب ما لا يجوز من غلق الرهن ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٢٨ .

الشرح الكبير

فصل : والعُرْبُونُ فى البَيْعِ ، هو أن يَشْتَرِىَ السِّلْعَةَ ، ويَدْفَعَ إلى البائِعِ دِرْهَمًا أو أكْثَرَ ، على أنَّه إن أخَذَ السِّلْعَةَ احْتَسَبَ به مِن الثَّمَنِ ، وإن لم يَأْخُذْها فهو للبائِعِ . يُقال : عُرْبُونٌ ، وأَرَبُونٌ ، وعُرْبَانٌ ، وأُرْبَانٌ . قال أحمدُ ، وابنُ سِيرِينَ : لا بَأْسَ به . وفَعَلَه عمرُ رَضِىَ اللهُ عنه . وعن ابنِ عمرَ ، أنّه أجازَه . وقال ابنُ المُسَيَّبِ ، وابنُ سِيرِينَ : لا بَأْسَ إذا كَرِهَ السِّلْعَةَ أن يَرُدَّها ، ويَرُدَّ معها شَيْئًا . قال أحمدُ : هذا فى مَعْنَاهُ . وقال أبو الخَطّابِ : لا يَصِحُّ . وهو قَوْلُ مالِكٍ ، والشّافِعِىِّ ، وأَصْحابِ الرَّأْىِ . ويُرْوَى عن ابنِ عَبّاسٍ ، والحَسَنِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ، نَهَى عن

الإنصاف

ثم يصِيرُ مَضْمُونًا ؛ لأنَّ قبْضَه صارَ بعَقْدٍ فاسِدٍ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : والمَنْصُوصُ عن أحمدَ فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَسَنِ ابنِ هَارُونَ[1] ، أنَّه لا يضْمَنُه بحالٍ . ذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » ؛ لأنَّ الشَّرْطَ يفْسُدُ ، فيَصِيرُ وُجودُه كعَدَمِه . الثَّانيةُ ، يصِحُّ شَرْطُ رَهْنِ المَبِيعِ على ثَمَنِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، فيقولُ : بِعْتُك على أنْ تَرْهَنَه بثَمَنِه . وقيل : لا يصِحُّ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى . ولو قال : إنْ ، أو إذا رَهَنْتَنِيه ، فقد بِعْتُك . فبيْعٌ مُعَلَّقٌ بشَرْطٍ . وأجابَ [٢/٧٠و] أبو الخَطَّابِ ، وأبو الوَفاءِ ، إن قال : بِعْتُك على أنْ تَرْهَنَنِى . لم يصِحَّ . وإنْ قال : إذا رَهَنْتَنِيه على ثَمَنِه وهو كذا ، فقد بِعْتُك ، فقال : اشْتَرَيْتُ ورَهَنْتُها عندَك على الثَّمَنِ . صحَّ الشِّراءُ والرَّهْنُ .

قوله : إلَّا بَيْعَ العُرْبُونِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ بَيْعَ العُرْبُونِ صَحيحٌ ، وعليه

---

(١) محمد بن الحسن بن هارون بن بدينا الموصلى ، أبو جعفر ، سكن بغداد ، وحدث بها عن الإمام أحمد . توفى سنة ثلاث وثلاثمائة . طبقات الحنابلة ١/٢٨٨ - ٢٩٠ .

الشرح الكبير

بَيْعِ العُرْبُونِ . رَواهُ ابنُ ماجَه[1] . ولأنَّه شَرَطَ للبائِعِ شَيْئًا بغيرِ عِوَضٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَطَه لأجْنَبِيٍّ ، ولأنَّه بمَنْزِلَةِ الخيارِ المَجْهُولِ ، فإنَّه اشْتَرَطَ أنَّ له رَدَّ المَبِيعِ مِن غيرِ ذِكْرِ مُدَّةٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : وَلِيَ الخِيارُ مَتَى شِئْتُ رَدَدْتُ السِّلْعَةَ ومعها دِرْهَمًا . قال شَيْخُنا[2] : وهذا هو القِياسُ . وإنَّما صارَ أحمدُ فيه إلى ما رُوِيَ عن نافِعِ بنِ عبدِ[3] الحارِثِ ، أنَّه اشْتَرَى لعمرَ دارَ السِّجْنِ مِن صَفْوانَ بنِ أُمَيَّةَ ، فإن رَضِيَ عمرُ ، وإلَّا فلَهُ كذا وكذا[4] . قال الأَثْرَمُ : قلْتُ لأحمدَ : تَذْهَبُ إليه ؟ قال : أيُّ شيءٍ أقولُ ؟ هذا عُمَرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه . وضَعَّفَ الحَدِيثَ المَرْوِيَّ . رَوَى هذه القِصَّةَ الأَثْرَمُ بإسْنادِه .

الإنصاف

أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، لايصِحُّ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . قال المُصَنِّفُ : وهو القِياسُ . وأطْلَقَهما فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . لكِنْ قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : المَنْصُوصُ ، الصِّحَّةُ فى العَقْدِ والشَّرْطِ .

---

(١) فى : باب بيع العربان ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٨ ، ٧٣٩ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العربان ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى بيع العربان ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٠٩ .

(٢) فى : المغنى ٦/٣٣١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٥ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا إن دَفَعَ إليه قبلَ البَيْعِ دِرْهَمًا ، وقال : لا تَبِعْ هذه السِّلْعَةَ لغَيْرِى ، وإن لم أشْتَرِها منك فهذا الدِّرْهَمُ لَكَ . ثم اشْتَرَاهَا منه بعدَ ذلك بعَقْدٍ مُبْتَدَأٍ وحَسَبَ الدِّرْهَمَ مِن الثَّمَنِ ، صَحَّ ؛ لأنَّ البَيْعَ خَلَا عن الشَّرْطِ المُفْسِدِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ الشِّرَاءَ الذى اشْتُرِىَ لِعمرَ كان على هذا الوَجْهِ ، فيُحْمَلُ عليه جَمْعًا بين فِعْلِه وبين الخَبَرِ ، ومُوافَقَةِ القِياسِ والأَئِمَّةِ القَائِلِينَ بفَسادِ بَيْعِ العُرْبُونِ . وإن لم يَشْتَرِ السِّلْعَةَ فى هذه الصُّورَةِ ، لم يَسْتَحِقَّ البائِعُ الدِّرْهَمَ ؛ لأنَّهُ يَأْخُذُه بغَيْرِ عِوَضٍ ، ولصاحِبِه الرُّجُوعُ فيه ، ولا يَصِحُّ جَعْلُه عِوَضًا عن انْتِظَارِه وتَأْخِيرِ بَيْعِه مِن أَجْلِه ؛ لأنَّه لو كان عِوَضًا عن ذلك ، لَما جازَ جَعْلُه مِن الثَّمَنِ فى حالِ الشِّرَاءِ ، ولأنَّ الانْتِظارَ بالبَيْعِ لا تَجُوزُ المُعَاوَضَةُ عنه ، ولو جازَتْ لَوَجَبَ أن يكونَ مَعْلُومَ المِقْدارِ ، كما فى الإِجَارَةِ . [٣/٢٥٦و]

الإنصاف

قوله : وهو أنْ يشْتَرِىَ شَيْئًا ، ويُعْطِىَ البائِعَ دِرْهمًا ، ويقُولَ : إنْ أَخَذْتُه وإلَّا فالدِّرْهَمُ لك . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هذه صِفَةُ بَيعِ العُرْبُونِ . ذكَرَه الأصحابُ ، وسواءٌ وقَّت أو لم يُوَقِّتْ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : العُرْبُونُ أنْ يقولَ : إنْ أخَذْتُ المَبِيعَ ، وجِئْتُ بالباقِى وَقْتَ كذا ، وإلَّا فهو لك . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

فائدة : إجارَةُ العُرْبُونِ كبَيْعِ العُرْبُونِ . قالَه الأصحابُ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ الدِّرْهَمَ للبائعِ أو للمُؤْجِرِ إنْ لم يأْخُذِ السِّلْعَةَ أو يسْتَأْجِرْها . وصرَّح بذلك النَّاظِمُ ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو ظاهِرُ

المقنع

وَإِنْ قَالَ : بِعْتُكَ عَلَى أَنْ تَنْقُدَنِى الثَّمَنَ إِلَى ثَلَاثٍ ، وَإِلَّا فَلَا بَيْعَ بَيْنَنَا . فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

١٥٩٩ – مسألة : (وإن قال : بِعْتُكَ على أن تَنْقُدَنِى الثَّمَنَ إلى ثَلاثٍ) أو : مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ (وإلَّا فَلَا بَيْعَ بَيْنَنا . فالبَيْعُ صَحِيحٌ . نَصَّ عليه) وهذا قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، ومحمدِ بنِ الحَسَنِ . وقال به أبو ثَوْرٍ ، إذا كان الشرطُ[1] إلى ثَلاثٍ . وحُكِىَ مثلُ قَوْلِه عن ابنِ عمرَ . وقال مالِكٌ : يَجُوزُ فى اليَوْمَيْنِ والثَّلَاثَةِ ونَحْوِها ، وإن كان عِشْرِينَ لَيْلَةً فُسِخَ البَيْعُ . وقال الشّافِعِىُّ ، وزُفَرُ : البَيْعُ فاسِدٌ ؛ لأنَّه عَلَّقَ فَسْخَ البَيْعِ على غَرَرٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو عَلَّقَهُ بقُدُومِ زَيْدٍ . ولَنا ، أنَّه يُرْوَى عن عمرَ ، ولأنَّه عَلَّقَ رَفْعَ العَقْدِ بأمْرٍ يَحْدُثُ فى مُدَّةِ الخِيَارِ ، فجازَ ، كما لو شَرَطَ

الإنصاف

كلامِ الشَّارِحِ ، وقالَه شيْخُنا فى « حَواشِى الفُروعِ » . وقال فى « المُطْلِعِ » : يكونُ للمُشْتَرِى مَرْدُودًا إليه إنْ لم يَتِمَّ البَيْعُ ، وللبائِعِ مَحْسُوبًا مِنَ الثَّمَنِ إنْ تَمَّ البَيْعُ . ولم أرَ مَن وافَقَه .

قوله : وإنْ قال : بِعْتُك على أنْ تَنْقُدَنِى الثَّمَنَ إلى ثَلاثٍ ، وإلَّا فلا بيْعَ بينَنا . فالبَيْعُ صَحِيحٌ . نصَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . يعْنِى ، أنَّ البَيْعَ والشَّرْطَ صَحِيحان . فإنْ مضَى الزَّمَنُ الذى وَقَّتَه له ، ولم يَنْقُدْه الثَّمَنَ ، انْفَسَخَ العَقْدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يبْطُلُ البَيْعُ بفَواتِه .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهَ ، وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ ، لَمْ يَبْرَأْ . وَعَنْهُ ، يَبْرَأُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْبَائِعُ عَلِمَ الْعَيْبَ ، فَكَتَمَهُ .

الشرح الكبير

الخِيارَ ، ولأنَّهُ بَيْعٌ ، فجازَ أن يَنْفَسِخَ بتأْخِيرِ القَبْضِ ، كالصَّرْفِ ، ولأنَّ هذا بمَعْنَى شَرْطِ الخِيارِ ؛ لأنَّه كما يَحْتَاجُ إلى التَّرَوِّى فى المَبِيعِ ، هل يُوافِقُه أوْ لَا ؟ يَحْتاجُ إلى التَّرَوِّى فى الثَّمَنِ ، هل يَصِيرُ مَنْقُودًا ، أوْ لَا ؟ فهما شَبيهانِ[1] فى المَعْنَى وإن تَغايَرا فى الصُّورَةِ ، إلَّا أنَّه فى الخِيارِ يَحْتَاجُ إلى الفَسْخِ ، وهذا يَنْفَسِخُ إذا لم يَنْقُدْ فى المُدَّةِ المَذْكُورَةِ ؛ لأنَّه جَعَلَه كذلك .

١٦٠٠ – مسألة : (وإن باعَه ، وشَرَطَ البَراءَةَ مِن كُلِّ عَيْبٍ ، لم يَبْرَأْ . وعنه ، يَبْرَأُ ، إلَّا أن يكونَ البائِعُ عَلِمَ العَيْبَ ، فكَتَمَه) . اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ عن أحمدَ فى هذه المسألةِ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه لا يَبْرَأُ ، إلَّا أن يَعْلَمَ المُشْتَرِى بالعَيْبِ . وهو قَوْلُ الشّافِعِىِّ . وقال إبراهيمُ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ : لا يَبْرَأُ إلَّا مِمّا سمّى . وقال شُرَيْحٌ : لا يَبْرَأُ إلَّا مِمّا أراه أو وَضَعَ

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَه وشرَط البَراءَةَ مِن كُلِّ عَيْبٍ ، لم يبْرَأْ . وكذا لو باعَه ، وشرَط البَراءةَ مِن عَيْبِ كذا إنْ كان . وهذا المذهبُ فى ذلك بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال أبو الخَطَّابِ وجماعَةٌ : لأنَّه خِيارٌ يثْبُتُ بعدَ البَيْعِ فلا يَسْقُطُ ، كالشُّفْعَةِ . واعْتَمدَ عليه فى « عُيونِ المَسائلِ » . وعنه ، يَبْرَأُ إلَّا أنْ يكونَ البائعُ عَلِمَ العَيْبَ فكتَمَه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ونَقل ابنُ هانِئٍ ، إنْ عيَّنَه صحَّ . ومَعْناه ، نَقْلُ ابنِ القاسِمِ وغيرِه ، لا يَبْرَأُ إلَّا أنْ يُخْبِرَه بالعُيوبِ كلِّها ؛

---

(١) فى الأصل ، ر ١ ، ق : « شيئان » .

الشرح الكبير

يَدَه عليه . (١)ورُوِىَ نحوُه عن عطاءٍ ، والحسنِ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه مُرْفَقٌ فى البَيْعِ ، لا يَثْبُتُ إلَّا بالشَّرْطِ ، فلم يَثْبُتْ مع الجهلِ ، كالخِيارِ(١) . ورُوِىَ عنه ، أنَّه يَبْرَأُ مِن كُلِّ عَيْبٍ لم يَعْلَمْه ، ولا يَبْرَأُ مِن عَيْبٍ عَلِمَه . يُرْوَى ذلك عن عثمانَ ، ونحوُه عن زَيْدِ بنِ ثابتٍ(٢) . وهو قولُ مالِكٍ . وقولُ الشّافِعِىِّ فى الحَيَوانِ خاصَّةً ، لِما رُوِىَ أنَّ عبدَ اللهِ بنَ عمرَ باعَ زَيْدَ ابنَ ثابتٍ عَبْدًا بشَرْطِ البَراءَةِ بثمانِمائةِ دِرْهَمٍ ، فأَصابَ به زَيْدٌ عَيْبًا ، فأَرادَ رَدَّه على ابنِ عمرَ ، فلم يَقْبَلْه ، فتَرافَعَا إلى عثمانَ ، فقال عثمانُ لابنِ عمرَ : تَحْلِفُ أنَّكَ لم تَعْلَمْ بهذا العَيْبِ ؟ قال : لَا . فَرَدَّه عليه ، فباعَه ابنُ عمرَ بأَلْفِ دِرْهَمٍ . رَواه الإمامُ أحمدُ(٣) . وهذه قِصَّةٌ اشْتَهَرَتْ ، فلم تُنْكَرْ ، فكانَتْ إجْمَاعًا . ويَتَخَرَّجُ أن يَبْرَأَ مِن العُيُوبِ كُلِّها بالبَراءَةِ . وحَكاه بعضُ أَصْحَابِنَا رِوايَةً عن أحمدَ ، بناءً على جَوازِ البَراءَةِ مِن المَجْهُولِ . ورُوِىَ هذا عن ابنِ عمرَ . وهو قولُ أَصْحابِ الرَّأْىِ ، وقولُ الشّافِعِىِّ ، لِمَا رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا فى مَوارِيثَ دَرَسَتْ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ،

الإنصاف

لأنَّه مُرْفَقٌ فى البَيْعِ ، كالأَجَلِ والخِيارِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : الأَشْبَهُ بأُصولِنا نَصْرُ الصِّحَّةِ ، كالبَراءَةِ مِنَ المَجْهولِ . وذكَرَه هو وغيرُه رِوايَةً ، وذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا . وهو تخْريجٌ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : خرَّج أصحابُنا الصِّحَّةَ مِنَ البَراءَةِ مِنَ المَجْهولِ [٢/٧٠ظ] ، واخْتارَه فى « الفائقِ » .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب بيع البراءة ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٢٨ .

(٣) لم نجده فى المسند . وأخرجه الإمام مالك ، فى : باب العيب فى الرقيق ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦١٣ .

الشرح الكبير

فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « اسْتَهِمَا ، وتَوَخَّيَا ، ولْيَحْلِلْ كُلُّ واحِدٍ مِنْكُمَا صَاحِبَه »[1] . وهذا يَدُلُّ على أنَّ البَرَاءَةَ مِن المَجْهُولِ جائِزَةٌ . ولأنَّهُ إسْقَاطُ حَقٍّ لا تَسْلِيمَ فيه ، فصَحَّ فى المَجْهُولِ ، كالطَّلَاقِ والعَتاقِ ، ولا فَرْقَ بينَ الحَيَوانِ[2] وغيرِه ، فما ثَبَت فى أحَدِهما ثَبَت فى الآخَرِ ، وقولُ عثمانَ قد خالَفَه ابنُ عمرَ ، فلا يَبْقَى حُجَّةً .

فصل : [٣/٢٥٦ظ]وإذا قُلْنَا بفَسَادِ هذا الشَّرْطِ ، لم يَفْسُدْ به البَيْعُ . فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو وَجْهٌ لأَصْحَابِ الشّافِعِىِّ ؛ لِما ذَكَرْنَا من قَضِيَّةِ ابنِ عمرَ ، فإنَّهُم أجْمَعُوا على صِحَّتِها . فعلى هذا ، لا يُمْنَعُ الرَّدُّ بوُجودِ الشَّرْطِ ، ويكونُ وُجُودُه كعَدَمِه . وعن أحمدَ فى الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ رِوَايَتَانِ ؛ إحْدَاهُما ، يَفْسُدُ بها العَقْدُ ، فيَدْخُلُ فيها هذا البَيْعُ ؛ لأنَّ البائِعَ إنَّما رَضِى بهذا الثَّمَنِ عِوَضًا عن مالِه بهذا الشَّرْطِ ، فإذا فَسَدَ الشَّرْطُ فاتَ الرِّضَا به ، فَيَفْسُدُ البَيْعُ ؛ لعَدَمِ التَّرَاضِى .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوْلِ المُصَنِّفِ : لم يَبْرَأْ . أنَّ هذا الشَّرْطَ لا تأْثِيرَ له فى البَيْعِ ، وأنَّه صَحيحٌ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقيل : يفْسُدُ البَيْعُ به . وهو تخْرِيجٌ لأبى الخَطَّابِ ، وصاحِبِ « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » . قال الشَّارِحُ وغيرُه : وعن الإمامِ أحمدَ فى الشُّروطِ الفاسِدَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يفْسُدُ بها العَقْدُ . فيدْخُلُ فيها هذا البَيْعُ . انتهى . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قضاء القاضى إذا أخطأ ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٢٠ .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « المجهول » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ بَاعَهُ دَارًا عَلَى أَنَّهَا عَشَرَةُ أَذْرُعٍ ، فَبَانَتْ أَحَدَ عَشَرَ ، فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ صَحِيحٌ ، وَالزَّائِدُ لِلْبَائِعِ ،....

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِى اللهُ عنه : (وإنْ باعَهُ دَارًا) أو ثَوْبًا (على أنَّه عَشَرَةُ أَذْرُعٍ ، فبانَ أحَدَ عَشَرَ ، فالبَيْعُ باطِلٌ) لأنَّه لا يُمْكِنُ إجْبَارُ البائِعِ على تَسْلِيمِ الزِّيَادَةِ ، وإنَّما باعَ عَشَرَةً ، ولا المُشْتَرِى على أَخْذِ البَعْضِ ، وإنَّما اشْتَرَى الكُلَّ ، وعليه ضَرَرٌ فى الشَّرِكَةِ أيْضًا . (وعنه ، أنَّه صَحِيحٌ ، والزِّيَادَةُ للبائِعِ) لأنَّ ذلك نَقْصٌ على المُشْتَرِى ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ البَيْعِ ، كالمَعِيبِ ، ثم يُخَيَّرُ البائِعُ بينَ تَسْلِيمِ المَبِيعِ زَائِدًا ، وبينَ تَسْلِيمِ العَشَرَةِ ، فإنْ رَضِىَ بتَسْلِيمِ الجَمِيعِ ، فلا خِيارَ للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه زادَه خَيْرًا ، وإنْ

الإنصاف

وغيرِه ، أنَّ العَيْبَ الظَّاهِرَ والباطِنَ سَواءٌ . وهو صحيحٌ . صرَّح به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال فى « الفُروعِ » : وفيه – فى عَيْبٍ باطِنٍ ، وجُرْحٍ لا يُعْرَفُ غَوْرُه – احْتِمالان . وقال أيضًا : وإنْ باعَه على أنَّه به ، وأنَّه بَرِئٌ منه ، صحَّ .

قوله : وإنْ باعَه دارًا على أنَّها عَشَرَةُ أَذْرُعٍ ، فبانَتْ أحَدَ عَشَرَ ، فالبَيْعُ باطِلٌ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال النَّاظِمُ : وهو أوْلَى . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وعنه ، أنَّه صَحيحٌ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . فعلى الرِّوايَةِ الأُولَى ، لا تَفْرِيعَ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ ، إلْزامُه للبائعِ ، كما قال المُصَنِّفُ .

المقنع

وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْفَسْخُ . فَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى إِمْضَائِهِ ، جَازَ .

الشرح الكبير

أَبَى تَسْلِيمَه زائِدًا ، فللمُشْتَرِى الخِيارُ بينَ الفَسْخِ ، والأَخْذِ بجَمِيعِ الثَّمَنِ المُسَمَّى ، فإنْ رَضِىَ بالأَخْذِ ، أَخذَ بالعَشَرَةِ ، والبائِعُ شَرِيكٌ له بالذِّرَاعِ . وهل للبائِعِ خِيَارُ الفَسْخِ ؟ على وَجْهَيْنِ ؛ أَوَّلُهما ، له الفَسْخُ ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى المُشارَكَةِ . والثانى ، لا خِيارَ له ؛ لأنَّه رَضِىَ بِبَيْعِ الجَمِيعِ بهذا الثَّمَنِ ، فإذا وَصَلَ إليه الثَّمَنُ مع بَقَاءِ جُزْءٍ له فيه كان زِيَادَةً ، فلا يَسْتَحِقُّ بها الفَسْخَ ، ولأنَّ هذا الضَّرَرَ حَصَلَ بتَغْرِيرِه ، وإخبارِه[1] بخِلافِ مُخبرِه[2] ، فلا يَنْبَغِى أنْ يُسَلَّطَ به على فَسْخِ عَقْدِ المُشْتَرِى . فإنْ بَذَلَها البائِعُ للمُشْتَرِى بثَمَنٍ ، أو طَلَبَها المُشْتَرِى بثَمَنٍ ، لم يَلْزَمِ الآخَرَ القَبُولُ ؛ لأنَّها مُعَاوَضَةٌ يُعْتَبَرُ فيها التَّرَاضِى مِنْهُما ، فلا يُجْبَرُ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ولكُلِّ واحِدٍ مِنْهما الفَسْخُ . أنَّه سَواءٌ سلَّمَه البائِعُ الزَّائدَ مَجَّانًا أوْ لا . وهو أَحَدُ الوَجْهَيْن . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّ محَلَّ الفَسْخِ ، إذا لم يُعْطِه الزَّائدَ مجَّانًا ، فإن أعْطاه إيَّاه مجَّانًا ، فليس له الفَسْخُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنِ اتَّفَقا على إمْضَائِه جازَ . يعْنِى ، على إمْضاءِ البَيْعِ ؛ فللمُشْتَرِى أخْذُه بثَمَنِه ، وقسَّط الزَّائدَ ، فإنْ رَضِىَ المُشْتَرِى بالأَخْذِ ، أخَذ العشَرَةَ ، والبائعُ شَرِيكٌ له بالذِّراعِ ، وهل للبائعِ خِيارُ الفَسْخِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ،

(١) فى م : « اختياره » .

(٢) فى م : « مجبره » .

المقنع

وَإِنْ بَانَتْ تِسْعَةً ، فَهُوَ بَاطِلٌ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ صَحِيحٌ ، وَالنَّقْصُ عَلَى الْبَائِعِ ، وَلِلْمُشْتَرِى الْخِيَارُ بَيْنَ الْفَسْخِ وَأَخْذِ الْمَبِيعِ بِقِسْطِهِ مِنَ الثَّمَنِ .

الشرح الكبير

واحِدٌ منهما عليها . وإنْ تَراضَيا على ذلك ، جازَ (وإنْ بانَتْ تِسْعَةً) فالبَيْعُ (باطِلٌ) لِما ذَكَرْنا (وعنه ، أنَّه صَحِيحٌ ، والمُشْتَرِى بالخِيارِ بينَ الفَسْخِ وأَخْذِ المَبِيعِ بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ) . وقال أصحابُ الشافعىِّ : ليس له إمْساكُه إلَّا بجميعِ الثَّمَنِ ، أو الفَسْخُ . بِناءً على المبيعِ المَعِيبِ عندَهم . ولَنا ، أنَّه وَجَدَ المَبِيعَ ناقِصًا فى القَدْرِ ، فكان له إمْساكُه بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ ، كالصُّبْرَةِ إذا اشْتَراها على أنَّها مائةٌ ، فبانَتْ خَمْسِينَ ، وسَنُبَيِّنُ فى المَعِيبِ أنَّ له إمْساكَه ، وأَخْذَ الأَرْشِ . فإنْ أخَذَها بقِسْطِها مِن الثَّمَنِ ، فلِلْبائِعِ الخِيارُ بينَ الرِّضَا بذلك وبينَ الفَسْخِ ؛ لأنَّه إنَّما رَضِىَ بِبَيْعِها بكُلِّ الثَّمَنِ ، فإذا لم يَصِلْ إليه ، ثَبَتَ له الفَسْخُ . فإنْ بَذَلَ له المُشْتَرِى جَمِيعَ الثَّمَنِ ، لم يَمْلِكِ الفَسْخَ ؛ لأنَّه وَصَلَ إليه الثَّمَنُ الذى

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدهما ، له الفَسْخُ . قال الشَّارِحُ : أولَاهما له الفَسْخُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، لاخِيارَ . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، فإنَّه رَدَّ تَعْليلَ الوَجْهِ الأَوَّلِ .

قوله : وإنْ بانَتْ تِسْعَةً ، فهو باطِلٌ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . قدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفائقِ » ، وقوَّاه النَّاظِمُ . وعنه ، أنَّه صَحيحٌ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى

المقنع

فَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى تَعْوِيضِهِ عَنْهُ ، جازَ .

الشرح الكبير

رَضِيَه ، فأَشْبَهَ ما لو اشْتَرَى مَعِيبًا فَرَضِيَه بجَمِيعِ الثَّمَنِ . (وإنِ اتَّفَقَا على تَعْوِيضِه عنه ، جازَ) لأَنَّها مُعَاوَضَةٌ ، فجازَتْ بتَراضِيهِما ، كغَيْرِها .

فصل : وإنِ اشْتَرَى صُبْرَةً على أنَّها عَشَرَةُ أَقْفِزَةٍ ، فبانَتْ أَحَدَ عَشَرَ ، رَدَّ الزّائِدَ ، ولا خِيارَ له هٰهُنا ؛ لأَنَّه لا ضَرَرَ [٣/٢٥٧و] فى رَدِّ الزِّيادَةِ ، وإنْ بانَتْ تِسْعَةً ، أَخَذَها بقِسْطِها مِن الثَّمَنِ . وقد ذَكَرْنا فيما تَقَدَّمَ أنَّه مَتَى سَمَّى الكَيْلَ فى الصُّبْرَةِ لا يكونُ قَبْضُها إلَّا بالكَيْلِ ، فإنْ وَجَدَهَا قدْرَ حَقِّه ، أَخَذَها ، وإنْ كانت زَائِدَةً رَدَّ الزِّيادَةَ ، وإن نَقَصَتْ أَخَذَها بقِسْطِها

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . فعلى الرِّوايَةِ الأُولى ، لا تَفْرِيعَ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ ، النَّقْصُ على البائعِ ، وللمُشْتَرِى الخِيارُ بينَ الفَسْخِ ، وأَخْذِ المَبِيعِ بقِسْطِه مِنَ الثَّمَنِ . وإنِ اتَّفَقا على تَعْوِيضِه عنه ، جازَ . فإنْ أَخَذَه المُشْتَرِى بقِسْطِه مِنَ الثَّمَنِ ، فللبائعِ الخِيارُ بينَ الرِّضَى بذلك وبينَ الفَسْخِ ، فإنْ بذَل له المُشْتَرِى [٢/ ٧١و] جميعَ الثَّمَنِ ، لم يمْلِكِ الفَسْخَ .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكْمُ الثَّوْبِ إذا باعَه على أنَّه عشَرَةٌ ، فبانَ أَحَدَ عَشَرَ ، أو تِسْعَةً ، حُكْمُ الدَّارِ والأَرْضِ ، على ماتقدَّم ، خِلافًا ومذهبًا . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . الثَّانيةُ ، لو باعَه صُبْرَةً على أنَّها عشَرَةُ أَقْفِزَةٍ ، فَبانَتْ أَحَدَ عَشَرَ ، فالبَيْعُ صَحيحٌ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والزَّائدُ للبائعِ مُشاعًا ، ولا خِيارَ للمُشْتَرِى . وإنْ بانَتْ تِسْعَةً ، فالبَيْعُ صَحيحٌ ، وينْقُصُ مِنَ الثَّمَنِ بقَدْرِه ، ولا خِيارَ له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : له الخِيارُ .

الشرح الكبير

مِن الثَّمَنِ . وهل له الفَسْخُ إذا وجَدَها ناقِصَةً ؟ على وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، له الخِيارُ . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه وَجَدَ المَبِيعَ ناقِصًا ، فكان له الفَسْخُ ، كغيرِ الصُّبْرَةِ ، وكنُقْصَانِ الصِّفَةِ . والثانى ، لا خِيارَ له ؛ لأنَّ نُقْصَانَ القَدْرِ ليس بعَيْبٍ فى الباقِى مِن الكَيْلِ ، بخِلافِ غيرِه .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . الثّالثةُ ، المَقْبوضُ بعَقْدٍ فاسِدٍ لا يمْلِكُ به ، ولا يَنْفُذُ تَصَرُّفُه فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وخرَّج أبو الخَطّابِ نَفُوذَ تصَرُّفِه فيه مِنَ الطَّلاقِ فى نِكاحٍ فاسِدٍ . فعلى المذهبِ ، يضْمَنُه كالغَصْبِ ، وَيلْزَمُه ردُّ النَّماءِ المُنْفَصِلِ والمُتَّصِلِ ، وأُجْرَةُ مِثْلِه مُدَّةَ بَقائِه فى يَدِه ، وإنْ نقَص ، ضَمِنَ نقْصَه ، وإنْ تَلِفَ ، فعليه ضمَانُه بقِيمَتِه . وإنْ كانت أمَةً فوَطِئَها ، فلا حَدَّ عليه ، وعليه مَهْرُ مِثْلِها ، وأرْشُ بَكارَتِها ، والوَلَدُ حُرٌّ ، وعليه قِيمَتُه يومَ وَضْعِه ، وإنْ سقَط مَيِّتًا لم يَضْمَنْ ، وعليه ضَمانُ نَقْصِ الوِلادَةِ . وإنْ مَلكَها الواطِئُ ، لم تَصِرْ أمَّ وَلَدٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بلَى . قال ذلك كلَّه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما . ويأْتِى هذا بأَتَمَّ منه فى أوَاخِرِ الخِيارِ فى البَيْعِ فيما يحْصُلُ به القَبْضُ ، وذِكْرُ الخِلافِ فيه . واللهُ أعلمُ .

المقنع

بَابُ الْخِيَارِ فِى الْبَيْعِ

[٩٦و] وَهُوَ عَلَى سَبْعَةِ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، خِيَارُ الْمَجْلِسِ ، وَيَثْبُتُ فِى الْبَيْعِ . وَالصُّلْحُ بِمَعْنَاهُ ، وَالْإِجَارَةُ . وَيَثْبُتُ فِى الصَّرْفِ ، وَالسَّلَمِ . وَعَنْهُ ، لَا يَثْبُتُ فِيهِمَا . وَلَا يَثْبُتُ فِى سَائِرِ الْعُقُودِ ، إِلَّا فِى الْمُسَاقَاةِ وَالْحَوَالَةِ وَالسَّبْقِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

بابُ الخِيَارِ فى البيعِ[1]

(وهو على سَبْعَةِ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُها ، خِيارُ المَجْلِسِ ، ويَثْبُتُ فى البَيْعِ . والصُّلْحُ بمَعْنَاهُ ، والإِجارَةُ . ويَثْبُتُ فى الصَّرْفِ ، والسَّلَمِ . وعنه ، لا يَثْبُتُ فيهما . ولا يَثْبُتُ فى سائِرِ العقُودِ ، إلَّا فى المُسَاقَاةِ والحَوالَةِ والسَّبْقِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) وجُمْلَتُه ، أنَّ خِيارَ المَجْلِسِ يَثْبُتُ فى البَيْعِ ، بمَعْنَى أنَّه يَقَعُ جائِزًا ، ولكُلِّ واحِدٍ مِن المُتَبَايِعَيْنِ الخِيارُ فى فَسْخِه ما دَامَا مُجْتمِعَيْنِ لم يَتَفَرَّقَا . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . يُرْوَى ذلك عن

الإنصاف

بابُ الخِيارِ فى البَيْعِ

تنبيهات ؛ الأَوَّلُ ، يُسْتَثْنَى مِن عُمومِ قولِه : أحدُها ، خِيارُ المَجْلِسِ ، ويَثْبُتُ فى البَيْعِ . الكِتابةُ فإنَّها بَيْعٌ ، ولا يَثْبُتُ فيها خِيارُ المَجْلِسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به الأكثرُ ، وقد ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه مِنَ الأصحابِ فى بابِ الكِتابَةِ ، وفيه خِلافٌ يأْتِى فى ذلك البابِ . فالأَوْلَى أنْ يُقالَ : عُمومُ كلامِ المُصَنِّفِ

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « المبيع » .

الشرح الكبير

عمرَ ، وابنِه ، وابنِ عَباسٍ ، وأَبِى هُرَيْرَةَ ، وأبى بَرْزَةَ ، وبه قال سَعِيدُ ابنُ المُسَيَّبِ ، وشُرَيْحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وابنُ أَبِى ذِئْبٍ ، والشَّافِعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال مالِكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يلزمُ العَقْدُ بالإيجابِ والقَبُولِ ، ولا خِيارَ لَهُما ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : البَيْعُ صَفْقَةٌ ، أو خِيارٌ[1] . ولأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فلَزِمَ بمُجَرَّدِه ، كالنِّكاحِ ، والخُلْعِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عمرَ عن رَسُولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « إذا تَبايَعَ الرَّجُلانِ

الإنصاف

هنا مَخْصوصٌ بكلامِه فى الكِتابَةِ . الثَّانى ، يُسْتَثْنَى أيضًا ، لو تولَّى طَرَفَىِ العَقْدِ ، فإنَّه لا يَثْبُتُ فيه خِيارُ المَجْلِسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : يَثْبُتُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال الأَزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » : وهو الصَّحيحُ . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . فعلى هذا الوَجْهِ ، يَلْزَمُ العَقْدُ بمُفارَقَةِ المَوْضِعِ الذى وقَع العَقْدُ فيه . على الصَّحيحِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَحْصُلُ اللُّزومُ إلَّا بقولِه : اخْتَرْتُ لُزومَ العَقْدِ . ونحوِه . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . الثَّالثُ ، وكذلك حُكْمُ الهِبَةِ إذا تولَّى طَرَفَيْها واحِدٌ . قالَه فى « الفائقِ » وغيرِه . الرَّابعُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه لو اشْتَرى مَن يَعْتِقُ عليه ، ثُبوتُ خِيارِ

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب تفسير بيع الخيار ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٦/٢٧٢ .

الشرح الكبير

(1فكُلُّ واحِدٍ منهما بالخِيارِ1) ، ما لم يَتَفَرَّقَا ، وكَانا جَمِيعًا ، أو يُخَيِّرُ أحَدُهما الآخَرَ ، فإنْ خَيَّرَ أحَدُهما الآخَرَ ، فَتَبَايَعَا على ذلك ، فقد وَجَبَ البَيْعُ ، وإنْ تَفَرَّقَا بعدَ أنْ تَبَايَعَا ، ولم يَتْرُكْ أحَدُهما البَيْعَ ، فقد وَجَبَ البَيْعُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقال عليه الصَّلَاةُ والسَّلامُ : « البَيِّعَانِ بالخِيارِ ما لم يَتَفَرَّقَا » . رَواه الأَئِمَّةُ[3] . ورَوَاه عبدُ اللهِ بنُ عمرَ ، وعبدُ اللهِ بنُ

الإنصاف

المَجْلِسِ له . وهو أحَدُ [٢/ ٧١ظ] الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الثَّانى ، لا خِيارَ له . قال الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » : الظَّاهِرُ فى المذهبِ عدَمُ ثُبوتِ الخِيارِ فى شِراءِ مَن يَعْتِقُ عليه . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والزَّرْكَشِىُّ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . الخامِسُ ، وكذا الخِلافُ فى حَقِّ البائعِ فى هذه المَسْأَلَةِ . وقيل : يثْبُتُ له الخِيارُ ، وإنْ منَعْناه مِنَ المُشْتَرِى . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وفى سُقوطِ حَقِّ صاحِبِه وَجْهان .

(١ - ١) فى م : « فلكل واحد منهما الخيار » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب كم يجوز الخيار ، وباب إذا لم يوقّت فى الخيار هل يجوز البيع ، وباب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، وباب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٨٣/٣ ، ٨٤ . ومسلم ، فى : باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٦٣/٣ ، ١١٦٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى خيار المتبايعين ، من كتاب الإجارة . سنن أبى داود ٢٤٥/٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على نافع فى لفظ حديثه ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢١٨/٧ ، ٢١٩ . وابن ماجه ، فى : باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٣٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٩/٢ ، ٣١١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٧ .

الشرح الكبير

عَمْرٍو ، وحَكِيمُ بنُ حِزامٍ ، وأبو بَرْزَةَ[1] الأَسْلَمِىُّ . وَرَواهُ عن نافِعٍ ، عن ابنِ عمرَ ، مالِكٌ ، وأَيُّوبُ ، وعُبَيْدُ اللهِ بنُ عمرَ ، وابنُ جُرَيْجٍ ، واللَّيْثُ بنُ سَعْدٍ ، وغيرُهم . وهو صَرِيحٌ فى حُكمِ المَسْأَلَةِ . وعابَ كَثِيرٌ مِن أهْلِ العِلْمِ على مالِكٍ مُخالَفَتَه للحَديثِ مع رِوَايَتِه له ، وثُبُوتِه عِنْدَه . قال الشّافِعِىُّ : لا أَدْرِى هل اتَّهَمَ مالِكٌ نَفْسَهُ أو نافِعًا ؟ وأُعْظِمُ أنْ أقُولَ : عَبْدَ اللهِ بنَ عمرَ . وقال ابنُ أبِى ذِئْبٍ : يُسْتَتَابُ مالِكٌ فى تَرْكِه لهذا الحَدِيثِ . فإن قِيلَ : المُرَادُ بالتَّفَرُّقِ هٰهُنا التَّفَرُّقُ بالأَقْوالِ ، كقَوْلِه تَعالَى : ﴿ وَمَا تَفَرَّقَ ٱلَّذِينَ [٣/٢٥٧ظ] أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ إِلَّا مِن بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَةُ ﴾[2] . وقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « سَتَفْتَرِقُ أُمَّتِى على ثَلاثٍ وسَبْعِينَ فِرْقَةً »[3] . أى بالأَقْوالِ والاعْتِقَادَاتِ . قُلْنا : هذا باطِلٌ لوُجُوهٍ ؛ منها أنَّ اللَّفْظَ لا يَحْتَمِلُ ما قالُوه ؛ إذْ لَيْسَ بين المُتَبايِعَيْنِ تَفَرُّقٌ بقَوْلٍ ولا اعْتِقادٍ ، إنَّما بَيْنَهُما اتِّفاقٌ على البَيْعِ بعد الاخْتِلافِ فيه . الثانى ، أنَّ هذا يُبْطِلُ فائِدَةَ الحَدِيثِ ؛ إذْ قَدْ عُلِمَ أنَّهما[4] بالخِيارِ قَبْلَ العَقْدِ فى إنْشائِه وإتْمامِه أو تَرْكِه . الثالِثُ ، أنّه قال فى الحَدِيثِ ؛ « إذا تَبايَعَ

الإنصاف .....

(١) فى م : « ثور » .

(٢) سورة البينة ٤ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب شرح السنة ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٠٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى افتراق هذه الأمة ، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ١٠/١٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب افتراق الأمم ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ٢/١٣٢١ ، ١٣٢٢ . والدارمى ، فى : باب فى افتراق هذه الأمة ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٣٢ . ٣/١٤٥ .

(٤) فى م : « أنها » .

الشرح الكبير

الرَّجُلانِ ، فكُلُّ واحِدٍ منهما بالخِيارِ » . (١فجعلَ لهما الخِيارَ١) بعدَ تَبايُعِهما ، وقال : « وإنْ تفرَّقا بعدَ أنْ تبايَعا ، ولم يَتْرُكْ أحَدُهما البَيْعَ ، فقد وَجَبَ البَيْعُ » . الرابعُ ، أنَّه يَرُدُّه تَفْسِيرُ ابنِ عمرَ للحَدِيثِ بفِعْلِه ، فإنَّه كان إذا بايَعَ رَجُلًا مَشَى خُطُواتٍ ؛ ليَلْزَمَ البَيْعُ[٢] . وتَفْسِيرُ أبِى بَرْزَةَ ، بقَوْلِه مِثلَ قَوْلِنا ، وهما راوِيا الحَدِيثِ ، وأَعْلَمُ بمَعْنَاهُ . وقوْلُ عمرَ : البَيْعُ صَفْقَةٌ أو خِيارٌ . معناه ، أنَّ البَيْعَ يَنْقَسِمُ إلى بَيْعٍ شُرِطَ فيه الخِيارُ ، وبَيْعٍ لم يُشْتَرَطْ فيه ، سَمَّاهُ صَفْقَةً لقِصَرِ مُدَّةِ الخِيارِ فيه ؛ لأنَّه قد رَوَى عنه[٣] الجُوزْجَانِىُّ مِثلَ مَذْهَبِنا ، ولو أَرَادَ ما قالُوه ، لم يَجُزْ أنْ يُعارَضَ به قَوْلُ النبىِّ ﷺ ، فإنَّه لا حُجَّةَ فى قَوْلِ أحَدٍ مع قَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ ، على أنَّ قَوْلَ الصَّحَابِىِّ لا يُحْتَجُّ به إذا خالَفَه غيرُه مِن الصَّحَابَةِ ، وقد خالَفَه ابنُه ، وأبو بَرْزَةَ ، وغيرُهما . ولا يَصِحُّ قِياسُ البَيْعِ على النِّكاحِ ؛ لأنَّ النِّكاحَ لا يقَعُ إلَّا بعد رُؤْيَةٍ ونَظَرٍ غالِبًا ، فلا يَحْتاجُ إلى الخِيارِ بَعْدَه . ولأنَّ فى ثُبوتِ الخِيارِ فيه مَضَرَّةً ، لِما يَلْزَمُ مِن رَدِّ المَرْأَةِ بعد ابْتِذالِها بالعَقْدِ ، وذَهابِ حُرْمَتِها بالرَّدِّ ، وإلْحاقِها بالسِّلَعِ المَبِيعَةِ ، فلم يَثْبُتِ الخِيارُ لذلك ، ولهذا لم يَثْبُتْ فيه خِيارُ الشَّرْطِ ، ولا خِيارُ الرُّؤْيَةِ . والحُكْمُ فى

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب كم يجوز الخيار ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٨٣ . ومسلم ، فى : باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين . من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٤ .

(٣) فى م : « عن » .

الشرح الكبير

هذه المسألةِ ظاهِرٌ ؛ لظُهُورِ دَلِيلِه ، وضَعْفِ ما يَذْكُرُه المُخالِفُ فى مُقَابَلَتِه .

فصل : ويَثْبُتُ الخِيارُ فى الصُّلْحِ بمَعْنَى البَيْعِ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ ، أَشْبَهَ البَيْعَ . والهِبَةُ إذا شَرَطَ فيها عِوَضًا مَعْلومًا ، ثَبَتَ فيها الخِيارُ فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، بناءً على الاخْتِلافِ فيها ، هل تَصِيرُ بَيْعًا أو لَا ؟ ويَثْبُتُ فى الإجارَةِ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أَشْبَهَ البَيْعَ . ويَثْبُتُ فى الصَّرْفِ ، والسَّلَمِ ، وما يُشْتَرَطُ فيه القَبْضُ فى المَجْلِسِ ، كبَيْعِ مالِ الرِّبَا بجِنْسِه فى الصَّحِيحِ ،

الإنصاف

قوله : ويثْبُتُ فى البَيْعِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، وقطَع به أكثرُهم . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ رِوايَةٌ ، لا يثْبُتُ خِيارُ المَجْلِسِ فى بَيْعٍ وعَقْدِ مُعاوَضَةٍ .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : ويثْبُتُ فى البَيْعِ . أنَّه سواءٌ كان فيه خِيارُ شَرْطٍ أوْ لا . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقيل : لا يثْبُتُ فيه خِيارُ المَجْلِسِ . ويأْتِى فى خِيارِ الشَّرْطِ إنِ ابْتدَأه مِن حينِ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وفائدَةُ الوَجْهَيْن ، هل ابْتِداءُ مُدَّةِ خِيارِ الشَّرْطِ مِن حينِ العَقْدِ ، أو التَّفَرُّقِ ؟ فعلى الأوَّلِ ، يكونُ مِن حينِ التَّفَرُّقِ . وعلى الثَّانى ، مِن حينِ العَقْدِ . قالَه فى « التلْخيصِ » وغيرِه .

قوله : والإجارَةِ . يثْبُتُ خِيارُ المَجْلِسِ فى الإجارَةِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

الشرح الكبير

لِما ذَكَرْنا مِن الخَبَرِ والمَعْنَى . وعنه ، لا يَثْبُتُ فيها قِياسًا على خِيارِ الشَّرْطِ ، فإنّه لا يَثْبُتُ فيها ، رِوايةً واحِدَةً ؛ لأنَّ مَوْضُوعَها على أنْ لا يَبْقَى بينهما عُلْقَةٌ بعدَ التَّفَرُّقِ ، بدَلِيلِ اشْتِراطِ القَبْضِ ، وثُبُوتُ الخِيارِ يُبْقِى بَيْنَهُما عُلْقَةً . ولا يَثْبُتُ فى سائِرِ العُقُودِ ، وهى على أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، لازِمٌ ، لا يُقْصَدُ به العِوَضُ ، كالنِّكاحِ [٣/٢٥٨و] والخُلْعِ ، فلا يَثْبُتُ فيهما خِيارٌ ؛ لأنَّ الخِيارَ إنَّما يَثْبُتُ لمَعْرِفَةِ الحَظِّ فى كَوْنِ العِوَضِ جابِرًا لِما

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يثْبُتُ فى إجارَةٍ تَلِى العَقْدَ . وهو وَجْهٌ فى « الكافِى » . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وأطْلَقَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » الوَجْهَيْن فى الإجارَةِ فى الذِّمَّةِ . وجزَم فى « الحاوِى الكَبِيرِ » بثُبوتِ الخِيارِ فيها .

قوله : ويثْبُتُ فى الصَّرْفِ والسَّلَمِ . وهو المَذْهبُ . قال فى « الفُروعِ » : يثْبُتُ على الأصحِّ . قال النَّاظِمُ : هذا الأوْلَى . وصحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهما . وعنه ، لا يثْبُتُ فيهما . وجزَم به ناظِمُ « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصُولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وخصَّ

الشرح الكبير

يَذْهَبُ مِن مالِه ، والعِوَضُ هٰهُنا ليس هو المَقْصُودَ ، وكذلك الوَقْفُ والهِبَةُ بغيرِ عِوَضٍ ، ولأنَّ فى ثُبُوتِ الخِيارِ فى النِّكاحِ ضَرَرًا ذَكَرْنَاهُ . الضربُ الثانِى ، لازِمٌ مِن أحَدِ طَرَفَيْهِ ، كالرَّهْنِ ، لازِمٌ فى حَقِّ الرَّاهِنِ

الإنصاف

القاضى الخِلافَ فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » بالصَّرْفِ ، وتَرَدَّدَ فى السَّلَمِ ، هل يلْحَقُ بالصَّرْفِ ، أو ببَقِيَّةِ البِياعاتِ ؟ على احْتِمالَيْن .

فائدة : قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : ويثْبُتُ فى الصَّرْفِ والسَّلَمِ ، وما يُشْتَرطُ فيه القَبْضُ فى المَجْلِسِ ، كبَيْعِ مالِ الرِّبا بجِنْسِه . على الصَّحيحِ . وقال فى « الفُروعِ » : وعلى الأصحِّ ، وما يُشْتَرَطُ فيه قَبْضٌ ، كصَرْفٍ وسَلَمٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وفى الصَّرْفِ ، والسَّلَمِ . وقيل : وبقِيَّةِ الرِّبَوِىِّ بجِنْسِه ، رِوايَتان .

قوله : ولا يثْبُتُ فى سائرِ العُقُودِ إلَّا فى المُساقاةِ . وكذا المُزارَعَةُ ، والحَوالَةُ ، والسَّبْقُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدَايَةِ »[٢/٧٢و] ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وأطْلَقَهما فى الحَوالَةِ فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يثْبُتُ فيهنَّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ فى غيرِ الحَوالَةِ ، وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » فى المُساقاةِ والمُزارَعَةِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يثْبُتُ فيهنَّ الخِيارُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : يثْبُتُ فى الحَوالَةِ ، إنْ قيلَ : هى بَيْعٌ . لا إنْ قيلَ : هى إسْقاطٌ أو عَقْدٌ مُسْتَقِلٌّ . انتهى . وعلى هذا الوَجْهِ ، لا يَثْبُتُ الخِيارُ إلَّا للمُحيلِ لاغيرُ .

الشرح الكبير

وَحْدَه ، فلا يَثْبُتُ فيه خِيارٌ ؛ لأَنَّ المُرْتَهِنَ يَسْتَغْنِى بالجوازِ فى حَقِّه عن ثُبوتِ الخِيارِ له ، والرّاهِنَ يَسْتَغْنِى بثُبُوتِ الخِيارِ له إلى أنْ يَقْبِضَ . وكذلك

الإنصاف

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، الخِلافُ هنا فى المُساقَاةِ والمُزارَعَةِ مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى كوْنِهما لازِمَيْن ، أو جائزَين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ حَمْدَانَ ، وغيرُهم . فإنْ قُلْنا : هما جائِزان ، وهو المذهبُ على ما يأْتِى ، فلا خِيارَ فيهما ، وإنْ قُلْنا : هما لازِمان ، دخَلَهما الخِيارُ . وقيلَ : الخِلافُ هنا على القَوْلِ بلُزومِهما . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وكذا حُكْمُ السَّبْقِ والرَّمْىِ . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . فعلى القَوْلِ بأنَّهما جَعالَةٌ ، وهو المذهبُ ، فلا خِيارَ فيهما ، وعلى القَوْلِ بلُزومِهما يدْخُلُهما الخِيارُ . وقيل : الخِلافُ على القَوْلِ بلُزومِهما . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . الثَّانى ، شَمِلَ قولُه : ولا يثْبُتُ فى سائرِ العُقُودِ . غيرُ ما اسْتَثْناه ، مَسائِلَ ؛ منها ، الهِبَةُ ؛ وهى تارةً تكونُ بعِوَضٍ ، وتارَةً تكونُ بغيرِ عِوَضٍ ، فإنْ كانتْ بعِوَضٍ ، ففى ثُبُوتِ الخِيارِ فيهما رِوايَتان مَبْنِيَّتان على أنَّها ، هل تصِيرُ بَيْعًا ، أو يغْلِبُ فيها حُكْمُ الهِبَةِ ؟ على ما يأْتِى فى أوَّلِ بابِ الهِبَةِ ، قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجزَم فى « التَّلْخيصِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، بأنَّ الخِيارَ يثْبُتُ فيهما . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم : فإنْ شرَط فيها عِوَضًا ، فهى كالبَيْعِ . فقد يُقالُ : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ الخِيارَ لا يثْبُتُ فيها . ويحْتَمِلُ أنْ يُقالَ : لم تدْخُلْ هذه المَسْأَلَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ ؛ لأنَّها نَوْعٌ مِنَ البَيْعِ . على الصَّحيحِ ، وهو أوْلَى . وقال القاضى : المَوْهُوبُ له ، يثْبُتُ له الخِيارُ على التَّأْبِيدِ ، بخِلافِ الواهِبِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وفيه نظَرٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الواهِبُ بالخِيارِ ؛ إنْ شاءَ أقْبَضَ ، وإنْ شاءَ منَع ، فإذا أقْبَضَ ، فلا

الشرح الكبير

الضّامِنُ والكَفِيلُ ، لا خِيارَ لهما ؛ لأنَّهُما دَخَلا مُتَطَوِّعَيْنِ رَاضِيَيْنِ بالغَبْنِ ، وكذلك المكاتَبُ . الضربُ الثالِثُ ، عَقْدٌ جائِزٌ مِن الطَّرَفَيْنِ ،

الإنصاف

خِيارَ له . وكذا قال غيرُه . وإنْ كانتْ بغيرِ عِوَضٍ ، فهى كالوَصِيَّةِ ، لا يثْبُتُ فيها خِيارٌ ، اسْتِغْناءً بجَوازِها. جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدَانَ ، وصاحبُ « الحاوِى » ، وغيرُهم . ومنها ، القِسْمَةُ . وظاهِرُ كلامِه هنا ، أنَّه لا يثْبُتُ فيها . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . قال الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » : القِسْمَةُ إفْرازُ حَقٍّ . على الصَّحيحِ ، فلا يَدْخُلُها خِيارُ المَجْلِسِ ، وإنْ كان فيها رَدٌّ ، احْتَملَ أنْ يدْخُلَها خِيارُ المَجْلِسِ . انتهى . والوَجْهُ الثَّانى ، يدْخُلُها خِيارُ المَجْلِسِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وفى الأصحِّ ، وفى قِسْمَةٍ . وقطَع القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ بثُبوتِ الخِيارِ فيها [٢/٧٢ظ] مُطْلَقًا ، وقطَع به فى « الرِّعايَةِ » إنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . وكذا الزَّرْكَشِىُّ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » . ولا يَدْخُلُها خِيارٌ ، حيثُ قُلْنا : هى إفْرازٌ . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : إنْ كان فيها رَدٌّ ، فهى كالبَيْعِ ؛ يدْخُلُها الخِيارانِ معًا ، وإنْ لم يَكُنْ فيها رَدٌّ ، وعُدِّلتِ السِّهَامُ ، ووَقَعَتِ القُرْعَةُ ، نظَرْتَ ؛ فإنْ كان القاسِمُ الحاكِمَ ، فلا خِيارَ ؛ لأنَّه حُكْمٌ ، وإنْ كان أحَدَ الشَّرِيكَيْن ، لم يدْخُلْها خِيارٌ ؛ لأنَّها إفْرازُ حَقٍّ ، وليستْ ببَيْعٍ . انتهى . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ أيضًا . ومنها ، الإقالَةُ ؛ فلا يثْبُتُ فيها خِيارُ المَجْلِسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّها فَسْخٌ ، وإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . ثبَت .

وقال فى « التَّلْخيصِ » : ويحْتَمِلُ عندى أنْ لا يثْبُتَ ، ويأْتِى ذلك فى الإقالَةِ . ومنها ، الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ، فلا خِيارَ فيها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما هو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ

الشرح الكبير

كالشَّرِكَةِ ، والمُضارَبَةِ ، والجَعالَةِ ، والوَكالَةِ ، والوَدِيعةِ ، والوَصِيَّةِ ، فلا يَثْبُتُ فيها خِيارٌ ، اسْتِغْناءً بجَوازِها ، والتَّمَكُّنِ مِن فَسْخِها بأَصْلِ

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . ذكَرَه الحَارِثِيُّ فى الشُّفْعَةِ . وقيل : فيها الخِيارُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « القَواعِدِ » . ومنها ، سائِرُ العُقُودِ اللَّازِمَةِ ، غيرُ ما تقدَّم ؛ كالنِّكاحِ ، والوَقْفِ ، والخُلْعِ ، والإبْراءِ ، والعِتْقِ على مالٍ ، والرَّهْنِ ، والضَّمانِ ، والإقالَةِ لراهِنٍ وضامِنٍ وكَفيلٍ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، فلا يثْبُتُ فى شيءٍ مِن ذلك خِيارُ المَجْلِسِ . وذكَر فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، فيما إذا قالتْ : طَلِّقْنِى بألْفٍ . فقال : طَلَّقْتُكِ بها طَلْقَةً . احْتِمالَيْن ؛ أحدُهما : عدَمُ الخِيارِ مُطْلَقًا . والثَّانِى : يثْبُتُ له الخِيارُ فى الامْتِناعِ مِن قَبْضِ الألْفِ ليكونَ الطَّلاقُ رَجْعِيًّا . ومنها ، جميعُ العُقُودِ الجائزَةِ ؛ كالجَعالَةِ ، والشَّرِكَةِ ، والوَكالَةِ ، والمُضارَبَةِ ، والعارِيَّةِ ، والوَدِيعَةِ ، والوَصِيَّةِ قبلَ المَوْتِ ، ونحوِ ذلك ، فلا يثْبُتُ فيها خِيارُ المَجْلِسِ . التَّنْبِيهُ الثَّالثُ ، مُرادُه بقوْلِه : ما لم يتفرَّقا بأبْدَانِهما . التَّفَرُّقُ العُرْفِىُّ . قالَه الأصحابُ . وقد ضبَط ذلك بعُرْفِ كلِّ مَكانٍ بحَسَبِه ؛ فلو كان فى فَضاءٍ واسِعٍ ، أو مَسْجِدٍ كبيرٍ ، أو سُوقٍ ، فقيلَ : يحْصُلُ التَّفَرُّقُ بأنْ يمْشِىَ أحدُهما مُسْتَدْبِرًا صاحِبَه خُطُواتٍ . جزَم به ابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيلَ : بل يبْعُدُ عنه بحيثُ لا يسْمَعُ كلامَه عادةً . جزَم به فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » . وإنْ كانَا فى سَفِينَةٍ كبيرةٍ ، صعَد أحدُهما على أعْلاها ، ونَزل الآخَرُ إلى أسْفَلِها ، وإنْ كانت صَغِيرةً ، خرَج أحدُهما منها ومشَى . وإنْ كانَا فى دارٍ كبيرةٍ ، فتَحْصُلُ المُفارَقَةُ بخُروجِه مِن بَيْتٍ إلى بَيْتٍ ، أو إلى مَجْلِسٍ ، أو صُفَّةٍ ، ونحوِ ذلك ، بحيثُ يُعَدُّ مُفارِقًا ، وإنْ كانتَ صَغِيرةً ، فإنْ صعَد أحدُهما السَّطْحَ ، أو خرَج منها ، فقد

الشرح الكبير

وَضْعِها . الضربُ الرَابعُ ، ما هو مُتَرَدِّدٌ بينَ الجَوازِ واللُّزُومِ ، كالمُسَاقَاةِ ، والمُزَارَعَةِ . وظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّهُما جائِزَانِ ، فلا يَدْخُلُهما خِيارٌ . وقيل :

الإنصاف

فارَقَه . ولو أقامَا فى مَجْلِسٍ ، وبُنِيَ بيْنَهما حاجِزٌ مِن حائطٍ أو غيرِه ، لم يُعَدَّ تفرُّقًا . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، وغيرِهم . التَّنْبيهُ الرَّابعُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الفُرْقَةَ تحْصُلُ بالإكْراهِ ، وفيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، طَرِيقَةُ [٢/٧٣و] الأكثرِ ، منهم المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أجْوَدُ . وهى أنَّ الخِلافَ جارٍ فى جميعِ مَسائِلِ الإكْراهِ ؛ فقيلَ : يَحْصُلُ بالعُرْفِ[1] مُطْلَقًا. وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وجماعَةٍ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وقيلَ : لايحْصُلُ به مُطْلَقًا . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الفُصُولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوَيْن » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . فعليه ، يبْقَى الخِيارُ فى مَجْلِسٍ زَالَ عنهما الإكْراهُ فيه حتى يُفارِقاه . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّالِثُ ، إنْ أمْكَنه ولم يتَكَلَّمْ ، بطَل خِيارُه ، وإلَّا فلا . وهو احْتِمالٌ فى « التَّلْخيصِ » . الطَّرِيقُ الثَّانى ، إنْ حصَل الإكْراهُ لهما جميعًا ، انْقَطَع خِيارُهما ، قوْلًا واحِدًا ، وإنْ حصَل لأحَدِهما ، فالخِلافُ فيه . وهى طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحِ ، وابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وذكَر فى الأُولَى احْتِمالًا . وقال فى « الفُروعِ » : ولكُلٍّ مِنَ البَيِّعَيْن الخِيارُ ما لم يتَفَرَّقا بأبْدانِهما عُرْفًا ، ولو كَرِها ، وفى بَقاءِ خِيارِ المُكْرَهِ وَجْهان . انتهى .

فائدة : ذكَر ابنُ عَقِيلٍ مِن صُوَرِ الإكْراهِ ، لو رأَيا سَبُعًا أو ظالِمًا خافَاه ، فهَرَبا منه ، أو حمَلَهما سَيْلٌ أو رِيحٌ وفرَّقَتْ بينَهما . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، أنَّ

(١) فى ط : « تحصل الفرقة » .

الشرح الكبير

هما إجارَةٌ ، فلهما حُكْمُها . والسَّبْقُ والرَّمْىُ ، الظاهِرُ أنَّهُما جَعالَةٌ ، فلا يَثْبُتُ فيهما خِيارٌ . وقيل : هما إجارَةٌ . وقد ذَكَرْناهُ . فأمَّا الحَوالَةُ والأَخْذُ بالشُّفْعَةِ ، فهو عَقْدٌ لازِمٌ ، يَسْتَقِلُّ به أحَدُ المُتَعاقِدَيْنِ ، فلا خِيارَ فيهما ؛ لأنَّ مَن لا يُعْتَبَرُ رِضَاهُ لا خِيارَ له . وإذا لم يَثْبُتْ فى أحَدِ طَرَفَيْهِ ، لا يَثْبُتُ فى الآخَرِ ، كسائِرِ العُقُودِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَثْبُتَ الخِيارُ للمُحِيلِ والشَّفِيعِ ؛

الإنصاف

الخِيارَ لا يَبْطُلُ فى هذه الصُّوَرِ ، وجزَم بما قال ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، ونصَّ عليه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو ماتَ أحدُهما فى خِيارِ المَجْلِسِ ، انْقطَعَ الخِيارُ . نصَّ عليه . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيلَ : لا يَبْطُلُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : بطَل الخِيارُ ، إنْ قُلْنا : لا يُورَثُ . وإنْ قُلْنا : يُورَثُ . لم يَبْطُلْ . انتهى . ويأْتِى ، هل يُورَثُ خِيارُ المَجْلِسِ أم لا ؟ عندَ إرْثِ خِيارِ الشَّرْطِ . وأمَّا خِيارُ صاحِبِهِ ، ففى بُطْلانِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، فى مَوْضعٍ ؛ أحدُهما ، لا يَبْطُلُ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : لا يَبْطُلُ إنْ قُلْنا : يُورَثُ . وإلَّا بطَل . والوَجْهُ الثَّانى ، يَبْطُلُ . الثَّانيةُ ، لو جُنَّ قبلَ المُفارَقَةِ والاخْتِيارِ ، فهو على خِيارِه إذا أفاقَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيل : ووَلِيُّه أيضًا يَلِيه فى حالِ جُنونِه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال الشَّارِحُ : إنْ جُنَّ أو أُغْمِىَ عليه ، قامَ أبُوه أو وَصِيُّه أوِ الحاكِمُ

المقنع وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَبَايِعَيْنِ الْخِيَارُ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا بِأَبْدَانِهِمَا ،....

الشرح الكبير لأنَّه يُقْصَدُ فيها[1] العِوَضُ ، فأشْبَهَت[2] سائِرَ عُقُودِ المُعاوَضَاتِ .

١٦٠١ – مسألة : (ولِكُلِّ واحِدٍ مِن المُتَبَايِعَيْنِ الخِيارُ ما لم يَتَفَرَّقَا بأَبْدَانِهِمَا) لِما ذَكَرْناه . ولا خِلافَ فى لُزُومِ العَقْدِ بعدَ التَّفَرُّقِ ، ما لم

الإنصاف مَقامَه . وقيلَ : مَن أُغْمِيَ عليه ، قامَ الحاكِمُ مَقامَه . الثَّالثةُ ، لو خَرِسَ أحدُهما قامَتْ إشارَتُه مَقامَ نُطْقِه ، فإنْ لم تُفْهَمْ إشارَتُه ، قامَ وَلِيُّه مَقامَه . الرَّابعةُ ، خِيارُ الشَّرْطِ كخِيارِ المَجْلِسِ ، فيما إذا جُنَّ أو أُغْمِيَ عليه أو خَرِسَ . الخامسةُ ، لو أَلْحَقا بالعَقْدِ خِيارًا ، بعدَ لزُومِه ، لم يلْحَقْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفائقِ » : ويتَخَرَّجُ لَحاقُه ، مِنَ الزِّيادَةِ قبلَه[3] ، وهو المُخْتارُ . انتهى . وهو رِوايَةٌ فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ بعدَ المُواضَعَةِ ، ويأْتِى نظِيرُها فى الرَّهْنِ والصَّداقِ . السَّادِسةُ ، تَحْرُمُ الفُرْقَةُ خَشْيَةَ الاسْتِقالَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وتَحْرُمُ[٢/٧٣ظ] على الأصحِّ . قال فى « الفائقِ » : لا يحِلُّ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ مشَى أحدُهما . أو فَرَّ ليَلْزَمَ العَقْدُ قبلَ اسْتِقالَةِ الآخَرِ وفَسْخِه ورِضَاه ، حَرُمَ وبطَلَ خِيارُ الآخَرِ ، فى الأشْهَرِ فيهما . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وعنه ، لا يحْرُمُ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « القواعِدِ » .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : ولكلِّ واحِدٍ مِنَ المُتَبايِعَيْن الخِيارُ ما لم يتَفَرَّقا بأبْدانِهما .

---

(١) فى م : « فيهما » .

(٢) فى م : « فأشبها » .

(٣) فى الأصل : « وبعده » .

الشرح الكبير

يَكُنْ سَبَبٌ يَقْتَضِى جَوازُه ، مِثلَ أنْ يَجِدَ فى السِّلْعَةِ عَيْبًا ، فيَرُدَّها به ، أو يكونَ قد شَرَطَ الخِيارَ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، فيَمْلِكَ الرَّدَّ فيها ، بغَيْرِ خِلافٍ عَلِمْناه بينَ أهْلِ العِلْمِ . وفى مَعْنَى العَيْبِ أنْ يُدَلِّسَ المَبِيعَ بما يَخْتَلِفُ به الثَّمَنُ ، أو يَشْتَرِطَ فى المبيعِ صِفَةً يَخْتَلِفُ بها الثَّمَنُ ، فَيَبِينَ بخلافِه ، أو يُخْبِرَه فى المُرَابَحَةِ بثمنٍ حالٍّ وهو مُؤَجَّلٌ ، ونحوُ ذلك . وقد دَلَّ على لُزُومِ البَيْعِ بالتَّفَرُّقِ قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « وإنْ تَفَرَّقَا بعدَ أنْ تَبَايَعَا ، ولم يَتْرُكْ أحَدُهما البَيْعَ ، فقد وَجَبَ البَيْعُ »[1] . والمَرْجِعُ فى التَّفَرُّقِ إلى عُرْفِ النَّاسِ وعاداتِهم ؛ لأنَّ الشارِعَ عَلَّقَ عليه حُكْمًا ، ولم يُبَيِّنْه ، فدَلَّ على أنَّه أرادَ ما يَعْرِفُه الناسُ ، كالقَبْضِ ، والإحْرَازِ . فإنْ كانا فى فَضاءٍ واسِعٍ ، كالمَسْجِدِ الكَبِيرِ ، والصَّحْرَاءِ ، فبأنْ يَمْشِىَ أحَدُهما مُسْتَدْبِرًا لِصاحِبِه خُطُواتٍ . وقيلَ : هو أنْ يَبْعُدَ منه بحَيْثُ لا يَسْمَعُ كَلامَه الذى يَتَكَلَّمُ به فى العَادَةِ . قال أبو الحارِثِ : سُئِلَ أحمدُ عن تَفْرِقَةِ الأبْدانِ ؟ [٣/٢٥٨ظ] فقال : إذا أَخَذَ هذا هكذا ، وأخذ هذا هكذا ، فقد تَفَرَّقَا . ورَوَى مُسْلِمٌ[2] ، عن نافِعٍ ، قال : فكانَ ابنُ عمرَ إذَا بايَعَ[3] ، فأرادَ أنْ لا يُقِيلَه ، مَشَى هُنَيْهَةً ، ثم رَجَعَ . وإن كانَا فى دارٍ كَبِيرَةٍ ذاتِ مَجالِسَ

الإنصاف

أنَّهما إذا تفرَّقا بأبْدانِهما لَزِمَ البَيْعُ ، وبطَل خِيارُهما . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ القاضِىَ قال فى مَوْضِعٍ : ما يَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ ، لا يَلْزَمُ إلَّا بقَبضِه . ويأْتِى ذلك فى آخِرِ البابِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٧ .

(٣) فى م : « باع » .

الشرح الكبير

وبُيُوتٍ ، فالمُفَارقةُ أنْ يُفَارِقَه مِن بَيْتٍ إلى بَيْتٍ ، أو إلى مَجْلِسٍ ، أو صُفَّةٍ ، أو مِن مَجْلِسٍ إلى بَيْتٍ ، ونحوِ ذلك . فإنْ كانَا فى دارٍ صَغِيرَةٍ ، فإذا صَعِدَ أحَدُهما السَّطْحَ ، أو خَرَجَ منها ، فقد فارَقَه . وإنْ كانَا فى سَفِينَةٍ صَغِيرَةٍ ، خَرَجَ أحَدُهما منها ومَشَى ، وإنْ كانت كَبِيرَةً صَعِدَ أحَدُهما على أعْلَاها ، ونَزَلَ الآخَرُ فى أسْفَلِها . وهذا كُلُّه مَذْهَبُ الشّافِعِيِّ . فإنْ كان المُشْتَرِى هو البائِعَ ، مِثلَ أنِ اشْتَرَى لنَفْسِه مِن مالِ ولَدِه ، أو اشْتَرَى لوَلَدِه مِن نَفْسِه ، لم يَثْبُتْ فيه خِيارُ المَجْلِسِ ؛ لأنَّه يَتَوَلَّى طَرَفَى العَقْدِ ، فلم يَثْبُتْ له خِيارٌ ، كالشَّفِيعِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَثْبُتَ فيه ، كغَيْرِه . فعلى هذا ، يُعْتَبَرُ للُزُومِه مُفَارَقَةُ مَجْلِسِ العَقْدِ ؛ لأنَّ الافْتِرَاقَ لا يُمْكِنُ هٰهُنا ؛ لكَوْنِ البائِعِ هو المُشْتَرِىَ . ومتى حَصَلَ التَّفَرُّقُ لَزِمَ العَقْدُ ، قَصَدا ذلك أو لم يَقْصِداه ، عَلِماه أو جَهِلاه ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ عَلَّقَ الخِيارَ على التَّفَرُّقِ ، وقد وُجِدَ . ولو هَرَبَ أحَدُهما مِن الآخَرِ ، لَزِمَ العَقْدُ ؛ لأنَّهُ فارَقَه . ولا يَقِفُ لُزومُ العَقْدِ على رِضاهُما ، ولهذا كان ابنُ عمرَ يُفارِقُ صاحِبَه ؛ لِيَلْزَمَ البَيْعُ . ولو أقاما فى المَجْلِسِ وسَدَلَا بَيْنَهما سِتْرًا ، أو بَنَيَا بَيْنَهُما حاجِزًا ، أو نامَا ، أو قامَا فمَضَيَا جَمِيعًا ولم يَتَفَرَّقَا ، فالخِيارُ بحالِه وإنْ طَالَتِ المُدَّةُ ؛ لعَدَمِ التَّفَرُّقِ . وقد رَوَى أبو دَاوُدَ[1] ، والأَثْرَمُ ، بإسْنَادِهما عن أبى الوَضِىءِ ، قال : غَزَوْنَا غَزْوَةً لَنَا ، فَنَزَلْنَا مَنْزِلًا ، فباعَ صاحِبٌ لَنَا فَرَسًا بغُلامٍ[2] ،

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى خيار المتبايعين من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٥ . وانظر ما تقدم فى تخريج حديث : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » . فى صفحة ٧ .

(٢) فى ر ١ : « لغلام » .

الشرح الكبير

ثم أَقامَا بَقِيَّةَ يَوْمِهما ولَيْلَتِهما ، فلَمَّا أَصْبَحَا[1] مِن الغَدِ وحَضَرَ الرَّحِيلُ ، قامَ إلى فَرَسِه يُسْرِجُهُ ، فنَدِمَ ، فأَتَى الرَّجُلَ ، وأَخَذَه بالبَيْعِ ، فأَبَى الرَّجُلُ أنْ يَدْفَعَه إليه ، فقال : بَيْنِى وبَيْنَكَ أبو بَرْزَةَ صاحِبُ رسولِ اللهِ ﷺ ، فأَتَيَا أبا بَرْزَةَ فى ناحِيَةِ العَسْكَرِ ، فقالُوا له هذه القِصَّةَ ، فقال : أَتَرْضَيَانِ أنْ أَقْضِىَ بَيْنَكُما بقَضَاءِ رسولِ اللهِ ﷺ ؟ قال رسولُ اللهِ ﷺ : « البَيِّعَانِ بالخِيارِ ما لم يَتَفَرَّقَا » . وما أَرَاكُما افْتَرَقْتُما . فإنْ فارَقَ أحَدُهما الآخَرَ مُكْرَهًا ، احْتَمَلَ بُطْلَانُ الخِيارِ ؛ لوُجُودِ التَّفَرُّقِ ، ولأَنَّه لا يُعْتَبَرُ رِضَاهُ فى مُفَارَقَةِ صاحِبِه له ، فكذلك فى مُفَارَقَتِه لِصَاحِبِه . وقال القاضِى : لا يَنْقَطِعُ الخِيارُ ؛ لأَنَّهُ حُكْمٌ عُلِّقَ على التَّفَرُّقِ ، فلم يَثْبُتْ مع الإِكْرَاهِ ، كما لو عُلِّقَ عليه الطَّلَاقُ . ولأَصْحَابِ الشَّافِعِىِّ وَجْهانِ كهذَيْن . فعلى قَوْلِ مَنْ لا يَرَى انْقِطَاعَ الخِيارِ ، إنْ أُكْرِهَ أَحَدُهما على فُرْقَةِ صاحِبِه ، انْقَطَعَ خِيارُ صاحِبِه ، كما لو هَرَبَ منه ، ويَبْقَى الخِيارُ للمُكْرَهِ منهما فى المَجْلِسِ الذى يَزُولُ عنه الإِكْرَاهُ فيه ، حتى يُفَارِقَه . وإنْ أُكْرِهَا جَمِيعًا ، انْقَطَعَ خِيارُهما ؛ لأَنَّ كُلَّ [٣/٢٥٩و] واحِدٍ منهما يَنْقَطِعُ خِيارُه بفُرْقَةِ الآخَرِ له ، فأَشْبَهَ ما لو أُكْرِهَ صَاحِبُه دُونَه . وذَكَرَ ابنُ عَقِيلٍ مِن صُوَرِ الإِكْرَاهِ ، ما لو رَأَيَا سَبُعًا أو ظَالِمًا خَشِياهُ ، فَهَرَبَا فَزَعًا منه ، أو حَمَلَهُما سَيْلٌ ، أو فَرَّقَتْ بَيْنَهُما رِيحٌ . فإن خَرِسَ أحَدُهما ، قامَتْ إشَارَتُه مَقامَ نُطْقِه ، فإنْ لم تُفْهَمْ إشارَتُه ، أو جُنَّ ، أو أُغْمِىَ عليه ، قامَ أَبُوهُ ، أو وَصِيُّه ، أو الحاكِمُ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « أصبحنا » .

الشرح الكبير

مَقامَه . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِيِّ .

فصل: ولو أَلْحَقَا فى العَقْدِ خِيارًا بعدَ لُزُومِه، لم يُلْحَقْ. وبه قال الشَّافِعِيُّ. وقال أبو حَنِيفَةَ، وأصْحَابُه[1]: يَلْحَقُه؛ لأَنَّ لهما فَسْخَ العَقْدِ، فكان لهما إلْحاقُ الخِيارِ به ، كالمَجْلِسِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، فلم يَصِرْ جائِزًا بقَوْلِهما ، كالنِّكَاحِ ، وفارَقَ المَجْلِسَ ، فإنَّه جائِزٌ ، فجازَ إبْقَاؤُه على جَوازِه .

فصل : وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الْبَائِعُ والمُبْتَاعُ بالخِيَارِ حَتَّى يَتَفَرَّقَا ، إلَّا أنْ تَكُونَ صَفْقَةَ خِيارٍ ، فلا يَحِلُّ له أنْ يُفَارِقَ صاحِبَه خَشْيَةَ أنْ يَسْتَقِيلَهُ » . رَواهُ التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . وقَوْلُه : « إلَّا أنْ تَكُونَ صَفْقَةَ خِيارٍ » . يَحْتَمِلُ أنَّه أرَادَ البَيْعَ المَشْرُوطَ فيه الخِيارُ ، فإنَّه لا يَلْزَمُ بِتَفَرُّقِهما ؛ لكَوْنِه ثابِتًا بعدَه بالشَّرْطِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرَادَ البَيْعَ الذى شَرَطَ فيه أنْ لا يكُونَ فيه خِيارٌ ، فَيَلْزَمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ مِن غيرِ تَفَرُّقٍ . وظاهِرُ الحَدِيثِ تَحْرِيمُ مُفَارَقَةِ أحَدِ المُتَبَايِعَيْنِ لِصاحِبِه خَشْيَةً مِن فَسْخِ البَيْعِ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « أصحابنا » .

(٢) فى : باب ما جاء فى البيعين بالخيار ما لم يتفرقا ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٥٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى خيار المتبايعين ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٥ . والنسائى ، فى : باب وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما بأبدانهما ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٣ .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَتَبَايَعَا عَلَى أَنْ لَا خِيَارَ بَيْنَهُمَا ، أَوْ يُسْقِطَا الْخِيَارَ بَعْدَهُ ، فَيَسْقُطُ فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَإِنْ أَسْقَطَهُ أَحَدُهُمَا ، بَقِيَ خِيَارُ صَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

وهذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوَايَةِ الأَثْرَمِ ، فإنَّه ذُكِرَ له فِعْلُ ابنِ عمرَ ، وهذا الحَدِيثُ ، فقال : هذا الآنَ قولُ رسولِ اللهِ ﷺ . وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ . وقال القاضِى : ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ جَوازُ ذلك ؛ لأنَّ ابنَ عُمَرَ فَعَلَه . والأَوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ يُقَدَّمُ على فِعْلِ ابنِ عمرَ . والظاهِرُ أنَّ ابنَ عمرَ لم يَبْلُغْه هذا ، ولو بَلَغَه[1] لَما خَالَفَهُ .

١٦٠٢ – مسألة : (إِلَّا أنْ يَتَبَايَعَا على أنْ لا خِيارَ بينَهما ، أو يُسْقِطَا الخِيارَ بعدَه ، فيَسْقُطُ فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وإنْ أسْقَطَهُ أَحَدُهما ، بَقِىَ خِيارُ صاحِبِه) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، فرُوِىَ عنه ، أنَّ الخِيارَ يَمْتَدُّ إلى التَّفَرُّقِ ، ولا يَبْطُلُ بالتَّخَايُرِ ، ولا بالإِسْقاطِ ، قبلَ العَقْدِ ولا بَعْدَه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ أكثرَ الرِّوايَاتِ عن النَّبِىِّ ﷺ : « البَيِّعَانِ بالخِيَارِ ما لم يَتَفَرَّقَا » . مِن غيرِ تَقْيِيدٍ ولا

الإنصاف

قوله : إلَّا أنْ يتبايَعا على أنْ لا خِيارَ بينهما ، أو يُسْقِطَا الخِيَارَ بعدَه ، فيَسْقُطَ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحْداهما ، يسْقُطُ الخِيارُ فيهما . وهو المذهبُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يسْقُطُ على الأقْيَسِ . قال فى « الفائقِ » : يسْقُطُ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ

---

(١) فى الأصل ، م : « علمه » .

الشرح الكبير

تَخْصِيصٍ ، فى رِوَايَةِ حَكِيمِ بنِ حِزامٍ ، وأَبِى بَرْزَةَ ، وأَكْثَرِ الرِّوايَاتِ عن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو . والتَّقْيِيدُ إنَّما هو فى حَدِيثِ ابنِ عمرَ ، ومتى انْفَرَدَ بعضُ الرُّوَاةِ بزِيادَةٍ ، قُدِّمَ قَوْلُ الأَكْثَرِينَ وذَوِى الضَّبْطِ . والرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ ، أنَّ الخِيارَ يَبْطُلُ بالتَّخَايُرِ . اخْتَارَها ابنُ أبى مُوسَى . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وهو الصَّحِيحُ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى حَدِيثِ ابنِ عمرَ : [٣/٢٥٩ظ] « فإنْ خَيَّرَ أَحَدُهما صَاحِبَه ، فتَبَايَعَا على ذَلِكَ ، فقد وَجَبَ البَيْعُ »[1] . يَعْنِى لَزِمَ . وفى لَفْظٍ : « المُتَبَايِعَانِ بالْخِيَارِ ما لم يَتَفَرَّقَا ، إلَّا أنْ يكونَ البَيْعُ كانَ عن خِيَارٍ ، فإنْ كانَ البَيْعُ عن خِيَارٍ ، فقد وَجَبَ البَيْعُ » مُتَّفَقٌ عليه[1] . والأَخْذُ بالزِّيَادَةِ أَوْلَى ، وهى صَرِيحَةٌ فى الحُكْمِ . والتَّخايُرُ فى ابْتِداءِ العَقْدِ وبعدَه فى المَجْلِسِ واحِدٌ ، فالتَّخَايُرُ فى ابْتِدَائِه أنْ يَقُولَ : بِعْتُكَ ولا خِيَارَ بَيْنَنَا . ويَقْبَلُ الآخَرُ على ذلك ، فلا يكونُ لهما خِيَارٌ . والتَّخَايُرُ بعدَه أنْ يَقُولَ كُلُّ واحِدٍ منهما بعدَ العَقْدِ : اخْتَرْتُ إمْضَاءَ العَقْدِ . أو : إلْزَامَه . أو : اخْتَرْتُ العَقْدَ . أو : أَسْقَطْتُ خِيارِى . فَيَلْزَمُ العَقْدُ مِن الطَّرَفَيْنِ . وإنِ اخْتَارَ أَحَدُهُما دونَ الآخَرِ ، لَزِمَ فى حَقِّه وحْدَهُ ، كما لو كان خِيارَ الشَّرْطِ فأَسْقَطَه أَحَدُهما . وقال أَصْحابُ الشّافِعِىِّ : فى التَّخَايُرِ فى ابْتِداءِ العَقْدِ قَوْلَانِ ، أَظْهَرُهُما لا يَقْطَعُ الخِيارَ ؛ لأَنَّه إسْقَاطٌ للحَقِّ قبلَ سَبَبِه ، فلم يَجُزْ ، كخِيارِ الشُّفْعَةِ . فعلى هذا ، هل

الإنصاف

رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، والقاضى فى كتابِه « الرِّوايَتَيْن » ، والشِّيرازِىُّ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٥ .

الشرح الكبير

يَبْطُلُ به العَقْدُ ؟ على وَجْهَيْنِ ، بِناءً على الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ . ولنا ، ما ذَكَرْنا مِن حَدِيثَى ابنِ عمرَ ، وذلك صَرِيحٌ فى الحُكْمِ ، فلا يُعَوَّلُ على ما خالَفَه ، ولأنَّ ما أثَّرَ فى الخِيارِ فى المَجْلِسِ أثَّرَ فيه مُقارِنًا للعَقْدِ ، كاشْتِراطِ الخِيَارِ . ولأنَّه أحَدُ الخِيارَيْنِ فِى البَيْعِ ، فجازَ إخْلاؤُه عنه ، كخِيارِ الشَّرْطِ . وقَوْلُهم : إنَّه إسْقاطٌ للخِيارِ قبلَ سَبَبِه . مَمْنُوعٌ ، فإنَّ سَبَبَ الخِيارِ البَيْعُ المُطْلَقُ ، فأمّا البَيْعُ مع التَّخايُرِ فلَيْسَ سَبَبًا له ، ثم لو ثَبَتَ أنَّه سَبَبٌ للخِيارِ ، لكِنَّ المانِعَ مُقارِنٌ له ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه ، والشُّفْعَةُ لَنا فيها مَنْعٌ ، وإنْ سُلِّمَ ، فالفَرْقُ بَيْنَهما أنَّ الشَّفِيعَ أجْنَبِىٌّ مِن العَقْدِ ، فلم يَصِحَّ اشْتِراطُ إسْقاطِ خِيارِه فى العَقْدِ ، بخِلافِ مسألَتِنا .

فصل : فإنْ قال أحَدُهُما لِصاحِبِه : اخْتَرْ . ولم يَقُلِ الآخَرُ شَيْئًا ، فالسّاكِتُ على خِيارِه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه ما يُبْطِلُه . وأمّا القائِلُ فيَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ خِيارُه ؛ لِما رَوَى ابنُ عمرَ أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « البَيِّعانِ بالخِيارِ ما لَمْ يَتَفَرَّقا ، أو يقولُ أحَدُهما لِصاحِبِه : اخْتَرْ » . رَواهُ البُخارِىُّ . ولأنَّه جَعَلَ لِصاحِبِه ما مَلَكَه مِن الخِيارِ ، فسَقَطَ خِيارُه . وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشّافِعِىِّ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَبْطُلَ خِيارُه ؛ لأنَّه خَيَّرَه ، فلم يَخْتَرْ ، فلم يُؤَثِّرْ ، كما لو جَعَلَ لزَوْجَتِه الخِيارَ ، فلم تَخْتَرْ شَيْئًا ، ويُحْمَلُ الحَدِيثُ على أنَّه خَيَّرَه ، فاخْتارَ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لظاهِرِ الحَدِيثِ . ولأنَّه جَعَلَ الخِيارَ لغَيْرِه . ويُفارِقُ

الإنصاف

والمُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . والرِّوايةُ الثّانيةُ ، لا يسْقُطُ فيهما . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . ونصَرَه القاضى ، وأصحابُه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، لا يسْقُطُ فى الأُولَى ، ويسْقُطُ فى الثّانيةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « تَجْريدِ

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، خِيَارُ الشَّرْطِ ؛ وَهُوَ أَنْ يَشْتَرِطَا فِى الْعَقْدِ خِيَارَ مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ ، فَيَثْبُتُ فِيهَا وَإِنْ طَالَتْ .

الشرح الكبير

الزَّوْجَةَ ؛ لأنَّه مَلَّكَها ما لا تَمْلِكُ ، فإذا لم تَقْبَلْ ، سَقَطَ ، وهٰهُنا كُلُّ واحِدٍ منهما يَمْلِكُ الخِيارَ ، فلم يَكُنْ قَوْلُه تَمْلِيكًا ، إنَّما كان إسْقاطًا ، فسَقَطَ .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (الثانى ، خيارُ الشَّرْطِ ؛ وهو أَنْ يَشْتَرِطَا[1] فى العَقْدِ خيارَ مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ ، فَيَثْبُتُ فيها وإنْ طَالَت) هذا قولُ أبى يُوسُفَ ، [٣/٢٦٠و] ومحمدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وحُكِىَ ذلك عن الحَسَنِ بنِ صالِحٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . وأَجازَه

الإنصاف

العِنايَةِ » . فعلى القَوْلِ بالسُّقُوطِ ، لو أسْقَطَ أحدُهما الخِيارَ ، أو قال : لا خِيارَ بينَنا ، سقَط خِيارُه وحْدَه وبَقِىَ خِيارُ صاحِبِهِ . وعلى المذهبِ ، لا يبْطُلُ العَقْدُ إذا شَرَطا فيه أنْ لا خِيارَ بينَهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الأظْهَرُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقيل : يبْطُلُ العَقْدُ .

فائدة : لو قال لصاحِبِهِ : اخْتَرْ . سقَط خِيارُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يسْقُطُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وأمَّا السَّاكِتُ ، فلا يسْقُطُ خِيارُه ، قوْلًا واحِدًا .

فائدة : قوْلُه فى خِيارِ الشَّرْطِ : فيثْبُتَ فيها وإنْ طالَتْ . هذا بلا نِزاعٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، فلو باعَه ما لا يبْقَى إلى ثَلاثَةِ أيَّامٍ ، كطَعامٍ رَطْبٍ بشَرْطِ الخِيارِ ثَلاثًا ، فقال القاضى : يصِحُّ الخِيارُ ، ويُباعُ ويُحْفَظُ ثَمَنُه إلى المُدَّةِ . قلتُ : لو قيلَ بعدَمِ الصِّحَّةِ لَكانَ مُتَّجَهًا ، وهو أوْلَى . ثم رأَيْتُ الزَّرْكَشِىَّ نقَل عن الشَّيْخِ

---

(١) فى م : « يشترط » .

الشرح الكبير

مالِكٌ ، فيما زادَ على الثَّلاثِ بقَدْرِ الحاجَةِ ، مثل قَرْيَةٍ لا يَصِلُ إليها فى أَقَلَّ مِن أَرْبَعَةِ أَيّامٍ ؛ لأَنَّ الخِيارَ لحَاجَتِه ، فيُقَدَّرُ بها . وقال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ : لا يَجُوزُ أكْثَر مِن ثَلاثٍ ؛ لِما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، أنَّه قال : ما أَجِدُ لكم أَوْسَعَ مِمّا جَعَلَ رسُولُ اللهِ ﷺ لحَبَّانَ ، جَعَلَ له الخِيارَ ثَلاثَةَ أيّامٍ ، إنْ رَضِى أَخَذَ ، وإنْ سَخِطَ تَرَكَ[1] . ولأَنَّ الخِيارَ يُنافِى مُقْتَضَى البَيْعِ ؛ لأنَّه يَمْنَعُ المِلْكَ واللُّزُومَ وإطْلاقَ التَّصَرُّفِ ، وإنَّما جازَ للحاجَةِ ، فجازَ القَلِيلُ منه ، وآخِرُ حَدِّ القِلَّةِ ثَلاثٌ ، قال اللهُ تعالَى : ﴿ فَقَالَ تَمَتَّعُواْ فِى دَارِكُمْ ثَلَـٰثَةَ أَيَّامٍ ﴾[2] بعد قولِه : ﴿ فَيَأْخُذَكُمْ عَذَابٌ قَرِيبٌ ﴾[3] . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ يَعْتَمِدُ الشَّرْطَ ، فرُجِعَ فى تَقْدِيرِه إلى مُشْتَرِطِه ، كالأَجَلِ ، ولم يَثْبُتْ ما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وقد رُوِىَ عن أَنَسٍ خِلافُه . وتَقْدِيرُ مالِكٍ بالحاجَةِ لا يَصِحُّ ؛ فإنَّها لا يُمْكِنُ ضَبْطُ الحُكْمِ بها ؛ لخَفَائِها واخْتِلافِها ، وإنَّما يَرْتَبِطُ بمَظِنَّتِها ، وهو الإِقْدَامُ ، فإنَّه صالِحٌ أنْ يكونَ ضابِطًا ، ورُبِطَ الحُكْمُ به فى الثَّلاثِ وفى السَّلَمِ والأَجَلِ . وقولُ الآخَرِين : إنَّه يُنافِى مُقْتَضَى البَيْعِ . لا يَصِحُّ ؛

الإنصاف

تَقِىِّ الدِّينِ ، أنَّه قال : يتَوَجَّهُ عدَمُ الصِّحَّةِ مِن وَجْهٍ فى الإجارَةِ ؛ أىْ مِن وَجْهِ عدَمِ صِحَّةِ اشْتِراطِ الخِيارِ فى إجارَةٍ تَلِى العَقْدَ . قال : ومِن أنَّ تَلَفَ المَبِيعِ يُبْطِلُ الخِيارَ . انتهى .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الدليل على أنه لا يجوز شرط الخيار فى البيع أكثر من ثلاثة أيام ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٢٧٤ .

(٢) سورة هود ٦٥ .

(٣) سورة هود ٦٤ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ مَجْهُولًا ، فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ ، وَهُمَا عَلَى خِيَارِهِمَا ، إِلَى أَنْ يَقْطَعَاهُ أَوْ تَنْتَهِيَ مُدَّتُهُ .

الشرح الكبير

لأَنَّ مُقْتَضَى البَيْعِ نَقْلُ المِلْكِ ، والخِيارُ لا يُنافِيهِ ، وإنْ سَلَّمْنَا ذلك ، لكنْ مَتَى خُولِفَ الأَصْلُ لمَعْنًى فى مَحَلٍّ ، وَجَبَ تَعْدِيَةُ الحُكْمِ ؛ لتَعَدِّى ذلك المَعْنَى .

١٦٠٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ مَجْهُولًا ، فى ظاهرِ المَذْهَبِ . وعنه ، يَجُوزُ ، وهما على خِيارِهِما ، ما لم يَقْطَعَاهُ أو تَنْتَهِى مُدَّتُه) إذا شَرَطَ الخِيارَ أبدًا ، أو مَتَى شاءَ ، أو قال أحَدُهما : ولِيَ الخِيارُ . ولم يَذْكُرْ مُدَّتَه ، أو شَرَطَاهُ إلى مُدَّةٍ مَجْهُولَةٍ ، كقُدُومِ زَيْدٍ ، أو نُزُولِ المَطَرِ ، أو مُشاوَرَةِ إنْسَانٍ ، ونحوِ ذلك ، لم يَصِحَّ ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ . هذا اخْتِيارُ القاضِى ، وابنِ عَقِيلٍ ، ومَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّه يَصِحُّ ، وهما على خِيَارِهما أبدًا ، أو يَقْطَعَاه ، أو تَنْتَهِىَ مُدَّتُه إنْ كان مَشْرُوطًا إلى مُدَّةٍ . وهو قولُ ابنِ شُبْرُمَةَ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « المُسْلِمُونَ على شُرُوطِهِم »[1] . وقال مالِكٌ : يَصِحُّ ، ويُضْرَبُ لهما مُدَّةٌ يُخْتَبَرُ المَبِيعُ فى مِثْلِها فى العادَةِ ؛ لأنَّ ذلك مُقَرَّرٌ فى العادَةِ ، فإذا أطْلَقَا ، حُمِلَ عليه . وقال أبو حَنِيفَةَ : إنْ أسْقَطَا الشَّرْطَ قبلَ مُضِىِّ الثَّلاثِ ، أو حَذَفَا الزَّائِدَ عليها وبَيَّنَا

الإنصاف

قوله : ولا يجُوزُ مَجْهُولًا فى ظاهرِ المذهبِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجُوزُ ، وهما على خِيارِهما إلَّا أنْ يقْطَعاه ، [٢/٧٤و] أو تَنْتَهِىَ مُدَّتُه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٣٩ .

الشرح الكبير

مُدَّتَه ، صَحَّ ؛ لأنَّهُما حَذَفَا المُفْسِدَ قبلَ اتِّصَالِه بالعَقْدِ ، فوَجَبَ أنْ يَصِحَّ ، كما لو لم يَشْتَرِطَاهُ . ولَنا ، أنَّها مُدَّةٌ مُلْحَقَةٌ بالعَقْدِ ، فلا تَجُوزُ مع الجَهالَةِ ، كالأَجَلِ . ولأنَّ اشْتِراطَ الخِيارِ أبدًا يَقْتَضِى المَنْعَ مِن التَّصَرُّفِ على الأَبَدِ ، وذلك يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بِعْتُكَ بشَرْطِ أنْ لا تَتَصَرَّفَ . وقولُ [٣/٢٦٠ظ] مالِكٍ : إنَّه يُرَدُّ إلى العادَةِ . لا يَصِحُّ ، فإنَّه لا عادَةَ فى الخِيارِ يُرْجَعُ إليها . واشْتِراطُه مع الجَهالَةِ نادِرٌ . وقولُ أبى حَنِيفَةَ لا يَصِحُّ ، فإنَّ المُفْسِدَ هو الشَّرْطُ ، وهو مُقْتَرِنٌ بالعَقْدِ . ولأنَّ العَقْدَ لا يَخْلُو مِن أنْ يكُونَ صَحِيحًا أو فاسِدًا ، فإنْ كان صَحِيحًا مع الشَّرْطِ ، لم يَفْسُدْ بوُجُودِ ما شَرَطْنَاهُ فيه[1] ، وإنْ كان فاسِدًا ، لم يَنْقَلِبْ صَحِيحًا ، كبَيْعِ دِرْهَمٍ بدِرْهَمَيْنِ إذا حَذَفَ أحَدَهُما . وإذا قُلْنا : يَفْسُدُ الشَّرْطُ . هل يَفْسُدُ به البَيْعُ ؟ على رِوَايَتَيْنِ ؛ إحْداهُما ، يَفْسُدُ . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ قارَنَه شَرْطٌ فاسِدٌ فأفْسَدَهُ[2] ، كنِكَاحِ الشِّغَارِ . ولأنَّ البائِعَ إنَّما رَضِىَ ببَذْلِه بهذا الثَّمَنِ مع الخيارِ فى اسْتِرْجاعِه ، والمُشْتَرِىَ إنَّما رَضِىَ بِبَذْلِ هذا الثَّمَنِ فيه مع الخيارِ فى فَسْخِه ، فلو صَحَّحْنَاهُ لأَزَلْنا مِلْكَ كُلِّ واحِدٍ منهما عنه بغيرِ رِضَاهُ ، وأَلْزَمْناهُ ما لم يَرْضَ به . ولأنَّ الشَّرْطَ يَأْخُذُ قِسْطًا مِن الثَّمَنِ ، فإذا حَذَفْنَاهُ وَجَبَ رَدُّ ما سَقَطَ مِن الثَّمَنِ مِن أجْلِه ، وذلك مَجْهُولٌ ، فيكُونُ الثَّمَنُ مَجْهُولًا ، فيَفْسُدُ به العَقْدُ .

الإنصاف

و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

والثانِيَةُ ، لا يَفْسُدُ به العَقْدُ . وهو قَوْلُ ابنِ أبى لَيْلَى ؛ لحَدِيثِ بَرِيرَةَ[1] . ولأَنَّ العَقْدَ قد تمَّ بأرْكَانِه ، والشَّرْطَ زائِدٌ ، فإذا فَسَدَ وزَالَ ، سَقَطَ الفاسِدُ ، وبَقِىَ العَقْدُ برُكْنَيْه ، فَصَحَّ[2] ، كما لو لم يَشْتَرِطْ .

فصل : وإنْ شَرَطَه إلى الحَصَادِ ، أو الجَذاذِ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ كتَعْلِيقِه على قُدومِ زَيْدٍ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ ويَتَقَدَّمُ ويَتَأَخَّرُ ، فكانَ مَجْهُولًا . ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِحَّ ؛ لأنَّ ذلك يَتَقَارَبُ[3] فى العادَةِ ، ولا يَكْثُرُ تَفَاوُتُه . وإنْ شَرَطَهُ إلى العَطاءِ ، وأرادَ وَقْتَ العَطاءِ ، وكان مَعْلُومًا ، صَحَّ . وإنْ أرادَ نَفْسَ العَطاءِ ، فهو مَجْهُولٌ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه لو شرَطَه إلى الحَصادِ أوِ الجَدادِ ، أنَّه لا يجُوزُ ؛ لأنَّه مَجْهولٌ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، والمذهبُ منهما ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ، وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ هنا وإنْ منَعْنا فى المَجْهولِ ؛ لأنَّه مَعْروفٌ فى العادَةِ ، ولا يتفاوَتُ كثيرًا . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ فى بابِ السَّلَمِ ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا شرَط الخِيارَ مُدَّةً ، على أنْ يثْبُتَ يَوْمًا ولا يثْبُتَ يوْمًا ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « يتفاوت » .

المقنع

وَلَا يَثْبُتُ إِلَّا فِى الْبَيْعِ ، وَالصُّلْحُ بِمَعْنَاهُ ، وَالْإِجَارَةُ فِى الذِّمَّةِ ، أَوْ عَلَى مُدَّةٍ لَا تَلِى الْعَقْدَ .

الشرح الكبير

فصل : وإنْ شَرَطَا الخِيارَ شَهْرًا ، يَوْمًا يَثْبُتُ ، ويَوْمًا لَا ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يَصِحُّ فى اليَوْمِ الأَوَّلِ ؛ لإمْكَانِه ، ويَبْطُلُ فيما بَعْدَه ؛ لأنَّه إذا لَزِمَ فى اليَوْمِ الثانِى ، لم يَعُدْ إلى الجَوازِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ الشَّرْطُ كُلُّه ؛ لأنَّه شَرْطٌ واحِدٌ تَنَاوَلَ الخِيارَ فى أيَّامٍ ، فإذا فَسَدَ بَعْضُه ، فَسَدَ جَمِيعُه ، كما لو شَرَطَه إلى الحَصادِ .

١٦٠٤ – مسألة : (ولا يَثْبُتُ إلَّا فى البَيْعِ ، والصُّلْحُ بمَعْنَاهُ ، والإجَارَةُ فى الذِّمَّةِ ، أو على مُدَّةٍ لا تَلِى العَقْدَ) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى ثُبُوتِ خِيارِ الشَّرْطِ فى البَيْعِ الذى لا يُشْتَرَطُ فيه القَبْضُ فى المَجْلِسِ ، وكذلك الصُّلْحُ بمَعْنَى البَيْعِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ بلَفْظِ الصُّلْحِ ، والهِبَةُ بعِوَضٍ ، على إحْدى الرِّوَايَتَيْنِ ، والإجَارَةُ فى الذِّمَّةِ ، نحوَ أنْ يقولَ : اسْتَأْجَرْتُكَ لتَخِيطَ لى هذا

الإنصاف

فقيلَ : يصِحُّ مُطْلَقًا . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يصِحُّ مُطْلَقًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . وقيل : يصِحُّ فى اليَوْمِ الأوَّلِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو شرَط خِيارَ الشَّرْطِ حِيلَةً ؛ ليَرْبَحَ فيما أقْرَضَه ، لم يَجُزْ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قلتُ : وأكثرُ النَّاسِ يسْتَعْمِلُونَه فى هذه الأزْمِنَةِ ، ويَتَداوَلُونَه فيما بينَهم ، فلا حَوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ .

قوله : ولا يثْبُتُ إلَّا فى البَيْعِ ، والصُّلْحُ بمَعْناه . بلا نِزاعٍ .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، مفْهومُ قولِه : ويثْبُتُ فى الإجارَةِ فى الذِّمَّةِ ، أو على مُدَّةٍ لا

الشرح الكبير

الثَّوْبَ . ونحوَه ؛ لأنَّ الإجارَةَ بَيْعُ المَنافِعِ ، فأشْبَهَتْ بَيْعَ الأعْيَانِ . فأمَّا الإجارَةُ المُعَيَّنَةُ ، فإنْ كانت مُدَّتُها مِن حينِ العَقْدِ ، دَخَلَها خِيارُ المَجْلِسِ دُونَ خِيارِ الشَّرْطِ ؛ لأنَّ دُخولَه يُفْضِى إلى فَوْتِ بَعْضِ المَنافِعِ المَعْقُودِ عليها ، أو اسْتِيفائِها[1] فى مُدَّةِ الخِيارِ ، وكلاهُما لا يَجُوزُ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وذكَرَ القاضِى مَرَّةً مِثلَ هذا ، ومَرَّةً قال : يَثْبُتُ فيها خِيارُ الشَّرْطِ ، قِياسًا على البَيْعِ . وقد ذَكَرْنا ما يَقْتَضِى الفَرْقَ بَيْنَهُما . فإنْ كانتِ المُدَّةُ لا تَلِى العَقْدَ ، ثَبَت فيها [٣/٢٦١و] خِيارُ الشَّرْطِ ، إذا كانت مُدَّةُ الخِيَارِ لا تَشْتَمِلُ على شىءٍ مِن مُدَّةِ العَقْدِ . فإنْ كانت بَعْضُ مُدَّةِ العَقْدِ تَدْخُلُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، لم يَجُزْ ؛ لِما ذَكَرْنَا .

الإنصاف

تَلِى العَقْدَ . أنَّها لو وَلِيَتِ العَقْدَ ، لا يَثْبُتُ فيها . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو أقْيَسُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَثْبُتُ . قالَه القاضى فى كتابِ الإجارَةِ مِنَ « الجامعِ الصَّغِيرِ » . قال فى « الفائقِ » : اخْتارَه شيْخُنا ، وهو المُخْتارُ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . الثَّانى ، قوْلُه : ويَثْبُتُ فى الإجارَةِ فى الذِّمَّةِ . هكذا قال الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : إنْ لم يجبِ الشُّروعُ فيه عَقِيبَ العَقْدِ . الثَّالثُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ خِيارَ الشَّرْطِ لا يَثْبُتُ إلَّا فيما ذكَرَه ؛ وهو البَيْعُ ، والصُّلْحُ بمَعْناه ، والإجارَةُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو المذهبُ إلَّا فى القِسْمَةِ ؛ فإنَّه يَثْبُتُ فيها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « استبقائها » .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَاهُ إِلَى الْغَدِ ، لَمْ يَدْخُلْ فِى الْمُدَّةِ . وَعَنْهُ ، يَدْخُلُ .

الشرح الكبير

١٦٠٥ – مسألة : (وإنْ شَرَطَاهُ إلى الغَدِ ، لم يَدْخُلْ فى المُدَّةِ) وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ (وعنه ، يَدْخُلُ) وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأَنَّ « إلى » تُسْتَعْمَلُ بِمَعْنَى « مع » ، كقَوْلِه تَعالَى : ﴿ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾[1] . ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ ﴾[2] . والخِيَارُ ثابِتٌ بيَقِينٍ ، فلا نُزِيلُه بالشَّكِّ . ولَنا ، أنَّ مَوْضُوعَ « إلى » لانْتِهاءِ الغايَةِ ، فلا يَدْخُلُ ما بَعْدَها فيما قَبْلَهَا ، كقَوْلِه تَعالَى : ﴿ ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾[3] . وكالأَجَلِ . وليس هٰهُنا شَكٌّ ، فإنَّ الأَصْلَ حَمْلُ اللَّفْظِ

الإنصاف

وقطَع به القاضى فى « التَّعْلِيقِ » . وقدَّمه المجدُ فى « شَرْحِه » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يثْبُتُ إن كان فيها رَدُّ عِوَضٍ ، وإلَّا فلا . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : ولا يدْخُلُ القِسْمَةَ خِيارٌ إن قُلْنا : هى إفْرازٌ . كما قال فى خِيارِ المَجْلِس . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، أنَّه يثْبُتُ فى الحَوالَةِ . انتهى . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : يثْبُتُ فى الضَّمانِ والكَفالَةِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، يُثْبِتُ خِيارَ الشَّرْطِ كلُّ ما يَثْبُتُ به خِيارُ المَجْلسِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، فقال : خِيارُ الشَّرْطِ يثْبُتُ فيما يثْبُتُ فيه خِيارُ المَجْلسِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ خِيارُ الشَّرْطِ فى كلِّ العُقودِ .

قوله : وإن شَرَطاه إلى الغَدِ ، لم يدْخُلْ فى المُدَّةِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يدْخُلُ . قال فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : وإنْ قال : بِعْتُكَ وَلِىَ

(١) سورة المائدة ٦ .

(٢) سورة النساء ٢ .

(٣) سورة البقرة ١٨٧ .

المقنع وَإِنْ شَرَطَاهُ مُدَّةً ، فَابْتِدَاؤُهَا مِنْ حِينِ الْعَقْدِ .

الشرح الكبير على مَوْضُوعِه ، فكأَنَّ الواضِعَ قال : مَتَى سَمِعْتُم هذه اللَّفْظَةَ ، فافْهَمُوا منها انْتِهاءَ الغَايَةِ. وفيما اسْتَشْهَدُوا به حُمِلَتْ «إلى» على مَعْنَى «مع» بدَلِيلٍ ، أو لِتَعَذُّرِ حَمْلِها على مَوْضُوعِها. ولأَنَّ الأَصْلَ لزومُ العَقْدِ، وإنَّما خُولِفَ فيما اقْتَضَاهُ الشَّرْطُ، فيَثْبُتُ ما يُتَيَقَّنُ منه، وما شَكَكْنَا فيه رَدَدْنَاهُ إلى الأَصْلِ .

فصل : وإنْ شَرَطَ الخِيارَ إلى طُلوعِ الشَّمْسِ ، أو إلى غُروبِها ، صَحَّ . وقال بعضُ أَهْلِ العِلْمِ : لا يَصِحُّ تَوْقِيتُه بطُلُوعِها ؛ لأَنَّها قد تَتَغَيَّمُ ، فلا يُعْلَمُ وَقْتُ طُلُوعِها . ولَنا ، أنَّه تَعْلِيقٌ[1] للخِيارِ بأمْرٍ ظاهِرٍ مَعْلُومٍ ، فصَحَّ ، كتَعْلِيقِه بغُرُوبِها . وطُلُوعُ الشَّمْسِ بُروزُها مِن الأُفُقِ ، كما أنَّ غُروبَها سُقُوطُ القُرْصِ . ولذلك لو عَلَّقَ طَلاقَ امْرَأَتِه ، أو عِتْقَ عَبْدِه بطُلُوعِ الشَّمْسِ ، وَقَعَ بِبُروزِها مِن الأُفُقِ . وإنْ عَرَضَ غَيْمٌ يَمْنَعُ المَعْرِفَةَ بطُلُوعِها ، [2]فالخِيارُ ثابِتٌ ، حتى يَتَيَقَّنَ طُلُوعَها[2] ، كما لو عَلَّقَه بغُرُوبِها ، فمَنَعَ الغَيْمُ المَعْرِفَةَ بوَقْتِه . ولو جَعَلَ الخِيارَ إلى طُلُوعِ الشَّمْسِ مِن تحتِ السَّحَابِ ، أو إلى غَيْبَتِها تَحْتَه ، كان خِيارًا مَجْهُولًا .

١٦٠٦ – مسألة : (وإنْ شَرَطَاهُ مُدَّةً ، فابْتِداؤُها مِن حينِ العَقْدِ .

الإنصاف الخِيارُ إلى الغَدِ . فله أنْ يفْسَخَ إلى أن يبْقَى مِنَ الغَدِ أدْنَى جُزْءٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : وإنْ شَرَطاهُ مُدَّةً ، فابْتِداؤُها مِن حينِ العَقْدِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ

---

(١) فى الأصل ، ق ، ر١ : « تعليم » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ق .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ مِنْ حِينِ التَّفَرُّقِ .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مِن حِينِ التَّفَرُّقِ) إذا شَرَطَ الخِيارَ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، اعْتَبَرْنا مُدَّةَ الخِيارِ مِن حينِ العَقْدِ ، فى أظْهَرِ الوَجْهَيْنِ . والآخَرُ مِن حينِ التَّفَرُّقِ ؛ لأنَّ الخِيارَ ثابِتٌ فى المَجْلِسِ حُكْمًا[1] ، فلا حاجَةَ إلى إثْباتِه بالشَّرْطِ ، ولأنَّ حالَةَ المَجْلِسِ كحَالَةِ العَقْدِ ؛ لأنَّ لهما فيه الزِّيادَةَ والنُّقْصانَ ، فكان كحَالَةِ العَقْدِ فى ابْتِداءِ مُدَّةِ الخِيارِ بعدَ انْقِضائِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ مُلْحَقَةٌ بالعَقْدِ ، فأشْبَهَتِ الأجَلَ ، ولأنَّ الاشْتِراطَ سَبَبُ ثُبوتِ الْخِيارِ ، فيَجِبُ أنْ يَتَعَقَّبَه حُكْمُه ، كالْمِلْكِ فى البَيْعِ . ولأنَّنا لو جَعَلْنا ابْتِداءَها مِن حينِ التَّفَرُّقِ ، أدَّى إلى جَهالَتِه ؛ لأنّا لا نَعْلَمُ متى يَتَفَرَّقانِ ، فلا نَعْلَمُ مَتَى ابْتِداؤُه ، ولا وَقْتَ انْتِهائِه . ولا يُمْنَعُ ثُبوتُ الحُكْمِ بسَبَبَيْنِ ، كتَحْرِيمِ الوَطْءِ بالصِّيامِ والإحْرامِ . فعلى هذا ، لو شَرَطَ ابْتِداءَه مِن حينِ التَّفَرُّقِ ، لم يَصِحَّ ، إلَّا على قَوْلِنا بصِحَّةِ الخِيارِ

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . ويحْتَمِلُ أن يكونَ مِن حينِ التَّفَرُّقِ . وهو وَجْهٌ . وجزَم به فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » ، وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدة : فلو قُلْنا : مِن حينِ العَقْدِ . فصَرَّحا باشْتِراطِه مِن حينِ التَّفَرُّقِ ، أو بالعَكْسِ ، ففى صِحَّةِ ذلك وَجْهانِ ؛ أظْهَرُهما ، بُطْلانُه فى القِسْمِ الأوَّلِ ، وصِحَّتُه

---

(١) فى م : « حقًّا » .

المقنع وَإِنْ شَرَطَ [٩٦ظ] الْخِيَارَ لِغَيْرِهِ ، جَازَ ، وَكَانَ تَوْكِيلًا لَهُ فِيهِ .

الشرح الكبير المَجْهُولِ . وإنْ قُلْنَا : ابْتِداؤُه مِن حينِ التَّفَرُّقِ . فشَرَط ثُبوتَه مِن حينِ [٣/٢٦١ظ] العَقْدِ ، صَحَّ ؛ لأنَّه مَعْلُومُ الابْتِداءِ والانْتِهاءِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَصِحَّ ؛ لأنَّ خِيارَ المَجْلِسِ يُغْنِى عن خيارٍ آخَرَ ، فيَمْنَعُ ثُبُوتَه . والأوَّلُ أوْلَى . ومَذْهَبُ الشّافِعِىِّ فى هذا الفَصْلِ على ما ذَكَرْنَا .

١٦٠٧ – مسألة : (وإنْ شَرَطَ الخِيَارَ لغَيْرِه ، جَازَ ، وكان تَوْكِيلًا له فيه) إذا شَرَطَ الخِيَارَ لأجْنَبِىٍّ ، صَحَّ ، وكان اشْتِرَاطًا لنَفْسِه ، وتَوْكِيلًا لغَيْرِه فيه . وهذا قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالِكٍ . وللشّافِعِىِّ قَوْلَانِ ؛ أحدُهما ، لا يَصِحُّ . وهو قَوْلُ القاضِى إذا أطْلَقَ الخِيارَ لفُلَانٍ ، أو قال : لفُلَانٍ دُونِى . لأنَّ الخِيارَ شُرِعَ لتَحْصِيلِ الحَظِّ لكُلِّ واحِدٍ مِن المُتَعَاقِدَيْنِ بنَظَرِه ، فلا يكونُ لمن لا حَظَّ له . وإنْ جَعَلَ الأجْنَبِىَّ وَكِيلًا ، صَحَّ . ولَنا ، أنَّ الخِيارَ يَعْتَمِدُ شَرْطَهُمَا ، ويُفَوَّضُ إلَيْهما ، وقد أمْكَنَ تَصْحِيحُ شَرْطِهما وتَنْفِيذُ تَصَرُّفِهما على الوَجْهِ الذى ذَكَرْنَاهُ ، فلا يَجُوزُ إلْغاؤُه مع إمْكَانِ تَصْحِيحِه ؛

الإنصاف فى الثَّانِى. قالَه فى «التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : إنْ عُلِمَ وَقْتُ التَّفَرُّقِ ، فهو أوَّلُ خِيارِ الشَّرْطِ ، وإنْ جُهِلَ ، فمِنَ العَقْدِ ، ولا يصِحُّ شَرْطُ عكْسِها إلَّا أنْ يصِحَّ .

قوله : وإنْ شرَط الخِيارَ لغيرِه ، جازَ ، وكان تَوْكِيلًا له فيه ، وإنْ شرَطا الخِيارَ لأحَدِهما دونَ صاحِبِه ، جازَ . يجوزُ أن يشْرُطا الخِيارَ لهما ولأحَدِهما ولغيرِهما ، لكِنْ إذا شرَطَه لغيرِه ، فتارَةً يقولُ : له الخِيارُ دُونِى . وتارةً يقولُ : الخِيارُ لى وله . وتارةً يجْعَلُ الخِيارَ له ، ويُطْلِقُ ؛ فإنْ قال : له الخِيارُ دُونِى . فالصَّحيحُ مِنَ

الشرح الكبير

لقَوْلِ النَّبىِّ ﷺ : « المُسْلِمُونَ على شُرُوطِهم »[1] . فعلى هذا ، يكونُ لكُلِّ واحِدٍ مِن المُشْتَرِطِ وَوَكِيلِه الذى شَرَطَ له الخِيارَ ، الفَسْخُ . ولو كانَ المَبِيعُ عَبْدًا ، فشَرَطَ الخِيارَ له ، صَحَّ ، سواءٌ شَرَطَه له البائِعُ أو

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى [٢/ ٧٤ظ] « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ صِحَّتُه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . فعلى هذا ، هل يخْتَصُّ الحُكْمُ بالوَكيلِ ، أو يكونَ له وللمُوَكِّلِ ، ويُلْغَى قوْلُه : دُونِى ؟ تَرَدَّدَ شيْخُنا فى « حَواشِيه » . قال فى « الفُروعِ » : قلتُ : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، أنَّه يكونُ للوَكيلِ وللمُوَكِّلِ ، فإنَّهما قالَا ، بعدَ ذِكْرِ المسائلِ كلِّها : فعلى هذا ، يكونُ الفَسْخُ لكُلِّ واحدٍ مِنَ المُشْتَرِطِ ووَكيلِه الذى شرَط له الخِيارَ . وإنْ قال : الخِيارُ لِى ولَه . صحَّ قوْلًا واحدًا . وإنْ جعَل الخِيارَ له وأطْلَقَ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبيرِ » . قال فى « الفائقِ » : وقال الشَّيْخُ وغيرُه : صَحيحٌ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقيل : لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وجزَم به فى « الكافِى » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٣٩ .

الشرح الكبير

المشترِى ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ الأجْنَبِىِّ . وإن كان العاقِدُ وَكِيلًا ، فشَرَطَ الخِيارَ لنَفْسِه ، صَحَّ ، فإنَّ النَّظَرَ فى تَحْصِيلِ الحَظِّ مُفَوَّضٌ إليه . وإنْ شَرَطَه للمَالِكِ ، صَحَّ ؛ لأنَّه المالِكُ والحَظُّ له . وإنْ شَرَطَهُ لأجْنَبِىٍّ ، انْبَنَى على الرِّوَايَتَيْنِ فى صِحَّةِ تَوْكِيلِ الوَكِيلِ .

فصل : ولو قالَ : بِعْتُكَ على أنْ أسْتَأْمِرَ فُلانًا . و[1] حَدَّ ذلك بوَقْتٍ مَعْلُومٍ ، فهو خِيارٌ صَحِيحٌ ، وله الفَسْخُ قبل أنْ يَسْتَأْمِرَ ؛ لأنَّا جَعَلْنَا ذلك كِنَايَةً عن الخِيارِ . وهذا قَوْلُ بَعْضِ أصْحابِ الشّافِعِىِّ . وإنْ لم يَضْبِطْه بمُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ ، فهو خِيارٌ مَجْهُولٌ ، فيه من الخِلافِ ما ذَكَرْنَاهُ .

الإنصاف

قوله : وكان تَوْكِيلًا له فيه . حيثُ صحَّحْناه يكونُ خِيارُ الفَسْخِ له ولمُوَكِّلِه ، فلا يَنْفَرِدُ به الوَكيلُ . وقطَع به الأكثرُ . قال فى « الفُروعِ » : ويكونُ تَوْكِيلًا لأحَدِهما فى الفَسْخِ . وقيل : للمُوَكِّلِ إنْ شرَطَه لنَفْسِه ، وجعَلَه وَكِيلًا . انتهى . وهى عِبارَةٌ مُشْكِلَةٌ ، والخِلافُ هنا لا يأْتِى فيما يظْهَرُ ؛ فإنَّا حيثُ جعَلْناه وَكيلًا ، لابُدَّ أنْ يكونَ فى شىءٍ يسُوغُ له فِعْلُه ، وقولُه : ويكونُ تَوْكِيلًا لأحَدِهما فى الفَسْخِ . لعَلَّه أرادَ لكلٍّ منهما ، يعْنِى ، فى المَسْأَلَتَيْن الأخِيرتَيْن ، وهو مُشْكِلٌ أيضًا . ولشَيْخِنا على هذا كلامٌ كثيرٌ فى « حَواشِيه » ، لم يثْبُتْ فيه على شىءٍ .

فائدة : أمَّا خِيارُ المَجْلِسِ ، فيَخْتَصُّ الوَكِيلَ ؛ لأنَّه الحاضِرُ ، فإنْ حضَر المُوَكِّلُ فى المَجْلِسِ ، وحجَر على الوَكيلِ فى الخِيارِ ، رَجعَتْ حَقِيقَةُ الخِيارِ إلى المُوَكِّلِ ، فى أظْهَرِ الاحْتِمالَيْن . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « الفُروعِ »

---

(١) فى م : « أو » .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَا الْخِيَارَ لِأَحَدِهِمَا دُونَ صَاحِبِهِ ، جَازَ .

الشرح الكبير

١٦٠٨ – مسألة : (وإنْ شَرَطَا الخِيارَ لأَحَدِهما دُونَ صاحِبِه ، جازَ[1]) يَجُوزُ شَرْطُ الخِيارِ لأَحَدِ المُتَعَاقِدَيْنِ دُونَ الآخَرِ ، ويجوزُ أنْ يَشْرُطَا لأَحَدِهما مُدَّةً ، وللآخَرِ دُونَها ؛ لأنَّ ذلك حَقُّهُما ، وإنَّما جُوِّزَ رِفْقًا بهما ، فكَيْفَما تَرَاضَيَا به ، جازَ . ولو اشْتَرَى شَيْئَيْنِ ، وشَرَطَ الخِيارَ فى أحَدِهما بِعَيْنِهِ دُونَ الآخَرِ ، صَحَّ ؛ لأَنَّ أكْثَرَ ما فيه أنَّه جَمَعَ بينَ مَبِيعٍ فيه الخِيارُ ، وبينَ مَبِيعٍ لا خِيارَ فيه ، وذلك جائِزٌ بالقِياسِ على شِراءِ ما فيه شُفْعَةٌ ، وما لَا شُفْعَةَ فيه ، فإنَّه يَصِحُّ ، ويكونُ كُلُّ واحِدٍ منهما مَبِيعًا بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ . فإنْ فَسَخَ البَيْعَ فيما فيه الخِيارُ ، رَجَعَ بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ ، كما لو وَجَدَ أحَدَهما مَعِيبًا فرَدَّه . وإنْ شَرَطَ الخِيارَ فى أحَدِهما ، لا بِعَيْنِه ، أو شَرَطَ الخِيارَ لأحَدِ المُتَعَاقِدَيْنِ ، لا بِعَيْنِهِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ ، فأشْبَهَ ما لو اشْتَرَى واحِدًا مِن عَبْدَيْنِ لا بِعَيْنِه ، ولأنَّه يُفْضِى إلى التَّنازُعِ ، فرُبَّما طَلَبَ كُلُّ واحِدٍ مِن المُتَعَاقِدَيْنِ ضِدَّ ما يَطْلُبُه الآخَرُ ، ويَدَّعِى أنَّنِى المُسْتَحِقُّ للخِيارِ ، أو يَطْلُبُ مَنْ له الخِيارُ رَدَّ أحَدِ المَبِيعَيْنِ ، ويقولُ : ليس هذا الذى شَرَطْتُ لَكَ الخِيارَ فيه . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَصِحَّ شَرْطُ الخِيارِ فى أحَدِ المَبِيعَيْنِ بعَيْنِه ، كما لا يَصِحُّ [٣/٢٦٢و] بَيْعُه بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ . وهذا كُلُّه مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ .

الإنصاف

فى بابِ الوَكَالَةِ . ويأْتِى هناك شىءٌ يتَعلَّقُ بهذا .

(١) فى الأصل ، م : « صح » .

المقنع

وَلِمَنْ لَهُ الْخِيَارُ الْفَسْخُ مِنْ غَيْرِ حُضُورِ صَاحِبِهِ ، وَلَا رِضَاهُ. وَإِنْ مَضَتِ الْمُدَّةُ ، وَلَمْ يَفْسَخَا ، بَطَلَ خِيَارُهُمَا ،.....

الشرح الكبير

١٦٠٩ – مسألة : (ولِمَنْ له الخِيارُ الفَسْخُ مِن غَيْرِ حُضُورِ صاحِبِه ، ولا رِضَاهُ) وبهذا قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، وزُفَرُ . وقال أبو حَنِيفَةَ : ليس له الفَسْخُ إلَّا بحُضُورِ صاحِبِه ، كالوَدِيعَةِ . ولَنا ، أنَّه رَفْعُ عَقْدٍ لا يَفْتَقِرُ إلى رضَا صاحِبِه ، فلم يَفْتَقِرْ إلى حُضُورِه ، كالطَّلَاقِ . وما ذَكَرَه يَنْتَقِضُ بالطَّلاقِ ، والوَدِيعَةُ لا حَقَّ للمُودَعِ فيها ، ويَصِحُّ فَسْخُها مع غَيْبَتِه .

١٦١٠ – مسألة : (وإن مَضَتِ المُدَّةُ ، ولم يَفْسَخَا ، بَطَلَ خِيَارُهما) إذا انْقَضَتْ مُدَّةُ الخِيارِ ، ولم يَفْسَخْ أحَدُهُمَا ، بَطَلَ الخِيَارُ ، ولَزِمَ العَقْدُ . وهذا قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ . وقال القاضِى : لا يَلْزَمُ

الإنصاف

قوله : ولمَن له الخِيارُ الفَسْخُ مِن غيرِ حُضُورِ صاحِبِه ولا رِضاه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وأطْلَقُوا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : هو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ . ونقَل أبو طالِبٍ ، له الفَسْخُ بردِّ الثَّمَنِ . وجزَم به الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، كالشَّفِيعِ . قلتُ : وهذا الصَّوابُ الذى لا يُعْدَلُ عنه ، خُصوصًا فى زَمَنِنا هذا ، وقد كَثُرَتِ الحِيَلُ . ويحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ كلامُ مَن أطْلَقَ على ذلك . وخرَّج أبو الخَطَّابِ ، ومَن تَبِعَه مِن عَزْلِ الوَكيلِ ، أنَّه لا يُفْسَخُ فى غَيْبَتِه حتى يبْلُغَه فى المُدَّةِ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والسِّتِّين » : وفيه نظَرٌ ، فإنَّ من له الخِيارُ يتَصَرَّفُ بالفَسْخِ .

قوله : وإنْ مَضَتِ المُدَّةُ ولم يفْسَخاه ، بطَل خِيارُهما . يعْنِى ، ولَزِمَ البَيْعُ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يَلْزَمُ بمُضِىٍّ

الشرح الكبير

بمُضِىِّ المُدَّةِ . وهو قَوْلُ مالِكٍ ؛ لأَنَّ مُدَّةَ الخِيارِ ضُرِبَتْ لِحَقٍّ له ، لا لِحَقٍّ عليه ، فلم يَلْزَمِ الحُكْمُ بِنَفْسِ مُرُورِ الزَّمَانِ ، كمُضِىِّ الأَجَلِ فى حَقِّ المُولِى . ولَنا ، أنَّها مُدَّةٌ مُلْحَقَةٌ بالعَقْدِ ، فَبَطَلَتْ بانْقِضَائِها ، كالأَجَلِ . ولأَنَّ الحُكْمَ بِبَقَائِها يُفْضِى إلى بَقاءِ الخِيارِ فى غيرِ المُدَّةِ التى شَرَطَاه فيها ، والشَّرْطُ يُثْبِتُ الخِيارَ ، فلا يَجُوزُ أنْ يَثْبُتَ به ما لم يَتَنَاوَلْه ، ولأَنَّه حُكْمٌ مُؤَقَّتٌ ، فَفَاتَ بفَواتِ وَقْتِه ، كسائِرِ المُؤَقَّتاتِ . ولأَنَّ البَيْعَ يَقْتَضِى اللُّزُومَ ، وإنَّما يَخْتَلِفُ مُوجَبُه بالشَّرْطِ ، ففيما لم يَتَناوَلْهُ الشَّرْطُ يَجِبُ أنْ يَثْبُتَ مُوجَبُه ؛ لزَوَالِ المُعارِضِ ، كما لو أمْضَيَاهُ . وأمّا المُولِى ، فإنَّ المُدَّةَ إنَّما ضُرِبَتْ لاسْتِحْقاقِ المُطَالَبَةِ ، وهى تُسْتَحَقُّ بمُضِىِّ المُدَّةِ . والحُكْمُ فى هذه المسألةِ ظاهِرٌ .

فصل : فإنْ قال أحَدُ المُتَعاقِدَيْنِ عندَ العَقْدِ : لا خِلَابَةَ[1] . فقال أحمدُ : أَرَى ذلك جائِزًا ، وله الخِيارُ إنْ كان خَلَبَهُ ، وإنْ لم يَكُنْ خَلَبَه ، فليس له خِيارٌ . وذلك لأَنَّ رَجُلًا ذَكَرَ للنَّبِىِّ ﷺ أنَّه يُخْدَعُ فى البَيْعِ ، فقال : « إذَا بايَعْتَ ، فقُلْ : لا خِلَابَةَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولمُسْلِمٍ :

الإنصاف

المُدَّةِ . اخْتارَه القاضى ؛ لأَنَّ مُدَّةَ الخِيارِ ضُرِبَتْ لحَقٍّ له ، لا لحَقٍّ عليه ، فلم

---

(١) الخلابة : المخادعة .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يكره من الخداع فى البيع ، من كتاب البيوع ، وفى : باب ما ينهى عن إضاعة المال ... ، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب من رد أمر السفيه والضعيف العقل وإن لم يكن حجر عليه الإمام ... ، من كتاب الخصومات ، وفى : باب ما ينهى من الخداع فى البيع ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٣/٨٥ ، ٨٦ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ٩/٣١ . ومسلم ، فى : باب من يخدع فى البيع ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٥ . =

الشرح الكبير

« مَنْ بايَعْتَ فَقُلْ : لا خِلَابَةَ » . فكان إذا بايَعَ يقولُ : لا خِلَابَةَ[1] . قال شَيْخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَكُونَ له خِيارٌ ، ويكونُ هذا الخَبَرُ خاصًّا لِحَبَّانَ[3] ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّه عاشَ إلى زَمَنِ عثمانَ ، فكان يُبايِعُ الناسَ ثم يُخاصِمُهم ، فيَمُرُّ بهم بعضُ الصَّحابَةِ ، فيقولُ لمَنْ يُخاصِمُه : وَيْحَكَ ، إنَّ النَّبِىَّ ﷺ جعَلَ له الخِيارَ ثَلاثًا[4] . وهذا يَدُلُّ على اخْتِصاصِه بهذا ؛ لأنَّه لو كانَ للنَّاسِ عامَّةً لقالَ لِمَنْ يُخاصِمُه : إنَّ النَّبِىَّ ﷺ جعَلَ الخِيارَ لِمَنْ قال : لا خِلَابَةَ . وقال بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ : إنْ كانا عالِمَيْنِ أنَّ ذلك عِبارَةٌ عن خِيارِ الثَّلاثِ ، ثَبَتَ ، وإنْ عَلِمَ أحَدُهما دُونَ الآخَرِ ، فعلى وَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّ حَبَّانَ بنَ مُنْقِذِ بنِ عَمْرٍو ، كان لا يَزالُ يُغْبَنُ ، فأتَى النَّبِىَّ ﷺ ، فذَكَرَ ذلك له ، فقال : « إذا أنْتَ بايَعْتَ فقُلْ : لا خِلَابَةَ . ثُمَّ أنْتَ فى كُلِّ سِلْعَةٍ ابْتَعْتَها بالخِيارِ ثَلاثَ لَيالٍ ، فإنْ رَضِيتَ أمْسَكْتَ ، وإن

الإنصاف

يَلْزَمِ الحُكْمُ بمُضِىِّ المُدَّةِ ، كمُضِىِّ الأجَلِ فى حَقِّ المُولِى . فعلى هذا ، ينْبَغِى

= كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يقول عند البيع لا خلابة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٥٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يخدع فى البيع ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٥٧/٥ . والنسائى ، فى : باب الخديعة فى البيع ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٢٢/٧ . وابن ماجه ، فى : باب الحجر على من يفسد ماله ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٨٨/٢ . والإمام مالك ، فى : باب جامع البيوع ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٨٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧٢/٢ ، ٨٠ ، ١٢٩ ، ١٣٠ .

(١) فى صحيح مسلم : « خيابة » . وانظر شرح النووى ٢٤/٤ .

(٢) فى : المغنى ٤٦/٦ .

(٣) حَبَّان بن منقذ بن عمرو ، الأنصارى الخزرجى ، له صحبة ، شهد أحدًا وما بعدها ، توفى فى خلافة عثمان . أسد الغابة ٤٣٧/١ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب الدليل على أنه لا يجوز شرط الخيار فى البيع أكثر من ثلاثة أيام ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٢٧٣/٥ ، ٢٧٤ .

الشرح الكبير

سَخِطْتَ فارْدُدْها على صَاحِبِهَا »[1] . وما ثَبَتَ فى حَقِّ واحِدٍ مِن الصَّحَابَةِ ، ثَبَتَ فى حَقِّ غَيْرِه ، ما لم يَقُمْ على اخْتِصاصِه دَلِيلٌ . ولَنا ، أنَّ هذا اللَّفْظَ لا يَقْتَضِى الْخِيَارَ مُطْلَقًا ، ولا يَقْتَضِى تَقْيِيدَه بثَلاثٍ ، والأَصْلُ اعْتِبارُ اللَّفْظِ [٣/٢٦٢ظ] فيما يَقْتَضِيهِ . والخَبَرُ الذى احْتَجُّوا به إنَّما رَوَاهُ ابنُ ماجَه مُرْسَلًا ، وهم لا يَرَوْنَ المُرْسَلَ حُجَّةً ، ثم لم يَقُولُوا بالحَدِيثِ على وَجْهِه ، إنَّما قالُوا : إنَّه فى حَقِّ مَنْ يَعْلَمُ أنَّ مُقْتَضَاهُ ثُبوتُ الخِيارِ ثَلاثًا . ولا يَعْلَمُ ذلك أحَدٌ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ لا يَقْتَضِيه ، فكَيْفَ يَعْلَمُ أنَّ مُقْتَضَاهُ ما لا يَقْتَضِيه ، ولا يَدُلُّ عليه ، وعلى أنَّه إنَّما كان خاصًّا لحَبَّانَ ، بدَلِيلِ ما رَوَيْنَاهُ ، ولأنَّه كان يُثْبِتُ له الرَّدَّ على مَن لم يَعْلَمْ مُقْتَضَاهُ .

فصل : إذا شَرَطَ الخِيَارَ حِيلَةً على الانْتِفَاعِ بالقَرْضِ ؛ لِيَأْخُذَ غَلَّةَ المَبِيعِ ونَفْعَه فى مُدَّةِ انْتِفاعِ المُقْتَرِضِ بالثَّمَنِ ، ثم يَرُدَّ المَبِيعَ بالخِيَارِ عندَ رَدِّ الثَّمَنِ ، فلا خَيْرَ[2] فيه ؛ لأنَّه مِن الحِيَلِ . ولا يَحِلُّ لآخِذِ الثَّمَنِ الانْتِفَاعُ به فى مُدَّةِ الخِيارِ ، ولا التَّصَرُّفُ فيه . قال الأَثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عَبْدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الرَّجُلِ يَشْتَرِى مِن الرَّجُلِ الشَّىءَ ، ويقولُ : لَكَ الخِيَارُ إلى كذا وكذا . مِثلَ العَقَارِ ؟ قال : هو جائِزٌ إذا لم يَكُنْ حِيلَةً ؛ أرادَ أنْ يُقْرِضَهُ ، فيَأْخُذُ منه العَقَارَ ، فَيَسْتَغِلُّهُ ، ويَجْعَلُ له فيه الخِيَارَ ،

الإنصاف

أنْ يُقالَ : إذا مضَتِ المُدَّةُ يُؤْمَرُ بالفَسْخِ ، فإنْ لم يَفْعَلْ ، فسَخ عليه الحاكِمُ . كما قُلْنا فى المُولِى على ما يأْتِى .

---

(١) أخرجه ابن ماجه، فى: باب الحجر على من يفسد ماله، من كتاب الأحكام. سنن ابن ماجه ٢/٧٨٩.

(٢) فى م : « خيار » .

المقنع وَيَنْتَقِلُ الْمِلْكُ إِلَى الْمُشْتَرِى بِنَفْسِ الْعَقْدِ ، فِى أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير لِيَرْبَحَ فيما أَقْرَضَه بهذه الحِيلَةِ . فإنْ لم يَكُنْ أرادَ هذا ، فلا بَأْسَ . قيلَ لأَبِى عبدِ اللهِ : فإنْ أرادَ إرْفَاقَه ؛ أرادَ أنْ يُقْرِضَه مالًا يَخافُ أنْ يَذْهَبَ ، فاشْتَرَى منه شَيْئًا ، وجَعَلَ له الخِيَارَ ، لم يُرِدِ الحِيلَةَ ؟ فقال أبو عبدِ اللهِ : هذا جائِزٌ ، إلَّا أنَّه إذا ماتَ انْقَطَعَ الخِيارُ ، لم يَكُنْ لوَرَثَتِه . وقولُ أحمدَ بالجَوازِ فى هذه المَسْأَلَةِ مَحْمُولٌ على المَبِيعِ الذى لا يُنْتَفَعُ به[1] إلَّا بإتْلَافِه ، أو على أنَّ المُشْتَرِىَ لا يَنْتَفِعُ بالمَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ؛ لئلَّا يُفْضِىَ إلى أنَّ القَرْضَ جَرَّ مَنْفَعَةً .

١٦١١ – مسألة : (وبَنْتَقِلُ المِلْكُ إلى المُشْتَرِى بنَفْسِ العَقْدِ ، فى أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ) يَنْتَقِلُ المِلْكُ فى بَيْعِ الخِيَارِ بِنَفْسِ العَقْدِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الخِيَارِ لهما أو لأحَدِهما ، أيِّهما كان . وهو أحَدُ أقْوَالِ الشَّافِعِىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّ المِلْكَ لا يَنْتَقِلُ حتى يَنْقَضِىَ الخِيارُ .

الإنصاف قوله : وينْتَقِلُ المِلْكُ إلى المُشْتَرِى بنَفْسِ العَقْدِ فى أَظْهَرِ الرِّوايتَيْن . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهى المذهبُ الذى عليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . قال فى « الفائقِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإذا ثبَت المِلْكُ فى المَبِيعِ للمُشْتَرِى ، ثبَت فى الثَّمَنِ للبائِعِ . انتهى . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا ينْتَقِلُ المِلْكُ عنِ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وهو قَوْلُ مالِكٍ ، والقَوْلُ الثانِى للشَّافِعِىِّ . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ، إذا كان الخِيَارُ لهما أو للبَائِعِ ، وإنْ كان للمُشْتَرِى ، خَرَجَ عن مِلْكِ البائِعِ ، ولم يَدْخُلْ فى مِلْكِ المُشْتَرِى ؛ لأنَّ البَيْعَ الذى فيه الخِيَارُ عَقْدٌ قاصِرٌ ، فلم يَنْقُلِ المِلْكَ ، كالهِبَةِ قبلَ القَبْضِ . وللشَّافِعِىِّ قَوْلٌ ثالِثٌ ، أنَّ المِلْكَ مَوْقُوفٌ ، فإنْ أَمْضَيَا البَيْعَ تَبَيَّنَّا أنَّ المِلْكَ للمُشْتَرِى ، وإلَّا تَبَيَّنَّا أنَّه لم يَنْتَقِلْ عن البائِعِ . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ بَاعَ عَبْدًا ، وله مَالٌ ، فَمَالُه للبَائِعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَه المُبْتَاعُ »[1] . وقَوْلُه : « مَنْ بَاعَ نَخْلًا بَعْدَ أنْ يُؤَبَّرَ ، فَثَمَرُه

الإنصاف

البائِعِ حتى يَنْقَضِىَ الخِيارُ . فعليها ، يكونُ المِلْكُ للبائِع . وفى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، ومِنَ الأصحابِ مَن حكَى أنَّ المِلْكَ يخْرُجُ عنِ البائِعِ ، ولا يدْخُلُ إلى المُشْتَرِى . قال : وهو ضعيفٌ .

فائدة : حُكْمُ انْتِقالِ المِلْكِ فى خِيارِ المَجْلِسِ حُكْمُ انْتِقالِه فى خِيارِ الشَّرْطِ ، خِلافًا ومَذهَبًا .

تنبيه : لهذا الخِلافِ فَوائِدُ كثيرةٌ ، ذكَرَها العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » وغيرُه . منها ، لو اشْتَرَى مَن يعْتِقُ عليه ، أو زَوْجَتَه ، فعلى المذهبِ ، يعْتِقُ وينْفَسِخُ نِكاحُها ، وعلى الثَّانِيَةِ ، لا يثْبُتُ ذلك . ومنها ، لو حلَف لا يبِيعُ ، فَباعَ بشَرْطِ الخِيارِ ، خُرِّجَ على الخِلافِ . قدَّمه فى « القَواعِدِ » . وقال : ذكَرَه القاضى . وأنْكَرَ المَجْدُ ذلك ، وقال : يحْنَثُ على الرِّوايتَيْن . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأمَّا الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ، فلا يثْبُتُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، على كِلا الرِّوايتَيْن ، عندَ أكثرِ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ؛ فمنهم مَن علَّلَ بأنَّ المِلْكَ لم يسْتَقِرَّ بعدُ ،

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٣ .

الشرح الكبير

للبائعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَهُ المُبْتَاعُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فجَعَلَهُ للمُبْتَاعِ بمُجَرَّدِ اشْتِرَاطِه ، وهو عامٌّ فى كُلِّ بَيْعٍ . ولأنَّه بَيْعٌ صَحِيحٌ ، فَنَقَلَ المِلْكَ عَقِيبَه ، كالذى لا خِيارَ فيه . ولأنَّ البَيْعَ تَمْلِيكٌ ، بدَلِيلِ أنَّه يَصِحُّ بقَوْلِه : مَلَّكْتُكَ . فيَثْبُتُ به المِلْكُ ، كسائِرِ البَيْعِ ؛ لأنَّ التَّمْلِيكَ يَدُلُّ على نَقْلِ المِلْكِ إلى المُشْتَرِى ، ويَقْتَضِيه لَفْظُه ، وقد اعْتَبَرَه الشَّرْعُ ، وقَضَى بصِحَّتِه ، فوَجَبَ [٣/٢٦٣و] اعْتِبارُه فيما يَقْتَضِيه ويَدُلُّ عليه لَفْظُه ،

الإنصاف

ومنهم مَن علَّلَ بأنَّ الأخْذَ بالشُّفْعَةِ يُسْقِطُ حَقَّ البائِعِ مِنَ الخِيارِ ، فلذلك لم تجُزِ المُطالَبَةُ به فى [٢/ ٧٥و] مُدَّتِه . وهو تَعْلِيلُ القاضى فى « خِلافِه » . فعلى هذا ، لو كان الخِيارُ للمُشْتَرِى وحدَه ثبَتَتِ الشُّفْعَةُ . وذكَر أبو الخَطَّابِ احْتِمالًا بثُبوتِ الشُّفْعَةِ مُطْلَقًا ، إذا قُلْنا بانْتِقالِ المِلْكِ إلى المُشْتَرِى . قال فى « الفُروعِ » : تفْرِيعًا على المذهبِ . قال أبو الخَطَّابِ وغيرُه : ويأْخُذُ بالشُّفْعَةِ . ويأْتِى ذلك فى آخِرِ الشُّفْعَةِ ، فى أوَّلِ الفَصْلِ الأخيرِ مِن كلامِ المُصَنِّفِ . ومنها ، لو باعَ أحَدُ الشَّريكَيْن

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من باع نخلا قد أبرت أو أرضا مزروعة أو بإجارة ، وباب بيع النخل بأصله ، من كتاب البيوع ، وباب الرجل يكون له ممر أو شرب فى حائط أو فى نخل ، من كتاب المساقاة ، وباب إذا باع نخلا قد أبرت ، من كتاب الشروط . صحيح البخارى ٣/١٠٢ ، ١٥٠ ، ١٥١ ، ٢٤٧ . ومسلم ، فى : باب من باع نخلا عليها ثمر ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٧٢ ، ١١٧٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العبد يباع وله مال ، من كتاب الإجارة . سنن أبى داود ٢/٢٤٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ابتياع النخل بعد التأبير والعبد وله مال ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٥٢ ، ٢٥٣ . والنسائى ، فى : باب النخل يباع أصلها ويستثنى المشترى ثمرها ، وباب العبد يباع ويستثنى المشترى ماله ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٦٠ ، ٢٦١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من باع نخلا مؤبرا أو عبدا له مال ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٥ ، ٧٤٦ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ثمر المال يباع أصله ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٦ ، ٩ ، ٥٤ ، ٦٣ ، ٧٨ ، ٨٢ ، ١٠٢ ، ١٥٠ ، ٥/٣٢٦ .

الشرح الكبير

وثُبوتُ الخِيارِ فيه لا يُنافِيهِ ، كما لو باعَ عَرْضًا بعَرْضٍ[1] ، فَوَجَدَ كُلُّ واحِدٍ منهما بما اشْتَرَاهُ عَيْبًا . وقَوْلُهم : إنَّه قاصِرٌ . غيرُ صَحِيحٍ ، وجَوازُ فَسْخِه لا يُوجِبُ قُصُورَهُ ، ولا يَمْنَعُ نَقْلَ المِلْكِ فيه ، كبَيْعِ المَعِيبِ ، وامْتِنَاعُ التَّصَرُّفِ إنَّما كان لأَجْلِ حَقِّ الغَيْرِ ، فلا يَمْنَعُ ثُبُوتَ المِلْكِ ، كالمَرْهُونِ . وقَوْلُهم : إنَّه يَخْرُجُ عن مِلْكِ البائِعِ ، ولا يَدْخُلُ فى مِلْكِ المُشْتَرِى. لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى وُجُودِ مِلْكٍ بغيرِ مالِكٍ، وهو مُحَالٌ، ويُفْضِى أيضًا إلى ثُبُوتِ المِلْكِ للبائِعِ فى الثَّمَنِ، مِن غيرِ حُصُولِ

الإنصاف

شِقْصًا بشَرْطِ الخِيارِ ، فباعَ الشَّفيعُ حِصَّتَه فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فعلى المذهبِ ، يسْتَحِقُّ المُشْتَرِى الأوَّلُ انْتِزاعَ شِقْصِ الشَّفِيعِ مِن يَدِ مُشْتَرِيه ؛ لأنَّه شَرِيكُ الشَّفيعِ حالَةَ بَيْعِه . وعلى الثَّانيةِ ، يَسْتَحِقُّ البائعُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ المِلْكَ باقٍ له . ومنها ، لو باعَ عَبْدًا بشَرْطِ الخِيارِ ، وأهَلَّ هِلالُ الفِطْرِ وهو فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فعلى المذهبِ ، الفِطْرَةُ على المُشْتَرِى . وعلى الثَّانيةِ ، على البائِعِ . ومنها ، لو باعَ نِصابًا مِنَ الماشِيَةِ بشَرْطِ الخِيارِ حَوْلًا ، فعلى المذهبِ ، زَكاتُه على المُشْتَرِى . وعلى الثَّانيةِ ، على البائِعِ . ومنها ، الكَسْبُ والنَّماءُ المُنْفَصِلُ فى مُدَّتِه ، فعلى المذهبِ ، هو للمُشْتَرِى ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . أمْضَيا العَقْدَ أو فَسَخاه . وعنه ، إنْ فسَخ أحَدُهما ، فالنَّماءُ المُنْفَصِلُ للبائِعِ . وعنه ، وكَسْبُه . وعلى الثَّانيَةِ للبائِعِ . وقيل : هما للمُشْتَرِى إنْ ضَمِنَه . وستَأْتِى هذه المَسْأَلَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ . ومنها ، مُؤْنَةُ المَبِيعِ مِنَ الحَيوانِ والعَبِيدِ ، فعلى المذهبِ ، على المُشْتَرِى . وعلى الثَّانيةِ ، على البائِعِ . على ما يَأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ . ومنها ، لو تَلِفَ المَبِيعُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فإنْ كان بعدَ

---

(١) فى الأصل ، م : « بعوض » .

الشرح الكبير

عِوَضِه للمُشْتَرِى ، أو إلى نَقْلِ مِلْكِه عن المَبِيعِ ، مِن غيرِ ثُبُوتِه فى عِوَضِه . وكونُ العَقْدِ مُعاوَضَةً يأْبَى ذلك . وقولُ أصْحابِ الشّافِعِىِّ : إنَّ المِلْكَ مَوْقُوفٌ ، إنْ أمْضَيَا البَيْعَ تَبَيَّنَّا أنَّه انْتَقَلَ ، وإلَّا فلا . غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ انْتِقَالَ المِلْكِ إنَّما يَنْبَنِى على سَبَبِه النَّاقِلِ ، وهو البَيْعُ ، وذلك لا يَخْتَلِفُ

الإنصاف

القَبْضِ أو لم يَكُنْ منهما ، فمِن مالِ المُشْتَرِى على المذهبِ ، ومِن مالِ البائِعِ على الثَّانيةِ . ومنها ، لو تعَيَّبَ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فعلى المذهبِ ، لا يُرَدُّ بذلك إلَّا أنْ يكونَ غيرَ مَضْمُونٍ على المشْتَرِى ؛ لانْتِفاءِ القَبْضِ . وعلى الثَّانيةِ ، له الرَّدُّ بكُلِّ حالٍ . ومنها ، لو باعَ المُلْتَقِطُ اللُّقَطَةَ بعدَ الحَوْلِ ، بشَرْطِ الخِيارِ ، ثم جاءَ رَبُّها فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فإن قُلْنا : لم ينْتَقِلِ المِلْكُ . فالرَّدُّ واجِبٌ ، وإنْ قُلْنا بانْتِقالِه ، فوَجْهان . جزَم فى « الكافِى » بالوُجُوبِ . قلتُ : ويتَوَجَّهُ عدَمُ الوُجُوبِ ، وتكونُ له القِيمَةُ أو المِثْلُ . ومنها ، لو باعَ مُحِلٌّ صَيْدًا بشَرْطِ الخِيارِ ، ثم أحْرَمَ فى مُدَّتِه ؛ فإنْ قُلْنا بانْتِقالِ المِلْكِ عنه ، فليس له الفَسْخُ ؛ لأنَّه ابْتِداءُ مِلْكٍ على الصَّيْدِ ، وهو مَمْنوعٌ منه ، وإنْ قُلْنا : لم ينتَقِلِ المِلْكُ عنه . فله ذلك ، ثم إنْ كان فى يَدِه المُشاهَدَةِ أرْسَلَه ، وإلَّا فلا . ومنها ، لو باعَتِ الزَّوْجَةُ الصَّداقَ قبلَ الدُّخُولِ ، بشَرْطِ الخِيارِ ، ثم طَلَّقَها الزَّوْجُ ؛ فإنْ قُلْنا : انْتَقَلَ المِلْكُ عنها ، ففى لُزومِ اسْتِرْدادِها وَجْهان . قلتُ : الأَوْلَى عدَمُ لزُومِ اسْتِرْدادِها . وإنْ قُلْنا : لم يَزَلْ فيها . اسْتَرَدَّه ، وَجْهًا واحدًا . ومنها ، لو باعَ أمَةً بشَرْطِ الخِيارِ ، ثم فُسِخَ البَيْعُ ، وجَب على البائِعِ الاسْتِبْراءُ ، على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، لا يَلْزَمُه ؛ لبَقاءِ المِلْكِ . ومنها ، لو اشْتَرى أمَةً بشَرْطِ الخِيارِ ، واسْتَبْرَأها فى مُدَّتِه ؛ فإنْ قُلْنا : المِلْكُ لم يَنْتَقِلْ إليه . لم يَكْفِه ذلك الاسْتِبْراءُ ، وإنْ قُلْنا بانْتِقالِه ، فقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، وغيرِهما : يَكْفِى . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، و « المُحَرَّرِ » وَجْهَيْن لعدَمِ اسْتِقْرارِ المِلْكِ .

الشرح الكبير

بإمْضَائِه وفَسْخِه ، فإنَّ إمْضاءَه ليس مِن المُقْتَضِى ، ولا شَرْطًا فيه ، إذْ لو كان كذلك لَما ثَبَتَ المِلْكُ قَبْلَه ، والفَسْخُ ليس بمَانِعٍ ، فإنَّ المَنْعَ لا يَتَقَدَّمُ المانِعَ ، كما أنَّ الحُكْمَ لا يَسْبِقُ سَبَبَهُ ولا شَرْطَهُ . ولأنَّ البَيْعَ مع الخِيَارِ سَبَبٌ يَثْبُتُ المِلْكُ عَقِيبَه فيما إذا لم يُفْسَخْ ، فوَجَبَ أن يُثْبِتَه وإنْ فُسِخَ ، كبَيْعِ المَعِيبِ ، وهو ظاهِرٌ إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى .

الإنصاف

ومنها ، التَّصَرُّفُ فى مُدَّةِ الخِيارِ والوَطْءُ . ويأْتِيان فى كلامِ المُصَنِّفِ قرِيبًا .

فائدة : الحَمْلُ وَقْتَ العَقْدِ مَبِيعٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : إنْ قُلْنا : للحَمْلِ حُكْمٌ ، فهو داخِلٌ فى العَقْدِ ، ويأْخُذُ قِسْطًا مِنَ العِوَضِ ، وإنْ قُلْنا : لا حُكْمَ له . لم يأْخُذْ قِسْطًا ، وكان ، بعدَ وَضْعِه ، حُكْمُه حُكْمَ النَّماءِ المُنْفَصِلِ . فلو رُدَّتِ العَيْنُ بعَيْبٍ ، فإنْ قُلْنا : له حُكْمٌ . رُدَّ مع الأصْلِ ، وإلَّا[1] كان حُكْمُه حُكْمَ النَّماءِ . قال : وقياسُ المذهبِ ، يَقْتَضِى أنَّ حُكْمَه حُكْمُ الأجْزاءِ ، لا حُكْمُ الوَلَدِ المُنْفَصِلِ ، فيَجِبُ رَدُّه معَ العَيْنِ ، وإنْ قُلْنا : لا حُكْمَ له . وهو أصحُّ . انتهى . وذكَر فى أوَّلِ « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِين » ، أنَّ القاضِىَ ، وابنَ عَقِيلٍ ، وغيرَهما ، قالوا : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ له حُكْمًا . انتهى . وعنه ، الحَمْلُ نَماءٌ ، فتُرَدُّ الأُمُّ بعَيْبٍ بالثَّمَنِ كلِّه . قطَع به فى « الوَسِيلَةِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، هل هو كأحَدِ عَيْنَيْن ، أو تَبَعٌ للأُمِّ لا حُكْمَ له ؟ فيه رِوايَتان . ذكرَهما فى « المُنْتخَبِ » فى الصَّداقِ . وقد تقدَّم كلامُ ابنِ رَجَبٍ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فى أثْناءِ الفَلَسِ : وإنْ كانتْ حِينَ البَيْعِ حامِلًا ، ثم أفْلَسَ المُشْتَرِى ، فله الرُّجُوعُ فيها وفى

---

(١) فى الأصل ، ط : « وإن » ، وانظر القواعد الفقهية ١٩٩ .

المقنع

فَمَا حَصَلَ مِنْ كَسْبٍ ، أَوْ نَمَاءٍ مُنْفَصِلٍ ، فَهُوَ لَهُ ، أَمْضَيَا الْعَقْدَ ، أَوْ فَسَخَاهُ .

الشرح الكبير

١٦١٢ – مسألة : (فما حَصَلَ مِن كَسْبٍ ، أو نَماءٍ مُنْفَصِلٍ ، فهو له ، أمْضَيَا العَقْدَ ، أو فَسَخاه) ما يَحْصُلُ مِن غَلَّاتِ المَبِيعِ ونَمائِه فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فهو للمُشْتَرِى ، أمْضَيَا العَقْدَ ، أو فَسَخاه . قال أحمدُ ، فى مَن اشْتَرَى عَبْدًا ، وَوُهِبَ له مالٌ قبلَ التَّفَرُّقِ ثم اخْتارَ البائِعُ العَبْدَ : فالمالُ للمُشْتَرِى . وقال الشّافِعِىُّ : إنْ أَمْضَيَا العَقْدَ ، وقلنا : المِلْكُ للمُشْتَرِى . أو : مَوْقُوفٌ . فالنَّماءُ المُنْفَصِلُ له ، وإنْ قُلْنَا : المِلْكُ للبَائِعِ . فالنَّماءُ له . وإنْ فَسَخَا العَقْدَ ، وقُلْنَا : المِلْكُ للبائِعِ . أو : مَوْقُوفٌ . فالنَّماءُ له ، وإلَّا فهو للمُشْتَرِى . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « الخَرَاجُ بالضَّمَانِ » .

الإنصاف

وَلَدِها ؛ لأنَّها إذا كانتْ حامِلًا حينَ البَيْعِ ، فقد باعَ عَيْنَيْن ، وقد رجَع فيهما .

قوله : فما حصَل مِن كَسْبٍ ، أو نَماءٍ مُنْفَصِلٍ ، فهو له ، أمْضَيا العَقْدَ أو فَسَخاه . هذا مَبْنِىٌّ على المذهبِ ؛ وهو أنَّه يَنْتَقِلُ المِلْكُ إلى المُشْتَرِى . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصْحابُ . وجزَم[٢/٧٥ظ] به فى « القَواعِدِ » وغيرِها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، إنْ فسَخ أحدُهما ، فالنَّماءُ المُنْفَصِلُ للبائِعِ . وعنه ، والكَسْبُ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يكونُ للبائعِ . وقيل : هما للمُشْتَرِى إنْ ضَمِنَه . وتقدَّم ذلك فى « الفَوائدِ » . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانيَةِ والثَّمانِين » : لو فُسِخَ البَيْعُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، وكان له نَماءٌ مُنْفَصِلٌ ، فخرَّج فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » وَجْهَيْن ، كالفَسْخِ بالعَيْبِ . وذكَر القاضى فى « خِلافِه » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِه » ، أنَّ الفَسْخَ بالخِيارِ فَسْخٌ للعَقْدِ مِن أصْلِه ؛ لأنَّه لم يَرْضَ فيه

الشرح الكبير

قال التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حَدِيثٌ صَحِيحٌ . وهذا مِن ضَمَانِ المُشْتَرِى ، فيَجِبُ أنْ يكونَ خَراجُه له . ولأنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ بالبَيْعِ ، على ما بَيَّنَّا ، فيَجِبُ أنْ يكونَ نَماؤُه للمُشْتَرِى ، كما بعدَ انْقضاءِ الخِيَارِ . ويَتَخَرَّجُ أنْ يكونَ النَّماءُ المُنْفَصِلُ للبائِعِ ، إذا فَسَخَا العَقْدَ ، بناءً على قَوْلِنا : إنَّ المِلْكَ لا يَنْتَقِلُ . فأمّا النّماءُ المُتَّصِلُ ، فهو تابعٌ للمَبِيعِ بكُلِّ حالٍ ، كما يَتْبَعُه فى الرَّدِّ بالعَيْبِ والمُقايَلَةِ .

فصل : وضَمانُ المَبِيعِ على المُشْتَرِى إذا قَبَضَه ، أو لم[2] يَكُنْ مَكِيلًا ، ولا مَوْزُونًا . فإن تَلِفَ ، أو نَقَصَ ، أو حَدَثَ به عَيْبٌ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فهو مِن ضَمانِه ؛ لأنَّه مِلْكُه ، وغَلَّتُه له ، فكان مِن ضَمانِه ، كما بعدَ انْقِضَاءِ الخِيَارِ ، ومُؤْنَتُه عليه . وإنْ كان عَبْدًا ، فهَلَّ هِلالُ شَوَّالٍ ، فَفِطْرَتُه عليه ؛ لذلك . وإنِ اشْتَرَى حامِلًا ، فَوَلَدَتْ عندَه فى مُدَّةِ الخِيَارِ ، [٣/٢٦٣ظ] ثم رَدَّها على البائِعِ ، لَزِمَهُ رَدُّ وَلَدِها ؛ لأنَّه مَبِيعٌ حَدَثَتْ فيه زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ[3] ، فلَزِمَ رَدُّه بزِيادَتِه ، كما لو اشْتَرَى عَبْدَيْنِ ، فَسَمِنَ أحَدُهما عِنْدَه . وقال الشّافِعِىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَرُدُّ الوَلَدَ ؛ لأنَّ الحَمْلَ

الإنصاف

بلُزومِ البَيْعِ ، بخِلافِ الفَسْخِ بالعَيْبِ ونحوِه . فعلى هذا ، يرْجِعُ بالنَّماءِ المُنْفَصِلِ فى الخِيارِ ، بخِلافِ العَيْبِ . انتهى . ويأْتِى فى خِيارِ العَيْبِ ، هل الحَمْلُ والطَّلْعُ ، والحَبُّ يَصِيرُ زَرْعًا ، زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ ، أو مُنْفَصِلَةٌ ؟

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٢٨٤ .

(٢) فى المغنى ٦/٢٣ : « ولم » .

(٣) فى الأصل ، ق ، م : « منفصلة » .

المقنع

وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا التَّصَرُّفُ فِى الْمَبِيعِ فِى مُدَّةِ الْخِيَارِ ، إِلَّا بِمَا يَحْصُلُ بِهِ تَجْرِبَةُ الْمَبِيعِ .وَإِنْ تَصَرَّفَابِبَيْعٍ ، أَوْ هِبَةٍ، وَنَحْوِهِمَا،

الشرح الكبير

لا حُكْمَ له ؛ لأنَّه جُزْءٌ مُتَّصِلٌ بالأُمِّ ، فلم يأخُذْ قِسْطًا مِن الثَّمَنِ ، كأَطْرَافِها . ولَنا ، أنَّ كُلَّ ما يُقَسَّطُ عليه الثَّمَنُ إذا كان مُنْفَصِلًا ، يُقَسَّطُ عليه إذا كان مُتَّصِلًا ، كاللَّبَنِ . وما قَالُوه يَبْطُلُ بالجُزْءِ المُشاعِ ، كالثُّلُثِ ، والرُّبْعِ ، والحُكْمُ فى الأَصْلِ مَمْنُوعٌ ، ثم يُفارِقُ الحَمْلُ الأَطْرَافَ ؛ لأنَّهُ يَئُولُ إلى الانْفِصالِ ، ويُنْتَفَعُ به مُنْفَصِلًا ، ويَصِحُّ إفْرَادُه مُنْفَصِلًا ، والوَصِيَّةُ به ، وله ، ويَرِثُ إنْ كان مِن أهْلِ المِيرَاثِ ، ويُفْرَدُ بالدِّيَةِ ، ويَرِثُها وَرَثَتُه . وقَوْلُهم : لا حُكْمَ للحَمْلِ . لا يَصِحُّ لهذه الأَحْكَامِ وغيرِها مِمّا قد ذَكَرْنَاهُ .

١٦١٣ – مسألة : (وليس لواحِدٍ منهما التَّصَرُّفُ فى المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيَارِ ، إلَّا بما يَحْصُلُ به تَجْرِبَةُ المَبِيعِ) إنَّما لم يَجُزْ لواحِدٍ منهما التَّصَرُّفُ فى المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ؛ لأنَّه ليس بِمِلْكٍ للبائِعِ ، فيَتَصَرَّفَ فيه ، ولا انْقَطَعَتْ عنه غَلَّتُه ، فَيَتَصَرَّفَ فيه المُشْتَرِى . فأمّا تَصَرُّفُه بما يَحْصُلُ به تَجْرِبَةُ المَبِيعِ ، كرُكُوبِ الدَّابَّةِ ؛ لِيَنْظُرَ سَيْرَها ، والطَّحْنِ على الرَّحَى ؛ لِيَعْلَمَ قَدْرَ طَحْنِها ، وحَلْبِ الشّاةِ ؛ لِيَعْلَمَ قَدْرَ لَبَنِها ، ونحوِ ذلك ، فَيَجُوزُ ؛ لأنَّ ذلك هو المَقْصُودُ بالخِيَارِ ، وهو اخْتِبارُ المَبِيعِ .

١٦١٤ – مسألة : (فإنْ تَصَرَّفَا فيه بِبَيْعٍ ، أو هِبَةٍ ، أو نَحْوِهما ،

الإنصاف

قوله : وليس لواحِدٍ منهما التَّصَرُّفُ فى المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ إلَّا بما يَحْصُلُ به تَجْرِبَةُ المَبِيعِ ، وإنْ تصَرَّفا ببَيْعٍ أو هِبَةٍ ونحوِهما ، لم ينْفُذْ تصَرُّفُهما . اعلمْ أنَّ

لَمْ يَنْفُذْ تَصَرُّفُهُمَا .

المقنع

الشرح الكبير

لم يَنْفُذْ تَصَرُّفُهما) إذا تَصَرَّفَ أحَدُ المُتَبايِعَيْنِ فى مُدَّةِ الخِيَارِ فى المَبِيعِ تَصَرُّفًا يَنْقُلُ المِلْكَ ؛ كالبَيْعِ ، والهِبَةِ ، والوَقْفِ ، أو يَشْغَلُهُ[1] ؛ كالإجَارَةِ ، والتَّزْوِيجِ ، والرَّهْنِ ، والكِتابَةِ ، ونحوِها ، لم يَصِحَّ تَصَرُّفُه ، إلَّا العِتْقَ ، على ما نَذْكُرُه ، سَواءٌ وُجِدَ تَصَرُّفٌ مِن البائِعِ أو المُشْتَرِى ؛ لأنَّ البائِعَ تَصَرَّفَ فى غيرِ مِلْكِه ، والمُشْتَرِىَ يُسْقِطُ حَقَّ البائِعِ مِن الخِيَارِ واسْتِرْجَاعِ المَبِيعِ ، فلم يَصِحَّ تَصَرُّفُه فيه ، كالتَّصَرُّفِ فى الرَّهْنِ ، إلَّا أنْ يكونَ الخِيَارُ للمُشْتَرِى وَحْدَه ، فَيَنْفُذُ تَصَرُّفُه ، ويَبْطُلُ خِيَارُه ؛ لأنَّه لا حَقَّ لغَيْرِه فيه ، وثُبُوتُ الخِيَارِ له لا يَمْنَعُ تَصَرُّفَه فيه ، كالمَعِيبِ . قال أحمدُ : إذا اشْتَرَطَ الخِيارَ ، فباعَهُ قبلَ ذلك بِرِبْحٍ ، فالرِّبْحُ للمُبْتَاعِ ؛ لأنَّه قد وَجَبَ عليه حينَ عَرَضَه . يعنى بَطَلَ خِيارُه ، ولَزِمَه . وهذا فيما إذا اشْتَرَطَ الخِيَارَ له وَحْدَه ، وكذلك إذا قُلنا : إنَّ البَيْعَ لا يَنْقُلُ المِلْكَ . وكان الخِيَارُ لهما ، أو للبائِعِ وحْدَه ، فتَصَرَّفَ فيه البائِعُ ، نَفَذَ تَصَرُّفُه ، وصَحَّ ؛ لأنَّه مِلْكُه ، وله إبْطَالُ خِيارِ غَيْرِه . وقال ابنُ أبى

الإنصاف

تَصَرُّفَ المُشْتَرِى والبائِعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ مُحَرَّمٌ عليهما ، سواءٌ كان الخِيارُ لهما ، أو لأحَدِهما ، أو لغيرِهما . قالَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، وقطَع به جماعةٌ . قال فى « الفُروعِ » : وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، للمُشْتَرِى التَّصَرُّفُ ، ويكونُ رِضًى منه بلُزومِه . وقال فى « القَواعِدِ » : والمَنْصُوصُ عن أحمدَ فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، أنَّ للمُشْتَرِى التَّصَرُّفَ فيه بالاسْتِقْلالِ ، على القَوْلِ بأنَّ المِلْكَ ينْتَقِلُ إليه . وهو

(١) فى م : « يستغله » .

الشرح الكبير

مُوسَى : فى تَصَرُّفِ المُشْتَرِى فى المَبِيعِ قبلَ التَّفَرُّقِ بِبَيْعٍ أو هِبَةٍ روايتان ؛ إحْدَاهُما ، لا يَصِحُّ ؛ لأَنَّ فى صِحَّتِه إسْقاطَ حَقِّ البائِعِ مِن الخِيَارِ . والثانيةُ ، هو مَوْقُوفٌ ؛ فإنْ تَفرَّقَا قبلَ الفَسْخِ ، صَحَّ ، وإنِ اخْتَارَ البائِعُ الفَسْخَ ، بَطَلَ بَيْعُ المُشْتَرِى . قال أحمدُ فى رِوَايَةِ أبِى طالِبٍ : إذا اشْتَرَى ثَوْبًا بِشَرْطٍ ، فَبَاعَه بِرِبْحٍ قبلَ انْقِضَاءِ الشَّرْطِ ، يَرُدُّه إلى صاحِبِه إنْ طَلَبَه ،

الإنصاف

المذهبُ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يجُوزُ التَّصَرُّفُ للبائِعِ وحدَه ؛ لأنَّه مالِكٌ ، ويملِكُ الفَسْخَ . انتهى . فعلى الأوَّلِ ، إنْ تصَرَّفَ المُشْتَرِى ؛ فتارَةً يكونُ الخِيارُ له وحدَه ، وتارَةً يكونُ غيرَ ذلك ؛ فإنْ كان الخيارُ له وحدَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نُفوذُ تَصَرُّفِه . قال فى « الفُروعِ » : نفَذ على الأصحِّ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . و قدَّمه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال : ذكَرَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقالَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وعنه، لا ينْفُذُ تصَرُّفُه . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى، واحْتِمالٌ فى « التَّلْخيصِ » . وإنْ لم يَكُنِ الخِيارُ له وحدَه وتصَرَّفَ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَنْفُذُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وعنه ، يَنْفُذُ تصَرُّفُه . وعنه ، تصَرُّفُه مَوْقُوفٌ . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى فمَن بعدَه . وجزَم به فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والخَمْسِين » ، فقال : تَصَرُّفُ المُشْتَرِى فى مُدَّةِ الخِيارِ له وللبائِعِ ، المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّه مَوْقُوفٌ على إمْضاءِ البَيْعِ . وكذلك ذكَرَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « خِلافِه » . انتهى . وقال بعضُ الأصحابِ فى طَرِيقَتِه : وإذا قُلْنا بالمِلْكِ ، قُلْنا بانْتِقالِ الثَّمَنِ إلى البائِعِ . قال فى « الفُروعِ » : وقالَه غيرُه .

الشرح الكبير

فإن [٣/٢٦٤و] لم يَقْدِرْ على رَدِّه ، فللبَائِعِ قِيمَةُ الثَّوْبِ ؛ لأنَّه اسْتَهْلَكَ ثَوْبَه ، أو يُصَالِحُه . فقَوْلُه : يَرُدُّه إنْ طَلَبَه . يَدُلُّ على أنَّ وجُوبَ رَدِّهِ مَشْرُوطٌ بطَلَبِه . وقد رَوَى البُخَارِىُّ[1] ، عن ابنِ عمرَ ، أنّه كان مع رسُولِ اللهِ ﷺ فى سَفَرٍ ، فكان على بَكْرٍ[2] صَعْبٍ لعمرَ ، فكان يَتَقَدَّمُ النَّبِىَّ ﷺ ، فيقولُ له أبوه : لا يَتَقَدَّمُ النَّبِىَّ ﷺ أحَدٌ . فقال له النَّبِىُّ ﷺ : « بِعْنِيهِ » . فقال عمرُ : هو لَكَ . فقال النَّبِىُّ ﷺ : « هُوَ لَكَ يا عَبْدَ اللهِ ابنَ عُمَرَ، فَاصْنَعْ به مَاشِئْتَ » . وهذا يَدُلُّ على التَّصَرُّفِ قبلَ التَّفَرُّقِ . والأَوَّلُ أصَحُّ ، وحَدِيثُ ابنِ عمرَ ليس فيه تَصْرِيحٌ بالبَيْعِ ، فإنَّ قولَ عمرَ : هو لَكَ . يَحْتَمِلُ[3] أنَّه أرادَ هِبَتَه ، وهو الظاهِرُ ، فإنَّه لم يَذْكُرْ ثَمَنًا ، والهِبَةُ لا يَثْبُتُ فيها الخِيَارُ . وقال الشّافِعِىُّ : تَصَرُّفُ البائِعِ فى المَبِيعِ بالبَيْعِ والهِبَةِ ونحوِهما صَحِيحٌ ؛ لأنَّه إمّا أنْ يكونَ على مِلْكِه ،

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ هذا الخِلافِ ، إذا كان تصَرُّفُه مع غيرِ البائِعِ ، فأمَّا إنْ تَصَرَّفَ مع البائِعِ ، فالصَّحيحُ أنَّه يَنْفُذُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَنْفُذُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وقال : بِناءً على دَلالَةِ التَّصَرُّفِ على

---

(١) فى : باب إذا اشترى شيئا فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا ... ، من كتاب البيوع ، وفى : باب كيف يقبض العبد المتاع ، و باب من أهدى له هدية وعنده جلساؤه فهو أحق ».. ، وباب إذا وهب بعيرا لرجل وهو راكب فجائز ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٣/٨٥ ، ٢٠٩ ، ٢١٢ ، ٢١٣ .

(٢) البكر : الفتىُّ من الإبل .

(٣) فى م : « يحمل على » .

الشرح الكبير

فيَمْلِكُ العَقْدَ عليه ، وإمّا أنْ يكونَ للمُشْتَرِى ، والبائِعُ يَمْلِكُ فَسْخَه . فجَعَلَ البَيْعَ والهِبَةَ فَسْخًا . وأمّا تَصَرُّفُ المُشْتَرِى ، فلا يَصِحُّ إذا قُلْنا : المِلْكُ لغَيْرِه . وإن قُلْنا : المِلْكُ له . ففى صِحَّةِ تَصَرُّفِه وَجْهانِ . ولَنا ، على إبْطَالِ تَصَرُّفِ البائِعِ ، أنَّه تَصَرُّفٌ فى مِلْكِ غَيْرِه بغَيْرِ وِلايَةٍ شَرْعِيَّةٍ ، ولا نِيابَةٍ عُرْفِيَّةٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما بعدَ الخِيَارِ ، وقَوْلُهم : يَمْلِكُ الفَسْخَ . قُلْنا : إلَّا أنَّ ابْتِداءَ التَّصَرُّفِ لم يُصَادِفْ مِلْكَه ، فلم يَصِحَّ ، كتَصَرُّفِ الأبِ فيما وَهَبَه لوَلَدِه قبلَ اسْتِرْجاعِه ، وتَصَرُّفِ الشَّفِيعِ فى الشِّقْصِ المَشْفُوعِ قبلَ أخْذِه .

الإنصاف

الرِّضَى . وللقاضى فى « المُجَرَّدِ » احْتِمالان . وإنْ تصَرَّفَ البائعُ لم يَنْفُذْ تصَرُّفُه ، سواءٌ كان الخِيارُ له وحدَه أوْ لا . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : أطْلَقَه جماعةٌ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والخَمْسِين » : وأمَّا نفُوذُ التَّصَرُّفِ ، فهو مَمْنوعٌ على الأقْوالِ كلِّها . صرَّح به الأكْثَرُون مِنَ الأصحابِ ؛ لأنَّه لم يتَقَدَّمْه مِلْكٌ . انتهى . وقيل : يَنْفُذُ ، إنْ قيلَ : المِلْكُ له والخِيارُ له . قال النَّاظِمُ :

ومَن أفْرَدُوه بالخِيارِ يَكُنْ له ... التَّصَرُّفُ يمْضِى منه دُونَ تصَدُّدِ

وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : يَنْفُذُ تصَرُّفُ البائِعِ ، إنْ قُلْنا : إنَّ البَيْعَ لا يَنْقُلُ المِلْكَ ، وكان الخِيارُ لهما أو للبائِعِ . وقطَع به فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وذكَر الحَلْوانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » ، أنَّ تصَرُّفَه يَنْفُذُ .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ تَصَرَّفَ المُشْتَرِى بإذْنِ البائِعِ ، أو البائِعُ بوَكالَةِ المُشْتَرِى ، صَحَّ التَّصَرُّفُ ، وانْقَطَعَ خِيارُهما ؛ لأنَّه يَدُلُّ على تَراضِيهِما بإمْضاءِ البَيْعِ ، فَيَنْقَطِعُ به خِيارُهما ، كما لو تَخايَرا . وإنَّما صَحَّ تَصَرُّفُهما ؛ لأنَّ قَطْعَ الخِيارِ حَصَل بالإذْنِ فى البَيْعِ ، فَيَقَعُ البَيْعُ بعْدَ انْقِطاعِ الخِيارِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَصِحَّ تَصَرُّفُ البائِعِ بإذْنِ المُشْتَرِى ؛ لأنَّ البائِعَ لا يَحْتاجُ إلى إذْنِ المُشْتَرِى فى اسْتِرْجاعِ المَبِيعِ ، فَيَصِيرُ كتَصَرُّفِه بغيرِ إذْنِ المُشْتَرِى . وقد ذَكَرْنا أنَّه لا يَصِحُّ ، كذا هٰهنا . وكُلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : إنَّ تَصَرُّفَ البائِعِ لا يَنْفُذُ ، ولكنْ يَنْفَسِخُ به البَيْعُ . فإنَّه مَتَى أعادَ ذلك التَّصَرُّفَ ، أو تَصَرَّفَ تَصَرُّفًا سِواهُ ، صَحَّ ؛ لأنَّ المِلْكَ عادَ إليه بفَسْخِ البَيْعِ ، فَصَحَّ تَصَرُّفُه فيه ، كما لو فَسَخَ البَيْعَ بصَرِيحِ قَوْلِه ، ثم تَصَرَّفَ فيه ، إلَّا إذا قُلْنا : إنَّ تَصَرُّفَهُ لا يَنْفَسِخُ به البَيْعُ . وكذَلك إنْ تَقَدَّمَ تَصَرُّفُه

الإنصاف

تنبيه : ومحَلُّ الخِلافِ فى تصَرُّفِهما ، إذا لم يَحْصُلْ لأحَدِهما إذنٌ مِنَ الآخَرِ ، فلو تصَرَّف المالِكُ منهما بإذْنِ الآخَرِ ، أو تصَرَّفَ وَكِيلُهما ، صحَّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : نفَذ فى الأصحِّ فيهما . وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يَنْفُذُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدة : لو أَذِنَ البائعُ للمُشْتَرِى فى التَّصَرُّفِ ، فتَصرَّفَ بعدَ الإذْنِ ، وقبلَ العِلْمِ ، فهل يَنْفُذُ [٢/٧٦و] تصَرُّفُه ؟ يُخَرَّجُ على الوُجوهِ[1] التى فى الوَكيلِ ، على ما يأْتِى ، وأوْلَى . وجزَم القاضى فى « خِلافِه » بعدَمِ النُّفُوذِ .

---

(١) فى الأصل ، ط : « الوجهين » .

المقنع وَيَكُونُ تَصَرُّفُ الْبَائِعِ فَسْخًا لِلْبَيْعِ ، وَتَصَرُّفُ الْمُشْتَرِى إِسْقَاطًا لِخِيَارِهِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير بما يَنْفَسِخُ به البَيْعُ ، صَحَّ تَصَرُّفُه ؛ لِما ذَكَرْنا .

١٦١٥ – مسألة : (ويَكُونُ تَصَرُّفُ البائِعِ فَسْخًا للبَيْعِ ، وتَصَرُّفُ المُشْتَرِى إسْقَاطًا لخِيَارِه ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ . وفى الآخرِ ،

الإنصاف (١) **تنبيه** : ظاهرُ قولِه : ولَيس لواحِدٍ منهما التَّصَرُّفُ فى المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ . أنَّ للبائعِ التَّصَرُّفَ فى الثَّمَنِ المُعَيَّنِ ، أو غيرِه إذا قبَضه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، « والفُروعِ » وغيرِه ؛ لعدَمِ ذِكْرِهم للمَسْأَلَةِ . والذى قطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « العِنايَةِ » ، و « إدْرَاكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وجَمْعٌ كَثيرٌ ، أنَّه يَحْرُمُ التَّصَرُّفُ فى الثَّمَنِ كالمُثَمَّنِ ، سواءٌ قُلْنا فى المَبِيعِ ما قُلْنا فى الثَّمَنِ أَوْ لا ، ولم يحْكُوا فى ذلك خِلافًا ، لكِنْ ذكَر فى « الفُروعِ » ، فى بابِ التَّصَرُّفِ فى المَبِيعِ ، بعدَ أنْ ذكَر ما يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ فيه ، وما لا يَمْنَعُ ، فقال : والثَّمَنُ الذى ليس فى الذِّمَّةِ كالمُثَمَّنِ ، وإلَّا فله أخْذُ بدَلِه ؛ لاسْتِقْرارِه . انتهى . فقد تُؤْخَذُ هذه المسْأَلَةُ مِن عُمومِ كلامِه هناك . ويأْتِى أيضًا فيما إذا قال : لا أُسَلِّمُ المَبِيعَ حتى أَقْبِضَ ثَمَنَه . فى فائدة : هل له المُطالَبَةُ بالنَّقْدِ إذا كان الخِيارُ لهما ، أو لأحَدِهما . فهى غيرُ هذه المَسْأَلَةِ التى هنا . واللهُ أعلمُ (١) .

قوله : ويكونُ تصَرُّفُ البائعِ فَسْخًا للبَيْعِ ، وتَصَرُّفُ المُشْتَرِى إسْقَاطًا لخِيارِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهما رِوايَتان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَفِى الْآخَرِ ، الْبَيْعُ وَالْخِيَارُ بِحَالِهِمَا . وَإِنِ اسْتَخْدَمَ الْمَبِيعَ ، لَمْ يَبْطُلْ خِيَارُهُ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . وَكَذَلِكَ إِنْ قَبَّلَتْهُ الْجَارِيَةُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَبْطُلَ إِنْ لَمْ يَمْنَعْهَا .

الشرح الكبير

البَيْعُ والخِيَارُ بحالِهما . وإنِ اسْتَخْدَمَ المَبِيعَ ، لم يَبْطُلْ خِيارُه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وكذلك إنْ قَبَّلَتْه الجارِيَةُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ إذا لم يَمْنَعْها) إذا تَصَرَّفَ البائِعُ فى المَبِيعِ بما يَفْتَقِرُ إلى المِلْكِ ، كان فَسْخًا للبَيْعِ . وهذا مَذْهَبُ [٣/٢٦٤ظ] أبى حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِىِّ ؛ لأنَّ تَصَرُّفَه يَدُلُّ على رَغْبَتِه فى المَبِيعِ ، فكان فَسْخًا للبَيْعِ ، كصَرِيحِ القَوْلِ ؛ لأنَّ الصَّرِيحَ إنَّما كانَ فَسْخًا للبَيْعِ ؛ لدَلَالَتِه على الرِّضَا به ، فما دَلَّ على الرِّضَا به يقومُ مَقامَه ، ككِنَايَاتِ الطَّلَاقِ . وعن أحمدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى : لا يَنْفَسِخُ البَيْعُ بذلك ؛ لأنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ عنه ، فلم يَكُنْ تَصَرُّفُه فيه اسْتِرْجَاعًا له ، كَمَن وَجَدَ مَتَاعَه

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، ووَجْهان عندَ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، فى غيرِ الوَطْءِ ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرِهم . واعْلَمْ أنَّه إذا تصَرَّفَ البائعُ فيه ، لم يَكُنْ فَسْخًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ليس تصَرُّفُ البائِعِ فَسْخًا ، على الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهى أصحُّ . وجزَم به أبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » فيه . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يكونُ فَسْخًا . جزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ،

الشرح الكبير

عندَ مُفْلِسٍ فتَصَرَّفَ فيه . وإنْ تَصَرَّفَ المُشْتَرِى فى المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ بما ذَكَرْنا ونحوِه ، ممّا يَخْتَصُّ المِلْكَ ؛ كإعْتَاقِ العَبْدِ ، وكِتَابَتِه ، ووَطْءِ الجَارِيَةِ ، ومُباشَرَتِها ، ولَمْسِها بشَهْوَةٍ ، ووَقْفِ المَبِيعِ ، ورُكُوبِ الدّابَّةِ لحاجَتِه ، أو سُكْنَى الدّارِ ، ورَمِّهَا ، وحَصَادِ الزَّرْعِ ، فما وُجِدَ مِن هذا فهو رِضًا بالمَبِيعِ ، ويَبْطُلُ به خِيارُه ؛ لأنَّ الخِيارَ يَبْطُلُ بالتَّصْرِيحِ بالرِّضَا ، وبدَلالَتِه ، ولذلك يَبْطُلُ خِيارُ المُعْتَقَةِ بتَمْكِينِها مِن نَفْسِها ، وقال لها رَسُولُ اللهِ ﷺ : « إنْ وَطِئَكِ فَلا خِيارَ لَكِ »[1] . وهذا مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ . فأمّا ما يَسْتَعلِمُ به المَبِيعَ ، كرُكُوبِ الدَّابَّةِ لِيَخْتَبِرَ فَراهَتَها[2] ، والطَّحْنِ على الرَّحَى لِيَعْلَمَ قَدْرَه ، ونحوِ ذلك ، فلا يَدُلُّ على الرِّضَا ، ولا يَبْطُلُ به الخِيارُ ؛ لأنَّه المَقْصُودُ بالخِيارِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ تَصَرُّفَ المُشْتَرِى لا يُبْطِلُ خِيارَه ، ولا يَبْطُلُ إلّا بالتَّصْرِيحِ ، كما لو رَكِبَ الدَّابَّةَ لِيَخْتَبِرَها . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ هذا يَتَضَمَّنُ إجازَةَ البَيْعِ ،

الإنصاف

والحَلْوَانِىُّ فى « الكِفايَةِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . ورَجَّحَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : تصَرُّفُه بالوطْءِ فَسْخٌ . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » . قال فى « القَواعِدِ » : وممَّن صرَّح بأنَّ الوَطْءَ اخْتِيارٌ ، القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وحكاه فى « الخِلافِ » عن أبى بَكْرٍ . قال : ولم أجِدْه فيه . وأمَّا تصَرُّفُ المُشْتَرِى ، ووَطْؤُه ، وتَقْبِيلُه ، ولَمْسُه بشَهْوَةٍ ، وسَوْمُه ، ونحوُ ذلك ،

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٦٥ ، ٥/ ٣٧٨ .

(٢) الفراهة : المهارة والسرعة .

الشرح الكبير

ويَدُلُّ على الرِّضَا به ، فَيَبْطُلُ به الخِيَارُ ، كصَرِيحِ القَوْلِ . ولأَنَّ صَرِيحَ القَوْلِ إنَّما يَبْطُلُ به الخِيَارُ ؛ لدَلَالَتِه على الرِّضَا ، فما دَلَّ على الرِّضَا بالمَبِيعِ يَقُومُ مَقامَ القَوْلِ ، ككِنَاياتِ الطَّلَاقِ . وإنْ عَرَضَه على البَيْعِ ، أو باعَهُ بَيْعًا فاسِدًا ، أو عَرَضَه على الرَّهْنِ ، أو وَهَبَه فلم يَقْبَلِ المَوْهُوبُ له ، بَطَلَ خِيَارُه ، على الوَجْهِ الأَوَّلِ ؛ لأَنَّ ذلك يَدُلُّ على الرِّضَا به . قال أحمدُ : إذا اشْتَرَطَ الخِيارَ ، فباعَهُ قبلَ ذلك بِرِبْحٍ ، فالرِّبْحُ للمُبْتَاعِ ؛ لأَنَّه وَجَبَ عليه حينَ عَرَضَه .

فصل : وإنِ اسْتَخْدَمَ المُشْتَرِى المَبِيعَ ، ففيه رِوَايَتَانِ ؛ إحداهُما ، لا يَبْطُلُ خِيَارُه . قال أبو الصَّقْرِ[1] : قلتُ لأحمدَ : رَجُلٌ اشْتَرَى جارِيَةً ،

الإنصاف

فهو إمْضاءٌ وإبْطالٌ لخِيارِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا يكونُ إمْضاءً ، ولا يبْطُلُ خِيارُه بشىءٍ من ذلك . وهو وَجْهٌ فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . قال فى « التَّلْخيصِ » : وعلى كِلا الوَجْهَيْن ، فى تصَرُّفِ البائعِ والمُشْتَرِى ، لا يصِحُّ تصَرُّفُهما ؛ لأنَّ فى طَرَفِ الفَسْخِ ، لابُدَّ مِن تَقدُّمِه على العَقْدِ ، وفى طَرَفِ الرِّضَى يَمْتَنِعُ ؛ لتعَلُّقِ حَقِّ الآخَرِ .

قوله : وإنِ اسْتَخْدَمَ المبيعَ ، لم يبْطُلْ خِيارُه ، فى أَصَحِّ الرِّوايتَيْن . وفى نُسْخَةٍ : الوَجْهَيْن . وعليها « شرْحُ ابنِ مُنَجَّى » . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « النَّظْمِ » ،

---

(١) يحيى بن يزداد الوراق ، وراق الإمام ، عنده جزء مسائل حسان . طبقات الحنابلة ١/٤٠٩ .

الشرح الكبير

وله الخِيارُ فيها يَوْمَيْن ، فانْطَلَقَ بها ، فَغَسَلَتْ رَأْسَه ، أو غَمَزَتْ رِجْلَه ، أو طَبَخَتْ له أو خَبَزَتْ ، هل يَسْتَوْجِبُها بذلك ؟ قال : لا ، حتى يَبْلُغَ منها ما لَا يَحِلُّ لغَيْرِه . قلتُ : فإن مَشَطَها ، أو خَضَبَها ، أو حَفَّها ، هل اسْتَوْجَبَها بذلك ؟ قال : قد بَطَلَ خِيارُه ؛ لأنَّه وَضَعَ يَدَه عليها . وذلك لأنَّ الاسْتِخْدامَ لا يَخْتَصُّ المِلْكَ ، ويُرادُ لتَجْرِبَةِ المَبيعِ ، فأَشْبَه رُكُوبَ الدَّابَّةِ لِيَعْلَمَ سَيْرَها . ونَقَلَ حَرْبٌ ، عن أحمدَ ، أنَّه يَبْطُلُ خِيارُه ؛ لأنَّه انْتِفاعٌ بالمَبيعِ ، أشْبَهَ لَمْسَها لشَهْوَةٍ . ويمكِنُ أنْ يقالَ : ما قُصِدَ به مِن الاسْتِخْدَامِ تَجْرِبَةُ المَبيعِ ، لا يُبْطِلُ الخِيَارَ ، كرُكُوبِ الدّابَّةِ لِيَعْلَمَ سَيْرَها ، وما لا يُقْصَدُ به ذلك ، يُبْطِلُ الخِيارَ ، كرُكُوبِ [٣/٢٦٥و] الدَّابَّةِ لحاجَتِه . وإنْ قَبَّلَتِ الجارِيَةُ المُشْتَرِىَ ، لم يَبْطُلْ خِيارُه . وهذا مَذْهَبُ

الإنصاف

وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبيرِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يَبْطُلُ خِيارُه . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : بطَل خِيارُه على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . قال فى « الوَجيزِ » : وإنِ اسْتَخْدَمَ المَبيعَ للاسْتِعْلامِ ، لم يبْطُلْ خِيارُه . فدَلَّ كلامُه أنَّه لو اسْتَخْدَمَه لغيرِ الاسْتِعْلامِ ، يَبْطُلُ ، وعِبارَةُ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ كذلك . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . ذكَر جماعةٌ قوْلًا ، إنِ اسْتَخْدَمَه للتَّجْرِبَةِ ، بطَل ، وإلَّا فلا ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و غيرُهم . وذكَرُوه قوْلًا ثالِثًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . فظاهرُ كلامِهم ، أنَّ الخِلافَ يشْمَلُ

الشرح الكبير

الشَّافِعِيِّ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ . ذكَرَه أبو الخَطّابِ ، إذا لم يَمْنَعْها ؛ لأنَّ إقْرَارَه لها على ذلك يَجْرِى مَجرَى اسْتِمْتَاعِه بها . وقال أبو حَنِيفَةَ : إن قَبَّلَتْه لشَهْوَةٍ بَطَلَ خِيَارُه ؛ لأنَّه اسْتِمْتاعٌ يَخْتَصُّ المِلْكَ ، فأبْطَلَ خِيارَه ، كما لو قَبَّلَها . ولَنا ، أنَّها قُبْلَةٌ لأحَدِ المُتَعَاقِدَيْنِ ، فلم يَبْطُلْ خِيارُه ، كما لو

الإنصاف

الاسْتِخْدامَ للتَّجْرِبَةِ . وهو بعيدٌ . قال فى « الحاوِيَيْن » : وما كان على وَجْهِ التَّجْرِبَةِ للمَبِيعِ ، كرُكُوبِ الدَّابَّةِ ؛ ليَنْظُرَ سيْرَها ، أو الطَّحْنِ عليها ؛ ليَعْلَمَ قَدْرَ طَحْنِها ، أو اسْتِخْدامِ الجارِيَةِ فى الغَسْلِ ، والطَّبْخِ ، والخَبْزِ ، لا يُبْطِلُ الخِيارَ ، رِوايَةً واحدةً . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وله تجْرِبَتُه واخْتِبارُه برُكوبٍ ، وطَحْنٍ ، وحَلْبٍ ، وغيرِها . وتقدَّم كلامُه فى « الوَجيزِ » . قال فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِيِّ » : وتصَرُّفُه بكلِّ حالٍ رِضًى إلَّا لتَجْرِبَةٍ . قال الشَّارِحُ : فأمَّا ما يُسْتَعْلَمُ به المَبِيعُ ، كرُكُوبِ الدَّابَّةِ ؛ ليَخْتَبِرَ فَراهَتَها ، والطَّحْنِ على الرَّحَى ؛ ليعْلَمَ قدْرَه ، ونحوِ ذلك ، فلا يدُلُّ على الرِّضَى ، ولا يبْطُلُ به الخِيارُ . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ الاسْتِخْدامَ للاخْتِبارِ يسْتَوِى فيه الآدَمِيُّ وغيرُه ، ولا تَشْمَلُه الرِّوايَةُ المُطْلَقَةُ . وقطَع بما قُلْنا فى « الكافِى » وغيرِه . ومَنْشَأُ هذا القَوْلِ ، أنَّ حَرْبًا نقَل عن أحمدَ ، أنَّ الجارِيَةَ إذا غسَلَتْ رأْسَه ، أو غَمَزَتْ رِجْلَه ، أو طَبَخَتْ له ، أو خَبَزَتْ ، يَبْطُلُ خِيارُه . فقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : يُمْكِنُ أنْ يُقالَ : ما قُصِدَ به مِنَ الاسْتِخْدامِ ، أنَّ تَجْرِبَةَ المَبِيعِ لا تُبْطِلُ الخِيارَ ، كرُكُوبِ الدَّابَّةِ ؛ ليَعْلَمَ سيْرَها ، ومالا يُقْصَدُ به ذلك ، يُبْطِلُ الخِيارَ ، كرُكُوبِ الدَّابَّةِ لحاجَتِه . انتهى .

قوله : وكذلك إنْ قَبَّلَتْه الجَارِيَةُ ولم يَمْنَعْها ، لم يبْطُلْ خِيارُه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، وسواءٌ كان لشَهْوَةٍ أو لغيرِها . وقال أبو الخَطَّابِ ومَن تَبِعَه : ويحْتَمِلُ أنْ يبْطُلَ إنْ لم يمْنَعْها . وقدَّم هذه الطَّرِيقَةَ فى « الفُروعِ » .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَهُ الْمُشْتَرِى ، نَفَذَ عِتْقُهُ ، وَبَطَلَ خِيَارُهُمَا . وَكَذَلِكَ إِنْ تَلِفَ الْمَبِيعُ . وَعَنْهُ ، لَا يَبْطُلُ خِيَارُ الْبَائِعِ ، وَلَهُ الْفَسْخُ وَالرُّجُوعُ بِالْقِيمَةِ .

الشرح الكبير

قَبَّلَتِ البائِعَ . ولأَنَّ الخِيَارَ له ، لا لها ، فلو ألزمْناه بفِعْلِها ، لألزَمْناه بغيرِ رِضاه ، ولا دَلالَةَ عليه ، بخِلافِ ما إذا قَبَّلَها ، فإنَّه يَدُلُّ على الرِّضَا بها . ومتى بَطَلَ خِيارُ المُشْتَرِى بتَصَرُّفِه ، فَخِيارُ البائِعِ باقٍ بحالِه ؛ لأَنَّ خِيارَه لا يَبْطُلُ برِضَا غَيْرِه ، إلَّا أنْ يكونَ تَصَرَّفَ بإذْنِ البائِعِ ، وقد ذَكَرْناهُ .

١٦١٦ – مسألة : (وإنْ أعْتَقَه المُشْتَرِى ، نَفَذَ عِتْقُه ، وبَطَلَ خِيارُهما . وكذلك إنْ تَلِفَ المَبِيعُ . وعنه ، لا يَبْطُلُ خِيارُ البائِعِ ، وله الفَسْخُ والرُّجُوعُ بالقِيمَةِ) إذا تَصَرَّفَ أَحَدُ المُتَعاقِدَيْنِ بعِتْقِ المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيَارِ ، نَفَذَ عِتْقُ مَنْ حَكَمْنا بالمِلْكِ له . وظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ المِلْكَ للمُشْتَرِى ، فَيَنْفُذُ عِتْقُه ، سواءٌ كان الخِيَارُ لهما ، أو لأَحَدِهما ؛ لأَنَّه عِتْقٌ

الإنصاف

وجزَم بها فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » [٢/٧٦ظ] ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : محَلُّ الخِلافِ فيما إذا كان لشَهْوَةٍ ، أمَّا إذا كان لغيرِ شَهْوَةٍ ، لم يبْطُلْ ، قوْلًا واحدًا . وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهما . وقال : نصَّ عليه . وحمَل ابنُ مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » .

قوله : وإنْ أعْتَقَه المُشْتَرِى ، نفَذ عِتْقُه ، وبطَل خِيارُهما ، وكذلك إذا تَلِفَ المَبِيعُ . إذا أعْتَقَ المُشتَرِى ، نفَذ عِتْقُه ، وهذا مَبْنِىٌّ على أنَّ المَبِيعَ ينْتَقِلُ إلى المُشْتَرِى فى مُدَّةِ الخِيارِ . وهو المذهبُ كما تقدَّم ، فيَصِحُّ عِتْقُه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ويَبْطُلُ خِيارُهما ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

مِن مالِكٍ جائِزِ التَّصَرُّفِ ، فَنَفَذَ ، كما بعدَ المُدَّةِ . وقَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « لا عِتْقَ فيما لا يَمْلِكُ ابنُ آدَمَ »[1] . يَدُلُّ بمَفْهُومِه على أنَّه يَنْفُذُ فى المِلْكِ ، ومِلْكُ البائِعِ الفَسْخَ لا يَمْنَعُ نُفُوذَ العِتْقِ مِن المُشْتَرِى ، كما لو باعَ عَبْدًا بجارِيَةٍ مَعِيبَةٍ[2] ، فإنَّ عِتْقَ المُشْتَرِى يَنْفُذُ ، مع أنَّ للبائِعِ الفَسْخَ . ولو وَهَبَ رَجُلٌ ابْنَه عَبْدًا ، فأعْتَقَه ، نَفَذَ عِتْقُه مع مِلْكِ الأبِ اسْتِرْجاعَه . ولا يَنْفُذُ عِتْقُ البائِعِ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ ، والشَّافِعِىُّ : يَنْفُذُ عِتْقُه ؛ لأنَّه مِلْكُه ، وإنْ كان المِلْكُ انْتَقَلَ ، فإنَّه يَسْتَرْجِعُه بالعِتْقِ . ولَنا ، أنَّهُ إعْتاقٌ مِن غيرِ مالِكٍ ، فلم يَنْفُذْ ، كعِتْقِ الأبِ عَبْدَ ابْنِه الذى وَهَبَه إيَّاهُ ، وقد دَلَلْنا على أنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ إلى المُشْتَرِى . وإنْ قُلْنا بالرِّوايَةِ الأُخْرَى ، وأنَّ المِلْكَ لم يَنْتَقِلْ إلى المُشْتَرِى نَفَذَ[3] عِتْقُ البائِعِ دُونَ المُشْتَرِى . وإنْ أعْتَقَ البائِعُ والمُشْتَرِى جَمِيعًا ، فإنْ تَقَدَّمَ عِتْقُ المُشْتَرِى ، فالحُكْمُ على ما ذَكَرْناه ، وإنْ تَقَدَّمَ عِتْقُ البائِعِ ، فَيَنْبَغِى أنْ لا يَنْفُذَ عِتْقُ واحِدٍ منهما ؛ لأنَّ البائِعَ لم يَنْفُذْ عِتْقُه ، لكَوْنِه أعْتَقَ غيرَ مَمْلُوكِه ، ولكنْ حَصَلَ بإعْتاقِه فَسْخُ البَيْعِ واسْتِرْجاعُ العَبْدِ ، فلم يَنْفُذْ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائِقِ » ،

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الطلاق قبل النكاح ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٠٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا طلاق قبل النكاح ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب لا طلاق قبل النكاح ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٩٠ .

(٢) فى ر ١ ، ق : « معينة » .

(٣) فى ر ١ ، ق : « بعد » .

الشرح الكبير

عِتْقُ المُشْتَرِى . ومتى أعادَ البائِعُ الإعْتاقَ مَرَّةً ثانِيَةً ، نَفَذَ إعْتاقُه ؛ لأنَّه عادَ العَبْدُ إليه ، أشْبَهَ ما لو اسْتَرْجَعَه بصَرِيحِ قَوْلِه ، إلَّا على الرِّوايَةِ التى تقولُ : إنَّ تَصَرُّفَ البائِعِ لا يكُونُ فَسْخًا للبَيْعِ . فيَنْبَغِى أنْ يَنْفُذَ إعتاقُ المُشْتَرِى . ولو اشْتَرَى مَن يَعْتِقُ عليه ، جَرَى مَجْرَى إعْتاقِه بصَرِيحِ قَوْلِه ، وقد ذَكَرْنا حُكْمَه . وإنْ باعَ [٣/٢٦٥ظ] عَبْدًا بجارِيَةٍ ، بشَرْطِ الخِيارِ ، فأعْتَقَهما[1] ، نَفَذَ عِتْقُ الأَمَةِ دونَ العَبْدِ . وإنْ أعْتَقَ أحَدَهما ، ثم أعْتَقَ الآخَرَ ، نَظَرْتَ ؛ فإنْ أعْتَقَ الأَمَةَ أوَّلًا ، نَفَذَ عِتْقُها ، وبَطَلَ خِيارُه ، ولم يَنْفُذْ عِتْقُ العَبْدِ . وإنْ أعْتَقَ العَبْدَ أوَّلًا انْفَسَخَ البَيْعُ ، ورَجَعَ إليه العَبْدُ ، ولم يَنْفُذْ إعْتاقُه . ولا يَنْفُذُ عِتْقُ الأَمَةِ ؛ لأنَّها خَرَجَتْ بالفَسْخِ عن مِلْكِه ، وعادَتْ إلى سَيِّدِها الذى باعَها .

فصل : وإذا قال لعَبْدِه : إذا بِعْتُكَ فأنت حُرٌّ . ثم باعَه ، صارَ حُرًّا . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الحَسَنُ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، ومالِكٌ ، والشَّافِعِىُّ . وسَواءٌ شَرَطَا الخِيارَ ، أو لم يَشْرُطَاهُ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، والثَّوْرِىُّ : لا يَعْتِقُ ؛ لأنَّه إذا تَمَّ بَيْعُه ، زالَ مِلْكُه عنه ، فلم يَنْفُذْ إعْتاقُه له . ولَنا ، أنَّ زَمَنَ انْتِقالِ المِلْكِ زَمَنُ الحُرِّيَّةِ ؛ لأنَّ البَيْعَ سَبَبٌ لنَقْلِ المِلْكِ ، وشَرْطٌ للحُرِّيَّةِ ، فيَجِبُ تَغْلِيبُ الحُرِّيَّةِ ، كما لو قال لعَبْدِه : إذا مِتُّ فأنْتَ حُرٌّ .

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ » . وعنه ، لا يبْطُلُ خِيارُ البائِعِ ، وله الفَسْخُ والرُّجُوعُ بالقِيمَةِ يومَ العِتْقِ . وقدَّمه فى « الكافِى » . وأطْلَقَهما فى « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى » .

---

(١) فى م : « فأعتقها » .

الشرح الكبير

ولأنَّه عَلَّقَ حُرِّيَّتَه على فِعْلِه للبَيْعِ ، والصادِرُ منه فى البَيْعِ إنَّما هو الإيجابُ ، فمتى قال للمُشْتَرِى : بِعْتُكَ . فقد وُجِدَ شَرْطُ الحُرِّيَّةِ ، فيَعْتِقُ قبلَ قَبُولِ المُشْتَرِى . وعَلَّلَهُ القاضِى ، بأنَّ الخِيارَ ثابتٌ فى كُلِّ بَيْعٍ ، فلا يَنْقَطِعُ تَصَرُّفُه فيه . فعلى هذا لو تَخايَرا ، ثم باعَهُ ، لم يَعْتِقْ . ولا يَصِحُّ هذا التَّعْلِيلُ على مَذْهَبِنا ؛ لأنَّنا قد ذَكَرْنا أنَّ البائِعَ لو أعْتَقَ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، لم يَنْفُذْ إعْتاقُه .

فصل : وإذا أعْتَقَ المُشْتَرِى العَبْدَ ، بَطَلَ خِيارُهُ وخِيارُ البائِعِ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ (١وأبى بَكْرٍ١) ، كما لو تَلِفَ المَبِيعُ ، على ما نَذْكُرُه . وفيه رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا يَبْطُلُ خِيارُ البائِعِ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « البَيِّعَانِ بالخِيارِ ما لم يَتَفَرَّقَا »(٢) . فعلى هذه الرِّوَايَةِ له الفَسْخُ والرُّجُوعُ بالقِيمَةِ يومَ العِتْقِ .

فصل : وإنْ تَلِفَ المَبِيعُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فلا يَخْلُو ، إمّا أن يكُونَ

الإنصاف

فائدة : على القَوْلِ بأنَّ المِلْكَ لا يَنْتَقِلُ عن البائعِ ، لو أعْتَقه ، نفَذ عِتْقُه كالمُشْتَرِى ، وأمَّا إذا تَلِفَ المَبِيعُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ قبلَ قَبْضِه أو بعدَه ، فإنْ كان قبلَ قَبْضِه ، وكان مَكِيلًا ، أو مَوْزُونًا ، أو مَعْدُودًا ، أو مَذْرُوعًا ، انْفسَخَ البَيْعُ ، على ما يأْتِى آخِرَ البابِ ، وكان مِن ضَمانِ البائِعِ ، إلَّا أنْ يُتْلِفَه المُشْتَرِى ، فيكونَ مِن ضَمانِه ، ويبْطُلَ خِيارُه ، وفى خِيارِ البائِعِ الرِّوايَتان . وإنْ كان المَبِيعُ غيرَ ذلك ، ولم يمْنَعِ البائعُ المُشْتَرِىَ مِن قَبْضِه ، فالصَّحيحُ مِنَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٧ .

الشرح الكبير

قبلَ القَبْضِ ، أو بعدَه ، فإن كان قبلَ القَبْضِ ، وكان مَكِيلًا ، أو مَوْزُونًا ، انْفَسَخَ البَيْعُ ، وكان مِن مالِ البائِعِ ، ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ، إلَّا أن يُتْلِفَه المُشْتَرِى ، فيكونَ مِن ضَمَانِه ، ويَبْطُلَ خِيَارُه . وفى خِيارِ البائِعِ رِوَايَتانِ . وإنْ كان المَبِيعُ غيرَ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، ولم يَمْنَعِ البائِعُ المُشْتَرِىَ مِن قَبْضِه ، فظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّه مِن ضَمَانِ المُشْتَرِى ، ويكونُ كَتَلَفِه بعدَ القَبْضِ . وأمّا إن تَلِفَ المَبِيعُ بعد القَبْضِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فهو مِن ضَمانِ المُشْتَرِى ، ويَبْطُلُ خِيارُه . وفى خِيارِ البائِعِ رِوَايَتانِ ؛

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّه مِن ضَمانِ المُشْتَرِى ، على ما يأْتِى . وإنْ كان تلَفُه بعدَ قَبْضِه فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فهو مِن ضَمانِ المُشْتَرِى . وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ ، ويبْطُلُ خِيارُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : يبْطُلُ خِيارُ المُشْتَرِى فى الأشْهَرِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقيل : لا يبْطُلُ خِيارُه . وهذه طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وصاحِبِ « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأمَّا خِيارُ البائِعِ ، فيَبْطُلُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ » الآدَمِىِّ » . وعنه ، لا يبْطُلُ خِيارُ البائِعِ ، وله الفَسْخُ والرُّجُوعُ بالقِيمَةِ ، أو مِثْلِه إنْ كان مِثْلِيًّا . اخْتارَها القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وحكَاه فى مَوْضِعٍ مِنَ « الفُصُولِ » عنِ الأصحابِ . وقدَّمها فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

الشرح الكبير

إحْدَاهُما ، يَبْطُلُ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ ، وأبى بَكْرٍ ؛ لأنَّه خِيارُ فَسْخٍ ، فبَطَلَ بتَلَفِ المَبِيعِ ، كخِيَارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ إذا تَلِفَ المَعِيبُ . والثانِيَةُ ، لا يَبْطُلُ ، وللبائِعِ الفَسْخُ ، ويُطَالِبُ المُشْتَرِىَ بقِيمَتِه ، أو مِثْلِه إن كان مِثْلِيًّا . اخْتَارَها القَاضِى ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « البَيِّعَانِ بالخِيَارِ ما لم يَتَفَرَّقَا » . ولأنَّه خِيارُ فَسْخٍ ، فلم يَبْطُلْ بتَلَفِ المَبِيعِ ، كما لو اشْتَرَى ثَوْبًا بثَوْبٍ ، فتَلِفَ أحَدُهُما ، ووَجَدَ الآخَرُ بالثَّوْبِ [٣/٢٦٦و] عَيْبًا ، فإنَّه يَرُدُّه ، ويَرْجِعُ بقِيمَةِ ثَوْبِه ، كذا هٰهنا .

الإنصاف

تنبيه : قوله : والرُّجُوعُ بالقِيمَةِ . تكونُ القِيمَةُ وَقْتَ التَّلَفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيل : وَقْتَ القَبْضِ . وأصْلُ الوَجْهَيْن ، انْتِقالُ المِلْكِ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » .

فائدةٌ جليلَةٌ : لو انْفسَخَ البَيْعُ بعدَ قبْضِه بعَيْبٍ ، أو خِيارٍ ، أو انْتهَت مُدَّةُ العَيْنِ المُسْتَأْجرَةِ ، أو أقْبَضَها الصَّداقَ فطَلَّقَها قبلَ الدُّخُولِ ، ففى ضَمانِه على مَن هو فى يَدِه أوْجُهٌ ؛ أحدُها ، حُكْمُ ضمَانِه بعدَ زَوالِ العَقْدِ حُكْمُ ضَمانِ المالِكِ الأوَّلِ قبلَ التَّسْليمِ ؛ إنْ كان مَضْمُونًا عليه ، كان مَضْمُونًا له ، وإلَّا فلا . وهى طَرِيقَةُ أبى الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفِ فى « الكافِى » فى آخَرِين . فعلى هذا ، إنْ كان عِوَضًا فى بَيْعٍ ، أو نِكاحٍ ، وكان مُتَمَيِّزًا ، لم يَضْمَنْ . على الصَّحيحِ . وإنْ كان غيرَ مُتَمَيِّزٍ ، ضَمِنَ ، وإنْ كان فى إجارَةٍ ، ضَمِنَ بكُلِّ حالٍ . الثَّانى ، إنْ كان انْتِهاءُ العَقْدِ بسَبَبٍ يسْتَقِلُّ به مَن هو فى يَدِه ، كفَسْخِ المُشْتَرِى ، أو يُشارِكُ فيه الآخَرُ ، كالفَسْخِ منهما ، فهو ضامِنٌ له . وإنِ اسْتَقَلَّ به الآخَرُ ، كفَسْخِ البائِعِ ، وطَلاقِ الزَّوْجِ ، فلا ضَمانَ ؛ لأنَّه حصَل فى يَدِ هذا بغيرِ سبَبٍ ولا عُدْوانٍ . وهذا ظاهِرُ ماذكَرَه فى « المُغْنِى » فى مَسْأَلَةِ الصَّداقِ ، وعلى هذا يتَوَجَّهُ ضَمانُ العَيْنِ

المقنع وَحُكْمُ الْوَقْفِ حُكْمُ الْبَيْعِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ [٩٧و] حُكْمُهُ حُكْمُ الْعِتْقِ .

الشرح الكبير **١٦١٧** – مسألة : (وحُكْمُ الوَقْفِ حُكْمُ البَيْعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنه كالعِتْقِ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ يُبْطِلُ الشُّفْعَةَ ،

الإنصاف المُسْتَأْجَرَةِ بعدَ انْتِهاءِ المُدَّةِ . الثَّالِثُ ، حُكْمُ الضَّمانِ بعدَ الفَسْخِ حُكْمُ ما قبلَه ؛ فإنْ كان مَضْمُونًا ، فهو مَضْمُونٌ ، وإلَّا فلا ، فيَكونُ البَيْعُ بعدَ فَسْخِه مَضْمُونًا ؛ لأنَّه كان مَضْمُونًا على المُشْتَرِى بحُكْمِ العَقْدِ ، ولا يزُولُ الضَّمانُ بالفَسْخِ . صرَّح بذلك القاضى فى « خِلافِه » . ومُقْتَضَى هذا ضَمانُ الصَّداقِ (١على المَرْأَةِ١) وهو ظاهِرُ كلامِ المَجْدِ ، وأنَّه لا ضَمانَ فى الإجارَةِ ، على المُرَادِ . وصرَّح به القاضى وغيرُه ، حتى قال القاضى ، وأبو الخَطَّاب : لو عجَّل أُجْرَتَها ، ثم انْفَسخَتْ قبلَ انْتِهاءِ المُدَّةِ ، فله حَبْسُها حتى يسْتَوْفِىَ الأُجْرَةَ ، ولا يكونُ ضامِنًا . الرَّابِعُ ، لا ضَمانَ فى الجَميعِ ، ويكونُ المَبيعُ بعدَ فَسْخِه أمانَةً مَحْضَةً . صرَّح به أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى الصَّداقِ بعدَ الطَّلاقِ . الخامِسُ ، الفَرْقُ بينَ أنْ يَنْتَهِىَ العَقدُ ، أو يُطَلِّقَ الزَّوْجُ ، وبينَ أنْ يَنْفَسِخَ العَقْدُ ؛ ففى الأوَّلِ يكونُ أمانَةً مَحْضَةً ؛ لأنَّ حُكْمَ المِلْكِ ارْتفَعَ [٢/ ٧٧و] وعادَ مِلْكًا للأوَّلِ ، وفى الفَسْخِ يكونُ مَضْمُونًا . وممَّن صرَّح بذلك ؛ الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِهِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ فى مَسائِلِ الرَّدِّ بالعَيْبِ ، وصرَّح بأنَّه يضْمَنُ نَقْصَه فيما قبلَ الفَسْخِ وبعدَه بالقِيمَةِ لارْتِفاعِ العَقْدِ . ذكَرَ ذلك فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والأرْبَعِين » .

قوله : وحُكْمُ الوَقْفِ حُكْمُ البَيْعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحَه

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ الْمُشْتَرِى الْجَارِيَةَ فَأَحْبَلَهَا ، صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ ثَابِتُ النَّسَبِ .

الشرح الكبير

فأشْبَهَ العِتْقَ . والصَّحِيحُ أنَّ حُكْمَه حُكْمُ البَيْعِ فيما ذَكَرْنا ؛ لأنَّ المَبِيعَ يَتَعَلَّقُ به حَقُّ البائِعِ ، تَعَلُّقًا[1] يَمْنَعُ جوازَ التَّصَرُّفِ ، فَمَنَعَ صِحَّةَ الوَقْفِ ، كالرَّهْنِ . ويُفارِقُ الوَقْفُ العِتْقَ ؛ لأنَّه مَبْنِىٌّ على التَّغْلِيبِ والسِّرَايَةُ بخِلافِ الوَقْفِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الوَقْفَ يُبْطِلُ الشُّفْعَةَ . واللهُ أعْلَمُ .

١٦١٨ – مسألة : (وإنْ وَطِئَ المُشْتَرِى الجارِيَةَ فأحْبَلَها ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له ، وَوَلَدُه حُرٌّ ثابِتُ النَّسَبِ) لا يَجُوزُ للمُشْتَرِى وَطْءُ الجارِيَةِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، إذا كان الخِيَارُ لهما ، أو للبَائِعِ وحدَه ؛ لأنَّه يَتَعَلَّقُ بها حَقُّ البائِعِ ، فلم يُبَحْ[2] وَطْؤُها ، كالمَرْهُونَةِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا .

الإنصاف

فى « التَّصْحيحِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفى الآخَرِ ، حُكْمُ العِتْقِ . صحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

قوله : وإنْ وَطِئَ المُشْتَرِى الجارِيَةَ فأحْبَلَها ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ ، ووَلَدُه حُرٌّ ثابِتُ النَّسَبِ . هذا مَبْنِىٌّ على أنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ إليه فى مُدَّةِ الخِيارِ . وهو المذهبُ . وأمَّا إذا قُلْنا : لا يَنْتَقِلُ إليه . ففيه الخِلافُ الآتِى فى البائِعِ . قالَه فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » .

---

(١) فى م : « فقلنا » .

(٢) فى م : « يصح » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَهَا الْبَائِعُ ، فَكَذَلِكَ ، إِنْ قُلْنَا : الْبَيْعُ يَنْفَسِخُ بِوَطْئِهِ . وَإِنْ قُلْنَا : لَا يَنْفَسِخُ . فَعَلَيْهِ الْمَهْرُ ، وَوَلَدُهُ رَقِيقٌ ، إِلَّا إِذَا قُلْنَا : الْمِلْكُ لَهُ . وَلَا حَدَّ فِيهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : عَلَيْهِ الْحَدُّ إِذَا

الشرح الكبير

فإن وَطِئَها ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأَنَّ الحَدَّ يُدْرَأُ بشُبْهَةِ المِلْكِ ، فبحَقِيقَتِه أَوْلَى . ولا مَهْرَ لها ؛ لأَنَّها مَمْلُوكَتُه . وإنْ عَلِقَتْ منه ، فالوَلَدُ حُرٌّ يَلْحَقُه نَسَبُه ؛ لأَنَّه مِن أَمَتِه ، ولا يَلْزَمُه قِيمَتُه ؛ لذلك ، وتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له . فإنْ فَسَخَ البائِعُ البَيْعَ ، رَجَعَ بقِيمَتِها ؛ لأَنَّه تَعَذَّرَ الفَسْخُ فيها ، ولا يَرْجِعُ بقِيمَةِ وَلَدِها ؛ لأَنَّه حَدَثَ فى مِلْكِ المُشْتَرِى . وإنْ قُلْنَا : إنَّ المِلْكَ لا يَنْتَقِلُ إلى المُشْتَرِى ، فلا حَدَّ عليه أيضًا ؛ لأَنَّ له فيها شُبْهَةً ، لوُجُودِ سَبَبِ نَقْلِ المِلْكِ إليه فيها ، واخْتِلافِ أَهْلِ العِلْمِ فى ثُبُوتِ المِلْكِ له ، والحَدُّ يُدْرَأُ بالشُّبُهَاتِ . وعليه المَهْرُ وقِيمَةُ الوَلَدِ ، وحُكْمُهما حُكْمُ نَمائِها[1] . وإنْ عَلِمَ التَّحْرِيمَ ، وأنَّ مِلْكَه غيرُ ثابتٍ ، فوَلَدُه رَقِيقٌ .

١٦١٩ – مسألة : (وإنْ وَطِئَها البائِعُ ، وقُلْنَا : البَيْعُ يَنْفَسِخُ بوَطْئِه . فكذلك . وإنْ قُلْنا : لا يَنْفَسِخُ . فعليه المَهْرُ ، ووَلَدُه رَقِيقٌ ، إلَّا إذا قُلْنَا : المِلْكُ له . ولا حَدَّ فيه على كُلِّ حالٍ . وقال أَصْحَابُنَا : عليه الحَدُّ إذا عَلِمَ

الإنصاف

وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ قُلْنا : إنَّ المِلْكَ لا يَنْتَقِلُ إليه . لا حَدَّ عليه أيضًا ، وعليه المَهْرُ ، وقِيمَةُ الوَلَدِ ، وإنْ عَلِمَ التَّحْرِيمَ ، وأنَّ مِلْكَه غيرُ ثابتٍ ، فوَلَدُه رَقِيقٌ .

قوله : وإنْ وَطِئَها البائِعُ ، فكذلك ، إنْ قُلْنَا : البَيْعُ يَنْفَسِخُ بوَطْئِه . وتقدَّم ،

---

(١) فى م : « نمائهما » .

المقنع

عَلِمَ زَوَالَ مِلْكِهِ ، وَأَنَّ الْبَيْعَ لَا يَنْفَسِخُ بِالْوَطْءِ . وَهُوَ الْمَنْصُوصُ .

الشرح الكبير

زوالَ مِلْكِه ، وأنَّ البَيْعَ لا يَنْفَسِخُ بوَطْئِه . وهو المَنْصُوصُ) وأمّا البائِعُ فلا يَحِلُّ له الوَطْءُ قبلَ فَسْخِ البَيْعِ . وقال بَعْضُ (١أصْحابِ الشافعيِّ١) : له وَطْؤُها ؛ لأنَّ البَيْعَ يَنْفَسِخُ بوَطْئِه ، فإنْ كان المِلْكُ انْتَقَلَ، رَجَعَتْ إليه ، وإنْ لم يَكُنِ انْتَقَلَ ، انْقَطَعَ حَقُّ المُشْتَرِى منها ، فيكونُ واطِئًا لِمَمْلُوكَتِه التى لا حَقَّ لغَيْرِه فيها . ولَنا ، أنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ عنه ، فلم يَحِلَّ له وَطْؤُها ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ﴾(٢) . ولأنَّ ابْتِداءَ الوَطْءِ يَقَعُ فى غيرِ مِلْكِه ، فيكونُ(٣) حَرامًا . ولو انْفَسَخَ البَيْعُ قبلَ وَطْئِه ، لم يَحِلَّ حتى يَسْتَبْرِئَها . ولا حَدَّ عليه . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ ،

الإنصاف

هل يكونُ تصَرُّفُ البائِعِ فَسْخًا للبَيْعِ ؟ وأنَّ الصَّحيحَ يكون فسْخًا(٤) .

وقوله : وإنْ قُلْنا : لا يَنْفَسِخُ . فعليه المَهْرُ ، ووَلَدُه رَقِيقٌ . قد تقدَّم أنَّ المذهبَ ، لا يَنْفَسِخُ العَقْدُ بتَصَرُّفِهِ .

وقوله : إلَّا إذا قُلْنا : المِلْكُ له . وتقدم أنَّ المذهبَ ، لا يكونُ المِلْكُ له فى مُدَّةِ الخِيارِ .

قوله : ولا حَدَّ فيه على كلِّ حالٍ . هذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، والمَجْدِ

(١ - ١) فى م : « الشافعية » .

(٢) سورة المؤمنون ٦ ، ٧ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى حاشية ط : « الذى تقدم فى كلام هذا المؤلف ، أن الصحيح ، أن تصرف البائع لا يكون فسخًا ، وقال : نص عليه . واستشهد بعبارة الفروع والقواعد » .

الشرح الكبير

والشّافِعِيُّ . وقال بعضُ أصْحَابِنَا : إنْ عَلِمَ التَّحْرِيمَ ، وأنَّ مِلْكَهُ قد زَالَ ولا يَنْفَسِخُ بالوَطْءِ ، فعليه الحَدُّ . وذكر أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه ؛ لأنَّه لم يُصَادِفْ مِلْكًا ، ولا شُبْهَةَ مِلْكٍ . ولَنا ، أنَّ مِلْكَه يَحْصُلُ بابْتِدَاءِ وَطْئِه ، فيَحْصُلُ تَمامُ الوَطْءِ [٣/٢٦٦ظ] فى مِلْكِه ، مع اخْتِلَافِ العُلَمَاءِ فى كَوْنِ المِلْكِ له وحِلِّ الوَطْءِ له ، ولا يَجِبُ الحَدُّ مع واحِدَةٍ مِن هذه الشُّبُهاتِ ، فكيف إذا اجْتَمَعَتْ ! مع أنَّه يَحْتَمِلُ أنْ يَحْصُلَ الفَسْخُ بالمُلَامَسَةِ قبلَ الوَطْءِ ، فيكونُ المِلْكُ قد رَجَعَ إليه قبلَ وَطْئِه . ولهذا قال أحمدُ فى المُشْتَرِى : إنَّها قد وَجَبَتْ عليه فيما إذا مَشَطَها ، أو خَضَبَها ، أو حَفَّها .

الإنصاف

فى « مُحَرَّرِه » ، والنَّاظِمِ ، وصاحبِ « الحاوِى » ، وصحَّحُوه فى كتابِ الحُدودِ ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » هناك ، وإليه مَيْلُ ابنِ عَقِيلٍ ، وحكَاه بعضُ الأصحابِ رِوايَةً عن الإمامِ أحمدَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . فعلى هذا ، يكونُ وَلَدُه حُرًّا ثابتَ النَّسَبِ ، ولا يَلْزَمُه قِيمَةٌ ، ولا مَهْرَ عليه ، وتَصيرُ أُمَّ وَلَدٍ له . وقال أصحابُنا : عليه الحَدُّ إذا عَلِمَ زَوالَ مِلْكِه ، وأنَّ البَيْعَ لا يَنْفَسِخُ بالوَطْءِ . وهو المَنْصُوصُ ، وهو المذهبُ ، وهو مِن مُفْرَداتِه . (١) ويأْتِى ذلك فى حَدِّ الزِّنا أيضًا (١) .

فقوله : إذا عَلِمَ أنَّ البَيْعَ لا يَنْفَسِخُ . هكذا قيَّدَه بعضُ الأصحابِ . قالَ : إنِ اعْتَقَدَ أنَّه يَنْفَسِخُ بوَطْئِه ، فلا حدَّ عليه ؛ لأنَّ تَمامَ الوَطْءِ وَقَعَ فى مِلْكٍ ، فتَمكَّنَتِ الشُّبْهَةُ . وقال أكثرُ الأصحابِ : عليه الحَدُّ إذا كان عالِمًا بالتَّحْرِيمِ . وهو المَنْصوصُ عن أحمدَ فى رِوايَةِ مُهَنَّا . وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ ،

(١ - ١) سقط من الأصل .

المقنع

وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمَا ، بَطَلَ خِيَارُهُ ، وَلَمْ يُورَثْ . وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يُورَثَ كَالْأَجَلِ .

الشرح الكبير

فبِوَضْعِ يَدِه عليها للجِمَاعِ ، ولَمْسِ فَرْجِها بِفَرْجِه ، أَوْلَى . وعلى هذا يكونُ ولَدُه منها حُرًّا ثابتَ النَّسَبِ ، ولا يَلْزَمُه قِيمَتُه ، ولا مَهْرَ عليه ، وتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له . وقال أصْحَابُنَا : إنْ عَلِمَ التَّحْرِيمَ ، فوَلَدُهُ رَقِيقٌ ، لا يَلْحَقُه نَسَبُه ، وإن لم يَعْلَمْ ، لَحِقَه النَّسَبُ ، ووَلَدُه حُرٌّ ، وعليه قِيمَتُه يومَ الوِلَادَةِ ، وعليه المَهْرُ ، ولا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له ؛ لأنَّه وَطِئَها فى غيرِ مِلْكِه .

فصل : ولا بَأْسَ بِنَقْدِ الثَّمَنِ وقَبْضِ المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشافعىِّ . وكَرِهَهُ مالِكٌ ، قال : لأنَّه فى مَعْنَى بَيْعٍ وسَلَفٍ إذا أقْبَضَه الثَّمَنَ ثم تَفَاسَخَا البَيْعَ ، صارَ كأنَّه أقْرَضَه إيَّاهُ . ولَنا ، أنَّ هذا حُكْمٌ مِن أحْكَامِ البَيْعِ ، فجازَ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، كالإجَارَةِ ، وما ذَكَرَه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّنا لا نُجِيزُ له التَّصَرُّفَ فيه .

١٦٢٠ – مسألة : (ومَن ماتَ منهما بَطَلَ خِيَارُه ، ولم يُورَثْ) إذا ماتَ أحَدُ المُتَبَايِعَيْنِ فى مُدَّةِ الخِيَارِ ، بَطَلَ خِيَارُه فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ،

الإنصاف

والأكْثَرِين . قالَه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . ومَحَلُّ وُجوبِ الحدِّ أيضًا عندَ الأصحابِ ، إذا كان عالِمًا بتَحْرِيمِ الوَطْءِ ، أمَّا إذا كان جاهِلًا بتَحْرِيمِه ، فلا حدَّ عليه ، كما سيأْتِى فى شُروطِ الزِّنا . فعلى قَوْلِ الأصحابِ ، إنْ عَلِمَ التَّحْرِيمَ ، فوَلَدُه رَقيقٌ لا يلْحَقُه نَسَبُه ، وإنْ لم يعْلَمْ ، لَحِقَه النَّسَبُ ، ووَلَدُه حُرٌّ ، وعليه قِيمَتُه يومَ وِلادَتِه ، وعليه المَهْرُ ، ولا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له .

قوله : ومَن ماتَ مِنهما ، بطَل خِيارُه ، ولم يُورَثْ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

الشرح الكبير

ويَبْقَى خِيارُ الآخَرِ بحالِه ، إلَّا أنْ يكونَ المَيِّتُ قد طالَبَ بالفَسْخِ قبلَ مَوْتِه ، فيكونُ لوَرَثَتِه . وهو قوْلُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حَنِيفَةَ . ويَتَخَرَّجُ أنَّ الخِيارَ لا يَبْطُلُ ، ويَنْتَقِلُ إلى وَرَثَتِه ؛ لأنَّه حَقٌّ مالِىٌّ ، فيَنْتَقِلُ إلى الوَارِثِ ، كالأَجَلِ ، وخِيَارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . ولأنَّه حَقُّ فَسْخٍ ، فيَنْتَقِلُ إلى الوارِثِ ، كالفَسْخِ بالتَّحَالُفِ . وهذا قولُ مالِكٍ ، والشّافِعِىِّ . ولَنا ، أنَّه حَقُّ فَسْخٍ لا يَجُوزُ الاعْتِياضُ عنه ، فلم يُورَثْ كخِيَارِ الرُّجُوعِ فى الهِبَةِ .

الإنصاف

الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . ويتَخَرَّجُ ، أنْ يُورَثَ كالأجَلِ وخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . وهو لأبى الخَطَّابِ . وذكَرَه فى « عُيُونِ المَسائلِ » فى مَسْأَلَةِ حِلِّ الدَّيْنِ بالمَوْتِ رِوايةً .

قوله[1] : ولم يُورَثْ . مُرادُه ، إذا لم يطالبِ المَيِّتُ ، فأمَّا إنْ طالبَ فى حَياتِه ، فإنَّه يُورَثُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ .

فائدة : خِيارُ المَجْلِسِ لا يُورَثُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : كالشَّرْطِ . وفى خِيارِصاحبِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » ، وخِيارُ المَجْلِسِ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَبْطُلُ . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَبْطُلُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » .

فائدة : حَدُّ القَذْفِ لايُورَثُ إلَّا بمُطالَبَةِ المَيِّتِ فى حَياتِه ، كخِيارِ الشَّرْطِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وفى « الانْتِصارِ » رِوايَةٌ ، لا يُورَثُ حدُّ قَذْفٍ ولو طَلَبَه مَقْذُوفٌ ، كَحدِّ زِنًى . ويأْتِى كلامُ المُصَنِّفِ

---

(١) قبلها فى الأصل : « تنبيه مراده » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ خِيَارُ الْغَبْنِ . وَيَثْبُتُ فِى ثَلَاثِ صُوَرٍ ؛ أَحَدُهَا ، إِذَا تَلَقَّى الرُّكْبَانَ فَاشْتَرَى مِنْهُمْ وَبَاعَ لَهُمْ ، فَلَهُمُ الْخِيَارُ إِذَا هَبَطُوا السُّوقَ وَعَلِمُوا أَنَّهُمْ قَدْ غُبِنُوا غَبْنًا يَخْرُجُ عَنِ الْعَادَةِ .

الشرح الكبير

(**فصل** : الثالِثُ خِيَارُ الغَبْنِ . ويَثْبُتُ فى ثَلاثِ صُوَرٍ ؛ أحدُها ، إذا تَلَقَّى الرُّكْبانَ فاشْتَرَى منهم [1] وباعَ لهم [1] ، فلهمُ الخِيَارُ إذا هَبَطُوا السُّوقَ وعَلِمُوا أنَّهم قد غُبِنُوا غَبْنًا يَخْرُجُ عن العَادَةِ) رُوِىَ أنَّهم كانُوا يَتَلَقَّوْنَ الأَجْلَابَ ، فيَشْتَرُونَ منهم الأَمْتِعَةَ قبلَ أنْ تَهْبِطَ [2] الأَسْوَاقَ ، فرُبَّما غَبَنُوهم غَبْنًا بَيِّنًا ، فيَضُرُّوا بهم ، ورُبَّمَا أضَرُّوا بأَهْلِ البَلَدِ ؛ لأنَّ الرُّكْبَانَ إذا وَصَلُوا باعُوا أمْتِعَتَهُم ، والذين يَتَلَقَّوْنَهم لا يَبِيعُونَها سَرِيعًا ، ويَتَرَبَّصُونَ بها السِّعْرَ [3] ، فهو فى مَعْنَى بَيْعِ الحاضِرِ للبادِى ، فَنَهَى النَّبِىُّ ﷺ عن ذلك . فرَوَى ابنُ عَبّاسٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا تَلَقَّوُا الرُّكْبانَ ، ولا يَبِيعُ حاضِرٌ لبادٍ » . وعن أبى هُرَيْرَةَ مثلُه . مُتَّفَقٌ عليهما [4] . وكَرِهَهُ

الإنصاف

فى بابِ القَذْفِ ، ويأْتِى ، هل تُورَثُ المُطالَبَةُ بالشُّفْعَةِ ؟ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ الفَصْلِ الخامسِ مِن بابِ الشُّفْعَةِ . وتقدَّم ، إذا علَّق عِتْقَ عَبْدِه على بَيْعِه ، فى البابِ قبلَه فى الشُّروطِ الفاسِدَةِ .

قوله : الثَّالِثُ ، خِيارُ الغَبْنِ ، ويَثْبُتُ فى ثَلاثِ صُوَرٍ ؛ أحدُها ، إذا تلَقَّى

(١ - ١) فى م : « فباعهم » .

(٢) فى م : « يهبطوا » .

(٣) فى م : « السعة » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٥ .

الشرح الكبير

أكْثَرُ العُلَماءِ ؛ منهم عمرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، ومالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والأوْزَاعِيُّ ، والشّافِعِيُّ ، وإسحاقُ . وحُكِيَ عن أبى حَنِيفَةَ ، أنَّه لم يَرَ بذلك بَأْسًا . وسُنَّةُ رَسُولِ اللهِ ﷺ [٣/٢٦٧و] أحَقُّ أنْ تُتَّبَعَ . فإنْ خالَفَ وتَلَقَّى الرُّكْبانَ واشْتَرَى منهم ، فالبَيْعُ صَحِيحٌ فى قولِ الجَميعِ . قاله ابنُ عبدِ البَرِّ . وعن أحمدَ ، أنَّ البَيْعَ باطِلٌ ؛ لظاهِرِ النَّهْيِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لا تَلَقَّوُا الجَلَبَ ، فمَن تَلَقّاهُ فاشْتَرَى منه ، فإذا أتَى السُّوقَ فهو بالخِيَارِ » . رَواهُ مُسْلِمٌ[1] . والخِيارُ لا يكونُ إلَّا فى عَقْدٍ صَحِيحٍ ، ولأنَّ النَّهْيَ لا لِمَعْنًى فى البَيْعِ ، بل يَعُودُ إلى ضَرْبٍ مِن الخَدِيعَةِ يُمْكِنُ اسْتِدْراكُها بإثْباتِ الخِيارِ ، فأشْبَهَ بَيْعَ المُصَرَّاةِ ، وفارَقَ بَيْعَ الحاضِرِ للبادِى ، فإنَّه لا يُمْكِنُ اسْتِدْرَاكُه بالخِيارِ ، إذْ ليس الضَّرَرُ

الإنصاف

الرُّكْبانَ، فاشْتَرَى مِنهم، وباعَ لهم، فلهم الخِيارُ إذَا هَبَطُوا[2] السُّوقَ، وعَلِمُوا أنَّهم قد غُبِنُوا . أعْلَمَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، هنا أنَّه إذا تلَقَّى الرُّكْبانَ ، واشْتَرى منهم ، وباعَ لهم ، أنَّ البَيْعَ صَحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، أنَّه باطِلٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . فعلى المذهبِ ، يثْبُتُ لهمُ الخِيارُ بشَرْطِه ، سواءٌ قصَد تَلقِّيهم أو لم يقْصِدْه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه

---

(١) فى : باب تحريم تلقى الجلب ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٥٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التلقى ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية تلقى البيوع ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٢٩ . والنسائى ، فى : باب التلقى ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن تلقى الجلب ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٥ . والدارمى ، فى : باب النهى عن تلقى البيوع ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٨٨ .
(٢) فى الأصل ، ط : « أهبطوا » .

الشرح الكبير

عليه ، إنَّما هو على المُسْلِمِينَ . إذا تَقَرَّرَ هذا ، فللبَائِعِ الخِيارُ إذا عَلِمَ أنَّه قد غُبِنَ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : لا خِيارَ له . وقد رَوَيْنا قَوْلَ رسولِ اللهِ ﷺ فى هذا ، ولا قولَ لأحَدٍ مع قَوْلِه . وظَاهِرُ المَذْهَبِ أنَّه لا خِيارَ له إلَّا مع الغَبْنِ ؛ لأنَّه إنَّما يَثْبُتُ لأجْلِ الخَدِيعَةِ ، ودَفْعِ الضَّرَرِ عن البائِعِ ، ولا ضَرَرَ مع عدَمِ الغَبْنِ . وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشّافِعِيِّ . ويُحْمَلُ إطلاقُ الحَدِيثِ فى إثْباتِ الخِيارِ على هذا ؛ لِعِلْمِنا بمَعْناه ولأنَّ النَّبِيَّ ﷺ جَعَلَ له الخِيارَ إذا أتَى السُّوقَ ، فيُفْهَمُ منه أنَّه أشارَ إلى مَعْرِفَتِه بالغَبْنِ فى السُّوقِ ، ولولا ذلك لَكَانَ الخِيارُ له مِن حينِ البَيْعِ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أنَّ الخِيَارَ يَثْبُتُ له بمُجَرَّدِ الغَبْنِ ، وإنْ قَلَّ . والأَوْلَى أنْ يَتَقَيَّدَ بما يَخْرُجُ عن العادَةِ ؛ لأنَّ ما دُونَ ذلك لا يَنْضَبِطُ . وقال أصْحَابُ مالِكٍ : إنَّما نُهِيَ عن تَلَقِّى الرُّكْبانِ لِما يَفُوتُ به مِن الرِّفْقِ بأهْلِ السُّوقِ ؛ لئَلَّا يَنْقَطِعَ عنهم ما له جَلَبُوا ؛ مِن ابْتِغاءِ فَضْلِ اللهِ تَعالَى . قال ابنُ القاسِمِ : فإن تَلَقَّاهَا مُتَلَقٍّ فاشْتَرَاها ، عُرِضَتْ على أهْلِ السُّوقِ ، فيَشْتَرِكُونَ فيها . وقال اللَّيْثُ بنُ سعدٍ : يُباعُ فى السُّوقِ . وهذا مُخالِفٌ لمَدْلُولِ الحَدِيثِ ؛ فإنَّ النَّبِيَّ ﷺ جَعَلَ الخِيارَ للبائِعِ إذا هَبَطَ السُّوقَ ، ولم يَجْعَلُوا له خِيارًا ، وجَعْلُ النَّبِيِّ ﷺ الخِيَارَ له يَدُلُّ على أنَّ النَّهْيَ عن التَّلَقِّى لِحَقِّه ، لا لِحَقِّ غيرِه . ولأنَّ الجالِسَ فى السُّوقِ كالمُتَلَقِّى ، فى أنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما مُبْتَغٍ لفَضْلِ اللهِ ، ولا يَلِيقُ بالحِكْمَةِ فَسْخُ عَقْدِ أحَدِهما وإلحاقُ الضَّرَرِ به ، دَفْعًا للضَّرَرِ عن

الإنصاف

أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا خِيارَ لهم [٢/٧٧ظ] إلَّا إذا قصَد تلَقِّيهم . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

الشرح الكبير

مِثْلِه ، وليس رِعايَةُ حَقِّ الجالِسِ أَوْلَى مِن رِعَايَةِ حَقِّ المُتَلَقِّى ، ولا يُمْكِنُ اشْتِراكُ أَهْلِ السُّوقِ كُلِّهم فى سِلْعَتِه ، فلا يُعَرَّجُ على مِثْلِ هذا .

فصل : فإن تَلَقَّاهُم فَباعَهُم شَيْئًا ، فهو كمَنِ اشْتَرَى منهم ، ولهم الخِيَارُ إذا غَبَنَهُم غَبْنًا يَخْرُجُ عن العَادَةِ . وهذا أَحَدُ الوَجْهَيْنِ للشّافِعِيَّةِ . وقالُوا فى الآخَرِ : النَّهْىُ عن الشِّراءِ دُونَ البَيْعِ ، فلا يَدْخُلُ البَيْعُ فيه . وهذا مُقْتَضَى قَوْلِ أَصْحابِ مالِكٍ ؛ لأَنَّهُم عَلَّلُوه بما ذَكَرْنا عنهم ، ولا يَتَحَقَّقُ ذلك فى البَيْعِ لهم . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « لا تَلَقَّوُا الرُّكْبانَ » . والبائِعُ داخِلٌ فيه . ولأَنَّ النَّهْىَ عنه لِما فِيه [٣/٢٦٧ظ] مِن خَدِيعَتِهم وغَبْنِهم ، وهذا فى البَيْعِ كهُوَ فى الشِّرَاءِ ، والحَدِيثُ قد جاءَ مُطْلَقًا ، ولو كان مُخْتَصًّا بالشِّراءِ لأُلْحِقَ به ما فى مَعْناه ، وهذا فى مَعْناه .

فصل : فإنْ خَرَجَ لغَيْرِ قَصْدِ التَّلَقِّى ، فلَقِىَ رَكْبًا ، فقال القاضِى :

الإنصاف

قوله : وعَلِمُوا أَنَّهُم قد غُبِنُوا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لهمُ الخِيارُ ، وإنْ لم يُغْبَنُوا .

قوله : غَبْنًا يخْرُجُ عنِ العادَةِ . مَرْجِعُ الغَبْنِ إلى العُرْفِ والعادَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يُقَدَّرُ الغَبْنُ بالثُّلُثِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : والمَنْصُوصُ أنَّ الغَبْنَ المُثْبِتَ للفَسْخِ ما لا يتَغابَنُ النَّاسُ بمِثْلِه ، وحَدَّه أصحابُنا بقَدْرِ ثُلُثِ قِيمَةِ المَبِيعِ . انتهى . وقيل : يُقَدَّرُ بالسُّدْسِ . وقيل : يُقَدَّرُ بالرُّبْعِ . ذكَرَه ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ الخِيارَ يثْبُتُ بمُجَرَّدِ الغَبْنِ وإنْ قَلَّ . قالَه الشَّارِحُ وغيرُه . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقد قال أبو يَعْلَى

المقنع

وَالثَّانِيَةُ ، النَّجْشُ ؛ وَهُوَ أَنْ يَزِيدَ فِي السِّلْعَةِ مَنْ لَا يُرِيدُ شِرَاءَهَا ؛ لِيَغُرَّ الْمُشْتَرِيَ . فَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا مَا غُبِنَ .

الشرح الكبير

ليس له الابْتِيَاعُ منهم ولا الشِّرَاءُ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأَصْحَابِ الشّافِعِيِّ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْرُمَ عليه ذلك . وهو قولُ اللَّيْثِ بنِ سَعْدٍ ، والوَجْهُ الثانِي لأَصْحَابِ الشافِعِيِّ ؛ لأَنَّه لم يَقْصِدِ التَّلَقِّيَ ، فلم يَتَنَاوَلْه النَّهْيُ . ولأَنَّه نادِرٌ ، فلا يكثُرُ ضَرَرُه كمَن يَقْصِدُ ذلك . وَوَجْهُ الأَوَّلِ ، أنَّه إنّما نُهِيَ عن التَّلَقِّي دَفْعًا للخَدِيعَةِ والغَبْنِ عنهم ، وذلك مُتَحَقِّقٌ ، سواءٌ قَصَدَ التَّلَقِّيَ أو لم يَقْصِدْه ، فأَشْبَهَ ما لو قَصَدَ .

١٦٢١ – مسألة : (الثانِيَةُ ، النَّجْشُ ؛ وهو أنْ يَزِيدَ فى السِّلْعَةِ مَن لا[1] يُرِيدُ شِراءَها ؛ لِيَغُرَّ المُشْتَرِيَ . فله الخِيَارُ إذا غُبِنَ) النَّجْشُ حَرامٌ وخِدَاعٌ . قال البُخَارِيُّ[2] : النّاجِشُ آكِلُ رِبًا خائِنٌ ، وهو خِدَاعٌ باطِلٌ

الإنصاف

الصَّغِيرُ فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : له الفَسْخُ بغَبْنٍ يَسِيرٍ ، كدِرْهَمٍ فى عشَرَةٍ بالشَّرْطِ . ويأْتِى ذلك بعدَ تعَدُّدِ العُيُوبِ .

قوله : الثَّانِيَةُ فى النَّجْشِ ؛ وهو أنْ يزِيدَ فى السِّلْعَةِ مَن لا يُرِيدُ شِراءَها لِيَغُرَّ المُشْتَرِيَ . أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّ بَيْعَ النَّجْشِ صَحِيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يبْطُلُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه المُصَنِّفُ . وقال فى « التَّنْبِيهِ » : لا يجُوزُ النَّجْشُ . وعنه ، يقَعُ لازِمًا ، فلا فَسْخَ مِن غيرِ رِضًى . ذكَرَ فى « الانْتِصارِ » فى البَيْعِ الفاسِدِ ؛ هل يَنْقُلُ المِلْكَ ؟ فعلى المذهبِ ، يثْبُتُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) أى نقلًا عن ابن أبى أوفى . انظر التخريج الآتى .

الشرح الكبير

لا يَحِلُّ . لِما رَوَى ابنُ عمرَ ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن النَّجْشِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ فى ذلك تَغْرِيرًا بالمُشْتَرِى وخَدِيعَةً له ، وقد رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قَالَ : « الْخَدِيعَةُ فى النّارِ »[2] . فإنِ اشْتَرَى مع النَّجْشِ ، فالشِّرَاءُ صَحِيحٌ ، فى قولِ أكثرِ العُلَماءِ ، منهم الشّافِعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، أنَّ البَيْعَ باطِلٌ . اخْتَارَه أبو بكْرٍ . وهو قَوْلُ مالِكٍ ؛ لأنَّ النَّهْىَ يَقْتَضِى الفَسَادَ . ولَنا ، أنَّ النَّهْىَ عادَ إلى النّاجِشِ ،

الإنصاف

للمُشْتَرِى الخِيارُ بشَرْطِه ، وسواءٌ كان ذلك بمُواطأةٍ مِن البائعِ أوْ لا . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : لا خِيارَ له إلَّا إذا كان بمُواطأةٍ مِنَ البائعِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو نجَش البائِعُ ، فزادَ أو وَاطَأَ ، فهل يبْطُلُ البَيْعُ ، وإنْ لم يُبْطِلْه فى الأُولَى ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يبْطُلُ البَيْعُ ، وهو الصَّحيحُ ، وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ، وهو كالصَّريحِ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وقال : هذا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب النجش ومن قال لا يجوز ذلك البيع ، من كتاب البيوع ، وفى : باب ما يكره من التناجش ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٩١/٣ ، ٣١/٩ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ... ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٥٦/٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب النجش ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٢٧/٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى النهى عن النجش ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٣٤/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما ينهى عنه من المساومة والمبايعة ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٨٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧/٢ ، ٦٣ ، ١٠٨ ، ١٥٦ ، ٣١٩ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب النجش ومن قال لا يجوز ذلك البيع ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٩١/٣ .

الشرح الكبير

لا إلى العاقِدِ ، فلم يُؤَثِّرْ فى البَيْعِ . ولأَنَّ النَّهْىَ لحَقِّ آدَمِىٍّ ، فلم يَفْسُدِ العَقْدُ ، كبَيْعِ المُدَلِّسِ . وفارَقَ ما كانَ لحَقِّ اللهِ تعالَى ، فإنَّ حَقَّ الآدَمِىِّ يُمْكِنُ جَبْرُه بالخِيارِ ، أو زِيَادَةٍ فى الثَّمَنِ ، لكنْ إنْ كان فى البَيْعِ غَبْنٌ لم تَجْرِ العادَةُ بمِثْلِه ، فللمُشْتَرِى الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والإِمْضاءِ ، كما فى تَلَقِّى الرُّكْبانِ . فإنْ كان يُتَغَابَنُ بمِثْلِه ، فلا خِيارَ له . وسواءٌ كان النَّجْشُ بمُواطَأَةٍ

الإنصاف

المشْهُورُ . والوَجْهُ الثَّانى ، يبْطُلُ البَيْعُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، لا يصِحُّ بَيْعُ النَّجْشِ ، كما لو زادَ فيها البائعُ أو وَاطَأَ عليه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : أو زادَ زَيْدٌ بإذْنِه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . الثَّانيةُ ، لو أخْبَرَ أنَّه اشْتَراها بكذا ، وكان زائِدًا عمَّا اشْتَراها به ، لم يبْطُلِ البَيْعُ ، وكان له الخِيارُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الإيضاحِ » : يبْطُلُ مع عِلْمِه .

تنبيه : قال فى « الفُروعِ » : قوْلُهم فى النَّجْشِ : ليَغُرَّ المُشْتَرِىَ . لم يحْتَجُّوا لتوَقُّفِ الخِيارِ عليه . قال : وفيه نَظَرٌ . وأطْلَقُوا الخِيارَ فيما إذا أخْبَرَ بأكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ ، لكِنْ قال بعضُهم : لأنَّه فى مَعْنَى النَّجْشِ ، فيكونُ القَيْدُ مُرادًا ، ويُشْبِهُ ما إذا خرَج ولم يقْصِدِ التَّلَقِّىَ . وسَبَق أنَّ المنْصُوصَ الخِيارُ . انتهى . قلتُ : قال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْرُمُ أنْ يَزِيدَ فى سِلْعَةِ مَن لا يُريدُ شِراءَها . وقيل : بل ليَغُرَّ مُشْتَرِيَها الغِرَّ بها . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وزادَ غيرُ المُصَنِّفِ ، أنْ يكونَ الذى زادَ مَعْروفًا بالحِذْقِ ولابُدَّ منه . انتهى . ولم نرَه فى غيرِه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وزادَ بعضُ أصحابِنا فى تَفْسيرِه ، فقال : ليَغُرَّ المُشْتَرِىَ . وهو حسَنٌ . انتهى .

فائدة : قال الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه : حُكْمُ زِيادَةِ المالِكِ فى الثَّمَنِ ، كأنْ يقولَ :

المقنع

وَالثَّالِثَةُ ، الْمُسْتَرْسِلُ ، إِذَا غُبِنَ الْغَبْنَ الْمَذْكُورَ . وَعَنْهُ ، أَنَّ النَّجْشَ وَتَلَقِّيَ الرُّكْبَانِ بَاطِلَانِ .

الشرح الكبير

مِن البائِعِ ، أو لم يَكُنْ . وقال أصحابُ الشّافِعِيِّ : إنْ لم يكُنْ ذلك بمُواطَأَةٍ مِن البائِعِ وعِلْمِه ، فلا خِيارَ . واخْتَلَفُوا فيما إذا كانَ بمُوَاطَأَةٍ منه ، فقال بَعْضُهم : لا خِيَارَ للمُشْتَرِى ؛ لأَنَّ التَّفْرِيطَ منه ، حيث اشْتَرَى ما لا يَعْرِفُ قِيمَتَه . ولَنا ، أنَّه تَغْرِيرٌ بالعاقِدِ ، فإذا غُبِنَ ثَبَتَ له الخِيَارُ ، كما فى تَلَقِّى الرُّكْبانِ ، وبذلك يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه . ولو قال البائِعُ : أُعْطِيتُ بهذه السِّلْعَةِ ما لم يُعْطِ . فَصَدَّقَه المُشْتَرِى ، ثم بان[1] كاذِبًا ، فالبَيْعُ صَحِيحٌ ، وللمُشْتَرِى الخيارُ أيضًا ؛ لأنَّه فى مَعْنَى النَّجْشِ .

١٦٢٢ – مسألة : (الثالِثَةُ ، المُسْتَرْسِلُ ، إذا غُبِنَ الغَبْنَ المَذْكُورَ) يَعْنِى إذا غُبِنَ غَبْنًا يَخْرُجُ عن العَادَةِ – كما ذَكَرْنا فى تَلَقِّى الرُّكْبانِ والنَّجْشِ – يُثْبِتُ له الخِيارَ بينَ الفَسْخِ والإِمْضَاءِ . وبه قال مالِكٌ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : وقد قيلَ : قد لَزِمَهُ البَيْعُ ، ولا فَسْخَ له . وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ،

الإنصاف

أُعْطِيتُ فى هذه السِّلْعَةِ كذا . وهو كاذِبٌ ، حُكْمُ نجْشِه . انتهى .

قوله : الثَّالِثَةُ ، المُسْتَرْسِلُ . يثْبُتُ للمُسْتَرْسِلِ الخِيارُ إذا غُبِنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يثْبُتُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، المُسْتَرْسِلُ هو الذى لا يُحْسِنُ يُماكِسُ . قالَه الإمامُ أحمدُ . وفى لفْظٍ عنه : هو الذى لا يُماكِسُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هو الجاهِلُ بقِيمَةِ

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « كان » .

الشرح الكبير

والشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ نُقْصَانَ قِيمَةِ السِّلْعَةِ مع سَلَامَتِها لا يَمْنَعُ لُزُومَ العَقْدِ ، كغَيْرِ المُسْتَرْسِلِ ، وكالغَبْنِ اليَسِيرِ . ولَنا ، أنَّه غَبْنٌ حَصَلَ لجَهْلِه بالمَبِيعِ ، فأَثْبَتَ الخِيارَ ، كالغَبْنِ فى تَلَقِّى الرُّكْبَانِ ، [٣/٢٦٨و] فأمّا غيرُ المُسْتَرْسِلِ ، فإنَّه دَخَلَ على بَصِيرَةٍ بالغَبْنِ ، فهو كالعالِمِ بالعَيْبِ ، وكذا لو اسْتَعْجَلَ فجَهِلَ ما لو تَثَبَّتَ لَعَلِمَه ، لم يكُنْ له خِيارٌ ؛ لأنَّه انْبَنَى على تَفْرِيطِه وتَقْصِيرِه . والمُسْتَرْسِلُ هو الجاهِلُ بقيمَةِ السِّلْعَةِ ، ولا يُحْسِنُ المُبايَعَةَ . قال أحمدُ : المُسْتَرْسِلُ الذى لا يُحْسِنُ أنْ يُماكِسَ . وفى لَفْظٍ : الذى لا يُماكِسُ . فكأنَّه اسْتَرْسَلَ إلى البَائِعِ ، فأَخَذَ ما أعْطَاهُ مِن غيرِ مُمَاكَسَةٍ ، ولا مَعْرِفَةٍ بغَبْنِه . ولا تَحْدِيدَ للغَبْنِ ، فى المَنْصُوصِ عن أحمدَ . وحدَّه أبو بكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وابنُ أبى مُوسَى فى « الإِرْشادِ » بالثُّلُثِ . وهو قولُ مالِكٍ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « والثُّلُثُ كَثِيرٌ »[1] .

الإنصاف

السِّلْعَةِ ، ولا يُحْسِنُ المُبايَعَةَ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما : هو الذى لا يعْرِفُ سِعْرَ ما باعَه أو اشْتَراه . فصَرَّحا أنَّ المُسَترْسِلَ يتَناوَلُ البائِعَ والمُشْتَرِىَ ، وأنَّه الجاهِلُ بالبَيْعِ . كما قالَه الإمامُ أحمدُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : هو الجاهلُ بقِيمَةِ المَبِيعِ ، بائعًا كان أو مُشْتَرِيًا . وقال فى « الفُروعِ » فى بابِ خِيارِ التَّدْليسِ ، فى حُكْمِ مَسْأَلَةٍ : كما لم يُفَرِّقُوا فى الغَبْنِ بينَ البائِعِ والمُشْتَرِى . فتَلَخَّصَ أنَّ المُسْتَرْسِلَ هو الجاهِلُ بالقِيمَةِ ، سواءٌ كان بائعًا أو مُشْتَرِيًا .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الوصية بالثلث ... ، من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٤/٣ ، ٤ . ومسلم ، فى : باب الوصية بالثلث ، من كتاب الوصية . صحيح مسلم ٣/١٢٥٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الوصية بالثلث ، من كتاب الوصايا . المجتبى ٦/٢٠٤ . وابن ماجه ، فى : باب الوصية بالثلث ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٣٠ ، ٢٣٣ .

الشرح الكبير

وقيل : السُّدْسُ . والأَوْلَى تَحْدِيدُه بما لا يَتَغابَنُ النّاسُ به فى العادَةِ ؛ لأنَّ ما لا يَرِدُ الشَّرْعُ بتَحْدِيدِه يُرْجَعُ فيه إلى العُرْفِ .

فصل : وإذا وقَعَ البَيْعُ على غيرِ مُتَعَيِّنٍ ، كقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ، ورَطْلٍ مِن دَنٍّ ، فظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ أنَّه يَلْزَمُ بالتَّفَرُّقِ ، سواءٌ تَقابَضَا ، أوْ لَا . وقال القاضِى فى مَوْضِعٍ : (1)المَبِيعُ الذى(1) لا يَلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ ، كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فقد صَرَّحَ بأنَّه لا يَلْزَمُ قبلَ قَبْضِه . وذكرَ فى موضِعٍ آخَرَ : مَن اشْتَرَى قَفِيزَيْنِ(2) مِن صُبْرَتَيْنِ ، فتَلِفَتْ إحْدَاهُما قبلَ القَبْضِ ، بَطَلَ العَقْدُ فى التّالِفِ دُونَ الباقِى . رِوايَةً واحِدَةً ، ولا خِيارَ للبائِعِ . وهذا تَصْرِيحٌ باللُّزُومِ فى حَقِّ البائِعِ قَبْلَ القَبْضِ ، فإنَّه لو كان جائِزًا ، كان له الخِيارُ ، سَواءٌ تَلِفَتْ إحْدَاهُما أوْ لم تَتْلَفْ . ووَجْهُ الجَوازِ ،

الإنصاف

وقال فى « المُذْهَبِ » : لو جَهِلَ الغَبْنَ فيما اشْتَراه لعَجَلَتِه ، وهو لا يجْهَلُ القِيمَةَ ، ثبَت له الخِيارُ أيضًا . وجزَم به فى « النَّظْمِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : لو عَجِلَ فى العَقْدِ فَغُبِنَ ، فلا خِيارَ له . انتهى . وعنه ، يثْبُتُ أيضًا لمُسْتَرْسِلٍ إلى البائِعِ لم يُماكِسْه . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وذكَرَه المذهبَ . وقال فى « الانْتِصارِ » : له الفَسْخُ ما لم يُعْلِمْه أنَّه غالٍ ، وأنَّه مَغْبُونٌ فيه . انتهى . الثّانيةُ ، قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : يثْبُتُ خِيارُ الغَبْنِ للمُسْتَرْسِلِ [٢/٧٨و] فى الإجارَةِ ، كما فى البَيْعِ ، إلَّا أنَّه إذا فسَخ وقد مضَى بعضُ المُدَّةِ ، يرْجِعُ عليه بأُجْرَةِ المِثْلِ للمُدَّةِ ، لا بقِسْطِه مِنَ المُسَمَّى ؛ لأنَّه لو رجَع بذلك ، لم يسْتَدْرِكْ ظُلامَةَ الغَبْنِ ، وفارَقَ مالو ظهَر

(1 - 1) فى ر ١ : « البيع » .

(2) فى م : « قفيزًا » .

الشرح الكبير

أنَّه مَبِيعٌ لا يَمْلِكُ بَيْعَه ولا التَّصَرُّفَ فيه ، فكان جائِزًا ، كما قبلَ التَّفرُّقِ ، ولأنَّه لو تَلِفَ لكانَ مِن ضَمانِ البائِعِ . ووَجْهُ اللُّزُومِ قولُ النَّبِيِّ ﷺ : « وإنْ تَفرَّقَا بعدَ أنْ تَبايَعَا ، ولم يَتْرُكْ أحَدُهما البَيْعَ ، فقد وَجَبَ البَيْعُ »[1] . وما ذَكَرْناه للقولِ الأوَّلِ يَنْتَقِضُ بِبَيْعِ المَوْصُوفِ والسَّلَمِ ، فإنَّه لازِمٌ مع ما ذَكَرْناه . وكذلك سائِرُ المَبِيعِ[2] فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ .

الإنصاف

على عَيْبٍ فى الإجارَةِ ففَسَخَ ، فإنَّه يَرْجِعُ عليه بقِسْطِه مِنَ المُسَمَّى ؛ لأنَّه يسْتَدْرِكُ ظُلامتَه بذلك ؛ لأنَّه يرْجِعُ بقِسْطِه منها مَعِيبًا ، فيَرْتَفِعُ عنه الضَّرَرُ بذلك . قال المَجْدُ : نَقَلْتُه مِن خَطِّ القاضى على ظَهْرِ الجُزءِ الثَّلاثِين مِن « تعْلِيقِه » . الثَّالثةُ ، الغَبْنُ مُحَرَّمٌ . نصَّ عليه . ذكَرَه أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الفُنونِ » . وقال : إنَّ أحمدَ قال : أكْرَهُه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : يُكْرَهُ تلَقِّى الرُّكْبانِ . وقيل : يحْرُمُ . وهو أوْلَى . انتهى . الرَّابعةُ ، هل غَبْنُ أحَدِهما فى مَهْرِ مِثْلِه كبَيْعٍ ، أوْ لا فَسْخَ ؟ فيه احْتِمالان فى « التَّعْليقِ » للقاضى ، و « الانْتِصارِ » لأبى الخَطَّابِ . وفى « عُيُونِ المَسائِلِ » مَنْعٌ وتَسْليمٌ . ثم فرَّق ، وقال : ولهذا لا يُردُّ الصَّداقُ عندَهم . وفى وَجْهٍ لنا ، بعَيْبٍ يَسِيرٍ ، ويُرَدُّ المَبِيعُ بذلك . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يُفْسَخُ ، بل يقَعُ العَقْدُ لازِمًا . ويأْتِى قرِيبٌ مِن ذلك فى أوَاخِرِ بابِ الشُّروطِ فى النِّكاحِ ، وبابِ العُيُوبِ فى النِّكاحِ . الخامسةُ ، يحْرُمُ تَغْريرُ مُشْتَرٍ ؛ بأنْ يسُومَه كثيرًا لِيَبْذُلَ قرِيبًا منه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » . وهو الصَّوابُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وإنْ دَلَّسَ مُسْتَأْجِرٌ على مُؤْجِرٍ وغيرِه حتى اسْتَأْجَرَه بدُونِ القِيمَةِ ، فله

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٥ .

(٢) فى م : « البيع » .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، خِيَارُ التَّدْلِيسِ بِمَا يَزِيدُ [٩٧ظ] بِهِ الثَّمَنُ ؛ كَتَصْرِيَةِ اللَّبَنِ فِى الضَّرْعِ ، وَتَحْمِيرِ وَجْهِ الْجَارِيَةِ ، وَتَسْوِيدِ شَعَرِهَا وَتَجْعِيدِهِ ، وَجَمْعِ مَاءِ الرَّحَى وَإِرْسَالِهِ عِنْدَ عَرْضِهَا . فَهَذَا يُثْبِتُ لِلْمُشْتَرِى خِيَارَ الرَّدِّ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (الرَّابِعُ ، خِيَارُ التَّدْلِيسِ بما يَزِيدُ به[1] الثَّمَنُ ؛ كتَصْرِيَةِ اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ ، وتَحْمِيرِ وَجْهِ الجارِيَةِ ، وتَسْوِيدِ شَعَرِها وتَجْعِيدِه ، وجَمْعِ ماءِ الرَّحَى وإرْسَالِه عندَ عَرْضِها . فهذا يُثْبِتُ للمُشْتَرِى خِيارَ الرَّدِّ) التَّصْرِيَةُ : جَمْعُ اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ . يُقالُ : صَرَّى الشّاةَ ، وصَرَى اللَّبَنَ فى ضَرْعِ الشّاةِ . بالتَّشْدِيدِ والتَّخْفِيفِ . ويُقالُ : صَرَى الماءَ فى الحَوْضِ ، وصَرَى الطَّعامَ فى فِيه ، وصَرَى الماءَ فى ظَهْرِه . إذا تَرَكَ الجِماعَ . وأنشد أبو عُبَيْدٍ[2] :

الإنصاف

أُجْرَةُ المِثْلِ . وفى مُفْرَداتِ ابنِ عَقِيلٍ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى كقَوْلِه ، وأنَّه كالغِشِّ والتَّدْليسِ سواءً ، ثم سلَّم أنَّه لا يحْرُمُ . السَّادسةُ ، لو قال عندَ البَيْعِ : لا خِلابةَ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ له الخِيارَ إذا خَلَبَه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ وغيرُه : لا خِيارَ له .

قوله : الرَّابِعُ ، خِيَارُ التَّدْلِيسِ ، بما يزِيدُ به الثَّمَنُ ، كتَصْرِيَةِ اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى النسخ : « عبيدة » . والرجز فى غريب الحديث ، لأبى عبيد ٢/٢٤١ . وتهذيب اللغة ١٢/٢٢٤ . واللسان (ص ر ى) . وهو للأغلب العجلى ، وكان جاهليا إسلاميا ، قتل بنهاوند ، وهو أول من شبه الرجز بالقصيد وأطاله . الشعر والشعراء ، لابن قتيبة ٢/٤١٣ .

رَأَتْ[1] غُلامًا قدَ صَرَى فى فِقْرَتِه
ماءَ الشَّبَابِ عُنْفُوانَ شِرَّتِـه[2]

الشرح الكبير

قال البُخَارِىُّ: أصْلُ التَّصْرِيَةِ حَبْسُ الماءِ. يُقالُ: صَرَّيْتُ الماءَ. ويقال للمُصَرَّاةِ: المُحَفَّلَةُ. وهو مِن الجَمْعِ أيضًا. ومنه سُمِّيَتْ مَجامِعُ النَّاسِ مَحافِلَ. والتَّصْرِيَةُ حَرَامٌ إذا أُرِيدَ بها التَّدْلِيسُ على المُشْتَرِى ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ [٣/٢٦٨ظ] : « لا تُصَرُّوا الإبلَ »[3] . وقولِه : « مَنْ غَشَّنَا فلَيْسَ مِنّا »[4] . ورَوَى ابنُ ماجَه[5] ، بإسْنَادِه ، عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « بَيْعُ المُحَفَّلَاتِ خِلَابَةٌ ، ولا تَحِلُّ الخِلابَةُ لمُسْلِمٍ » . ورَواهُ ابنُ عبدِ البرِّ :

الإنصاف

وتَحْميرِ وَجْهِ الجَارِيَةِ ، وتسْوِيدِ شعَرِها وتَجْعيدِه ، وجَمْعِ ماءِ الرَّحَى وإرْسالِه عندَ عَرْضِها . قال فى « الرِّعايَةِ » : وكذا تَحْسِينُ وَجْهِ الصُّبْرَةِ ونحوِها ، وتَصْنِيعُ

---

(١) فى م : « رأيت » .

(٢) فى الأصل ، ق : « ستره » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب النهى للبائع أن لا يحفل الإبل والبقر والغنم ... ، وباب إن شاء رد المصراة وفى حلبتها صاع من تمر ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٩٢ ، ٩٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه ... ، و : باب حكم بيع المصراة ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٥٥ ، ١١٥٨ ، ١١٥٩ . وأبو داود ، فى : باب من اشترى مصراة فكرهها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٢ . والنسائى ، فى : باب النهى عن المصراة ... ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٢٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما ينهى عنه من المساومة والمبايعة ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٨٣ ، ٦٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤٢ ، ٤١٧ ، ٤٦٠ ، ٤٦٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٤ .

(٥) فى : باب بيع المصراة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٣ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٣٣ .

الشرح الكبير

« ولا تَحِلُّ خِلَابَةُ مُسْلِمٍ »[1] . فمَن اشْتَرَى مُصَرَّاةً مِن بَهِيمَةِ الأَنْعامِ وهو لا يَعْلَمُ تَصْرِيَتَها ، ثم عَلِمَ ، فله الخِيارُ فى الرَّدِّ والإِمْسَاكِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مَسْعُودٍ ، وابنِ عمرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأَنَسٍ . وإليه ذَهَبَ مالِكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشّافِعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو يُوسُفَ ، وعامَّةُ أَهْلِ العِلْمِ . وذَهَبَ أبو حَنِيفَةَ ، ومحمدٌ إلى أنَّه لا خِيارَ له ؛ لأنَّ ذلك ليس بعَيْبٍ ، بدَلِيلِ أنَّها لو لم تكُنْ مُصَرَّاةً فوَجَدَها أقلَّ لَبَنًا مِن أَمْثالِها ، لم يَمْلِكْ رَدَّها ، والتَّدْلِيسُ بما ليس بعَيْبٍ لا يُثْبِتُ الخِيارَ ، كما لو عَلَفَها ، فانْتَفَخَ بَطْنُها ، فَظَنَّ المُشْتَرِى أنَّها حامِلٌ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لا تُصَرُّوا الإِبلَ والغَنَمَ ، فَمَنِ ابْتَاعَها فإنَّه بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بعدَ أنْ يَحْلِبَها ، إنْ شاءَ أَمْسَكَ ، وإنْ شاءَ رَدَّهَا وَصَاعًا مِن تَمْرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورَوَى ابنُ عمرَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنِ ابْتَاعَ مُحَفَّلَةً ، فَهُوَ بالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، فإنْ رَدَّها رَدَّ مَعَها مِثْلَ أو مِثْلَىْ لَبَنِها قَمْحًا » . رَواهُ أبو دَاودَ[3] . ولأنَّه تَدْلِيسٌ بما يَخْتَلِفُ الثَّمَنُ باخْتِلافِه ، فوَجَبَ به

الإنصاف

النَّسَّاجِ وَجْهَ الثَّوْبِ ، وصِقالُ الإِسْكافِ وَجْهَ المَتاعِ ونحوُه ، فهذا يُثْبِتُ للمُشْتَرِى خِيارَ الرَّدِّ بلا نِزاعٍ . وظاهِرُه ، أنَّه لو حصَل ذلك مِن غيرِ قَصْدِ التَّدْليسِ ، لا

(١) الاستذكار ٨٥/٢١ . التمهيد ٢٠٩/١٨ ، ٢١٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى الصفحة السابقة .

(٣) فى : باب من اشترى مصراة فكرهها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٣/٢ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب بيع المصراة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٥٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤١٧/٢ .

الشرح الكبير

الرَّدُّ ، كالشَّمْطَاءِ إذا سَوَّدَ شَعَرَها . وبه يَبْطُلُ قِياسُهُم ، فإنَّ بَيَاضَه ليس بعَيْبٍ ، كالكِبَرِ ، وإذا دَلَّسه ثَبَتَ له الخِيارُ . وأمّا انْتِفَاخُ البَطْنِ فقد يكونُ لغَيْرِ الحَمْلِ ، فلا مَعْنَى لحَمْلِه عليه ، وعلى أنَّ هذا القِياسَ يُخَالِفُ النَّصَّ ، واتِّباعُ قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ أَوْلَى . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّما يَثْبُتُ الخِيَارُ إذا لم يَعْلَمِ المُشْتَرِى بالتَّصْرِيَةِ ، فإنْ كان عالِمًا ، لم يَثْبُتْ له خِيارٌ . وقال أَصْحابُ الشّافِعِيِّ : يَثْبُتُ له الخِيَارُ فى وَجْهٍ ؛ للخَبَرِ ، ولأَنَّ انْقِطَاعَ اللَّبَنِ لم يُوجَدْ ، وقد يَبْقَى على حالِه ، كما لو تَزَوَّجَتْ عِنِّينًا ، ثم طَلَبَتِ الفَسْخَ . ولَنا ، أنَّه اشْتَرَاها عالِمًا بالتَّدْلِيسِ ، فلم يكُنْ له خِيَارٌ ، كما لو اشْتَرَى مَن سُوِّدَ شَعَرُها عالِمًا بذلك ، ولأنَّه دَخَلَ على بَصِيرَةٍ ، فلم يَثْبُتْ له الرَّدُّ ، كما لو اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَه ، وبَقاءُ اللَّبَنِ على حالِه نادِرٌ بَعِيدٌ ، لا يُعَلَّقُ عليه حُكْمٌ ، والأَصْلُ الذى قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ .

فصل : وكذلك كلُّ تَدْلِيسٍ يَخْتَلِفُ الثَّمَنُ لأَجْلِه ، مثلَ أنْ يُسَوِّدَ شَعَرَ الجارِيَةِ ، أو يُجَعِّدَه ، أو يُحَمِّرَ وَجْهَهَا ، أو يُضْمِرَ الماءَ على الرَّحَى ويُرْسِلَه عند عَرْضِهَا على المُشْتَرِى ، يُثْبِتُ الخِيارَ أيْضًا ؛ لأَنَّه تَدْلِيسٌ يَخْتَلِفُ الثمَنُ باخْتِلافِه ، فأَثْبَتَ الخِيَارَ ، كالتَّصْرِيَةِ . وبهذا قال الشّافِعِيُّ .

الإنصاف

خِيارَ له . وهو أَحَدُ الوَجْهَيْن . (١وهو ظَاهِرُ كلامِ جَماعةٍ١) . والوَجْهُ الثَّانى ، يَثْبُتُ بذلك أيضًا . اخْتارَه القاضى ، واقْتَصَر عليه فى « الفائقِ » . وجزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وذكَر مِن صُوَرِ المَسْأَلَةِ ، تَحْمِيرَ الوَجْهِ مِنَ الخَجَلِ أوِ التَّعَبِ . وأطلَقَهما فى

(١ - ١) فى الأصل : « وهو احتمال فى المغنى والشرح ومالا إليه » .

الشرح الكبير

وَوَافَقَ أبو حَنِيفَةَ فى تَسْوِيدِ الشَّعَرِ . وقال فى تَجْعِيدِه : لا يَثْبُتُ به خِيارٌ ؛ لأنَّه تَدْلِيسٌ بما ليس بعَيْبٍ ، أَشْبَهَ ما لو سَوَّدَ أنامِلَ العَبْدِ لِيَظُنَّه كاتِبًا أو حَدَّادًا . وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ [٣/٢٦٩و] بتَسْوِيدِ الشَّعَرِ . وأمّا تَسْوِيدُ أنامِلِ العَبْدِ ، فَلَيْسَ بمُنْحَصِرٍ فى كَوْنِه كاتِبًا ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ قد وَلَغَ بالدَّوَاةِ ، أو كان غُلامًا لكاتِبٍ يُصْلِحُ له الدَّوَاةَ ، فَظَنُّه كاتِبًا طَمَعٌ لا يَسْتَحِقُّ به فَسْخًا . فإنْ حَصَلَ هذا مِن غيرِ تَدْلِيسٍ ، مثلَ أنِ اجْتَمَعَ اللَّبَنُ فى الضَّرْعِ مِن غيرِ قَصْدٍ ، أو احْمَرَّ وَجْهُ الجارِيَةِ لخَجَلٍ أو تَعَبٍ ، أو تَسَوَّدَ شَعَرُها بشىءٍ وَقَعَ عليه ، فقال القاضِى : له الرَّدُّ أيْضًا ؛ لدَفْعِ الضَّرَرِ اللَّاحِقِ بالمُشْتَرِى ، والضَّرَرُ واجِبُ الدَّفْعِ ، سواءٌ قَصَدَ أو لم يَقْصِدْ ، فأَشْبَهَ العَيْبَ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَثْبُتَ الخِيارُ بحُمْرَةِ الوَجْهِ بخَجَلٍ أو تَعَبٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ ذلك ، فتَعَيَّنَ ، (١فظَنُّه من خِلْقَتِه الأَصْلِيَّةِ طَمَعٌ١) ، فأَشْبَهَ سوادَ أنامِلِ العَبْدِ .

فصل : وإنْ دَلَّسَه بما لا يَخْتَلِفُ به الثَّمَنُ ، كتَبْيِيضِ الشَّعَرِ ، وتَسْبِيطِه ، فلا خِيارَ للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى ذلك . وإن عَلَفَ الشاةَ فَظَنَّها المُشْتَرِى حامِلًا ، أو سَوَّدَ أنامِلَ العَبْدِ ، أو ثَوْبَه ، لِيَظُنَّه كاتِبًا أو

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقيلَ : لا يَثْبُتُ بحُمْرَةِ الخَجَلِ والتَّعَبِ ونحوِهما . وهو أقْوَى مِنَ الأوَّلِ ، ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

فائدة : لو سوَّدَ كَفَّ العَبْدِ ، أو ثَوْبَه ؛ لِيُظَنَّ أنَّه كاتِبٌ ، أو حَدَّادٌ ، أو علَفَ الشَّاةَ ، أو غيرَها ؛ لِيُظَنَّ أنَّها حامِلٌ ، لم يَثْبُتْ للمُشْتَرِى بذلك خِيارٌ . على الصَّحيحِ

(١ - ١) فى الأصل ، م ، ق : « ظنه من خلقته الأصلية لطمع » .

المقنع

وَيَرُدُّ مَعَ الْمُصَرَّاةِ عِوَضَ اللَّبَنِ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ . فَإِنْ لَمْ يَجِدِ التَّمْرَ ،

الشرح الكبير

حَدّادًا ، أو كانتِ الشّاةُ عَظِيمَةَ الضَّرْعِ خِلْقَةً ، فَظَنَّها كَثِيرَةَ اللَّبَنِ ، فلا خِيارَ له ؛ لأنَّ ذلك لا يَنْحَصِرُ فيما ظَنَّهُ المُشْتَرِى ، لأَنَّ سوادَ الأَنَامِلِ قد يكونُ لوَلَغٍ ، أو خِدْمَةِ كاتِبٍ أو حَدَّادٍ ، أو شُرُوعٍ فى الكِتَابَةِ ، وانْتِفاخُ البَطْنِ يكونُ للأَكْلِ ، فظَنُّ المُشْتَرِى غيرَ ذلك طَمَعٌ لا يَثْبُتُ به الخِيَارُ .

فصل : فإنْ أرادَ إمْساكَ المُدَلَّسِ مع الأَرْشِ ، لم يكُنْ له ذلك ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ لم يَجْعَلْ له فى المُصَرَّاةِ أرْشًا ، بل خَيَّرَه بينَ الإمْسَاكِ والرَّدِّ مع صاعٍ مِن تَمْرٍ . ولأَنَّ المُدَلَّسَ ليس بمَعِيبٍ ، فلم يَسْتَحِقَّ له أرْشًا . فإنْ تَعَذَّرَ عليه الرَّدُّ بتَلَفٍ ، فعَلَيْه الثَّمَنُ ؛ لأَنَّه تَعَذَّرَ عليه الرَّدُّ ، ولا أرْشَ له ، أشْبَهَ غيرَ المُدَلَّسِ . فإنْ تَعَيَّبَ عندَه قبلَ العِلْمِ بالتَّدْلِيسِ ، فله رَدُّه ورَدُّ أرْشِ العَيْبِ عندَه وأَخْذُ الثَّمَنِ ، وإنْ شاءَ أمْسَكَ ولا شىءَ له . وإنْ تَصَرَّفَ فى المَبِيعِ بعدَ عِلْمِه بالتَّدْلِيسِ ، بَطَلَ رَدُّه ، كما لو تَصَرَّفَ فى المَبِيعِ المَعِيبِ ، وإنْ أَخَّرَ الرَّدَّ مِن غيرِ تَصَرُّفٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ تَأْخِيرِ رَدِّ المَعِيبِ ، على ما نَذْكُرُه إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

١٦٢٣ – مسألة : (ويَرُدُّ مع المُصَرَّاةِ عِوَضَ اللَّبَنِ صاعًا مِن تَمْرٍ .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . وقيل : يثْبُتُ .

قوله : ويَرُدُّ مع المُصَرَّاةِ عِوَضَ اللَّبَنِ صَاعًا مِن تَمْرٍ . يتعَيَّنُ التَّمْرُ فى الرَّدِّ بشَرْطِه ، ولو زادَتْ قِيمَتُه على المُصَرَّاةِ ، أو نقَصَتْ عن قِيمَةِ اللَّبَنِ . على الصَّحيحِ

المقنع فَقِيمَتُهُ فِى مَوْضِعِهِ ، سَوَاءٌ كَانَتْ نَاقَةً ، أَوْ بَقَرَةً ، أَوْ شَاةً .

الشرح الكبير فإنْ لم يَجِدِ التَّمْرَ ، فقِيمَتُهُ فى مَوْضِعِه ، سواءٌ كانت ناقَةً ، أو بقَرَةً ، أو شاةً) إذا رَدَّ المُصَرَّاةَ لَزِمَه ردُّ[1] بَدَلِ اللَّبَنِ ، فى قولِ كُلِّ مَنْ جَوَّزَ رَدَّها ، وهو مُقَدَّرٌ بصَاعٍ مِن تَمْرٍ ، كما جاءَ فى الحَدِيثِ . وهذا قَوْلُ اللَّيْثِ ، وإسحاقَ ، والشّافِعِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ . وذَهَبَ مالِكٌ ، وبعضُ الشافِعِيَّةِ إلى أنَّ الواجِبَ صاعٌ مِن قُوتِ البَلَدِ ؛ لأنَّ فى بعضِ الحديثِ[2] : « ورَدَّ مَعَها صَاعًا مِنْ طَعامٍ » . وفى بَعْضِها : « ورَدَّ مَعَها مِثْلَ أو مِثْلَى لَبَنِها قَمْحًا » . فجَمَعَ بين الأَحَادِيثِ ، وجَعَلَ تَنْصِيصَه على التَّمْرِ لأنَّه غالِبُ قُوتِ البَلَدِ فى المَدِينَةِ ، [٣/٢٦٩ظ] [3]ونصَّ على القَمْحِ[3] ؛ لأنَّه غالِبُ قوتِ بلَدٍ آخَرَ . وقال أبو يُوسُفَ : يَرُدُّ قِيمَةَ اللَّبَنِ ؛ لأنَّه ضَمانُ مُتْلَفٍ ، فيُقَدَّرُ بقِيمَتِه ، كسائِرِ المُتْلَفَاتِ . وحُكِىَ ذلك عن ابنِ أبى لَيْلَى . وحُكِىَ عن زُفَرَ ، أنّه يَرُدُّ صَاعًا مِن تَمْرٍ أو نِصْفَ صاعِ بُرٍّ ، كقَوْلِهم فى الفِطْرَةِ . ولَنا ، الحَدِيثُ الصَّحِيحُ الذى أوْرَدْنَاهُ ، وقد نَصّ فيه على التَّمْرِ فقال : « إنْ شاءَ رَدَّهَا وصَاعًا مِن تَمْرٍ » . وللبُخَارِىِّ : « مَن اشْتَرَى غَنَمًا مُصَرَّاةً فاحْتَلَبَها ، فإنْ رَضِيَها أَمْسَكَها ،

الإنصاف مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُجْزِئُ القَمْحُ أيضًا . اخْتارَه الشِّيرَازِىُّ ؛ لحَديثٍ رواه البَيْهَقِىُّ[4] . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُعْتَبرُ فى كلِّ بَلَدٍ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الأحاديث » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب الحكم فيمن اشترى مصراة ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/ ٣١٩ .

الشرح الكبير

وإنْ سَخِطَها ففى حَلْبِها صاعٌ مِن تَمْرٍ » . ولمُسْلِمٍ : « رَدَّهَا ورَدَّ صَاعًا مِن تَمْرٍ ، لا سَمْرَاءَ »[1] . يَعْنِى لا يَرُدُّ قمْحًا . والمرادُ بالطَّعامِ فى الحَدِيثِ التَّمْرُ ؛ لأنَّه مُطْلَقٌ فى أحَدِ الحَدِيثَيْنِ ، مُقَيَّدٌ فى الآخَرِ ، فى قَضِيَّةٍ واحِدَةٍ ، والمُطْلَقُ فيما هذا سَبِيلُه يُحْمَلُ على المُقَيَّدِ . وحَدِيثُ ابنِ عمرَ فى رُواتِه[2] جُمَيْعُ بنُ عُمَيْرٍ التَّيْمِىُّ . قال ابنُ نُمَيْرٍ : هو مِن أكْذَبِ النّاسِ . وقال ابنُ حِبّانَ : كان يَضَعُ الحَدِيثَ . مع أنَّ الحَدِيثَ مَتْرُوكُ الظَّاهِرِ بالاتِّفَاقِ ، إذْ لا قائِلَ بإيجابِ مثلِ لَبَنِها ، أو مِثْلَى لَبَنِها قَمْحًا ، ثم قد شَكَّ فيه الرَّاوِى ، مع مُخَالَفَةِ الحَدِيثِ الصَّحِيحِ ، فلا يُعَوَّلُ عليه . وقِياسُ أبى يُوسُفَ مُخالِفٌ للنَّصِّ ، فلا يُقْبَلُ . ولا يَبْعُدُ أنْ يُقَدِّرَ الشارِعُ بَدَلَ هذا المُتْلَفِ ، قَطْعًا للخُصُومَةِ والتَّنازُعِ ، كما قَدَّرَ دِيَةَ الآدَمِىِّ ودِيَةَ أطْرَافِه . ولا يُمْكِنُ حَمْلُ الحَدِيثِ على أنَّ الصّاعَ كان قِيمَةَ اللَّبَنِ فلذلك أوْجَبَه ؛ لوُجُوهٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحدُها ، أنَّ القِيمَةَ هى الأثْمانُ لا التَّمْرُ . الثانِى ،

الإنصاف

صاعٌ مِن غالبِ قُوتِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، علَّل أبو بَكْرٍ وُجوبَ الصّاعِ بأنَّ لَبَنَ التَّصْرِيَةِ اخْتَلطَ بلَبَنٍ حدَث فى مِلْكِ المُشْتَرِى ، فلمَّا لم يتَمَيَّزْ ، قطَع عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، المُشاجَرَةَ بينَهما بإيجابِ صاعٍ . الثَّانيةُ ، لو اشْترَى أكثرَ مِن مُصَرَّاةٍ ، رَدَّ مع كلِّ واحدٍ صاعًا . صرَّح به فى « الفائقِ » وغيرِه . قلتُ : وهو داخِلٌ فى عُمومِ كلامِهم .

---

(١) تقدم تخريجه برواياته فى صفحة ٣٤٧ .

(٢) فى م : « روايته » .

الشرح الكبير

أنَّه أوْجَبَ فى المُصَرَّاةِ مِن الإبِلِ والغَنَمِ جَمِيعًا صاعًا مِن تَمْرٍ مع اخْتِلافِ لَبَنِها . الثالِثُ ، أنّ لَفْظَه للعُمُومِ ، فيَتَناوَلُ كُلَّ مُصَرَّاةٍ ، ولا يَتَّفِقُ أنْ تكونَ قِيمَةُ لَبَنِ كُلِّ مُصَرَّاةٍ صاعًا ، وإنْ أمْكَنَ أنْ يكونَ كذلك ، فيَتَعَيَّنُ إيجابُ الصاعِ ؛ لأنَّه القِيمَةُ التى عَيَّنَ الشارِعُ إيجابَها فلا يَجُوزُ العُدُولُ عنها . ويَجِبُ أنْ يكونَ صاعُ التَّمْرِ جَيِّدًا غيرَ مَعِيبٍ ؛ لأنَّهُ واجِبٌ بإطْلاقِ الشارِعِ ، فيَنْصَرِفُ إلى مَا ذَكَرْناه ، كالصّاعِ الواجِبِ فى الفِطْرَةِ . ويَكْفِى فيه أدْنَى ما يَقَعُ عليه اسمُ الجَيِّدِ . ولا فَرْقَ بين أنْ تكونَ قيمَةُ التَّمْرِ أقَلَّ مِن قِيمَةِ الشاةِ أو أكْثَرَ أو مِثْلَها . نَصَّ عليه . وليس فيه جَمْعٌ بين البَدَلِ والمُبْدَلِ ؛ لأنَّ التَّمْرَ بَدَلُ اللَّبَنِ ، قَدَّرَهُ الشّارِعُ به ، كما قَدَّرَ فى يَدَىِ العَبْدِ قيمَتَه ، وفى يَدَيْهِ ورِجْلَيْهِ قِيمَتَه مَرَّتَيْنِ ، مع بقاءِ العَبْدِ على مِلْكِ السَّيِّدِ . وإنْ عَدِمَ التَّمْرَ فى مَوْضِعِه ، فعَلَيْه قِيمَتَه فى مَوْضِعِ العَقْدِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ عَيْنٍ أتْلَفَها ، فَيَجِبُ عليه قِيمَتُها .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ النَّاقَةِ والبَقَرَةِ والشَّاةِ فيما ذَكَرْنا . وقال داودُ : لا يَثْبُتُ الخِيارُ بتَصْرِيَةِ البَقَرَةِ ؛ لأنَّ الحَدِيثَ : « لا تُصَرُّوا الإبِلَ والغَنَمَ » . فَدَلَّ على أنَّ ما عَداهُما بخِلافِهما ، ولأنَّ الحُكْمَ ثَبَتَ فيهما بالنَّصِّ ، والقِياسُ لا تَثْبُتُ به الأحْكامُ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه : « مَنِ اشْتَرَى مُصَرَّاةً » . و « مَنِ ابْتَاعَ مُحَفَّلَةً »[1] . ولم يُفَصِّلْ . والخَبَرُ [٣/٢٧٠و]

الإنصاف

تنبيه : قوله : فإنْ لم يجِدِ التَّمْرَ ، فقِيمَتُه فى مَوْضِعِه . أىْ فى مَوْضِعِ العَقْدِ .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٧ ، ٣٤٨ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ اللَّبَنُ بِحَالِهِ لَمْ يَتَغَيَّرْ ، رَدَّهُ ، وَأَجْزَأَهُ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يُجْزِئَهُ إِلَّا التَّمْرُ .

الشرح الكبير

فيه تَنْبِيهٌ على تَصْرِيَةِ البَقَرِ ؛ لأَنَّ لَبَنَها أكثرُ وأَنْفَعُ ، فيَثْبُتُ بالتَّنْبِيهِ ، وهو حُجَّةٌ عندَ الجَمِيعِ .

فصل : إذا اشْتَرَى مُصَرَّاتَيْنِ أو أكثَرَ فى عَقْدٍ ، فرَدَّهُنَّ ، رَدَّ مع كُلِّ مُصَرَّاةٍ صَاعًا . وبه قال الشافعىُّ ، وبعضُ المالِكِيَّةِ . وقال بعضُهم : فى الجميعِ صَاعٌ ؛ لأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنِ اشْتَرَى غَنَمًا مُصَرَّاةً فاحْتَلَبَها ، فإنْ رَضِيَها أمْسَكَها ، وإنْ سَخِطَهَا ففى حَلْبَتِها صاعٌ مِن تَمْرٍ » . ولَنا ، قولُه : « مَنِ اشْتَرَى مُصَرَّاةً » . وهذا يَتَنَاوَلُ الواحِدَةَ . ولأَنَّ ما جُعِلَ عِوَضًا عن شىءٍ فى صَفْقَتَيْنِ ، وَجَبَ إذا كان فى صَفْقَةٍ واحِدَةٍ ، كأَرْشِ العَيْبِ . وأمّا الحَدِيثُ ، فإنَّ الضَّمِيرَ فيه يَعُودُ إلى الواحِدَةِ .

١٦٢٤ – مسألة : (فإن كانَ اللَّبَنُ بحَالِه لم يَتَغَيَّرْ ، رَدَّه ، وأَجْزَأه . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُجْزِئَه إلَّا التَّمْرُ) إذا احْتَلَبَها ، وتَرَكَ[1] اللَّبَنَ بحَالِه ، ثم

الإنصاف

صرَّح به الأصحابُ ، ولو زادَتْ على قِيمَةِ المُصَرَّاةِ . نصَّ عليه أحمدُ .

قوله : فإنْ كان اللَّبَنُ بحالِه لم يتَغَيَّرْ ، رَدَّه وأَجْزَأه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونصَرَه الشَّارِحُ وغيرُه . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قال القاضى : الأَشْبَهُ أنَّه يَلْزَمُ البائِعَ قَبُولُه . قال فى

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

رَدَّها مع لَبَنِها ، فلا شيءَ عليه ؛ لأنَّ المَبيعَ إذا كان مَوْجُودًا فَرَدَّه ، لم يَلْزَمْه بَدَلُه . فإن أبى البائِعُ قَبُولَه وطَلَبَ التَّمْرَ ، فليس له ذلك إذا كان اللَّبَنُ لم يَتَغَيَّرْ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه قَبُولُه ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ ، ولأنّه قد نَقَصَ بالحَلْبِ ؛ لأنَّ كونَه فى الضَّرْعِ أَحْفَظُ له . ولَنا ، أنّه قَدَرَ على رَدِّ المُبْدَلِ ، فلم يَلْزَمْهُ البَدَلُ ، كَسَائِرِ المُبْدَلَاتِ مع أَبْدَالِها . والحَدِيثُ ، المرادُ به رَدُّ التَّمْرِ حالَةَ عَدَمِ اللَّبَنِ ؛ لقَوْلِه : « ففى حَلْبَتِها صَاعٌ مِن تَمْرٍ » . وقَوْلُهم : الضَّرْعُ أَحْفَظُ له . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ إبْقاؤُه فى الضَّرْعِ على الدَّوَامِ ، لأنَّه يَضُرُّ بالحَيَوانِ . فإن تَغَيَّرَ اللَّبَنُ ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُه قَبُولُه . وهو قَوْلُ مالِكٍ ؛ للخَبَرِ . ولأنَّه قد نَقَصَ بالحُمُوضَةِ ، أشْبَهَ تَلَفَه . والثانى ، يَلْزَمُه قَبُولُه ؛ لأنَّ النَّقْصَ[1] حَصَلَ باسْتِعلامِ المَبيعِ ، بتَغْريرِ[2] البائِعِ ، وتَسْلِيطِه على حَلْبِه ، فلم يَمْنَعِ الرَّدَّ ، كَلَبَنِ غيرِ المُصَرَّاةِ .

فصل : فإنْ رَضِىَ بالتَّصْرِيَةِ فَأَمْسَكَها ، ثم وَجَدَ بها عَيْبًا ، رَدَّها به ؛

الإنصاف

« الرِّعايَةِ الكُبْرى » : لَزِمَ البائِعَ قَبُولُه فى الأَقْيَسِ . واقْتَصرَ عليه . ويَحْتَمِلُ أنْ لايُجْزِئَه إلَّا التَّمْرُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وصحَّحَه فى « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . ويشْمَلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى م : « التعهد » .

(٢) فى الأصل ، ق : « بتغيير » وفى م : « بتعين » .

الشرح الكبير

لأَنَّ رِضَاهُ بِعَيْبٍ لا يَمْنَعُ الرَّدَّ لِعَيْبٍ آخَرَ ، كما لو اشْتَرَى أعْرَجَ فَرَضِيَ به ، فَوَجَدَه أبْرَصَ . فإنْ رَدَّ ، لَزِمَهُ صَاعٌ مِن تَمْرٍ ، عِوَضَ اللَّبَنِ ؛ لأنَّه عِوَضٌ له فيما إذا رَدَّها بالتَّصْرِيَةِ ، فيكونُ عِوَضًا له مُطْلَقًا .

فصل : ولو اشْتَرَى شاةً غيرَ مُصَرَّاةٍ فاحْتَلَبَها ، ثم وَجَد بها عَيْبًا ، فله الرَّدُّ . ثم إنْ لم يكنْ فى ضَرْعِها لَبَنٌ حالَ العَقْدِ ، فلا شىءَ عليه ؛ لأَنَّ اللَّبَنَ الحادِثَ بعدَ العَقْدِ يَحْدُثُ على مِلْكِه . وإنْ كان فيه لَبَنٌ حالَ العَقْدِ ، إلَّا أنَّه يَسِيرٌ لا يَخْلُو الضَّرْعُ مِن مِثْلِه عادَةً ، فلا شىءَ فيه ؛ لأَنَّه لا عِبْرَةَ به ، ولا قِيمَةَ له فى العادَةِ . وإنْ كان كَثِيرًا ، وكان قائِمًا بحالِه ، انْبَنَى رَدُّه على رَدِّ لَبَنِ المُصَرَّاةِ ، وقد سَبَقَ . فإنْ قُلْنا : ليس له رَدُّه . فَبَقاؤُه كتَلَفِه . وهل له رَدُّ المَبِيعِ ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْنِ فيما إذا اشْتَرى شَيْئًا ، فتَلِفَ بَعْضُه أو تَعَيَّبَ ، إنْ قُلْنا بِرَدِّه ، رَدَّ مثلَ اللَّبَنِ ؛ لأَنَّه مِن المِثْلِيّاتِ ، والأَصْلُ ضَمانُها بمِثْلِها ، إلَّا أنَّه خُولِفَ فى لَبَنِ المُصَرَّاةِ للنَّصِّ ، ففيما عَداه يَبْقَى على الأَصْلِ . ولأَصْحابِ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ نحوٌ ممّا ذَكَرْنا .

فصل : قال ابنُ عَقِيلٍ : إذا عَلِمَ التَّصْرِيَةَ قبلَ حَلْبِها ، مثلَ أن أقَرَّ به البائِعُ ، أو شَهِدَ به مَن تُقْبَلُ شهادَتُه ، فله رَدُّها ، ولا شىءَ [٣/٢٧٠ظ] معها ؛ لأَنَّ التَّمْرَ إنَّما وَجَبَ بَدَلًا للَّبَنِ المُحْتَلَبِ ، ولأَنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال :

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفهومُ قولِه : لم يتَغَيَّرْ ، رَدَّه . أنَّه إذا تَغَيَّرَ لا يلْزَمُ البائِعَ قَبُولُه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . وقيل : يُجْزِئُه رَدُّه . ويَلْزَمُ البائِعَ قَبُولُه . اخْتارَه القاضى . الثَّانى ، لو عَلِمَ التَّصْرِيَةَ قبلَ الحَلْبِ ، فرَدَّها قبلَ حَلْبِها ، لم يَلْزَمْه شىءٌ .

المقنع وَمَتَى عَلِمَ التَّصْرِيَةَ ، فَلَهُ الرَّدُّ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَيْسَ لَهُ رَدُّهَا إِلَّا بَعْدَ ثَلَاثٍ .

الشرح الكبير « مَنِ اشْتَرَى غَنَمًا مُصَرَّاةً ، فاحْتَلَبَها ، فإنْ رَضِيَها أَمْسَكَها ، وإنْ سَخِطَها ، ففى حَلْبَتِها صاعٌ مِن تَمْرٍ »[1] . ولم يَأْخُذْ لها هٰهنا لَبَنًا ، فلم يَلْزَمْه رَدُّ شَىءٍ معها . وهذا قَوْلُ مالِكٍ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : هذا ممّا لا خِلافَ فيه .

١٦٢٥ – مسألة : (ومَتَى عَلِمَ التَّصْرِيَةَ ، فله الرَّدُّ . وقال القاضِى : ليس له رَدُّها إلَّا بعدَ ثَلاثٍ) اخْتَلَفَ أصْحَابُنا فى مُدَّةِ الخِيارِ . فقال القَاضِى : هو مُقَدَّرٌ بثَلاثَةِ أيّامٍ ، ليس له الرَّدُّ قبلَ مُضِيِّها ، ولا إمْسَاكُها بعدَها ، فإنْ أَمْسَكَها بعدَها سَقَطَ الرَّدُّ . قال : وهو ظَاهِرُ كلامِ أحمدَ ،

الإنصاف قوله : ومتى عَلِمَ التَّصْرِيَةَ ، فله الرَّدُّ . فظاهِرُه [٢/ ٧٨ظ] ، أنَّه سواءٌ كان قبلَ مُضِىِّ ثَلاثَةِ أيَّامٍ ، أو بعدَها ما لم يَرْضَ ، كَسائرِ التَّدْليسِ . وهذا قَوْلُ أبى الخَطَّابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا القِياسُ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : هذا أقْيَسُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويتَخرَّجُ مِن قَوْلِ أبى الخَطَّابِ قَوْلٌ آخَرُ ، أنَّ الخِيارَ على الفَوْرِ ، كالعُيوبِ ؛ لأنَّ فيها قَوْلًا كذلك . انتهى . وقال القاضى : ليس له رَدُّها إلَّا بعدَ ثَلاثٍ مُنْذُ عَلِمَ ، ويكونُ على الفَوْرِ بعدَها . وهذا ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٧ .

(٢) الاستذكار ٢١/ ٨٩ .

الشرح الكبير

وقولُ بَعْضِ أصْحابِ الشّافِعِيِّ ؛ لأَنَّ أبا هُرَيْرَةَ رَوَى أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنِ اشْتَرَى مُصَرَّاةً ، فهو فيها بالخِيارِ ثَلاثَةَ أيّامٍ ، إنْ شاءَ أمْسَكَها ، وإنْ شاءَ رَدَّهَا ورَدَّ مَعَها صَاعًا مِنْ تَمْرٍ » . رَواهُ مُسْلِمٌ[1] . قالُوا : هذه الثّلاثَةُ قَدَّرَها الشارِعُ لمَعْرِفَةِ التَّصْرِيَةِ ، فإنَّها لا تُعْرَفُ قبلَ مُضِيِّها ؛ لأَنَّ لَبَنَها فى أوَّلِ يومٍ لَبَنُ التَّصْرِيَةِ ، وفى الثانِى ، يجُوزُ أنْ يكونَ نَقَصَ لتَغَيُّرِ المَكانِ ، واخْتِلافِ العَلَفِ ، وكذلك الثالِثُ ، فإذا مَضَتِ

الإنصاف

« الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، وقال فيهما : إذا لم يتَبَيَّنِ التَّصْرِيَةَ إلَّا بعدَ ثَلاثٍ ، فوَجْهان ؛ أحدُهما ، يَثْبُتُ الرَّدُّ عندَ تَبَيُّنِ التَّصْرِيَةِ . والآخَرُ ، تكونُ مُدَّةُ الخِيارِ ثلاثًا . انتهى . قلتُ : الذى يَظْهَرُ مِن تَعْلِيلِهم لكلامِ القاضى ، أنَّه إذا لم يَعْلَمْ إلَّا بعدَ ثَلاثٍ ، أنَّ خِيارَه يكونُ على الفَوْرِ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى ، أنَّه متى عَلِمَ التَّصْرِيَةَ ، ثَبَتَ له الخِيارُ فى الأيَّامِ الثَّلاثَةِ إلى تَمَامِها . قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ عنه . وقال فى « الكافِى » : وقال ابنُ أبى مُوسى : إذا عَلِمَ التَّصْرِيَةَ ، فله الخِيارُ إلى تَمامِ ثَلاثَةِ أيَّامٍ مِن حينِ البَيْعِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . لكِنْ قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا عِبْرَةَ بما أوْهَمَه كلامُ أبى محمدٍ فى « الكافِى » ، أنَّ ابْتِداءَ الثَّلاثَةِ ، على قَوْلِ ابنِ أبى مُوسى ، مِن حينِ البَيْعِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّه متى عَلِمَ التَّصْرِيَةَ ، يُخَيَّرُ ثَلاثَةَ أيَّامٍ مُنْذُ عَلِمَ . جزَم به فى « المُجَرَّدِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٧ .

الشرح الكبير

الثَّلاثُ اسْتَبَانَتِ التَّصْرِيَةُ ، وثَبَتَ الخِيارُ على الفَوْرِ ، ولا يَثْبُتُ قبلَ انْقِضَائِها . وقال أبو الخَطَّاب : متى تَبَيَّنَتِ التَّصْرِيَةُ جازَ له الرَّدُّ ، قبلَ الثَّلاثِ وبعدَها ؛ لأنَّه تَدْلِيسٌ يُثْبِتُ الخِيارَ ، فملَكَ الرَّدَّ به إذا ظَهَرَ ، كسائِرِ التَّدْلِيسِ . وهو قَوْلُ بعضِ المَدَنِيِّينَ[1] . فعلى هذا ، فائِدَةُ التَّقْدِيرِ فى الخبرِ بالثَّلاثِ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه لا يَحْصُلُ العِلْمُ إلَّا بها ، فاعْتَبَرَها لحُصُولِ العِلْمِ ظاهِرًا ، فإنْ حَصَلَ العِلْمُ بها أو لم يَحْصُلْ ، فالاعْتِبارُ به دُونَها ، كما فى سائِرِ التَّدْلِيسِ . وظاهِرُ قولِ ابنِ أبى مُوسى ، أنَّه مَتَى عَلِمَ التَّصْرِيَةَ ثَبَتَ له الخِيارُ فى الأيَّامِ الثَّلاثَةِ إلى تَمامِها . وهو قَوْلُ ابنِ المُنْذِرِ ، وأبى حامِدٍ مِن الشَّافِعِيَّةِ ، وحَكاهُ عن الشَّافِعِىِّ ؛ لظاهِرِ حَدِيثِ أبى هُرَيْرَةَ ،

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والعَمَلُ بالخَبَرِ أوْلَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا ظاهِرُ الحديثِ ، وعليه المُعْتَمَدُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ ابنِ أبى مُوسى ، والفَرْقُ بينَ هذا وبينَ قَوْلِ القاضى ، أنَّ الخِيَرَةَ ، على قَوْلِ القاضى ، تكونُ بعدَ الأيَّامِ الثَّلاثَةِ ، ويكونُ هذا على الفَوْرِ . وعلى المذهبِ ، تكونُ الخِيَرَةُ فى الأيَّامِ الثَّلاثَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : فله الرَّدُّ . أنَّه ليس له سِوَاه ، أوِ الإمْساكُ مجَّانًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهُورُ عندَ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و غيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُخَيَّرُ بينَ الإمْساكِ مع الأرْشِ وبينَ

---

(١) فى م : « المدلسين » .

المقنع

وَإِنْ صَارَ لَبَنُهَا عَادَةً ، لَمْ يَكُنْ لَهُ الرَّدُّ فِى قِيَاسِ قَوْلِهِ : وَإِذَا اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً ، فَطَلَّقَهَا الزَّوْجُ ، لَمْ يَمْلِكِ الرَّدَّ .

الشرح الكبير

فإنَّه يَقْتَضِى ثُبُوتَ الخِيارِ فى الأَيَّامِ الثَّلَاثَةِ كُلِّها . وقَوْلُ القاضِى لا يَثْبُتُ فى شىءٍ منها ، وقولُ أبى الخَطَّابِ يُسَوِّى بَيْنَها وبينَ غَيْرِها . والعَمَلُ بالخَبَرِ أَوْلَى ، والقِياسُ ما قاله أبو الخَطَّابِ ، قِياسًا على سائِرِ التَّدْلِيسِ .

١٦٢٦ – مسألة : (وإنْ صارَ لَبَنُها عادَةً ، لم يَكُنْ له الرَّدُّ فى قِياسِ قَوْلِه : إذا اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً ، فَطَلَّقَها الزَّوْجُ ، لم يَمْلِكِ الرَّدَّ) وقال أصحابُ الشَّافِعِىِّ : له الرَّدُّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ للخَبَرِ ، ولأَنَّ التَّدْلِيسَ

الإنصاف

الرَّدِّ . وجزَم به أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . ومالَ إليه صاحِبُ « الرَّوْضَةِ » ، ونقَلَه ابنُ هانِئٍ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، فى التَّصْرِيَةِ ؛ لأَنَّهما حكَيَاه عن أبى بَكْرٍ ، واقْتَصَرا عليه ، وقدَّماه فى غيرِ التَّصْرِيَةِ ، لكنْ قالا : ظاهرُ كلامِ غيرِ أبى بَكْرٍ مِن أصحابِنا ، أنَّه ليس له إلَّا الرَّدُّ أو الإمْساكُ لا غيرُ .

قوله : وإنْ صار لَبَنُها عادَةً ، لم يكنْ له الرَّدُّ فى قياسِ قولِه : إذا اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً فطَلَّقَها الزَّوْجُ ، لم يَمْلِكِ الرَّدَّ . اعلمْ أنَّه إذا صارَ لَبَنُها عادَةً ، لم يَكُنْ له الرَّدُّ . جزَم به كلُّ مَن ذكَرَها . وأمَّا إذا اشْتَرى أَمَةً مُزَوَّجَةً ، فطَلَّقَها الزَّوْجُ ، وهو الأَصْلُ المَقِيسُ عليه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا خِيارَ للمُشْتَرِى . نصَّ عليه . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » : بشَرْطِ أنْ لا يكونَ طَلاقُها رَجْعِيًّا . قلتُ : لعَلَّه مُرادُ النَّصِّ ، والمذهبُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ أيضًا : فى طَلاقٍ بائنٍ فيه عِدَّةٌ ،

المقنع

وَإِنْ كَانَتِ التَّصْرِيَةُ فِى غَيْرِ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ ، فَلَا رَدَّ لَهُ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، لَهُ الرَّدُّ وَلَا يَلْزَمُهُ بَدَلُ اللَّبَنِ .

الشرح الكبير

كان مَوْجُودًا[1] حالَ العَقْدِ ، فأَثْبَتَ الرَّدَّ ، كما لو نَقَصَ اللَّبَنُ . ولَنا ، أنَّ الرَّدَّ جُعِلَ لدَفْعِ الضَّرَرِ بنَقْصِ الثَّمَنِ ، و لم يُوجَدْ ، فامْتَنَعَ الرَّدُّ ، ولأنَّ العَيْبَ لم يُوجَدْ ، و لم تَخْتَلِفْ صِفَةُ المَبيعِ[2] عن حالَةِ العَقْدِ ، فلم يَثْبُتِ التَّدْلِيسُ ، ولأنَّ الخِيارَ ثَبَتَ لدَفْعِ الضَّرَرِ ، ولا ضَرَرَ .

١٦٢٧ – مسألة : (وإنْ كانتِ التَّصْرِيَةُ فى غيرِ بَهِيمَةِ الأَنْعامِ) كالأَمَةِ ، والأَتَانِ ، والفَرَسِ ، ثَبَتَ له الخِيارُ ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ .

الإنصاف

احْتِمالان . قلتُ : الذى يَظْهَرُ ، إنْ كانتِ العِدَّةُ بقَدْرِ الاسْتِبْراءِ ، أنَّه لا خِيارَ له . وقال فى « الرِّعايَةِ » مِن عندِه : إنِ اشْتَرَى مُعْتَدَّةً مِن طَلاقٍ أو مَوْتٍ جاهِلًا ذلك ، فله رَدُّها أو الأَرْشُ .

تنبيه : قوْلُه : فطَلَّقَها الزَّوْجُ . هكذا أطْلَقَ أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : فلو طُلِّقَتْ قبلَ عِلْمِه ، زالَ . نصَّ عليه . فقَيَّد الطَّلاقَ بعَدَمِ العِلْمِ . قال شيْخُنا : والأوَّلُ أظْهَرُ .

فائدة : لوِ اشْتَراها و لم يعْلَمْ بكَوْنِها مُزَوَّجَةً ، خُيِّرَ بينَ الرَّدِّ أو الإمْساكِ مع الأَرْشِ ، وإنْ كان عالِمًا ، فلا خِيارَ له ، وليس له مَنْعُ زَوْجِها مِن وَطْئِها بحالٍ .

قوله : وإنْ كانَتِ التَّصْرِيَةُ فى غيرِ بهَيمَةِ الأَنْعامِ ، فلا رَدَّ له فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) بعده فى م : « فى » .

(٢) فى م : « البيع » .

الشرح الكبير

[٣/٢٧١و] اخْتَارَهُ ابنُ عَقِيلٍ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشّافِعِيِّ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه ﷺ : « مَن اشْتَرَى مُصَرَّاةً » . ولأنَّه تَصْرِيَةٌ بما يَخْتَلِفُ به الثَّمَنُ ، فأَثْبَتَ الخِيارَ ، كتَصْرِيَةِ بَهِيمَةِ الأَنْعامِ ؛ لأَنَّ الآدَمِيَّةَ تُرادُ للرَّضاعِ ، ويُرْغَبُ فيها ظِئْرًا ، ولذلك لو اشْتَرَطَ كَثْرَةَ لَبَنِها ، فَبانَ بخِلافِه ، مَلَكَ الفَسْخَ . (١)ولَبَنُ الأَتانِ(١) والفَرَسِ يُرادُ لوَلَدِهما(٢) . والثانى ، لا يَثْبُتُ به الخِيارُ ؛ لأَنَّ لَبَنَها لا يُعْتاضُ عنه فى العادَةِ ، ولا يُقْصَدُ ، كَلَبَنِ بَهِيمَةِ الأَنْعامِ ، والخَبَرُ وَرَدَ فى بَهِيمَةِ الأَنْعامِ ، ولا يَصِحُّ القِياسُ عليه ؛ لذلك .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ؛ أحدُهما ، لارَدَّ له . وهو ظاهِرُ « الوَجيزِ » . قال ابنُ البَنَّا ، تبَعًا لشَيْخِه القاضى : هذا قياسُ المذهبِ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : هذا أَقْيَسُ . والوَجْهُ الثَّانى : له الرَّدُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، [٢/ ٧٩و] و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واخْتارَه ابنُ عَقيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

قوله : ولا يَلْزَمُه بَدَلُ اللَّبَنِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم ، وقالُوا فى تَعْلِيلِه : لأنَّه لا يُعْتاضُ عنه فى العادَةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالُوا : وليس بمَانِعٍ . انتهى . وقيل : إنْ جازَ بَيْعُ لَبَنِ الأَمَةِ ، غَرِمَه . ذكَرَه

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ق ، م .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « لولدها » .

المقنع وَلَا يَحِلُّ لِلْبَائِعِ تَدْلِيسُ سِلْعَتِهِ ، وَلَا كِتْمَانُ عَيْبِهَا .

الشرح الكبير واللَّفْظُ العامُّ أُرِيدَ به الخاصُّ ؛ لأنَّه أمَرَ فى رَدِّها بصاعٍ مِن تَمْرٍ ، ولا يَجِبُ فى لَبَنِ غَيْرِها . ولأنَّه وَرَدَ عامًّا وخاصًّا فى قَضِيَّةٍ واحِدَةٍ ، فَيُحْمَلُ العامُّ على الخَاصِّ . فإنْ قُلْنَا بِرَدِّها ، لم يَلْزَمْه بَدَلُ[1] لَبَنِها ، ولا يَرُدُّ معها شَيْئًا ؛ لأنَّ هذا اللَّبَنَ لا يُبَاعُ عادَةً ، ولا يُعاوَضُ[2] عنه .

١٦٢٨ – مسألة : (ولا يَحِلُّ للبائِعِ تَدْلِيسُ سِلْعَتِه ، ولا كِتْمانُ عَيْبِها) لقَوْلِه عليه السلامُ : « مَنْ غَشَّنَا فليس مِنّا »[3] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « المُسْلِمُ أخُو المُسْلِمِ ، لا يَحِلُّ لمُسْلِمٍ باعَ من أخِيهِ بَيْعًا إلَّا بَيَّنَه » . رَواهُ ابنُ

الإنصاف فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : ويُخَرَّجُ عليه غيرُه ، بل أوْلَى .

قوله : ولا يحِلُّ للبائعِ تَدْلِيسُ سِلْعَتِه ، ولا كِتْمانُ عَيْبِها . أمَّا التَّدْليسُ ، فحَرامٌ بلا نِزاعٍ . وأمَّا كِتْمانُ العَيْبِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه حرامٌ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو الصَّوابُ ، وذكَرَه التِّرْمِذِىُّ عن العُلَماءِ ، وذكَر أبو الخَطَّابِ ، أنَّه يُكْرَهُ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : الكَراهَةُ نَصَّ عليها أحمدُ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، لكِنِ اخْتارَ الأوَّلَ . قال فى « التَّلْخيصِ » : والمَشْهُورُ صِحَّةُ البَيْعِ مع الكَراهَةِ . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ مُرادَ الإمامِ أحمدَ بالكَراهَةِ ، التَّحْريمُ .

---

(١) فى م : « بذل » .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « يعتاض » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٤ .

المقنع

فَإِنْ فَعَلَ ،فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : إِنْ دَلَّسَ الْعَيْبَ ،فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ . قِيلَ لَهُ : فَمَا تَقُولُ فِي التَّصْرِيَةِ ؟ فَلَمْ يَذْكُرْ جَوَابًا .

الشرح الكبير

ماجه[1] . (فإنْ فَعَلَ ، فالبَيْعُ صَحِيحٌ) فى قولِ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم مالِكٌ ، وأبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ ، بدَلِيلِ حَدِيثِ التَّصْرِيَةِ ، فإنَّ النَّبِىَّ ﷺ صَحَّحَه مع نَهْيِه عنه . (وقال أبو بكرٍ : إنْ دلَّسَ العَيْبَ ، فالبَيْعُ باطِلٌ) لأنَّه مَنْهِىٌّ عنه ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى الفسادَ . (فقيلَ له : ما تقولُ فى التَّصْرِيَةِ ؟ فلم يَذْكُرْ جوابًا) فدَلَّ على رُجُوعِه .

الإنصاف

قوله : فإنْ فعَل ، فالبَيْعُ صَحيحٌ . يعْنِى إذا كتَم العَيْبَ أو دَلَّسَه وباعَه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يصِحُّ . نقَل حَنْبَلٌ ، بَيْعُه مَرْدُودٌ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : وهو ظاهِرُ مَنْصُوصِ أحمدَ . ورِوايَةُ حَنْبَلٍ ، إذا دلَّسَ البائِعُ العَيْبَ وباعَ ، فتَلِفَ المَبِيعُ فى يَدِ المُشْتَرِى بغيرِ فِعْلِه ، فإنَّه يَرْجِعُ على البائِعِ بجَمِيعِ الثَّمَنِ . وقولُه : وقال أبو بَكْرٍ : إنْ دلَّسَ العَيْبَ ، فالبَيْعُ باطِلٌ . قيل له : فما تقولُ فى المُصَرَّاةِ ؟ فلم يذْكُرْ جَوابًا . قال الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فدَلَّ على رُجُوعِه . قلتُ : أكثرُ الأصحابِ يحْكِى أنَّ هذا اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، ولم يذْكُروا أنَّه رجَع .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وكذا لو أعْلَمَه بالعَيْبِ ، ولم يعْلَما قَدْرَه ، فإنَّه يَجُوزُ عِقابُه بإتْلافِه ، والتَّصَدُّقُ به إذا دَلَّسَه . وقال : أفْتَى به طائفةٌ مِن أصحابِنا .

---

(١) فى : باب من باع عيبا فليبينه ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٥ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٥٨ .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، خِيَارُ الْعَيْبِ ؛ وَهُوَ النَّقْصُ ؛ كَالْمَرَضِ ، وَذَهَابِ جَارِحَةٍ [٩٨و] أَوْ سِنٍّ ، أَوْ زِيَادَتِهَا ، وَنَحْوِ ذَلِكَ . وَعُيُوبُ الرَّقِيقِ مِنْ فِعْلِهِ ؛ كَالزِّنَا ، وَالسَّرِقَةِ ، وَالْإِبَاقِ ، وَالْبَوْلِ فِي الْفِرَاشِ إِذَا كَانَ مِنْ مُمَيِّزٍ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (الخامِسُ ، خِيارُ العَيْبِ ؛ وهو النَّقْصُ ؛ كالمَرَضِ ، وذَهابِ جارِحَةٍ أوْ سِنٍّ ، أو زِيادَتِها ، ونحوِ ذلك . وعُيُوبُ الرَّقِيقِ مِن فِعْلِه ؛ كالزِّنا ، والسَّرِقَةِ ، والإِباقِ ، والبَوْلِ فى الفِراشِ إن كان مِن مُمَيِّزٍ) العُيُوبُ : النَّقائِصُ المُوجِبَةُ لنَقْصِ المالِيَّةِ فى عاداتِ التُّجّارِ ؛ لأنَّ المَبِيعَ إنَّما صارَ مَحَلًّا للعَقْدِ باعْتِبارِ صِفَةِ المالِيَّةِ ، فما يُوجِبُ نَقْصًا فيها يكونُ عَيْبًا ، والمَرْجِعُ فى ذلك إلى العادَةِ فى عُرْفِ التُّجَّارِ .

الإنصاف

قوله : الخامِسُ ، خِيارُ العَيْبِ ؛ وهو النَّقْصُ . العَيْبُ ؛ هو ما يُنْقِصُ قِيمَةَ المَبِيعِ عادةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : هو ما يُنْقِصُ قِيمَةَ المَبِيعِ نَقِيصَةً يقْتَضِى العُرْفُ سلامَةَ المَبِيعِ عنها غالبًا .

قوله : وعُيُوبُ الرَّقِيقِ مِن فِعْلِه ؛ كالزِّنا ، والسَّرِقَةِ ، والإِباقِ ، والبَوْلِ فى الفِراشِ . وكذا شُرْبُه الخَمْرَ والنَّبِيذَ إذا كان مِن مُمَيِّزٍ . نصَّ عليه . أناطَ المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، الحُكْمَ فى ذلك بالتَّمْيِيزِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

الشرح الكبير

فالعُيُوبُ فى الخِلْقَةِ ؛ كالجُنُونِ ، والجُذَامِ ، والبَرَصِ ، والصَّمَمِ ، والعَمَى ، والعَوَرِ ، والعَرَجِ ، والعَفَلِ[1] ، والقَرَنِ[2] ، والفَتْقِ[3] ، والرَّتَقِ[4] ، والقَرَعِ ، والطَّرَشِ ، والخَرَسِ ، وسائرِ المَرَضِ ، والإِصْبَعِ الزائدَةِ والنَّاقِصَةِ ، والحَوَلِ ، والخَوَصِ[5] ، والسَّبَلِ ؛ وهو زِيادَةٌ فى الأَجْفانِ ، والتَّخْنِيثِ ، وكونِه خُنْثَى ، والخِصاءِ ، والتَّزَوُّجِ فى الأَمَةِ ، والبَخَرِ[6] فيها . وهذا كُلُّه قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ . قال ابنُ

الإنصاف

و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « إِدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وزادَ بعضُهم ، فقال : إذا تكَرَّرَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وبوْلُه فى فِراشِه مِرارًا . والوَجْهُ الثّانى ، يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ ذلك مِن ابنِ عشْرٍ فصاعِدًا . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وحمَل ابنُ مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ عليه ، مع أنَّ كلامَ مَن تقدَّم ذِكْرُه لا يَأْباه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الكافِى » : فأمَّا العُيوبُ المَنْسُوبَةُ إلى فِعْلِه ، ككذا وكذا ، فإنْ كانتْ مِن مُمَيِّزٍ جاوزَ العَشْرَ ، فهى عَيْبٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وزِنا مَن له عَشْرُ سِنِين ، أو أكثرُ . وقيل : إنْ دامَ

---

(١) العفل : شىء مدور يخرج فى فرج المرأة ، وفى الرجل ، شىء مدور كالبيضة ، يخرج فى الدُّبر .

(٢) القرن : شبيه بالعفلة ، وقيل : هو كالنُّتُوء فى الرحِم ، يكون فى النِّساء والشّاء والبقر . والقرن بالسكون اسم العفلة ، والقرن بالفتح ، اسم العيب . لسان العرب (ق ر ن) .

(٣) الفتق : بروز جزء من الأمعاء من فتحة فى جدار البطن .

(٤) الرَّتَق : بالتحريك مصدر قولك : رتقت المرأةُ رتقا ، وهى رَتْقاء بينة الرتق : التصق ختانها فلم تُنل لارتتاق ذلك الموضع منها ، فهى لا يستطاع جماعها . لسان العرب (ر ت ق) .

(٥) الخوص : ضيقُ العين وصغرها وغئورها ، رجل أخوص بين الخوص ، أى غائر العين . لسان العرب (خ و ص) .

(٦) البخر : الرائحة المتغيرة من الفم . لسان العرب (ب خ ر) .

الشرح الكبير

المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ فى الجارِيَةِ تُشْتَرَى ولها زَوْجٌ ، أنَّه عَيْبٌ . وكذلك الدَّيْنُ فى رَقَبَةِ العَبْدِ إذا كان السيِّدُ مُعْسِرًا ، والجِنايَةُ المُوجِبَةُ للقَوَدِ ؛ لأنَّ الرَّقَبَةَ صارَتْ كالمُسْتَحَقَّةِ ؛ لوُجُوبِ الدَّفْعِ فى الجنايَةِ ، والبَيْعِ فى الدَّيْنِ ، [٣/٢٧١ظ] ومُسْتَحَقَّةَ الإتْلافِ

الإنصاف

زِنا مُمَيِّزٍ ، أو سَرِقَتُه ، أو إباقُه ، أو شُرْبُه الخَمْرَ ، أو بَوْلُه فى فِراشِه . انتهى . وقال فى « الواضِحِ » : يُشْتَرطُ أنْ يكونَ بالِغًا . وقيل : يُشْتَرَطُ فى البَوْلِ أنْ يكونَ مِن كبيرٍ ، ويَتَكَرَّرُ . وشرَط النَّاظِمُ أنْ يكونَ مِن كبيرٍ ، ولم يذْكُرِ التَّكْرارَ .

قوله : كالمَرَضِ ، وذَهَابِ جارِحَةٍ ، أو سِنٍّ ، أو زِيادَتِها ، ونحوِ ذلك . كالخَصِىِّ ، ولو زادَتْ قِيمَتُه ، ولكِنْ يَفُوتُ به غرَضٌ صحيحٌ مُباحٌ ، والإصْبَعِ الزَّائِدَةِ ، والعَمَى ، والعَوَرِ ، والحَوَلِ ، والخَوَصِ ، والسَّبَلِ ؛ وهو زِيادَةٌ فى الأجْفانِ ، والطَّرَشِ ، والخَرَسِ ، والصَّممِ ، والقَرَعِ[1] ، والبُهاقِ[2] ، والبَرَصِ ، والجُذامِ ، والفالِجِ[3] ، والكَلَفِ[4] ، والبَخَرِ ، والعَفَلِ ، والقَرَنِ ، والفَتْقِ ، والرَّتْقِ ، والاسْتِحاضَةِ ، والجُنُونِ ، والسُّعالِ ، والبَحَّةِ ، وكثْرَةِ الكَذِبِ ، والتَّخْنِيثِ ، وكوْنِه خُنْثَى ، والثآلِيلِ[5] ، والبُثُورِ ، وآثارِ القُروحِ ، والجُروحِ ، والشِّجاجِ ، والجُدَرِىِّ[6] ، والحَفَرِ ؛ وهو وَسَخٌ يرْكَبُ أصُولَ

(١) زيادة من : ش .
(٢) البهاق : داء يذهب بلون الجلد فتظهر فيه بقع بيض .
(٣) الفالج : شلل يصيب أحد شقى الجسم طولًا .
(٤) الكلف : نمش يعلو الوجه كالسمسم .
(٥) الثؤلول : بثر صغير صلب مستدير ، يظهر على الجلد كالحمصة أو دونها .
(٦) الجُدَرى : ورم يأخذ فى الحلق . وخراج يكون فى البدن خلقة أو من الضرب .

الشرح الكبير

بالقصَاصِ . والزِّنَى والبَخَرُ عَيْبٌ فى العَبْدِ والأَمَةِ . وبه قال الشافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : ليس بعَيْبٍ فى العَبْدِ ؛ لأنَّه لا يُرادُ للفِراشِ والاسْتِمْتاعِ به ، بخِلافِ الأَمَةِ . ولَنا ، أنَّ ذلك يَنْقُصُ قِيمَتَه ومالِيَّتَهُ ؛ فإنَّه بالزِّنَى يَتَعَرَّضُ لإقامَةِ الحَدِّ عليه والتَّعْزِيرِ ، ولا يَأْمَنُهُ سَيِّدُه على عائِلَتِه ، والبَخَرُ يُؤْذِى سَيِّدَه ومَن جالَسَه أو سارَّه . والسَّرِقَةُ والإباقُ والبَوْلُ فى الفِراشِ عُيُوبٌ فى الكَبِيرِ الذى جاوَزَ العشْرَ . وقال أصحابُ أبى حَنِيفَةَ : فى الذى يَأْكُلُ وَحْدَه ويَشْرَبُ وَحْدَه . وقال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ : ليس بعَيْبٍ حتى يَحْتَلِمَ ، لأنَّ الأَحْكامَ تَتَعَلَّقُ به ، مِن التَّكْلِيفِ ووُجُوبِ الحَدِّ ، فكذلك هذا . ولَنا ، أنَّ الصَّبِىَّ العاقِلَ يَتَحَرَّزُ مِن هذا عادَةً ، كتَحَرُّزِ الكَبِيرِ ، فوُجُودُه منه فى تلك الحالِ يَدُلُّ على أنَّ البَوْلَ لداءٍ فى باطِنِه[1] ، والسَّرِقَةَ والإباقَ لخُبْثٍ فى طَبْعِه . وحَدُّ ذلك بالعَشْرِ ؛ لأمْرِ النَّبِىِّ ﷺ بتَأْدِيبِ الصَّبِىِّ على تَرْكِ الصَّلاةِ عندَها ، والتَّفْرِيقِ بينَهم فى المَضاجِعِ[2] . فأمَّا

الإنصاف

الأَسْنانِ ، والثُّلُومِ فيها ، وذَهابِ بعضِ أَسْنانِ الكبيرِ ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ ، والوَشْمِ ، وتَحْرِيمٍ عامٍّ ، كأَمَةٍ مَجُوسِيَّةٍ ، بخِلافِ أُخْتِه مِنَ الرَّضاعِ وحَماتِه ونحوِهما . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم ، وقَرَعٍ[3] شديدٍ مِن كبيرٍ . وهو مُتَّجِهٌ . انتهى . وكَوْنِ الثَّوْبِ غيرَ جديدٍ ما لم يَظْهَرْ عليه أثَرُ الاسْتِعْمالِ . ذكَرَه فى « الواضِحِ » ، واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » . والزَّرْعِ ، والغَرْسِ ،

(١) فى م : « بطنه » .
(٢) تقدم تخريجه فى ٣/١٩ .
(٣) فى ط : « وقزع » .

الشرح الكبير

مَن دونَ ذلك ، فتكونُ هذه الأُمورُ منه لضَعْفِ عَقْلِه وعَدَمِ تَثَبُّتِه . وكذلك إنْ كان العَبْدُ يَشْرَبُ الخَمْرَ ويَسْكَرُ مِن النَّبيذِ . نَصَّ عليه أَحْمَدُ ؛ لأنَّه يوجِبُ الحَدَّ ، فهو كالزِّنَى . وكذلك الحُمْقُ الشَّدِيدُ ، والاسْتِطَالَةُ على الناسِ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى التَّأْدِيبِ . ورُبَّما تَكَرَّرَ فأَفْضَى إلى تَلَفِه ، ويَخْتَصُّ الكَبِيرَ دونَ الصَّغِيرِ ؛ لأنَّه مَنْسُوبٌ إلى فِعْلِه . وعدَمُ الخِتانِ ليس بعَيْبٍ فى العَبْدِ الصَّغِيرِ ؛ لأنَّه لم يَفُتْ وَقْتُه ، ولا فى الأَمَةِ الكَبِيرَةِ . وبه قال الشَّافِعِىُّ . وقال أصحابُ أبى حَنِيفَةَ : هو عَيْبٌ فيها ؛ لأنَّه زِيادَةُ ألمٍ ، أشْبَهَتِ العَبْدَ . ولَنا ، أنَّه لا يَجِبُ عليها ، والأَلَمُ يَقِلُّ فيه ، ولا يُخْشَى

الإنصاف

والإجارَةِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وشامَاتٌ ، ومَحاجِمُ[1] [٢/٧٩ ظ] فى غيرِ مَوْضِعِها ، وشَرْطٌ يُشِينُ . ومنها ، إهْمالُ الأدَبِ والوَقارِ فى أماكِنِهما . نصَّ عليه . ذكَرَه الخَلَّالُ . قلتُ : لعَلَّ المُرادَ فى غيرِ الجَلَبِ ، والصَّغِيرِ . ومنها ، الاسْتِطالَةُ على النَّاسِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحبُ « عُيُونِ المَسائلِ » ، وغيرُهم . ومنها ، الحُمْقُ مِن كبيرٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ؛ وهو ارْتِكابُ الخَطأ على بَصِيرَةٍ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وحُمْقٌ شديدٌ . واعْتَبرَ القاضى وغيرُه العادَةَ . ومنها ، حَمْلُ الأمَةِ ، دُونَ الدَّابَّةِ . قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » : إنْ لم يَضُرَّ اللَّحْمَ . وتقدَّم فى أوَّلِ بابِ الشُّروطِ فى البَيْعِ . ومنها ، عدَمُ خِتانِ عَبْدٍ كبيرٍ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » : إنْ كان العَبْدُ الكبيرُ مَجْلُوبًا ، فليس بعَيْبٍ ، وإلَّا فعَيْبٌ . ومنها ، عَثْرَةُ المرْكوبِ ، وكَدْمُه ، ورَفْسُه ، وقُوَّةُ رأْسِه ،

---

(١) المحاجم : جمع محجم ، وهو موضع الحجامة .

الشرح الكبير

منه التَّلَفُ ، بخلافِ العَبْدِ الكَبيرِ . فأمّا الكَبيرُ ، فإنْ كان مَجْلُوبًا مِن الكفّارِ ، فليس ذلك بعَيْبٍ فيه ؛ لأَنَّ العادَةَ أنَّهُم لا يُخْتَنُونَ ، فصارَ ذلك مَعْلُومًا عندَ المُشْتَرِى ، فهو كَدِينِهِم ، وإنْ كان مُسْلِمًا مَوْلِدًا فهو عَيْبٌ فيه ؛ لأَنَّه يُخْشَى عليه منه ، وهو خِلافُ العادَةِ .

الإنصاف

وحَرَنُه ، وشُموصُه[1] ، وكَيُّه ، أو بعَيْنِه ظَفَرَةٌ[2] ، أو بأُذُنِه شَقٌّ قد خِيطَ ، أو بحَلْقِه نَغانِغُ[3] ، أو غُدَّةٌ ، أو عُقْدَةٌ ، أو به زَوَرٌ ؛ وهو نُتوءُ الصَّدْرِ عنِ البَطْنِ ، أو بيَدِه أو رِجْلِه شِقاقٌ ، أو بقَدَمِه فَدَعٌ ؛ وهو نُتوءُ وَسَطِ القَدَمِ ، أو به دَخَسٌ ؛ وهو وَرَمٌ حولَ الحافرِ ، أو كَوَعٌ[4] ، أو خُروجُ العُروقِ فى الرِّجْلَيْن عن قدَمَيْهما ، أو كَوَعٌ ؛ وهو انْقِلابُ أصابعِ القَدَمَيْن عليهما ، أو بَعقِبِهما صَكَكٌ ؛ وهو تَقارُبُهما ، وقيل : اصْطِكاكُهما أو انْتِفاخُهما ، أو بالفَرَسِ خَسَفٌ ؛ وهو كَوْنُ إحْدَى عَيْنَيْه زَرْقاءَ والأُخْرَى كَحْلاءَ . ومنها ، كَوْنُه أعْسَرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، ولا يعْمَلُ باليَمينِ عمَلَها المُعْتادَ ، وإلَّا فزِيادَةُ خَيْرٍ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[5] : كَوْنُه أعْسَرَ ليس بعَيْبٍ ؛ لعمَلِه بإحْدَى يدَيْه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : والجارُ السُّوءُ عَيْبٌ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم : وبَقٌّ ونحوُه غيرُ مُعْتادٍ بالدَّارِ . قال : وقالَه جماعةٌ فى زَمَنِنا . قال فى « الرِّعايَةِ » : واخْتِلافُ الأضْلاعِ والأسْنانِ ، وطُولُ إحْدَى يدَىِ الأُنْثَى ،

(١) دابة شموص : أى نفور كشموس .
(٢) الظفرة : جليدة تغشى العين من الجانب الذى يلى الأنف .
(٣) النُّغْنغ : اللحمة فى الحلق عند اللهازم .
(٤) كذا بالنسخ ، ولعلها « كرع » ، وهو دقة مقدم ساق الدابة .
(٥) انظر : المغنى ٦/ ٢٣٨ .

الشرح الكبير

فصل : والثُّيُوبَةُ ليست بعَيْبٍ ؛ لأنَّها الغالِبُ على الجَوارِى ، فالإطْلَاقُ لا يَقْتَضِى خِلَافَها . هذا اخْتِيارُ القاضِى . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إذا أُطْلِقَ الشراءُ اقْتَضَى سَلامَتَها مِن الثُّيُوبَةِ وبقاءَ البَكَارَةِ ، فالثُّيُوبَةُ إتْلَافُ

الإنصاف

وخَرْمُ شُنُوفِها . ومنها ، أكْلُ الطِّينِ . ذكَرَه جماعةٌ ؛ لأنَّه لا يَطْلُبُه إلَّا مَن به مرَضٌ . نَقَله عنهم ابنُ عَقِيلٍ ، ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الأطْعِمَةِ . قلت : وهو الصَّوابُ . وقطَع به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وقالَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، وغيرِهما . وكَوْنُ الدَّارِ ينْزِلُها الجُنْدُ عَيْبٌ . وعِبارَةُ القاضى ، وجَدَها مُنْزَلَةً ؛ قد نزَلَها الجُنْدُ . قال القاضى ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، و « الحاوِى » ، ومَن تابعَهم : لو اشْتَرى قَرْيَةً ، فوَجَد فيها سَبُعًا أو حَيَّةً عظِيمَةً ، فهو عَيْبٌ يُنْقِصُ الثَّمَنَ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، ومَن تَبِعَه : وجَدَها كان السُّلْطَانُ ينْزِلُها ليس عَيْبًا ، ونَقْصُ القِيمَةِ به عادةً ، إنْ غُبِنَ لذلك ، الثُّلُثَ وكان مُسْتَسْلِمًا ، فله الفَسْخُ للغَبْنِ لا للعَيْبِ . وأجابَ أبو الخَطَّابِ : لا يجوزُ الفَسْخُ لهذا الأمْرِ المُتَردِّدِ . انتهى . وليس الفِسْقُ مِن جِهَةِ الاعْتِقادِ ، أوِ الفِعْلِ ، أوِ التَّغْفِيلِ ، بعَيْبٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى قوله : أوِ الفِعْلِ . نظَرٌ ؛ لأنَّه قد تقدَّم أنَّ شُرْبَ الخَمْرِ مِنَ المُمَيِّزِ عَيْبٌ . وقيل : هو عَيْبٌ فى الثَّلاثَةِ . قال فى « الفائقِ » : ولو ظهَر العَبْدُ فاسِقًا مع إسْلامِه ، فله الرَّدُّ ، سواءٌ كان فِسْقُه لبِدْعَةٍ أو غيرِها . ذكَرَه فى « الفُصُولِ » . قال : وكذا لو ظهَر مُتَوانِيًا فى الصَّلاةِ . والمُخْتارُ ما ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . انتهى . والثُّيُوبَةُ ليستْ بعَيْبٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، منهم القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى » . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ ظهَرَتْ ثَيِّبًا مع إطْلاقِ العَقْدِ ، فهو عَيْبٌ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

الشرح الكبير

جُزْءٍ ، والأَصْلُ عَدَمُ الإِتْلافِ ، والثمَنُ يَخْتَلِفُ باخْتِلافِه ، فنقولُ : جُزْءٌ يَخْتَلِفُ الثَّمَنُ ببقائِه وزَوالِه ، فزَوالُهُ عَيْبٌ ، كتَلَفِ بعضِ أجْزائِها . وتَحْرِيمُها على المُشْتَرِى بنَسَبٍ أو رَضاعٍ ، ليس بعَيْبٍ ، إذْ ليس فى المَحَلِّ ما يُوجِبُ خَلَلًا فى المالِيَّةِ ولا نَقْصًا ، والتَّحْرِيمُ يَخْتَصُّ به . وكذلك الإِحْرامُ والصِّيامُ ؛ لأَنَّهُما يَزُولانِ قَرِيبًا . وبه قال أبو حَنِيفَةَ والشّافِعِىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك عِدَّةُ البائِنِ . فأمّا عِدَّةُ الرَّجْعِيَّةِ فهى عَيْبٌ ؛ لأَنَّ الرَّجْعِيَّةَ زَوْجَةٌ لا يُؤْمَنُ ارْتِجاعُها . ومَعْرِفَةُ الغِناءِ والحِجامَةِ ليس بعَيْبٍ . [٢٧٢/٣و] وحُكِىَ عن مالِكٍ ، فى الجارِيَةِ المُغَنِّيَةِ ، أنَّه عَيْبٌ فيها؛ لأَنَّه مُحَرَّمٌ. ولَنا ، أنَّه ليس بنَقْصٍ فى عَيْنِها ، ولا قِيمَتِها، فهو كالصِّناعَةِ ، وكونُه مُحَرَّمًا مَمْنُوعٌ . وإنْ سُلِّمَ ، فالمُحَرَّمُ اسْتِعْمالُه، لا مَعْرِفَتُه . والعَسَرُ[1] ليس بعَيْبٍ ، وكان شُرَيْحٌ يَرُدُّ به . ولَنا ، أنَّه ليس بنَقْصٍ ، وعَمَلُه بإِحْدَى يَدَيْهِ يقومُ مَقامَ عَمَلِه بالأُخْرَى. والكفْرُ ليس بعَيْبٍ . وبه

الإنصاف

وليس مَعْرِفَةُ الغِناءِ والكُفْرُ بعَيْبٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الغِناءُ فى الأَمَةِ عَيْبٌ ، وكذا الكُفْرُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفائقِ » : وعدَمُ نَباتِ عانَةِ الأَمَةِ ليس عَيْبًا فى قِياسِ الحَيْضِ . وقال على قولِ ابنِ عَقيلٍ : هو عَيْبٌ . وعَدَمُ الحَيْضِ فى الكَبِيرَةِ ليس بعَيْبٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : هو عَيْبٌ . قال ابنُ عَقِيلٍ : هو

---

(١) العسر : العمل بالشمال دون اليمين .

الشرح الكبير

قال الشّافِعِيُّ . وهو عَيْبٌ عند أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّه نَقْصٌ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ ﴾[1] . ولنا ، أنَّ العَبِيدَ فيهم المُسْلِمُ والكافِرُ ، والأصْلُ فيهم الكُفْرُ ، فالإطْلَاقُ لا يَقْتَضِى خِلافَ ذلك ، وكَوْنُ المُؤْمِن خَيْرًا مِن الكافِرِ لا يَقْتَضِى كَوْنَ الكُفْرِ عَيْبًا ، كما أنَّ المُتَّقِىَ خيْرٌ من غيرِه ، قال اللهُ تعالَى : ﴿ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ ﴾[2] . وليس عَدَمُه عَيْبًا . وكَوْنُه وَلَدَ زِنًى ليس بعَيْبٍ . وبه قال الشافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : هو عَيْبٌ فى الجارِيَةِ ؛ لأنَّها تُرادُ للافْتِراشِ ، بخلافِ العَبْدِ . قُلْنا : إنَّ النَّسَبَ فى الرَّقِيقِ غيرُ مَقْصُودٍ ، بدَلِيلِ أنَّهم يُشْتَرَوْنَ مَجْلُوبِينَ غيرَ مَعْرُوفِى النَّسَبِ . وكونُ الجارِيَةِ لا تُحْسِنُ الطَّبْخَ أو الخَبْزَ ونحوَه ، ليس بعَيْبٍ ؛ لأنَّ هذا حِرْفَةٌ ، فلم يكُنْ فَقْدُها عَيْبًا ،

الإنصاف

عَيْبٌ لمُخالفَةِ الجِبِلَّةِ فيه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وفى « الانْتِصار » : ليس عَيْبًا مع بقاءِ القِيمَةِ، وليس عُجْمَةُ اللِّسانِ، والفَأْفاءُ، والتَّمْتَامُ، والأَرَتُّ[3]، والقَرابَةُ بعَيْبٍ ، وكذلك الألَثَغُ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى مَوْضِعٍ . وقال فى مَوْضِعٍ : اللَّثَغُ وغُنَّةُ الصَّوْتِ عَيْبٌ .

فائدة : قال فى « الانْتِصارِ » ، و« مُفْرَداتِ أبى يَعْلَى الصَّغِيرِ » : لا فَسْخَ بعَيْبٍ يَسِيرٍ ، كصُداعٍ ، وحُمَّى يَسِيرَةٍ ، وسقُوطِ آياتٍ يَسِيرَةٍ فى المُصْحَفِ للعادَةِ ، كغَبْنٍ يَسِيرٍ ، ولو مِن وَلِيٍّ . قال [٢/ ٨٠و] أبو يَعْلَى : ووَكِيلٍ . وقال فى وَلِيٍّ

---

(١) سورة البقرة ٢٢١ .

(٢) سورة الحجرات ١٣ .

(٣) الأرت : الذى فى لسانه عقدة ، ويعجل فى كلامه فلا يطاوعه لسانه .

المقنع

فَمَنِ اشْتَرَى مَعِيبًا لَمْ يَعْلَمْ عَيْبَهُ ، فَلَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ الرَّدِّ وَالْإِمْسَاكِ مَعَ الْأَرْشِ ، وَهُوَ قِسْطُ مَا بَيْنَ قِيمَةِ الصَّحِيحِ وَالْمَعِيبِ مِنَ الثَّمَنِ .

الشرح الكبير

كسائِرِ الصَّنائِعِ . وكونُها لا تَحِيضُ ، ليس بِعَيْبٍ . وقال الشّافِعِيُّ : هو عَيْبٌ إذا كان لكِبَرٍ ؛ لأَنَّ مَن لا تَحِيضُ لا تحْمِلُ . ولَنا ، أنَّ الإطْلَاقَ لا يَقْتَضِى الحَيْضَ ولا عَدَمَه ، فلم يكُنْ فواتُه عَيْبًا ، كما لو كان لغَيْرِ الكِبَرِ .

١٦٢٩ – مسألة : (فمَن اشْتَرَى مَعِيبًا لم يَعْلَمْ عَيْبَه ، فله الخِيارُ بينَ الرَّدِّ والإمْسَاكِ مع الأَرْشِ ، وهو قِسْطُ ما بينَ قِيمَةِ الصَّحِيحِ والمَعِيبِ مِن الثَّمَنِ) مَن اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَه ، أو مُدَلَّسًا ، أو مُصَرَّاةً ، وهو عالِمٌ فلا خِيارَ له ؛ لأَنَّه بذَلَ الثَّمَنَ فيه عالِمًا راضِيًا به عِوَضًا ، أشْبَهَ ما لا عَيْبَ فيه ، لا نَعْلَمُ خِلافَ ذلك . وإنْ عَلِمَ به عَيْبًا لم يكُنْ عالِمًا به ، فله

الإنصاف

ووَكيلٍ : لو كَثُرَ الغَبْنُ ، بطَل . وقال أيضًا : يُوجِبُ الرُّجوعَ عليهما . وذكَر أيضًا الفَسْخَ بعَيْبٍ يَسيرٍ ، وأنَّ المَهْرَ مِثْلُه فى وَجْهٍ ، وأنَّ له الفَسْخَ بغَبْنٍ يَسيرٍ ، كدِرْهَمٍ فى عَشَرَةٍ بالشَّرْطِ . وتقدَّمَ ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ فى الغَبْنِ . وفى « مُفْرَداتِ أبى الوَفاءِ » ، وغيرِه أيضًا ، لا فَسْخَ بعَيْبٍ ، أو غَبْنٍ يَسيرٍ ، وأنَّ الكَثِيرَ يَمْنَعُ الرُّشْدَ ، ويُوجِبُ السَّفَهَ ، والرُّجُوعَ على وَلِيٍّ ووَكيلٍ . قال أحمدُ : مَنِ اشْتَرَى مُصْحَفًا ، فوَجَدَه ينْقُصُ الآيَةَ والآيَتَيْن ، ليس هذا عَيْبًا ؛ لا يَخْلُو المُصْحَفُ مِن هذا . وفى « جامِعِ القاضى » ، بعدَ هذا النَّصِّ ، قال : لأَنَّه كغَبْنٍ يَسيرٍ . قال : وأجْوَدُ مِن هذا ، أنَّه لا يَسْلَمُ عادةً مِن ذلك ، كيَسِيرِ التُّرابِ والعُقَدِ فى البُرِّ .

قوله : فمَنِ اشْتَرَى مَعِيبًا لم يَعْلَمْ عَيْبَه . هكذا عِبارَةُ غالبِ الأصحابِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : فمَنِ اشْتَرى مَعِيبًا لم يعْلَمْ عَيْبَه ، أو كان عالِمًا به

الشرح الكبير

الخِيَارُ بينَ الإِمْسَاكِ والفَسْخِ ، سَواءٌ كان البائِعُ عَلِمَ العَيْبَ فكَتَمَهَ ، أو لم يَعْلَمْ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ولأَنَّ إثْباتَ النَّبِيِّ ﷺ الخِيَارَ بالتَّصْرِيَةِ تَنْبِيهٌ على ثُبُوتِه بالعَيْبِ . ولأَنَّ مُطْلَقَ العَقْدِ يَقْتَضِى السَّلامَةَ مِن العَيْبِ ؛ بدَلِيلِ ما رُوِىَ عن النَّبِيِّ ﷺ ، أنَّه اشْتَرَى مَمْلُوكًا ، فكَتَبَ : « هَذا ما اشْتَرَى محمّدُ بنُ عبدِ اللهِ مِن الْعَدَّاءِ بنِ خالِدٍ ، اشْتَرَى منه عَبْدًا - أو أمَةً - [1]لا دَاءَ به[1] ولا غائِلَةَ ، بَيْعَ المُسْلِمِ للمُسْلِمِ »[2] . ولأنَّ الأَصْلَ السَّلامَةُ ، والعَيْبُ حادِثٌ أو مُخالِفٌ للظاهِرِ ، فعنْدَ الإِطْلاقِ يُحملُ عليها ، فمَتَى فاتَتْ فاتَ بعضُ مُقْتَضَى العَقْدِ ، فلم يَلْزَمْه أَخْذُه بالعِوَضِ ، وكان له الرَّدُّ ، وأَخْذُ الثَّمَنِ كامِلًا .

فصل : فإنِ اخْتَارَ إمْسَاكَ المَعِيبِ وأَخْذَ الأَرْشِ ، فله ذلك . وبه قال إسحاقُ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ : ليس له إلَّا الإِمْسَاكُ ، أو الرَّدُّ ،

الإنصاف

ولم يَرْضَ به .

قوله : فله الخِيارُ بينَ الرَّدِّ والإمْساكِ مع الأَرْشِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . أعْنِى سواءً تعَذَّرَ رَدُّه أوْ لا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، ليس له الأرْشُ إلَّا إذا تعَذَّرَ رَدُّه . اخْتارَه صاحِبُ « الفائقِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال : وكذلك يُقالُ فى نَظائِرِه ، كالصَّفْقَةِ إذا

(١ - ١) فى م : « لا دابة » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٧٦/٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كتابة الشروط ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٢١/٥ . وابن ماجه ، فى : باب شراء الرقيق ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٥٦/٢ .

الشرح الكبير

[٣/٢٧٢ظ] ولا أَرْشَ له ، إلَّا أَنْ يَتَعَذَّرَ رَدُّ المَبِيعِ ، ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ ، حَكاهُ صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ؛ لأَنَّ النَّبِىَّ ﷺ جعَل لمُشْتَرِى المُصَرَّاةِ الخِيَارَ بينَ الإِمْسَاكِ مِن غيرِ أَرْشٍ ، أو الرَّدِّ . ولأَنَّه يَمْلِكُ الرَّدَّ ، فلم يَمْلِكْ أَخْذَ جزءٍ مِن الثَّمَنِ ، كالرَّدِّ بالخيارِ . ولَنا ، أنّه ظَهَرَ على عَيْبٍ لم يَعْلَمْ به ، فكان له الأَرْشُ ، كما لو تَعَيَّبَ عندَه . ولأَنَّه فاتَ عليه جزءٌ مِن المَبِيعِ ، فكانت له المُطَالَبَةُ بعِوَضِه ، كما لو اشْتَرَى عَشَرَةَ أَقْفِزَةٍ ، فبانَتْ تِسْعَةً ، أو كما لو أَتْلَفَه بعدَ البَيْعِ . فأمّا المُصَرَّاةُ فليس فيها عَيْبٌ ، وإنَّما مَلَكَ الخِيَارَ بالتَّدْلِيسِ ، لا لفَواتِ جُزْءٍ ، وكذلك لا يَسْتَحِقُّ أَرْشًا إذا تَعَذَّرَ الرَّدُّ . إذا ثَبَتَ هذا ، فمَعْنَى الأَرْشِ أَنْ يُقَوَّمَ المَبِيعُ صَحِيحًا ،

الإنصاف

تفرَّقَتْ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الأصحُّ . واخْتارَ شيْخُنا فى « حَواشِى الفُروعِ » ، أنَّه إنْ دَلَّسَ العَيْبَ ، خُيِّرَ بينَ الرَّدِّ والإِمْساكِ مع الأَرْشِ ، وإنْ لم يُدَلِّسِ العَيْبَ ، خُيِّرَ بينَ الرَّدِّ والإِمْساكِ بلا أَرْشٍ . وعنه ، لا رَدَّ ولا أَرْشَ لمُشْتَرٍ وهَبَه بائعٌ ثَمَنًا ، أو أَبْرَأَه منه ، كمَهْرٍ فى رِوايَةٍ . وأَطْلَقَهما فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والسِّتِّين » . قال : واخْتارَ القاضى فى « خِلافِه » ، أنَّه إذا رَدَّه ، لم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ ممَّا أَبْرَأَه منه . ويتَخَرَّجُ التَّفْريقُ بينَ الهِبَةِ والإِبْراءِ ، فيَرْجِعُ فى الهِبَةِ دُونَ الإِبْراءِ . ولو ظهَر هذا المَبِيعُ مَعِيبًا بعدَ أنْ تعَيَّبَ عندَه ، فهل له المُطالَبَةُ بأَرْشِ العَيْبِ ؟ فيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، تخْريجُه على الخِلافِ فى رَدِّه . والطَّرِيقُ الآخَرُ ، تَمْتَنِعُ المُطالَبَةُ وَجْهًا واحدًا . وهو اخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ ويأْتِى فى كتابِ الصَّداقِ ما يُشابِهُ هذا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ظهَر بالمَأْجُورِ عَيْبٌ ، فقال المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم : قِياسُ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ المَبِيعِ . جزَم به ناظِمُ

الشرح الكبير

ثم يُقَوَّمَ مَعِيبًا ، فَيُؤْخَذُ قِسْطُ ما بَيْنَهما مِن الثمَنِ . مثالُه أنْ يُقَوَّمَ المَعِيبُ صَحِيحًا بعشَرَةٍ ، ومَعِيبًا بتِسْعَةٍ ، والثَّمَنُ خَمْسَةَ عَشَرَ ، فقد نَقَصَه العَيْبُ عُشْرَ قِيمَتِه ، فَيُرْجَعُ على البائِعِ بعُشْرِ الثَّمَنِ ، وهو دِرْهَمٌ ونِصْفٌ . وعِلَّةُ ذلك أنَّ المَبِيعَ مَضْمُونٌ على المُشْتَرِى بثَمَنِه ، فَفَواتُ جُزْءٍ منه يُسْقِطُ عنه ضَمانَ ما قابَلَه مِن الثَّمَنِ . ولأنَّنا لو ضَمَّنَّاه نَقْصَ القِيمَةِ ، أَفْضَى إلى

الإنصاف

« المُفْرَداتِ » ، وهو منها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا أرْشَ له . ويأْتِى ذلك فى الإجارَةِ ، عندَ قولِه : وإنْ وجَد العَيْنَ مَعِيبَةً . بأَتَمَّ مِن هذا . الثَّانيةُ ، إذا اخْتارَ الإمْساكَ مع الأَرْشِ ، فيَحْتَمِلُ أنْ يأْخُذَه مِن غيرِ الثَّمَنِ مع بَقائِه ؛ لأنَّه فَسْخٌ أو إسْقاطٌ . وقالَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « خِلافِه » . ويَحْتَمِلُ أنْ يأْخُذَ مِن حيثُ شاءَ البائعُ ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ . وقالَه القاضى أيضًا فى مَوْضِعٍ مِن « خِلافِه » . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال ابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ وَالخَمْسِين » : واخْتلَفَ الأصحابُ ، يعْنِى فى أخْذِ أَرْشِ العَيْبِ ، فمنهم مَن يقولُ : هو فَسْخُ العَقْدِ فى مِقْدارِ العَيْبِ ، ورُجوعٌ بقِسْطِه مِنَ الثَّمَنِ . ومنهم مَن يقولُ : هو عِوَضٌ عنِ الجُزْءِ الفائتِ . ومنهم مَن قال : هو إسْقاطُ الجُزْءِ مِنَ الثَّمَنِ فى مُقابَلةِ الجُزْءِ الفائتِ الذى تعَذَّرَ تَسْلِيمُه . وكلٌّ مِن هذه الأقْوالِ الثَّلاثَةِ ، قالَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « خِلافِه » . ويَنْبَنِى على الخِلافِ ، فى أنَّ الأَرْشَ فَسْخٌ . أو إسْقاطُ الجُزْءِ مِنَ الثَّمَنِ ، أو مُعاوضَةٌ ، أنَّه إنْ كان فَسْخًا ، أو إسْقاطًا ، لم يَرْجِعْ إلَّا بقَدْرِه مِنَ الثَّمَنِ ، ويَسْتَحِقُّ جُزْءًا مِن غيرِ الثَّمَنِ مع بَقائِه ، بخِلافِ ما إذا قُلْنا : إنَّه مُعاوَضَةٌ . انتهى . وقد صرَّح المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، أنَّ الأَرْشَ عِوَضٌ عنِ الجُزْءِ الفائتِ فى المَبِيعِ . وقال فى القاعِدَةِ المذْكُورَةِ أعْلاه : إذا قُلْنا : هو

المقنع

وَمَا كَسَبَ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِى ، وَكَذَلِكَ نَمَاؤُهُ الْمُنْفَصِلُ . وَعَنْهُ ، لَا

الشرح الكبير

اجْتِماعِ الثَّمَنِ والمُثَمَّنِ للمُشْتَرِى ، فيما إذا اشْتَرَى شيئًا بعشرَةٍ ، وقِيمَتُه عِشْرُونَ ، فوَجَدَ به عَيْبًا يُنْقِصُه عَشَرَةً فأخَذَها ، حَصَلَ له المَبِيعُ ، ورَجَعَ بثَمَنِه . وهذا لا سبيلَ إليه . وقد نَصَّ أحمدُ على ما ذَكَرْناهُ . وذَكَرَه الحَسَنُ البَصْرِىُّ ، فقال : يَرْجِعُ بقِيمَةِ العَيْبِ فى الثَّمَنِ يومَ اشْتَراهُ . قال أحمدُ : هذا أَحْسَنُ ما سَمِعْتُه .

١٦٣٠ – مسألة : (وما كَسَب فهو للمُشْتَرِى ، وكذلك نَماؤُه

الإنصاف

عِوَضٌ عنِ الفائتِ . فهل هو عِوَضٌ عنِ الجُزْءِ نَفْسِه ، أو عن قِيمَتِه ؟ ذهَب القاضى فى « خِلافِه » ، إلى أنَّه عِوَضٌ عنِ القِيمَةِ ، وذهَب ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » ، وابنُ المَنِّىِّ ، إلى أنَّه عِوَضٌ عنِ العَيْنِ الفائتَةِ . ويَنْبَنِى على ذلك ، جَوازُ المُصالحَةِ عنه بأكْثَرَ مِن قِيمَتِه . فإنْ قُلْنا : المَضْمُونُ العَيْنُ . فله المُصالَحةُ عنها بما شاءَ ، وإنْ قُلْنا : القِيمَةُ . لم يَجُزْ أنْ يُصالِحَ عنها بأكْثَرَ منها مِن جِنْسِها . انتهى .

فائدة : لو أسْقَطَ المُشْتَرِى خِيارَ الرَّدِّ بعِوَضٍ بذَلَه له البائعُ وقَبِلَه ، جازَ على حسَبِ ما يتَّفِقان عليه ، وليس مِنَ الأَرْشِ فى شىءٍ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى الشُّفْعَةِ ، ونصَّ أحمدُ على مِثْلِه فى خِيارِ المُعْتَقَةِ تحتَ عَبْدٍ . قالَه فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والخَمْسِين » .

قوله : وهو قِسْطُ ما بينَ قِيمَةِ الصَّحيحِ والمَعِيبِ مِنَ الثَّمَنِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقَطَعُوا به . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ أنْ ذكَر الأوَّلَ : وقيلَ : قَدْرُه [٢/ ٨٠ظ] مِنَ الثَّمَنِ كنِسْبَةِ ما يُنْقِصُ العَيْبُ مِنَ القِيمَةِ إلى تَمامِها لو كان سَلِيمًا يومَ العَقْدِ .

قوله : وما كَسَب ، فهو للمُشْتَرِى . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع

المقنع يَرُدُّهُ إلَّا مَعَ نَمائِهِ .

الشرح الكبير المُنْفَصِلُ . وعنه ، لا يَرُدُّه إلَّا مع نَمائِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا أرادَ رَدَّ المَبيعِ ، فلا يَخْلُو : إمّا أنْ يكونَ بحالِه ، أو أنْ يكونَ قد زادَ أو نَقَصَ ، فإنْ كان بحالِه ، رَدَّهُ وأَخَذَ الثَّمَنَ . وإنْ زادَ بعد العَقْدِ ، أو حَصَلَت له فائِدَةٌ ، فذلك قِسْمان ؛ أحَدُهما ، أنْ تكونَ الزِّيادَةُ مُتَّصِلَةً ، كالسِّمَنِ والكِبَرِ ، وتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ ، والحَمْلِ ، والثَّمَرةِ قبلَ الظُّهُورِ ، فإنَّه يَرُدُّها بِنَمائِها ، فإنَّه يَتْبَعُ فى العقودِ والفسوخِ . القِسْمُ الثانِى ، أنْ تكونَ الزِّيادَةُ مُنْفَصِلَةً ، وهى نَوْعَانِ ؛ أحَدُهما ، أنْ تكونَ مِن غيرِ المَبيعِ ، كالكَسْبِ والأُجْرَةِ ، وما يُوهَبُ له ، أو يُوصَى له به ، فهو للمُشْتَرى فى مُقابَلَةِ ضَمانِه ؛ لأنَّ المَبيعَ لو هَلَكَ كان مِن مالِ المُشْتَرِى ، وهو مَعْنَى قولِ النَّبِىِّ ﷺ : « الْخَرَاجُ بالضَّمَانِ »[1] . ولا نعلمُ فى هذا خِلافًا . وقد رَوَى ابنُ ماجه بإسْنادِه عن عائِشَةَ ، أنَّ رَجُلًا اشْتَرَى عَبْدًا ، فاسْتَغَلَّه ما شاءَ

الإنصاف به كثيرٌ منهم ؛ منهم المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقال : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وعنه ، للبائِعِ . ونَفاها الزَّرْكَشِىُّ . ولا يُلْتفَتُ إلى ما قالَ عن صاحِبِ « الكافِى » فى حِكايَةِ الخِلافِ فيه ، فقد ذكَر الرِّوايَةَ جماعةٌ .

قوله : وكذلك نَماؤه المُنْفَصِلُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يَرُدُّه إلَّا مع نَمائِه ، وإنْ قُلْنا : لا يَرُدُّ كَسْبَه . وقال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ كلامًا يدُلُّ على أنَّ اللَّبَنَ وحدَه يُرَدُّ عِوَضُه ؛ لحَديثِ المُصَرَّاةِ .

فائدة : لو حدَث حَمْلٌ بعدَ الشِّراءِ ، فهل هو نَماءٌ مُنْفَصِلٌ أو مُتَّصِلٌ ؟ جزَم

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٢٨٤ .

الشرح الكبير

اللهُ ، ثم وجَدَ به عَيْبًا ، فرَدَّهُ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه اسْتَغَلَّ غُلامِى ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ: «الخَرَاجُ بالضَّمَانِ». رَواه أبو داودَ[1]. وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ ، والشّافِعِىُّ ، ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم . النوعُ الثانِى ، أنْ تكونَ الزِّيادَةُ مِن عينِ المَبِيعِ ؛ كالوَلَدِ ، [٣/٢٧٣و] والثَّمرَةِ ، واللَّبَنِ ، فهى للمُشْتَرِى أيضًا ، ويَرُدُّ الأَصْلَ بدُونِها . وبهذا قال الشافِعِىُّ . إلَّا أنَّ الوَلَدَ إنْ كان لآدَمِيَّةٍ . لم يَمْلِكْ رَدَّها دُونَه ، وسَنَذْكُرُ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ هنا ، أنَّه زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى الصَّداقِ : هو زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ . ثم اخْتلَفا ، فقال القاضى : يُجْبَرُ الزَّوْجُ على قَبُولِها إذا بذَلَتْها المرْأَةُ . وخالَفَه ابنُ عَقِيلٍ فى الآدَمِيَّاتِ . وقال القاضى فى التَّفْلِيسِ : يَنْبَنِى على أنَّ الحَمْلَ ، هل له حُكْمٌ أم لا ؟ فإنْ قُلْنا : له حُكْمٌ . فهو زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ ، وإلَّا فهو زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ كالسِّمَنِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : الأَظْهَرُ أنَّه يُتْبَعُ فى الرُّجوعِ كما يُتْبَعُ فى المَبِيعِ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والثَّمانِين » . وأمَّا إذا حمَلَتْ ووَلَدَتْ بعدَ الشِّراءِ ، فهو نَماءٌ مُنْفَصِلٌ ، بلا نِزاعٍ . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه تَرُدُّ أُمَّه دُونَه . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . اخْتارَها الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « رءُوسِ مَسائِلِهما » . قال الزَّرْكَشِىُّ : قالَه القاضى فى « تَعْلِيقِه » فيما أَظُنُّ . وهى قولٌ فى « الفُروعِ » ، كما لو كان حُرًّا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا رَدَّها لا يَرُدُّها إلَّا بوَلَدِها ، فيتَعَيَّنُ له الأَرْشُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٥ . وابن ماجه ، فى : باب الخراج بالضمان ، من كتاب التجارات .. سنن ابن ماجه ٢/٧٥٤ .

الشرح الكبير

ذلك . وعنه ، ليس له رَدُّه دونَ نمائِه قِياسًا على النَّماءِ المُتَّصِلِ . والمَذْهَبُ الأَوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنَاهُ مِن حَدِيث عائِشَةَ . وقال مالِكٌ : إنْ كان النَّماءُ ثمَرَةً لم يَرُدَّها ، وإنْ كان وَلَدًا رَدَّه معها[1] ؛ لأَنَّ الرَّدَّ حُكْمٌ ، فسَرَى إلى الوَلَدِ ، كالكِتابَةِ . وقال أبو حَنِيفَةَ : النَّماءُ الحادِثُ فى يَدِ المُشْتَرِى يَمْنَعُ الرَّدَّ ؛ لأَنَّه لا يُمْكِنُ رَدُّ الأَصْلِ بدُونِه ؛ لأَنَّه من موجِبِه ، فلا يُرْفَعُ العَقْدُ مع بقاءِ موجِبِه ، ولا يُمْكِنُ رَدُّه معه ؛ لأَنَّه لم يَتَناوَلْه العَقْدُ . ولَنا ، أنّه نماءٌ حَدَثَ فى مِلْكِ المُشْتَرِى ، فلم يمنعِ الرّدَّ ، كما لو كان فى يَدِ البائِعِ ،

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم .

فائدة : للأصحابِ فى الطَّلْعِ ، هل هو نَماءٌ مُنْفَصِلٌ أو مُتَّصِلٌ ؟ طُرُقٌ ؛ أحدُها ، هو زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ مُطْلَقًا . جزَم به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى الصَّداقِ ، وكذا فى « الكافِى » ، وجعَل كلَّ ثَمرةٍ على شَجَرَةٍ زِيادَةً مُتَّصِلَةً . الثَّانى ، زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ مُطْلَقًا . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ مِنَ التَّفْلِيسِ ، والرَّدِّ بالعَيْبِ ، وذكَرَه فى « المُغْنِى » احْتِمالًا ، وحكَاه فى « الكافِى » عن ابنِ حامِدٍ . الثَّالِثُ ، المُؤَبَّرُ زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ ، وغيرُه زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ . صرَّح به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ أيضًا فى التَّفْليسِ ، والرَّدِّ بالعَيْبِ . وذكَرَه مَنْصُوصَ أحمدَ . الرَّابعُ ، غيرُ المُؤَبَّرِ زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ بلا خِلافٍ ، وفى المُؤَبَّرِ وَجْهان . وهى طريقَتُه فى « التَّرغِيبِ » ، فى الصَّداقِ . الخامِسُ ، المُؤَبَّرَةُ زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ[2] ، وَجْهًا واحدًا ، وفى غيرِ المُؤَبَّرَةِ وَجْهان . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ ، أنَّها مُنْفَصِلَةٌ . وهى طَرِيقَةٌ فى « الكافِى » ، فى التَّفْليسِ . وأمَّا

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « متصلة » .

الشرح الكبير

وكالكَسْبِ . ولأنَّه نَماءٌ مُنْفَصِلٌ ، فجازَ رَدُّ الأَصْلِ بدُونِه ، كالكَسْبِ ، والثَّمَرَةِ عندَ مالِكٍ . وقَوْلُهم : إنَّ النَّماءَ مِن موجِبِ العَقْدِ . لا يَصِحُّ ، إنَّما مُوجِبُه المِلْكُ ، ولو كان موجِبًا للعَقْدِ لعادَ إلى البائِعِ بالفَسْخِ . وقولُ مالِكٍ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الولدَ ليس بمَبِيعٍ ، فلا يُمْكِنُ رَدُّه بحُكْمِ رَدِّ الأمِّ . ويَبْطُلُ ما ذَكَرَه بنَقْلِ المِلْكِ بالهِبَةِ والبَيْعِ وغيرِهما ، فإنَّه لا يسرِى إلى الوَلَدِ بوُجُودِه فى الأُمِّ . فإنِ اشْتَرَاهَا حامِلًا فوَلَدَتْ عندَ المُشْتَرِى فرَدَّها ، رَدَّ وَلَدَها معها ؛ لأنَّه مِن جُمْلَةِ المَبِيعِ ، والوِلادَةُ نَماءٌ مُتَّصِلٌ . وإنْ نَقَصَ المَبِيعُ ، فَسَيَأْتِى حُكْمُه إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

الإنصاف

الحَبُّ إذا صارَ زَرْعًا ، والبَيْضَةُ إذا صارَتْ فَرْخًا ، فأكثرُ الأصحابِ على أنَّها داخِلَةٌ فى النَّماءِ المُنْفَصِلِ . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وذكَر المُصَنِّفُ وَجْهًا ، وصحَّحَه ، أنَّه مِن بابِ تَغيُّرِ ما يُزِيلُ الاسْمَ ؛ لأنَّ الأوَّلَ اسْتَحالَ . وكذا قال ابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ آخَرَ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ أنَّ النَّماءَ المُتَّصِلَ[1] للبائِعِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا قَوْلُ عامَّةِ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : النَّماءُ المُتَصِلُ كالمُنْفَصِلِ ، فيكونُ للمُشْتَرِى قِيمَتُهما . وقال الشِّيرَازِىُّ : النَّماءُ المُتَّصِلُ[1] للمُشْتَرِى . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّمانِين » : ونصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ أيضًا . فعلى هذا يُقَوَّمُ على البائِعِ . وقال فى « الفُروعِ » ، وفى

---

(١) فى الأصل : « المنفصل » .

المقنع وَوَطْءُ الثَّيِّبِ لَا يَمْنَعُ الرَّدَّ . وَعَنْهُ ، يَمْنَعُ .

الشرح الكبير **١٦٣١** – مسألة : (وَوَطْءُ الثَّيِّبِ لا يَمْنَعُ الرَّدَّ . وعنه ، يَمْنَعُ) إذا اشْتَرَى أمَةً ثَيِّبًا ، فَوَطِئَها المُشْتَرِى قبلَ عِلْمِه بالعَيْبِ ، فله رَدُّها ، ولا شىءَ عليه . رُوِىَ ذلك عن زَيْدِ بنِ ثابتٍ . وبه قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وعثمانُ البَتِّىُّ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَمْنَعُ الرَّدَّ . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حَنِيفَةَ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّ الوَطْءَ كالجِنايَةِ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو فى مِلْكِ الغَيْرِ مِن عُقُوبَةٍ أو مالٍ ، فَوَجَبَ أنْ يَمْنَعَ الرَّدَّ ، كوَطْءِ البِكْرِ . وقال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وسَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وابنُ أبى لَيْلَى : يَرُدُّها ، ومعها أرْشٌ . واخْتَلَفُوا فيه ، فقال شُرَيْحٌ ، والنَّخَعِىُّ : نِصْفُ عُشْرِ ثَمَنِها . وقال الشَّعْبِىُّ : حُكُومَةٌ . وقال سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ : عَشَرَةُ دَنانِيرَ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : مَهْرُ مِثْلِها . وحُكِىَ نحوُه عن عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف « المُغْنِى » ، فى النَّماءِ المُتَّصِلِ ، فى مَسْأَلةِ صَبْغِه ونَسْجِه : له أرْشُه إنْ رَدَّه . انتهى . والذى فى « المُغْنِى » : فله أرْشُه لاغيرُ .

قوله : ووَطْءُ الثَّيِّبِ لا يَمْنَعُ الرَّدَّ . فله رَدُّها ، ولا يُحْسَبُ عليه وطْؤُها . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ويجوزُ له بَيْعُها مُرابحَةً بلا إخْبارٍ[1] . قالَه فى « الانْتِصارِ » وغيرِه . وعنه ، وَطْؤُها يَمْنَعُ رَدَّها . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ذكَرَه عنه فى « الفائقِ » . قال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : لا تُرَدُّ الأمَةُ بعدَ وَطْئِها ، ويأْخُذُ أرْشَ العَيْبِ مُطْلَقًا . وعنه ، له رَدُّها بمَهْرِ مِثْلِها . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « خيار » .

الشرح الكبير

عنه . وذَكَرَه ابنُ أبى مُوسَى رِوايَةً عن أحمدَ ؛ لأنَّه إذا فَسَخَ صارَ واطِئًا فى مِلْكِ الغَيْرِ ؛ لكَوْنِ الفَسْخِ رَفْعًا للعَقْدِ مِن أَصْلِه . ولَنا ، أنَّه مَعْنًى لا يَنْقُصُ عَيْنَها ولا قِيمَتَها ، ولا يَتَضَمَّنُ الرِّضَا بالعَيْبِ ، فلم يَمْنَعِ الرَّدَّ ، كالاسْتِخْدامِ ، وكوَطْءِ الزَّوْجِ . وما قالُوه يَبْطُلُ بوَطْءِ الزَّوْجِ ، ووَطْءُ البِكْرِ يَنْقُصُ ثَمَنَها . وقولُهم : يكونُ واطِئًا فى مِلْكِ الغَيْرِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الفَسْخَ رَفَعَ العَقْدَ مِن حِينِه ، لا مِن أصْلِه ، [٣/٢٧٣ظ] بدَلِيلِ أنَّه لا يُبْطِلُ الشُّفْعَةَ ، ولا يُوجِبُ رَدَّ الكَسْبِ ، فيكونُ وَطْؤُه فى مِلْكِه .

فصل : ولو اشْتَرَاها مُزَوَّجَةً ، فوَطِئَها الزَّوْجُ ، لم يَمْنَعْ ذلك الرَّدَّ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . فإنْ زَوَّجَها المُشْتَرِى ، فَوَطِئَها الزَّوْجُ ، ثم أرادَ رَدَّها بالعَيْبِ ، فإنْ كان النِّكاحُ باقِيًا ، فهو عَيْبٌ حادِثٌ ، وإنْ كان قد زَالَ ،

الإنصاف

و « الحاوِى » .

فائدتان : إحْداهما ، حدُوثُ العَيْبِ بعدَ العَقْدِ وقبلَ القَبْضِ ، كالعَيْبِ قبلَ العَقْدِ فيما ضَمانُه على البائِعِ ، كالمَكِيلِ ، والمَوْزُونِ ، والمَعْدودِ ، والمَذْروعِ ، والثَّمَرةِ على رءُوسِ النَّخْلِ ، ونحوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال جماعةٌ : لا أرْشَ إلَّا أنْ يُتْلِفَه آدَمِىٌّ فيأْخُذَه منه . وحدُوثُ العَيْبِ بعدَ القَبْضِ مِن ضَمانِ المُشْتَرِى مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، عُهْدَةُ الحَيَوانِ ثَلاثَةُ أيَّامٍ . وعنه ، سِتَّةٌ . وقال [٢/٨١و] فى « المُبْهِجِ » : وبعدَ السِّتَّةِ . والمذهبُ ، لا عُهْدَةَ . قال الإمامُ أحمدُ : لا يصِحُّ فيه حَدِيثٌ . الثَّانيةُ ، لو اشْتَرَى مَتاعًا ، فوَجَدَه خَيْرًا ممَّا اشْتَرَى ، فعليه رَدُّه إلى بائِعِه ، كما لو وجَدَه أرْدَأَ ، كان له رَدُّه . نصَّ عليه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ،

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ الْبِكْرَ ، أَوْ تَعَيَّبَتْ عِنْدَهُ ، فَلَهُ الْأَرْشُ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ الْأَرْشِ وَبَيْنَ رَدِّهِ وَأَرْشِ الْعَيْبِ الْحَادِثِ عِنْدَهُ ، وَيَأْخُذُ الثَّمَنَ .

الشرح الكبير

فحُكْمُه حُكْمُ وَطْءِ السَّيِّدِ . وقد اسْتَحْسَنَ أحمدُ أنَّه يَمْنَعُ الرَّدَّ . وهو مَحْمُولٌ على الرِّوَايَةِ الأُخْرَى ؛ إذْ لا فَرْقَ بينَ هذا وبين وَطْءِ السَّيِّدِ . وإنْ زَنَتْ فى يَدِ المُشْتَرِى ، ولم يكُنْ عَرَفَ ذلك منها ، فهو عَيْبٌ حادِثٌ ، حُكْمُه حُكْمُ العُيُوبِ الحادِثَةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ عَيْبًا بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّه لَزِمَها حُكْمُ الزِّنَى فى يَدِ المُشْتَرِى .

١٦٣٢ – مسألة : (وإنْ وَطِئَ البِكْرَ ، أو تَعَيَّبَتْ عندَه ، فله الأَرْشُ . وعنه ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ الأَرْشِ وبينَ رَدِّه وأَرْشِ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، ويَأْخُذُ الثَّمَنَ) إذا وَطِئَ المُشْتَرِى قبلَ عِلْمِه بالعَيْبِ ، ففيه رِوَايَتانِ ؛ إحْداهُما ، لا يَرُدُّها ، ويَأْخُذُ أرْشَ العَيْبِ . وبه قال[1] ابنُ سِيرِينَ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشَّافِعِىُّ ، وأبو حَنِيفَةَ ، وإسْحاقُ .

الإنصاف

وغيرِهما . قلتُ : لعَلَّ محَلَّ ذلك إذا كان البائعُ جاهِلًا به .

قوله : وإنْ وَطِئَ البِكْرَ ، أو تَعَيَّبَتْ عندَه ، فله الأَرْشُ . يَعْنِى ، يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ . قال ابنُ أبى مُوسى : هى الصَّحِيحَةُ عن أحمدَ . [2]وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ[2] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) بعده فى الأصل ، ق ، م : « مالك و » . ولم يذكره فى المغنى فى أصحاب هذا القول ، وإنما ذكره فى الذى بعده . المغنى ٦/٢٣٠ .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

قال ابنُ أبى مُوسَى : وهو الصَّحِيحُ عن أحمدَ . والرِّوَايَةُ الأُخْرَى ، يَرُدُّها ومعها شىءٌ . اخْتَارَها الخِرَقِىُّ . وبه قال شُرَيْحٌ ، وسَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالِكٌ[1] ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأبو ثَوْرٍ . والواجِبُ رَدُّ ما نَقَصَ قِيمَتَها بالوَطْءِ ، فإذا كانت قِيمَتُها بِكْرًا مائةً ، وثَيِّبًا ثمانِينَ ، رَدَّ معها عِشْرِينَ ؛ لأنَّه بفَسْخِ العَقْدِ يَصِيرُ مَضْمُونًا عليه بقِيمَتِه ، بخِلافِ أرْشِ العَيْبِ الذى يَأْخُذُه المُشْتَرِى . وهذا قولُ مالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال شُرَيْحٌ ، والنَّخَعِىُّ : يَرُدُّ عُشْرَ ثَمَنِها . وقال سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ : يَرُدُّ عَشَرَةَ دَنانِيرَ . وما قُلْنَاهُ إنْ شاءَ اللهُ أوْلَى . واحْتَجَّ مَن مَنَعَ رَدَّهَا بأنَّ الوَطْءَ نَقَصَ عَيْنَها وقِيمَتَها ، فمَنَعَ الرَّدَّ ، كما لو اشْتَرَى عَبْدًا فخَصَاهُ ، فَنَقَصَتْ قِيمَتُه . ووَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُخْرَى ، أنَّه عَيْبٌ حَدَثَ عندَ أحَدِ المُتَبايِعَيْنِ لا للاسْتِعْلامِ ، فأثْبَتَ[2] الخِيَارَ ، كالعَيْبِ الحادِثِ عندَ البائِعِ قبلَ القَبْضِ .

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » . وعنه ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ الأَرْشِ وبينَ رَدِّه ، وأَرْشِ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، ويأْخُذُ الثَّمَنَ . نقَلَها الجماعةُ عن أحمدَ . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : عليها الأصحابُ . زادَ فى « التَّلْخيصِ » ، وهى المشْهورَةُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُهما . واخْتارَها أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ ،

---

(١) سقط من : ق ، ر ١ .

(٢) فى م : « فيثبت معه » .

الشرح الكبير

فصل : وكذلك كلُّ مَبيعٍ كان مَعِيبًا ، ثم حَدَثَ به عَيْبٌ عندَ المُشْتَرِى قبلَ عِلْمِه بالأَوَّلِ ، ففيه رِوَايَتانِ ؛ إحداهُما ، ليس له الرَّدُّ ، وله أرْشُ العَيْبِ القَدِيمِ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، والشَّافِعِىُّ ، وأصْحَابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ سِيرِينَ ، والزُّهْرِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ؛ لأَنَّ الرَّدَّ يَثْبُتُ لإزَالَةِ الضَّرَرِ ، وفى الرَّدِّ على البائِعِ إضْرارٌ به ، ولا يُزَالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ . والثانِيَةُ ، له الرَّدُّ ، ويَرُدُّ أرْشَ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، ويَأْخُذُ الثَّمَنَ . وإن شاءَ أمْسَكَهُ وله الأَرْشُ . وبه قال مالِكٌ ، وإسحاقُ . [٣/٢٧٤و] وقال الحَكَمُ : يَرُدُّهُ . ولم يَذْكُرْ معه شيئًا . ولَنا ، حَدِيثُ المُصَرَّاةِ ؛ فإنَّ النَّبِىَّ ﷺ أمَرَ بِرَدِّها بعدَ حَلْبِها ورَدِّ عِوَضِ لَبَنِها[1] . ولأنَّه رُوِىَ عن عثمانَ أنَّه قَضَى فى الثَّوْبِ ، إذا كان به عَوارٌ[2] ، يَرُدُّه ، وإنْ كان قد لَبِسَه . ولأنَّه عَيْبٌ حَدَثَ عندَ المُشْتَرِى ، فكان له الخِيارُ بينَ رَدِّ المَبِيعِ وأرْشِه ، وبينَ أرْشِ العَيْبِ القَدِيمِ ، كما لو حَدَثَ لاسْتِعْلامِ المَبِيعِ . ولأنَّ العَيْبَيْنِ قد اسْتَوَيَا ، والبائِعُ قد دَلَّسَ ، والمُشْتَرِى لم يُدَلِّسْ ، فكان رِعَايَةُ جانِبِه أوْلَى .

الإنصاف

والمُصَنِّفُ ، وإليها مَيْلُ الشَّارِحِ . وصحَّحَها القاضى فى « الرِّوايتَيْن » . واخْتارَها الخِرَقِىُّ فيما إذا لم يُدَلِّسِ العَيْبَ . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقال : هو المذهبُ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَلْزَمُه أيضًا مَهْرُ البِكْرِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٧ .

(٢) العوار : مثلثة العين ، هو العيب والخرق والشق فى الثوب .

الشرح الكبير

ولأنَّ الرَّدَّ كان جائِزًا قبلَ حُدُوثِ العَيْبِ الثانِى ، فلا يَزُولُ إلَّا بدَلِيلٍ ، وليس فى المسألةِ إجْماعٌ ولا نَصٌّ ، والقِياسُ إنَّما يكونُ على أصْلٍ ، وليس لِما ذَكَرُوه أصْلٌ ، فيَبْقَى الجَوازُ بحالِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَرُدُّ أرْشَ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ؛ لأنَّ المَبيعَ بجُمْلَتِه مَضْمُونٌ عليه بقِيمَتِه ، فكذلك أجْزَاؤُه . فإن زالَ العَيْبُ الحادِثُ عِنْدَه ، رَدَّهُ ولا شىءَ معه ، على كِلْتَا الرِّوَايَتَيْنِ . وبه قال الشَّافِعِىُّ ؛ لأنَّه زالَ المانِعُ ، مع قيامِ السَّبَبِ المُقْتَضِى للرَّدِّ ، فثَبَتَ حُكْمُه . ولو اشْتَرَى أمَةً ، فحَمَلَتْ عندَه ، ثم أصابَ بها عَيْبًا ، فالحَمْلُ عَيْبٌ للآدَمِيَّاتِ دونَ غَيْرِهِنَّ ؛ لأنَّه يَمْنَعُ الوَطْءَ ، ويُخافُ منه التَّلَفُ . فإنْ وَلَدَت ، فالوَلَدُ للمُشْتَرِى . وإنْ نَقَصَتْها الوِلَادَةُ ، فذلك عَيْبٌ . وإنْ لم تَنْقُصْها الوِلَادَةُ ، وماتَ الوَلَدُ ، جازَ رَدُّها ؛ لزَوالِ العَيْبِ . فإنْ كان وَلَدُها باقِيًا ، لم يَكُنْ له رَدُّها دونَ وَلَدِها ؛ لِما فيه مِن التَّفْرِيقِ بينَهما ، وهو مُحَرَّمٌ . وقال الشَّرِيفُ أبو[1] جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « مسائِلِهما » : له رَدُّها دونَ وَلَدِها . وهو قولُ أكثرِ أصحابِ الشَّافِعِىِّ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ ، فأشْبَهَ ما لو وَلَدَتْ حُرًّا ، فإنَّه يَجُوزُ بَيْعُها دونَ وَلَدِها . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ فَرَّقَ بينَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِها ، فَرَّقَ اللهُ بَيْنَه وبَيْنَ أَحِبَّتِه يومَ القِيامَةِ». رَواهُ التِّرْمِذِىُّ[2]، وقال: حَدِيثٌ حَسَنٌ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، أرْشُ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، هو ما نقَصَه مُطْلَقًا . الثَّانِى ، على رِوايَةِ التَّخْيِيرِ ، يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ ، إذا رَدَّه ، أرْشُ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، ولو

---

(١) فى م : « ابن » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٠١ .

الشرح الكبير

ولأنَّه أمْكَنَ دَفْعُ[1] الضَّرَرِ بأَخْذِ الأَرْشِ ، أو بردِّ وَلَدِها معها ، فلم يَجُزِ ارْتِكابُ نَهْيِ الشَّرْعِ بالتَّفْرِيقِ بَيْنَهما ، كما لو أرادَ الإقالَةَ فيها دونَ وَلَدِها . وقوْلُهم : إنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليه . قُلْنا : قد انْدفَعَتِ الحاجَةُ بأَخْذِ الأَرْشِ . أمّا إذا وَلَدَتْ حُرًّا ، فلا سَبِيلَ إلى بَيْعِه معها بحالٍ . ولو كان المَبِيعُ حَيَوانًا غيرَ الآدَمِيِّ ، فحَدَثَ فيه حَمْلٌ عندَ المُشْتَرِى ، لم يَمْنَعِ الرَّدَّ بالعَيْبِ ؛ لأنَّه زِيادَةٌ . وإنْ عَلِمَ بالعَيْبِ بعدَ الوَضْعِ ، ولم تَنْقُصْهُ الوِلادَةُ ، فله رَدُّ الأُمِّ وإمْسَاكُ الوَلَدِ ؛ لأنَّ التَّفْرِيقَ بينَهما لا يَحْرُمُ . ولا فرْقَ بينَ حَمْلِها قبلَ القَبْضِ وبَعْدَه . ولو اشْتَرَاها حامِلًا ، فوَلَدَتْ عندَه ، ثم اطَّلَعَ على عَيْبٍ فَرَدَّها ، رَدَّ الوَلَدَ معها ؛ لأنَّه مِن جُمْلَةِ المَبِيعِ ، والزِّيادَةُ فيه نماءٌ مُتَّصِلٌ ، فأشْبَهَ ما لو سَمِنَتِ الشّاةُ . وإنْ تَلِفَ الوَلَدُ ، فهو كتَعَيُّبِ [٣/٢٧٤ظ] المَبِيعِ عندَه . فإنْ قلنا : له الرَّدُّ . فعليه قِيمَتُه . وعن أحمدَ ، لا قِيمَةَ عليه للوَلَدِ . وحَمَلَ القاضِى كلامَ أحمدَ على أنَّ البائِعَ دَلَّسَ العَيْبَ . وإنْ نَقَصَتِ الأُمُّ بالوِلادَةِ ، فهو عَيْبٌ حادِثٌ ، حُكْمُه حُكْمُ العُيُوبِ الحادِثَةِ . ويُمْكِنُ حَمْلُ كلامِ أحمدَ على أنَّه لا حُكْمَ للحَمْلِ . وهو أحَدُ أقْوالِ الشّافِعِيِّ . فعلى هذا ، يكونُ الوَلَدُ حِينَئِذٍ للمُشْتَرِى ، فلا يَلْزَمُه رَدُّه مع بقائِه ، ولا قِيمَتُه مع التَّلَفِ . والأَوَّلُ أصَحُّ ، وعليه العَمَلُ .

الإنصاف

أمْكَنَ زَوالُ العَيْبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يَلْزَمُه أرْشُه إذا أمْكَنَ زَوالُه ، كزَوالِه قبلَ رَدِّه ، وإنْ زالَ بعدَ الرَّدِّ ، ففى رُجوعِ مُشْتَرٍ على بائعٍ بما دفَعَه

---

(١) فى م : « منع » .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ كان المَبيعُ كاتِبًا أو صانِعًا ، فنَسِىَ ذلك عندَ المُشْتَرِى ، ثم وَجَدَ به عَيْبًا ، فالنِّسْيانُ عَيْبٌ حَادِثٌ ، فهو كغَيْرِه مِن العُيُوبِ . وعنه ، يَرُدُّه ، ولا شىءَ عليه . وعَلَّلَه القاضِى بأنَّه ليس بنَقْصٍ فى العَيْنِ ، ويمكنُ عَوْدُه بالتَّذَكُّرِ . قال : وعلى هذا لو كانَ سَمِينًا ، فَهَزَلَ . والقياسُ ما ذَكَرْنَاهُ ، فإنَّ الصِّناعَةَ والكِتابَةَ مُتَقَوِّمَةٌ تُضْمَنُ فى الغَصْبِ ، وتَلْزَمُ بشَرْطِها فى البَيْعِ ، فأشْبَهَتِ الأَعْيانَ والمَنافِعَ ، مِن السَّمْعِ والبَصَرِ والعَقْلِ ، وإمْكانُ العَوْدِ مُنْتَقِضٌ بالسِّنِّ والبَصَرِ والحَمْلِ . وما رُوِىَ عن أحمدَ محمولٌ على ما إذا دَلَّسَ العَيْبَ .

فصل : وإذا تَعَيَّبَ المَبيعُ (١ فى يد ١) البائِعِ بعد العَقْدِ ، وكان المَبيعُ مِن ضَمانِه ، فهو كالعَيْبِ القَدِيمِ ، وإنْ كان مِن ضَمانِ المُشْتَرِى ، فهو كالعَيْبِ الحادِثِ بعدَ القَبْضِ . فأمّا الحادِثُ بعدَ القَبْضِ ، فهو مِن ضمانِ المُشْتَرِى ، لا يُثْبِتُ الخِيارَ . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، والشافعىِّ . وقال مالِكٌ : عُهْدَةُ الرَّقِيقِ ثَلاثَةُ أيّامٍ ، فما أصابَهُ فيها فهو مِن مالِ البائِعِ ، إلَّا فى الجُنُونِ والجُذَامِ والبَرَصِ ، فإنْ تَبَيَّنَ إلى سَنَةٍ ثَبَتَ الخِيارُ ؛ لِما رَوَى الحَسَنُ عن عُقْبَةَ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ جَعَلَ عُهْدَةَ الرَّقِيقِ ثَلاثَةَ أيَّامٍ (٢) . ولأنَّه

الإنصاف

إليه احْتِمالان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الذى يَظْهَرُ ، عدَمُ الرُّجُوعِ .

(١ - ١) فى م : « عند » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب عهدة الرقيق ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٤ . وابن ماجه عن سمرة بن جندب ، فى : باب عهدة الرقيق ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٤ . والدارمى ، فى : باب فى الخيار والعهدة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥١ .

المقنع

قَالَ الْخِرَقِيُّ : إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْبَائِعُ دَلَّسَ الْعَيْبَ ، فَيَلْزَمُهُ رَدُّ الثَّمَنِ كَامِلًا . قَالَ الْقَاضِى : وَلَوْ تَلِفَ الْمَبِيعُ عِنْدَهُ ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّ الْبَائِعَ دَلَّسَ الْعَيْبَ ، رَجَعَ بِالثَّمَنِ كُلِّهِ . نَصَّ عَلَيْهِ فِى رِوَايَةِ حَنْبَلٍ .

الشرح الكبير

إجْمَاعُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ ، ولأَنَّ الحَيَوانَ يكونُ فيه العَيْبُ ثم يَظْهَرُ . ولَنا ، أنَّه ظَهَرَ فى يَدِ المُشْتَرِى ، ويَجُوزُ أنْ يكونَ حادِثًا ، فلم يَثْبُتْ به الخِيَارُ ، كسائِرِ المَبِيعِ ، وكما بعدَ الثَّلاثَةِ والسَّنَةِ ، وحَدِيثُهم لا يَثْبُتُ ، قال أحمدُ : ليس فيه حَدِيثٌ صَحِيحٌ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : لا يَثْبُتُ فى العُهْدَةِ حَدِيثٌ ، والحَسَنُ لم يَلْقَ عُقْبَةَ . وإجْمَاعُ أَهْلِ المَدِينَةِ ليس بِحُجَّةٍ . والدّاءُ الكامِنُ لا عِبْرَةَ به ، وإنَّما النَّقْصُ بما ظَهَرَ لا بما كَمَنَ .

١٦٣٣ – مسألة : (قال الخِرَقِيُّ : إلَّا أنْ يكونَ البائِعُ دَلَّسَ العَيْبَ ، فَيَلْزَمُه رَدُّ الثَّمَنِ كامِلًا . قال القاضِى : ولو تَلِفَ المَبِيعُ عندَه ، ثم عَلِمَ أنَّ البائِعَ دَلَّسَ العَيْبَ ، رَجَعَ بالثَّمَنِ كُلِّه . نَصَّ عليه فى رِوَايَةِ حَنْبَلٍ) . معنى دَلَّسَ العَيْبَ : أى كَتَمَه عن المُشْتَرِى ، أو غَطَّاهُ عنه بما يُوهِمُ

الإنصاف

قوله : قال الخِرَقِيُّ : إلَّا أنْ يَكونَ البائعُ دلَّسَ العَيْبَ ، فيَلزَمُه رَدُّ الثَّمَنِ كامِلًا . وهو المذهبُ . أعْنِى فيما إذا دلَّسَ البائعُ العَيْبَ[1] . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المذهبُ المَنْصُوصُ المَعْروفُ . قال فى « الفُروعِ » : ونَصُّه ، له رَدُّه بلا أرْشٍ إذا دلَّس البائِعُ العَيْبَ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا المَنْصُوصُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يرْجِعُ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ على الأصحِّ . قال فى « الكافِى » : والمَنْصُوصُ أنَّه يرْجِعُ بالثَّمَنِ ، ولا شىءَ عليه . قلتُ : نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبلٍ ، وابنِ القاسِمِ .

---

(١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

المُشْتَرِىَ عَدَمَه . مُشْتَقٌّ مِن الدُّلْسَةِ ، وهى الظُّلْمَةُ . فكأنَّ البائِعَ يَسْتُرُ العَيْبَ . وكِتْمَانُه جَعْلُه فى ظُلْمَةٍ ، فَخَفِىَ على المُشْتَرِى ، فلم يَرَه ، ولم يَعْلَمْ به . والتَّدْلِيسُ حَرَامٌ ، [٣/٢٧٥و] وقد ذَكَرْنَاهُ[1] . فَمَتَى فَعَلَه البائِعُ ، فلم يَعْلَمْ به المُشْتَرِى حتى تَعَيَّبَ المَبِيعُ فى يَدِه ، فله رَدُّ المَبِيعِ ، وأَخْذُ ثَمَنِه كامِلًا ، ولا أَرْشَ عليه ، سَواءٌ كان بفِعْلِ المُشْتَرِى ، كوَطْءِ البِكْرِ ، وقَطْعِ الثَّوْبِ ، أو بفِعْلِ آدَمِىٍّ آخَرَ ، مثلَ أنْ يَجْنِىَ عليه ، أو بفِعْلِ العَبْدِ ، كالسَّرِقَةِ ، أو بفِعْلِ اللهِ تعالَى ؛ كالمرضِ[2] . وسَواءٌ كان ناقِصًا للمَبِيعِ ، أو مُذْهِبًا لجُمْلَتِه . قال أحمدُ - فى رَجُلٍ اشْتَرَى عَبْدًا ، فأَبَقَ ، وأقامَ البَيِّنَةَ أنَّ إباقَه كان مَوْجُودًا فى يَدِ البائِعِ : يَرْجِعُ على البائِعِ بجَمِيعِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّه غَرَّ المُشْتَرِىَ ، ويَتْبَعُ البائِعُ عَبْدَه حيثُ كانَ . ويُحْكَى هذا عن الحَكَمِ ، ومالِكٍ ؛ لأنَّه غَرَّه ، فيَرْجِعُ عليه ، كما لو غَرَّهُ بحُرِّيَّةِ أَمَةٍ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحاوِى » . قال القاضى : ولو تَلِفَ المَبِيعُ عندَه ، ثم عَلِمَ أنَّ البائِعَ دلَّسَ العَيْبَ ، رجَع بالثَّمَنِ كلِّه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . قال الإمامُ أحمدُ ، فى رَجُلٍ اشْتَرى عَبْدًا فأَبَقَ ، وأَقامَ البَيِّنَةَ ؛ أنَّ إباقَه كان مَوْجُودًا فى يَدِ البائِعِ . يَرْجِعُ على البائِعِ بجَمِيعِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّه غَرَّ المُشْتَرِىَ ، ويَتْبَعُ البائِعُ عَبْدَه حيثُ كان . انتهى . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ الذى لا يُعْدَلُ عنه . فعلى هذا ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » : سواءٌ كان التَّلَفُ مِن فِعْلِ اللهِ ، أو مِن

---

(١) فى صفحة ٣٦٤ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَلْزَمَهُ عِوَضُ الْعَيْنِ إِذَا تَلِفَتْ ، وَأَرْشُ الْبِكْرِ إِذَا وَطِئَهَا ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ » . وَكَمَا يَجِبُ عِوَضُ لَبَنِ الْمُصَرَّاةِ عَلَى الْمُشْتَرِى .

الشرح الكبير

قال شَيْخُنا : (ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه عِوَضُ العَيْنِ إذا تَلِفَت ، وأرْشُ البِكْرِ إذا وَطِئَها ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « الخَرَاجُ بالضَّمَانِ »[1] . وكما يَجِبُ عِوَضُ لَبَنِ المُصَرَّاةِ على المُشْتَرِى) مع كَوْنِه قد نَهَى عن التَّصْرِيَةِ ، وقال : « بَيْعُ المُحَفَّلاتِ خِلَابَةٌ ، ولا تَحِلُّ الخِلَابَةُ لمُسْلِمٍ »[2] . وقد جَعَلَ الشَّارِعُ الضَّمانَ عليه لوُجُوبِ الخَراجِ ، فلو كان ضَمانُه على البائِعِ ، لكانَ الخَراجُ له ؛ لوُجُودِ عِلَّتِه ، ولأنَّ وجُوبَ الضَّمَانِ على البائِعِ لا يَثْبُتُ إلَّا بنَصٍّ أو إجْماعٍ ، ولا نَعْلَمُ لهذا أَصْلًا . ولا يُشْبِهُ هذا التَّغْرِيرَ

الإنصاف

المُشْتَرِى ، أو مِن فِعْلِ أجْنَبِيٍّ ، أو مِن فِعْلِ[3] العَبْدِ ، وسواءٌ كان مُذْهِبًا للجُمْلَةِ أو بعضِها . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : لم يَنُصَّ أحمدُ على جِهَاتِ الإتْلافِ ، والمَنْقُولِ فى الإباقِ . انتهى . وقال فى « القَواعِدِ » : وهذا التَّفْصِيلُ ، بينَ أنْ يكونَ التَّلَفُ بانْتِفاعِه ، أو بفِعْلِ اللهِ ، كما حمَل القاضى عليه رِوايَةَ ابنِ مَنْصُورٍ ، أصَحُّ . وهذا ظاهِرُ كلامِ أبى بَكرٍ . قال المُصَنِّفُ هنا : ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه عِوَضُ العَيْنِ إذا تَلِفَتْ ، وأرْشُ البِكْرِ إذا وَطِئَها ؛ لقَوْلِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « الخَرَاجُ بِالضَّمانِ » . وكما يجِبُ عِوَضُ لَبَنِ المُصَرَّاةِ . يعْنِى بهذا الاحْتِمالِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٠١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٧ .

(٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَ الْعَبْدَ ، أَوْ [٩٨ظ] تَلِفَ الْمبيعُ ، رَجَعَ بِأَرْشِهِ . وَكَذَلِكَ إِنْ بَاعَهُ غَيْرَ عَالِمٍ بِعَيْبِهِ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَكَذَلِكَ إِنْ وَهَبَهُ . وَإِنْ فَعَلَهُ

الشرح الكبير

بحُرِّيَّةِ الأَمَةِ فى النِّكاحِ ؛ لأنَّه يَرْجِعُ على مَنْ غَرَّه وإنْ لم يَكُنْ سَيِّدَ الأَمَةِ ، وهٰهُنا لو كان التَّدْلِيسُ مِن وكيلِ البائِعِ ، لم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ . نَصَّ عليه .

١٦٣٤ – مسألة : (وإنْ أَعْتَقَ العبدَ ، أو تَلِفَ المَبِيعُ ، رَجَع بأَرْشِه . وكذلك إنْ باعَه غيرَ عالِمٍ بعَيْبِه . (١نَصَّ عليه١) . وكذلك إنْ

الإنصاف

إذا دَلَّسَ البائعُ العَيْبَ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذا هو الصَّوابُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، وحَكاه رِوايَةً ، وكذلك صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، لكِنَّه إنَّما حَكاها فى التَّلَفِ فى أنَّ المُشْتَرِىَ لا يرْجِعُ إلَّا بالأَرْشِ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والثَّمانِين » : وحكَى طائفَةٌ مِنَ المُتَأَخِّرين رِوايَةً بذلك .

فائدة : لو كانَ كاتِبًا أو صائغًا ، فنَسِىَ ذلك عندَ المُشْتَرِى ، فهو عَيْبٌ حدَث . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، يَرُدُّه مجَّانًا . ونصَّ عليه فى الكِتابَةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال : نصَّ عليه .

قوله : وإنْ أَعْتَقَ العَبْدَ – أىْ غيرَ عالمٍ بعَيْبِه – رجَع بأَرْشِه . يعْنِى ، يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ ، ويكونُ مِلْكًا له . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، [٢/ ٨١ظ] وعليه الأصحابُ .

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ق ، م .

المقنع عَالِمًا بِعَيْبِهِ ، فَلَا شَيْءَ لَهُ .

الشرح الكبير وَهَبَه . وإن فَعَلَه عالِمًا بِعَيْبِه ، فلا شيءَ له) إذا زَالَ مِلْكُ المُشْتَرِى عن المَبِيعِ بعِتْقٍ ، أو مَوْتٍ ، أو وَقْفٍ ، أو قَتْلٍ ، أو تَعَذَّرَ الرَّدُّ لاسْتِيلادٍ ونحوِه ، قبلَ عِلْمِه بالعَيْبِ ، فله الأَرْشُ . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ ، والشّافِعِىُّ . إلَّا أَنَّ أبا حَنِيفَةَ قال فى المَقْتُولِ خاصّةً : لا أرْشَ له ؛ لأَنَّه زالَ مِلْكُه بفِعْلٍ مَضْمُونٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ . ولَنا ، أَنَّه عَيْبٌ لم يَرْضَ به ، ولم يَسْتَدْرِكْ ظُلَامَتَه ، فكان له الأرْشُ ، كما لو أَعْتَقَهُ . والبَيْعُ مَمْنُوعٌ ، وإنْ سُلِّمَ ، فقد اسْتَدْرَكَ ظُلامَتَه فيه . وأمّا الهِبَةُ ، فعن أحمدَ فيها رِوايتان ؛ إحْداهما ، أنَّها كالبيعِ ؛ لأَنَّه لم يَيْأَسْ مِن إمكانِ الرَّدِّ ، لاحتمالِ رُجُوعِ المَوهُوبِ إليه . والثانيةُ ، له الأرْشُ . وهو أوْلَى . ولم يَذْكُرِ القاضى غَيْرَها ؛ لأَنَّه لم يَسْتَدْرِكْ ظُلامَتَه ، أشْبَهَ الوَقْفَ ، وإمْكانُ الرَّدِّ ليس بمانِعٍ

الإنصاف قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهما . وإنْ أعْتَقَه عن واجِبٍ ، وعَيْبُه لا يَمْنَعُ الإجْزاءَ ، فله أَرْشُه . وعنه ، إنْ أعْتَقَه عن واجِبٍ ، جعَل الأَرْشَ فى الرِّقابِ ، وإنْ كان عن غيرِ واجِبٍ ، كان له . وحكَى جماعةٌ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، هذه الرِّوايَةَ مُطْلَقًا . يعْنِى ، سواءٌ كان العِتْقُ عن واجِبٍ أو غيرِه ، فإنَّ الأَرْشَ يكونُ فى الرِّقابِ . ورَدَّه القاضى وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ لا أَرْشَ . ويتَخرَّجُ مِن خِيارِ الشَّرْطِ ، أنْ يفْسَخَ ، ويَغْرَمَ القِيمَةَ . ذكَرَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ .

تنبيه : فى قولِه : وإنْ أعْتَقَ العَبْدَ . إشارَةٌ إلى أنَّه لو عتَق عليه للقَرابَةِ ، لا أرْشَ له . وهو صحيحٌ . وجزَم به فى « الفُروعِ » . قلتُ : لو قيلَ بوُجوبِ الأرْشِ لَكانَ

الشرح الكبير

مِن أَخْذِ الأَرْشِ عندنا ، بدَلِيلِ ما قبلَ الهِبَةِ . وإنْ أَكَلَ الطَّعَامَ ، أو لَبِسَ الثَّوْبَ فأَتْلَفَه ، رَجَعَ بأَرْشِه . وبه قال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَرْجِعُ بشىءٍ ؛ لأنَّه أَهْلَكَ العَيْنَ ، فأَشْبَهَ ما لو قَتَلَ العَبْدَ . ولَنا ، أنَّه ما اسْتَدْرَكَ ظُلامَتَه ، ولا رَضِىَ بالعَيْبِ ، فلم يَسْقُطْ حَقُّه مِن الأَرْشِ ، كما لو تَلِفَ [٣/٢٧٥ظ] بفِعْلِ اللهِ تعالَى .

فصل : إذا باعَ المُشْتَرِى المَبِيعَ قبلَ عِلْمِه بالعَيْبِ ، فله الأَرْشُ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ البائِعَ لم يُوَفِّه ما أَوْجَبَه له العَقْدُ ، ولم يُوجَدْ منه الرِّضَا به ناقِصًا ، فكان له الرُّجُوعُ عليه ، كما لو أَعْتَقَه . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ

الإنصاف

مُتَّجِهًا ، بل فيه قُوَّةٌ .

قوله : وتَلِفَ المَبيعُ ، رجع بأَرْشِه . يعْنِى ، يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ويتَخَرَّجُ أنْ يفْسَخَ ويغْرَمَ القِيمَةَ . وخرَّج القاضى فى « خِلافِه » ، أنَّه يَمْلِكُ الفَسْخَ ، ويَرُدُّ بدَلَها مِن رَدِّ المُشْتَرِى أَرْشَ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، وذكَر أنَّه قِياسُ المذهبِ . وتابَعَه عليه أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « فُصُولِه » مِن غيرِ خِلافٍ . وقال ابنُ رَجَبٍ ، عن المذهبِ : هو ضعيفٌ . ذكَره فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والخَمْسِين » .

قوله : وكذلك إنْ باعَه غيرَ عالِمٍ بعَيْبِه . يعْنِى له الأَرْشُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . ويتَخرَّجُ مِن خِيارِ الشَّرْطِ ، أنْ يفْسَخَ ويغْرَمَ القِيمَةَ . وذكَر أبو الخَطَّابِ رِوايَةً أُخْرَى ، فى مَن باعَه ؛ ليس له

الشرح الكبير

أنَّه لا أرْشَ له ، سواءٌ باعَهُ عالِمًا بِعَيْبِهِ[1] أو غيرَ عالِمٍ . وهذا مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ امْتِناعَ الرَّدِّ كان بفِعْلِه ، فأشْبَهَ ما لو أتْلَفَ المَبِيعَ ، ولأنَّه اسْتَدْرَكَ ظُلَامَتَه بِبَيْعِه ، فلم يكُنْ له أرْشٌ ، كما لو زالَ العَيْبُ .

فصل : وإن باعَهُ عالِمًا بعَيْبِه ، أو وَهَبَه ، أو أعْتَقَه ، أو وَقَفَه ، أو اسْتَوْلَدَ

الإنصاف

شىءٌ إلَّا أنْ يُرَدَّ إليه المَبِيعُ ، فيكونَ له حِينَئِذٍ الرَّدُّ أو الأرْشُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . وكذلك إنْ أخَذ المُشْتَرِى الثَّانى مِنَ المُشْتَرِى الأوَّلِ الأرْشَ ، فله الأرْشُ مِنَ البائعِ الأوَّلِ .

فائدة : لو باعَه المُشْتَرِى لبائعِه ، كان له رَدُّه على البائعِ الثَّانِى ، ثم للثَّانِى رَدُّه عليه . وفائِدَتُه ، اخْتِلافُ الثَّمَنَيْن . وهذا المذهبُ . وفيه[2] احْتِمالٌ ، أنْ[2] لا رَدَّ هنا .

قوله : وَكذلِكَ إنْ وهَبَه . أىْ غيرَ عالمٍ بالعَيْبِ . يعْنِى ، يتَعَيَّنُ له الأرْشُ . وهو المذهبُ . جزَم به القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، الهِبَةُ كالبَيْعِ ، فيها الرِّوايتَان . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . ويتَخرَّجُ مِن خِيارِ الشَّرْطِ ، أنْ يفْسَخَ ، ويَغْرَمَ القِيمَةَ .

فائدة : حيثُ زالَ مِلْكُه عنه ، وأخَذ الأرْشَ ، فإنَّه يُقْبَلُ قوْلُه فى قِيمَتِه . ذكَرَه فى « المُنْتَخَبِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ فعَله عالِمًا بعَيْبِه ، فلا شىءَ له . وكذا لو تصَرَّفَ فيه بما يدُلُّ على الرِّضَى ، أو عرَضَه للبَيْعِ ، أوِ اسْتغَلَّه . وهو المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه جماهيرُ

(١) فى م : « بيعه » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « احتمالان » .

المقنع

وَذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ رِوَايَةً أُخْرَى فِى مَنْ بَاعَهُ ، لَيْسَ لَهُ شَىْءٌ إِلَّا أَنْ يَرُدَّ عَلَيْهِ الْمَبِيعَ ، فَيَكُونُ لَهُ حِينَئِذٍ الرَّدُّ أَوِ الْأَرْشُ .

الشرح الكبير

الأَمَةَ ، ونحوَه ، فلا شىءَ له . ذَكَرَه القاضِى ؛ لأَنَّ تَصَرُّفَه فيه مع عِلْمِه بالعَيْبِ يَدُلُّ على رِضاهُ به ، أَشْبَهَ ما لو صَرَّحَ بالرِّضَا . قال شيخُنا[1] : وقِياسُ المَذْهَبِ ، أنّ له الأَرْشَ بكُلِّ حالٍ ، وقد رُوِىَ عن أحمدَ فيما إذا باعَهُ أو وَهَبَه ؛ لأَنّا خَيَّرْنَاهُ ابْتِداءً بينَ رَدِّهِ وإمْسَاكِه مع الأَرْشِ ، فَبَيْعُه والتَّصَرُّفُ فيه بمَنْزِلَةِ إمْسَاكِه ، ولأَنَّ الأَرْشَ عِوَضُ الجُزْءِ الفائِتِ مِن المَبِيعِ ، فلم يَسْقُطْ ببَيْعِه ، كما لو باعَهُ عَشَرَةَ أَقْفِزَةٍ ، وسَلَّمَ إليه تِسْعَةً ، فَباعَها المُشْتَرِى . وقَوْلُهم : إنّه اسْتَدْرَكَ ظُلامَتَه . لا يَصِحُّ ، فإنَّ ظُلامَتَه مِن البائِعِ ، ولم يَسْتَدْرِكْها منه ، وإنَّما ظُلِمَ المُشْتَرِى الثانِى ، فلا يَسْقُطُ حَقُّه بذلك مِن الظالِمِ له . وهذا هو الصَّحِيحُ من قولِ مالِكٍ (وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ رِوَايَةً أُخْرَى فى مَن باعَهُ ، ليس له شىءٌ إلَّا أنْ يَرُدَّ عليه المَبِيعَ ،

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَرَه ابنُ أبى مُوسى ، والقاضى ، وغيرُهما ، واخْتَلَفَ كلامُ ابنِ عَقِيلٍ فيه . وعنه ، له الأَرْشُ فى ذلك كلِّه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ ؛ لأنَّه ، وإنْ دلَّ على الرِّضَى ، فمَع الأَرْشِ كإمْساكِه . قال فى « القاعِدَةِ العاشِرَةِ بعدَ المِائَةِ » : هذا قَوْلُ ابنِ عَقِيلٍ . وقال عنِ القَوْلِ الأوَّلِ : فيه بُعْدٌ . قال المُصَنِّفُ : وقِياسُ المذهبِ ، أنَّ له الأَرْشَ بكلِّ حالٍ . قال فى « التَّلْخِيصِ » : وذهَب إليه بعضُ أصحابِنا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » : ونصَّ عليه فى الهِبَةِ والبَيْعِ .

---

(١) فى : المغنى ٦/٢٤٣ .

الشرح الكبير

فيكونُ له حِينَئِذٍ الرَّدُّ أو الأرْشُ) لأنَّه إذا باعَهُ فقد اسْتَدرَكَ ظُلامَتَه . فعلى هذا ، إذا عَلِمَ به المُشْتَرِى الثانى ، فَرَدَّهُ به ، أو أَخذَ أَرْشَه منه ، فللأوَّلِ أَخْذُ أَرْشِه . وهو قولُ الشّافِعِىِّ إذا امْتَنَع على المُشْتَرِى الثانى رَدُّه بعَيْبٍ حَدَثَ عِنْدَه ؛ لأنَّه لم يَسْتَدْرِكْ ظُلامَتَه . وكُلُّ واحِدٍ مِن المُشْتَرِيَيْنِ يَرْجِعُ بحِصَّةِ العَيْبِ مِن الثَّمَنِ الذى اشْتَراهُ به ، على ما تَقَدَّمَ .

فصل : وإذا رَدَّها المُشْتَرِى الثانى على الأوَّلِ ، وكان الأوَّلُ باعَهَا عالِمًا بالعَيْبِ ، أو وُجِدَ منه ما يَدُلُّ على الرِّضَا به ، فلَيْسَ له رَدُّه ؛ لأنَّ تَصَرُّفَه رِضًا بالعَيْبِ ، وإنْ لم يَكُنْ عَلِم ، فله رَدُّه على بائِعِه . وبه قال الشافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : ليس له رَدُّه ، إلَّا أنْ يكونَ المُشْتَرِى فَسَخَ بحُكْمِ الحاكِمِ ؛ لأنَّه سَقَطَ حَقُّه مِن الرَّدِّ ببَيْعِه ، فأَشْبَهَ ما لو عَلِمَ بعَيْبِه . ولَنا ، أنَّه أمْكَنَه اسْتِدْرَاكُ ظُلامَتِه برَدِّه ، فملَكَ ذلك ، كما لو فَسَخَ الثانِى بحُكْمِ حاكِمٍ ، أو كما لو لم يَزُلْ مِلْكُه عنه ، ولا نُسَلِّمُ سقُوطَ حَقِّه ، وإنَّما امْتَنَعَ لعَجْزِه عن رَدِّهِ ، فإذا عادَ إليه ، زالَ المانِعُ ، فظَهَرَ جَوازُ الرَّدِّ ، كما لو امْتَنَعَ الرَّدُّ لغَيْبَةِ البائِعِ ، أو لمَعْنًى آخَرَ . وسَواءٌ رَجَعَ إلى المُشْتَرِى الأوَّلِ بالعَيْبِ الأوَّلِ ، أو بإقالَةٍ ، أو هِبَةٍ ، أو شراءٍ ثانٍ ، أو ميراثٍ ، فى ظاهِرِ كلامِ القاضِى . وقال أصْحابُ [٣/٢٧٦و] الشّافِعِىِّ : إنْ رَجَعَ بغيرِ الفَسْخِ بالعَيْبِ الأوَّلِ ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهُما ، ليس له رَدُّه ؛ لأنَّه اسْتَدْرَكَ ظُلَامَتَه بِبَيْعِه ، ولم يَزُلْ بفَسْخِه[1] . ولَنا ، أنَّ سَبَبَ اسْتِحْقَاقِ الرَّدِّ قائِمٌ ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، ق ، م : « فسخه » .

الشرح الكبير

وإنَّما امْتَنَعَ لتَعَذُّرِه بزَوالِ مِلْكِه ، فإذا زالَ المانِعُ وَجَبَ أنْ يجوزَ الرَّدُّ ، كما لو رَدَّ عليه بالعَيْبِ . فعلى هذا ، إذا باعَها المُشْتَرِى لبائِعِها الأوَّلِ ، فوَجَدَ بها عَيْبًا كان مَوْجُودًا حالَ العَقْدِ الأوَّلِ ، فله الرَّدُّ على البائِعِ الثانى ، ثم للثانى رَدُّه عليه . وفائِدَةُ الرَّدِّ هٰهُنا اخْتِلافُ الثَّمَنَيْنِ ، فإنّه قد يكونُ الثَّمَنُ الثانِى أكْثَرَ .

فصل : وإنِ اسْتَغَلَّ المُشْتَرِى المَبِيعَ ، أو عَرَضَهُ على البَيْعِ ، أو تَصَرَّفَ فيه تَصَرُّفًا دالًّا على الرِّضَا به ، قبلَ عِلْمِه بالعَيْبِ ، لم يَسْقُطْ خِيارُه ؛ لأنَّ ذلك لا يَدُلُّ على الرِّضَا به مَعِيبًا . وإنْ فَعَلَه بعدَ عِلْمِهِ بعَيْبِه ، بَطَلَ خِيارُه فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : كان الحَسَنُ ، وشُرَيْحٌ ، وعُبَيْدُ اللهِ بنُ الحَسَنِ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، يقولُون : إذا اشْتَرَى سِلْعَةً ، فعَرَضَها على البَيْعِ بعدَ عِلْمِه بالعَيْبِ ، بَطَلَ خِيارُه . وهذا قَوْلُ الشّافِعِىِّ . ولا أعْلَمُ فيه خِلافًا . فأمّا الأَرْشُ ، فقال ابنُ أبى مُوسَى : لا يَسْتَحِقُّه أيْضًا . وقد ذَكَرْنَا أنَّ قِياسَ المَذْهَبِ اسْتِحْقَاقُ الأَرْشِ . قال أحمدُ : أنا أقولُ : إذا اسْتَخْدَمَ العَبْدَ ، فأرَادَ نُقْصانَ العَيْبِ ، فله ذلك . فأمّا إنِ احْتَلَبَ اللَّبَنَ الحادِثَ بعدَ العَقْدِ ، لم يَسْقُطْ رَدُّه ؛ لأنَّ اللَّبَنَ له ، فملَكَ اسْتِيفاءَه مِن المَبِيعِ الذى يُرِيدُ رَدَّه . وكذلك إنْ رَكِبَ الدّابَّةَ لِيَنْظُرَ سَيْرَها ، أو اسْتَخْدَمَ الأَمَةَ لِيَخْتَبِرَها ، أو لَبِسَ القَمِيصَ لِيَعْرِفَ قَدْرَه ، لم يَسْقُطْ خِيارُه ؛ لأنَّ ذلك ليس برِضًا بالمَبِيعِ ، ولهذا لا يَسْقُطُ به خِيارُ الشَّرْطِ . وإن اسْتَخْدَمَها لغيرِ ذلك اسْتِخْدامًا كثيرًا ،

الإنصاف .....

الشرح الكبير

بَطَلَ رَدُّه ، وإنْ كان يَسِيرًا لا يَخْتَصُّ[1] المِلْكَ ، لم يَبْطُلِ الخِيَارُ . قيل لأحمدَ : إنَّ هؤلاء يَقُولُونَ : إذا اشْتَرَى عَبْدًا ، فوَجَدَه مَعِيبًا ، فاسْتَخْدَمَه ، بأنْ يَقُولَ : ناوِلْنِى هذا الثَّوْبَ . بَطَلَ خِيارُه . فأنْكَرَ ذلك ، وقال : مَن قال هذا ؟ أو[2] : مِن أينَ أَخَذُوا هذا ؟ ليس هذا برضًا حتى يكونَ شىءٌ يَبِينُ ويَطُولُ . وقد نُقِلَ عنه فى بُطْلَانِ خِيارِ الشَّرْطِ بالاسْتِخْدامِ رِوَايَتَانِ ، فكذلك يُخَرَّجُ هٰهنا .

فصل : فإن أَبَقَ العَبْدُ ، ثم عَلِمَ عَيْبَه ، فله أَخْذُ أَرْشِه . فإن أَخَذَه ثم قَدَرَ على العَبْدِ ، فإن لم يكُنْ مَعْرُوفًا بالإِباقِ قبلَ البَيْعِ ، فقد تَعَيَّبَ عندَ المُشْتَرِى ، فهل يَمْلِكُ رَدَّه ورَدَّ أَرْشِ العَيْبِ الحادِثِ عندَه والأَرْشِ الذى أَخَذَه ؟ على رِوَايَتَيْنِ . وإنْ كان آبِقًا ، فله رَدُّه ورَدُّ ما أَخَذَه مِن الأَرْشِ وأَخْذُ ثَمَنِه . وقال الثَّوْرِىُّ ، والشّافِعِىُّ : ليس للمُشْتَرِى أَخْذُ أَرْشِه ، سواءٌ قَدَرَ على رَدِّهِ أو عَجَزَ عنه ، إلَّا أنْ يَهْلِكَ ؛ لأنَّه [٣/٢٧٦ظ] لم يَيْأَسْ مِن رَدِّه ، فهو كما لو باعَه . ولَنا ، أنَّه مَعِيبٌ لم يَرْضَ به ، ولم يَسْتَدْرِكْ ظُلَامَتَه فيه ، فكان له أَرْشُه ، كما لو أَعْتَقَه ، وفى البَيْعِ اسْتَدْرَكَ ظُلَامَتَه ، بخلافِ مسألَتِنا .

فصل : إذا اشْتَرَى عَبْدًا فأَعْتَقَه ، ثمَّ عَلِمَ به عَيْبًا ، فأَخَذَ أَرْشَه ، فهو له . وعنه رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَجْعَلُه فى الرِّقابِ . وهو قولُ الشَّعْبِىِّ[3] ؛

الإنصاف .....

(١) فى م : « ينقص » .

(٢) بعده فى م : « قال » .

(٣) فى المغنى ٦/٢٥٠ : « الشافعى » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ بَعْضَهُ ، فَلَهُ أَرْشُ الْبَاقِى . وَفِى أَرْشِ الْمَبِيعِ الرِّوَايَتَانِ . وَقَالَ الْخِرَقِىُّ : لَهُ رَدُّ مِلْكِهِ مِنْهُ بِقِسْطِهِ مِنَ الثَّمَنِ ، أَوْ أَرْشُ الْعَيْبِ بِقَدْرِ مِلْكِهِ فِيهِ .

الشرح الكبير

لأنَّه مِن جُمْلَةِ الرَّقَبَةِ التى جَعَلَها اللهُ ، فلا يَرْجِعُ إليه شىءٌ مِن بَدَلِها . ولَنا أنَّ العِتْقَ إنّما صادَفَ الرَّقَبَةَ المَعيبَةَ ، والجُزْءُ الذى أَخَذَ بَدَلَه ما تَناوَلَهُ عِتْقٌ ، ولا كانَ مَوْجُودًا ، وليس الأَرْشُ بَدَلًا عن العَبْدِ ، إنّما هو عن جُزْءٍ مِن الثَّمَنِ جُعِلَ مُقابِلًا للجُزْءِ الفائِتِ ، فلَمّا لم يُحَصِّلْ ذلك الجُزْءَ مِن المَبيعِ ، رَجَعَ بقَدْرِه مِن الثَّمَنِ لا مِن قِيمَةِ العَبْدِ . وكلامُ أحمدَ فى الرِّوَايَةِ الأُخْرَى يُحْمَلُ على اسْتِحْبابِ ذلك ، لا على وُجُوبِه . قال القاضِى : إنَّما الرِّوَايَتانِ فيما إذا أَعْتَقَه عن كَفَّارَتِه ؛ لأنَّه إذا أَعْتَقَه عن الكَفَّارَةِ لا يَجُوزُ أنْ يَرْجِعَ إليه شىءٌ مِن بدلِها[1] ، كالمُكاتَبِ إذا أدَّى بعضَ كِتابَتِه . ولَنا ، أنَّه أرْشُ عَبْدٍ أعْتَقَه ، فهو كما لو تَبَرَّعَ بعِتْقِه .

١٦٣٥ – مسألة : (وإنْ باعَ بَعْضَه فله أرْشُ الباقِى . وفى أرْشِ المَبيعِ الرِّوَايَتانِ . وقال الخِرَقِىُّ : له رَدُّ مِلْكِه منه بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ ، أو[2] أرْشُ العَيْبِ بقَدْرِ مِلْكِه فيه) إذا باعَ بَعْضَ المَبيعِ ، ثم ظَهَرَ على عَيْبٍ ، فله أَرْشُ الباقِى ؛ لأنَّه كان له ذلك ، والأَصْلُ فى كُلِّ ثابِتٍ بَقاؤُه .

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَ بعضَه ، فله أَرْشُ الباقِى . يعْنِى ، يتَعيَّنُ له الأَرْشُ فى الباقِى .

---

(١) فى م : « بدله » .

(٢) فى ق : « و » .

الشرح الكبير

وفى أرْشِ المَبيعِ ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ ، فيما إذا باعَ الجَمِيعَ . فإنْ أرادَ رَدَّ الباقى بحِصَّتِه مِن الثَّمَنِ ، ففيه رِوَايَتَانِ ؛ إحْداهُما ، له ذلك . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ؛ لأنَّه مَبِيعٌ رَدُّه مُمْكِنٌ ، أشْبَهَ ما لو كانَ الجَمِيعُ باقِيًا . والأُخْرَى ، لا يَجُوزُ . وهى الصَّحِيحَةُ إذا كان المَبِيعُ عَيْنًا واحِدَةً ، أو عَيْنَيْنِ يَنْقُصُهما التَّفْرِيقُ ؛ لِما فيه مِن الضَّرَرِ على البائِعِ بنَقْصِ القِيمَةِ ، أو ضَرَرِ الشَّرِكَةِ ، وامْتِناعِ الانْتِفاعِ بها على الكَمالِ ، كوَطْءِ الأَمَةِ ، ولُبْسِ الثَّوْبِ . وبهذا قال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والشَّافِعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأَصْحَابُ الرَّأْىِ . وقد ذَكَرَ أصْحابُنا فى غيرِ هذا المَوْضِعِ ، فيما إذا كان المَبِيعُ عَيْنَيْنِ يَنْقُصُهما التَّفْرِيقُ ، أنَّه لا يَجُوزُ رَدُّ إحْداهُما وَحْدَها ؛ لِما فيه مِن الضَّرَرِ ، وفيما

الإنصاف

وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : وذلك إذا كان المَبِيعُ عَيْنًا واحدَةً أو عَيْنَيْن يُنْقِصُهما التَّفْرِيقُ . (١ثم قالا : وقد ذكَر أصحابُنا فى غيرِ هذا المَوْضِعِ ، فيما إذا كان المَبِيعُ عَيْنَيْن يَنْقُصُهما التَّفْرِيقُ١) ، لا يجوزُ رَدُّ أحَدِهما وحدَه . وإنْ كان المَبِيعُ عَيْنَيْن لا يَنْقُصُهما التَّفْرِيقُ ، فهل له رَدُّ العَيْنِ الباقِيَةِ فى مِلْكِه ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايتَيْن فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وحمَلَا كلامَ الخِرَقِىِّ على ما إذا دلَّس البائعُ العَيْبَ ، كما تقدَّم . انتهيا . وعنه ، رَدُّه بقِسْطِه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وهو قوْلُ المُصَنِّفِ . وقال الخِرَقِىُّ : له رَدُّ مِلْكِه منه بقِسْطِه مِنَ الثَّمَنِ ، أو أرْشِ العَيْبِ بقَدْرِ مِلْكِه منه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : والمَنْصُوصُ جَوازُ الرَّدِّ ، كما قال الخِرَقِىُّ . وبنَى القاضى ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وغيرُهما

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

إذا اشْتَرَى مَعِيبًا وتَعَيَّبَ عندَه ، أنَّه لا يَمْلِكُ رَدَّهُ إلَّا أنْ يَرُدَّ أرْشَ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، فكذلك لا يَجُوزُ أنْ يَرُدَّهُ فى مسألَتِنا مَعِيبًا بعَيْبِ الشَّرِكَةِ أو نَقْصِ القِيمَةِ ، بغيرِ شىءٍ . وما ذَكَرَه الخِرَقِىُّ يُحْمَلُ على ما إذا دَلَّسَ البائِعُ العَيْبَ ، على ما ذَكَرْنا فيما مَضَى . وإنْ كان المَبِيعُ عَيْنَيْنِ لا يَنْقُصُهُما التَّفْرِيقُ ، فهل له رَدُّ الباقِيَةِ فى مِلْكِه ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوَايَتَيْنِ فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . قال القاضِى : المسألةُ مَبْنِيَّةٌ على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، سَوَاءٌ كان المَبِيعُ عَيْنًا واحِدَةً أو عَيْنَيْنِ . والتَّفْصِيلُ الذى ذَكَرْناه أوْلَى .

الإنصاف

الرِّوايتَيْن على تَفْريقِ الصَّفْقَةِ . قال القاضى : وسَواءٌ كان المَبِيعُ عَيْنًا واحدةً أو عَيْنَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والتَّفْصِيلُ الذى ذكَرْنا أوْلَى . ومثَّلَ ابنُ الزَّاغُونِىِّ بالعَيْنَيْن [٢/ ٨٢و] .

فائدة : قولُ الخِرَقِىِّ : ولو باعَ المُشْتَرِى بعضَها . قال الزَّرْكَشِىُّ : يَحْتَمِلُ أنْ يعُودَ الضَّمِيرُ إلى بعضِ السِّلْعَةِ المَبِيعَةِ . وعلى هذا شرَح ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، فإذَنْ يكونُ اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ جَوازَ رَدِّ الباقِى . وكذا حكَى أبو محمدٍ عنه . وعلى هذا ، إنْ حصَل بالتَّشْقيصِ ، رَدَّ أرْشَه ، مِن كلامِه السَّابقِ ، إلَّا مع التَّدْليسِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَرْجِعَ إلى بعضِ السِّلْعَةِ المُدَلَّسَةِ . وعلى هذا ، لا يكونُ فى كلامِه تعَرُّضٌ لرَدِّ الباقِى فيما إذا كان المَبِيعُ غيرَ مُدَلَّسٍ . انتهى .

قوله : وفى أرْشِ المبِيعِ الرِّوَايَتان . يعْنِى ، الرِّوايتَيْن المُتقَدِّمَتَيْن فيما إذا باعَ الجميعَ غيرَ عالِمٍ بعَيْبِه . وتقدَّم أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، يتَعَيَّنُ له الأرْشُ . ونصَّ الإمامُ أحمدُ هنا ، لا شَىءَ له مع تَدْلِيسِه .

المقنع

وَإِنْ صَبَغَهُ ، أَوْ نَسَجَهُ ، فَلَهُ الْأَرْشُ . وَعَنْهُ ، لَهُ الرَّدُّ ، وَيَكُونُ شَرِيكًا بِصَبْغِهِ وَنَسْجِهِ .

الشرح الكبير

١٦٣٦ – مسألة : (وإنْ صَبَغَه ، أو [٢٧٧/٣و] نَسَجَهُ ، فله الأَرْشُ) ولا رَدَّ له فى أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ ، فيما إذا صَبَغَه . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأَنَّ فيه ضَرَرًا على البائِعِ ، وتَشُقُّ المُشَارَكَةُ ، فلم تَجُزْ ، كما لو فَصَّلَه وخَاطَهُ ، أو خَلَطَ المَبِيعَ بما لا يَتَمَيَّزُ منه (وعنه ، له الرَّدُّ ، ويكونُ شَرِيكًا) للبائِعِ بِقِيمَةِ الصَّبْغِ والنَّسْجِ ؛ لأَنَّه رَدَّ المَبِيعَ بعَيْنِه ، أَشْبَهَ ما لو لم يَصْبُغْهُ ولم يَنْسِجْه . ومَتَى رَدَّه لَزِمَتِ الشَّرِكَةُ ضَرُورَةً . وعنه .

الإنصاف

قوله : وإنْ صبَغَه أو نسَجَه ، فله الأَرْشُ . يعْنِى ، يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ . وهذا المذهبُ . قال فى « الكافِى » : هذا المذهبُ . قال فى « الفائقِ » : تَعَيَّنَ الأَرْشُ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « إدْراكِ الغَايَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، له الرَّدُّ ، ويكونُ شَرِيكًا بصَبْغِه ونَسْجِه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا يُجْبَرُ البائعُ على بَذْلِ عِوَضِ الزِّيادَةِ ، ولا يُجْبَرُ المُشْتَرِى على قَبُولِه لو بذَلَه البائعُ . على الصَّحيحِ فيهما . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، فى الأُولَى . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى الثَّانيةِ ، وفى الأُولَى رِوايَةٌ ، يُجْبَرُ . قال الشَّارِحُ : وهو بعيدٌ . وفى الثَّانيةِ وَجْهٌ ، يُجْبَرُ أيضًا .

الشرح الكبير

يَرُدُّه ، ويَأْخُذُ زِيادَتَه بالصَّبْغِ ، كما لو قَصَّرَه . وهو بعيدٌ ؛ لأنَّ إجْبارَ البائِعِ على بَذْلِ ثمَنِ الصَّبْغِ إجْبارٌ على المُعاوَضَةِ ، فلم يَجُزْ ؛ لقَوْلِه سبحانه : ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[1] . وإنْ قال البائِعُ : أنا آخُذُه وأُعْطِى قِيمَةَ الصَّبْغِ . لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ ذلك . وقال الشّافِعِىُّ : ليس للمُشْتَرِى إلَّا رَدُّه ؛ لأنَّه أمْكَنَه رَدُّه ، فلم يَمْلِكْ أخْذَ الأرْشِ ، كما لو سَمِنَ عِنْدَه[2] . ولَنا ، أنَّه لا يُمْكِنُه رَدُّهُ إلَّا بردِّ شىءٍ مِن مالِه معه ، فلم يَسْقُطْ حَقُّه من الأرْشِ بامْتِناعِه مِن رَدِّهِ ، كما لو تَعَيَّبَ عِنْدَه فطَلَبَ البائِعُ أخْذَه مع أخْذِ أرْشِ العَيْبِ الحادِثِ ، والأصْلُ لا نُسَلِّمُه ، فإنَّه يَسْتَحِقُّ أخْذَ الأرْشِ إذا رَدَّه .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو أنْعَلَ الدَّابَّةَ ، وأرادَ رَدَّها بالعَيْبِ ، نزَعَ النَّعْلَ ، فإنْ كان النَّزْعُ يَعِيبُها ، لم يَنْزِعْ ، ولم يَكُنْ له قِيمَةُ النَّعْلِ على البائِعِ ، على أظْهَرِ الاحْتِمالَيْن . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وهل يكونُ إهْمالًا للنَّعْلِ أو تَمْلِيكًا ، حتى لو سقَط كان للبائِعِ أو المُشْتَرِى ؟ فيه احْتِمالان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قلتُ : الأوْلَى ، أنْ يكونَ تَرْكُه إهْمالًا ، حتى لو سقَط كان للمُشْتَرِى . الثَّانيةُ ، لو اشْتَرَى حَلْىَ فِضَّةٍ بوَزْنِه دراهِمَ ، فوَجَدَه مَعِيبًا ، جازَ له رَدُّه ، وليس له أخْذُ الأرْشِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والخَمْسِين » : وهو الصَّحيحُ . قلتُ : فيُعايَى بها . فإنْ

---

(١) سورة النساء ٢٩ .

(٢) فى المغنى ٦/٢٥٤ : « عبده » .

المقنع وَإِنِ اشْتَرَى مَا مَأْكُولُهُ فِى جَوفِهِ ، فَكَسَرَهُ ، فَوَجَدَهُ فَاسِدًا ، فَإِنْ

الشرح الكبير **١٦٣٧** – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى ما مَأْكُولُهُ فى جَوْفِه ، فكَسَرَه ،

الإنصاف حدَث به عَيْبٌ عندَ المُشْتَرِى ، فعَنْه ، يَرُدُّه ، ويَرُدُّ أَرْشَ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، ويأْخُذُ ثَمَنَه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال القاضى : ليسَ له رَدُّه ؛ لإفْضائِه إلى التَّفاضُلِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفائقِ » : وقوْلُ القاضى ضعيفٌ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ : يفْسَخُ الحاكِمُ البَيْعَ ، ويَرُدُّ البائِعُ الثَّمَنَ ، ويُطالِبُ بقِيمَةِ الحَلْىِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ إهْمالُ العَيْبِ ، ولا أَخْذُ الأَرْشِ . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، أنَّ الحاكِمَ إذا فسَخ ، وجَب رَدُّ الحَلْىِ ، وأَرْشُ نَقْصِه . واختارَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . الثَّالثةُ ، لو باعَ قَفِيزًا ممَّا يَجْرِى فيه الرِّبا بمِثْلِه ، فوَجَدَ أحدُهما بما أخذَه عَيْبًا يُنْقِصُ قِيمَتَه دُونَ كَيْلِه ، لم يَمْلِكْ أخْذَ أرْشِه ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى التَّفاضُلِ . والحُكْمُ فيه كما ذكَرْنا فى الحَلْىِ بالدَّراهمِ . قال فى « الفُروعِ » : وله الفَسْخُ فى رِبَوِىٍّ بجنْسِه مُطْلَقًا ؛ للضَّرُورَةِ . وعنه ، له الأَرْشُ . وقيل : مِن غيرِ جِنْسِه ، على مُدِّ عَجْوَةٍ . وفى « المُنْتَخَبِ » ، يُفْسَخُ العَقْدُ بينَهما ، ويأْخُذُ الجَيِّدَ رَبُّه ، ويَدْفَعُ الرَّدِىءَ . انتهى . وقال فى « القواعِدِ » : لو اشْتَرَى رِبَوِيًّا بجنْسِه ، فبانَ مَعِيبًا ، ثم تَلِفَ قبلَ رَدِّه ، ملَك الفَسْخَ ، ويَرُدُّ بدَلَه ، ويأْخُذُ الثَّمَنَ . انتهى . الرَّابعةُ ، لو باعَ شيئًا بذَهَبٍ ، ثم أخَذَ عنه دَراهِمَ ، ثم رَدَّه المُشْتَرِى بعَيْبٍ قَديمٍ ، رجَع المُشْتَرِى بالذَّهَبِ لا بالدَّراهمِ . نصَّ عليه . ويأْتِى نظِيرُها فى آخرِ بابِ الإجارةِ .

قوله : وإنِ اشْتَرى ما مأْكُولُه فى جَوْفِه ، فكَسَرَه ، فوجَدَه فاسِدًا ، فإنْ لم يَكُنْ له مَكْسُورًا قِيمَةٌ ؛ كبَيْضِ الدَّجاجِ ، رجَع بالثَّمَنِ كُلِّه . هذا المذهبُ ، وعليه

المقنع

لَمْ يَكُنْ لَهُ مَكْسُورًا قِيمَةٌ ؛ كَبَيْضِ الدَّجَاجِ ، رَجَعَ بِالثَّمَنِ كُلِّهِ . وَإِنْ كَانَ لَهُ مَكْسُورًا قِيمَةٌ ؛ كَبَيْضِ النَّعَامِ ، وَجَوْزِ الْهِنْدِ ، فَلَهُ أَرْشُهُ . وَعَنْهُ ، يَتَخَيَّرُ بَيْنَ أَرْشِهِ ، وَبَيْنَ رَدِّهِ وَرَدِّ مَا نَقَصَهُ ، وَأَخْذِ الثَّمَنِ . وَعَنْهُ ، لَيْسَ لَهُ رَدٌّ . وَلَا أَرْشَ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ .

الشرح الكبير

فوَجَدَه فاسِدًا ، فإنْ لم يكُنْ له مَكْسُورًا قِيمَةٌ ؛ كبَيْضِ الدَّجاجِ ، رَجَعَ بالثَّمَنِ كُلِّه . وإنْ كان له مَكْسُورًا قِيمَةٌ ؛ كبَيْضِ النَّعامِ ، وجَوْزِ الهِنْدِ ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ أَخْذِ أَرْشِه ، وبينَ رَدِّه (١وردِّ ما نَقَصَه وأخْذِ الثَّمَنِ١) . وعنه ، ليس له رَدٌّ . ولا أرْشَ فى ذلك كُلِّه) إذا اشْتَرَى ما لا يَطَّلِعُ على عَيْبِه إلَّا بكَسْرِه ؛ كالبَيْضِ ، والجَوْزِ ، والرُّمّانِ ، والبِطِّيخِ ، فكَسَرَه ، فَظَهَرَ عَيْبُه ، ففيه رِوَايَتَانِ ؛ إحْداهُما ، لا يَرْجِعُ على البائِعِ بشىءٍ . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ؛ لأنَّه ليس مِن البائِعِ تَدْلِيسٌ ولا تَفْرِيطٌ ؛ لعَدَمِ مَعْرِفَتِه بعَيْبِه ، وكَوْنِه لا يُمْكِنُه الوُقُوفُ عليه إلَّا بكَسْرِه ، فجَرَى مجْرَى البَراءَةِ من العُيُوبِ . والثانيةُ ، يَرْجِعُ عليه . وهى ظاهِرُ المَذْهَبِ ، وقَوْلُ أبى

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا شىءَ للمُشْتَرِى ، إلَّا مع شَرْطِ البائِعِ سَلامَتَه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

قوله : وإنْ كان له مَكْسُورًا قِيمَةٌ ؛ كبَيْضِ النَّعامِ ، وجَوْزِ الهِنْدِ - وكذا البِطِّيخُ

(١ - ١) زيادة من : ر ١ .

الشرح الكبير

حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ؛ لأَنَّ عَقْدَ البَيْعِ اقْتَضَى السَّلَامَةَ مِن عَيْبٍ لم يَطَّلِعْ عليه المُشْتَرِى ، فإذا بانَ مَعِيبًا ، ثَبَتَ له الخِيارُ ، كالعَبْدِ . ولأَنَّ البائِعَ إنّما يَسْتَحِقُّ ثمنَ المَعِيبِ دونَ الصَّحِيحِ ؛ لأنَّه لم يَمْلِكْهُ صَحِيحًا ، فلا مَعْنَى لإيجابِ الثَّمَنِ كُلِّه ، وكَوْنُه لم يُفَرِّطْ لا يَقْتَضِى أنْ يَجِبَ له ثَمَنُ ما لم يُسَلِّمْه ؛ بدَلِيلِ العَيْبِ الذى لم يَعْلَمْه فى العَبْدِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ المَبِيعَ إن كان ممّا لا قيمةَ له مكسورًا ؛ كبَيْضِ الدَّجاجِ الفاسِدِ ، والرُّمّانِ الأَسْوَدِ ، والجَوْزِ الخَرِبِ ، رَجَع بالثَّمَنِ كلِّه ؛ لأنَّ هذا يَبِينُ به فَسادُ العَقْدِ مِن أصْلِه ؛ لكَوْنِه وَقَع على ما لا نَفْعَ فيه ، فهو كبَيْعِ الحَشَراتِ والمَيْتاتِ ، وليس عليه رَدُّ المَبِيعِ إلى البائِعِ ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فيه . وإن كان الفاسِدُ فى بَعْضِه ، رجع بقِسْطِه . الثانى ، أن يَكُونَ ممّا لعَيْبِه قِيمَةٌ ، كبَيْضِ النَّعامِ ، وجَوْزِ الهِنْدِ ، والبِطِّيخِ الذى فيه نَفْعٌ ، ونحوِه ، فإذا كَسَرَه نَظَرْتَ ؛ فإن كان كَسْرًا لا يُمْكِنُ اسْتِعْلامُ المَبِيعِ بدُونِه ، فالمُشْتَرِى مُخَيَّرٌ بينَ رَدِّه ورَدِّ أرْشِ الكَسْرِ وأَخْذِ الثمنِ ، وبينَ أخْذِ أرْشِ عَيْبِه . هذا

الإنصاف

الذى فيه نَفْعٌ ونحوُه – فله أَرْشُه . يعْنِى ، يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ أَرْشِه وبينَ رَدِّه [٢/ ٨٢ظ] ورَدِّ ما نقَص ، وأَخْذِ الثَّمَنِ . وهذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أعْدَلُ الأَقْوالِ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ ، إذا زادَ

الشرح الكبير

ظاهرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ . وقال القاضى : عندِى [٣/٢٧٧ظ] لا أرْشَ عليه لكَسْرِه ؛ لأنَّه حَصَل بطَرِيقِ استعْلامِ العَيْبِ ، والبائِعُ سَلَّطَهُ عليه ، حيثُ عَلِمَ أنَّه لا يُعْلَمُ صِحَّتُه مِن فَسَادِه بغيرِ ذلك . وهذا قولُ الشّافِعِيِّ . ووَجْهُ قوْلِ الخِرَقِيِّ أنَّه نَقْصٌ لم يَمْنَعِ الرَّدَّ ، فلَزِمَ رَدُّ أرْشِه ، كلَبَنِ المُصَرَّاةِ إذا احْتَلَبَها ، والبِكْرِ إذا وَطِئَها ، وبهذا يَبْطُلُ ما ذَكَرَه ، بل هٰهنا أوْلَى ؛ لأنَّه لا تَدْلِيسَ مِن البائِعِ ، والتَّصْرِيَةُ تَدْلِيسٌ ، وإنْ كان كَسْرًا[1] يُمْكِنُ اسْتِعْلامُ المَبِيعِ بدُونِه إلَّا أنَّه لا يُتْلِفُ المَبِيعَ بالكُلِّيَّةِ ، فالحُكْمُ فيه كالذى قبلَه عندَ الخِرَقِيِّ والقاضِى . والمُشْتَرِى مُخَيَّرٌ بينَ رَدِّه وأرْشِ الكَسْرِ وأخْذِ الثَّمَنِ ، وبينَ أخْذِ أرْشِ العَيْبِ . وهذا إحْدى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، ليس له رَدُّه ، وله أرْشُ العَيْبِ . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِيِّ ، وقد ذَكَرْنَاهُ . وإنْ كَسَرَه كَسْرًا لا يُبْقِى له قِيمَةً ، فله أرْشُ العَيْبِ ، لا غيرُ ؛ لأنَّه أتْلَفَه . وقَدْرُ أرْشِ العَيْبِ قِسْطُ ما بَيْنَ الصَّحِيحِ والمَعِيبِ مِن الثَّمَنِ ، فيُقَوَّمُ المَبِيعُ صَحِيحًا ، ثم يُقَوَّمُ مَعِيبًا غيرَ مكْسُورٍ ، فيكونُ للمُشْتَرِى قدرُ ما بَيْنَهما مِن الثَّمَنِ .

الإنصاف

فى الكَسْرِ على قَدْرِ الاسْتِعْلامِ ، وإنْ لم يَزِدْ خُيِّرَ . وهو رِوايَةٌ فى « الشَّرْحِ » . وعنه ، ليسَ له رَدُّه ، ولا أرْشَ فى ذلك كلِّه . يعْنِى ، إلَّا أنْ يشْتَرِطَ البائعُ سَلامتَه . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ » . والأُولَى ، وَجْهٌ فيه ، وتخْرِيجٌ فى « الهِدايَةِ » . وقال فى « الفُروعِ » ، فى الذى لمَكْسُورِه قِيمَةٌ : فعنه ، له الأرْشُ . وعنه ، له رَدُّه . وخيَّرَه الخِرَقِيُّ بينَهما . انتهى . فالرِّوايةُ الثَّانيةُ التى ذكَرَها ، لم أرَها لغيرِه .

---

(١) فى الأصل ، ق : « كثيرًا » .

الشرح الكبير

فصل : ولو اشْتَرَى ثَوْبًا فنَشَرَه فوَجَدَه مَعِيبًا ، فإنْ كان ممّا لا يَنْقُصُه النَّشْرُ ، رَدَّهُ ، وإنْ كان يَنْقُصُه النَّشْرُ ، كالهِسَنْجانِىِّ[1] الذى يُطْوَى طاقَيْنِ مُلْتَصِقَيْنِ ، جَرَى ذلك مَجْرَى جَوْزِ الهِنْدِ ، على التَّفْصِيلِ المَذْكُورِ ، فيما إذا لم يَزِدْ على ما يَحْصُلُ به اسْتِعْلامُ المَبِيعِ ، أو زادَ ،

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : فكَسَرَه ، فوَجَدَه فاسِدًا . اعلمْ أنَّه إذا كسَر الذى لمَكْسُورِه قِيمَةٌ ؛ فتارَةً يكْسِرُه كسْرًا لا يَبْقَى له معه قِيمَةٌ ، وتارَةً يكْسِرُه كسْرًا لا يُمْكِنُ اسْتِعْلامُ المَبِيعِ بدُونِه ، وتارَةً يكْسِرُه كَسْرًا يُمْكِنُ اسْتِعْلامُه بدونِه ؛ فإنْ كسَرَه كسْرًا لايَبْقَى له قِيمَةٌ ، فهُنا يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ . قوْلًا واحدًا ، وإنْ كسَرَه كسْرًا يُمْكِنُ اسْتِعْلامُه بدُونِه ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، فى قوْلِه : ورَدَّ ما نقَصَه . أنَّه يرُدُّ أَرْشَ الكَسْرِ . وهو الصَّحيحُ ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به الخِرَقِىُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، [2]و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم[2] . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، [2]و « الرِّعايَةِ الكُبْرى »[2] ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَرَاه . وقال القاضى : عندِى ، له الرَّدُّ بلا أَرْشٍ عليه لكَسْرِه ؛ لأنَّه حصَل بطَرِيقِ اسْتِعْلامِ العَيْبِ ، والبائعُ سلَّطَه عليه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقيل : يُخَرَّجُ على الرِّوايتَيْن ، فيما إذا عابَ عندَ المُشْتَرِى ، على ما تقدَّم ذِكْرُه فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وإنْ كسَرَه كسْرًا يُمْكِنُ اسْتِعْلامُه بدُونِه ، فهو على الرِّوايتَيْن ، فيما إذا عابَ عندَ المُشْتَرِى ، على ما تقدَّم . قال الزَّرْكَشِىُّ : نعم ، على قوْلِ القاضِى فى الذى قبلَه ، إذا رَدَّ ، هل يَلْزَمُه أَرْشُ الكَسْرِ ، أم لا يَلْزَمُه إلَّا الزَّائدُ على اسْتِعْلامِ المَبِيعِ ؟ محَلُّ

(١) نسبة إلى هسنجان ، قرية بالرىّ . معجم البلدان ٤/٩٧٤ .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَمَنْ عَلِمَ الْعَيْبَ ، وَأَخَّرَ الرَّدَّ ، لَمْ يَبْطُلْ خِيَارُهُ ، إِلَّا أَنْ يُوجَدَ مِنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى [٩٩و] الرِّضَا ؛ مِنَ التَّصَرُّفِ وَنَحْوِهِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ عَلَى الْفَوْرِ .

الشرح الكبير

كنَشْرِ مَن لا يَعْرِفُ . وإنْ أرادَ أَخْذَ أَرْشِه ، فله ذلك بكُلِّ حالٍ .

١٦٣٨ – مسألة : (ومَن عَلِمَ العَيْبَ ، وأَخَّرَ الرَّدَّ ، لم يَبْطُلْ خِيارُه ، إلَّا أنْ يُوجَدَ منه ما يَدُلُّ على الرِّضَا ؛ مِن التَّصَرُّفِ ونَحْوِه) وهكذا ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه خِيارٌ لدَفْعِ الضَّرَرِ المُتَحَقِّقِ ، فكان على التَّرَاخِى ، كخِيارِ القِصاصِ (وعنه ، أنَّه على الفَوْرِ) وهو مَذْهَبُ

الإنصاف

تَرَدُّدٍ . انتهى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ : حُكْمُه حُكْمُ الذى قبلَه عندَ الخِرَقِىِّ ، والقاضِى . انتهَوْا . قلتُ : يُشْبِهُ ما قال الزَّرْكَشِىُّ ، ما قالُوا فيما إذا وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ ، فباعَه بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ ، أو بأَنْقَصَ ممَّا قدَّره ، وقُلْنا : يصِحُّ ، ويَضْمَنُ النَّقْصَ . فإنَّ فى قَدْرِه وَجْهان ؛ أحدُهما ، هو ما بينَ ما باعَ به وثَمَنِ المِثْلِ . والثَّانى ، هو ما بينَ ما يتَغابَنُ به النَّاسُ وما لا يتَغابَنُون ، على ما يأْتِى فى الوَكالَةِ .

قوله : ومن عَلِمَ العَيْبَ ، ثم أخَّر الرَّدَّ ، لم يَبْطُلْ خِيارُه ، إلَّا أن يُوجَدَ منه ما يدُلُّ على الرِّضَا ؛ مِنَ التَّصَرُّفِ ونحوِه . اعلمْ أنَّ خِيارَ العَيْبِ على التَّراخِى ، ما لم يُوجَدْ منه ما يدُلُّ على الرِّضَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُجْبَرُ المُشْتَرِى على رَدِّه أو أرْشِه ؛ لتَضَرُّرِ البائِعِ بالتَّأْخيرِ . وعنه ، أنَّه على الفَوْرِ . قطَع به القاضى فى « الجامِعِ الكَبيرِ » فى مَوْضِعٍ منه . قال فى « التَّلْخيصِ » : وقيلَ : عنه رِوايَةٌ ،

الشرح الكبير

الشّافِعِيِّ . فمتى عَلِمَ العَيْبَ ، وأَخَّرَ الرَّدَّ مع إمْكانِه ، بطَلَ خِيارُه ؛ لأنَّه يَدُلُّ على الرِّضَا ، فأُسْقِطَ خِيارُه ، كالتَّصَرُّفِ . ولأنَّه خِيارٌ ثَبَتَ بالشَّرْعِ لدَفْعِ الضَّرَرِ عن المالِ ، فأَشْبَهَ خِيارَ الشُّفْعَةِ . والأَوَّلُ أَوْلَى ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الإِمْسَاكَ يَدُلُّ على الرِّضَا ، والشُّفْعَةُ تَثْبُتُ لدَفْعِ ضَرَرٍ غيرِ مُتَحَقِّقٍ ، بخِلافِ الرَّدِّ بالعَيْبِ .

الإنصاف

أنَّه على الفَوْرِ . انتهى . وقيل : السُّكوتُ بعدَ مَعْرِفَةِ العَيْبِ رِضًى .

تنبيه : قوْلُه : إلَّا أنْ يُوجَدَ منه ما يدُلُّ على الرِّضَى ، مِنَ التَّصَرُّفِ ونحوِه . مَبْنِيٌّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقد تقدَّم رِوايةٌ ، اخْتارَها جماعةٌ ، أنَّه لو تَصَرَّفَ فيه بما يدُلُّ على الرِّضَى ، أنَّ له الأَرْشَ ، عندَ قوْلِه : وإنْ فَعَله عالِمًا بعَيْبِه ، فلا شيءَ له . وقوْلُه : مِنَ التَّصَرُّفِ ونحوِه . كاحْتِلابِ المَبِيعِ ، ونحوِ ذلك ، لم يَمْنَعِ الرَّدَّ ؛ لأنَّه مِلْكُه ، فله أخْذُه . قال فى « عُيُونِ المَسائلِ » : أو رَكِبَها لسَقْيِها أو عَلْفِها . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : إنِ اسْتَخْدَمَ ، لا للاخْتِبارِ . بَطَلَ ردُّه بالكَثِيرِ ، وإلَّا فلا . قال المُصَنِّفُ : وقد نُقِلَ عن أحمدَ ، فى بُطْلانِ خِيارِ الشَّرْطِ بالاسْتِخْدامِ رِوايَتان ، فكذا يُخَرَّجُ هنا . واخْتارَه . وقال : هو قِياسُ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وذكَر فى « التَّنْبِيهِ » ما يدُل عليه ، فقال : والاسْتِخْدامُ والرُّكُوبُ لا يَمْنَعُ أَرْشَ العَيْبِ ، إذا ظهَر قبلَ ذلك أو بعدَه ، وأحمدُ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، إنَّما نصَّ أنَّه يَمْنَعُ الرَّدَّ ، فدَلَّ أنَّه لا يَمْنَعُ الأَرْشَ . وقيل : رُكُوبُ الدَّابَّةِ لرَدِّها رِضىً . ذكَرَه فى « الفائقِ » وغيرِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » : لو اشْتَرَى رَجُلٌ سِلْعَةً ، فأَصابَ بها عَيْبًا ، ولم يَخْتَرِ الفَسْخَ ، ثم قال : إنَّما أَبْقَيْتُه ، لأنَّنِى لم

المقنع

وَلَا يَفْتَقِرُ الرَّدُّ إِلَى رِضَاءٍ ، وَلَا قَضَاءٍ ، وَلَا حُضُورِ صَاحِبِهِ . وَإِنِ اشْتَرَى اثْنَانِ شَيْئًا ، وَشَرَطَا الْخِيَارَ ، أَوْ وَجَدَاهُ مَعِيبًا ، فَرَضِيَ

الشرح الكبير

١٦٣٩ – مسألة : (ولا يَفْتَقِرُ الرَّدُّ إلى رِضًا . ولا قَضاءٍ ، ولا حُضُورِ صاحِبِه) قبل القَبْضِ ولا بَعْدَه . وبهذا قال الشّافِعِيُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : إنْ كان قبلَ القَبْضِ ، افْتَقَرَ إلى حُضُورِ صاحِبِه دونَ رِضاهُ ، وإنْ كان بَعْدَه ، افْتَقَرَ إلى رِضَا صاحِبِه أو حُكْمِ حاكِمٍ ؛ لأنَّ مِلْكَه قد تَمَّ على الثمَنِ ، فلا يَزُولُ إلَّا برِضَاهُ . ولَنا ، أنَّه رَفْعُ عَقْدٍ مُسْتَحَقٍّ له ، فلم يَفْتَقِرْ إلى رِضَا صاحِبِه ، ولا حُضُورِه ، كالطَّلَاقِ ، ولأنَّه مُسْتَحَقُّ الرَّدِّ بالعَيْبِ ، فلم يَفْتَقِرْ [٣/٢٧٨و] إلى رِضَا صاحِبِه ، كقبلِ القَبْضِ .

١٦٤٠ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى اثْنانِ شيئًا ، وشَرَطَا الخِيَارَ ، أو

الإنصاف

أعلَمْ أنَّ لى الخِيارَ . لم يُقْبَلْ منه . ذكَرَه القاضى أصْلًا فى المُعْتَقَةِ تحتَ عَبْدٍ ، إذا قالتْ : لم أعْلَمْ أنَّ لى الخِيارَ . وخالَفَه ابنُ عَقِيلٍ فى مَسْأَلةِ المُعْتَقَةِ ، ووَافقَه فى مَسْأَلَةِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . انتهى . الثَّانيةُ ، خِيارُ الخُلْفِ فى الصِّفَةِ ، على التَّراخِى . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » [٢/ ٨٣و] ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى عندَ بَيْعِ المَوْصُوفِ ، فى كتابِ البَيْعِ . وكذا الخِيارُ لإفْلاسِ المُشْتَرِى . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وتقدَّم أنَّ الشَّيْخَ تَقِيَّ الدِّينِ قال : يُجْبَرُ فى خِيارِ العَيْبِ على الرَّدِّ أو الأَرْشِ ، إنْ تضَرَّرَ البائِعُ . فكذا هُنا .

قوله : وإنِ اشْتَرَى اثْنان شَيْئًا ، وشَرَطا الخِيارَ ، أو وجَداه مَعِيبًا ، فرَضِيَ أحَدُهما ، فَلِلْآخَرِ الفسْخُ . هذا المذهبُ فيهما ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به

المقنع أَحَدُهُمَا ، فَلِلْآخَرِ الْفَسْخُ فِى نَصِيبِهِ . وَعَنْهُ ، لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير وجَدَاهُ مَعِيبًا ، فَرضِىَ أَحَدُهما ، فللآخَرِ الفَسْخُ فى نَصِيبِهِ . وعنه ، ليس له ذلك) نُقِلَ عن أحمدَ رَحِمَه اللهُ فى ذلك رِوَايَتَانِ ، حَكَاهُما أبو بكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسَى ؛ إحْدَاهُما ، لِمَن لم يَرْضَ الفَسْخُ . وبه قال ابنُ أبى لَيْلَى ، والشّافِعِىُّ ، وأبو يوسُفَ ، ومحمدٌ ، وإحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ عن مالِكٍ . والأُخْرَى ، لا يَجُوزُ له رَدُّه . (١)وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ المَبِيعَ خَرَجَ عن مِلْكِه دُفْعَةً واحِدَةً غيرَ مُتَشقِّصٍ ، فإذا رَدَّه(١) مُشْتَرِكًا ، رَدَّه ناقِصًا ، أشْبَهَ ما لو تَعَيَّبَ عِنْدَه . ولَنا ، أنَّه رَدَّ جَمِيعَ ما مَلَكَه بالعَقْدِ فجازَ ، كما لو انْفَرَدَ بشِرائِه ، والشَّرِكَةُ إنَّما حَصَلَتْ بإيجابِ البائِعِ ؛ وإنَّما باعَ كُلُّ واحِدٍ منهما نِصْفَها ، فخَرَجَتْ عن مِلْكِ البائِعِ مُتَشَقِّصَةً ، بخِلافِ العَيْبِ الحادِثِ .

الإنصاف فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . ونَصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، كما لو وَرِثَا خِيارَ عَيْبٍ . وعنه ، ليسَ لهما ذلك فيهما . قال فى « الرِّعايَةِ » ، مِن عندِه فى مِسْأَلَةِ الشِّراءِ : إنْ قُلْنا : هو كعَقْدَيْن . فله الرَّدُّ ، وإلَّا فلا . وتقدَّم فى أَوَاخِرِ كتابِ البَيْعِ أنَّه كعَقْدَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ويأْتِى فى الشُّفْعَةِ .

تنبيه : قال فى « الفُروعِ » : وقِياسُ الأوَّلِ ، للحاضِرِ منهما نقْدُ نِصْفِ ثَمَنِه ، وقَبْضُ نِصْفِه ، وإنْ نقَدَه كلَّه ، قَبَض نِصْفَه ، وفى رُجُوعِه الرِّوايَتان . ذكَرَه فى « الوَسِيلَةِ » وغيرِها . وعلى الأوَّلِ ، لو قال : بِعْتُكُما . فقال أحدُهما : قَبِلْتُ .

(١ - ١) زيادة من : ر ١ .

الشرح الكبير

فصل : ولو اشْتَرَى رَجُلٌ مِن رَجُلَيْنِ شَيْئًا ، فوَجَدَه مَعِيبًا ، فله رَدُّه عَلَيْهما . فإنْ كان أَحَدُهما غائِبًا ، رَدَّ على الحاضِرِ حِصَّتَه بقِسْطِها مِن الثَّمَنِ ، ويَبْقَى نَصِيبُ الغائِبِ فى يَدِه حتى يَقْدَمَ . ولو كان أحَدُهما باعَ العَيْنَ كُلَّها بوَكَالَةِ الآخَرِ ، فالحُكْمُ كذلك ، سَواءٌ كان الحاضِرُ الوَكِيلَ أو المُوَكِّلَ . نَصَّ أحْمَدُ على نحوٍ مِن هذا . وإنْ أرادَ رَدَّ نَصِيبِ أحَدِهما وإمْساكَ نَصِيبِ الآخَرِ ، جازَ ؛ لأنَّه يَرُدُّ على البائِعِ جَمِيعَ ما باعَهُ ، ولم يَحْصُلْ بِرَدِّه تَشْقِيصٌ ؛ لأنَّه كان مُشَقَّصًا قبلَ البَيْعِ .

فصل : وإنْ وَرِثَ اثْنَانِ خِيَارَ عَيْبٍ ، فَرَضِيَ أَحَدُهما ، سَقَطَ حَقُّ الآخَرِ مِن الرَّدِّ ؛ لأنَّه لو رَدَّ وَحْدَه ، تَشَقَّصَتِ السِّلْعَةُ على البائِعِ ، فيَتَضَرَّرُ بذلك ، وإنَّما أَخْرَجَها مِن مِلْكِه إلى واحِدٍ غيرَ مُشَقَّصَةٍ ، فلا يَجُوزُ رَدُّ بَعْضِها إليه مُشَقَّصًا ، بخِلافِ المسألةِ التى قَبْلَها ، فإنْ عَقَدَ الواحِدُ مع الاثْنَيْنِ عَقْدَيْنِ ، فكأنَّه باعَ كُلَّ واحِدٍ منهما نِصْفَها مُنْفَرِدًا ، فرَدَّ عليه

الإنصاف

جازَ . وإنْ سلَّمْنا ، فلِمُلاقَاةِ فِعْلِه مِلْكَ غيرِه ، وهنا لَاقَى فِعْلُه مِلْكَ نَفْسِه . ذكَرَه بعضُهم فى طَرِيقَتِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اشْتَرَى واحِدٌ مِن اثْنَيْنِ شيئًا ، وظهَر به عَيْبٌ ، فله رَدُّه عليهما ، ورَدُّ نَصِيبِ أحَدِهما ، وإمْساكُ نَصِيبِ الآخَرِ ؛ لأنَّه يرُدُّ على البائعِ جميعَ ما باعَه ، ولم يحْصُلْ بردِّه تَشْقِيصٌ ؛ لأنَّه كان مُشَقَّصًا قبلَ البَيْعِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ المَنْعُ . ثم قال مِن عندِه : وإنْ قُلْنا : هو كعَقْدَيْن ، جازَ ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، لو وَرِثَ اثْنانِ خِيارَ عَيْبٍ ، فرَضِيَ أحدُهما ، سقَط حَقُّ الآخَرِ

الشرح الكبير

أحَدُهما جَمِيعَ ما باعَهُ إيّاهُ ، وهٰهنا بخِلافِه .

فصل : وإنِ اشْتَرَى حَلْىَ فِضَّةٍ بوَزْنِه دراهِمَ ، فوَجَدَه مَعِيبًا ، فله رَدُّه ، وليس له أَخْذُ الأَرْشِ ؛ لإفْضائِه إلى التَّفاضُلِ فيما يَجِبُ فيه التَّماثُلُ . فإنْ حَدَثَ به عَيْبٌ عندَ المُشْتَرِى ، فعلى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، يَرُدُّه ، ويَرُدُّ أرْشَ العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، ويأخُذُ ثَمَنَه . وقال القاضِى : ليس له رَدُّه ؛ لإفْضائِه إلى التَّفَاضُلِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الرَّدَّ فَسْخٌ للعَقْدِ ، ورَفْعٌ له ، فلا تَبْقَى المُعاوَضَةُ ، وإنَّما يَدْفَعُ الأرْشَ عِوَضًا عن العَيْبِ الحادِثِ عندَه ، بمَنْزِلَةِ ما لو جنَى[1] عليه فى مِلْكِ صاحِبِه من غيرِ بَيْعٍ ، وكما لو فَسَخَ الحاكِمُ عليه . وعلى الرِّوَايَةِ الأُخْرَى ، يَفْسَخُ الحاكِمُ البَيْعَ ، ويَرُدُّ البائِعُ الثَّمَنَ ، ويُطالِبُ بقِيمَةِ الحَلْىِ ؛ لأنَّه لم يُمْكِنْ إهْمَالُ العَيْبِ ، ولا أَخْذُ الأَرْشِ . ولأَصْحابِ الشّافِعِىِّ وَجْهانِ ، كهاتَيْنِ الرِّوَايَتَيْنِ . وإن تَلِفَ الحَلْىُ فُسِخَ العَقْدُ ، ويَرُدُّ قِيمَتَه ، ويَسْتَرْجِعُ [٣/٢٧٨ظ] الثَّمَنَ ، فإنَّ تَلَفَ المَبِيعِ لا يَمْنَعُ جوازَ الفَسْخِ . واخْتارَ شَيْخُنا[2] ، أنَّ الحاكِمَ إذا فَسَخَ ، وَجَبَ رَدُّ الحَلْىِ وأَرْشِ نَقْصِه ، كما قُلْنا فيما إذا فَسَخَ المُشْتَرِى على إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، وإنَّما يرجعُ إلى قِيمَتِه عند تَعَذُّرِه بتَلَفٍ أو عَجْزٍ عن رَدِّه ، أمّا مع بَقائِه وإمْكَانِ رَدِّهِ ، فيَجِبُ رَدُّهُ دونَ بَدَلِه ، كسائِرِ المَبِيعِ إذا انْفَسَخَ

الإنصاف

مِنَ الرَّدِّ .

(١) فى م : « خفى » .

(٢) انظر المغنى ٦/٢٤٧ .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى وَاحِدٌ مَعِيبَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً ، فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا رَدُّهُمَا أَوْ إِمْسَاكُهُمَا .

الشرح الكبير

العَقْدُ فيه ، وليس فى رَدِّه ورَدِّ أرْشِه تَفاضُلٌ ؛ لأنَّ المُعاوَضَةَ قد زَالَتْ بالفَسْخِ ، و لم يَبْقَ له مُقابِلٌ ، وإنّما هذا الأَرْشُ بمَنْزِلَةِ الجنايَةِ عليه ، ولأنَّ قِيمَتَه إذا زادَتْ على وَزْنِه أو نَقَصَتْ عنه ، أفْضَى إلى التَّفاضُلِ ؛ لأنَّ قِيمَتَه عِوَضٌ عنه ، فلا يَجُوزُ ذلك ، إلَّا أنْ يَأْخُذَ القِيمَةَ مِن غيرِ الجِنْسِ . ولو باعَ قَفِيزًا ممّا فيه الرِّبا بمِثْلِه ، فوَجَدَ أحَدُهما بما أخَذَه عَيْبًا يَنْقُصُ قِيمَتَه دونَ كَيْلِه[1] ، لم يَمْلِكْ أخْذَ أرْشِه ؛ لِئَلَّا يُفْضِيَ إلى التَّفاضُلِ . والحُكْمُ فيه على ما ذَكَرْنا فى الحَلْيِ[2] بالدَّرَاهِمِ .

١٦٤١ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى واحِدٌ مَعِيبَيْنِ صَفْقَةً واحِدَةً ، فليس له إلَّا رَدُّهما أو إمْساكُهما) والمُطَالَبَةُ بالأَرْشِ . قاله القاضِى . وعنه ، له رَدُّ أحَدِهما بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ ، كما لو كانَ أحَدُهما مَعِيبًا والآخَرُ صَحِيحًا ؛ لأنَّ المانِعَ مِن الرَّدِّ إنَّما هو تَشْقِيصُ المَبِيعِ على البائِعِ ، وهو

الإنصاف

قوله : وإن اشْتَرَى واحِدٌ مَعِيبَيْن صَفْقَةً واحِدَةً ، فليس له إلَّا رَدُّهما أو إمْساكُهما والمُطالَبَةُ بالأَرْشِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِيِّ » . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و« النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وعنه ، له رَدُّ أحَدِهما بقِسْطِه مِنَ الثَّمَنِ . وأطْلَقَهما فى

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « كله » .

(٢) فى م : « الحكم » .

المقنع

فَإِنْ تَلِفَ أَحَدُهُمَا، فَلَهُ رَدُّ الْبَاقِيَ بِقِسْطِهِ. وَالْقَوْلُ فِي قِيمَةِ التَّالِفِ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

مَوْجُودٌ فيما إذا كان أحَدُهما صَحِيحًا (فإنْ تَلِفَ أحَدُهما ، فله رَدُّ الباقِى بقِسْطِه) من الثَّمَنِ ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . هذا قَوْلُ الحارِثِ العُكْلِىِّ ، والأوْزَاعِىِّ ، وإسحاقَ . وقولُ أبى حَنِيفَةَ فيما بعدَ القَبْضِ ؛ لأنَّه رَدَّ المَعِيبَ على وَجْهٍ لا ضَرَرَ فيه على البائِعِ ، فجازَ ، كما لو رَدَّ الجميعَ . والثانيةُ ، ليس له إلَّا أخْذُ الأرْشِ مع إمْسَاكِ الباقِى منهما . وهو ظاهِرُ قَوْلِ الشّافِعِىِّ ، وقولُ أبى حَنِيفَةَ فيما قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّ فى الرَّدِّ تَبْعِيضَ الصَّفْقَةِ على البائِعِ ، وذلك ضَرَرٌ ، أشْبَهَ إذا كانا ممّا يَنْقُصُه التَّفْرِيقُ (والقَوْلُ فى قِيمَةِ التَّالِفِ قولُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه) لأنَّه مُنْكِرٌ لِما يَدَّعِيهِ البائِعُ مِن زِيادَةِ قِيمَتِه ، ولأنَّه بمَنْزِلَةِ الغارِمِ ؛ لأنَّ قِيمَةَ التّالِفِ إذا زادَتْ زادَ قدرُ ما يَغْرَمُهُ ، فهو بمَنْزِلَةِ المُسْتَعِيرِ والغاصِبِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » .

قوله : وإنْ تَلِفَ أحَدُهما ، فله رَدُّ الباقِى بقِسْطِه . هذا إحْدَى الرِّوايَتَيْن . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنتَخبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وصحَّحَه النَّاظِمُ . وعنه ، يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وحكَى المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، أنَّ الرَّدَّ هنا مَبْنِىٌّ على الرِّوايتَيْن فى أحَدِهما . فعلى هذا ، إنْ قُلْنا : ليسَ له رَدُّ أحَدِهما ، فليس له رَدُّ الباقِى إذا تَلِفَ أحَدُهما . انتهى .

قوله : والقَوْلُ فى قِيمَةِ التَّالِفِ قَوْلُه مع يَمِينِه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ

المقنع

وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مَعِيبًا ، فَلَهُ رَدُّهُ بِقِسْطِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ لَهُ إِلَّا رَدُّهُمَا أَوْ إِمْسَاكُهُمَا .

الشرح الكبير

١٦٤٢ – مسألة : (وإنْ كان أحَدُهما مَعِيبًا ، فله رَدُّه بقِسْطِه) مِن الثَّمَنِ (وعنه ، ليس له إلَّا رَدُّهما أو إمْسَاكُهما) وَوَجْهُ الرِّوَايَتَيْنِ ما ذَكَرْنَا فيما إذا تَلِفَ أحَدُهما ، وفيه من التَّفْصِيلِ والخِلافِ ما ذَكَرْنَا .

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : قُبِلَ قَوْلُ المُشْتَرِى فى قِيمَتِه ، فى الأصحِّ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : القَوْلُ قولُ البائعِ فى قِيمَتِه .

فائدة : الصَّحيحُ ، أنَّ حُكْمَ هذه المَسْأَلَةِ كالمَسْأَلَةِ الآتِيَةِ بعدَ ذلك ، وعليه الأكثرُ . وقال القاضى : ليسَ له فى هذه المَسْأَلَةِ رَدُّ أحَدِهما ، وله الرَّدُّ فى المَسْأَلَةِ الآتِيَةِ . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : وإنْ بانَا مَعِيبَيْن ، رَدَّهُما أو أمْسَكَهُما . وقيل : هى كالمَسْأَلَةِ الأُولَى – وهى ما إذا كان أحدُهما مَعِيبًا – الآتِيَةِ .

قوله : وإن كان أحَدُهما مَعِيبًا ، فله رَدُّه بقِسْطِه . يعْنِى ، إذا أبَى أنْ يأْخُذَ الأَرْشَ . وقوْلُه : فله رَدُّه . يعْنِى ، لا يَمْلِكُ إلَّا رَدَّه وحدَه ؛ بدَليلِ الرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ الآتِيَةِ . وهذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وعنه ، لا يَجُوزُ إلَّا رَدُّهما أو إمْساكُهما . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الفُروقِ الزَّرِيرَانِيَّةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، له رَدُّ المَعِيبِ وحدَه ،

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْمَبِيعُ مِمَّا يَنْقُصُهُ التَّفْرِيقُ ؛ كَمِصْرَاعَىْ بَابٍ ، وَزَوْجَىْ خُفٍّ ، أَوْ مِمَّنْ يَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بَيْنَهُمَا ؛ كَجَارِيَةٍ وَوَلَدِهَا ، فَلَيْسَ لَهُ رَدُّ أَحَدِهِمَا .

الشرح الكبير

١٦٤٣ – مسألة : (فإن كان المَبِيعُ ممّا يَنْقُصُه التَّفْرِيقُ ؛ كمِصْرَاعَىْ بابٍ ، أو زَوْجَى خُفٍّ ، أو مَن لا يَجُوزُ التَّفْرِيقُ بينهما ؛ كجارِيَةٍ ووَلَدِها ، فليس له رَدُّ أحَدِهما) لِما فيه مِن الضَّرَرِ على البائِعِ بنَقْصِ القِيمَةِ وسُوءِ المُشارَكَةِ ، ولقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ فَرَّقَ بينَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِها ، فَرَّقَ اللهُ بَيْنَه وبَيْنَ أحِبَّتِه يومَ القِيَامَةِ » . [٣/٢٧٩و] رَواهُ

الإنصاف

ورَدُّهما معًا . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفائقِ » : وهو الأصَحُّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

فائدة : مِثْلُ ذلك لو اشْتَرَى طَعامًا فى وِعاءَيْن . ذكَرَه فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى ذلك ، إذا كان المَبِيعُ ممَّا لايُنْقِصُه التَّفْرِيقُ أو ممَّا لا يَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بينَهما ، كما صرَّح به المُصَنِّفُ بعدَ ذلك .

قوله : وإن كان المَبِيعُ ممَّا يُنْقِصُه التَفْرِيقُ ؛ كمِصْراعَىْ بابٍ ، وزَوْجَىْ خُفٍّ ، وجارِيَةٍ ووَلَدِها ، فليس له رَدُّ أحَدِهما . (١وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : له رَدُّ أحَدِهما١) . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، سواءٌ كانَا [٢/٨٣ظ] مَعِيبَيْن ، أو أحَدُهما . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : له رُدُّ أحَدِهما مع أرْشِ نَقْصِ القِيمَةِ بالتَّفْرِيقِ المُباحِ . وقيل : إنْ تَلِفَ أحدُهما ، فله ردُّ المَعِيبِ

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى الْعَيْبِ : هَلْ كَانَ عِنْدَ الْبَائِعِ ، أَوْ حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِى ، فَفِى أَيِّهِمَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ ؟ رِوَايَتَانِ ، إِلَّا أَنْ لَا يَحْتَمِلَ إِلَّا قَوْلُ أَحَدِهِمَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ .

الشرح الكبير

التِّرْمِذِىُّ[1] . وفى ذلك اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى ، وهذا القَوْلُ هو الصَّحِيحُ ، إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى .

١٦٤٤ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى العَيْبِ : هل كان عند البائِعِ ، أو حَدَثَ عندَ المُشْتَرِى ، ففى أيِّهما يُقْبَلُ قَوْلُه ؟ رِوَايَتَانِ . إلَّا أنْ لا يَحْتَمِلَ إلَّا قولُ أحَدِهما ، فالقَوْلُ قولُه بغيْرِ يَمِينٍ) إذا اخْتَلَفَ المُتَبَايِعانِ فى العَيْبِ ،

الإنصاف

الباقِى مع أَرْشِ نقْصِ قِيمَتِه بالتَّفْرِيقِ . انتهى .

تنبيه : قولُ المُصَنِّفِ : وجارِيَةٍ ووَلَدِها . كذا وُجِدَ فى نُسَخٍ مَقْرُوءَةٍ على المُصَنِّفِ ، وزادَ مَن أُذِنَ له فى الإِصْلاحِ : أو ممَّن يَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بينَهما . قالَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قلتُ : وفى تَمْثِيلِ المُصَنِّفِ كِفايَةٌ ، ويُقاسُ عليه ما ذُكِرَ . وقد نَبَّه المُصَنِّفُ على ذلك فى كتابِ الجِهادِ .

قوله : وإنِ اخْتَلفا فى العَيْبِ ؛ هل كان عندَ البائِعِ ، أو حدَث عند المُشْتَرِى ، ففِى أيِّهما يُقْبَلُ قوْلُه ؟ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يُقَبلُ قوْلُ المُشْتَرِى . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٢٨٤ .

الشرح الكبير

هل كان فى المَبيعِ قبلَ العَقْدِ ، أو حَدَثَ عند المُشْتَرِى ؟ فإن كان لا يَحْتَمِلُ إلَّا قَوْلَ أحَدِهما ، كالإِصْبَعِ الزَّائِدَةِ ، والشَّجَّةِ المُنْدَمِلَةِ التى لا يُمْكِنُ حُدوثُ مِثْلِها ، والجُرْحِ الطارِئِ الذى لا يمكِنُ كَوْنُه قَدِيمًا ، فالقَوْلُ قوْلُ مَن يَدَّعِى ذلك ، بغَيْرِ يَمِينٍ ؛ لأَنَّا نَعْلَمُ صِدْقَهُ ، فلا حاجَةَ إلى اسْتِحْلافِه . وإنِ احْتَمَلَ قَوْلَ كُلِّ واحِدٍ منهما ، كالخَرْقِ فى الثَّوْبِ ، والرَّفْوِ ، ونحوِهما ، ففيه رِوَايَتانِ ؛ إحْداهُما ، القَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى ، فَيَحْلِفُ باللهِ أنَّه اشْتَرَاهُ وبه هذا العَيْبُ ، أو أنَّه ما حَدَثَ عِنْدَه ، ويكونُ له الخِيَارُ . اخْتَارَها الخِرَقِىُّ ؛ لأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ القَبْضِ فى الجُزْءِ الفائِتِ ، واسْتِحْقَاقُ ما يُقابِلُه مِن الثَّمَنِ ، ولُزُومُ العَقْدِ فى حَقِّهِ ، فكان القَوْلُ قَوْلَ مَن يَنْفِى ذلك ، كما لو اخْتَلَفَا فى قَبْضِ المَبِيعِ . والثانِيَةُ ، القَوْلُ قولُ البائِعِ مع يَمِينِه ، فيَحْلِفُ على حَسَبِ جَوابِه ، إنْ أجابَ أنَّه باعَهُ بَرِيئًا مِن العَيْبِ ، حَلَفَ على ذلك ، وإنْ أجابَ أنَّه لا يَسْتَحِقُّ ، على[1] ما يَدَّعِيهِ مِن الرَّدِّ ،

الإنصاف

فى « إدْراكِ الغايَةِ » : يُقْبَلُ قوْلُ المُشْتَرِى فى الأظْهَرِ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُقْبَلُ قوْلُ البائِعِ . وهى أنَصُّهما . واخْتارَها القاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمها فى « المُحَرَّرِ » . وقال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وفرَّق بعضُهم بينَ أنْ يكونَ المَبِيعُ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

حَلَفَ على ذلك . ويَمِينُه على البَتِّ ؛ لأَنَّ الأَيْمانَ كُلَّها على البَتِّ ، إلَّا ما كان على النَّفْيِ فى فِعْلِ الغَيْرِ . وعنه ، أنَّها على نَفْيِ العِلْمِ ، فيَحْلِفُ أنَّه ما يَعْلَمُ به عَيْبًا حالَ البَيْعِ . ذَكَرَها ابنُ أبى مُوسَى . والرِّوَايَةُ الثانِيَةُ مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ؛ لأَنَّ الأَصْلَ سَلامَةُ المَبِيعِ وصِحَّةُ العَقْدِ ، ولأَنَّ المُشْتَرِىَ يَدَّعِى عليه اسْتِحْقاقَ فَسْخِ البَيْعِ ، والبائِعُ يُنْكِرُه ، والقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ .

فصل : وإذا باعَ الوَكِيلُ ، ثم ظَهَرَ المُشْتَرِى على عَيْبٍ كان بالمَبِيعِ ، فله رَدُّهُ على المُوَكِّلِ ؛ لأَنَّ المَبِيعَ يُرَدُّ بالعَيْبِ على مَن كان له . فإن كان العَيْبُ ممّا يُمْكِنُ حُدُوثُه ، فأَقَرَّ به الوَكِيلُ ، وأَنْكَرَه المُوَكِّلُ ، فقال أبو الخَطّابِ : يُقْبَلُ إقْرارُه على مُوَكِّلِه بالعَيْبِ ؛ لأَنَّه أمْرٌ يَسْتَحِقُّ به الرَّدَّ ، فقُبِلَ إقْرارُه به على مُوَكِّلِه ، كخِيَارِ الشَّرْطِ . وقال أصحابُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ : لا يُقْبَلُ إقْرارُ الوَكِيلِ بذلك . قال شَيْخُنا[1] : وهو أَصَحُّ ؛ لأَنَّه إقْرارٌ على الغَيْرِ ، فلم يُقْبَلْ ، كالأَجْنَبِىِّ . وفارَقَ خِيارَ الشَّرْطِ مِن حيث إنَّ المُوَكِّلَ يَعْلَمُ صِفَةَ سِلْعَتِه ، ولا يَعْلَمُ صِفَةَ العَقْدِ ، لغَيْبَتِه عنه .

الإنصاف

عَيْنًا مُعَيَّنَةً ، أو فى الذِّمَّةِ ؛ فإنْ كان فى الذِّمَّةِ ، فالقَوْلُ قولُ القابِضِ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ الأَصْلَ اشْتِغالُ ذِمَّةِ البائعِ ، فلم يَثْبُتْ بَراءَتُها . وقال فى « الإيضاحِ » : يتحالفان ، كالحَلِفِ فى قَدْرِ الثَّمَنِ . على ما يأْتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

فائدة : إذا قُلْنا : القَوْلُ قَوْلُ المُشتَرِى . فمع يَمِينِه ، ويكونُ على البَتِّ . قالَه الأصحابُ . وإنْ قُلْنا : القَوْلُ قَوْلُ البائعِ . فمع يَمِينِه ، وهى على حسَبِ جَوابِه ،

---

(١) فى : المغنى ٦/٢٥١ .

الشرح الكبير

فعلى هذا ، إذا رَدَّهُ المُشْتَرِى على الوَكِيلِ ، لم يَمْلِكِ الوَكِيلُ رَدَّهُ على المُوَكِّلِ ؛ لأَنَّ رَدَّه بإقْرارِه[1] ، وهو غيرُ مَقْبُولٍ [٣/٢٧٩ظ] على غَيْرِه . ذَكَرَه القاضِى . فإنْ أنْكَرَه الوَكِيلُ فتَوَجَّهَتِ اليَمِينُ عليه فنَكَلَ عنها ، فَرُدَّ عليه بنُكُولِه ، فهل له رَدُّه على المُوَكِّلِ ؟ على وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، ليس له رَدُّه ؛ لأَنَّ ذلك يَجْرِى مَجْرَى إقْرارِه . والثانى ، له رَدُّه ؛ لأَنَّه رَجَعَ إليه بغيرِ رِضَاهُ ، أشْبَهَ ما لو قامَتْ به بَيِّنَةٌ .

فصل : ولو اشْتَرَى جارِيَةً على أنَّها بِكْرٌ ، فقال المُشْتَرِى : هى ثَيِّبٌ . أُرِيَتِ[2] النِّسَاءَ الثِّقَاتِ ، ويُقْبَلُ قَوْلُ واحِدَةٍ . فإنْ وَطِئَها المُشْتَرِى ، وقال : ما وَجَدْتُها بِكْرًا . خُرِّجَ فيه وَجْهَانِ ، بناءً على الاخْتِلَافِ فى العَيْبِ الحادِثِ .

الإنصاف

وتكونُ على البَتِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، على نَفْىِ العِلْمِ . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى .

قوله : إلَّا أن لا يَحْتَمِلَ إلَّا قَوْلُ أحَدِهما ، فالقَوْلُ قَوْلُه بغَيْرِ يَمِينٍ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وأكثرُهم قطَع به . وقيل : القَوْلُ قوْلُه مع يَمِينِه . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، إذا لم تَخْرُجْ عن يَدِه ، فإنْ خَرَجَتْ عن يَدِه إلى غيرِه ، لم يَجُزْ له رَدُّه . نقَلَه مُهَنَّا ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « كإقراره » .
(٢) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فصل : وإن رَدَّ المُشْتَرِى السِّلْعَةَ بعَيْبٍ ، فأنْكَرَ البائِعُ أنَّها سِلْعَتُه ، فالقَوْلُ قوْلُ البائِعِ مع يَمِينِه . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ونحوَه قال الأَوْزَاعِىُّ ، فإنَّه قال فى مَن صَرَفَ دَراهِمَ ، (١)بدَنانِيرَ ، ثم رَجَع بدِرْهَمٍ(١) ، فقال الصَّيْرَفِىُّ(٢) : ليس(٣) هذا دِرْهَمِى . يَحْلِفُ الصَّيْرَفِىُّ : باللهِ لقد وَفَّيْتُكَ . ويَبْرَأُ ؛ لأنَّ البائِعَ مُنْكِرٌ كَوْنَ هذه سِلْعَتَه ، ومُنْكِرٌ اسْتِحْقَاقَ الفَسْخِ ، والقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ . فأمّا إن جاءَ لِيَرُدَّ السِّلْعَةَ بخِيَارٍ ،

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو ردَّ المُشْتَرِى السِّلْعَةَ بعَيْبٍ ، فأنْكَر البائعُ أنَّها سِلْعَتُه ، فالقَوْلُ قوْلُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ كوْنَ هذه سِلْعَتَه ، ومُنْكِرٌ اسْتِحْقاقَ الفَسْخِ ، والقَوْلُ قوْلُ المُنْكِرِ . الثَّانيةُ ، لو ردَّ المُشْتَرِى السِّلْعَةَ بخِيارِ الشَّرْطِ ، فأنْكَر البائعُ أنَّها سِلْعَتُه ، فالقَوْلُ قوْلُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّهما اتَّفقا على اسْتِحقاقِ فَسْخِ العَقْدِ ، والرَّدُّ بالعَيْبِ بخِلافِه . وهذان الفَرْعان نصَّ عليهما الإمامُ أحمدُ . وجزَم بهما المُصنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، قُبَيْلَ بابِ السَّلَمِ : وإنْ ردَّه بعَيْبٍ ، فقال : ليسَ هذا المَبِيعُ الذى قَبَضْتَه مِنِّى . صُدِّقَ إن حلَف . واخْتارَ فيها هذا ، إنْ كان عيَّنَه فى العَقْدِ ، وإنْ عيَّنَه بعدَه عمَّا وجَب فى ذِمَّتِه بالعَقْدِ ، صُدِّقَ المُشْتَرِى إنْ حلَف . انتهى . الثَّالثةُ ، لو باعَ سِلْعَةً بنَقْدٍ أو غيرِه ، مُعَيَّنٍ حالَ العَقْدِ ، وقبَضَه البائعُ ، ثم أحْضَرَه وبه عَيْبٌ ، وادَّعَى أنَّه الذى دَفَعَه إليه المُشْتَرِى ، وأنْكَرَ المُشْتَرِى كوْنَه الذى اشْتَرَى به ، ولا بَيِّنَةَ لواحدٍ منهما ، فالقَوْلُ قوْلُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه ،

(١ - ١) زيادة من : ر ١ .

(٢) فى م : « للصيرفى » .

(٣) زيادة من : ر ١ .

الشرح الكبير

فأنْكَرَ البائِعُ أنَّها سِلْعَتُه ، فحَكَى ابنُ المُنْذِر عن أحمدَ ، أنَّ القَوْلَ قولُ المُشْتَرِى . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّهُما

الإنصاف

وعدَمُ وُقوعِ العَقْدِ على هذا المَعِيبِ . ولو كان الثَّمَنُ فى الذِّمَّةِ ، ثم نَقَدَه المُشْتَرِى الثَّمَنَ ، أو قبَضَه مِن قَرْضٍ ، أو سلَمٍ ، أو غيرِ ذلك ممَّا هو فى ذِمَّتِه ، ثم اخْتلَفا كذلك ، ولا بَيِّنَةَ ، فالقَوْلُ قوْلُ البائعِ ، وهو القابِضُ مع يَمينِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّ القَوْلَ فى الدَّعاوَى قوْلُ مَنِ الظاهِرِ معه ، والظَّاهِرِ مع البائعِ ؛ لأنَّه ثبَت له فى ذِمَّةِ المُشْتَرِى ما انْعَقَدَ عليه العَقْدُ غيرَ مَعِيبٍ ، فلم يُغْفَلْ .

قوله : فى بَراءَةِ ذِمَّتِه . جزمَ به فى « الفُروقِ الزَّرِيرَانِيَّةِ » . وصحَّحَه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » فى بابِ أحْكامِ القَبْضِ ، فى أثْناءِ الفَصْلِ الرَّابعِ ، وصحَّحَه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فى بابِ السَّلَمِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، قبلَ القَرْضِ بفَصْلٍ : ولو قال المُسْلِمُ : هذا الذى أقْبَضْتَنِى وهو مَعِيبٌ . فأنْكَرَ أنَّه هذا ، قُدِّمَ قَوْلُ القابضِ . انتهى . وقيل : القَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى ، وهو المَقْبُوضُ منه ؛ لأنَّه قد أقْبَضَ فى الظَّاهِرِ ما عليه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ »[٢/٨٤و] ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، فى آخِرِ بابِ القَبْضِ . ومَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يُخْرِجْه عن يَدِه ، كما تقدَّم فى التى قبلَها .

تنبيه : هذه طَرِيقَةُ صاحبِ « الفُروقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، فى هذه المَسْأَلَةِ . وقال فى « القَواعِدِ » ، فى الفائِدَةِ السَّادِسَةِ : لو باعَه سِلْعَةً بنَقْدٍ مُعَيَّنٍ ، ثم أتَاه به ، فقال : هذا الثَّمَنُ وقد خرَج مَعِيبًا . وأنْكَرَ المُشْتَرِى ، ففيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، إنْ قُلْنا : النُّقودُ تتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ . فالقَوْلُ قوْلُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه يَدَّعِى عليه اسْتِحْقاقَ الرَّدِّ ، والأصْلُ عدَمُه ، وإنْ قُلْنا : لا يتَعَيَّنُ . فوَجْهان ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قوْلُ المُشْتَرِى أيضًا ؛ لأنَّه أقْبَضَ فى الظَّاهِرِ ما

الشرح الكبير

اتَّفَقَا على اسْتِحْقاقِ فَسْخِ العَقْدِ ، والرَّدُّ بالعَيْبِ بخِلافِه .

الإنصاف

عليه . والثَّانِى ، قَوْلُ القابِضِ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ فى ذِمَّتِه ، والأصْلُ اشْتِغالُها به ، إلَّا أنْ يَثْبُتَ بَراءَتُها منه . وهى طَرِيقَتُه فى « المُسْتَوْعِبِ » . الطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، إنْ قُلْنا : النُّقودُ لا تتَعَيَّنُ . فالقَوْلُ قوْلُ البائعِ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه قد ثبَت اشْتِغالُ ذِمَّةِ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ ، و لم يَثْبُتْ بَراءَتُها منه ، وإنْ قُلْنا : تتَعَيَّنُ . فوَجْهان مُخَرَّجان مِنَ الرِّوايتَيْن ، فيما إذا ادَّعَى كلُّ واحدٍ[1] مِنَ المُتَبايِعَيْن أنَّ العَيْبَ حدَث عندَه فى السِّلْعَةِ ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قوْلُ البائعِ ؛ لأنَّه يدَّعِى سلامَةَ العَقْدِ ، والأصْلُ عدَمُه ، ويدَّعِى عليه ثُبُوتَ الفَسْخِ ، والأصْلُ عدَمُه . والثَّانِى ، قَوْلُ القابِضِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ التَّسْليمَ ، والأصْلُ عدَمُه . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى بعضِ تَعالِيقِه . وجزَم صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، بأنَّ القَوْلَ قوْلُ البائعِ ، إذا أنْكَرَ أنْ يكونَ المَرْدودُ بالعَيْبِ هو المَبِيعَ ، و لم يحْكِيا خِلافًا ، ولا فَصْلًا بينَ أنْ يكونَ المَبِيعُ فى الذِّمَّةِ أو مُعيَّنًا ؛ نَظرًا إلى أنَّه يدَّعِى عليه اسْتِحْقاقَ الرَّدِّ ، والأصْلُ عدَمُه . وذكَر الأصحابُ مِثْلَ ذلك فى مَسائلِ الصَّرْفِ . وفرَّق السَّامَرِّىُّ فى « فُروقِه » بينَ أنْ يكونَ المَرْدودُ بعَيْبٍ وَقعَ عليه مُعَيَّنًا ، فيكونَ القَوْلُ قوْلَ البائعِ ، وبينَ أنْ يكونَ فى الذِّمَّةِ ، فيكونَ القَوْلُ قوْلَ المُشْتَرِى ، لِمَا تقدَّم . وهذا فيما إذا أنْكَرَ المُدَّعَى عليه العَيْبَ ، أنَّ مالَه كان مَعِيبًا . أمَّا إنِ اعْترَفَ بالعَيْبِ ، فقد فسَخ صاحِبُه ، وأنْكَرَ أنْ يكونَ هو هذا المُعَيَّنَ ، فالقَوْلُ قوْلُ مَن هو فى يَدِه . صرَّح به فى التَّفْليسِ فى « المُغْنِى » ، مُعَلِّلًا بأنَّه قَبِلَ اسْتِحْقاقَ ما ادَّعَى عليه الآخَرُ ، والأصْلُ معه ، ويَشْهَدُ له أنَّ المَبِيعَ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، إذا ردَّه المُشْتَرِى بالخِيارِ ، فأنْكَر البائعُ أنْ يكونَ هو المَبِيعَ ، فالقَوْلُ قوْلُ المُشْتَرِى . حكَاه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ؛ لاتِّفاقِهما على اسْتِحْقاقِ

(١) زيادة من : ش .

المقنع وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا تَلْزَمُهُ عُقُوبَةٌ مِنْ قِصَاصٍ أَوْ غَيْرِه ، يَعْلَمُ الْمُشْتَرِى

الشرح الكبير **١٦٤٥** – مسألة : (ومَن باعَ عَبْدًا تَلْزَمُه عُقُوبَةٌ مِن قِصاصٍ أو

الإنصاف الفَسْخِ بالخِيارِ . وقد يَنْبَنِى على ذلك ، أنَّ المَبِيعَ بعدَ الفَسْخِ بعَيْبٍ ونحوِه ، هل هو أَمَانَةٌ فى يَدِ المُشْتَرِى ، أو مَضْمونٌ عليه ؟ فيه خِلافٌ . وقد يكونُ مَأْخَذُه أنَّه أمانَةٌ عندَه . ومِنَ الأصحابِ مَن علَّلَ بأنَّ الأصْلَ براءَةُ ذِمَّةِ البائعِ ممَّا يُدَّعَى عليه ، فهو كما لو أقرَّ بعَيْنٍ ، ثم أحْضَرَها ، فأنْكَرَ المُقَرُّ له أنْ تكونَ هى المُقَرَّ بها ، فإنَّ القَوْلَ قوْلُ المُقِرِّ مع يَمِينِه . انتهى كلامُه فى « القَواعِدِ » . الرَّابعةُ ، لو باعَ الوَكيلُ شيئًا ، ثم ظهَر المُشْتَرِى على عَيْبٍ ، فله ردُّه على المُوَكِّلِ ، فإنْ كان ممَّا يُمْكِنُ حدُوثُه ، فَأَقَرَّ الوَكيلُ أنَّه كان مَوْجُودًا حالةَ العَقْدِ ، وأنْكَرَ المُوَكِّلُ ، فقال أبو الخَطَّابِ : يُقْبَلُ إقْرارُه على مُوَكِّلِه بالعَيْبِ . قال المُصَنِّفُ : والأصحُّ أنَّه لا يُقْبَلُ . وصحَّحَه فى « الفائقِ » . وظاهِرُ « الشَّرْحِ » ، الإطْلاقُ . الخامسةُ ، لو اشْتَرَى جارِيَةً على أنَّها بِكْرٌ ، فقال المُشْتَرِى : هى ثَيِّبٌ . أُرِيَتِ النِّساءَ الثِّقاتِ ، ويُقْبَلُ قَوْلُ واحِدَةٍ ، فإنْ وَطِئَها المُشْتَرِى ، وقال : ما وَجَدْتُها بِكْرًا . خُرِّجَ فيها وَجْهان ، بِناءً على العَيْبِ الحادِثِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . السَّادِسَةُ ، لو باعَ أمَةً بعَبْدٍ ، ثم ظهَر بالعَبْدِ عَيْبٌ ، فله الفَسْخُ ، وأخْذُ الأمَةِ أو قِيمَتِها لِعِتْقِ مُشْتَرٍ ، وليس لبائعِ الأمَةِ التَّصَرُّفُ فيها قبلَ الاسْتِرْجاعِ بالقَوْلِ ؛ لأنَّ مِلْكَ المُشْتَرِى عليها تامٌّ مُسْتَقِرٌّ ، فلو أقْدَم البائعُ وأعْتَقَ الأمَةَ أو وَطِئَها ، لم يَكُنْ ذلك فَسْخًا ، ولم يَنْفُذْ عِتْقُه . قالَه القاضى . وذكَر فى « المُحَرَّرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » ، احْتِمالًا أنَّ وَطْئَه اسْتِرجاعٌ . ورَدَّه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والخَمْسِين » .

قوله : ومَن باعَ عَبْدًا تَلْزَمُه عُقُوبَةٌ مِن قِصاصٍ أو غَيْرِه ، يَعْلَمُ المُشْتَرِى ذلك ، فلا شَىْءَ له – بلا نِزاعٍ – وإن عَلِمَ بعد البَيْعِ ، فله الرَّدُّ أوِ الأَرْشُ .

المقنع

ذَلِكَ ، فَلَا شَيْءَ لَهُ [٩٩ظ] . وَإِنْ عَلِمَ بَعْدَ الْبَيْعِ ، فَلَهُ الرَّدُّ ، أَوِ الْأَرْشُ . فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى قُتِلَ ، فَلَهُ الْأَرْشُ .

الشرح الكبير

غيرِه ، يَعْلَمُ المُشْتَرِى ذلك ، فلا شىءَ له) لأنَّه رَضِىَ به مَعِيبًا ، أشْبَهَ سائِرَ المَعِيباتِ . وهذا قَوْلُ الشّافِعِىِّ (وإنْ عَلِمَ بعدَ البَيْعِ ، فله الرَّدُّ ، أو الأَرْشُ) على أصْلِنا ، كغَيْرِه مِن العُيُوبِ .

١٦٤٦ – مسألة : (فإنْ لم يَعْلَمْ حتى قُتِلَ ، فله الأَرْشُ) لتَعَذُّرِ الرَّدِّ . وهو قِسْطُ ما بَيْنَ قِيمَتِه جانِيًا ، وغيرَ جانٍ ، ولا يَبْطُلُ البَيْعُ من أصْلِه . وبه قال بَعْضُ أصْحابِ الشّافِعِىِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ : يَرْجِعُ بجَمِيعِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّ تَلَفَه كان بمَعْنًى اسْتُحِقَّ عند البائِعِ ، فجَرَى مَجْرَى إتْلافِه إيّاهُ . ولَنا ، أنَّه تَلِفَ عند المُشْتَرِى بالعَيْبِ الذى كان فيه ، فلم يُوجِبِ الرُّجُوعَ بجَمِيعِ الثَّمَنِ ، كما لو كان مَرِيضًا فماتَ بِدائِه ، أو مُرْتَدًّا فَقُتِلَ بِرِدَّتِه ، وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذَكَرُوه . ولا يَصِحُّ قِياسُهم على إتْلافِه ؛ لأنَّه لم يُتْلِفْه ، فلم يَشْتَرِكا فى المُقْتَضِى . وإنْ كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للقَطْعِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ لم يَعْلَمْ حتى قُتِلَ ، فله الأَرْشُ . يعْنِى ، يتَعَيَّنُ له الأَرْشُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وخرَّج مالِكٌ الفَسْخَ ، وغَرِمَ قِيمَتَه ، وأخَذ ثَمنَه الذى وزَنَه . وذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : لو كانتِ الجِنايَةُ مِنَ العَبْدِ مُوجِبَةً للقَطْعِ ، فقُطِعَتْ يَدُه عندَ المُشْتَرِى ، فقد تعَيَّبَ عندَه ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَ القَطْعِ دُونَ حَقِيقَتِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ . وهل يَمْنَعُ ذلك ردَّه بعَيْبِه ؟ على رِوايَتَيْن . قالَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ . قلتُ : الذى يَظْهَرُ ، أنَّ ذلك ليس بحُدوثِ عَيْبٍ عندَ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه مُسْتَحَقٌّ قبلَ البَيْعِ ، غايَتُه

المقنع

وَإِنْ كَانَتِ الْجِنَايَةُ مُوجِبَةً لِلْمَالِ ، وَالسَّيِّدُ مُعْسِرٌ ، قُدِّمَ حَقُّ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ ، وَلِلْمُشْتَرِى الْخِيَارُ . وَإِنْ كَانَ السَّيِّدُ مُوسِرًا ، تَعَلَّقَ الْأَرْشُ بِذِمَّتِهِ ، وَالْبَيْعُ لَازِمٌ .

الشرح الكبير

فَقُطِعَت يَدُه عند المُشْتَرِى ، فقد تَعَيَّبَ عِنْدَه ؛ لأَنَّ اسْتِحْقاقَ القَطْعِ دونَ حَقِيقَتِه ، فهل يَمْنَعُ ذلك رَدَّه بعَيْبِه ؟ على رِوَايَتَيْنِ .

١٦٤٧ – مسألة : (وإنْ كانتِ الجِنَايَةُ مُوجِبَةً للمالِ ، والسَّيِّدُ مُعْسِرٌ ، قُدِّمَ حَقُّ المَجْنِيِّ عليه . وللمُشْتَرِى الخِيَارُ) إذا لم يَكُنْ عالِمًا (وإنْ كان السَّيِّدُ مُوسِرًا ، تَعَلَّقَ الأَرْشُ بذِمَّتِه ، والبَيْعُ لازِمٌ) إذا كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للمالِ ، أو للقَوَدِ ، فَعُفِيَ [٣/٢٨٠و] عنه إلى مالٍ ، فعلى السيِّدِ فِداؤُه ، ويَزُولُ الحَقُّ عن رَقَبَةِ العَبْدِ ببَيْعِه ؛ لأَنَّ للسَّيِّدِ الخِيَرَةَ بين تَسْلِيمِه وفِدائِه . فإذا باعَه تَعَيَّنَ عليه فِداؤُه ؛ لإِخْراجِ العَبْدِ عن مِلْكِه . ولا خِيَارَ للمُشْتَرِى ؛ لعَدَمِ الضَّرَرِ عليه ، إذ الرُّجُوعُ على غيرِه ، هذا إذا كان السَّيِّدُ موسِرًا . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعيِّ : لا يَلْزَمُ السَّيِّدَ فِداؤُه ؛ لأَنَّ أكْثَرَ ما فيه أنَّه الْتَزَمَ فِداءَه ، ولا يَلْزَمُه ذلك[1] ، كما لو قال الرَّاهِنُ : أنا أَقْضِى الدَّيْنَ مِن الرَّهْنِ . ولَنا ، أنَّه أزال مِلْكَه عن الجانى ، فلَزِمَه فِداؤُه ، كما لو أَتْلَفَه . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ . وإن كان البائِعُ مُعْسِرًا ، لم يَسْقُطْ حَقُّ المَجْنِيِّ عليه مِن رَقَبَةِ الجانِى ؛ لأَنَّ المالِكَ إنَّما يَمْلِكُ نَقْلَ حَقِّهِ عن رَقَبَتِه

الإنصاف

أنَّه اسْتُوفِيَ ما كان مُسْتَحَقًّا ، فلا يُسْقِطُ ذلك حَقَّ المُشْتَرِى [٢/ ٨٤ظ] مِنَ الرَّدِّ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : السَّادِسُ ، خِيَارٌ يَثْبُتُ فِى التَّوْلِيَةِ ، وَالشَّرِكَةِ ، وَالْمُرَابَحَةِ ، وَالْمُوَاضَعَةِ . وَلَابُدَّ فِى جَمِيعِهَا مِنْ مَعْرِفَةِ الْمُشْتَرِى رَأْسَ الْمَالِ .

الشرح الكبير

بِفِدَائِه ، أو ما يَقُومُ مَقامَه ، ولا يَحْصُلُ ذلك مِن ذِمَّةِ المُعْسِرِ ، فيَبْقَى الحَقُّ فى رَقَبَتِه بحالِه مُقَدَّمًا على حَقِّ المُشْتَرِى . وللمُشْتَرِى خِيارُ الفَسْخِ إنْ لم يَكُنْ عالِمًا ، فإنْ فَسَخَ ، رَجَعَ بالثَّمَنِ ، وإنْ لم يَفْسَخْ ، وكانتِ الجِنايَةُ مُسْتَوْعِبَةً لرَقَبَةِ العَبْدِ ، فأخذَ بها ، رَجَعَ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ أيضًا ؛ لأنَّ أرْشَ مثلِ هذا جَمِيعُ ثَمَنِه ، وإنْ لم تكُنْ مُسْتَوْعِبَةً ، رَجَعَ بقَدْرِ أرْشِه . وإنْ كان عالِمًا بعَيْبِه ، راضِيًا بتَعَلُّقِ الحَقِّ به ، لم يَرْجِعْ بشىءٍ ؛ لأنَّه اشْتَرَى مَعِيبًا عالِمًا بعَيْبِه . فإنِ اخْتارَ المُشْتَرِى فِداءَه ، فله ذلك ، والبَيْعُ بحالِه ؛ لأنَّه يَقُومُ مَقامَ البائِعِ بين تَسْلِيمِه وفِدائِه ، وحُكْمُه فى الرُّجُوعِ بما فَداهُ به على البائِعِ حُكْمُ قَضاءِ الدَّيْنِ عنه ، على ما نَذْكُرُه فى مَوْضِعِه .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (السادِسُ ، خِيارٌ يَثْبُتُ فى التَّوْلِيَةِ ، والشَّرِكَةِ ، والمُرابَحَةِ ، والمُواضَعَةِ . ولا بُدّ فى جَمِيعِها من مَعْرِفَةِ المُشْتَرِى رَأْسَ المالِ) هذه أنْواعٌ من أنْواعِ البَيْعِ ، وإنّما اخْتَصَّتْ بأسْماءٍ ، كاخْتِصاصِ السَّلَمِ[1] ، ويَثْبُتُ فيها الخِيارُ إذا أخْبَرَه بزِيادَةٍ فى الثَّمَنِ ، أو نحوِ ذلك ، فيَثْبُتُ للمُشْتَرِى الخِيارُ ، كما لو أخْبَرَه بأنَّه كاتِبٌ أو صانِعٌ ، فاشْتَراهُ بثَمَنٍ ، فبانَ بخِلافِه . ولابُدَّ فى جَمِيعِ هذه الأنْواعِ

الإنصاف

.....

---

(١) فى ق ، ر ١ : « المسلم » .

المقنع

وَمَعْنَى التَّوْلِيَةِ ؛ الْبَيْعُ بِرَأْسِ الْمَالِ ، فَيَقُولُ : وَلَّيْتُكَهُ . أَوْ : بِعْتُكَهُ بِرَأْسِ مَالِهِ . أَوْ : بِمَا اشْتَرَيْتُهُ . أَوْ : بِرَقْمِهِ . وَالشَّرِكَةُ ؛ بَيْعُ بَعْضِهِ بِقِسْطِهِ مِنَ الثَّمَنِ . وَيَصِحُّ بِقَوْلِهِ : أَشْرَكْتُكَ فِى نِصْفِهِ . أَوْ : ثُلُثِهِ .

الشرح الكبير

من مَعْرِفَةِ المُشْتَرِى برَأْسِ المالِ ؛ لأَنَّ مَعْرِفَةَ الثَّمَنِ مُتَوَقِّفَةٌ على العِلْمِ به ، والعِلْمُ بالثَّمَنِ شَرْطٌ ، فمتى فاتَ لم يَصِحَّ البَيْعُ ؛ لفَواتِ شَرْطِه .

١٦٤٨ – مسألة : (ومَعْنَى التَّوْلِيَةِ ؛ البَيْعُ برَأْسِ المالِ ، فيقُولُ : وَلَّيْتُكَهُ . أو : بِعْتُكَه برَأْسِ مالِه . أو : بما اشْتَرَيْتُهُ . أو : بِرَقْمِه) قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا بَأْسَ بِبَيْعِ الرَّقْمِ . والرَّقْمُ هو الثَّمَنُ المكتوبُ عليه إذا كان مَعْلومًا لهما حالَ العَقْدِ . وهذا قَوْلُ عامَّةِ العُلَماءِ . وكَرِهَ طاوُسٌ بَيْعَ الرَّقْمِ . ولَنا ، أنَّه بَيْعٌ بثَمَنٍ مَعْلُومٍ ، فأَشْبَهَ ما لو ذَكَرَ مِقْدارَه ، أو إذا قال : بِعْتُكَ هذا بما اشْتَرَيْتُه . وقِد عَلِمَاه ، فإن لم يَعْلَمْ ، فالبَيْعُ باطِلٌ ؛ لجهالَةِ الثَّمَنِ .

١٦٤٩ – مسألة : (والشَّرِكَةُ ؛ بَيْعُ بَعْضِه بقِسْطِه من الثَّمَنِ . ويَصِحُّ بقَوْلِه : شَرَكْتُكَ فى نِصْفِه . أو : ثُلُثِه) إذا اشْتَرَى شَيْئًا ، [٣/٢٨٠ظ] فقال له رَجُلٌ : أشْرِكْنِى فى نِصْفِه بنِصْفِ الثَّمَنِ . فقال له :

الإنصاف

قوله : والشَّرِكَةُ ؛ بَيْعُ بعضِه بقِسْطِه مِنَ الثَّمَنِ . ويصِحُّ بقَوْلِه : أشْرَكْتُك فى نِصْفِه ، أو ثُلُثِه . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه ، لكِنْ لو قال : أشْرَكْتُك . وسكَت ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ويَنْصَرِفُ إلى النِّصفِ . وقيل : لا يصِحُّ . فعلى

الشرح الكبير

أَشْرَكْتُكَ . صَحَّ ، وصارَ مُشْتَرَكًا[1] بَيْنَهُما ، إذا كان الثَّمَنُ مَعْلُومًا لهما . ولو قال : أَشْرِكْنِى فيه . أو قال : الشَّرِكة . فقال : شَرَكْتُكَ . أو قال : وَلِّنِى ما اشْتَرَيْتَ . و لم يَذْكُرِ الثَّمَنَ ، فقال : وَلَّيْتُك . صَحَّ ، إذا كان الثَّمَنُ مَعْلُومًا ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ تَقْتَضِى ابْتِيَاعَ جُزْءٍ منه بِقِسْطِه مِن الثَّمَنِ ، على ما ذكرَ . والتَّوْلِيَةُ ؛ ابْتِيَاعُه بمثلِ الثَّمَنِ ، فإذا ذُكِرَ اسْمُه ، انْصَرَفَ إليه ، كما إذا قال : أَقِلْنِى . فقال : أَقَلْتُك . وفى حديثٍ عن زُهْرَةَ بنِ مَعْبَدٍ ، أنَّه كان يَخْرُجُ به جَدُّه عبدُ اللهِ بنُ هِشَامٍ إلى السُّوقِ ، فَيَشْتَرِى الطَّعامَ ، فَيَلْقَاهُ ابنُ عمرَ ، وابنُ الزُّبَيْرِ ، فيقولان له : أَشْرِكْنَا ؛ فإنَّ النَّبِىَّ ﷺ دَعَا لك بالبَرَكَةِ . فيُشْرِكُهم ، فرُبَّما أصابَ الرَّاحِلَةَ كما هى ، فَيَبْعَثُ بها إلى المنزلِ . ذكَرَه البُخَارِىُّ[2] . ولو اشْتَرَى شيئًا فقال له رجُلٌ: أَشْرِكْنِى . فشركَهُ، انْصَرَفَ إلى النِّصْفِ؛ لأنَّها تَنْصَرِفُ إلى التَّسْوِيَةِ بإِطْلَاقِها . فإنِ اشْتَرَى اثْنانِ عَبْدًا ، فقال لهما رَجُلٌ : أَشْرِكَانِى فيه . فقالا : أَشْرَكْنَاكَ .

الإنصاف

المذهبِ ، إنْ لَقِيَه آخَرُ ، فقال : أَشْرِكْنِى . عالِمًا بشَرِكَةِ الأوَّلِ ، فله نِصْفُ نَصِيبِه ؛ وهو الرُّبْعُ ، وإنْ لم يَكُنْ عالِمًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ البَيْعِ . وقيل : لايصِحُّ . فعلى المذهبِ ، يأْخُذُ نَصِيبَه كلَّه ؛ وهو النِّصْفُ ، وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه القاضى ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « القاعِدَةِ السَّابعةِ والخَمْسِين » : لو باعَ أحدُ الشَّرِيكَيْن نِصْفَ السِّلْعَةِ المُشْتَرَكَةِ ، هل يَتَنَزَّلُ البَيْعُ على نِصْفِ مُشاعٍ – وإنَّما له نِصْفُه وهو الرُّبْعُ – أو على النِّصْفِ الذى يَخُصُّه بمِلْكِه ، وكذلك

---

(١) فى م : « شركًا » . وفى الأصل ، ق : « شريكا » .

(٢) علقه فى : باب الشركة فى الطعام وغيره ، من كتاب الشركة . صحيح البخارى ٣/١٨٤ .

الشرح الكبير

احْتَمَلَ أنْ يكونَ له[1] النِّصْفُ ؛ لأنَّ إشْرَاكَهُما لو كان من كُلِّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، لكان له النِّصفُ ، فكذلك حالُ الاجْتِماعِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ له الثُّلُثُ ؛ لأنَّ الاشْتِراكَ يُفِيدُ التَّسَاوِىَ ، ولا يَحْصُلُ التَّسَاوِى إلَّا بجَعْلِه بينهم أثْلاثًا . وهذا أصَحُّ ؛ لأنَّ إشْرَاكَ الواحِدِ إنَّما اقْتَضَى النِّصْفَ ؛ لحصُولِ التَّسْوِيَةِ به . وإن شَرَكَهُ كُلُّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، كان له النِّصْفُ ، ولكُلِّ واحِدٍ منهما الرُّبْعُ . وإنْ قال : أَشْرِكَانِى فيه . فشَرَكَهُ أحَدُهما ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يكونُ له نِصْفُ حِصَّةِ الذى شَرَكَهُ ، وهو الرُّبْعُ . وعلى الآخَرِ ، له السُّدْسُ ؛ لأنَّ طلبَ الشَّرِكَةِ بينهما يَقْتَضِى طلبَ ثُلُثِ ما فى يَدِ كُلِّ واحِدٍ منهما ؛ ليكُونَ مُسَاوِيًا لهما . فإذا أجابَهُ أحَدُهما ، ثَبَتَ له المِلْكُ فيما طلَبَ منه . وإن قال له أحَدُهما : أشْرَكْناكَ . انْبَنَى على تَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ ، فإنْ قُلْنَا : يَقِفُ على الإجَازَةِ . فأجازَه ، فهل يَثْبُتُ له المِلْكُ فى نِصْفِه أو ثُلُثِه ؟ على الوَجْهَيْنِ . ولو قال لأحَدِهما : أَشْرِكْنِى فى نِصْفِ هذا العَبْدِ . فشَرَكَه[2] ، فإنْ قُلْنَا : يَقِفُ على الإجازَةِ من صاحِبِه .

الإنصاف

فى الوَصِيَّةِ ؟ فيه وَجْهان . واخْتارَ القاضى ، أنَّه يتَنَزَّلُ على النِّصْفِ الذى يَخُصُّه كلِّه ، بخِلافِ ما إذا قال له : أَشْرَكْتُك فى نِصْفِه . وهو لا يَمْلِكُ سِوَى النِّصْفِ ، فإنَّه يَسْتَحِقُّ منه الرُّبْعَ ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ تقْتَضِى التَّساوِىَ فى المِلْكَين ، بخِلافِ البَيْعِ . والمَنْصُوصُ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، أنَّه لا يصِحُّ بَيْعُ النِّصْفِ حتى يقولَ : نَصِيبِى . فإنْ أطْلَقَ ، تنزَّلَ على الرُّبْعِ . انتهى . وقيل : يأْخُذُ نِصْفَ ما فى يَدِهِ ؛ وهو الرُّبْعُ .

(١) فى م : « لهما » .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فأَجازَه ، فله نِصْفُ العَبْدِ ، ولهما نِصْفُه ، وإلَّا فله نِصْفُ حِصَّةِ الذى شَرَكَهُ . فإنِ اشْتَرَى عَبْدًا ، فلَقِيَه رَجُلٌ ، فقال : أَشْرِكْنِى فى هذا العَبْدِ . فقال : قد شَرَكْتُك . فله نِصْفُه . فإنْ لَقِيَه آخَرُ ، فقال : أَشْرِكْنِى فى هذا العَبْدِ . وكان عالِمًا بشرِكَةِ الأَوَّلِ ، فله رُبْعُ العَبْدِ ، وهو نِصْفُ حِصَّةِ الذى شركَهُ ؛ لأنَّ طَلَبَه للشَّرِكَةِ رَجَعَ إلى ما مَلَكَه المُشارِكُ ، وهو النِّصْفُ ، فكان بَيْنَهما . وإنْ لم يَعْلَمْ بشَرِكَةِ الأَوَّلِ ، فهو طَالِبُ نِصْفِ العَبْدِ ؛ لاعْتِقادِه أنَّ جَمِيعَ العَبْدِ لمَنْ طَلَبَ منه المُشارَكَةَ . فإذا قال له : شَرَكتُكَ . احْتَمَلَ ثَلاثَةَ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أنْ يَصِيرَ له نِصْفُ العَبْدِ ، ولا يَبْقَى للذى شركَهُ شىءٌ ؛ لأنَّه طَلَبَ منه نِصْفَ [٣/٢٨١و] العَبْدِ ، فأَجابَه إليه ، فصارَ كأنَّه قال : بِعْنِى نِصْفَ هذا العَبْدِ . فقال : بِعْتُك . وهذا قَوْلُ القاضِى . الثانى ، أنْ يَنْصَرِفَ قَوْلُه : شَرَكتُكَ فيه . إلى نِصْفِ نَصِيبِه ونِصْفِ نَصِيبِ شَرِيكِه ، فيَنْفُذُ[1] فى نِصْفِ نَصِيبِه ، ويَقِفُ فى[2] الزّائِدِ على إجازَةِ صاحِبِه ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ ؛ لأنَّ لَفْظَ الشَّرِكَةِ يَقْتَضِى

الإنصاف

قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : له نِصْفُ ما فى يَدِه ، ونِصْفُ ما فى يَدِ شَرِيكِه إنْ أجازَ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعلى الوَجْهَيْن الأخِيرَيْن ، لطالِبِ الشَّرِكَةِ - وهو الأخِيرُ منهما - الخِيارُ ، إلَّا أنْ نَقُولَ بوُقوفِه على الإجازَةِ ، فى الوَجْهِ الثَّانِى ، ويُجِيزَه الآخَرُ . وإنْ كانتِ السِّلْعَةُ لاثْنَيْن ، فقال لهما آخَرُ : أَشْرِكانِى . فأَشْرَكاه معًا ، فله الثُّلُثُ . على الصَّحيحِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى م : « فيمتد » .

(٢) سقط من : م . وفى الأصل ، ر ١ : « على » .

الشرح الكبير

بيعَ[1] بَعْضِ نَصِيبِهِ ، ومُساوَاةَ المُشْتَرِى له . فلو باعَ جَمِيعَ نَصِيبِه ، لم يكُنْ[2] شَرِكَةً ؛ لأنَّه لا يَتَحَقَّقُ فيه ما طَلَبَ منه . الثالِثُ ، لا يكونُ للثانِى إلَّا الرُّبْعُ بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ إنَّما تَثْبُتُ بقَوْلِ البائِعِ : شَرَكْتُكَ . لأنَّ ذلك هو الإيجابُ الناقِلُ للمِلْكِ ، وهو عالِمٌ أنَّه ليس له إلَّا نِصْفُ العَبْدِ ، فيَنْصَرِفُ إيجابُه إلى نِصْفِ مِلْكِه . وعلى هذين الوَجْهَيْنِ ، لطالِبِ الشَّرِكَةِ الخِيارُ ؛ لأنَّه إنَّما طلَبَ النِّصْفَ ، فلم يَحْصُلْ له جَمِيعُه ، إلَّا أنْ نقولَ بوُقُوفِه على الإجازَةِ فى الوَجْهِ الثانِى ، فيُجِيزُه[3] الآخَرُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا تَصِحَّ الشَّرِكَةُ أصْلًا ؛ لأنَّه طَلَبَ شِراءَ النِّصْفِ ، فأُجِيبَ فى الرُّبْعِ ، فصارَ بمَنْزِلَةِ ما لو قال : بِعْنِى نِصْفَ هذا العَبْدِ . فقال : بِعْتُكَ رُبْعَه .

فصل : ولو اشْتَرَى قَفِيزًا من الطَّعامِ ، فقَبَضَ نِصْفَه ، فقال له رَجُلٌ :

الإنصاف

والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . وقيل : له النِّصْفُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وإنْ أشْرَكَه كلُّ واحدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، كان له النِّصْفُ ، ولكُلِّ واحدٍ منهما الرُّبْعُ . وإنْ قال : أشْرِكَانِى فيه . فشَرَكَه أحدُهما – فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، وهو الصَّحيحُ – له السُّدْسُ ، وعلى الثَّانِى له الرُّبْعُ . وإنْ قال أحدُهما : أشْرَكْناك . انْبَنَى على تصَرُّفِ الفُضُولِىِّ . فإنْ قُلْنا به ، وأجازَه ، فهل يَثْبُتُ له المِلْكُ فى ثُلُثِه أو نِصْفِه ؟ على الوَجْهَيْن .

فائدة : لو اشْتَرَى قَفِيزًا ، وقَبَض نِصْفَه ، فقال له شَخْصٌ : بِعْنِى نِصْفَ هذا

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « له » .

(٣) فى م : « فيخير » .

المقنع

وَالْمُرَابَحَةُ ؛ أَنْ يَبِيعَهُ بِرِبْحٍ ، فَيَقُولَ : رَأْسُ مَالِى فِيهِ مِائَةٌ بِعْتُكَهُ

الشرح الكبير

بِعْنِى نِصْفَ هذا القَفِيزِ . فباعَهُ ، انْصَرَفَ إلى النِّصْفِ المَقْبُوضِ ؛ لأَنَّ البَيْعَ يَنْصَرِفُ إلى ما يَجُوزُ له بَيْعُه ، وهو المَقْبُوضُ . وإنْ قال : أَشْرِكْنِى فى هذا القَفِيزِ بِنِصْفِ الثَّمَنِ . ففَعَلَ ، لم تَصِحَّ الشَّرِكَةُ ، إلَّا فيما قَبَضَ منه ، فيكُونُ النِّصْفُ المَقْبُوضُ بينهما ، لكُلِّ واحِدٍ منهما رُبْعُه برُبْعِ الثَّمَنِ ؛ لأَنَّ الشَّرِكَةَ تَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ . هكذا ذَكَرَ القاضِى . قال شَيْخُنا[1] : والصَّحِيحُ ، إنْ شاءَ اللهُ ، أنَّ الشَّرِكَةَ تَنْصَرِفُ إلى النِّصْفِ كُلِّه ، فيكونُ بائِعًا لِما يَصِحُّ بَيْعُه وما لا يَصِحُّ ، فيَصِحُّ فى نِصْفِ المَقْبُوضِ ، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ ، ولا يَصِحُّ فيما لم يُقْبَضْ ، كما فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ .

١٦٥٠ – مسألة : (والمُرَابَحَةُ ؛ أنْ يَبِيعَه برِبْحٍ ، فَيَقُولَ : رَأْسُ

الإنصاف

القَفِيزِ ، فباعَه ، انْصَرَفَ إلى نِصْفِ المَقْبُوضِ . وإنْ قال : أَشْرِكْنِى فى هذا القَفِيزِ بِنِصْفِ الثَّمَنِ . ففَعَل ، لم تصِحَّ الشَّرِكَةُ إلَّا فيما قَبَض منه ، فيكونُ النِّصْفُ المَقْبُوضُ بينَهما . ذكَرَه القاضى . وقال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّ الشَّرِكَةَ تنْصَرِفُ إلى النِّصْفِ كلِّه ، فيكونُ بائعًا لِما يصِحُّ بَيْعُه ومالا يصِحُّ ؛ فيَصِحُّ فى نِصْفِ المَقْبُوضِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن ، ولا يصِحُّ فيما لم يُقْبَضْ ، كما قُلْنا فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وظاهِرُ « الشَّرْحِ » الإطْلاقُ .

قوله : والمُرابَحَةُ ؛ أن يبيعَه برِبْحٍ ، فيقُولَ : رَأْسُ مَالِى فيه مِائَةٌ ، بعْتُكه بها ، ورِبْحِ عشَرَةٍ ، أو على أن أرْبَحَ فى كُلِّ عَشَرَةٍ دِرْهَمًا . المَسْأَلَةُ الأُولَى ، وهى قوْلُه :

---

(١) فى : المغنى ٦/١٩٧ ، ١٩٨ .

المقنع

بِهَا وَرِبْحِ عَشَرَةٍ . أَوْ : عَلَى أَنْ أَرْبَحَ فِى كُلِّ عَشَرَةٍ دِرْهَمًا .

الشرح الكبير

مالِى فيه مائةٌ ، بِعْتُكَه بها ورِبْحِ عَشَرَةٍ) فهذا جائِزٌ لا خِلافَ فى صِحَّتِه ، ولا نَعْلَمُ أحَدًا كَرِهَه . وإنْ قال (عَلَى أنْ أرْبَحَ فى كُلِّ عَشَرَةٍ دِرْهَمًا) أو قال : ده يازده . أو : ده دوازده[1] . فقد كَرِهَه أحمدُ . ورُوِيَتْ فيه الكَرَاهَةُ عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عَبَّاسٍ ، والحَسَنِ ، ومَسْرُوقٍ ، وعِكْرِمَةَ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وعَطاءِ بنِ يَسارٍ . وقال إسحاقُ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ مَجْهُولٌ حالَ العَقْدِ ، فلم يَجُزْ ، كما لو باعَهُ بما يَخْرُجُ به فى الحِسابِ . ورَخَّصَ فيه سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وابنُ سِيرِينَ ، وشُرَيْحٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشَّافِعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ رَأْسَ المالِ مَعْلُومٌ ، والرِّبْحَ مَعْلُومٌ ، أشْبَهَ ما إذا قال : ورِبْحِ عَشَرَةِ دَراهِمَ . وَوَجْهُ الكَرَاهَةِ ، أنَّ ابنَ عمرَ ، وابنَ عَبّاسٍ كَرِهَاهُ ، ولم يُعْلَمْ لهما فى الصَّحَابَةِ مُخالِفٌ ؛ ولأنَّ فيه نَوْعًا مِن الجَهالَةِ ، فالتَّحَرُّزُ عنها أوْلَى . وهذه كَرَاهَةُ تَنْزِيهٍ ، والبَيْعُ صَحِيحٌ ، والجَهالَةُ يمكِنُ إزَالَتُها بالحِسابِ ، فلم تَضُرَّ ، كما لو باعَهُ صُبْرَةً كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ ، أمّا ما يَخْرُجُ به الحِسابُ فمَجْهُولٌ فى الجُمْلَةِ [٣/٢٨١ظ] والتَّفْصِيلِ .

الإنصاف

بِعْتُكه بها ، ورِبْحِ عَشَرَةٍ . لا تُكْرَهُ ، قوْلًا واحدًا . والمَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، وهى قوْلُه : على أنْ أرْبَحَ فى كلِّ عَشَرَةٍ دِرْهَمًا . مَكْرُوهَةٌ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعَةِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . نقَل الأثْرَمُ ، أنَّه كَرِه بَيْعَ ده يازده . وهو هذا . ونَقَل أبو الصَّقرِ ، هو الرِّبا . واقْتَصَر عليه أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافِرِ » . ونقَل أحمدُ بنُ هاشِمٍ ، كأنَّه

---

(١) فى م : « داوزده » . وهو فارسى بمعنى : العشر أحد عشر ، أو العشر اثنا عشر .

المقنع

وَالْمُوَاضَعَةُ ؛ أَنْ يَقُولَ : بِعْتُكَهُ بِهَا ، وَوَضِيعَةِ دِرْهَمٍ مِنْ كُلِّ عَشَرَةٍ . فَيَلْزَمُ الْمُشْتَرِىَ تِسْعُونَ دِرْهَمًا . وَإِنْ قَالَ : وَوَضِيعَةِ دِرْهَمٍ لِكُلِّ عَشَرَةٍ . لَزِمَهُ تِسْعُونَ وَعَشَرَةُ أَجْزَاءٍ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ [١٠٠و] جُزْءًا مِنْ دِرْهَمٍ .

الشرح الكبير

١٦٥١ – مسألة : (والمُوَاضَعَةُ ؛ أنْ يَقُولَ : بِعْتُكَهُ بها ، وَوَضِيعَةِ دِرْهَمٍ من كُلِّ عَشَرَةٍ . فَيَلْزَمُ المُشْتَرِىَ تِسْعُونَ دِرْهَمًا) المُواضَعَةُ ؛ أنْ يُخْبِرَ برَأْسِ مالِه ، ويقُولَ : بِعْتُكَ هذا به ، وأضَعُ لَكَ عَشَرَةً . فيَصِحُّ من غيرِ كَراهَةٍ . وإنْ قال : بوَضِيعَةِ دِرْهَمٍ من كُلِّ عَشَرَةٍ . كُرِهَ ؛ لِما ذَكَرْنَا فى المُرَابَحَةِ ، وصَحَّ . فإذا كان رَأْسُ مالِه مائَةً ، لَزِمَهُ تِسْعُونَ ، ويكونُ الحَطُّ عَشَرَةً . وقال قومٌ : يكونُ الحَطُّ دِرْهَمًا من كُلِّ أحَدَ عَشَرَ ، فيكونُ ذلك تِسْعَةَ دَراهِمَ وجُزْءًا من أحَدَ عَشَرَ جُزْءًا من دِرْهَمٍ ، ويَبْقَى تِسْعُونَ وعَشَرَةُ أجْزَاءٍ من أحَدَ عَشَرَ جُزْءًا من دِرْهَمٍ . وهذا غَلَطٌ ؛ لأنَّ هذا يكونُ حَطًّا من كُلِّ أحَدَ عَشَرَ ، وهو غيرُ ما قالَه (فأمّا إنْ قال : بوَضِيعَةِ دِرْهَمٍ لكُلِّ عَشَرَةٍ) كانتِ الوَضِيعَةُ من كُلِّ أحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا دِرْهَمًا ، ويكونُ الباقِى تِسْعِينَ وعَشَرَةَ أجْزاءٍ من أحَدَ عَشَرَ جُزْءًا من دِرْهَمٍ . وهذا

الإنصاف

دَراهِمُ بدَراهِمَ لا يصِحُّ . وقيل : لا يُكْرَهُ . وذكَرَه رِوايَةً فى « الحاوِى » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وحيثُ قُلْنا : إنَّه ليس برِبًا . فالبَيْعُ صَحيحٌ ، بلا نِزاعٍ .

قوله : والمُواضَعَةُ ؛ أن يقُولَ : بِعْتُك هو بها ، ووَضِيعَةِ دِرْهَمٍ مِنْ كُلِّ عَشَرَةٍ . فَيَلْزَمُ المُشْتَرِىَ تِسْعون دِرْهَمًا . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ

الشرح الكبير

قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ . وحُكِىَ عن أَبِى ثَوْرٍ ، أنَّه قال : الحَطُّ هٰهُنا عَشَرَةٌ مثلُ الأُولَى . ولا يَصِحُّ ، فإنَّه إذا قال : لكُلِّ عَشَرَةٍ دِرْهَمٌ ، يكونُ الدِّرْهَمُ من غيرِها ، فكأنَّه قال : من كُلِّ أحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا دِرْهَمٌ . وإذا قال : من كُلِّ عَشَرَةٍ دِرْهَمًا . كان الدِّرْهَمُ من العَشَرَةِ[1] ، لأنَّ « مِنْ » للتَّبْعِيضِ ، فكأنَّه قال : آخُذُ من العَشَرَةِ تِسْعَةً ، وأحُطُّ منها دِرْهَمًا .

فصل : فإنْ باعَهُ السِّلْعَةَ مُرَابَحَةً ، مثلَ أنْ يُخْبِرَه أنَّ ثَمَنَها مائَةٌ ، ويَرْبَحَ عَشَرَةً ، ثم عَلِمَ ببَيِّنَةٍ أو إقْرَارٍ أنَّ ثَمَنَهَا تِسْعُونَ ، فالبَيْعُ صَحِيحٌ ؛ لأنَّه زِيادَةٌ فى الثَّمَنِ ، فلم يَمْنَعِ الصِّحَّةَ ، كالعَيْبِ ، وللمُشْتَرِى الرُّجُوعُ على البائِعِ بما زادَ فى الثَّمَنِ ، وهو عَشَرَةٌ ، وحَطُّها من الرِّبْحِ ، وهو دِرْهَمٌ . فيَبْقَى على المُشْتَرِى تِسْعَةٌ وتِسْعُونَ دِرْهَمًا . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يُخَيَّرُ بين الأَخْذِ بكُلِّ الثَّمَنِ ، أو يَتْرُكُ ، قِياسًا على المَعيبِ[2] . ولَنا ، أنّه باعَهُ برأْسِ مالِه وما قَدَّرَهُ من الرِّبْحِ ، فإذا بانَ رَأْسُ مالِه قَدْرَه[3] ، كان مَبِيعًا به وبالزِّيادَةِ التى اتَّفَقَا

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وقيل : يَلْزَمُه تِسْعون دِرْهَمًا ، وعشَرَةُ أجْزاءٍ مِن أحَدَ عَشَرَ جُزْءًا مِن دِرْهَمٍ[4] ، كما لو قال : ووَضِيعَة دِرْهَمٍ لكُلِّ عشَرَةٍ ، أو عن كلِّ عشَرَةٍ . اخْتارَه القاضى . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » . وصحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . قال الشّارِحُ : وهذا

(١) فى م : « العدة » .
(٢) فى الأصل ، ق ، م : « المبيع » .
(٣) فى الأصل ، ق ، م : « قدرا » .
(٤) فى الأصل ، ط : « دراهم » .

الشرح الكبير

عليها ، والمَعِيبُ كذلك عِنْدَنا ، فإنَّ له أَخْذَ الأَرْشِ ، ثم الفَرْقُ بَيْنَهما أنَّ المَعِيبَ لم يَرْضَ به إلَّا بالثَّمَنِ المَذْكُورِ ، وهٰهُنا رَضِىَ فيه برَأْسِ المالِ والرِّبْحِ المُقَدَّرِ . وهل للمُشْتَرِى الخِيارُ ؟ فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ أنَّ المُشْتَرِىَ مُخَيَّرٌ بينَ أخْذِ المبيعِ برَأْسِ مالِه وحِصَّتِه مِن الرِّبْحِ ، وبينَ تَرْكِه . نَقَل ذلك حَنْبَلٌ . وهو قولٌ للشافعىِّ ؛ لأنَّ المشْتَرِىَ لا يَأْمَنُ الخِيَانَةَ فى هذا الثَّمَنِ أيْضًا ، ولأنَّه رُبَّمَا كان له غَرَضٌ فى الشِّراءِ بذلك الثَّمَنِ ؛ لكَوْنِه حالِفًا ، أو وَكِيلًا ، أو غيرَ ذلك . فظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه لا خِيَارَ له . وحُكِىَ قَوْلًا للشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه رَضِيَه بمائةٍ وعَشَرَةٍ ، فإذا حَصَلَ له بدونِ ذلك فقد زادَه خَيْرًا ، فلم يَثْبُتْ له الخِيَارُ ، كما لو اشْتَرَاهُ على أنَّه مَعِيبٌ ، فبانَ صَحِيحًا ، أو وُكِّلَ فى شِراءِ مُعَيَّنٍ بمائةٍ ، فاشْتَراهُ بتِسْعِينَ . وأمّا البائِعُ فلا خِيارَ له ؛ لأنَّه باعَهُ برأْسِ مالِه وحِصَّتِه من الرِّبْحِ ، وقد حَصَلَ له ذلك .

فصل : وإن قال فى المُرابَحَةِ : رَأْسُ مالِى فيه [٣/٢٨٢و] مائَةٌ ، وأَرْبَحُ عَشَرَةً . ثم قال : غَلِطْتُ ، رَأْسُ مالِى فيه مائَةٌ وعَشَرَةٌ . لم يُقْبَلْ قَوْلُه إلَّا بِبَيِّنَةٍ تَشْهَدُ أنَّ رَأْسَ مالِه عليه ما قاله ثانِيًا . ذَكَرَهُ ابنُ المُنْذِرِ ، عن أحمدَ ، وإسحاقَ . ورَوَى أبو طالِبٍ عن أحمدَ ، إذا كان البائِعُ مَعْرُوفًا بالصِّدْقِ ،

الإنصاف

غَلَطٌ . وقيل : يَلْزَمُه تِسْعون دِرْهَمًا ، وتِسْعَةُ أعْشارِ دِرْهَمٍ . وحَكاه الأَزَجِىُّ رِوايَةً . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو سَهْوٌ . وهو كما قال .

فائدتان ؛ إحْداهما ، متى بانَ الثَّمَنُ أقَلَّ ، حَطَّ الزِّيادَةَ ، ويحُطُّ فى [٢/ ٨٥و] المُرابَحَةِ قِسْطَها ، ويَنْقُصُه فى المُواضَعَةِ ، ولا خِيارَ له فيها . على الصَّحيحِ مِنَ

الشرح الكبير

قُبِلَ قَوْلُه ، وإنْ لم يكُنْ صَدُوقًا ، جازَ البَيْعُ . قال القاضِى : وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ البائِعِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه لَمَّا دَخَلَ معه فى المُرابَحَةِ فقد ائْتَمَنَهُ ، والقَوْلُ قَوْلُ الأمِينِ مع يَمِينِه ، كالوَكِيلِ والمُضارِبِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، وكَوْنُ البائِعِ مُؤْتَمَنًا لا يُوجِبُ قَبُولَ دَعْواهُ فى الغَلَطِ ، كالمُضارِبِ إذا أقَرَّ بربْحٍ ، ثم قال : غَلِطْتُ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه لا يُقْبَلُ قولُ البائِعِ وإنْ أقامَ بَيِّنَةً ، حتى يُصَدِّقَه المُشْتَرِى . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، والشّافِعِىِّ ؛ لأنَّهُ أقَرَّ بالثَّمَنِ ، وتَعَلَّقَ به حَقُّ الغَيْرِ ، فلا يُقْبَلُ رجُوعُه وإنْ أقامَ بَيِّنَةً ؛ لإقْرارِه بكَذِبِها . ولَنا ، أنّها بَيِّنَةٌ عادِلَةٌ ، شَهِدَتْ بما يَحْتَمِلُ الصِّدْقَ ، فتُقْبَلُ ، كَسائِرِ البَيِّنَاتِ . ولا نُسَلِّمُ أنَّهُ أقَرَّ بخِلافِها ؛ فإنَّ الإقْرارَ يكونُ لغيرِ المُقِرِّ ، وحالَةَ إخْبارِه بثَمَنِها لم يكنْ عليه حَقٌّ لغَيْرِه ، فلم يكُنْ إقْرارًا . فإنْ لم تكُنْ له بَيِّنَةٌ ، أو كانت له بَيِّنَةٌ ، وقُلْنا : لا تُقْبَلُ . فادَّعَى أنَّ المُشْتَرِىَ يَعْلَمُ غَلَطَه ، فأنْكَرَ المُشْتَرِى ، فالقَوْلُ قَوْلُه . فإنْ طَلَبَ يَمِينَه ، فقال القاضِى : لا يَمِينَ عليه ؛ لأنَّه مُدَّعٍ ، واليَمِينُ على المُدَّعَى عليه . ولأنَّه قد أقَرَّ له ، فيَسْتَغْنِى بالإقْرارِ عن اليَمِينِ . والصَّحِيحُ أنَّ عليه اليَمِينَ أنَّه لا يَعْلَمُ ذلك ؛ لأنَّه ادَّعَى عليه ما يُلْزِمُه رَدَّ السِّلْعَةِ ، أو زِيادَةً فى ثَمَنِها ، فَلَزِمَهُ اليَمِينُ ، كمَوْضِعِ الوِفاقِ . وليس هو هٰهُنا مُدَّعِيًا ، إنَّما هو مُدَّعًى عليه العِلْمُ بمِقْدارِ الثَّمَنِ الأوَّلِ . وإنْ قُلْنا : يُقْبَلُ قولُ البائِعِ . أو قامَتْ له بَيِّنَةٌ بما ادَّعَاهُ ، وقلنا : تُقْبَلُ بَيِّنَتُه . فللمُشْتَرِى

الإنصاف

المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وعنه ، بلَى . الثَّانيةُ ، حُكْمُ بَيْعِ المُواضَعَةِ – فى الكَراهَةِ وعدَمِها ، والصِّحَّةِ وعدَمِها – حُكْمُ بَيْعِ

الشرح الكبير

أنْ يُحَلِّفَهُ أنَّ وَقْتَ ما باعَهَا لم يَعْلَمْ أنَّ شِراءَها أكْثَرُ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . فإنَّه لو باعَها بدُونِ ثَمَنِها عالِمًا ، لَزِمَه البَيْعُ بما عَقَدَ عليه ؛ لكَوْنِه تَعاطَى سَبَبَه عالِمًا ، فلَزِمَه ، كمُشْتَرِى المَعِيبِ عالِمًا بعَيْبِه . وإذا كان البَيْعُ[1] يَلْزَمُه بالعِلْمِ ، فادَّعَى عليه ، لَزِمَتْه اليَمِينُ ، فإنْ نَكَلَ قضى عليه بالنُّكُولِ ، وإنْ حَلَفَ ، خُيِّرَ المُشْتَرِى بينَ قَبُولِه بالثَّمَنِ والزِّيادَةِ التى غَلِطَ بها وحَطِّها من الرِّبْحِ ، وبين فَسْخِ العَقْدِ . قال شَيْخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أنّه إذا قال : بِعْتُكَ بمائةٍ ورِبْحِ عَشَرَةٍ . ثم تَبَيَّنَ أنَّه غَلِطَ بعَشَرَةٍ ، أنَّه لا يَلْزَمُه حَطُّ العَشَرَةِ مِن الرِّبْحِ ؛ لأنَّ البائِعَ رَضِىَ برِبْحِ عَشَرَةٍ فى هذا المَبِيعِ ، فلا يكونُ له أكْثَرُ منها . وكذلك إنْ تَبَيَّنَ أنَّهُ زادَ فى رَأْسِ المالِ ، لا يَنْقُصُ الرِّبْحَ مِن عَشَرَةٍ ؛ لأنَّ البائِعَ لم يَبِعْه إلَّا برِبْحِ عَشَرَةٍ . فأمّا إنْ قال : وأَرْبَحُ فى كُلِّ عَشَرَةٍ دِرْهَمًا . فإنَّه يَلْزَمُه حَطُّ العَشَرَةِ من الرِّبْحِ فى الصُّورَتَيْنِ ، وإنَّما أَثْبَتْنَا للمُشْتَرِى الخِيارَ ؛ لأنَّه دَخَلَ على أنَّ الثَّمَنَ مائَةٌ وعَشَرَةٌ ، فإذا بانَ أكْثَرَ كان [٣/٢٨٢ظ] عليه ضَرَرٌ فى التِزامِه ، فلم يَلْزَمْه ، كالمَعِيبِ . وإنِ اخْتارَ أخْذَها بمائَةٍ وأَحَدٍ وعِشْرِينَ ، لم يكُنْ للبائِعِ خِيارٌ ؛ لأنَّه قد زادَهُ خَيْرًا ، فلم يَكُنْ له خِيارٌ ، كبائِعِ المَعِيبِ إذا رَضِيَهُ المُشْتَرِى . وإنِ اخْتارَ البائِعُ إسْقاطَ الزِّيادَةِ عن المُشْتَرِى ، فلا خِيارَ له أيْضًا ؛ لأنَّه قد بَذَلَها بالثَّمَنِ الذى وَقَعَ عليه العَقْدُ ، ورَضِيَا به .

الإنصاف

المُرابَحَةِ ، على ما تقدَّم .

---

(١) فى ر ١ : « المبيع » .

(٢) فى : المغنى ٦/٢٧٦ .

المقنع

وَمَتَى اشْتَرَاهُ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ ، أَوْ مِمَّنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ ، أَوْ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِهِ حِيلَةً ، أَوْ بَاعَ بَعْضَ الصَّفْقَةِ بِقِسْطِهَا مِنَ الثَّمَنِ ، وَلَمْ يُبَيِّنْ ذَلِكَ لِلْمُشْتَرِى فِى تَخْبِيرِهِ بِالثَّمَنِ ، فَلِلْمُشْتَرِى الْخِيَارُ بَيْنَ الْإِمْسَاكِ وَالرَّدِّ .

الشرح الكبير

١٦٥٢ – مسألة : (ومَتَى اشْتَراهُ بثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ ، أو مِمَّنْ لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له ، أو بأَكْثَرَ مِن ثَمَنِه حِيلَةً ، أو باعَ بَعْضَ الصَّفْقَةِ بقِسْطِها مِن الثَّمَنِ ، فلم يُبَيِّنْ ذلك للمُشْتَرِى فى تَخْبِيرِه[1] بالثَّمَنِ ، فللمُشْتَرِى الخِيارُ بين الإِمْساكِ والرَّدِّ) إذا اشْتَراهُ بثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ ، لم يَجُزْ بَيْعُه مُرابَحَةً ، حتى يُبَيِّنَ أمْرَه . فإنْ لم يَفْعَلْ ، لم يَفْسُدِ البَيْعُ ، وللمُشْتَرِى الخِيَارُ بين أَخْذِه بالثَّمَنِ الذى وَقَعَ عليه العَقْدُ حالًّا وبين الفَسْخِ ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ البائِعَ لم يَرْضَ بذِمَّةِ المُشْتَرِى ، وقد تكونُ ذِمَّتُه دونَ ذِمَّةِ البائِعِ ، فلا يَلْزَمُ الرِّضَا بذلك .

الإنصاف

قوله : ومتى اشْتَراه بثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ و لم يُبَيِّنْ ذلك للمُشْتَرِى فى تَخْبِيرِه بالثَّمَنِ ، فللمُشْتَرِى الخِيارُ بينَ الإِمْساكِ والرَّدِّ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وصحَّحَه فى « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وعنه ، يأْخُذُه مُؤَجَّلًا ، ولا خِيارَ له . نصَّ عليه ، وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : اخْتارَه الأكثرُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . فعلى الأوَّلِ ، إذا اخْتارَ الإِمْساكَ ، فإنَّه يأْخُذُه مُؤَجَّلًا . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى

---

(١) فى م : « تخبيره » .

الشرح الكبير

وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ، أنَّه إنْ كان المَبِيعُ قائِمًا ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ الفَسْخِ وأَخْذِه بالثَّمَنِ مُؤَجَّلًا ؛ لأنَّه الثَّمَنُ الذى اشْتَرَى به البائِعُ ، والتَّأْجِيلُ صِفَةٌ له ، فهو كما لو أَخْبَرَه بزِيادَةٍ فى الثَّمَنِ ، وإنْ كان قد اسْتُهْلِكَ ، حُبِسَ الثَّمَنُ بقَدْرِ الأَجَلِ . وهذا قَوْلُ شُرَيْحٍ .

فصل : وإنِ اشْتَراهُ بدَنانِيرَ ، فأَخْبَرَ أنَّه اشْتَرَاهُ بدَراهِمَ ، أو بالعَكْسِ ، أو اشْتَرَاهُ بعَرْضٍ[1] ، فأَخْبَرَ أنَّه اشْتَرَاهُ بثَمَنٍ ، أو بالعَكْسِ ، وأَشْبَاهُ ذلك ، فللمُشْتَرِى الخِيارُ بينَ الفَسْخِ وبينَ الرِّضَا بِهِ بالثَّمَنِ الذى تَبَايَعَا به ، كَسائِرِ المواضِعِ التى يَثْبُتُ فيها ذلك .

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وعنه ، يأْخُذُه حالًّا ، أو يفْسَخُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ أيضًا .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو عَلِمَ تأْجِيلَ الثَّمَنِ بعدَ تَلَفِ المَبِيعِ ، حبَسَ الثَّمَنَ بقَدْرِ الأَجَلِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ البَيْعُ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى البائعُ غلَطًا[2] ، وأنَّ الثَّمَنَ أكثرُ ممَّا أَخْبَره به ، لم يُقْبَلْ قوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ مُطْلَقًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وحمَلَ المُصَنِّفُ كلامَ الخِرَقِىِّ عليه . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . وعنه ، يُقْبَلُ قَوْلُه مُطْلَقًا مع يَمِينِه . اخْتارَه القاضى وأصحابُه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

---

(١) فى م : « بعوض » .

(٢) فى الأصل : « خلطا » .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اشْتَراهُ ممَّنْ لا تُقْبَلُ شهادَتُه له ، كأَبِيهِ وابْنِه ، لم يَجُزْ بَيْعُه مُرَابَحَةً حتى يُبَيِّنَ ذلك . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ . وقال الشّافِعِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمّدٌ : يَجُوزُ ، وإنْ لم يُبَيِّنْ ؛ لأنَّه اشْتَرَاهُ بعَقْدٍ صَحِيحٍ ، وأَخْبَرَ بثَمَنِه ، فأَشْبَهَ ما لو اشْتَراهُ مِن أجْنَبِىٍّ . ولَنا ، أنَّه مُتَّهَمٌ فى الشِّراءِ منهم ؛ لكَوْنِه يُحابِيهم ويَسْمَحُ لهم ، فلم يَجُزْ أنْ يُخْبِرَ بما اشْتَرَى منهم مُطْلَقًا ، كما لو اشْتَرَى مِن مُكاتَبِه ، فإنَّه يَجِبُ عليه أنْ يُبَيِّنَ أمْرَهُ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، وبه يَبْطُلُ قِياسُهُم .

فصل : وإن اَشْتَرَاهُ بأَكْثَرَ مِن ثَمَنِه حِيلَةً ، مثلَ أنْ يَشْتَرِيَه مِن غُلامِ

الإنصاف

واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو القِياسُ ، وللمُشْتَرِى الخِيارُ . وعنه ، يُقْبَلُ قَوْلُه ، إنْ كان مَعْروفًا بالصِّدْقِ ، وإلَّا فلا . وعنه ، لا يُقْبَلُ قَوْلُه ، وإنْ أقامَ بَيِّنَةً حتى يُصَدِّقَه المُشْتَرِى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وأطْلَقَ الأُولَى والأَخِيرتَيْن فى « الكافِى » . فإنْ لم يَكُنْ للبائعِ بَيِّنَةٌ ، أو كانتْ له ، وقُلْنا : لا تُقْبَلُ ، فادَّعَى أنَّ المُشْتَرِىَ يعْلَمُ أنَّه غلَطٌ ، وأنْكَرَ المُشْتَرِى ذلك ، فالقَوْلُ قوْلُه بلا يَمِينٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الصَّحيحُ ، أنَّ عليه اليمِينَ أنَّه[1] لا يعْلَمُ ذلك . وجزَم به فى « الكافِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . الثَّالثةُ ، لو باعَها بدُونِ ثَمَنِها عالِمًا ، لَزِمَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وخرَّجَها الأَزَجِىُّ على التى قبلَها .

قوله: أو بأَكْثَرَ مِن ثَمَنِه حِيلَةً. مِثْلَ أنْ يَشْتَرِىَ مِن غُلامِ دُكَّانِه الحُرِّ، أو غيره،

---

(١) فى الأصل ، ا : « لأنه » .

الشرح الكبير

دُكّانِه الحُرِّ ، أو غيرِه ، على وَجْهِ الحِيلَةِ ، لم يَجُزْ بَيْعُه مُرَابَحَةً حتى يُبَيِّنَ أمْرَه ؛ لأنَّ ذلك تَدْلِيسٌ وحَرَامٌ ، على ما بَيَّنَّاهُ . وإنْ لم يكُنْ حِيلَةً ، فقال القاضِى : إذا باعَ غُلامَ دُكّانِه سِلْعَةً ، ثم اشْتَرَاها منه بأكْثَرَ من ذلك ، لم يَجُزْ بَيْعُه مُرَابَحَةً حتى يُبَيِّنَ أمْرَه ؛ لأنّه يُتَّهَمُ فى حَقِّه ، فهو كمَنْ لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له . والصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ ، أنَّ ذلك يَجُوزُ ؛ لأنّه أجْنَبِىٌّ ، فأشْبَهَ غَيْرَه .

فصل : إذا اشْتَرَى شَيْئَيْنِ صَفْقَةً واحِدَةً ، ثم أرادَ [٣/٢٨٣و] بَيْعَ أحَدِهِما مُرَابَحَةً ، أو اشْتَرَى اثْنانِ شَيْئًا ، فتَقَاسَماه ، وأرادَ أحَدُهما بَيْعَ نَصِيبِه مُرَابَحَةً بالثَّمَنِ الذى أدَّاهُ فيه ، فإنْ كان من المُتَقَوَّماتِ التى لا يَنْقَسِمُ عليها الثَّمَنُ بالأجْزَاءِ ، كالثِّيابِ ونَحْوِها ، لم يَجُزْ حتى يُبَيِّنَ الحالَ على وَجْهِه . نَصَّ عليه . وهذا مَذْهَبُ الثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأصْحَابِ الرَّأْىِ . وقال الشَّافِعِىُّ : يَجُوزُ بَيْعُه بحِصَّتِه مِن الثَّمَنِ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ يَنْقَسِمُ على المَبِيعِ على قَدْرِ قِيمَتِه ، كما لو كانَ المَبِيعُ شِقْصًا وسَيْفًا[1] ، فإنَّ الشَّفِيعَ يَأْخُذُ الشِّقْصَ بحِصَّتِه من الثَّمَنِ . وذَكَرَ ابنُ أبِى مُوسَى فيما إذا اشْتَرَاهُ اثْنانِ فتَقاسَماه ، رِوَايَةً عن أحمدَ ، أنّه يَجُوزُ بَيْعُه مُرَابَحَةً بما اشْتَرَاهُ ؛

الإنصاف

على وَجْهِ الحِيلَةِ ، لم يَجُزْ بَيْعُه مُرابَحةً حتى يتَبَيَّنَ . وإنْ لم يَكُنْ حِيلَةً ، فقال القاضى : إذا باعَ غُلامَ دُكّانَه سِلْعَةً ، ثم اشْتَرَى منه بأكْثَرَ مِن ذلك ، لم يَجُزْ بَيْعُه مُرابَحةً ، حتى يُبَيِّنَ أمْرَه ؛ لأنّه يُتَّهَمُ فى حقِّه . وقال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : والصَّحيحُ جَوازُ ذلك . وجزَم به فى « الكافِى » . وظاهِرُ « الفائقِ » ، إطْلاقُ

---

(١) فى م : « شفعا » .

الشرح الكبير

لأَنَّ ذلك ثَمَنُه ، فهو صادِقٌ فيما أَخْبَرَ به . ولَنا ، أنَّ قِسْمَةَ الثَّمَنِ على المَبِيعِ طَرِيقُهُ الظَّنُّ ، واحْتِمالُ الخَطَأِ فيه كَثِيرٌ ، وبَيْعُ المُرَابَحَةِ أَمَانَةٌ ، فلم يَجُزْ فيه هذا ، وصارَ هذا كالخَرْصِ الحاصِلِ بالظَّنِّ ، لا يَجُوزُ أنْ يُباعَ به ما يَجِبُ التماثُلُ فيه . وأمّا الشَّفِيعُ ، فلنا فيه مَنْعٌ ، وإن سُلِّمَ ، فإنَّ ما أَخَذَهُ الشَّفِيعُ بالقِيمَةِ للحاجَةِ الدَّاعِيَةِ إليه ؛ لكَوْنِه لا طَرِيقَ له سِوَى التَّقْوِيمِ ، ولأنَّه لو لم يَأْخُذْه به ، لاتَّخَذَه النّاسُ طَرِيقًا إلى إسْقاطِ الشُّفْعَةِ ، فَيُؤَدِّى إلى تَفْوِيتِها ، وهٰهُنا يُمْكِنُ الإِخْبارُ بالحالِ وبَيْعُه مُسَاوَمَةً ، ولا تَدْعُو الحاجَةُ إليه . فإنْ باعَهُ ولم يُبَيِّنْ ، فللمُشْتَرِى الخِيَارُ بينَ الإِمْسَاكِ والرَّدِّ ، كالمَسائِلِ المَذْكُورَةِ . وإنْ كان من المُتَماثِلاتِ التى يَنْقَسِمُ عليها الثَّمَنُ بالأَجْزاءِ ، كالبُرِّ والشَّعِيرِ المُتَساوِى ، جازَ بَيْعُ بَعْضِه مُرَابَحَةً بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ ثَمَنَ ذلك الجُزْءِ مَعْلُومٌ يَقِينًا ، ولذلك جازَ بيعُ قَفِيزٍ مِن الصُّبْرَةِ . وإنْ أَسْلَمَ فى ثَوْبَيْنِ بِصِفَةٍ واحِدَةٍ ، فأَخَذَهُما

الإنصاف

الخِلافِ .

قوله : أو باعَ بعضَ الصَّفْقَةِ بقِسْطِها مِنَ الثَّمَنِ ، ولم يُبَيِّنْ ذلك للمُشْتَرِى فى تَخْبِيرِه بالثَّمَنِ ، فللمُشْتَرِى الخِيارُ . هذا المذهبُ - وسواءٌ كانتِ السِّلْعَةُ كلُّها له أو البعضُ المَبِيعُ ، إذا كان الجميعُ صَفْقَةً واحدةً - وعليه الأصحابُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يجوزُ بَيْعُ نَصِيبِه مُرابَحةً مُطْلَقًا مِنَ الذى اشْتَرياه واقْتَسماه . ذكَرَها ابنُ أبِى مُوسى . وعنه ، عَكْسُه .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا كان المَبِيعُ مِنَ المُتَقَوَّماتِ التى لا يَنْقَسِمُ عليها الثَّمَنُ

المقنع

وَمَا يُزَادُ فِى الثَّمَنِ أَوْ يُحَطُّ مِنْهُ فِى مُدَّةِ الْخِيَارِ ، أَوْ يُؤْخَذُ أَرْشًا لِعَيْبٍ أَوْ جِنَايَةٍ عَلَيْهِ ، يُلْحَقُ بِرَأْسِ الْمَالِ ، وَيُخْبَرُ بِهِ .

الشرح الكبير

على الصِّفَةِ ، فله بَيْعُ أحدِهما مُرَابَحَةً بحِصَّتِه مِن الثَّمَنِ ، على قِياسِ ذلك ؛ لأنَّ الثَّمَنَ يَنْقَسِمُ عليهما نِصْفَيْنِ ، لا باعْتِبارِ القِيمَةِ . وكذلك لو أقالَه فى أحدِهما ، أو تَعَذَّرَ تَسْلِيمُه ، كان له نِصْفُ الثَّمَنِ ، مِن غيرِ اعْتِبارِ قِيمَةِ المَأْخُوذِ منهما ، فكأنَّه أخذَ كُلَّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا . وإنْ حَصَلَ فى أحدِهما زيادَةٌ على الصِّفَةِ جَرَت مَجْرَى الحادثِ بعد البَيْعِ ، على ما نَذْكُرُ إنْ شاءَ اللهُ .

١٦٥٣ – مسألة : (وما يُزَادُ فى الثَّمَنِ أو يُحَطُّ منه فى مُدَّةِ الخِيارِ ، أو يُؤْخَذُ أَرْشًا للعَيْبِ أو جِنَايَةً عليه ، يُلْحَقُ برَأْسِ المالِ ، ويُخْبَرُ به) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ البائِعَ إذا أرادَ الإِخْبارَ بثَمَنِ السِّلْعَةِ ، وكانت بحَالِها لم تَتَغَيَّرْ ، أَخْبَرَ بثَمَنِها ، فإنْ تَغَيَّرَ سِعْرُ السِّلْعَةِ ، بأَنْ حَطَّ البائِعُ بَعْضَ الثَّمَنِ عن المُشْتَرِى ، أو اسْتَزَادَه[1] فى مُدَّةِ الخِيَارِ ، لَحِقَ بالعَقْدِ ، وأَخْبَرَ به فى

الإنصاف

بالأَجْزاءِ ، كالثِّيابِ ونحوِها . فأمَّا إنْ كانتْ مِنَ المُتَماثِلاتِ التى يَنْقَسِمُ عليها الثَّمَنُ بالأَجْزاءِ ؛ كالبُرِّ والشَّعِيرِ ونحوِهما المُتَساوِى ، فإنَّه يجوزُ بَيْعُ بعضِه مُرابَحةً ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا .

قوله : وما يُزَادُ فى الثَّمَنِ أو يُحَطُّ منه فى مُدَّةِ الخِيارِ . يُلْحَقُ برَأْسِ المالِ ، ويُخْبَرُ به . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : إنْ قُلْنا : المِلْكُ فى زَمَنِ الخِيارِ[2]

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « اشتراه » .

(٢) فى الأصل ، ط : « الخيارين » .

الشرح الكبير

الثَّمَنِ . وبه قال الشافعيُّ ، وأبو حَنِيفَةَ ، ولا نَعْلَمُ عن غَيْرِهم خِلافَهُم . وإنْ تَغَيَّرَ سِعْرُ السِّلْعَةِ ، وهى بحالِها ، فإنْ غَلَتْ ، لم يَلْزَمْهُ الإخْبارُ بذلك ؛ لأنَّه زِيادَةٌ فيها ، وإنْ رَخُصَتْ فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه صادِقٌ بدُونِ الإخْبارِ بذلك . ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه الإخْبارُ بالحالِ ؛ فإنَّ المُشْتَرِىَ لو عَلِمَ بذلك ، لم [٣/٢٨٣ظ] يَرْضَها بذلك الثَّمَنِ ، فكِتْمانُه تَغْرِيرٌ به . فإنْ أخْبَرَه بدُونِ ثَمَنِها ، ولم يُبَيِّنِ الحالَ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه كَذَبَ . فأمَّا ما يُؤْخَذُ أَرْشًا للعَيْبِ ، أو جِنايَةً عليه ، فذَكَرَ القاضِى أنَّه يُخْبِرُ به على وَجْهِه . وقال أبو الخَطَّابِ : يُحَطُّ أرْشُ العَيْبِ من الثَّمَنِ ، ويُخْبِرُ بالباقِى . وهو الذى

الإنصاف

يَنْتَقِلُ إلى المُشْتَرِى . فلا يُلْحَقُ برَأْسِ المالِ ، كما بعدَ اللُّزومِ ، على ما يأْتِى . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » ، ولم يُقَيِّدْه فى « الفُروعِ » بانْتِقالٍ ولا بعَدَمِه . (١ وكذا الحُكْمُ لو زادَ فى الثَّمَنِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ١) .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال بعضُ الأصحابِ فى طَرِيقَتِه : مِثْلُ ذلك لو زادَ أجَلًا أو خِيارًا فى مُدَّةِ الخِيارِ . (١ وقطَع به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ١) . الثَّانيةُ ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فلو حَطَّ كُلَّ الثَّمَنِ ، فهل يَبْطُلُ البَيْعُ ، أو يصِحُّ ، أو يكونُ هِبَةً ؟ يَحْتَمِلُ أوْجُهًا . قلتُ : الأَوْلَى أنْ يكونَ ذلك هِبَةً .

قوله : أو يُؤْخَذُ أَرْشًا لعَيْبٍ ، يُلْحَقُ برَأْسِ المالِ . أىْ يُحَطُّ منه ، ويُخْبَرُ بالباقِى . هذا أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ذَكَرَه شَيْخُنا فى هذا الكِتابِ ؛ لأنَّ أرْشَ العَيْبِ عِوَضٌ عمّا فاتَ به ، فكان ثَمَنُ المَوْجُودِ ما بَقِىَ . وفى أرْشِ الجِنَايَةِ وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُحَطُّ مِن الثَّمَنِ ، كأرْشِ العَيْبِ . وهو الأَوْلَى . والثانِى ، لا يحطُّه ، كالنَّماءِ . وقال الشافِعِىُّ : يحطُّهُما من الثَّمَنِ ، ويقولُ : تَقَوَّمَ عَلَىَّ بكَذَا . لأنَّه صادِقٌ فيما أخْبَرَ به ، أشْبَهَ ما لو أخْبَرَه بالحالِ على وَجْهِه . ولَنا ، أنَّ الإخْبارَ

الإنصاف

و « الهادِى » ، والمُصَنِّفُ هنا . وقال [٢/ ٨٥ظ] القاضى : يُخْبِرُ بذلك على وَجْهِه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . وقال : هو أوْلَى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه ؛ لاتِّفاقِ الشَّيْخَيْن . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : أو يُؤْخَذُ أرْشًا لجِنايَةٍ عليه ، يُلْحَقُ برأْسِ المالِ . يعْنِى ، يُحَطُّ مِن رَأْسِ المالِ ، ويُخْبَرُ بالباقِى . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . قالَه فى « الشَّرْحِ » . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهادِى » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجِبُ عليه أنْ يُخْبِرَ به على وَجْهِه . اخْتارَه القاضى . قالَه الشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، وقال : هو أوْلَى . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، وانْتَصَرَ له . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قلتُ : وهذا المذهبُ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يَحُطُّها هنا مِنَ الثَّمَنِ ، قوْلًا واحدًا .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أخَذ نَماءً مما اشْتَرَى ، أوِ اسْتَخْدَمَه ، أو وَطِئَه ، لم يجِبْ

المقنع

وَإِنْ جَنَى ، فَفَدَاهُ الْمُشْتَرِى ، أَوْ زِيدَ فِى الثَّمَنِ ، أَوْ حُطَّ مِنْهُ بَعْدَ لُزُومِهِ ، لَمْ يُلْحَقْ بِهِ .

الشرح الكبير

بالحالِ أَبْلَغُ فى الصِّدْقِ ، وأَقْرَبُ إلى البَيَانِ (١ونَفْىِ التَّغْرِيرِ١) والتَّدْلِيسِ ، فلَزِمَه ذلك ، كما يَلْزَمُه بَيانُ العَيْبِ . وقِياسُ أَرْشِ الجِنايَةِ على النَّماءِ والكَسْبِ لا يَصِحُّ ؛ لأَنَّ أَرْشَ الجِنايَةِ عِوَضُ نَقْصِه الحاصِلِ بالجِنايَةِ عليه ، فهو بمَنْزِلَةِ ثَمَنِ جُزْءٍ منه باعَه ، أو كقِيمَةِ أَحَدِ الثَّوْبَيْنِ إذا تَلِفَ أَحَدُهما ، والنَّماءُ زِيادَةٌ لم يَنْقُصْ بها المَبِيعُ ، ولا هى عِوَضٌ عن شىءٍ منه .

١٦٥٤ – مسألة : (وإنْ جَنَى ، فَفَداهُ المُشْتَرِى ، أو زِيدَ فى

الإنصاف

بَيانُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفيه رِوايَةٌ كنَقْصِه . الثَّانيةُ ، لو رَخُصَتِ السِّلْعَةُ عن قَدْرِ ما اشْتَراها به ، لم يَلْزَمْه الإخْبارُ بذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الكافِى » : وعليه الأصحابُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه الإخْبارُ بالحالِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قلتُ : وهو قَوِىٌّ ؛ فإنَّ المُشْتَرِىَ لو عَلِمَ بذلك ، لم يَرْضَها بذلك الثَّمَنِ ففيه نَوْعُ تَغْرِيرٍ . ثم وَجَدْتُ فى « الكافِى » قال : والأَوْلَى ، أنَّه يَلْزَمُه . الثَّالثةُ ، لو اشْتَراها بثَمَنٍ لرَغْبَةٍ تخُصُّه ، كحاجَتِه إلى إرْضاعٍ ، لَزِمَه أنْ يُخْبِرَ بالحالِ ، ويَصِيرُ كالشِّراءِ بثَمَنٍ غالٍ لأجْلِ المَوْسِمِ الذى كان حالَ الشِّراءِ . ذكَرَه فى « الفُنُونِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ فيهما .

قوله : أو زِيدَ فى الثَّمَنِ ، أو حُطَّ منه بعدَ لُزُومِه ، لم يُلْحَقْ به . وهو المذهبُ ،

(١ – ١) فى الأصل ، م : « بقى التغيير » . وفى ق : « نفى التغيير » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى ثَوْبًا بِعَشَرَةٍ ، وَقَصَرَهُ بِعَشَرَةٍ ، أَخْبَرَ بِهِ عَلَى وَجْهِهِ . فَإِنْ قَالَ : تَحَصَّلَ عَلَيَّ بِعِشْرِينَ . فَهَلْ يَجُوزُ ذَلِكَ ؟ عَلَى

الشرح الكبير

الثَّمَنِ ، أو حُطَّ منه بعد لُزُومِه ، لم يُلْحَقْ به) أمّا إذا جَنَى ، فَفَدَاهُ المُشْتَرِى ، فإنّه لا يُلْحَقُ بالثَّمَنِ ، ولا يُخْبَرُ به فى المُرَابَحَةِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْنَاهُ ؛ لأنَّ هذا لم يَزِدْ به المَبِيعُ قِيمَةً ، ولا ذَاتًا ، وإنّما هو مُزِيلٌ لنَقْصِه بالجنايَةِ والعَيْبِ الحاصِلِ بتَعَلُّقِها برَقَبَتِه ، فأَشْبَهَتِ الدَّوَاءَ المُزِيلَ لمَرَضِه الحادِثِ عندَ المُشْتَرِى . فأمّا الأَدْوِيَةُ ، والمُؤْنَةُ ، والكُسْوَةُ ، وعَمَلُه فى السِّلْعَةِ بنَفْسِه ، أو عَمَلُ غَيْرِه له بغَيْرِ أُجْرَةٍ ، فإنَّه لا يُخْبِرُ بذلك فى الثَّمَنِ ، وَجْهًا واحِدًا ، وإنْ أَخْبَرَ بالحالِ على وَجْهِه ، فحَسَنٌ . وكذلك ما زِيدَ فى الثَّمَنِ ، أو حُطَّ منه بعد لُزُومِ العَقْدِ لا يُخْبِرُ به ، ويُخْبِرُ بالثَّمَنِ الأَوَّلِ ؛ لأَنَّ ذلك هِبَةٌ مِن أحَدِهما للآخَرِ ، فلا يكونُ عِوَضًا . وبهذا قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يُلْحَقُ بالعَقْدِ ، ويُخْبَرُ به فى المُرَابَحَةِ ؛ لأنَّه بِسَبَبِ العَقْدِ .

١٦٥٥ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى ثَوْبًا بعَشَرَةٍ ، وقَصَرَهُ بعَشَرَةٍ ، أَخْبَرَ بذلك على وَجْهِه . فإنْ قال : تَحَصَّلَ عَلَيَّ بعِشْرِينَ . فهل يَجُوزُ

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُلْحَقُ به . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى آخِرِ خِيارِ المَجْلِسِ .

فائدة : هِبَةُ مُشْتَرٍ لوَكِيلٍ باعَه ، كزِيادَةٍ ، ومِثْلُه عَكْسُه .

قوله : وإنِ اشْتَرَى ثَوْبًا بعَشَرَةٍ ، وقَصَرَه بعَشَرَةٍ ، أَخْبَرَ به على وَجْهِه . فإنْ قال : تَحصَّلَ علىَّ بعِشْرين . فهل يجوزُ ذلك ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الحاوِيَيْن » ؛

المقنع

وَجْهَيْنِ . وَإِنْ عَمِلَ فِيهِ بِنَفْسِهِ عَمَلًا يُسَاوِى عَشَرَةً ، لَمْ يَجُزْ ذَلِكَ ، وَجْهًا وَاحِدًا .

الشرح الكبير

ذلك ؟ على وَجْهَيْنِ . وإنْ عَمِلَ فيه بنَفْسِه عَملًا يُسَاوِى عَشَرَةً ، لم يَجُزْ ذلك ، وَجْهًا واحِدًا) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَنْ أرادَ البَيْعَ مُرَابَحَةً ، والسِّلْعَةُ بحالِها ، أخْبَرَ بثَمَنِها . وإنْ تَغَيَّرَتْ ، فهو على ضَرْبَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنْ تَتَغَيَّرَ بزِيادَةٍ ، وذلك نَوْعانِ ؛ أحَدُهما ، أنْ تَزِيدَ لنَمائِها ، كالسِّمَنِ ، وتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ ، أو يَحْدُثَ منها نَماءٌ مُنْفَصِلٌ ، كالوَلَدِ ، والثَّمَرَةِ ، والكَسْبِ ، فهذا إذا أرادَ بَيْعَها مُرَابَحَةً ، أخْبَرَ بالثَّمَنِ مِن غيرِ زِيادَةٍ ؛ لأنَّه الذى ابْتَاعَها به . وإنْ أخَذَ النَّماءَ المُنْفَصِلَ ، أو اسْتَخْدَمَ الأَمَةَ ، أو وَطِئَ الثَّيِّبَ ، أخْبَرَ برَأْسِ [٣/٢٨٤و] المالِ ، ولم يَجِبْ تَبْيِينُ الحالِ . ورَوَى ابنُ المُنْذِرِ ، عن أحمدَ ، أنَّه يُبَيِّنُ ذلك كُلَّه . وهو قَوْلُ إسحاقَ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ فى الغَلَّةِ يَأْخُذُها : لا بَأْسَ أنْ يَبِيعَ مُرابَحَةً . وفى الوَلَدِ والثَّمَرَةِ : لا يَبِيعُ مُرَابَحَةً حتى يُبَيِّنَ ؛ لأنَّه مِن[1] مُوجِبِ العَقْدِ . ولَنا ، أنَّه صادِقٌ فيما أخْبَرَ به مِن

الإنصاف

أحدُهما ، لا يجوزُ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه القاضى . ونَصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » : لا يجوزُ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » .

فائدة : مِثْلُ ذلك – حُكْمًا وخِلافًا ومذهبًا – أُجْرَةُ كَيْلِه ، ووَزْنِه ، ومَتاعِه ،

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَاهُ بِعَشَرَةٍ ، ثُمَّ بَاعَهُ بِخَمْسَةَ عَشَرَ ، ثُمَّ اشْتَرَاهُ بِعَشَرَةٍ ،

الشرح الكبير

غيرِ تَغْرِيرٍ بالمُشْتَرِى ، فجازَ ، كما لو لم يَزِدْ ، ولأَنَّ الوَلَدَ والثمَرَةَ نماءٌ مُنْفَصِلٌ ، فلم يَمْنَعْ من بَيْعِ المُرَابَحَةِ ، كالغَلَّةِ . النوعُ الثانِى ، أنْ يَعْمَلَ فيها عَمَلًا ؛ مثلَ أنْ يَقْصُرَها ، أو يَرْفُوَها ، أو يَخِيطَها ، أو يحملَها ، فمتى أرادَ بَيْعَها مُرَابَحَةً ، أخْبَرَ بالحالِ على وَجْهِه ، سواءٌ عَمِلَ ذلك بنَفْسِه أو اسْتَأْجَرَ مَن عَمِلَه . هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ فإنَّه قال : يُبَيِّنُ ما اشْتَراهُ وما لَزِمَه ، ولا يَجُوزُ أنْ يَقُولَ : تَحَصَّلَتْ عَلَىَّ بكَذَا . وبه قال الحَسَنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وابنُ المُسَيَّبِ ، وطاوُسٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه يَجُوزُ فيمَا اسْتَأْجَرَ عليه أنْ يَضُمَّ الأُجْرَةَ إلى الثَّمَنِ ، ويقولَ : تَحَصَّلَتْ عَلَىَّ بكَذَا . لأَنَّه صادِقٌ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، والشَّافِعِىُّ . ولَنا ، أنَّه تَغْرِيرٌ بالمُشْتَرِى ، فإنَّه عَسَى أنَّه لو عَلِمَ أنَّ بَعْضَ ما تَحَصَّلَتْ به لأَجْلِ الصِّنَاعَةِ ، لم يَرْغَبْ فيها ؛ لعَدَمِ رَغْبَتِه فى ذلك ، فأَشْبَهَ ما يُنْفِقُ على الحَيَوانِ فى مُؤْنَتِه وكُسْوَتِه ، وعلى المَتاعِ فى خَزْنِه . الضربُ الثانِى ، أنْ يَتَغَيَّرَ بنَقْصٍ ؛ كالمَرَضِ ، والجِنَايَةِ عليه ، أو تَلَفِ بَعْضِه ، أو الوِلادَةِ ، أو أنْ يَتَعَيَّبَ ، أو يَأْخُذَ المُشْتَرِى بَعْضَه ، كالصُّوفِ ، واللَّبَنِ ، ونَحْوِه ، فإنَّه يُخْبِرُ بالحالِ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

١٦٥٦ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَاهُ بعَشَرَةٍ ، ثم باعَهُ بخَمْسَةَ عَشَرَ ،

الإنصاف

وحَمْلِه ، وخِياطَتِه . قال الأَزَجِىُّ : وعلَفُ الدَّابَّةِ . وذكَر المُصَنِّفُ : لا . قال أحمدُ : إذا بيَّن ، فلا بأْسَ .

قوله : وإنِ اشْتَراه بعَشَرَةٍ ، ثم باعَه بخَمْسَةَ عَشَرَ ، ثم اشْتَراه بعَشَرَةٍ ، أَخْبَر بذلك

المقنع

أَخْبَرَ بِذَلِكَ عَلَى وَجْهِهِ . وَإِنْ قَالَ : اشْتَرَيْتُهُ بِعَشَرَةٍ . جَازَ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : يَحُطُّ الرِّبْحَ مِنَ الثَّمَنِ الثَّانِى ، وَيُخْبِرُ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ بِخَمْسَةٍ .

الشرح الكبير

ثم اشْتَرَاهُ بعَشَرَةٍ ، أخْبَرَ بذلك على وَجْهِه . وإنْ قال : اشْتَرَيْتُه بعَشَرَةٍ . جازَ . وقال أَصْحَابُنا : يحُطُّ الرِّبْحَ مِن الثَّمَنِ الثانِى ، ويُخْبِرُ أنَّه اشْتَرَاهُ بخَمْسَةٍ) المُسْتَحَبُّ فى هذه المسألةِ وأمْثالِها أنْ يُخْبِرَ بالحالِ على وَجْهِه ؛ لأنَّ فيه خُرُوجًا مِن الخِلافِ ، وهو أَبْعَدُ مِن التَّغْرِيرِ بالمُشْتَرِى . فإن أخْبَرَ أنَّه اشْتَراهُ بعَشَرَةٍ ، ولم يُبَيِّنْ ، جازَ . وهذا قَوْلُ الشافِعِىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، ومُحَمَّدٍ ؛ لأنَّه صادِقٌ فيما أخْبَر به ، وليس فيه تُهْمَةٌ ، فأَشْبَهَ ما لو لم يَرْبَحْ فيه[1] . ورُوِىَ عن ابنِ سِيرِينَ ، أنَّه يَطْرَحُ الرِّبْحَ مِن الثمَنِ الثانِى ، ويُخْبِرُ أنَّ رَأْسَ مالِه عليه خَمْسَةٌ . وأَعْجَبَ أحمدَ قولُ ابنِ سِيرِينَ ، قال : فإنْ باعَهُ على ما اشْتَرَاهُ ، يُبَيِّنُ أَمْرَهُ . يَعْنِى يُخْبِرُ[2] أنَّه رَبِح فيه[3] مَرَّةً ، ثم اشْتَرَاهُ . وهذا مِن أحمدَ على الاسْتِحْبابِ ؛ لما ذَكَرْناه ، ولأنَّه الثَّمَنُ الذى حَصَلَ به المِلْكُ الثانِى ، أَشْبَهَ ما لو خَسِرَ فيه . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَجُوزُ

الإنصاف

على وَجْهِه ، فإنْ قال : اشْتَرَيْتُه بعَشَرَةٍ ، جازَ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال أصحابُنا : يَحُطُّ الرِّبْحَ مِنَ الثَّمَنِ الثَّانِى ، ويُخْبِرُ أنَّه اشْتَراه بخَمْسَةٍ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ ، كما قال المُصَنِّفُ . قلتُ : وهو ضعيفٌ . ولعَلَّ مُرادَ الإمامِ أحمدَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل ، ق ، م .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

بَيْعُه مُرَابَحَةً إلَّا أنْ يُبَيِّنَ أَمْرَهُ ، أو يُخْبِرَ أنَّ رَأْسَ مالِه عليه خَمْسَةٌ . وهو قَوْلُ القاضِى وأَصْحابه ؛ لأنَّ المُرابَحَةَ تُضَمُّ فيها العُقُودُ ، فيُخْبِرُ بما تَقَوَّمَ عليه ، كما تُضَمُّ أُجْرَةُ الخَيَّاطِ والقَصَّارِ [1] . وقد اسْتَفَادَ [٣/٢٨٤ظ] بهذا العَقْدِ الثانِى تَقْرِيرَ الرِّبْحِ فى العَقْدِ الأَوَّلِ ؛ لأنَّه أمِنَ أنْ يُرَدَّ عليه . فعلى هذا ، يَنْبَغِى إذا طَرَحَ الرِّبْحَ مِن الثَّمَنِ الثانِى ، أنْ يقولَ : تَقَوَّمَ عَلَىَّ بخَمْسَةٍ . ولا يقولُ : اشْتَرَيْتُه بخَمْسَةٍ . لأنَّه كَذِبٌ ، وهو حَرَامٌ ، فيَصِيرُ كما لو ضَمَّ أُجْرَةَ القِصَارَةِ ونَحْوِها إلى الثَّمَنِ وأَخْبَرَ به . ولَنا ، ما ذَكَرْنَاه . وما ذَكَرُوه مِن ضَمِّ القِصَارَةِ والخِيَاطَةِ ، فشىءٌ بَنَوْه على أُصُولِهم ، لا نُسَلِّمُه ، ثم لا يُشْبِهُ هذا ما ذَكَرُوه ؛ لأنَّ المُؤْنَةَ لَزِمَتْهُ فى هذا البَيْعِ الذى يَلِى المُرابَحَةَ ، وهذا الرِّبْحُ فى عقْدٍ آخَرَ قبلَ هذا الشِّراءِ ، فأَشْبَهَ الخَسَارَةَ فيه . وأمّا تَقْرِيرُ [2] الرِّبْحِ ، فغَيْرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ العَقْدَ الأَوَّلَ قد لَزِمَ ، ولم يَظْهَرِ العَيْبُ ، ولم يَتَعَلَّقْ به حُكْمُه ، وقد ذَكَرْنَا فى مثلِ هذه المَسْأَلَةِ أنَّ للمُشْتَرِى أنْ يَرُدَّه على البائِعِ إذا ظَهَرَ على عَيْبٍ قَدِيمٍ ، وإذا لم يَلْزَمْه طَرْحُ النَّماءِ والغَلَّةِ ، فهٰهُنا أَوْلَى . ويَجِىءُ على قَوْلِهم ، أنَّه لو اشْتَرَى بعَشَرَةٍ ، ثم باعَهُ بعِشْرِينَ ، ثم اشْتَرَاها بعَشَرَةٍ ، فإنَّه يُخْبِرُ أنَّها حَصَلَتْ عليه بغَيْرِ شىءٍ . وإنِ اشْتَرَاها بعَشَرَةٍ ، ثم باعَهَا بثَلاثَةَ عَشَرَ ، ثم اشْتَرَاهَا بخَمْسَةٍ ،

الإنصاف

اسْتِحْبابُ ذلك ، لا أنَّه على سَبِيلِ اللُّزومِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا بَقِىَ شىءٌ بعدَ حَطِّ الرِّبْحِ ، أمَّا إذا لم يَبْقَ شىءٌ ،

---

(١) فى الأصل ، م : « القصاب » .

(٢) فى م : « تقويم » .

الشرح الكبير

أَخْبَرَ أنَّها تَقَوَّمَتْ عليه بدِرْهَمَيْنِ . وإنِ اشْتَرَاها بخَمْسَةَ عَشَرَ أَخْبَرَ أنَّها تَقَوَّمَتْ عليه باثْنَىْ عَشَرَ . نَصَّ أحمدُ على نَظِيرِ هذا . فإنْ لم يَرْبَحْ ، ولكنِ اشْتَرَاها ثانِيَةً بخَمْسَةٍ ، أَخْبَرَ بها ؛ لأنَّها ثمَنٌ للعَقْدِ الذى يَلِى المُرَابَحَةَ . ولو خَسِرَ فيها ، مثلَ أنِ اشْتَرَاهَا بخَمْسَةَ عَشَرَ ، ثم باعَهَا بعَشَرَةٍ ، ثم اشْتَرَاها بأىِّ ثمَنٍ كان ، أَخْبَرَ به ، و لم يَجُزْ أنْ يَضُمَّ الخَسَارَةَ إلى الثَّمَنِ الثانِى ، ويُخْبِرُ به فى المُرَابَحَةِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . وهو يَدُلُّ على صِحَّةِ ما ذَكَرْنَاهُ .

فصل : وإنِ ابْتَاعَ اثْنَانِ ثَوْبًا بعِشْرِينَ ، ثم بُذِلَ لهما فيه اثْنَانِ وعِشْرُونَ ، فاشْتَرَى أَحَدُهما نَصِيبَ صاحِبِه فيه بذلك السِّعْرِ ، فإنَّه يُخْبِرُ فى المُرابَحَةِ بأَحَدٍ وعِشْرِينَ . نَصَّ عليه . وهذا قَوْلُ النَّخَعِىِّ . وقال الشَّعْبِىُّ : يَبِيعُه على اثْنَيْنِ وعِشْرِينَ ؛ لأَنَّ ذلك الدِّرْهَمَ الذى كان أُعْطِيَه قد كان أَحْرَزَه . ثم رَجَعَ إلى قَوْلِ النَّخَعِىِّ بعدَ ذلك ، ولا نَعْلَمُ أَحَدًا خالَفَ ذلك ؛ لأَنَّه اشْتَرَى نِصْفَه الأَوَّلَ بعَشَرَةٍ ، والثانِى بأَحَدَ عَشَرَ ، فصارَ أَحَدًا وعِشْرِينَ .

فصل : قال أحْمَدُ : المُسَاوَمَةُ عِنْدِى أَسْهَلُ مِن بَيْعِ المُرابَحَةِ ؛ لأنَّ بَيْعَ المُرابَحَةِ يَعْتَرِيه أمانَةٌ واسْتِرْسَالٌ مِن المُشْتَرِى ، ويَحْتَاجُ فيه إلى تَعْيِينِ الحالِ على وَجْهِه ، ولا يُؤْمَنُ هَوَى النَّفْسِ فى نَوْعِ تَأْوِيلٍ وخَطَرٍ ، فيكونُ على خَطَرٍ وغَرَرٍ ، فتَجَنُّبُ ذلك أَسْلَمُ وأَوْلَى .

فصل : وإنِ اشْتَرَى رَجُلٌ نِصْفَ سِلْعَةٍ بعَشَرَةٍ ، واشْتَرَى آخَرُ نِصْفَها

الإنصاف

فإنَّه يُخْبِرُ بالحالِ ، قوْلًا واحدًا عندَهم .

الشرح الكبير

بعِشْرِينَ ، ثم باعَاهَا[1] مُسَاوَمَةً بثَمَنٍ واحِدٍ ، فهو بَيْنَهُما نِصْفَيْن . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأَنَّ الثَّمَنَ عِوَضٌ عنها ، فكان بَيْنَهما على حَسَبِ ملْكِهما فيها ، كالإِتْلَافِ . وإنْ باعا[2] مُرَابَحَةً ، أو مُواضَعَةً ، أو تَوْلِيَةً ، فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قَوْلُ ابنِ سِيرِينَ ، والحَكَمِ . قال الأَثْرَمُ : قال أبو عَبْدِ اللهِ : [٣/٢٨٥و] إذا باعا[2] ، فالثَّمَنُ بَيْنَهُما نِصْفَيْن .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اشْتَرَى شَخْصٌ نِصْفَ سِلْعَةٍ بعَشَرَةٍ ، واشْتَرَى آخَرُ نِصْفَها بعِشْرِين ، ثم بَاعَاها مُساوَمةً بثَمَنٍ واحدٍ ، فهو بينَهما نِصْفان . وهذا المذهبُ ، وقطَع به الأكثرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . قال فى « الحاوِى » : رِوايَةً واحدةً . قال ابنُ رَزِينٍ : إجْماعًا . وخرَّج أبو بَكْرٍ ، أنَّ الثَّمَنَ يكونُ على قَدْرِ رءُوسِ أمْوالِهما ، كشَرِكَةِ الاخْتِلاطِ . وإنْ بَاعَاها مُرابحَةً ، أو مُواضَعَةً ، أو تَوْلِيَةً ، فالحُكْمُ كذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وعنه ، الثَّمَنُ بينَهما على قَدْرِ رءُوسِ أمْوالِهما . نَقَلَها أبو بَكْرٍ ، وأنْكَرَها المُصَنِّفُ ، لكِنْ قال فى « الفُروعِ » : نقَل ابنُ هانِئٍ ، وحَنْبَلٌ ، على رَأْسِ مَالِهما . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . [٢/٨٦و] وأطْلَقهما فى « الكافِى » . وقال : وقيل : المذهبُ ، رِوايَةً واحدةً ، أنَّه بينَهما نِصْفان . والقَوْلُ الآخَرُ ، وَجْهٌ خرَّجَه أبو بَكْرٍ . انتهى . عنه ، لكُلِّ واحدٍ رَأْسُ مالِه ، والرِّبْحُ نِصْفان . الثَّانيةُ ، قال الإمامُ أحمدُ : المُساوَمَةُ عندِى أسْهَلُ مِن بَيْعِ المُرابَحةِ . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : وذلك لضِيقِ المُرابَحةِ على البائِعِ ؛

---

(١) فى ق ، ر ١ : « باعها » .

(٢) فى النسخ : « باعها » . وانظر المغنى ٦/٢٧٨ .

المقنع

فَصْلٌ : السَّابعُ ، خِيَارٌ يَثْبُتُ لِاخْتِلَافِ الْمُتَبَايِعَيْنِ . فَمَتَى

الشرح الكبير

قُلْتُ : أَعْطَى أَحَدُهما أَكْثَرَ ممّا أَعْطَى الآخَرُ ؟ فقال : وإنْ ، أَلَيْسَ الثَّوْبُ بَيْنَهُما الساعَةَ سَواءً ؟ فالثَّمَنُ بينهما ؛ لأَنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَمْلِكُ مثلَ الذى يَمْلِكُ صاحِبُه . وحَكَى أبو بكْرٍ عن أحمدَ (١رواية أُخرى١) ، أنَّ الثَّمَنَ بَيْنَهُما على قَدْرِ رءُوسِ أَمْوالِهما ؛ لأنَّ بَيْعَ المُرابَحَةِ يَقْتَضِى أن يكونَ الثَّمَنُ فى مُقابَلَةِ رأْسِ المالِ ، فيكونُ مَقْسومًا بينَهما على حَسَبِ رُءُوسِ أموالِهما . قال شَيْخُنا[2] : ولم أَجِدْ عن أحمدَ رِوايَةً بما قال أبو بكْرٍ . وقيل : هذا وَجْهٌ خَرَّجَهُ أبو بكْرٍ ، وليس برِوَايَةٍ . والمَذْهَبُ الأَوَّلُ ؛ لأَنَّ الثَّمَنَ عِوَضُ المَبِيعِ ، ومِلْكُهُما مُتَساوٍ فيه ، فكان مِلْكُهُما لعِوَضِه مُتَساوِيًا ، كما لو باعاه[3] مُساوَمَةً .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (السابعُ ، خِيَارٌ يَثْبُتُ لاخْتِلافِ

الإنصاف

لأَنَّه يحْتاجُ أنْ يُعْلِمَ المُشْتَرِىَ بكُلِّ شىءٍ مِنَ النَّقْدِ والوَزْنِ وتأْخيرِ الثَّمَنِ ، وممَّن اشْتَراه ، ويَلْزَمُه المُؤْنَةُ والرَّقْمُ ، والقِصارَةُ ، والسَّمْسَرةُ ، والحَمْلُ ، ولا يَغُرُّ فيه ، ولا يحِلُّ له أنْ يزِيدَ على ذلك شيئًا إلَّا يُبَيِّنْه له ؛ ليَعْلَمَ المُشْتَرِى بكُلِّ ما يعْلَمُه البائعُ ، وليس كذلك المُساوَمَةُ . انتهى . قلتُ : أمَّا بَيْعُ المُرابحَةِ فى هذه الأَزْمانِ ، فهو أَوْلَى للمُشْتَرِى وأَسْهَلُ .

قوله : ومتى اخْتَلَفا فى قَدْرِ الثَّمَنِ ، تَحالَفا . هذا المذهبُ ، ونَقَله الجَماعَةُ عن

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٦/٢٧٨ .

(٣) فى ر ١ ، م : « باعه » .

المقنع

اخْتَلَفَا فِى [١٠٠ظ] قَدْرِ الثَّمَنِ ، تَحَالَفَا ؛ فَيُبْدَأُ بِيَمِينِ الْبَائِعِ ، فَيَحْلِفُ : مَابِعْتُهُ بِكَذَا ، وَإِنَّمَا بِعْتُهُ بِكَذَا . ثُمَّ يَحْلِفُ الْمُشْتَرِى : مَا اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا ، وَإِنَّمَا اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا .

الشرح الكبير

الْمُتَبَايِعَيْنِ . فمَتَى اخْتَلَفَا فى قَدْرِ الثَّمَنِ ، تَحالَفَا ؛ فَيُبْدَأُ بِيَمِينِ البائِعِ ، فَيَحْلِفُ : ما بِعْتُه بكَذا ، وإنّما بِعْتُه بكَذا. ثم يَحْلِفُ الْمُشْتَرِى : ما اشْتَرَيْتُه بكَذا ، وإنَّما اشْتَرَيْتُه بكذا) إذا اخْتَلَفَ الْمُتَبايِعَانِ فى الثَّمَنِ ، والسِّلْعَةُ قائِمَةٌ ، فقال البائِعُ : بِعْتُكَ بعِشْرِينَ . وقال الْمُشْتَرِى : بعَشَرَةٍ . ولأَحَدِهِما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها[1] . وإن لم يَكُنْ لهما بَيِّنَةٌ تَحالَفَا . وبه قال شُرَيْحٌ ، وأبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ . وهى رِوايَةٌ عن مالِكٍ . وله رِوَايَةٌ أُخْرَى ، القَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِى مع يَمِينِه . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، وزُفَرُ ؛ لأَنَّ البائِعَ يَدَّعِى عَشَرَةً يُنْكِرُها الْمُشْتَرِى ، والقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ . وقال الشَّعْبِىُّ : القَوْلُ قَوْلُ البائِعِ ، أو يَتَرَادّانِ البَيْعَ . وحَكَاهُ ابنُ الْمُنْذِرِ عن

الإنصاف

أحمدَ ، وعليه الأصحابُ ؛ لأنَّ كُلًّا منهما مُدَّعٍ ومُنْكِرٌ صُورَةً ، وكذا حُكْمُ [2]السَّماعِ لبَيِّنَةِ[2] كلِّ واحدٍ منهما . قال فى « عُيُونِ المسَائِل » : ولا تُسْمَعُ إلَّا بَيِّنَةُ الْمُدَّعِى باتِّفاقِنا . انتهى . وعنه ، القَوْلُ قَوْلُ البائعِ مع يَمِينِه . ذكَرَها ابنُ أبِى مُوسى ، وابنُ الْمُنْذِرِ . وذكَرَه فى « التَّرْغِيبِ » الْمَنْصُوصَ ، كاخْتِلافِهما بعدَ قَبْضِه ، وفَسْخِ العَقْدِ ، فى الْمَنْصُوصِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه الرِّوايَةُ ، وإنْ كانتْ خَفِيَّةً مذهبًا ، فهى ظاهِرَةٌ دَلِيلًا . وذكَر دَلِيلَها ، ومالَ إليها . وعنه ، القَوْلُ قولُ

---

(١) فى م : « بينهما » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « لسماع بينة » .

الشرح الكبير

أحمدَ ؛ لِما رَوَى ابنُ مَسْعُودٍ عن النَّبِيِّ ﷺ أنَّه قال : « إذا اخْتَلَفَ البَيِّعَانِ ، وليس بَيْنَهُما بَيِّنَةٌ ، فالقَوْلُ ما قالَ البائِعُ ، أو يَتَرَادَّانِ البَيْعَ » . رَوَاهُ سَعِيدٌ ، وابنُ ماجَه ، وغيرُهما[1] . والمَشْهُورُ فى المَذْهَبِ الأَوَّلُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مَعْنَى القَوْلَيْنِ واحِدًا ، وأنَّ القَوْلَ قَوْلُ البائِعِ مع يَمِينِه ، فإذا حَلَفَ فَرَضِيَ المُشْتَرِى بذلك ، أخَذَ به ، وإنْ أَبَى حَلَفَ أيْضًا ، وفُسِخَ البَيْعُ ؛ لأنَّ فى بَعْضِ أَلْفَاظِ حَدِيثِ ابنِ مَسْعُودٍ ، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال : « إذا اخْتَلَفَ المُتَبَايِعَانِ ، والسِّلْعَةُ قائِمَةٌ ، ولا بَيِّنَةَ لأَحَدِهما تَحَالَفَا »[2] . ولأنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما مُدَّعٍ ومُدَّعًى عليه ، فإنَّ البائِعَ يَدَّعِى عَقْدًا بعِشْرِين يُنْكِرُه المُشْتَرِى ، والمُشْتَرِىَ يَدَّعِى عَقْدًا بعَشَرَةٍ يُنْكِرُه البائِعُ ، والعَقْدُ بعشَرَةٍ غيرُ العَقْدِ بعِشْرِينَ ، فشُرِعَتِ اليَمِينُ فى حَقِّهما ، وهذا الجَوابُ عمّا ذَكَرُوهُ .

فصل : والمُبْتَدِئُ باليَمِينِ البائِعُ ، فيَحْلِفُ : ما بِعْتُه بكَذَا ، وإنَّما

الإنصاف

المُشْتَرِى . ونقَل أبو داودَ ، قوْلُ البائعِ ، أو يتَرادَّان . قيل : فإنْ أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً ؟ قال : كذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعنه ، إنْ كان قبلَ القَبْضِ ، تَحالَفا ، وإنْ كان بعدَه ، فالقَوْلُ قولُ المُشْتَرِى . حكَاها أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » .

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب البيعان يختلفان ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٣٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٥ .
والدارمى ، فى : باب إذا اختلف المتبايعان ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٠ . والإمام مالك ، فى : باب بيع الخيار ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٦٦ .

(٢) الرواية بهذا اللفظ غير موجودة فى شىء من كتب الحديث التى بين أيدينا . وقال الحافظ ابن حجر : أما رواية التحالف فاعترف الرافعى فى التذنيب أنه لا ذكر لها فى شىء من كتب الحديث . التلخيص الحبير ٣/٣١ .

الشرح الكبير

بِعْتُه بكَذَا . فإنْ شاءَ المُشْتَرِى أخَذَه بما قالَ البائِعُ ، وإلَّا حَلَفَ : ما اشْتَرَيْتُه بكذا ، وإنَّما اشْتَرَيْتُه بكذا . وبهذا قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يُبْدَأُ بيَمِينِ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، واليَمِينُ فى جَنَبَتِه أقْوَى ، ولأنَّه يُقْضَى بنُكُولِه ، ويَنْفَصِلُ الحُكْمُ ، وما كان أقْرَبَ إلى فَصْلِ الخُصُومَةِ كان أوْلَى . ولَنا ، قَوْلُ النّبِىِّ ﷺ : « فالقَوْلُ ما قالَ البائِعُ ، أو يَتَرادَّانِ البَيْعَ » . وفى لَفْظٍ : « فالقَوْلُ قَوْلُ [٣/٢٨٥ظ] البائِعِ ، والمُشْتَرِى بالخِيَارِ » . رَواهُ الإمام أحمدُ[1] . ومَعْناهُ : إن شاء أخَذَ ، وإنْ شاءَ حَلَفَ . ولأنَّ البائِعَ أقْوَى جَنَبَةً ؛ لأنَّهُما إذا تَحالَفا عادَ المَبِيعُ إليه ، فكان أقْوَى ، كصَاحِبِ اليَدِ ، وقد بَيَّنَّا أنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما مُنْكِرٌ ، فيَتَساوَيَانِ من هذا الوَجْهِ . والبائِعُ إذا حَلَفَ فهو بمَنْزِلَةِ نُكُولِ المُشْتَرِى ، يَحْلِفُ الآخَرُ ، ويُقْضَى له[2] ، فهما سَواءٌ . ويَكْفِى كُلَّ واحِدٍ منهما يَمِينٌ واحِدَةٌ ؛ لأنَّهُ أقْرَبُ إلى فَصْلِ القَضاءِ .

الإنصاف

قوله : فيُبْدَأُ بيَمِينِ البائعِ ، فيَحْلِفُ ؛ ما بِعْتُه بكذا ، وإنَّما بِعْتُه بكذا ، ثم يَحْلِفُ المُشْتَرِى ؛ مَا اشْتَرَيْتُه بكذا ، وإنَّما اشْتَرَيْتُه بكذا . اعْلَمْ أنَّ كلًّا مِنَ المُتَبايِعَيْن يذكُرُ فى يَمِينِه إثْباتًا ونَفْيًا ، ويبْدَأُ بالنَّفْىِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قال المُصَنِّفُ . وعنه ، يبْدَأُ بالإثْباتِ . وذكَرَها الزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « الحاوِى » ، وغيرُهما ، وَجْهًا . وذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » قوْلًا ، فيقولُ البائعُ : بِعْتُه بكذا لا بكذا . ويقولُ

---

(١) فى : المسند ١/٤٦٦ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء إذا اختلف البيعان ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٧١ .
(٢) فى م : « به » .

المقنع

فَإِنْ نَكَلَ أَحَدُهُمَا ، لَزِمَهُ مَا قَالَ صَاحِبُهُ . وَإِنْ تَحَالَفَا ، فَرَضِىَ أَحَدُهُمَا بِقَوْلِ صَاحِبِهِ ، أُقِرَّ الْعَقْدُ ، وَإِلَّا فَلِكُلٍّ

الشرح الكبير

١٦٥٧ – مسألة : (فإنْ نَكَلَ أحَدُهما ، لَزِمَه ما قالَ صاحِبُه) يَعْنِى إذا حَلَفَ البائِعُ ، فَنَكَلَ المُشْتَرِى عن اليَمِينِ ، قُضِىَ عليه ، وإنْ نَكَلَ البائِعُ[٣] حَلَفَ المُشْتَرِى ، وقُضِىَ له . وَوَجْهُ ذلك حَدِيثُ ابنِ عمرَ لَمَّا باع زَيْدًا عَبْدًا ، واخْتَلَفَا فى عَيْبٍ فيه ، فاحْتَكَمَا إلى عثمانَ ، فوَجَبَتْ على عبدِ اللهِ اليَمِينُ، فلم يَحْلِفْ، فرَدَّ عثمانُ عليه العَبْدَ. رَواهُ الإمامُ أحمدُ[٢].

١٦٥٨ – مسألة : (فإنْ تَحالَفَا[٥] ، فرَضِىَ أحَدُهُما بقَوْلِ

الإنصاف

المُشْتَرِى : اشْتَرَيْتُه بكذا لا بكذا . وأطْلَقهما فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ يذْكُرُ كلُّ واحدٍ منهما إثْباتًا ونَفْيًا . فظاهِرُه ، أنَّ خِلافَ الأشْهَرِ الاكْتِفاءُ بأحَدِهما ؛ أعْنِى الإثْباتَ أوِ النَّفْىَ . وقد قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : حلَف البائعُ ؛ ما باعَه إلَّا بكذا ، ثم المُشْتَرِى ؛ أنَّه ما اشْتَراه إلَّا بكذا .

قوله : فإنْ نكَل أحَدُهما ، لَزِمَه ما قال صاحِبُه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال بعضُ الأصحابِ : أو نكَل مُشْتَرٍ عن إثْباتٍ ، قُضِىَ عليه .[٤] قال فى «التَّلْخيصِ»: فإنْ نكَل المُشْتَرِى عن الإثْباتِ، قُضِىَ عليه بتَخْيِيرِ البائعِ[٤] .

قوله : وإنْ تَحالفَا ، فَرَضِىَ أحَدُهما بقَوْلِ صاحِبِه ، أقَرَّ العَقْدَ ، وإلَّا فلكُلِّ واحِدٍ منهما الفَسْخُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهب ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يَقِفُ الفَسْخُ

---

(١) فى م : « المشترى » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٦ .

(٣) فى م : « تخالفا » .

(١ – ١) زيادة من : ش .

وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْفَسْخُ .

صاحِبِه ، أُقِرَّ العَقْدُ ، وإلَّا فلِكُلِّ واحِدٍ منهما الفَسْخُ) إذا تَحالَفَا ، لم يَنْفَسِخِ البَيْعُ بنَفْسِ التَّحالُفِ[1] ؛ لأنَّه عَقْدٌ صَحِيحٌ ، فلم يَنْفَسِخْ باخْتِلافِهِما وتَعارُضِهِما فى الحُجَّةِ ، كما لو قامَتِ البَيِّنَةُ لكُلِّ واحِدٍ منهما ، لكن إنْ رَضِىَ أحَدُهما بما قال الآخَرُ ، أُجْبِرَ الآخَرُ عليه ، وأُقِرَّ العَقْدُ بينهما ، وإن لم يَرْضَ واحِدٌ منهما ، فلِكُلِّ واحِدٍ منهما الفَسْخُ . هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَقِفَ الفَسْخُ على الحاكِمِ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ العَقْدَ صَحِيحٌ ، وأحَدُهُما ظالِمٌ ، وإنّما يَفْسَخُه الحاكِمُ ؛ لتَعَذُّرِ إمْضائِه فى الحُكْمِ ، أشْبَهَ نِكاحَ المَرْأةِ إذا زَوَّجَها الوَلِيَّانِ وجُهِلَ السابِقُ منهما . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « أو يَتَرادَّانِ البَيْعَ » . وظاهِرُه اسْتِقْلالُهما بذلك . ورُوِىَ أنّ ابنَ مَسْعُودٍ باعَ الأشْعَثَ بنَ قَيْسٍ رَقِيقًا مِن رَقِيقِ الإمارَةِ ، فقال عبدُ اللهِ : بِعْتُكَ بعِشْرِينَ ألْفًا . وقال الأشْعَثُ : شَرَيْتُ منك بعَشَرَةِ آلافٍ . فقال عبدُ اللهِ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يقول : « إذا اخْتَلَفَ المُتَبايِعَانِ وليس بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ ، والبَيْعُ قائِمٌ بعَيْنِه ، فالقَوْلُ قولُ البائِعِ ، أو يَتَرادَّانِ البَيْعَ » . قال : فإنِّى أرُدُّ البَيْعَ . رَواهُ سَعِيدٌ[2] .

على الحاكِمِ . وهو احْتِمالٌ لأبِى الخَطَّابِ . وقطَع به ابنُ الزَّاغُونِىِّ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : وإلَّا فلكُلِّ واحدٍ منهما الفَسْخُ . أنَّ البَيْعَ لا يَنْفَسِخُ بنَفْسِ التَّحالُفِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يَنْفَسِخُ . قال

---

(١) فى م : « التخالف » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٤ .

المقنع وَإِنْ كَانَتِ السِّلْعَةُ تَالِفَةً ، رَجَعَا إِلَى قِيمَةِ مِثْلِهَا . فَإِنِ اخْتَلَفَا فِى صِفَتِها ، فَالْقَولُ قَوْلُ الْمُشْتَرِى مَعَ يَمِينِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يَتَحَالَفَانِ إِذَا

الشرح الكبير وروَى أيضًا حَدِيثًا عن عبدِ المَلِكِ بن عُبَيْدَةَ[1] ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا اخْتَلَفَ المُتَبَايِعَانِ اسْتُحْلِفَ البائِعُ ، ثمّ كان للمُشْتَرِى الخِيارُ ، إنْ شاءَ أَخَذَ ، وإنْ شاءَ تَرَكَ »[2] . وهذا ظاهِرٌ فى أنّه يَفْسَخُ مِن غيرِ حاكِمٍ ؛ لأنّه جَعَلَ الخِيارَ إليه ، فأشْبَهَ مَنْ له خِيارُ الشَّرْطِ ، ولأنّه فَسْخٌ لاسْتِدْراكِ الظُّلَامَةِ ، أشْبَهَ الرَّدَّ بالعَيْبِ ، ولا يُشْبِهُ النِّكَاحَ ؛ لأنَّ لكلِّ واحِدٍ مِن الزَّوْجَيْنِ الاسْتِقْلالَ بالطَّلَاقِ .

١٦٥٩ – مسألة : (وإنْ كانتِ السِّلْعَةُ تالِفَةً ، رَجَعَا إلى قِيمَةِ مِثْلِها . فإنِ اخْتَلَفَا [٢٨٦/٣و] فى صِفَتِها ، فالقَوْلُ قولُ المُشْتَرِى[3] مع يَمينِه[3] .

الإنصاف ابنُ الزَّاغُونِىِّ : وهو المَنْصُوصُ . وكذا لا يَنْفَسِخُ المَبِيعُ لو امْتَنعَ البائعُ مِن إعْطائِه بما قالَه المُشْتَرِى ، وامْتَنعَ المُشْتَرِى مِنَ الأَخْذِ بما قالَه البائعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَعْروفُ عندَ الشَّيْخَيْن وغيرِهما . وعنه ، يَنْفَسِخُ بمُجَرَّدِ إبائِهما . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ .

قوله : وإنْ كانتِ السِّلْعَةُ تالِفَةً ، رَجَعا إلى قِيمَةِ مِثْلِها . وهو كالصَّريحِ أنَّهما

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « عبدة » . قال الدارقطنى : وقد اختلف فيه فى تسمية والد عبد الملك هذا الراوى . وانظر : تهذيب التهذيب ٤٠٩/٦ .

(٢) وأخرجه النسائى ، فى : باب اختلاف المتبايعين فى الثمن ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٦٦/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦٦/١ . والبيهقى ، فى : باب اختلاف المتبايعين ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٣٣٣/٥ . والدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ١٨/٣ ، ١٩ .

(٣) سقط من : م .

المقنع

كَانَتْ تَالِفَةً ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِى مَعَ يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

وعنه ، لا يَتَحَالَفَانِ إذا كانت تالِفَةً ، والقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه) إذا اخْتَلَفَا فى ثَمَنِ السِّلْعَةِ بعد تَلَفِها ، فعن أحمدَ فيها رِوَايَتَانِ ؛ إحْداهُما ، يَتَحَالَفَانِ . هكذا ذَكَرَه الخِرَقِىُّ ، مثلَ ما[1] لو كانتْ قائِمَةً . وهو قَوْلُ الشّافِعِىِّ ، وإحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ عن مالِكٍ . والأُخْرَى ، القَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه . اخْتَارَها أبو بكْرٍ . وهو قَوْلُ النَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزَاعِىِّ ، وأبِى حَنِيفَةَ ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ فى الحَدِيثِ : « والسِّلْعَةُ قائِمَةٌ »[2] . مَفْهُومُه أنَّه لا يُشْرَعُ التَّحالُفُ عندَ تَلَفِها . ولأنَّهُما اتّفَقَا على نَقْلِ السِّلْعَةِ إلى المُشْتَرِى ، واسْتِحْقَاقِ عَشَرَةٍ فى ثَمَنِها ، واخْتَلَفَا فى عَشَرَةٍ زَائِدَةٍ ، البائِعُ يَدَّعِيها ، والمُشْتَرِى يُنْكِرُها ، والقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ . وتَرَكْنَا

الإنصاف

يتحالَفان مع تَلَفِ السِّلْعَةِ ، وقد دخَل ذلك فى عُمومِ قوْلِه : ومتى اخْتلَفا فى قَدْرِ الثَّمَنِ ، تَحالَفا . وهذا المذهبُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : أصحُّ الرِّوايتَيْن التَّحالُفُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ الأكْثَرِين . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » . ونَصَرَه فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحمدِ » . وعنه ، لا يتَحالَفان إنْ كانتْ تالِفَةً ، والقَوْلُ قولُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أنَصُّهما . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) سقط من : ر ١ ، م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٤ .

الشرح الكبير

هذا القِياسَ حالَ قِيامِ السِّلْعَةِ ؛ للحَدِيثِ الوَارِدِ فيه ، ففيما عَدَاهُ يَبْقَى على القِياسِ . وَوَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُولَى عُمُومُ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « إذا اخْتَلَفَ المُتَبَايِعَانِ . فالقَوْلُ قَوْلُ البائِعِ ، والمُشْتَرِى بالخِيارِ » . قال أحمدُ : و لم يَقُلْ[1] فيه : « والبَيْعُ قائِمٌ » إلَّا يَزِيدُ بنُ هارُونَ . قال أبو عَبْدِ اللهِ : وقد أخْطَأَ ، رَواهُ الخَلْقُ عن المَسْعُودِىِّ ، و لم يَقُولُوا هذه الكَلِمَةَ . ولأنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما مُدَّعٍ ومُنْكِرٌ ، فيُشْرَعُ اليَمِينُ ، كحالِ قيامِ السِّلْعَةِ ، فإنَّ ذلك لا يَخْتَلِفُ بقِيَامِ السِّلْعَةِ وتَلَفِها . وقَوْلُهم : تَرَكْنَاهُ للحَدِيثِ . قُلْنا : لم يَثْبُتْ فى الحَدِيثِ « تَحَالَفَا »[2] . قال ابنُ المُنْذِرِ : وليس فى هذا البابِ حَدِيثٌ يُعْتَمَدُ عليه . وعلى أنَّه إذا خُولِفَ الأَصْلُ لمَعْنًى ، وَجَبَ

الإنصاف

و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَنْبَغِى أنْ لا يُشْرَعَ التَّحالُفُ ولا الفَسْخُ ، فيما إذا كانتْ قِيمَةُ السِّلْعَةِ مُساوِيَةً للثَّمَنِ الذى ادَّعاه المُشْتَرِى ، ويكونُ القَوْلُ قولَ المُشْتَرِى مع[٢/٨٦ظ] يَمِينِه ؛ لأنَّه لا فائدَةَ فى ذلك ؛ لأنَّ الحاصِلَ به الرُّجُوعُ إلى ما ادَّعاه المُشْتَرِى ، وإنْ كانتِ القِيمَةُ أقَلَّ ، فلا فائدَةَ للبائعِ فى الفَسْخِ ، فيَحْتَمِلُ أنْ لا يُشْرَعَ اليَمِينُ ولا الفَسْخُ ؛ لأنَّ ذلك ضرَرٌ عليه مِن غيرِ فائدَةٍ ، وَيحْتَمِلُ أنْ يُشْرَعَ ؛ لتَحْصِيلِ الفائدَةِ للمُشْتَرِى . انتهيا .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قوْلُه : رَجَعا إلى قِيمَةِ مِثْلِها . هكذا قال الخِرَقِىُّ وشُرَّاحُه ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى م : « ينقل » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

تَعْدِيَةُ الحُكْمِ بتَعَدِّى ذلك المَعْنَى ، فنَقِيسُ عليه . بل يَثْبُتُ الحُكْمُ بالبَيِّنَةِ ، فإنَّ التَّحالُفَ إذا ثَبَتَ مع قِيامِ السِّلْعَةِ ، مع أنَّه يُمْكِنُ مَعْرِفَةُ ثَمَنِها للمَعْرِفَةِ بقِيمَتِها ، فإنَّ الظاهِرَ أنَّ الثَّمَنَ يكونُ بالقِيمَةِ ، فمع تَعَذُّرِ ذلك أوْلَى . فإذا تَحالَفَا ، فإنْ رَضِىَ أحَدُهما بما قالَ الآخَرُ ، لم يُفْسَخِ العَقْدُ ؛ لعَدَمِ الحاجَةِ إلى فَسْخِه ، وإنْ لم يَرْضَيا ، فلِكُلِّ واحِدٍ منهما فَسْخُه ، كما إذا كانتِ السِّلْعَةُ باقِيةً ، ويُرَدُّ الثَّمَنُ إلى المُشْتَرِى ، ويَدْفَعُ المُشْتَرِى قِيمَةَ السِّلْعَةِ إلى البائِعِ ، فإن كانَا مِن جِنْسٍ واحِدٍ وتَساوَيَا بعد التَّقابُضِ ، تَقاصَّا . ويَنْبَغِى أنْ لا يُشْرَعَ التَّحالُفُ ولا الفَسْخُ فيما إذا كانت قِيمةُ السِّلْعَةِ مُساوِيَةً للثَّمَنَ الذى ادَّعاهُ المُشْتَرِى ، ويكونُ القَوْلُ قَوْلَ

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ثم يرُدُّ عيْنَ المَبيعِ عندَ التَّفاسُخِ ، إنْ كانتْ باقِيةً ، وإلَّا فمِثْلَها ، فإنْ لم تكُنْ مِثْلِيَّةً وإلَّا فقِيمَتُها . فاعْتَبرَ المِثْلِيَّةَ ، فإنْ لم تكُنْ مِثْلِيَّةً ، فالقِيمَةُ ، والجماعةُ أوْجَبُوا القِيمَةَ وأطْلَقُوا . الثَّانى ، قوْلُه فى الرِّوايَةِ الأُولَى : رَجَعا إلى قِيمَةِ مِثْلِها ، ويكونُ القَوْلُ قولَ المُشْتَرِى فى قِيمَةِ التَّالِفِ . نَقلَه محمدُ ابنُ العَبَّاسِ - وفى قَدْرِه وصِفَتِه - وعليه الأصحابُ ، كما صرَّح به المُصَنِّفُ بقَوْلِه : فإنِ اخْتلَفا فى صِفَتِها ، فالقَوْلُ قولُ المُشْتَرِى . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّه سواءٌ كان الاخْتِلافُ فى صِفَةِ العَيْنِ أو العَيْبِ . أمَّا صِفَةُ العَيْنِ ، فلا خِلافَ فيها ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُشْتَرِى ، وإنْ كانتِ الصِّفَةُ عَيْبًا - كالبَرَصِ ، والخَرْقِ فى الثَّوْبِ - فالقَوْلُ قولُ المُشْتَرِى أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ . وقيل : القَوْلُ قولُ البائعِ فى نَفْىِ ذلك . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، إنْ رَضِىَ

الشرح الكبير

المُشْتَرِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فى ذلك ، لأنَّ الحاصِلَ به الرُّجُوعُ إلى ما ادَّعاهُ المُشْتَرِى . وإن كانتِ القِيمَةُ أقَلَّ ، فلا فائِدَةَ للبائِعِ فى الفَسْخِ ، فيَحْتَمِلُ أنْ لا يُشْرَعَ له اليَمِينُ ولا الفَسْخُ ؛ لأنَّ ذلك ضَرَرٌ عليه من غيرِ فائِدَةٍ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُشْرَعَ لتَحْصُلَ الفائِدَةُ للمُشْتَرِى . ومَتَى اخْتَلَفَا فى قِيمَةِ السِّلْعَةِ ، رَجَعَا إلى قِيمَةِ مِثْلِها مَوْصُوفًا بصِفَاتِها . فإنِ اخْتَلَفَا فى الصِّفَةِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّه غارِمٌ .

فصل : وإن تَقَايَلَا المَبِيعَ ، أو رُدَّ بعَيْبٍ بعدَ قَبْضِ البائِعِ الثَّمَنَ ، ثم اخْتَلَفَا فى قَدْرِه ، فالقَوْلُ قَوْلُ البائِعِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ [٣/٢٨٦ظ] لِما يَدَّعِيه المُشْتَرِى بعدَ انْفِساخِ العَقْدِ ، أشْبَهَ ما إذا اخْتَلَفَا فى القَبْضِ .

الإنصاف

المُشْتَرِى بما قالَ البائِعُ ، وإلَّا رجَع كلٌّ منهما إلى ما يَخْرُجُ منه ؛ فيأْخُذُ المُشْتَرِى الثَّمَنَ إنْ كان قد قُبِضَ ، ويأْخُذُ البائِعُ القِيمَةَ ، فإنْ تَساوَيا ، وكانَا مِن جِنْسٍ ، تقَاصَّا وتَساقَطا – على ما يأْتِى ، وإلَّا سقَط الأقَلُّ ومِثْلُه مِنَ الأكْثَرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ المَعْروفُ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : ظاهرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ ، أنَّ القِيمَةَ إذا زادَتْ على الثَّمَنِ ، لا يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ الزِّيادَةُ ؛ لأنَّه قال : المُشْتَرِى بالخِيارِ بينَ دَفْعِ الثَّمَنِ الذى ادَّعاه البائِعُ ، وبينَ دَفْعِ القِيمَةِ ؛ لأنَّ البائِعَ لا يدَّعِى الزِّيادَةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وكلامُ أبِى الخَطَّابِ ككَلامِ الخِرَقِىِّ ، وليس فيه أنَّ ذلك بعدَ الفَسْخِ ، بل هذا التَّخْيِيرُ مُصَرَّحٌ به بأنَّه بعدَ التَّحالُفِ ، وليسَ إذْ ذاك فَسْخٌ ، ولاشَكَّ أنَّ المُشْتَرِىَ ، والحالُ هذه ، يُخَيَّرُ على المَشْهُورِ . والذى قالَه ابنُ مُنَجَّى بَحْثٌ لصاحِبِ « الهِدايَةِ » – يعْنِى جَدَّه أبا المَعالِى ، صاحِبَ « الخُلاصَةِ » – فإنَّه حكَى عنه بعدَ ذلك أنَّه قال : وُجوبُ الزِّيادَةِ أظْهَرُ ؛ لأنَّ

المقنع

وَإِنْ مَاتَا ، فَوَرَثَتُهُمَا بِمَنْزِلَتِهِمَا . وَمَتَى فَسَخَ الْمَظْلُومِ مِنْهُمَا ، انْفَسَخَ الْعَقْدُ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا . وَإِنْ فَسَخَ الظَّالِمُ ، لَمْ يَنْفَسِخْ فِى حَقِّهِ بَاطِنًا ، وَعَلَيْهِ إِثْمُ الْغَاصِبِ .

الشرح الكبير

١٦٦٠ – مسألة : (وإن ماتا ، فَوَرَثَتُهُما بمَنْزِلَتِهما) فى جَمِيعِ ما ذَكَرْنَاهُ ؛ لأنَّهُم يَقُومُونَ مَقامَهُما فى أخْذِ مالِهما وإرْثِ حُقُوقِهما ، فكذلك فيما يَلْزَمُهما أو يَصِيرُ لهما . ولأنَّها يَمِينٌ فى المالِ ، فقامَ الوارِثُ فيها مَقامَ المَوْرُوثِ ، كاليَمِينِ فى الدَّعْوَى .

١٦٦١ – مسألة : (ومَتَى فَسَخَ المَظْلُومُ مِنْهُما ، انْفَسَخَ العَقْدُ[1] ظاهِرًا وباطِنًا ، وإن فَسَخَ الظَّالِمُ ، لم يَنْفَسِخْ فى حَقِّهِ باطِنًا ، وعليه إثْمُ الغاصِبِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الفَسْخَ إذا وُجِدَ منهما ، فقال القاضِى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّ الفَسْخَ يَنْفُذُ ظاهِرًا وباطِنًا ؛ لأنَّه فَسْخٌ لاسْتِدْراكِ الظُّلامَةِ ، فهو كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، أو فَسْخُ عَقْدٍ بالتَّحالُفِ ، فأَشْبَهَ الفَسْخَ باللِّعانِ . وقال

الإنصاف

بالفَسْخِ سقَط اعْتِبارُ الثَّمَنِ . وبحَث ذلك الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا ؛ فقال : يتَوجَّهُ أنْ لا تَجِبَ قِيمَتُه ، إلَّا إذا كانتْ أقَلَّ مِنَ الثَّمَنِ ، أمَّا إنْ كانتْ أكثرَ ، فهو قد رَضِىَ بالثَّمَنِ ، فلا يُعْطَى زِيادَةً ؛ لاتِّفاقِهما على عدَمِ اسْتِحْقاقِها . ومِثْلُ هذا فى الصَّداقِ – ولا فَرْقَ – إلَّا أنَّ هنا انْفسَخَ العَقْدُ الذى هو سبَبُ اسْتِحْقاقِ المُسَمَّى ، بخِلافِ الصَّداقِ ؛ فإنَّ المُقْتَضِىَ لاسْتِحْقاقِه قائمٌ . انتهى .

قوله : ومتى فسَخ المَظْلومُ منهما ، انْفَسَخَ العَقْدُ ، ظاهِرًا وباطِنًا ، وإنْ فسَخ الظَّالِمُ ، لم يَنْفَسِخْ فى حَقِّه باطِنًا ، وعليه إثمُ الغاصِبِ . قال المُصَنِّفُ فى

---

(١) بعده فى ق : « فى حقه » .

الشرح الكبير

أبو الخَطّابِ : إن كان البائِعُ ظالِمًا ، لم يَنْفَسِخِ العَقْدُ فى الباطِنِ ؛ لأنَّه كان[1] يُمْكِنُه إمْضاءُ العَقْدِ واسْتِيفاءُ حَقِّه ، فلا يَنْفَسِخُ العَقْدُ فى الباطِنِ ، ولا يُباحُ له التَّصَرُّفُ فى المَبِيعِ ؛ لأنَّه غاصِبٌ ، وإن كان المُشْتَرِى ظالِمًا ، انْفَسَخَ البَيْعُ ظاهِرًا وباطِنًا ؛ لعَجْزِ البائِعِ عن اسْتِيفاءِ حَقِّه ، فكان له الفَسْخُ ، كما لو أَفْلَسَ المُشْتَرِى . ولأَصْحابِ الشّافِعِىِّ وَجْهانِ كهذَيْنِ . ولهم وَجْهٌ ثالِثٌ ؛ أنَّه لا يَنْفَسِخُ فى الباطِنِ بحالٍ . وهذا فاسِدٌ ؛ لأنَّه لو عَلِمَ أنَّه لا يَنْفَسِخُ فى الباطِنِ بحالٍ ، لَمَا أمْكَنَ فَسْخُه فى الظاهِرِ ، فإنَّه لا يُباحُ لكُلِّ واحِدٍ منهما التَّصَرُّفُ فيما رَجَعَ إليه بالفَسْخِ ، ومتى عَلِمَ أنَّ ذلك مُحَرَّمٌ مُنِعَ منه . ولأَنَّ الشارِعَ جَعَلَ للمَظْلُومِ منهما الفَسْخَ ظاهِرًا وباطِنًا ، فانْفَسَخَ بفَسْخِه فى الباطِنِ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ . قال شيْخُنا[2] : ويَقْوَى عِنْدِى أنَّه إنْ فَسَخَه المَظْلُومُ[3] منهما ، انْفَسَخَ ظاهِرًا وباطِنًا ؛

الإنصاف

« المُغْنِى »[4] : ويقْوَى عندِى أنَّه إنْ فسَخ المَظْلومُ منهما ، انْفسخَ ظاهِرًا وباطِنًا ، وإنْ فسَخَه الكاذِبُ عالِمًا بكَذِبه ، لم يَنْفَسِخْ بالنِّسْبَةِ إليه . فَوافقَ اخْتِيارُه فى « المُغْنِى » ما جزَم به هنا . ووَافقَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ؛ فقال : ويَنْفَسِخُ ظاهِرًا فقط ؛ لفَسْخِ أحَدِهما ظُلْمًا ، ومُطْلَقًا لفَسْخِ المَظْلومِ . وقدَّمه النَّاظِمُ ؛ فقال :

وإنْ فسَخ المَظْلومُ يَفْسَخُ مُطْلَقًا ... ويَنْفُذُ فَسْخُ المُعْتَدِى ظاهِرًا قدِ

---

(١) فى م : « لا » .

(٢) فى : المغنى ٦/٢٨٢ .

(٣) فى المغنى : « الصادق » .

(٤) انظر : المغنى ٦/ ٢٨٢ .

الشرح الكبير

لذلك . وإنْ فَسَخَه الكاذِبُ عالِمًا بكَذِبِه ، لم يَنْفَسِخْ بالنِّسْبَةِ إليه ؛ لأنَّه لا يَحِلُّ له الفَسْخُ ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه بالنِّسْبَةِ إليه ، ويَثْبُتُ بالنِّسْبَةِ إلى

الإنصاف

ثم ذكَر الخِلافَ . وقال فى « الوَجيزِ » : وإذا فُسِخَ العَقْدُ ، انْفسَخَ ظاهِرًا وباطِنًا مُطْلَقًا . فأَدْخَلَ الظَّالِمَ والمَظْلومَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه القاضى . ثم قال فى « الفُروعِ » : وقيل : مع ظُلْمِ البائعِ يَنْفَسِخُ ظاهِرًا . وقيل : وباطِنًا فى حَقِّ المَظْلومِ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : ومع ظُلْمِ البائعِ وفَسْخِه يَنْفَسِخُ ظاهِرًا . وقيل : وباطِنًا . ومع ظُلْمِ المُشْتَرِى وفَسْخِه يَنْفَسِخُ ظاهِرًا وباطِنًا ، فيُباحُ للبائعِ جميعُ التَّصَرُّفاتِ فى المَبِيعِ . وقيل : لا يَنْفَسِخُ باطِنًا . ومع فَسْخِ المَظْلومِ منهما ، ينفَسِخُ ظاهِرًا وباطِنًا . انتهى . وقال فى « الهِدايَةِ » : فإنِ انْفسَخَ العَقْدُ ، فقال شيْخُنا : يَنْفَسِخُ ظاهِرًا وباطِنًا ، فيُباحُ للبائعِ جميعُ التَّصَرُّفِ فى المَبِيعِ . وعندى ، إنْ كان البائعُ ظالِمًا ، انْفَسَخَ فى الظَّاهِرِ دُونَ الباطِنِ ؛ لأنَّه كان يُمْكِنُه إمْضاءُ العَقْدِ ، واسْتِيفاءُ حَقِّه ، فإذا فسَخ ، فقد تعَدَّى ، فلا يَنْفَسِخُ العَقْدُ ، ولا يُباحُ له التَّصَرُّفُ ؛ لأنَّه غاصِبٌ . وإنْ كان المُشْتَرِى هو الظَّالِمَ ، انْفَسَخَ [٢/ ٨٧و] العَقْدُ ظاهِرًا وباطِنًا ؛ لأنَّ البائعَ ما يُمْكِنُه اسْتِيفاءُ حقِّه بإمْضاءِ العَقْدِ ، فكانَ له الفَسْخُ ، كما لو أفْلَس المُشْتَرِى . انتهى . وتابعَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « الخُلاصَةِ » : ويَنْفَسِخُ فى الباطِنِ . وقيل : إنْ كان البائعُ ظالِمًا ، لم يَنْفَسِخْ فى الباطِنِ . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » : ومتى وقَع الفَسْخُ ، انْفَسَخَ ظاهِرًا وباطِنًا فى حقِّهما ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، إنْ كان البائعُ ظالِمًا انْفَسَخَ فى الظَّاهِرِ دُونَ الباطِنِ . وهو كما فى « الخُلاصَةِ » ، إلَّا أنَّهما أطْلَقا ، وقيَّد[1] هو .

(١) فى الأصل ، ط : « قدم » .

الشرح الكبير

صاحِبِه ، فيُبَاحُ له التَّصَرُّفُ فيما رَجَعَ إليه ؛ لأنَّه رَجَعَ إليه بحُكْمٍ مِن غيرِ عُدْوانٍ منه ، فأشْبَهَ ما لو رَدَّ عليه المَبِيعَ بدَعْوَى العَيْبِ ، ولا عَيْبَ فيه .

الإنصاف

وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، عن كلامِ المُصَنِّفِ : وظاهِرُ كلامِه ، الفَرْقُ بينَ الظَّالِمِ والمَظْلومِ ، سواءٌ كان الظَّالِمُ البائعَ أو المُشْتَرِىَ . ولم أجِدْ نقْلًا صَريحًا يُوافِقُ ذلك ولا دَليلًا يقْتَضِيه ، بلِ المَنْقولُ فى مِثْلِ ذلك ، وذكَر كلامَ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ . انتهى . وهو عَجِيبٌ منه ؛ فإنَّ المَسْأَلَة ليس فيها مَنْقولٌ صَرِيحٌ عن الإمامِ أحمدَ حتى يُخالِفَه ، بلِ المَنْقولُ فيها عنِ الأصحابِ ، وهو مِن أعْظَمِهم . وقد اخْتارَ ما قطَع به هنا فى « المُغْنِى » ، فقال : ويقْوَى عندِى . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وذكَرَه قوْلًا فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقوْلُه : ولا وَجدْتُ دَليلًا يَقْتَضِيه . غيرُ مُسَلَّمٍ ؛ فإنَّ فَسْخَ المَظْلومِ ظاهِرًا وباطِنًا ، ظاهِرُ الدَّليلِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وأمَّا فَسْخُ الظَّالِمِ للعَقْدِ ، فإنَّه لا يصِحُّ بالنِّسْبَةِ إليه ؛ لأنَّه لا يحِلُّ له الفَسْخُ ، فلم يثْبُتْ حُكْمُه بالنِّسْبَةِ إليه . وهذه عادةُ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » مع المُصَنِّفِ ، إذا لم يطَّلِعْ على مَنْقولٍ بما قالَه المُصَنِّفُ ، اعْتَرضَ عليه ، وهذا ليس بجَيِّدٍ ، فإنَّ الاعْتِذارَ عنه أوْلَى مِن ذلك ، والمُصَنِّفُ إمامٌ جَليلٌ ، له اخْتِيارٌ واطِّلاعٌ على ما لم يُطَّلَعْ عليه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فى حُكْمِ المَسْأَلَةِ ، أنَّ العَقْدَ يَنْفَسِخُ ظاهِرًا وباطِنًا مُطْلَقًا . كما جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » . واخْتارَه القاضى ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ ؛ إنْ كان البائعُ ظالِمًا ، انْفسخَ فى حقِّه ظاهِرًا لا باطِنًا ، وإنْ كان المُشْتَرِى ظَالِمًا ، انْفسَخَ ظاهِرًا وباطِنًا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » . واخْتِيارُ المُصَنِّفِ قوْلٌ ثالِثٌ . واللهُ أعلمُ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى صِفَةِ الثَّمَنِ ، تَحَالَفَا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ لِلْبَلَدِ نَقْدٌ مَعْلُومٌ ، فَيُرْجَعَ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

١٦٦٢ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى صِفَةِ الثَّمَنِ ، تَحالَفَا ، إلَّا أنْ يكونَ للبَلَدِ نَقْدٌ مَعْلُومٌ ، فيُرْجَعَ إليه) إذا اخْتَلَفَا فى صِفَةِ الثَّمَنِ ، رُجِعَ إلى نَقْدِ البَلَدِ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ؛ لأَنَّ الظَّاهِرَ أنَّهُما لا يَعْقِدَانِ إلَّا به . وإن كان فى البَلَدِ نُقُودٌ ، رُجِعَ إلى أوْسَطِها . نَصَّ عليه ، فى رِوَايَةِ جماعَةٍ . فيَحْتَمِلُ [٣/٢٨٧و] أنَّه أراد[1] : إذا كان هو الأَغْلَبَ والمُعامَلَةُ به أكْثَرَ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ وقُوعُ المُعامَلَةِ به ، أشْبَهَ إذا كان فى البَلَدِ نَقْدٌ واحِدٌ .

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى صِفَةِ الثَّمَنِ ، تَحالَفا إلَّا أنْ يكونَ للبلَدِ نَقْدٌ مَعْلُومٌ ، فيُرْجَعَ إليه . إذا كان للبَلَدِ نَقْدٌ واحِدٌ ، واخْتَلفا فى صِفَةِ الثَّمَنِ ، أُخِذَ به . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ . وإنْ كان فى البَلَدِ نقُودٌ ، فقال فى « الفُروعِ » : أُخِذَ الغَالِبُ . وعنه ، الوَسَطُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وعنه ، الأَقَلُّ . قال القاضى وغيرُه : ويتَحالَفان . وقال فى « المُحَرَّرِ » : إنِ اخْتلَفا فى صِفَةِ الثَّمَنِ ، فظاهِرُ كلامِه ، أنَّه يُرْجَعُ إلى أغْلَبِ نُقُودِ البَلَدِ ، فإنْ تَساوَتْ فأَوْسَطُها . وقال القاضى : يتَحالَفان . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : أُخِذَ نَقْدُ البَلَدِ أو غالِبُه ، إنْ تعَدَّدَتْ نُقُودُه . نصَّ عليه . فإنِ اسْتَوتْ ، فالوَسَطُ . ومَنْ قَبِلَ قَوْلَه ، حلَف . وقيل : يتَحالَفان . زادَ فى « الكُبرَى » ، وقيل : إنْ قال : بِعْتُك هذا الثَّوْبَ بدِرْهَمٍ . وأطْلَقَ – وهناك نُقُودٌ مُخْتَلِفَةٌ – فله أقَلُّ ذلك . فظاهِرُه ، جَوازُ البَيْعِ بثَمَنٍ مُطْلَقٍ ، وللبَلَدِ نُقُودٌ مُخْتَلِفَةٌ ، وله أدْناها ؛ لأنَّه اليَقِينُ . وقال فى « الهِدايَةِ » : فإنِ اخْتَلَفا فى صِفَةِ الثَّمَنِ ؛ فإنْ كان فيه نُقُودٌ رُجِعَ إلى أوْسَطِها . وقال شيْخُنا :

---

(١) فى م : « أراده » .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أنّه رَدَّهُما إليه مع التَّساوِى ؛ لأنَّ فيه تَسْوِيَةً بينهما فى الحَقِّ وتَوَسُّطًا بينهما ، وفى العُدُولِ إلى غيرِه مَيْلٌ على أحَدِهما ، فكان التَّوَسُّطُ أوْلَى ، وعلى مُدَّعِى ذلك اليَمِينُ ؛ لأنَّ قولَ خَصْمِه مُحْتَمِلٌ ، فيَجِبُ اليَمِينُ لنَفْىِ ذلك الاحْتِمالِ ، كوُجُوبِها على المُنْكِرِ . وإن لم يكُنْ فى البَلَدِ إلَّا نَقْدانِ ،

الإنصاف

يتَحالَفان . وكذا قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكبِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إنْ كان فى البَلَدِ نُقُودٌ ، رُجِعَ إلى أوْسَطِها . نصَّ عليه فى رِوايَةِ جَماعَةٍ . قالا : فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ إذا كان هو الأغْلَبَ ، والمُعامَلَةُ به أكثرَ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ وُقوعُ المُعامَلَةِ به ، أشْبَهَ ما إذا كان فى البَلَدِ نَقْدٌ واحدٌ . ويَحْتَمِلُ أنَّه ردَّهما إليه مع التَّساوِى ؛ لأنَّ فيه تَسْوِيَةً بينَهما فى الحَقِّ ، وتَوَسُّطًا بينَهما ، وفى العُدولِ إلى غيرِه مَيْلٌ على أحَدِهما ، فكان التَّوَسُّطُ أوْلَى ، وعلى مُدَّعِى ذلك اليَمِينُ . انتهى . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وإنْ كان للبَلَدِ نُقُودٌ ، رُجِعَ إلى أوْسَطِها تَسْوِيَةً بينَهما ، ويَحْلِفُ مُدَّعِيه ، فإنْ كانتْ مُتَساوِيَةً ، تَحالَفا . انتهى . وقال فى « الخُلاصَةِ » : أُخِذَ بنَقْدِ البَلَدِ . وقيل : يتَحالَفان . وقال فى « التَّلْخيصِ » : فإنْ كان فيه نُقودٌ ، فهل يُرْجَعُ إلى الوَسَطِ ، أو يتَحالَفان ؟ على وَجْهَيْن . وقال فى « الفائقِ » : إذا اخْتلَفا فى صِفَةِ الثَّمَنِ ، رُجِعَ إلى نَقْدِ البَلَدِ وغالِبِه . نصَّ عليه ، ولو تَساوَتْ نُقُودُه ، فهل يُرْجَعُ إلى الوَسَطِ ، أو يتَحالَفان ؟ على وَجْهَيْن . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ويَلْزَمُ نَقْدُ البَلَدِ ، أو غالِبُه ، أو أخْذُ المُتَساوِيَةِ ، أو وَسَطُ المُتَقارِبَةِ ، بخُلْفِهما فى صِفَةِ الثَّمَنِ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالمُصَنِّفُ – رَحِمَه اللهُ – هنا قطَع بالتَّحالُفِ إذا كان فى البَلَدِ نُقُودٌ . وهو قَوْلُ القاضى وغيرِه . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . والصَّحيحُ

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى أَجَلٍ أَوْ شَرْطٍ ، فَالْقَولُ قَوْلُ مَنْ يَنْفِيهِ . وَعَنْهُ ،

الشرح الكبير

تَحَالَفَا ؛ لأَنَّهُما اخْتَلَفَا فى الثَّمَنِ على وَجْهٍ لم يَتَرَجَّحْ قولُ أَحَدِهما ، فيَتَحَالَفانِ ، كما لو اخْتَلَفَا فى قَدْرِه .

١٦٦٣ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى أَجَلٍ أو شَرْطٍ ، فالقَوْلُ قولُ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، أنَّهما لا يتحالَفان ، لكِنْ هل يُؤْخَذُ الغالِبُ ؟ وهو [٢/ ٨٧ظ]الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو ظاهِرُ كلامِه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : نصَّ عليه . أو يُؤْخَذُ الوَسَطُ ؟ اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . أو يُؤْخَذُ الأَقَلُّ ؟ فيه ثلاثُ رِواياتٍ . والثَّالثةُ ، قَوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » ، كما تقدَّم . وتقدَّم كلامُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، فى الكلامِ على رِوايَةِ الوَسَطِ . ولنا قَوْلٌ رابعٌ بالتَّحالُفِ ، وهو قَوْلُ القاضى وغيرِه . فعلى المذْهبِ ؛ إنْ تَساوَتِ النُّقُودُ ، ولم يَكُنْ فيها غالِبٌ ، فقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » : أُخِذَ الوَسَطُ . لكنْ قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » : هل يُؤْخَذُ الوَسَطُ ، أو يتحالَفان ؟ على وَجْهَيْن . كما تقدَّم . وتقدَّم كلامُ ابنِ عَبْدُوسٍ . والوَسَطُ الذى فى « الفُروعِ » غيرُ الوَسَطِ الذى فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، فليُعْلَمْ ذلك .

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى أجَلٍ ، أو شَرْطٍ ، فالقَوْلُ قَوْلُ مَن يَنفِيه . هذا إحْدَى

المقنع يَتَحَالَفَانِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ شَرْطًا فَاسِدًا ، فَالْقَولُ قَوْلُ مَنْ يَنْفِيهِ .

الشرح الكبير مَنْ يَنْفِيهِ . وعنه ، يَتَحَالَفَانِ ، إِلَّا أنْ يكونَ شَرْطًا فاسِدًا ، فالقَوْلُ قولُ من يَنْفِيهِ[1]) إذا اخْتَلَفَا فى أجَلٍ أو شَرْطٍ أو رَهْنٍ أو ضَمِينٍ ، أو فى قَدْرِ الأَجَلِ أو الرَّهْنِ ، فالقَوْلُ قولُ مَن يَنْفِيه ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ مع يَمينِه . وهذا قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ الأَصْلَ عَدَمُه ، فكان القَوْلُ قولَ مَنْ يَدَّعِيهِ ، كأصْلِ العَقْدِ . والثانيةُ ، يَتَحَالَفَانِ . وهو قَوْلُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّهُما اخْتَلَفا فى صِفَةِ العَقْدِ ، فوَجَبَ أنْ يَتَحالَفَا ، كما لو اخْتَلَفَا فى الثَّمَنِ . فأمّا إنِ اخْتَلَفَا

الإنصاف الرِّوايتَيْن . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : يُقَدَّمُ قَوْلُ مَنْ يَنْفِى أجَلًا أو شَرْطًا ، على الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المَذْهَبِ الأحمدِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الهادِى » . وعنه ، يتحالَفان . جزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نِهايَتِهِ » ، و « نَظْمِها » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وهو المذهبُ على ما اصْطلَحْناه . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : مِثْلُ ذلك – خِلافًا ومذهبًا – إذا اخْتَلَفا فى رَهْنٍ ، أو فى ضَمِينٍ ، أو فى قَدْرِ الأَجَلِ أوِ الرَّهْنِ أوِ المَبِيعِ .

قوله : إلَّا أنْ يكُونَ شَرْطًا فاسِدًا ، فالقَوْلُ قَوْلُ مَن يَنْفِيه . فظاهِرُه ، أنَّه سَواءٌ

---

(١) فى م : « يثبته » .

الشرح الكبير

فيما يُفْسِدُ العَقْدَ ؛ فقال : بِعْتُكَ بخَمْرٍ[1] ، أو خِيارٍ مَجْهُولٍ ، أو فى شَرْطٍ فاسِدٍ . وقال الآخَرُ[2] : بل بِعْتَنِى بنَقْدٍ مَعْلُومٍ ، أو خِيارٍ إلى ثَلاثٍ . فالقَوْلُ قَوْلُ من يَدَّعِى الصِّحَّةَ مع يَمِينِه ؛ لأنَّ ظُهُورَ تَعاطِى المُسْلِمينَ الصَّحِيحَ أكثرُ من تَعاطِى الفاسِدِ . وإن قال : بعْتُكَ مُكْرَهًا . فأنْكَرَه ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الإِكْرَاهِ ، وصِحَّةُ البَيْعِ كذلك . وإن قال : بِعْتُكَ وأنا صَبِىٌّ . فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى . نَصَّ عليه . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّهُما اتَّفَقَا على العَقْدِ ، واخْتَلَفَا فيما يُفْسِدُه ، فكان القَوْلُ قَوْلَ مَن يَدَّعِى الصِّحَّةَ ، كالتى قَبْلَها ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُقْبَلَ قَوْلُ مَن يَدَّعِى الصِّغَرَ ؛ لأنَّه الأَصْلُ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشَّافِعِىِّ . ويُفارِقُ ما إذا اخْتَلَفَا فى الإِكْرَاهِ والشَّرْطِ الفاسِدِ من وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّ الأَصْلَ عَدَمُه . وهٰهُنا الأَصْلُ بَقَاؤُه . والثانِى ، أنَّ الظَّاهِرَ من المُكَلَّفِ أنّه لا يَتَعاطَى إلَّا الصَّحِيحَ . وهٰهُنا ما ثَبَتَ أنَّه كان مُكَلَّفًا .

الإنصاف

كان الشَّرْطُ الفاسِدُ يُبْطِلُ العَقْدَ أو لا . واعْلَمْ أنَّه إذا كان لا يُبْطِلُ العَقْدَ ، فالقَوْلُ قولُ مَن يَنْفِيه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . [3]وقدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به[3] . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ وغيرُه . وعنه ، يتَحالَفان . ويأْتِى كلامُ ابنِ عَبْدُوسٍ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وإنْ كان يُبْطِلُ العَقْدَ ، فالقَوْلُ قَوْلُ مَن يَنْفِيه . وهذا المذهبُ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم،

---

(١) فى م : « بخمس » .

(٢) فى م : « لا » .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : بِعْتَنِى هَذَيْنِ . قَالَ : بَلْ أَحَدَهُمَا . فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ مَعَ يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

وإنْ قال : بِعْتُكَ وأنا مَجْنُونٌ . فإن لم يُعْلَمْ له[1] حالُ جُنُونٍ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه . وإن ثَبَتَ أنَّه كان مَجْنُونًا ، فهو كالصَّبِىِّ . وإن قال : بِعْتُكَ وأنا غيرُ مَأْذُونٍ لى فى التِّجارَةِ . فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى . نصَّ عليه فى رِوَايَةِ مُهَنَّا[2] ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ ، فالظَّاهِرُ أنَّه لا يَعْقِدُ إلَّا عَقْدًا صَحِيحًا .

١٦٦٤ – مسألة : (وإن قال : بِعْتَنِى هذَيْنِ . قال : بل أحَدَهما . فالقَوْلُ قولُ البائِعِ) أمّا إذا قال : بِعْتَنِى هذا العَبْدَ والأَمَةَ بمائَةٍ . قال :

الإنصاف

ونصَّ عليه فى دَعْوَى عَبْدٍ عَدَمَ الإذْنِ ، ودَعْوَى أنَّه كان صَغِيرًا حالَةَ العَقْدِ . وفى مَن يدَّعِى الصِّغَرَ وَجْهٌ ؛ يُقْبَلُ قَوْلُه ؛ لأنَّه الأَصْلُ .[3] وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، فى كتابِ الإقْرارِ ، فيما إذا أقَرَّ وقال : لم أكُنْ بالِغًا[3] . وقطَع ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، أنَّه لو ادَّعَى الصِّغَرَ ، أو السَّفَهَ حالَةَ البَيْعِ ، أنَّهما يتَحالَفان . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى مُدِّ عَجْوَةٍ : لو اخْتَلَفا فى صِحَّتِه وفَسادِه ، قُبِلَ قَوْلُ البائعِ مُدَّعِى فسادِه . ويأْتِى نظِيرُ ذلك فى الضَّمانِ ، وكتابِ الإقْرارِ – فيما إذا ضَمِنَ أو أقَرَّ ، وادَّعَى أنَّه كان صَغِيرًا حالَةَ الضَّمانِ والإقْرارِ – بأَتَمَّ مِن هذا .

قوله : وإنْ قال : بِعْتَنِى هذَيْن ؟ قال : بل أحَدَهما – يعْنِى ، بثَمَنٍ واحدٍ –

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « منها » .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : بِعْتَنِى هَذَا . قَالَ : بَلْ هَذا . [١٠١و] حَلَفَ كُلُّ وَاحِدٍ

الشرح الكبير

بل بِعْتُكَ العَبْدَ بخَمْسِينَ . فالقَوْلُ قَوْلُ البائِعِ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ يَدَّعِى عَقْدًا يُنْكِرُه البائِعُ ، والقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ . وإن قال البائِعُ : بعْتُكَ هذا العَبْدَ بأَلْفٍ . فقال : بل هو والعَبْدُ الآخرُ بأَلْفٍ . فالقَوْلُ قَوْلُ البائِعِ مع يَمِينِه . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ البائِعَ يُنكِرُ بَيْعَ العَبْدِ الزَّائِدِ ، فكان القَوْلُ قَوْلَه مع يَمِينِه ، كما لو ادَّعَى شِراءَه مُنْفَرِدًا . وقال الشّافِعِىُّ : يَتَحالَفَانِ ؛ [٣/٢٨٧ظ] لأنَّهُما اخْتَلَفَا فى أحَدِ عِوَضَىِ العَقْدِ ، أشْبَهَ ما لو اخْتَلَفَا فى الثَّمَنِ . وهذا القَوْلُ أقْيَسُ وأَوْلَى ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

١٦٦٥ – مسألة : (وإن قال : بِعْتَنِى هذا . قال : بل هذا . حَلَفَ

الإنصاف

فالقَوْلُ قَوْلُ البائعِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقيل : يتَحالَفان . اخْتارَه القاضى . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً ، وصحَّحها . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » وغيرِها . قال الشَّارِحُ : هذا أقْيَسُ وأوْلَى – إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا أقْيَسُ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » – فى بابِ المُزارَعَةِ ، وبابِ الدَّعاوَى والبَيِّناتِ : إذا اخْتلَفَ المُتَبايِعان فى قَدْرِ المَبِيعِ ، تَحالَفا . ذكَرَه عنه فى « التَّلْخيصِ » .

قوله : وإنْ قال : بِعْتَنِى هذا ؟ قال : بل هذا . حلَف كُلُّ واحِدٍ منهما على ما أنْكَرَه ، ولم يَثبُتْ بَيْعُ واحِدٍ منهما . هذا إحْدَى الطَّرِيقتَيْن ، وهى طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ

المقنع مِنْهُمَا عَلَى مَا أَنْكَرَهُ ، وَلَمْ يَثْبُتْ بَيْعُ وَاحِدٍ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير كُلُّ واحِدٍ منهما على ما أَنْكَرَه ، و لم يَثْبُتْ بَيْعُ واحِدٍ منهما) وذلك مثلَ أنْ يقولَ البائِعُ : بعْتُكَ هذا العَبْدَ . قال : بل بِعْتَنِى هذه الجارِيَةَ . لأَنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما يَدَّعِى عَقْدًا على عَيْنٍ يُنْكِرُها المُدَّعَى عليه ، والقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ . فإذا حَلَفَ البائِعُ : ما بِعْتُكَ هذه الجارِيَةَ . أُقِرَّتْ فى يَدِه ، وإنْ كان مُدَّعِيها قد قَبَضَها رُدَّتْ عليه . وأما العَبْدُ ، فإن كان فى يَدِ البائِعِ ، أُقِرَّ فى يَدِه ، و لم يكُن للمُشْتَرِى طَلَبُه ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه ، وعلى البائِعِ رَدُّ الثَّمَنِ إليه ؛ لأنَّه لم يَصِلْ إليه المَعْقُودُ عليه . وإن كان فى يَدِ المُشْتَرِى ، فعليه رَدُّه إلى البائِعِ ؛ لأنَّه يَعْتَرِفُ أنَّه لم يَشْتَرِه ، وليس للبائِعِ طَلَبُه إذا

الإنصاف هنا ، وفى « الهادِى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . والطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، أنَّ حُكْمَ هذه المَسْأَلةِ ، حُكْمُ المَسْأَلةِ التى قبلَها . وهى المَنْصُوصَةُ عن أحمدَ ، وهى طرِيقَةُ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمَها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَ الطَّرِيقَتَيْن فى « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا قُلْنا : يتَحالَفان . وتَحالَفا ؛ فإنْ كان ما ادَّعاه البائعُ مَبِيعًا بيَدِ [٢/ ٨٨و] المُشْتَرِى ، فعليه رَدُّه إلى البائعِ ، وليس للبائعِ طَلَبُه إذا بذَل له ثَمَنَه ؛ لاعْتِرافِه ببَيْعِه ، وإنْ لم يُعْطِه ثَمنَه ، فله فَسْخُ البَيْعِ ، واسْتِرْجاعُه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : لا يَرُدُّه المُشْتَرِى إلى البائعِ . وأمَّا إذا كان بَيدِ البائعِ ؛ فإنَّه يُقَرُّ فى يَدِه ، و لم يَكُنْ للمُشْتَرِى طَلَبُه ، وعلى البائعِ رَدُّ

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْبَائِعُ : لَا أُسَلِّمُ الْمَبِيعَ حَتَّى أَقْبِضَ ثَمَنَه . وَقَالَ الْمُشْتَرِى : لَا أُسَلِّمُهُ حَتَّى أَقْبِضَ الْمَبِيعَ . وَالثَّمَنُ عَيْنٌ ، جُعِلَ بَيْنَهُمَا عَدْلٌ يَقْبِضُ

الشرح الكبير

بذَلَ له[1] ثمنَه ؛ لاعْتِرافِه ببَيْعِه ، وإنْ لم يُعْطِه ثَمَنَه ، فله فَسْخُ البَيْعِ واسْتِرْجاعُه ؛ لتَعَذُّرِ الثَّمَنِ عليه ، فملَكَ الفَسْخَ ، كما لو أَفْلَسَ المُشْتَرِى . وإن أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْواهُ، ثَبَتَ العَقْدَانِ[2]؛ لأنَّهما لا يَتَنافَيَانِ، فأَشْبَهَ ما لو ادَّعَى أحَدُهما البَيْعَ فيهما جَمِيعًا ، وأنْكَرَه الآخَرُ . وإن أقامَ أحَدُهما بَيِّنَةً دونَ الآخَرِ ، ثَبَتَ ما قامَتْ عليه البَيِّنَةُ دونَ الآخَرِ .

١٦٦٦ – مسألة : (وإنْ قال البائِعُ : لا أُسَلِّمُ المَبِيعَ حَتَّى أَقْبِضَ ثَمَنَه . وقال المُشْتَرِى : لا أُسَلِّمُهُ حتى أَقْبِضَ المَبِيعَ) وكان الثَّمَنُ

الإنصاف

الثَّمَنِ ، قوْلًا واحدًا . وإنْ أنْكَرَ المُشْتَرِى بَيْعَ الأَمَةِ ، لم يَطَأْها البائِعُ ؛ لأنَّه مُعْتَرِفٌ ببَيْعِها . نقَل جَعْفَرٌ ، هى مِلْكٌ لذاك ؛ أى المُشْتَرِى . قال أبو بَكْرٍ : لا يَبْطُلُ البَيْعُ بجُحُودِه . ويأْتِى فى الوَكالَةِ خِلافٌ خرَّجَه فى النِّهايَةِ مِنَ الطَّلاقِ . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى البَيْعَ وَدفْعَ الثَّمَنِ ، فقال : بل زَوَّجْتُك وقبَضْتُ المَهْرَ . فقدِ اتَّفَقا على إباحَةِ الفَرْجِ له ، وتُقْبَلُ دَعْوَى النِّكاحِ بيَمِينِه . وذكَر أبو بَكْرٍ قَوْلًا ؛ تُقْبَلُ دَعْواه البَيْعَ بيَمِينِه . ويأْتِى عكْسُها فى أَوائلِ عِشْرَةِ النِّساءِ . ذكَر هذه المَسْأَلَةَ المُصَنِّفُ أَوَاخِرَ بابِ ما إذا وصَل بإقْرارِه ما يُغَيِّرُه . وتقدَّم فى كتابِ البَيْعِ ، فى ، فَصْلٌ : السَّابعُ ، إذا اخْتلَفا فى صِفَةِ المَبِيعِ .

قوله : وإنْ قال البائعُ : لا أُسَلِّمُ المَبيعَ حتى أَقْبِضَ ثَمَنَه . وقال المُشْتَرِى : لا

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ر ١ : « العقد » .

المقنع مِنْهُمَا وَيُسَلِّمُ إِلَيْهِمَا .

الشرح الكبير عَيْنًا أو عَرْضًا (جُعِلَ بينهما عَدْلٌ يَقْبِضُ منهما ويُسَلِّمُ إليهما) لأنَّ حَقَّ البائِعِ قد تَعَلَّقَ بعَيْنِ الثَّمَنِ ، كما تَعَلَّقَ حَقُّ المُشْتَرِى بعَيْنِ المَبِيعِ ، فاسْتَوَيَا ، وقد وَجَبَ لكُلِّ واحِدٍ منهما على الآخَرِ حَقٌّ قد اسْتَحَقَّ قَبْضَه ، فأُجْبِرَ كُلُّ واحِدٍ منهما على إيفاءِ صاحِبِه حَقَّهُ . وهذا قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، وأحَدُ أقوالِ الشّافِعِىِّ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّ البائِعَ يُجْبَرُ على تَسْلِيمِ المَبِيعِ أوَّلًا . وهو قَوْلٌ ثانٍ للشَّافِعِىِّ . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لما ذَكَرْنا . وقال أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ : يُجْبَرُ المُشْتَرِى على تَسْلِيمِ الثمَنِ ؛ (١ لأنَّ للبائِعِ حَبْسَ المَبِيعِ على تَسْلِيمِ الثَّمَنِ ، فلم يَكُنْ عليه التَّسْلِيمُ ١) قبلَ الاسْتِيفاءِ ، كالمُرْتَهِنِ . ولَنا ، أنَّ تَسْلِيمَ المَبِيعِ يَتَعَلَّقُ به اسْتِقْرارُ البَيْعِ وتَمامُه ، فكان تَقْدِيمُه أوْلَى ، ويُخالِفُ الرَّهْنَ ، فإنَّه لا يَتَعَلَّقُ به مَصْلَحَةُ عَقْدِ الرَّهْنِ ،

الإنصاف أُسَلِّمُه حتى أَقْبِضَ المَبِيعَ . والثَّمَنُ عَيْنٌ ، جُعِلَ بينَهما عَدْلٌ ، يَقْبِضُ منهما ، ويُسَلِّمُ إليهما . وهذا المذهبُ ، وعليه جُمْهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « القواعِدِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، ما يدُلُّ على أنَّ البائعَ يُجْبَرُ على تَسْليمِ المَبِيعِ على الإطْلاقِ . فعلى المذهبِ ؛ يُسَلِّمُ المَبِيعُ أوَّلًا ، ثم الثَّمَنُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : بل يُسَلِّمُ إليهما معًا . ونقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ عن أحمدَ . وقيل : أيُّهما يَلْزَمُه البَداءَةُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَ دَيْنًا ، أُجْبِرَ الْبَائِعُ عَلَى التَّسْلِيمِ ، ثُمَّ يُجْبَرُ الْمُشْتَرِى عَلَى تَسْلِيمِ الثَّمَنِ إِنْ كَانَ حَاضِرًا .

الشرح الكبير

والتَّسْلِيمُ هٰهنا يَتَعَلَّقُ به مَصْلَحَةُ عَقْدِ البَيْعِ (وإن كان دَيْنًا ، أُجْبِرَ البائِعُ على تَسْلِيمِ المَبِيعِ ، ثم أُجْبِرَ المُشْتَرِى على تَسْلِيمِ الثَّمَنِ) لأَنَّ حَقَّ المُشْتَرِى تَعَلَّقَ بعَيْنِ المَبِيعِ ، وحَقَّ البائِعِ تَعَلَّقَ بالذِّمَّةِ ، وتَقْدِيمُ ما تَعَلَّقَ بالعَيْنِ أَوْلَى ؛ لتَأَكُّدِه ، ولذلك[1] يُقَدَّمُ الدَّيْنُ الذى به الرَّهْنُ على ما فى الذِّمَّةِ ، وكذلك يُقَدَّمُ[2] أَرْشُ الجِنَايَةِ على الدَّيْنِ ؛ لذلك . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يُجْبَرُ المُشْتَرِى أَوَّلًا على تَسْلِيمِ الثَّمَنِ ، كالمسألةِ قبلها ، وقد [٣/٢٨٨و] ذَكَرْنا ما يَدُلُّ على خِلافِه . إذا ثَبَتَ هذا وأَوْجَبْنَا على البائِعِ التَّسْلِيمَ ، فسَلَّمَ ، فإنْ كان المُشْتَرِى مُوسِرًا والثَّمَنُ حاضِرًا ،

الإنصاف

فائدة : مَن قدَر منهما على التَّسْليمِ ، وامْتَنعَ منه ، ضَمِنَه كغاصِبٍ .

قوله : وإنْ كان دَيْنًا – يعْنِى ، فى الذِّمَّةِ حالًّا – أُجْبِرَ البائعُ على التَّسْلِيمِ ، ثم يُجْبَرُ المُشْتَرِى على تَسْلِيمِ الثَّمَنِ إنْ كان حاضِرًا . يعْنِى ، فى المَجْلِسِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : له حَبْسُه حتى يَقْبِضَ ثَمَنَه الحالَّ ، كما لو خافَ فَواتَه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، واخْتارَه فى « الانْتِصارِ » . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « القواعِدِ » . فعلى ما اخْتارَه المُصَنِّفُ ، لو سلَّمَه البائعُ إلى المُشْتَرِى ، لم يَمْلِكْ بعدَ ذلك اسْتِرْجاعَه ، ولا مَنْعَ المُشْتَرِى مِنَ التَّصَرُّفِ فيه . قال فى « القواعِدِ » : وهو خِلافُ ما قالَه القاضى وأصحابُه ، فى مَسْأَلَةِ الحَجْرِ القريبِ .

---

(١) فى ق ، م : « كذلك » .

(٢) فى م : « تقديم » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ غَائِبًا بَعِيدًا، أَوِ الْمُشْتَرِى مُعْسِرًا، فَلِلْبَائِعِ الْفَسْخُ. وَإِنْ كَانَ فِى الْبَلَدِ، حُجِرَ عَلَى الْمُشْتَرِى فِى مَالِه كُلِّه حَتَّى يُسَلِّمَهُ. وَإِنْ كَانَ غَائِبًا عَنِ الْبَلَدِ قَرِيبًا ، احْتَمَلَ أَنْ يَثْبُتَ لِلْبَائِعِ الْفَسْخُ ، واحْتَمَلَ أَنْ يُحْجَرَ عَلَى الْمُشْتَرِى .

الشرح الكبير

أُجْبِرَ على تَسْلِيمِه (وإنْ كان) الثَّمَنُ (غائِبًا) عن البَلَدِ فى مَسَافَةِ القَصْرِ (أو) كان (المُشْتَرِى مُعْسِرًا ، فللبائِعِ الفَسْخُ) لأنَّ عليه ضَرَرًا فى تَأْخِيرِ الثَّمَنِ ، فكان له الفَسْخُ والرُّجُوعُ فى عَيْنِ مالِه ، كالمُفْلِسِ (وإنْ كان) الثَّمَنُ (فى) بَيْتِه أو (بَلَدِه ، حُجِرَ على المُشْتَرِى فى) المَبِيعِ وسائِرِ (مالِه حتى يُسَلِّمَ الثَّمَنَ) لئلَّا يَتَصَرَّفَ فى مالِه تَصَرُّفًا يَضُرُّ بالبائِعِ (وإن كان غائِبًا عن البلَدِ قريبًا) دونَ مَسافَةِ القَصْرِ (فللبَائِعِ الفَسْخُ) فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى تَأْخِيرِ الثَّمَنِ ، أشْبَهَ المُفْلِسَ . والثانى ،

الإنصاف

فائدة : لو كانَ الخِيارُ لهما ، أو لأحَدِهما ، لم يَمْلِكِ البائعُ المُطالَبَةَ بالنَّقْدِ . ذَكَرَه القاضى فى الإجاراتِ مِن « خِلافِه » . وصرَّح به الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » . ولا يَمْلِكُ المُشْتَرِى قَبْضَ المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، بدُونِ إذْنٍ صَرِيحٍ مِنَ البائعِ . نصَّ على[1] ما قالَه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والأرْبَعِين » .

قوله : وإنْ كان غائبًا بَعِيدًا ، أوِ المشْتَرِى مُعْسِرًا ، فللبائعِ الفَسْخُ . هذا المذهبُ . قطَع به الجُمْهورُ ، منهم صاحِبُ « الفُروعِ » . وقيل : له الفَسْخُ مع إعْسارِه فقط ، أو يَصْبِرُ مع الحَجْرِ عليه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال : ويَحْتَمِلُ أنْ يُباعَ المَبِيعُ . وقيل : وغيرُه مِن مالِه ، فى وَفاءِ ثَمَنِه إذا تَعَذَّرَ لإعْسارٍ أو بُعْدٍ .

---

(١) فى الأصل ، ط : « عليه » .

الشرح الكبير

لا يَثْبُتُ له خِيارُ الفَسْخِ ؛ لأنَّه كالحاضِرِ . فعلى هذا ، يُحْجَرُ على المُشْتَرِى ، كما لو كان فى البَلَدِ . وهذا كُلُّه مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وقال شَيْخُنا[1] : ويَقْوَى عِنْدى أنَّه لا يَجِبُ على البائِعِ تَسْلِيمُ المَبِيعِ حتى يُحْضِرَ الثَّمَنَ ويَتَمَكَّنَ مِن تَسْلِيمِه ؛ لأنَّ البائِعَ إنَّما رَضِىَ بَبَذْلِ المَبِيعِ بالثَّمَنِ ، فلا يَلْزَمُه دَفْعُه قبلَ حُصُولِ عِوَضِه ، ولأنَّ المُتَعاقِدَيْنِ سَواءٌ فى المُعاوَضَةِ ، فيَسْتَوِيانِ فى التَّسْلِيمِ . وإنَّما يُؤَثِّرُ ما [2]ذَكَره فى التَّرْجِيحِ[2] فى تَقْدِيمِ التَّسْلِيمِ مع حُضُورِ العِوَضِ الآخَرِ ؛ لعَدَمِ الضَّرَرِ فيه ، أمّا مع الخَطَرِ[3] المُحْوِجِ إلى الحَجْرِ ، أو المُجَوِّزِ الفَسْخَ ، فلا يَنْبَغِى أنْ يَثْبُتَ . ولأنَّ شَرْعَ الحَجْرِ لا يَنْدَفِعُ به الضَّرَرُ ؛ لأنَّه يَقِفُ على الحاكِمِ ، ويَتَعَذَّرُ ذلك فى الغالِبِ . ولأنَّ ما أثْبَتَ الحَجْرَ والفَسْخَ بعدَ التَّسْلِيمِ ،

الإنصاف

تنبيه : قد يُقالُ : ظاهِرُ قَوْلِه : والمُشْتَرِى مُعْسِرًا . أنَّه سواءٌ كان مُعْسِرًا به كلِّه ، أو ببَعضِه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : لابُدَّ أنْ يكونَ مُعْسِرًا به كلِّه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : لو أحْضَرَ نِصْفَ الثَّمَنِ ، فهل يأْخُذُ المَبِيعَ كلَّه أو نِصْفَه ؟ أوْ لا يأْخُذُ شيئًا حتى يَزِنَ الباقِىَ ؟ أو يفْسَخُ البَيْعَ ويَرُدُّ ما أخَذَه ؟ قال فى « الرِّعايَةِ » : يَحْتَمِلُ أوْجُهًا . وقيل : نَقْدُ بعضِ الثَّمَنِ لا يَمْنَعُ الفَسْخَ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ أحْضَرَ نِصْفَ ثَمَنِه ، فقيل : يأْخُذُ المَبِيعَ . وقيل : نِصْفَه . وقيل : لا يَسْتَحِقُّ

---

(١) فى : المغنى ٦/٢٨٧ .

(٢ - ٢) فى ر ١ : « ذكرنا من الرد » .

(٣) فى م : « الحظر » .

الشرح الكبير

أوْلَى أنْ يَمْنَعَ التَّسْلِيمَ ؛ لأنَّ المَنْعَ أسْهَلُ مِن الرَّفْعِ ، والمَنْعُ قبلَ التَّسْلِيمِ أسْهَلُ مِن المَنْعِ بَعْدَه ، ولذلك مَلَكَتِ المَرْأَةُ مَنْعَ نَفْسِها مِن التَّسْلِيمِ قبلَ قَبْضِ صَداقِها ، ولم تَمْلِكْه بعدَ التَّسْلِيمِ ، على أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وكُلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : له الفَسْخُ . فإنَّه يَفْسَخُ بغيرِ حُكْمِ حاكِمٍ ؛ لأنَّه فَسْخٌ للبَيْعِ لتَعَذُّرِ ثَمَنِه ، فمَلَكَهُ البائِعُ ، كالفَسْخِ فى عَيْنِ مالِه إذا أفْلَسَ المُشْتَرِى . وكُلُّ مَوْضِعٍ قلنا : يُحْجَرُ عليه . فذلك إلى الحاكِمِ ؛ لأنَّ وِلايةَ الحَجْرِ إليه .

فصل : فإن هَرَبَ المُشْتَرِى قَبْلَ وَزْنِ الثَّمَنِ ، وهو مُعْسِرٌ ، فللبَائِعِ الفَسْخُ فى الحال ؛ لأنَّه يَمْلِكُ الفَسْخَ مع حُضُورِه ، فمَعَ هَرَبِه أوْلَى . وإن كانَ مُوسِرًا ، أثْبَتَ البائِعُ ذلك عند الحاكِمِ ، ثم إنْ وَجَدَ الحاكِمُ له مالًا قضاه ، وإلَّا باعَ المَبِيعَ ، وقَضَى ثَمَنَه منه ، وما فَضَلَ فللمُشْتَرِى ، وإنْ أعْوَزَ ، ففى ذِمَّتِه . قال شَيْخُنا[1] : ويَقْوَى عِنْدِى أنّ للبائِعِ الفَسْخَ بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّا أبَحْنَا له الفَسْخَ مع حُضُورِه إذا كان الثَّمَنُ بَعِيدًا عن البَلَدِ ؛ للضَّرَرِ فى التَّأْخِيرِ ، فهٰهنا مع العَجْزِ عن الاسْتِيفاءِ بكُلِّ حالٍ أوْلَى . ولا

الإنصاف

مُطَالَبَةً بثَمَنٍ ومُثَمَّنٍ مع خِيارِ شَرْطٍ . انتهى . قلتُ : أمَّا أخْذُ المَبِيعِ كلِّه ، ففيه ضَرَرٌ على البائعِ ، وكذا أخْذُ نِصْفِه ؛ للتَّشْقِيصِ ، فالأظْهَرُ ، أنَّه لا يأْخُذُ شيئًا مِنَ المَبِيعِ حتى يأْتِيَ بجميعِ الثَّمَنِ . قال فى « الفُروعِ » : ومِثْلُه المُؤْجِرُ بالنَّقْدِ فى الحالِّ .

تنبيه : مفْهومُ قَوْلِه : والمُشْتَرِى مُعْسِرًا . أنَّه لو كان مُوسِرًا مُماطِلًا ، ليسَ له

(١) فى : المغنى ٦/٢٨٨ .

الشرح الكبير

يَنْدَفِعُ الضَّرَرُ برَفْعِ الأَمْرِ إلى الحاكِمِ ؛ لأنَّه قد يَعْجِزُ عن إثْبَاتِه عِنْدَه ، وقد يكونُ المَبِيعُ فى مكانٍ لا حاكِمَ فيه ، والغالِبُ أنَّه لا يَحْضُرُه مَنْ يَعْرِفُه الحاكِمُ بالعَدَالَةِ ، فإحالَتُه على هذا تَضْيِيعٌ لمالِه . وهذه الفُرُوعُ تُقَوِّى ما ذَكَرْتُه ، من أنَّ للبائِعِ مَنْعَ المُشْتَرِى [٣/٢٨٨ظ] مِن قَبْضِ المَبِيعِ قبلَ إحْضارِ ثَمَنِهِ ؛ لما فى ذلك من الضَّرَرِ .

فصل : وليس للبَائِعِ الامْتِنَاعُ مِن تَسْلِيمِ المَبِيعِ بعد قَبْضِ الثَّمَنِ

الإنصاف

الفَسْخُ . (١وهو الصَّحيحُ فى الحالِّ ، وهو المذهبُ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ؛ فإنَّه قال : له الفَسْخُ١) . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : وإنْ كان فى البَلَدِ ، حُجِرَ على المُشْتَرِى فى مالِه كُلِّه ، حتى يُسَلِّمَه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : له الفَسْخُ .

قوله : وإنْ كان غائبًا عنِ البَلَدِ قَرِيبًا ، احْتَمَل أنْ يَثْبُتَ للبائعِ الفَسْخُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِهِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهادِى » . واحْتَمَلَ أنْ يُحْجَرَ على المُشْتَرِى مِن غيرِ فَسْخٍ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » [٢/ ٨٨ظ] ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان الثَّمَنُ مُؤَجَّلًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المَبِيعَ لا يُحْبَسُ عنِ المُشْتَرِى . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَحْبِسُه إلى

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَيَثْبُتُ الْخِيَارُ لِلْخُلْفِ فِى الصِّفَةِ ، وَتَغَيُّرِ مَا تَقَدَّمَتْ رُؤْيَتُهُ . وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ .

الشرح الكبير

لأَجْلِ الاسْتِبْراءِ . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ . وحُكِىَ عن مالِكٍ فى القَبِيحَةِ . وقال فى الجَمِيلَةِ : يَضَعُها على يَدَىْ عَدْلٍ حتى تُسْتَبْرَأَ ؛ لأنَّ التُّهْمَةَ تَلْحَقُه فيها ، فمُنِعَ منها . ولَنا ، أنَّه بَيْعُ عَيْنٍ لا خِيارَ فيها[1] ، قد قَبَضَ ثَمَنَها ، فوَجَبَ تَسْلِيمُها ، كسائِرِ المَبِيعاتِ ، وما ذَكَرَه مِن التُّهْمَةِ لا يُمَكِّنُه مِن المَنْعِ ، كالقَبِيحَةِ . ولأنَّه إنْ كان اسْتَبْرَأَها قبلَ بَيْعِها ، فاحْتِمالُ وجُودِ الحَمْلِ منها بَعِيدٌ نادِرٌ ، وإن كان لم يَسْتَبْرِئْها ، فهو الذى تَرَكَ التَّحَفُّظَ لنَفْسِه . ولو طالَبَ المُشْتَرِى البائِعَ بكَفِيلٍ ، لئَلَّا تَظْهَرَ حامِلًا ، لم يكُنْ له ذلك ؛ لأنَّه تَرَكَ التَّحَفُّظَ لنَفْسِه حالَ العَقْدِ ، فلم يَكُنْ له كَفِيلٌ ، كما لو طالَبَ كَفِيلًا بالثَّمَنِ المُؤَجَّلِ .

١٦٦٧ – مسألة : (ويَثْبُتُ الخِيارُ للخُلْفِ فى الصِّفَةِ ، وتَغَيُّرِ ما تَقَدَّمَتْ رُؤْيَتُه . وقد ذَكَرْنَاهُ) فى الفَصْلِ السادِسِ[2] ، مِن كتابِ البَيْعِ ، بما يُغْنِى عن إعادَتِه .

الإنصاف

أجَلِه . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الشَّيْخُ . يعَنِى به المُصَنِّفَ . الثَّانيةُ ، مِثْلُ البائعِ – فى هذه الأحْكامِ – المُؤْجِرُ بالنَّقْدِ فى الحالِّ . قالَه فى « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما .

---

(١) فى ق : « فيه » .

(٢) انظر ما تقدم فى صفحة ٩٤ .

المقنع

فصلٌ : وَمَنِ اشْتَرَى مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا ، لَمْ يَجُزْ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَه . وَإِنْ تَلِفَ قَبْلَ قَبْضِهِ ، فَهُوَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ ، إِلَّا أَنْ يُتْلِفَهُ آدَمِيٌّ ، فَيُخَيَّرُ الْمُشْتَرِى بَيْنَ فَسْخِ الْعَقْدِ ، وَبَيْنَ إِمْضَائِهِ وَمُطَالَبَةِ مُتْلِفِهِ بِبَدَلِهِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ومَن اشْتَرَى مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، لم يَجُزْ بَيْعُهُ حتى يَقْبِضَه . وإن تَلِفَ قبلَ قَبْضِه ، فهو مِن مالِ البائِعِ ، إلَّا أنْ يُتْلِفَه آدَمِىٌّ ، فيُخَيَّرُ المُشْتَرِى بينَ فَسْخِ العَقْدِ ، وإمْضَائِه ومُطَالَبَةِ مُتْلِفِه بِبَدَلِه) وعنه ، فى الصُّبْرَةِ المُتَعَيِّنَةِ أنّه يَجُوزُ بَيْعُها قبلَ قَبْضِها ، وإن تَلِفَتْ ، فهى مِن ضَمانِ المُشْتَرِى . ظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّ المَكِيلَ والمَوْزُونَ لا يَدْخُلُ فى ضمانِ المُشْتَرِى إلَّا بقَبْضِه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وكذلك قال فى المَعْدُودِ ، سواءٌ كان مُتَعَيِّنًا كالصُّبْرَةِ ، أو غيرَ مُتَعَيِّنٍ كقَفِيزٍ منها . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . ونحوُه قولُ إسحاقَ . ورُوِىَ عن عثمانَ بنِ عَفّانَ ، وسَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحَسَنِ ، والحَكَمِ ، وحَمّادِ بنِ أَبِى سُلَيْمانَ ، أنَّ كُلَّ ما بِيعَ على الكَيْلِ والوَزْنِ لا يَجُوزُ بَيْعُه قبلَ قَبْضِه ، وما ليس بمَكِيلٍ

الإنصاف

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، ظاهِرُ قوْلِه : ومَنِ اشْتَرَى مَكِيلًا أو مَوْزُونًا . أنَّه سواءٌ كان مَطْعومًا أو غيرَ مَطْعومٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، مَحَلُّ ذلك ، إذا كان مَطْعومًا ، مَكِيلًا أو مَوْزُونًا . وعنه ، مَحَلُّ ذلك فى المَطْعومِ ، سواءٌ كان مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، أوْ لا . الثّانى ، أناطَ المُصَنِّفُ – رَحِمَهُ اللهُ – الأحْكامَ بما يُكالُ ويُوزَنُ ، لا بما بِيعَ بكَيْلٍ أو وَزْنٍ ، فدخَل – فى قوْلِه : ومَنِ اشْتَرَى مَكِيلًا أو مَوْزُونًا – الصُّبْرَةُ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهى طرِيقَةُ الخِرَقِىِّ ، والمُصَنِّفِ ،

الشرح الكبير

ولا مَوْزُونٍ يجوزُ بَيْعُه قبلَ قَبْضِه . وقال القاضِى وأصحابُه : المرادُ بالمَكِيلِ والمَوْزُونِ والمَعْدُودِ ، ما ليس بمُتَعَيِّنٍ ، كالقَفِيزِ مِن صُبْرَةٍ ، والرَّطْلِ من زُبْرَةٍ[1] ، فأمّا المُتَعَيِّنُ فيَدْخُلُ فى ضَمانِ المُشْتَرِى ، كالصُّبْرَةِ يَبِيعُها مِن غيرِ تَسْمِيَةِ كَيْلٍ . وقد نُقِلَ عن أحمدَ نحوُ ذلك ، فإنَّه قال فى رِوَايَةِ أبى الحارِثِ ، فى رَجُلٍ اشْتَرَى طَعامًا ، فطَلَبَ مَن يَحْمِلُه ، فرَجَعَ وقد احْتَرَقَ : فهو من مالِ المُشْتَرِى . وذكَرَ الجُوزْجَانِىُّ عنه فى مَن اشْتَرَى ما فى السَّفِينَةِ صُبْرَةً ، ولم يُسَمِّ كَيْلًا : فلا بَأْسَ أنْ يَشْتَرِكَ فيها ، ويَبِيعَ ما شاءَ ، إلَّا أنْ يكونَ بينهما كَيْلٌ ، فلا يُوَلِّى حتى يُكَالَ عليه . ونحوَ هذا قال مالِكٌ ، فإنّه قال فيما بِيعَ من الطَّعامَ مُكَايَلَةً أو مُوَازَنَةً : لم يَجُزْ بَيْعُه قبلَ قَبْضِه . وما بِيعَ مُجَازَفَةً ، أو بِيعَ من غيرِ الطَّعامِ مُكَايَلَةً أو مُوازَنَةً : جازَ بَيْعُه قبلَ قَبْضِه . وَوَجْهُ ذلك ، [٢٨٩/٣و] ما رَوَى الأَوْزَاعِىُّ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن حَمْزَةَ بنِ عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، أنّه سَمِعَ عبدَ اللهِ بنَ عمرَ يقولُ : مَضَتِ السُّنَّةُ أنَّ ما أدْرَكَتْه الصَّفْقَةُ حَيًّا مَجْمُوعًا ، فهو مِن مالِ

الإنصاف

والشَّارِحِ . ونَصرَه القاضى ، وأصحابُه . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ظاهِرَ المذهبِ .[2] وصحَّحَه فى « النَّظْمِ »[2] . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الحُكْمَ مَنُوطٌ بذلك ، إذا بِيعَ بالكَيْلِ أوِ الوَزْنِ ، لا بما بِيعَ مِن ذلك جُزافًا ، كالصُّبْرَةِ المُتَعَيِّنَةِ . وهى طَرِيقَةُ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، وصاحِبِ « الفُروعِ » ،

---

(١) فى م : « زبدة » . والزبرة : القطعة الضخمة .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

المُبْتَاعِ . رَواهُ البُخارِىُّ[1] عن ابنِ عمرَ ، مِن قولِه ، تَعْلِيقًا . وقَوْلُ الصَّحَابِىِّ : مَضَتِ السُّنَّةُ . يَقْتَضِى سُنَّةَ النَّبِىِّ ﷺ . ولأَنَّ المَبِيعَ المُعَيَّنَ لا يَتَعَلَّقُ به حَقُّ تَوْفِيَةٍ ، فكانَ مِن مالِ المُشْتَرِى ، كغيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ . ونُقِلَ عن أحمدَ ، أنَّ المَطْعُومَ لا يَجُوزُ بَيْعُه قبلَ قَبْضِه ، سواءٌ كان مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، أو لم يَكُنْ . فعَلَى هذا ، يَخْتَصُّ ذلك بالمَطْعُومِ فى أنَّه لا يَدْخُلُ فى ضَمانِ المُشْتَرِى إلَّا بقَبْضِه ، فإنَّ التِّرْمِذِىَّ رَوَى عن أحمدَ أنَّه أرْخَصَ فى بَيْعِ ما لا يُكَالُ ولا يُوزَنُ ممّا لا يُؤْكَلُ ولا يُشْرَبُ قبلَ قَبْضِه . وقال الأَثْرَمُ : سَأَلْتُ أبا عَبدِ اللهِ عن قَوْلِه : نَهَى عن رِبْحِ ما لم يُضْمَنْ[2] . قال : هذا فى الطَّعَامِ وما أَشْبَهَه مِن مَأْكُولٍ أو مَشْرُوبٍ ، فلا يَبِيعُه حتى يَقْبِضَه . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ[3] : الأَصَحُّ عن أحمدَ بنِ حَنْبَلٍ أنَّ الذى يُمْنَعُ مِن بَيْعِه قبلَ قَبْضِه هو الطَّعامُ . وذلك لأنَّ

الإنصاف

وقال : هذا المذهبُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذه الرِّوايَةُ أشْهَرُ . وهى اخْتيارُ أكثرِ الأصحابِ ، وهى الرِّوايَةُ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ بقَوْلِه : وعنه فى الصُّبْرَةِ المُتَعَيِّنَةِ ، أنَّه يجوزُ بَيْعُها قبلَ قَبْضِها ، وإنْ تَلِفَتْ ، فهى مِن ضَمانِ المُشْتَرِى . وأطْلَقهما فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . الثَّالثُ ، فى اقْتِصارِ المُصَنِّفِ على المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، إشْعارٌ بأنَّ غيرَهما ليس مِثْلَهما فى الحُكْمِ ، ولو كان مَعْدُودًا ، أو مَذْرُوعًا . وقد صرَّح به فى قَوْلِه : وما عدا المَكِيلَ والمَوْزُونَ ، يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه . وهو وَجْهٌ .

---

(١) فى : باب إذا اشترى متاعا أو دابة فوضعه عند البائع ، أو مات قبل أن يقبض ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٩٠ . ووصله الدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٥٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

(٣) انظر الاستذكار ٢٠/١٥٣ ، ١٥٤ .

الشرح الكبير

النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الطَّعامِ قبلَ قَبْضِه[1] . فمَفْهُومُه إباحَةُ بَيْعِ ما سِواهُ قبلَ قَبْضِه . ورَوَى ابنُ عمرَ ، قال : رَأَيْتُ الذين يَشْتَرُونَ الطَّعامَ مُجازَفَةً يُضْرَبُونَ على عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ أنْ يَبِيعُوه حتى يُؤْوُوهُ إلى رِحالِهم . وهذا نَصٌّ فى بَيْعِ المُعَيَّنِ . وعُمُومُ قولِه عليه السّلامُ : « مَنِ ابْتَاعَ طَعَامًا فلا يَبِيعُه حتى يَسْتَوْفِيَه » . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . ولمُسْلِمٍ[3] ،

الإنصاف

قدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وظاهِرُ المذهبِ ، أنَّ المَعْدُودَ كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقال : لا تختَلِفُ الرِّوايَةُ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يذكر فى بيع الطعام والحكرة ، وباب بيع الطعام قبل أن يقبض ... ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٨٩ ، ٩٠ . ومسلم ، فى : باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٠ . وأبو داود ، فى : باب فى بيع الطعام قبل أن يستوفى ، من كتاب الإجارة . سنن أبى داود ٢/٢٥٢ . والنسائى ، فى : باب بيع الطعام قبل أن يستوفى ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٥١ ، ٢٥٢ . والإمام مالك ، فى : باب بيع العينة وما يشبهها ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٤٠ .

(٢) الأول تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٢ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب الكيل على البائع والمعطى ، وباب ما يذكر فى بيع الطعام والحكرة ، وباب بيع الطعام قبل أن يقبض وبيع ما ليس عندك ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٨٨ - ٩٠ . ومسلم ، فى : باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٥٩ ، ١١٦٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الطعام قبل أن يستوفى ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥١ ، ٢٥٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الطعام حتى يستوفيه ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٩١ . والنسائى ، فى : باب بيع الطعام قبل أن يستوفى ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٥١ ، ٢٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٩ . والإمام مالك ، فى : باب العينة وما يشبهها ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢ ، ٥٩ ، ٦٤ ، ٧٣ ، ٧٩ ، ١٠٨ ، ١١١ ، ٣/٣٩٢ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى المتفق عليه فى صفحة ١٤٢ .

الشرح الكبير

عن ابنِ عمرَ ، قال : كُنّا نَشْتَرِى الطَّعامَ مِن الرُّكْبانِ جُزَافًا ، فَنَهانَا رَسُولُ اللهِ ﷺ أنْ نَبِيعَه حتى نَنْقُلَه مِن مكانِه . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ مَن اشْتَرَى طَعامًا فليس له أنْ يَبِيعَه حتى يَسْتَوْفِيَه ، ولو دَخَلَ فى ضَمانِ المُشْتَرِى ، جازَ له[1] بَيْعُه والتَّصَرُّفُ فيه ، كما بعدَ قَبْضِه . وهذا يَدُلُّ على تَعْمِيمِ المَنْعِ فى كُلِّ طَعامٍ ، مع تَنْصِيصِه على البَيْعِ مُجازَفَةً بالمَنْعِ ، وهو خِلافُ قَوْلِ القاضِى وأصْحابِه ، ويَدُلُّ بمَفْهُومِه على أنّ ما عَدا الطّعامَ يُخالِفُه فى ذلك .

فصل : وكُلُّ ما لا يَدْخُلُ فى ضَمانِ المُشْتَرِى إلَّا بقَبْضِه ، لا يَجُوزُ له بَيْعُه حتى يَقْبِضَه . وقد ذَكَرْنا ذلك ، وذَكَرْنا الذى يَحْتَاجُ إلى قَبْضٍ ، والخِلافَ فيه ، لِما ذَكَرْنَا مِن الأحادِيثِ . ولأنَّه مِن ضَمانِ بائِعِه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالسَّلَمِ ، ولم نَعْلَمْ بينَ أهْلِ العِلْمِ فى ذلك خِلافًا ، إلَّا ما

الإنصاف

فيه . والمَشْهُورُ فى المذهبِ ، أنَّ المَذْرُوعَ كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقطَع به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرِهم .

قوله : لم يَجُزْ بَيْعُه حتى يَقْبِضَه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ بَيْعُه لبائِعِه . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وجوَّز التَّوْلِيَةَ فيه والشَّرِكَةَ ، وخرَّجه مِن بَيْعِ دَيْنٍ . والمذهبُ خِلافُ ذلك ، وعليه الأصحابُ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : لم يَجُزْ بَيْعُه . أنَّه ملَكَه بالعَقْدِ ، ولكِنْ هو مَمنُوعٌ مِن بَيْعِه قبلَ قَبْضِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نقَلَه ابنُ مُشَيْشٍ وغيرُه ، وعليه

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

حُكِيَ عن البَتِّيِّ أنَّه قال[1] : لا بَأْسَ بِبَيْعِ كُلِّ شيءٍ قبلَ قَبْضِه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : وهذا قوْلٌ مَرْدُودٌ بالسُّنَّةِ والحُجَّةِ المُجْمِعَةِ على الطَّعامِ ، وأَظُنُّه لم يَبْلُغْه الحَدِيثُ ، ومثلُ هذا لا يُلْتَفَتُ إليه .

فصل : والمَبِيعُ بصِفَةٍ ، أو برُؤْيَةٍ مُتَقَدِّمَةٍ ، مِن ضمانِ البائِعِ حتى يَقْبِضَه المُبْتَاعُ ، فعلى هذا ، لا يَجُوزُ بَيْعُه [٣/٢٨٩ظ] قبلَ قَبْضِه ؛ لأنَّه يَتَعَلَّقُ به حَقُّ تَوْفِيَةٍ ، فجَرَى مَجْرَى المَكِيلِ والمَوْزُونِ .

الإنصاف

الأصحابُ ، وحكَاه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ إجْماعًا . وذكَر فى « الانْتِصارِ » رِوايةً ؛ أنَّه لا يَمْلِكُه بالعَقْدِ . ذكَرَها فى مَسْأَلَةِ نَقْلِ المِلْكِ زمَنَ الخِيارِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، مِلْكُ البائعِ فيه قائمٌ حتى يُوَفِّيَه المُشْتَرِى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُ البَيْعُ بالعَقْدِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيلَ فى قَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ، ورَطْلٍ مِن زُبْرَةٍ : لا يَلْزَمُ إلَّا بقَبْضِه . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : ما يَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ ، لا يَلْزَمُ إلَّا بقَبْضِه . ذكَرَه الزَّرْكَشِيُّ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يَلْزَمُ البَيْعُ بكَيْلِه ووَزْنِه . ولهذا نقولُ : لكُلِّ واحدٍ منهما الفَسْخُ بغيرِ اخْتِيارِ الآخَرِ ، ما لم يَكِيلا أو يَزِنا . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : فيَتَّجِهُ إذَنْ فى نَقْلِ المِلْكِ رِوايَتا الخِيارِ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : ولا يُحِيلُ به قبلَه . وقال : غيرُ المَكيلِ والمَوْزُونِ كهُما ، فى رِوايَةٍ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك أوَّلَ البابِ ، عندَ قولِه : ولكُلِّ واحدٍ مِنَ المُتَبايِعَيْن الخِيارُ ما لم يتَفَرَّقا بأبْدانِهما . الثَّانيةُ ، المَبِيعُ برُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ مُتَقَدِّمَةٍ ، مِن ضَمانِ

---

(١) زيادة من : ر ١ .

(٢) انظر الاستذكار ٢٠/١٥٦ .

الشرح الكبير

فصل : وما يَحْتَاجُ إلى القَبْضِ إذا تَلِفَ قبلَ قَبْضِه ، فهو مِن ضَمانِ البائِعِ . فإنْ تَلِفَ بآفةٍ سَماوِيَّةٍ ، بَطَلَ العَقْدُ ، ورَجَعَ المُشْتَرِى بالثمَنِ وإن تَلِفَ[1] بفِعْلِ المُشْتَرِى ، اسْتَقَرَّ عليه الثمَنُ ، وكان كالقَبْضِ ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ فيه . وإن أَتْلَفَه أجْنَبِىٌّ ، لم يَبْطُلِ العَقْدُ ، على قِياسِ قَوْلِه فى الجائِحَةِ ، ويَثْبُتُ للمُشْتَرِى الخِيَارُ بينَ الفَسْخِ والرُّجُوعِ بالثَّمَنِ ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَلَ فى يَدِ البائِعِ ، فهو كحُدُوثِ العَيْبِ فى يَدِه ، وبين البَقاءِ على العَقْدِ ومُطَالَبَةِ المُتْلِفِ بالمِثْلِ إنْ كان مِثْلِيًّا ، وبالقِيمَةِ إنْ لم يَكُنْ مِثْلِيًّا .

الإنصاف

البائِعِ ، حتى يَقْبِضَه المُشْتَرِى ، ولا يجوزُ للمُشْتَرِى التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ، مَكِيلًا ، أو مَوْزُونًا ، أو غيرَهما .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : لم يَجُزْ بَيْعُه حتى يَقْبِضَه . جَوازُ التَّصَرُّفِ فيه بغيرِ البَيْعِ . وهو اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، وتقدَّم أنَّه اخْتارَ جَوازَ بَيْعِه لبائِعِه ، وجَوازَ التَّوْلِيَةِ فيه ، والشَّرِكَةِ ، وهنا مسَائِلُ ؛ منها ، العِتْقُ . ويصِحُّ ، رِوايَةً واحدَةً . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إجْماعًا . ومنها ، رَهْنُه وهِبَتُه بلا عِوَضٍ ، بعدَ قَبْضِ ثَمَنِه . وفى جَوازِها وَجْهان . وأطْلَقهما [٢/٨٩و] فى « الفُروعِ » . ظاهِرُ ما قطَع به المُصَنِّفُ فى بابِ الرَّهْنِ ، عدَمُ جَوازِ رَهْنِه ؛ حيثُ قال : ويجوزُ رَهْنُ المَبِيعِ غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، قبلَ قَبْضِه . قال فى « التَّلْخِيصِ » : ذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه لا يصِحُّ رَهْنُه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والخَمْسِين » : قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ : لا يجوزُ رَهْنُه ، ولا هِبَتُه ، ولا إجارَتُه قبلَ القَبْضِ ، كالبَيْعِ . ثم ذكَر فى الرَّهْنِ – [2]وهو ظاهِرُ كلامِه فى المُرْتَهَنِ[2] – عن

---

(١) فى الأصل ، م : « بان » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وبهذا قال الشّافِعِىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . وإنْ أَتْلَفه البائِعُ ، فقال أَصْحَابُنا : الحُكْمُ فيه كما لو أَتْلَفه أَجْنَبِىٌّ . وقال الشّافِعِىُّ : يَنْفَسِخُ العَقْدُ ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ لا غيرُ ؛ لأنَّه تَلَفٌ يَضْمَنُه به البائِعُ ، أَشْبَهَ تَلَفَه بفِعْلِ اللهِ تَعالَى . وفَرَّقَ أَصْحَابُنا بينهما ؛ لكَوْنِه إذا تَلِفَ بفِعْلِ اللهِ تَعالَى ، لم يُوجَدْ مُقْتَضٍ للضَّمَانِ سِوَى حُكْمِ العَقْدِ ، بخِلافِ ما إذا أَتْلَفَه ، فإنَّ إتْلافَه يَقْتَضِى الضّمانَ بالمِثْلِ ، وحُكْمَ العَقْدِ يَقْتَضِى الضّمانَ بالثَّمَنِ ، فكانتِ الخِيَرَةُ إلى المُشْتَرِى فى التَّضْمِينِ بأيِّهما شاءَ .

الإنصاف

الأصحابِ ، أنَّه يصِحُّ رَهْنُه قبلَ قَبْضِه . انتهى . وقطَع فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، أنَّه لا يصِحُّ رَهْنُه ولا هِبَتُه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فى هذا البابِ . واخْتارَ القاضى الجَوازَ فيهما . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « التَّلْخيصِ » أيضًا : وذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، إنْ كان الثَّمَنُ قد قُبِضَ ، صحَّ رَهْنُه وتقدَّم كلامُهما فيما نقَلاه عنِ الأصحابِ . وللأصحابِ وَجْهٌ آخَرُ ، بجَوازِ رَهْنِه على غيرِ ثَمَنِه . قالَه فى « القَواعِدِ » وغيرِه . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم ، صِحَّةَ رَهْنِه . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » . ذكَرُوا ذلك فى بابِ الرَّهْنِ . ويأْتِى هناك بأَتَمَّ مِن هذا . ومنها ، الإجارَةُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تصِحُّ مُطْلَقًا . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَصِحُّ مِن بائعِه . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ومنها ، الوَصِيَّةُ به ، والخُلْعُ عليه . فجَوَّزه أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وفى طَرِيقةِ بعضِ أصحابِنا ، يصِحُّ تَزْوِيجُه به . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والخَمْسِين » : ومِنَ

الشرح الكبير

فصل : وإنْ تَعَيَّبَ فى يَدِ البائِعِ ، أو تَلِفَ بَعْضُه بأمْرٍ سَماوِىٍّ ، فالمُشْتَرِى مُخَيَّرٌ بينَ أَخْذِه ناقِصًا ولا شىءَ له ، وبينَ فَسْخِ العَقْدِ والرُّجُوعِ بالثَّمَنِ ؛ لأنَّه إنْ رَضِيَه مَعِيبًا ، فكأنَّه اشْتَرَى مَعِيبًا عالِمًا بعَيْبِه ، لا يَسْتَحِقُّ شيئًا مِن أَجْلِ العَيْبِ . وإنْ فَسَخَ العَقْدَ ، لم يكُنْ له أكْثَرُ مِن الثَّمَنِ ؛ لأنَّه لو تَلِفَ المَبِيعُ كُلُّه ، لم يَكُنْ له أكْثَرُ مِن الثَّمَنِ ، فإذا تَعَيَّبَ أو تَلِفَ بَعْضُه ،

الإنصاف

الأصحابِ مَن قطَع بجَوازِ جَعْلِه مَهْرًا ؛ مُعَلِّلًا بأنَّ ذلك غَرَرٌ يَسِيرٌ ، فيُغْتَفَرُ فى الصَّداقِ . ومنهم المَجْدُ . انتهى . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يصِحُّ جَعْلُه مَهْرًا . واخْتارَ أيضًا جَوازَ التَّصَرُّفِ فيه بغيرِ بَيْعٍ . وظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ - وصرَّح به كثيرٌ منهم - عدَمُ الجَوازِ .

قوله : وإنْ تَلِفَ قبلَ قَبْضِه فهو مِن مالِ البائعِ . اعلمْ أنَّه إذا تَلِفَ كلُّه ، وكان بآفةٍ سَماوِيَّةٍ ، انْفَسخَ العَقْدُ ، وكان مِن ضَمانِ بائعِه . وكذا إنْ تَلِفَ بعضُه ، لكِنْ هل يُخَيَّرُ المُشْتَرِى فى باقِيه ، أو يَفْسَخُ ؟ فيه رِوايَتا تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وقد تقدَّم المذهبُ منهما . قال الزَّرْكَشِىُّ . ظاهِرُ كلامِ أبى محمدٍ ، أنَّه يُخَيَّرُ بينَ قَبُولِ المَبِيعِ[1] ناقِصًا ولا شىءَ له ، وبينَ الفَسْخِ والرُّجُوعِ بالثَّمَنِ . فظاهِرُ كلامِ غيرِه ، أنَّ التَّخْيِيرَ فى الباقِى ، وأنَّ التَّالِفَ يُسْقِطُ ما قابلَه مِنَ الثَّمَنِ . انتهى . وفى العَيْبِ بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ ، فيَتَعَيَّنُ ما قالَه المُصَنِّفُ فى تَلَفِ البعضِ بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ .

قوله : إلَّا أنْ يُتْلِفَه آدَمِىٌّ ، فيُخَيَّرَ المُشْتَرِى بينَ فَسْخِ العَقْدِ ، وبينَ إمْضائِه ، ومُطالَبَةِ مُتْلِفِه بالقِيمَةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : قالَه أصحابُنا . وقيل :

---

(١) فى الأصل ، ط : « البيع »

الشرح الكبير

(١كان أوْلَى . وإن تَعَيَّبَ بفِعْلِ المُشْتَرِى ، أو تَلِفَ بعضُه١) ، لم يَكُنْ له الفَسْخُ لذلك ؛ لأنَّه أتْلَفَ مِلْكَه ، فلم يَرْجِعْ على غيرِه . وإن كانَ بِفِعْلِ البائِعِ ، فقِيَاسُ قَوْلِ أصْحَابِنَا ، أنَّ المُشْتَرِىَ مُخَيَّرٌ بينَ الفَسْخِ والرُّجُوعِ بالثَّمَنِ ، وبينَ أخْذِهِ والرُّجُوعِ على البائِعِ بِعِوَضِ ما أتْلَفَ أو عَيَّبَ . وقياسُ قَوْلِ الشّافِعِىِّ ، أنّه بمَنْزِلَةِ ما لو تَلِفَ بفِعْلِ اللهِ تعالَى . وإنْ كان بفِعْلِ أجْنَبِىٍّ ، فله الفَسْخُ والمُطَالَبَةُ بالثَّمَنِ ، وأخْذُ المَبِيعِ ومُطَالَبَةُ الأجْنَبِىِّ بِعِوَضِ ما أتْلَفَ .

فصل : ولو باعَ شاةً بشَعِيرٍ ، فأكَلَتْه قبلَ قَبْضِه ، فإنْ كانت فى يَدِ

الإنصاف

إنْ أتْلَفه بائعُه ، انْفَسخَ العَقْدُ . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : قد يُقالُ : إنَّ إطْلاقَ الخِرَقِىِّ بُطْلانُ العَقْدِ مُطْلَقًا . وظاهِرُ ماروَى إسماعِيلُ بنُ سَعِيدٍ : إذا كان التَّلَفُ مِن جِهَةِ البائعِ ، لا يَبْطُلُ العَقْدُ ، ولا يُخَيَّرُ المُشْتَرِى . انتهى .

تنبيه : قوْلُه : ومُطَالَبَةِ مُتْلِفِه بالقِيمَةِ . وكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم - إلَّا « المُحَرَّرِ » - بقوْلِهم : بقِيمَتِه . ببَدَلِه . وقد نقَل الشَّالَنْجِىُّ ، يُطالَبُ مُتْلِفُه فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ بمِثْلِه .

فوائد ؛ منها ، لو خلَطَه بما لم يتَمَيَّزْ ، فهل يَنْفَسِخُ العَقْدُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يَنْفَسِخُ العَقْدُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . والثَّانى ، لا يَنْفَسِخُ . وقال فى « الفائقِ » : والمُخْتارُ ثُبوتُ الخِيَرَةِ فى فَسْخِه . ولعَلَّ الخِلافَ مَبْنِىٌّ على أنَّ الخَلْطَ ؛ هل هو اشْتِراكٌ أو إهْلاكٌ ؟ على ما يأْتِى فى كلامِ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

المُشْتَرِى ، فهو كما لو أَتْلَفَه ، وإن كانَتْ فى يَدِ البائِعِ ، فهو كإتْلَافِه ، وكذلك إنْ كانت فى يَدِ أجْنَبِىٍّ ، فهو كإتْلَافِه . وإن لم تكُنْ فى يَدِ أحَدٍ ، انْفَسَخَ البَيْعُ ؛ لأنَّ المَبِيعَ هَلَكَ قبلَ قَبْضِه بأمْرٍ لا يُنْسَبُ إلى آدَمِىٍّ ، فهو كتَلَفِه بفِعْلِ اللهِ تَعالَى .

فصل : ولو اشْتَرَى شاةً أو عَبْدًا أو شِقْصًا بطعامٍ ، فَقَبَضَ الشّاةَ أو العَبْدَ و باعَهُما ، أو أُخِذَ الشِّقْصُ بالشُّفْعَةِ ، ثم تَلِفَ الطّعامُ قبلَ قَبْضِه ، انْفَسَخَ [٣/٢٩٠و] الأَوَّلُ دونَ الثانِى ، ولا يَبْطُلُ الأَخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّه كَمَلَ قَبْلَ فَسْخِ العَقْدِ ، ويَرْجِعُ مُشْتَرِى الطّعامِ على مُشْتَرِى الشّاةِ أو العَبْدِ أو الشِّقْصِ بقِيمةِ ذلك ؛ لتَعَذُّرِ رَدِّه ، وعلى الشَّفِيعِ مثلُ الطّعامِ ؛ لأنَّه عِوَضُ الشِّقْصِ .

الإنصاف

المُصَنِّفِ فى الغَصْبِ . ومنها ، لو اشْتَرَى شاةً بشَعِيرٍ ، فأكَلَتْه قبلَ القَبْضِ ؛ فإنْ لم تكُنْ بيَدِ أحَدٍ ، انْفَسَخَ العَقْدُ ، كالسَّماوِىِّ ، وإنْ كانتْ بيَدِ المُشْتَرِى ، أو البائعِ ، أو أجْنَبِىٍّ ، فمِن ضَمانِ مَن هى بيَدِه . ومنها ، لو كان المَبِيعُ قَفِيزًا مِن صُبْرَةٍ ، أو رَطْلًا مِن زُبْرَةٍ ، فتَلِفَتْ إلَّا قَفِيزًا أو رَطْلًا ، فهو المَبِيعُ . ومنها ، لو اشْتَرَى عَبْدًا أو شِقْصًا بمَكِيلٍ ، أو مَوْزُونٍ ، أو مَعْدُودٍ ، أو مَذْرُوعٍ ، فقَبَضَ العَبْدَ وباعَه ، أو أخَذَ الشِّقْصَ بالشُّفْعَةِ ، ثم تَلِفَ الطَّعامُ قبلَ قَبْضِه ، انْفَسَخَ العَقْدُ الأَوَّلُ دُونَ الثَّانى ، ولا يَبْطُلُ الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ، ويَرْجِعُ مُشْتَرِى الطَّعامِ على مُشْتَرِى العَبْدِ أو الشِّقْصِ بقِيمَةِ ذلك ؛ لتعَذُّرِ رَدِّه ، وعلى الشَّفيعِ مِثْلُ الطَّعامِ ؛ لأنَّه عِوَضُ الشِّقْصِ .

تنبيه : يأْتِى حُكْمُ الصَّرْفِ والسَّلَمِ قبلَ قَبْضِهما فى بابَيْهما ، ويأْتِى حُكْمُ الثَّمَرَةِ

المقنع

وَعَنْهُ ، فِى الصُّبْرَةِ الْمُتَعَيِّنَةِ [١٠١ظ] ، أَنَّهُ يَجُوزُ بَيْعُهَا قَبْلَ قَبْضِهَا ، فَإِنْ تَلِفَتْ ، فَهِىَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِى . وَمَا عَدَا الْمَكِيلَ وَالْمَوْزُونَ يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، وَإِنْ تَلِفَ ، فَهُوَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِى . وذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ فِيهِ رِوَايَةً أُخْرَى ، أَنَّهُ كَالْمَكِيلِ والْمَوزُونِ فِى ذَلِكَ .

الشرح الكبير

١٦٦٨ – مسألة : (وعنه ، فى الصُّبْرَةِ المُتَعَيِّنَةِ ، أنّه يَجُوزُ بَيْعُها قبلَ قَبْضِها ، وإنْ تَلِفَتْ فهى مِن ضَمانِ المُشْتَرِى) نَقَلَها عنه أبو الحارِثِ والجُوزْجَانِىُّ . واخْتارَهُ القاضِى وأَصْحابُه . ونحوُه قولُ مالِكٍ ؛ لقَوْلِ ابنِ عمرَ : مَضَتِ السُّنَّةُ أنّ ما أَدْرَكَتْه الصَّفْقَةُ حَيًّا مَجْمُوعًا ، فهو من مالِ المُبْتاعِ[1] . وقد ذَكَرْنا ذلك .

١٦٦٩ – مسألة : (وما عَدَا المَكِيلَ والمَوْزُونَ يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ، وإن تَلِفَ ، فهو مِن مالِ المُشْتَرِى . وحَكَى أبو الخَطّابِ رِوَايَةً أُخْرَى ، أنّه كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ فى ذلك) كُلِّه ، ما عدا المَكِيلَ والمَوْزُونَ والمَعْدُودَ والمَطْعُومَ ، على ما ذَكَرْنا فيه من الخِلافِ ، يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ، فى أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ . ويُرْوَى مثلُ هذا عن عثمانَ ابنِ عَفّانَ ، وسَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحَكَمِ ، وحَمّادٍ ، والأَوْزَاعِىِّ ،

الإنصاف

إذا باعَها على الشَّجَرِ ، هل يجوزُ بَيْعُها قبلَ جَدِّها ؟ ونحوُه .

قوله : وما عَدا المَكِيلَ والمَوْزُونَ ، يَجُوزُ [٢/٨٩ظ] التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٩٥ .

الشرح الكبير

وإسحاقَ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يَجُوزُ بَيْعُ شيءٍ قبلَ القَبْضِ . اخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عَبّاسٍ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ، إلَّا أنّ أبا حَنِيفَةَ اخْتارَ بَيْعَ العَقارِ قَبْلَ قَبْضِه . وإذا قُلْنَا بجوازِ التَّصَرُّفِ فيه ، فَتَلِفَ ، فهو مِن ضَمانِ المُشْتَرِى . وقال أبو حَنِيفَةَ : كُلُّ مَبِيعٍ قبلَ قَبْضِه مِن ضمانِ البائِعِ ، إلَّا العَقارَ . وقال الشافِعِىُّ : هو مِن ضَمانِ البائِعِ فى الجَمِيعِ . وحَكَى أبو الخَطّاب عن أحمدَ مثلَ ذلك ، واحْتَجُّوا بنَهْىِ النَّبِىِّ ﷺ (١عَنْ بَيْعِ١) الطعامِ قبلَ قَبْضِه[٢] . وبما رُوِىَ عن ابنِ عَبّاسٍ ، أنّه قال : أرَى كُلَّ شَىءٍ بمَنْزِلَةِ الطّعامِ . وبما رَوَى أبو داودَ[٣] ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى أنْ تُباعَ السِّلَعُ حيث تُبْتَاعُ حتى يَحُوزَها التُّجّارُ إلى رِحالِهم . وروَى ابنُ ماجه[٤] أنَّ النَّبِىَّ

الإنصاف

وإنْ تَلِفَ ، فهو مِن ضَمانِ المُشْتَرِى . وهذا بِناءٌ منه على ماذكَرَه فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ . وقد تقدَّم أنَّ المَعْدُودَ والمَذْرُوعَ كهُما ، فما عَدا هذه الأرْبعَةَ ، يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ، وإنْ تَلِفَ ، فهو مِن ضَمانِ المُشْتَرِى ، كما قال المُصَنِّفُ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا المذهبُ ، كأَخْذِه بشُفْعَةٍ . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا أشْهَرُ الرِّواياتِ ، واخْتِيارُ أكثرِ

(١ - ١) فى م : « أن يباع » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٩٦ .

(٣) فى : باب فى بيع الطعام قبل أن يستوفى ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٣ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٩١ .

(٤) فى : باب النهى عن شراء ما فى بطون الأنعام ... ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٠ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٢ .

الشرح الكبير

ﷺ نَهَى عن شِراءِ الصَّدَقاتِ حيث تُقْبَضُ . ورُوِىَ أنّ النبىَّ ﷺ لَمّا بَعَثَ عَتَّابَ بنَ أُسَيْدٍ إلى مَكّةَ قال : « انْهَهُمْ عَنْ بَيْعِ ما لم يَقْبِضُوا ، وعن رِبْحِ ما لم يَضْمَنُوا »[1] . ولأنَّه لم يَتِمَّ المِلْكُ عليه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كغَيْرِ المُتَعَيِّنِ ، أو كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ . ولَنا على جَوازِ بَيْعِه قبلَ قَبْضِه ، ما رَوَى ابنُ عمرَ ، قال : كُنَّا نَبِيعُ الإبِلَ بالبَقِيعِ بالدَّرَاهِمِ فَنَأْخُذُ بَدَلَ الدَّرَاهِمِ الدَّنَانِيرَ ، ونَبِيعُها بالدَّنَانِيرِ فنَأْخُذُ بَدَلَها الدَّرَاهِمَ ، فَسَأَلْنَا النَّبِىَّ ﷺ عن ذلك ، فقال : « لا بَأْسَ إذا تَفَرَّقْتُما وليس بَيْنَكُما شىءٌ »[2] .

الإنصاف

الأصحابِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : هذا المَشْهُورُ . قال فى « الشَّرْحِ » : هذا الأظْهَرُ . قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » : هذا الأشْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو الأشْهَرُ عن الإمامِ ، والمُخْتارُ لجُمْهورِ الأصحابِ . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه ، إنْ لم يَكُنْ مَطْعُومًا . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ رِوايَةٌ ؛ يجوزُ فى العَقارِ فقط . وذكَر أبو الخَطَّابِ رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ فى ذلك ، فلا يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه مُطْلَقًا ، ولو ضَمِنَه . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى غيرِ « الفُصُولِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب النهى عن بيع ما لم يقبض وإن كان طعامًا ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٣١٣/٥ . وانظر : تلخيص الحبير ٢٥/٣ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اقتضاء الذهب من الورق ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٤/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصرف ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٥١/٥ . والنسائى ، فى : باب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة ، وباب أخذ الورق من الذهب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٤٨/٧ ، ٢٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٦٠/٢ . والدارمى ، فى : باب الرخصة فى اقتضاء الورق من الذهب ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٥٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣/٢ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ١٣٩ .

الشرح الكبير

وهذا تَصَرُّفٌ فى الثَّمَنِ قبلَ قَبْضِه ، وهو أحَدُ العِوَضَيْنِ . ورَوَى ابنُ عمرَ أنّه كان على بَكْرٍ صَعْبٍ ، [٣/٢٩٠ظ] يَعْنِى لعمرَ ، فقال النَّبِىُّ ﷺ : « بِعْنِيهِ » . فقال : هو لَكَ يا رَسُولَ اللهِ . فقال النَّبِىُّ ﷺ : « هو لَكَ يا عبدَ اللهِ بنَ عُمَرَ ، فَاصْنَعْ بِهِ ما شِئْتَ »[1] . وهذا ظاهِرٌ فى التَّصَرُّفِ فى المَبِيعِ بالهِبَةِ قبلَ قبْضِه . واشْتَرَى مِن جابِرٍ جَمَلًا ، ونَقَدَه ثَمَنَه ، ثمّ وَهَبَه إيّاهُ قبلَ قَبْضِه[2] . ولأنّه أحَدُ نَوْعَىِ المَعْقُودِ عليه ، فجازَ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ، كالمنافِعِ فى الإجارَةِ ، يجوزُ له إجارَةُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ قبلَ قَبْضِ المنافِعِ ، ولأنّه مَبِيعٌ لا يَتَعَلَّقُ به حَقُّ تَوْفِيَةٍ ، فصَحَّ بَيْعُه ، كالمالِ فى يَدِ المودِعِ والمُضارِبِ . ولَنا ، على أنّه إذا تَلِفَ فهو مِن ضَمانِ المُشْتَرِى ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « الخَرَاجُ بالضَّمَانِ »[3] . وهذا المَبِيعُ

الإنصاف

وجعَلَها طَرِيقَةَ الخِرَقِىِّ وغيرِه ، وقال : عليه تدُلُّ أُصُولُ أحمدَ ، كتَصَرُّفِ المُشْتَرِى فى الثَّمَرَةِ ، والمُسْتَأْجِرِ فى العَيْنِ ، مع أنّه لا يَضْمَنُها ، وعكْسُه كالصُّبْرَةِ المُعَيَّنَةِ . كما شرَط قَبْضَه لصِحَّتِه ، كسَلَمٍ وصَرْفٍ . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى الصَّرْفِ : إنْ تَمَيَّزَ له ، الشِّراءُ بعَيْنِه ، ويأْمُرُ البائعُ بقَبْضِه فى المَجْلِسِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : المُتَعَيِّنان فى الصَّرْفِ ، قيل : مِن صُوَرِ المَسْأَلَةِ . وقيل : لا ؛ لقوْلِه : إلَّا هؤلاءِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، ضابِطُه ، المَبِيعُ مُتَمَيِّزٌ وغيرُه ؛ فغَيْرُ المُتَمَيِّزِ مُبْهَمٌ تعَلَّقَ به حقُّ تَوْفِيَةٍ ، كقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ونحوِه ، فيَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهب ، وعليه الأصحابُ . وفى كلامِ المُصَنِّفِ ما يقْتَضِى رِوايَةً بعدَمِ الافْتِقارِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٢٨٤ .

الشرح الكبير

نماؤه للمُشْتَرِى ، فضَمانُه عليه . وقولُ ابنِ عمرَ : مَضَتِ السُّنَّةُ أنّ ما أدْرَكَتْهُ الصَّفْقَةُ حَيًّا مَجْمُوعًا ، فهو من مالِ المُبْتَاعِ . وأمّا أحادِيثُهم ، فقد قيلَ : لم يَصِحَّ منها إلَّا حَدِيثُ الطَّعامِ . وهو حُجَّةٌ لنا بمَفْهُومِه ، فإنَّ تَخْصِيصَ الطَّعامِ بالنَّهْىِ عن بَيْعِه قبلَ قَبْضِه ، يَدُلُّ على جَوازِه فيما سِواهُ . وقَوْلُهم : لم يَتِمَّ المِلْكُ عليه . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ السَّبَبَ المُقْتَضِىَ للمِلْكِ مُتَحَقِّقٌ ، وأكْثَرُ ما فيه تَخَلُّفُ القَبْضِ ، واليَدُ ليست شَرْطًا فى صِحَّةِ البَيْعِ ، بدَلِيلِ جَوازِ بَيْعِ المالِ المُودَعِ والمَوْرُوثِ ، والتَّصَرُّفِ فى الصَّدَاقِ وعِوَضِ الخُلْعِ عند أبى حَنِيفَةَ .

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا يُتابَعُ عليها . ومُبْهَمٌ لم يتَعَلَّقْ به حَقُّ تَوْفِيَةٍ ، كنِصْفِ عَبْدٍ ، ونحوِه ، ففى « البُلْغَةِ » ، هو كالذى قبلَه . وفى « التَّلْخيصِ » ، هو مِنَ المُتَمَيِّزاتِ ، فيه الخِلافُ الآتِى . والمُتَمَيِّزُ قِسْمان ؛ ما يتَعَلَّقُ به حقُّ تَوْفِيَةٍ ، كبِعْتُك هذا القَطِيعَ ، كلَّ شاةٍ بدِرْهَمٍ ، ونحوِه . فهو كالمُبْهَمِ الذى تعَلَّقَ به حَقُّ تَوْفِيَةٍ عندَ الأصحابِ . وخرَّج أنَّه كالعَبْدِ . وهو ظاهِرُ رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . ومالا يتَعلَّقُ به حَقُّ تَوْفِيَةٍ – كالعَبْدِ ، والدَّارِ ، والصُّبْرَةِ ، ونحوِها ، مِنَ الذِّمِّيَّاتِ – ففيه الرِّواياتُ المذْكُورَةُ بعدَ كلامِ المُصَنِّفِ . الثَّانيةُ ، ما جازَ له التَّصَرُّفُ فيه ، فهو مِن ضَمانِه ، إذا لمَ يَمْنَعْه البائعُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ، تمَكَّنَ مِن قَبْضِه أوْلا . وجزم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يكونُ مِن ضَمانِه ، إلَّا إذا تمَكَّنَ مِن قَبْضِه . وقال : ظاهِرُ المذهبِ ، الفَرْقُ بينَ ما تمَكَّنَ مِن قَبْضِه وغيرِه ، ليس هو الفَرْقَ بينَ المَقْبوضِ وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : ولم أجِدِ الأصحابَ ذكَرُوه . ورَدَّ ما قالَه الشَّيْخُ

الشرح الكبير

فصل : وما لا يَجُوزُ بَيْعُه قبلَ قَبْضِه ، لا يَجُوزُ بَيْعُه لبائِعِه ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ فيه . قال القاضِى : ولو ابْتَاعَ شيئًا ممّا يَحْتاجُ إلى قَبْضٍ ، فلَقِيَه بِبَلَدٍ آخَرَ ، لم يكُنْ له أخْذُ بَدَلِه إنْ تَرَاضَيَا ؛ لأنَّه مَبِيعٌ لم يُقْبَضْ . فإنْ كان ممّا لا يَحْتَاجُ إلى قَبْضٍ ، جازَ أخْذُ البَدَلِ عنه ، إلَّا أنْ يكونَ سَلَمًا ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ بيعُ السَّلَمِ قبلَ قَبْضِه .

فصل : وكلُّ عِوَضٍ مُلِكَ بعَقْدٍ يَنْفَسِخُ بهَلاكِه قبلَ القَبْضِ ، لا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ، كالذى ذَكَرْنا . والأُجْرَةُ وبَدَلُ الصُّلْحِ ، إذا كانَا من المَكِيلِ أو المَوْزُونِ أو المَعْدُودِ ، وما لا يَنْفَسِخُ العَقْدُ بهَلاكِه ، يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ القَبْضِ ، كعِوَضِ الخُلْعِ ، والعِتْقِ على مالٍ ، وبَدَلِ الصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ ، وأَرْشِ الجِنَايَةِ ، وقِيمَةِ المُتْلَفِ ؛ لأنَّ المُقْتَضِىَ

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ ، واسْتَشْهَدَ للرَّدِّ بكلامِ بعضِ الأصحابِ . الثَّالثةُ ، الثَّمَنُ الذى ليس فى الذِّمَّةِ ، حُكْمُه حُكْمُ المُثَمَّنِ ، فأمَّا إنْ كان فى الذِّمَّةِ ، فله أخْذُ بدَلِه ؛ لاسْتِقْرارِه . قال المُصَنِّفُ فى « فتاويه » ، فى مَنِ اشْتَرَى شاةً بدِينارٍ ، فبَلَعَتْه ، إنْ قُلْنا : يتَعَيَّنُ الدِّينارُ بالتَّعْيِينِ ، ويَنْفَسِخُ العَقْدُ بتَلَفِه قبلَ قَبْضِه ، انْفَسَخَ هنا . وإنْ لم نَقُلْ بأحَدِهما ، لم يَنْفَسِخْ . الرَّابعةُ ، حُكْمُ كلِّ مُعَيَّنٍ مُلِكَ بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، يَنْفَسِخُ بهَلاكِه قبلَ قَبْضِه - كالأُجْرَةِ المُعَيَّنَةِ ، والعِوَضِ فى الصُّلْحِ ، بمَعْنَى البَيْعِ ، ونحوِهما - حُكْمُ العِوَضِ فى البَيْعِ ، فى جَوازِ التَّصَرُّفِ ومَنْعِه ، كما سبَق . قطعَ به الأصحابُ . وجوَّز الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ البَيْعَ فيه ، وغيرَه ؛ لعدَمِ قَصْدِ الرِّبْحِ . انتهى . وحُكْمُ ما لا يَنْفَسِخُ العَقْدُ بتَلَفِه قبلَ قَبْضِه - كالعِوَضِ فى الخُلْعِ ، والعِوَضِ فى العِتْقِ ، والمُصالَحِ به عن دَمِ العَمْدِ - قيل : حُكْمُ البَيْعِ . كما تقدَّم

الشرح الكبير

للتَّصَرُّفِ المِلْكُ ، وقد وُجِدَ . لكنْ ما يُتَوَهَّمُ فيه غرَرُ الانْفِسَاخِ بهَلاكِ المَعْقُودِ عليه ، لم يَجُزْ بناءُ عَقْدٍ آخرَ عليه ؛ تَحَرُّزًا مِن الغَرَرِ ، وما لا يُتَوَهَّمُ فيه ذلكِ الغَرَرُ ، انْتَفَى المانِعُ ، فجازَ العَقْدُ عليه . وهذا قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ . والمَهْرُ كذلك عند القاضِى . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ العَقْدَ لا يَنْفَسِخُ بهَلاكِه . وقال الشّافِعِىُّ : لا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه . ووَافَقَه أبو الخَطّابِ فى غيرِ المُتَعَيِّنِ ؛ لأنَّه يَخْشَى [٣/٢٩١و] رُجُوعَه بانْتِقاضِ سَبَبِه بالرِّدَّةِ قبلَ الدّخُولِ ، أو انْفِساخَه بسَبَبٍ من جِهَةِ المَرْأَةِ ، أو نِصْفَهُ[1] بالطَّلَاقِ ، أو انْفِسَاخَه بسَبَبٍ من غيرِ جِهَتِها . وكذلك قال الشّافِعِىُّ فى عِوَضِ الخُلْعِ . وهذا التَّعْلِيلُ باطِلٌ بما بعدَ القَبْضِ ؛ فإنَّ قَبْضَه لا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ فيه قبلَ الدُّخُولِ . فأمّا ما مُلِكَ بإرْثٍ أو وَصِيَّةٍ أو غَنِيمَةٍ ، وتَعَيَّنَ مِلْكُه فيه ، فإنَّه يَجُوزُ له التَّصَرُّفُ فيه بالبَيْعِ وغَيْرِه قبلَ قَبْضِه ؛ لأنَّه غيرُ مَضْمُونٍ بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فهو كالمَبِيعِ المَقْبُوضِ . وهذا مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ . وإن كان لإنْسَانٍ فى يَدِ غيره وَدِيعَةٌ أو عارِيَّةٌ أو مُضارَبَةٌ ، أو جَعَلَه وَكِيلًا فيه ، جازَ له بَيْعُه ممَّنْ هو فى يَدِه ومِن غيرِه ؛

الإنصاف

فى الذى قبلَه . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، لكنْ يجِبُ بتَلَفِه مِثْلُه أو قِيمَتُه . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى [2]الصَّغِيرِ[2] » ، ولا فَسْخَ على الصَّحيحِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، لهما فَسْخُ نِكاحٍ ، لفَوْتِ بعضِ المَقْصُودِ ، كعَيْبِ مَبِيعٍ . انتهى . وقيل : له التَّصَرُّفُ قبلَ قَبْضِه فيما لا

(١) فى م : « بصفة » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

لأنَّه عَيْنُ مالٍ مَقْدُورٌ على تَسْلِيمِها ، لا يُخْشَى انْفِساخُ المِلْكِ فيها ، فهى كالتى فى يَدِه . فإن كان غَصْبًا ، فقد ذَكَرْنا حُكْمَه .

فصل : فإنِ اشْتَرَى اثْنانِ طَعامًا فقَبَضَاهُ ، ثمّ باعَ أحَدُهما الآخرَ نَصِيبَه قبلَ أنْ يَقْتَسِماه ، احْتَمَلَ أنْ لا يَجُوزَ . وكَرِهَهُ الحَسَنُ ، وابنُ سِيرِينَ فيما يُكالُ أو يُوزَنُ ؛ لأنَّه لم يَقْبِضْ نَصِيبَه مُنْفَرِدًا ، فأشْبَهَ غيرَ المَقْبُوضِ . ويَحْتَمِلُ الجوازَ ؛ لأنَّه مَقْبُوضٌ لهما ، يَجُوزُ بَيْعُه لأجْنَبِيٍّ ، فجازَ بَيْعُه لشَرِيكِه ، كسائِرِ الأمْوالِ . فإنْ تَقاسَمَاه وتَفَرَّقَا ، ثمّ باعَ أحَدُهما نَصِيبَه بذلك الكَيْلِ الذى كالَهُ لَه ، لم يَجُزْ ، كما لو اشْتَرَى مِن رَجُلٍ طَعامًا ، فاكْتالَه وتَفَرَّقَا ، ثمّ باعَهُ إيّاهُ بذلك الكَيْلِ . وإنْ لم يَتَفَرَّقَا ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْنِ اللَّتَيْنِ ذَكَرْناهُما .

فصل : وكُلُّ ما لا يَجُوزُ بَيْعُه قبلَ قَبْضِه ، لا تَجُوزُ فيه الشَّرِكَةُ ولا التَّوْلِيَةُ ، ولا الحَوالَةُ به . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ . وقال مالِكٌ :

الإنصاف

يَنْفَسِخُ ، فيَضْمَنُه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وفى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، بل ضَمانُه كبَيْعٍ . وحُكْمُ المَهْرِ كذلك عندَ القاضى . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال أبو الخَطَّابِ : إنْ لم يَكُنْ مُتَعَيِّنًا . ذكَرَه المُصَنِّفُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . الخامسةُ ، لو تعَيَّنَ مِلْكُه فى مَوْرُوثٍ ، أو وَصِيَّةٍ ، أو غَنِيمَةٍ ، لم يُعْتَبرْ قَبْضُه فى صِحَّةِ تصَرُّفِه فيه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، بلا

المقنع وَيَحْصُلُ الْقَبْضُ فِيمَا بِيعَ بِالْكَيْلِ وَالْوَزْنِ ، بِكَيْلِهِ وَوَزْنِهِ ،.....

الشرح الكبير يَجُوزُ هذا كُلُّه فى الطَّعامِ قبلَ قَبْضِه ؛ لأنَّها تَخْتَصُّ بمثلِ الثَّمَنِ الأوَّلِ ، فجازَتْ قبلَ القَبْضِ ، كالإقَالَةِ . ولَنا ، أنَّ التَّوْلِيَةَ والشَّرِكَةَ من أنواعِ البَيْعِ ، فإنَّ الشَّرِكَةَ بَيْعُ بَعْضِه بقِسْطِه من ثَمَنِه ، والتَّوْلِيَةَ بَيْعُ جَمِيعِه بمثلِ ثَمَنِه . فَيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّهْىِ عن بَيْعِ الطَّعامِ قبلَ قَبْضِه . ولأنَّه تَمْلِيكٌ لغيرِ مَنْ هو فى ذِمَّتِه ، فأَشْبَهَ البَيْعَ . وأمّا الإقَالَةُ ، فهى فَسْخٌ للبَيْعِ ، فأَشْبَهَتِ الرَّدَّ بالعَيْبِ . وكذلك لا يَصِحُّ هِبَتُه ولا رَهْنُه ولا دَفْعُه أُجْرَةً وما أَشْبَهَ ذلك من[1] التَّصَرُّفاتِ المُفْتَقِرةِ[2] إلى القَبْضِ ؛ لأنَّه غيرُ مَقْبُوضٍ ، فلا سَبِيلَ إلى إقْبَاضِه .

١٦٧٠ – مسألة : (ويَحْصُلُ القَبْضُ فيما بِيعَ بالكَيْلِ والوَزْنِ ،

الإنصاف خِلافٍ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى [٢/ ٩٠و] الكَبِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِهما ؛ لعدَمِ ضَمانِه بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ ؛ كمَبِيعٍ مَقْبُوضٍ ، وكوَدِيعَةٍ ، وكإلِه فى يَدِ وَكيلِه ، ويجوزُ ذلك . وقيل : وَصِيَّةٌ كبَيْعٍ . وقيل : وإرْثٌ أيضًا كبَيْعٍ . وفى « الإفْصاحِ » عن أحمدَ ، مَنْعُ بَيْعِ الطَّعامِ قبلَ قَبْضِه فى إرْثٍ وغيرِه . وفى « الانْتِصارِ » ، مَنْعُ تَصَرُّفِه فى غَنِيمَةٍ قبلَ قَبْضِها إجْماعًا ، وعارِيَّةٍ كوَدِيعَةٍ فى جَوازِ التَّصَرُّفِ ، ويَضْمَنُها مُسْتَعِيرٌ . ويأْتِى حُكْمُ القَرْضِ فى أوَّلِ بابِه .

قوله : ويَحْصُلُ القَبْضُ فيما بِيعَ بالكَيْلِ والوَزْنِ بكَيْلِه ووَزْنِه . وكذا المَعْدُودُ

---

(١) فى م : « ولا » .

(٢) فى م : « المنعقدة » .

الشرح الكبير

بكَيْلِه وَوَزْنِه) وبهذا قال الشّافِعِيُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : التَّخْلِيَةُ فى ذلك قَبْضٌ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ القَبْضَ فى كُلِّ شىءٍ بالتَّخْلِيَةِ مع التَّمْيِيزِ ؛ لأنَّه خَلَّى بَيْنَه وبينَ المَبِيعِ من غيرِ حائِلٍ ، فكان قَبْضًا له ، كالعَقَارِ . ولَنا ، ما رَوَى عثمانُ بنُ عَفانَ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، قال : « إذا بِعْتَ فكِلْ ، وإذا ابْتَعْتَ فاكْتَلْ » . [٣/٢٩١ط] رَواه البُخارِىُّ[1] . ورَوَى أبو هُرَيْرَةَ أنّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قال : « من اشْتَرَى طَعَامًا ، فلا يَبِيعُه حَتَّى يَكْتَالَهُ » . رَواهُ مُسْلِمٌ[2] . وعن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن بَيْعِ الطَّعَامِ حتى يَجْرِىَ فيه الصّاعَان ؛ صاعُ البائِعِ وصَاعُ المُشْتَرِى . رَواهُ ابنُ ماجَه[3] . وهذا فيما بِيعَ كَيْلًا .

الإنصاف

والمَذْرُوعُ ، بعَدِّه ، وذَرْعِهِ ، على ما تقدَّم . نصَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، لكِنْ يُشْتَرطُ فى ذلك كلِّه ، حُضورُ المُسْتَحِقِّ أو نائبِه . وعنه ، أنَّ قَبْضَ جميعِ الأشْياءِ بالتَّخْلِيَةِ مع التَّمْيِيزِ . نصَرَه القاضى وغيرُه . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، ومَن تابَعه : وإنْ تقَابَضاه جُزافًا ، لِعِلْمِهما بقَدْرِه ، جازَ ، إلَّا فى المَكِيلِ ، فإنَّه على رِوايتَيْن . ويأْتِى فى أوَاخِرِ السَّلَمِ ، هل يُكْتَفَى بعِلْمِ كَيْلِه أو وَزْنِه ونحوِ ذلك عن المَكِيلِ والمَوْزُونِ ونحوِهما ، أم لا ؟

فوائد ؛ إحْداها ، نصَّ الإمامُ أحمدُ على كَراهَةِ زَلْزَلَةِ الكَيْلِ . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ

---

(١) أى تعليقا ، فى : باب الكيل على البائع والمعطى ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٨٨ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٧٥ .

(٢) فى : باب بطلان بيع المبيع قبل القبض ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٢ .

(٣) فى: باب النهى عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض، من كتاب التجارات. سنن ابن ماجه ٢/٧٥٠ .

المقنع وَفِى الصُّبْرَةِ وَفِيمَا يُنْقَلُ ، بِالنَّقْلِ ، .....

الشرح الكبير **١٦٧١** – مسألة : (وفى الصُّبرَةِ وما يُنْقَلُ ، بالنَّقْلِ) لأنَّ ابنَ عمرَ قال : كانُوا يُضْرَبُونَ على عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ إذا اشْتَرَوُا الطَّعَامَ جُزَافًا أنْ لا يَبِيعُوه فى مكانِه حتى يُحَوِّلُوه . وفى لَفْظٍ : كُنّا نَبْتَاعُ الطّعامَ جُزَافًا ، فَيَبْعَثُ عَلَيْنَا مَن يَأْمُرُنا بانْتِقالِه من مكانِه الذى ابْتَعْناه إلى مكانٍ سِواهُ قبلَ أنْ نَبِيعَه . وفى لَفْظٍ : كُنَّا نَشْتَرِى الطّعامَ من الرُّكْبانِ جُزَافًا ، فنَهانَا رسولُ اللهِ ﷺ أنْ نَبِيعَه حتى نَنْقُلَه . رَواهُنَّ مُسْلِمٌ[1] . وهذا يُبَيِّنُ أنَّ الكَيْلَ إنّما

الإنصاف مِنَ المذهبِ صِحَّةُ اسْتِنابَةِ مَن عليه الحَقُّ للمُسْتَحِقِّ فى القَبْضِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : صحَّ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يصحُّ . الثَّالثةُ ، نصَّ أحمدُ ، وقاله القاضى وأصحابُه ، ظَرْفُه كيَدِه ؛ بدَليلِ تَنازُعِهما ما فيه . وقيل : لا . الرَّابعةُ ، نصَّ أحمدُ أيضًا على صِحَّةِ قَبْضِ وَكيلٍ مِن نَفْسِه لنَفْسِه . وهو المذهبُ ، وعليه جُمْهورُ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ ، وعليه جُمْهورُ الأصحابِ . وقالَه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يصِحُّ . ولو قال له : اكْتَلْ مِن هذه الصُّبْرَةِ قَدْرَ حَقِّك ، ففَعَل ، صحَّ . وقيل : لا . ويأْتِى ذلك فى آخِرِ السَّلَمِ .

قوله : وفى الصُّبْرَةِ ، وما يُنْقَلُ بالنَّقْلِ ، وفيما يُتَناوَلُ بالتَّناوُلِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، أنَّ قَبْضَ جميعِ الأشْياءِ بالتَّخْلِيَةِ مع التَّمْييزِ . ونصَرَه القاضى وغيرُه ، كما تقدَّم .

---

(١) تقدم تخريج هذه الروايات فى صفحة ١٤٢ .

المقنع

وَفِيمَا يُتَنَاوَلُ ، بِالتَّنَاوُلِ ، وَفِيمَا عَدَا ذَلِكَ ، بِالتَّخْلِيَةِ . وَعَنْهُ ، أَنَّ قَبْضَ جَمِيعِ الْأَشْيَاءِ بِالتَّخْلِيَةِ مَعَ التَّمْيِيزِ .

الشرح الكبير

وَجَبَ فيما بِيعَ بالكَيْلِ ، وقد دَلَّ على ذلك أيْضًا قولُه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « إذا سَمَّيْتَ الكَيْلَ فكِلْ »[1] .

١٦٧٢ – مسألة : (وفيما يُتَنَاوَلُ ، بالتَّنَاوُلِ ، وفيما عَدَا ذلك ، بالتَّخْلِيَةِ . وعنه ، أنَّ قَبْضَ جميعِ الأَشْيَاءِ بالتَّخْلِيَةِ مع التَّمْيِيزِ) إذا كان

الإنصاف

فائدة : قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] ، فى كتابِ الهِبَةِ : والقَبْضُ فى المُشاعِ بتَسْليمِ الكُلِّ إليه ، فإنْ أبَى الشَّرِيكُ أنْ يُسَلِّمَ نَصِيبَه ، قيل للمُتَّهِبِ : وكِّلِ الشَّرِيكَ فى قَبْضِه ونَقْلِه . فإنْ أبَى ، نصَّبَ الحاكِمُ مَن يكونُ فى يَدِه لهما ، فيَنْقُلُه ، ليَحْصُلَ القَبْضُ ؛ لأنَّه لا ضرَرَ على الشَّرِيكِ فى ذلك ، ويَتِمُّ به عَقْدُ شَرِيكِه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ومَن اتَّهَبَ مُبْهَمًا أو مُشاعًا ؛ مِن مَنْقُولٍ وغيرِه ممَّا يَنْقَسِمُ أو غيرِه ، فأَذِنَ له شَرِيكُه فى القَبْضِ ، كان سَهْمُه أمانَةً مع المُتَّهِبِ ، أو يُوَكِّلُ المُتَّهِبُ شَرِيكَه فى قَبْضِ سَهْمِه منه ، ويكونُ أمانَةً . وإنْ تَنازَعا ، قَبَض لهما وَكِيلُهما ، أو أمِينُ الحاكِمِ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الهِبَةِ : قال فى « المُجَرَّدِ » : يُعْتَبرُ لقَبْضِ المُشاعِ إذْنُ الشَّرِيكِ ، فيكونُ نِصْفُه مَقْبُوضًا تَملُّكًا ، ونِصْفُ الشَّرِيكِ أمانَةً . وقال فى « الفُنُونِ » : بل عارِيَّةً . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ » أيضًا ، فى بابِ القَبْضِ والضَّمانِ : ومَن باعَ حقَّه المُشاعَ مِن عَيْنٍ ، وسلَّم الكُلَّ إلى المُشْتَرِى بلا إذْنِ شَرِيكِه ، فهو غاصِبٌ حَقَّ شَرِيكِه ، فإنْ عَلِمَ المُشْتَرِى عدَمَ إذْنِه فى قَبْضِ حَقِّه – فتَلِفَ – ضَمَّنَ أيَّهما شاءَ ، والقَرارُ على

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٦ .

(٢) انظر : المغنى ٨/ ٢٤٧ .

الشرح الكبير

المَبيعُ دَراهِمَ أو دَنانِيرَ ، فَقَبْضُها باليَدِ ، وإنْ كان ثِيابًا ، فقَبْضُها نَقْلُها ، وإنْ كانَ حَيوانًا ، فقَبْضُهُ بمَشْيِه من مكانِه ، وإنْ كان ما لا يُنْقَلُ ويُحَوَّلُ ، فقَبْضُه التَّخْلِيَةُ بَيْنَه وبينَ مُشْتَرِيه لا حائِلَ دُونَه . ولأنَّ القَبْضَ مُطْلَقٌ فى الشَّرْعِ ، فيَجِبُ فيه الرُّجُوعُ إلى العُرْفِ ، كالإحْرَازِ والتَّفَرُّقِ . والعادَةُ فى قَبْضِ هذه الأَشْياءِ ما ذَكَرْنا .

فصل : وأُجْرَةُ الكَيَّالِ والوَزَّانِ فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ على البائِعِ ؛ لأنَّ عليه تَقْبِيضَ المَبِيعِ للمُشْتَرِى ، والقَبْضُ لا يَحْصُلُ إلَّا بذلك ، فكان

الإنصاف

المُشْتَرِى . وكذا إنْ جَهِلَ الشَّرِكَةَ أو وُجوبَ الإذْنِ - ومِثْلُه يَجْهَلُه - لكِنِ القرارُ على البائعِ ؛ لأنَّه غَرَّه ، ويَحْتَمِلُ أنْ يختَصَّ بالمُشْتَرِى .

قوله : وفيما عدا ذلك بالتَّخْلِيَةِ . كالذى لا يُنْقَلُ ، ولا يُحَوَّلُ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » وغيرُهم : مع عدَمِ المانِعِ . قلتُ : ولعَلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، أُجْرَةُ تَوْفِيَةِ الثَّمَنِ والمُثَمَّنِ على باذِلِه منهما . قالَه الأصحابُ . وقال فى « النِّهايَةِ » : أُجْرَةُ نقْلِه - بعدَ قَبْضِ البائعِ له - عليه . انتهى . وأُجْرَةُ المَنْقُولاتِ على المُشْتَرِى ، إن قُلْنا : كمَقْبُوضٍ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : أُجْرَةُ المَنْقُولاتِ على المُشْتَرِى ، سواءٌ قُلْنا : كمَقْبُوضٍ . أوْلا . قال المُصَنِّفُ : لأنَّه لم يتعلَّقْ به حقُّ تَوْفِيَةٍ . نصَّ عليه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومُؤْنَةُ تَوْفِيَةِ كلِّ واحدٍ مِنَ العِوَضَيْنِ مِن أُجْرَةِ وَزْنِه ، وكَيْلِه ، وذَرْعِه ، وعَدِّه ، وغيرِ ذلك ، على باذِلِه ، ومُؤْنَةُ قَبْضِ ما بِيعَ جُزافًا ، وهو مُتَمَيِّزٌ ، على

الشرح الكبير

على البائعِ ، كما أنّ على بائعِ الثمرَةِ سَقْيَها ، وكذلك أُجْرَةُ العَدّادِ فى المَعْدُودَاتِ . وأمّا نَقْلُ المَنْقُولَاتِ وما أشْبَهَه[1] فهو على المُشْتَرِى ؛ لأنَّه لا يَتَعَلَّقُ به حَقُّ تَوْفِيَةٍ . نَصَّ عليه أحمدُ .

الإنصاف

مَن صارَ له ، إنْ قُلْنا : هو فى حُكْمِ المَقْبُوضِ . وإلَّا فلا . وما بِيعَ بصِفَةٍ أو رُؤْيَةٍ مُتَقَدِّمَةٍ ، فهو كالمَكيلِ والمَوْزونِ ونحوِهما ، فى حقِّ التَّوْفِيَةِ وغيرِها . وقيل : أُجْرَةُ الكيَّالِ على البائعِ . وكذا أُجْرَةُ الوَزَّانِ ، والنَّقْلِ . وقيل : بل على المُشْتَرِى . ثم قال مِن عندِه : ويَحْتَمِلُ أنَّ عليه أُجْرَةَ النَّقَّادِ ، وزِنَةِ الوَزَّانِ . انتهى . [2]وقال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » : وأُجْرَةُ النَّقَّادِ ، فإنْ كان قبلَ أنْ يقْبِضَ البائعُ الثَّمَنَ ، فهى على المُشْتَرِى ؛ لأنَّ عليه تَسْلِيمَ الثَّمَنِ إليه صَحِيحًا ، وإنْ كان قد قبَض ، فهى على البائعِ ؛ لأنَّه قد قبَضَه منه ومَلَكَه ، فعليه أنْ يُبَيِّنَ أنَّ شيئًا منه مَعِيبًا يَجِبُ ردُّه[2] . الثَّانيةُ ، يتَمَيَّزُ الثَّمَنُ عن المُثَمَّنِ بدُخولِ باءِ البَدَلِيَّةِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقال : وهو أوْلَى . قال [٢/ ٩٠ظ] الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » : وهو أظْهَرُ . وقيل : إنِ اشْتمَلَتِ الصَّفْقَةُ على أحَدِ النَّقْدَيْن ، فهو الثَّمَنُ ، وإلَّا فهو مادَخلَتْه باءُ البَدَلِيَّةِ ، نحو ، بِعْتُك هذا بهذا : فقال المُشْتَرِى : اشْتَرَيْتُ . أو قال : اشْتَرَيْتُ هذا بهذا . فقال البائعُ : بِعْتُك . وذكَر الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » وَجْهًا ثالِثًا ، وهو أنَّ الثَّمَنَ الدَّراهِمُ والدَّنانِيرُ المَوْصوفَةُ للثَّمَنِيَّةِ اصْطِلاحًا . فيخْتَصُّ بها فقط . قلتُ : هو قَرِيبٌ مِنَ الذى قبلَه .

فوائد ؛ منها ، لا يضْمَنُ النُّقادُ ما أخْطَأُوا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، إذا عُرِفَ حَذْقُه وأمانَتُه . والظَّاهِرُ ، أنَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ .

---

(١) فى ر ١ ، م : « أشبهها » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ القَبْضُ قبلَ نَقْدِ الثَّمَنِ وبعدَه ، باخْتِيَارِ البائِعِ وبغَيْرِ

الإنصاف

وقيل : يَضْمَنُون . ومنها ، إتْلافُ المُشْتَرِى للمَبِيعِ قَبْضٌ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : إنْ كان عَمْدًا ، فقَبْضٌ ، وإلَّا فلا . وغَصْبُه ليس بقَبْضٍ . وفى « الانْتِصارِ » ، خِلافٌ ؛ إنْ قَبلَه ، هل يَصِيرُ قابِضًا أم يَنْفَسِخُ ، ويَغْرَمُ قِيمَتَه ؟ وكذا مُتَّهِبٌ بإذْنِه ، هل يَصِيرُ قابِضًا ؟ فيه ، وفى غَصْبِ عَقارٍ ، لو اسْتَوْلَى عليه[1] وحالَ بينَه وبينَ بائعِه ، صارَ قابِضًا . ومنها ، يصِحُّ قَبْضُه مِن غيرِ رِضَا البائعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : يَحْرُمُ فى غيرِ مُتَعَيِّنٍ . ومنها ، لو غصَب البائعُ الثَّمَنَ ، أو أخَذَه بلا إذْنِه ، لم يَكُنْ قَبْضًا ، إلَّا مع المُقاصَّةِ .

فائدة : يَحْرُمُ تَعاطِيهما عَقْدًا فاسِدًا ، فلو فعَلا ، لم يَمْلِكْ به ، ولا يَنْفُذُ تَصَرُّفُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وخرَّج أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، صِحَّةَ التَّصَرُّفِ فيه مِنَ الطَّلاقِ فى النِّكاحِ الفاسِدِ . واعْتَرَضَه أحمدُ الحَرْبِىُّ[2] فى « تَعْلِيقِه » ، وفرَّق بينَهما . وأبْدَى ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » احْتِمالًا بنُفُوذِ الإقَالَةِ فى البَيْعِ الفاسِدِ ، كالطَّلاقِ فى النِّكاحِ الفاسِدِ . قال : ويُقَيِّدُ ذلك ، أنَّ حُكْمَ الحاكِمِ بعدَ الإقالَةِ بصِحَّةِ العَقْدِ ، لا يُؤَثِّرُ . انتهى . قال فى « الفائقِ » : قال شيْخُنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ : يترجَّحُ أنَّه يَمْلِكُه بعَقْدٍ فاسِدٍ . فعلى المذهبِ ، حُكْمُه حُكْمُ المَغْصُوبِ فى الضَّمانِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والأرْبَعِين » : هذا المَعْروفُ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه :

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) أحمد بن معالى (عبد الله) بن بركة الحربى ، شيخ فقيه ، مناظر ، له مخالطة مع الفقهاء ، ومعاشرة مع الصوفية ، له « تعليقة » فى الفقه . توفى سنة أربع وخمسين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/٢٣٢ ، ٢٣٣ .

الشرح الكبير

اخْتِيَارِه ؛ لأنَّه ليس للبائِعِ حَبْسُ المَبِيعِ على قَبْضِ الثَّمَنِ ، ولأنَّ التَّسْلِيمَ مِن مُقْتَضَياتِ العَقْدِ ، فمتَى وُجِدَ بَعْدَه وَقَعَ مَوْقِعَه ، كقَبْضِ الثمَنِ .

الإنصاف

حُكْمُه حُكْمُ المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ . ومنه خرَّج ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، لا يَضْمَنُه . ويأْتِى حُكْمُ المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ فى بابِ الضَّمانِ ، وإنْ كان هذا محَلَّه ، لمَعْنًى ما . وعلى المذهبِ أيضًا ، يَضْمَنُه بقِيمَتِه على الصَّحيحِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وأبِى طالِبٍ . وذكَر أبو بَكْرٍ ، يَضْمَنُه بالمُسَمَّى لا القِيمَةِ ، كنِكاحٍ وخُلْعٍ . وحكاه القاضى فى الكِتابَةِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال فى « الفُصُولِ » : يَضْمَنُه بالثَّمَنِ . والأصحُّ ، بقِيمَتِه كمَغْصُوبٍ . وفى « الفُصُولِ » أيضًا – فى أُجْرَةِ المِثْلِ فى مُضارَبَةٍ فاسِدَةٍ – أنَّه كبَيْعٍ فاسِدٍ ، إذا لم يَسْتَحِقَّ فيه المُسَمَّى ، اسْتَحَقَّ ثَمَنَ المِثْلِ ؛ وهو القِيمَةُ . كذا تَجِبُ قِيمَةُ المِثْلِ لهذه المَنْفَعَةِ . انتهى . وقال فى « المُغْنِى » – فى تصَرُّفِ العَبْدِ – وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » : أو يضْمَنُ مِثْلَه يومَ تَلَفِه . وخرَّج القاضى وغيرُه ، فيه وفى عارِيَّةٍ ، كمَغْصُوبٍ . وقالَه فى « الوَسِيلَةِ » . وقيل : له حَبْسُ المَقْبوضِ بعَقْدٍ فاسِدٍ على قَبْضِ ثَمَنِه . وعلى المذهبِ ، يَضْمَنُ زِيادَتَه على الصَّحيحِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وله مُطْلَقًا ، نَماؤُه المُتَّصِلُ والمُنْفَصِلُ ، وأُجْرَتُه مُدَّةَ قَبْضِه بيَدِ المُشْتَرِى ، وأرْشُ نَقْصِه . وقيل : هل أُجْرَتُه وزِيادَتُه مَضْمونَةٌ أو أمانَةٌ ؟ على وَجْهَيْن . انتهى . وقال فى « الصُّغْرَى » : ونَماؤُه وأُجْرَتُه وأرْشُ نَقْصِه لمالِكِه . وقيل : عليه أُجْرَةُ المِثْلِ لمَنْفَعَةٍ ، وضَمانُه إنْ تَلِفَ بقِيمَتِه ، وزِيادَتُه أمانَةٌ . انتهى . وقدَّم الضَّمانَ أيضًا فى الزِّيادَةِ[1] . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقال فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » : وفى ضَمانِ زِيادَتِه وَجْهان . وقال فى

(١) فى الأصل ، ط : « الزبدة » .

المقنع

وَالْإِقَالَةُ فَسْخٌ ، تَجُوزُ فِى الْمَبِيعِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، وَلَا يُسْتَحَقُّ بِهَا شُفْعَةٌ ، وَلَا تَجُوزُ إِلَّا بِمِثْلِ الثَّمَنِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا بَيْعٌ ، فَلَا يَثْبُتُ فِيهَا ذَلِكَ إِلَّا بِمِثْلِ الثَّمَنِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٦٧٣ – مسألة : (والإِقَالَةُ فَسْخٌ ، تجوزُ فى المَبِيعِ قبلَ قَبْضِه ، ولا يُسْتَحَقُّ بها شُفْعَةٌ ، ولا تَجُوزُ إلَّا بمثْلِ الثَّمَنِ . وعنه ، أنَّها بَيْعٌ ، فلا يَثْبُتُ فيها ذلك إلَّا بمِثْلِ الثَّمَنِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) إقالَةُ النادِمِ مُسْتَحَبَّةٌ ؛ لِما رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنّه قال : « مَنْ أقالَ نادِمًا بَيْعَتَه ، أقالَهُ اللهُ عَثْرَتَه يومَ القِيامَةِ » . رَواهُ ابنُ ماجَه ، وأبو دَاوُدَ[1] . ولم يقلْ أبو داوُدَ : « يومَ القِيامَةِ » . وهى فَسْخٌ فى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . اخْتَارَها أبو بكْرٍ . وهى

الإنصاف

« المُغنِى » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » وغيرِهما : إنْ سقَط الجَنِينُ مَيِّتًا ، فهَدَرٌ . وقالَه القاضى . وعندَ أبِى الوَفَاءِ يَضْمَنُه . انتهى . ويَضْمَنُه ضارِبُه بلا نِزاعٍ ، وحُكْمُه فى الوَطْءِ حُكْمُ الغاصِبِ ، إلَّا أنَّه لا حَدَّ عليه ، ووَلَدُه حُرٌّ .

قوله : والإِقالَةُ فَسْخٌ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، والأكْثَرُون . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى اخْتِيارُ جُمْهورِ الأصحابِ ؛ القاضى وأكثرِ أصحابِه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم : ويُشْرَعُ إقالَةُ النَّادِمِ ، وهى فَسْخٌ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى فضل الإقالة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٦ . وابن ماجه ، فى . باب الإقالة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٢ .

الشرح الكبير

[٢٩٢/٣و] مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . والثانِيَةُ ، هى بَيْعٌ . وهى مَذْهَبُ مالِكٍ ؛ لأنَّ المَبِيعَ عادَ إلى البائِعِ على الجِهَةِ التى خرَجَ عليها ، فكانت بَيْعًا ، كالأَوَّلِ ، وكَوْنُها بمِثْلِ الثَّمَنِ لا يَمْنَعُ من كَوْنِها بَيْعًا ، كالتَّوْلِيَةِ . وحُكِىَ عن أبى حَنِيفَةَ ، أنَّها فَسْخٌ فى حَقِّ المُتَعاقِدَيْنِ ، بَيْعٌ فى حَقِّ غَيْرِهما ، فلا تَثْبُتُ أحْكامُ البَيْعِ فى حَقِّهما ، بل تَجُوزُ فى المَبِيعِ قبلَ قَبْضِه ، وفى السَّلَمِ ، ويَثْبُتُ حُكْمُ البَيْعِ فى حَقِّ الشَّفِيعِ ، فيَجُوزُ له أخْذُ الشِّقْصِ الذى تَقايَلا فيه بالشُّفْعَةِ . ولَنا ، أنّ الإقالَةَ هى الرَّفْعُ والإزالَةُ . يقالُ : أقالَكَ اللهُ عَثْرَتَك . أى أزالَها . فكانَتْ فَسْخًا للعَقْدِ الأَوَّلِ ، بدَلِيلِ جَوازِ الإقالَةِ فى السَّلَمِ مع إجْماعِهِم على أنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُ المُسْلَمِ فيه قبلَ قَبْضِه .

الإنصاف

و « الرِّعايَتَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وحكَاه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما عن أبى بَكْرٍ . وعنه ، أنَّها بَيْعٌ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » .

تنبيه : يَنْبَنِى على هذا الخِلافِ فَوائِدُ [٢/ ٩١و] كثيرةٌ ، ذكَرَها ابنُ رَجَبٍ فى « فوائدِه » وغيرُه . منها ، إذا تَقايَلا قبلَ القَبْضِ ، فيما لا يجوزُ بَيْعُه قبلَ قَبْضِه ، فيَصِحُّ على المذهبِ ، ولا يصِحُّ على الثَّانيةِ ، إلَّا على رِوايَةٍ حكَاها القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فى الإجارَاتِ ؛ أنَّه يصِحُّ بَيْعُه مِن بائعه خاصَّةً قبلَ القَبْضِ . وقد تقدَّمَتْ . واخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقالَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتصارِ » . ومنها ، جَوازُها ، فى المَكِيلِ والمَوْزونِ بغيرِ كَيْلٍ ووَزْنٍ ، على المذهبِ ، ولا يصِحُّ على الثَّانيةِ . وهذه طَرِيقَةُ أبى بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، والقاضى ، والأكْثَرِين . وجزَم بها فى « الفُروعِ » وغيرِه . وحُكِىَ عن أبى بَكْرٍ ، أنَّه لابُدَّ فيها مِن كَيْلٍ أو وَزْنٍ ثانٍ ، على الرِّوايتَيْن جميعًا . وقطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، عن أبى بَكْرٍ . ومنها ، إذا تقَايَلا بزِيادَةٍ على الثَّمَنِ ، أو نَقْصٍ منه ، أو بغيرِ جِنْسِ الثَّمَنِ ، لم تصِحَّ الإقالَةُ ،

الشرح الكبير

ولأنَّها مُقَدَّرَةٌ بالثمَنِ الأوَّلِ ، ولو كانت بَيْعًا لم تَتَقَدَّرْ به ، ولأنَّه عادَ إليه المَبِيعُ بلَفْظٍ لا يَنْعَقِدُ به البَيْعُ ، فكان فَسْخًا ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ . ويَدُلُّ على[1] أبى حَنِيفَةَ أنَّ[2] ما كان فَسْخًا فى حَقِّ المُتَعاقِدَيْنِ ، كان فَسْخًا فى حَقِّ غَيْرِهما ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، والفَسْخِ بالخِيارِ ، ولأنَّ حَقِيقَةَ الفَسْخِ لا تَخْتَلِفُ بالنِّسْبَةِ إلى شَخْصٍ دونَ شَخْصٍ ، والأصْلُ اعْتِبارُ الحَقائِقِ .

الإنصاف

والمِلْكُ للمُشْتَرِى . على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، فيه وَجْهان . وأطْلَقهما المُصَنِّفُ هنا . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ إلَّا بمِثْلِ الثَّمَنِ أيضًا . صحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » . وهو المَذهبُ عندَ القاضى فى « خِلافِه » . قال فى « القواعِدِ » : وهو ظاهِرُ ما نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ بزِيادَةٍ على الثَّمَنِ ونَقْصٍ . صحَّحَه القاضى فى « الرِّوايَتَيْن » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فإنَّه قال : وعنه ، بَيْعٌ . فيَنْعَكِسُ ذلك إلَّا مِثْلَ الثَّمَنِ فى وَجْهٍ ، ويكونُ هذا المذهبَ على ما اصْطَلَحْناه . ومنها ، تصِحُّ الإقالَةُ بلَفْظِ الإقالَةِ والمُصَالَحةِ . على المذهبِ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وعلى الثَّانيةِ لا يَنْعَقِدُ . صرَّح به القاضى فى « خِلافِه » ، فقال : ما يَصْلُحُ للحَلِّ لا يصْلُحُ للعَقْدِ ، وما يصْلُحُ للعَقْدِ لا يصْلُحُ للحَلِّ ؛ فلا تَنْعَقِدُ الإقالَةُ بلَفْظِ البَيْعِ ، ولا البَيْعُ بلَفْظِ الإقالَةِ . قالَه فى « القواعِدِ » . وظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، انْعِقادُها بذلك ، وتكونُ مُعاطاةً . قالَه فى « الفَوائدِ » . ومنها ، عدَمُ اشْتِراطِ شُروطِ البَيْعِ ؛ مِن مَعْرِفَةِ المُقَالِ

(١) بعده فى ر ١ : « قول » .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فإنْ قُلْنا : هى فَسْخٌ . جازَتْ قبلَ القَبْضِ وبعدَه . وقال أبو بكْرٍ : لابُدَّ من كَيْلٍ ثانٍ ، ويقومُ الفَسْخُ مَقامَ البَيْعِ فى إيجابِ كَيْلٍ ثانٍ ، كقِيامِ فَسْخِ النِّكاحِ مَقامَ الطَّلاقِ فى العِدَّةِ . ولَنا ، أنّه فَسْخٌ للبَيْعِ ، فجازَ قبلَ القَبْضِ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ والتَّدْليسِ ، والفَسْخِ بالخِيارِ أو لاخْتِلافِ المُتَبايِعَيْنِ . وفارَقَ العِدَّةَ ، فإنَّها اعْتُبِرَتْ للاسْتِبْراءِ ، والحاجَةُ دَاعِيَةٌ إليه فى كُلِّ فُرْقَةٍ بعدَ الدُّخولِ ، بخِلافِ مسألتِنا . وإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . لم يَجُزْ قبلَ القَبْضِ ، فيما يُعْتَبَرُ فيه القَبْضُ ؛ لأنَّ بَيْعَه من بائِعِه قبلَ قَبْضِه لا يَجُوزُ ، كما لا يَجُوزُ من غيرِه . ولا تُسْتَحَقُّ بها الشُّفْعَةُ إنْ كانت فَسْخًا ؛ لأنَّها رَفْعٌ للعَقْدِ وإزالَةٌ له ، وليست مُعاوَضَةً ، فأَشْبَهَتْ سائِرَ الفُسُوخِ . ومَنْ حَلَفَ لا يَبِيعُ ، فأَقالَ ، لم يَحْنَثْ . وإن كانت بَيْعًا اسْتُحِقَّتْ بها[1] الشُّفْعَةُ ،

الإنصاف

فيه ، والقُدْرَةِ على تَسْليمِه ، وتَمَيُّزِه عن غيرِه ، على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، يُشْتَرطُ مَعْرِفَةُ ذلك . ذكَرَه فى « المُغْنِى » ، فى التَّفْليسِ . قال فى « القواعِدِ » : وفى كلامِ القاضى ما يَقْتَضِى أنَّ الإقالَةَ لا تصِحُّ مع غَيْبَةِ الآخَرِ ، على الرِّوايتَيْن ، ولو قال : أَقِلْنِى . ثم غابَ ، فأَقالَه ، لم يصِحَّ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « الانْتِصارِ » ، يصِحُّ على الفَوْرِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : الإقالَةُ لمَّا افْتقَرَتْ إلى الرِّضا ، وَقفَتْ على العِلْمِ . ومنها ، لو تَلِفَتِ السِّلْعَةُ ، فقيل : لا تصِحُّ الإقالَةُ ، على الرِّوايتَيْن . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « خِلافِه » ، والمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . وقيل : إنْ قيلَ : هى فَسْخٌ . صَحَّتْ ، وإلَّا لم تصِحَّ . قال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « خِلافِه » : هو قِياسُ المذهبِ . وفى « التَّلْخيصِ » ، وَجْهان . وقال : أصْلُهما

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وحَنِثَ الحالِفُ على تَرْكِ البَيْعِ بفِعْلِها ، كالتَّوْلِيَةِ . والصَّحِيحُ أنّها لا تَجُوزُ إلَّا بمِثْلِ الثَّمَنِ ، سواءٌ قُلْنَا : هى فَسْخٌ أو بَيْعٌ ؛ لأنَّها خُصَّتْ بمِثْلِ الثَّمَنِ ، كالتَّوْلِيَةِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنّها تَجُوزُ بأكْثَرَ من الثَّمَنِ الأوَّلِ ، وأقَلَّ منه ، كسائِرِ البِيَاعَاتِ . فإذا قُلْنا : لا تَجُوزُ إلَّا بمِثْلِ الثَّمَنِ . وأقالَ بأقَلَّ منه أو أكْثَرَ ، لم تَصِحَّ الإقَالَةُ ، وكان المِلْكُ باقِيًا للمُشْتَرِى . وبهذا قال الشّافِعِىُّ . وعن أبى حَنِيفَةَ ، أنّها تَصِحُّ بالثَّمَنِ الأوَّلِ ، ويَبْطُلُ الشَّرْطُ ؛ لأنَّ لَفْظَها اقْتَضَى مثلَ الثَّمَنِ ، والشَّرْطَ يُنافِيهِ ، فبَطَل ،

الإنصاف

الرِّوايَتان إذا تَلِفَ المَبِيعُ فى مُدَّةِ الخِيارِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقالَا : وفارَق الرَّدَّ بالعَيْبِ ؛ لأنَّه يُعْتَمَدُ مَرْدُودًا . ومنها ، صِحَّتُها بعدَ نِداءِ الجُمُعَةِ . على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، لا تصِحُّ . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، ومَن تابعَهما . ومنها ، نَماؤُه المُنْفَصِلُ ، فعلى الثَّانيةِ ، لا يُتْبَعُ . وعلى المذهبِ ، قال القاضى : هو للمُشْتَرِى . قال ابنُ رَجَبٍ : ويَنْبَغِى تَخْرِيجُه على الوَجْهَيْن ؛ كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، والرُّجوعِ للمُفْلِسِ . وخرَّج القاضى وَجْهًا ؛ يَرُدُّه مع أصْلِه . حكَاه المَجْدُ عنه فى « شَرْحِه » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » : النَّماءُ للبائعِ . على المذهبِ . مع ذِكْرِهما أنَّ نَماءَ المَعِيبِ للمُشْتَرِى . ومنها ، لو باعَه نَخْلًا حامِلًا ، ثم تَقايَلا وقد أطْلَعَ ، فعلى المذهبِ ، يَتْبَعُ الأصْلَ ، سواءٌ كانتْ مُؤَبَّرَةً أوْلا . وعلى الثَّانيةِ ، إنْ كانت مُؤَبَّرَةً ، فهى للمُشْتَرِى الأوَّلِ ، وإنْ لم تَكُنْ ، فهى للبائعِ الأوَّلِ . ومنها ، خِيارُ المَجْلِسِ ، لا يَثْبُتُ فيها على المذهبِ . وعلى الثَّانِيَةِ ، قال فى « التَّلْخيصِ » : يَثْبُتُ فيها ، كسائِرِ العُقودِ . قال : ويَحْتَمِلُ عندِى ، لا يَثْبُتُ . ومنها ، هل يُرَدُّ بالعَيْبِ ؟ فعلى الثَّانيةِ ، له الرَّدُّ . وعلى المذهبِ ، يَحْتَمِلُ أنْ لا يُرَدَّ به ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُرَدَّ به . قالَه فى « القواعِدِ » . ومنها ، الإقالَةُ فى المُسْلَمِ فيه قبلَ

الشرح الكبير

وبَقِىَ[1] الفَسْخُ على مُقْتَضَاهُ ، كسائِرِ الفُسُوخِ . ولَنا ، أنّه شَرَطَ التَّفَاضُلَ فيما يُعْتَبَرُ فيه التَّماثُلُ ، فبَطَل ، كبَيْعِ دِرْهَمٍ بدِرْهَمَيْنِ . [٣/٢٩٢ظ] ولأنَّ القَصْدَ بالإِقَالَةِ رَدُّ كُلِّ حَقٍّ إلى صاحِبِه ، فإذا شَرَط زِيَادَةً أو نَقْصًا ، أخْرَجَ العَقْدَ عن مَقْصُودِه ، فبَطَل ، كما لو باعَهُ بشَرْطِ أنْ لا يُسَلِّمَ إليه . وفارَقَ سائِرَ الفَسْخِ[2] ؛ لأنَّه لا يُعْتَبَرُ فيه الرِّضَا مِنْهما ، بل يَسْتَقِلُّ[3] به أحَدُهما ، فإذا شُرِطَ عليه شيءٌ ، لم يَلْزَمْه ؛ لتَمَكُّنِه من

الإنصاف

قَبْضِه ، فقيل : يجوزُ الإِقالَةُ فيه على الرِّوايتَيْن . وهى طَرِيقَةُ الأكْثَرِين . ونقَل ابنُ المُنْذِرِ ، الإجْماعَ على ذلك . وقيل : يجوزُ على المذهبِ ، لا الثَّانيةِ . وهى طَرِيقَةُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ فى رِوَايَتيْهما ، وصاحِبِ « الرَّوْضَةِ » ، وابنِ الزَّاغُونِىِّ . ويأْتِى أيضًا فى بابِ السَّلَمِ . ومنها ، لو باعَه جُزْءًا مُشاعًا مِن أرْضِه ، فعلى المذهبِ ، لا يَسْتَحِقُّ المُشْتَرِى ، ولا مَن حدَث له شَرِكَةٌ فى الأرْضِ قبلَ المُقايَلَةِ شيئًا مِنَ الشِّقْصِ بالشُّفْعَةِ . وعلى الثَّانيةِ ، يَثْبُتُ لهم . وكذا لو باعَ أحدُ الشَّرِيكَيْن حِصَّتَه [٢/٩١ظ] ، ثم عفَا الآخَرُ عن شُفْعَتِه ، ثم تَقايَلا ، وأرادَ العافِى أنْ يَعُودَ إلى الطَّلَبِ ، فليس له ذلك ، على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، له ذلك . ومنها ، لو اشْتَرَى شِقْصًا مَشْفُوعًا ، ثم تَقَايَلاه قبلَ الطَّلَبِ ، فعلى الثَّانيةِ ، لا يَسْقُطُ . وعلى المذهبِ ، لا يسْقُطُ أيضًا . وهو قوْلُ القاضى وأصحابِه . وقيل : يسْقُطُ . وهو المَنْصُوصُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ أبِى حَفْصٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » . ومنها ، هل يَمْلِكُ المُضارِبُ أو الشَّرِيكُ الإِقالَةَ فيما اشْتَرَياه ؟ فالأكْثَرُون على أنَّهما يَمْلِكانِها عليهما مِن المَصْلَحَةِ .

---

(١) فى م : « نفى » .
(٢) فى م : « الفسوخ » .
(٣) فى م : « يسأل » .

الشرح الكبير

الفَسْخِ بدونِه . وإنْ شَرَطَ لنَفْسِه شيئًا ، لم يَلْزَمْ أيْضًا ؛ لأنَّه لا يَسْتَحِقُّ أكثرَ من الفَسْخِ . وفى مسألتِنا لا تَجُوزُ الإقَالَةُ إلا برِضاهما ، وإنّما رَضِىَ

الإنصاف

وقال ابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ من « فُصُولِه » : على المذهبِ ، لا يَمْلِكُه ، وعلى الثَّانيةِ ، يَمْلِكُه . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوَّلِ الشَّرِكَةِ . ومنها ، هل يَمْلِكُ المُفْلِسُ بعدَ الحَجْرِ المُقايَلَةَ لظُهورِ المَصْلَحَةِ ؟ فعلى الثَّانيةِ ، لا يَمْلِكُ . وعلى المذهبِ ، الأظْهَرُ ، يَمْلِكُه . قالَه ابنُ رَجَبٍ . ومنها ، لو وهَبَ الوالِدُ شيئًا ، فَباعَه ، ثم رجَع إليه بإقالَةٍ ، فعلى الثَّانِيَةِ ، يَمْتَنِعُ رُجوعُ الأبِ . وعلى المذهبِ ، فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفوائدِ » . ويأْتِى هذا هُناك . وكذا حُكْمُ المُفْلِسِ إذا باعَ السِّلْعَةَ ، ثم عادَتْ إليه بإقالَةٍ ، ووجَدَها بائعُها عندَه . ويأْتِى هذا فى الحَجْرِ . ومنها ، لو باعَ أمَةً ، ثم أقالَ فيها قبلَ القَبْضِ ، فقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، والشِّيرَازِىُّ : يجِبُ اسْتِبْراؤُها على الثَّانيةِ ، ولا يجِبُ على المذهبِ . وقيل : فيها رِوايَتان مِن غيرِ بِناءٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : والمَنْصُوصُ ، فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ ، وابنِ بَخْتَانَ ، وُجوبُ الاسْتِبْراءِ مُطْلَقًا ، ولو قبلَ القَبْضِ . وهو مُخْتارُ القاضى ، وجماعةٍ مِنَ الأصحابِ ، إناطَةً بالمِلْكِ ، واحْتِياطًا للأبْضاعِ . ونصَّ فى رِوايَةٍ أُخْرَى ، أنَّ الإقَالَةَ إنْ كانتْ بعدَ القَبْضِ والتَّصَرُّفِ ، وجَب الاسْتِبْراءُ ، وإلَّا لم يجِبْ . وكذلك حكَى الرِّوايَةَ القاضى ، وأبو محمدٍ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . وكأنَّ أحمدَ لم يَنْظُرْ إلى انْتِقالِ المِلْكِ ، إنَّما نظَر للاحْتِياطِ . قال : والعَجَبُ مِنَ المَجْدِ ؛ حيثُ لم يذْكُرْ قيْدَ التَّفَرُّقِ مع وُجودِه ، وتَصْريحِ الإمامِ به ، لكِنَّه قيَّدَ المَسْأَلَةَ بقَيْدٍ لا بأْسَ به ؛ وهو بِناؤُها على القَوْلِ بانْتِقالِ المِلْكِ ، أمَّا لو كانتِ الإقالَةُ فى بَيْعِ خِيارٍ ، وقُلْنا : لم يَنْتَقِلْ . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّ الاسْتِبْراءَ لا يجِبُ ، وإنْ وُجِدَ القَبْضُ . ولم يَعْتَبِرِ المَجْدُ أيضًا القَبْضَ ، فيما إذا كان المُشْتَرِى لها امْرأةً ، بل حكَى فيه الرِّوايتَيْن ، وأطْلَقَ ، وخالَفَ أبا محمدٍ فى تَصْريحِه بأنَّ المَرْأةَ بعدَ التَّفَرُّقِ كالرَّجُلِ . ونصُّ أحمدَ

الشرح الكبير

بها أحَدُهما مع الزِّيَادَةِ أو النَّقْصِ ، فإذا أَبْطَلْنا شَرْطَهُ ، فات رِضَاهُ ، فتَبْطُلُ الإقالَةُ ، لعَدَمِ رِضاهُ بها .

الإنصاف

الذى فرَّق فيه بينَ التَّفرُّقِ وعدَمِه ، وقَع فى الرَّجُلِ . انتهى كلامُ الزَّرْكَشِىِّ . وقال فى « القواعِدِ » ، بعدَ أنْ حكَى الطَّريقتَيْن الأُولَيَيْن : ثم قيلَ : إنَّه مَبْنِىٌّ على انْتِقالِ الضَّمانِ عنِ البائعِ وعدَمِه ، وإليه أشارَ ابنُ عَقِيلٍ . وقيل : بل يرْجِعُ إلى أنَّ تجدُّدَ المِلْكِ مع تحَقُّقِ البَراءَةِ مِن الحَمْلِ ، هل يُوجِبُ الاسْتِبْراءَ أم لا ؟ قال : وهذا أظْهَرُ . انتهى . ومنها ، لو حلَف لا يَبيعُ ، أو لَيَبِيعَنَّ ، أو علَّق فى البَيْعِ طَلاقًا أو عِتْقًا ، ثم أقالَ ، فإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . ترَتَّبَ عليها أحْكامُه مِنَ البِرِّ والحِنْثِ ، وإلَّا فلا . قال ابنُ رَجَبٍ : وقد يُقالُ : الأَيْمانُ تَنْبَنِى على العُرْفِ ، وليس فى العُرْفِ ، أنَّ الإقالَةَ بَيْعٌ . ومنها ، لو باعَ ذِمِّىٌّ ذِمِّيًّا خَمْرًا ، وقُبِضَتْ دُونَ ثَمَنِها ، ثم أسْلَمَ البائعُ ، وقُلْنا : يجِبُ له الثَّمَنُ . فأقالَ المُشْتَرِى فيها ، فعلى الثَّانيةِ ، لا يصِحُّ . وعلى المذهبِ ، قيلَ : لا يصِحُّ أيضًا . وقيل : يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « الفوائدِ » . ومنها ، هل تصِحُّ الإقالَةُ بعدَ مَوْتِ المُتعاقِدَيْن ؟ ذكَر القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « خِلافِه » ، أنَّ خِيارَ الإقالَةِ يَبْطُلُ بالمَوْتِ ، ولا تصِحُّ بعدَه . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : إنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . صحَّتْ مِنَ الوَرَثَةِ . وإنْ قُلْنا : فَسْخٌ . فوَجْهان . وبنَى فى « الفُروعِ » صِحَّةَ الإقالَةِ مِنَ الوَرَثَةِ على الخِلافِ ؛ إنْ قُلْنا : فَسْخٌ . لم تصِحَّ منهم ، وإلَّا صَحَّتْ . ومنها ، لو تَقايَلا فى بَيْعٍ فاسِدٍ ، ثم حكَم حاكِمٌ بصِحَّةِ العَقْدِ ونُفوذِه ، فهل يُؤَثِّرُ حُكْمُه ؟ إنْ قُلْنا : الإقالَةُ بَيْعٌ . فحُكْمُه بصِحَّةِ البَيْعِ صَحِيحٌ . وإنْ قُلْنا : فَسْخٌ . لم يَنْفُذْ ؛ لأنَّ العَقْدَ ارْتفَعَ بالإقالَةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَنْفُذَ ، وتُلْغَى الإقالَةُ . وهو ظاهِرُ ما ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » . ومنها ، مُؤْنَةُ الرَّدِّ ، فقال فى « الانْتِصارِ » : لا تَلْزَمُ مُشْتَرِيًا ، وتَبْقَى بيَدِه أمانَةً ، كوَدِيعَةٍ . وفى « التَّعْليقِ » للقاضى ، يَضْمَنُه . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ ، تَلْزَمُه المُؤْنَةُ .

وقطَع به فى « الرِّعايَةِ » فى مَعِيبٍ . وفى ضَمانِه النَّقْصَ خِلافٌ فى « المُغْنِى » . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ قيلَ : الإقالَةُ بَيْعٌ توَجَّهَ على مُشْتَرٍ .

فائدة : إذا وقَع الفَسْخُ بإقالَةٍ ، أو خِيارِ شَرْطٍ ، أو عَيْبٍ ، أو غيرِ ذلك ، فهل يَرْتَفِعُ العَقْدُ مِن حِينِه ، أو مِن أصْلِه ؟ قال القاضى فى الإقالَةِ فى النَّماءِ المُنْفَصِلِ : إذا قِيلَ : إنَّها فَسْخٌ . يكونُ للمُشْتَرِى ، فَحُكِمَ بأنَّها فَسْخٌ مِن حِينِه . [٢/ ٩٢و] وهذا المذهبُ . قال فى آخِرِ « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والثَّلاثِين » : وخامِسُها ، أنْ يَنْفَسِخَ مِلْكُ المُؤْجِرِ ، ويعودَ إلى مَن انْتقَلَ المِلْكُ إليه منه . فالمَعْروفُ فى المذهبِ ، أنَّ الإجارَةَ لا تَنْفَسِخُ بذلك ؛ لأنَّ فَسْخَ العَقْدِ رَفْعٌ له مِن حِينِهِ ، لا من أصْلِه . انتهى . وقال أبو الحُسَيْنِ فى « تَعْليقِه » : والفَسْخُ عندَنا ، رَفْعٌ للعَقْدِ مِن حِينِه . وقال أبو حَنِيفَةَ : مِن أصْلِه . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : القِياسُ أنَّ الفَسْخَ رَفْعٌ للعَقْدِ مِن حِينِه ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، وسائرِ الفُسوخِ . وقال فى « الفُروعِ » ، وفى « تَعْليقِ القاضى » ، و « المُغْنِى » ، وغيرِهما : الإقالَةُ فَسْخٌ للعَقْدِ مِن حِينِه . وهذا أظْهَرُ . انتهى . والذى رأَيْنا فى « المُغْنِى » ، الإقالَةُ فَسْخٌ للعَقْدِ ، ورَفْعٌ له مِن أصْلِه . ذكَرَه فى الإقالَةِ فى السَّلَمِ . فلعَلَّ صاحِبَ « الفُروعِ » اطَّلَعَ على مَكانٍ غيرِ هذا ، أو هو كما قال شيْخُنا فى « حوَاشِيه » : إنَّ الضَّمِيرَ فى قَوْلِه : مِن حِينِه . يرْجِعُ إلى العَقْدِ ، لا إلى الفَسْخِ . قلتُ : وهو بعيدٌ . وصرَّح أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، بانْفِساخِ النِّكاحِ لو نكَحَها المُشْتَرِى ، ثم ردَّها بعَيْبٍ ، بِناءً على أنَّ الفَسْخَ رَفْعٌ للعَقْدِ مِن أصْلِه . انتهى . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « خِلافَيْهما » : الفَسْخُ بالعَيْبِ ، رَفْعٌ للعَقْدِ مِن حِينِه ، والفَسْخُ بالخِيارِ ، رَفْعٌ للعَقْدِ مِن أصْلِه ؛ لأنَّ الخِيارَ يَمْنَعُ اللُّزومَ بالكُلِّيَّةِ ، ولهذا يُمْنَعُ معه مِنَ التَّصَرُّفِ فى المَبِيعِ وثَمَنِه ، بخِلافِ المَعِيبِ . انتهيا . وتلَخَّصَ لنا فى المَسْأَلةِ ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ ثالِثُها ، فَرْقٌ بينَ الفَسْخِ بالخِيارِ ،

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف وبينَ الفَسْخِ بالعَيْبِ ، وأنَّ المذهبَ ، أنَّه فَسْخٌ للعَقْدِ مِن حِينِه .

رقم الإيداع ١٩٩٥/٤٨٣٦ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 114 – x

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثاني عشر

الرِّبا والصَّرف - السَّلَم - القَرْض - الرَّهْن

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ الرِّبَا والصَّرْفِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الرِّبَا والصَّرْفِ

الرِّبَا فى اللُّغةِ : الزِّيادَةُ . قال اللهُ تعالَى : ﴿ فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا ٱلْمَآءَ ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ ﴾[1] . وقال : ﴿ أَن تَكُونَ أُمَّةٌ هِىَ أَرْبَىٰ مِنْ أُمَّةٍ ﴾[2] . أى أَكْثَرُ عَدَدًا . وهو فى الشَّرْعِ : الزِّيَادَةُ فى أشْياءَ مَخْصُوصَةٍ . وهو مُحَرَّمٌ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإِجْمَاعِ ؛ أمّا الكِتَابُ ، فقولُ اللهِ تعالَى : ﴿ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾[3] . وما عَداها من الآياتِ . وأمّا السُّنَّةُ ، فقَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « اجْتَنِبُوا السَّبْعَ المُوبِقَاتِ » . قيل : يا رَسُولَ اللهِ ، ما هى ؟ قال : « الشِّرْكُ باللهِ ، والسِّحْرُ ، وقَتْلُ النَّفْسِ التى حَرَّمَ اللهُ إلَّا بالحَقِّ ، وأَكْلُ الرِّبَا ، وأَكْلُ مالِ اليَتِيمِ ، والتَّوَلِّى يومَ الزَّحْفِ ، وقَذْفُ المُحْصَنَاتِ المُؤْمِناتِ الغَافِلَاتِ » . ورُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنّه لَعَنَ آكِلَ الرِّبَا ،

الإنصاف

بابُ الرِّبا والصَّرْفِ

.....

(١) سورة الحج ٥ ، سورة فصلت ٣٩ .

(٢) سورة النحل ٩٢ .

(٣) سورة البقرة ٢٧٥ .

المقنع وَهُوَ نَوْعَانِ ؛ رِبَا الْفَضْلِ ، وَرِبَا النَّسِيئَةِ .

الشرح الكبير ومُوكِلَه ، وشَاهِدَيْه ، وكاتِبَه . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وأَجْمَعَتِ الأُمَّةُ على أنَّ الرِّبَا مُحَرَّمٌ .

١٦٧٤ – مسألة : (وهو نَوْعَانِ ؛ رِبَا الفَضْلِ ، ورِبَا النَّسِيئَةِ) وأَجْمَعَتِ الأُمَّةُ على تَحْرِيمِهما . وقد كان فى رِبَا الفَضْلِ اخْتِلَافٌ بينَ الصَّحَابَةِ ، فحُكِيَ عن ابنِ عَبَّاسٍ ، وأُسَامَةَ بنِ زَيْدٍ ، وزَيْدِ بنِ أَرْقَمَ ، وابْنِ الزُّبَيْرِ ، أنَّهم قالُوا : إنَّما الرِّبَا فى النَّسِيئَةِ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لا رِبًا إلَّا فى النَّسِيئَةِ » . رَواهُ البُخَارِىُّ[2] . والمَشْهُورُ من ذلك قَوْلُ ابنِ

الإنصاف .....

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون فى بطونهم نارا وسيصلون سعيرا ﴾ ، من كتاب الوصايا . وباب الشرك والسحر من الموبقات ، من كتاب الطب . وباب رمى المحصنات ... ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ١٢/٤ ، ١٧٧/٧ ، ٢١٨/٨ . ومسلم ، فى : باب بيان الكبائر وأكبرها ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٩٢/١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى التشديد فى أكل مال اليتيم ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ١٠٤/٢ . والنسائى ، فى : باب اجتناب أكل مال اليتيم ، من كتاب الوصايا . المجتبى ٢١٥/٦ ، ٢١٦ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب من لعن المصور ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢١٧/٧ . ومسلم ، فى : باب لعن آكل الربا ومؤكله ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢١٩/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى آكل الربا وموكله ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢١٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الربا ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٠٧/٥ . والنسائى ، فى : باب الموتشمات وذكر الاختلاف على عبد الله بن مرة والشعبى فى هذا ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٢٧/٨ . وابن ماجه ، فى : باب التغليظ فى الربا ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٦٤/٢ . والدارمى ، فى : باب فى لعن آكل الربا ومؤكله ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٤٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٣/١ ، ٨٨ ، ٩٣ ، ١٠٧ ، ١٢١ ، ١٣٣ ، ١٥٠ ، ١٥٨ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ، ٤٠٢ ، ٤٠٩ ، ٤٥٣ .

(٢) فى : باب بيع الدينار بالدينار نساء ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٩٨/٣ . =

الشرح الكبير

عَبّاسٍ ، ثمّ إنَّه رَجَعَ إلى قَوْلِ الجَماعَةِ . رَوَى ذلك الأَثْرَمُ ، وقاله التِّرْمِذِىُّ[1] ، وابنُ المُنْذِرِ . ورَوَى سَعِيدٌ بإسْنَادِه ، عن أبى صَالِحٍ ، قال: صَحِبْتُ ابنَ عَبَّاسٍ حتى ماتَ، فواللهِ ما رَجَعَ عن الصَّرْفِ[2]. وعن سَعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، قال : سَأَلْتُ ابنَ عَبَّاسٍ قبلَ مَوْتِه بعِشْرِينَ لَيْلَةً عن الصَّرْفِ ، فلم يَرَ به بَأْسًا ، وكان يَأْمُرُ بهِ[3] . والصَّحِيحُ قولُ الجُمْهُورِ ؛ لما رَوَى أبو سَعِيدٍ الخُدْرِىُّ ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ ، قال : « لا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بالذَّهَبِ إلَّا مِثْلًا بمِثْلٍ ، ولا تُشِفُّوا[4] بَعْضَها على بَعْضٍ ، ولا تَبِيعُوا الوَرِقَ بالوَرِقِ إلَّا مِثْلًا بمِثْلٍ ، ولا تُشِفُّوا بَعْضَها على بَعْضٍ ، ولا تَبِيعُوا منها غائِبًا بناجِزٍ » . وعن أبى سَعِيدٍ قال : جاءَ بِلالٌ إلى النَّبِىِّ ﷺ [٣/٢٩٣و] بتَمْرٍ بَرْنِىٍّ[5] ، فقال له النَّبِىُّ ﷺ : « مِن أينَ هذا يا بِلالُ ؟ » قال : كان عِنْدَنا تَمْرٌ رَدِىءٌ ، فبِعْتُ صَاعَيْنِ بصَاعٍ ؛ لِيَطْعَمَ

الإنصاف .....

= كما أخرجه مسلم ، فى : باب بيع الطعام مثلا بمثل ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢١٧ ، ١٢١٨ . والنسائى ، فى : باب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب من قال لا ربا إلا فى النسيئة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٨ ، ٧٥٩ . والدارمى ، فى : باب لا ربا إلا فى النسيئة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ .

(١) فى : باب ما جاء فى الصرف ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٥٠ .

(٢) روى مسلم عن أبى الصهباء ، أنه سأل ابن عباس عنه بمكة فكرهه . صحيح مسلم ٣/١٢١٧ . وروى البيهقى رجوع ابن عباس عنه . السنن الكبرى ٥/٢٨٢ .

(٣) أخرج عبد الرزاق نحوه ، فى : باب الصرف ، من كتاب البيوع . المصنف ٨/١١٩ .

(٤) لا تشفوا : أى لا تفضلوا . والشف : الزيادة . ويطلق أيضًا على النقصان ، فهو من الأضداد .

(٥) البرنى : ضرب من التمر أصفر مدور ، وهو أجود التمر ، واحدته برنية . لسان العرب (ب ر ن) .

المقنع

فَأَمَّا رِبَا الْفَضْلِ ، فَيَحْرُمُ فِى الْجِنْسِ الْوَاحِدِ مِنْ كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ وَإِنْ كَانَ يَسِيرًا كَتَمْرَةٍ بِتَمْرَتَيْنِ وَحَبَّةٍ بِحَبَّتَيْنِ . وَعَنْهُ ، لَا يَحْرُمُ إِلَّا فِى الْجِنْسِ الْوَاحِدِ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَكُلِّ مَطْعُومٍ .

الشرح الكبير

النَّبِىُّ ﷺ . فقال له النَّبِىُّ ﷺ : « أَوَّهْ ، عَيْنُ الرِّبَا ، عَيْنُ الرِّبَا ، لا تَفْعَلْ ، وَلَكِنْ إِنْ أَرَدْتَ أَنْ تَشْتَرِىَ ، فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ ، ثُمَّ اشْتَرِ بِهِ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : على حَدِيثِ أَبِى سَعِيدٍ العَمَلُ عندَ أَهْلِ العِلْمِ من أَصْحَابِ النَّبِىِّ ﷺ وغيرِهم ، وقولُ النَّبِىِّ ﷺ : « لا رِبًا إِلَّا فى النَّسِيئَةِ » . مَحْمُولٌ على الجِنْسَيْنِ .

١٦٧٥ – مسألة : (فأَمَّا رِبَا الفَضْلِ ، فيَحْرُمُ فى الجِنْسِ الواحِدِ من كُلِّ مَكِيلٍ أو مَوْزُونٍ وإن كان يَسِيرًا كتَمْرَةٍ بتَمْرَتَيْنِ وحَبَّةٍ بحَبَّتَيْنِ . وعنه ، لا يَحْرُمُ إلَّا فى الجِنْسِ الوَاحِدِ من الذَّهَبِ والفِضَّةِ وكُلِّ مَطْعُومٍ .

الإنصاف

قوله : فأَمَّا رِبا الفَضْلِ ، فيَحْرُمُ فى الجِنْسِ الواحدِ مِن كلِّ مَكِيلٍ أو مَوْزُونٍ .

---

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الفضة بالفضة ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٩٧/٣ . ومسلم ، فى : باب الربا ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٠٨/٣ ، ١٢٠٩ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصرف ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٤٩/٥ ، ٢٥٠ . والنسائى ، فى : باب بيع الذهب بالذهب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٤٤/٧ ، ٢٤٥ . والإمام مالك ، فى : باب بيع الذهب بالفضة تبرا وعينا ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٣٢/٢ ، ٦٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣ ، ٩ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب إذا باع الوكيل شيئا فاسدا فبيعه مردود ، من كتاب الوكالة . صحيح البخارى ١٣٣/٣ . ومسلم ، فى : باب بيع الطعام مثلا بمثل ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢١٥/٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب بيع التمر بالتمر متفاضلا ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٣٩/٧ ، ٢٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦٢/٣ .

المقنع

[١٠٢و] وَعَنْهُ ، لَا يَحْرُمُ إِلَّا فِى ذَلِكَ إِذَا كَانَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا .

الشرح الكبير

وعنه ، لا يَحْرُمُ إلَّا فى ذلك إذا كانَ مَكِيلًا أو مَوْزُونًا) رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ فى الرِّبَا أحَادِيثُ كَثِيرَةٌ ، مِن أَتَمِّها حَدِيثُ عُبادَةَ بنِ الصَّامِتِ عن النَّبِىِّ ﷺ أنّه قال : « الذَّهَبُ بالذَّهَبِ مِثْلًا بمِثْلٍ ، والفِضَّةُ بالفِضَّةِ مِثْلًا بمِثْلٍ ، والتَّمْرُ بالتَّمْرِ مِثْلًا بمِثْلٍ ، والبُرُّ بالبُرِّ مِثْلًا بمِثْلٍ ، والمِلْحُ بالمِلْحِ مِثْلًا بمِثْلٍ ، والشَّعِيرُ بالشَّعِيرِ مِثْلًا بمِثْلٍ ، فمَنْ زادَ أوِ ازْدَادَ فقد أرْبَى ، بِيعُوا الذَّهَبَ بالفِضَّةِ كيفَ شِئْتُمْ يَدًا بيَدٍ ، وبِيعُوا الشَّعِيرَ بالتَّمْرِ كيفَ شِئْتُمْ يَدًا بيَدٍ ، وبِيعُوا البُرَّ بالتَّمْرِ كيفَ شِئْتُمْ يَدًا بيَدٍ » . رَواهُ مُسْلِمٌ[1] . فهذه الأَعْيَانُ السِّتَّةُ المَنْصُوصُ عليها يَثْبُتُ الرِّبَا فيها بالنَّصِّ والإِجْمَاعِ[2] . واخْتَلَفَ أهْلُ العِلْمِ فيما سِوَاها . فحُكِىَ عن طاوُسٍ ، وقَتَادَةَ ، أنّهما قَصَرا الرِّبَا عليها . وبه قال دَاوُدُ ونُفَاةُ القِيَاسِ ، وقالُوا : ما عَدَاها على أصْلِ الإِباحَةِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تَعالَى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾[3] . واتَّفَقَ القائِلُونَ

الإنصاف

هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال : هذا المذهبُ . قال

---

(١) فى : باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢١٠ ، ١٢١١ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصرف ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٢ ، ٢٢٣ . والنسائى ، فى : باب بيع الشعير بالشعير ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ . وابن ماجه ، فى : باب الصرف وما لا يجوز متفاضلا يدا بيد ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٧ ، ٧٥٨ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن الصرف ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٢٠ .

(٢) تقدم الاختلاف عن ابن عباس فى ربا الفضل فى صفحة ٦ ، ٧ .

(٣) سورة البقرة ٢٧٥ .

الشرح الكبير

بالقِياسِ على أنَّ الرِّبا فيها بعِلَّةٍ ، وأنَّه يَثْبُتُ فى كُلِّ ما وُجِدَت فيه عِلَّتُها ؛ لأنَّ القِياسَ دَلِيلٌ شَرْعِىٌّ ، فيَجِبُ اسْتِخْراجُ عِلَّةِ هذا الحُكْمِ وإثْباتُه حَيْثُ وُجِدَتْ عِلَّتُه . ولأنَّ قولَ اللهِ تعالَى : ﴿ وأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾ . يَقْتَضِى تَحْرِيمَ كُلِّ زِيادَةٍ ، إذ الرِّبا فى اللُّغةِ الزِّيادةُ ، إلَّا ما أجْمَعْنا على تَخْصِيصِه . وهذا يُعارِضُ ما ذَكَرُوه . ثم اتَّفقَ أهلُ العلمِ على أنَّ رِبا الفَضْلِ لا يَجْرِى إلَّا فى الجِنْسِ الوَاحِدِ ، إلَّا سَعِيدَ بنَ جُبَيْرٍ ، فإنّه قال : كُلُّ شَيْئَيْنِ يَتَقارَبُ الانْتِفاعُ بهما لا يَجُوزُ بَيْعُ أحَدِهما بالآخَرِ مُتَفاضِلًا ، كالحِنْطَةِ والشَّعِيرِ ، والتَّمْرِ والزَّبِيبِ ، والذُّرَةِ والدُّخْنِ ؛ (1)لأنَّهما يَتَقارَبُ نَفْعُهُما ، فجَرَيا(1) مَجْرَى نَوْعَىِ الجِنْسِ . وهذا مُخالِفٌ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « بِيعُوا الذَّهَبَ بالفِضَّةِ كيفَ شِئْتُم يَدًا بيَدٍ ، وبِيعُوا التَّمْرَ بالبُرِّ كيفَ شِئْتُم » . فلا يُعَوَّلُ عليه . واتَّفقَ المُعَلِّلُونَ على أنَّ عِلَّةَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ واحِدَةٌ ، وعِلَّةَ الأَعْيانِ الأَرْبَعَةِ واحِدَةٌ ، ثمَّ اخْتَلَفُوا فى عِلَّةِ كُلِّ واحِدٍ منهما ، فرُوِىَ عن أحمدَ فى ذلك ثلاثُ رِوايَاتٍ ، أشْهَرُهُنَّ أنَّ عِلَّةَ الرِّبا فى الذَّهَبِ والفِضَّةِ كَوْنُه [٣/٢٩٣ظ] مَوْزُونَ جِنْسٍ ، وعِلَّةَ الأَعْيانِ الأَرْبَعَةِ كَوْنُه مَكِيلَ جِنْسٍ . نَقَلَها عن أحمدَ الجماعَةُ ، وذَكَرَها الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى مُوسَى ، وأكْثَرُ الأَصْحابِ . وبه قال النَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ،

الإنصاف

الشَّارِحُ : هذا أشْهَرُ الرِّواياتِ . وذكَرَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى مُوسى ، وأكثرُ الأصحابِ . قال القاضى : اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وشُيوخُ أصحابِنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى الأشْهَرُ عنه ، ومُخْتارُ عامَّةِ أصحابِه . قال فى « الفائقِ » : اخْتارَه الأكْثَرون .

(1 - 1) فى م : « لأنها يتقارب نفعها فجرى » .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأَصْحابُ الرَّأْىِ . فعلى هذه الرِّوَايَةِ ، يَجْرِى الرِّبَا فى كُلِّ مَكِيلٍ أو مَوْزُونٍ بجِنْسِه ، مَطْعُومًا كان أو غيرَ مَطْعُومٍ ، كالحُبُوبِ ، والأُشْنَانِ ، والنُّورَةِ ، والقُطْنِ ، والصُّوفِ ، والكَتَّانِ ، والحِنَّاءِ ، والحَدِيدِ ، والنُّحاسِ ، ونحوِ ذلك . ولا يَجْرِى فى مَطْعُومٍ لا يُكَالُ ولا يُوزَنُ ، كالمَعْدُودَاتِ ؛ لِما رَوَى ابنُ عمرَ ، قال : قال رسُولُ اللهِ ﷺ : « لا تَبِيعُوا الدِّينَارَ بالدِّينَارَيْنِ ، ولا الدِّرْهَمَ بالدِّرْهَمَيْنِ ، ولا الصّاعَ بالصَّاعَيْنِ ، فإنِّى أَخافُ عليكم الرَّمَاءَ » . وهو الرِّبَا . فَقامَ إليه رَجُلٌ ، فقال : يا رَسُولَ اللهِ ، أَرَأَيْتَ الرَّجُلَ يَبِيعُ الفَرَسَ بالأَفْرَاسِ ، والنَّجِيبَةَ بالإِبِلِ ؟ فقال : « لا بَأْسَ إذا كان يَدًا بِيَدٍ » . رَواهُ أحمدُ فى المُسْنَدِ[1] عن [2]أبى جَنَابٍ[2] ، عن أبيه ، عن ابنِ عمرَ . وعن أنَسٍ ، أنّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « ما وُزِنَ مِثْلًا بمِثْلٍ إذا كان نَوْعًا واحِدًا » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[3] . وعن عمّارٍ أنَّه قال : العَبْدُ خَيْرٌ مِن العَبْدَيْنِ ، والثَّوْبُ خَيْرٌ من الثَّوْبَيْنِ ، فما كان يَدًا بِيَدٍ فلا بَأْسَ به ، إنَّما الرِّبَا فى النَّساءِ ، إلَّا ما كِيلَ أو وُزِنَ[4] . ولأَنَّ قَضِيَّةَ البَيْعِ المُسَاوَاةُ ، والمُعْتَبَرُ فى تَحْقِيقِها الكَيْلُ والوَزْنُ والجِنْسُ ، فإنَّ الوَزْنَ أو الكَيْلَ يُسَوِّى بَيْنَهُما صُورَةً ،

الإنصاف

فعليها ، عِلَّةُ الرِّبا فى الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، كَوْنُهما مَوْزُونَىْ جِنْسٍ ، وعِلَّةُ الأَرْبَعَةِ

---

(١) ١٠٩/٢ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ق ، ر ١ : « أبى حيان » ، وفى م : « ابن حبان » والمثبت من المسند . وانظر تهذيب الكمال ٤٨٧/٧ .

(٣) فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ١٨/٣ .

(٤) أخرجه ابن حزم ، فى : المحلى ٥٣٢/٩ .

الشرح الكبير

والجِنْسَ يُسَوِّى بينهما مَعْنًى ، فكانا عِلَّةً ، وَوَجَدْنَا الزِّيَادَةَ فى الكَيْلِ مُحَرَّمَةً دونَ الزِّيادَةِ فى الطَّعْمِ ؛ بدَلِيلِ بَيْعِ الثَّقِيلَةِ بالخَفِيفَةِ ، فإنَّه جائِزٌ إذا تَسَاوَيَا فى الكَيْلِ . والرِّوَايَةُ الثانِيَةُ ، أنَّ العِلَّةَ فى الأَثْمانِ الثَّمَنِيَّةُ ، وفيما عَدَاها كونُه مَطْعُومَ جِنْسٍ ، فيَخْتَصُّ بالمَطْعُومَاتِ ، ويَخْرُجُ منه ما عَدَاها . قال أبو بَكْرٍ : رَوَى ذلك عن أحمدَ جماعَةٌ . ونحوُ ذلك قولُ الشّافِعِىِّ ، فإنّه قال : العِلَّةُ الطَّعْمُ ، والجِنْسُ شَرْطٌ . والعِلَّةُ فى الذَّهَبِ والفِضَّةِ جَوْهَرِيَّةُ الثَّمَنِيَّةِ غالِبًا ، فيَخْتَصُّ بالذَّهَبِ والفِضَّةِ ؛ لما رَوَى مَعْمَرُ بنُ عبدِ اللهِ أنّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الطَّعامِ بالطَّعَامِ ، إلَّا مِثْلًا بمِثْلٍ . رَواهُ مُسْلِمٌ[1] . ولأنَّ الطَّعْمَ وَصْفُ شرَفٍ ، إذْ به قِوامُ الأَبْدَانِ ، والثَّمَنِيَّةُ وَصْفُ شَرَفٍ ، إذْ بها قِوامُ الأَمْوالِ ، فيَقْتَضِى التَّعْلِيلَ بهما ، ولأنَّه لو كانتِ العِلَّةُ فى الأَثْمانِ الوَزْنَ ، لم يَجُزْ إسْلامُهما فى المَوْزُوناتِ ؛ لأنَّ أحَدَ وَصْفَىْ عِلَّةِ الرِّبا يَكْفِى فى تَحْرِيمِ النَّسَاءِ . والرِّوَايَةُ الثالِثَةُ ، العِلَّةُ فيما عَدا الذَّهَبَ والفِضَّةَ كَوْنُه مَطْعُومَ جِنْسٍ مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، فلا يَجْرِى الرِّبَا فى مَطْعُومٍ لا يُكَالُ ولا يُوزَنُ ، كالتُّفَّاحِ ، والرُّمّانِ ، والبِطِّيخِ ، والجَوْزِ ، والبَيْضِ ، ولا فيما ليس بمَطْعُومٍ ، كالزَّعْفَرَانِ ، والأُشْنانِ ، والحَدِيدِ . ويُرْوَى ذلك عن

الإنصاف

الباقيةِ – المَنْصُوصِ عليها فى الحَديثِ – كَوْنُهُنَّ مَكِيلاتِ جِنْسٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال بعضُ الأصحابِ : الكَيْلُ بمُجَرَّدِه عِلَّةٌ ، والجِنْسُ شرْطٌ . وقال : أو اتِّصافُه بكَوْنِه مَكِيلَ جِنْسٍ هو العِلَّةُ ، وفِعْلُ الكَيَّالِ

---

(١) فى : باب بيع الطعام مثلا بمثل ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢١٤ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٠٠ .

الشرح الكبير

سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وهو قَدِيمُ قَوْلَىِ الشَّافِعِىِّ ؛ لِما رُوِىَ عن سَعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ أنّه قال : « لا رِبًا إلَّا فيما كِيلَ أو وُزِنَ ممّا يُؤْكَلُ أو يُشْرَبُ» . [٣/٢٩٤و] أخْرَجه الدّارَقُطْنِىُّ[1] ، وقال : الصَّحِيحُ أنَّه من قَوْلِ سعيدٍ ، ومَنْ رَفَعَه فقد وَهَمَ . ولأنَّ لكلِّ واحدٍ مِن هذه الأوصافِ أثرًا ، والحكمُ مقرونٌ بجميعِها فى المنصوصِ عليه ، فلا يَجُوزُ حذفُه . ولأنَّ الكَيْلَ والوَزْنَ والجِنْسَ لا يَقْتَضِى وجوبَ المُماثَلَةِ ، وإنّما أثَرُه فى تَحْقِيقِها ، و[2]العِلَّةُ ما يَقْتَضِى ثُبُوتَ الحُكْمِ ، لا ما تَحَقَّقَ شَرْطُه ، والطَّعْمُ بمُجَرَّدِه لا تَتَحَقَّقُ المُماثَلَةُ به ؛ لعَدَمِ المِعْيَارِ الشَّرْعِىِّ فيه ، وإنّما تَجِبُ المُماثَلَةُ فى المِعْيارِ الشَّرْعِىِّ ، وهو الكَيْلُ والوَزْنُ ، ولهذا وجَبَتِ المُسَاوَاةُ فى المَكِيلِ كَيْلًا ، وفى المَوْزُونِ وَزْنًا ، فوَجَبَ أن يَكُونَ الطَّعْمُ مُعْتَبَرًا فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ دُونَ غَيْرِهما . والأَحَادِيثُ الوَارِدَةُ فى هذا البابِ يَجِبُ الجَمْعُ بينها ، وتَقْيِيدُ كُلِّ واحِدٍ منها بالآخَرِ ، فنَهْىُ النَّبِىِّ ﷺ عن بَيْعِ الطَّعامِ إلَّا مِثْلًا بمِثْلٍ ، يَتَقَيَّدُ بما فيه مِعْيارٌ شَرْعِىٌّ من كَيْلٍ أو وَزْنٍ ، ونَهْيُه عن بَيْعِ الصّاعِ بالصّاعَيْنِ ، يَتَقَيَّدُ بالمَطْعُومِ المَنْهِىِّ عن التَّفاضُلِ فيه . وهذا اخْتِيَارُ شَيْخِنا . وقال مالِكٌ : العِلَّةُ القُوتُ ، أو ما يَصْلُحُ به القُوتُ من جِنْسٍ واحِدٍ من المُدَّخَراتِ . وقال رَبِيعَةُ : يَجْرِى

الإنصاف

شرْطٌ ، أو نقولُ : الكَيْلُ أمارَةٌ . فالحُكْمُ على المذهبِ ، إيجابُ المُماثَلَةِ ، مع أنَّ

---

(١) فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/١٤ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب بيع الذهب بالفضة تبرا وعينا ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٣٥ .

(٢) فى م : « فى » .

الشرح الكبير

الرِّبَا فيما تَجِبُ فيه الزَّكَاةُ دونَ غَيْرِه . وقال ابنُ سِيرِينَ : فى الجِنْسِ الواحِدِ . وهذا القَوْلُ لا يَصِحُّ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ فى بَيْعِ الفَرَسِ بالأفْرَاسِ ، والنَّجِيبَةِ بالإبِلِ : « لا بَأْسَ إذا كان يَدًا بِيَدٍ »[1] . ورُوِىَ أنّ النَّبِىَّ ﷺ ابْتَاعَ عَبْدًا بعَبْدَيْنِ . رواه أبو داوُدَ والتِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : هو حَدِيثٌ حَسَنٌ[3] صَحِيحٌ . وقولُ مالِكٍ يَنْتَقِضُ بالحَطَبِ والإدَامِ يُسْتَصْلَحُ به القُوتُ ولا رِبًا فيه عنده ، وتَعْلِيلُ رَبِيعَةَ يَنْعَكِسُ بالمِلْحِ ، والعَكْسُ لازِمٌ عندَ اتِّحادِ العِلَّةِ . فالحاصِلُ أنَّ ما اجْتَمَعَ فيه الكَيْلُ والوَزْنُ والطَّعْمُ ، من جِنْسٍ واحِدٍ ، ففيه الرِّبَا رِوايَةً واحِدَةً ؛ كالأُرْزِ ، والدُّخْنِ ، والذُّرَةِ ، والقُطْنِيَّاتِ ، والدُّهْنِ ، واللَّبَنِ ، ونحوِه . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا قَوْلُ عُلَماءِ الأمْصَارِ فى القَدِيمِ والحَدِيثِ . وما يُعْدَمُ فيه الكَيْلُ والوَزْنُ والطَّعْمُ واخْتَلَفَ جِنْسُه ،

الإنصاف

الأصْلَ إباحَةُ بَيْعِ الأمْوالِ الرِّبَوِيَّةِ بعضِها ببعضٍ مُطْلَقًا ، والتَّحْرِيمُ لعارِضٍ . وعلى المذهبِ ، يجوزُ إسْلامُ النَّقْدَيْنِ فى المَوْزُونِ ، وبه أُبْطِلَتِ العِلَّةُ ؛ لأنَّ كلَّ شَيْئَيْنِ شَمِلَهما[4] إحْدَى عِلَّتَىْ ربا الفَضْلِ ، يحْرُمُ النَّساءُ فيهما . وفى طَرِيقَةِ بعضِ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ذلك إذا كان يدا بيد ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى شراء العبد بالعبدين ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٤٧ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب جواز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلا ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢٢٥ . والنسائى ، فى : باب بيعة المماليك ، من كتاب البيعة ، وفى : باب بيع الحيوان بالحيوان يدا بيد متفاضلا ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/١٣٥ ، ٢٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب البيعة ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٥٨ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل ، ط : « شملها » .

الشرح الكبير

فلا رِبًا فيه ، رِوايَةً واحِدةً . وهو قولُ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ ، وذلك كالتِّينِ ، والنَّوَى ، والقَتِّ ، والماءِ ، والطِّينِ إلَّا[1] الأَرْمَنِيَّ ، فإنَّه يُؤْكَلُ دواءً ، فيَكونُ مَوْزُونًا مَأْكُولًا ، فهو إذًا من القِسْمِ الأَوَّلِ ، وما عَداهُ إنّما يُؤْكَلُ سَفَهًا ، فجَرَى مَجْرَى الرَّمْلِ والحَصَى . وما وُجِدَ فيه الطَّعْمُ وَحْدَه ، أو الكَيْلُ والوَزْنُ من جِنْسٍ واحِدٍ ، ففيه رِوَايَتانِ ، واخْتَلَفَ أهلُ العِلْمِ فيه . والأَوْلَى ، إنْ شاءَ اللهُ ، حِلُّه ؛ إذْ ليس فى تَحْرِيمِه دَلِيلٌ مَوْثُوقٌ به ، ولا مَعْنًى يُقَوِّى التَّمَسُّكَ به ، وهى مع ضَعْفِها يُعَارِضُ بَعْضُها بَعْضًا ، فوَجَبَ اطِّراحُها ، والجَمْعُ بَيْنَها ، والرُّجُوعُ إلى أصْلِ الحِلِّ الذى يَقْتَضِيهِ الكِتَابُ والسُّنَّةُ والاعْتِبَارُ . ولا فرقَ فى المَطْعُوماتِ بينَ ما يُؤْكَلُ قُوتًا ، كالأُرْزِ والذُّرَةِ ، أو أُدْمًا كالقُطْنِيَّاتِ ، واللَّحْمِ ، واللَّبَنِ ، أو تَفَكُّهًا ، كالثِّمارِ ، أو تَداوِيًا ، كالإِهْلِيلَجِ ، والسَّقَمُونْيا ، فإنَّ الكُلَّ فى بَابِ الرِّبا واحِدٌ .

فصل : وقَوْلُه : فى كُلِّ [٣/٢٩٤ظ] مَكِيلٍ أو مَوْزُونٍ . أى ما كانَ جِنْسُه مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، وإنْ لم يَتَأَتَّ فيه كَيْلٌ ولا وَزْنٌ ؛ إمّا لِقِلَّتِه ، كالحَبَّةِ

الإنصاف

الأصحابِ ، يحْرُمُ سلَمُهما فيه ، ولا يصِحُّ ، وإنْ صحَّ فللحاجةِ .

تنبيه : فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يَجْرِى الرِّبا فى كلِّ مَكِيلٍ أو مَوْزونٍ بجِنْسِه ، مطْعومًا كان أو غيرَ مطْعومٍ ؛ كالحُبُوبِ ، والأُشْنانِ ، والنُّورَةِ ، والقُطْنِ ، والصُّوفِ ، والحِنَّاءِ ، والكَتَّانِ ، والحَديدِ ، والنُّحاسِ ، والرَّصاصِ ، ونحوِ ذلك ، ولا يَجْرِى فى مَطْعومٍ لا يُكالُ ولا يُوزنُ ، كالمَعْدوداتِ ونحوِها . وعنه ، لا يحْرُمُ إلَّا فى

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

والحَبَّتَيْنِ ، والحَفْنَةِ والحَفْنَتَيْنِ ، وما دُونَ الأُرْزَةِ مِن الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، أو لكَثْرَتِه ، كالزُّبْرَةِ العَظِيمَةِ ، فإنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ إلَّا مِثْلًا بمِثْلٍ ، ويَحْرُمُ التَّفاضُلُ فيه . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشَّافِعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورَخَّصَ أبو حَنِيفَةَ فى بَيْعِ الحَفْنَةِ بالحَفْنَتَيْنِ ، والحَبَّةِ بالحَبَّتَيْنِ ، وسائِرِ المَكِيلِ الذى لا يَتَأَتَّى كَيْلُه ، ووافَقَ فى المَوْزُونِ ، واحْتَجَّ بأنَّ العِلَّةَ الكَيْلُ ، ولم يُوجَدْ فى اليَسِيرِ . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « التَّمْرُ بالتَّمْرِ مِثْلًا بمِثْلٍ ، والبُرُّ بالبُرِّ مِثْلًا بمِثْلٍ ، من زَادَ أوِ ازْدَادَ فقد أَرْبَى »[1] . ولأنَّ ما جَرَى الرِّبَا فى كَثِيرِه جَرَى فى قَلِيلِه ، كالمَوْزُونِ . ولا يَجُوزُ بَيْعُ تَمْرَةٍ بتَمْرَةٍ ، ولا حَفْنَةٍ بحَفْنَةٍ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّ ما أصْلُه الكَيْلُ لا تَجُوزُ[2] المُماثَلَةُ فى غَيْرِه .

الإنصاف

الجِنْسِ الواحدِ مِنَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، وكُلِّ مَطْعومٍ . مُرادُه ، مَطْعومٌ للآدَمِىِّ . وهو واضحٌ . قال أبو بَكْرٍ : روَى ذلك عن أحمدَ جماعةٌ . فتكونُ العِلَّةُ فى الأثْمانِ الثَّمَنِيَّةَ ، وفيما عَداها ، كوْنَه مَطْعومَ جِنْسٍ ، فيَخْتَصُّ بالمَطْعُوماتِ ، ويَخرُجُ ما عدَاها . وعنه ، لا يحْرُمُ إلَّا فى ذلك إذا كان مَكِيلًا أو مَوْزونًا . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقوَّاها الشَّارِحُ ، وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . فتكونُ العِلَّةُ فى الأثْمانِ الثَّمَنِيَّةَ ، وفى الأربعةِ الباقِيَةِ ، كوْنَهُنَّ مَطْعومَ جِنْسٍ ، إذا كان مَكِيلًا أو مَوْزونًا ، فلا يَجْرِى الرِّبا فى مَطْعومٍ لا يُكالُ ولا يُوزَنُ ؛ كالتُّفَّاحِ ، والرُّمَّانِ ، والبِطِّيخِ ، والجَوْزِ ، والبَيْضِ ، ونحوِه ، ولا فيما ليس بمَطْعومٍ ؛ كالزَّعْفَرانِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٢) فى م : « تجرى » .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا ما لا وَزْنَ للصِّناعةِ فيه ، كمَعْمُولِ الحدِيدِ ، والرَّصاصِ ، والنُّحاسِ ، والقُطْنِ ، والكَتَّانِ ، والصُّوفِ ، والحَرِيرِ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ فى الثِّيابِ والأَكْسِيَةِ أنّه لا يَجْرِى فيه الرِّبَا ، فإنّه قال : لا بَأْسَ بالثَّوْبِ بالثَّوْبَيْنِ ، والكِسَاءِ بالكِسَاءَيْنِ . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . وقال : لا يُبَاعُ الفَلْسُ بالفَلْسَيْنِ ، ولا السِّكِّينُ بالسِّكِّينَيْنِ ، ولا الإِبْرَةُ بالإِبْرَتَيْنِ ، أصْلُه الوَزْنُ . ونَقَلَ القاضِى حُكْمَ إحْدَى المسألَتَيْن إلى الأُخْرَى ، فجَعَلَ فى الجَمِيعِ رِوَايَتَيْنِ ؛ إحداهُما ، لا يَجْرِى فى الجَمِيعِ . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حَنِيفَةَ ، وأكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ لأنَّه ليس بمَوْزُونٍ ولا مَكِيلٍ . وهذا هو الصَّحِيحُ ؛ إذ لا مَعْنَى لثُبُوتِ الحُكْمِ مع انْتِفاءِ العِلَّةِ ، وعَدَمِ النَّصِّ والإِجْماعِ فيه . والثانِيَةُ ، يَجْرِى الرِّبَا فى

الإنصاف

والأُشْنانِ ، والحديدِ ، ونحوِه . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، قوْلُنا فى الرِّوايتَيْن الأخِيرتَيْن : العِلَّةُ فى الأَثْمانِ الثَّمَنِيَّةُ هى عِلَّةٌ قاصِرَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : لا يصِحُّ التَّعْليلُ بها[1] فى اخْتِيارِ الأكثرِ ، ونُقِضَتْ طَرْدًا بالفُلوسِ ؛ لأنَّها أثْمانٌ ، وعَكْسًا بالحَلْىِ . وأُجيبُ ؛ لعدَمِ النَّقْدِيَّةِ الغالِبَةِ . قال فى « الانْتِصارِ » : ثم يجبُ أنْ يقولُوا – إذا نفَقَتْ حتى لا يُتعامَلَ إلَّا بها : إنَّ فيها الرِّبا ؛ لكَوْنِها ثمَنًا غالِبًا . قال فى « التَّمْهيدِ » : مِن فوائدِها ؛ رُبَّما حدَث جِنْسٌ آخَرُ يُجْعَلُ ثمَنًا ، فتكونُ تلك عِلَّةً . الثَّانيةُ ، رجَّح ابنُ عَقِيلٍ – أخِيرًا فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » – أنَّ الأعْيانَ السِّتَّةَ المَنْصوصَ [٢/٩٢ ظ] عليها لا تُعْرَفُ عِلَّتُها ؛ لخَفائِها . فاقْتصرَ عليها و لم يَتَعَدَّها ؛ لتَعارُضِ الأدِلَّةِ عندَه فى « المُغْنِى » . وهو

---

(١) سقط من الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الجميعِ . اخْتَارَها ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ أصْلَه الوَزْنُ ، فلا يَخْرُجُ بالصِّنَاعَةِ عنه ، كالخُبْزِ ، وذَكَرَ أنَّ اخْتِيارَ القاضِى ، أنَّ ما كانَ يُقْصَدُ وَزْنُه بعد عملِه كالأسْطالِ[1] ففيه الرِّبا ، وإلَّا فَلَا .

فصل : ويَجْرِى الرِّبَا فى لَحْمِ الطَّيْرِ ، وعن أبى يُوسُفَ : لا يَجْرِى فيه ؛ لأنَّه يُباعُ بغيرِ وَزْنٍ . ولَنا ، أنَّه لَحْمٌ ، فأشْبَهَ سائِرَ اللُّحْمَانِ . وقَوْلُه : لا يُوزَنُ . قلنا : هو مِن جِنْسِ ما يُوزَنُ ، ويُقْصَدُ ثِقْلُهُ ، وتَخْتَلِفُ قِيمَتُه بثِقْلِه وخِفَّتِه ، أشْبَهَ ما يُباعُ من الخُبْزِ عَدَدًا[2] .

الإنصاف

مذهبُ طاوُسٍ ، وقَتادَةَ ، وداودَ ، وجماعةٍ . الثَّالثةُ ، القاعِدَةُ – على غيرِ قوْلِ ابنِ عَقِيلٍ – أنَّ كلَّ شىءٍ اجْتمَعَ فيه الكَيْلُ والوَزْنُ والطَّعْمُ مِن جِنْسٍ واحدٍ ، فيه الرِّبا رِوايَةً واحدةً ؛ كالأُرْزِ ، والدُّخْنِ ، والذُّرَةِ ، والقُطْنِيَّاتِ ، والدُّهْنِ واللَّبَنِ ، ونحوِ ذلك . وما عُدِمَ فيه الكَيْلُ ، والوَزْنُ ، والطَّعْمُ ، أو اخْتلَفَ جِنْسُه ، فلا رِبًا فيه ، رِوايَةً واحدةً ؛ كالتِّينِ ، والنَّوَى ، والقَتِّ ، والطِّينِ ، إلَّا الأرْمَنِىَّ ؛ فإنَّه يُؤْكَلُ دَواءً ، فيكونُ مَوْزونًا مأْكُولًا ، فهو مِنَ القِسْمِ الأوَّلِ . وما وُجِدَ فيه الطَّعْمُ وحدَه ، أو الكَيْلُ والوَزْنُ مِن جِنْسٍ واحدٍ ، ففيه الخِلافُ . قال الشَّارِحُ : والأوْلَى – إنْ شاءَ اللهُ – حِلُّه . الرَّابعةُ ، لا رِبًا فى الماءِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لإباحَتِه أصْلًا ، وعَدَمِ تموُّلِه عادةً ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به ؛ منهم القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، والسَّامَرِّىُّ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم .

---

(١) الأسطال : جمع سَطْل ، وهو إناء من معدن كالمِرْجل ، له علاقة كنصف الدائرة مركبة فى عروتين .
(٢) فى م : « عدًّا » .

الشرح الكبير

فصل : والجَيِّدُ والرَّدِىءُ ، والتِّبرُ والمَضْرُوبُ ، والصَّحِيحُ والمَكْسُورُ ، سواءٌ فى جَوازِ البَيْعِ مع التَّماثُلِ . وهذا قَوْلُ أكْثَرِ العُلَماءِ ، منهم ، أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ . وحُكِىَ عن مالِكٍ جَوازُ بَيْعِ المَضْرُوبِ بقِيمَتِه من جِنْسِه ، وأنْكَرَ ذلك أصْحابُه . وحَكَى بعضُ أصْحابِنا عن أحمدَ رِوَايَةً ، أنّه لا يَجُوزُ بَيْعُ الصِّحاحِ بالمُكَسَّرَةِ ؛ لأنَّ للصِّنَاعَةِ قِيمَةً بدَلِيلِ

الإنصاف

وصحَّحَه فى « الفُروعِ » . فعليها ، قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ : لأنَّه ليس بمَكِيلٍ ، فلا يجْرِى فيه الرِّبا . وظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، أنَّه مَكِيلٌ ، فيكونُ مُسْتَثْنًى مِن عُمومِ كلامِهم ، ويُعايَى بها . وقيل : يَجْرِى فيه الرِّبا ، إنْ قيلَ : إنَّه مَكِيلٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : والقِياسُ ، جَرَيانُ الرِّبا فيه ، على رِوايَةِ أنَّ عِلَّةَ الرِّبا الطَّعْمُ . قال : وهو ظاهِرُ ما فى « خِلافِ أبى الخطَّابِ الصَّغِيرِ » . وتعْليلُهم بأنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، ينْتَقِضُ بلَحْمِ الطَّيْرِ ، وبالطِّينِ الأرْمَنِىِّ ، ونحوِهما ، وبأنَّه ممَّا لا يُتمَوَّلُ ، مَرْدودٌ بأنَّ العِلَّةَ عندَنا ليستِ المالِيَّةَ . الخامسةُ ، الذَّهَبُ والفِضَّةُ داخِلان ، على الرِّواياتِ كلِّها ، فيَحْرُمُ التَّفاضُلُ فيهما مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ جوَّز بَيْعَ المَصُوغِ المُباحِ بقِيمَتِه حالًّا . قلتُ : وعمَلُ النَّاسِ عليه . وكذا جوَّزَه نَساءً ، ما لم يقْصِدْ كوْنَها ثمنًا . قال : وإنَّما خرَجَ عنِ القُوتِ بالصَّنْعَةِ ، كنِشًا ، فليس بربَوِىٍّ ، وإلَّا فجِنْسٌ بنَفْسِه ، فيُباحُ خُبْزٌ بهَرِيسَةٍ . وجوَّز الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا ، بَيْعَ مَوْزونٍ رِبَوِىٍّ بالتَّحَرِّى للحاجَةِ . السَّادسةُ ، فعلى المذهبِ فى أصْلِ المسْأَلةِ ، هل يجوزُ التَّفاضُلُ فيما لا يُوزَنُ لصِناعَتِه أم لا ؟ فيه رِوايَتان ، وذلك كالمَعْمُولِ مِنَ الذَّهَبِ ، والفِضَّةِ ، والصُّفْرِ ، والحديدِ ، والرَّصاصِ ، ونحوِه ، وكالمَعْمُولِ مِنَ المَوْزُوناتِ ؛ كالخَواتمِ والأسْطالِ ، والإبَرِ ، والسَّكاكِينِ ، والثِّيابِ ، والأكْسِيَةِ ، ونحوِ

الشرح الكبير

حالَةِ الإِتْلافِ ، فَيَصِيرُ كأنَّه ضَمَّ قِيمَةَ الصِّنَاعَةِ إلى الذَّهَبِ . ولَنا ، [٢٩٥/٣و] قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « الذَّهَبُ بالذَّهَبِ مِثْلًا بمِثْلٍ ، والفِضَّةُ بالفِضَّةِ مِثْلًا بمِثْلٍ » . وعن عُبادَةَ ، عن النَّبِىِّ ﷺ قال : « الذَّهَبُ بالذَّهَبِ تِبْرُهَا وعَيْنُها ، والفِضَّةُ بالفِضَّةِ تِبْرُهَا وعَيْنُها » . رواهُ أبو داوُدَ[1] . ورَوَى مُسْلِمٌ[2] عن أبى الأَشْعَثِ أنَّ مُعَاوِيَةَ أمَرَ بِبَيْعِ آنِيَةٍ من فِضَّةٍ فى أُعْطِياتِ النّاسِ ، فبَلَغَ عُبادَةَ ، فقَدِمَ ، فقال : إنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَنْهَى عن بَيْعِ الذَّهَبِ بالذَّهَبِ ، والفِضَّةِ بالفِضَّةِ ، والبُرِّ بالبُرِّ ،

الإنصاف

ذلك . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، فيما لا يُقْصَدُ وَزْنُه ؛ إحْداهما ، يجوزُ التَّفاضُلُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وهو الصَّوابُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثَّانيةُ، لا يجوزُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال الزَّرْكَشِىُّ : المَنْعُ اخْتِيارُ جماعةٍ ؛ مِنهم ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وعنه ، يجوزُ بَيْعُ ثَوْبٍ بثَوْبَيْن ، وكِساءٍ بكِساءَيْن يدًا بيَدٍ . وأصْلُ ذلك الوَزْنُ ، ولم يُراعَ أصْلُه . وقال القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، و « التَّعْليقِ » : إنْ قُصِدَ وَزْنُه ؛ كالأسْطالِ ، والإبْرَيسَمِ ، ونحوِهما ، لم يَجُزِ التَّفاضُلُ ، وإنْ لم يُقْصَدْ وَزْنُه ؛ كالصُّوفِ ، والقُطْنِ ، ونحوِهما ، جازَ التَّفاضُلُ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو قولُ جماعةٍ ، وهو أوْجَهُ . وقالَه فى « الكافِى » ، فى المَوْزونِ ، وقطَع به فى المَنْسوجِ مِنَ القُطْنِ ،

---

(١) فى : باب فى الصرف ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٢ ، ٢٢٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب بيع الشعير بالشعير ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٤٢ ، ٢٤٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

الشرح الكبير

والشَّعِيرِ بالشَّعِيرِ ، والمِلْحِ بالمِلْحِ ، إلَّا سواءً بسواءٍ ، عينًا بعَيْنٍ ، فمَن زادَ أو ازْدَادَ فقد أرْبَى . ورَوَى الأَثْرَمُ[1] ، عن عَطاءِ بنِ يَسارٍ ، أنَّ مُعَاوِيَةَ باعَ سِقَايَةً من ذَهَبٍ أو وَرِقٍ بأكْثَرَ من وَزْنِها ، فقال أبو الدَّرْدَاءِ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَنْهَى عن مِثْلِ هذا ، إلَّا مِثْلًا بمِثْلٍ . ولأنَّهُما تَسَاوَيَا فى الوَزْنِ ، فلا يُؤَثِّرُ اخْتِلافُهما فى القِيمَةِ ، كالجَيِّدِ بالرَّدِىءِ . فأمَّا إنْ قال لصائِغٍ : اصْنَعْ لى خاتَمًا وَزْنُه دِرْهَمٌ ، وأُعْطِيكَ مثلَ زِنَتِه ، وأُجْرَتَك دِرْهَمًا . فليس ذلك بَيْعَ دِرْهَمٍ بدِرْهَمَيْنِ . وقال أصْحابُنا : للصائِغِ أخْذُ الدِّرْهَمَيْنِ ؛ أحَدِهما فى مُقابَلَةِ الخاتَمِ ، والثَّانى[2] أُجْرَةً له .

فصل : وكُلُّ ما حُرِّمَ فيه رِبَا الفَضْلِ ، حُرِّمَ فيه النَّساءُ ، بغَيْرِ خِلافٍ عَلِمْناهُ . ويَحْرُمُ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « عَيْنًا بعَيْنٍ » .

الإنصاف

والكَتَّانِ ، أنَّه لا رِبًا فيه . قال فى « الفُروعِ » : وعلى هذه المَسْأَلَةِ يُخرَّجُ بَيْعُ فَلْسٍ بفَلْسَيْن . وفيه رِوايَتان مَنْصُوصَتان . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ التَّفاضُلُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعةٍ . قدَّمه فى « الحاوِى الكَبيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ التَّفاضُلُ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، لو كانتْ نافِقَةً ، هل يجوزُ التَّفاضُلُ فيها ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . جزَم به أبو الخَطَّابِ فى

---

(١) وأخرجه النسائى ، فى : باب بيع الذهب بالذهب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٤٥ . والإمام مالك ، فى : باب بيع الذهب بالفضة تبرا وعينا ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٣٤ .

(٢) فى م : « الباقى » .

المقنع وَلَا يُبَاعُ مَا أَصْلُهُ الكَيْلُ بِشَىْءٍ مِنْ جِنْسِهِ وَزْنًا ، وَلَا مَا أَصْلُهُ الْوَزْنُ كَيْلًا .

الشرح الكبير وقَوْلِه : « يَدًا بِيَدٍ » . ولأنَّ تَحْرِيمَ النَّسَاءِ آكَدُ ، ولذلك جَرَى فى الجِنْسَيْنِ المُخْتَلِفَيْنِ ، فإذا حُرِّمَ التَّفاضُلُ ، فالنَّساءُ أَوْلَى بالتَّحْرِيمِ .

١٦٧٦ – مسألة : (ولا يُبَاعُ ما أَصْلُه الكَيْلُ بشَىءٍ من جِنْسِه وَزْنًا ، ولا ما أَصْلُه الوَزْنُ كَيْلًا) لا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ فى وجُوبِ المُماثَلَةِ

الإنصاف « خِلافِه الصَّغِيرِ » ، وقدَّمه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قال القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم : سواءٌ كانت نافِقَةً أو كاسِدَةً ، بِيعَتْ بأعْيانِها ، أو بغيرِ أعْيانِها . وجزَم أبو الخَطَّابِ [٢/ ٩٣و] فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » بأنَّها – مع نَفاقِها – لا تُباعُ بمِثْلِها إلَّا مُتَماثِلَةً ؛ مُعَلِّلًا بأنَّها أثْمانٌ . ثم حكَى الخِلافَ فى مَعْمولِ الحديدِ ، قال : وتلَخَّصَ من ذلك فى الفُلُوسِ النَّافِقَةِ ، هل تَجْرِى مجْرَى الأثْمانِ ؟ فيَجْرِى الرِّبا فيها – إنْ قُلْنا : العِلَّةُ فى النَّقْدَيْنِ الثَّمَنِيَّةُ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ ما حكَاه أبو الخَطَّابِ فى « جامِعِه الصَّغِيرِ » – أو لا يجرِى مجْراها ؛ نظرًا إلى أنَّ العِلَّةَ ما هو ثمَنٌ غالِبًا ، وذلك يخْتَصُّ الذَّهَبَ والفِضَّةَ ، وهو قوْلُ أبى الخَطَّابِ فى « خِلافِه الكَبِيرِ » ؟ على قَوْلَيْنِ . وعلى الثَّانى ، لا يَجْرِى الرِّبا فيها ، إلَّا إذا اعْتبَرْنا أصْلَها ، وقُلْنا : العِلَّةُ فى النَّقْدَيْنِ الوَزْنُ ، كالكاسِدَةِ . انتهى كلامُ الزَّرْكَشِىِّ .

قوله : ولا يُباعُ ما أصْلُه الكَيْلُ بشىءٍ مِن جِنْسِه وَزْنًا ، ولا ما أصْلُه الوَزْنُ – أىْ بشىءٍ مِن جِنْسِه – كَيْلًا . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفائقِ » : وقال شيْخُنا – يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ : إنَّ بَيْعَ المَكِيلِ بجِنْسِه

الشرح الكبير

فى بَيْعِ الأَمْوالِ التى يَحْرُمُ التَّفَاضُلُ فيها ، وأنَّ المُسَاوَاةَ[1] المَرْعِيَّةَ هى المُسَاوَاةُ فى المَكِيلِ كَيْلًا وفى المَوْزُونِ وَزْنًا ، ومتى تَحَقَّقَتْ هذه المُسَاوَاةُ ، لم يَضُرَّ اخْتِلافُهُما فيما سِواها . وإنْ لم تُوجَدْ ، لم يَصِحَّ البَيْعُ . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ، وأَكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . وقال مالِكٌ : يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِ المَوْزُونَاتِ بِبَعْضٍ جُزَافًا . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « الذَّهَبُ بالذَّهَبِ وَزْنًا بِوَزْنٍ ، والفِضَّةُ بالفِضَّةِ وَزْنًا بوَزْنٍ ، والبُرُّ بالبُرِّ كَيْلًا بكَيْلٍ ، والشَّعِيرُ بالشَّعِيرِ كَيْلًا بكَيْلٍ » . رَواهُ الأَثْرَمُ[2] عن عُبادَةَ ، ورَواهُ أبو دَاوُدَ[3] . وَلَفْظُه[4] : « البُرُّ بالبُرِّ (٥مُدْىٌ بمُدْىٍ٥) ، والشَّعِيرُ بالشَّعِيرِ مُدْىٌ بمُدْىٍ ، والمِلْحُ بالمِلْحِ مُدْىٌ بمُدْىٍ ، فمَنْ زَادَ أوِ ازْدَادَ فَقَدْ أرْبَى » . فأَمَرَ بالمُسَاوَاةِ فى المَوْزُونَاتِ المَذْكُورَةِ فى الوَزْنِ ، كما أمَرَ بالمُسَاوَاةِ فى المَكِيلَاتِ بالكَيْلِ ، وما عدا الذَّهَبَ والفِضَّةَ من المَوْزُونَاتِ مَقِيسٌ عَلَيْهِما ، ولأنَّه جِنْسٌ يَجْرِى فيه الرِّبَا ، فلم يَجُزْ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ جُزافًا ، كالمَكِيلِ ، ولأنَّ حقيقةَ [٣/٢٩٥ظ] الفضلِ مُبْطِلَةٌ للبيعِ ، ولا يُعْلَمُ عدمُ ذلك إلَّا بالوزنِ ، فوَجَبَ ذلك ، كما فى المَكِيلِ والأثمانِ . إذا

الإنصاف

وَزْنًا ، شاعَ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِن جَوازِ بَيْعِ حبٍّ بدَقِيقِه وسَوِيقِه ،

(١) فى الأصل ، ق : « المواساة » .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب اعتبار التماثل فيما كان موزونًا على عهد النبى ﷺ ... ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٢٩١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠ .

(٤) فى م : « وفى لفظ » .

(٥ - ٥) فى م : « مدا بمد » . والمدى ، بضم الميم وسكون الدال : مكيال يسع تسعة عشر صاعا .

الشرح الكبير

ثَبَتَ هذا ، فإنّه لا يَجُوزُ بَيْعُ المَكِيلِ بالمَكِيلِ وَزْنًا ، ولا بَيْعُ المَوْزُونِ بالمَوْزُونِ كَيْلًا ؛ لأَنَّ التَّمَاثُلَ فى الكَيْلِ مُشْتَرَطٌ فى المَكِيلِ ، وفى الوَزْنِ فى المَوْزونِ ، وقد عُدِمَتْ ، ولأنَّه مَتَى باعَ رَطْلًا من المَكِيلِ برَطْلٍ ، حَصَلَ فى الرَّطْلِ من الخَفِيفِ أكثرُ ممّا يَحْصُلُ من الثَّقِيلِ ، فيَخْتَلِفَانِ فى الكَيْلِ ، وإنْ لم يَعْلَمِ الفَضْلَ ، لكنْ يَجْهَلُ التَّسَاوِىَ ، فلا يَصِحُّ ، كما لو باعَ بَعْضَه ببَعْضٍ جُزَافًا . وكذلك إذا باعَ المَوْزُونَ بالمَوْزُونِ بالكَيْلِ ، لا يَتَحَقَّقُ التَّمَاثُلُ فى الوَزْنِ ، فلم يَصِحَّ ، كما ذَكَرْنا فى المَكِيلِ .

فصل : ولو باعَ بَعْضَه بِبَعْضٍ جُزَافًا ، أو كان جُزَافًا من أحَدِ الطَّرَفَيْنِ ، لم يَجُزْ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ ذلك لا يَجُوزُ إذا كانَا من صِنْفٍ واحِدٍ ؛ لِما رَوَى مُسْلِمٌ[1] عن جابرٍ ، قال : نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ الصُّبْرَةِ من التَّمْرِ لا يُعْلَمُ مَكِيلُها بالكَيْلِ المُسَمَّى من التَّمْرِ . وفى قولِ النَّبِىِّ ﷺ : « الذَّهَبُ بالذَّهَبِ وَزْنًا بوَزْنٍ » . إلى تَمامِ الحَدِيثِ ، دَلِيلٌ على أنّه لا يَجُوزُ بَيْعُه إلَّا كذلك ، ولأنَّ التَّماثُلَ شَرْطٌ ، والجَهْلُ به يُبْطِلُ البَيْعَ بحَقِيقةِ[2] التَّفَاضُلِ .

الإنصاف

جَوازُ بَيْعِ مَكيلٍ وَزْنًا ، ومَوْزونٍ كَيْلًا . اخْتارَه شيْخُنا .

(١) فى : باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بالتمر ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٢ ، ١١٦٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٣٧ .

(٢) فى م : « لحقيقة » .

المقنع

فَإِنِ اخْتَلَفَ الْجِنْسُ ، جَازَ بَيْعُ بَعْضِهِ بِبَعْضٍ كَيْلًا ، وَوَزْنًا ، وَجُزَافًا.

الشرح الكبير

١٦٧٧ – مسألة ؛ قال : (فإنِ اخْتَلَفَ الجِنْسُ ، جازَ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ كَيْلًا ، وَوَزْنًا ، وجُزَافًا) ما لا يُشْتَرَطُ فيه التَّماثُلُ ، كالجِنْسَيْنِ ، وما لا رِبًا فيه ، يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ كَيْلًا وَوَزْنًا وجُزَافًا . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، وهو قولُ أكْثَرِ العُلَمَاءِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ بَيْعَ الصُّبْرَةِ من الطَّعَامِ بالصُّبْرَةِ ، لا يُدْرَى كم كَيْلُ هذه ، ولا كم كَيْلُ هذه ، من صِنْفٍ واحِدٍ ، غيرُ جائِزٍ ، ولا بَأْسَ به من صِنْفَيْنِ ؛ اسْتِدْلَالًا بقَوْلِه عليه السّلامُ : « فإذَا اخْتَلَفَ الجِنْسَانِ فَبِيعُوا كيفَ شِئْتُم »[1] . وذَهَبَ بعضُ أصْحَابِنا إلى مَنْعِ بَيْعِ المَكِيلِ بالمَكِيلِ والمَوْزُونِ بالمَوْزُونِ جُزافًا . وقال أحمدُ ، فى رِوايةِ محمّدِ بنِ الحَكَمِ :

الإنصاف

قوله : فإنِ اخْتَلَفَ الجِنْسُ ، جازَ بَيْعُ بعضِه ببعضٍ كَيْلًا ، ووَزْنًا ، وجُزافًا . شَمِلَ مَسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، باعَ مَكِيلًا بمَوْزونٍ ، أو مَوْزونًا بمَكيلٍ . فهذا يجوزُ بَيْعُ بعْضِه ببَعْضٍ كَيْلًا ، ووَزْنًا ، وجُزافًا ، إذا اخْتلَفَ الجِنْسُ ، قوْلًا واحِدًا ، ونصَّ عليه . لكِنَّ أحمدَ كَرِهَ المُجازَفَةَ فى رِوايَةِ ابنِ الحَكَمِ . الثَّانيةُ ، باعَ مَكِيلًا بمَكيلٍ ، أو مَوْزونًا بمَوْزونٍ ، واخْتَلَفَ الجِنْسُ . فعُمومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه يجوزُ . وهو قوْلُ أكثرِ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

الشرح الكبير

أَكْرَهُ ذلك . قال ابنُ أبى مُوسَى : لا خَيْرَ فيما يُكَالُ بما يُكالُ جُزَافًا ، ولا فيما يُوزَنُ بما يُوزَنُ جُزَافًا ، اتَّفَقَتِ الأجْنَاسُ أو اخْتَلَفَتْ ، ولا بَأْسَ بِبَيْعِ المَكِيلِ بالمَوْزُونِ جُزَافًا . وقال ذلك القاضِى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، قالوا : لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الطَّعَامِ بالطَّعَامِ مُجَازَفَةً[1] . وقِياسًا على الجِنْسِ الوَاحِدِ . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « فإذا اخْتَلَفَتْ هذه الأَصْنَافُ فَبِيعُوا كيفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ » . ولأنَّه يَجُوزُ التَّفَاضُلُ فيه ، فجازَ جُزَافًا ، كالمَكِيلِ بالمَوْزُونِ ، يُحَقِّقُه أنّه إذا كان حَقِيقَةُ الفَضْلِ لا يَمْنَعُ ، فاحْتِمالُه أوْلَى أنْ لا يَمْنَعَ ، وحَدِيثُهم أراد به الجِنْسَ الواحِدَ ، ولهذا جاءَ فى بَعْضِ أَلْفَاظِه : نَهَى أنْ تُباعَ الصُّبْرَةُ لا يُعْلَمُ مَكِيلُها من التَّمْرِ بالصُّبْرَةِ لا يُعْلَمُ مَكِيلُها من التَّمْرِ[2] . ثم هو مَخْصُوصٌ بالمَكِيلِ بالمَوْزُونِ ، فنَقِيسُ عليه مَحَلَّ النِّزَاعِ . والقِيَاسُ لا يَصِحُّ ، لأَنَّ الجِنْسَ الواحِدَ يَجِبُ التماثُلُ فيه ، فمُنِعَ من بَيْعِه مُجازَفَةً ؛ لفَواتِ المُماثَلَةِ المُشْتَرَطَةِ ، وفى الجِنْسَيْنِ لا يُشْتَرَطُ التّماثُلُ ، ولا يُمْنَعُ [٣/٢٩٦و] حَقِيقَةُ التَّفاضُلِ ، فاحْتِمالُه أوْلَى .

الإنصاف

والمَجْدُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يجوزُ ذلك جُزافًا . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم أبو

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/١٤٤ .

(٢) تقدم تخريجه عند النسائى من حديث جابر فى صفحة ٢٤ .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال : بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ بهذه الصُّبْرَةِ . وهما من جِنْسٍ واحِدٍ ، وقد عَلِمَا كَيْلَهُما وتَساوِيَهُما ، صَحَّ البَيْعُ ؛ لوُجُودِ التَّماثُلِ المُشْتَرَطِ . وإنْ قال : بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ بهذه الصُّبْرَةِ مِثْلًا بمِثْلٍ . فكِيلَتا ، فكَانَتا سواءً ، صَحَّ البَيْعُ ، (١) وإلَّا فلا . وإن باعَ صُبْرَةً بصُبْرةٍ من غيرِ جِنْسِها ، صَحَّ عندَ من يُجَوِّزُ بَيْعَ المَكِيلِ بالمَكِيلِ جُزَافًا . فإن قيل : بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ بهذه ، مِثْلًا بمِثْلٍ . فكِيلَتا فكانتا سَوَاءً ، صَحَّ البَيْعُ (١) . وإن زَادَت إحْدَاهُما ، فرَضِيَ صاحِبُ النَّاقِصَةِ بها مع نَقْصِها ، أو رَضِيَ صاحِبُ الزَّائِدَةِ بردِّ الفَضْلِ على صاحِبِه ، جازَ ، وإنِ امْتَنَعَا (٢) ، فُسِخَ البَيْعُ بَيْنَهُما . ذَكَرَه القاضِى . وهو مَذْهَبُ الشَّافِعِىِّ .

الإنصاف

بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الخِلافِ » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وقيل : يَحْرُمُ . وهو أظهَرُ ، وأوْمَأَ إليه أحمدُ . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . قال ابنُ أبى مُوسى : لاخَيْرَ فيما يُكالُ بما يُكالُ جُزافًا ، ولا فيما يُوزَنُ بما يُوزَنُ جُزافًا ، اتَّفَقَتِ الأجْناسُ أو اخْتلَفَتْ . وقالَه القاضى ، وهو المَنْصُوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ فى رِوايَةِ الحسَنِ بنِ ثوابٍ وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه ، لا يجوزُ . قلتُ : هذا المذهبُ ؛ لأنَّه المَنْصُوصُ عن أحمدَ . والأوَّلُ اخْتارَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، لكِنْ لم يُنْقَلْ عن صاحبِ المذهبِ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » .

(١ - ١) زيادة من : ر ١ .

(٢) فى م : « امتنع » .

المقنع

وَالْجِنْسُ : مَا لَهُ اسْمٌ خَاصٌّ يَشْمَلُ أَنْوَاعًا ؛ كَالذَّهَبِ ، وَالْفِضَّةِ ، وَالْبُرِّ ، وَالشَّعِيرِ ، وَالتَّمْرِ ، والْمِلْحِ .

الشرح الكبير

١٦٧٨ – مسألة : (وَالْجِنْسُ : مَا لَهُ اسْمٌ خَاصٌّ يَشْمَلُ أَنْواعًا ؛ كالذَّهَبِ ، والْفِضَّةِ ، وَالْبُرِّ ، وَالشَّعِيرِ ، والتَّمْرِ ، والْمِلْحِ) الجِنْسُ : الشَّامِلُ لأَشْياءَ مُخْتَلِفَةٍ بأَنْواعِها . والنَّوْعُ : الشَّامِلُ لأَشْياءَ مُخْتَلِفَةٍ بأَشْخَاصِها . وقد يكونُ النَّوْعُ جِنْسًا بالنِّسْبَةِ إلى ما تَحْتَه ، والجِنْسُ نَوْعًا بالنِّسْبَةِ إلى ما فَوْقَه . والمرادُ ههنا الجِنْسُ الأَخَصُّ ، والنَّوْعُ الأَخَصُّ . فكُلُّ نَوْعَيْنِ اجْتَمَعَا فى اسمٍ خاصٍّ ، فهما جِنْسٌ ؛ كأَنْواعِ التَّمْرِ ، وأَنْواعِ الحِنْطَةِ ، وأَنْواعِ الشَّعِيرِ . فالتُّمُورُ كُلُّها جِنْسٌ وإنْ كَثُرَتْ أَنْواعُها ؛ كالبَرْنِىِّ ، والمَعْقِلِىِّ[1] ، وغيرِهما . وكُلُّ شَيْئَيْنِ اتَّفَقَا فى الجِنْسِ ، ثَبَتَ فيهما حُكْمُ الشَّرْعِ بتَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ وإنِ اخْتَلَفَتِ الأَنْواعُ ؛ لِما ذَكَرْنا من قَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « التَّمْرُ بالتَّمْرِ مِثْلًا بمِثْلٍ »[2] . الحَدِيثُ بتَمامِه . فاعْتَبَرَ المُسَاوَاةَ فى جِنْسِ التَّمْرِ بالتَّمْرِ ، والبُرِّ بالبُرِّ . ثم قال : « فإذَا اخْتَلَفَتْ هذه الأَصْنَافُ[3] فبِيعُوا كيفَ شِئْتُمْ » .

الإنصاف

قوله : والجِنْسُ ؛ ماله اسْمٌ خاصٌّ يَشْمَلُ أَنْواعًا ؛ كالذَّهَبِ ، والفِضَّةِ ، والبُرِّ ، والشَّعِيرِ ، والتَّمْرِ ، والمِلْحِ . نصَّ عليه . قال فى « الطَّرِيقِ الأَقْرَبِ » : والأَبازِيرُ جِنْسٌ .

---

(١) المعقلى : نسبة إلى معقل بن يسار . انظر اللسان (ع ق ل) .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٣) فى الأصل ، ق ، م : « الأجناس » .

الشرح الكبير

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فى البُرِّ والشَّعِيرِ ، فظاهِرُ المَذْهَبِ أَنَّهُما جِنْسَانِ . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، والشّافِعِىِّ ، [1]وإسحاقَ[1] ، وأَصْحابِ الرَّأْىِ . وعنه ، أنّهما جِنْسٌ واحِدٌ . يُرْوَى ذلك عن سَعْدِ بنِ أبى وَقّاصٍ وعبدِ الرَّحْمَنِ بنِ الأَسْوَدِ بنِ عبدِ يَغُوثَ[2] ، والحَكَمِ ، وحَمّادٍ ، ومالِكٍ ، واللَّيْثِ ؛ لِما رُوِىَ عن مَعْمَرِ بنِ عبدِ اللهِ ، أنّه أَرْسَلَ غُلامَه بصَاعِ قَمْحٍ ، فقال : بِعْهُ ، ثم اشْتَرِ به شَعِيرًا . فذَهَبَ الغُلامُ ، فأَخَذَ صَاعًا وزِيَادَةَ بعْضِ صاعٍ ، فلما جاءَ مَعْمَرًا أَخْبَرَهُ ، فقال له مَعْمَرٌ : لِمَ فَعَلْتَ ذلك ؟ انْطَلِقْ فرُدَّه ، ولا تَأْخُذَنَّ إلَّا مِثْلًا بمِثْلٍ ، فإنّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الطَّعامِ بالطَّعامِ ، إلَّا مِثْلًا بمِثْلٍ ، وكان طعامُنا يَوْمَئِذٍ الشَّعِيرَ . قيل : فإنَّه ليس بمِثْلِه . قال : إنِّى أخافُ أنْ يُضارِعَ . أَخْرَجَه مُسْلِمٌ[3] ، ولأنَّ أحَدَهما يُعْتَبَرُ بالآخَرِ ، فكانا كنَوْعَىِ الجِنْسِ . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « بِيعُوا البُرَّ بالشَّعِيرِ كيفَ شِئْتُم يَدًا بيَدٍ »[4] . وفى لَفْظٍ : « لا بَأْسَ بِبَيْعِ البُرِّ بالشَّعِيرِ ، والشَّعِيرُ أكثرُهما[5] يَدًا بيَدٍ ، وأمّا

الإنصاف

تنبيه : صرَّح المُصَنِّفُ أنَّ البُرَّ والشَّعِيرَ جِنْسان . وهو المذهبُ ، وعليه

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أبو محمد عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث الزهرى المدنى ، ثقة من كبار التابعين . تهذيب التهذيب ١٣٩/٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢ .

(٤) أخرجه النسائى ، فى : باب بيع البر بالبر ، وباب بيع الشعير بالشعير ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٤١/٧ ، ٢٤٢ . وابن ماجه ، فى : باب الصرف وما لا يجوز متفاضلا يدا بيد ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٥٧/٢ ، ٧٥٨ .

(٥) فى م : « بالبر هما » .

المقنع وَفُرُوعُ الْأَجْنَاسِ أَجْنَاسٌ ؛ كَالْأَدِقَّةِ ، وَالْأَخْبَازِ ، وَالْأَدْهَانِ .

الشرح الكبير نَسِيئَةً فَلَا »[1] وفى لَفْظٍ : « فإذا اخْتَلَفَتْ هذه الأَصْنَافُ فَبِيعُوا كيف شِئْتُمْ »[2] . وهذا صَرِيحٌ ، لا يَجُوزُ تَرْكُه بغَيْرِ مُعارِضٍ مِثْلِه . وحَدِيثُ مَعْمَرٍ لابُدَّ فيه من إضْمارِ الجِنْسِ ، بدَلِيلِ سائِرِ أَجْناسِ الطَّعامِ ، ويَحْتَمِلُ أنّه أرادَ الطَّعامَ المَعْهُودَ عِنْدَهم ، وهو [٣/٢٩٦ظ] الشَّعِيرُ نَسِيئَةً ، فإنّه قال فى الخَبَرِ : وكان طَعَامُنَا يَوْمَئِذٍ الشَّعِيرَ . ثم لو كانَ عامًّا لوَجَبَ تَقْدِيمُ الخاصِّ الصَّرِيحِ عليه ، وفِعْلُ مَعْمَرٍ وقَوْلُه لا يُعارَضُ به فِعْلُ[3] النَّبِىِّ ﷺ ، وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بالذَّهَبِ والفِضَّةِ .

١٦٧٩ – مسألة : (وفُرُوعُ الأَجْنَاسِ أَجْنَاسٌ ؛ كالأَدِقَّةِ ، والأَخْبَازِ ، والأَدْهَانِ) إذا كان المُشْتَرَكانِ فى الاسْمِ الخاصِّ من جِنْسَيْنِ ، فهما جِنْسَانِ ، كالأَدِقَّةِ ، والأَخْبَازِ ، والخُلُولِ ، والأَدْهَانِ ، وعَصِيرُ الأَشْياءِ المُخْتَلِفَةِ كُلُّها أَجْنَاسٌ مُخْتَلِفَةٌ باخْتِلافِ أُصُولِها . وحُكِىَ عن

الإنصاف الأصحابُ . وعنه ، هما جِنْسٌ واحدٌ .

قوله : وفُرُوعُ الأَجْناسِ أَجْناسٌ ؛ كالأَدِقَّةِ ، والأَخْبازِ ، والأَدْهانِ . وكذا الخُلُولُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّ خَلَّ التَّمْرِ والعِنَبِ جِنْسٌ واحدٌ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقال فى « التَّلْخيصِ » : وفى الخُلُولِ وَجْهان . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفى « التَّلْخيصِ » ، الخُلُولُ كلُّها جِنْسٌ ، ولا مُعَوَّلَ عليه . انتهى . قلتُ : يحْتَمِلُ أنْ يكونَ الوَجْهُ الثَّانى ، الذى فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٣) كذا هنا ، وفى المغنى ٦/٨١ : « قول » .

الشرح الكبير

أحمدَ ، أنَّ خَلَّ التَّمْرِ وخَلَّ العِنَبِ جِنْسٌ . وحُكِيَ أيضًا عن مالِكٍ ؛ لأنَّ الاسْمَ الخاصَّ يَجْمَعُهما . والصَّحِيحُ الأَوَّلُ ؛ لأنَّهُما من جِنْسَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ ، فكانا جِنْسَيْنِ ؛ كدَقِيقِ الحِنْطَةِ ، ودَقِيقِ الدُّخْنِ . وما ذُكِرَ للرِّوايةِ الأُخْرَى مَنْقُوضٌ بسائِرِ فرُوعِ الأُصُولِ التى ذَكَرْناها . فكُلُّ فَرْعٍ مَبْنِيٌّ على أصْلِه ، فزَيْتُ الزَّيْتُونِ ، وزَيْتُ البُطْمِ[1] ، وزَيْتُ الفُجْلِ ، أجْنَاسٌ . ودُهْنُ السَّمَكِ ، والشَّيْرَجُ ، والجَوْزِ ، واللَّوْزِ ، والبَزْرِ ، أجْنَاسٌ . وعَسَلُ النَّحْلِ ، وعَسَلُ القَصَبِ ، جِنْسان . وتَمْرُ النَّخْلِ ، وتَمْرُ الهِنْدِ ، جِنْسَان . وكُلُّ شَيْئَيْنِ أَصْلُهما واحِدٌ ، فهما جِنْسٌ ، وإنِ اخْتَلَفَتْ مَقاصِدُهما ؛ فدُهْنُ الوَرْدِ والبَنَفْسَجِ ، والزَّنْبَقُ[2] والياسَمِينِ ، إذا كانت من دُهْنٍ واحِدٍ ، فهى جِنْسٌ واحِدٌ . وهذا الصَّحِيحُ من مَذْهَبِ الشّافِعِيِّ ، وله قولٌ آخرُ : لا يَجْرِى الرِّبَا فيها ؛ لأنَّها لا تُقْصَدُ للأَكْلِ . وقال أبو حَنِيفَةَ : هى أجْنَاسٌ ؛ لاخْتِلافِ مَقاصِدِها . ولَنا ، أنّها كُلَّها شَيْرَجٌ ، وإنّما طُيِّبَتْ بهذه الرَّيَاحِينِ ، فنُسِبَتْ إليها ، فلم تَصِرْ أجْنَاسًا ،

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » ، مُوافِقًا للرِّوايَةِ . وخرَّج فى « النِّهايَةِ » مِن هذه الرِّوايَةِ ، أنَّ الأدْهانَ المائعَةَ جِنْسٌ واحدٌ ، وأنَّ الفاكِهَةَ ؛ كتُفَّاحٍ وسَفَرْجَلٍ ، جِنْسٌ .

فائدة : لا يصِحُّ بَيْعُ خَلِّ العِنَبِ بخَلِّ الزَّبِيبِ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . وقال القاضى وغيرُه : لانْفِرادِ أحَدِهما بالماءِ . قلتُ : فيُعايَى بها . واقْتَصرَ عليه الزَّرْكَشِيُّ .

---

(١) البطم : شجرة من الفصيلة الفستقية ، ثمرتها خشنة مفلطحة خضراء ، تحوى غلافا خشبيا بداخله ثمرة واحدة ، تؤكل ببلاد الشام .

(٢) فى ق ، م : « الزئبق » .

المقنع

وَاللَّحْمُ أَجْنَاسٌ بِاخْتِلَافِ أُصُولِهِ . وَعَنْهُ ، جِنْسٌ وَاحِدٌ . وَكَذَلِكَ اللَّبَنُ . وَعَنْهُ ، فِي اللَّحْمِ ، أَنَّهُ أَرْبَعَةُ أَجْنَاسٍ ؛ لَحْمُ الْأَنْعَامِ ، وَلَحْمُ الْوَحْشِ ، وَلَحْمُ الطَّيْرِ ، وَلَحْمُ دَوَابِّ الْمَاءِ .

الشرح الكبير

كما لو طُيِّبَ سائِرُ أنْواعِ الأَجْنَاسِ . وقَوْلُهم : لا تُقْصَدُ للأَكْلِ . قلنا : هي صالِحَةٌ للأَكْلِ ، وإنّما تُعَدُّ لما هو أَعْلَى منه ، فلا تَخْرُجُ عن كَوْنِها مَأْكُولَةً بصَلاحِها لغَيْرِه . وقَوْلُهم : إنّها أجْنَاسٌ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها من أصْلٍ واحِدٍ ، ويَشْمَلُها اسْمٌ واحِدٌ ، فكانَتْ جِنْسًا ، كأَنْواعِ التَّمْرِ ، والحِنْطَةِ .

فصل : وقد يكونُ الجِنْسُ الواحِدُ مُشْتَمِلًا على جِنْسَيْنِ ، كالتَّمْرِ يَشْتَمِلُ على النَّوَى وغَيْرِه ، وهما جِنْسَانِ ، واللَّبَنِ يَشْتَمِلُ على المَخِيضِ والزُّبْدِ ، وهما جِنْسَانِ ، فما دَامَا مُتَّصِلَيْنِ اتِّصالَ الخِلْقَةِ فهما جِنْسٌ واحِدٌ ، فإذا مُيِّزَ أحَدُهما مِن الآخَرِ ، صارا جِنْسَيْنِ ، حُكْمُهُما حُكْمُ الجِنْسَيْنِ الأَصْلِيَّيْنِ .

١٦٨٠ – مسألة : (واللَّحْمُ أَجْنَاسٌ باخْتِلافِ أُصُولِه . وكذلك اللَّبَنُ . وعنه ، جِنْسٌ واحِدٌ . وعنه ، فى اللَّحْمِ ، أنَّه أَرْبَعَةُ أجْنَاسٍ ؛ لَحْمُ الأَنْعَامِ ، ولَحْمُ الوَحْشِ ، ولَحْمُ الطَّيْرِ ، ولَحْمُ دَوابِّ الماءِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ الله ، فى اللَّحْمِ ، فرُوِىَ عنه أنّه جِنْسٌ واحِدٌ .

الإنصاف

قوله : واللَّحْمُ أجْناسٌ باخْتِلافِ أُصُولِه . وهو المذهبُ ، وعليه الأكْثرُ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « تَعْليقِه » ، وأبو الحُسَيْنِ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ،

الشرح الكبير

وهذا الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وهو قَوْلُ أبى ثَوْرٍ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ . وأنْكَرَ القاضِى أبو يَعْلَى كونَ هذه رِوايَةً عن أحمدَ ، وقال : الأنْعَامُ والوَحْشُ والطَّيْرُ ودَوابُّ الماءِ أجْنَاسٌ يَجُوزُ [٣/٢٩٦ظ] التَّفَاضُلُ فيها ، رِوَايَةً واحِدةً ، وإنّما فى اللَّحْمِ رِوَايَتانِ ؛ إحْدَاهُما ، أنّه أرْبَعَةُ أجْنَاسٍ ، كما ذَكَرْنَا . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ، إلّا أنّه يَجْعَلُ[1] الأنْعَامَ والوَحْشَ جِنْسًا وَاحِدًا فيكونُ عندَه ثَلاثَةُ أصْنَافٍ . ورُوِىَ عنه ، أنّه أجْنَاسٌ باخْتِلافِ أُصُولِه . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ . وهى أصَحُّ ؛ لأنَّها فُرُوعُ أُصُولٍ هى أجْنَاسٌ ، فكانت أجْنَاسًا ، كالأدِقَّةِ ، والأخْبَازِ . وهذا اخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ . وعنه فى اللَّحْمِ ، أنّه أرْبَعَةُ أجْنَاسٍ على ما ذَكَرْنَا . وهذا اخْتِيَارُ القَاضِى ، واحْتَجَّ بأنَّ لَحْمَ هذه الحَيَواناتِ تَخْتَلِفُ المَنْفَعَةُ بها ، والقَصْدُ إلى أكْلِها ، فكانت أجْنَاسًا . قال شيخُنا[2] : وهذا ضَعِيفٌ ؛ لأنَّ كَوْنَها أجْنَاسًا لا يُوجِبُ حَصْرَها فى أرْبَعَةِ أجْنَاسٍ ، ولا نَظِيرَ لهذا فيُقاسُ عليه . والصَّحِيحُ ، أنّه أجْنَاسٌ باخْتِلافِ أُصُولِه . ووَجْهُ

الإنصاف

وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : اللَّحْمُ أجْناسٌ باعْتِبارِ أُصولِه ، على الأظْهَرِ . وعنه ، جِنْسٌ واحِدٌ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وأنْكَر القاضى كَوْنَ هذه [٢/٩٣ ظ] الرِّوايَةِ عن أحمدَ . وقدَّمه

---

(١) فى م : « يحتمل أن » .

(٢) فى : المغنى ٦/٨٥ .

الشرح الكبير

قَوْلِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه اشْتَرَكَ فى الاسمِ الواحِدِ حالَ حُدُوثِ الرِّبَا فيه ، فكان جِنْسًا واحِدًا ، كالطَّلْعِ . والصَّحِيحُ ، ما ذَكَرْنا . وما ذَكَرَه من الدَّلِيلِ مُنْتَقِضٌ بعَسَلِ النَّحْلِ وعَسَلِ القَصَبِ ، وغيرِ ذلك . فعَلى هذا ، لَحْمُ الإبِلِ كُلُّه صِنْفٌ ، بَخَاتِيِّها وعِرابِها ، والبَقَرُ عِرابُها وجَوامِيسُها صِنْفٌ ، والغَنَمُ ضَأْنُها ومَعْزُها جِنْسٌ[1] . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَا صِنْفَيْنِ ؛ لأنَّ اللهَ تَعالَى سَمَّاهَا فى الأزْوَاجِ الثَّمانِيَةِ ، فقال : ﴿ ثَمَـٰنِيَةَ أَزْوَٰجٍ مِّنَ ٱلضَّأْنِ ٱثْنَيْنِ وَمِنَ ٱلْمَعْزِ ٱثْنَيْنِ ﴾[2] . ففَرَّقَ بَيْنَهُما ، كما فَرَّقَ بينَ الإبِلِ والبَقَرِ ، فقال : ﴿ وَمِنَ ٱلْإِبِلِ ٱثْنَيْنِ وَمِنَ ٱلْبَقَرِ ٱثْنَيْنِ ﴾[3] . والوَحْشُ أَصْنَافٌ ؛ بَقَرُها صِنْفٌ ، وغَنَمُها صِنْفٌ ، وظِباؤُها صِنْفٌ ، وكُلُّ ما لَه اسْمٌ يخُصُّه فهو صِنْفٌ . والطَّيْرُ أَصْنَافٌ ، كُلُّ ما انْفَرَدَ باسْمٍ وصِفَةٍ فهو صِنْفٌ ، فيَجُوزُ أنْ يُباعَ لَحْمُ صِنْفٍ بلَحْمِ صِنْفٍ آخَرَ ، مُتَفَاضِلًا ومُتَماثِلًا ، ويُبَاعُ بصِفَةٍ[4] مُتَماثِلًا ، ومَنْ جَعَلَها صِنْفًا واحِدًا ، لم يُجِزْ بَيْعَ لَحْمٍ بلَحْمٍ إلَّا[5] مُتَماثِلًا .

الإنصاف

فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » .

---

(١) كذا فى النسخ ، وقد جاء قبلها فى نسخة ق : « صنف » مضروبًا عليها . وفى المغنى ٦/٨٥ : « صنف » .
(٢) سورة الأنعام ١٤٣ .
(٣) سورة الأنعام ١٤٤ .
(٤) فى ق ، ر ١ : « نصفه » . وغير منقوطة فى : الأصل .
(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وفى اللَّبَنِ رِوَايَتَانِ ؛ إحْداهُما ، هو جِنْسٌ واحِدٌ ؛ لما ذَكَرْنا فى اللَّحْمِ . والثانِيَةُ ، هو أَجْنَاسٌ باخْتِلَافِ أُصُولِه ، كاللَّحْمِ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وقال مالِكٌ : لَبَنُ الأَنْعَامِ كُلِّها جِنْسٌ واحِدٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لَبَنُ البَقَرِ الأَهْلِيَّةِ والوَحْشِيَّةِ جِنْسٌ واحِدٌ على الرِّوَايَاتِ كُلِّها ؛ لأَنَّ اسْمَ البَقَرِ يَشْمَلُهُمَا[1] . ولا يَصِحُّ ؛ لأَنَّ لَحْمَهما جِنْسانِ ، فكان لَبَنُهما جِنْسَيْنِ ، كالإِبِلِ والبَقَرِ . ويَجُوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ بغَيْرِ جِنْسِه مُتَفاضِلًا ،

الإنصاف

قوله : وكذلك اللَّبَنُ . يعْنِى ، أنَّ فيه رِوايتَيْن ؛ هل هو أجْناسٌ باخْتِلافِ أُصولِه – وهو المذهبُ ، كاللَّحْمِ – أو جِنْسٌ واحدٌ كاللَّحْمِ ؟ سواءٌ ، خِلافًا ومذهبًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لَبَنُ البَقَرِ الأهْلِيَّةِ ، والوَحْشِيَّةِ ، جِنْسٌ واحدٌ ، على الرِّواياتِ كلِّها ؛ لأنَّ اسْمَ البَقَرِ يشْمَلُها . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وعنه ، فى اللَّبَنِ ، أنَّه أربَعةُ أجْناسٍ أيضًا ، كاللَّحْمِ . ذكَرَها فى « المُذْهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، فى اللَّحْمِ ، أنَّه أربعةُ أجْناسٍ ؛ لَحْمُ الأنْعامِ ، ولَحْمُ الوَحْشِ ، ولَحْمُ الطَّيْرِ ، ولَحْمُ دَوابِّ الماءِ . اخْتارَها القاضى فى « رِوايتَيْه » ، وحمَل كلامَ الخِرَقِىِّ عليه . وضعَّف المُصَنِّفُ اخْتِيارَ القاضى . وأطْلَقهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقال ابنُ أبى مُوسى : لا خِلافَ عن أحمدَ ، أنَّ لَحْمَ الطَّيْرِ والسَّمَكِ جِنْسان . انتهى . وعنه ، فى اللَّحْمِ ، أنَّه ثلاثةُ أجْناسٍ ؛ لَحْمُ الأنْعامِ ، ولَحْمُ الطَّيْرِ ، ولَحْمُ دَوابِّ الماءِ . قلتُ : وهو ضعِيفٌ ؛ فإنَّ لَحْمَ

---

(١) فى ر ١ ، م : « يشملها » .

المقنع وَاللَّحْمُ والشَّحْمُ وَالْكَبِدُ أَجْنَاسٌ .

الشرح الكبير وكيف شاءَ ، يَدًا بِيَدٍ ، وبجِنْسِه مُتماثِلًا كَيْلًا ، ولا فرقَ بين أنْ يَكُونَا حَلِيبَيْنِ أو حامِضَيْنِ ، أو أحَدُهما حَلِيبًا والآخَرُ حامِضًا ؛ لأنَّ تَغَيُّرَ الصِّفَةِ لا يَمْنَعُ جوازَ البَيْعِ ، كالجَوْدَةِ والرَّداءَةِ . وإنْ شِيبَ أحَدُهُما بماءٍ أو غيرِه ، لم يَجُزْ بَيْعُه بخالِصٍ ولا بمَشُوبٍ من جِنْسِه ، وسَنَذْكُرُ ذلك .

١٦٨١ – مسألة : (واللَّحْمُ والشَّحْمُ والكَبِدُ أجْنَاسٌ) اللَّحْمُ والشَّحْمُ جِنْسَانِ ، والكَبِدُ جِنْسٌ[1] ، [٣/٢٩٧ظ] والطِّحَالُ جِنْسٌ[1] ، والقَلْبُ جِنْسٌ ، والمُخُّ جِنْسٌ . ويَجُوزُ بَيْعُ جِنْسٍ بجِنْسٍ آخرَ مُتَفاضِلًا .

الإنصاف الوَحْشِ على هذه الرِّوايَةِ لم يُذْكَرْ له حُكْمٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لَحْمُ الغَنَمِ جِنْسٌ واحدٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : جِنْسان ؛ ضَأْنٌ ومَعْزٌ ؛ لتَفْريقِه سُبْحانَه وتعالَى بينَهما . وهو احْتِمالٌ ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . الثانيةُ ، الشُّحومُ ، والأكبِدَةُ ، والأطْحِلَةُ ، والرِّئاتُ ، والجُلودُ ، والأصْوافُ ، والعِظامُ ، والرُّءوسُ ، والأكارِعُ ، ونحوُ ذلك ممَّا اشْتمَلَ عليه اللَّحْمُ ، يَجْرِى فيهنَّ مِنَ الخِلافِ ما يجْرِى فى اللَّحْمِ ؛ هل ذلك جِنْسٌ أو أجْناسٌ ، أو أرْبعَةٌ أو ثلاثةٌ ؟ قالَه الزَّرْكَشِيُّ ، والسَّامَرِّيُّ ، وغيرُهما .

قوله : واللَّحْمُ ، والشَّحْمُ ، والكَبِدُ أجْنَاسٌ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما :

---

(١) كذا فى النسخ . وفى المغنى ٦/٨٦ : « صنف » .

الشرح الكبير

وقال القاضِى : لا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بالشَّحْمِ . وكَرِهَ مالِكٌ ذلك ، إلَّا أنْ يَتَمَاثَلَا . وظاهِرُ المَذْهَبِ إباحَةُ البَيْعِ فيهما مُتَماثِلًا ومُتَفاضِلًا . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ؛ لأنَّهُما جِنْسَانِ ، فجازَ التَّفَاضُلُ فيهما ، كالذَّهَبِ والفِضَّةِ . فإن مُنِعَ منه لكَوْنِ اللَّحْمِ لا يَخْلُو من شَحْمٍ ، لم

الإنصاف

هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقال القاضى ، وصاحِبُ « عُيُونِ المَسائلِ » : لا يجوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بالشَّحْمِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا أعلَمُ له وَجْهًا . قال فى « عُيُونِ المَسائلِ » : لا يَنْفَكُّ عنه ؛ ولهذا لو حلَف لا يأْكُلُ لَحْمًا ، فأكلَ شَحْمًا ، حَنِثَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ منَع القاضى منه - لكَوْنِ اللَّحْمِ لا يخْلُو عن شَحْمٍ - لم يصِحَّ ؛ لأنَّ الشَّحْمَ لا يظْهَرُ ، وإنْ كان فيه شىءٌ ، فهو غيرُ مَقْصودٍ ، فلا يمنَعُ البَيْعَ ، ولو منَع لذلك ، لم يَجُزْ بَيْعُ لَحْمٍ بلَحْمٍ ؛ لاشْتِمالِ كلِّ واحدٍ منهما على ما ليس مِن جِنْسِه ، ثم لا يصِحُّ هذا عندَ القاضى ؛ لأنَّ السَّمِينَ الذى يكونُ مع اللَّحْمِ عندَه لَحْمٌ ، فلا يَتصَوَّرُون اشْتِمالَ اللَّحْمِ على الشَّحْمِ . انتهيا .

فوائد ؛ منها ، القُلوبُ ، والرُّءوسُ ، والأطْحِلَةُ ، والرِّئاتُ ، والجُلودُ ، والأصْوافُ ، والعِظامُ ، والأكارِعُ ، كاللَّحْمِ ، والشَّحْمِ ، والكَبِدِ . يعْنِى ، كلُّ واحدٍ مِن ذلكِ جِنْسٌ غيرُ اللَّحْمِ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : الرُّءوسُ مِن جِنْسِ اللَّحْمِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : لا . ومنها ، الأَلْيَةُ ، والشَّحْمُ جِنْسان . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ عندَ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : هما جِنْسٌ واحدٌ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « النَّظْمِ » .

الشرح الكبير

يَصِحَّ ؛ لأنَّ الشَّحْمَ لا يَظْهَرُ ، وإنْ كان فيه شيءٌ فهو غيرُ مَقْصُودٍ ، فلا يَمْنَعُ البَيْعَ ، ولو مَنَعَ لِذَلك ، لم يَجُزْ بَيْعُ لَحْمٍ بلَحْمٍ ؛ لاشْتِمالِ كُلِّ واحِدٍ منهما على ما ليس من جِنْسِه . ثم لا يَصِحُّ هذا عند القاضِى ؛ لأنَّ السَّمِينَ الذى يكونُ مع اللَّحْمِ عنده لَحْمٌ ، فلا يُتَصَوَّرُ اشْتِمَالُ اللَّحْمِ عَلَى الشَّحْمِ . وذَكَرَ القَاضِى ، أنَّ الأبْيَضَ الذى[1] ظَاهِرَ اللَّحْمِ الأحْمَرِ ، هو والأحْمَرُ جِنْسٌ واحِدٌ ، وأنَّ الأَلْيَةَ والشَّحْمَ جِنْسَانِ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ كُلَّ ما هو أبْيَضُ فى الحَيَوانِ ، يَذُوبُ بالإذَابَةِ ، ويَصِيرُ دُهْنًا ،

الإنصاف

وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وقال : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ كلَّ ما هو أبْيَضُ فى الحَيوانِ يذُوبُ بالإذابَةِ ويَصِيرُ دُهْنًا ، فهو جِنْسٌ واحدٌ . قال : وهو الصَّحيحُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ومنها ، اللَّحْمُ الأبْيَضُ ؛ كسَمِينِ الظَّهْرِ والجَنْبَيْن ، ونحوِه ، هو واللَّحْمُ الأحْمَرُ الخالِصُ ، جِنْسٌ واحدٌ . قالَه القاضى ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : جِنْسٌ واحدٌ على الأشْهَرِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال المُصَنِّفُ : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّهما جِنْسان . ومنها ، حكَى ابنُ البَنَّا ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، فى جَوازِ بَيْعِ اللِّبَأِ باللَّبَنِ وَجْهَيْن . وخصَّهما القاضى بما إذا مَسَّتِ النَّارُ أحدَهما ، ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وعندَهما ، مع صاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّهما جِنْسٌ واحدٌ ، يجوزُ بَيْعُ أحَدِهما بالآخَرِ مُماثِلًا ، ولا يجوزُ مُتَفاضِلًا ، ولا يجوزُ إنْ مسَّتِ النَّارُ أحدَهما . وجزَم به فى « النَّظْمِ » . وحمَل صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » وَجْهَ مَنْعِ ابنِ البَنَّا على ما إذا مسَّتِ النَّارُ أحدَهما .

---

(١) بعده فى م : « فى » .

الشرح الكبير

فهو جِنْسٌ واحِدٌ . قال شَيْخُنا[1] : وهو الصَّحِيحُ إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى ؛ لقَوْلِه سبحانه: ﴿حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَآ إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا﴾[2] . فاسْتَثْنَى ما حَمَلَتِ الظُّهُورُ من الشَّحْمِ ، ولأنَّه يُشْبِهُ الشَّحْمَ فى لَوْنِه وذَوْبِه ومَقْصِدِه ، فكان شَحْمًا ، كالذى فى البَطْنِ .

الإنصاف

[٢/٩٤ و] وجزَم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » بعدَمِ الجَوازِ . ومنها ، لا يجوزُ بَيْعُ الزُّبْدِ بالسَّمْنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به فى « الكافِى » . وقيل : يجوزُ . اخْتارَه القاضى ، ورَدَّه المُصَنِّفُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وعندِى ، أنَّه جائزٌ . واقْتَصَرَ عليه ، وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقال : ذكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ . وذكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ رِوايتَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . ومنها ، يجوزُ بَيْعُ الزُّبْدِ ، أوِ السَّمْنِ بالمَخِيضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : يجُوزان به فى ظاهِرِ المذهبِ ، مُتَماثِلًا ومُتَفاضِلًا[3] . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال : نصَّ عليه فى الزُّبْدِ . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، فى بَيْعِ السَّمْنِ بالمَخِيضِ . وقيل : لا يجوزُ . ومنها ، لا يجوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ بالزُّبْدِ ، ولا بالسَّمْنِ ، ولا بشىءٍ مِن فُروعِ اللَّبَنِ ، كاللِّبَأِ ونحوِه ، وسواءٌ كان فيه شىءٌ مِن غيرِه أوْ لا . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، يجوزُ بَيْعُ

---

(١) فى : المغنى ٦/٨٧ .

(٢) سورة الأنعام ١٤٦ .

(٣) سقط من : الأصل ، وفى ط بياض بمقدارها .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ لَحْمٍ بِحَيَوَانٍ مِنْ جِنْسِهِ . وَفِى بَيْعِهِ بِغَيْرِ جِنْسِهِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٦٨٢ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ لَحْمٍ بحَيَوانٍ من جِنْسِه . وفى بَيْعِه بغيرِ جِنْسِه وَجْهانِ) لا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنّه لا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بحَيَوانٍ من جِنْسِه . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ، والشَّافِعِىِّ ، وقَوْلُ الفُقَهاءِ السَّبْعَةِ . وحُكِىَ عن مالِكٍ ، أنّه لا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بحَيَوانٍ مُعَدٍّ للَّحْمِ ، ويَجُوزُ بغَيْرِه . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَجُوزُ مُطْلَقًا ؛ لأنَّه باعَ مالَ الرِّبَا بما لا

الإنصاف

اللَّبَنِ بالزُّبْدِ ، إذا كان الزُّبْدُ المُنْفَرِدُ أكْثَرَ مِنَ الزُّبْدِ الذى فى اللَّبَنِ . وهذا يقْتَضِى جوازَ بَيْعِه مُتَفاضِلًا ، ومَنْعَ جَوازِه مُتَماثِلًا . قال القاضى : وهذه الرِّوايَةُ لا تَخْرُجُ عن المذهبِ . قلتُ : هذه الرِّوايةُ شَبِيهَةٌ بالرِّوايَةِ الثَّانيةِ التى[1] فى مُدِّ عَجْوَةٍ ، على ما يأْتِى قرِيبًا . وقد صرَّح بذلك فى « المُذْهَبِ » . والحُكْمُ فى السَّمْنِ كالحُكْمِ فى الزُّبْدِ . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه لا يجوزُ بَيْعُه بسَمْنٍ ، وإنْ جوَّزْناه بزُبْدٍ . ومنها ، لايجوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ بالمَخِيضِ . نصَّ عليه ، ويتَخَرَّجُ الجَوازُ مِنَ التى قبلَها . قلتُ : صرَّح فى « المُذْهَبِ » بها مثْلَها ، وحكَى الخِلافَ فى الكُلِّ . ومنها ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : لا يجوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ ، سواءٌ كان رائبًا أو حَلِيبًا ، بلبَنٍ جامِدٍ ، أو مَصْلٍ ، أو جُبْنٍ ، أو أَقِطٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، فى غيرِ المَصْلِ .

قولـه : ولا يَجُوزُ بَيْعُ لَحْمٍ بحَيَوانٍ مِن جِنْسِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا يخْتَلِفُ المذهبُ فى ذلك . وقال الشَّيْخُ

---

(١) فى الأصل ، ط : « الذى » .

الشرح الكبير

رِبًا فيهِ ، أشْبَهَ بَيْعَ الحَيَوانِ بالدَّرَاهِمِ ، أو بِلَحْمٍ من غيرِ جِنْسِه . ولَنا ، ما رَوَى مالِكٌ[1] ، عن زَيْدِ بنِ أَسْلَمَ ، عن سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ اللَّحْمِ بالحَيَوانِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : هذا أحْسَنُ أسانِيدِه . ورُوِىَ[2] أنّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى أنْ يُباعَ حَىٌّ بمَيِّتٍ . ذَكَرَه الإمامُ أحمدُ[3] . ورَوَى ابنُ عَبّاسٍ أنَّ جَزُورًا نُحِرَتْ ، فجاءَ رَجُلٌ بعَناقٍ ، فقال : أعْطُونِى جُزْءًا بهذا العَناقِ . قال أبو بَكْرٍ : لا يَصْلُحُ هذا[4] . قال الشّافِعِىُّ : لا أعْلَمُ مُخالِفًا لأَبِى بَكْرٍ فى ذلك . وقال أبو الزِّنادِ : كُلُّ مَنْ أدْرَكْتُ يَنْهَى عن بَيْعِ اللَّحْمِ بالحَيَوانِ . ولأنَّ اللَّحْمَ نَوْعٌ فيه الرِّبا بِيعَ بأَصْلِه الذى فيه منه ، فلم يَجُزْ ، كبَيْعِ السِّمْسِمِ بالشَّيْرَجِ ، وبهذا فارَقَ ما قاسُوا عليه . فأمّا بَيْعُه بحَيَوانٍ من غيرِ جِنْسِه ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ والخِرَقِىِّ أنّه لا يَجُوزُ ؛ لِما ذَكَرْنا من الأحادِيثِ . واخْتارَ القاضِى جَوازَهُ .

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ : يَحْرُمُ إذا كان الحَيوانُ لمَقْصُودِ اللَّحْمِ ، وإلَّا فلا .

قوله : وفى بَيْعِه بغيرِ جِنْسِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى : باب بيع الحيوان باللحم ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٥٥ .

(٢) فى م : « ورد » .

(٣) وأخرجه البيهقى ، فى : باب بيع اللحم بالحيوان ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٢٩٧ . وأعله ابن حزم بالإرسال . المحلى ٩/٥٩٠ .

(٤) أخرج نحوه البيهقى فى الموضع السابق .

الشرح الكبير

وللشَّافِعِىِّ فيه قَوْلَانِ . واحْتَجَّ مَنْ أجازَهُ بأنَّ مالَ الرِّبَا بيعَ بغَيْرِ أصْلِه ولا جِنْسِه ، فجازَ ، كما لو باعَهُ بالأثْمانِ . والظَّاهِرُ أنَّ الاخْتِلافَ مَبْنِىٌّ على الاخْتِلافِ فى اللَّحْمِ ، فإنْ قُلْنا بأنَّه جِنْسٌ واحِدٌ ، لم يَجُزْ . وإنْ قُلْنا : إنّه أجْنَاسٌ . جازَ بَيْعُه بغَيْرِ جِنْسِه ؛ لما ذَكَرْنا . فإنْ باعَه [٣/٢٩٨و]

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ ، وابنِ أبى مُوسى ، والقاضى فى « تَعْليقِه » ، و « جامِعِه الصَّغِيرِ » ، وأبى الخطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . انتهى . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وصحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وشيْخُنا فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وهو المذهبُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وبعضُ الأصحابِ[1] المُتَأخِّرين بنَى القَوْلَيْن على الخِلافِ فى اللَّحْمِ ؛ هل هو جِنْسٌ أو أجْناسٌ ؟ وصرَّح أبو الخَطَّابِ أنَّهما على القَوْلِ بأنَّه أجْناسٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ . انتهى . قلتُ : قال فى « الكافِى » : وإنْ باعَ اللَّحْمَ بحَيوانٍ مأكُولٍ غيرِ أصْلِه - وقُلْنا : هما أصْلٌ واحدٌ - لم يَجُزْ ، وإلَّا جازَ . وقال فى « المُغْنِى »[2] : احْتَجَّ مَن منَعَه ، بعُمومِ الأخْبارِ ، وبأنَّ اللَّحْمَ كلَّه جِنْسٌ واحدٌ . ومَن أجازَه قال : مَالُ الرِّبا بِيعَ بغيرِ أصْلِه ولا جِنْسِه ، فجازَ ، كما لو باعَه بالأثْمانِ . وقال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : وعنه ، اللَّحْمُ أجْناسٌ باخْتِلافِ أُصولِه ،

(١) زيادة من : ش .

(٢) انظر : المغنى ٦/ ٩١ .

الشرح الكبير

بحَيَوانٍ غيرِ مَأْكُولٍ ، جازَ فى ظاهِرِ قَوْلِ أصْحابِنَا . وهو قَوْلُ عامَّةِ الفُقَهاءِ .

الإنصاف

فلا يصِحُّ بَيْعُه بحَيوانٍ مِن جِنْسِه ، وفى غيرِه وَجْهٌ . فبَنَى الخِلافَ على القَوْلِ بأنَّ اللَّحْمَ أجْناسٌ . وقال الشَّارِحُ : والظَّاهِرُ أنَّ الاخْتِلافَ مَبْنِيٌّ على الاخْتِلافِ فى اللَّحْمِ ؛ فإنْ قُلْنا : إنَّه جِنْسٌ واحدٌ ، لم يَجُزْ . وإنْ قُلْنا : أجْناسٌ ، جازَ بَيْعُه بغيرِ جِنْسِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، يجوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بحَيوانٍ غيرِ مأْكُولٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفائقِ » : جازَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : جازَ فى ظاهِرِ قوْلِ أصحابِنا . وكأنَّهما لم يطَّلِعَا على نَقْلٍ فيه خاصٍّ . قال أبو الخَطَّابِ : ولا رِوايَةَ فيه ، فيَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وصرَّح بالجَوازِ ، القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصُولِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ الشَّريفِ أبى جَعْفَرٍ ، والقاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » . وقيل : هو كالمأْكُولِ . جزَم به ابنُ عَقِيلٍ [٢/٩٤ ظ] فى « التَّذْكِرَةِ » . وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى « المُسْتَوْعِبِ » . الثَّانيةُ ، يجوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بمِثْلِه بشَرْطِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ذهَب جُمْهورُ الأصحابِ إلى الجَوازِ . واخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يجوزُ إذا كان رَطْبًا . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ويأتِى قريبًا بَيْعُ رَطْبَةٍ برطْبَةٍ ، وهو شامِلٌ لهذه المَسْأَلَةِ . فعلى المذهبِ ، يُشْتَرَطُ نَزْعُ عَظْمِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال

المقنع وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ حَبٍّ بِدَقِيقِهِ وَلَا سَوِيقِهِ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **١٦٨٣** – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ حَبٍّ بدَقِيقِه ولا بسَوِيقِه ، فى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ) لا يَجُوزُ بَيْعُ الحَبِّ بالدَّقِيقِ ، فى الصَّحِيحِ من المَذْهَبِ . وهو قَوْلُ سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحَسَنِ ، والحَكَمِ ، وحَمَّادٍ ، وَمَكْحُولٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حَنِيفَةَ . وهو المَشْهُورُ عن الشَّافِعِىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّه جائِزٌ . وبه قال رَبِيعَةُ ، ومالِكٌ . وحُكِىَ عن النَّخَعِىِّ ، وقَتَادَةَ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وإسْحاقَ ، وأَبِى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ الدَّقِيقَ نَفْسُ الحِنْطَةِ ، وإنَّما تكَسَّرَتْ أجْزاؤُها ، فجازَ بَيْعُ بَعْضِها بِبَعْضٍ ، كالحِنْطَةِ المُكَسَّرَةِ بالصِّحاحِ . فعلى هذا ، إنَّما يُباعُ الحَبُّ بالدَّقِيقِ[1] وَزْنًا ؛ لأنَّ

الإنصاف الزَّرْكَشِىُّ : اشْتَرَطَ القاضى والأكْثَرُون فى بَيْعِ اللَّحْمِ بمِثْلِه نَزْعَ العَظْمِ . قال فى « الفُروعِ » : ويُعْتَبرُ نَزْعُ عَظْمِه فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الإيضاحِ » . وقيل : لا يُشْتَرَطُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرُهم : وكلامُ أحمدَ يَقْتَضِى الإباحَةَ مِن غيرِ نَزْعِ عِظامِه . ومالُوا إلى ذلك . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . الثَّالثةُ ، يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ بَيْعِ العَسَلِ بالعَسَلِ[2] ، تَصْفِيَتُه مِنَ الشَّمْعِ ، فإنْ لم يُصَفَّ ، فحُكْمُه حُكْمُ مُدِّ عَجْوَةٍ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : ولا يَجُوزُ بَيْعُ حَبٍّ بدَقِيقِه ، ولا سَوِيقِه ، فى أَصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وهى

---

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

أجْزَاءَه قد تفرَّقَتْ بالطَّحْنِ وانْتَشَرَتْ ، فَيَأْخُذُ من المِكْيالِ مَكانًا كَبِيرًا ، والحَبُّ يأخُذُ مكانًا صَغِيرًا ، والوَزْنُ يُسَوِّى بَيْنَهُما . وبهذا قال إسحاقُ . ولَنا ، أنَّ بَيْعَ الحَبِّ بالدَّقِيقِ بَيْعٌ لمالِ الرِّبَا بجنْسِه مُتَفَاضِلًا ، فَحَرُمَ ، كبَيْعِ مَكِيلَةٍ بِمَكِيلَتَيْنِ ؛ وذلك لأنَّ الطَّحْنَ قد فَرَّقَ أَجْزَاءَه ، فيَحْصُلُ فى مِكْيالِه دونَ ما يَحْصُلُ فى مِكْيَالِ الحَبِّ ، وإنْ لم يَتَحَقَّقِ التَّفَاضُلُ ، فقد جُهِلَ التَّماثُلُ ، والجَهْلُ بالتَّمَاثُلِ كالعِلْمِ بالتَّفَاضُلِ فيما يُشْتَرَطُ التَّماثُلُ فيه ، ولذلك لم يَجُزْ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ جُزافًا ، والتَّسَاوِى فى الوَزْنِ لا يَلْزَمُ منه التَّسَاوِى فى الكَيْلِ ، والحَبُّ والدَّقِيقُ مَكِيلَانِ ؛ لأنَّ الأصْلَ الكَيْلُ ، ولم يُوجَدْ ما يَنْقُلُ عنه ، ثم لو ثَبَتَ أنَّ الدَّقِيقَ كان مَوْزُونًا ، لم يَتَحَقَّقِ التَّماثُلُ ؛ لأنَّ المَكِيلَ لا يُقَدَّرُ بالوَزْنِ ، كما لا يُقَدَّرُ المَوْزُونُ بالكَيْلِ .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ الحَبِّ بالسَّوِيقِ . وبه قال الشَّافِعِىُّ . وحُكِىَ عن مالِكٍ ، وأَبِى ثَوْرٍ جَوازُ ذلك مُتَماثِلًا ومُتَفَاضِلًا . ولَنا ، أنَّه بَيْعُ الحَبِّ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ ، فيُباحُ وَزْنًا . اخْتارَها فى « الفائقِ » . وعلَّل الإمامُ أحمدُ المَنْعَ ، بأنَّ الأصْلَ الكَيْلُ .

فوائد ؛ إحْداها ، يحْرُمُ بَيْعُ دَقِيقِه بسَوِيقِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » : يجوزُ ، على الأضْعَفِ . وعنه ، لا يَحْرُمُ وَزْنًا . قال فى « الحاوِيَيْن » : يجوزُ بَيْعُ دَقِيقِه بسَوِيقِه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . الثَّانيةُ ، لا يجوزُ بَيْعُ خُبْزٍ بحَبِّه ، ولا بدَقِيقِه . نصَّ عليه مِرارًا . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهما . نقَل ابنُ القاسِمِ وغيرُه المَنْعَ ؛ لأن فيه ماءً . وعلَّله

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ نِيئِهِ بِمَطْبُوخِهِ ، وَلَا أَصْلِهِ بِعَصِيرِهِ ، وَلَاخَالِصِهِ بِمَشُوبِهِ ، وَلَا رَطْبِهِ بِيَابِسِهِ .

الشرح الكبير

بِبَعْضِ أجْزَائِه مُتَفَاضِلًا ، فلم يَجُزْ ، كبَيْعِ مَكُّوكٍ[1] حِنْطَةٍ بمَكُّوكَيْ دَقِيقٍ ، ولا سَبِيلَ إلى التّماثُلِ ؛ لأَنَّ النارَ قد أَخَذَتْ من أحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، فأَشْبَهَتِ المَقْلِيَّةَ بالنِّيئَةِ . فأمّا الخُبْزُ ، والهَرِيسَةُ ، والفالُوذَجُ[2] ، والنَّشاءُ ، وأَشْبَاهُها ، فلا يَجُوزُ بَيْعُه بالحِنْطَةِ . وقال أصْحابُ أبى حَنِيفَةَ : يَجُوزُ ، بناءً على مسألةِ مُدِّ عَجْوَةٍ . وسَنَذْكُرُ ذلك إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . ويَجُوزُ بَيْعُ الحَبِّ بالدَّقِيقِ من غيرِ جِنْسِه ، والخُبْزِ وغيرِ ذلك ؛ لعَدَمِ اشْتِراطِ المُماثَلَةِ بَيْنَهما . وقال ابنُ أَبِى مُوسَى : لا يَجُوزُ بَيْعُ سَوِيقِ الشَّعِيرِ بالبُرِّ فى رِوَايَةٍ . وذلك مَبْنِىٌّ على أنّ البُرَّ والشَّعِيرَ جِنْسٌ واحِدٌ ، وقد ذَكَرْنَاهُ .

١٦٨٤ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ أصْلِه بعَصِيرِه ، ولا خالِصِه بمَشُوبِه ، ولا رَطْبِه بِيَابِسِه ، ولا نِيئِه بمَطْبُوخِه) لا يَجُوزُ بَيْعُ شَىءٍ من

الإنصاف

ابنُ شِهَابٍ ، بأنَّهما إذا صارا خُبْزًا ، كان أكثرَ مِن هذا . وفى « الفُروعِ » هنا كلامٌ مُحْتَملٌ ، فلم نذْكُرْه . الثَّالثةُ ، لا يجوزُ بَيْعُ حبٍّ جيِّدٍ بمُسَوِّسٍ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . ويصِحُّ بَيْعُ حَبٍّ جَيِّدٍ بحَبٍّ خَفيفٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وبَيْعُ عَفِنِه بسَليمِه ، يُحْتَمَلُ كذلك .

قوله : ولا أصْلِه بعَصِيرِه . يعْنِى ، لا يجوزُ ؛ كزَيْتُونٍ بزَيْتٍ ، ونحوِه . وهذا

---

(١) المكُّوك : مكيال قديم يختلف مقداره باختلاف اصطلاح الناس عليه فى البلاد .

(٢) الفالوذج : حلواء هلامية رجراجة تعمل من الدقيق والماء والعسل ومواد أخرى .

الشرح الكبير

مالِ الرِّبَا بأَصْلِه الذى فيه منه ، كالسِّمْسِمِ بالشَّيْرَجِ ، والزَّيْتُونِ بالزَّيْتِ ، وسائِرِ الأدْهانِ بأُصُولِها ، والعَصِيرِ بأَصْلِه ؛ كعَصِيرِ العِنَبِ ، والرُّمَّانِ ، والتُّفَّاحِ ، والسَّفَرْجَلِ ، وقَصَبِ السُّكَّرِ ، لا يُباعُ شىءٌ منها بأَصْلِه . وبه قال الشّافِعِىُّ ، و[1] ابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو ثَوْرٍ : يَجُوزُ . [٣/٢٩٨ظ] وقال أبو حَنِيفَةَ : يَجُوزُ إذا عَلِمَ أنّ ما فى الأَصْلِ من الدُّهْنِ والعَصِيرِ أَقَلُّ من المُنْفَرِدِ ، وإنْ لم يَعْلَمْ ، لم يَجُزْ . ولَنا ، أنّه مالٌ بِيعَ بأَصْلِه الذى هو منه ، فلم يَجُزْ ، كَبَيْعِ اللَّحْمِ بالحَيَوانِ ، وقد أَثْبَتْنا ذلك بالنَّصِّ .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ بالزُّبْدِ ، ولا بالسَّمْنِ ، ولا بشىءٍ من فُرُوعِه ؛ كاللِّبَأِ[2] والمَخِيضِ ، وسواءٌ كان فيه من غَيْرِه أوْ لَا ؛ لأنَّه مُسْتَخْرَجٌ من اللَّبَنِ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه بأَصْلِه الذى فيه ، كالسِّمْسِمِ بالشَّيْرَجِ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وعن أحمدَ ، أنّه يَجُوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ بالزُّبْدِ إذا كان الزُّبْدُ المُنْفَرِدُ أكثرَ من الزُّبْدِ الذى فى اللَّبَنِ . وهذا يَقْتَضِى جوازَ بَيْعِه به مُتَفَاضِلًا ، ومَنْعَ جَوازِه مُتَماثِلًا . قال القاضِى : وهذه الرِّوَايَةُ لا تُخَرَّجُ على المَذْهَبِ ؛ لأنَّ الشَّيْئَيْنِ إذا دَخَلَهُما الرِّبَا ، لم يَجُزْ بَيْعُ أحَدِهما بالآخَرِ ومعه من غيرِ جِنْسِه ، كمُدِّ عَجْوَةٍ . والصَّحِيحُ أنّ هذه الرِّوَايَةَ دَالَّةٌ على جَوازِ البَيْعِ فى مسألةِ مُدِّ عَجْوَةٍ ، وكَوْنُها مُخالِفَةً لروايَاتٍ أُخَرَ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَل مُهَنَّا ، فى الزَّيْتونِ ، يُكْرَهُ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » .

(١) فى الأصل ، ق ، م : « وقال » .

(٢) اللبأ ، كضلع : أول اللبن .

الشرح الكبير

لا يَمْنَعُ كَوْنَها رِوَايَةً كسائِرِ الرِّوَاياتِ المُخَالِفَةِ لغَيْرِها لكَوْنِها مُخَالِفَةً لظَاهِرِ المَذْهَبِ . والحُكْمُ فى السَّمْنِ كالحُكْمِ فى الزُّبْدِ . وأما اللَّبَنُ بالمَخِيضِ ، فلا يَجُوزُ . نَصَّ عليه أحمدُ . ويَتَخَرَّجُ الجَوازُ ، كالتى قَبْلَها . وأمّا اللَّبَنُ باللِّبَأِ فإنْ كان قبلَ أنْ تَمَسَّهُ النَّارُ ، جازَ مُتَماثِلًا ؛ لأنَّهُ لَبَنٌ بِلَبَنٍ . وإنْ مَسَّتْهُ النّارُ ، لم يَجُزْ . وذَكَرَ القاضِى وجْهًا ، أنّه يَجُوزُ . وليس بصحِيحٍ ؛ لأنَّ النّارَ عَقَدَتْ أجْزَاءَ أحَدِهما ، وذَهَبَتْ بِبَعْضِ رُطوبَتِه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه بما لم تَمَسَّهُ النّارُ ، كالْخُبْزِ بالعَجِينِ ، والمَقْلِيَّةِ بالنِّيئَةِ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ الخالِصِ بالمَشُوبِ ، كحِنْطَةٍ فيها شَعِيرٌ أو زُوانٍ[1] بخَالِصَةٍ أو غيرِ خالِصَةٍ ، أو لَبَنٍ مَشُوبٍ بخالِصٍ أو مَشُوبٍ ، أو اللَّبَنِ بالكِشْكِ أو الكَامَخِ[2] . ويَتَخَرَّجُ الجوازُ إذا كان اللَّبَنُ أكثَرَ من اللَّبَنِ الذى فى الكِشْكِ والكَامَخِ ، بناءً على مُدِّ عَجْوَةٍ . ولا يَجُوزُ بَيْعُ العَسَلِ فى شَمْعِه بمِثْلِه ، فإنْ كان الخَلْطُ يَسِيرًا ، كحَبَّاتِ الشَّعِيرِ[3] فى الحِنْطَةِ[3] ، ويَسِيرِ الترابِ والزُّوانِ الذى لا يَظْهَرُ فى الكَيْلِ ، لم يُمْنَعْ ؛ لأنَّه لا يُخِلُّ بالتَّمَاثُلِ . ولا يَجُوزُ بَيْعُ التَّمْرِ بالدِّبْسِ والخَلِّ

الإنصاف

قوله : ولا خالِصِه بمَشُوبِه . وكذا لا يجوزُ مَشُوبُه بمَشُوبِه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ويجوزُ بَيْعُ ذلك ، والذى قبلَه ، على الرِّوايَةِ التى فى مُدِّ عَجْوَةٍ .

---

(١) فى م : « رواب » والزوان والزؤان ؛ عشب ينبت بين أعواد الحنطة غالبا ، حبه كحبها إلا أنه أسود وأصفر ، وهو يخالط البر فيكسبه رداءة . ويسميه أهل الشام الشَّيْلَم .

(٢) الكامخ بفتح الميم وربما كسرت ، نوع من الأدم معرب .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

والنّاطِفِ[1] ، والقُطارَةِ[2] ؛ لأنَّ بَعْضَها معه من غيرِ جِنْسِه ، وبَعْضَها مائِعٌ ، والتَّمْرُ جامِدٌ . ولا يَجُوزُ بَيْعُ الناطِفِ بَعْضِه بِبَعْضٍ ، ولا بغَيْرِه من المَصْنُوعِ من التَّمْرِ ؛ لأنَّ مَعَهُما شَيْئًا مَقْصُودًا من غيرِ جِنْسِهما ، فهو كمُدِّ عَجْوَةٍ ، والعِنَبُ كالتَّمْرِ فيما ذَكَرْناه .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ المَشُوبِ بالمَشُوبِ ، كالكِشْكِ والكامَخِ ، ولا يَجُوزُ بَيْعُ أَحَدِهِما بالآخَرِ ، كمسألةِ مُدِّ عَجْوَةٍ ، ولا يَجُوزُ بَيْعُ[3] نِيئِهِ بمَطْبُوخِه ؛ كالخُبْزِ بالعَجِينِ ، والحِنْطَةِ المَقْلِيَّةِ بالنِّيئَةِ ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ التَّماثُلُ ؛ لأنَّ النّارَ ذَهَبَت بِبَعْضِ رُطُوبَتِها . [٣/٢٩٩و] وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِيِّ .

فصل : [4]ويَجُوزُ[4] بَيْعُ نَوْعٍ بنَوْعٍ آخَرَ إذا لم يَكُنْ فيه منه ، فيَجُوزُ بَيْعُ الزُّبْدِ بالزُّبْدِ ، والسَّمْنِ بالمَخِيضِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، مُتَماثِلًا ومُتَفاضِلًا ؛ لأنَّهُما جِنْسانِ من أصْلٍ واحِدٍ ، أشْبَها اللَّحْمَ والشَّحْمَ . وممَّنْ أجازَ بَيْعَ الزُّبْدِ بالمَخِيضِ ؛ الثَّوْرِىُّ ، والشّافِعِىُّ ، وإسْحاقُ ؛ لأنَّ اللَّبَنَ الذى فى الزُّبْدِ غيرُ مَقْصُودٍ ، وهو يَسِيرٌ ، فلم يَمْنَعْ ، كالمِلْحِ فى الشَّيْرَجِ . وبَيْعُ السَّمْنِ بالمَخِيضِ أوْلَى بالجَوازِ ؛ لخُلُوِّه من اللَّبَنِ

الإنصاف

فظاهِرُ ما قطَع به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

(١) الناطف : السائل من المائعات ، وضرب من الحلوى .

(٢) القطارة : ما قطر من الحب ونحوه .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى ق ، م : « ولا يجوز » . ومطموسة بالأصل .

الشرح الكبير

المَخِيضِ . ولا يَجُوزُ بَيْعُ الزُّبْدِ بالسَّمْنِ ؛ لأنَّ فى الزُّبْدِ لَبَنًا يَسِيرًا ، ولا شىءَ فى السَّمْنِ ، فيَخْتَلُّ التَّماثُلُ ، ولأنَّه من الزُّبْدِ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالزَّيْتُونِ بالزَّيْتِ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . واخْتارَ القاضِى جَوازَهُ ؛ لأنَّ اللَّبَنَ الذى فى الزُّبْدِ غيرُ مَقْصُودٍ ، فوُجُودُه كعَدَمِه ، ولهذا جازَ بَيْعُ الزُّبْدِ بالمَخِيضِ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّ التماثُلَ شَرْطٌ ، وانْفِرادُ أحَدِهما بوُجُودِ اللَّبَنِ فيه يُخِلُّ بالتّماثُلِ ، فلم يَجُزِ البَيْعُ ، كتَمْرٍ مَنْزُوعِ النَّوَى بما نَواهُ فيه ، ولأنَّ أحَدَهما يَنْفَرِدُ برُطُوبَةٍ لا تُوجَدُ فى الآخَرِ ، أشْبَهَ الرُّطَبَ بالتَّمْرِ ، وكُلَّ رَطْبٍ بِيابِسٍ من جِنْسِه . ولا يَجُوزُ بَيْعُ شىءٍ من الزُّبْدِ والسَّمْنِ والمَخِيضِ بشىءٍ من أنْواعِ اللَّبَنِ ، كالجُبْنِ واللِّبَأِ ونحوِهما ؛ لأنَّ هذه الأنْواعَ لم يُنْزَعْ منها شىءٌ ، فهى كاللَّبَنِ الذى فيه زُبْدُه ، فلم يَجُزْ بَيْعُها به ، كبَيْعِ اللَّبَنِ بها . وأمّا بَيْعُ الجُبْنِ بالأَقِطِ ، فلا يَجُوزُ بَيْعُ رُطُوبَتِهما أو رُطُوبَةِ أحَدِهما ، كما لا يَجُوزُ بَيْعُ الرُّطَبِ بالتمْرِ . وإنْ كانا يابِسَيْنِ احْتَمَلَ المَنْعَ ؛ لأنَّ الجُبْنَ مَوْزُونٌ والأَقِطَ مَكِيلٌ ، فأشْبَهَ بَيْعَ الخُبْزِ بالدَّقِيقِ . ويَحْتَمِلُ الجَوازَ إذا تَماثَلا ، كبَيْعِ الجُبْنِ بالجُبْنِ .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ رَطْبٍ بِيابِسٍ ، كالرُّطَبِ بالتمْرِ ، والعِنَبِ بالزَّبِيبِ ، والحِنْطَةِ المَبْلُولَةِ أو الرَّطْبَةِ باليابِسَةِ ، والمَقْلِيَّةِ بالنِّيئَةِ ، ونحوِ ذلك . وبه قال سَعْدُ بنُ أبى وَقّاصٍ ، وسَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، واللَّيْثُ ، ومالِكٌ ، والشّافِعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمّدٌ . وقال أبو

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، جَوازُ بَيْعِ خالِصِه بمَشُوبِه . وفيه نظَرٌ ظاهِرٌ ، ورُبَّما كان سَهْوًا .

الشرح الكبير

حَنِيفَةَ : يَجُوزُ[1] ؛ لأنَّه إمّا أنْ يكونَا جِنْسًا ، فيَجُوزُ مُتَماثِلًا ؛ لِقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « التَّمْرُ بالتَّمْرِ مِثْلًا بمِثْلٍ »[2] . أو يكُونَا جِنْسَيْنِ ، فيَجُوزُ ؛ لقَوْلِه عليه السّلامُ : « فإذا اخْتَلَفَتْ هذه الأصْنَافُ ، فبِيعُوا كيفَ شِئْتُمْ يدًا بِيَدٍ »[3] . ولَنا ، قَوْلُه عليه السّلامُ : « لا تَبِيعُوا التَّمْرَ بالتَّمْرِ » . وفى لَفْظٍ : نَهَى عن بَيْعِ التَّمْرِ بالتَّمْرِ ، ورَخَّصَ فى[4] العَرِيَّةِ أنْ تُباعَ بِخَرْصِهَا ، يأكُلُها أهلُها رُطَبًا . مُتَّفَقٌ عليهما[5] . وعن سَعْدٍ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ سُئِلَ عن بَيْعِ الرُّطَبِ بالتَّمْرِ ، قال : « أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إذا يَبِسَ ؟ » قالُوا : نعم . فَنَهَى عن ذلك . رَواهُ مالِكٌ ، وأبو داوُدَ ، والأَثْرَمُ ، وابنُ ماجَه[6] . وفى رِوَايَةِ الأَثْرَمِ ، قال : « فَلَا إذَنْ » . نَهَى وعَلَّلَ بأنَّه

الإنصاف .....

(١) فى م : « لا يجوز » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٤) بعده فى الأصل ، م : « بيع » .

(٥) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب بيع المزابنة ... ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٩٨/٣ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٦٨/٣ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٣١/٧ .
والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب المزابنة ... ، وباب بيع الثمر على رءوس النخل بالذهب والفضة ، من كتاب البيوع . وباب الرجل يكون له ممر أو شرب فى حائط أو نخل ، من كتاب المساقاة . صحيح البخارى ٩٩/٣ ، ١٥٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٦٩/٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع العرايا ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٦/٢ . والنسائى ، فى : باب بيع العرايا بخرصها تمرا ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٣٥/٧ . وابن ماجه ، فى : باب بيع العرايا بخرصها تمرا ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٦٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٩٠/٥ ، ٣٦٤ .

(٦) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التمر بالتمر ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٥/٢ . وابن ماجه ، =

المقنع .....

الشرح الكبير

يَنْقُصُ إذا يَبِسَ . ورَوَى مالِكٌ[1] عن نافِعٍ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن المُزَابَنَةِ ؛ والمُزَابَنَةُ : بَيْعُ الرُّطَبِ بالتَّمْرِ [٣/٢٩٩ ظ] كَيْلًا ، وبَيْعُ العِنَبِ بالزَّبِيبِ كَيْلًا . ولأنَّه جِنْسٌ فيه الرِّبَا بِيعَ بَعْضُه بِبَعْضٍ على وَجْهٍ يَنْفَرِدُ أحَدُهما بالنُّقْصَانِ ، فلم يَجُزْ ، كبَيْعِ المَقْلِيَّةِ بالنِّيئَةِ ، ولا يَلْزَمُ الحدِيثُ[2] بالعَتِيقِ ؛ لأنَّ التَّفاوُتَ يَسِيرٌ . قال الخَطَّابِيُّ[3] : وقد تَكَلَّمَ بعضُ النّاسِ فى إسْنادِ حَدِيثِ سَعْدِ بنِ أبى وَقّاصٍ فى بَيْعِ الرُّطَبِ بالتَّمْرِ . وقال : زيدٌ أبو عَيَّاشٍ رَاوِيه ضَعِيفٌ . وليس الأمْرُ على ما تَوَهَّمَه ، وأبو عَيَّاشٍ مَوْلَى بَنِى زُهْرَةَ مَعْرُوفٌ ، وقد ذَكَرَه مالِكٌ فى « المُوَطَّأ » ،

الإنصاف .....

= فى : باب بيع الرطب بالتمر ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٦١ . والإمام مالك ، فى : باب ما يكره من بيع التمر ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٢٤ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن المحاقلة والمزابنة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٣٣ . والنسائى ، فى : باب اشتراء التمر بالرطب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٣٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٧٥ .

ورواية الأثرم أخرجها الحاكم ، فى : كتاب البيوع . المستدرك ٢/٣٨ .

(١) فى : باب ما جاء فى المزابنة والمحاقلة ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٢٤ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الزبيب بالزبيب والطعام بالطعام ، وباب بيع المزابنة ، وباب بيع الزرع بالطعام كيلا ، من كتاب البيوع ، وفى : باب الرجل يكون له ممر أو شرب فى حائط أو فى نخل ، من كتاب الشرب . صحيح البخارى ٣/٩٦ ، ٩٨ ، ١٠٢ ، ١٥١ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الرطب إلا فى العرايا ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٨ ، ١١٧١ . والنسائى ، فى : باب بيع التمر بالتمر ، وباب بيع الكرم بالزبيب ، وباب بيع العرايا بالرطب ، وباب بيع الزرع بالطعام ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ . وابن ماجه ، فى : باب المزابنة والمحاقلة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٦١ ، ٧٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥ ، ٧ ، ١٦ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ١٠٨ ، ١٢٣ ، ٣٩٢ ، ٣/٦ ، ٨ ، ٦٠ ، ٤٦٤ .

(٢) فى ر ١ : « الجديد » .

(٣) فى : معالم السنن ٣/٧٨ .

المقنع

وَيَجُوزُ بَيْعُ دَقِيقِهِ بِدَقِيقِهِ إِذَا اسْتَوَيَا فِى النُّعُومَةِ ، وَمَطْبُوخِهِ بِمَطْبُوخِهِ ، وَخُبْزِهِ بِخُبْزِهِ إِذَا اسْتَوَيَا فِى النَّشَافِ ، وَعَصِيرِهِ بِعَصِيرِهِ ، وَرَطْبِهِ [١٠٢ظ] بِرَطْبِهِ .

الشرح الكبير

وهو لا يَرْوِى عن مَتْرُوكِ الحَدِيثِ .

١٦٨٥ – مسألة : (ويَجُوزُ بَيْعُ دَقِيقِه بدَقِيقِه إذا اسْتَوَيَا فى النُّعُومَةِ ، ومَطْبُوخِه بمَطْبُوخِه ، وخُبْزِه بخُبْزِه إذا اسْتَوَيَا فى النّشافِ ، وعَصِيرِه بعَصِيرِه ، ورَطْبِه برَطْبِه) يَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ واحِدٍ مِن الدَّقِيقِ والسَّوِيقِ بنَوْعِه مُتَساوِيًا . وبه قال أبو حَنِيفَةَ . والمَشْهُورُ عن الشَّافِعِىِّ المَنْعُ ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ تَساوِيهما حالَةَ الكَمَالِ ، وهو حالُ كَوْنِها[1] حبًّا ، وقد فاتَ ذلك ؛ لأنَّ أحَدَ الدَّقِيقَيْنِ يكونُ مِن حِنْطَةٍ رَزِينَةٍ ، والآخَرَ مِن خَفِيفَةٍ ، فيَسْتَوِيانِ دَقِيقًا ، ولا يَسْتَوِيانِ حَبًّا . ولَنا ، أنَّهما تَساوَيَا حالَ العَقْدِ على وَجْهٍ لا يَنْفَرِدُ أحَدُهما بالنُّقْصانِ ، فجازَ ، كبَيْعِ التَّمْرِ بالتَّمْرِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّما يُباعُ بَعْضُه ببَعْضٍ كَيْلًا ؛ لأنَّ الحِنْطَةَ مَكِيلَةٌ ، ولم يُوجَدْ فى الدَّقِيقِ والسَّوِيقِ ما يَنْقُلُهُما عن ذلك . ويُشْتَرَطُ تَساوِيهما فى النُّعُومَةِ . ذَكَرَه أصْحابُنا . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّهما إذا تَفاوَتا فى النُّعُومَةِ ، تَفاوَتا فى

الإنصاف

قوله : ويَجُوزُ بَيْعُ دَقِيقِه بدَقِيقِه ، إذا اسْتَوَيا فى النُّعُومَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّم فى « التَّبْصِرَةِ » عدَمَ الجَوازِ . فعلى المذهبِ ، يُباعُ بالكَيْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ،

---

(١) فى م : « كونهما » .

الشرح الكبير

ثانِى الحالِ ، فيَصِيرُ كبَيْعِ الحَبِّ بالدَّقِيقِ وَزْنًا . وذكَرَ القاضِى أنَّ الدَّقِيقَ يُباعُ بالدَّقِيقِ وَزْنًا . ولا وَجْهَ له ، وقد سَلَّمَ فى السَّوِيقِ أنَّه يُباعُ بالكَيْلِ ، والدَّقِيقُ مِثْلُه .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ الدَّقِيقِ بالسَّوِيقِ . وبه قال الشّافِعِىُّ . وعنه الجَوَازُ ؛ لأَنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما أَجْزَاءُ حِنْطَةٍ ليس معه غيرُه ، أَشْبَهَ السَّوِيقَ بالسَّوِيقِ . ولَنا ، أنَّ النَّارَ قد أخَذَتْ مِن السَّوِيقِ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه بالدَّقِيقِ ، كالمَقْلِيَّةِ بالنِّيئَةِ . ورُوِىَ عن مالِكٍ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمّدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، جَوازُ بَيْعِ أحَدِهما بالآخَرِ مُتَفَاضِلًا ؛ لأَنَّهُما جِنْسَانِ . ولَنا ، أنَّهما أَجْزَاءُ جِنْسٍ واحِدٍ ، فأَشْبَهَ بَيْعَ أحَدِهما بجِنْسِه .

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ مَطْبُوخِه بمَطْبُوخِه ، كاللِّبَأِ بمِثْلِه ، والجُبْنِ بالجُبْنِ ، والأَقِطِ بالأَقِطِ ، والسَّمْنِ بالسَّمْنِ ، مُتَسَاوِيًا . ويُعْتَبَرُ التَّسَاوِى بينَ الأقِطِ والأَقِطِ بالكَيْلِ ، ولا يُباعُ ناشِفٌ مِن ذلك برَطْبٍ ، كما لا يُباعُ الرُّطَبُ بالتَّمْرِ ، ويُباعُ الجبنُ بالجبنِ بالوَزْنِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ كَيْلُه ، أَشْبَهَ الخُبْزَ . وكذلك الزُّبْدُ والسَّمْنُ . ويَتَخَرَّجُ أنْ يُباعَ السَّمْنُ بالكَيْلِ ، كالشَّيْرَجِ .

الإنصاف

وغيرِهم . وقيل : بالوَزْنِ . اخْتارَه القاضى ، ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : وقيل : أو وَزْنًا .

قوله : ومَطْبُوخِه بمَطْبُوخِه . يعنى ، يجوزُ ؛ كاللِّبَأِ بمِثْلِه ، والأَقِطِ بمِثْلِه ، والسَّمْنِ بمِثْلِه ، وما أشْبَهَه . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ الخُبْزِ بالخُبْزِ وَزْنًا ، وكذلك النَّشاءُ بنَوْعِه ، إذا تَساوَيا فى النَّشافَةِ والرُّطُوبَةِ . ويُعْتَبَرُ [٣/٣٠٠و] التَّساوِى فى الوَزْنِ ؛ لأنَّه يُقَدَّرُ به عادَةً ، ولا يُمْكِنُ كَيْلُه . وقال مالِكٌ : إذا تَحَرَّى المُماثَلَةَ ، فلا بَأْسَ به وإنْ لم يُوزَنْ . وبه قال الأوْزاعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وحُكِىَ عن أبى حَنِيفَةَ : لا بَأْسَ به قُرْصًا بقُرْصَيْنِ . وقال الشّافِعِىُّ : لا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ بحالٍ ، إلَّا أنْ يَيْبَسَ ويُدَقَّ دَقًّا ناعِمًا ويُباعَ بالكَيْلِ ، ففيه قَوْلانِ ؛ لأنَّه مَكِيلٌ ، ويَجِبُ التَّساوِى فيه ، ولا يمكِنُ كَيْلُه ، فتَعَذَّرَتِ المُساواةُ فيه ، ولأنَّ فى كُلِّ واحِدٍ منهما مِن غيرِ جِنْسِه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالمَغْشُوشِ مِن الذَّهَبِ والفِضَّةِ وغَيْرِهما . ولَنا على وُجُوبِ التَّساوِى ، أنَّه مَطْعُومٌ مَوْزُونٌ ، فَحَرُمَ التَّفاضُلُ بَيْنَهُما ، كاللَّحْمِ واللَّبَنِ . ومتى وَجَبَ التَّساوِى ، وَجَبَتْ مَعْرِفَةُ حَقِيقَةِ التَّساوِى فى المِعْيارِ الشَّرْعِىِّ ، كالحِنْطَةِ بالحِنْطَةِ ، والدَّقِيقِ بالدَّقِيقِ . ولَنا على الشّافِعِىِّ ، أنَّ مُعْظَمَ نَفْعِه فى حالِ رُطُوبَتِه ، فجازَ بَيْعُه به ، كاللَّبَنِ باللَّبَنِ . ولا يَمْتَنِعُ أنْ يكونَ مَوْزُونًا أصْلُه مَكِيلٌ ، كالأدْهانِ . ولا يجوزُ بَيْعُ الرُّطَبِ باليابِسِ ؛ لانْفِرادِ أحَدِهما

الإنصاف

وقيل : لا يصِحُّ . وقيل : إنِ اسْتَوَيا فى عمَلِ النَّارِ ، صحَّ ، وإلَّا فمُدٌّ عَجْوَةٍ .

قوله : وخُبْزِه بخُبْزِه . هذا المذهبُ فى الجُمْلةِ ، وعليه الأصحابُ ، وأكثرُهم قطَع به . وقال فى « المُبْهِجِ » : لا يجوزُ فَطِيرٌ بخَمِيرٍ .

قوله : إذا اسْتَوَيا فى النَّشافِ . أوِ الرُّطُوبَةِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقال فى

الشرح الكبير

بالنَّقْصِ فى ثانِى الحالِ ، فأشْبَهَ الرُّطَبَ بالتَّمْرِ . ولَا يَمْنَعُ زِيَادَةُ أخْذِ النّارِ من أحَدِهما أكْثَرَ من الآخَرِ إذا لم يَكْثُرْ ؛ لأنَّ ذلك يَسِيرٌ ، ولا يُمكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ بَيْعَ الحَدِيثَةِ بالعَتِيقَةِ ، وما فيه من المِلْحِ والماءِ غيرُ مَقْصُودٍ ، ويُرَادُ لمَصْلَحَتِه ، فهو كالمِلْحِ فى الشَّيْرَجِ . فإنْ يَبِسَ الخُبْزُ ودُقَّ وصارَ فَتِيتًا ، بِيعَ بمِثْلِه كَيْلًا ؛ لأنَّه أمْكَنَ كَيْلُه ، فَرُدَّ إلى أصْلِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : فيه وَجْهٌ أنّه يُباعُ بالوَزْنِ ؛ لأنَّه انْتَقَلَ إليه .

فصل : فأمّا ما فيه غيْرُه من فُرُوعِ الحِنْطَةِ ممّا هو مَقْصُودٌ ، كالهَرِيسَةِ ، والخَزِيرَةِ[1] ، والفالُوذَجِ ، وخُبْزِ الأبازِيرِ ، والخُشْكَنَانَجِ[2] ، والسَّنْبُوسَكِ[3] ، ونحوِه ، فلا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ ، ولا بَيْعُ نَوعٍ بنَوْعٍ آخرَ ؛ لأنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما يَشْتَمِلُ على ما ليس من جِنْسِه ، وهو مَقْصُودٌ ، كاللَّحْمِ فى الهَرِيسَةِ ، والعَسَلِ فى الفَالُوذَجِ ، والماءِ والدُّهْنِ فى الخَزِيرَةِ ، ويكْثُرُ التَّفاوُتُ فى ذلك ، فلا يَتَحَقَّقُ التَّماثُلُ فيه . وحُكْمُ سائِرِ الحُبُوبِ حُكْمُ الحِنْطَةِ فيما ذَكَرْنا .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » : وخُبْزُه بخُبْزِه . وقيل : إنِ اسْتَوَيا جَفافًا . وقال فى « الفُروعِ » : وخُبْزُه بخُبْزِه . وأطْلَقَ ، ولم يحْكِ خِلافًا . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » . قال فى « المُذْهبِ » : يجوزُ بَيْعُ الخُبْزِ بالخُبْزِ ، وإنْ تَفاوَتا فى الرُّطُوبَةِ واليُبُوسَةِ . ولعَلَّ

---

(١) الخزيرة : لحم يقطع قطعا صغارا ، ثم يطبخ بماء كثير وملح ، فإذا اكتمل نضجه ذُرَّ عليه الدقيق وعصد به ، ثم أُدِمَ بإدام .

(٢) فى الأصل : « الخشنيانك » وفى ق « الخيشنايك » وفى ر ١ : « الخشنكيالك » . وهى خبزة تصنع من خالص دقيق الحنطة ، وتملأ بالسكر واللوز والفستق وتقلى .

(٣) السَّنبوسك : عجين معجون بالسمن يحشى باللحم المطبوخ البارد والجوز .

الشرح الكبير

ويَجُوزُ بَيْعُ الحِنْطَةِ والمَصْنُوعِ منها ، بغيرِها من الحُبُوبِ والمَصْنُوعِ منها ؛ لعَدَمِ اشْتِراطِ المُماثَلَةِ بَيْنَهُما .

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ العَصِيرِ بجِنْسِه ، مُتَماثِلًا ومُتَفاضِلًا بغيرِ جِنْسِه وكيف شاءَ ؛ لأنَّهُما جِنْسانِ ، ويُعْتَبَرُ التَّساوِى فيهما بالكَيْلِ ؛ لأنَّه يُقَدَّرُ به ويُباعُ به عادَةً . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وسَواءٌ كانَا مَطْبُوخَيْنِ أو نِيئَيْنِ . وقال أصْحابُ الشّافِعِىِّ : لا يَجُوزُ بَيْعُ المَطْبُوخِ بجِنْسِه ؛ لأنَّ النّارَ تَعْقِدُ أجْزاءَهما ، فيَخْتَلِفُ ، ويُؤَدِّى إلى التَّفاضُلِ . ولَنا ، أنَّهُما مُتَساوِيَانِ فى الحالِ على وَجْهٍ لا يَنْفَرِدُ أحَدُهما بالنَّقْصِ[1] ، فأشْبَهَ النِّىءَ بالنِّىءِ . فأمّا بَيْعُ النِّىءِ بالمَطْبُوخِ من جِنْسٍ واحِدٍ ، فلا يَجُوزُ ؛ لأنَّ أحَدَهُما يَنْفَرِدُ بالنَّقْصِ فى ثانِى الحالِ ، أشْبَهَ الرُّطَبَ بالتَّمْرِ ، وقد ذَكَرْناه . وإنْ باعَ عَصِيرَ [٣/٣٠٠ظ] شىءٍ من ذلك بِثُفْلِهِ[2] ، فإنْ كان فيه بَقِيَّةٌ من المُسْتَخْرَجِ منه ، لم يَجُزْ بَيْعُه به ، فلا يَجُوزُ بَيْعُ الشَّيْرَجِ بالكُسْبِ ، ولا الزَّيْتِ بِثُفْلِه الذى فيه بَقِيَّةٌ من الزَّيْتِ ، إلّا على قَوْلِنا بجَوازِ مُدِّ عَجْوَةٍ .

الإنصاف

هذا المذهبُ .

قوله : وعَصِيرِه بعَصِيرِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » [٢/٩٥ و] ، و « الخُلاصَةِ » . وصحَّحه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال : نصَّ عليه . وقيل : لا يجوزُ .

---

(١) فى ق : « بالقبض » .

(٢) الثُّفْل : حُثالة الشىء ، وهو الثخين الذى يبقى أسفل الصافى .

الشرح الكبير

وإنْ لم يَبْقَ فيه شيءٌ من عَصِيرِه ، جازَ بَيْعُه به مُتَفَاضِلًا ومُتَمَاثِلًا ؛ لأنَّهُما جِنْسَانِ .

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ الرُّطَبِ بالرُّطَبِ ، والعِنَبِ بالعِنَبِ ، ونحوِه من الرُّطَبِ بمِثْلِه ، فى قَوْلِ الأَكْثَرِينَ . ومَنَعَ منه الشّافِعِيُّ فيما يَيبَسُ . فأمّا ما لا يَيْبَسُ ، كالقِثَّاءِ والخِيارِ ونحوِه ، فعلى قَوْلَيْنِ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ تَساوِيهما حالَةَ الادِّخارِ ، فأشْبَهَ الرُّطَبَ بالتَّمْرِ . وذهَبَ أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ إلى هذا ، وقال : ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ؛ لقَوْلِه فى اللَّحْمِ : لا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ رَطْبًا . قال شَيْخُنا[1] : ومَفْهُومُ كلامِ الخِرَقِىِّ إباحَتُه هٰهُنا ؛ لأنّه قال : ولا يُباعُ شيءٌ من الرَّطْبِ بِيابِسٍ من جِنْسِه . مَفْهُومُه جَوازُ الرُّطَبِ بالرُّطَبِ . ولَنا ، أنَّ نَهْيَهُ عليه السّلامُ عن بيعِ التَّمْرِ بالتَّمْرِ ، يَدُلُّ بمَفْهُومِه على إباحَةِ بَيْعِ كُلِّ واحِدٍ منهما بمِثْلِه . ولأنَّهُما تَساوَيَا فى الحالِ على وَجْهٍ لا يَنْفَرِدُ أحَدُهما بالنُّقْصَانِ ، فجازَ ، كبَيْعِ اللَّبَنِ باللَّبَنِ ، والتَّمْرِ بالتَّمْرِ ، ولأنَّ قولَه تعالَى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾[2] . عامٌّ خَرَجَ منه المَنْصُوصُ عليه ، وهو بَيْعُ التَّمْرِ بالتَّمْرِ ، وليس هذا فى مَعْناهُ فبَقِىَ على العُمُومِ ، وقِياسُهم لا يَصِحُّ ، فإنَّ التَّفاوُتَ كَثِيرٌ ، ويَنْفَرِدُ أحَدُهما

الإنصاف

قوله : ورَطْبِه برَطْبِه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال : نصَّ عليه . وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قَوْلُ جُمْهورِ

---

(١) فى : المغنى ٦/٦٩ .

(٢) سورة البقرة ٢٧٥ .

الشرح الكبير

بالنُّقْصَانِ ، بخِلافِ مَسْألتِنا . ولا بَأْسَ بِبَيْعِ الحَدِيثِ بالعَتِيقِ ؛ لأنَّ التَّفاوُتَ فيه يَسِيرٌ ولا يُمْكِنُ ضَبْطُه ، فَعُفِيَ عنه .

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ القُطَارَةِ والدِّبْسِ والخَلِّ ، كلُّ نوْعٍ بَعْضُه بِبَعْضٍ مُتَسَاوِيًا . قال أحمدُ فى رِوايَةِ مُهَنّا فى خَلِّ الدَّقَلِ : يَجُوزُ بَيْعُ بعْضِه ببَعْضٍ مُتَسَاوِيًا ؛ لأنَّ الماءَ فى كُلِّ واحِدٍ منهما غيرُ مَقْصُودٍ ، وهو من مَصْلَحَتِه ، فلم يَمْنَعْ جوازَ البَيْعِ ، كالخُبْزِ بالخُبْزِ ، والتَّمْرِ بالتَّمْرِ ، فى كُلِّ واحِدٍ منهما نَواهُ . ولا يُباعُ نوعٌ بآخَرَ ؛ لأنَّ فى كُلِّ واحِدٍ منهما من غيرِ جِنْسِه يَقِلُّ ويَكْثُرُ ، فيُفْضِى إلى التَّفاضُلِ . والعِنَبُ كالتَّمْرِ ، إلَّا أنّه لا يُباعُ خَلُّ العِنَبِ بخَلِّ الزَّبِيبِ ؛ لانْفِرادِ أحَدِهما بما ليس من جِنْسِه . ويَجُوزُ بَيْعُ خَلِّ الزَّبِيبِ بعضِهِ بِبَعْضٍ ، كخَلِّ العِنَبِ ، وخَلِّ التَّمْرِ .

فصل : ويَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ باللَّحْمِ رَطْبًا . نَصَّ عليه . وقال الخِرَقِىُّ : لا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِه ببَعْضٍ إلَّا إذا تَناهَى جَفافُه . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . واخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ فى « شَرْحِه » . قال القاضِى : والمذْهَبُ جَوازُ بَيْعِه . ونَصُّ أحمدَ على جَوازِ بَيْعِ الرُّطَبِ بالرُّطَبِ ، تَنْبِيهٌ على إباحَةِ بَيْعِ اللَّحْمِ باللَّحْمِ ، من حيث كان اللَّحْمُ حالُ كمالِه ومُعْظَمُ نَفْعِه فى حالِ رُطُوبَتِه دونَ حالِ يُبْسِه ، فجَرَى مَجْرَى اللَّبَنِ ، بخِلافِ الرُّطَبِ ؛ فإنّ

الإنصاف

الأصحابِ ؛ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ ، والشَّيْخَيْن ، وغيرِهم . ومَنَع منه ابنُ شِهابٍ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وقالا : يَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ فى اللَّحْمِ بمِثْلِه . قال فى « المُحَرَّرِ » : ولم يُجِزْه الخِرَقِىُّ فى اللَّحْمِ رَطْبًا . وقال المُصَنِّفُ : ومَفْهومُ كلامِ الخِرَقِىِّ إباحَتُه هنا ؛ لقَوْلِه : ولا يُباعُ شىءٌ مِنَ

المقنع وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْمُحَاقَلَةِ ؛ وَهُوَ بَيْعُ الْحَبِّ فِى سُنْبُلِهِ بِجِنْسِهِ . وَفِى بَيْعِهِ بِغَيْرِ جِنْسِهِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير حالَ كمالِه ومُعْظَمَ نَفْعِه فى حالِ يُبْسِه ، فإذا جازَ فيه البَيْعُ ، ففى اللَّحْمِ أوْلَى . فأمّا بَيْعُ رَطْبِه بيابِسِه ، ونِيئِه بمَطْبُوخِه ، فلا يَجُوزُ ؛ لانْفِرادِ أحَدِهما بالنَّقْصِ فى ثانِى الحالِ ، فلم يَجُزْ ، كالرُّطَبِ بالتَّمْرِ . قال القاضِى : ولا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ إلَّا مَنْزُوعَ العِظَامِ ، كما لا يَجُوزُ بَيْعُ العَسَلِ بمِثْلِه إلَّا بعدَ التَّصْفِيَةِ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحَابِ الشافِعِىِّ . وكلامُ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يَقْتَضِى الإباحَةَ مُطْلَقًا ، فإنَّه قال فى رِوَايَةِ حَنْبَلٍ : إذا صارَ إلى الوَزْنِ رَطْلًا برَطْلٍ ، مِثْلًا بمِثْلٍ . فأطْلَقَ ولم [٣/٣٠١و] يَشْتَرِطْ شَيْئًا . ولأنَّ العَظْمَ تابعٌ للَّحْمِ بأصْلِ الخِلْقَةِ ، فأشْبَهَ النَّوَى فى التَّمْرِ . وفارَقَ العَسَلَ فى أنَّ اخْتِلاطَ الشَّمْعِ به من فِعْلِ النَّحْلِ ، لا من أصْلِ الخِلْقَةِ .

١٦٨٦ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ المُحاقَلَةِ ؛ وهو بَيْعُ الحَبِّ فى سُنْبُلِه بجِنْسِه . وفى بَيْعِه بغَيْرِ جِنْسِه وَجْهانِ) وذلك لِما رَوَى

الإنصاف الرَّطْبِ بيابِسٍ مِن جِنْسِه . فإنَّ مفهومَه ، جَوازُ بَيْعِ[1] الرَّطْبِ بالرَّطْبِ . وتقدَّم بَيْعُ اللَّحْمِ باللَّحْمِ ، عندَ بَيْعِ اللَّحْمِ بالحَيوانِ .

قوله : ولا يَجُوزُ بَيْعُ المُحاقَلَةِ ؛ وهو بَيْعُ الحَبِّ فى سُنْبُلِه بجِنْسِه . فأطْلَقَ المُصَنِّفُ قوْلَه : الحَبُّ فى سُنْبُلِه . وأطْلَقَه أيضًا جماعَةٌ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

البُخَارِىُّ[1] عن أنسٍ ، قال : نَهَى النَّبِىُّ ﷺ عن المُحَاقَلَةِ ، والمُخاضَرَةِ ، والمُلَامَسَةِ ، والمُنَابَذَةِ ، والمُزَابَنَةِ . والمُخَاضَرَةُ ؛ بَيْعُ الزَّرْعِ الأَخْضَرِ . والمُحَاقَلَةُ ؛ بَيْعُ الزَّرْعِ فى الحُقُولِ بحَبٍّ من جِنْسِه . قال جابرٌ : المُحَاقَلَةُ أنْ يَبِيعَ الزَّرْعَ بمائةِ فَرْقٍ حِنْطَةً[2] . وقال الأزْهَرِىُّ[3] ؛ الحَقْلُ ؛ القَراحُ المَزْرُوعُ . وفَسَّره أبو سَعِيدٍ باسْتِكْرَاءِ

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ بَيْعَ المُحاقَلَةِ ، بَيْعُ الحَبِّ المُشْتَدِّ فى سُنْبُلِه . فلابُدَّ أنْ يكونَ مُشْتَدًّا . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ولم يُقَيِّدْه جماعَةٌ .

قوله : وفى بَيْعِه بغيرِ جنْسِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » . وهو ظاهِرُ ما صحَّحه فى « البُلْغَةِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وجزَم به[4] فى « المُغْنِى » ، فى بابِ الرِّبا ، عندَ مسْأَلَةِ ، والبُرُّ والشَّعِيرُ جِنْسان . الوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ .

---

(١) فى : باب بيع المخاضرة ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/١٠٢ ، ١٠٣ .
(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب المزابنة والمحاقلة ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٠٧ .
(٣) فى تهذيب اللغة ، (ح ق ل) ٤/٤٧ ، ٤٨ .
(٤) سقط من الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الأرْضِ بالحِنْطَةِ . ولأنَّه بَيْعُ الحَبِّ بجِنْسِه جُزَافًا من أحَدِ الجانِبَيْنِ ، فلم يَجُزْ ، كما لو كانَا على الأرْضِ . فأمَّا بَيْعُه بغَيْرِ جِنْسِه ، فإنْ كان بدَرَاهِمَ أو دَنَانِيرَ ، جازَ ؛ لأنَّ نَهْىَ النَّبِىِّ ﷺ عن بَيْعِ الحَبِّ حتى يَشْتَدَّ[1] . يَدُلُّ على جَوازِ ذلك إذا اشْتَدَّ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ . وإنْ باعَهُ بحَبٍّ ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَجُوزُ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « إذا اخْتَلَفَ الجِنْسَانِ فبِيعُوا كيفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ »[2] . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لعُمُومِ الحَدِيثِ المذكُورِ .

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : وفى بَيْعِه بغيرِ جِنْسِه . قال فى « الفُروعِ » : وفى بَيْعِه بمَكِيلٍ غيرِ جِنْسِه . ثم قال : ويصِحُّ بغيرِ مَكِيلٍ . فخَصَّ الخِلافَ بالمَكيلِ . وهو الصَّحيحُ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ومثَّلَ فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » بالشَّعِيرِ ونحوِه ، ومثَّلَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرِها بالشَّعيرِ . وخصَّ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم الخِلافَ بالحَبِّ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . فالأوَّلُ أعَمُّ مِنَ الثَّانِى ؛ لأنَّ كلَّ حَبٍّ مَكِيلٌ ، وليس كلُّ مَكِيلٍ بحَبٍّ . وتظْهَرُ فائدةُ الخِلافِ فى الأُشْنانِ ونحوِه ، فإنَّه داخِلٌ فى القَوْلِ الأوَّلِ ، لا الثَّانِى ؛ لأنَّه ليس بحَبٍّ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٢١ ، ٢٥٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

المقنع

وَلَا الْمُزَابَنَةُ ؛ وَهِىَ بَيْعُ الرُّطَبِ فِى رُءُوسِ النَّخْلِ بِالتَّمْرِ ، إِلَّا فِى الْعَرَايَا ؛ وَهِى بَيْعُ الرُّطَبِ فِى رُءُوسِ النَّخْلِ خَرْصًا بِمِثْلِهِ مِنَ التَّمْرِ كَيْلًا فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ لِمَنْ بِهِ حَاجَةٌ إِلَى أَكْلِ الرُّطَبِ ، وَلَا ثَمَنَ مَعَهُ .

الشرح الكبير

١٦٨٧ – مسألة : (ولا) يَجُوزُ بَيْعُ (المُزَابَنَةِ ؛ وهو بَيْعُ الرُّطَبِ فى رُءُوسِ النَّخْلِ بالتَّمْرِ ، إلَّا فى العَرَايا ؛ وهى بَيْعُ الرُّطَبِ فى رءُوسِ النَّخْلِ خَرْصًا بمثْلِه من التَّمْرِ كيْلًا فيما دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ لمن به حاجَةٌ إلى أَكْلِ الرُّطَبِ ولا ثَمَنَ معه) لا يَجُوزُ بَيْعُ المُزَابَنَةِ ؛ لأَنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن المُزَابَنَةِ ، وهو بَيْعُ الثَّمَرِ[1] بالتَّمْرِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورَوَى البُخارِىُّ ، عن أَنَسٍ ، أنّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن المُزَابَنَةِ . فأمّا العَرَايَا ، فيَجُوزُ فى الجُمْلَةِ ، وهو قولُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم مالِكٌ فى أهْلِ المَدِينةِ ، والأَوْزَاعِىُّ فى أهْلِ الشامِ ، والشّافِعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَحِلُّ بَيْعُها ؛ لِما ذَكَرْنَا من الحَدِيثِ . ولأنَّه

الإنصاف

قوله : ولا بَيْعُ المُزَابَنَةِ ؛ وهى بَيْعُ الرُّطَبِ فى رُءوسِ النَّخْلِ بالتَّمْرِ ، إلَّا فى العَرايا ؛ وهو بَيْعُ الرُّطَبِ فى رُءوسِ النَّخْلِ خَرْصًا بمثْلِه مِنَ التَّمْرِ كيْلًا فيما دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ لمَن به حاجَةٌ إلى أَكْلِ الرُّطَبِ ، ولا ثَمَنَ معه . العَرايا التى يجوزُ بَيْعُها ؛ هى بَيْعُ الرُّطَبِ فى رُءوسِ النَّخْلِ ، سواءٌ كان مَوْهوبًا ، أو غيرَ مَوْهوبٍ . على الصَّحيح مِنَ المذهبِ . واخْتارَه القاضى ، وجُمْهورُ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ

---

(١) فى م : « الرطب » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٢ .

الشرح الكبير

بَيْعُ الرُّطَبِ بالتَّمْرِ من غيرِ كَيْلٍ فى أحَدِهِما ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان على وَجْهِ الأرْضِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ رَخَّصَ فى العَرَايَا فى خَمْسَةِ أَوْسُقٍ ، أو دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورَواهُ زَيْدُ بنُ ثابِتٍ ، وسَهْلُ بنُ أبى حَثْمَةَ وغيرُهما . وحَدِيثُهم فى سِيَاقِه : «إلَّا العَرَايَا » . كذلك فى المُتَّفَقِ عليه[2] . وهذه زِيَادَةٌ يَجِبُ الأَخْذُ بها . ولو قُدِّرَ التَّعَارُضُ وَجَبَ تَقْدِيمُ حَدِيثِنا ؛ لخُصُوصِه ، جَمْعًا بين الحَدِيثَيْن ، وعَمَلًا بكِلَا النَّصَّيْنِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : الذى نَهَى عن المُزَابَنَةِ هو الذى أرْخَصَ فى العَرَايَا ، وطَاعَةُ رسُولِ اللهِ ﷺ أوْلَى . والقِياسُ لا يُصارُ إليه مع النَّصِّ ، مع أنَّ فى الحَدِيثِ أنّه أرْخَصَ فى العَرَايَا . والرُّخْصَةُ اسْتِبَاحَةُ المَحْظُورِ مع وجُودِ السَّبَبِ الحاظِرِ ، فلو مَنَعَ وُجُودُ السَّبَبِ من الاسْتِبَاحَةِ ، لم يَبْقَ لَنَا رُخْصَةٌ بحالٍ .

الإنصاف

عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ ، والمَجْدِ ، وصاحِبِ « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ - وتبِعَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهم صاحِبُ « التَّلْخيصِ » - تَخْصِيصُ العَرايا بالهِبَةِ . وهو ظاهِرُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٩٩/٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٧١/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى مقدار العرية ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٦/٢ . والنسائى ، فى : باب بيع العرايا بالرطب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٣٥/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٧/٢ .

(٢) حديث زيد بن ثابت يأتى تخريجه فى صفحة ٦٩ . وحديث سهل يأتى تخريجه فى صفحة ٧١ .

الشرح الكبير

فصل : وإنّما يَجُوزُ بشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أحَدُها ، أنْ يكُونَ فيما دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، ولا خِلافَ فى أنّها لا تَجُوزُ فى زِيادَةٍ على خَمْسَةِ أوْسُقٍ ، وأنّها تَجُوزُ فيما نَقَصَ [٣/٣٠١ظ] عن خَمْسَةِ أوْسُقٍ ، عندَ القائِلِينَ بجَوازِها . فأمّا الخَمْسَةُ الأوْسُقُ ، فظاهِرُ المَذْهَبِ أنّه لا يَجُوزُ فيها . وبه قال ابنُ المُنْذِرِ ، والشّافِعِىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ فى قَوْلٍ : يَجُوزُ . ورَواهُ إسْماعِيلُ بنُ سَعِيدٍ عن أحمدَ ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ زَيْدٍ وسَهْلٍ أنّه رَخَّصَ فى العَرَايَا مُطْلَقًا ، ثم اسْتَثْنَى ما زادَ على الخَمْسَةِ ، وشَكَّ الرّاوِى فى الخَمْسَةِ ، فبَقِىَ المَشْكُوكُ فيه على أصْلِ الإباحَةِ . ولَنا ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن المُزَابَنَةِ . والمُزَابَنَةُ ؛ بَيْعُ الثَّمَرِ[1] بالتَّمْرِ ، ثم أرْخَصَ فى العَرِيَّةِ فيما دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ . وشَكَّ فى الخَمْسَةِ ، فيَبْقَى على العُمُومِ فى التَّحْرِيمِ . ولأنَّ العَرِيَّةَ رُخْصَةٌ بُنِيَتْ على خِلافِ النَّصِّ والقِياسِ فيما دُونَ الخَمْسَةِ ، والخَمْسَةُ مَشْكُوكٌ فيها ، فلا تَثْبُتُ إباحَتُها مع الشَّكِّ . ورَوَى ابنُ المُنْذِرِ[2] بإسْنَادِه ، أنّ النَّبِىَّ ﷺ رَخَّصَ

الإنصاف

كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال فى رِوايَةِ سِنْدِىٍّ ، وابنِ القاسِمِ : العَرِيَّةُ ؛ أنْ يهَبَ الرَّجُلُ للجارِ ، أو ابنِ العَمِّ ، النَّخْلَةَ والنَّخْلَتَيْن ، ما لا تجِبُ فيه الزَّكاةُ ، فلِلمَوْهُوبِ له أنْ يَبِيعَها بخَرْصِها تَمْرًا للرِّفْقِ .

قوله : فيما دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ . يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ ذلك ، أنْ يكونَ فيما دُونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ فى

---

(١) فى ق ، م : « الرطب » .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما يجوز من بيع العرايا ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣١١ .

الشرح الكبير

فى بيعِ العَرِيَّةِ فى الوَسْقِ والوَسْقَيْنِ والثّلاثَةِ والأرْبَعَةِ . والتَّخْصِيصُ بهذا يَدُلُّ على أنَّه لا تَجُوزُ الزِّيادَةُ فى العَدَدِ عليه ، كما اتَّفَقْنا على أنَّه لا تَجُوزُ الزِّيَادَةُ على الخَمْسَةِ ؛ لِتَخْصِيصِه إيّاهَا بالذِّكْرِ . ولأنَّ خَمْسَةَ الأوْسُقِ فى حُكْمِ ما زادَ عليها فى وجُوبِ الزَّكاةِ فيها دونَ ما نَقَصَ عنها . فأمّا قَوْلُهم : أرْخَصَ فى العَرِيَّةِ مُطْلَقًا . فلم يَثْبُتْ أنّ الرُّخْصَةَ المُطْلَقَةَ سابِقَةٌ على الرُّخْصَةِ المُقَيَّدَةِ ، ولا مُتَأَخِّرَةٌ عنها ، بل الرُّخْصَةُ واحِدَةٌ ، رَوَاها بَعْضُهم مُطْلَقَةً وبعضُهم مُقَيَّدَةً ، فيَجِبُ حَمْلُ المُطْلَقِ على المُقَيَّدِ ، ويَصِيرُ القَيْدُ المَذْكُورُ فى أحَدِ الحَدِيثَيْنِ كأنَّه مَذْكُورٌ فى الآخَرِ ، ولذلك يُقَيَّدُ فيما زادَ على الخَمْسَةِ ، اتّفاقًا .

فصل : ولا يَجُوزُ أنْ يَشْتَرِىَ أكْثَرَ من خَمْسَةِ أوْسُقٍ فيما زادَ على صَفْقَةٍ ، سواءٌ اشْتَرَاهَا مِن واحِدٍ أو مِن جَماعَةٍ . وقال الشّافِعِىُّ : يَجُوزُ للإنْسانِ بَيْعُ جميعِ حائِطِه عَرايَا ، مِن رَجُلٍ واحِدٍ ، ومِن رِجَالٍ فى عُقُودٍ مُتَكَرِّرَةٍ ؛ لعُمُومِ حَدِيثِ زيدٍ ، ولأنَّ كُلَّ عَقْدٍ جازَ مَرَّةً جازَ أنْ يتَكَرَّرَ ، كسائِرِ البُيُوعِ . ولَنا ، عمومُ النَّهْىِ عن المُزَابَنَةِ ، اسْتَثْنَى منه العَرِيَّةَ فيما دونَ خَمْسَةِ أوْسُقٍ ، فما زادَ يَبْقَى على العُمُومِ فى التَّحْرِيمِ . ولأنَّ ما لا يَجُوزُ عليه العَقْدُ مَرَّةً إذا كان نَوْعًا واحِدًا ، لا يَجُوزُ فى عَقْدَيْنِ ، كالذى على وَجْهِ الأرْضِ ، وكالجَمْعِ بين الأُخْتَيْنِ .

الإنصاف

خَمْسَةِ أوْسُقٍ . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الوَجيزِ » ، أنَّه لا تُشْتَرَطُ الأوْسُقُ أصْلًا فيما إذا كان المُشْتَرِى هو الواهِبَ ، إذا كان يشُقُّ عليه دُخولُ المَوْهوبِ له وخُروجُه فى بُسْتانِه ، أو يَكْرَهُ المَوْهوبُ له دُخولَ بُسْتانِ غيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وأغْرَبَ

الشرح الكبير

فصل : ولا تُعْتَبَرُ حاجَةُ البائِعِ ، فلو باعَ رَجُلٌ عَرِيَّةً من رَجُلَيْنِ فيها أكثرُ من خَمْسَةِ أَوْسُقٍ ، جازَ . وقال أبو بكْرٍ ، والقاضِى : لا يَجُوزُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى المُشْتَرِى . ولَنا ، أنّ المُغَلِّبَ فى التَّجْوِيزِ حاجَةُ المُشْتَرِى ؛ بدَلِيلِ ما رَوَى محمودُ بنُ لَبِيدٍ ، قال : قُلْتُ لزَيْدِ بنِ ثابِتٍ : ما عَرَايَاكُم هذه ؟ فسمّى رِجالًا مُحْتاجِينَ من الأَنْصارِ شَكَوْا إلى رَسُولِ اللهِ ﷺ أنَّ الرُّطَبَ يَأْتِى ، ولا نَقْدَ بأيْدِيهِم يَبْتَاعُونَ به رُطَبًا يأْكُلُونَه ، وعِنْدَهم فُضُولٌ من التَّمْرِ ، فرَخَّصَ لهم أنْ يَبْتَاعُوا العَرايَا بخَرْصِها من التَّمْرِ [٣/٣٠٢و] الذى فى أَيْدِيهم ، يَأْكُلُونَه رُطَبًا[1] . وإذا كان سَبَبُ الرُّخْصَةِ حاجَةَ المُشْتَرِى ، لم تُعْتَبَرْ حاجَةُ البائِعِ إلى البَيْعِ ، فلا يَتَقَيَّدُ فى حَقِّه بخَمْسَةِ أَوْسُقٍ . ولأنَّنا لو اعْتَبَرْنا الحاجَةَ من المُشْتَرِى ، وحاجَةَ البائِعِ إلى البَيْعِ ، أفْضَى إلى أنْ لا يَحْصُلَ الإرْفاقُ ، إذْ لا يكادُ يَتَّفِقُ وجُودُ الحاجَتَيْنِ ، فتَسْقُطُ الرُّخْصَةُ . فإنْ قُلْنا : لا يَجُوزُ ذلك . بَطَلَ العَقْدُ الثانى . وإنِ اشْتَرَى عَرِيَّتَيْنِ ، أو باعَهُما ، وفيهما أقَلُّ من خَمْسَةِ أَوْسُقٍ ، جازَ ، وَجْهًا واحِدًا .

الثانى ، أنْ يكونَ مُشْتَرِيها مُحْتاجًا إلى أَكْلِها رُطَبًا ، ولا يَجُوزُ بَيْعُها لغَنِىٍّ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ . وله قَوْلٌ آخرُ ، أنّها تُباحُ مُطْلَقًا لكلِّ

الإنصاف

ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى ذلك ، ولا نَظِيرَ له .

قوله : لمَن به حاجَةٌ إلى أَكْلِ الرُّطَبِ . ولا نِزاعَ فى ذلك . ومَفْهومُ كلامِ

---

(١) ذكره الزيلعى فى نصب الراية ٤/١٣ ، ١٤ ، وقال : لم أجد له سندًا بعد الفحص البالغ . وذكره الشافعى ، فى : باب بيع العرايا ، من كتاب البيوع . الأم ٣/٤٧ .

الشرح الكبير

أحَدٍ ؛ لأَنَّ كُلَّ بَيْعٍ جازَ للمُحْتَاجِ ، جازَ للغَنِىِّ ، كسائِرِ البِياعاتِ[1] ، ولأنَّ حَدِيثَ أبى هُرَيْرَةَ وسَهْلٍ مُطْلَقان . ولَنا ، حَدِيثُ زَيْدِ بنِ ثابِتٍ الذى ذَكَرْنَاهُ . وإذا خُولِفَ الأَصْلُ بشَرْطٍ ، لم تَجُزْ مُخَالَفَتُه بدُونِ ذلك الشَّرْطِ ، ولا يَلْزَمُ من إباحَتِه للحَاجَةِ إباحَتُه مع عَدَمِها ، كالزَّكَاةِ للمَسَاكِينِ . فعلى هذا ، مَتَى كان المُشْتَرِى غيرَ مُحْتَاجٍ إلى أكْلِ الرُّطَبِ ، لم يَجُزْ شِراؤُها بالتَّمْرِ ، ولو باعَها لواهِبِها تحَرُّزًا من دُخُولِ صاحِبِ العَرِيَّةِ حائِطَهُ ، كمَذْهَبِ مالِكٍ ، أو لغَيْرِه ، لم يَجُزْ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يباحُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ أحمدَ ؛ لأَنَّ الحاجَةَ وُجِدَتْ من الجانِبَيْنِ ، فجازَ ، كما لو كان المُشْتَرِى مُحْتَاجًا إلى أكْلِها . ولنا ، حَدِيثُ زَيْدٍ الذى ذَكَرْنَاهُ ، والرُّخْصَةُ لمَعْنًى خاصٍّ ، لا تَثْبُتُ مع عَدَمِه ، ولأنّ فى حَدِيثِ زَيْدٍ وسَهْلٍ : « يَأْكُلُها أَهْلُها رُطَبًا » . ولو جازَتْ لتَخْلِيصِ المُعَرَّى لَما شَرَطَ ذلك .

الإنصاف

المُصَنِّفِ ، أنَّ البائِعَ لوِ احْتاجَ إلى أكْلِ التَّمْرِ ، ولا ثَمَنَ معه إلَّا الرُّطَبَ ، أنَّه لا يجوزُ له ذلك . وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يجوزُ ذلك . وعلَّلُوه ؛ فقالوا : جَوازُ ذلك بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ ؛ لأنَّه إذا جازَ مُخالفَةُ الأصْلِ لحاجَةِ التَّفَكُّهِ ، فلِحاجَةِ الاقْتِياتِ أوْلَى . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الفائقِ »

---

(١) فى م : « البيوع » .

الشرح الكبير

الثالِثُ ، أنْ لا يَكُونَ للمُشْتَرِى نَقْدٌ يَشْتَرِى به ؛ للخَبَرِ المَذْكُورِ .

الرَّابِعُ ، أنْ يَشْتَرِيَها بخَرْصِها من التَّمْرِ ، ويَجِبُ أنْ يكونَ التَّمْرُ الذى يَشْتَرِى به مَعْلُومًا بالكَيْلِ ، ولا يَجُوزُ جُزافًا . لا نَعْلَمُ خِلافًا فى هذا عند مَنْ أباحَ بَيْعَ العَرايَا ؛ لِما رَوَى زَيْدُ بنُ ثابتٍ ، أنَّ رسُولَ اللهِ ﷺ رَخَّصَ فى العَرايَا أنْ تُباعَ بخَرْصِها كَيْلًا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولمُسْلِمٍ : أنْ تُؤْخَذَ بمثلِ خَرْصِها تَمْرًا يَأْكُلُها أهْلُها رُطَبًا . إذا ثَبَتَ ذلك ، فمَعْنَى خَرْصِها بمِثْلِها من التَّمْرِ ، أنْ يَنْظُرَ الخارِصُ إلى العَرِيَّةِ ، فيَنْظُرَ كم يَجِىءُ منها تمْرًا ، فيَشْتَرِيها المُشْتَرِى بمثلِه تمرًا . وبهذا قال الشّافِعِىُّ . ونَقَلَ حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنّه قال : يَخْرُصُها رُطَبًا ، ويُعْطِى تَمْرًا . وهذا يَحْتَمِلُ الأوَّلَ ، ويَحْتَمِلُ أنّه يَشْتَرِيها [2]بتَمْرٍ مثلِ[2] الرُّطَبِ الذى عَلَيْها ؛ لأنَّه بَيْعٌ اشْتُرِطَتِ المُماثَلَةُ فيه ، فاعْتُبِرَتْ حالَ البَيْعِ ، كسائِرِ البُيوعِ . ولأنَّ الأصْلَ اعْتِبارُ المُماثَلَةِ فى الحالِ ، وأنْ لا يُباعَ الرُّطَبُ بالتَّمْرِ ، خُولِفَ فى الأصْلِ فى بَيْعِ الرُّطَبِ بالتَّمْرِ ، فبَقِىَ فيما عَدَاهُ على قَضِيَّةِ الدَّلِيلِ . قال القاضِى : والأوَّلُ أصَحُّ ؛

الإنصاف

[٢/٩٥ ظ] ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وجعَل ابنُ عَقِيلٍ مِن صُوَرِ الحاجَةِ ، إذا كانتْ مَوْهُوبَةً ، ويشُقُّ على الواهِبِ دُخولُ المَوْهوبِ له وخُروجُه ، أو يَكْرَهُ الواهِبُ دُخولَ غيرِه ، فيَجوزُ البَيْعُ إذنْ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تفسير العرايا ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/١٠٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٩ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٨١ ، ١٨٨ .

(٢ - ٢) فى م : « بمثل » .

الشرح الكبير

لأنَّه يَنْبَنِى على خَرْصِ الثِّمارِ فى العُشْرِ ، والصَّحِيحُ خَرْصُه تمْرًا . ولأنَّ المُماثَلَةَ فى بَيْعِ التَّمْرِ بالتَّمْرِ مُعْتَبَرَةٌ [٣/٣٠٢ظ] حالَةَ الادِّخارِ ، وبَيْعُ الرُّطَبِ بمِثْلِه تمْرًا يُفْضِى إلى فَواتِ ذلك . فأمّا إنِ اشْتَرَاها بخَرْصِها رُطَبًا ، لم يَجُزْ . وهذا أحَدُ الوُجُوهِ لأصْحابِ الشّافِعِىِّ . والثانى ، يَجُوزُ . والثالِثُ ، لا يَجُوزُ مع اتِّفاقِ النَّوْعِ ، ويَجُوزُ مع اخْتِلافِه . وَوَجْهُ جَوازِه ، ما رَوَى الجُوزْجانِىُّ ، عن أبى صَالِحٍ ، عن اللَّيْثِ ، عن ابنِ شهابٍ ، عن سالِمٍ ، عن ابنِ عمرَ ، عن زَيْدِ بنِ ثابِتٍ ، عن رَسُولِ اللهِ ﷺ أنَّه أرْخَصَ بعد ذلك فى بَيْعِ العَرِيَّةِ بالرُّطَبِ أو التَّمْرِ ، ولم يُرَخِّصْ فى غيرِ ذلك[1] . ولأنَّه إذا جازَ بَيْعُها بالتَّمْرِ مع اخْتِصاصِ أحَدِهما بالنَّقْصِ فى ثانى الحالِ ، فلأنْ يَجُوزَ مع عَدَمِ ذلك أوْلَى . ولَنا ، ما رَوَى مُسْلِمٌ بإسْنادِه، عن زَيْدِ بنِ ثابِتٍ، أنّ رَسُولَ اللهِ ﷺ، رَخَّصَ فى العَرَايَا أنْ تُؤْخَذَ بمِثْلِ خَرْصِها تمْرًا. وعن سَهْلِ بنِ أبى حَثْمَةَ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن بيعِ التَّمْرِ بالثَّمَرِ[2]، وقال: «ذلك الرِّبَا، تِلْك المُزَابَنَةُ». إلَّا

الإنصاف

تنبيه : يُكْتَفَى بالحاجَةِ المُتَقَدِّمَةِ مِن جِهَةِ البائعِ أوِ المُشْتَرِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهُورُ المُخْتارُ لأبى محمدٍ وغيرِه . وجزَم به أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » . وحكَى المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، عن أبى بَكْرٍ ، والقاضى ، اشْتِراطَ الحاجَةِ مِن جانِبَىِ البائعِ والمُشْتَرِى . وهو المُقَدَّمُ عندَ ابنِ عَقِيلٍ . قال

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٦٨/٣ . والنسائى ، فى : باب بيع العرايا بالرطب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٣٥/٧ . والدارمى ، فى : باب فى بيع العرايا ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٥٢/٢ .

(٢) فى ق ، م : « بالتمر » .

الشرح الكبير

أنَّه أرْخَصَ فى العَرِيَّةِ ، النَّخْلَةِ والنَّخْلَتَيْنِ يأْخُذُهما أهْلُ البَيْتِ بخَرْصِهما تمْرًا، يَأْكُلُونها رُطَبًا[1]. ولأنَّه مَبيعٌ يَجِبُ فيه مِثْلُه تمْرًا، فلم يَجُزْ بَيْعُه بمِثْلِهِ رُطَبًا ، كالتَّمْرِ الجافِّ . ولأنَّ مَنْ له رُطَبٌ ، فهو مُسْتَغْنٍ عن شراءِ الرُّطَبِ بأَكْلِ ما عنده ، وبَيْعُ العَرَايَا يُشْتَرَطُ فيه حاجَةُ المُشْتَرِى ، على ما أَسْلَفْنَاهُ . وحَدِيثُ ابنِ عُمَرَ[2] شَكٌّ فى الرُّطَبِ والتَّمْرِ ، فلا يَجُوزُ العَمَلُ به مع الشَّكِّ ، لا سِيَّما وهذه الأحَادِيثُ تُثْبِتُه ، وتُزِيلُ الشَّكَّ .

الخامسُ ، التَّقَابُضُ فى المَجْلِسِ . وهو قَوْلُ الشَّافِعِىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخَالِفًا ؛ لأنَّه بَيْعُ تَمْرٍ بتَمْرٍ ، فاعْتُبِرَ فيه شُروطُه ، إلَّا ما اسْتَثْناهُ الشَّرْعُ مما لم يمْكِنِ اعْتِبارُه فى بَيْعِ العَرَايَا . والقَبْضُ فى كُلِّ واحِدٍ منهما على حَسَبِه ، ففى التَّمْرِ اكْتِيالُه ، وفى الثَّمَرِ التَّخْلِيَةُ . وليس من شُرُوطِه حُضُورُ التَّمْرِ عند النَّخِيلِ ، بل لو تَبَايَعَا بعد مَعْرِفَةِ التَّمْرِ والثَّمَرَةِ ، ثم مَضَيا جَمِيعًا إلى النَّخِيلِ فَسَلَّمَه إلى مُشْتَرِيه ، ثم مَضَيَا إلى التَّمْرِ فَسَلَّمَه البائِعَ ، أو تَسَلَّمَ التَّمْرَ أوَّلًا ثم مَضَيَا إلى النَّخْلِ فسَلَّمَه ، جازَ ؛ لأنَّ التَّفَرُّقَ لم يَحْصُلْ قبلَ القَبْضِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ بَيْعَ العَرِيَّةِ يَقَعُ على وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ،

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وظاهِرُ ما فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّه يُشْتَرَطُ ، مع حاجَةِ المُشْتَرِى المُتَقَدِّمَةِ ، أنْ يَشُقَّ على المَوْهوبِ له القِيامُ عليها . فعلى المذهبِ – وهو اشْتِراطُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الثمر على رءوس النخل بالذهب والفضة ، وباب تفسير العرايا ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٩٩ ، ١٠٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا فى العرايا ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٧٠ .

(٢) فى م : « يحيى » .

المقنع وَيُعْطِيهِ مِنَ التَّمْرِ مِثْلَ مَا يَؤُولُ إِلَيْهِ مَا فِى النَّخْلِ عِنْدَ الْجَفَافِ . وَعَنْهُ ، يُعْطِيهِ مِثْلَ رُطَبِهِ .

الشرح الكبير أنْ يقولَ : بِعْتُكَ ثَمَرَةَ هذه النَّخْلَةِ بكذا . ويَصِفُه . الثانِى ، أنْ يَكِيلَ من التَّمْرِ بقَدْرِ خَرْصِها ، ثم يقولَ : بِعْتُك هذا بهذا . أو : بِعْتُكَ ثمرَةَ النَّخْلَةِ بهذا التَّمْرِ . ونحوَ هذا . فإنْ باعَهُ بمُعَيَّنٍ ، فقَبْضُه بنَقْلِه وأخْذِه ، وإنْ باعَهُ بمَوْصُوفٍ ، فقَبْضُه بكَيْلِه .

١٦٨٨ – مسألة : (فيُعْطِيهِ مِن التَّمْرِ مثلَ ما يؤُولُ إليه ما فى النَّخْلِ عند الجَفَافِ . وعنه ، يُعْطِيهِ مثلَ رُطَبِه) وقد ذَكَرْنَاه .

فصل : ولا يُشْتَرَطُ فى العَرِيَّةِ أنْ تكونَ مَوْهُوبَةً لبائِعِها . وبه قال الشّافِعِىُّ . وظاهِرُ قوْلِ الخِرَقِىِّ أنّه شَرْطٌ . وقال الأَثْرَمُ : سَمِعْتُ أحمدَ يُسْأَلُ [٣/٣٠٣و] عن تَفْسِيرِ العَرايَا ، فقال : العَرَايَا أنْ يُعَرِّىَ الرَّجُلُ الجارَ أو القَرَابَةَ للحَاجَةِ والمَسْكَنَةِ ، فللمُعْرَى أنْ يَبِيعَها ممَّنْ شاءَ . وقال مالِكٌ :

الإنصاف حاجَةِ المُشْتَرِى ، وعَدمُ اشْتِراطِ حاجَةِ البائعِ – يجوزُ للبائعِ أنْ يَبِيعَ أكثرَ مِن مِائَةِ وَسَقٍ فى عُقُودٍ مُتَعَدِّدَةٍ ، بالشُّروطِ الآتِيَةِ . وعلى القوْلِ باشْتِراطِ الحاجَةِ مِنَ البائعِ أوِ المُشْتَرِى ، لا يجوزُ أنْ يَبِيعَ عَرِيَّتَيْن مِن رَجُلَيْن خَمْسةَ أوْسُقٍ فأكثرَ . وهو قوْلُ أبى بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنِ عَقِيلٍ .

قوله : ويُعْطِيه مِنَ التَّمْرِ مثلَ ما يَؤُولُ إليه ما فى النَّخْلِ عندَ الجَفَافِ – وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ – وعنه ، يُعْطِيه مِثْلَ رُطَبِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّه ظاهِرُ الأحاديثِ . وقيل : إنَّه المَنْصُوصُ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

الشرح الكبير

بَيْعُ العَرايَا الجائِزُ هو أنْ يُعَرِّىَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ نَخَلاتٍ من حائِطِه ، ثمّ يَكْرَهُ صاحِبُ الحائِطِ دُخُولَ الرَّجُلِ المُعَرَّى حائِطَه ؛ لأنَّه ربَّما كانَ مع أَهْلِه فى الحائِطِ فَيُؤْذِيه دُخُولُ صاحِبِه عليه ، فيَجُوزُ أنْ يَشْتَرِيَها منه . واحْتَجُّوا بأَنَّ العَرِيَّةَ فى اللُّغَةِ هِبَةُ ثمَرَةِ النَّخِيلِ عامًا . قال أبو عُبَيْدٍ[1] : الإعراءُ : أَنْ يَجْعَلَ الرَّجُلُ للرَّجُلِ ثمَرَةَ نَخْلِه عَامَها ذلك ، قال شاعِرُ الأَنْصَارِ :

لَيْسَتْ بِسَنْهاءَ ولا رُجَّبِيَّةٍ ... ولَكِنْ عَرايَا فى السِّنِينَ الجَوائِحِ[2]

يقولُ : إنَّا نُعَرِّيها النَّاسَ . فتَعَيَّنَ صَرْفُ اللَّفْظِ إلى مَوْضُوعِه لُغَةً ومُقْتَضَاهُ فى العَرَبِيَّةِ ، ما لَم يُوجَدْ ما يَصْرِفُه عن ذلك . ولَنا ، حَدِيثُ زَيْدِ بنِ ثابِتٍ ، وهو حُجَّةٌ على مالِكٍ ، [3]فى تَصْرِيحِه بجَوازِ[3] بَيْعِها من غيرِ الواهِبِ ، ولأَنَّه لو كان لحَاجَةِ الوَاهِبِ ، لَما اخْتَصَّ بخَمْسَةِ أَوْسُقٍ ؛ لعَدَمِ اخْتِصاصِ الحاجَةِ بها ؛ ولم يَجُزْ بَيْعُها بالتَّمْرِ[4] ؛ لأَنَّ الظّاهِرَ من حالِ

الإنصاف

تنبيه : يتَلَخَّصُ ممَّا تقدَّم ، أنَّه يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ بَيْعِ العَرايا شُروطٌ ، بعضُها مُتَّفَقٌ عليه ، وبعضُها مُخْتَلَفٌ فيه ؛ فمنها ، كَوْنُها رُطَبًا على رُءوسِ النَّخْلِ ، فلا يجوزُ بَيْعُ الرُّطَبِ الذى على الأَرْضِ بتَمْرٍ . ومنها ، كَوْنُها دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ ، على

---

(١) فى : غريب الحديث ١/٢٣١ .

(٢) البيت لسويد بن الصامت ، كما فى غريب الحديث واللسان (ر ج ب ، س ن هـ ، ع ر ى) . وأنشده أيضا ثعلب فى مجالسه ٩٤ . قال ابن منظور فى (رجب) إنه يروى : رجبية ، بضم الراء وتخفيف الجيم المفتوحة وتشديدها ، قال : كلاهما نسب نادر ، والتثقيل أذهب فى الشذوذ ، ثم قال : وقد روى بيت سويد ابن الصامت بالوجهين جميعا .

(٣ - ٣) فى الأصل ، ر ١ ، ق : « تصريحه فى جواز » .

(٤) فى الأصل ، ق : « بالثمن » .

المقنع وَلَا يَجُوزُ فِى سَائِرِ الثِّمَارِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير صاحِبِ الحائِطِ الذى له النَّخِيلُ الكَثِيرُ يُعَرِّيه الناسَ ، أنّه لا يَعْجِزُ عن أداءِ ثَمَنِ العَرِيَّةِ ، وفيه حُجَّةٌ على من اشْتَرَطَ كَونَها مَوْهُوبَةً لبائِعِها ؛ لأَنَّ عِلَّةَ الرُّخْصَةِ حاجَةُ المُشْتَرِى إلى أَكْلِ الرُّطَبِ ولا ثَمَنَ[1] معه سِوَى التَّمْرِ ، فمتى وُجِدَ ذلك ، جازَ البَيْعُ . ولأَنَّ اشْتِراطَ كَوْنِها مَوْهُوبَةً ، مع اشْتِراطِ حاجَةِ المُشْتَرِى إلى أَكْلِها رُطَبًا ولا ثَمَنَ معه ، يُفْضِى إلى سُقُوطِ الرُّخْصَةِ ، إذْ لا يكادُ يَتَّفِقُ ذلك . ولأَنَّ ما جازَ بَيْعُه[2] إذا كان مَوْهُوبًا ، جازَ وإن لم يكُنْ مَوْهُوبًا ، كسائِرِ الأَمْوالِ ، وما جازَ بَيْعُه لواهِبِه جازَ لغَيْرِه ، كسائِرِ الأَمْوالِ ، وإنَّما سُمِّىَ عَرِيَّةً لتَعَرِّيه عن غيرِه ، وإفْرادِه بالبَيْعِ .

١٦٨٩ – مسألة : (ولا يَجُوزُ فى سائِرِ الثِّمارِ ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ)

الإنصاف المذهبِ . ومنها ، كَوْنُها خَرْصًا لا جُزافًا . ومنها ، كَوْنُ البَيْعِ بتَمْرٍ ، فلا يجوزُ بَيْعُها بخَرْصِها رُطَبًا . ومنها ، كَوْنُ التَّمْرِ المُشْتَرَى به ، كَيْلًا لا جُزافًا . ومنها ، كَوْنُ التَّمْرِ مِثْلَ ما حصَل به الخَرْصُ ، لا أَزْيدَ ولا أَنْقَصَ . ومنها ، الحُلولُ والقَبْضُ مِنَ الطَّرَفَيْن فى مَجْلِسِ العَقْدِ . نصَّ عليه ، وقَبْضُ كلِّ واحدٍ منهما بحَسَبِه ؛ ففى النَّخْلَةِ بالتَّخْلِيَةِ ، وفى التَّمْرِ بكَيْلِه ، فإنْ سلَّم أحدُهما ، ثم مَشَيَا إلى الآخَرِ فسَلَّمَه ، جازَ التَّبايُعُ . ويأْتِى إذا ترَك الرُّطَبَ حتى أَتْمَرَ ، فى البابِ الذى يَلِيه . ومنها ، الحاجَةُ إلى أَكْلِ الرُّطَبِ أو التَّمْرِ ، على ما تقدَّم . ومنها ، أنْ لا يكونَ مع المُشْتَرِى نَقْدٌ يَشْتَرِى به . فهذه تِسْعَةُ شُروطٍ .

قوله : ولا يَجُوزُ فى سائِرِ الثِّمارِ ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . اخْتارَه

---

(١) فى ر ١ ، ق : « ثمرة » .

(٢) بعده فى الأصل ، ق ، م : « لواهبه » .

الشرح الكبير

لا يَجُوزُ بَيْعُ العَرِيَّةِ فى غيرِ النَّخِيلِ . اخْتَارَه ابنُ[1] حامِدٍ . وهو قَوْلُ اللَّيْثِ ، إلَّا أن تكونَ ثَمَرَتُه ممّا لا يَجْرِى فيها الرِّبَا ، فيَجُوزُ بَيْعُ رَطْبِها بِيَابِسِها ؛ لعَدَمِ جَرَيانِ الرِّبَا فيها . وقال القاضِى : يجوزُ فى سائِرِ الثِّمارِ . وهو قولُ مالِكٍ ، والأَوْزَاعِىِّ ، قِياسًا على ثَمَرَةِ النَّخِيلِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَجُوزَ فى العِنَبِ [2]والرُّطَبِ[2] دونَ غَيْرِهما . وهو قَوْلُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ العِنَبَ كالرُّطَبِ فى وجُوبِ الزَّكاةِ فيه ، وجَوازِ خَرْصِه وتَوْسِيقِه ، وكَثْرَةِ يابِسِه ، واقْتِياتِه[3] فى بَعْضِ البُلْدانِ ، والحاجَةِ إلى أكلِ رَطْبِه ، والتَّنْصِيصُ على الشىءِ يُوجِبُ ثُبوتَ الحُكْمِ فى مِثْلِه . ولا يَجُوزُ فى غيرِهما ؛ لاخْتِلافِهما فى أكْثَرِ هذه المَعانِى ، فإنّه لا يُمْكِنُ خَرْصُها ؛ لتَفَرُّقِها فى الأَغْصانِ ، واسْتِتارِها بالأَوْراقِ ، ولا يُقْتَاتُ يابِسُها ، فلا يُحْتاجُ إلى الشِّراءِ به . ووَجْهُ الأَوَّلِ أنّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن المُزابَنَةِ ، التَّمْرِ بالتَّمْرِ ، إلَّا أَصْحابَ العَرايَا ، فإنّه أَذِنَ لهم ، وعن بَيْعِ العِنَبِ بالزَّبِيبِ ، وكُلِّ ثَمَرٍ بخَرْصِه . وهذا حَدِيثٌ حَسَنٌ . رَواهُ [٣/٣٠٣ظ] التِّرْمِذِىُّ[4] . وهو يَدُلُّ على تَخْصِيصِ العَرِيَّةِ بالتَّمْرِ .

الإنصاف

ابنُ حامِدٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . قالَه القاضى . وهو مُقْتَضَى اخْتِيارِ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ .

---

(١) فى الأصل ، م : « أبو » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ق ، م .

(٣) فى الأصل ، ق ، م : « اقتنائه » .

(٤) فى : باب ما جاء فى العرايا والرخصة فى ذلك ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٣٠٧ .

الشرح الكبير

وعن زيدِ بنِ ثابتٍ، عن رسُولِ اللهِ ﷺ، أنّه أَرْخَصَ بعدَ ذلك فى بَيْعِ العَرِيَّةِ بالرُّطَبِ، أو بالتَّمْرِ، ولم يُرَخِّصْ فى غيرِ ذلك[1]. وعن ابنِ عمرَ، رَضِىَ اللهُ عنهما، قال: نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن المُزَابَنَةِ[2]. والمُزَابَنَةُ؛ بَيْعُ ثمرِ النَّخْلِ بالتمْرِ كَيْلًا، [3]وبَيْعُ العِنَبِ بالزَّبِيبِ كَيْلًا[3]، وعن كُلِّ ثَمَرٍ بخَرْصِه. ولأنَّ الأصْلَ يَقْتَضِى تَحْرِيمَ بَيْعِ العَرِيَّةِ، وإنّما جازَتْ فى ثَمَرَةِ النَّخِيلِ رُخْصَةً، ولا يَصِحُّ قِياسُ غَيْرِها عليها؛ لوَجْهَيْنِ؛ أحَدُهما، أنّ غَيْرَها لا يُسَاوِيها فى كَثْرَةِ الاقْتِيَاتِ بها وسُهُولَةِ خَرْصِها، وكَوْنِ الرُّخْصَةِ فى الأَصْلِ لأَهْلِ المَدِينَةِ، وإنّما كانت حاجَتُهم إلى الرُّطَبِ دونَ غيرِه.

الإنصاف

قلتُ: وهو الصَّوابُ عندَ مَن يعْتَادُه. وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى «شَرْحِه». وأطْلَقهما فى «الهِدايَةِ»، و«المُذْهَبِ»، و«مَسْبُوكِ الذَّهَبِ»، و«المُسْتَوْعِبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و«الكافِى»، و«التَّلْخيصِ»، و«البُلْغَةِ»، و«الرِّعايتَيْن»، و«الحاوِيَيْن»، و«الفائقِ»، و«الفُروعِ». وقيل: يجوزُ فى العِنَبِ وحدَه. وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ. وهو ظاهِرُ ما قطَع به الطُّوفِىُّ فى «مُخْتَصَرِه»، فى الأُصُولِ فى القِيَاسِ.

تنبيه: مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه، أنَّه لا يجوزُ فى غيرِ التَّمْرِ. قوْلًا واحدًا. وهو كذلك، إلَّا أنَّ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ جَوَّزَ ذلك فى الزَّرْعِ[4]. وخَرَّجَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ جَوازَ بَيْعِ الخُبْزِ الطَّرِىِّ باليابِسِ فى بَرِّيَّةِ الحِجازِ، ونحوِها. ذكَرَه عنه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٠.

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٢.

(٣ - ٣) سقط من: الأصل، ق، م.

(٤) فى الأصل، ط: «الفروع».

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ جِنْسٍ فِيهِ الرِّبَا بَعْضِهِ بِبَعْضٍ وَمَعَ أَحَدِهِمَا أَوْ مَعَهُمَا مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِمَا ، كَمُدِّ عَجْوَةٍ وَدِرْهَمٍ بِمُدَّيْنِ ، أَوْ بِدِرْهَمَيْنِ ، أَوْ بِمُدٍّ وَدِرْهَمٍ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ الْمُفْرَدُ أَكْثَرَ مِنَ الَّذِى مَعَهُ غَيْرُهُ ، أَوْ يَكُونَ مَعَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِ .

الشرح الكبير

الثانِى ، أنَّ القِياسَ لا يُعْمَلُ به إذا خالَفَ نَصًّا ، وقِياسُهم يُخَالِفُ نُصُوصًا غيرَ مَخْصُوصَةٍ ، وإنّما يَجُوزُ التَّخْصِيصُ بالقِياسِ على المَحَلِّ المَخْصُوصِ ، ونَهْىُ (١ النَّبِىِّ ﷺ ١) عن بَيْعِ العِنَبِ بالزَّبِيبِ ، لم يَدْخُلْه(٢) تَخْصِيصٌ فيُقاسُ عليه ، وكذلك سائِرُ الثِّمارِ .

١٦٩٠ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ جِنْسٍ فيه الرِّبَا بَعْضِه بِبَعْضٍ ومع أحَدِهما أو معهما من غَيْرِ جِنْسِهما ؛ كمُدِّ عَجْوَةٍ ودِرْهَمٍ بمُدَّيْنِ ، أو بِدِرْهَمَيْنِ ، أو بمُدٍّ ودِرْهَمٍ . وعنه ، يَجُوزُ بشَرْطِ أنْ يكونَ المُفْرَدُ أكثرَ من الذى معه غيرُه ، أو يكونَ مع كُلِّ واحِدٍ منهما من غيرِ جِنْسِه) هذه المسألةُ تُسَمَّى مسألةَ مُدِّ عَجْوَةٍ . وظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ ذلك لا يَجُوزُ .

الإنصاف

فى « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وزادَ بَيْعَ الفِضَّةِ الخالِصَةِ بالمَغْشُوشَةِ ، نظرًا للحاجَةِ .

قوله : ولا يَجُوزُ بَيْعُ جِنْسٍ فيه الرِّبا بعضِه ببعضٍ ، ومع أحَدِهما ، أو معهما مِن غيرِ جِنْسِهما ، كمُدِّ عَجْوَةٍ ، ودِرْهَمٍ بمُدَّيْن ، أو بدِرْهَمَيْن ، أو بمُدٍّ ودِرْهَمٍ . وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقدَّمُوه ونَصَرُوه .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يدل على » .

الشرح الكبير

نَصَّ عليه أحمدُ فى مواضِعَ كَثِيرَةٍ . قال ابنُ أبى مُوسَى فى السَّيْفِ المُحَلَّى والمِنْطَقَةِ والمَراكِبِ المُحَلَّاةِ تُباعُ بجِنْسِ ما عليها : لا يَجُوزُ ، قَوْلًا واحِدًا . ورُوِىَ هذا عن سالِمِ بنِ عبدِ اللهِ ، والقاسِمِ بنِ محمّدٍ ، وشُرَيْحٍ ، وابنِ سِيرِينَ . وبه قال الشّافِعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وعن أحمدَ ، أنّه يَجُوزُ ، بشَرْطِ أنْ يكونَ المُفْرَدُ أكثرَ من الذى معه غيرُه ، أو يكونَ مع كُلِّ واحِدٍ منهما من غيرِ جِنْسِه . قال حَرْبٌ : قلتُ لأحمدَ : دَفَعْتُ دِينارًا كُوفِيًّا ودِرْهَمًا ، وأَخَذْتُ دِينارًا شامِيًّا ، وَزْنُهما سَواءٌ ؟ قال : لا يَجُوزُ ، إلَّا أنْ يَنْقُصَ الدِّينارَ ، فيُعْطِيَه بِحِسَابِه فِضَّةً . وكذلك رَوَى عنه[1] محمّدُ بنُ أبى حَرْبٍ الجَرْجَرائِىُّ[2] . قال أبو دَاوُدَ : سَمِعْتُ أحمدَ يُسأَلُ عن الدَّرَاهِمِ المُسَيَّبِيَّةِ[3] ، بَعْضُها صُفْرٌ وبعْضُها فِضَّةٌ ،

الإنصاف

ويأْتِى ، إذا ظهَر أنَّ المُدَّيْن مِن شجَرَةٍ ، أو زَرْعٍ واحدٍ ، أوِ الدِّرْهَمَيْن مِن نَقْدٍ واحدٍ . وعنه ، يجوزُ ، بشَرْطِ أنْ يكونَ المُفْرَدُ أكثرَ مِنَ الذى معه غيرُه ، أو يكونَ مع كلِّ واحدٍ منهما مِن غيرِ جِنْسِه . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . فعليْها ، يجوزُ بَيْعُ دِرْهَمَيْن بمُدٍّ ودِرْهَمَيْن ، ومُدَّيْن بدِرْهَمٍ ومُدٍّ ، ودِرْهَمٍ ومُدٍّ بدِرْهَمٍ ومُدٍّ ، ومُدَّيْن ودِرْهَمٍ [٢/٩٦و] بمُدٍّ ودِرْهَمٍ ، وعَكْسُه . ولا يجوزُ دِرْهَمٌ بمُدٍّ ودِرْهَمٍ ، ولا مُدٌّ بدِرْهَمٍ ومُدٍّ ، ونحوُ ذلك . ومِنَ المُتَأَخِّرِين ،

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) ترجمه ابن أبى يعلى ، فى طبقات الحنابلة ١/٣٣١ . وهو فى المطبوع منها : « محمد بن النقيب بن أبى حرب » ، تقدمت ترجمته فى ٩/٢٩٥ .

(٣) فى الأصل : « المشيبية » . والمسيبية : دراهم من ضرب الإسلام عامتها ذهب إلا شيئا فيها فضة . معجم البلدان ١/٥١٩ . ومسائل الإمام أحمد لأبى داود ١٩٥ ، ١٩٦ . النقود العربية ، للكرملى ١٥٠ .

الشرح الكبير

بالدَّراهِم ؟ قال : لا أقولُ فيه شيئًا . قال أبو بكْرٍ : رَوَى هذه المسألةَ عن أحمدَ خَمْسَةَ عَشَرَ نَفْسًا ، كُلُّهم اتَّفَقُوا على أنّه لا يَجُوزُ حتى يَفْصِلَ ، إلَّا المَيْمُونِىَّ . وقال حَمّادُ بنُ أبِى سُلَيْمانَ ، وأبو حَنِيفَةَ : يَجُوزُ ذلك بما ذَكَرْنا من الشَّرْطِ . وقال الحَسَنُ : لا بَأْسَ بِبَيْعِ السَّيْفِ المُحَلَّى بالفِضَّةِ بالدَّرَاهِمِ[1]. وبه قال الشَّعْبِىُّ، والنَّخَعِىُّ. واحْتَجُّوا بأنَّ العَقْدَ إذا أمْكَنَ حَمْلُه على الصِّحَّةِ ، لم يُحْمَلْ على الفَسَادِ ؛ لأنَّه لو اشْتَرَى لَحْمًا من قَصَّابٍ ، جازَ ، مع احْتِمالِ كَوْنِه مَيْتَةً . لكنْ يَجِبُ حَمْلُه على أنّه مُذَكًّى ؛ تَصْحِيحًا لِلْعَقْدِ[2] ، وقد أمْكَنَ تَصْحِيحُ العَقْدِ هٰهنا بجَعْلِ الجِنْسِ فى مُقابَلَةِ غيرِ الجِنْسِ ، أو جَعْلِ غيرِ الجِنْسِ فى مُقَابَلَةِ الزّائِدِ على المِثْلِ . ولَنا ، ما رَوَى فَضالَةُ بنُ عُبَيْدٍ ، قال : أُتِىَ النَّبِىُّ [٣/٣٠٤و] ﷺ بقِلَادَةٍ

الإنصاف

كصاحِبِ « المُسْتَوْعِبِ » ، مَن يَشْتَرِطُ – فيما إذا كان مع كلِّ واحدٍ مِن غيرِ جِنْسِه مِنَ الجانِبَيْن – التَّساوِىَ ؛ جَعْلًا لكلِّ جِنْسٍ فى مُقابلَةِ جِنْسِه . وهو أوْلَى مِن جَعْلِ الجِنْسِ فى مُقابلَةِ غيرِه ، لا سِيَّما مع اخْتِلافِهما فى القِيمَةِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يُشْتَرَطُ أنْ لا يكونَ حِيلَةً على الرِّبا . ونصَّ الإمامُ أحمدُ على هذا الشَّرْطِ فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، ولابُدَّ منه . وعنه ، رِوايَةٌ ثالثةٌ ، يجوزُ ، إنْ لم يَكُنِ الذى معه مَقْصودًا ، كالسَّيْفِ المُحَلَّى . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وذكَرَه ظاهِرَ المذهبِ . ونصَرَه صاحِبُ « الفائقِ » فى فَوائدِه . فأمَّا إنْ كانتِ الحِيلَةُ مِن غيرِ جِنْسِ الثَّمَنِ ، فإنَّه يجوزُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يجوزُ . قال فى « الإرْشادِ » : وهى أظْهَرُهما ؛ لأنَّه لو اسْتُحِقَّ وتَلِفَ ، لم يَدْرِ بما يرْجِعُ . قال

---

(١) أخرجه عبد الرزاق فى : المصنف ٨/٧٠ .

(٢) سقط من : الأصل ، م .

الشرح الكبير

فيها ذَهَبٌ وخَرَزٌ ، ابْتَاعَها رَجُلٌ بتِسْعَةِ دَنانِيرَ أو سَبْعَةِ دَنانِيرَ ، فقال النَّبِىُّ ﷺ : « لا ، حَتَّى تُمَيِّزَ بَيْنَهُما » . قال : فَرَدَّهُ حَتَّى مَيَّزَ بَيْنَهُما . رَواهُ أبو دَاوُدَ[1] . وفى لَفْظٍ رَواهُ مسلمٌ قال : فأمَرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ بالذَّهَبِ الذى فى القِلادَةِ فَنُزِعَ وحْدَه ، ثم قال لهم رسولُ اللهِ ﷺ : « الذَّهَبُ بالذَّهَبِ وزْنًا بوَزْنٍ » . ولأنَّ العَقْدَ إذا جَمَعَ عِوَضَيْنِ مُخْتَلِفَى الجِنْسِ ، وَجَبَ أنْ يَنْقَسِمَ أحَدُهما على الآخَرِ ، على قدْرِ قِيمَةِ الآخَرِ فى نَفْسِه ، فإذا اخْتَلَفَتِ القِيمَةُ اخْتَلَفَ ما يَأْخُذُه من العِوَضِ . بَيانُه ، إذا اشْتَرَى عَبْدَيْنِ ، قِيمَةُ أحَدِهما مثلُ نِصْفِ قِيمَةِ الآخَرِ بعَشَرَةٍ ، كان ثَمَنُ أحَدِهما ثُلُثَىِ العَشَرَةِ ، والآخَرِ ثُلُثَها ، فلو رَدَّ أحَدَهُما بعَيْبٍ ، رَدَّهُ بقِسْطِه من الثَّمَنِ ، وكذلك إذا اشْتَرَى شِقْصًا وسَيْفًا بثَمَنٍ ، أخَذَ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ بقِسْطِه

الإنصاف

ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : وللأصحابِ فى المَسْأَلَةِ طَرِيقَةٌ ثانيةٌ ، وهى[2] أنَّه لايجوزُ بَيْعُ المُحَلَّى بجِنْسِ حِلْيَتِه . قوْلًا واحدًا . وفى بَيْعِه بنَقْدٍ آخَرَ رِوايَتان . ويجوزُ بَيْعُه بعَرْضٍ ، رِوايَةً واحدةً . وهى طَرِيقَةُ أبى بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وابنِ أبى مُوسى ، والشِّيرَازِىِّ ، وأبى محمدٍ التَّمِيمىِّ ، وأبى عَبْدِ اللهِ الحُسَيْنِ الهَمَذانِىِّ[3] ، فى كِتابِه « المُقْتَدَى » . ومِن هؤلاءِ مَن جزَم بالمَنْعِ مِن بَيْعِه بنَقْدٍ مِن جِنْسِه وغيرِ جِنْسِه ،

---

(١) فى : باب فى حلية السيف تباع بالدراهم ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٣ ، ٢٢٤ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب بيع القلادة فيها خرز وذهب ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى شراء القلادة وفيها ذهب وخرز ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٦٠ . والنسائى ، فى : باب بيع القلادة فيها الخرز والذهب بالذهب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٤٥ .
(٢) فى الأصل ، ط : « وهو » .
(٣) هو الحسين بن الهمذانى ، أبو عبد الله ، شمس الحفاظ ، له كتاب « المقتدى » فى الفقه ، فى المذهب ، توفى فى المائة السادسة . ذيل الطبقات ١/ ٢٠٨ ، المنهج الأحمد ٢/ ٢٥٤ .

الشرح الكبير

من الثَّمَنِ ، فإذا فَعَلْنا هذا فى مَن باعَ دِرْهَمًا ومُدًّا قِيمَتُه دِرْهَمانِ ، بمُدَّيْنِ قِيمَتُهُما ثَلاثَةٌ ، حصل الدِّرْهَمُ فى مُقَابَلَةِ ثُلُثَىْ مُدٍّ ، والمُدُّ الذى مع الدِّرْهَمِ فى مُقَابَلَةِ مُدٍّ وثُلُثٍ ، هذا إذا تَفَاوَتَتِ القِيَمُ ، ومع التَّسَاوِى يُجْهَلُ ذلك ؛ لأنَّ التَّقْوِيمَ ظَنٌّ وتَخْمِينٌ ، والجَهْلُ بالتَّسَاوِى كالعِلْمِ بعَدَمِه فى بابِ الرِّبَا ، ولذلك[1] لم يَجُزْ بَيْعُ صُبْرَةٍ بصُبْرَةٍ بالظَّنِّ والخَرْصِ . وقَوْلُهم : يَجِبُ تَصْحِيحُ العَقْدِ . مَمْنُوعٌ ، بل يُحْمَلُ على ما يَقْتَضِيه من صِحَّةٍ وفَسَادٍ .

الإنصاف

كأبى بَكْرٍ . وقال الشِّيرَازِىُّ : الأظْهَرُ المَنْعُ . ومنهم مَن جزَم بالجَوازِ فى بَيْعِه بغيرِ جِنْسِه ، كالتَّمِيمِىِّ . ومنهم مَن حكَى الخِلافَ ، كابنِ أبى مُوسى . ونقَل البُرْزَاطِىُّ عن أحمدَ ، ما يشْهَدُ لهذه الطَّرِيقَةِ ، فى حَلْىٍ صُنِعَ مِن مِائَةِ دِرْهَمٍ فِضَّةٍ ومِائَةِ نُحاسٍ ، أنَّه لا يجوزُ بَيْعُه كلِّه بالفِضَّةِ ولا بالذَّهَبِ ، ولا بوَزْنِه مِنَ الفِضَّةِ والنُّحاسِ ، ولا يجوزُ بَيْعُه ، حتى يُخَلِّصَ الفِضَّةَ مِنَ النُّحاسِ ، ويَبِيعَ كلَّ واحدٍ منهما وحدَه .

تنبيه : فعلى المذهبِ ، فى أصْلِ المَسْأَلَةِ يكونُ مِن بابِ تَوْزِيعِ الأفْرادِ على الجُمَلِ ، وتَوْزِيعِ الجُمَلِ على الجُمَلِ . وعلى الرِّوايَةِ الثانيةِ ، يكونُ مِن بابِ تَوْزِيعِ الأفْرادِ على الأفْرادِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، للأصحابِ فى توْجِيهِ المذهبِ مَأْخَذان ؛ أحدُهما ، وهو مَأْخَذُ القاضى وأصحابِه ، أنَّ الصَّفْقَةَ إذا اشْتَمَلَتْ على شَيْئَيْن مُخْتَلِفَىِ القِيمَةِ ، يُقَسَّطُ الثَّمَنُ على قِيمَتِهما . وهذا يُؤَدِّى هنا ؛ إمَّا إلى يَقِينِ التَّفاضُلِ ، وإمَّا إلى الجَهْلِ بالتَّساوِى . وكِلاهُما مُبْطِلٌ للعَقْدِ ، فى بابِ الرِّبا . والمأْخَذُ الثَّانى ، أنَّ ذلك مَمْنوعٌ ؛ سدًّا لذَرِيعَةِ الرِّبا ، فإنَّ اتِّخاذَ ذلك حِيلَةً على الرِّبا الصَّرِيحِ واقِعٌ ، كبَيْعِ

---

(١) فى ق : « وكذلك » .

المقنع وَإِنْ بَاعَ نَوْعَىْ جِنْسٍ بِنَوْعٍ وَاحِدٍ مِنْهُ ؛ كَدِينَارٍ قُرَاضَةً وَصَحِيحٍ

الشرح الكبير وكذلك لو باعَ بثَمنٍ وأَطْلَقَ ، وفى البَلَدِ نُقُودٌ ، بَطَلَ العَقْدُ ، ولم يُحْمَلْ على نَقْدِ أقْرَبِ البِلادِ إليه . أمّا إذا اشْتَرَى من إنْسانٍ شيئًا ، فإنَّه يَصِحُّ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه مِلْكُه ؛ لأنَّ اليَدَ دَلِيلُ المِلْكِ . وإذا باعَ لحمًا ، فالظّاهِرُ أنَّه مُذَكًّى ؛ لأنَّ المُسْلِمَ فى الظّاهِرِ لا يَبِيعُ المَيْتَةَ .

١٦٩١ – مسألة : (وإنْ باعَ نَوْعَىْ جِنْسٍ بنَوْعٍ واحِدٍ مِنْه ؛

الإنصاف مِائَةِ دِرْهَمٍ فى كِيسٍ بِمِائَتَيْن ، جعْلًا للمِائَةِ فى مُقابلَةِ الكِيسِ ، وقد لا يُساوِى دِرْهَمًا ، فمُنِعَ مِن ذلك وإنْ كانَا مَقْصُودَيْن ، خَسْمًا لهذه المادَّةِ . وفى كلامِ أحمدَ ، إيماءٌ إلى هذا المأْخَذِ . فلو فُرِضَ أنَّ المُدَّيْن مِن شجَرَةٍ واحدَةٍ ، أو مِن زَرْعٍ واحدٍ ، وأنَّ الدِّرْهَمَيْن مِن نَقْدٍ واحدٍ ، ففيه وَجْهان . ذكَرَهما القاضى فى « خِلافِه » احْتِمالَيْن ؛ أحدُهما ، الجوازُ ؛ لتَحَقُّقِ التَّساوِى . والثّانى ، المَنْعُ ؛ لجَوازِ أنْ يَعِيبَ أحدُهما قبلَ العَقْدِ ، فتَنْقُصَ قيمَتُه وحدَه وصحَّحه أبو الخَطّابِ فى « انْتِصارِه » . قلتُ : وهو المذهبُ ، وداخِلٌ فى كلامِ الأصحابِ ، لكِنَّ القِياسَ الأوَّلُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « قَواعِدِ ابنِ رَجَبٍ » . الثّانيةُ ، لو دفَع إليه دِرْهَمًا ، وقال : أعْطِنى بِنِصْفِ هذا الدِّرْهَمِ نِصْفَ دِرْهَمٍ ، وبِنِصْفِه فُلُوسًا . أو : حاجَةً أُخْرَى . جازَ ، كما لو دفَع إليه دِرْهَمَيْن ، وقال : أعْطِنى بهذا الدِّرْهَمِ فُلُوسًا ، وبالآخَرِ نِصْفَيْن . وكذا لو قال : أعْطِنى بهذا الدِّرْهَمِ نِصْفًا وفُلُوسًا . جازَ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما .

قوله : وإنْ باعَ نَوْعَىْ جِنْسٍ بنَوْعٍ واحِدٍ منه ؛ كدِينارٍ قُراضَةً – وهو قِطَعُ الذَّهَبِ – وصَحِيحٍ بصَحِيحَيْن – وكذا عكْسُه – جازَ . وكذا لو باعَ حِنْطَةً حَمْراءَ وسَمْراءَ بيَيْضاءَ ، أو تَمْرًا بَرْنِيًّا ومَعْقِلِيًّا بإبْراهِيمِىٍّ ونحوِه . وهذا المذهبُ

المقنع

بِصَحِيحَين ، جَازَ . أَوْمَأَ إِلَيْهِ أَحْمَدُ ، وَذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ . وَعِنْدَ الْقَاضِى ، هِىَ كَالَّتِى قَبْلَهَا .

الشرح الكبير

كدِينارٍ قُرَاضَةً[1] وصَحِيحٍ بصَحِيحَيْنِ) أو حِنْطَةٍ حَمْراءَ وسَمْراءَ بِبَيْضاءَ ، أو تَمْرًا بَرْنِيًّا ومَعْقِلِيًّا بإبْراهِيمِيٍّ ، فإنّ ذلك يَصِحُّ . قاله أبو بَكْرٍ (وأوْمَأَ إليه أحمدُ) واخْتارَ القاضِى أنَّ الحُكْمَ فيها كالتى قبلها . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ، والشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ العَقْدَ يَقْتَضِى انْقِسامَ الثَّمَنِ على عِوَضِه ، على حَسَبِ اخْتِلافِه فى قِيمَتِه ، كما ذَكَرْنا . ورُوِىَ عن أحمدَ مَنْعُ ذلك فى النَّقْدِ ، وتَجْوِيزُه فى الثَّمَنِ . نَقَلَه أحمدُ بنُ القاسِمِ ؛ لأنَّ الأَنْواعَ فى غيرِ الأَثْمانِ يَكْثُرُ اخْتِلاطُها ، ويَشُقُّ تَمْيِيزُها ، فعُفِىَ عنها ، بخِلافِ الأَثْمانِ . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « الذَّهَبُ بالذَّهَبِ مِثْلًا بمِثْلٍ ، والفِضَّةُ بالفِضَّةِ مِثْلًا بمِثْلٍ » . الحَدِيث[2] . وهذا يَدُلُّ على إباحَةِ البَيْعِ عندَ وُجُودِ

الإنصاف

فى ذلك كلِّه . أوْمَأَ إليه أحمدُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّرْغِيبِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو الأَقْوَى عندِى . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وعندَ القاضى ، هى كالتى قبلَها . قال فى « القَواعِدِ » : وهى طَرِيقَةُ القاضى وأصحابِه . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الرِّعايَةِ

---

(١) القراضة : القطع .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

الشرح الكبير

المُماثَلَةِ [٣/٣٠٤ظ] المَرْعِيَّةِ ، وهى فى المَوْزُونِ وَزْنًا ، وفى المَكِيلِ كَيْلًا ، ولأَنَّ الجَوْدَةَ ساقِطَةٌ فى بابِ الرِّبَوِيَّاتِ ، فيما قُوبِلَ بجِنْسِه ، فيما إذا اتَّحَدَ النَّوْعُ فى كُلِّ واحِدٍ من الطَّرَفَيْنِ ، فكذلك إذا اخْتَلَفَا ، واخْتِلافُ القِيمَةِ يَنْبَنِى على الجَوْدَةِ والرَّداءَةِ ، ولأَنَّه باعَ ذَهَبًا بذَهَبٍ مُتَساوِيًا فى الوَزْنِ ، فصَحَّ ، كما لو اتَّفَقَ النَّوْعُ ، وإنَّما يُقْسَمُ العِوَضُ على المُعَوَّضِ فيما يَشْتَمِلُ على جِنْسَيْنِ ، أو فى غيرِ الرِّبَوِيَّاتِ ، بدَلِيلِ ما لو باعَ نَوْعًا بنَوْعٍ يَشْتَمِلُ على جَيِّدٍ ورَدِىءٍ .

الإنصاف

الكُبْرَى » : وَجْهان . وقيلَ : رِوايَتان . انتهى . ونقَل ابنُ القاسِمِ ، إنْ كان نَقْدًا ، فكمُدِّ عَجْوَةٍ . وأطْلَقهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » .

فائدة : هذه المَسْأَلَةُ ، ومَسْأَلَةُ مُدِّ عَجْوَةٍ وفُروعِها ، الرِّبا فيه مَقْصُودٌ ؛ فلذلك وقَع الخِلافُ فيهما . [٢/٩٦ظ] أمَّا إذا كان الرِّبا غيرَ مَقْصُودٍ بالأصالَةِ ، وإنَّما هو تابعٌ لغيرِه ، فهو على ثَلاثَةِ أنْواعٍ ؛ أحدُها ، ما لا يُقْصَدُ عادةً ، ولا يُباعُ مُفْرَدًا ، كتَزْويقِ الدَّارِ ، ونحوِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : وكذا ثَوْبٌ طِرازُه ذَهَبٌ ، فلا يُمْنَعُ مِنَ البَيْعِ بجِنْسِه بالاتِّفاقِ . الثَّانى ، ما يُقْصَدُ تبَعًا لغيرِه ، وليس أصْلًا لمالِ الرِّبا ؛ كبَيْعِ العَبْدِ ذِى المالِ بمالٍ مِن جِنْسه . فهذا له حُكْمٌ يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ . الثَّالثُ ، ما لا يُقْصَدُ ، وهو تابعٌ لغيرِه ، وهو أصْلٌ لمالِ الرِّبا إذا بيعَ بما فيه منه . وهو ضَرْبان ؛ أحدُهما ، أنْ يُمْكِنَ إفْرادُ التَّابِعِ بالبَيْعِ ؛ كبَيْعِ نَخْلَةٍ عليها رُطَبٌ برُطَبٍ . ففيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، المَنْعُ . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . والثَّانى ، الجَوازُ . وهى طَرِيقَةُ أبى بَكْرٍ ، والخِرَقِىِّ ، وابنِ بَطَّةَ ، والقاضى فى « الخِلافِ » . والضَّرْبُ الثَّانى ، أنْ يكونَ التَّابِعُ ممَّا لا يجوزُ إفْرادُه بالبَيْعِ ؛

المقنع

وَفِى بَيْعِ النَّوَى بِتَمْرٍ فِيهِ النَّوَى ، وَاللَّبَنِ [١٠٣و] بِشَاةٍ ذَاتِ لَبَنٍ ، وَالصُّوفِ بِنَعْجَةٍ عَلَيْهَا صُوفٌ ، رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

١٦٩٢ – مسألة : (وفى بَيْعِ النَّوَى بتَمْرٍ فيه النَّوَى ، واللَّبَنِ بشَاةٍ ذاتِ لَبَنٍ ، والصُّوفِ بنَعْجَةٍ عليها صُوفٌ ، رِوَايَتَانِ) إذا باعَ النَّوَى بتَمْرٍ نَواهُ فيه ، فعلى رِوايَتَيْنِ ؛ إحداهُما ، لا يَجُوزُ . رَواهُ عنه مُهَنَّا ، وابنُ القاسِمِ ؛ لأنَّه كَمَسألةِ مُدِّ عَجْوَةٍ ، وكما لو باعَ تمْرًا فيه نَواهُ بتَمْرٍ مَنْزُوعِ النَّوَى . والثانِيَةُ ، يَجُوزُ . رَوَاهَا ابنُ مَنْصُورٍ ؛ لأَنَّ النَّوى فى التَّمْرِ غيرُ مَقْصُودٍ ، فجازَ ، كما لو باعَ دارًا مُمَوَّهًا سَقْفُهَا بذَهبٍ . فعلى هذا ، يجوزُ بَيْعُه مُتَفاضِلًا ومُتَساوِيًا ؛ لأن النَّوَى الذى فى التَّمْرِ لا عِبْرَةَ به ، فصارَ كبَيْعِ النَّوَى بتَمْرٍ مَنْزُوعِ النَّوَى .

فصل : وإنْ باعَ شاةً ذاتَ لَبَنٍ بلبنٍ ، أو شاةً عليها صُوفٌ بصُوفٍ ،

الإنصاف

كبَيْعِ شَاةٍ لَبُونٍ بلَبَنٍ ، أو ذاتِ صُوفٍ بصُوفٍ ، وبَيْعِ التَّمْرِ بالنَّوَى . وهو قوْلُ المُصَنِّفِ : وفى بَيْعِ النَّوَى بتَمْرٍ فيه النَّوَى ، واللَّبَنِ بشَاةٍ ذاتِ لَبَنٍ ، والصُّوفِ بنَعْجَةٍ عليها صُوفٌ، رِوايَتان . وأطْلَقهما فى «الهِدايَةِ»، و« المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكَافِى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْم » ؛ إحْدَاهما – وهو المذهبُ – يجوزُ . جزَم به فى « الوَجيزِ »وغيرِه . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ »وغيرِه . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والثَّانيةُ ، لا يجوزُ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » . وقدَّمه فى « الهادِى » . وقال ابنُ عَبْدوسٍ فى

الشرح الكبير

أو باعَ لَبُونًا بلَبُونٍ ، أو ذاتَ صُوفٍ بمِثْلِها ، خُرِّجَ فيه الرِّوَايَتانِ ، كالتى قَبْلَها ؛ إحداهُما ، الجَوازُ . اخْتارَهُ ابنُ حامِدٍ . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، وسواءٌ كانتِ الشّاةُ حَيَّةً أو مُذَكَّاةً ؛ لأنَّ ما فيه الرِّبا غيرُ مَقْصُودٍ . والثانى ، المَنْعُ . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه باعَ مالَ الرِّبا بأَصْلِه الذى فيه منه ، أَشْبَهَ بَيْعَ اللَّحْمِ بالحَيَوانِ . والأَوَّلُ أَوْلَى ، والفَرْقُ بَيْنَهما أنّ اللَّحْمَ فى[1] الحَيَوانِ مَقْصُودٌ ، بخِلافِ اللَّبَنِ والصُّوفِ . ولو كانتِ الشّاةُ مَحْلُوبَةَ اللَّبَنِ ، جازَ بَيْعُها بمِثْلِها ، وباللَّبَنِ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ اللَّبَنَ لا أثَرَ له ، ولا [٣/٣٠٥و] يُقابِلُه شىءٌ من الثَّمَنِ ، فأَشْبَهَ المِلْحَ فى الشَّيْرَجِ والخُبْزِ والجُبْنِ ، وحَبّاتِ الشّعِيرِ فى الحِنْطَةِ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك لو كان اللَّبَنُ المُنْفَرِدُ من غيرِ جِنْسِ لَبَنِ الشّاةِ ، جازَ بكُلِّ حالٍ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَجُوزَ على قَوْلِنا : إنَّ اللَّبَنَ جِنْسٌ واحِدٌ . ولو باعَ نَخْلَةً عليها ثَمَرٌ بتَمْرٍ[2] أو بنَخْلَةٍ عليها تمْرٌ[3] ، ففيه أيْضًا وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، الجَوازُ . اخْتارَهُ أبو بكْرٍ ؛ لأنَّ التَّمْرَ[4] غيرُ مَقْصُودٍ بالبَيْعِ . والثانِى ، لا يَجُوزُ .

الإنصاف

« تَذْكِرَتِه » : يجوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ والصُّوفِ ، بشَاةٍ ذاتِ لَبَنٍ أو صُوفٍ ، ولا يجوزُ بَيْعُ نَوًى بتَمْرٍ بنَواه . قال الشّارِحُ (٥ على القَوْلِ بالجَوازِ ٥) : يجوزُ بَيْعُه مُتَفاضِلًا ، ومُتساوِيًا ، على المذهبِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : ولعَلَّ المَنْعَ يَتَنزَّلُ على ما

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « و » .
(٢) فى الأصل ، م : « بشمر » .
(٣) فى م ، ق : « ثمر » .
(٤) فى م : « الثمر » .
(٥ - ٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ووَجْهُ الوَجْهَيْنِ ما ذَكَرْنا فى المسألةِ قَبْلَها . واخْتارَ القاضِى المَنْعَ ، وفَرَّقَ بَيْنَهما وبَيْنَ الشَّاةِ ذاتِ اللَّبَنِ بِكَوْنِ الثَّمَرَةِ يَصِحُّ إفْرادُها بالبَيْعِ ، وهى مَعْلُومَةٌ ، بخِلافِ اللَّبَنِ فى الشّاةِ . وهذا الفرقُ غيرُ مُؤَثِّرٍ ، فإنّ ما يَمْنَعُ إذا جازَ إفرادُه ، يَمْنَعُ وإنْ لم يَجُزْ إفْرادُه ، كالسَّيْفِ المُحَلَّى يُباعُ بجِنْسِ حِلْيَتِه ، وما لا يَمْنَعُ ، لا يَمْنَعُ وإنْ جازَ إفْرادُه ، كمالِ العَبْدِ .

فصل : وإنْ باعَ دارًا سَقْفُهَا مُمَوَّهٌ بذَهَبٍ ، أو دارًا بدارٍ مُمَوَّهٌ سَقْفُ كُلِّ واحِدَةٍ منهما ، جازَ ؛ لأنَّ ما فيه الرِّبَا غيرُ مَقْصُودٍ بالبَيْعِ ، فوُجُودُه كعَدَمِه . وكذلك لو اشْتَرَى عَبْدًا له مالٌ ، فاشْتَرَطَ مالَه ، وهو من جِنْسِ الثَّمَنِ ، جازَ ، إذا كان المالُ غيرَ مَقْصُودٍ ، فهو كالسَّقْفِ المُمَوَّهِ ، ولو اشْتَرَى عَبْدًا بعَبْدٍ ، واشْتَرَطَ كلُّ واحِدٍ منهما مالَ العَبْدِ ، جازَ أيضًا ، إذا كان المالُ غيرَ مَقْصُودٍ .

فصل : وإنْ باعَ جِنْسًا فيه الرِّبَا بجِنْسِه ، ومع كُلِّ واحِدٍ من غيرِ جِنْسِه غيرُ مَقْصُودٍ ، فهو على أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أنْ يكونَ غيرُ المَقْصُودِ يَسِيرًا لا يُؤَثِّرُ فى كَيْلٍ ولا وَزْنٍ ، كالمِلْحِ فيما يُعْمَلُ فيه ، وحَبَّاتِ الشَّعِيرِ فى الحِنْطَةِ ، فلا يَمْنَعُ ؛ لأنَّه يَسِيرٌ لا يُخِلُّ بالتَّماثُلِ ، وكذلك لو وُجِدَ فى أحَدِهما دونَ الآخَرِ ، لم يَمْنَعْ ؛ لذلك ، ولو باعَ ذلك بجِنْسٍ غيرِ المَقْصُودِ الذى معه ، كبَيْعِ الخُبْزِ بالمِلْحِ ، جازَ ؛ لأنَّ وُجُودَ ذلك كعَدَمِه . الثانى ، أنْ يكونَ غيرُ المَقْصُودِ كَثِيرًا ، إلَّا أنَّه لمَصْلَحَةِ

الإنصاف

إذا كان الرِّبَوِىُّ مَقْصُودًا ، والجَوازَ على عدَمِ القَصْدِ . وقد صرَّحَ باعْتِبارِ عدَمِ القَصْدِ ، ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، ويَشْهَدُ له تعْليلُ الأصحابِ كلِّهم الجَوازَ بأنَّه تابعٌ

الشرح الكبير

المَقْصُودِ ، كالماءِ فى خَلِّ التَّمْرِ ، والزَّبيبِ ، ودِبْسِ التَّمْرِ ، فيَجُوزُ بَيْعُه بمِثْلِه ، ويَتَنَزَّلُ خِلْطُه بمَنْزِلَةِ رُطُوبَتِه ؛ لكَوْنِه من مَصْلَحَتِه ، فلم يَمْنَعْ من بَيْعِه بما يُماثِلُه ، كالرُّطَبِ بالرُّطَبِ . ولا يَجُوزُ بَيْعُه بما ليس فيه خِلْطٌ ، كبَيْعِ خَلِّ العِنَبِ بخَلِّ الزَّبيبِ ؛ لإفْضائِه إلى التّفاضُلِ ، فجَرَى مَجْرى بَيْعِ التَّمْرِ بالرُّطَبِ . ومَنَعَ الشّافِعِىُّ ذلك كُلَّه إلَّا بَيْعَ الشَّيْرَجِ بالشَّيْرَجِ ؛ لكَوْنِ الماءِ لا يَظْهَرُ فى الشَّيْرَجِ . الثالثُ ، أنْ يكُونَ غيرُ المَقْصُودِ كَثِيرًا ، وليس من مَصْلَحَتِه ؛ كاللَّبَنِ المَشُوبِ بالماءِ بمِثْلِه ، والأَثْمانِ المَغْشُوشَةِ بغَيْرِها ، فلا يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِها ببَعْضٍ ؛ لأنَّ خِلْطَهُ ليس من مَصْلَحَتِه ، وهو يُخِلُّ بالتّماثُلِ المَقْصُودِ فيه . [٣/٣٠٥ظ] وإنْ باعَهُ بجِنْسٍ غيرِ المَقْصُودِ ، كبَيْعِه الدِّينارَ المَغْشُوشَ بالفِضَّةِ بالدَّراهِمِ ، احْتَمَلَ الجوازَ ؛ لأنَّه يَبِيعُه بجِنْسٍ غيرِ مَقْصُودٍ فيه ، فأَشْبَهَ بَيْعَ اللَّبَنِ بشَاةٍ فيها لَبَنٌ ، ويَحْتَمِلُ المنعَ ، بناءً على الوَجْهِ الآخَرِ فى الأَصْلِ . وإنْ باعَ دِينارًا مَغْشُوشًا بمِثْلِه ، والغِشُّ فيهما مُتَفاوِتٌ أو غيرُ مَعْلُومِ المِقْدارِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يُخِلُّ بالتَّماثُلِ المَقْصُودِ . وإنْ عَلِمَ التَّساوِىَ فى الذَّهَبِ والغشَّ الذى فيهما ، خُرِّجَ على وَجْهَيْنِ ؛ أوْلاهُما ، الجَوازُ ؛ لأنَّهُما تماثَلا فى المَقْصُودِ وفى غَيْرِه ، ولا يُفْضِى إلى التَّفاضُلِ بالتَّوْزِيعِ بالقِيمَةِ ؛ لكَوْنِ الغِشِّ غيرَ مَقْصُودٍ ، فكأنَّه لا قِيمَةَ له .

فصل : ولو دَفَعَ إلى إنْسانٍ دِرْهَمًا ، وقال : أعْطِنِى بنِصْفِ هذا الدِّرْهَمِ نِصْفَ دِرْهَمٍ ، وبنِصْفِه فُلُوسًا . أو : حاجَةً أُخْرَى . جازَ ؛ لأنَّه

الإنصاف

غيرُ مقْصُودٍ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ تَمْرٍ مَنْزُوعِ النَّوَى بِمَا نَوَاهُ فِيهِ .

الشرح الكبير

اشْتَرَى نِصْفًا بِنِصْفٍ ، وهما مُتَسَاوِيانِ ، فصَحَّ ، كما لو دَفَعَ إليه دِرْهَمَيْنِ ، فقال : بِعْنِى بهذا الدِّرْهَمِ فُلُوسًا ، وأَعْطِنِى بالآخَرِ نِصْفَيْنِ . وإن قال : أَعْطِنى بهذا الدِّرْهَمِ نِصْفًا وفُلُوسًا . جازَ أيضًا ؛ لأنَّ مَعْناهُ ذلك ، ولأنَّ ذلك لا يُفْضِى إلى التَّفاضُلِ بالتَّوْزِيعِ بالقِيمَةِ ؛ فإنَّ قِيمَةَ النِّصْفِ الذى فى الدِّرْهَمِ ، كقِيمَةِ النِّصْفِ الذى مع الفُلُوسِ يَقِينًا ، وقِيمَةُ الفُلُوسِ كقِيمَةِ النِّصْفِ الآخرِ ، سواءٌ .

١٦٩٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ تَمْرٍ مَنْزُوعِ النَّوَى بما نَواهُ فيه) لاشْتِمالِ أَحَدِهما على ما لَيْسَ من جِنْسِه دونَ الآخَرِ ، وإنْ نَزَعَ النَّوَى ، ثمّ باعَ النَّوَى والتَّمْرَ بنَوًى وتَمْرٍ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ التَّبَعِيَّةَ زَالَت بنَزْعِه ، فصارَ كمَسْأَلَةِ مُدِّ عَجْوَةٍ ، بخِلافِ ما إذا كانَ فى كُلِّ واحِدٍ نَواهُ . وإنْ باعَ تَمْرًا مَنْزُوعَ النَّوَى بتَمْرٍ مَنْزُوعِ النَّوَى ، جازَ ، كما لو باعَ تَمْرًا فيه النَّوَى بَعْضَه ببَعْضٍ . وقال أصحابُ الشّافِعِىِّ : لا يَجُوزُ ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، تَحْريمُ بَيْعِ تَمْرٍ بلا نَوًى ، بتَمْرٍ فيه النَّوَى ، وإنْ أَبْحناه فى عكْسِها . وقيل : يُباحُ كالعَكْسِ . الثَّانيةُ ، قال ابنُ رَجَبٍ : واعْلَمْ ، أنَّ هذه المَسائِلَ مُنْقَطِعَةٌ عن مُدِّ عَجْوَةٍ ؛ فإنَّ القَوْلَ بالجَوازِ فيها لا يتَقَيَّدُ بزِيادَةِ المُفْرَدِ على ما معَه . وقد نصَّ أحمدُ فى بَيْعِ العَبْدِ الذى له مالٌ ، بمالٍ دُونَ الذى معه ، وقال القاضى فى « خِلافِه » ، فى مَسْأَلَةِ العَبْدِ والنَّوَى بالتَّمْرِ : وكذلك المَنْعُ فيها عندَ الأكْثَرِين . ومِنَ الأصحابِ مَن خرَّجَها – أو بعضَها – على مَسائِلِ مُدِّ عَجْوَةٍ ؛ ففرَّق بينَ أنْ يكونَ المُفْرَدُ أكْثَرَ مِنَ الذى معه غيرُه ، أوْ لا . وقد صرَّح

المقنع

وَالْمَرْجِعُ فِى الْكَيْلِ وَالْوَزْنِ إِلَى عُرْفِ أَهْلِ الْحِجَازِ فِى زَمَنِ النَّبِىِّ ﷺ . وَمَالَا عُرْفَ لَهُ بِهِ ، فَفِيهِ وَجْهَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، يُعْتَبَرُ عُرْفُهُ فِى مَوْضِعِهِ ، .....

الشرح الكبير

لأنَّهُما لم يَتَساوَيا فى حالِ الكَمالِ ، ولأنَّه يَتَجافَى فى المِكْيالِ . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « التَّمْرُ بالتَّمْرِ (١)مُدْىٌ بمُدْىٍ(١) » . ولأنَّهُما تَساوَيا فى حالٍ على وَجْهٍ لا يَنْفَرِدُ أحَدُهما بالنُّقْصانِ ، فجازَ ، كما لو كان فى كلِّ واحِدٍ نَواهُ . ويجُوزُ بَيْعُ النَّوَى بالنَّوى كَيْلًا كذلك .

١٦٩٤ – مسألة : (والمَرْجِعُ فى الكَيْلِ والوَزْنِ إلى عُرْفِ أهْلِ الحِجَازِ فى زَمَنِ النَّبِىِّ ﷺ . وما لا عُرْفَ لهم به[٢] ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُعْتَبَرُ عُرْفُه فى مَوْضِعِه) ولا يُرَدُّ إلى أَقْرَبِ الأَشْياءِ شَبَهًا به

الإنصاف

به طائِفَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ كأبى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، فى مَسْأَلَةِ العَبْدِ ذِى المالِ . وكذلك حكَى أبو الفَتْحِ الحَلْوانِىُّ رِوايةً ، فى بَيْعِ الشَّاةِ ذاتِ الصُّوفِ واللَّبَنِ ، بالصُّوفِ واللَّبَنِ ، أنَّه يجوزُ ، بشَرْطِ أنْ يكونَ المُفْرَدُ أكثرَ ممَّا فى الشَّاةِ مِن جِنْسِه . قال ابنُ رَجَبٍ : ولعَلَّ هذا مع[٣] قَصْدِ اللَّبَنِ والصُّوفِ بالأَصالَةِ ، والجوازَ مع عدَمِ القَصْدِ . فيرْتَفِعُ الخِلافُ . وإنْ حُمِلَ على إطْلاقِه ، فهو مُنَزَّلٌ على أنَّ التَّبَعِيَّةَ هنا لا عِبْرَةَ بها ، وأنَّ الرِّبَوِىَّ التَّابعَ كغيرِه ، فهو مُسْتَقِلٌّ بنَفْسِه .

قوله : والمَرْجِعُ فى الكَيلِ والوَزْنِ إلى عُرْفِ أَهْلِ الحِجازِ فى زَمَنِ النَّبِىِّ ،

(١ – ١) فى م : « مدًّا بمد » . والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣ .

(٢) أى بالحجاز . المبدع ١٤٧/٤ .

(٣) فى الأصل ، ط : « من » .

المقنع

وَالْآخَرُ يُرَدُّ إِلَى أَقْرَبِ الْأَشْيَاءِ شَبَهًا بِهِ بِالْحِجَازِ .

الشرح الكبير

بالحِجازِ ، ونحوُ هذا مَذْهَبُ الشّافِعِيِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : الاعْتِبارُ فى كُلِّ بلَدٍ بعَادَتِه . ولَنا ، ما رَوَى (١عبدُ اللهِ بنُ عمرَ١) عن النَّبِيِّ ﷺ أنّه قال : « المِكْيَالُ مِكْيالُ المَدِينَةِ ، والمِيزانُ مِيزانُ مَكَّةَ »(٢) . والنَّبِيُّ ﷺ إنّما يُحْمَلُ كلامُه على بَيانِ الأَحْكامِ . ولأَنَّ ما كان مَكِيلًا بالحجازِ فى زَمَنِ النَّبِيِّ ﷺ انْصَرَفَ التَّحْرِيمُ إليه فى تَفَاضُلِ الكَيْلِ ، فلا يجوزُ أنْ يَتَغَيَّرَ بعد ذلك ، وهكذا الوَزْنُ . فأمّا ما لا عُرْفَ له بالحِجَازِ ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما (يُرَدُّ إلى أَقْرَبِ الأَشْيَاءِ شَبَهًا به بالحِجَازِ) كما أنَّ الحَوادِثَ تُرَدُّ إلى أَشْبَهِ المَنْصُوصِ عليه بها ، وهو القِيَاسُ . والثانِى ، يُعْتَبَرُ عُرْفُه فى مَوْضِعِه ؛ لأَنَّ ما لم يكُنْ له فى الشَّرْعِ حَدٌّ ، يُرْجَعُ فيه إلى العُرْفِ ،

الإنصاف

ﷺ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُجَرَّدِ » : ومَرَدُّ الكَيْلِ عُرْفُ المَدِينَةِ ، والوَزْنِ عُرْفُ مَكَّةَ ، على عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِيِّ » ، و « الفروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : لو قيل : إنَّ عِباراتِ الأَوَّلِين مُطْلَقَةٌ وهذه مُبَيِّنَةٌ ، وإنَّ المَسْأَلَةَ قَوْلًا واحدًا . لكانَ مُتَّجَهًا . ويُقَوِّى ذلك ، أنَّ صاحِبَ « الفُروعِ » جزَم

(١ - ١) فى ر ١ : « عبد الملك بن عمير » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/١٤٦ .

الشرح الكبير

كالقَبْضِ ، والحَرْزِ ، والتَّفَرُّقِ . وعلى هذا ، إنِ اخْتَلَفَتِ البِلادُ ، فالاعْتِبَارُ بالغالِبِ ، فإنْ لم يكُنْ غالِبٌ ، تَعَيَّنَ الوَجْهُ الأَوَّلُ . ومَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ كهَذَيْنِ الوَجْهَيْنِ .

فصل : والبُرُّ والشَّعِيرُ مَكِيلانِ ، مَنْصُوصٌ عليهما بقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « البُرُّ بالبُرِّ كَيْلًا بكَيْلٍ ، والشَّعِيرُ بالشَّعِيرِ كَيْلًا بكَيْلٍ »[1] . [٣/٣٠٦و] وكذلك سائِرُ الحُبُوبِ ، والأبازِيرِ ، والأُشْنَانُ والجِصُّ والنُّورَةُ وما أشبَهَها . والتَّمْرُ مَكِيلٌ ، وهو من المَنْصُوصِ عليه ، وكذلك سائِرُ ثَمَرَةِ النَّخْلِ من الرُّطَبِ والبُسْرِ وغيرِهما ، وسائِرُ ما تَجِبُ فيه الزَّكاةُ من الثِّمارِ ؛

الإنصاف

بذلك مع كَثْرَةِ اطِّلاعِه . وقد اسْتدَلَّ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما للأوَّلِ بقَوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « المِكْيالُ مِكْيالُ أَهْلِ المَدِينَةِ ، والمِيزانُ مِيزانُ أهْلِ مَكَّةَ » . فدَلَّ أنَّ مُرادَهم ماقُلْناه . وهو واضِحٌ . لكِنْ قال فى « الفائقِ » : ومَرْجِعُ الكَيْلِ والوَزْنِ ، إلى عُرْفِ أهْلِ الحِجازِ . ورَدَّ فى « المُجَرَّدِ »[2] الكَيْلَ إلى المدِينَةِ ، والوَزْنَ إلى مَكَّةَ ، زمَنَ النَّبِيِّ ﷺ . وحكَى فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » الخِلافَ . فظَاهِرُهما التَّغايُرُ . ويُمْكِنُ [٢/ ٩٧و] الجَوابُ بأنَّهما حكَيا عِباراتِ الأصحابِ .

قوله : وما لا عُرْفَ له به ، فَفِيه وَجْهان . أصْلُهما احْتِمالان للقاضى فى « التَّعْليقِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣ .

(٢) فى الأصل ، ا : « المحرر » .

الشرح الكبير

مثلَ الزَّبيبِ ، والفُسْتُقِ ، والبُنْدُقِ ، واللَّوْزِ ، والعُنَّابِ ، والمِشْمِشِ ، والزَّيْتُونِ ، والبُطْمِ . والمِلْحُ مَكِيلٌ ، وهو من المَنْصُوصِ عليه بقَوْلِه عليه السَّلامُ : « المِلْحُ بالمِلْحِ (١مُدْىٌ بمُدْىٍ١) » . والذَّهَبُ والفِضَّةُ مَوْزُونانِ بقَوْلِه عليه السلامُ : « الذَّهَبُ بالذَّهَبِ ، والفِضَّةُ بالفِضَّةِ وَزْنًا بوَزْنٍ »(٢) . وكذلك ما أَشْبَهَهُما من جَواهِرِ الأرْضِ ؛ كالحَدِيدِ ، والرَّصَاصِ ، والصُّفْرِ ، والنُّحاسِ ، والزُّجاجِ ، والزِّئْبَقِ . وكذلك الإِبْرِيسَمُ ، والقُطْنُ ، والكَتَّانُ ، والصُّوفُ ، وغَزْلُ ذلك ، وما أَشْبَهَه .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يُعْتَبرُ عُرْفُه فى مَوْضِعِه . وهذا المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والوَجْهُ الآخَرُ ، يُرَدُّ إلى أَقْرَبِ الأَشْياءِ شَبَهًا به بالحِجَازِ . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : يُرَدُّ إلى أَقْرَبِ الأَشْياءِ شَبَهًا به بالحِجازِ ، فى الوَزْنِ لا غيرُ . فعلى المذهبِ ، لو اخْتلَفَ عُرْفُ البِلادِ ، فالاعْتِبارُ بالغالِبِ ، فإنْ لم يكُنْ غالِبٌ ، تَعيَّنَ الوَجْهُ الثَّانِى . وعلى الوَجْهِ الثَّانِى ، إنْ تعذَّرَ ، رجَع إلى عُرْفِ بلَدِه . قالَه فى « الحاوِى » وغيرِه .

فوائد ؛ إحْداها ، المائِعُ كلُّه مَكِيلٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . كالأَدْهانِ ، والزَّيْتِ ، والشَّيْرَجِ ، والعَسَلِ ، والدِّبْسِ ، والخَلِّ ، واللَّبَنِ ، ونحوِه . قدَّمه

(١ - ١) فى م : « مدا بمد » .

والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣ .

الشرح الكبير

ومنه الخبزُ ، واللَّحْمُ ، والشَّحْمُ ، والجُبْنُ ، والزُّبْدُ ، والشَّمْعُ ، والزَّعْفَرَانُ ، والعُصْفُرُ ، والوَرْسُ ، وما أشْبَهَ ذلك .

فصل : والدَّقِيقُ والسَّوِيقُ مَكِيلانِ ؛ لأَنَّ أَصْلَهُما مَكِيلٌ ، ولم يُوجَدْ ما يَنْقُلُهما عنه ، ولأَنَّهُما يُشْبِهانِ ما يُكَالُ . وذكَرَ القاضِى فى الدَّقِيقِ ، أنّه يَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِه بِبَعْضٍ وَزْنًا ، ولا يَمْتَنِعُ أنْ يكونَ مَوْزُونًا ، وأَصْلُه مَكِيلٌ ، كالخُبْزِ . ولَنا ، ما ذَكَرْناهُ ، ولأنَّه يُقَدَّرُ بالصّاعِ ، بدَلِيلِ أنّه يُخْرَجُ فى الفِطْرِ صَاعٌ من دَقِيقٍ ، وقد جاءَ ذلك فى الحَدِيثِ . والصّاعُ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الظَّاهِرُ أنَّها مَكِيلَةٌ . قال القاضى : الأدْهانُ مَكِيلَةٌ . وفى اللَّبَنِ ، يصِحُّ السَّلَمُ فيه كَيْلًا . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، إلَّا فى اللَّبَنِ والسَّمْنِ ؛ فإنَّه أطْلَقَ الخِلافَ فيهما ، وقدَّم فى مَوْضِعٍ ، أنَّ اللَّبَنَ مَكِيلٌ ، وقال : الزُّبْدُ مَكِيلٌ . وسُئِلَ أحمدُ ، عنِ السَّلَفِ فى اللَّبَنِ ؟ فقال : نعم ، كَيْلًا أو وَزْنًا . وجزَم ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، أنَّ الدُّهْنَ واللَّبَنَ مَكِيلٌ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : يُباعُ السَّمْنُ بالوَزْنِ ، ويتَخَرَّجُ ، أنْ يُباعَ بالكَيْلِ . وجزَما بأنَّ الزُّبْدَ مَوْزُونٌ . وجعَل فى « الرَّوْضَةِ » العسَلَ مَوْزُونًا . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والخُبْزُ إذا يَبِسَ ودُقَّ وصارَ فَتِيتًا ، بِيعَ كَيْلًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : فيه وَجْهٌ ، يُباعُ بالوَزْنِ . انتهى . والدَّقيقُ مَكِيلٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى : يجوزُ بَيْعُ بعضِه ببَعضٍ وَزْنًا ، ولا يَمْتنِعُ أنْ يكونَ مَوْزُونًا ، وأصْلُه مَكِيلٌ كالخُبْزِ . وتقدَّم ذلك عندَ جَوازِ بَيْعِ بعضِه ببَعضٍ . الثَّانيةُ ، مِنْ جُمْلَةِ المَوْزُونِ ؛ الذَّهَبُ ، والفِضَّةُ ، (١) والنُّحاسُ الأصْفَرُ (١) ، والحَدِيدُ ، والرَّصاصُ ، والزِّئْبَقُ ،

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « والنحاس والصفر » .

الشرح الكبير

إنّما يُقَدَّرُ به المَكِيلاتُ ، وعلى هذا يكونُ الأَقِطُ مَكِيلًا ؛ لأنَّ فى حَدِيثِ صَدَقَةِ الفِطْرِ : صاعٌ من أَقِطٍ[1] . فأمَّا اللَّبَنُ وغَيْرُه من المائِعَاتِ ؛ كالأدْهانِ ، من الزَّيْتِ ، والشَّيْرَجِ ، والعَسَلِ ، والدِّبْسِ ، والخَلِّ ، ونحوِ ذلك ، فالظّاهِرُ أنَّها مَكِيلَةٌ . قال القاضِى فى الأَدْهانِ : هى مَكِيلَةٌ . وفى اللَّبَنِ : يَصِحُّ السَّلَمُ فيه كَيْلًا . وقال أصحابُ الشّافِعِىِّ : لا يُبَاعُ اللَّبَنُ بَعْضُه بِبَعْضٍ إلَّا كَيْلًا . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنّه سُئِلَ عن السَّلَفِ فى اللَّبَنِ ، فقال : نعم ، كَيْلًا أو وَزْنًا . وذلك لأنَّ الماءَ مُقَدَّرٌ بالصّاعِ ، ولذلك[2] قالُوا : كان النَّبِىُّ ﷺ يَتَوَضَّأُ بالمُدِّ ، ويَغْتَسِلُ بالصّاعِ[3] ، ويَغْتَسِلُ هو وزَوْجَتُه من الفَرَقِ[4] . وهذه مَكايِيلُ قُدِّرَ بها الماءُ ، وكذلك سائِرُ المائِعاتِ . ورُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن بَيْعِ ما فى ضُرُوعِ الأَنْعامِ

الإنصاف

والكَتّانُ ، والقُطْنُ ، والحَرِيرُ ، والقَزُّ ، والصُّوفُ ، والشَّعَرُ ، والوَبَرُ ، والغَزْلُ ، واللُّؤْلُؤُ ، والزُّجاجُ ، واللَّحْمُ ، والشَّحْمُ ، والشَّمْعُ ، والزَّعْفرانُ ، والعُصْفُرُ ، والوَرْسُ ، والخُبْزُ ، والجُبْنُ ، وما أشْبَهه . ومِن ذلك ؛ البُقولُ ، والسَّفَرْجَلُ ، والتُّفّاحُ ، والكُمَّثْرَى ، والخَوْخُ ، والإجّاصُ ، وكلُّ فاكِهَةٍ رَطْبَةٍ . ذكَرَه القاضى . ومِن جُمْلَةِ المَكِيلِ ؛ كُلُّ حَبٍّ ، وبَزْرٍ ، وأبازِيرَ ، وحَصٍّ ، ونُورَةٍ ، وأُشْنانٍ ، وما أشْبَهَه ، وكذلك سائِرُ ثَمَرِ النَّخْلِ ، مِنَ الرُّطَبِ ، والبُسْرِ ، وغيرِهما ، وسائِرُ ما فيه الزَّكاةُ مِنَ الثِّمارِ ؛ كالزَّبِيبِ ، والفُسْتُقِ ، والبُنْدُقِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٨٠ .

(٢) فى الأصل ، ق : « كذلك » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢/١٤٤ ، ١٤٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢/١٤٨ .

الشرح الكبير

إلَّا بكَيْلٍ . رواهُ ابنُ ماجه[1] . وأمّا غيرُ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فما لم يكُنْ له أصْلٌ بالحِجازِ فى كيْلٍ ولا وَزْنٍ ، ولا يُشْبِهُ ما جَرَى فيه عُرْفٌ بذلك ،[2] كالثِّيابِ ، والحَيَوانِ[2] ، والمَعْدُودَاتِ ؛ من الجَوْزِ ، والبَيْضِ ، والرُّمَّانِ ، والقِثَّاءِ ، والخِيَارِ ، وسائِرِ الخُضَرِ ، والبقُولِ ، والسَّفَرْجَلِ ، والتُّفّاحِ ، [٣/٣٠٦ظ] والكُمَّثْرَى ، والخَوْخِ ، ونحوِها ، فهذه إذا اعْتَبَرْنا التَّماثُلَ فيها ، فإنّه يُعْتَبَرُ فى الوَزْنِ ؛ لأنَّه أخْصَرُ . ذَكَرَه القاضِى فى الفَواكِهِ الرَّطْبَةِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأَصْحابِ الشّافِعِىِّ . والآخَرُ ، قالُوا : يُعْتَبَرُ ما أمْكَنَ كَيْلُه بالكَيْلِ ؛ لأنَّ الأَصْلَ الأَعْيَانُ الأَرْبَعَةُ ، وهى مَكِيلَةٌ ، ومن شأْنِ الفرْعِ أنْ يُرَدَّ إلى أصْلِه بحُكْمِه ، والأَصْلُ حُكْمُه تحريمُ التَّفاضُلِ بالكَيْلِ ، فكذلك يكونُ حُكْمُ فُرُوعِها[3] . ولَنا ، أنَّ الوَزْنَ أخْصَرُ ، فوَجَبَ اعْتِبارُه فى غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، كالذى لا يُمكِنُ كَيْلُه ، وإنَّما اعْتُبِرَ الكَيْلُ فى المَنْصُوصِ ؛ لأنَّه يُقَدَّرُ به فى العادَةِ ، وهذا بخِلافِه .

الإنصاف

واللَّوْزِ ، والعُنَّابِ ، والمِشْمِشِ ، والزَّيْتُونِ ، والبُطْمِ ، والمِلْحِ ، وما أشْبَهَه . الثَّالثةُ ، قال فى « النِّهايَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم : يجوزُ التَّعامُلُ بكَيْلٍ لم يُعْهَدْ .

(١) فى : باب النهى عن شراء ما فى بطون الأنعام وضروعها وضربة الغائص ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٠ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ق ، م : « كالنبات والحبوب » .

(٣) فى م : « فروعه » .

المقنع

فَصْلٌ : وَأَمَّا رِبَا النَّسِيئَةِ ؛ فَكُلُّ شَيْئَيْنِ لَيْسَ أَحَدُهُمَا ثَمَنًا ، عِلَّةُ رِبَا الْفَضْلِ فِيهِمَا وَاحِدَةٌ ؛ كَالْمَكِيلِ بِالْمَكِيلِ ، وَالْمَوْزُونِ بِالْمَوْزُونِ ، لَا يَجُوزُ النَّسَاءُ فِيهِمَا ، وَإِنْ تَفَرَّقَا قَبْلَ التَّقَابُضِ ، بَطَلَ الْعَقْدُ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وأمَّا رِبَا النَّسِيئَةِ ، فكُلُّ شَيْئَيْنِ ليس أَحَدُهما ثَمَنًا ، عِلَّةُ رِبَا الفَضْلِ فيهما واحِدَةٌ ؛ كالمَكِيلِ بالمَكِيلِ ، والمَوْزُونِ بالمَوْزُونِ ، لا يجوزُ النَّساءُ فيهما ، وإنْ تفرَّقَا قبلَ التَّقابُضِ ، بطلَ العَقْدُ) متى كان أحَدُ العِوَضَيْنِ ثمنًا ، والآخرُ مُثَمَّنًا ، جازَ النَّساءُ بَيْنَهما بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ أرْخَصَ فى السَّلَمِ ، والأَصْلُ فى رَأْسِ مالِ السَّلَمِ الدَّراهِمُ والدَّنانِيرُ ، فلو حَرُمَ النَّساءُ هٰهنا ، لانْسَدَّ بابُ السَّلَمِ فى المَوْزُونَاتِ ، فى الغالِبِ . وإنْ لم يكُنْ أحَدُهما ثمنًا ، فكُلُّ شَيْئَيْنِ يَجْرِى فيهما الرِّبَا بعِلَّةٍ واحِدَةٍ ؛ كالمَكِيلِ بالمَكِيلِ ، والمَوْزُونِ بالمَوْزُونِ ، والمَطْعُومِ بالمَطْعُومِ عند مَنْ يُعَلِّلُ به ، يَحْرُمُ بَيْعُ أحَدِهما بالآخَرِ نَسِيئَةً ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « فإذا اخْتَلَفَتْ هذه الأَصْنَافُ ، فبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُم يَدًا بِيَدٍ »[1] . وفى لَفْظٍ : « لا بَأْسَ بِبَيْعِ

الإنصاف

قوله : وأمَّا رِبا النَّسِيئَةِ ؛ فكُلُّ شَيْئَيْن ليس أحَدُهما ثَمَنًا ، عِلَّةُ رِبا الفَضْلِ فيهما واحِدَةٌ ؛ كالمَكِيلِ بالمَكِيلِ ، والمَوْزُونِ بالمَوْزُونِ ، لا يجوزُ النَّساءُ فيهما ، وإنْ تَفرَّقا قبلَ القَبْضِ ، بطَل العَقْدُ . فيُشْتَرطُ الحُلولُ والقَبْضُ فى المَجْلِسِ فى ذلك . نصَّ عليه ، فيَحْرُمُ مُدُّ بُرٍّ بجِنْسِه ، أو بشَعِيرٍ ، ونحوُهما نَسِيئَةً . بلا خِلافٍ أعْلَمُه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

الشرح الكبير

الذَّهَبِ بالفِضَّةِ – والفِضَّةُ أَكْثَرُهما – يدًا بيَدٍ ، وأمّا النَّسِيئَةُ فلا ، ولا بَأْسَ بِبَيْعِ البُرِّ بالشَّعِيرِ – والشَّعِيرُ أَكْثَرُهما – يدًا بيَدٍ ، وأمّا النَّسِيئَةُ فلا » . رَواهُ أبو داودَ[1] .

فصل : وإنْ تَفَرَّقَا قَبْلَ التَّقَابُضِ ، بَطَلَ العَقْدُ . وبه قال الشّافِعِيُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يُشْتَرَطُ التَّقابُضُ فى غيرِ النَّقْدَيْنِ ؛ لأنَّ ما عَداهُما ليس بأَثْمانٍ ، فلم يُشْتَرَطِ التَّقابُضُ فيهما ، كغَيْرِ أمْوالِ الرِّبَا ، وكبَيْعِ ذلك بأحَدِ النَّقْدَيْنِ . ولَنا[2] ، قَوْلُه عليه السّلامُ : « فإذا اخْتَلَفَتْ هذه الأَصْنَافُ فبِيعُوا كيفَ شِئْتُم يَدًا بيَدٍ » . فالمُرادُ به القَبْضُ . ولأنَّهُما مالانِ من أمْوالِ الرِّبَا عِلَّتُهما واحِدَةٌ ، فحَرُمَ التَّفَرُّقُ بينهما قبلَ القَبْضِ ، كالذَّهَبِ بالفِضَّةِ .

الإنصاف

فائدة : لو أصْرفَ الفُلوسَ النَّافِقَةَ بذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، لم يَجُزِ النَّساءُ فيهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ الجَوازَ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وذكَرَه رِوايَةً . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : إنْ قُلْنا : هى عَرْضٌ . جازَ ، وإلَّا فلا . قال فى « المُذْهَبِ » : يجوزُ إسْلامُ الدَّراهِمِ فى الفُلُوسِ ، إذا لم تَكُنْ ثَمَنًا ، ولا يجوزُ إذا كانت ثَمَنًا .

---

(١) تقدم ضمن التخريج فى صفحة ٩ .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « أما » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ مَكِيلًا بِمَوْزُونٍ ، جَازَ التَّفَرُّقُ قَبْلَ الْقَبْضِ . وَفِى النَّسَاءِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

١٦٩٥ – مسألة : (وإنْ بَاعَ مَكِيلًا بمَوْزُونٍ) كاللَّحْمِ بالبُرِّ (جازَ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ ، وفى النَّساءِ روَايَتَانِ) وهذا ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ، وقال : هو رِوَايَةٌ واحِدَةٌ ؛ [٣/٣٠٧و] لأنَّ عِلَّتَها مُخْتَلِفَةٌ ، فجازَ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ ، كالثَّمَنِ بالثَّمَنِ . ويَحْتَمِلُ كلامُ الخِرَقِىِّ وجوبَ التَّقَابُضِ ؛ لأنَّه قال : وما كان من جِنْسَيْنِ فجائِزٌ التَّفاضُلُ فيه يَدًا بِيَدٍ . وهل يجوزُ النَّساءُ ؟ فيه رِوَايَتَانِ ؛ إحداهُما ، لا يَجُوزُ . ذَكَرَها الخِرَقِىُّ ؛ لأنَّهُما مالَانِ من أمْوالِ الرِّبَا ، فلم يَجُزِ النَّساءُ فيهما ، كالمَكِيلِ بالمَكِيلِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَ مَكِيلًا بمَوْزُونٍ ، جازَ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما : جازَ . رِوايَةً واحدةً . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَعْرُوفُ عندَ كثيرٍ مِنَ المُتَأَخِّرِين . وقال فى « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » : جازَ على الأصحِّ . وعنه ، لا يجوزُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه قال : وما كانَ مِن جِنْسَيْن ، فجائزٌ التَّفاضُلُ فيه يَدًا بيَدٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ .

قوله : وفى النَّساءِ رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » [٢/ ٩٧ظ] ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ،

المقنع

وَمَالَا يَدْخُلُهُ رِبَا الْفَضْلِ ؛ كالثِّيَابِ ، وَالْحَيَوَانِ ، يَجُوزُ النَّسَاءُ فِيهِمَا . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ فِى الْجِنْسِ الْوَاحِدِ ؛ كَالْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ ، وَيَجُوزُ فِى الْجِنْسَيْنِ ؛ كَالثِّيَابِ بِالْحَيَوانِ .

الشرح الكبير

والثانِيَةُ ، يَجُوزُ . وهو قَوْلُ النَّخَعِىِّ ؛ لأنَّهُما لم يَجْتَمِعا فى أحَدِ وَصْفَىْ عِلَّةِ رِبَا الفَضْلِ ، فجازَ النَّساءُ فيهما ، كالثِّيابِ بالحَيَوانِ ، وعند مَن يُعَلِّلُ بالطَّعْمِ لا يُجيزُه هٰهنا ، وَجْهًا واحِدًا .

١٦٩٦ – مسألة : (وما لا يَدْخُلُه رِبَا الفَضْلِ ؛ كالثِّيَابِ ، والحَيَوانِ ، (١)يجوزُ النَّساءُ فيهما . وعنه ، لا يَجُوزُ . وعنه ، لا يَجُوزُ فى الجنسِ الواحِدِ ؛ كالحَيوانِ بالحَيَوانِ ، ويَجُوزُ فى الجِنْسَيْنِ ؛ كالثِّيَابِ بالحَيَوانِ(١)) فيه أرْبَعُ رِوايَاتٍ ؛ إحْدَاهُنَّ ، لا يَحْرُمُ النَّساءُ فيه ، سواءٌ

الإنصاف

و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . قطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وذكَر جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ هاتَيْن الرِّوايتَيْن فيما إذا اخْتلَفا فى العِلَّةِ ، أو كان أحدُهما غيرَ رِبَوِىٍّ . وأطْلَقَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، فيما إذا كان أحَدُ المَبيعَيْن غيرَ رِبَوِىٍّ ؛ كالمَكِيلِ أوِ المَوْزونِ بالمَعْدُودِ ، رِوايتَيْن . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ هنا ، الصِّحَّةُ .

قوله : وما لا يَدْخُلُه ربا الفَضْلِ ؛ كالثِّيابِ ، والحَيوَانِ ، يَجُوزُ النَّسَاءُ فيهما . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، سواءٌ بِيعَ بجِنْسِه ، أو بغيرِ جِنْسِه ، مُتَساوِيًا ، أو مُتَفاضِلًا . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ المُتقَدِّمُ ، والمُصَنِّفُ ،

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ق ، ر ١ .

الشرح الكبير

بيعَ بجِنْسِه أو بغَيْرِه ، مُتَساوِيًا أو مُتَفاضِلًا . وقال القاضِى : إن كان مَطْعُومًا حَرُمَ النَّساءُ فيه ، وإنْ لم يَكُنْ مَكِيلًا ولا مَوْزُونًا . وهذا مَبْنِىٌّ على أنَّ العِلَّةَ الطَّعْمُ . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . ووَجْهُ جَوازِ النَّساءِ ما رَوَى أبو داودَ[1] عن عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أمَرَه أنْ يُجَهِّزَ جَيْشًا ، فنَفِدَتِ الإبِلُ ، فأمَرَهُ أنْ يَأْخُذَ فى قِلاصِ[2] الصَّدَقَةِ ، فكان يَأْخُذُ البَعِيرَ بالبَعِيرَيْنِ إلى إبِلِ الصَّدَقَةِ . ورَوَى سعيدٌ فى سُنَنِه ، عن أبى مَعْشَرٍ ، عن صالِحِ بنِ كَيْسانَ ، عن الحسنِ بنِ محمدِ بنِ عَلِىٍّ : أنَّ عَلِيًّا باعَ بَعِيرًا له ، يقالُ له : عُصَيْفِيرٌ ، بأرْبَعَةِ أبْعِرَةٍ إلى أجَلٍ[3] . ولأنَّهُما مَالَانِ لا يَجْرِى فيهما رِبَا الفَضْلِ ، فجازَ النَّساءُ فيهما ، كالعَرْضِ بالدِّينارِ ، ولأنَّ النَّساءَ أحَدُ نَوْعَىِ الرِّبَا ، فلم يَجُزْ فى الأمْوالِ كُلِّها ، كالنَّوْعِ الآخَرِ .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : إنْ كانَ مَطْعومًا ، حَرُمَ النَّساءُ ، وإنْ لم يَكُنْ مَكِيلًا ولا مَوْزُونًا . وهو مَبْنِىٌّ على أنَّ العِلَّةَ الطَّعْمُ . وعنه ، رِوايَةٌ ثانيةٌ ، لا يجوزُ النَّساءُ فى كلِّ مالٍ بِيعَ بآخَرَ ، سواءٌ كان مِن جِنْسِه ، أوْ لا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى . قال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ،

---

(١) فى : باب فى الرخصة فى الحيوان بالحيوان نسيئة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٥ .

(٢) قلاص : جمع قلوص ، وهى الشابة من الإبل .

(٣) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما يجوز من بيع الحيوان بعضه ببعض والسلف فيه ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٥٢ . والبيهقى ، فى : باب من أجاز السلم فى الحيوان ... إلخ ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٦/٢٢ . ولكن بلفظ : « بعشرين بعيرًا إلى أجل » . أما لفظ : « بأربعة أبعرة » . فأخرجاه أيضا عن عبد الله بن عمر بلفظ : « أن عبد الله بن عمر اشترى راحلة بأربعة أبعرة مضمونة عليه ، يوفيها صاحبها بالرَّبذة » .

الشرح الكبير

فعلى هذه الرِّوايَةِ ، عِلَّةُ تَحْرِيمِ النَّساءِ الوصْفُ الذى مع الجِنْسِ . أمّا الكَيْلُ ، أو الوَزْنُ ، أو الطَّعْمُ عند من يُعَلِّلُ به ، فيَخْتَصُّ تحريمُ النَّساءِ بالمَكِيلِ والمَوْزُونِ عند من يُعَلِّلُ (١) بهما ، وبالمَطْعُومِ عند مَنْ يُعَلِّلُ (١) به . اخْتَارَها القاضِى . والرِّوَايَةُ الثانِيَةُ ، يَحْرُمُ النَّساءُ فى كُلِّ مالٍ بِيعَ بمالٍ آخَرَ ، سواءٌ كان من جِنْسِه أوْ لَا ؛ لِما رَوَى سَمُرَةُ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ نَسِيئَةً . قال التِّرْمِذِىُّ(٢) : حَدِيثٌ صَحِيحٌ . ولم يُفَرِّقْ بينَ الجِنْسِ والجِنْسَيْنِ ، ولأنَّه بَيْعُ عَرْضٍ بعَرْضٍ ، فحَرُمَ النَّساءُ بَيْنَهُما ، كالجِنْسَيْنِ من أموالِ الرِّبا ، فيكونُ عِلَّةُ النَّساءِ بينهما المالِيَّةَ ، على هذه الرِّوَايَةِ . قال القاضِى : فعلى هذا ، لو باعَ عَرْضًا بعَرْضٍ ومع أحَدِهما دراهِمُ العُرُوضِ نَقْدًا ، والدَّراهِمُ نَسِيئَةٌ ، جازَ ، وإنْ كان بالعَكْسِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى النَّسِيئَةِ فى العُرُوضِ . قال

الإنصاف

وغيرُهما : واخْتارَه الخِرَقِىُّ . فعليها ، عِلَّةُ النَّساءِ المَالِيَّةُ . وضعَّف المُصَنِّفُ هذه الرِّوايَةَ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، لو باعَ عَرْضًا بعَرْضٍ ، ومع أحَدِهما دَراهِمُ ؛ العُروضُ نقْدًا ، والدَّراهِمُ نَسِيئَةً ، جازَ . وإنْ كان بالعَكْسِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى النَّسِيئَةِ فى العُروضِ . وعنه ، رِوايَةٌ ثالثةٌ ، لا يجوزُ فى الجِنْسِ الواحدِ ؛ كالحَيوانِ

(١ - ١) زيادة من : ر ١ .

(٢) فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٤٦ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الحيوان بالحيوان نسيئة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٤ .
والنسائى ، فى : باب بيع الحيوان بالحيوان نسيئة ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب الحيوان بالحيوان نسيئة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٦٣ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن بيع الحيوان بالحيوان ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٠٤ .

الشرح الكبير

شَيْخُنا[1] : وهذه الرِّوَايَةُ ضَعِيفَةٌ جدًّا ؛ لأنَّه إثْباتُ حُكْمٍ يُخالِفُ الأصْلَ بغيرِ نَصٍّ ولا إجْماعٍ ولا قِياسٍ صَحِيحٍ ، فإنَّ [2]فى المَحلِّ[2] المُجْمَعِ عليه ، أو المَنْصُوصِ عليه ، أوصافًا لها أثَرٌ فى تَحْرِيمِ الفَضْلِ ، فلا يَجُوزُ حَذْفُها [٣/٣٠٧ظ] عن دَرَجَةِ الاعْتِبارِ ، وما هذا سَبِيلُه لا يَجُوزُ إثْباتُ الحُكْمِ فيه ، وإنْ لم يُخالِفْ أَصْلًا ، فكيفَ يَثْبُتُ[3] مع مُخالَفَةِ الأصْلِ فى حِلِّ البَيْعِ . فأمّا حَدِيثُ سَمُرَةَ فهو من رِوَايَةِ الحَسَنِ عن سَمُرَةَ ، وأبو عبدِ اللهِ لا يُصَحِّحُ سماعَ الحَسَنِ من سَمُرَةَ . قالَه الأثْرَمُ . والرِّوايَةُ الثالِثَةُ ، يَحْرُمُ النَّساءُ فى كُلِّ ما بِيعَ بجِنْسِه ، كالحَيَوانِ بالحَيَوانِ ، والثِّيابِ بالثِّيابِ ، ولا يَحْرُمُ فى غيرِ ذلك . وهذا مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ . ويُرْوَى كراهَةُ بَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ نَساءً ، عن ابنِ الحَنَفِيَّةِ[4] ، وعبدِ اللهِ بنِ عُبَيْدِ ابنِ عُمَيْرٍ ، وعِكْرِمَةِ بنِ خالِدٍ[5] ، وابنِ سِيرِينَ ، والثَّوْرِىِّ ،

الإنصاف

بالحَيوانِ ، ويجوزُ فى الجِنْسَيْن ؛ كالثِّيابِ بالحَيوانِ . فالجِنْسُ أحَدُ صِفَتَى العِلَّةِ ، فأثَّرَ . وعنه ، رِوايَةٌ رابعةٌ ، يجوزُ النَّساءُ إلَّا فيما بِيعَ بجِنْسِه مُتَفاضِلًا . اخْتارَه الشَّيْخُ

---

(١) فى : المغنى ٦/٦٦ .

(٢ - ٢) فى م : « للمحل » .

(٣) سقط من : م .

(٤) هو محمد بن على بن أبى طالب الهاشمى المدنى ، أبو القاسم ، المعروف بابن الحنفية نسبة إلى أمه خولة بنت جعفر من بنى حنيفة ، سبيت فى حروب الردة ، كان رجلا صالحا ثقة ، من أصح التابعين إسنادًا عن على رضى الله عنه ، وكانت الشيعة تسميه المهدى . توفى سنة ثلاث وسبعين . تهذيب التهذيب ٩/٣٥٤ ، ٣٥٥ .

(٥) عكرمة بن خالد بن العاص بن هشام المخزومى القرشى . روى عن أبى هريرة وابن عباس وابن عمر وغيرهم ، تابعى ثقة له أحاديث . تهذيب التهذيب ٧/٢٥٨ ، ٢٥٩ .

الشرح الكبير

والحَسَنِ . ورُوِىَ ذلك عن عَمّارٍ ، وابنِ عمرَ ؛ لحَدِيثِ سَمُرَةَ ، ولأَنَّ الجِنْسَ أحَدُ وَصْفَىْ عِلَّةِ رِبَا الفَضْلِ ، فحَرُم النَّساءُ ؛ كالكَيْلِ والوَزْنِ . والرِّوَايَةُ الرّابِعَةُ ، لا يَحْرُمُ النَّسَاءُ إلَّا فيما بِيعَ بجِنْسِه مُتَفَاضِلًا ؛ لِما رَوَى جابِرٌ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « الحَيَوانُ اثْنَان[1] بواحِدٍ لا يَصْلُحُ نَساءً ، ولا بَأْسَ به يَدًا بِيَدٍ » . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : حَدِيثٌ حَسَنٌ . ورَوَى الإمامُ أحمدُ[3] بإسْنَادِه عن ابنِ عمرَ ، أنَّ رَجُلًا قال : يا رَسُولَ اللهِ ، أرَأَيْتَ الرَّجُلَ يَبِيعُ الفَرَسَ بالأَفْرَاسِ ، والنَّجِيبَةَ بالإبِلِ ؟ فقال : « لا بَأْسَ إذا كان يَدًا بيَدٍ » . وهذا يَدُلُّ بمَفْهُومِه على إباحَةِ النَّساءِ مع التَّمَاثُلِ . والرِّوَايَةُ الأُولَى أَصَحُّ ؛ لمُوافَقَتِها الأَصْلَ . والأَحَادِيثُ المُخالِفَةُ لها ، قد قال أحمدُ : ليس فيها حَدِيثٌ يُعْتَمَدُ عليه ، ويُعْجِبُنِى أنْ يَتَوَقَّاه . وذُكِرَ له حَدِيثُ ابنِ عَبّاسٍ وابنِ عمرَ فى هذا ، فقال : هما مُرْسَلَانِ . وحَدِيثُ سَمُرَةَ

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى المذهبِ ، قال بعضُ الأصحابِ : الجِنْسُ شَرْطٌ مَحْضٌ ، فلم يُؤَثِّرْ ، قياسًا على كلِّ شَرْطٍ ، كالإحْصانِ مع الزِّنَا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا : يَحْرُمُ . فإنْ كانَ مع أحَدِهما نَقْدٌ ؛ فإنْ

---

(١) فى النسخ : « اثنين » . وعند ابن ماجه : « لا بأس بالحيوان واحدًا باثنين يدًا بيد » .

(٢) فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٤٧ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الحيوان بالحيوان نسيئة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٦٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الكَالِئِ بِالْكَالِئِ ؛ وَهُوَ بَيْعُ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ .

الشرح الكبير

قد أجَبْنَا عنه ، وحَدِيثُ جابِرٍ ، قال أبو عبدِ اللهِ : هذا حَجَّاجٌ زادَ فيه : « نَساءً » ، ولَيْثُ بنُ سَعْدٍ[1] [2]سَمِعَه مِن أبى الزُّبَيْرِ ، لا يَذْكُرُ فيه : « نَسَاءً » ، وحجَّاجٌ هذا هو حجَّاجُ بنُ أرْطَاةَ[2] . قال يَعْقُوبُ بنُ شَيْبَةَ : هو واهِى الحَدِيثِ ، وهو صَدُوقٌ . وإنْ كان أحَدُ المَبِيعَيْنِ مِمّا لا رِبًا فيه ، والآخَرُ فيه رِبًا ؛ كالمَكِيلِ بالمَعْدُودِ ، ففى تَحْرِيمِ النَّساءِ فيهما رِوَايَتانِ .

١٦٩٧ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ الكالِئِ بالكالِئِ ؛ وهو بَيْعُ الدَّيْنِ بالدَّيْنِ) لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الكالِئِ بالكالِئِ . رَوَاهُ أبو عُبَيْدٍ

الإنصاف

كان[3] وحدَه نَسِيئَةً ، جازَ ، وإنْ كان نقْدًا ، والعِوَضان أو أحدُهما نَسِيئَةً ، لم يَجُزْ . نصَّ عليه . وقالَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » . واقْتَصرَ عليه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « الواضِحِ » رِوايَةٌ ؛ يَحْرُمُ رِبا فَضْلٍ بجِنْسِه ؛ لأنَّه ذَرِيعَةٌ إلى قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا .

الثَّانيةُ ، قوله : ولا يَجُوزُ بَيْعُ الكالِئِ بالكالِئِ ؛ وهو بَيْعُ الدَّيْنِ بالدَّيْنِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : له صُوَرٌ ؛ منها ، بَيْعُ ما فى الذِّمَّةِ حالًّا ، مِن عُروضٍ أو أثْمانٍ ، بثَمَنٍ إلى أجَلٍ ممَّن هو عليه . ومنها ، جَعْلُ رأْسِ مالِ السَّلَمِ دَيْنًا . ومنها ، لو كانَ لكُلِّ واحدٍ مِن اثْنَيْن دَيْنٌ على صاحِبِه مِن غيرِ جِنْسِه ، كالذَّهَبِ والفِضَّةِ ، وتَصارَفا ، ولم يُحْضِرا شيْئًا ، فإنَّه لا يجوزُ ، سواءٌ كانَا حالَّيْن أو مُؤَجَّلَيْن . نصَّ

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « سعيد » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَتَى افْتَرَقَ الْمُتَصَارِفَانِ قَبْلَ التَّقَابُضِ ، أَوِ افْتَرَقَا عَنْ مَجْلِسِ السَّلَمِ قَبْلَ قَبْضِ رَأْسِ مَالِهِ ، [١٠٣ظ] بَطَلَ الْعَقْدُ .

الشرح الكبير

فى الغَرِيبِ[1] .

فصل : قال ، رَحِمَهُ اللهُ تَعالَى : (ومَتَى افْتَرقَ المُتَصارِفَانِ قبلَ التَّقَابُضِ ، أو افْتَرَقَا عن مَجْلِسِ السَّلَمِ قبلَ قَبْضِ رَأْسِ مالِه ، بَطَلَ العَقْدُ) أمّا إذا افْتَرَقَا عن مَجْلِسِ السَّلَمِ قَبْلَ قَبْضِ رَأْسِ المالِ ، فَسَيُذْكَرُ فى بابِهِ ، إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى . وأمّا الصَّرْفُ ؛ فهو بَيْعُ الأَثْمانِ بَعضِها بِبَعْضٍ ، والقَبْضُ فى المَجْلِسِ شَرْطٌ لصِحَّتِه بغَيْرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه من أهْلِ العِلْمِ على أنَّ المُتَصارِفَيْنِ

الإنصاف

عليه فيما إذا كانَا نَقْدَيْن . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ الجَوازَ . فإنْ أحضَر أحدُهما ، جازَ بسِعْرِ يَوْمِه ، وكان العَيْنُ بالدَّيْنِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يجوزُ . فعلى المذهبِ ، لو كان مُؤَجَّلًا ، فقد توَقَّفَ أحمدُ عن ذلك . وذكَر القاضى فيه وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يجوزُ أيضًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : الأظْهَرُ ، لا يُشْتَرطُ حُلولُه . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وهى مِن مَسائلِ المُقاصَّةِ ، والمُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، لم يَذْكُرْها هنا ، وقد ذكَر فى كتابِ الصَّداقِ ما يدُلُّ عليها فى قوْلِه : وإنْ زوَّج عبْدَه حُرَّةً ، ثم باعَها العَبْدُ بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ، تحوَّلَ صَداقُها أو نِصْفُه - إنْ كان قبلَ الدُّخولِ - إلى ثَمَنِه . فنَذْكُرُها فى أَوَاخِرِ السَّلَمِ ، والخِلافَ فيها كما ذكَرَها كثيرٌ مِنَ الأصحابِ هناك .

---

(١) غريب الحديث ١/٢٠ . كما أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٧١ ، ٧٢ .

المقنع .....

الشرح الكبير

إذا افْتَرَقَا قبلَ أنْ يَتَقَابَضَا ، أنَّ الصَّرْفَ فاسِدٌ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « الذَّهَبُ بالوَرِقِ رِبًا إلَّا هاءَ وهاءَ[1] »[2] . وقَوْلِه عليه السَّلامُ : « بِيعُوا الذَّهَبَ بالفِضَّةِ كيفَ شِئْتُمْ يَدًا بيَدٍ »[3] . ونَهَى النَّبِىُّ ﷺ عن بَيْعِ الذَّهَبِ بالوَرِقِ دَيْنًا[4] . ونَهَى أنْ يُباعَ غائِبٌ منها بنَاجِزٍ[5] . وكُلُّها أحادِيثُ صِحاحٌ . ويُجْزِئُ القَبْضُ فى المَجْلِسِ ، وإنْ طالَ ، ولو تَمَاشَيَا مُصْطَحِبَيْنِ إلى مَنْزِلِ أحَدِهما ، أو إلى الصَّرَّافِ ، فَتَقَابَضَا عندَه ، جازَ . وبه قال [6]الشَّافِعِىُّ و[6] أبو حَنِيفَةَ وأصْحابُه . [٣/٣٠٨و] وقال مالِكٌ : لا خيرَ فى ذلك ؛ لأنَّهُما فارَقَا مَجْلِسَهُما . ولَنا ، أنَّهما لم يَفْتَرِقَا قبلَ التَّقابُضِ ، فأشْبَهَ ما لو كانَا فى سَفِينَةٍ تَسِيرُ بهما ، أو رَاكِبَيْنِ على دابَّةٍ واحِدَةٍ تَمْشِى بهما . وقد دَلَّ على ذلك حَدِيثُ أبى بَرْزَةَ الأسْلَمِىِّ فى قولِه

الإنصاف .....

(١) هاء وهاء : اسم فعل أمر بمعنى خذ . يقال : هاء درهما . أى خذ درهما .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يذكر فى بيع الطعام والحكرة ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٨٩ . ومسلم ، فى : باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢٠٩ ، ١٢١٠ . وأبو داود ، فى : باب فى الصرف ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٢ . والنسائى فى : باب بيع التمر بالتمر متفاضلا ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٤٠ . وابن ماجه ، فى : باب صرف الذهب بالورق ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٥٩ ، ٧٦٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الصرف ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٣٦ ، ٦٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٤ ، ٣٥ ، ٤٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الورق بالذهب نسيئة ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٩٨ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بيع الورق بالذهب دينا ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١٢١٣ . والنسائى ، فى : باب بيع الفضة بالذهب نسيئة ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٤٦ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

(٦ - ٦) سقط من : ر ١ ، م .

المقنع

وَإِنْ قَبَضَ الْبَعْضَ ، ثُمَّ افْتَرَقَا ، بَطَلَ فِي الْجَمِيعِ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِي الْآخَرِ ، يَبْطُلُ فِيمَا لَمْ يَقْبِضْ .

الشرح الكبير

لِلَّذَيْنِ مَشَيَا إليه من جانِبِ العَسْكَرِ : وما أراكُما افْتَرَقْتُما[1] . وإن تَفَرَّقَا قبلَ التَّقَابُضِ بَطَلَ العَقْدُ ؛ لفواتِ شَرْطِه .

١٦٩٨ – مسألة : (وإنْ قَبَضَ البَعْضَ ، ثمّ افْتَرَقَا ، بَطَلَ فى الجَمِيعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وفى الآخَرِ ، يَبْطُلُ فيما لم يَقْبِضْ) بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . ولو وَكَّلَ أحَدُهما وَكِيلًا فى القَبْضِ ، فقَبَضَ الوَكِيلُ قبلَ تَفَرُّقِهما ، جازَ ، وقامَ قَبْضُ وَكِيلِه مَقامَ قَبْضِه ، سَواءٌ فارَقَ الوَكِيلُ المَجْلِسَ قبلَ القَبْضِ ، أو لم يُفارِقْه . وإنِ افْتَرَقَا قبلَ قَبْضِ الوَكِيلِ ، بَطَلَ ؛ لأنَّ القَبْضَ فى المَجْلِسِ شَرْطٌ ، وقد فاتَ . وإنْ تَخايَرا قبلَ القَبْضِ فى المَجْلِسِ ، لم يَبْطُلِ العَقْدُ بذلك ؛ لأنَّهما لم يَفْتَرِقَا قبلَ القَبْضِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ ، إذا قُلْنا بلُزُومِ العَقْدِ ، وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ العَقْدَ لم يَبْقَ فيه خِيارٌ قبلَ القَبْضِ ، أشْبَهَ ما لو افْتَرَقَا . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، فإنَّ الشَّرْطَ التَّقَابُضُ فى المَجْلِسِ ، وقد وُجِدَ ، واشْتِراطُ التَّقَابُضِ قبلَ اللُّزُومِ تَحَكُّمٌ بغيرِ دَلِيلٍ . ثم يَبْطُلُ بما إذا تخايَرا قبلَ الصَّرْفِ ثم اصْطَرَفا ، فإنَّ الصَّرْفَ يَقَعُ لازِمًا صَحِيحًا قبلَ القَبْضِ ، ثم يُشْتَرَطُ القَبْضُ فى المَجْلِسِ .

الإنصاف

قوله فى الصَّرْفِ والسَّلَمِ : وإنْ قَبَضَ البَعضَ ، ثم افْتَرَقَا ، بطَل فى الجَمِيعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « الوَجيزِ » فى الصَّرْفِ ، وصحَّحه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٨٠ .

الشرح الكبير

فصل : ولو صارَفَ رَجُلًا دينارًا بعَشَرَةِ دَراهِمَ ، وَليس معه إلَّا خَمْسَةٌ ، لم يَجُزْ أنْ يَتفرَّقا قبلَ قَبْضِ العَشَرَةِ ، فإنْ قَبَضَ الخَمْسَةَ وافْتَرَقا ، فهل يَبْطُلُ فى الجَمِيعِ ، أو فى نِصْفِ الدِّينارِ ؟ يَنْبَنِى على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . فإنْ أرادا صِحَّةَ العَقْدِ ، فَسَخا الصَّرْفَ فى النِّصْفِ الذى ليس معه عِوَضُه ، أو يَفْسَخانِ العَقْدَ كُلَّه ، ثم يَشْتَرِى منه نِصْفَ الدِّينارِ بخَمْسَةٍ ويَدْفَعُها إليه ، ثم يَأْخُذُ الدِّينارَ كُلَّه ، فيَكُونُ نِصْفُه له ، والباقِى أمانَةً فى يَدِه ، ويَتَفرَّقانِ ، ثمّ إذا صارَفَه بعد ذلك بالباقِى له من الدِّينارِ ، أو اشْتَرَى به منه شَيْئًا ، أو جَعَلَه سَلَمًا فى شىءٍ ، أو وَهَبَه إيّاهُ ، جازَ . ولو اشْتَرَى فِضَّةً بدِينارٍ ونِصْفٍ ، ودَفَع إلى البائِعِ دِينارَيْنِ ، وقال : أنت وَكِيلِى فى نِصْفِ الدّينارِ الزّائِدِ . صَحَّ . ولو صارَفَه عَشَرَةَ دَراهِمَ بدينارٍ ، فأعْطَاهُ أكثرَ من دِينارٍ ليَزِنَ له حَقَّهُ فى وَقْتٍ آخرَ ، جازَ وإنْ طالَ ، ويكونُ الزَّائِدُ أمانَةً فى يَدِه ، لا شىءَ عليه فى تَلَفِه . نَصَّ أحمدُ على أكْثَرِ هذه المَسَائِلِ . فإنْ لم يكُنْ مع أحَدِهما إلَّا خَمْسَةُ دَراهِمَ ، فاشْتَرَى بها نِصْفَ دِينارٍ ، وقَبَضَ دِينارًا كامِلًا ، ودَفَع إليه الدَّرَاهِمَ ، ثم اقْتَرَضَها منه ، واشْتَرَى بها النِّصْفَ الباقِىَ ، أو اشْتَرَى الدِّينَارَ منه بعَشَرَةٍ ابْتِداءً ، ودَفَعَ إليه [٣/٣٠٨ظ] الخَمْسَةَ ، ثم اقْتَرَضَها منه ، ودَفَعَها[1] إليه عِوَضًا عن النِّصْفِ الآخرِ على غيرِ وَجْهِ الحِيلَةِ ، فلا بَأْسَ .

الإنصاف

« التَّصْحيحِ » . وفى الآخَرِ ، يَبْطُلُ فيما لم يقْبِضْ . وهو المذهبُ ؛ لأنَّهما مَبْنِيَّان عندَ الأصحابِ على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وقد عِلِمْتَ فيما مضَى المذهبَ فى ذلك .

---

(١) فى م : « دفع » .

المقنع

وَإِنْ تَقَابَضَا ، ثُمَّ افْتَرَقَا ، فَوَجَدَ أَحَدُهُمَا مَا قَبَضَهُ رَدِيئًا ، فَرَدَّهُ ، بَطَلَ الْعَقْدُ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَالْأُخْرَى ، إِنْ قَبَضَ عِوَضَهُ فِى مَجْلِسِ الرَّدِّ ، لَمْ يَبْطُلْ ، وَإِنْ رَدَّ بَعْضَهُ ، وَقُلْنَا : يَبْطُلُ فِى الْمَرْدُودِ . فَهَلْ يَبْطُلُ فِى غَيْرِه ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٦٩٩ – مسألة : (وإنْ تَقَابَضَا ، ثم افْتَرَقَا ، فوَجَدَ أحَدُهما ما قَبَضَه رَدِيئًا ، فرَدَّهُ ، بَطَلَ العَقْدُ ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ) هذا إنْ كان فيه عَيْبٌ مِن غيرِ جِنْسِه ؛ لأنَّهُما تَفرَّقا قَبْلَ قَبْضِ المَعْقُودِ عليه فيما يُشْتَرَطُ قَبْضُه . اخْتَارَه الخِرَقِىُّ[1] . والأُخْرَى ، لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّ (قَبْضَ عِوَضِه فى مَجْلِسِ الرَّدِّ) يقومُ مَقامَ قَبْضِه فى المجلِسِ (وإنْ رَدّ بَعْضَه ، وقُلْنا : يَبْطُلُ فى المَرْدُودِ . فهل يَبْطُلُ فى الباقِى ؟ على رِوَايَتَيْنِ) بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، وإنْ كان العَيْبُ من جِنْسِه ، فسَنَذْكُرُه إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى .

الإنصاف

قوله : وإنْ تَصارَفا ، ثم افْتَرَقا ، فوجَد أحَدُهما ما قبَضَه رَديئًا ، فرَدَّه ، بطَل العَقْدُ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . والأُخْرَى ، إنْ قبَض عِوَضَه فى مَجْلِسِ الرَّدِّ ، لم يَبْطُلْ . اعلمْ أنَّه إذا تَصارَفا ووجَدا ، أو [٢/ ٩٨و] أحَدُهما ، بما قبَضَه عَيْبًا ، أو غَصْبًا ، فتارَةً يكونُ العَقْدُ قد وقَع على عَيْنَيْن ، وتارَةً يكونُ فى الذِّمَّةِ . فإنْ كان قد وقَع على عَيْنَيْن ؛ فتارَةً يكونُ العَيْبُ مِن جِنْسِه ، وتارَةً يكونُ مِن غيرِ جِنْسِه . فإنْ كان مِن غيرِ جِنْسِه ؛ فتارَةً يكونُ قبلَ التَّفَرُّقِ ، وتارَةً يكونُ بعدَه ، وإنْ كان مِن جِنْسِه ، فتارَةً أيضًا يكونُ قبلَ التَّفَرُّقِ ، وتارَةً يكونُ بعدَه . وإنْ كان العَقْدُ وقَع فى الذِّمَّةِ ؛ فتارَةً يكونُ العَيْبُ مِن غيرِ جِنْسِه ، وتارَةً يكونُ مِن جِنْسِه . فإنْ كان

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « القاضى » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا باعَ مُدَّىْ تَمْرٍ رَدِىءٍ بدِرْهَمٍ ، ثم اشْتَرَى بالدِّرْهَمِ تَمْرًا جَيِّدًا ، أو اشْتَرَى من رَجُلٍ دينارًا صَحِيحًا بدَراهِمَ ، وتَقَابَضَا ، ثمّ اشْتَرَى منه بالدّرَاهِمِ قُراضَةً عن غيرِ مُواطَأةٍ ولا حِيلَةٍ ، فلا بأْسَ به . وقال ابنُ أبى مُوسَى : لا يَجُوزُ ، إلَّا أنْ يَمْضِىَ إلى غَيْرِه لِيَبْتَاعَ منه ، فلا يَسْتَقِيمُ له ، فيَجُوزُ أنْ يَرْجِعَ إلى البائِعِ فيَبْتَاعَ منه . وقال أحمدُ فى رِوَايَةِ الأَثْرَمِ : يَبِيعُها من غَيْرِه أحَبُّ إلَىَّ . قلتُ له : فإنْ لم يُعْلِمْه أنّه يُرِيدُ أنْ يَبِيعَها منه ؟ فقال : يَبِيعُها من غَيْرِه ، فهو أطْيَبُ لنَفْسِه ، وأَحْرَى أنْ يَسْتَوْفِىَ الذَّهَبَ منه ، فإنَّه إذا رَدَّها إليه لَعَلَّه أنْ لا يُوَفِّيَهُ الذَّهَبَ ولا يُحْكِمَ الوَزْنَ ولا يَسْتَقْصِىَ . يقولُ : هى تَرْجِعُ إليه . قيل لأَبِى عبدِ اللهِ : فذَهَبَ لِيَشْتَرِىَ الدّراهِمَ بالذَّهَبِ الذى أخَذَها منه من غيرِه فلم يَجِدْها ، فرَجَعَ إليه ؟ فقال : إذا كان لا يُبَالِى اشْتَرَى منه أو من غيرِه ، فَنَعَم . فظاهِرُ هذا أنَّه على وَجْهِ الاسْتِحْبَابِ ، لا الإيجابِ . ولَعَلَّ أحمدَ إنّما أرادَ اجْتِنابَ المُواطَأَةِ على هذا ، ولهذا قال : إذا كان لا يُبَالِى اشْتَرَى منه أو من غيرِه ، فنَعَمْ . وقال مالِكٌ : إنْ فَعَلَ ذلك مَرَّةً ، جازَ ، وإنْ فَعَلَه أكثرَ من مَرَّةٍ ، لم يَجُزْ ؛

الإنصاف

مِن غيرِ جِنْسِه ؛ فتارَةً يكونُ قبلَ التَّفَرُّقِ ، وتارَةً يكونُ بعدَه ، وإنْ كان مِن جِنْسِه ؛ فتارَةً أيضًا يكونُ قبلَ التَّفَرُّقِ ، وتارَةً يكونُ بعدَه ، كما قُلْنا فيما إذا وقَع العَقْدُ على عَيْنَيْن . فهذه ثَمانِ مسَائِلَ ؛ أرْبعَةٌ فيما إذا وقعَ العَقْدُ على عَيْنَيْن ، وأرْبعَةٌ فيما إذا كان فى الذِّمَّةِ . وهذه الثَّمانِيَةُ تارَةً تكونُ المُصارَفَةُ فيها مِن جِنْسٍ واحدٍ ، وتارَةً تكونُ مِن جِنْسَيْن . فهذه سِتَّةَ عشَرَ مَسْأَلَةً . فإنْ وقَع العَقْدُ على عَيْنَيْن مِن جِنْسَيْن - ولو بوَزْنٍ مُتَقَدِّمٍ يعْلَمانِه ، أو إخْبارِ صاحبِه ، وكان العَيْبُ مِن غيرِ جِنْسِه - فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، بُطْلانُ العَقْدِ ، سواءٌ كان قبلَ التَّفَرُّقِ أو بعدَه . وعليه

الشرح الكبير

لأنَّه يُضَارِعُ الرِّبَا . ولَنا ، ما رَوَى أبو سَعِيدٍ ، قال : جاءَ بِلالٌ إلى النَّبِيِّ ﷺ بتَمْرٍ بَرْنِيٍّ ، فقال النَّبِيُّ ﷺ : « من أيْنَ هذا ؟ » قال بِلالٌ : كان عِنْدَنا تمْرٌ رَدِيءٌ ، فبِعْتُ صاعَيْنِ بصَاعٍ ، ليَطعَمَ النَّبِيُّ ﷺ . فقال النَّبِيُّ ﷺ : « أوَّهْ ، عَيْنُ الرِّبَا ، عَيْنُ الرِّبَا ، لَا تَفْعَلْ ، ولَكِنْ إذا أرَدْتَ أنْ تَشْتَرِيَ فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخرَ ثم اشْتَرِ به » . ورَوَى أبو سَعِيدٍ ، أنّ رَسُولَ اللهِ ﷺ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا على خَيبرَ فجاءَه بتَمْرٍ جَنِيبٍ[1] ، [٣/٣٠٩و] فقال : « أكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هكذا ؟ » فقال : لَا واللهِ ، إنّا لنَأْخُذُ الصّاعَ من هذا بالصَّاعَيْن ، والصَّاعَيْنِ بالثَّلاثَةِ . فقال النَّبِيُّ ﷺ : « لا تَفْعَلْ ، بِعِ التَّمْرَ بالدَّرَاهِمِ ، ثم اشْتَرِ بالدَّراهِمِ جَنِيبًا » . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . ولم يَأْمُرْه أنْ يَبِيعَهُ مِنْ غيرِ مَنْ يَشْتَرِى منه ، ولو كان ذلك مُحَرَّمًا لبَيَّنَهُ له وعَرَّفَه إيّاهُ ، ولأنَّه باعَ الجِنْسَ بغَيْرِه مِنْ غيرِ شَرْطٍ ولا مُوَاطأةٍ ، فجازَ ، كما لو باعَهُ

الإنصاف

الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ : كقَوْلِه : بِعْتُك هذا البَغْلَ . فإذا هو حِمارٌ . وعنه ، يصِحُّ ويقَعُ لازِمًا . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . قال الزَّرْكَشِيُّ : ولا مُعَوَّلَ عليها . وعنه ، له رَدُّه وأخْذُ البَدَلِ . وقال فى « القَواعِدِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ بما فى الدِّينارِ مِنَ الذَّهَبِ بقِسْطِه مِن البَيْعِ ، ويَبْطُلُ فى الباقِى ، وللمُشْتَرِى الخِيارُ لتَبْعيضِ المَبيعِ عليه .

---

(١) الجنيب : من أجود التمر .

(٢) الأول تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

والثانى : أخرجه البخارى ، فى : باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه ، من كتاب البيوع ، وباب الوكالة فى الصرف والميزان ، من كتاب الوكالة . صحيح البخارى ٣/١٠٢ ، ١٢٩ . ومسلم ، فى : باب بيع الطعام مثلا بمثل ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢١٥ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب بيع التمر بالتمر متفاضلا ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٣٨ . والإمام مالك ، =

الشرح الكبير

من غَيْرِه . ولأنَّ ما جازَ من التَّبايُعاتِ مَرَّةً ، جازَ على الإطْلاقِ ، كسائِرِ البِياعَاتِ ، فإنْ تَواطَآ على ذلك ، لم يَجُزْ ، وكان حِيلَةً مُحَرَّمَةً . وبه قال مالِكٌ . وقال أبو حَنِيفَةَ، والشّافِعِيُّ: يَجُوزُ، ما لم يكُنْ مَشْرُوطًا فى العَقْدِ . ولَنا، أنَّه إذا كان عن مُوَاطَأَةٍ كان حِيلَةً، والحِيَلُ مُحَرَّمَةٌ، على ما سَنَذْكُرُه .

فصل : والصَّرْفُ يَنْقَسِمُ إلى قِسْمَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنْ يَبِيعَ عَيْنًا بعَيْنٍ ، وهو أنْ يَقُولَ : بِعْتُكَ هذا الدِّينارَ بهذه الدَّراهِمِ . والثّانِى ، أنْ يَقَعَ العَقْدُ على مَوْصُوفٍ ، نحوَ أنْ يَقُولَ : بِعْتُكَ دينارًا مِصْرِيًّا بعَشَرَةِ دَراهِمَ ناصِرِيَّةٍ . وقد يكونُ أحَدُ العِوَضَيْنِ مُعَيَّنًا دونَ الآخَرِ ، وكلُّ ذلك جائِزٌ . وظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّ النُّقُودَ تَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ فى العُقودِ ، فيَثْبُتُ المِلْكُ فى أعْيانِها . فإنْ تَبايَعا عَيْنًا بعَيْنٍ ، ثم تَقابَضَا ، فوَجَدَ أحَدُهما عَيْبًا فيما قَبَضَه، فذلك قِسْمانِ؛ أحَدُهما، أنْ يكُونَ العَيْبُ غِشًّا من غيرِ جِنْسِ المَبِيعِ ، كالنُّحاسِ فى الدَّرَاهِمِ ، والمِسِّ[1] فى الذَّهَبِ ، فالصَّرْفُ باطِلٌ . وهو قَوْلُ

الإنصاف

قلت : وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ . فعلى المذهبِ ، ظاهِرُه سَواءٌ كان العَيْبُ كثِيرًا أو يسِيرًا . وهو كذلك . وظاهِرُ كلامِ أبى الحَسَنِ التَّمِيمىِّ فى « خِصالِه » ، إنْ كان العَيْبُ يَسِيرًا مِن غيرِ جِنْسِه ، لا يَبْطُلُ العَقْدُ ، وإليه مَيْلُ ابنِ رَجَبٍ . وما هو ببَعِيدٍ . وإنْ وقَع على عَيْبَيْن مِن جِنْسَيْن ، والعَيْبُ مِن جِنْسِه ، وقُلْنا : النُّقودُ تتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ ، فتارَةً يكونُ قبلَ التَّفَرُّقِ ، وتارةً يكونُ بعدَه . فإنْ كان قبلَ التَّفَرُّقِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ العَقْدِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « القَواعِدِ » ، وغيرِهما . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وقال فى « الواضِحِ »

= فى : باب ما يكره من بيع الثمر ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٢٣ .

(١) المس . بكسر الميم الخلط .

الشرح الكبير

الشّافِعِىِّ . وذَكَرَ أبو بكْرٍ فيها ثلاثَ رِواياتٍ؛ إحداهُنَّ ، البَيْعُ باطِلٌ . والثانِيَةُ ، صَحِيحٌ ، وللمُشْتَرِى الخِيارُ ، والرَّدُّ[1] وأَخْذُ البَدَلِ . والثالِثَةُ ، يَلْزَمُه العَقْدُ ، وليس له رَدٌّ ولا بَدَلٌ . ولَنا ، أنَّه باعَهُ غيرَ ما سَمَّى له ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بِعْتُكَ هذه البَغْلَةَ . فإذا هو حِمارٌ . أو : هذا الثَّوْبَ القَزَّ . وإذا هو كَتَّانٌ . وأمّا القَوْلُ بأنَّه يَلْزَمُه البَيْعُ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّه اشْتَرَى مَعِيبًا لم يَعْلَمْ عَيْبَه ، فلم يَلْزَمْه ذلك بغيرِ أَرْشٍ ، كسائِرِ البِيَاعَاتِ . القِسْمُ الثانِى ، أنْ يكونَ العَيْبُ من جِنْسِه ، كالسَّوَادِ فى الفِضَّةِ ، والخُشُونَةِ ، و[5]كَوْنِها تَتَفَطَّرُ عند الضَّرْبِ ، أو أنَّ سَكَّتَهَا مُخالِفَةٌ لسَكَّةِ السُّلْطانِ ، فيَصِحُّ العَقْدُ ، ويُخَيَّرُ المُشْتَرِى بينَ الإمْسَاكِ والرَّدِّ[2] ، ولا بَدَلَ له ؛ لأنَّ العَقْدَ وَقَعَ على مُعَيَّنٍ ، فإذا أخَذَ غَيْرَه ، أخَذَ ما لم يَشْتَرِه . وإنْ قُلْنا : إنَّ النَّقْدَ لا يَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ فى العَقْدِ . فله أخْذُ البَدَلِ ، ولا يَبْطُلُ العَقْدُ ؛ لأنَّ الذى قَبَضَه ليس هو المَعْقُودَ عليه ، فأَشْبَهَ المُسْلَمَ إذا قَبَضَه فوَجَدَ به عَيْبًا . ومَذْهَبُ الشّافِعِىِّ فى هذا الفَصْلِ على ما ذَكَرْنَا .

الإنصاف

وغيرِه : يَبْطُلُ . وهو ظاهِرُ نَقْلِ جَعْفَرٍ ، وابنِ الحَكَمِ . فعلى المذهبِ ، له قَبُولُه ، وأَخْذُ أَرْشِ العَيْبِ مِن غيرِ جِنْسِ الثَّمَنِ ، ولا يَأْخُذُ مِن جِنْسِ الثَّمَنِ . وهذا الصَّحيحُ ، وعليه أيضًا أكثرُ الأصحابِ . وهو فى بعضِ نُسَخِ الخِرَقِىِّ . وقال فى « القَواعِدِ » ، — و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وظاهِرُ ما أوْرَدَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » مذهبًا ، وإحْدَى نُسَخِ الخِرَقِىِّ ، لا يجوزُ أخْذُ الأَرْشِ مُطْلَقًا . وإنْ كان بعدَ التَّفَرُّقِ عن مَجْلِسِ العَقْدِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ ما لو كان قبلَ التَّفَرُّقِ ،

---

(١) فى م : « الترك » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ولو أرادَ[1] أخْذَ أرْشِ العَيْبِ ، والعِوَضَانِ فى الصَّرْفِ من جِنْسٍ واحِدٍ ، لم يَجُزْ ؛ لحُصُولِ الزِّيَادَةِ فى أحَدِ العِوَضَيْنِ ، [٣/٣٠٩ظ] وفَواتِ المُماثَلَةِ المُشْتَرَطَةِ فى المَجْلِسِ[2] الواحِدِ . وخَرَّجَ القاضِى وَجْهًا لجَوازِ أخْذِ الأرْشِ فى المجلسِ ؛ لأنَّ الزِّيَادَةَ طَرَأَتْ بعدَ العَقْدِ . وليس لذلك وَجْهٌ ، فإنَّ أرْشَ العَيْبِ من العِوَضِ يُجْبَرُ به فى المُرابَحَةِ ، ويُرَدُّ به[3] إذا رَدَّ المَبِيعَ بفَسْخٍ أو إقالَةٍ ، ولو لم يكُنْ من العِوَضِ ، فبِأىِّ شىءٍ اسْتَحَقَّهُ المُشْتَرِى ؟ فإنَّه ليس بهِبَةٍ ، على أنَّ الزِّيادَةَ فى المَجْلِسِ من العِوَضِ ، وإنْ لم يكُنْ أرْشًا ، فالأرْشُ أوْلَى . وإنْ كان الصَّرْفُ بغَيْرِ جِنْسِه ، فله أخْذُ الأرْشِ فى المَجْلِسِ ؛ لأنَّ المُماثَلَةَ غيرُ مُعْتَبَرَةٍ ، وتَخَلُّفُ قَبْضِ بَعْضِ العِوَضِ عن بَعْضٍ لا يَضُرُّ ما دامَا فى المَجْلِسِ ، فجازَ كما فى سائِرِ المَبِيعِ ، وإنْ كان بعدَ التَّفَرُّقِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى حُصولِ التَّفَرُّقِ قبلَ قبضِ أحَدِ العِوَضَيْنِ ، إلَّا أنْ يَجْعَلَا الأرْشَ من غيرِ جِنْسِ

الإنصاف

على ما تقدَّم . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الشَّرْحِ » . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : والصَّوابُ ، لا فَرْقَ بينَ المَجْلِسِ وبعدَه . وقيَّدَه فى « الوَجيزِ » بالمَجْلِسِ . وهو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وأظُنُّه أنَّه اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . وفى « الواضِحِ » وغيرِه ، يَبْطُلُ . وهو ظاهِرُ نَقْلِ جَعْفَرٍ ، وابنِ الحَكَمِ ، كما تقدَّم . فعلى المذهبِ ، له قَبُولُه ، وأخْذُ أرْشِ العَيْبِ ، ويكونُ مِن غيرِ جِنْسِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّه لا يُعْتَبرُ قَبْضُه ، كبَيْعِ بُرٍّ بشَعِيرٍ ، فيَجِدُ أحَدُهما عَيْبًا ،

---

(١) فى م : « أرادا » .

(٢) فى ر ١ ، م : « الجنس » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الثَّمَنِ ، كأنَّه أخَذَ أرْشَ عيْبِ الفِضَّةِ حِنْطَةً ، فيَجُوزُ . وكذلك الحُكْمُ فى سائِرِ أمْوالِ الرِّبَا ، فيما بِيعَ بجِنْسِه أو بغيرِ جِنْسِه ، مما يُشْتَرَطُ فيه القَبْضُ ، فإذا كان ممّا لا يُشْتَرَطُ قَبْضُه ، كمن باعَ قَفِيزَ حِنْطَةٍ بقَفِيزَىْ شَعِيرٍ ، فوَجَدَ أحَدُهُما عَيْبًا ، فأخَذَ أرْشَه دِرْهَمًا ، جازَ وإنْ كان بعدَ التَّفَرُّقِ ؛ لأنَّه لم يَحْصُلِ التَّفَرُّقُ قبلَ قبْضِ ما يُشْتَرَطُ فيه القَبْضُ .

فصل : وإنْ تَلِفَ العِوَضُ فى الصَّرْفِ بعد القَبْضِ ، ثم عَلِمَ عَيْبَه ، فَسَخَ العَقْدَ ، ويَرُدُّ المَوْجُودَ ، وتَبْقَى قِيمَةُ العَيْبِ[1] فى ذِمَّةِ من تَلِفَ فى يَدِه ، فيَرُدُّ مِثْلَها ، أو عِوَضَها إنِ اتَّفَقَا عليه ، سواءٌ كان الصَّرْفُ بجِنْسِه أو بغيرِ جِنْسِه . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . وهو قولُ الشّافِعِىِّ . قال ابنُ عقيلٍ : وقد رُوِىَ عن أحمدَ جَوازُ أخْذِ الأرْشِ . والأوَّلُ أوْلَى ، إلَّا أنْ يكُونَا فى المَجْلِسِ والعِوَضانِ من جِنْسَيْن . القسمُ الثانِى ، أنْ يَصْطَرِفا فى الذِّمَّةِ ، فيَصِحُّ ، سواءٌ كانتِ الدَّرَاهِمُ والدَّنانِيرُ عندهما أوْ لَا ، إذا تَقَابَضَا قبلَ الافْتِراقِ .

الإنصاف

فيأْخُذُ أرْشَه دِرْهَمًا بعدَ التَّفَرُّقِ ، ولا يجوزُ أخْذُه مِن جِنْسِ الثَّمَنِ ، كما تقدَّم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، له ردُّه سواءٌ ظهَر على العَيْبِ فى المَجْلِسِ أو بعدَه ، ولا بدَلَ ؛ لأنَّه يأْخُذُه ما لم يَشْتَرِه ، إلَّا على رِوايَةِ أنَّ النُّقودَ لا تتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » . ونقَل الأكثرُ عن أحمدَ ، أنَّ له ردَّه وبدَلَه . ولم يُفَرِّقْ فى العَيْبِ . وأمَّا إذا وقَع العَقْدُ فى الذِّمَّةِ على جِنْسَيْن ، وكان العَيْبُ مِن جِنْسِه ، فتارَةً يجِدُه قبلَ التَّفَرُّقِ ، وتارةً بعدَه . فإنْ وجَدَه قبلَ التَّفَرُّقِ ، فالصَّرْفُ صَحِيحٌ ، وله المُطالَبَةُ بالبَدَلِ ، وله الإمْساكُ وأخْذُ الأرْشِ فى

---

(١) فى ر ١ ، ق : « المعيب » .

الشرح الكبير

وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ . وحُكِىَ عن مالِكٍ : لا يَجُوزُ الصَّرْفُ ، إلَّا أنْ تَكُونَ العَيْنانِ حاضِرَتَيْنِ . وعنه ، لا يَجُوزُ حتى تَظْهَرَ إحْدَى العَيْنَيْنِ وتُعَيَّنَ . وعن زُفَرَ مثْلُه ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « لا تَبِيعُوا غائِبًا مِنْها بنَاجِزٍ »[1] . ولأنَّه إذا لم يُعَيَّنْ أحَدُ العِوَضَيْنِ ، كانَ بَيْعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ . ولَنا ، أنَّهما تَقَابَضَا فى المَجْلِسِ ، فصَحَّ ، كما لو كانَا حاضِرَيْنِ . والحَدِيثُ يرادُ به أنْ لا يباعَ عاجِلٌ بآجِلٍ ، أو مَقْبُوضٌ بغيرِ مَقْبُوضٍ ؛ بدَلِيلِ ما لو عَيَّنَ[2] أحَدَهما ، فإنَّه يَصِحُّ وإنْ كان الآخَرُ غائِبًا ، ولأنَّ القَبْضَ فى المَجْلِسِ جَرَى مَجْرَى القَبْضِ حالَةَ العَقْدِ ، ألَا تَرَى إلى قَوْلِه : « عَيْنًا بعَيْنٍ ، يدًا بيَدٍ » ؟ والقَبْضُ يَجْرِى فى المَجْلِسِ ، كذا التَّعْيِينُ . إذا ثَبَتَ هذا ، فلا بُدَّ من تعْيِينِهما[3] بالتَّقَابُضِ فى المَجْلِسِ . ومتى تَقَابَضَا فوَجَدَ أحَدُهما بما قَبَضَه عَيْبًا قبلَ التَّفَرُّقِ ، فله المُطَالَبَةُ بالبَدَلِ ، [٣/٣١٠و] سواءٌ كان العَيْبُ من جِنْسِه ، أو من غيرِ جِنْسِه ؛ لأنَّ العَقْدَ وقَعَ على مُطْلَقٍ لا عَيْبَ فيه ، فكان

الإنصاف

الجِنْسَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وجزَم فى « الوَجيزِ » بأنَّ له المُطالَبَةَ بالبَدَلِ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وإنْ وجَدَه بعدَ التَّفَرُّقِ ، فالصَّرْفُ أيضًا صَحِيحٌ ، ثم هو مُخَيَّرٌ بينَ الرَّدِّ والإمْساكِ ، فإنِ اخْتارَ الرَّدَّ ، فعَنه ، يَبْطُلُ العَقْدُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، لا يَبْطُلُ ، وله البَدَلُ فى مَجْلِسِ الرَّدِّ ، فإنْ تفرَّقا قبلَه ، بطَل العَقْدُ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، والخَلَّالِ ، والقاضى وأصحابِه ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » . [٢/٩٨ظ]

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

(٢) فى م : « غير » .

(٣) فى م : « تعينها » .

الشرح الكبير

له المُطَالَبَةُ بما وَقَعَ عليه العَقْدُ ، كالمُسْلَمِ فيه . وإنْ رَضِيَهُ بعَيْبِه ، والعَيْبُ من جِنْسِه ، جازَ ، كما لو رَضِيَ بالمُسْلَمِ فيه مَعِيبًا ، وإنِ اخْتَارَ أَخْذَ أَرْشِه ، وكان العِوَضانِ من جِنْسَيْنِ ، جازَ ، وإن كانا من جِنْسٍ لم يَجُزْ ، وقد ذَكَرْنَاهُ. وإنْ تَقَابَضَا ثم افْتَرَقَا ، ثم وَجَدَ العَيْبَ من جِنْسِه ، فله إبْدَالُه ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ. اخْتارَها الخَلّالُ ، والخِرَقِيُّ. ورُوِيَ ذلك عن الحَسَنِ ، وقَتَادَةَ. وبه قال أبو يُوسُفَ ومحمدٌ. وهو أحَدُ قَوْلَيِ الشّافِعِيِّ؛ لأنَّ ما جازَ إبْدَالُه قبلَ التَّفَرُّقِ ، جازَ بعد التَّفَرُّقِ ، كالمُسْلَمِ فيه. والثانِيَةُ ، ليس له ذلك. اخْتَارَهَا أبو بكْرٍ. وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والقَوْلُ الثانِى للشّافِعِيِّ؛ لأنَّه يَقْبِضُه بعدَ التَّفَرُّقِ ، ولا يَجُوزُ ذلك فى الصَّرْفِ ومَنْ نصرَ الرِّوَايَةَ الأُولَى قال: قَبْضُ الأَوَّلِ صَحَّ به العَقْدُ ، وقَبْضُ الثانى بَدَلٌ عن الأَوَّلِ . ويُشْتَرَطُ أن يَأْخُذَ البَدَلَ فى مَجْلِسِ الرَّدِّ ، فإن لم يَأْخُذْه فيه ، بَطَلَ العَقْدُ . وإنْ وَجَدَ البَعْضَ رَدِيئًا ، فرَدَّه ، فعلى الرِّوَايَةِ الأُولَى ، له البَدَلُ ، وعلى الثانِيَةِ ، يَبْطُلُ فى المَرْدُودِ . وهل يَصِحُّ فيما لم يُرَدَّ ؟ على وَجْهَيْنِ ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . ولا فَرْقَ بينَ

الإنصاف

وأطْلَقهما المُصَنِّفُ هنا ، والشّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِيُّ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وحُكِيَ رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّ البَيْعَ قد لَزِمَ . قال : وهى بعيدَةٌ . فعلى الأُولَى ، إنْ وجَد البَعضَ رَدِيئًا فرَدَّه ، بطَل فيه ، وفى البَقِيَّةِ ، رِوايَتا تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . والمُصَنِّفُ أطْلَقَ هنا الوَجْهَيْن . وعلى الثَّانيةِ ، له بدَلُ المَرْدُودِ فى مَجْلِسِ الرَّدِّ . وإنِ اخْتارَ الإمْساكَ ، فله ذلك بلا رَيْبٍ ، لكِنْ إنْ طلَبَ معه الأرْشَ ، فله ذلك فى الجِنْسَيْن على الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا هو المُحَقَّقُ . وقال أيضًا : وقال أبو محمدٍ ، يَعْنِى به المُصَنِّفَ : له الأرْشُ على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا الأُولَى . انتهى . وإنْ كان العَيْبُ مِن غيرِ الجِنْسِ – فيما إذا

الشرح الكبير

كَوْنِ المَبِيعِ من جِنْسٍ ، أو من جِنْسَيْنِ . وقال مالِكٌ : إنْ وَجَدَ دِرْهَمًا زَيْفًا فَرَضِيَ به ، جازَ ، وإنْ رَدَّه ، انْتَقَضَ الصَّرْفُ فى دينارٍ ، وإن رَدَّ أحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا ، انْتَقَضَ فى دِينارَيْنِ ، وكُلَّما زادَ على دينارٍ ، انْتَقَضَ الصَّرْفُ فى دينارٍ آخَرَ . ولَنا ، أنَّ ما لا عَيْبَ فيه لم يُرَدَّ ، فلم يَنْتَقِضِ الصَّرْفُ فيما يُقابِلُه ، كسائِرِ العِوَضِ . وإنِ اخْتارَ واجِدُ العَيْبِ الفَسْخَ ، فعلى قَوْلِنا : له البَدَلُ . ليس له الفَسْخُ إذا (1أبْدَلَ له1) ؛ لأنَّه يُمْكِنُه أخْذُ حَقِّهِ غيرَ مَعِيبٍ . وعلى الرِّوَايَةِ الأُخْرَى ، له الفَسْخُ أو الإمْساكُ فى الجَمِيعِ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ عليه الوُصُولُ إلى ما عَقَدَ عليه مع إبْقاءِ العَقْدِ . وإنِ اخْتَارَ أخْذَ أرْشِ العَيْبِ بعد التَّفَرُّقِ ، لم يَكُنْ له ذلك ؛ لأنَّه عِوَضٌ يَقْبِضُه بعدَ التَّفَرُّقِ عن الصَّرْفِ ، ويَجوزُ على الرِّوَايَةِ الأُخْرَى .

فصل : ومِنْ شَرْطِ المُصارَفَةِ فى الذِّمَّةِ أنْ يكونَ العِوَضانِ مَعْلُومَيْنِ ، إمّا بصِفَةٍ يَتَمَيَّزانِ بها ، أو يكونَ للبَلَدِ نَقْدٌ مَعْلُومٌ أو غالِبٌ ، فيَنْصَرِفُ الإطْلاقُ إليه . ولو قال : بِعْتُكَ دِينارًا مِصْرِيًّا بعِشْرِين دِرْهمًا من نَقْدِ عَشَرَةٍ بدِينارٍ . لم يَصِحَّ ، إلَّا أنْ لا يَكُونَ فى البَلَدِ نَقْدُ عَشَرَةٍ بدِينارٍ ، إلَّا نَوْعٌ واحِدٌ ، فتَنْصَرِفُ الصِّفَةُ إليه ، وكذلك الحُكْمُ فى البَيْعِ .

الإنصاف

كانا جِنْسَيْن – فإنْ كان قبلَ التَّفَرُّقِ ردَّه ، وأخَذ بدَلَه ، والصَّرْفُ صَحيحٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ . وقال صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الصَّرْفُ فاسِدٌ .

(1 – 1) فى الأصل : « أبد له » . وفى ر 1 : « بذل له » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا كان لرَجُلٍ فى ذِمَّةِ رَجُلٍ ذَهَبٌ ، وللآخرِ عليه دَراهِمُ ، فاصْطَرَفا بما فى ذِمَمِهما ، لم يَصِحَّ . وبهذا قال اللَّيْثُ ، والشّافِعِىُّ . وحكى ابنُ عبدِ البَرِّ[1] عن مالِكٍ ، وأبى حَنِيفَةَ جَوازَهُ ؛ لأَنَّ الذِّمَّةَ الحاضِرَةَ كالعَيْنِ الحاضِرَةِ ، ولذلك جازَ أنْ يَشْتَرِىَ الدَّراهِمَ بدِينارٍ [٣/٣١٠ظ] مِن غيرِ تَعْيِينٍ . ولَنا ، أنَّه بَيْعُ دَيْنٍ بدَيْنٍ ، وقد قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ بَيْعَ الدَّيْنِ بالدَّيْنِ لا يَجُوزُ . قال أحمدُ : إنَّما هو إجْماعٌ . وقد رَوَى أبو عُبَيْدٍ فى الغَرِيبِ[2] ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الكالِئِ بالكالِئِ . وفَسَّره [3]بِبَيْعِ الدَّيْنِ[3] بالدَّيْنِ . إلَّا أنَّ الأَثْرَمَ رَوَى أنَّ أحمدَ سُئِلَ : أيَصِحُّ هذا الحَدِيثُ ؟ قال : لا . فأمّا الصَّرْفُ فإنَّما صَحَّ بغَيْرِ تَعْيِينٍ ، بشَرْطِ أنْ يَتَقابَضَا فى المَجْلِسِ ، فجَرَى القَبْضُ والتَّعْيِينُ فى المَجْلِسِ مَجْرَى وجُودِه حالَةَ العَقْدِ . ولو كان لرَجُلٍ على رَجُلٍ دَنانِيرُ ، فقَضاهُ دَراهِمَ شيئًا بعدَ شَىءٍ ، فإنْ كان يُعْطِيهِ كُلَّ دِرْهَمٍ بحِسابِه من

الإنصاف

وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . فعلى المذهبِ ، لو وجَد العَيْبَ فى البَعضِ ، فبعدَ التَّفَرُّقِ يَبْطُلُ فيه ، وفى غيرِ المَعِيبِ رِوايَتا تَفْريقِ الصَّفْقَةِ ، وقبلَ التَّفَرُّقِ يبدَلِه ، وإنْ وجَدَه بعدَ التَّفَرُّقِ ، فسَد العَقْدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو المذهبُ المُحَقَّقُ ، وعليه يُحْمَلُ كلامُ الخِرَقِىِّ عندِى . انتهى . وجزَم به فى « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » . وأجْرَى المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » فيه ، قال فى « الفُروعِ » : وجماعَةٌ ، الرِّوايتَيْن اللَّتَيْن فيما إذا كان

---

(١) فى الاستذكار ٢٠/١٠ ، ١١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٦ .

(٣ - ٣) فى م : « بالدين » .

الشرح الكبير

الدِّينارِ[1] صَحَّ . نَصَّ عليه . وإنْ لم يَفْعَلْ ذلك ، ثم تَحاسَبَا بعدُ ، فَصارَفَه بها وَقْتَ المُحاسَبَةِ ، لم يَجُزْ . نصَّ عليه أيضًا ؛ لأَنَّ الدّنانِيرَ دَيْنٌ ، والدّراهِمَ قد صارَتْ دَيْنًا ، فيَصِيرُ بَيْعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ . وإن قَبَضَ أحَدُهما من الآخَرِ ما لَه عليه ، ثم صارَفَه بعَيْنٍ وذِمَّةٍ ، صَحَّ . وإذا أعْطَاهُ الدَّراهِمَ شيئًا بعدَ شيءٍ ، و لم يُقْبِضْه[2] إيّاها وَقْتَ دَفْعِها إليه ، ثم أحْضَرَها ، وقَوَّمَاهَا ، فإنَّه يَحْتَسِبُ بقِيمَتِها يومَ القَضاءِ ، لا يَوْمَ دَفْعِها إليه ؛ لأنَّها قبلَ ذلك لم تَصِرْ فى مِلْكِه ، إنَّما هى وَدِيعَةٌ فى يَدِه . فإنْ تَلِفَتْ أو نَقَصَتْ ، فهى من ضَمَانِ مالِكِها ، ويَحْتَمِلُ أنْ تكونَ من ضَمانِ القابِضِ إذا قَبَضَها بنِيَّةِ الاسْتِيفاءِ ؛ لأنَّها مَقْبُوضَةٌ على أنَّها عِوَضٌ ووَفاءٌ ، والمَقْبُوضُ فى عَقْدٍ فاسِدٍ كالمَقْبُوضِ فى عَقْدٍ صَحِيحٍ ، فيما يَرْجِعُ إلى الضَّمانِ وعَدَمِه . ولو كان لرَجُلٍ عند صَيْرَفِيٍّ دَنانِيرُ ، فأَخَذَ منه دَراهِمَ أدْوارًا[3] ، لتَكُونَ هذه بهذه ، لم يكُنْ كذلك ، بل كُلُّ واحِدٍ منهما فى ذِمَّةِ من قَبَّضَه ، فإذا أرادَا التَّصارُفَ أحْضَرا[4] أحَدَهما ، واصْطَرَفَا بعَيْنٍ وذِمَّةٍ .

الإنصاف

العَيْبُ مِنَ الجِنْسِ ؛ إحْداهما ، بُطْلانُ العَقْدِ بردِّه . والثَّانيةُ ، لا يَبْطُلُ ، وبدَلُه فى مَجْلِسِ الرَّدِّ يقُومُ مَقامَه . فمُجَرَّدُ وُجودِ العَيْبِ مِن غيرِ الجِنْسِ عندَهما بعدَ التَّفَرُّقِ لا يُبْطِلُ ، قَوْلًا واحدًا ، عكْسَ « المُذْهَبِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وليس بشيءٍ .

---

(١) فى م : « الدنانير » .
(٢) فى ر ١ : « يقضه » .
(٣) فى ر ١ ، م : « أدرارًا » .
(٤) فى ر ١ : « أحضر » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ اقْتِضاءُ أحَدِ النَّقْدَيْنِ من الآخَرِ ، ويكُونُ صَرْفًا بعَيْنٍ وذِمَّةٍ ، فى قوْلِ الأَكْثَرِين . ومَنَعَ منه ابنُ عَبّاسٍ ، وأبو سَلَمَةَ بنُ عبدِ الرّحمنِ ، وابنُ شُبْرُمَةَ . ورُوِىَ عن ابنِ مَسْعُودٍ ؛ لأنَّ القَبْضَ شَرْطٌ ، وقد تَخَلَّفَ[1] . ولَنا ، أنَّ ابنَ عمرَ قال : كنتُ أَبِيعُ الإبِلَ ، فأَبِيعُ بالدَّنانِيرِ ، وآخُذُ الدَّراهِمَ ، وأَبِيعُ بالدَّراهِمِ وآخذُ الدّنانِيرَ ، آخُذُ هذه من هذه ، وأُعْطِى هذه من هذه ، فأَتَيْتُ النَّبِىَّ ﷺ فى بَيْتِ حَفْصَةَ ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، رُوَيْدَكَ أَسْأَلُكَ ، إنِّى أَبِيعُ الإبِلَ بالبَقِيعِ ، فأَبِيعُ بالدَّنانِيرِ وآخُذُ الدَّراهِمَ ، وأَبِيعُ بالدَّراهِمِ وآخُذُ الدّنانِيرَ ، آخُذُ هذه من هذه ، وأُعْطِى هذه من هذه ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا بَأْسَ أنْ تَأْخُذَها بسِعْرِ يَوْمِها ، ما لم تَفَرَّقَا وليس بَيْنَكُمَا شىءٌ » . رواهُ أبو دَاوُدَ[2] ، والأَثْرَمُ . قال أحمدُ : إنّما يَقْضِيه إيَّاهَا بالسِّعْرِ . لم يَخْتَلِفُوا إلَّا ما قال أصحابُ الرَّأْىِ : إنَّه يَقْضِيه مكانَها ذَهَبًا على التَّراضِى ؛ لأنَّه بَيْعٌ فى الحالِ ، فجازَ ما تَراضَيَا عليه إذا اخْتَلَفَ الجِنْسُ ، كما لو كان العِوَضُ عَرْضًا . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « لا بَأْسَ أنْ تَأْخُذَها بسِعْرِ يَوْمِها » . فشَرَطَ أَخْذَها [٣/٣١١و]

الإنصاف

تنبيه : هذه الأحْكامُ التى ذُكِرَتْ ، فيما إذا كانتِ المُصارَفَةُ فى جِنْسَيْن ، وحُكْمُ ما إذا كانتْ مِن جِنْسٍ واحدٍ حُكْمُ ما إذا كانتْ مِن جِنْسَيْن ، إلَّا فى أخْذِ الأَرْشِ ، فإنَّه لا يجوزُ أخْذُه مِن جِنْسِه ، قوْلًا واحدًا ، كما تقدَّم . وقيل : يجوزُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ولا وَجْهَ له . ويأْتِى ذلك

(١) فى الأصل ، ق ، م : « يختلف » .
(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٥٠٦ .

الشرح الكبير

بالسِّعْرِ . ورُوِىَ أنَّ بكْرَ بنَ عبدِ اللهِ ، ومُوَرِّقًا[1] العِجْلِىَّ سَأَلَا ابنَ عمرَ عن كَرِىٍّ[2] لهما ، له عليهما دَرَاهِمُ ، وليس مَعَهُما إلَّا دَنانِيرُ ؟ فقال ابنُ عمرَ : أَعْطُوهُ بسِعْرِ السُّوقِ . ولأنَّ هذا جَرَى مَجْرَى القَضَاءِ ، فَيُقَيَّدُ بالمِثْلِ ، كالقَضاءِ من الجِنْسِ ، والتماثُلُ هٰهنا بالقِيمَةِ ؛ لتَعَذُّرِ التماثُلِ بالصُّورَةِ . قيل لأبى عبدِ اللهِ : فإنّ أهْلَ السُّوقِ يَتَغَابَنُونَ بَيْنَهُم بالدّانَقِ فى الدِّينارِ وما أَشْبَهَه، [3]فسَهَّلَ فيه إذا[3] كان ممّا يَتَغابَنُ النّاسُ به، ما لم يَكُنْ حِيلَةً.

فصل : فإنْ كان المَقْضِىُّ الذى فى الذِّمَّةِ مُؤَجَّلًا ، فقد تَوَقَّفَ أحمدُ فيه . وقال القاضِى : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ ؛ أَحَدُهما ، المَنْعُ . وهو قولُ مالِكٍ ، ومَشْهُورُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ ما فى الذِّمَّةِ غيرُ مُسْتَحَقِّ القَبْضِ ، فكان القَبْضُ نَاجِزًا فى أَحَدِهما ، والنَّاجِزُ يَأْخُذُ قِسْطًا من الثَّمَنِ . والثانِى ، الجَوَازُ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّه ثابِتٌ فى الذِّمَّةِ ، وما فى الذِّمَّةِ بمَنْزِلَةِ المَقْبُوضِ ، فكأنَّه رَضِىَ بتَعْجِيلِ المُؤَجَّلِ . وهذا هو الصَّحِيحُ إذا قَضَاه

الإنصاف

قِرِيبًا . وأمَّا مَسْأَلَةُ السَّلَمِ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ هنا ، فَيأْتِى حُكْمُها فى بابِ السَّلَمِ ، فى أوَّلِ الفَصْلِ السَّادِسِ .

فوائد ؛ إحْداها ، يجوزُ اقْتِضاءُ نَقْدٍ مِن آخَرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، وابنِ مَنْصُورٍ ، وحَنْبَلٍ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ويُؤْخَذُ ذلك مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، فى قوْلِه فى آخِرِ الإجارَةِ : وإذا اكْتَرَى

---

(١) فى م : « مسروقا » .

(٢) الكرىّ : الأجير .

(٣ - ٣) فى م : « فقال إن » .

الشرح الكبير

بسِعْرِ يَوْمِها و لم يَجْعَلْ للمَقْضِىِّ فَضْلًا لأجْلِ تَأْجِيلِ ما فى الذِّمَّةِ ؛ لأنَّه إذا لم يَنْقُصْه عن سِعْرِها شيئًا ، فقد رَضِىَ بتَعْجِيلِ ما فِى الذِّمَّةِ بغيرِ عِوَضٍ ، فأشْبَهَ ما لو قَضَاه من جِنْسِ الدَّيْنِ ، و لم يَسْتَفْصِلِ النَّبِىُّ ﷺ ابنَ عمرَ حينَ سَأَلَه ، ولو افْتَرَقَ الحالُ ، لسَأَلَ واسْتَفْصَلَ . هذا اخْتِيارُ شَيْخِنا[1] .

فصل : قال أحمدُ : لو كانَ لرَجُلٍ على رَجُلٍ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ ، فدَفَعَ إليه دِينارًا ، وقال : اسْتَوْفِ حَقَّكَ منه . فاسْتَوْفَاهُ بعد التَّفَرُّقِ ، جازَ . ولو كان عليه دَنانِيرُ ، فوَكَّلَ غَرِيمَه فى بَيْعِ دارِه ، واسْتِيفَاءِ دَيْنِه من ثَمَنِها ، فَبَاعَها بدَراهِمَ ، لم يَجُزْ أنْ يَأْخُذَ منها قَدْرَ حَقِّه ؛ لأنَّه لم يَأْذَنْ له فى مُصارَفَةِ نَفْسِه ، ولأنَّهُ مُتَّهَمٌ . نَصَّ أحمدُ على ذلك .

فصل : ولو كانَ له عندَ رَجُلٍ دِينارٌ ودِيعَةً ، فَصَارَفَه به ، وهو مَعْلُومٌ بقاؤُه أو مَظْنُونٌ ، صَحَّ الصَّرْفُ ، وإنْ ظَنَّ عَدَمَه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ حُكْمَه حُكْمُ المَعْدُومِ . وإنْ شَكَّ فيه ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يَصِحُّ . وهو قَوْلُ بَعْضِ

الإنصاف

بدَراهِمَ وأعْطاه عنها دَنانِيرَ . وعنه ، لا يصِحُّ . فعلى المذهبِ ، يُشْتَرَطُ أنْ يُحْضِرَ أحدَهما ، والآخَرُ فى الذِّمَّةِ مُسْتَقِرٌّ بسِعْرِ يَوْمِه . نصَّ عليه ، ويكونُ صَرْفًا بعَيْنٍ وذِمَّةٍ . وهل يُشْتَرَطُ حلُولُه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقال : توَقَّفَ أحمدُ ؛ أحدُهما ، لا يُشْتَرطُ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِهم . والثَّانى ، يُشْتَرطُ . قال فى « الوَجيزِ » : حالًّا . الثَّانيةُ ، لو كانَ له عندَ رَجُلٍ ذَهَبٌ ، فقَبَضَ منه دَراهِمَ مِرارًا ،

(١) انظر المغنى ٦/١٠٨ .

الشرح الكبير

الشّافِعِيَّةِ . وقال القاضِى : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه غيرُ مَعْلُومِ البَقاءِ . وهو مَنْصُوصُ الشَّافِعِىِّ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ الأصْلَ بقاؤُه ، فصَحَّ البناءُ عليه عند الشَّكِّ ؛ لأنَّ الشَّكَّ لا يُزيلُ اليَقِينَ ، ولذلك صَحَّ بَيْعُ الحَيَوانِ المَشْكُوكِ فى حَياتِه . فإنْ تَبَيَّن أنَّه كان تالِفًا حين العَقْدِ ، تَبَيَّنَّا أنَّ العَقْدَ وَقَعَ باطِلًا .

فصل : وإذا عَرَفَ المُصْطَرِفانِ وَزْنَ العِوَضَيْنِ ، جازَ أنْ يَتَبايَعَا بغَيْرِ وَزْنٍ . وكذلك لو أخبرَ أحَدُهما الآخَرَ بوَزْنِ ما مَعَه ، فصَدَّقَهُ ، فإذا باعَ دِينارًا بدِينارٍ كذلك ، وافْتَرَقَا ، فوَجَدَ أحَدُهما ما قَبَضَه ناقِصًا ، بَطَلَ الصَّرْفُ ؛ لأنَّهُما تَبايَعَا ذَهَبًا بذَهَبٍ مُتَفاضِلًا . فإنْ وَجَدَ أحَدُهما فيما قَبَضَه زِيادَةً على الدِّينارِ ، فإنْ كان قال : بِعْتُكَ هذا الدِّينارَ [٣/٣١١ظ]

الإنصاف

فإنْ كان يُعْطِيه كلَّ دِرْهَمٍ بحِسابِه مِنَ الدِّينارِ ، صحَّ . نصَّ عليه . وإنْ لم يَفْعَلْ ذلك ، ثم تَحاسَبا بعدُ ، فصارَفَه بها وَقْتَ المُحاسَبَةِ ، لم يَجُزْ . نصَّ عليه ؛ لأنَّه بَيْعُ دَيْنٍ بدَيْنٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ كانا فى ذِمَّتَيْهما فاصْطَرَفا ، فنَصُّه ، لا يصِحُّ . وخالَفَ شيْخُنا . انتهى . الثَّالثةُ ، متى صارَفَه وتَقابَضا ، جازَ له الشِّراءُ منه مِن جِنْسِ ما أخَذ منه بلا مُواطَأةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُكْرَهُ فى المَجْلِسِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . ومنَعَه ابنُ أبى مُوسى ، إلَّا أنْ يَمْضِىَ ليُصارِفَ غيرَه ، فلم يَسْتَقِمْ . ونقَل الأثْرَمُ وغيرُه ، ما يُعْجِبُنى ، إلَّا أنْ يَمْضِىَ فلم يَجِدْ . ونقَل حَرْبٌ وغيرُه ، مِن غيرِه أعْجَبُ إلىَّ .

المقنع

وَالدَّرَاهِمُ وَالدَّنَانِيرُ تَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ فِى الْعَقْدِ ، فِى أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ ، فَلَا يَجُوزُ إِبْدَالُهَا ، .....

الشرح الكبير

بهذا . فالعَقْدُ باطِلٌ ؛ لوُجُودِ التَّفاضُلِ . وإنْ قال : بِعْتُكَ دِينارًا بدِينارٍ . ثم تَقَابَضَا ، كان الزَّائِدُ فى يَدِ القابِضِ مُشَاعًا مَضْمُونًا لمالِكِه ؛ لأنَّه قَبَضَه على أنَّه عِوَضٌ ، و لم يَفْسُدِ العَقْدُ ؛ لأنَّه إنَّمَا باعَ دِينارًا بمِثْلِهِ ، وإنَّما وَقَعَ القَبْضُ للزِّيادَةِ على المَعْقُودِ عليه ، فإنْ أرادَ دَفْعَ عِوَضِ الزّائِدِ ، جازَ ، سَواءٌ كان من جِنْسِه أو من غيرِه ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ مُبْتَدَأَةٌ . وإنْ أرادَ أحَدُهما الفَسْخَ ، فله ذلك ؛ لأنَّ آخِذَ الزّائِدِ وَجَدَ المَبِيعَ مُخْتَلِطًا بغَيْرِه ، مَعِيبًا بعَيْبِ الشَّرِكَةِ ، ودافعُه لا يَلْزَمُه أَخْذُ عِوَضِه ، إلَّا أنْ يكونَا فى المَجْلِسِ ، فَيَرُدَّ الزائِدَ أو يَدْفَعَ بَدَلَه . ولو كان لِرَجُلٍ على رَجُلٍ عَشَرَةُ دَنَانِيرَ ، فَوَفّاهُ عَشَرَةً عَدَدًا ، فوَجَدَها أحَدَ عَشَرَ ، كان هذا الدِّينارُ الزّائدُ فى يَدِ القابِضِ مُشَاعًا مَضْمُونًا لمالِكِه ؛ لأنَّه قَبَضَه على أنَّه عِوَضٌ عمّا له ، فكانَ مَضْمُونًا بهذا القَبْضِ ، ولمالِكِه التَّصَرُّفُ فيه كيفَ شاءَ .

١٧٠٠ – مسألة : (والدَّرَاهِمُ والدَّنَانِيرُ تَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ فى العَقْدِ ، فى أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ ، فلا يَجُوزُ إبْدالُها ، وإنْ خَرَجَتْ مَغْصُوبَةً بَطَلَ العَقْدُ)

الإنصاف

قولُه : والدَّراهِمُ والدَّنانيرُ تَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ فى العَقْدِ ، فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، حتى أنَّ القاضِىَ فى « تَعْليقِه » أنْكَرَ ثُبوتَ الخِلافِ فى ذلك فى المذهبِ ، والأكْثَرُون أثْبَتُوه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَنْصُوصُ عن أحمدَ فى رِوايَةِ الجَماعَةِ ، والمَعْمُولُ عليه عندَ الأصحابِ كافَّةً . انتهى . وعنه ، لا تَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ .

المقنع

وَإِنْ وَجَدَهَا مَعِيبَةً ، خُيِّرَ بَيْنَ الْإِمْسَاكِ وَالْفَسْخِ ، وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يُمْسِكَ وَيُطَالِبَ بِالْأَرْشِ ، وَإِنْ خَرَجَتْ مَغْصُوبَةً ، بَطَلَ الْعَقْدُ . وَالْأُخْرَى ، لَا تَتَعَيَّنُ ، فَلَا يَثْبُتُ فِيهَا ذَلِكَ .

الشرح الكبير

وبه قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ . وعن أحمدَ ، أنَّها لا تَتَعَيَّنُ بالعَقْدِ ، فيَجُوزُ إبْدالُها ، ولا يَبْطُلُ العَقْدُ بخُرُوجِها مَغْصُوبَةً . وهذا مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّه يَجُوزُ إطْلاقُها فى العَقْدِ ، فلم تَتَعَيَّنْ بالتَّعْيِينِ ، كالمِكْيالِ والصَّنْجَةِ . ولَنا ، أنَّه عِوَضٌ فى عَقْدٍ ، فيَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ كسائِرِ الأعْواضِ ، ولأنَّه أحَدُ العِوَضَيْنِ ، فيَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ ، كالآخرِ . ويفارِقُ ما ذَكَرُوه ، فإنّه ليس بعِوَضٍ ، وإنّما يُرادُ لتَقْدِيرِ المَعْقُودِ عليه وتَعْرِيفِ قَدْرِه ، ولا يَثْبُتُ فيها المِلْكُ بحالٍ ، بخلافِ مسألَتِنا . وإنَّما جازَ إطْلاقُها ؛ لأنَّ لها عُرْفًا تَنْصَرِفُ إليه ، يقومُ فى بابِها مَقامَ الصِّفَةِ . فعلى هذا (إنْ وَجَدَها مَعِيبَةً ، خُيِّرَ بينَ الإمْسَاكِ والرَّدِّ) كالعِوَضِ الآخرِ . (ويَتَخَرَّجُ أنْ يُمْسِكَ ويُطالِبَ بالأرْشِ) لأنَّه مَبِيعٌ ، أشْبَهَ سائِرَ المَبِيعاتِ ، وإنْ كان ذلك فى الصَّرْفِ ، فقد ذَكَرْناه . هذا إذا كان العَيْبُ من جِنْسِ النُّقُودِ . وإنْ كان من غيرِ جِنْسِها ؛ كالنُّحاسِ فى الفِضَّةِ ، والفِضَّةِ فى الذَّهَبِ ، وكان فى جَمِيعِها ، بَطَلَ العَقْدُ ، وإنْ كان فى بَعْضِها ، بَطَلَ فيه ، وفى الباقِى وَجْهانِ ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، وإنْ قُلْنا : لا يَتَعَيَّنُ . انْعَكَسَتْ هذه الأحْكامُ .

الإنصاف

تنبيهات ؛ أحدُها ، قوْلُه : تَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ فى العَقْدِ . يعْنِى ، فى جَميعِ عُقُودِ المُعاوَضاتِ . صرَّح به صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، [٢/ ٩٩و] و « القَواعِدِ » ،

الشرح الكبير

فصل فى إنْفاقِ المَغْشُوشِ من النُّقُودِ : وفيه رِوَايَتانِ ؛ أَظْهَرُهما ، الجَوازُ . [٣/٣١٢و] نقَلَ صالِحٌ عنه فى دَرَاهِمَ يُقالُ لها المُسَيَّبِيَّةُ ، عامَّتُها نُحاسٌ إلَّا شَيْئًا فيها فِضَّةٌ ، فقال : إذا كان شَيْئًا اصْطَلَحُوا عليه ، مثلَ الفُلُوسِ ، اصْطَلَحُوا عليها ، فأرْجُو أنْ لا يكُونَ بها بَأْسٌ . والثانِيَةُ ، التَّحْرِيمُ . نَقَلَ حَنْبَلٌ فى دراهِمَ يُخْلَطُ فيها مَشٌّ[1] ونُحاسٌ ، يُشْتَرَى بها ويُبَاعُ ، فلا يَجُوزُ أنْ يَبْتَاعَ بها أحَدٌ ، كلُّ ما وَقَعَ عليه اسْمُ الغِشِّ ، فالشِّراءُ به والبَيْعُ حَرامٌ . وقال أصحابُ الشّافِعِىِّ : إنْ كان الغِشُّ ممّا لا قِيمَةَ له ، جازَ الشِّراءُ بها ، وإنْ كان ممّا له قِيمَةٌ ، ففِى جَوازِ إنْفاقِها وَجْهانِ . واحْتَجَّ مَنْ مَنَعَ إنْفاقَ المَغْشُوشَةِ بقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ غَشَّنَا فلَيْسَ مِنّا »[2] . وبأنَّ عمرَ نَهَى عن بيْعِ نُفَايَةِ بَيْتِ المالِ[3] . ولأنَّ المَقْصُودَ فيه مَجْهُولٌ ، أشْبَهَ تُرابَ الصّاغَةِ . والأَوْلَى أنْ يُحْمَلَ كلامُ أحمدَ فى الجوازِ على الخُصُوصِ

الإنصاف

و « الرِّعايَتَيْن » ، وغيرُهم . وهو واضِحٌ . الثّانى ، لهذا الخِلافِ فَوائدُ كثيرةٌ ، ذكَر المُصَنِّفُ هنا بعضَها ؛ منها – على المذهبِ ، لا يجوزُ إبْدالُها ، وإنْ خرَجَتْ مَغْصُوبَةً ، بطَل العَقْدُ ، ويُحْكَمُ بمِلْكِها للمُشْتَرِى بمُجَرَّدِ التَّعْيِينِ ، فيَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فيها ، وإنْ تَلِفَتْ ، فمِن ضَمانِه ، وإنْ وجَدَها مَعِيبَةً مِن غيرِ جِنْسِها ، بطَل العَقْدُ . وإنْ كان العَيْبُ مِن جِنْسِها – وهو مُرادُ المُصَنِّفِ هنا – خُيِّرَ بينَ الفَسْخِ والإمْسَاكِ بلا أَرْشٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وإذا وقَع العَقْدُ على مِثْلَيْن ؛ كالذَّهَبِ بالذَّهَبِ ، والفِضَّةِ بالفِضَّةِ . وخرَّج القاضِى وَجْهًا

---

(١) فى م : « مس » . والمَشُّ : الخلط حتى يذوب .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/١٤٤ .

(٣) أخرجه ابن حزم ، فى : المحلى ٩/٥٥٨ .

الشرح الكبير

فيما ظَهَرَ عَيْبُه واصْطُلِحَ عليه ، فإنَّ المُعامَلَةَ به جائِزَةٌ ، إذْ ليس فيه أكثَرُ من اشْتِمالِه على جِنْسَيْنِ لا غَرَرَ فيهما ، فلا يَمْنَعُ مِنْ بَيْعِهما ، كما لو كانا مُتَمَيِّزَيْنِ ، ولأنَّ هذا مُسْتَفِيضٌ فى الأَعْصارِ ، جارٍ بينَهم من غيرِ نَكيرٍ ، وفى تَحْرِيمِه مَشَقَّةٌ وضَرَرٌ ، وليس شراؤُه بها غِشًّا للمُسْلِمِينَ ، ولا تَغْرِيرًا لهم ، والمَقْصُودُ منها ظاهِرٌ مَرْئِىٌّ مَعْلُومٌ ، بخِلافِ تُرابِ الصَّاغَةِ . ورِوَايَةُ المَنْعِ مَحْمُولَةٌ على ما يَخْفَى غِشُّه ويَقَعُ اللَّبْسُ به ، فإنَّ ذلك يُفْضِى إلى التَّغْرِيرِ بالمُسْلِمِينَ . وقد أشارَ أحمدُ إلى هذا ، فقال فى رَجُلٍ اجْتَمَعَتْ عندَه دَراهِمُ زُيُوفٌ : ما يَصْنَعُ بها ؟ قال : يَسْبِكُها . قيل له : فَيَبِيعُها بدِينارٍ ؟ قال : لَا . قيلَ : يَبِيعُها بفُلُوسٍ ؟ قال : لَا ، إنِّى أخافُ أنْ يَغُرَّ بها مُسْلِمًا . قيلَ لأَبِى عبدِ اللهِ : فيَتَصَدَّقُ بها ؟ قال : إنِّى أخافُ أنْ يَغُرَّ بها مُسْلِمًا . وقال : ما يَنْبَغِى له أنْ يَغُرَّ بها المُسْلِمِينَ ، ولا أقولُ إنَّه حَرامٌ ؛ لأنَّه على تَأْوِيلٍ ، وذلك إنَّما كَرِهْتُه ؛ لأنَّه يَغُرُّ بها مُسْلِمًا . فقد صَرَّحَ بأنَّه إنَّما كَرِهَهُ

الإنصاف

بجَوازِ أخْذِ الأَرْشِ فى المَجْلِسِ . قال المُصَنِّفُ : ولا وَجْهَ له . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . وإنْ كانَ العَقْدُ وقَع على غيرِ مِثْلِه ؛ كالدَّراهِمِ والدَّنانيرِ ، فله أخْذُ الأَرْشِ فى المَجْلِسِ ، وإلَّا فلا . وجزَم به فى « المُغْنِى » وغيرِه . قال ابنُ مُنَجَّى : فيَجِبُ حَمْلُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا على ما إذا كان العَقْدُ مُشْتَمِلًا على الدَّراهِمِ والدَّنانيرِ مِنَ الطَّرَفَيْن . انتهى . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، فى هذا التَّفْرِيعِ : فإنْ أمْسَكَ ، فله الأَرْشُ ، إلَّا فى صَرْفِها بجِنْسِها . (1) وظاهِرُ كلامِ الشَّارِحِ ، أنَّه أجْرَى كلامَ المُصَنِّفِ فى الصَّرْفِ وغيرِه (1) . وقال المُصَنِّفُ هنا :

(1 - 1) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

لِما فيه من التَّغْرِيرِ بالمُسْلِمِينَ ، وعلى هذا يُحْمَلُ مَنْعُ عمرَ بَيْعَ نُفايَةِ بَيْتِ المالِ ؛ لِما فيه من التَّغْرِيرِ ، فإنَّ مُشْتَرِيَها رُبَّما خَلَطَها بدَراهِمَ جَيِّدَةٍ ، واشْتَرَى بها ممَّنْ لا يَعْرِفُ حالَها ، ولو كانت ممّا اصْطَلَحُوا على إنْفاقِه ، لم تَكُنْ نُفايَةً . فإنْ قيلَ : رُوِىَ عن عمرَ أنَّه قال : مَنْ زَافَتْ عليه دَرَاهِمُه فَلْيَخْرُجْ بها إلى البَقِيعِ ، فَلْيَشْتَرِ بها سَحْقَ الثِّيابِ[1] . وهذا دَلِيلٌ على جَوازِ إنْفَاقِ المَغْشُوشَةِ التى لم يُصْطَلَحْ عليها . قُلْنا : قد قال أحمدُ : مَعْنَى زَافَتْ عليه دَرَاهِمُه . أى نُفِيَتْ ، ليس أنَّها زُيُوفٌ . ويَتَعَيَّنُ حَمْلُه على هذا ، جَمْعًا بينَ الرِّوَايَتَيْنِ عنه . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ما ظَهَرَ غِشُّه وبانَ زَيْفُه بحيث لا يَخْفَى على أحَدٍ ، ولا يَحْصُلُ بها تَغْرِيرٌ . وإنْ تَعَذَّرَ تَأْوِيلُها ، تَعارَضَتِ الرِّوَايَتَانِ عنه ، ويُرْجَعُ إلى ما ذَكَرْنا من المَعْنَى . ولا فَرْقَ بينَ ما كان غِشُّه يَبْقَى؛ كالنُّحَاسِ والرَّصاصِ ، وما لا ثَباتَ له؛ كالزَّرْنِيخِيَّةِ والأَنْدَرانِيَّةِ ، [٣/٣١٢ظ] وهو زِرْنيخٌ ونُورَةٌ يُطْلَى عليه فِضَّةٌ فإذا دَخَلَ النّارَ اسْتُهْلِكَ الغِشُّ وذَهَب.

الإنصاف

ويتَخَرَّجُ أنْ يُمْسِكَ ويُطالِبَ بالأَرْشِ . وهو لأبى الخَطَّابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : أطْلَقَ التَّخْرِيجَ ؛ فدَخلَ فى كلامِه الجِنْسُ والجِنْسان ، وفى المَجْلِسِ وبعدَه . انتهى . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، له إبْدالُها مع عَيْبٍ وغَصْبٍ ، ولا يَمْلِكُها المُشْتَرِى إلَّا بقَبْضِها ، وهى قبلَه مِلْكُ البائعِ ، وإنْ تَلِفَتْ ، فمِن ضَمانِه . ومنها ، لو باعَه سِلْعَةً بنَقْدٍ مُعَيَّنٍ ، وتَشاحَّا فى التَّسْليمِ ، فعلى المذهبِ ، يُجْعَلُ بينَهما عَدْلٌ ، يقْبِضُ منهما ويُسَلِّمُ إليهما . وعلى الثَّانيةِ ، هو كما لو باعَه بنَقْدٍ فى الذِّمَّةِ . يَعْنِى ، أنَّه يُجْبَرُ البائِعُ على التَّسْليمِ أوَّلًا ، ثم يُجْبَرُ المُشْتَرِى على تَسْليمِ الثَّمَنِ ، على ما تقدَّم فى كلامِ

---

(١) سحق الثياب : الخلق البالى .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ تُرابِ الصّاغَةِ والمَعْدِنِ بشىءٍ من جِنْسِه ؛ لأنَّهُ مالُ رِبًا بِيعَ بجِنْسِه على وَجْهٍ لا تُعْلَمُ المُمَاثَلَةُ بينَهما ، فلم يَصِحَّ ، كبَيْعِ الصُّبْرَةِ بالصُّبْرَةِ ، وإنْ بِيعَ بغَيْرِ جِنْسِه . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ كَرَاهَةَ بَيْعِ تُرابِ المَعادِنِ . وهو قَوْلُ عَطاءٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والشّافِعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ . وقال ابنُ أبِى مُوسَى فى « الإرْشادِ » : يَجُوزُ . وهو قَوْلُ مالِكٍ . ورُوِىَ ذلك عن الحَسَنِ ، والنَّخَعِىِّ ، ورَبِيعَةَ ، واللَّيْثِ . قالوا : فإنِ اخْتَلَطَ و[1] أشْكَلَ فَلْيَبِعْه بعَرْضٍ ، ولا يَبِعْه بعَيْنٍ ولا وَرِقٍ ؛ لأنَّه باعَهُ بما لا رِبًا فيه ، فجازَ ، كما لو اشْتَرَى ثَوْبًا بدِينارٍ ودِرْهَمٍ .

فصل : والحِيَلُ كُلُّها مُحَرَّمَةٌ ، لا تَجُوزُ فى شىءٍ من الدِّينِ ، وهو أنْ يُظْهِرَ عَقْدًا مُباحًا يُرِيدُ به مُحَرَّمًا مُخادَعَةً وتَوَسُّلًا إلى فعْلِ ما حَرَّمَ اللهُ عزَّ وجَلَّ ، واسْتِبَاحَةِ مَحْظُورَاتِه ، أو إسْقَاطِ واجِبٍ ، أو دَفْعِ حَقٍّ ، ونحوَ ذَلك . قال أيُّوبُ السَّخْتِيانِىُّ رَحِمَه اللهُ : إنَّهم لَيُخَادِعُونَ اللهَ سُبْحانَه كما يُخادِعُونَ صَبِيًّا ، لو كانُوا يَأْتُونَ الأمْرَ على وَجْهِه كانَ أسْهَلَ عَلَىَّ . فمِن ذلك ؛ ما لو كانَ لرَجُلٍ عَشَرَةٌ صِحاحٌ ، ومع آخرَ خَمْسَةَ عَشَرَ مُكَسَّرَةٌ ، فاقْتَرَضَ كُلُّ واحِدٍ منهما ما مع صاحِبِه ، ثم تَبَارَيَا ، تَوَصُّلًا إلى بَيْعِ

الإنصاف

المُصَنِّفِ ، فى البابِ قبلَه ، فى آخِرِ فَصْلِ اخْتِلافِ المُتَبايِعَيْن مُحَرَّرًا . ومنها ، لو باعَه سِلْعَةً بنَقْدٍ مُعَيَّنٍ حالَةَ العَقْدِ ، وقبَضَه البائِعُ ، ثم أحْضَره وبه عَيْبٌ ، وادَّعَى أنَّه الذى دفَعَه إليه المُشْتَرِى ، وأنْكَرَ المُشْتَرِى ، وفيه طَرِيقان . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى

---

(١) فى ر ١ : « أو » .

الشرح الكبير

الصِّحاحِ بالمُكَسَّرةِ مُتَفاضِلًا ، أو باعَهُ الصِّحاحَ بمِثْلِها من المُكَسَّرةِ ، ثم وَهَبَهُ الخَمْسَةَ الزَّائِدَةَ ، أو اشْتَرَى منه بها أُوقِيَّةَ صَابُونٍ ونَحْوَها ، مِمَّا يَأْخُذُه بأقَلَّ من قِيمَتِه ، أو اشْتَرَى منه بعَشَرَةٍ إلَّا حَبَّةً من الصَّحِيحِ بمِثْلِها من المُكَسَّرةِ ، واشْتَرَى منه بالحَبَّةِ الباقِيَةِ ثَوْبًا قِيمَتُه خَمْسَةُ دَنانِيرَ . وهكذا لو أقْرَضَه شَيْئًا وباعَهُ سِلْعَةً بأكْثَرَ من قِيمَتِها ، أو اشْتَرَى منه سِلْعَةً بأقَلَّ من قِيمَتِها تَوَسُّلًا إلى أخْذِ عِوَضٍ عن القَرْضِ ، فكُلُّ ما كانَ مِن هذا على وَجْهِ الحِيلَةِ فهو خَبِيثٌ مُحَرَّمٌ . وبهذا قال مالِكٌ . وقال أبو حَنِيفَةَ والشّافعيُّ[1] : هذا كلُّه وأشْباهُه جائِزٌ ، إنْ لم يَكُنْ مَشْرُوطًا فى العَقْدِ . وقال بعضُ أصْحَابِ الشّافِعِيِّ : يُكْرَهُ أنْ يَدْخُلَا فى البَيْعِ على ذلك ؛ لأنَّ كُلَّ ما لا يَجُوزُ شَرْطُه فى العَقْدِ يُكْرَهُ أنْ يَدْخُلَا عليه . ولَنا ، أنَّ اللهَ تَعالَى عَذَّبَ أُمَّةً بحِيلَةٍ احْتَالُوها ، فمَسَخَهُم قِرَدَةً ، وسَمَّاهُم مُعْتَدِينَ ، وجَعَلَ ذلك نَكالًا ومَوْعِظَةً للمُتَّقِينَ ؛ ليَتَّعِظُوا بهم ، ويَمْتَنِعُوا من مِثْلِ أفْعالِهم . قال بعضُ المُفَسِّرِينَ فى قولِه تَعالَى : ﴿ وَمَوْعِظَةً لِّلْمُتَّقِينَ ﴾[2] أى لأُمَّةِ مُحمّدٍ ﷺ . فرُوِىَ أنَّهم كانُوا يَنْصِبُونَ شِباكَهُم يومَ الجُمُعَةِ ، ويَتْرُكُونَها إلى يَوْمِ الأحَدِ ، ومنهم مَنْ كان يَحْفِرُ حَفائِرَ ، ويَجْعَلُ إلَيْها مَجارِىَ ، فيَفْتَحُها يومَ الجُمُعَةِ ، فإذا جاءَ السَّمَكُ يومَ السَّبْتِ ، جَرَى مع الماءِ فى المَجارِى ، فيَقَعُ فى الحَفائِرِ ، فيَدَعُها إلى يَوْمِ الأحَدِ ، [٣/٣١٣و] ثم

الإنصاف

فى البابِ الذى قبلَه ، بعدَ قوْلِه : وإنِ اخْتَلَفا فى العَيْبِ ؛ هل كان عندَ البائعِ ، أو

(١) سقط من : م .

(٢) سورة البقرة ٦٦ .

الشرح الكبير

يَأْخُذُها ، ويقولُ : ما اصْطَدْتُ يومَ السَّبْتِ ، ولا اعْتَدَيْتُ فيه . وهذا حِيلَةٌ . وقال النَّبِىُّ ﷺ : « مَنْ أدْخَلَ فَرَسًا بينَ فَرَسَيْنِ ، وقد أَمِنَ أنْ يُسْبَقَ ، فهو قِمارٌ » . رَواهُ أبو دَاوُدَ[1] . فجَعَلَه قِمارًا مع إدْخالِه الفَرَسَ الثالِثَ ؛ لكَوْنِه لا يَمْنَعُ مَعْنَى القِمارِ ، وهو كَوْنُ كُلِّ واحِدٍ من المُتَسابِقَيْنِ لا يَنْفَكُّ عن كَوْنِه آخِذًا أو مأْخُوذًا منه ، وإنَّما أُدْخِلَ صُورَةً ، تَحَيُّلًا على إباحَةِ المُحَرَّمِ . وسائِرُ الحِيَلِ مثلُ ذلك . ولأنَّ اللهَ تَعالَى إنَّما حَرَّمَ المُحَرَّماتِ لمَفْسَدَتِها والضَّرَرِ الحاصِلِ منها ، ولا تَزُولُ مَفْسَدَتُها مع بقاءِ مَعْناهَا ، بإظْهارِهِما صُورَةً غيرَ صُورَتِها ، فوَجَبَ أنْ لا يَزُولَ التَّحْرِيمُ ، كما لو سَمَّى الخَمْرَ بغَيْرِ اسْمِها ، لم يُبِحْ ذلك شُرْبَها ، وقد رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَيَسْتَحِلَّنَّ قَوْمٌ من أُمَّتِى الخَمْرَ يُسَمُّونَها بغَيْرِ اسْمِها »[2] . ومن الحِيَلِ فى غيرِ الرِّبَا أنَّهُم يَتَوَصَّلُونَ إلى بَيْعِ السِّنِينَ[3] المَنْهِىِّ عنه ، أنْ يَسْتَأْجِرُوا بَياضَ أرْضِ البُسْتانِ بأمْثالِ أُجْرَتِه ، ثم يُساقِيه على ثَمَرِ شَجَرِه بجُزْءٍ من ألفِ جُزْءٍ للمالِكِ ، وتِسْعُمائةٍ وتِسْعَةٌ وتِسْعُونَ

الإنصاف

حدَث عندَ المُشْتَرِى ؟ فليُعاوَدْ .

---

(١) فى : باب فى المحلل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٢٨ ، ٢٩ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب السبق والرهان ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥٠٥ .

(٢) أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب ما جاء فى من يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ٧/١٣٨ . ووصله أبو داود ، فى : باب فى الذَّاذِىِّ ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٥ . وابن ماجه ، فى : باب الخمر يسمونها بغير اسمها ، من كتاب الأشربة ، وباب العقوبات ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ٢/١١٢٣ ، ١٣٢٣ ، والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٣٧ ، ٥/٣١٨ ، ٣٤١ .

(٣) سقط من : م . وفى ر ١ : « الشىء » .

المقنع وَيَحْرُمُ الرِّبَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْحَرْبِىِّ ، وَبَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فِى دَارِ

الشرح الكبير للعامِلِ ، ولا يَأْخُذُ منه المالِكُ شيئًا ، ولا يريدُ ذلك ، وإنَّما قَصْدُه بَيْعُ الثَّمَرَةِ قبلَ وجُودِها بما سَمّاهُ أُجْرَةً ، والعامِلُ لا يَقْصِدُ أيضًا سِوَى ذلك ، ورُبَّما لا يَنْتَفِعُ بالأرْضِ التى سَمَّى الأُجْرَةَ فى مُقابَلَتِها ، ومَتَى لم يَخْرُجِ الثمرُ أو أصابَتْهُ جائِحَةٌ ، جاءَ المُسْتَأْجِرُ يَطْلُبُ الجائِحَةَ ، ويَعْتَقِدُ أنَّه إنَّما بَذَلَ مالَه فى مُقَابَلَةِ الثَّمَرَةِ لا غيرُ ، ورَبُّ الأرْضِ يَعْلَمُ ذلك .

فصل : وإنِ اشْتَرَى شَيْئًا بمُكَسَّرَةٍ ، لم يَجُزْ أنْ يُعْطِيَه صَحِيحًا أقَلَّ منها . قال أحمدُ : هذا هو الرِّبَا المَحْضُ ؛ وذلك لأنَّه يَأْخُذُ عِوَضَ الفِضَّةِ أقَلَّ منها ، فَيَحْصُلُ التَّفاضُلُ . ولو اشْتَرَاهُ بصَحِيحٍ ، لم يَجُزْ أنْ يُعْطِيَه مُكَسَّرَةً أكثرَ منها ؛ لذلك[1] . فإنْ تَفَاسَخَا البَيْعَ ، ثمّ عَقَدا بالصِّحَاحِ ، أو بالمُكَسَّرَةِ ، جازَ . ولو اشْتَرَى ثَوْبًا بنِصْفِ دِينارٍ ، لَزِمَه نِصْفُ دِينارٍ شِقٌّ ، فإنْ عادَ فاشْتَرَى شَيْئًا آخَرَ بنِصْفٍ ، لَزِمَه نِصْفٌ شِقٌّ أيْضًا ، فإنْ وَفَّاهُ دينارًا صَحِيحًا ، بَطَلَ العَقْدُ الثانِى ؛ لأنَّه تَضَمَّنَ اشْتِراطَ زِيادَةِ ثَمَنِ العَقْدِ الأوَّلِ ، وإنْ كان ذلك قبلَ لُزُومِ العَقْدِ الأوَّلِ ، بَطَلَ أيْضًا ؛ لأنَّه وُجِدَ ما يُفْسِدُه قبلَ انْبِرامِه . وإنْ كان بعدَ لُزُومِه ، لم يُؤَثِّرْ ذلك فيه ، ولا يَلْزَمُه أكْثَرُ من ثَمَنِه الذى عَقَدَ البَيْعَ به . ومذهَبُ الشّافِعِىِّ فى هذا كما ذَكَرْنا .

١٧٠١ – مسألة : (ويَحْرُمُ الرِّبَا بينَ المُسْلِمِ والحَرْبِىِّ ، وبينَ

الإنصاف قوله : ويَحْرُمُ الرِّبا بينَ المُسْلِمِ والحَرْبِىِّ ، وبينَ المُسْلِمِين فى دارِ الحَرْبِ ، كما يَحْرُمُ بينَ المُسْلِمِين فى دارِ الإسْلامِ . يَحْرُمُ الرِّبا بينَ المُسْلِمِين فى دارِ الحَرْبِ ،

(١) فى ق ، م : « كذلك » .

المقنع

الْحَرْبِ ، كَمَا يَحْرُمُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فِى دَارِ الْإِسْلَامِ .

الشرح الكبير

الْمُسْلِمِينَ فى دارِ الحَرْبِ ، كما يَحْرُمُ بينَ المُسْلِمِينَ فى دارِ الإِسْلامِ) . وبذلك قال مالِكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، والشّافِعِىُّ ، وإسحاقُ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يَجْرِى الرِّبا بَيْنَ مُسْلِمٍ وحَرْبِىٍّ فى دارِ الحَرْبِ . وعنه فى مُسْلِمَيْنِ أسْلَما فى دارِ الحَرْبِ ، لا رِبًا بَيْنَهُما ؛ لِما رَوَى مَكْحُولٌ ، عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لا رِبًا بَيْنَ المُسْلِمِينَ وأَهْلِ الحَرْبِ فى دارِ

الإنصاف

ودارِ الإِسْلامِ ، بلا نِزاعٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الرِّبا مُحَرَّمٌ بينَ الحَرْبِىِّ والمُسْلِمِ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » فى بابِ الجِهادِ ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » : يجوزُ الرِّبا بينَ المُسْلِمِ والحَرْبِىِّ الذى لا أمانَ بينَهما . ونقَلَه المَيْمُونِىُّ . وقدَّمه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ فى دارِ الحَرْبِ ؛ حيثُ قال : ومَن دخَل إلى أرْضِ العَدُوِّ بأَمانٍ ، لم يَخُنْهم فى مالِهم ، ولا يُعامِلْهم بالرِّبا . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ ، ولمْ يُقيِّدْ هذه الرِّوايةَ فى « التَّبْصِرَةِ » وغيرِها بعَدَمِ الأَمانِ . وفى « المُوجَزِ » رِوايَةٌ ، لا يَحْرُمُ الرِّبا فى دارِ الحَرْبِ . وأقرَّها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ على ظاهِرِها . قلتُ : يُمْكِنُ أنْ يُفرَّقَ بينَ الرِّوايَةِ فى « التَّبْصِرَةِ » وغيرِها ، وبينَ الرِّوايَةِ فى « المُوجَزِ » ، وحَمْلِها على ظاهِرِها ؛ بأنَّ الرِّوايةَ التى فى « التَّبْصِرَةِ » وغيرَها لم يُقَيِّدْها بعَدَمِ الأَمانِ ، فيَدْخُلُ فيها لو كانُوا بدارِنا أو دارِهم ، بأَمانٍ أو غيرِه . والرِّوايَةُ التى فى « المُوجَزِ » ، وحَمْلُها على ظاهِرِها ، أنَّه لا يَحْرُمُ الرِّبا فى دارِ الحَرْبِ سواءٌ كان بأمانٍ أو غيرِه . فرِوايَةُ « التَّبْصِرَةِ » أعَمُّ ؛ لشُمُولِها دارَ الحَرْبِ ودارَ الإِسْلامِ ، بأمانٍ أو غيرِه . ورِوايَةُ « المُوجَزِ » أخَصُّ ؛ لقُصُورِها على دارِ الحَرْبِ ، وحَمْلِها على ظاهِرِها ، سواءٌ كان بينَهم أمانٌ أوْ لا ، ولا يتوهَّمُ مُتَوَهِّمٌ أنَّ ظاهِرَها يشْمَلُ المُسْلِمَ ، فإنَّ هذا لا نِزاعَ فيه ، ومعاذَ اللهِ أنْ يُرِيدَ ذلك

الشرح الكبير

الحَرْبِ »[1] . ولأَنَّ أَمْوالَهم مُباحَةٌ ، وإنَّما حَظَرَها الأمانُ فى دارِ الإِسْلامِ ، فما لم يَكُنْ كذلك كان مُبَاحًا . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تَعالَى : [٣/٣١٣ظ] ﴿ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾[2] وقوْلُه تعالى : ﴿ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ ٱلرِّبَوٰاْ لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ ٱلَّذِى يَتَخَبَّطُهُ ٱلشَّيْطَـٰنُ مِنَ ٱلْمَسِّ ﴾[2] . وقَوْلُه تَعالَى : ﴿ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾[3] . وعُمُومُ الأخبارِ يَقْتَضِى تَحْرِيمَ[4] التَّفاضُلِ . وقولُه : « مَنْ زَادَ أوِ ازْدَادَ فَقَدْ أَرْبَى »[5] . عَامٌّ . ولأَنَّ ما كانَ مُحَرَّمًا فى دارِ الإِسْلَامِ كان مُحَرَّمًا فى دارِ الحَرْبِ ، كالرِّبَا

الإنصاف

الإمامُ أحمدُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : مالُ كافِرٍ مُصالحٍ مُباحٌ بطِيبِ نَفْسِه ، والحَرْبِىِّ مُباحٌ أخْذُه على أىِّ وَجْهٍ كان .

فائدة : لا رِبا بينَ عَبْدٍ أو مُدَبَّرٍ أو أُمِّ وَلَدٍ ونحوِهم ، وبينَ سيِّدِهم . هذا المذهبُ ، وقطَع به الأصحابُ ، ونصَّ عليه . والْتزَمَ المَجْدُ – فى مَوْضِعٍ – جَرَيانَ الرِّبا بينَه وبينَ سيِّدِهِ ، إذا قُلْنا : يَمْلِكُ . قالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، تَحْريمُ الرِّبا بينَ السَّيِّدِ ومُكاتَبِه ، كالأَجْنَبِىِّ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، لا رِبا بينَه وبينَ مُكاتَبِه ، كعَبْدِه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى . ويُسْتَثْنَى مِن ذلك مَالُ الكِتابَةِ ؛ فإنَّه لا يَجْرِى الرِّبا فيه . قالَه فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) قال الزيلعى : غريب ، وأسند البيهقى فى كتاب السير عن الشافعى ، قال : قال أبو يوسف : إنما قال أبو حنيفة هذا لأن بعض المشيخة حدثه عن مكحول ، عن رسول الله ﷺ أنه قال : « لا ربا بين أهل الحرب » ، أظنه قال : « وأهل الإسلام » . قال الشافعى : وهذا ليس بثابت ، ولا حجة فيه . انتهى كلامه . نصب الراية ٤/٤٤ .

(٢) سورة البقرة ٢٧٥ .

(٣) سورة البقرة ٢٧٨ .

(٤) فى ر ١ : « عموم » .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ .

الشرح الكبير

بينَ المُسْلِمِينَ . وخَبَرُهُم مُرْسَلٌ لا تُعْرَفُ صِحَّتُه ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ النَّهْىَ عن ذلك ، ولا يَجُوزُ تَرْكُ ما وَرَدَ بتَحْرِيمِه القُرْآنُ ، وتَظَاهَرَتْ به السُّنَّةُ بخَبَرٍ مَجْهُولٍ ، لم يُرْوَ فى صَحِيحٍ ولا مُسْنَدٍ ولا كِتابٍ مَوْثُوقٍ به ، وما ذَكَرُوه من الإِباحَةِ مُنْتَقِضٌ بالحَرْبِىِّ إذا دَخَلَ دارَ الإِسْلامِ ، فإنَّ مالَه مُباحٌ ، إلَّا ما حَظَرَهُ الأَمانُ .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم هناك . فعلى المذهبِ ، لو زادَ الأَجَلُ والدَّيْنُ ، جازَ فى احْتِمالٍ . ويأتى ذلك فى أَوَّلِ الكِتابَةِ ، فى أَوَّلِ الفَصْلِ الثَّانى .

المقنع

بَابُ بَيْعِ الْأُصُولِ وَالثِّمَارِ

وَمَنْ بَاعَ دَارًا ، تَنَاوَلَ الْبَيْعُ أَرْضَهَا ، وَبِنَاءَهَا ، وَمَا يَتَّصِلُ بِهَا لِمَصْلَحَتِهَا ، كَالسَّلَالِمِ ، وَالرُّفُوفِ الْمُسَمَّرَةِ ، وَالْأَبْوَابِ الْمَنْصُوبَةِ [١٠٤و] وَالْخَوَابِى الْمَدْفُونَةِ ، وَالرَّحَى الْمَنْصُوبَةِ ،

الشرح الكبير

بابُ بَيْعِ الأُصُولِ والثِّمارِ

(ومَن باعَ دَارًا تَنَاوَلَ البَيْعُ أَرْضَها ، وبِنَاءَهَا ، وما يَتَّصِلُ بها لمَصْلَحَتِها ، كالسَّلَالِمِ[1] ، والرُّفوفِ المُسَمَّرَةِ ، والأَبْوابِ المَنْصُوبَةِ ، والخَوابِى[2] المَدْفُونَةِ ، والرَّحَى المَنْصُوبَةِ) وأشْباهِ ذلك ؛ لأنَّه مُتَّصِلٌ بها لمَصْلَحَتِها ، أَشْبَهَ حِيطانَها .

الإنصاف

بابُ بَيْعِ الأُصُولِ والثِّمارِ

قوله [٢/ ٩٩ظ] : ومَن باعَ دارًا ، تناوَلَ البَيْعُ أَرْضَها ، وبِناءَها . بلا نِزاعٍ . وشَمِلَ قوْلُه : أرْضَها ، المَعْدِنَ الجامِدَ . وهو صحيحٌ . ولا يشْمَلُ المَعادِنَ الجارِيَةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يدْخُلُ فى المَبِيعِ ، فيَمْلِكُه المُشْتَرِى . ويأْتِى فى إحْياءِ المَواتِ : إذا ظهَر فيما أحْياه مَعْدِنٌ جارٍ ، هل يَمْلِكُه أو لا ؟ ويدْخُلُ أيضًا ، الشَّجَرُ والنَّخْلُ المَغْروسُ فى الدَّارِ ، قوْلًا واحدًا ، عندَ أكثرِ الأصحابِ . وقيل : فيه احْتِمالان .

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « كالسلاليم » .

(٢) فى ر ١ : « الجوابى » . والخوابى ، جمع خابية ، وهى وعاء الماء الذى يحفظ فيه .

المقنع

وَلَا يَدْخُلُ مَا هُوَ مُودَعٌ فِيهَا ، مِنَ الْكَنْزِ ، وَالْأَحْجَارِ الْمَدْفُونَةِ. وَلَا الْمُنْفَصِلُ مِنْهَا ، كَالْحَبْلِ ، وَالدَّلْوِ ، وَالْبَكَرَةِ ، وَالْقُفْلِ ، وَالْفُرُشِ .

الشرح الكبير

١٧٠٢ – مسألة : (ولا يَدْخُلُ ما هو مُودَعٌ فيها ، من الْكَنْزِ ، والأَحْجَارِ المَدْفُونَةِ) لأَنَّ ذلك مُودَعٌ فيها للنَّقْلِ عنها ، فأَشْبَهَ الفُرُشَ والسُّتُورَ ، ولا يَدْخُلُ ما هو مُنْفَصِلٌ عنها لا يَخْتَصُّ بمَصْلَحَتِها (كالحَبْلِ ، والدَّلْوِ ، والبَكَرَةِ ، والقُفْلِ ، والفُرُشِ) وكذلك الرُّفُوفُ المَوْضُوعَةُ على الأَوْتَادِ بغَيْرِ تَسْمِيرٍ ولا غَرْزٍ فى الحائِطِ ، وحَجَرُ الرَّحَى إنْ لم يكُنْ مَنْصُوبًا ، والخَوابِى المَوْضُوعَةُ من غيرِ أنْ يُطَيَّنَ عليها ؛ لأنَّه مُنْفَصِلٌ عنها ، لا يَخْتَصُّ بمَصْلَحَتِها ، أشْبَهَ الثِّيابَ والطَّعامَ .

الإنصاف

فائدة : مَرافِقُ الأمْلاكِ ؛ كالطُّرُقِ ، والأَفْنِيَةِ ، ومَسِيلِ المِياهِ ، ونحوِها ، هل هى مَمْلُوكَةٌ ، أو يثْبُتُ فيها حَقُّ الاخْتِصاصِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، ثُبُوتُ حَقِّ الاخْتِصاصِ فيها مِن غيرِ مِلْكٍ . جزَم به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى إحْياءِ المَواتِ ، والغَصْبِ . ودَلَّ عليه نُصوصُ أحمدَ . وطرَد القاضى ذلك حتى فى حَرِيمِ البِئْرِ ، ورَتَّبَ عليه ، أنَّه لو باعَه أرْضًا بفِنائِها ، لم يصِحَّ البَيْعُ ؛ لأنَّ الفِناءَ لا يخْتَصُّ به ، إذِ اسْتِطْراقُه عامٌّ ، بخِلافِ ما لو باعَها بطَرِيقِها . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ احْتِمالًا ، يصِحُّ البَيْعُ بالفِناءِ ؛ لأنَّه مِنَ الحُقوقِ ، كمَسِيلِ المِياهِ . والوَجْهُ الثَّانى ، المِلْكُ . صرَّح به الأصحابُ فى الطُّرُقِ . وجزَم به فى الكُلِّ صاحِبُ « المُغْنِى » ، وأخَذَه مِن نَصِّ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ على مِلْكِ حَرِيمِ البِئْرِ . ذكَر ذلك فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين » .

المقنع

إِلَّا مَا كَانَ مِنْ مَصَالِحِهَا ، كَالْمِفْتَاحِ ، وَحَجَرِ الرَّحَى الْفَوْقَانِيِّ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٧٠٣ – مسألة : (فأمّا ما كانَ من مَصالِحِها) لكنَّه مُنْفَصِلٌ عنها (كالمِفْتَاحِ ، وحَجَرِ الرَّحَى الفوقانِيِّ) إذا كان السُّفلانِيُّ مَنْصُوبًا (ففيه وَجْهانِ) أحَدُهما ، يَدْخُلُ فى البَيْعِ ؛ لأنَّه لمَصْلَحَتِها ، فأَشْبَهَ المَنْضُوبَ فيها . والثانِى ، لا يَدْخُلُ ؛ لأنَّه مُنْفَصِلٌ عنها ، فأَشْبَهَ القُفْلَ والدَّلْوَ ، ونحوَ ذلك . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِيِّ .

فصل : وما كانَ فى الأَرْضِ مِن الحِجارَةِ المَخْلُوقَةِ فيها ، أو مَبْنِيٌّ فيها ، كأَساسَاتِ الحِيطانِ المُهَدَّمَةِ ، فهو للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه من أَجْزائِها ، فهو كتُرابِها . والمعادِنُ الجامِدَةُ فيها والآجُرُّ كالحِجارَةِ فى هذا . وإذا كانَ

الإنصاف

قوله : إِلَّا ما كان مِن مَصالِحِها ؛ كالمِفْتاحِ ، وحَجَرِ الرَّحَى الفَوْقانِيِّ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « الهادِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لا يدْخُلُ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يدْخُلُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيلَ : يدْخُلُ فى المَبيعِ المِفْتاحُ ، ولا يدْخُلُ الحَجَرُ الفَوْقانِيُّ . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو باعَ الدَّارَ وأطْلَقَ ، ولم يَقُلْ : بحُقُوقِها . فهل يدْخُلُ فيه ماءُ البِئْرِ التى فى الدَّارِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ،

الشرح الكبير

المُشْتَرِى (١ عالِمًا بذلك ١) فلا خِيارَ له . وإنْ لم يَعْلَمْ وكان يَضُرُّ بالأَرْضِ ويَنقُصُها ، كالصَّخْرِ المُضِرِّ بعُرُوقِ الشَّجَرِ ، فهو عَيْبٌ ، حُكْمُه حُكْمُ سائِرِ العُيُوبِ . فإنْ كانتِ الحِجارَةُ والآجُرُّ مُودَعًا فيها ، فهو للبائِعِ ، كالكَنْزِ ، ويَلْزَمُه نَقْلُها وتَسْوِيَةُ الأَرْضِ وإصْلاحُ الحُفَرِ ؛ لأنَّه ضَرَرٌ لَحِقَ لاسْتِصْلاحِ مِلْكِه ، فكان عليه إزالَتُه . وإنْ كان قَلْعُها يَضُرُّ بالأَرْضِ أو تَتَطاوَلُ مُدَّتُه ، فهو عَيْبٌ . وإنْ لم يكُنْ فى نَقْلِها ضَرَرٌ ، وكان يُمْكِنُ نَقْلُها فى أَيَّامٍ يَسِيرَةٍ ، كالثَّلاثَةِ فما دونَ ، فليس بِعَيْبٍ ، وله مُطالَبَةُ البائِعِ ؛ لأنَّه لا عُرْفَ فى تَبْقِيَتِها ، بخلافِ الزَّرْعِ . ومتى كان عالِمًا بالحالِ ، فلا أُجْرَةَ له فى الزَّمانِ الذى نُقِلَتْ فيه ؛ [٣/٣١٤و] لأنَّه عَلِمَ بذلك ورَضِىَ به ، فهو كما لو اشْتَرَى أَرْضًا فيها زَرْعٌ . وإنْ لم يَعْلَمْ فاخْتارَ إمْساكَ المَبِيعِ ، فهل له أُجْرَةٌ لزَمانِ النَّقْلِ ؟ على وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، له ذلك ؛ لأنَّ المنافِعَ مَضْمُونَةٌ على المُتْلِفِ ، فكان عليه بدَلُها ، كالآجُرِّ . والثانى ، لا يَجِبُ ؛ لأنَّه لمَّا رَضِىَ بإمْساكِ المَبِيعِ رَضِىَ بتَلَفِ المَنْفَعَةِ

الإنصاف

و « الفائقِ » ، وأَصْلُهما ، هل يَمْلِكُ الماءَ أوْ لا ؟ قالَه فى « التَّلْخيصِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يدْخُلُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . الثَّانيةُ ، لو كانَ فى الدَّارِ مَتاعٌ ، وطالَتْ مُدَّةُ نَقْلِه – وقيَّدَه جماعَةٌ بفَوْقِ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ ، منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » – فهو عَيْبٌ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، تَثْبُتُ اليَدُ عليها . وقيل : لا . وكذا الحُكْمُ فى أَرْضٍ بها زَرْعٌ للبائعِ ، فلو تَرَكَه له ولا ضَرَرَ ، فلا خِيارَ له . وفى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : لو قال : تَرَكْتُه لك . ففى كَوْنِه تَمْلِيكًا وَجْهان ، ولا

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ق .

الشرح الكبير

فى زمانِ النَّقْلِ ، فإنْ لم يَخْتَرِ الإمْسَاكَ ، فقال البائِعُ : أنا أدَعُ ذلك لك . وكان ممّا لا ضَرَرَ فى بقائِه ، لم يكُنْ له خِيَارٌ ؛ لزَوَالِ الضَّرَرِ عنه .

فصل : فإنْ كان فى الأَرْضِ مَعادِنُ جامِدَةٌ ؛ كمَعادِنِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ونَحْوِها[1] ، دَخَلَتْ فى المبيعِ[2] ، ومُلِكَتْ بمِلْكِ الأرْضِ التى هى فيها ؛ لأنَّها من أجْزَائِها ، فهى كأحْجَارِها ، ولكن لا يُبَاعُ مَعْدِنُ الذَّهَبِ بذَهَبٍ ، ويَجُوزُ بَيْعُها بغَيْرِ جِنْسِها . وإنْ ظَهَرَ فى الأرْضِ مَعْدِنٌ لم يَعْلَمْ به البائِعُ ، فله الخِيارُ ؛ لأنَّه زِيادَةٌ لم يَعْلَمْ بها ، فأشْبَهَ ما لو باعَهُ ثَوْبًا على أنَّه عَشَرَةُ أذْرُعٍ فبَانَ أحَدَ عَشَرَ . هذا إذا كان قد مَلَكَ الأرْضَ بإحْياءٍ أو إقْطَاعٍ . وقد رُوِىَ أنَّ وَلَدَ بلالِ بنِ الحارِثِ باعُوا عمرَ بنَ عبدِ العزيزِ أرْضًا ، فظَهَر فيها مَعْدِنٌ ، فقالُوا : إنَّما بِعْنَا الأرْضَ ، ولم نَبِعِ المَعْدِنَ . وأتَوْا عمرَ بالكتابِ الذى فيه قَطِيعَةُ النَّبِىِّ ﷺ لأبِيهِم ، فأخَذَه فقَبَّلَه ورَدَّ عليهم المَعْدِنَ[3] . وإنْ كانَ البائِعُ مَلَكَ الأرْضَ بالبَيْعِ ، احْتَمَلَ أنْ لا يَثْبُتَ له خِيارٌ ؛ لأنَّ الحَقَّ لغَيْرِه ، وهو المالِكُ الأوَّلُ ، واحْتَمَلَ أنْ يَثْبُتَ له الخِيارُ ، كما لو اشْتَرَى مَعِيبًا ، ثمَّ باعَهُ ولم يَعْلَمْ عَيْبَه ، فإنَّه يَسْتَحِقُّ الرَّدَّ ، وإنْ كانَ قد باعَهُ مثلَ ما اشْتَرَاه . ورَوَى أبو طَالِبٍ عن أحمدَ : إذا ظَهَرَ

الإنصاف

أُجْرَةَ لمُدَّةِ نقْلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : مع العِلْمِ . وقيلَ : له الأُجْرَةُ مُطْلَقًا . وأطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . ويَنْقُلُه بحَسَبِ العادَةِ ، فلا يَلْزَمُ لَيْلًا ،

---

(١) فى م : « نحوهما » .

(٢) فى م : « البيع » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٦/٥٧٧ .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ أَرْضًا بِحُقُوقِهَا ، دَخَلَ غِرَاسُهَا وَبِنَاؤُهَا فِى الْبَيْعِ ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ : بِحُقُوقِهَا . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

المَعْدِنُ فى مِلْكِه ملكَه . وظاهِرُ هذا أنَّه لم يَجْعَلْه للبائِعِ ، ولا جَعَلَ له خِيارًا ؛ لأنَّه من أجْزاءِ الأَرْضِ ، فأَشْبَهَ ما لو ظَهَرَ فيها حِجارَةٌ لها قِيمَةٌ كَبِيرَةٌ .

فصل : فإن كان فيها بِئْرٌ أو عَيْنٌ مُسْتَنْبَطَةٌ ، فنَفْسُ البِئْرِ وأَرْضُ العَيْنِ مَمْلُوكَةٌ لمالِكِ الأَرْضِ ، والماءُ الذى فيها غَيْرُ مَمْلُوكٍ ، فى أصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . ولأصْحابِ الشّافِعِىِّ وَجْهانِ كالرِّوايَتَيْنِ . وفى مَعْنَى الماءِ المعادِنُ الجارِيَةُ فى الأَمْلاكِ ؛ كالقارِ ، والنِّفْطِ ، والمُومِياءِ ، والمِلْحِ . وكذلك ما يَنْبُتُ فى الأَرْضِ من الكَلأِ والشَّوْكِ ، ففى هذا كُلِّه رِوَايَتان ، فإنْ قُلْنا : هى مَمْلُوكَةٌ . دَخَلَتْ فى البَيْعِ ، وإلَّا لم تَدْخُلْ .

١٧٠٤ – مسألة : (وإنْ باعَ أرْضًا بحُقُوقِها ، دَخَلَ غِراسُها وبِناؤُها فى البَيْعِ ، وإنْ لم يَقُلْ : بحُقُوقِها . فعلى وَجْهَيْنِ) إذا باعَ أرْضًا بحُقُوقِها ، أو رَهَنَها ، دَخَلَ فى ذلك غِراسُها وبِناؤُها . وإنْ لم يَقُلْ :

الإنصاف

ولا جَمْعُ الحَمَّالِين . ويَلْزَمُه تَسْوِيَةُ الحَفْرِ . وإنْ لم يَنْضَرَّ مُشْتَرٍ ببَقائِه ، ففى إجْبارِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : الأَوْلَى أنَّ له إجْبارَه .

قوله : وإنْ باعَ أرْضًا بحُقُوقِها ، دخَل غِراسُها وبِناؤُها فى البَيْعِ – بلا نِزاعٍ – وإنْ لم يَقُلْ بحُقُوقِها . فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ،

الشرح الكبير

بحُقُوقِها . فهل يَدْخُلُ الغَرْسُ والبِنَاءُ فيهما ؟ على وَجْهَيْنِ . ونَصَّ الشّافِعِيُّ على أنّهما يَدْخُلانِ فى البَيْعِ دونَ الرَّهْنِ . واخْتَلَفَ أصْحَابُه فى ذلك ؛ فمنهم من قال : فيهما جَمِيعًا قَوْلانِ . ومنهم مَنْ فَرَّقَ بَيْنَهُما بكَوْنِ [٣/٣١٤ظ] البَيْعِ أَقْوَى ، فَيَسْتَتْبِعُ البناءَ والشَّجَرَ ، بخِلافِ الرَّهْنِ . وَوَجْهُ دُخولِهما فى البَيْعِ ، أنَّهُما من حُقُوقِ الأَرْضِ ، ولذلك يَدْخُلانِ إذا قال : بحُقُوقِها . وما كان من حُقُوقِها يَدْخُل فيها بالإِطْلَاقِ ، كطُرُقِها ومَنَافِعِها . والوَجْهُ الثانِى ، لا يَدْخُلانِ ؛ لأنَّهُما لَيْسَا من الأَرْضِ ، فلا يَدْخُلانِ فى بَيْعِها ورَهْنِها ، كالثَّمَرَةِ المُؤَبَّرَةِ . ومَنْ نَصَرَ الأَوَّلَ فَرَّقَ بَيْنَهُما بكَوْنِ الثَّمَرَةِ تُرادُ للنَّقْلِ ، وليست من حُقُوقِها ، بخِلافِ الشَّجَرِ والبِناءِ . فإنْ قال : بِعْتُكَ هذا البُسْتَانَ . دَخَلَ فيه الشَّجَرُ ؛ لأنَّه اسمٌ للأَرْضِ والشَّجَرِ والحائِطِ ؛ ولذلك لا تُسَمَّى الأَرْضُ المَكْشُوفَةُ بُسْتَانًا . ويَدْخُلُ فيه البِناءُ . ذَكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ ما دَخَلَ فيه الشَّجَرُ ، دَخَلَ فيه البِناءُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَدْخُلَ ؛ لأنَّ اسْمَ البُسْتانِ لا يَفْتَقِرُ إليه . فأمّا إنْ باعَهُ شَجَرًا ، لم تَدْخُلِ الأَرْضُ فى البَيْعِ . ذَكَرَهُ أبو إسْحاقَ ابنُ شاقْلَا ؛ لأنّ الاسمَ لا يَتَناوَلُها ، ولا هى تَبَعٌ للمَبِيعِ .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفَائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ؛ أحدُهما ، يدْخُلُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِيِّ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الهادِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ

الشرح الكبير

فصل : وإنْ قال : بِعْتُكَ هذه القَرْيَةَ . وكانت فى اللَّفْظِ قَرِينَةٌ تَدُلُّ على دُخولِ أَرْضِها ، مثلَ المُسَاوَمَةِ على أَرْضِها ، أو ذِكْرِ الزَّرْعِ والغَرْسِ فيها ، وذِكْرِ حُدُودِها ، أو بَذْلِ ثمَنٍ لا يَصْلُحُ إلَّا فيها وفى أَرْضِها ، دَخَلَ فى البَيْعِ ؛ لأنَّ الاسْمَ يَجُوزُ أنْ يُطْلَقَ عليها مع أَرْضِها ، والقَرِينَةُ صارِفَةٌ إليه ودَالَّةٌ عليه ، فأَشْبَهَ ما لو صَرَّحَ به . وإن لم تكُنْ قَرِينَةٌ تَصْرِفُ إلى ذلك ، فالبَيْعُ يَتَنَاوَلُ البُيُوتَ والحِصْنَ الدَّائِرَ عليها ، فإنَّ القَرْيَةَ اسمٌ لذلك ، وهو مَأْخُوذٌ من الجَمْعِ ؛ لأنَّه يَجْمَعُ النَّاسَ ، وسواءٌ قال : بحُقُوقِها . أو لم يَقُلْ . وأمَّا الغِراسُ[1] بين بُنْيَانِها ، فحُكْمُه حُكْمُ الغِرَاسِ فى الأَرْضِ ، إنْ قال : بحُقُوقِها . دَخَلَ ، وإنْ لم يَقُلْ ، فعلى وَجْهَيْنِ .

الإنصاف

الثَّانى ، لا يدْخُلُ ، وللبائعِ تَبْقِيَتُه .

فوائد ؛ الأُولَى ، حُكْمُ الأَرْضِ إذا رهَنَها حُكْمُها إذا باعَها ، خِلافًا ومذهبًا وتَفْصِيلًا على ما تقدَّم . وصرَّح به فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : هل يَتْبَعُها فى الرَّهْنِ كالبَيْعِ إذا قُلْنا : يدْخُلُ . أو لا ؟ فيه وَجْهان ؛ لضَعْفِ الرَّهْنِ عن البَيْعِ ، وكذا الوَصِيَّةُ . الثَّانيةُ ، لو باعَه بُسْتانًا بحُقُوقِه ، دخَل البِناءُ ، والأَرْضُ ، والشَّجَرُ ، والنَّخْلُ ، والكَرْمُ ، وعَرِيشُه الذى يَحْمِلُه . وإنْ لم يَقُلْ : بحُقُوقِه . ففى دخُولِ البِناءِ ، غيرَ الحائطِ ، الوَجْهان المُتقدِّمان ، حُكْمًا ومذهبًا . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وفيما فيه مِن بِناءٍ غيرَ الحِيطانِ وَجْهان . وظاهِرُه ، أنَّه سَواءٌ قال : بحُقُوقِه . أو لا . وهى طَرِيقَةٌ فى المذهبِ . الثَّالثةُ ، لو باعَه شجَرَةً ، فله تَبْقِيَتُها فى أَرْضِ البائعِ ،

---

(١) فى الأصل ، ق : « الفرس » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ فِيهَا زَرْعٌ يُجَزُّ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى ، كَالرَّطْبَةِ ، وَالْبُقُولِ ، أَوْ تَكَرَّرُ ثَمَرَتُهُ ؛ كَالْقِثَّاءِ وَالْبَاذِنْجَانِ ، فَالْأُصُولُ لِلْمُشْتَرِى ، وَالْجَزَّةُ الظَّاهِرَةُ وَاللَّقَطَةُ الظَّاهِرَةُ مِنَ الْقِثَّاءِ وَالْبَاذِنْجَانِ لِلْبَائِعِ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ .

الشرح الكبير

١٧٠٥ – مسألة : (وإنْ كان فيها زَرْعٌ يُجَزُّ مَرَّةً بعد أُخْرَى ؛ كالرَّطْبَةِ[1] ، والبُقُولِ ، أو تَكَرَّرُ ثَمَرَتُه ؛ كالقِثَّاءِ ، والباذِنْجَانِ ، فالأُصُولُ للمُشْتَرِى ، والجَزَّةُ الظاهِرَةُ للبَائِعِ) سواءٌ كان ممّا يَبْقَى سَنَةً ؛

الإنصاف

كالثَّمَرِ على الشَّجَرِ . قال أبو الخَطَّابِ وغيرُه : ويَثْبُتُ له حَقُّ الاخْتِيارِ ، وله الدُّخُولُ لمَصالِحِها . الرَّابعَةُ ، لو باعَ قَرْيَةً ، لم تَدْخُلْ مَزارِعُها إلَّا بذِكْرِها . وقال المُصَنِّفُ وغيرُه : أو قَرِينَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أوْلَى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الخامسةُ ، لو كان فى القَرْيَةِ شَجَرٌ بينَ بُنْيانِها ، ولم يَقُلْ : بحُقُوقِها . ففيه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ ، نَقْلًا ومذهبًا . وجزَم فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » هنا بدُخُولِه . السَّادسةُ ، لو باعَ [٢/ ١٠٠و] شَجَرَةً ، فهل يدْخُلُ مَنْبِتُها فى البَيْعِ ؟ على وَجْهَيْن . ذكَرَهما القاضى . وحُكِىَ عن ابنِ شَاقْلَا ، أنَّه لا يدْخُلُ ، وأنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ الدُّخُولُ ، حيثُ قال – فى مَن أقَرَّ بشَجَرَةٍ لرَجُلٍ : هى له بأَصْلِها . وعلى هذا ، لو انْقَلَعَتْ ، فله إعادَةُ غيرِها مَكانَها . ولا يجوزُ ذلك على قَوْلِ ابنِ شَاقْلَا ، كالزَّرْعِ إذا حُصِدَ ، فلا يكونُ له فى الأرْضِ سِوَى حَقِّ الانْتِفاعِ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين » .

قوله : وإنْ كان فيها زَرْعٌ يُجَزُّ مَرَّةً بعدَ أُخْرَى ؛ كالرَّطْبَةِ والبُقُولِ ، أو تَتَكَرَّرُ

---

(١) الرطبة : ما أكل من النبات غضا ، ولا يدخر ولا يبقى ، كالفاكهة .

الشرح الكبير

كالهِنْدِبَا[1] ، أو أكثرَ ؛ كالرَّطْبَةِ ، وعلى البائعِ قَطْعُ ما يَسْتَحِقُّه منه فى الحالِ ، فإنَّه ليس لذلك حَدٌّ يَنْتَهِى إليه ، ولأنَّ ذلك يَطُولُ . ويَخْرُجُ غيرُ ما كان ظاهِرًا ، والزِّيَادَةُ من الأُصُولِ التى هى[2] مِلْكُ المُشْتَرِى . وكذلك إنْ كان ممَّا تَتَكَرَّرُ ثَمَرَتُه ؛ كالقِثَّاءِ ، والبِطِّيخِ ، والباذنْجانِ ، فالأُصُولُ للمُشْتَرِى ، والثَّمَرَةُ الظاهِرَةُ عندَ البَيْعِ للبائعِ ؛ لأنَّ ذلك ممّا تَتَكَرَّرُ الثَّمَرَةُ فيه ، أَشْبَهَ الشَّجَرَ . وإنْ كان ممّا تُؤْخَذُ زَهْرَتُه وتَبْقَى عُرُوقُه فى الأَرْضِ ؛ كالبَنَفْسَجِ ، والنَّرْجِسِ ، فالأُصُولُ للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه جُعِلَ فى الأَرْضِ للبَقَاءِ فيها ، فهو كالرَّطْبَةِ ، وكذلك أَوْرَاقُه وغُصُونُهُ ؛ لأنّه لا يُقْصَدُ أَخْذُه ، فهو كوَرَقِ الشَّجَرِ وأَغْصَانِه . فأمّا زَهْرَتُه ، فإنْ تَفَتَّحَتْ ، فهى للبائعِ ، وما لم تَتَفَتَّحْ ، للمُشْتَرِى . واخْتَارَ ابنُ عَقِيلٍ فى هذا كُلِّه أنَّ البائِعَ إنْ قال : بِعْتُكَ هذه الأَرْضَ بحُقُوقِها . دَخَلَ فيها ، وإلا ففِيه وَجْهانِ ، كالشَّجَرِ .

الإنصاف

ثَمَرَتُه ؛ كالقِثَّاءِ والباذِنْجانِ ، فالأُصولُ للمُشْتَرِى ، والجَزَّةُ الظَّاهِرَةُ واللَّقَطَةُ الظَّاهِرَةُ مِنَ القِثَّاءِ والباذِنْجانِ للبائعِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الفائقِ » ، فى غيرِ الرَّطْبَةِ ، ونحوِها . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فأَصْلُه للمُشْتَرِى فى الأصحِّ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، إنْ كان البائعُ قال : بِعْتُك هذه الأَرْضَ بحُقُوقِها . دخَل فيها ذلك ، وإلَّا فوَجْهان . وهو ظاهِرُ كلامِهِ فى

---

(١) الهندبا : بقل زراعى ، يطبخ ورقه ، أو يجعل مشهيا .

(٢) فى ر ١ ، ق : « فى » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا اشْتَرَى أرْضًا وفيها بَذْرٌ (١ما يَسْتَحِقُّ١) المُشْتَرِى أَصْلَه ، كالرَّطْبَةِ والبُقُولِ التى تُجَزُّ مَرَّةً بعد أُخْرَى ، فهو للمُشْتَرِى ؛ لأَنَّه يُتْرَكُ فى الأَرْضِ للتبْقِيَةِ(٢) ، فهو كأُصُولِ الشَّجَرِ . ولأَنَّه لو كانَ ظاهِرًا كان له ، فالمُسْتَتِرُ(٣) أوْلَى ، وسَواءٌ [٣/٣١٥و] عَلِقَتْ عُرُوقُهُ(٤) ، أو لا . وإنْ كان بَذْرًا لِمَا يَسْتَحِقُّه البائِعُ ، كالشَّعِيرِ ، فهو له ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَهُ المُبْتَاعُ ، فيكونُ له . وقال الشّافِعِىُّ : يَبْطُلُ البَيْعُ ؛ لأَنَّ البَذْرَ مَقْصُودٌ ، وهو مَجْهُولٌ . ولَنا ، أنَّ البَذْرَ يَدْخُلُ تَبَعًا ، فلم يَضُرَّ جَهْلُه ، كما لو اشْتَرَى عَبْدًا واشْتَرَطَ مالَه ، ولأَنَّه يَجُوزُ فى التَّابِعِ من الغَرَرِ ما لا يَجُوزُ فى الأَصْلِ ، كبَيْعِ اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ مع الشَّاةِ ، والحَمْلِ مع الأُمِّ ، ولا تَضُرُّ جَهالَتُه ، ولا يَجُوزُ مُفْرَدًا . فإن لم يَعْلَمِ المُشْتَرِى ذلك ، فله فَسْخُ البَيْعِ وإمْضاؤُه ؛ لأَنَّه يُفَوِّتُ عليه مَنْفَعَةَ الأَرْضِ مُدَّةً . فإنْ تَرَكَه البائِعُ للمُشْتَرِى ، أو قال :

الإنصاف

« الفُروعِ » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّمانِينَ » : هل هذه الأَشْياءُ كالشَّجَرِ ، أو كالزَّرْعِ ؟ فيه وَجْهان ؛ إنْ قُلْنا : كالشَّجَرِ . انْبَنَى على أنَّ الشَّجَرَ ، هل يدْخُلُ فى بَيْعِ الأَرْضِ مع الإطْلاقِ أم لا ؟ وفيه وَجْهان . وإنْ قُلْنا : هى كالزَّرْعِ . لم يدْخُلْ فى البَيْعِ ، وَجْهًا واحِدًا . وقيل : حُكْمُها حُكْمُ الشَّجَرِ فى تَبَعِيَّةِ الأَرْضِ . وهى طَرِيقَةُ ابنِ عَقِيلٍ ، والمَجْدِ . وقيل : يَتْبَعُ ، وَجْهًا واحِدًا ، بخِلافِ الشَّجَرِ .

(١ - ١) فى م : « فاستحق » .

(٢) فى الأصل : « المبيعة » .

(٣) فى الأصل ، ق ، ر ١ : « فالمشترى » .

(٤) فى م : « له عروق فى الأرض » .

الشرح الكبير

أنا أُحَوِّلُه . وأَمْكَنَ ذلك فى زَمَنٍ يَسِيرٍ لا يَضُرُّ بمَنَافِعِ الأَرْضِ ، فلا خِيَارَ للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه أزَالَ العَيْبَ بالنَّقْلِ ، أو زَادَه خَيْرًا بالتَّرْكِ ، فَلَزِمَه قَبُولُه ؛ لأَنَّ فيه تَصْحِيحَ العَقْدِ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . وكذلك إنِ اشْتَرَى نَخْلًا فيها طَلْعٌ ، فبانَ مُؤَبَّرًا ، فله الخِيارُ ؛ لأَنَّه يُفَوِّتُ على المُشْتَرِى ثَمَرَةَ عامِهِ . فإنْ تَرَكَها له[1] البائِعُ ، فلا خِيارَ له . وإنْ قال : أنا أَقْطَعُها الآنَ . لم يَسْقُطْ خِيارُه ؛ لأنَّ ثَمَرَةَ العامِ تَفوتُ وإنْ قَطَعَهَا . وإنِ اشْتَرَى أرْضًا فيها زَرْعٌ للبائِعِ ، أو شَجَرًا فيه ثمرٌ للبَائِعِ ، والمُشْتَرِى جاهِلٌ ، يظُنُّ أنَّ الزَّرْعَ والثَّمَرَ له ، فله الخِيارُ ، كما لو جَهِلَ وجُودَه ؛ لأَنَّه إنَّما رَضِىَ ببَذْلِ مَالِه عِوَضًا عن الأَرْضِ والشَّجَرِ بما فيهما ، فإذا بانَ بخِلَافِه ثَبَتَ له الخِيارُ ، كمن اشْتَرَى مَعِيبًا يَظُنُّه صَحِيحًا . فإنِ اخْتَلَفَا فى ذلك ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى إذا كان مثلُه يَجْهَلُ ذلك ، كالعامِّىِّ ، وإنْ كان ممَّنْ يَعْلَمُ ذلك لم يُقْبَلْ قَوْلُه .

الإنصاف

وهى طَرِيقَةُ أبى الخَطَّابِ ، وصاحِبِ « المُغْنِى » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو كان ممَّا يُؤْخَذُ زَهْرُه ويَبْقَى فى الأَرْضِ ، كالبَنَفْسَجِ ، والنَّرْجِسِ ، والوَرْدِ ، والياسَمِينِ ، والمَنْثُورِ ، ونحوِه ؛ فإنْ تفَتَّحَ زَهْرُه ، فهو للبائعِ ، وما لم يتَفَتَّحْ ، فهو للمُشْتَرِى . على الصَّحيحِ . ويأْتِى على قَوْلِ ابنِ عَقِيلٍ التَّفْصِيلُ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَ فِيهَا زَرْعٌ لَا يُحْصَدُ إِلَّا مَرَّةً ، كَالْبُرِّ ، وَالشَّعِيرِ ، فَهُوَ لِلْبَائِعِ مُبَقًّى إِلَى الْحَصَادِ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ .

الشرح الكبير

١٧٠٦ – مسألة : (وإنْ كانَ فيها زَرْعٌ لا يُحْصَدُ إلَّا مَرَّةً ؛ كالبُرِّ ، والشَّعِيرِ ، فهو للبائِعِ مُبَقًّى إلى الحَصَادِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَه المُبْتَاعُ) إذا كان فى الأَرْضِ زَرْعٌ لا يُحْصَدُ إلَّا مَرَّةً ؛ كالبُرِّ ، والقَطَانِىِّ[1] ، وما المَقْصُودُ منه مُسْتَتِرٌ ؛ كالجَزَرِ ، والفُجْلِ ، والثُّومِ ، وأشْباهِ ذلك ، فاشْتَرَطَهُ المُشْتَرِى ، فهو له ، قَصِيلًا كان أو ذَا حَبٍّ ، مُسْتَتِرًا أو ظَاهِرًا ، مَعْلُومًا أو مَجْهُولًا ؛ لكونِه دَخَلَ فى البَيْعِ تَبَعًا للأَرْضِ ، فلم يَضُرَّ جَهْلُه وعَدَمُ كمالِه ، كما لو اشْتَرَى شَجَرَةً فاشْتَرَطَ ثَمَرَتَها بعد تَأْبِيرِها . وإنْ أُطْلِقَ البَيْعُ ، فهو للبائِعِ ؛ لأنَّه مُودَعٌ فى الأَرْضِ ، فهو كالكَنْزِ ، والقُماشِ . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِىِّ . ولا أَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . إذا ثَبَتَ ذلك ،

الإنصاف

قوله : وإنْ كان فيها زَرْعٌ لا يُحْصَدُ إلَّا مَرَّةً ، كالبُرِّ والشَّعِيرِ ، فهو للبائعِ مُبَقًّى إلى الحَصادِ . وكذلك القُطْنِيَّاتُ ، ونحوُها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « المُغْنِى »[2] : لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . وقال فى « المُبْهِجِ » : إنْ كانَ الزَّرْعُ بَدا صَلاحُه ، لم يَتْبَعِ الأرْضَ ، وإنْ لم يَبْدُ صَلاحُه ، فعلى وَجْهَيْن . فإنْ قُلْنا : لا يَتْبَعُ . أخَذ البائعُ بقَطْعِه ، إلَّا أنْ يَسْتأْجِرَ الأرْضَ . قال فى « القواعِدِ » : وهو غريبٌ جِدًّا ، مُخالِفٌ لما عليه الأصحابُ . انتهى . وكذا ما المَقْصُودُ منه مُسْتَتِرٌ ؛ كالجَزَرِ والفُجْلِ واللِّفْتِ والثُّومِ والبَصَلِ ، وأشْباهِ ذلك ، وكذا القَصَبُ

---

(١) القطانى : كل حب يدخر كالعدس والحمص والأرز .

(٢) انظر المغنى ٩/١٣٩ .

الشرح الكبير

فإنّه يكونُ للبائعِ مُبَقًّى فى الأرْضِ إلى الحَصَادِ بغَيْرِ أُجْرَةٍ ؛ لأَنَّ المَنْفَعَةَ حَصَلَتْ مُسْتَثْنَاةً له ، وعليه حَصَادُه فى أوَّلِ وَقْتِ حَصَادِه وإنْ كان بَقاؤُه أَنْفَعَ له ، على ما نَذْكُرُ فى الثَّمَرَةِ . وبهذا قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : عليه نَقْلُه عَقِيبَ البَيْعِ . كقَوْلِه فى الثَّمَرَةِ ، وسَنَذْكُرُ ذلك . وهكذا الحُكْمُ فى القَصَبِ الفارِسِىِّ[1] ؛ لأَنَّ له وَقْتًا يُقْطَعُ فيه ، إلَّا أَنَّ العُروقَ للمُشْتَرِى ؛ لأَنَّها تُتْرَكُ فى الأرْضِ للبَقاءِ فيها . والقَصَبُ كالثَّمَرَةِ . وإنْ لم يكُنْ ظَهَرَ من القَصَبِ شىءٌ ، فهو للمُشْتَرِى . فأمّا قَصَبُ السُّكَّرِ ، فهو كالزَّرْعِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ كالقَصَبِ الفارِسِىِّ ؛ لأَنَّه يُؤْخَذُ سَنَةً بعدَ سَنَةٍ . فإنْ حَصَدَه قبلَ أَوانِ الحَصادِ لِيَنْتَفِعَ بالأرْضِ فى غيرِه ، لم

الإنصاف

الفارِسِىُّ ، إلَّا أنَّ العُروقَ للمُشْتَرِى . فأمَّا قَصَبُ السُّكَّرِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه كالزَّرْعِ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : هو كالقَصَبِ الفارِسِىِّ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه الجَوْزُ .

تنبيه : قوْلُه : مُبَقًّى إلى الحَصادِ . يعْنِى ، بلا أُجْرَةٍ ، ويأْخُذُه أوَّلَ وَقْتِ أخْذِه . زادَ المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، ولو كان بَقاؤُه خَيْرًا له . وقيل : يأْخُذُه فى عادَةِ أخْذِه إنْ لم يَشْتَرِطْه المُشْتَرِى .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو اشْتَرَى أرْضًا فيها زَرْعٌ للبائعِ ، أو شَجَرًا فيه ثَمَرٌ للبائعِ ، وظَنَّ دُخولَه فى البَيْعِ ، أو ادَّعَى الجَهْلَ به ، ومِثْلُه يَجْهَلُه ، فله الفَسْخُ . الثَّانيةُ ، لو كان فى الأرْضِ بَذْرٌ ؛ فإنْ كان أصْلُه يَبْقَى فى الأرْضِ ، كالنَّوَى وبَذْرِ الرَّطْبَةِ ،

---

(١) القصب الفارسى : البوص .

الشرح الكبير

يَمْلِكُ الانْتِفَاعَ بها ؛ لأنَّ مَنْفَعَتَها إنَّما حَصَلَتْ مُسْتَثْناةً عن مُقْتَضَى العَقْدِ ضَرُورَةَ بَقاءِ الزَّرْعِ ، فَتَتَقَدَّرُ [٣/٣١٥ظ] ببَقائِه ، كالثَّمَرَةِ على الشَّجَرِ ، وكما لو كان المَبِيعُ طَعامًا لا يُنْقَلُ مِثْلُه عادَةً إلَّا فى شَهْرٍ ، لم يُكَلَّفْ إلَّا ذلك ، فإن تَكَلَّفَ نَقْلَهُ فى أقَلَّ من شَهْرٍ ؛ لِيَنْتَفِعَ بالدّارِ فى غيرِه ، لم يَجُزْ ، كذا هٰهُنا . ومتى حُصِدَ الزَّرْعُ وبَقِيَتْ له عُرُوقٌ تَسْتَضِرُّ بها الأرْضُ ، فعلى البائِعِ إزَالَتُها . وإنْ تحَفَّرَتِ الأرْضُ ، فعليه تَسْوِيَةُ حُفَرِها ؛ لأنَّه اسْتِصْلاحٌ لِمِلْكِه ، فهو كما لو باعَ دَارًا فيها خابِيَةٌ كِبيرَةٌ لا تخْرُجُ إلَّا بهَدْمِ البابِ ، فهَدَمَه ، كان عليه الضَّمانُ ، وكذلك كُلُّ نَقْصٍ دَخَلَ على مِلْكِ شَخْصٍ لاسْتِصْلاحِ مِلْكِ آخَرَ من غيرِ إذْنِ الأوَّلِ ولا فِعْلٍ صَدَرَ عنه النَّقْصُ وأُسْنِدَ إليه ، كان الضَّمانُ على مُدْخِلِ النَّقْصِ[1] .

الإنصاف

ونحوِهما ، فحُكْمُه حُكْمُ الشَّجَرِ ، على ما تقدَّم . وإنْ كان لا يَبْقَى أصْلُه ، كالزَّرْعِ ونحوِه ، فحُكْمُه حُكْمُ الزَّرْعِ البادِى . هذا المذهبُ . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، لا يدْخُلُ فيهما جميعًا ؛ لأنَّه عَيْنٌ مُودَعَةٌ فى الأرْضِ ، فكانَتْ فى حُكْمِ الحَجَرِ والخَشَبِ المَدْفُونَين ، وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » : والبَذْرُ إنْ بَقِىَ أصْلُه فكشَجَرٍ ، وإلَّا كزَرْعٍ عندَ القاضى ، وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، لا يدْخُلُ . وأطْلَقَ فى « عُيُونِ المَسائلِ » ، أنَّ البَذْرَ لا يدْخُلُ ؛ لأنَّه مُودَعٌ . وقال فى « المُبْهِجِ » ، فى بَذْرٍ وزَرْعٍ لم يَبْدُ صَلاحُه : قيل : يَتْبَعُ الأرْضَ . وقيل : لا ، ويُؤْخَذُ البائعُ بأخْذِه

---

(١) إلى هنا نهاية الجزء الثالث من نسخة جامعة الرياض .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ بَاعَ نَخْلًا مُؤَبَّرًا ؛ وَهُوَ مَا تَشَقَّقَ طَلْعُهُ ، فَالثَّمَرُ لِلْبَائِعِ مَتْرُوكًا فِى رُءُوسِ النَّخْلِ إِلَى الجِذاذِ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ .

الشرح الكبير

[٤/١ظ] **فصل**[1] : قال الشيخُ، رَحِمَه اللهُ : (ومَنْ باعَ نَخْلًا مُؤَبَّرًا ؛ وهو ما تَشَقَّقَ طَلْعُه ، فالثَّمَرُ للبائِعِ مَتْرُوكًا فى رُءُوسِ النَّخْلِ إلى الجِذَاذِ[2] ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَهُ المُبْتَاعُ) الإِبَارُ : التَّلْقِيحُ . قاله ابنُ عبدِ البَرِّ ، إلَّا أنّه لا يكُونُ حتى يَتَشَقَّقَ الطَّلْعُ ، فَعُبِّرَ به عن ظُهُورِ الثَّمَرَةِ ؛ للزُومِه منه . يُقالُ : أبرتُ النَّخْلَةَ - بالتَّخْفِيفِ والتَّشْدِيدِ - فهى مُؤَبَّرَةٌ

الإنصاف

إنْ لم يَسْتَأْجِرِ الأرْضَ . الثَّالثةُ ، لو باعَ الأرْضَ بما فيها مِنَ البَذْرِ ، ففيه ثَلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يصِحُّ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه دخَل تبَعًا . والثَّانى ، لا يصِحُّ مُطْلَقًا . والثَّالِثُ ، إنْ ذكَر قَدْرَه ووَصْفَه ، صحَّ ، وإلَّا فلا . وهو احْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ . وأطْلَقهُنَّ فى « الفُروعِ » .

قوله : ومَن باعَ نَخْلًا مُؤَبَّرًا ؛ وهو ما تَشَقَّقَ طَلْعُه . التَّأْبِيرُ ؛ هو التَّلْقِيحُ ، وهو وَضْعُ الذَّكَرِ فى الأُنْثَى . والمُصَنِّفُ - رحِمَه اللهُ - فسَّره بالتَّشَقُّقِ ؛ لأنَّ الحُكْمَ عندَه مَنُوطٌ به وإنْ لم يُلَقَّحْ ؛ لصَيْرُورَتِه فى حُكْمِ عَيْنٍ أُخْرَى . وعلى هذا إنَّما نِيطَ

---

(١) أول الجزء الرابع من نسخة أحمد الثالث ، ونشير إليها على أنها الأصل ، وتجد أرقام أوراقها فى مواضعها من التحقيق .

(٢) اختلف رسم هذه الكلمة فى الكتب الثلاثة ، فقد جاءت فى النسخ الخطية للشرح : الأصل ، ق ، ر ١ : « الجذاذ » بالجيم والذال وهذا يتفق مع النسخة الخطية للمقنع . وفى ر : « الحداد » غير منقوطة . وفى النسخة المطبوعة : « الجزاز » بالجيم والزاى وهو ما يتفق مع رسمها فى المغنى ٦/١٣٠ . وفى متن المبدع : « الجداد » بالجيم والدال .

الشرح الكبير

ومَأْبُورَةٌ . ومنه قولُه عليه السلامُ : « خَيْرُ المالِ سِكَّةٌ مَأْبُورَةٌ »[1] . والسِّكَّةُ : النَّخْلُ المَصْفُوفُ . [2]وأبَرْتُ النَّخْلَةَ آبُرُها أبْرًا وإبَارًا ، وأبَّرْتُها تأْبِيرًا ، وتأبَّرتِ النَّخْلَةُ ، وائْتَبَرَتْ[2] . والحُكْمُ مُتَعَلِّقٌ بالظُّهُورِ دونَ نَفْسِ التَّلْقِيحِ ؛ ولذلك فَسَّرَه هٰهُنا به . قال القاضِى : وقد يَتَشَقَّقُ الطَّلْعُ بنَفْسِه ، وقد يُشَقِّقُه الصَّعَّادُ فيَظْهَرُ . وأيُّهما كان فهو المُرادُ هٰهُنا . وهذا قَوْلُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . وحَكَى ابنُ أبِى مُوسَى رِوَايَةً عن أحمدَ ، أنَّه إذا تَشَقَّقَ طَلْعُه ولم يُؤَبَّرْ ، أنّه للبائِعِ ؛ لظاهِرِ الحَدِيثِ . والمَشْهُورُ الأوَّلُ .

وهذه المسألةُ تَشْتَمِلُ على فُصُولٍ ؛ أحدُها ، أنَّ البَيْعَ متى وَقَعَ على نخْلٍ مُثْمِرٍ ، ولم يَشْتَرِطِ الثَّمَرَةَ ، وكانتِ الثمَرَةُ مُؤَبَّرَةً ، فهى للبائِعِ . وإنْ كانت غيرَ مُؤَبَّرَةٍ ، فهى للمُشْتَرِى . وبهذا قال مالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والشّافِعِىُّ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : هى للمُشْتَرِى فى الحالَيْنِ ؛ لأنّها مُتَّصِلَةٌ بالأصْلِ اتِّصالَ خِلْقَةٍ ، فكانتْ تابِعَةً له ؛ كالأغْصانِ . وقال أبو حَنِيفَةَ ،

الإنصاف

الحُكْمُ بالتَّأْبِيرِ فى الحَديثِ لمُلازَمَتِه للتَّشَقُّقِ غالِبًا . إذا عَلِمْتَ هذا ، فالذى قالَه المُصَنِّفُ هو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به [٢/ ١٠٠ظ] الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وبالَغَ المُصَنِّفُ ، فقال : لا خِلافَ فيه بينَ العُلَماءِ . وعنه رِوايَةٌ ثانيةٌ ، الحُكْمُ مَنُوطٌ بالتَّأْبِيرِ – وهو التَّلْقِيحُ – لا بالتَّشَقُّقِ . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى وغيرُه . فعليها ، لو تشَقَّقَ ولم يُؤَبَّرْ ،

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٦٨ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

والأَوْزَاعِيُّ : هى للبائِعِ [1] فى الحالَيْنِ [1] ؛ لأَنَّه نماءٌ له حَدٌّ ، فلم يَتْبَعْ أصْلَهُ [1] فى البَيْعِ [1] ، كالزَّرْعِ فى الأَرْضِ . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « مَن ابْتَاعَ نَخْلًا بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ ، فثَمَرَتُها للَّذى بَاعَها ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَ المُبْتَاعُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وهذا صَرِيحٌ فى رَدِّ قَوْلِ ابنِ أبى لَيْلَى ، وحُجَّةٌ على أبى حَنِيفَةَ ، والأَوْزَاعِىِّ بمَفْهُومِه ؛ لأَنَّه جَعَلَ التَّأْبِيرَ حَدًّا لمِلْكِ البائِعِ للثَّمَرَةِ ، فيكونُ ما قَبْلَه للمُشْتَرِى ، وإلَّا لم يكُنْ حَدًّا ، ولا كان التَّأْبِيرُ مُفِيدًا . ولأَنَّه نماءٌ كامِنٌ ، لظُهُورِه غايَةٌ ، فكانَ تابِعًا لأَصْلِه قبلَ ظُهُورِه [8] وغيرَ تابِعٍ له بعد ظُهورِه [8] ، كالحَمْلِ فى الحَيَوانِ ، فأمّا الأَغْصَانُ ، فإنّها تَدْخُلُ فى اسمِ النَّخْلِ ، وليس لانْفِصالِها غايَةٌ ، والزَّرْعُ ليس من نماءِ الأَرْضِ ، وإنَّما هو مُودَعٌ فيها .

الإنصاف

يكونُ للمُشْتَرِى . ونصَر هذه الرِّوايَةَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واخْتارَها فى « الفائقِ » ، وقال : قلتُ : وعلى قِياسِه كلُّ مُفْتَقِرٍ إلى صُنْعٍ كثيرٍ ، لا يكونُ ظُهُورُه الفَصْلَ ، بل إيقاعُ الفِعْلِ فيه . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . فتلَخَّصَ أنَّ ما لم يَكُنْ تشَقَّقَ طَلْعُه ، فغَيْرُ مُؤَبَّرٍ ، وما تشَقَّقَ ولُقِّحَ ، فمُؤَبَّرٌ ، وما تشَقَّقَ و لم يُلَقَّحْ ، فمَحَلُّ الرِّوايتَيْن .

فائدة : طَلْعُ الفُحَّالِ ، يُرادُ للتَّلْقِيحِ ، كطَلْعِ الإناثِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ احْتِمالًا ، أنَّه للبائِعِ بكُلِّ حالٍ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٣٠٤ .

الشرح الكبير

الفصلُ الثانى : أنّه مَتَى اشْتَرَطَها أحَدُ المُتَبَايِعَيْنِ ، فهى له ، مُؤَبَّرَةً كانت أو غيرَ مُؤَبَّرَةٍ ، البائِعُ والمُشْتَرِى فيه[1] سَواءٌ . وقال مالِكٌ : إنِ اشْتَرَطَها المُشْتَرِى بعد التَّأْبِيرِ ، جازَ ؛ لأنَّهُ بمَنْزِلَةِ شِرائِها[2] مع أصْلِها ، وإنِ اشْتَرَطَها البائِعُ قبلَ التَّأْبِيرِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ ذلك بمَنْزِلَةِ شِرائِه لها [٢/٤و] قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ . ولَنا ، أنّه اسْتَثْنَى بَعْضَ ما وَقَعَ عليه العَقْدُ ، وهو مَعْلُومٌ ، فصَحَّ ، كما لو باعَ حائِطًا واسْتَثْنَى نَخْلَةً بعَيْنِها . ولأنَّه أحَدُ المُتَبَايِعَيْنِ ، فصَحَّ اشْتِراطُه للثَّمَرَةِ[3] ، كالمُشْتَرِى ، وقد ثَبَتَ الأَصْلُ بالاتِّفاقِ عليه . ولو اشْتَرَطَ أحدُهما[1] جزءًا من الثمَرَةِ مَعْلُومًا ، كان كاشْتِراطِ جَمِيعِها فى الجَوازِ ، فى قَوْلِ الجُمْهُورِ . وقال ابنُ القاسِمِ من أصحاب مالِكٍ : لا يَجُوزُ اشْتِراطُ بَعْضِها ؛ لأنَّ الخَبَرَ إنما وَرَدَ باشْتِراطِ جَمِيعِها . ولَنا ، أنَّ ما جازَ اشْتِراطُ جَمِيعِه ، جَازَ اشْتِراطُ بَعْضِه ، كمُدَّةِ الخِيارِ . وهكذا الحُكْمُ فى مالِ العَبْدِ إذا اشْتَرَطَ بَعْضَهُ .

الإنصاف

قوله : فالثَّمَرُ للبائعِ مَتْرُوكًا فى رُءوسِ النَّخْلِ إلى الجِدادِ . وهذا إذا لم يَشْتَرِطْ عليه قَطْعَه .

فائدة : حُكْمُ سائرِ العُقودِ فى ذلك ، كالبَيْعِ فى أنَّ ما لم يُؤَبَّرْ ، يُلْحَقُ بأَصْلِه ، وما أُبِّرَ ، لا يُلْحَقُ . وذلك مِثْلُ الصُّلْحِ ، والصَّداقِ ، وعِوَضِ الخُلْعِ ، والأُجْرَةِ ، والهِبَةِ ، والرَّهْنِ ، والشُّفْعَةِ ، إلَّا أنَّ فى الأخْذِ بالشُّفْعَةِ وَجْهًا آخَرَ ؛

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « مشتريها » .

(٣) فى الأصل : « للثمن » .

الشرح الكبير

الفصلُ الثالثُ : أنَّ الثَّمرَةَ إذا بَقِيَتْ للبائعِ ، فله تَرْكُها فى الشَّجرِ إلى أَوانِ الجِذاذِ ، سَواءٌ اسْتَحَقَّها بشَرْطِه ، أو بظُهُورِها . وبه قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَلْزَمُه قَطْعُها وتَفْرِيغُ النَّخْلِ منها ؛ لأنَّه مَبِيعٌ مَشْغُولٌ بمِلْكِ البائعِ ، فَلَزِمَ نَقْلُه وتَفْرِيغُه ، كما لو باعَ دارًا فيها طَعامٌ له أو قُماشٌ . ولَنا ، أنَّ النَّقْلَ والتَّفْرِيغَ للمَبِيعِ على حَسَبِ[1] العادةِ ، كما لو باعَ دارًا فيها طَعامٌ ، لم يَجِبْ نَقْلُه إلَّا على حَسَبِ العادَةِ فى ذلك ، وهو أنْ يَنْقُلَه نَهارًا ، شَيْئًا بعد شىءٍ ، ولا يَلْزَمُه النَّقْلُ لَيْلًا ، ولا جَمْعُ دَوابِّ البَلَدِ لنَقْلِه ، كذلك هٰهُنا ، تَفْرِيغُ النَّخْلِ من الثَّمَرَةِ فى أَوانِ تَفْرِيغِها ، وذلك أوانُ جِذاذِها ، وقِياسُه حُجَّةٌ لَنا ؛ لما بَيَّنَّاهُ . إذا تَقَرَّرَ هذا ، فالمَرْجِعُ فى جَذِّه إلى ما جَرَت به العادَةُ ، فإنْ كان المَبِيعُ نَخْلًا ، فحِينَ تَتَناهَى حَلاوَةُ ثَمَرِها ، وإنْ كان ممّا بُسْرُه خَيْرٌ من رُطَبِهِ ، أو ما جَرَتِ العادَةُ بأَخْذِه بُسْرًا ، فإنّه يَجُذُّه حينَ تَسْتَحْكِمُ حَلاوَةُ بُسْرِه ؛ لأنَّ هذا هو العادَةُ ، فإذا اسْتَحْكَمَتْ حَلاوَتُه ، فعليه قَطْعُه . وإنْ قيلَ : بَقاؤُه فى شَجَرِه خَيْرٌ له وأَبْقَى . لم يَمْنَعْ وجُوبَ القَطْعِ ؛ لأنَّ العادَةَ فى ذلك قد وُجِدَت ، فليس له إبْقاؤُه بعد ذلك . وإنْ كان المَبِيعُ عِنَبًا أو فاكِهَةً سِوَاهُ فأَخْذُه حينَ يَتَناهَى إدْراكُه ويُجَذُّ مِثْلُه . وهذا قَوْلُ مالِكٍ ، والشّافِعِىِّ .

الإنصاف

أنَّه يتْبَعُ فيه المُؤَبَّرَ ، إذا كان فى حالَةِ البَيْعِ غيرَ مُؤَبَّرٍ . وأمَّا الفُسوخُ ، ففيها ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يَتْبَعُ الطَّلْعَ مُطْلَقًا ، بِناءً على أنَّه زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ ، أو على أنَّ الفَسْخَ

---

(١) بعده فى م : « العرف و » .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ أُبِّرَ بَعْضُه دونَ بَعْضٍ ، فما أُبِّرَ للبائِعِ ، وما لم يُؤَبَّرْ للمُشْتَرِى . نَصَّ عليه أحمدُ ، واخْتارَه أبو بكْرٍ ؛ للخَبَرِ الذى عليه مَبْنَى هذه المَسْأَلةِ . وقال ابنُ حامِدٍ : الكُلُّ للبائِعِ . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّا إذا لم نجْعَلِ الكُلَّ للبائِعِ أدَّى إلى الإضْرارِ ، باشْتِراكِ الأَيْدِى ، فيَجِبُ أنْ نَجْعَلَ ما لم يُؤَبَّرْ تَبَعًا لما أُبِّرَ ، كثَمَرِ [٤/٢ظ] النَّخْلَةِ الواحِدَةِ ، إذا أُبِّرَ بَعْضُها فإنَّ الجَمِيعَ للبائِعِ بالاتِّفاقِ ، وقد يَتْبَعُ الباطِنُ الظّاهِرَ منه ، كأساساتِ الحِيطانِ تَتْبَعُ الظّاهِرَ منه . وهذا الخِلافُ فى النَّوْعِ الواحِدِ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنّه يَتَقارَبُ ويَتَلاحَقُ فيَخْتَلِطُ ، فأمّا إنْ أُبِّرَ نَوْعٌ ، لم يَتْبَعْهُ النَّوْعُ الآخَرُ . ولم يُفَرِّقْ أبو الخَطّابِ بين النَّوْعِ والجِنْسِ كُلِّه . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى سوءِ المُشارَكَةِ واخْتِلافِ الأَيْدِى ، كما فى النَّوْعِ الواحِدِ . والأشبهُ الفَرْقُ بين النَّوْعِ والنَّوْعينِ ؛ لأنَّ النَّوْعَيْنِ يَتَباعَدانِ ، ويَتَمَيَّزُ أحَدُهما عن الآخَرِ ، ولا يُخْشَى اخْتِلاطُهما ، أشْبَها الجِنْسَيْنِ . وما ذَكَرُوهُ يَبْطُلُ بالجِنْسيْنِ ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على النَّوْعِ الواحِدِ ؛ لافْتِراقِهما فيما ذَكَرْنا . ولو باعَ حائِطَيْنِ قد أُبِّرَ أحَدُهُما ، لم

الإنصاف

رفَع العَقْدَ مِن أصْلِه . والثّانى ، لا يَتْبَعُ بحالٍ ، بناءً على أنَّه زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ ، وإنْ لم يُؤَبَّرْ . والثّالثُ ، أنَّه كالعُقودِ المُتقَدِّمَةِ . هذا كلُّه على القَوْلِ بأنَّ النَّماءَ المُنْفَصِلَ لا يَتْبَعُ فى الفُسوخِ . أمَّا على القَوْلِ بأنَّه يَتْبَعُ ، فيَتْبَعُ الطَّلْعَ مُطْلَقًا . وأطْلَقَهُنَّ فى « القواعِدِ » . وصرَّح فى « الكافِى » بالثّالثِ ، وصرَّح فى « المُغْنِى » بالثّانِى ، وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى الإفْلاسِ ، والرُّجوعِ فى الهِبَةِ . وأمَّا الوَصِيَّةُ ، والوَقْفُ ، فالمَنْصُوصُ أنَّه تَدْخُلُ فيهما الثَّمَرَةُ المَوْجُودَةُ يَوْمَ الوَصِيَّةِ ، إذا بَقِيَتْ إلى يَوْمِ

الشرح الكبير

يَتْبَعْه الآخَرُ ؛ لأنَّه لا[1] يُفْضِى إلى سُوءِ المُشارَكَةِ واخْتِلافِ الأَيْدِى ؛ لانْفِرادِ كُلِّ واحِدٍ منهما عن صاحِبِه . ولو أَبَّرَ بَعْضَ الحائِطِ ، فأَفْرَدَ بالبَيْعِ ما لم يُؤَبَّرْ ، فللمَبِيعِ حُكْمُ نَفْسِه ، ولا يَتْبَعُ غيرَه . وخَرَّجَ القاضِى وَجْهًا فى أنَّه يَتْبَعُ غيرَ المَبِيعِ ، فيكونُ للبائِعِ ، كما لو باعَ الحائِطَ كُلَّه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأَصْحابِ الشّافِعِىِّ . ولَنا ، أنَّ المَبِيعَ لم يُؤَبَّرْ منه شىءٌ ، فوَجَبَ أنْ يكونَ للمُشْتَرِى ؛ لمَفْهُومِ الحَدِيثِ ، وكما لو كان مُنْفَرِدًا فى بُسْتانٍ وَحْدَه . ولأنَّه لا يُفْضِى إلى سُوءِ المُشارَكَةِ ، ولا اخْتِلافِ الأَيْدِى ، ولا إلى ضَرَرٍ ، فبَقِىَ على حُكْمِ الأَصْلِ . فإنْ بِيعَتِ النَّخْلَةُ المُؤَبَّرَةُ كُلُّها أو بَعْضُها ، ثم حَدَثَ طَلْعٌ ، فهو للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه حَدَثَ فى مِلْكِه ، أَشْبَهَ ما لو حَدَثَ بعد أَخْذِ الثَّمَرَةِ ، ولأنَّ ما أَطْلَعَ بعدَ تَأْبِيرِ غيرِه لا يَكادُ يَشْتَبِهُ به[1] ؛ لتَباعُدِ ما بَيْنَهُما .

فصل : وطَلْعُ الفُحَّالِ[2] كطَلْعِ الإناثِ فيما ذَكَرْنا . وهو ظاهِرُ كلامِ الشّافِعِىِّ . ويَحْتَمِلُ أنَّه للبائِعِ بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّه[3] يُؤْخَذُ للأَكْلِ

الإنصاف

المَوْتِ ، سَواءٌ أُبِّرَتْ ، أو لم تُؤَبَّرْ .

تنبيه : محَلُّ قولِه : مَتْروكًا فى رُءوسِ النَّخْلِ إلى الجِدادِ . إذا لم تَجْرِ العادَةُ بأَخْذِه بُسْرًا ، أو يكونُ بُسْرُه خَيْرًا مِن رُطَبِه ، فإنْ كان كذلك ، فإنَّه يَجُدُّه حينَ اسْتِحْكامِ حَلاوَةِ بُسْرِه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) الفُحَّال ؛ بضم الفاء المعجمة وتشديد الحاء : ذكر النخل .

(٣) بعده فى م : « قد » .

الشرح الكبير

قبلَ ظُهورِه ، فهو كثَمَرَةٍ لا تُخْلَقُ إلَّا ظاهِرَةً ، كالتِّينِ ، ويكونُ ظُهُورُ طَلْعِه كظُهُورِ ثَمَرَةِ غَيْرِه . ولَنا ، أنّها ثَمَرَةُ نَخْلٍ إذا تُرِكَتْ ظَهَرَتْ ، فهى كالإناثِ ، ولأنَّه يَدْخُلُ فى عُمومِ الخَبَرِ . وما ذُكِرَ للوَجْهِ الآخَرِ لا يَصِحُّ ، فإنَّ أكْلَه ليسَ هو المَقْصُودَ منه ، وإنّما يُرادُ للتَّلْقِيحِ به ، وذلك يكونُ بعد ظُهُورِه ، فأشْبَهَ طَلْعَ الإناثِ . فإنْ باعَ نَخْلًا فيه فُحَّالٌ وإناثٌ لم يَتَشَقَّقْ منه شىءٌ ، فالكُلُّ للمُشْتَرِى ، إلَّا على الوَجْهِ الآخَرِ ، فإنَّ طَلْعَ الفُحَّالِ يكونُ للبائِعِ . وإنْ تَشَقَّقَ طَلْعُ[1] أحَدِ النَّوْعَيْنِ [٤/٣و] دونَ الآخَرِ ، فما تَشَقَّقَ للبائِعِ ، وما لم يَتَشَقَّقْ للمُشْتَرِى ، إلَّا عندَ مَنْ سَوَّى بينَ الأنْواعِ كُلِّها .

فصل : وكُلُّ عَقْدِ مُعاوَضَةٍ يَجْرِى مَجْرَى البَيْعِ ، فى أنَّ الثَّمَرَةَ المُؤَبَّرَةَ تكُونُ لمَن انْتَقَلَ عنه الأصْلُ ، وغيرَ المُؤَبَّرَةِ لمَن انْتَقَلَ إليه ، مثلَ أنْ يُصْدِقَ المَرْأةَ نَخْلًا ، أو يَخْلَعَها به ، أو يَجْعَلَهُ عِوَضًا فى إجارَةٍ أو عَقْدِ صُلْحٍ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فجَرَى مَجْرَى البَيْعِ . وإنِ انْتَقَلَ بغَيْرِ مُعاوَضَةٍ ، كالهِبَةِ ، والرَّهْنِ ، أو فَسْخٍ لأجْلِ العَيْبِ ، أو فَلَسِ المُشْتَرِى ، أو رُجُوعِ الأبِ فى هِبَةِ وَلَدِه ، أو تَقايَلا البَيْعَ ، أو كان صَداقًا

الإنصاف

أنَّها تُبَقَّى إلى وَقْتِ الجِدادِ ، ولو أصابَتْها آفَةٌ ، بحيثُ إنَّه لا يَبْقَى فى بَقائِها فائدَةٌ ولا زِيادَةٌ . وهذا أحَدُ الاحْتِمالَيْن . والآخَرُ ، يُقْطَعُ فى الحالِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وظاهِرُ كلامِه و كلامِ غيرِه ، أنَّها لا تُقْطَعُ قبلَ الجِدادِ ، ولو تضَرَّرَ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَكَذَلِكَ الشَّجَرُ إِذَا كَانَ فِيهِ ثَمَرٌ بَادٍ ؛ كَالْعِنَبِ ، وَالتِّينِ ، وَالتُّوتِ ، والرُّمَّانِ ، وَالْجَوْزِ ، وَمَا ظَهَرَ مِنْ نَوْرِهِ ؛ كَالمِشْمِشِ ، وَالتُّفَّاحِ ، وَالسَّفَرْجَلِ [١٠٤ظ] ، واللَّوْزِ ، وَمَا خَرَجَ مِنْ أَكْمَامِهِ ؛ كَالْوَرْدِ ، وَالْقُطْنِ . وَمَا قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِى .

الشرح الكبير

فرَجَعَ إلى الزَّوْجِ ؛ لفَسْخِ المَرْأَةِ النِّكَاحَ ، أو نِصْفُهُ ؛ لطَلَاقِ الزَّوْجِ ، فإنَّه فى الفَسْخِ يَتْبَعُ الأَصْلَ ، سَواءٌ أُبِّرَ ، أو لم يُؤَبَّرْ ؛ لأنَّه نَماءٌ مُتَّصِلٌ ، فأشْبَهَ السِّمَنَ ، وفى الهِبَةِ والرَّهْنِ حُكْمُهما حُكْمُ البَيْعِ ، فى أنَّه يَتْبَعُ قبلَ التَّأْبِيرِ ، ولا يَتْبَعُ بعدَه ؛ لأنَّ المِلْكَ زالَ عن الأَصْلِ بغيرِ فَسْخٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ . وأمّا رُجُوعُ البائِعِ لفَلَسِ المُشْتَرِى ، أو الزَّوْجِ لانْفِساخِ النِّكاحِ ، فيُذْكَرانِ فى بابِهما .

١٧٠٧ – مسألة : (وكذلك الشَّجَرُ إذا كان فيه ثمرٌ بادٍ ؛ كالتُّوتِ ، والتِّينِ ، والرُّمَّانِ ، والجَوْزِ ، وما ظَهَرَ من نَوْرِهِ ؛ كَالمِشْمِشِ ، والتُّفَّاحِ ، والسَّفَرْجَلِ ، واللَّوْزِ ، وَمَا خَرَجَ مِنْ أَكْمَامِه ؛ كَالْوَرْدِ ، وَالْقُطْنِ . وما قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِى) والشَّجَرُ على خَمْسَةِ أَضْرُبٍ ؛ أحدُها ، ما تكونُ ثَمَرَتُه فى أكْمامٍ ثم تَتَفَتَّحُ فتَظْهَرُ ، كالنَّخْلِ الذى بَيَّنَّا

الإنصاف

الأَصْلُ بذلك ضرَرًا كبيرًا . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الثَّانى ، يُجْبَرُ على قَطْعِها والحالَةُ هذه . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وكذلك الشَّجَرُ إذا كان فيه ثَمَرٌ بادٍ ؛ كالعِنَبِ ، والتِّينِ ، والرُّمَّانِ ، والجَوْزِ . يعْنِى ، يكونُ للبائعِ مَتْرُوكًا فى شَجَرِه إلى اسْتِوائِه ، ما لم يظْهَرْ للمُشْتَرِى . واعلمْ أنَّه إذا كان ما يَحْمِلُ الشَّجَرُ يظْهَرُ بارِزًا لا قِشْرَ عليه ؛ كالعِنَبِ ،

الشرح الكبير

حُكْمَهُ ، وهو الأَصْلُ ، وما سِوَاهُ مَقِيسٌ عليه . ومن هذا الضَّرْبِ ، القُطْنُ ، وما يُقْصَدُ نَوْرُه كالوَرْدِ ، والياسَمِينِ ، والنَّرْجِسِ ، والبَنَفْسَجِ ، فإنَّه تَظْهَرُ أكْمامُه ثم تَتَفَتَّحُ ، فهو كالطَّلْعِ إن تفتَّحَ[1] ، فهو للبائِعِ ، وإلَّا فهو للمُشْتَرِى . الثانى ، ما تَظْهَرُ ثَمَرَتُه بارزَةً لا قِشْرَ عليها ولا نَوْرَ ؛ كالتِّينِ ، والتُّوتِ ، والجُمَّيْزِ ، فهى للبائِعِ ؛ لأنَّ ظُهورَها من شَجَرِها بمَنْزِلَةِ ظُهُورِ ما فى الطَّلْعِ . الثالثُ ، ما يَظْهَرُ فى قِشْرِه ثم يَبْقَى فيه إلى حينِ الأَكْلِ ؛ كالمَوْزِ ، والرُّمّانِ ، فهو للبائِعِ أيضًا بنَفْسِ الظُّهورِ ؛ لأنَّ قِشْرَه من مَصْلَحَتِه ، ويَبْقَى فيه إلى حينِ الأكْلِ فهو[2] كالتِّينِ . الرّابعُ ، ما يَظْهَرُ فى قِشْرَيْنِ ، كالجَوْزِ ، واللَّوْزِ ، فهو للبائِعِ أيضًا بِنَفْسِ الظُّهورِ ؛ لأنَّ قِشْرَهُ لا يَزُولُ عنه غالِبًا إلَّا بعدَ جِذاذِه ، فأشْبَهَ

الإنصاف

والتِّينِ ، والتُّوتِ ، والجُمَّيْزِ ، واللَّيمونِ[3] ، والأُتْرنجِ ، ونحوِه ، أو كان عليه قِشْرٌ يَبْقَى فيه إلى أكْلِه ؛ كالرُّمَّانِ ، والمَوْزِ ، ونحوِهما . أو له قِشْران ؛ كالجَوْزِ ، واللَّوْزِ ، ونحوِهما . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فى ذلك كلِّه ، أنَّه يكونُ للبائعِ بمُجَرَّدِ ظُهورِه ، وعليه جَماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال القاضى : ما له قِشْران لا يكونُ للبائعِ ، إلَّا بتَشَقُّقِ قِشْرِه الأعْلَى . وصحَّحه فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم به فى « عُيُونِ المَسائلِ » ، فى الجَوْزِ ، واللَّوْزِ ، وقال : لا يَلْزَمُ المَوْزُ ، والرُّمَّانُ ، والحِنْطَةُ فى سُنْبُلِها ، والباقِلَّاءُ

---

(١) بعده فى م : « جنبذه » . وهو ورد الشجرة قبل أن يتفتح .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « اللميوا » : وفى ط « الليموا » .

الشرح الكبير

الضَّرْبَ [٤/٣ظ] الذى قَبْلَه . ولأنَّ قِشْرَ اللَّوْزِ يُؤْكَلُ معه ، أشْبَهَ التِّينَ . وقال القاضِى : إنْ تَشَقَّقَ القِشْرُ الأعْلَى فهو للبائِعِ ، وإن لم يَتَشَقَّقْ فهو للمُشْتَرِى ، كالطَّلْعِ . ولو اعْتُبِرَ هذا لم يكُنْ للبائِعِ إلَّا نادِرًا ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الطَّلْعِ ؛ لأنَّ الطَّلْعَ لابُدَّ من تَشَقُّقِه ، وتَشَقُّقُهُ من مَصْلَحَتِه ، وهذا بخِلافِه ، فإنّه لا يَتَشَقَّقُ على شَجَرِه ، وتَشَقُّقُه قبلَ كمالِه يُفْسِدُه . الخامِسُ ، ما يَظْهَرُ نَوْرُه ثم يَتَناثَرُ فتَظْهَرُ الثَّمَرَةُ ؛ كالتُّفَّاحِ ، والمِشْمِشِ ، والإجَّاصِ[1] ، والخَوْخِ ، فإذا تَفَتَّحَ نَوْرُه وظَهَرَتِ الثَّمَرَةُ فيه ، فهو للبائِعِ ، وإنْ لم تَظْهَرْ ، فهو للمُشْتَرِى . وقيلَ : ما يَتَناثَرُ نَوْرُه ، فهو للبائِعِ ، وما لا ، فهو للمُشْتَرِى ؛ لأنَّ الثَّمَرَةَ لا تَظْهَرُ حتى يَتَناثَرَ النَّوْرُ . وقال القاضِى : يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ للبائِعِ بظُهُورِ نَوْرِه ؛ لأنَّ الطَّلْعَ إذا تَشَقَّقَ كان كنَوْرِ الشَّجَرِ ، فإنَّ العُقَدَ التى فى جَوْفِ الطَّلْعِ ليست عَيْنَ الثَّمَرَةِ ،

الإنصاف

فى قِشْرِه لا يَتْبَعُ الأصْلَ ؛ لأنَّه لا غايَةَ لظُهورِه . ورَدَّ ما قالَه القاضى ومَن تابَعَه ، المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » . وقال فى « المُبْهِجِ » : الاعْتِبارُ بانْعِقادِ لُبِّهِ ، فإنْ لم يَنْعَقِدْ ، تَبِعَ أصْلَه ، وإلَّا فلا .

قوله : وما ظهَر مِن نَوْرِه ؛ كالمِشْمِشِ ، والتُّفَّاحِ ، والسَّفَرْجَلِ ، للبائعِ ، وما لم يَظْهَرْ ، للمُشْتَرِى . أناطَ المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، الحُكْمَ بالظُّهورِ مِنَ النَّوْرِ . فظاهِرُه ، سَواءٌ تَناثَرَ أوْ لا . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، واخْتاراه . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهو أصحُّ . وقيل : إنْ تَناثَرَ نَوْرُه ، فهو للبائعِ ،

---

(١) فى ر ، ر ١ ، ق : « الإنجاص » . والإجَّاص هو الكمثرى أو البرقوق .

الشرح الكبير

وإنّما هى أوْعِيَةٌ لها تَكْبُرُ الثَّمَرَةُ فى جَوْفِها ، وتَظْهَرُ فتَصِيرُ العُقْدَةُ فى طَرَفِها ، وهى قِمَعُ الرُّطَبَةِ . وظاهِرُ لَفْظِه هـٰهُنا يَقْتَضِى ما قُلْناهُ أوّلًا ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنّه عَلَّقَ اسْتِحْقاقَ البائِعِ للثَّمَرَةِ ببُدُوِّها ، (°لا ببُدُوِّ نَوْرِها[1]) . ولا يَبْدُو الثَّمَرُ حتى يَتَفَتَّحَ نَوْرُه ، وقد يَبْدُو إذا كَبُرَ قبلَ أنْ يَنْثُرَ النَّوْرَ ، فيَتَعَلَّقُ ذلك بظُهُورِه . والعِنَبُ بمَنْزِلَةِ ما له نَوْرٌ ؛ لأنّه يَبْدُو فى قُطُوفِه شىءٌ صِغارٌ كحَبِّ الدُّخْنِ ، ثم يَتَفَتَّحُ ويَتَناثَرُ ، كَسائِرِ[2] النَّوْرِ ، فيكونُ من هذا القِسْمِ . وهذا يُفارِقُ الطَّلْعَ ؛ لأنَّ الذى فى الطَّلْعِ عَيْنُ الثَّمَرَةِ يَنْمُو ويَتَغَيَّرُ ، والنَّوْرُ فى هذه الثِّمارِ يَتَساقَطُ ويَذْهَبُ وتَظْهَرُ الثمَرَةُ . ومَذْهَبُ الشّافِعِىِّ فى هذا[3] جَمِيعِه كما ذَكَرْنا أو قَرِيبًا منه ، وبينَهم[4] اخْتِلافٌ قَرِيبٌ مما[5] ذَكَرْنا .

الإنصاف

وإلَّا فلا . وجزَم به القاضى فى « خِلافِه » ؛ لأنَّ ظُهورَ ثَمَرِه يَتوَقَّفُ على تَناثُرِ نَوْرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأَطْلَقهما فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يكونُ للبائعِ بمُجَرَّدِ ظُهورِ النَّوْرِ . [٢/١٠١و] ذكَرَه القاضى احْتِمالًا ؛ جَعْلًا للنَّوْرِ كما فى الطَّلْعِ .

فائدة : قوْلُه : وما خرَج مِن أكْمامِه ؛ كالوَرْدِ ، والقُطْنِ . للبائعِ . بلا

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « كتناثر » .

(٣) بعده فى م : « الفصل » .

(٤) كذا فى النسخ جميعها . والظاهر أن الضمير عائد على الشافعية . وفى م : « بينهما » . ويكون معناه : بين الحنابلة والشافعية .

(٥) فى ر ١ ، ق : « كما » .

المقنع

وَالْوَرَقُ لِلْمُشْتَرِى بِكُلِّ حَالٍ . وَيَحْتَمِلُ فِى وَرَقِ التُّوتِ الْمَقْصُودِ أَخْذُهُ ، أَنَّهُ إِنْ تَفَتَّحَ، فَهُوَ لِلْبَائِعِ ، وَإِنْ كَانَ حَبًّا ،فَهُوَ لِلْمُشْتَرِى .

الشرح الكبير

١٧٠٨ – مسألة : (والوَرَقُ للمُشْتَرِى بكُلِّ حالٍ) الأغْصَانُ والوَرَقُ وسائِرُ أجْزَاءِ الشَّجَرِ للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه من أجْزَائِها ، خُلِقَ لمَصْلَحَتِها ، فهو كأجْزَاءِ سائِرِ المَبِيعِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ وَرَقُ التُّوتِ المَقْصُودُ أخْذُه لدُودِ القَزِّ للبائِعِ إذا تَفَتَّحَ ، وللمُشْتَرِى قبلَ ذلك ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ الجُنْبُذِ الذى يَتَفَتَّحُ فيَظْهَرُ نَوْرُه ، من الوَرْدِ وغَيْرِه ، وإنَّما هذا فى المواضِعِ التى عادَتُهم أخْذُ الوَرَقِ ، وإنْ لم تَكُنْ عادتُهُم ذلك ، فهو للمُشْتَرِى ، كسائِرِ الوَرَقِ . واللهُ أعْلَمُ .

الإنصاف

نِزاعٍ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وكذا الياسَمِينُ ، والبَنَفْسَجُ ، والنَّرْجِسُ ، ونحوُه . وقال الأصحابُ : القُطْنُ كالطَّلْعِ . وألْحَقُوا به هذه الزُّهورَ . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وفيه نَظَرٌ ؛ فإنَّ هذا المَنْظَمَ هو نفْسُ الثَّمَرَةِ أو قِشْرُها المُلازِمُ لها ، كقِشْرِ الرُّمَّانِ ، فظُهورُه ظُهورُ الثَّمَرةِ ، بخِلافِ الطَّلْعِ ؛ فإنَّه وعاءٌ للثَّمَرَةِ . وكلامُ الخِرَقِىِّ يدُلُّ عليه ؛ حيثُ قال : وكذلك بَيْعُ الشَّجَرِ إذا كان فيه ثَمَرٌ بادٍ ، وبُدُوُّ الوَرْدِ ونحْوِه ، ظُهورُه مِن شَجَرِه ، وإنَّما كان منظمًا . انتهى .

قوله : والوَرَقُ للمُشْتَرِى بِكُلِّ حالٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . ويحْتَمِلُ فى وَرَقِ التُّوتِ المَقْصودِ أخْذُه ؛ إنْ تفتَّحَ ، فهو للبائعِ . وإنْ كان حَبًّا ، فهو للمُشْتَرِى . وهو وَجْهٌ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » .

المقنع

وَإِنْ ظَهَرَ بَعْضُ الثَّمَرَةِ ، فَهُوَ لِلْبَائِعِ ، وَمَا لَمْ يَظْهَرْ ، فَهُوَ لِلْمُشْتَرِى . وَقَالَ ابنُ حَامِدٍ : الْكُلُّ لِلْبَائِعِ .

الشرح الكبير

١٧٠٩ – مسألة : (وإنْ ظَهَرَ بَعْضُ الثمَرَةِ ، فهو للبائِعِ ، وما لم يَظْهَرْ ، فهو للمُشْتَرِى . وقال ابنُ[1] حامِدٍ : الكُلُّ للبائِعِ) وقد ذَكَرْنَاهُ .

الإنصاف

قوله : وإنْ ظهَر بعضُ الثَّمَرَةِ ، فهو للبائعِ ، وما لم يَظْهَرْ ، فهو للمُشْتَرِى . وكذلك ما أُبِّرَ بعضُه . هذا المذهبُ ، وإنْ كان نَوْعًا واحِدًا . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » – وقال : هذا المذهبُ – وغيرِهم . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » وغيرِه : المَنْقُولُ عن أحمدَ فى النَّخْلِ ، أنَّ ما أُبِّرَ ، للبائعِ ، وما لم يُؤَبَّرْ ، للمُشْتَرِى . وكذلك يُخَرَّجُ فى الوَرْدِ ونحوِه . وكذا قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهادِى » ، وغيرِهم . وقال ابنُ حامِدٍ : الكُلُّ للبائعِ . وهو رِوايَةٌ فى « الانْتِصارِ » . واخْتارَه غيرُ ابنِ حامِدٍ ، كشَجَرَةٍ . وقال فى « الواضِحِ » ، فيما لم يَبْدُ مِن شَجَرِه : للمُشْتَرِى . وذكَرَه أبو الخَطَّابِ ظاهِرَ كلامِ أبِى بَكْرٍ . ولو أُبِّرَ بعضُه ، فباعَ ما لم يُؤَبَّرْ وحدَه ، فهو للمُشْتَرِى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، [2]و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »[2] . وقيل : للبائعِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « أبو » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنِ احْتَاجَ الزَّرْعُ أَوِ الثَّمَرَةُ إِلَى سَقْيٍ ، لَمْ يَلْزَمِ الْمُشْتَرِىَ ، وَلَمْ يَمْلِكْ مَنْعَ الْبَائِعِ مِنْهُ .

الشرح الكبير

١٧١٠ – مسألة : (وإنِ احْتَاجَ الزَّرْعُ أو الثَّمَرَةُ إلى سَقْيٍ ، لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ ، و لم يَمْلِكْ مَنْعَ [٤/٤و] البائِعِ منه) إذا كانت الثَّمَرَةُ للبائِعِ مُبَقَّاةً فى شَجَرِ المُشْتَرِى ، فاحْتَاجَتْ إلى سَقْيٍ ، لم يكُنْ للمُشْتَرِى مَنْعُه ؛

الإنصاف

فائدة : يُقْبَلُ قولُ البائعِ فى بُدُوِّ الثَّمرةِ . بلا نِزاعٍ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ مِن واهِبٍ ادَّعَى شَرْطَ ثَوابٍ . وأمَّا إنْ كان جِنْسًا ؛ فلم يُفَرِّقْ أبو الخَطَّابِ بينَه وبينَ النَّوْعِ . وهو وَجْهٌ . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، الفَرْقُ بينَ الجِنْسِ والنَّوْعِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وردَّ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، الأوَّلَ ، وقالا : الأشْبَهُ الفَرْقُ بينَ النَّوْعِ والنَّوْعَيْن ؛ فما أُبِّرَ مِن نَوْعٍ ، أو ظهَر بعضُ ثَمَرِه ، لا يَتْبَعُه النَّوْعُ الآخَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ القولَيْن .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى قوْلِه : وإنِ احْتاجَ الزَّرْعُ أو الثَّمَرَةُ إلى سَقْيٍ ، لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ ، و لم يَمْلِكْ مَنْعَ البائعِ منه . أنَّه لا يَسْقِيه إلَّا عندَ الحاجَةِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِ الشَّارِحِ ، والزَّرْكَشِىِّ ، وغيرِهما . والوَجْهُ الثَّانى ، له سَقْيُه للمَصْلَحَةِ ، سَواءٌ كان ثَمَّ حاجَةٌ أوْ لا ، ولو تضَرَّرَ الأصْلُ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وكذا الحُكْمُ لو احْتاجَتِ الأرْضُ إلى سَقْيٍ .

فائدة : حيثُ حَكَمْنا أنَّ الثَّمَرَ للبائعِ ، فإنَّه يأْخُذُه أوَّلَ وَقْتِ أخْذِه ، بحَسَبِ العادَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . زادَ المُصَنِّفُ ، ولو كان بَقاؤُه خَيْرًا له . وقيل : يُؤَخِّرُه إلى وَقْتِ أخْذِه فى العادَةِ إنْ لم يَشْتَرِطْه المُشْتَرِى . وقيل : يَلْزَمُه قَطْعُ الثَّمَرَةِ ؛ لتَضَرُّرِ الأصْلِ . زادَ المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ، تَضَرُّرًا كثيرًا . وأطْلَقاهُما . وتقدَّم مَعْناه عندَ قوْلِه : يَبْقَى إلى الحَصادِ .

الشرح الكبير

لأنَّه يَبْقَى به ، فَلَزِمَه تَمْكِينُه منه ، كتَرْكِهِ على الأُصُولِ . وإنْ أرادَ سَقْيَها من غيرِ حاجَةٍ ، فللمُشْتَرِى مَنْعُه ؛ لأنَّ سَقْيَهُ يَتَضَمَّنُ التَّصَرُّفَ فى مِلْكِ غَيْرِه ، والأصْلُ مَنْعُه منه ، وإنّما أَبَحْنَاهُ للحاجَةِ ، فما لم تُوجَدِ الحاجَةُ يَبْقَى على أصْلِ المَنْعِ . وإنِ احْتَاجَتْ إلى سَقْىٍ يَضُرُّ بالشَّجَرِ ، أو احْتَاجَ الشَّجَرُ إلى سَقْىٍ يَضُرُّ بالثَّمَرَةِ . فقال القاضِى : أيُّهما طَلَبَ السَّقْىَ لحاجَتِه أُجْبِرَ الآخَرُ عليه ؛ لأنَّه دَخَلَ فى[1] العَقْدِ على ذلك ، فإنَّ المُشْتَرِىَ اقْتَضَى عَقْدُه تَبْقِيَةَ الثمَرَةِ ، والسَّقْىُ من تَبْقِيَتِها ، واقْتَضَى تَمْكِينَ المُشْتَرِى من حِفْظِ الأُصُولِ ، وتَسْلِيمِها ، فَلَزِمَ كلَّ واحِدٍ منهما ما أَوْجَبَهُ العَقْدُ للآخَرِ ، وإنْ أضَرَّ به . وإنَّما له أنْ يَسْقِىَ بِقَدْرِ حاجَتِه ، وإنِ اخْتَلَفَا فى ذلك ، رُجِعَ إلى أهْلِ الخِبْرَةِ . وأيُّهُما التمَسَ السَّقْىَ فالمُؤْنَةُ عليه ؛ لأنَّه لحاجَتِه .

فصل : وإن خِيفَ على الأُصُولِ الضَّرَرُ بتَبْقِيَةِ الثَّمَرَةِ عليها ، لعَطَشٍ أو غيرِه ، والضَّرَرُ يَسِيرٌ ، لم يُجْبَرْ على قَطْعِها ؛ لأنَّها مُسْتَحِقَّةٌ للبَقَاءِ ، فلم يُجْبَرْ على إزَالَتِها لدَفْعِ ضَرَرٍ يَسِيرٍ عن غيرِه . وإنْ كان كَثِيرًا ، فخِيفَ على الأُصُولِ الجَفافُ ، أو نَقْصُ حَمْلِها ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُجْبَرُ لذلك[2] . والثانى ، يُجْبَرُ على القَطْعِ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ يَلْحَقُها وإنْ لم تُقْطَعْ ، والأُصُولُ تَسْلَمُ بالقَطْعِ ، فكان القَطْعُ أوْلَى . وللشَّافِعِىِّ قَوْلَانِ ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « كذلك » . وفى ر ١ : « بذلك » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الثَّمَرَةِ قَبْلَ بُدُوِّ صَلَاحِهَا ، وَلَا الزَّرْعِ قَبْلَ اشْتِدَادِ حَبِّهِ ، إِلَّا بِشَرْطِ الْقَطْعِ فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

كالوَجْهَيْنِ .

فصل : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، ولا الزَّرْعِ قبلَ اشْتِدادِ حَبِّه ، إلَّا بشَرْطِ القَطْعِ فى الحالِ) لا يَجُوزُ بَيْعُ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ إجْماعًا ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الثِّمارِ حتى يَبْدُوَ صَلَاحُها . نَهَى البائِعَ والمُبْتَاعَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والنَّهْىُ يَقْتَضِى فسادَ المَنْهِىِّ عنه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على القَوْلِ بجُمْلَةِ هذا الحَدِيثِ .

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ بَيْعُ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، ولا الزَّرْعِ قبلَ اشْتِدادِ حَبِّه – بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ – إلَّا بشَرْطِ القَطْعِ فى الحالِ . نصَّ عليه . لكِنْ يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ مُنْتَفِعًا به فى الحالِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « تَعْلِيْقِهِ » على « المُحَرَّرِ » . قلتُ : وهو مُرادُ غيرِهما . وقد دخَل فى كلامِ الأصحابِ فى شُروطِ البَيْعِ ، حيثُ اشْتَرطُوا أنْ يكونَ فيه مَنْفَعَةٌ مُباحَةٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُسْتَثْنَى مِن عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ مِن عدَمِ الجَوازِ ، لو باعَ الثَّمَرَةَ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها بأَصْلِها ، فإنَّه يصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وحكَاه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ إجْماعًا ؛ لأنَّه دخَل تَبَعًا . وقيل : لا يجوزُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وجماعَةٍ . وأطْلَقهما فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٦٦ .

الشرح الكبير

فصل : وكذلك الزَّرْعُ الأخْضَرُ فى الأرْضِ ، لا يَجُوزُ بَيْعُه إلَّا بشَرْطِ القَطْعِ ، كما ذَكَرْنا فى الثَّمَرَةِ على الأصُولِ ؛ لِما رَوَى مُسْلِمٌ[1] أنّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ السُّنْبُلِ حتى يَبْيَضَّ ويأْمَنَ العاهَةَ . نَهَى البائِعَ والمُشْتَرِىَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ولا أعْلَمُ أحَدًا يَعْدِلُ عن القَوْلِ به . وهو قولُ مالِكٍ ، وأهْلِ المَدِينَةِ ، وأهْلِ البَصْرَةِ ، وأصْحابِ الحَدِيثِ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . فإنْ باعَهُ بشَرْطِ القَطْعِ ، أو باعَ الثَّمَرَةَ قبل بُدُوِّ صَلاحِها بشَرْطِ القَطْعِ ، صَحَّ بالإجْماعِ ؛ لأنَّ المَنْعَ [٤/٤ظ] إنَّما كان خَوْفًا من

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » . ويُسْتَثْنَى أيضًا ، لو باعَ الأرْضَ بما فيها مِن زَرْعٍ قبلَ اشْتِدادِ حَبِّه ، فإنَّه يصِحُّ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يصِحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . الثَّانيةُ ، يجوزُ بَيْعُ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها لمالِكِ الشَّجَرِ . جزَم [٢/١٠١ظ] به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . واخْتارَه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وصحَّحه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يصِحُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى الوَجْهِ الثَّانى ، لو شرَط القَطْعَ ، صحَّ . قال المُصَنِّفُ : ولا يَلْزَمُ الوَفاءُ بالشَّرْطِ ؛ لأنَّ الأصْلَ له . قال الزَّرْكَشِىُّ : ومُقْتَضَى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/١٣٠ .

الشرح الكبير

تَلَفِ الثَّمرَةِ وحُدُوثِ العاهَةِ عليها قبلَ أَخْذِها ؛ لِما رَوَى أنسٌ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى تُزْهِيَ[1] ، قال : « أَرَأَيْتَ إذا مَنَعَ اللهُ الثَّمَرَةَ بِمَ يَأْخُذُ أحَدُكُم مالَ أخِيهِ ؟ » . رَواهُ البُخارِيُّ[2] . وهذا مَأْمُونٌ فيما يُقْطَعُ ، فصَحَّ بَيْعُه ، كما لو بَدَا صَلاحُه .

فصل : وإذا اشْتَرَى رَجُلٌ نِصْفَ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، أو نِصْفَ الزَّرْعِ قبلَ اشْتِدادِ حَبِّه مُشاعًا ، لم يَجُزْ ، سَواءٌ اشْتَرَاها من رَجُلٍ ، أو من أكثرَ منه ، وسَواءٌ شَرَطَ القَطْعَ أو لم يَشْرُطْه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه قَطْعُه إلَّا بقَطْعِ ما لا يَمْلِكُه ، فلم يَصِحَّ اشْتِراطُه .

الإنصاف

هذا ، أنَّ اشْتِراطَ القَطْعِ حَقٌّ للآدَمِيِّ . وفيه نظَرٌ ، بل هو حقٌّ للهِ تَعالَى . ويجوزُ بَيْعُ الزَّرْعِ قبلَ اشْتِدادِه لمالِكِ الأرْضِ . جزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يصِحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . الثَّالثةُ ، لو باعَ بعضَ ما لم يَبْدُ صَلاحُه مُشاعًا ، لم يصِحَّ ، ولو شرَط القَطْعَ . قالَه الأصحابُ . قلتُ : فيُعايَى بها .

---

(١) فى م : « تزهو » .

(٢) فى : باب إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ... ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/١٠١ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب وضع الجوائح ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١١٩٠ . والنسائى ، فى : باب شراء الثمار قبل أن يبدو صلاحها ... ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٣٢ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦١٨ .

المقنع

وَلَا بَيْعِ الرَّطْبَةِ ، وَالْبُقُولِ ، إِلَّا بِشَرْطِ جَزِّهِ ، وَلَا الْقِثَّاءِ وَنَحْوِهِ ، إِلَّا لَقَطَةً لَقَطَةً ، إِلَّا أَنْ يَبِيعَ أَصْلَهُ .

الشرح الكبير

١٧١١ – مسألة : (ولا) يَجُوزُ (بَيْعُ الرَّطْبَةِ والبُقُولِ ، إلَّا بشَرْطِ جزِّهِ ، ولا القِثَّاءِ ونحوِه ، إلَّا لَقَطَةً لَقَطَةً[1] ، إلَّا أنْ يَبِيعَ أَصْلَه) الرَّطْبَةُ وما أشْبَهَها مما تَثْبُتُ أُصُولُه فى الأرْضِ ، ويُؤْخَذُ ما ظَهَرَ منه بالقَطْعِ مَرَّةً بعدَ أُخْرَى ؛ كالنَّعْنَاعِ والهِنْدِبا وشِبْهِهما ، لا يَجُوزُ بَيْعُه إلَّا أنْ يَبِيعَ الظَّاهِرَ منه بشَرْطِ القَطْعِ فى الحالِ . وبذلك قال الشّافِعِىُّ . ورُوِىَ ذلك عن الحَسَنِ ، وعَطاءٍ . ورَخَّصَ مالِكٌ فى شراءِ جَزَّتَيْنِ وثلاثَةٍ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّ ما فى الأرْضِ منه مَسْتُورٌ ، وما يَحْدُثُ منه مَعْدُومٌ ، فلا يَجُوزُ بَيْعُه ، كما لا يَجُوزُ بَيْعُ ما يَحْدُثُ[2] من الثَّمَرَةِ . ومتى اشْتَرَى جزَّةً ، لم يجُزْ إبقاؤُها ؛ لأنَّ ما يَظْهَرُ منها أَعْيانٌ لم يَتَناوَلْها البَيْعُ ، فيكونُ للبائِعِ إذا ظَهَرَ ، فيُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المبِيعِ بغيرِه . فإنْ أخَّرَها حتى طالَتْ ، فالحُكْمُ فيها يُذْكَرُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

الإنصاف

قوله : ولا يَجُوزُ بَيْعُ الرَّطْبَةِ والبُقُولِ ، إلَّا بشَرْطِ جَزِّه . حُكْمُ بَيْعِ الرَّطْبَةِ والبُقولِ حُكْمُ الثَّمَرِ والزَّرْعِ ، فلا يُباعُ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِه ، إلَّا مع أصْلِه أو لرَبِّه ، أو مع أرْضِه أو لرَبِّها ، كما تقدَّم ، خِلافًا ومذهبًا ، ولا يُباعُ مُفْرَدًا بعدَ بُدُوِّ صَلاحِه ، إلَّا جَزَّةً جَزَّةً بشَرْطِه .

---

(١) لقطة لقطة : أى دورًا من النضج إثر دور .

(٢) فى ر ، ر ١ : « لا يحدث » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا باعَ ثَمَرَةَ شيءٍ من هذه البُقُولِ ، كالقِثَّاءِ ، والباذِنْجانِ ، لم يَجُزْ إلَّا بَيْعُ المَوْجُودِ منها دونَ المَعْدُومِ . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِيُّ . وقال مالِكٌ : يَجُوزُ بَيْعُ الجَمِيعِ ؛ لأنَّ ذلك يَشُقُّ تَمْيِيزُه ، فجُعِلَ ما لم يَظْهَرْ تَبَعًا لِما ظَهَرَ ، كما أنّ ما لم يَبْدُ صَلاحُه تَبَعٌ لِما بَدَا . ولَنا ، أنّها ثَمَرَةٌ لم تُخْلَقْ ، فلم يَصِحَّ بَيْعُها ، كما لو باعَها قبلَ ظُهُورِ شيءٍ منها ، والحاجَةُ تَنْدَفِعُ بِبَيْعِ أُصُولِه ، ولأنَّ ما لم يَبْدُ صَلاحُه يَجُوزُ إفْرادُه بالبَيْعِ ، بخِلافِ ما لم يُخْلَقْ ، ولأنَّ ما لم يُخْلَقْ من ثَمَرَةِ النَّخْلِ لا يَجُوزُ بَيْعُه تَبَعًا لما خُلِقَ ، وإنْ كان ما لم يَبْدُ صَلاحُه تَبَعًا لِمَا بَدا . إذا ثَبَتَ ذلك ، فإنْ باعَها قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، لم يَجُزْ إلَّا بشَرْطِ القَطْعِ ، وإنْ كان بعدَ بُدُوِّ صَلاحِه ، جازَ مُطْلَقًا ، وبشَرْطِ القَطْعِ والتَّبْقِيَةِ ، على ما نَذْكُرُ فى ثَمَرَةِ الأَشْجارِ ، وسَنُبَيِّنُ بما يكونُ بُدُوُّ صَلاحِه .

الإنصاف

قوله : ولا القِثَّاءِ ونَحْوِه ، إلَّا لقَطَةً لقَطَةً ، إلَّا أنْ يَبِيعَ أَصْلَه . إنْ باعَه بأصْلِه ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ويَحْتَمِلُ عندِى عدَمُ جَوازِ بَيْعِ البِطِّيخِ ونحوِه مع أصْلِه ، إلَّا أنْ يَبِيعَه مع أرْضِه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّمانِين » : ورجَّح صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، أنَّ المَقاثِىَ ، ونحوَها لا يجوزُ بَيْعُها إلَّا بشَرْطِ القَطْعِ . وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبى مُوسى . انتهى . وإنْ باعَه مِن غيرِ أصْلِه ؛ فإنْ لم يَبْدُ صَلاحُه لم يصِحَّ إلَّا بشَرْطِ قَطْعِه فى الحالِ ، إنْ كان يَنْتَفِعُ به ، وإنْ بَدا صَلاحُه ، لم يَجُزْ بَيْعُه إلَّا لَقَطَةً لَقَطَةً . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُباعُ قِثَّاءٌ ونحوُه إلَّا لَقَطَةً لَقَطَةً . نصَّ عليه ، إلَّا مع أصْلِه . ذكَرَه فى كتابِ البَيْعِ ، فى الشَّرْطِ الخامسِ . وقال هنا : وما له أصْلٌ يتَكَرَّرُ حَمْلُه ، كقِثَّاءٍ

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ بَيْعُ هذه الأصُولِ التى تَتَكَرَّرُ ثَمَرَتُها من غيرِ شَرْطِ القَطْعِ . ذَكَرَه القاضِى . وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِىِّ . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الأُصُولِ صِغارًا أو كِبارًا ، مُثْمِرَةً أو غيرَ مُثْمِرَةٍ ؛ لأنَّه أَصْلٌ تَتَكَرَّرُ[1] فيه الثَّمَرَةُ ، فأَشْبَهَ الشَّجَرَ . فإنْ باعَ المُثْمِرَ [٤/٥و] منه ، فثَمَرَتُه الظَّاهِرَةُ للبائِعِ مَتْرُوكَةٌ إلى حينِ بُلُوغِها ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَها المُبْتاعُ . فإنْ حَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى ، فهى للمُشْتَرِى . وإنِ اخْتَلَطَتْ بثَمَرَةِ البائِعِ ولم تَتَمَيَّزْ ، كان الحُكْمُ فيها كثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ إذا اخْتَلَطَتْ بثَمَرَةٍ أُخْرَى ، على ما يَأْتِى حُكْمُه .

فصل : والقُطْنُ ضَرْبانِ ؛ أحَدُهما ، ما لَهُ أَصْلٌ يَبْقَى فى الأَرْضِ

الإنصاف

فكالشَّجَرِ ، وثَمَرُه كثَمَرِه فيما تقدَّم . ذكَرَه جماعَةٌ ، لكِنْ لا يُؤَخِّرُ[2] البائعُ اللَّقَطَةَ الظَّاهِرَةَ . ذكَرَه فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه ، وإنْ تعَيَّبَ ، فالفَسْخُ أو الأَرْشُ . وقيل : لا يُباعُ إلَّا لَقَطَةً لَقَطَةً ، كثَمَرٍ لم يَبْدُ صَلاحُه . ذكَرَه شيْخُنا . انتهى . وقيل : لا يُباعُ بِطِّيخٌ قبلَ نُضْجِه ، ولا قِثَّاءٌ وخِيارٌ قبلَ أوانِ أخْذِه عُرْفًا ، إلَّا بشَرْطِ قَطْعِه فى الحالِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ بَيْعُ اللَّقَطَةِ المَوْجُودَةِ والمَعْدُومَةِ إلى أنْ تَيْبَسَ المَقْثَأَةُ . وقال أيضًا : يجوزُ بَيْعُ المَقاثِى دُونَ أُصُولِها . وقال : قالَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ لقَصْدِ الظَّاهِرِ غالِبًا .

فائدة : القُطْنُ إنْ كان له أَصْلٌ يَبْقَى فى الأَرْضِ أعْوامًا ، كقُطْنِ الحِجازِ ، فحُكْمُه حُكْمُ الشَّجَرِ فى جَوازِ إفْرادِه بالبَيْعِ . وإذا بِيعَتِ الأرْضُ بحُقُوقِها ، دخَل

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ا : « لا يأخذ » .

الشرح الكبير

أَعْوامًا ، فهذا حُكْمُه حُكْمُ الشَّجَرِ ، فى أنَّه يَصِحُّ إفْرادُه بالبَيْعِ ، وإذا بِيعَتِ الأَرْضُ بحُقُوقِها دَخَلَ فى البَيْعِ ، وثَمَرُه كالطَّلْعِ ، إنْ تَفَتَّحَ فهو للبائعِ ، وإلَّا فهو للمُشْتَرِى . الثانى ، ما يَتَكَرَّرُ زَرْعُه كُلَّ عامٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ الزَّرْعِ ، ومتى كان جَوْزُه ضَعِيفًا رَطْبًا لم يَقْوَ ما فيه ، لم يَصِحَّ بَيْعُه ، إلَّا بشَرْطِ[1] القَطْعِ ، كالزَّرْعِ الأَخْضَرِ . وإنْ قَوِىَ حَبُّه واشْتَدَّ ، جازَ بَيْعُه بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، كالزَّرْعِ إذا اشْتَدَّ حَبُّه ، وإذا بِيعَتِ الأَرْضُ لم يَدْخُلْ فى البَيْعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَهُ المُبْتاعُ . والباذِنْجانُ الذى تَبْقَى أُصُولُه وتَتَكَرَّرُ ثَمَرَتُه كالشَّجَرِ ، وما يَتَكَرَّرُ زَرْعُه كُلَّ عامٍ فهو[2] كالحِنْطَةِ والشَّعِيرِ .

فصل : ولا يَجُوزُ بَيْعُ ما المَقْصُودُ منه مَسْتُورٌ فى الأَرْضِ ؛ كالجَزَرِ والفُجْلِ والثُّومِ والبَصَلِ ، حتى يُقْلَعَ ويُشاهَدَ . وهذا قَوْلُ الشَّافِعِىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأَصْحابِ الرَّأْىِ . وأباحَهُ مالِكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وإسْحاقُ ؛ لأَنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ، فأَشْبَهَ بَيْعَ ما لم يَبْدُ صَلاحُه تَبَعًا لِمَا بَدَا . ولَنا ، أنّه مَجْهُولٌ لم يَرَهُ و لم يُوصَفْ له ، فأَشْبَهَ بَيْعَ الحَمْلِ . ولأَنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الغَرَرِ . رَواهُ مسلمٌ[3] . وهذا غَرَرٌ . وأمّا بَيْعُ ما

الإنصاف

فى البَيْعِ ، وثَمَرُه كالطَّلْعِ ؛ إنْ تفتَّحَ فهو للبائعِ ، وإلَّا فهو للمُشْتَرِى . وإنْ كان يَتَكَرَّرُ زَرْعُه كلَّ عامٍ ، فَحُكْمُه حُكْمُ الزَّرْعِ . ومتى كان جَوْزُه ضَعِيفًا رَطْبًا لم يَقْوَ ما فيه ، لم يصِحَّ بَيْعُه إلَّا بشَرْطِ القَطْعِ ، كالزَّرْعِ الأَخْضَرِ ، وإنْ قَوِىَ حَبُّه

---

(١) فى م : « أن يشترط » .

(٢) زيادة من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٩٠ .

المقنع

وَالْحَصَادُ وَاللِّقَاطُ عَلَى الْمُشْتَرِى ، .....

الشرح الكبير

لم يَبْدُ صَلاحُه ، فإنّما جازَ تَبَعًا ، فإنّ الظاهِرَ أنّه يَتَلاحَقُ فى الصَّلاحِ ، ويَتْبَعُ بَعْضُه بَعْضًا . فإنْ كان ممّا تُقْصَدُ فُرُوعُه وأُصُولُه ؛ كالبَصَلِ المَبِيعِ أخْضَرَ ، والكُرَّاثِ واللِّفْتِ ، وسائِرِ ما تُقْصَدُ فُرُوعُه ، جازَ بَيْعُه ؛ لأنَّ المَقْصُودَ منه ظاهِرٌ ، فأشْبَهَ الحِيطانَ التى أسَاسَاتُها مَدْفُونَةٌ ، ويَدْخُلُ ما لم يَظْهَرْ فى البَيْعِ تَبَعًا[1] لما ظَهَرَ ، فلا تَضُرُّ جَهالَتُه ، كالحَمْلِ فى البَطْنِ مع بَيعِ الحَيَوانِ . فإن كان مُعْظَمُ المَقْصُودِ منه أُصُولَه ، لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لأنَّ الحُكْمَ للأغْلَبِ ، وكذلك إنْ تَسَاوَيَا ؛ لأنَّ الأصْلَ اعْتِبارُ الشَّرْطِ فى الجَمِيعِ ، وإنَّما سَقَطَ اعْتِبارُه فيما كان مُعْظَمُ المَقْصُودِ منه ظاهِرًا تَبَعًا ، فَفِيما عَدَاهُ يَبْقَى على الأصْلِ .

١٧١٢ – مسألة : (وَالْحَصَادُ وَاللِّقَاطُ على المُشْتَرِى) وكذلك

الإنصاف

واشْتَدَّ ، جازَ بَيْعُه [٢/ ١٠٢و] بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، كالزَّرْعِ إذا اشْتَدَّ حَبُّه . وإذا بِيعَتِ الأرْضُ ، لم يَدْخُلْ فى البَيْعِ إلَّا بشَرْطِه . والباذِنْجانُ الذى تَبْقَى أُصُولُه وتَتَكَرَّرُ ثَمرَتُه ، كالشَّجَرِ ، وما يَتَكَرَّرُ زَرْعُه كلَّ عامٍ ، كالزَّرْعِ .

قوله : والحَصادُ واللِّقاطُ على المُشْتَرِى . بلا نِزاعٍ . وكذا الجِدادُ ، لكِنْ لو شرَطَه على البائعِ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحاب ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وأصحابُه ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال الخِرَقِىُّ : لا

(١) بعده فى الأصل : « لأن الحكم للأغلب وكذلك إن تساويا لأن الأصل » .

المقنع فَإِنْ بَاعَهُ مُطْلَقًا ، أَوْ بِشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، لَمْ يَصِحَّ ، .....

الشرح الكبير جذاذُ الثَّمَرَةِ إذا [٤/٥ظ] اشْتَراها فى شَجَرِها ؛ لأنَّ نَقْلَ المَبِيعِ وتَفْرِيغَ مِلْكِ البائِعِ منه على المُشْتَرِى ، كنَقْلِ الطَّعامِ المَبِيعِ من دارِ البائِعِ . ويُفارِقُ الكيْلَ والوَزْنَ ، فإنَّهما على البائِعِ ؛ لأنَّهُما من مُؤْنَةِ تَسْلِيمِ المَبِيعِ إلى المُشْتَرِى ، والتَّسْلِيمُ على البائِعِ ، وهٰهُنا حَصَلَ التَّسْلِيمُ بالتَّخْلِيَةِ بدونِ القَطْعِ ، بدَلِيلِ جَوازِ التَّصَرُّفِ فيها . وهذا مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ، ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

١٧١٣ – مسألة : (فإن باعَهُ مُطْلَقًا ، أو بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، لم يَصِحَّ) إذا باعَ الثَّمَرَةَ قبلَ بُدُوِّ[1] صَلاحِها ، أو الزَّرْعَ قبلَ اشْتِدادِ حَبِّهِ ، بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، لم يَصِحَّ إجْماعًا ، وقد ذَكَرْناهُ . وكذلك إذا باعَها و لم يَشْتَرِطْ تَبْقِيَةً ولا قَطْعًا . وبه قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ . وأجازَهُ أبو حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ إطْلاقَ العَقْدِ يَقْتَضِى القَطْعَ ، فَحُمِلَ عليه ، كما لو اشْتَرَطَه ، قالُوا : ومَعْنَى النَّهْىِ أنْ يَبِيعَها مُدْرِكَةً قبلَ إدْراكِها ، بدَلِيلِ قَوْلِه فى الحَدِيثِ : « أَرَأَيْتَ

الإنصاف يصِحُّ . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » فى هذا البابِ ، وهو الذى أوْرَدَه ابنُ أبى مُوسى مذهبًا ، وقدَّمه فى « القاعِدَةِ الثّالثةِ والسَّبْعِين » . قال القاضى : لم أجِدْ بقَوْلِ الخِرَقِىِّ رِوايةً . قال فى « الرَّوْضَةِ » : ليس له وَجْهٌ . قال فى القاعِدَةِ المُتقَدِّمَةِ : وقد اسْتَشْكَلَ مسْأَلَةَ الخِرَقِىِّ أكثرُ المُتأَخِّرين . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى بابِ الشُّروطِ فى البَيْعِ ، فليُراجَعْ .

قوله : فإنْ باعَه مُطْلَقًا ، لم يصِحَّ . يَعْنِى ، إذا باعَه و لم يَشْتَرِطِ القَطْعَ ولا التَّبْقِيَةَ ،

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

إن مَنَعَ اللهُ الثَّمَرَةَ ، بِمَ يَأْخُذُ أحَدُكُمْ مالَ أخِيهِ ؟ »[1] فلَفْظَةُ المَنْعِ تَدُلُّ على أنَّ العَقْدَ يَتناوَلُ مَعْنًى هو مَقْصُودٌ فى الحالِ ، حتى يُتَصَوَّرَ المَنْعُ . ولَنا ، النَّهْىُ المُطْلَقُ عن بَيْعِ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، فيَدْخُلُ فيه مَحَلُّ النِّزاعِ ، واسْتِدْلالُهم بسِياقِ الحَدِيثِ يَدُلُّ على هَدْمِ قاعِدَتِهم التى قَرَّرُوها ، فى أنّ إطْلاقَ العَقْدِ يَقْتَضِى القَطْعَ ، ويُقَرِّرُ ما قُلْنا ، من أنَّ إطْلاقَ العَقْدِ يَقْتَضِى التَّبْقِيَةَ ، فيَصِيرُ العَقْدُ المُطْلَقُ كالذى شُرِطَ فيه التَّبْقِيَةُ ، يَتَناوَلُهما النَّهْىُ جَمِيعًا ، ويَصِحُّ تَعْلِيلُهما بالعِلَّةِ التى عَلَّلَ بها النَّبِىُّ ﷺ من مَنْعِ الثَّمَرَةِ وهَلاكِها .

فصل : وبَيْعُ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها من غيرِ شَرْطِ القَطْعِ على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ أحدُها ، أنْ يَبِيعَها مُنْفَرِدَةً لغَيْرِ مالِكِ الأصْلِ ، فلا يَصِحُّ . وهذا الذى ذَكَرْناه ، وبَيَّنَّا بُطْلانَه . الثانى ، أنْ يَبِيعَها مع الأصْلِ ، فيَجُوزُ بالإجْماعِ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ باعَ نَخْلًا بَعْدَ أنْ تُؤَبَّرَ ، فثَمَرَتُها للذى باعَها ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَ[2] المُبْتاعُ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأنَّه إذا باعَها مع الأصْلِ حَصَلَتْ تَبَعًا فى البَيْعِ ، فلم يَضُرَّ احْتِمالُ الغَرَرِ فيها ، كما

الإنصاف

وإنَّما أطْلَقَ ، لم يصِحَّ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، والفائقِ » ، وأكثرُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٢ .

(٢) فى الأصل : « يشترطها » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٣٠٤ .

الشرح الكبير

احْتُمِلَتِ الجَهالَةُ فى بَيْعِ اللَّبَنِ فى الضَّرْعِ مع بَيْعِ الشَّاةِ ، وأساساتِ الحِيطانِ . الثالِثُ ، أنْ يَبِيعَها مُفْرَدَةً لمالِكِ الأَصْلِ ، نحوَ أنْ تكونَ للبائِعِ ، و لم يَشْتَرِطْها المُبْتَاعُ ، فيَبِيعَها له بعد ذلك ، أو يُوصِىَ لرَجُلٍ بثَمَرَةِ نَخْلَةٍ فيَبِيعَها لوَرَثَةِ المُوصِى ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يَصِحُّ . وهو المَشْهُورُ عن مالِكٍ ، [٤/٦و] وأحَدُ الوَجْهَيْنِ لأَصْحابِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه يَجْتَمِعُ الأَصْلُ والثَّمَرَةُ للمُشْتَرِى ، أَشْبَهَ ما لو اشْتَرَاهُما معًا . ولأنَّه إذا باعَها لمالِكِ الأَصْلِ ، حَصَلَ التَّسْلِيمُ إلى المُشْتَرِى على الكَمالِ ؛ لكَوْنِه مالِكًا لأُصُولِها ، فَصَحَّ ، كبَيْعِها مع أَصْلِها . والثانى ، لا يَصِحُّ . وهو الوَجْهُ الثانِى لأَصْحابِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ العَقْدَ تَناوَلَ الثمرَةَ خاصَّةً ، والغَرَرَ فيما تَناوَلَه العَقْدُ أَصْلًا يَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، كما لو كانتِ الأُصُولُ لأَجْنَبِىٍّ ، ولأنَّها تَدْخُلُ فى عمومِ النَّهْىِ ، بخِلافِ ما إذا باعَهُما معًا ، فإنّه مُسْتَثْنًى بالخَبَرِ المَذْكُورِ ، ولأنَّ الغَرَرَ فيما يَتَناوَلُه العَقْدُ أَصْلًا يَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، ولا يَمْنَعُ إذا تَناوَلَه تبعًا ، فإنَّه يَجُوزُ فى التابِعِ من الغَرَرِ ما لا يَجُوزُ فى المَتْبُوعِ ، كاللَّبَنِ فى الضَّرْعِ ، والحَمْلِ مع الشّاةِ ، وغيرِهما . وإنْ باعَهُ الثَّمَرَةَ بشَرْطِ القَطْعِ فى الحالِ ، صَحَّ ، وَجْهًا واحِدًا ، ولا يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ الوَفاءُ بالشَّرْطِ ، لأنَّ الأَصْلَ له .

الإنصاف

الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : جزَم به الشَّيْخان ، والأكْثَرون . وعنه ، يصِحُّ إنْ قصَد القَطْعَ ، ويُلْزَمُ به فى الحالِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ . وقدَّم فى « الرَّوْضَةِ » ، أنَّ إطْلاقَه كشَرْطِ القَطْعِ . وحكَى الشِّيرازِىُّ رِوايَةً بالصِّحَّةِ مِن غيرِ قَصْدِ القَطْعِ ، وما حكاه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، عن

وَإِنِ اشْتَرَطَ الْقَطْعَ ، ثُمَّ تَرَكَهُ حَتَّى بَدَا صَلَاحُ الثَّمَرَةِ ، أَوْ طَالَتِ المقنع

الشرح الكبير

فصل : وإذا باعَ الزَّرْعَ الأَخْضَرَ من غيرِ شَرْطِ القَطْعِ مع الأرْضِ ، جازَ ، كبَيْعِ الثَّمَرَةِ مع الأَصْلِ ، وإنْ باعَهُ لمالِكِ الأرْضِ مُنْفَرِدًا ، ففيه وَجْهَانِ ، على ما ذَكَرْنا فى الثَّمَرَةِ . واخْتَارَ أبو الخَطَّابِ الجوازَ . وإنْ باعَهُ إيَّاهُ بشَرْطِ القَطْعِ ، جازَ ، وَجْهًا واحِدًا ، ولم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ الوَفاءُ بالشَّرْطِ ؛ لأنَّ الأصْلَ له ، فهو كبَيْعِ الثَّمَرَةِ لمالِكِ الأصْلِ .

فصل : وإذا اشْتَرَى قَصِيلًا مِن شَعِيرٍ ونحوِه ، فقَطَعَه ، ثم نَبَتَ ، فهو لصاحِبِ الأرْضِ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ تَرَكَ الأُصُولَ على سَبِيلِ الرَّفْضِ لها ، فَسَقَطَ حَقُّه منها ، كما يَسْقُطُ حَقُّ حاصِدِ[1] الزَّرْعِ من السَّنابِلِ التى يَدَعُها ، ولذلك أُبِيحَ الْتِقاطُها . ولو سَقَطَ من الزَّرْعِ حَبٌّ ، ثم نَبَتَ من العامِ المُقْبِلِ ، فهو لصاحِبِ الأرْضِ . نَصَّ أحمدُ على هاتَيْنِ المسْأَلَتَيْن . وممّا يُؤَكِّدُ هذا ، أنَّ البائِعَ لو أرادَ التَّصَرُّفَ فى أرْضِه بعدَ فَصْلِ الزَّرْعِ بما يُفْسِدُ الأُصُولَ ويَقْلَعُها ، كان له ذلك ، ولم يَمْلِكِ المُشْتَرِى مَنْعَهُ .

١٧١٤ – مسألة : (فإنْ باعَها بشَرْطِ القَطْعِ ، ثم تَرَكَهُ المُشْتَرِى

الإنصاف

ابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، أنَّه ذكَر فى هذه المَسْأَلَةِ أرْبَعَ رِواياتٍ ، ليس بسَدِيدٍ ، إنَّما حكَى ذلك على ما اقْتَضاهُ لَفْظُه فيما إذا شرَط القَطْعَ ثم ترَكَه .

قوله : وإنْ شرَط القَطْعَ ، ثم ترَكَه حتى بَدا صَلاحُ الثَّمَرَةِ ، وطالتِ الجَزَّةُ ، وحدَثَتْ ثَمَرةٌ أُخْرَى ، فلم تَتَمَيَّزا ، أوِ اشْترَى عَرِيَّةً لِيَأْكُلَها رُطَبًا ، فأثْمَرَتْ ،

---

(١) فى م : « صاحب » .

المقنع

الْجَزَّةُ ، أَوْ حَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى فَلَمْ تَتَمَيَّزْ ، أَوِ اشْتَرَى عَرِيَّةً لِيَأْكُلَهَا رُطَبًا ، فَأَثْمَرَتْ ، بَطَلَ الْبَيْعُ . وَعَنْهُ ، لَا يَبْطُلُ ، وَيَشْتَرِكَانِ فِى الزِّيَادَةِ . [١٠٥و] وَعَنْهُ ، يَتَصَدَّقَانِ بِهَا .

الشرح الكبير

حتى بَدَا الصَّلاحُ (١ فى الثَّمَرَةِ ، أو١) ، طالَتِ الجَزَّةُ ، أو حَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى فلم تَتَمَيَّزْ ، أو اشْتَرَى عَرِيَّةً لِيَأْكُلَها رُطَبًا ، فأَثْمَرَتْ ، بَطَلَ البَيْعُ . وعنه ، لا يَبْطُلُ ، ويَشْتَرِكَانِ فى الزِّيَادَةِ . وعنه ، يَتَصَدَّقَانِ بها) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فى مَن اشْتَرَى ثَمَرَةً قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها بشَرْطِ القَطْعِ ثم تَرَكَها حتى بَدَا صَلَاحُها ، فنَقَلَ عنه حَنْبَلٌ ، وأبو طالِبٍ ، أنَّ البَيْعَ يَبْطُلُ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ . قال [٤/٦ظ] القاضِى : هى أَصَحُّ . فعلى هذا يَرُدُّ المُشْتَرِى الثَّمَرَةَ إلى البائِعِ ، ويَأْخُذُ الثَّمَنَ . ونَقَلَ أحمدُ بنُ سَعِيدٍ ، أنَّ البَيْعَ لا يَبْطُلُ . وهو قَوْلُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّ أكْثَرَ ما فِيه أنَّ المَبِيعَ اخْتَلَطَ بغَيْرِه ، فأَشْبَهَ ما لو اشْتَرَى حِنْطَةً ، فانْثالَتْ عليها أُخْرَى ، أو ثَوْبًا فاخْتَلَطَ بغَيْرِه . ونَقَلَ عنه أبو داودَ فى من اشْتَرَى قَصِيلًا فمَرِضَ ، أو تَوانَى حتى صارَ شَعِيرًا ، فإنْ أرادَ به حِيلَةً فَسَدَ البَيْعُ وانْتَقَضَ . وجَعَلَ بعضُ أصْحابِنا هذا رِوَايَةً

الإنصاف

بطَل البَيْعُ . شَمِلَ كلامُه قِسْمَيْن ؛ أحدُهما ، إذا حدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى قبلَ القَطْعِ ، ولم تتَمَيَّزْ مِنَ المَبِيعِ . الثَّانى ، ما عدَا ذلك . فإنْ كان ما عدَا حُدُوثَ ثَمَرَةٍ أُخْرَى ، فالصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، بُطْلانُ البَيْعِ ، كما قال (٢المُصَنِّفُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : فسَد العَقْدُ فى ظاهِرِ المذهبِ٢) .

(١ - ١) فى م : « واشتد الحب و » .

(٢ - ٢) سقط من الأصل ، ط .

الشرح الكبير

ثالِثَةً ، فى مَن قَصَدَ التَّبْقِيَةَ . وإلَّا لم يَفْسُدْ . قال شَيْخُنا[1] : والظَّاهِرُ أنَّ هذه تَرْجِعُ إلى ما نَقَلَه أحمدُ بنُ سَعِيدٍ ، فإنَّه يَتَعَيَّنُ حَمْلُ ما نَقَلَه أحمدُ بنُ سَعِيدٍ فى صِحَّةِ البَيْعِ على مَنْ لم يُرِدْ حِيلَةً ، فإنْ أرادَ الحِيلَةَ ، لم يَصِحَّ بحالٍ ، إذ قد ثَبَتَ من مَذْهَبِ أحمدَ أنَّ الحِيَلَ كُلَّها باطِلَةٌ . وَوَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُولَى أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها[2] . فاسْتُثْنِىَ منه ما اشْتَراهُ بشَرْطِ القَطْعِ وقَطَعَه ، بالإجْماعِ ، فيَبْقَى فيما عَدَاهُ على أصْلِ التَّحْرِيمِ ، ولأنَّ التَّبْقِيَةَ مَعْنًى حَرَّمَ الشَّرْعُ اشْتِراطَه لِحَقِّ اللهِ تعالَى ، فأبْطَلَ العَقْدَ وجُودُه ، كالنَّسِيئَةِ فيما يَحْرُمُ فيه النَّسَاءُ ، وتَرْكِ التَّقَابُضِ فيما يُشْتَرَطُ[3] القَبْضُ فيه ، ولأنَّ صِحَّةَ البَيْعِ تَجْعَلُ ذلك ذَرِيعَةً إلى شِراءِ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها وتَرْكِها حتى يَبْدُوَ صَلاحُها ، ووَسائِلُ الحرامِ حَرَامٌ ، كبَيْعِ العِينَةِ . ومتى حَكَمْنَا بفَسادِ البَيْعِ ، فالثَّمَرَةُ كُلُّها للبائِعِ . وعنه ، أنَّهما يَتَصَدَّقانِ بالزِّيادَةِ . قال القاضِى : هذا مُسْتَحَبٌّ ؛ لوُقُوعِ الخِلافِ فى مُسْتَحِقِّ الثَّمَرَةِ ، فاسْتُحِبَّ الصَّدَقَةُ بها ، وإلَّا فالحَقُّ أنَّها للبائِعِ .

الإنصاف

قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذه أشْهَرُ الرِّواياتِ . قال القاضى : هذه أصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَنْصُوصُ ، والمُخْتارُ للأصحابِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه

---

(١) فى : المغنى ٦/١٥٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٣٦٦ .

(٣) فى م : « يشترك » .

الشرح الكبير

تَبَعًا للأصْلِ ، كسائِرِ نَماءِ المَبِيعِ المُتَّصِلِ إذا رُدَّ على البائِعِ بفَسْخٍ أو بُطْلانٍ . ونَقَلَ ابنُ أبى مُوسَى فى « الإرْشادِ » أنَّ البائِعَ والمُشْتَرِىَ يَشْتَرِكَانِ فى الزِّيَادَةِ . وإنْ قُلْنا : لا يَبْطُلُ العَقْدُ . فقد رُوِىَ أنَّهُما يَشْتَرِكَانِ فى الزِّيادَةِ ؛ لحُصُولِها فى مِلْكِهما ، فإنَّ الثمَرَةَ مِلْكُ المُشْتَرِى ، والأصْلَ مِلْكُ البائِعِ ، وهو سَبَبُ الزِّيَادَةِ . وقال القاضِى : الزِّيادَةُ[1] للمُشْتَرِى ،

الإنصاف

الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والقاضى وأصحابُه ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وقال : اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . فعليها ، الأصْلُ والزِّيادَةُ للبائعِ . قطَع به أكثرُ الأصحابِ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، والقاضى ، وغيرُهما . ونقَلَها أبو طالِبٍ وغيرُه ، عن الإمامِ أحمدَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . وعنه ، الزِّيادَةُ للبائعِ والمُشْتَرِى ؛ فتُقَوَّمُ الثَّمرَةُ وَقْتَ العَقْدِ وبعدَ الزِّيادَةِ . وهذه الرِّوايةُ ذكَرَها فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وحكَى ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما رِوايَةً ؛ أنَّ البائعَ يتَصَدَّقُ بالزِّيادَةِ ، على القَوْلِ بالبُطْلانِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وعنه ، يَبْطُلُ البَيْعُ ، ويتَصَدَّقُ بالزِّيادَةِ اسْتِحْبابًا ؛ لاخْتِلافِ الفُقَهاءِ . انتهى . وحكَى القاضى رِوايةً ، يتَصَدَّقان بها . قال المَجْدُ : وهو سَهْوٌ مِنَ القاضى ، وإنَّما ذلك على الصِّحَّةِ ، فأمَّا مع الفَسادِ ، فلا وَجْهَ لهذا القَوْلِ . انتهى . وعنه رِوايَةٌ ثانيَةٌ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، لا يَبْطُلُ البَيْعُ ، ويَشْتَرِكان فى الزِّيادَةِ . قال فى « الحاوِيَيْن » : وهو الأقْوَى عندِى . واخْتارَه أبو حَفْصٍ[2] البَرْمَكِىُّ . وقال القاضى : الزِّيادَةُ

---

(١) بعده فى الأصل : « حصلت » .

(٢) فى ا : « أبو جعفر » .

الشرح الكبير

كالعَبْدِ إذا سَمِنَ . وحَمَلَ قَوْلَ أحمدَ : يَشْتَرِكانِ . على الاسْتِحْبابِ . والأوَّلُ أظْهَرُ ؛ لِما ذَكَرْنا ، فإنَّ الزِّيادَةَ حَصَلَتْ من أَصْلِ البائِعِ من غيرِ

الإنصاف

للمُشْتَرِى . وجزَم به فى كتابِه « الرِّوايتَيْن » . قال فى « الحاوِى » : كما لو أخَّرَه لمَرَضٍ . ورَدَّه فى « القواعِدِ » ، وقال : هو مُخالِفٌ نُصوصَ أحمدَ . ثم قال : لو قال مع ذلك بوُجوبِ الأُجْرَةِ للبائعِ إلى حينِ القَطْعِ ، لكان أقْرَبَ . قال المَجْدُ : يحْتَمِلُ عندِى أنْ يُقالَ : إنَّ زيادَةَ الثَّمَرَةِ فى صِفَتِها للمُشْتَرِى ، وما طالَ مِنَ الجَزَّةِ للبائعِ . انتهى . وعنه ، يتَصَدَّقان بها . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، يتَصَدَّقان بها على الرِّوايتَيْن وُجُوبًا . وقيل : نَدْبًا . وكذلك قال فى « الرِّعايَةِ » . فاخْتارَ القاضى ، أنَّه على سَبيلِ الاسْتِحْبابِ ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وتقدَّم كلامُه فى « التَّلْخيصِ » . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : على القَوْلِ بالصِّحَّةِ ، لا تدْخُلُ الزِّيادَةُ فى مِلْكِ واحدٍ منهما ، ويتَصَدَّقُ بها المُشْتَرِى . وعنه ، الزِّيادَةُ كلُّها للبائعِ . نقَلَها القاضى فى « خِلافِه » ، فى مَسْأَلَةِ زَرْعِ الغاصِبِ . ونصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، فى مَنِ اشْتَرَى قَصِيلًا[1] وترَكَه حتى سَنْبَلَ ، يكُونُ للمُشْتَرِى منه بقَدْرِ ما اشْتَرَى يَوْمَ اشْتَرَى ، فإنْ كان فيه فَضْلٌ ، كان للبائعِ صاحِبِ الأرْضِ . وعنه ، يَبْطُلُ البَيْعُ إنْ أخَّرَه بلا عُذْرٍ . وعنه ، يَبْطُلُ لقَصْدِ حِيلَةٍ . ذكَرَها جماعَةٌ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والفَخْرُ فى « التَّلْخيصِ » . قال بعضُ الأصحابِ : متى تعَمَّدَ الحِيلَةَ ، فسَد البَيْعُ مِن أصْلِه ولم يَنْعَقِدْ ، بغيرِ خِلافٍ . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » ، فيما إذا باعَه عَرِيَّةً فأتْمَرتْ ، إنْ ساوَى التَّمْرُ المُشْتَرَى به ، صحَّ . وقال فى « الفائقِ » : والمُخْتارُ ثُبوتُ الخِيارِ للبائعِ ليَفْسَخَ . وعنه ، إذا ترَك الرُّطْبَةَ حتى طالَتْ ، لم يَبْطُلِ البَيْعُ . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ .

(١) القصيل : ما اقتطع من الزرع أخضر .

الشرح الكبير

اسْتِحْقاقِ تَرْكِها ، فكان له فيها حَقٌّ ، بخِلافِ سِمَنِ العَبْدِ ، فإنَّه لا يَتَحَقَّقُ فيه هذا المَعْنَى ، ولا يُشْبِهُه . ولا يَصِحُّ حَمْلُ قولِ أحمدَ على الاسْتِحْبابِ ؛ فإنَّه لا يُسْتَحَبُّ للبائِعِ أنْ يَأْخُذَ من المُشْتَرِى ما لَا يَسْتَحِقُّه ، بل ذلك حَرَامٌ عليه ، فكَيْفَ يُسْتَحَبُّ ! وعن أحمدَ ، أنَّهما يَتَصَدَّقَانِ بالزِّيادَةِ . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، ومحمّدِ بنِ الحَسَنِ ؛ لأنَّ عَيْنَ المَبِيعِ [٤/٧و] زادَ بجِهَةٍ مَحْظُورَةٍ . قال الثَّوْرِىُّ : إذا اشْتَرَى قَصِيلًا ، يأْخُذُ رَأْسَ مالِه ، ويَتَصَدَّقُ بالباقِى . ولأنَّ الأَمْرَ اشْتَبَهَ فى هذه الزِّيادَةِ ، فكان الأَوْلَى الصَّدَقَةَ بها .

الإنصاف

تنبيه : صرَّح المُصَنِّفُ ، أنَّ حُكْمَ العَرِيَّةِ إذا ترَكَها حتى أثْمَرتْ ، حُكْمُ الثَّمَرَةِ إذا ترَكَها حتى بدَا صَلاحُها . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، منهم القاضى . وقطَع بعضُ الأصحابِ بالبُطْلانِ فى العَرايا ، وحكَى الخِلافَ فى غيرِها ، منهم الحَلْوانِىُّ وابنُه ، وفرَّقُوا بينَهما .

فائدتان ؛ الأُولَى ، للقَوْلِ بالبُطْلانِ مأْخَذان ؛ أحدُهما ، أنَّ تأْخِيرَه مُحَرَّمٌ ؛ لحَقِّ اللهِ ، فالبَيْعُ باطِلٌ ؛ كتَأْخِيرِ القَبْضِ فى الرِّبَوِيَّاتِ ، ولأنَّه وَسِيلَةٌ إلى شِراءِ الثَّمرَةِ وبَيْعِها قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، وهو مُحَرَّمٌ ، ووَسائلُ المُحَرَّمِ مَمْنُوعَةٌ . المأْخَذُ الثَّانى ، أنَّ مالَ المُشْتَرِى اخْتَلطَ بمالِ البائعِ قبلَ التَّسْليمِ ، على وَجْهٍ لا يتَمَيَّزُ منه ، فبطَل به البَيْعُ ، كما لو تَلِفَ . فعلى الأوَّلِ ، لا يَبْطُلُ البَيْعُ إلَّا بالتَّأْخِيرِ إلى بُدُوِّ الصَّلاحِ ، واشْتِدادِ الحَبِّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، ويكونُ تأْخِيرُه إلى ماقبلَ ذلك جائزًا . ولو كان المُشْتَرَى [٢/١٠٢ظ] رَطْبَةً أو ما أشْبَهَها مِنَ النَّعْناعِ والهِنْدِباءِ ، أو صُوفًا على ظَهْرٍ ، فترَكَها حتى طالَتْ ، لم يَنْفَسِخِ البَيْعُ ؛ لأنَّه لا نَهْىَ فى بَيْعِ هذه الأَشْياءِ . وهذه هى طَرِيقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وعلى الثَّانِى ،

الشرح الكبير

قال شَيْخُنا[1] : ويُشْبِهُ أنْ يَكُونَ هذا اسْتِحْبابًا ؛ لأنَّ الصَّدقَةَ بالشُّبُهاتِ مُسْتَحَبَّةٌ . فإنْ أَبَيا الصَّدَقَةَ بها ، اشْتَرَكا فيها . والزِّيادَةُ هى ما بَيْنَ قِيمَتِها يومَ الشِّراءِ وقِيمَتِها يومَ أخْذِها . قال القاضِى : ويحتمِلُ أنّه ما بَيْنَ قِيمَتِها قُبَيْلَ بُدُوِّ صَلاحِها وقيمَتِها بعده ؛ لأنَّ الثَّمَرَةَ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها كانت للمُشْتَرِى بنَمائِها ، لا حَقَّ للبائِعِ فيها . وكذلك الحُكْمُ فى الرَّطْبَةِ إذا طالَتْ ، والزَّرْعِ الأَخْضَرِ إذا أَدْجَنَ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الثَّمَرَةِ ، وهذا إذا لم يَقْصِدْ وَقْتَ الشِّراءِ تَأْخِيرَه ، ولم يَجْعَلْ شِراءَه بِشَرْطِ القَطْعِ حِيلَةً على

الإنصاف

يَبْطُلُ البَيْعُ بمُجَرَّدِ الزِّيادَةِ واخْتِلاطِ المالَيْن ، إلَّا أنَّه يُعْفَى عنِ الزِّيادَةِ اليَسِيرَةِ ، كاليَوْمِ واليَوْمَيْن ، ولا فَرْقَ بينَ الثَّمَرِ والزَّرْعِ ، وغيرِهما مِنَ الرَّطْبَةِ والبُقولِ والصُّوفِ . وهى طَرِيقَةُ أبى بَكْرٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » ، والمُصَنِّفِ ، وغيرِهم . ومتى تَلِفَ بجائحَةٍ بعدَ التَّمَكُّنِ مِن قَطْعِه ، فهو مِن ضَمانِ المُشْتَرِى . وهو مُصَرَّحٌ به فى « المُجَرَّدِ » ، و « المُغْنِى » ، وغيرِهما . وتكونُ الزَّكاةُ على البائعِ على هذا المَأْخَذِ بغيرِ إشْكالٍ . وأمَّا على الأوَّلِ ، فيَحْتَمِلُ أنْ تكونَ على المُشْتَرِى ؛ لأنَّ مِلْكَه إنَّما يَنْفَسِخُ بعدَ بُدُوِّ الصَّلاحِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ على البائعِ . ولم يذكُرِ الأصحابُ خِلافَه ؛ لأنَّ الفَسْخَ ببُدُوِّ الصَّلاحِ اسْتَنَدَ إلى سَبَبٍ سابِقٍ عليه ، وهو تأْخِيرُ القَطْعِ . قال ذلك فى « القواعِدِ » ، وقال : وقد يُقالُ ببُدُوِّ الصَّلاحِ يتَبَيَّنُ انْفِساخُ العَقْدِ مِن حينِ التَّأْخِيرِ . انتهى . الثَّانيةُ ، تقدَّم ، هل تكونُ الزَّكاةُ على البائعِ أو على المُشْتَرِى ؟ إذا قُلْنا بالبُطْلانِ ، وحيثُ قُلْنا بالصِّحَّةِ ، فإنِ اتَّفقا على التَّبْقِيَةِ جازَ ، وزَكَّاه المُشْتَرِى ، وإنْ قُلْنا : الزِّيادَةُ لهما . فعلَيْهما

(١) فى : المغنى ٦/١٥٥ .

الشرح الكبير

المَنْهِيِّ عنه ، من شِراءِ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها لِيَتْرُكَها حتى يَبْدُوَ صَلاحُها . فإنْ قَصَدَ ذلك ، فالبَيْعُ باطِلٌ من أصْلِه ؛ لأنَّه حِيلَةٌ مُحَرَّمَةٌ . وعند أبى حَنِيفَةَ ، والشَّافِعِيِّ ، لا حُكْمَ للقَصْدِ ، والبَيْعُ صَحِيحٌ . وقد ذَكَرْنا ذلك فى تَحْرِيمِ الحِيَلِ[1] .

فصل : فإنْ حَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى ، أو باعَ شَجَرًا فيه ثَمَرَةٌ للبائِعِ فحَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى ، فإنْ تَمَيَّزَتْ ، فلِكُلِّ واحِدٍ ثَمَرَتُه ، وإنِ اخْتَلَطا ولم تَتَمَيَّزْ واحِدَةٌ منهما ، فهما شَرِيكَانِ فيهما ، كُلُّ واحِدٍ بقَدْرِ ثَمَرَتِه . فإنْ لم يُعْلَمْ قَدْرُها[2] اصْطَلَحَا عَلَيْهما ، ولا يَبْطُلُ العَقْدُ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ المَبِيعَ لم يَتَعَذَّرْ تَسْلِيمُه ، وإنَّما اخْتَلَطَ بغَيْرِه ، فهو كما لو اشْتَرَى طَعامًا فى مكانٍ ، فانْثَالَ عليه طَعامٌ للبائِعِ ، أو انْثالَ هو على طَعامٍ للبائِعِ ، ولم يُعْرَفْ قَدْرُ كُلِّ واحِدٍ منهما . ويُفارِقُ هذا ما لو اشْتَرَى ثَمَرَةً قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها فتَرَكَها حتى بَدَا صَلاحُها ، فإنَّ العَقْدَ يَبْطُلُ فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْنِ ؛

الإنصاف

الزَّكاةُ إنْ بلَغ نَصِيبُ كلِّ واحدٍ منهما نِصابًا ، وإلَّا انْبَنَى على الخُلْطَةِ فى غيرِ الماشِيَةِ ، على ما تقدَّم .

تنبيه : وأمَّا إذا حدَثَتْ ثَمَرَةٌ ولم تتَمَيَّزْ ، فقَطَع المُصَنِّفُ هنا ، أنَّ حُكْمَها حُكْمُ المَسائلِ الأُولَى ، وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، وغيرِهم . وهو احْتِمالٌ فى

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ١٣١ .

(٢) فى م : « قدرهما » .

الشرح الكبير

لكَوْنِ اخْتِلاطِ المَبِيعِ بغَيْرِه حَصَلَ بارْتِكابِ نَهْيٍ ، وكَوْنِه يَتَّخِذُ حِيلَةً على شِراءِ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، وهٰهنا ما ارتَكَبَ نهيًا ، ولا يَجْعَلُ هذا طَرِيقًا إلى فِعلِ المُحَرَّمِ . وفيه رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنّه يَبْطُلُ . ذَكَرَها أبو الخَطَّابِ كالمسألَةِ التى قَبْلَها . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، وقد ذَكَرْنا الفَرْقَ بينهما . وقال القاضِى : إنْ كانتِ الثَّمَرَةُ للبائِعِ ، فحَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى ، قيلَ لكُلِّ واحِدٍ : اسْمَحْ بنَصِيبِكَ لصاحِبِكَ . فإنْ فَعَلَ أحَدُهما ، أقَرَرْنا العَقْدَ ، وأجْبَرْنا الآخَرَ على القَبُولِ ؛ لأنَّه يَزُولُ به النِّزاعُ . فإنِ امْتَنَعَا ، فَسَخْنا العَقْدَ ؛ لتَعَذُّرِ وصُولِ كُلِّ واحِدٍ منهما إلى قَدْرِ حَقِّه . وإنِ اشْتَرَى ثَمَرَةً ، فحَدَثَتْ ثَمَرَةٌ أُخْرَى ، لم نَقُلْ لِلمُشْتَرِى : اسْمَحْ بنَصِيبِكَ . لأنَّ الثَّمَرَةَ كُلَّ المَبِيعِ ، فلا يُؤْمَرُ بتَخْلِيَتِه كُلِّه ، ونَقُولُ للبائِعِ ذلك ، [٤/٧ظ] فإنْ سَمَحَ بنَصِيبِه للمُشْتَرِى ، أجْبَرْنَاهُ على القَبُولِ ، وإلَّا فُسِخَ البَيْعُ بينهما . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لعلَّ هذا قَوْلٌ لبَعْضِ أصْحَابِنا ، فإنَّنِى لم أجِدْه مَعْزِيًّا إلى أحمدَ . والظّاهِرُ أنّ هذا اخْتِيارُ القاضِى ، وليس بمَذْهَبٍ لأحمدَ . ولو اشْتَرَى حِنْطَةً ، فانْثالَتْ عليها أُخْرَى ، لم يَنْفَسِخِ البَيْعُ ، والحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى الثَّمَرَةِ تَحْدُثُ معها أُخْرَى ، على ما ذَكَرْناه .

الإنصاف

« الكافِى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ المَبِيعِ الذى اخْتلَطَ بغيرِه ، فهُما شَرِيكان فيهما ، كلُّ واحدٍ بقَدْرِ ثَمَرَتِه ، فإنْ لم يَعْلَما قَدْرَها اصْطَلَحا ، ولا يَبْطُلُ العَقْدُ فى ظاهِرِ المذهبِ . قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ . وقدَّمه

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اشْتَرَى عَرِيَّةً فتَرَكَها حتى أَتْمَرَتْ ، بَطَلَ البَيْعُ . وهذا قَوْلُ الخِرَقِيِّ . وعن أحمدَ أنّه لا يَبْطُلُ . وهو قَوْلُ الشّافِعِيِّ ؛ لأَنَّ كُلَّ ثَمَرَةٍ جازَ بَيْعُها رُطَبًا ، لا يَبْطُلُ العَقْدُ إذا صارَتْ تَمْرًا ، كغَيْرِ العَرِيَّةِ ، وكما لو قَطَعَهَا وتَرَكَها عنده حتى أَتْمَرَتْ . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ : « يَأْكُلُها أَهْلُهَا[1] رُطَبًا »[2] . ولأنَّ شِراءَها إنّما جازَ للحاجَةِ إلى أَكْلِ الرُّطَبِ ، فإذا أَتْمَرَتْ تَبَيَّنَّا عَدَمَ الحاجَةِ ، فيَبْطُلُ العَقْدُ . ولا فَرْقَ بينَ تَرْكِه لغِنَاهُ عنها أو مع حاجَتِه إليها ، أو تَرْكِها لعُذْرٍ أو لغَيْرِ عُذْرٍ ؛ للخَبَرِ . ولو أخذَها رُطَبًا ، فتَرَكَها عندَه فأَتْمَرَت ، أو شَمَّسَها حتى صارَتْ تَمْرًا ، جازَ ؛ لأنَّه قد أخذَها . فإنْ أخذَ بَعْضَها رُطَبًا ، وتَرَكَ باقِيَها حتى أَتْمَرَ ، فهل يَبْطُلُ البَيْعُ فيما أَتْمَرَ ؟ على وَجْهَيْنِ .

الإنصاف

فى « الكافِى » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قال القاضى : إنْ كانتِ الثَّمَرَةُ للبائعِ ، فحدَثَتْ أُخْرَى ، قيل لكُلٍّ منهما : اسْمَحْ بنَصِيبِك . فإنْ فعَل ، أُجْبِرَ الآخَرُ على القَبُولِ ، وإلَّا فُسِخَ العَقْدُ . وإنِ اشْترَى ثَمَرَةً ، فحدَثَتْ أُخْرَى ، قيل : للبائعِ ذلك لا غيرُ . انتهى .

فائدة : لو اشْتَرَى خَشَبًا بشَرْطِ القَطْعِ ، فأَخَّر قَطْعَه ، فزادَ ، فالبَيْعُ لازِمٌ ، والزِّيادَةُ للبائعِ . قدَّمه فى « الفائقِ » ؛ فقال : لو اشْترَى خَشَبًا ليَقْطَعَه ، فتَرَكَه ، فنَما وغَلُظَ ، فالزِّيادَةُ لصاحِبِ الأَرْضِ . نصَّ عليه . واخْتارَه البَرْمَكِيُّ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، الزِّيادَةُ لهما ، واخْتارَه البَرْمَكِيُّ . وقالَه

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٠ .

المقنع

وَإِذَا اشْتَدَّ الحَبُّ وَبَدَا الصَّلَاحُ فِى الثَّمَرَةِ ، جَازَ بَيْعُهُ مُطْلَقًا ، وَبِشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، وَلِلْمُشْتَرِى تَبْقِيَتُهُ إِلَى الْحَصَادِ والْجِدَادِ .

الشرح الكبير

١٧١٥ – مسألة : (وإذَا اشْتَدَّ الحَبُّ وبَدَا الصَّلَاحُ فى الثَّمَرِ ، جازَ بَيْعُه مُطْلَقًا ، وبِشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، وللمُشْتَرِى تَبْقِيَتُه إلى الحَصادِ والجِذَاذِ) إذا بَدَا صَلَاحُ الثَّمَرَةِ ، جازَ بَيْعُها مُطْلَقًا ، وبِشَرْطِ القَطْعِ ، وبشَرْطِ

الإنصاف

فى « القواعِدِ » أيضًا . فاخْتلَفَ النَّقْلُ عن البَرْمَكِىِّ فى الزِّيادَةِ . وقيل : البَيْعُ لازِمٌ ، والكُلُّ للمُشْتَرِى ، وعليه الأُجْرَةُ . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ . وقيل : يَنْفَسِخُ العَقْدُ ، والكُلُّ للبائعِ . قال الجَوْزِىُّ[1] : يَنْفَسِخُ العَقْدُ . قال فى « الفائقِ » ، بعدَ قَوْلِ الجَوْزِىِّ[1] : قلتُ : ويتَخَرَّجُ الاشْتِراكُ . فوافَقَ المَنْصُوصَ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ أخَّر قَطْعَ خَشَبٍ مع شَرْطِه فزادَ ، فقيل : الزِّيادَةُ للبائعِ . وقيل : الكُلُّ . وقيل : للمُشْتَرِى ، وعليه الأُجْرَةُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، الزِّيادَةُ لهما . اخْتارَه البَرْمَكِىُّ . انتهى .

قوله : وإذا بَدا الصَّلاحُ فى الثَّمَرَةِ ، واشْتَدَّ الحَبُّ ، جازَ بَيْعُه مُطْلَقًا ، وبشَرْطِ التَّبْقِيَةِ . وكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم : وإذا طابَ أكْلُ الثَّمَرِ ، وظهَر نُضْجُه ، جازَ بَيْعُه . وفى « التَّرْغِيبِ » ، بظُهورِ مَبادِئِ الحَلاوَةِ .

فائدة : يجوزُ لمُشْتَرِيه أنْ يَبِيعَه قبلَ جَدِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ لأنَّه وُجِدَ مِنَ القَبْضِ ما يُمكِنُ ، فكفَى ؛ للحاجَةِ المُبِيحَةِ لبَيْعِ

---

(١) فى ط : « الجزرى » .

الشرح الكبير

التَّبْقِيَةِ . وهو قَوْلُ مالِكٍ ، والشّافِعِيِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، وأصْحابُه : لا يَجُوزُ بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ . إلَّا أنّ محمّدًا قال : إذا تَناهَى عِظَمُها ، جازَ . واحْتَجُّوا بأنَّ هذا شَرَطَ الانْتِفاعَ بمِلْكِ البائِعِ على وَجْهٍ لا يَقْتَضِيه العَقْدُ ، فلم يَجُزْ ، كما لو اشْتَرَطَ تَبْقِيَةَ الطَّعامِ فى كُنْدُوجِه[1] . ولَنا ، أنَّ نَهْىَ النَّبِىِّ ﷺ عن بَيْعِ الثَّمَرَةِ حتى يَبْدُوَ صَلاحُها[2] . يَدُلُّ بمَفْهُومِه على إباحَةِ بَيْعِها بعدَ بُدُوِّ صَلاحِها . والمَنْهِىُّ عنه قبلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ عندَهم بَيْعُها بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، فيَجِبُ أنْ يكونَ ذلك جائِزًا بعدَ بُدُوِّ الصَّلاحِ ، وإلَّا لم يكُنْ بُدُوُّ الصَّلاحِ غايَةً ، ولا يكُونُ فى ذِكْرِه فائِدَةٌ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الثَّمَرَةِ حتى يَبْدُوَ صَلاحُها ، وتَأْمَنَ العاهَةَ[3] . وتَعْلِيلُه بأَمْنِ العَاهَةِ يَدُلُّ على التَّبْقِيَةِ ؛ لأنَّ ما يُقْطَعُ فى الحالِ لا تُخافُ العاهَةُ عليه ، وإذا بَدَا الصَّلاحُ فقد أُمِنَتِ العَاهَةُ ، فيَجُوزُ[4] أنْ يَجُوزَ بَيْعُه مُبَقًّى لزَوالِ عِلَّةِ المَنْعِ ، ولأنَّ النَّقْلَ والتَّحْوِيلَ يَجِبُ فى المَبِيعِ[5] بحُكْمِ العُرْفِ ، فإذا شَرَطَه ، جازَ ، كما لو اشْتَرَطَ نَقْلَ الطَّعامِ من مِلْكِ البائِعِ حَسَبَ

الإنصاف

الثَّمَرِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِه . وعنه ، لا يجوزُ بَيْعُه حتى يَجِدَّه ، اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) الكُنْدُوج : شِبْه المخزن .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٦٦/٦ .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٠٥/٦ ، ١٠٦ .

(٤) فى م : « فيجب » .

(٥) فى م : « الممتنع » .

المقنع

وَيَلْزَمُ الْبَائِعَ سَقْيُهُ إِنِ احْتَاجَ إِلَى ذَلِكَ ، وَإِنْ تَضَرَّرَ الْأَصْلُ .

الشرح الكبير

العادَةِ . وفى هذا انْفِصالٌ عمَّا ذَكَرُوه . وكذلك إذا اشْتَدَّ الحَبُّ يَجُوزُ بَيْعُه كذلك ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى الحَدِيثِ : « حتى يَبْيَضَّ »[1] . فجَعَلَ ذلك غايَةً للمَنْعِ من بَيْعِه ، فيَدُلُّ على الجَوازِ بعدَه . وفى رِوايَةٍ : نَهَى النبىُّ ﷺ [٤/٨و] عن بَيْعِ الحَبِّ حَتَّى يَشْتَدَّ[2] . ولأنَّه إذا اشْتَدَّ حَبُّهُ بَدَا صَلاحُه ، فصارَ كالثَّمَرَةِ إذا بَدَا صَلاحُها ، وإذا اشْتَدَّ بَعْضُ حَبِّه ، جازَ بَيْعُ جَمِيعِ ما فى البُسْتَانِ من نَوْعِه ، كالشَّجَرَةِ [3]إذا بَدَا صَلاحُ بعضِهَا . وللمُشْتَرِى تَبْقِيَتُه إلى الحَصَادِ والجِذاذِ ؛ لِما ذكرنا[3] .

١٧١٦ – مسألة : (ويَلْزَمُ البائِعَ سَقْيُه إنِ احْتَاجَ إلى ذلك) لأنَّه يَجِبُ عليه تَسْلِيمُ الثَّمَرَةِ كامِلَةً ، وذلك يكونُ بالسَّقْىِ . فإنْ قيلَ : فلِمَ قُلْتُم : إنَّه إذا باعَ الأَصلَ وفيه ثمَرَةٌ للبائِعِ ، لا يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ سَقْيُها ؟ قُلْنا : لأنَّ المُشْتَرِىَ ليس عليه تَسْلِيمُ الثمَرَةِ ؛ لأنَّ البائِعَ لم يَمْلِكْها من جِهَتِه ، وإنَّما بَقِىَ مِلْكُه عليها ، بخِلافِ مسألَتِنا . فإنِ امْتَنَعَ البائِعُ من السَّقْىِ ، لضَرَرٍ يَلْحَقُ بالأصْلِ ، أُجْبِرَ عليه ؛ لأنَّه دَخَلَ على ذلك .

فصل : ويَجُوزُ لمُشْتَرِى الثَّمَرَةِ بَيْعُها فى شَجَرِها . رُوِىَ ذلك عن الزُّبَيْرِ بنِ العَوّامِ ، والحَسَنِ البَصْرِىِّ ، وأبى حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىِّ ، وابنِ

الإنصاف

.....

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٦٧/٦ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ تَلِفَتْ بِجَائِحَةٍ مِنَ السَّمَاءِ ، رَجَعَ عَلَى الْبَائِعِ . وَعَنْهُ ، إِنْ أَتْلَفَتِ الثُّلُثَ فَصَاعِدًا ، ضَمِنَهُ الْبَائِعُ ، وَإِلَّا فَلَا ، وَإِنْ أَتْلَفَهُ آدَمِيٌّ ، خُيِّرَ الْمُشْتَرِى بَيْنَ الْفَسْخِ وَالْإِمْضَاءِ وَمُطَالَبَةِ الْمُتْلِفِ .

الشرح الكبير

الْمُنْذِرِ . وكَرِهَهُ ابنُ عَبّاسٍ ، وعِكْرِمَةُ ، وأبو سَلَمَةَ ؛ لأنَّه بَيْعٌ[1] له قبلَ قَبْضِه ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان على وَجْهِ الأرْضِ ولم يَقْبِضْه . ولَنا ، أنّه يَجُوزُ له التَّصَرُّفُ فيه ، فجازَ بَيْعُه ، كما لو قَطَعَه . وقَوْلُهم : لم يَقْبِضْه . مَمْنُوعٌ ، فإنَّ قَبْضَ كُلِّ شيءٍ بحَسَبِه ، وهذا قَبْضُه التَّخْلِيَةُ ، وقدوُجِدَتْ .

١٧١٧ – مسألة : (وإنْ تَلِفَتْ بجَائِحَةٍ من السَّماءِ ، رَجَعَ على البائِعِ . وعنه ، إنْ أَتْلَفَتِ الثُّلُثَ فصاعِدًا ، ضَمِنَه البائِعُ ، وإلَّا فَلَا) كُلُّ ما تُهْلِكُه الجائِحَةُ من الثَّمَرِ على أُصُولِه قبلَ أوانِ الجِذَاذِ من ضمانِ البائِعِ . وبهذا قال أكثرُ أهْلِ المَدِينَةِ ؛ منهم يَحْيَى بنُ سَعِيدٍ ، ومالِكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وجَماعَةٌ من أَهْلِ الحَدِيثِ . وهو قَوْلُ الشّافِعِيِّ القَدِيمُ . وقال أبو حَنِيفَةَ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ تَلِفَتْ بجائحَةٍ مِنَ السَّماءِ ، رجَع على البائعِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وسواءٌ أتْلَفَتْ قَدْرَ الثُّلُثِ أو أكْثرَ أو أقلَّ ، إلَّا أنَّه يتسامَحُ فى الشَّىءِ اليَسِيرِ الذى لا ينْضَبِطُ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ جُمْهورِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرداتِ المذهبِ ، وعنه ، إنْ أتْلَفَتِ الثُّلُثَ

---

(١) فى م : « تبع » .

الشرح الكبير

والشّافِعِىُّ فى الجَدِيدِ : هو من ضَمانِ المُشْتَرِى ؛ لما رُوِىَ أنَّ امْرَأَةً أتَتِ النَّبِىَّ ﷺ ، فقالت : إنّ ابْنِى اشْتَرَى ثمرَةً من فلانٍ ، فأذْهَبَتْها الجائِحَةُ ، فسَأَلَه أنْ يَضَعَ عنه ، فتَأَلَّى أنْ لا يَفْعَلَ . فقال النَّبِىُّ ﷺ : « تَأَلَّى فلانٌ أنْ لا يَفْعَلَ خَيْرًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولو كانَ واجِبًا لأَجْبَرَه عليه . ولأنَّ التَّخْلِيَةَ يَتَعَلَّقُ بها جَوازُ التَّصَرُّفِ ، فتَعَلَّقَ بها الضّمانُ ، كالنَّقْلِ والتَّحْوِيلِ ، ولأنّه لا يَضْمَنُه إذا أتْلَفَه آدَمِىٌّ ، كذلك لا يَضْمَنُه بإتْلافِ غيرِه . ولَنا ، ما رَوَى جابِرٌ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، أمَرَ بوَضْعِ الجَوائِحِ . وعنه قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنْ بِعْتَ من أخِيكَ ثَمَرًا فأصَابَتْه جائِحَةٌ ، فلا يَحِلُّ لَكَ أنْ تَأْخُذَ منه شَيْئًا ، بمَ تَأْخُذُ مالَ أخِيكَ بغَيْرِ حَقٍّ ؟ » . [٤/٨ظ] رَواهُما مُسْلِمٌ[2] . ورَواهُ أبو دَاوُدَ[3] ، ولَفْظُه : « مَنْ باعَ ثَمَرًا ، فأصَابَتْهُ

الإنصاف

فصاعِدًا ، ضَمِنَه البائِعُ ، وإلَّا فلا . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ » .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يشير الإمام بالصلح ، من كتاب الصلح . صحيح البخارى ٣/٢٤٤ . ومسلم ، فى : باب استحباب الوضع من الدين ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١١٩٢ . أخرجاه بغير لفظه عن أبى الرجال ، عن أمّه ، عمرة عن عائشة .

كما أخرجه أيضا من هذا الطريق الإمام مالك ، فى : باب الجائحة فى بيع الثمار والزرع ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٢١ .

(٢) الأول ، فى : باب وضع الجوائح ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١١٩١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع السنين ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٨ . والنسائى ، فى : باب وضع الجوائح ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٠٩ .

والثانى ، فى : باب وضع الجوائح ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١١٩٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وضع الجائحة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٨ . والنسائى ، فى : باب وضع الجوائح ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٣٢ ، ٢٣٣ . وابن ماجه ، فى : باب بيع الثمار سنين والجائحة ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٤٧ .

(٣) فى : باب فى وضع الجائحة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٨ .

الشرح الكبير

جائِحَةٌ ، فلا يَأْخُذْ من مالِ أخِيهِ شيئًا ، عَلامَ يَأْخُذُ أحَدُكُم مالَ أخِيهِ المُسْلِمِ ؟ » . وهذا صَرِيحٌ فى الحُكْمِ ، فلا يُعْدَلُ عنه . قال الشّافِعِىُّ : لم يَثْبُتْ عِنْدِى أنّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أمَرَ بوَضْعِ الجَوائِحِ ، ولو ثَبَتَ لم أعْدُه ، ولو كُنْتُ قائِلًا بوَضْعِها لوَضَعْتُها فى القَلِيلِ والكَثِيرِ . قُلْنَا : الحَدِيثُ ثابِتٌ . رَواهُ الإمامُ أحمدُ ، ومُسْلِمٌ ، وأبو دَاوُدَ ، وابنُ ماجَه ، وغيرُهم . فأمّا حَدِيثُهم فلا حُجَّةَ لهم فيه ؛ فإنَّ فِعْلَ الواجِبِ خَيْرٌ ، فإذا تَأَلَّى أنْ لا يَفْعَلَ الواجِبَ ، فقد تَأَلَّى أنْ لا يَفْعَلَ خَيْرًا . وإنّما لم يُجْبِرْه النبىُّ ﷺ ؛ لأنَّه بمُجَرَّدِ قَوْلِ أُمِّ المُدَّعِى ، من غيرِ إقْرارِ البائِعِ ولا حُضُورِه . وأمّا التَّخْلِيَةُ ، فلَيْسَتْ قَبْضًا تامًّا ، بدَلِيلِ ما لو تَلِفَتْ بعَطَشٍ عندَ بَعْضِهم . ولا يَلْزَمُ من إباحَةِ التَّصَرُّفِ تمامُ القَبْضِ ، بدَلِيلِ المنافِعِ فى الإجارَةِ يُباحُ التَّصَرُّفُ فيها ، ولو تَلِفَتْ كانت من ضَمانِ المُؤْجِرِ ، كذلك الثَّمَرَةُ فى شَجَرِها ، كالمَنافِعِ قبلَ اسْتِيفائِها ، تُؤْخَذُ حالًا فحالًا . وقِياسُهم يَبْطُلُ بالتَّخْلِيَةِ فى الإجارَةِ .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، [٢/١٠٣و] وغيرِهم . وعنه ، لا جائِحَةَ فى غيرِ النَّخْلِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . ذكَرَه فى « الفائِقِ » . واخْتارَ الزَّرْكَشِىُّ فى « شَرْحِه » إسْقاطَ الجَوائِحِ مجَّانًا ، وحمَلَ أحادِيثَها على أنَّهم كانُوا يَبِيعُونها قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها .

تنبيهات ؛ أحدُها ، قيَّد ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، وجماعةٌ ، الرِّوايتَيْن بما بعدَ التَّخْلِيَةِ . وظاهِرُه ، أنَّ قبلَ التَّخْلِيَةِ يكونُ مِن ضَمانِ البائِعِ ، قوْلًا

الشرح الكبير

فصل : والجائِحَةُ كُلُّ آفَةٍ لا صُنْعَ لآدَمِيٍّ فيها ؛ كالرِّيحِ ، والحَرِّ ، والبَرْدِ ، والعَطَشِ ؛ لما رَوَى السّاجِيُّ[1] بإسْنادِه ، عن جابِرٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قَضَى فى الجائِحَةِ ، والجائِحَةُ تكونُ فى البَرْدِ ، والجَرادِ[2] ، والحَرِّ ، وفى الحَبَقِ[3] ، وفى السَّيْلِ ، وفى الرِّيحِ . وهذا تَفْسِيرٌ من الرّاوِى لكَلَامِ النبيِّ ﷺ ، فيَجِبُ الرّجُوعُ إليه . فأمّا ما كان بفِعْلِ آدَمِيٍّ ، فقال القاضِى : يُخَيَّرُ المُشْتَرِى بينَ فَسْخِ العَقْدِ ومُطَالَبَةِ البائِعِ بالثَّمَنِ ، وبينَ البَقاءِ عليه ومُطَالَبَةِ الجانِى بالقِيمَةِ ، كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ إذا أتْلَفَه آدَمِيٌّ قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّه أمْكَنَ الرُّجُوعُ بِبَدَلِه ، بخِلافِ التالِفِ بالجائِحَةِ . إلَّا أنَّ فى إحْراقِ اللُّصُوصِ ونَهْبِ العَسَاكِرِ والحَرامِيَّةِ وَجْهَيْنِ . فإنْ قيلَ : فقد نَهَى النبيُّ ﷺ عن رِبْحِ ما لم يَضْمَنْ[4] . والثَّمَرَةُ غيرُ مَضْمُونَةٍ على المُشْتَرِى ، فإذا كانتِ القِيمَةُ أكْثَرَ من الثَّمَنِ فقد رَبِحَ فيه . قُلنا : المُرادُ بالخَبَرِ النَّهْىُ عن الرِّبْحِ بالبَيْعِ ، بدَلِيلِ أنَّ المَكِيلَ لو زَادَتْ قِيمَتُه قبلَ قَبْضِه ، ثم قَبَضَه ، جازَ ذلك بالإجْماعِ .

الإنصاف

واحِدًا . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وجزَم فى « الفُروعِ » ، أنَّ مَحِلَّ الجائحَةِ بعدَ قَبْضِ المُشْتَرِى وتَسْليمِه . وهو مُوافِقٌ للأوَّلِ . وقطَع به فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) زكريا بن يحيى بن عبد الرحمن الساجى ، البصرى ، الشافعى ، أبو يحيى الإمام الثبت الحافظ ، محدث البصرة ، وشيخها ، له مصنف جليل فى علل الحديث . توفى سنة سبع وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٤/١٩٧ - ٢٠٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣) كذا فى النسخ . وفى حاشية ر ، ق : « لعله الحرق » .

(٤) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٠ .

الشرح الكبير

فصل : وظاهِرُ المَذْهَبِ أنّه لا فَرْقَ بينَ قَلِيلِ الجائِحَةِ وكَثِيرِها ، إلَّا أنّ ما جَرَتِ العادَةُ بتَلَفِ مِثْلِه ، كاليَسِيرِ الذى لا يَنْضَبِطُ ، لا يُلْتَفَتُ إليه . قال أحمدُ : إنِّى لا أقولُ فى عَشْرِ ثَمَرَاتٍ ، ولا عِشْرِينَ ، ولا أدرِى ما الثُّلُثُ ، ولكنْ إذا كانت جائِحَةٌ تَسْتَغْرِقُ الثُّلُثَ ، أو الرُّبْعَ ، أو الخُمْسَ ،

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . والظَّاهِرُ ، أنَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ ؛ لأنَّه قبلَ التَّخْلِيَةِ ما حصَل قَبْضٌ . الثَّانى ، أفادَنا المُصَنِّفُ بقَوْلِه : رجَع على البائعِ . صِحَّةَ البَيْعِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا صاحِبَ « النِّهايَةِ » ؛ فإنَّه أبْطَلَ العَقْدَ ، كما لو تَلِفَ الكُلُّ . الثَّالثُ ، على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، وهى التى قُلْنا فيها : لا يَضْمَنُ إلَّا إذا أتْلَفَتِ الثُّلُثَ فصاعِدًا ، قيل : يُعْتَبَرُ ثُلُثُ الثَّمَرَةِ . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : يُعْتَبرُ الثُّلُثُ بالقِيمَةِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايةِ » ، وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ ، و « الفائقِ » . وقيل : يُعْتَبرُ قَدْرُ ثُلُثِ الثَّمَنِ . وأطْلَقهُنَّ فى « الفُروعِ » . الرَّابعُ ، على المذهبِ ، يُوضَعُ مِنَ الثَّمَنِ بقَدْرِ التَّالِفِ . نقَلَه أبو الخَطَّابِ ، وجزَم به فى « الفروعِ » . الخامسُ : لو تعَيَّبَتْ[1] بذلك ، ولم تَتْلَفْ ، خُيِّرَ المُشْتَرِى بينَ الإمْضاءِ والأَرْشِ ، وبينَ الرَّدِّ وأخْذِ الثَّمَنِ كامِلًا . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

فائدة : تَخْتَصُّ الجائحَةُ بالثَّمَرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وكذا ما له أصْلٌ يتَكَرَّرُ حَمْلُه ؛ كقِثَّاءٍ ، وخِيارٍ ، وبَاذِنْجانَ ،

---

(١) فى الأصل ، ط : « تعينت » .

الشرح الكبير

تُوضَعُ . وعن أحمدَ ، أنّ ما دُونَ الثُّلُثِ من ضمانِ المُشْتَرِى . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ، والشّافِعِىِّ فى القَدِيمِ ؛ لأنّه لا بُدَّ أنْ يَأْكُلَ الطائِرُ منها ، وتَنْثُرَ الرِّيحُ ، ويَسْقُطَ منها ، فلم يكُنْ بُدٌّ من ضابِطٍ وحَدٍّ[1] ، وَالثُّلُثُ قد اعْتَبَرَه

الإنصاف

ونحوِها . قالَه جماعَةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وتقدَّم لفْظُه . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّمانِين » : لو اشْتَرَى لَقَطَةً ظاهِرَةً مِن هذه الأُصولِ ، فتَلِفَتْ بجائحَةٍ قبلَ القَطْعِ ؛ فإنْ قُلْنا : حُكْمُها حُكْمُ ثَمَرِ الشَّجَرِ . فمِن مالِ البائعِ . وإنْ قيلَ : هى كالزَّرْعِ . خُرِّجَتْ على الوَجْهَيْن فى جائحَةِ الزَّرْعِ . وقال القاضى : مِن شَرْطِ الثَّمَرِ الذى تَثْبُتُ فيه الجائحَةُ ، أنْ يكونَ ممَّا يُسْتَبْقَى بعدَ بُدُوِّ صَلاحِهِ إلى وَقْتٍ ؛ كالنَّخْلِ ، والكَرْمِ ، وما أشْبَهَهما ، وإنْ كان ممَّا لا تُسْتَبْقَى ثَمَرَتُه بعدَ بُدُوِّ صَلاحِه ؛ كالتِّينِ ، والخَوْخِ ، ونحوِهما ، فلا جائحَةَ فيه . قال بعضُ الأصحابِ : وهذا أَلْيَقُ بالمذهبِ . وعنه ، لا جائحَةَ فى غيرِ النَّخْلِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، كما تقدَّم ، وتقدَّم اخْتِيارُ الزَّرْكَشِىِّ . وقال فى « الكافِى » ، و« المُحَرَّرِ » : وتَثْبُتُ أيضًا فى الزَّرْعِ . وذكَر القاضى فيه احْتِمالَيْن . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ . وقال فى « عُيُونِ المَسائلِ » : إذا تَلِفَتِ الباقِلَّا ، أوِ الحِنْطَةُ فى سُنْبُلِها ، فلنا وَجْهان ؛ الأقْوَى ، يَرْجِعُ بذلك على البائعِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ثُبوتَ الجائحَةِ فى زَرْعٍ مُسْتَأْجَرٍ ، وحانُوتٍ نقَص نَفْعُه عن العادَةِ ، وحكَم به أبو الفَضْلِ ابنُ حَمْزَةَ[2] فى حَمَّامٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا : قِياسُ نُصوصِه وأُصُولِه ، إذا عُطِّلَ نَفْعُ الأرْضِ بآفَةٍ ، انْفَسَخَتِ

(١) فى ر ١ : « واحد » .

(٢) سليمان بن حمزة بن أحمد ابن قدامة المقدسى ، تقى الدين ، أبو الفضل . أخذ الفقه والفرائض عن الشيخ ابن أبى عمر ، وكان شيخا جليلا ، فقيها كبيرا ، إماما محدثا ، تولى القضاء سنة خمس وتسعين وستمائة . توفى سنة خمس عشرة وسبعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٣٦٤ - ٣٦٦ .

الشرح الكبير

الشّارِعُ فى الوَصِيَّةِ وعَطِيَّةِ المَرِيضِ [٤/٩و] . قال الأثْرَمُ : قال أحمدُ : إنَّهُم يَسْتَعْمِلُونَ الثُّلُثَ فى سَبْعَ عَشْرَةَ مَسْأَلَةٍ . ولأنَّ الثُّلُثَ فى حَدِّ الكَثْرَةِ ، وما دُونَه فى حَدِّ القِلَّةِ ، بدَلِيلِ قَوْلِ النبىِّ ﷺ فى الوَصِيَّةِ : « الثُّلُثُ ، والثُّلُثُ كَثِيرٌ »[1] . فلهذا قُدِّرَ به . ولَنا ، عُمومُ الأَحَادِيثِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بوَضْعِ الجوائِحِ . وما دُونَ الثُّلُثِ داخِلٌ فيها ، فيَجِبُ وَضْعُه . ولأنَّ هذه الثَّمَرَةَ لم يَتِمَّ قَبْضُها ، فكانَ ما تَلِفَ منها من ضَمانِ البائِعِ وإنْ نَقَصَ عن الثُّلُثِ ، كالتى على الأَرْضِ ، وما أَكَلَه الطَّيْرُ أو سَقَطَ ، لا يُؤَثِّرُ فى العادَةِ ، ولا يُسَمَّى جائِحَةً ، فلا يَدْخُلُ فى الخَبَرِ ، ولأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، فهو مَعْلُومُ الوُجُودِ بحُكْمِ العادَةِ ، فكأنَّه مَشْرُوطٌ . إذا ثَبَتَ ذلك ، فمَتَى تَلِفَ شىءٌ له قَدْرٌ خارِجٌ عن العادَةِ ، وَضَعَ من الثَّمَنِ بقَدْرِ الذّاهِبِ . وإنْ تَلِفَ الجَمِيعُ ، بَطَلَ العَقْدُ ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى بجَمِيعِ الثَّمَنِ . وأمّا على الرِّوَايَةِ الثانِيَةِ ، فإنَّه يَعْتَبِرُ ثُلُثَ الثَّمَرَةِ . وقيل : ثُلُثَ القِيمَةِ . فإنْ تَلِفَ الثُّلُثُ فما زادَ ، رَجَعَ بقِسْطِه من الثَّمَنِ ، وإنْ كان دُونَه ، لم يَرْجِعْ بشَىءٍ . وإنِ اخْتَلَفَا فى الجائِحَةِ ، أو قَدْرِ التّالِفِ ، فالقَوْلُ قولُ البائِعِ ؛ لأنَّ الأَصْلَ السَّلامَةُ ، ولأنَّه غارِمٌ ، والقَوْلُ فى الأُصُولِ قَوْلُ الغارِمِ .

الإنصاف

الإجارَةُ[2] فيما بَقِىَ ، كانْهِدامِ الدَّارِ ، وأنَّه لا جائحَةَ فيما تَلِفَ مِن زَرْعِه ؛ لأنَّ المُؤْجِرَ لم يَبِعْه إيَّاه ، ولا يُنازِعُ فى هذا مَن فَهِمَه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٣٤٣ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ بَلَغَتِ الثَّمَرَةُ أوانَ الجِذاذِ ، فلم يَجُذَّها حتى أصابَتْها جائِحَةٌ ، فقال القاضِى : عندى ، لا تُوضَعُ عنه[1] ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ بتَرْكِ النَّقْلِ فى وَقْتِه مع قُدْرَتِه ، فكان الضَّمانُ عليه . ولو اشْتَرَى ثَمَرَةً قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها بشَرْطِ القَطْعِ ، فأمْكَنَه قَطْعُها ، فلم يَقْطَعْها حتى تَلِفَت ، فهى من ضَمانِه ؛ لذلك . وإنْ تَلِفَتْ قبلَ إمْكانِ قَطْعِها ، فهى من مالِ البائِعِ ، كالمسألةِ قَبْلَها .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قوْلُه : بجائِحَةٍ مِنَ السَّماءِ . ضابِطُها ، أنْ لا يكونَ فيها صُنْعٌ لآدَمِىٍّ ؛ كالرِّيحِ ، والمَطَرِ ، والثَّلْجِ ، والبَرَدِ ، والبَرْدِ ، والجَلِيدِ ، والصَّاعِقَةِ ، والحَرِّ ، والعَطَشِ ، ونحوِها ، وكذا الجَرادُ . جزَم به الأصحابُ . الثَّانى ، يُسْتَثْنَى مِن عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ ، لو اشْتَرَى الثَّمَرَةَ مع أصْلِها ؛ فإنَّه لا جائِحَةَ فيها إذا تَلِفَتْ . قالَه الأصحابُ . ويُسْتَثْنَى أيضًا ، ما إذا أخَّرَ أخْذَها عن وَقْتِه المُعْتادِ ، فإنَّه لا يَضْمَنُها البائعُ والحالَةُ هذه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، وَضْعُها عن مَن أخَّرَ الأخْذَ عن وَقْتِه ، واخْتارَه . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، يُفَرَّقُ بينَ حالَةِ العُذْرِ وغيرِه .

فائدة : لو باعَ الثَّمَرَةَ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها بشَرْطِ القَطْعِ ، ثم تَلِفَتْ بجائحَةٍ ؛ فتارَةً يتَمَكَّنُ مِن قَطْعِها قبلَ تَلَفِها ، وتارَةً لا يتَمَكَّنُ ، فإنْ تمَكَّنَ مِن قَطْعِها ، ولم يقْطَعْها حتى تَلِفَتْ ، فلا ضَمانَ على البائعِ . قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والمَجْدُ ، وهو احْتِمالٌ فى « التَّعْليقِ » . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهو مُصَرَّحٌ به فى « المُغْنِى » . وذكَرَه الشَّارِحُ عنِ القاضى ، واقْتَصرَ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اسْتَأْجَرَ أرْضًا ، فزَرَعَها ، فتَلِفَ الزَّرْعُ ، فلا شىءَ على المُؤْجِرِ . نَصَّ عليه أحمدُ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه مَنافِعُ الأَرْضِ ، ولم يَتْلَفْ ، إنَّما تَلِفَ مالُ المُسْتَأْجِرِ فيها ، فصارَ كدارٍ اسْتَأْجَرَها لِيَقْصُرَ فيها ثِيابًا ، فتَلِفَتِ الثِّيابُ فيها .

الإنصاف

عليه . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه مِن ضَمانِ البائعِ ، اعْتِمادًا على إطْلاقِه ، ونَظرًا إلى أنَّ القَبْضَ لم يَحْصُلْ . قال فى « الحاوِى » : يقْوَى عندِى وُجوبُ الضَّمانِ على البائعِ هنا ، قوْلًا واحِدًا ؛ لأنَّ ما شُرِطَ فيه القَطْعُ ، فقَبْضُه يكونُ بالقَطْعِ والنَّقْلِ [٢/١٠٣ظ] ، فإذا تَلِفَ قبلَه ، يكونُ كتَلَفِ المَبِيعِ قبلَ القَبْضِ . انتهى . وأمَّا إذا لم يتَمَكَّنْ مِن قَطْعِها حتى تَلِفَتْ ، فإنَّها مِن ضَمانِ البائعِ ، قوْلًا واحِدًا .

قوله : وإنْ أتْلَفَه آدَمِىٌّ ، خُيِّرَ المُشْتَرِى بينَ الفَسْخِ والإمْضاءِ ومُطالَبَةِ المُتْلِفِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى وغيرُه ؛ فهو كإتْلافِ المَبِيعِ المَكِيلِ أو المَوْزُونِ قبلَ قَبْضِه ، على ما تقدَّم . لكِنْ جزَم فى « الرَّوْضَةِ » هنا ، أنَّه مِن مالِ المُشْتَرِى . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . قاله الزَّرْكَشِىُّ . قال ناظِمُ « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » : وهو القِياسُ . وقيل : إنْ كان تلَفُه بعَسْكَرٍ أو لُصوصٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ الجائِحَةِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

المقنع

وَصَلَاحُ بَعْضِ ثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ صَلَاحٌ لِجَمِيعِهَا . وَهَلْ يَكُونُ صَلَاحًا لِسَائِرِ النَّوْعِ الَّذِى فِى الْبُسْتَانِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٧١٨ – مسألة : (وصَلاحُ بَعْضِ ثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ صَلاحٌ لجَمِيعِها) لا يَخْتَلِفُ المذهبُ[1] فيه ، فيُباحُ بَيْعُ جَمِيعِها بذلك . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . (وهل يكونُ صَلاحًا لسائِرِ النَّوْعِ الذى فى البُسْتَانِ ؟ على رِوَايَتَيْنِ) أظْهَرُهما ، أنّه يكونُ صَلاحًا ، فيَجُوزُ بَيْعُه . وهو قَوْلُ الشّافِعِىِّ ، ومُحَمَّدِ بنِ الحَسَنِ ، قِياسًا على الشَّجَرَةِ الواحِدَةِ ، [٤/٩ظ] ولأنَّ اعْتِبارَ الصّلاحِ [2]فى الجميعِ[2] يَشُقُّ ، ويُؤَدِّى إلى الاشْتِراكِ واخْتِلافِ الأَيْدِى ، فوَجَبَ أنْ يَتْبَعَ ما لم يَبْدُ صَلاحُه من نَوْعِه لِما بَدَا ، كالشَّجَرةِ الواحِدَةِ . والثانِيَةُ ، لا يكونُ صَلاحًا ، ولا يَجُوزُ بَيْعُ إلَّا ما بَدا صَلاحُه ؛ لأنَّه لم يَبْدُ صَلاحُه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لعُمُومِ النَّهْىِ ، ولأنَّه لم يَبْدُ صَلاحُه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالذى فى البُسْتَانِ الآخَرِ .

الإنصاف

قوله : وصَلاحُ بعضِ ثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ صَلاحٌ لجَميعِها . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وهو أنْ يَبْدُوَ الصَّلاحُ فى بعضِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل حَنْبَلٌ ، إذا غلَب الصَّلاحُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، فى النَّوْعِ . وقالَه القاضى ، وأبو حَكِيمٍ النَّهْرَوانِىُّ ، وغيرُهم ، فيما إذا غلَب الصَّلاحُ فى شَجَرَةٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » : إذا بَدا الصَّلاحُ فى بعضِ النَّوْعِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا النَّوْعُ الآخَرُ من ذلك الجِنْسِ ، فقال القاضِى : لا يَجُوزُ بَيْعُه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحَابِ الشّافِعِىِّ . وقال محمّدُ بنُ الحَسَنِ : ما كان مُتَقَارِبَ الإدْرَاكِ ، فبُدُوُّ صَلاحِ بَعْضِه يَجُوزُ به بَيْعُ جَمِيعِه ، وما يَتَأَخَّرُ تَأَخُّرًا كَثِيرًا فلا نُجَوِّزُه فى الباقِى . وقال أبو الخَطّابِ : يَجُوزُ بَيْعُ ما فى البُسْتَانِ من ذلك الجِنْسِ . وهو الوَجْهُ الثانِى لأصْحابِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ الجِنْسَ الواحِدَ يُضَمُّ بَعْضُه إلى بَعْضٍ فى إكْمالِ النِّصَابِ ، فيَتْبَعُه فى جَوازِ البَيْعِ ، كالنَّوْعِ الواحِدِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ النَّوْعَيْنِ قد يَتَبَاعَدُ إدْرَاكُهما ، فلم يَتْبَعْ أحَدُهما الآخَرَ فى بُدُوِّ الصَّلاحِ ، كالجِنْسَيْنِ . ويُخالِفُ الزَّكَاةَ ؛ فإنَّ القَصْدَ هو الغِنَى من جِنْسِ ذلك المالِ ، لتَقَارُبِ مَنْفَعَتِه ، وقِيامِ كُلِّ نَوْعٍ مَقامَ النَّوْعِ[1] الآخَرِ فى المَقْصُودِ . والمَعْنَى هٰهُنا هو تَقارُبُ إدْرَاكِ أحَدِهما من الآخَرِ ، ودَفْعُ الضَّرَرِ الحاصِلِ بالاشْتِراكِ واخْتِلافِ الأيْدِى ، ولا يَحْصُلُ ذلك فى النَّوْعَيْنِ ، فصارَ فى هذا كالجِنْسَيْنِ .

الإنصاف

جازَ بَيْعُ بعضِ[2] ذلك النَّوْعِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وإنْ غلَب ، جازَ بَيْعُ الكُلِّ . نصَّ عليه .

قوله : وهل يكونُ صَلاحًا لسائرِ النَّوْعِ الذى فى البُسْتانِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يكونُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا النَّوْعُ الواحِدُ من بُسْتانَيْنِ[1] ، فلا يَتْبَعُ أحَدُهما الآخَرَ فى جَوازِ بَيْعِ أَحَدِهِما بِبُدُوِّ صَلاحِ الآخَرِ ، سواءٌ كانا مُتَجاوِرَيْنِ أو مُتَباعِدَيْنِ . وهذا مَذْهَبُ الشَّافِعِىِّ . وحُكِىَ عن أحمدَ ، أنَّ بُدُوَّ الصَّلاحِ فى شَجَرَةٍ من القَراحِ[2] صَلاحٌ له ولِما قارَبَه . وبهذا قال مالِكٌ ؛ لأنَّهُما يَتَقارَبانِ فى الصَّلاحِ ، فأَشْبَها[3] القَراحَ الواحِدَ ، ولأنَّ المَقْصُودَ الأَمْنُ

الإنصاف

صَلاحًا لسائرِ النَّوْعِ الذى فى البُسْتانِ . وهو المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ الأكْثَرِين . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : أظْهَرُهما ، يكونُ صَلاحًا . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والقاضى وأصحابُه ، وغيرُهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يكونُ صَلاحًا له ، فلا يُباعُ إلَّا ما بَدا صَلاحُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى[4] أشْهَرُهما . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » ، وابنُ شَاقْلَا فى « تَعْليقِه » .

تنبيهات ؛ أحدُها ، مَفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يكونُ صَلاحًا للجِنْسِ مِن ذلك البُسْتانِ . وهو صَحِيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى

---

(١) فى م : « بساتين » .
(٢) القراح : الأرض التى ليس فيها شجر ، ولم تختلط بشىء . اللسان (ق ر ح) .
(٣) فى م : « فأشبه » .
(٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

من العاهةِ ، وقد وُجِدَ . والأَوَّلُ المَذْهَبُ ؛ لأنَّه إنَّما جَعَلَ ما لم يَبْدُ صَلاحُه بمَنْزِلَةِ ما بَدَا ، دَفْعًا لضَرَرِ الاشْتِراكِ واخْتِلافِ الأَيْدِى ، وإلَّا فالأَصْلُ اعْتِبارُ كُلِّ شىءٍ بنَفْسِه[1] ، والذى فى القَراحِ الآخَرِ لا يُوجَدُ فيه هذا الضَّرَرُ ، فوَجَبَ أنْ لا يَتْبَعَ الآخَرَ ، كما لو تَباعَدَا . فإنْ بَدَا صَلاحُ النَّوْعِ الواحِدِ ، فأَفْرَدَ بالبَيْعِ ما لم يَبْدُ صَلاحُه من بَقِيَّةِ النَّوْعِ من ذلك البُسْتانِ ، لم يَجُزْ ؛ لدُخولِه تَحْتَ عُمُومِ النَّهْىِ ، وتَعَذُّرِ قِياسِهِ على الصُّورَةِ المَخْصُوصَةِ من العُمُومِ ، وهى إذا باعَه مع[2] ما بَدَا صَلاحُه ؛ لأنَّه دَخَلَ فى البَيْعِ تَبَعًا ، دَفْعًا لمَضَرَّةِ الاشْتِراكِ ، ولا يُوجَدُ ذلك هٰهُنا ، ولأنَّه قد يَدْخُلُ فى البَيْعِ تَبَعًا ما لا يَجُوزُ [٤/١٠و] إفْرادُه ، كالثَّمَرَةِ تُباعُ مع الأَصْلِ ، والزَّرْعِ مع[3] الأَرْضِ . ويَحْتَمِلُ الجَوازَ ؛ لأنَّ الكُلَّ فى حُكْمِ ما بَدَا صَلاحُه ، فأَشْبَهَ بَيْعَه معه ، وكما لو أَفْرَدَ بالبَيْعِ ما بَدا صَلاحُه .

الإنصاف

« الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه الأَكْثَرُون . وقال أبو الخَطَّابِ : يكونُ صَلاحًا لما فى البُسْتانِ مِن ذلك الجِنْسِ ، فيَصِحُّ بَيْعُه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وقال : هذا ظاهِرُ النَّصِّ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . الثَّانى ، مَفْهومُ كلامِه أيضًا ، أنَّ صَلاحَ بعضِ نَوْعٍ مِن بُسْتانٍ لا يكونُ حاصِلًا لذلك النَّوْعِ مِن بُسْتانٍ آخَرَ . وهو الصَّحيحُ ، وهو المذهبُ .

---

(١) فى الأصل : « بحسبه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « من » .

المقنع

وَبُدُوُّ الصَّلَاحِ فِى ثَمَرِ النَّخْلِ أَنْ يَحْمَرَّ أَوْ يَصْفَرَّ ، وَفِى الْعِنَبِ أَنْ يَتَمَوَّهَ ، وَفِى سَائِرِ الثَّمَرِ أَنْ يَبْدُوَ فِيهِ النُّضْجُ ، وَيَطِيبَ أَكْلُهُ .

الشرح الكبير

١٧١٩ – مسألة : (وبُدُوُّ الصَّلَاحِ فى ثَمَرِ النَّخْلِ أنْ يَحْمَرَّ أو يَصْفَرَّ ، وفى العِنَبِ أنْ يَتَمَوَّهَ ، وفى سائِرِ الثَّمَرِ أنْ يَبْدُوَ فيه النُّضْجُ ، ويَطِيبَ أكْلُه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنّ ما كانَ من الثَّمَرِ يَتَغَيَّرُ لَوْنُه عندَ صَلاحِه ، كثَمَرَةِ

الإنصاف

قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا المذهبُ . قال فى « الفائقِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وعنه ، أنَّ بُدُوَّ الصَّلاحِ فى شَجَرَةٍ مِنَ القَراحِ يكونُ صَلاحًا له ولما قارَبَه . وأطْلَقَ فى « الرَّوْضَةِ » ، فى البُسْتانَيْن رِوايتَيْن . الثَّالثُ ، ليس صَلاحُ بعضِ الجِنْسِ صَلاحًا لجِنْسٍ آخرَ بطَريقٍ أَوْلَى . على الصحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : صَلاحُ جِنْسٍ فى الحائطِ صَلاحٌ لسائرِ أجْناسِه ، فيَتْبَعُ الجَوْزُ التُّوتَ ، والعِلَّةُ عدَمُ اخْتِلافِ الأيْدِى على الثَّمَرِ . قالَه فى « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَ شيْخُنا ، بَقِيَّةُ الأجْناسِ التى تُباعُ عادَةً ، كالنَّوْعِ .

فائدة : لو أفْرَدَ ما لم يَبْدُ صَلاحُه ممَّا بَدا صَلاحُه ، وباعَه ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وهما وَجْهان فى « المُجَرَّدِ » .

قوله : وبُدُوُّ الصَّلاحِ فى ثَمَرَةِ النَّخْلِ ، أنْ يَحْمَرَّ أوْ يَصْفَرَّ ، وفى العِنَبِ ، أنْ يَتَمَوَّه . وكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ،

الشرح الكبير

النَّخْلِ ، والعِنَبِ غيرِ الأَبْيَضِ ، والإِجَّاصِ ، فبُدُوُّ صَلاحِه بذلك . وإن كان العِنَبُ أبْيَضَ ، فصَلَاحُه بتَمَوُّهِهِ ؛ وهو أنْ يَبْدُوَ فيه الماءُ الحُلْوُ ، ويَلِينَ ، ويَصْفُوَ لَوْنُه ، وإن كان ممّا لا يَتَلَوَّنُ ، كالتُّفَّاحِ ونحوِه ، فبأَنْ يَحْلُوَ ويَطِيبَ ، وإنْ كان بطِّيخًا أو نحوَه ، فبأَنْ يَبْدُوَ فيه النُّضْجُ . وإنْ كان ممّا لا يَتَغَيَّرُ لَوْنُه ، ويُؤْكَلُ طَيِّبًا (١صِغارًا وكِبارًا١) ، كالقِثّاءِ والخِيارِ ، فصَلَاحُه بلُوغُه أنْ يُؤْكَلَ عادَةً . وقال القاضِى ، وأصْحابُ الشّافِعِىِّ : بلُوغُه تَناهِى عِظَمِه . وما قُلْناهُ أشْبَهُ بصَلاحِه ممّا قالُوه ، فإنّ بُدُوَّ صَلاحِ الشىءِ ابْتِداؤُه ، وتَناهِىَ عِظَمِه آخِرُ صَلاحِه . ولأنَّ بُدُوَّ الصَّلاحِ فى الثَّمَرِ يَسْبِقُ حالَ الجِذاذِ ، فلا يَجُوزُ أنْ يُجْعَلَ بُدُوُّ صلاحِه فيما يُقاسُ عليه بسَبْقِه قَطْعَه عادَةً . وما قُلْنا فى هذا الفَصْلِ فهو قَوْلُ مالِكٍ ، والشّافِعِىِّ ، وكثيرٍ من أهلِ العِلْمِ ، أو مُقارِبٌ له . وقال عَطاءٌ : لا يُباعُ حتى يُؤْكَلَ مِن الثَّمَرِ قَلِيلٌ أو كَثِيرٌ . ورُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، وابنِ عَبّاسٍ . ولعَلَّهُم أرادُوا صَلاحَهُ

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وغيرُهما : حُكْمُ ما يتَغَيَّرُ لَوْنُه عندَ صَلاحِه ؛ كالإِجَّاصِ ، والعِنَبِ الأَسْوَدِ ، حُكْمُ ثَمَرةِ النَّخْلِ ؛ بأنْ يتَغَيَّرَ لَوْنُه ، وفى سائرِ الثَّمَرِ ، أنْ يَبْدُوَ فيه النُّضْجُ ، ويَطِيبَ أكْلُه . وقال صاحِبُ « المُحَرَّرِ » - وتَبِعَه فى « الفُروعِ » - وجماعةٌ : بُدُوُّ صَلاحِ الثَّمَرِ ، أنْ يَطِيبَ أكْلُه ، ويَظْهَرَ نُضْجُه . وهذا الضَّابِطُ أوْلَى ، والظَّاهِرُ ، أنَّ مُرادَ غيرِهم وما ذكَرُوه عَلامَةٌ على هذا . هذا حُكْمُ ما يَظْهَرُ مِنَ الثِّمارِ فَمًا(٢) واحِدًا . وهذا بلا نِزاعٍ . فأمَّا [٢/١٠٤و] ما يَظْهَرُ فَمًا بعدَ فَمٍ ؛

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فَمًا : أى مَرَّةً ، ومنه قولهم : فَمًا بعد فَمٍ : أى مَرَّةً بعد مَرَّةٍ .

الشرح الكبير

للأَكْلِ ، فَيَرْجِعُ مَعْناهُ إلى ما قُلْنا ؛ فإنّ ابنَ عَبّاسٍ قال : نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ النَّخْلِ حتى يَأْكُلَ منه ، أو يُؤْكَلَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وإنْ أرادُوا حَقِيقَةَ الأَكْلِ ، [2]كان ما ذَكَرْنا أَوْلَى ؛ لأنَّ ما رَوَوْه يَحْتَمِلُ صلاحَه للأكلِ[2] ، فيُحْمَلُ على ذلك ، مُوافَقَةً لأَكْثَرِ الأَخْبارِ ، وهو ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنّه نَهَى عن بَيْعِ الثَّمَرِ حتى يَطِيبَ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ونَهَى أنْ يُباعَ الثَّمَرُ حتى يَزْهُوَ . قيل : وما يَزْهُو ؟ قال :

الإنصاف

كالقِثَّاءِ والخِيارِ ، والبِطِّيخِ ، واليَقْطِينِ ، ونحوِها ، فبُدُوُّ الصَّلاحِ فيه ، أنْ يُؤْكَلَ عادةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : صَلاحُه تَناهِى عِظَمِه . وقال فى « التَّلْخيصِ » : صَلاحُه الْتِقاطُه عُرْفًا ، وإنْ طابَ أكْلُه قبلَ ذلك .

فائدة : صَلاحُ الحَبِّ ، أنْ يشْتَدَّ أو يبْيَضَّ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب السلم إلى من ليس عنده أصل ، وباب السلم فى النخل ، من كتاب السلم . صحيح البخارى ٣/١١٢ ، ١١٣ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٧ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٤١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٩٩ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع ، وباب النهى عن المحاقلة والمزابنة ... ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٦٧ ، ١١٧٦ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣١٢ ، ٣٢٣ ، ٣٩٥ .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا لَهُ مَالٌ ، فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ .

الشرح الكبير

« يَحْمَارٌّ أو يَصْفَارٌّ » . رَواهُ البُخَارِىُّ[1] . ونَهَى عن بَيْعِ العِنَبِ حتى يَسْوَدَّ . رَواهُ التِّرْمِذِىُّ ، وابنُ ماجه[2] . والأَحَادِيثُ فى هذا كَثِيرَةٌ ، كُلُّها تَدُلُّ على هذا المَعْنَى . واللهُ أعلمُ .

١٧٢٠ – مسألة : (ومَنْ باعَ عَبْدًا ، وله مالٌ ، فمالُه للبَائِعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَه المُبْتَاعُ) إذا باعَ عَبْدَه أو أمَتَهُ ، وله مالٌ مَلَّكَهُ إيَّاهُ أو خَصَّه به ، فهو للبائِعِ ؛ لما رَوَى ابنُ عمرَ أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ ، قال : « مَنْ باعَ عَبْدًا وله مالٌ ، فمالُه للبائِعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَه المُبْتَاعُ » . رَواهُ مسلمٌ وغيرُه[3] . ولأنَّ العَبْدَ ومَالَه للبائِعِ ، فإذا باعَ العَبْدَ اخْتَصَّ البَيْعُ به [٤/١٠ظ] دُونَ غَيْرِه ، كما لو كان له عَبْدانِ ، فباعَ أحَدَهما . وإنِ اشْتَرَطَه المُبْتَاعُ كان له ؛ للخَبَرِ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ . وقَضَى به شُرَيْحٌ . وبه قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ ، وإسحاقُ .

الإنصاف

قوله : ومَن باعَ عَبْدًا له مالٌ ، فمالُه للبائعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَ المُبْتاعُ . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . وقِياسُ قَوْلِ المُصَنِّفِ – فى مَزارِعِ القَرْيَةِ : أو بقَرِينَةٍ . يكونُ للمُبْتاعِ بتلك القَرِينَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى شِراءِ الأَمَةِ مِنَ الغَنِيمَةِ ، يَتْبَعُها ما عليها مع عِلْمِها به . ونقَل الجَماعَةُ عن أحمدَ ، لا يَتْبَعُها . وهو المذهبُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٦٧/٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٠٣/٦ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ قَصْدُهُ الْمَالَ ، اشْتُرِطَ عِلْمُهُ وَسَائِرُ شُرُوطِ الْبَيْعِ . وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَصْدُهُ الْمَالَ ، لَمْ يُشْتَرَطْ .

الشرح الكبير

١٧٢١ – مسألة : (فإنْ كان قَصْدُه المالَ ، اشْتُرِطَ عِلْمُه وسائِرُ شُرُوطِ البَيْعِ ، وإنْ لم يَكُنْ قَصْدُه المالَ ، لم يُشْتَرَطْ عِلْمُه) إذا اشْتَرَى عَبْدًا واشْتَرَطَ مالَه ، وكان المالُ مَقْصُودًا بالشِّراءِ ، صَحَّ اشْتِراطُه ؛ للخَبَرِ ، ويُشْتَرَطُ أنْ يُوجَدَ فيه شَرائِطُ البَيْعِ ، من العِلْمِ به ، وألَّا يكُونَ بَيْنَه وبينَ الثَّمَنِ رِبًا ، كما يُعْتَبَرُ ذلك فى العَيْنَيْنِ المَبِيعَتَيْنِ ؛ لأنَّه مَبِيعٌ مَقْصُودٌ ، فأَشْبَهَ ما لو ضَمَّ إلى العَبْدِ عَيْنًا أُخْرَى وباعَهُما . وإنْ لم يكُنْ قَصْدُهُ المالَ ، صَحَّ

الإنصاف

قوله : فإنْ كان قَصْدُه المالَ ، اشْتُرِطَ عِلْمُه وسائرُ شُرُوطِ البَيعِ . وإنْ لم يَكُنْ قَصْدُه المالَ ، لم يُشْتَرَطْ . فظاهِرُ ذلك ، أنَّه سواءٌ قُلْنا : العَبْدُ يَمْلِكُ بالتَّمْليكِ ، أو لا . وهو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ . وذكَرَه نصَّ الإمامِ أحمدَ ، واخْتِيارَ الخِرَقِيِّ . وذكَرَه فى « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، عن أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . نقَل صالِحٌ ، وأبو الحارِثِ ، إذا كان إنَّما قصَد العَبْدَ ، كان المالُ تَبَعًا له ، قلَّ أو كثُرَ . واقْتَصَرَ عليه أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافِرِ » . وقال القاضى : إنْ قيلَ : العَبْدُ يَمْلِكُ بالتَّمْليكِ . لم تُشْتَرطْ شُروطُ البَيْعِ ، وإلَّا اعْتُبِرَتْ . وقطَع به فى « المُجَرَّدِ » . وزادَ ، إلَّا إذا كان قَصْدُه العَبْدَ . قال الزَّرْكَشِيُّ : واعلمْ أنَّ مذهبَ الخِرَقِيِّ ، أنَّ العَبْدَ لا يَمْلِكُ ، فكَلامُه خرَج على ذلك ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « التَّعْليقِ » ، وتَبِعَهما أبو البَرَكاتِ . أمَّا إذا قُلْنا : يَمْلِكُ . فصرَّح أبو البَرَكاتِ ، بأنَّه يصِحُّ شَرْطُه ، وإنْ كان مَجْهولًا . ولم يَعْتَبِرْ أبو محمدٍ المِلْكَ ، بل أناطَ الحُكْمَ

الشرح الكبير

شَرْطُه ، وإن كان مَجْهُولًا . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قَوْلُ الشّافِعِيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، والبَتِّيِّ . وسواءٌ كان المالُ من جِنْسِ الثَّمَنِ أو من غيرِ جِنْسِه ، عَيْنًا كان أو دَيْنًا ، وسواءٌ كان مثلَ الثَّمَنِ أو أقلَّ أو أكْثَرَ . قال البَتِّيُّ : إذا باعَ عبدًا بألْفِ دِرْهَمٍ ، ومعه ألْفُ دِرْهَمٍ ، فالبَيْعُ جائِزٌ إذا كان رَغْبَةُ المُبْتاعِ فى العَبْدِ ، لا فى الدَّرَاهِمِ ؛ وذلك لأنَّه دَخَلَ فى البَيْعِ تَبَعًا غيرَ مَقْصُودٍ ، فأشْبَهَ أَسَاسَاتِ الحِيطانِ ، والتَّمْوِيهَ بالذَّهَبِ فى السُّقُوفِ . وقال القاضِى : هذا يَنْبَنِى على كَوْنِ العَبْدِ يَمْلِكُ أو لا يَمْلِكُ . فإن قُلْنا : لا يَمْلِكُ . فاشْتَرَطَ المُشْتَرِى مَالَهُ ، صارَ مَبِيعًا معه ، فاشْتُرِطَ فيه ما يُشْتَرَطُ

الإنصاف

بالقَصْدِ وعدَمِه ، وزعَم أنَّ هذا مَنْصُوصُ أحمدَ ، والخِرَقِيِّ . وفى نِسْبَةِ هذا إليهما نظَرٌ ؛ لاحْتِمالِ بِنائِهما على المِلْكِ ، كما تقدَّم ، وهو أوْفَقُ لكلامِ الخِرَقِيِّ ، ولمَشْهُورِ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وحكَى أبو محمدٍ عن القاضى ، أنَّه رتَّبَ الحُكْمَ على المِلْكِ وعدَمِه ، فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ . لم يُشْترَطْ . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . اشْتُرِطَ . وحكَى صاحِبُ « التَّلْخيصِ » عن الأصحابِ ، أنَّهم رتَّبُوا الحُكْمَ على القَصْدِ وعدَمِه ، كما يقولُه أبو محمدٍ . ثم قال : وهذا على القَوْلِ بأنَّ العَبْدَ يَمْلِكُ ، أمَّا على القَوْلِ بأنَّه لا يَمْلِكُ ، فيَسْقُطُ حُكْمُ التَّبَعِيَّةِ ، ويَصِيرُ كمَن باعَ عَبْدًا ومالًا . وهذا عكْسُ طَرِيقَةِ أبى البَرَكاتِ . ثم يَلْزَمُه التَّفْريعُ على الرِّوايَةِ الضَّعِيفَةِ . ويتَلَخَّصُ فى المَسْأَلَةِ أرْبَعَةُ طُرُقٍ . انتهى كَلامُ الزَّرْكَشِيِّ . وقال ابنُ رَجَبٍ فى « فَوائِدِه » : إذا باعَ عَبْدًا وله مالٌ ، ففيه للأصحابِ طُرُقٌ ؛ أحدُها ، البِناءُ على المِلْكِ وعدَمِه . فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ . لم يُشْترَطْ مَعْرِفَةُ المالِ ولا سائرُ شَرائطِ البَيْعِ ؛ لأنَّه غيرُ داخِلٍ فى العَقْدِ ، وإنَّما اشْتُرِطَ على مِلْكِ العَبْدِ ليكونَ عَبْدًا ذا مالٍ ، وذلك صِفَةٌ فى العَبْدِ

الشرح الكبير

فى سائِرِ المَبِيعاتِ . وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ . وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ . احْتَمَلَتْ فيه الجَهالَةُ وغَيْرُها ممّا ذَكَرْنا مِن قبلُ ، أنّه بِيعَ تَبَعًا ، فهو كطَىِّ الآبارِ . وهذا خِلافُ نَصِّ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، فإنَّهُما جَعَلا الشَّرْطَ الذى يَخْتَلِفُ الحُكْمُ به قَصْدَ المُشْتَرِى دونَ غيرِه . قال شَيْخُنا[1] : وهو أَصَحُّ إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى ، واحْتِمالُ الجَهالَةِ فيه ؛ لكَوْنِه غيرَ مَقْصُودٍ ، كاللَّبَنِ فى الضَّرْعِ ، والحَمْلِ فى البَطْنِ ، وأشْباهِ ذلك ، فإنّه مَبِيعٌ ، ويَحْتَمِلُ فيه الجَهالَةَ وغيرَها ؛ لما ذَكَرْنا . وقد قيلَ : إنّ المالَ ليس بمَبِيعٍ هٰهُنا ، وإنّما اسْتَبْقَاهُ المُشْتَرِى على مِلْكِ العَبْدِ ، لا يَزُولُ عنه إلى البائِعِ . وهو قَرِيبٌ من الأَوَّلِ .

فصل : وإذا اشْتَرَطَ مالَ العَبْدِ فى الشِّراءِ ، ثم رَدَّه بإقالَةٍ [2]أو خِيارٍ[2] أو عَيْبٍ ، رَدَّ مالَه . وقال دَاوُدُ : يَرُدُّه دونَ مالِه ؛ لأنَّ مَالَهُ لم يَدْخُلْ [3]فى البَيْعِ[3] ، فأَشْبَهَ النَّماءَ الحادِثَ عندَه . ولَنا ، أنّه عَيْنُ مالٍ أخَذَها

الإنصاف

لا تُفْرَدُ بالمُعاوَضَةِ ، فهو كبَيْعِ المُكاتَبِ الذى له مالٌ . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . اشْتُرِطَ مَعْرِفَةُ المالِ ، وأنَّ بَيْعَه بغيرِ جِنْسِ المالِ ، أو بجِنْسِه بشَرْطِ أنْ يكونَ الثَّمَنُ أكثرَ ، على رِوايَةٍ ، ويُشْتَرَطُ التَّقابُضُ ؛ لأنَّ المالَ داخِلٌ فى عَقْدِ البَيْعِ . وهذه طَرِيقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ ، وأبى الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، وغيرِهم . والطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، اعْتِبارُ قَصْدِ المالِ أو عدَمِه لا غيرُ . فإنْ كان المالُ مَقْصُودًا

---

(١) فى : المغنى ٦/٢٥٨ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

المُشْتَرِى ، لا تَحْصُلُ بدُونِ البَيْعِ ، فيَزُدُّها بالفَسْخِ ، كالعَبْدِ ، ولأنَّ العَبْدَ إذا كان ذا مالٍ كانت قِيمَتُه أكثرَ ، فأَخْذُ مالِه يَنْقُصُ قِيمَتَه ، فلم يَمْلِكْ رَدَّهُ حتى يَدْفَعَ ما يُزِيلُ نَقْصَه . فإن تَلِفَ مالُه ، فأرادَ رَدَّه ، فهو بمَنْزِلَةِ العَيْبِ الحادِثِ ، هل يَمْنَعُ الرَّدَّ ؟ على رِوَايَتَيْنِ . فإن قُلْنا بالرَّدِّ ، فعليه قِيمَةُ ما تَلِفَ [٤/١١و] عندَه . قال أحمدُ فى رجُلٍ اشْتَرَى أمَةً معها قِنَاعٌ ، فاشْتَرَطَه ، وظَهَرَ على عَيْبٍ ، وقد تَلِفَ القِنَاعُ : غَرِمَ قِيمَتَه بحِصَّتِه من

الإنصاف

للمُشْتَرِى ، اشْتُرِطَ عِلْمُه ، وسائرُ شُروطِ البَيْعِ . وإنْ كان غيرَ مَقْصودٍ ، بل قَصَدَ المُشْتَرِى ترْكَه للعَبْدِ ؛ لِيَنْتَفِعَ به وحدَه ، لم يُشْتَرَطْ ذلك ؛ لأنَّه تابعٌ غيرُ مَقْصودٍ . وهذه الطَّرِيقَةُ هى المَنْصُوصَةُ عن أحمدَ ، وأكثرِ أصحابِه ؛ كالخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » . وكلامُه ظاهِرٌ فى الصِّحَّةِ ، وإنْ قُلْنا : العَبْدُ لا يمْلِكُ . وترْجِعُ المَسْأَلَةُ على هذه الطَّرِيقَةِ إلى بَيْعِ رِبَوِىٍّ بغيرِ جِنْسِه ، ومعه مِن جِنْسِه ما هو غيرُ مَقْصودٍ . ورجَّح صاحِبُ « المُغْنِى » هذه الطَّرِيقَةَ . وقال فى « القَواعِدِ » : وأنْكَرَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » أنْ يكونَ القَصْدُ وعدَمُه مُعْتَبَرًا فى صِحَّةِ العَقْدِ فى الظَّاهِرِ ، وهو عُدولٌ عن قَواعِدِ المذهبِ وأُصُولِه . والطَّرِيقَةُ الثَّالثةُ ، الجَمْعُ بينَ الطَّرِيقَتَيْن ، وهى طَرِيقَةُ القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » ، وصاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، ومَضْمُونُها أنَّا إنْ قُلْنا : العَبْدُ يَمْلِكُ . لم يُشْتَرَطْ لمالِه شُروطُ البَيْعِ بحالٍ ، وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . فإنْ كان المالُ مَقْصُودًا للمُشْتَرِى ، اشْتُرِطَ له شَرائطُ البَيْعِ ، وإنْ كان غيرَ مَقْصودٍ له ، لم يُشْتَرَطْ له ذلك . انتهى . وذكَرَها أيضًا فى « القَواعِدِ » ، (١وذكَر الزَّرْكَشِىُّ أرْبَعَ طُرُقٍ١) .

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

فَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ ثِيَابٌ ، فَقَالَ أَحْمَدُ : مَا كَانَ لِلْجَمَالِ ، فَهُوَ لِلْبَائِعِ ، وَمَا كَانَ لِلُّبْسِ الْمُعْتَادِ ، فَهُوَ لِلْمُشْتَرِى .

الشرح الكبير

الثَّمَنِ .

١٧٢٢ – مسألة : (فإنْ كان عليه ثِيابٌ ، فقال أحمدُ : ما كَانَ للجَمالِ ، فَهُوَ للبائِعِ ، وما كان لِلُّبْسِ المُعْتَادِ ، فهو للمُشْتَرِى) إذا كان على العَبْدِ أو الجارِيَةِ حَلْىٌ ، فهو بمَنْزِلَةِ مالِه ، على ما ذَكَرْنا . فأمّا الثِّيابُ ، فقال أحمدُ : ما كان يَلْبَسُه عندَ البائِعِ ، فهو للمُشْتَرِى ، وإنْ كانت ثِيابًا يَلْبَسُها فوقَ ثِيابِه ، أو شَيْئًا يُزَيِّنُه به ، فهو للبائِعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَه المُبْتَاعُ . وإنّما كان كذلك ؛ لأنَّ ثِيابَ البِذْلَةِ جَرَتِ العادَةُ بِبَيْعِها معه ، ولأنَّها تَتَعَلَّقُ بها (١ حاجَتُه ومَصْلَحَتُه ، فَجَرَتْ مَجْرَى مَفَاتِيحِ الدَّارِ ، بخِلافِ ثِيابِ الجَمَالِ ، فإنَّها زِيَادَةٌ على العَادَةِ ، ولا تَتَعَلَّقُ بها ١) حاجَةُ العَبْدِ ، وإنَّما يُلْبِسُها إيَّاه لِيُنْفِقَه بها ، وهذه حاجَةُ السَّيِّدِ لا حاجَةُ العَبْدِ ، ولم تَجْرِ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان عليه ثِيابٌ ، فقال أحمدُ : ما كان للجَمالِ ، فهو للبائعِ ، وما كان لِلُّبْسِ المُعْتادِ ، فهو للمُشْتَرى . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم اخْتِيارُ المُصَنِّفِ فيما إذا اشْتَرَى أَمَةً مِنَ المَغْنَمِ ، وإذا كان هناك ثَمَّ قَرِينَةٌ تَدُلُّ على أنَّ مُرادَه جميعُ [٢/١٠٤ظ] الثِّيابِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، عِذارُ الفَرَسِ ، ومِقْوَدُ الدَّابَّةِ ، كثِيابِ العَبْدِ ، ويدْخُلُ نَعْلُها فى بَيْعِها ، كلُبْسِ العَبْدِ . قال فى « التَّرْغِيبِ » : وأوْلَى . الثَّانيةُ ، لو باعَ العَبْدَ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

العادَةُ بالمُسامَحَةِ فيها ، فجَرَتْ مَجْرَى السُّتُورِ فى الدّارِ ، والدَّابَّةِ التى يُرْكِبُهُ عليها . وقال ابنُ عمرَ : من باعَ وَلِيدَةً زَيَّنَها بثِيَابٍ ، فللذى اشْتَراها ما عليْها، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَه الذى باعَها[1]. وبه قال الحَسَنُ، والنَّخَعِىُّ. ولَنا، الخَبَرُ المَذْكُورُ ، ولأَنَّ الثِّيابَ لم يَتَناوَلْها لفظُ البَيْعِ ، ولا جَرَتِ العادَةُ بِبَيْعِها معه ، أشْبَهَ سائِرَ مالِ البائِعِ . ولأَنَّه زِينَةٌ للمَبِيعِ ، أشْبَهَ ما لو زَيَّنَ الدّارَ ببُسُطٍ أو سُتُورٍ ، واللهُ أعْلَمُ .

الإنصاف

وله سُرِّيَّةٌ ، لم يُفَرِّقْ بينَهما ، كامْرأَتِه ، وهى مِلْكٌ للسَّيِّد . نقَلَه حَرْبٌ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، فى أحْكامِ العَبْدِ . واللهُ أعلمُ .

(١) أورده ابن حزم ، فى : المحلى ٩/٤٣٢ .

المقنع

[١٠٥ ظ] بَابُ السَّلَمِ

وَهُوَ نَوْعٌ مِنَ الْبَيْعِ ، يَصِحُّ بِأَلْفَاظِهِ وبِلَفْظِ السَّلَمِ وَالسَّلَفِ .

الشرح الكبير

بابُ السَّلَمِ

وهو أنْ يُسْلِفَ[1] عَيْنًا حاضِرَةً فى عِوَضٍ مَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ إلى أَجَلٍ ، ويُسَمَّى سَلَفًا ، وسَلَمًا . يقالُ : أَسْلَمَ ، وأَسْلَفَ . (وهو نَوْعٌ من البَيْعِ) [2]يَنْعَقِدُ بما يَنْعَقِدُ به البَيْعُ[2] ، ويَنْعَقِدُ بلَفْظِ السَّلَفِ والسَّلَمِ ؛ لأَنَّها[3] حَقِيقَةٌ فيه . ويُشْتَرَطُ له ما يُشْتَرَطُ للبَيْعِ ، إلَّا أنّه يَجُوزُ فى المَعْدُومِ . والأَصْلُ فى جَوازِه الكِتابُ والسُّنَّةُ والإِجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ ،

الإنصاف

بابُ السَّلَمِ

فائدة : قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هو أنْ يُسْلِمَ إليه مالًا فى عَيْنٍ مَوْصُوفَةٍ فى الذِّمَّةِ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّارِحِ » : هو أنْ يُسْلِمَ عَيْنًا حاضِرَةً فى عِوَضٍ مَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ إلى أجَلٍ . وقال فى « المُطْلِعِ » : هو عَقْدٌ على مَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ مُؤَجَّلٍ بثَمَنٍ مَقْبُوضٍ فى مَجْلِسِ العَقْدِ . وهو مَعْنَى الأَوَّلِ ، وهو حسَنٌ . وقال فى « الوَجيزِ » : هو بَيعُ مَعْدُومٍ خاصٍّ ليس نَفْعًا إلى أجَلٍ بثَمَنٍ مَقْبُوضٍ فى مَجْلِسِ العَقْدِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيرِها : هو بَيْعُ عَيْنٍ مَوْصُوفَةٍ مَعْدُومَةٍ فى الذِّمَّةِ إلى أجَلٍ مَعْلُومٍ مَقْدورٍ عليه عندَ الأَجَلِ

---

(١) فى م : « يسلم » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « لأنهما » .

المقنع وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ سَبْعَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ فِيمَا يُمْكِنُ ضَبْطُ

الشرح الكبير فقَوْلُه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ ﴾[1] . قال ابنُ عَبّاسٍ : أَشْهَدُ أنَّ السَّلَفَ المَضْمُونَ إلى أجَلٍ مُسَمًّى قد أحَلَّهُ اللهُ فى كِتابِه وأَذِنَ فيه . ثم قَرَأَ هذه الآيَةَ . رَواهُ سَعِيدٌ[2] . وأنّ اللَّفْظَ يَشْمَلُه بعُمُومِه . وأمّا السُّنَّةُ ، فرَوَى ابنُ عَبّاسٍ ، أنّ النَّبِىَّ ﷺ قَدِمَ المَدِينَةَ وهم يُسْلِفُونَ فى الثِّمارِ السَّنَتَيْنِ والثَّلاثَ ، فقال : « مَنْ أَسْلَفَ فى شىءٍ فلْيُسْلِفْ فِى كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ ، إلى أَجَلٍ مَعْلُومٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وأمّا الإجْماعُ ، فقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه من أهْلِ العِلْمِ على أنَّ السَّلَمَ جائِزٌ . [٤/١١ظ] .

١٧٢٣ – مسألة : (ولا يَصِحُّ إلَّا بشُرُوطٍ سَبْعَةٍ ؛ أحَدُها ، أنْ

الإنصاف بثَمَنٍ مَقْبُوضٍ عندَ العَقْدِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : هو بَيْعُ مَعْدُومٍ خاصٌّ بثَمَنٍ مَقْبُوضٍ ، بشُروطٍ تُذْكَرُ .

تنبيه : قوْلُه : ولا يَصِحُّ إلَّا بشُرُوطٍ سَبْعَةٍ . وكذا ذكَرَه جَماعَةٌ . وذكَر فى

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب جواز السلف المضمون بالصفة ، من كتاب السلم . السنن الكبرى ١٨/٦ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب السلم فى وزن معلوم ، وباب السلم إلى أجل معلوم ، من كتاب السلم . صحيح البخارى ١١١/٣ ، ١١٣ . ومسلم ، فى : باب السلم ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٢٧/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى السلف ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى السلف فى الطعام والتمر ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٤٨/٦ . والنسائى ، فى : باب السلف فى الثمار ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٥٥/٧ . وابن ماجه ، فى : باب السلف فى كيل معلوم .. ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٦٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٢/١ .

المقنع

صِفَاتِهِ ، كَالْمَكِيلِ ، وَالْمَوْزُونِ ، وَالْمَذْرُوعِ .

الشرح الكبير

يَكُونَ ممّا يُمْكِنُ ضَبْطُ صِفَاتِه) التى يَخْتَلِفُ الثمَنُ باخْتِلافِها ظاهِرًا (كالمَكِيلِ) من الحُبُوبِ (١وغيرِها١) (والمَوْزُونِ) كالقُطْنِ ، والإبْرِيسَمِ ، والكَتَّانِ ، والعِنَبِ[٢] ، والصُّوفِ ، والشَّعَرِ[٣] ، والكاغدِ[٤] ، والحَدِيدِ ، والصُّفْرِ ، والنُّحاسِ ، والطِّيبِ ، والأَدْهَانِ ، والخُلُولِ ، وكُلِّ مَكِيلٍ أو مَوْزُونٍ ، (و) كذلك (المذرُوعُ[٥]) كالثِّيابِ ، وقد جاءَ الحَدِيثُ فى الثِّمارِ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ السَّلَمَ فى الطَّعامِ جائِزٌ .

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه سِتَّةً . وذكَر فى « الهِدايَةِ » وغيرِها خَمْسَةً . وذكَر فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما أرْبعَةً . مع ذِكْرِهم كُلِّهم جميعَ الشُّرُوطِ . والظَّاهِرُ ، أنَّ الذى لم يُكْمِلْ عدَدَ ذلك ، جعَل الباقِىَ مِن تَتِمَّةِ الشُّرُوطِ ، لا شُرُوطًا لنَفْسِ السَّلَمِ .

قوله : أحَدُها ، أنْ يكونَ فيما يُمْكِنُ ضَبْطُ صِفاتِه ؛ كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ والمَذْرُوعِ . أمَّا المَكِيلُ والمَوْزُونُ ، فيَصِحُّ السَّلَمُ فيهما ، قوْلًا واحِدًا . وأمَّا المَذْرُوعُ ، فالصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ السَّلَمِ فيه ، كما قال المُصَنِّفُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصِحُّ السَّلَمُ فيه . ذكَرَها إسْماعِيلُ فى الطَّرِيقَةِ .

(١ - ١) زيادة من : م .

(٢) فى الأصل : « القنب » ولعله الصواب ، وهو نبات تتخذ من لحائه الحبال .

(٣) فى ق ، ر ، ر ١ : « الشعير » .

(٤) الكاغد : الورق .

(٥) فى م : « المزروع » .

المقنع

فَأَمَّا الْمَعْدُودُ الْمُخْتَلِفُ ؛ كَالْحَيَوَانِ ، وَالْفَوَاكِهِ ، وَالْبُقُولِ ، وَالْجُلُودِ ، وَالرُّءُوسِ ، وَنَحْوِهَا ، فَفِيه رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

١٧٢٤ – مسألة : (فأمّا المَعْدُودُ المُخْتَلِفُ ؛ كالحَيَوانِ ، والفَواكِهِ ، والبُقُولِ ، والجُلُودِ ، والرُّءُوسِ ، ونحوِها ، ففيه رِوَايَتَانِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فى السَّلَمِ فى الحَيَوانِ ، فرُوِىَ ، أنّه لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيه . وهو قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وابنِ مَسْعُودٍ ، وحُذَيْفَةَ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والشَّعْبِىِّ . قال عمرُ ، رضىَ اللهُ عنه : إنَّ من الرِّبَا أبْوابًا لا تَخْفَى ، وإنَّ منها السَّلَمَ فى السِّنِّ[1] . ولأنَّ الحَيَوانَ يَخْتَلِفُ اخْتِلافًا مُتَبايِنًا ، فلا يُمْكِنُ ضَبْطُه . وإنِ اسْتَقْصَى صِفاتِه التى يَخْتَلِفُ بها الثمَنُ ، مثلَ : أزَجُّ الحاجِبَيْنِ[2] ، أَكْحَلُ العَيْنَيْنِ ، أقْنَى الأنْفِ[3] ، أهْدَبُ الأشْفَارِ[4] ، أَلْمَى الشَّفَةِ[5] . تَعَذَّرَ تَسْلِيمُه ؛ لنُدْرَةِ

الإنصاف

قوله : فأمَّا المَعْدُودُ المُخْتَلِفُ ؛ كالحَيَوانِ ، والفَواكِهِ ، والبُقولِ ، والرُّءوسِ ، والجُلودِ ، ونَحْوِها ، ففيه رِوايَتان . أمَّا الحَيَوانُ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه الرِّوايتَيْن ، سَواءٌ كان آدَمِيًّا أو غيرَه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى م : « البسر » .
والأثر أخرجه البيهقى ، فى : باب من أجاز السلم فى الحيوان ... ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٢٣/٦ . وعبد الرزاق ، فى : باب السلف فى الحيوان ، من كتاب البيوع . المصنف ٢٦/٨ .

(٢) زَجَّ الحاجب ، دقَّ فى الطول وتقوَّس .

(٣) قَنِىَ الأنفُ ، ارتفع وسط قصبته وضاق منخراه .

(٤) شُفَرُ الجفن ، حرفه الذى ينبت عليه الهدب . وأهدب الأشفار ، طويلها .

(٥) اللَّمَى : سمرة فى الشفة تستحسن .

الشرح الكبير

وجُودِه على تلك الصِّفَةِ ، وإنْ لم يَذْكُرْها اخْتَلَفَ بها الثَّمَنُ ظاهِرًا . والمَشْهُورُ فى المَذْهَبِ صِحَّةُ السَّلَمِ فيه . نَصّ عليه أحمدُ فى رِوَايَةِ الأَثْرَمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : وممَّنْ رَوَيْنا عنه أنَّه لا بَأْسَ بالسَّلَمِ فى الحَيَوانِ ؛ ابنُ مَسْعُودٍ ، وابنُ عَبّاسٍ ، وابنُ عمرَ ، وسَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحَسَنُ ، والشَّعْبِىُّ ، ومُجاهِدٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشّافِعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . لأنَّ أبا رافِعٍ قال : اسْتَسْلَفَ النبىُّ ﷺ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا . رَواهُ مُسْلِمٌ[1] . وعن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرِو بنِ العَاصِ ، قال : أَمَرَنِى رَسُولُ اللهِ ﷺ أنْ أَبْتَاعَ البَعِيرَ بالبَعِيرَيْنِ وبالأَبْعِرَةِ إلى مَجِىءِ الصَّدَقَةِ[2] . رَواهُ أبو

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يصِحُّ السَّلَمُ فيه . وهو الصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الشَّارِحُ : المَشْهُورُ صِحَّةُ السَّلَمِ فى الحَيَوانِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ . قال فى « الكافِى » : هذا الأَظْهَرُ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : صحَّ على الأَظْهَرِ . قال النَّاظِمُ : هذا أَوْلَى . قال فى

---

(١) فى : باب من استسلف شيئا ... ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢٢٤ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى حسن القضاء ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢٢ . والنسائى ، فى : باب استسلاف الحيوان واستقراضه ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب السلم فى الحيوان ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٦٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما يجوز من السلف ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٨٠ . والدارمى ، فى : باب فى الرخصة فى استقراض الحيوان ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٩٠ .

(٢) فى الأصل : « المصدق » .

(٣) انظر : المغنى ٦/ ٣٨٨ .

الشرح الكبير

دَاوُدَ[1] . ولأنَّه يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ صَدَاقًا ، فيَثْبُتُ فى السَّلَمِ ، كالثِّيابِ . فأمّا حَدِيثُ عمرَ ، فلم يَذْكُرْهُ أصْحابُ الاخْتِلافِ ، ثمّ هو مَحْمُولٌ على أنَّهم يَشْتَرِطُونَ من ضِرَابِ فَحْلِ بَنِى فُلانٍ . قال الشَّعْبِىُّ : إنّما كَرِهَ ابنُ مَسْعُودٍ السَّلَفَ فى الحَيَوانِ ؛ لأنَّهُم اشْتَرَطُوا نِتَاجَ فَحْلٍ مَعْلُومٍ . رَواهُ سَعِيدٌ[2] . وقد رُوِىَ عن عَلِىٍّ أنّه باعَ جَمَلًا له يُدْعَى عُصَيْفِيرًا بعِشْرِينَ بَعِيرًا إلى أجَلٍ[3] . ولو ثَبَتَ قَوْلُ عمرَ فى تَحْرِيمِ السَّلَمِ فى الحَيَوانِ ، فقد عارَضَه قولُ مَنْ سَمَّيْنا ممَّنْ وافَقَنا .

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فى السَّلَمِ فى غيرِ[4] الحَيَوانِ ، ممّا لا يُكَالُ ولا يُوزَنُ ولا يُذْرَعُ ، فنَقَلَ إسْحاقُ بنُ إبراهِيمَ ، عن أحمدَ ، أنّه قال : [١٢/٤و] لا أرَى السَّلَمَ إلَّا فيما يُكالُ ، أو يُوزَنُ ، أو يُوقَفُ عليه – قال

الإنصاف

« الفُروعِ » : يصِحُّ على الأصحِّ . قال فى « الفائقِ » : يصِحُّ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « نَظْمِ نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ فيه ، وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠١ .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب السلف فى الحيوان ، من كتاب البيوع . المصنف ٢٤/٨ .

(٣) انظر الكلام عليه فى صفحة ١٠١ .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

أبو الخطّابِ : معْناه يُوقَفُ عليه بحَدٍّ معلومٍ لا يَخْتَلِفُ ، كالذَّرْعِ – فأمّا الرُّمّانُ والبيضُ ، فلا أرى السَّلَمَ فيه . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عنه وعن إسْحاقَ ، أنَّه لا خَيْرَ فى السَّلَمِ فى الرُّمَّانِ ، والسَّفَرْجَلِ ، والبِطِّيخِ ، والقِثَّاءِ ، والخِيَارِ ؛ لأنَّه لا يُكَالُ ولا يُوزَنُ ، ومنه الصَّغِيرُ والكَبِيرُ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، لا يَصِحُّ السَّلَمُ فى كُلِّ مَعْدُودٍ مُخْتَلِفٍ ، كالذى سَمَّيْنَا ، وكالبُقولِ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ ، ولا يُمْكِنُ تَقْدِيرُه بالحَزْمِ ؛ لأنَّ الحَزْمَ يمْكِنُ فى الصَّغِيرِ والكَبِيرِ ، فلم يَصِحَّ السَّلَمُ فيه ، كالجَواهِرِ . ونَقَلَ إسماعِيلُ بنُ سَعِيدٍ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، جَوَازَ السَّلَمِ فى الفَواكِهِ ، والمَوْزِ ، والخَضْرَاوَاتِ ، ونحوِها ؛ لأنَّ كَثِيرًا من ذلك يَتَقارَبُ ويَنْضَبِطُ بالكِبَرِ والصِّغَرِ ، وما لا يَتَقَارَبُ يَنْضَبِطُ بالوَزْنِ ، كالبُقُولِ ونَحْوِها ، فيَصِحُّ السَّلَمُ فيه ، كالمَذْرُوعِ . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عن الشّافِعِىِّ المَنْعَ من السَّلَمِ فى البَيْضِ والجَوْزِ . ولَعَلَّ هذا قولٌ آخرُ ، فيكونُ له قَوْلانِ .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، يصِحُّ السَّلَمُ فى اللَّحْمِ النِّىءِ – بلا نِزاعٍ – ولا يُعْتَبَرُ نَزْعُ عَظْمِه ؛ لأنَّه كالنَّوَى فى التَّمْرِ ، لكِنْ يُعْتَبَرُ قوْلُه : بقَرٌ أو غَنَمٌ ، ضَأْنٌ أو مَعْزٌ ، جَذَعٌ أو ثَنِىٌّ ، ذكَرٌ أو أُنْثَى ، خَصِىٌّ أو غيرُه ، رَضِيعٌ أو فَطِيمٌ ، مَعْلُوفَةٌ أو راعِيَةٌ ، مِنَ الفَخِذِ أو الجَنْبِ – نقَلَها الجماعَةُ – سَمِينٌ أو هَزِيلٌ . ومنها ، لا يصِحُّ السَّلَمُ فى اللَّحْمِ المَطْبُوخِ والمَشْوِىِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِهما . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقيل : يصِحُّ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى

الشرح الكبير

فصل : وفى السَّلَمِ فى الرُّءُوسِ من الخِلافِ ما ذَكَرْنَاهُ ، وكذلك الأَطْرَافُ . وللشَّافِعِىِّ فيها قَوْلَانِ ؛ أحَدُهما ، يَجُوزُ . وهو قَوْلُ مالِكٍ ، والأَوْزَاعِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه لَحْمٌ فيه عَظْمٌ يَجُوزُ شِراؤُه ، فجازَ السَّلَمُ فيه ، كبَقِيَّةِ اللَّحْمِ . والأُخْرَى ، لا يَجُوزُ . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّ أَكْثَرَهُ العِظَامُ والمَشافِرُ ، واللَّحْمُ فيه قَلِيلٌ ، وليس بمَوْزُونٍ ، بخِلافِ اللَّحْمِ . فإنْ كانَ مَطْبُوخًا ، أو مَشْوِيًّا ، فقال الشّافِعِىُّ : لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيه . وهو قِياسُ قَوْلِ القاضِى ؛ لأنَّه[1] يَتَناثَرُ[2] ويَخْتَلِفُ . وعلى قَوْلِ أصْحابِنَا غيرِ القاضِى ، حُكْمُ ما مَسَّتْهُ النارُ حُكْمُ غَيْرِه . وبه قال مالِكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . والعَقْدُ يَقْتَضِيه سَلِيمًا من التَّناثُرِ[3] ، والعادَةُ فى طَبْخِه تَتَقارَبُ ، فأَشْبَهَ غَيْرَه . وفى الجُلُودِ من الخِلافِ ما فى الرءُوسِ والأَطْرَافِ . وقال الشّافِعِىُّ : لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيها ؛ لأنَّها تَخْتَلِفُ ، فالوَرِكُ

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . ومنها ، يصِحُّ السَّلَمُ فى الشَّحْمِ . جزَم به فى « الفُروعِ » . قيل لأحمدَ : إنَّه يخْتَلِفُ . قال : كلُّ سَلَفٍ يخْتَلِفُ . وأمَّا الفَواكِهُ والبُقولُ ، فأَطْلَقَ المُصَنِّفُ فى جَوازِ السَّلَمِ فيها رِوايَتَيْن ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « عُقودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الحاوِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى م : « لا » .

(٢) فى ر ١ ، ق : « يتباين » .

(٣) فى ر ١ : « التباين » .

الشرح الكبير

ثَخِينٌ قَوِىٌّ ، والصَّدْرُ ثَخِينٌ رِخْوٌ ، والبَطْنُ رَقِيقٌ ضَعِيفٌ ، والظَّهْرُ أقْوَى ، فيَحْتاجُ إلى وَصْفِ كُلِّ مَوْضِعٍ منه ، ولا يمكِنُ ذَرْعُه ؛ لاخْتِلَافِ أطْرَافِه . ولَنا ، أنّ التَّفاوُتَ فى ذلك مَعْلُومٌ ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ السَّلَمِ فيه ، كالحَيَوانِ ، فإنّه يَشْتَمِلُ على الرَّأْسِ والجِلْدِ والأطْرَافِ والشَّحْمِ وما فى البَطْنِ ، وكذلك الرَّأْسُ يَشْتَمِلُ على لَحْمِ الخَدَّيْنِ والأُذُنَيْنِ والعَيْنَيْنِ ، ويَخْتَلِفُ ، ولم يَمْنَعْ صِحَّةَ السَّلَمِ فيه ، كذلك هٰهُنا .

فصل : ويَصِحُّ السَّلَمُ فى اللَّحْمِ . وبه قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ . وقال أبو حنِيفَةَ : [١٢/٤ظ] لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَسْلَمَ فَلْيُسْلِمْ فى كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، و[1] وَزْنٍ مَعْلُومٍ »[2] . ظاهِرُه إباحَةُ السَّلَمِ فى كُلِّ مَوْزُونٍ . ولأنَّا قد بَيَّنَّا جَوازَ السَّلَمِ فى الحَيَوانِ ، فاللَّحْمُ أوْلَى .

الإنصاف

و «الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا يصِحُّ فى مَعْدُودٍ مُخْتَلِفٍ ، على الأصحِّ . قال أبو الخَطَّابِ : لا أرَى السَّلَمَ فى الرُّمَّانِ والبَيْضِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يصِحُّ . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأمَّا الجُلُودُ والرُّءوسُ ونحوُها ، كالأكارِعِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى جَوازِ السَّلَمِ فيها رِوايتَيْن ، وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ،

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٨ .

المقنع

وَفِي الْأَوَانِي الْمُخْتَلِفَةِ الرُّءُوسِ وَالْأَوْسَاطِ ؛ كَالْقَمَاقِمِ ، وَالْأَسْطَالِ الضَّيِّقَةِ الرُّءُوسِ ، وَمَا يَجْمَعُ أَخْلَاطًا مُتَمَيِّزَةً ؛ كَالثِّيَابِ الْمَنْسُوجَةِ مِنْ نَوْعَيْنِ ، وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٧٢٥ – مسألة : (وفى الأَوانِى المُخْتَلِفَةِ الرُّءُوسِ والأَوْساطِ ؛ كالقَماقِمِ[1] ، والأَسْطَالِ الضَّيِّقَةِ الرّءُوسِ ، وما يَجْمَعُ أَخْلَاطًا مُتَمَيِّزَةً ؛ كالثِّيابِ المَنْسُوجَةِ من نَوْعَيْنِ ، وَجْهَانِ) لا يَصِحُّ السَّلَمُ فى الأَوانِى المُخْتَلِفَةِ الرّءُوسِ والأَوْسَاطِ ؛ لأَنَّ الصِّفَةَ لا تَأْتِى عليها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أَنَّه يَصِحُّ إذا ضُبِطَ بارْتِفاعِ حائِطِه ودوْرِ أَسْفَلِه وأَعْلاه ؛ لأَنَّ

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، [٢/١٠٥و] و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّارِحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه ابنُ رَزينٍ فى « شَرْحِه » ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يصِحُّ السَّلَمُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال النَّاظِمُ : وهو أَوْلَى . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، فى مَكانٍ آخَرَ . [2]جزَم به القاضى يَعْقُوبُ فى « التَّبْصِرَةِ » . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ فيما قالَه المُصَنِّفُ كلَّه ، حيثُ أَمْكَنَ ضَبْطُه[2] .

قوله : وفى الأَوانِى المُخْتَلِفَةِ الرُّءوسِ ، والأَوْساطِ ؛ كالقَماقِمِ ، والأَسْطالِ

---

(١) جمع قمقم : وهو إناء صغير من نحاس أو فضة أو خزف يجعل فيه ماء الورد .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

التَّفَاوُتَ فى ذلك يَسِيرٌ . فأمّا الثِّيَابُ المَنْسُوجَةُ من نَوْعَيْنِ ، كالقُطْنِ والكَتَّانِ ، (١)والقُطْنِ(١) والإِبْريسَمِ ، فالصَّحِيحُ جَوازُ السَّلَمِ فيها ؛ لأَنَّ ضَبْطَها ممكِنٌ . وفيه وَجْهٌ آخر ، أنّه لا يَجُوزُ ، كالمَعاجِينِ .

فصل : ويَصِحُّ السَّلَمُ فى اللِّبَأ ، والخُبْزِ ، وما أَمْكَنَ ضَبْطُه ممَّا مَسَّتْهُ النّارُ . وقال الشَّافِعِىُّ : لا يَصِحُّ السَّلَمُ فى كُلِّ مَعْمُولٍ بالنّارِ ؛ لأنَّ النّارَ تَخْتَلِفُ ، ويَخْتَلِفُ الثمَنُ بها(٢) ، ويَخْتَلِفُ عَمَلُها . ولَنا ، أنَّه مَوْزُونٌ ، فجازَ السَّلَمُ فيه ، كسائِرِ المَوْزُونَاتِ ، ولعُمومِ الحَدِيثِ ، ولأنَّ عملَ النَّارِ فيه مَعْلُومٌ بالعادَةِ ، ممكِنٌ ضَبْطُه بالنَّشَافَةِ والرُّطُوبَةِ ، فأشْبَهَ المُجَفَّفَ بالشَّمْسِ . فأمَّا اللَّحْمُ المَطْبُوخُ ، والمَشْوِىُّ ، فقال القاضِى : لا يَصِحُّ السَّلَمُ(٣) فيه . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنّه يَتَفَاوَتُ كَثِيرًا ، وعاداتُ النّاسِ فيه مُخْتَلِفَةٌ ، فلا يُمْكِنُ ضَبْطُه . وقال بعضُ أصْحَابِنا : يَصِحُّ السَّلَمُ فيه ؛ لِما ذَكَرْنا فى الخُبْزِ واللِّبَأ .

الإنصاف

الضَّيِّقَةِ الرُّءوسِ ، وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الهادِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ »؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الوَجيزِ » ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : ر ، را ، ق .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ السَّلَمُ فى النُّشَّابِ والنَّبْلِ . وقال القاضِى : لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيهما . وهو مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه يَجْمَعُ أخْلاطًا من خَشَبٍ وعَقَبٍ[1] وريشٍ ونَصْلٍ ، فجَرَى مَجْرَى أخْلاطِ الصَّيادِلَةِ ، ولأنَّ فيه رِيشًا نَجِسًا ؛ لأنَّه من جوارِحِ الطَّيْرِ . ولَنا ، أنَّه ممّا يَصِحُّ بَيْعُه ، ويمكنُ ضَبْطُه بالصِّفَاتِ التى لا يَتَفاوَتُ الثَّمَنُ معها غالِبًا ، فَصَحَّ السَّلَمُ فيه ،

الإنصاف

و « إدْراكِ الغايَةِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، فيُضْبَطُ بارْتِفاعِ حائطِه ، ودَوْرِ أسْفَلِه أو أعْلاه .

قوله : وفى ما يَجْمَعُ أخْلاطًا مُتَمَيِّزَةً ، كالثِّيابِ المَنْسُوجَةِ مِن نَوْعَيْن ، وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

فائدة : حُكْمُ النُّشَّابِ المَرِيشِ ، والنَّبْلِ المَرِيشِ ، والخِفافِ ، والرِّماحِ ، حُكْمُ الثِّيابِ المَنْسُوجَةِ مِن نَوْعَيْن ، خِلافًا ومذهبًا . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ

---

(١) العقب ، بالتحريك : العصب تعمل منه الأوتار .

الشرح الكبير

كالقَصَبِ ، والخَشَبِ ، وما فيه من غيرِه مُتَمَيِّزٌ ، يمكنُ ضَبْطُه والإحاطَةُ به ، ولا يَتَفاوَتُ كثِيرًا ، فلا يُمْنَعُ ، كالثِّيابِ المَنْسُوجَةِ من جِنْسَيْنِ ، وقد يكونُ الرِّيشُ طاهِرًا ، وإنْ كان نَجِسًا لكن يَصِحُّ بَيْعُه ، فلا يُمْنَعُ السَّلَمُ فيه ، كنَجاسَةِ البَغْلِ والحِمَارِ .

الإنصاف

رَزِينٍ » ، وغيرِهم ، الصِّحَّةَ هنا أيضًا . وأمَّا القِسِيُّ ، فجعَلَها صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، كالثِّيابِ المَنْسُوجَةِ من نَوْعَيْن . (١والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها ليستْ كالثِّيابِ المَنْسُوجَةِ مِن نَوْعَيْن١) ، ولا يَصِحُّ السَّلَمُ فيها ؛ لأنَّها مُشْتَمِلَةٌ على خَشَبٍ وقَرْنٍ وعَقَبٍ(٢) وتُوزٍ(٣) ، إذْ لا يمْكِنُ ضَبْطُ مَقادِيرِ ذلك وتَمْييزُ ما فيها ، بخِلافِ الثِّيابِ وما أشْبَهَها . قدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُرُوعِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أوْلَى . وجزَم به فى « الهادِى » .

تنبيه : مَفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ السَّلَمِ فى الثِّيابِ المَنْسُوجَةِ مِن نَوْعٍ واحدٍ . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقد دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ السَّابقِ ، فى قوْلِه : والمَذْرُوعِ . وتقدَّم هناك رِوايَةٌ ، أنَّه لا يصِحُّ السَّلَمُ فى المَذْرُوعِ .

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) فى ا : « وعصب » .

(٣) فى الأصل ، ا : « ووتر » . والتوز : شجر وخشبة يستخدمها الصبيان فى لعبهم .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ فِيمَا لَا يَنْضَبِطُ ، كَالْجَوَاهِرِ كُلِّهَا ، وَالْحَوَامِلِ مِنَ الْحَيَوانِ ، وَالْمَغْشُوشِ مِنَ الْأَثْمَانِ وَغَيْرِهَا ، وَمَا يَجْمَعُ أَخْلَاطًا غَيْرَ مُتَمَيِّزَةٍ ، كَالْغَالِيَةِ ، وَالنَّدِّ ، وَالْمَعَاجِينِ . وَيَصِحُّ فِيمَا يُتْرَكُ فِيهِ شَيْءٌ غَيْرُ مَقْصُودٍ لِمَصْلَحَتِهِ ، كَالْجُبْنِ ، وَالْعَجِينِ ، وَخَلِّ التَّمْرِ ، والسِّكَنْجَبِينِ ، وَنَحْوِهَا .

الشرح الكبير

١٧٢٦ – مسألة : (ولا يَصِحُّ فيما لا يَنْضَبِطُ كالجَواهِرِ كُلِّها ، والحَوامِلِ من الحَيَوانِ ، والمَغْشُوشِ من الأثْمَانِ وغيرِها ، وما يَجْمَعُ أخْلاطًا غيرَ مُمَيَّزَةٍ ، كالغَالِيَةِ[1] ، والنَّدِّ[2] ، والمَعاجِينِ . ويَصِحُّ فيما يُتْرَكُ فيه شيءٌ غيرُ مَقْصُودٍ لمَصْلَحَتِه ، كالجُبْنِ[3] ، والعَجِينِ ، وخَلِّ التَّمْرِ ، والسكنْجَبِينِ ، ونحوِه) لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيما لا يَنْضَبِطُ بالصِّفَةِ ، كالجَواهِرِ[4] من اللُّؤْلُؤِ ، والياقُوتِ ، والزَّبَرْجَدِ ، والفَيْرُوزَجِ[5]

الإنصاف

قوله : ولا يصِحُّ فيما لا ينْضَبِطُ ، كالجَواهِرِ كُلِّها . هذا المذهبُ فى الجَواهِرِ كُلِّها . وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . ونقَل أبو داودَ ، السَّلَمُ فيها لا بَأْسَ به . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، فى اللُّؤْلُؤِ مَنْعٌ وتَسْلِيمٌ . وأطْلَقَ فى « الفُروعِ » ، فى العَقِيقِ ، وَجْهَيْن . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم ، بعَدَمِ الصِّحَّةِ فيه .

---

(١) الغالية : أخلاط من الطيب كالمسك والعنبر .

(٢) الند : ضرب من النبات يُتبخر بعوده .

(٣) فى ق ، ر : « كالخبز » .

(٤) فى الأصل ، م : « كالجوهر » .

(٥) لفظ فارسى معناه : حجر كريم .

الشرح الكبير

[٤/١٣و] والبَلُّورِ ؛ لأنَّ أثْمَانَها تَخْتَلِفُ اخْتِلافًا مُتَبايِنًا بالصِّغَرِ ، والكِبَرِ ، وحُسْنِ التَّدْوِيرِ ، وزِيادَةِ ضَوْئِها ، وصَفائِها ، ولا يمكِنُ تَقْدِيرُها بشيءٍ مُعَيَّنٍ ؛ لأنَّ ذلك يَتْلَفُ . وهذا قولُ الشّافِعِيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وحُكِيَ عن مالِكٍ صِحَّةُ السَّلَمِ فيها ، إذا اشْتَرَطَ منها شَيْئًا مَعْلُومًا ، إنْ كان وَزْنًا ، فَبِوَزْنٍ مَعْرُوفٍ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرنا . ولا يَصِحُّ فى الحَوامِلِ من الحَيَوانِ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ لا تَأْتِى عليها ، ولأنَّ الوَلَدَ مَجْهُولٌ غيرُ مُتَحَقِّقٍ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه يَصِحُّ ؛ لأنَّ الحَمْلَ لا حُكْمَ له مع الأُمِّ ، بدَلِيلِ صِحَّةِ بَيْعِ الحامِلِ وإنِ اشْتَرَطَ الحَمْلَ ، ولا نَقُولُ بأنَّ الجَهْلَ بالحَمْلِ مُبْطِلٌ للبَيْعِ ، لكن إن لم تكُنْ حامِلًا فله الرَّدُّ ، وإذا صَحَّ البَيْعُ صَحَّ السَّلَمُ ؛ لأنَّهُ بَيْعٌ . ولا يَصِحُّ فى المَغْشُوشِ من الأثْمانِ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ لا يَنْضَبِطُ بالصِّفَةِ ، ولا فيما يَجْمَعُ أخْلَاطًا غيرَ مُمَيَّزَةٍ ، كالغالِيَةِ ، والنَّدِّ ،

الإنصاف

قوله : والحَوامِلِ مِنَ الحَيَوانِ . لايصِحُّ السَّلَمُ فى الحَوامِلِ مِنَ الحَيَوانِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، (١و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ »١) . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يصِحُّ . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، فى الخَلِفاتِ(٢) مَنْعٌ وتَسْليمٌ . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » .

(١ - ١)زيادة من : ش .

(٢) الخَلِفَات : جمع خَلِفَة ، من قولهم : خَلِفَت الناقة أى حمَلت .

الشرح الكبير

والمعاجِينِ التى يُتَدَاوَى بها ؛ للجَهْلِ بها . والذى يَجْمَعُ أخْلاطًا على أرْبَعَةِ أضْرُبٍ ؛ أحدُها ، مُخْتَلِطٌ مَقْصُودٌ مُتَمَيِّزٌ ، كالثِّيَابِ المَنْسُوجَةِ من نَوْعَيْنِ ، فالصَّحِيحُ جَوازُ السَّلَمِ فيها . الثانى ، ما خَلْطُهُ لمَصْلَحَتِه ، وليس بمَقْصودٍ فى نَفْسِه ، كالإنْفَحَّةِ فى الجُبْنِ ، والمِلْحِ فى العَجِينِ والخُبْزِ ، والماءِ فى خَلِّ التَّمْرِ ، والخَلِّ فى السَكَنْجَبِينِ ، فيَصِحُّ السَّلَمُ فيه[1] ؛ لأنَّه يَسِيرٌ لمَصْلَحَتِه . الثالثُ ، أخْلاطٌ مَقْصُودَةٌ غيرُ مُتَمَيِّزَةٍ ، كالغالِيَةِ ، والنَّدِّ ، والمَعاجِينِ ، فلا يَصِحُّ السَّلَمُ فيها ؛ لأنَّ الصِّفَةَ لا تَأْتِى عليها . الرابعُ ، ما خَلْطُه غيرُ مَقْصُودٍ ، ولا مَصْلَحَةَ فيه ، كاللَّبَنِ المَشُوبِ بالماءِ ، فلا يَصِحُّ السَّلَمُ فيه ؛ لأنَّ غشَّهُ يَمْنَعُ العِلْمَ بقَدْرِ المَقْصُودِ منه ، فيَكُونُ مَجْهُولًا ، ولا يَصِحُّ السَّلَمُ فى القِسِىِّ المُشْتَمِلَةِ على الخَشَبِ ، والقَرْنِ[2] ، والعَقَبِ[3] والثُّوزِ[4] ، إذْ لا يُمْكِنُ ضَبْطُ مَقادِيرِ ذلك وتَمْيِيزُ ما فيه منها . وقيل : يَجُوزُ السَّلَمُ فيها ، كالثِّيَابِ المَنْسُوجَةِ من نَوْعَيْنِ ، وكالنُّشَّابِ المُشْتَمِلِ على الخَشَبِ والعَقَبِ والرِّيشِ والنُّصولِ . والأَوْلَى ما ذَكَرْناه .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لا يصِحُّ السَّلَمُ فى شاةٍ لَبُونٍ[5] . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » . الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ السَّلَمُ فى أمَةٍ

(١) سقط من : الأصل .

(٢) القرن : الحبل المفتول من لحاء الشجر ، والخصلة المفتولة من العهن .

(٣) فى م : « القصب » .

(٤) فى را : « النور » . وفى الأصل : « الثوز » .

(٥) فى الأصل ، ط : « أيوب » .

المقنع

فَصْلٌ : الشَّرْطُ الثَّانِى ، أَنْ يَصِفَهُ بِمَا يَخْتَلِفُ بِهِ الثَّمَنُ ظَاهِرًا ، فَيَذْكُرَ جِنْسَهُ ، وَنَوْعَهُ ، وَقَدْرَهُ ، وَبَلَدَهُ [١٠٦و] ، وَحَدَاثَتَهُ ، وَقِدَمَهُ ، وَجَوْدَتَهُ ، وَرَدَاءَتَهُ . وَمَا لَا يَخْتَلِفُ بِهِ الثَّمَنُ لَا يَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِهِ .

الشرح الكبير

فصل : (الثانى ، أنْ يَصِفَه بما يَخْتَلِفُ به الثَّمَنُ ظاهِرًا ، فيَذْكُرَ جِنْسَهُ ، ونَوْعَه ، وقَدْرَه ، وبَلَدَه ، وحَداثَتَه ، وقِدَمَه ، وجَوْدَتَه ، وَرَداءَتَه . وما لا يَخْتَلِفُ به الثَّمَنُ لا يَحْتَاجُ إلى ذِكْرِه) إنَّما اشْتَرَطَ ذلك ؛ لأنَّ المُسْلَمَ فيه عِوَضٌ فى الذِّمَّةِ ، فلا بُدَّ من العِلْمِ به ، كالثَّمَنِ ، ولأنَّ العِلْمَ شَرْطٌ

الإنصاف

ووَلَدِها ، أو وأخِيها ، أو عَمَّتِها ، أو خالَتِها ؛ لنُدْرَةِ جَمْعِهما الصِّفَةَ . الثَّالثةُ ، يصِحُّ السَّلَمُ فى الشُّهْدِ[1] . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وصحَّحَه فى « التَّلْخيصِ » . وقيل : لا يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

تنبيه : مَفْهومُ قوْلِه : ولا يصِحُّ فيما لا يَنْضَبِطُ . ومثَّلَ مِن جُمْلَةِ ذلك ، المَغْشُوشَ مِنَ الأثْمانِ ، أنَّ السَّلَمَ يصِحُّ فى الأثْمانِ نَفْسِها ، إذا كانتْ غيرَ مَغْشُوشَةٍ . وهو صحيحٌ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، فيصِحُّ أنْ يُسْلِمَ عَرْضًا فى ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ إسْلامُ عَرْضٍ فى عَرْضٍ ، أو فى ثَمَنٍ[2] ، على الأصحِّ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : وإنْ أسْلَمَ فى نَقْدٍ أو عَرْضٍ

---

(١) الشُّهْد : عسل النحل مادام لم يعصر من شمعه .

(٢) فى الأصل ، ط : بياض بمقدارها ،

الشرح الكبير

فى المَبِيعِ[1] ، وطَرِيقُه الرُّؤْيَةُ أو الوَصْفُ ، والرُّؤْيَةُ مُتَعَذِّرَةٌ هٰهُنا ، فَتَعَيَّنَ الوَصْفُ . والأوْصافُ على ضَرْبَيْنِ ؛ مُتَّفَقٌ على اشْتِراطِها ، ومُخْتَلَفٌ فيها . فالمُتَّفَقُ عليها ثَلاثَةُ أَوْصَافٍ ؛ الجِنْسُ ، [٤/١٣ظ] والنَّوْعُ ، والجَوْدَةُ أو[2] الرَّدَاءَةُ . فهذه لا بُدّ منها فى كُلِّ مُسْلَمٍ فيه . وكذلك [3]مَعْرِفَةُ قَدْرِه[3] ، وسَنَذْكُرُها . وهذا قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالِكٍ ، والشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ عن غَيْرِهِم فيه خِلافًا . الضَّرْبُ الثانِى ، ما يَخْتَلِفُ الثَّمَنُ باخْتِلافِه غيرَ هذه الأوْصافِ ، فيَنْبَغِى أنْ يكونَ ذِكْرُها شَرْطًا ، قِياسًا على المُتَّفَقِ عليها ، ونَذْكُرُها عندَ ذِكْرِه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَكْفِى ذِكْرُ الأوْصافِ الأُوَلِ ؛ لأنَّها تَشْتَمِلُ على ما وَراءَها من الصِّفاتِ . ولَنا ، أنّه يَبْقَى من الصِّفَاتِ ، من اللَّوْنِ والبَلَدِ ونحوِهما ،

الإنصاف

عَرْضًا مَقْبُوضًا ، جازَ فى الأصحِّ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . ونصَرَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، لا يصِحُّ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . فعلى المذهبِ ، يُشْترَطُ كَوْنُ رَأْسِ المالِ غيرَهما ؛ فيُجْعَلُ عَرْضًا[4] . [٢/١٠٥ظ] وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجُمْهورُ . وصحَّحَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : والمَنافِعُ أيضًا كمَسْأَلَتِنا[5] .

---

(١) فى ق ، م : « البيع » .

(٢) فى م : « و » .

(٣ - ٣) فى م : « معرفته » .

(٤) فى الأصل : « عوضا » .

(٥) فى الأصل ، ط : بياض بمقدارها .

الشرح الكبير

ما يَخْتَلِفُ الثَّمَنُ والعِوَضُ[1] لأَجْلِه ، فَوَجَبَ ذِكْرُه ، كالنَّوْعِ . ولا يَجِبُ اسْتِقْصَاءُ كُلِّ الصِّفَاتِ ؛ لأَنَّه يَتَعَذَّرُ ، وقد يَنْتَهِى الحالُ فيها إلى أمْرٍ يَتَعَذَّرُ تَسْلِيمُ المُسْلَمِ فيه ، فيَجِبُ الاكْتِفَاءُ بالأَوْصَافِ الظَّاهِرَةِ التى يَخْتَلِفُ بها الثَّمَنُ ظاهِرًا . ولو اسْتَقْصَى الصِّفاتِ حتى انْتَهَى إلى حالٍ يَنْدُرُ[2] وجُودُ المُسْلَمِ فيه بتِلْكَ الأَوْصَافِ ، بَطَلَ ؛ لأَنَّ من شُرُوطِ السَّلَمِ أنْ يكُونَ المُسْلَمُ فيه عَامَّ الوُجُودِ [3]عندَ المحلِّ[3] ، واسْتِقْصاءُ الصِّفَاتِ يَمْنَعُ منه .

فصل : ولو أَسْلَمَ فى جارِيَةٍ وابْنَتِها ، أو أُخْتِها ، أو عَمَّتِها ، أو خالَتِها ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ إسْلامُ عَرْضٍ فى عَرْضٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يجوزُ السَّلَمُ إلَّا بعَيْنٍ أو وَرِقٍ[4] خاصَّةً . ذكَرَها ابنُ أبِى مُوسى . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يجوزُ جَعْلُ رَأْسِ المالِ غيرَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ . وعليها ، لا تُسَلَّمُ العُروضُ بعضُها فى بعضٍ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعلى المذهبِ ، يصِحُّ . فعلى المذهبِ ، لو جاءَه بعَيْنِه عندَ مَحِلِّه ، لَزِمَه قَبُولُه . صحَّحَه فى « الفائقِ » . وقدَّمه فى « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال : فإنِ اتَّخَذا صِفَةً ، فجاءَه عندَ الأَجَلِ بما أَخَذَه منه ، لَزِمَه أَخْذُه . وقيل :

---

(١) فى الأصل ، ق ، را : « العرض » .

(٢) فى م : « يتعذر » .

(٣ - ٣) فى م : « فى محله » .

(٤) فى الأصل : « وزن » .

الشرح الكبير

أو بنْتِ عَمِّها ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا بُدَّ أنْ يَضْبِطَ كُلَّ واحِدَةٍ منهما بصفاتٍ ، ويَتَعَذَّرُ وجُودُ تِلْكَ الصِّفَاتِ فى جارِيَةٍ وبِنْتِها[1] . ولو أسْلَمَ فى ثَوْبٍ ، على صِفَةِ خِرْقَةٍ مُعَيَّنَةٍ[2] ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّها قد تَهْلِكُ ، وهذا غَرَرٌ ، فهو كما لو شَرَطَ مِكْيَالًا بعَيْنِه غيرَ مَعْلُومٍ .

الإنصاف

لا . وإنْ أسْلَمَ جارِيَةً صغِيرَةً فى كَبِيرَةٍ[3] ، فصارَتْ عندَ المَحِلِّ كما شرَط ، ففى جَوازِ أخْذِها وَجْهان ، وإنْ كان حِيلَةً حَرُمَ . انتهى . وقيل : لا يلْزَمُه أخْذُ عَيْنِه إذا جاءَه به عندَ مَحِلِّه . ورَدَّه ابنُ رَزِينٍ وغيرُه . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » . الثَّانيةُ ، فى جَوازِ السَّلَمِ فى الفُلوسِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . نقَل أبو طالِبٍ ، وابنُ مَنْصُورٍ فى « مَسائِلِه » ، عنِ الثَّوْرِىِّ ، وأحمدَ ، وإسْحاقَ ، الجَوازَ ، ونقَل عنِ ابنِ سَعِيدٍ[4] المَنْعَ . ونقَل حَنْبَلٌ الكراهةَ . ونقَل يَعْقُوبُ ، وابنُ أبِى حَرْبٍ ، الفُلوسُ بالدَّراهِمِ يَدًا بيَدٍ ونَسِيئَةً ، وإنْ أرادَ فَضْلًا لا يجوزُ . فهذه نُصُوصُه فى ذلك . قال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ أنْ أطْلَقَ الرِّوايتَيْن : قلتُ : هذا إنْ قُلْنا : هى سِلْعَةٌ . انتهى . اخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، فى بابِ الشَّرِكَةِ مِنَ « الفُصولِ » ، أنَّ الفُلوسَ عُروضٌ بكلِّ حالٍ . واخْتارَه عَلِىُّ بنُ نابِتٍ الطَّالِبانِىُّ[5] مِنَ الأصحابِ . ذكَرَه عنه ابنُ رَجَبٍ فى « الطَّبَقاتِ » ، فى تَرْجَمَتِه ،

---

(١) فى الأصل ، ق ، را : « نسبتها » .

(٢) فى م : « معية » .

(٣) فى ط : « كبره » .

(٤) فى الأصل : « أبى سعيد » .

(٥) هو على بن نابت – أوله نون – بن طالب الطالبانى ، البغدادى ، الأزجى ، الفقيه الواعظ ، أبو الحسن ، ويلقب موفق الدين ، توفى فى شعبان سنة ثمان عشرة وستمائة من الهجرة . ذيل الطبقات ٢/ ١٢٥ ، شذرات الذهب ٥/ ٨١ .

الشرح الكبير

فصل : والجِنْسُ والجَوْدَةُ والقَدْرُ ، شَرْطٌ فِى كُلِّ مُسْلَمٍ فيه ، فلا حاجَةَ إلى تَكْرِيرِ ذِكْرِ ذلك ، ويَذْكُرُ ما سِواها ، فيَصِفُ التَّمْرَ بأَرْبَعَةِ أوْصَافٍ ؛ النَّوْعُ ، بَرْنِىٌّ (١أو مَعْقِلِىٌّ١) ، والبَلَدُ إنْ كان يَخْتَلِفُ ،

الإنصاف

وهى قبلَ تَرْجَمَةِ المُصَنِّفِ بيَسِيرٍ . فعليه ، يجوزُ السَّلَمُ فيها . وصرَّح به ابنُ الطَّالِبانِىِّ ، واخْتارَه ، وتأَوَّلَ رِوايَةَ المَنْعِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » وغيرِه : الفُلوسُ النَّافِقَةُ أثْمانٌ . وهو قوْلُ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قالَه ابنُ رَجَبٍ . واخْتارَ الشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » ، أنَّها أثْمانٌ بكُلِّ حالٍ . فعليها ، حُكْمُها حُكْمُ الأثْمانِ فى جَوازِ السَّلَمِ فيها وعدَمِه ، فى ما تقدَّم . وتوَقَّفَ المُصَنِّفُ فى جَوازِ السَّلَمِ فيها ، فقال : أنا مُتَوَقِّفٌ عن الفُتْيا فى هذه المَسْأَلَةِ . ذكَرَه عنه ابنُ رَجَبٍ فى تَرْجَمَةِ ابنِ الطَّالِبانِىِّ . انتهى . قلتُ : الصَّحيحُ ، السَّلَمُ فيها ؛ لأنَّها إمَّا عَرْضٌ أو ثَمَنٌ ، لا يخْرُجُ عن ذلك . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ السَّلَمِ فى ذلك ، على ما تقدَّم . وأمَّا ، أنَّا نقُولُ بصِحَّةِ السَّلَمِ فى الأثْمانِ والعُروضِ ، (٢ولا نُصَحِّحُ السَّلَمَ فيها ، فهذا لا يقُولُه أحَدٌ ، فالظَّاهِرُ أنَّ محَلَّ الخِلافِ المَذْكُورِ إذا قُلْنا٢) بعَدَمِ صِحَّةِ السَّلَمِ ، فى الأثْمانِ .

قوله : ولا يصِحُّ فيما يجْمَعُ أخْلاطًا غيرَ مُتَمَيِّزَةٍ ؛ كالغالِيَةِ والنَّدِّ والمَعاجِينِ ونحوِها - بلا نِزاعٍ أعْلَمُه - ويَصِحُّ فيما يُتْرَكُ فيه شىءٌ غيرُ مَقْصُودٍ لمَصْلَحَتِه ؛ كالجُبْنِ تُوْضَعُ فيه الإنْفَحَّةُ ، والعَجِينِ يُوضَعُ فيه المِلْحُ ، وكذا الخُبْزُ وخَلُّ التَّمْرِ يُوضَعُ فيه الماءُ ، والسِّكَنْجَبِينِ يُوضَعُ فيه الخلُّ ، ونَحْوِها . بلا نِزاعٍ .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ق ، را .

(٢ - ٢) سقط : من الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فيقولُ : بَغْدَادِىٌّ – أو – بَصْرِىٌّ . فإنَّ البَغْدَادِىَّ أحْلَى وأَقَلُّ بقاءً ؛ لعُذُوبَةِ الماءِ ، والبَصْرِىُّ بخِلافِه . والقَدْرُ ، كِبارٌ أو صِغارٌ ، و[1] حَدِيثٌ أو عَتِيقٌ . فإن أطْلَقَ العَتِيقَ ، أجْزأ أىُّ عَتِيقٍ كان ، ما لم يكنْ مُسَوّسًا ولا حَشَفًا ولا مُتَغَيِّرًا . وإن شرطَ عَتِيقَ عامٍ أو عامَيْنِ ، فهو على ما شَرَطَ . فأمّا اللَّوْنُ ، فإن كان النَّوْعُ الواحِدُ يَخْتَلِفُ ، كالطبرزدِ[2] ، يكونُ أحْمَرَ أو[3] أسْوَدَ ، ذَكَرَه ، وإلَّا فَلَا . والرُّطَبُ كالتَّمْرِ فى هذه الأوْصَافِ ، إلَّا الحَدِيثَ والعَتِيقَ ، وليس له من الرُّطَبِ إلَّا ما أَرْطَبَ كُلُّه . ولا يَأْخُذُ مُشَدَّخًا[4] ، ولا ما قارَبَ أنْ يُتْمِرَ ، وهكذا ما يُشْبِهُهُ من العِنَبِ والفَواكِهِ .

فصل : ويَصِفُ البُرَّ بأَرْبَعَةِ أوْصَافٍ ؛ النَّوْعُ ، فيَقُولُ[5] : سَلَمُونِى[6] . والبَلَدُ ، حَوْرَانِىٌّ[7] أو شِمَالِىٌّ[8] . وصِغارُ الحَبِّ أو كِبارُه ، وحَدِيثٌ أو عَتِيقٌ . وإنْ كان النَّوْعُ الواحِدُ [١٤/٤و] يَخْتَلِفُ

الإنصاف

قوله : الثَّانى ، أنْ يصِفَه بما يخْتَلِفُ به الثَّمَنُ ظاهِرًا ، فيَذْكُرَ جِنْسَه ، ونَوْعَه ، وقَدْرَه ، وبَلَدَه ، وحَداثَتَه ، وقِدَمَه ، وجَوْدَتَه ، ورَداءَتَه . قال فى « التَّلْخيصِ » :

(١) فى م : « أو » .
(٢) فى را : « كالطبرد » .
(٣) فى ق ، ر ، را ، م : « و » .
(٤) المشدخ : بسر يغمز حتى ينشدخ ، أى يكسر .
(٥) بعده فى م : « سبيلة أو » .
(٦) السلمونى : نسبة إلى سلمون ، خمسة مواضع بمصر . انظر : تاج العروس (س ل م) ٣٤٤/٨ .
(٧) الحورانى : نسبة إلى حوران ، كورة واسعة من أعمال دمشق ، ذات قرى ومزارع . معجم البلدان ٣٥٨/٢ .
(٨) فى م : « سمالى » .

الشرح الكبير

لَوْنُه ، ذَكَرَهُ ، ولا يُسَلَّمُ إليه إلَّا مُصَفًّى . وهكذا الحُكْمُ فى الشَّعِيرِ وسائِرِ الحُبُوبِ . ويَصِفُ العَسَلَ بثَلاثَةِ أوْصَافٍ ؛ بالبَلَدِ ، ويُجْزِئُ ذلك عن النَّوْعِ . والزَّمانِ ، رَبِيعِىٌّ أو صَيْفِىٌّ . واللَّوْنِ ، وليس له إلَّا مُصَفًّى .

فصل : ولابُدَّ فى الحَيَوانِ من ذِكْرِ النَّوْعِ ، والسِّنِّ ، والذُّكُورِيَّةِ ، أو[1] الأُنُوثِيَّةِ ، ويَذْكُرُ اللَّوْنَ إنْ كان النَّوْعُ الواحِدُ يَخْتَلِفُ ، ويُرْجَعُ فى سِنِّ الغُلامِ إليه[2] إنْ كان بالِغًا ، وإلَّا فالقَوْلُ قولُ سَيِّدِه ، وإنْ لم يَعْلَمْ ، رَجَعَ فى ذلك إلى أهْلِ الخِبْرَةِ ، على ما يَغْلِبُ على ظُنُونِهم تَقْرِيبًا . وإذا ذَكَرَ النَّوْعَ فى الرَّقِيقِ ، وكان مُخْتَلِفًا ، مثلَ التُّرْكِىِّ ؛ منهم الجِكِلِىُّ[3] ، والخَزَرِىُّ[4] ، فهل يَحْتَاجُ إلى ذِكْرِه ، أو يَكْفِى ذِكْرُ النَّوْعِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ ، أوْلاهُما ، أنّه يَحْتَاجُ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ به الثَّمَنُ . ولا يَحْتَاجُ فى الجارِيَةِ إلى ذِكْرِ الجُعُودَةِ والسُّبُوطَةِ ؛ لأنَّ ذلك لا يَخْتَلِفُ به الثَّمَنُ اخْتِلافًا

الإنصاف

وأصحابُنا يعْتَبِرُون ذِكْرَ الجَوْدَةِ والرَّداءَةِ ، مع بقِيَّةِ الصِّفاتِ . قال : وعندِى ، أنَّه لا حاجَةَ إلى ذلك ؛ لأنَّه إذا أتَى بجَمِيعِ الصِّفاتِ التى يَزِيدُ الثَّمَنُ لأجْلِها ، فلا يكونُ إلَّا جَيِّدًا ، وبالعَكْسِ . انتهى . ويذْكُرُ - على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ - ما يُمَيِّزُ مُخْتلِفَ النَّوْعِ ، وسِنَّ الحَيَوانِ ، وذُكُورَتَه وأُنُوثَتَه ،

---

(١) فى را ، م : « و » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) الجكلى : نسبة إلى جكل ، بلد بما وراء نهر سيحون ، من بلاد تركستان ، قرب طرار . معجم البلدان ٢/٩٥ .

(٤) فى الأصل : « الخرزى » . والخزرى نسبة إلى بلاد الخزر وهى بلاد الترك ، خلف باب الأبواب ، المسمى بالدربند . معجم البلدان ٢/٤٣٦ .

الشرح الكبير

بَيِّنًا ، ومثلُ ذلك لا يُراعَى ، كما لا تُراعَى صِفَاتُ الحُسْنِ[1] والمَلاحَةِ ، فإن ذَكَر شَيْئًا من ذلك لَزِمَه . ويَذْكُرُ الثُّيُوبَةَ والبَكَارَةَ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ يَخْتَلِفُ بذلك ، ويَتَعَلَّقُ به الغَرَضُ . ويَذْكُرُ القَدَّ ؛ خُمَاسِيٌّ أو سُداسِيٌّ ، يَعْنِى خَمْسَةَ أشْبارٍ أو سِتَّةَ أشْبارٍ . قال أحمدُ : يقولُ . خماسِيٌّ سُدَاسِيٌّ ، أسْوَدُ أبْيَضُ ، أعْجَمِيٌّ أو فَصِيحٌ . فأمّا الإبِلُ ، فيَضْبِطُها بأرْبَعَةِ أوْصَافٍ ، فيقولُ : من نِتَاجِ بَنِى فُلانٍ . والسِّنُّ ، بِنْتُ مَخاضٍ ، أو بِنْتُ لَبُونٍ . واللَّوْنُ ، بَيْضَاءُ أو حَمْرَاءُ أو وَرْقَاءُ[2] ، وذَكَرٌ أو أُنْثَى . فإنِ اخْتَلَفَ النِّتَاجُ ، فكان فيه مَهْرِيَّةٌ[3] وأرْحَبِيَّةٌ[4] ، فهل يَحْتَاجُ إلى ضَبْطِ ذلك ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ . ولا يَفْتَقِرُ إلى ذِكْرِ ما زادَ على هذه الأوْصافِ ، وإنْ ذَكَرَ بَعْضَه كان تَأْكِيدًا ولَزِمَه . وأوْصَافُ الخَيْلِ كأوْصَافِ الإبِلِ . وأمّا البِغَالُ والحُمُرُ ، فلا نِتَاجَ لها ، فيَجْعَلُ بدَلَ ذلك نِسْبَتَها إلى بَلَدِها . وأمّا البَقَرُ والغَنَمُ ، فإنْ عُرِفَ لها نِتاجٌ ، فهى كالإبِلِ ، وإلَّا فهى كالحُمُرِ . ولابُدَّ من ذِكْرِ النَّوْعِ فى هذه الحَيَوانَاتِ ، فيقولُ فى الإبِلِ : بُخْتِيَّةٌ - أو - عِرَابِيَّةٌ[5] . وفى الخَيْلِ : عَرَبِيَّةٌ أو هَجِينٌ أو بِرْذَوْنٌ ، وفى الغَنَمِ : ضَأْنٌ أو مَعْزٌ . إلَّا الحَمِيرَ والبِغَالَ ، فلا أنْواعَ فيها .

الإنصاف

وسِمَنَه وهُزالَه . وراعِيًا أو مَعْلُوفًا . على ما تقدَّم أوَّلَ البابِ ، ويذْكُرُ آلةَ الصَّيْدِ ؛

---

(١) فى را : « الجنس » .

(٢) أى فى لونها بياض إلى سواد .

(٣) مهرية : إبل منسوبة إلى قبيلة مهر بن حيدان ، وهى حى عظيم .

(٤) أرحبية : إبل منسوبة إلى بنى أرحب ، بطن من همدان .

(٥) فى الأصل ، را : « أعرابية » .

الشرح الكبير

فصل : ويَذْكُرُ فى اللَّحْمِ السِّنَّ ، والذُّكُورِيَّةَ والأُنُوثِيَّةَ ، والسِّمَنَ والهُزَالَ ، ورَاعِيًا أو مَعْلُوفًا ، ونَوْعَ الحَيَوانِ ، ومَوْضِعَ اللَّحْمِ منه . ويَزِيدُ فى الذَّكَرِ : فَحْلًا أو خَصِيًّا . وإنْ كان لَحْمَ صَيْدٍ ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِ العَلَفِ والخِصاءِ ، ويَذْكُرُ الآلَةَ التى يُصادُ بها ، من جَارِحَةٍ أو أُحْبُولَةٍ . وفى الجارِحَةِ يَذْكُرُ صَيْدَ فَهْدٍ ، أو كَلْبٍ ، أو صَقْرٍ ، فإنَّ الأُحْبُولَةَ [٤/١٤ظ] يُؤْخَذُ الصَّيْدُ منها سَلِيمًا . وصَيْدُ الكَلْبِ خَيْرٌ من صَيْدِ الفَهْدِ ؛ لكَوْنِ الكَلْبِ أطْيَبَ نَكْهَةً من الفَهْدِ ، لكَوْنِه مَفْتُوحَ الفَمِ فى أكْثَرِ الأَوْقاتِ . والصَّحِيحُ إنْ شاءَ اللهُ أنّ هذا ليس بشَرْطٍ ؛ لأنَّ التَّفاوُتَ فيه يَسِيرٌ ، ولا يكادُ الثَّمَنُ يَتَبايَنُ باخْتِلافِه ، ولا يَعْرِفُه إلَّا القَلِيلُ من النّاسِ . وإذا لم يَحْتَجْ فى الرَّقِيقِ إلى ذِكْرِ السِّمَنِ ، والهُزَالِ وأشْباهِها مما يَتَبايَنُ بها الثَّمَنُ وتَتَعَلَّقُ بها الرَّغَباتُ ويَعْرِفُها النّاسُ ، فهذا أوْلَى . ويَلْزَمُ قَبُولُ اللَّحْمِ بعِظَامِه ؛ لأنَّه هكذا يُقْطَعُ ، فهو كالنَّوَى فى التَّمْرِ . فإن كان السَّلَمُ فى لَحْمِ طَيْرٍ ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِ الذُّكُورِيَّةِ والأُنُوثِيَّةِ ، إلَّا أنْ يَخْتَلِفَ بذلك ، كَلَحْمِ

الإنصاف

أُحْبُولَةً ، أو صَيْدَ كَلْبٍ أو فَهْدٍ أو صَقْرٍ . وعندَ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، لا يُشْتَرَطُ ذلك ؛ لأنَّ التَّفاوُتَ فيه يَسِيرٌ ، قالا : وإذا لم يُعْتَبَرْ فى الرَّقِيقِ ذِكْرُ السِّمَنِ والهُزالِ ، ونحوِهما ، ممَّا يَتَبايَنُ به الثَّمَنُ ، فهذا أوْلَى . انتهيا . ويُعْتَبَرُ ذِكْرُ الطُّولِ بالشِّبْرِ فى الرَّقِيقِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرغِيبِ » : إلَّا أنْ يكونَ رَجُلًا ، فلا يحْتاجُ[1] إلى ذِكْرِه ، لكِنْ يَذْكُرُ طَوِيلًا أو قَصِيرًا أو رَبْعًا .

---

(١) فى الأصل ، ط : « فيحتاج » .

الشرح الكبير

الدَّجَاجِ ، ولا إلى ذِكْرِ مَوْضِعِ اللَّحْمِ ، إلَّا أنْ يكُونَ كَثِيرًا[1] يَأْخُذُ منه بَعْضَه ، ولا يَلْزَمُه قَبُولُ الرَّأْسِ والسَّاقَيْنِ ؛ لأنَّه لا لحْمَ عليها . ويَذْكُرُ فى السَّمَكِ النَّوْعَ ؛ بَرَدِىٌّ[2] أو غيرُه ، والكِبَرَ والصِّغَرَ ، والسِّمَنَ والهُزَالَ ، والطَّرِىَّ والمِلْحَ ، ولا يَقْبَلُ الرَّأْسَ والذَّنَبَ ، وله ما بَيْنَهُما ، وإنْ كان كَثِيرًا يَأْخُذُ بَعْضَه ، ذَكَرَ مَوْضِعَ اللَّحْمِ منه .

فصل : ويَضْبِطُ السَّمْنَ بالنَّوْعِ ، من ضَأْنٍ ، أو مَعْزٍ ، أو بَقَرٍ ، واللَّوْنِ ، أَبْيَضَ أو أَصْفَرَ . قال القاضِى : ويَذْكُرُ المَرْعَى . ولا يَحْتَاجُ إلى ذِكْرِ حَدِيثٍ أو عَتِيقٍ ؛ لأنَّ الإطْلاقَ يَقْتَضِى الحَدِيثَ ، ولا يَصِحُّ السَّلَمُ فى عَتِيقِه ؛ لأنَّه عَيْبٌ ، ولا يَنْتَهِى إلى حَدٍّ يُضْبَطُ به . ويَصِفُ الزُّبْدَ بأَوْصَافِ السَّمْنِ ، ويَزِيدُ ، زُبْدُ يَوْمِه أو أَمْسِه . ولا يَلْزَمُه قَبُولُ مُتَغَيِّرٍ

الإنصاف

ويُعْتَبَرُ فى الرَّقِيقِ ذِكْرُ الكَحَلِ ، والدَّعَجِ ، وتكَلُّثِمِ الوَجْهِ[3] ، وكَوْنُ الجارِيَةِ خَمِيصَةً[4] ، ثَقِيلَةَ الأَرْدافِ ، سَمِينَةً ، بِكْرًا ، أو ثَيِّبًا ، ونحوُ ذلك ممَّا يقْصدُ ولا يطولُ ، ولا يَنْتَهِى إلى عِزَّةِ الوُجودِ عندَ أكثرِ الأصحابِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : قالَه غيرُ القاضى . وقيل : لا يُعْتَبرُ [١٠٦/٢و] ذلك . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الخِصالِ » . وأطْلَقَهما فى « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وفى اشْتِراطِ ذِكْرِ الكَحَلِ ، والدَّعَجِ ، وثِقَلِ الأَرْدافِ ،

---

(١) فى الأصل : « كبيرًا » .

(٢) البردى : نسبة إلى نهر بردى ، نهر دمشق الأعظم .

(٣) تكلثم الوجه : اجتماع لحمه بلا جُهومة .

(٤) خميصة : ضعيفة ضامرة البطن .

الشرح الكبير

فى[1] السَّمْنِ والزُّبْدِ ، ولا رَقِيقٍ ، إلَّا أنْ تكونَ رِقَّتُه للحَرِّ . ويَصِفُ اللَّبَنَ[2] بالمَرْعَى ، ولا يَحْتَاجُ إلى اللَّوْنِ ، ولا حَلِيبِ يَوْمِه ؛ لأنَّ إطْلاقَه يَقْتَضِى ذلك ، ولا يَلْزَمُه قبولُ مُتَغَيِّرٍ . قال أحمدُ : ويَصِحُّ السَّلَمُ فى المَخِيضِ . وقال الشّافِعِىُّ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ فيه ما ليس من مَصْلَحَتِه ، وهو الماءُ ، فصارَ المَقْصُودُ مَجْهُولًا . ولَنا ، أنَّ الماءَ يَسِيرٌ ، يُتْرَكُ لأجْلِ المَصْلَحَةِ ، جَرَتِ العادَةُ به ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ السَّلَمِ فيه ، كالماءِ فى الشَّيْرَجِ ، وفى خَلِّ التَّمْرِ . ويَصِفُ الجُبْنَ بالنَّوْعِ[3] والمَرْعَى ، ورَطْبٍ أو يَابِسٍ . ويَصِفُ اللِّبَأَ بصِفَاتِ اللَّبَنِ ، ويَزِيدُ اللَّوْنَ ، ويذْكُرُ الطَّبْخَ وعَدَمَه .

فصل : ويَضْبِطُ الثِّيابَ بسِتَّةِ أوْصَافٍ ؛ النَّوْعُ ، كَتَّانٌ أو قُطْنٌ . والبَلَدُ . والطُّولُ . والعَرْضُ . والصَّفاقَةُ والرِّقَّةُ . والغِلَظُ [4]والدِّقَّةُ[4] . والنُّعُومَةُ والخُشُونَةُ . ولا يَذْكُرُ الوَزْنَ ، وإن ذَكَرَه ، لم يَصِحَّ ؛ لتَعَذُّرِ الجَمْعِ بين صِفَاتِه المُشْتَرَطَةِ مع وَزْنٍ مَعْلُومٍ ، فيكونُ فيه تَغْرِيرٌ ؛ لبُعْدِ

الإنصاف

ووَضاءَةِ الوَجْهِ ، وكَوْنِ الحاجِبَيْن مَقْرُونَيْن ، والشَّعَرِ[5] سَبْطًا ، أو جَعْدًا ، أشْقَرَ ، أو أسْودَ ، والعَيْنِ زَرْقاءَ ، والأنْفِ أقْنَى – فى صِحَّةِ السَّلَمِ – وَجْهان . انتهى . وقال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : ويذكُرُ الثُّيوبَةَ والبَكارَةَ ، ولا يحْتاجُ إلى ذِكْرِ

---

(١) فى م : « من » .

(٢) بعده فى الأصل : « باللون و » .

(٣) فى را : « باللون » .

(٤ – ٤) سقط من : م .

(٥) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

اتِّفاقِه . وإنْ ذَكَرَ الخامَ و[1] المَقْصُورَ ، فله شَرْطُه ، وإنْ لم يَذْكُرْه ، جازَ ، وله خامٌ ؛ لأنَّه الأصْلُ . وإنْ ذَكَرَ مَغْسُولًا أو لَبِيسًا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ اللَّبِيسَ يَخْتَلِفُ ، ولا يَنْضَبِطُ . فإن أسْلَمَ فى مَصْبُوغٍ ممّا يُصْبَغُ غَزْلُه ، جَاز ؛ لأنَّ ذلك من جُمْلَةِ صِفَاتِ الثَّوْبِ ، وإن كان مِمَّا [٤/١٥و] يُصْبَغُ بعد نَسْجِه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الصَّبْغَ يَمْنَعُ مِن الوُقُوفِ على نُعُومَةِ الثَّوْبِ وخُشُونَتِه ، ولأنَّ الصَّبْغَ غيرُ مَعْلُومٍ . وإن أسْلَمَ فى ثَوْبٍ مُخْتَلِفِ الغُزُولِ ؛ كقُطْنٍ وكَتَّانٍ ، أو قُطْنٍ وإبْرِيسَم ، أو صُوفٍ وإبْرِيسَم ، وكانتِ الغُزُولُ مَضْبُوطَةً بأنْ يقولَ : السَّدَى[2] إبْرِيسَم ، واللُّحْمَةُ[3] كَتَّانٌ أو نحوُه . جازَ ، وقد ذَكَرْنَاه . ولهذا جازَ السَّلَمُ فى الخَزِّ ، وهو من غَزْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ . وإنْ أسْلَمَ فى ثَوْبٍ مُوَشًّى ، وكان الوَشْىُ من تَمامِ نَسْجِه ، جازَ . وإن كان زِيَادَةً ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يَنْضَبِطُ .

الإنصاف

الجُعودَةِ[4] والسُّبوطَةِ . انتهى . وإنْ أسْلَمَ فى الطَّيْرِ ، ذكَر النَّوْعَ واللَّوْنَ ، والكِبَرَ والصِّغَرَ ، والجَوْدَةَ والرَّداءَةَ ، ولا يُعْرَفُ سِنُّها أصْلًا . وقال فى « عُيُونِ المَسائلِ » : يُعْتَبَرُ ذِكْرُ الوَزْنِ فى الطَّيْرِ ، كالكُرْكِىِّ والبَطِّ ؛ لأنَّ القَصْدَ لَحْمُه ، ويُنَزَّلُ الوَصْفُ على أقلِّ دَرَجَةٍ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « عُيُونِ المَسائلِ » : ويذْكُرُ فى العَسلِ المَكانَ ؛ بَلَدِىٌّ أو جَبَلِىٌّ ، رَبِيعِىٌّ أو خَرِيفِىٌّ ، واللَّوْنَ[5] ، ولا

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) السدى من الثوب خلاف اللُّحمة ، وهو ما يمد طولًا فى النسج .

(٣) اللحمة ، بضم اللام : ما نسج عرضًا .

(٤) فى الأصل ، ط . « الحقودة » .

(٥) فى الأصل ، ط : « الوزن » .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِفُ غَزْلَ القُطْنِ والكَتَّانِ ، بالبَلَدِ واللَّوْنِ ، والغِلَظِ والرِّقَّةِ[1] ، والنُّعُومَةِ والخُشُونَةِ ، ويَصِفُ القُطْنَ بذلك ، ويَجْعَلُ مكانَ الغِلَظِ والرِّقَّةِ[2] الطُّولَ والقِصَرَ ، وإنْ شَرَطَ فى القُطْنِ مَنْزُوعَ الحَبِّ ، جازَ ، وإن أطْلَقَ كان له بحَبِّه ، كالتَّمرِ بنَوَاهُ . ويَصِفُ الإبْرِيسَمَ بالبَلَدِ واللَّوْنِ ، والغِلَظِ والدِّقَّةِ[3] . ويَصِفُ الصُّوفَ بالبَلَدِ واللَّوْنِ ، والطُّولِ والقِصَرِ ، والزَّمانِ ، خَرِيفِىٌّ أو رَبِيعِىٌّ ؛ لأنَّ صُوفَ الخَرِيفِ أنْظَفُ . قال القاضِى : ويَصِفُه بالذُّكُورِيَّةِ والأُنُوثِيَّةِ ؛ لأنَّ صُوفَ الإناثِ أنْعَمُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْتَاجَ إلى هذه الصِّفَةِ ؛ لأنَّ التَّفَاوُتَ فى هذا يَسِيرٌ . وعليه تَسْلِيمُه نَقِيًّا من الشَّوْكِ والبَعْرِ وإن لم يَشْتَرِطْه . وإنِ اشْتَرَطَه ، جازَ ، وكان تَأْكِيدًا . وكذلك الشَّعَرُ والوَبَرُ . ويَصِحُّ السَّلَمُ فى الكَاغَدِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ ضَبْطُه ، ويَصِفُه بالطُّولِ والعَرْضِ ، والدِّقَّةِ والغِلَظِ ، واسْتِواءِ الصَّنْعَةِ ، وما يَخْتَلِفُ به الثَّمَنُ .

الإنصاف

حاجَةَ إلى عَتِيقٍ أو جَدِيدٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : فى المُسْلَمِ فيه ، خَمْسَةُ أضْرُبٍ ؛ الأوَّلُ ، ما يُضْبَطُ كلُّ واحدٍ منه بثَلاثَةِ أوْصافٍ - إنْ حَفِظَ أوْصافَه - كاللَّبِنِ وحِجارَةِ البِناءِ . الثَّانى ، مايُضْبَطُ كلُّ واحدٍ منه بأرْبَعةِ أوْصافٍ ، وإنِ اخْتلَفَتْ ، وهو أرْبعَةَ عشَرَ شيئًا ؛ الرَّصاصُ ، والصُّفْرُ ، والنُّحاسُ ، وحِجارَةُ الآنِيَةِ ؛ كالبِرامِ ، والرَّجسُ الطَّاهِرُ ، والشَّوْكُ ، ولَحْمُ الطَّيْرِ ،

---

(١) فى الأصل : « الدقة » .

(٢) فى را ، ق : « الدقة » .

(٣) فى م : « الرقة » .

الشرح الكبير

فصل : ويَضْبِطُ الرَّصاصَ والنُّحاسَ والحَدِيدَ بالنَّوْعِ ، فيقولُ فى الرَّصَاصِ : قَلَعِىٌّ[1] ، أو أُسْرُبٌ[2] . والنُّعُومَةِ والخُشُونَةِ ، واللَّوْنِ إنْ كان يَخْتَلِفُ . ويَزِيدُ فى الحَدِيدِ ذَكَرًا أو أُنْثَى ؛ فإنَّ الذَّكَرَ أحَدُّ وأَمْضَى . وإنْ أَسْلَمَ فى الأَوَانِى التى يُمْكِنُ ضَبْطُ قَدْرِها وطُولِها وسُمْكِها ودَوْرِهَا ، كالأَسْطالِ القائِمَةِ الحِيطانِ ، والطُّسُوتِ ، جازَ . ويَضْبِطُها بذلك . وإنْ أَسْلَمَ فى قِصَاعٍ أو[3] أَقْداحٍ من الخَشَبِ ، جازَ ، ويذكُرُ نَوْعَ خَشَبِها من جَوْزٍ ، أو تُوتٍ ، وقَدْرَهَا فى الصِّغَرِ والكِبَرِ ، والعُمْقِ والضِّيقِ ، والثَّخَانَةِ والدِّقَّةِ[4] . وإنْ أَسْلَمَ فى سَيْفٍ ، ضَبَطَه بنَوْعِ حَدِيدِه ، وطُولِه وعَرْضِه ، ورِقَّتِه وغِلَظِهِ ، وبَلَدِه ، وقَدِيمِ الطَّبْعِ أو مُحْدَثٍ ، ماضٍ أو غيرِه ، ويَصِفُ قَبِيعَتَه[5] وجَفْنَهُ[6] .

الإنصاف

والسَّمَكُ ، والإِبْرَيْسَمُ ، والآجُرُّ ، والرُّءوسُ ، والسَّمْنُ ، والجُبْنُ ، والعسَلُ . الثَّالثُ ، ما يُضْبَطُ كلُّ واحدٍ منه بخَمْسَةِ أَوْصافٍ ، وهو ثَلاثَةَ عشَرَ شيئًا ؛ الجُلودُ ، وحِجارَةُ الأَرْحاءِ ، والصُّوفُ[7] ، والقُطْنُ ، والغَزْلُ ، وخَشَبُ الوَقُودِ والبِناءِ ، والخُبْزُ ، والزُّبْدُ ، واللِّبأُ ، والرُّطَبُ ، والطَّعامُ ، والنَّعَمُ ، والخَيْلُ . الرَّابعُ ، ما يُضْبَطُ كلُّ واحدٍ منه بسِتَّةِ أَوْصافٍ ، وهو ثَلاثَةُ أَشْياءَ ؛ السَّمَرُ فى العَبِيدِ ، وخَشَبُ

---

(١) قلعى : اسم معدن ينسب إليه الرصاص الجيد ، وهو شديد البياض .

(٢) الأسرب : الرصاص . وهو فارسى معرب .

(٣) فى م : « و » .

(٤) فى م : « الرقة » .

(٥) فى م : « قبضته » . والقبيعة : ما على طرف مقبض السيف من فضة أو حديد .

(٦) الجفن : غمد السيف وغلافه الذى يحفظ فيه .

(٧) فى ط : « والصرف » .

الشرح الكبير

فصل : والخَشَبُ على أَضْرُبٍ ؛ منه ما يُرَادُ للبِنَاءِ ، فيَذْكُرُ نَوْعَهُ ، ورُطُوبَتَه ، ويُبْسَهُ ، وطُولَه ، ودَوْرَهُ أو سُمْكَهُ ، وعَرْضَه . ويَلْزَمُه أنْ يَدْفَعَ إليه مِن طَرَفِه إلى طَرَفِه بذلك العَرْضِ والدَّوْرِ . فإنْ كان أحَدُ طَرَفَيْهِ أغْلَظَ ممّا [١٥/٤ظ] وَصَفَ ، فقد زَادَهُ خَيْرًا ، وإنْ كان أدَقَّ لم يَلْزَمْه قَبُولُه . وإنْ ذَكَرَ الوَزْنَ أو سَمْحًا ، جازَ ، وإن لم يَذْكُرْه ، جازَ ، وله سَمْحٌ خالٍ من العُقَدِ ؛ لأنَّ ذلك عَيْبٌ . وإن كان للقِسِيِّ ، ذَكَرَ هذه الأوْصافَ ، وزادَ سَهْلِيًّا ، أو جَبَلِيًّا ، أو خُوطًا[1] ، أو فِلْقَةً[2] ؛ فإنَّ الجَبَلِيَّ أقْوَى من السَّهْلِيِّ ، والخُوطَ أقْوَى من الفِلْقَةِ . ويَذْكُرُ فيما للوَقُودِ الغِلَظَ ، واليُبْسَ ، والرُّطُوبَةَ ، والوَزْنَ . ويَذْكُرُ فيما للنَّصْبِ النَّوْعَ ، والغِلَظَ ، وسائِرَ ما يَحْتَاجُ إلى مَعْرِفَتِه ويُخْرِجُه مِن الجَهالَةِ . وإنْ أسْلَمَ فى النُّشَّابِ والنَّبْلِ ، ضَبَطَهُ بنَوْعِ خَشَبِه ، وطُولِه وقِصَرِه ، ودِقَّتِه وغِلَظِه ، ولَوْنِه ، ونَصْلِه ، ورِيشِه .

الإنصاف

القِسِيِّ . الخامسُ ، ما يُضْبَطُ كلُّ واحدٍ منه بسَبْعَةِ[3] أوْصافٍ ، وهو شَيْئان ؛ الثِّيابُ ، ولَحْمُ الصَّيْدِ وغيرُه . انتهى . قلتُ : جزَم بهذا فى « المُسْتَوْعِبِ » . ومِنَ الأوْصافِ المَضْبُوطَةِ بذلك كلِّه . وقال فى « الرِّعايَةِ » أيضًا ، وغيرِه ، غيرَ ما تقدَّم : ويذْكُرُ أيضًا ما يخْتَلِفُ الثَّمَنُ لأجْلِه غالِبًا ، كالعَرْضِ ، والسُّمْكِ ، والتَّدْوِيرِ ، والسِّنِّ ، واللَّوْنِ ، واللِّينِ ، والنُّعُومَةِ ، والخُشُونَةِ ، والدِّقَّةِ ،

---

(١) الخوط : الغصن الناعم .

(٢) الفلقة : قوس يتخذ من نصف عود .

(٣) فى الأصل ، ط : « تسعة » .

الشرح الكبير

فصل : والحِجَارَةُ منها ما هو لِلأَرْحِيَةِ[1] ، فيَضْبِطُها بالدَّوْرِ ، والتَّخَانَةِ ، والبَلَدِ ، والنَّوْعِ إنْ كان يَخْتَلِفُ . ومنها ما هو للبِنَاءِ ، فيَذْكُرُ اللَّوْنَ ، والقَدْرَ ، والنَّوْعَ ، والوَزْنَ . ويَذْكُرُ فى حِجَارَةِ الآنِيَةِ اللَّوْنَ والنَّوْعَ ، والقَدْرَ ، واللِّينَ ، والوَزْنَ . ويَصِفُ البَلُّورَ بأَوْصَافِه . ويَصِفُ الآجُرَّ واللَّبِنَ بمَوْضِعِ التُّرْبَةِ ، واللَّوْنِ ، والدَّوْرِ ، والتَّخَانَةِ . وإنْ أَسْلَمَ فى الجِصِّ ، والنُّورَةِ ، ذَكَرَ اللَّوْنَ ، والوَزْنَ . ولا يَقْبَلُ ما أَصابَهُ الماءُ فجَفَّ ، ولا ما قَدُمَ قِدَمًا يُؤَثِّرُ فيه . ويَضْبِطُ التُّرَابَ بمثلِ ذلك ، ويَقْبَلُ الطِّينَ الذى قد جَفَّ إن كان لا يَتَأَثَّرُ بذلك .

فصل : ويَضْبِطُ العَنْبَرَ باللَّوْنِ[2] ، والبَلَدِ ، وإنْ شَرَطَ قِطْعَةً أو قِطْعَتَيْنِ ، جازَ ، وإنْ لم يَشْتَرِطْ ، فله إعْطاؤُه صِغارًا و[3] كِبارًا . وقد قيل : العَنْبَرُ نَباتٌ يَخْلُقُه اللهُ تَعالَى فى جَنَباتِ البَحْرِ . ويَضْبِطُ العُودَ الهِنْدِىَّ بِبَلَدِه ، وما يُعْرَفُ به . ويَضْبِطُ اللُّبَانَ ، والمَصْطَكَا[4] ، وصَمْغَ الشَّجَرِ ، والمِسْكَ[5] ، وسائِرَ ما يَجُوزُ السَّلَمُ فيه ، بما يَخْتَلِفُ به .

الإنصاف

والغِلَظِ ، والرِّقَّةِ ، والصَّفاقَةِ ، وحَلَبِ يَوْمِه ، وزُبْدِ يَوْمِه ، والحَلاوَةِ ، والحُمُوضَةِ ، والمَرْعَى ، والعَلَفِ ، وكَوْنِ المَبِيعِ حَدِيثًا أو عَتِيقًا ، رَطْبًا أو يابِسًا ،

---

(١) الأرحية : جمع رحى .

(٢) فى م : « بالوزن » .

(٣) فى ر ، م : « أو » .

(٤) المصطكا ، بالفتح والضم ، ويمد فى الفتح فقط : لُبان رومى .

(٥) فى الأصل ، ر ١ : « السمك » .

المقنع

فَإِنْ شَرَطَ الْأَجْوَدَ ، لَمْ يَصِحَّ ، وَإِنْ شَرَطَ الْأَرْدَأَ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ . وَإِذَا جَاءَهُ بِدُونِ مَا وَصَفَ ، أَوْ نَوْعٍ آخَرَ ، فَلَهُ أَخْذُهُ ، وَلَا يَلْزَمُهُ .

الشرح الكبير

١٧٢٧ – مسألة : (فإنْ شَرَطَ الأَجْوَدَ ، لم يَصِحَّ) لتَعَذُّرِ الوُصُولِ إليه إلَّا نادِرًا (وإنْ شَرَطَ الأَرْدَأَ) لم يَصِحَّ فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لذلك . والثانِى ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه تَسْلِيمُ المُسْلَمِ ، أو خَيْرٍ منه ، فَيَلْزَمُ المُسْلِمَ قَبُولُه .

١٧٢٨ – مسألة : (وإنْ جاءَهُ بدُونِ ما وَصَفَ له ، أو نَوْعٍ آخرَ ، فله أخْذُه) لأنَّه رَضِىَ بدُونِ حَقِّه (ولا يَلْزَمُه) لأنَّ فيه إسْقاطَ حَقِّهِ . وقال القاضِى : يَلْزَمُه ، إذا لم يكُنْ أَدْنَى من النَّوْعِ المُشْتَرَطِ ؛ لأنَّه من جِنْسِه ، أَشْبَهَ الزّائِدَ فى الصِّفَةِ . ولَنا ، أنّه لم يَأْتِ بالمَشْرُوطِ ، فلم يَلْزَمْ قَبُولُه ، كالأَدْنَى ، بخِلافِ الزَّائِدِ فى الصِّفَةِ ، فإنّه أحْضَرَ المَشْرُوطَ مع زِيادَةٍ ، ولأنَّ أحَدَ النَّوْعَيْنِ يَصْلُحُ لِما لا يَصْلُحُ له الآخَرُ ، بخِلافِ الصِّفَةِ .

الإنصاف

رَبِيعِيًّا أو خَرِيفِيًّا ، وغيرِ ذلك . كلُّ شيءٍ بحَسَبِه مِن ذلك وغيرِه . انتهى . وتقدَّم بعضُ ذلك . وذِكْرُ أوْصافِ كلِّ واحدٍ ممَّا يجوزُ السَّلَمُ فيه يَطُولُ . وقد ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهم ، فليُراجَعُوا .

قوله : وإنْ شرَط الأَرْدأَ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الحاوِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ،

و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَّجِىِّ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : لأنَّ طلَبَ الأَرْدَأِ مِنَ الأَرْدَأِ عِنادٌ ، فلا يُؤَثِّرُ فيه نِزاعٌ .

فائدة : لو شرَطَه جيِّدًا أو رَدِيئًا ، صحَّ ، بلا نِزاعٍ .

قوله : وإذا جاءَه بدونِ ما وصَفَه له ، أو بنَوْعٍ آخَرَ ، فله أَخْذُه . إذا جاءَه بدُونِ ما وصَف مِن نَوْعِه ، فلا خِلافَ أنَّه مُخَيَّرٌ فى أخْذِه . وإنْ جاءَه بنَوْعٍ آخَرَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه مُخَيَّرٌ أيضًا فى أخْذِه وعدَمِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الكافِى » - وقال : هو أصحُّ - وغيرِهم . وعندَ القاضى وغيرِه ، يَلْزَمُ أخْذُه إذا لم يَكُنْ أدْنَى مِنَ النَّوْعِ المُشْتَرَطِ . واخْتارَه المَجْدُ ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يَحْرُمُ أخْذُه ، كأخْذِ غيرِ جِنْسِه . نقَلَه جماعَةٌ عن أحمدَ . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ ، وأطْلَقَ فى « التَّلْخيصِ » ، فى الأَخْذِ وعدَمِه ، رِوايتَيْن . وقال : بِناءً على كَوْنِ النَّوْعِيَّةِ تَجْرِى مَجْرَى الصِّفَةِ أوِ الجِنْسِ .

المقنع

وَإِنْ جَاءَهُ بِجِنْسٍ آخَرَ ، لَمْ يَجُزْ لَهُ أَخْذُهُ . وَإِنْ جَاءَهُ بِأَجْوَدَ مِنْهُ مِنْ نَوْعِهِ ، لَزِمَهُ قَبُولُهُ ،

الشرح الكبير

١٧٢٩ – مسألة : (وإنْ جاءَهُ بجِنْسٍ آخرَ ، لم يَجُزْ له أخْذُه) لقَوْلِه عليه الصَّلاةُ والسّلامُ : « مَنْ أسْلَفَ فى شىءٍ ، فلا يَصْرِفْه إلى غَيْرِه » . رَوَاهُ أبو دَاوُدَ[1] ، وذَكَرَ ابنُ أبى مُوسَى رِوَايَةً ، أنّه يَجُوزُ أنْ يَأْخُذَ مكانَ [٤/١٦و] البُرِّ شَعِيرًا مثْلَه . ولَعَلَّه بَنَاهُ على أنَّهُما جِنْسٌ واحِدٌ . والأَوَّلُ أصَحُّ .

١٧٣٠ – مسألة : (وإن جاءَهُ بأجْوَدَ منه من نَوْعِه ، لَزِمَه قَبُولُه) لأنَّه أتَى بما تَناوَلَه العَقْدُ وزيادَةٍ تَنْفَعُه ولا تَضُرُّه .

الإنصاف

قوله : وإنْ جاءَه بجِنْسٍ آخَرَ ، لم يَجُزْ له أخْذُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل جماعَةٌ عن أحمدَ جَوازَ الأخْذِ للأرْدَأِ عنِ الأعْلَى ، كشَعِيرٍ عن بُرٍّ بقَدْرِ كَيْلِه . نقَلَه أبو طالِبٍ ، والمَرُّوذِىُّ . وحمَلَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ على رِوايَةِ أنَّهما جِنْسٌ واحدٌ . قال فى « التَّلْخيصِ » : جعَل بعضُ أصحابِنا هذا رِوايَةً فى جَوازِ الأخْذِ مِن غيرِ الجِنْسِ بقَدْرِه ، إذا كان دُونَ المُسْلَمِ فيه . قال : وليس الأمْرُ عندِى كذلك ، وإنَّما هذا يخْتَصُّ الحِنْطَةَ والشَّعِيرَ ، مُطابِقًا لنَصِّه فى إحْدَى الرِّوايتَيْن عنه ، أنَّ الضَّمَّ فى الزَّكاةِ يَخُصُّهما [٢/١٠٦ظ] ، دُونَ القُطْنِيَّاتِ وغيرِها ، بِناءً على كَوْنِهما جِنْسًا واحِدًا فى إحْدَى الرِّوايتَيْن عنه ، وإن تنَوَّعَ . نقَلَه حَنْبَلٌ . ولا يجوزُ التَّفاضُلُ بينَهما . ذكَرَه القاضى أبو يَعْلَى وغيرُه . انتهى .

---

(١) فى : باب السلف لا يحول ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٤٧ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من أسلم فى شىء فلا يصرفه إلى غيره ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٦٦ .

المقنع

فَإِنْ قَالَ: خُذْهُ وَزِدْنِى دِرْهَمًا. لَمْ يَجُزْ .وَإِنْ جَاءَهُ بِزِيَادَةٍ فِى الْقَدْرِ ، فَقَالَ ذَلِكَ ، صَحَّ .

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ يَذْكُرَ قَدْرَهُ بِالْكَيْلِ فِى الْمَكِيلِ ، وَالْوَزْنِ فِى الْمَوْزُونِ ، وَالذَّرْعِ فِى الْمَذْرُوعِ . فَإِنْ أَسْلَمَ فِى الْمَكِيلِ وَزْنًا ، وَفِى الْمَوْزُونِ كَيْلًا ، لَمْ يَصِحَّ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ .

الشرح الكبير

١٧٣١ – مسألة : وإنْ جاءَهُ بالأَجْوَدِ ، فقال : (خُذْه وزِدْنِى دِرْهَمًا . لم يَصِحَّ) وقال أبو حَنِيفَةَ : يَصِحُّ ، كما لو جاءَهُ بزِيادَةٍ فى القَدْرِ . ولَنا ، أنَّ الجَوْدَةَ صِفَةٌ ، فلا يَجُوزُ إفْرادُها بالعَقْدِ ، كما لو كان مَكِيلًا ، أو مَوْزُونًا (وإنْ جاءَه بزِيَادَةٍ فى القَدْرِ ، فقال له ذلك ، صَحَّ) لأنَّ الزِّيَادَةَ هٰهُنا يَجُوزُ إفْرَادُها بالبَيْعِ .

فصل : (الثالِثُ ، أنْ يَذْكُرَ قَدْرَه بالكَيْلِ فى المَكِيلِ ، والوَزْنِ فى المَوْزُونِ ، والذَّرْعِ فى المَذْرُوعِ . فإنْ أسْلَمَ فى المَكِيلِ وَزْنًا ، وفى المَوْزُونِ كَيْلًا ، لم يَصِحَّ . وعنه ، يَصِحُّ) يُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ قَدْرِ المُسْلَمِ فيه بالكَيْلِ فى المَكِيلِ ، والوَزْنِ فى المَوْزُونِ ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ؛ لقَوْلِ

الإنصاف

قوله : وإنْ جاءَه بأجْوَدَ منه مِن نَوْعِه ، لَزِمَه قَبُولُه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يَلْزَمُه قَبُولُه . وقيل : يَحْرُمُ أخْذُه ، وحُكِيَ رِوايَةً . نقَل صالِحٌ وعبدُ اللهِ ، لا يأْخُذُ فوقَ صِفَتِه ، بل دُونَها .

فائدة : لو وجَدَه مَعِيبًا ، كان له ردُّه أو أرْشُه .

قوله : فإنْ أسْلَمَ فى المَكِيلِ وَزْنًا ، وفى المَوْزُونِ كَيْلًا ، لم يَصِحَّ . وهو إحْدَى

الشرح الكبير

النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ أَسْلَفَ فى شىءٍ ، فَلْيُسْلِفْ فى كَيْلٍ مَعْلُومٍ و[1] وزْنٍ مَعْلُومٍ ، إلى أجَلٍ مَعْلُومٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ويُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ المَذْرُوعِ بالذَّرْعِ ، والمَعْدُودِ بالعَدِّ[3] ؛ لأنَّهُ عِوَضٌ غائِبٌ ، يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، فاشْتُرِطَ مَعْرِفَةُ قَدْرِه ، كالثَّمَنِ . ولا نَعْلَمُ فى اعْتِبارِ مَعْرِفَةِ مِقْدارِ المُسْلَمِ فيه خِلافًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه من أهْلِ العِلْمِ على أنَّ السَّلَمَ جائِزٌ فى الثِّيابِ بذَرْعٍ مَعْلُومٍ . فإنْ أسْلَمَ[4] فى المَكِيلِ وَزْنًا ، أو فِى المَوْزُونِ كَيْلًا ، ففيه رِوَايَتَانِ ؛ إحْداهُما ، لا يَصِحُّ . نَقَلَها عنه الأَثْرَمُ ، فقال : سُئِلَ أحمدُ عن السَّلَمِ فى التَّمْرِ وَزْنًا ، فقال : لَا ، إلَّا كَيْلًا . قلتُ : إنّ النّاسَ هـٰهُنا لا يَعْرِفُونَ الكَيْلَ . قال : وإنْ كانُوا لا يَعْرِفُونَ الكَيْلَ . فعلى هذه الرِّوَايَةِ ، لا يَجُوزُ فى المَكِيلِ إلَّا كَيْلًا ، ولا فى المَوْزُونِ إلَّا وَزْنًا . هكذا[5] ذَكَره القاضِى ، وابنُ أبى مُوسَى ؛ لأنَّه مَبِيعٌ يُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ قَدْرِه ، فلم يَجُزْ بغَيْرِ ما هو مُقَدَّرٌ به فى الأَصْلِ ، كبَيْعِ الرِّبَوِيَّاتِ

الإنصاف

الرِّوايَتَيْن . نصَّ عليه ، واخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ والمُخْتارُ للعامَّةِ . قلتُ : منهم القاضى ، وابنُ أبِى مُوسى . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٨ .

(٣) فى الأصل ، ر : « بالعدد » .

(٤) فى م : « أسلف » .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

بَعْضِها بِبَعْضٍ . ولأنَّه قَدَّرَهُ[1] بغيرِ ما هو مُقَدَّرٌ به فى الأَصْلِ ، فلم يَجُزْ ، كما لو أسْلَمَ فى المَذْرُوعِ وَزْنًا . والثانِيَةُ ، يَجُوزُ . فنَقَلَ المَرُّوذِىُّ عن أحمدَ ، أنَّ السَّلَمَ يَجُوزُ فى اللَّبَنِ إذا كانَ كَيْلًا أو وَزْنًا . وهذا يَدُلُّ على إباحَةِ السَّلَمِ فى المَكِيلِ وَزْنًا ، وفى المَوْزونِ كَيْلًا ؛ لأنَّ اللَّبَنَ لا يَخْلُو من أنْ يكُونَ مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، وقد أجازَ السَّلَمَ فيه بكُلٍّ منهما . وهو قَوْلُ الشّافِعِىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال مالِكٌ : ذلك جائِزٌ ، إذا كان النّاسُ يَتَبايَعُونَ التَّمْرَ وَزْنًا . وهذا الصَّحِيحُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ؛ لأنَّ الغَرَضَ مَعْرِفَةُ قَدْرِه ، وإمْكانُ [٦/١٦ظ] تَسْلِيمِه من غيرِ تَنازُعٍ ، فبأىِّ قَدْرٍ قَدَّرَهُ ، جازَ . ويُفارِقُ بَيْعَ الرِّبَوِيَّاتِ ؛ فإنَّ التَّماثُلَ فيها[2] بالكَيْلِ فى المَكِيلِ ، والوَزْنِ فى المَوْزُونِ ، شَرْطٌ ، ولا يَعْلَمُ هذا الشَّرْطَ إذا قَدَّرَها بغَيْرِ مِقْدارِها الأَصْلِىِّ . وقد ذَكَرْنَا المَكِيلَ والمَوْزُونَ فى بابِ الرِّبا . ولا يُسْلِمُ فى اللِّبَأِ إلَّا وَزْنًا[3] ؛ لأنَّه يَجْمُدُ عَقِيبَ حَلْبِه ، فلا يَتَحَقَّقُ الكَيْلُ فيه . فإنْ كان

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِيَيْن »، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفائقِ » . وهذا المذهبُ . وعنه ، يصِحُّ . وهى مِن زَوائدِ الشَّارِحِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ، وهما رِوايَتان مَنْصُوصَتان ، وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ

(١) فى م : « مقدر » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « موزونا » .

المقنع

وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمِكْيَالُ مَعْلُومًا ، فَإِنْ شَرَطَ مِكْيَالًا بعَيْنِهِ ، أَوْ صَنْجَةً بِعَيْنِهَا غَيْرَ مَعْلُومَةٍ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

المُسْلَمُ فيه مِمّا لا يُمْكِنُ وَزْنُه بمِيزانٍ لِثِقَلِه ، كالأَرْحِيَةِ ، والحِجَارَةِ الكِبارِ ، وُزِنَ بالسَّفِينَةِ ، فَتُتْرَكُ السَّفِينَةُ فى الماءِ ، ثم يُتْرَكُ ذلك فيها ، فَيَنْظُرُ إلى أىِّ مَوْضِعٍ تَغُوصُ ، فيُعَلِّمُه ، ثم يُرْفَعُ ويُتْرَكُ مكانَه رَمْلٌ أو حِجَارَةٌ صِغارٌ ، إلى أنْ يَبْلُغَ الماءُ المَوْضِعَ المُعَلَّمَ ، ثم يُوزَنُ بمِيزانٍ ، فيكونُ زِنَةَ ذلك الشىءِ .

١٧٣٢ – مسألة : (ولابُدَّ أنْ يكونَ المِكْيَالُ مَعْلُومًا ، فإنْ شَرَطَ مِكْيَالًا بعَيْنِه ، أو صَنْجَةً بعَيْنِها غيرَ مَعْلُومَةٍ ، لم يَصِحَّ) يُشْتَرَطُ[1] أنْ يكُونَ المِكْيالُ والصَّنْجَةُ والذِّرَاعُ مَعْرُوفًا عندَ العامَّةِ . فإن عَيَّنَ مِكْيالًا ، أو صَنْجَةً ، أو ذِراعًا غيرَ مَعْلُومٍ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يَهْلِكُ ، فيَتَعَذَّرُ مَعْرِفَةُ[2] المُسْلَمِ فيه ، وهذا غَرَرٌ لا يَحْتاجُ إليه العَقْدُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه من أهْلِ العِلْمِ ، على أنّ السَّلَمَ فى الطَّعَامِ لا

الإنصاف

الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » .

فائدة : لا يصِحُّ السَّلَمُ فى المَذْرُوعِ إلَّا بالذَّرْعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وخُرِّجَ الجَوازُ وَزْنًا .

قوله : ولا بُدَّ أنْ يكُونَ المِكيالُ مَعْلُومًا ، فإنْ شرَط مِكْيالًا بعَيْنِه ، أو صَنْجَةً بعَيْنِها غيرَ مَعْلُومَةٍ ، لم يَصِحَّ . وكذا المِيزانُ والذِّراعُ . وهذا بلا نِزاعٍ فيه ، ولكِنْ

---

(١) فى ر ١ ، م : « بشرط » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَفِى الْمَعْدُودِ الْمُخْتَلِفِ غَيْرِ الْحَيَوانِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، يُسْلِمُ فِيهِ عَدَدًا . وَالْأُخْرَى ، وَزْنًا . وَقِيلَ : يُسْلِمُ فِى الْجَوْزِ وَالْبَيْضِ عَدَدًا ، وَفِى الْفَوَاكِهِ وَالْبُقُولِ وَزْنًا .

الشرح الكبير

يَجُوزُ بقَفِيزٍ لا يُعْرَفُ عِيَارُه ، ولا فى ثَوْبٍ بذَرْعِ فلانٍ ؛ لأنَّ المِعْيارَ لو تَلِفَ ، أو ماتَ فلانٌ ، بَطَلَ السَّلَمُ ؛ منهم الثَّوْرِىُّ ، والشّافِعِىُّ ، وأبو حَنِيفَةَ وأصحَابُه ، وأبو ثَوْرٍ . فإنْ عَيَّنَ مِكْيَالَ رَجُلٍ ، أو مِيزَانَه ، وكانا مَعْرُوفَيْنِ عندَ العامَّةِ ، جازَ . ولم يَخْتَصَّ بهما . وإن لم يُعْلَمَا ، لم يَجُزْ ؛ لِما ذَكَرْنا .

١٧٣٣ – مسألة : (وفى المَعْدُودِ المُخْتَلِفِ غيرِ الحَيَوانِ رِوايَتَانِ ؛ إحْداهُما ، يُسْلِمُ فيه عَدَدًا . والأُخْرَى ، وَزْنًا . وقيل : يُسْلِمُ فى الجَوْزِ والبَيْضِ عَدَدًا ، وفى الفَواكِهِ والبُقُولِ وَزْنًا) ما عَدا المَكِيلَ ، والمَوْزونَ ،

الإنصاف

لو عيَّن مِكْيالَ رَجُلٍ واحدٍ أو مِيزانَه ، صحَّ ، ولم يتَعَيَّنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لم يتَعَيَّنْ فى الأصحِّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : صحَّ العَقْدُ ، (١ولم يتَعَيَّنا١) فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وقيل : يتَعَيَّنُ . فعلى المذهبِ ، فى فَسادِ العَقْدِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » – وأطْلَقَ أبو الخَطَّابِ رِوايتَيْن فى صِحَّةِ العَقْدِ ؛ يتَعَيَّنُ مِكْيالٌ . انتهى – أحدُهما ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وغيرِهما . والثَّانى ، لا يصِحُّ .

قوله : وفى المَعْدُودِ المُخْتَلِفِ غَيْرِ الحَيَوانِ رِوايَتان – يعْنِى ، على القَوْلِ بصِحَّةِ

(١ – ١) فى الأصل ، ط : « يتعينا » .

الشرح الكبير

والحَيَوانَ ، والمَذْرُوعَ ، فعلى ضَرْبَيْنِ ؛ مَعْدُودٍ وغَيْرِه ، والمَعْدُودُ نَوْعانِ ؛ أحَدُهما ، لا يَتَبايَنُ كَثِيرًا ؛ كالجَوْزِ والبَيْضِ ، فَيُسْلِمُ فيه عدَدًا فى أظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والأوْزَاعِىِّ . وقال الشَّافِعِىُّ : لا يُسْلِمُ فيهما عدَدًا ؛ لأنَّ ذَلك يَتَبايَنُ ويَخْتَلِفُ ، فلم يَجُزْ عَدَدًا ، كالبِطِّيخِ ، وإنّما يُسْلَمُ فيهما كَيْلًا أو وَزْنًا . ولَنا ، أنَّ التَّفاوُتَ يَسِيرٌ ، ويَذْهَبُ ذلك باشْتِراطِ الكِبَرِ أو[1] الصِّغَرِ أو الوَسَطِ ، فيَذْهَبُ التَّفاوُتُ . وإنْ بَقِىَ شىءٌ يَسِيرٌ ، عُفِىَ عنه ، كسائِرِ التَّفاوُتِ فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ المَعْفُوِّ عنه ، ويُفارِقُ البِّطيخَ ، فإنَّه يَتفاوَتُ[2] كَثِيرًا ، لا يَنْضَبِطُ ، ولَنا فيه مَنْعٌ أيْضًا . النَّوْعُ الثانِى ، ما يَتَفاوَتُ ؛ كالرُّمَّانِ ، والسَّفَرْجَلِ ، والقِثَّاءِ ، والخِيَارِ ، [٤/١٧و] فحُكْمُه حُكْمُ ما لَيْسَ بمَعْدُودٍ ، من البِطِّيخِ والبُقُولِ ، وفيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُسْلِمُ فيه عَدَدًا ، ويُضْبَطُ[3] بالصِّغَرِ

الإنصاف

السَّلَمِ فيه ، كما تقدَّم . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » - إحْداهما ، يُسْلِمُ فيه عدَدًا . صحَّحَه فى التَّصْحيحِ . وهو مُقْتَضَى كَلامِ الخِرَقِىِّ . والأُخْرَى ، يُسْلِمُ فيه وَزْنًا . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يُسْلِمُ فى الجَوْزِ ، والبَيْضِ عدَدًا ، فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَ فى الفَواكِهِ وَجْهَيْن . وقدَّم فى « الفُروعِ » صِحَّةَ السَّلَمِ فى مَعْدودٍ غيرِ حَيوانٍ يتقارَبُ عدَدًا . وهذا المذهبُ .

---

(١) فى م : « و » .

(٢) بعده فى م : « تفاوتا » .

(٣) فى م : « يضبطها » .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، أَنْ يَشْتَرِطَ أَجَلًا مَعْلُومًا ، لَهُ [١٠٦ظ] وَقْعٌ فِى الثَّمَنِ ، كَالشَّهْرِ وَنَحْوِهِ ، فَإِنْ أَسْلَمَ حَالًّا ، أَوْ إِلَى أَجَلٍ قَرِيبٍ ، كَالْيَوْمِ وَنَحْوِهِ ، لَمْ يَصِحَّ ،

الشرح الكبير

والكِبَرِ ؛ لأنَّهُ يُباعُ هكذا . والثانى ، لا يُسْلِمُ فيه إلَّا وَزْنًا . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ ، والشّافِعِىُّ ؛ لأنَّه لا يمكِنُ تَقْدِيرُه بالعَدَدِ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ كَثِيرًا ، ويَتَبايَنُ جِدًّا ، ولا بالكَيْلِ ؛ لأنَّه يَتَجافَى فى المِكْيَالِ . ولا يُمْكِنُ تَقْدِيرُ البَقْلِ بالحَزْمِ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ ، ويُمْكِنُ حَزْمُ الكَبِيرَةِ والصَّغِيرَةِ ، فلم يُمْكِنْ تَقْدِيرُه بغَيْرِ الوَزْنِ ، فَيَتَعَيَّنُ تَقْدِيرُه به . وقيلَ : يُسْلِمُ فى الجَوْزِ والبَيْضِ عدَدًا ؛ لأنَّه يُباعُ كذلك ، وفى الفَواكِهِ والبُقُولِ وَزْنًا ؛ لأنَّه أضْبَطُ . وقد ذَكَرْناهُ .

فصل : (الرَّابِعُ ، أنْ يَشْتَرِطَ أجَلًا مَعْلُومًا ، له وَقْعٌ فى الثَّمَنِ ، كالشَّهْرِ ونَحْوِه . فإنْ أسلمَ حالًّا ، أو إلى أجَلٍ قَرِيبٍ ، كاليَوْمِ ونحوِه ،

الإنصاف

قال فى « الكافِى » . فأمَّا المَعْدودُ ، فيُقَدَّرُ بالعَدَدِ . وقيل : بالوَزْنِ . والأوَّلُ أوْلَى . فإنْ كان يتفاوَتُ كثيرًا ؛ كالرُّمَّانِ والبِطِّيخِ والسَّفَرْجَلِ والبُقولِ ، قدَّرَه بالوَزْنِ . وقال فى « المُغْنِى »[1] : يُسْلِمُ فى الجَوْزِ والبَيْضِ ونحوِهما عدَدًا ، وفيما يتفاوَتُ ؛ كالرُّمَّانِ ، والسَّفَرْجَلِ والقِثَّاءِ ، وَجْهان . وتقدَّم كلامُ الشَّارِحِ . والصَّحِيحُ إذَنْ مِنَ المذهبِ ، أنَّ ما يتقارَبُ ، السَّلَمُ فيه عدَدًا ، وما يتفاوَتُ تفاوُتًا كثيرًا ، السَّلَمُ فيه وَزْنًا .

قوله : الرَّابِعُ ، أنْ يَشْتَرِطَ أجَلًا مَعْلُومًا له وَقْعٌ فى الثَّمَنِ – يعْنِى ، فى العادَةِ –

---

(١) انظر : المغنى ٦/ ٤٠١ .

الشرح الكبير

لم يَصِحَّ) يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ السَّلَمِ كَوْنُه مُؤَجَّلًا ، ولا يَصِحُّ السَّلَمُ الحالُّ . نَصَّ عليه أحمدُ فى روايةِ المَرُّوذِىِّ . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ . وقال الشَّافِعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَجُوزُ السَّلَمُ حالًّا ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَصِحُّ مُؤَجَّلًا ، فصَحَّ حالًّا ، كبُيُوعِ الأَعْيَانِ ، ولأنَّه إذا جازَ مُؤَجَّلًا ، فحالًّا أجْوَزُ ، ومن الغَرَرِ أبْعَدُ . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ أسْلَفَ فى شَىءٍ ، فَلْيُسْلِفْ فى كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، و[1] وَزْنٍ مَعْلُومٍ ، إلى أجَلٍ مَعْلُومٍ »[2] . فأَمَرَ بالأَجَلِ ، والأَمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ . ولأنَّه أمَرَ بهذه الشُّرُوطِ تَبْيِينًا لشُروطِ السَّلَمِ ، ومَنْعًا منه بدُونِها ، ولذلك[3] لا يَصِحُّ إذا انْتَفَى الكَيْلُ والوَزْنُ ، فكذلك الأَجَلُ . ولأنَّه إنَّما جازَ رُخْصَةً للمَرْفَقِ ، ولا يَحْصُلُ المَرْفَقُ إلَّا بالأَجَلِ ، فإذا انْتَفَى الأَجَلُ انْتَفَى المَرْفَقُ ، فلا يَصِحُّ ، كالكِتَابَةِ . ولأنَّ الحُلُولَ يُخْرِجُه عن اسْمِه ومَعْناه ،

الإنصاف

كالشَّهْرِ ونحوِه . قالَه الأصحابُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويتَغَيَّرُ فيه الثَّمَنُ غالِبًا بحَسَبِ البُلْدانِ ، والأزْمانِ ، والسِّلَعِ . قال فى « الكافِى » : كالشَّهْرِ ونِصْفِه ، ونحوِه . قال الزَّرْكَشِىُّ ، وكثيرٌ مِنَ الأصحابِ : يُمَثِّلُ بالشَّهْرَيْن ؛ فمِن ثَمَّ قال بعضُهم : أقلُّه شَهْرٌ . انتهى . قلتُ : قال فى « الخُلاصَةِ » : ويَفْتَقِرُ إلى ذِكْرِ الأَجَلِ ، فيَكونُ شَهْرًا فصاعِدًا . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : أقلُّه شَهْرٌ . قال فى « الفُروعِ » : وليس هذا فى كلامِ أحمدَ ، وظاهِرُ كلامِه ، اشْتِراطُ الأَجَلِ ، ولو كان أجَلًا قَرِيبًا . ومالَ إليه ، وقال : هو أظْهَرُ .

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٨ .

(٣) فى ر ١ ، ق : « كذلك » .

الشرح الكبير

أمّا الاسْمُ ، فلأنَّه يُسَمَّى سَلَمًا وسَلَفًا ؛ لتَعَجُّلِ أحَدِ العِوَضَيْنِ وتَأَخُّرِ الآخَرِ ، ومعناه ما ذَكَرْنَاه فى أوَّلِ البابِ ، من أنّ الشارِعَ أرْخَصَ[1] فيه مِن أجْلِ الحاجَةِ الدَّاعِيَةِ إليه ، ومع حُضُورِ ما يَبِيعُه حَالًّا لا حاجَةَ إلى السَّلَمِ ، فلا يَثْبُتُ . وفارَقَ بُيُوعَ الأعْيَانِ ، فإنَّها لم تَثْبُتْ على خِلافِ الأصْلِ لمَعْنًى يَخْتَصُّ بالتَّأْجِيلِ . وما ذَكَرُوه من التَّنْبِيهِ غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّ ذلك إنّما يَجْرِى فيما إذا كان المَعْنَى المُقْتَضِى مَوْجُودًا فى الفَرْعِ بصِفَةِ التَّأْكِيدِ ، وليس كذلك هٰهُنا ، فإنَّ البُعْدَ من الغَرَرِ ليس هو المُقْتَضِىَ لِصِحَّةِ السَّلَمِ المُؤَجَّلِ ، وإنّما المُصَحِّحُ له شىءٌ آخَرُ لم يَذْكُرِ[2] اجْتِماعَهما فيه ، وقد بَيَّنَّا افْتِراقَهُما . إذا ثَبَتَ [٤/١٧ظ] هذا ، فإنَّه إنْ باعَهُ ما يَصِحُّ السَّلَمُ فيه حالًّا فى الذِّمَّةِ ، صَحَّ ، ومَعْناهُ مَعْنَى السَّلَمِ ، وإنّما افْتَرَقَا فى اللَّفْظِ ، لكنْ يُشْتَرَطُ فى البَيْعِ أنْ يكونَ المَبِيعُ مَمْلُوكًا للبائِعِ . فإنْ باعَهُ ما ليسَ عِنْدَه ، لم يَصِحَّ ، وقد ذَكَرْنَاهُ .

فصل : ويُشْتَرَطُ كَوْنُ الأجَلِ مُدَّةً لها وَقْعٌ فى الثَّمَنِ ، كالشَّهْرِ وما قارَبَه . وقال أصْحابُ أبى حَنِيفَةَ : لو قَدَّرَهُ بنِصْفِ يَوْمٍ ، جازَ . وقَدَّرَهُ

الإنصاف

قوله : فإنْ أسْلَمَ حالًّا أو إلى أجَلٍ قَرِيبٍ ؛ كاليَومِ ونحوِه ، لم يصِحَّ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « الانْتِصارِ » رِوايَةً ؛ يصِحُّ حالًّا . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ إنْ كان فى مِلْكِه . قال : وهو المُرادُ بقَوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ لحَكِيمِ بنِ حِزامٍ : « لا تَبِعْ ماليس عِندَك » . أى ماليس فى مِلْكِك .

---

(١) فى م ، ق : « رخص » .

(٢) فى المغنى ٦/٤٠٣ : « نذكر » .

الشرح الكبير

بَعْضُهم بثَلاثَةِ أيّامٍ . وهو قولُ الأوْزَاعِيِّ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ يَجُوزُ فيها خِيارُ الشَّرْطِ ، وهى آخِرُ حَدِّ القِلَّةِ . قالُوا : لأنَّ الأَجَلَ إنّما اعْتُبِرَ فى السَّلَمِ ؛ لأنَّ المُسْلَمَ فيه مَعْدُومٌ فى الأصْلِ ؛ لكَوْنِ السَّلَمِ إنّما ثَبَت رُخْصَةً فى حَقِّ المَفالِيسِ ، فلا بُدَّ من الأجَلِ ، ليَحْصُلَ فيُسَلَّمَ ، وهذا يَتَحَقَّقُ بأَقَلِّ مُدَّةٍ يَتَصَوَّرُ حُصُولَه فيها . ولَنا ، أنَّ الأَجَلَ إنّما اعْتُبِرَ لِيَتَحَقَّقَ المَرْفَقُ الذى شُرِعَ من أجْلِه السَّلَمُ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بالمُدَّةِ التى لا وَقْعَ لها فى الثَّمَنِ . ولا يَصِحُّ اعْتِبارُه بمُدَّةِ الخِيارِ ؛ لأنَّ الخِيارَ يَجُوزُ ساعَةً ، وهذا لا يَجُوزُ ، والأَجَلُ يَجُوزُ أنْ يكونَ أعْوامًا ، وهم لا يُجيزُونَ الخِيارَ أكثرَ من ثلاثٍ ، وكوْنُها آخِرَ حَدِّ القِلَّةِ ، لا يَقْتَضِى التَّقْدِيرَ بها . وقَوْلُهم : إنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ بأَقَلِّ مُدَّةٍ . لا يَصِحُّ ، فإنَّ السَّلَمَ إنَّما يكونُ لحاجَةِ المَفالِيسِ الذين لهم ثِمارٌ أو زُرُوعٌ أو تِجاراتٌ يَنْتَظِرُونَ حُصُولَها ، ولا يَحْصُلُ هذا فى المُدَّةِ اليَسِيرَةِ غالِبًا .

الإنصاف

فلو لم يُجزِ السَّلَمَ حالًّا ، لقالَ : لا تَبِعْ هذا سواءٌ كان عِندَك أوْ لا . وتكَلَّم على ماليس عندَه . ذكَرَه عنه صاحِبُ « الفُروعِ » ، فى كتابِ البَيْعِ ، فى الشَّرْطِ الخامسِ ، واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال فى « النَّظْمِ » : وما هو [٢/ ١٠٧و] ببَعيدٍ . وحمَل القاضى وغيرُه هذه الرِّوايَةَ على المذهبِ ، ولم يَرْتَضِه فى « الفُروعِ » ، واخْتارَ الصِّحَّةَ إذا أسْلَمَه إلى أجَلٍ قَرِيبٍ ، كما تقدَّم ، ورَدَّ ما احْتَجَّ به الأصحابُ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامنَةِ والثَّلاثِين » : لها[1] وَجْهٌ . قالَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِنَ « الخِلافِ » بصِحَّةِ السَّلَمِ حالًّا ، ويكونُ بَيْعًا . انتهى .

---

(١) فى ا : « لنا » .

المقنع إلَّا أَنْ يُسْلِمَ فِى شَىْءٍ يَأْخُذُ مِنْهُ كُلَّ يَوْمٍ أَجْزَاءً مَعْلُومَةً ، فَيَصِحُّ .

الشرح الكبير **١٧٣٤** – مسألة : (إلَّا أنْ يُسْلِمَ فى شىءٍ يَأْخُذُ منه كُلَّ يَوْمٍ أجْزَاءً مَعْلُومَةً ، فيَصِحُّ) قال الأَثْرَمُ : قُلْتُ لأبِى عبدِ الله : الرَّجُلُ يَدْفَعُ إلى الرَّجُلِ الدَّرَاهِمَ فى الشَّىءِ يُؤْكَلُ ، فيَأْخُذُ منه كُلَّ يوْمٍ من تِلْكَ السِّلْعَةِ شَيْئًا . فقال : على مَعْنَى السَّلَمِ ؟ فقُلْتُ : نَعَم . فقال : لا بَأْسَ . ثم قال : مثلُ الرَّجُلِ القَصَّابِ ، يُعْطِيه الدِّينَارَ على أن يَأْخُذَ منه كُلَّ يَوْمٍ رَطْلًا من لَحْمٍ قد وَصَفَه . وبهذا قال مالِكٌ . وقال الشّافِعِىُّ : إذا أسْلَمَ فى جِنْسٍ واحِدٍ إلى أجَلَيْنِ ، لم يَصِحَّ ، فى أحَدِ القَوْلَيْنِ ؛ لأَنَّ ما يُقابِلُ أبْعَدَهُما أجَلًا أقَلُّ ممّا يُقابِلُ الآخَرَ ، وذلك مَجْهُولٌ . ولَنا ، أنّ كُلَّ بَيْعٍ جازَ إلى أجَلٍ ، جازَ إلى أجَلَيْنِ وآجالٍ ، كبُيوعِ الأعْيَانِ . فعلى هذا ، إذا قَبَضَ البَعْضَ وتعذَّرَ[1] قَبْضُ الباقِى[1] ، رَجَعَ بقِسْطِه من الثَّمَنِ ، ولا يَجْعَلُ للبَاقِى فَضْلًا على المَقْبُوضِ ؛ لأنَّه مَبِيعٌ واحِدٌ مُتَماثِلُ الأَجْزَاءِ ، فيُقَسِّطُ الثَّمَنَ على أجْزائِه بالسَّوِيَّةِ ، كما لو اتَّفَقَ أجَلُه .

الإنصاف قوله : إلَّا أنْ يُسْلِمَ فى شىءٍ يأْخُذُ منه كُلَّ يَوْمٍ أجْزاءً مَعْلُومَةً – كاللَّحْمِ والخُبْزِ ، ونحوِهما – فيَصِحُّ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : إنْ بيَّن قِسْطَ كُلِّ أجَلٍ وثَمَنَه[2] ، صحَّ ، وإلَّا فلا .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ط : « وعنه » .

المقنع

وَإِنْ أَسْلَمَ فِى جِنْسٍ إِلَى أَجَلَيْنِ ، أَوْ فِى جِنْسَيْنِ إِلَى أَجَلٍ ، صَحَّ . وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْأَجَلُ مُقَدَّرًا بِزَمَنٍ مَعْلُومٍ .

الشرح الكبير

١٧٣٥ – مسألة : (فإنْ أسْلَمَ فى جِنْسٍ إلى أجَلَيْنِ ، أو فى جِنْسَيْنِ إلى أجلٍ ، صَحَّ) [١٨/٤و] أمّا إذا أسْلَمَ فى جِنْسٍ إلى أجَلَيْن ، فقد ذَكَرْناه فى المسألةِ قبلَها . فإن أسْلَمَ فى جِنْسَيْن إلى أجَلٍ واحِدٍ ، صَحَّ ، قِياسًا على البَيْعِ .

١٧٣٦ – مسألة : (ولابُدَّ أنْ يكونَ الأَجَلُ مُقَدَّرًا بزَمَنٍ مَعْلُومٍ)

الإنصاف

قوله : وإنْ أسْلَمَ فى جِنْسٍ إلى أجَلَيْن ، أو فى جِنْسَيْن إلى أجَلٍ ، صَحَّ . إذا أسْلَمَ فى جِنْسٍ واحدٍ إلى أجَلَيْن ، صحَّ ، بشَرْطِ أنْ يُبَيِّنَ قِسْطَ كُلِّ أجَلٍ وثَمَنَه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وإنْ أسْلَمَ فى جِنْسَيْن إلى أجَلٍ ، صحَّ أيضًا ، بشَرْطِ أنْ يُبَيِّنَ ثَمَنَ كُلِّ جِنْسٍ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ وإنْ لم يُبَيِّنْ . ويأْتِى هذا قَرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ الفَصْلِ السَّادسِ ، حيثُ قال : وإنْ أسْلَمَ ثمَنًا واحِدًا فى جِنْسَيْن ، لم يَجُزْ حتى يُبَيِّنَ ثَمَنَ كُلِّ جِنْسٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ ذِكْرِ هاتَيْن المَسْأَلَتَيْن وغيرِهما : وعنه ، يصِحُّ فى الكُلِّ قبلَ البَيانِ .

فائدة : مِثْلُ المَسْأَلَةِ الثَّانيةِ ، لو أسْلَمَ ثَمَنَيْن فى جِنْسٍ واحدٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه أبو داودَ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يصِحُّ هنا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ .

قوله : ولا بُدَّ أنْ يكونَ الأجَلُ مُقَدَّرًا بزَمَنٍ مَعْلُومٍ . فإنْ أسْلَمَ إلى الحَصادِ والجَدادِ ، فعلى رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ،

الشرح الكبير

للخَبَرِ . وهو أنْ يُسْلِمَ إلى وَقْتٍ يُعْلَمُ بالأَهِلَّةِ ، نحوَ أوَّلِ الشَّهْرِ ، وأَوْسَطِه ، وآخِرِه ، أو يومٍ مَعْلُومٍ منه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ قُلْ هِىَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ ﴾[1] . ولا خِلافَ فى صِحَّةِ التَّأْجيلِ بذلك . فإنْ أسْلَمَ إلى عيدِ الفِطْرِ ، أو النَّحْرِ ، أو يَوْمِ عَرَفَةَ ، أو عاشُورَاءَ ، أو نحوِها ، جازَ ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ بالأَهِلَّةِ . فإنْ جَعَلَ الأَجَلَ مُقَدَّرًا بغَيْرِ الشُّهُورِ الهِلَالِيَّةِ ، وكان مما يعْرِفُه المُسْلِمُونَ ، وهو مَشْهُورٌ بَيْنَهُم ، مثلَ الأَشْهُرِ الرُّومِيَّةِ ، كشُبَاط ونَحْوِه ، أو عِيدٍ لا يَخْتَلِفُ ، كالنَّيْرُوزِ والمِهْرَجانِ عند مَنْ يَعْرِفُها ، فظَاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبى مُوسَى ، أنّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه أسْلَمَ إلى غيرِ الشُّهُورِ الهِلَالِيَّةِ ، أشْبَهَ إذا أسْلَمَ إلى الشَّعَانِينِ وعيدِ الفَطِيرِ[2] ، ولأنَّ هذه لا يَعْرِفُها كَثِيرٌ من المُسْلِمِينَ ، أشْبَهَ ما ذَكَرْنا . وقال القاضِى : يَصِحُّ . وهو قَوْلُ الأَوْزَاعِىِّ ، والشَّافِعِىِّ ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ لا يَخْتَلِفُ ، أشْبَهَ أعْيَادَ المُسْلِمِينَ . وفارَقَ ما يَخْتَلِفُ ؛ لكَوْنِه لا يَعْلَمُه المُسْلِمُونَ . وإنْ كان ممّا لا يَعْرِفُه المُسْلِمُونَ ، كالشَّعَانِينِ ، وعِيدِ الفَطِيرِ

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه عامَّةُ الأصحابِ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » : لم يصِحَّ على الأصحِّ . وصحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) سورة البقرة ١٨٩ .

(٢) الشعانين : عيد للنصارى يقع يوم الأحد السابق لعيد الفصح . والفطير : عيد لليهود يكون فى خامس عشر نيسان ، وليس المراد نيسان الرومى بل شهر من شهورهم .

الشرح الكبير

ونَحْوِهما ، لم يَصِحَّ السَّلَمُ إليه ؛ لأنَّ المُسْلِمِينَ لا يَعْرِفُونَه ، ولا يَجُوزُ تَقْلِيدُ أهْلِ الذِّمَّةِ فيه ؛ لأنَّ قَوْلَهُم غيرُ مَقْبُولٍ ، ولأنَّهُم يُقَدِّمُونَه ويُؤَخِّرُونَه على حِسَابٍ لهم لا يَعْرِفُه المُسْلِمُونَ . وإنْ أسْلَمَ إلى ما لَا يَخْتَلِفُ ، مثلَ كانُون الأوَّلِ ، ولا يَعْرِفُه المُتَعَاقِدَانِ ، أو أحَدُهما ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ عِنْدَه .

فصل : وإذا جَعَلَ الأَجَلَ إلى شَهْرٍ ، تَعَلَّقَ بأوَّلِه . وإنْ جَعَلَ الأَجَلَ اسْمًا يَتَنَاوَلُ شَيْئَيْنِ ، كجُمادَى ويَوْمِ النَّفْرِ ، تَعَلَّقَ بأوَّلِهما . وإنْ قال : إلى ثَلَاثَةِ أشْهُرٍ . كان إلى انْقِضَائِها ؛ لأنَّه إذا ذَكَرَ ثَلَاثَةَ أشْهُرٍ مُبْهَمَةً ، وجَبَ أنْ يكُونَ ابْتِداؤُها من حِينِ لَفْظِه بها . وكذلك لو قال : إلى شَهْرٍ . كان إلى آخِرِه . ويَنْصَرِفُ إلى الأشْهُرِ الهِلَالِيَّةِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تَعالَى : ﴿ إِنَّ عِدَّةَ ٱلشُّهُورِ عِندَ ٱللَّهِ ٱثْنَا عَشَرَ شَهْرًا ﴾[1] . وأرادَ[2] الهِلَالِيَّةَ . فإنْ كان في أثْناءِ شَهْرٍ كمَّلَ شَهْرًا بالعَدَدِ ، وشَهْرَيْنِ بالأَهِلَّةِ . وقيلَ : تكونُ الثَّلَاثَةُ

الإنصاف

وقدَّمه في « الكافِي » ، و « المُغْنِي » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه هما ، وغيرُهما . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يصِحُّ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وقيل : محَلُّ الخِلافِ في الحَصادِ إذا جعَلَه إلى زَمَنِه ، أمَّا إلى فِعْلِه ، فلا يصِحُّ . قلتُ : جزَم بهذه الطَّرِيقَةِ في « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وهو ظاهِرُ « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وتقدَّم نَظِيرُها في مَسْأَلَةِ خِيارِ الشَّرْطِ .

فائدة : لو اخْتلَفا في قَدْرِ الأجَلِ ، أو مُضِيِّه ، ولا بَيِّنَةَ ، فالقَوْلُ قوْلُ المَدِينِ

---

(١) سورة التوبة ٣٦ .

(٢) في م : « إن أراد » .

المقنع فَإِنْ أَسْلَمَ إِلَى الْحَصَادِ ، أَو الْجِذَاذِ ، أَوْ شَرَطَ الْخِيَارَ إِلَيْهِ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير بالعَدَدِ . وسَنَذْكُرُ ذلك فى غيرِ هذا المَوْضِعِ[1] . وإنْ قال : مَحِلُّهُ شَهْرُ كذا . صَحَّ ، وتَعَلَّقَ بأَوَّلِه . وقيل : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه جَعَلَ ذلك ظَرْفًا ، فيَحْتَمِلُ أوَّلَهُ وآخِرَه . والصَّحِيحُ الأَوَّلُ ؛ فإنَّه لو قال لعَبْدِه : أنْتَ حُرٌّ فى شَهْرِ كذا . تَعَلَّقَ بأَوَّلِه ، وهو نَظِيرُ مسألَتِنا . [٤/١٨ظ] فإنْ قِيلَ : العِتْقُ يَتَعَلَّقُ بالإخْطارِ والإغْرارِ[2] ، ويَجُوزُ تَعْلِيقُه على مَجْهُولٍ ، كنُزُولِ المَطَرِ ، وقُدُومِ زَيْدٍ ، بخِلافِ مسألَتِنا . قُلْنا : إلَّا أنَّه إذا جَعَلَ مَحِلَّهُ فى شَهْرٍ ، تَعَلَّقَ بأَوَّلِه ، فلا يكونُ مَجْهُولًا ، وكذا السَّلَمُ .

١٧٣٧ – مسألة: (فإن أسْلَمَ إلى الحَصَادِ، أو [3]الجِذاذِ، أو[3] شَرَطَ الخِيارَ إليه، فعلى رِوَايَتَيْنِ) لا يَصِحُّ أنْ يُؤَجِّلَ السَّلَمَ إلى الحَصادِ والجِذاذِ وما أَشْبَهَه. كذلك قال ابنُ عَبّاسٍ، وأبو حَنِيفَةَ، والشّافِعِيُّ، وابنُ المُنْذِرِ.

الإنصاف مع يَمِينِه فى قَدْرِ الأَجَلِ ، على المذهبِ ، ونقَلَه حَرْبٌ . وكذا فى مُضِيِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُقْبَلُ قوْلُه ، ويُقْبَلُ قَوْلُ المُسْلَمِ إليه ، وهو المَدِينُ ، فى مَكانِ سَلَمِه . نقَلَه حَرْبٌ . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : أو شرَط الخِيارَ إليه ، فعلى رِوايتَيْن . قد تقدَّم ذِكْرُ الرِّوايتَيْن فى خِيارِ الشَّرْطِ ، وذكَرْنا الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ هناك ، فلا حاجَةَ إلى إعادَتِه .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « الإقرار » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

وفيه رِوَايَةٌ أُخْرَى، أنّه يَجُوزُ. قال أحمدُ: أرْجُو أنْ لا يَكُونَ به بَأْسٌ. وبه قال مالِكٌ، وأبو ثَوْرٍ. وعن ابنِ عمرَ، أنَّه كان يَبْتَاعُ إلى العَطاءِ. وبه قال ابنُ أَبِى لَيْلَى. وقال أحمدُ: إنْ كان شيءٌ يُعْرَفُ فأرْجُو، وكذلك إنْ قال: إلى قُدُومِ الغُزَاةِ. وهذا مَحْمولٌ على أنّه أرَادَ وَقْتَ العَطَاءِ؛ لأنَّ ذلك مَعْلُومٌ، فأمّا نَفْسُ العَطَاءِ فهو مَجْهُولٌ يَخْتَلِفُ ويَتَقَدَّمُ ويَتَأَخَّرُ. ويَحْتَمِلُ أنّه أرادَ نَفْسَ العَطاءِ؛ لكَوْنِه يَتَقَارَبُ أيْضًا، فأشْبَهَ الحَصادَ. وَوَجْهُ ذلك، أنّه أجَلٌ تَعَلَّقَ بوقتٍ من الزَّمَنِ يُعْرَفُ فى العادَةِ، لا يَتَفَاوَتُ تَفَاوُتًا كَثِيرًا، فأشْبَهَ

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو جعَل الأجَلَ مُقَدَّرًا بأشْهُرِ الرُّومِ ، كشُباطٍ ونحوِه ، وعِيدًا لهم لا يَخْتَلِفُ ، كالنَّيْرُوزِ والمِهْرَجانِ ، ونحوِهما ممَّا يَعْرِفُه المُسْلِمون ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ . كالشَّعانِينِ ، وعِيدِ الفَطِيرِ ، ونحوِهما ممَّا يَجْهَلُه المُسْلِمون غالِبًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبِى مُوسى ، [1]وابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه »[1] ؛ حيثُ قالُوا بالأهِلَّةِ[2] . ومنها ، لو قال : مَحِلُّه شَهْرُ كذا . صحَّ ، وتعَلَّقَ بأوَّلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهِبِ . وصحَّحَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيرِه . وقيل : لا يصِحُّ . ومنها ، لو قال : مَحِلُّه أوَّلُ شَهْرِ كذا ، أو آخِرُه . صحَّ ، وتعَلَّقَ بأوَّلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ ؛ لأنَّ أوَّلَ الشَّهْرِ يُعَبَّرُ به عن النِّصْفِ الأوَّلِ ، وكذا الآخِرُ . وهو احْتِمالٌ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) فى الأصل ، ط : « بأهلته » .

الشرح الكبير

إذا قال : إلى رَأْسِ السَّنَةِ . ولَنا ، قولُ ابنِ عَبّاسٍ : لا تَتَبَايَعُوا إلى الحَصادِ والدِّيَاسِ ، ولا تَتَبَايَعُوا إلَّا إلى شَهْرٍ مَعْلُومٍ[1] . ولأنَّ ذلك يَخْتَلِفُ ويَقْرُبُ ويَبْعُدُ ، فلا يَجُوزُ أنْ يكونَ أجَلًا ، كقُدُومِ زَيْدٍ . فإنْ قيل : فقد رُوِىَ عن عائِشَةَ أنّها قالت : إنَّ النَّبِىَّ ﷺ بَعَثَ إلى يَهُودِىٍّ : « أنِ ابْعَثْ إلَىَّ بثَوْبَيْنِ إلى المَيْسَرَةِ »[2] . قُلْنا : قال ابنُ المُنْذِرِ : رَوَاهُ حَرَمِىُّ بنُ عُمَارَةَ . وقال أحمدُ : فيه غَفْلَةٌ ، وهو صَدُوقٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : فأَخافُ أنْ يكُونَ من غَفَلَاتِه ، إذْ لم يُتَابَعْ عليه . ثمّ إنَّه لا خِلَافَ فى أنَّه لو جَعَلَ الأجَلَ إلى المَيْسَرَةِ لم يَصِحَّ ، وإنْ جَعَلَ الخِيَارَ إليه فهو فى مَعْنَى الأَجَلِ .

الإنصاف

فى « التَّلْخيصِ » . ومنها ، لو قال . إلى شَهْرِ رَمَضانَ . حَلَّ[3] بأوَّلِه . هذا المذهبُ . جزَم به الأصحابُ . قال فى « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ويتَخَرَّجُ لنا وَجْهٌ ، أنَّه لا يحِلُّ إلَّا بانْقِضائِه . ومنها ، لو جعَل الأجَلَ - مَثَلًا - إلى جُمادَى ، أو رَبِيعٍ ، أو يَوْمِ النَّفْرِ ونحوِه - ممَّا يشْتَرِكُ فيه شَيْئان - لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يصِحُّ ، ويتَعَلَّقُ بأوَّلِهما . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وأمَّا إذا جعَلَه إلى الشَّهْرِ ، وكان فى أثْناءِ شَهْرٍ ، فيَأْتِى حُكْمُه فى أثْناءِ بابِ الإجارَةِ .

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يجوز السلف حتى يكون بثمن معلوم ... ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٢٥/٦ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى الشراء إلى أجل ، من كتاب البيوع . عارضة الأحوذى ٢١٧/٥ . والنسائى ، فى : باب البيع إلى الأجل المعلوم ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٥٨/٧ .

(٣) فى الأصل ، ط : « لأجل » .

المقنع

وَإِذَا جَاءَهُ بِالسَّلَمِ قَبْلَ مَحِلِّهِ ، وَلَا ضَرَرَ فِي قَبْضِهِ ، لَزِمَهُ قَبْضُهُ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

١٧٣٨ – مسألة : (وإذَا جاءَهُ بالسَّلَمِ قَبْلَ مَحِلِّه ، ولا ضَرَرَ فى قَبْضِه ، لَزِمَهُ قَبْضُه ، وإلَّا فَلَا) عَبَّرَ بالسَّلَمِ عن المُسْلَمِ فيه ، كما يُعَبَّرُ بالسَّرِقَةِ عن المَسْرُوقِ ، وبالرَّهْنِ عن المَرْهُونِ . (١إذا أحْضَرَ١) المُسْلَمَ فيه على الصِّفَةِ المَشْرُوطَةِ ، لم يَخْلُ من أحْوالٍ ثَلَاثَةٍ ؛ أحدُها ، أنْ يُحْضِرَه فى مَحِلِّه ، فَيَلْزَمُ قَبُولُه ؛ كالمَبِيعِ (٢المُعَيَّنِ ، سَواءٌ تَضَرَّرَ بقَبْضِه أوْ لَا ؛ لأنَّ عَلَى المُسْلَمِ إليه ضَرَرًا فى بقائِه فى يَدِه . فإنِ امْتَنَعَ ، قِيلَ له : إمَّا أنْ تَقْبِضَ حَقَّكَ ، أو تُبْرِئَ منه . (٣فإن أبى ، قَبَضَه الحَاكِمُ له ، وبَرِئَت ذِمَّةُ المُسْلَمِ إليه منه٣) ؛ لأنَّ قَبْضَ الحاكِمِ قامَ مَقامَ قَبْضِ المُمْتَنِعِ ،

الإنصاف

قوله : وإذا جاءَه بالسَّلَمِ قبلَ مَحِلِّه ، ولا ضرَرَ فى قَبْضِه ، لَزِمَه قَبْضُه ، وإلَّا فلا . هذا المذهبُ . نقلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ كان ممَّا يَتْلَفُ ، أو يتَغَيَّرُ قَدِيمُه أو حَدِيثُه ، لَزِمَه قَبْضُه ، وإلَّا فلا . وقطَع القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم ، أنَّه إذا كان ممَّا يَتْلَفُ ، أو يتَغَيَّرُ [٢/١٠٧ظ] قَدِيمُه أو حَدِيثُه ، لا يَلْزَمُ قَبْضُه ، للضَّرَرِ(٤) . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا .

(١ – ١) فى م : « وإذا حضر » .

(٢) فى م : « كالبيع » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل ، ط : « للضرورة » .

الشرح الكبير

بولَايتِه ، إلَّا أنّه ليس له الإبْرَاءُ . الحالُ الثانِى ، أنْ يُحْضِرَهَ بعدَ مَحِلِّ الوُجُوبِ ، فهو كما لو أحْضَرَ المَبِيعَ بعدَ تَفَرُّقِهِما . الحالُ الثالِثُ ، أنْ يُحْضِرَهُ قبلَ مَحِلِّه ، فيُنْظَرُ ؛ فإن كان فى قَبْضِه قبلَ المَحِلِّ ضَرَرٌ ، إمّا لكَوْنِه ممَّا يَتَغَيَّرُ ، كالفاكِهَةِ والأطْعِمَةِ كُلِّها ، أو كان قَدِيمُه دُونَ حَدِيثِه ، كالحُبُوبِ ونحوِ هذا ، [١٩/٤و] لم يَلْزَمِ المُسْلِمَ قَبُولُه ؛ لأنَّ له غَرَضًا فى تَأْخِيرِه ، بأنْ يَحْتَاجَ إلى أكْلِه أو إطْعَامِهِ[1] فى ذلك الوَقْتِ ، وكذلك الحَيَوانُ ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ تَلَفَه ، ويَحْتَاجُ إلى المُؤْنَةِ . وهكذا إن كان مما[2] يُحْتَاجُ فى حِفْظِه إلى مُؤْنَةٍ ، كالقُطْنِ ونحوِه ، أو كان الوَقْتُ مَخُوفًا يَخْشَى على ما يَقْبِضُه ، فلا يَلْزَمُه الأَخْذُ فى هذه الأَحْوالِ ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى قَبْضِه ، ولم يأْتِ مَحِلُّ اسْتِحْقَاقِه له ، فهو كنَقْصِ صِفَةٍ فيه . وإنْ كان ممّا لا ضَرَرَ فى قَبْضِه ، ولا يَتَغَيَّرُ ؛ كالحَدِيدِ ، والرَّصَاصِ ، والنُّحَاسِ ؛ فإنّه يَسْتَوِى فيه[3] قَدِيمُه وحَدِيثُه ، ونحوُ ذلك الزَّيْتُ والعَسَلُ ، ولم يَكُنْ

الإنصاف

تنبيه : عبَّر المُصَنِّفُ - رَحِمَه اللهُ - بالسَّلَمِ عنِ المُسْلَمِ فيه ، كما يُعَبَّرُ بالسَّرِقَةِ عنِ المَسْرُوقِ ، وبالرَّهْنِ عنِ المَرْهُونِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا : يَلْزَمُه قَبْضُه . وامْتَنَعَ منه ، قيل له : إمَّا أنْ تَقْبِضَ حقَّك ، أو تُبْرِئَ منه . فإنْ أبَى رُفِعَ الأمْرُ إلى الحاكِمِ ، فيَقْبِضُه له . قال فى « الفُروعِ » : هذا المَشْهورُ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » هنا ، وكذلك فى

---

(١) فى م ، ق : « طعامه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) زيادة من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، أَنْ يَكُونَ الْمُسْلَمُ فِيهِ عَامَّ الْوُجُودِ فِى مَحِلِّهِ ، .....

الشرح الكبير

فى قَبْضِه ضَرَرُ الخَوْفِ ، ولا تحمُّلُ مُؤْنَةٍ ، فَعَلَيْه قَبْضُه ؛ لحُصُولِ غَرَضِه مع زِيادَةِ تَعْجِيلِ المَنْفَعَةِ ، فَجرى مَجْرَى زِيادَةِ الصِّفَةِ ، وزِيَادَةِ الجَوْدَةِ فى المُسْلَمِ فيه .

فصل : وليس له إلَّا أقَلُّ ما تَقَعُ عليه الصِّفَةُ ؛ لأنَّه قد سَلَّمَ إليه ما تَنَاوَلَه العَقْدُ ، فَبَرِئَتْ ذِمَّتُه منه . وعليه أنْ يُسْلِمَ الحُبُوبَ نَقِيَّةً ، فإن كان فيها تُرابٌ يَأْخُذُ مَوْضِعًا من المِكْيَالِ ، لم يَجُزْ . وإنْ كان يَسيرًا لا يُؤَثِّرُ فى الكَيْلِ ولا يَعِيبُ ، لَزِمَهُ أخْذُه . ولا يَلْزَمُه أخْذُ التَّمْرِ إلَّا جافًّا . ولا يَلْزَمُ أنْ يَتَنَاهَى جَفَافُه ؛ لأنَّه يَقَعُ عليه الاسْمُ . ولا يَلْزَمُه أنْ يَقْبَلَ مَعِيبًا بحالٍ ، وإن قَبَضَه ، فوَجَدَه مَعِيبًا ، فله المُطَالَبَةُ بالبَدَلِ ، كالمَبِيعِ ، واللهُ أعْلَمُ .

فصل : الشَّرْطُ (الخامِسُ ، أنْ يكونَ المُسْلَمُ فيه عامَّ الوُجُودِ فى

الإنصاف

« الكافِى » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ أيضًا : إنْ أبَى قَبْضَه ، بَرِئَ . ذكَراه فى المَكْفُولِ به . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والعِشْرِين » : لو أتاه الغَرِيمُ بدَيْنِه الذى يجبُ عليه قَبْضُه ، فأبَى أنْ يَقْبِضَه ، قال فى « المُغْنِى » : يَقْبِضُه الحاكمُ ، وتَبْرَأُ ذِمَّةُ الغَرِيمِ ؛ لِقيامِ الحاكمِ مَقامَ المُمْتَنِعِ بوِلايَتِه . الثَّانيةُ ، وكذا الحُكْمُ فى كُلِّ دَيْنٍ لم يحِلَّ ، إذا أتَى به قبلَ مَحِلِّه . ذكَرَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الكِتابةِ[1] : إذا عَجَّلَها قبلَ مَحِلِّها .

قوله : الخامِسُ ، أنْ يكونَ المُسْلَمُ فيه عامَّ الوُجُودِ فى مَحِلِّه ، فإنْ كان لا يُوجَدُ

---

(١) فى ط : « الأمانة » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ لَا يُوجَدُ فِيهِ ، أَوْ لَا يُوجَدُ إِلَّا نَادِرًا ، كَالسَّلَمِ فِى الْعِنَبِ وَالرُّطَبِ إِلَى غَيْرِ وَقْتِهِ ، لَمْ يَصِحَّ . وَإِنْ أَسْلَمَ فِى ثَمَرَةِ بُسْتَانٍ بِعَيْنِهِ ، أَوْ قَرْيَةٍ صَغِيرَةٍ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

مَحِلِّهِ) لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه إذا كان ظاهرًا[1] أمْكَنَ تَسْلِيمُه عندَ وجُوبِ التَّسْلِيمِ . وإذا لم يَكُنْ عَامَّ الوُجُودِ ، لم يَكُنْ مَوْجُودًا عندَ المَحِلِّ كذلك[2] ، فلا يُمْكِنُ تَسْلِيمُه ، فلم يَصِحَّ ، كبَيْعِ الآبِقِ ، بل أوْلَى ، فإنَّ السَّلَمَ احْتَمَلَ فيه أنْواعٌ من الغَرَرِ للحَاجَةِ ، فلا يَحْتَمِلُ فيه غرَرٌ آخَرُ ؛ لئَلَّا يَكْثُرَ الغَرَرُ (فإن كان لا يُوجَدُ فيه ، أوْ لا يُوجَدُ إلَّا نادِرًا ، كالسَّلَمِ فى العِنَبِ والرُّطَبِ) إلى شُبَاط ، أو آذار ، أو أسْلَمَ إلى مَحِلٍّ لا يَعُمُّ وجُودُه فيه ، كزَمَانِ أوَّلِ العِنَبِ أو آخِرِه الذى لا يُوجَدُ فيه إلا نادِرًا (لم يَصِحَّ) لأنَّه لا يُؤْمَنُ انْقِطَاعُه ، فلا يَغْلِبُ على الظَّنِّ القُدْرَةُ على تَسْلِيمِه عند وجُوبِ التَّسْلِيمِ .

١٧٣٩ – مسألة : (وإنْ أسْلَمَ فى ثَمَرَةِ بُسْتَانٍ بعَيْنِه ، أو قَرْيَةٍ صَغِيرَةٍ ، لم يَصِحَّ) لأنَّه لا يُؤْمَنُ تَلَفُه وانْقِطاعُه . قال ابنُ المُنْذِرِ : إبْطالُ

الإنصاف

فيه ، أو لا يُوجَدُ فيه إلَّا نادِرًا ؛ كالسَّلَمِ فى العِنَبِ والرُّطَبِ إلى غيرِ وَقْتِه ، لم يَصِحَّ . بلا نِزاعٍ .

قوله : فإنْ أسْلَمَ فى ثَمَرَةِ بُسْتانٍ بعيْنِه ، أو قَرْيَةٍ صَغِيرَةٍ ، لم يصِحَّ . وكذا لو

---

(١) فى الأصل : « كذلك » .

(٢) فى الأصل : « ظاهرا » .

الشرح الكبير

السَّلَمِ إذا أسْلَمَ فى ثَمَرَةِ بُسْتَانٍ بعَيْنِه كالإجْماعِ من أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم الثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ ، والشّافِعِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . قال : وَرَوَيْنا عن النَّبِىِّ ﷺ أنّه أسْلَفَ إليه رَجُلٌ من اليَهُودِ دَنانِيرَ فى تَمْرٍ مُسَمًّى ، فقال اليَهُودِىُّ : من تَمْرِ حائِطِ بَنِى فُلانٍ . فقال النَّبِىُّ ﷺ : [١٩/٤ظ] « أمّا مِن حائِطِ بَنِى فُلانٍ فَلا ، ولكنْ كَيْلٌ مُسَمًّى إلى أجَلٍ مُسَمًّى » . رَواهُ ابنُ ماجه[1] وغيرُه . ورَواهُ الجُوزْجانِىُّ فى « المُتَرْجَمِ » ، وقال : أجْمَعَ النّاسُ على الكَرَاهَةِ لهذا البَيْعِ . ولأنّه لا يُؤْمَنُ انْقِطاعُه وتَلَفُه ، أشْبَهَ ما لو أسْلَمَ فى شىءٍ قَدَّرَهُ بمِكْيالٍ مُعَيَّنٍ ، أو صَنْجَةٍ مُعَيَّنَةٍ ، أو أحْضَرَ خِرْقَةً وأسْلَمَ فى مِثْلِها .

فصل : ولا يُشْتَرَطُ وجودُ المُسْلَمِ فيه حالَ العَقْدِ ، بل يَجُوزُ أنْ يُسْلِمَ فى الرُّطَبِ فى أوانِ الشِّتاءِ ، وفى كُلِّ مَعْدُومٍ إذا كان مَوْجُودًا عندَ المَحِلِّ .

الإنصاف

أسْلَمَ فى مِثْلِ هذا الثَّوْبِ . وهذا المذهبُ فى ذلك ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . ونقَل أبو طالِبٍ ، وحَنْبَلٌ : يصِحُّ إنْ بَدَا صَلاحُه ، أوِ اسْتَحْصَدَ . وقالَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، إنْ أمِنَ عليها الجائحَةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : وهو قَوْلٌ حسَنٌ ، إنْ لم يحْصُلْ إجْماعٌ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ كانتِ الثَّمَرَةُ مَوْجُودَةً ، (2)فعنه، يصِحُّ السَّلَمُ فيها . وعنه، لا . وعليها، يُشْتَرَطُ عدَمُه عندَ العَقْدِ .

تنبيه : مُقْتَضَى قوْلِ المُصَنِّفِ : الخامِسُ ، أنْ يكونَ المُسْلَمُ فيه عامَّ الوُجودِ(2) فى مَحِلِّه . أنّه لا يُشْتَرَطُ وُجودُه حالَةَ العَقْدِ ، وهو كذلك ، وكذلك لا يُشْتَرَطُ

---

(١) فى : باب السلف فى كيل معلوم ... ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٦٦ .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع وَإِنْ أَسْلَمَ إِلَى مَحِلٍّ يُوجَدُ فِيهِ عَامًّا ، فَانْقَطَعَ ، خُيِّرَ بَيْنَ الصَّبْرِ وَبَيْنَ

الشرح الكبير وهو قَوْلُ مالِكٍ ، والشّافِعِيِّ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال الثَّوْرِيُّ ، والأَوْزَاعِيُّ ، وأَصْحابُ الرَّأْيِ : يُشْتَرَطُ أَنْ يكونَ جِنْسُه مَوْجُودًا حالَ العَقْدِ إلى حالِ المَحِلِّ ؛ لأَنَّ كُلَّ زَمانٍ يَجُوزُ أَنْ يكونَ مَحِلًّا للمُسْلَمِ فيه لمَوْتِ المُسْلَمِ إليه ، فاعْتُبِرَ وُجُودُه فيه ، كالمَحِلِّ . ولَنا ، أَنَّ النبيَّ ﷺ قَدِمَ المَدِينَةَ وهم يُسْلِفُونَ فى الثِّمارِ (١السَّنةَ والسَّنَتَيْنِ١) ، فقال : « مَنْ أَسْلَفَ فَلْيُسْلِفْ فى كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، ووَزْنٍ مَعْلُومٍ ، إلى أَجَلٍ مَعْلُومٍ »(٢) . ولم يَذْكُرِ الوُجُودَ ، ولو كان شَرْطًا لذَكَرَه ، ولَنَهاهُم عن السَّلَفِ سَنَتَيْنِ(٣) ؛ لأَنَّه يَلْزَمُ منه انْقِطاعُ المُسْلَمِ فيه أَوْسَطَ السَّنَةِ ، ولأَنَّه(٤) يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، ويُوجَدُ فى مَحِلِّه غالِبًا ، أَشْبَهَ المَوْجُودَ ، ولا نُسَلِّمُ أَنَّ الدَّيْنَ يَحِلُّ بالمَوْتِ ، وإنْ سَلَّمْنا ، فلا يَلْزَمُ أَنْ يشْتَرِطَ ذلك الوُجُودَ ، إذْ لو لَزِمَ أَفْضَى إلى أَنْ تكُونَ آجالُ السَّلَمِ مَجْهُولَةً ، والمَحِلُّ ما جَعَلَهُ المُتَعاقِدَانِ مَحِلًّا ، وهٰهُنا لم يَجْعَلَاهُ .

١٧٤٠ – مسألة : (وإنْ أَسْلَمَ إلى مَحِلٍّ يُوجَدُ فيه عَامًّا ، فانْقَطَعَ ،

الإنصاف عدَمُه . على الصَّحيحِ مِنَ الوَجْهَيْن . قالَه ابنُ عَبْدُوسٍ المُتَقَدِّمُ وغيرُه .

قوله : وإنْ أَسْلَمَ إلى مَحِلٍّ يُوجَدُ فيه عامًّا ، فانْقَطَعَ ، خُيِّرَ بينَ الصَّبْرِ ، والفَسْخِ

(١ – ١) فى م : « السنتين والثلاث » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٨ .

(٣) فى ر : « سنين » .

(٤) فى م : « لا » .

المقنع

الْفَسْخِ وَالرُّجُوعِ بِرَأْسِ مَالِهِ ، أَوْ عِوَضِهِ إِنْ كَانَ مَعْدُومًا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، يَنْفَسِخُ بِنَفْسِ التَّعَذُّرِ .

الشرح الكبير

خُيِّرَ بينَ الصَّبْرِ وبينَ الفَسْخِ والرُّجُوعِ برَأْسِ مالِه ، أو عِوَضِه إنْ كان مَعْدُومًا ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وفى الآخَرِ ، يَنْفَسِخُ بنَفْسِ التَّعَذُّرِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنّه إذا[1] تَعَذَّرَ تَسْلِيمُ المُسْلَمِ فيه عندَ مَحِلِّه ، إمّا لغَيْبَةِ المُسْلَمِ إليه ، أو عَجْزِه عن التَّسْلِيمِ حتى عَدِمَ المُسْلَمَ فيه ، أو لم تَحْمِلِ الثّمارُ تلك السنَةَ ، فالمُسْلِمُ بالخِيَارِ بينَ الصَّبْرِ إلى أنْ يُوجَدَ فيُطَالِبَ به ، وبينَ أن يَفْسَخَ العَقْدَ ويَرْجِعَ بالثَّمَنِ إن كان مَوْجُودًا ، أو بمِثْلِه إنْ كان مِثْلِيًّا ، وإلَّا قِيمَتِه . وبذلك قال الشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه يَنْفَسِخُ بنَفْسِ التَّعَذُّرِ ؛ لكَوْنِ المُسْلَمِ فيه من ثَمَرَةِ العامِ ،

الإنصاف

والرُّجُوعِ برَأْسِ مالِه ، أو عِوَضِه إنْ كان مَعْدُومًا ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، وفى الآخَرِ ، يَنْفَسِخُ بنَفْسِ التَّعَذُّرِ . اعلمْ أنَّه إذا تعَذَّرَ كلُّ المُسْلَمِ فيه عندَ محِلِّه أو بعضُه ؛ إمَّا لغَيْبَةِ المُسْلَمِ فيه ، أو لعَجْزٍ عنِ التَّسْليمِ ، أو لعدَمِ حَمْلِ الثِّمارِ تلك السَّنَةَ ، وما أشْبَهَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ الصَّبْرِ ، والفَسْخِ فى الكُلِّ أوِ البعضِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يَنْفَسِخُ بنَفْسِ التَّعَذُّرِ . وهو

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

بدَلِيلِ وجُوبِ التَّسْلِيمِ منها[1] ، فإذا هَلَكَتِ انْفَسَخَ العَقْدُ به[2] ، كما لو باعَهُ قَفِيزًا من صُبْرَةٍ فهَلَكَتْ . والأَوَّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّ العَقْدَ قد صَحَّ ، وإنَّما تَعَذَّرَ التَّسْلِيمُ ، فهو كَمن اشْتَرَى عَبْدًا فأَبَقَ قبلَ القَبْضِ . ولا يَصِحُّ دَعْوَى [٤/٢٠و] التَّعْيِينِ فى هذا العامِ ، فإنَّهُما لو تَرَاضَيَا على دَفْعِ المُسْلَمِ فيه من غيرِها ، جازَ ، وإنّما أُجْبِرَ على دَفْعِهِ من ثمَرَةِ العامِ ؛ لتَمَكُّنِه من دَفْعِ ما هو بصِفةِ[3] حَقِّه ، ولذلك يَجِبُ عليه[4] الدَّفْعُ من ثمَرَةِ نَفْسِه إذا قَدَرَ ولم يَجِدْ غَيْرَها ، وليست مُتَعَيِّنَةً . فإن تَعَذَّرَ البَعْضُ ، فللمُشْتَرِى الخِيارُ بينَ الفَسْخِ فى الكُلِّ والرُّجوعِ بالثَّمَنِ ، وبينَ أن يَصبِرَ إلى حينِ الإمكانِ ويُطالِبَ بحَقِّه . فإن أحبَّ الفَسْخَ فى المُتَعَذِّرِ وَحْدَه ، فله ذلك ؛ لأنَّ الفَسَادَ طَرَأَ بعدَ صِحَّةِ العَقْدِ ، فلم يُوجِبِ الفَسادَ فى الكُلِّ ، [5]كما لو اشترى صُبْرَتَيْنِ فتَلِفَتْ إحداهما . وفيه وجهٌ آخرُ ، ليس له الفَسْخُ إلَّا فى الكُلِّ[5] أو يَصْبِرُ ، على ما نَذْكُرُه من الخِلافِ فى الإِقَالَةِ فى بَعْضِ السَّلَمِ .

الإنصاف

الوَجْهُ الثَّانِى . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وقيل : يَنْفَسِخُ فى البعضِ للتَّعَذُّرِ ، وله الخِيارُ فى الباقِى . قالَه فى « المُحَرَّرِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، فيما إذا تعَذَّرَ البعضُ : وقيل : ليس له الفَسْخُ إلَّا فى الكُلِّ ، أو يصْبِرُ .

---

(١) فى الأصل : « منهما » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى ر ١ ، م : « نصف » .
(٤) سقط من : م .
(٥ - ٥) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : السَّادِسُ ، أَنْ يَقْبِضَ رَأْسَ [١٠٧و] مَالِ السَّلَمِ فِى مَجْلِسِ الْعَقْدِ .

الشرح الكبير

وإنْ قُلْنا : إنَّ الفَسْخَ يَثْبُتُ بنَفْسِ التَّعَذُّرِ . انْفَسَخَ فى المَفْقُودِ[1] دونَ المَوْجُودِ ؛ لما ذَكَرْنا من أنَّ الفَسَادَ الطَّارِئَ على بَعْضِ المَعْقُودِ عليه لا يُوجِبُ فسادَ الجَمِيعِ ، ويَثْبُتُ للمُشْتَرِى خِيَارُ الفَسْخِ فى المَوْجُودِ ، كما ذَكَرْنَا فى الوَجْهِ الأَوَّلِ .

فصل : وإذا أَسْلَمَ ذِمِّىٌّ إلى ذِمِّىٍّ فى خَمْرٍ ، ثم أَسْلَمَ أحَدُهما . فقال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ كُلُّ من نَحْفَظُ عنه من أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ المُسْلِمَ يَأْخُذُ دَراهِمَه ؛ لأنَّه إنْ كان المُسْلِمُ المُسَلِّمَ فليس له اسْتِيفاءُ الخَمْرِ ، فقد تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ المَعْقُودِ عليه ، وإن كان الآخَرُ فقد تَعَذَّرَ عليه الإيفَاءُ ، فصارَ الأَمْرُ إلى رَأْسِ مَالِه .

فصل : الشَّرْطُ (السّادِسُ ، أنْ يَقْبِضَ رَأْسَ مالِ السَّلَمِ فى مَجْلِسِ

الإنصاف

تنبيه : قال فى « الفُروعِ » ، فى نَقْلِ المَسْأَلَةِ : وإنْ تعَذَّرَ أو بعضُه . وقيل : أوِ انْقطَعَ وتحَقَّقَ بَقاؤُه . فذَكَر أنَّه إذا انْقطَعَ وتحَقَّقَ بَقاؤُه ، يَلْزَمُ تَحْصِيلُه ، على المُقَدَّمِ . وذكَر المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لايُلْزَمُ بتَحْصِيلِه إذا انْقطَعَ ، بلا خِلافٍ . فيَحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ على ظاهِرِه ، فيكونَ مُوافِقًا للقَوْلِ الضَّعيفِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ الانْقِطاعَ فى كلامِ المُصَنِّفِ على التَّعَذُّرِ ، فيكونَ مُوافِقًا للصَّحيحِ . وهو أوْلَى .

قوله : السَّادسُ ، أنْ يَقْبِضَ رَأْسَ مالِ السَّلَمِ فى مَجْلِسِ العَقْدِ . نصَّ عليه .

---

(١) فى م : « المعقود » .

الشرح الكبير

العَقْدِ) فإنْ تفرَّقا قبلَ ذلك ، بَطَلَ العَقْدُ[1] . وبذلك قال أبو حَنِيفَةَ ، والشافعيُّ . وقال مالِكٌ : يَجُوزُ أنْ يَتَأَخَّرَ قَبْضُه يَوْمَيْنِ وثَلاثَةً وأكْثَرَ ، ما لم يكُنْ ذلك شَرْطًا ؛ لأنَّه مُعَاوَضَةٌ لا تَخْرُجُ بتَأْخِيرِ قَبْضِه من أنْ تكونَ سَلَمًا ، فأشْبَهَ تَأْخِيرَه إلى آخِرِ المَجْلِسِ . ولَنا ، أنّه عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ لا يَجُوزُ فيه شَرْطُ تَأْخِيرِ العِوَضِ المُطْلَقِ ، فلا يَجُوزُ التَّفَرُّقُ فيه قبلَ القَبْضِ ، كالصَّرْفِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على المَجْلِسِ ، بدَلِيلِ الصَّرْفِ . وإنْ قَبَضَ بَعْضَه ثمَّ تفرَّقا ، فكَلامُ الخِرَقِيِّ يَقْتَضِى أنْ لا يَصِحَّ . وحُكِيَ ذلك عن ابنِ شُبْرُمَةَ، والثَّوْرِيِّ. وقال أبو الخَطَّابِ: هل يَصِحُّ فى غيرِ[1] المَقْبُوضِ ؟ على وَجْهَيْنِ ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وهذا الذى يَقْتَضِيهِ مَذْهَبُ الشافعيِّ . وقد نَصَّ أحمدُ فى رِوَايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، إذا أَسْلَمْتَ ثلاثَمائةِ دِرْهَمٍ فى أصْنافٍ شَتَّى ؛ مائةً فى حِنْطَةٍ ، ومائةً فى شَعِيرٍ ، ومائةً فى شىءٍ آخرَ ، فخَرَجَ فيها زُيُوفٌ ، رُدَّ على الأصْنافِ الثَّلاثَةِ ، على كُلِّ صِنْفٍ بقَدْرِ ما وُجِدَ من الزُّيُوفِ . فصَحَّحَ العَقْدَ فى الباقِى بحِصَّتِه من [٤/٢٠ظ] الثَّمَنِ . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، فى مَن أسْلَفَ أَلْفًا إلى رَجُلٍ ، فَقَبَّضَهُ نِصْفَهُ ، وأحَالَه بنِصْفِه ، أو كان له دَيْنٌ على المُسْلَمِ إلَيْهِ بقَدْرِ نِصْفِه ،

الإنصاف

وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ وقَع فى كلامِ القاضى ، فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، إنْ تأَخَّرَ القَبْضُ اليَوْمَيْن أو الثَّلاثَةَ ، لم يصِحَّ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو قبَض البعضَ ، ثم افْتَرقا ، بطَل فيما لم يقْبِضْ ، ولا يَبْطُلُ

---

(١) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

فحَسَبَهُ عليه من الأَلْفِ ، صَحَّ السَّلَمُ فى النِّصْفِ المَقْبُوضِ ، وبَطَلَ فى الباقِى . وحُكِىَ عن أبى حَنِيفَةَ أنّه قال : يَبْطُلُ فى الحَوَالَةِ فى الكُلِّ . وفى المسألِة[1] الأُخْرَى ؛ يَبْطُلُ فيما لم يُقْبَضْ وحدَه ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ .

فصل : وإنْ قَبَضَ الثَّمَنَ ، فوَجَدَه رَدِيئًا فَرَدَّهُ ، والثَّمَنُ مُعَيَّنٌ ، بَطَلَ العَقْدُ بردِّهِ ، فإن كان الثَّمَنُ أَحَدَ النَّقْدَيْنِ ، وقُلْنا : تَتَعَيَّنُ النُّقُودُ بالتَّعْيِينِ ، بَطَلَ ، ويَبْتَدِئانِ عَقْدًا آخَرَ إنِ اخْتَارَا[2] . وإن كان فى الذِّمَّةِ ، فله إبْدَالُه فى المَجْلِسِ ، ولا يَبْطُلُ العَقْدُ بردِّهِ ؛ لأنَّ العَقْدَ إنَّما وَقَعَ على ثَمَنٍ سَلِيمٍ ،

الإنصاف

فيما قبَض . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، بناءً على تَفْريقِ الصَّفْقَةِ . قالَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، فى « الكافِى » ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . قال النَّاظِمُ : هذا الأَقْوَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، يَبْطُلُ فى الجميعِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، فى بابِ الصَّرْفِ . وأطْلَقَ المُصَنِّفُ وَجْهَيْن ، فى بابِ الصَّرْفِ ، وكذلك صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وأطْلَقهما هنا فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . الثَّانيةُ ، لو قبَض رأْسَ مالِ السَّلَمِ ، ثم افْتَرَقا ، فوجَدَه مَعِيبًا ، فتارَةً يكونُ العَقْدُ قد وقَع على عَيْنٍ ، وتارَةً يكونُ قد وقَع على مالٍ فى الذِّمَّةِ ، ثم قبَضَه ؛ فإنْ كان وقَع على عَيْنٍ ، وقُلْنا : النُّقُودُ تتَعَيَّنُ

---

(١) فى الأصل : « المسلمة » .

(٢) فى م : « اختاره » .

الشرح الكبير

فإذا دَفَع إليه مَعِيبًا ، كان له رَدُّه والمُطَالَبَةُ بالسَّلِيمِ ، ولم يُؤَثِّرْ قَبْضُ المَعِيبِ فى العَقْدِ . وإن تَفَرَّقَا ، ثم عَلِم[1] عَيْبَه ، فَرَدَّه ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَبْطُلُ العَقْدُ بردِّهِ ؛ لوُقُوعِ القَبْضِ بعدَ التَّفَرُّقِ . والثانى ، لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّ القَبْضَ الأوَّلَ كان صَحِيحًا ، بدَلِيلِ ما لو أمْسَكَه ولم يَرُدَّه ، وهذا بَدَلٌ[2] عن المَقْبُوضِ . وهذا قَوْلُ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ . وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . واخْتِيارُ المُزَنِىِّ ، لكنْ من شَرْطِهِ أنْ يَقْبِضَ البَدَلَ فى مَجْلِسِ الرَّدِّ . فإن تَفَرَّقَا عن مَجْلِسِ الرَّدِّ قبلَ قَبْضِ البَدَلِ ، بَطَلَ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لخُلُوِّ العَقْدِ عن قَبْضِ الثَّمَنِ بعدَ تَفَرُّقِهما . فإن وَجَدَ بعضَ الثَّمَنِ رَدِيئًا فرَدَّه ، ففى المَرْدُودِ ما ذَكَرْنا من التَّفْصِيلِ . وهل يَصِحُّ فى غيرِ الرَّدِىءِ إذا قُلْنا بفَسَادِه فى الرَّدِىءِ ؟ على وَجْهَيْنِ ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ .

الإنصاف

بالتَّعْيِينِ . وكان العَيْبُ مِن غيرِ جِنْسِه ، بطَل العَقْدُ ، وإنْ قُلْنا : لا تتَعَيَّنُ . فله[3] البَدَلُ فى مَجْلِسِ الرَّدِّ . وإنْ كان العَيْبُ مِن جِنْسِه ، فله إمْساكُه وأخْذُ أرْشِ عَيْبِه ، أو ردُّه وأخْذُ بدَلِه فى مَجْلِسِ الرَّدِّ . وإنْ كان العَقْدُ وقَع على مالٍ فى الذِّمَّةِ ، ثم [٢/ ١٠٨و] قبَضَه ، فتارَةً يكونُ العَيْبُ مِن جِنْسِه ، وتارةً يكونُ مِن غيرِ جِنْسِه ؛ فإنْ كان مِن جِنْسِه ، لم يَبْطُلِ السَّلَمُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وله البَدَلُ فى مَجْلِسِ الرَّدِّ ، وإنْ تَفرَّقا قبلَه ، بطلَ العَقْدُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يبْطُلُ إنِ اخْتارَ الرَّدَّ . وإنْ كان العَيْبُ مِن غيرِ

---

(١) فى م : « علمنا » .

(٢) فى م : « يدل » .

(٣) فى الأصل ، ط : « فكذا » .

الشرح الكبير

فصل : وإن ظَهَرَتِ الدَّرَاهِمُ مُسْتَحَقَّةً ، والثَّمَنُ مُعَيَّنٌ ، لم يَصِحَّ . قال أحمدُ : إذا خَرَجَتِ الدَّرَاهِمُ مَسْرُوقَةً ، فليس بينهما بَيْعٌ . وذلك لأنَّ الثَّمَنَ إذا كان مُعَيَّنًا[1] فقد اشْتَرَى بعَيْنِ [2]مالِ غيرِه[2] بغيرِ إذْنِه ، وإنْ كان غيرَ مُعَيَّنٍ ، فله المُطَالَبَةُ بِبَدَلِه فى المَجْلِسِ . وإنْ قَبَضَه ثم تَفَرَّقَا ، بَطَلَ العَقْدُ ؛ لأنَّ المَقْبُوضَ لا يَصْلُحُ عِوَضًا ، فقد تَفَرَّقَا قبلَ أخْذِ الثَّمَنِ ، إلَّا على الرِّوَايَةِ التى تَقُولُ بصِحَّةِ تَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ . أو أنَّ النُّقُودَ لا تَتَعَيَّنُ بالتَّعْيِينِ . وإن وجد بعضه مُسْتَحَقًّا ، بَطَلَ العَقْدُ فيه . وفى الباقِى وَجْهانِ[3] ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ .

فصل : وإنْ كان له فى ذِمَّةِ رَجُلٍ دِينارٌ ، فجَعَلَه سَلَمًا فى طَعَامٍ إلى أجَلٍ ، لم يَصِحَّ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه من أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنّه قال : لا [4]يَصْلُحُ ذلك[4] . وذلك لأنَّ المُسْلَمَ فيه دَيْنٌ . فإذا جَعَلَ الثمنَ دَيْنًا ، كان بَيْعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ ،

الإنصاف

جِنْسِه ، فسَد العَقْدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وأجْرَى المُصَنِّفُ وغيرُه فيه رِوايةً بعَدَمِ البُطْلانِ ، وله البَدَلُ فى مَجْلِسِ الرَّدِّ ، على ما تقدَّم فى الصَّرْفِ ، فليُعاوَدْ . الثَّالثةُ ، لو ظهَر رَأْسُ المالِ مُسْتَحَقًّا بغَصْبٍ أو غيرِه ، وهو مُعَيَّنٌ ، وقُلْنا : تتَعَيَّنُ النُّقُودُ بالتَّعْيِينِ . لم يَصِحَّ العَقْدُ . وإنْ قُلْنا : لا تتَعَيَّنُ . كان له البَدَلُ فى مَجْلِسِ

---

(١) فى ر ١ : « معيبا » .

(٢ - ٢) فى ر ١ : « ماله » .

(٣) فى م : « على وجهين » .

(٤ - ٤) فى م : « يصح لذلك » .

المقنع وَهَلْ يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مَعْلُومَ الصِّفَةِ وَالْقَدْرِ كَالْمُسْلَمِ فِيهِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير ولا يَصِحُّ بالإِجْماعِ . ولو قال : أَسْلَمْتُ إليك مائةً[1] فى كُرِّ طَعامٍ . وشَرَط[2] أنْ يُعَجِّلَ له منها خَمْسِينَ ، [٤/٢١و] ويُؤَجِّلَ خَمْسِينَ ، لم يَصِحَّ العَقْدُ فى الكُلِّ ، فى قَوْلِ الخِرَقِىِّ . ويُخَرَّجُ فى صِحَّتِه فى قَدْرِ المَقْبُوضِ وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَصِحُّ . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . والثانى ، لا يَصِحُّ . وبه قال الشّافِعِىُّ . وهو أصَحُّ ؛ لأنَّ للمُعَجَّلِ فَضْلًا على المُؤَجَّلِ ، فيَقْتَضِى أنْ يكونَ فى مُقَابَلَتِه أكْثَرَ ممّا فى مُقابَلَةِ المُؤَخَّرِ[3] ، والزِّيادَةُ مَجْهُولَةٌ ، فلا يَصِحُّ .

١٧٤١ – مسألة : (وهل يُشْتَرَطُ كَوْنُه مَعْلُومَ الصِّفَةِ والقَدْرِ كالمُسْلَمِ فيه ؟ على وَجْهَيْنِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فى مَعْرِفَةِ صِفَةِ الثَّمَنِ

الإنصاف الرَّدِّ . وإنْ كان العَقْدُ وقَع فى الذِّمَّةِ ، فله المُطالَبَةُ ببَدَلِه فى المَجْلِسِ ، وإنْ تفرَّقا بطَل العَقْدُ ، إلَّا على روايَةِ صِحَّةِ تصَرُّفِ الفُضُولِىِّ ، أو أنَّ النُّقُودَ لا تتَعَيَّنُ . وتقدَّم فى الصَّرْفِ أحْكامٌ كهذه الأحْكامِ ، واسْتَوْفَيْنا الكَلامَ هناك بأتَمِّ مِن هذا ، فَلْيُعاوَدْ ، فإنَّ أكثرَ أحْكامِ المَوْضِعَيْن على حَدٍّ سَواءٍ .

قوله : وهل يُشْتَرَطُ كَوْنُه مَعْلُومَ الصِّفَةِ والقَدْرِ كالمُسْلَمِ فيه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « شرطا » .

(٣) فى ر ١ : « المؤجل » .

الشرح الكبير

المُعَيَّنِ . ولا خِلافَ فى اشْتِراطِ مَعْرِفَةِ صِفَتِه إذا كان فى الذِّمَّةِ ؛ لأنَّه أحَدُ عِوَضَى السَّلَمِ ، فإذا لم يكُنْ مُعَيَّنًا ، اشْتُرِطَ مَعْرِفَةُ صِفَتِه ، كالآخَرِ ، إلَّا أنَّه إذا أطْلَقَ وفى البَلَدِ نَقْدٌ واحِدٌ ، انْصَرَفَ إليه ، وقامَ مَقامَ وَصْفِه ، وإنْ كان الثَّمَنُ مُعَيَّنًا ، فقال القاضِى ، وأبو الخَطَّابِ : يُشْتَرَطُ ذلك ؛ لأنَّ أحمدَ قال : يقولُ : أسْلَمْتُ إليك كذا وكذا دِرْهَمًا . ويَصِفُ[1] الثَّمَنَ . فاعْتَبَرَ [2]ضَبْطَ صِفَتِه[2] . وهذا قَوْلُ مالِكٍ ، وأبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ لا يُمْكِنُ إتْمامُه فى الحالِ ، ولا تَسْلِيمُ المَعْقُودِ عليه ، ولا يُؤْمَنُ انْفِساخُه ، فوَجَبَ مَعْرِفَةُ رَأْسِ مالِ السَّلَمِ فيه ، لِيَرُدَّ بدَلَه ، كالقَرْضِ . ولأنَّه لا يُؤْمَنُ أنْ يَظْهَرَ بَعْضُ الثَّمَنِ مُسْتَحَقًّا ، فيَنْفَسِخُ العَقْدُ فى قَدْرِه ، فلا يَعْلَمُ فى كم بَقِىَ وكم انْفَسَخَ ؟ فإن قيل : هذا مَوْهُومٌ ، والمَوْهُومَاتُ لا تُعْتَبَرُ . قُلْنا : الوَهْمُ هٰهنا مُعْتَبَرٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الجَوازِ ، وإنّما جازَ إذا وَقَعَ الأمْنُ من الغَرَرِ ، ولم يُوجَدْ هٰهنا ، بدَلِيلِ ما إذا أسْلَمَ فى ثَمَرَةِ بُسْتانٍ بعَيْنِه ، أو قَدَّرَ السَّلَمَ بِصَنْجَةٍ بعَيْنِها . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنّه لا يُشْتَرَطُ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْه فى شُرُوطِ السَّلَمِ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ ؛

الإنصاف

و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يُشْتَرَطُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه القاضى وغيرُه .

---

(١) فى م : « ونصف » .

(٢ - ٢) فى ر ١ : « ضبطه وصفته » .

الشرح الكبير

لأنَّه عِوَضٌ مُشاهَدٌ ، فلم يَحْتَجْ إلى مَعْرِفَةِ قَدْرِه ، كبُيُوعِ الأعْيانِ . وكلامُ أحمدَ إنَّما تَناوَلَ غيرَ المُعَيَّنِ ، ولا خِلافَ فى اعْتِبارِ أوْصافِه . ودَلِيلُهم يَنْتَقِضُ بعَقْدِ الإجارَةِ ، فإنَّه يَنْفَسِخُ بتَلَفِ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ ، ولا يَحْتاجُ مع التَّعْيينِ إلى مَعْرِفَةِ الأوْصافِ . ولأنَّ رَدَّ مِثلِ الثَّمَنِ إنَّما يُسْتَحَقُّ عندَ فَسْخِ العَقْدِ ، لا من جِهَةِ عَقْدِه ، وجَهالَةُ ذلك لا تُؤَثِّرُ ، كما لو باعَ المَكِيلَ والمَوْزُونَ . ولأنَّ العَقْدَ قد تَمَّتْ شَرائِطُه ، فلا يَبْطُلُ بأمْرٍ مُوهِمٍ[1] . فعلى القَوْلِ الأوَّلِ ، لا يَجُوزُ أنْ يَجْعَلَ رَأْسَ مالِ السَّلَمِ ما لا يُمْكِنُ ضَبْطُه بالصِّفَةِ ، كالجَواهِرِ ، وسائِرِ ما لا يَجُوزُ السَّلَمُ فيه ، فإنْ فَعَلا ، بَطَلَ العَقْدُ ، ويَرُدُّه إنْ كان مَوْجُودًا ، وإلَّا يَرُدُّ قِيمَتَه ، فإنِ اخْتَلَفا فى القِيمَةِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُسْلَمِ إليه ؛ لأنَّه غارِمٌ . وكذلك إنْ حَكَمْنا بصِحَّةِ العَقْدِ [٤/٢١ظ] ثم انْفَسَخَ . فإنِ اخْتَلَفا فى المُسْلَمِ فيه ، فقال أحَدُهما : فى كذا مُدْيٍ[2] حِنْطَةٍ . وقال الآخَرُ : فى كذا مُدْيٍ[2] شَعِيرٍ . تَحالَفا ، وتَفاسَخا . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، كما لو اخْتَلَفا فى ثَمَنِ المَبِيعِ .

فصل : وكُلُّ مالَيْنِ حَرُمَ النَّساءُ فيهما ، لا يجوزُ أنْ يُسَلَّمَ أحَدُهما فى

الإنصاف

والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُشْتَرَطُ ، وتَكْفِى مُشاهَدَتُه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْه فى شُروطِ السَّلَمِ ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . فعلى المذهبِ ، لا يجوزُ أنْ يجْعَلَ رَأْسَ مالِ السَّلَمِ ما

---

(١) فى م ، ر ١ : « موهوم » .
(٢) فى ر ١ : « مد » .

الشرح الكبير

الآخرِ ؛ لأنَّ السَّلَمَ من شَرْطِه النَّسَاءُ والتَّأْجيلُ . والذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ فى أنّه لا يَجُوزُ النَّساءُ فى العُرُوضِ . وهو إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . فعلى هذا ، لا يَجُوزُ إسْلامُ بَعْضِها فى بَعْضٍ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : لا يَجُوزُ أنْ يَكُونَ رَأْسُ مالِ السَّلَمِ إلَّا عَيْنًا ، أو وَرِقًا[1] . قال القاضِى : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : قيلَ لأحْمَدَ : يُسْلِمُ ما يُوزَنُ فيما يُكالُ ، وما يُكالُ فيما يُوزَنُ ؟ فلم يُعْجِبْه . فعلى هذا ، لا يَجُوزُ أنْ يكونَ المُسْلَمُ فيه ثَمَنًا . وهو قَوْلُ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّها لا تَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ إلَّا ثَمَنًا ، فلا يَجُوزُ أنْ تَكُونَ مُثْمَنَةً . وعلى الرِّوَايَةِ التى تَقُولُ : يَجُوزُ النَّسَاءُ فى العُرُوضِ . يَجُوزُ أنْ يكونَ رَأْسُ المالِ عَرْضًا ، كالثَّمَنِ سَواءً ، ويَجُوزُ إسْلامُها فى الأثْمانِ . قال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : يَجُوزُ السَّلَمُ فى الدَّرَاهِمِ والدَّنَانِيرِ . وهذا مَذْهَبُ مالِكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّها تَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ صَدَاقًا ، فَتَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ سَلَمًا ، كالعُرُوضِ . ولأنّه لا رِبًا بَيْنَهُما من حيث التَّفَاضُلُ ولا النَّسَاءُ ، فصَحَّ إسْلامُ أحَدِهما فى الآخَرِ ، كالعَرْضِ بالعَرْضِ[2] . ولا يَصِحُّ ما قالَه أبو حَنِيفَةَ ، فإنّه لو باعَ دَرَاهِمَ بدَنَانِيرَ ، صَحَّ ، ولا بُدَّ أنْ يكونَ أحَدُهما مُثْمَنًا . فعلى هذا ، إذا أسْلَمَ عَرْضًا فى عَرْضٍ مَوْصُوفٍ بصِفَاتِه ، فجاءَهُ عندَ الحُلُولِ بذلك العَرْضِ بعَيْنِه ، لَزِمَهُ قَبُولُه على أحَدِ

الإنصاف

لا يُمْكِنُ ضَبْطُه بالصِّفَةِ ؛ كالجَواهِرِ ، وسائرِ ما لا يجوزُ السَّلَمُ فيه ، فإنْ فعَل بطَل العَقْدُ . وتقدَّم ، هل يصِحُّ السَّلَمُ فى أحَدِ النَّقْدَيْن والعُروضِ ؟ عندَ ذِكْرِ المَغْشوشِ

(١) فى الأصل : « وزنا » .

(٢) فى م : « فى العرض » .

المقنع وَإِنْ أَسْلَمَ ثَمَنًا وَاحِدًا فِى جِنْسَيْنِ ، لَمْ يَجُزْ حَتَّى يُبَيِّنَ ثَمَنَ كُلِّ جِنْسٍ .

الشرح الكبير الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه أتاهُ بالمُسْلَمِ فيه على صِفَتِه ، فلَزِمَه قَبُولُه ، كما لو كان غيرَه . والثانِى ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى كَوْنِ الثَّمَنِ هو المُثْمَنَ . ومن نَصَرَ الأوَّلَ ، قال : هذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ إنّما هو فى الذِّمَّةِ ، وهذا عِوَضٌ عنه . وهكذا لو أسْلَمَ جارِيَةً صَغِيرَةً فى كَبِيرَةٍ ، فجاءَ المَحِلُّ ، وهى على صِفَةِ المُسْلَمِ فيه ، فأَحْضَرَها ، خُرِّجَ فيها الوَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى أنْ يكونَ قد اسْتَمْتَعَ بها ورَدَّها خالِيَةً عن عُقْرٍ[1] . والثانى ، يَجُوزُ ؛ لأنَّه أحْضَرَ المُسْلَمَ فيه على صِفَتِه . ويَبْطُلُ الأوَّلُ بما إذا وَجَدَ بها عَيْبًا ، فرَدَّها . [2]ولأصْحَابِ الشافعىِّ[2] فى هاتَيْنِ المسألَتَين وَجْهانِ كهذين . فإنْ فَعَلَ ذلك حِيلَةً لِيَنْتَفِعَ بالعَيْنِ ، أو لِيَطَأَ الجارِيَةَ ثمّ يَرُدَّها بغيرِ عِوَضٍ ، لم يَجُزْ ، وَجْهًا واحِدًا .

١٧٤٢ – مسألة : (وإنْ أَسْلَمَ ثَمَنًا واحِدًا فى جِنْسَيْنِ ، لم يَجُزْ حتى يُبَيِّنَ ثمَنَ كُلِّ جِنْسٍ) نحوَ[3] أنْ يُسْلِمَ دِينارًا فى قَفِيزِ حِنْطَةٍ وقَفِيزِ شَعِيرٍ ،

الإنصاف مِنَ الأثْمانِ .

قوله : وإنْ أسْلَمَ ثَمَنًا واحِدًا فى جِنْسَيْن ، لم يَجُزْ حتى يُبَيِّنَ ثَمَنَ كُلِّ جِنْسٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ قبلَ البَيانِ . وهى تَخْرِيجُ وَجْهٍ

---

(١) العقر : دية الفرج المغصوب .

(٢ – ٢) فى م : « وللشافعى » .

(٣) فى ر ١ : « لا يجوز » ، وفى ق ، م : « يجوز » .

الشرح الكبير

(١ولا١) يُبيِّنَ ثَمَنَ الحِنْطَةِ من (٢الدِّينارِ فلا٢) يَصِحُّ ذلك . وقال مالِكٌ : يَجُوزُ . وللشافعىِّ قَوْلانِ ، كالمَذْهَبَيْنِ ؛ لأنَّ كُلَّ عَقْدٍ جازَ على جِنْسَيْنِ فى عَقْدَيْنِ ، جازَ عليهما فى عَقْدٍ واحِدٍ ، كبيُوعِ الأعْيَانِ . ولَنا ، أنّ ما يُقَابِلُ كُلَّ واحِدٍ من الجِنْسَيْنِ مَجْهُولٌ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو عَقَدَ عليه مُفْرَدًا بثَمَنٍ مَجْهُولٍ . ولأنّ فيه غَرَرًا ؛ لأنَّا لا نَأْمَنُ الفَسْخَ بتَعَذُّرِ أحَدِهما فلم نَدْرِ بكم يَرْجِعُ ؟ وهذا غَرَرٌ يُؤَثِّرُ مثلُه فى السَّلَمِ . وبمثلِ هذا عَلَّلْنَا مَعْرِفَةَ صِفَةِ الثَّمَنِ . وقد ذَكَرْنا ثَمَّ وَجْهًا أنّه لا يُشْتَرَطُ . فيُخَرَّجُ هٰهنا مثلُه ؛ لأنَّه فى مَعْناهُ . والجَوازُ هٰهنا أوْلَى ؛ لأنَّ العَقْدَ ثَمَّ إذا انْفَسَخَ لا يَعْلَمُ مِقْدارَ ما يَرْجِعُ به ، وهٰهنا يَرْجِعُ بقِسْطِه من رأْسِ مالِ السَّلَمِ . ولأنَّه لو باعَ عَبْدَه وعَبْدَ غَيْرِه بثَمَنٍ واحِدٍ ، جازَ ، فى أظْهَرِ الوَجْهَيْنِ ، وهذا مثلُه . ولأنَّه لمَّا جازَ أنْ يُسْلِمَ فى شىءٍ واحِدٍ إلى أجَلَيْنِ ولا يُبَيِّنُ ثمنَ كُلٍّ واحِدٍ(٣) منهما ، يَنْبَغِى أنْ يَجُوزَ هٰهنا . قال ابنُ أبى مُوسَى : ولا يَجُوزُ أنْ يُسْلِمَ خَمْسَةَ دَنانِيرَ وخَمْسِينَ دِرْهَمًا فى كُرِّ حِنْطَةٍ ، إلَّا أنْ يُبَيِّنَ حِصَّةً لكلٍّ(٤)

الإنصاف

للمُصَنِّفِ والشَّارِحِ مِنَ المَسْأَلَةِ التى قبلَها ، وقالا : الجَوازُ هنا أوْلَى ..قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذه المَسْأَلَةُ الْتِفاتٌ إلى مَعْرِفَةِ رَأْسِ مالِ السَّلَمِ وصِفَتِه ، ولعَلَّ الوَجْهَيْن ثَمَّ مِنَ الرِّوايتَيْن هنا . وقد شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ هذه المَسْأَلَةَ ، حيثُ

(١ - ١) فى م : « فإن لم » .
(٢ - ٢) فى م : « الشعير لم » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « ما لكل » .

المقنع

فَصْلٌ : السَّابعُ ، أَنْ يُسْلِمَ فِى الذِّمَّةِ . فَإِنْ أَسْلَمَ فِى عَيْنٍ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

واحِدٍ منهما [1]من المُثْمَنِ[1] . والأَوْلَى صِحَّةُ هذا ؛ لأنَّه إذا تَعَذَّرَ بعضُ المُسْلَمِ[2] رَجَعَ بقِسْطِه منهما ؛ إن[3] تَعَذَّرَ النِّصْفُ رَجَعَ بالنِّصْفِ ، وإن تَعَذَّرَ الخُمْسُ رَجَعَ بدِينارٍ وعَشْرَةِ دَراهِمَ .

فصل : (السابعُ ، أنْ يُسْلِمَ فى الذِّمَّةِ . فإنْ أَسْلَمَ فى عَيْنٍ ، لم يَصِحَّ) لأنَّه رُبَّما تَلِفَ قَبْلَ أوانِ تَسْلِيمِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَطَ مِكْيالًا بعَيْنِه ، أو صَنْجَةً بعَيْنِها غيرَ مَعْلُومَةٍ . ولأنَّ المُعَيَّنَ يمكِنُ بَيْعُه فى الحالِ ، فلا حاجَةَ إلى السَّلَمِ فيه .

الإنصاف

قال : وإنْ أَسْلَمَ فى جِنْسَيْن إلى أجَلٍ . وأَطْلَقَهما فى « الفائقِ » .

قوله : السَّابعُ ، أنْ يُسْلِمَ فى الذِّمَّةِ ، فإنْ أَسْلَمَ فى عَيْنٍ ، لم يَصِحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « الواضِحِ » : إنْ كانتِ العَيْنُ حاضِرَةً ، صحَّ ، ويكونُ بَيْعًا بلَفْظِ السَّلَمِ ، فيَقْبِضُ ثَمَنَه فيه .

فائدة : هذه الشُّروطُ السَّبْعَةُ هى المُشْتَرَطَةُ فى صِحَّةِ السَّلَمِ لا غيرُ ، لكِنْ هذه زائدَةٌ على شُروطِ البَيْعِ المُتقدِّمَةِ فى كتابِ البَيْعِ . وذكَر فى « التَّبْصِرَةِ » أنَّ الإيجابَ والقَبُولَ مِن شُروطِ السَّلَمِ أيضًا . قلتُ : هما مِن أرْكانِ السَّلَمِ ، كما هما مِن أرْكانِ البَيْعِ ، وليس هما مِن شُروطِه .

(١ - ١) فى ر ١ : « مع الثمن » .
(٢) فى ق ، م : « السلم » .
(٣) فى م : « وإن » .

المقنع

وَلَا يُشْتَرَطُ ذِكْرُ مَكَانِ الإِيفَاءِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَوْضِعُ الْعَقْدِ لَا يُمْكِنُ الْوَفَاءُ فِيهِ ، كَالْبَرِّيَّةِ ، فَيُشْتَرَطُ ذِكْرُهُ ، .....

الشرح الكبير

١٧٤٣ – مسألة : (ولا يُشْتَرَطُ ذِكْرُ مَكانِ الإيفاءِ) ذَكَرَهُ القاضِى . وحَكَاهُ ابنُ المُنْذِرِ ، عن أحمدَ ، وإسْحاقَ ، وطائِفَةٍ من أهْلِ الحَدِيثِ . وبه قال أبو يُوسُفَ ، ومحمّدٌ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَسْلَمَ فَلْيُسْلِمْ فى كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، أو وَزْنٍ مَعْلُومٍ ، إلى أجَلٍ مَعْلُومٍ »[1] . ولم يَذْكُرْ مكانَ الإيفاءِ ، ولو كان شَرْطًا لذَكَرَه . وفى الحَدِيثِ الذى فيه أنّ اليَهُودِىَّ أسْلَمَ إلى النبىِّ ﷺ ، فقال النبىُّ ﷺ : « أمّا مِن حَائِطِ بنى فُلانٍ فَلَا ، ولكنْ كَيْلٌ مُسَمًّى ، إلى أجَلٍ مُسَمًّى »[2] . ولم يَذْكُرْ مكانَ الإيفاءِ . ولأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أَشْبَهَ بُيُوعَ الأَعْيَانِ . وقال الثَّوْرِىُّ : يُشْتَرَطُ . وهو القَوْلُ الثانِى للشافعىِّ . وقال الأَوْزَاعِىُّ : هو مَكْرُوهٌ ؛ لأنَّ القَبْضَ يَجِبُ بحُلُولِه ، ولا يُعْلَمُ مَوْضِعُهُ حِينَئِذٍ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، وبَعْضُ أصْحابِ الشافعىِّ : إنْ كان لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، وجَبَ شَرْطُه ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه إذا كان لِحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، اخْتَلَفَ فيه الغَرَضُ ، بخِلافِ ما لا مُؤْنَةَ فيه . [٤/٢٢ظ]

١٧٤٤ – مسألة : (إلَّا أنْ يكُونَ مَوْضِعُ العَقْدِ لا يُمْكِنُ الوَفاءُ فيه ،

الإنصاف

قوله : ولا يُشْتَرَطُ ذِكْرُ مَكانِ الإيفاءِ ، إلَّا أنْ يكونَ مَوْضِعُ العَقْدِ لا يُمْكِنُ الوَفاءُ فيه ، كالبَرِّيَّةِ ، فَيُشْتَرَطُ ذِكْرُه . إذا كان مَوْضِعُ العَقْدِ يُمْكِنُ الوَفاءُ فيه ، لم يُشْتَرَطْ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٣ .

المقنع وَيَكُونَ الْوَفَاءُ فِى مَكَانِ الْعَقْدِ ، .....

الشرح الكبير كالبَرِّيَّةِ[1] ، فيُشْتَرَطُ ذِكْرُه) لأنَّه متى كانَا فى بَرِّيَّةٍ ، لم يمكِنِ التَّسْلِيمُ فى مكانِ العَقْدِ ، فإذا تُرِكَ ذِكْرُه كان مَجْهُولًا .

١٧٤٥ – مسألة : (ويَكُونُ الوَفَاءُ فى مَكَانِ العَقْدِ) إذا كانا فى مكانٍ يُمْكِنُ الوَفاءُ فيه ، اقْتَضَى العَقْدُ التَّسْلِيمَ فى مكانِه ، فاكْتَفَى بذلك عن ذِكْرِه .

الإنصاف ذِكْرُ مَكانِ الإيفاءِ ، ويكونُ الوَفاءُ فى مَوْضِعِ العَقْدِ ، على ما يأْتِى . وإنْ كان لا يُمْكِنُ الوَفاءُ فيه ؛ كالبَرِّيَّةِ ، والبَحْرِ ، ودارِ الحَرْبِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُشْتَرَطُ ذِكْرُ مَكانِ الوَفاءِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقال القاضى : لا يُشْتَرَطُ ذِكْرُه ، ويُوَفِّى بأقْرَبِ الأماكِنِ إلى مَكانِ العَقْدِ . قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : ولم أجِدْه فى كُتُبِ القاضى . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال : قلتُ : إن كان مَكانُ[2] العَقْدِ لا يصْلُحُ للتَّسْليمِ ، أو يصْلُحُ لكِنْ لنَقْلِه مُؤْنَةٌ ، وجَب ذِكْرُ مَوْضِعِ الوَفاءِ ، وإلَّا فلا . انتهى . ولم يذْكُرِ المُقَدَّمَ فى المذهبِ .

قوله : ويكونُ الوَفاءُ فى مَكانِ العَقْدِ – يعْنِى ، إذا عقَداه فى مَوْضِعٍ يُمْكِنُ الوَفاءُ

(١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَإِنْ شَرَطَ الْوَفَاءَ فِيهِ ، كَانَ تَأْكِيدًا ، وَإِنْ شَرَطَهُ فِى غَيْرِهِ ، صَحَّ . وَعَنْهُ ، لَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

١٧٤٦ – مسألة : (فإنْ شَرَطَ الوَفاءَ فيه ، كانَ تَأْكِيدًا) وهو حَسَنٌ ؛ لأنَّه شَرَطَ ما يَقْتَضِيه العَقْدُ ، أشْبَهَ ما لو شَرَطَ الحُلُولَ فى ثَمَنِ المَبِيعِ .

١٧٤٧ – مسألة : (وإنْ شَرَطَه فى غَيْرِه ، صَحَّ) لأنَّه بَيْعٌ ، فَصَحَّ شَرْطُ الإيفاءِ فى غيرِ مكانِه ، كبُيُوعِ الأعْيَانِ . ولأنَّه شَرَطَ ذِكْرَ مكانِ الإيفاءِ ، فَصَحَّ ، كما لو ذَكَرَه فى مكانِ العَقْدِ (وعنه ، لا يَصِحُّ) ذَكَرَهَا ابنُ أبى مُوسَى ؛ لأنَّه شَرَطَ خِلافَ ما اقْتَضَاهُ العَقْدُ ، لأنَّ العَقْدَ يَقْتَضِى الإيفاءَ فى مكانِه . وقال القاضِى ، وأبو الخَطَّابِ : متى ذكَرَ مكانَ الإيفاءِ ، ففيه رِوايَتَانِ ، سَوَاءٌ شَرَطَه فى مكانِ العَقْدِ ، أو فى غيرِه ؛ لأنَّه رُبَّما تَعَذَّرَ تَسْلِيمُه فى ذلك المكانِ ، فأشْبَهَ تَعْيِينَ المِكْيالِ . واخْتَارَهُ أبو بكْرٍ . ولَنا ،

الإنصاف

فيه – فإنْ شرَط الوَفاءَ فيه ، كان تأْكِيدًا . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يصِحُّ هذا الشَّرْطُ . ذكَرَها القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ .

قوله : وإنْ شَرَطَه فى غَيْرِه ، صَحَّ – وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم – وعنه ، لا يصِحُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ أيضًا فى « التَّنْبيهِ » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثَةِ والسَّبْعِين » : والمَنْصُوصُ فَسادُه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « القواعِدِ » [٢/ ١٠٨ظ] .

فائدة : يجوزُ له أخْذُه فى غيرِ مَوْضِعِ العَقْدِ مِن غيرِ شَرْطٍ ، إنْ رَضِيا به ، لا

المقنع

وَلَا يَصِحُّ بَيْعُ الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، وَلَا هِبَتُهُ ، وَلَا أَخْذُ غَيْرِهِ مَكَانَهُ ، وَلَا الْحَوَالَةُ بِهِ[1] .

الشرح الكبير

أنَّ فى تَعْيِينِ المَكانِ غَرَضًا ومَصْلَحَةً لهما ، أشْبَهَ تَعْيِينَ الزَّمَانِ ، وبهذا يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه . ثم لا يَخْلُو ؛ إمّا أنْ يكونَ مُقْتَضَى العَقْدِ التَّسْلِيمَ فى مكانِه ، فإذا شَرَطَه فقد شَرَطَ مُقْتَضَى العَقْدِ، أو لا يكونَ ذلك مُقْتَضَى العَقْدِ، فيَتَعَيَّنُ ذِكْرُ مكانِ الإيفاءِ، نَفْيًا للجَهالَةِ عنه، وقَطْعًا للتَّنازُعِ، فالغَرَرُ فى تَرْكِه لا فى ذِكْرِه . وتَعْيِينُ المِكْيَالِ يُفارِقُ هذا ، فإنّه لا حاجَةَ إليه ، ويَفُوتُ به عِلْمُ المِقْدارِ المُشْتَرَطِ لصِحَّةِ العَقْدِ ، ويُفْضِى إلى التَّنازُعِ ، وفى مسألَتِنا لا يَفُوتُ به شَرْطٌ ، ويَقْطَعُ التَّنازُعَ ، فالمَعْنَى المانِعُ من التَّقْدِيرِ بمِكْيالٍ بعَيْنِه مَجْهُولٍ هو المُقْتَضِى لذِكْرِ مكانِ الإيفاءِ ، فكيفَ يَصِحُّ قِياسُهم عليه ؟ .

١٧٤٨ – مسألة : (ولا يَجُوزُ بَيْعُ المُسْلَمِ فيه قبلَ قَبْضِه ، ولا هِبَتُه ، ولا أَخْذُ غَيْرِه مكانَه ، ولا الحَوالَةُ به) لا يَجُوزُ بَيْعُ المُسْلَمِ فيه

الإنصاف

مع أُجْرَةِ حَمْلِه إليه . قال القاضى : كأَخْذِ بدَلِ السَّلَمِ .

قوله : ولا يجوزُ بَيْعُ المُسْلَمِ فيه قبلَ قَبْضِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وفى « المُبْهِجِ » وغيرِه رِوايَةٌ ؛ بأنَّ بَيْعَه يصِحُّ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : هو قَوْلُ ابنِ عَبَّاسٍ ، لكِنْ يكونُ بقَدْرِ القِيمَةِ فقط ؛ لئلَّا يَرْبَحَ فيما لم يَضْمَنْ . قال : وكذا ذكَرَه أحمدُ فى بَدَلِ القَرْضِ وغيرِه . فعلى المذهبِ ،

---

(١) بعده فى النسخة الخطية : « وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ دَيْنٍ غَيْرِ مُسْتَقِرٍّ لِمَنْ هُوَ فِى ذِمَّتِهِ وَلِغَيْرِهِ » . ولم نجده فى غيرها .

الشرح الكبير

قبلَ قَبْضِه ، بغَيْرِ خِلافٍ عَلِمْناهُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الطَّعامِ قبلَ قَبْضه ، وعن رِبْحِ ما لم يَضْمَنْ[1] . ولأنَّه مَبِيعٌ لم يَدْخُلْ فى ضَمانِه ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كالطَّعامِ قبلَ قَبْضِه . وكذلك التَّوْلِيَةُ والشَّرِكَةُ . وبهذا قال أكثرُ أهلِ العِلْمِ . وحُكِىَ جَوازُ الشَّرِكَةِ والتَّوْلِيَةِ عن مالِكٍ ؛ لما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنّه نَهَى عن بَيْعِ الطَّعَامِ قبلَ قَبْضِه ، وأرْخَصَ فى الشَّرِكَةِ والتَّوْلِيَةِ[2] . وقِياسًا على الإقالَةِ . ولَنا ، أنَّها مُعَاوَضَةٌ فى المُسْلَمِ فيه قبلَ القَبْضِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو كانت بلَفْظِ [٤/٢٣و] البَيْعِ . ولأنَّهُما نَوْعَا بَيْعٍ ، فلا يَجُوزُ فى[3] السَّلَمِ قبلَ قَبْضِه ، كالنَّوْعِ الآخَرِ . والحَدِيثُ لا نَعْرِفُه ، وهو حُجَّةٌ لَنَا ؛ لأنَّه نَهَى عن بَيْعِ الطَّعَامِ قبلَ قَبْضِه ، والشَّرِكَةُ والتَّوْلِيَةُ بَيْعٌ ، فيَدْخُلانِ فى النَّهْىِ . ويُحْمَلُ قَوْلُه : وأرْخَصَ فى الشَّرِكَةِ والتَّوْلِيَةِ . على أنّه أرْخَصَ فيهما فى الجُمْلَةِ ، لا فى هذا المَوْضِعِ . وأمّا

الإنصاف

فى جَوازِ بَيْعِ دَيْنِ الكِتابَةِ ، ورَأْسِ مالِ السَّلَمِ بعدَ الفَسْخِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فيهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهما فى دَيْنِ الكِتابَةِ ، فى « الفُروعِ » . أمَّا رَأْسُ مالِ السَّلَمِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ بَيْعُه بعدَ الفَسْخِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، الجَوازَ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأمَّا بَيْعُ مالِ الكِتابَةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ أيضًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢١٦ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب التولية فى البيع والإقالة ، من كتاب البيوع . المصنف ٨/٤٩ .

(٣) فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

الإِقَالَةُ فإنَّها فَسْخٌ ، وليست بَيْعًا . (١)ولا يَجُوزُ هِبَتُه ، قِياسًا على البَيْعِ (١) . وأمّا أخْذُ غَيْرِه مكانَه فهو أنْ يَأْخُذَ غيرَ المُسْلَمِ فيه عِوَضًا عن المُسْلَمِ فيه . وذلك حَرامٌ ، سواءٌ كان المُسْلَمُ فيه مَوْجُودًا أو مَعْدُومًا ، وسواءٌ كان العِوَضُ مثلَ المُسْلَمِ فيه فى القِيمَةِ ، أو أقَلَّ ، أو أكْثَرَ . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ، والشافعىُّ . وذَكَرَ ابنُ أبى مُوسَى رِوايَةً فى مَن أسْلَمَ فى بُرٍّ ، فعَدِمَه عند المَحِلِّ ، فرَضِىَ أنْ يَأْخُذَ شَعِيرًا مثلَه ، جازَ . وذلك مَحْمُولٌ على أنّ البُرَّ والشَّعِيرَ جِنْسٌ . والصَّحِيحُ فى المَذْهَبِ خِلافُه . وقال مالِكٌ : يَجُوزُ أنْ يَأْخُذَ غيرَ المُسْلَمِ فيه مكانَه ، يَتَعَجَّلُه ولا يُؤَخِّرُه إلَّا الطَّعامَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : وقد ثَبَتَ أنَّ ابنَ عَبّاسٍ قال : إذا أسْلَمْتَ فى شىءٍ إلى أجَلٍ ، فإن أخَذْتَ ما أسْلَفْتَ فيه ، وإلَّا فَخُذْ عِوَضًا أنْقَصَ منه ،

الإنصاف

صحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى بابِ القَبْضِ والضَّمانِ مِنَ البُيوعِ . وقيل : يصِحُّ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » .

قوله : ولا هِبَتُه . ظاهِرُه ، أنَّه سواءٌ كان لمَن هو فى ذِمَّتِه أو لغيرِه . فإنْ كان لغيرِ منَ هو فى ذِمَّتِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ ، وعليه الأصحابُ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وعنه ، يَصِحُّ(٢) . نقَلَها حَرْبٌ ، واخْتارَها فى « الفائقِ » . وهو مُقْتَضَى اخْتِيارِ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . وإنْ كان لمَن هو فى ذِمَّتِه ، فظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، أنَّه لا يصِحُّ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى مَكانٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ ذلك ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقد نبَّه عليه

(١ - ١) سقط من : ر ١ ، م .

(٢) فى الأصول : « لا يصح » .

الشرح الكبير

ولا تَرْبَحْ مَرَّتَيْنِ . رَواهُ سَعِيدٌ فى « سُنَنِه » . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَسْلَمَ فى شَىْءٍ ، فلا يَصْرِفْه إلى غَيْرِه » . رَواهُ أبو دَاوُدَ ، وابنُ ماجَه[1] . ولأنَّ أخْذَ العِوَضِ عن المُسْلَمِ فيه بَيْعٌ له ، فلم يَجُزْ ، كبَيْعِه لغَيْرِه .

فصل : ولا تَجُوزُ الحَوَالَةُ به ؛ لأنَّها إنّما تَجُوزُ على دَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ ، والسَّلَمُ بعَرَضِ الفَسْخِ ، فليس بمُسْتَقِرٍّ . ولأنَّه نَقْلٌ للمِلْكِ فى المُسْلَمِ فيه على غيرِ وَجْهِ الفَسْخِ ، فلم يَجُزْ ، كالبَيْعِ . ومعنى الحَوالَةِ به[2] ،

الإنصاف

المُصَنِّفُ فى كلامِه فى هذا الكِتابِ فى بابِ الهِبَةِ ، حيثُ قال : وإنْ أبْرَأَ الغَرِيمُ غَرِيمَه مِن دَيْنِه ، أو وهَبَه له ، أو أحَلَّه منه ، بَرِئَتْ ذِمَّتُه . فظاهِرُه ، إدْخالُ دَيْنِ السَّلَمِ وغيرِه . وهو كذلك . قال فى « الفُروعِ » : ولا يصِحُّ هِبَةُ دَيْنٍ لغيرِ غَرِيمٍ . ويأْتِى الكَلامُ هناك بأتَمَّ مِن هذا وأعَمَّ .

قوله : ولا أخْذُ غَيْرِه مَكانَه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وعنه ، يجوزُ أخْذُ الشَّعِيرِ عن البُرِّ . ذكَرَها ابنُ أبِى مُوسى ، وجماعةٌ . وحُمِلَ على أنَّهما جِنْسٌ واحدٌ . وتقدَّم ذلك عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ : وإنْ جاءَه بجِنْسٍ آخَرَ لم يَجُزْ له أخْذُه .

قوله : ولا الحَوالَةُ به . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يصِحُّ . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ؛ تصِحُّ الحَوالَةُ على دَيْنِ السَّلَمِ ، وبدَيْنِ السَّلَمِ . ويأْتِى ذلك فى بابِ الحَوالَةِ . فعلى المذهبِ ، فى صِحَّةِ الحَوالَةِ على رَأْسِ مالِ السَّلَمِ وبه بعدَ الفَسْخِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥١ .

(٢) سقط من : م .

المقنع وَيَجُوزُ بَيْعُ الدَّيْنِ الْمُسْتَقِرِّ لِمَنْ هُوَ فِى ذِمَّتِهِ ، بِشَرْطِ أَنْ يَقْبِضَ عِوَضَهُ فِى الْمَجْلِسِ ، وَلَا يَجُوزُ لِغَيْرِهِ .

الشرح الكبير أنْ يكونَ لرَجُلٍ سَلَمٌ ، وعليه مِثْلُه من قَرْضٍ ، أو سَلَمٍ آخَرَ ، أو بَيْعٍ ، فيُحِيلُ بما عليه من الطَّعَامِ على الذى عِنْدَه السَّلَمُ ، فلا يَجُوزُ ، وإنْ أحالَ المُسْلَمُ إليه المُسْلِمَ بالطَّعامِ الذى عليه ، لم يَصِحَّ أيْضًا ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ بالمُسْلَمِ فيه قبلَ قَبْضِه ، فلم يَجُزْ ، كالبَيْعِ .

١٧٤٩ – مسألة : (ويَجُوزُ بَيْعُ الدَّيْنِ المُسْتَقِرِّ لمَنْ هو فى ذِمَّتِه ، بشَرْطِ أنْ يَقْبِضَ عِوَضَه فى المَجْلِسِ ، ولا يَجُوزُ لغَيْرِه) لحَدِيثِ ابنِ

الإنصاف « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى بابِ القَبْضِ والضَّمانِ فى البَيْعِ : ولا يصِحُّ التَّصَرُّفُ مع المَدْيُونِ وغيرِه بحالٍ ، فى دَيْنٍ غيرِ مُسْتَقِرٍّ قبلَ قَبْضِه ، وكذا رَأْسُ مالِ السَّلَمِ بعدَ فَسْخِه مع اسْتِقْرارِه إذَنْ . وقيل : يصِحُّ تصَرُّفُه . انتهى . (١) والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . قال فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » : وهو أصحُّ ، على ما يظْهَرُ لى ، ومُسْتَنَدُ عُمومِ عِباراتِ الأصحابِ ، أو جُمْهورِهم ؛ لأنَّ بعضَهم اشْتَرَطَ فى الدَّيْنِ أنْ يكونَ مُسْتَقِرًّا ، وبعضَهم يقولُ : يصِحُّ فى كلِّ دَيْنٍ عَدا كذا . ولم يَذْكُرْ هذا فى المُسْتَثْنَى ، وهذا دَيْنٌ ، فصَحَّتِ الحَوالَةُ عليه على العِبارَتَيْن . انتهى (١) .

قوله : ويجوزُ بَيْعُ الدَّيْنِ المُسْتَقِرِّ – مِن عَيْنٍ وقَرْضٍ ومَهْرٍ بعدَ الدُّخولِ ،

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

عمرَ : كُنّا نَبِيعُ الأَبْعِرَةَ بالبَقِيعِ بالدَّنانِيرِ ، ونَأْخُذُ عِوَضَها الدّرَاهِمَ ، وبالدَّراهِمِ ونَأْخُذُ عِوَضَها الدَّنانِيرَ ، فَسَأَلْنا رَسُولَ اللهِ ﷺ ، فقال : « لا بَأْسَ ، إذا تَفَرَّقْتُما وليس بَيْنَكُما شىءٌ »[1] . فقد دَلَّ الحَدِيثُ على جَوازِ بَيْعِ ما فى الذِّمَّةِ من أحَدِ النَّقْدَيْنِ بالآخَرِ ، وغَيْرُه مُقاسٌ عليه ، ودَلَّ على اشْتِراطِ القَبْضِ فى المَجْلِسِ قَوْلُه : « إذا تَفَرَّقْتُما وليس بَيْنَكُما شىءٌ » . وفى ذلك اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فى الصَّرْفِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه [٤/٢٣ظ] لا يَصِحُّ بَيْعُه لمَنْ هو فى ذِمَّتِه ، كما لا يَصِحُّ فى السَّلَمِ . والأَوَّلُ أوْلَى . فإنِ اشْتَراهُ منه بمَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ من غَيْرِ جِنْسِه ، جازَ ، ولا يَتَفَرَّقا قَبْلَ القَبْضِ ؛ لأنَّه يكونُ[2] بيعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ ، وإنْ أَعْطَاهُ مُعَيَّنًا بما يُشْتَرَطُ فيه التَّقابُضُ ، مثلَ أنْ أعْطاه عِوَضَ الحِنْطَةِ شَعِيرًا ، جازَ ، ولم يَجُزِ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ ، وإنْ أَعْطَاهُ مُعَيَّنًا لا يُشْتَرَطُ فيه التَّقابُضُ ، جازَ التَّفَرُّقُ قبلَ

الإنصاف

وأُجْرَةٍ اسْتَوْفَى نَفْعَها وفَرَغَتْ مُدَّتُها ، وأرْشِ جِنايَةٍ ، وقِيمَةِ مُتْلَفٍ ، ونحوِ ذلك - لمَن هو فى ذِمَّتِه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وقطَع به ابنُ مُنَجَّى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهما . وعنه ، لايجوزُ . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وذكَرَها فى « عُيُونِ المَسائلِ » عن صاحبِه أبى بَكْرٍ ، كدَيْنِ السَّلَمِ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » . وتقدَّم الخِلافُ فى جَوازِ بَيْعِ دَيْنِ الكِتابَةِ قَرِيبًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٥٠٦ .

(٢) فى الأصل ، ر ١ : « لا يكون » .

الشرح الكبير

القَبْضِ ، كما لو قال : بِعْتُكَ هذا الشَّعِيرَ بمائةِ دِرْهَمٍ فى ذِمَّتِك . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَجُوزَ؛ لأنَّ المَبِيعَ فى الذِّمَّةِ، فلم يَجُزِ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ ، كالسَّلَمِ .

الإنصاف

تنبيه : يُسْتَثْنَى ، على المذهبِ ، إذا كان عليه دَراهِمُ مِن ثَمَنِ مَكيلٍ أو مَوْزُونٍ باعَه منه بالنَّسِيئَةِ ، فإنَّه لا يجوزُ أنْ يسْتَبْدِلَ عمَّا فى الذِّمَّةِ بما يُشارِكُه المَبِيعُ فى عِلَّةِ رِبا الفَضْلِ . نصَّ عليه ؛ حَسْمًا لمادَّةِ رِبا النَّسِيئَةِ ، كما تقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى آخِرِ كتابِ البَيْعِ . ويُسْتَثْنَى أيضًا ما فى الذِّمَّةِ مِن رَأْسِ مالِ السَّلَمِ إذا فُسِخَ العَقْدُ ، فإنَّه لا يجوزُ الاعْتِياضُ عنه ، وإنْ كان مُسْتَقِرًّا ، على الصَّحيحِ ، كما تقدَّم قَرِيبًا . وقيل : يصِحُّ . وهو ظاهِرُ كَلامِ المُصَنِّفِ هنا . فعلى المذهبِ ، فى أصْلِ المَسْأَلَةِ فى جَوازِ رَهْنِه عندَ مَن عليه الحَقُّ له رِوايَتان . ذكَرَهما فى « الانْتِصارِ » فى المُشاعِ . قلتُ : الأوْلَى الجَوازُ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، حيثُ قالُوا : يجوزُ رَهْنُ [٢/ ١٠٩و] ما يصِحُّ بَيْعُه .

قوله : بشَرْطِ أنْ يَقْبِضَ عِوَضَه فى المَجْلِسِ . إذا باعَ دَيْنًا فى الذِّمَّةِ مُسْتَقِرًّا لمَن هو فى ذِمَّتِه ، وقُلْنا بصِحَّتِه ، فإنْ كان ممَّا لا يُباعُ به نَسِيئَةً ، أو بمَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ ، اشْتُرِطَ قَبْضُ عِوَضِه فى المَجْلِسِ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان (١بغيرِهما ممَّا١) لا يُشْتَرَطُ فيه التَّقابُضُ ، مثْلَ ما لو قال : بِعْتُك الشَّعِيرَ الذى فى ذِمَّتِك بمِائَةِ دِرْهَمٍ . أو بهذا العَبْدِ . أو الثَّوْبِ . ونحوِه ، فجزَم المُصَنِّفُ باشْتِراطِ قَبْضِ العِوَضِ فى المَجْلِسِ أيضًا . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . جزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى بابِ القَبْضِ والضَّمانِ فى البُيوعِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وليس بشىءٍ . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ للصِّحَّةِ قَبْضُ العِوَضِ فى

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « بعدهما فيما » .

الشرح الكبير

فصل : فإن باعَ الدَّيْنَ لغَيْرِ مَنْ هو فى ذِمَّتِه ، لم يَصِحَّ . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ . قال أحمدُ : إذا كان لَكَ على رَجُلٍ طَعامٌ قَرْضًا ، فبِعْه مِن الذى هو عليه بنَقْدٍ ، ولا تَبِعْهُ من غيرِه بنَقْدٍ ولا نَسِيئَةٍ ، وإذا أَقْرَضْتَ رَجُلًا دَراهِمَ أو دَنانِيرَ ، فلا تَأْخُذْ من غَيْرِه عِوَضًا بما لَكَ عليه . وقال الشافعىُّ : إن كانَ الدَّيْنُ على مُعْسِرٍ أو مُماطِلٍ لم يَصِحَّ البَيْعُ ؛ لأنَّه مَعْجُوزٌ عن تَسْلِيمِه ، وإنْ كان على مَلِىءٍ باذِلٍ له ، ففيه قَوْلانِ ؛ أحَدُهما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه ابْتَاعَ بمالٍ ثابِتٍ فى الذِّمَّةِ ، فصَحَّ ، كما لو اشْتَرَى فى ذِمَّتِه ، ويُشْتَرَطُ أنْ يَشْتَرِىَ بعَيْنٍ ، أو يَتَقابَضا فى المَجْلِسِ ؛ لئلَّا يكونَ بَيْعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ . ولَنا ، أنَّه غيرُ قادِرٍ على تَسْلِيمِه ، فلم يَصِحَّ ، كبَيْعِ الآبِقِ ، والطَّيْرِ فى الهَواءِ .

الإنصاف

المَجْلِسِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرحِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » .

قوله : ولا يجوزُ لغيرِه . يعْنِى ، لا يجوزُ بَيْعُ الدَّيْنِ المُسْتَقِرِّ لغيرِ مَن هو فى ذِمَّتِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والخَمْسِين » : نصَّ عليه . وقد شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ مَسْأَلَةَ بَيْعِ الصِّكَاكِ ؛ وهى الدُّيونُ الثَّابِتَةُ على النَّاسِ تُكْتَبُ فى صِكاكٍ ؛ وهو الوَرَقُ ونحوُه . قال فى القاعِدَةِ المَذْكُورَةِ : فإنْ كان الدَّيْنُ نَقْدًا وبِيعَ بنَقْدٍ ، لم يَجُزْ ، بلا خِلافٍ ؛ لأنَّه صَرْفٌ بنَسِيئَةٍ . وإنْ بِيعَ بعَرْضٍ ، وقَبَضَه فى المَجْلِسِ ، ففيه رِوايَتان ؛ عدَمُ الجَوازِ ، قال الإمامُ أحمدُ : هو غَرَرٌ . والجَوازُ ، نصَّ عليها فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، وحَنْبَلٍ ، ومحمدِ بنِ الحَكَمِ . انتهى .

المقنع

وَتَجُوزُ الْإِقَالَةُ فِى السَّلَمِ ، وَتَجُوزُ فِى بَعْضِهِ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، إِذَا قَبَضَ رَأْسَ مَالِ السَّلَمِ أَوْ عِوَضَهُ فِى مَجْلِسِ الْإِقَالَةِ .

الشرح الكبير

١٧٥٠ – مسألة : (وتَجُوزُ الإِقالَةُ فى السَّلَمِ ، وتَجُوزُ فى بَعْضِه فى (١)إحْدَى الرِّوايَتَيْن(١) ، إذَا قَبَضَ رَأْسَ مالِ السَّلَمِ أو عِوَضَه فى مَجْلِسِ الإِقَالَةِ) الإِقَالَةُ فى السَّلَمِ جائِزَةٌ ؛ لأنَّها فَسْخٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه من أهْلِ العِلْمِ على أنَّ الإِقالَةَ فى جَمِيعِ ما أسْلَمَ فيه جائِزَةٌ . ولأنَّ الإِقالَةَ فَسْخٌ للعَقْدِ ، ورَفْعٌ من أصْلِه ، وليست بَيْعًا . قال القاضِى : ولو قال : لى عِنْدَكَ هذا الطَّعَامُ ، صَالِحْنِى على ثَمَنِه . جازَ ؛ لأنَّه أقالَه . فأمّا الإِقَالَةُ فى بَعْضِ السَّلَمِ ، فاخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فيها ، فرُوِىَ

الإنصاف

قوله : وتجوزُ الإِقالَةُ فى السَّلَمِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لاتجوزُ . ذكَرَها ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ الإِقالَةِ فى المُسْلَمِ فيه ، سواءٌ قُلْنا : الإِقالَةُ فَسْخٌ أو بَيْعٌ . وهو صَحِيحٌ . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : قيلَ : تجوزُ الإِقالَةُ فيه على الطَّرِيقَتَيْن ، وهى طَرِيقَةُ الأكْثَرِين ، ونقَل ابنُ المُنْذِرِ الإِجْماعَ على ذلك . وقيل : إنْ قيلَ : هى فَسْخٌ . صحَّتِ الإِقالَةُ فيه . وإنْ قيلَ : هى بَيْعٌ . لم يصِحَّ . وهى طَرِيقَةُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وصاحِبِ « الرَّوْضَةِ » ، وابنِ الزَّاغُونِىِّ . انتهى . قلتُ : جزَم بهذه الطَّرِيقَةِ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمها فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وتقدَّم ذلك فى فَوائِدِ الإِقالَةِ .

فائدة : لو قال فى دَيْنِ السَّلَمِ : صالِحْنِى منه على مِثْلِ الثَّمَنِ . فقال القاضى :

(١ – ١) فى النسخ : « أحد الوجهين » إلا ر ١ ، ففيها : « أحد الروايتين » .

الشرح الكبير

عنه أنَّها لا تَجُوزُ . وقد رُوِيَتْ كَرَاهَتُها عن ابنِ عمرَ ، وسَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحَسَنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِيِّ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، ورَبِيعَةَ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وإسحاقَ . ورَوَى حَنْبَلٌ عن أحْمَدَ ، أنَّه قال : لا بَأْسَ بها . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عَبّاسٍ ، وعَطاءٍ ، وطَاوُسٍ ، ومُحَمَّدِ ابنِ عَلِيٍّ ، وحُمَيْدِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، وعَمْرِو بنِ دِينارٍ ، والحَكَمِ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى حَنِيفَةَ ، وأصحابِه ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ كُلَّ مَعْرُوفٍ جازَ فى الجميعِ ، جازَ فى البَعْضِ ، كالإبْرَاءِ والإنْظَارِ . وَوَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُولَى ، أنَّ السَّلَفَ فى الغالِبِ يُزادُ فيه فى الثَّمَنِ من أجْلِ التَّأْجِيلِ ، فإذا أقالَهُ فى البَعْضِ ، بَقِىَ البَعْضُ بالباقِى [٢٤/٤و] من الثَّمَنِ ،

الإنصاف

يصِحُّ ، ويكونُ إقالَةً . وقال هو وابنُ عَقِيلٍ : (١لايجوزُ بَيْعُ١) الدَّيْنِ مِنَ الغَرِيمِ بمِثْلِه ؛ لأنَّه نَفْسُ حقِّه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ(٢) والثَّلاثِين » : فيُخَرَّجُ فى المَسْأَلَةِ وَجْهان ؛ الْتِفاتًا إلى اللَّفْظِ والمَعْنَى .

قوله : وتجوزُ فى بعضِه فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، تجوزُ وتصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « العُمْدَةِ » . وصحَّحَه فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) فى الأصول : « التاسعة » خطأ . انظر القواعد ٥٠ .

الشرح الكبير

وبِمَنْفَعَةِ[1] الجُزْءِ الذى حَصَلَتِ الإِقَالَةُ فيه ، فلم يَجُزْ ، كما لو شَرَطَ ذلك فى ابْتِداءِ العَقْدِ . ويُخَرَّجُ عليه[2] الإِبْراءُ والإِنْظَارُ ؛ فإنّه لا يَتَعَلَّقُ به شىءٌ من ذلك .

فصل : إذا أقالَه ، رَدَّ الثَّمَنَ إنْ كان باقِيًا ، وإلَّا رَدَّ مِثْلَه إنْ كان مِثْلِيًّا ، أو قِيمَتَه إنْ لم يَكُنْ مِثْلِيًّا ، ويُشْتَرَطُ رَدُّه فى المَجْلِسِ ، كما يُشْتَرَطُ فى السَّلَمِ .

الإنصاف

« تَذْكِرَتِه » ، وهو ظاهِرُ ما اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا تجوزُ ولا تصِحُّ . وصحَّحَه فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : إذا قبَض رَأْسَ مَالِ السَّلَمِ أو عِوَضَه ، يعْنِى ، إنْ تعَذَّرَ ذلك ، فى مَجْلِسِ الإِقالَةِ . يعْنِى ، يُشْترَطُ ذلك فى الصِّحَّةِ . وهذا اخْتِيارُ أبِى الخَطَّابِ وغيرِه . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقال : صرَّح به أصحابُنا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُسْتوعِبِ » . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ قَبْضُ رَأْسِ مالِ السَّلَمِ ولا عِوَضِه ، إنْ تعَذَّرَ فى مَجْلِسِ الإِقالَةِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : وفى « المُغْنِى » ، لا يُشْتَرَطُ فى ثَمَنٍ ؛ لأنَّه ليس بعِوَضٍ ، ويَلْزَمُ ردُّ الثَّمَنِ المَوْجُودِ ، فإنْ أخذ بدَلَه

---

(١) فى ر ١ ، ق : « يمنعه » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ انْفَسَخَ الْعَقْدُ بِإِقَالَةٍ أَوْ غَيْرِهَا، لَمْ يَجُزْ أَنْ يَأْخُذَ عَنِ الثَّمَنِ عِوَضًا [١٠٧ظ] مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِ .

الشرح الكبير

١٧٥١ – مسألة : (وإنِ انْفَسَخَ العَقْدُ بإقَالَةٍ أو غيرِها ، لم يَجُزْ أنْ يَأْخُذَ عن الثَّمَنِ عِوَضًا من غيرِ جِنْسِه) متى أرادَ أنْ يُعْطِيَه عِوَضًا عن الثَّمَنِ ، فقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : لا يَجُوزُ له صَرْفُ ذلك الثمَنِ فى عَقْدٍ آخرَ حتى يَقْبِضَه . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ؛ لِقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ أسْلَفَ فى شىءٍ فلا يَصْرِفْه إلى غَيْرِه »[1] . ولأنَّ هذا مَضْمُونٌ على المُسْلَمِ إليه بعَقْدِ السَّلَمِ ، فلم يَجُزِ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ، كما لو كان فى يَدِ المُشْتَرِى . ولأنَّ هذا مَضْمُونٌ على المُسْلَمِ إليه بعَقْدِ السَّلَمِ ، فلم يَجُزْ أخْذُ عِوَضِه ، كالمُسْلَمِ فيه . وقال القاضِى أبو يَعْلَى : يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عنه . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه عِوَضٌ مُسْتَقِرٌّ فى الذِّمَّةِ ، فجازَ أخْذُ العِوَضِ عنه ، كما لو كان قَرْضًا . ولأنَّهُ مالٌ عادَ إليه بفَسْخِ العَقْدِ ، فجازَ أخْذُ العِوَضِ عنه ، كالثَّمَنِ فى البَيْعِ[2] ، والفَرْقُ بينَ المُسْلَمِ فيه والثَّمَنِ ،

الإنصاف

ثَمَنًا وهو ثَمَنٌ ، فصَرْفٌ ، وإلَّا فبَيْعٌ يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ القَبْضِ .

قوله : وإذا انْفَسَخَ العَقْدُ بإقالَةٍ أو غيرِها ، لم يَجُزْ أنْ يأْخُذَ عنِ الثَّمَنِ عِوَضًا مِن غيرِ جِنْسِه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقيل : يجوزُ مِن غيرِ جِنْسِه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إذا أقالَه ، رَدَّ الثَّمَنَ إنْ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥١ .

(٢) فى م : « المبيع » .

الشرح الكبير

أنَّ المُسْلَمَ فيه مَضْمُونٌ بالعَقْدِ ، والثَّمَنَ مَضْمُونٌ بعدَ فَسْخِه ، والخَبَرُ أُرِيدَ به المُسْلَمُ فيه . فإن قُلْنا بهذا ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو كان فى قَرْضٍ ، أو ثَمَنًا فى بُيوعِ الأعْيانِ ، لا يَجُوزُ أنْ يُجْعَلَ سَلَمًا فى شىءٍ آخرَ ؛ لأنَّه بَيْعُ دَيْنٍ بدَيْنٍ ، ويَجُوزُ فيه ما يَجُوزُ فى القَرْضِ وأثْمانِ البِيَاعَاتِ إذا فُسِخَتْ ، ويَأْخُذُ أحَدَ النَّقْدَيْنِ عن الآخَرِ ، ويَقْبِضُه فى مَجْلِسِ الإقالَةِ ؛ لأنَّه صَرْفٌ .

الإنصاف

كان باقِيًا ، أو مِثْلَه إنْ كان مِثْلِيًّا ، أو قِيمَتَه إنْ لم يكُنْ مِثْلِيًّا . فإنْ أرادَ أنْ يُعْطِيَه عِوَضًا عنه ، فقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : ليس له صَرْفُ ذلك الثَّمَنِ فى عَقْدٍ آخَرَ حتى يَقْبِضَه [٢/ ١٠٩ظ] . وقال القاضى أبو يَعْلَى : يجوزُ له أخْذُ العِوَضِ عنه . انتهيا . وقال فى « الفائقِ » : يرْجِعُ برأْسِ المالِ أو عِوَضِه عندَ الفَسْخِ ، فإنْ كان مِن غيرِ جِنْسِه ، ففى جَوازِه وَجْهان . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : إذا تَقايَلا السَّلَمَ ، لم يَجُزْ أنْ يَشْتَرِىَ برأْسِ المالِ شيئًا قبلَ قَبْضِه . نصَّ عليه ، ولا جَعْلُه فى سَلَمٍ آخَرَ . وقال فى « المُجَرَّدِ » : يجوزُ الاعْتِياضُ ، حالًّا عنه قبلَ قَبْضِه . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى الإقالَةِ : ويَقْبِضُ الثَّمَنَ أو عِوَضَه مِن غيرِ جِنْسِه فى مَجْلِسِ الإقالَةِ . وقيل : متى شاءَ . وقيل : متى انْفَسَخَ بإقالَةٍ أو غيرِها ، أخَذ ثَمَنَه[1] المَوْجودَ . وقيل : أو بدَلَه مِن جِنْسِه . وقيل : أو غيرَه قبلَ التَّفَرُّقِ ، إنْ كانا رِبَوِيَّيْن[2] . وإنْ كان الثَّمَنُ مَعْدُومًا أخَذ قبلَ التَّفَرُّقِ مِثْلَ المِثْلِىِّ . وقيل : أو بدَلَه كغيرِه . وقيل : لا يشْتَرِى بثَمَنِه غيرَه قبلَ قَبْضِه . نصَّ عليه . وقيل : يجوزُ أخْذُ عِوَضِه ، ولم يَجُزْ قبلَه ، سَلَمًا فى شىءٍ آخَرَ . انتهى .

---

(١) فى الأصل ، ط : « عنه » .

(٢) فى الأصل ، ط : « يومين » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ لِرَجُلٍ سَلَمٌ ، وَعَلَيْهِ سَلَمٌ مِنْ جِنْسِهِ ، فَقَالَ لِغَرِيمِهِ : اقْبِضْ سَلَمِى لِنَفْسِكَ . فَفَعَلَ ، لَمْ يَصِحَّ قَبْضُهُ لِنَفْسِهِ ، وَهَلْ يَقَعُ قَبْضُه لِلْآمِرِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٧٥٢ – مسألة : (وإذا كانَ لرَجُلٍ سَلَمٌ ، وعليه سَلَمٌ من جِنْسِه ، فقال لغَرِيمِه : اقْبِضْ سَلَمِى لنَفْسِك . فَفَعَلَ[1] ، لم يَصِحَّ قَبْضُه لنَفْسِه) لأنَّ قَبْضَه لنَفْسِه حَوالَةٌ به ، والحَوالَةُ بالسَّلَمِ لا تَجُوزُ (وهل يَقَعُ[2] قَبْضُه للآمِرِ ؟ على رِوَايَتَيْنِ) إحْداهُما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه أَذِنَ له فى القَبْضِ ، فأَشْبَهَ قَبْضَ وَكِيلِه ، وكما لو نَوَى المَأْمُورُ القَبْضَ للآمِرِ . والثانِيَةُ ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لم يَجْعَلْه نائِبًا له[1] فى القَبْضِ ، فلم يَقَعْ له[1] ، بخِلافِ الوكِيلِ ، فصارَ كالقابضِ بغَيْرِ إذْنٍ . فإذا قُلْنا : لا يَصِحُّ القَبْضُ . بَقِىَ على مِلْكِ المُسْلَمِ إليه . ولو قال الأوَّلُ للثانِى : احْضُرِ اكْتِيالِى منه ؛

الإنصاف

قوله : وإنْ كان لرَجُلٍ سَلَمٌ ، وعليه سَلَمٌ مِن جِنْسِه ، فقال لغَرِيمِه : اقْبِضْ سَلَمِى لنَفْسِك . ففعَلَه ، لم يصِحَّ قَبْضُه لنَفْسِه . لأنَّ قَبْضَه لنَفْسِه حَوالَةٌ به ، والحَوالَةُ بالسَّلَمِ لا تجوزُ .

قوله : وهل يَقَعُ قَبْضُه للآمِرِ ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يقَعُ قبْضُه للآمِرِ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يقطع » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : اقْبِضْهُ لِى ، ثُمَّ اقْبِضْهُ لِنَفْسِكَ . صَحَّ .

الشرح الكبير لأُقَبِّضَه لَكَ . فَفَعَلَ ، لم يَصِحَّ قَبْضُه لِلثانِى . وهل يكونُ قابِضًا لنَفْسِه ؟ على وَجْهَيْنِ ؛ أَوْلاهُما ، أنَّه يَكُونُ قابِضًا لنَفْسِه ؛ لأنَّ قَبْضَ [٤/٢٤ظ] المُسْلَمِ فيه قد وُجِدَ من مُسْتَحِقِّه ، فَصَحَّ[1] ، كما لو نَوَى القَبْضَ لنَفْسِه . فعلى هذا ، إذا قَبَضَه للآخَرِ صَحَّ .

١٧٥٣ – مسألة : (وإن قال : اقْبِضْه لِى ، ثمّ اقْبِضْهُ لنَفْسِكَ . صَحَّ) لأنَّه اسْتَنَابَه فى قَبْضِه له ، فصَحَّ ، كما لو لم يَقُلْ : ثم اقْبِضْهُ لنَفْسِك . وإذا وَقَعَ القَبْضُ للآمِرِ ، مَلَكَه وقَبَضَه نائِبُه[2] ، فجازَ أن يَقْبِضَه لنَفْسِه ،

الإنصاف « التَّصْحيحِ » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يقَعُ قَبْضُه للآمِرِ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » . فعلى المذهبِ ، يبْقَى المَقْبوضُ على مِلْكِ المُسْلَمِ إليه .

فائدة : لو قال الأوَّلُ للثَّانِى : احْضُرِ اكْتِيالِى منه؛ لأُقَبِّضَه[3] لك . ففَعَل ، لم يصِحَّ قَبْضُه للثَّانِى ، ويكونُ قابِضًا لنَفْسِه ، على أوْلَى الوَجْهَيْن . قاله المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : لا يصِحُّ قَبْضُه لنَفْسِه أيضًا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

قوله : وإنْ قالَ : اقْبِضْه لى ، ثم اقْبِضْه لنَفْسِك ، صَحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ثانية » .

(٣) فى الأصل ، ط : « لا أقبضه » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنَا أَقْبِضُهُ لِنَفْسِى ، وَخُذْهُ بِالْكَيْلِ الَّذِى تُشَاهِدُهُ . فَهَلْ يَجُوزُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

كما لو كانَ فى يَدِ غَيْرِه . وكذلك إن قال الآمِرُ : احْضُرْنا حتى أكْتَالَه لنَفْسِى ، ثمّ تَكْتَالَه أنْتَ . وفَعَلا[1] صَحَّ .

١٧٥٤ – مسألة : (وإنْ قالَ : أنا أَقْبِضُه لنَفْسِى ، وخُذْه[2] بالكَيْلِ الذى تُشَاهِدُه) جازَ فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ؛ لأنَّه عَلِمَه وشَاهد كَيْلَه . والثانِيَةُ : لا يَجُوزُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الطَّعامِ حتى يَجْرِىَ فيه الصّاعَانِ ، صاعُ البائِعِ ، وصاعُ المُشْتَرِى[3] . ولم يُوجَدْ ذلك . ولأنَّه قَبَضَه بغَيْرِ كَيْلٍ ، أشْبَهَ ما لو قَبَضَه جُزَافًا .

الإنصاف

الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وعنه ، لا يصِحُّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : صارَ مَقْبُوضًا للآمِرِ . وهل يَصِيرُ مَقْبُوضًا له مِن نَفْسِه ؟ على وَجْهَيْن .

قوله : وإنْ قالَ : أنا أقْبِضُه لنَفْسِى ، وخُذْه بالكَيْلِ الذى تُشاهِدُه . فهل يجوزُ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، فى الرَّهْنِ ؛ إحْداهما ، يجوزُ ويَصِحُّ ، ويكونُ قَبْضًا لنَفْسِه . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « وحده » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٥١٣ .

المقنع

وَإِنِ اكْتَالَهُ ، ثُمَّ تَرَكَهُ فِى الْمِكْيَالِ ، وَسَلَّمَهُ إِلَى غَرِيمِهِ ، فَقَبَضَهُ ، صَحَّ الْقَبْضُ لَهُمَا .

الشرح الكبير

١٧٥٥ – مسألة : (وإنِ اكْتَالَه ، وتَرَكَهُ فى المِكْيَالِ ، وسَلَّمَه إلى غَرِيمِه ، فقَبَضَه ، صَحَّ القَبْضُ لهما) لأَنَّ اسْتِدامَةَ الكَيْلِ بمَنْزِلَةِ ابْتدائِه ، فلا مَعْنَى لابْتِداءِ الكَيْلِ هٰهنا ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ به زِيادَةُ عِلْمٍ . [1]وقالتِ الشافعيَّةُ[1] : لا يَصِحُّ ؛ للحَدِيثِ الذى ذَكَرْنَاه فى المَسْأَلَةِ قَبْلَها . وهذا يمكنُ القَوْلُ بمُوجَبِه ؛ لأنَّ قَبْضَ المُشْتَرِى له [2]فى المِكْيالِ[2] جَرْىٌ لصاعِه فيه .

الإنصاف

ابنِ عَبْدُوسٍ » . والثَّانيةُ ، لا يجوزُ ولا يَصِحُّ ، ولا يكونُ قَبْضًا لنَفْسِه . صحَّحَه فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى . قال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ التَّصَرُّفِ فى المَبِيعِ : وإنْ قبَضَه جُزافًا لعِلْمِهما قَدْرَه ، جازَ ، وفى المَكِيلِ رِوايَتان . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » . وذكَر جماعَةٌ فى مَن شاهَدَ كَيْلَه قبلَ شِرائِه [3]رِوايتَيْن فى شِرائِه[3] بلا كَيْلٍ ثانٍ . وخصَّهما فى « التَّلْخيصِ » بالمَجْلِسِ ، وإلَّا لم يَجُزْ ، وأنَّ المَوْزُونَ مِثْلُه . ونقَل حَرْبٌ وغيرُه ، إنْ لم يَحْضُرْ هذا المُشْتَرِى المَكِيلَ ، فلا ، إلَّا بكَيْلٍ . وقال فى « الانْتِصارِ » : ويُفْرِغُه فى المِكْيالِ ، ثم يَكِيلُه . انْتَهى كلامُه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنِ اكْتالَه، وترَكَه فى المِكْيالِ، وسَلَّمَه إلى غَرِيمِه، فقَبَضَه، صَحَّ القَبْضُ لهما. وهو المذهبُ . جزَم به فى «المُغْنِى» ، و « الشَّرْحِ» و « النَّظْمِ » ،

(١ – ١) فى م ، ق : « وقال الشافعى » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، ط . وانظر الفروع وتصحيحه ٤/ ١٣٥ ، ١٣٦ .

الشرح الكبير

فصل : وإنْ دَفَعَ زَيْدٌ إلى عَمْرٍو دَراهِمَ ، فقال : اشْتَرِ لَكَ بها مِثْلَ الطَّعَامِ الذى لَكَ عَلَىَّ . فَفَعَلَ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ دَرَاهِمَ زَيْدٍ لا تكونُ عِوَضًا لعَمْرٍو . فإنِ اشْتَرَى الطَّعَامَ بعَيْنِها أو فى ذِمَّتِه ، فهو كتَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ . وإنْ قال : اشْتَرِ لِى بها طَعامًا ، ثم اقْبِضْهُ لنَفْسِكَ . فَفَعَلَ ، صَحَّ الشِّراءُ ، و لم يَصِحَّ القَبْضُ لنَفْسِه ، على ما تَقَدَّمَ فى مثلِ هذه الصُّورَةِ . وإنْ قال : اقبِضْهُ لى ، ثم اقبضْهُ لنَفْسِكَ . فَفَعَلَ ، صَحَّ[1] . نَصَّ عليه . وقال أصْحابُ الشّافِعِىِّ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ أنْ يكونَ قابِضًا من نَفْسِه لنَفْسِه . ولَنا ، أنَّه يَجُوزُ أنْ يَشْتَرِىَ لنَفْسِه[1] من مالِ وَلَدِه ، ويَبِيعَه ،

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم .

فوائد ؛ منها ، لو دفع إليه كِيسًا ، وقال له : اسْتَوْفِ منه قَدْرَ حَقِّك . ففعَل ، فهل يصِحُّ ؟ على وجْهَيْن ، بِناءً على قَبْضِ المُوَكَّلِ مِن نَفْسِه لنَفْسِه . والمَنْصُوصُ ، الصِّحَّةُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . وهو المذهبُ ، ويكونُ الباقِى[2] فى يَدِه وَدِيعَةً . وعلى عدَمِ الصِّحَّةِ ، قَدْرُ حقِّه كالمَقْبُوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، والباقِى[2] أمانَةٌ . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » . وتقدَّم ذلك فى أحْكامِ القَبْضِ ، فى آخِرِ بابِ الخِيارِ فى البَيْعِ . ومنها ، لو أَذِنَ لغَرِيمِه فى الصَّدَقَةِ ، بدَيْنِه الذى عليه ، عنه ، أو فى صَرْفِه ، أوِ المُضارَبَةِ به[3] ، لم يصِحَّ ، و لم يَبْرَأْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يصِحُّ . بَناه القاضى على شِرائِه مِن نَفْسِه ، وبَناه فى « النِّهايَةِ » على قَبْضِه مِن نَفْسِه لمُوَكِّلِه .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ط : « الثانى » .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

ويَقْبِضَ لنَفْسِه من نَفْسِه ، ولوَلَدِه من نَفْسِه ، وكذلك لو وَهَبَ وَلَدَه الصَّغِيرَ شَيْئًا ، جازَ أنْ يَقْبَلَ له من نَفْسِه ، ويَقْبِضَ منها ، فكذا هٰهنا .

الإنصاف

وفيهما رِوايَتان تقَدَّمَتا فى أحْكامِ القَبْضِ مِن نَفْسِه لمُوَكِّلِه ، وتأْتِى المُضارَبَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ فى الشَّرِكَةِ . وكذا الحُكْمُ لو قال : اعْزِلْه وضارِبْ به . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا يجْعَلُه مُضارَبَةً إلَّا أنْ يقولَ : ادْفَعْه إلى زَيْدٍ ، ثُمَّ يدْفَعُه إليك . ومنها ، لو قال : تصَدَّقْ عنِّى بكذا . ولم يَقُلْ : مِن دَيْنِى . صحَّ ، وكان إقْراضًا ، كما لو قال ذلك لغيرِ غَرِيمِه ، ويسْقُطُ مِنَ الدَّيْنِ بمِقْدارِه للمُقَاصَّةِ[1] . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفَائقِ » ، وغيرِهما . ومنها ، مسْأَلَةُ المُقاصَّةِ ، وعادَةُ المُصَنِّفِين ؛ بعضُهم يذْكُرُها هنا ، وبعضُهم يذكُرُها فى أواخِرِ بابِ الحَوالَةِ . والمُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، لم يذْكُرْها رَأْسًا [٢/ ١١٠و] ، ولكِنْ ذكَر ما يدُلُّ عليها فى كِتابِ الصَّداقِ ، وهو قوْلُه : وإذا زوَّجَ عبْدَه حُرَّةً ، ثم باعَها العَبْدَ بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ، تحَوَّلَ صَداقُها أو نِصْفُه ، إنْ كان قبلَ الدُّخولِ ، إلى ثَمَنِه . فنَقُولُ : مَن ثبَت له على غَرِيمِه مِثْلُ ما له عليه - قَدْرًا وصِفَةً ، حالًّا ومُؤَجَّلًا - فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهما يتَساقَطان ، أو يَسْقُطُ مِنَ الأكْثَرِ قَدْرُ الأقَلِّ مُطْلَقًا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » فى هذه المَسْأَلَةِ ، وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، بل عليه الأصحابُ . وعنه ، لا يتَساقَطان إلَّا برِضَاهُما . قال فى « الفائقِ » : وتتَخَرَّجُ الصِّحَّةُ بتراضِيهما ، وهو المُخْتارُ . وعنه ، يتَساقَطان برِضَى أحَدِهما . وعنه ، لا يتَساقَطان مُطْلَقًا .

(١) فى الأصل ، ط : « للمفاوضة » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى غيرِ دَيْنِ السَّلَمِ ، أمَّا[1] إنْ كان الدَّيْنان أو أحَدُهما دَيْنَ سَلَمٍ ، امْتَنَعَتِ المُقاصَّةُ ، قَوْلًا واحدًا . قطَع به الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائِق » ، وغيرُهم . وقال القاضى أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » : وكذلك لو كان الدَّيْنان مِن غيرِ الأثْمانِ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : مَن عليها دَيْنٌ مِن جِنْسِ واجبِ نفَقَتِها ، لم يُحْتَسَبْ به مع عُسْرَتِها ؛ لأنَّ قَضاءَ الدَّيْنِ فيما فضَل . ومنها ، لو كان أحَدُ الدَّيْنَيْن حالًّا ، والآخَرُ مُؤَجَّلًا ، لم يَتَساقَطا . ذكَرَه الشِّيرازِىُّ فى « المُنْتَخَبِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ فى وَطْءِ المُكاتَبَةِ ، وذكَرَه المُصَنِّفُ أيضًا ، والشَّارِحُ فى مَسْأَلَةِ الظَّفرِ . ومنها ، لو قال لغَرِيمِه : اسْتَلِفْ[2] ألْفًا فى ذِمَّتِك فى طَعامٍ ، ففعَل ، ثم أَذِنَ له [3]فى قَضائِه بالثَّمَنِ الذى له عليه ، فقدِ اشْتَرَى لغيره بمالِ ذلك الغَيْرِ ، ووَكَّلَه[3] فى قَضاءِ دَيْنِه بما لَه عليه مِنَ الدَّيْنِ . ومنها ، لو قال : أعْطِ فُلانًا كذا . صحَّ ، وكان قَرْضًا . وذكَر - فى « المَجْموعِ » ، و « الوَسِيلَةِ » فيه - رِوايَتَىْ قَضاءِ دَيْنِ غيرِه بغيرِ إذْنِه . وظاهِرُ « التَّبْصِرَةِ » ، يَلْزَمُه إنْ قال : عنِّى . فقط ، وإنْ قالَه لغيرِ غَرِيمِه ، صحَّ إنْ قال : عنِّى . وإلَّا فلا . ونصَر الشَّرِيفُ الصِّحَّةَ ، وجزَم به الحَلْوانِىُّ . ومنها ، لو دفَع لغَرِيمِه نَقْدًا ، ثم قال : اشْتَرِ به ما لَك[4] علَىَّ ، ثم اقْبِضْه لك . صحَّا . نصَّ عليه . قاله فى « الرِّعايَةِ » . وإنْ قال : اشْتَرِه لى ، ثم اقْبِضْه لنَفْسِكَ . صحَّ الشِّراءُ ، ثم إنْ قال : اقْبِضْه لنَفْسِك . لم يصِحَّ قَبْضُه لنَفْسِه . وفى صِحَّةِ قَبْضِه للمُوَكِّلِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى

(١) فى الأصل ، ط : « لها » .

(٢) فى الأصل ، ط : « أسلف » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

(٤) فى الأصل ، ط : « بمالك » .

الإنصاف

« الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : صحَّ الشِّراءُ دُونَ القَبْضِ لنَفْسِه . وإنْ قال : اقْبِضْه لى ، ثم اقْبِضْه لك . صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يصِحُّ . وإنْ قال : اشْتَرِ به مِثْلَ ما لكَ علَىَّ . لم يصِحَّ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : لم يصِحَّ ؛ لأنَّه فُضُولِىٌّ . قال : ويتَوَجَّهُ فى صِحَّتِه الرِّوايَتان فى التى قبلَها . ومنها ، لو أرادَ قَضاءَ دَيْنٍ عن غيرِه ، فلم يَقْبَلْه ربُّه ، أو أعْسَرَ بنَفَقَةِ زَوْجَتِه ، فبذَلَها أجْنَبِىٌّ ، لم يُجْبَرا . وفيه احْتِمالٌ كتَوْكِيلِه ، وكتَمْلِيكِه للزَّوْجِ والمَدْيُونِ . ومتى نوَى مَدْيُونٌ وَفاءَ دَيْنٍ بَرِئَ ، وإلَّا فمُتَبَرِّعٌ ، وإنْ وَفَّاه حاكِمٌ قَهْرًا ، كفَتْ نِيَّتُه إنْ قَضاه مِن مَدْيُونٍ . وفى لُزومِ رَبِّ دَيْنٍ بنِيَّةِ قَبْضٍ مِنه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ اللُّزومِ . وإنْ ردَّ بدَلَ عَيْنٍ ، فلابُدَّ مِنَ النِّيَّةِ . ذكَرَه فى « الفُنونِ » ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ »[1] .

تنبيه : عادَةُ بعضِ المُصَنِّفِين ذِكْرُ مَسْأَلَةِ قَبْضِ أحَدِ الشَّرِيكَيْن مِنَ الدَّيْنِ المُشْتَرَكِ ، فى التَّصَرُّفِ فى الدَّيْنِ ؛ منهم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهما . وذكَرَها فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، فى آخِرِ بابِ الحَوالَةِ . وذكَرَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ فى بابِ الشَّرِكَةِ ، فنَذْكُرُها هناك ، ونذْكُرُ ما يتَعلَّقُ بها مِنَ الفُروعِ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . وعادَةُ المُصَنِّفِينَ ، أيضًا ، ذِكْرُ مَسْأَلَةِ البَراءَةِ مِنَ الدَّيْنِ ، والبَراءَةِ مِنَ المَجْهُولِ هنا ، ولم يذكُرْهما المُصَنِّفُ هنا ، وذكَر البَراءَةَ مِنَ الدَّيْنِ فى بابِ الهِبَةِ ؛ فنَذْكُرُهما ، وما يتَعلَّقُ بهما مِنَ الفُروعِ هناك ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

---

(١) بعدها فى الأصل ، ط : « التى قبلها » .

المقنع

وَإِنْ قَبَضَ الْمُسْلَمَ فِيهِ جُزَافًا ، فَالْقَولُ قَوْلُهُ فِى قَدْرِهِ .

الشرح الكبير

١٧٥٦ – مسألة : (وإنْ قَبَضَ المُسْلَمَ فيه جُزافًا ، فالقَوْلُ قولُه فى قَدْرِه) لا يَقْبِضُ ما أَسْلَمَ فيه كَيْلًا إلَّا بالكَيْلِ ، ولا وَزْنًا إلَّا بالوَزْنِ ، ولا بغَيْرِ ما قُدِّرَ به وقْتَ العَقْدِ ؛ لأنَّ الكَيْلَ والوَزْنَ يَخْتَلِفانِ ، فإنْ قَبَضَه بذلك ، فهو كقَبْضِه جُزَافًا ، ومتى قَبَضَه جُزَافًا ، فإنَّه يَأْخُذُ قَدْرَ حَقِّه ، ويَرُدُّ الباقِىَ ، ويُطَالِبُ بالنَّقْصِ إنْ نَقَصَ . وهل له أنْ يَتَصَرَّفَ فى قَدْرِ [٢٥/٤و] حَقِّه منه قبلَ أنْ يَعْتَبِرَه ؟ على وَجْهَيْنِ ، مَضَى ذِكْرُهُما فى كتابِ البَيْعِ . وإن اخْتَلَفا فى قَدْرِه ، فالقَوْلُ قولُ القابِضِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بكَيْلِه ، ولأنَّه مُنكِرٌ للزَّائِدِ ، والقَوْلُ قولُ المُنْكِرِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قبَض المُسْلَمَ فيه جُزافًا ، فالقَوْلُ قَوْلُه فى قَدْرِه . متى قبَضَه جُزافًا ، أو ما هو فى حُكْمِ المَقْبُوضِ جُزافًا ، أخَذ منه قَدْرَ حقِّه ، ويَرُدُّ الباقِىَ ، إنْ كان ، ويُطالِبُ بالنَّقْصِ ، إنْ كان . وهل له أنْ يتَصَرَّفَ فى قَدْرِ حقِّه بالكَيْلِ قبلَ أنْ يَعْتَبِرَه كلَّه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ التَّصَرُّفُ فى قَدْرِ حقِّه منه . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » عندَ كلامِ الخِرَقِىِّ فى الصُّبْرَةِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ ولا يصِحُّ . ولو اخْتلَفا فى قَدْرِ ما قبَضَه جُزافًا ، فالقَوْلُ قَوْلُ القابِضِ ، بلا نِزاعٍ . لكنْ هل يَدُه يَدُ أمانَةٍ ، أو يَضْمَنُه لمالِكِه ، لأنَّه قبَضَه على أنَّه عِوَضٌ عمَّا له ؟ فيه [١١٠/٢ظ] قَوْلان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه يَضْمَنُه . ثم إنَّه فى « الكافِى » علَّلَ القَوْلَ بجَوازِ التَّصَرُّفِ فى قَدْرِ حقِّه ، بأنَّه قَدْرُ حقِّه ، وقد أخَذَه ودخَل فى ضَمانِه . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لو دفَع إليه كِيسًا ، وقال : اتَّزِنْ منه قَدْرَ حَقِّك . لم يكُنْ قابِضًا قَدْرَ حقِّه قبلَ الوَزْنِ ، وبعدَه فيه الوَجْهان . وعلى انْتِفاءِ

المقنع وَإِنْ قَبَضَهُ كَيْلًا ، أَوْ وَزْنًا ، ثُمَّ ادَّعَى غَلَطًا ، لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **١٧٥٧** – مسألة : (وإنْ قَبَضَه كَيْلًا ، أو وَزْنًا ، ثمَّ ادَّعَى غَلَطًا ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الغَلَطِ ، والآخَرُ ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّه أَعْلَمُ بكَيْلِ ما قَبَضَ ، يعنى إذا كالَه فوَجَدَه ناقِصًا .

الإنصاف الصِّحَّةِ ، يكونُ فى حُكْمِ المَقْبوضِ للسَّوْمِ ، والكِيسُ وبَقِيَّةُ ما فيه ، فى يَدِه أمانَةٌ ، كالوَكيلِ . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، فى ضَمانِ الرَّهْنِ ، لو دفَع إليه عَيْنًا ، وقال : خُذْ حقَّك منها . تعَلَّقَ حقُّه بها ، ولا يضْمَنُها إذا تَلِفَتْ . قال : ومَن قبَض دَيْنَه ، ثم[1] بانَ لا دَيْنَ له ، ضَمِنَه . قال : ولو اشْتَرَى به عَيْنًا ، ثم بانَ لا دَيْنَ له ، بطَل البَيْعُ .

قوله : وإنْ قبَضَه كَيْلًا، أو وَزْنًا، ثم ادَّعَى غَلَطًا، لم يُقْبَلْ قَوْلُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الخُلاصَةِ » : لم يُقْبَلْ فى الأصحِّ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا يُقْبَلُ قَوْلُه فى الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقْبَلُ قَوْلُه إذا ادَّعَى غَلَطًا مُمْكِنًا عُرْفًا . صحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايَةِ » . قلتُ :

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَهَلْ يَجُوزُ الرَّهْنُ وَالْكَفِيلُ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٧٥٨ – مسألة : (وهل يَجُوزُ الرَّهْنُ والكَفِيلُ بالمُسْلَمِ فيه ؟ على رِوَايَتَيْنِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فى الرَّهْنِ والضَّمِينِ فى السَّلَمِ ، فرَوَى المَرُّوذِىُّ ، وابنُ القاسِمِ ، وأبو طَالِبٍ ، مَنْعَ ذلك . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . واخْتارَهُ أبو بَكْرٍ . ورُوِيَتْ كَرَاهَتُه عن عَلِىٍّ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ عَبّاسٍ ، والحَسَنِ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والأَوْزَاعِىِّ . ورَوَى حَنْبَلٌ جَوَازَه . وهو قَوْلُ عَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، وعَمْرِو بنِ دِينارٍ ، والحَكَمِ ، ومالِكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأَصْحَابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ ﴾ إلى قوله ﴿ فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾[1] . وقد رُوِىَ عن ابنِ عَبّاسٍ ، وابنِ عمرَ ، أنَّ المُرادَ به السَّلَمُ . ولأنَّ اللَّفْظَ عامٌّ ، فيَدْخُلُ فيه السَّلَمُ . ولأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ البَيْعِ ، فجازَ أخْذُ الرَّهْنِ بما فى الذِّمَّةِ منه ، كبُيُوعِ الأعْيَانِ . وَوَجْهُ الأُولَى أنَّ الرَّهْنَ والضَّمِينَ إنْ أخذَ برَأْسِ مالِ السَّلَمِ ، فقد أخَذَ بما ليس بوَاجِبٍ ،

الإنصاف

والنَّفْسُ تمِيلُ إلى ذلك ، مع صِدْقِه وأمانَتِه .

فائدة : وكذا حُكْمُ ما قبَضَه مِن مَبِيعٍ غيرِه ، أو دَيْنٍ آخَرَ ، كقَرْضٍ وثَمَنِ مَبِيعٍ وغيرِهما ، خِلافًا ومذهبًا . قالَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها .

قوله : وهل يجوزُ الرَّهْنُ والكَفِيلُ بالمُسْلَمِ فيه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » فى الرَّهْنِ وفى الكَفِيلِ ، فى بابِه .

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ ، ٢٨٣ .

الشرح الكبير

ولا[1] مآلُه إلى الوُجُوبِ ؛ لأنَّ المُسْلَمَ إليه قد مَلَكَه ، وإنْ أخَذَ بالمُسْلَمِ فيه ، فالرَّهْنُ إنَّما يَجُوزُ بشىءٍ يمكنُ اسْتِيفاؤُه من ثَمَنِ الرَّهْنِ ، والمُسْلَمُ فيه لا يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُه من ثَمَنِ الرَّهْنِ ، ولا من ذِمَّةِ الضّامِنِ ، ولأنَّه لا يَأْمَنُ هَلاكَ الرَّهْنِ فى يَدِه بعُدْوَانٍ ، فيَصِيرُ مُسْتَوْفِيًا لحَقِّه من غيرِ المُسْلَمِ فيه ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « مَنْ أسْلَفَ فى شىءٍ فلا يَصْرِفْه إلى غَيْرِه » . رَواهُ أبو دَاودَ[2] . ولأنَّه يُقِيمُ ما فى ذِمَّةِ الضّامِنِ مُقَامَ ما فى ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه ، فيَكُونُ فى حُكْمِ أخْذِ العِوَضِ والبَدَلِ عنه ، ولا يَجُوزُ ذلك .

فصل : فإن أخَذَ رَهْنًا أو ضَمِينًا بالمُسْلَمِ فيه ، ثم تَقَايَلا السَّلَمَ ، أو فُسِخَ العَقْدُ لِتَعَذُّرِ المُسْلَمِ فيه ، بَطَلَ الرَّهْنُ ؛ لزَوَالِ الدَّيْنِ الذى به الرَّهْنُ ، وبَرِئَ الضامِنُ ، وعلى المُسْلَمِ إليه رَدُّ رَأْسِ مالِ السَّلَمِ فى الحالِ ، ولا يُشْتَرَطُ قَبْضُه فى المَجْلِسِ ؛ لأنَّه ليس بعِوَضٍ . ولو أقْرَضَه أَلْفًا ، وأخَذَ به رَهْنًا ، ثم صالَحَه من الأَلْفِ على طَعامٍ مَعْلُومٍ فى ذِمَّتِه ، صَحَّ ، وزالَ الرَّهْنُ ؛ لِزَوَالِ دَيْنِه من الذِّمَّةِ ، وبَقِىَ الطَّعامُ فى الذِّمَّةِ ، ويُشْتَرَطُ قَبْضُه فى المَجْلِسِ كَيْلَا يكونَ بَيْعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ . فإنْ تَفَرَّقَا قبلَ القَبْضِ ،

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » فى الكَفيلِ[3] فى بابِه ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ . وهو

---

(١) بعده فى م : « ما » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥١ .

(٣) فى الأصل ، ط : « الأصل » .

الشرح الكبير

[٤/٢٥ظ] بَطَلَ الصُّلْحُ ، ورَجَعَ الألْفُ إلى ذِمَّتِه برَهْنِه ؛ لأنَّه يَعُودُ إلى ما كان عليه ، كالعَصِيرِ إذا تَخَمَّرَ ثم عادَ خَلًّا . وكذا لو صَالَحَه عن الدَّرَاهِمِ بدَنانِيرَ فى ذِمَّتِه ، فالحُكْمُ على ما بَيَّنَّا فى هذه المَسْأَلَةِ .

فصل : وإذا حَكَمْنَا بصِحَّةِ ضَمانِ السَّلَمِ ، فلِصاحِبِ الحَقِّ مُطَالَبَةُ مَن شاءَ منهما ، وأيُّهما قَضَاهُ بَرِئَتْ ذِمَّتُهُما منه . فإن سَلَّمَ المُسْلَمُ إليه المُسْلَمَ فيه إلى الضامِنِ لِيَدْفَعَه إلى المُسْلِمِ ، جازَ ، وكان وَكِيلًا . وإن قال : خُذْه عن الذى ضَمِنْتَ عَنِّى . لم يَصِحَّ ، وكان قَبْضًا فاسِدًا مَضْمُونًا عليه ؛ لأنَّه إنّما يَسْتَحِقُّ الأَخْذَ بعد الوَفاءِ ، فإنْ أوْصَلَه إلى المُسْلِمِ بَرِئَ بذلك ؛ لأنَّه سَلَّمَ إليه ما سَلَّطَه المُسْلَمُ إليه فى التَّصَرُّفِ فيه . وإن تَلِفَ ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه قَبَضَه على ذلك . وإنْ صالَحَ المُسْلِمُ الضَّامِنَ عن المُسْلَمِ فيه بثَمَنِه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه إقالَةٌ ، فلا يَصِحُّ مِن غيرِ المُسْلَمِ إليه . وإنْ صالَحَه المُسْلَمُ إليه بثَمَنِه ، صَحَّ ، وبَرِئَتْ ذِمَّتُه وذِمَّةُ الضامِنِ ؛ لأنَّ هذا إقالَةٌ . وإنْ صالَحَه على غيرِ ثَمَنِه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه بَيْعٌ للمُسْلَمِ فيه قبلَ القَبْضِ .

الإنصاف

المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وابنُ البَنَّا فى « خِصَالِه » ، وناظمُ « المُفْرَداتِ » . قال فى « الخُلاصَةِ » : لا يجوزُ أخْذُ الرَّهْنِ ، (١وإلَّا كُفِلَ١) به على الأصحِّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، تلْمِيذُ القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه» . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوعِبِ»، و « التَّلْخيصِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فى هذا البابِ ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « والأصل » .

الشرح الكبير

فصل : والذى يَصِحُّ أخْذُ الرَّهْنِ به : كُلُّ دَيْنٍ ثابتٍ فى الذِّمَّةِ يَصِحُّ اسْتِيفاؤُه من الرَّهْنِ ؛ كأثْمانِ البِياعَاتِ ، والأُجْرَةِ فى الإجَارَاتِ ، والمَهْرِ ، وعِوَضِ الخُلْعِ ، والقَرْضِ ، وأرْشِ الجِنايَاتِ ، وقِيَمِ المُتْلَفَاتِ . ولا يَجُوزُ أخْذُ الرَّهْنِ بما ليس بواجِبٍ ، ولا[1] مآلُه إلى الوُجُوبِ ؛ كالدِّيَةِ على العاقِلَةِ قبلَ الحَوْلِ ؛ لأنَّها لم تَجِبْ بعدُ ، ولا يُعْلَمُ إفْضَاؤُها إلى الوُجُوبِ ، لأنَّها قد تَسْقُطُ بالجُنُونِ و[2] الفَقْرِ و[2] المَوْتِ ، فلم يَصِحَّ أخْذُ الرَّهْنِ بها . ويَحْتَمِلُ جَوازُ أخْذِ الرَّهْنِ بها قبلَ الحَوْلِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الحياةِ واليَسارِ والعَقْلِ . فأمّا بعدَ الحَوْلِ فيَجُوزُ أخْذُ الرَّهْنِ بها ؛ لأنَّها قد اسْتَقَرَّتْ . ولا يَجُوزُ أخْذُ الرَّهْنِ بالجُعْلِ فى الجَعَالَةِ قبلَ العَمَلِ ؛ لأنَّه لم يَجِبْ ، ولا يُعْلَمُ إفْضاؤُه إلى الوُجُوبِ . ويَحْتَمِلُ جَوازُ أخْذِ[3] الرَّهْنِ به . ذكَرَه القاضِى ؛ لأنَّ مآلَه إلى الوُجُوبِ

الإنصاف

ابنِ رَزِينٍ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ ويصِحُّ . نقَلَها حَنْبَلٌ . وصحَّحَه فى « التَّصْحِيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وحكَاه القاضى فى « رِوايَتَيْه » عن أبِى بَكْرٍ . قال الزَرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ . قال : وفى تَعْليلِه على المذهبِ نظَرٌ . قال النَّاظِمُ : هذا أوْلَى . قال الآدَمِىُّ[4] فى « مُنْتَخَبِه » : ويصِحُّ الرَّهْنُ فى السَّلَمِ . فعلى المذهبِ ، لا يجوزُ الرَّهْنُ برَأْسِ مالِ السَّلَمِ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) بعده فى م : « ما » .

(٢) فى م : « أو » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى ط : « الأزجى » .

الشرح الكبير

واللُّزُومِ ، فأَشْبَهَتْ أثْمانَ البِيَاعَاتِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأَنَّ إفْضَاءَها (١إلى الوُجُوبِ١) مُحْتَمِلٌ ، فأَشْبَهَتِ الدِّيَةَ قبلَ الحَوْلِ . ويَجُوزُ أخْذُ الرَّهْنِ به بعدَ العَمَلِ ؛ لأَنَّه قد وَجَبَ . ولا يَجُوزُ أخْذُ الرَّهْنِ بمالِ الكِتَابَةِ ؛ لأَنَّه غيرُ لازِمٍ ؛ فإنّ للعَبْدِ تَعْجِيزَ نَفْسِه . ولا يُمْكِنُ اسْتِيفَاءُ دَيْنِه من الرَّهْنِ ؛ لأَنَّه لو عَجَزَ ، صارَ الرَّهْنُ للسَّيِّدِ ؛ لأَنَّه من جُمْلَةِ مالِ المُكَاتَبِ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يجُوزُ . ولَنا ، أنَّها وَثِيقَةٌ لا يمْكِنُ اسْتِيفَاءُ الحَقِّ منها ، فلم يَصِحَّ ، كضَمَانِ الخَمْرِ . ولا يَجُوزُ أخْذُ الرَّهْنِ بعِوَضِ المُسابَقَةِ ؛ لأَنَّها جَعَالَةٌ ، ولا يُعْلَمُ إفْضاؤُها إلى الوُجُوبِ ؛ [٤/٢٦و] لأَنَّ الوُجُوبَ إنَّما يَثْبُتُ بسَبْقِ غيرِ المُخْرِجِ ، وهو غيرُ مَعْلُومٍ ولا مَظْنُونٍ . وقال بَعْضُ أصْحابِنَا : فيها وَجْهانِ ، هل هى إجَارَةٌ أو جَعَالَةٌ ؟ فإن قُلْنا : هى إجارَةٌ ، جاز أخْذُ الرَّهْنِ بعِوَضِها . وقال القاضى : إن لم يكنْ فيها مُحَلِّلٌ ، فهى جَعالَةٌ ، وإن كان فيها مُحَلِّلٌ ، فعلى وَجْهَيْنِ . وهذا كُلُّه بَعِيدٌ ؛ لأنَّ الجُعْلَ ليس فى مُقابَلَةِ العَمَلِ ، بدَلِيلِ أنَّه لا يَسْتَحِقُّه إذا كان مَسْبُوقًا وقد عَمِلَ العَمَلَ ، وإنَّما هو عِوَضٌ عن السَّبْقِ ، ولا تُعْلَمُ القُدْرَةُ عليه . ولأنَّه لا فائِدَةَ للجَاعِلِ فيه ، ولا هو مُرَادٌ له ، وإذا لم يَكُنْ إجارَةً مع عَدَمِ المُحَلِّلِ ، فمع وُجُودِه أَوْلَى ؛ لأنَّ مُسْتَحِقَّ الجُعْلِ هو السَّابِقُ ، وهو غيرُ مُعَيَّنٍ ،

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يجوزُ ويصِحُّ . صحَّحَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى آخِرِ بابِ السَّلَمِ . وقال فى بابِ الرَّهْنِ : ويصِحُّ الرَّهْنُ برأْسِ مالِ السَّلَمِ على الأصَحِّ . قال فى « الوَجِيزِ » : ويجوزُ شَرْطُ الرَّهْنِ والضَّمِينِ فى السَّلَمِ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ولا يَجُوزُ اسْتِئْجارُ رَجُلٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ، ثم لو كانت إجارَةً ، لكانَ عِوَضُها غيرَ واجِبٍ فى الحالِ ، ولا يُعْلَمُ إفْضاؤُه[1] إلى الوُجُوبِ ، ولا يُظَنُّ ، فلم يَجُزْ أخْذُ الرَّهْنِ به ، كالجُعْلِ فى رَدِّ الآبِقِ . ولا يَجُوزُ أخْذُ الرَّهْنِ بعِوَضٍ غيرِ ثابِتٍ فى الذِّمَّةِ ؛ كالثَّمَنِ المُعَيَّنِ ، والأُجْرَةِ المُعَيَّنَةِ فى الإجارَةِ ، والمَعْقُودِ عليه فى الإجارَةِ إذا كان مَنافِعَ مُعَيَّنَةً ؛ كإجارَةِ الدَّارِ ، والعَبْدِ المُعَيَّنِ ، والدَّابَّةِ المُعَيَّنَةِ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، أو لحَمْلِ شىءٍ مُعَيَّنٍ إلى مَكانٍ مَعْلُومٍ ؛ لأنَّ هذا حَقٌّ تَعَلَّقَ بالعَيْنِ لا بالذِّمَّةِ ، ولا يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُه من الرَّهْنِ ؛ لأنَّ مَنْفَعَةَ العَيْنِ لا يمْكِنُ اسْتِيفاؤُها من غَيْرِها ، وتَبْطُلُ الإجارَةُ بتَلَفِ العَيْنِ . فأمّا إنْ وَقَعَتِ الإجارَةُ على مَنْفَعَةٍ فى الذِّمَّةِ ، كخِيَاطَةِ ثَوْبٍ ، وبناءِ دَارٍ ، جازَ[2] أخْذُ الرَّهْنِ به ؛ لأنَّه ثابِتٌ فى الذِّمَّةِ ، ويُمْكِنُ اسْتِيفاؤُه مِن الرَّهْنِ ، بأنْ يَسْتَأْجِرَ مِن ثمَنِه مَن يَعْمَلُ ذلك العَمَلَ ، فجازَ أخْذُ الرَّهْنِ به ؛ كالدَّيْنِ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا كُلِّه كما قُلْنا .

فصل : فأمَّا الأعْيَانُ المَضْمُونَةُ ؛ كالمَغْصُوبِ ، والعَوارِى ، والمَقْبُوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، ففيها وَجْهانِ ؛ أحَدُهُما ، لا يَصِحُّ الرَّهْنُ بها . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الحَقَّ غيرُ ثابِتٍ فى الذِّمَّةِ ، أشْبَهَ ما ذَكَرْنا ،

الإنصاف

والقَرْضِ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغِيبِ » . وحكَى فى « الفُروعِ » كلامَ صاحِبِ « التَّرْغِيبِ » ، واقْتَصَرَ عليه .

---

(١) فى م : « إفضاؤها » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ولأنَّه إنْ رَهَنَه على قِيمَتِها إذا تَلِفَتْ ، فهو رَهْنٌ على ما ليس بوَاجِبٍ ، ولا يُعْلَمُ إفْضَاؤُه إلى الوُجُوبِ ، وإن كان الرَّهْنُ على عَيْنِها ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ اسْتِيفاءُ عَيْنِها من الرَّهْنِ ، فأشْبَهَ أثْمانَ البِياعَاتِ المُتَعَيِّنَةِ . والثانى ، يَصِحُّ أخْذُ الرَّهْنِ بها . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، وقال : كلُّ عَيْنٍ كانت مَضْمُونَةً بنَفْسِها ، جاز أخْذُ الرَّهْنِ بها . يُرِيدُ ما يُضْمَنُ بمِثْلِه أو قِيمَتِه ، كالمَبِيعِ يَجُوزُ أخْذُ الرَّهْنِ به ؛ لأنَّه مَضْمُونٌ بفَسادِ العَقْدِ ، ولأنَّ مَقْصُودَ الرَّهْنِ الوَثِيقَةُ بالحَقِّ ، وهذا حاصِلٌ ، فإنَّ الرَّهْنَ بهذه الأعْيانِ يَحْمِلُ الرّاهِنَ على أدائِها ، وإن تَعَذَّرَ [٤/٢٦ظ] أداؤُها ، اسْتَوْفَى بَدَلَها مِن ثَمَنِ الرَّهْنِ ، فأشْبَهَتِ الدَّيْنَ فى الذِّمَّةِ .

فصل : قال القاضِى : كُلُّ ما جاز أخْذُ الرَّهْنِ به ، جاز أخْذُ الضَّمِينِ به ، وما لم يَجُزِ الرَّهْنُ به ، لم يَجُزْ أخْذُ الضَّمِينِ به ، إلَّا ثَلاثَةَ أشْياءَ ؛ عُهْدَةُ المَبِيعِ يَصِحُّ ضَمانُها ، ولا يَصِحُّ الرَّهْنُ بها . والكِتابَةُ لا يَصِحُّ الرَّهْنُ بدَيْنِها ، ويَصِحُّ ضَمانُها فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . وما لا يَجِبُ لا يَصِحُّ الرَّهْنُ به ، ويَصِحُّ ضَمانُه . والفَرْقُ بينَهما مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّ الرَّهْنَ بهذه الأشْياءِ يُبْطِلُ الإرْفاقَ ، فإنَّه إذا باع عَبْدَه بألْفٍ ، ودَفَع رَهْنًا يُساوِى ألْفًا ، فكأنَّه ما قَبَضَ الثَّمَنَ ، ولا ارْتَفَقَ به ، والمُكاتَبُ إذا دَفَع ما يُساوِى كِتابَتَه ، فما ارْتَفَقَ بالأجَلِ ؛ لأنَّه كان يُمْكِنُه بَيْعُ الرَّهْنِ وإبْقاءُ الكِتابَةِ ويَسْتَرِيحُ ، والضَّمانُ بخِلافِ هذا . والثّانِى ، أنَّ ضَرَرَ الرَّهْنِ يَعُمُّ ؛ لأنَّه يَدُومُ بقاؤُه عندَ المُشْتَرِى ، فيَمْنَعُ البائِعَ التَّصَرُّفَ فيه ، والضَّمانُ بخِلافِهِ .

الإنصاف .....

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : وإذا اخْتَلَفَ المُسْلِمُ والمُسْلَمُ إليه فى حُلُولِ الأجَلِ ، فالقولُ قولُ المُسْلَمِ إليه ؛ لأنَّهُ مُنْكِرٌ . وإنِ اخْتَلَفَا فى أداءِ المُسْلَمِ فيه ، فالقولُ قولُ المُسْلِمِ كذلك[1] . وإنِ اخْتَلَفَا فى قَبْضِ الثمَنِ ، فالقولُ قولُ المُسْلَمِ إليه ؛ لذلك[2] . وإنِ اتَّفَقَا عليه ، وقال أحَدُهما : كان فى المَجْلِسِ قبلَ التَّفَرُّقِ . وقال الآخَرُ : بعدَه . فالقولُ قولُ مَن يَدَّعِى القَبْضَ فى المَجْلِسِ ؛ لأنَّ معه سَلامَةَ العَقْدِ . وإن أقامَ كلُّ واحِدٍ بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، قُدِّمَتْ أيضًا بَيِّنَتُه ؛ لأنَّها مُثْبِتَةٌ ، بخِلافِ الأُخْرَى .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، م : « لذلك » .

(٢) فى ق : « كذلك » .

المقنع

بَابُ الْقَرْضِ

.....

الشرح الكبير

بابُ القَرْضِ

وهو نَوْعٌ مِن السَّلَفِ ، وهو جائِزٌ بالسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمّا السُّنَّةُ ، فرَوَى أبو رافِعٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ اسْتَسْلَفَ مِن رجلٍ بَكْرًا[1] ، فقدِمَتْ على النبيِّ ﷺ إبِلُ الصَّدَقَةِ ، فأمَرَ أبا رافِعٍ أن يَقْضِيَ الرجلَ بَكْرَه ، فرَجَعَ إليه أبو رافِعٍ ، فقال : يا رَسُولَ اللهِ ، لم أجِدْ فيها إلَّا خِيارًا رَباعِيًا . فقال : « أعْطِهِ ، فإنَّ خَيْرَ النَّاسِ أحْسَنُهُمْ قَضَاءً » . رَواه مُسْلِمٌ[2] . وعن ابنِ مسعودٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُقْرِضُ مُسْلِمًا قَرْضًا مَرَّتَيْنِ ، إلَّا كَانَ كصَدَقَةٍ مَرَّةً » . وعن أنَسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « رَأَيْتُ لَيْلَةَ أُسْرِيَ بِي عَلَى بَابِ الجَنَّةِ مَكْتُوبًا : الصَّدَقَةُ بِعَشْرِ أمْثَالِهَا ، والقَرْضُ بِثَمَانِيَةَ عَشَرَ . فَقُلْتُ : يَا جِبْرِيلُ ، مَا بَالُ الْقَرْضِ أفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ ؟ [٤/٢٧ و] قَالَ : لأنَّ السَّائِلَ يَسْأَلُ وَعِنْدَهُ ، والْمُسْتَقْرِضَ لَا

الإنصاف

بابُ القَرْضِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ القَرْضِ ، مَعْرِفَةُ قَدْرِه بمُقَدَّرٍ معْروفٍ ، ووَصْفُه . ويأْتِى قَرْضُ الماءِ ، وأنْ يكونَ المُقْرِضُ ممَّن يصِحُّ تَبرُّعُه . ويأْتِى ، هل للوَلِيِّ أنْ يُقْرِضَ مِن مالِ المُوَلَّى عليه ؟ الثَّانيةُ ، القَرْضُ عِبارَةٌ عن دَفْعِ مالٍ إلى الغيْرِ ؛ لِيَنْتَفِعَ به ويَرُدَّ بدَلَه . قالَه شارِحُ « المُحَرَّرِ » .

---

(١) البكر : ولد الناقة إذا استكمل ست سنين ودخل فى السابعة .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢١ .

المقنع وَهُوَ مِنَ الْمَرَافِقِ الْمَنْدُوبِ إِلَيْهَا .

الشرح الكبير يَسْتَقْرِضُ إِلَّا مِنْ حَاجَةٍ » . رَواهما ابنُ ماجه[1] . وأجْمَعَ المُسْلِمُون على جوازِ القَرْضِ .

١٧٥٩ – مسألة : (وهو مِن المَرافِقِ المَنْدُوبِ إليها) فى حَقِّ المُقْرِضِ ؛ لِما رَوَيْنا مِن الأحادِيثِ ، ولِما رُوِىَ عن أبى الدَّرْداءِ ، أنَّه قال : لَأَنْ أُقْرِضَ دِينارَيْن ، ثم يُرَدّانِ ، ثم أُقْرِضَهما ، أحَبُّ إلَىَّ مِن أنْ أتَصَدَّقَ بِهما . ولأنَّ فيه تَفْرِيجًا عن أخِيهِ المُسْلِمِ ، وقَضاءً لحاجَتِه ، فكان مَنْدُوبًا إليه ، كالصَّدَقَةِ . وليس بواجِبٍ . قال أحمدُ : لا إثْمَ على مَن سُئِلَ فلم يُقْرِضْ . وذلك لأنَّه مِن المَعْرُوفِ ، أشْبَهَ صَدَقَةَ التَّطَوُّعِ . وهو مُباحٌ للمُقْتَرِضِ ، وليس مَكْرُوهًا . قال أحمدُ : ليس القَرْضُ مِن المَسْأَلةِ . يُرِيدُ أنَّه لا يُكْرَهُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَسْتَقْرِضُ ، وقد ذَكَرْنا حَدِيثَ أبى رافِعٍ ، ولو كان مَكْرُوهًا ، كان أبْعَدَ النّاسِ منه . قال ابنُ أبى موسى : لا أُحِبُّ أن يَتَحَمَّلَ بأمانَتِه ما ليس عِنْدَه . يُرِيدُ ما لا يَقْدِرُ على وَفائِه . ومَن أرادَ أن يَسْتَقْرِضَ ، فلْيُعْلِمِ المُقْرِضَ بحالِه ، ولا يَغُرُّه مِن نَفْسِه ، إلَّا الشىءَ اليَسِيرَ الذى لا يَتَعَذَّرُ رَدُّ[2] مِثْلِه . وقال أحمدُ : إذا اقْتَرَضَ لغَيْرِه و لم يُعْلِمْه بحالِه ، لم يُعْجِبْنِى . وقال : ما أُحِبُّ أن يَقْتَرِضَ بجاهِه لإخْوانِه . قال القاضى : إذا كان مَن يَقْتَرِضُ له غَيْرَ مَعْرُوفٍ بالوَفاءِ ؛ لكَوْنِه تَغْرِيرًا بمالِ

الإنصاف .....

---

(١) فى : باب القرض ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٨١٢/٢ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَيَصِحُّ فِى كُلِّ عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُهَا ، إِلَّا بَنِى آدَمَ ، وَالْجَوَاهِرَ وَنَحْوَهَا ، مِمَّا لَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِيهِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ فِيهِمَا .

الشرح الكبير

المُقْرِضِ وإضْرارًا به ، أمّا إن كان مَعْرُوفًا بالوَفاءِ ، لم يُكْرَهْ ؛ لكَوْنِه إعانَةً له ، وتَفْرِيجًا لكُرْبَتِه .

فصل : ولا يَصِحُّ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ ؛ (١لأنَّه عَقْدٌ على المالِ ، فلم يَصِحَّ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ١) ، كالبَيْعِ . وحُكْمُه فى الإيجابِ والقَبُولِ حُكْمُه(٢) ، على ما مَضَى . ويَصِحُّ بلفظِ السَّلَفِ(٣) ، والقَرْضِ ؛ لوُرُودِ الشَّرْعِ بهما ، وبكلِّ لَفْظٍ يُؤَدِّى مَعْناهُما ، نحوَ قَوْلِه : مَلَّكْتُكَ هذا ، على أن تَرُدَّ علىَّ بَدَلَه . أو تُوجَدُ قَرِينَةٌ دالَّةٌ على إرادَتِه . وإن لم يَذْكُرِ البَدَلَ ، ولم تُوجَدْ قَرِينَةٌ ، فهو هِبَةٌ . فإنِ اخْتَلَفا ، فالقولُ قولُ المَوْهُوبِ له ؛ لأنَّ الظّاهِرَ معه ؛ لأنَّ التَّمْلِيكَ مِن غيرِ عِوَضٍ هِبَةٌ . ولا يَثْبُتُ فيه خِيارٌ ؛ لأنَّ المُقْرِضَ دَخَل على بَصِيرَةٍ أنَّ الحَظَّ لغَيْرِه ، والمُقْتَرِضُ متى شاء رَدَّه ، وذلك يُغْنِيه عن ثُبُوتِ الخِيارِ .

١٧٦٠ – مسألة : (ويَصِحُّ فى كلِّ عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُها ، إلَّا بَنِى آدَمَ ، والجَواهِرَ ونحوَها ، ممّا لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ فيهما)

الإنصاف

قوله : ويصِحُّ فى كلِّ عَيْنٍ يجوزُ بَيْعُها ، إلَّا بَنِى آدَمَ ، والجَواهِرَ ، ونحوَهما ، ممَّا لا يصِحُّ السَّلَمُ فيه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن فيهما . أمَّا قَرْضُ بَنِى آدَمَ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « السلم » .

الشرح الكبير

يَجُوزُ قَرْضُ المَكِيلِ والمَوْزُونِ بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، على أنَّ اسْتِقْراضَ ما لَهُ مِثْلٌ ، مِن المَكِيلِ والمَوْزُونِ والأطْعِمَةِ ، جائِزٌ . ويَجُوزُ قَرْضُ كلِّ ما يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ سَلَمًا ، غيرَ بنى آدَمَ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : [٤/٢٧ ظ] لا يَجُوزُ قَرْضُ غيرِ[1] المَكِيلِ والمَوْزُونِ ؛ لأنَّه لا مِثْلَ له ، أشْبَهَ الجَواهِرَ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ اسْتَسْلَفَ بَكْرًا . وليس بمَكِيلٍ ولا مَوْزُونٍ . ولأنَّ ما يَثْبُتُ سَلَمًا ، يُمْلَكُ بالبَيْعِ ، ويُضْبَطُ بالوَصْفِ ، فجاز قَرْضُه ، كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ . وقَوْلُهم : لا مِثْلَ له . خِلافُ أصْلِهِم ، فإنَّ عندَ أبى حنيفةَ : لو أتْلَفَ ثَوْبًا ، ثَبَت فى ذِمَّتِه مِثْلُه ، ويَجُوزُ الصُّلْحُ عنه بأكْثَرَ مِن قِيمَتِه . فأمّا ما لا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ سَلَمًا ، كالجَواهِرِ وشِبْهِها ، فقال القاضِى : يَجُوزُ قَرْضُها ، ويَرُدُّ المُسْتَقْرِضُ القِيمَةَ ؛ لأنَّ ما لا مِثْلَ له يُضْمَنُ بالقِيمَةِ ، والجواهِرُ كغَيْرِها فى القِيَمِ . وقال أبو الخَطّابِ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ القَرْضَ يَقْتَضِى رَدَّ المِثْلِ ، وليس لها مِثْلٌ ، ولأنَّه لم يُنْقَلْ قَرْضُها ، ولا هى فى مَعْنَى ما نُقِلَ القَرْضُ فيه ؛ لكَوْنِها ليست مِن المرافِقِ ،

الإنصاف

فى صِحَّةِ قَرْضِه وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا يصِحُّ قَرْضُ آدَمِىٍّ فى الأظْهَرِ . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ولا تَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ سَلَمًا ، فيَجِبُ إبْقاؤُها على المَنْعِ . ويُمْكِنُ بِناءُ هذا الخِلافِ على الوَجْهَيْنِ فى الواجِبِ فى بَدَلِ غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فإذا قُلْنا : يَجِبُ رَدُّ المِثْلِ . لم يَجُزْ قَرْضُ الجَواهِرِ ، ولا ما لا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ سَلَمًا ؛ لتَعَذُّرِ رَدِّ مِثْلِها . وإنْ قُلْنا : الواجِبُ رَدُّ القِيمَةِ . جاز قَرْضُه ؛ لإمْكانِ رَدِّ القِيمَةِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذَين .

الإنصاف

فى « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ مُطْلَقًا . وقيل : يصِحُّ فى العَبْدِ دُونَ الأمَةِ . وهو ضَعِيفٌ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يصِحُّ قَرْضُ الأمَةِ (1 إذا كانتْ غيرَ مُباحَةٍ للمُقْتَرِضِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : يصِحُّ قَرْضُ الأمَةِ 1) لمَحْرَمِها . وجزَم أنَّه لا يصِحُّ لغيرِ مَحْرَمِها . وأمَّا قَرْضُ الجَواهِرِ وغيرِها ممَّا يصِحُّ بَيْعُه ، ولا يصِحُّ السَّلَمُ فيه ؛ فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى صِحَّتِه وَجْهَيْن ، وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و« المُغْنِى » ، [٢/١١١و]و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . فعليه ، يرُدُّ المُقْتَرِضُ القِيمَةَ ، على ما يأْتى . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا بنو آدمَ ، فقال أحمدُ : أكْرَهُ قَرْضَهم . فيَحْتَمِلُ كَراهَةَ التَّنْزِيهِ ، ويَصِحُّ قَرْضُهم . وهو قولُ ابنِ جُرَيْجٍ ، والمُزَنِيِّ ؛ لأنَّه مالٌ يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ سَلَمًا ، فصَحَّ قَرْضُه ، كسائِرِ الحَيَوانِ . ويَحْتَمِلُ (١أنَّه أرادَ كَراهَةَ التَّحْرِيمِ ، فلا يَصِحُّ قَرْضُهم . اخْتاره القاضِى ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ قَرْضُهم ، ولا هو مِن المَرافِقِ . ويَحْتَمِلُ١) صِحَّةَ قَرْضِ العَبْدِ دُونَ الأَمَةِ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، إلَّا أن يُقْرِضَهُنَّ مِن ذَوِى مَحارِمِهِنَّ ؛ لأنَّ المِلْكَ بالقَرْضِ ضَعِيفٌ ، فإنَّه لا يَمْنَعُها مِن رَدِّها على المُقْرِضِ ، فلا يُسْتَبَاحُ به الوطءُ ، كالمِلْكِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، وإذا لم يُبَحِ الوَطْءُ ، لم يَصِحَّ القَرْضُ ؛ لعَدَمِ القائِلِ بالفَرْقِ ، ولأنَّ الأبْضاعَ ممّا يُحْتاطُ لها ، ولو أبَحْنا قَرْضَهُنَّ ، أفْضَى إلى أنَّ الرجلَ يَسْتَقْرِضُ أمَةً فيَطَؤُها ثم يَرُدُّها

الإنصاف

الآدَمِىِّ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : أصْلُ الوَجْهَيْن ، هل يَرُدُّ فى المُتَقَوِّماتِ القِيمَةَ أوِ المِثْلَ ؟ على رِوايتَيْن تأْتِيان .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ومِن شأْنِ القَرْضِ ، أنْ يُصادِفَ ذِمَّةً ، لا على ما يحْدُثُ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . وفى « المُوجَزِ » ، يصِحُّ قَرْضُ حَيوانٍ ، وَثْوبٍ لبَيْتِ المالِ ، ولآحادِ المُسْلِمِين . (٢فعلى الأوَّلِ ، لا يصِحُّ قَرْضُ جِهَةٍ ، كالمَسْجِدِ والقنْطَرَةِ ونحوِه ، ممَّا لا ذِمَّةَ له٢) .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

مِن يَوْمِه ، ومتى احْتاجَ إلى وَطْئِها اسْتَقْرَضَها فوطِئَها ثم رَدَّها ، كما يَسْتَعِيرُ المَتاعَ فيَنْتَفِعُ به ثم يَرُدُّه . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ ناقِلٌ للمِلْكِ ، فاسْتَوَى فيه العَبْدُ والأمَةُ ، كسائِرِ العُقُودِ . ولا نُسَلِّمُ ضَعْفَ المِلْكِ ، فإنَّه مُطْلَقٌ لسائِرِ[1] التَّصَرُّفاتِ ، بخِلافِ المِلْكِ فى مُدَّةِ الخِيارِ . وقَوْلُهم : متى شاءَ المُقْتَرِضُ رَدَّها . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّنا إذا قُلْنا : الواجبُ رَدُّ القِيمَةِ . لم يَمْلِكِ المُقْتَرِضُ رَدَّ الأمَةِ ، وإنّما يَرُدُّ قِيمَتَها ، وإن سَلَّمْنا ذلك ، لكنْ مَتَى قَصَدَ المُقْتَرِضُ هذا ، لم يَحِلَّ له فِعْلُه ، ولا يَصِحُّ اقْتِراضُه ، كما لو اشْتَرَى أمَةً لِيَطَأَها ثم يَرُدَّها بالمُقابَلَةِ أو بعَيْبٍ فيها ، وإن وَقَع هذا بحُكْمِ الاتِّفاقِ [٤/٢٨ و] لم يَمْنَعِ الصِّحَّةَ ، كما لو وَقَع ذلك فى البَيْعِ ، وكما لو أسْلَمَ جارِيَةً فى أُخْرَى مَوْصُوفَةٍ بصِفاتِها ، ثم رَدَّها بعَيْنِها عند حُلُولِ الأجَلِ . ولو ثَبَت أنَّ القَرْضَ ضَعِيفٌ لا يُبِيحُ الوَطْءَ ، لم يَمْنَعْ منه فى الجَوارِى ، كالبَيْعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ . وعَدَمُ القائِلِ بالفَرْقِ ليس بشىءٍ ، على ما عُرِفَ فى مَواضِعِه . وعَدَمُ نَقْلِه ليس بحُجَّةٍ ؛ فإنَّ أكْثَرَ الحَيواناتِ لم يُنْقَلْ قَرْضُها ، وهو جائِزٌ .

فصل : ولو اقْتَرَضَ دَراهِمَ أو دَنانِيرَ غيرَ مَعْرُوفَةِ الوَزْنِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ القَرْضَ فيها يُوجِبُ رَدَّ المِثْلِ ، فإذا لم يُعْرَفِ القَدْرُ ، لم يُمْكِنِ

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوْلِه : ويصِحُّ فى كلِّ عَيْنٍ يجوزُ بَيْعُها . أنَّه لا يصِحُّ قَرْضُ المَنافِعِ ؛ لأنَّها ليستْ بأعْيانٍ . قال فى « الانْتِصارِ » : لا يجوزُ قَرْضُ المَنافِعِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ؛ حيثُ قالُوا : ما صحَّ السَّلَمُ[2]

---

(١) فى را ، م : « كسائر » .

(٢) فى الأصل ، ط : « السلف » .

المقنع وَيَثْبُتُ الْمِلْكُ فِيهِ بِالْقَبْضِ ،.....

الشرح الكبير القَضَاءُ . وكذلك لو اقْتَرَضَ مَكِيلًا أو مَوْزُونًا جُزافًا ، لم يَجُزْ ؛ لذلك . ولو قَدَّرَه بمِكْيالٍ بعَيْنِه ، أو صَنْجَةٍ بعَيْنِها ، غيرِ مَعْرُوفَيْن عند العامَّةِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ تَلَفَ ذلك ، فيَتَعَذَّرُ رَدُّ المِثْلِ ، فأشْبَهَ السَّلَمَ . وقد قال أحمدُ ، فى ماءٍ بينَ قَوْمٍ ، لهم نُوَبٌ فى أيامٍ مُسَمّاةٍ ، فاحْتاجَ بَعْضُهم إلى أن يَسْتَقِيَ فى غيرِ نَوْبَتِه ، فاسْتَقْرَضَ مِن نَوْبَةِ غيرِه ، ليَرُدَّ عليه بَدَلَه فى يومِ نَوْبَتِه : فلا بَأْسَ ، وإن كان غيرَ مَحْدُودٍ كَرِهْتُه . فكَرِهَه إذا لم يَكُنْ مَحْدُودًا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ رَدُّ مِثْلِه . فإن كانتِ الدَّراهِمُ يُتَعامَلُ بها عَدَدًا ، جاز قَرْضُها عَدَدًا ، ويَرُدُّ عَدَدًا . وإنِ اسْتَقْرَضَ وَزْنًا رَدَّ وَزْنًا . وهذا قولُ الحَسَنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والأوْزاعِيِّ . واسْتَقْرَضَ أيُّوبُ مِن حَمّادِ بنِ زَيْدٍ دَراهِمَ بمَكَّةَ عَدَدًا . وأعْطاهُ بالبَصْرَةِ عَدَدًا . ولأنَّه وَفَّاه مِثْلَ ما اقْتَرَضَ فيما يَتَعامَلُ به النّاسُ ، فأشْبَهَ ما لو كانُوا يَتَعامَلُون بالوَزْنِ ، فاقْتَرَضَ وَزْنًا ورَدَّ وَزْنًا .

١٧٦١ – مسألة : (ويَثْبُتُ المِلْكُ فيه بالقَبْضِ) لأنَّه عَقْدٌ يَقِفُ

الإنصاف فيه ، صحَّ قَرْضُه ، إلَّا ما اسْتَثْنَى . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : يجوزُ قَرْضُ المَنافِعِ ، مثْلَ أنْ يحْصُدَ معه يوْمًا ، ويحْصُدَ معه الآخَرُ يَوْمًا ، أو يُسْكِنَه الآخَرُ دارًا ليُسْكِنَه الآخَرُ بدَلَها .

الثَّانِى ، ظاهرُ قوْلِه : ويثْبُتُ المِلْكُ فيه بالقَبْضِ . أنَّه لا يثْبُتُ المِلْكُ فيه قبلَ قَبْضِه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . جزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ المُنَجَّى » . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

المقنع .....

الشرح الكبير

التَّصَرُّفُ فيه على القَبْضِ ، فوَقَفَ المِلْكُ عليه ، كالهِبَةِ .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم : ويَمْلِكُه المُقْتَرِضُ بقَبْضِه . انتهوا . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَتِمُّ بقَبُولِه ، ويَمْلِكُ بقَبْضِه . قال فى « الفُروعِ » : ويَتِمُّ بقَبُولِه . قال جماعةٌ : ويُمْلَكُ . وقيل : يَثْبُتُ مِلْكُه بقَبْضِه كهِبَةٍ ، وله الشِّراءُ مِن مُقْرِضِه . نقَلَه مُهَنَّا . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم : ويَتِمُّ بالقَبُولِ ، ويَمْلِكُ بقَبْضِه . وقال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأرْبَعين » : القَرْضُ[1] ، والصَّدَقَةُ ، والزَّكاةُ ، وغيرُها ، فيه طَرِيقانِ ؛ إحْداهما ، لا يُمْلَكُ إلَّا بالقَبْضِ ، رِوايَةً واحدَةً . وهى طَرِيقَةُ « المُجَرَّدِ » ، و « المُبْهِجِ » . ونصَّ عليه فى مَواضِعَ . والثَّانيةُ ، لا يُمْلَكُ المُبْهَمُ بدُونِ القَبْضِ . ويُمْلَكُ المُعَيَّنُ[2] بالعَقْدِ[3] . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى « خِلافِه » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، والحَلْوانِىِّ ، وابنِه ، إلَّا أنَّهما حكَيا فى المُعَيَّنِ رِوايتَيْن . وأمَّا اللُّزومُ[4] ، فإنْ كانَ مَكِيلًا أو مَوْزونًا ، فبكَيْلِه أو وَزْنِه ، وإنْ كان غيرَ ذلك ، ففيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : حُكْمُ المَعْدُودِ والمَذْرُوعِ ، حُكْمُ المَكِيلِ والمَوْزُونِ . [5]والصَّحيحُ ، أنَّه لا يلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ[5] . وجزَم فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّه يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه إذا كان مُعَيَّنًا . وكذا جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى بابِ القَبْضِ والضَّمانِ .

---

(١) فى الأصل ، ط : « المقرض » . انظر : القواعد الفقهية ٧١ .

(٢) فى الأصل ، ط : « العين » . انظر : القواعد الفقهية ٧١ .

(٣) فى النسخ : « بالقبص » . والمثبت كما فى القواعد الفقهية ، وتصحيح الفروع .

(٤) بياض فى : الأصل ، ط .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع فَلَا يَمْلِكُ الْمُقْرِضُ اسْتِرْجَاعَهُ ، وَلَهُ طَلَبُ بَدَلِهِ ، .....

الشرح الكبير **١٧٦٢** – مسألة : (فلا يَمْلِكُ المُقْرِضُ اسْتِرْجاعَه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ القَرْضَ عَقْدٌ لازِمٌ مِن جِهةِ المُقْرِضِ ، جائِزٌ فى حَقِّ المُقْتَرِضِ ، فلو أرادَ المُقْرِضُ الرُّجُوعَ فى عَيْنِ مالِه لم يَمْلِكْ ذلك . وقال الشافعىُّ : له ذلك ؛ لأنَّ كلَّ ما يَمْلِكُ المُطالَبَةَ بمِثْلِه ، يَمْلِكُ أخْذَه إذا كان مَوْجُودًا ، كالمَغْصُوبِ والعارِيَّةِ . ولَنا ، أنَّه أزال[1] مِلكَه عنه بعَقْدٍ لازِمٍ مِن غيرِ خِيارٍ ، فلم يَكُنْ له الرُّجُوعُ فيه ، كالبَيْعِ ، ويُفارِقُ المَغْصُوبَ والعارِيَّةَ ، فإنَّه لم يَزُلْ مِلْكُه عنهما ، ولأنَّه لا يَمْلِكُ المُطالَبَةَ بمِثْلِهما مع وُجُودِهما ، وفى مَسْأَلَتِنا بخِلافِه .

١٧٦٣ – مسألة : (وله طَلَبُ بَدَلِه) فى الحالِ ؛ لأنَّه سَبَبٌ يُوجِبُ رَدَّ المِثْلِ فى المِثْلِيّاتِ ، فأوْجَبَه حالًّا ، كالإتْلافِ . ولو أقْرَضَه تَفارِيقَ ، ثم طالَبَه بها جُمْلَةً ، فله ذلك ؛ لأنَّ الجَمِيعَ حالٌّ ، فأشْبَهَ ما لو باعَهُ بُيُوعًا حالَّةً ، ثم طالَبَه بثَمَنِها جُمْلَةً . وإن أجَّلَ القَرْضَ ، لم يَتَأَجَّلْ . وكلُّ [٤/٢٨ ظ] دَيْنٍ حَلَّ أجَلُه ، لم يَصِرْ مُؤَجَّلًا بتَأْجِيلِه . وبه قال الأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالِكٌ ، واللَّيْثُ : يَتَأَجَّلُ الجَمِيعُ بالتَّأْجِيلِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ »[2] . ولأنَّ المُتَعاقِدَيْن يَمْلِكانِ التَّصَرُّفَ فى هذا العَقْدِ بالإقالَةِ والإمْضاءِ ، فملَكَا

الإنصاف قوله : فلا يَمْلِكُ المُقْرِضُ اسْتِرْجاعَه ، وله طَلَبُ بَدَلِه . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى ق ، م : « زال » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ .

المقنع

فَإِنْ رَدَّهُ الْمُقْتَرِضُ عَلَيْهِ ، لَزِمَهُ قَبُولُهُ مَا لَمْ يَتَعَيَّبْ ، أَوْ يَكُنْ فُلُوسًا ،

الشرح الكبير

الزِّيادَةَ فيه ، كخِيارِ المَجْلِسِ . وقال أبو حنيفةَ فى القَرْضِ وبَدَلِ المُتْلَفِ كقَوْلِنا ، وفى ثَمَنِ المَبِيعِ والأُجْرَةِ والصَّداقِ وعِوَضِ الخُلْعِ كقَوْلِهما ؛ لأنَّ الأجَلَ يَقْتَضِى جُزْءًا مِن المُعَوَّضِ ، والقَرْضُ لا يَحْتَمِلُ الزِّيادَةَ والنَّقْصَ فى عِوَضِه ، وبَدَلُ المُتْلَفِ يَجِبُ فيه المِثْلُ مِن غيرِ زِيادَةٍ ولا نَقْصٍ ؛ فلذلك لم يَتَأَجَّلْ ، وبَقِيَّةُ الأعْواضِ يَجُوزُ الزِّيادَةُ فيها ، فجاز تَأْجِيلُها . ولَنا ، أنَّ الحَقَّ يَثْبُتُ حالًّا ، والتَّأْجِيلُ تَبَرُّعٌ ووَعْدٌ ، فلا يَلْزَمُ الوَفاءُ به ، كما لو أعارَه شيئًا ، وهذا لا يَقَعُ عليه اسْمُ الشَّرْطِ ، ولو سُمِّىَ ، فالخَبَرُ مَخْصُوصٌ بالعارِيَّةِ[1] ، فيَلْحَقُ به ما اخْتَلَفْنا فيه ؛ لأنَّه مِثْلُه . ولَنا على أبى حنيفةَ ، أنَّها زِيادَةٌ بعد اسْتِقْرارِ العَقْدِ ، فأشْبَه القَرْضَ . وأمّا الإقالَةُ ، فهى فَسْخٌ وابْتِداءُ عَقْدٍ آخَرَ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، وأمّا خِيارُ المَجْلِسِ ، فهو بمَنْزِلَةِ ابْتِداءِ العَقْدِ ، بدَلِيلِ أنه [2]يُجْزِئُ فيه[2] القَبْضُ لِما يُشْتَرَطُ قَبْضُه ، والتَّعْيِينُ لِما فى الذِّمَّةِ .

١٧٦٤ – مسألة : (فإن رَدَّه المُقْتَرِضُ عليه ، لَزِمَه قَبُولُه ما لم

الإنصاف

قوله : فإنْ رَدَّه المُقْتَرِضُ عليه ، لَزِمَه قَبُولُه . إنْ كان مِثْلِيًّا ، لَزِمَه قَبُولُه . بلا نِزاعٍ . وإنْ كان غيرَ مِثْلِىٍّ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يلْزَمُه قَبُولُه أيضًا . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ،

---

(١) فى الأصل : « بالعادة » .

(٢ – ٢) فى م : « يجرى » .

المقنع

أَوْ مُكَسَّرَةً ، [١٠٨و] فَيُحَرِّمَهَا السُّلْطَانُ ، فَتَكُونُ لَهُ الْقِيمَةُ وَقْتَ الْقَرْضِ .

الشرح الكبير

يَتَعَيَّبْ ، أو يَكُنْ فُلُوسًا ، أو مُكَسَّرَةً ، فيُحَرِّمَها السُّلْطانُ ، فتكونُ له القِيمَةُ وَقْتَ القَرْضِ) يَجُوزُ للمُقْتَرِضِ رَدُّ ما اقْتَرَضَه على المُقْرِضِ إذا كان على صِفَتِه لم يَنْقُصْ ، و لم يَحْدُثْ به عَيْبٌ ، ويَلْزَمُ المُقْرِضَ قَبُولُه ؛ لأنَّه على صِفَةِ حَقِّه ، أشْبَهَ ما لو أعْطَاه غَيْرَه ، وقِياسًا على المُسْلَمِ فيه ، وسواءٌ تَغَيَّرَ سِعْرُه ، أو لم يَتَغَيَّرْ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَ المُقْرِضَ قَبُولُ غيرِ المِثْلِيِّ ؛ لأنَّ القَرْضَ فيه يُوجِبُ رَدَّ القِيمَةِ ، على أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، فإذا رَدَّهُ بعَيْنِه لم يَرُدَّ الواجِبَ عليه ، فلم يَجِبْ قَبُولُه ، كالبَيْعِ .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، والنَّظْمِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِيِّ » ، وغيرِهم ؛ لإطْلاقِهم الرَّدَّ . وقال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : وأصحابُنا لم يُفَرِّقُوا بينَهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لايلْزَمُه قَبُولُه ؛ لأنَّ القَرْضَ فيه يُوجِبُ رَدَّ القِيمَةِ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن ، فإذا ردَّه (١بعَيْنِه ، لم١) ، يرُدَّ الواجِبَ عليه . وهذا الوَجْهُ هو الصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به ابنُ رَزِينٍ و « الحَاوِيَيْن » . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال شارِحُ « المُحَرَّر » : و لم أجِدْ ما قال فى كتابٍ آخَرَ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ له ردَّه ، سواءٌ رَخُصَ السِّعْرُ أو غَلا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يلْزَمُه القِيمَةُ إذا رَخُصَ

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « بعيب » .

الشرح الكبير

فصل : فإن تَعَيَّبَ أو تَغَيَّرَ ، لم يَجِبْ قَبُولُه ؛ لأنَّ عليه فى قَبُولِه ضَرَرًا ، لأنَّه دُونَ حَقِّه ، فأشْبَهَ ما لو نَقَصَ . وكذلك إن كان القَرْضُ فُلُوسًا ، أو مُكَسَّرَةً ، فحَرَّمَها السُّلْطَانُ وتُرِكَتِ المُعامَلَةُ بها ؛ لأنَّه كالعَيْبِ ، فلا يَلْزَمُهُ قَبُولُها ، ويَكُونُ له قِيمَتُها وَقْتَ القَرْضِ ، سواءٌ كانت باقِيَةً أو اسْتَهْلَكَها . نَصَّ عليه أحمدُ فى الدَّراهِمِ المُكَسَّرَةِ ، فقال : يُقَوِّمُها كم تُساوِى يومَ أخَذَها ؟ ثم يُعْطِيه ، وسواءٌ نَقَصَتْ قِيمَتُها قَلِيلًا أو كَثِيرًا . وذَكَر أبو بكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » أنَّه يَكُونُ له قِيمَتُها وَقْتَ فَسَدَتْ وتُرِكَتِ المُعامَلَةُ بها ؛ لأنَّه كان يَلْزَمُه رَدُّ مِثْلِها ما دامَتْ نافِقَةً[1] ، فإذا فَسَدَت ، انْتَقَلَ إلى قيمَتِها حِينَئِذٍ ، كما لو عَدِمَ المِثْل . [٤/٢٩و] قال القاضى : هذا إذا اتَّفَقَ النّاسُ على تَرْكِها ، فأمّا إن تَعامَلُوا بها مع تَحْرِيمِ السُّلْطانِ

السِّعْرُ .

الإنصاف

قوله : ما لم يتَعَيَّبْ ، أو يَكُنْ فُلُوسًا ، أو مُكَسَّرَةً ، فيُحَرِّمَها السُّلْطانُ ، فتكونُ له القِيمَةُ . [2]إذا تَعَيَّبَتْ أو تَغَيَّرَتْ فله القِيمَةُ ، وإنْ كانَتْ فُلُوسًا أو مُكَسَّرَةً ، فيُحَرِّمَها السُّلْطَانُ[2] ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ له القِيمَةَ أيضًا ، سواءٌ اتَّفَقَ النَّاسُ على تَرْكِها أو لا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال القاضى : إنِ اتَّفَقَ النَّاسُ على تَرْكِها ، فله القِيمَةُ ، وإنْ تَعامَلُوا بها مع تَحْرِيمِ السُّلْطانِ لها ، لَزِمَه أخْذُها .

---

(١) فى م : « نافعة » . ونافقة أى رائجة .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ا .

الشرح الكبير

لها ، لَزِمَهُ أخْذُها . وقال مالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعيُّ : ليس له إلَّا مِثْلُ ما أقْرَضَه ؛ لأنَّ ذلك ليس بعَيْبٍ حَدَثَ فيها ، فجَرَى مَجْرَى رُخْصِ سِعْرِها . ولَنا ، أنَّ تَحْرِيمَ السُّلْطانِ مَنَعَ إنْفاقَها ، وأبْطَلَ مالِيَّتَها ، فأشْبَهَ كَسْرَها ، أو تَلَفَ أجْزائِها ، وأمّا رُخْصُ السِّعْرِ ، فلا يَمْنَعُ ، سواءٌ كان قَلِيلًا أو كَثِيرًا ؛ لأنَّه لم يَحْدُثْ فيها شيءٌ ، إنَّما تَغَيَّرَ السِّعْرُ ، فأشْبَهَ الحِنْطَةَ إذا رَخُصَتْ أو غَلَتْ . وكذلك يُخَرَّجُ فى المَغْشُوشَةِ إذا حَرَّمَها السُّلْطانُ .

الإنصاف

قوله : فتَكونُ له القِيمَةُ وَقْتَ القَرْضِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « والمُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقيل : له القِيمَةُ وَقْتَ تَحْرِيمِها . قالَه أبو بَكْرٍ فى [٢/١١١ظ] « التَّنْبِيهِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهو الصَّحيحُ عندِى . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : والخِلافُ فيما إذا كانتْ ثَمَنًا . وقيل : له القِيمَةُ وَقْتَ الخُصُومَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوْلُه : فتَكونُ له القِيمَةُ . اعلمْ أنَّه إذا كان ممَّا يجْرِى فيه الرِّبا ، (١فإنَّه يُعْطَى ممَّا لا يجْرِى فيه الرِّبا١) ؛ فلو أقْرَضَه دَراهِمَ مُكَسَّرَةً ، فحَرَّمَها السُّلْطانُ ، أُعْطِىَ قِيمَتَها ذهبًا ، وعكْسُه بعَكْسِه . صرَّح به فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » . وهو واضِحٌ . قال فى « الفُروعِ » : فله القِيمَةُ مِن غيرِ جِنْسِه . الثَّانيةُ ، ذكَر ناظِمُ « المُفْرَداتِ » هنا مَسائِلَ تُشْبِهُ مَسْأَلَةَ القَرْضِ ، فأحْبَبْتُ أنْ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

أذْكُرَها هنا ؛ لِعظَمِ نَفْعِها ، وحاجَةِ النَّاسِ إليها ، فقال :

والنَّقْدُ فى المَبِيعِ حيثُ عُيِّنا ... وبعدَ ذا كسادُهُ تَبَيَّنا
نحوَ الفُلوسِ ، ثم لا يُعاملُ ... بها ، فمنه عندَنا لا يُقْبَلُ
بل قِيمةُ الفُلوسِ يومَ العَقْدِ ... والقَرْضِ أيضًا ، هكذا فى الرَّدِّ
ومثْلُه مَن رامَ عَوْدَ الثَّمَنِ ... بردِّه المَبِيعَ ، خُذْ بالأَحْسَنِ
قد ذكَر الأصحابُ ذا فى ذِى الصُّوَرْ ... والنَّصُّ فى القَرْضِ عِيانًا[1] قد ظهَرْ
والنَّصُّ بالقِيمَةِ فى بُطْلانِها ... لا فى ازْدِيادِ القَدْرِ أو نُقْصانِها
بل إنْ غلَتْ فالمِثْلُ فيها أحْرَى ... كدانِقٍ عِشْرِين صارَ عشْرًا
والشَّيْخُ فى زِيادَةٍ أو نَقْصِ ... مِثْلًا كقَرْضٍ فى الغَلا والرُّخْصِ
وشَيْخُ الاسْلامِ فتَى تَيْمِيَّهْ ... قال : قِياسُ القَرْضِ عن جَلِيَّهْ
الطَّرْدُ فى الدُّيونِ كالصَّداقِ ... وعِوَضٍ فى الخُلْعِ والإعْتاقِ
والغَصْبُ والصُّلْحُ عنِ القِصاصِ ... ونحوُ ذا طُرًّا بلا اخْتِصاصِ
قال : وجا فى الدَّيْنِ نصٌّ مُطْلَقٌ ... حرَّرَه الأَثْرَمُ ؛ إذْ يُحقِّقُ
وقوْلُهم : إنَّ الكَسادَ نقْصًا ... فذاك نَقْصُ النَّوْعِ عابَتْ رُخْصًا
قال : ونقْصُ النَّوْعِ ليس يُعْقَلُ ... فيما سِوَى القِيمَةِ ، ذا لا يُجْهَلُ
وخرَّج القِيمَةَ فى المِثْلِيِّ ... بنَقْصِ نَوْعٍ ليس بالخَفِيِّ
واخْتارَه وقالَ : عدلَ ماضى ... خَوْفَ انتِظارِ السِّعْرِ[2] بالتَّقاضِى
لحاجَةِ النَّاسِ إلى ذِى المَسْأَلَهْ ... نَظَمْتُها مَبْسُوطَةً مُطَوَّلَهْ

---

(١) فى الأصل ، ط : « عينًا » ، ولا ينتظم بها الوزن .

(٢) فى الأصل ، ا : « العسر » .

المقنع

وَيَجِبُ رَدُّ الْمِثْلِ فِى الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ ، وَالْقِيمَةِ فِى الْجَوَاهِرِ وَنَحْوِهَا ، وَفِيمَا سِوَى ذَلِكَ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٧٦٥ – مسألة : (ويَجِبُ رَدُّ المِثْلِ فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، والقِيمَةِ فى الجَواهِرِ ونَحْوِها . وفيما سِوَى ذلك وَجْهانِ) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى وُجُوبِ رَدِّ المِثْلِ فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ على أنَّ مَن أسْلَفَ سَلَفًا ممّا يَجُوزُ أنْ يُسْلَفَ ، فرُدَّ عليه مِثْلُه ، أنَّ ذلك جائِزٌ ، وأنَّ للمُسْلِفِ أخْذَ ذلك . ولأنَّ المَكِيلَ والمَوْزُونَ يُضْمَنُ فى الغَصْبِ والإتْلافِ بمِثْلِه ، فكذا هٰهنا . فإنْ أعْوَزَ المِثْلُ ، لَزِمَتْهُ قِيمَتُه يومَ الإعْوازِ ؛ لأنَّها حِينَئِذٍ ثَبَتَتْ فى الذِّمَّةِ . ويَرُدُّ القِيمَةَ فى الجَواهِرِ ونَحْوِها ، إذا قُلْنا بجَوازِ قَرْضِها ؛ لأنَّها مِن ذَواتِ القِيَمِ ولا مِثْلَ لها ؛ لأنَّها لا تَنْضَبِطُ بالصِّفَةِ[1] . وفيما سِوَى ذلك وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَرُدُّ القِيمَةَ ؛ لأنَّ ما أوْجَبَ المِثْلَ فى المِثْلِيّاتِ أوْجَبَ القِيمَةَ فيما

الإنصاف

قوله : ويَجِبُ رَدُّ المِثْلِ فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، والقِيمَةِ فى الجَواهِرِ ونحوِها . يجِبُ رَدُّ المِثْلِ فى المَكيلِ والمَوْزونِ ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو أعْوَزَ المِثْلُ فيهما ، لَزِمَه قِيمَتُه يومَ إعْوازِه . ذكَرَه الأصحابُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولو اقْتَرَضَ حِنْطَةً ، فلم تكُنْ عندَه وَقْتَ الطَّلَبِ ، فرَضِىَ بمِثْلِ كيْلِها شَعِيرًا ، جازَ ، ولا يجوزُ أخْذُ أكثرَ . وأمَّا الجَواهِرُ ونحوُها ، فيَجِبُ رَدُّ القِيمَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قال المُصَنِّفُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم يَوْمَ قَبْضِه . وقيل : يجِبُ رَدُّ مِثْلِه جِنْسًا وصِفَةً وقِيمَةً .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

لا مِثْلَ له ، كالإِتْلافِ . والثَّانِى ، يَجِبُ رَدُّ مِثْلِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ اسْتَسْلَفَ مِن رجلٍ بَكْرًا ، فرَدَّ مِثْلَه . ولأنَّ ما ثَبَت فى الذِّمَّةِ فى السَّلَمِ ، ثَبَت فى القَرْضِ ، كالمِثْلِىِّ . ويُخالِفُ الإِتْلافَ ، فإنَّه لا مُسامَحَةَ فيه ، فوَجَبَتِ القِيمَةُ ؛ لأنَّها أحْصَرُ ، والقَرْضُ أسْهَلُ ، ولهذا جازتِ النَّسِيئَةُ فيما فيه الرِّبا . ويَعْتَبِرُ مِثْلَ صِفاتِه تَقْرِيبًا ، فإنَّ حَقِيقَةَ المِثْلِ إنَّما تُوجَدُ فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ . فإنْ تَعَذَّرَ المِثْلُ ، فعليه قِيمَتُه يومَ التَّعَذُّرِ . وإذا قُلْنا : تَجِبُ القِيمَةُ . وَجَبَتْ حينَ القَرْضِ ؛ لأنَّها حِينَئِذٍ ثَبَتَتْ فى الذِّمَّةِ .

الإنصاف

قوله : وفيما سِوَى ذلك - يعْنِى فى المَذْروعِ والمَعْدودِ ، والحَيوانِ ونحوِه - وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ أحدُهما ، يرُدُّ القِيمَةَ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، و « التَّسْهيلِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يجِبُ رَدُّ مِثْلِه مِن جِنْسِه بصِفاتِه . وإليه مَيْلُه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « العُمْدَةِ » . فعلى الأوَّلِ ، يرُدُّ القِيمَةَ يَوْمَ القَرْضِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعلى الثَّانِى ، يُعْتَبرُ مِثْلُه فى الصِّفاتِ تَقْرِيبًا ، فإنْ تعَذَّرَ المِثْلُ ، فعليه قِيمَتُه يومَ التَّعَذُّرِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اقْتَرضَ خُبْزًا أو خَمِيرًا عدَدًا ، ورَدَّ عدَدًا بلا قَصْدِ

المقنع وَيَثْبُتُ الْعِوَضُ فِى الذِّمَّةِ حَالًّا ، وَإِنْ أَجَّلَهُ .

الشرح الكبير **١٧٦٦** – مسألة : (ويَثْبُتُ العِوَضُ فى الذِّمَّةِ حالًّا ، وإن أجَّلَه) لأنَّ التَّأْجِيلَ فى الحالِّ عِدَةٌ وتَبَرُّعٌ ، فلم يَلْزَمِ الوَفاءُ به . وفيه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى . ويَنْبَغِى أن يَفِىَ له بما وَعَدَه .

الإنصاف زِيادَةٍ ، جازَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ . وعنه ، بل مِثْلُه وَزْنًا . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يرُدُّ مِثْلَه عدَدًا – مع تحَرِّى التَّساوِى والتَّماثُلِ – بلا وَزْنٍ ولا مُواطَأَةٍ . الثَّانيةُ ، يصِحُّ قَرْضُ الماءِ كَيْلًا ، ويصِحُّ قَرْضُه للسَّقْىِ ، إذا قُدِّرَ بأُنْبُوبَةٍ ونحوِها . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وسألَه أبو الصَّقرِ ، عن عَيْنٍ بينَ أقْوامٍ لهم نَوائِبُ فى أيَّامٍ ؛ يقْتَرِضُ الماءَ مِن صاحبِ نَوْبَةِ الخَمِيسِ لِيَسْقِىَ به ، ويَرُدُّ عليه يومَ السَّبْتِ ؟ قال : إذا كان مَحْدُودًا ، يُعْرَفُ كم يَخْرُجُ منه ، فلا بَأْسَ ، وإلَّا أكْرَهُه .

قوله : ويَثْبُتُ العِوَضُ[1] فى الذِّمَّةِ حَالًّا ، وإنْ أَجَّلَه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ يُوسُفَ بنِ مُوسى ، وأخِيه الحُسَيْنِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، صِحَّةَ تأْجِيلِه ، ولزُومَه إلى أجَلِه ، سواءٌ كان قَرْضًا أو غيرَه ، وذكَرَه وَجْهًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو مذهبُ مالِكٍ . واللَّيْثِ . وذكَرَه البُخارِىُّ فى « صَحِيحِه »[2] عن بعضِ السَّلَفِ . وقال فى

---

(١) فى الأصول : « القرض » .

(٢) فى : باب إذا أقرضه إلى أجل مسمى أو أجله فى البيع ، من كتاب الاستقراض . صحيح البخارى ٣/١٥٦ .

وَيَجُوزُ شَرْطُ الرَّهْنِ وَالضَّمِينِ فِيهِ . المقنع

الشرح الكبير

١٧٦٧ – مسألة : (ويَجُوزُ شَرْطُ الرَّهْنِ والضَّمِينِ فيه) لأنَّ النبيَّ ﷺ رَهَن دِرْعَه على شعِيرٍ أخذَه لأهْلِه . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

فصل : ويَجُوزُ قَرْضُ الخُبْزِ . ورَخَّصَ فيه أبو قِلابَةَ ، ومالكٌ . ومَنَع منه أبو حنيفةَ . [٤/٢٩ ظ] ولَنا ، أنَّه مَوْزُونٌ ، فجاز قَرْضُه ، كسائِرِ المَوْزُوناتِ . وإذا أقْرَضَه بالوَزْنِ رَدَّ المُقْتَرِضُ مِثْلَه بالوَزْنِ . وإنِ اسْتَقْرَضَه عَدَدًا رَدَّه عَدَدًا . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : فيه رِوايَتانِ ؛ إحداهما ، لا يَجُوزُ ، كسائِرِ المَوْزُوناتِ . والثانيةُ ، يَجُوزُ . وقال ابنُ أبى موسى : إذا كان يَتَحَرَّى أن يَكُونَ مِثْلًا بمِثْلٍ ، فلا يَحْتاجُ إلى وَزْنٍ ، والوَزْنُ أحَبُّ إلىَّ . وَوَجْهُ الجَوازِ ، ما رَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ الجِيرانَ يَقْتَرِضُونَ الخُبْزَ والخَمِيرَ ، ويَرُدُّونَ زِيادَةً

الإنصاف

« الرِّعايةِ » : وقيل : إنْ كان دَيْنُه مِن قَرْضٍ أو غَصْبٍ ، جازَ تأْجِيلُه ، إنْ رَضِىَ . وخرَّج [٢/ ١١٢و] رِوايَةً مِن تأْجِيلِ العارِيَّةِ ، ومِن إحْدَى الرِّوايتَيْن فى صِحَّةِ إلْحاقِ الأجَلِ والخِيارِ بعدَ لُزومِ العَقْدِ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ فى كلِّ دَيْنٍ حَلَّ أجَلُه ، لم يَصِرْ مُؤَجَّلًا بتأْجِيلِه . فعلى المذهبِ ، فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، يَحْرُمُ التَّأْجِيلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » . قال الإمامُ أحمدُ : القَرْضُ حالٌّ ، وَيَنْبَغِى أنْ يَفِىَ بوَعْدِه . وقيل : لا يَحْرُمُ تأْجِيلُه . وهو الصَّوابُ . ويأْتِى آخِرَ البابِ وُجوبُ أداءِ دُيونِ الآدَمِيِّين على الفَوْرِ فى الجُمْلَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٨٧ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ شَرْطُ مَا يَجُرُّ نَفْعًا ؛ نَحْوَ أَنْ يُسْكِنَهُ دَارَهُ ، أَوْ يَقْضِيَهُ خَيْرًا مِنْهُ ، أَوْ فِى بَلَدٍ آخَرَ . وَيَحْتَمِلُ جَوَازُ هَذَا الشَّرْطِ .

الشرح الكبير

ونُقْصانًا . فقال : « لَا بَأْسَ ، إنَّ ذلِكَ مِنْ مَرَافِقِ النَّاسِ ، لَا يُرَادُ بِهِ الفَضْلُ » . رَواه أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » بإسْنَادِهِ . ورَوَى أيْضًا بإسْنادِه ، عن مُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، أنَّه سُئِلَ عن اسْتِقْراضِ الخُبْزِ والخَمِيرِ ، فقال : سُبْحَانَ اللهِ ، إنَّما هذَا مِنْ مَكَارِمِ الأَخْلاقِ ، فخُذِ الكَبِيرَ وأعْطِ الصَّغِيرَ ، وخُذِ الصَّغِيرَ وأعْطِ الكَبِيرَ ، خَيْرُكُمْ أحْسَنُكُم قَضَاءً . سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ ذلك[1] . ولأنَّ هذا ممّا تَدْعُو الحاجَةُ إليه ، ويَشُقُّ اعْتِبارُ الوَزْنِ فيه ، وتَدْخُلُه المُسامَحَةُ ، فأشْبَهَ دُخُولَ الحمَّامِ ، والرُّكُوبَ فى سَفِينَةِ المَلَّاحِ مِن غيرِ تَقْدِيرِ أُجْرَةٍ . فإن شَرَط أنْ يُعْطِيَه أكْثَرَ ممّا أقْرَضَه أو أجْوَدَ ، كان ذلك حَرامًا . وكذلك إن أقْرَضَه صَغِيرًا ، قَصْدًا أن يُعْطِيَه كَبِيرًا ؛ لأنَّ الأصْلَ تَحْرِيمُ ذلك ، وإنَّما أُبِيحَ لمَشَقَّةِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ منه ، فإذا قَصَد أو شَرَط ، أو أُفْرِدَتِ الزِّيادَةُ ، فقد أمْكَنَ التَّحَرُّزُ منه ، فَحَرُمَ بِحُكْمِ الأصْلِ ، كما لو فَعَل ذلك فى غيرِه .

١٧٦٨ – مسألة : (ولا يَجُوزُ شَرْطُ ما يَجُرُّ نَفْعًا ؛ نَحْوَ أنْ يُسْكِنَه دارَه ، أو يَقْضِيَه خَيْرًا منه ، أو فى بَلَدٍ آخرَ . ويَحْتَمِلُ جَوازُ هذا الشَّرْطِ) كلُّ قَرْضٍ شَرَط فيه الزِّيادَةَ فهو حَرامٌ ، بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ :

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ شَرْطُ ما يَجُرُّ نفعًا ، نحوَ أنْ يُسْكِنَه دارَه ، أو يقْضِيَه خَيْرًا مِنه ، أو فى بَلَدٍ آخرَ . أمَّا شَرْطُ ما يَجُرُّ نفعًا ، أو أنْ يَقضِيَه خَيْرًا منه ، فلا خِلافَ فى أنَّه لا يجوزُ . وأمَّا إذا شرَط أنْ يَقْضِيَه ببَلَدٍ آخرَ ؛ فجزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّه لا يجوزُ .

---

(١) الطبرانى فى الكبير ٢٠/٩٦ .

الشرح الكبير

أجْمَعُوا على أنَّ المُسْلِفَ إذا شَرَط على المُسْتَسْلِفِ زِيادَةً أو هَدِيَّةً ، فأسْلَفَ على ذلك ، أنَّ أخْذَ الزِّيادَةِ على ذلك رِبًا . وقد رُوِىَ عن أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ مسعودٍ ، أنهم نَهَوْا عن قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً . ولأنَّه عَقْدُ إرْفاقٍ وقُرْبَةٍ ، فإذا شَرَط فيه الزِّيادَةَ أخْرَجَه عن مَوْضُوعِه . ولا فَرْقَ بينَ الزِّيادَةِ فى القَدْرِ أو فى الصِّفَةِ ، مثلَ أنْ يُقْرِضَهُ مُكَسَّرَةً ، فيُعْطِيَه صِحاحًا ، أو نَقْدًا ليُعْطِيَه خَيْرًا منه . فإن شَرَط أن يُعْطِيَه إيّاه فى بَلَدٍ آخَرَ ، لم يَجُزْ إن كان لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ؛ لأنَّه زِيادَةٌ . وإن لم يَكُنْ لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه لا يَجُوزُ أيضًا . ورُوِيَتْ كَراهَتُه عن الحسنِ البَصْرِىِّ ، ومَيْمُونِ بنِ أبى شَبِيبٍ[1] ، وعَبْدَةَ بنِ أبى لُبابَةَ[2] ، ومالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه قد يَكُونُ [٤/٣٠ و] فى ذلك زِيادَةٌ . وقد نَصَّ أحمدُ على[3] أنَّ مَن شَرَط أن يَكْتُبَ له بها سُفْتَجَةً[4] ، لم يَجُزْ . ومَعْناهُ : اشْتِراطُ القَضاءِ فى بَلَدٍ آخَرَ . ورُوِىَ عنه جَوازُ ذلك . حَكاهُ عنه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لكَوْنِه مَصْلَحَةً لهما . وحَكاه عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ،

الإنصاف

وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الهِدايَةِ » ،

---

(١) ميمون بن أبى شبيب الربعى ، تابعى ، وثقه ابن حبان ، توفى سنة ثلاث وثمانين . تهذيب التهذيب ١٠/٣٨٩ .

(٢) عبدة بن أبى لبابة الأسدى ، مولاهم ، نزيل دمشق ، تابعى ، من فقهاء الكوفة . تهذيب التهذيب ٦/٤٦١ ، ٤٦٢ .

(٣) سقط من : م .

(٤) السفتجة : أن يعطى مالا لآخر ، وللآخر مال فى بلد المعطى ، فيوفيه إياه ثَمَّ ، فيستفيد أمن الطريق .

الشرح الكبير

والحسنِ بنِ علىٍّ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وعبدِ الرحمنِ بنِ الأسْوَدِ ، وأيُّوبَ السَّخْتِيانِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ ، واخْتارَه . وذَكَرَ القاضِى أنَّ للوَصِىِّ قَرْضَ مالِ اليَتِيمِ فى بَلَدٍ ليُوَفِّيَه فى بَلَدٍ آخَرَ ، ليَرْبَحَ خَطَرَ الطَّرِيقِ . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ جَوازُه ؛ لأنَّه مَصْلَحَةٌ لهما مِن غيرِ ضَرَرٍ بواحِدٍ منهما ، والشَّرْعُ لا يَرِدُ بتَحْرِيمِ المَصالِحِ التى لا مَضَرَّةَ فيها ، ولأنَّ هذا ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ، فوَجَبَ إبْقاؤُه على الإباحَةِ .

فصل : وإن شَرَط أن يُؤْجِرَه دارَه ، أو يَبِيعَه شيئًا ، أو أن يُقْرِضَه المُقْتَرِضَ مَرَّةً أُخْرَى ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعٍ وسَلَفٍ[2] .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » . قال المُصَنِّفُ هنا : ويحْتَمِلُ جَوازُ هذا الشَّرْطِ . وهو عائدٌ إلى هذه المَسْأَلَةِ فقط . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى . وقطَع المُصَنِّفُ والشَّارِحُ – فيما إذا لم يكُنْ لحَمْلِه مُؤْنَةٌ – بالجَوازِ ، [3]وعدَمِه فيما لحَمْلِه مُؤْنَةٌ[3] . وأطْلَقهما فى [3]« المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و[3] « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، الكراهَةُ إنْ كان لبَيْعٍ . وعنه ، لا بَأْسَ به على وَجْهِ المَعْرُوفِ . فعلى الأوَّلِ ، فى فَسادِ العَقْدِ رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) فى : المغنى ٦/٤٣٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٢١٦ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَهُ بِغَيْرِ شَرْطٍ ، أَوْ قَضَى خَيْرًا مِنْهُ ، أَوْ أَهْدَى لَهُ هَدِيَّةً بَعْدَ

الشرح الكبير

ولأنَّه شَرَط عَقْدًا فى عَقْدٍ ، فلم يَجُزْ ، كما لو باعَه دارَه بشَرْطِ أنْ يَبِيعَه الآخَرُ دارَه . وإن شَرَط أن يُؤْجِرَه دارَه بأقَلَّ مِن أُجْرَتِها ، أو على أنْ يَسْتَأْجِرَ دارَ المُقْرِضِ بأكْثَرَ مِن أُجْرَتِها ، أو على أن يُهْدِيَ له ، أو يَعْمَلَ له عَمَلًا ، كان أبْلَغَ فى التَّحْرِيمِ .

فصل : وإن شَرَط أنْ يُوَفِّيَه أنْقَصَ ممّا أقْرَضَه ، لم يَجُزْ ، إذا كان ممّا يَجْرِى فيه الرِّبا ؛ لإفْضائِه إلى فَواتِ المُماثَلَةِ فيما تُشْتَرَطُ[1] فيه ، وإن كان فى غيرِه ، فكذلك . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ القَرْضَ يَقْتَضِى رَدَّ المِثْلِ ، وشَرْطُ النُّقْصانِ يُخالِفُ[2] مُقْتَضاه ، فلم يَجُزْ ، كشَرْطِ الزِّيادَةِ . ولهم وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَجُوزُ ؛ لأنَّ القَرْضَ جُعِلَ للرِّفْقِ بالمُسْتَقْرِضِ ، وشَرْطُ النُّقْصانِ لا يُخْرِجُه عن مَوْضُوعِه ، بخِلافِ الزِّيادَةِ .

١٧٦٩ – مسألة : (وإن فَعَل ذلك مِن غيرِ شَرْطٍ ، أو قَضَى خَيْرًا

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » بالفَسادِ . قلتُ : الأَوْلَى عدمُ الفَسادِ .

فائدة : لو أرادَ إرْسالَ نفقَةٍ إلى أهْلِه ، فأقْرَضَها رَجُلًا ليُوَفِّيَها لهم ، جازَ . وقيل : لا يجوزُ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » وغيرِه .

قوله : وإنْ فعَلَه بغيرِ شَرْطٍ ، أو[3] قضَى خَيْرًا منه – يعْنِى بغيرِ مُواطَأَةٍ ، نصَّ

---

(١) فى م : « هى شرط » .

(٢) فى الأصل : « بخلاف » .

(٣) بعده فى الأصل ، ط : « ذكر » .

المقنع

الْوَفَاءِ ، جَازَ ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اسْتَسْلَفَ مِنْ رَجُلٍ بَكْرًا ، فَرَدَّ خَيْرًا مِنْهُ ، وَقَالَ : « خَيْرُكُمْ أَحْسَنُكُمْ قَضَاءً » .

الشرح الكبير

منه ، أو أَهْدَى له هَدِيَّةً بعدَ الوَفاءِ ، جازَ) [1]إذا أقْرَضَه مُطْلَقًا ، فقضاه أكْثَرَ منه ، أو خَيْرًا منه فى الصِّفَةِ أو دُونَه برِضاهُما ، جاز[1] . وكذلك إن كَتَب له سُفْتَجَةً ، أو قَضاه فى بَلَدٍ آخَرَ جاز . ورَخَّصَ فى ذلك ابنُ عُمَرَ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحَسَنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومَكْحُولٌ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وقال أبو الخَطّابِ : إن قَضاه خَيْرًا منه ، أو زادَه زِيادَةً بعدَ الوَفاءِ مِن غيرِ شَرْطٍ ولا مُواطَأَةٍ ، فعلى رِوايَتَيْن . ورُوِىَ عن أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، وابنِ عباسٍ ، أنَّه يَأْخُذُ مثلَ قَرْضِه ، ولا يَأْخُذُ فَضْلًا ؛ لئلَّا يَكُونَ قَرْضًا جَرَّ مَنْفَعَةً . ولَنا أنَّ (النبىَّ ﷺ اسْتَسْلَفَ بَكْرًا ، فرَدَّ خَيْرًا منه ، وقال : « خَيْرُكُمْ أَحْسَنُكُمْ قَضَاءً ») [٤/٣٠ ظ] مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّه لم يَجْعَلْ تلك الزِّيادَةَ عِوَضًا فى القَرْضِ ، ولا وَسِيلَةً إليه ، ولا إلى اسْتِيفاءِ دَيْنِه ، أشْبَهَ ما لو لم يَكُنْ قَرْضٌ .

الإنصاف

عليه – أو أَهْدَى له هَدِيَّةً بعدَ الوَفاءِ ، جازَ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ على الأصحِّ . وكذا قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » . وصحَّحه فى الثَّانِيَةِ والثَّالِثَةِ فى « الفائقِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢١ .

الشرح الكبير

وقال ابنُ أبى مُوسى : إذا زادَه بعد الوَفاءِ ، فعادَ المُسْتَقْرِضُ بعدَ ذلك يَلْتَمِسُ منه قَرْضًا ثانيًا ، ففَعَلَ ، لم يَأْخُذْ منه إلَّا مِثْلَ ما أعْطاه ، فإن أخَذَ زِيادَةً ، أو أجْوَدَ ممّا أعْطاه ، حَرُم ، قَوْلًا واحِدًا . وإذا كان الرجلُ مَعْرُوفًا بحُسْنِ القَضاءِ ، لم يُكْرَهْ إقْراضُه . وقال القاضى : فيه وَجْهٌ آخرُ[1] ، أنَّه يُكْرَهُ ؛

الإنصاف

و « الفائقِ »، فيما إذا فعَلَه بغيرِ شَرْطٍ . وقدَّمه فى الجَميعِ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، لا يجوزُ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، فيما إذا أهْدَى له هَدِيَّةً بعدَ الوَفاءِ ، أو زادَه . وجزَم الحَلْوانِىُّ أنْ يأْخُذَ أجْوَدَ مع العادَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو عَلِمَ أنَّ المُقْتَرِضَ يزِيدُه شيئًا على قَرْضِه ، فهو كشَرْطِه . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يجوزُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وفى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وقالُوا : لأنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ كان مَعْرُوفًا بحُسْنِ الوَفاءِ ، فهل يَسُوغُ لأحَدٍ أنْ يقولَ : يُكْرَهُ القَرْضُ له ؟ وعلَّلُوه بتَعْليلٍ جيِّدٍ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : إنْ زادَ مَرَّةً فى الوَفاءِ ، فزِيادَةُ مَرَّةٍ ثانيةٍ مُحَرَّمَةٌ . ذكَرَه فى « النَّظْمِ » . الثَّانيةُ ، شَرْطُ النَّقْصِ كشَرْطِ الزِّيادَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يجوزُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه فيما لا رِبًا فيه . قلتُ : قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وإنْ شرَط فى القَرْضِ أنْ يُوَفِّيَه أنْقَصَ ، وكان ممَّا يَجْرِى فيه الرِّبا ،

---

(١) زيادة من : م .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَهُ قَبْلَ الْوَفَاءِ ، لَمْ يَجُزْ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ الْعَادَةُ جَارِيَةً بَيْنَهُمَا بِهِ قَبْلَ الْقَرْضِ .

الشرح الكبير

لأنَّه يَطْمَعُ فى حُسْنِ عادَتِه . وهذا لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ ، كان مَعْرُوفًا بحُسْنِ القَضاءِ ، فهل يَسُوغُ لأحَدٍ أن يقولَ : إنَّ إقْراضَه مَكْرُوهٌ ؟ ولأنَّ المَعْرُوفَ بحُسْنِ القَضاءِ خَيْرُ النّاسِ وأفْضَلُهم ، وهو أوْلَى النّاسِ بقَضاءِ حاجَتِه ، وإجابَةِ مَسْأَلَتِه ، وتَفْرِيجِ كُرْبَتِه ، فلا يَجُوزُ أن يَكُونَ ذلك مَكْرُوهًا ، وإنَّما يُمْنَعُ مِن الزِّيادَةِ المَشْرُوطَةِ . ولو أقْرَضَه مُكَسَّرَةً ، فجاءَه مكانَها بصِحاحٍ بغيرِ شَرْطٍ ، جاز . وإن جاءَه بصِحَاحٍ أقَلَّ منها ، فأخَذَها بجَمِيعِ حَقِّه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ ذلك مُعاوَضَةٌ للنَّقْدِ بأقَلَّ منه ، فكان رِبًا ، وكذلك ما يُشْتَرَطُ فيه المُماثَلَةُ .

١٧٧٠ – مسألة : (وإن فعَلَه قبلَ الوَفاءِ ، لم يَجُزْ ، إلَّا أن تَكُونَ

الإنصاف

لم يَجُزْ ، وإنْ كان فى غيرِه ، لم يَجُزْ أيضًا . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وإنْ شرَط التَّوْفِيَةَ أنْقَصَ ، وهو ممَّا يَجْرِى فيه الرِّبا ، لم يَجُزْ ، وإلَّا جازَ . وقيل : لا يجوزُ .

فائدة : لو أقْرَضَ غَرِيمَه ليَرْهَنَه على مالِه ، عليه وعلى المُقْرَضِ ، ففى صِحَّتِه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : لو قال صاحِبُ الحقِّ : أعْطِنِى رَهْنًا ، وأُعْطِيك مالًا تَعْمَلُ فيه وتَقْضِينِى . جازَ . وكذا قال أيضًا فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وجزَم به فى مَوْضِعٍ .

قوله : وإنْ فعَلَه قبلَ الوَفاءِ ، لَمْ يَجُزْ ، إلَّا أنْ تَكُونَ العادَةُ جارِيَةً بينَهما قبلَ

الشرح الكبير

العادَةُ جارِيَةً بينَهما بذلك قبلَ القَرْضِ) إلَّا أن يُكافِئَه أو يَحْسُبَه مِن دَيْنِه ، [1]إلَّا أن يَكُونَ شيئًا جَرَتِ العَادَةُ به قبلَ القَرْضِ ؛ لأنَّ القَرْضَ ليس سَبَبًا له[1] . وذلك لِما روَى الأثْرَمُ أنَّ رَجلًا كان له على سَمَّاكٍ عِشْرُون دِرْهمًا ، فجَعَل يُهْدِى إليه السَّمَكَ ويُقَوِّمُه حتى بَلَغ ثَلاثَةَ عَشَرَ دِرْهمًا ، فسَأَلَ ابنَ عبّاسٍ ، فقال : أعْطِه سَبْعَةَ دَراهِمَ[2] . وعن ابنِ سِيرِينَ ، أنَّ عُمَرَ أسْلَفَ أُبَيَّ بنَ كَعْبٍ عَشَرَةَ آلافِ دِرْهَمٍ ، فأهْدَى إليه أُبَيٌّ بنُ كَعْبٍ مِن ثَمَرَةِ أرْضِه ، فرَدَّها عليه ، و لم يَقْبَلْه ، فأتاه أُبَيٌّ ، فقال : لقد عَلِم أهْلُ المَدِينَةِ أنِّى مِن أطْيَبِهم ثَمَرةً ، وأنَّه لا حاجَةَ لَنا ، فبِمَ مَنَعْتَ هَدِيَّتَنا ؟ ثم أهْدَى إليه بعدَ ذلك ، فقَبِلَ . وعن زِرِّ بنِ حُبَيْشٍ ، قال : قُلْتُ لأُبَيِّ ابنِ كَعْبٍ : إنِّى أُرِيدُ أن أسِيرَ إلى أرضِ الجِهادِ ، إلى العِراقِ . فقال : إنَّك تَأْتِى أرضًا فاشٍ بها[3] الرِّبا ، فإن أقْرَضْتَ رجلًا قَرْضًا ، فأتاكَ بقَرْضِكَ ليُؤَدِّىَ إليكَ قَرْضَك ومعه هَدِيَّةٌ ، فاقْبِضْ قَرْضَك ، وارْدُدْ عليه هَدِيَّتَه . رَواهما الأثْرَمُ[4] . وروَى البُخارِىُّ[5] ، عن أبِى بُرْدَةَ بنِ[6]

الإنصاف

القَرْضِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ .

تنبيه : قوْلُه : لم يَجُزْ . يعْنِى ، لم يَجُزْ أخْذُه مَجَّانًا . فأمَّا إذا نوَى احْتِسابَه

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب كل قرض جر منفعة فهو ربا ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥/٣٥٠.

(٣) فى م : « فيها » .

(٤) وأخرجهما البيهقى فى الباب السابق ٥/٣٤٩ ، ٣٥٠ .

(٥) فى : باب مناقب عبد الله بن سلام ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ٥/٤٧ .

(٦) فى م : « عن » .

الشرح الكبير

أبى مُوسى ، قال : قَدِمْتُ المَدِينَةَ ، فلقِيتُ عبدَ اللهِ بنَ سَلَامٍ . وذَكَرَ حَدِيثًا . وفيه : ثم قال لى : إنَّك بأرْضٍ فيها الرِّبا فاشٍ ، فإذا كان لك على رجلٍ دَيْنٌ[1] ، فأهْدَى إليك حِمْلَ تِبْنٍ ، أو حِمْلَ شَعِيرٍ ، أو حِمْلَ قَتٍّ ، فلا تَأْخُذْه ، فإنَّه رِبًا . قال ابنُ أبى مُوسى : ولو أقْرَضَه قَرْضًا ، ثم اسْتَعْمَلَه عَمَلًا ، لم يَكُنْ يَسْتَعْمِلُه مِثْلَه قبلَ القَرْضِ ، كان قَرْضًا جَرَّ مَنْفَعَةً . ولو [٣١/٤ و] اسْتَضافَ غَرِيمَه ، ولم تَكُنِ العادَةُ جَرَتْ بذلك بينَهما ، حَسَبَ له ما أكَلَه ؛ لِما روَى ابنُ ماجه فى « سُنَنِه »[2] عن أنَسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا أَقْرَضَ أحَدُكُمْ قَرْضًا ، فَأَهْدَى إِلَيْهِ أَوْ حَمَلَه عَلَى الدَّابَّةِ ، فَلَا يَرْكَبْهَا وَلَا يَقْبَلْهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ جَرَى بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ قَبْلَ ذَلِكَ » . وهذا كلُّه فى مُدَّةِ القَرْضِ ، فأمّا بعدَ الوَفاءِ ، فهو كالزِّيادَةِ مِن غيرِ شَرْطٍ ، وقد ذَكَرْناه .

فصل : ولو اقْتَرَضَ نِصْفَ دِينارٍ ، فدَفَعَ إليه المُقْتَرِضُ دِينارًا

الإنصاف

مِن دَيْنِه ، أو مُكافأتَه ، جاز . نصَّ عليه . وكذلك الغَرِيمُ ؛ فلو اسْتَضافَه ، حسَب له ما أكَلَه . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ لا يَحْسُبُ له . [3]قلتُ : يَنْبَغِى أنْ يُنْظَرَ ؛ فإنْ كان له عادَةٌ بإطْعامِ مَن أضافَه ، لم يحْسُبْ له[3] ، وإلا حسَب . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِه ، أنَّه فى الدَّعَواتِ كغيرِه .

---

(١) فى م : « قرض » .

(٢) فى باب القرض ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٨١٣/٢ . وضعف إسناده فى الزوائد .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

صَحِيحًا ، وقال : نِصْفُه وَفاءٌ ، ونِصْفُه وديعةٌ عِنْدَك . أو : سَلَمٌ فى شىءٍ . صَحَّ ، ولا يَلْزَمُ المُقْرِضَ قَبُولُه ؛ لأنَّ عليه فى الشَّرِكَةِ ضَرَرًا . ولو اشْتَرَى بالنِّصْفِ الباقِى مِن الدِّينارِ سِلْعَةً ، جاز . فإن كان بشَرْطٍ ، مِثْلَ أنْ يَقُولَ : أقْضِيك صَحِيحًا ، بشَرْطِ أن آخُذَ منك بنِصْفِه الباقِى قَمِيصًا . لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لم يَدْفَعْ إليه صَحِيحًا ، إلَّا ليُعْطِيَه بالنِّصْفِ الباقِى فَضْلَ ما بينَ الصَّحِيحِ والمَكْسُورِ مِن النِّصْفِ المَقْضِىِّ . وإنِ اتَّفَقا على كَسْرِه ، كَسَراه . وإنِ اخْتَلَفا ، لم يُجْبَرْ أحَدُهما على ذلك ؛ لأنَّه يَنْقُصُ قِيمَتَه .

فصل : ولو أفْلَسَ غَرِيمُه ، فأقْرَضَه ألْفًا ؛ ليُوَفِّيَه كلَّ شَهْرٍ شيئًا مَعْلُومًا ، جاز ؛ لأنَّه إنَّما انْتَفَعَ باسْتِيفاءِ ما هو مُسْتَحِقٌّ له . ولو كان له عليه حِنْطَةٌ ، فأقْرَضَه ما يَشْتَرِى به حِنْطَةً يُوَفِّيه إيَّاها ، جاز ؛ لذلك . ولو

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو أقْرَضَ لمَن له عليه دَيْنٌ ليُوَفِّيَه كلَّ وَقْتٍ شيئًا ، جازَ . نقلَه مُهَنَّا ، وجزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُكْرَهُ . واخْتارَه فى « التَّرْغِيبِ » . ومنها ، لو أقْرَضَ فَلَّاحَه فى شِراءِ بقَرٍ أو بَذْرٍ ، بلا شَرْطٍ ، حَرُمَ عندَ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وجوَّزَه المُصَنِّفُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . [٢/ ١١٢ظ] وإنْ أمَرَه ببَذْرِه ، وأنَّه فى ذِمَّتِه - كالمُعْتادِ فى فِعْلِ النَّاسِ - ففاسِدٌ ، له تَسْمِيَةُ المِثْلِ ، ولو تَلِفَ لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه أمانَةٌ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ومنها ، لو أقْرَضَ مَن عليه بُرٌّ ؛ يَشْتَرِيه به ، ويُوَفِّيه إيَّاه ، فقال سُفْيانُ : مَكْرُوهٌ ، أمْرٌ بَيِّنٌ . قال الإمامُ أحمدُ : حَرُمَ[1] . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُكْرَهُ . وقال : وقال فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى الأصل ، ا : « جود » .

الشرح الكبير

أرادَ رجلٌ أن يَبْعَثَ إلى عِيالِه نَفَقَةً ، فأقْرَضَها رجلًا على أن يَدْفَعَها إلى عِيالِه ، فلا بَأْسَ إذا لم يَأْخُذْ عليها شيئًا . وإنْ أقْرَضَ أكّارَه[1] ما يَشْتَرِى به بَقَرًا يَعْمَلُ عليها فى أرْضِه ، أو بَذْرًا يَبْذُرُه فيها ، فإن كان شَرَطَ ذلك فى القَرْضِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه شَرَط ما يَنْتَفِعُ به ، أشْبَهَ الزِّيادَةَ . وإن لم يَكُنْ شَرْطًا ، فقال ابنُ أبى مُوسى : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه قَرْضٌ جَرَّ مَنْفَعَةً . قال : ولو قال : أقْرِضْنِى ألْفًا ، وادْفَعْ إلَىَّ أرْضَكَ أزْرَعْها بالثُّلُثِ . كان خَبِيثًا . قال شيخُنا[2] : والأوْلَى جَوازُ ذلك إذا لم يَكُنْ مَشْرُوطًا ؛ لأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليه ، والمُسْتَقْرِضُ إنَّما يَقْصِدُ نَفْعَ نَفْسِه ، وإنَّما يَحْصُلُ انْتِفاعُ المُقْرِضِ ضِمْنًا ، فأشْبَهَ أخْذَ السُّفْتَجَةِ به ، وإيفاءَه فى بَلَدٍ آخَرَ ، مِن حيثُ إنَّه مَصْلَحَةٌ لهما جَمِيعًا .

فصل : قال أحمدُ فى رجلٍ اقْتَرَضَ دَراهِمَ ، وابْتاعَ بها منه شيئًا ، فخَرَجَتْ زُيُوفًا : فالبَيْعُ جائِزٌ ، ولا يَرْجِعُ عليه بشىءٍ . يَعْنِى لا يَرْجِعُ البائِعُ على المُشْتَرِى ببَدَلِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّها دَراهِمُه[3] ، فعَيْبُها عليه ، وإنَّما له على المُشْتَرِى بَدَلُ ما أقْرَضَه إيّاه بصِفَتِه زُيُوفًا . وهذا يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ فيما إذا

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » : يجوزُ . ومنها ، لو جعَل له جُعْلًا على اقْتِراضِه له بجاهِه ، صحَّ ؛ لأنَّه فى مُقابَلَةِ ما بذَلَه مِن جَاهِه فقط ، ولو جعَل له جُعْلًا على ضَمانِه له ، لم يَجُزْ . نصَّ عليهما ؛ لأنَّه ضامِنٌ ، فيَكونُ قَرْضًا جَرَّ مَنْفَعَةً . ومنَع الأَزَجِىُّ فى الأُولَى أيضًا .

---

(١) الأكّار : الحرّاث .

(٢) فى : المغنى ٦/٤٤٠ .

(٣) بعده فى م : « بعينها » .

الشرح الكبير

باعَه السِّلْعَةَ بها ، وهو يَعْلَمُ عَيْبَها[1] ، فأمّا إن [٤/٣١ ظ] باعَه فى ذِمَّتِه بدَراهِمَ ، ثم قَبَض هذه بَدَلًا عنها غيرَ عالِمٍ بها ، فيَنْبَغِى أن يَجِبَ له دَراهِمُ خالِيَةٌ مِن العَيْبِ ، ويَرُدُّ هذه عليه ، وللمُشْتَرِى رَدُّها على البائِعِ وَفاءً عن القَرْضِ ، ويَبْقَى الثَّمَنُ فى ذِمَّتِه . وإن حَسَبَها على البائِعِ وَفاءً عن القَرْضِ ، ووَفّاه الثَّمَنَ جَيِّدًا ، جاز . قال : ولو أقْرَضَ رجلًا دَراهِمَ ، وقال : إذا مِتُّ فأنت فى حِلٍّ . كانت وَصِيَّةً . وإن قال : إنْ مِتَّ فأنت فى حِلٍّ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ هذا إبْراءٌ مُعَلَّقٌ على شَرْطٍ ، ولا يَصِحُّ ذلك . والأوَّلُ وَصِيَّةٌ ؛ لأنَّه عَلَّقَه على مَوْتِ نَفْسِه ، وذلك جائِزٌ . قال : ولو أقْرَضَه تِسْعِين دِينارًا وَزْنًا ، بمائَةٍ عَدَدًا وزْنُها تِسْعُون ، وكانت لا تَنْفَقُ فى مكانٍ إلَّا بالوَزْنِ ، جاز ، وإن كانت تَنْفَقُ برُءُوسِها ، فلا . وذلك لأنَّها إذا كانت تَنْفَقُ فى مكانٍ برُءُوسِها ، كان ذلك زِيادَةً ؛ لأنَّ تِسْعِينَ مِن المائَةِ تَقُومُ مَقامَ التِّسْعِين التى أقْرَضَه إيّاها ، وَيَسْتَفْضِلُ عَشَرَةً ، ولا يَجُوزُ اشْتِراطُ الزِّيادَةِ ، وإذا كانت لا تَنْفَقُ إلَّا بالوَزْنِ ، فلا زِيادَةَ فيها وإنِ اخْتَلَفَ عَدَدُها . قال : ولو قال : اقْتَرِضْ لى مِن فُلانٍ مائَةً ، ولك عَشَرَةٌ . فلا بَأْسَ ، ولو قال : اكْفُلْ عَنِّى ، ولك ألْفٌ . لم يَجُزْ ؛ وذلك لأنَّ قَوْلَه : اقْتَرِضْ لى ولك عَشَرَةٌ . جَعالَةٌ على فِعْلٍ مُباحٍ ، فجازَتْ ، كما لو قال : ابْنِ لى هذا الحائِطَ ، ولك عَشَرَةٌ . وأمّا الكَفالَةُ ؛ فلأنّ الكَفِيلَ يَلْزَمُه أداءُ الدَّيْنِ ، فإذا أدّاه وَجَب له على المَكْفُولِ عنه ، فصارَ كالقَرْضِ ، فإذا أخَذَ عِوَضًا ، صار قَرْضًا

الإنصاف .....

(١) فى م : « عينها » .

المقنع

وَإِذَا أَقْرَضَهُ أَثْمَانًا ، فَطَالَبَهُ بِهَا بِبَلَدٍ آخَرَ ، لَزِمَتْهُ ، وَإِنْ أَقْرَضَهُ غَيْرَهَا ، لَمْ تَلْزَمْهُ . فَإِنْ طَالَبَهُ بِالْقِيمَةِ ، لَزِمَهُ أَدَاؤُهَا .

الشرح الكبير

جَرَّ مَنْفَعَةً ، فلم يَجُزْ .

١٧٧١ – مسألة : (وإذا أقْرَضَه أثْمانًا ، فطالَبَه بها ببَلَدٍ آخَرَ ، لَزِمَتْه . وإن أقْرَضَه غيرَها) فطالَبَه بها (لم تَلْزَمْه . فإن طالَبَه بالقِيمَةِ ، لَزِمَه أداؤُها) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا أقْرَضَه ما لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، فطالَبَه بمِثْلِه ببَلَدٍ آخَرَ ، لم يَلْزَمْه ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه حَمْلُه إلى ذلك البَلَدِ . فإن تَبَرَّعَ المُقْتَرِضُ بدَفْعِ المِثْلِ ، وأبى المُقْرِضُ قَبُولَه ، فله ذلك ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى قَبْضِه ؛ لأنَّه رُبَّما احْتاجَ إلى حَمْلِه إلى المكانِ الذى أقْرَضَه فيه ، وله المُطالَبَةُ بقِيمَةِ ذلك فى البَلَدِ الذى أقْرَضَه فيه ؛ لأنَّه المكانُ الذى يَجِبُ التَّسْلِيمُ فيه . ولو أقْرَضَه أثْمانًا ، أو ما لا مُؤْنَةَ لحَمْلِه ، وطالَبَه بها ، وهما ببَلَدٍ آخَرَ ، لَزِمَه دَفْعُه ؛ لأنَّ تَسْلِيمَه إليه فى هذا البَلَدِ وغيرِه واحِدٌ .

الإنصاف

قوله : وإذا أقْرَضَه أثْمانًا – وكذا لو غصَبَه أثْمانًا – فطالَبَه بها ببَلَدٍ آخَرَ ، لَزِمَتْه . مُرادُه ، إذا لم يَكُنْ لحَمْلِها على المُقْتَرِضِ مُؤْنَةٌ . فلو أقْرَضَه أثْمانًا كثِيرةً ، ولحَمْلِها مُؤْنَةٌ على المُقْتَرِضِ ، وقِيمَتُها فى بلَدِ القَرْضِ أنْقَصُ ، لم يَلْزَمْه ، بل يلْزَمُ إذَنْ قِيمَتُه فيه فقط . وقوْلِى : ولحَمْلِها مُؤْنَةٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ أكثرُ الأصحابِ لُزومَ الرَّدِّ فى الأثْمانِ ، كالمُصَنِّفِ هنا . وصرَّح فى « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّ الأثْمانَ لا مُؤْنَةَ لحَمْلِها . والظَّاهِرُ ، أنَّهم أرادُوا فى الغالِبِ ، والتَّحْقيقُ ما قالَه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ أقْرَضَه غيرَها ، لم تَلْزَمْه ، فإنْ طالَبَه بالقِيمَةِ ، لَزِمَه أدَاؤُها . ظاهِرُه ،

الشرح الكبير

فصل : ولو أقْرَضَ ذِمِّىٌّ ذِمِّيًّا خَمْرًا ، ثم أسْلَما أو أحَدُهما ، بَطَل القَرْضُ ، و لم يَجِبْ على المُقْتَرِضِ شىءٌ ، سواءٌ كان هو المُقْتَرِضَ أو المُقْرِضَ ؛ لأنَّه إذا أسْلَمَ لم يَجُزْ أنْ يَجِبَ عليه خَمْرٌ ؛ لعَدَمِ مالِيَّتِها ، ولا

الإنصاف

أنَّه سواءٌ كان لحَمْلِهِ مُؤْنَةٌ أو لا ؛ أمَّا إنْ كان لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، فلا يَلْزَمُه ، وإنْ كان ليس لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، فظاهِرُ كلامِه ، أنَّه لا يَلْزَمُه أيضًا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ الأثْمانِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مُرادُ المُصَنِّفِ هنا ، وكلامُه جارٍ على الغالِبِ .

تنبيه : ذكَر المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، وجماعةٌ ، ما لحَمْلِه مُؤْنَةٌ لا يلْزَمُ المُقْتَرِضَ (١بَذْلُه ، بل قِيمَتُه١) ، وما ليس له مُؤْنَةٌ يَلْزَمُه . وذكَر صاحِبُ « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، (٢لو طلَب المُقْرِضُ مِنَ المُقْتَرِضِ بدَلَه فى بَلَدٍ آخَرَ ، لَزِمَه ، إلَّا إذا كان لحَمْلِه مُؤْنَةٌ - إذا كان ببَلَدِ القَرْضِ أنْقَصَ قِيمَةً - فلا يلْزَمُه سِوَى قِيمَتِه فيه٢) . قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : إنْ لم يكُنْ لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، وهو فى بَلَدِ القَرْضِ بمِثْلِ ثَمَنِه ، أو أعلَى منه فى ذلك البَلَدِ ، لَزِمَه رَدُّ بدَلِه . وإنْ كان لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ؛ فإنْ كان فى بَلَدِ القَرْضِ أقَلَّ قِيمَةً ، لم يجِبْ رَدُّ البَدَلِ ، ووجَبَتِ القِيمَةُ ، وإنْ كان فى بَلَدِ القَرْضِ بمِثْلِ قِيمَتِه ، أو أكثرَ ، أمْكَنَه أنْ يَشْتَرِىَ فى بَلَدِ المُطالَبَةِ مِثْلَها ويَرُدَّها عليه .

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « بذلها » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « لو طلب المقرض من المقترض بدله فى بلد آخر ، أو مما لا لحمله مؤنة إذا كان ببلد القرض أنقص قيمة ، فلا يلزمه سوى قيمته فيه » . وانظر : الفروع ٤/٢٠٧ .

الشرح الكبير

يَجِبُ بَدَلُها ؛ لأنَّه لا قِيمَةَ لها ، ولذلك[1] لا يَضْمَنُها إذا أتْلَفَها . وإن كان المُقْرِضَ ، لم يَجِبْ له شيءٌ ؛ لِما ذَكَرْنا . واللهُ أعْلَمُ . [٤/٣٢ و]

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، أداءُ دُيونِ الآدَمِيِّين واجِبٌ على الفَوْرِ عندَ المُطالَبَةِ . قطَع به الأصحابُ ، وبدُونِ المُطالَبَةِ لا يجِبُ على الفَوْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا المذهبُ . وقالَه أبو المَعالِى ، والسَّامَرِّىُّ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى أوَّلِ الفَلَسِ . قال الشَّيْخُ زَيْنُ الدِّينِ بنِ رَجَبٍ : محَلُّ هذا ، إذا لم يَكُنْ عيَّن له وَقْتًا للوَفاءِ ، فأمَّا إنْ عيَّن له وقْتًا للوَفاءِ ، كيَوْمِ كذا ، فلا يَنْبَغِى أنْ يجوزَ تأْخِيرُه ؛ لأنَّ تَعْيِينَ الوَفاءِ فيه كالمُطالَبَةِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قلتُ : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ محَلَّ جَوازِ التَّأْخيرِ ، إذا كان صاحِبُ المالِ عالِمًا بأنَّه مُسْتَحِقٌّ فى ذِمَّتِه الدَّيْنَ ، وأمَّا إذا لم يَكُنْ يعْلَمُ ، فيَجِبُ إعْلامُه . انتهى . والوجهُ الثَّانِى ، يجِبُ على الفَوْرِ مِن غيرِ مُطالَبَةٍ . قالَه القاضى فى « الجامِعِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، فى قَسْمِ الزَّوْجاتِ ؛ أنَّه يجِبُ على الفَوْرِ . ذكَرَه محَلَّ وِفاقٍ . الثَّانيةُ ، لو بذَل المُقْترِضُ للمُقْرِضِ[2] ما عليه مِنَ الدَّيْنِ فى بَلَدٍ آخَرَ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ لحَمْلِه على المُقْرِضِ مُؤْنَةٌ ، أو لا ، فإنْ كان لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، لم يَلْزَمِ المُقْرِضَ أخْذُها ، وإنْ لم يكُنْ لحَمْلِه مُؤْنَةٌ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ البَلَدُ والطَّرِيقُ آمِنَيْن أولا ، فإنْ كانا آمِنَيْن ، لَزِمَه أخْذُه . بلا نِزاعٍ . قلتُ : لو قيلَ بعَدَمِ اللُّزومِ لم يكُنْ بعيدًا ؛ لأنَّه قد يتَجَدَّدُ[3] عدَمُ الأمْنِ ، وإنْ كانا غيرَ آمِنَيْن ، لم يَلْزَمْه أخْذُه . الثَّالثةُ ، لو بذَل الغاصِبُ بدَلَ المُغْصَوبِ التَّالِفِ

---

(١) فى را : « كذلك » .

(٢) فى الأصل ، ط : « من المقرض » .

(٣) فى الأصل ، ط : « يتخذ » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

فى غيرِ بَلَدِ المَغْصُوبِ منه ، فحُكْمُه حكمُ بَذْلِ المُقْتَرِضِ للمُقْرِضِ فى بَلَدِه ، على ما تقدَّم . وإنْ كان غيرَ تالِفٍ ، لم يُجْبَرْ على قَبْضِه مُطْلَقًا ، واللهُ أعْلَمُ .

المقنع

بَابُ الرَّهْنِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الرَّهْنِ

الرَّهْنُ فى اللُّغَةِ : الثُّبوتُ والدَّوَامُ . يُقالُ : ماءٌ راهِنٌ . أى راكِدٌ . ونِعْمَةٌ راهِنَةٌ . أى دائِمَةٌ . وقِيلَ : هو الحبْسُ . قال اللهُ تعالى : ﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾[1] . وقال الشاعرُ :[2]

وفارَقْتُكَ برَهْنٍ لا فَكاكَ له ... يَوْمَ الوَداعِ فأضْحَى الرَّهْنُ قد غَلِقَا

شَبَّهَ لُزُومَ قَلْبِه لها واحْتباسَه عندَها لوَجْدِه بِها ، بالرَّهْنِ الذى يَلْزَمُه المُرْتَهِنُ فيَحْبِسُه عِنْدَه ولا يُفارِقُه . وغَلَقُ الرَّهْنِ ؛ اسْتِحْقاقُ المُرْتَهِنِ إيّاه لعَجْزِ الرّاهِنِ عن فَكاكِه .

الإنصاف

بابُ الرَّهْنِ

فوائد ؛ إحْداها ، الرَّهْنُ عِبارَةٌ عن تَوْثِقَةِ دَيْنٍ بعَيْنٍ يُمْكِنُ أخْذُه مِن ثَمَنِها إنْ تعَذَّرَ الوَفاءُ مِن غيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : تَوْثِقَةُ دَيْنٍ بعَيْنٍ ، أو بدَيْنٍ ، على قَوْلٍ . الثَّانيةُ ، المَرْهونُ عِبارَةٌ عن كلِّ عَيْنٍ جُعِلَتْ وَثِيقَةً بحَقٍّ يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُه منها . الثَّالثةُ ، لا يصِحُّ الرَّهْنُ بدُونِ إيجابٍ وقَبُولٍ ، أو ما يَدُلُّ عليهما . قال فى « الرِّعايَةِ » ، مِن عندِه ، [٢/ ١١٣و] وتصِحُّ المُعاطاةُ . الرَّابعةُ ، لابُدَّ مِن مَعْرِفَةِ الرَّهْنِ ،

---

(١) سورة المدثر ٣٨ .

(٢) هو زهير بن أبى سلمى ، والبيت فى شرح ديوانه ٣٣ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

وقَدْرِه ، وصِفَتِه ، وجِنْسِه . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . الخامِسَةُ ، يصِحُّ أخْذُ الرَّهْنِ على كلِّ دَيْنٍ واجِبٍ فى الجُمْلَةِ ، وهنا مَسائلُ فيها خِلافٌ ؛ منها ، دَيْنُ السَّلَمِ . وقد تقدَّم الخِلافُ فيه ، والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . ومنها ، الأعْيانُ المَضْمونةُ ، كالغُصُوبِ ، والعَوارِى ، والمَقْبُوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، أو فى بَيْعٍ فاسِدٍ ، وفى صِحَّةِ أخْذِ الرَّهْنِ عليها وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . قال فى « الكافِى » : هذا قِياسُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : وعليه يُخَرَّجُ الرَّهْنُ على عَوارِى الكُتُبِ للوَقْفِ ونحوِها . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ أخْذُ الرَّهْنِ بذلك . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ . قلتُ : وهو أوْلَى . وأمَّا رَهْنُ هذه الأشياءِ ، فيَصِحُّ بلا نِزاعٍ . ومنها ، الدِّيَةُ التى على العاقِلَةِ قبلَ الحَوْلِ ، ففى صِحَّةِ أخْذِ الرَّهْنِ عنها وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يصِحُّ إنْ صحَّ الرَّهْنُ بدَيْنٍ قبلَ وُجوبِه . وأمَّا بعدَ الحَوْلِ ، فيَصِحُّ ، قوْلًا واحدًا . ومنها ، دَيْنُ الكِتابَةِ ، وفيه وَجْهان ، وفى « المُوجَزِ » ، رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ المُحَرَّرِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ أخْذُ الرَّهْنِ به . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . وقيل : إنْ جاز أنْ يعْجِزَ

الإنصاف

المُكاتِبُ نفْسُه ، لم يصِح ، وإلَّا صحَّ . ومنها ، هل يجوزُ أخْذُ الرَّهْنِ على الجُعْلِ فى الجَعالَةِ قبَل العَملِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : هذا أوْلَى . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . وهو احْتِمالٌ للقاضى . وأمَّا بعدَ العَمَلِ ، فيَصِحُّ أخْذُ الرَّهْنِ ، قوْلًا واحدًا . ومنها ، هل يصِحُّ أخْذُ الرَّهْنِ على عِوَضِ المُسابقَةِ ؟ فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لايصِحُّ ، وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ لأنَّها جَعالَةٌ ، ولم يُعْلَمْ إفْضاؤُها إلى الوُجوبِ . وقال بعضُ الأصحابِ : فيها وَجْهان ؛ هل هى إجارَةٌ ، أو جَعالَةٌ ؟ فإنْ قُلْنا : هى إجارَةٌ . صحَّ أخْذُ الرَّهْنِ بعِوَضِها . وقال القاضى : إنْ لم يكُنْ فيها مُحَلِّلٌ ، فهى جَعالَةٌ ، وإنْ كان فيها مُحَلِّلٌ ، فعلى وَجْهَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهذا كلُّه بعيدٌ . ذكَرُوه فى آخِرِ السَّلَمِ . السَّادسةُ ، لا يصِحُّ الرَّهْنُ بعُهْدَةِ المَبِيعِ ، ولا بعِوَضٍ غيرِ ثابِتٍ فى الذِّمَّةِ ، كالثَّمَنِ المُعَيَّنِ ، والأُجْرَةِ المُعَيَّنَةِ فى الإجارَةِ ، والمَعْقُودِ عليه فى الإجارَةِ ، إذا كان مَنافِعَ مُعَيَّنَةً ، مثْلَ إجارَةِ الدَّارِ ، والعَبْدِ المُعَيَّنِ ، والجَمَلِ المُعَيَّنِ مُدَّةً معْلُومَةً ، أو لحَمْلِ شىءٍ مُعَيَّنٍ إلى مَكانٍ مَعْلُومٍ . فأمَّا إنْ وَقعَتِ الإجارَةُ على مَنْفَعَةٍ فى الذِّمَّةِ ، كخِياطَةِ ثَوْبٍ ، وبِناءِ دارٍ ، ونحوِ ذلك ، صحَّ أخْذُ الرَّهْنِ عليه . السَّابعةُ ، يصِحُّ عَقْدُ الرَّهْنِ مِن كلِّ مَن يصِحُّ بَيْعُه . قال فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه : وصحَّ تَبرُّعُه . وفى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، لوَلِيِّ رَهْنُه عندَ أمِينٍ لمَصْلَحَةٍ ، كحِلِّ دَيْنٍ عليه . قال فى « الرِّعايَةِ » : يصِحُّ ممَّن له بَيْعُ مالِه ، والتَّبرُّعُ به ، فلا يصِحُّ مِن سَفِيهٍ ، ومُفْلِسٍ ، ومُكاتَبٍ ، وعَبْدٍ - ولو كان مأْذُونًا

المقنع وَهُوَ وَثِيقَةٌ بِالْحَقِّ ، .....

الشرح الكبير **١٧٧٢** – مسألة : (وهو وَثِيقَةٌ بالحَقِّ) الرَّهْنُ فى الشَّرْعِ ؛ المالُ الذى يُجْعَلُ وَثِيقَةً بالدَّيْن ؛ لِيُسْتَوْفَى مِن ثَمَنِه إن تَعَذَّرَ اسْتِيفاؤُه مِن ذِمَّةِ الغَرِيمِ . وهو جائِزٌ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ . قال اللهُ سبحانَه وتعالى : ﴿ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾[1] . ورَوَتْ عائِشَةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ اشْتَرَى مِن يَهُودِىٍّ طَعامًا ، ورَهَنَه دِرْعَه . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ »[3] . وأجْمَعَ المُسْلِمُون على جَوازِ الرَّهْنِ فى الجُمْلَةِ .

فصل : ويَجُوزُ الرَّهْنُ فى الحَضَر كجَوَازِه فى السَّفَرِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فى ذلك ، إلَّا مُجاهِدًا ، قال : ليس الرَّهْنُ إلَّا فى السَّفَرِ ؛ (٤لأنَّ اللهَ تعالى شَرَط السَّفَرَ[5] فى الرَّهْنِ بقَوْلِه٤) تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ اشْتَرَى مِن يَهُودِىٍّ طَعامًا ورَهَنَه دِرْعَه ، وكانا بالمَدِينَةِ . ولأنَّها وَثِيقَةٌ تَجُوزُ فى السَّفَرِ ، فجازَت فى الحَضَرِ ، كالضَّمانِ. فأمَّا ذِكْرُ السَّفَرِ ،

الإنصاف لهم فى تِجارَةٍ – ونحوِهم .

---

(١) سورة البقرة ٢٨٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٨٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٢٥٠ .

(٤ – ٤) فى م : « لقوله » .

(٥) سقط من الأصل .

المقنع

لَازِمٌ فِى حَقِّ الرَّاهِنِ ، جَائِزٌ فِى حَقِّ الْمُرْتَهِنِ ، يَجُوزُ عَقْدُهُ مَعَ الْحَقِّ وَبَعْدَهُ ، وَلَا يَجُوزُ قَبْلَهُ ، إِلَّا عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ [١٠٨ظ] .

الشرح الكبير

فإنَّه خَرَج مَخْرَجَ الغالِبِ ؛ لكَوْنِ الكاتِبِ يُعْدَمُ فى السَّفَرِ غالِبًا ؛ ولهذا لم يَشْتَرِط عَدَمَ الكاتِبِ ، وهو مَذْكُورٌ فى الآيَةِ .

فصل : وهو غيرُ واجِبٍ . لا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّه وَثِيقَةٌ بالدَّيْنِ ، فلم يَجِبْ ، كالضَّمانِ والكِتابَةِ . وقولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ . إرْشادٌ لنا لا إيجابٌ عَلَيْنا ، بدَلِيلِ قولِه تعالى : ﴿ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَـٰنَتَهُۥ ﴾ . ولأنَّه أمَرَ به عندَ إعْوازِ الكِتابَةِ ، وهى غيرُ واجِبَةٍ ، فكذلك بَدَلُها .

١٧٧٣ – مسألة : وهو (لازِمٌ فى حَقِّ الرّاهِنِ ، جائِزٌ فى حَقِّ المُرْتَهِنِ) لأنَّ العَقْدَ لحَقِّه [٣٢/٤ ظ] وَحْدَه ، فكان له فَسْخُه ، كالمَضْمُونِ له . وهو لازِمٌ من جِهَةِ الرّاهِنِ ؛ لأنَّ الحَظَّ لغَيْرِه ، فلَزِمَ مِن جِهَتِه ، كالضَّمانِ فى حَقِّ الضّامِنِ .

١٧٧٤ – مسألة : (يَجُوزُ عَقْدُه مع الحَقِّ وبعدَه ، ولا يَجُوزُ قبلَه ، إلَّا عندَ أبى الخَطّابِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الرَّهْنَ لا يَخْلُو مِن أحْوالٍ ثَلاثَةٍ ؛

الإنصاف

قوله : يجوزُ عَقْدُه مع الحَقِّ وبعدَه – بلا نِزاعٍ – ولا يجوزُ قبلَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يجوزُ قبلَه . وقال : يحْتَمِلُه كلامُ أحمدَ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » .

فائدة : تجوزُ الزِّيادَةُ فى الرَّهْنِ ، ويَكُونُ حُكْمُها حُكْمَ الأصْلِ ، ولا يجوزُ

الشرح الكبير

أحدُها ، أن يقَعَ مع الحَقِّ ، فيَقُولُ : بِعْتُكَ هذا بعَشَرَةٍ إلى شَهْرٍ ، تَرْهَنُنِى بها كذا . فيَقُولُ : قَبِلْتُ . فيَصِحُّ ذلك . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إلى ثُبُوتِه ، فإنَّه لو لم يَعْقِدْه مع ثُبُوتِ الحَقِّ ، ويَشْتَرِطْه فيه ، لم يَتَمَكَّنْ مِن إلْزامِ المُشْتَرِى عَقْدَه ، وكانتِ الخِيَرَةُ إلى المُشْتَرِى ، والظاهِرُ أنَّه لا يَبْذُلُه ، فتَفُوتُ الوَثِيقَةُ بالحَقِّ . الحالُ الثّانِى ، أن يَقَعَ بعدَ الحَقِّ ، فيَصِحُّ بالإجْماعِ ؛ لأنَّه دَيْنٌ ثابِتٌ تَدْعُو الحاجَةُ إلى الوَثِيقَةِ به ، فجازَ أخْذُها به ، كالضَّمانِ ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ . جَعَلَه بَدَلًا عن الكِتابَةِ ، فيَكُونُ فى مَحَلِّها ، ومَحَلُّها بعدَ وُجُوبِ الحَقِّ ، ولأنَّ فى الآيَةِ ما يَدُلُّ على ذلك ، وهو قَوْلُه تعالَى : ﴿ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾[1] . فجَعَله مَذْكُورًا بعدَها بفاءِ التَّعْقِيبِ . الحالُ الثالِثُ ، أن يَرْهَنَه قبلَ الحَقِّ ، فيَقُولُ رَهَنْتُك عَبْدِى هذا بعَشَرَةٍ تُقْرِضُنِيها . فلا يَصِحُّ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . اختارَه أبو بكرٍ ، والقاضِى . وذَكَر القاضِى ، أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه فى روايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . واخْتارَ أبو الخَطّاب أنَّه يَصِحُّ . فإذا قال : رَهَنْتُك ثَوْبِى هذا بعَشَرَةٍ تُقْرِضُنِيها غَدًا .

الإنصاف

زِيادَةُ دَيْنِ الرَّهْنِ ؛ لأنَّه رَهْنُ مَرْهُونٍ . قال القاضى وغيرُه : كالزِّيادَةِ فى الثَّمَنِ . وهذا المذهبُ فيهما ، وقطَع به الأصحابُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : لا يجوزُ تَقْوِيَةُ[2] الرَّهْنِ بشىءٍ آخَرَ بعدَ عَقْدِ الرَّهْنِ ، ولا بَأْسَ بالزِّيادَةِ فى الدَّيْنِ على

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٢) فى الأصل ، ط : « تقومة » .

المقنع

وَيَصِحُّ رَهْنُ كُلِّ عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُهَا ، .....

الشرح الكبير

وَسلَّمَه إليه ، ثم أقْرَضَه الدَّراهِمَ ، (١لزِمَه الرَّهْنُ١) . وهو مَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالكٍ ؛ لأنَّه وَثِيقَةٌ بالحَقِّ ، فجازَ عَقْدُها قبلَ وُجُوبِه ، كالضَّمانِ ، أو فجازَ انْعِقادُها على شىءٍ يَحْدُثُ فى المُسْتَقْبَلِ ، كضَمانِ الدَّرْكِ . ولَنا ، أنَّه وَثِيقَةٌ بِحَقٍّ لا يَلْزَمُ قَبْلَه ، فلم يَصِحَّ قَبْلَه ، كالشَّهادَةِ ، ولأنَّ الرَّهْنَ(٢) تابعٌ للحَقِّ ، فلا يَسْبِقُه ، كالشَّهادَةِ ، وأمّا الضَّمانُ ، فيَحْتَمِلُ أن يُمْنَعَ صِحَّتُه ، وإنْ سَلَّمْناه ، فالفَرْقُ بينَهما أنَّ الضَّمانَ الْتِزامُ مالٍ تَبَرُّعًا بالقَوْلِ ، فجازَ مِن غيرِ حَقٍّ ثابتٍ ، كالنَّذْرِ .

١٧٧٥ – مسألة : (ويَصِحُّ فى كلِّ عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُها) لأنَّ مَقْصُودَ الرَّهْنِ الاسْتِيثاقُ بالدَّيْنِ ؛ لِيُتَوَصَّلَ إلى اسْتيفائِه مِن ثَمَنِ الرَّهْنِ إن تَعَذَّرَ اسْتِيفاؤُه مِن ذِمَّةِ الرّاهِنِ ، وهذا يَتَحَقَّقُ فى كلِّ ما يَجُوزُ بَيْعُه ، ولأنَّ(٣) ما كان مَحَلًّا للبَيْعِ كان مَحَلًّا لحِكْمَةِ الرَّهْنِ ، ومَحَلُّ الشىءِ مَحَلُّ

الإنصاف

الرَّهْنِ الأوَّلِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ويأْتِى آخِرَ البابِ ، أنَّ المُرْتَهِنَ لو فَدا(٤) الرَّهْنَ الجانِىَ ، وشرَط جَعْلَه رَهْنًا بالفِداءِ مع الدَّيْنِ الأوَّلِ ، هل يصِحُّ أم لا ؟ فعلى الصِّحَّةِ ، يكونُ كالمُسْتَثْنَى مِن هذه المَسْأَلَةِ .

قوله : ويجوزُ رَهْنُ كُلِّ عَيْنٍ يجوزُ بَيْعُها ، إلَّا المُكاتَبَ ، إذا قُلْنا : اسْتِدامَةُ القَبْضِ شَرْطٌ . لم يَجُزْ رَهْنُه . يصِحُّ رَهْنُ كلِّ عَيْنٍ يجوزُ بَيْعُها . وهنا مَسائلُ فيها

(١ – ١) فى را ، ق : « لزم الراهن » .

(٢) بعده فى م : « بالحق » .

(٣) بعده فى م : « كل » .

(٤) فى الأصل ، ط : « قدر » ، وبعدها بياض بقدر كلمة .

المقنع إِلَّا الْمُكَاتَبَ ، إِذَا قُلْنَا : اسْتِدَامَةُ الْقَبْضِ شَرْطٌ . لَمْ يَجُزْ رَهْنُهُ .

الشرح الكبير حِكْمَتِه إِلَّا أن يَمْنَعَ مِن ثُبُوتِه مانِعٌ ، أو يَفُوتَ بشَرْطٍ ، فيَنْتَفِيَ[1] الْحُكْمُ بِهِ .

١٧٧٦ – مسألة : (إِلَّا المُكاتَبَ ، إذا قُلْنا : اسْتِدامَةُ القَبْضِ شَرْطٌ . لم يَجُزْ رَهْنُه) [٤/٣٣ و] إذا قُلْنا : لا يَجُوزُ بَيْعُ المُكاتَبِ . لم يَجُزْ رَهْنُه ؛ لعَدَمِ حُصُولِ مَقْصُودِ الرَّهْنِ به . وإن قُلْنا : يَجُوزُ بَيْعُه . وقُلْنا : اسْتِدامَةُ القَبْضِ شَرْطٌ فى الرَّهْنِ . لم يَصِحَّ . والصَّحِيحُ أنَّ اسْتِدامَةَ القَبْضِ شَرْطٌ ، فلا يَصِحُّ رَهْنُه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اسْتِدامَةَ القَبْضِ غيرُ مُمْكِنَةٍ فى حَقِّ المُكاتَبِ ؛ لمُنافاتِها مُقْتَضَى الكِتابَةِ . وقال القاضِى : قِياسُ المَذْهَبِ صِحَّةُ رَهْنِه . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ؛ لأنَّه يَجُوزُ بَيْعُه وإيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه . فعلى هذا ، يَكُونُ ما يُؤَدِّيه من نُجُومِ الكِتابَةِ رَهْنًا معه ، وإن عَجَز ، ثَبَت الرَّهْنُ فيه وفى اكْتِسابِه ، وإن عَتَق كان ما أدّاهُ مِن نُجُومِه بعدَ عَقْدِ الرَّهْنِ رَهْنًا ، بمَنْزِلَةِ ما لو كَسَب العَبْدُ ، ثم ماتَ .

فصل : فأمّا المُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ، فإن كانت تُوجَدُ قبلَ حُلُولِ الدَّيْنِ ، لم يَصِحَّ رَهْنُه ؛ لكَوْنِه لا يُمْكِنُ بَيْعُه عندَ حُلُولِ الحَقِّ ، ولا اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ

الإنصاف خِلافٌ ؛ منها ، المُكاتَبُ ، ويصِحُّ رَهْنُه إذا قُلْنا : يصِحُّ بَيْعُه . على الصَّحيحِ [٢/ ١١٣ظ] مِنَ المذهبِ . قال القاضى : قِياسُ المذهبِ صِحَّةُ رَهْنِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الفائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يصِحُّ رهْنُه ، وإنْ قُلْنا بصِحَّةِ بَيْعِه ،

---

(١) فى م : « فيبقى » .

الشرح الكبير

مِن ثَمَنِه . وإن كان الدَّيْنُ يَحِلُّ قَبْلَها ، صَحَّ رَهْنُه ؛ لإمْكانِ بَيْعِه واسْتِيفاءِ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه ، وإن كانت تَحْتَمِلُ الأمْرَيْنِ ، كقُدُومِ زَيْدٍ ، فقِياسُ المَذْهَبِ صِحَّةُ رَهْنِه ؛ لأنَّه فى الحالِ مَحَلٌّ للرَّهْنِ ، ويُمْكِنُ أنْ يَبْقَى حتى يَسْتَوْفِيَ الدَّيْنَ مِن ثَمَنِه ، فأشْبَهَ المَرِيضَ والمُدَبَّرَ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّ فيه غَرَرًا ، إذْ يَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ قبلَ حُلُولِ الحَقِّ . ولأصْحابِ الشافعىِّ اخْتِلافٌ ، كنحوِ هذا .

فصل : ويَجُوزُ رَهْنُ الجارِيَةِ دُونَ وَلَدِها ، وَوَلَدِها دُونَها وإن كان صَغِيرًا ؛ لأنَّ الرَّهْنَ لا يُزِيلُ المِلْكَ ، فلا يَحْصُلُ بذلك تَفْرِقَةٌ ، ولأنَّه يُمْكِنُ تَسْلِيمُ الوَلَدِ مع أُمِّهِ ، والأُمِّ مع وَلَدِها ، فإن دَعَتِ الحاجَةُ إلى بَيْعِ أحَدِهما بِيعَ معه الآخَرُ ؛ لأنَّ الجَمْعَ فى العَقْدِ مُمكِنٌ ، والتَّفْرِيقَ حَرامٌ . فإذا بِيعَا مَعًا ، تعَلَّقَ حَقُّ المُرْتَهِنِ مِن ذلك بقَدْرِ قِيمَةِ الرَّهْنِ مِن الثَّمنِ ، فإذا كانتِ الجارِيَةُ رَهْنًا ، وكانت قِيمَتُها مائةً ، مع أنَّها ذاتُ وَلَدٍ ، وقِيمَةُ الوَلَدِ خَمْسُون ، فحِصَّتُها ثُلُثا الثَّمَنِ . فإن لم يَعْلَمِ المُرْتَهِنُ بالوَلَدِ ، ثم عَلِمَ ،

الإنصاف

إذا اشْتَرطْنا اسْتدامَةَ القَبْضِ فى الرَّهْنِ . وهو الذى جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، (١وصحَّحه فى « المُغْنِى »١) . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » : ويصِحُّ رَهْنُ المُكاتَبِ إنْ جازَ بَيْعُه ، ولم يَلْزَمْ بَقاءُ القَبْضِ . فعلى المذهبِ ، يُمَكَّنُ مِنَ الكَسْبِ كما قبلَ الرَّهْنِ ، وما أدَّاه ، فهو رَهْنٌ معه ؛ فإنْ عجَز ، ثبَت الرَّهْنُ فيه وفى أكْسابِه ، وإنْ عتَق ، كان ما أدَّاه مِن نُجومِه بعدَ عَقْدِ الرَّهْنِ رَهْنًا . ومنها ، العَيْنُ المُؤْجَرَةُ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع وَيَجُوزُ رَهْنُ مَا يُسْرِعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ ، وَيُبَاعُ ، وَيُجْعَلُ ثَمَنُهُ رَهْنًا .

الشرح الكبير فله الخِيارُ فى الرَّدِّ والإمْساكِ ؛ لأنَّ الوَلَدَ عَيْبٌ فيها ؛ لكَوْنِه لا يمكِنُ بَيْعُها بدُونِه ، فإن أمْسَكَ فلا شىءَ له غيرُها ، وإن رَدَّها فله فَسْخُ البَيْعِ ، إن كانت مَشْرُوطَةً فيه .

١٧٧٧ – مسألة : (ويَجُوزُ رَهْنُ ما يُسْرِعُ إليه الفَسادُ بدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ ، ويُباعُ ويُجْعَلُ ثَمَنُه رَهْنًا) يَجوزُ رَهْنُ ما يُسْرِعُ إليه الفَسادُ بدَيْنٍ حالٍّ ومُؤَجَّلٍ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ إيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه ، أشْبَهَ الثَّوْبَ ، سواءٌ كان مِمّا يُمْكِنُ تَجْفِيفُه ، كالعِنَبِ ، أو لا يُمْكِنُ ، كالبِطِّيخِ ، فإنْ كان مِمّا يُجَفَّفُ ، فعلى الرّاهِنِ تَجْفِيفُه ؛ لأنَّه مِن مُؤْنَةِ حِفْظِه وتَبْقِيَتِه ، فأشْبَهَ نَفَقَةَ [٤/٣٣ ظ] الحَيَوانِ . وإن كان مِمّا لا يُجَفَّفُ ، فإنَّه يُباعُ ويَقْضِى الدَّيْنَ مِن ثَمَنِه إن كان حالًّا ، أو يَحِلُّ قبلَ فسادِه ، وإن لم يَحِلَّ قبلَ فَسادِه ، فشَرَطا بَيْعَه وجَعْلَ ثَمَنِه رَهْنًا ، فَعَلا ذلك . وإن أطْلَقَ العَقْدَ ، فذَكَرَ القاضِى فيه وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ بَيْعَ الرَّهْنِ قبلَ حُلُولِ الحَقِّ لا يَقْتَضِيه عَقْدُ الرَّهْنِ ، فلم يَجِبْ ، كما لو شَرَط أنْ لا يَبِيعَه . والثّانى ، يَصِحُّ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ العُرْفَ يَقْتَضِى ذلك ؛ لكَوْنِ المالِكِ لا يُعَرِّضُ مِلْكَه للتَّلَفِ

الإنصاف ويصِحُّ رَهْنُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يصِحُّ . ومنها ، ماقالَه المُصَنِّفُ ، وهو قوْلُه : ويجوزُ رَهْنُ ما يُسْرِعُ إليه الفَسادُ بدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ ، ويُباعُ ويُجْعَلُ ثَمَنُه رَهْنًا . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ،

المقنع

وَيَجُوزُ رَهْنُ الْمُشَاعِ ، .....

الشرح الكبير

والهَلاكِ ، فإذا تَعَيَّنَ حِفْظُه فى بَيْعِه ، حُمِلَ عليه مُطْلَقُ العَقْدِ ، كالتَّجْفِيفِ فى العِنَبِ ، والإِنْفاقِ على الحَيَوانِ . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالوَجْهَيْن . فأمّا إن شَرَطا أن لا يُباعَ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّه شَرَط ما يَتَضَمَّنُ فَسادَه ، وفَواتَ المَقْصُودِ ، فأشْبَهَ ما لو شَرَط عدمَ النَّفَقَةِ على الحَيَوانِ . إذا ثَبَتَ ذلك ، فإنَّه إن شَرَط للمُرْتَهِنِ بَيْعَه ، أو أذِنَ له فيه بعدَ العَقْدِ ، أو اتَّفَقا على أنَّ الرّاهِنَ يَبِيعُه أو غيرَه ، باعَه ، وإلَّا باعَه الحاكِمُ ، وجَعَل ثَمَنَه رَهْنًا ، ولا يَقْضِى الدَّيْنَ مِن ثَمَنِه ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ له تَعْجِيلُ وفاءِ الدَّيْنِ قبلَ حِلِّه . وكذلك الحُكْمُ إن رَهَنَه ثِيابًا فخافَ تَلَفَها ، أو حَيَوانًا فخافَ مَوْتَه ؛ لِما ذَكَرْنا .

١٧٧٨ – مسألة : (ويَجُوزُ رَهْنُ المُشَاعِ) وبه قال ابنُ أبى لَيْلَى ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والعَنْبَرِىُّ[1] ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا يَصِحُّ ، إلَّا أن يَرْهَنَه لشَرِيكِه ، أو يَرْهَنَها

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وفيه وَجْهٌ ، أنَّه لا يصِحُّ . ذكَرَه القاضى .

قوله : ويجوزُ رَهْنُ المُشاعِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج عدَمَ الصِّحَّةِ .

---

(١) أبو عبد الله سوَّار بن عبد الله بن سوار العنبرى ، من أهل البصرة ، نزل بغداد ، وولى قضاء الرصافة ، وكان فقيها ، صالحا ، أديبا ، شاعرا ، توفى سنة خمس وأربعين ومائتين . تاريخ بغداد ٩/ ٢١٠ – ٢١٢ ، الأنساب ٩/ ٦٩ ، ٧٠ .

المقنع

ثُمَّ إِنْ رَضِيَ الشَّرِيكُ وَالْمُرْتَهِنُ بِكَوْنِهِ فِي يَدِ أَحَدِهِمَا أَوْ غَيْرِهِمَا ، جَازَ ، وَإِنِ اخْتَلَفَا ، جَعَلَهُ الْحَاكِمُ فِي يَدِ أَمِينٍ ، أَمَانَةً ، أَوْ بِأُجْرَةٍ .

الشرح الكبير

الشَّرِيكانِ لرجلٍ واحِدٍ ، أو يَرْهَنَ رجلٌ دارَه مِن رَجُلَيْن ، فيَقْبِضانِها معًا ؛ لأنَّه عَقْدٌ تَخلَّفَ عنه مَقْصُودُه لمَعْنًى اتَّصَلَ به ، فلم يَصِحَّ ، كما لو تَزَوَّجَ أُخْتَهُ مِن الرَّضاعِ . بَيانُه ، أنَّ مَقْصُودَه الحَبْسُ الدّائِمُ ، والمُشاعُ لا يُمْكِنُ المُرْتَهِنُ حَبْسَه ؛ لأنَّ شَرِيكَه يَنْتَزِعُه فى نَوْبَتِه ، ولأنَّ اسْتِدامَةَ القَبْضِ شَرْطٌ ، وهذا يَسْتَحِقُّ زَوالَ العَقْدِ عنه لمَعْنًى قارَنَ[1] العَقْدَ ، فلم يَصِحَّ رَهْنُه ، كالمَغْصُوبِ . ولَنا ، أنَّ المُشاعَ يَصِحُّ بَيْعُه فى محلِّ الحَقِّ ، فصَحَّ رَهْنُه ، كالمُفْرَزِ[2] . قَوْلُهم : مَقْصُودُه الحَبْسُ . مَمْنُوعٌ ، إنَّما المَقْصُودُ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه عندَ تَعَذُّرِه مِن غَيْرِه ، والمُشاعُ قابِلٌ لذلك ، ثم يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه برَهْنِ القاتِلِ والمُرْتَدِّ والمَغْصُوبِ ، ورَهْنِ مِلكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فإنَّه يَصِحُّ عندَهم . إذا ثَبَت ذلك (فرَضِيَ الشَّرِيكُ والمُرْتَهِنُ بكَوْنِه فى يَدِ أحَدِهما أو غيرِهما ، جاز) لأنَّ الحَقَّ لهما ، لا يَخْرُجُ عنهما (فإنِ اخْتَلَفا ، جَعَلَه الحاكِمُ فى يَدِ أمينٍ ، أمانَةً ، أو بأُجْرَةٍ) لأنَّ المالِكَ لا يَلْزَمُه تَسْلِيمُ ما لم يَرْهَنْه ، والمُرْتَهِنُ لا يَلْزَمُه تَرْكُ الرَّهْنِ عندَ

الإنصاف

فائدة : يجوزُ رَهْنُ حِصَّتِه مِن مُعَيَّنٍ ، مثْلَ أنْ يكونَ له نِصْفُ دارٍ ، فيرْهَنَ نصِيبَه مِن بَيْتٍ منها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه . وصحَّحه فى « الفائقِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وقيل :

---

(١) فى الأصل ، م : « فارق » .

(٢) فى ق : « كالمقدر » . وفى م : « كالمفرد » .

الشرح الكبير

المالكِ ، فقامَ الحاكِمُ مَقامَهما فى حِفْظِه لهما .

فصل : ويَصِحُّ أن يَرْهَنَ بعضَ نَصِيبِه مِن المُشاعِ ، كما يَصِحُّ رَهْنُ جَمِيعِه ، سواءٌ رَهَنَه [٣٤/٤ و] مُشاعًا فى نَصِيبِه ، مثلَ أن يَرْهَنَ نِصْفَ[1] نَصِيبِه ، أو رَهَن نَصِيبَه من مُعَيَّنٍ ، مثلَ أنْ يكونَ له نِصْفَ دارٍ ، فيَرْهَنَ نَصِيبَه [2]مِن بَيْتٍ[2] منها بعَيْنِه . وقال القاضِى : يَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ رَهْنُ حِصَّتِه مِن مُعَيَّنٍ مِن شىءٍ يُمْكِنُ قِسْمَتُه ؛ لاحْتِمالِ أن يَقْتَسِمَ الشرِيكانِ فيَحْصُلُ الرَّهْنُ فى حِصَّةِ شَرِيكِه . ولَنا ، أنَّه يَصِحُّ بَيْعُه ، فصَحَّ رَهْنُه ، كغيرِه ، وما ذَكَرَه[3] لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الرّاهِنَ مَمْنُوعٌ مِن التَّصَرُّفِ فى الرَّهْنِ بما يَضُرُّ بالمُرْتَهِنِ ، فيُمْنَعُ مِن[4] القِسْمَةِ المُضِرَّةِ ، كما يُمْنَعُ من بَيْعِه .

الإنصاف

لا يصِحُّ رَهْنُ حِصَّتِه مِن مُعَيَّنٍ مِن شىءٍ يُمْكِنُ قِسْمَتُه . وهو احْتِمالٌ للقاضى . وجزَم فى « التَّلْخِيصِ » لغيرِ الشَّرِيكِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يصِحُّ رَهْنُ حقِّه مِن بَيْتٍ مُعَيَّنٍ مِن دارٍ مُشْتَرَكَةٍ تنْقَسِمُ . وفيه احْتِمالٌ . وإنْ رهَنَه عندَ شَرِيكِه فاحْتِمالان ، وإنْ لم تَنْقَسِمْ صحَّ . وقيل : إنْ لَزِمَ الرَّهْنُ بالعَقْدِ صحَّ ، وإلَّا فلا . انتهى . والوَجْهان الأوَّلان فى بَيْعِه أيضًا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا يصِحُّ بَيْعُه . نصَّ عليه . وقطَع فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » بصِحَّةِ بَيْعِه . وهو المذهبُ . فعلى المذهبِ ، لوِ

---

(١) فى م : « بعض » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « ذكروه » .

(٤) سقط من : را ، م .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ رَهْنُ المُرْتَدِّ ، والقاتِلِ فى المُحارَبَةِ ، والجانى ، سواءٌ كانت جنايَتُه عَمْدًا أو خَطَأً ، على النَّفْسِ وما دُونَها . وقال القاضِى : لا يَصِحُّ رَهْنُ القاتِلِ فى المُحارَبَةِ . واخْتارَ أبو بكرٍ أنَّه لا يَصِحُّ رَهْنُ الجانِى . والاخْتِلافُ فى ذلك مَبْنِىٌّ على الاخْتِلافِ فى صِحَّةِ بَيْعِه ، وقد سَبَق . فإن كان المُرْتَهِنُ عالِمًا بالحالِ ، فلا خِيارَ له ؛ لأنَّه دَخَل على بَصِيرَةٍ ، أشْبَهَ المُشْتَرِىَ إذا عَلِم العَيْبَ . وإن لم يَكُنْ عالِمًا ، ثم عَلِم بعدَ إسْلامِ المُرْتَدِّ ، وفِداءِ الجانِى ، فكذلك ؛ لأنَّ العَيْبَ زال ، فهو كزَوالِ عَيْبِ المَبِيعِ . وإن عَلِم قبلَ ذلك ، فله رَدُّه وفَسْخُ البَيْعِ إن كان مَشْرُوطًا فى العَقْدِ ؛ لأنَّ العَقْدَ اقْتَضاه سَلِيمًا ، فإذا ظَهَرَ مَعِيبًا ، مَلَك الفَسْخَ ، كالبَيْعِ . وإنِ اخْتارَ إمْساكَه فلا أَرْشَ له ؛ لأنَّ الرَّهْنَ بجُمْلتِه[1] لو تَلِفَ قبلَ قَبْضِه لم يَمْلِكْ بَدَلَه ، فبَعْضُه أوْلَى . وكذلك لو لم يَعْلَمْ حتى قُتِلَ العَبْدُ بالرِّدَّةِ أو القِصاصِ ، أو أُخِذَ فى الجِنايَةِ ، فلا أَرْشَ للمُرْتَهِنِ . وذكَر القاضِى أنَّ قِياسَ المَذْهَبِ أنَّ له الأرْشَ فى هذه المَواضِعِ ، قِياسًا على البَيْعِ . وليس الأمْرُ كذلك ، فإنَّ المَبِيعَ عِوَضٌ عن الثَّمَنِ ، فإذا فات بَعْضُه ، رَجَع بما يُقابِلُه مِن الثَّمَنِ ، ولو فات كلُّه ، كتَلَفِ المَبِيعِ قبلَ قَبْضِه ، رَجَعَ بالثَّمَنِ كلِّه ، والرَّهْنُ ليس بعِوَضٍ ، ولو تَلِف كلُّه قبلَ

الإنصاف

اقْتَسَما ، فوقَع المَرْهُونُ لغيرِ الرَّاهِنِ ، فهل يلْزَمُ الرَّاهنَ بدَلُهُ ، أو رَهْنُه لشَرِيكِه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ إلْزامُه ببَدَلِه ، أو رَهْنُه لشَرِيكِه . فيه وَجْهان ، وأطْلَقَهما . وقطَع المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، بأنَّ الرَّاهِنَ

---

(١) فى الأصل : « يحتمله » .

الشرح الكبير

القَبْضِ ، لَما اسْتَحَقَّ الرُّجُوعَ بشىءٍ ، فكيف يَسْتَحِقُّ الرُّجُوعَ ببَدَلِ عَيْبِه ، أو فَوَاتِ بَعْضِه ؟! وإنِ امْتَنَعَ السَّيِّدُ مِن فِدَاءِ الجانِى ، لم يُجْبَرْ ، ويُباعُ فى الجِنايَةِ ؛ لأنَّ حَقَّ المَجْنِىِّ عليه مُقَدَّمٌ على الرَّهْنِ ، كما لو[1] حَدَثَتِ الجِنايَةُ بعدَ الرَّهْنِ . فعلى هذا ، إنِ اسْتَغْرَقَ الأَرْشُ قِيمَتَه ، بِيعَ وبَطَل الرَّهْنُ ، وإن لم يَسْتَغْرِقْها ، بِيعَ منه بقَدْرِ الأَرْشِ ، والباقِى رَهْنٌ .

فصل : ويَصِحُّ رَهْنُ المُدَبَّرِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، بناءً على جَوازِ بَيْعِه . وَمَنَع منه أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّه مُعَلَّقٌ عِتْقُه بصِفَةٍ ، أشْبَهَ ما لو كانت تُوجَدُ قبلَ حُلُولِ الحَقِّ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ يُقْصَدُ منه اسْتِيفاءُ الحَقِّ مِن العَيْنِ ، أشْبَهَ الإجارَةَ . [٤/٣٤ ظ] ولأنَّه عَلَّقَ عِتْقَه بصِفَةٍ لا تَمْنَعُ اسْتِيفاءَ الحَقِّ ، أشْبَهَ ما لو عَلَّقَه بصِفَةٍ لا تُوجَدُ قبلَ حُلُولِ الحَقِّ . وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بهذا الأصْلِ . ويُفارِقُ التَّدْبيرُ التَّعْلِيقَ بصِفَةٍ تُوجَدُ قبلَ حُلُولِ الحَقِّ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ لا يَمْنَعُ عِتْقَهُ بالصِّفَةِ ، فإذا عَتَق تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ منه ، فلا يَحْصُلُ المَقْصُودُ ، والدَّيْنُ فى المُدَبَّرِ يَمْنَعُ عِتْقَه بالتَّدْبيرِ ، ويُقَدَّمُ عليه ، فلا يَمْنَعُ حُصُولَ المَقْصُودِ . والحُكْمُ فيما إذا عَلِم وُجُودَ التَّدْبيرِ أو[2] لم يَعْلَمْ ، كالحُكْمِ فى العَبْدِ الجانِى ، على ما فُصِّلَ فيه .

الإنصاف

مَمْنوعٌ مِنَ القِسْمةِ فى هذه الصُّورَةِ . قلتُ : فيُعايَى بها .

فائدة : قوْلُه : فإنِ اخْتَلَفا – أى الشَّرِيكُ والمُرْتَهِنُ فى كوْنِه فى يَدِ أحَدِهما أو غيرِهما – جعَلَه الحَاكِمُ فى يَدِ أمينٍ أمانَةً ، أو بأُجْرَةٍ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ هل للحاكِمِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « وما » .

المقنع

وَيَجُوزُ رَهْنُ الْمَبِيعِ غَيْرِ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ قَبْلَ قَبْضِه ، إِلَّا عَلَى ثَمَنِهِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

ومتى مات السَّيِّدُ قبلَ الوَفاءِ فعَتَقَ المُدَبَّرُ ، بَطَلَ الرَّهْنُ ، وإن عَتَق بَعْضُه ، بَقِىَ الرَّهْنُ فيما بَقِىَ ، وإن لم يَكُنْ للسَّيِّدِ مالٌ يَفْضُلُ عن وَفاءِ الدَّيْنِ ، بِيعَ المُدَبَّرُ فى الدَّيْنِ ، وبَطَل التَّدْبِيرُ ، ولا يَبْطُلُ الرَّهْنُ به . وإن كان الدَّيْنُ لايَسْتَغْرِقُه ، بِيعَ منه بقَدْرِ الدَّيْنِ ، وعَتَق ثُلُثُ الباقِى ، وباقِيه للوَرَثَةِ .

١٧٧٩ – مسألة : (ويَجُوزُ رَهْنُ المَبِيعِ غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ قبلَ قَبْضِه إلَّا على ثَمَنِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّه يَجُوزُ[1] بَيْعُه [2]قبلَ قَبْضِه[2] ، فصَحَّ رَهْنُه ، كما بعدَ القَبْضِ . فأمّا رَهْنُه على ثَمَنِه قبلَ قَبْضِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَصِحُّ ؛ لوُجُوهٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحدُها ، أنَّ البَيْعَ يَقْتَضِى تَسْلِيمَ المَبِيعِ أوَّلًا ، والرَّهْنُ يَقْتَضِى تَسْلِيمَ الثَّمَنِ أوَّلًا . والثّانِى ، أنَّ البَيْعَ يَقْتَضِى إيفاءَ الثَّمَنِ مِن غيرِ المَبِيعِ ، والرَّهْنُ يَقْتَضِى إيفاءَ الثَّمَنِ منه .

الإنصاف

أنْ يُؤْجِرَه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، له إجارَتُه . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . والثّانى ، لا يجوزُ له . [3]وهو الصَّوابُ[3] .

قوله : ويجوزُ رَهْنُ المَبِيعِ غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ قبلَ قَبْضِه إلَّا على ثَمَنِه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . إذا أرادَ رَهْنَ المَبِيعِ للغيرِ ، فلا يخْلُو ، إمَّا أنْ يكونَ قبلَ قَبْضِه

---

(١) فى م : « يصح » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

والثّالثُ ، أنَّ البَيْعَ يَقْتَضِى إمْسَاكَ المَبِيعِ مَضْمُونًا ، والرَّهْنُ يَقْتَضِى عَدَمَ الضَّمانِ ، وهذا يُوجِبُ تناقُضَ الأحْكامِ ، وإنَّما تَتَحَقَّقُ هذه المَعانِى إذا شَرَط رَهْنَه قبلَ قَبْضِه ، فإن شَرَط أنَّه يَقْبِضُه ثم يُسَلِّمُه رَهنًا ، فإنَّه يَتَحَقَّقُ فيه بَعْضُ هذه المَعانِى . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا حَبَسَ المَبِيعَ[1] ببَقِيَّةِ الثَّمَنِ ، فهو غاصِبٌ ، ولا يكونُ رَهْنًا ، إلَّا أنْ يَكُونَ شَرَط عليه فى نَفْسِ البَيْعِ . قال القاضى : مَعْناه شَرَط عليه رَهْنًا غيرَ

الإنصاف

أو بعدَه ؛ فإنْ كان بعدَ قَبْضِه ، جازَ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان قبلَ قَبْضِه ، فلا يخْلُو ، إمَّا أنْ يكونَ مَكِيلًا أو مَوْزنًا ، وما يلْحَقُ بهما ، مِنَ المَعْدُودِ والمَذْرُوعِ ، أو غيرِ ذلك . فإنْ كان غيرَ هذه الأرْبَعَةِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يرْهَنَه على ثَمَنِه ، أو على غيرِ ثَمَنِه ، فإنْ رهَنَه على غيرِ ثَمَنِه ، صحَّ . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، والمُصَنِّفُ هنا ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » ، سواءٌ قبَض ثَمَنَه ، أو لا . وقيل : لا يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يصِحُّ قبلَ نَقْدِ ثَمَنِه . [2]وإنْ رهَنَه على ثَمَنِه[2] ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى صِحَّتِه وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ مُطْلَقًا .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

المَبِيعِ ، فيَكُونُ له حَبْسُه حتى يَقْبِضَ الرَّهْنَ ، فإن وَفَّى له به ، وإلَّا فَسَخ البَيعَ[1] . والوَجْهُ الثّانِى ، يَصِحُّ ، كما يَصِحُّ لغَيْرِ البائِعِ . فأمّا المَكِيلُ والمَوْزُونُ ، فذَكَرَ القاضِى أنَّه يَجُوزُ رَهْنُه قبلَ قَبْضِه ؛ لأنَّ قَبْضَهُ مُسْتَحَقٌّ ،

الإنصاف

صحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأمَّا المَكِيلُ والمَوْزونُ ، وما يلْحَقُ بهما مِنَ المَعْدودِ والمَذْروعِ قبلَ قَبْضِه ؛ فذكَر القاضى[2] جَوازَ رَهْنِه . وحكَاه هو ، وابنُ عَقِيلٍ عنِ الأصحابِ . قالَه فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والخَمْسِين » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » : يصِحُّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وجَعَلُوهما كغيرِ المَكِيلِ والمَوْزونِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم ؛ لأنَّهم أطْلَقُوا . وقال فى « الشَّرْحِ » : ويحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ رَهْنُه . قلتُ[3] : وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . [٢/ ١١٤و] وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » ، فى أحْكامِ القَبْضِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، إنْ كان الثَّمَنُ قد قُبِضَ ، صحَّ رَهْنُه ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، فى بابِ التَّصَرُّفِ فى المَبِيعِ وتلَفِه ، لكِنَّ مَحِلَّهما عندَه ، بعدَ قَبْضِ ثَمَنِه .

تنبيه : اقْتِصارُ المُصَنِّفِ على المَكِيلِ والمَوْزونِ بِناءٌ منه على أنَّ غيرَهما ليس مِثْلَهما فى الحُكْمِ . وهو رِوايَةٌ . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ ، والمُصَنِّفُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) فى الأصل ، ط : « قال » .

المقنع

وَمَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ لَا يَجُوزُ رَهْنُهُ ، إِلَّا الثَّمَرَةَ قَبْلَ بُدُوِّ صَلَاحِهَا مِنْ

الشرح الكبير

فيُمْكِنُ المُشْتَرِىَ أنْ يَقْبِضَه ، ثم يُقْبِضَه . وإنَّما لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى رِبْحِ ما لم يَضْمَنْ ، وهو مَنْهِىٌّ عنه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ رَهْنُه ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ بَيْعُه برِبْحٍ ولا برأْسِ المالِ ، ولا يَصِحُّ هِبَتُه ، فكذلك رَهْنُه .

١٧٨٠ – مسألة : (وما لا يَجُوزُ بَيْعُه لا يَجُوزُ رَهْنُه ، إلَّا الثَّمَرَةَ

الإنصاف

والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَ المَعْدودِ والمَذْروعِ ، حُكْمُ المَكِيلِ والمَوْزونِ ، على ماتقدَّم فى آخِرِ الخِيارِ فى البَيْعِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وأمَّا كَوْنُ رَهْنِ المَكِيلِ والمَوْزونِ قبلَ قَبْضِه لا يجوزُ ، فمَبْنِىٌّ على الرِّوايَةِ التى اخْتارَها المُصَنِّفُ ؛ وهى أنَّ المَنْعَ مِن بَيْعِ المَبِيعِ قبلَ قَبْضِه ، مُخْتَصٌّ بالمَكِيلِ والمَوْزونِ . وتقدَّم فى ذلك أرْبَعُ رِواياتٍ ؛ هذه . والثَّانيةُ ، مُخْتَصٌّ بالمَبِيعِ غيرِ المُعَيَّنِ ، كقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ . فعليها ، لا يجوزُ رَهْنُ غيرِ المُعَيَّنِ قبل قَبْضِه ، ويجوزُ رَهْنُ ما عَداه على غيرِ ثَمَنِه ، وفى رَهْنِه على ثَمَنِه الخِلافُ . والثَّالثةُ ، المَنْعُ مُخْتَصٌّ بالمَطْعومِ . فعليها ، لا يجوزُ رَهْنُه قبلَ قَبْضِه ، ويجوزُ رَهْنُ ما عَداه على غيرِ ثَمَنِه ، وفى رَهْنِه على ثَمَنِه الخِلافُ . والرَّابعَةُ ، المَنْعُ يعُمُّ كلَّ مَبِيعٍ . فعليها ، لا يجوزُ رَهْنُ كلِّ مَبِيعٍ قبلَ قَبْضِه على غيرِ ثَمَنِه ، وفى رَهْنِه على ثَمَنِه الخِلافُ . فعلى الأوَّلِ ، يزولُ الضَّمانُ بالرَّهْنِ على قِياسِ ما إذا رهَن المَغْصُوبَ عندَ غاصِبِه . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والثَّلاثِين » . وقد تقدَّم ما يحْصُلُ به القَبْضُ ، فى آخِرِ بابِ الخِيارِ فى البَيْعِ ، فى أوَّلِ الفَصْلِ الأخيرِ . وتقدَّم فى أواخِرِ شُروطِ البَيْعِ لو باعَه بشَرْطِ رَهْنِه على ثَمَنِه .

قوله : وما لا يجوزُ بَيْعُه لا يجوزُ رَهْنُه ، إلَّا الثَّمَرَةَ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها مِن غيرِ شَرْطِ القَطْعِ – وكذا الزَّرْعُ الأخْضَرُ – فى أحَدِ الوَجْهَيْن فيهما . وأطْلَقَهما فى

المقنع غَيْرِ شَرْطِ الْقَطْعِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها مِن غيرِ شَرْطِ القَطْعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لا يَصِحُّ رَهْنُ ما لا [٣٥/٤ و] يَجُوزُ بَيْعُه ؛ كأُمِّ الوَلَدِ ، والوَقْفِ ، والعَيْنِ المَرْهُونَةِ ؛ لأنَّ مَقْصُودَ الرَّهْنِ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه ، وما لا يَجُوزُ بَيْعُه ، لا يُمْكِنُ ذلك فيه . ولو رَهَن العَيْنَ المَرْهُونَةَ عندَ المُرْتَهِنِ ، لم يَجُزْ ، فلو قال الرّاهِنُ للمُرْتَهِنِ : زِدْنِى مالًا يَكُونُ الذى عندَك به رَهْنًا ، وبالدَّيْنِ الأوَّلِ . لم يَجُزْ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال مالكٌ ، وأبو يُوسُفَ ، والمُزَنِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَجُوزُ ذلك ؛ لأنَّه لو زادَه رَهْنًا ، جاز ، فكذلك إذا زادَ فى دَيْنِ الرَّهْنِ ، ولأنَّه لو فَدَى المُرْتَهِنُ العَبْدَ الجانِىَ بإذْنِ الرّاهِنِ لِيَكُونَ رَهْنًا بالمالِ الأوَّلِ و(١بما فَداه١) به ، جاز ، فكذلك هٰهنا ، ولأنَّها وَثِيقَةٌ مَحْضَةٌ ، فجازَتِ الزِّيادَةُ فيها ، كالضَّمانِ . ولَنا ، أنَّها عَيْنٌ مَرْهُونَةٌ ، فلم يَجُزْ رَهْنُها بدَيْنٍ آخَرَ ، كما لو رَهَنَها عندَ غيرِ المُرْتَهِنِ . فأمّا الزِّيادَةُ فى الرَّهْنِ ، فتَجُوزُ ؛ لأنَّها زِيادَةُ اسْتِيثاقٍ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وأمّا العَبْدُ الجانِى ، فلَنا فيه مَنْعٌ ، وإن سُلِّمَ(٢) ، فإنَّما يَصِحُّ(٣) فِداؤُه ؛ لِيَكُونَ رَهْنًا بالفِداءِ والمالِ الأوَّلِ ؛ لكَوْنِ

الإنصاف « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ . يعْنِى ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ،

(١ - ١) فى الأصل : « ويفدى » .

(٢) فى م : « سلمنا » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الرَّهْنِ لا يَمْنَعُ تَعَلُّقَ الأَرْشِ بالجانِى ، لكَوْنِ الجِنايَةِ أقْوَى ، وأنَّ لِوَلِىِّ الجِنايَةِ المُطالَبَةَ ببَيْعِ الرَّهْنِ وإخْراجِه مِن الرَّهْنِ ، فصار بمَنْزِلَةِ الرَّهْنِ الجائِزِ قبلَ قَبْضِه ، والرَّهْنُ الجائزُ تَجُوزُ الزِّيادَةُ فيه ، فكذلك إذا صارَ جائِزًا بالجِنايَةِ . ويُفارِقُ الرَّهْنُ الضَّمانَ ، فإنَّه يَجُوزُ أن يَضْمَنَ لغيرِه . إذا ثَبَت هذا ، فرَهَنَه بحَقٍّ ثانٍ ، كان رَهْنًا بالأوَّلِ خاصَّةً . فإن شَهِد بذلك شاهِدان يَعْتَقِدان فَسادَه ، لم يكُنْ لهما أن يَشْهَدا به ، وإنِ اعْتَقَدا صِحَّتَه ، جاز أن يَشْهَدَا بكَيْفِيَّةِ الحالِ ، ولا يَشْهَدان أنَّه رَهَنَه بالحَقَّيْن مُطلقًا .

فصل : ويَصِحُّ رَهْنُ الثَّمَرَةِ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها مِن غيرِ شَرْطِ القَطْعِ ، والزَّرْعِ الأخْضَرِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضِى ؛ لأنَّ الغَرَرَ يَقِلُّ

الإنصاف

و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وصحَّحه فى « التَّصحيحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهما . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ . يعْنِى ، لا يصِحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ رهَنَها قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها بدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ ، صحَّ فى الأصحِّ ، إنْ شرَط القَطْعَ ، لا التَّرْكَ . وكذا الخِلافُ إنْ أطْلَقا ، فتُباعُ إذَنْ على القَطْعِ - ويكونُ[1] الثَّمَنُ رَهْنًا بدَيْنٍ حالٍّ ، بشَرْطِ القَطْعِ - صحَّ . وتُباعُ كذلك . انتهى .

فائدة : لو رهَنَه الثَّمَرَةَ قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها بشَرْطِ القَطْعِ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقيل : لا يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى » . وتقدَّم كلامُه فى « الرِّعايَةِ » .

---

(١) فى الأصل ، ط : « أو يكون » .

الشرح الكبير

فيه ، فإنَّ الثَّمَرَةَ متى تَلِفَتْ ، عاد إلى حَقِّه فى ذِمَّةِ الرّاهِنِ ، ولأنَّه يَجُوزُ بَيْعُه ، فجاز رَهْنُه ، ومتى حَلَّ الحَقُّ بِيعَ ، وإنِ اخْتارَ المُرْتَهِنُ تَأْخِيرَ بَيْعِه ، فله ذلك . والثّانِى ، لا يصِحُّ . وهو مَنْصُوصُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُه ، فلا يَصِحُّ رَهْنُه ، كسائِرِ ما لا يَجُوزُ بَيْعُه .

فصل : وإن رَهَن ثَمَرَةً إلى مَحِلٍّ تَحْدُثُ فيه أُخْرَى لا تَتَمَيَّزُ ، فالرَّهْنُ باطِلٌ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ حينَ حُلُولِ الحَقِّ ، فلا يُمْكِنُ إمْضاءُ الرَّهْنِ على مُقْتَضَاه . وإن رَهَنَها بدَيْنٍ حالٍّ أو شَرَط قَطْعَها عندَ خَوْفِ اخْتِلاطِها ، جاز ؛ لأنَّه لا غَرَرَ فيه . فإن لم يَقْطَعْها حتى اخْتَلَطَتْ ، لم يَبْطُلِ الرَّهْنُ ؛ لأنَّه وَقَع صَحِيحًا . لكنْ إن سَمَح الرّاهِنُ ببَيْعِ الجَمِيعِ ، أو اتَّفَقا على قَدْرٍ منه ، جاز . وإنِ اخْتَلَفا وتَشاحَّا ، فالقولُ قولُ الرّاهِنِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ .[٤/٣٥ ظ]

الإنصاف

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ ، رَهْنُ الأمَةِ دُونَ وَلَدِها ، وعكْسُه ؛ فإنَّه يصِحُّ ويُباعان ؛ حيثُ حَرُمَ التَّفْرِيقُ . جزَم به الأصحابُ .

فائدة : متى بِيعا كان مُتَعَلَّقُ المُرْتَهِنِ ما يخْتَصُّ المَرْهُونَ منهما مِنَ الثَّمَنِ . وفى قَدْرِه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنْ يُقالَ : إذا كانتِ الأُمُّ المَرْهُونَةَ ، كم قِيمَتُها مُفْرَدَةً ؟ فيُقالُ : مِائَةٌ ، ومع الوَلَدِ مِائَةٌ وخمسون . فله ثُلُثا الثَّمَنِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . الوَجْهُ الثّانِى ، أنْ يُقَوَّمَ الوَلَدُ أيضًا مُفْرَدًا ، فيُقالُ : كم قِيمَتُه بدُونِ أُمِّه ؟ فيُقالُ : عِشْرون . فيكونُ للمُرْتَهِنِ خَمْسَةُ أسْداسٍ . الوَجْهُ الثّالِثُ ، أن تُقَوَّمَ الأُمُّ ولها وَلَدٌ ، ويُقَوَّمَ الولَدُ وهو مع أُمِّه ، فإنَّ التَّفْرِيقَ مُمْتَنِعٌ . قال فى « التَّلْخِيصِ » : وهذا الصَّحيحُ عندِى ، إذا كان المُرْتَهِنُ يعْلَمُ أنَّ لها وَلَدًا . قال

الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ رَهْنُ المُصْحَفِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . نَقَل جَمَاعَةٌ عنه : لا أُرَخِّصُ فى رَهْنِ المُصْحَفِ ؛ وذلك لأنَّ المَقْصُودَ مِن الرَّهْنِ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه ، ولا يَحْصُلُ ذلك إلَّا بِبَيْعِه ، وبَيْعُه غيرُ جائِزٍ . والثَّانِيةُ ، يَصِحُّ . فإنَّه قال : إذا رَهَن مُصْحَفًا ، لا يَقْرَأُ فيه إلَّا بإذْنِه . فظاهِرُ

فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أوْلَى .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ جَوازُ رَهْنِ المُصْحَفِ ، إذا قُلْنا : يجوزُ بَيْعُه لمُسْلِمٍ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . نصَّ عليه . صحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ فى عَيْنٍ يجوزُ بَيْعُها . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والخِلافُ هنا مَبْنِىٌّ على جَوازِ بَيْعِه . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، لا يصِحُّ . نقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، فإنَّهما ذكَرا حُكْمَ رَهْنِ العَبْدِ المُسْلِمِ لكافِرٍ ، (1)وقدَّما عدَمَ الصِّحَّةِ ، وقالا : وكذا المُصْحَفُ إنْ جازَ بَيْعُه . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ صحَّحْنا بَيْعَ مُصْحَفٍ مِن مُسْلِمٍ ، صحَّ رَهْنُه منه على الأصحِّ . فظاهِرُهم أنَّ لنا رِوايَةً بعدَمِ صِحَّةِ رَهْنِه وإنْ صحَّحْنا بَيْعَه . وأمَّا رَهْنُه على دَيْنٍ كافِرًا(1) إذا كان بيَدِ مُسْلِمٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . صحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والثَّانى ، لا يصِحُّ ، وإنْ صحَّحْنا رَهْنَه عندَ مُسْلِمٍ . وجزَم به فى « الفائقِ » ، و « الكافِى » ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال [٢/ ١١٤ظ] فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وأُلْحِقَتْ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ رَهْنُ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ لِكَافِرٍ ، إِلَّا عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، إِذَا شَرَطَا كَوْنَهُ فِى يَدِ مُسْلِمٍ .

الشرح الكبير

هذا صِحَّةُ رَهْنِه . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، بناءً على أنَّه يَصِحُّ بَيْعُه ، فيَصِحُّ رَهْنُه ، كغَيْرِه . والخِلافُ فى ذلك مَبْنِىٌّ على جَوازِ بَيْعِه ، وقد ذَكَرْناه فى كتابِ البَيْعِ[1] .

١٧٨١ – مسألة : (ولا يَصِحُّ رَهْنُ العَبْدِ المُسْلِمِ لكافِرٍ) اخْتارَهُ القاضِى ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَقْتَضِى قَبْضَ المَعْقُودِ عليه والتَّسْلِيطَ على بَيْعِه ، فلم يَجُزْ ، كالبَيْعِ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ صِحَّتَه ، إذا شَرَطَا كَوْنَه على يَدِ

الإنصاف

بالمُصْحَفِ كتُبُ الحَديثِ . يعْنِى ، فى جَوازِ رَهْنِها بدَينِ كافِرٍ . قال فى « الكافِى » : وإنْ رُهِنَ المُصْحَفُ ، أو كتُبُ الحَديثِ لكافِرٍ ، لم يصِحَّ . انتهى . الثَّانيةُ ، فى جَوازِ القِراءَةِ فى المُصْحَفِ لغيرِ رَبِّه بلا إذْنٍ ولا ضَرَرٍ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى هذا البابِ . والثَّانى ، يجوزُ . اخْتارَه فى « الرِّعايَةِ » . وجوَّز الإمامُ أحمدُ القِراءَةَ للمُرْتَهِنِ . وعنه ، يُكْرَهُ . ونقَل عبدُ اللهِ ، لا يُعْجِبُنِى بلا إذْنِه . الثَّالثةُ ، يلْزَمُ رَبَّه بَذْلُه لحاجَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يلْزَمُ مُطْلَقًا . وقيل : لا يلْزَمُ مُطْلَقًا ، كغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . ذكَر ذلك فى « الفُروعِ » ، فى أوَّلِ كتابِ البَيْعِ . وتقدَّم بعْضُ أحْكامِ المُصْحَفِ هناك ، وأكثرُها فى آخرِ نَواقِضِ الوُضوءِ .

قوله : ولا يجوزُ رَهْنُ العَبْدِ المُسْلِمِ لكافِرٍ . هذا أحَدُ الوَجْهَين . وجزَم به فى

---

(١) انظر ما تقدم فى ١١/٣٩ – ٤٢ .

الشرح الكبير

مُسْلمٍ ، ويَبِيعُه الحاكمُ إذا امْتَنَعَ مالِكُه . وهذا أوْلَى ؛ لأنَّ مَقْصُودَ الرَّهْنِ يَحْصُلُ مِن غيرِ ضَرَرٍ .

فصل : ولا يَصِحُّ رَهْنُ المَجْهُولِ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ بَيْعُه ، فلو قال : رَهَنْتُكَ هذا الجِرابَ . أو : البَيْتَ[1] . أو : الخَرِيطَةَ بما فيها . لم يَصِحَّ ؛ للجَهالَةِ . وإن لم يَقُلْ : بما فيها . صَحَّ ؛ للعِلْمِ بها . ولو قال : رَهَنْتُكَ أحَدَ هذَيْنِ العَبْدَيْنِ . لم يَصِحَّ ؛ لعَدَمِ التَّعْيِينِ . وقال أبو حنيفةَ : يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَصِحُّ بَيْعُه عندَه بشَرْطِ الخِيارِ له . وقد ذُكِرَ ذلك[2] فى البَيْعِ . وفى الجُمْلَةِ ، أنَّه يُعْتَبَرُ للعِلْمِ فى الرَّهْنِ ما يُعْتَبَرُ فى البَيْعِ . وكذلك القُدْرَةُ على التَّسْلِيمِ ، فلا يَصِحُّ رَهْنُ الآبِقِ ، ولا الشّارِدِ ، ولا غيرِ مَمْلُوكٍ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ بَيْعُه .

الإنصاف

« الهادِى » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه القاضى . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ إذا شرَطَه فى يَدِ عَدْلٍ مُسْلِمٍ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : اخْتارَه طائِفَةٌ مِن أصحابِنا . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويصِحُّ فى كلِّ عَيْنٍ يجوزُ بَيْعُها . وكذا فى « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو المذهبُ ، وإنْ كان مُخالِفًا لما أطْلَقْناه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، يجوزُ أنْ يسْتَأْجِرَ شيئًا ليَرْهَنَه ، وأنْ يَسْتَعِيرَه ليَرْهَنَه بإذْنِ رَبِّه

---

(١) فى الأصل : « الثوب » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا سَوادُ العِراقِ ، والأرْضُ المَوْقُوفَةُ على المُسْلِمِين ، فظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّه [1]لا يَجُوزُ بَيْعُها ، فكذلك رَهْنُها[1] . وهذا مَنْصُوصُ الشافعيِّ . وحُكْمُ بِنائِها حُكْمُها ، فإن كان[2] من غيرِ تُرَابِها ، أو الشَّجَرِ المُتَجَدِّدِ فيها ، فإنَّه يَصِحُّ إفرادُه[3] بالبَيْعِ والرَّهْنِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . نصَّ عليهما فى البَيْعِ ؛ لأنَّه طَلْقٌ . والثّانِيَةُ ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه تابعٌ لِما لا يَجُوزُ رَهْنُه ، فهو كأساساتِ الحِيطانِ . وإن رَهَنَه مع الأرْضِ ، بَطَل فى الأرْضِ . وهل يَجُوزُ فى الأشْجارِ والبِناءِ إذا قُلْنا بجَوازِ رَهْنِها مُنْفَرِدَةً ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ رَضِىَ اللهُ عنه .

فصل : ولو رَهَن عَبْدًا أو باعَه يَعْتَقِدُه مَغْصُوبًا ، فبانَ مِلْكَه ، نحوَ أنْ يَرْهَنَ عَبْدَ ابْنِه ، فيَبِينُ أنَّه قد مات ، وصار العَبْدُ مِلْكَه بالمِيراثِ ، أو وَكَّلَ إنْسانًا يَشْتَرِى له عَبْدًا ، فباعَه المُوَكِّلُ ، أو رَهَنَه ، يَعْتَقِدُه لسَيِّدِه الأوَّلِ ، وكان تَصَرُّفُه بعدَ شِراءِ وَكِيلِه ، ونحوَ ذلك ، صَحَّ تَصَرُّفُه ؛ لأنَّه صادَفَ مِلْكًا ، فصَحَّ ، كما لو عَلِم . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه اعْتَقَدَه باطِلًا .

الإنصاف

فيهما ، سواءٌ بيَّن قَدْرَ الدَّيْنِ لهما أو لا . قالَه القاضى . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، لابُدَّ أنْ يُعَيِّنَ الدَّيْنَ . ويجوزُ لهما الرُّجوعُ قبلَ إقْباضِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قبلَ العَقْدِ .

(١ - ١) فى م : « لا يجوز رهنها لأنه لا يجوز بيعها » .

(٢) بعده فى م : « فيها » .

(٣) فى الأصل : « إقرارها » . وفى را : « إقراره » .

الشرح الكبير

فصل : ولو رَهَن المَبِيعَ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، لم يَصِحَّ ، إلَّا أن يَرْهَنَه المُشْتَرِى ، [٣٦/٤ و] والخِيارُ له وَحْدَه ، فيَصِحُّ ، ويَبْطُلُ خِيارُه . ذكَرَه أبو بكرٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . ولو أفْلَسَ المُشْتَرِى ، فرَهَنَ البائِعُ عينَ مالِه التى له الرُّجُوعُ فيها قبلَ الرُّجُوعِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه رَهَن ما لا يَمْلِكُه ، وكذلك رَهْنُ الأبِ العَيْنَ التى وَهَبَها لابنِه قبلَ رُجُوعِه فيها ؛ لِما ذَكَرْنا . وفيه وَجْهٌ لأصْحابِ الشافعىِّ ، أنَّه يَصِحُّ ؛ لأنَّ له اسْتِرْجاعَ العَيْنِ ، وتَصَرُّفُه فيها يَدُلُّ على الرُّجُوعِ . ولَنا ، أنَّه رَهَن ما لا يَمْلِكُه بغَيْرِ إذْنِ المالكِ ، ولا وِلايَةٍ عليه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو رَهَن الزَّوْجُ نِصْفَ الصَّداقِ قبلَ الدُّخُولِ .

فصل : ولو رَهَن ثَمَرَ شَجَرٍ يَحْمِلُ فى السَّنَةِ حِمْلَيْن ، لا يَتَمَيَّزُ أحَدُهما مِن الآخَرِ ، فرَهَنَ الحِمْلَ الأوَّلَ إلى مَحِلٍّ يَحْدُثُ الحِمْلُ الثّانِى على وَجْهٍ لا يَتَمَيَّزُ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ حينَ حُلُولِ الحَقِّ ، فلا يمكِنُ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ منه ، فأشْبَهَ ما لو كان مَجْهُولًا حينَ العَقْدِ . وإنْ شَرَط قَطْعَ الحِمْلِ الأوَّلِ إذا خِيفَ اخْتِلاطُه بالثّانِى ، صَحَّ . وإن كان الحِمْلُ المَرْهُونُ بحَقٍّ حالًّا ، أو كان الثّانِى يَتَمَيَّزُ عن الأوَّلِ إذا حَدَث ، فالرَّهْنُ صَحِيحٌ . فإن

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : ليس لهما الرُّجوعُ . قدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « القواعِدِ » ، فى العارِيَّةِ : قال الأصحابُ : هو لازِمٌ بالنِّسْبَةِ إلى الرَّاهِنِ ، والمالِكِ . وأمَّا بعدَ إقْباضِه ، فلا يجوزُ لهما الرُّجوعُ ، وإنْ جوَّزْناه فيما قبلَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم . وقال فى « الانْتِصارِ » : يجوزُ لهما الرُّجوعُ أيضًا . فإنْ حَلَّ الدَّيْنُ وبِيعَ ، رجَع المُعِيرُ أوِ

الشرح الكبير

وَقَع التَّوانِى فى قَطْعِ الحِمْلِ الأوَّلِ حتى اخْتَلَطَ بالثّانِى ، وتَعَذَّرَ التَّمييزُ ، لم يَبْطُلِ الرَّهْنُ ؛ لأنَّه وَقَع صَحِيحًا ، وقد اخْتَلَطَ بغَيْرِه على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ فَصْلُه . فعلى هذا ، إن سَمَح الرّاهنُ بكَوْنِ الثَّمَرَةِ كُلِّها رَهْنًا ، أو اتَّفَقَا على قَدْرِ المَرْهُونِ منهما ، فحَسَنٌ ، وإنِ اخْتَلَفا ، فالقَوْلُ قولُ الرّاهِنِ مع يَمِينِه فى قَدْرِ الرَّهْنِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ للقَدْرِ الزّائِدِ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ .

فصل : ولو رَهَنَه مَنافِعَ دارِه شَهْرًا ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ مَقْصُودَ الرَّهْنِ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه ، والمَنافِعُ تَهْلِكُ إلى حُلُولِ الحَقِّ . وإن رَهَنَه أُجْرَةَ دارِه شَهْرًا ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّها مَجْهُولَةٌ وغيرُ مَمْلُوكَةٍ .

فصل : ولو رَهَن المُكاتَبَ مَن يَعْتِقُ عليه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ بَيْعَه . وأجازَه[1] أبو حنيفةَ ؛ لأنَّهم لا يَدْخُلونَ معه فى الكِتَابَةِ . ولو رَهَن العَبْدَ المَأْذُونَ مَن يَعْتِقُ على السَّيِّدِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ ما فى يَدِه مِلْكٌ[2] لسَيِّدِه ، فقد صار حُرًّا بشِرائِه إيّاه[2] .

الإنصاف

المُؤْجِرُ بقِيمَتِه ، أو بمِثْلِه إنْ كان مِثْلِيًّا ، ولا يَرجِعُ[3] بما باعَه به[3] ، سواءٌ زادَ على القِيمَةِ أو نقَص . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يرْجِعُ بأكْثَرِهما . اخْتارَه فى « التَّرْغِيبِ » ، و « التَّلْخيصِ »[4] . وجزَم بـه فى

---

(١) فى م : « اختاره » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى الأصل ، ا : « ماباعه » .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : ولو رَهَن الوارِثُ تَرِكَةَ المَيِّتِ أو باعَهَا ، وعلى المَيِّتِ دَيْنٌ ، صَحَّ (١فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ١) . وفيه وَجْهٌ ، أنَّه لا يَصِحُّ . وقال أصحابُ(٢) الشافعىِّ : لا يَصِحُّ (٣فى أحَدِ الوَجْهَيْن٣) إذا كان الدَّيْنُ يَسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ ؛ لأنَّه تَعَلَّقَ به حَقُّ آدَمِىٍّ ، فلم يَصِحَّ رَهْنُه ، كالمَرْهُونِ . ولَنا ، أنَّه تَصَرُّفٌ صادَفَ مِلْكَه ، ولم يُعَلِّقْ به حَقًّا ، فصَحَّ ، كما لو رَهَن المُرْتَدُّ . وفارَقَ [٣٦/٤ ظ] المَرْهُونَ ؛ لأنَّ الحَقَّ تَعَلَّقَ به(٤) باخْتِيارِه . وفى مَسْأَلَتِنا تَعَلَّقَ بغيرِ اخْتِيارِه ، فلم يَمْنَعْ تَصَرُّفَه . وهكذا كلُّ حَقٍّ يَثْبُتُ مِن غيرِ إثْباتِه ، كالزكاةِ والجِنايَةِ ، فإنَّه لا يَمْنَعُ رَهْنَه ، فإذا رَهَنَه ثم قَضَى الحَقَّ مِن غَيْرِه ، فالرَّهْنُ بحالِه ، وإن لم يَقْضِ الحَقَّ ، فللغُرَماءِ انْتِزاعُه ؛ لأنَّ حَقَّهُم سابِقٌ ، والحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى الجانِى . وهكذا الحُكْمُ لو تَصَرَّفَ فى التَّرِكَةِ ، ثم رُدَّ عليه مَبِيعٌ باعَه المَيِّتُ بعَيْبٍ ظَهَر فيه ، أو حَقٌّ تَجَدَّدَ تَعَلُّقُه بالتَّرِكَةِ ، مثلَ أن وَقَع إنْسانٌ أو بَهِيمَةٌ فى بئْرٍ حَفَرَه فى غَيْرِ مِلْكِه بعدَ مَوْتِه ، فالحُكْمُ واحِدٌ ، وهو أنَّ تَصَرُّفَه صَحِيحٌ غيرُ نافِذٍ ، فإن قَضَى الحَقَّ مِن غَيْرِه ، نَفَذ ، وإلَّا فُسِخَ البَيْعُ والرَّهْنُ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ لا يَصِحُّ تَصَرُّفُه ، واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، فى بابِ العارِيَّةِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ بِيعَ بأكثرَ منها ، رجَع بالزِّيادَةِ فى الأصحِّ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

(١ - ١) زيادة من : م .

(٢) زيادة من : را .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ الرَّهْنُ والارْتِهانُ إلَّا مِن جائِزِ الأمْرِ[1] ، وهو المُكَلَّفُ الرَّشِيدُ ، غيرُ المَحْجُورِ عليه ، لصِغَرٍ أو جُنُونٍ[2] أو سَفَهٍ ، أو فَلَسٍ ؛ لأنَّه نَوْعُ تَصَرُّفٍ فى المالِ ، فلم يَصِحَّ مِن غيرِ إذْنٍ مِن المَحْجُورِ عليه ، كالبَيْعِ . ويُعْتَبَرُ ذلك فى حالِ رَهْنِه وإقْباضِه ؛ لأنَّ العَقْدَ والتَّسْلِيمَ ليس بواجِبٍ ، وإنَّما هو إلى اخْتِيارِ الرّاهِنِ . فإذا لم يكُنْ له اخْتِيارٌ صَحِيحٌ ، لم يَصِحَّ منه ، كالبَيْعِ . فإن جُنَّ أحَدُ المُتَراهِنَيْن قبلَ القَبْضِ ، أو مات ، لم يَبْطُلِ الرَّهْنُ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَئُولُ إلى اللُّزُومِ ، فلم يَبْطُلْ بجُنُونِ أحَدِ المُتَعاقِدَيْن أو مَوْتِه ، كالبَيْعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، ويَقُومُ وَلِيُّ المَجْنُونِ مَقامَه . وإن كان المَجْنُونُ الرّاهِنَ ، وكان الحَظُّ فى التَّقْبِيضِ ، مِثْلَ أن يَكُونَ شَرْطًا فى بَيْعٍ يَسْتَضِرُّ بفَسْخِه ، ونحوَه ، أقبضَه[3] . وإن كان الحَظُّ فى تَرْكِه[4] لم يَجُزْ له تَقْبِيضُه . وإن كان المَجْنُونُ المُرْتَهِنَ ، قَبَضَهُ وَلِيُّه . وإذا مات ، قامَ وارِثُه مَقامَه فى القَبْضِ . فإن مات الرّاهِنُ ، لم يَلْزَمْ وَرَثَتَه تَقْبِيضُه ؛ لأنَّهم يَقُومُون مَقامَ الرّاهِنِ ، ولم يَلْزَمْه ذلك . فإن لم يَكُنْ

الإنصاف

قلتُ : وهو الصَّوابُ . (°قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : وهو الصَّوابُ قَطْعًا . انتهى°) . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، لو تَلِفَ المَرْهُونُ ، ضَمِنَ المُسْتَعِيرُ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه

---

(١) فى را : « التصرف » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « أو قبضه » .

(٤) فى م : « قبضه » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

على المَيِّتِ دَيْنٌ سِوَى هذا الدَّيْنِ ، فللوَرَثَةِ تَقْبِيضُ الرَّهْنِ ، وإن كان عليه دَيْنٌ سِواه ، فظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّه ليس للوارِثِ تَخْصِيصُ المُرْتَهِنِ بالرَّهْنِ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ عَلِيِّ بنِ سَعِيدٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وذَكَر القاضِى فيه رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّ لهم ذلك ، أخْذًا ممّا نَقَل ابنُ مَنْصُورٍ وأبو طالِبٍ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا مات الرّاهِنُ أو أفْلَسَ ، فالمُرْتَهِنُ أحَقُّ به مِن الغُرَماءِ . ولم يَعْتَبِرْ وجُودَ القَبْضِ بعدَ المَوْتِ أو قَبْلَه . قال شَيْخُنا[1] : وهذا لا يُعارِضُ ما نَقَلَه علىُّ بنُ سَعِيدٍ ؛ لأنَّه خاصٌّ ، وهذا عامٌّ ، والاسْتِدْلالُ به على هذه الصُّورَةِ يَضْعُفُ جدًّا ؛ لنُدْرَتِها ، فكيف يُعارَضُ بها الخاصُّ ! لكنْ يَجُوزُ أن يَكُونَ هذا الحُكْمُ مَبْنِيًّا على الرِّوايَةِ التى لا يُعْتَبَرُ فيها القَبْضُ فى غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فيَكُونُ الرَّهْنُ قد لَزِم قبلَ القَبْضِ ، ووَجَبَ تَقْبِيضُه [٤/٣٧ و] على الرّاهِنِ ، فكذلك على وارِثِه . ويَخْتَصُّ ذلك بغيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فأمّا ما لم[2] يَلْزَمِ الرَّهْنُ فيه ، فليس للورَثَةِ تَقْبِيضُه ؛ لأنَّ الغُرَماءَ تَعَلَّقَتْ دُيُونُهم بالتَّرِكَةِ قبلَ لزُومِ حَقِّه فى الرَّهْنِ ، فلم يَجُزْ تَخْصِيصُه به بغيرِ رِضاهُم ، كما لو أفْلَسَ الرّاهِنُ ، إلَّا[2]

الإنصاف

الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى مُسْتَأْجِرٍ مِن مُسْتَعِيرٍ . الثّالثةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ أنْ يرْهَنَ الإنسانُ مالَ نَفْسِه على دَيْنِ غيرِه ، كما يجوزُ أنْ يضْمَنَه ، وأوْلَى ، وهو[3] نَظِيرُ إعارَتِه الرَّهْنَ . انتهى .

---

(١) فى : المغنى ٦/٤٤٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، ط : « قطع » .

المقنع وَلَا يَلْزَمُ الرَّهْنُ إِلَّا بِالْقَبْضِ ، وَاسْتِدَامَتُهُ شَرْطٌ فِى اللُّزُومِ ، ...

الشرح الكبير إذا قُلْنا : إنَّ للوَرَثَةِ التَّصَرُّفَ فى التَّرِكَةِ ووَفاءَ الدَّيْنِ مِن أمْوالِهم . فإن قِيلَ : فما الفائِدَةُ فى القولِ بصِحَّةِ الرَّهْنِ إذا لم يَخْتَصَّ المُرْتَهِنُ[1] به ؟ قُلْنا : فائِدَتُه أنَّه يَحْتَمِلُ أن يَرْضَى الغُرَماءُ بتَسْلِيمِه إليه ، فيَتِمُّ الرَّهْنُ . وسَواءٌ فيما ذَكَرْنا ما بعدَ الإذْنِ فى القَبْضِ وقبلَه ؛ لأنَّ الإذْنَ يَبْطُلُ بالجُنُونِ والمَوْتِ والإغْماءِ والحَجْرِ .

فصل : ولو حُجِرَ على الرَّاهِنِ لفَلَسٍ قبلَ التَّسْلِيمِ ، لم يَكُنْ له تَسْلِيمُه ؛ لأنَّ فيه تَخْصِيصًا للمُرْتَهِنِ بثَمَنِه ، وليس له تَخْصِيصُ بعضِ غُرَمائِه . وإن حُجِرَ عليه لسَفَهٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو زال عَقْلُه بجُنُونٍ ، على ما أسْلَفْنا . وإن أُغْمِيَ عليه لم يَكُنْ للمُرْتَهِنِ قَبْضُ الرَّهْنِ ، وليس لأحَدٍ تَقْبِيضُه ؛ لأنَّ المُغْمَى عليه لا تَثْبُتُ عليه الوِلايَةُ . وإن أُغْمِيَ على المُرْتَهِنِ لم يَكُنْ لأحَدٍ أن يَقُومَ مَقامَه فى قَبْضِ الرَّهْنِ ، وانْتُظِرَ إفاقَتُه . وإنْ خَرِسَ ، وكانت له كِتابَةٌ مَفْهُومَةٌ أو إشارَةٌ مَعْلُومَةٌ ، فحُكْمُه حُكْمُ المُتَكَلِّمِين ، وإن لم تُفْهَمْ إشارَتُه ولا كِتابَتُه ، لم يَجُزِ القَبْضُ . وإن كان أحَدُ هؤلاءِ قد أذِنَ فى القَبْضِ ، فحُكْمُه حُكْمُ مَن لم يَأْذَنْ ؛ لأنَّ إذْنَهم يَبْطُلُ ممّا[2] عَرَض لهم .

١٧٨٢ – مسألة : (ولا يَلْزَمُ الرَّهْنُ إلَّا بالقَبْضِ ، واسْتِدامَتُه شَرْطٌ

الإنصاف قوله : ولا يلْزَمُ الرَّهْنُ إلَّا بالقَبْضِ . يعْنِى للمُرْتَهِنِ أو لمَنِ اتَّفَقا عليه ، فلوِ

---

(١) فى را : « الرهن » .

(٢) فى م : « بما » .

الشرح الكبير

فى اللُّزُومِ) لا يَلْزَمُ الرَّهْنُ إلَّا بالقَبْضِ ، ويَكُونُ قبلَ القَبْضِ رَهْنًا جائِزًا ، يَجُوزُ للرّاهِنِ فَسْخُه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وسَواءٌ فى ذلك المَكِيلُ والمَوْزُونُ وغيرُه . وقال بعضُ أصْحابِنا : فى غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَلْزَمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، كالبَيْعِ . وقد نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ . وقال مالِكٌ : يَلْزَمُ الرَّهْنُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَلْزَمُ بالقَبْضِ ، فلَزِمَ قبلَه ، كالبَيْعِ . ووَجْهُ الأُولَى قَوْلُه تعالى : ﴿ فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾[1] . وَصَفَها بكَوْنِها مَقْبُوضَةً ، ولأنَّه عَقْدُ إرْفاقٍ يَفْتَقِرُ إلى القَبُولِ ، فافْتَقَرَ إلى القَبْضِ ، كالقَرْضِ ، ولأنَّه رَهْنٌ لم يُقْبَضْ ، فلا يَلْزَمُ إقْباضُه ، كما لو مات الرّاهِنُ . فعلى هذا ، إن تَصَرَّفَ

الإنصاف

اسْتَنابَ المُرْتَهِنُ الرَّاهِنَ[2] فى القَبْضِ ، لم يصِحَّ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . فشَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ مَسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يكونَ الرَّهْنُ مَوْصُوفًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، فلا يلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ ، وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . فعلى هذا ، يكونُ قبلَ القَبْضِ جائزًا ، ويصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبى مُوسى ، والقاضى ، فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، وابنِ عَقِيلٍ ، فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنِ عَبْدُوسٍ ، أنَّ القَبْضَ شَرْطٌ فى صِحَّةِ الرَّهْنِ ، وأنَّه قبلَ القَبْضِ غيرُ صَحيحٍ . ويأْتِى ذلك . وحمَلَ المُصَنِّفُ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، والقاضى كلامَ الخِرَقِىِّ على الأوَّلِ . الثَّانيةُ ، أنْ يكونَ الرَّهْنُ مُعَيَّنًا ، كالعَبْدِ ، والدَّارِ ، ونحوِهما ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ ، كغيرِ المُتَعَيِّنِ . قال فى « الكافِى » ، وابنُ مُنَجَّى ، وغيرُهما : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) سورة البقرة ٢٨٣ .

(٢) فى الأصل ، ط : « والراهن » .

الشرح الكبير

الرّاهِنُ فيه قبلَ القَبْضِ بهِبَةٍ أو بَيْعٍ أو عِتْقٍ ، أو جَعَلَه صَداقًا ، أو رَهَنَه ثانِيًا ، بَطَلَ الرَّهْنُ الأوَّلُ ، سَواءٌ قَبَضَ الهِبَةَ والبَيْعَ والرَّهْنَ الثَّانِيَ أو لم يَقْبِضْه ؛ لأنَّه أخْرَجَه عن إمْكانِ اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه ، أو فَعَل ما يَدُلُّ على قَصْدِه ذلك . وإن دَبَّرَه [٤/٣٧ ظ] أو أجَرَه ، أو زَوَّجَ الأمَةَ ، لم يَبْطُلِ الرَّهْنُ ؛ لأنَّ هذا التَّصَرُّفَ لا يَمْنَعُ البَيْعَ ، فلا يَمْنَعُ صِحَّةَ الرَّهْنِ . ولأنَّه لا يَمْنَعُ ابْتِداءَ الرَّهْنِ ، فلا يَقْطَعُ اسْتِدامَتَه ، كاسْتِخْدامِه . وإن كاتَبَ العَبْدَ

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وابنِ أبى مُوسى . ونَصَره أبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وغيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : ذكَرَه الشَّيْخُ وغيرُه المذهبَ . وعنه ، أنَّ القَبْضَ ليس بشَرْطٍ فى المُتَعَيِّنِ ، فيلْزَمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ . نصَّ عليه . قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : هذا قَوْلُ أصحابِنا . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . [٢/١١٥ و] وهو المذهبُ عندَ ابنِ عَقِيلٍ وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . فعليهما ، متى امْتَنَعَ الرَّاهِنُ مِن تَقْبِيضِه ، أُجْبِرَ عليه ، كالبَيْعِ . وإنْ ردَّه المُرْتَهِنُ على الرَّاهِنِ بعارِيَّةٍ أو غيرِها ، ثم طلَبَه ، أُجْبِرَ الرَّاهِنُ على ردِّه . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لا يصِحُّ الرَّهْنُ إلَّا مَقْبوضًا ، سواءٌ كان مُعَيَّنًا أو لا . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأرْبَعِين » : وصرَّح أبو بَكْرٍ بأنَّ القَبْضَ شَرْطٌ لصِحَّةِ الرَّهْنِ ، وأنَّه يبْطُلُ بزَوالِه . وكذلك المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، والشِّيرازِىُّ ، وغيرُهما . انتهى . وقد تقدَّم أنَّه ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وغيرِه .

فائدة : صِفَةُ قَبْضِ الرَّهْنِ ، كقَبْضِ المَبِيعِ ، على ما تقدَّم .

المقنع

فَإِنْ أَخْرَجَهُ الْمُرْتَهِنُ بِاخْتِيَارِهِ إِلَى الرَّاهِنِ ، زَالَ لُزُومُه ، فَإِنْ رَدَّهُ إِلَيْهِ ، عَادَ اللُّزُومُ .

الشرح الكبير

الرَّهْنَ[1] ، انْبَنَى على صِحَّةِ رَهْنِ المُكاتَبِ ، فإن قُلْنا : يَجُوزُ رَهْنُه . لم يَبْطُلِ الرَّهْنُ ، كالتَّدْبِيرِ . وإن قُلْنا : لا يَجُوزُ . بَطَلَ الرَّهْنُ ، كما لو أعْتَقَه .

فصل : فإن قُلْنا : إنَّ ابْتِداءَ القَبْضِ شَرْطٌ فى لُزُومِ الرَّهْنِ . فاسْتِدامَةُ القَبْضِ شَرْطٌ ؛ لأنَّها إحْدَى حالَتَىِ الرَّهْنِ ، فأشْبَهَتْ الابْتِداءَ . وإن قُلْنا : إنَّ الابْتِداءَ ليس بشَرْطٍ فى اللُّزُومِ . فكذلك الاسْتِدامَةُ .

١٧٨٣ – مسألة : (فإن أخْرَجَه المُرْتَهِنُ إلى الرّاهِنِ باخْتِيَارِه ، زال لُزُومُ الرَّهْنِ) وبَقِىَ العَقْدُ ، كأنَّه لم يُوجَدْ فيه قَبْضٌ ، سواءٌ أخْرَجَه بإجارَةٍ ، أو إعارَةٍ ، أو إيداعٍ ، أو غيرِ ذلك . فإذا عاد فرَدَّه إليه ، عاد اللُّزُومُ بحُكْمِ العَقْدِ السابقِ ؛ لأنَّه أقْبَضَه باخْتِيارِه ، فلَزِمَ به ، كالأوَّلِ . قال أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : إذا ارْتَهَنَ دارًا ، ثم أكْراهَا[2] صاحِبَها ،

الإنصاف

قوله : فإنْ أخْرَجَه المُرْتَهِنُ باخْتِيارِه إلى الرَّاهِنِ ، زَالَ لُزُومُه . ظاهِرُه ، سواءٌ أخَذَه الرَّاهِنُ بإذْنِه نِيابَةً أو لا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وذكَر فى « الانْتِصارِ » احْتِمالًا ، أنَّه لا يزُولُ لُزومُه إذا أخَذَه الرَّاهِنُ بإذْنِه نِيابَةً .

فائدة : لو أجَرَه أو أعارَه للمُرْتَهِنِ أو غيرِه بإذْنِه ، فلُزومُه باقٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) زيادة من : م .

(٢) فى الأصل : « اكتراها » .

الشرح الكبير

خَرَجَتْ مِن الرَّهْنِ ، فإذا رَجَعَت إليه صارَتْ رَهْنًا . وقال فى مَن رَهَن جارِيَةً ، ثم سَأل المُرْتَهِنَ أن يَبْعَثَها إليه لتَخْبِزَ لهم ، فبَعَثَ بها ، فوَطِئَها : انْتَقَلَتْ مِن الرَّهْنِ ، فإن لم يَكُنْ وَطِئَها ، فلا شىءَ . قال أبو بكرٍ : لا تَكُونُ رَهْنًا فى تِلْكَ الحالِ ، فإذا رَدَّها رَجَعَتْ إلى الرَّهْنِ . ومِمَّن أوْجَبَ اسْتِدامَةَ القَبْضِ مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وهذا التَّفْرِيعُ على القولِ الصَّحِيحِ ، فأمّا على قولِ مَن قال : ابْتِداءُ القَبْضِ ليس بشَرْطٍ . فأوْلَى أن يقولَ : الاسْتِدامَةُ غيرُ مُشْتَرَطَةٍ ؛ لأنَّ كلَّ شَرْطٍ يُعْتَبَرُ فى الاسْتِدامَةِ يُعْتَبَرُ فى الابْتِداءِ ، وقد يُعْتَبَرُ فى الابْتِداءِ ما لا يُعْتَبَرُ فى الاسْتِدامَةِ . وقال الشافعىُّ : اسْتِدامَةُ[1] القَبْضِ ليست شَرْطًا ؛ لأنَّه عَقْدٌ يُعْتَبَرُ[2] القَبْضُ فى ابْتِدائِه ، فلم يُشْتَرَطِ اسْتِدامَتُه ، كالهِبَةِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ .

الإنصاف

وغيرُهما . قال فى « الانْتِصارِ » : هو المذهبُ ، كالمُرْتَهِنِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وعنه ، يزُولُ لُزومُه . نصَرَه القاضى ، وقطَع به جماعَةٌ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يصِيرُ مَضْمُونًا بحالٍ . فلو اسْتَأْجرَه المُرْتَهِنُ ، عادَ اللُّزومُ بمُضِىِّ المُدَّةِ ، ولو سكَّنَه بأُجْرَتِه بلا إذْنِه ، فلا رَهْنَ . نصَّ عليهما . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ أكْراه بإذْنِ الرَّاهِنِ ، أو له ، فإذا رجَع صار رَهْنًا ، والكِراءُ للرَّاهِنِ . وقيل : إنْ أعارَه للمُرْتَهِنِ ، لم يزُلِ اللُّزومُ ، وإلَّا زال . وهى طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . وقال

---

(١) فى الأصل : « استدامته فى » .

(٢) فى الأصل : « يشترط » .

الشرح الكبير

ولأنَّها إحْدَى حالَتَىِ الرَّهْنِ ، فكان القَبْضُ فيه شَرْطًا ، كالابْتِداءِ . ويُفارِقُ الهِبَةَ ، فإنَّ القَبْضَ فى ابْتِدائِها يُثْبِتُ المِلْكَ ، فإذا ثَبَت اسْتَغْنَى عن القَبْضِ ثانِيًا ، والرَّهْنُ يُرادُ للوَثِيقَةِ لِيَتَمَكَّنَ مِن بَيْعِه واسْتِيفاءِ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه ، فإذا لم يَكُنْ فى يَدِه ، لم يَتَمَكَّنْ مِن بَيْعِه . وإن أُزِيلَتْ يَدُ المُرْتَهِنِ بغَيْرِ حَقٍّ ؛ كالغَصْبِ ، والسَّرِقَةِ ، أو إباقِ العَبْدِ ، أو ضَياعِ المَتاعِ ، ونحوِ ذلك ، لم يَزُلْ لُزُومُ الرَّهْنِ ؛ لأنَّ يَدَه ثابِتَةٌ حُكْمًا ، فكأنَّها لم تَزُلْ .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وفى المذهبِ قَوْلٌ : إنْ أجَر المُرْتَهِنُ بإذْنِ الرَّاهِنِ ، لم يزُلِ اللُّزومُ . وإنْ أجَر الرَّاهِنُ بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، زالَ اللُّزومُ . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : إنْ زادَتْ مُدَّةُ الإجارَةِ على أجَلِ الدَّيْنِ ، لم يصِحَّ بحالٍ .

فائدة : لو رهَنَه شيئًا ، ثم أذِنَ له فى الانْتِفاعِ به ، فهل يصِيرُ عارِيَّةً حالَ الانْتِفاعِ به ؟ قال القاضى فى « خِلافِه » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « نظَرِيَّاتِه »[1] ، [2]والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم : يصِيرُ مَضْمُونًا بالانْتِفاعِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ[2] احْتِمالًا ، أنَّه يَصِيرُ مَضْمُونًا بمُجَرَّدِ القَبْضِ إذا قبَضَه على هذا الشَّرْطِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا اتَّفَقا على ذلك ، فإنِ اخْتلَفا ، تعَطَّلَ الرَّهْنُ . على المذهبِ . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » ، لا يتَعَطَّلُ ، ويُجْبَرُ مَن أبَى منهما الإيجارَ . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّه إنِ امْتَنَعَ الرَّاهِنُ يتَعَطَّلُ الإيجارُ ، وإنِ امْتنَعَ المُرْتَهِنُ لم يتَعَطَّلْ .

---

(١) فى ط : « تصرفاته » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَوْ رَهَنَهُ عَصِيرًا ، فَتَخَمَّرَ ، زَالَ لُزُومُه ، فَإِنْ تَخَلَّلَ ، عَادَ لُزُومُهُ بِحُكْمِ الْعَقْدِ السَّابِقِ .

الشرح الكبير

١٧٨٤ – مسألة : (ولو رَهَنَه عَصِيرًا ، فتَخَمَّرَ ، زال لُزُومُه ، فإن تَخَلَّلَ ، عاد لزُومُه بحُكْمِ العَقْدِ السابقِ) يَصِحُّ رَهْنُ العَصِيرِ ؛ لأنَّه يَصِحُّ بَيْعُه ، وتَعْرِيضُه للخُرُوجِ عن المالِيّةِ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ رَهْنِه ، كالمَرِيضِ والجانِى . فإن صار إلى حالٍ لا يَخْرُجُ فيها عن المالِيَّةِ ، كالخَلِّ ، فهو رَهْنٌ بحالِه ، وإن تَخَمَّرَ ، زال [٤/٣٨ و] لُزُومُ العَقْدِ ، ووَجَبَتْ إراقَتُه ، فإن أُرِيقَ ، بَطَل العَقْدُ فيه[1] ، ولا خِيارَ للمُرْتَهِنِ ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَل فى يَدِه . فإن عاد خَلًّا ، عاد اللُّزُومُ بحُكْمِ العَقْدِ السابقِ ، كما لو زالَتْ يَدُ المُرْتَهِنِ عن الرَّهْنِ ، ثم عادَتْ إليه . وإنِ اسْتَحالَ خَمْرًا قبلَ قَبْضِ المُرْتَهِنِ له ، بَطَل الرَّهْنُ ، ولم يَعُدْ بعَوْدِه خَلًّا ؛ لأنَّه عَقْدٌ ضَعِيفٌ ، لعَدَمِ القَبْضِ ، فأشْبَهَ إسْلامَ أحَدِ الزَّوْجَيْنِ قبلَ الدُّخولِ . وذَكَر القاضِى ، أنَّ العَصِيرَ إذا اسْتَحالَ خَمْرًا بعد القَبْضِ ، بَطَل الرَّهْنُ أيضًا ، ثم إذا عاد خَلًّا ، عاد مِلْكًا لصاحِبِه مَرْهُونًا بالعَقْدِ السّابِقِ ؛ لأنَّه يَعُودُ مَمْلُوكًا بحُكْمِ المِلْكِ الأوَّلِ ، فيَعُودُ حُكْمُ الرَّهْنِ ؛ لأنَّه زال بزَوالِ المِلْكِ ، فيَعُودُ بعَوْدِه . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : هو رَهْنٌ بحالِه ؛ لأنَّه كانت له قِيمَةٌ حالَ كَوْنِه عَصِيرًا ، ويَجُوزُ أن تَصِيرَ له قِيمَةٌ ، فلا يَزُولُ المِلْكُ عنه ، كما لو ارْتَدَّ الجانِى ، ولأنَّ اليَدَ لم تَزُلْ عنه حُكْمًا ، بدَلِيلِ أنَّه لو غَصَبَه

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّ الْقَبْضَ وَاسْتِدَامَتَهُ فِي الْمُتَعَيِّنِ لَيْسَا بِشَرْطٍ ، فَمَتَى امْتَنَعَ الرَّاهِنُ مِنْ تَقْبِيضِهِ [١٠٩و] ، أُجْبِرَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

غاصِبٌ ، فتَخَلَّلَ فى يَدِه ، كان مِلْكًا للمَغْصُوب منه ، ولو زَالَتْ يَدُه كان مِلْكًا للغاصِبِ ، كما لو أراقَه ، فجَمَعَه إنْسانٌ فتَخَلَّلَ فى يَدِه ، كان له ، دُونَ مَن أراقَه . وهذا القولُ هو قَوْلُنا الأوَّلُ فى المَعْنَى ، إلَّا أن يَقُولُوا ببَقاءِ اللُّزُومِ فيه حالَ كَوْنِه خَمْرًا . قال شيخُنا[1] : ولم تَظْهَرْ لى فائِدَةُ الخِلافِ بعدَ اتِّفاقِهم على عَوْدِه رَهْنًا باسْتِحالَتِه خَلًّا ، وأرَى القولَ ببَقائِه رَهْنًا أقْرَبَ إلى الصِّحَّةِ ؛ لأنَّ العَقْدَ لو بَطَل لَما عاد صَحِيحًا مِن غيرِ ابْتِداءِ عَقْدٍ . فإن قالُوا : يمكِنُ عَوْدُه صَحِيحًا ؛ لعَوْدِ المَعْنَى الذى بَطَل بزَوالِه ، كما أنَّ زَوْجَةَ الكافِرِ إذا أسْلَمَتْ خَرَجَتْ مِن حُكْمِ العَقْدِ ؛ لاخْتِلافِ دِينِهما ، فإن أسْلَمَ الزَّوْجُ فى العِدَّةِ عادَتِ الزَّوْجِيَّةُ بالعَقْدِ الأوَّلِ ، لزَوالِ الاخْتِلافِ فى الدِّينِ . قلنا : هناك مازالَتِ الزَّوْجِيَّةُ ولا بَطَل العَقْدُ ، ولو بَطَل بانْقِضاءِ العِدَّةِ ، لَما عاد إلَّا بعَقْدٍ جَدِيدٍ ، وإنَّما العَقْدُ كان مَوْقُوفًا مُراعًى ، فإذا أسْلَمَ فى العِدَّةِ ، تَبَيَّنَّا أنَّه لم يَبْطُلْ ، وإن لم يُسْلِمْ ، تَبَيَّنَّا أنَّه كان قد بَطَل ، وهٰهنا قد جَزَمْتُمْ ببُطْلانِه .

١٧٨٥ – مسألة : (وعنه ، أن القَبْضَ واسْتِدامَتَه فى المُتَعَيِّنِ لَيْسَا بشَرْطٍ) ويَلْزَمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، كالبَيْعِ . فعلى هذا ، إنِ امْتَنَعَ الرّاهِنُ مِن

الإنصاف

قوله : واسْتِدامَتُه شَرْطٌ فى اللُّزُومِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ .

---

(١) فى : المغنى ٦/٤٦١ .

الشرح الكبير

تَقْبِيضِه ، أُجْبِرَ عليه ، كالبَيْعِ ، فإن رَدَّه المُرْتَهِنُ على الرّاهِنِ بعارِيَّةٍ أوغيرِها ، ثم طَلَبَه ، أُجْبِرَ الرّاهِنُ على رَدِّه ؛ لأنَّ الرَّهْنَ صَحِيحٌ ، والقَبْضَ واجِبٌ له[1] ، فيُجْبَرُ عليه ، كبَيْعِه .

فصل : وإذا اسْتَعارَ شيئًا ليَرْهَنَه ، جاز . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على أنَّ الرجلَ إذا اسْتَعارَ مِن الرجلِ شَيْئًا يَرْهَنُه على دَنانِيرَ مَعْلُومَةٍ عندَ رَجُلٍ سَمّاه ، إلى وَقْتٍ مَعْلُومٍ ، ففَعَلَ ، أنَّ ذلك جائِزٌ . ويَنْبَغِى أن [٣٨/٤ ظ] يَذْكُرَ المُرْتَهِنَ ، والقَدْرَ الذى يَرْهَنُه به ، وجِنْسَه ، ومُدَّةَ الرَّهْنِ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ يَخْتَلِفُ بذلك ، فاحْتِيجَ إلى بَيانِه ، كأصْلِ الرَّهْنِ . ومتى شَرَط شيئًا مِن ذلك ، فخالَفَ ، ورَهَنَه بغَيْرِه ، لم يَصِحَّ الرَّهْنُ ؛ لأنَّه لم يُؤْذَنْ له فيه ، أشْبَهَ مَن لم يَأْذَنْ فى أصْلِ الرَّهْنِ . وهذا إجْماعٌ ، حَكاهُ ابنُ المُنْذِرِ . فإن أذِن له فى رَهْنِه بقَدْرٍ مِن المالِ ، فنَقَص[2] عنه ، صَحَّ ؛ لأنَّ مَن أذِن فى شيءٍ ، فقد أذِن فى أقَلَّ منه . وإن رَهَنَ بأكْثَرَ ، احْتَمَلَ أنْ يَبْطُلَ فى الكلِّ ؛ لأنَّه خالَفَ المَنْصُوصَ عليه ، فبَطَلَ ، كما لو قال : ارْهَنْهُ بدَنانِيرَ . فرَهَنَهُ بدَراهِمَ . أو : بحالٍّ .

الإنصاف

يعْنِى ، حيثُ قُلْنا : لا يلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ . وعنه ، أنَّ اسْتِدامَتَه فى المُتَعَيِّنِ ليسَتْ بشَرْطٍ . واخْتارَه فى « الفائقِ » .

فائدة : لو رهَنَه ما هو فى يَدِ المُرْتَهِنِ ، ومَضْمُونٍ عليه ؛ كالغُصوبِ ، والعَوارِى ، والمَقْبُوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ - حيثُ قُلْنا : يُضْمَنُ - والمَقْبوضُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « قبض » .

الشرح الكبير

فرَهَنَه بمُؤَجَّلٍ ، أو بالعَكْسِ ، فإنَّه لا يَصِحُّ . وهذا مَنْصُوصُ الشافعيِّ . واحْتَمَلَ أن يَصِحَّ فى القَدْرِ المَأْذُونِ فيه ، ويَبْطُلَ فى الزّائِدِ عليه ؛ لأنَّ العَقْدَ تَناوَلَ ما يَجُوزُ وما لا يَجُوزُ ، فصَحَّ فيما يَجُوزُ دُونَ غيرِه ، كتَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . ويُفارِقُ ما ذَكَرْنا من الأُصُولِ ، فإنَّ العَقْدَ لم يَتَناوَلْ مَأْذُونًا فيه بحالٍ ، وكلُّ واحِدٍ مِن هذه الأُمُورِ يَتَعَلَّقُ به غَرَضٌ لا يُوجَدُ فى الآخَرِ ، فإنَّ الرّاهِنَ قد يَقْدِرُ على فَكاكِه فى الحالِ ، ولا يَقْدِرُ على ذلك عندَ الأجَلِ ، وبالعَكْسِ ، وقد يَقْدِرُ على فَكاكِه بأحَدِ النَّقْدَيْنِ دُونَ الآخَرِ ، فيَفُوتُ الغَرَضُ بالمُخالَفَةِ . وفى مَسْأَلَتِنا إذا صَحَّ فى المائَةِ المَأْذُونِ فيها ، لم يَخْتَلِفِ الغَرَضُ . فإن أطْلَقَ الإذْنَ فى الرَّهْنِ مِن غيرِ تَعْيِينٍ ، فقالَ القاضِى : يَصِحُّ ، وله رَهْنُه بما شاء . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْيِ . وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ . والآخَرُ ، لا يَجوزُ حتى يُبَيِّنَ[1] قَدْرَ الذى يَرْهَنُه به وصِفَتَه وحُلُولَه وتَأْجِيلَه ؛ لأنَّ هذا بمَنْزِلَةِ الضَّمانِ ، لأنَّ مَنْفَعَةَ العَبْدِ لسَيِّدِه ، والعارِيَّةُ ما أفادَتِ المَنْفَعَةَ ، إنَّما حَصَّلَتْ له نَفْعًا يَكُونُ الرَّهْنُ وَثِيقَةً عنه ، فهو بمَنْزِلَةِ الضَّمانِ فى ذِمَّتِه ، وضَمانُ المَجْهُولِ لا يَصِحُّ . ولَنا ، أنَّها عارِيَّةٌ ، فلم يُشْتَرَطْ لصِحَّتِها ذِكْرُ ذلك ، كالعَارِيَّةِ لغيرِ الرَّهْنِ ، والدَّلِيلُ

الإنصاف

بعَقْدٍ فاسِدٍ ، صحَّ الرَّهْنُ ، وزالَ الضَّمانُ ، كما لو كان غيرَ مَضْمُونٍ عليه ، كالوَدِيعَةِ[2] ونحوِها . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ لُزومُ الرَّهْنِ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، ولا يحْتاجُ إلى أمْرٍ زائدٍ على ذلك . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ :

---

(١) فى م : « يتبين » .

(٢) فى الأصل ، ط : « كالوثيقة » .

الشرح الكبير

على أنَّه عارِيَّةٌ أنَّه قَبَضَ مِلْكَ غيرِه لمَنْفَعَةِ نفسِه مُنْفَرِدًا بها مِن غيرِ عِوَضٍ ، فكان عارِيَّةً ، كقَبْضِه للخِدْمَةِ . وقَوْلُهم : إنَّه ضَمانٌ . غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّ الضَّمانَ يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، وهذا يَثْبُتُ فى الرَّقَبَةِ ، ولأنَّ الضَّمانَ لازِمٌ فى حَقِّ الضّامِنِ ، وهذا له الرُّجُوعُ فى العَبْدِ قبلَ الرَّهْنِ وإلْزامُ المُسْتَعِيرِ بِفَكاكِه بعدَه . وقَوْلُهم : إنَّ المَنافِعَ للسَّيِّدِ . قُلْنا : المَنافِعُ مُخْتَلِفَةٌ ، فيَجُوزُ أن يَسْتَعِيرَه لتَحْصِيلِ مَنْفَعَةٍ واحِدَةٍ ، وسائِرُ المَنافِعِ للسَّيِّدِ ، كما لو اسْتَعارَه لحِفْظِ مَتاعٍ ، وهو مع ذلك يَخِيطُ لسَيِّدِه أو يَعْمَلُ له شيئًا ، أو اسْتَعارَه ليَخِيطَ له ويَحْفَظُ المَتاعَ لسَيِّدِه . فإن قيل : لو كان عارِيَّةً ، لَما صَحَّ رَهْنُه ؛ لأنَّ العارِيَّةَ لا تَلْزَمُ ، والرَّهْنُ لازِمٌ . قُلْنا : العارِيَّةُ غيرُ لازِمَةٍ مِن [٣٩/٤ و] جِهةِ المُسْتَعِيرِ ، فإنَّ لصاحِبِ العَبْدِ المُطالَبَةَ بفَكاكِه قبلَ حُلُولِ الدَّيْنِ . ولأنَّ العارِيَّةَ قد تَكُونُ لازِمَةً فيما إذا أعارَه حائِطًا لِيَبْنِيَ عليه ، أو أرْضًا لِيَزْرَعَ فيها ما لا يُحْصَدُ قَصِيلًا ، ثم هو مَنْقُوضٌ بما إذا اسْتَعارَه لِيَرْهَنَه بدَيْنٍ مَوْصُوفٍ عندَ رَجُلٍ مُعَيَّنٍ إلى أجلٍ مَعْلُومٍ . إذا ثَبَتَ ذلك ، فإنَّه يَصِحُّ رَهْنُه بما شاء إلى أىِّ وَقْتٍ شاء ؛ لأنَّ الإِذْنَ يَتَناوَلُ الكُلَّ بإطْلاقِه ، وللسَّيِّدِ مُطالَبَةُ الرّاهِنِ بفَكاكِه ، حالًّا كان أو مُؤَجَّلًا ، فى مَحِلِّ الحَقِّ وقبلَه ؛ لأنَّ العارِيَّةَ لا تَلْزَمُ . ومَتَى حَلَّ الحَقُّ فلم يَقْبِضْه ، فللمُرْتَهِنِ بَيْعُ الرَّهْنِ ، واسْتِيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه ، ويَرْجِعُ المُعِيرُ على الرّاهِنِ بالضَّمانِ ، وهو قِيمَةُ العَيْنِ المُسْتَعارَةِ ، أو مثلُها إن كانت مِن

الإنصاف

وهذا المذهبُ ، وهى شَبِيهَةٌ بالهِبَةِ . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ رهَنَه ما فى يَدِه ، ولو غَصْبًا ، فكهِبَتِه إيَّاه . وقال القاضى وأصحابُه : لا يصِيرُ رَهْنًا حتى تَمْضِيَ مُدَّةٌ

الشرح الكبير

ذَواتِ الأمْثالِ ، ولا يَرْجِعُ بما بِيعَتْ به[1] ، سواءٌ بِيعَتْ بأقَلَّ مِن القِيمَةِ أو أكْثَرَ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . والثّانى ، أنَّها إن بِيعَتْ بأقَلَّ مِن قِيمَتِها رَجَعَ بالقِيمَةِ ؛ لأنَّ العارِيَّةَ مَضْمُونَةٌ ، فيَضْمَنُ نَقْصَ ثَمَنِها ، وإن بِيعَت بأكْثَرَ ، رَجَع بما بِيعَتْ به ؛ لأنَّ العَبْدَ مِلْكٌ للمُعِيرِ ، فيَكُونُ ثَمَنُه كلُّه له . وكذلك لو أسْقَطَ المُرْتَهِنُ حَقَّه عن الرّاهِنِ ، رَجَع الثَّمَنُ كلُّه إلى صاحِبِه . فإذا قَضَى به دَيْنَ الرّاهِنِ رَجَع به عليه ، ولا يَلْزَمُ مِن وُجُوبِ[1] ضَمانِ النَّقْصِ أن لا تكُونَ الزِّيادَةُ لِصاحِبِ العَبْدِ ، كما لو كان باقِيًا بعَيْنِه . فأمّا إن تَلِف الرَّهْنُ ، فإنَّ الرّاهِنَ يَضْمَنُه بقِيمَتِه ، سَواءٌ تَلِفَ بتَفْرِيطٍ ، أو بغَيْرِ تَفْرِيطٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ العارِيَّةَ مَضْمُونَةٌ .

فصل : وإن فَكَّ المُعِيرُ الرَّهْنَ ، وأدَّى الدَّيْنَ الذى عليه بإذْنِ الرّاهِنِ ، رَجَع به[1] عليه . وإن قَضاه مُتَبَرِّعًا ، لم يَرْجِعْ بشىءٍ . وإن قَضاه بغيرِ إذْنِه مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ ، فهل يَرْجِعُ ؟ على رِوايَتَيْن ، بِناءً على ما إذا قَضَى دَيْنَه بغيرِ إذْنِه ، وَيَتَرَجَّحُ الرُّجُوعُ هٰهنا ؛ لأنَّ له المُطالَبَةَ بفَكاكِ عَبْدِه ، وأداءُ دَيْنِه فَكاكُه . وإنِ اخْتَلَفا فى الإذْنِ ، فالقولُ قولُ الرّاهِنِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . وإن شَهِد المُرْتَهِنُ للمُعِيرِ ، قُبِلَتْ شَهادَتُه ؛ لأنَّه لا يَجُرُّ بها نَفْعًا ،

الإنصاف

يتَأتَّى قَبْضُه فيها . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » . فعلى الثّانى ، إنْ كان مَنْقُولًا[2] ، فبمُضِىِّ مُدَّةٍ يُمْكِنُ اكْتِيالُه واتِّزانُه فيها . وإنْ كان غيرَ مَنْقُولٍ ، فبمُضِىِّ مُدَّةِ التَّخْلِيَةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « مقبوضًا » .

الشرح الكبير

ولا يَدْفَعُ بها ضَرَرًا . وإن قال : أذِنْتَ لى فى رَهْنِه بعَشَرَةٍ . قال : بل[1] بخَمْسَةٍ . فالقولُ قولُ المالكِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وإن كان الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا ، فقَضاه حالًّا بإذْنِه ، رَجَع به حالًّا . وإن قَضاهُ بغَيْرِ إذْنِه ، فقال القاضِى : يَرْجِعُ به حالًّا أيضًا ؛ لأنَّ له المُطالَبَةَ بفَكاكِ عَبْدِه فى الحالِ .

فصل : ولو اسْتَعارَ مِن رجلٍ عَبْدًا ليَرْهَنَه بمائةٍ ، فرَهَنَه عندَ رَجُلَيْن ، صَحَّ ؛ لأنَّ [٤/٣٩ ظ] تَعْيِينَ ما يَرْهَنُ به ليس شَرْطًا ، فكذلك مَن يَرْهَنُ عندَه . ولأنَّ رَهْنَهُ مِن اثْنَيْن أقَلُّ ضَرَرًا ؛ لأنَّه يَنْفَكُّ منه بَعْضُه بقَضاءِ بعضِ الدَّيْنِ ، بخِلافِ ما إذا رَهَنَه عندَ واحِدٍ . فإذا قَضَى أحَدَهما ما عليه مِن الدَّيْنِ ، خَرَج نَصِيبُه مِن الرَّهْنِ ؛ لأنَّ عَقْدَ الواحِدِ مع الاثْنَيْن عَقْدان فى الحَقِيقَةِ . ولو اسْتَعارَ عَبْدًا مِن رَجُلَيْن ، فرَهَنَه عندَ واحِدٍ بمائَةٍ ، فقَضاهُ نِصْفَها عن أحَدِ النَّصِيبَيْن ، لم يَنْفَكَّ مِن الرَّهْنِ شىءٌ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه عَقْدٌ واحِدٌ مِن راهِنٍ واحِدٍ ، مع مُرْتَهِنٍ واحِدٍ ، أشْبَهَ ما لو كان العَبْدُ لواحِدٍ . والثّانِى ، يَنْفَكُّ نِصْفُ العَبْدِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما إنَّما أذِنَ فى رَهْنِ نَصِيبِه بخَمْسِين ، فلا يَكُونُ رَهْنًا بأكْثَرَ منها[2] ، كما لو قال

الإنصاف

وإنْ كان غائبًا ، لم يصِرْ مَقْبُوضًا حتى يُوافِيَه هو أو وَكِيلُه ، ثم تمْضِىَ مُدَّةٌ يُمْكِنُ قَبْضُه فيها ، فلو تَلِفَ قبلَ مُضِىِّ مُدَّةٍ يتَأَتَّى قبْضُه فيها ، فهو[3] كتَلَفِ الرَّهْنِ قبلَ

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى ر ١ ، م : « منهما » .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

له : ارْهَنْ نَصِيبى بخَمْسِين ، لا تَزِدْ عليها . فعلى هذا الوَجْهِ ، إن كان المُرْتَهِنُ عالِمًا بذلك ، فلا خِيارَ له ، وإن لم يَكُنْ عالِمًا ، والرَّهْنُ مَشْرُوطٌ فى بَيْعٍ[1] ، احْتَمَلَ أنَّ له الخِيارَ ؛ لأنَّه دَخَل على أنَّ كلَّ جُزْءٍ مِن الرَّهْنِ وَثِيقَةٌ بجَمِيعِ الدَّيْنِ ، وقد فاتَه ذلك ، واحْتَمَلَ أن لا يَكُونَ له خِيارٌ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ سُلِّمَ له كلَّه بالدَّيْنِ كلِّه ، وهو قد دَخَل على ذلك . ولو كان رَهَن هذا العَبْدَ عندَ رَجُلَيْن ، فَقَضَى أحَدَهما ، انْفَكَّ نَصِيبُ كلِّ واحِدٍ مِن المُعِيرَيْنِ مِن نِصْفِه . وإن قَضَى نِصْفَ دَيْنِ أحَدِهِما ، انْفَكَّ نَصِيبُ أحَدِهما ، على أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، يَنْفَكُّ نِصْفُ نَصِيبِ كلِّ واحِدٍ منهما .

فصل : ولو كان لرَجُلَيْن عَبْدان ، فأذِنَ كلُّ واحِدٍ منهما لشَرِيكِه فى رَهْنِ نَصِيبِه مِن أحَدِ العَبْدَيْن ، فرَهَناهما عندَ رجلٍ مُطْلَقًا ، صَحَّ . فإن شَرَط أحَدُهما ، أنَّنِى متى قَضَيْتُ ما علىَّ مِن الدَّيْنِ ، انْفَكَّ الرَّهْنُ فى العَبْدِ الذى رَهَنْتُه ، وفى العَبْدِ الآخَرِ ، أو[2] فى قَدْرِ نَصِيبِى مِن العَبْدِ الآخَرِ . فهذا شَرْطٌ فاسِدٌ ؛ لأنَّه شَرَط أن يَنْفَكَّ بقَضاءِ الدَّيْنِ رَهْنٌ على دَيْنٍ آخَرَ ، ويَفْسُدُ الرَّهْنُ ؛ لأنَّ فى هذا الشَّرْطِ نَقْصًا على المُرْتَهِنِ ، وكلُّ شَرْطٍ فاسِدٍ يَنْقُصُ حَقَّ المُرْتَهِنِ ، يُفْسِدُ الرَّهْنَ . فأمّا إن شَرَط أنَّه لا يَنْفَكُّ شىءٌ مِن

الإنصاف

قَبْضِه . ثم هل يفْتَقِرُ إلى إذْنِ الرَّاهِنِ فى قَبْضِه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ رهَنَه

---

(١) بعده فى الأصل : « واحد » .

(٢) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

العَبْدِ حتى يَقْضِىَ جَمِيعَ الدَّيْنِ ، فهو فاسِدٌ أيضًا ؛ لأنَّه شَرَط أن يَبْقَى الرَّهْنُ مَحْبُوسًا بغَيْرِ الدَّيْنِ الذى هو رَهْنٌ به ، لكنَّه لا يَنْقُصُ حَقَّ المُرْتَهِنِ ، فهل يَفْسُدُ الرَّهْنُ بذلك ؟ على وَجْهَيْن . وقد ذَكَرْنا أنَّ الرَّهْنَ لا يَلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ فى الصَّحِيحِ .

فصل : والقَبْضُ فى الرَّهْنِ كالقَبْضِ فى البَيْعِ ، على ما ذَكَرْناه . فلو رَهَنَه دارًا ، فخَلَّى بينَه وبينَها ، وللرَّاهِنِ فيها قُماشٌ ، لم يَمْنَعْ مِن صِحَّةِ التَّسْلِيمِ ؛ لأنَّ اتِّصالَها بمِلْكِ الرّاهِنِ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ التَّسْلِيمِ ، كالثَّمَرَةِ فى الشَّجَرَةِ . وكذلك الدّابَّةُ التى عليْها حِمْلٌ للرَّاهِنِ . [٤/٤٠ و] ولو رَهَن الحِمْلَ وهو على الدّابَّةِ ، وسَلَّمَها إليه بحِمْلِها ، صَحَّ القَبْضُ ؛ لأنَّه حَصَل فيهما جَمِيعًا ، فيَكُونُ مَوْجُودًا فى الرَّهْنِ منهما .

فصل : وإذا رَهَنَه سَهْمًا مُشاعًا مِمّا لا يُنْقَلُ ، خَلَّى بينَه وبينَه وإن لم يَحْضُرِ الشَّرِيكُ . وإن كان مَنْقُولًا كالجَوْهَرِ ، فقَبْضُها تَناوُلُها ، ولا يُمْكِنُ تَناوُلُها إلَّا برِضا الشَّرِيكِ ، فإن رَضِىَ الشَّرِيكُ ، تَناوَلَها المُرْتَهِنُ ، وإنِ امْتَنَعَ ، فرَضِىَ الرّاهِنُ أو المُرْتَهِنُ بيَدِ[1] الشَّرِيكِ ، جاز ، وناب عن المُرْتَهِنِ فى القَبْضِ . وإن تَنازَعَ الشَّرِيكُ والمُرْتَهِنُ ، أقامَ الحاكِمُ عَدْلًا تَكُونُ فى يَدِه لهما ، وإن سَلَّمَها الرّاهِنُ إلى المُرْتَهِنِ بغيرِ إذْنِ الشَّرِيكِ ،

الإنصاف

ما فى يَدِه ،[2] ولو غَصْبًا[2] ، فكهِبَتِه إيَّاه ، ويزولُ ضَمانُه . وظاهِرُه أنَّه يلْزَمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، على المذهبِ ، ولا يصِحُّ القَبْضُ إلَّا بإذْنِه ، على المذهبِ ، كما فى الهِبَةِ .

---

(١) فى المغنى ٦/٤٥١ : « كونها بيد » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فتناوَلَها ، وقُلْنا : اسْتِدامَةُ القَبْضِ شَرْطٌ . لم يَكْفِ هذا التَّناوُلُ . وإن قُلْنا : ليس بشَرْطٍ . فقد حَصَل القَبْضُ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ حَصَل فى يَدِه ، والتَّعَدِّى فى غيرِه لا يَمْنَعُ صِحَّةَ القَبْضِ ، كما لو رَهَنَه ثَوْبًا ، فسَلَّمَه إليه مع ثَوْبٍ غيرِه ، فتناوَلَهما جَمِيعًا . ولو رَهَنَه ثَوْبًا ، فاشْتَبَهَ عليه بغَيْرِه ، فسَلَّمَ إليه أحَدَهما ، لم يَثْبُتِ القَبْضُ ؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ أنَّه أقْبَضَه الرَّهْنَ ، فإن تَبَيَّنَ أنَّه الرَّهْنُ ، صَحَّ القَبْضُ ، وإنْ سَلَّمَ إليه الثَّوْبَيْن مَعًا ، حَصَل القَبْضُ ؛ لأنَّه قد تَسَلَّمَ الرَّهْنَ يَقِينًا .

فصل : ولو رَهَنَه دَارًا ، فخَلَّى بينَه وبينَها ، وهما فيها ، ثم خَرَج الرّاهِنُ ، صَحَّ القَبْضُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ حتى يُخَلِّىَ بينَه وبينَها بعدَ خُرُوجه منها ؛ لأنَّه ما كان فى الدَّارِ فيدُه عليها ، فما حَصَلَتِ التَّخْلِيَةُ . ولَنا ، أنَّ التَّخْلِيَةَ تَصِحُّ بقَوْلِه مع التَّمْكِينِ منها وعَدَمِ المانِعِ ، أشْبَهَ ما لو كانا خارِجَيْن عنها ، ولا يَصِحُّ ما ذَكَرَه ؛ (1)ألَا تَرَى أنَّ(1) خُرُوجَ المُرْتَهِنِ منها لا يُزِيلُ يَدَه عنها ، ودُخُولَه إلى دارِ غَيْرِه لا يُثْبِتُ يَدَه عليها ، ولأنَّه بخُرُوجِه عنها مُحَقِّقٌ لقَوْلِه ، فلا مَعْنَى لإعادَةِ التَّخْلِيَةِ .

فصل : وإن رَهَنَه مالًا فى يَدِ المُرْتَهِنِ ؛ عارِيَّةً ، أو وَدِيعَةً ، أو غَصْبًا ، أو نحوَه ، صَحَّ الرَّهْنُ ؛ لأنَّه مالكٌ له يُمْكِنُ قَبْضُه ، فصَحَّ رَهْنُه ، كما لو

الإنصاف

على ما يأْتِى فى بابِ الهِبَةِ .

(1 - 1) فى م : « لأن » .

الشرح الكبير

كان فى يَدِه . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ لُزُومُ الرَّهْنِ هٰهنا بنَفْسِ العَقْدِ ، مِن غيرِ احْتِياجٍ إلى أمْرٍ زائِدٍ ، فإنَّه قال : إذا حَصَلَتِ الوَدِيعةُ فى يَدِه بعدَ الرَّهْنِ ، فهو رَهْنٌ . فلم يَعْتَبِرْ أمْرًا زائِدًا ؛ وذلك لأنَّ اليَدَ ثابِتَةٌ ، والقَبْضَ حاصِلٌ ، وإنَّما يَتَغَيَّرُ[1] الحُكْمُ لا غيرُ ، ويُمْكِنُ تَغَيُّرُ الحُكْمِ مع اسْتِدامَةِ القَبْضِ ، كما أنَّه لو طُولِبَ بالوَدِيعَةِ فجَحَدَها لتَغَيَّرَ الحُكْمُ ، وصارَتْ مَضْمُونَةً عليه مِن غيرِ أمْرٍ زائِدٍ . ولو عادَ الجاحِدُ فأقَرَّ بها ، وقال لصاحِبِها : خُذْ وَدِيعَتَكَ . فقال : دَعْها عندَك وَدِيعَةً كما كانت ، ولا ضَمانَ [٤/٤٠ ظ] عليك فيها . لتَغَيَّرَ الحُكْمُ مِن غيرِ حُدُوثِ أمْرٍ زائِدٍ . وقال القاضِى ، [2]وأصحابُه و[2] الشافعىُّ : لا يَصِيرُ رَهْنًا حتى تَمْضِىَ مُدَّةٌ يَتَأتَّى قَبْضُه فيها ، فإن كان مَنْقُولًا ، فبمُضِىِّ مُدَّةٍ يُمْكِنُ نَقْلُه فيها ، وإن كان مَكِيلًا ، فبمُضِىِّ مُدَّةٍ يُمْكِنُ اكْتِيالُه فيها ، وإن كان غيرَ مَنْقُولٍ ، فبمُضِىِّ مُدَّةِ التَّخْلِيَةِ ، وإن كان غائِبًا عن المُرْتَهِنِ ، لم يَصِرْ مَقْبُوضًا حتى يُوافِيَه[3] هو أو وَكِيلُه ثم تَمْضِى مُدَّةٌ يُمْكِنُ قَبْضُه فيها ؛ لأنَّ العَقْدَ يَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ ، والقَبْضَ إنَّما يَحْصُلُ بفِعْلِه أو بإمْكانِه ، فيَكْفِى ذلك ، ولا يَحْتاجُ إلى وُجُودِ حَقِيقَةِ القَبْضِ ؛ لأنَّه مَقْبُوضٌ حَقِيقَةً . فإن تَلِفَ قبلَ مُضِىِّ مُدَّةٍ يَتَأتَّى قَبْضُه فيها ، فهو كتَلَفِ الرَّهْنِ قبلَ قَبْضِه . ثم هل يَفْتَقِرُ إلى الإذْنِ مِن الرّاهِنِ فى القَبْضِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما يَفْتَقِرُ ؛ لأنَّه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، را : « يعتبر » .

(٢ - ٢) فى م : « وأصحاب » .

(٣) فى م : « يوفيه » .

الشرح الكبير

قَبْضٌ يَلْـزَمُ به عَقْدٌ غيرُ لازِمٍ ، فلم يَحْصُلْ بغيرِ إذْنٍ ، كما لو كان فى يَدِ الرّاهِنِ ، وإقْرارُه فى يَدِه لا يَكْفِى ، كما لو أقَرَّ المَغْصُوبَ فى يدِ غاصِبِه مع إمْكانِ أخْذِه منه . والثانِى ، لا يَفْتَقِرُ ؛ لأنَّ إقْرارَه فى يَدِه بمَنْزِلَةِ إذْنِه فى القَبْضِ ، فإن أُذِنَ له فى القَبْضِ ، ثم رَجَع عنه قبلَ مُضِىِّ مُدَّةٍ يَتَأَتَّى القَبْضُ فيها ، لم يَلْزَمِ الرَّهْنُ حتى يَعُودَ فيأْذَنَ ثم تَمْضِى مُدَّةٌ يَقْبِضُه فى مثْلِها .

فصل : وإذا رَهَنَه المَضْمُونَ على المُرْتَهِنِ ؛ كالمَغْصُوبِ ، والعارِيَّةِ ، والمَقْبُوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، أو فى بَيْعٍ فاسِدٍ ، صَحَّ ، وزالَ الضَّمانُ . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَزُولُ الضَّمانُ ، ويَثْبُتُ حُكْمُ الرَّهْنِ ، والحُكْمُ الذى كان ثابتًا فيه يَبْقَى بحَالِه ؛ لأنَّه لا تَنافِىَ بينَهما ، بدَلِيلِ أنَّه لو تَعَدَّى فى الرَّهْنِ ، صارَ مَضْمُونًا ، وهو رَهْنٌ كما كان ، فكذلك ابْتداؤُه ؛ لأنَّه أحَدُ حالَتَىِ الرَّهْنِ . ولَنا ، أنَّه مَأْذُونٌ له فى إمْساكِه رَهْنًا ، لم يَتَجَدَّدْ فيه منه عُدْوَانٌ ، فلم يَضْمَنْه ، كما لو قَبَضَه منه ثم أقْبَضَه إيّاه ، أو أبْرَأه مِن ضَمانِه . وقَوْلُهم : لا تَنافِىَ بينَهما . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ الغاصِبَ يَدُه عادِيَةٌ يَجِبُ عليه إزالَتُها ، ويَدُ المُرْتَهِنِ مُحِقَّةٌ[1] جَعَلَها الشَّرْعُ له ، ويَدُ المُرْتَهِنِ يَدُ أمانَةٍ . ويَدُ الغاصِبِ والمُسْتَعِيرِ ونحوِهما يَدٌ ضامِنَةٌ ، وهذان مُتَنافِيَان . ولأنَّ السَّبَبَ المُقْتَضِىَ للضَّمانِ زال ، فزالَ الضَّمانُ لزَوالِه ، كما لو رَدَّه إلى مالِكِه ، وذلك لأنَّ سَبَبَ الضَّمانِ الغَصْبُ أو العارِيَّةُ ونحوُهما ، وهذا لم يَبْقَ غاصِبًا ولا مُسْتَعِيرًا ، ولا يَبْقَى الحُكْمُ

(١) فى م : « محققة » .

الشرح الكبير

مع زَوالِ سَبَبِه وحُدُوثِ سَبَبٍ يُخالِفُ حُكْمُه حُكْمَه ، وأمّا إذا تَعَدَّى فى الرَّهْنِ ، فإنَّه يَلْزَمُه الضَّمانُ ؛ لعُدْوانِه ، لا لكَوْنِه غاصِبًا ولا مُسْتَعِيرًا ، وهٰهنا قد زال سَبَبُ الضَّمانِ ، ولم يَحْدُثْ ما يُوجِبُه ، فلم يَثْبُتْ .

[٤١/٤ و] **فصل** : وإذا رَهَنَه عَيْنَيْن ، فتَلِفَتْ إحْداهُما قبلَ قَبْضِها ، انْفَسَخَ العَقْدُ فيها دُونَ الباقِيَةِ ؛ لأنَّ العَقْدَ كان صَحِيحًا فيهما ، وإنَّما طَرَأ انْفساخُ العَقْدِ فى إحْداهُما ، فلم يُؤَثِّرْ فى الأُخْرَى ، كما لو اشْتَرَى شَيْئَيْن فرَدَّ أحَدَهما بعَيْبٍ أو غيرِه . والرّاهِنُ مُخَيَّرٌ بينَ إقْباضِ الباقِيَةِ وبينَ مَنْعِها ، إذا قُلْنا : إنَّ الرَّهْنَ لا يَلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ . وإن كان التَّلَفُ بعدَ قَبْضِ الأُخْرَى ، لَزِم الرَّهْنُ فيها ، فإن كان الرَّهْنُ مَشْرُوطًا فى بَيْعٍ ، ثَبَت للبائِعِ الخِيارُ ، لتَعَذُّرِ الرَّهْنِ بكَمالِه ، فإن رَضِىَ لم يَكُنْ له المُطالَبَةُ ببَدَلِ التالِفَةِ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ لم يَلْزَمْ فيها ، وتَكُونُ المَقْبُوضَةُ رَهْنًا بجَمِيعِ الثَّمَنِ . فإنْ تَلِفَت إحْدَى العَيْنَيْن بعدَ القَبْضِ ، فلا خِيارَ للبائِعِ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ لو تَلِف كلُّه ، لم يَثْبُتْ للبائِعِ خِيارٌ ، فإذا تَلِف بَعْضُه كانَ أوْلَى ، ثم إن كان تَلَفُها بعدَ قَبْضِ العَيْنِ الأُخْرَى ، فقد لَزِم الرَّهْنُ فيها ، وإنْ كان قبلَ قَبْضِ الأُخْرَى ، فالرّاهِنُ مُخَيَّرٌ بينَ إقْباضِها وبينَ تَرْكِه ، فإنِ امْتَنَعَ مِن تَقْبِيضِها ، ثَبَت للبائِعِ الخِيارُ ، كما لو لم[1] تَتْلَفِ الأُخْرَى .

فصل : وإذا رَهَنَه دارًا ، فانْهَدَمَتْ قبلَ قَبْضِها ، لم يَنْفَسِخْ عَقْدُ الرَّهْنِ ؛ لأنَّ مالِيَّتَها لم تَذْهَبْ بالكُلِّيَّةِ ، فإنَّ عَرْصَتَها وأنْقاضَها باقِيَةٌ ،

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ويَثْبُتُ للمُرْتَهِنِ الخِيارُ إن كان الرَّهْنُ مَشْرُوطًا فى بَيْعٍ ؛ لتَعَيُّبِها[1] ونقْصِ قِيمَتِها . فإن قيلَ : فلِمَ لا يَنْفَسِخُ عَقْدُ الرَّهْنِ ، كعَقْدِ الإجارَةِ ؟ قُلْنا : الإجارَةُ عَقْدٌ على مَنْفَعَةِ السُّكْنَى ، وقد تَعَذَّرَتْ وعَدِمَتْ ، فبَطَلَ العَقْدُ ؛ لعَدَمِ المَعْقُودِ عليه ، والرَّهْنُ عَقْدُ اسْتِيثاقٍ يَتَعَلَّقُ بالأعْيانِ التى فيها المالِيَّةُ ، وهى باقِيَةٌ . فعلى هذا ، تَكُونُ العَرْصَةُ والأنْقاضُ مِن الخَشَبِ والأحْجارِ ونحوِها مِن الرَّهْنِ ؛ لأنَّ العَقْدَ وارِدٌ على جَمِيعِ الأعْيانِ ، والأنْقاضُ منها ، وما دَخَل فى العَقْدِ اسْتَقَرَّ بالقَبْضِ .

فصل : ويَجُوزُ للمُرْتَهِنِ أن يُوَكِّلَ فى قَبْضِ الرَّهْنِ ، ويَقُومُ قَبْضُ وَكِيلِه مَقامَ قَبْضِه فى لُزُومِ الرَّهْنِ وسائِرِ أحْكامِه . فإن وكَّلَ المُرْتَهِنُ الرَّاهِنَ فى قَبْضِ الرَّهْنِ له مِن نَفْسِه ، لم يَصِحَّ ، ولم يَكُنْ قَبْضًا ؛ لأنَّ الرَّهْنَ وَثِيقَةٌ لِيَسْتَوْفِيَ الحَقَّ منه عندَ تَعَذُّرِ اسْتِيفائِه مِن الرَّاهِنِ ، فإذا كان فى يَدِ الرَّاهِنِ لم يَحْصُلْ مَعْنَى الوَثِيقَةِ ، وقد ذَكَرْنا فى البَيْعِ ، أنَّ المُشْتَرِيَ لو دَفَع إلى البائِعِ وِعاءً ، وقال : كِلْ لِى حَقِّى فيه . ففَعَلَ ، كان قَبْضًا ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مِثْلُه .

فصل : إذا أقَرَّ الرَّاهِنُ بتَقْبِيضِ الرَّهْنِ ، أو أقَرَّ المُرْتَهِنُ بقَبْضِه ، كان [٤/٤١ ظ] مَقْبُولًا فيما يُمْكِنُ صِدْقُهما فيه . فإن أقَرَّ الرَّاهِنُ بالتَّقْبِيضِ ثم أنْكَرَ ، وقال : أقْرَرْتُ بذلك ولم أكُنْ أقْبَضْتُ شيْئًا . أو أقَرَّ المُرْتَهِنُ بالقَبْضِ ثم أنْكَرَه ، فالقولُ قولُ المُقَرِّ له ، فإن طَلَب المُنْكِرُ يَمِينَه ، ففيه

(١) فى الأصل : « لتعينها » .

الشرح الكبير

وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُه يَمينٌ ؛ لأنَّ الإقْرارَ أقْوَى مِن البَيِّنَةِ ، ولو قامَتِ البَيِّنَةُ بذلك ، فطَلَب المَشْهُودُ عليه يَمينَ خَصْمِه ، لم يُجَبْ إليها ، فكذلك الإقْرارُ . والثّانِى ، يَلْزَمُه اليَمِينُ . وهو قولُ الشافعىِّ . وهو أوْلَى ؛ لأنَّ العادَةَ جارِيَةٌ بأنَّ الإنْسانَ يَشْهَدُ على نَفْسِه بالقَبْضِ قبلَه ، فكذلك تُسْمَعُ دَعْواه ، ويَلْزَمُ خَصْمَه اليَمِينُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حُكْمِ العادَةِ ، بخِلافِ البَيِّنَةِ ، فإنَّها لا تَشْهَدُ[1] بالحَقِّ قبلَه ، ولو فَعَلَتْ ذلك لم تَكُنْ عادِلَةً . وقال القاضِى : إن كان المُقِرُّ غائِبًا ، فقال : أقْرَرْتُ ؛ لأنَّ وكِيلى ، كَتَب إلَىَّ بذلك ، ثم بان لى خِلافُه . سَمِعْنا قَوْلَه ، وأحْلَفْنا خَصْمَه . وإن أقَرَّ أنَّه باشَرَ ذلك بنَفْسِه ، ثم عاد فأكْذَبَ نَفْسَه ، لم يُحْلَفْ خَصْمُه . وهذا قولُ بَعْضِ أصْحابِ الشافعىِّ . فأمّا إنِ اخْتَلَفا فى القَبْضِ ، فقال المُرْتَهِنُ : قَبَّضْتُه . وأنْكَرَ الرّاهِنُ ، فالقَوْلُ قولُ صاحِبِ اليَدِ ؛ لأنَّه إن كان فى يَدِ الرّاهِنِ ، فالأصْلُ معه ، وهو عَدَمُ الإقْباضِ ، ولم يُوجَدْ ما يَدُلُّ على خِلافِه ، وإن كان فى يَدِ المُرْتَهِنِ ، فقد وُجِدَ القَبْضُ ؛ لكَوْنِه لا يَحْصُلُ فى يَدِه إلَّا بعدَ قَبْضِه . وإنِ اخْتَلَفا فى الإذْنِ ، فقال الرّاهِنُ : أخَذْتَه بغَيرِ إذْنِى . قال : بل بإذْنِك . وهو فى يَدِ المُرْتَهِنِ ، فالقَوْلُ قولُه ؛ لأنَّ الظّاهِرَ معه ، فإنَّ العَقْدَ قد وُجِدَ ، ويَدُه تَدُلُّ على أنَّه بحَقٍّ . ويَحْتَمِلُ أن يَكُونَ القولُ قولَ الرّاهِنِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الإذْنِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . ذَكَر القاضِى هَذَيْن الوَجْهَيْن .

(١) بعده فى م : « إلا » .

المقنع

وَتَصَرُّفُ الرَّاهِنِ فِى الرَّهْنِ لَا يَصِحُّ ، إِلَّا الْعِتْقَ ، فَإِنَّهُ يَنْفُذُ وَتُؤْخَذُ مِنْهُ قِيمَتُهُ رَهْنًا مَكَانَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يَنْفُذُ عِتْقُ الْمُعْسِرِ .

الشرح الكبير

١٧٨٦ – مسألة : (وتَصَرُّفُ الرّاهِنِ فى الرَّهْنِ لا يَصِحُّ ، إلَّا العِتْقَ ، فإنَّه يَصِحُّ ، وتُؤْخَذُ منه قِيمَتُه[1] رَهْنًا مكانَه . وعنه ، لا يَنْفُذُ عِتْقُ المُعْسِرِ) إذا تَصَرَّفَ الرَّاهِنُ [2]فى الرَّهْنِ[2] بغَيْرِ رِضَا المُرْتَهِنِ ، بغَيْرِ العِتْقِ ، كالبَيْعِ والهِبَةِ ، والوَقْفِ ، والرَّهْنِ ، ونَحْوِه ، فتَصَرُّفُه باطِلٌ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ يُبْطِلُ حَقَّ المُرْتَهِنِ مِن الوَثِيقَةِ ، غيرُ مَبْنِىٍّ على التَّغْلِيبِ والسِّرايَةِ ، فلم يَصِحَّ بغَيْرِ إذْنِ المُرْتَهِنِ ، كفَسْخِ الرَّهْنِ . وفى الوَقْفِ وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَلْزَمُ لحَقِّ اللهِ تَعالَى ، أشْبَهَ العِتْقَ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ لا يَسْرِى إلى مِلْكِ الغيرِ ، فلم يَصِحَّ ، كالهِبَةِ . فإن أذِن فيه المُرْتَهِنُ[3] ، صَحَّ ، وبَطَلَ الرَّهْنُ ؛ [2]لأنَّه أذِن فيما يُنافِى حَقَّه ، فبَطَل بفِعْلِه ، كالعِتْقِ[2] ، إلَّا أن يَأْذَنَ فى البَيْعِ ، ففيه تَفْصِيلٌ نَذْكُرُه فيما بَعْدُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى [٤/٤٢و] .

الإنصاف

قوله : وتَصَرُّفُ الرَّاهِنِ فى الرَّهْنِ لا يصِحُّ ، إلَّا بالعِتْقِ ، فإنَّه ينْفُذُ وتُؤْخَذُ منه قِيمَتُه رَهْنًا مَكانَه . إذا تصَرَّفَ الرَّاهِنُ فى الرَّهْنِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بالعِتْقِ أو بغيرِه ، فإنْ كان بالعِتْقِ ، فالصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه ينْفُذُ ، وسَواءٌ كان مُوسِرًا أو مُعْسِرًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه فى المُعْسِرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ :

---

(١) بعده فى الأصل ، ر ، ق ، م : « فتجعل » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وليس للرّاهِنِ الانْتِفاعُ بالرَّهْنِ ، باسْتِخْدامٍ ، ولا وَطْءٍ ، ولا سُكْنَى ، ولا غيرِ ذلك . ولا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فيه بإجارَةٍ ولا إعارَةٍ ولا غيرِهما بغيرِ رِضَا المُرْتَهِنِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، وابنُ أبى ليلى ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : للرّاهِنِ إجارَتُه وإعارَتُه مُدَّةً لا يَتَأَخَّرُ انْقِضاؤُها عن حُلُولِ الدَّيْنِ . وهل له أن يَسْكُنَ بنَفْسِه ؟ على اخْتِلافٍ بينَهم فيه[1] . وإن كان الرَّهْنُ عَبْدًا ، فله اسْتِيفاءُ مَنافِعِه بغَيْرِه ، وهل له ذلك بنَفْسِه ؟ على الخِلافِ . وليس له إجارَةُ الثَّوْبِ ولا ما يَنْقُصُ بالانْتِفاعِ . وبَنَوْه على أنَّ المنافِعَ للرَّاهِنِ لا تَدْخُلُ فى الرَّهْنِ ، ولا يَتَعَلَّقُ بها حَقُّه ، وسَيَأْتِى الكلامُ فيه . ولَنا ، أنَّها عَيْنٌ[2] مَحْبُوسَةٌ ، فلم يَكُنْ للمالكِ الانْتِفاعُ بها ، كالمَبِيعِ المَحْبُوسِ عندَ البائِعِ على قَبْضِ ثَمَنِه . إذا ثَبَت هذا فإنَّ المُتراهِنَيْن إن لم يَتَّفِقا على الانْتِفاعِ بها ، لم يَجُزْ

الإنصاف

وهو المَشْهورُ ، [٢/١١٥ ظ] والمُخْتارُ مِنَ الرِّواياتِ للأكثرِين . ويحْتَمِلُ أنْ لا يَنْفُذَ عِتْقُ المُعْسِرِ . وذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » تخْرِيجًا . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، [3]وقدَّمه فى بعضِ نُسَخِ « المُقْنِعِ » كذلك[3] ، اخْتارَها أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ . وطَرِيقَةُ بعضِ الأصحابِ ، إنْ كان المُعْتِقُ مُعْسِرًا ، اسْتَسْعَى العَبْدَ بقَدْرِ قِيمَتِه تُجْعَلُ رَهْنًا . وقيل : لا يصِحُّ عِتْقُ المُوسِرِ أيضًا . وذكَرَه فى « المُبْهِجِ » وغيرِه رِوايةً . واخْتارَه صاحِبُ « المُبْهِجِ » . وقال فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ق ، را : « غير » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الانْتِفاعُ ، وكانت منافِعُها[1] مُعَطَّلَةً ، فإن كانت دارًا أُغْلِقَتْ ، وإن كان عَبْدًا أو غيرَه تَعَطَّلَتْ مَنافِعُه ، حتى يَنْفَكَّ الرَّهْنُ . فإنِ اتَّفَقَا على إجارَةِ الرَّهْنِ ، أو[2] إعارَتِه ، جاز ذلك ، فى ظاهِرِ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه جَعَل غَلَّةَ الدّارِ وخِدْمَةَ العَبْدِ مِن الرَّهْنِ ، ولو عُطِّلَتْ مَنافِعُهما لم يَكُنْ لهما غَلَّةٌ . وقال ابنُ أبى مُوسى : إن أذِن الرّاهِنُ للمُرْتَهِنِ فى إعارَتِه ، أو إجارَتِه ، صَحَّ ، والأُجْرَةُ رَهْنٌ ، وإن أجَرَهُ الرَّاهِنُ بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، خَرَج مِن الرَّهْنِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، ولا يَخْرُجُ فى الآخَرِ ، كما لو أجَرَه المُرْتَهِنُ . وقال أبو الخَطَّاب فى المُشاعِ : يُؤْجِرُه الحاكِمُ لهما . وذكَر أبو بكرٍ فى « الخِلافِ » ، أنَّ مَنافِعَ الرَّهْنِ تُعَطَّلُ مُطْلَقًا ، ولا يُؤْجِراه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقالُوا : إذا أجَرَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ[3] بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، كان إخْراجًا مِن الرَّهْنِ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ يَقْتَضِى حَبْسَه عندَ المُرْتَهِنِ أو نائِبِه على الدَّوامِ ، فمتى وُجِدَ عَقْدٌ يَسْتَحِقُّ به زَوالَ الحَبْسِ ، زال الرَّهْنُ . ولَنا ، أنَّ مَقْصُودَ الرَّهْنِ الاسْتِيثاقُ بالدَّيْنِ واسْتِيفاؤُه مِن ثَمَنِه عندَ تَعَذُّرِ اسْتِيفائِه مِن ذِمَّةِ الرَّاهِنِ ، وهذا لا يُنافِى الانْتِفاعَ به ، ولا

الإنصاف

« الفائقِ » : وعنه ، لا يَنْفُذُ عِتْقُ المُوسِرِ بغيرِه . اخْتارَه شيْخُنا . يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ . فعلى المذهبِ فى المُوسِرِ ، يُؤْخَذُ منه قِيمَتُه رَهْنًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وخيَّره أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » بينَ الرُّجوعِ بقِيمَتِه وبينَ أخْذِ عَبْدٍ مِثْلِه .

---

(١) فى م : « منافعه » .

(٢) فى م : « و » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

إجارَتَه ، و[1] إعارَتَه ، فجاز اجْتِماعُهما ، كانْتِفاعِ المُرْتَهِنِ به ، ولأنَّ تَعْطِيلَ مَنْفَعَتِه تَضْيِيعٌ للمالِ ، وقد نَهَى النبيُّ ﷺ عن إضاعَتِه[2] ، ولأنَّه عَيْنٌ تَعَلَّقَ بها حَقُّ الوَثِيقَةِ ، فلم يَمْنَعْ إجارَتَها ، كالعَبْدِ إذا ضَمِن بإذْنِ سَيِّدِه ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ مُقْتَضَى الرَّهْنِ الحَبْسُ ، بل مُقْتَضاه تَعَلُّقُ الحَقِّ به على وَجْهٍ تَحْصُلُ به الوَثِيقَةُ ، وذلك غيرُ مُنافٍ [٤/٤٢ ظ] للانْتِفاعِ به . ولو سَلَّمْنا أنَّ مُقْتَضَاهُ الحَبْسُ ، فلا يَمْنَعُ[3] أن يكونَ[3] المُسْتَأْجِرُ نائِبًا عنه فى إمْساكِه وحَبْسِه ، ومُسْتَوْفِيًا مَنْفَعَتَه لنَفْسِه .

فصل : ولا يُمْنَعُ الرَّاهِنُ مِن إصْلاحِ الرَّهْنِ ، ودَفْعِ الفَسادِ عنه ، ومُداواتِه إنِ احْتاجَ إليها ، فإذا كان ماشِيَةً فاحْتاجَتْ إلى إطْراقِ الفَحْلِ ، فللرّاهِنِ ذلك ؛ لأنَّ فيه مَصْلَحَةَ الرَّهْنِ وزِيادَتَه ، وذلك زِيادَةٌ فى حَقِّ[4] المُرْتَهِنِ مِن غيرِ ضَرَرٍ ، وإن كانت فُحُولًا لم يَكُنْ للرَّاهِنِ إطْراقُها بغيرِ رِضَا المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّه انْتِفاعٌ لا مَصْلَحَةَ للرَّهْنِ[5] فيه ، فهو كالاسْتِخْدامِ ، إلَّا أن يَكُونَ يَتَضَرَّرُ بتَرْكِ الإطْراقِ ، فيَجُوزُ ؛ لأنَّه كالمُداواةِ له .

الإنصاف

وعلى المذهبِ فى المُعْسِرِ ، متى أيْسَرَ بقِيمَتِه قبلَ حُلولِ الدَّيْنِ ، أُخِذَتْ ، وجُعِلَتْ رَهْنًا . وأمَّا بعدَ الحُلولِ ، فلا فائدَةَ فى أخْذِها رَهْنًا ، بل يُؤْمَرُ بالوَفاءِ .

---

(١) فى م : « ولا » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/٢٤٩ .

(٣ - ٣) فى م : « كون » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل ، را : « للراهن » .

الشرح الكبير

فصل : وليس للرّاهِنِ عِتْقُ الرَّهْنِ ؛ لأنَّه يُبْطِلُ حَقَّ المُرْتَهِنِ مِن الوَثِيقَةِ ، وذلك إضْرارٌ به ، فإن فَعَل ، نَفَذ عِتْقُه ، مُوسِرًا كان أو مُعْسِرًا . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال شَرِيكٌ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، والشافعيُّ فى أحَدِ أقْوالِه . إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ قال : يَسْتَسْعِى العَبْدَ فى قِيمَتِه إن كان المُعْتِقُ مُعْسِرًا[1] . وعن أحمدَ ، أنَّه لا يَنْفُذُ عِتْقُ المُعْسِرِ . ذَكَرها الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . وهو قولُ مالكٍ ، والقولُ الثّانِى للشافعىِّ ؛ لأنَّ عِتْقَه يُسْقِطُ حَقَّ المُرْتَهِنِ مِن الوَثِيقَةِ مِن عَيْنِ الرَّهْنِ وبَدَلِها ، فلم يَنْفُذْ ؛ لِما فيه مِن الإضْرارِ بالمُرْتَهِنِ ، ولأنَّه عِتْقٌ يُبْطِلُ حَقَّ غيرِ المالكِ ، فنَفَذَ مِن المُوسِرِ دُونَ المُعْسِرِ ، كعِتْقِ شِرْكٍ له فى عَبْدٍ . وقال عطاءٌ ، والبَتِّىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : لا يَنْفُذُ عِتْقُ الرّاهِنِ ، مُوسِرًا كان أو مُعْسِرًا . وهو القولُ الثّالِثُ للشافعىِّ ؛ لأنَّه مَعْنًى يُبْطِلُ حَقَّ الوَثِيقَةِ مِن الرَّهْنِ ، أشْبَهَ البَيْعَ . ولَنا ، أنَّه إعْتاقٌ مِن مالكٍ جائِزِ التَّصَرُّفِ تامِّ المِلْكِ ، فنَفَذَ ، كعِتْقِ المُسْتَأْجِرِ ، ولأنَّ الرَّهْنَ عَيْنٌ مَحْبُوسَةٌ لاسْتِيفاءِ الحَقِّ ، فنَفَذَ فيها عِتْقُ المالكِ ، كالمَبِيعِ فى يَدِ البائِعِ ، والعِتْقُ يُخالِفُ البَيْعَ ، فإنَّه مَبْنِىٌّ على التَّغْلِيبِ والسِّرايَةِ ، ويَنْفُذُ فى مِلْكِ الغيرِ ، ويَجُوزُ عِتْقُ المَبِيعِ قبلَ قَبْضِه ، والآبِقِ ، والمَجْهُولِ ، وما لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه ، ويَجُوزُ تَعْلِيقُه على الشُّروطِ[2] ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا : يأْخُذُ القِيمَةَ . فإنَّها تكونُ وَقْتَ العِتْقِ . وحيثُ قُلْنا : لا يَنْفُذُ عِتْقُه . فقالَ الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّه لا يَنْفُذُ

---

(١) فى م : « موسرًا » .

(٢) فى م : « الشرط » .

الشرح الكبير

بخِلافِ البَيْعِ . إذا ثَبَت هذا ، فإن كان مُوسِرًا ، أُخِذَتْ منه قِيمَتُه ، فجُعِلَتْ مَكانَه رَهْنًا ؛ لأنَّه أبْطَلَ حَقَّ الوَثِيقَةِ بغيرِ إذْنِ المُرْتَهِنِ ، فلَزِمَتْه قِيمَتُه ، كما لو أبْطَلَها أجْنَبِيٌّ ، أو كما لو أتْلَفَه ، وتَكُونُ القِيمَةُ رَهْنًا ؛ لكَوْنِها نائِبَةً عن العَيْنِ ، وبَدَلًا منها ، وإن كان مُعْسِرًا فهى فى ذِمَّتِه ، فإن أيْسَرَ قبلَ حُلُولِ الحَقِّ ، أُخِذَتْ منه فجُعِلَتْ رَهْنًا ، إلَّا أن يَخْتارَ تَعْجِيلَ الحَقِّ ، فيَقْضِيَه ، ولا يَحْتاجُ إلى رَهْنٍ ، وإن أيْسَرَ بعدَ حُلُولِ الحَقِّ طُولِبَ بالدَّيْنِ خاصَّةً ؛ لأنَّ ذِمَّتَه تَبْرَأُ به مِن الحَقَّيْن معًا . [٤/٤٣ و] والاعْتِبارُ بقِيمَةِ العَبْدِ حالَ العِتْقِ ؛ لأنَّه وَقْتُ الإتْلافِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ فى المُعْسِرِ : يَسْتَسْعِى العَبْدَ فى قِيمَتِه ، ثم يَرْجِعُ على الرّاهِنِ . وفيه إيجابُ الكَسْبِ على العَبْدِ ، ولا صُنْعَ له ، ولا جِنايَةَ منه ، فكان إلْزامُ الغُرْمِ للمُتْلِفِ أوْلَى ، كحالِ اليَسارِ ، وكسَائِرِ الإتْلافِ .

فصل : فإن أعْتَقَه بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، فلا نعلمُ خِلافًا فى نُفُوذِ عِتْقِه على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ المَنْعَ كان لحَقِّ المُرْتَهِنِ ، وقد أذِنَ ، ويَسْقُطُ حَقُّه مِنَ الوَثِيقَةِ مُوسِرًا كان المُعْتِقُ أو مُعْسِرًا ؛ لأنَّه أذِنَ فيما يُنافِى حَقَّه ، فإذا وُجِدَ ، زال حَقُّه ، وقد رَضِىَ به لرِضاه بما يُنافِيه وإذْنِه فيه ، فلم يَكُنْ له بَدَلٌ . فإن رَجَع عن الإذْنِ قبلَ العِتْقِ ، وعَلِم الرّاهِنُ برُجُوعِه ، بَطَل الإذْنُ ، وإن لم يَعْلَمْ برُجُوعِه ، فأعْتَقَ ، ففيه وَجْهان ، بناءً على عَزْلِ

الإنصاف

بعدَ[1] زَوالِ الرَّهْنِ . وفى « الرِّعايَةِ » ، احْتِمالٌ بالنُّفوذِ . الثَّانيةُ ، يحْرُمُ على الرَّاهِنِ عِتْقُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه لا يحْرُمُ .

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَقَالَ الْقَاضِى : لَهُ تَزْوِيجُ الأَمَةِ ، وَيَمْنَعَ الزَّوْجَ وَطْأَهَا ، وَمَهْرُهَا رَهْنٌ مَعَهَا . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

الوَكِيلِ بدُونِ عِلْمِه . وإن رَجَعَ بعدَ العِتْقِ ، لم يَنْفَعْه الرُّجُوعُ ، والقولُ قولُ المُرْتَهِنِ مع يَمينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الإذْنِ . وإنِ اخْتَلَفَ الرَّاهِنُ ووَرَثَةُ المُرْتَهِنِ ، فالقولُ قولُ (١) وَرَثَةِ المُرْتَهِنِ (١) أيضًا ، إلَّا أنَّ أيْمانَهُم على نَفْىِ العِلْمِ ؛ لأنَّها على فِعْلِ الغَيْرِ . وإنِ اخْتَلَفَ المُرْتَهِنُ ووَرَثَةُ الرَّاهِنِ ، فالقولُ قولُ المُرْتَهِنِ مع يَمِينِه ، وإن لم يَحْلِفْ ، قُضِىَ عليه بالنُّكُولِ .

١٧٨٧ – مسألة : وليس له(٢) تزْوِيجُ(٣) الأمَةِ المَرْهُونَةِ ، فإن فَعَل ، لم يَصِحَّ . وهذا اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ، وقولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال القاضِى وجَماعَةٌ مِن أصحابِنا : يَصِحُّ وللمُرْتَهِنِ مَنْعُ الزَّوْجِ مِن وَطْئِها لحَقِّ المُرْتَهِنِ ، حتى لا تَخْرُجَ عن يَدِه ، فيَفُوتَ القَبْضُ (ومَهْرُها رَهْنٌ معها) لأنَّه مِن نَمائِها وبِسَبَبِها ، فكان رَهْنًا معها ، كأُجْرَتِها وسائِرِ

الإنصاف

ويأْتِى إذا أقَرَّ بعِتْقِه ، أو بَيْعِه ، أو غيرِهما ، فى كلامِ المُصَنِّفِ قَرِيبًا . وإنْ كان تَصَرُّفُ الرَّاهِنِ بغيرِ العِتْقِ ، لم يصِحَّ تَصَرُّفُه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهو أصحُّ . وجزَم به كثيرٌ منهم . وقيل : يصِحُّ وَقْفُه . وقال القاضى ، وجماعةٌ : يصِحُّ تَزْوِيجُ الأمَةِ ، ويُمْنَعُ الزَّوْجُ مِن وَطْئِها ، ومَهْرُها رَهْنٌ معَها . وقالَه أبو بَكْرٍ ، وذكَرَه عن أحمدَ . واخْتارَه ابنُ

(١ – ١) فى م : « الورثة » .

(٢) فى م : « عليه » .

(٣) فى الأصل : « تزوج » .

الشرح الكبير

نَمائِها . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ مَحَلَّ النِّكاحِ غيرُ مَحَلِّ عَقْدِ الرَّهْنِ ، ولذلك صَحَّ رَهْنُ المُزَوَّجَةِ ، ولأنَّ الرَّهْنَ لا يُزِيلُ المِلْكَ ، فلم يَمْنَعِ التَّزْوِيجَ ، كالإجارَةِ . ولَنا ، أنَّه تَصَرُّفٌ فى الرَّهْنِ بما يَنْقُصُ ثَمَنَه ، ويَشْغَلُ[1] بعضَ مَنافِعِه ، فلم يَمْلِكْه الرّاهِنُ بغيرِ رِضَا المُرْتَهِنِ ، كالإجارَةِ ، ولا يَخْفَى تَنْقِيصُه لثَمَنِها ، فإنَّه يُعَطِّلُ مَنافِعَ بُضْعِها[2] ، ويَمْنَعُ مُشْتَرِيَها مِن وَطْئِها وحِلِّها ، ويُوجِبُ عليها تَمْكِينَ زَوْجِها مِن الاسْتِمْتاعِ بها ، ويُعَرِّضُها بوَطْئِه للحَمْلِ الذى يُخافُ منه تَلَفُها ، ويَشْغَلُها عن خِدْمَتِه بتَرْبِيَةِ وَلَدِها ، فتَذْهَبُ الرَّغْبَةُ فيها ، وتَنْقُصُ نَقْصًا كَثِيرًا ، ورُبَّما مَنَعَ بَيْعَها بالكُلِّيَّةِ . وقَوْلُهم : إنَّ مَحَلَّ عَقْدِ النِّكاحِ غيرُ محَلِّ الرَّهْنِ . غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ مَحَلَّ الرَّهْنِ [٤/٤٣ ظ] مَحَلُّ البَيْعِ ، والبَيْعُ يَتَناوَلُ جُمْلَتَها ، ولهذا يُباحُ لمُشْتَرِيها اسْتِمْتاعُها ، وإنَّما صَحَّ رَهْنُ المُزَوَّجَةِ ؛ لبَقاءِ مُعْظَمِ المَنْفَعةِ فيها ، وبَقائِها مَحَلًّا للبَيْعِ ، كما يَصِحُّ رَهْنُ المُسْتَأْجَرَةِ . ويُفارِقُ الرَّهْنُ الإجارَةَ ، فإنَّ التَّزْوِيجَ لا يُؤَثِّرُ فى مَقْصُودِ الإجارَةِ ، ولا يَمْنَعُ المُسْتَأْجِرَ مِن اسْتِيفاءِ المَنافِعِ المُسْتَحَقَّةِ له ، ويُؤَثِّرُ

الإنصاف

عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخِيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، يصِحُّ بَيْعُ الرَّاهِنِ ، ويلْزَمُه ، ويقِفُ لُزومُه فى حقِّ المُرْتَهِنِ ، كبَيْعِ الخِيارِ . وتقدَّم فى كتابِ الزَّكاةِ حُكْمُ إخْراجِها مِنَ المَرْهُونِ .

(١) فى را ، م : « يستغل » .
(٢) فى ر ١ : « بعضها » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ الْجَارِيَةَ ، فَأَوْلَدَهَا ، خَرَجَتْ مِنَ الرَّهْنِ ، وَأُخِذَتْ مِنْهُ قِيمَتُهَا ، فَجُعِلَتْ رَهْنًا .

الشرح الكبير

فى مَقْصُودِ الرَّهْنِ ، وهو اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِها ؛ لأنَّ تَزْوِيجَها يَمْنَعُ بَيْعَها ، أو يَنْقُصُ ثَمَنَها ، فيَتَعَذَّرُ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ بكَمالِه .

١٧٨٨ – مسألة : (وإنْ وَطِئَ الجارِيَةَ ، فأوْلَدَها ، خَرَجَتْ مِن الرَّهْنِ ، وأُخِذَتْ منه قِيمَتُها ، فجُعِلَتْ رَهْنًا) لا يَجُوزُ للرَّاهِنِ وَطْءُ أَمَتِه المَرْهُونَةِ ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : له وَطْءُ الآيِسَةِ والصَّغِيرَةِ ؛ لكَوْنِه لا ضَرَرَ فيه ، فإنَّ عِلَّةَ المَنْعِ خَوْفُ الحَمْلِ ، مَخافَةَ أنْ تَلِدَ منه ، فتَخْرُجَ مِن الرَّهْنِ ، أو تَتَعَرَّضَ للتَّلَفِ ، وهذا مَعْدُومٌ فيهما . وسائِرُ أهْلِ العِلْمِ على خِلافِ هذا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ للمُرْتَهِنِ مَنْعَ الرَّاهِنِ مِن وَطْءِ أَمَتِهِ المَرْهُونَةِ . ولأنَّ سائِرَ مَن يَحْرُمُ وَطْؤُها لا فَرْقَ فيه بين الآيِسَةِ والصَّغِيرَةِ وغَيْرِهما ، كالمُعْتَدَّةِ والمُسْتَبْرَأةِ والأجْنَبِيَّةِ ، ولأنَّ الوَقْتَ الذى تَحْبَلُ[1] فيه يَخْتَلِفُ ، ولا يَتَحَرَّرُ[2] ، فمُنِعَ مِن الوَطْءِ جُمْلَةً ، كما حَرُمَ الخَمْرُ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَطِئَ الجارِيَةَ فأوْلَدَها ، خرَجَتْ مِنَ الرَّهْنِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعامَّةُ الأصحابِ يجْزِمُون بذلك ، بخِلافِ العِتْقِ ؛ لأنَّ الفِعْلَ أوْلَى مِنَ القَوْلِ ، بدَليلِ نفُوذِ إيلادِ المَجْنُونِ دُونَ عِتْقِه . وظاهِرُ كلامِه فى « التَّلْخيصِ » ، إجْراءُ الخِلافِ فيه ، فإنَّه قال : والاسْتِيلادُ مُرَتَّبٌ على العِتْقِ ،

---

(١) فى م : « تحمل » .

(٢) فى ق : « يتحرز » . وفى م : « ينحزر » .

الشرح الكبير

للسُّكْرِ ، وحَرُمَ منه اليَسِيرُ الذى لا يُسْكِرُ ؛ لِكَوْنِ السُّكْرِ يَخْتَلِفُ . فإن وَطِئَ ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّها مِلْكُه ، وإنَّما حَرُمَتْ عليه لعارِضٍ ، كالمُحْرِمَةِ والصَّائِمَةِ . ولا مَهْرَ عليه ؛ لأنَّ المُرْتَهِنَ لا حَقَّ له فى مَنْفَعَتِها ، ووَطْؤُها لا يَنْقُصُ قِيمَتَها إذا كانت ثَيِّبًا ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَخْدَمَها . وإن تَلِفَ جُزْءٌ منها أو نَقَصَها ، مثلَ أنِ افْتَضَّ البِكْرَ أو أفْضَاها ، فعليه قِيمَةُ ما أتْلَفَ ، فإن شاء جَعَلَه رَهْنًا معها ، وإن شاء جَعَلَه قضاءً مِن الحَقِّ ، إن لم يَكُنْ حَلَّ . فإن كان الحَقُّ قد حَلَّ ، جَعَلَه قَضاءً لا غيرُ ؛ فإنَّه لا فائِدَةَ فى جَعْلِه رَهْنًا . ولا فَرْقَ بينَ الصَّغِيرَةِ والكَبِيرَةِ فيما ذَكَرْناه .

فصل : فإن أوْلَدَها ، خَرَجَتْ مِن الرَّهْنِ ، وعليه قِيمَتُها حينَ أحْبَلَها ، كما لو جَرَحَ العَبْدَ كانت عليه قِيمَتُه يومَ جَرَحَه ، ولا فَرْقَ بينَ المُوسِرِ والمُعْسِرِ ، إلَّا أنَّ المُوسِرَ تُؤْخَذُ منه قِيمَتُها ، والمُعْسِرَ تكُونُ فى ذِمَّتِه قِيمَتُها ، على حَسَبِ ما ذَكَرْنا فى العِتْقِ . وهذا قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . وقولُ الشافعىِّ هٰهُنا كقَوْلِه فى العِتْقِ ، إلَّا أنَّه إذا قال : لا يَنْفُذُ الإحْبالُ . فإنَّما هو فى حَقِّ المُرْتَهِنِ ، فأمَّا فى حَقِّ الرَّاهِنِ ، فهو ثابِتٌ ، فلا يجُوزُ له أنْ يَهَبَها للمُرْتَهِنِ . ولو حَلَّ الحَقُّ وهى حامِلٌ ، لم يَجُزْ بَيْعُها ؛ لأنَّها

الإنصاف

وأوْلَى بالنُّفوذِ ؛ لأنَّه فِعْلٌ . انتهى .

فائدة : للرَّاهِنِ الوَطْءُ بشَرْطٍ . ذكَرَه فى « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . نقَلَه فى « الفُروعِ » ، فى الكِتابَةِ .

قوله : وأُخِذَتْ منه قِيمَتُها ، فجُعِلَتْ رَهْنًا . وهذا بلا نِزاعٍ . وأكثرُ الأصحابِ قالُوا كما قال المُصَنِّفُ . وقال بعضُهم : يتَأَخَّرُ الضَّمانُ حتى تضَعَ ، فتَلْزَمَه قِيمَتُها

الشرح الكبير

حامِلٌ [٤/٤٤ و] بحُرٍّ ، فإذا وَلَدَتْ ، لم يَجُزْ بَيْعُها حتى تَسْقِيَ ولَدَها اللِّبَأَ ، ثم إن وَجَد مَن يُرْضِعُه ، بِيعَتْ ، وإلَّا تُرِكَتْ حتى تُرْضِعَه ، ثم يُباعُ منها بقَدْرِ الدَّيْنِ ، وَيَثْبُتُ للباقِى حُكْمُ الاسْتِيلادِ ، فإذا مات الراهِنُ عَتَق . وإن رَجَع هذا[1] المَبِيعُ إلى الرّاهِنِ ببَيْعٍ أو غيرِه ، أو بِيعَ جَمِيعُها ثم رَجَعَتْ إليه ، ثَبَت لها حُكْمُ الاسْتِيلادِ . وقال مالكٌ : إن كانت الأَمَةُ تَخْرُجُ إلى الرّاهِنِ وتَأْتِيه ، خَرَجَتْ مِن الرَّهْنِ ، وإن تَسَوَّرَ عليها ، أخَذَ وَلَدَها ، وبِيعَتْ . ولَنا ، أنَّ هذه أُمُّ وَلَدٍ ، فلم يَثْبُتْ فيها حُكْمُ الرَّهْنِ ، كما لو كان الوَطْءُ سابِقًا على الرَّهْنِ ، أو نَقُولُ : مَعْنًى يُنافِى الرَّهْنَ فى ابْتِدائِه ، فنافاه فى دَوامِه ، كالحُرِّيَّةِ .

فصل : فإن كان الوَطْءُ بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، خَرَجَتْ مِن الرَّهْنِ ، ولا شىءَ للمُرْتَهِنِ ؛ لأنَّه أذِنَ فى سَبَبِ ما يُنافِى حَقَّه ، فكان إذْنًا فيه . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وإن لم تَحْبَلْ ، فهى رَهْنٌ بحالِها . فإن قِيلَ : إنَّما أذِنَ فى الوَطْءِ ، ولم يَأْذَنْ فى الإحْبالِ . قُلْنا : الوَطْءُ هو المُفْضِى إلى الإحْبالِ ، ولا يَقِفُ ذلك على اخْتِيارِه ، فالإذْنُ فى سَبَبِه إذْنٌ فيه . فإنْ أذِنَ ثم رَجَع ،

الإنصاف

يومَ أحْبَلَها . قالَه فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والثَّمانِين » .

فائدة : له غَرْسُ الأَرْضِ إذا كان الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا ، فى أصحِّ الاحْتِمالَين . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ولا يُمْنَعُ مِن سَقْىِ شَجَرٍ وتَلْقِيحٍ ، وإنْزاءِ فَحلٍ على إناثٍ مَرْهُونَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُمْنَعُ . ولا يُمْنَعُ مِن مُداواةٍ وفَصْدٍ ونحوِه ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فهو كمَن لم يَأْذَنْ . وإنِ اختَلَفا فى الإذْنِ ، فالقولُ قولُ مَن يُنْكِرُه ، وإنْ أقَرَّ المُرْتَهِنُ بالإذْنِ ، وأنْكَرَ كَوْنَ الوَلَدِ مِن الوَطْءِ المأْذُونِ فيه ، أو قال : هو مِن زَوْجٍ أو زِنًى . فالقولُ قولُ الرَّاهِنِ بأرْبَعِ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، أن يَعْتَرِفَ المُرْتَهِنُ بالإذْنِ . الثانى ، أن يَعْتَرِفَ بالوَطْءِ . الثالثُ ، أن يَعْتَرِفَ بالوِلادَةِ . الرابعُ ، أن يَعْتَرِفَ بمُضِىِّ مُدَّةٍ بعدَ الوَطْءِ يُمْكِنُ أن تَلِدَه فيها . فحِينَئِذٍ لا يُلْتَفَتُ إلى إنْكارِه ، ويكونُ القولُ قولَ الرَّاهِنِ بغيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّنا لم نُلْحِقْه به بدَعْواه ، بل بالشَّرْعِ . فإن أنْكَرَ شَرْطًا مِن هذه الشُّرُوطِ ، فقال : لم آذَنْ . أو قال : أذِنْتُ فما[1] وُطِئَتْ . أو قال : لم تَمْضِ مُدَّةٌ تَضَعُ فيها الحَمْلَ منذُ وُطِئَتْ . أو قال : ليس هذا وَلَدَها ، إنَّما اسْتعارَتْه . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك كلِّه ، وبَقاءُ الوَثِيقَةِ صَحِيحَةً حتى تَقُومَ البَيِّنَةُ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ .

فصل : ولو أذِنَ فى ضَرْبِها ، فضَرَبَها ، فتَلِفَتْ ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ ذلك تَوَلَّدَ مِن المَأْذُونِ فيه ، فهو كتَوَلُّدِ الإحْبالِ مِن الوَطْءِ .

فصل : وإذا أقَرَّ الرَّاهِنُ بالوَطْءِ لم يَخْلُ مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يُقِرَّ به حالَ العَقْدِ ، أو قَبْلَ لُزُومِه ، فحُكْمُ هذين واحِدٌ ، ولا يَمْنَعُ[2] صِحَّةَ الرَّهْنِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الحَمْلِ ، فإن بانَتْ حائِلًا[3] ، أو حامِلًا

الإنصاف

بل مِن قَطْعِ سِلْعَةٍ فيها خطَرٌ . ويُمْنَعُ مِن خِتانِه إلَّا مع دَيْنٍ مُؤَجَّلٍ يبْرَأُ قبلَ أجَلِه .

---

(١) فى الأصل ، را : « فيما » .

(٢) بعده فى م : « ذلك » .

(٣) الحائل : غير الحامل .

المقنع

وَإِنْ أَذِنَ الْمُرْتَهِنُ لَهُ فِى بَيْعِ الرَّهْنِ ، أَوْ هِبَتِهِ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ ، فَفَعَلَ ، صَحَّ ، وَبَطَلَ الرَّهْنُ ، إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ فِى بَيْعِهِ بِشَرْطِ أَنْ

الشرح الكبير

بوَلَدٍ لا يَلْحَقُ بالرَّاهِنِ ، فالرَّهْنُ بحالِه ، وكذلك إن [٤/٤٤ ظ] كان يَلْحَقُ به ، لكنْ لا تَصِيرُ به أُمَّ وَلَدٍ ، مثلَ أن وَطِئَها وهى زَوْجَتُه ، ثم مَلَكَها ورَهَنَها . وإن بانَتْ حامِلًا بما تَصِيرُ به أُمَّ وَلَدٍ ، بَطَل الرَّهْنُ ، ولا خِيارَ للمُرْتَهِنِ ، وإن كان مَشْرُوطًا فى بَيْعٍ ؛ لأنَّه دَخَل مع العِلْمِ بأنَّها قد لا تَكُونُ رَهْنًا ، فإذا خَرَجَتْ مِن الرَّهْنِ بذلك السَّبَبِ الذى عَلِمَه ، لم يَكُنْ له خِيارٌ ، كالمَرِيضِ إذا ماتَ ، والجانِى إذا اقْتُصَّ منه . وهذا قولُ أكْثَرِ الشافعيَّةِ . وقال بَعْضُهم : له الخِيارُ ؛ لأنَّ الوَطْءَ بنَفْسِه لا يُثْبِتُ الخِيارَ ، فلم يَكُنْ رِضَاهُ به رِضًا بالحَمْلِ الذى يَحْدُثُ منه ، بخِلافِ الجِنايَةِ والمَرَضِ . ولَنا ، أنَّ إذْنَه فى الوَطْءِ إذْنٌ فيما يَئُولُ إليه ، كذلك رِضاه به رِضًا بما يَئُولُ إليه . الحالُ الثالثُ ، أقَرَّ بالوَطْءِ بعد لُزُومِ الرَّهْنِ ، فإنَّه يُقْبَلُ فى حَقِّه ، ولا يُقْبَلُ فى حَقِّ المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّه أقَرَّ بما يَفْسَخُ عَقْدًا لازِمًا لغيرِه ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو أقَرَّ بذلك بعد بَيْعِها . ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ ؛ لأنَّه أقَرَّ فى مِلْكِه بما لا تُهْمَةَ فيه ، لأنَّه يَسْتَضِرُّ مِن ذلك أكْثَرَ مِن نَفْعِه بخُرُوجِها مِن الرَّهْنِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ إقْرارَ الإنْسانِ على غيرِه لا يُقْبَلُ .

١٧٨٩ – مسألة : (وإنْ أذِنَ له المُرْتَهِنُ فى بَيْعِ الرَّهْنِ ، أو هِبَتِه ، أو نحوِ ذلك ، صَحَّ ، وبَطَل الرَّهْنُ ، إلَّا أنْ يَأْذَنَ له فى بَيْعِه بشَرْطِ أن يَجْعَلَ

الإنصاف

وللمُرْتَهِنِ مُداواةُ ما فيه للمَصْلَحَةِ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

قوله : وإنْ أَذِنَ المُرْتَهِنُ له فى بَيْعِ الرَّهْنِ ، أو هِبَتِه ، ونحوِ ذلك ، ففَعَل ،

المقنع يَجْعَلَ ثَمَنَهُ رَهْنًا ، أَوْ يُعَجِّلَ دَيْنَهُ مِنْ ثَمَنِهِ .

الشرح الكبير ثَمَنَه رَهْنًا ، أو يُعَجِّلَ دَيْنَه من ثَمَنِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه متى أذِنَ المُرْتَهِنُ للرَّاهِنَ فى بَيْعِ الرَّهْنِ ، أوهِبَتِه ، أو وَقْفِه ، ففَعَلَ ، صَحَّ ؛ لأنَّ المَنْعَ كان لِحَقِّه ، فجاز بإذْنِه ، ويَبْطُلُ الرَّهْنُ ؛ لأنَّ هذا تَصَرُّفٌ يُنافِى الرَّهْنَ ، فلا يَجْتَمِعُ مع ما يُنافِيهِ ، إلَّا البَيْعَ ، فله ثَلاثَةُ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يَأْذَنَ له فى بَيْعِه بعدَ حُلُولِ الحَقِّ ، فيَصِحُّ ، ويَتَعَلَّقُ حَقُّ المُرْتَهِنِ بثَمَنِه ، ويَجِبُ قَضاءُ الدَّيْنِ منه ؛ لأنَّ مُقْتَضَى الرَّهْنِ بَيْعُه واسْتِيفاءُ الدَّيْنِ مِن ثَمَنِه . الثانى ، أن يَأْذَنَ له قبلَ حُلُولِه مُطْلَقًا ، فيَبِيعُه ، فيَبْطُلُ الرَّهْنُ ، ولا يَكُونُ عليه عِوَضُه ؛ لأنَّه أذِنَ له فيما يُنافِى حَقَّهُ ، فأشْبَهَ ما لو أذِنَ فى عِتْقِه ،

الإنصاف صَحَّ وبطَل الرَّهْنُ . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ ، إلَّا أنْ يأْذَنَ له فى بَيْعِه ، بشَرْطِ أنْ يجْعَلَ ثَمَنَه رَهْنًا ، فهذا الشَّرْطُ صحيحٌ ، ويصِيرُ رَهْنًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ وصارَ ثَمَنُه رَهْنًا فى الأصحِّ . وذكَر الشَّيْخُ صِحَّةَ الشَّرْطِ ، وذكَرَه فى « التَّرْغِيبِ » ، وأنَّ الثَّوابَ فى الهِبَةِ كذلك . انتهى . وقيل : يبْطُلُ الرَّهْنُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يجوزُ للمُرْتَهِنِ الرُّجوعُ فى كلِّ تَصَرُّفٍ أذِنَ فيه ، بلا نِزاعٍ ؛ فلوِ ادَّعَى أنَّه رجَع قبلَ البَيْعِ ، فهل يُقْبَلُ قوْلُه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ قوْلُه . اخْتارَه القاضى ، واقْتَصرَ عليه فى « المُغْنِى » . والثَّانِى ، لا يُقْبَلُ قوْلُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، لو ثبَت رُجوعُه ، وتصَرَّفَ الرَّاهِنُ جاهِلًا رُجوعَه ، فهل يصِحُّ تصَرُّفُه ؟ على وَجْهَينِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ،

الشرح الكبير

وللمالِكِ أخْذُ ثَمَنِه . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : يَكُونُ الثَّمَنُ رَهْنًا ؛ لأنَّ الرَّاهِنَ باع الرَّهْنَ بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، فوَجَبَ أن يَثْبُتَ حَقُّه فيه ، كما لو حَلَّ الدَّيْنُ . قال الطَّحاوِىُّ[1] : حَقُّ المُرْتَهِنِ يَتَعَلَّقُ بعَيْنِ الرَّهْنِ ، والثَّمَنُ بَدَلُه ، فوَجَبَ أن يَتَعَلَّقَ به ، كما لو أتْلَفَه مُتْلِفٌ . ولَنا ، أنَّه تَصَرُّفٌ يُبْطِلُ حَقَّ المُرْتَهِنِ مِن عَيْنِ الرَّهْنِ ، لا يَمْلِكُه المُرْتَهِنُ ، فإذا أذِنَ فيه ، أسْقَطَ حَقَّه ، كالعِتْقِ . [2]ويُخالِفُ[2] ما بعدَ الحُلُولِ ؛ لأنَّ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائق » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » . وقالا : بِناءً على تصَرُّفِ الوَكِيلِ بعدَ عَزْلِه قبلَ عِلْمِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ هناك ، أنَّه ينْعَزِلُ ، كما يأْتِى ، فكذا هُنا . فلا يصِحُّ تَصرُّفُه هنا ، على الصَّحيحِ [٢/١١٦و] مِنَ المذهبِ أيضًا . الثَّالثةُ ، لو باعَه الرَّاهِنُ بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، بعدَ أنْ حلَّ الدَّيْنُ ، صحَّ البَيْعُ ، وصارَ ثَمَنُه رَهْنًا ، بمَعْنَى أنَّه يأْخُذُ الدَّيْنَ منه . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ ، وصارَ رَهْنًا فى الأصحِّ . وقيل : لا يبْقَى ثَمَنُه رَهْنًا لو كان الدَّيْنُ غيرَ حالٍّ . ولم يُشْترَطْ جَعْلُ ثَمَنِه رَهْنًا مَكانَه ، بل فيه الأمْران ، فهل يبْقَى ثَمَنُه رَهْنًا ، أو يبْطُلُ الرَّهْنُ ؟ فيه وَجْهان . أطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُذْهَبِ » ؛ أحدُهما ، يبْقَى ثَمَنُه رَهْنًا . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعَايَةِ الصُّغْرَى » . والثَّانى ، يبْطُلُ الرَّهْنُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وهو ظاهِرُ

---

(١) انظر : شرح معانى الآثار ٤/١٠٤ ، ١٠٥ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « بخلاف » .

الشرح الكبير

المُرْتَهِنَ يَسْتَحِقُّ البَيْعَ . ويُخالِفُ الإِتْلافَ ؛ لأنَّه غيرُ مَأْذُونٍ فيه [٤/٤٥ و] مِن جِهَةِ المُرْتَهِنِ . فإن قال : إنَّما أرَدْتُ بإطْلاقِ الإِذْنِ أن يَكُونَ ثَمَنُه رَهْنًا . لم يُقْبَلْ قَوْلُه ؛ لأنَّ إطْلاقَ الإِذْنِ يَقْتَضِى بَيْعًا يَفْسَخُ الرَّهْنَ . وبهذا قال الشافعىُّ . الثالثُ ، أن يَأْذَنَ فيه بشَرْطِ أن يَجْعَلَ ثَمَنَه رَهْنًا مَكانَه ، أو يُعَجِّلَ له دَيْنَه مِن ثَمَنِه ، فيَجُوزُ ، ويَلْزَمُ ذلك ؛ لأنَّه لو شَرَط ذلك بعدَ حُلُولِ الحَقِّ ، جاز ، فكذلك قبلَه . وإنِ اخْتَلَفا فى الإِذْنِ ، فالقولُ قولُ المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . وإنْ أقَرَّ بالإِذْنِ ، واخْتَلَفا فى شَرْطِ جَعْلِ ثَمَنِه رَهْنًا ، أو تَعْجِيلِ دَيْنِه منه ، فالقولُ قولُ الرّاهِنِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الشَّرْطِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقَدَّمَ قولُ المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الوَثِيقَةِ .

الإنصاف

ما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به الشَّارِحُ . قلتُ : وهو المذهبُ .

قوله : أو بشَرْطِ أنْ يجْعَلَ دَيْنَه مِن ثَمَنِه . إذا باعَه بإذْنِه بشَرْطِ أنْ يُعَجِّلَ له دَيْنَه المُؤَجَّلَ مِن ثَمَنِه ، صحَّ البَيْعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقيل : لا يصِحُّ البَيْعُ ، والرَّهْنُ بحالِه . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، [1]وعَزاه المَجْدُ فى « شَرْحِه » إلى القاضى فى « رُءوسِ المَسائلِ » . قال : ونصَرَه . قال : وهو أصحُّ عندِى[1] . قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : ولم أجِدْ أحدًا مِنَ الأصحابِ وافَقَ المُصَنِّفَ على ما حكاه هنا . قال فى « الفُروعِ » : وكلُّ شَرْطٍ لم يقْتَضِه العَقْدُ أو

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَنَماءُ الرَّهْنِ ، وَكَسْبُهُ ، وَأَرْشُ الْجِنَايَةِ عَلَيْهِ ، مِنَ الرَّهْنِ .

الشرح الكبير

١٧٩٠ – مسألة : (ونَماءُ الرَّهْنِ ، وكَسْبُه ، وأرْشُ الجنايَةِ عليه ، مِن الرَّهْنِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ نَماءَ الرَّهْنِ جَمِيعَه وغَلَّاتِه تَكُونُ رَهْنًا فى يَدِ مَن الرَّهْنُ فى يَدِه ، كالأصْلِ . وإذا احْتِيجَ إلى بَيْعِه فى وَفاءِ الدَّيْنِ بِيعَ مع الأصْلِ ، وسَواءٌ فى ذلك المُتَّصِلُ ؛ كالسِّمَنِ ، والتَّعَلُّمِ ، والمُنْفَصِلُ ؛ كالكَسْبِ ، والأُجْرَةِ ، والوَلَدِ ، والثَّمَرِ ، واللَّبَنِ ، والصُّوفِ ، والشَّعَرِ . وبنحوِ هذا قال النَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ . وقال

الإنصاف

نافاه ، فهو فاسِدٌ ، وفى العَقْدِ رِوايَتا البَيْعِ . وأمَّا شَرْطُ التَّعْجيلِ ؛ فيَلْغُو ، قوْلًا واحدًا . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و« المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم : يصِحُّ الشَّرْطُ . وجزَم به الشَّارِحُ . فعلى المذهبِ ، هل يكونُ الثَّمَنُ رَهْنًا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، يكونُ رَهْنًا . قلتُ : وهو أوْلَى . (١ثم وجَدْتُه صحَّحه فى « تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ » ، وقال : قال المُصَنِّفُ فى « شَرْحِه » ، يعْنِى به المَجْدَ : يصِحُّ البَيْعُ ، ويَلْغُو شَرْطُ التَّعْجيلِ ، لكِنَّه يُفيدُ بَقاءَ كَوْنِه رَهْنًا . وعلى هذا يُحْمَلُ كلامُ أبِى الخَطَّابِ . انتهى١) . والثَّانى ، لا يكونُ رَهْنًا . (١قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : الوَجْهان هنا كالوَجْهَين فى المَسْأَلَةِ السَّابِقَةِ . انتهى . فيكونُ الصَّحيحُ لا يكونُ رَهْنًا١) .

قوله : ونَماءُ الرَّهْنِ ، وكَسْبُه ، مِنَ الرَّهْنِ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به كثيرٌ منهم . وفى الصُّوفِ واللَّبَنِ ووَرَقِ الشَّجَرِ المَقْصودِ

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يَبِيعُ[1] النَّماءَ ، ولا يَبِيعُ[1] الكَسْبَ ؛ [2]لأنَّ الكَسْبَ[2] لا يَتْبَعُ[3] فى حُكْمِ الكِتابَةِ والاسْتِيلادِ والتَّدْبِيرِ ، فلا يَتْبَعُ فى الرَّهْنِ ، كإعْتاقِ مالِ الرَّاهِنِ . وقال مالكٌ : يَتْبَعُ الوَلَدُ فى الرَّهْنِ خاصَّةً دُونَ سائِرِ النَّماءِ ؛ لأنَّ الوَلَدَ يَتْبَعُ الأصْلَ فى الحُقُوقِ الثَّابِتَةِ ، كوَلَدِ أُمِّ الوَلَدِ . وقال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يَدْخُلُ فى الرَّهْنِ شىءٌ مِن النَّماءِ المُنْفَصِلِ ، ولا مِن الكَسْبِ ؛ لأنَّه حَقٌّ تَعَلَّقَ بالأصْلِ ، يُسْتَوْفَى مِن ثَمَنِه ، فلا يَسْرِى إلى غيرِه ، كحَقِّ جِنايَتِه . حتى قال الشافعىُّ : لو رَهَنَه ماشِيَةً مخاضًا ، فنُتِجَتْ ، فالنِّتاجُ لا يَدْخُلُ فى الرَّهْنِ . وخالفَه أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، واحْتَجُّوا بقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « الرَّهْنُ مِنْ رَاهِنِه ، لهُ غُنْمُهُ ، وعَلَيْهِ غُرْمُه »[4] . [5]والنَّماءُ غُنْمٌ ، فيَكُونُ للرَّاهِنِ . ولأنَّها عَيْنٌ مِن أعْيانِ مِلْكِ الرَّاهِنِ ، لم يَعْقِدْ عليها عَقْدَ رَهْنٍ ، فلم تَكُنْ[5] رَهْنًا ، كسائِرِ مالِه . ولَنا ، أنَّه حُكْمٌ يَثْبُتُ فى العَيْنِ بعَقْدِ المالِكِ[6] ، فيَدْخُلُ فيه النَّماءُ والمَنافِعُ ، كالمِلْكِ بالبَيْعِ وغيرِه ، ولأنَّ

الإنصاف

وَجْهٌ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُصولِ » ، أنَّه ليس مِنَ الرَّهْنِ . قال فى « القَواعِدِ » : وهو جَيِّدٌ . وقال فى « الفائقِ » : والمُخْتارُ عدمُ تَبَعِيَّةِ كَسْبِ الرَّهْنِ ونَمائِه ، وأرْشُ

(١) فى م : « يتبع » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « يباع » .

(٤) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٣٣ .

(٥ - ٥) فى م : « وإنما يكون » .

(٦) فى م : « المال » .

الشرح الكبير

النَّماءَ حادِثٌ مِن عيْنِ[1] الرَّهْنِ ، فيَدْخُلُ فيه ، كالمُتَّصِلِ ، ولأنَّه حَقٌّ مُسْتَقِرٌّ فى الأُمِّ ، ثَبَت برِضَا المالِكِ ، فسَرَى إلى الوَلَدِ ، كالتَّدْبِيرِ والاسْتِيلادِ . ولَنا على مالكٍ ، أنَّه نَماءٌ حادثٌ مِن عَيْنِ[2] الرَّهْنِ ، فسَرَى [٤/٤٥ ظ] إليه حُكْمُ الرَّهْنِ ، كالولَدِ . وعلى أبى حنيفةَ ، أنَّه عَقْدٌ يَسْتَتْبِعُ النَّماءَ ، فاسْتَتْبَعَ الكَسْبَ ، كالشِّراءِ . وأمّا الحَدِيثُ ، فنَقُولُ به ، وأنَّ غُنْمَه وكَسْبَه وَنَماءَه للرَّاهِنِ ، لكنْ يَتَعَلَّقُ به حَقُّ الرَّهْنِ[3] ، كالأصْلِ . والفَرْقُ بَيْنَه وبينَ سائِرِ مالِ الرَّاهِنِ ، أنَّه [4]بَيْعٌ ، فيَثْبُتُ[4] له حُكْمُ أصْلِه . وأمّا حَقُّ الجِنايَةِ ، فإنَّه ثَبَت بغَيْرِ رِضَا المالِكِ ، فلم يَتَعَدَّ ما ثَبَت فيه ؛ لأنَّه جَزاءُ عُدْوانٍ ، فاخْتَصَّ الجانِىَ ، كالقِصاصِ ، ولأنَّ السِّرايَةَ فى الرَّهْنِ لا تُفْضِى إلى اسْتِيفاءِ أكْثَرَ مِن دَيْنِه ، فلا يَكْثُرُ الضَّرَرُ فيه . فأمّا أرْشُ الجِنايَةِ على الرَّهْنِ ، فيَتَعَلَّقُ بها حَقُّ المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّها بَدَلُ جُزْءٍ منه ، فكانت مِن الرَّهْنِ ، كقِيمَتِه إذا أتْلَفَه إنْسانٌ . وهذا قولُ الشافعىِّ وغَيْرِه .

فصل : إذا ارْتَهَن أرْضًا أو دارًا أو غَيْرَهما ، تَبِعَه فى الرَّهْنِ ما يَتْبَعُ فى

الإنصاف

الجِنايَةِ عليه . انتهى . وكَوْنُ الكَسْبِ مِنَ الرَّهْنِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

قوله : وأَرْشُ الجِنايَةِ عليه ، مِنَ الرَّهْنِ . سواءٌ كانتِ الجِنايَةُ عليه عَمْدًا أو

---

(١) فى الأصل ، م : « غير » .

(٢) فى م : « غير » .

(٣) فى الأصل : « الراهن » .

(٤ - ٤) فى م : « تبع فثبت » .

الشرح الكبير

البَيْعِ ، فإن كان فى الأرْضِ شَجَرٌ ، فقال : رَهَنْتُكَ هذه الأرْضَ بحُقُوقِها . أو ذَكَر ما يَدُلُّ على أنَّ الشَّجَرَ فى الرَّهْنِ ، دَخَل ، وإن لم يَذْكُرْ ذلك ، فهل يَدْخُلُ فى الرَّهْنِ ؟ على وَجْهَيْن ، بناءً على دُخُولِه فى البَيْعِ . وإن رَهَنَه شَجَرًا مُثْمِرًا وفيه ثَمَرَةٌ ظاهِرَةٌ ، لم تَدْخُلْ فى الرَّهْنِ ، كما لا تَدْخُلُ فى البَيْعِ ، وإن لم تكُنْ ظاهِرَةً ، دَخَلَتْ . وقال الشافعىُّ : لا تَدْخُلُ بحالٍ[1] . وقال أبو حنيفةَ : تَدْخُلُ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ عندَه لا[2] يَصِحُّ على الأصْلِ دُونَ الثَّمَرَةِ ، وقد قَصَد إلى عَقْدٍ صَحِيحٍ ، فتَدْخُلُ الثَّمَرَةُ ضَرُورَةَ الصِّحَّةِ . ولَنا ، أنَّ الثَّمَرَةَ المُؤَبَّرَةَ لا تَدْخُلُ فى البَيْعِ ، مع قُوَّتِه وإزالَتِه لمِلْكِ البائِعِ ، فالرَّهْنُ مع ضَعْفِه أوْلَى ، وعلى الشافعىِّ ، أنَّه عَقْدٌ على الشَّجَرِ ، فاسْتَتْبَعَ الثَّمَرَةَ غيرَ المُؤَبَّرَةِ ، كالبَيْعِ . ويَدْخُلُ فى الرَّهْنِ الصُّوفُ واللَّبَنُ المَوْجُودانِ كما يَدْخُلُ فى البَيْعِ ، وكذلك الحَمْلُ وسائِرُ ما يَتْبَعُ فى البَيْعِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ وارِدٌ على العَيْنِ ، فدَخَلَتْ فيه هذه التَّوابِعُ ، كالبَيْعِ . ولو كان الرَّهْنُ دارًا ، فخَرِبَتْ ، كانت أنْقاضُها رَهْنًا مَعَها ؛ لأنَّها مِن أجْزائِها ، وقد كانت مَرْهُونَةً قبلَ خَرابِها . ولو رَهَنَه أرْضًا ، فنَبَتَ فيها شَجَرٌ ، فهو مِن الرَّهْنِ ، سَواءٌ نَبَت بفِعْلِ الرَّاهِنِ ، أو بغَيْرِ فِعْلِه ؛ لأنَّه مِن نَمائِها .

الإنصاف

خَطَأً ، لكِنْ إنْ كانتْ عَمدًا ، فهل لسَيِّدِه القِصاصُ أم لا ؟ وإذا قَبَض ، فهل عليه القِيمَةُ أم لا يَلْزَمُه شىءٌ ؟ يأْتِى ذلك كلُّه فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ البابِ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَمُؤْنَتُهُ عَلَى الرَّاهِنِ ، وكَفَنُهُ إنْ مَاتَ ، وَأُجْرَةُ مَخْزَنِهِ إنْ كَانَ مَخْزُونًا .

الشرح الكبير

١٧٩١ – مسألة : (ومُؤْنَتُه على الرّاهِنِ ، وكَفَنُه إن مات ، وأُجْرَةُ مَخْزَنِه إن كان مَخْزُونًا) مُؤْنَةُ الرَّهْنِ فى[1] طَعَامِه ، وكُسْوَتِه ، ومَسْكَنِه ، وحافِظِه ، وحِرْزِه ، ومَخْزَنِه ، وغيرِ ذلك ، على الرّاهِنِ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وإسْحاقُ . وقال أبو حنيفةَ : أُجْرَةُ المَسْكَنِ والحافِظِ على المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّه مِن مُؤْنَةِ إمْساكِه وارْتِهانِه . [٤/٤٦ و] ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الرَّهْنُ مِنْ رَاهِنِه ، لَهُ غُنْمُهُ ، وَعَلَيْه غُرْمُه » . رَواه الدَّارَقُطْنِىُّ[2] ، وقال : إسْنادٌ جَيِّدٌ[3] مُتَّصِلٌ . ولأنَّه نَوْعُ إنْفاقٍ ، فكان على الرَّاهِنِ ، كالطَّعامِ ، ولأنَّ الرَّهْنَ مِلْكُ الرَّاهِنِ ، فكان عليه مَسْكَنُه وحافِظُه ، كغيرِ الرَّهْنِ . وإن أبَقَ العَبْدُ ، فأُجْرُ مَن يَرُدُّه على الرَّاهِنِ . وقال أبو حنيفةَ : يَكُونُ بقَدْرِ الأمانَةِ على الرَّاهِنِ ، وبقَدْرِ الضَّمانِ على المُرْتَهِنِ . وإنِ احْتِيجَ إلى مُداواتِه لمَرَضٍ أو جُرْحٍ ، فذلك على الرّاهِنِ . وعند أبى حنيفةَ ، هو كأُجْرِ مَن يَرُدُّه مِن إباقِه . وبَنَى ذلك على أصْلِه فى أنَّ يَدَ المُرْتَهِنِ يَدُ ضَمانٍ بقَدْرِ دَيْنِه فيه ، وما زاد فهو أمانَةٌ عندَه . ويأْتِى الكَلامُ على ذلك فيما بعدُ . فإن مات العَبْدُ ، كانت مُؤْنَةُ

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، قوْلُه : ومُؤْنَتُه على الرَّاهِنِ ، وكَفَنُه إنْ ماتَ ، وأُجْرَةُ مَخْزَنِه

---

(١) فى م : « من » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٢٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تَجْهيزِه وتَكْفِينِه ودَفْنِه على الرّاهِنِ ؛ لأنَّ ذلك تابعٌ لمُؤْنَتِه ، فإنَّ كلَّ مَن لَزِمَتْه مُؤْنَةُ شَخْصٍ فى حَياتِه لا فى مُقابَلَةِ نَفْعٍ ، كانت مُؤْنَةُ تَجْهيزِه ودَفْنِه عليه ، كسائِرِ العَبيدِ والإماءِ والأقارِبِ مِن الأحْرارِ .

فصل : وإن كان الرَّهْنُ ثَمَرةً ، فاحْتاجَتْ إلى سَقْيٍ وتَسْوِيَةٍ وجِذاذٍ ، فذلك على الرَّاهِنِ . وإنِ احْتاجَتْ إلى تَجْفِيفٍ ، والحَقُّ مُؤَجَّلٌ ، فعليه التَّجْفِيفُ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى أنْ يَسْتَبْقِيَهَا رَهْنًا حتى يَحِلَّ الحَقُّ ، وإن كان حالًّا ، بِيعَتْ ، ولم يَحْتَجْ إلى تَجْفِيفِها . فإنِ اتَّفَقا على بَيْعِها وجَعْلِ ثَمَنِها رَهْنًا بالحَقِّ المُؤَجَّلِ ، جازَ . وإنِ اخْتَلَفا ، قُدِّمَ قولُ مَن يَسْتَبْقِيها بعَيْنِها ؛ لأنَّ العَقْدَ يَقْتَضِى ذلك ، إلَّا أن يَكُونَ مِمّا تَقِلُّ قِيمَتُه بالتَّجْفِيفِ وقد جَرَتِ العادَةُ بِبَيْعِه رَطْبًا ، فيُباعُ ، ويُجْعَلُ ثَمَنُه رَهْنًا . وإنِ اتَّفَقا على قَطْعِ الثَّمَرَةِ فى وَقْتٍ ، جازَ ، سواءٌ كان الحَقُّ حالًّا أو مُؤَجَّلًا ، أو كان الأصْلَحُ القَطْعَ أو التَّرْكَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَخْرُجُ عنهما . وإنِ اخْتَلَفا ، قُدِّمَ قولُ مَن طَلَبَ الأصْلَحَ ، إن كان ذلك قبلَ حُلُولِ الحَقِّ ، وإن كان الحَقُّ حالًّا ، قُدِّمَ قولُ مَن طَلَبَ القَطْعَ ؛ لأنَّه إن كان المُرْتَهِنَ ، فهو طالِبٌ لاسْتِيفاءِ حَقِّه الحالِّ ، فلَزِمَ إجابَتُه ، وإن كان الرَّاهِنَ ، فهو يَطْلُبُ تَبْرِئَةَ ذِمَّتِه ، وتَخْلِيصَ عَيْنِ مِلْكِه مِن الرَّهْنِ ، والقَطْعُ أحْوَطُ ، مِن جِهَةِ أنَّ فى تَبْقِيَتِه غَرَرًا . ذَكَرَ القاضِى هذا فى المُفْلِسِ . وهو قولُ أكْثَرِ أصحابِ الشافعىِّ ، وهذا فى مَعْناه . ويَحْتَمِلُ أنْ يُنْظَرَ فى الثَّمَرَةِ ، فإن كانت تَنْقُصُ بالقَطْعِ نَقْصًا كَثِيرًا ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن قَطْعِها ؛ لأنَّ ذلك إتْلافٌ ، فلا يُجْبَرُ عليه ،

الإنصاف

إنْ كان مَخْزُونًا . بلا نِزاعٍ . لكِنْ إنْ تَعذَّرَ الأخْذُ مِنَ الرَّاهِنِ ، بِيعَ بقَدْرِ الحاجَةِ ،

الشرح الكبير

كما لا يُجْبَرُ على نَقْضِ دارِه لِيَبِيعَ أنْقاضَها ، ولا على ذَبْحِ فَرَسِه لِيَبِيعَ لَحْمَها . وإن كانتِ الثَّمَرَةُ مَمّا لا يُنْتَفَعُ بها قبلَ كَمالِها ، لم يَجُزْ قَطْعُها قبلَه ، ولم يُجْبَرْ عليه بحالٍ ؛ لما فيه مِن إضاعَةِ المالِ . واللهُ أعلمُ . [٤/٤٦ ظ]

فصل : فإن كان الرَّهْنُ ماشِيَةً تَحْتاجُ إلى إطْراقِ الفَحْلِ ، لم يُجْبَرِ الرَّاهِنُ عليه ؛ لأنَّه ليس عليه ما يَتَضَمَّنُ زِيادَةً فى الرَّهْنِ ، وليس ذلك مِمّا يُحْتاجُ إليه لبَقائِها ، ولا يُمْنَعُ مِن ذلك ؛ لكَوْنِه زِيادَةً لهما ، لا ضَرَرَ على المُرْتَهِنِ فيه . وإنِ احْتاجَتْ إلى رَعْيٍ ، فعلى الرَّاهِنِ أن يُقِيمَ لها راعِيًا ؛ لأنَّ ذلك يَجْرِى مَجْرَى عَلْفِها ، فإن أرادَ الرَّاهِنُ السَّفَرَ بها لِيَرْعاها فى مكانٍ آخرَ ، وكان لها فى مَكانِها مَرْعًى تَتَماسَكُ به ، فللمُرْتَهِنِ مَنْعُه ؛ لأنَّ فى السَّفَرِ بها إخْراجَها عن نَظَرِه ويَدِه . وإن أجْدَبَ مَكانُها فلم تَجِدْ ما تَتَماسَكُ به ، فللرّاهِنِ السَّفَرُ بها ؛ لأنَّها تَهْلِكُ إذا لم يُسافِرْ بها ، إلَّا أنَّها تَكُونُ فى يَدِ عَدْلٍ يَرْضَيانِ به ، أو يَنْصِبُه الحاكِمُ ، ولا يَنْفَرِدُ الرَّاهِنُ بها ، فإنِ امْتَنَعَ الرَّاهِنُ مِن السَّفَرِ بها ، فللمُرْتَهِنِ نَقْلُها ؛ لأنَّ فى بَقائِها هَلاكَها ، وضَياعَ حَقِّه مِن الرَّهْنِ . وإن أرادا جَمِيعًا السَّفَرَ بها ، واخْتَلَفا فى مَكانِها ، قَدَّمْنا قولَ مَن يُعَيِّنُ الأصْلَحَ ، فإنِ اسْتَوَيا قُدِّمَ قَوْلُ المُرْتَهِنِ . وعندَ الشافعىِّ ، يُقَدَّمُ قولُ الرَّاهِنِ وإن كان الأصْلَحُ غيرَه ؛ لأنَّه أمْلَكُ بها ، إلَّا أنَّه يَكُونُ مَأْواها إلى يَدِ عَدْلٍ . ولَنا ، أنَّ اليَدَ للمُرْتَهِنِ ، فكان أوْلَى ، كما لو كانا فى بَلَدٍ واحِدٍ . وأيُّهما أرادَ نَقْلَها عن البَلَدِ مع خِصْبِه ، لم يَكُنْ له ، سَواءٌ أرادَ نَقْلَها إلى مِثْلِه ، أو أخْصَبَ منه ، إذْ لا مَعْنَى للمُسافَرَةِ بالرَّهْنِ مع إمْكانِ تَرْكِ السَّفَرِ به . وإنِ اتَّفَقا على نَقْلِها ، جاز ، سواءٌ كان أنْفَعَ لها أو

الإنصاف

فإنْ خِيفَ اسْتِغْراقُه ، بيعَ كلُّه .

الشرح الكبير

لا ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَخْرُجُ عنهما .

فصل : وإن كان عَبْدًا يَحْتاجُ إلى خِتانٍ ، والدَّيْنُ حالٌّ ، أو أجَلُه قبلَ بُرْئِه ، مُنِعَ منه ؛ لأنَّه يَنْقُصُ ثَمَنَه ، وفيه ضَرَرٌ ، وإن كان يَبْرَأُ قبلَ مَحِلِّ الحَقِّ ، والزَّمانُ مُعْتَدِلٌ لا يخافُ عليه فيه ، فله ذلك ؛ لأنَّه مِن الواجباتِ ، ويَزيدُ فى الثَّمَنِ ، ولا يَضُرُّ بالمُرْتَهِنِ ، ومُؤْنَةُ خِتانِه على الرَّاهِنِ . وإن مَرِضَ ، فاحْتاجَ إلى دَواءٍ ، لم يُجْبَرِ الرَّاهِنُ عليه ؛ لأنَّه لا يَتَحَقَّقُ أنَّه سَبَبٌ لبَقائِه ، وقد يَبْرَأُ بغَيْرِ علاجٍ ، بخِلافِ النَّفَقَةِ . وإن أرادَ الرَّاهِنُ مُداواتَه بما لا ضَرَرَ فيه ، لم يُمْنَعْ منه ؛ لأنَّه مَصْلَحَةٌ لهما مِن غيرِ ضَرَرٍ بواحِدٍ منهما . فإن كان الدَّواءُ مِمّا يُخافُ غائِلَتُه ، كالسُّمُومِ ، فللمُرْتَهِنِ مَنْعُه منه ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ تَلَفَه . وإنِ احْتاجَ إلى فَصْدٍ ، أو احْتاجَتِ الدَّابَّةُ إلى تَوْدِيجٍ ؛ ومَعْناهُ فَتْحُ الوَدَجَيْن لِيَسِيلَ الدَّمُ ، وهما عِرْقانِ غَلِيظانِ مِن جانِبَىْ ثَغْرَةِ النَّحْرِ ، أو تَبْزِيغٍ ؛ وهو فَتْحُ الرَّهْصَةِ[1] ، فللرّاهِنِ فِعْلُ ذلك ، ما لم يَخَفْ منه ضَرَرًا . وإنِ احْتِيجَ إلى قَطْعِ شىءٍ مِن بَدَنِه بدواءٍ لا يُخافُ مِنه ، جازَ . وإن خِيفَ منه ، فأيُّهما [٤/٤٧ و] امْتَنَعَ منه ، لم يُجْبَرْ . وإن كانت به آكِلَةٌ[2] كان له قَطْعُها ؛ لأنَّه يُخافُ مِن تَرْكِها لا مِن قَطْعِها . وإن كان به خَبِيثَةٌ ، فقال أهْلُ الخِبْرَةِ : الأحْوَطُ قَطْعُها ، وهو أنْفَعُ مِن بَقائِها . فللرّاهِنِ قَطْعُها ، وإلَّا فَلَا . وإن تَساوَى الخَوْفُ عليه فى الحالَيْنِ ، لم يَكُنْ له قَطْعُها ؛ لأنَّه يُحْدِثُ جُرْحًا فيه لم يَتَرَجَّحْ إحْداثُه . وإن كانت به

الإنصاف .....

(١) الرهصة : أن يصيب باطن حافر الدابة شىء يوهنه ، أو ينزل فيه الماء من الإعياء .

(٢) الآكلة : الحِكة .

الشرح الكبير

سِلْعَةٌ[1] ، أو إصْبَعٌ زائِدَةٌ ، لم يَمْلِكِ الرَّاهِنُ قَطْعَها ؛ لأنَّ قَطْعَها يُخافُ منه ، وتَرْكَها لا يُخافُ منه . وإن كانتِ الماشِيَةُ جَرِبَةً ، فأرادَ الرَّاهنُ دَهْنَها بما يُرْجَى نَفْعُه ولا يُخافُ ضَرَرُه ، كالقَطِرانِ والزَّيْتِ اليَسِيرِ ، لم يُمْنَعْ . وإن خِيفَ ضَرَرُه ، كالكثيرِ[2] ، فللمُرْتَهِنِ مَنْعُه . وقال القاضِى : له ذلك بغيرِ إذْنِ المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّ له مُعالَجَةَ مِلْكِه ، وإنِ امْتَنَعَ مِن ذلك ، لم يُجْبَرْ عليه . ولو أرادَ المُرْتَهِنُ مُداواتَها بما يَنْفَعُها ولا يُخْشَى ضَرَرُه ، لم يُمْنَعْ ؛ لأنَّ فيه إصْلاحَ حَقِّه بما لا يَضُرُّ [3]به غيرَه[3] . وإن خِيفَ منه الضَّرَرُ ، لم يُمَكَّنْ منه ؛ لأنَّ فيه خَطَرًا بحَقِّ غيرِه .

فصل : فإن كان الرَّهْنُ نَخْلًا ، فاحْتاجَ إلى تَأْبِيرٍ ، فهو على الرَّاهِنِ ، وليس للمُرْتَهِنِ مَنْعُه منه ؛ لأنَّ فيه مَصْلَحَةً بغيرِ مَضَرَّةٍ ، وما يَسْقُطُ مِن لِيفٍ أو سَعَفٍ أو عَراجِينَ ، فهو مِن الرَّهْنِ ؛ لأنَّه مِن أجْزائِه ، أو مِن نَمائِه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : ليس مِن الرَّهْنِ . بِناءً منهم على أنَّ نَماءَ الرَّهْنِ ليس منه . ولا يَصِحُّ ذلك هٰهنا ؛ لأنَّ السَّعَفَ مِن جُمْلَةِ الأعْيانِ التى وَرَد عليها عَقْدُ الرَّهْنِ ، فكانت منه ، كالأُصُولِ وأنْقاضِ الدَّارِ . وإن كان الرَّهْنُ كَرْمًا فله زِبارُه[4] ؛ لأنَّه لِمَصْلَحَتِه ، ولا ضَرَر فيه . والزَّرَجُونُ[5] مِن الرَّهْنِ . وإن كان الشَّجَرُ مُزْدَحِمًا ، وفى قَطْعِ بَعْضِه

الإنصاف .....

(١) السلعة : كالغدة فى الجسم .

(٢) فى الأصل : « كالكبريت » .

(٣ - ٣) فى م : « بغيره » .

(٤) الزبار : تخفيف الكرم من الأغصان الرديئة وبعض الجيدة بمنجل ونحوه .

(٥) الزرجون : قضبان الكرم التى تسقط عند تخفيفه .

المقنع

وَهُوَ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ ، إِنْ تَلِفَ بِغَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَلَا يَسْقُطُ بِهَلَاكِهِ شَيْءٌ مِنْ دَيْنِهِ .

الشرح الكبير

صَلاحٌ لِما يَبْقَى ، فله ذلك . وإن أرادَ تَحْوِيلَه كلَّه ، لم يَمْلِكْ ذلك . وإن قِيلَ : هو الأَوْلَى . لأنَّه قد لا يَعْلَقُ ، فيَفُوتَ الرَّهْنُ . وإنِ امْتَنَعَ الرَّاهِنُ مِن فِعْلِ هذا كلِّه ، لم يُجْبَرْ عليه ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه فِعْلُ ما فيه زِيادَةُ الرَّهْنِ .

فصل : وكلُّ زِيادَةٍ تَلْزَمُ الرَّاهِنَ ، إذا امْتَنَعَ منها أَجْبَرَه الحاكِمُ عليها ، فإن لم يَفْعَل ، اكْتَرَى الحاكِمُ مِن مالِه ، فإن لم يَكُنْ له مالٌ ، اكْتَرَى مِن الرَّهْنِ . فإن بَذَلَها المُرْتَهِنُ مُتَطَوِّعًا ، لم يَرْجِعْ بشيءٍ . وإن كان بإذنِ الرَّاهِنِ مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ ، رَجَع . فإن أَنْفَقَ بإذْنِ الرَّاهِنِ ؛ ليَكُونَ الرَّهْنُ رَهْنًا بالنَّفَقَةِ والدَّيْنِ الأَوَّلِ ، لم يَصِحَّ ، ولم يَصِرْ رَهْنًا بالنَّفَقَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن قال الرَّاهِنُ : أَنْفَقْتَ مُتَبَرِّعًا . وقال المُرْتَهِنُ : بل أَنْفَقْتُ مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ . فالقَوْلُ قولُ المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّ الخِلافَ في نِيَّتِه ، وهو أَعْلَمُ بها ، وعليه اليَمِينُ ؛ لأنَّ ما قالَه [٤/٤٧ ظ] الرَّاهِنُ مُحْتَمِلٌ . وكلُّ مُؤْنَةٍ لا تَلْزَمُ الرَّاهِنَ ، كَنَفَقَةِ المُداوَاةِ والتَّأْبِيرِ وأَشْباهِهما ، لا يَرْجِعُ بها المُرْتَهِنُ إذا أَنْفَقَها ، سواءٌ أَنْفَقَها مُحْتَسِبًا أو مُتَبَرِّعًا .

١٧٩٢ – مسألة : (وهو أمانَةٌ في يَدِ المُرْتَهِنِ ، إن تَلِف بغَيْرِ تَعَدٍّ منه ، فلا شيءَ عليه ، ولا يَسْقُطُ بهَلاكِه شيءٌ مِن دَيْنِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الرَّهْنَ إذا تَلِف في يَدِ المُرْتَهِنِ ، فإن كان تَلَفُه بتَعَدٍّ أو تَفْرِيطٍ في حِفْظِه ،

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قوْلُه : وهو أَمَانَةٌ في يَدِ المُرْتَهِنِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ولو قبلَ العَقْدِ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ كبَعْدِ الوَفاءِ ، ونقَل أبو طالبٍ ،

الشرح الكبير

ضَمِنَه . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ؛ لأنَّه أمانَةٌ فى يَدِه ، فلَزِمَه ضَمانُه إذا تَلِف بتَعَدِّيه أو تَفْرِيطِه ، كالوَدِيعةِ . فأمّا إن تَلِف مِن غيرِ تَعَدٍّ منه ولا تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه ، وهو مِن مالِ الرّاهِنِ . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال عطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن شُرَيْحٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والحَسَنِ ، أنَّ الرَّهْنَ يُضْمَنُ بجَمِيعِ الدَّيْنِ ، وإن كان أكْثَرَ مِن قِيمَتِه ؛ لأنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « الرَّهْنُ بِمَا فِيهِ »[1] . وقال مالكٌ : إن كان تَلَفُه بأمْرٍ ظاهِرٍ ، كالمَوْتِ والحَرِيقِ ، فمِن ضَمانِ الرّاهِنِ ، وإنِ ادَّعَى تَلَفَه بأمْرٍ خَفِىٍّ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه ، ويَضْمَنُ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : يَضْمَنُه المُرْتَهِنُ بأقَلِّ الأمْرَيْن مِن قِيمَتِه ، أو قَدْرِ الدَّيْنِ . ويُرْوَى ذلك عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لِما رَوَى عَطاءٌ ، أنَّ رَجُلًا رَهَن فَرَسًا ، فنَفَقَ عندَ المُرْتَهِنِ ، فجاء إلى النبىِّ ﷺ ، فأخْبَرَه بذلك ، فقال : « ذَهَبَ حَقُّك »[2] . ولأنَّها عَيْنٌ مَقْبُوضَةٌ للاسْتِيفاءِ ، فيَضْمَنُها مَن قَبَضَها ؛

الإنصاف

إذا ضاعَ الرَّهْنُ عندَ المُرْتَهِنِ ، لَزِمَه . وظاهِرُه ، لُزومُ الضَّمانِ مُطْلَقًا . وتأوَّلَه القاضى على التَّعَدِّى ، وهو الصَّوابُ . وأبَى ذلك ابنُ عَقِيلٍ ، جَرْيًا على الظَّاهِرِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وإنْ تعَدَّى فيه ، فحُكْمُه حكمُ الوَدِيعَةِ ، على ما

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : الرهن مضمون ، من كتاب الرهن . السنن الكبرى ٦/٤٠ . والدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٣٢ . وأبو داود ، فى مراسيله ١٣٥ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : الرهن مضمون ، من كتاب الرهن . السنن الكبرى ٦/٤١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يرهن الرجل فيهلك ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٧/١٨٣ . وأبو داود فى مراسيله ١٣٥ .

الشرح الكبير

لذلك ، أو مَن قَبَضَها نائِبُه ، كحَقِيقَةِ المُسْتَوْفَى . ولأنَّه مَحْبُوسٌ بدَيْنٍ ، فكانَ مَضْمُونًا ، كالمَبِيعِ إذا حُبِسَ لاسْتِيفاءِ ثَمَنِه . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ أبى ذِئْبٍ[1] ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ ، لِصَاحِبِه غُنْمُهُ ، وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ » . رَواه الأثْرَمُ ، عن أحمدَ بنِ عبدِ اللهِ بنِ يونُسَ ، عن ابنِ أبى ذِئْبٍ[1] . ورَواه الشافعىُّ[2] ، عن ابنِ أبى فُدَيْكٍ ، عن ابنِ أبى ذِئْبٍ[1] ، ولَفْظُه : « الرَّهْنُ مِن صَاحِبِه الَّذِى رَهَنَهُ » . وباقيه سواءٌ . قال : ووَصَلَه ابنُ المُسَيَّبِ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ مثلَه أو مثلَ مَعْناه مِن حَدِيثِ ابنِ أبى أُنَيْسَةَ . ولأنَّه وَثِيقَةٌ بالدَّيْنِ ، فلا يُضْمَنُ ، كالزِّيادَةِ على قَدْرِ الدَّيْنِ ، ولأنَّه مَقْبُوضٌ بعَقْدٍ واحِدٍ بَعْضُه أمانَةٌ ، فكان جَمِيعُه أمانَةً ، كالوَدِيعةِ . وعلى مالكٍ ، أنَّ ما لا يُضْمَنُ به العَقارُ ، لا يُضْمَنُ به الذَّهَبُ ، كالوَدِيعةِ . فأمَّا حَدِيثُ عطاءٍ فهو مُرْسَلٌ ، وقَوْلُه يُخالِفُه . قال الدَّارَقُطْنِىُّ : يَرْوِيه إسْماعِيلُ بنُ أُمَيَّةَ ، وكان كَذَّابًا . وقِيل : يَرْوِيه مُصْعَبُ

الإنصاف

يأْتِى . لكِنْ فى بَقاءِ الرَّهْنِيَّةِ وَجْهان ؛ لأنَّها تجْمَعُ أمانَةً واسْتِيثاقًا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، بَقاءُ الرَّهْنِيَّةِ ، وهو الصَّوابُ . ثم وجَدْتُه قال فى « القَواعِدِ » . لو تعدَّى المُرْتَهِنُ فيه ، زالَ ائْتِمانُه ، وبَقِىَ مَضْمونًا عليه ، ولم تَبْطُلْ تَوْثِقَتُه . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ فى « نظَرِيَّاتِه » احْتِمالًا بِبُطْلانِ الرَّهْنِ . وفيه بُعْدٌ ؛ لأنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، وحقُّ

---

(١) فى م : « ذؤيب » .

(٢) ترتيب مسند الشافعى ٢/١٦٣ ، ١٦٤ .

المقنع

وَإِنْ تَلِفَ بَعْضُهُ ، فَبَاقِيهِ رَهْنٌ بِجَمِيعِ الدَّيْنِ .

الشرح الكبير

[٤٨/٤ و] بنُ ثابتٍ ، وكان ضَعِيفًا . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ : ذَهَب حَقُّكَ مِن الوَثِيقَةِ ؛ بدَلِيلِ أنَّه لم يَسْأَلْ عن قَدْرِ الدَّيْنِ وقِيمَةِ الرَّهْنِ . والحَدِيثُ الآخَرُ إن صَحَّ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه مَحْبُوسٌ بما فيه ، وأمّا المُسْتَوْفَى فإنَّه صار مِلْكًا للمُسْتَوفِى ، له نماؤُه وغُنْمُه ، فكان عليه ضَمَانُه وغُرْمُه ، بخِلافِ الرَّهْنِ ، والمَبِيعُ قبلَ القَبْضِ مَمْنُوعٌ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه لا يَسْقُطُ بهَلاكِه شىءٌ مِن دَيْنِه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ كان ثابتًا فى ذِمَّةِ الرّاهِنِ قبلَ التَّلَفِ ، ولم يُوجَدْ ما يُسْقِطُه ، فبَقِىَ بحالِه .

١٧٩٣ – مسألة : (وإن تَلِف بَعْضُه ، فباقِيه رَهْنٌ بجَمِيعِ الدَّيْنِ) لأنَّ جَمِيعَه كان رَهْنًا بجَمِيعِ الدَّيْنِ ، فإذا تَلِف البَعْضُ ، بَقِىَ البَعْضُ الآخرُ رَهْنًا بجَمِيعِ الدَّيْنِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ ما كان على ما كان ، ولأنَّ

الإنصاف

المُرْتَهِنِ على الرَّاهِنِ . الثَّالثةُ ، قوْلُه : وإنْ تَلِفَ بغَيْرِ تَعَدٍّ منه ، فلا شَىءَ عليه . بلا نِزاعٍ . وكذا لو تَلِفَ عندَ العَدْلِ ، ويُقْبَلُ قَوْلُه . وإنِ ادَّعَى تلَفَه بحادِثٍ ظاهِرٍ ، وشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بالحادِثِ ، قُبِلَ قوْلُه فيه أيضًا . الرَّابعةُ ، قوْلُه : ولا يسْقُطُ بهَلاكِه شَىءٌ مِنَ الدَّيْنِ . بلا نِزاعٍ . نصَّ عليه ، كدَفْعِ عَبْدٍ يبيعُه ، ويأْخُذُ حقَّه مِن ثَمَنِه ، فيتْلَفُ ، وكحَبْسِ عَيْنٍ مَوْجودَةٍ بعدَ الفَسْخِ على الأُجْرَةِ فتتْلَفُ ، فلا يسْقُطُ ما عليه بسَبَبِ ذلك ، بخِلافِ حَبْسِ البائعِ المَبِيعَ المُتَمَيِّزَ على ثَمَنِه ، فإنَّه يسْقُطُ بتَلَفِه . على إحْدَى الرِّوايتَيْن ؛ لأنَّه عِوَضٍ ، والرَّهْنُ ليس بعِوَضٍ للدَّيْنِ .

قوله : وإنْ تَلِفَ بعضُه ، فبَاقِيه رَهْنٌ بجَمِيعِ الدَّيْنِ . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . لكِنْ لو رهَن شَيْئَيْن بحَقٍّ ، فتَلِفَ أحدُهما ، فالآخَرُ رَهْنٌ [١١٦/٢ظ] بجَميعِ الحَقِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ،

الشرح الكبير

الباقِىَ بَعْضُ الجُمْلَةِ ، وقد كان الجَمِيعُ رَهْنًا ، فيَكُونُ البَعْضُ رَهْنًا ؛ لأنَّه مِن الجُمْلَةِ .

فصل : وإذا قَضاه حَقَّه ، وأبْرأه مِن الدَّيْنِ ، بَقِىَ الرَّهْنُ أمانَةً فى يدِ المُرْتَهِنِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا قَضاهُ كان مَضْمُونًا ، وإذا أبْرَأه لم يَكُنْ مَضْمُونًا ، اسْتِحْسانًا . وهذا مُناقَضَةٌ ؛ لأنَّ القَبْضَ المَضْمُونَ منه لم يَزُلْ ، ولم يُبْرِئْه منه ، وعندَنا أنَّه كان أمانةً ، وبَقِىَ على ما كان عليه ، وليس عليه رَدُّه ؛ لأنَّه أمْسَكَه بإذْنِ مالِكِهِ ، ولا يَخْتَصُّ بنَفْعِه[1] ، فهو كالوَدِيعَةِ ، بخِلافِ العارِيَّةِ ، فإنَّه يَخْتَصُّ بنَفْعِها ، وبخِلافِ ما لو أطارَتِ الرِّيحُ إلى دارِه ثَوْبًا ، فإنَّه يَلْزَمُه رَدُّه إلى مالِكِه ؛ لأنَّ مالِكَه لم يَأْذَنْ فى إمْساكِه ، فأمّا إنْ طَلَبَه المالكُ فى هذه الحالِ ، لَزِم مَن هو فى يَدِه ، مِن المُرْتَهِنِ أو العَدْلِ ، دَفْعُه إليه إذا أمْكَنَه ، فإنِ امْتَنَعَ صارَ ضامِنًا ، كالمُودَعِ إذا امْتَنَعَ مِن رَدِّ الوَدِيعَةِ بعدَ طَلَبِها . فإن كان امْتِناعُه لعُذْرٍ ، مثلَ أن يَكُونَ بينَهما طَرِيقٌ مَخُوفٌ ، أو بابٌ مُغْلَقٌ لا يُمْكِنُه فَتْحُه ، أو خاف فَوْتَ جُمُعَةٍ أو جَماعَةٍ ، أو فوْتَ وَقْتِ صَلاةٍ ، أو كان به مَرَضٌ أو جُوعٌ شَدِيدٌ ، ونحوُه ، فأخَّرَ التَّسْلِيمَ لذلك ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه لا تَفْرِيطَ منه ، أشْبَهَ المُودَعَ .

الإنصاف

وغيرِهم . وقيل : بل يُقَسِّطُه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : سواءٌ اتَّحَدَ[2] الرَّاهِنُ والمُرْتَهِنُ ، أو تعَدَّدَ أحدُهما .

---

(١) فى الأصل ، ر ، ق : « بنفسه » .

(٢) فى ط : « اتخذ » .

وَلَا يَنْفَكُّ شَيْءٌ مِنَ الرَّهْنِ حَتَّى يَقْضِيَ جَمِيعَ الدَّيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

فصل : وإذا قَبَض الرَّهْنَ ، فوَجَدَه مُسْتَحَقًّا ، لَزِمَه رَدُّه على مالِكِه ، والرَّهْنُ باطِلٌ مِن أصْلِه . فإن أمْسَكَهُ مع عِلْمِه بالغَصْبِ حتى تَلِف فى يَدِه ، اسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، وللمالكِ تَضْمِينُ أيِّهما شاء ، فإن ضَمَّنَ المُرْتَهِنَ ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ؛ لذلك ، وإن ضَمَّنَ الرّاهِنَ ، رَجَع عليه . وإن لم يَعْلَمْ بالغَصْبِ حتى تَلِف بتَفْرِيطِه (١)فالحُكْمُ كذلك . وإن تَلِف بغيرِ تَفْرِيطٍ(١) ، ففيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، [٤/٤٨ ظ] يَسْتَقِرُّ الضَّمانُ عليه أيضًا ؛ لأنَّ مالَ الغَيْرِ تَلِفَ تحْتَ يَدِه العادِيَةِ ، أشْبَهَ ما لو عَلِم . والثّانِى ، لا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه قَبَضَه على أنَّه أمانَةٌ مِن غيرِ عِلْمِه ، فهو كالوَدِيعةِ . فعلى هذا ، يَرْجِعُ المالِكُ على الغاصِبِ لا غيرُ . والثّالِثُ ، للمالِكِ تَضْمِينُ أيِّهما شاء ، ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الغاصِبِ ، (١فإن ضَمَّنَ الغاصِبَ ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ، وإن ضَمَّنَ المُرْتَهِنَ ، رَجَع على الغاصِبِ١) ؛ لأنَّه غَرَّه ، فرَجَعَ عليه ، كالمَغْرُورِ بحُرِّيَّةِ أمَةٍ .

١٧٩٤ – مسألة : (ولا يَنْفَكُّ شيءٌ مِن الرَّهْنِ حتى يَقْضِيَ جَمِيعَ الدَّيْنِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ حَقَّ الوَثِيقَةِ يَتَعَلَّقُ بجَمِيعِ الرَّهْنِ ، فيَصِيرُ مَحْبُوسًا بكلِّ الحَقِّ ، وبكلِّ جُزْءٍ منه ، لا يَنْفَكُّ منه شيءٌ حتى يَقْضِيَ جَمِيعَ الدَّيْنِ ، سواءٌ كان مِمّا يُمْكِنُ قِسْمَتُه أو لا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ

الإنصاف

قوله : ولا ينْفَكُّ شَيءٌ مِنَ الرَّهْنِ حَتَّى يَقْضِيَ جَمِيعَ الدَّيْنِ . بلا نِزاعٍ . حتى لو قضَى أحدُ الوَارِثِين مايخُصُّه مِنَ دَيْنٍ برَهْنٍ .

(١ – ١)سقط من : م .

المقنع وَإِنْ رَهَنَهُ عِنْدَ رَجُلَيْنِ ، فَوَفَّى أَحَدَهُمَا ، انْفَكَّ فِى نَصِيبِهِ .

الشرح الكبير مَن أحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، على أنَّ مَن رَهَن شَيْئًا بمالٍ ، فأدَّى بَعْضَ المالِ ، وأرادَ إخْراجَ بَعْضِ الرَّهْنِ ، أنَّ ذلك ليس له ، ولا يَخْرُجُ شىءٌ حتى يُوَفِّيَهُ آخِرَ حَقِّهِ ، أو يُبْرِئَه مِن ذلك . كذلك قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ وَثِيقَةٌ بحَقٍّ ، فلا يَزُولُ إلَّا بزَوالِ جَمِيعِه ، كالضَّمانِ والشَّهادَةِ .

١٧٩٥ – مسألة : (وإن رَهَنَه عندَ رَجُلَيْن ، فَوَفَّى أحَدَهما ، انْفَكَّ فى نَصِيبِه) إذا رَهَن عَيْنًا عندَ رَجُلَيْن ، فنِصْفُها رَهْنٌ عندَ كلِّ واحِدٍ منهما بدَيْنِه ، فمتى وَفَّى أحَدَهما خَرَجَتْ حِصَّتُه مِن الرَّهْنِ ؛ لأنَّ عَقْدَ[1] الواحِدِ مع الاثْنَيْن بمَنْزِلَةِ العَقْدَيْنِ ، فكأنَّه رَهَن كلَّ واحِدٍ منهما النِّصْفَ مُنْفَرِدًا . فإنْ أرادَ مُقاسَمَةَ المُرْتَهِنِ ، وأخْذَ نَصِيبِ مَن وَفَّاه ، وكان الرَّهْنُ مِمّا لا تَنْقُصُه القِسْمَةُ ، كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فله ذلك ، وإن كان مِمّا تَنْقُصُه القِسْمَةُ ، لم تَجِبْ قِسْمَتُه ؛ لأنَّ على المُرْتَهِنِ ضَرَرًا فيها ، ويُقَرُّ فى يَدِ المُرْتَهِنِ ، بعضُه رَهْنٌ وبعْضُه وَدِيعَةٌ . وقال أبو الخَطّابِ ، فى مَن

الإنصاف قوله : وإنْ رهَنَه عندَ رَجُلَيْن ، فوَفَّى أحَدَهما ، انْفكَّ فى نَصِيبِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا ينْفَكُّ . قال أبو الخَطَّابِ ، فى مَن رهَن عَبْدَه عندَ رَجُلَيْن ، فوَفَّى أحدَهما : يبْقَى جَمِيعُه رَهْنًا عندَ الآخَرِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وكلامُه مَحْمُولٌ على أنَّه ليس للرَّاهِنِ مُقاسَمَةُ المُرْتَهِنِ

---

(١) فى الأصل : « العقد » .

المقنع

وَإِنْ رَهَنَهُ رَجُلَانِ شَيْئًا ، فَوَفَّاهُ أَحَدُهُمَا ، انْفَكَّ فِى [١٠٩ظ] نَصِيبِهِ .

الشرح الكبير

رَهَن عَبْدَه عندَ رَجُلَيْن ، فوَفَّى أحَدَهما : يَبْقَى جَمِيعُه رَهْنًا عندَ الآخَرِ حتى يُوَفِّيَه . وكلامُه مَحْمُولٌ على أنَّه ليس للرَّاهِنِ مُقاسَمَةُ المُرْتَهِنِ ؛ لِما عليه مِن الضَّرَرِ ، لا بمَعْنَى أنَّ العَيْنَ كلَّها تكونُ رَهْنًا ، إذ لا يَجُوزُ أن يُقالَ : إنَّه رَهَن نِصْفَ العَبْدِ عندَ رجلٍ ، فصارَ جَمِيعُه رَهْنًا .

١٧٩٦ – مسألة : (وإن رَهَنَه رجُلان شَيْئًا ، فوَفَّاه أحَدُهما ، انفكَّ فى نَصِيبِه) لِما ذَكَرْنا . وقد قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، فى رَجُلَيْن رَهَنَا دارًا لهما عندَ رجلٍ على أَلْفٍ ، فقَضاه أحَدُهما ، ولم يَقْضِ الآخَرُ : فالدّارُ رَهْنٌ على ما بَقِىَ . وهذا مِن كلامِ أحمدَ [٤/٤٩ و] مَحْمُولٌ أيضًا على أنَّه

الإنصاف

لما عليه مِنَ الضَّرَرِ ، لا بمَعْنَى أنَّ العَيْنَ كلَّها تكونُ رَهْنًا ؛ إذْ لا يجوزُ أنْ يُقالَ : إنَّه رهَن نِصْفَ العَبْدِ عندَ رَجُلٍ ، فصارَ جَمِيعُه رَهْنًا . انتهى . والمَسْأَلَةُ التى ذكَرَها ، وهى ما إذا رهَن جُزْءًا مُشاعًا ، وكان فى المُقاسَمَةِ ضَرَرٌ على المُرْتَهِنِ ، بمَعْنَى أنَّه ينْقُصُ قِيمَةَ الثَّانِى ، فإنَّه يَمْنَعُ الرَّاهِنَ قِسْمَتَه ، ويُقَرُّ جَميعُه بيَدِ المُرْتَهِنِ ؛ البعضُ رَهْنٌ ، والبعضُ أمانَةٌ .

قوله : وإنْ رهَنَه رَجُلَان شَيْئًا ، فوَفَّاه أحَدُهما ، انْفَكَّ فى نَصِيبِه . وهذا المذهبُ أيضًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يَنْفَكُّ . ونقَلَه مُهَنَّا . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةَ عَشَرَ[1] بعدَ المائَةِ » : إذا رهَنَ اثْنان عَيْنَيْن ، أو عَيْنًا لهما صَفْقَةً واحدَة على دَيْنٍ

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

ليس للرّاهِنِ مُقاسَمَةُ المُرْتَهِنِ ؛ لِما عليه مِن الضَّرَرِ ، لا بمَعْنَى أنَّ العَيْنَ كلَّها تكُونُ رَهْنًا عن[1] الآخَرِ ؛ لأنَّه إنَّما رَهَنَه نِصْفَها .

فصل : ولو رَهَن اثْنان عَبْدًا لهما عندَ اثْنَيْن بألْفٍ ، فهذه أرْبَعَةُ عُقُودٍ ، ويَصِيرُ كلُّ رُبْعٍ مِن العَبْدِ رَهْنًا بمائتَيْن وخَمْسِينَ ، فمتى قَضاهَا مَن هى عليه ، انْفَكَّ مِن الرَّهْنِ ذلك القَدْرُ . ذَكَرَه القاضِى . وهو الصَّحِيحُ .

الإنصاف

له عليهما ، مثلَ أنْ يَرْهَناه دارًا لهما على ألْفِ دِرْهَمٍ له عليهما ، نصَّ أحمدُ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، على أنَّ أحدَهما إذا قضَى ما عليه ، و لم يَقْضِ الآخَرُ ، أنَّ الدَّارَ رَهْنٌ على ما بَقِىَ . فظاهِرُ هذا ، أنَّه جعَل نَصِيبَ كلِّ واحدٍ رَهْنًا بجَمِيعِ الحَقِّ ، تَوْزِيعًا للمُفْرَدِ على الْجُملَةِ ، لا على المُفْرَدِ . وبذلك جزَم أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وابنُ أبِى مُوسى ، وأبو الخَطَّابِ ، وهو المذهبُ عندَ صاحبِ « التَّلْخيصِ » . قال القاضى : هذا بِناءً على الرِّوايَةِ التى تقولُ : إنَّ عَقْدَ الاثنَين مع الواحِدِ فى حُكْمِ الصَّفْقَةِ الواحِدَةِ . أمَّا إذا قُلْنا بالمذهبِ الصَّحيحِ : إنَّهما فى حُكْمِ عَقْدَين . كان نَصِيبُ كلِّ واحدٍ مَرْهُونًا بنِصْفِ الدَّيْنِ . انتهى .

فائدة : لو قضَى بعضَ دَيْنِه ، أو أُبرِئَ منه ، وببعضِه رَهْنٌ أو كَفِيلٌ ، كان[2] عن ما نواه الدَّافِعُ أو المُشْتَرِى مِنَ القِسْمَين ، والقَوْلُ قوْلُه فى النِّيَّةِ ، بلا نِزاعٍ ، فإنْ أطْلَقَ ، و لم يَنْوِ شيئًا ، صرَفَه إلى أيِّهما شاءَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يُوَزَّعُ

---

(١) فى الأصل ، م : « عند » .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِذَا حَلَّ الدَّيْنُ ، وَامْتَنَعَ مِنْ وَفَائِهِ ، فَإِنْ كَانَ الرَّاهِنُ أَذِنَ لِلْمُرْتَهِنِ أَوْ لِلْعَدْلِ فِى بَيْعِهِ ، بَاعَهُ ، وَوَفَّى الدَّيْنَ ، وَإِلَّا رَفَعَ الْأَمْرَ إِلَى الْحَاكِمِ ، فَيُجْبِرُهُ عَلَى وَفَاءِ الدَّيْنِ أَوْ بَيْعِ الرَّهْنِ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ، بَاعَهُ الحَاكِمُ ، وَقَضَى دَيْنَهُ .

الشرح الكبير

١٧٩٧ – مسألة : (وإذا حَلَّ الدَّيْنُ ، وامْتَنَعَ مِن وَفائِه ، فإن كان الرّاهِنُ أذِنَ للمُرْتَهِنِ أو العَدْلِ فى بَيْعِ الرَّهْنِ ، باع ووَفَّى الدَّيْنَ ، وإلَّا رَفَع الأمْرَ إلى الحاكِمِ ، فيُجْبِرُه على وَفاءِ الدَّيْنِ أو بَيْعِ الرَّهْنِ ، فإن لم يَفْعَلْ باعَه الحاكِمُ ، وقَضَى دَيْنَه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا حَلَّ الدَّيْنُ ، لَزِم الرّاهِنَ[1] الإيفاءُ ؛ لأنَّه دَيْنٌ حالٌّ ، فلَزِمَ إيفاؤُه ، كالذى لا رَهْنَ به . فإن لم يُوَفِّ ، وكان قد أذِنَ للمُرْتَهِنِ أو للعَدْلِ فى بَيْعِ الرَّهْنِ ، باعَه ووَفَّى الحَقَّ مِن ثَمَنِه ؛ لأنَّ هذا هو المَقْصُودُ مِن الرَّهْنِ ، وقد باعَه بإذْنِ صاحِبِه فى قَضاءِ دَيْنِه ، فصَحَّ ، كما فى غيرِ الرَّهْنِ ، وما فَضَل مِن ثَمَنِه فهو للمالكِ ، وإن فَضَل مِن الدَّيْنِ شىءٌ فعلى الرّاهِنِ . وإن لم يَكُنْ أذِنَ لهما فى بَيْعِه ، أو كان قد أذِنَ لهما ثم عَزَلَهما ، طُولِبَ بالوفاءِ أو بَيْعِ الرَّهْنِ ، فإن أبَى ،

الإنصاف

بينَهما بالحِصَصِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » .

قوله : وإذا حَلَّ الدَّيْنُ ، وامْتَنَعَ مِن وَفائِه ، فإنْ كانَ الرَّاهِنُ أَذِنَ للمُرْتَهِنِ أو للعَدْلِ فى بَيْعِه ، باعه ووَفَّى الدَّيْنَ . بلا نِزاعٍ . لكنْ لو باعَه العَدْلُ : اشْتُرِطَ إذْنُ المُرْتَهِنِ ، ولا يَحْتاجُ إلى تَجْديدِ إذْنِ الرَّاهِنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بلَى .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فَعَل[1] الحاكِمُ ما يَرَى ؛ مِن حَبْسِه أو تَعْزِيرِه لِيَبِيعَه ، أو يَبِيعُه الحاكِمُ بنَفْسِه أو نائِبُه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَبِيعُه الحاكِمُ ؛ لأنَّ وِلايَةَ الحاكِمِ على مَن عليه الحَقُّ ، لا على مالِه ، فلم يَنْفُذْ بَيْعُه بغيرِ إذْنِه . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ تَعَيَّنَ عليه ، فإذا امْتَنَعَ مِن أدائِه ، قام الحاكِمُ مَقامَه فى أدائِه ، كالإيفاءِ مِن جِنْسِ الدَّيْنِ . وإن وَفَّى الدَّيْنَ مِن غيرِ الرَّهْنِ ، انْفَكَّ الرَّهْنُ .

الإنصاف

[2]**فائدة** : يجوزُ إذْنُ العَدْلِ ، أو المُرْتَهِنِ ببَيْعِ قِيمَةِ الرَّهْنِ ، كأصْلِه بالإذْنِ الأوَّلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، واقْتَصرَ عليه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . وقيل : لا يصِحُّ إلَّا بإذْنٍ مُتَجَدِّدٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ »[2] .

قوله : وإلَّا رفَع الأمْرَ إلى الحَاكِمِ . يعْنِى ، إذا امْتَنعَ الرَّاهِنُ مِن وَفاءِ الدَّيْنِ ، ولم يكُنْ أَذِنَ فى بَيْعِه ، أو كانَ أذِنَ فيه ، ثم عزَلَه ، وقُلْنا : يصِحُّ عزْلُه . وهو الصَّحيحُ ، على ما يأْتِى قرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فإنَّ الأمْرَ يُرْفَعُ إلى الحاكمِ ، فيُجْبِرُه على وَفاءِ دَيْنِه ، أو بَيْعِ الرَّهْنِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ[3] ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ومِنَ الأصحابِ مَن قال : الحاكِمُ مُخَيَّرٌ ؛ إنْ شاءَ أجْبَرَه على البَيْعِ ، وإنْ شاءَ باعَه عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : فإنْ لم يَفْعَلْ ، بَاعَه الحَاكِمُ عليه ، وقضَى دَيْنَه . قال الأصحابُ : فإنِ

---

(١) فى م : « فعلى » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) فى الأصل ، ط : « الأصحاب » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا شَرَطَ فِى الرَّهْنِ جَعْلَهُ عَلَى يَدِ عَدْلٍ ، صَحَّ ، وَقَامَ قَبْضُهُ مَقَامَ قَبْضِ الْمُرْتَهِنِ .

الشرح الكبير

١٧٩٨ – مسألة ؛ قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإن شَرَطَ فى الرَّهْنِ جَعْلَه على يَدِ عَدْلٍ ، صَحَّ ، وقام قَبْضُه مَقامَ قَبْضِ المُرْتَهِنِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المُتَراهِنَيْن إذا شَرَطَا كَوْنَ الرَّهْنِ على يَدَىْ رَجُلٍ رَضِياه ، واتَّفَقا عليه ، جاز ، وكان وكِيلًا للمُرْتَهِنِ نائِبًا عنه فى القَبْضِ ، فمَتَى قَبَضَه ، صَحَّ قَبْضُه ، وقام مَقامَ قَبْضِ المُرْتَهِنِ ، فى قولِ أكثرِ الفُقَهاءِ ؛ منهم عَطاءٌ ، وعَمْرُو بنُ دِينارٍ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ المُبارَكِ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الحَكَمُ ، والحارثُ العُكْلِىُّ ، وقَتادَةُ ، وابنُ أبى لَيْلَى : لا يَكُونُ مَقْبُوضًا بذلك ؛ لأنَّ القَبْضَ مِن تمامِ العَقْدِ ، فَتَعَلَّقَ بالمُتَعاقِدَيْن ، كالإيجابِ والقَبُولِ . [٤/٤٩ظ] ولَنا ، أنَّه قَبْضٌ فى عَقْدٍ ، فجازَ فيه التَّوْكِيلُ ، كسائِرِ القُبوضِ ، وفارَقَ القَبُولَ ؛ لأنَّ الإيجابَ إذا كان لشَخْصٍ ، كان القَبُولُ منه ؛ لأنَّه مُخاطَبٌ به ، ولو وَكَّلَ فى الإيجابِ والقَبُولِ قبلَ أن يُوجِبَ له ، صَحَّ أيضًا ، وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بالقَبْضِ فى البَيْعِ فيما يُعْتَبَرُ القَبْضُ فيه .

الإنصاف

امْتَنَعَ مِنَ الوَفاءِ ، أو مِنَ الإذْنِ فى البَيْعِ ، حبَسَه الحاكِمُ أو عزَّرَه ، فإنْ أصَرَّ ، باعَه . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ .

قوله : وإنْ شرَط فى الرَّهْنِ جعْلَه على يَد عَدْلٍ ، صَحَّ ، وقامَ قَبْضُه مَقامَ قَبْضِ المُرْتَهِنِ . بلا نِزاعٍ . فظاهِرُ كلامِه . أنَّه لا يصِحُّ اسْتِنابَةُ المُرْتَهِنِ للرَّاهِنِ فى القَبْضِ . وهو كذلك ، صرَّح به فى « التَّلْخيصِ » . وعَبْدُه وأُمُّ وَلَدِه كهو ، لكِنْ

المقنع وَإِنْ شَرَطَ جَعْلَهُ فِى يَدِ اثْنَيْنِ ، لَمْ يَكُنْ لِأَحَدِهِمَا الِانْفِرَادُ بِحِفْظِهِ .

الشرح الكبير إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَجُوزُ أن يَجْعَلا الرَّهْنَ على يَدَىْ مَن يَجُوزُ تَوْكِيلُه ، وهو الجائِزُ التَّصَرُّفِ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، عَدْلًا أو فاسِقًا ، ذَكَرًا أو أُنْثَى ، ولا يَكُونُ صَبِيًّا ؛ لأنَّه غيرُ جائِزِ التَّصَرُّفِ مُطْلَقًا ، فإن فَعَلا ، كان قَبْضُه وعَدَمُ القَبْضِ واحِدًا ، ولا عَبْدًا بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ؛ لأنَّ مَنافِعَ العَبْدِ لسَيِّدِه ، فلا يَجُوزُ تَضْيِيعُها فى الحِفْظِ بغيرِ إذْنِه ، فإن أذِنَ له السَّيِّدُ ، جازَ . وأمّا المُكاتَبُ ، فيَجُوزُ بجُعْلٍ ؛ لأنَّ له الكَسْبَ وبَذْلَ مَنافِعِه بغيرِ إذْنِ السَّيِّدِ ، ولا يَجُوزُ بغَيْرِ جُعْلٍ ؛ لأنَّه ليس له التَّبَرُّعُ بمنافِعِه .

١٧٩٩ – مسألة : (وإن شَرَطَ جَعْلَه فى يَدِ اثْنَيْن ، فليس لأحَدِهما الانْفِرادُ بحِفْظِه) لأنَّ المُتَراهِنَيْن لم يَرْضَيا إلَّا بحِفْظِهما معًا ، فلم يَجُزْ لأحَدِهما الانْفِرادُ به ، كالوَصِيَّيْن . فإن سَلَّمَه أحَدُهما إلى الآخَرِ ، فعليه ضَمانُ النِّصْفِ ؛ لأنَّه القَدْرُ الذى تَعَدَّى فيه . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ، وفى الآخرِ ، إذا رَضِىَ أحَدُهما بإمْساكِ الآخَرِ ، جاز . وبهذا قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان مِمَّا يَنْقَسِمُ اقْتَسَماه ، وإلَّا فلكلِّ واحِدٍ منهما إمْساكُ جَمِيعِه ؛ لأنَّ اجْتِماعَهما على حِفْظِه يَشُقُّ عليهما ، فحُمِلَ الأمْرُ على أنَّ لكلِّ واحِدٍ منهما الحِفْظَ . ولَنا ، أنَّ المُتَراهِنَيْن لم يَرْضَيا إلَّا بحِفْظِهما معًا ، فلم يَجُزْ لأحَدِهما الانْفِرادُ بذلك ، كالوَصِيَّيْن ، لا يَجُوزُ لأحَدِهما الانْفِرادُ بالتَّصَرُّفِ . قَوْلُهم : إنَّ

الإنصاف يصِحُّ اسْتِنابَةُ مُكاتَبِه وعَبْدِه المَأْذُونِ له ، فى أصحِّ الوَجْهَين . وفى الآخَرِ ، لا يصِحُّ ، إلَّا أنْ يكونَ عليه دَيْنٌ .

المقنع

وَلَيْسَ لِلرَّاهِنِ وَلَا لِلْمُرْتَهِنِ إِذَا لَمْ يَتَّفِقَا ، وَلَا لِلْحَاكِمِ نَقْلُهُ عَنْ يَدِ الْعَدْلِ ، إِلَّا أَنْ يَتَغَيَّرَ حَالُهُ ، .....

الشرح الكبير

الاجْتِماعَ على الحِفْظِ يَشُقُّ . مَمْنُوعٌ ؛ لإِمْكانِ جَعْلِه فى مَخْزَنٍ عليه لكلِّ واحِدٍ منهما قُفْلٌ .

١٨٠٠ – مسألة : (وليس للرّاهِنِ ولا للمُرْتَهِنِ إذا لم يَتَّفِقا ، ولا للحاكِمِ نَقْلُه عن يَدِ العَدْلِ ، إلَّا أنْ يَتَغَيَّرَ حالُه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ العَدْلَ ما دام بحالِه لم يَتَغَيَّرْ عن الأَمانَةِ ، ولا حَدَثَتْ بينَه وبينَ أحَدِهما عَداوَةٌ ، فليس لأحَدِهما ، ولا للحاكِمِ (١نَقْلُ الرَّهْنِ١) عن يَدِه ؛ لأنَّهما رَضِيا به فى الابْتِداءِ . وإنِ اتَّفَقا على نَقْلِه ، جاز ، لأنَّ الحَقَّ لهما لم يَعْدُهما . وكذلك لو كان الرَّهْنُ فى يَدِ المُرْتَهِنِ فلم تَتَغَيَّرْ حالُه ، لم يَكُنْ للرّاهِنِ ولا للحاكِمِ نَقْلُه عن يَدِه . فإن تَغَيَّرَتْ حالُ العَدْلِ بفِسْقٍ أو ضَعْفٍ ، أو حَدَثَتْ عَداوَةٌ بينَه وبينَهما ، أو بينَه وبينَ أحَدِهما ، فلمَن(٢) طَلَبَ نَقْلَه عن يَدِه(٣) ذلك ، ويَضَعانِه فى يَدِ مَن اتَّفَقا عليه . [٤/٥٠] وإنِ اخْتَلَفا ، وضَعَهُ الحاكِمُ عندَ عَدْلٍ ، وإنِ اخْتَلَفا فى تَغَيُّرِ حالِه ، بَحَث الحاكِمُ ، وعَمِلَ بما ظَهَر له . وهكذا لو كان فى يَدِ المُرْتَهِنِ ، فتَغَيَّرَتْ حالُه فى الثِّقَةِ والحِفْظِ ، فللرّاهِنِ رَفْعُه عن يَدِه إلى الحاكِمِ ، ليَضَعَه فى يَدِ عَدْلٍ . وإذا ادَّعَى الرّاهِنُ تَغَيُّرَ حالِ المُرْتَهِنِ ، فأنْكَرَ ، بَحَث الحاكِمُ عن ذلك ، وعَمِل بما بان له . فإن

الإنصاف

.....

(١ – ١) فى م : « نقله » .

(٢) فى م : « فمن » .

(٣) بعده فى م : « له » .

المقنع

وَلَهُ رَدُّهُ إِلَيْهِمَا ، وَلَا يَمْلِكُ رَدَّهُ إِلَى أَحَدِهِمَا ، فَإِنْ فَعَلَ ، فَعَلَيْهِ رَدُّهُ إِلَى يَدِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ، ضَمِنَ حَقَّ الْآخَرِ .

الشرح الكبير

مات العَدْلُ أو المُرْتَهِنُ ، لم يَكُنْ لوَرَثَتِهما إمْساكُه إلَّا برِضَاهما . فإنِ اتَّفَقا عليه ، جاز ، وإنِ اتَّفَقا على عَدْلٍ يَضَعانِه عندَه ، فلهما ذلك ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، فيُفَوَّضُ أمْرُه إليهما . وإنِ اخْتَلَفَ الرّاهِنُ والمُرْتَهِنُ عندَ مَوْتِ العَدْلِ ، أو اخْتَلَفَ الرّاهِنُ ووَرَثَةُ المُرْتَهِنِ ، رَفَعا الأمْرَ إلى الحاكِمِ ليَضَعَه على يَدِ عَدْلٍ ، فإن كان الرَّهْنُ فى يَدِ اثْنَيْن ، فمات أحَدُهما ، أو تَغَيَّرَتْ حالُه ؛ بفِسْقٍ[1] ، أو ضَعْفٍ عن الحِفْظِ ، أو عَداوَةٍ ، أُقِيمَ مُقامَه عَدْلٌ يُضَمُّ إلى العَدْلِ الآخَرِ ، فيَحْفَظان مَعًا .

١٨٠١ – مسألة : (ولَه رَدُّه إليهما ، ولا يَمْلِكُ رَدَّه إلى أحَدِهما ، فإن فَعَل ، فعَليه رَدُّه إلى يَدِه ، فإن لم يَفْعَلْ ، ضَمِن حَقَّ الآخَرِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ العَدْلَ متى أرادَ رَدَّه عليهما ، فله ذلك ، وعليهما قَبُولُه ؛ لأنَّه أمِينٌ مُتَطَوِّعٌ بالحِفْظِ ، فلم يَلْزَمْه المُقامُ عليه ، فإن امْتَنَعا[2] ، أجْبَرَهُما الحاكِمُ ، فإنْ تَغَيَّبا ، نَصَبَ الحاكِمُ أمِينًا يَقْبِضُه لهما ؛ لأنَّ للحاكِمِ وِلايَةً على المُمْتَنِعِ مِن الحَقِّ الذى عليه . فإن دَفَعَه إلى أمِينٍ مِن غيرِ امْتِناعِهما ، ضَمِنَ الأمينُ[3] ، وضَمِنَ الحاكِمُ ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ له على غَيرِ المُمْتَنِعِ .

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « بفسخ » .

(٢) فى م : « امتنع » .

(٣) زيادة من : م .

الشرح الكبير

وكذلك لو تَرَكَه العَدْلُ عندَ[1] آخَرَ مع وُجُودِهما ، ضَمِن ، وضَمِن القابِضُ . فإنِ امْتَنَعا ، ولم يَجِدْ حاكِمًا ، فتَرَكَه عندَ عَدْلٍ آخَرَ ، لم يَضْمَنْ . وإنِ امْتَنَعَ أحَدُهما ، لم يكُنْ له دَفْعُه إلى الآخَرِ ، فإن فَعَل ، ضَمِن . والفَرْقُ بينَهما أنَّ أحَدَهما يُمْسِكُه لنَفْسِه ، والعَدْلُ يُمْسِكُه لهما . هذا فيما إذا كانا حاضِرَيْنِ ، فإن كانا غائِبَيْن ، نَظَرْتَ ، فإن كانَ للعَدْلِ عُذْرٌ مِن مَرَضٍ أو سَفَرٍ أو نحوِه ، دَفَعَه إلى الحاكِمِ ، فقَبَضَه منه ، أو نَصَب له عَدْلًا يَقْبِضُه لهما . فإن لم يَجِدْ حاكِمًا ، أوْدَعَه عندَ ثِقَةٍ ، وليس له أن يُودِعَه عندَ ثِقَةٍ مع وجُودِ الحاكِمِ ، فإن فَعَل ، ضَمِن . فإن لم يَكُنْ له عُذْرٌ ، وكانتِ الغَيْبَةُ بَعِيدَةً ، قَبَضَه الحاكِمُ منه ، فإنْ لم يَجِدْ حاكِمًا ، دَفَعَه إلى عَدْلٍ ، وإنْ كانَتِ الغَيْبَةُ دُونَ مَسافَةِ القَصْرِ ، فهو كما لو كانا حاضِرَيْنِ ؛ لأنَّهما فى حُكْمِ الإقامَةِ ، وإن كانَ أحَدُهما حاضِرًا وَحْدَه ، فحُكْمُهما حُكْمُ الغائِبَيْن ، وليس له دَفْعُه إلى الحاضِرِ منهما . وفى كلِّ مَوْضِعٍ قُلْنا : لا يَجُوزُ له دَفْعُه إلى أحَدِهما . إذا دَفَعَه إليه لَزِمَه رَدُّه إلى يَدِه ، فإن [٤/٥٠ ظ] لم يَفْعَلْ ، ضَمِن حَقَّ الآخَرِ ؛ لأنَّه فَرَّطَ فى دَفْعِه إليه . وقد قال عليه الصلاةُ والسّلامُ : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّىَ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ ، والنَّسائِىُّ[2] .

الإنصاف .....

(١) بعده فى ر ١ : « عدل » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تضمين العارية ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن العارية مؤداة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٦٩ . والنسائى ، فى : باب المنيحة ، من كتاب العارية . السنن الكبرى ٣/٤١١ . =

المقنع

وَإِذَا أَذِنَا لَهُ فِى الْبَيْعِ ، لَمْ يَبِعْ إِلَّا بِنَقْدِ الْبَلَدِ ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ نُقُودٌ ، بَاعَ بِجِنْسِ الدَّيْنِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا جِنْسُ الدَّيْنِ ، بَاعَ بِمَا يَرَى أَنَّهُ أَصْلَحُ .

الشرح الكبير

١٨٠٢ – مسألة : (فإنْ أذِنا له فى البَيْعِ ، لم يَبِعْ إلَّا بنَقْدِ البَلَدِ ، فإن كان فيه نُقُودٌ ، باع بجِنْسِ الدَّيْنِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّهما إذا أذِنا للعَدْلِ فى البَيْعِ ، ولم يُعَيِّنا نَقْدًا ، لم يَبِعْ إلَّا بنَقْدِ البَلَدِ ؛ لأنَّ الحَظَّ فيه . فإن كان فيه نُقُودٌ ، باع بأغْلَبِها ؛ لذلك[1] . فإن تَساوَت ، فقال : القاضِى : يَبِيعُ بما يُؤَدِّيه إليه اجْتِهادُه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه الأحَظُّ . فإنْ تَساوَتْ ، بِيعَ بجِنْسِ الدَّيْنِ . والذى ذَكَرَه شَيْخُنا[2] أنَّ النُّقُودَ إذا تَساوَتْ قَدَّمَ البَيْعَ بجِنْسِ الدَّيْنِ على البَيْعِ بما يَرَى فيه الحَظَّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ القَضاءُ منه (فإن لم يَكُنْ فيها جِنْسُ الدَّيْنِ) وتَساوَتِ النُّقُودُ عندَه فى الحَظِّ ، عَيَّنَ الحاكِمُ له ما يَبِيعُه به . وإن عَيَّنا له نَقْدًا ، لم يَجُزْ أنْ يُخالِفَهما ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، وإنِ اخْتَلَفا ، لم يُقْبَلْ قولُ واحِدٍ منهما ؛ لأنَّ لكلِّ واحِدٍ

الإنصاف

قوله : وإنْ أَذِنا له فى البَيْعِ ، لم يبِعْ إلَّا بنَقْدِ البَلَدِ ، فإنْ كان فيه نُقُودٌ باعَ بجِنْسِ الدَّيْنِ ، فإنْ لم يَكُنْ فيها جِنْسُ الدَّيْنِ ، باعَ بما يَرَى أنَّه أَصْلَحُ . إذا أَذِنا للعَدْلِ ، أو أَذِنَ الرَّاهِنُ للمُرْتَهِنِ فى البَيْعِ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُعَيِّنَ نَقْدًا ، أو يُطْلِقَ ؛ فإنْ

= كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب العارية ، من كتاب الصدقة . سنن ابن ماجه ٨٠٢/٢ . والدارمى ، فى : باب فى العارية مؤداة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٦٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨/٥ ، ١٢ .

(١) فى ر ١ ، ق : « كذلك » .

(٢) فى : المغنى ٤٧٥/٦ .

الشرح الكبير

منهما فيه حَقًّا ؛ للرّاهِنِ مِلْكُ الثَّمَنِ ، وللمُرْتَهِنِ حَقُّ الوَثِيقَةِ واسْتِيفاءُ حَقِّه . فعلى هذا ، يَرْفَعُ الأمْرَ إلى الحاكِمِ ، فيَأْمُرُ بِبَيْعِه بنَقْدِ البَلَدِ ، سَواءٌ كان مِن جِنْسِ الحَقِّ[1] أو لم يَكُنْ ، وافَقَ قولَ أحَدِهما أو لم يُوافِقْ ؛ لأنَّ الحَظَّ فى ذلك . قال شَيْخُنا[2] : والأوْلَى أن يَبِيعَه بما يَرَى الحَظَّ فيه . فإن كان[3] فى البَلَدِ نُقُودٌ ، فهو كما لو لم يُعَيِّنا نَقْدًا . وحُكْمُه فى البَيْعِ حُكْمُ الوَكِيلِ فى وُجُوبِ الاحْتِياطِ ، والمَنْعِ مِن البَيْعِ بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ ، ومِن البَيْعِ نَساءً ، ومتى خالَفَ ، لَزِمَه ما يَلْزَمُ الوَكِيلَ المُخالِفَ . وذَكَر القاضِى رِوايَةً فى البَيْعِ نَساءً ، أنَّه يَجُوزُ ، بناءً على الوَكِيلِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ البَيْعَ هٰهنا لإيفاءِ دَيْنٍ حالٍّ ، يَجِبُ تَعْجِيلُه ، والبَيْعُ نَساءً يَمْنَعُ من ذلك . وكذا نَقُولُ فى الوَكِيلِ : متى وُجِدَتْ فى حَقِّه قَرِينَةٌ دالَّةٌ على مَنْعِ البَيْعِ نَساءً ، لم يَجُزْ له ، وإنَّما الرِّوايَتان فيه عندَ انْتِفاءِ القَرائِنِ . وكلُّ مَوْضِعٍ حَكَمْنا ببُطْلانِ البَيْعِ ، وَجَب رَدُّ المَبِيعِ إن كان باقِيًا ، فإن تَعَذَّرَ ، فللمُرْتَهِنِ تَضْمِينُ أيِّهما شاء ، مِن العَدْلِ أو المُشْتَرِى ، بأقَلِّ

الإنصاف

عيَّن نَقْدًا ، لم يجُزْ بَيْعُه بما يُخالِفُه . وإنْ أطْلَقَ ، فلا يخْلُو ؛ [4]إمَّا أنْ يكون فى البَلَدِ نَقْدٌ واحدٌ ، أو أكثرُ ، فإنْ كان فى البَلَدِ نَقْدٌ واحدٌ باعَ به ، وإنْ كان فيه أكثرُ ، فلا يخلُو[4] ؛ [٢/١١٧و] إمَّا أنْ تتساوَى أوْ لا ، فإنْ لم تتساوَ ، باعَ بأغْلَبِ نُقودِ البَلَدِ . بلا نِزاعٍ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هٰهنا ، أنَّه يبيعُ بجِنْسِ الدَّيْنِ مع عدَمِ

---

(١) فى الأصل : « الدين » .

(٢) فى : المغنى ٦/٤٧٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الأمْرَيْنِ مِن قِيمَةِ الرَّهْنِ أو قَدْرِ الدَّيْنِ ؛ لأنَّه يَقْبِضُ قِيمَةَ الرَّهْنِ مُسْتَوْفِيًا لحَقِّه ، لا رَهْنًا ؛ فلذلك[1] لم يَكُنْ له أن يَقْبِضَ أكْثَرَ مِن دَيْنِه ، وما بَقِيَ مِن قِيمَةِ الرَّهْنِ للرّاهِنِ ، يَرْجِعُ به على مَن شاء منهما . وإنِ اسْتَوْفَى دَيْنَه مِن الرّاهِنِ ، رَجَع الرّاهِنُ بقِيمَتِه على مَن شاء منهما . ومتى ضَمِن المُشْتَرِى ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ؛ لأنَّ العَيْنَ تَلِفَتْ فى يَدِه . وإن ضَمِن العَدْلُ رَجَع على المُشْتَرِى . [٤/٥١ و]

فصل : ومتى قَدَّرا[2] له ثَمَنًا ، لم يَجُزْ بَيْعُه بدُونِه ، وإن أُطْلِقَ ، فله

الإنصاف

التَّساوِى . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فيَجِبُ حَمْلُ كلامِه على ما إذا كانتِ النُّقودُ مُتَساوِيَةً . وإنْ تَساوَتِ النُّقودُ ، باعَ بجِنْسِ الدَّيْنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو الذى قطَع به المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الهدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدوسٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغرَى » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يبيعُ بما يرَى أنَّه أحَظُّ ، اخْتارَه القاضى ، واقْتَصرَ عليه فى « المُغْنِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، إنْ لم يكُنْ فيها جِنْسُ الدَّيْنِ ، باعَ بما يرَى أنَّه أصْلَحُ . بلا نِزاعٍ ، فإنْ تَساوَتْ عندَه فى ذلك ، عيَّن الحاكِمُ له ما يَبيعُه به .

فوائد ؛ إحْداها ، لو اخْتلَفَ الرَّاهِنُ والمُرْتَهِنُ على العَدْلِ [3]فى تَعْيِينِ[3] النَّقْدِ ،

---

(١) فى ر ١ ، ق : « فكذلك » .

(٢) فى م : « قدر » .

(٣ - ٣) فى الأصل ، ط : « وتعيين » .

الشرح الكبير

بَيْعُه بثَمَنِ مثلِه ، أو زِيادَةٍ عليه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : له بَيْعُه ولو بدِرْهَمٍ . والكلامُ معه فى الوَكالَةِ . فإن أطْلَقا ، فباعَ بأقَلَّ مِن ثَمَنِ المِثْلِ ، مِمّا يَتغابَنُ الناسُ به ، صَحَّ ، ولا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ ذلك لا يُضْبَطُ غالِبًا . وإن كان النَّقْصُ أكْثَرَ مِن ذلك ، أو باعَ بأنْقَصَ مِمّا قُدِّرَ له ، لم يَصِحَّ البَيْعُ ؛ لأنَّه بَيْعٌ لم يُؤْذَنْ له[1] فيه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو خالَفَ فى النَّقْدِ . اخْتارَه شَيْخُنا[2] . وقال أصحابُنا : يَصِحُّ ، ويَضْمَنُ النَّقْصَ كلَّه .

الإنصاف

لم يُسمَعْ قَوْلُ واحدٍ منهما ، ويُرْفَعُ الأمْرُ إلى الحاكِمِ ، فيأْمُرُه ببَيْعِه بنَقْدِ البَلَدِ ، سواءٌ كان مِن جِنْسِ الحَقِّ أو لم يكُنْ ، وافَقَ قَوْلَ أحَدِهما أوْ لا . قال المُصَنِّفُ : والأَوْلَى أنْ يبيعَه بما يرَى الحَظَّ فيه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، لا يبيعُ الوَكيلُ هنا نَساءً ، قوْلًا واحدًا عندَ الجُمْهورِ . وذكَر القاضى رِوايَةً يجوزُ ؛ بِناءً على المُوَكِّل . ورَدَّ . الثَّالثةُ ، إذا باعَ العَدْلُ بدُونِ المِثْلِ ، عالِمًا بذلك ، فقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : لا يصِحُّ بَيْعُه . لكِنَّه علَّلَه بمُخالَفَتِه ، وهو مُنْتَقِضٌ بالوَكيلِ ، ولهذا ألْحَقَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، ببَيْعِ الوَكيلِ . فصَحَّحاه وضَمَّناه النَّقْصَ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الخامسَةِ والأرْبَعِين » . قال الشَّارِحُ : قال شيْخُنا : لم يصِحَّ . وقال أصحابُنا : يصِحُّ ، ويضْمَنُ النَّقْصَ كلَّه . وهو المذهبُ ، على ما يأْتِى فى الوَكالَةِ .

---

(١) زيادة من : ر ١ .

(٢) فى : المغنى ٦/٤٧٦ .

المقنع

وَإِنْ قَبَضَ الثَّمَنَ ، فَتَلِفَ فِى يَدِهِ ، فَهُوَ مِنْ ضَمَانِ الرَّاهِنِ وَإِنِ اسْتُحِقَّ الْمَبِيعُ [١١٠و] ، رَجَعَ الْمُشْتَرِى عَلَى الرَّاهِنِ .

الشرح الكبير

فى الوَكالَةِ . فإن عَلِم المُشْتَرِى بعدَ تَلَفِ الثَّمَنِ فى يَدِ العَدْلِ ، رَجَع على

١٨٠٣ – مسألة : (وإن قَبَض الثَّمَنَ ، فتَلِفَ فى يَدِه ، فهو مِن ضَمانِ الرّاهِنِ) إذا باعَ العَدْلُ الرَّهْنَ بإذْنِهما ، وقَبَضَ الثَّمَنَ ، فتَلِفَ فى يَدِه مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه أمِينٌ ، فهو كالوَكِيلِ . ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . ويَكُونُ مِن ضَمانِ الرّاهِنِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يَكُونُ مِن ضَمانِ المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّ البَيْعَ لأجْلِه . ولَنا ، أنَّه وَكِيلُ الرّاهِنِ فى البَيْعِ ، والثَّمَنُ مِلْكُه ، وهو أمِينٌ له فى قَبْضِه ، فإذا تَلِفَ ، كان مِن ضَمانِ مُوَكِّلِه ، كسائِرِ الأُمَناءِ . وإنِ ادَّعَى التَّلَفَ ، فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّه أمِينٌ ، ويَتَعَذَّرُ عليه إقامَةُ البَيِّنَةِ على ذلك ، فإن كَلَّفْناه البَيِّنَةَ ، شَقَّ عليه ، ورُبَّما أدَّى إلى أن لا يَدْخُلَ النّاسُ فى الأماناتِ . فإن خالَفاه فى قَبْضِ الثَّمَنِ ، فقالا : ما قَبَضَه مِن المُشْتَرِى . وادَّعَى ذلك ، ففِيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُقْبَلُ قَوْلُه ؛ لأنَّه أمِينٌ . والآخَرُ ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ هذا إبْراءٌ للمُشْتَرِى مِن الثَّمَنِ ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُه ، كما لو أبْرَأه مِن غيرِ الثَّمَنِ .

١٨٠٤ – مسألة : (وإنِ اسْتُحِقَّ المَبِيعُ ، رَجَع المُشْتَرِى على الرّاهِنِ) إذا خَرَجَ المَبِيعُ مُسْتَحَقًّا ، فالعُهْدَةُ على الرّاهِنِ دُونَ العَدْلِ ، إذا أعْلَمَ المُشْتَرِىَ أنَّه وَكِيلٌ . وهكذا كلُّ وَكِيلٍ باعَ مالَ غَيْرِه . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : العُهْدَةُ على الوَكِيلِ . والكَلامُ معه يَأْتِى

الإنصاف

.....

الشرح الكبير

الرّاهِنِ ، ولا شيءَ على العَدْلِ . فإن قيلَ : لِمَ لا يَرْجِعُ المُشْتَرِى على العَدْلِ لأنَّه قَبَضَ الثَّمَنَ بغيرِ حَقٍّ ؟ قُلْنا : لأنَّه سَلَّمَه إليه على أنَّه أمِينٌ فى قَبْضِه ، يُسَلِّمُه إلى المُرْتَهِنِ ؛ فلذلك لم يَجِبِ الضَّمانُ عليه ، فأمّا المُرْتَهِنُ ، فقد بان له أنَّ عَقْدَ الرَّهْنِ كان فاسِدًا ، فإن كان مَشْرُوطًا فى بَيْعٍ ، ثَبَت له الخِيارُ [٤/٥١ ظ] فيه ، وإلَّا سَقَط حَقُّه . فإن كان الرّاهِنُ مُفْلِسًا ، حَيًّا أو مَيِّتًا ، كان المُرْتَهِنُ والمُشْتَرِى أُسْوَةَ الغُرَماءِ ؛ لأنَّهم تَساوَوْا فى ثُبُوتِ حُقُوقِهِم فى الذِّمَّةِ ، فاسْتَوَوْا فى قَسْمِ مالِه بينَهم . وأمّا إنْ خَرَج مُسْتَحَقًّا بعدَ دَفْعِ الثَّمَنِ إلى المُرْتَهِنِ ، رَجَع المُشْتَرِى على المُرْتَهِنِ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَرْجِعُ على العَدْلِ ، ويَرْجِعُ العَدْلُ على مَن شاء منهما مِن الرّاهِنِ والمُرْتَهِنِ . ولَنا ، أنَّ عَيْنَ مالِه صار إلى المُرْتَهِنِ بغيرِ حَقٍّ ، فكان رُجُوعُه عليه ، كما لو قَبَضَه منه . فإن كان المُشْتَرِى رَدَّه بعَيْبٍ ، لم يَرْجِعْ على المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّه قَبَض الثَّمَنَ بحَقٍّ ، ولا على العَدْلِ ؛ لأنَّه أمِينٌ ، ويَرْجِعُ على الرّاهِنِ . فأمّا إن كان العَدْلُ حينَ باعه لم يُعْلِمِ المُشْتَرِىَ أنَّه وَكِيلٌ ، كان للمُشْتَرِى الرُّجُوعُ عليه ، ويَرْجِعُ هو على الرّاهِنِ إن أقَرَّ(٥) بذلك ، أو قامت به بَيِّنَةٌ ، وإن أنْكَرَ ذلك ، فالقَوْلُ قولُ العَدْلِ مع يَمِينِه ، فإن نَكَل عن اليَمِينِ ، فقُضِىَ عليه بالنُّكُولِ ، أو رُدَّتِ اليَمينُ على المُشْتَرِى ، فحَلَفَ ورَجَع على العَدْلِ ، لم يَرْجِعِ العَدْلُ على الرّاهِنِ ؛ لأنَّه يُقِرُّ أنَّه ظَلَمَه . وعلى قولِ الخِرَقِىِّ ، القولُ فى حُدُوثِ العَيْبِ قولُ

الإنصاف .....

(٥) بعده فى م : « العدل » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى دَفْعَ الثَّمَنِ إِلَى الْمُرْتَهِنِ ، فَأَنْكَرَ ، وَلَمْ يَكُنْ قَضَاهُ بِبَيِّنَةٍ ، ضَمِنَ . وَعَنْهُ ، لَا يَضْمَنُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ أُمِرَ بِالْإِشْهَادِ ، فَلَمْ يَفْعَلْ . وَهَكَذَا الْحُكْمُ فِي الْوَكِيلِ .

الشرح الكبير

المُشْتَرِى مع يَمِينِه . وهو إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ . فإذا حَلَف المُشْتَرِى ، رَجَع على العَدْلِ ، ورَجَع العَدْلُ على الرّاهِنِ . فإن تَلِفَ المَبِيعُ فى يَدِ المُشْتَرِى ، ثم بان مُسْتَحَقًّا قبلَ وَزْنِ ثَمَنِه ، فللمَغْصُوبِ منه تَضْمِينُ مَن شاء مِن الغاصِبِ والعَدْلِ والمُرْتَهِنِ[1] ، ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على المُشْتَرِى ؛ لأنَّ التَّلَفَ فى يَدِه ، هذا إذا عَلِمَ بالغَصْبِ ، وإن لم يَكُنْ عالِمًا ، فهل يَسْتَقِرُّ الضَّمانُ عليه ، أو على الغاصِبِ ؟ على رِوايَتَيْن .

١٨٠٥ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى دَفْعَ الثَّمَنِ إلى المُرْتَهِنِ ، فأنْكَرَ ، ولم يَكُنْ قَضاه ببَيِّنَةٍ ، ضَمِن . وعنه ، لا يَضْمَنُ ، إلَّا أن يَكُونَ أُمِرَ بالإشْهادِ ، فلم يَفْعَلْ . وهكذا الحُكْمُ فى الوَكِيلِ) إذا ادَّعَى العَدْلُ دَفْعَ الثَّمَنِ إلى المُرْتَهِنِ ، فأنْكَرَ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُقْبَلُ قَوْلُه فى حَقِّ الرّاهِنِ ، ولا يُقْبَلُ فى حَقِّ المُرْتَهِنِ . ذَكَرَه القاضِى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ العَدْلَ وَكِيلُ الرّاهِنِ فى دَفْعِ الثَّمَنِ إلى المُرْتَهِنِ ، وليس

الإنصاف

قوله : وإن ادَّعَى دَفْعَ الثَّمَنِ إلى المُرْتَهِنِ ، فأنْكَرَ ، ولم يَكُنْ قَضَاه ببَيِّنَةٍ ، ضَمِنَ . إذا ادَّعَى العَدْلُ دَفْعَ الثَّمَنِ إلى المُرْتَهِنِ ، وأنْكَرَ ، فلا يخلُو ؛ إمَّا أنْ يدْفَعَه ببَيِّنَةٍ أو بحَضْرَةِ الرَّاهنِ ، أوْ لا ؛ فإنْ دفعَه ببَيِّنَةٍ ، وسواءٌ كانتْ حاضِرَةً أو غائِبَةً ، حيَّةً أو مَيِّتَةً ، قُبِلَ قوْلُه عليهما . وكذا بحَضْرَةِ الراهِنِ ، يُقْبَلُ قوْلُه . على الصَّحيحِ

---

(١) بعده فى م : « والمشترى » .

الشرح الكبير

بوَكِيلٍ للمُرْتَهِنِ فى ذلك ، إنَّما هو وَكِيلُه فى الحِفْظِ فقط ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُه عليه فيما ليس بوَكِيلٍ له فيه ، كما لو وَكَّلَ رجلًا فى قَضاءِ دَيْنٍ ، فادَّعَى أنَّه سَلَّمَه إلى صاحِبِ الدَّيْنِ . والثَّانِى ، يُقْبَلُ قَوْلُه على المُرْتَهِنِ فى إسْقاطِ الضَّمانِ عن نَفْسِه ، ولا يُقْبَلُ فى نَفْىِ الضَّمانِ عن غيرِه . [٤/٥٢ و] ذَكَرَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه أمِينٌ ، فقُبِلَ قَوْلُه فى إسْقاطِ الضَّمانِ عن نَفْسِه ، كالمُودَعِ يَدَّعِى رَدَّ الوَدِيعَةِ . فعلى هذا ، إذا حَلَفَ العَدْلُ ، سَقَطَ الضَّمانُ عنه ، ولم يَثْبُتْ على المُرْتَهِنِ أنَّه قَبَضَه . وعلى القولِ الأولِ ، يَحْلِفُ المُرْتَهِنُ ، ويَرْجِعُ على مَن شاء منهما ، فإن رَجَعَ على العَدْلِ ، لم يَرْجِعِ العَدْلُ على الرّاهِنِ ؛ لأنَّه يَقُولُ : ظَلَمَنِى وأخَذَ مِنِّى بغَيْرِ حَقٍّ . فلم يَرْجِعْ على الرّاهِنِ ، كما لو غَصَبَه مالًا آخَرَ ، وإن رَجَعَ على الرّاهِنِ ، فهل يَرْجِعُ الرّاهِنُ على العَدْلِ ؟ يُنْظَرُ ؛ فإن كان دَفَعَه إلى المُرْتَهِنِ بحَضْرَةِ الرّاهِنِ ، أو ببَيِّنَةٍ فماتَتْ أو غابَتْ ، لم يَرْجِعْ عليه ؛

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَنْبَغِى الضَّمانُ إذا دفَعَه إليه بحَضْرَةِ الرَّاهِنِ ، اعْتِمادًا على أنَّ السَّاكِتَ لا يُنْسَبُ (١إليه قَوْلٌ١) ، (٢وإنْ كان بغيرِ بَيِّنَةٍ ولا حُضورِ الرَّاهِنِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُه٢) عليهما فى تَسْليمِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيل : يُصَدَّقُ العَدْلُ مع يَمِينِه على راهِنِه ، ولا يُصَدَّقُ على المُرْتَهِنِ . اخْتارَه القاضى . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ا .

الشرح الكبير

لأنَّه أمِينٌ ، و لم يُفرِّطْ فى القَضاءِ ، وإن دَفَعَه فى غَيْبَةِ الرّاهِنِ بغَيْرِ بَيِّنَةٍ ، رَجَع عليه فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّه فَرَّطَ فى القَضاءِ بغيرِ بَيِّنَةٍ ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، كما لو تَلِفَ الرَّهْنُ بتَفْرِيطِه . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ ، لا يَرْجِعُ الرّاهِنُ

الإنصاف

وقيل : يُصَدَّقُ عليهما فى حقِّ نفْسِه . اخْتارَه القاضى . قالَه فى « الهِدايَةِ » وغيرِه ، واخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « رُءوسِ مَسائِلِهما » . قالَه فى « المُغْنِى » . قال فى الشَّرْحِ : ذكَرَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وأطْلَقَ الآخَرَ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و« الشَّرْحِ » . فعلى المذهبِ ، يحْلِفُ المُرْتَهِنُ ، ويرْجِعُ على أيِّهما شاءَ ، فإنْ رجَع على العَدْلِ ، لم يرْجِعِ العَدْلُ على الرَّاهِنِ ، وإنْ رجَع على الرَّاهِنِ ، رجَع على العَدْلِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الفُروعِ » : فيَرْجِعُ على راهِنِه وعلى العَدْلِ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم : يَرْجِعُ على الرَّاهِنِ ، والرَّاهِنُ يَرْجِعُ على العَدْلِ . انتهَوْا . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، إذا حلَف المُرْتَهِنُ رجَع على مَن شاءَ منهما ؛ فإنْ رجَع على العَدْلِ ، لم يَرْجِعْ على الرَّاهِنِ ؛ لأنَّه يقولُ : ظَلَمَنِى ، وأخَذ مِنِّى بغيرِ حقٍّ . قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . وإنْ رجَع على الرَّاهِنِ ، فعَنْه ، يرْجِعُ على العَدْلِ أيضًا ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الكافِى » . وعنه لا يَرْجِعُ عليه ؛ لأنَّه أمِينٌ فى حقِّه ، سواءٌ صدَّقَه أو كذَّبَه ، إلَّا أنْ يكُونَ أمَرَه بالإشْهادِ فلم يشْهَدْ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعلى الثَّالثِ ، يُقْبَلُ قوْلُه مع يَمِينِه على المُرْتَهِنِ فى إسْقاطِ الضَّمانِ عن نَفْسِه ، ولا يُقْبَلُ فى نَفْىِ الضَّمانِ عن غيرِه ، فيرْجِعُ على الرَّاهِنِ وحدَه .

الشرح الكبير

عليه ، سَواءٌ صَدَّقَه أو كَذَّبَه ؛ لأنَّه أمِينٌ فى حَقِّه ، إلَّا أنَّه إن كَذَّبَه ، فله عليه اليَمِينُ . فإنْ كان الرّاهِنُ أمَرَه بالإشْهادِ ، فلم يَفْعَلْ ، لَزِمَه الضَّمانُ ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ . وهكذا الحُكْمُ فى الوَكِيلِ ؛ لأنَّه فى مَعْناهُ .

فصل : إذا غَصَبَ المُرْتَهِنُ الرَّهْنَ مِن العَدْلِ ثمّ رَدَّه إليه ، زال عنه الضَّمانُ . ولو كان الرَّهْنُ فى يَدِ المُرْتَهِنِ ، فتَعَدَّى فيه ، ثم أزالَ التَّعدِّىَ ، أو سافَرَ به ، ثم رَدَّه ، لم يَزُلْ عنه الضَّمانُ ؛ لأنَّ استِئْمَانَه زال بذلك ، فلم يَعُدْ بفِعْلِه مع بَقائِه فى يَدِه ، بخِلافِ التى قَبْلَها ، فإنَّه رَدَّه إلى يَدِ نائِبِ مالِكِها ، أشْبَهَ ما لو رَدَّها إلى مالِكِها .

فصل : إذا اسْتَقْرَضَ ذِمِّىٌّ مِن مُسْلِمٍ مالًا ورَهَنَه خَمْرًا ، لم يَصِحَّ ، سَواءٌ جَعَلَه فى يَدِ ذِمِّىٍّ أو غيرِه . فإن باعَها الرّاهِنُ أو نائِبُه الذِّمِّىُّ ، وجاء المُقْرِضَ بثَمَنِها ، لَزِمَه قَبُولُه[1] . فإن أبَى ، قيل له : إمّا أن تَقْبِضَ ، وإمّا أن تُبْرِئَ ؛ لأنَّ أهْلَ الذِّمَّةِ إذا تَقابَضُوا فى العُقُودِ الفاسِدَةِ جَرَت مَجْرَى الصَّحِيحةِ . قال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى أهْلِ الذِّمَّةِ معهم الخَمْرُ : وَلُّوهم بَيْعَها ، وخُذُوا مِن أثْمانِها[2] . وإن جَعَلَها على يَدِ مُسْلِمٍ ، فباعَها ، لم يُجْبَرِ المُرْتَهِنُ على قَبُولِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ فاسِدٌ لا يُقَرَّانِ عليه ، ولا حُكْمَ له .

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : وكذلك الوَكِيلُ . يأْتِى حُكْمُ الوَكيلِ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الوَكالَةِ ، فيما إذا وكَّلَه فى قَضاءِ دَيْنٍ ، فقَضاه ولم يُشْهِدْ .

---

(١) فى الأصل : « قبولها » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٤٣٠ .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ أَنْ يَبِيعَهُ الْمُرْتَهِنُ أَوِ الْعَدْلُ ، صَحَّ ، وَإِنْ عَزَلَهُمَا ، صَحَّ عَزْلُهُ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَصِحَّ .

الشرح الكبير

١٨٠٦ – مسألة : (وإن شَرَط أن يَبِيعَه المُرْتَهِنُ أو العَدْلُ ، صَحَّ ، فإن عَزَلَهما ، صَحَّ عَزْلُه) إذا كان الرَّهْنُ على يَدَىْ عَدْلٍ ، فشَرَطَ أنْ يَبِيعَه العَدْلُ عندَ حُلولِ الحَقِّ ، أو أنْ يَبِيعَه المُرْتَهِنُ ، صَحَّ ، ويَصِحُّ بَيْعُه ؛ لأنَّه شَرْطٌ فيه مَصْلَحَةٌ للمُرْتَهِنِ ، لا يُنافِى مُقْتَضَى الرَّهْنِ ، فصَحَّ ، [٤/٥٢ ظ] كما لو شَرَط صِفَةً فيه . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، فيما إذا شَرَط أن يَبِيعَه العَدْلُ . فإن شَرَط أن يَبِيعَه المُرْتَهِنُ ، ففيه اخْتلافٌ يُذْكَرُ فى الشُّرُوطِ فى الرَّهْنِ . فإن عَزَل الرّاهِنُ العَدْلَ أو المُرْتَهِنَ عن البَيْعِ ، صَحَّ ، ولم يَمْلِكِ البَيْعَ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا يَنْعَزِلُ ؛ لأنَّ وَكالَتَه صارَتْ مِن حُقُوقِ الرَّهْنِ ، فلم يَكُنْ للرّاهِنِ إسْقاطُه ، كسائِرِ حُقُوقِه . قال ابنُ أبى مُوسَى : ويَتَوَجَّهُ لنا مِثْلُ ذلك ؛ فإنَّ أحمدَ قد مَنَع الحِيلَةَ فى غيرِ مَوْضِعٍ مِن كُتُبِه ، وهذا يَفْتَحُ بابَ الحِيلَةِ للرّاهِنِ ، فإنَّه يَشْتَرِطُ ذلك للمُرْتَهِنِ ؛ ليُجِيبَه إليه ، ثم يَعْزِلُه . والمَنْصُوصُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الوَكالَةَ عَقْدٌ جائِزٌ ، فلم يَلْزَمِ المُقامُ عليها ، كسائِرِ الوَكالاتِ[1] ، وكَوْنُه مِن حُقُوقِ الرَّهْنِ لا يَمْنَعُ جَوازَه ،

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : فإنْ عزَلَهما ، صَحَّ عَزْلُه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يصِحُّ . وهو توْجِيهٌ لصاحِبِ « الإرْشادِ » ؛ سدًّا لذَرِيعَةِ الحِيلَةِ ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا بالمُرْتَهِنِ . فيُعايَى بها على هذا

---

(١) فى م : « الولايات » .

الشرح الكبير

كما لو شَرَطا الرَّهْنَ فى البَيْعِ ، فإنَّه لا يَصِيرُ لازِمًا ، وكذلك إذا مات الرّاهِنُ بعدَ الإذْنِ تَنْفَسِخُ الوَكالَةُ ، وقِياسُ المَذْهَبِ ، أنَّه مَتَى عَزَلَه عن البَيْعِ ، وكان الرَّهْنُ مَشْرُوطًا فى بَيْعٍ ، فللمُرْتَهِنِ فَسْخُ البَيْعِ الذى حَصَل الرَّهْنُ عنه ، كما لو امْتَنَعَ مِن تَسْلِيمِ الرَّهْنِ المَشْرُوطِ فى البَيْعِ ، فأمّا إنْ عَزَلَه المُرْتَهِنُ ، لم يَنْعَزِلْ ؛ لأنَّ العَدْلَ وَكِيلُ الرّاهِنِ ، لأنَّ الرَّهْنَ[1] مِلْكُه ، ولو انْفَرَدَ بتَوْكِيلِه ، صَحَّ ، فلم يَنْعَزِلْ بعَزْلِ غيرِه ، لكنْ لا يَجُوزُ بَيْعُه بغيرِ إذْنِه ، وهكذا لو لم يَعْزِلاه ، فحَلَّ الحَقُّ ، لم يَبِعْه حتى يَسْتَأْذِنَ المُرْتَهِنَ ؛ لأنَّ البَيْعَ لحَقِّه ، فلم يَجُزْ حتى يَأْذَنَ فيه ، ولا يَحْتاجُ إلى تَجْدِيدِ إذْنٍ مِن الراهِنِ ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّ الإذْنَ قد وُجِدَ ، فاكْتَفَى به ، كما فى الوَكالَةِ فى سائِرِ الحُقُوقِ . وذَكَر القاضِى وَجْهًا ، أنَّه يَحْتاجُ إلى تَجْدِيدِ إذْنٍ ؛ لأنَّه قد يَكُونُ له غَرَضٌ فى قَضاءِ الحَقِّ مِن غيرِه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ فإنَّ الإذْنَ كافٍ ، ما لم يُغَيَّرْ ، والغَرَضُ لا اعْتِبارَ به مع صَرِيحِ الإذْنِ بخِلافِه ، بدَلِيلِ ما لو جَدَّدَ الإذْنَ له[2] ، بخِلافِ المُرْتَهِنِ ؛ فإنَّ البَيْعَ يَفْتَقِرُ إلى مُطالَبَتِه بالحَقِّ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ نحوٌ مِن هذا .

فصل : ولو أتْلَفَ الرَّهْنَ فى يَدِ العَدْلِ أجْنَبِىٌّ ، فعلى الجانِى قِيمَتُه ، تَكُونُ رَهْنًا فى يَدِه ، وله المُطالَبَةُ بها ؛ لأنَّها بَدَلُ الرَّهْنِ ، وقائِمَةٌ مَقامَه ، وله

الإنصاف

القَوْلِ . قال فى « القاعِدَةِ السِّتِّين » : ويتَخَرَّجُ وَجْهٌ ثالثٌ بالفَرْقِ بينَ أنْ يُوجَدَ حاكِمٌ يأْمُرُ بالبَيْعِ أوْ لا ، مِن مَسْأَلَةِ الوَصِيَّةِ .

(١) فى م : « الراهن » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ أَلَّا يَبِيعَهُ عِنْدَ الْحُلُولِ ، أَوْ إِنْ جَاءَهُ بِحَقِّهِ ، وَإِلَّا فَالرَّهْنُ لَهُ ، لَمْ يَصِحَّ الشَّرْطُ . وَفِى صِحَّةِ الرَّهْنِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

إمْساكُ الرَّهْنِ وحِفْظُه . فإن كان المُتَراهِنانِ أذِنا له فى بَيْعِ الرَّهْنِ ، فقال القاضِى : قِياسُ المَذْهَبِ أنَّ له بَيْعَ بَدَلِه ؛ لأنَّ له بَيْعَ نَماءِ الرَّهْنِ تَبَعًا للأصْلِ ، فالبَدَلُ أوْلَى . وقال أصحابُ [٤/٥٣ و] الشافعىِّ : ليس له ذلك ؛ لأنَّه مُتَصَرِّفٌ بالإذْنِ ، فلا يَمْلِكُ بَيْعَ ما لم يُؤْذَنْ له فى بَيْعِه ، والمَأْذُونُ فى بَيْعِه قد تَلِف ، وبَدَلُه غيرُه . وللقاضِى أن يَقُولَ : إنَّه قد أذِنَ له فى بَيْعِ الرَّهْنِ ، والبَدَلُ رَهْنٌ ثَبَتَ له حُكْمُ الأصْلِ مِن كَوْنِه يَمْلِكُ المُطالَبَةَ به وإمْساكَه واسْتِيفاءَ دَيْنِه مِن ثَمَنِه ، فكذلك بَيْعُه . فإن كان البَدَلُ مِن جِنْسِ الدَّيْنِ ، وقد أذِنَ له فى وَفائِه مِن ثَمَنِ الرَّهْنِ ، مَلَكَ إيفاءَه منه ؛ لأنَّ بَدَلَ الرَّهْنِ مِن جِنْسِ الدَّيْنِ ، فأشْبَهَ ثَمَنَ المَبِيعِ .

١٨٠٧ – مسألة : (فإن شَرَط أن لا يَبِيعَه عندَ الحُلُولِ ، أو إن جاءَه بحَقِّه) فى مَحِلِّه (وإلَّا فالرَّهْنُ له ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ . وفى صِحَّةِ الرَّهْنِ رِوايَتان) الشُّرُوطُ فى الرَّهْنِ[1] قِسْمان ؛ صَحِيحٌ ، وفاسِدٌ . فالصَّحِيحُ

الإنصاف

قوله : وإنْ شرَط [٢/١١٧ ظ] أنْ لا يَبِيعَه عندَ الحُلولِ ، أو إنْ جَاءَه بحَقِّه ، فى مَحِلِّه ، وإلَّا فالرَّهْنُ له ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ ، بلا نِزاعٍ ، وفى صِحَّةِ الرَّهْنِ رِوايَتان . اعلمْ أنَّ كلَّ شَرْطٍ وافقَ مُقْتَضَى العَقْدِ ، إذا وُجِدَ لم يُؤَثِّرْ فى العَقْدِ ، وإنْ لم يَقْتَضِه العَقْدُ ؛ كالمُحَرَّمِ ، والمَجْهولِ ، والمَعْدومِ ، وما لا يُقْدَرُ على تَسْليمِه ، ونحوِه ، أو نافَى العَقْدَ ؛ كعدَمِ بَيْعِه عندَ الحُلولِ ، أو إنْ جاءَه بحَقِّه فى مَحِلِّه ،

---

(١) فى م : « الرهان » .

الشرح الكبير

مثلَ أن يَشْتَرِطَ كَوْنَه على يَدَىْ عَدْلٍ ، أو عَدْلَيْن ، أو أكْثَرَ ، أو أن يَبِيعَه العَدْلُ عندَ حُلُولِ الحَقِّ . ولا نَعْلَمُ فى صِحَّتِه خِلافًا . فإن شَرَط أن يَبِيعَه المُرْتَهِنُ ، صَحَّ . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وقال الشافعىُّ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه تَوْكِيلٌ[1] فيما يَتَنافَى فيه الغَرَضانِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو وَكَّلَه فى بَيْعِه مِن نَفْسِه . ووَجْهُ التَّنافِى أنَّ الرّاهِنَ يُرِيدُ الصَّبْرَ على المَبِيعِ والاحْتِياطَ فى تَوْفِيرِ الثَّمَنِ ، والمُرْتَهِنُ يُرِيدُ تَعْجِيلَ الحَقِّ وإنْجازَ البَيْعِ . ولَنا ، أنَّ[2] ما جاز تَوْكِيلُ غيرِ المُرْتَهِنِ فيه ، جاز تَوْكِيلُ المُرْتَهِنِ فيه ، كبَيْعِ عَيْنٍ أُخْرَى ، ولأنَّ مَن جاز أنْ يُشْتَرَطَ له الإمْساكُ ، جاز اشْتِراطُ البَيْعِ له ، كالعَدْلِ ، ولا يَضُرُّ اخْتِلافُ الغَرَضَيْن إذا كان غَرَضُ المُرْتَهِنِ مُسْتَحَقًّا له ، وهو اسْتِيفاءُ الثَّمَنِ عندَ حُلُولِ الحَقِّ وإنْجازُ البَيْعِ ، على أنَّ الرّاهِنَ إذا وَكَّلَه مع العِلْمِ بغَرَضِه ، فقد سَمَح له بذلك ، والحَقُّ له ، فلا يُمْنَعُ مِن السَّماحَةِ به ، كما لو وَكَّلَ فاسِقًا فى بَيْعِ مالِه وقَبْضِ ثَمَنِه . ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا يَجُوزُ تَوْكِيلُه فى بَيْعِ شىءٍ مِن نَفْسِه ، ولَئِن سَلَّمْنا ، فلأنَّ الشَّخْصَ

الإنصاف

وإلَّا فالرَّهْنُ له ، فالشَّرْطُ فاسِدٌ . [3]وفى صِحَّةِ الرَّهْنِ رِوايَتان ، كالبَيْعِ إذا اقْتَرَنَ بشَرْطٍ فاسِدٍ[3] . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى

---

(١) فى م : « وكيل » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الواحِدَ يَكُونُ بائِعًا مُشْتَرِيًا ، ومُوجِبًا (١وقابِلًا١) ، وقابِضًا مِن نَفْسِه لنَفْسِه ، بخِلافِ مسَأَلَتِنا .

فصل : إذا رَهَنَه أمَةً ، فشَرَطا[٢] كَوْنَها عندَ امْرَأةٍ ، أو ذِى مَحْرَمٍ لها[٣] ، أو كَوْنَها فى يَدِ المُرْتَهِنِ أو أجْنَبِىٍّ ، على وَجْهٍ لا يُفْضِى إلى الخَلْوَةِ بها ، مثلَ أن يَكُونَ لهما زَوْجاتٌ ، أو سَرارِىُّ ، أو نِساءٌ مِن مَحارِمِهما معهما فى دارِهما ، جاز ؛ لأنَّه لا يُفْضِى إلى مُحَرَّمٍ . وإن لم يَكُنْ كذلك ، فَسَد الشَّرْطُ ؛ لإفْضائِه إلى الخَلْوَةِ المُحَرَّمَةِ ، فلا يُؤْمَنُ عليها ، ولا يَفْسُدُ الرَّهْنُ ؛ لأنَّه لا يَعُودُ إلى نَقْصٍ ولا ضَرَرٍ [٤/٥٣ ظ] فى حَقِّ المُتَعاقِدَيْن ، ويَكُونُ الحُكْمُ كما لو رَهَنَها مِن غيرِ شَرْطٍ ، يَصِحُّ الرَّهْنُ ، ويَجْعَلُها الحاكِمُ على يَدِ مَن تَجُوزُ أنْ تَكُونَ عِنْدَه . وإن كان الرَّهْنُ عَبْدًا ، فشَرَطَ مَوْضِعَه ، جاز ، (٤وإن لم يَشْتَرِطْ مَوْضِعَه ، صَحَّ٤) ، كالأمَةِ . وْيَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّ للأمَةِ عُرْفًا ، بخِلافِ العَبْدِ . والأوَّلُ أصَحُّ ،

الإنصاف

« الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فيما إذا شرَط ما يُنافِيه ، ونصَراه . والثَّانيَةُ ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . نصَرَه أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، فيما إذا شرَط ما يُنافِيه . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : وكُلُّ شَرْطٍ وافقَ مُقْتَضَاه ، لم يُؤَثِّرْ ، وإنْ

(١ - ١) فى م : « قابلا » .

(٢) فى ق : « فشرط » .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى م : « أيضًا » .

الشرح الكبير

فإنَّ الأمَةَ إذا كان المُرْتَهِنُ مِمَّنْ يَجُوزُ وَضْعُها عِنْدَه كالعَبْدِ ، وإذا كان مُرْتَهِنُ العَبْدِ امْرَأةً لا زَوْجَ لها ، فشَرَطَتْ كَوْنَه عِنْدَها على وَجْهٍ يُفْضِى إلى خَلْوَتِه بها ، لم يَجُزْ أيضًا ، فاسْتَوَيا .

القسمُ الثّانِى ، الشُّرُوطُ الفاسِدَةُ ؛ وهو أن يَشْتَرِطَ ما يُنافِى مُقْتَضَى الرَّهْنِ ، نحو أنْ لا يُباعَ الرَّهْنُ عندَ حُلُولِ الحَقِّ ، أو لا يُسْتَوْفَى الدَّيْنُ مِن ثَمَنِه ، أو لا يُباعَ ما خِيفَ تَلَفُه ، أو بَيْعَ الرَّهْنِ بأىِّ ثَمَنٍ كان ، أو أن لا يَبِيعَه إلَّا بما يُرْضِيه . فهذه شُرُوطٌ فاسِدَةٌ ؛ لمُنافاتِها مُقْتَضَى العَقْدِ ، فإنَّ المَقْصُودَ مع الوَفاءِ بهذه الشُّرُوطِ مَفْقُودٌ . وكذلك إن شَرَطا الخِيارَ للرّاهِنِ ، أو أن لا يَكُونَ العَقْدُ لازِمًا فى حَقِّه ، أو تَوْقِيتَ الرَّهْنِ ، أو أن يَكُونَ رَهْنًا يَوْمًا ويَوْمًا لا ، أو كَوْنَ الرَّهْنِ فى يَدِ الرّاهِنِ ، أو أنْ يَنْتَفِعَ به ، (١أو يَنْتَفِعَ به١) المُرْتَهِنُ ، أو كَوْنَه مَضْمُونًا على المُرْتَهِنِ أو العَدْلِ ، فهذه كلُّها فاسِدَةٌ ؛ لأنَّ منها ما يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، ومنها ما لا يَقْتَضِيه العَقْدُ ، ولا هو مِن مَصلَحَتِه . وعن أحمدَ ، إذا شَرَط فى الرَّهْنِ أن يَنْتَفِعَ به المُرْتَهِنُ ؛ أنَّه يَجُوزُ فى البَيْعِ . قال القاضِى : مَعْناه أن يَقُولَ : بِعْتُك هذا الثَّوْبَ بدِينارٍ ، بشَرْطِ أن تَرْهَنَنِى عَبْدَكَ يَخْدِمُنِى شَهْرًا . فيَكُونُ بَيْعًا وإجارَةً ، فهو صَحِيحٌ . وإن أطْلَقَ ، فالشَّرْطُ باطِلٌ ؛ لجَهالةِ الثَّمَنِ .

الإنصاف

لم يَقْتَضِه ، أو نافَاه ؛ نحوَ كَوْنِ مَنافِعُه له ، وإنْ جاءَه بحَقِّه فى مَحِلِّه ، وإلَّا فهو له ، أو لا يقْتَضِيه ، فهو فاسِدٌ ، وفى العَقْدِ رِوايَةُ البَيْعِ . وقد تقدَّم فى شُروطِ البَيْعِ أنَّه ، لو شرَط ما يُنافِى مُقْتَضَاه ، أنَّه يصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ وقدَّمه فى

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

وقال مالكٌ : لا بَأْسَ أن يَشْتَرِطَ فى البَيْعِ مَنْفَعَةَ الرَّهْنِ[1] إلى أجَلٍ فى الدُّورِ والأرَضِينَ . وكَرِهَه فى الحَيَوانِ والثِّيابِ ، وكَرِهَه فى القَرْضِ . ولَنا ، أنَّه شَرَط فى الرَّهْنِ ما يُنافِيه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَطَه فى القَرْضِ . فإن شَرَط شيئًا منها فى عَقْدِ الرَّهْنِ ، فقال القاضِى : يَحْتَمِلُ أن يَفْسُدَ الرَّهْنُ بها بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّ العاقِدَ إنَّما بَذَل مِلْكَه بهذا الشَّرْطِ ، فإذا لم يُسَلَّمْ له ، لم يَصِحَّ العَقْدُ ؛ لعَدَمِ الرِّضَا به بدُونِه . وقيلَ : إن شَرَط الرَّهْنَ مُؤَقَّتًا ، أو رَهَنَه يَوْمًا ويَوْمًا لا ، فَسَد الرَّهْنُ . وهل يَفْسُدُ بسائِرِها ؟ على وَجْهَيْن ، بناءً على الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ . ونَصَر أبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائلِ » صَحَّتَه . وبه قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ »[2] . وهو مَشْرُوطٌ فيه شَرْطٌ فاسِدٌ . ولم يُحْكَمْ بفَسادِه . وقِيلَ : ما يَنْقُصُ حَقَّ المُرْتَهِنِ يُبْطِلُه ، وَجْهًا واحِدًا ، وما لا ، فعلى وَجْهَيْن . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المُرْتَهِنَ شُرِطَتْ له زِيادَةٌ لم تَصِحَّ له ، فإذا فَسَدَتِ [٤/٥٤ و] الزِّيادَةُ ، لم يَبْطُلْ أصْلُ الرَّهْنِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » فيكونُ هذا كلُّه كذلك . وقيل : ما يَنْقُصُ بفَسادِه حَقَّ المُرْتَهِنِ ، يُبْطِلُه ، وَجْهًا واحِدًا ، وما لا يَنْقُصُ به ، فيه الرِّوايَتان . وقيل : إنْ سقَط دَيْنُ الرَّهْنِ ، فسَد ، وإلَّا فالرِّوايَتان ، إلَّا جَعْلَ الأمَةِ فى يَدِ أجْنَبِىٍّ عَزَبٍ ؛ لأنَّه لا ضرَرَ . وفى « الفُصولِ » احْتِمالٌ ، يَبْطُلُ فيه أيضًا ، بخِلافِ البَيْعِ ؛ لأنَّه القِياسُ . وقال فى « الفائقِ » : وقال شيْخُنا : لا يفْسُدُ الثَّانى ، وإنْ لم يَأْتِه ، صارَ له ، وفعَلَه الإمامُ . قلتُ : فعلَيْه علْقُ الرَّهْنِ ؛ اسْتِحْقاقُ المُرْتَهِنِ له بوَضْعِ العَقْدِ ، لا بالشَّرْطِ ، كما

---

(١) فى ر ١ : « المرتهن » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٢٥٠ .

الشرح الكبير

فصل : وإنْ شَرَط أنَّه مَتَى حَلَّ الحَقُّ و لم يُوَفِّنِى فالرَّهْنُ لى بالدَّيْنِ ، أو فهو مَبِيعٌ لى بالدَّيْنِ الذى عليك . فهو شَرْطٌ فاسِدٌ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وشُرَيْحٍ ، والنَّخَعِىِّ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم ؛ لِما رَوَى عبدُ اللهِ بنُ جَعْفَرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ » . رَواه الأثْرَمُ . قُلْتُ لأحْمَدَ : ما مَعْنَى قَوْلِه : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ » ؟ قال : لا يَدْفَعُ رَهْنًا إلى رجلٍ ، ويَقُولُ : إن جِئْتُكَ بالدَّراهِمِ إلى كذا وكذا ، وإلَّا فالرَّهْنُ لك . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا مَعْنَى قَوْلِه : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ » . عندَ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأحمدَ . وفى حَدِيثِ مُعاوِيَةَ بنِ عبدِ اللهِ بنِ جَعْفَرٍ ، أنَّ رَجلًا رَهَن دَارًا بالمَدِينَةِ إلى أجَلٍ مُسَمًّى ، فمَضَى الأجَلُ ، فقال الذى ارْتَهَنَ : مَنْزِلِى . فقال النبىُّ ﷺ : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ » . ولأنَّه عَلَّقَ البَيْعَ على شَرْطٍ ، فإنَّه جَعَلَه مَبِيعًا بشَرْطِ أن لا يُوَفِّيَه الحَقَّ فى مَحِلِّه ، والبَيْعُ المُعَلَّقُ بشَرْطٍ لا يَصِحُّ ، فإذا شَرَط هذا الشَّرْطَ فَسَد الرَّهْنُ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا يَفْسُدُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الشُّرُوطِ الفاسِدَة . وهذا ظاهِرُ قولِ أبى الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المسائِلِ » ، واحْتَجَّ بالحَدِيثِ المَذْكُورِ ، نَفَى[1] غَلْقَ الرَّهْنِ دون[2] أصْلِه ، فدَلَّ على صِحَّتِه ، ولأنَّ الرّاهِنَ قد رَضِىَ برَهْنِه مع هذا الشَّرْطِ ، فمع بُطْلانِه أوْلى أن يَرْضَى به . ولَنا ، أنَّه رَهْنٌ بشَرْطٍ فاسِدٍ ،

الإنصاف

لو باعَه منه . انتهى . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ نقَل كلامَه فى « الفُصولِ » :

---

(١) فى م ، ق : « فبقى » .

(٢) فى ق ، م : « على » .

الشرح الكبير

فكان فاسدًا ، كما لو شَرَط تَوْقِيتَه ، وليس فى الخَبَرِ أنَّه شَرَط ذلك فى ابْتِداءِ العَقْدِ ، (١ فلا يَكُونُ حُجَّةً١) .

فصل : وإذا قال الغَرِيمُ : رَهَنْتُك عَبْدِى هذا على أن تَزِيدَنِى فى الأجَلِ . كان باطِلًا ؛ لأنَّ الأجَلَ لا يَثْبُتُ فى الدَّيْنِ ، إلَّا أن يَكُونَ مَشْرُوطًا فى عَقْدٍ قد وَجَب به ، وإذا لم يَثْبُتِ الأجَلُ ، لم يَصِحَّ الرَّهْنُ ؛ لأنَّه جَعَلَه فى مُقابَلَتِه ، ولأنَّ ذلك يُضَاهِى رِبا الجاهِلِيَّةِ ، كانُوا يَزِيدُونَ فى الدَّيْنِ ، لِيَزْدادُوا فى الأجَلِ .

فصل : إذا كان له على رجلٍ أَلْفٌ ، فقال : أَقْرِضْنِى أَلْفًا ، بشَرْطِ أن أرْهَنَكَ عَبْدِى هذا بأَلْفَيْن . فنَقَلَ حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنَّ القَرْضَ باطِلٌ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قَرْضٌ يَجُرُّ مَنْفَعَةً ، وهى الاسْتِيثاقُ بالأَلْفِ الأوَّلِ . وإذا بَطَل القَرْضُ بَطَل الرَّهْنُ . فإن قيلَ : أليس لو شَرَط أن يُعْطِيَه رَهْنًا بما يُقْرِضُه(٢) جاز . قُلْنا : ليس هذا قَرْضًا جَرَّ مَنْفَعَةً ؛ لأنَّ غايَةَ ما حَصَل له تَأْكِيدُ الاسْتِيفاءِ لبَدَلِ ما أقْرَضَه ، وهو مِثْلُه . والقَرْضُ [٤/٥٤ ظ] يَقْتَضِى وُجُوبَ الوَفاءِ ، وفى مَسْأَلَتِنا شَرَط فى هذا القَرْضِ الاسْتِيثاقَ لدَيْنِه الأوَّلِ ، فقد شَرَط اسْتِيثاقًا لغيرِ مُوجِبِ القَرْضِ . ونَقَل مُهَنَّا أنَّ القَرْضَ صَحِيحٌ . ولعَلَّ أحمدَ حَكَم بصِحَّةِ القَرْضِ مع فَسادِ

الإنصاف

ثم إذا بطَل ، وكان فى بَيْعٍ ، ففى بُطْلانِه لأخْذِه حَظًّا مِنَ الثَّمَنِ أم لا ؟ لا نْفِرادِه عنه كمَهْرٍ فى نِكاحٍ ، احْتِمالان . انتهى .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يقترضه » .

الشرح الكبير

الشَّرْطِ ؛ كَيْلا يُفْضِىَ إلى جَرِّ المَنْفَعَةِ بالقَرْضِ ، أو حَكَم بفَسادِ الرَّهْنِ فى الألْفِ الأوَّلِ وَحْدَه . ولو كان مكانَ القَرْضِ بَيْعٌ ، فقال : بعْنِى عَبْدَك هذا بألْفٍ ، على أنْ أرْهَنَك عَبْدِى به وبالألْفِ الآخَرِ الذى عَلَىَّ . فالبَيْعُ باطِلٌ ، رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّ الثَّمَنَ مَجْهُولٌ ؛ لكَوْنِه جَعَلَه ألْفًا ومَنْفَعَةً هى وَثِيقَةٌ بالألْفِ الأوَّلِ ، وتلك المَنْفَعَةُ مَجْهُولَةٌ ، ولأنَّه شَرَط عَقْدَ الرَّهْنِ بالألْفِ الأوَّلِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو أفْرَدَه ، أو كما لو باعَه دارَه بشَرْطِ أن يَبِيعَه الآخَرُ دارَه .

فصل : إذا فَسَد الرَّهْنُ ، وقَبَضَه المُرْتَهِنُ ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه قَبَضَه بحُكْمِ أنَّه رَهْنٌ ، وكُلُّ عَقْدٍ كان صَحِيحًا ، مَضْمُونًا أو غيرَ مَضْمُونٍ ، ففاسِدُه كذلك . فإن كان مُؤَقَّتًا ، أو شَرَط (١أنَّه يَصِيرُ للمُرْتَهِنِ١) بعدَ انْقِضاءِ مُدَّتِه ، صار بعدَ ذلك مَضْمُونًا ؛ لأنَّه مَقْبُوضٌ بحُكْمِ بَيْعٍ فاسِدٍ . وحُكْمُ الفاسِدِ مِن العُقُودِ حُكْمُ الصَّحِيحِ فى الضَّمانِ . وإن كان أرْضًا فغَرَسَها قبلَ انْقِضاءِ الأجَلِ ، فهو كغَرْسِ الغاصِبِ ؛ لأنَّه غَرَس بغَيْرِ إذْنٍ . وإن غَرَس بعدَ الأجَلِ ، وكان قد شَرَط أنَّ الرَّهْنَ يَصِيرُ له ، فقد غَرَس بإذْنٍ ؛ لأنَّ البَيْعَ قد تَضَمَّنَ الإذْنَ وإن كان فاسِدًا . فعلى هذا ، يَكُونُ الرّاهِنُ(٢) مُخَيَّرًا بينَ أن يُقِرَّ غَرْسَه له ، وبين أخْذِه بقِيمَتِه ، وبين أنْ يُلْزِمَه بقَلْعِه ويَضْمَنَ له ما نَقَص .

(١ - ١) فى م : « أن يصير المرتهن » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : إذا اشْتَرَى سِلْعَةً ، وشَرَط أن يَرْهَنَه بها شَيْئًا مِن مالِه ، أو شَرَطَ ضَمِينًا ، فالبَيْعُ والشَّرْطُ صَحِيحٌ ؛ لأنَّه مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ ، غيرُ منافٍ لمُقْتَضاه ، ولا نَعْلَمُ فى صِحَّتِه خِلافًا إذا كان مَعْلُومًا . ومَعْرِفَةُ الرَّهْنِ تَحْصُلُ بالمُشاهَدَةِ وبالصِّفَةِ التى يُعْلَمُ بها المَوْصُوفُ ، كما فى السَّلَمِ ، ويَتَعَيَّنُ بالقَبْضِ . والضَّمِينُ يُعْلَمُ بالإشارَةِ إليه ، ويَذْكُرُ اسْمَه ونَسَبَه[1] ، ولا يَصِحُّ بالصِّفَةِ ، بأن يَقُولَ : رجلٌ غَنِيٌّ . مِن غيرِ تَعْيِينٍ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ لا تَأْتِى عليه . ولو قال : بشَرْطِ رَهْنٍ . أو : ضَمِينٍ . كان فاسِدًا ؛ لأنَّ ذلك يَخْتَلِفُ ، وليس له عُرْفٌ يَنْصَرِفُ إليه بالإطلاقِ . ولو قال : بشَرْطِ رَهْنِ أحَدِ هذين العَبْدَيْن . أو : بضَمِينِ[2] أحَدِ هذين الرجُلَيْن . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ ، فلم يَصِحَّ مع عَدَمِ التَّعْيِينِ ، كالبَيْعِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، أنَّه يَصِحُّ الرَّهْنُ المَجْهُولُ ، ويَلْزَمُه أنْ يَدْفَعَ إليه رَهْنًا بقَدْرِ الدَّيْنِ ؛ لأنَّه وَثِيقَةٌ ، فجاز شَرْطُها مُطْلَقًا ، كالشَّهادَةِ . [٤/٥٥ و] وقال أبو حنيفةَ : إذا قال : على أن أرْهَنَكَ أحَدَ هذين العَبْدَيْن . جاز ؛ لأنَّ بَيْعَه جائِزٌ عندَه . ولَنا ، أنَّه شَرَط رَهْنًا مَجْهُولًا ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَط رَهْنَ ما فى كُمِّه ، ولأنَّه عَقْدٌ يَخْتَلِفُ فيه المَعْقُودُ عليه ، فلم يَصِحَّ مع الجَهْلِ ، كالبَيْعِ . وفارَقَ الشَّهادَةَ ، فإنَّ لها عُرْفًا فى الشَّرْعِ ، فحُمِلَتْ عليه ، والكَلامُ مع أبى حنيفةَ قد مَضَى فى البَيْعِ ، فإنَّ الخِلافَ فيه واحِدٌ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ المُشْتَرِىَ

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يضمننى » .

الشرح الكبير

إن وَفَّى بالشَّرْطِ ، فسَلَّمَ الرَّهْنَ ، أو ضَمِن عنه الضامِنُ ، لَزِم البَيْعُ . وإن أبَى تَسْلِيمَ الرَّهْنِ ، أو أبَى الضامِنُ أن يَضْمَنَ ، فللبَائِعِ الخِيارُ بينَ فَسْخِ البَيْعِ ، وإمْضائِه والرِّضَا به بلا رَهْنٍ ولا ضَمِينٍ ، فإنْ رَضِىَ ، لَزِمَه البَيْعُ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ولا يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ تَسْلِيمُ الرَّهْنِ . وقال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ : يَلْزَمُ الرَّهْنُ إذا شُرِطَ فى عَقْدِ البَيْعِ ، ويُجْبَرُ عليه المُشْتَرِى ، وإن وَجَدَه الحاكِمُ دَفَعَه إلى البائِعِ ؛ لأنَّ عَقْدَ البَيْعِ وَقَع عليه ، أشْبَهَ الخِيارَ والأجَلَ . وقال القاضِى : ما عَدا المَكِيلَ والمَوْزُونَ ، يَلْزَمُ فيه الرَّهْنُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ . وقد مَضَى الكَلامُ فيه . ولَنا ، أنَّه رَهْنٌ ، فلم يَلْزَمْ قبلَ القَبْضِ ، كما لو لم يَكُنْ مَشْرُوطًا فى البَيْعِ ، أو كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ ، وإنَّما لَزِم الخِيارُ والأجَلُ بالشَّرْطِ ؛ لأنَّه مِن تَوابِعِ البَيْعِ لا يَنْفَرِدُ بنَفْسِه ، والرَّهْنُ عَقْدٌ مُنْفَرِدٌ بنَفْسِه ، ليس مِن التَّوابِعِ ، ولأنَّ الخِيارَ والأجَلَ يَثْبُتُ بالقَوْلِ ، ولا يَفْتَقِرُ إلى تَسْلِيمٍ ، فاكْتُفِىَ فى ثُبُوتِه بمُجَرَّدِ القولِ ، بخِلافِ الرَّهْنِ . فأمَّا الضَّمِينُ فلا خِلافَ فى أنَّه لا يَلْزَمُه الضَّمانُ ، إذ لا يَلْزَمُه شَغْلُ ذِمَّتِه ووَفاءُ دَيْنِ غَيْرِه باشْتِراطِ غيرِه . ولو وَعَدَه بأنَّه يَضْمَنُ ، ثم لم يَفْعَلْ ، لم يَلْزَمْهُ ، كما لو وَعَدَه أنَّه يَبِيعُه ، ثم امْتَنَعَ . ومَتَى لم يَفِ المُشْتَرِى[1] للبائِعِ بشَرْطِه ، كان له الفَسْخُ ، كما لو شَرَطَ له صِفَةً فى الثَّمَنِ ، فلم يَفِ بها .

فصل : ولو شَرَط رَهْنًا ، أو ضَمِينًا مُعَيَّنًا ، فجاء بغيرِهما ، لم يَلْزَمِ

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

البائِعَ قَبُولُه وإن كان ما أتَى به خَيْرًا مِن المَشْرُوطِ ، مثلَ أنْ يَأْتِيَ بأكْثَرَ قِيمَةً مِن المَشْرُوطِ ، أو بضامِنٍ أوْثَقَ مِن المُعَيَّنِ ؛ لأنَّه عَقَد على مُعَيَّنٍ ، فلم يَلْزَمْه قَبُولُ غيرِه ، كالبَيْعِ ، ولأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ بالأعْيَانِ ، فمنها ما يَسْهُلُ بَيْعُه ، ومنها ما هو أقَلُّ مُؤْنَةً وأسْهَلُ حِفْظًا ، وبَعْضُ الذِّمَمِ أمْلَأُ مِن بَعْضٍ وأسْهَلُ ، فلا يَلْزَمُه قَبُولُ غيرِ المُعَيَّنِ ، كسائِرِ العُقُودِ .

فصل : فإن تَعَيَّبَ الرَّهْنُ ، أو اسْتَحالَ العَصِيرُ خَمْرًا [٤/٥٥ ظ] قبلَ القَبْضِ ، فللبائِعِ الخِيارُ بينَ قَبْضِه مَعِيبًا ورِضاه بلا رَهْنٍ ، فيما إذا تَخَمَّرَ العَصِيرُ ، وبينَ فَسْخِ البَيْعِ ورَدِّ الرَّهْنِ . وإن عَلِم بالعَيْبِ بعدَ قَبْضِه ، فكذلك ، وليس له مع إمْساكِه أَرْشٌ مِن أجْلِ العَيْبِ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ إنَّما لَزِم فيما حَصَل قَبْضُه ، وهو المَوْجُودُ ، والجُزءُ الفائِتُ لم يَلْزَمْ تَسْلِيمُه ، فلم يَلْزَمِ الأَرْشُ بَدَلًا عنه ، بخِلافِ المَبِيعِ . وإن تَلِف أو تَعَيَّبَ بعدَ القَبْضِ ، فلا خِيارَ للبائِعِ . وإنِ اخْتَلَفا فى زَمَنِ حُدُوثِ العَيْبِ ، فإن كان لا يَحْتَمِلُ إلَّا قولَ أحَدِهما ، فالقولُ قَوْلُه مِن غيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّ اليَمِينَ إنَّما تُرادُ لرَفْعِ الاحْتِمالِ . وإنِ احْتَمَلَ قَوْلَهما معًا ، انْبَنَى على اخْتِلافِ المُتبايِعَيْن فى حُدُوثِ العَيْبِ ، وفيه رِوايَتانِ ، فيَكُونُ هٰهُنا وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، القولُ قولُ الرّاهِنِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ صِحَّةُ العَقْدِ ولُزُومُه . والآخَرُ ، القولُ قولُ المُرْتَهِنِ . وهو قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّهما اخْتَلَفا فى قَبْضِ المُرْتَهِنِ للجُزْءِ الفائِتِ ، فكان القولُ قولَه ، كما لو اخْتَلَفا فى قَبْضِ جُزْءٍ مُنْفَصِلٍ منه . وإنِ اخْتَلَفا فى زَمَنِ التَّلَفِ ، فقال الرّاهِنُ : بعدَ القَبْضِ . وقال المُرْتَهِنُ : قَبْلَه . فالقولُ قولُه ؛

الشرح الكبير

لأنَّه مُنْكِرٌ للقَبْضِ . وإن كان الرَّهْنُ عَصِيرًا فاسْتَحالَ خَمْرًا ، واخْتَلَفا فى زَمَنِ اسْتِحالَتِه ، فالقولُ قولُ الرّاهِنِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال القاضِى : يُخَرَّجُ فيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ القولَ قولُ المُرْتَهِنِ ، كالاخْتِلافِ فى البَيْعِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ القَبْضِ ، فهو[1] كما لو اخْتَلَفا فى زَمَنِ التَّلَفِ . ولَنا ، أنَّهما اتَّفَقا على العَقْدِ والقَبْضِ ، واخْتَلَفا فيما يَفْسُدُ به ، فكان القولُ قولَ مَن يَنْفِيه ، كما لو اخْتَلَفا فى شَرْطٍ فاسِدٍ . وفارَقَ اخْتِلافَهما فى حُدُوثِ العَيْبِ مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّهما اتَّفَقا على القَبْضِ هٰهُنا ، وثَمَّ اخْتَلَفا فى قَبْضِ الجُزْءِ الفائِتِ . الثانِى ، أنَّهما اخْتَلَفا هٰهنا فيما يُفْسِدُ العَقْدَ ، والعَيْبُ بخِلافِه .

فصل : ولو وَجَد بالرَّهْنِ عَيْبًا بعدَ أن حَدَث عندَه عَيْبٌ آخَرُ ، فله رَدُّه وفَسْخُ البَيْعِ ؛ لأنَّ العَيْبَ الحادِثَ فى مِلْكِ الرّاهِنِ لا يَلْزَمُ المُرْتَهِنَ ضَمانُه ، بخِلافِ المَبِيعِ[2] . وخَرَّجَه القاضِى على رِوايَتَيْن ، بِناءً على البَيْعِ . فعلى قَوْلِه : لا يَمْلِكُ الرَّدَّ . [3]لا يَمْلِكُ الفَسْخَ[3] . والصَّحِيحُ ما ذَكَرْناه . وإن هَلَك الرَّهْنُ فى يَدِ المُرْتَهِنِ ، ثم عَلِم أنَّه كان مَعِيبًا ، لم يَمْلِكْ فَسْخَ البَيْعِ ؛ لأنَّه قد تَعَذَّرَ عليه رَدُّه . فإن قِيلَ : فالرَّهْنُ غيرُ مَضْمُونٍ ، ولهذا لا يُمْنَعُ رَدُّه بحُدُوثِ العَيْبِ فيه . قُلْنا : إنَّما لا[4] تُضْمَنُ قِيمَتُه لأنَّ

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « البيع » .

(٣ - ٣) زيادة من : م . وهى موافقة لما فى المغنى ٦/٥٠٣ .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

العَقْدَ لم يَقَعْ على مِلْكِه ، وإنَّما وَقَع على الوَثِيقَةِ ، فهو مَضْمُونٌ بالوَثِيقَةِ ، [٤/٥٦ و] أمّا إذا تَعَيَّبَ ، فقد رَدَّه ، فيَسْتَحِقُّ بَدَلَ ما رَدَّه ، وهٰهنا لم يَرُدَّ شيئًا ، فلو أوْجَبْنا له بَدَلَه ، لأوْجَبْنا على الرّاهِنِ غيرَ ما شَرَط على نَفْسِه .

فصل : ولو لم يَشْرُطَا رَهْنًا فى البَيْعِ ، فتَطَوَّعَ المُشْتَرِى برَهْنٍ ، وقَبَضَه البائِعُ ، كان حُكْمُه حُكْمَ الرَّهْنِ المَشْرُوطِ فى بَيْعٍ ، إلَّا أنَّه إذا رَدَّه بعَيْبٍ أو غيرِه ، لم يَمْلِكْ فَسْخَ البَيْعِ .

فصل : إذا تَبايَعا بشَرْطِ أن يَكُونَ المَبِيعُ رَهْنًا على ثَمَنِه ، لم يَصِحَّ . قاله ابنُ حامِدٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المَبِيعَ حينَ شَرَط رَهْنَه لم يَكُنْ مِلْكًا له ، وسَواءٌ شَرَط أنَّه يَقْبِضُه ثم يَرْهَنُه ، أو شَرَط رَهْنَه قبلَ قَبْضِه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا حَبَس المَبِيعَ ببَقِيَّةِ الثَّمَنِ ، فهو غاصِبٌ ، ولا يَكُونُ رَهْنًا ، إلَّا أن يَكُونَ شَرْطًا عليه فى نَفْسِ البَيْعِ . وهذا يَدُلُّ على صِحَّةِ الشَّرْطِ ؛ لأنَّه يَصِحُّ بَيْعُه ، فصحَّ رَهْنُه . وقال القاضى : مَعْنَى هذه الرِّوايةِ أنَّه شَرَط عليه فى البَيْعِ رَهْنًا غيرَ المَبِيعِ ، فيَكُونُ له حَبْسُ المَبِيعِ حتى يَقْبِضَ الرَّهْنَ ، فإن لم يَفِ به ، (١وإلَّا١) فَسَخَ البَيْعَ . فأمّا شَرْطُ رَهْنِ المَبِيعِ نَفْسِه على ثَمَنِه ، فلا يَصِحُّ ؛ لوُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه غيرُ مَمْلُوكٍ له . والثانى ، أنَّ البَيْعَ يَقْتَضِى إيفاءَ الثَّمَنِ مِن غيرِ المَبِيعِ . والثالِثُ ، أنَّ البَيْعَ يَقْتَضِى أن يَكُونَ إمْساكُ المَبِيعِ مَضْمُونًا ، والرَّهْنُ يَقْتَضِى أن لا يَكُونَ مَضْمُونًا . الرابعُ ، أنَّ البَيْعَ يَقْتَضِى تَسْلِيمَ المَبِيعِ أوَّلًا ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : إذَا اخْتَلَفَا فِى قَدْرِ الدَّيْنِ ، أَوِ الرَّهْنِ ، أَوْ رَدِّهِ ، أَوْ قَالَ : أَقْبَضْتُكَ عَصِيرًا . قَالَ : بَلْ خَمْرًا . فَالْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاهِنِ .

الشرح الكبير

ورَهْنُ المَبِيعِ يَقْتَضِى أن لا يُسَلِّمَه حتى يَقْبِضَ الثَّمَنَ ، وهذا تَنَاقُضٌ فى الأحْكامِ . وظاهِرُ الرِّوايَةِ صِحَّةُ رَهْنِه . قولُهم : إنَّه غيرُ مَمْلُوكٍ . قلنا : إنَّما شَرَط رَهْنَه بعدَ مِلْكِه . وقَوْلُهم : البَيْعُ يَقْتَضِى إيفاءَ الثَّمَنِ مِن غيرِ المَبِيعِ . مَمْنُوعٌ ، إنَّما يَقْتَضِى إيفاءَ الثَّمَنِ مُطْلَقًا ، ولو تَعَذَّرَ وَفاءُ الثَّمَنِ مِن غيرِ المَبِيعِ لاسْتَوْفَى مِن ثَمَنِه . قَوْلُهم : البَيْعُ يَقْتَضِى تَسْلِيمَ المَبِيعِ قبلَ تَسْلِيمِ الثَّمَنِ . مَمْنُوعٌ . وإن سُلِّمَ ، فلا يَمْنَعُ أنْ يَثْبُتَ بالشَّرْطِ خِلافُه ، كما أنَّ مُقْتَضَى البَيْعِ حُلُولُ الثَّمَنِ ووُجُوبُ تَسْلِيمِه فى الحالِ ، ولو شَرَط التَّأْجِيلَ ، جاز ، وكذلك مُقْتَضَى البَيْعِ ثُبُوتُ المِلْكِ فى المَبِيعِ والتَّمْكِينُ مِن التَّصَرُّفِ فيه ، ويَنْتَفِى بشَرْطِ الخيارِ ، وهذا الجَوابُ عن باقى الوُجُوهِ . فأمّا إن لم يَشْرُطْ ذلك فى البَيْعِ ، لكن رَهَنَه عندَه بعدَ البَيْعِ ؛ فإن كان بعد لُزُومِ البَيْعِ ، فالأوْلَى صِحَّتُه ؛ لأنَّه يَصِحُّ رَهْنُه عندَ غَيْرِه ، فصَحَّ عندَه ، كغَيْرِه ، ولأنَّه يَصِحُّ رَهْنُه على غيرِ ثَمَنِه ، فيَصِحُّ رَهْنُه على ثَمَنِه . وإن كان قَبْلَ لُزُومِ البَيْعِ ، انْبَنَى على جَوازِ التَّصَرُّفِ فى المَبِيعِ ، ففى كلِّ مَوْضِعٍ جازَ التَّصَرُّفُ فيه [٥٦/٤ ظ] جاز رَهْنُه ، وما لا فلا ؛ لأنَّه نَوْعُ تَصَرُّفٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمه اللهُ : (وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ الدَّيْنِ ، أو الرَّهْنِ ، أو رَدِّه ، أو قال : أَقْبَضْتُكَ عَصِيرًا . قال : بل خَمْرًا . فالقولُ

الإنصاف

قوله : إذا اخْتَلَفا فى قَدْرِ الدَّيْنِ ، أوِ الرَّهْنِ ، أو رَدِّه ، أو قال : أَقْبَضْتُك

الشرح الكبير

قولُ الرّاهِنِ) إذا اخْتَلَفا فى قَدْرِ الحَقِّ ، نحوَ أن يَقُولَ الرّاهِنُ : رَهَنْتُكَ عَبْدِى هذا[1] بألْفٍ . فقال المُرْتَهِنُ : بل بألْفَيْن . فالقولُ قولُ الرّاهِنِ . وبه قال النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، والبَتِّىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن الحَسَنِ ، وقَتادَةَ ، أنَّ القولَ قولُ المُرْتَهِنِ ، ما لم يُجاوِزْ ثَمَنَ الرَّهْنِ ، أو قِيمَتَه . ونَحوُه قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ الرَّهْنَ يَكُونُ بقَدْرِ الحَقِّ . ولَنا ، أنَّ الرّاهِنَ مُنكِرٌ للزِّيادَةِ التى يَدَّعِيها المُرْتَهِنُ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بدَعْوَاهُمْ ، لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، ولكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيهِ » . رَواه مسلمٌ[2] . ولأنَّ الأصْلَ براءَةُ الذِّمَّةِ مِن هذه الألْفِ ، فكان القولُ قولَ مَن يَنْفِيها ، كما لو اخْتَلَفا فى أصْلِ الدَّيْنِ ، وما ذَكَرُوه مِن الظّاهِرِ غيرُ

الإنصاف

عَصِيرًا . قال : بل خَمْرًا . فالقَوْلُ قَوْلُ الرَّاهِنِ . أمَّا إذا اخْتَلَفا فى قَدْرِ الدَّيْنِ الذى وقَع الرَّهْنُ به ، نحوَ أنْ يقولَ : رَهَنْتُك عَبْدِى بألْفٍ . فيَقولُ المُرْتَهِنُ : بل بألْفَين . فالقَوْلُ قولُ الرَّاهِنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : القَولُ قولُ المُرْتَهِنِ ، ما لم يَدَّعِ أكثرَ مِن قِيمَةِ الرَّهْنِ . وهو قَوْلُ مالِكٍ ، والحَسَنِ ، وقَتادَةَ . فعلى المذهبِ ، يُقْبَلُ قَوْلُ الرَّاهِنِ فى قَدْرِ

---

(١) سقط من : ر ١ ، م .

(٢) فى : باب اليمين على المدعى عليه ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ١٣٣٦/٣ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب ﴿ إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا ﴾ ، من كتاب التفسير ، من سورة آل عمران . صحيح البخارى ٤٣/٦ . والنسائى ، فى : باب عظة الحاكم على اليمين ، من كتاب آداب القضاة . المجتبى ٢١٨/٨ . وابن ماجه ، فى : باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٧٨/٢ .

الشرح الكبير

مُسَلَّمٍ ؛ فإنَّ العادَةَ رَهْنُ الشيءِ بأقَلَّ مِن قِيمَتِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ القولَ قولُ الرّاهِنِ فى قَدْرِ ما رَهَنَه ، سَواءٌ اتَّفَقا على أنَّه رَهَنَه بجَميعِ الدَّيْنِ ، أو اخْتَلَفا ، فلو اتَّفقا على أنَّ الدَّيْنَ ألْفانِ ، وقال الرّاهِنُ : إنَّما رَهَنْتُك بأحَدِ الألْفَيْن . وقال المُرْتَهِنُ : إنَّما رَهَنْتَنِى بهما . فالقولُ قولُ الرّاهِنِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه يُنْكِرُ تَعَلُّقَ حَقِّ المُرْتَهِنِ فى أحَدِ الألْفَيْن بعَبْدِه ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ . وإنِ اتَّفَقا على أنَّه رَهْنٌ بأحَدِ الألْفَيْن ، وقال الرّاهِنُ : رَهَنْتُه بالمُؤَجَّلِ . وقال المُرْتَهِنُ : بل بالحالِّ . فالقولُ قولُ الرّاهِنِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، ولأنَّ القولَ قَوْلُه فى أصْلِ الرَّهْنِ ، فكذلك فى صِفَتِه ، هذا إذا لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ . فإن كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها ، وَجْهًا واحِدًا . وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ الرَّهْنِ ، فقال : رَهَنْتُك هذا العَبْدَ . قال : بل هو والعَبْدَ الآخَرَ . فالقولُ قولُ الرّاهِنِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وإن قال : رَهَنْتُكَ هذا العَبْدَ . قال : بل هذه الجارِيَةَ . خَرَجَ العَبْدُ مِن الرَّهْنِ ؛ لاعْتِرافِ المُرْتَهِنِ بأنَّه لم يَرْتَهِنْه[1] ، وحَلَف الرّاهِنُ على أنَّه ما رَهَنَه الجارِيَةَ ، وخَرَجَتِ الجارِيَةُ[2] مِن الرَّهْنِ أيْضًا .

الإنصاف

ما رهَنَه ، سواءٌ اتَّفَقا على أنَّه رَهْنٌ بجَميعِ الدَّيْنِ أوِ اخْتلَفا . فلوِ اتَّفَقا على قَدْرِ الدَّيْنِ ، فقال الرَّاهِنُ : رَهَنْتُك ببعضِه . فقال المُرْتَهِنُ : بل بكُلِّه . فالقَوْلُ قولُ الرَّاهِنِ . ولوِ اتَّفَقا على أنَّه رهَنَه بأحَدِ الألفَين ، فقال الرَّاهِنُ : بالمُؤَجَّلِ منهما . وقال المُرْتَهِنُ : بل بالحالِّ . فالقَوْلُ قَوْلُ الرَّاهِنِ أيضًا . و أمَّا إذا اخْتَلَفا فى قَدْرِ

---

(١) فى م : « يرهنه » .

(٢) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اخْتَلَفا فى رَدِّ الرَّهْنِ إلى الرّاهِنِ ، فالقولُ قَوْلُه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، والأصْلُ معه . وكذلك الحُكْمُ فى المُسْتَأْجِرِ ، إذا ادَّعَى رَدَّ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ . وقال أبو الخَطّابِ : [٤/٥٧ و] يَتَخَرَّجُ فيهما وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ القولَ قولُ المُرْتَهِنِ والمُسْتَأْجِرِ فى الرَّدِّ ، بناءً على المُضارِبِ والوَكِيلِ بجُعْلٍ ، فإنَّ فيهما وَجْهَيْن ، والفَرْقُ بينَهما وبينَ المُرْتَهِنِ ، أنَّ المُرْتَهِنَ قَبَضَ العَيْنَ لِيَنْتَفِعَ بها ، وكذلك المُسْتَأْجِرُ والوَكِيلُ ، قَبَضَ العَيْنَ لِيَنْتَفِعَ بالجُعْلِ لا بالعَيْنِ ، والمُضارِبُ قَبَضَها لِيَنْتَفِعَ بربْحِها لا بها . وإنِ اخْتَلَفا فى تَلَفِ العَيْنِ ، فالقولُ قولُ المُرْتَهِنِ مع يَمينِه ؛ لأنَّ يَدَه يَدُ أمانَةٍ ، ويَتَعَذَّرُ عليه إقامَةُ البَيِّنَةِ على التَّلَفِ ، فقُبِلَ قَوْلُه فيه ، كالمُودَعِ . فإنْ أتْلَفَها المُرْتَهِنُ ، أو تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ، واخْتَلَفا فى القِيمَةِ ، فالقولُ قولُ المُرْتَهِنِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه غارِمٌ ، لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا .

فصل : وإن قال الرّاهِنُ : رَهَنْتُك عَصِيرًا . قال : بل خمْرًا . فالقولُ قولُ الرّاهِنِ . يُرِيدُ إذا كان الرَّهْنُ شُرِطَ فى البَيْعِ ، فقال الرّاهِنُ : رَهَنْتُكَ

الإنصاف

الرَّهْنِ ، نحوَ قوْلِه : رهَنْتُك هذا . (١فقال المُرْتَهِنُ١) : وهذا أيضًا . فالقَوْلُ قوْلُ الرَّاهِنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه يتَحالفَان فى المَشْروطِ . وذكَر أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، يُقْبَلُ قَوْلُ المُدَّعَى عليه[٢] منهما .

فائدة : لو قال : رهَنْتُك على هذا . قال : بل هذا . قُبِلَ قوْلُ الرَّاهِنِ . وأمَّا

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل ، ا .

الشرح الكبير

عَصِيرًا ، فليس لك فَسْخُ البَيْعِ . وقال المُرْتَهِنُ : بل رَهَنْتَنِى خَمْرًا ، فلى فَسْخُ البَيْعِ . فالقولُ قولُ الرّاهِنِ . نَصَّ عليه أحمدُ . لأنَّهما اخْتَلَفا فيما يَفْسُدُ به[1] العَقْدُ ، فكان القولُ قولَ من يَنْفِيه . وقد ذَكَرْنا ذلك .

فصل : وإذا قال : بِعْتُكَ هذا الثَّوْبَ ، على أن تَرْهَنَنى بثَمَنِه عَبْدَيْكَ هذَيْن . قال : بل على رَهْنِ هذا وَحْدَه . فحَكَى القاضِى فيها رِوايَتَيْن ؛ إحْداهُما ، يَتَحالَفانِ ؛ لأنَّهما اخْتَلَفا فى البَيْعِ ، فهو كالاخْتِلافِ فى الثَّمَنِ . والثانيةُ ، القولُ قولُ الرَّاهِنِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ لشَرْطِ رَهْنِ العَبْدِ المُخْتَلَفِ فيه ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ . وهذا أصَحُّ .

فصل : وإن قال : أرْسَلْتَ وَكِيلَكَ ، فرَهَنَنى عَبْدَكَ هذا على عِشْرِينَ

الإنصاف

إذا اخْتَلَفا فى رَدِّ الرَّهْنِ[2] ، فالقَوْلُ قولُ الرَّاهِنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ » : هذا المَشْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال أبو الخَطَّابِ ، وأبو الحُسَيْنِ[3] : يُخَرَّجُ فيه وَجْهٌ بقَبُولِ قَوْلِ المُرْتَهِنِ ، بناءً على المُضارِبِ والوَكيلِ بجُعْلٍ ؛ فإنَّ فيهما وَجْهَين . وخرَّج هذا الوَجْهَ المُصَنِّفُ أيضًا فى هذا الكتابِ ، فى بابِ الوَكالَةِ ، بعدَ قوْلِه : وإنِ اخْتلَفا فى ردِّه إلى المُوَكِّلِ ، حيثُ قال : وكذلك يُخَرَّجُ فى الأجيرِ والمُرْتَهِنِ . وأطْلَقَهما فى أصْلِ المَسْأَلَةِ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ط : « الراهن » .

(٣) فى الأصل ، ط : « أبو الحسن » .

الشرح الكبير

قَبَضَها . قال : ما أمَرْتُه إلَّا بعَشَرَةٍ ، ولا قَبَضْتُ إلَّا عَشَرَةً . سُئِلَ الرَّسُولُ ، فإن صَدَّقَ الرَّاهِنَ ، فعليه اليَمِينُ أنَّه ما رَهَنَه إلَّا بعَشَرَةٍ ، ولا قَبَض إلَّا عَشَرَةً ، ولا يَمِينَ على الرّاهِنِ ؛ لأنَّ الدَّعْوَى على غَيْرِه ، فإذا حَلَف الوَكِيلُ ، بَرِئَا جَمِيعًا ، وإن نَكَل ، فعليه العَشَرَةُ المُخْتَلَفُ فيها ، ولا يَرْجِعُ بها على أحَدٍ ؛ لأنَّه يُصَدِّقُ الرّاهِنَ فى أنَّه ما أخَذَها ولا أمَرَه بأخْذِها وإنَّما المُرْتَهِنُ ظَلَمَه . وإن صَدَّقَ المُرْتَهِنَ ، وادَّعَى أنَّه سَلَّمَ العِشْرِينَ إلى الرّاهِنِ ، فالقولُ قولُ الرّاهِنِ مع يَمِينِه . فإن نَكَل ، قُضِىَ عليه بالعَشَرَةِ ، وتُدْفَعُ إلى المُرْتَهِنِ ، وإن حَلَف ، بَرِئَ ، وعلى الوَكِيلِ غَرامَةُ العَشَرَةِ للمُرْتَهِنِ ؛ لأنَّه يَزْعُمُ أنَّها حَقٌّ له وإنَّما الرّاهِنُ ظَلَمَه . فإن عَدِمِ الوَكِيلَ ، أو تَعَذَّرَ إحْلافُه ، فعلى الرّاهِنِ اليَمِينُ أنَّه ما أذِنَ فى رَهْنِه إلَّا بعَشَرَةٍ ، ولا قَبَض أكثرَ منها ، ويَبْقَى الرَّهْنُ بعَشَرةٍ [٤/٥٧ ظ] .

فصل : إذا كان على رجلٍ ألْفانِ ؛ أحَدُهما برَهْنٍ ، والآخَرُ بغَيْرِ رَهْنٍ ، فقَضَى ألْفًا ، وقال : قَضَيْتُ دَيْنَ الرَّهْنِ . وقال المُرْتَهِنُ : بل قَضَيْتَ الدَّيْنَ الآخَرَ . فالقَوْلُ قولُ الرّاهِنِ مع يَمِينِه ، سَواءٌ اخْتَلَفا فى نِيَّةِ الرّاهِنِ أو فى لَفْظِه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بنِيَّتِه وصِفَةِ دَفْعِه ، ولأنَّه يَقُولُ : إنَّ[1] الدَّيْنَ الباقِيَ بلا رَهْنٍ . والقولُ قَوْلُه فى أصْلِ الرَّهْنِ ، فكذلك فى صِفَتِه . وإنْ أطْلَقَ القَضاءَ ، ولم يَنْوِ شيئًا ، فقال أبو بكرٍ : له صَرْفُها إلى أيِّهما شاء ، كما لو كان له مالٌ حاضِرٌ وغائِبٌ ، فأدَّى قَدْرَ زَكاةِ أحَدِهما ، كان[2] له

الإنصاف .....

(١) سقط من : ر ١ ، م .

(٢) فى م : « فإن » .

الشرح الكبير

أن يُعَيِّنَ عن أىِّ المالَيْنِ شاء . وهذا قولُ بَعْضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال بَعْضُهم : يَقَعُ الدَّفْعُ عن الدَّيْنَيْن معًا ، عن كلِّ واحِدٍ نِصْفُه ؛ لأنَّهما تَساوَيا فى القَضاءِ ، فتَساوَيا فى وُقُوعِه عنهما ، فأمّا إن أبْرَأه المُرْتَهِنُ مِن أحَدِ الدَّيْنَيْن ، واخْتَلَفا ، فالقولُ قولُ المُرْتَهِنِ ، على التَّفْصِيلِ الذى ذَكَرْناه فى الرَّهْنِ . ذَكَرَه أبو بكرٍ .

فصل : إذا اتَّفَقَ المُتَراهِنان على قَبْضِ العَدْلِ للرَّهْنِ ، لَزِم الرَّهْنُ فى حَقِّهما ، ولم يَضُرَّ إنْكارُه ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما . وإن قال أحَدُهما : قَبَضَه العَدْلُ . فأنْكَرَ الآخَرُ ، فالقولُ قولُ المُنْكِرِ ، كما لو اخْتَلَفا فى قَبْضِ المُرْتَهِنِ ، فإن شَهِد[1] العَدْلُ بالقَبْضِ ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُه ؛ لأنَّها شَهادَةُ الوَكِيلِ لمُوَكِّلِه ، فيما هو وَكِيلٌ فيه .

فصل : إذا كان فى يَدِ رجلٍ عَبْدٌ ، فقال : رَهَنْتَنِى عَبْدَك هذا بألْفٍ . قال : بل غَصَبْتَهُ . أو : اسْتَعَرْتَه . فالقولُ قولُ السيِّدِ ، سواءٌ اعْتَرَف بالدَّيْنِ أو جَحَدَه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الرَّهْنِ . وإن قال السَّيِّدُ : بِعْتُك عَبْدِى

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو ادَّعَى المُرْتَهِنُ أنَّه قَبَضَه منه ، قُبِلَ قَوْلُه إنْ كان بيَدِه ؛ فلو قال : رهَنْتُه . فقال الرَّاهِنُ : بل غَصَبْتَه . أو هو وَدِيعَةٌ عندَك أو عارِيَّةٌ . فهل القَوْلُ قَوْلُ المُرْتَهِنِ ، أو الرَّاهِنِ ؟ فيه [١١٨/٢ و] وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » ، فى الغصْبِ ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قَوْلُ الرَّاهِنِ . جزَم به فى « الحاوِيَيْن » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ

---

(١) فى م : « أشهد » .

الشرح الكبير

هذا بألْفٍ . قال : بل رَهَنْتَه عندى بها . فالقولُ قولُ كلِّ واحِدٍ منهما فى العَقْدِ الذى يُنْكِرُه ، ويَأْخُذُ السَّيِّدُ عَبْدَه . وإن قال : رَهَنْتُكَهُ بألْفٍ أقْرَضْتَنِيه . قال : بل بِعْتَنِيه بألْفٍ قَبَضْتَه مِنِّى ثَمَنًا . فكذلك ، ويَرُدُّ صاحِبُ العَبْدِ الألْفَ ، ويَأْخُذُ عَبْدَه .

فصل : وإذا ادَّعَى على رَجُلَيْن ، فقال : رَهَنْتُمانِى عَبْدَكُما بدَيْنِى عَلَيْكُما . فأنْكَرَاه ، فالقولُ قَوْلُهما ، فإن شَهِد كلُّ واحِدٍ منهما على صاحِبِه ، قُبِلَتْ شَهادَتُه ، وللمُرْتَهِنِ أن يَحْلِفَ مع كلِّ واحِدٍ منهما ، ويَصِيرَ جَميعُه رَهْنًا ، أو يَحْلِفَ مع أحَدِهما ، ويَصِيرَ نَصِيبُ الآخَرِ رَهْنًا . وإن أقَرَّ أحَدُهما ، ثَبَت فى حَقِّه وَحْدَه . وإن شَهِد المُقِرُّ على المُنْكِرِ ، قُبِلَتْ

الإنصاف

الصُّغْرَى » ، فى الوَدِيعَةِ والعارِيَّةِ . وقدَّمه فى الغَصْبِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، فى الوَدِيعَةِ ، والعارِيَّةِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى العارِيَّةِ والغَصْبِ . وقيل : القَوْلُ قولُ المُرْتَهِنِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : الأقْوَى قَوْلُ المُرْتَهِنِ فى أنَّه رَهْنٌ وليس بوديعَةٍ ولا عارِيَّةٍ . الثَّانيةُ ، لو قال : أرْسَلْتَ وَكِيلَك ، فرَهَن عندِى هذا على ألْفَين قبَضَهما مِنِّى . فقال : ما أذِنْتُ له إلَّا فى رَهْنِه بألْفٍ . فإنْ صدَّقَ الرَّسُولُ الرَّاهِنَ ، حلَف ما رهَنَه إلَّا بألْفٍ ، ولا قبَض غيرَه ، ولا يَمِينَ على الرَّاهِنِ ، وإنْ صدَّقَ المُرْتَهِنَ ، حلَف الرَّاهِنُ ، وعلى الرَّسُولِ ألْفٌ ، ويَبْقَى الرَّهْنُ بألْفٍ . الثَّالثةُ ، لو قال : رهَنْتُك عَبْدِى الذى بيَدِى بألْفٍ . فقال : بل بِعْتَنِى هو بها . أو قال : بِعْتُك هو بها . فقال : بل رَهَنْتَنِى هو بها . حلَف كلٌّ منهما على نَفْىِ ما ادُّعِىَ عليه ، وسقَط ، ويأْخُذُ الرَّاهِنُ رَهْنَه ، وتَبْقَى الألْفُ بلا رَهْنٍ . الرَّابعَةُ ، لو قال : رهَنْتُه عندَك بألْفٍ ، قَبَضْتُها منك . وقال مَن هو بيَدِه : بل بِعْتَنِى هو بها . صُدِّقَ ربُّه ، مع عدَمِ بَيِّنَةٍ ، يقولُ خَصْمُه فلا رَهْنَ ، وتَبْقَى الألْفُ بلا

الشرح الكبير

شَهادَتُه ؛ لأنَّه لا يَجْلِبُ لنَفْسِه نَفْعًا ، ولا يَدْفَعُ عنها ضررًا[1] . وبهذا قال أصحابُ الشافعيِّ . وقال بعضُهم : إذا أنْكَرا جَمِيعًا ، ففى شَهادَتِهما نَظَرٌ ؛ لأنَّ المَشْهُودَ له يَدَّعِى أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما ظالِمٌ [٤/٥٨ و] له بجُحُودِه حَقَّه مِن الرَّهْنِ ، ومتى طَعَن المَشْهُودُ له فى شُهُودِه ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُهم له . قُلْنا : هذا لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ إنْكارَ الدَّعْوَى لا يَثْبُتُ به فِسْقُ المُدَّعَى عليه وإن كان الحَقُّ عليه ؛ لجَوازِ أن يَنْسَى أو يَلْحَقَه شُبْهَةٌ فيما يَدَّعِيه أو يُنْكِرُه . وكذلك[2] لو تَداعَى رَجُلانِ شيئًا ، وتخاصَما فيه ، ثم شَهِدا عندَ الحاكِمِ بشىءٍ ، لم تُرَدَّ شَهادَتُهما وإن كانَ أحَدُهما كاذِبًا . ولو ثَبَت الفِسْقُ بذلك ، لم يَجُزْ قَبُولُ شَهادَتِهما جَمِيعًا ، مع تَحَقُّقِ الجَرْحِ فى أحَدِهما .

الإنصاف

رَهْنٍ . الخامسَةُ ، مَن طُلِبَ منه الرَّدُّ ، وقُبِلَ قوْلُه ، [3]فهل له تأْخِيرُه ليُشْهِدَ ؟ فيه وَجْهان إنْ حلَف ، وإلَّا فلا . وفى الحَلِفِ احْتِمالٌ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى الوَكالَةِ : وكلُّ أمِينٍ يُقْبَلُ قوْلُه فى الرَّدِّ ، وطُلِبَ منه[3] ، فهل له تأْخِيرُه حتى يُشْهِدَ عليه ؟ فيه وَجْهان ؛ إنْ[4] قُلْنا : يحْلِفُ ، وإلَّا لم يُؤَخِّرْه لذلك . وفيه احْتِمالٌ . انتهى . وأطْلَقَ الوَجْهَين فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقطَع المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ليس له التَّأْخيرُ . ذكَراه فى آخِرِ الوَكالَةِ . وكذا مُسْتَعِيرٌ ونحوُه لا حُجَّةَ عليه . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل ، م : « ولذلك » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : وإذا ادَّعَى رجلان على رَجُلٍ أنَّه رَهَنَهُما عَبْدَه ، وقال كلُّ واحِدٍ منهما : رَهَنَه عندِى دُونَ صاحِبى . فأنْكَرَهما ، فالقولُ قَوْلُه . وإن أنْكَرَ أحَدَهما ، وصَدَّقَ الآخَرَ ، سُلِّمَ إلى مَن صَدَّقَه ، وحُلِّفَ الآخَرُ . وإن قال : لا أعْلَمُ المُرْتَهِنَ منهما . حَلَف على ذلك ، والقولُ قولُ مَن هو فى يَدِه منهما ، مع يَمِينِه . وإن كان فى أيْدِيهما ، حَلَف كلُّ واحِدٍ منهما على نِصْفِه ، وصار رَهْنًا عندَه . وإن كان فى يَدِ غيرِهما ، أُقْرِعَ بينَهما ، فمَنْ قَرَع صاحِبَه ، حَلَف وأخَذَه ، كما لو ادَّعَيا مِلْكَه . ولو قال : رَهَنْتُه عند أحَدِهما ، ثم رَهَنْتُه للآخَرِ[1] ، ولا أعْلَمُ السّابِقَ منهما . فكذلك . وإن قال : هذا هو السّابِقُ بالعَقْدِ والقَبْضِ . سُلِّم إليه ، وحَلَف للآخَرِ[2] . وإن نَكَل والعَبْدُ فى يَدِ الأوَّلِ ، أو يَدِ غَيْرِه ، فعليه قِيمَتُه للثّانِى ، كما لو قال : هذا العَبْدُ لزَيْدٍ ، وغَصَبْتُه مِن عَمْرٍو ، فإنَّه يُسَلَّمُ إلى زَيْدٍ ، ويَغْرَمُ قِيمَتَه لعَمْرٍو . وإنْ نَكَل والعَبْدُ فى يَدِ[3] الثانِى ، أُقِرَّ فى يَدِه ، وغَرِم قِيمَتَه

الإنصاف

أنَّه لا يُؤَخِّرُه ، ثم قال : قلتُ : بلَى . وقطَع بالأوَّلِ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، والمُصَنِّفُ ، والشّارِحُ . وإنْ كان عليه حُجَّةٌ أُخْرَى ، كدَيْنٍ بحُجَّةٍ . ذكَرَه الأصحابُ ، ولا يلْزَمُ دَفْعُ الوَثِيقَةِ ، بل الإشْهادُ بأخْذِه . قال فى « التَّرْغِيبِ » : ولا يجوزُ للحاكِمِ إلْزامُه ؛ لأنَّه رُبَّما خرَج ما قبَضَه مُسْتَحَقًّا ، فيحْتاجُ إلى حُجَّةٍ بحقِّه . وكذا الحُكْمُ فى تسْلِيمِ بائعِ كتابٍ ابْتِياعُه إلى مُشْتَرٍ .

---

(١) فى م : « عند الآخر » .
(٢) فى م : « الآخر » .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ الرَّاهِنُ أَنَّهُ أَعْتَقَ الْعَبْدَ قَبْلَ رَهْنِهِ ، عَتَقَ ، وَأُخِذَتْ مِنْهُ قِيمَتُهُ

الشرح الكبير

للأَوَّلِ ؛ لأَنَّه أَقَرَّ له بعدَ ما فَعَل ما حالَ بينَه وبينَ مَن أَقَرَّ[1] له به ، فلَزِمَتْهُ قِيمَتُه ، كما قُلْنا . وقال القاضِى[2] : إذا اعْتَرَف به[3] لغيرِ مَن هو فى يَدِه فهل يَرْجَحُ صاحِبُ اليَدِ أو المُقَرُّ له ؟ على وَجْهَيْن . ولو اعْتَرَف لأَحَدِهما ، وهو فى يَدَيْهِما ، ثَبَتَتْ يَدُ المُقَرِّ له فى النِّصْفِ ، وفى النِّصْفِ الآخَرِ وَجْهان .

١٨٠٨ – مسألة : (وإن أَقَرَّ الرّاهِنُ أنَّه أعْتَقَ العَبْدَ قَبلَ رَهْنِه)

الإنصاف

وذكَر الأَزَجِىُّ ، لا يلْزَمُه دَفْعُه حتى يُزيلَ الوَثِيقَةَ ، ولا يلْزَمُ رَبَّ الحقِّ الاحْتِياطُ بالإِشْهادِ . وعنه فى الوَدِيعَةِ ، يدْفَعُها ببَيِّنَةٍ إذا قبَضَها ببَيِّنَةٍ . قال القاضى : ليس هذا للوُجوبِ ، كالرَّهْنِ والضَّمِينِ والإِشْهادِ فى البَيْعِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : حَمْلُه على ظاهِرِه للوُجوبِ أشْبَهُ . وأكثرُ الأصحابِ ذكَرُوا هذه المَسْأَلَةَ فى أواخِرِ الوَكالَةِ . وأمَّا إذا قال الرَّاهِنُ : أقْبَضْتُك عَصِيرًا . قال المُرْتَهِنُ : بل خَمْرًا . ومُرادُه ، إذا شرَط الرَّهْنَ فى البَيْعِ . صرَّح به الأصحابُ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ القَوْلَ قولُ الرَّاهِنِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، القَوْلُ قَوْلُ المُرْتَهِنِ . وجعَلَها القاضى كالحَلِفِ فى حُدوثِ العَيْبِ[4] .

قوله : وإنْ أقَرَّ الرَّاهِنُ أنَّه أعْتَقَ العبْدَ قبلَ رَهْنِه ، عتَق وأُخِذَتْ منه قِيمَتُه رَهْنًا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « أبو الخطاب » .

(٣) سقط من : ر ١ ، م .

(٤) فى الأصل ، ط : « البيع » .

المقنع

رَهْنًا ، وَإِنْ أَقَرَّ أَنَّهُ كَانَ جَنَى ، أَو أَنَّهُ بَاعَهُ ، أَوْ غَصَبَهُ ، قُبِلَ عَلَى نَفْسِهِ ، وَلَمْ يُقْبَلْ عَلَى الْمُرْتَهِنِ ، إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ .

الشرح الكبير

فالحُكْمُ فى ذلك كما لو أعْتَقَه بعدَ رَهْنِه على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ ؛ لأنَّ كلَّ مَن صَحَّ منه إنْشاءُ عَقْدٍ ، صَحَّ منه الإقْرارُ به ، ولا يُقْبَلُ قَوْلُه فى تَقَدُّمِ عِتْقِه ؛ لأنَّه يُسْقِطُ حَقَّ المُرْتَهِنِ مِن عِوَضِه ، فعلى هذا تُؤْخَذُ منه قِيمَتُه فتُجْعَلُ رَهْنًا مكانَه إن كان مُوسِرًا ؛ لأنَّه فَوَّتَه على المُرْتَهِنِ[1] بإقْرارِه ، فهو كما لو أعْتَقَه ، وإن كان مُعْسِرًا ، فالحُكْمُ فيه كما ذَكَرْنا .

١٨٠٩ – مسألة : (وإن أقَرَّ أنَّه كان جَنَى ، أو أنَّه باعَه ، أو غَصَبَه ، قُبِلَ على نَفْسِه ، ولم [٤/٥٨ ظ] يُقْبَلْ على المُرْتَهِنِ ، إلَّا أن يُصَدِّقَه) وجُمْلَتُه ، أنَّه إذا أقَرَّ الرّاهِنُ أنَّ العَبْدَ كان جَنَى قبلَ رَهْنِه ، فكَذَّبَه المُرْتَهِنُ وَوَلِيُّ الجِنايَةِ ، لم يُسْمَعْ قَوْلُه ، وإن صَدَّقَه وَلِيُّ الجِنايَةِ وَحْدَه ، قُبِلَ إقْرارُه

الإنصاف

[2]اعلمْ أنَّ حُكْمَ إقْرارِ الرَّاهِنِ بعِتْقِ العَبْدِ[2] المرْهُونِ ، إذا كذَّبَه المُرْتَهِنُ ، حُكْمُ مُباشَرَتِه لعِتْقِه حالةَ الرَّهْنِ ، خِلافًا ومذهبًا ، كما تقدَّم . فليُراجَعْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : إنْ أقَرَّ بالعِتْقِ ، بطَل الرَّهْنُ مَجَّانًا ، [2]ويحْلِفُ على البَتِّ[2] . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، وتَبِعَه ناظِمُها : وإنْ أقَرَّ الرَّاهِنُ بعِتْقِه قبلَ رَهْنِه ، قُبِلَ على نَفْسِه لا المُرْتَهِنِ . وقيل : يُقْبَلُ مِنَ المُوسِرِ عليه .

قوله : وإنْ أقَرَّ أنَّه كان جَنَى ، قُبِلَ على نَفْسِه ، ولم يُقْبَلْ على المُرْتَهِنِ ، إلَّا أنْ

---

(١) فى الأصل ، ق ، م : « الراهن » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

على نَفْسِه دُونَ المُرْتَهِنِ ، ويَلْزَمُه أَرْشُ الجِنايَةِ ؛ لأنَّه حالَ بينَ المَجْنِىِّ عليه وبينَ رَقَبَةِ الجانِى بفِعْلِه ، فأشْبَهَ ما لو جَنَى عليه . وإن كان مُعْسِرًا ، فمتى انْفَكَّ الرَّهْنُ ، كان المَجْنِىُّ عليه أحَقَّ برَقَبَتِه ، وعلى المُرْتَهِنِ اليَمينُ أنَّه لا يَعْلَمُ ذلك ، فإن نَكَل قُضِىَ عليه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُقْبَلُ إقْرارُ الرّاهِنِ ؛ لأنَّه غَيْرُ مُتَّهَمٍ ؛ لكَوْنِه (١يُقِرُّ بما١) يُخْرِجُ الرَّهْنَ(٢) مِن مِلْكِهِ ، وعليه اليَمِينُ ؛ لأنَّه يُبْطِلُ بإقْرارِه حَقَّ المُرْتَهِنِ فيه . وإن أقَرَّ أنَّه غَصَبَه ، لم يُقْبَلْ على المُرْتَهِنِ ؛ لأنَّ إقْرارَ غيرِه لا يُقْبَلُ فى حَقِّه . فعلى هذا ، لا يَخْرُجُ مِن الرَّهْنِ ، ولا يَزُولُ شىءٌ مِن أحْكامِ الرَّهْنِ ، ويَلْزَمُه قِيمَتُه للمَغْصُوبِ منه ؛ لأنَّه حَالَ بينَه وبينَه برَهْنِه . وكذلك لا يُقْبَلُ إقْرارُه على

الإنصاف

يُصَدِّقَه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُقْبَلُ إقْرارُ الرَّاهِنِ على المُرْتَهِنِ أيضًا ؛ لأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ ، ويحْلِفُ له . فعلى المذهبِ ، يلْزَمُ المُرْتَهِنَ اليَمِينُ ؛ أنَّه ما يعْلَمُ ذلك ، فإنْ نكَل ، قُضِىَ عليه .

قوله : أو أقَرَّ أنَّه باعَه ، أو غصَبَه ، قُبِلَ على نَفْسِه ، و لم يُقْبَلْ على المُرْتَهِنِ ، إلَّا أنْ يُصَدِّقَه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ الإقْرارِ بالعِتْقِ ، على ما تقدَّم . فيَأْتِى هنا وَجْهٌ ؛ أنَّ الرَّهْنَ يبْطُلُ مجَّانًا . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، وناظِمُها هنا كما قالَ فى الإقْرارِ بالعِتْقِ ، وجعَلا الحُكْمَ واحِدًا .

فائدة : لو أقَرَّ الرَّاهِنُ بالوَطْءِ بعدَ لُزومِ الرَّهْنِ ، قُبِلَ فى حقِّه ، و لم يُقْبَلْ فى

(١ - ١) فى م : « تغريما » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا كَانَ الرَّهْنُ مَرْكُوبًا أَوْ مَحْلُوبًا ، فَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَرْكَبَ وَيَحْلُبَ بِقَدْرِ نَفَقَتِهِ ، مُتَحَرِّيًا لِلْعَدْلِ فِى ذَلِكَ .

الشرح الكبير

المُرْتَهِنِ ببَيْعٍ ولا هِبَةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن صَدَّقَه المُرْتَهِنُ فى ذلك ، بَطَل الرَّهْنُ ؛ لاعْتِرافِه بما يُبْطِلُه ، فإذا انْفَكَّ ، أَخَذَ الرّاهِنُ بإقْرارِه .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإذا كان الرَّهْنُ مَرْكُوبًا أو مَحْلُوبًا ، فللمُرْتَهِنِ أن يَرْكَبَ ويَحْلُبَ بقَدْرِ نَفَقَتِه ، مُتَحَرِّيًا للعَدْلِ فى ذلك) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الرَّهْنَ يَنْقَسِمُ إلى قِسْمَيْن ؛ حَيَوانٍ ، وغيرِه . والحَيَوانُ نَوْعان ؛ أَحَدُهما ، إذا كان مَرْكُوبًا أو مَحْلُوبًا ، فللمُرْتَهِنِ أن يُنْفِقَ عليه ، ويَرْكَبَ ، ويَحْلُبَ ، بقَدْرِ نَفَقَتِه ، مُتَحَرِّيًا للعَدْلِ فى ذلك . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، وأحمدَ بنِ القاسِمِ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ . وهو قولُ إسحاقَ . وسواءٌ أنْفَقَ مع تَعَذُّرِ النَّفَقَةِ مِن الرّاهِنِ ؛ لغَيْبَةٍ أو امْتِناعٍ ، أو مع القُدْرَةِ على أخْذِ النَّفَقَةِ منه واسْتِئْذانِه . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يُحْتَسَبُ له بما أنْفَقَ وهو مُتَطَوِّعٌ بها ، ولا يَنْتَفِعُ مِن الرَّهْنِ

الإنصاف

حقِّ المُرْتَهِنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويحْتَمِلُ أنْ يُقْبَلَ فى حقِّ المُرْتَهِنِ أيضًا .

قوله : وإذا كان الرَّهْنُ مَرْكُوبًا أو مَحْلُوبًا ، فللمُرْتَهِنِ أنْ يرْكَبَ ويحْلُبَ بقَدْرِ نفَقَتِه ، مُتَحَرِّيًا للعَدْلِ فى ذلك . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، وأحمدَ بنِ القاسِمِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و« المُحَرَّرِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال النَّاظِمُ :

الشرح الكبير

بشيءٍ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « الرَّهْنُ مِنْ رَاهِنِه ، لَهُ غُنْمُهُ ، وَعَلَيْه غُرْمُهُ »[1] . ولأنَّه مِلْكُ غيرِه ، لم يَأْذَنْ له فى الانْتِفاعِ به ولا الإنْفاقِ عليه ، فلم يَكُنْ له ذلك ، كغيرِ الرَّهْنِ . ولَنا ، ما رَوَى البُخارِىُّ[2] بإسْنادِه ، عن أبى هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الرَّهْنُ يُرْكَبُ بنَفَقَتِهِ إذا كَانَ مَرْهُونًا ، وَلَبَنُ[3] الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِه إذَا كَانَ مَرْهُونًا ، وَعَلَى الَّذِى يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ » . فجَعَلَ مَنْفَعَتَه بنَفَقَتِه ، وهذا مَحَلُّ النِّزاعِ . فإن قِيلَ : المُرادُ به [4]أنَّ الرّاهِنَ[4] يُنْفِقُ ويَنْتَفِعُ . قُلْنا : لا يَصِحُّ ؛ لوَجْهَيْن : [٤/٥٩ و] أحَدُهما ،

الإنصاف

وهو أوْلَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه المَشْهورَةُ ، والمَعْمولُ بها [4]فى المذهبِ[4] . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يجوزُ . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، فى مَن ارْتَهَنَ دابَّةً ، فعَلَفها [٢/١١٨ ظ] بغيرِ إذْنِ صاحبِها ، فالعَلَفُ على المُرْتَهِنِ ، مَن أمَرَه أنْ يعْلِفَ ؟ وهذه الرِّوايَةُ ظاهِرُ ما أوْرَدَه ابنُ أبى مُوسى .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا فرْقَ بينَ حُضورِ الرَّاهِنِ وغَيْبَتِه ، وامْتِناعِه وعدَمِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأبى الخَطَّابِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٨ .

(٢) فى : باب الرهن مركوب ومحلوب ، من كتاب الرهن . صحيح البخارى ٣/١٨٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرهن ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الانتفاع بالرهن ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٥٩ . وابن ماجه فى : باب الرهن مركوب ومحلوب ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢٨ ، ٤٧٢ .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى م : « الرهن » .

الشرح الكبير

أنَّه قد رُوِىَ فى بَعْضِ الألْفاظِ : « إذَا كانَتِ الدَّابَّةُ مَرْهُونَةً ، فَعَلَى المُرْتَهِنِ عَلَفُهَا ، وَلَبَنُ[1] الدَّرِّ يُشْرَبُ ، وَعَلَى الَّذِى يَشْرَبُ نَفَقَتُه ، [2]وَيَرْكَبُ[2] » فجَعَلَ المُنْفِقَ المُرْتَهِنَ ، فيَكُونُ هو المُنْتَفِعَ . الثّانِى ، أنَّ قَوْلَه : «بِنَفَقَتِهِ » . يُشِيرُ إلى أنَّ الانْتِفاعَ عِوَضُ النَّفَقَةِ ، وإنَّما ذلك فى حَقِّ المُرْتَهِنِ ، أمّا الرّاهِنُ فإنْفاقُه وانْتِفاعُه لا بِطَرِيقِ المُعاوَضَةِ لأحَدِهما بالآخَرِ ، ولأنَّ نَفَقَةَ الحَيَوانِ واجِبَةٌ ، وللمُرْتَهِنِ فيه حَقٌّ ، وقد أمْكَنَه اسْتِيفاءُ حَقِّه مِن نَماءِ الرَّهْنِ ، والنِّيابَةِ عن المالِكِ فيما وَجَب عليه ، واسْتِيفاءِ ذلك مِن مَنافِعِه ، فجازَ ذلك ، كما يَجُوزُ للمَرْأةِ أخْذُ مُؤْنَتِها مِن مالِ زَوْجِها عندَ امْتِناعِه بغيرِ إذْنِه ، والنِّيابَةُ[3] فى الإنْفاقِ عليها . والحَدِيثُ نَقُولُ به ، والنَّماءُ للرّاهِنِ ، ولكنْ للمُرْتَهِنِ وِلايَةُ صَرْفِه إلى نَفَقتِه ؛ لثُبُوتِ يَدِه عليه ووِلايَتِه ، وهذا فى مَن أنْفَقَ مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ ، فإنْ أنْفَقَ مُتَبَرِّعًا بغيرِ نِيَّةِ الرُّجُوعِ ، لم يَنْتَفِعْ به ، رِوايَةً واحِدَةً .

الإنصاف

والمَجْدِ ، وغيرِهم . وذكَر جماعة ، يجوزُ ذلك مع غَيْبَةِ الرَّهْنِ فقط ؛ منهم القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » . زادَ فى « الرِّعايتَيْن » ، أو مَنْعِها . وشرَط أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » ، امْتِناعَ الرَّاهِنِ مِنَ النَّفَقَةِ . وحمَل ابنُ هُبَيْرَةَ فى « الإفْصاحِ » كلامَ الخِرَقِىِّ على ذلك . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « التَّذْكِرَةِ » : إذا لم يتْرُكْ راهِنُه نفَقَتَه ، فعَل ذلك .

---

(١) فى م : « لأن » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى م : « عنه » .

الشرح الكبير

فصل : النَّوْعُ الثانِى ، الحَيَوانُ غيرُ المَرْكُوبِ والمَحْلُوبِ ، كالعَبْدِ والأَمَةِ ، فليس للمُرْتَهِنِ أن يُنْفِقَ عليه ويَسْتَخْدِمَه بقَدْرِ نَفَقَتِه ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ[1] . ونَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ . قال : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الرجلِ يَرْهَنُ العَبْدَ ، فيَسْتَخْدِمُه ؟ فقال : الرَّهْنُ لا يُنْتَفَعُ منه بشىءٍ ، إلَّا حَدِيثَ أبى هُرَيْرَةَ خاصَّةً فى الذى يُرْكَبُ ويُحْلَبُ ويُعْلَفُ . قلتُ له : فإن كان الرُّكُوبُ واللَّبَنُ أكْثَرَ ؟ قال : لا ، إلَّا بقَدْرٍ . ونَقَل حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنَّ له اسْتِخْدامَ العَبْدِ أيضًا . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، إذا امْتَنَعَ المالِكُ مِن الإِنْفاقِ عليه . قال أبو بكرٍ : خالَفَ حَنْبَلٌ الجماعَةَ ، والعَمَلُ على أنَّه لا يَنْتَفِعُ مِن الرَّهْنِ بشىءٍ ، إلَّا ما خَصَّهُ الشَّرْعُ ؛ فإنَّ القِيَاسَ [2]يَقْتَضِى أن[2] لا يَنْتَفِعَ بشىءٍ منه ، تَرَكْناه فى المَرْكُوبِ والمَحْلُوبِ للأَثَرِ ، ففيما عَداه يَبْقَى على مُقْتَضَى القِياسِ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قد يُقالُ : دخَل فى قوْلِه : أو مَحْلوبًا . الأَمَةُ المُرْضِعَةُ . وهو أحَدُ الوَجْهَين . جزَم به الزَّرْكَشِىُّ . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأشارَ إليه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وقيل : لايدْخُلُ . وهما رِوايَتان مُطْلَقَتان فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه لا يجوزُ للمُرْتَهِنِ أنْ يَتَصَرَّفَ فى غيرِ المَرْكوبِ والمَحْلُوبِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ليس للمُرْتَهِنِ أنْ يُنْفِقَ على العَبْدِ والأَمَةِ ، ويسْتَخْدِمَهما بقَدْرِ النَّفَقةِ ، على ظاهِرِ المذهبِ . ذكَرَه

---

(١) فى م : « القاضى » .

(٢ - ٢) فى م : « أنه » .

الشرح الكبير

القِسْمُ الثانِى ، ما لا يَحْتاجُ إلى مُؤْنَةٍ ، كالدّارِ والمَتاعِ ونحوِه ، فلا يَجُوزُ للمُرْتَهِنِ الانْتِفاعُ به[1] بغيرِ إذْنِ الرّاهِنِ . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ؛ لأنَّ الرَّهْنَ مِلْكُ الرّاهِنِ ، فكذلك نماؤُه . فإنْ أذِنَ الرّاهِنُ للمُرْتَهِنِ فى الانْتِفاعِ بغيرِ عِوَضٍ ، وكان دَيْنُ الرَّهْنِ[2] مِن قَرْضٍ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يَصِيرُ قَرْضًا جَرَّ مَنْفَعَةً ، وذلك حَرامٌ . قال أحمدُ : أكْرَهُ قَرْضَ الدُّورِ ، وهو الرِّبا المَحْضُ . يَعْنِى إذا كانتِ الدّارُ[3] رَهْنًا فى قَرْضٍ يَنْتَفِعُ بها المُرْتَهِنُ . [٤/٥٩ ظ] وإن كان الرَّهْنُ بثَمَنِ مَبِيعٍ ، أو أجْرِ دارٍ ، أو دَيْنٍ غيرِ القَرْضِ ، فأذِنَ له الرّاهِنُ فى الانْتِفاعِ ، جاز ذلك . وقد رُوِىَ عن الحَسَنِ ، وابنِ سِيرينَ . وهو قولُ إسحاقَ . فأمّا إن كان الانْتِفاعُ بعِوَضٍ ، مثلَ أنِ اسْتَأْجَرَ المُرْتَهِنُ الدّارَ مِن الرّاهِنِ بأُجْرَةِ مِثْلِها مِن غيرِ مُحاباةٍ ، جاز فى القَرْضِ وغيرِه ؛ لكَوْنِه ما انْتَفَعَ بالقَرْضِ ، إنَّما انْتَفَعَ بالإجارَةِ ، وإن حاباه ، فهو كالانْتِفاعِ بغيرِ عِوَضٍ ، يَجُوزُ فى غيرِ القَرْضِ . ومتى اسْتَأْجَرَها أو اسْتَعارَها المُرْتَهِنُ ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ،

الإنصاف

الخِرَقِىُّ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايَتَيْن . ونقَل حَنْبَلٌ ، له أنْ يَسْتَخْدِمَ العَبْدَ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . لكِنْ قال أبو بَكْرٍ : خالَفَ حَنْبَلٌ الجماعَةَ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِه » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الراهن » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

أنَّها تَخْرُجُ عن كَوْنِها رَهْنًا ، فمتى انْقَضَتِ الإجارةُ أو العارِيَّةُ ، عاد الرَّهْنُ بحالِه . قال أحمدُ فى رِوايَةِ الحَسَنِ بنِ ثَوَابٍ[1] عن[2] أحمدَ ، إذا كان الرَّهْنُ دارًا فقال المُرْتَهِنُ : اسْكُنْها بكِرائِها ، وهى وَثِيقَةٌ بحَقِّى . تَنْتَقِلُ فتَصِيرُ دَيْنًا ، وتَتَحَوَّلُ عن الرَّهْنِ . وكذلك إن أكْراها للرّاهِنِ . وقال أحمدُ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : إذا ارْتَهَنَ دارًا ثم أكْراها لِصاحِبِها ، خَرَجَتْ مِن الرَّهْنِ ، فإذا رَجَعَتْ إليه صارَتْ رَهْنًا . قال شَيْخُنا[3] : والأوْلَى أنَّها لا تَخْرُجُ مِن الرَّهْنِ إذا اسْتَأْجَرَها المُرْتَهِنُ أو اسْتَعارَها ؛ لأنَّ القَبْضَ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إنْ فضَل مِنَ اللَّبَنِ فضْلَةٌ ، باعَه ، إنْ كان مَأْذُونًا له فيه ، وإلَّا باعَه الحاكِمُ . وإنْ فضَل مِنَ النَّفَقَةِ شىءٌ ، رجَع به على الرَّاهِنِ . قالَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، وغيرُهما . وظاهِرُ كلامِهم الرُّجوعُ هنا ، وإنَّما لم يرْجِعْ إذا [4]أنْفَق على الرَّهْنِ[4] فى غيرِ هذه الصُّورَةِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وقال : لكِنْ ينْبَغِى أنَّه إذا أنْفَقَ تطَوُّعًا ، لا يرْجِعُ ، بلا رَيْبٍ . وهو كما قال . الثَّانيَةُ ، يجوزُ له فِعْلُ ذلك كلِّه بإذْنِ المالِكِ ، إنْ كانَ عندَه بغيرِ رَهْنٍ . نصَّ عليهما . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : أو جُهِلَتِ المَنْفَعَةُ . وكَرِه الإمامُ أحمدُ أكْلَ الثَّمَرَةِ بإذْنِه . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يسْكُنُه إلَّا بإذْنِه ، وله أُجْرَةُ مِثْلِه .

---

(١) أبو على الحسن بن ثواب الثعلبى المخرمى ، بغدادى ثقة ، كان له بالإمام أحمد أُنْسٌ شديد ، توفى سنة ثمان وستين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/١٣١ ، ١٣٢ .

(٢) فى م : « قال » .

(٣) فى : المغنى ٦/٥١٠ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ أَنْفَقَ عَلَى الرَّهْنِ بِغَيْرِ إِذْنِ الرَّاهِنِ [١١٠ظ] مَعَ إِمْكَانِهِ ، فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ ، .....

الشرح الكبير

مُسْتَدامٌ ، ولا تَنافِيَ بينَ العَقْدَيْن . وكلامُ أحمدَ فى رِوايَةِ الحَسَنِ بنِ ثَوَابٍ مَحْمُولٌ على أنَّه أذِنَ للرّاهِنِ[1] فى سُكْناها ، كما فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ؛ لأنَّها خَرَجَتْ عن يَدِ المُرْتَهِنِ ، فزالَ اللُّزُومُ لزَوالِ اليَدِ ، بخِلافِ ما إذا سَكَنَها المُرْتَهِنُ . ومتى اسْتَعارَ المُرْتَهِنُ الرَّهْنَ ، صار مَضْمُونًا عليه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفة : لا ضَمانَ عليه . ومَبْنَى ذلك على العارِيَّةِ ، هل هى مَضْمُونَةٌ أم لَا ؟ وسَيأْتِى ذلك .

١٨١٠ – مسألة : (وإن أنْفَقَ على الرَّهْنِ بغيرِ إذْنِ الرَّاهِنِ مع إمْكانِه ، فهو مُتَبَرِّعٌ) إذا أنْفَقَ على الحَيَوانِ مُتَبَرِّعًا ، لم يَرْجِعْ بشَىءٍ ؛ لأنَّه تَصَدَّقَ به ، فلم يَرْجِعْ بعِوَضِه ، كالصَّدَقَةِ على مِسْكِينٍ ، وإن نَوَى

الإنصاف

قوله : وإنْ أنْفَقَ على الرَّهْنِ بغيرِ إذْنِ الرَّاهِنِ مع إمْكانهِ ، فهو مُتَبَرِّعٌ . إذا أنْفَقَ المُرْتَهِنُ على الرَّهنِ بغيرِ إذْنِ الرَّاهِنِ ، مع إمْكانِه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يَنْوِىَ الرُّجوعَ ، أو لا ؛ فإنْ لم يَنْوِ الرُّجوعَ ، فهو مُتَبَرِّعٌ ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وإنْ نوَى الرُّجوعَ ، فهو مُتَبَرِّعٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وحكَى جماعةٌ رِوايَةً ، أنَّه كإذْنِه ، أو إذْنِ حاكِمٍ . قال المُصَنِّفُ : يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن ؛ بِناءً على ما إذا قضَى

---

(١) فى ر ١ : « المرتهن » .

المقنع

وَإِنْ عَجَزَ عَنِ اسْتِئْذَانِهِ ، وَلَمْ يَسْتَأْذِنِ الْحَاكِمَ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الرُّجُوعَ على المالِكِ ، وكان ذلك بإذْنِ المالِكِ ، رَجَع عليه ؛ لأنَّه ناب عنه فى الإنْفاقِ بإذْنِه ، فكانتِ النَّفَقَةُ على المالِكِ ، كما لو وَكَّلَه فى ذلك .

١٨١١ – مسألة : (وإن عَجَز عن اسْتِئْذانِه ، ولم يَسْتَأْذِنِ الحاكِمَ ، فعلى رِوايَتَيْن) مَفْهُومُ كلامِه هـٰهُنا أنَّه متى قَدَر على اسْتِئْذانِ المالِكِ[1] ، فلم يَسْتَأْذِنْه ، أنَّه يَكُونُ مُتَبَرِّعًا ، لا يَرْجِعُ بشىءٍ . وكذلك ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . لأنَّه مُفَرِّطٌ فى تَرْكِ اسْتِئْذانِه مع القُدْرَةِ عليه ، فلم يَرْجِعْ ، كما لو عَمَّرَ دارَه بغيْرِ إذْنِه . وإن عَجَز عن اسْتِئْذانِه ، ولم يَسْتَأْذِنِ الحاكِمَ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحداهُما ، أنَّه مُتَبَرِّعٌ ؛ لأنَّه لم يَسْتَأْذِنْ مالِكَه ، ولا مَن يَقُومُ مَقامَه ، أشْبَهَ [٤/٦٠ و] ما لو كان المالِكُ حاضِرًا فلم يَسْتَأْذِنْه . والثانيةُ ،

الإنصاف

دَيْنَه بغيرِ إذْنِه . قال الشَّارِحُ : وهذا أقْيَسُ ؛ إذْ لا يُعْتَبَرُ فى قَضاءِ الدَّيْنِ العَجْزُ عن اسْتِئْذانِ الغَرِيمِ . ويأْتِى كلامُه فى « القَواعِدِ » بعدَ هذا .

قوله : وإنْ عجَز عن اسْتِئْذانِه ، ولم يسْتَأْذِنِ الحَاكِمَ ، فعلى رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ؛ إحْداهما ، يُشْتَرطُ إذْنُه ، فإنْ لم يسْتَأْذِنْه ، فهو مُتَبرِّعٌ . قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : إذْنُ الحاكِمِ كإذْنِ الرَّاهِنِ عندَ تعَذُّرِه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وظاهِرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » ، أنَّه يُشْترَطُ إذْنُ الحاكِمِ مع

---

(١) فى ر ١ : « الراهن » .

الشرح الكبير

يَرْجِعُ عليه ؛ لأنَّه أنْفَقَ عليه عندَ العَجْزِ عن اسْتِئْذانِه ، أشْبَهَ ما لو عَجَز عن اسْتِئْذانِ الحاكِمِ . وكذلك الحُكْمُ فيما إذا مات العَبْدُ المَرْهُونُ . وقال شَيْخُنا[1] [2]فيما إذا[2] أنْفَقَ بغَيْرِ إذْنِ الرّاهِنِ ، بِنِيَّةِ الرُّجُوعِ ، مع إمْكانِه : إنَّه يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن ، بِناءً على ما إذا قَضَى دَيْنَه بغيرِ إذْنِه ، وهذا أقْيَسُ فى المَذْهَبِ ، إذْ لا يُعْتَبَرُ فى قَضاءِ الدَّيْنِ العَجْزُ عن اسْتِئْذانِ الغَرِيمِ .

الإنصاف

القُدْرَةِ عليه . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، لا يُشْتَرَطُ إذْنُه ، ويرْجِعُ على الرَّاهِنِ بما[3] أنْفَقَ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، وجزَم به [فى] « الوَجيزِ » . قال فى « القَواعِدِ » : إذا[3] أنْفَقَ على عَبْدٍ أو حَيوانٍ مَرْهُونٍ ، ففيه طريقان ؛ أشْهَرُهما ، أنَّ فيه الرِّوايتَيْن اللَّتَيْن فى مَن أدَّى حقًّا واجِبًا عن غيرِه . كذلك قال القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » ، و « الرِّوايتَيْنِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والأكْثَرون . والمذهبُ عندَ الأصحابِ الرُّجوعُ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ . والطَّريقُ الثَّانى ، أنَّه يرْجِعُ ، رِوايَةً واحدةً . انتهى . وكَلامُه عامٌّ .

فائدة : لو تعَذَّرَ اسْتِئْذانُ الحاكِمِ ، رجَع بالأقَلِّ ممَّا أنْفَقَ أو بنَفَقَةِ مِثْلِه إنْ أشْهَدَ ، وإنْ لم يُشْهِدْ ، فهل له الرُّجوعُ إذا نَواه ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : المذهبُ أنَّه متى نوَى الرُّجوعَ مع التَّعَذُّرِ ، فله ذلك [٢/١١٩ و] ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ورَجَّحه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » وغيرِه . وفى « القَواعِدِ » هنا كَلامٌ حسَنٌ .

---

(١) فى : المغنى ٦/٥١٣ .

(٢ - ٢) فى م : « فى من » .

(٣ - ٣) فى الأصل ، ط : « إذا اتفق على الراهن » .

المقنع

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِى الْوَدِيعَةِ ، وَفِى نَفَقَةِ الْجِمَالِ إِذَا هَرَبَ الْجَمَّالُ وَتَرَكَهَا فِى يَدِ الْمُكْتَرِى .

الشرح الكبير

١٨١٢ – مسألة : (وكذلك الحُكْمُ فى الوَدِيعَةِ ، وفى نَفَقَةِ الجِمَالِ إذا هَرَبَ الجَمَّالُ وتَرَكَها فى يَدِ المُكْتَرِى) لأنَّها أمانَةٌ ، فأشْبَهَتِ الرَّهْنَ .

الإنصاف

قوله : وكذلك الحُكْمُ فى الوَدِيعَةِ ، وفى نَفَقةِ الجِمَالِ ، إذا هَرَّبَ الجَمَّالُ وتَرَكَها فى يَدِ المُكْتَرِى . قال فى « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : وكذا حُكْمُ حَيوانٍ (١ مُؤْجَرٍ أو مُودَعٍ ١) . وكذا قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . وزادَ ، وإذا أنْفَقَ على الآبِقِ حالَةَ ردِّه . ويأْتِى ذلك فى الجَعالَةِ . وقال فى « الهِدايَةِ » وغيرِها : وكذلك الحُكْمُ إذا ماتَ العَبْدُ المَرْهونُ فكَفَّنَه . أمَّا (٢ إذا أنفقَ على الحَيوانِ المُودَعِ ، فقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والسَّبْعِين » ٢) : إذا أنفقَ عليه ناوِيًا للرُّجوعِ ؛ فإنْ تعَذَّرَ اسْتِئْذانُ مالِكِه ، رجَع . وإنْ لم يتَعذَّرْ ، فطَرِيقان ؛ أحدُهما ، أنَّه على الرِّوايتَيْن فى قَضاءِ الدَّيْنِ وأوْلَى . والمذهبُ فى قَضاءِ الدَّيْنِ ، الرُّجوعُ ، كما يأْتِى فى بابِ الضَّمانِ . قال : وهذا طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . والطَّرِيقُ الثَّانى ، لا يرْجِعُ ، قولًا واحدًا . وهى طَرِيقَةُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، مُتابِعًا لأبِى الخَطَّابِ . انتهى . قلتُ : وهذه الطَّرِيقَةُ هى المذهبُ . وهى طَرِيقَةُ صاحبِ « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . ويأْتِى الكلامُ فى هذا ، فى الوَدِيعَةِ بأتَمَّ مِن هذا . وأمَّا إذا أنْفقَ على الجِمالِ إذا هرَب الجَمَّالُ ، فقال فى القاعِدَةِ المُتَقَدِّمَةِ : إذا أنْفقَ على الجِمالِ بغيرِ إذْنِ حاكِمٍ ، ففى الرُّجوعِ رِوايَتان . قال : ومُقْتَضَى طَرِيقَةِ

(١ – ١) فى الأصل ، ط : « ومودع » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ انْهَدَمَتِ الدَّارُ ، فَعَمَرَهَا الْمُرْتَهِنُ بِغَيْرِ إِذْنِ الرَّاهِنِ ، لَمْ يَرْجِعْ بِهِ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

١٨١٣ – مسألة : (وإنِ انْهَدَمَتِ الدّارُ ، فعَمَرَها المُرْتَهِنُ بغَيْرِ إذْنِ الرّاهِنِ ، لم يَرْجِعْ به ، رِوايَةً واحِدَةً) وليس له الانْتِفاعُ بها بقَدْرِ عِمارَتِها ، فإنَّ عِمارَتَها غيرُ واجِبَةٍ على الرّاهِنِ ، فليس لغيرِه أن يَنُوبَ عنه فيما لا يَلْزَمُه . فإن فعَل ، كان مُتَبَرِّعًا ، كالأجْنَبِيِّ ، بخِلافِ نَفَقَةِ الحَيَوانِ ، فإنَّها تَجِبُ على مالِكِه ؛ لحُرْمَتِه فى نَفْسِه ، وكذلك كَفَنُ العَبْدِ إذا مات ، يَجِبُ على سَيِّدِه .

الإنصاف

القاضى ، أنَّه يرْجِعُ ، رِوايَةً واحدَةً . ثم إنَّ الأكْثَرِين اعْتَبَروا هنا اسْتِئْذانَ الحاكِمِ ، بخِلافِ ما ذكَرُوه فى الرَّهْنِ ، واعْتَبَرُوه أيضًا[1] فى المُودَعِ واللُّقَطَةِ . وفى « المُغْنِى » إشارَةٌ إلى التَّسْوِيَةِ بينَ الكلِّ فى عدَمِ الاعْتِبارِ ، وأنَّ الإنْفاقَ بدُونِ إذْنِه ، يُخَرَّجُ على الخِلافِ فى قَضاءِ الدَّيْنِ . وكذلك اعْتَبَروا الإشْهادَ على نِيَّةِ الرُّجوعِ . وفى « المُغْنِى » وغيرِه ، وَجْهٌ آخَرُ أنَّه لا يُعْتَبرُ . وهو الصَّحيحُ . انتهى .

قوله : وإنِ انْهَدَمَتِ الدَّارُ ، فعمَرَها المُرْتَهِنُ بغيرِ إذْنِ الرَّاهِنِ ، لم يَرْجِعْ به ، رِوايَةً واحدَةً . وكذلك قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم . وهذا المذهبُ ، بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . فعلى هذا ، لا يَرْجِعُ إلَّا بأعْيانِ آلَتِه . وجزَم القاضى فى « الخِلافِ الكَبِيرِ » ، أنَّه يرْجِعُ بجَميعِ ما عمَر فى الدَّارِ ؛ لأنَّه مِن مَصْلَحَةِ الرَّهْنِ ،

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا جَنَى الرَّهْنُ جِنَايَةً مُوجِبَةً لِلْمَالِ ، تَعَلَّقَ أَرْشُهَا بِرَقَبَتِهِ ، وَلِسَيِّدِهِ فِدَاؤُهُ بِالْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ أَوْ أَرْشِ جِنَايَتِهِ ، أَوْ يَبِيعُهُ فِي الْجِنَايَةِ ، أَوْ يُسَلِّمُهُ إِلَى وَلِيِّ الْجِنَايَةِ ، فَيَمْلِكُهُ . وَعَنْهُ ، إِنِ اخْتَارَ فِدَاءَهُ ، لَزِمَهُ جَمِيعُ الْأَرْشِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَضِيَ اللهُ عنه : (إذا جَنَى الرَّهْنُ جِنَايَةً مُوجِبَةً للمالِ ، تَعَلَّقَ أَرْشُها برَقَبَتِه ، ولِسَيِّدِه فِداؤُه بالأَقَلِّ مِن قِيمَتِه أو أَرْشِ جِنايَتِه ، أو بَيْعُه فى الجِنَايَةِ ، أو يُسَلِّمُه إلى وَلِيِّ الجِنايَةِ ، فيَمْلِكُه . وعنه ، إنِ اخْتارَ فِداءَه ، لَزِمَه جَميعُ الأَرْشِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ العَبْدَ المَرْهُونَ

الإنصاف

وجزَم به فى « النَّوادِرِ » . وقالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ فى مَن عمَر وَقْفًا بالمَعْروفِ : لِيَأْخُذْ عِوَضَه . فيَأْخُذُه مِن مُغِلِّه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ويحْتَمِلُ عندِى أنَّه يَرْجِعُ بما يحْفَظُ أصْلَ مالِيَّةِ الدَّارِ ؛ لحِفْظِ وَثِيقَتِه . وقال ابنُ رَجَبٍ ، فى القاعِدَةِ المذْكُورَةِ أعْلاه : ولو قيلَ : إنْ كانتِ الدَّارُ بعدَ (١ ماخَرِبَ منها تُحْرِزُ ١) قِيمَةَ الدَّيْنِ المَرْهُونِ به ، لم يَرْجِعْ . وإنْ كانتْ دُونَ حقِّه ، أو وَفْقَ(٢) حقِّه ، ويُخْشَى مِن تَداعِيها للخَرابِ شيئًا فشيئًا ، حتى تنْقُصَ عن مِقْدارِ الحقِّ ، فله أنْ يَعْمُرَ ويَرْجِعَ ، لكانَ مُتَّجِهًا . انتهى . قلتُ : وهو قَوِىٌّ .

قوله : وإذا جنَى الرَّهْنُ جِنَايَةً مُوجِبَةً للمالِ ، تَعَلَّقَ أرْشُه برَقَبَتِه ، ولسَيِّدِه فِداؤُه بالأَقَلِّ مِن قِيمَتِه ، أو أرْشِ جِنَايَتِه ، أو بَيْعُه فى الجِنايَةِ ، أو يُسَلِّمُه إلى وَلِيِّ الجِنايَةِ فيَمْلِكُه . يعْنِى ، إذا كانتِ الجِنايَةُ تسْتَغْرِقُه، إذا اخْتارَ السَّيِّدُ فِداءَه ، فله أنْ يفْدِيَه

(١ - ١) فى ط : « ماجرت منها يجوز » .

(٢) فى ا : « فوق » .

الشرح الكبير

إذا جَنَى على إنْسانٍ ، أو على مالِه ، تَعَلَّقَتِ الجِنايَةُ برَقَبَتِه ، وقُدِّمَتْ على حَقِّ المُرْتَهِنِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّها مُقَدَّمَةٌ على حَقِّ المالِكِ ، والمِلْكُ أقْوَى مِن الرَّهْنِ ، فأوْلَى أن يُقَدَّمَ على الرَّهْنِ . فإن قِيلَ : فحَقُّ المُرْتَهِنِ أيْضًا يُقَدَّمُ على حَقِّ المالِكِ . قُلْنا : حَقُّ المُرْتَهِنِ ثَبَت مِن جِهَةِ المالِكِ بعَقْدِه ، وحَقُّ الجِنايَةِ ثَبَت بغَيْرِ اخْتِيارِه مُقَدَّمًا على حَقِّه ، فيُقَدَّمُ على ما ثَبَت بعَقْدِه ، ولأنَّ حَقَّ الجِنايَةِ مُخْتَصٌّ بالعَيْنِ ، يَسْقُطُ بفَواتِها ، وحَقُّ المُرْتَهِنِ لا يَسْقُطُ بفَواتِ العَيْنِ ، ولا يَخْتَصُّ بها ، فكان تَعَلُّقُه بها

الإنصاف

بأقَلِّ الأمْرَيْن ؛ مِن قِيمَتِه ، أو أرْشِ جِنايَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن . (قال الشَّارِحُ : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن) . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ مُنَجَّى وغيرُه : هذا المذهبُ . وعنه ، إنِ اخْتارَ فِداءَه ، لَزِمَه جميعُ الأرْشِ . وهما وَجْهان مُطْلقان فى « الكافِى » .

تنبيه : خيَّر المُصَنِّفُ السَّيِّدَ بينَ الفِداءِ والبَيْعِ والتَّسْليمِ . وهو المذهبُ هنا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « تجريدِ العِنايَةِ » و « إدراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » :

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

(١أخفَّ وأدْنَى١) . فإن كانت جِنايَتُه مُوجِبَةً للقِصَاصِ فى النَّفْسِ ، فلِوَلِيِّ الجِنايَةِ اسْتِيفاؤُه ، فإنِ اقْتَصَّ ، سَقَط الرَّهْنُ ، كما لو تَلِف . وإن كانت فى طَرَفٍ ، اقْتَصَّ منه ، وبَقِى الرَّهْنُ فى باقِيه . وإن عَفا على مالٍ ، تَعَلَّقَ برَقَبَةِ العَبْدِ ، وصار كالجِنايَةِ المُوجِبَةِ للمالِ ، فيُقالُ للسَّيِّدِ : أنْتَ مُخَيَّرٌ بينَ فِدائِه وبينَ تَسْلِيمِه [٤/٦٠ ظ] للبَيْعِ . فإنِ اخْتارَ فِداءَه ، فَداه بأقَلِّ الأمْرَيْن مِن قِيمَتِه أو أرْشِ جِنايَتِه ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّه إن كان الأرْشُ أقَلَّ ، فالمَجْنِىُّ عليه لا يَسْتَحِقُّ أكْثَرَ مِن أرْشِ جِنايَتِه ، وإن كانتِ القِيمَةُ أقَلَّ ، فلا يَلْزَمُه أكْثَرُ منها ؛ لأنَّ ما يَدْفَعُه عِوَضٌ عن العَبْدِ ، فلا يَلْزَمُ أكْثَرُ مِن قِيمَتِه ، كما لو أتْلَفَه . والثانيةُ ، يَفْدِيهِ بأرْشِ جِنايَتِه بالِغًا ما بَلَغ ؛ لأنَّه

الإنصاف

يُخَيَّرُ السَّيِّدُ بينَ فِدائِه وبينَ تَسْليمِه للبَيْعِ . فاقْتَصرَ عليهما . وهذه الرِّواياتِ ذَكَرَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما ، فى مَقادِيرِ الدِّياتِ . ولم نَرَ مَن ذكَرَهُنَّ إلَّا الزَّرْكَشِىَّ ، وهو قِياسُ ما فى مَقادِيرِ الدِّياتِ ، بل هذه المَسْأَلَةُ هنا فَرْدٌ مِن أفْرادِه هناك ، لكِنَّ اقْتِصارَهم هنا على الخِيَرَةِ بينَ الثَّلاثةِ وهناك بينَ شَيْئَيْن على الصَّحيحِ ، على ما يأْتِى ، يدُلُّ على الفَرْقِ ، ولا نَعْلَمُه . لكِنْ ذكَر فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، بعدَ أنْ قطَعُوا بما تقدَّم ، أنَّ غيرَ المَرْهونِ كالمَرْهونِ . وهو أظْهَرُ ؛ إذْ لا فَرْقَ بينَهما . واللهُ أعلمُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا إحْدَى الرِّواياتِ (٢فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن »٢) . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به

(١ - ١) فى م : « أحق وأولى » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَإِنْ فَدَاهُ ، فَهُوَ رَهْنٌ بِحَالِهِ ، وَإِنْ سَلَّمَهُ ، بَطَلَ الرَّهْنُ .
فَإِنْ لَمْ يَسْتَغْرِقِ الْأَرْشُ قِيمَتَهُ ، بِيعَ مِنْهُ بِقَدْرِهِ ، وَبَاقِيهِ رَهْنٌ .
وَقِيلَ : يُبَاعُ جَمِيعُهُ ، وَيَكُونُ بَاقِي ثَمَنِهِ رَهْنًا .

الشرح الكبير

رُبَّما يَرْغَبُ فيه راغِبٌ ، فيَشْتَرِيه بأكْثَرَ مِن قِيمَتِه .

١٨١٤ – مسألة : (فإن فَداهُ ، فهو رَهْنٌ بحالِه ، وإن سَلَّمه بَطَل الرَّهْنُ) إذا فَداهُ الرّاهِنُ ، فهو رَهْنٌ بحالِه ؛ لأنَّ حَقَّ المُرْتَهِنِ قائِمٌ ؛ لوُجُودِ سَبَبِه ، وإنَّما قُدِّمَ حَقُّ المَجْنِيِّ عليه لقُوَّتِه ، فإذا زال ، ظَهَر حُكْمُ الرَّهْنِ ، كحَقِّ مَن لا رَهْنَ له مع حَقِّ المُرْتَهِنِ فى تَرِكَةِ المُفْلِسِ ، إذا أسْقَطَ المُرْتَهِنُ حَقَّه ظَهَر حُكْمُ الآخَرِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وإن سَلَّمَه ، بَطَل الرَّهْنُ ؛ لفَواتِ مَحَلِّه ، فهو كما لو تَلِف .

١٨١٥ – مسألة : (فإن لم يَسْتَغْرِقِ الأَرْشُ قِيمَتَه ، بِيعَ منه بقَدْرِه ، وباقِيه رَهْنٌ . وقِيلَ : يُباعُ جَمِيعُه ، ويَكُونُ باقِى ثَمَنِه رَهْنًا) إذا لم يَسْتَغْرِقْ

الإنصاف

الشَّارِحُ . والثَّانيةُ ، يُخَيَّرُ بينَ البَيْعِ والفِداءِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِيَيْن » . والثَّالثةُ ، يُخَيَّرُ بينَ التَّسْليمِ والفِداءِ . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِيُّ . ويأْتِى ذلك فى بابِ مَقادِيرِ دِياتِ النَّفْسِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، ويأْتِى هناك ، إذا جنَى العَبْدُ عَمْدًا ، وأحْكامُه .

قوله : فإنْ لم يسْتَغْرِقِ الأرْشُ قِيمَتَه ، بِيعَ منه بقَدْرِه ، وباقِيه رَهْنٌ . هذا المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيل : يُباعُ جَمِيعُه ، ويكونُ باقِى ثَمَنِه

الشرح الكبير

أَرْشُ الجِنايَةِ قِيمَةَ الرَّهْنِ ، بِيعَ منه بقَدْرِ الأَرْشِ ، وباقِيه رَهْنٌ ؛ لأنَّ بَيْعَه إنَّما جاز ضَرُورَةَ إيفاءِ الحَقِّ ، فإذا انْدَفَعَتِ الضَّرُورَةُ بِبَيْعِ البَعْضِ ، لم يَجُزْ بَيْعُ ما بَقِيَ ؛ لعَدَمِ الضَّرُورَةِ فيه . فإن تَعَذَّرَ بَيْعُ بَعْضِه ، بِيعَ كلُّه ؛ للضَّرُورَةِ المُقْتَضِيَةِ لبَيْعِه ، ويَكُونُ باقِي ثَمَنِه رَهْنًا ؛ لعَدَمِ تَعَلُّقِ الجِنايَةِ به . وقال أبو الخَطَّابِ : هل يُباعُ منه بقَدْرِ الجِنايَةِ ، أو يُباعُ جَمِيعُه ويَكُونُ الفاضِلُ مِن ثَمَنِه عن أَرْشِ جِنايَتِه رَهْنًا ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يُباعُ بَعْضُه خاصَّةً ؛ لِما ذَكَرْنا . والثانِي ، يُباعُ جَمِيعُه ؛ لأنَّ بَيْعَ البَعْضِ تَشْقِيصٌ[1] له ، وهو عَيْبٌ يَنْقُصُ به الثَّمَنُ ، وذلك يَضُرُّ بالمالِكِ والمُرْتَهِنِ ، وقد قال عليه السَّلامُ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ[2] » .

الإنصاف

رَهْنًا . وهو احْتِمالٌ فى « الحاوِيَيْن » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ويُباعُ بقَدْرِ الجِنايَةِ . فإنْ نقَصتْ قِيمَتُه بالتَّشْقيصِ ، بِيعَ كلُّه . قلتُ[3] : وهو الصَّوابُ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ عندَ المُصَنِّفِ ، والمَجْدِ ، والشَّارِحِ ، وغيرِهم ، إذا لم يتَعَذَّرْ بَيْعُ بعْضِه . أمَّا إنْ [١١٩/٢ ظ] تعَذَّرَ بَيْعُ بعْضِه ، فإنَّه يُباعُ جميعُه ، قوْلًا واحدًا .

---

(١) فى م : « يستقبض » .

(٢) فى الأصل : « إضرار » . والحديث تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنِ اخْتَارَ الْمُرْتَهِنُ فِدَاءَهُ ، فَفَدَاهُ بِإِذْنِ الرَّاهِنِ ، رَجَعَ بِهِ ، وَإِنْ فَدَاهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، فَهَلْ يَرْجِعُ بِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٨١٦ – مسألة : (فإنِ اخْتارَ المُرْتَهِنُ فِداءَه ، ففَداهُ بإذْنِ الرّاهِنِ ، رَجَع به ، وإن فَداهُ بغَيْرِ إذْنِه ، فهل يَرْجِعُ به ؟ على رِوايَتَيْن) إذا امْتَنَع الرّاهِنُ مِن فِداءِ الجانِى ، فالمُرْتَهِنُ مُخَيَّرٌ بينَ فِدائِه وتَسْلِيمِه ، فإنِ اخْتارَ فِداءَه ، فبِكَمْ يفْدِيه ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فيما يَفْدِيه به الرّاهِنُ . فإن فَداه بإذْنِ الرّاهِنِ ، رَجَع به عليه ، كما لو قَضَى دَيْنَه بإذْنِه . وإن فَداه مُتَبَرِّعًا ، لم يَرْجِعْ بشىءٍ . وإن نَوَى الرُّجُوعَ ، فهل يَرْجِعُ بذلك ؟ على وَجْهَيْن ، بناءً على ما لو قَضَى دَيْنَه بغَيْرِ إذْنِه . فإن زادَ (١)فى الفِداءِ على الواجِبِ(١) ، لم يَرْجِعْ به ، (٢)وَجْهًا واحِدًا(٢) . ومَذْهَبُ الشافعىِّ كما ذَكَرْنا ، [٤/٦١ و] إلَّا أنَّه لا يَرْجِعُ بما فَداه بغيرِ إذْنِه ، وَجْهًا واحِدًا . وإن

الإنصاف

فائدة(٣) : قوْلُه : وإنِ اخْتارَ المُرْتَهِنُ فِداءَه ، ففَداه بإذْنِ الرَّاهِنِ ، رجَع به . بلا نِزاعٍ . ويأْتِى قرِيبًا ، لو شرَط المُرْتَهِنُ جعْلَه رَهْنًا بالفِداءِ مع الدَّيْنِ الأوَّلِ ، هل يصِحُّ أم لا ؟

وقوله : وإنْ فَداه بغَيْرِ إذْنِه ، فهل يَرْجِعُ به ؟ على رِوايتَيْن . وتحْرِيرُ ذلك ؛ أنَّ المُرْتَهِنَ إذا اخْتارَ فِداءَه ففَداه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بإذْنِ الرَّاهِنِ أو لا ، فإنْ فَداه بإذْنِ الرَّاهِنِ ، رجَع ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ هل يَفْدِيه بالأقَلِّ مِن قِيمَتِه ، أو

(١ – ١) فى م : « على الفداء الواجب » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « رواية واحدة » .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

شَرَط له الرَّاهِنُ الرُّجُوعَ ، رَجَع ، قَوْلًا واحِدًا . وإنْ قَضاهُ بإذْنِه مِن غيرِ شَرْطِ الرُّجُوعِ ، ففيه وَجْهانِ ، وهذا أصْلٌ يُذْكَرُ فيما بعدُ . فإنْ فَدَاهُ وشَرَطَ أنْ يكونَ رَهْنًا بالفِداءِ مع الدَّيْنِ الأوَّلِ ، فقال القاضِى : يَجُوزُ ذلك ؛ لأنَّ المَجْنِىَّ عليه يَمْلِكُ بَيْعَ العَبْدِ وإبْطالَ الرَّهْنِ ، فصارَ بمَنْزِلَةِ الرَّهْنِ الجائِزِ قبلَ قَبْضِه ، والزِّيادَةُ فى دَيْنِ الرَّهْنِ قبلَ لزُومِه جائِزَةٌ ، ولأنَّ أرْشَ الجنايَةِ مُتَعَلِّقٌ به ، وإنَّما يَنْتَقِلُ مِن الجِنايَةِ إلى الرَّهْنِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ العَبْدَ رُهِنَ بدَيْنٍ ، فلم يَجُزْ[1] رَهْنُه بدَيْنٍ سِواه ، كما لو رَهَنَه بدَيْنٍ غيرِ هَذا . وذَهَب أبو حنيفةَ إلى أنَّ ضَمانَ جِنايَةِ الرَّهْنِ على المُرْتَهِنِ ، فإن فَداهُ ، لم يَرْجِعْ بالفداءِ ، وإن فَداهُ الرَّاهِنُ ،

الإنصاف

أرْشِ جِنايَتِه ؟ أو يَفْدِيه بجَمِيعِ الأرْشِ ؟ فيه الرِّوايَتان المُتَقَدِّمَتان . وإنْ فَداه بغيرِ إذْنِه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يَنْوِىَ الرُّجوعَ أوْلا ؛ فإنْ لم يَنْوِ الرُّجوعَ ، لم يَرْجِعْ . وإنْ نوَى الرُّجوعَ ، فهل يرْجِعُ به ؟ على رِوايَتيْن . ويُحْمَلُ كلامُ المُصَنِّفِ على ذلك . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و« المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَتيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم : بِناءً على مَن[2] قضَى دَيْنَ غيرِه بغيرِ إذْنِه . ويأْتِى فى بابِ الضَّمانِ ، أنَّه يَرْجِعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . فكذا هنا عندَ هؤلاءِ ؛ إحْداهما ، لا يَرْجِعُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، ط : « أنَّ مَن » .

الشرح الكبير

أو بِيعَ فى الجِنايَةِ ، سَقَط دَيْنُ الرَّهْنِ ، إن كان بقَدْرِ الفِداءِ . وبناه[1] على أصْلِه فى أنَّ الرَّهْنَ مِن ضَمانِ المُرْتَهِنِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك .

فصل : فإن كانتِ الجِنايَةُ على سَيِّدِ العَبْدِ ، فلا تَخْلُو مِن حَالَيْن ؛ أحَدُهما ، أن تَكُونَ غيرَ مُوجِبَةٍ للقَوَدِ ، كجِنايَةِ الخَطَأ ، أو[2] إتْلافِ مالٍ ، فتَكُونُ هَدْرًا ؛ لأنَّ العَبْدَ مالُ سَيِّدِه ، فلا يَثْبُتُ له مالٌ فى مالِه .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » .[3] قلتُ : وهو أصحُّ ؛ لأنَّ الفِداءَ ليس بواجِبٍ على الرَّاهِنِ[3] . قال فى « القَواعِدِ » : قال أكثرُ الأصحابِ ؛ كالقاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وأبى الخَطَّابِ ، وغيرِهم : إنْ لم يَتعذَّرِ اسْتِئْذانُه ، فلا رُجوعَ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وقيل : لا يَرْجِعُ هنا ، وإنْ رجَع مَن أدَّى حقًّا واجِبًا[4] عن غيرِه . اخْتارَه أبو البَرَكاتِ . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، يَرْجِعُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وبه قطَع القاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . وهذا المذهبُ عندَ مَن بَناه على قَضاءِ دَيْنِ غيرِه بغيرِ إذْنِه .

فوائد ؛ إحْداها ، لو تعَذَّرَ اسْتِئْذانُه ، فقال ابنُ رَجَبٍ : خُرِّجَ على الخِلافِ فى نَفَقَةِ الحَيوانِ المَرْهونِ ، على ما تقدَّم . وقال صاحِبُ « المُحَرَّرِ » : لا يَرْجِعُ بشىءٍ . وأطْلَقَ ؛ لأنَّ المالِكَ لم يجِبْ عليه الافْتِداءُ هنا ، وكذلك لو سلَّمَه ، [5]لم يَلْزَمْه[5] قِيمَتُه ليكونَ رَهْنًا . وقد وافَقَ الأصحابُ على ذلك ، وإنَّما خالَفَ فيه ابنُ أبى مُوسى . الثَّانيةُ ، لو شرَط المُرْتَهِنُ كوْنَه رَهْنًا ، بفِدائِه ، مع دَيْنِه الأوَّلِ ، لم يصِحَّ . قدَّمه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يصِحُّ .

---

(١) فى م : « بناء » .
(٢) فى م : « و » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .
(٤) فى الأصل ، ط : « واحدًا » .
(٥ - ٥) فى الأصل ، ط : « يلزمه » .

الشرح الكبير

الثانِى ، أن تكُونَ مُوجِبَةً للقَوَدِ ، فلا تَخلُو أن تكُونَ على النَّفْسِ ، أو على ما دُونَها ، فإن كانت على ما دُونَ النَّفْسِ ، فالحَقُّ للسَّيِّدِ ، فإن عَفا على مالٍ ، سَقَط القِصاصُ ، و لم يَجِبِ المالُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وكذلك إن عَفا على غيرِ مالٍ . وإن أرادَ أن يَقْتَصَّ ، فله ذلك ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لا يَمْلِكُ الجِنايَةَ على عَبْدِه ، فيَثْبُتُ له ذلك بجِنايَتِه عليه ، كالأجْنَبِىِّ ، ولأنَّ القِصاصَ يَجِبُ للزَّجْرِ ، والحاجَةُ داعِيَةٌ إلى زَجْرِه عن سَيِّدِه . فإنِ اقْتَصَّ ، فعليه قِيمَتُه ، تَكُونُ رَهْنًا مكانَه ، أو قَضاءً عن الدَّيْنِ ؛ لأنَّه أخْرَجَه عن الرَّهْنِ باخْتِيارِه ، فكان عليه بَدَلُه ، كما لو أعْتَقَه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ عليه شىءٌ ؛ لأنَّه اقْتَصَّ[1] بإذْنِ الشَّارِعِ ، فلم يَلْزَمْه شىءٌ ، كالأجْنَبِىِّ . وكذلك إن كانتِ الجِنايَةُ على النَّفْسِ فاقْتَصَّ الوَرَثَةُ ، فهل تَجِبُ عليهم القِيمَةُ ؟ يُخَرَّجُ على ما ذَكَرْنا . وليس للوَرَثَةِ العَفْوُ على مالٍ ؛ لِما ذَكَرْنا فى السَّيِّدِ ؛ لأنَّهم يَقُومُونَ مَقامَ المَوْرُوثِ . وذَكَر القاضِى وَجْهًا آخَرَ ، أنَّ لهم ذلك ؛ لأنَّ الجِنايَةَ فى مِلْكِ غيرِهم ، فكانَ لهم العَفْوُ على مالٍ ، كما لو جَنَى على أجْنَبِىٍّ . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالوَجْهَيْن . فإن عَفا بعضُ الوَرَثَةِ ، سَقَط القِصاصُ .

الإنصاف

اخْتارَه القاضى . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « الفائقِ » : جازَ فى أصحِّ الوَجْهَين . قلتُ : فيُعانَى بها . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، [2]والمُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى مَقادِيرِ الدِّيَاتِ[2] . الثَّالثةُ ، لو سلَّمَه لوَلِىِّ الجِنايَةِ فرَدَّه ، وقال : بِعْه وأحْضِرِ الثَّمَنَ . لَزِمَ السَّيِّدَ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) بعده فى م : « بإذنه فكأنه اقتص » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وهل يَثْبُتُ لغيرِ العافِى نَصِيبُه مِن الدِّيَةِ ؟ على وَجْهَيْن . ومَذْهَبُ [٤/٦١ ظ] الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ على نحوِ ما ذَكَرْناه .

فصل : فإن جَنَى العَبْدُ[1] المَرْهُونُ على عَبْدِ سَيِّدِه ، لم يَخْلُ مِن حالَيْن ؛ أحَدُهما ؛ أن لا يَكُونَ مَرْهُونًا ، فحُكْمُه حُكْمُ الجِنايَةِ على طَرَفِ سَيِّدِه ، له القِصاصُ إن كانتْ جِنايَتُه مُوجِبَةً له ، فإن عَفا على مالٍ أو غيرِه ، أو كانت الجِنايَةُ لا تُوجِبُ القِصاصَ ، ذَهَبَتْ هَدْرًا ، وسَواءٌ كان المَجْنِىُّ عليه قِنًّا أو مُدَبَّرًا أو أُمَّ وَلَدٍ . الحالُ الثّانِى ، أن يَكُونَ رَهْنًا ، فلا يَخْلُو ؛ إمّا أن يَكُونَ رَهْنًا عندَ مُرْتَهِنِ القاتِلِ ، أو غيرِه ، فإن كان عند[2] مُرْتَهِنِ القاتِلِ ، والجِنايَةُ مُوجِبَةٌ للقِصاصِ ، فللسَّيِّدِ القِصاصُ . فإنِ اقْتَصَّ بَطَلَ الرَّهْنُ فى المَجْنِىِّ عليه ، وعليه قِيمَةُ المُقْتَصِّ منه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ ؛ لأنَّه اقْتَصَّ ، بإذْنِ الشّارِعِ ، فإن عَفا على مالٍ ، أو كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للمالِ وكانا[3] رَهْنًا بحَقٍّ واحِدٍ ، فجِنايَتُه هَدْرٌ ؛ لأنَّ الحَقَّ يَتَعَلَّقُ بكلِّ واحِدٍ منهما ، فإذا قُتِلَ أحَدُهما بَقِىَ الحَقُّ مُتَعَلِّقًا بالآخَرِ ، وإن كان كلُّ

الإنصاف

قدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وعنه ، لا يَلْزَمُ . وقيل : يَبِيعُ الحاكِمُ . [4]قلتُ : وهو الصَّوابُ . صحَّحه فى « الخُلاصَةِ » ، و « التَّصْحيحِ »[4] . قال فى « الرِّعايَةِ » ، مِن عندِه : هذا إذا لم يَفْدِه المُرْتَهِنُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « كان » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

واحِدٍ منهما رَهْنًا بحَقٍّ مُفْرَدٍ ، ففيه أرْبَعُ مَسائِلَ ؛ أحَدُها ، أن يَكُونَ الحَقّان سَواءً وقِيمَتُهما سَواءً ، فتَكُونُ الجِنايَةُ هَدْرًا ، سَواءٌ كان الحَقّان مِن جِنْسَيْن ، مثلَ أن يَكُونَ أحَدُهما بمائةِ دِينارٍ ، والآخَرُ بدَراهِمَ قِيمَتُها مائةُ دِينارٍ ، أو مِن جِنْسٍ واحِدٍ ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فى اعْتِبارِ الجِنايَةِ . المسألةُ الثانيةُ ، أن يَخْتَلِفَ الحَقّان وتَتَّفِقَ القِيمَتانِ ، مثلَ أن يَكُونَ دَيْنُ أحَدِهما مائةً ودَيْنُ الآخَرِ مائَتَيْن ، وقِيمَةُ كلِّ واحِدٍ منهما مائةً ، فإن كان دَيْنُ القاتِلِ أكْثَرَ ، لم يُنْقَلْ إلى دَيْنِ المَقْتُولِ ؛ لعَدمِ الغَرَضِ فيه ، وإن كان دَيْنُ المَقْتُولِ أكْثَرَ ، نُقِلَ إلى القاتِلِ ؛ لأنَّ للمُرْتَهِنِ غَرَضًا فى ذلك . وهل يُباعُ القاتِلُ وتُجْعَلُ قِيمَتُه رَهْنًا مكانَ المَقْتُولِ ، أو يُنْقَلُ بحالِه ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا يُباعُ ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فيه . والثانِى ، يُباعُ ؛ لأنَّه رُبَّما زادَ فيه مَن يُبْلِغُه أكْثَرَ مِن ثَمَنِه ، فإنْ عُرِضَ للبَيْعِ فلم يُزَدْ فيه ، لم يُبَعْ ؛ لعَدمِ ذلك . المسألةُ الثالِثَةُ ، أن يَتَّفِقَ الدَّيْنان وتَخْتَلِفَ القِيمَتان ، بأن يَكُونَ دَيْنُ كلِّ واحِدٍ منهما مائةً ، وقِيمَةُ أحَدِهما مائةً والآخَرِ مائَتَيْن ، فإن كانت قِيمَةُ المَقْتُولِ أكْثَرَ ، فلا غَرَضَ فى النَّقْلِ ، فيَبْقَى بحالِه ، وإن كانت قِيمَةُ الجانِى أكْثَرَ ، بِيعَ منه بقَدْرِ جِنايَتِه ، تَكُونُ رَهْنًا بدَيْنِ المَجْنِىِّ عليه ، والباقى رَهْنٌ بدَيْنِه ، وإنِ اتَّفَقَا على تَبْقِيَتِه ونَقْلِ الدَّيْنِ إليه ، صار مَرْهُونًا بهما ، فإن حَلَّ أحَدُ الدَّيْنَيْن ، بِيعَ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه إن كان دَيْنُه المُعَجَّلَ ، بِيعَ ليَسْتَوْفِىَ مِن ثَمَنِه ، وما بَقِىَ منه رَهْنٌ بالدَّيْنِ الآخَرِ ، وإن كان المُعَجَّلُ الآخَرَ

الإنصاف

وتأْتِى هذه المَسْأَلَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ بابِ مَقادِيرِ دِياتِ النَّفْسِ ، مُحَرَّرَةً مُسْتَوْفاةً .

الشرح الكبير

[٦٢/٤ و] بِيعَ لِيَسْتَوْفِيَ منه بقَدْرِه ، والباقِي رَهْنٌ بدَيْنِه . المسألةُ الرابعَةُ ، أن يَخْتَلِفَ الدَّيْنان والقِيمَتان ، مثلَ أن يَكُونَ أحَدُ الدَّيْنَيْن خَمْسِين ، والآخَرُ ثمانِين ، وقِيمَةُ أحَدِهما مائةً والآخَرِ مائتَيْن ، فإن كان دَيْنُ المَقْتُولِ أكْثَرَ ، نُقِلَ إليه ، وإلَّا فَلَا .

فصل : فإن كان المَجْنِيُّ عليه رَهْنًا عندَ غيرِ مُرْتَهِنِ[1] القاتِلِ ، فللسَّيِّدِ القِصاصُ ؛ لأنَّه مُقَدَّمٌ على حَقِّ المُرْتَهِنِ ، بدَلِيلِ أنَّ الجِنايَةَ المُوجِبَةَ للمالِ مُقَدَّمَةٌ عليه ، فالقِصَاصُ أوْلَى . فإنِ اقْتَصَّ ، بَطَلَ الرَّهْنُ فى المَجْنِيِّ عليه ؛ لأنَّ الجِنايَةَ عليه لم تُوجِبْ مالًا يُجْعَلُ رَهْنًا مَكانَه ، وعليه قِيمَةُ المُقْتَصِّ منه ، يَكُونُ رَهْنًا ؛ لأنَّه أبْطَلَ حَقَّ الوَثِيقَةِ فيه باخْتِيارِه . ويَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ ؛ لِما ذَكَرْنا ، وللسَّيِّدِ العَفْوُ على مالٍ ، فتَصِيرُ كالجِنايةِ المُوجِبَةِ للمالِ ، فيَثْبُتُ المالُ فى رَقَبَةِ العَبْدِ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لو جَنَى على العَبْدِ ، لوَجَبَ أرْشُ جِنايَتِه لِحَقِّ المُرْتَهِنِ ، فبأنْ يَثْبُتَ على عَبْدِه أوْلَى . فإن كان الأرْشُ لا يَسْتَغْرِقُ قِيمَتَه ، بِعْنا منه بقَدْرِ أرْشِ الجِنايَةِ ، يَكُونُ رَهْنًا عندَ مُرْتَهِنِ المَجْنِيِّ عليه ، وباقِيه رَهْنٌ عندَ مُرْتَهِنِه ، وإن لم يُمْكِنْ بَيْعُ بَعْضِه ، بِيعَ جَمِيعُه ، وقُسِمَ ثَمَنُه بينَهما على حَسَبِ ذلك ، يَكُونُ رَهْنًا . وإن كانتِ الجِنايَةُ تَسْتَغْرِقُ قِيمَتَه ، نُقِلَ الجانِى ، فجُعِلَ رَهْنًا عندَ الآخَرِ . ويَحْتَمِلُ أن يُباعَ ؛ لاحْتِمالِ أنْ يَرْغَبَ فى شِرائِه راغِبٌ بأكْثَرَ مِن قِيمَتِه ، فيَفْضُلُ مِن قِيمَتِه شيءٌ يَكُونُ رَهْنًا عندَ مُرْتَهِنِه . وهذا كلُّه قولُ

(١) فى الأصل : « المرتهن » .

الشرح الكبير

الشافعيِّ .

فصل : فإنْ كانتِ الجِنايَةُ على مَوْرُوثِ سَيِّدِه فيما دُونَ النَّفْسِ ، كأطْرافِه أو مالِه ، فهى كالجِنايَةِ على أجْنَبِيٍّ ، وله القِصاصُ إن كانت مُوجِبَةً له ، والعَفْوُ على مالٍ وغيرِه ، وإن كانت مُوجِبَةً للمالِ ابْتداءً ، ثَبَت ، فإنِ انْتَقَلَ ذلك إلى السَّيِّدِ بمَوْتِ المُسْتَحِقِّ ، فله ما لمَوْرُوثِه مِن القِصاصِ والعَفْوِ على مالٍ ؛ لأنَّ الاسْتِدامَةَ أقْوَى مِن الابْتِداءِ ، فجازَ أنْ يَثْبُتَ بها ما لا يَثْبُتُ فى الابْتِداءِ ، وإن كانتِ الجِنايَةُ على نَفْسِه بالقَتْلِ ، ثَبَت الحُكْمُ لسَيِّدِه ، وله أن يَقْتَصَّ فيما يُوجِبُ القِصاصَ . وإن عَفا على مالٍ ، أو كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للمالِ ابْتِداءً ، فهل يَثْبُتُ للسَّيِّدِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَثْبُتُ . وهو قولُ (١بَعْضِ أصحابِ١) الشافعيِّ ؛ لأنَّ الجِنايَةَ على غيرِه ، فأشْبَهَتِ الجِنايَةَ على ما دُونَ النَّفْسِ . والثانِى ، لا يَثْبُتُ له مالٌ فى عَبْدِه ، ولا له العَفْوُ عليه . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه حَقٌّ ثَبَت للسَّيِّدِ ابْتِداءً ، فلم يَكُنْ له ذلك ، كما لو كانتِ الجِنايَةُ عليه . وأصْلُ الوَجْهَيْن فى وُجُوبِ [٤/٦٢ ظ] الحَقِّ فى ابْتِدائِه ، هل يَثْبُتُ للقَتِيلِ ثم يَنْتَقِلُ إلى وارِثِه ، أو يَثْبُتُ للوارِثِ ابْتِداءً ؟ على وَجْهَيْن . وكلُّ مَوْضِعٍ ثَبَت له المالُ فى رَقَبَةِ عَبْدِه ، فإنَّه يُقَدَّمُ على الرَّهْنِ ؛ لأنَّه يَثْبُتُ للمَوْرُوثِ(٢) بهذه الصِّفَةِ ، فيَنْتَقِلُ إلى وارِثِه كذلك ، فإنِ اقْتَصَّ فى هذه الصُّورَةِ ، لم يَلْزَمْه بَدَلُ الرَّهْنِ ؛ لأنَّه

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ جُنِيَ عَلَيْهِ جِنَايَةٌ مُوجِبَةٌ لِلْقِصَاصِ ، فَلِسَيِّدِهِ الْقِصَاصُ ، فَإِنِ

الشرح الكبير إذا قُدِّمَ المالُ على حَقِّ المُرْتَهِنِ ، فالقِصاصُ أوْلَى . ولأنَّ القِصاصَ يَثْبُتُ للمَوْرُوثِ مُقَدَّمًا على حَقِّ المُرْتَهِنِ ، فكذلك فى حَقِّ وارِثِه . فإن كانتِ الجِنايَةُ على مُكاتَبِ السَّيِّدِ ، فهى كالجِنايَةِ على وَلَدِه ، وتَعْجِيزُه كمَوْتِ وَلَدِه ، فيما ذَكَرْناه .

فصل : فإن جَنَى العَبْدُ المَرْهُونُ بإذْنِ سَيِّدِه ، وكان مِمَّنْ [1] يَعْلَمُ تَحْرِيمَ الجِنايَةِ ، وأنَّه لا يَجِبُ عليه قَبُولُ ذلك مِن سَيِّدِه ، فهى كالجِنايَةِ بغيرِ إذْنِه ، وإنْ كان صَبِيًّا أو أعْجَمِيًّا لا يَعْلَمُ ذلك ، فالجانِى هو السَّيِّدُ ، يَتَعَلَّقُ به مُوجَبُ الجِنايَةِ ، ولا يُباعُ العَبْدُ فيها[2] ، مُوسِرًا كان السَّيِّدُ[3] أو مُعْسِرًا ، كما لو باشَرَ السَّيِّدُ[4] الجِنايَةَ . وقال القاضِى : فيه وَجْهٌ ، أنَّ العَبْدَ يُباعُ مع إعْسارِ السَّيِّدِ ؛ لأنَّ العَبْدَ باشَرَ الجِنايَةَ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ العَبْدَ آلَةٌ ، فلو تَعَلَّقَتِ الجِنايَةُ به ، بِيعَ فيها[3] مع اليَسارِ . وحُكْمُ إقْرارِ العَبْدِ بالجِنايَةِ حُكْمُ إقْرارِ غيرِ المَرْهُونِ ، على ما يَأْتِى بَيانُه إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى .

١٨١٧ – مسألة : (وإن جُنِيَ عليه جِنايَةٌ مُوجِبَةٌ للقِصاصِ ،

الإنصاف قوله : وإنْ جُنِيَ عليه جِنايَةٌ مُوجِبَةٌ للقِصاصِ ، فلسَيِّدِه القِصاصُ . هذا المذهبُ

---

(١) زيادة من : م .
(٢) فى الأصل : « فيهما » .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

اقْتَصَّ ، فَعَلَيْهِ قِيمَةُ أَقَلِّهِمَا قِيمَةً ، تُجْعَلُ مَكَانَهُ .

الشرح الكبير

فللسَّيِّدِ القِصاصُ ، فإنِ اقْتَصَّ ، فَعَلَيْه قِيمَةُ أَقَلِّهما قِيمَةً ، تُجْعَلُ مَكانَه) إذا جُنِيَ على الرَّهْنِ ، فالخَصْمُ فى ذلك السَّيِّدُ ؛ لأنَّه المالِكُ ، والأَرْشُ الواجِبُ بالجِنايَةِ مِلْكُه ، وإنَّما للمُرْتَهِنِ فيه حَقُّ الوَثِيقَةِ ، فصارَ كالعَبْدِ المُسْتَأْجَرِ والمُودَعِ . وبهذا قال الشافعىُّ وغيرُه . فإن تَرَكَ المُطالَبَةَ ، أو أخَّرَها ، أو كان غائِبًا ، أو له عُذْرٌ يَمْنَعُه منها ، فللمُرْتَهِنِ المُطالَبَةُ بها ؛ لأنَّ حَقَّهُ مُتَعَلِّقٌ بمُوجِبِها ، فكان له الطَّلَبُ[1] به ، كما لو كان الجانِى سَيِّدَه . ثم إن كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للقِصاصِ ، فللسَّيِّدِ القِصاصُ ؛ لأنَّه حَقٌّ له ، وإنَّما يَثْبُتُ ليُسْتَوْفَى ، فإنِ اقْتَصَّ ، أُخِذَتْ منه قِيمَةُ أَقَلِّهما قِيمَةً ، فجُعِلَتْ مَكانَه رَهْنًا . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهو قولُ إسحاقَ . ويَتَخَرَّجُ أن لا يَجِبَ عليه شىءٌ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لم يَجِبْ بالجِنايَةِ مالٌ ، ولا اسْتُحِقَّ بحالٍ ، وليس على الرّاهِنِ أن يَسْعَى

الإنصاف

مُطْلَقًا . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » ، و « الفُروعِ » . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِهما » . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعةِ والخَمْسِين » : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، جَوازُ القِصاصِ . وقيل : ليس له القِصاصُ بغيرِ رِضَى المُرْتَهِنِ . وحكاه ابنُ رَزِينٍ رِوايَةً . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قالَه فى « القَواعِدِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « الحاوِيَيْن » : ولسَيِّدِه القَوَدُ فى العَمْدِ برِضَى المُرْتَهِنِ ، وإلَّا جعَل قِيمَةَ أَقَلِّهما

---

(١) فى م : « المطالبة » .

الشرح الكبير

للمُرْتَهِنِ فى اكْتِسابِ مالٍ . ووجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه أتْلَفَ مالًا اسْتُحِقَّ بسَبَبِ إتْلافِ الرَّهْنِ ، فغَرِمَ قِيمَتَه ، كما لو كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للمالِ . وهكذا الحُكْمُ فيما إذا ثَبَت القِصاصُ للسَّيِّدِ فى عَبْدِه المَرْهُونِ . وإنَّما أوْجَبْنا أقَلَّ القِيمَتَيْن ؛ لأنَّ حَقَّ المُرْتَهِنِ إنَّما يَتَعَلَّقُ بالمالِيَّةِ ، والواجِبُ مِن المالِ [٦٣/٤ و] هو أقَلُّ القِيمَتَيْن ؛ لأنَّ الرَّهْنَ إن كان أقَلَّ لم يَجِبْ أكْثَرُ مِن قِيمَتِه ، وإن كان الجانِى أقَلَّ قِيمَةً لم يَجِبْ أكْثَرُ مِن قِيمَتِه ؛ لأنَّها التى أتْلَفَها بالقِصاصِ ، وإن عَفا على مالٍ ، صَحَّ عَفْوُه ، ووَجَبَ أقَلُّ القِيمَتَيْن ؛ لِما ذَكَرْنا . هذا إذا كان القِصاصُ قَتْلًا ، وإن كان جُرْحًا أو قَلْعَ سِنٍّ ، أو نَحْوَه ،

الإنصاف

قِيمَةً رَهْنًا . نصَّ عليه . قال فى « التَّلْخيصِ » : ولا يقْتَصُّ إلَّا بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، أو إعطائِه قِيمَتَه رَهْنًا مَكانَه .

قوله : فإنِ اقْتَصَّ ، فعليه قِيمَةُ أقَلِّهما قِيمَةً تُجْعَلُ مَكانَه . (1يعْنِى ، يلْزَمُ الضَّمانُ1) . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفائقِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ عندَ الأصحابِ ، والمَنْصوصُ عن أحمدَ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : اخْتارَه القاضى ، والأكْثَرون . وقيل : لا يلْزَمُه شىءٌ . وهو تَخْريجٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو أصحُّ عندِى . وقطَع به ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الوَجيزِ » . وحُكِىَ عنِ القاضى . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وحكاهما فى « الكافِى »

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فالواجِبُ بالعَفْوِ أقَلُّ الأمْرَيْنِ ؛ مِن أرْشِ الجُرْحِ ، أو قِيمَةِ الجانِى ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن عَفَا مُطْلَقًا ، انْبَنَى على مُوجِبِ العَمْدِ ما هو ؟ فإن قُلْنا : مُوجِبُه أحَدُ شَيْئَيْن . ثَبَت المالُ . وإن قُلْنا : موجِبُه[1] القِصاصُ عَيْنًا . فحُكْمُه كما لو اقْتَصَّ ، إن[2] قُلْنا ثَمَّ : تَجِبُ القِيمَةُ على الرّاهِنِ . وَجَب هنا . وهو اخْتِيارُ أبى الخَطّابِ ؛ لأنَّه فَوَّتَ بَدَلَ[3] الرَّهْنِ بعَفْوِه ، أشْبَهَ ما لو

الإنصاف

وَجْهَين ، وأطْلَقَهما .

تنبيه : قوْلُه : فعليه قِيمَةُ أقَلِّهما قِيمَةً . هكذا قال المُصَنِّفُ هنا ، والشّارِحُ ، وصاحِبا « الحاوِيَيْن » ، و« الفائقِ » . [٢/١٢٠ و] وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . قال فى « القواعِدِ » : قالَه القاضى ، والأكْثَرون . وقيل : يلْزَمُه أرْشُ الجِنايَةِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « القَواعِدِ » : وهو المَنْصوصُ . قال ابنُ مُنَجَّى : قال فى « المُغْنِى » : إنِ اقْتَصَّ أُخِذَتْ منه قِيمَتُه فجُعِلَتْ مَكانَه رَهْنًا . قال : وظاهِرُه ، أنَّه يجِبُ على الرَّاهِنِ جميعُ قِيمَةِ الجانِى . قال : وهو مُتَّجِهٌ . قلتُ : الذى وجَدْناه فى « المُغْنِى » ، فى الرَّهْنِ ، عندَ قَوْلِ الخِرَقِىِّ : وإذا جرَح العَبْدُ المَرْهونُ أو قتَل ، فالخَصْمُ فى ذلك السَّيِّدُ . أنَّه قال : فإذا اقْتَصَّ ، أُخِذَتْ منه قِيمَةُ أقَلِّهما ، فجُعِلَتْ مَكانَه رَهْنًا . نصَّ عليه . هذا لَفْظُه . فلعَلَّ ابنَ مُنَجَّى رأى ما قال فى غيرِ هذا المَكانِ .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، مَعْنَى قوْلِه : قِيمَةُ أقَلِّهما قِيمَةً . لو كان العَبْدُ المَرْهونُ يُساوِى عَشَرَةً ، وقاتِلُه يُساوِى خَمْسَةً ، أو عكْسَه ، لم يلْزَمِ الرَّاهِنَ إلَّا خَمْسَةٌ ؛ لأنَّه فى

---

(١) زيادة من : م .
(٢) فى م : « أو » .
(٣) فى الأصل : « بذلك » .

المقنع

وَكَذَلِكَ [١١١و] إِنْ جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ ، فَاقْتَصَّ مِنْهُ هُوَ أَوْ وَرَثَتُهُ .

الشرح الكبير

اقْتَصَّ . وإن قُلْنا : لا تَجِبُ على الرّاهِنِ ثَمَّ . لم تَجِبْ هٰهُنا . وهو قولُ القاضِى ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه اكْتِسابُ مالٍ ، فلا يُجْبَرُ عليه . وكذلك إن عَفا على غيرِ مالٍ .

١٨١٨ – مسألة : (وكذلك إن جَنَى على سَيِّدِه ، فاقْتَصَّ منه هو أو وَرَثَتُه) وقد ذَكَرْنا ذلك .

الإنصاف

الأُولَى ، لم يُفَوِّتْ على المُرْتَهِنِ إلَّا ذلك القَدْرَ ، وفى الثَّانيةِ ، لم يَكُنْ حقُّ المُرْتَهِنِ مُتَعَلِّقًا إلَّا بذلك القَدْرِ . الثَّانى ، محَلُّ الوُجوبِ ، إذا قُلْنا : الواجِبُ فى القِصاصِ أحَدُ شَيْئَيْن . فإذا عَيَّنَه بالقِصاصِ ، فقد فوَّتَ المالَ الواجِبَ على المُرْتَهِنِ . وظاهِرُ كلامِه فى « الكافِى » ، أنَّ الخِلافَ على قَوْلِنا : مُوجِبُ العَمْدِ القَوَدُ عَيْنًا . فأمَّا إنْ قُلْنا : مُوجِبُه أحدُ شَيْئَيْن . وجَب الضَّمانُ . قال فى « القَواعِدِ » : وهو بعيدٌ . وأمَّا إذا قُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا . فإنَّه لا يضْمَنُ قَطْعًا . وأطْلَقَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ هنا الخِلافَ مِن غيرِ بِناءٍ . قال فى « القَواعِدِ » : ويتَعَيَّنُ بِناؤُه على القَوْلِ بأنَّ (١)الواجِبَ أحدُ شَيْئَيْن . قال فى « التَّلْخيصِ » : وإنْ عَفا ، وقُلْنا(١) : الواجِبُ أحدُ أمْرَيْن ، أُخِذَتْ منه القِيمَةُ . وإنْ قُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ . فلا قِيمَةَ ، على أصحِّ الوَجْهَيْن .

قوله : وكذلك إنْ جنَى على سَيِّدِه ، فاقْتَصَّ منه هو أو ورثَتُه . وكذا قال الأصحابُ . يعْنِى ، حُكْمُه حُكْمُ ما إذا كانتِ الجِنايَةُ على العَبْدِ المَرْهونِ مِن أجْنَبِىٍّ ، واقْتَصَّ السَّيِّدُ ؛ مِنَ الخِلافِ والتَّفْصِيلِ ، على مامَرَّ . قال المُصَنِّفُ ، وابنُ

---

(١) بياض فى : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ عَفَا السَّيِّدُ عَلَى مَالٍ ، أَوْ كَانَتْ مُوجِبَةً لِلْمَالِ ، فما قُبِضَ مِنْهُ ، جُعِلَ مَكَانَهُ .

الشرح الكبير

١٨١٩ – مسألة : (وإن عَفا السَّيِّدُ على مالٍ ، أو كانت مُوجِبَةً للمالِ ، فما قُبِضَ منه ، جُعِلَ مَكانَه) أمّا إذا كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للمالِ ، أو ثَبَت المالُ بالعَفْوِ عن الجِنايَةِ المُوجِبَةِ للقِصاصِ ، فإنَّه يَتَعَلَّقُ به حَقُّ الرّاهِنِ والمُرْتَهِنِ ، ويَجِبُ مِن غالِبِ نَقْدِ البَلَدِ ، كقِيَمِ المُتْلَفاتِ ، فلو

الإنصاف

رَزِينٍ ، والشَّارِحُ : فإنْ كانتِ الجِنايَةُ على سيِّدِ العَبْدِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ تكونَ مُوجِبَةً للقَوَدِ ، أو غيرَ مُوجِبَةٍ له ، كجِنايَةِ الخَطَأ ، أو إتْلافِ المالِ ؛ فإنْ كانتْ خَطَأً ، أو مُوجِبَةً للمالِ ، فهَدَرٌ . وإنْ كانتْ مُوجِبَةً للقَوَدِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ على النَّفْسِ ، أو على مادُونَها ؛ فإنْ كانتْ على مادُونَها ؛ بأنْ عفَا على مالٍ ، سقَط القِصاصُ ، ولم يجِبِ المالُ . وكذلك إنْ عفَا على غيرِ مالٍ . وإنْ أرادَ أنْ يقْتَصَّ ، فله ذلك ، فإنِ اقْتَصَّ ، فعليه قِيمَتُه تكونُ رَهْنًا مَكانَه ، أو قَضاءً عنِ الدَّيْنِ . قال الشَّارِحُ : ويحْتَمِلُ أنْ لا يجِبَ عليه شيءٌ . وكذلك إنْ كانتِ الجِنايَةُ على النَّفْسِ ، فاقْتَصَّ الوَرَثَةُ ، فهل تجِبُ عليهم القِيمَةُ ؟ يُخَرَّجُ على ما ذكَرْنا ، وليس للوَرَثَةِ العَفْوُ على مالٍ . وذكَر القاضى وَجْهًا ؛ لهم ذلك ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . فإنْ عفَا بعْضُ الوَرَثَةِ ، سقَط القِصاصُ ، وهل يثْبُتُ لغيرِ العافِى نَصِيبُه مِنَ الدِّيَةِ ؟ على الوَجْهَيْن . انتهى كلامُهما .

قوله : وإنْ عفَا السَّيِّدُ على مَالٍ ، أو كانتْ مُوجِبَةً للمالِ ، فما قُبِضَ منه جُعِلَ مَكانَه . لا أعلَمُ فيه خِلافًا .

فائدة : لو عفَا السَّيِّدُ على غيرِ مالٍ أو مُطْلَقًا ، وقُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا ،

المقنع

وَإِنْ عَفَا السَّيِّدُ عَنِ الْمَالِ ، صَحَّ فِي حَقِّهِ ، وَلَمْ يَصِحَّ فِي حَقِّ الْمُرْتَهِنِ ، فَإِذَا انْفَكَّ الرَّهْنُ ، رُدَّ إِلَى الْجَانِي . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يَصِحُّ ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ .

الشرح الكبير

أرادَ الرّاهِنُ أن يُصالِحَ عنها ، أو[1] يَأْخُذَ عِوَضًا عنها ، لم يَجُزْ إلَّا بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، فإن أذِنَ ، جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، وما قَبَض مِن شيءٍ فهو رَهْنٌ ، بَدَلًا عن الأوَّلِ ، وقائِمًا مَقامَه .

١٨٢٠ – مسألة : (وإن عَفا السَّيِّدُ عن المالِ ، صَحَّ فى حَقِّه ، و لم يَصِحَّ فى حَقِّ المُرْتَهِنِ ، فإذا انْفَكَّ الرَّهْنُ ، رُدَّ إلى الجانِى . وقال أبو الخَطّابِ : يَصِحُّ ، وعليه قِيمَتُه) إذا عَفا السَّيِّدُ عن المالِ ، فقال القاضِى : يَسْقُطُ حَقُّ الرّاهِنِ دُونَ حَقِّ[2] المُرْتَهِنِ ، فتُؤْخَذُ القِيمَةُ مِن الجانِى ، تَكُونُ رَهْنًا ، فإذا زال الرَّهْنُ ، رَجَع الأَرْشُ إلى الجانِى ، كما لو أقَرَّ أنَّ الرَّهْنَ مَغْصُوبٌ أو جانٍ . فإنِ اسْتَوْفَى الدَّيْنَ مِن الأَرْشِ ، احْتَمَلَ أن يَرْجِعَ الجانِى

الإنصاف

[3]كان كما لو اقْتَصَّ[3] . فيه القَوْلان السَّابِقان[4] . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّح صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، أنَّه لا شيءَ على السَّيِّدِ هنا ، مع أنَّه قطَع هناك بالوُجوبِ ، كما هو المَنْصوصُ .

قوله : فإنْ عفَا السَّيِّدُ عَنِ المالِ ، صَحَّ فى حَقِّه ، و لم يصِحَّ فى حَقِّ المُرْتَهِنِ ،

---

(١) فى م : « و » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

(٤) فى الأصل ، ط : « يجعل » .

الشرح الكبير

على العافِى ؛ لأنَّ مالَه ذَهَب فى قَضاءِ دَيْنِه ، فلَزِمَتْه غَرامَتُه ، كما لو اسْتَعارَه فرَهَنَه ، واحْتَمَلَ أن لا يَرْجِعَ عليه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه فى حَقِّ الجانِى ما يَقْتَضِى وُجُوبَ الضَّمانِ ، وإنَّما اسْتُوفِىَ بسَبَبٍ منه حالَ مِلْكِه له ، فأشْبَهَ ما لو جَنَى إنْسانٌ على عَبْدِه ثم وَهَبَه لغيرِه ، فتَلِفَ بالجِنايَةِ السابِقَةِ . وقال أبو الخَطّابِ : يَصِحُّ[1] العَفْوُ مُطْلَقًا ، ويُؤْخَذُ مِن الرّاهِنِ قِيمَتُه تَكُونُ رَهْنًا ؛ لأنه أسْقَطَ دَيْنَه عن غَرِيمِه ، فصَحَّ ، كسائِرِ دُيُونِه . قال : [٤/٦٣ ظ] ولا يُمْكِنُ كَوْنُه رَهْنًا مع عَدَمِ[2] حَقِّ الرّاهِنِ فيه ، ولَزِمَتْهُ القِيمَةُ ، لتَقْوِيَةِ حَقِّ المُرْتَهِنِ ، كما لو أتْلَفَ بَدَلَ الرَّهْنِ . وقال الشافعىُّ : لا يَصِحُّ العَفْوُ أصْلًا ؛ لأنَّ حَقَّ المُرْتَهِنِ مُتَعَلِّقٌ به ، فلم يَصِحَّ عَفْوُ الرّاهِنِ عنه ، كالرَّهْنِ نَفْسِه ، وكما لو وُهِبَ الرَّهْنُ أو غُصِبَ ، فعَفا عن غاصِبِه .

الإنصاف

فإذا انْفَكَّ الرَّهْنُ ، رُدَّ إلى الجانِى . يعْنِى ، إذا عفَا السَّيِّدُ عنِ المالِ الذى وجَب على الجانِى بسَبَبِ الجِنايَةِ ، صحَّ فى حقِّ الرَّاهِنِ ، ولم يصِحَّ فى حقِّ المُرْتَهِنِ ، بمَعْنَى ، أنَّه يُؤْخَذُ مِنَ الجانِى الأرْشُ ، فيُدْفَعُ إلى المُرْتَهِنِ ، فإذا انْفَكَّ الرَّهْنُ ، رُدَّ ما أُخِذَ مِنَ الجانِى إليه . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . واخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال أبو الخَطَّابِ : يصِحُّ ، وعليه قِيمَتُه . يعْنِى ، على الرَّاهِنِ قِيمَتُه ، تُجْعَلُ رَهْنًا مَكانَه . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى م : « يضمن » .

(٢) فى م : « تقدم » .

الشرح الكبير

قال شَيْخُنا[1] : وهذا أصَحُّ فى النَّظَرِ . فإن قال المُرْتَهِنُ : أسْقَطْتُ حَقِّى مِن ذلك . سَقَط ؛ لأنَّه يَنْفَعُ الرّاهِنَ ولا يَضُرُّه . وإن قال : أسْقَطْتُ الأَرْشَ . أو : أبْرَأْتُ منه . لم يَسْقُطْ ؛ لأنَّه مِلْكٌ للرّاهِنِ ، فلا يَسْقُطُ بإسْقاطِ غيرِه . وهل يَسْقُطُ حَقُّه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَسْقُطُ . وهو قولُ القاضِى[2] ؛ لأنَّ ذلك يَتَضَمَّنُ إسْقاطَ حَقِّه ، وإذا لم يَسْقُطْ حَقُّ غيرِه ، سَقَط حَقُّه ، كما لو قال : أسْقَطْتُ حَقِّى وحَقَّ الرّاهِنِ . والثانِى ، لا يَسْقُطُ ؛ لأنَّ العَفْوَ والإبْراءَ منه لا يَصِحُّ ، فلم يَصِحَّ ما تَضَمَّنَه .

فصل : وإن أقَرَّ رجُلٌ بالجِنايَةِ على الرَّهْنِ ، فكَذَّباه ، فلا شىءَ لهما . وإن كَذَّبَه المُرْتَهِنُ وصَدَّقَه الرّاهِنُ ، فله الأَرْشُ ، ولا حَقَّ للمُرْتَهِنِ فيه ، فإن صَدَّقَه المُرْتَهِنُ وَحْدَه ، تَعَلَّقَ حَقُّه بالأَرْشِ ، وله قَبْضُه . فإذا قَضَى الرّاهِنُ الحَقَّ ، أو أبْرَأه المُرْتَهِنُ ، رَجَع الأَرْشُ إلى الجانِى ، ولا شىءَ للرّاهِنِ فيه . وإنِ اسْتَوْفَى حَقَّه مِن الأَرْشِ ، لم يَمْلِكِ الجانِى مُطالَبَةَ الرّاهِنِ بشىءٍ ؛ لأنَّه مُقِرٌّ له باسْتِحْقاقِه .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو قَوْلُ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » . انتهى . وقال بعضُ الأصحابِ : لا يصِحُّ مُطْلَقًا . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وقال : هو أصحُّ فى النَّظَرِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا قُلْنا : الواجِبُ أحدُ شَيْئَيْن . فأمَّا إنْ قُلْنا : الواجِبُ

---

(١) فى : المغنى ٦/٤٩٨ .

(٢) فى الأصل : « الشافعى » .

الشرح الكبير

فصل : ولو كان الرَّهْنُ أمَةً حامِلًا ، فضَرَبَ بَطْنَها أجْنَبِيٌّ ، فأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، ففيه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه . وإن أَلْقَتْه حَيًّا ، ثم مات لوَقْتٍ يَعِيشُ مِثلُه ، ففيه قِيمَتُه . ولا يَجِبُ ضَمانُ نَقْصِ الوِلادَةِ ؛ لأنَّه لا يَتَمَيَّزُ نَقْصُها عمّا وَجَب ضَمانُه مِن وَلَدِها . ويَحْتَمِلُ أنْ يَضْمَنَ نَقْصَها بالوِلادَةِ ؛ لأنَّه حَصَل بفِعْلِه ، فلَزِمَه ضَمانُه ، كما لو غَصَبَها ثم جَنَى عليها . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ أكْثَرُ الأمْرَيْن ؛ مِن نَقْصِها ، أو ضَمانِ جَنِينِها ؛ لأنَّ سَبَبَ ضَمانِهما[1] وُجِدَ ، فإذا لم يَجْتَمِعْ ضَمانُهما ، وَجَب ضَمانُ أكْثَرِهما . وإن ضَرَب بَطْنَ بَهِيمَةٍ ، فأَلْقَتْ وَلَدَها مَيِّتًا ، ففيه ما نَقَصَتْها الجِنايَةُ لا غيرُ ، وما وَجَب مِن ذلك كلِّه ، فهو رَهْنٌ مع الأُمِّ . وقال الشافعيُّ : ما وَجَب لنَقْصِ الأُمِّ

الإنصاف

القِصاصُ عَيْنًا . فلا شيءَ على المُرْتَهِنِ ، كما تقدَّم . فعلى المذهبِ ، إنِ اسْتَوْفَى المُرْتَهِنُ حَقَّه مِنَ الرَّاهِنِ ، رَدَّ ما أخَذ مِنَ الجانِي ، كما قال [٢/١٢٠ ظ] المُصَنِّفُ . وإنِ اسْتَوْفاه مِنَ الأرْشِ ، فقِيلَ : يرْجِعُ الجانِي على العافِي ، وهو الرَّاهِنُ ؛ لأنَّ مالَه ذهَب فى قَضاءِ دَيْنِ العافِي . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ثم رأَيْتُ ابنَ رَزِينٍ قدَّمه فى « شَرْحِه » . وقيل : لا يرْجِعُ عليه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه فى حقِّ الجانِي ما يَقْتَضِي وُجوبَ الضَّمانِ ، وإنَّما اسْتَوْفَى بسَبَبٍ كان منه حالَ مِلْكِه له ، فأشْبَهَ مالو جنَى إنْسانٌ على عَبْدِه، ثم رهَنَه لغيرِه، فتَلِفَ بالجِنايَةِ السَّابِقَةِ . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِي »، و « الشَّرْحِ »، و « الفائقِ »، و « الفُروعِ »، و «الزَّرْكَشِيِّ» .

فائدة : لو أتْلَفَ الرَّهْنَ مُتْلِفٌ ، وأُخِذَتْ قِيمَتُه ، قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والأرْبَعِين » : ظاهِرُ كَلامِهم ، أنَّها تكونُ رَهْنًا بمُجَرَّدِ الأخْذِ . وفرَّع القاضى على

---

(١) فى الأصل ، م : « ضمانها » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ الْمُرْتَهِنُ الْجَارِيَةَ مِنْ غَيْرِ شُبْهَةٍ ، فَعَلَيْهِ الْحَدُّ وَالْمَهْرُ ، وَوَلَدُهُ رَقِيقٌ .

الشرح الكبير

أو لنَقْصِ البَهِيمَةِ ، فهو رَهْنٌ مَعَها ، وكذلك ما وَجَب فى وَلَدِها ، وما وَجَب فى جَنِينِ الأمَةِ فليس برَهْنٍ . ولَنا ، أنَّه ضَمانٌ وُجِدَ بسَبَبِ الجِنايَةِ على الرَّهْنِ ، فكان مِن الرَّهْنِ ، كالواجِبِ لنَقْصِ الوِلادَةِ ووَلَدِ البَهِيمَةِ .

١٨٢١ – مسألة : (وإن وَطِئَ المُرْتَهِنُ الجارِيَةَ) بغيرِ إذْنِ الرّاهِنِ (فعليه الحَدُّ والمَهْرُ ، ووَلَدُه رَقِيقٌ) لا يَحِلُّ للمُرْتَهِنِ وَطْءُ الجارِيَةِ المَرْهُونَةِ إجْماعًا ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا [٦٤/٤ و] مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ ﴾[1] . وليستْ هذه زَوْجَتَه ولا مِلْكَه . فإن فَعَل بغيرِ إذْنِ الرّاهِنِ ، عالِمًا بالتَّحْرِيمِ ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّه لا شُبْهَةَ له فيه ، فإنَّ الرَّهْنَ وَثِيقَةٌ بالدَّيْنِ ، ولا مَدْخَلَ لذلك فى إباحَةِ الوَطْءِ ، ولأنَّ وَطْءَ المُسْتَأْجَرَةِ يُوجِبُ الحَدَّ مع مِلْكِه لنَفْعِها ، فالرَّهْنُ أوْلَى ، ويَجِبُ عليه المَهْرُ ، سَواءٌ أكْرَهَها أو طاوَعَتْه . وقال الشافعىُّ : لا يَجِبُ المَهْرُ مع

الإنصاف

ذلك ، أنَّ الوَكِيلَ فى بَيْعِ المُتْلَفِ يَمْلِكُ بَيْعَ البدَلِ المأْخُوذِ بغيرِ إذْنٍ جديدٍ ، وخالَفَه صاحِبُ « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » . وظاهِرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » ، فى مَسْأَلَةِ إبْدالِ الأُضْحِيَةِ ، أنَّه لا يَصِيرُ رَهْنًا إلَّا بجَعْلِ الرَّاهِنِ .

قوله : وإنْ وَطِئَ المُرْتَهِنُ الجارِيَةَ مِن غيرِ شُبْهةٍ ، فعَليه الحَدُّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لاحَدَّ .

---

(١) سورة المؤمنون ٦ ، المعارج ٣٠ .

الشرح الكبير

المُطاوَعَةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن مَهْرِ البَغِىِّ[1] . ولأنَّ الحَدَّ إذا وَجَب على المَوْطوءَةِ لم يَجِبِ المَهْرُ ، كالحُرَّةِ . ولَنا ، أنَّ المَهْرَ يَجِبُ للسَّيِّدِ ، فلا يَسْقُطُ بمُطاوَعَةِ الأمَةِ وإذْنِها ، كما لو أذِنَتْ فى قَطْعِ يَدِها ، ولأنَّه اسْتَوْفَى هذه المَنْفَعَةَ المَمْلُوكَةَ للسَّيِّدِ بغيرِ إذْنِه ، فكان عليه عِوَضُها ، كما لو أكْرَهَها ، وكأَرْشِ بَكارَتِها لو كانت بِكْرًا ، والحَدِيثُ مَخْصُوصٌ[2] بالمُكْرَهَةِ على البِغاءِ ، فإنَّ اللهَ تعالى سَمَّاها بذلك ، مع كَوْنِها مُكْرَهَةً ، فقال تعالى : ﴿ وَلَا تُكْرِهُواْ فَتَيَٰتِكُمْ عَلَى ٱلْبِغَآءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا ﴾[3] . وقَوْلُهم : لا يَجِبُ الحَدُّ والمَهْرُ . قُلْنا : لا يَجِبُ المَهْرُ لها . وفى مَسْأَلَتِنا لا يَجِبُ لها ، وإنَّما يَجِبُ لسَيِّدِها . ويُفارِقُ الحُرَّةَ ، فإنَّ المَهْرَ لو وَجَب لوَجَبَ لها ، وقد أسْقَطَتْ حَقَّها بإذْنِها ، وهٰهنا المُسْتَحِقُّ لم يَأْذَنْ ، ولأنَّ الوُجُوبَ فى حَقِّ الحُرَّةِ تَعَلَّقَ بإكْراهِها ، وسُقُوطُه بمُطاوَعَتِها ، فكذلك السَّيِّدُ هٰهنا ، لمَّا تَعَلَّقَ السُّقُوطُ بإذْنِه ، يَنْبَغِى أن يَثْبُتَ عندَ عَدَمِه . وسَواءٌ وَطِئَها مُعْتَقِدًا للحِلِّ ، أو غيرَ مُعْتَقِدٍ له ، أو ادَّعَى شُبْهَةً ، أو لم يَدَّعِها ، لا يَسْقُطُ المَهْرُ بشىءٍ مِن ذلك ؛ لأنَّه حَقٌّ آدَمِىٌّ ، فلا يَسْقُطُ بالشُّبُهاتِ . ووَلَدُه رَقِيقٌ للرّاهِنِ ؛ لأنَّه مِن زِنًى ، ولأنَّه لا مِلْكَ له فيها ، ولا شُبْهَةَ مِلْكٍ ، فأشْبَهَ الأجْنَبِىَّ .

الإنصاف .....

(1) تقدم تخريجه فى ١١/٤٤ .

(2) سقط من : الأصل .

(3) سورة النور ٣٣ .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَهَا بِإِذْنِ الرَّاهِنِ ، وادَّعَى الْجَهَالَةَ ، وَكَانَ مِثْلُهُ يَجْهَلُ ذَلِكَ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ ، وَلَا مَهْرَ ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ ، لَا تَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ .

الشرح الكبير

١٨٢٢ – مسألة : (وإن وَطِئَها بإذْنِ الرّاهِنِ ، وادَّعَى الجَهالَةَ ، وكان مِثْلُه يَجْهَلُ ذلك ، فلا حَدَّ عليه ، ولا مَهْرَ ، ووَلَدُه حُرٌّ ، لا تَلْزَمُه قِيمَتُه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المُرْتَهِنَ إذا وَطِئَها بإذْنِ الرّاهِنِ ، وادَّعَى الجَهالَةَ بالتَّحْرِيمِ ، فإنِ احْتَمَلَ صِدْقَه ؛ لكَوْنِه مِمَّن نَشَأ ببادِيَةٍ ، أو حَدِيثَ عَهْدٍ بالإِسْلامِ ، فلا حَدَّ عليه ، ووَلَدُه حُرٌّ ؛ لأنَّه وَطِئَها مُعْتَقِدًا إباحَةَ وَطْئِها ، فهو كما لو وَطِئَها يَظُنُّها أمَتَهُ ، وإن لم يَحْتَمِلْ صِدْقَه ، كالنّاشِئِ ببلادِ المُسْلِمِين مُخْتَلِطًا بهم مِن أهْلِ العِلْمِ ، لم تُقْبَلْ دَعْواه ؛ لأنَّه لا يَخْلُو ممَّن يَسْمَعُ منه ما يَعْلَمُ به تَحْرِيمَ ذلك ، فيَكُونُ كمَن لم يَدَّعِ الجَهْلَ ، فيَكُونُ وَلَدُه رَقِيقًا للرّاهِنِ ؛ لأنَّه مِن زِنًى . ومتى كان الوَطْءُ بإذْنِ الرّاهِنِ ، لم يَجِبْ عليه قِيمَةُ الوَلَدِ . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ الإِذْنَ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَطِئَها بإذْنِ الرَّاهِنِ ، وادَّعَى الجَهالَةَ ، وكانَ مِثْلُه يجْهَلُ ذلك ، فلا حَدَّ عليه ، بلا نِزاعٍ ، ولا مَهْرَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه الأكثرُ . وقيل : يجِبُ المَهْرُ للمُكْرَهَةِ .

قوله[1] : ووَلَدُه حُرٌّ لا تلْزَمُه قِيمَتُه . يعْنِى ، إذا وَطِئَها بإذْنِ الرَّاهِنِ ، وهو يجْهَلُ[2] . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : هذا الصَّحيحُ . واخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الكافِى » .

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) فى الأصل ، ط : « يجعل » .

الشرح الكبير

فى الوَطْءِ إذْنٌ فيما يَحْدُثُ منه ، بدَلِيلِ أنَّه لو أذِنَ المُرْتَهِنُ للرّاهِنِ فى الوَطْءِ ، فحَمَلَتْ ، سَقَط [٤/٦٤ ظ] حَقُّه مِن الرَّهْنِ ، وكما لو أذِنَ فى قَطْعِ إصْبَعٍ ، لم يَضْمَنْها ، وكالحُرَّةِ إذا أذِنَتْ فى وَطْئِها يَسْقُطُ عنه الضَّمانُ ، وفيه قولٌ ، أنَّ قِيمَةَ الوَلَدِ تَجِبُ ، وإن أذِنَ الرَّاهِنُ فى الوَطْءِ . وهو مَنْصُوصُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ وُجُوبَ الضَّمانِ يَمْنَعُ انْخِلاقَ[1] الوَلَدِ رَقِيقًا ، وسَبَبُه[2] اعْتِقادُ الحِلِّ ، وما حَصَل ذلك بإذْنِه ، بخِلافِ وَطْءِ الرّاهِنِ ؛ فإنَّ خُرُوجَها مِن الرَّهْنِ بالحَمْلِ الذى سَبَبُه الوَطْءُ المأْذُونُ فيه ، ولا يَجِبُ المَهْرُ إذا كان الوَطْءُ بإذْنِ الرّاهِنِ . وقال أبو حنيفةَ : يَجِبُ . وعن الشافعيةِ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّه أذِنَ فى سَبَبِه ، وهو حَقُّه ، فلم يَجِبْ ، كما لو أذِنَ فى قَتْلِها ، ولأنَّ المالِكَ أذِنَ فى اسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ ، فلم يَجِبْ عِوَضُها ، كالحُرَّةِ المُطاوِعَةِ . ووَلَدُه حُرٌّ للشُّبْهَةِ ، وقد ذَكَرْناه . ولا تَصِيرُ هذه الأمَةُ أُمَّ وَلَدٍ بحالٍ ، سواءٌ مَلَكَها المُرْتَهِنُ بعدَ الوَضْعِ أو قَبْلَه ، وسواءٌ حَكَمْنا برِقِّ الوَلَدِ أو حُرِّيَّتِه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه إذا مَلَكَها حامِلًا ، أنَّها تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ . وسَنَذْكُرُ ذلك فى أمَّهاتِ الأوْلادِ .

الإنصاف

وجزَم به فى « الوجيز » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا تسْقُطُ قِيمَةُ الوَلَدِ ؛ لأنَّه حالَ بينَ الوَلَدِ ومالِكِه باعْتِقادِه ، فلَزِمَتْه قِيمَتُه ، كالمَغْرورِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ،

---

(١) فى م : « اتخاذ » .

(٢) فى الأصل : « شبهه » . وفى م : « يشبه » .

الشرح الكبير

فصل : قال عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ : سَأَلْتُ أبى عن رجلٍ عندَه رُهُونٌ كَثِيرَةٌ ، لا يَعْرِفُ أصحابَها ، ولا مَن رَهَن عندَه . قال : إذا أَيِسْتَ مِن مَعْرِفَتِهم ، ومَعْرِفَةِ وَرَثَتِهم ، فأرَى أن تُباعَ ويُتَصَدَّقَ بثَمَنِها ، فإن عَرَف بعدُ أرْبابَها ، خَيَّرَهُم بينَ الأجْرِ أو يَغْرَمُ لهم ، هذا الذى أذْهَبُ إليه . وقال أبو الحارِثِ ، عن أحمدَ ، فى الرَّهْنِ يَكُونُ عندَه السِّنينَ الكَثِيرَةَ ، يَأْيَسُ مِن صاحِبِه : يَبِيعُه ويَتَصَدَّقُ بالفَضْلِ . فظاهِرُ هذا أنَّه يَسْتَوْفى حَقَّه . ونَقَل أبو طالبٍ : لا يَسْتَوفى حَقَّه مِن ثَمَنِه ، ولكِن إن جاء صاحِبُه بعدُ فَطَلَبَه ، أعْطاه إياهُ وطَلَب منه حَقَّه ، وأمّا إن رَفَع أمْرَه إلى الحاكِمِ ، فباعَه ، ووَفّاه حَقَّهُ منه ، جازَ ذَلك .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْنِ » ، و « الفائقِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وَطِئَها مِن غيرِ إذْنِ الرَّاهِنِ ، وهو يجْهَلُ التَّحْرِيمَ ، فلا حدَّ ، ووَلَدُه حُرٌّ ، وعليه الفِداءُ والمَهْرُ . الثَّانيةُ ، لو كان عندَه رُهونٌ لا يعْلَمُ أرْبابَها ، جازَ له بَيْعُها ، إنْ أَيِسَ مِن مَعْرِفَتِهم ، ويجوزُ له الصَّدَقَةُ بها ، بشَرْطِ ضَمانِها . نصَّ عليه . وفى إذْنِ الحاكِمِ فى بَيْعِه مع القُدْرَةِ عليه ، وأَخْذِ حقِّه مِن ثَمَنِه مع عدَمِه ، رِوايتان ، كشِراءِ وَكِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ « الشَّرْحِ » ، و « المُغْنِى » . قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والتِّسْعين » : نصَّ أحمدُ على جَوازِ الصَّدَقَةِ بها ، فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، وأبى الحارِثِ . وتأوَّلَه القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، على أنَّه تعَذَّرَ إذْنُ الحاكِمِ . وأنْكَرَ ذلك المَجْدُ وغيرُه ، وأقَرُّوا النُّصوصَ على ظاهِرِها . وقال فى « الفائقِ » : ولا يَسْتَوْفِى حقَّه مِنَ الثَّمَنِ . نصَّ عليه . وعنه ، بلَى ، ولو باعَها الحاكِمُ ووَفَّاه ، جازَ . انتهى .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، ليس له بَيْعُه بغيرِ إذْنِ الحاكِمِ . ويأْتِى فى آخِرِ الغَصْبِ ، إذا بَقِيَتْ فى يَدِه غُصُوبٌ لا يَعْرِفُ أرْبابَها ، فى كلامِ المُصَنِّفِ . ويأْتِى فى بابِ الحَجْرِ ، أنَّ المُرْتَهِنَ أحقُّ بثَمَنِ الرَّهْنِ فى حَياةِ الرَّاهِنِ ومَوْتِه مع الإفْلاسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

رقم الإيداع ١٩٩٥/٥٤٨٥ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 117 – 4

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثالث عشر

الضَّمان - الكَفَالة - الحَوَالة - الصُّلح - الحَجْر - الوَكَالة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ الضَّمَانِ

وَهُوَ ضَمُّ ذِمَّةِ الضَّامِنِ إِلَى ذِمَّةِ الْمَضْمُونِ عَنْهُ فِي الْتِزَامِ الْحَقِّ .

الشرح الكبير

بابُ الضّمانِ

(وهو ضَمُّ ذِمَّةِ الضّامِنِ إلى ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه فى الْتِزامِ

الإنصاف

بابُ الضَّمانِ

فائدة : اخْتَلفُوا فى اشْتِقاقِه ؛ فقيلَ : هو مُشْتَقٌّ مِنَ الانْضِمامِ ؛ لأنَّ ذِمَّةَ الضَّامِنِ تَنْضَمُّ إلى ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، والمُصَنِّفُ هنا ، و « الرِّعايتَيْن » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قالَه بعضُ أصحابِنا . قال ابنُ عَقِيلٍ : وليس هذا بالجَيِّدِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ورُدَّ بأنَّ « لامَ الكَلِمَةِ » فى « الضَّمِّ » مِيمٌ ، وفى « الضَّمانِ » نُونٌ ، وشَرْطُ صِحَّةِ الاشْتِقاقِ ، وُجودُ حُروفِ[1] الأصْلِ فى الفَرْعِ . ويُجابُ بأنَّه مِنَ الاشْتِقاقِ الأكبَرِ ؛ وهو المُشارَكَةُ فى أكثرِ الأُصُولِ مع مُلاحظَةِ المَعْنَى . انتهى . وقيل : مِنَ التَّضَمُّنِ . قالَه القاضى ، وصوَّبَه فى « المُطْلِعِ » ؛ لأنَّ ذِمَّةَ الضَّامِنِ تتَضَمَّنُ الحَقَّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ومَعْناه تضْمِينُ الدَّيْنِ فى ذِمَّةِ الضَّامِنِ . وقيل : هو مُشْتَقٌّ مِنَ الضِّمْنِ . قال فى « الفائقِ » : وهو أرْجَحُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : والذى يتَلوَّحُ لى ، أنَّه مأْخوذٌ مِنَ الضِّمْنِ ، فتَصِيرُ ذِمَّةُ الضَّامِنِ فى ضِمْنِ ذِمَّةِ المَضْمونِ عنه . فهو زِيادَةُ وَثِيقَةٍ . انتهى . هذا الخِلافُ فى الاشْتِقاقِ ، وأمَّا المَعْنَى ، فواحِدٌ .

قوله : وهو ضَمُّ ذِمَّةِ الضامِنِ إلى ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه فى الْتِزامِ الحَقِّ . وكذا

---

(١) فى الأصل ، ط : « جزء من » .

الشرح الكبير

الحَقِّ) فيَثْبُتُ فى ذِمَّتِهما جَمِيعًا ، ولصاحِبِ الحَقِّ مُطالَبَةُ مَن شاء منهما . واشْتِقاقُه مِن الضَّمِّ . وقِيلَ : مِن التَّضَمُّنِ[1] ؛ لأنّ ذِمَّةَ الضّامنِ تَتَضَمَّنُ الحَقَّ . والأصْلُ فى جَوازِه الكِتابُ والسُّنّةُ والإجْماعُ . أمّا الكِتابُ ، فقَوْلُه تعالى : ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾[2] . والزَّعِيمُ : الكَفِيلُ . قاله ابنُ عَبّاسٍ . وأمّا السُّنَّةُ ، فما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنّه قال : « الزَّعِيمُ غارِمٌ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[3] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . وأجْمَعَ المُسْلِمُون [٤/٦٥و] على الضَّمانِ فى الجُمْلَةِ ، واخْتَلَفُوا فى فُرُوعٍ تُذْكَرُ ، إن شاء اللهُ تعالى . يُقال : ضَمِينٌ ، وكَفِيلٌ ، وقَبِيلٌ ، وحَمِيلٌ ، وزَعِيمٌ ، وصَبِيرٌ . بمعنًى واحدٍ . ولابُدَّ فى الضَّمانِ من ضامِنٍ ، ومَضْمُونٍ عنه ، ومَضْمُونٍ له .

الإنصاف

قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال فى « الوَجيزِ » : [٢/١٢١و] [1]هو الْتِزامُ[1] الرَّشِيدِ مَضْمُونًا فى يَدِ غيرِه ، أو ذِمَّتِه ، حالًّا أو مَآلًا . وقال فى « الفُروعِ » : [4]هو الْتِزامُ[4] مَن يصِحُّ تَبَرُّعُه ، أو مُفْلِسٍ ، ما وجَب على غيرِه ،

---

(١) فى م : « التضمين » .

(٢) سورة يوسف ٧٢ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تضمين العارية ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٦٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن العارية مؤداة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٦٩ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الكفالة ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٦٧ ، ٢٩٣ .

(٤ - ٤) فى ط : « والتزام » .

المقنع

وَلِصَاحِبِ الْحَقِّ مُطَالَبَةُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا فِى الْحَيَاةِ وَالْمَوْتِ .

الشرح الكبير

١٨٢٣ – مسألة : (ولِصاحبِ الحَقِّ مُطالَبةُ من شاءَ منهما فى الحَياةِ والمَوْتِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المَضْمُونَ عنه لا يَبْرَأُ بنَفْسِ الضَّمانِ ، كما

الإنصاف

مع بَقائِه ، وقد لا يبْقَى . وقال فى « المُحَرَّرِ » : هو الْتِزامُ الإنْسانِ فى ذِمَّتِه دَيْنَ المَدْيونِ مع بَقائِه عليه . وليس بمانِعٍ ؛ لدُخولِ مَن لا يصِحُّ تَبَرُّعُه ، ولا جامِعٍ ؛ لخُروجِ ماقد يجِبُ والأعْيانِ المَضْمونَةِ ، ودَيْنِ المَيِّتِ إنْ بَرِئَ بمُجَرَّدِ الضَّمانِ ، على رِوايَةٍ تأْتِى . قال فى « الفائقِ » : وليس شامِلًا ماقد يجِبُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : مَعْناه تَضْمِينُ الدَّيْنِ فى ذِمَّةِ الضَّامِنِ ، حتى يصِيرَ مُطالَبًا به ، مع بَقائِه فى ذِمَّةِ الأَصِيلِ .

فائدة : يصِحُّ الضَّمانُ بلَفْظِ ضَمِينٍ ، وكَفِيلٍ ، وقَبِيلٍ ، وحَمِيلٍ ، وصَبِيرٍ ، وزَعِيمٍ . أو يقولُ : ضَمِنْتُ دَيْنَك أو تحَمَّلْتُه ، ونحوَ ذلك . فإنْ قال : أنا أُؤَدِّى . أو : أُحْضِرُ . لم يَكُنْ مِن أَلْفاظِ الضَّمانِ ، ولم يصِرْ ضامِنًا به . ووَجَّه فى « الفُروعِ » الصِّحَّةَ بالْتِزامِه . قال : وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ فى مَسائلَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : قِياسُ المذهبِ ، يصِحُّ بكُلِّ لَفْظٍ فُهِمَ منه الضَّمانُ عُرْفًا ، مثْلَ قَوْلِه : زَوِّجْه ، وأنا أُؤَدِّى الصَّداقَ . أو : بِعْه ، وأنا أُعْطِيك الثَّمَنَ . أو : اتْرُكْه ، ولا تُطالِبْه ، وأنا أُعْطِيك . ونحوِ ذلك .

قوله : ولصاحِبِ الحَقِّ مُطالَبَةُ مَن شاءَ منهما . بلا نِزاعٍ ، وله مُطالَبَتُهما معًا أيضًا . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه .

قوله : فى الحياةِ والمَوْتِ . هذا المذهبُ ، بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ ، فإنْ ماتَ أحدُهما ، فمِنَ التَّرِكَةِ . قال فى « الفُروعِ » : والمذهبُ حَياةً ومَوْتًا . وعنه ، يبْرَأُ المَدْيونُ بمُجَرَّدِ الضَّمانِ ، إنْ كان مَيِّتًا مُفْلِسًا . نصَّ عليه ، على ما يأْتِى .

الشرح الكبير

يَبْرَأُ المُحِيلُ بنَفْسِ الحَوالَةِ قبل القَبْضِ ، بل يَثْبُتُ الحَقُّ فى ذِمَّةِ الضّامِنِ ، مع بَقائِه فى ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه . فعلى هذا ، لصاحِبِ الحَقِّ مُطالَبَةُ مَن شاء منهما فى الحياةِ وبعدَ المَوْتِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشّافِعِىُّ ، وإسحاقُ[1] ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وأبو عُبَيْدٍ[2] . وحُكِىَ عن مالكٍ فى إحْدى الرِّوايَتَيْنِ عنه ، أنَّه لا يُطالِبُ الضّامِنَ إلَّا إذا تَعَذّرَ مُطالَبَةُ المَضْمُونِ عنه ؛ لأنَّه وَثِيقَةٌ ، فلا يُسْتَوْفَى الحَقُّ منها إلَّا مع تَعَذُّرِ اسْتِيفائِه مِن الأصْلِ ، كالرَّهْنِ . ولَنا ، قَوْلُه عليه السلامُ : « الزَّعِيمُ غارِمٌ » . ولأنَّ الحَقَّ ثابِتٌ فى ذِمَّةِ الضّامِنِ ، فمَلَكَ مُطالَبَتَه ، كالأصْلِ . ولأنَّ الحَقَّ ثابِتٌ فى ذِمَّتِهِما ، فمَلَكَ مُطالَبَةَ مَن شاء منهما ، كالضّامِنَيْن إذا تَعَذَّرَتْ مُطالَبَةُ المَضْمُونِ عنه . ولا يُشْبِهُ الرَّهْنَ ؛ لأنَّه مالُ مَن عليه الحَقُّ ، وليس بذِى[3] ذِمّةٍ يُطالَبُ ، إنَّما يُطالَبُ مَن عليه الدَّيْنُ ؛ لِيَقْضِىَ منه أو مِن غيرِه . وقال أبو ثَوْرٍ : الكَفالَةُ والحَوالَةُ سواءٌ ، وكِلاهما يَنْقُلُ الحَقَّ عن ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه والمُحِيلِ . وحُكِىَ ذلك عن ابنِ[1] أبى لَيْلَى ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وداودَ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ، أنَّ المَيِّتَ يَبْرَأُ بمُجَرَّدِ الضَّمانِ . نَصَّ عليه أحمدُ[4] فى رِوايَةِ يُوسفَ بنِ مُوسَى . واحْتَجُّوا بما روَى أبو سعيدٍ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « عبيدة » .

(٣) فى م : « بدين » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الخُدْرِىُّ قال : كُنّا مع النبىِّ ﷺ فى جِنازَةٍ ، فلمّا وُضِعَتْ ، قال : « هَلْ عَلَى صَاحِبِكُمْ مِنْ دَيْنٍ ؟ » . قالوا : نعم ، دِرْهَمان . فقال : « صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ » . فقال علىٌّ : هما عَلَىَّ يا رسولَ اللهِ ، وأنا لهما ضامِنٌ . فقام رسولُ اللهِ ﷺ فَصَلَّى عليه ، ثم أَقْبَلَ على علىٍّ فقال : « جَزَاكَ اللهُ عَنِ الْإِسْلَامِ خَيْرًا ، وَفَكَّ رِهَانَكَ كَمَا فَكَكْتَ رِهَانَ أَخِيكَ » . فقِيل : يا رسولَ اللهِ ، هذا لعلىٍّ خاصَّةً ، أم للنّاسِ عامَّةً ؟ فقال : « بَلْ لِلنّاسِ عامَّةً » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] . فدَلَّ على أنّ المَضْمُونَ عنه بَرِئَ بالضَّمانِ[2] ، ولذلك صَلَّى عليه رسولُ اللهِ ﷺ . وروَى الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[3] عن جابرٍ ، قال : تُوُفِّىَ صاحِبٌ لَنا ، فأتَيْنا به النبىَّ ﷺ لِيُصَلِّىَ عليه ، فخَطا خُطْوَةً ، ثم قال : « أَعَلَيْهِ دَيْنٌ ؟ » . قلنا : دِيناران . فانْصَرَفَ ، فتَحَمَّلَهما أبو قَتادَةَ ، فقال : الدِّيناران عَلَىَّ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : [٤/٦٥ظ] « وَجَبَ حَقُّ الغَرِيمِ ، وبَرِئَ المَيِّتُ مِنْهُمَا ؟ » . قال : نعم . فصَلَّى عليه ، ثم قال بعدَ ذلك : « مَا فَعَلَ الدِّينَارَانِ ؟ » . قال : إنّما ماتَ أمْسِ . قال : فعادَ إليه مِن الغَدِ ، فقال : قد قَضَيْتُهما .

الإنصاف .....

(١) فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣ / ٤٧ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب وجوب الحق بالضمان ، من كتاب الضمان . السنن الكبرى ٦ / ٧٣ .
(٢) فى م : « بالضامن » .
(٣) تقدمت قصة أبى قتادة عن سلمة بن الأكوع فى ٦/٢١ ، والقصة هنا عن جابر أخرجها الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٣٠ . كما أخرجها أبو داود ، فى : باب التشديد فى الدين ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٢١ .

الشرح الكبير

فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « الْآنَ بَرَّدْتَ عَلَيْهِ[1] جِلْدَهُ » . وهذا صَرِيحٌ فى بَراءةِ المَضْمُونِ عنه ؛ لقَوْلِه : « وَبَرِئَ المَيِّتُ مِنْهُمَا » . ولأنَّه دَيْنٌ واحِدٌ ، فإذا صار فى ذِمَّةٍ ثانِيَةٍ[2] ، بَرِئَتِ الأُولَى منه ، كالمُحَالِ به ؛ لأنَّ الدَّيْنَ[3] الواحِدَ لا يَحِلُّ فى مَحَلَّيْنِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « نَفْسُ الْمُؤْمِنِ مُعَلَّقَةٌ بدَيْنِهِ حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ »[4] . وقَوْلُه فى خَبَرِ أبى قَتادةَ : « الْآنَ بَرَّدْتَ عَلَيْهِ جِلْدَهُ » . حينَ أخْبَرَه أنَّه قَضَى دَيْنَه . ولأنَّها وَثِيقَةٌ ، فلا تَنْقُلُ الحَقَّ ، كالشَّهادَةِ . فأمّا صَلاةُ النبىِّ ﷺ على المَضْمُونِ عنه ؛ فلأنَّه بالضَّمانِ صار له وَفاءٌ ، وإنَّما كان ، عليه الصلاةُ والسلامُ ، يَمْتَنِعُ مِن الصلاةِ على مَدِينٍ لم يُخَلِّفْ وَفاءً . وأمّا قَوْلُه لعلىٍّ : « فَكَّ اللهُ رِهَانَكَ كَمَا فَكَكْتَ رِهَانَ أَخِيكَ » . فإنَّه كان بحالٍ لا يُصَلِّى عليه النبىُّ ﷺ ، فلمّا ضَمِنَه فَكَّه مِن ذلك ، أو ما فى مَعْناه . وقَوْلُه : « بَرِئَ الْمَيِّتُ مِنْهُمَا » . أى صِرْتَ أنت المُطالَبَ بهما . وهذا على وَجْهِ التَّأْكِيدِ ؛ لثُبُوتِ الحَقِّ فى ذِمَّتِه ، ووُجُوبِ الأداءِ عنه ؛ بدَليلِ قَوْلِه حينَ أخْبَره بالقَضاءِ : « الْآنَ بَرَّدْتَ عَلَيْهِ جِلْدَهُ » . وفارَقَ الضَّمانُ الحَوالةَ ، فإنَّ الضَّمانَ مُشْتَقٌّ مِن الضَّمِّ بينَ الذِّمَّتَيْن فى تَعَلُّقِ الحَقِّ بهما وثُبُوتِه فيهما ، والحَوالةُ من التَّحَوُّلِ ،

الإنصاف .....

(١) زيادة من : را . وهى موافقة لما فى المسند .

(٢) فى را ، ق ، م : « نائبة » .

(٣) سقط من : الأصل ، را .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٢١ .

المقنع

فَإِنْ بَرِئَتْ ذِمَّةُ الْمَضْمُونِ عَنْهُ ، بَرِئَ الضَّامِنُ ، وَإِنْ بَرِئَ الضَّامِنُ ، أَوْ أُقِرَّ بِبَرَاءَتِهِ ، لَمْ يَبْرَأِ الْمَضْمُونُ عَنْهُ .

الشرح الكبير

فَتَقْتَضِى تَحَوُّلَ الحَقِّ عن مَحَلِّه إلى ذِمَّةِ المُحالِ عليه . وقَوْلُهم : إنَّ الدَّيْنَ الواحِدَ لا يَحِلُّ مَحَلَّيْن . قلنا : يَجُوزُ تَعَلُّقُه بمَحَلَّيْن على سَبِيلِ الاسْتِيثاقِ ، كتَعَلُّقِ دَيْنِ الرَّهْنِ به وبذِمَّةِ الرّاهِنِ . كذلك هذا .

١٨٢٤ – مسألة : (فإن بَرِئَتْ ذِمَّةُ المَضْمونِ عنه بَرِئَ الضّامِنُ) متى بَرِئَتْ ذِمَّةُ المَضْمونِ عنه[1] بقَضاءٍ أو إبْراءٍ ، بَرِئَتْ ذِمَّةُ الضّامنِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه تَبَعٌ[2] ، ولأنَّه وَثِيقةٌ ، فإذا بَرِئَ الأصْلُ ، زالَتِ الوَثِيقَةُ ، كالرَّهْنِ .

١٨٢٥ – مسألة : (وإن بَرِئَ الضّامِنُ ، أو أُقِرَّ ببَراءَتِه ، لم يَبْرَأِ المَضْمُونُ عنه) لأنَّه أصْلٌ ، فلا يَبْرَأُ بإبْراءِ التَّبَعِ ، ولأنَّه وَثِيقَةٌ انْحَلَّتْ مِن غيرِ اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ منها ، فلم تَبْرَأْ ذِمَّةُ الأصْلِ ، كالرَّهْنِ إذا انْفَسَخَ مِن غيرِ اسْتِيفاءٍ . وأيُّهما قَضَى الحَقَّ بَرِئا جَمِيعًا مِن المَضْمُونِ له ؛ لأنَّه حَقٌّ واحِدٌ ، فإذا اسْتُوفِيَ مَرَّةً ، زال تَعَلُّقُه بهما ، كما لو اسْتُوفِيَ الحَقُّ الذى به رَهْنٌ ، وإن أحالَ أحَدُهما الغَرِيمَ ، بَرِئا جَمِيعًا ؛ لأنَّ الحَوالَةَ كالقَضاءِ .

الإنصاف

قوله : فإنْ بَرِئَتْ ذِمَّةُ المَضْمُونِ عنه ، بَرِئَ الضَّامِنُ ، وإنْ بَرِئَ الضَّامِنُ ، أو أُقِرَّ ببَراءَتِه ، لم يَبْرَأِ المَضْمُونُ عنه . بلا نِزاعٍ . ويأْتِى بعدَ قَوْلِه : وإنِ اعْتَرَفَ المَضْمونُ له بالقَضاءِ ، أو قال : بَرِئْتَ إلىَّ ، أو أبْرَأْتُك .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « بيع » .

المقنع ولو ضَمِنَ ذِمِّىٌّ لِذِمِّىٍّ عَنْ ذِمِّىٍّ خَمْرًا ، فَأَسْلَمَ الْمَضْمُونُ لَهُ أَوِ الْمَضْمُونُ عَنْهُ ، بَرِئَ هُوَ وَالضَّامِنُ مَعًا .

الشرح الكبير **فصل** : ويَجُوزُ أن يَضْمَنَ الحَقَّ عن الرجلِ الواحِدِ اثْنان أو أكْثَرُ ، سَواءٌ ضَمِن كلُّ واحدٍ جَمِيعَه أو جُزْءًا منه ، فإن ضَمِن كلُّ واحِدٍ منهم جَمِيعَه ، بَرِئَ كلُّ واحِدٍ منهم بأداءِ أحَدِهم ، وإن أبْرَأ المَضْمُونَ عنه ، بَرِئَ الجَمِيعُ ؛ لأنَّهم فُرُوعٌ له ، وإن بَرِئَ[1] أحَدُ الضّامِنَين بَرِئَ وَحْدَه ؛ لأنَّهم غيرُ فُرُوعٍ له ، فلم يَبْرَءُوا ببراءَتِه ، كالمَضْمُونِ [٤/٦٦و] عنه . وإن ضَمِن أحَدُهم صاحِبَه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الحَقَّ ثَبَت فى ذِمَّتِه بضَمانِه الأصْلِىِّ ، فلا يَجُوزُ أن يَثْبُتَ ثانِيًا ، ولأنَّه أصْلٌ فيه بالضَّمانِ ، فلا يَجُوزُ أن يَصِيرَ فيه فَرْعًا . ولو تَكَفَّلَ بالرجلِ الواحدِ اثْنانِ ، جازَ . ويَجُوزُ أن يَكْفُلَ كلُّ واحِدٍ مِن الكَفِيلَيْنِ صاحِبَه ؛ لأنَّ الكَفالَةَ ببَدَنِه ، لا بما فى ذِمَّتِه . وأىُّ الكَفِيلَيْن أحْضَرَ المَكْفُولَ به ، بَرِئَ ، وبَرِئَ صاحِبُه مِن الكَفالَةِ به[2] ؛ لأنَّه فَرْعُه ، ولم يَبْرَأْ مِن إحْضارِ المَكْفُولِ به ؛ لأنَّه أصْلٌ فى ذلك . وإن كَفَلَ المَكْفُولُ به الكَفِيلَ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه أصْلٌ له فى الكَفالةِ ، فلم يَجُزْ أن يَصِيرَ فَرْعًا له[3] فيما كَفَلَ به ، وإن كَفَلَ به فى غيرِه ، جاز .

١٨٢٦ – مسألة : (ولو ضَمِن ذِمِّىٌّ لذِمِّىٍّ عن ذمِّىٍّ خَمْرًا ، فأسْلَمَ المَضْمُونُ له أو المَضْمُونُ عنه ، بَرِئَ هو والضّامِنُ معًا) لأنَّه بَرِئَ من

الإنصاف قوله : ولو ضَمِنَ ذِمِّىٌّ لذِمِّىٍّ عن ذِمِّىٍّ خَمْرًا ، فأسْلَمَ المَضْمُونُ له أو المَضْمُونُ

---

(١) فى م : « أبرأ » .

(٢) سقط من : را ، م .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ إِلَّا مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ .

الشرح الكبير

الخَمْرِ الذى ضَمِن عنه ؛ إذ لا يَجُوزُ وُجُوبُ خَمْرٍ على مُسْلِمٍ ، وإذا بَرِئَ المَضْمُونُ عنه ، بَرِئَ الضّامِنُ ؛ لأنَّه فَرْعُه . وإن أسْلَمَ المَضْمُونُ له ، بَرِئَ أيضًا ؛ لأنَّه ليس للمُسْلِمِ المُطالَبَةُ بثَمَنِ الخَمْرِ ؛ لكَوْنِه لا قِيمَةَ له فى الإسْلامِ ، فإن أسْلَمَ الضّامِنُ[1] وحدَه ، بَرِئَ ، و لم يَبْرَأِ المَضْمُونُ عنه ؛ لأنَّه أصْلٌ ، فلم يَبْرَأْ ببَراءَةِ فَرْعِه ، كما لو أبْرَأه المَضْمُونُ له .

١٨٢٧ – مسألة : (ولا يَصِحُّ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ) لا يَصِحُّ الضَّمانُ إلَّا مِمَّن يَصِحُّ تَصَرُّفُه فى مالِه ، رجُلًا كان أو امْرأةً ؛ لأنَّه عَقْدٌ

الإنصاف

عنه ، بَرِئَ هو والضَّامِنُ معًا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، نصَّ عليه . وعنه ، إنْ لم يُسْلِمِ المَضْمُونُ له ، فله قِيمَتُها . وقيل : يُوَكِّلا ذِمِّيًّا يشْتَرِيها . ولو أسْلَمَ ضامِنُها ، بَرِئَ وحْدَه .

قوله : ولا يصِحُّ إلَّا مِن جائزِ التَّصَرُّفِ . يُسْتَثْنَى مِن ذلك ، المُفْلِسُ المَحْجُورُ عليه ؛ فإنَّه يصِحُّ ضَمانُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . [2]وجزم به[2] فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقد صرَّح به المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى بابِ الحَجْرِ ؛ حيثُ قال : وإنْ تصَرَّفَ فى ذِمَّتِه بشِراءٍ ، أو ضَمانٍ ، أو إقْرارٍ ، صحَّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير يُقْصَدُ به المالُ ، فصَحَّ مِن المَرْأةِ ، كالبَيْعِ .

الإنصاف « التَّبْصِرَةِ » رِوايَةٌ ؛ لا يصِحُّ ضَمانُ المُفْلِسِ المَحْجُورِ عليه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . أو يكونُ مَفْهومُ كلامِه هنا مَخْصُوصًا (١بما صرَّح به هناك١) ، وهو أوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ على هذه الرِّوايَةِ عدَمُ صِحَّةِ تصَرُّفِه فى ذِمَّتِه .

تنبيه : قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : ومَن صحَّ تصَرُّفُه بنَفْسِه ، صحَّ ضَمانُه ، ومَن لا ، فلا . وقيل : يصِحُّ ضَمانُ مَن حُجِرَ عليه لسَفَهٍ ، ويُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ ، كالمُفْلِسِ . وصرَّحُوا بصِحَّةِ ضَمانِ المُفْلِسِ ، ويُتْبَعُ به بعدَ فكِّ الحَجْرِ ، فيكونُ(٢) عُمومُ كلامِهم أوَّلًا مخصوصًا بغيرِ المَحْجُورِ عليه للمُفْلِسِ .

تنبيه : دخَل فى عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ ضَمانِ المَريضِ . وهو صحيحٌ ، فيصِحُّ ضَمانُه ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ إنْ ماتَ فى مَرضِه ، حُسِبَ ماضَمِنَه مِن ثُلُثِه .

فائدة : فى صِحَّةِ ضَمانِ المُكاتَبِ لغيرِه ، وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : ولا يصِحُّ إلَّا مِن جائزٍ تَبَرُّعُه سِوَى المُفْلِسِ المَحْجُورِ عليه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم : ومَن صحَّ تصَرُّفُه بنَفْسِه ، زادَ فى « الرِّعايَةِ » : وتبَرُّعُه بمالِه، صحَّ ضَمانُه . والوَجْهُ الثَّانِى: يصِحُّ(٣) . قال ابنُ رَزِينٍ : ويُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ ،

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « صرح به هنا » .
(٢) سقط من الأصل ، ط .
(٣) فى الأصل : « لايصح » .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ مِنْ مَجْنُونٍ ، وَلَا صَبِيٍّ ، وَلَا سَفِيهٍ ، وَلَا مِنْ عَبْدٍ بِغَيْرِ [١١١ظ] إِذْنِ سَيِّدِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ ، وَيُتْبَعَ بِهِ بَعْدَ الْعِتْقِ . وَإِنْ ضَمِنَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ ، صَحَّ ، وَهَلْ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ أَوْ ذِمَّةِ سَيِّدِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٨٢٨ – مسألة : (ولا يَصِحُّ مِن صَبِيٍّ ، ولا مَجْنُونٍ ، ولا سَفِيهٍ ، ولا مِن عَبْدٍ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . وعنه ، يَصِحُّ ، ويُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . وإن ضَمِن بإذْنِ سَيِّدِه ، صَحَّ . وهل يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه أو ذِمَّةِ سَيِّدِه ؟ على رِوَايَتَيْنِ) لا يَصِحُّ الضَّمانُ مِن مَجْنُونٍ ولا مُبَرْسَمٍ ولا صَبِيٍّ غيرِ مُمَيِّزٍ ، بغير خِلافٍ ؛ لأنَّه إيجابُ مالٍ ، فلم يَصِحَّ منهم ، كالنَّذْرِ والإقْرارِ . ولا

الإنصاف

كالقِنِّ . وقيل : يصِحُّ بإذْنِ سيِّدِه ، ولا يصِحُّ بغيرِ إذْنِه . ولعَلَّه المذهبُ . وجزَم به فى « الكافِى » . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، عَدمَ الصِّحَّةِ ، إذا كان بغيرِ إذْنِ سيِّدِه . وأطْلَقُوا الوَجْهَيْن ، إذا كان بإذْنِه .

قوله : ولا يصِحُّ إلَّا مِن جائزِ التَّصَرُّفِ ، ولا يصِحُّ مِن مَجْنُونٍ ، ولا صَبِيٍّ ، ولا سَفِيهٍ . أمَّا المَجْنونُ ، فلا يصِحُّ ضَمانُه ، قوْلًا واحِدًا . وكذا الصَّبِيُّ غيرُ المُمَيِّزِ ، وكذا المُمَيِّزُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وصحَّحه فى « الفائقِ » وغيرِه . (١وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه١) . وعنه ، يصِحُّ ضَمانُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : خرَّج أصحابُنا صِحَّةَ ضَمانِه على الرِّوايتَيْن فى صِحَّةِ إقْرارِه . ويأْتِى حُكْمُ

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

يَصِحُّ مِن السَّفِيهِ المَحْجُورِ عليه . وهو قولُ الشافعيِّ . وقال القاضى : يَصِحُّ ، ويُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ؛ لأنَّ مِن أصْلِنا أنَّ إقْرارَه صَحِيحٌ ، يُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ، كذلك ضَمانُه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه إيجابُ مالٍ بعَقْدٍ ، فلم يَصِحَّ منه ، كالبَيْعِ والشِّرَاءِ . فأما الإقْرارُ ، فلنا فيه مَنْعٌ . وإن سُلِّمَ ، فالفَرْقُ بينَهما أنَّ الإقْرارَ إخبارٌ بحَقٍّ سابِقٍ . وأمّا الصَّبِىُّ المُمَيِّزُ ، فلا يَصِحُّ ضَمانُه . وهو قولُ الشافعيِّ . وخَرَّجَ أصحابُنا صِحَّتَه على الرِّوايَتَيْنِ فى صِحَّةِ إقْرارِه وتَصَرُّفِه بإذْنِ وَلِيِّه . ولا يَصِحُّ هذا الجَمْعُ ؛ لأن هذا الْتِزامُ (١مالٍ لا١) فائِدَةَ له فيه ، فلم يَصِحَّ ، كالتَّبرُّعِ والنَّذْرِ ، بخِلافِ البَيْعِ . وإنِ اخْتَلَفا فى وَقْتِ الضَّمانِ بعدَ بُلُوغِه ، [٦٦/٤ظ] فقالَ الصَّبِىُّ : قبل بُلُوغِى . وقال المَضْمُونُ له : بعدَ البُلُوغِ . فقالَ القاضِى : قِياسُ قولِ أحمدَ ، أنَّ القولَ قولُ المَضْمُونِ له ؛ لأنَّ معه سَلامَةَ العَقْدِ ، فأشْبَهَ ما لو اخْتَلَفا فى شَرْطٍ فاسِدٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّ القولَ قولُ الضّامِنِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ البُلُوغِ وعَدَمُ وُجُوبِ الحَقِّ عليه . وهذا قولُ الشافعيِّ . ولا يُشْبِهُ هذا ما إذا اخْتَلَفا فى شَرْطٍ فاسدٍ ؛ لأنَّ المُخْتَلِفَيْنِ ثَمَّ مُتَّفِقان على أهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ ، والظّاهِرُ أنَّهما لا يَتَصَرَّفان إلَّا تَصَرُّفًا صَحِيحًا ، فكانَ

الإنصاف

إقْرارِه فى بابِه . وقال ابنُ رَزِينٍ : وقيل : يصِحُّ ، بناءً على تصَرُّفاتِه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » [١٢١/٢ظ] ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْنِ » ،

(١ - ١) فى ر١ : « مالا » .

الشرح الكبير

قولُ مُدَّعِى[1] الصِّحَّةِ هو الظَّاهِرَ ، وهـٰهُنا اخْتَلَفا فى أهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ ، وليس مع مَن يَدَّعِى الأهْلِيَّةَ ظاهِرٌ يَسْتَنِدُ إليه ، [2]ولا أصْلٌ يَرْجِعُ إليه[2] ، فلم تَرْجَحْ دَعْواه . والحُكْمُ فى مَن عُرِفَ له حالُ جُنُونٍ ، كالحُكْمِ فى الصَّبِىِّ ، وإن لم يُعْرَفْ له حالُ جُنُونٍ ، فالقولُ قولُ المَضْمُونِ له ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه . وأمّا المَحْجُورُ عليه لفَلَسٍ ، فيَصِحُّ ضَمانُه ، ويُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ؛ لأنَّه مِن أهْلِ التَّصَرُّفِ ، والحَجْرُ عليه فى مالِه ، لا فى ذِمّتِه ، فهو كتَصَرُّفِ الرّاهِنِ فيما عدا الرَّهْنَ . فأمّا العَبْدُ ، فلا يَصِحُّ ضَمانُه بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، سَواءٌ كان مَأْذُونًا له فى التِّجارَةِ أو لا . وبهذا قال ابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ[3] ، وأبو حنيفةَ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ، ويُتْبَعَ به بعدَ العِتْقِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مِن أهْلِ التَّصَرُّفِ ، فصَحَّ تَصَرُّفُه بما لا ضَرَرَ فيه على السَّيِّدِ ، كالإقْرارِ بالإتْلافِ . ولنا ، أنَّه عَقْدٌ تَضَمَّنَ إيجابَ مالٍ ، فلم يَصِحَّ بغيرِ إذْنِ السَّيِّدِ ، كالنِّكاحِ . وقال أبو ثَوْرٍ : إن كان مِن جِهَةِ التِّجارةِ ، جاز ، وإلَّا لم يَجُزْ . فإن ضَمِن

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال فى « الكافِى » : وخرَّج بعضُ أصحابِنا صِحَّةَ ضَمانِ الصَّبِىِّ بإذْنِ وَلِيِّه ، [4]على الرِّوايتَيْن فى صِحَّةِ بَيْعِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : يصِحُّ بإذْنِ وَلِيِّه[4] . فعلى المذهبِ ، لو ضَمِنَ ، وقال : كان قبلَ بُلُوغِى . وقال خَصْمُه : بل بعدَه . فقال القاضى : قِياسُ قَوْلِ أحمدَ أنَّ القَوْلَ

---

(١) فى الأصل : « من يدعى » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « أبو ثور » .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

بإذْنِ سَيِّدِه ، صَحَّ ؛ لأن سَيِّدَه لو أَذِنَ له[1] فى التَّصَرُّفِ ، صَحَّ . قال القاضى : وقِياسُ المَذْهَبِ تَعَلُّقُ المالِ برَقَبَتِه ؛ لأنَّه دَيْنٌ لَزِمَه بفِعْلِه ، فتَعَلَّقَ برَقَبَتِه ، كأَرْشِ جِنايَتِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ظاهِرُ المَذْهَبِ وقِياسُه أنَّه يَتَعَلَّقُ بذِمَّةِ السَّيِّدِ . وقد ذَكَر شَيْخُنا هنا رِوايَتَيْنِ ، وكذلك ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ، كاسْتِدانَتِه بإذْنِ سَيِّدِه . وسَنَذْكُرُ ذلك إن شاء اللهُ تعالى . فإن أذِنَ له سَيِّدُه فى الضَّمانِ ؛ ليَكُونَ القَضاءُ مِن المالِ الذى فى يَدِه ، صَحَّ ، ويَكُونُ ما فى ذِمَّتِه مُتَعَلِّقًا بالمالِ الذى فى يَدِ العَبْدِ ، كتَعَلُّقِ حَقِّ الجِنايَةِ بِرَقَبَةِ الجانِى ، كما لو قال الحُرُّ : ضَمِنْتُ لك هذا الدَّيْنَ على أن تَأْخُذَ مِن مالِى هذا . صَحَّ .

الإنصاف

قَوْلُ المَضْمُونِ له . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : القَوْلُ قَوْلُ الضَّامِنِ . وهى شَبِيهَةٌ بما إذا باعَ ، ثم ادَّعَى الصِّغَرَ بعدَ بُلُوغِه ، على ما تقدَّم فى الخِيارِ ، عندَ قَوْلِه : وإنِ اخْتلَفا فى أجَلٍ أو شَرْطٍ ، فالقَوْلُ قَوْلُ مَن يَنْفِيه . والمذهبُ هناك ، لا يُقْبَلُ قَوْلُه ، فكذا هنا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وأمَّا السَّفِيهُ المَحْجورُ عليه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ ضَمانُه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال الشَّارِحُ : هذا أوْلَى . وقيل : يصِحُّ . وهو احْتِمالٌ للقاضى ، وأبى الخَطَّابِ ، قالَه[2] فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ط : « قال » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ ضَمانُ المُكاتَبِ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، كالقِنِّ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ بالْتِزامِ مالٍ ، أشْبَهَ[1] نَذْرَ الصَّدَقَةِ بمالٍ مُعَيَّنٍ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ويُتْبَعَ به بعدَ عِتْقِه ، كقَوْلِنا فى العَبْدِ . [٤/٦٧و] وإن ضَمِن بإذْنِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ أيضًا ؛ لأنَّه رُبَّما أدَّى إلى تَفْويتِ الحُرِّيَّةِ .

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، وهو وَجْهٌ فى « المُذْهَبِ » . قال فى « الكافِى » : وقال القاضى : يصِحُّ ضَمانُ السَّفِيهِ ، ويُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه . قال : وهو بعيدٌ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » .

قوله : ولا مِن عَبْدٍ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه – هذا المذهبُ ، بلا رَيْبٍ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ – ويحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ ويُتْبَعَ به بعدَ العِتْقِ . وهو لأبى الخَطَّابِ ، وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، فيُطالِبُه به بعدَ عِتْقِه . قال فى « التَّلْخيصِ » : والمَنْصوصُ ، يصِحُّ . بعدَ أنْ أطْلَقَ وَجْهَيْن . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : الصِّحَّةُ أظْهَرُ .

قوله : وإنْ ضَمِنَ بإذْنِ سَيِّدِه ، صَحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وحكَى ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » وَجْهًا بعدَمِ الصِّحَّةِ .

قوله : وهل يتَعَلَّقُ برَقَبَتِه أو ذِمَّةِ سيِّدِه ؟ على رِوايتَيْن . وقيل : وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ؛ إحْداهما ، يتَعلَّقُ بذِمَّةِ سيِّدِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى آخِرِ الحَجْرِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : ظاهِرُ المذهبِ وقِياسُه ، أنْ يتَعلَّقَ بذِمَّةِ سيِّدِه . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، يتَعلَّقُ برَقَبَتِه . قال

---

(١) بعده فى الأصل : « ما لو » .

الشرح الكبير

والثّانِى ، يَصِحُّ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، لا يَخْرُجُ عنهما . فأمّا المَرِيضُ ، فإن كان مَرَضُه غيرَ مَخُوفٍ ، أو لم يَتَّصِلْ به المَوْتُ ، فهو كالصَّحِيحِ ، وإن كان مَرَضَ المَوْتِ المَخُوفَ ، فحُكْمُ ضَمانِه حُكْمُ تَبَرُّعِه ، يُحْسَبُ مِن ثُلُثِه ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ بالْتِزامِ مالٍ لا يَلْزَمُه ، ولم يَأْخُذْ عنه عِوَضًا ، أشْبَهَ الهِبَةَ . وإذا فُهِمَتْ إشارَةُ الأَخْرَسِ ، صَحَّ ضَمانُه ؛ لأنَّه يَصِحُّ بَيْعُه وإقْرارُه وتَبَرُّعُه ، أشْبَهَ النّاطِقَ[1] ، ولا يَثْبُتُ الضَّمانُ بكِتابَتِه مُنْفَرِدَةً عن إشارَةٍ يُفْهَمُ بها أنَّه قَصَدَ الضَّمانَ ؛ لأنَّه قد يَكْتُبُ عَبَثًا أو تَجْرِبَةَ قَلَمٍ[2] ، فلم[3] يَثْبُتِ الضَّمانُ به مع الاحْتِمالِ . ومَن لا تُفْهَمُ إشارَتُه ، لا يَصِحُّ ضَمانُه ؛ لأنَّه لا يَدْرِى بضَمانِه ، وكذلك سائِرُ تَصَرُّفاتِه .

الإنصاف

القاضى : قِياسُ المذهبِ ، أنَّ المالَ يتعلَّقُ برَقَبَتِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : مَنْشَؤُهما أنَّ دُيونَ المَأْذُونِ له فى التِّجارَةِ ؛ هل تتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، أو بذِمَّةِ سيِّدِه ؟ . وقال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما : والصَّحيحُ هناك التَّعَلُّقُ بذِمَّةِ سيِّدِه . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : ويتَعَلَّقُ برَقَبَتِه . وقيل : بذِمَّةِ سيِّدِه . وقيل : فيه رِوايَتان ، كاسْتِدانَتِه . ويأْتِى ذلك فى آخِرِ الحَجْرِ . واخْتِيرَ فى « الرِّعايَةِ » ، أنْ يكونَ فى كَسْبِه ، فإنْ عَدِمَ ، ففى رَقَبَتِه .

فائدة : يصِحُّ ضَمانُ الأخْرَسِ ، إذا فُهِمَتْ إشارَتُه ، وإلَّا فلا .

---

(١) فى م : « الباطن » .

(٢) زيادة من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِرِضَا الضَّامِنِ ، وَلَا يُعْتَبَرُ رِضَا الْمَضْمُونِ لَهُ ، وَلَا الْمَضْمُونِ عَنْهُ ، وَلَا مَعْرِفَةُ الضَّامِنِ لَهُمَا ، .....

الشرح الكبير

١٨٢٩ – مسألة : (ولا يَصِحُّ إلَّا برِضَا الضّامِنِ ، ولا يُعْتَبَرُ رِضَا المَضْمُونِ له ، ولا المَضْمُونِ عنه ، ولا مَعْرِفَةُ الضّامِنِ لهما) لا يَصِحُّ الضَّمانُ إلَّا برِضا الضّامِنِ ، فإن أُكْرِهَ عليه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه الْتِزامُ مالٍ ، فلم يَصِحَّ بغيرِ رِضا المُلْتَزِمِ ، كالنَّذْرِ . ولا يُعْتَبَرُ رِضا المَضْمُونِ له . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : يُعْتَبَرُ ؛ لأنَّه إثْباتُ مالٍ لآدَمِيٍّ ، فلم يَثْبُتْ إلَّا برِضَاه ، أو رِضا مَن يَنُوبُ عنه ، كالبَيْعِ والشِّراءِ . وعن أصحابِ الشافعيِّ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّ أبا قَتادَةَ ضَمِن مِن غيرِ رِضا المَضْمُونِ له ولا المَضْمُونِ عنه ، فأجازَه النبيُّ ﷺ ، ولأنَّها وَثِيقَةٌ لا يُعْتَبَرُ فيها قَبْضٌ ، فأشْبَهَتِ الشَّهادَةَ ، ولأنَّه ضَمانُ دَيْنٍ ، فأشْبَهَ ضَمانَ بَعْضِ الوَرَثَةِ دَيْنَ المَيِّتِ للغائِبِ ، وقد سَلَّمُوه . ولا يُعْتَبَرُ رِضا المَضْمُونِ عنه . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه لو قَضَى الدَّيْنَ عنه بغيرِ إذْنِه ورِضاه ، صَحَّ ، فكذلك إذا ضَمِن عنه ، وقد دَلَّ عليه حَدِيثُ أبي قَتادَةَ . ولا يُعْتَبَرُ أن يَعْرِفَهما الضّامِنُ . وقال القاضِي : يُعْتَبَرُ مَعْرِفَتُهما ، لِيَعْلَمَ هل المَضْمُونُ عنه[1]

الإنصاف

قوله : ولا يُعتَبَرُ مَعْرِفَةُ الضَّامِنِ لهما . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) زيادة من : م .

المقنع

وَلَا كَوْنُ الْحَقِّ مَعْلُومًا وَلَا وَاجِبًا إِذَا كَانَ مَآلُهُ إِلَى الْوُجُوبِ ، فَلَوْ قَالَ : ضَمِنْتُ لَكَ مَا عَلَى فُلَانٍ . أَوْ : مَا تُدَايِنُهُ بِهِ . صَحَّ .

الشرح الكبير

أَهْلٌ لِاصْطِنَاعِ الْمَعْرُوفِ إليه أو لا ؟ ولِيَعْرِفَ الْمَضْمُونَ له ، فَيُؤَدِّيَ إليه . وذَكَر وَجْهًا آخَرَ ، أنَّه يُعْتَبَرُ مَعْرِفَةُ الْمَضْمُونِ له ؛ لذلك ، ولا يُعْتَبَرُ[1] مَعْرِفَةُ الْمَضْمُونِ عنه ؛ لأنَّه لا مُعامَلَةَ بينَه وبينَه . ولأصحابِ الشافعيِّ ثَلاثَةُ أَوْجُهٍ نحوُ هذا . ولَنا ، حَدِيثُ عَلِيٍّ ، وأبِي قَتادَةَ[2] ، فإنَّهما ضَمِنا لِمَن لم يَعْرِفا وعَمَّن لم يَعْرِفا . ولأنَّه تَبَرُّعٌ بالْتِزامِ مالٍ ، فلم يُعْتَبَرْ مَعْرِفَةُ مَن يَتَبَرَّعُ له به ، كالنَّذْرِ .

١٨٣٠ – مسألة : (ولا) يُعْتَبَرُ (كَوْنُ الحَقِّ مَعْلُومًا ولا واجِبًا إذا كان مَآلُه إلى الوُجُوبِ ، فلو قال : ضَمِنْتُ لك ما على فُلانٍ . أو : ما تُدايِنُه به . صَحَّ) يَصِحُّ ضَمانُ المَجْهُولِ ، فمتى قال : أنا [٤/٦٧ظ] ضامِنٌ لك ما على فُلانٍ . أو : ما تَقُومُ به البَيِّنَةُ . أو : ما يُقِرُّ به لك . أو : ما يَخْرُجُ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه النَّاظِمُ وغيرُه . وقال القاضى : يُعْتَبَرُ مَعْرِفَتُهما . واخْتارَه ابنُ البَنَّا . وذكَر القاضى وَجْهًا آخَرَ ؛ يُعْتَبَرُ مَعْرِفَةُ الْمَضْمُونِ له ، دُونَ مَعْرِفَةِ الْمَضْمُونِ عنه .

قوله : ولا كَوْنُ الحَقِّ معْلومًا – يعْنِى ، إذا كان مآلُه إلى العِلْمِ – ولا واجِبًا إذا كان مآلُه إلى الوُجوبِ ، فلو قالَ : ضَمِنْتُ لك ما على فُلانٍ . أو ما تُدايِنُه به ، صحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفى « المُغْنِى » ، احْتِمالٌ أنَّه لا يصِحُّ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجهما فى صفحة ٩ .

الشرح الكبير

فى رُوزمانَجك[1] . صَحَّ الضَّمانُ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ . وقال الثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه الْتِزامُ مالٍ ، فلم يَصِحَّ مَجْهُولًا ، كالثَّمَنِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى :

الإنصاف

ضَمانُ ما سيجِبُ . فعلى المذهبِ ، يجوزُ له إبطالُ الضَّمانِ قبلَ وُجوبِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » : له إبْطالُه قبلَ وجُوبِه فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقيل : ليس له إبْطالُه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ ضَمانُ بعضِ الدَّيْنِ مُبْهَمًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : يصِحُّ ، ويُفَسِّرُه . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لا تُعْرَفُ الرِّوايَةُ عن إمامِنا ، فيُمْنَعُ . وقد سلَّمَه بعضُ الأصحابِ ؛ لجَهالَتِه حالًا ومآلًا . ولو ضَمِنَ أحدَ هذَيْن الدَّيْنَيْن ، لم يصِحَّ ، قوْلًا واحدًا . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ صِحَّةَ ضَمانِ الحارِسِ ونحوِه، [١٢٢/٢و] وتُجَّارِ الحَرْبِ ما يذْهَبُ مِنَ البَلَدِ أو مِنَ البَحْرِ، وأنَّ غايتَه ضَمانُ ما لم يجِبْ. وضَمانُ المَجْهُولِ كضَمانِ السُّوقِ، وهو أنْ يضْمَنَ ما يجِبُ على التُّجَّارِ للنَّاسِ مِنَ الدُّيونِ ، وهو جائزٌ عندَ أكثرِ العُلَماءِ ، كمالِكٍ ، وأبى حَنِيفَةَ ، وأحمدَ . الثَّانيةُ ، لو قال : ما أعْطَيْتَ فُلانًا ، فهو علَىَّ . فهل يكونُ ضامنًا لما يُعْطِيه فى المُسْتَقْبَلِ ، أو لما أعْطاه فى الماضِى ، ما لم تَصْرِفْه قَرِينَةٌ

---

(١) كذا فى النسخ : « روزمانجك »
والروزنامة : كتيب يتضمن معرفة الأيام والشهور على مدار السنة .

الشرح الكبير

﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾[1] . وحِمْلُ البَعِيرِ غيرُ مَعْلُومٍ ؛ لأنَّ حِمْلَ البَعِيرِ مُخْتَلِفٌ باخْتِلافِه . وعُمُومُ قَوْلِه عليه السلامُ : « الزَّعِيمُ غَارِمٌ »[2] . ولأنَّه الْتِزامُ حَقٍّ فى الذِّمَّةِ مِن غيرِ مُعاوَضَةٍ ، فَصَحَّ فى المَجْهُولِ ، كالنَّذْرِ والإِقْرارِ ، ولأنَّه يَصِحُّ تَعْلِيقُه بغَرَرٍ وخَطَرٍ ، وهو ضَمانُ العُهْدَةِ . وإذا قال : أَلْقِ مَتاعَكَ فى البَحْرِ وعلىَّ ضَمانُه . أو قال : ادْفَعْ ثِيابَكَ إلى هذا الرَّفَّاءِ وعلىَّ ضَمانُها . فَصَحَّ فى المَجْهُولِ ، كالعِتْقِ والطَّلَاقِ .

فصل : ويَصِحُّ ضَمانُ ما لم يَجِبْ ، فلو قال : ما أَعْطَيْتَ فلانًا فهو علىَّ . صَحَّ . والخِلافُ فى هذه المَسْأَلَةِ كالتى قبلَها ، ودَلِيلُ القَوْلَيْن ما ذَكَرْنا . وقد قالوا[3] فى هذه المَسْأَلَةِ : الضَّمانُ ضمُّ ذِمَّةٍ إلى ذِمَّةٍ فى الْتِزامِ الدَّيْنِ ، فإذا لم يَكُنْ على المَضْمُونِ عنه شىءٌ ، لم يُوجَدْ ضَمٌّ ، فلا يَكُونُ ضامِنًا . قُلنا : قد ضَمَّ ذِمَّتَه إلى ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه فى أنَّه يَلْزَمُه ما يَلْزَمُه ، وأنَّ ما يَثْبُتُ [4]فى ذِمَّةِ[4] مَضْمُونِه يَثْبُتُ فى ذِمَّتِه . وهذا كافٍ .

الإنصاف

عن أحَدِهما ؟ فيه وَجْهان ، ذكَرَهُما فى « الإرْشادِ » . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يكونُ للماضِى . قال الزَّرْكَشِىُّ : يحْتَمِلُ أنْ يكونَ ذلك مُرادَ الخِرَقِىِّ ، ويُرَجِّحُه إعْمالُ الحَقيقَةِ .

---

(١) سورة يوسف ٧٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦ .

(٣) فى م : « قال » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

المقنع

وَيَصِحُّ ضَمَانُ دَيْنِ الضَّامِنِ ، .....

الشرح الكبير

وقد سَلَّمُوا ضَمانَ ما يُلْقِيه فى البَحْرِ قبلَ وُجُوبِه بقَوْلِه : أَلْقِ مَتاعَكَ فى البَحْرِ وعلىَّ ضَمانُه . وسَلَّمَ أصحابُ الشافعىِّ فى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ضَمانَ الجُعْلِ فى الجَعالَةِ قبلَ العَمَلِ ، وما وَجَبَ شىءٌ بعدُ .

١٨٣١ – مسألة : (ويَصِحُّ ضَمانُ دَيْنِ الضّامِنِ) نحوَ أن يَضْمَنَ الضّامِنَ ضامِنٌ آخَرُ ؛ لأنَّه دَيْنٌ لازِمٌ فى ذِمَّتِه ، فصَحَّ ضَمانُه ، كسائِرِ

الإنصاف

وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يكونُ للمُسْتَقْبَلِ . [1]وصحَّحه شارحُ « المُحَرَّرِ »[1] . وحمَل المُصَنِّفُ كلامَ الخِرَقِىِّ عليه ، فيكونُ اخْتِيارَ الْخِرَقِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : وما أَعْطَيْتَ فُلانًا ، علَىَّ ، ونحوُه ، ولا قَرِينَةَ ، قُبِلَ منه . وقيل : للواجِبِ . انتهى . وقد ذكَر النُّحاةُ الوَجْهَيْن . وقد ورَد للماضِى ، فى قوْلِه تعالَى : ﴿ ٱلَّذِينَ قَالَ لَهُمُ ٱلنَّاسُ ﴾[2] . وورَد للمُسْتقْبَلِ فى قوْلِه تعالَى : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ ﴾[3] . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ : قد يتَوَجَّهُ أنَّه للماضِى والمُسْتَقْبَلِ ، [1]فيُقْبَلُ تفْسِيرُه بأحَدِهما . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الفُروعِ »[1] .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : ويصِحُّ ضَمانُ دَيْنِ الضَّامِنِ . أى الدَّيْنُ الذى ضَمِنَه الضَّامِنُ ، فيَثْبُتُ الحَقُّ فى ذِمَمِ الثَّلاثَةِ . وكذا يصِحُّ ضَمانُ الدَّيْنِ الذى[4] كفَلَه الكَفِيلُ ، فيبْرَأُ الثَّانِى بإبْراءِ الأوَّلِ ، ولا عَكْسَ . وإنْ قضَى الدَّيْنَ الضَّامِنُ الأوَّلُ ،

(١ – ١) زيادة من : ا .

(٢) سورة : آل عمران ١٧٣ .

(٣) سورة : البقرة ١٦٠ .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الدُّيُونِ[1] . ويَثْبُتُ الحَقُّ فى ذِمَمِ الثَّلاثَةِ ، أيُّهم قَضاه بَرِئَتْ ذِمَمُهم كلُّها ؛ لأنَّه حَقٌّ واحدٌ ، فإذا قُضِىَ مَرَّةً سَقَط ، فلم يَجِبْ مَرَّةً أُخْرَى . وإن أبْرَأَ الغَرِيمُ المَضْمُونَ عنه ، بَرِئَ الضّامِنان ؛ لأنَّهما فَرْعٌ ، وإن أبْرَأ الضّامِنَ الأوّلَ بَرِئَ الضّامِنان ؛ لذلك[2] ، و لم يَبْرَأ المَضْمُونُ عنه ؛ لِما تَقَدَّمَ ، وإن أبْرَأَ الضّامِنَ الثّانِىَ ، بَرِئَ وَحْدَه . ومتى حَصَلَتْ بَراءَةُ الذِّمَّةِ بالإبْراءِ ، فلا رُجُوعَ فيها ؛ لأنَّ الرُّجُوعَ مع الغُرْمِ ، وليس فى الإبْراءِ غُرْمٌ . والكَفالَةُ كالضَّمانِ فى هذا المَعْنَى[3] .

فصل : وإن ضَمِن المَضْمُونُ عنه الضّامِنَ ، أو تَكَفَّلَ المَكْفُولُ عنه الكَفِيلَ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الضَّمانَ يَقْتَضِى إلْزامَه الحَقَّ فى ذِمَّتِه ، والحَقُّ لازِمٌ له ، فلا يُتَصوَّرُ إلْزامُه ثانِيًا ؛ ولأنَّه أصْلٌ فى الدَّيْنِ ، فلا يَجُوزُ أن يَصِيرَ فَرْعًا فيه . فإن ضَمِن عنه دَيْنًا آخَرَ ، أو تَكَفَّلَ به فى[4] حَقٍّ آخَرَ ، جاز ؛ لعَدَمِ ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

رجَع على المَضْمُونِ عنه . وإنْ قَضاه الثّانِى ، رجَع على الضّامِنِ الأوّلِ ، ثُمَّ يَرْجِعُ الأوّلُ على المَضْمُونِ عنه ، إذا كان كلٌّ منهما أذِنَ لصاحِبِه ، وإنْ لم يَكُنْ أذِنَ ، ففى الرُّجوعِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : المذهبُ الرُّجوعُ . على ما يأتِى فيما إذا قضَى الضّامِنُ

---

(١) فى الأصل : « الذنوب » .
(٢) فى ق : « كذلك » .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَدَيْنِ الْمَيِّتِ الْمُفْلِسِ وَغَيْرِهِ ، وَلَا تَبْرَأُ ذِمَّتُهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٨٣٢ – مسألة : (و) يَصِحُّ ضَمانُ (دَيْنِ المَيِّتِ المُفْلِسِ وغيرِه ، ولا تَبْرَأُ ذِمَّتُه قبلَ القَضاءِ ، [٤/٦٨و] فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْنِ) يَصِحُّ الضَّمانُ عن كُلِّ غَرِيمٍ وَجَبَ[1] عليه حَقٌّ ، حَيًّا كان أو مَيِّتًا ، مَلِيئًا أو مُفْلِسًا . وبه قال أكْثَرُ العُلَماءِ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ ضَمانُ دَيْنِ المَيِّتِ ، إلَّا أن يُخَلِّفَ وَفاءً ، فإن خَلَّفَ بعضَ الوَفاءِ ، صَحَّ ضَمانُه بقَدْرِ ما خَلَّفَ ؛ لأنَّه دَيْنٌ ساقِطٌ ، فلم يَصِحَّ ضَمانُه ، كما لو سَقَط بالإبْراءِ ، ولأنَّ ذِمَّتَه قد خَرِبَتْ خَرابًا لا تَعْمُرُ بعدَه ، فلم يَبْقَ فيها دَيْنٌ ، والضَّمانُ ضَمُّ ذِمَّةٍ إلى ذِمَّةٍ . ولَنا ، حَدِيثُ أبى قَتادَةَ[2] وعلىٍّ[2] ، فإنَّهما ضَمِنا دَيْنَ مَيِّتٍ لم يُخَلِّفْ وَفاءً ، وقد حَضَّهُم النبىُّ ﷺ على ضَمانِه فى حَدِيثِ أبى

الإنصاف

الدَّيْنَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، فى هذه المَسْأَلَةِ : ولم يَرْجِعِ الأوَّلُ على أحَدٍ ، على الأظْهَرِ . ويأْتِى بعضُ مَسائلَ تتَعَلَّقُ بالضَّامِنِ ، إذا تعَدَّدَ ، وغيرِه فى الكَفالَةِ ، فليُعْلَمْ .

قوله : ويصِحُّ ضَمانُ دَيْنِ المَيِّتِ المُفْلِسِ وغيرِه . أى وغيرِ المُفْلِسِ . يصِحُّ ضَمانُ دَيْنِ المَيِّتِ المُفْلِسِ ، بلا نِزاعٍ . ويصِحُّ ضَمانُ دَيْنِ المَيِّتِ غيرِ المُفْلِسِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصِحُّ .

قوله : ولا تبْرَأُ ذِمَّتُه قبلَ القَضاءِ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « ثبت » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

قَتادَةَ بِقَوْلِه : « أَلا قَامَ أَحَدُكُمْ فَضَمِنَه »[1] . وهذا صَرِيحٌ فى المَسْأَلَةِ ، ولأَنَّه دَيْنٌ ثابِتٌ ، فصَحَّ ضَمانُهُ ، كما لو خَلَّفَ وَفاءً . ودَلِيلُ ثُبُوتِه ، أنَّه لو تَبَرَّعَ رَجُلٌ بقَضاءِ دَيْنِه ، جاز لصاحِبِ الدَّينِ[2] اقتِضاؤُه ، ولو ضَمِنَه حَيًّا ثم مات ، لم [3]تَبْرَأْ ذِمَّةُ[3] الضامِنِ ، ولو بَرِئَتْ ذِمَّةُ المَضْمُونِ عنه ، بَرِئَتْ ذِمَّةُ الضامِنِ ، وفى هذا انْفِصالٌ عما ذَكَرُوه . إذا ثَبَت صِحَّةُ ضَمانِ دَيْنِ المَيِّتِ ، فإنَّ ذِمَّتَه لا تَبْرَأُ من الدَّيْنِ قبلَ القَضاءِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « نَفْسُ المُؤْمِنِ مُعَلَّقَةٌ بِدَيْنِهِ حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ »[4] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ سَأَلَ أبا قَتادَةَ عن الدِّينارَيْنِ الَّذَيْنِ ضَمِنَهُما ، فقال : قد قَضَيْتُهُما[5] ، فقال : « الْآنَ بَرَّدْتَ جِلْدَتَهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ . ولأنَّه وَثِيقةٌ بدَيْنٍ ، فلم يَسْقُطْ قبلَ القَضاءِ ، كالرَّهْنِ ، وكالشَّهادَةِ . والثّانِيَةُ : تَبْرَأُ بِمُجَرَّدِ الضَّمانِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ يُوسُفَ بنِ موسى ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ فى حَدِيثِ أبى قَتادَةَ : « وَبَرِئَ الْمَيِّتُ مِنْهُما ؟ » . قال : نعم . وقد ذَكَرْنا ذلك [6]فى أوَّلِ البابِ[6] .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، يبْرَأُ بمُجَرَّدِ الضَّمانِ . نصَّ عليها ، وتقَدَّمَتْ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٢١ .

(٢) فى م : « الحق » .

(٣ - ٣) فى م : « يبدأ منه » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٢٠ .

(٥) فى الأصل : « قبضتهما » .

(٦ - ٦) زيادة من : الأصل .

المقنع

وَيَصِحُّ ضَمَانُ عُهْدَةِ الْمَبِيعِ عَنِ الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِى ، وَعَنِ الْمُشْتَرِى لِلْبَائِعِ .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ الضَّمانُ فى جميعِ الحُقُوقِ المالِيَّةِ الواجِبَةِ ، والتى تَئُولُ إلى الوُجُوبِ ، كثَمَنِ المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ وبعدَه ، والأُجْرَةِ ، والمَهْرِ قبلَ الدُّخُولِ وبعدَه ؛ لأنَّ هذه الحُقُوقَ لازِمَةٌ ، وجَوازُ سُقُوطِها لا يَمْنَعُ صِحّةَ ضَمانِها ، كالثَّمنِ فى المَبِيعِ بعدَ انْقِضاءِ الخِيارِ ، يجُوزُ أن يَسْقُطَ بالرَّدِّ بالعَيْبِ وبالمُقايَلةِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ .

١٨٣٣ – مسألة : (ويَصِحُّ ضَمانُ عُهْدَةِ المَبِيعِ عن البائِعِ لِلْمُشْتَرِى ، وعن المُشْتَرِى للبائِعِ) فَضَمانُه عن[1] المُشْتَرِى ، هو أن يَضْمَنَ الثَّمَنَ الواجِبَ بالبَيْعِ قبلَ تَسْلِيمِه ، [2]أو إن[2] ظَهَر فيه عَيْبٌ أو اسْتُحِقَّ ، رَجَع بذلك على الضّامِنِ ، وضَمانُه عن البائِعِ للمُشْتَرِى ، هو أن يَضْمَنَ عن البائِعِ الثَّمَنَ متى خَرَج المَبِيعُ مُسْتَحَقًّا ، أو رُدَّ بعَيْبٍ ، أو

الإنصاف

قوله : ويصِحُّ ضَمانُ عُهْدَةِ المَبِيعِ عنِ البائعِ للمُشْتَرِى ، وعنِ المُشْتَرِى للبائعِ . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . وحكَى النَّاظِمُ وغيرُه ، فيه خِلافًا . فضَمانُه عنِ المُشْتَرِى للبائعِ ؛ أنْ يضْمَنَ الثَّمَنَ الواجِبَ قبلَ تَسْلِيمِه ، أو إنْ ظهَر به عَيْبٌ ، أوِ اسْتُحِقَّ . وضَمانُه عن البائعِ للمُشْتَرِى ؛ أنْ يَضْمَنَ عن البائعِ الثَّمَنَ متى خرَج المَبِيعُ مُسْتَحَقًّا ، أو رُدَّ بعَيْبٍ أو أرْشِ العَيْبِ . وضَمانُ العُهْدةِ فى المَوْضِعَيْن ، هو ضَمانُ الثَّمَنِ أو بعضِه عن أحَدِهما للآخَرِ . وأصْلُ العُهْدَةِ ؛ هو الكِتابُ الذى

---

(١) فى م : « على » .

(٢ – ٢) فى م : « وإن » .

الشرح الكبير

أرْشَ العَيْبِ . فضَمانُ العُهْدةِ فى المَوْضِعَيْنِ هو ضَمانُ الثَّمَنِ أو جُزْءٍ منه عن أحَدِهما للآخَرِ . والعُهْدَةُ ؛ الكِتَابُ الذى تُكْتَبُ فيه وَثِيقَةُ [٤/٦٨ظ] البَيْعِ ، ويُذْكَرُ فيه الثَّمَنُ ، فَعُبِّرَ به عن الثَّمنِ الذى يَضْمَنُه . ومِمَّن أجازَ ضَمانَ العُهْدةِ فى الجُمْلَةِ ؛ أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . ومَنَع منه بعضُ (١أصْحابِ الشافعىِّ١) ؛ لكَوْنِه ضَمانَ ما لم يَجِبْ ، وضَمانَ مَجْهُولٍ ، وضَمانَ عَيْنٍ . وقد ثَبَت جَوازُ الضَّمانِ فى ذلك كُلِّه . ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى الوَثِيقَةِ على البائِعِ ، والوَثائِقُ ثَلاثَةٌ ؛ الشَّهادةُ ، والرَّهْنُ ، والضَّمانُ . فأمّا الشَّهادةُ فلا يُسْتَوْفَى منها الحَقُّ ، وأمّا الرَّهْنُ فلا يَجُوزُ فى ذلك بالإجْماعِ ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى أن يَبْقَى أبدًا مَرْهُونًا ، فلم يَبْقَ إلَّا الضَّمانُ . ولأنَّه لا يَضْمَنُ إلَّا ما كان واجِبًا حالَ العَقْدِ ؛ (٢لأنَّه إنَّما يَتَعَلَّقُ بالضَّمانِ حُكْمٌ إذا خَرَج مُسْتَحَقًّا أو مَعِيبًا حالَ العَقدِ٢) ، ومتى كان كذلك ، فقد ضَمِن ما وَجَب حينَ العَقْدِ ، والجَهالَةُ مُنْتَفِيةٌ(٣) ؛ لأنَّه

الإنصاف

تُكْتَبُ فيه الوَثِيقَةُ للبَيْعِ ، ويُذْكَرُ فيه الثَّمَنُ . ثم عبَّر به عن الثَّمَنِ الذى يضْمَنُه . وألْفاظُ ضَمانِ العُهْدَةِ : ضَمِنْتُ عُهْدَتَه ، أو ثَمَنَه ، أو دَرَكَه . أو يقولُ للمُشْتَرِى : ضَمِنْتُ خَلاصَك منه . أو متى خرَج المَبِيعُ مُسْتَحَقًّا ، فقد ضَمِنْتُ لك الثَّمَنَ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، و « الشَّافِى » : لا يصِحُّ ضَمانُ الدَّرَكِ . قال بعضُ الأصحابِ : أرادَ أبو بَكْرٍ ضَمانَ العُهْدَةِ . ورُدَّ . فقال القاضى : لا يخْتَلِفُ المذهبُ أنَّ ضَمانَ الدَّرَكِ لثَمَنِ المَبِيعِ يصِحُّ ، وإنَّما الذى

(١ - ١) فى م : « أصحابه » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « متبقية » .

الشرح الكبير

ضَمِن الجُمْلَةَ ، فإذا خَرَج بعضُه مُسْتَحَقًّا ، لَزِمَه بعضُ ما ضَمِنَه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يَصِحُّ ضَمانُ العُهْدةِ عن البائِعِ للمُشْتَرِى قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ وبعدَه . وقال الشافعىُّ : إنَّما يَصِحُّ بعدَ القَبْضِ ؛ لأنَّه قبلَ القَبْضِ لو خَرَج مُسْتَحَقًّا ، لم يَجِبْ على البائِعِ شىءٌ . وهذا يَنْبَنِى على ضَمانِ ما لم يَجِبْ إذا كان مُفْضِيًا إلى الوُجُوبِ ، كالجَعالَةِ ، وسَنَذْكُرُها .

وألْفاظُ ضَمانِ العُهْدَةِ[1] قَوْلُه : ضَمِنْتُ عُهْدَتَه . أو : ثَمَنَه . أو : دَرَكَه . أو يَقُولُ للمُشْتَرِى : ضَمِنْتُ خَلاصَكَ منه . أو : متى خَرَج المَبِيعُ مُسْتَحَقًّا فقد ضَمِنْتُ لك الثَّمَنَ . وحُكِىَ عن أبى يُوسُفَ أنَّه إذا قال : ضَمِنْتُ[2] عُهْدَتَه . أو : ضَمِنْتُ لك العُهْدَةَ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ العُهْدَةَ الصَّكُّ بالابْتِياعِ ، كذا فَسَّرَه أهْلُ اللُّغةِ ، فلا يَصِحُّ ضَمانُه للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه مِلْكُه . وليس بِصَحيحٍ ؛ لأنَّ العُهْدَةَ فى العُرْفِ عِبارَةٌ عن الدَّرَكِ

الإنصاف

لا يصِحُّ ، ضَمانُ الدَّرَكِ لعَيْنِ المَبِيعِ . وقد بيَّنه أبو بَكْرٍ ، فقال : إنَّما ضَمِنَه يُرِيدُ الثَّمَنَ ، لا الخَلاصَ ؛ لأنَّه إذا باعَ ما لا يمْلِكُ ، فهو باطِلٌ ، أوْمَأَ إلى هذا أحمدُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو بنَى المُشْتَرِى ، ونقَضَه المُسْتَحِقُّ ، فالأنْقاضُ للمُشْتَرِى ، ويرْجِعُ بقِيمَةِ التَّالِفِ على البائِعِ ، وهل[3] يدْخُلُ فى ضَمانِ العُهْدةِ [4]فى حقِّ ضامِنِها ؟ على وَجْهَين . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يدْخُلُ فى ضَمانِ العُهْدَةِ[4] . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى ق ، م : « عهدة المبيع » .

(٢) بعده فى الأصل : « لك » .

(٣) فى الأصل ، ط : « وهذا » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

وضَمانِ الثَّمَنِ ، والمُطْلَقُ يُحْمَلُ على الأسْماءِ العُرْفِيَّةِ ، كالرّاوِيَةِ ، تُحْمَلُ عندَ إطْلاقِها على المَزادةِ لا[1] على الجَمَلِ ، وإن كان هو[2] المَوْضُوعَ لُغَةً . فأمّا إن ضَمِن له خَلاصَ المَبِيعِ ، فقال أبو بكرٍ : هو باطِلٌ ؛ لأنَّه إذا خَرَج حُرًّا أو مُسْتَحَقًّا ، لم يَسْتَطِعْ تَخْلِيصَه ، ولا يَحِلُّ . وقد قال أحمدُ ، فى رَجُلٍ باع عَبْدًا أو أمَةً ، وضَمِن له الخَلاصَ ، فقال : كيف يَسْتَطِيعُ الخَلاصَ إذا خَرَج حُرًّا ؟ . فإن ضَمِن عُهْدَةَ المَبِيعِ وخَلاصَه ، بَطَل فى الخَلاصِ . وتَنْبَنِى صِحَّتُه فى العُهْدةِ على تَفْرِيقِ الصَّفْقةِ .

إذا ثَبَت صِحَّةُ ضَمانِ العُهْدةِ ، فالكَلامُ فيما يَلْزَمُ الضّامِنَ ، فنقولُ : اسْتِحقاقُ رُجُوعِ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ ، إمَّا أن يكونَ بسَبَبٍ حادِثٍ بعدَ العَقْدِ ، أو مُقارِنٍ له ؛ فأما الحادِثُ فمثلُ تَلَفِ[3] المَكِيلِ والمَوْزُونِ فى يَدِ البائِعِ ، أو بغَصْبٍ مِن يَدِه ، أو يَتَقايَلان ، فإنَّ المُشْتَرِىَ يَرْجِعُ على البائِعِ دُونَ الضّامِنِ ؛ لأنَّ هذا لم يَكُنْ مَوْجُودًا حالَ العَقْدِ ، وإنَّما ضَمِن الاسْتِحقاقَ المَوْجُودَ حالَ العَقْدِ . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ به على الضّامِنِ ؛ [٤/٦٩و] لأنَّ ضمانَ ما لم يَجِبْ جائِزٌ ، وهذا منه . وأمّا إن كان بسَبَبٍ مُقارِنٍ ، نَظَرْنا ؛ فإن كان بسَبَبٍ لا تَفْريطَ مِن البائِعِ فيه ، كأخْذِه

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . والثّانِى ، لايدْخُلُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ فإنَّهما ماضَمَّناه ، إلّا إذا ضَمِنَ ما يحْدُثُ فى المَبِيعِ مِن بِناءٍ ،

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : الأصل ، ر ١ ، م .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بالشُّفْعَةِ ، فإنَّ المُشْتَرِىَ يَأْخُذُ الثَّمَنَ مِن الشَّفِيعِ ، ولا يَرْجِعُ على البائِعِ ولا الضّامنِ . ومتى لم يَجِبْ على المَضْمُونِ عنه ، لم يَجِبْ على الضّامِنِ بطَرِيقِ الأوْلَى . فأمّا إن كان زَوالُ مِلْكِه عن المَبِيعِ بسَبَبٍ مُقارِنٍ ؛ لتَفْرِيطٍ مِن البائِعِ ، باسْتِحْقاقٍ ، أو حُرِّيَّةٍ ، أو ردٍّ بعَيْبٍ قديمٍ ، فله الرُّجُوعُ على الضّامِنِ ، وهذا ضَمانُ العُهْدةِ ، وإن أراد أخْذَ أرْشِ العَيْبِ ، رَجَع على الضّامِنِ أيضًا ؛ لأنَّه إذا لَزِمَه كلُّ الثَّمَنِ ، لَزِمَه بعضُه إذا اسْتَحَقَّ ذلك على المَضْمُونِ عنه ، وسواءٌ ظَهَر كلُّ المَبِيعِ مُسْتَحَقًّا أو بعضُه ؛ لأنَّه إذا ظَهَر بعضُه مُسْتَحَقًّا ، بَطَل العَقْدُ فى الجَمِيعِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ ، فقد خَرَجَتِ العَيْنُ كلُّها مِن يَدِه بسَبَبِ الاسْتِحْقاقِ . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، يَبْطُلُ فى البَعْضِ المُسْتَحَقِّ ، وله رَدُّ الجَمِيعِ ، فإن رَدَّها فهو كما لو اسْتُحِقَّتْ كلُّها ، وإن أمْسَكَ بعضَها فله المُطالَبَةُ بالأرْشِ ، كما لو وَجَدَها مَعِيبَةً . ولو باعَه عَيْنًا أو أقْرَضَه بشَرْطِ أن يَرْهَنَ عندَه عَيْنًا عَيَّنَها ، فتَكَفَّلَ رجلٌ بتَسْلِيمِ الرَّهْنِ ، لم تَصِحَّ الكَفالَةُ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُ البائِعَ ، فلا يَلْزَمُ الكَفِيلَ ما لا يَلْزَمُ الأصِيلَ[1] . وإن ضَمِن للمُشْتَرِى قِيمَةَ

الإنصاف

أو غِراسٍ . الثّانيَةُ ، لو خافَ المُشْتَرِى فَسادَ البَيْعِ بغيرِ اسْتِحْقاقِ المَبيعِ ، أو كَوْنَ العِوَضِ مَعِيبًا ، أو شَكَّ فى كَمالِ الصَّنْجَةِ ، أو جَوْدَةِ جِنْسِ الثَّمَنِ ، فضَمِنَ ذلك صرِيحًا ، صحَّ كضَمانِ العُهْدَةِ . وإنْ لم يُصَرِّحْ ، فهل يدْخُلُ فى مُطْلَقِ ضَمانِ العُهْدَةِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » . الثّالثَةُ ، يصِحُّ ضَمانُ نَقْصِ الصَّنْجَةِ ، ونحوِها ، ويرْجِعُ بقَوْلِه ، مع يَمِينِه ، على الصَّحيحِ

---

(١) فى م : « الأصل » .

المقنع وَلَا يَصِحُّ ضَمَانُ دَيْنِ الْكِتَابَةِ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير ما يَحْدُثُ فى المَبِيعِ ، مِن بِناءٍ أو غِراسٍ ، صَحَّ ، سواءٌ ضَمِنَه البائِعُ أو أجْنَبِىٌّ ، فإذا بَنَى أو غَرَسَ فاسْتُحِقَّ المَبِيعُ ، رَجَع المُشْتَرِى على الضّامِنِ بقِيمَةِ ما تَلِفَ أو نَقَص . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه ضَمانُ مَجْهُولٍ ، وضَمانُ ما لم يَجِبْ . وقد بَيَّنَّا جَوازَه .

١٨٣٤ – مسألة : (ولا يَصِحُّ ضَمانُ دَيْنِ الكِتابَةِ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن) وهو قولُ الشافعىِّ ، وأكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . والأُخْرَى ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه دَيْنٌ على المُكاتَبِ ، فصَحَّ ضَمانُه ، كسائِرِ دُيُونِه . والأُولَى أصَحُّ ؛ لأنَّه ليس بلازِمٍ ، ولا مآلُه إلى اللُّزومِ ؛ لأنَّ للمُكاتَبِ[1] تَعْجِيزَ نَفْسِه ، والامْتِناعَ مِن الأداءِ ، فإذا لم يَلْزَمِ الأَصِيلَ[2] ، فالضّامِنُ أوْلَى .

الإنصاف مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يرْجِعُ ببَيِّنَةٍ فى حقِّ الضَّامِنِ .

قوله : ولا يصِحُّ ضَمانُ دَيْنِ [١٢٢/٢ظ] الكِتابَةِ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، وقال : هذا المذهبُ . [3]قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و [3]الشَّارِحُ : هذا أصحُّ . وصحَّحه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، يصِحُّ ضَمانُه ، سواءٌ كان الضَّامِنُ حُرًّا أو غيرَه . وحكَاها فى « الخُلاصَةِ » وَجْهًا . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

(١) فى ق : « المكاتب يملك » .
(٢) فى م : « الأصل » .
(٣ –٣) زيادة من : ا .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ ضَمَانُ الْأَمَانَاتِ ؛ كَالْوَدِيعَةِ وَنَحْوِهَا ، إِلَّا أَنْ يَضْمَنَ التَّعَدِّىَ فِيهَا .

الشرح الكبير

١٨٣٥ – مسألة : (ولا يَصِحُّ ضَمانُ الأماناتِ ؛ كالوَديعَةِ ونحوِها ، إلَّا أن يَضْمَنَ التَّعَدِّىَ فيها) أمَّا الأماناتُ ؛ كالوديعَةِ ، والعَيْنِ المُؤْجَرَةِ ، والشَّرِكةِ ، والمُضارَبَةِ ، والعَيْنِ المَدْفُوعَةِ إلى الخَيّاطِ والقَصّارِ ، فإن ضَمِنَها مِن غيرِ تَعَدٍّ فيها ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّها غيرُ مَضْمُونَةٍ على صاحبِ اليَدِ ، فكذلك على ضامِنِه . وإن ضَمِن التَّعَدِّىَ فيها ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، صِحّةُ ضَمانِها ، فإنَّه قال فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، فى رجلٍ يَتَقَبَّلُ مِن الناسِ الثِّيابَ ، فقال له [٤/٦٩ظ] رجلٌ : ادْفَعْ إليه ثِيابَكَ وأنا ضامِنٌ . فقال : هو ضامِنٌ لِما دَفَعَه إليه . يَعْنِى إذا تَعَدَّى أو تَلِف بفِعْلِه . فعلى هذا ، إن تَلِفَ بغيرِ فِعْلِه ولا تَفْرِيطٍ منه ، فلا شىءَ على

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقال القاضى : يصِحُّ ضَمانُه إذا كان حُرًّا ؛ لسَعَةِ تصَرُّفِه . (١ قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »١) . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وتقدَّم ، هل يصِحُّ أنْ يكونَ المُكاتَبُ ضامِنًا ، أوْ لا ؟ ويأْتِى فى بابِ الكِتابَةِ ، إذا ضَمِنَ أحدُ المُكاتَبَيْن الآخَرَ ، هل يصِحُّ ، أم لا ؟

قوله : ولا يصِحُّ ضَمانُ الأماناتِ ، كالوَدِيعَةِ ونحوِها . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ . وحمَل على التَّعَدِّى ، كتَصْريحِه به ؛ فإنَّه يصِحُّ .

(١ – ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَأَمَّا الْأَعْيَانُ الْمَضْمُونَةُ ، كَالْغُصُوبِ ، وَالعَوَارِى ، وَالْمَقْبُوضِ عَلَى وَجْهِ السَّوْمِ ، فَيَصِحُّ ضَمَانُهَا .

الشرح الكبير

الضَّامِنِ ، وإن تَلِف بفِعْلِه أو تَفْرِيطٍ ، لَزِمَه ضَمانُها ، ولَزِم ضامِنَه أيضًا ؛ لأنَّها مَضْمُونَةٌ على مَن هى فى يَدِه ، فهى كالغُصُوبِ والعَوارِى ، وهذا فى الحَقِيقَةِ ضَمانُ ما لم يَجِبْ ، وقد ذَكَرْناه .

١٨٣٦ – مسألة : (فأمّا الأعْيانُ المَضْمُونَةُ ؛ كالغُصُوبِ ، والعَوارِى ، والمَقْبُوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، فيَصِحُّ ضَمانُها) وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال فى الآخَرِ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الأعْيانَ غيرُ ثابِتَةٍ فى الذِّمَّةِ ، وإنَّما يُضْمَنُ ما يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، ووَصْفُنا لها بالضَّمانِ إنَّما مَعْناه أنَّه يَلْزَمُه قِيمَتُها عندَ التَّلَفِ ، والقِيمَةُ مَجْهُولَةٌ . ولنا ، أنَّها مَضْمُونَةٌ على مَن هى فى يَدِه ، فصَحَّ ضَمانُها ، كالحُقُوقِ الثّابِتَةِ فى الذِّمَّةِ .

الإنصاف

بلا نِزاعٍ . وقد صرَّح به المُصَنِّفُ هنا ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ .

قوله : فأمَّا الأعْيانُ المَضْمُونَةُ ؛ كالغُصُوبِ ، والعَوارِى ، والمَقْبُوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، فيصِحُّ ضَمانُها . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصِحُّ ضَمانُها .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ المَقْبوضَ على وَجْهِ السَّوْمِ مِن ضَمانِ القابِضِ ، وأنَّ ضَمانَه يصِحُّ . والأصحابُ ، رَحِمَهم اللهُ ، يذْكُرُون مَسْأَلَةَ ضَمانِ المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، فى فَصْلِ ، مَن باعَ مَكِيلًا أو مَوْزُونًا . ويذْكُرُونها أيضًا فى أحْكامِ القَبْضِ ، ويذْكُرُون مَسْأَلَةَ الضَّامِنِ هنا ، ومَسْأَلَةُ صِحَّةِ ضَمانِ الضَّامِنِ للمَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ مُتَرَتِّبَةٌ على ضَمانِه بقَبْضِه . واعْلَمْ أنَّه قد ورَد

الشرح الكبير

قَوْلُهم : إنَّ الأعْيانَ لا تَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ . قُلْنا : الضَّمانُ فى الحَقِيقَةِ إنَّما هو ضَمانُ اسْتِنْقاذِها وَرَدِّها ، والْتزامُ تَحْصِيلِها أو قِيمَتِها عندَ تَلَفِها . وهذا مِمّا يَصِحُّ ضَمانُه ، كعُهْدةِ المَبِيعِ ، فإنَّه يَصِحُّ ، وهو فى الحَقِيقَةِ الْتِزامُ رَدِّ الثَّمَنِ أو عِوَضِه إن ظَهَر بالمَبِيعِ عَيْبٌ أو اسْتُحِقَّ .

الإنصاف

عن الإمامِ أحمدَ فى[1] ضَمانِ المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ نُصوصٌ ؛ فنقَل حَرْبٌ ، وأبو طالِبٍ ، وغيرُهما ، ضَمانَ المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ وغيرُه ، أنَّه مِن ضَمانِ المالِكِ ؛ كالرَّهْنِ ، وما يقْبِضُه الأجيرُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، إذا ضاعَ مِنَ المُشْتَرِى ، ولم يقْطَعْ ثَمَنَه ، أو قطَع ثَمَنَه ، لَزِمَه . ونقَل حَرْبٌ وغيرُه ، فى مَن قال : بِعْنِى هذا . فقال : خُذْه بما شِئْتَ . فأخَذَه ، فماتَ بيَدِه ، [2]قال : هو مِن مالِ بائعِه ؛ لأنَّه مِلْكُه حتى يقْطَعَ ثَمَنَه . ونقَل ابنُ مُشَيشٍ ، فى مَن قال : بعِنْيِه . فقال : خُذْه بما شِئْتَ . فأخَذَه ، فماتَ بيَدِه[2] ، يضْمَنُه ربُّه ، هذا بَعدُ[3] لم يمْلِكْه . قال المَجْدُ : هذا يدُلُّ على أنَّه أمانَةٌ ، وأنَّه يُخَرَّجُ مِثْلُه فى بَيْعِ خِيارٍ ، على قَوْلِنا : لا يمْلِكُه . وقال : تضْمِينُه مَنافِعَه ، كزِيادَةٍ ، وأوْلَى . انتهى . فهذه نُصوصُه فى هذه المَسْأَلَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ذكَر الأصحابُ فى ضَمانِه رِوايتَيْن . قال ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : فمِنَ الأصحابِ مَن حكَى فى ضَمانِه رِوايتَيْن ، سواءٌ أخَذ بتَقْديرِ الثَّمَنِ ، أو بدُونِه . وهى طَرِيقَةُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . وصحَّح الضَّمانَ ؛ لأنَّه مَقْبوضٌ على وَجْهِ البَدَلِ والعِوَضِ ، فهو كمَقْبوضٍ بعَقْدٍ فاسِدٍ . انتهى . قلتُ : ذكَر الأصحابُ فى المَقْبوضِ على وَجْهِ

---

(١) سقط من : الأصل ، ا .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) فى الأصل ، ط : « العبد » .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ ضَمانُ الجُعْلِ فى الجَعالَةِ ، وفى المسابَقَةِ والمُناضَلَةِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَصِحُّ ضَمانُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لا يَئُولُ إلى اللُّزُومِ ، أشْبَهَ مالَ الكِتَابةِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾[1] . ولأنَّه يَئُولُ إلى اللُّزُومِ إذا عَمِلَ العَمَلَ ، وإنَّما الذى لا يَلْزَمُ العَمَلُ ، والمالُ يَلْزَمُ بوُجُودِه ، والضَّمانُ للمالِ دُونَ العَمَلِ . ويَصِحُّ ضَمانُ أرْشِ الجِنايَةِ ، سواءٌ كان نُقُودًا ، كقِيَمِ المُتْلَفاتِ ، أو حَيَوانًا ، كالدِّياتِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَصِحُّ

الإنصاف

السَّوْمِ ثَلاثَ صُوَرٍ ؛ الأُولَى ، أنْ يُساوِمَ إنْسانًا فى ثَوْبٍ أو نحوِه ، ويقْطَعَ ثَمَنَه ، ثم يقْبِضَه ليُرِيَه أهْلَه ، فإنْ رَضُوه ، وإلَّا ردَّه ، فيتْلَفُ . ففى هذه الصُّورَةِ ، يضْمَنُ إنْ صحَّ بَيْعُ المُعاطاةِ . والمذهبُ صِحَّةُ بَيْعِ المُعاطاةِ . وجزَم بذلك فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ أبى مُوسى : يضْمَنُه بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « قَواعِدِه » : وهذا يدُلُّ على أنَّه يَجْرِى فيه الخِلافُ إذا قُلْنا : إنَّه لم ينْعَقِدِ البَيْعُ بذلك . وفى كلامِ أحمدَ إيماءٌ إلى ذلك . انتهى . الثَّانيَةُ ، لو ساوَمَه ، وأخَذَه ليُرِيَه أهْلَه ، إنْ رَضُوه ، وإلَّا ردَّه مِن غيرِ قَطْعِ ثَمَنِه ، فيتْلَفُ ، ففى ضَمانِه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . إحْداهما ، يضْمَنُه القابِضُ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، فى هذا البابِ . قال ابنُ أبى مُوسى : فهو مَضْمونٌ بغيرِ خِلافٍ . نُقِلَ عن أحمدَ ، هو مِن ضَمانِ قابِضِه ، كالعارِيَّةِ . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، لا يضْمَنُه . قال فى « الحاوِيَيْن » : نقَل ابنُ مَنْصُورٍ وغيرُه ، هو مِن ضَمانِ

---

(١) سورة يوسف ٧٢ .

الشرح الكبير

ضَمانُ الحَيَوانِ الواجِبِ فيها ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ . وقد مَضَى الدَّلِيلُ على صِحّةِ ضَمانِ المَجْهُولِ ، ولأنَّ الإبِلَ الواجِبَةَ فى الدِّيَةِ[1] مَعْلُومَةُ الأسْنانِ والعَدَدِ[2] ، وجَهالَةُ اللَّوْنِ وغيرِه مِن الصِّفاتِ الباقِيَةِ لا تَضُرُّ ؛ لأنَّه إنَّما يَلْزَمُه أدْنَى لَوْنٍ وصِفَةٍ ، فتَحْصُلُ مَعْلُومَةً ، وكذلك غيرُها[3] مِن الحَيَوانِ ، ولأنَّ جَهْلَ ذلك لم يَمْنَعْ وُجُوبَه بإتْلافٍ ، فلم يَمْنَعْ وُجُوبَه بالالْتِزامِ . ويَصِحُّ ضَمانُ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ ، سواءٌ كانت نَفَقَةَ يَوْمِها أو مُسْتَقْبَلَةً ؛ لأنَّ نَفَقَةَ اليَوْمِ واجِبَةٌ ، والمُسْتَقْبَلَةُ مآلُها إلى الوُجُوبِ[4] ،

الإنصاف

المالِكِ ، كالرَّهْنِ ، وما يقْبِضُه الأجِيرُ . الثَّالِثَةُ ، لو أخَذَه بإذْنِ رَبِّه ليُرِيَه أهْلَه ، إنْ رَضُوه اشْتَراه ، وإلَّا ردَّه ، فتَلِفَ بلا تَفْرِيطٍ ، (٥لم يضْمَنْ٥) . قال ابنُ أبى مُوسى : هذا أظْهَرُ عنه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الفائقِ » : فلا ضَمانَ فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . وعنه ، يضْمَنُه بقِيمَتِه .

فائدة : المَقْبوضُ فى الإجارَةِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، حُكْمُه حُكْمُ المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ فى البَيْعِ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وقالَ : ووَلَدُ المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، كهُوَ ، لا وَلَدَ جانِيَةٍ ، وضامِنَةٍ ، وشاهِدَةٍ ، ومُوصًى بها ، وحقٍّ جائزٍ ، وضَمانِه . وفيه فى « الانْتِصارِ » ، إنْ أذِنَ [١٢٣/٢و] لأمَتِه فيه ، سرَى[6] . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، ووَلَدُ مُوصًى

---

(١) فى ق : « الذمة » .

(٢) بعده فى الأصل : « فيها لأنها مجهول » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى ق ، م : « اللزوم » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى الأصل ، ط : « سوى » .

الشرح الكبير

ويَلْزَمُه ما يَلْزَمُ الزَّوْجَ ، فى قِياسِ المَذْهَبِ . وقال القاضى : إذا ضَمِن نَفَقَةَ المُسْتَقْبَلِ ، لم يَلْزَمْه إلَّا نَفَقَةُ المُعْسِرِ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ على ذلك تَسْقُطُ بالإعْسارِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، على القولِ الذى قال فيه : يَصِحُّ ضَمانُها . ولنا ، أنه يَصِحُّ ضَمانُ[1] ما لم يَجِبْ ، [٤/٧٠و] واحْتِمالُ عَدَمِ وُجُوبِ الزِّيادَةِ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ ضَمانِها ، بدَلِيلِ الجُعْلِ فى[1] الجَعالَةِ ، والصَّداقِ قبلَ الدُّخُولِ ، والمَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ . فأمَّا النَّفَقةُ فى الماضِى ،

الإنصاف

بعِتْقِها ؛ لعدَمِ تعَلُّقِ الحُكْمِ بها ، وإنَّما المُخاطَبُ المُوصَى إليه . انتهى . وفى ذلك بعضُ مَسائلَ ، ما أعْلَمُ صُورَتَها ؛ منها ، قوْلُه : وحقٌّ جائزٌ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيَةِ والثَّمانِين » : منها ، الشَّاهِدَةُ ، والضَّامِنَةُ ، والكَفِيلَةُ ، لا يتَعَلَّقُ بأوْلادِهِنَّ شىءٌ . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . واخْتارَ القاضى فى « خِلافِه » ، أنَّ وَلَدَ الضَّامِنَةِ يتْبَعُها ، ويُباعُ معها ، كوَلَدِ المَرْهُونَةِ . وضعَّفَه ابنُ عَقِيلٍ فى « نظَرِيَّاتِه » . وقال فى « القاعِدَةِ » المذْكُورَةِ[2] : الأمَةُ الجانِيَةُ لايتعلَّقُ بأوْلادِها وأكْسابِها شىءٌ . [3]وقال فى « القاعِدَةِ » المَذْكُورَةِ : إذا وَلَدَتِ المَقْبوضَةُ على وَجْهِ السَّوْمِ فى يَدِ القابِضِ ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : حُكْمُه حُكْمُ أصْلِه . قال ابنُ رَجَبٍ : ويُمْكِنُ أنْ يُخَرَّجَ فيه وَجْهٌ آخَرُ ؛ أنَّه ليس بمَضْمونٍ ، كوَلَدِ العارِيَّةِ[3] . ويأْتِى فى آخِرِ بابِ العارِيَّةِ ، حُكْمُ وَلَدِ المُعارَةِ ، والمُؤْجَرَةِ ، ووَلَدِ الوَدِيعَةِ ، ويأْتِى حُكْمُ وَلَدِ المُدَبَّرَةِ والمُكاتَبَةِ فى بابَيْهما .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا طُولِبَ الضَّامِنُ بالدَّيْنِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ ضَمِنَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع .....

الشرح الكبير

فإن كانت واجِبَةً بحُكْمِ حاكِمٍ ، أو قُلْنا بوُجُوبِها بدُونِ حُكْمِه ، صَحَّ ضَمانُها ، وإلَّا فلا . وفى صِحَّةِ ضَمانِ (١مالِ الكِتابَةِ١) اخْتِلافٌ نذكُرُه(٢) فى بابِه .

الإنصاف

بإذْنِ المَضْمونِ عنه ، أوْ لا ، فإنْ كان ضَمِنَه بإذْنِه ، فله مُطالَبَتُه بتَخْليصِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : له ذلك فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . (٣وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »٣) . وقيل : ليس للضَّامِنِ مُطالَبَتُه بتَخْليصِه(٤) حتى يُؤَدِّىَ . وإنْ لم يُطالَبِ الضَّامِنُ ، لم يكُنْ له مُطالبَتُه بتَخْليصِه مِنَ المَضْمونِ له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : له ذلك . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وإنْ كان ضَمِنَه بغيرِ إذْنِه ، لم يكُنْ له مُطالَبَتُه بتَخْليصِه قبلَ الأداءِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، (٣و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم٣) . وقيل : له ذلك إذا طالَبَه . الثَّانيةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لو تَغيَّبَ مَضْمونٌ عنه - أطْلَقَه فى مَوْضِعٍ ، وقيَّدَه فى آخَرَ بقادِرٍ على الوَفاءِ - فأمْسِكَ الضَّامِنُ ، وغَرِمَ شيئًا بسَبَبِ ذلك ، وأنْفَقَه

(١ - ١) فى م : « السلم » .

(٢) فى الأصل : « ذكرناه » .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

(٤) فى الأصل ، ط : « بتحليفه » .

المقنع

وَإِنْ قَضَى الضَّامِنُ الدَّيْنَ مُتَبَرِّعًا ، لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ . وَإِنْ نَوَى الرُّجُوعَ ، وَكَانَ الضَّمَانُ وَالْقَضَاءُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَضْمُونِ عَنْهُ ، فَهَلْ يَرْجِعُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَإِنْ أَذِنَ فِي [١١٢ و] أَحَدِهِمَا ، فَلَهُ الرُّجُوعُ بِأَقَلِّ الْأَمْرَيْنِ مِمَّا قَضَى ، أَوْ قَدْرِ الدَّيْنِ .

الشرح الكبير

١٨٣٧ – مسألة : (وإن قَضَى الضّامِنُ الدَّيْنَ مُتَبَرِّعًا ، لم يَرْجِعْ بشيءٍ) لأنَّه تَطَوَّعَ بذلك ، أشْبَهَ الصَّدَقَةَ ، وسواءٌ ضَمِن بإذْنِه أو بغيرِ إذْنِه .

١٨٣٨ – مسألة : (وإن نَوَى الرُّجُوعَ ، وكان الضَّمانُ والقَضاءُ بغيرِ إذْنِ المَضْمُونِ عنه ، فهل يَرْجِعُ ؟ على رِوَايَتَيْنِ . وإن أذِنَ) له (فى أحَدِهما ، فله الرُّجُوعُ بأقَلِّ الأمْرَيْنِ مِمّا قَضَى ، أو قَدْرِ الدَّيْنِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الضّامِنَ متى أدَّى الدَّيْنَ بنِيَّةِ الرُّجُوعِ ، لم يَخْلُ مِن أرْبَعَةِ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أن يَضْمَنَ بإذْنِ المَضْمُونِ عنه ويُؤَدِّىَ بأمْرِه ، فإنَّه

الإنصاف

فى حَبْسٍ ، رجَع به على المَضْمونِ عنه . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ الذى لا يُعْدَلُ عنه . ويأْتِى التَّنْبِيهُ على ذلك فى أوائلِ بابِ الحَجْرِ أيضًا .

قوله : وإنْ قضَى الضَّامِنُ الدَّيْنَ مُتَبَرِّعًا ، لم يرْجِعْ بشَىءٍ . وإنْ نوَى الرُّجوعَ ، وكان الضَّمانُ والقَضاءُ بغيرِ إذْنِ المَضْمونِ عنه ، فهل يرْجِعُ ؟ على رِوايتَيْن . وإنْ أذِنَ فى أحَدِهما ، فله الرُّجوعُ بأقَلِّ الأمْرَين ممَّا قضَى ، أو قَدْرِ الدَّيْنِ . إذا قضَى الضَّامِنُ الدَّيْنَ ، فلا يخلُو ؛ إمَّا أنْ يقْضِيَه مُتَبَرِّعًا ، أوْ لا ؛ فإنْ قَضاه مُتَبَرِّعًا ، لم يرْجِعْ ، بلا نِزاعٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » : هذه هِبَةٌ تحْتاجُ قَبُولًا وقَبْضًا ورِضًى . والحَوالَةُ بما وجَب قَضاءً . وإنْ قَضاه غيرَ مُتَبَرِّعٍ ، فلا يخلُو ؛ إمَّا أن ينْوِىَ الرُّجوعَ ،

الشرح الكبير

يَرْجِعُ عليه ، سواءٌ قال : اضْمَنْ عَنِّى . أو : أَدِّ عَنِّى . أو أَطْلَقَ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : إن قال : اضْمَنْ عَنِّى ، وانْقُدْ عَنِّى . رَجَعَ عليه . وإن قال : انْقُدْ هذا . لم يَرْجِعْ ، إلَّا أن يَكُونَ مُخالِطًا له ، يَسْتَقْرِضُ منه ويُودِعُ عندَه ؛ لأنَّ قَوْلَه : اضْمَنْ عَنِّى ، وانْقُدْ عَنِّى . إقْرارٌ منه بالحَقِّ . وإذا أَطْلَقَ ذلك[1] ، صار كأنَّه قال : هَبْ لى هذا . أو تَطَوَّعَ عليه[1] . وإذا كان مُخالِطًا له ، رَجَع اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّه قد يَأْمُرُ مُخالِطَهُ بالنَّقْدِ عنه . ولَنا ، أنَّه ضَمِن ودَفَع بأمْرِه ، فأشْبَهَ ما لو كان مُخالِطًا له ، أو قال : اضْمَنْ عَنِّى . وما ذَكَراه ليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّه إذا أمَرَه بالضَّمانِ لا يَكُونُ إلَّا لِما هو عليه ، وأمْرُه بالنَّقْدِ بعدَ ذلك يَنْصَرِفُ إلى ما ضَمِنَه ، بدَلِيلِ المُخالِطِ[2] له ، فيَجِبُ

الإنصاف

أو يذْهَلَ عن ذلك ؛ فإنْ نوَى الرُّجوعَ ، ففيه أرْبَعُ مسائلَ ، شَمِلَها كلامُ المُصَنِّفِ ؛ إحْداها ، أنْ يضْمَنَ بإذْنِه ، ويقْضِىَ بإذْنِه ، فيرْجِعَ ، بلا نِزاعٍ[3] . الثَّانيةُ ، أنْ يضْمَنَ بإذْنِه ، ويقْضِىَ بغيرِ إذْنِه ، [4]فيرْجِعَ أيضًا ، بلا نِزاعٍ . الثَّالثةُ ، أنْ[4] [5]يضْمَنَ بغيرِ إذْنِه ، ويقْضِىَ بإذْنِه[5] ، فيرْجِعَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، أنَّه لا يرْجِعُ . الرَّابعةُ ، أنْ يضْمَنَ بغيرِ إذْنِه ، ويقْضِىَ بغيرِ إذْنِه . فهذه فيها الرِّوايَتان . وأطْلَقَهما فى

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل ، ر ١ ، م : « المخالطة » .
(٣) فى الأصل : « بلا إذنه » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عليه أداءُ ما أدَّى عنه ، كما لو صَرَّحَ به . الثّانِى ، ضَمِن بأمْرِه ، وقَضَى بغيرِ أمْرِه ، فله الرُّجُوعُ أيضًا . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ فى أحَدِ الوُجُوهِ عنه . والوَجْهُ الثّانِى ، لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّه دَفَع بغيرِ أمْرِه ، أشْبَهَ ما لو تَبَرَّعَ . الوَجْهُ الثّالثُ ، أنَّه إن تَعَذَّرَ الرُّجُوعُ على المَضْمُونِ عنه ، فدَفَعَ ما عليه ، رَجَعَ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه تَبَرَّعَ بالدَّفْعِ . ولَنا ، أنَّه إذا أَذِنَ فى الضَّمانِ ، تَضَمَّنَ ذلك إذْنَه فى الأدَاءِ ؛ لأنَّ الضَّمانَ يُوجِبُ عليه الأداءَ ، فرَجَعَ عليه ، كما لو أذِنَ فى الأداءِ صَرِيحًا . الثّالِثُ ، ضَمِن بغيرِ أمْرِه ، وقَضَى بأمْرِه ، فله الرُّجُوعُ أيضًا . وظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ أنَّه لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّ أمْرَه بالقَضاءِ انْصَرَفَ إلى ما وَجَب بضَمانِه . ولَنا ، أنَّه أدَّى دَيْنَه بأمْرِه ، فرَجَعَ [٤/٧٠ظ] عليه ، كما لو لم يَكُنْ ضامِنًا ، أو كما لو ضَمِن بأمْرِه . قَوْلُهم : إنَّ إذْنَه فى القَضاءِ انْصَرَفَ إلى ما وَجَب بضَمانِه . قُلْنا : والواجِبُ بضَمانِه

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ؛ إحْداهما ، يرْجِعُ . وهو المذهبُ ، بلا رَيْبٍ ، ونصَّ عليه . قال ابنُ رَجَبٍ ، فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والسَّبْعِين[1] » : يرْجِعُ على أصحِّ الرِّوايتَيْن . وهى المذهبُ عندَ الخِرَقِىِّ ، وأبِى بَكْرٍ ، والقاضى ، والأكْثَرِين . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وأبِى الخَطَّابِ ، والشَّرِيفِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىِّ ، وابنِ البَنَّا ، وغيرِهم . قال فى « الفائقِ » : اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه

---

(١) فى الأصول : « والتسعين » . وانظر القواعد ١٤٣ .

الشرح الكبير

إنَّما هو أداءُ دَيْنِه ، وليس هو شَيْئًا آخَرَ ، فمتى أدّاه عنه بإذْنِه ، لَزِمَه إعْطاؤُه بَدَلَه . الرّابعُ ، ضَمِن بغيرِ أمْرِه ، وقَضَى بغيرِ أمْرِه ، ففيه رِوايتانِ ؛ إحْدَاهما ، يَرْجِعُ . وهو قولُ مالِكٍ ، وعُبَيْدِ اللهِ بنِ الحَسَنِ ، وإسحاقَ . والثّانِيَةُ ، لا يَرْجِعُ بشيءٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . بدَلِيلِ حَدِيثِ عَلِىٍّ وأبى قَتادَةَ[1] ، فإنَّهما لو كانا يَسْتَحِقّانِ الرُّجُوعَ على المَيِّتِ ، صار الدَّيْنُ لهما ، فكانت ذِمَّةُ المَيِّتِ مَشْغُولَةً بدَيْنِهما ، كاشْتِغالِها بدَيْنِ المَضْمُونِ عنه[2] ، ولم يُصَلِّ عليه النبىُّ ﷺ ، ولأنَّه تَبَرَّعَ بذلك ، أشْبَهَ ما لو عَلَفَ دَوابَّه وأطْعَمَ عَبِيدَه بغيرِ أمْرِه . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّه قَضاءٌ مُبْرِئٌ مِن دَيْنٍ واجِبٍ ، فكان مِن ضَمانِ مَن هو عليه ، كالحاكِمِ إذا قَضَى عنه عندَ امْتِناعِه . فأمّا عَلِىٌّ وأبو قَتادَةَ ، فإنَّهما تَبَرَّعا بالقَضاءِ والضَّمانِ ، فإنَّهما قَضَيا دَيْنَه قَصْدًا لتَبْرِئَةِ ذِمَّتِه ؛ ليُصَلِّىَ عليه رسولُ اللهِ ﷺ مع عِلْمِهما أنَّه لم يَتْرُكْ وَفاءً[3] ، والمُتَبَرِّعُ لا يَرْجِعُ بشيءٍ ، وإنَّما الخِلافُ فى المُحْتَسِبِ بالرُّجُوعِ .

الإنصاف

فى « التَّصحيحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : نصَّ عليه ، واخْتارَه الأصحابُ . انتهى . قال فى « القَواعِدِ » : واشْتَرَطَ القاضى أنْ ينْوِىَ الرُّجوعَ ، ويُشْهِدَ على نِيَّتِه عندَ الأداءِ ، فلو نوَى التَّبَرُّعَ ، أو أطْلَقَ النِّيَّةَ ، فلا رُجوعَ له . واشْتَرَطَ أيضًا أنْ يكونَ المَدْيونُ مُمْتَنِعًا مِنَ الأداءِ . وهو

(١) تقدم تخريجهما فى صفحة ٩ .

(٢) فى ق ، م : « له » .

(٣) فى م : « وفاءه » .

الشرح الكبير

فصل : ويَرْجِعُ الضّامِنُ على المَضْمُونِ عنه بأقَلِّ الأمْرَيْن ممّا قَضَى أو قَدْرِ الدَّيْنِ ؛ لأنَّه إن كان الأقَلُّ الدَّيْنَ ، فالزّائِدُ لم يَكُنْ واجِبًا عليه[1] ، فهو مُتَبَرِّعٌ به ، وإن كان المَقْضِيُّ أقَلَّ ، فإنَّما يَرْجِعُ بما غَرِم ، ولهذا لو أبْرَأه غَرِيمُه لم يَرْجِعْ بشيءٍ . فإن دَفَع عن الدَّيْنِ عَرْضًا ، رَجَع بأقَلِّ الأمْرَيْن مِن قِيمَتِه أو قَدْرِ الدَّيْنِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : ولو كان على رَجُلَيْن مائةٌ ، على كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُها ، وكلُّ واحدٍ ضامِنٌ عن صاحِبِه ما عليه ، فضَمِنَ آخَرُ عن أحَدِهما المائةَ بأمْرِه وقَضاهَا ، سَقَط الحَقُّ عن الجَميعِ ، وله الرُّجُوعُ بها[2] على الذى ضَمِن عنه ، ولم يَكُنْ له أن يَرْجِعَ على الآخَرِ بشيءٍ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ ؛ لأنَّه لم يَضْمَنْ عنه ، ولا أذِنَ له فى القَضاءِ ، فإذا رَجَع على الذى ضَمِن ، رَجَع على الآخَرِ بنِصْفِها ، إن كان ضَمِن عنه بإذْنِه ؛ لأنَّه ضَمِنَها عنه بإذْنِه ، وقَضاها ضامِنُه . والرِّوايَةُ الثّانِيَةُ ، له الرُّجُوعُ على الآخَرِ بالمائَةِ ؛ لأنَّها وَجَبَتْ له على مَن أدّاها عنه ، فمَلَكَ الرُّجُوعَ بها[3] عليه ، كالأصيلِ[3] .

فصل : إذا ضَمِن عن رجلٍ بأمْرِه ، فطُولِبَ الضّامِنُ ، فله مُطالَبَةُ

الإنصاف

يرْجِعُ إلى أنْ لا رُجوعَ إلَّا عندَ تعَذُّرِ إذْنِه . وخالَفَ فى ذلك صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » . وهو ظاهِرُ إطْلاقِ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والأكْثَرِين . انتهى . والرِّوايَةُ الثّانيةُ ، لا يرْجِعُ . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقال

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « كالأصل » .

الشرح الكبير

المَضْمُونِ عنه بتَخْلِيصِه ؛ لأنَّه لَزِمَه الأداءُ عنه بأمْرِه ، فكانت له المُطالَبَةُ بتَبْرِئَةِ ذِمَّتِه . وإن لم يُطالَبِ الضّامِنُ ، لم يَمْلِكْ مُطالَبَةَ المَضْمُونِ عنه ؛ لأنَّه لمَّا لم يَكُنْ له الرُّجُوعُ بالدَّيْنِ قبلَ غَرامَتِه ، لم تكُنْ له المُطالَبَةُ قبلَ طَلَبِه منه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ له المُطالَبَةَ ؛ لأنَّه شَغَلَ ذِمَّتَه بإذْنِه ، فكانت له المُطالَبَةُ [٤/٧١و] بتَفْرِيغِها ، كما لو اسْتَعارَ عَبْدًا فرَهَنَه[1] ، كان لسَيِّدِه مُطالَبَتُه بفَكاكِه وتَفْرِيغِه مِن الرَّهْنِ . والأوَّلُ أوْلَى . ويُفارِقُ الضَّمانُ العارِيَّةَ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ يَتَضَرَّرُ بتَعْوِيقِ مَنافِعِ عَبْدِه المُسْتَعارِ ، فمَلَكَ المُطالَبَةَ بما يُزِيلُ الضَّرَرَ عنه ، والضّامِنُ لا يَبْطُلُ بالضَّمانِ شيءٌ مِن مَنافِعِه . فأمّا إن ضَمِن عنه بغيرِ أمْرِه[2] ، لم يَمْلِكْ مُطالَبَةَ المَضْمُونِ عنه قبلَ الأداءِ بحالٍ ؛ لأنَّه لا حَقَّ له يُطالِبُ به ، ولا شَغَلَ ذِمَّتَه بأمْرِه ، فأشْبَهَ الأجْنَبِيَّ . وقيل : إنَّ هذا يَنْبَنِي على الرِّوايَتَيْنِ في رجُوعِه على المَضْمُونِ عنه بما أدَّى عنه ، فإن قُلْنا : لا يَرْجِعُ . فلا مُطالَبَةَ له بحالٍ . وإن قُلْنا : يَرْجِعُ . فحُكْمُه حُكْمُ مَن ضَمِن عنه بأمْرِه ، على ما مَضَى تَفْصِيلُه .

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ : يظْهَرُ فيها ، كذَبْحِ أُضْحِيَةِ غيرِه بلا إذْنِه ، في مَنْعِ الضَّمانِ والرُّجوعِ ؛ لأنَّ القَضاءَ هنا إبْراءٌ ، كتَحْصِيلِ الإجْزاءِ بالذَّبْحِ . انتهى . وإنْ قَضاه ، ولم ينْوِ الرُّجوعَ [٢/١٢٣ظ] ولا التَّبَرُّعَ ، بل ذهَل عن قَصْدِ الرُّجوعِ وعَدَمِه ، فالمذهبُ ، أنَّه لا يرْجِعُ . اخْتارَه القاضي ، كما تقدَّم . وقدَّمه في « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به في « القَواعِدِ » ؛ فإنَّه جعَل النِّيَّةَ في قَضاءِ الدَّيْنِ

---

(١) بعده في ر : « قيمته » .

(٢) في م : « إذنه » .

الشرح الكبير

فصل : فإن ضَمِن الضّامِنَ ضامِنٌ[1] آخَرُ ، فقَضَى أحَدُهما الدَّيْنَ ، بَرِئَ الجَمِيعُ ، فإن قَضاه المَضْمُونُ عنه ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ . وإن قَضاه الضّامِنُ الأوَّلُ ، رَجَع على المَضْمُونِ عنه دُونَ الضّامِنِ الثّانِى . وإن قَضاه الثّانِى ، رَجَع على الأوَّلِ ، ثم رَجَع الأوَّلُ على المَضْمُونِ عنه ، إذا كان كلُّ واحدٍ منهما قد أذِنَ لصاحِبِه ، فإن لم يَكُنْ أذِنَ له ، ففى الرُّجُوعِ رِوايَتان . وإن أذِنَ الأوَّلُ للثّانِى و لم يَأْذَنِ المَضْمُونُ عنه ، أو أذِنَ المَضْمُونُ عنه لضامِنِه ، و لم يَأْذَنِ الضّامِنُ لضامِنِه ، رَجَع المَأْذُونُ له على مَن أذِنَ له ، و لم يَرْجِعِ[2] الآخَرُ ، على إحدى الرِّوايَتَيْنِ . فإن أذِنَ المَضْمُونُ عنه للضّامِنِ الثّانِى فى الضَّمان ، و لم يَأْذَنْ له الضّامِنُ الأوَّلُ ، رَجَع على المَضْمُونِ عنه ، و لم يَرْجِعْ على الضّامِنِ ؛ لأنَّه إنَّما يَرْجِعُ على مَن أذِنَ له دُونَ غيرِه .

فصل : إذا كان له ألْفٌ على رَجُلَيْنِ ؛ على كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُه ، وكلُّ واحدٍ منهما ضامِنٌ عن صاحِبِه ، فأبْرَأَ الغَرِيمُ أحَدَهما مِن الألْفِ ، بَرِئَ منه ، وبَرِئَ صاحِبُه مِن ضَمانِه ، وبَقِىَ عليه خَمسُمِائةٍ . وإن قَضاه أحَدُهما خَمْسَمائَةٍ ، أو أبْرَأه الغَرِيمُ منها ، وعَيَّنَ القَضاءَ بلَفْظِه أو ببَيِّنَةٍ عن الأصْلِ أو الضَّمانِ ، انْصَرَفَ إليه . وإن أطْلَقَ ، احْتَمَلَ أنَّ له صَرْفَها إلى

الإنصاف

أصْلًا لأحَدِ الوَجْهَين ، فيما إذا اشْتَرَى أسِيرًا حُرًّا مُسْلِمًا . وقيل : يرْجِعُ . وهو ظاهِرُ نَقْلِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وهو ظاهِرُ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « على » .

الشرح الكبير

ما شاء منهما[1] ، كمَن أخْرَجَ زَكَاةَ نِصابٍ وله نِصابان ؛ غائِبٌ وحاضِرٌ ، كان له صَرْفُها إلى ما شاء منهما . واحْتَمَلَ أن يَكُونَ نِصْفُها عن الأصْلِ ، ونِصْفُها عن الضَّمانِ ؛ لأنَّ إطْلاقَ القَضاءِ والإبْراءِ يَنْصَرِفُ إلى جُمْلَةِ ما فِي ذِمَّتِه ، فيَكُونُ بينَهما . والمُعْتَبَرُ فى القَضاءِ لَفْظُ القاضِى ونِيَّتُه ، وفى الإبْراءِ لَفْظُ المُبْرِئ ونِيَّتُه ، ومتى اخْتَلَفُوا فى ذلك ، فالقَوْلُ قولُ مَن اعْتُبِرَ لَفْظُه ونِيَّتُه .

فصل : ولو ادَّعى [٤/٧١ظ] ألْفًا على حاضِرٍ وغائِبٍ ، وأنَّ كلَّ واحدٍ منهما ضامِنٌ عن صاحِبِه ، فاعْتَرفَ الحاضِرُ بذلك ، فله أخْذُ الألْفِ منه ، فإن قَدِمَ الغائِبُ فاعْتَرَفَ ، رَجَع عليه صاحِبُه بنِصْفِه ، وإن أنْكَرَ ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، وإن كان الحاضِرُ أنْكَرَ ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، فإن قامَتْ عليه بَيِّنَةٌ فاسْتَوْفَى الألْفَ منه ، لم يَرْجِعْ على الغائِبِ بشىءٍ ؛ لأنَّه بإنْكارِه مُعْتَرِفٌ أنَّه لا حَقَّ له عليه ، وإنَّما المُدَّعِى ظَلَمَه . وإنِ اعْتَرَفَ الغائِبُ وعاد الحاضِرُ عن إنْكارِه ، فله الاسْتِيفاءُ منه ؛ لأنَّه يَدَّعِى عليه حَقًّا يَعْتَرِفُ له به ، فجازَ له أخْذُه . وإن لم يَقُمْ على الحاضِرِ بَيِّنَةٌ ، حَلَف وبَرِئَ ، فإذا قَدِمَ الغائِبُ ، فإن أنْكَرَ وحَلَف ، بَرِئَ ، فإنِ اعْتَرَفَ ، لَزِمَه دَفْعُ الألْفِ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : لا يَلْزَمُه إلَّا خَمْسُ المائةِ الأصْلِيَّةُ دُونَ

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ فى كلِّ مَن أدَّى عن غيرِه دَيْنًا واجِبًا بإذْنِه ، وبغيرِ إذْنِه ، على ما تقدَّم مِنَ التَّفْصيلِ فى ذلك والخِلافِ .

---

(١) بعده فى الأصل : « واحتمل أن يكون نصفها » .

المقنع

وَإِنْ أَنْكَرَ الْمَضْمُونُ لَهُ الْقَضَاءَ ، وَحَلَفَ ، لَمْ يَرْجِعِ الضَّامِنُ عَلَى الْمَضْمُونِ عَنْهُ ، سَوَاءٌ صَدَّقَهُ ، أَوْ كَذَّبَهُ .

الشرح الكبير

المَضْمُونَةِ ؛ لأنَّها سَقَطَتْ عن المَضْمُونِ عنه بيَمِينِه ، فتَسْقُطُ عن ضامِنِه . ولَنا ، أنَّه مُقِرٌّ بها وغريمُه يَدَّعِيها ، واليَمِينُ إنَّما أسْقَطَتِ المُطالَبَةَ عنه فى الظّاهِرِ ، ولم تُسْقِطْ عنه الحَقَّ الذى فى ذِمَّتِه ، بدَلِيلِ أنَّه لو قامَتْ عليه بَيِّنَةٌ بعدَ يَمِينِه ، لَزِمَه ، ولَزِمَ الضّامِنَ .

١٨٣٩ – مسألة : (وإن أنْكَرَ المَضْمُونُ له القَضاءَ ، وحَلَف ، لم يَرْجِعِ الضّامِنُ على المَضْمُونِ عنه ، سواءٌ صَدَّقَه أو كَذَّبَه) إذا ادَّعَى الضّامِنُ أنَّه قَضَى الدَّيْنَ ، فأنْكَرَ المَضْمُونُ له ، ولا بَيِّنَةَ له ، فالقولُ قولُ المَضْمُونِ له ؛ لأنَّه ادَّعَى تَسْلِيمَ المالِ إلى مَن لم يَأْمَنْه ، فكان القولُ قولَ المُنْكِرِ ، وله مُطالَبَةُ الضّامِنِ والأصِيلِ . فإن رَجَع على المَضْمُونِ عنه ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أنْكَرَ المضمونُ له القَضاءَ ، وحلَف ، لم يرْجِعِ الضَّامِنُ على المَضْمونِ عنه ، سَواءٌ صَدَّقَه ، أو كَذَّبَه . إذا ادَّعَى الضَّامِنُ القَضاءَ ، وأنْكَرَ المَضْمونُ له ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا[1] أنْ يُصَدِّقَه المَضْمونُ عنه ، أو يُكَذِّبَه ، فإنْ كذَّبَه ، لم يرْجِعْ عليه إلَّا ببَيِّنَةٍ تشْهَدُ له بالقَضاءِ ، فإنْ لم يَكُنْ له بَيِّنَةٌ ، فللمَضْمونِ له[2] الرُّجوعُ على الأصِيلِ والضَّامِنِ ، فإنْ أخَذ مِنَ الضَّامِنِ ثانِيًا ، فهل يرْجِعُ الضَّامِنُ بالأوَّلِ للبَراءَةِ به باطِنًا ، أو بالثَّانِى ؟ فيه احْتِمالان مُطْلَقان [3]فى « الفُروعِ »[3] ؛ أحدُهما ، يرْجِعُ

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) سقط من : الأصول ، وانظر : المغنى ٩٤/٧ .

(٣ – ٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فهل يَرْجِعُ الضّامِنُ بما قَضاه عنه ؟ يُنْظَرُ ؛ فإن لم يَعْتَرِفْ له بالقَضاءِ ، لم يَرْجِعْ عليه ، وإنِ اعْتَرَفَ له بالقَضاءِ ، وكان قد قَضَى بغيرِ بَيِّنَةٍ فى غَيْبَةِ المَضْمُونِ عنه ، لم يَرْجِعْ بشىءٍ ، سواءٌ صَدَّقَه المَضْمُونُ عنه أو كَذَّبَه ؛ لأنَّه أذِنَ فى قَضاءٍ مُبْرِئٍ ولم يُوجَدْ ، وإن قَضاه ببَيِّنَةٍ ثَبَت بها الحَقُّ ، لكنْ إن كانت غائِبَةً أو مَيْتَةً ، فللضّامِنِ الرُّجُوعُ على المَضْمُونِ عنه ؛ لأنَّه مُعْتَرِفٌ أنَّه ما قَصَّرَ وما فَرَّطَ . وإن قَضاه ببَيِّنَةٍ مَرْدُودَةٍ بأمْرٍ ظاهِرٍ ، كالكُفْرِ والفِسْقِ الظّاهِرِ ، لم يَرْجِعِ الضّامِنُ ؛ لتَفْرِيطِه ؛ لأنَّ هذه البَيِّنَةَ كعَدَمِها . وإن رُدَّتْ بأمْرٍ خَفِيٍّ ، كالفِسْقِ الباطِنِ ، أو كانتِ الشَّهادَةُ مُخْتَلَفًا فيها ، مثلَ أن يكونَ[1] أشْهَدَ عَبْدَيْنِ ، أو شاهِدًا واحِدًا ، فرُدَّتْ لذلك ، أو كان مَيْتًا أو غائِبًا ، احْتَمَلَ أن يَرْجِعَ ؛ لأنَّه قَضَى ببَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ ، والجَرْحُ والتَّعْدِيلُ ليس له . واحْتَمَلَ أن لا يَرْجِعَ ؛ لأنَّه أشْهَدَ مَن لا يَثْبُتُ الحَقُّ بشَهادَتِه . وإن قَضَى بغيرِ بَيِّنَةٍ بحَضْرَةِ المَضْمُونِ عنه ، ففيه وَجْهانِ ؛

الإنصاف

بما قَضاه ثانِيًا . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : هو أرْجَحُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثّانِى ، يرْجِعُ بما قَضاه أوَّلًا . وهما طَرِيقَةٌ مُوجَزَةٌ فى « الرِّعايَةِ » . والثّانِى ، قدَّمه فيها ، أنَّه يرْجِعُ عليه مَرَّةً واحدَةً بقَدْرِ الدَّيْنِ . ولا مُنافاةَ بينَ الطَّرِيقَتَيْن . وإنْ صدَّقَه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ قَضاه بإشْهادٍ أو غيرِه ؛ فإنْ قَضاه بإشْهادٍ صحيحٍ ، رجَع عليه ، ولو كانتِ البَيِّنَةُ غائبَةً أو مَيِّتَةً . وتقدَّم نَظِيرُه فى الرَّهْنِ ، ويأْتِى فى الوَكالَةِ . لكِنْ لو رُدَّتِ الشَّهادَةُ بأمْرٍ خَفِيٍّ ، كالفِسْقِ باطِنًا ، أو كانتِ الشَّهادَةُ مُخْتَلَفًا فيها ؛ كشَهادَةِ العَبِيدِ ، أو شاهدٍ واحدٍ ، أو كان

---

(١) سقط من : ر ١ ، ق ، م .

الشرح الكبير

أحدُهما ، يَرْجِعُ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه إذا كان حاضِرًا ، كان الاحْتِياطُ [٤/٧٢و] إليه ، فإذا تَرَكَ التَّحَفُّظَ كان التَّفْرِيطُ منه دُونَ الضّامِنِ . والثّانِى ، لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّه قَضَى قَضاءً غيرَ مُبْرِئٍ ، فأشْبَهَ ما لو قَضَى فى غَيْبَتِه .

فصل : فإن رَجَع المَضْمُونُ له على الضّامِنِ ، فاسْتَوْفَى منه مَرَّةً ثانِيَةً ، رَجَع على المَضْمُونِ عنه بما قَضاه ثانِيًا ؛ لأنَّه أبْرَأ به ذِمَّتَه ظاهِرًا . قال القاضى : ويَحْتَمِلُ أنَّ له الرُّجُوعَ بالقَضاءِ الأوَّلِ دُونَ الثّانِى ؛ لأنَّ البَراءَةَ حَصَلَتْ به فى الباطِنِ . ولأصحابِ الشافعيِّ وَجْهان كهذَيْن ، ووَجْهٌ ثالِثٌ ، أنَّه لا يَرْجِعُ بشىءٍ بحالٍ ؛ لأنَّ الأوَّلَ ما أبْرَأه ظاهِرًا ، والثّانِىَ ما أبْرَأه باطِنًا . ولَنا ، أنَّ الضّامِنَ أدَّى عن المَضْمونِ عنه بإذْنِه إذا أبْرَأه ظاهِرًا وباطِنًا فرَجَعَ به ، كما لو قامَتْ به بَيِّنَةٌ . والوَجْهُ الأوَّلُ أرْجَحُ ؛ لأنَّ القَضاءَ المُبْرِئَ فى الباطِنِ ما أوْجَبَ الرُّجُوعَ ، فيَجِبُ أن يَجِبَ بالثانِى[1] المُبْرِئَ [2]فى الظّاهِرِ[2] .

الإنصاف

مَيِّتًا أو غائبًا ، فهل يرْجِعُ ؟ فيه احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قطَع فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، أنَّه لا يكْفِى شاهِدٌ واحِدٌ . وقال فى « الكُبْرَى » : قلتُ : بلَى ، ويحْلِفُ معه . فلو ادَّعَى الإشْهادَ ، وأنْكَرَه المَضْمونُ عنه ، فهل يُقْبَلُ قَوْلُه ؟ فيه وَجْهان ، أطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وإنْ قَضاه بغيرِ إشْهادٍ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ القَضاءُ

---

(١) فى م : « بالباق » .

(٢ - ٢) فى م : « بالظاهر » .

المقنع

وَإِنِ اعْتَرَفَ بِالْقَضَاءِ ، وَأَنْكَرَ الْمَضْمُونُ عَنْهُ ، لَمْ يُسْمَعْ إِنْكَارُهُ .

الشرح الكبير

١٨٤٠ - مسألة : (وإنِ اعْتَرَفَ) المَضْمُونُ له (بالقَضاءِ ، وأنْكَرَ المَضْمُونُ عنه ، لم يُسْمَعْ إنْكارُه) لأنَّ ما فى ذِمَّتِه حَقٌّ للمَضْمُونِ له ، فإذا اعْتَرفَ بالقَبْضِ مِن الضّامِنِ ، فقد اعْتَرَفَ بأنَّ الحَقَّ الذى له صار للضّامِنِ ، فيَجِبُ أن يُقْبَلَ إقْرارُه ؛ لكَوْنِه إقْرارًا فى حَقِّ نَفْسِه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ الضّامِنَ مُدَّعٍ لِما يَسْتَحِقُّ به الرُّجُوعَ على المَضْمُونِ عنه ، وقولُ المَضْمُونِ له شَهادَةٌ على فِعْلِ نَفْسِه ، فلا تُقْبَلُ .

الإنصاف

بحَضْرَةِ المَضْمونِ عنه ، أو فى غَيْبَتِه ، فإنْ كان بحَضْرَتِه ، رجَع . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْح ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهما . وقيل : ليس له الرُّجوعُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وإنْ كان القَضاءُ فى غَيْبَةِ المَضْمونِ عنه[1] ، لم يرْجِعْ عليه ، قوْلًا واحِدًا .

قوله : وإنِ اعْتَرَفَ بالقَضاءِ - أىِ المَضْمونُ له - وأنْكَرَ المَضْمونُ عنه ، لم يُسْمَعْ إنْكارُه . ويرْجِعُ عليه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و غيرِهم . قال فى « التَّلْخيصِ » : رجَع ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الشَّارِحُ : هذا أصحُّ . قال فى « الفُروعِ » : رجَع فى الأصحِّ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يرْجِعُ . وهو

---

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

والأوَّلُ أصَحُّ ، وشَهادَةُ الإنسانِ على فِعْلِ نَفْسِه صَحِيحةٌ ، كشَهادَةِ المُرْضِعَةِ بالرَّضاعِ ، وقد ثَبَت ذلك بخَبَرِ عُقْبَةَ بنِ الحارِثِ[1] .

الإنصاف

احْتِمالٌ لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » .

فائدتان ؛ الأُولَى ، لو قال المَضْمونُ له : بَرِئْتَ إلىَّ مِنَ الدَّيْنِ . فهو مُقِرٌّ بقَبْضِه . ولو قال : بَرِئْتَ . ولم يقُلْ : إلىَّ . لم يكُنْ مُقِرًّا بالقَبْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحه . وقيل : يكونُ مُقِرًّا به . واخْتارَه القاضى ، قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، قال فى « المُنَوِّرِ » : وإنْ قال رَبُّ الحقِّ للضَّامِنِ[2] : بَرِئْتَ إلىَّ مِنَ الدَّيْنِ . فهو مُقِرٌّ بقَبْضِه . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . ولو قال : أبْرَأْتُك . لم يكُنْ مُقِرًّا بالقَبْضِ ، قوْلًا واحدًا . الثَّانيةُ ، لو قال : وهَبْتُك الحقَّ . فهو تَمْليكٌ ، فيرْجِعُ على المَضْمونِ عنه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هو إبْراءٌ ، فلا رُجوعَ .

---

(١) وذلك ما روى عن عقبة بن الحارث أنه قال : تزوجت امرأة ، فجاءتنا امرأة سوداء ، فقالت : أرضعتكما ، فأتيت النبى ﷺ ، فقلت : تزوجت فلانة بنت فلان ، فجاءتنا امرأة سوداء ، فقالت لى : إنى قد أرضعتكما . وهى كاذبة . فأعرض عنه ، فأتيته من قبل وجهه فقلت: إنها كاذبة . قال : « كيف بها وقد زعمت أنها قد أرضعتكما ، دعها عنك » .

أخرجه البخارى ، فى : باب تفسير المشبهات ، من كتاب البيوع ، وفى : باب شهادة المرضعة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٣/٧٠ ، ٧/١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى شهادة المرأة الواحدة فى الرضاع ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٥/٩٣ . والنسائى ، فى : باب الشهادة فى الرضاع ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٩٠ . والدارمى ، فى : باب شهادة المرأة الواحدة على الرضاع ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٧ ، ٨ ، ٣٨٤ .

(٢) فى الأصل ، ط : « الضامن » .

المقنع

وَإِنْ قَضَى الْمُؤَجَّلَ قَبْلَ أَجَلِهِ ، لَمْ يَرْجِعْ حَتَّى يَحِلَّ . وَإِنْ مَاتَ الْمَضْمُونُ عَنْهُ أَوِ الضَّامِنُ ، فَهَلْ يَحِلُّ الدَّيْنُ عَلَيْهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ، وَأَيُّهُمَا حَلَّ عَلَيْهِ ، لَمْ يَحِلَّ عَلَى الْآخَرِ .

الشرح الكبير

١٨٤١ - مسألة : (وإن قَضَى المُؤَجَّلَ قبلَ أجَلِه ، لم يَرْجِعْ حتى يَحِلَّ) لأنَّه لا يَجِبُ له أكْثَرُ ممّا كان للغَرِيمِ ، ولأنَّه[1] تَبَرَّعَ بالتَّعْجِيلِ ، وإن أحالَه كانتِ الحَوالَةُ بمَنْزِلَةِ تَقْبِيضِه ، ورَجَع بالأقَلِّ مِمّا أحالَ به أو قَدْرِ الدَّيْنِ ، سواءٌ قَبَض الغَرِيمُ مِن المُحالِ عليه ، أو أبْرَأه ، أو تَعَذَّرَ عليه الاسْتِيفاءُ ، لفَلَسٍ أو مَطْلٍ ؛ لأنَّ الحَوالَةَ كالإقْباضِ .

١٨٤٢ - مسألة : (وإن مات الضّامِنُ أو المَضْمُونُ عنه ، فهل يَحِلُّ الدَّيْنُ ؟ على رِوايَتَيْن . وأيُّهما حَلَّ عليه ، لم يَحِلَّ على الآخَرِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا ضَمِن دَيْنًا مُؤَجَّلًا ، فماتَ أحَدُهما ؛ إمّا الضّامِنُ أو المَضْمُونُ عنه ، فهل يَحِلُّ الدَّيْنُ على المَيِّتِ منهما ؟ على رِوَايَتَيْنِ يَأْتِي ذِكْرُهما .

الإنصاف

قوله : وإنْ ماتَ المَضْمونُ عنه ، أوِ الضَّامِنُ ، فهل يحِلُّ الدَّيْنُ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، لا يحِلُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والثَّانيةُ ، يحِلُّ . وقال ابنُ أبى مُوسى : إذا ماتَ المَضْمونُ عنه قبلَ مَحِلِّ الدَّيْنِ مُفْلِسًا به ، لم يكُنْ للمَضْمونِ له مُطالَبَةُ الضَّامِنِ قبلَ مَحِلِّه . وإنْ خلَّف وَفاءً بالحَقِّ ، فهل يحِلُّ بمَوْتِه ؟ على رِوايتَيْن ؛ إحْداهما ، يحِلُّ . والأُخْرَى ، لا يحِلُّ [١٢٤/٢و]

---

(١) فى الأصل : « لا » .

الشرح الكبير

فإن قُلْنا : يَحِلُّ على المَيِّتِ . لم يَحِلَّ على الآخَرِ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ لا يَحِلُّ على شَخْصٍ بمَوْتِ غيرِه . فإن كان المَيِّتُ المَضْمُونَ عنه ، لم يَسْتَحِقَّ مُطالَبَةَ الضّامِنِ قبلَ الأجَلِ ، فإن قَضاه قبلَ الأجَلِ كان مُتَبَرِّعًا بتَعْجِيلِ القَضاءِ ، وهل له [٤/٧٢ظ] مُطالَبَةُ المَضْمُونِ عنه قبلَ الأجَلِ ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْنِ فى مَن قَضَى الدَّيْنَ بغيرِ إذْنِ مَن هو عليه . وإن كان المَيِّتُ الضّامِنَ ، فاسْتَوْفَى الغَرِيمُ مِن تَرِكَتِه ، لم يَكُنْ لوَرَثَتِه مُطالَبَةُ المَضْمُونِ عنه حتى يَحِلَّ الحَقُّ ؛ لأنَّه مُؤَجَّلٌ عليه ، فلا يَسْتَحِقُّ مُطالَبَتَه قبل أجَلِه . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وحَكَى زُفَرُ أنَّ لهم مُطالَبَتَه ؛ لأنَّه أدْخَلَه فى ذلك مع عِلْمِه أنَّه يَحِلُّ بمَوْتِه . ولَنا ، أنَّه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، فلا يَجُوزُ مُطالَبَتُه به قبلَ الأجَلِ ، كما لو لم يَمُتْ . وقَوْلُه[1] : أدْخَلَه فيه . قُلْنا : إنَّما أدْخَلَه فى المُؤَجَّلِ ، وحُلُولُه بسَبَبٍ مِن جِهَتِه ، فهو كما لو قَضَى قبلَ الأجَلِ .

الإنصاف

إذا وَثِقَ الوَرَثَةُ .

تنبيه : ذكَر المُصَنِّفُ هنا الرِّوايتَيْن [2]فيما إذا ماتَ أحدُهما ، وهى طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وابنِ مُنَجَّى . وقيل : محَلُّ الرِّوايتَيْن[2] فيما إذا ماتا معًا . وهى طَرِيقَةُ صاحِبِ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . فجزَمُوا بعَدَمِ الحُلولِ إذا ماتَ أحدُهما ، وأطْلَقُوا الرِّوايتَيْن فيما إذا ماتا معًا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ ماتا معًا ، وقيل : أوِ المَدْيونُ وحدَه ، حَلَّ . فجزَم

---

(١) فى م : « قولهم » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَصِحُّ ضَمَانُ الْحَالِّ مُؤَجَّلًا . وَإِنْ ضَمِنَ الْمُؤَجَّلَ حَالًّا ، لَمْ يَلْزَمْهُ قَبْلَ أَجَلِهِ ، فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٨٤٣ – مسألة : (ويَصِحُّ ضَمانُ الحالِّ مُؤَجَّلًا . وإن ضَمِن المُؤَجَّلَ حالًّا ، لم يَلْزَمْه قبلَ أجَلِه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن) إذا ضَمِن الدَّيْنَ الحالَّ مُؤَجَّلًا ، صَحَّ ، ويَكُونُ حالًّا على المَضْمُونِ عنه مُؤَجَّلًا على الضّامِنِ ، يَمْلِكُ مُطالَبَةَ المَضْمُونِ عنه دُونَ الضّامِنِ . وبه قال الشافعىُّ . قال أحمدُ ، فى رجلٍ ضَمِن ما على فُلانٍ أن يُؤَدِّيَه فى ثَلاثِ سِنِينَ : فهو عليه ، ويُؤَدِّيه كما ضَمِن . وَوَجْهُ ذلك ، ما روَى ابنُ عَبّاسٍ ، أنَّ رَجُلًا لَزِم غَرِيمًا له بعَشَرَةِ دَنانِيرَ ، على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : ما عِنْدِى شىءٌ أُعْطِيكَه . فقال : واللهِ لا فارَقْتُكَ حتى تُعْطِيَنِى أو تَأْتِيَنِى بحَمِيلٍ . فَجَرَّه إلى النبىِّ ﷺ ، فقال له النبىُّ ﷺ : « كَمْ تَسْتَنْظِرُهُ ؟ » . فقال : شَهْرًا . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « فَأَنَا أَحْمِلُ » . فجاءَه به فى الوَقْتِ الذى قال النبىُّ ﷺ ، فقال له النبىُّ ﷺ : « مِنْ أَيْنَ أَصَبْتَ هَذَا ؟ » . قال : مِن مَعْدِنٍ . قال : « لَا خَيْرَ فِيهَا » . وقَضاها عنه . رَواه ابنُ ماجه[1] .

الإنصاف

بالحُلولِ إذا ماتا معًا .

قوله : ويصِحُّ ضَمانُ الحَالِّ مُؤَجَّلًا . بلا نِزاعٍ . نصَّ عليه ؛ فلصاحِبِ الحقِّ مُطالَبَةُ المَضْمونِ عنه فى الحالِّ ، دُونَ الضّامِنِ .

قوله : وإنْ ضَمِنَ المُؤَجَّلَ حالًّا ، لم يلْزَمْه قبلَ أجَلِه ، فى أصَحِّ الوَجْهَين .

---

(١) فى : باب الكفالة ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢/٨٠٤ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى استخراج المعادن ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢١٧ ، ٢١٨ .

الشرح الكبير

ولأنَّه ضَمِنَ مالًا بعَقْدٍ مُؤَجَّلٍ ، فكانَ مُؤَجَّلًا ، كالبَيْعِ . فإن قِيلَ : فعندَكم الدَّيْنُ الحالُّ لا يَتَأَجَّلُ ، فكَيْفَ تَأَجَّلَ على الضّامِنِ ؟ أم كيف يَثْبُتُ فى ذِمَّةِ الضّامِنِ على غيرِ الوَصْفِ الذى يَتَّصِفُ به فى ذِمّةِ المَضْمُونِ عنه ؟ قُلْنا : الحَقُّ يَتَأَجَّلُ فى ابْتِداءِ ثُبُوتِه (١إذا كان ثُبُوتُه١) بعَقْدٍ ، وهذا ابْتداءُ ثُبُوتِه فى حَقِّ الضّامِنِ ، فإنَّه لم يَكُنْ ثابتًا عليه حالًّا ، ويَجُوزُ أن يُخالِفَ ما فى ذِمَّةِ الضّامِنِ الذى فى ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه ، بدَلِيلِ ما لو مات المَضْمُونُ عنه والدَّيْنُ مُؤَجَّلٌ . إذا ثَبَت هذا ، فكان الدَّيْنُ حالًّا فَضَمِنَه إلى شَهْرَيْنِ ، لم يَكُنْ له مُطالَبَةُ الضّامِنِ إلى شَهْرَيْن[٢] ، فإن قَضَاه قبلَ الأَجَلِ ، فله الرُّجُوعُ به فى الحالِ ، على الرِّوايَةِ التى تَقُولُ : إنَّه إذا قَضَى دَيْنَه بغيرِ إذْنِه ، رَجَع به ؛ لأنَّ أكْثَرَ[٣] ما فيه هٰهُنا ، أنَّه قَضَى بغيرِ إذْنٍ . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، لا يَرْجِعُ به قبلَ الأَجَلِ ؛ لأنَّه لم يَأْذَنْ له فى القَضاءِ

الإنصاف

(٤وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الآخَرُ ، يلْزَمُه قبلَ أجَلِه٤) .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، صِحَّةَ ضَمانِ المُؤَجَّلِ حالًّا . (٤وهو صحيحٌ٤) ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يصِحُّ . وأطْلَقَهما

(١ - ١) سقط من : ر ١ ، م .
(٢) فى م : « شهر » .
(٣) سقط من : ر ١ ، م .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

قبل ذلك .

فصل : فإن كان الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا فضَمِنَه [٤/٧٣و] حالًّا ، لم يَصِرْ حالًّا ، و لم يَلْزَمْه أداؤُه قبلَ أجَلِه ؛ لأنَّ الضّامِنَ فَرْعٌ للمَضْمُونِ عنه ، فلا يَلْزَمُه ما لا يَلْزَمُه ، ولأنَّ المَضْمُونَ عنه لو أَلْزَمَ نَفْسَه تَعْجِيلَ هذا الدَّيْنِ ، لم يَلْزَمْه تَعْجِيلُه ، فبأن لا يَلْزَمَ الضّامِنَ أَوْلَى ، ولأنَّ الضَّمانَ الْتِزامُ دَيْنٍ فى الذِّمَّةِ ، فلا (١يَجُوزُ أن يَلْتَزِمَ١) ما لا(٢) يَلْزَمُ المَضْمُونَ عنه . فعلى هذا ، إن قَضاه حالًّا ، لم يَرْجِعْ به قبلَ أجَلِه ؛ لأنَّ ضَمانَه لم يُغَيِّرْه عن تَأْجِيلِه . والفَرْقُ بينَ هذه المَسْأَلَةِ والتى قَبْلَها ، أنَّ الدَّيْنَ الحالَّ ثابِتٌ فى الذِّمَّةِ ، مُسْتَحِقُّ القَضاءِ فى جَمِيعِ الزَّمانِ ، فإذا ضَمِنَه مُؤَجَّلًا فقد الْتَزَمَ بعضَ ما يَجِبُ على المَضْمُونِ عنه ، فصَحَّ ، كما لو كان الدَّيْنُ عَشَرَةً فضَمِنَ خَمْسَةً ، وأمّا الدَّيْنُ المُؤَجَّلُ ، فلا يُسْتَحَقُّ قَضاؤُه إلَّا عند أجَلِه ، فإذا ضَمِنَه حالًّا ، الْتَزَمَ ما لم يَجِبْ على المَضْمُونِ عنه ، أشْبَهَ ما لو كان الدَّيْنُ عَشَرَةً فضَمِنَ عِشْرِين . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَصِحُّ ضَمانُ المُؤَجَّلِ حالًّا ، كما يَصِحُّ ضَمانُ الحالِّ مُؤَجَّلًا ، قِياسًا عليه . وقد ذَكَرْنا الفَرْقَ بينَهما بما يَمْنَعُ القِياسَ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ولا يَدْخُلُ الضَّمانَ والكَفالَةَ خِيارٌ ؛ لأنَّ الخِيارَ جُعِلَ(٣)

الإنصاف

فى « التَّلْخيصِ » .

(١ - ١) فى ر ١ : « يلزم » .
(٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ليُعْرَفَ ما فيه الحَظُّ ، والضَّمِينُ والكَفِيلُ دَخَلا على أنَّه لا حَظَّ لهما ، ولأنَّه عَقْدٌ لا يَفْتَقِرُ إلى القَبُولِ ، فلم يَدْخُلْه خِيارٌ ، كالنَّذْرِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خلافًا . فإن شَرَطَ الخيارَ فيهما[1] ، فقال القاضى : عندِى أنَّ الكَفالةَ تَبْطُلُ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه شَرْطٌ يُنافِى مُقْتَضاها ، ففَسَدَتْ ، كما لو شَرَط أن لا يُؤَدِّىَ عن المَكْفُولِ به ، وذلك لأنَّ مُقْتَضَى الضَّمانِ والكَفالَةِ لُزُومُ ما ضَمِنَه أو كَفَل به ، والخِيارُ يُنافِى ذلك . ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ الشَّرْطُ وَحْدَه ، كما قلنا فى الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ . ولو أقَرَّ أنَّه كَفَل بشَرْطِ الخِيارِ ، لَزِمَتْه الكَفالَةُ ، وبَطَل الشَّرْطُ ؛ لأنَّه وَصَل بإقْرارِه ما يُبْطِلُه ، فأشْبَهَ اسْتِثْناءَ الكلِّ .

فصل : وإذا ضَمِن رَجُلان عن رجلٍ ألْفًا ضَمانَ اشْتِراكٍ ، فقالا : ضَمِنَّا لك الألْفَ الذى على زَيْدٍ . فكلُّ واحدٍ منهما ضامِنٌ لِنِصْفِه . وإن كانوا ثَلاثَةً ، فكلُّ واحِدٍ ضَامِنٌ ثُلُثَه . فإن قال واحِدٌ منهم : أنا وهذان ضامِنُون لك الألْفَ . فسَكَتَ الآخَرانِ ، فعليه ثُلُثُ الألْفِ ، ولا شىءَ عليهما . وإن قال كلُّ واحدٍ منهم : كلُّ واحدٍ مِنَّا ضامِنٌ لك الألْفَ . فهذا ضَمانُ اشْتِراكٍ وانْفِرادٍ ، وله مُطالَبَةُ كلِّ واحدٍ منهم بالألْفِ إن شاء . وإن أدَّى أحَدُهُم الألْفَ كلَّه ، أو حِصَّتَه منه ، لم يَرْجِعْ إلَّا على المَضْمُونِ عنه ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ [٤/٧٣ظ] منهم ضامِنٌ أصْلِىٌّ ، وليس بضامِنٍ عن الضّامِنِ الآخَرِ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « فيها » .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْكَفَالَةِ : وَهِىَ الْتِزَامُ إِحْضَارِ الْمَكْفُولِ بِهِ .وَتَصِحُّ بِبَدَنِ مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ ، وَبِالْأَعْيَانِ الْمَضْمُونَةِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (الكَفالةُ ؛ الْتِزامُ إحْضارِ المَكْفُولِ به) وجملةُ ذلك ، أنَّ الكَفالَةَ بالنَّفْسِ صَحِيحَةٌ فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم شُرَيْحٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ فى بعضِ أقْوالِه : الكَفالَةُ بالبَدَنِ ضَعِيفةٌ . واخْتَلَفَ أصحابُه ؛ فمِنْهُم مَن قال : هى صَحِيحَةٌ قولًا واحِدًا وإنَّما أرادَ أنَّها ضَعِيفَةٌ فى القِياسِ ، وإن كانت ثابِتَةً بالإجْماعِ والأثَرِ . ومنهم مَن قال : فيها قَوْلان ؛ أحدُهما ، أنَّها غيرُ صَحِيحَةٍ ؛ لأنَّها كَفالَةٌ بعَيْنٍ ، فلم تَصِحَّ ، كالكَفالَةِ بالوَجْهِ وبَدَنِ الشَّاهِدَيْنِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ ٱللَّهِ لَتَأْتُنَّنِى بِهِۦٓ إِلَّآ أَن يُحَاطَ بِكُمْ ﴾[1] . ولأنَّ ما وَجَب تَسْلِيمُه بعَقْدٍ ، وَجَب تَسْلِيمُه بعَقْدِ الكَفالَةِ ، كالمالِ .

١٨٤٤ – مسألة : (وتَصِحُّ ببَدَنِ مَن عليه دَيْنٌ ، وبالأعْيانِ المَضْمُونةِ) تَصِحُّ الكَفالَةُ ببَدَنِ كلِّ مَن يَلْزَمُه الحُضُورُ فى مَجْلِسِ الحُكْمِ

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوْلِه فى الكفَالَةِ : وهى التِزامُ إحْضارِ المَكْفُولِ به . أنَّه سواءٌ كان المَكْفُولُ به حاضِرًا أو غائبًا ، بإذْنِه ، [2]بلا نِزاعٍ[2] ، وبغيرِ إذْنِه ، على خِلافٍ يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قَرِيبًا . وقيل : لا تصِحُّ كَفالَةُ المَدْيُونِ إلَّا بإذْنِه . الثَّانِى ، قوْلُه : وتصِحُّ ببَدَنِ مَن عليه دَيْنٌ . يعْنِى ، ببَدَنِ كلِّ مَن يلْزَمُه

---

(١) سورة يوسف ٦٦ .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

بدَيْنٍ لازِمٍ ، سواءٌ كان مَعْلُومًا أو مَجْهُولًا . وقال بعضُ الشّافعِيَّةِ : لا تَصِحُّ مِمَّن عليه دَيْنٌ مَجْهُولٌ ؛ لأنَّه قد يَتَعَذَّرُ إحْضارُ المَكْفُولِ فيَلْزَمَه الدَّيْنُ ، ولا يُمْكِنُه طَلَبُه منه ؛ لجَهْلِه . ولَنا ، أنَّ الكَفالَةَ بالبَدَنِ لا بالدَّيْنِ ، والبَدَنُ مَعْلُومٌ ، فلا تَبْطُلُ الكَفالَةُ لِاحْتِمالِ عارِضٍ ، ولأنَّا قد بَيَّنَّا أنَّ ضَمانَ[1] المَجْهُولِ يَصِحُّ ، وهو الْتِزامُ المالِ ابْتِداءً ، فالكَفالَةُ التى لا تَتَعَلَّقُ بالمالِ ابْتِداءً أوْلَى . وتَصِحُّ الكَفالَةُ بالصَّبِىِّ والمَجْنُونِ ؛ لأنَّهما[2] قد يَجِبُ إحْضارُهما مَجْلِسَ الحاكِمِ للشَّهادَةِ عليهما بالإتْلافِ ، وإذْنُ وَلِيِّهِما يَقُومُ مَقامَ إذْنِهما . وتَصِحُّ بِبَدَنِ[3] المَحْبُوسِ والغائِبِ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَصِحُّ . ولَنا ، أنَّ كلَّ وَثِيقةٍ صَحَّتْ مع الحُضُورِ ، صَحَّتْ مع الغَيْبَةِ والحَبْسِ ، كالرَّهْنِ والضَّمانِ ، ولأنَّ الحَبْسَ لا يَمْنَعُ مِن التَّسْلِيمِ ؛ لكَوْنِ المَحْبُوسِ يُمْكِنُ تَسْلِيمُه بأمْرِ الحاكِمِ ، أو أمْرِ مَن حَبَسَهُ ، ثم يُعِيدُه إلى الحَبْسِ بالحَقَّيْنِ جَمِيعًا ، والغائِبُ يَمْضِى إليه

الإنصاف

الحُضُورُ إلى مَجْلِسِ الحُكْمِ بدَيْنٍ لازِمٍ مُطْلَقًا ، يصِحُّ ضَمانُه .

قوْلُه : وبالأعْيانِ المَضْمونَةِ . يعْنِى ، يصِحُّ أنْ يكْفُلَها ، بحيثُ إنَّه إذا تَعذَّرَ إحْضارُها ، يضْمَنُها ، إلَّا أنْ تتْلَفَ بفِعْلِ اللهِ تَعالَى ، على ما يأْتِى . قال الزَّرْكَشِىُّ : فى صِحَّةِ كَفالَةِ العَيْنِ المَضْمونَةِ وَجْهان . ولم أرَ الخِلافَ لغيرِه .

فائدة : تنْعَقِدُ الكَفالَةُ بألْفاظِ الضَّمانِ المُتَقَدِّمَةِ كلِّها . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) فى م : « الضمان » .

(٢) فى م : « لأنه » .

(٣) فى الأصل : « بدين » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ بِبَدَنِ مَنْ عَلَيْهِ حَدٌّ أَوْ قِصَاصٌ ،.....

الشرح الكبير

فيُحْضِرُه إن كانتِ الغَيْبَةُ غيرَ مُنْقَطِعَةٍ ، وهو أن يَعْلَمَ خَبَرَه ، وإن لم يَعْلَمْ خَبَرَه ، لَزِمَه ما[1] عليه . قالَه القاضى . وقال فى مَوْضعٍ آخَرَ : لا يَلْزَمُه ما[1] عليه ، حتى تَمْضِىَ مُدَّةٌ يُمْكِنُه الرَّدُّ فيها ولا يَفْعَلُ . وتَصِحُّ بالأعيانِ المَضْمُونَةِ ، كالغُصُوبِ والعَوارِى ؛ لأنَّه يَصِحُّ ضَمانُها ، وقد ذَكَرْنا صِحَّةَ ضَمانِها .

١٨٤٥ – مسألة : (ولا تَصِحُّ ببَدَنِ مَن عليه حَدٌّ أو قِصاصٌ) سواءٌ كان حَقًّا لِلّٰهِ تعالى ، كحَدِّ الزِّنَى والسَّرِقَةِ ، أو لآدَمِىٍّ ، كحَدِّ القَذْفِ والقِصاصِ . وهو قولُ أكْثَرِ[1] العُلَماءِ ؛ منهم [٤/٧٤و] شُرَيْحٌ ، والحَسَنُ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ[2] ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ .

الإنصاف

المذهبِ . وقيل : لا تنْعَقِدُ بلَفْظِ : حَمِيلٍ ، وقَبِيلٍ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

قوله : ولا تصِحُّ بِبَدَنِ مَن عليه حَدٌّ أو قِصاصٌ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : تصِحُّ . واخْتارَه فى « الفائقِ » .

تنبيه : قوْلُه : ولاتصِحُّ ببَدَنِ مَن عليه حدٌّ أو قِصاصٌ . شَمِلَ سواءً كان حقًّا للّٰهِ[3] ؛ كحَدِّ الزِّنَى ، والسَّرِقَةِ ، ونحوِهما ، أو لآدَمِىٍّ ، كحَدِّ القَذْفِ ، والقِصاصِ . وكوْنُ مَن عليه حَدٌّ أو قِصاصٌ لا تصِحُّ كَفالَتُه ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « عبيدة » .

(٣) فى الأصل ، ط : « فيه » .

المقنع وَلَا بِغَيْرِ مُعَيَّنٍ، كَأَحَدِ هَذَيْنِ .

الشرح الكبير والشافعيُّ فى حُدُودِ اللهِ تعالى . واخْتَلَفَ قَوْلُه فى حُدُودِ الآدَمِيِّ ، فقال فى مَوْضِعٍ : لا كَفالَةَ فى حَدٍّ ولا لِعانَ . وقال فى موضعٍ : تَجُوزُ الكَفالَةُ بمَن عليه حَقٌّ أو حَدٌّ ؛ لأنَّه حَقٌّ لآدَمِيٍّ ، فصَحَّتِ الكَفالَةُ به ، كسائِرِ حُقُوقِ الآدَمِيِّينَ . ولَنا ، ما روَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا كَفَالَةَ فى حَدٍّ »[1] . ولأنَّه حَدٌّ ، فلم تَصِحَّ الكَفالَةُ فيه ، كَحُدُودِ اللهِ تعالى ، ولأنَّ الكَفالَةَ اسْتِيثاقٌ ، والحُدُودُ مَبْناها على الإِسْقاطِ والدَّرْءِ بالشُّبُهاتِ ، فلا يَدْخُلُ فيها الاسْتِيثاقُ ، ولأنَّه حَقٌّ لا يَجُوزُ اسْتِيفاؤُه مِن الكَفِيلِ إذا تَعَذَّرَ عليه إحْضارُ المَكْفُولِ به ، فلا تَصِحُّ الكَفالَةُ بمَن هو عليه ، كحَدِّ الزِّنَى .

فصل : ولا تَجُوزُ الكَفالَةُ بالمُكاتَبِ مِن أجْلِ دَيْنِ الكِتابَةِ ؛ لأنَّ الحُضُورَ لا يَلْزَمُه ، فلا تَجُوزُ الكَفالَةُ به ، كدَيْنِ الكِتابَةِ .

١٨٤٦ – مسألة : (ولا) تَصِحُّ (بغيرِ مُعَيَّنٍ ، كأحَدِ هذينِ)

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، تصِحُّ الكَفالَةُ لأخْذِ مالٍ ، كالدِّيَةِ ، وغُرْمِ السَّرِقَةِ . الثَّانيةُ ، لاتصِحُّ الكَفالَةُ بزَوْجِه ، أو شاهِدٍ .

قوله : ولا بغيرِ مُعَيَّنٍ ، كأحَدِ هَذَيْن . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : يصِحُّ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ ، فهو كالإعارَةِ والإباحَةِ . ذكَرَه

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى الكفالة ببدن من عليه حق ، من كتاب الضمان . السنن الكبرى ٦ / ٧٧ .

المقنع

وَإِنْ كَفَلَ بِجُزْءٍ شَائِعٍ مِنْ إِنْسَانٍ أَوْ عُضْوٍ ، أَوْ كَفَلَ بِإِنْسَانٍ عَلَى أَنَّهُ إِنْ جَاءَ بِهِ ، وَإِلَّا فَهُوَ كَفِيلٌ بِآخَرَ ، أَوْ ضَامِنٌ مَا عَلَيْهِ ، صَحَّ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لأنَّه غيرُ مَعْلُومٍ فى الحالِ ولا فى المآلِ ، فلا يُمْكِنُ تَسْلِيمُه .

١٨٤٧ – مسألة : (وإن كَفَل بجُزْءٍ شائِعٍ مِن إنْسانٍ أو عُضْوٍ ، أو كَفَل بإنْسانٍ على أنَّه إن جاءَ به ، وإلَّا فهو كَفِيلٌ بآخَرَ ، أو ضامِنٌ ما عليه ، صَحَّ ، فى أحدِ الوَجْهَيْن) أمّا إذا قال : أنا كَفِيلٌ بفُلانٍ . أو : بنَفْسِه . أو ببَدَنِه . أو : بوَجْهِه . كان كفِيلًا به . فإن كَفَل برأْسِه أو كَبِدِه ، أو جُزْءٍ لا تَبْقَى الحَياةُ بدُونِه ، أو بجُزْءٍ شائِعٍ منه ، كثُلُثِه أو رُبْعِه ، صَحَّتِ الكَفالَةُ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه إحْضارُ ذلك إلَّا بإحْضارِه كُلِّه . وقال القاضى : لا[1] تَصِحُّ الكَفالةُ ببعضِ البَدَنِ ؛ لأنَّ ما لا يَسْرِى إذا خُصَّ[2] به عُضْوٌ ، لم يَصِحَّ ، كالبَيْعِ والإجارةِ . فإن كَفَل بعُضْوٍ[3] تَبْقَى الحَياةُ بعد زَوالِه ، كاليَدِ والرِّجْلِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، تَصِحُّ الكَفالَةُ .

الإنصاف

فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ بعدَ المِائَةِ » .

قوله : وإنْ كفَل بجُزْءٍ شائعٍ مِن إنْسانٍ – كثُلُثِه أو رُبْعِه – صَحَّ فى أحَدِ الوَجْهَين . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « حضر » .

(٣) فى ر ١ : « بجزء » .

الشرح الكبير

اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وهو أحَدُ الوَجْهينِ لأصحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه إحْضارُ هذه الأعْضاءِ على صِفَتِها إلَّا بإحْضارِ البَدَنِ كلِّه ، أشْبَهَ الكَفالَةَ بوَجْهِه ورَأْسِه ، ولأنَّه حُكْمٌ يتَعَلَّقُ بالجُمْلَةِ ، فيَثْبُتُ حُكْمُه إذا أُضِيفَ إلى البعضِ ، كالطَّلاقِ والعَتاقِ . والثّانِى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ تَسْلِيمَه بدُونِ تَسْلِيمِ الجُمْلَةِ مُمْكِنٌ مع بقائِها .

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . والوَجْهُ الثّانِى ، لا يصِحُّ . قال القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » : لا تصِحُّ الكَفالَةُ ببعضِ البَدَنِ .

قوله : أو عُضْوٍ ، صحَّ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . إذا تكَفَّلَ بعُضْوٍ مِن إنْسانٍ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بوَجْهِه أو بغيرِه ؛ فإنْ كان بوَجْهِه ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، و« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو الظَّاهِرُ . وينْبَغِى حَمْلُ كلامِ المُصَنِّفِ عليه . وقيل : لا يصِحُّ . قال القاضى : لا يصِحُّ ببَعضِ البَدَنِ . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : لم أرَ مَن صرَّح بهذا القَوْلِ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، إجْراءُ[1] الخِلافِ فيه . وإنْ كانتِ الكَفالَةُ بعُضْوٍ ، غيرَ وَجْهِه ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَين ، وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما : تصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به ابنُ

(١) فى الأصل ، ا : « استحبوا » .

الشرح الكبير

فصل : إذا تكَفَّلَ بإنْسانٍ على أنَّه إن جاء به وإلَّا فهو كَفِيلٌ بآخَرَ أو ضامِنٌ ما عليه ، لم[1] يَصِحَّ عند القاضِى فيهما ؛ لأنَّ الأوَّلَ مُؤَقَّتٌ ، والثّانِىَ مُعَلَّقٌ على شَرْطٍ . وقال أبو الخَطّابِ : يَصِحُّ فيهما ؛ لأنَّه ضَمانٌ أو كَفالَةٌ ، فيَصِحُّ تَعْلِيقُه على شَرْطٍ ، كضَمانِ العُهْدَةِ . فإن قال : إن جِئْتَ به فى وَقْتِ كذا ، وإلَّا فأنا كَفِيلٌ ببَدَنِ فلانٍ . أو : فأنا ضامِنٌ لك [٤/٧٤ظ] المالَ الذى على فُلانٍ . أو قال : إذا جاء زَيْدٌ ، فأنا ضامِنٌ لك

الإنصاف

عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا تصِحُّ . اخْتارَه القاضى ، كما تقدَّم عنه . وقيل : إنْ كانتِ الحَياةُ تَبْقَى معه ؛ كاليَدِ والرِّجْلِ ، ونحوِهما ، لم يصِحَّ ، وإنْ كانتْ لاتَبْقَى معه ؛ كرَأْسِه وكَبِدِه ، ونحوِهما ، صحَّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . [٢/١٢٤ظ] وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو الصَّوابُ . قال فى « الكافِى » : قال غيرُ القاضى : إنْ كفَل بعُضْوٍ لا تبْقَى الحَياةُ بدُونِه ؛ كالرَّأْسِ ، والقَلْبِ ، والظَّهْرِ ، صحَّ ، وإنْ كان بغيرِها ؛ كاليَدِ والرِّجْلِ ، فوَجْهان .

قوله : وإنْ كفَل بإنْسانٍ على أنَّه إنْ جاءَ به ، وإلَّا فهو كَفِيلٌ بآخَرَ ، أو ضامِنٌ ما عليه ، صَحَّ فى أحَدِ الوَجْهَين . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وظاهِرُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، الإطْلاقُ ؛ أحدُهما ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ما عليه . أو : إذا قَدِم الحاجُّ ، فأنا كَفِيلٌ بفُلانٍ . أو قال : أنا كَفِيلٌ بفُلانٍ شَهْرًا . فقال القاضِى : لا تَصِحُّ الكَفالَةُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، ومحمدِ (١ابنِ الحَسَنِ ١)؛ لأنَّ ذلك خَطَرٌ ، فلم يَجُزْ تَعْلِيقُ الضَّمانِ والكَفالَةِ به ، كمَجِىءِ المَطَرِ ، ولأنَّه إثْباتُ حَقٍّ لآدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ ، فلم يَجُزْ تَعْلِيقُه على شَرْطٍ ، ولا تَوْقِيتُه ، كالهِبَةِ . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ : يَصِحُّ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأبى يُوسُفَ ؛ لأنَّه أضافَ الضَّمانَ إلى سَبَبِ الوُجُوبِ ، فيَجِبُ أن يَصِحَّ ، كضَمانِ الدَّرَكِ . والأوَّلُ أقْيَسُ .

فصل : وإن قال : كَفَلْتُ ببَدَنِ فُلانٍ ، على أن يَبْرَأَ فُلانٌ الكَفِيلُ . أو : على أن تُبْرِئَه مِن الكَفالَةِ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه شَرَط شَرْطًا لا يَلْزَمُ الوَفاءُ به ، فيَكُونُ فاسِدًا ، وتَفْسُدُ به الكَفالَةُ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه شَرَط تَحْوِيلَ

الإنصاف

يصِحُّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و« تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ونقَل مُهَنَّا الصِّحَّةَ فى كَفِيلٍ به . والوجْهُ الثَّانى ، لايصِحُّ . اخْتارَه القاضى فى « الجامِعِ » .

فوائد ؛ منها ، لو قال : كفَلْتُ ببَدَنِ فُلانٍ على أنْ تُبْرِئَ فُلانًا الكَفِيلَ . فسَد الشَّرْطُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لايفْسُدُ . فعلى المذهبِ ، يفْسُدُ العَقْدُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ ، لا يفْسُدُ .

(١ - ١) فى ر ١ : « والحسن » .

الشرح الكبير

الوَثِيقَةِ التى على الكَفِيلِ إليه . فعلى هذا ، لا تَلْزَمُه الكَفالَةُ إلَّا أن يُبْرِئَ المَكْفُولُ له الكَفِيلَ الأوَّلَ ؛ لأنَّه إنَّما كَفَل بهذا الشَّرْطِ ، فلا تَثْبُتُ كَفالَتُه

الإنصاف

وكذا الحُكْمُ لو قال : ضَمِنْتُ لك هذا الدَّيْنَ على أنْ تُبْرِئَنِى مِنَ الدَّيْنِ الآخَرِ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . ومنها ، لو قال : إنْ جِئْتَ به فى وَقْتِ كذا ، وإلَّا فأنا كَفِيلٌ ببَدَنِ فُلانٍ . أو : وإلَّا فأنا ضامِنٌ ما لك على فُلانٍ . أو قال : إنْ جاءَ زَيْدٌ فأنا ضامِنٌ لك ما عليه . أو : إذا قَدِمَ الحاجُّ فأنا كَفِيلٌ بفُلانٍ شَهْرًا . فقال القاضى : لا تصِحُّ الكَفالَةُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو أقْيَسُ . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » : تصِحُّ . واعْلَمْ أنَّ أكْثَرَ هذه المَسائلِ ، وماذكَرَه المُصَنِّفُ ينْزِعُ إلى تَعْليقِ الضَّمانِ والكَفالَةِ بشَرْطٍ ، وتَوْقِيتِهما ، بل هى مِن جُمْلَتِها . قال فى « الفُروعِ » : وفى صِحَّةِ تَعْليقِ ضَمانٍ وكَفالَةٍ بغيرِ سبَبِ الحَقِّ ، وتَوْقِيتِهما ، وَجْهان ؛ فلو تكَفَّلَ به على أنَّه إنْ لم يأْتِ به ، فهو ضامِنٌ لغيرِه ، أو كَفِيلٌ به ، أو كفَلَه شَهْرًا ، فوَجْهان . انتهى . وقدَّم فى « المُحَرَّرِ » ، و« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، صِحَّةَ تَعْليقِ الضَّمانِ والكَفالَةِ بالشَّرْطِ المُسْتَقْبَلِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وغيرُهم . وتقدَّم ذلك فى مَسْأَلَةِ المُصَنِّفِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ علَّق الضَّمانَ على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ ، صحَّ . وقيل : لا يصِحُّ إلَّا بسَبَبِ الحقِّ ؛ كالعُهْدَةِ ، والدَّرَكِ ، وما لم يجِبْ ولم يُوجَدْ بسَبَبِه ، ويصِحُّ تَوْقِيتُه بمُدَّةٍ مَعْلومَةٍ . قال : ويحْتَمِلُ عدَمُه . وهو أقْيَسُ ؛ لأنَّه وَعْدٌ . انتهى .

فائدة : قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ كفَل إلى أجَلٍ مَجْهولٍ ، لم تصِحَّ

المقنع وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِرِضَا الْكَفِيلِ ، وَفِى رِضَا الْمَكْفُولِ بِهِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير بدُونِ شَرْطِه . وإن قال : كَفَلْتُ لك بهذا الغَرِيمِ على أن تُبْرِئَنِى مِن الكَفالَةِ بفُلانٍ . أو : ضَمِنْتُ لك هذا الدَّيْنَ بشَرْطِ أن تُبْرِئَنِى مِن ضَمانِ الدَّيْنِ الآخَرِ . أو : على أن تُبْرِئَنِى مِن الكَفالَةِ بفُلانٍ . خُرِّجَ فيه الوَجْهان ، أصَحُّهُما البُطْلانُ ؛ لأنَّه شَرَط فَسْخَ عَقْدٍ فى عَقْدٍ ، فلم يَصِحَّ ، كالبَيْعِ بشَرْطِ فَسْخِ بَيْعٍ آخَرَ . وكذلك لو شَرَط فى الكَفالَةِ أو الضَّمانِ أن يتَكَفَّلَ (١)المَكْفُولُ له ، أو(١) المكْفُولُ به بآخَرَ ، أو يَضْمَنَ دَيْنًا عليه ، أو يَبِيعَه شيئًا عَيَّنَه ، أو يُؤْجِرَه دارَه ، (٢لم يَصِحَّ٢) ؛ لِما ذَكَرْنا .

١٨٤٨ – مسألة : (ولا يَصِحُّ إلَّا بِرِضا الكَفِيلِ ، وفى رِضا المَكْفُولِ به وَجْهان) يُعْتَبَرُ رِضَا الكَفِيلِ فى صِحَّةِ الكَفالَةِ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه الحَقُّ ابْتِداءً إلَّا برِضاه ، ولا يُعْتَبَرُ رِضا المَكْفُولِ له ؛ لأنَّها وَثِيقَةٌ له لا قَبْضَ فيها ، فصَحَّتْ مِن غيرِ رِضاه ، كالشَّهادَةِ ، ولأنَّها الْتِزامُ حَقٍّ له مِن غيرِ عِوَضٍ ، فلم يُعْتَبَرْ رِضاه فيها ، كالنَّذْرِ . فأمّا رِضا المَكْفُولِ به ،

الإنصاف الكَفالَةُ ؛ لأنَّه ليس له وَقْتٌ تُسْتَحَقُّ مُطالَبَتُه فيه . وهكذا الضَّمانُ ، وإنْ جعَلَه إلى الحَصادِ والجِدادِ والعَطاءِ . وخُرِّجَ على الوَجْهَين فى الأجَلِ فى البَيْعِ . والأَوْلَى صِحَّتُه هنا . انتهيا .

قوله : ولا يصِحُّ إلَّا برِضَا الكَفِيلِ – بلا نِزاعٍ – وفى رِضَا المَكْفُولِ به – وهو المَكْفُولُ عنه – وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « صح » .

المقنع

وَمَتَّى أَحْضَرَ الْمَكْفُولَ بِهِ ، وَسَلَّمَهُ ، بَرِئَ ، إِلَّا [١١٢ظ] أَنْ يُحْضِرَهُ قَبْلَ الْأَجَلِ وَفِى قَبْضِهِ ضَرَرٌ .

الشرح الكبير

ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يُعْتَبَرُ ، كالضَّمانِ . والثّانِى ، يُعْتَبَرُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ مَقْصُودَها إحْضارُه ، فإذا تَكَفَّلَ بغيرِ إذْنِه ، لم يَلْزَمْه الحُضُورُ معه ، ولأنَّه يَجْعَلُ لنَفْسِه حَقًّا عليه ، وهو الحُضُورُ معه مِن غيرِ رِضاه ، فلم يَجُزْ ، كما لو أَلْزَمَه الدَّيْنَ ، وفارَقَ الضَّمانَ ، فإن الضّامِنَ يَقْضِى الحَقَّ ، ولا يَحْتاجُ إلى المَضْمُونِ عنه .

١٨٤٩ – مسألة : (ومتى (١)أحضرَ المَكْفُولَ به(١) ، وسَلَّمَه ، بَرِئَ ، إلَّا أن يُحْضِرَه قبلَ الأجَلِ وفى قَبْضِه ضَرَرٌ) [٤/٧٥و] وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الكَفالةَ تَصِحُّ حالَّةً ومُؤَجَّلَةً ، كالضَّمانِ ، فإن أطْلَقَ ، انْصَرَفَ إلى الحُلُولِ ؛ لأنَّ كلَّ عَقْدٍ يَدْخُلُه الحُلُولُ ، إذا أُطْلِقَ اقْتَضَى الحلولَ ،

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يُعْتَبَرُ رِضاه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : يُعْتَبَرُ رِضاه فى أصحِّ الوَجْهَين . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا أوْلَى . والوَجْهُ الثّانِى ، لا يُعْتَبَرُ رِضاه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه .

قوله : ومتى أحْضَرَ المَكْفُولَ به ، وسَلَّمَه ، بَرِئَ ، إلَّا أنْ يُحْضِرَه قبلَ الأجَلِ ، وفى قَبْضِه ضَرَرٌ . إذا أحْضَرَ المَكْفُولَ به ، وسلَّمَه بعدَ حُلولِ الأجَلِ ، بَرِئَ . على

(١ – ١) فى م : « أحضره » .

الشرح الكبير

كالثَّمَنِ والضَّمانِ . فإذا تَكَفَّلَ حالًّا ، كان له مُطالَبَتُه بإحضارِه ، فإن أحْضَرَه وهناك يَدٌ حائِلَةٌ ظالِمَةٌ ، لم يَبْرأْ منه ، ولم يَلْزَمِ المَكْفُولَ له تَسَلُّمُه[1] ؛ لأنَّه لا يَحْصُلُ له غَرَضُه . وإن لم تَكُنْ يَدٌ حائِلَةٌ ، لَزِمَه قَبُولُه ، فإن قَبِلَه بَرِئَ مِن الكَفالَةِ . وقال ابنُ أبى مُوسَى : لا يَبْرَأُ حتى يَقُولَ : قد بَرِئْتُ إليك منه . أو : قد سَلَّمْتُه إليك . أو : قد أخْرَجْتُ نَفْسِى مِن كَفالَتِه . والصحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على عَمَلٍ ، فبَرِئَ منه بالعَمَلِ المَعْقُودِ عليه ، كالإجارَةِ . فإنِ امْتَنَعَ مِن تَسَلُّمِه[2] بَرِئَ ؛ لأنَّه أحْضَرَ ما يَجِبُ تَسْلِيمُه عندَ غَرِيمِه ، وطَلَب منه تَسَلُّمَه[3] على وَجْهٍ لا ضَرَرَ فى قَبْضِه ، فبَرِئَ منه ، كالمُسْلَمِ فيه . وقال بعضُ أصْحابِنا : إذا امْتَنَعَ مِن تَسَلُّمِه ، أشْهَدَ على امْتِناعِه رَجُلَيْن ، وبَرِئَ ؛ لأنَّه فَعَل ما وَقَع العَقْدُ على

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، نصَّ[4] عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، بشَرْطِ أنْ يكونَ هناك يَدٌ حائلَةٌ ظالِمَةٌ . قلتُ : الظَّاهِرُ أنَّه مُرادُ غيرِهم . وعنه ، لا يبْرَأُ حتى يتَبَرَّأَ منه . قال ابنُ أبِى مُوسى : لا يبْرَأُ حتى يقولَ : قد بَرِئْتُ إليك منه . أو : قد سلَّمْتُه إليك . أو : قد أخْرَجْتُ نَفْسِى مِن كَفالَتِه . انتهى . وقال بعضُ الأصحابِ ؛ (٥ منهم المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ٥) : إذا امْتَنَعَ مِن تسَلُّمِه ، أشْهَدَ على

---

(١) فى الأصل ، ق : « تسليمه » .

(٢) فى الأصل : « تسليمه » .

(٣) فى الأصل ، ر ١ : « تسليمه » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فِعْلِه ، فبَرِئَ منه . وقال القاضى : يَرْفَعُه إلى الحاكِمِ فيُسَلِّمُه إليه ، فإن لم يَجِدْ حاكِمًا ، أشْهَدَ شاهِدَيْنِ على إحْضارِه وامْتِناعِ المَكْفُولِ له مِن قَبُولِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّ مع وُجُودِ صاحِبِ الحَقِّ لا يَلْزَمُه دَفْعُه إلى نائِبِه ، كحاكِمٍ أو غيرِه . وإن كانتِ الكَفالةُ مُؤَجَّلَةً ، لم يَلْزَمْ إحْضارُه قبلَ الأجَلِ ، كالدَّيْنِ المُؤَجَّلِ ، فإذا حَلَّ الأجَلُ فأحْضَرَه وسَلَّمَه ، بَرِئَ . فإن أحْضَرَه قبلَ الأجَلِ ولا ضَرَرَ فى تَسَلُّمِه[1] ، لَزِمَه . وإن كان فيه ضَرَرٌ ، مثلَ أن تكُونَ حُجَّةُ الغَرِيمِ غائِبَةً ، أو لم يَكُنْ يومَ مَجْلِسِ الحاكِمِ ، أو الدَّيْنُ مُؤَجَّلٌ عليه لا يُمْكِنُ اقْتِضاؤُه منه ، أو قد وَعَدَه بالإنْظارِ فى تلك المُدَّةِ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ، كمَن سَلَّم المُسْلَمَ فيه قبل مَحِلِّه أو فى غيرِ مَكانِه .

فصل : وإذا عَيَّنَ فى الكَفالَةِ تَسْلِيمَه فى مكانٍ ، فأحْضَرَه فى غيرِه ، لم يَبْرَأْ مِن الكَفالَةِ . وبه قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال القاضى : إن

الإنصاف

امْتِناعِه رَجُلَين ، وبَرِئَ . وقال القاضى : يرْفَعُه إلى الحاكِمِ ، فيُسَلِّمُه إليه ، فإنْ لم يجِدْ حاكِمًا ، أشْهَدَ شاهِدَين على إحْضارِه وامْتِناعِ المَكْفُولِ له مِنْ قَبُولِه .

تنبيه : حُكْمُ ما إذا أحْضَرَه قبلَ حُلولِ الأجَلِ ، ولا ضَرَرَ فى قَبْضِه ، حُكْمُ ما إذا أحْضَرَه بعدَ حُلولِ الأجَلِ ، خِلافًا ومذهبًا ، على ما تقدَّم .

فائدة : يتَعَيَّنُ إحْضارُه [٢/١٢٥و]مَكانَ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يتَعَيَّنُ فيه إنْ حصَل ضرَرٌ فى غيرِه ، وإلَّا فلا . وقيل : يبْرَأُ ببَقِيَّةِ البَلَدِ[2] . اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . قال

(١) فى الأصل ، ر ١ : « تسليمه » .

(٢) بعده فى ا : « اختاره القاضى ، قاله فى « المغنى » ، و « الشرح » . وعند غيره ، إذا كان فيه سلطان » .

الشرح الكبير

أحْضَرَه بمكانٍ آخرَ مِن البَلَدِ وسَلَّمَه ، بَرِئَ مِن الكَفالَةِ . وقال بعضُ أصحابِنا : متى أحْضَرَه فى أىِّ مكانٍ كان ، وفى ذلك المَوْضِعِ سُلْطانٌ ، بَرِئَ مِن الكَفالَةِ ؛ لكَوْنِه لا يُمْكِنُه الامْتِناعُ مِن مَجْلِسِ الحاكِمِ ، ويُمْكِنُ إثْباتُ الحُجَّةِ فيه . وقِيلَ : إن كان عليه ضَرَرٌ فى إحْضارِه بمكانٍ آخرَ ، لم يَبْرَأِ الكَفِيلُ إذا أحْضَرَه فيه ، وإلَّا بَرِئَ ، كَقَوْلِنا فيما إذا أحْضَرَه قبلَ الأجَلِ . ولأصحابِ الشافعىِّ اخْتِلافٌ على نحوِ ما ذَكَرْنا . ولَنا ، أنَّه سَلَّمَ ما شَرَط تَسْلِيمَه فى مكانٍ فى غيرِه ، فلم [٤/٧٥ظ] يَبْرَأْ ، كما لو أحْضَرَ المُسْلَمَ فيه فى غيرِ المَوْضِعِ الذى شَرَطَه ، ولأنَّه قد يُسَلِّمُ فى مَوْضِعٍ لا يَقْدِرُ على إثْباتِ الحُجَّةِ فيه ؛ لِغَيْبَةِ شُهُودِه ، أو غيرِ ذلك ، وقد يَهْرُبُ منه ولا يَقْدِرُ على إمْساكِه . ويُفارِقُ ما إذا سَلَّمَه قبلَ الأجَلِ ، فإنَّه عَجَّلَ الحَقَّ قبلَ أجَلِه ، فزادَه خَيْرًا ، فمتى لم يَكُنْ ضَرَرٌ ، وَجَبَ قَبُولُه . فإن وَقَعَتِ الكَفالَةُ مُطْلَقةً ، وَجَب تَسْلِيمُه فى مكانِ العَقْدِ ، كالسَّلَمِ . فإن سَلَّمَه فى غيرِه ، فهو كتَسْلِيمِه فى غيرِ المكانِ الذى عَيَّنَه . وإن كان المَكْفُولُ به مَحْبُوسًا (١عندَ غيرِ الحاكِمِ ، لم يَلْزَمْه تَسْلِيمُه١) ؛ لأنَّ ذلك الحَبْسَ

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إنْ كان المَكْفُولُ فى حَبْسِ الشَّرْعِ ، فسَلَّمَه إليه فيه ، بَرِئَ ، ولا يلْزَمُه إحْضارُه منه إليه عندَ أحَدٍ مِنَ الأئمَّةِ ، (٢ويُمَكِّنُه الحاكِمُ مِنَ الإخْراجِ لِيُحاكِمَ غَرِيمَه ، ثم يَرُدُّه . هذا مذهبُ الأئمَّةِ٢) ، كمالِكٍ ، وأحمدَ ، وغيرِهما . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، وإنْ قِيلَ : دَلالَتُه عليه ، وإعْلامُه بمَكانِه لا يُعَدُّ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الْمَكْفُولُ بِهِ ، أَوْ تَلِفَتِ الْعَيْنُ بِفِعْلِ اللهِ تَعَالَى ، أَوْ سَلَّمَ نَفْسَهُ ، بَرِئَ الْكَفِيلُ .

الشرح الكبير

يَمْنَعُه اسْتِيفاءَ حَقِّه . وإن كان مَحْبُوسًا عندَ الحاكِمِ ، فسَلَّمَه إليه مَحْبُوسًا ، لَزِمَه تَسلِيمُه ، لأنَّ حَبْسَ الحاكِمِ لا يَمْنَعُه اسْتِيفاءَ حَقِّه . وإذا طالَبَ الحاكِمُ بإحْضارِه ، أحْضَرَه وحَكَم بينَهما ، ثم يَرُدُّه إلى الحَبْسِ . فإن تَوَجَّهَ عليه حَقٌّ للمَكْفُولِ له ، حَبَسَه بالحَقِّ الأوَّلِ وحَقِّ المَكْفُولِ له .

١٨٥٠ – مسألة : (وإن مات المَكْفُولُ به ، أو تَلِفَتِ العَيْنُ بفِعْلِ اللهِ تعالى ، أو سَلَّمَ نَفْسَه ، بَرِئَ الكَفِيلُ) إذا مات المَكْفُولُ به ، بَرِئَ الكَفِيلُ وسَقَطَتِ الكَفالَةُ . وبه قال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِيُّ ، وحَمّادُ بنُ أبى سُلَيمانَ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَسْقُطَ ، ويُطالَبُ بما عليه . وهو قولُ الحَكَمِ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ . وحُكِيَ عن ابنِ شُرَيْحٍ ؛ لأنَّ الكَفِيلَ وَثِيقَةٌ بِحَقٍّ ، فإذا تَعَذَّرَتْ مِن جِهَةِ مَن عليه الدَّيْنُ ، اسْتَوْفَى

الإنصاف

تَسْلِيمًا . قُلْنا : بل يُعَدُّ . ولهذا إذا دَلَّ على الصَّيْدِ مُحْرِمًا ، كَفَّر .

قوله : وإنْ ماتَ المَكْفُولُ به ، أو تَلِفَتِ العَيْنُ بفِعْلِ اللهِ تعالَى ، أو سلَّمَ نَفْسَه ، بَرِئَ الكَفِيلُ . إذا ماتَ المَكْفُولُ به ، بَرِئَ الكَفِيلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . سواءٌ تَوانَى الكَفِيلُ فى تَسْلِيمِه حتى ماتَ ، أوْ لا . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يَبْرَأُ مُطلقًا ، فيلْزَمُه الدَّيْنُ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . ذكَرَه عنه فى « الفائقِ » . وقيل : إنْ تَوانَى فى تَسْلِيمِه حتى ماتَ ، لم يَبْرَأْ ، وإلَّا بَرِئَ .

الشرح الكبير

مِن الوَثِيقَةِ ، كالرَّهْنِ ، ولأنَّه تَعذَّرَ إحْضارُه ، فلَزِمَ كَفِيلَه ما عليه ، كما لو غاب . ولَنا ، أنَّ الحُضُورَ سَقَطَ عن المَكْفُولِ به ، فبَرِئَ الكَفِيلُ ، كما لو بَرِئَ مِن الدَّيْنِ ، ولأنَّ ما الْتَزَمَه مِن أجْلِه سَقَط عنِ الأصْلِ ، فبَرِئَ الفَرْعُ ، كالضّامِنِ إذا قَضَى المَضْمُونُ عنه الدَّيْنَ أو أُبْرِئَ منه ، وفارَقَ ما إذا غاب ، فإنَّ الحُضُورَ لم يَسْقُطْ عنه ، وفارَقَ الرَّهْنَ ، فإنَّه عُلِّقَ به المالُ فاسْتُوفِيَ منه ، وكذلك الحُكْمُ إن تَلِفَتِ العَيْنُ[1] المَكْفُولُ بها بفِعْلِ اللهِ تعالى . وإن سَلَّمَ المَكْفُولُ به نَفْسَه ، بَرِئَ الكَفِيلُ ؛ لأنَّه أتَى بما يَلْزَمُ الكَفِيلَ لأجْلِه ، وهو إحْضارُ نَفْسِه ، فبَرِئَتْ ذِمَّتُه ، كما لو قَضَى الدَّيْنَ .

فصل : إذا قال الكَفِيلُ : قد بَرِئَ المَكْفُولُ به مِن الدَّيْنِ وسَقَطَتِ الكَفالَةُ . أو قال : لم يَكُنْ عليه دَيْنٌ حينَ كَفَلْتُه . فأنْكَرَ المَكْفُولُ له ، فالقولُ قَوْلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ صِحَّةُ الكَفالَةِ وبَقاءُ الدَّيْنِ ، وعليه اليَمِينُ ،

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يشْتَرِطْ ، فإنِ اشْتَرَطَ الكَفِيلُ أنَّه لا شيءَ عليه إنْ ماتَ ، بَرِئَ بمَوْتِه ، قوْلًا واحدًا . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وأمَّا إذا تَلِفَتِ العَيْنُ بفِعْلِ اللهِ تعالَى ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الكَفِيلَ يبْرَأُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لايَبْرَأُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يشْتَرِطْ أنْ لا مالَ عليه بتَلَفِ العَيْنِ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فإن نَكَل ، قُضِىَ عليه . ويَحْتَمِلُ أن لا يُسْتَحْلَفَ فيما إذا ادَّعَى الكَفِيلُ أنَّه تَكَفَّلَ بمَن لا دَيْنَ عليه ؛ لأنَّ الكَفِيلَ مُكَذِّبٌ لِنَفْسِه فيما ادَّعاه ، فإنَّ مَن كَفَل بشَخْصٍ مُعْتَرِفٌ بِدَيْنِه فى الظَّاهِرِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ ما ادَّعاهُ مُحْتَمِلٌ . [٤/٧٦و]

فصل : وإذا قال المَكْفُولُ له للكَفِيلِ : أبْرَأْتُكَ مِن الكَفالَةِ . بَرِئَ ؛ لأنَّه حَقُّه ، فسَقَطَ بإسْقاطِه ، كالدَّيْنِ . وإن قال : قد بَرِئْتَ إلىَّ منه . أو : قد رَدَدْتَه إلَىَّ . بَرِئَ أيضًا ؛ لأنَّه مُعْتَرِفٌ بوَفاءِ الحَقِّ ، فهو كما لو اعْتَرفَ بذلك فى الضمانِ . وكذلك إذا قال له : بَرِئْتَ مِن الدَّيْنِ الذى كَفَلْتَ به . ويَبْرَأُ الكَفِيلُ فى هذه المَواضِعِ دُونَ المَكْفُولِ به ، ولا يَكُونُ إقْرارًا بقَبْضِ الحَقِّ (١) وهذا قولُ محمدِ بنِ الحسنِ . وقيل : يكونُ إقْرارًا بقَبْضِ الحقِّ (١) فيما إذا قال : بَرِئْتَ مِن الدَّيْنِ الذى كَفَلْتَ به . والأوَّلُ أصَحُّ ، لأنَّه يُمْكِنُ بَراءَتُه بدُونِ قَبْضِ الحَقِّ بإبْراءِ المُسْتَحِقِّ ، أو مَوْتِ المَكْفُولِ به . فأمَّا إن قال للمَكْفولِ به : أبْرَأْتُكَ عمّا لى قِبَلَكَ مِن الحَقِّ . أو : بَرِئْتَ مِن الدَّيْنِ الذى قِبَلَكَ . فإنَّه يَبْرَأُ مِن الحَقِّ وتَزُولُ الكَفالَةُ ؛ لأنَّه لَفْظٌ يَقْتَضِى العُمُومَ فى كلِّ ما قِبَلَه . وإن قال : بَرِئْتَ مِن الدَّيْنِ الذى كَفَل به فلانٌ . بَرِئَ وبَرِئَ كَفِيلُه .

الإنصاف

المَكْفُولِ بها ، فإنِ اشْتَرَطَ ، بَرِئَ ، قوْلًا واحدًا ، كما تقدَّم فى المَوْتِ . الثَّانى ، مُرادُه بقَوْلِه : أو تَلِفَتِ العَيْنُ بفِعْلِ اللهِ تعالَى . قبلَ المُطالَبَةِ . صرَّح به فى

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ تَعَذَّرَ إِحْضَارُهُ مَعَ بَقَائِهِ ، لَزِمَ الْكَفِيلَ الدَّيْنُ ، أَوْ عِوَضُ الْعَيْنِ وَإِنْ غَابَ ، أُمْهِلَ الْكَفِيلُ بِقَدْرِ مَا يَمْضِى فيُحْضِرُهُ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ

الشرح الكبير

١٨٥١ – مسألة : (وإن تَعَذَّرَ إحْضارُه مع بَقائِه ، لَزِم الكَفِيلَ الدَّيْنُ أو عِوَضُ العَيْنِ) متى تَعَذَّرَ إحْضارُ المَكْفُولِ به مع حَياتِه ، أو امْتَنَعَ مِن إحْضارِه ، لَزِمَه ما عليه . وقال أكْثَرُهم : لا غُرْمَ عليه . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه ، عليه الصلاةُ والسلامُ : « الزَّعِيمُ غَارِمٌ »[1] . ولأنَّها أَحَدُ نَوْعَىِ الكَفالَةِ ، فوَجَبَ بها الغُرْمُ ، كالكَفالةِ بالمالِ .

١٨٥٢ – مسألة : (وإن غاب ، أُمْهِلَ الكَفِيلُ بقَدْرِ ما يَمْضِى

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وأمَّا إذا أسْلَمَ المَكْفُولُ به نفْسَه فى مَحِلِّه ، فإنَّ الكَفِيلَ يبْرَأُ ، قوْلًا واحدًا .

قوله : وإنْ تَعَذَّرَ إحْضارُه ، مع بَقائِه ، لَزِمَ الكَفِيلَ الدَّيْنُ ، أو عِوَضُ العَيْنِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وفى « المُبْهِجِ » وَجْهٌ ؛ أنَّه يُشْترَطُ البَراءَةُ منه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : قِياسُ المذهبِ لا يلْزَمُه ، إنِ امْتنَعَ بسُلْطانٍ ، وألْحَقَ به مُعْسِرًا أو مَحْبُوسًا ونحوَهما ؛ لاسْتِواءِ المَعْنَى . وكوْنُ الكَفِيلِ يضْمَنُ ما على المَكْفُولِ به إذا لم يُسَلِّمْه ، مِنَ المُفْرَداتِ .

فائدة : قالَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : السَّجَّانُ كالكَفِيلِ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ غابَ ، أُمْهِلَ الكَفِيلُ بقَدْرِ ما يمْضِى ، فيُحْضِرُه ، وإنْ تعَذَّرَ إحْضَارُه ، ضَمِنَ . إذا مضَى الكَفِيلُ ليُحْضِرَ المَكْفُولَ به ، وتعَذَّرَ إحْضارُه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦ .

إِحْضَارُهُ ، ضَمِنَ مَا عَلَيْهِ .

فيُحْضِرُه ، فإن تَعَذَّرَ إحْضارُه ، ضَمِن ما عليه) إذا غاب المَكْفُولُ به ، أو ارْتَدَّ ولَحِق بدارِ الحَرْبِ ، لم يُؤْخَذِ الكَفِيلُ بالحَقِّ حتى يَمْضِيَ زَمَنٌ يُمْكِنُ المُضِيُّ إليه وإعادَتُه . وقال ابنُ شُبْرُمَةَ : يُحْبَسُ فى الحالِ ؛ لأنَّ الحَقَّ قد تَوَجَّه عليه . ولَنا ، أنَّ الحَقَّ يُعْتَبَرُ فى وُجُوبِ أدَائِه إمْكانُ التَّسْلِيمِ وإن كان حالًّا ، كالدَّيْنِ ، فإذا مَضَتْ مُدَّةٌ يُمْكِنُ إحْضارُه فيها و لم يُحْضِرْه ، أو كانتِ الغَيْبةُ مُنْقَطِعَةً لا يُعْلَمُ خَبَرُه ، أو امْتَنَعَ مِن إحْضارِه مع إمْكانِه ، أُخِذَ بما عليه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن كانتِ الغَيْبَةُ مُنْقَطِعَةً لا يُعْلَمُ مَكانُه ، لم يُطالَبِ الكَفِيلُ بإحْضارِه ، و لم يَلْزَمْه شىءٌ . وإنِ امْتَنَعَ مِن إحْضارِه مع إمْكانِه حُبِس . وقد دَلَّلْنا على وُجُوبِ الغُرْمِ فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها .

فصل : فإن كَفَل إلى أجَلٍ مَجْهُولٍ ، لم تَصِحَّ الكَفالَةُ . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ليس له وَقْتٌ يَسْتَحِقُّ مُطالَبَتَه فيه ، وهكذا الضَّمانُ . وإن جَعَلَه إلى الحَصادِ والجِذاذِ والعَطاءِ ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْن ، كالأجَلِ فى البَيْعِ . والأَوْلَى صِحَّتُه هٰهنا ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ مِن غيرِ عِوَضٍ جَعَل له أجَلًا لا يَمْنَعُ مِن حُصُولِ المَقْصُودِ منه ، فصَحَّ ، كالنَّذْرِ . [٤/٧٦ظ] وهكذا كلُّ مَجْهُولٍ لا يَمْنَعُ مَقْصُودَ الكَفالةِ . وقد رَوَى مُهَنَّا عن أحمدَ ، فى رجلٍ كَفَل رجلًا فقال : إن جِئْتُ به فى وَقْتِ كذا ، وإلَّا فما عليه عَلَىَّ . فقال : لا أدْرِى ، ولكنْ إن قال : ساعَةَ كذا . لَزِمَه . فنَصَّ على تَعْيِينِ السّاعَةِ ،

فحُكْمُه حُكْمُ ما إذا تعَذَّرَ إحْضارُه مع بَقائِه ، على ما تقدَّم ، خِلافًا ومذهبًا .

المقنع

وَإِذَا طَالَبَ الْكَفِيلُ الْمَكْفُولَ بِهِ بِالْحُضُورِ مَعَهُ ، لَزِمَهُ ذَلِكَ إِنْ كَانَتِ الْكَفَالَةُ بِإِذْنِهِ أَوْ طَالَبَهُ صَاحِبُ الْحَقِّ بِإِحْضَارِهِ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

وتَوَقَّفَ عن تَعْيِينِ الوَقْتِ ، ولَعَلَّه أرادَ وَقْتًا مُتَّسِعًا ، أو وَقْتَ شيءٍ يَحْدُثُ ، مثلَ وَقْتِ الحَصادِ ، ونحوه . فأمّا إن قال : وَقْتَ طُلُوعِ الشَّمْسِ . أو نحوَ ذلك ، صَحَّ . فإن قال : إلى الغَدِ . أو : إلى شَهْرِ كذا . تَعَلَّقَ بأوَّلِه ، على ما ذَكَرْنا فى السَّلَمِ . فإن تَكَفَّلَ برجلٍ إلى أجَلٍ ، إن جاء به فيه ، وإلَّا لَزِمَه ما عليه ، صَحَّ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ ، والشافعىُّ : لا تَصِحُّ الكَفالَةُ ، ولا يَلْزَمُه ما عليه ؛ لأنَّ هذا تَعْلِيقُ الضَّمانِ بخَطَرٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو عَلَّقَه بقُدُومِ زَيْدٍ . ولَنا ، أنَّ هذا مُوجِبُ الكَفالةِ ومُقْتَضاها ، فصَحَّ اشْتِراطُه ، كما لو قال : إن جِئْتُ به فى وَقْتِ كذا ، وإلَّا فلك حَبْسِى . ومَبْنَى[1] الخِلافِ هٰهنا على الخِلافِ فى أنَّ هذا مُقْتَضَى الكَفالَةِ ، وقد دَلَّلْنا عليه .

١٨٥٣ – مسألة : (وإذا طالَبَ الكَفِيلُ المَكْفُولَ به بالحُضُورِ معه ، لَزِمَه ذلك إن كانتِ الكَفالَةُ بإذْنِه أو طالَبه صاحِبُ الحَقِّ بإحْضارِه ، وإلَّا فلا) إذا كَفَل رجلًا بإذْنِه ، فأرادَ إحْضارَه ؛ ليُسَلِّمَه إلى المَكْفُولِ له ، لَزِمَه الحُضُورُ معه ؛ لأنَّه شَغَل ذِمَّتَه مِن أجْلِه بإذْنِه ، فلَزِمَه تَخْلِيصُها ،

الإنصاف

قوله : وإذا طالَبَ الكَفِيلُ المَكْفُولَ به بالحُضُورِ مَعَه[2] لَزِمَه ذلك، إنْ كانتِ الكَفالَةُ بإذْنِه ، أو طالَبَه صاحِبُ الحَقِّ بإحْضارِه ، وإلَّا فلا . وهذا المذهبُ فيهما ،

---

(١) بعده فى م : « وهذا » .

(٢) فى النسخ : « مدة » .

الشرح الكبير

كما لو اسْتَعارَ عَبْدَه فرَهَنَه بإذْنِه ، فإنَّ عليه تَخْلِيصَه إذا طَلَبَه سَيِّدُه . وإن كانت بغيرِ إذْنِه ، فإن طَلَبَه المَكْفُولُ له لَزِمَه الحُضُورُ ؛ لأنَّ حُضُورَه حَقٌّ للمَكْفُولِ له ، وقد اسْتَنابَ الكَفِيلَ فى ذلك . وإن لم يَطْلُبْه المَكْفُولُ له ، لم يَلْزَمْه الحُضُورُ ؛ لأنَّه لم يَشْغَلْ ذِمَّتَه ، وإنَّما الكَفِيلُ شَغَلَها باخْتِيارِ نَفْسِه ، فلم يَجُزْ أن يَثْبُتَ له بذلك حَقٌّ على غيرِه . وإن قال له المَكْفُولُ له : أحْضِرْ كَفِيلَكَ . كان تَوْكِيلًا فى إحْضارِه ، ولَزِمَه أن يَحْضُرَ معه ، كما لو وَكَّلَ غيرَه . وإن قال : اخْرُجْ مِن كَفالَتِكَ . احْتَمَلَ أن يَكُونَ تَوْكِيلًا فى إحْضارِه ، كاللَّفْظِ الأوَّلِ ، واحْتَمَلَ أن يَكُونَ مُطالَبَةً بالدَّيْنِ الذى عليه ، فلا يَكُونُ تَوْكِيلًا ، ولا يَلْزَمُه الحُضُورُ معه .

فصل : وإذا قال رجلٌ لآخَرَ : اضْمَنْ عن فُلانٍ . أو : اكْفُلْ بفُلانٍ . ففَعَلَ ، كان الضَّمانُ والكَفالَةُ لازِمَيْن للمُبَاشِرِ دُونَ الآمِرِ ؛ لأنَّه كَفَلَ باخْتِيارِ نَفْسِه ، وإنَّما الأمْرُ إرْشادٌ وحَثٌّ على فِعْلِ خَيْرٍ ، فلا يَلْزَمُه به شىءٌ .

فصل : ولو قال : أعْطِ فُلانًا ألْفًا . ففَعَلَ ، لم يَرْجِعْ على الآمِرِ ، ولم

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لايلْزَمُه الحُضُورُ إلَّا إذا كانتِ الكَفالَةُ بإذْنِه ، فطالَبَه المَكْفُولُ له بحُضُورِه .

فائدة : حيثُ أدَّى الكَفِيلُ مالَزِمَه ، ثم قدَر على المَكْفُولِ به ، فقال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِهم ، أنَّه فى رُجوعِه عليه كالضَّامِنِ ، وأنَّه لايُسَلِّمُه إلى المَكْفُولِ له ، ثم يسْتَرِدُّ ما أدَّاه ، بخِلافِ مَغْصُوبٍ تعَذَّرَ إحْضارُه مع بَقائِه ؛ لامْتِناعِ

المقنع وَإِذَا كَفَلَ اثْنَانِ بِرَجُلٍ ، فَسَلَّمَهُ أَحَدُهُمَا ، لَمْ يَبْرَأِ الْآخَرُ .

الشرح الكبير يَكُنْ ذلك كَفالَةً ولا ضَمانًا ، إلَّا أن يَقُولَ : أعْطِه عَنِّى . وقال أبو حنيفةَ : يَرْجِعُ عليه إذا كان خَلِيطًا له . ولَنا ، أنَّه لم يَقُلْ : أعْطِه عَنِّى . فلم يَلْزَمْه الضَّمانُ ، كما لو لم يَكُنْ خَلِيطًا . ولا يَلْزَمُ إذا كان [٤/٧٧و] له عليه مالٌ ، فقال : أعْطِه فلانًا . حيثُ يَلْزَمُه ؛ لأنَّه لم يَلْزَمْه لأجْلِ هذا القولِ ، بل لأنَّ عليه حَقًّا يَلْزَمُه أداؤُه .

فصل : ولو تَكَفَّلَ اثْنانِ بواحِدٍ ، صَحَّ ، وأيُّهُم قَضَى الدَّيْنَ ، بَرِئَ الآخَرُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الضَّمانِ . وإن سَلَّمَ المَكْفُولُ به نَفْسَه ، بَرِئَ كَفِيلاه . وإن أحْضَرَه أحَدُ الكَفِيلَيْنِ ، لم يَبْرَأِ الآخَرُ ؛ لأنَّ إحْدَى الوَثِيقَتَيْن انْحَلَّتْ مِن غيرِ اسْتِيفاءٍ ، فلم تَنْحَلَّ الأُخْرَى ، كما لو أبْرَأ أحَدَهما ، أو انْفَكَّ أحَدُ الرَّهْنَيْنِ مِن غيرِ قَضاءِ الحَقِّ ، بخِلافِ ما إذا سَلَّمَ المَكْفُولُ به نَفْسَه ؛ لأنه أصْلٌ لهما ، فإذا بَرِئَ الأصْلُ ممّا تَكَفَّلَ به عنه ، بَرِئَ كَفِيلاه ؛ لأنَّهما فَرْعاه ، وكلُّ واحدٍ مِن الكَفِيلَيْنِ ليس بفَرْعٍ للآخَرِ ، فلم يَبْرَأْ ببراءَتِه . وكذلك لو أبْرَأَ المَكْفُولَ به ، بَرِئَ كَفِيلاه . ولو أبْرِئَ أحَدُ الكَفِيلَيْن وَحْدَه لم يَبْرَأِ الآخَرُ .

الإنصاف بَيْعِه[1] .

قوله : وإذا كفَل اثْنان برَجُلٍ ، فسَلَّمَه أحَدُهما ، لم يبْرَأِ الآخَرُ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى وأصحابُه ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

---

(١) بياض فى : الأصل ، ط .

وَإِنْ كَفَلَ وَاحِدٌ لِاثْنَيْنِ ، فَأَبْرَأَهُ أَحَدُهُمَا ، لَمْ يَبْرَأْ مِنَ الْآخَرِ . المقنع

الشرح الكبير

١٨٥٤ – مسألة : (ولو تَكَفَّلَ واحِدٌ لاثْنَيْن ، فأبْرَأه أحَدُهما) أو أحْضَرَه عند أحَدِهما (لم يَبْرَأْ مِن الآخَرِ) لأنَّ عَقْدَ الواحِدِ مع الاثْنَيْن بمَنْزِلَةِ عَقْدَيْن ، فقد الْتَزَمَ إحْضارَه عندَ[1] كلِّ واحِدٍ منهما ، فإذا أحْضَرَه عندَ أحَدِهما ، بَرِئَ منه ، كما لو كان فى عَقْدَيْن ، وكما لو ضَمِن دَيْنًا لرَجُلَيْن[2] ، فوفَّى أحَدَهما حَقَّه .

فصل : وإذا كانتِ السَّفِينةُ فى البَحْرِ ، وفيها مَتاعٌ ، فخِيفَ غَرَقُها ،

الإنصاف

وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ » : أشْهَرُ الوَجْهَين ، لا يَبْرَأُ . وقيل : يَبْرَأُ الآخَرُ . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » . ونصَرَه الأزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » . وهو ظاهِرُ كلامِ السَّامَرِّىِّ فى « فُروقِه » . قالَه ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، وقال : والأظْهَرُ أنَّهما إنْ كفَلا كَفالَةَ اشْتِراكٍ ؛ مثلَ أنْ يقُولا : كفَلْنا لك زَيْدًا ، نُسَلِّمُه إليك . فإذا سلَّمَه أحدُهما ، بَرِئَ الآخَرُ ؛ لأنَّ التَّسْلِيمَ المُلْتَزَمَ واحِدٌ ، فهو كأداءِ أحَدِ الضَّامِنَين للمالِ . وإنْ كفَلا كَفالَةَ انْفِرادٍ واشْتِراكٍ ؛ بأنْ قالا : كُلُّ واحدٍ منَّا كَفِيلٌ لك بزَيْدٍ . وكُلُّ واحدٍ مُلْتَزِمٌ له إحْضارَه ، فلا يَبْرَأُ بدُونِه ، مادامَ الحَقُّ باقِيًا على المَكْفُولِ به ، فهو كما لو كفَلا فى عَقْدَين مُتَفَرِّقَين . وهذا قِياسُ قَوْلِ القاضى ، فى ضَمانِ الرَّجُلَين الدَّيْنَ .

فائدة : لو سلَّم المَكْفُولُ به نَفْسَه ، بَرِئَ الاثْنان ، وفَرْقٌ بينَه وبينَ [١٢٥/٢ظ] ما إذا سلَّمَه أحدُهما .

قوله : وإن كفَل واحدٌ لاثْنَين ، فأبْرَأه أحَدُهما ، لم يَبْرَأْ مِنَ الآخَرِ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) فى الأصل : « لرجل » .

الشرح الكبير

فألْقَى بعضُ مَن فيها مَتاعَه فى البَحْرِ لتَخِفَّ ، لم يَرْجِعْ به على أحَدٍ ، سواءٌ ألْقاه مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ أو مُتَبَرِّعًا ؛ لأنَّه أتْلَفَ مالَ نَفْسِه باخْتِيارِه مِن غيرِ ضَمانٍ . وإن قال له بعضُهم : ألْقِ مَتاعَكَ . فألْقاه ، فكذلك ؛ لأنَّه لم يُكْرِهْه ، ولا ضَمِن له . فإن قال : ألْقِه ، وعلىَّ ضَمانُه . فألْقاه ، فعلى القائِلِ الضَّمانُ . ذَكَرَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّ ضَمانَ ما لم يَجِبْ صَحِيحٌ . وإن قال : ألْقِه ، وأنا ورُكْبانُ السَّفينةِ ضُمَناءُ له . ففعَلَ . فقال أبو بكرٍ : يَضْمَنُه القائِلُ وَحْدَه ، إلَّا أن يَتَطَوَّعَ بَقِيَّتُهم . وقال القاضى : إن كان ضَمانَ اشْتِراكٍ ، فليس عليه إلَّا ضَمانُ حِصَّتِه ؛ لأنَّه لم يَضْمَنِ الجَمِيعَ ، إنَّما ضَمِن حِصَّتَه ، وأخْبَرَ عن سائِرِ رُكْبانِ السَّفِينَةِ بضَمانِ سائِرِه ، فلَزِمَه حِصَّتُه ، ولم يُقْبَلْ قَوْلُه فى حَقِّ الباقِينَ . وإن كان ضَمانَ اشْتِراكٍ وانْفِرادٍ ، بأن يَقُولَ : كلُّ واحدٍ مِنّا ضامِنٌ لك مَتاعَكَ أو قِيمَتَه . لَزِم القائِلَ ضَمانُ الجميعِ ، وسَواءٌ قال هذا والباقُونَ يَسْمَعُونَ فسَكَتُوا ، أو قالوا : لا نَفْعَلُ . أو لم يَسْمَعُوا ؛ لأنَّ سُكُوتَهُم لا يَلْزَمُهم به حَقٌّ .

فصل : قال مُهَنّا : سألتُ أحمدَ ، عن رجلٍ له على رجُلٍ ألْفُ دِرْهمٍ

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، يصِحُّ[1] أنْ يكْفُلَ الكَفِيلُ كَفِيلًا آخَرَ ، فإنْ بَرِئَ الأوَّلُ ، بَرِئَ الآخَرُ ، ولا عَكْسَ . وإنْ كفَل الثَّانِىَ ثالِثٌ ، بَرِئَ ببَراءَةِ الثَّانِى والأوَّلِ ، ولا عكْسَ . فلو كفَل اثْنان واحِدًا ، وكفَل كلُّ واحدٍ منهما كَفِيلٌ آخَرُ ، فأحْضَرَه أحدُهما ، بَرِئَ هو ومَن تَكَفَّلَ به ، وبَقِىَ الآخَرُ ومَن كفَل به . الثَّانيةُ ، لو ضَمِنَ اثْنان دَيْنَ رَجُلٍ لغَرِيمِه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يقولَ كلُّ واحدٍ منهما : أنا ضامِنٌ لك

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فأقامَ بها كَفِيلَيْن ، كلُّ واحِدٍ منهما كَفِيلٌ ضامِنٌ ، فأيُّهما شاءَ أخَذَه بحَقِّه ، فأحالَ رَبُّ المالِ عليه رجلًا بحَقِّه ؟ فقال : يَبْرَأُ الكَفِيلانِ . قُلْتُ[1] : فإن مات الذى أحالَه عليه بالحَقِّ و لم يَتْرُكْ شَيْئًا ؟ قال : لا شىءَ له ، ويَذْهَبُ الألْفُ .

الإنصاف

الألْفَ . أو يُطْلِقَ ؛ فإنْ قالا : كلُّ واحدٍ منَّا ضامِنٌ لك الألْفَ . فهو ضَمانُ اشْتِراكٍ فى انْفِرادٍ ، فله مُطالَبَةُ كلِّ واحدٍ منهما بالألْفِ إنْ شاءَ ، وله مُطالَبَتُهما ، وإنْ قَضاه أحدُهما ، لم يرْجِعْ [2]إلَّا على[2] المَضْمُونِ عنه . وإنْ أطْلَقا الضَّمانَ ؛ بأنْ قالا : ضَمِنَّا لك . فهو بينَهما بالحِصَصِ ، وكلُّ واحدٍ منهما ضامِنٌ لحِصَّتِه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وهو قوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الخِلافِ » ، والمُصَنِّفِ ، وقطَع به الشَّارِحُ . وقيل : كلُّ واحدٍ ضامِنٌ للجَميعِ ، كالأوَّلِ . نصَّ عليه أحمدُ[3] فى رِوايَةِ مُهَنَّا . وكذا قال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فيها احْتِمالَين . وأطْلَقَ الوَجْهَين فى « القَواعِدِ » . وبَناه القاضى على أنَّ الصَّفْقَةَ تتَعَدَّدُ بتَعَدُّدِ الضَّامِنَين ، فيصِيرُ الضَّمانُ مُوَزَّعًا عليهما . وعلى هذا ، لو كان المَضْمونُ دَيْنًا مُتَساوِيًا على رَجُلَين ، فهل يُقالُ : كلُّ[3] واحدٍ منهما ضامِنٌ لِنِصْفِ الدَّيْنَين . أو كلُّ واحدٍ منهما ضامِنٌ لأحَدِهما بانْفِرادِه ؟ إذا قُلْنا : يصِحُّ ضَمانُ المُبْهَمِ . يحْتَمِلُ وَجْهَين . قالَه ابنُ رَجَبٍ ، فى « قَواعِدِه » . الثَّالثةُ ، لو كان على اثْنَين مِائَةٌ لآخَرَ ، فضَمِنَ كلُّ واحدٍ منهما الآخَرَ ، فقَضاه أحدُهما نِصْفَ المِائَةِ ،

(١) فى م : « قال » .
(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « إلى أعلى » .
(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الإنصاف

أو أبْرَأَه منه ، ولا نِيَّةَ ، فقيلَ : (١ إنْ شاءَ صرَفَه إلى الذى عليه بالأصالَةِ ، و١) إنْ شاءَ صرَفَه إلى الذى عليه بطَرِيقِ الضَّمانِ . قلتُ : وهو أوْلَى . وقد تقدَّم ما يُشْبِهُ ذلك فى الرَّهْنِ ، بعدَ قوْلِه : وإنْ رهَنَه رَجُلان شيئًا ، فوَفَّاه أحدُهما . وقيل : يكونُ بينَهما نِصْفَين . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . الرَّابعةُ ، لو أحالَ عليهما ليقْبِضَ مِن أيِّهما شاءَ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ وَجْهًا ، لا يصِحُّ ، كحَوالَتِه على اثْنَين له ، على كلِّ(٢) واحدٍ منهما مِائَةٌ . الخامسةُ ، لو أبْرَأَ أحدَهما مِنَ المِائَةِ ، بَقِىَ على الآخَرِ خَمْسُون أصالَةً . السَّادِسةُ ، لو ضَمِنَ ثالِثٌ عن أحَدِهما المِائَةَ بأمْرِه . وقَضاها ، رجَع على المَضْمونِ عنه بها . وهل له أنْ يرْجِعَ بها على الآخَرِ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّ له الرُّجوعَ عليه ؛ لأنَّه كضامِنِ الضَّامِنِ . السَّابعةُ ، لو ضَمِنَ مَعْرِفَتَه ، أُخِذَ به . نقَلَه أبو طالِبٍ . الثَّامنةُ ، لو أحالَ رَبُّ الحقِّ ، أو أُحِيلَ(٣) ، أو زالَ العَقْدُ ، بَرِئَ الكَفِيلُ ، وبطَل الرَّهْنُ ، ويثْبُتُ لوارِثِه . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، وذكَر فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى الصُّورَةِ الأُوْلَى ، احْتِمالَ وَجْهَين فى بَقاءِ الضَّمانِ . ونقَل مُهَنَّا فيها ، يبْرَأُ ، وأنَّه إنْ عجَز مُكاتَبٌ ، رَقَّ ، وسقَط الضَّمانُ . وذكَر القاضى ، أنَّه لو أقالَه فى سَلَمٍ به رَهْنٌ ، حبَسَه برأْسِ مالِه ، جعَلَه أصْلًا ، لحَبْسِ رَهْنٍ بمَهْرِ المِثْلِ بالمُتْعَةِ . التَّاسعةُ ، لو خِيفَ مِن غَرَقِ السَّفِينَةِ ، فأُلْقِى بعضُ مَن فيها مَتاعَه فى البَحْرِ لتَخِفَّ ، لم يرْجِعْ به على أحدٍ ، سواءٌ نوَى الرُّجوعَ ، أوْ لا . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، مِن عندِه : ويحْتَمِلُ

(١ - ١) سقط من : الأصل : ط .

(٢) زيادة من : ا .

(٣) فى الأصل ، « أجل » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

أنْ يرْجِعَ إذا نوَى الرُّجوعَ . وما هو ببَعِيدٍ . انتهى . ويجِبُ الإلْقاءُ إنْ خِيفَ تَلَفُ الرُّكَّابِ بالغَرَقِ ، (١ولو قال١) بعضُ أهْلِ السَّفِينَةِ : ألْقِ مَتاعَك . فألْقاه ، فلا ضَمانَ على الآمِرِ . وإنْ قال : ألْقِه ، وأنا ضامِنُه . ضَمِنَ الجميعَ . قالَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، ومَن بعدَهما . وإنْ قال : وأنا ورُكْبانُ السَّفِينَةِ ضامِنُون . وأطْلَقَ ، ضَمِنَ وحدَه بالحِصَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، ولم يذْكُرْه المُصَنِّفُ ، ولا الشَّارِحُ ، ولا الحارِثِىُّ . وقال أبو بَكْرٍ : يضْمَنُه القائلُ وحدَه ، إلَّا أنْ يتَطَوَّعَ بَقِيَّتَهم(٢) . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال القاضى : إنْ كان ضَمانَ اشْتِراكٍ ، فليس عليه إلَّا ضَمانُ حِصَّتِه ، وإنْ كان ضَمانَ اشْتِراكٍ وانْفِرادٍ ، بأنْ يقولَ : كلُّ واحدٍ منَّا ضامِنٌ لك مَتاعَك ، أو قِيمَتَه . ضَمِنَ القائلُ ضَمانَ الجميعِ ، سواءٌ كانُوا يسْمَعُون قوْلَه ، فسَكَتُوا ، أو لم يسْمَعُوا . انتهى . قال الحارِثِىُّ ، فى آخِرِ الغَصْبِ : وهو الحقُّ ، وإنْ رَضُوا (٣بما قال٣) ، لَزِمَهم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ الوَجْهان . وإنْ قالُوا : ضَمِنَّا لك . ضَمِنُوا بالحِصَّةِ . وإنْ قالوا(٤) : كُلُّ واحدٍ منَّا ضامِنُه . ضَمِنَ الجميعُ . ذكَرَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، ومَن بعدَهما . وكذا الحُكْمُ فى ضَمانِهم ما عليه مِنَ الدَّيْنِ . [١٢٦/٢و] ويأْتِى فى آخِرِ الغَصْبِ بعضُ هذا ، ومَسائلُ تتعَلَّقُ بهذا ، فليُراجَعْ . العاشِرَةُ ، لو قال لزَيْدٍ : طَلِّقْ زَوْجَتَك ، وعلىَّ ألْفٌ ، أو مَهْرُها . لَزِمَه ذلك بالطَّلاقِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال أيضًا : لو قال : بِعْ عَبْدَك مِن زَيْدٍ بمِائَةٍ ، وعلىَّ مِائَةٌ أُخْرَى . لم يلْزَمْه شىءٌ . وفيه احْتِمالٌ . واللهُ أعلمُ .

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « وقال » .

(٢) فى الأصل ، ط : « بقيمتهم » .

(٣ - ٣) فى الأصل ، ط : « بمال » .

(٤) فى الأصل ، ط : « قال » .

المقنع

بَابُ الْحَوَالَةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الحَوالَةِ

الحَوالَةُ ثابِتَةٌ بالسُّنَّةِ والإجْماعِ . أمّا السُّنَّةُ ، فما روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ ، وإذَا أُتْبِعَ أحَدُكُم عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى لَفْظٍ : « ومَنْ أُحِيلَ بِحَقِّهِ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَحْتَلْ »[2] . وأجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على جَوازِ الحَوالَةِ فى الجُمْلَةِ . واشْتِقاقُها مِن تَحْوِيلِ الحَقِّ مِن ذِمَّةٍ إلى ذِمَّةٍ . وقد قِيلَ : إنَّها بَيْعٌ . فإنَّ المُحِيلَ يَشْتَرِى ما فى ذِمَّتِه بما له فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه ، وجاز تَأْخِيرُ القَبْضِ رُخْصةً ؛ لأنَّه مَوْضُوعٌ على الرِّفْقِ ، فيَدْخُلُها خِيارُ المَجْلِسِ ؛ لذلك[3] . والصَّحِيحُ

الإنصاف

بابُ الحَوالَةِ

.....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فى الحوالة وهل يرجع فى الحوالة ، وباب إذا أحال على ملى فليس له رد ، من كتاب الحوالات ، وفى : باب مطل الغنى ظلم ، من كتاب الاستقراض . صحيح البخارى ١٢٣/٣ ، ١٥٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم مطل الغنى وصحة الحوالة ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١١٩٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى المطل ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٢٢/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى مطل الغنى أنه ظلم ، من كتاب البيوع . عارضة الأحوذى ٤٤/٦ . والنسائى ، فى : باب مطل الغنى ، وباب الحوالة ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٧٨/٧ ، ٢٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب الحوالة ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٨٠٣/٢ . والدارمى ، فى : باب فى مطل الغنى ظلم ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٦١/٢ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الدين والحول ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٧٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧١/٢ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ، ٢٦٠ ، ٣١٥ ، ٣٧٧ ، ٣٨٠ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ .

(٢) هذا اللفظ أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦٣/٢ .

(٣) فى ق : « كذلك » .

المقنع

وَالْحَوَالَةُ تَنْقُلُ الْحَقَّ مِنْ ذِمَّةِ الْمُحِيلِ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ ، فَلَا يَمْلِكُ الْمُحْتَالُ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِحَالٍ .

الشرح الكبير

أنَّها عَقْدُ إرْفاقٍ مُنْفَرِدٌ بنَفْسِه ، ليس بمَحْمُولٍ على غيرِه ؛ لأنَّها لو كانت بَيْعًا لَما جازَتْ ؛ لأنَّه بَيْعُ دَيْنٍ بدَيْنٍ ، ولَما جاز التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّه بَيْعُ مالِ الرِّبا بجِنْسِه ، ولَجازَتْ بلَفْظِ البَيْعِ ، ولَجازَتْ بينَ جِنْسَيْن ، كالبَيْعِ ، ولأنَّ لَفْظَها يُشْعِرُ بالتَّحَوُّلِ لا بالبَيْعِ . فعلى هذا ، لا يَدْخُلُها خِيارٌ ، وتَلْزَمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ . وهذا أشْبَهُ بكَلامِ أحمدَ وأُصُولِه ، ولابُدَّ فيها مِن مُحِيلٍ ومُحْتالٍ ومُحالٍ عليه .

١٨٥٥ – مسألة : (والحَوالَةُ تَنْقُلُ الحَقَّ مِن ذِمَّةِ المُحِيلِ إلى ذمَّةِ المُحالِ عليه ، فلا يَمْلِكُ المُحتالُ الرُّجُوعَ عليه بحالٍ) إذا صَحَّتِ الحَوالَةُ ، بَرِئَتْ ذِمَّةُ المُحِيلِ ، وانْتَقَلَ الحَقُّ إلى ذمَّةِ المُحالِ عليه ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . ورُوِى عن الحَسَنِ ، أنَّه كان لا يَرَى الحَوالَةَ بَراءَةً

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : [1]هى مُشْتَقَّةٌ مِن تَحْويلِ الحَقِّ مِن ذِمَّةٍ إلى ذِمَّةٍ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ »[1] : هى مُشْتَقَّةٌ مِن التَّحَوُّلِ ؛ لأنَّها تُحَوِّلُ الحَقَّ وتَنْقُلُه مِن ذِمَّةٍ إلى ذِمَّةٍ . والظَّاهِرُ ، أنَّ المَعْنَى واحِدٌ ؛ فإنَّ التَّحَوُّلَ مُطاوِعٌ للتَّحْوِيلِ ، يُقالُ : حَوَّلْتُه فتَحَوَّلَ . الثَّانيةُ[2] ، الحَوالَةُ عَقْدُ إرْفاقٍ ؛ تَنْقُلُ الحَقَّ مِن ذِمَّةِ المُحِيلِ إلى ذِمَّةِ المُحالِ[3] عليه ، وليستْ بَيْعًا . على

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) فى ط : « المحيل » .

(٣) فى ط : « المال » .

الشرح الكبير

إلَّا أن يُبْرِئَه . وعن زُفَرَ ، أنَّه قال : لا تَنْقُلُ الحَقَّ . وأَجْراها مُجْرَى الضَّمَانِ . ولَنا ، أنَّ الحَوالَةَ مُشْتَقَّةٌ مِن تَحْوِيلِ الحَقِّ ، بخِلافِ الضَّمانِ ، فإنَّه مُشْتَقٌّ مِن ضَمِّ ذِمَّةٍ إلى ذِمَّةٍ ، فعُلِّقَ على كلٍّ[1] واحدٍ مُقْتَضاه وما دَلَّ عليه لَفْظُه . إذا ثَبَت ذلك ، فمتى رَضِيَ بها المُحْتالُ و لم يَشْتَرِطِ اليَسارَ ، لم يَعُدِ الحَقُّ إلى المُحِيلِ أبدًا ، سَواءٌ أمْكَنَ اسْتِيفاءُ الحَقِّ ، أو تَعَذَّرَ لِمَطْلٍ أو فَلَسٍ أو مَوْتٍ أو غيرِه . وبه قال اللَّيْثُ ، والشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وقال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ : متى أفْلَسَ أو ماتَ ، رَجَع على صاحِبِه . وقال أبو حنيفةَ : يَرْجِعُ عليه فى حالَيْن ؛ إذا مات المُحالُ عليه مُفْلِسًا ، وإذا جَحَدَه وحَلَف عليه عندَ الحاكِمِ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَرْجِعُ عليه فى هاتَيْن الحالَتَيْن ، وإذا حُجِرَ عليه لفَلَسٍ ؛ لأنَّه رُوِى عن عُثْمانَ ، أنَّه سُئِل عن رجلٍ أُحِيلَ بحَقِّه ،

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ لجَوازِها بينَ الدَّيْنَين المُتَساوِيَين جِنْسًا وصِفَةً ، والتَّفَرُّقِ قبلَ القَبْضِ ، واخْتِصاصِها بجِنْسٍ واحدٍ ، واسْمٍ خاصٍّ ، ولزُومِها . ولا هى فى مَعْنَى البَيْعِ ؛ لعدَمِ العَيْنِ فيها . وهذا الصَّوابُ . قال المُصَنِّفُ : وهو أشْبَهُ بكَلامِ أحمدَ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والعِشْرين » : الحَوالَةُ ، هل هى نقْلٌ للحَقِّ ، أو تَقْبِيضٌ ؟ فيه خِلافٌ . وقد قيل : إنَّها بَيْعٌ ؛ فإنَّ المُحِيلَ[2] يَشْتَرِى ما فى ذِمَّتِه بما فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه ، وجازَ تأْخِيرُ القَبْضِ رُخْصَةً ؛ لأنَّه مَوْضُوعٌ على الرِّفْقِ . فيَدْخُلُها خِيارُ المَجْلِسِ . واعْلَمْ أنَّ الحَوالَةَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « المبيع » ، وفى الأصل : « المستبيع » .

الشرح الكبير

فماتَ المُحالُ عليه مُفْلِسًا . فقال : يَرْجِعُ بحَقِّه[1] ، لا تَوًى[2] على مالِ امْرِىءٍ مُسْلِمٍ[3] . ولأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ [٤/٧٨و] لم يُسَلَّمِ العِوَضُ فيه لأحَدِ المُتعاوِضَيْن ، فكان له الفَسْخُ ، كما لو اعْتاضَ بثَوْبٍ فلم يُسَلَّمْ إليه . ولَنا ، أنَّ حَزْنًا جَدَّ سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، كان له على علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، دَيْنٌ ، فأحالَهُ به ، فمات المُحالُ عليه ، فأخْبَرَه ، فقال : اخْتَرْتَ علينا ، أبْعَدَكَ اللهُ . فأبْعَدَه بمُجَرَّدِ احْتِيالِه ، ولم يُخْبِرْه أنَّ له الرُّجُوعَ . ولأنَّها بَراءَةٌ مِن دَيْنٍ ليس فيها قَبْضٌ مِمَّن هى عليه ، ولا مِمَّن يَدْفَعُ عنه ، فلم يَكُنْ فيها رُجُوعٌ ، كما لو أبْرأه مِن الدَّيْنِ ، وحَدِيثُ عُثمانَ لم يَصِحَّ ، يَرْوِيه خُلَيْدُ[4] بنُ جَعْفَرٍ ، عن مُعاوِيَةَ بنِ قُرَّةَ ، عن عُثمانَ ، ولم يَصِحَّ سَماعُه منه[5] . وقد رُوِى أنَّه قال : فى حَوالةٍ أو كَفالةٍ . وهذا يُوجِبُ التَّوَقُّفَ ، ولو صَحَّ ، كان قولُ علىٍّ مُخالِفًا له . وقَوْلُهم : هو مُعاوَضَةٌ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى بَيْعِ الدَّيْنِ بالدَّيْنِ ، وهو مَنْهِىٌّ عنه . ويُفارِقُ المُعاوَضَةَ بالثَّوْبِ ؛ لأنَّ فى ذلك قَبْضًا يَقِفُ اسْتِقْرارُ العَقْدِ عليه ، وهٰهنا الحَوالَةُ بمَنْزِلَةِ القَبْضِ ، وإلَّا كان بَيْعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ .

الإنصاف

تُشْبِهُ المُعاوَضَةَ مِن حيثُ إنَّها دَيْنٌ بدَيْنٍ . وتُشْبِهُ الاسْتِيفاءَ مِن حيثُ إنَّه يُبْرِئُ

(١) بعده فى م : « لأنه » .

(٢) التوى : الهلاك .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : لا يرجع على المحيل لاتوى على مال مسلم ، من كتاب الحوالة . السنن الكبرى ٦/٧١ .

(٤) فى الأصل ، م : « خلد » . وفى ق ، ر ١ : « خالد » . وهو خليد بن جعفر بن طريف أبو سليمان البصرى . تهذيب الكمال ٨/٣٠٤ .

(٥) سقط من : م .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِثَلَاثَةِ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يُحِيلَ عَلَى دَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ ، فَإِنْ أَحَالَ عَلَى مَالِ الْكِتَابَةِ ، أَوِ السَّلَمِ ، أَوِ الصَّدَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ ، لَمْ يَصِحَّ . وَإِنْ أَحَالَ الْمُكَاتَبُ سَيِّدَهُ ، أَوِ الزَّوْجُ امْرَأَتَهُ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

١٨٥٦ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إلَّا بشُرُوطٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، أن يُحِيلَ على دَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ ، فإن أحالَ على مالِ الكِتابَةِ ، أو السَّلَمِ) قبلَ قَبْضِه (أو الصَّداقِ قبلَ الدُّخولِ ، لم يَصِحَّ . وإن أحالَ المُكاتَبُ سَيِّدَه ، أو الزَّوْجُ امْرَأَتَه ، صَحَّ) لا تَصِحُّ الحَوالَةُ على دَيْنٍ غيرِ مُسْتَقِرٍّ ؛ لأنَّ مُقْتَضاها إلْزامُ المُحالِ عليه الدَّيْنَ مُطْلَقًا ، ولا يَثْبُتُ ذلك فيما هو بعَرْضِ السُّقُوطِ . ولا يُعْتَبَرُ أن يُحِيلَ بدَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ ، إلَّا أنَّ السَّلَمَ لا تَصِحُّ الحَوالَةُ به ولا عليه ؛ لأنَّ دَيْنَ السَّلَمِ ليس بمُسْتَقِرٍّ ، لكَوْنِه مُتَعَرِّضًا للفَسْخِ بانْقِطاعِ المُسْلَمِ فيه ، ولا تَصِحُّ الحَوالَةُ به ؛ لأنَّها لا تَصِحُّ إلَّا فيما يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ

الإنصاف

المُحِيلَ ، ويَسْتَحِقُّ تَسْلِيمَ المَبِيعِ إذا أحالَ بالثَّمَنِ ، ولتَرَدُّدِها بينَ ذلك ، ألحَقَها بعضُ الأصحابِ بالمُعاوَضَةِ ، كما تقدَّم ، وألحَقَها بعضُهم بالاسْتِيفاءِ . الثَّالثةُ ، نقَل مُهَنَّا ، فى مَن بعَث رَجُلًا إلى رَجُلٍ له عندَه مالٌ ، فقال : خُذْ منه دِينارًا . (١)فأخَذ منه(١) أكْثَرَ ، فالضَّمانُ على المُرْسِلِ ؛ لتَغْرِيرِه ، ويَرْجِعُ هو على الرَّسُولِ . ذكَرَه ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » .

قوله : ولا تَصِحُّ إلَّا بثَلاثَةِ شُرُوطٍ ؛ أحدُها ، أنْ يُحِيلَ على دَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ ، فإنْ أحالَ على مالِ الكِتابَةِ ، أوِ السَّلَمِ ، أوِ الصَّداقِ قبلَ الدُّخولِ – وكذا لو أحالَ على الأُجْرَةِ عندَ العَقْدِ – لم يصِحَّ ، وإنْ أحالَ المُكاتَبُ سَيِّدَه ، أوِ الزَّوْجُ امْرَأَتَه ، صَحَّ .

(١ – ١) فى ط : « فالتزم » .

الشرح الكبير

عنه ، ولا يَجُوزُ ذلك فى السَّلَمِ ؛ لقَوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « مَنْ أسْلَمَ فى شِىءٍ ، فَلَا يَصْرِفْهُ إلَى غَيرِهِ »[1] . فلا تَصِحُّ الحَوالَةُ على المُكاتَبِ بمالِ الكِتابَةِ ؛ لأنَّه غيرُ مُسْتَقِرٍّ ؛ لأنَّ له أن يَمْتَنِعَ مِن أدائِه ، ويَسْقُطُ بعَجْزِه . وتَصِحُّ الحَوالَةُ عليه بدَيْنٍ غيرِ دَيْنِ الكِتابَةِ ؛ لأنَّ حُكْمَه حُكْمُ الأحْرارِ فى المُدايَناتِ . وإن أحالَ المُكاتَبُ سَيِّدَه بنَجْمٍ قد حَلَّ عليه ، صَحَّ ، وبَرِئَت ذِمَّةُ المُكاتَبِ بالحَوالَةِ ، ويَكُونُ ذلك بمَنْزِلَةِ القَبْضِ . وإن أحالَتِ المَرْأةُ على زَوْجِها بصَداقِها قبلَ الدُّخُولِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه غيرُ مُسْتَقِرٍّ ، يَحْتَمِلُ أن يَسْقُطَ بانْفِساخِ النِّكاحِ بسَبَبٍ مِن جِهَتِها . وإن أحالَها الزَّوْجُ به ، صَحَّ ؛ لأنَّ له تَسْلِيمَه إليها ، وحَوالَتُه به تَقُومُ مَقامَ تَسْلِيمِه . فإن أحالَتْ به بعدَ الدُّخُولِ ، صَحَّ ؛ لأنَّه مُسْتَقِرٌّ . وإن أحالَ البائِعُ بالثَّمَنِ على [٤/٧٨ظ] المُشْتَرِى فى مُدَّةِ الخِيارِ ، لم يَصِحَّ ، فى قِياسِ ما ذَكَرْنا . وإن أحالَهُ المُشْتَرِى به ، صَحَّ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ الوَفاءِ ،

الإنصاف

وكذا لو أحالَ بالأُجْرَةِ . اعْلَمْ أنَّ الحَوالَةَ تارَةً تكونُ على مالٍ ، وتارَةً تكونُ بمالٍ ؛ فإنْ كانتِ الحَوالَةُ على مالٍ ، فيُشْتَرَطُ أنْ يكونَ المالُ المُحالُ عليه مُسْتَقِرًّا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : تصِحُّ الحَوالَةُ على مالِ الكِتابَةِ بعدَ حُلولِه . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، أنَّ المُسْلَمَ فيه مُنَزَّلٌ مَنْزِلَةَ المَوْجُودِ[2] ؛ لصِحَّةِ الإبْراءِ منه ، والحَوالَةِ عليه وبه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : لا يَظْهَرُ لى مَنْعُ الحَوالَةِ بالمُسْلَمِ فيه . وظاهِرُ ما قدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٢٥١ .

(٢) فى ط : « الوجود » .

الشرح الكبير

(١ وله الوَفاءُ ١) قبلَ الاسْتِقْرارِ . وإن أحالَ البائِعُ بالثَّمَنِ على المُشْتَرِى ، ثم ظَهَر على عَيْبٍ ، لم يَتَبَيَّنْ أنَّ الحَوالَةَ كانت باطِلَةً ؛ لأنَّ الثَّمَنَ كان ثابتًا مُسْتَقِرًّا ، والبَيْعَ كان لازِمًا ، وإنَّما ثَبَت الجَوازُ[٢] بعدَ العِلْمِ بالعَيْبَ بالنِّسْبَةِ إلى المُشْتَرِى . ويَحْتَمِلُ أن تَبْطُلَ الحَوالَةُ ؛ لأنَّ سَبَبَ الجَوازِ عَيْبُ المَبِيعِ ، وقد كان مَوْجُودًا وَقْتَ الحَوالَةِ . وكلُّ مَوْضِعٍ أحالَ مَن عليه دَيْنٌ غيرُ مُسْتَقِرٍّ به ، ثم سَقَط الدَّيْنُ ، كالزَّوْجَةِ يَنْفَسِخُ نِكاحُها بسَبَبٍ مِن جِهَتِها ، أو المُشْتَرِى يَفْسَخُ البَيْعَ ويَرُدُّ المَبِيعَ ، فإن كان ذلك قبلَ القَبْضِ مِن المُحالِ عليه ، ففِيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَبْطُلُ الحَوالَةُ ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ فى بَقائِها ، ويَرْجِعُ المُحِيلُ بدَيْنِه على المُحالِ عليه . والثّانِى ، لا تَبْطُلُ ؛

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، صِحَّةُ الحَوالَةِ على المَهْرِ قبلَ الدُّخُولِ ، وعلى الأُجْرَةِ بالعَقْدِ . وإنْ كانتِ الحَوالَةُ بمالٍ ، لم يُشْتَرَطِ اسْتِقْرارُه ، وتصِحُّ الحَوالَةُ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، فى مالِ الكِتابَةِ . وقدَّمه فى غيرِه . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى مالِ الكِتابَةِ ، ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » ، على ما يأْتِى . وقيل : يُشْتَرَطُ كَوْنُ المُحالِ به مُسْتَقِرًّا ، كالمُحالِ عليه . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وجزَم به الحَلْوانِىُّ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : يُشْتَرَطُ لصِحَّتِها أنْ تكونَ بدَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ ، وعلى دَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ . قال فى « الحاوِيَيْن » : لا تصِحُّ إلَّا بدَيْنٍ مَعْلومٍ ، يصِحُّ السَّلَمُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « الحوالة » .

الشرح الكبير

لأنَّ الحَقَّ انْتَقَلَ عن المُحِيلِ ، فلم يَعُدْ إليه ، وثَبَت للمُحْتالِ ، فلم يَزُلْ عنه ، ولأنَّ الحَوالَةَ بمَنْزِلَةِ القَبْضِ ، فكأنَّ المُحِيلَ أَقْبَضَ المُحْتالَ

الإنصاف

فيه ، مُسْتَقِرٌّ على مُسْتَقِرٍّ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : إنَّما تصِحُّ بدَيْنٍ مَعْلومٍ يصِحُّ السَّلَمُ فيه ، مُسْتَقِرٍّ فى الأَشْهَرِ ، على دَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ . قال فى « الفائقِ » : وتَخْتَصُّ صِحَّتُها بدَيْنٍ يصِحُّ فيه السَّلَمُ ، ويُشْتَرَطُ اسْتِقْرارُه ، فى أصحِّ الوَجْهَين ، على مُسْتَقِرٍّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : فلا تصِحُّ الحَوالَةُ بغيرِ مُسْتَقِرٍّ ، ولا على[1] غيرِ مُسْتَقِرٍّ . فلا تصِحُّ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، ولا فى الأُجْرَةِ قبلَ اسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ ، ولا فى الصَّداقِ قبلَ الدُّخولِ . وكذلك دَيْنُ الكِتابَةِ ، على ظاهِرِ كلامِ أبى الخَطَّابِ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : تصِحُّ حَوالَةُ المُكاتَبِ لسَيِّدِه بدَيْنِ الكِتابَةِ على مَن له عليه دَيْنٌ ، ويَبْرَأُ العَبْدُ ويَعْتِقُ ، ويَبْقَى الدَّيْنُ فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه للسَّيِّدِ . انتهى . وأطْلَقَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، الوَجْهَين فى الحَوالَةِ بمالِ الكِتابَةِ ، والمَهْرِ ، والأُجْرَةِ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، فى الحَوالَةِ بدَيْنِ الكِتابَةِ ، والمَهْرِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ ، تبَعًا لصاحِبِ « المُحَرَّرِ » : الدُّيونُ أرْبَعَةُ أقْسامٍ ؛ دَيْنُ سَلَمٍ ، ودَيْنُ كِتابَةٍ [١٢٦/٢ظ] ، وماعَداهما وهو قِسْمان ؛ مُسْتَقِرٌّ ، وغيرُ مُسْتَقِرٍّ ، كثَمَنِ المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ونحوِه . فلا تصِحُّ الحَوالَةُ بدَيْنِ السَّلَمِ ، ولا عليه ، وتصِحُّ بدَيْنِ الكِتابَةِ . على الصَّحيحِ ، دُونَ الحَوالَةِ عليه ، ويَصِحَّان فى سائرِ الدُّيونِ ، مُسْتَقِرِّها وغيرِ مُسْتَقِرِّها . وقيل : لا تصِحُّ على غيرِ مُسْتَقِرٍّ بحالٍ . وإليه ذهَب أبو محمدٍ ، وجماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . وقيل : ولا بما ليس بمُسْتَقِرٍّ . وهذا اخْتِيارُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وتبِعَه أبو الخَطَّابِ ، والسَّامَرِّىُّ . انتهى .

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

دَيْنَه[1] ، فرَجَع عليه به ، ويَأْخُذُ المُحْتالُ مِن المُحالِ عليه . وسَواءٌ تَعَذَّرَ القَبْضُ مِن المُحالِ عليه أو لم يَتَعَذَّرْ . وإن كان بعدَ القَبْضِ ، لم تَبْطُلْ ، وَجْهًا واحِدًا ، ويَرْجِعُ المُحِيلُ على المُحْتالِ به .

فصل : وإن أحالَ مَن لا دَيْنَ عليه على مَن له عليه دَيْنٌ ، فهى وَكالَةٌ يَثْبُتُ فيها أحْكامُها ، وليست بحَوالةٍ ؛ لأنَّ الحَوالَةَ مَأْخُوذَةٌ مِن تَحْوِيلِ الحَقِّ وانْتِقالِه ، ولا حَقَّ هٰهُنا يَنْتَقِلُ [2]ولا[2] يَتَحَوَّلُ ، وإنَّما جازَتِ

الإنصاف

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن محَلِّ الخِلافِ مِنَ المالِ المُحالِ عليه ، والمُحالِ به ، دَيْنُ السَّلَمِ ؛ فإنَّه لا تصِحُّ الحَوالَةُ عليه ، ولا به ، عندَ الإمامِ أحمدَ وأصْحابِه ، إلَّا ما تقدَّم عن بعضِ الأصحابِ فى طَرِيقَتِه ، وكلامَ الزَّرْكَشِيِّ .

فائدة : فى صِحَّةِ الحَوالَةِ ، برَأْسِ مالِ السَّلَمِ وعليه ، وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِه » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ؛ أحدُهما ، لا تصِحُّ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى بابِ القَبْضِ والضَّمانِ مِنَ البُيوعِ ؛ فقال : لايصِحُّ التَّصَرُّفُ فى رَأْسِ مالِ السَّلَمِ بعدَ فَسْخِه واسْتِقْرارِه ، بحَوالَةٍ ولا بغيرِها . وقيل : يصِحُّ . انتهى . وتقدَّم ذلك فى بابِ السَّلَمِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ .

تنبيه : خرَج مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، لو أحالَ مَن لا دَيْنَ عليه على مَن عليه دَيْنٌ ، فإنَّه لا يُسَمَّى حَوالَةً ، بل وَكالَةٌ فى القَبْضِ . ولو أحالَ مَن [3]لا دَيْنَ عليه[3] ، على

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « و » .

(٣ - ٣) فى الأصل ، ط : « عليه دين » وانظر : المغنى ٥٩/٧ .

المقنع

وَالثَّانِى ، [١١٣و] اتِّفَاقُ الدَّيْنَيْنِ فِى الْجِنْسِ ، وَالصِّفَةِ ، وَالْحُلُولِ وَالتَّأْجِيلِ .

الشرح الكبير

الوَكالَةُ بلَفْظِ الحَوالَةِ ؛ لِاشْتِراكِهما فى اسْتِحْقاقِ الوَكِيلِ مُطالَبَةَ مَن عليه الدَّيْنُ ، كاسْتِحْقاقِ المُحْتالِ مُطالَبَةَ المُحالِ عليه ، وتَحَوُّلُ ذلك إلى الوَكِيلِ كتَحَوُّلِه إلى المُحْتالِ . وإن أحالَ مَن عليه دَيْنٌ على مَن لا دَيْنَ عليه ، فليست حَوالَةً . نَصَّ عليه أحمدُ . فلا يَلْزَمُ المُحالَ عليه الأداءُ ، ولا المُحْتالَ القَبُولُ ؛ لأنَّ الحَوالةَ مُعاوَضَةٌ ، ولا مُعاوَضَةَ هٰهُنا ، وإنَّما هو اقْتِراضٌ . فإن قَبَض المُحْتالُ منه الدَّيْنَ ، رَجَع على المُحِيلِ ؛ لأنَّه قَرْضٌ . وإن أبْرأه ، لم تَصِحَّ البَراءَةُ ؛ لأنَّها بَراءَةٌ لمَن لا دَيْنَ عليه . وإن وَهَبَه إيّاه بعدَ أن قَبَضَه منه ، رَجَعَ المُحالُ عليه على المُحِيلِ به ؛ لأنَّه قد غَرِم عنه ، وإنَّما عاد إليه المالُ بعَقْدٍ مُسْتَأْنَفٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَرْجِعَ إليه ؛ لكَوْنِه ما غَرِم عنه شيئًا . وإن أحال مَن لا دَيْنَ عليه على مَن لا دَيْنَ عليه ، فهى وَكالَةٌ فى اقْتِراضٍ ، وليست حَوالَةً ؛ لأنَّ الحَوالَةَ إنَّما تكونُ بدَيْنٍ على دَيْنٍ .

الشَّرْطُ (الثّانِى ، اتِّفاقُ الدَّيْنَيْن فى الجِنْسِ ، والصِّفَةِ ، والحُلُولِ

الإنصاف

مَن لا دَيْنَ عليه ، فهو وَكالَةٌ فى اقْتِراضٍ ، لا حَوالَةٌ . ولو أحالَ مَن عليه دَيْنٌ ، على مَن لا دَيْنَ عليه ، فهو وَكالَةٌ فى اقْتِراضٍ أيضًا ، فلا يُصادِفُه . نصَّ عليه . وقال فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » : إنْ رَضِىَ المُحالُ عليه بالحَوالَةِ ، صارَ ضامِنًا ، يَلْزَمُه الأداءُ .

فائدة : قوْلُه : الثّانِى ، اتِّفاقُ الدَّيْنَين فى الجِنْسِ والصِّفَةِ والحُلُولِ والتَّأْجِيلِ .

الشرح الكبير

والتَّأْجِيلِ) لأنَّها تَحْوِيلٌ للحَقِّ ونَقْلٌ له ، فيَنْتَقِلُ على صِفَتِه ، ويُعْتَبَرُ تماثُلُهما فى الأُمورِ المَذْكُورةِ ؛ أحدُها ، الجِنْسُ ، [٤/٧٩و] فَيُحِيلُ مَن عليه ذَهَبٌ بذَهَبٍ ، ومَن عليه فِضَّةٌ بفِضَّةٍ . ولو أحالَ مَن عليه ذَهَبٌ بفِضَّةٍ أو بالعَكْسِ ، لم يَصِحَّ . الثّانِى ، الصِّفَةُ ، فلو أحالَ مَن عليه صِحاحٌ بمُكَسَّرةٍ ، أو مَن عليه مِصْرِيَّةٌ بأَمِيرِيَّةٍ ، لم يَصِحَّ . الثّالِثُ ، الحُلولُ والتَّأْجِيلُ ، ويُعْتَبَرُ اتِّفاقُ أجَلِ المُؤَجَّلَيْن ؛ فإن كان أحَدُهما حالًّا والآخَرُ مُؤَجَّلًا ، أو كان أحَدُهما إلى شَهْرٍ والآخَرُ إلى شَهْرَيْن ، لم تَصِحَّ الحَوالةُ .

الإنصاف

بلا نِزاعٍ (١ فى الجُمْلَةِ ١) . ويُشْتَرَطُ أيضًا عِلْمُ المالِ ، وأنْ يكونَ فيما يصِحُّ فيه السَّلَمُ مِنَ المِثْلِيَّاتِ ، وفى غيرِ المِثْلِىِّ ، كمَعْدُودٍ ومَذْروعٍ ، وجَهْان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : إنَّما تصِحُّ بدَيْنٍ مَعْلومٍ ، يصِحُّ السَّلَمُ فيه . وأطْلَقا ، فى إبِلِ الدِّيَةِ ، الوَجْهين ؛ أحدُهما ، تصِحُّ فى المَعْدودِ ، والمَذْروعِ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : تجوزُ الحَوالَةُ بكُلِّ ماصحَّ السَّلَمُ فيه ، وهو مايُضْبَطُ بالصِّفاتِ ، سواءٌ كان له مِثْلٌ ؛ كالأدْهانِ ، والحُبُوبِ ، والثِّمارِ ، أو لا مِثْلَ له ؛ كالحَيَوانِ(٢) ، والثِّيابِ . وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال النَّاظِمُ : تصِحُّ فيما يصِحُّ السَّلَمُ فيه . والوَجْهُ الثّانِى ، لاتصِحُّ . قال الشّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُخَرَّجَ هذان الوَجْهان على الخِلافِ فيما يقْضِى(٣) به قَرْضُ هذه الأمْوالِ . انتهى . وأمَّا الإبلِ ، فقال

(١ - ١) زيادة من : ا .

(٢) فى الأصل ، ط : « كالحبوب » .

(٣) فى الأصل ، ط : « يقتضى » .

الشرح الكبير

ولو كان الحَقّان حالَّيْن ، فشَرَط على المُحْتالِ أن يُؤَخِّرَ حَقَّه أو بعْضَه إلى أجَلٍ ، لم تَصِحَّ الحَوالةُ ؛ لأنَّ الحالَّ لا يَتَأَجَّلُ ، ولأنَّه شَرَط ما لو كان ثابتًا فى نَفْسِ الأمْرِ لم تَصِحَّ الحَوالَةُ ، فكذلك إذا اشْتَرَطَه . فإذا اجْتَمَعَتْ هذه الأُمُورُ ، وصَحَّتِ الحَوالَةُ ، فتَراضَيا بأن يَدْفَعَ المُحالُ عليه إلى المُحْتالِ خَيْرًا مِن حَقِّه ، أو رَضِىَ المُحْتالُ بدُونِ الصِّفَةِ ، أو رَضِىَ مَن

الإنصاف

الشَّارِحُ : لو كان عليه إبِلٌ مِنَ الدِّيَةِ ، وله على آخَرَ مِثْلُها فى السِّنِّ ، فقال القاضى : تصِحُّ ؛ لأنَّها تَخْتَصُّ بأقَلِّ ما يقَعُ عليه الاسمُ فى السِّنِّ والقِيمَةِ ، وسائرِ الصِّفاتِ . وقال أبو الخَطَّابِ : لا تصِحُّ فى أحَدِ الوَجْهَين ؛ لأنَّها مَجْهولَةٌ . وإنْ كان عليه إبِلٌ مِن دِيَةٍ ، وله على آخَرَ مِثْلُها قَرْضًا ، فأحالَه ؛ فإنْ قُلْنا : يرُدُّ فى القَرْضِ قِيمَتَها . لم تصِحَّ الحَوالَةُ ؛ لاخْتِلافِ الجِنْسِ . وإنْ قُلْنا : يرُدُّ مِثْلَها . اقْتَضَى قوْلُ القاضى صِحَّةَ الحَوالَةِ . وإنْ كانتْ بالعَكْسِ ، فأحالَ المُقْرِضَ بإبِلٍ ، لم يصِحَّ . انتهى .

تنبيه : قوْلُه : اتِّفاقُ الدَّيْنَين فى الجِنْسِ . كالذَّهَبِ بالذَّهَبِ ، والفِضَّةِ بالفِضَّةِ ، ونحوِهما . والصِّفَةُ ، كالصِّحاحِ بالصِّحاحِ ، وعكْسِه . فلو أحالَ من عليه دَراهِمُ دِمَشْقِيَّةٌ بدَراهِمَ عُثْمانِيَّةٍ ، لم تصِحَّ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وكذلك لا تصِحُّ عندَ[1] مَن ألحَقَها بالمُعاوَضَةِ ؛ [2]إذِ اشْتِراطُ[2] التَّفاوُتِ فيهما مُمْتَنِعٌ ، كالقَرْضِ . وأمَّا مَن ألحَقَها بالاسْتِيفاءِ ، فقال[3] : إنْ كان تَفاوُتًا يُجْبَرُ على أخْذِه عندَ بَذْلِه ، كالجَيِّدِ عنِ الرَّدِىءِ ، صحَّتْ ، وإلَّا فلا . انتهى .

---

(١) فى الأصل ، ط : « عنه » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « إذا اشترط » .

(٣) فى الأصل ، ط : « وقال » .

وَالثَّالِثُ ، أَنْ يُحِيلَ بِرِضَاهُ . المقنع

عليه المُؤَجَّلُ بتَعْجِيلِه ، أو مَن له الحالُّ بإنْظارِه ، جاز ؛ لأنَّ ذلك يَجُوزُ فى القَرْضِ ، ففى الحَوالَةِ أَوْلَى . فإن مات المُحِيلُ أو المُحْتالُ ، فالأَجَلُ بِحالِه . وإن ماتَ المُحالُ عليه ، انْبَنَى على حُلُولِ الدَّيْنِ بالمَوْتِ ، وفيه رِوَايَتان . الشرح الكبير

الشَّرْطُ (الثَّالِثُ ، أن يُحِيلَ برِضاه) لأنَّ الحَقَّ عليه ، فلا يَلْزَمُه أداؤُه مِن جِهَةِ الدَّيْنِ الذى على المُحالِ عليه . ولا خِلافَ فى هذا .

فصل : ويُعْتَبَرُ لصِحَّةِ الحَوالَةِ أن تكونَ بمالٍ مَعْلُومٍ ؛ لأنَّها إن كانت بَيْعًا ، فلا تَصِحُّ فى مَجْهُولٍ ، وإن كانت تَحَوُّلَ الحَقِّ ، فيُعْتَبَرُ فيها التَّسْلِيمُ ، والجَهالَةُ تَمْنَعُ منه ، فتَصِحُّ بكلِّ ما يَثْبُتُ مِثْلُه[1] فى الذِّمَّةِ بالإتْلافِ مِن الأَثْمانِ والحُبُوبِ والأَدْهانِ ، ولا تَصِحُّ فيما لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيه ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، ومِن شَرْطِ الحَوالَةِ تَساوِى الدَّيْنَيْن . فأمّا ما يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ سَلَمًا غيرَ المِثْلِيّاتِ ، كالمَعْدُودِ والمَذْرُوعِ ، ففى صِحَّةِ الحَوالَةِ به وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المِثْلَ فيه لا يَتَحَرَّرُ ، ولهذا لا يُضْمَنُ بمِثْلِه فى الإتْلافِ . وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . والثّانِى ، يَصِحُّ . ذكَرَه القاضِى ؛ لأنَّه حَقٌّ ثابِتٌ فى الذِّمَّةِ ، فأَشْبَهَ ما له مِثْلٌ . ويَحْتَمِلُ أن يُخَرَّجَ هذان الوَجْهان على الخِلافِ فيما يَقْضِى به قَرْضَ هذه الأَمْوالِ ، فإن كان

قوله : والثَّالثُ ، أنْ يُحِيلَ برِضاه ، ولا يُعْتَبَرُ رِضَا المُحالِ عليه ، ولا رِضَا الإنصاف

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يُعْتَبَرُ رِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ ، وَلَا رِضَا الْمُحْتَالِ إِنْ كَانَ الْمُحَالُ

الشرح الكبير

عليه إبلٌ مِن الدِّيَةِ ، وله على آخرَ مِثْلُها فى السِّنِّ ، فقال القاضِى : تَصِحُّ ؛ لأنَّها تَخْتَصُّ بأقَلِّ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ فى السِّنِّ والقِيمَةِ وسائرِ الصِّفاتِ . وقال أبو الخَطَّابِ : لا تَصِحُّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّها مَجْهُولَةٌ ، ولأنَّ الإبلَ ليست مِن المِثْلِيّاتِ التى تُضْمَنُ بمِثْلِها فى الإتْلافِ ، فلا تَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ سَلَمًا [٤/٧٩ظ] فى رِوايَةٍ . وإن كان عليه إبلٌ مِن[1] دِيَةٍ ، وله على آخرَ مِثْلُها قَرْضًا ، فأحالَه عليه ، فإن قُلْنا : يَرُدُّ فى[2] القَرْضِ قِيمَتَها . لم تَصِحَّ الحَوالَةُ ؛ لِاخْتِلافِ الجِنْسِ . وإن قُلْنا : يَرُدُّ مِثْلَها . اقْتَضَى قولُ القاضِى صِحَّةَ الحَوالَةِ ؛ لأنَّه أمْكَنَ اسْتِيفاءُ الحَقِّ على صِفَتِه مِن المُحالِ عليه ، ولأنَّ الخِيَرَةَ فى التَّسْلِيمِ إلى مَن عليه الدِّيَةُ ، وقد رَضِىَ بتَسْلِيمِ ما له فى ذِمَّةِ المُقْتَرِضِ . وإن كانت بالعَكْسِ ، فأحالَ[3] المُقْرِضَ بإبلِ الدِّيَةِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّنا إن قُلْنا : تَجِبُ القِيمَةُ فى القَرْضِ . فقد اخْتَلَفَ الجِنْسُ . وإن قُلْنا : يَجِبُ المِثْلُ . فلِلْمُقْرِضِ مِثْلُ ما أقْرَضَ فى صِفاتِه وقِيمَتِه ، والذى عليه الدِّيَةُ لا يَلْزَمُه ذلك .

١٨٥٧ – مسألة : (ولا يُعْتَبَرُ رِضا المُحالِ عليه ، ولا رِضا

الإنصاف

المُحتالِ ، إنْ كان المُحالُ عليه مَلِيئًا . لا يُعْتَبَرُ رِضَا المُحتالِ إذا كان المُحالُ عليه مَلِيئًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، فيُجْبَرُ على قَبُولِها . وهو

(١) فى م : « فى » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « فاحتال » .

عَلَيْهِ مَلِيئًا .

المقنع

الشرح الكبير

المُحْتالِ إن كان المُحالُ عليه مَلِيئًا) أمّا المُحالُ عليه فلا يُعْتَبَرُ رِضاه ؛ لأنَّ للمُحِيلِ[1] أن يَسْتَوْفِيَ الحَقَّ بِنَفْسِه وبِوَكِيلِه ، وقد أقامَ المُحْتالَ مُقامَ نَفْسِه فى القَبْضِ ، فلَزِمَ المُحالَ عليه الدَّفْعُ إليه ، كالوَكِيلِ ، وإنما تُعْتَبَرُ المَلاءَةُ فى رِضا المُحْتالِ . [2]والمَلِيءُ : القادِرُ على الوَفاءِ ، غيرُ المُماطِلِ . جاءَ فى الحَدِيثِ عن النبىِّ ﷺ أنَّ اللهَ تعالى يَقُولُ : « مَنْ[2] يُقْرِضُ الْمَلِيَّ غَيْرَ الْمُعْدِمِ »[3] . وقال الشّاعِرُ[4] :

تُطِيلِينَ لَيّانِى وأنْتِ مَلِيئَةٌ وأُحْسِنُ يا ذاتَ الوِشاحِ التَّقاضِيَا

يَعْنِى قادِرَةٌ على وَفائِى . قال أحمدُ فى تَفْسِيرِ المَلِيءِ : أن يَكُونَ مَلِيئًا بمالِه وقَوْلِه وبَدَنِه . فمتى أُحِيلَ على مَن هذه صِفَتُه ، لَزِمَ المُحْتالَ والمُحالَ

الإنصاف

مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يُعْتَبَرُ رِضاه . ذكَرَها ابنُ هُبَيْرَةَ ، ومَن بعدَه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، فسَّر الإمامُ أحمدُ رَضِيَ اللهُ عنه المَلِيءَ ، فقال : هو أنْ يكونَ مَلِيئًا بمالِه[5] وقوْلِه وبدَنِه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . زادَ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، أو فِعْلِه . وزادَ فى « الكُبْرَى » عليهما وتَمَكُّنِه[6] مِنَ الأداءِ .

---

(١) فى الأصل : « للمحتال » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه مسلم بمعناه ، فى : باب الترغيب فى الدعاء والذكر .. ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٢٢/١ .

(٤) البيت لذى الرمة ، وهو فى ديوانه ١٣٠٦/٢ .

(٥) فى الأصل : « حاله » .

(٦) فى الأصل ، ط : « وعليه » .

الشرح الكبير

عليه القَبُولُ ، و لم يُعْتَبَرْ رِضاهُما . وقال أبو حنيفةَ : يُعْتَبَرُ رِضاهُما ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ ، فيُعْتَبَرُ الرِّضا مِن المُتَعاقِدَيْن . وقال مالِكٌ ، والشافعيُّ : يُعْتَبَرُ رِضا المُحْتالِ ؛ لأنَّ حَقَّه فى ذِمَّةِ المُحِيلِ ، فلا يَجُوزُ نَقْلُه إلى غيرِها بغيرِ رِضاه ، كما لا يَجُوزُ أن يُجْبِرَه على أن يَأْخُذَ بالدَّيْنِ عَرْضًا[1] . فأمّا المُحالُ عليه ، فقال مالِكٌ : لا يُعْتَبَرُ رِضاه ، إلَّا أن يَكُونَ المُحْتالُ عَدُوَّه . وللشافعيِّ فى اعْتِبارِ رِضاه قَوْلان ؛ أحدُهما ، يُعْتَبَرُ . وهو يُحْكَى عن الزُّهْرِيِّ ؛ لأنَّه أحَدُ مَن تَتِمُّ به الحَوالَةُ ، فأشْبَهَ المُحِيلَ . والثّانِى ، لا يُعْتَبَرُ ؛ لأنَّه أقامَه فى القَبْضِ مُقامَ نَفْسِه ، فلم يَفْتَقِرْ إلى رِضا مَن عليه الحَقُّ ، كالتَّوْكِيلِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « إذا أُتْبِعَ أحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ » .[2] مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ للمُحِيلِ أن يُوَفِّىَ الحَقَّ الذى عليه بنَفْسِه وبوَكِيلِه ، وقد أقامَ المُحالَ عليه مُقامَ نَفْسِه فى التَّقْبِيضِ ، فلَزِمَ المُحْتالَ[3] القَبُولُ ، كما لو وَكَّلَ رجلًا فى إيفائِه . وفارَقَ ما إذا أرادَ أن يُعْطِيَه عمَّا فى ذِمَّتِه عَرْضًا ؛ لأنَّه يُعْطِيه غيرَ ما وَجَب له ، فلم يَلْزَمْه قَبُولُه .

الإنصاف

وقيل : هو المَلِيُّ بالقَوْلِ والأمانَةِ ، وإمْكانِ[4] الأداءِ . قال الزَّرْكَشِيُّ عن تفْسيرِ الإمامِ أحمدَ : الذى يَظْهَرُ أنَّ المَلِيَّ بالمالِ ، أنْ يَقْدِرَ على الوَفاءِ ، والقَوْلِ ، أنْ لا يكُونَ مُماطِلًا ، والبَدَنِ أنْ يُمْكِنَ حُضُورُه إلى مَجْلِسِ الحُكْمِ . [١٢٧/٢و] الثَّانيةُ ، يَبْرَأُ المُحِيلُ بمُجَرَّدِ الحَوالَةِ ، ولو أفْلَسَ المُحالُ عليه ، أو جحَد ، أو ماتَ .

(١) فى م : « عوضا » .

(٢ - ٢) سقط من : م . والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٨٩ .

(٣) فى ق : « المحال » .

(٤) فى الأصل ، ط : « المكان » .

الشرح الكبير

وإن لم يَكُنِ المُحالُ عليه [٤/٨٠و] مَلِيئًا ، لم يَلْزَمْه أن يَحْتالَ ؛ لمَفْهُومِ الحَدِيثِ ، ولأنَّ عليه ضَرَرًا فى ذلك ، فلم يَلْزَمْه ، كما لو بَذَلَ له دُونَ حَقِّه فى الصِّفَةِ .

فصل : فإن شَرَط المُحْتالُ مَلاءَةَ المُحالِ عليه ، فبانَ مُعْسِرًا ، رَجَع على المُحِيلِ . وبه قال بعضُ الشّافِعِيَّةِ . وقال بعضُهم : لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّ الحَوالَةَ لا تُرَدُّ بالإِعْسارِ ، وإذا لم يَشْتَرِطِ المَلاءَةَ ، فلا تُرَدُّ به ، وإن شَرَط ، كما لو شَرَط كَوْنَهُ مُسْلِمًا . ويُفارِقُ البَيْعَ ، فإنَّ الفَسْخَ يَثْبُتُ بالإِعْسارِ فيه مِن غيرِ شَرْطٍ ، بخِلافِ الحَوالَةِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[1] . ولأنَّه شَرَط ما فيه مَصْلَحَةُ العَقْدِ فى عَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فيَثْبُتُ الفَسْخُ بفَواتِه ، كما لو شَرَط صِفَةً فى المَبِيعِ ، وقد يَثْبُتُ بالشَّرْطِ ما لا يَثْبُتُ بإِطْلاقِ العَقْدِ ، بدَلِيلِ اشْتِراطِ صِفَةٍ فى المَبِيعِ .

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَلَه الجماعَةُ عن الإمام أحمدَ . وصحَّحَه القاضى يَعْقُوبُ . قال النَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » : هذا المَشْهورُ عن أحمدَ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه لا يَبْرَأُ إلَّا برِضَا المُحْتالِ ؛ فإنْ أبَى ، أجْبَرَه الحاكِمُ ، لكِنْ تَنْقَطِعُ المُطالَبَةُ بمُجَرَّدِ الحَوالَةِ . وقال فى « الفائقِ » : وعنه ، لا يَبْرَأُ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ، وتُفِيدُ الإِلْزامَ فقط . ذكَرَها فى « النُّكَتِ » . وهو المُخْتارُ . انتهى . فهذه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، قلَّ مَن ذكَرَها . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن الأُولَتَيْن فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والعِشْرِين » : وَمبْنَى الرِّوايتَيْن ، أنَّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ .

المقنع

وَإِنْ ظَنَّهُ مَلِيئًا ، فَبَانَ مُفْلِسًا ، وَلَمْ يَكُنْ رَضِىَ بِالْحَوَالَةِ ، رَجَعَ عَلَيْهِ ، وَإِلَّا فَلَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَرْجِعَ .

الشرح الكبير

١٨٥٨ – مسألة : (وإن ظَنَّه مَلِيئًا ، فبان مُفْلِسًا ، و لم يَكُنْ رَضِىَ بالحَوالَةِ ، رَجَع عليه ، وإلَّا فلا . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ) أمّا إذا لم يَرْضَ المُحْتالُ بالحَوالَةِ ، ثم بان المُحالُ عليه مُفْلِسًا أو مَيِّتًا ، رَجَع على المُحِيلِ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ فإنَّه[1] لا يَلْزَمُه الاحْتِيالُ على غيرِ المَلِىءِ ؛ لِما عليه فيه مِن الضَّرَرِ ، وإنَّما أمَرَ النبىُّ ﷺ بقَبُولِ الحَوالَةِ على المَلِىءِ . وإن كان رَضِىَ بالحَوالَةِ ، لم يَرْجِعْ ؛ لأنَّه رَضِىَ بدُونِ حَقِّه . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ ؛ لأنَّ الفَلَسَ عَيْبٌ فى الذِّمَّةِ ، فأشْبَهَ ما لو اشْتَرَى شيئًا يَظُنُّه سَلِيمًا فبان مَعِيبًا .

الإنصاف

الحَوالَةَ ، هل هى نَقْلٌ للحَقِّ أو تَقْبِيضٌ ؟ فإنْ قُلْنا : هى نَقْلٌ للحَقِّ . لم يُعْتَبَرْ لها قَبُولٌ . وإنْ قُلْنا : هى تَقْبِيضٌ . فلابُدَّ مِنَ القَبْضِ بالقَوْلِ ، وهو قَبُولُها ، فيُجْبَرُ المُحْتالُ عليه . انتهى . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ ، قال فى « الفُروعِ » : يَتَوَجَّهُ أنَّ للمُحْتالِ مُطَالَبَةَ المُحِيلِ قبلَ إجْبارِ الحاكِمِ . وذكَر أبو حازِمٍ ، وابْنُه أبو يَعْلَى ، ليس له المُطالَبَةُ ، كتَعْيِينِه كِيسًا فيُرِيدُ غيرَه .

قوله : وإنْ ظَنَّه مَلِيئًا ، فبانَ مُفْلِسًا ، و لم يَكُنْ رَضِىَ بالحَوالَةِ ، رجَع عليه ، وإلا فلا . هنا مَسائلُ ؛ الأُولَى ، لو رَضِىَ المُحْتالُ بالحَوالَةِ مُطْلَقًا ، بَرِئَ المُحِيلُ . الثَّانيةُ ، لو ظهَر أنَّه مُفْلِسٌ ، مِن غيرِ شَرْطٍ ولا رِضًا مِنَ المُحْتالِ ، وهى إحْدَى مَسْأَلَتَىِ المُصَنِّفِ ، رجَع ، بلا نِزاعٍ . الثَّالثةُ ، لو رَضِىَ بالحَوالَةِ ، و لم يَشْتَرِطِ اليَسارَ وَجهِلَه ، أو ظَنَّه مَلِيئًا ، فبانَ مُفْلِسًا ، وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ الثَّانيةِ ، بَرِئَ

---

(١) فى م : « و » .

المقنع

وَإِذَا أَحَالَ الْمُشْتَرِى الْبَائِعَ بِالثَّمَنِ ، أَوْ أَحَالَ الْبَائِعُ عَلَيْهِ بِهِ ، فَبَانَ الْبَيْعُ بَاطِلًا ، فَالْحَوَالَةُ بَاطِلَةٌ .

الشرح الكبير

١٨٥٩ – مسألة : (وإذا أحالَ المُشْتَرِى البائِعَ بالثَّمَنِ ، أو أحالَ البائِعُ عليه به ، فبان البَيْعُ باطِلًا ، فالحَوالَةُ باطِلَةٌ) مثلَ أن يَشْتَرِىَ عَبْدًا ، فَيُحِيلُ المُشْتَرِى البائِعَ بثَمَنِه[1] ، ثم يَظْهَرُ العَبْدُ حُرًّا أو مُسْتَحَقًّا ، فالبَيْعُ باطِلٌ ، والحَوالَةُ باطِلةٌ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أن لا ثَمَنَ على المُشْتَرِى . وكذلك إن أحالَ البائِعُ على المُشْتَرِى أجْنَبِيًّا بالثَّمَنِ متى بَطَلَ البَيْعُ بَطَلَتِ الحَوالَةُ ؛ لذلك . والحُرِّيَّةُ إنَّما تَثْبُتُ بِبَيِّنَةٍ أو اتِّفاقِهم ، فإنِ اتَّفَقَ المُحِيلَ والمُحالُ عليه على حُرِّيَّتِه ، وكَذَّبَهما المُحْتالُ ، ولا بَيِّنَةَ بذلك ، لم يُقْبَلْ قَوْلُهما

الإنصاف

المُحِيلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ[2] عليه ، وعليه الأصحابُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَرْجِعَ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . ذكَرَها المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وقال : وبه قال بعضُ أصحابِنا . وذكَرَه بعضُهم وَجْهًا ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، و « نَظْمِها » . وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : الخِلافُ وَجْهان . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهى طَرِيقَةُ ابنِ البَنَّا . الرَّابعةُ ، لو شرَط المُحِيلُ أنَّ المُحالَ عليه مَلِئٌ ، ثم تبَيَّنَ عُسْرَتَه ، رجَع المُحْتالُ على المُحِيلِ ، بلا نِزاعٍ . وتقدَّم إذا أحالَه على مَلِىءٍ .

قوله : وإذا أحالَ المُشْتَرِى البائعَ بالثَّمَنِ ، أو أحالَ البائعُ عليه به ، فبانَ البَيْعُ باطِلًا ، فالحَوالَةُ باطِلَةٌ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى م : « بالثمن » .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع وَإِنْ فُسِخَ الْبَيْعُ بِعَيْبٍ أَوْ إِقَالَةٍ ، لَمْ تَبْطُلِ الْحَوَالَةُ .

الشرح الكبير عليه ؛ لأنَّهما يُبْطِلانِ حَقَّه ، فأشْبَهَ ما لو باع المُشْتَرِى العَبْدَ ثم اعْتَرَفَ هو وبائِعُه أنَّه كان حُرًّا ، لم يُقْبَلْ قَوْلُهما على المُشْتَرِى الثّانِى . وإن أقاما بَيِّنَةً ، لم تُسْمَعْ ؛ لأنَّهما كَذَّباها بدُخولِهما فى التَّبايُعِ . وإن أقامَ العَبْدُ بَيِّنَةً بحُرِّيَّتِه ، قُبِلَتْ ، وبَطَلَتِ الحَوالَةُ . وإن صَدَّقَهما المُحْتالُ ، وادَّعَى أنَّ الحَوالَةَ بغيرِ ثَمَنِ العَبْدِ ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ صِحَّةُ الحَوالَةِ ، وهما يَدَّعِيان بُطْلانَها ، فكانت جَنْبَتُه أقْوَى . فإن أقام البَيِّنَةَ أنَّ الحَوالَةَ كانت بالثَّمَنِ ، قُبِلَتْ ؛ لأنَّهما لم يُكَذِّباها . [٤/٨٠ظ] وإنِ اتَّفَقَ المُحِيلُ والمُحْتالُ على حُرِّيَّةِ العَبْدِ ، وكَذَّبَهما المُحالُ عليه ، لم يُقْبَلْ قَوْلُهما عليه فى حُرِّيَّةِ العَبْدِ ؛ لأنَّه إقْرارٌ على غيرِهما ، وتَبْطُلُ الحَوالَةُ ؛ لِاتِّفاقِ المَرْجُوعِ عليه بالدَّيْنِ والرّاجِعِ به على اسْتِحْقاقِ الرُّجُوعِ ، والمُحالُ عليه يَعْتَرِفُ للمُحْتالِ بِدَيْنٍ لا يُصَدِّقُه فيه ، فلا يَأْخُذُ منه شيئًا . وإنِ اعْتَرَفَ المُحْتالُ والمُحالُ عليه بحُرِّيَّةِ العَبْدِ عَتَق ؛ لإقْرارِ مَن هو فى يَدِه بحُرِّيَّتِه ، وبَطَلَتِ الحَوالَةُ بالنِّسْبةِ إليهما ، ولم يَكُنْ للمُحْتالِ الرُّجُوعُ على المُحِيلِ ؛ لأنَّ دُخولَه معه فى الحَوالَةِ اعْتِرافٌ بِبَراءَتِه ، فلم يَكُنْ له الرُّجُوعُ عليه .

١٨٦٠ – مسألة : (فإن فُسِخَ العَقْدُ بعَيْبٍ أو إقالَةٍ ، لم تَبْطُلِ الحَوالَةُ) يَعْنِى إذا فُسِخَ العَقْدُ بعَيْبٍ أو إقالَةٍ بعدَ القَبْضِ ، فيما إذا أحالَ

الإنصاف قوله : وإنْ فُسِخَ البَيْعُ بعَيْبٍ أو إقالَةٍ ، لم تَبْطُلِ الحَوالَةُ . (١إذا فُسِخَ البَيْعُ

(١ –١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

المُشْتَرِى البائِعَ بالثَّمَنِ ، فقد بَرِئَ المُحالُ عليه ؛ لأنَّه قَبَض منه بإذْنِه ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى على البائِعِ . فإن كان ذلك قبلَ القَبْضِ ، فقال القاضِى : تَبْطُلُ الحَوالَةُ ، ويَعُودُ المُشْتَرِى إلى ذِمَّةِ المُحالِ عليه ، ويَبْرَأُ البائِعُ ، فلا يَبْقَى له دَيْنٌ ولا عليه ؛ لأنَّ الحَوالَةَ بالثَّمَنِ ، وقد سَقَط بالفَسْخِ ، فَيَجِبُ أن تَبْطُلَ الحَوالَةُ لذَهابِ حَقِّه مِن المالِ المُحالِ به . وقال أبو الخَطّابِ : لا تَبْطُلُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ عَوَّضَ البائِعَ عمّا فى ذِمَّتِه ما له فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه ، ونَقَل حَقَّه إليه نَقْلًا صَحِيحًا ، وبَرِئَ مِن الثَّمَنِ ، وبَرِئَ المُحالُ عليه مِن دَيْنِ المُشْتَرِى ، فلم يَبْطُلْ ذلك بفَسْخِ العَقْدِ الأوَّلِ ، كما لو أعْطاه بالثَّمَنِ ثَوْبًا وسَلَّمَه إليه ، ثم فَسَخ العَقْدَ ، لم يَرْجِعْ بالثَّوْبِ ، كذا هٰهُنا . فإن قُلْنا ببُطْلانِ الحَوالَةِ ، رَجَع المُحِيلُ على المُحالِ عليه بدَيْنِه ، ولم يَبْقَ[1] بينَهما وبينَ البائِعِ مُعامَلَةٌ . وإن قُلْنا : لا تَبْطُلُ .

الإنصاف

بعَيْبٍ ، أو إقالَةٍ ، أو خِيارٍ ، أوِ انْفسَخَ النِّكاحُ بعدَ الحَوالَةِ بينَ الزَّوجَيْن ونحوِها ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بعدَ قَبْضِ المُحْتالِ مالَ الحَوالَةِ ، أو قبلَه ، فإنْ كان بعدَ القَبْضِ ، لم تبْطُلِ الحَوالَةُ[1] ، قوْلًا واحدًا . قالَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، والمُصَنِّفُ هنا ، وغيرُهم . فعلى هذا ، للمُشْتَرِى الرُّجوعُ على البائعِ ، فى مَسْأَلَتَى حوَالَتِه والحَوالَةِ عليه ، لا على مَن كان عليه الدَّيْنُ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، ولا على مَن أُحِيلَ عليه فى الثَّانِيَةِ . وإنْ كان قَبْل القَبْضِ ، لم تَبْطُلِ الحَوالَةُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، سواءٌ أُحِيلَ على المُشْتَرِى بثَمَنِ المَبِيعِ ، أو أحالَ به ، كما لو أعْطَى البائعَ بالثَّمَنِ عَرْضًا . جزَم

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلِلْبَائِعِ أَنْ يُحِيلَ الْمُشْتَرِىَ عَلَى مَنْ أَحَالَهُ الْمُشْتَرِى عَلَيْهِ فِى الصُّورَةِ الْأُولَى ، وَلِلْمُشْتَرِى أَنْ يُحِيلَ الْمُحْتَالَ عَلَيْهِ عَلَى الْبَائِعِ

الشرح الكبير

رَجَعَ الْمُشْتَرِى على البائِعِ بالثمنِ ، ويَأْخُذُه البائِعُ مِن المُحالِ عليه . وإن كانتِ المَسْأَلَةُ بحالِها ، لكن أحالَ البائِعُ أجْنَبِيًّا بالثَّمَنِ على المُشْتَرِى ، ثم رَدَّ العَبْدَ المَبِيعَ ، ففى الحَوالَةِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّ ذِمَّةَ المُشْتَرِى بَرِئَتْ بالحَوالَةِ مِن حَقِّ البائِعِ ، وصار الحَقُّ عليه للمُحْتالِ ، فأشْبَهَ ما لو دَفَعَه المُشْتَرِى إلى المُحِيلِ . فعلى هذا ، يَرْجِعُ المُشْتَرِى على البائِعِ بالثَّمَنِ ، ويُسَلِّمُ للمُحْتالِ ما أحالَه به . والثّانِى ، تَبْطُلُ الحَوالَةُ إن كان الرَّدُّ قبلَ القَبْضِ ؛ لسُقُوطِ الثَّمَنِ الذى كانتِ الحَوالَةُ به ، (1 ولأنَّه 1) لا فائِدَةَ فى بَقاءِ الحَوالَةِ ، فيَعُودُ البائِعُ بدَيْنِه ، ويَبْرَأُ المُشْتَرِى منهما ، كالمسألةِ قبلَها .

١٨٦١ – مسألة : (وللبائِعِ أن يُحِيلَ المُشْتَرِىَ على مَن أحالَه المُشْتَرِى عليه فى الصُّورَةِ الأُولَى ، وللمُشْتَرِى أن يُحِيلَ المُحْتالَ عليه على البائِعِ فى الثّانِيَةِ) إذا قُلْنا : إنَّ الحَوالَةَ لا تَبْطُلُ . (ويَحْتَمِلُ أن تَبْطُلَ

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » ، « والمُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و« الفُروعِ » ، وغيرُهم . والحُكْمُ على هذا كالحُكْمِ فيما إذا كان بعدَ القَبْضِ ، على ما تقدَّم .

وللبائعِ أنْ يُحِيلَ المُشْتَرِىَ على مَن أحالَه المُشْتَرِى عليه ، فى الصُّورَةِ الأُولَى ،

(1 – 1) فى م : « و » .

المقنع

فِى الثَّانِيَةِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَبْطُلَ إِنْ لَمْ يَكُنْ قَبَضَهَا .

الشرح الكبير

إذا لم يَكُنْ قَبَضَها) وقد ذَكَرْناه . [٤/٨١و]

فصل : إذا أحالَ رجلًا على زَيْدٍ بألْفٍ ، فأحالَه زَيْدٌ بها على عَمْرٍو ، فالحَوالَةُ صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّ حَقَّ الثّانِى ثابتٌ مُسْتَقِرٌّ فى الذِّمَّةِ ، فصَحَّ أن يُحِيلَ به ، كالأوَّلِ . وهكذا لو أحالَ الرجلُ عَمْرًا على زَيْدٍ بما ثَبَتَ له فى ذِمَّتِه ،

الإنصاف

وللمُشْتَرِى أنْ يُحِيلَ المُحْتالَ عليه على البائعِ فى الصُّورَةِ الثَّانيةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ تَبْطُلَ . وهو وَجْهٌ ، كما لو (١ بانَ البَيْعُ ١) باطِلًا ببَيِّنَةٍ ، أوِ اتِّفاقِهما ، ولا تَفْرِيعَ عليه . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، و « نَظْمِها » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » . وقال القاضى : تَبْطُلُ الحَوالَةُ به ، لا عليه ؛ لتَعَلُّقِ الحقِّ بثالثٍ . وجزَم فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم ، بصِحَّةِ الحَوالَةِ على المُشْتَرِى ، وهى الصُّورَةُ الثَّانِيَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ . وأطْلَقُوا الوَجْهَيْن فى بُطْلانِ الحَوالَةِ به ، وهى الصُّورَةُ الأُولَى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إلَّا صاحِبَ « الكافِى » ، فإنَّه قدَّم بُطْلانَ الحَوالَةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . فعلى الوَجْهِ الثَّانى ، هل يَبْطُلُ إذْنُ المُشْتَرِى للبائعِ أم لا ؟ فيه وَجْهان ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يَبْطُلُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والثَّانِى ، لا يَبْطُلُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : فعلى وَجْهِ بُطْلانِ الحَوالَةِ ، لا يجوزُ له القَبْضُ ، فإنْ فعَل ، احْتَمَلَ أنْ لا يقَع عنِ المُشْتَرِى ؛ لأنَّ الحَوالَةَ انفسَخَتْ ، فبطَل الإذنُ(٢) الذى كان ضِمْنَها . واحْتَمَلَ

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « كان المبيع » .

(٢) فى الأصل : « للأول » . وفى ط : « الأول » .

المقنع وَإِذَا قَالَ : أَحَلْتُكَ . قَالَ : بَلْ وَكَّلْتَنِى . أَوْ قَالَ : وَكَّلْتُكَ . قَالَ : بَلْ أَحَلْتَنِى . فَالْقَولُ قَوْلُ مُدَّعِى الْوَكَالَةِ .

الشرح الكبير صَحَّ أيضًا ؛ لِما ذَكَرْنا ، وتَكَرُّرُ المُحْتالِ والمُحِيلِ لا يَضُرُّ .

١٨٦٢ – مسألة : (وإذا قال : أَحَلْتُك . قال : بل وَكَّلْتَنِى . أو قال : وَكَّلْتُكَ . قال : بل أحَلْتَنِى . فالقولُ قولُ مُدَّعِى الوَكالَةِ) إذا كان لرجلٍ دَيْنٌ على آخرَ ، فأذِنَ لرَجُلٍ فى قَبْضِه ، ثم اخْتَلَفا ، فقال : أحَلْتُكَ بدَيْنِك . قال : بل وَكَّلْتَنِى ، ودَيْنِى باقٍ فى ذِمَّتِك . أو قال : وَكَّلْتُكَ فى قَبْضِ دَيْنِى بلَفْظِ التَّوْكِيلِ . قال : بل أَحَلْتَنِى بلَفْظِ الحَوالَةِ . فالقولُ قولُ مُدَّعِى الوَكالَةِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه يَدَّعِى بَقاءَ الحَقِّ على[1] ما كان ، ويُنْكِرُ انْتِقالَه ، والأصْلُ معه . فإن كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها ؛ لأنَّ اخْتِلافَهُما

الإنصاف أنْ يقَع عنه ؛ لأنَّ الفَسْخَ ورَد على خُصوصِ جِهَةِ [١٢٧/٢ظ] الحَوالَةِ ، دُونَ ما تَضَمَّنَه الإذْنُ ، فيُضاهِى تَرَدُّدَ الفُقَهاءِ فى الأمْرِ[2] إذا نُسِخَ الوُجوبُ ، هل يَبْقَى الجَوازُ ؟ والأصحُّ عندَ أصحابِنا بَقاؤُه ، وإذا صلَّى الفَرْضَ قبلَ وَقْتِها انْعقَدَ نَفْلًا . انتهى . قال شَيْخُنا فى « حَواشِى الفروعِ » : وهذا يرْجِعُ إلى قاعِدَةٍ ، وهى ما إذا بطَل الوَصْفُ ، هل يَبْطُلُ الأصْلُ ، أو يَبْطُلُ الوَصْفُ فقط ؟ ويَرْجِعُ إلى قاعِدَةٍ ، وهى إذا بطَل الخُصُوصُ ، هل يَبْطُلُ العُمومُ ؟ وهى مَسْأَلَةُ خِلافٍ بينَ العُلَماءِ . ذكَرَها فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » .

قوله : وإنْ قالَ : أحَلْتُك . قالَ : بل وَكَّلْتَنِى . أو قالَ : وَكَّلْتُك . قالَ : بل

---

(١) فى ر : « بمحل » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّهُ قَالَ : أَحَلْتُكَ . وَادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ أُرِيدَ بِهَا الْوَكَالَةُ ، وَأَنْكَرَ الْآخَرُ ، فَفِي أَيِّهِمَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ ؟ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

فى اللَّفْظِ ، وهو مِمّا يُمْكِنُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه .

١٨٦٣ – مسألة : (وإنِ اتَّفَقا على أنَّه قال : أحَلْتُكَ) بالمالِ الذى لى[1] قِبَلَ زَيْدٍ . ثم اخْتَلَفا ، فقال المُحِيلُ : إنَّما وَكَّلْتُك فى القَبْضِ لِى . وقال الآخَرُ : بل أحَلْتَنِى بدَيْنِى عليك . فالقولُ قولُ مُدَّعِى الحَوالَةِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ الظاهِرَ معه ، فإنَّ اللَّفْظَ حَقِيقَةٌ فى الحَوالَةِ دُونَ الوَكالَةِ ، فيَجِبُ حَمْلُ اللَّفْظِ على ظاهِرِه ، كما لو اخْتَلَفا فى دارٍ فى يَدِ أحَدِهما . والثّانِى ، القولُ قولُ المُحِيلِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ حَقِّ المُحِيلِ

الإنصاف

أحَلْتَنِى . فالقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِى الوَكالَةِ . هذا المذهبُ فيهما ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : القَوْلُ قَوْلُ[2] مُدَّعِى الحَوالَةِ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنِ اتَّفَقا على أنَّه قالَ : أحَلْتُك . وادَّعَى أحدُهما أنه أُرِيدَ بها الوَكالَةُ ، وأنْكَرَ الآخَرُ ، ففى أيِّهما يُقْبَلُ قوْلُه ؟ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

على المُحالِ عليه ، والمُحْتالُ يَدَّعِى نَقْلَه ، والمُحِيلُ يُنْكِرُه ، والقول قولُ المُنْكِرِ . فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَحْلِفُ المُحْتالُ ، ويَثْبُتُ حَقُّه فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه ، ويَسْتَحِقُّ مُطالَبَتَه ، ويَسْقُطُ عن المُحِيلِ . وعلى الوَجْهِ الثّانِى ، يَحْلِفُ المُحِيلُ ، ويَبْقَى حَقُّه فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه . وعلى كلا الوَجْهَيْن ، إن كان المُحْتالُ قد قَبَض مِن المُحالِ عليه ، وتَلِف فى يَدِه ، فقد بَرِئَ كلُّ واحدٍ منهما مِن صاحِبِه ، فلا ضَمانَ عليه ، سواءٌ تَلِف بتَفْرِيطٍ أو غيرِه ؛ لأنَّه إن تَلِف بتَفْرِيطٍ ، وكان المُحْتالُ مُحِقًّا ، فقد أتْلَفَ مالَه ، وإن كان مُبْطلًا ، ثَبَت لكلِّ واحدٍ منهما فى ذِمَّةِ الآخَرِ مثلُ[1] ما فى ذِمَّتِه له ، فيتَقاصّان ، ويَسْقُطان . وإن تَلِف بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فالمُحْتالُ يَقُولُ : قد قَبَضْتُ حَقِّى وتَلِف فى يَدِى ، وبَرِئَ منه المُحِيلُ بالحَوالَةِ ، والمُحالُ عليه بتَسْلِيمِه . والمُحِيلُ يَقُولُ : قد تَلِف المالُ فى يَدِ وَكِيلِى بغيرِ تَفْرِيطٍ . فلا ضَمانَ عليه . وإن لم يَتْلَفْ ، احْتَمَلَ أن لا يَمْلِكَ المُحِيلُ طَلَبَه ؛ لأنَّه مُعْتَرِفٌ أنَّ له عليه مِن الدَّيْنِ مثلَ ما له فى يَدِه وهو مُسْتَحِقٌّ لقَبْضِه ، فلا فائِدَةَ فى أن يَقْبِضَه منه ثم يُسَلِّمَه إليه . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ أخْذَه منه ، ويَمْلِكَ [٤/٨١ظ] المُحْتالُ مُطالَبَتَه بدَيْنِه . وقيل : يَمْلِكُ المُحِيلُ أخْذَه منه ، ولا يَمْلِكُ المُحْتالُ المُطالَبَةَ بدَيْنِه ؛ لاعْتِرافِه ببَراءَةِ المُحِيلِ منه بالحَوالَةِ .

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِى الوَكالَةِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّ المُحْتالَ إنِ اعْتَرفَ بذلك ، فهو يَدَّعِى أنَّه قَبَض هذا المالَ منه بغيرِ حَقٍّ ، وأنَّه[1] يَسْتَحِقُّ المُطالَبَةَ به . فعلى كلا الحالَيْن ، هو مُسْتَحِقٌّ للمُطالَبَةِ بمِثْلِ هذا المالِ المَقْبوضِ منه فى قَوْلِهما جميعًا ، فلا وَجْهَ لإسْقاطِه ، ولا مَوْضِعَ للبَيِّنَةِ فى هذه المَسْأَلَةِ ؛ لأنَّهما لا يَخْتَلِفان فى لَفْظٍ يُسْمَعُ ، ولا فِعْلٍ يُرَى ، وإنَّما يَدَّعِى المُحِيلُ نِيَّتَه[2] ، وهذا لا تَشْهَدُ به البَيِّنَةُ نَفْيًا ولا إثْباتًا .

فصل: فإن قال: أحَلْتُك بدَيْنِك. قال: وَكَّلْتَنِى. ففيها[3] وَجْهان أيضًا؛ لِما قَدَّمْنا. فإن قلنا: القولُ قولُ المُحِيلِ . فحَلَفَ، بَرِئَ مِن حقِّ المُحْتالِ، وللمُحْتالِ قَبْضُ المالِ مِن المُحالِ عليه لنَفْسِه؛ لأنَّه يَجُوزُ ذلك بقَوْلِهما معًا، فإذا قَبَضَه، كان له بحَقِّه. وإن قُلْنا: القَوْلُ قولُ المُحْتالِ. فحَلَفَ، كان له مُطالَبَةُ المُحِيلِ بحَقِّه ومُطالَبَةُ المُحْتالِ عليه؛ لأنَّه إمّا وَكِيلٌ أو مُحْتالٌ. فإن قَبَض منه قبلَ أخْذِه مِن المُحِيلِ ، فله أخْذُ ما قَبَض لنَفْسِه[4]؛ لأنَّ المُحِيلَ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، القَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِى الحَوالَةِ . وصحَّحه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو قال : أحَلْتُك بدَيْنِى . وادَّعَى أحدُهما أنَّه أُرِيدَ بها الوَكالَةُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

---

(١) بعده فى م : « لا » .

(٢) فى الأصل ، ر : « بينة » .

(٣) فى م : « ففيهما » .

(٤) بعده فى م : « لأنه يجوز ذلك » .

الشرح الكبير

يَقُولُ : هو لك . والمُحْتالُ يَقُولُ : هو أمانَةٌ فى يَدِى ، ولى مِثْلُه على صاحِبِه ، وقد أُذِنَ له فى أخْذِه ضِمْنًا . فإذا أخَذَه لنَفْسِه ، حَصَل غَرَضُه ، ولم يَأْخُذْ مِن المُحِيلِ شيئًا . وإنِ اسْتَوْفَى مِن المُحِيلِ دُونَ المُحالِ عليه ، رَجَع المُحِيلُ على المُحالِ عليه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ الوَكالَةَ قد ثَبَتَتْ بيَمِينِ المُحْتالِ ، وبَقِىَ الحَقُّ[1] فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه للمُحِيلِ . والثَّانِى ، لا يَرْجِعُ عليه ؛ لأنَّه يَعْتَرِفُ أنَّه قد بَرِئَ مِن حَقِّه ، وإنَّما المُحْتالُ[2] ظَلَمَه بأخْذِ ما كان عليه . قال القاضِى : والأوَّلُ أصَحُّ . وإن كان قد أخَذَ الحَوالَةَ فتَلِفَتْ فى يَدِه بتَفْرِيطٍ ، أو أتْلَفَها ، سَقَط حَقُّه ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه إن كان مُحِقًّا فقد أتْلَفَ حَقَّه ، وإن كان مُبْطِلًا فقد أتْلَفَ[3] مِثْلَ دَيْنِه ، فيَثْبُتُ فى ذِمَّتِه ، فيتَقاصّانِ . وإن تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطِه ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَسْقُطُ حَقُّه أيضًا ؛ لأنَّ مالَه تَلِف تحتَ يَدِه . وعلى الثّانِى ، له أن يَرْجِعَ على المُحِيلِ بِحَقِّه ، وليس للمُحِيلِ الرُّجُوعُ على المُحالِ عليه ؛ لأنَّه يُقِرُّ ببرَاءتِه .

الإنصاف

فى هذه ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ مُدَّعِى الحَوالَةِ . الثَّانيةُ ، لو اتَّفَقا على أنَّه قال : أحَلْتُك بالمالِ الذى قِبَلَ فُلانٍ . ثم اخْتَلَفا ؛ فقال المُحِيلُ : إنَّما وَكَّلْتُك فى القَبْضِ لى . وقال الآخَرُ : بل أحَلْتَنِى بدَيْنِى . فقيلَ[4] : القَوْلُ قَوْلُ المُحِيلِ . قدَّمه فى

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « المحيل » .
(٣) فى م : « أبطل » .
(٤) فى ط : « وقيل » .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به جماعَةٌ . وقيل : القَوْلُ قوْلُ مُدَّعِى الحَوالَةِ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ معه[1] . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، ويأْتِى عكْسُها[2] . فعلى الأوَّلِ ، يحْلِفُ المُحِيلُ ، وَيبْقَى حقُّه فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » : لا يَقْبِضُ المُحْتالُ مِنَ المُحالِ عليه ؛ لعَزْلِه بالإنْكارِ . وفى طَلَبِه مِنَ المُحِيلِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الفرُوعِ » ، وقال : لأنَّ دَعْواه الحَوالَةَ بَرَاءَةٌ . [3]أحدُهما له طَلَبُه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ[3] . وعلى الثَّانِى ، يَحْلِفُ المُحْتالُ ، ويَثْبُتُ حَقُّه فى ذِمَّةِ المُحالِ عليه[4] ، ويَسْتَحِقُّ مُطالَبَتَه ، ويسْقُطُ عنِ المُحِيلِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وعلى كِلا الوَجْهَيْن ، إنْ كان المُحْتالُ قد قبَض الحقَّ مِن المُحالِ عليه ، وتَلِفَ فى يَدِه ، فقد بَرِئَ كلُّ واحدٍ منهما مِن صاحِبِه ، ولا ضَمانَ عليه سواءٌ ، تَلِفَ بتَفْرِيطٍ أو غيرِه . وإنْ لم يتْلَفْ ، احْتَمَل أنْ لا يَمْلِكَ المُحِيلُ طَلَبَه ، ويَحْتَمِلُ أنْ يَمْلِكَ أخْذَه منه ، ويَمْلِكَ مُطالَبَتَه بدَيْنِه . وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » ، تفْرِيعًا على القَوْلِ الأوَّلِ : وما قبَضَه المُحْتالُ ، ولم يَتْلَفْ ، فللمُحيلِ أخْذُه فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يَمْلِكُ المُحِيلُ[5] أخْذَه منه ، ولا يَمْلِكُ

(١) فى ط : « بيعه » .

(٢) فى الأصل ، ط : « عليها » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

(٥) فى الأصل ، ط : « المحتال » .

الإنصاف

المُحْتالُ المُطالَبَةَ بدَيْنِه ؛ لاعْتِرافِه ببَراءَةِ المُحِيلِ منه بالحَوالَةِ . وقد تقدَّم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وليس بصَحيحٍ . انتهيا . وإنْ كانتِ المَسْأَلَةُ بالعَكْسِ ؛ بأنْ قالَ المُحِيلُ : أحَلْتُك[1] بدَيْنِك . فقالَ : بل وَكَّلْتَنِى . ففيها الوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ قَوْلُ مُدَّعِى الوَكالَةِ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، القَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِى الحَوالَةِ ؛ فإنْ قُلْنا : القَوْلُ قَوْلُ المُحِيلِ . فحلَف ، بَرِئَ مِن حقِّ المُحْتالِ ، وللمُحْتالِ قَبْضُ المالِ مِنَ المُحالِ عليه لنَفْسِه . وإنْ قُلْنا : القَوْلُ قَوْلُ المُحْتالِ . فحلَف ، كان له مُطالَبَةُ المُحِيلِ بحَقِّه ، ومُطالَبَةُ المُحالِ عليه ، فإنْ قبَض منه قبلَ أخْذِه مِنَ المُحِيلِ ، فله أخْذُ ما قبَض لنَفْسِه[2] . وإنِ اسْتَوْفَى مِنَ المُحِيلِ دُونَ المُحالِ عليه ، رجَع المُحِيلُ على المُحالِ عليه ، فى أحَدِ الوَجْهَين . قال القاضى : وهذا أصحُّ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يرْجِعُ عليه . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وإنْ كان قبَض الحَوالَةَ ، فتَلِفَتْ [١٢٨/٢و]فى يَدِه بتَفْرِيطٍ ، أو أتْلَفَها ، سقَط حقُّه ، على كلا[3] الوَجْهَين . وإنْ تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَسْقُطُ حقُّه أيضًا . وعلى الوَجْهِ الثَّانِى ، له أنْ يَرْجِعَ على المُحِيلِ بحقِّه ، وليس للمُحِيلِ الرُّجوعُ على المُحالِ عليه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

---

(١) فى ط : « أجلتك » .

(٢) بياض فى : ط ، وفى الأصل : « منه » .

(٣) سقط من : الأصل ، وفى ط : « لى » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَحَلْتُكَ بِدَيْنِكَ . فَالْقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِى الْحَوَالَةِ ، وَجْهًا وَاحِدًا .

الشرح الكبير

١٨٦٤ – مسألة : (وإن قال : أحَلْتُك بدَيْنِك . فالقولُ قولُ مُدَّعِى الحَوالَةِ ، وَجْهًا واحِدًا) إذا اتَّفقا على أنَّه قال : أحَلْتُك بدَيْنِك . ثم اخْتَلَفا ، فالقولُ قولُ مُدَّعِى الحَوالَةِ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ الحَوالَةَ بِدَيْنِه لا تَحْتَمِلُ الوَكالَةَ ، فلم يُقْبَلْ قولُ مُدَّعِيها . وسَواءٌ اعْتَرَفَ المُحِيلُ بدَيْنِ المُحْتالِ ، أو قال : لا دَيْنَ لك عَلَىَّ . لأنَّ قَوْلَه : أحَلْتُك بدَيْنِك . اعْتِرافٌ بدَيْنِه ، فلا يُقْبَلُ [٨٢/٤و] جَحْدُه بعدَ ذلك . فأمّا إن لم يَقُلْ : بدَيْنِك . بل قال : أحَلْتُك . ثم قال : ليس لك علىَّ دَيْنٌ ، وإنَّما أرَدْتُ التَّوْكِيلَ بلَفْظِ الحَوالَةِ . أو قال : أرَدْتُ أن أقولَ : وَكَّلْتُكَ . فسَبَقَ لِسانِى ، فقلتُ : أحَلْتُك . وادَّعَى المُحْتالُ أنَّها حَوالَةٌ بدَيْنِه ، وأنَّ دَيْنَه كان ثابِتًا على المُحِيلِ ، فهل هو اعْتِرافٌ بالدَّيْنِ أوْ لا ؟ فيه وَجْهانِ سَبَق تَوْجِيهُهما .

فصل : وإذا كان لرجلٍ دَيْنٌ على آخَرَ ، فطَالَبَه به ، فقال : قد أحَلْتَ به علىَّ فُلانًا الغائِبَ . وأنْكَرَ صاحِبُ الدَّيْنِ ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه . فإن كان لمَن عليه الدَّيْنُ بَيِّنَةٌ بدَعْواه ، سُمِعَتْ بَيِّنَتُه ؛ لإسْقاطِ حَقِّ المُحِيلِ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : أحَلْتُك بدَيْنِك . فالقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِى الحَوالَةِ ، وَجْهًا واحدًا . يعْنِى ، إذا اتَّفَقا على ذلك ، وادَّعَى أحدُهما أنَّه أُرِيدَ به الوَكالَةُ ، وأنْكَرَ الآخَرُ ، فالقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِى الحَوالَةِ . لا أعلمُ فيه خِلافًا ، وقطَع به الأصحابُ .

فائدة: قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الحَوالَةُ على ماله فى الدِّيوانِ إذْنٌ فى الاسْتِيفاءِ فقط[1]،

---

(١) زيادة من : الفروع .

الشرح الكبير

عنه[1] . وإنِ ادَّعَى رجلٌ أنَّ فُلانًا الغائِبَ أحالَنِى عليك ، فأنْكَرَ المُدَّعَى عليه ، فالقولُ قَوْلُه . فإن أقامَ المُدَّعِى بَيِّنَةً ، ثَبَتَتْ فى حَقِّه وحَقِّ الغائب ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ يُقْضَى بها على الغائِبِ ، ولَزِم الدَّفْعُ إلى المُحتالِ . وإن لم يَكُنْ له بَيِّنَةٌ ، فأنْكَرَ المُدَّعَى عليه ، فهل يَلْزَمُه اليَمِينُ ؟ فيه وَجْهان ، بِناءً على ما لو اعْتَرَفَ له هل يَلْزَمُه الدَّفْعُ إليه[2] ؟ على وجهينِ ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه الدَّفْعُ إليه ؛ لأنَّه مُقِرٌّ بدَيْنِه عليه ، ووُجُوبِ دَفْعِه إليه ، فَلَزِمَه الدَّفْعُ إليه ، كما لو كانت به بَيِّنَةٌ . والثّانِى ، لا يَلْزَمُه الدَّفْعُ إليه ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ إنْكارَ المُحِيلِ ورُجُوعَه عليه ، فكان له الاحْتِياطُ لنَفْسِه ، كما لو ادَّعَى أنِّى وَكِيلُ فُلانٍ فى قَبْضِ دَيْنِه منك ، فصَدَّقَه ، وقال : لا أدْفَعُه إليك . فإذا قُلْنا : يَلْزَمُه الدَّفْعُ مع الإقْرارِ . لَزِمَتْه اليَمِينُ مع الإنْكارِ . فإذا حَلَفَ ، بَرِئَ ، ولم يَكُنْ للمُحْتالِ الرُّجُوعُ على المُحِيلِ ؛ لاعْتِرافِه ببَراءَتِه . وكذلك إن قُلْنا : لا يَلْزَمُه اليمينُ . فليس للمُحتالِ الرُّجُوعُ على المُحِيلِ . ثم يُنْظَرُ فى المُحِيلِ ؛ فإن صَدَّقَ المُدَّعِى فى أنَّه أحالَه ، ثَبَتتِ الحَوالَةُ ؛ لأنَّ رضا المُحتالِ عليه لا يُعْتَبَرُ . وإن أنْكَرَ الحَوالَةَ ، حَلَف ، وسَقَط حُكْمُ

الإنصاف

وللمُحْتالِ الرُّجوعُ ومُطالَبَةُ مُحِيلِهِ .

تنبيه : ذكَر بعضُ[3] المُصَنِّفِين مسألَةَ المُقاصَّةِ[4] هنا ، وذكَرَها بعضُهم فى

---

(١) فى م : « عليه » .

(٢) زيادة من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

(٤) فى الأصل : « المفاوضة » .

الشرح الكبير

الحَوالَةِ . وإن نَكَل المُحالُ عليه عن اليَمِينِ ، فقُضِىَ عليه بالنُّكُولِ واسْتُوفِىَ الحَقُّ منه ، ثم إنَّ المُحِيلَ صَدَّقَ المُدَّعِىَ ، فلا كَلامَ . وإن أنْكَرَ الحَوالَةَ ، فالقولُ قَوْلُه ، وله أن يَسْتَوْفِىَ مِن المُحالِ عليه[1] ؛ لأنَّه مُعْتَرِفٌ له بالحَقِّ ، ويَدَّعِى أنَّ المُحْتالَ ظَلَمَه ، ويَبْقَى دَيْنُ المُحْتالِ على المُحِيلِ . فإن أنْكَرَ المُحِيلُ أنَّ له عليه دَيْنًا ، فالقولُ قَوْلُه بغيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّ المُحْتالَ يُقِرُّ ببراءَتِه منه ؛ لاسْتِيفائِه مِن المُحالِ عليه . وإن كان المُحِيلُ يَعْتَرِفُ به ، لم يَكُنْ للمُحْتالِ المُطالَبَةُ به ؛ لأنَّه يُقِرُّ بأنَّه قد بَرِئَ منه بالحَوالَةِ ، والمُحِيلُ يُصَدِّقُ المُحالَ عليه فى كونِ المُحْتالِ قد ظَلَمَه ، واسْتَوْفَى مِنه بغيرِ حَقٍّ ، والمُحْتالُ يَزْعُمُ [٤/٨٢ظ] أنّ المُحِيلَ قد أخَذَ منه أيضًا بغيرِ حَقٍّ ، وأنَّه يَجِبُ عليه أن يَرُدَّ ما أخَذَ منه إليه ، فيَنْبَغِى أن يَقْبِضَها المُحْتالُ ويُسَلِّمَها إلى المُحالِ عليه ، أو يَأْذَنَ للمُحِيلِ فى دَفْعِها إلى المُحالِ عليه . وإن صَدَّقَ المُحالُ عليه المُحْتالَ فى الحَوالَةِ ، ودَفَع إليه ، فأنْكَرَ المُحِيلُ الحَوالَةَ ، حَلَف ، ورَجَع على المُحالِ عليه . والحُكْمُ فى الرُّجُوعِ بما على المُحِيلِ مِن الدَّيْنِ على ما ذَكَرْنا فى التى قبلَها .

فصل : فإن كان عليه أَلْفٌ ضَمِنَه رجلٌ ، فأحالَ الضّامِنُ صاحِبَ الدَّيْنِ به ، بَرِئَتْ ذِمَّتُه وذِمَّةُ المَضْمُونِ عنه ؛ لأنَّ الحَوالَةَ كالتَّسْلِيمِ ،

الإنصاف

آخِرِ السَّلَمِ ، ولم يذْكُرْها المُصَنِّفُ ، وذكَر ما يدُلُّ عليها فى كتابِ الصَّداقِ . وقد ذكَرْناها فى آخِرِ بابِ السَّلَمِ ، فليُعاوَدْ[2] .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعدها فى الأصل ، ط : « بها إلى إصلاح » .

الشرح الكبير

ويَكُونُ الحُكْمُ هٰهُنا كالحُكْمِ فيما لو قَضَى عنه الدَّيْنَ ، على ما ذَكَرْنا . فإن كان الألْفُ على رَجُلَيْن ، على كلِّ واحدٍ منهما خَمْسُمائةٍ ، وكلُّ واحدٍ كَفِيلٌ عن الآخَرِ بذلك ، فأحالَهُ أحَدُهُما بالألْفِ ، بَرِئَتْ ذِمَّتُهما معًا ، كما لو قَضاها . وإن أحالَ صاحِبُ الألْفِ رجلًا على أحَدِهِما بعَيْنِه صَحَّتِ الحَوالَةُ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ على كلِّ واحدٍ منهما مُسْتَقِرٌّ . وإن أحالَ عليهما جميعًا ، ليَسْتَوْفِيَ منهما أو مِن أيِّهما شاءَ ، صَحَّتِ الحَوالَةُ أيضًا عند القاضِى ؛ لأنَّه لا فَضْلَ هٰهُنا فى نَوْعٍ ولا أجَلٍ ولا عَدَدٍ ، وإنَّما هو زِيادَةُ اسْتِيثاقٍ ، فلم يَمْنَعْ ذلك صِحَّةَ الحَوالَةِ ، كحَوالَةِ المُعْسِرِ على المَلِيءِ . وقال بعضُ الشّافِعِيَّةِ : لا تَصِحُّ الحَوالَةُ ؛ لأنَّ الفَضْلَ قد دَخَلَها . فإنَّ المُحْتالَ ارْتَفَقَ بالتَّخْيِيرِ بالاسْتِيفاءِ مِن أيِّهما شاء ، فأشْبَهَ ما لو أحالَه على رَجُلَيْن له على كلِّ واحدٍ منهما ألْفٌ ؛ ليَسْتَوْفِيَ مِن أيِّهما شاء . والأوَّلُ أصَحُّ . والفَرْقُ بينَ هذه المَسْأَلَةِ ، وبينَ ما إذا أحالَه بألْفَيْن ، أنَّه لا فَضْلَ بينَهما فى العَدَدِ هٰهنا ، وثَمَّ تَفاضَلَا ، ولأنَّ الحَوالَةَ هٰهُنا بألْفٍ مُعَيَّنٍ ، وثَمَّ الحَوالَةُ بأحَدِهما مِن غيرِ تَعْيِينٍ ، وأنَّه إذا قَضاه أحَدُهما الألْفَ ، فقد قَضاه جَمِيعَ الدَّيْنِ ، وثَمَّ إذا قَضَى أحَدُهما بَقِيَ ما على الآخَرِ . ولو لم يَكُنْ كلُّ واحدٍ مِن الرَّجُلَيْن ضامِنًا عن صاحِبِه ، فأحالَ عليهما ، صَحَّتِ الحَوالَةُ بغيرِ إشْكالٍ ؛ لأنَّه لَمّا كان له أن يَسْتَوْفِيَ الألْفَ مِن واحدٍ ، كان له أن يَسْتَوْفِيَ مِن اثْنَيْن ، كالوَكِيلَيْنِ .

الإنصاف .....

.....

الشرح الكبير

بابُ الصُّلْحِ

الصُّلْحُ مُعاقَدةٌ يُتَوَصَّلُ بها إلى إصْلاحٍ بينَ المُخْتَلِفَيْن ، ويتَنَوَّعُ أنْواعًا ؛ صُلْحٌ بينَ المسلمين وأهْلِ الحَرْبِ ، وصُلْحٌ بينَ أهْلِ العَدْلِ وأهْلِ البَغْيِ ، وصُلْحٌ بينَ الزَّوْجَيْن إذا خِيفَ الشِّقاقُ بينَهما ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَإِنِ ٱمْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾[2] . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُسْلِمينَ جَائِزٌ ، إلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أوْ أحَلَّ حَرَامًا » . أخْرَجَه التِّرْمِذِيُّ[3] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ . ورُوِيَ

الإنصاف

بابُ الصُّلْحِ

فائدة : الصُّلْحُ عِبارَةٌ عن مُعاقَدَةٍ يُتَوَصَّلُ بها إلى إصْلاحٍ بينَ مُخْتَلِفَين[4] . قالَه

---

(١) سورة الحجرات ٩ .

(٢) سورة النساء ١٢٨ .

(٣) فى : باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ فى الصلح بين الناس ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ١٠٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الصلح ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢ / ٧٨٨ . كلاهما عن عمرو بن عوف المزنى .

وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصلح ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢ / ٢٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٦٦ . كلاهما عن أبى هريرة .

(٤) فى الأصل ، ط : « محيلين » .

المقنع

الصُّلْحُ فِى الْأَمْوَالِ قِسْمَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، صُلْحٌ عَلَى الْإِقْرَارِ ، وَهُوَ نَوْعَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، الصُّلْحُ عَلَى جِنْسِ الْحَقِّ ، مِثْلَ أَنْ يُقِرَّ لَهُ بِدَيْنٍ ، فَيَضَعَ عَنْهُ بَعْضَهُ ، أَوْ بِعَيْنٍ ، فَيَهَبَ لَهُ بَعْضَهَا ، وَيَأْخُذَ

الشرح الكبير

عن عُمَرَ ، أنَّه كَتَب [٤/٨٣و] إلى أبى موسى بمِثلِ ذلك . وأجْمَعَ العُلَماءُ على جَوازِ الصُّلْحِ فى هذه الأنْواعِ التى ذَكَرْنا ، ولكلِّ واحِدٍ منها[1] بابٌ يُفْرَدُ له ، وتُذْكَرُ فيه أحْكامُه . وهذا البابُ للصُّلْحِ بينَ المُخْتَلِفَيْن فى الأمْوالِ .

١٨٦٥ – مسألة : و(الصُّلْحُ فى الأمْوالِ قِسْمان ؛ أحَدُهما ، صُلْحٌ على الإقْرارِ ، وهو نَوْعان ؛ أحَدُهما ، صُلْحٌ على جِنْسِ الحَقِّ ، مثلَ أن يُقِرَّ له بدَيْنٍ ، فيَضَعَ عنه بَعْضَه ، أو بعَيْنٍ ، فيَهَبَ له بَعْضَها ، ويَأْخُذَ

الإنصاف

المُصَنِّفُ وغيرُه . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : هو المُوافَقَةُ بعدَ المُنازَعَةِ . انتهى . والصُّلْحُ أنْواعٌ ؛ صُلْحٌ بينَ المُسْلِمِين وأهْلِ الحَرْبِ . وتقدَّم فى الجِهادِ . وصُلْحٌ[2] بينَ أهْلِ البَغْيِ والعَدْلِ . ويأْتِى . وبينَ الزَّوْجَين إذا خِيفَ الشِّقاقُ بينَهما ، أو خافَتِ الزَّوْجَةُ إعْراضَ الزَّوجِ عنها . ويأْتِى أيضًا . وبينَ المُتَخاصِمَين فى غيرِ المالِ ، أو فى المالِ . وهو المُرادُ هنا ، وهو قِسْمان ؛ صُلْحٌ على الإقْرارِ ، وصُلْحٌ على الإنْكارِ . وقِسْمٌ بالمالِ ؛ وهو الصُّلْحُ مع السُّكُوتِ عنه .

قوله : وصُلْحُ الإقْرارِ نَوْعان[3] ؛ أحَدُهما ، الصُّلْحُ على جِنْسِ الحَقِّ ، مِثْلَ أنْ

---

(١) فى الأصل ، ر١ : « منهما » .

(٢) فى ط : « ويأتى » .

(٣) زيادة يقتضيها السياق .

المقنع

الْبَاقِيَ ، فَيَصِحُّ إِنْ لَمْ يَكُنْ بِشَرْطٍ ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ : عَلَى أَنْ تُعْطِيَنِي الْبَاقِيَ . أَوْ يَمْنَعَهُ حَقَّهُ بِدُونِهِ .

الشرح الكبير

الباقَ ، فيَصِحُّ إن لم يَكُنْ بشَرْطٍ ، مثلَ أن يَقُولَ : على أن تُعْطِيَنى الباقِيَ . أو يَمْنَعَه حَقَّه بدُونِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن اعْتَرفَ بدَيْنٍ أو عَيْنٍ فى يَدِه ، فأبْرأه الغَرِيمُ مِن بعضِ الدَّيْنِ ، أو وَهَبَه بعضَ العَيْنِ وطَلَب منه الباقَ ، صَحَّ إذا كانتِ البَراءَةُ مُطْلَقَةً من غيرِ شَرْطٍ . قال أحمدُ : إذا كان للرجلِ على الرجلِ الدَّيْنُ ليس عندَه وَفاءٌ ، فوَضَعَ عنه بعضَ حَقِّه ، وأخَذَ منه الباقِيَ ، كان ذلك جائِزًا لهما ، ولو فَعَل ذلك قاضٍ شافعٌ[1] ، لم يَكُنْ

الإنصاف

يُقِرَّ له بدَيْنٍ ، فيَضَعَ عنه بعضَه ، أو بعَيْنٍ ، فيَهَبَ له بعضَها ، ويَأْخُذَ الباقِيَ ، فيَصِحَّ إنْ لم يَكُنْ بشَرْطٍ ، مِثْلَ أنْ يَقُولَ : على أنْ تُعْطِيَنِى الباقِيَ ، أو يَمْنَعَه حَقَّه بدُونِه . إذا أقَرَّ له بدَيْنٍ أو بعَيْنٍ ، فوضَع عنه بعضَه ، أو وهَب له بعضَها ، مِن غيرِ شَرْطٍ ، فهو صَحيحٌ ؛ لأنَّ الأوَّلَ إبْراءٌ ، والثَّانى هِبَةٌ بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لا يصِحُّ بلَفْظِ : الصُّلْحِ . [2]على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه هَضْمٌ للحَقِّ . قال فى « الفُروعِ » : لا بلَفْظِ : الصُّلْحِ[2] . على الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ . وهو مُخْتارُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهما . قال القاضى : وهو مُقْتَضَى قَوْلِ أحمدَ : ومَنِ اعْتَرفَ بحَقٍّ فصالَحَ على بعضِه ، لم يكُنْ صُلْحًا ؛ لأنَّه هَضْمٌ للحَقِّ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه ، وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِيِّ ، وابنِ أبى مُوسى . انتهى . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، يصِحُّ بلَفْظِ : الصُّلْحِ . وهو ظاهِرُ ما فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » . واخْتارَه ابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » .

---

(١) فى ر١ ، م : « شافعى » .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

عليه فى ذلك إثْمٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قد كَلَّمَ غُرَماءَ جابرٍ ليَضَعُوا عنه[1] . وفى الذى أُصِيبَ فى حَدِيقَتِه فمَرَّ به النبىُّ ﷺ وهو مَلْزُومٌ ، فأشار إلى غُرَمائِه بالنِّصْفِ ، فأخَذُوه منه[2] . فإن فَعَل ذلك قاضٍ اليَوْمَ ، جاز إذا كان على وَجْهِ الصُّلْحِ والنَّظَرِ لهما . وقد روَى عبدُ اللهِ بنُ كَعْبٍ ، عن أبيه ، أنَّه تَقاضَى ابنَ أبى حَدْرَدٍ دَيْنًا كان له عليه فى المَسْجِدِ ، فارْتَفَعَتْ أصْواتُهما حتى سَمِعَها[3] رسولُ اللهِ ﷺ ، فخَرَجَ إليهما ، ثم نادَى : « يَا كَعْبُ » قال : لَبَّيْكَ يا رسولَ اللهِ . فأشار إليه أن ضَعِ الشَّطْرَ مِن

الإنصاف

فائدة : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ الصُّلْحَ على الإقْرارِ لا يُسَمَّى صُلْحًا . وقالَه ابنُ أبى مُوسى . وسَمَّاه القاضى وأصحابُه صُلْحًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : والخِلافُ فى التَّسْمِيَةِ ، وأمَّا المَعْنَى ؛ فمُتَّفَقٌ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وصُورَتُه الصَّحِيحَةُ عندَهم ؛ أنْ يَعْتَرِفَ له بعَيْنٍ ، فيُعاوِضَه عنها ، أو يَهَبَه بعضَها ، أو بدَيْنٍ ، فيُبْرِئَه مِن بعضِه ، ونحو ذلك ، فيَصِحَّ إنْ لم يَكُنْ بشَرْطٍ ، ولا امْتِناعٍ مِن أداءِ الحقِّ بدُونِه . انتهى . وقَوْلُ المُصَنِّفِ : إنْ لم يَكُنْ بشَرْطٍ . له صُورَتان ؛

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا قضى دون حقه أو حلله فهو جائز ، وباب إذا قاضى أو جازفه فى الدين تمرًا بتمر أو غيره ، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب إذا وهب دينًا على رجل ، من كتاب الهبة ، وفى : باب الصلح بين الغرماء ، من كتاب الصلح ، وفى : باب علامات النبوة فى الإسلام ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ٣/١٥٤ ، ٢١٠ ، ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، ٤/٢٣٥ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى الرجل يموت وعليه دين ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ٢/١٠٧ . والنسائى ، فى : باب قضاء الدين قبل الميراث ، من كتاب الوصايا . المجتبى ٦/٢٠٥ . وابن ماجه ، فى : باب أداء الدين عن الميت ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢/٨١٣ ، ٨١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣١٣ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يلحقه الدين فيحط عنه ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٧ / ٣١٩ . وابن حجر ، فى : باب القراض ، من كتاب البيوع . المطالب العالية ١ / ٤١٩ .

(٣) فى ق ، م : « سمعهما » .

الشرح الكبير

دَيْنِك . قال : قد فَعَلْتُ يا رسولَ اللهِ . قال رسولُ اللهِ ﷺ : « قُمْ فَأَعْطِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأمّا إن مَنَعَه المُقِرُّ مِن[2] حَقِّه حتى يَضَعَ عنه بَعْضَه ، فالصُّلْحُ باطِلٌ ؛ لأنَّه صالَحَ عن بَعْضِ مالِه ببَعْضِه ، وسواءٌ كان بلَفْظِ الصُّلْحِ أو بلفظِ الإبْراءِ ، أو بلَفْظِ[2] الهِبَةِ المَقْرُونِ بشَرْطٍ ، مثلَ أن يَقُولَ : أبْرَأْتُك مِن خَمْسِمائَةٍ. أو :وَهَبْتُك بشَرْطِ أن تُعْطِيَنِى ما بَقِىَ . قال ابنُ أبى موسى : الصُّلْحُ على الإقْرارِ هَضْمٌ للحَقِّ ، فمتى أَلْزَمَ المُقَرَّ له تَرْكَ بَعْضِ حَقِّه ، فتَرَكَه مِن غيرِ طِيبِ نَفْسِه ، لم يَطِبِ الأخْذُ[3] ، وإن تَطَوَّعَ المُقَرُّ له بإسْقاطِ بعضِ حَقِّه ، جاز ، غيرَ أنَّ ذلك ليس بصُلْحٍ ، ولا مِن بابِ الصُّلْحِ بِسَبِيلٍ . فلم يَجْعَلْه صُلْحًا ، ولم يُسَمِّ الخِرَقِىُّ الصُّلْحَ إلَّا فى حالِ الإنْكارِ . فأمّا مع الاعْتِرافِ ، فإن قَضاه مِن جِنْسِ حَقِّه ،

الإنصاف

إحْداهما ، أنْ يمْنَعَه حقَّه بدُونِه . فالصُّلْحُ فى هذه الصُّورَةِ باطِلٌ ، قوْلًا واحدًا . والثَّانيةُ ، أنْ يقولَ : على أنْ تُعْطِيَنِى الباقِىَ أو كذا . وما أشْبَهَه . فالصُّلْحُ أيضًا فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التقاضى والملازمة فى المسجد ، وباب رفع الصوت فى المساجد ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب كلام الخصوم بعضهم فى بعض ، من كتاب الخصومات ، وفى : باب الصلح بالدين والعين ، من كتاب الصلح. صحيح البخارى ١ / ١٢٣ ، ١٢٤ ، ١٢٧ ، ٣ / ١٦٠ ، ٢٤٦ . ومسلم، فى: باب استحباب الوضع من الدين ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٩٢ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصلح ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٣ . والنسائى ، فى : باب حكم الحاكم فى داره ، من كتاب القضاة . المجتبى ٨/٢١٠ . وابن ماجه ، فى : باب الحبس فى الدين والملازمة ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢/٨١١ . والدارمى ، فى : باب فى إنظار المعسر ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٩٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى ر ١ ، م : « لأحد » .

الشرح الكبير

فهو وَفاءٌ ، وإن قَضاه مِن غيرِ جِنْسِه ، فهو مُعاوَضَةٌ ، وإن أبْرَأه مِن بَعْضِه ، فهو إبْراءٌ ، وإن وَهَبَه بعضَ العَيْنِ ، فهو هِبَةٌ ، فلا يُسَمَّى صُلْحًا . وسَمّاه القاضى وأصحابُه صُلْحًا . وهو قولُ الشافعىِّ . والخِلافُ فى التَّسْمِيَةِ ، [٤/٨٣ظ] أمّا المَعْنَى فمُتَّفَقٌ عليه . وهو يَنْقَسِمُ إلى إبْرَاءٍ ، وهِبَةٍ ، ومُعاوَضَةٍ ، وقد ذَكَرْنا الإبْرَاءَ . فأمّا الهِبَةُ ، فهو أن يَكُونَ له فى يَدِه عَيْنٌ ، فيَقُولَ : قد وَهَبْتُك نِصْفَها وأعْطِنِى بَقِيَّتَها . فيَصِحُّ ، ويُعْتَبَرُ له شُرُوطُ الهِبَةِ . وإن أخْرَجَه مَخْرَجَ الشَّرْطِ ، لم يَصِحَّ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إذا شَرَطَ فى الهِبَةِ الوَفاءَ ، جَعَلَ الهِبَةَ عِوَضًا عن الوَفاءِ ، فكأنَّه عاوَضَ بعضَ حَقِّه ببَعْضٍ . فإن أبْرَأه مِن بعضِ الدَّيْنِ ، أو وَهَب له بعضَ العَيْنِ بلَفْظِ الصُّلْحِ ، مثلَ أن يقولَ : صالِحْنِى بنِصْفِ دَيْنِك علَىَّ ، أو بنِصْفِ دارِك هذه . فيقولَ : صالَحْتُك بذلك . لم يَصِحَّ . ذَكَرَه القاضى وابنُ عَقِيلٍ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال أكْثَرُهم : يَجُوزُ الصُّلْحُ ؛ لأنَّه إذا لم يَجُزْ بلَفْظِه ، خَرَج عن أن يَكُونَ صُلْحًا ، ولا يَبْقَى له تَعَلُّقٌ به . أمّا إذا كان (١ بلَفْظِ الصُّلْحِ ١) سُمِّىَ صُلْحًا ؛ لوُجُودِ اللَّفْظِ ، وإن تَخَلَّفَ المَعْنَى ، كالهِبَةِ بشَرْطِ الثَّوابِ . وإنَّما يَقْتَضِى لَفْظُ الصُّلْحِ المُعاوَضَةَ إذا كان ثَمَّ عِوَضٌ ، أمّا مع عَدَمِه فلا . وإنَّما مَعْنَى الصُّلْحِ الاتِّفاقُ والرِّضا ، وقد يَحْصُلُ هذا مِن غيرِ عِوَضٍ ، كالتَّمْلِيكِ ، إذا كان بعِوَضٍ سُمِّىَ بَيْعًا ، وإن خَلا عن العِوَضِ سُمِّىَ هِبَةً . ولَنا ، أنَّ لَفْظَ الصُّلْحِ

الإنصاف

هذه الصُّورَةِ باطِلٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع

(١ - ١) فى م : « بلفظه » .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ ذَلِكَ مِمَّنْ لَا يَمْلِكُ التَّبَرُّعَ ؛ كَالْمُكَاتَبِ ، وَالْمَأْذُونِ لَهُ ، وَوَلِيِّ الْيَتِيمِ ، إِلَّا فِى حَالِ الْإِنْكَارِ وَعَدَمِ الْبَيِّنَةِ .

الشرح الكبير

يَقْتَضِى المُعاوَضَةَ ؛ لأنَّه إذا قال : صالِحْنِى بهِبَةِ كذا . أو : على هِبَةِ كذا . أو : على نِصْفِ هذه العَيْنِ . ونَحْوَ هذا ، فقد أضاف إليه بالمُقَابَلَةِ ، فصار كقَوْلِه : بِعْنِى بألْفٍ . وإن أضاف إليه « عَلَى » جَرَى مَجْرَى الشَّرْطِ ، كقَوْلِه : ﴿ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ﴾[1] . وقَوْلِه : ﴿ فَهَلْ نَجْعَلُ لَكَ خَرْجًا عَلَىٰ أَن تَجْعَلَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُمْ سَدًّا ﴾[2] . وكلاهما لا يَجُوزُ ؛ بدَلِيلِ ما لو صَرَّحَ بلَفْظِ الشَّرْطِ أو بلَفْظِ المُعاوَضَةِ . وقَوْلُهم : إنَّه يُسَمَّى صُلْحًا . مَمْنُوعٌ ، وإن سُمِّىَ صُلْحًا ، فمجازٌ ؛ لتَضَمُّنِه قَطْعَ[3] النِّزاعِ وإزالَةَ الخُصُومَةِ . وقَوْلُهم : إنَّ الصُّلْحَ لا يَقْتَضِى المُعاوَضَةَ . مَمْنُوعٌ ، وإن سَلَّمْنا لكنَّ المُعاوَضَةَ حَصَلَتْ مِن اقْتِرانِ حَرْفِ الباءِ ، أو عَلَى ، أو نحوِهما به ، فإنَّ لَفْظَ الصُّلْحِ يَحْتَاجُ إلى حَرْفٍ يَتَعَدَّى به ، وذلك يَقْتَضِى المُعاوَضَةَ ، على ما بَيَّنَّا .

١٨٦٦ – مسألة : (ولا يَصِحُّ ذلك مِمَّن لا يَمْلِكُ التَّبَرُّعَ ؛ كالمُكاتَبِ ، والمَأْذُونِ له ، ووَلِىِّ اليَتِيمِ ، إلَّا فى حالِ الإنْكارِ وعَدَمِ

الإنصاف

به الأكثرُ . وقيل : يصِحُّ الصُّلْحُ والحالَةُ هذه .

قوله : ولا يَصِحُّ ذلك ممَّن لا يَمْلِكُ التَّبَرُّعَ ؛ كالمُكاتَبِ والمَأْذُونِ له –

---

(١) سورة القصص ٢٧ .

(٢) سورة الكهف ٩٤ .

(٣) فى ر١ : « دفع » .

المقنع وَلَوْ صَالَحَ عَنِ الْمُؤَجَّلِ بِبَعْضِهِ حَالًّا ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير البَيِّنَةِ) لأنَّه تَبَرُّعٌ ، وليس لهم التَّبَرُّعُ . فأمّا إذا لم يَكُنْ بالدَّيْنِ بَيِّنَةٌ[1] ، أو كان على الإنْكارِ ، صَحَّ ؛ لأنَّ اسْتِيفاءَهم البعضَ عندَ العَجْزِ عن اسْتِيفاءِ الكلِّ أوْلَى مِن تَرْكِه .

١٨٦٧ – مسألة : (وإن صالَحَ عن المُؤَجَّلِ ببَعْضِه حالًّا ، لم يَصِحَّ) كَرِه ذلك زيدُ بنُ ثابتٍ ، وابنُ عُمَرَ ، وقال : نَهَى عُمَرُ أن تُبَاعَ العَيْنُ بالدَّيْنِ . وكَرِه ذلك سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والقاسِمُ ، وسالِمٌ ، والحسنُ، ومالكٌ، والشافعيُّ، والثَّوْرِيُّ، وابنُ عُيَيْنَةَ، وأبو حنيفةَ، وإسحاقُ. [٤/٨٤و] ورُوِيَ عن ابنِ عباسٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِيِّ ، أنَّه لا بَأْسَ

الإنصاف ونَحوِهما – إلَّا فى حالِ الإنكارِ وعَدَمِ البَيِّنَةِ . هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ[2] ، بلا نِزاعٍ فيهما .

وقوله : ووَلِيِّ اليَتِيمِ ، إلَّا فى حالِ الإنْكارِ وعَدَمِ البَيِّنَةِ . هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يصِحُّ الصُّلْحُ أيضًا . قطَع به فى « التَّرْغِيبِ » .

فائدة : يصِحُّ الصُّلْحُ عمَّا ادَّعَى على[3] مُوَلِّيه ، وبه بَيِّنَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ .

قوله : ولو صالَحَ عنِ المُؤَجَّلِ ببعضِه حالًّا ، لم يَصِحَّ . هذا المذهبُ . نقَلَه

---

(١) سقط من : م .
(٢) سقط من : ط .
(٣) فى الأصل ، ط : « عليه » .

المقنع

وَإِنْ وَضَعَ بَعْضَ الْحَالِّ وَأَجَّلَ بَاقِيَهُ ، صَحَّ الْإِسْقَاطُ دُونَ التَّأْجِيلِ .

الشرح الكبير

به . وعن الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، أنَّهما كانا لا يَرَيانِ بَأْسًا بالعُرُوضِ أن يَأْخُذَها مِن حَقِّه قبلَ مَحِلِّه ؛ لأنَّهما تَبايعا العُرُوضَ بما فى الذِّمَّةِ ، فصَحَّ ، كما لو اشْتَراها بثَمَنِ مِثْلِها . ولَعَلَّ ابنَ سِيرِينَ يَحْتَجُّ بأنَّ التَّعْجِيلَ جائِزٌ ، والإِسْقَاطَ وَحْدَه جائِزٌ ، فجاز الجَمْعُ بينَهما ، كما لو فَعَلا ذلك مِن غيرِ مُواطَأةٍ عليه . ولَنا ، أنَّه يَبْذُلُ القَدْرَ الذى يَحُطُّه عِوَضًا عن تَعْجِيلِ ما فى ذِمَّتِه ، وبَيْعُ الحُلُولِ والتَّأْجِيلِ لا يَجُوزُ ، كما لا يجوزُ أن يُعْطِيَه عَشَرَةً حالَّةً بعِشْرِين مُؤَجَّلَةٍ ، ولأنَّه يَبِيعُه عَشَرَةً بعِشْرِين ، فلم يَجُزْ ، كما لو كانت مُعَيَّنَةً . وفارَقَ ما إذا كان مِن غيرِ مُواطَأةٍ ولا عَقْدٍ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما مُتَبَرِّعٌ ببَذْلِ حَقِّه مِن غيرِ عِوَضٍ ، ولا يَلْزَمُ من جَوازِ ذلك جَوازُه فى العَقْدِ ، أو مع الشَّرْطِ ، كبَيْعِ دِرْهَمٍ بدِرْهَمَيْن . ويُفارِقُ ما إذا اشْتَرَى العُرُوضَ بثَمَنِ مِثْلِها ؛ لأنَّه لم يَأْخُذْ عن الحُلُولِ عِوَضًا .

١٨٦٨ – مسألة : (وإن وَضَع بعضَ الحالِّ وأجَّلَ باقِيَه ، صَحَّ الإِسْقاطُ دُونَ التَّأْجِيلِ) إذا صالَحه عن ألْفٍ حالٍّ بنِصْفِها مُؤَجَّلًا ، اخْتِيارًا

الإنصاف

الجماعَةُ عن أحمدَ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » ، رِوايَةٌ ، يصِحُّ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ؛ لبَراءَةِ الذِّمَّةِ هنا ، وكدَيْنِ الكِتابَةِ . جزَم به الأصحابُ فى دَيْنِ الكِتابَةِ . ونقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . وهى مُسْتَثْناةٌ مِن عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : وإنْ وضَع بعضَ الحالِّ ، وأجَّل باقِيَه ، [٢/١٢٨ظ] صَحَّ الإسقاطُ دُونَ

الشرح الكبير

منه وتَبَرُّعًا ، صَحَّ الإسْقاطُ ، ولم يَلْزَمِ التَّأْجِيلُ ؛ لأنَّ الحالَّ لا يَتَأَجَّلُ بالتَّأْجِيلِ ، على ما ذَكَرْنا ، والإسْقاطُ صَحِيحٌ . وإن فَعَلَه لمَنْعِه مِن حَقِّه بدُونِه ، أو شَرَط ذلك فى الوَفاءِ ، لم يَسْقُطْ ، على ما ذَكَرْنا فى أوَّلِ البابِ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ فى هذا رِوايَتَيْن ، أصَحُّهما لا يَصِحُّ . وما ذَكَرْنا من التَّفْصِيلِ أوْلَى ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

التَّأْجِيلِ . أمَّا الإسْقاطُ ؛ فيَصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا يصِحُّ الإسْقاطُ . وأمَّا التَّأْجِيلُ ؛ فلا يصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ؛ لأنَّه وَعْدٌ . وعنه ، يصِحُّ . ذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رِوايَةً بتَأْجِيلِ الحالِّ فى المُعاوَضَةِ ، لا التَّبَرُّعِ . قال فى « الفُروعِ » : والظَّاهِرُ أنَّها هذه الرِّوايَةُ . وأطْلَقَ فى « التَّلْخيصِ » الرِّوايتَيْن فى صِحَّةِ الصُّلْحِ . ثم قال : والذى أراه أنَّ الرِّوايتَيْن فى البَراءَةِ ؛ وهو الإسْقاطُ . فأمَّا الأجَلُ فى الباقِى ، فلا يصِحُّ بحالٍ ؛ لأنَّه وَعْدٌ . انتهى . واعْلَمْ أنَّ أكثرَ الأصحابِ قالُوا : لا يصِحُّ الصُّلْحُ فى هذه المَسْأَلَةِ . وصحَّحه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقدَّمه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، فقال :

والدَّيْنُ إنْ يُوصَفُ بالحُلولِ ... فالصُّلْحُ لايصِحُّ فى المَنْقُولِ
عليه بالبَعْضِ مع التَّأْجيلِ ... رجَّحَه الجُمْهورُ بالدَّليلِ
وقال بالجَزْمِ به فى « الكافِى » ... وفصَّل المُقْنِعَ للخِلافِ
فصَحَّحَ الإسْقاطَ دُونَ الآجِلِ ... وذاك نصُّ الشَّافِعِىِّ يَنْجَلِى

فائدة : مِثْلُ ذلك ، خِلافًا ومذهبًا ، لو صالَحَه عن مِائَةٍ صِحاحٍ بخَمْسِين

المقنع

وَإِنْ صَالَحَ عَنِ الْحَقِّ بِأَكْثَرَ مِنْهُ مِنْ جِنْسِهِ ، مِثْلَ أَنْ يُصَالِحَ عَنْ دِيَةِ الْخَطَأِ ، أَوْ عَنْ قِيمَةِ مُتْلَفٍ بِأَكْثَرَ مِنْهَا مِنْ جِنْسِهَا ، لَمْ يَصِحَّ ، وَإِنْ صَالَحَهُ بِعَرْضٍ قِيمَتُهُ أَكْثَرُ مِنْهَا ، صَحَّ فِيهِمَا .

الشرح الكبير

١٨٦٩ – مسألة : (وإن صالَحَ عن الحَقِّ بأكْثَرَ منه مِن جِنْسِه ، مثلَ أن يُصالِحَ عن دِيَةِ الخطأ ، أو قِيمَةِ مُتْلَفٍ بأكْثَرَ منها مِن جِنْسِها ، لم يَصِحَّ) وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجُوزُ ؛ لأنَّه يَأْخُذُ عِوَضًا عن المُتْلَفِ ، فجاز أن يَأْخُذَ أكْثَرَ مِن قِيمَتِه ، كما لو باعَه بذلك . ولنا ، أنَّ الدِّيَةَ والقِيمَةَ تَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ مُقَدَّرَةً ، فلم يَجُزْ أن يُصالِحَ عنها بأكْثَرَ منها مِن جِنْسِها ، كالثَّابِتَةِ عن قَرْضٍ أو ثَمَنِ مَبِيعٍ ، ولأنَّه إذا أخَذَ أكْثَرَ منها ، فقد أخَذَ حَقَّه وزِيادَةً لا مُقابِلَ لها ، فيكونُ أكْلَ مالٍ بالباطِلِ .

١٨٧٠ – مسألة : (وإن صالَحَه بعَرْضٍ قِيمَتُه أكْثَرُ منها) جاز ؛

الإنصاف

مُكَسَّرَةٍ ، هل هو إبْراءٌ مِنَ الخَمْسِين أو وَعْدٌ فى الأُخْرَى ؟

قوله : وإنْ صالَحَ عنِ الحَقِّ بأكثرَ منه مِن جِنْسِه ، مثلَ أنْ يُصالِحَ عن دِيَةِ الخَطَأ ، أو عن قِيمَةِ مُتْلَفٍ بأكثرَ منها مِن جِنْسِها ، لم يَصِحَّ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ الصِّحَّةَ فى ذلك ، وأنَّه قِياسُ قَوْلِ أحمدَ كعِوَضٍ ، وكالمِثْلِيِّ . قال فى « الفُروعِ » : ويُخَرَّجُ على ذلك تأْجِيلُ القِيمَةِ . قالَه القاضى وغيرُه . وذكَر المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ومَن تَبِعَهما ، رِوايَةً بالصِّحَّةِ فيما إذا صالَحَ عن المِائَةِ الثَّابِتَةِ بالإتْلافِ بمِائَةٍ مُؤَجَّلَةٍ .

قوله : وإنْ صالَحَه بعَرْضٍ قِيمَتُه أكثرُ منها ، صَحَّ فيهما . بلا نِزاعٍ .

المقنع

وَإِنْ صَالَحَهُ عَنْ بَيْتٍ عَلَى أَنْ يَسْكُنَهُ سَنَةً ، أَوْ يَبْنِيَ لَهُ فَوْقَهُ غُرْفَةً ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

لأنَّه بَيْعٌ .

فصل : ولو صالَحَ عن المائةِ الثّابتةِ بالإتْلافِ[1] بمائةٍ مُؤَجَّلَةٍ ، لم تَصِرْ مُؤَجَّلَةً . وهذا قولُ الشافعيِّ . وعن أحمدَ ، أنَّها تَصِيرُ مُؤَجَّلَةً . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه عاوَضَ عن المُتْلَفِ بمائةٍ مُؤَجَّلةٍ ، فجاز ، كما لو باعَه إيّاه . ولَنا ، أنّه إنَّما يَسْتَحِقُّ عليه قِيمَةَ [٤/٨٤ظ] المُتْلَفِ ، وهو مائةٌ حالَّةٌ ، والحالُّ لا يَتَأَجَّلُ بالتَّأْجِيلِ ، وإن جَعَلْناه بَيْعًا ، فهو بَيْعُ دَيْنٍ بدَيْنٍ ، وهو غيرُ جائزٍ .

١٨٧١ – مسألة : (وإن صالَحَه عن بَيْتٍ على أن يَسْكُنَه سَنَةً ، أو يَبْنِيَ له فَوْقَه غُرْفةً ، لم يَصِحَّ) إذا ادَّعَى على رجلٍ بَيْتًا ، فصالَحَه على بعضِه ، أو على أن يَبْنِيَ [2]فوقَه غُرْفَةً له ، أو[2] على أن يَسْكُنَه سَنَةً ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يُصالِحُه مِن[3] مِلْكِه على مِلْكِه أو مَنْفَعَتِه . وإن أسْكَنَه كان

الإنصاف

فائدة : لو كانَ فى ذِمَّتِه مِثْلِيًّا ، مِن قَرْضٍ أو غيرِه ، لم يَجُزْ أنْ يُصالِحَ عنه بأكثرَ منه مِن جِنْسِه . وإنْ صالَحَ عن قِيمَةِ ذلك بأكثرَ منها ، جازَ . قطَع به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، ككَلامِ المُصَنِّفِ .

---

(١) فى الأصل : « بإتلاف » .

(٢ – ٢) فى م : « له ثم » .

(٣) فى م : « عن » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَقِرَّ لِى بِدَيْنِى ، وَأُعْطِيكَ مِنْهُ مِائَةً . فَفَعَلَ ، [١١٤و] صَحَّ الْإِقْرَارُ ، وَلَمْ يَصِحَّ الصُّلْحُ .

الشرح الكبير

تَبَرُّعًا منه ، متى شاء أخْرَجَه منها . وإن أعْطاه بعضَ دارِه بِناءً على هذا ، فمتى شاء انْتَزَعَه منه ؛ لأنَّه أعْطاه إيّاه عِوَضًا عمّا لا يَصْلُحُ عِوَضًا عنه . وإن فَعَل ذلك على سَبيلِ المُصالَحَةِ ، مُعْتَقِدًا أنَّ ذلك وَجَب عليه بالصُّلْحِ ، رَجَع عليه بأجْرِ ما سَكَن وأجْرِ ما كان فى يَدِه مِن الدّارِ ؛ لأنَّه أخَذَه بعَقْدٍ فاسدٍ ، فأشْبَهَ المَبِيعَ المَأْخُوذَ[1] بعَقْدٍ فاسِدٍ ، وسُكْنَى الدّارِ بإجارَةٍ فاسِدَةٍ . وإن بَنَى فوقَ البَيْتِ غُرْفَةً ، أُجْبِرَ على نَقْضِها . وإذا آجَرَ السَّطْحَ مُدَّةَ مُقامِه فى يَدَيْه[2] فله[3] أخْذُ آلتِه . وإنِ اتَّفَقا على أن يُصالِحَه صاحِبُ البَيْتِ عن بِنائِه بعِوَضٍ ، جاز . وإن بَنَى الغُرْفَةَ بتُرابٍ مِن أرْضِ صاحِبِ البَيْتِ وآلاتِه ، فليس له أخْذُ بِنائِه ؛ لأنَّه مِلْكُ صاحِبِ البَيْتِ . فإن أراد نَقْضَ البِناءِ ، لم يَكُنْ له ذلك إذا أبْرَأه المالِكُ مِن ضَمانِ ما يَتْلَفُ به . ويَحْتَمِلُ[4] أن يَمْلِكَ نَقْضَه ، كقَوْلِنا فى الغاصِبِ .

١٨٧٢ – مسألة : (ولو قال : أقِرَّ لى بدَيْنِى ، وأُعْطِيك منه مائةً . ففَعَلَ ، صَحَّ الإقْرارُ ، ولم يَصِحِّ الصُّلْحُ) لأنَّه يَجِبُ عليه الإقْرارُ بما عليه مِن الحَقِّ ، فلم يَحِلَّ له أخْذُ العِوَضِ عمّا يَجِبُ عليه . فعلى هذا ، يَرُدُّ

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « الموجود » .

(٢) فى ر١ ، م : « يده » .

(٣) فى النسخ : « وله » والمثبت كما فى المغنى ٧/١٦ .

(٤) فى ر ، ق ، م : « يتخرج » .

المقنع وَإِنْ صَالَحَ إِنْسَانًا لِيُقِرَّ لَهُ بِالْعُبُودِيَّةِ ، أَوِ امْرَأَةً لِتُقِرَّ لَهُ بِالزَّوْجِيَّةِ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير ما أخَذَ ؛ لأنَّه تَبَيَّنَ كَذِبُه بإقْرارِه ، وأنَّ الدَّيْنَ عليه ، فلَزِمَه أداؤُه بغيرِ عِوَضٍ .

١٨٧٣ – مسألة : (وإن صالَحَ إنْسانًا ليُقِرَّ له بالعُبُودِيَّةِ ، أو امْرَأَةً لتُقِرَّ له بالزَّوْجِيَّةِ ، لم يَصِحَّ) لا يَصِحُّ[1] الصُّلْحُ على ما لا يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عنه ، مثلَ أن يَدَّعِيَ على رجلٍ أنَّه عَبْدُه ، فيُنْكِرَه ، فيُصالِحَه على مالٍ ليُقِرَّ له بالعُبُودِيَّةِ ، فلا يَجُوزُ ذلك ؛ لأنَّه يُحِلُّ حَرامًا ، فإنَّ إرْقاقَ الحُرِّ نَفْسَه لا يَحِلُّ بعِوَضٍ ولا بغيرِه . وكذلك إن صالَحَ امرأةً لتُقِرَّ له بالزَّوْجِيَّةِ ؛ لأنَّه صُلْحٌ يُحِلُّ حَرامًا ، ولأنَّها لو أرادَتْ بَذْلَ نَفْسِها بعِوَضٍ لم يَجُزْ . فإن دَفَعَتْ إليه عِوَضًا عن هذه الدَّعْوَى ليَكُفَّ نَفْسَه عنها ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ الصُّلْحَ فى الإنْكارِ إنَّما يكونُ فى حَقِّ المُنْكِرِ لافْتِداءِ اليَمِينِ ، وهذه لا يَمِينَ عليها ، وفى حَقِّ المُدَّعِى يَأْخُذُ العِوَضَ فى مُقابَلَةِ حَقِّه الذى يَدَّعِيه ، وخُرُوجُ البُضْعِ مِن مِلْكِ الزَّوْجِ لا قِيمَةَ له ، وإنَّما أُجِيزَ الخُلْعُ للحاجَةِ إلى افْتِداءِ نَفْسِها . والثّانِى ، يَصِحُّ . ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ المُدَّعِيَ يَأْخُذُ [٤/٨٥و] عِوَضًا عن

الإنصاف قوله : وإنْ صالَحَ إنْسانًا ليُقِرَّ له بالعُبُودِيَّةِ ، أو امْرَأَةً لتُقِرَّ له بالزَّوْجِيَّةِ ، لم يَصِحَّ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

---

(١) فى ر ، م : « يجوز » .

المقنع

وَإِنْ دَفَعَ المُدَّعَى عَلَيْهِ الْعُبُودِيَّةُ إِلَى الْمُدَّعِى مَالًا صُلْحًا عَنْ دَعْوَاهُ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

حَقِّه مِن النِّكاحِ ، فجاز ، كعِوَضِ الخُلْعِ ، والمرأةُ تَبْذُلُه لقَطْعِ خُصُومَتِه وإزالَةِ شَرِّه ، ورُبَّما تَوَجَّهَتِ اليَمِينُ عليها لكَونِ الحاكِمِ يَرَى ذلك ، أو[1] لأنَّها مَشْرُوعَةٌ فى حَقِّها فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . ومتى صالَحَتْه على[2] ذلك ، ثم ثَبَتَتِ الزَّوْجِيَّةُ بإقْرَارِها أو ببَيِّنَةٍ ، فإن قُلْنا : الصُّلْحُ باطلٌ . فالنِّكاحُ باقٍ بحَالِه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ مِن الزَّوْجِ طَلاقٌ ولا خُلْعٌ . وإن قُلْنا : هو صَحِيحٌ . احْتَمَلَ ذلك أيضًا ؛ لِما ذَكَرْنا . واحْتَمَلَ أن تَبِينَ منه [3]بأَخْذِ العِوَضِ[3] ؛ لأنَّه أخذَ العِوَضَ عمّا يَسْتَحِقُّه مِن نِكاحِها ، فكان خُلْعًا ، كما لو أقَرَّتْ له بالزَّوْجِيَّةِ فَخالَعَها . ولو ادَّعَتْ أنَّ زَوْجَها طَلَّقَها ثلاثًا ، فصالَحَها على مالٍ لتَنْزِلَ عن دَعْواها ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ لها بَذْلُ نَفْسِها لمُطَلِّقِها بعِوَضٍ ولا بغيرِه . وإن دَفَعَتْ إليه مالًا ليُقِرَّ بطَلاقِها ، لم يَجُزْ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، وفى الآخَرِ ، يجوزُ ، كما لو بَذَلَتْ له عِوَضًا ليُطَلِّقَها ثلاثًا .

١٨٧٤ – مسألة : (وإن دفَعَ المُدَّعَى عليه العُبُودِيَّةُ إلى المُدَّعِى مالًا صُلْحًا عن دَعْواه ، صَحَّ) لأنَّه يجوزُ أن يُعْتِقَ عَبْدَه بمالٍ ، ويُشْرَعُ للدّافِعِ

الإنصاف

ومفْهومُ قوْلِه : وإنْ دفَع المُدَّعَى عليه العُبُودِيَّةُ إلى المُدَّعِى مالًا صُلْحًا عن

---

(١) فى ر١ ، م : « و » .

(٢) فى م : « عن » .

(٣ – ٣) فى م : « بأحد العوضين » .

الشرح الكبير لدَفْعِ اليَمِينِ الواجِبَةِ عليه ، والخُصُومَةِ المُتَوَجِّهَةِ عليه[1] .

الإنصاف دَعْواه ، صَحَّ . أنَّ المرْأَةَ لو دَفَعَتْ مالًا صُلْحًا عن دَعْواه عليها الزَّوْجِيَّةَ ، لم يصِحَّ . وهو أحَدُ الوَجْهَين ، وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُذْهَبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وكلامُهم ككَلامِ المُصَنِّفِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، يصِحُّ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الكافِى » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ومتى صالَحَتْه على ذلك ،[2] ثم ثَبَتَتِ الزَّوْجِيَّةُ[2] بإقْرارِها ، أو ببَيِّنَةٍ ؛ فإنْ قُلْنا : الصُّلْحُ باطِلٌ . فالنِّكاحُ باقٍ بحالِه . وإنْ قُلْنا : هو صَحيحٌ . احْتَمَلَ ذلك أيضًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . واحْتَمَلَ أنْ تَبِينَ منه بأَخْذِ العِوَضِ عمَّا يَسْتَحِقُّه مِن نِكاحِها ، فكانَ خُلْعًا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

فائدة : لو طَلَّقَها ثلاثًا ، أو أقلَّ ، فصَالَحَها على مالٍ ، لتَتْرُكَ[3] دَعْواها ، لم يَجُزْ . وإنْ دَفَعَتْ إليه مالًا ليُقِرَّ بطَلاقِها ، لم يَجُزْ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قلتُ : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وفى الآخَرِ ، يجوزُ ، كما لو بذَلَتْه ليُطَلِّقَها ثلاثًا . قلتُ : يجوزُ لها أنْ تدْفَعَ إليه ، ويَحْرُمُ عليه أنْ يأْخُذَ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) فى ر ، ر١ ، م : « إليه » .

(٢ - ٢) فى ط : « تثبتت الزوجة » .

(٣) فى ط : « ليترك » .

المقنع

النَّوْعُ الثَّانِى ، أَنْ يُصَالِحَ عَنِ الْحَقِّ بِغَيْرِ جِنْسِهِ ، فَهُوَ مُعَاوَضَةٌ ، فَإِنْ كَانَ بِأَثْمَانٍ عَنْ أَثْمَانٍ ، فَهُوَ صَرْفٌ ، وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ الْأَثْمَانِ ، فَهُوَ بَيْعٌ ، وَإِنْ كَانَ بِمَنْفَعَةٍ ، كَسُكْنَى دَارٍ ، فَهُوَ إِجَارَةٌ تَبْطُلُ بِتَلَفِ الدَّارِ ، كَسَائِرِ الْإِجَارَاتِ .

الشرح الكبير

(النَّوْعُ الثَّانِى ، أن يُصالِحَه عن الحَقِّ بغيرِ جِنْسِه ، فهو مُعاوَضَةٌ) وذلك مثلُ أن يَعْتَرِفَ له بعَيْنٍ فى يَدِه ، أو دَيْنٍ فى ذِمَّتِه ، ثم يُعَوِّضَه عن ذلك بما يجوزُ تَعْوِيضُه به ، وهو ثلاثةُ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن يُقِرَّ له بنَقْدٍ ، فيُصالِحَه على نَقْدٍ آخَرَ ، مثلَ أن يُقِرَّ له بمائةِ دِرْهَمٍ ، فيُصالِحَه عنها بعَشَرَةِ دَنانِيرَ ، أو بالعَكْسِ ، فهذا صَرْفٌ ، يُشْتَرَطُ له شُرُوطُ الصَّرْفِ ، مِن التَّقابُضِ فى المَجْلِسِ ونحوِه . القِسْمُ الثّانِى ، أن يَعْتَرِفَ له بعُرُوضٍ ، فيُصالِحَه على أثْمانٍ ، أو بالعَكْسِ ، فهذا بَيْعٌ تَثْبُتُ فيه أحْكامُ البَيْعِ . الثّالِثُ ، أن يُصالِحَه على سُكْنَى دارٍ ، أو خِدْمَةِ عَبْدِه ، أو على أن يَعْمَلَ له عَمَلًا مَعْلُومًا ، فتكونُ إجارَةً ، لها حُكْمُ سائِرِ الإجاراتِ ، فإن تَلِفَتِ

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : النَّوعُ الثَّانى ، أنْ يُصالِحَ عنِ الحَقِّ بغيرِ جِنْسِه ، فهو مُعاوَضَةٌ ، فإنْ كانَ بأثْمانٍ عن أثْمانٍ ، فهو صَرْفٌ . يُشْتَرَطُ فيه ما يُشْتَرطُ فى الصَّرْفِ .

ومفْهومُ قوْلِه : وإنْ كانَ بغيرِ الأثْمانِ ، فهو بَيْعٌ . أنَّ البَيْعَ يصِحُّ بلَفْظِ : الصُّلْحِ . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضِى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . وقالَه فى « التَّرْغيبِ » . وقال فى « التَّلْخيصِ » : وفى انْعِقادِ البَيْعِ بلَفْظِ الصُّلْحِ تَرَدُّدٌ ؛ يَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ . وعلَّلَهما . وتقدَّم ذلك فى كتابِ البَيْعِ .

المقنع

وَإِنْ صَالَحَتِ الْمَرْأَةُ بِتَزْوِيجِ نَفْسِهَا ، صَحَّ . فَإِنْ كَانَ الصُّلْحُ عَنْ عَيْبٍ فِى مَبِيعِهَا ، فَبَانَ أَنَّهُ لَيْسَ بِعَيْبٍ ، رَجَعَتْ بِأَرْشِهِ لَا بِمَهْرِهَا .

الشرح الكبير

الدَّارُ أو العَبْدُ قبلَ اسْتِيفاءِ شيءٍ مِن المَنْفَعَةِ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ، ورَجَع بما صالَحَ عليه[1] . وإن تَلِفَتْ بعدَ اسْتِيفاءِ بعضِ المَنْفَعةِ ، انْفَسَخَتْ فيما بَقِىَ مِن المُدَّةِ ، ورَجع بقِسْطِ ما بَقِىَ . ولو صالَحَه على أن يُزَوِّجَه أمَتَه ، وكان ممَّن يَجُوزُ له نِكاحُ الإماءِ ، صَحَّ ، وكان المُصالَحُ عنه صَداقَها . فإنِ انْفَسَخَ النِّكاحُ قبلَ الدُّخولِ بأمْرٍ يُسْقِطُ الصَّداقَ ، رَجَع الزَّوْجُ بما صالَحَ عنه . وإن طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رَجَع بنِصْفِه .

١٨٧٥ – مسألة : (وإن صالَحَتِ المرأةُ بتَزْوِيجِ نَفْسِها ، صَحَّ . فإن كان الصُّلْحُ عن عَيْبٍ فى مَبِيعِها ، فتبيَّنَ أنَّه ليس بِعَيْبٍ ، رَجَعَتْ بأَرْشِه

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ الصُّلْحُ عن دَيْنٍ بغيرِ جِنْسِه مُطْلَقًا ، ويَحْرُمُ بجِنْسِه بأكثرَ أو أقلَّ ، على سَبِيلِ المُعاوَضَةِ . وتقدَّم قَرِيبٌ مِن ذلك . الثَّانيةُ ، لو صالَحَ بشيءٍ فى الذِّمَّةِ ، حَرُمَ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ .

قوله : وإن [١٢٩/٢و] صالَحَه بمَنْفَعةٍ ، كسُكْنَى دارٍ ، فهو إجارَةٌ ، تَبْطُلُ بتَلَفِ الدَّارِ ، كسائِرِ الإجاراتِ . قالَه الأصحابُ . وذكَر صاحِبُ « التَّعْلِيقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، لو صالَحَ الورَثَةُ مَن وَصَّى[2] له بخِدْمَةٍ أو سُكْنَى ، أو حَمْلِ أمَةٍ ، بدَراهِمَ مُسَمَّاةٍ ، جازَ ، لا بَيْعًا .

قوله[3] : وإنْ صالَحَتِ المَرْأَةُ بتَزْوِيجِ نَفْسِها ، صَحَّ ، فإنْ كانَ الصُّلْحُ عن

---

(١) فى ر١ ، ق ، م : « عنه » .

(٢) فى الأصل ، ط : « رضى » .

(٣) من هنا إلى قوله : فحمدت الله على موافقة ذلك . فى آخر الصفحة بعد التالية ليس فى الأصل ، ط .

الشرح الكبير

لا بمَهْرِ مِثْلِها) إذا اعْتَرَفَتِ [٤/٨٥ظ] امرأةٌ لرجلٍ بِدَيْنٍ أو عَيْنٍ ، فصالَحَتْه على أن تُزَوِّجَه نَفْسَها ، صَحَّ ، ويكونُ صَداقًا لها . فإن كان المُعْتَرَفُ به عَيْبًا فى مَبِيعِها ، فبان أنَّه ليس بعَيْبٍ ، كبَياضٍ فى عَيْنِ العَبْدِ ظَنَّتْه عَمًى ، رَجَعَتْ بأَرْشِه ؛ لأنَّ ذلك صَداقُها ، فرَجَعَتْ به لا بمَهْرِ

الإنصاف

عَيْبٍ فى مَبِيعِها ، فبانَ أنَّه ليس بعَيْبٍ ، رَجَعَتْ بأَرْشِه لا بمَهْرِها . وهكذا رأَيْتُ فى نُسْخَةٍ قُرِئَتْ على المُصَنِّفِ ، والمُصَنِّفُ مُمْسِكٌ للأَصْلِ ، وعليها خَطُّه . وكذا قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » : فبانَ صَحِيحًا . وفى « « مُنَوِّرِ الآدَمِىِّ » ، و « مُنْتخَبِه » : فبانَ أنْ لاعَيْبَ . وفى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : فبانَ بخِلافِه . وعليها شرَح الشَّارِحُ . فمَفْهومُ كلامِ هؤلاءِ ، أنَّه لو كانَ به عَيْبٌ حَقِيقَةً ، ثم زالَ عندَ المُشْتَرِى ، أنَّه لايرْجِعُ بالأَرْشِ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ ، فى « حَواشِى الوَجيزِ » : بلا خِلافٍ . ووُجِدَ فى نُسَخٍ : فزالَ ، أى العَيْبُ . وكذا فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . فظاهِرُ كلامِ هؤلاءِ ، أنَّه إنْ كان به عَيْبٌ حَقِيقَةً ، ثم زالَ ، كالحُمَّى مثَلًا ، والمرَضِ ، ونحوِهما . لكِنْ أوَّلَه ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » ، وقال : معْنَى زالَ ، تبَيَّنَ . وذكَر أنَّه لمَصْلَحَةِ مَن أذِنَ له فى إصْلاحِه ، كالنُّسْخَةِ الأُولى . ومَثَّله بما إذا كان المَبِيعُ أمَةً ظنَّها حامِلًا لانْتِفاخِ بَطْنِها ، ثم زالَ . وقال : صرَّح به أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . ثم قال : فعلى هذا ، إنْ كان مَوْجودًا ، أى العَيْبُ ، عندَ العَقْدِ ، ثم زالَ ، كمَبِيعٍ طيرٍ مَرِيضًا ، فتَعافَى ، لا شىءَ لها . وزَوالُ العَيْبِ بعدَ ثُبوتِه حالَ العَقْدِ ، لا يُوجِبُ بُطْلانَ الأَرْشِ . لكِنَّ تأْوِيلَه مُخالِفٌ لظاهِرِ اللَّفْظِ . وهو مُخالِفٌ لما صرَّح به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُذْهَبِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ فإنَّهم ذكَرُوا الصُّورتَيْن ،

الشرح الكبير

مِثْلِها . فإن لم يَزُلِ العَيْبُ ، ولكنِ انْفَسَخَ نِكاحُها بما يُسْقِطُ صَداقَها ، رَجَع عليها بأَرْشِه .

الإنصاف

وجعَلُوا حُكْمَهما واحِدًا . إذا تحَقَّقَ ذلك ، فهنا صُورَتان ؛ إحْداهما ، إذا تَبَيَّنَ أنَّه ليس بعَيْبٍ ؛ فهذه لا نِزاعَ فيها فى ردِّ الأَرْشِ . الثَّانيةُ ، إذا كان العَيْبُ مَوجودًا ، ثم زالَ ، فهذه محَلُّ الكَلامِ والخِلافِ . فحكَى فى « الرِّعايتَيْن » فيها وَجْهَين ، وزادَ فى « الكُبْرَى » قولًا ثالِثًا ؛ أحدُها ، أنَّه حيثُ زالَ ، يرُدُّ الأَرْشَ . وهو الذى قطَع به فى « المُذْهَبِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وهو ظاهِرُ قوْلِه فى « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ؛ لاقْتِصارِهم على قوْلِهم : فزالَ . والقَوْلُ الثَّانى ، أنَّ الأَرْشَ قدِ اسْتقَرَّ لمَن أخَذَه ، ولو زالَ العَيْبُ ، ولا يَلْزَمُه ردُّه . وهذا ظاهِرُ ما فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُقْنِعِ » ، فى نُسْخَةٍ ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ؛ لاقْتِصارِهم على قوْلِهم : فتَبَيَّنَ أنَّه ليس بعَيْبٍ . اخْتارَه ابنُ مُنَجَّى . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ : لا خِلافَ فيه . وكأنَّه ما اطَّلَعَ على كلامِه فى « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . ولنا قَوْلٌ ثالثٌ فى المَسْأَلَةِ ، اخْتارَه ابنُ حَمْدانَ فى « الكُبْرَى » ، فقال : قلتُ : إنْ زالَ العَيْبُ ، والعَقْدُ جائزٌ ، أخَذَه ، وإلَّا فلا . انتهى . قلتُ : وهو أقْرَبُ مِنَ القَوْلَيْن ؛ ويُزادُ : إذا زالَ سَرِيعًا عُرْفًا . واللهُ أعلمُ . وبعدَه القَوْلُ بعَدَمِ الرَّدِّ . والقَوْلُ بالرَّدِّ مُطْلَقًا ، إذا زالَ العَيْبُ ، بعيدٌ ؛ إذْ لابُدَّ مِن حَدٍّ يُرَدُّ فيه ، ثم وَجَدْتُه فى « النَّظْمِ » قال : إذا زالَ سَرِيعًا . فحَمِدْتُ اللهَ على مُوافَقَةِ ذلك[1] .

(١) نهاية السقط .

المقنع

وَإِنْ صَالَحَ عَمَّا فِى الذِّمَّةِ بِشَىْءٍ فِى الذِّمَّةِ ، لَمْ يَجُزِ التَّفَرُّقُ قَبْلَ الْقَبْضِ ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ دَيْنٍ بِدَيْنٍ .

الشرح الكبير

١٨٧٦ – مسألة : (وإن صالَحَ عمّا فى الذِّمَّةِ بشىءٍ فى الذِّمَّةِ ، لم يَجُزِ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّه بَيْعُ دَيْنٍ بدَيْنٍ) وقد نَهَى الشّارِعُ عنه .

فصل : وإن صالَحَه بخِدْمَةِ عَبْدِه سَنَةً ، صَحَّ ، وكانت إجارَةً ، على ما ذَكَرْنا . فإن باعَ العَبْدَ فى السَّنَةِ ، صَحَّ البَيْعُ ، ويكونُ المُشْتَرِى مَسْلُوبَ المَنْفَعةِ بَقِيَّةَ السَّنَةِ ، وللمُصالِحِ اسْتِيفاءُ مَنْفَعَتِه إلى انْقِضاءِ السَّنَةِ ، كما لو زَوَّجَ أمَتَه ثم باعها . وإن لم[1] يَعْلَمِ المُشْتَرِى بذلك ، فله الفَسْخُ ؛ لأنَّه عَيْبٌ . وإن أعْتَقَ العَبْدَ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، صَحَّ عِتْقُه ؛ لأنَّه مَمْلُوكٌ يَصِحُّ بَيْعُه ، فصَحَّ عِتْقُه كغيرِه ، وللمُصالِحِ أن يَسْتَوْفِىَ نَفْعَه فى المُدَّةِ ؛ لأنَّه أعْتَقَه بعدَ أن مَلَّكَ مَنْفَعَتَه لغيرِه ، فأشْبَهَ ما لو أعْتَقَ الأمَةَ المُزَوَّجَةَ لحُرٍّ . ولا يَرْجِعُ العَبْدُ على سَيِّدِه بشىءٍ ؛ لأنَّه ما أزال مِلْكَه بالعِتْقِ إلَّا عن الرَّقَبةِ ، والمَنافِعُ حِينَئذٍ مَمْلُوكَةٌ لغيرِه ، فلم تَتْلَفْ مَنافِعُه بالعِتْقِ ، فلا يَرْجِعُ بشىءٍ ، ولأنَّه أعْتَقَه مَسْلُوبَ المَنْفَعَةِ فلم يَرْجِعْ بشىءٍ ، كما لو أعْتَقَ زَمِنًا ، أو مَقْطُوعَ اليَدَيْنِ ، أو أمَةً مُزَوَّجَةً . وذَكَرَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وَجْهًا أنَّه يَرْجِعُ على سَيِّدِه بأجْرِ مِثْلِه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ العِتْقَ اقْتَضَى إزالَةَ مِلْكِه عن الرَّقَبةِ والمَنْفَعَةِ جَمِيعًا ، فلَمّا لم تَحْصُلِ المَنْفَعَةُ للعَبْدِ هٰهُنا ، فكأنَّه حال بينَه وبينَ مَنْفَعَتِه . ولَنا ، أنَّ إعْتاقَه لم يُصادِفْ للمُعْتِقِ

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

سِوَى مِلْكِ الرَّقَبَةِ ، فلم يُؤَثِّرْ إلَّا فيه ، كما لو وَصَّى لرجلٍ برَقَبَةِ عَبْدٍ ولآخَرَ بمَنْفَعَتِه ، فأعْتَقَ صاحِبُ الرَّقَبَةِ ، وكما لو أعْتَقَ أمَةً مُزَوَّجَةً . قَوْلُهم : إنَّه اقْتَضَى زَوالَ المِلْكِ عن المَنْفَعَةِ . قُلْنا : إنَّما يَقْتَضِى ذلك إذا كانت مَمْلُوكَةً له ، أمّا إذا كانت مَمْلُوكَةً لغيرِه فلا يَقْتَضِى إعْتاقُه إزالَةَ ما ليس بمَوْجُودٍ . وإن تَبَيَّنَ أنَّ العَبْدَ مُسْتَحَقٌّ ، تَبَيَّنَ بُطْلانُ الصُّلْحِ لفَسادِ العِوَضِ ، ورَجَع المُدَّعِى فيما أقَرَّ له به . وإن وَجَد العَبْدَ مَعِيبًا عَيْبًا[1] تَنْقُصُ به المَنْفَعَةُ ، فله رَدُّه وفَسْخُ الصُّلْحِ . وإن صالَحَ على العَبْدِ عَيْنِه ، صَحَّ . والحُكْمُ فيما إذا خَرَج مُسْتَحَقًّا أو مَعِيبًا كما ذَكَرْنا .

فصل : إذا ادَّعَى زَرْعًا فى يَدِ رجلٍ ، فأقَرَّ له به ، ثم صالَحَه على دَراهِمَ ، جاز على الوَجْهِ الذى يُجَوِّزُ بَيْعَ الزَّرْعِ . وقد ذَكَرْناه فى البَيْعِ . فإن كان [٤/٨٦و] الزَّرْعُ فى يَدِ رَجُلَيْن ، فأقَرَّ له أحَدُهما بنِصْفِه ، ثم صالَحَه عليه قبلَ اشْتِدادِ حَبِّه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه إن كان الصُّلْحُ مُطْلَقًا أو بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُه . وإن شَرَط القَطْعَ ، لم يَجُزْ أيضًا ؛ لكَوْنِه لا يُمْكِنُه قَطْعُه إلَّا بقَطْعِ زَرْعِ الآخَرِ . ولو كان الزَّرْعُ لواحِدٍ ، فأقَرَّ للمُدَّعِى بنِصْفِه ، ثم صالَحَه عنه بنِصْفِ الأرْضِ ، ليَصِيرَ الزَّرْعُ كلُّه للمُقِرِّ ، والأرْضُ بينَهما نِصْفَيْن ، فإن شَرَط القَطْعَ جاز ؛ لأنَّ الزَّرْعَ كلَّه للمُقِرِّ ، فجاز شَرْطُ قَطْعِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ ؛ لأنَّ فى الزَّرْعِ ما ليس

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَصِحُّ الصُّلْحُ عَنِ الْمَجْهُولِ بِمَعْلُومٍ ، إِذَا كَانَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ مَعْرِفَتُهُ لِلْحَاجَةِ .

الشرح الكبير

بمَبِيعٍ ، وهو النِّصْفُ الذى لم يُقِرَّ به ، وهو فى النِّصْفِ الباقِى له ، فلا يَصِحُّ شَرْطُ قَطْعِه ، كما لو شَرَط قَطْعَ زَرْعٍ آخَرَ فى أرْضٍ أُخْرَى . وإن صالَحَه عنه[1] بجَمِيعِ الأرْضِ بشَرْطِ القَطْعِ ليُسَلِّمَ الأرْضَ إليه فارغَةً ، صَحَّ ؛ لأنَّ قَطْعَ جَمِيعِ الزرْعِ مُسْتَحَقٌّ نِصْفُه بحُكْمِ الصُّلْحِ ، والباقِى لتَفْرِيغِ الأرْضِ ، فأمْكَنَ القَطْعُ . وإن كان إقْرارُه بجَمِيعِ الزَّرْعِ ، فصالَحَه مِن نِصْفِه على نِصْفِ الأرْضِ ؛ لتكونَ الأرْضُ والزَّرْعُ بينَهما نِصْفَيْن ، وشَرَطا القَطْعَ فى الجَمِيعِ ، احْتَمَلَ الجَوازَ ؛ لأنَّهما قد شَرَطا قَطْعَ كلِّ الزَّرْعِ وتَسْلِيمَ الأرْضِ فارِغَةً . واحْتَمَلَ المَنْعَ ؛ لأنَّ باقِىَ الزَّرْعِ ليس بمَبِيعٍ ، فلا يَصِحُّ شَرْطُ قَطْعِه فى العَقْدِ .

١٨٧٧ – مسألة : (ويَصِحُّ الصُّلْحُ عن المَجْهُولِ بِمَعْلُومٍ ، إذا كان ممّا لا يُمْكِنُ مَعْرِفَتُه للحاجَةِ) يَصِحُّ الصُّلْحُ عن المَجْهُولِ ، سَواءٌ كان عَيْنًا أو دَيْنًا ، إذا كان مِمّا لا سَبِيلَ إلى مَعْرِفَتِه . قال أحمدُ ، فى الرجلِ يُصالِحُ

الإنصاف

قوله : ويَصِحُّ الصُّلْحُ عنِ المَجْهُولِ بمَعْلُومٍ ، إذا كانَ مما لا يُمْكِنُ مَعْرِفَتُه للحاجَةِ . وسواءٌ كان عَيْنًا أو دَيْنًا ، أو كان الجَهْلُ مِنَ الجانِبَيْن ، أو ممَّن عليه . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى . وابنُ عَقِيلٍ ،

---

(١) فى ر١ ، ق ، م : « منه » .

الشرح الكبير

عن الشىءِ : فإن عَلِم أنَّه أكْثَرُ منه ، لم يَجُزْ إلَّا أن يُوقِفَه[1] عليه ، إلَّا أن يكونَ مَجْهُولًا لا يَدْرِى ما هو . ونَقَل عنه عبدُ اللهِ ، إذا اخْتَلَطَ قَفِيزُ حِنْطَةٍ بقَفِيزِ شَعِيرٍ ، وطُحِنا ، فإن عَرَف قِيمَةَ دَقِيقِ الحِنْطَةِ ودَقِيقِ الشَّعِيرِ ، بِيعَ هذا ، وأُعْطِىَ كلُّ واحِدٍ منهما قِيمَةَ مالِه ، إلَّا أن يَصْطَلِحا على شىءٍ ويَتَحالَّا . وقال ابنُ أبى موسى : الصُّلْحُ الجائِزُ هو صُلْحُ الزَّوْجَةِ مِن صَداقِها الذى لا بَيِّنَةَ لها به ، ولا عِلْمَ لها ولا للوَرَثةِ بمَبْلَغِه ، وكذلك الرَّجُلان تكونُ بينَهما المُعامَلَةُ والحِسابُ الذى قد مَضَى عليه الزَّمَنُ الطَّوِيلُ ، لا عِلْمَ لكلِّ واحِدٍ منهما بما عليه لصاحِبِه ، فيجوزُ الصُّلْحُ بَيْنَهما ، وكذلك مَن عليه حَقٌّ لا عِلْمَ له بقَدْرِه ، جاز أن يُصالِحَ عليه ، وسواءٌ كان صاحِبُ الحَقِّ يَعْلَمُ قَدْرَ حَقِّه ولا بَيِّنَةَ له ، أو[2] لا عِلْمَ له . ويقولُ القابِضُ : إن كان لى عليك حَقٌّ ، فأنْتَ منه فى حِلٍّ . ويقولُ الدّافِعُ : إن كنتَ أخَذْتَ أكْثَرَ مِن حَقِّك ، فأنْتَ منه فى حِلٍّ . وقال الشافعىُّ : لا يَصِحُّ الصُّلْحُ [٤/٨٦ظ] على مَجْهُولٍ ؛ لأنَّه فَرْعُ البَيْعِ ، والبَيْعُ لا يَصِحُّ على مَجْهُولٍ .

الإنصاف

وقطَع به كثيرٌ منهم . وخرَّج[3] القاضى ، فى « التَّعْلِيقِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » ، وغيرُهما ، عدَمَ الصِّحَّةِ فى صُلْحِ المَجْهولِ ، والإنْكارِ مِنَ البَراءَةِ مِنَ المَجْهولِ . وخرَّجه فى « التَّبْصِرَةِ » مِنَ الإبْراءِ مِن عَيْبٍ لم يَعْلَما به . وقيل :

---

(١) فى ر ، ق : « يوافقه » .
(٢) فى الأصل ، م : « و » .
(٣) فى الأصل ، ط : « فأخرج » .

الشرح الكبير

ولَنا ، ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، (١أنَّه قال١) فى رَجُلَيْن اخْتَصَما فى مَوارِيثَ دَرَسَتْ : « اسْتَهِمَا ، وتَوَخَّيَا[٢] ، وَلْيَحْلِلْ أحَدُكُما صَاحِبَهُ » . رَواه أحمدُ بمعناه[٣] . وهذا صُلْحٌ على المَجْهُولِ ، ولأنَّه إسْقاطُ حَقٍّ ، فصَحَّ فى المَجْهُولِ ، كالعَتاقِ ، ولأنَّه إذا صَحَّ الصُّلْحُ مع العِلْمِ وإمكانِ أداءِ الحَقِّ بعَيْنِه ، فَلَأن يَصِحَّ مع الجَهْلِ أوْلَى ، وذلك لأنَّه إذا كان مَعْلُومًا ، فلهما طَرِيقٌ إلى التَّخَلُّصِ ، وبَراءَةِ أحَدِهما مِن صاحِبِه بدُونِه ، ومع الجَهْلِ لا يُمْكِنُ ذلك ، فلو لم يَجُزِ الصُّلْحُ ، أفْضَى إلى ضَياعِ المالِ ، على تَقْدِيرِ أن يكونَ بينهما مالٌ[٤] لا يَعْرِفُ كلُّ واحِدٍ منهما قَدْرَ حَقِّه منه . ولا نُسَلِّمُ كَوْنَه فَرْعَ بَيْعٍ ، وإنَّما هو إبْراءٌ . وإن سَلَّمْنا كَوْنَه فَرْعَ بَيْعٍ ، فإنَّ البَيْعَ يَصِحُّ فى المَجْهُولِ عندَ الحاجَةِ ، كبَيْعِ أساساتِ الحِيطانِ ، وطَىِّ الآبارِ ، وما مَأْكُولُه فى جَوْفِه ، ولو أتْلَفَ رجلٌ صُبْرَةَ طَعامٍ لا يَعْلَمُ قَدْرَها ، فقال صاحِبُ الطَّعامِ لمُتْلِفِه : بِعْتُك الطَّعامَ الذى فى ذِمَّتِك بهذا الدِّرْهَمِ[٥] .

الإنصاف

لا يصِحُّ عن أعْيانٍ مَجْهولَةٍ ؛ لكَوْنِه إبْراءً ، وهى لا تَقْبَلُه . وقال[٦] فى « التَّرْغِيبِ » : وهو ظاهِرُ كلامِه . واخْتارَه فى « التَّلْخيصِ » ، وقال : قالَه القاضى فى « التَّعْلِيقِ الكَبِيرِ » .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى ر ، ر١ : « تواخيا » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٢٥٧ .

(٤) فى الأصل : « ما » .

(٥) فى ر : « الدراهم » . وفى را : « ألف درهم » .

(٦) فى الأصل ، ط : « قاله » .

الشرح الكبير

أو : بهذا الثَّوْبِ . صَحَّ . إذا ثَبَت هذا ، فمتى كان العِوَضُ فى الصُّلْحِ ممّا لا يَحْتاجُ إلى تَسْلِيمِه ، ولا سَبِيلَ إلى مَعْرِفَتِه ، كالمُخْتَصِمَيْنِ فى مَوارِيثَ دارِسَةٍ ، وحُقُوقٍ سالِفَةٍ ، أو فى أرْضٍ أو عَيْنٍ مِن المالِ لا يَعْلَمُ كلُّ واحدٍ منهما[1] قَدْرَ حَقِّه فيها[2] ، صَحَّ الصُّلْحُ مع الجَهالَةِ مِن الجانِبَيْنِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الخَبَرِ والمَعْنَى . وإن كان ممّا[3] يَحْتاجُ إلى تَسْلِيمِه ، لم يَجُزْ مع الجَهالَةِ ، ولا بُدَّ مِن العِلْمِ به ؛ لأنَّ تَسْلِيمَه واجِبٌ ، والجَهالَةُ تَمْنَعُه وتُفْضِى إلى التَّنازُعِ ، فلا يَحْصُلُ مَقْصُودُ الصُّلْحِ .

فصل : فأمّا ما يُمْكِنُهما مَعْرِفَتُه ، كتَرِكَةٍ مَوْجُودَةٍ ، أو يَعْلَمُه الذى هو عليه ويَجْهَلُه صاحِبُه ، فلا يَصِحُّ الصُّلْحُ عليه مع الجَهْلِ . قال أحمدُ : إن صُولِحَتِ امرأةٌ مِن[4] ثُمُنِها ، لم يَصِحَّ . واحْتَجَّ بقَوْلِ شُرَيْحٍ : أيُّما امرأةٍ صُولِحَتْ مِن ثُمُنِها ، لم يَتَبَيَّنْ لها ما تَرَكَ زَوْجُها ، فهى الرِّيبَةُ كلُّها . قال : وإن وَرِثَ قَوْمٌ مالًا ودُورًا وغيرَ ذلك ، فقالُوا لبعضِهم : نُخْرِجُك

الإنصاف

تنبيه : مَفْهومُ كلامِه ، أنَّه إذا أمْكَنَ مَعْرِفَةُ المَجْهولِ ، لا يصِحُّ الصُّلْحُ عنه . وهو صحيحٌ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ لعدَمِ الحاجَةِ ، كالبَيْعِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ نُصوصِه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الإرْشادِ » وغيرِه .

---

(١) سقط من : م .
(٢) سقط من : ر ، م .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « عن » .

المقنع

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّانِى ، أَنْ يَدَّعِىَ عَلَيْهِ عَيْنًا أَوْ دَيْنًا ، فَيُنْكِرَهُ ثُمَّ

الشرح الكبير

مِن المِيراثِ بألْفِ دِرْهمٍ . أكْرَهُ ذلك . ولا يَشْتَرِى منها شيئًا[1] وهى لا تَعْلَمُ ، لَعَلَّها تَظُنُّ أنَّه قَلِيلٌ وهو يَعْلَمُ أنَّه كَثِيرٌ ، ولا يَشْتَرِى حتى تَعْرِفَه وتَعْلَمَ ما هو ، إنَّما يُصالِحُ الرجلُ الرجلَ على الشىءِ لا يَعْرِفُه ولا يَدْرِى ما هو حِسابُ بينِهما ، فيُصالِحُه ، أو يكونُ رجلٌ يَعْلَمُ ما له عندَ رجلٍ ، والآخَرُ لا يَعْلَمُه فيُصالِحُه ، فأمّا إذا عَلِم فلم يُصالِحْه ، إنَّما يُرِيدُ أن يَهْضِمَ حَقَّه ، ويَذْهَبَ به . وذلك لأنَّ الصُّلْحَ إنَّما جاز مع الجَهالَةِ للحاجَةِ إليه لإبْراءِ الذِّمَمِ ، وإزالَةِ المُنازَعاتِ[2] ، فمع إمْكانِ العِلْمِ لا حاجَةَ إلى الصُّلْحِ مع الجَهالةِ ، فلم يَصِحَّ كالبَيْعِ .

[٤/٨٧و] **فصل** : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (القِسْمُ الثّانِى ، أن يَدَّعِىَ عليه عَيْنًا أو دَيْنًا ، فيُنْكِرَه ثم يُصالِحَه على مالٍ ، فيَصِحَّ ، ويكونَ

الإنصاف

والذى قدَّمه فى « الفُروعِ » ، أنَّه كبَراءَةٍ مِن مَجْهولٍ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وقد نزَّلَ أصحابُنا الصُّلْحَ عنِ المَجْهولِ المُقَرِّ به بمَعْلُومٍ مَنْزِلَةَ الإبْراءِ مِنَ المَجْهولِ ، فيَصِحُّ على المَشْهورِ ؛ لقَطْعِ النِّزاعِ . وإنْ قُلْنا : لا يصِحُّ الإبْراءُ مِنَ المَجْهولِ . فلا يصِحُّ الصُّلْحُ عنه .

فائدة : حيثُ قُلْنا : يصِحُّ الصُّلْحُ عنِ المَجْهولِ . فإنَّه يصِحُّ بنَقْدٍ ونَسِيئَةٍ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ .

قوله : القِسْمُ الثَّانِى ، أنْ يَدَّعِىَ عليه عَيْنًا ، أو دَيْنًا ، فيُنْكِرَه – أو يسْكُتَ – ثم

---

(١) فى ق : « شىء » .

(٢) فى را ، ر ، ق : « المنازعة » . وفى م : « الخصام » .

المقنع

يُصَالِحَهُ عَلَى مَالٍ ، فَيَصِحَّ ، وَيَكُونَ بَيْعًا فِى حَقِّ الْمُدَّعِى ، حَتَّى إِنْ وَجَدَ بِمَا أَخَذَهُ عَيْبًا فَلَهُ رَدُّهُ [١١٤ظ] وَفَسْخُ الصُّلْحِ .

الشرح الكبير

بَيْعًا فى حَقِّ المُدَّعِى ، حتى إن وَجَد بما أخَذَه عَيْبًا فله رَدُّه وفَسْخُ الصُّلْحِ) الصُّلْحُ على الإنْكارِ صَحِيحٌ . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه عاوَضَ عمّا لم يَثْبُتْ له ، فلم تَصِحَّ المُعاوَضَةُ ، كما لو باع مالَ غيرِه ، ولأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ خَلا عن العِوَضِ فى أحَدِ جانِبَيْه ، فبَطَلَ ، كالصُّلْحِ على حَدِّ القَذْفِ . ولنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ جَائِزٌ »[1] . فيَدْخُلُ هذا فى عُمُومِه . فإن قالُوا : فقد قال : « إلَّا صُلْحًا أحَلَّ حَرَامًا » . وهذا داخِلٌ فيه ؛ لأنَّه لم يَكُنْ له أن يَأْخُذَ مِن مالِ المُدَّعَى عليه ، فحَلَّ بالصُّلْحِ . قُلْنا : لا نُسَلِّمُ دُخُولَه فيه ، ولا يَصِحُّ حَمْلُ الحَدِيثِ على ما ذكَرُوهُ ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما : أنَّ هذا يُوجَدُ[2] فى الصُّلْحِ بمَعْنَى البَيْعِ ، فإنَّه يُحِلُّ لكلِّ واحِدٍ منهما ما كان مُحَرَّمًا عليه قبلَه ، وكذلك الصُّلْحُ بمَعْنَى الهِبَةِ ، فإنَّه يُحِلُّ للمَوْهُوبِ له ما كان حَرامًا عليه . الثانِى ، أنَّه لو حَلَّ به المُحَرَّمُ ، لكان الصُّلْحُ صَحِيحًا ؛

الإنصاف

يُصالِحَه على مَالٍ ، فيَصِحَّ ، ويَكُونَ بيْعًا فى حَقِّ المُدَّعِى ، حتى إنْ وجَد بما أخَذَه عَيْبًا ، فله رَدُّه وفَسْخُ الصُّلْحِ ، وإنْ كانَ شِقْصًا مَشْفُوعًا ، ثَبَتَتْ فيه الشُّفْعَةُ – وإنْ صالَحَ ببعضِ العَيْنِ المُدَّعَى بها ، فهو كالمُنْكِرِ . قالَه الأصحابُ . قال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٣ .

(٢) فى ق ، م : « يؤخذ » .

الشرح الكبير

فإنَّ الصُّلْحَ الفاسِدَ لا[1] يُحِلُّ الحَرامَ ، وإنَّما مَعْناه[2] ما يُتَوَصَّلُ به إلى تَناوُلِ المُحَرَّمِ مع بَقائِه على تَحْرِيمِه ، كما لو صالَحَه على اسْتِرْقاقِ حُرٍّ ، أو إحْلالِ بُضْعٍ مُحرَّمٍ ، أو صالَحَه بخَمْرٍ أو خِنْزِيرٍ ، وليس ما نحن فيه كذلك . وعلى أنَّهم لا يَقُولُونَ بهذا ، فإنَّهم يُبِيحُون لمَن له حَقٌّ يَجْحَدُه غَرِيمُه ، أنْ يَأْخُذَ مِن مالِه بقَدْرِه ، أو دُونَه . فإذا حَلَّ له ذلك مِن غيرِ اخْتِيارِه ولا عِلْمِه ، فلأن يَحِلَّ بِرِضاه وبَذْلِه أوْلَى . وكذلك إذا حَلَّ مع اعْتِرافِ الغَرِيمِ ، فلأن يَحِلَّ مع جَحْدِه وعَجْزِه عن الوُصُولِ إلى حَقِّه إلا بذلِك أوْلَى ، ولأنَّ المُدَّعِيَ هٰهُنا يَأْخُذُ عِوَضَ حَقِّه الثَّابِتِ له ، والمُدَّعَى عليه[3] يَدْفَعُه لدَفْعِ الشَّرِّ عنه ، ولِقَطْعِ الخُصُومةِ ، ولَمْ يَرِدِ الشَّرْعُ بتَحْرِيمِ ذلك فى مَوْضِعٍ ، ولأنَّه صُلْحٌ يَصِحُّ مع الأجْنَبِيِّ ، فصَحَّ مع الخَصْمِ ، كالصُّلْحِ مع الإقْرارِ . يُحَقِّقُه أنَّه إذا صَحَّ مع الأجْنَبِيِّ مع غِناه عنه ، فلأن يَصِحَّ مع الخَصْمِ مع حاجَتِه إليه أوْلَى . وقَوْلُهم : إنَّه مُعاوَضَةٌ . قُلْنا : فى حَقِّهما أو فى حَقِّ أحَدِهما ؟ الأوَّلُ مَمْنُوعٌ ، والثّانِى مُسَلَّمٌ ؛ وهذا لأنَّ المُدَّعِيَ يَأْخُذُ عِوَضَ حَقِّه مِن المُنْكِرِ لِعِلْمِه بثُبُوتِ حَقِّه

الإنصاف

« الفُروعِ » : وفيه خِلافٌ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى[4] » : فهو كالمُنْكِرِ . وفى صِحَّتِه احْتِمالان – ويَكُونُ إبْراءً فى حَقِّ الآخَرِ ، فلا يُرَدُّ ما صالَحَ عنه بعَيْبٍ ، ولا

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « منعناه » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : ط .

الشرح الكبير

عندَه ، فهو مُعاوَضَةٌ فى حَقِّه ، والمُنْكِرُ يَعْتَقِدُ أنَّه يَدْفَعُ المالَ لدَفْعِ الخُصُومةِ واليَمِينِ عنه ، ويُخَلِّصُه مِن شَرِّ المُدَّعِى ، فهو أبْرَأُ فى حَقِّه ، وغيرُ [٤/٨٧ظ] مُمْتَنِعٍ ثُبُوتُ المُعاوَضَةِ فى حَقِّ أحَدِ المُتعَاقِدَيْن دُونَ الآخَرِ ، كما لو اشْتَرَى عَبْدًا شَهِد بحُرِّيَّتِه ، فإنَّه يَصِحُّ ، ويكونُ مُعاوَضَةً فى حَقِّ البائِعِ ، واسْتِنْقاذًا له مِن الرِّقِّ فى حَقِّ المُشْتَرِى ، كذا هٰهُنا . إذا ثَبَت هذا ، فلا يَصِحُّ هذا الصُّلْحُ إلَّا أن يكونَ المُدَّعِى مُعْتَقِدًا أنَّ ما ادَّعاه حَقٌّ ، والمُدَّعَى عليه يَعْتَقِدُ أنَّه لا حَقَّ عليه ، فيَدْفَعُ إلى المُدَّعِى شيئًا ، افْتِداءً لِيَمِينِه ، وقَطْعًا للخُصُومَةِ ، وصِيانَةً لنَفْسِه عن التَّبَذُّلِ وحُضُورِ

الإنصاف

يُؤْخَذُ بشُفْعَةٍ . اعْلَمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ الصُّلْحِ على الإنْكارِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يصِحُّ الصُّلْحُ عنِ الإنْكارِ . فعلى المذهبِ ، يَثْبُتُ فيه ما قالَ المُصَنِّفُ ، وعليه الأصحابُ . لكِنْ قال فى « الإرْشادِ » : يصِحُّ هذا الصُّلْحُ بنَقْدٍ ونَسِيئَةٍ . لأنَّ المُدَّعِىَ مُلْجَأٌ إلى التَّأْخيرِ بتَأْخيرِ خَصْمِه . قال فى « التَّلْخِيصِ » ، و « التَّرْغِيبِ » : وظاهِرُ ما ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى ، أنَّ أحْكامَ البَيْعِ والصَّرْفِ لا تَثْبُتُ فى هذا الصُّلْحِ ، إلَّا فيما يَخْتَصُّ بالبَيْعِ ؛ مِن شُفْعَةٍ عليه ، وأخْذِ زِيادَةٍ ، مع اتِّحادِ جِنْسِ المُصالَحِ عنه والمُصالَحِ به ؛ لأنَّه قد أمْكَنَه أخْذُ حقِّه بدُونِها ، وإنْ تأخَّرَ . واقْتَصرَ صاحِبُ « المُحَرَّرِ » على قوْلِ أحمدَ : إذا صالَحَه على بعضِ حقِّه بتَأْخيرٍ ، جازَ . وعلى قولِ ابنِ أبى مُوسى : الصُّلْحُ جائزٌ بالنَّقْدِ والنَّسيئَةِ . ومَعْناه ذكَرَه أبو بَكْرٍ ؛ فإنَّه قال : الصُّلْحُ بالنَّسِيئَةِ . ثم ذكَر رِوايَةَ مُهَنَّا ، يَسْتَقيمُ أنْ يكونَ صُلْحًا بتَأْخيرٍ ، فإذا أخَذَه منه ، لم يُطالِبْه بالبَقِيَّةِ . انتهى . قلتُ : ممَّن قطَع بصِحَّةِ صُلْحِ الإنْكارِ بنَقْدٍ ونَسِيئَةٍ ؛ ابنُ حَمْدانَ ، فى « الرِّعايَةِ » ،

المقنع

وَإِنْ كَانَ شِقْصًا مَشْفُوعًا ، ثَبَتَتْ فِيهِ الشُّفْعَةُ ، وَيَكُونُ إِبْرَاءً فِى حَقِّ الْآخَرِ ، فَلَا يَرُدُّ مَا صَالَحَ عَنْهُ بِعَيْبٍ ، وَلَا يُؤْخَذُ بِشُفْعَةٍ .

الشرح الكبير

مَجْلِسِ الحاكِمِ ، فإنَّ ذَوِى الأَنْفُسِ الشَّرِيفَةِ يَصْعُبُ عليهم ذلك ، ويَرَوْن دَفْعَ ضَرَرِها عنهم مِن أَعْظَمِ المَصالِحِ ، والشَّرْعُ لا يَمْنَعُهم مِن وِقايَةِ أَنْفُسِهم وصِيانَتِها ، ودَفْعِ الشَّرِّ عنهم ببَذْلِ أَمْوالِهم ، والمُدَّعِى يَأْخُذُ ذلك عِوَضًا عن حَقِّه الذى يَعْتَقِدُ ثُبُوتَه ، فلا يَمْنَعُه الشَّرْعُ مِن ذلك ، سَواءٌ كان المَأْخُوذُ مِن جِنْسِ حَقِّه (١أو مِن غيرِ جِنْسِه١) ، بقَدْرِ حَقِّه أو دُونَه . فإن أَخَذَ مِن جِنْسِ حَقِّه بقَدْرِه فقد اسْتَوْفَى حَقَّه ، وإن أَخَذَ دُونَه فقد اسْتَوْفَى وتَرَكَ بَعْضَه ، وإن أَخَذَ مِن غيرِ جِنْسِ حَقِّه فقد أَخَذَ عِوَضَه . ولا يجوزُ أن يَأْخُذَ مِن جِنْسِ حَقِّه أَكْثَرَ منه ؛ لأنَّ الزَّائِدَ لا مُقابِلَ له ، فيكونُ ظالِمًا بأَخْذِه . وإن أَخَذَ مِن غيرِ جِنْسِه جاز ، ويكونُ بَيْعًا فى حَقِّ المُدَّعِى ؛ لاعْتِقادِه أَخْذَه عِوَضًا فيَلْزَمُه حُكْمُ إقْرارِه . فإن وَجَد بما أَخَذَه عَيْبًا ، فله رَدُّه وفَسْخُ الصُّلْحِ ، كما لو اشْتَرَى شيئًا فوَجَدَه مَعِيبًا .

١٨٧٨ – مسألة : (وإن كان شِقْصًا مَشْفُوعًا ، ثَبَتَتْ فيه الشُّفْعَةُ ، ويكونُ إبْراءً فى حَقِّ الآخَرِ ، فلا يَرُدُّ ما صالَحَ[٢] عنه بعَيْبٍ ، ولا يُؤْخَذُ بشُفْعَةٍ) إذا كان الذى أَخَذَه المُدَّعِى شِقْصًا فى دارٍ أو عَقارٍ ، وَجَبَتْ فيه

الإنصاف

وذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ، عن ابنِ أبِى مُوسى ، واقْتَصرُوا عليه .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى ر ، ق ، م : « صولح » .

المقنع

وَمَتَى كَانَ أَحَدُهُمَا عَالِمًا بِكَذِبِ نَفْسِهِ ، فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ فِى حَقِّهِ ، وَمَا أَخَذَهُ حَرَامٌ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّه يُقِرُّ أنَّ الذى أخَذَه عِوَضًا ، فهو كما لو اشْتَراه ، ويكونُ إبْراءً فى حَقِّ المُنْكِرِ ؛ لأنَّه دَفَع المالَ افْتِداءً لِيَمِينِه ودَفْعًا للضَّرَرِ عنه ، لا[1] عِوَضًا عن حَقٍّ يَعْتَقِدُه ، فيَلْزَمُه أيضًا حُكْمُ إقْرارِه . فإن وَجَد بالمُصالَحِ عنه عَيْبًا ، لم يَرْجِعْ به على المُدَّعِى ؛ لاعْتِقادِه أنَّه ما أخَذَه عِوَضًا . وإن كان شِقْصًا لم تَثْبُتْ فيه الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّه يَعْتَقِدُه على مِلْكِه ، لم يَزُلْ ، وما مَلَكَه بالصُّلْحِ . ولو دَفَع المُدَّعَى عليه إلى المُدَّعِى ما ادَّعاه أو بعضَه ، لم يَثْبُتْ فيه حُكْمُ البَيْعِ ، ولا تَثْبُتُ فيه الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّ المُدَّعِىَ يَعْتَقِدُ أنَّه اسْتَوْفَى بعضَ حَقِّه ، وأخَذَ عَيْنَ مَالِه ، مُسْتَرْجِعًا لها ممَّن هى عندَه ، فلم يَكُنْ بَيْعًا ، كاسْتِرْجاعِ العَيْنِ المَغْصُوبَةِ .

١٨٧٩ – مسألة : (فإن كان أحَدُهما عالِمًا بكَذِبِ نَفْسِه ، فالصُّلْحُ باطِلٌ فى حَقِّه ، وما أخَذَهُ حَرَامٌ عليه) مَتى عَلِم أحَدُهما كَذِبَ نَفْسِه ، كمَن ادَّعَى شيئًا يَعْلَمُ أنَّه ليس له أو أنْكَرَ حَقًّا يَعْلَمُ أنَّه عليه ، فالصُّلْحُ باطِلٌ فى الباطِنِ ؛ لأنَّ المُدَّعِىَ [٤/٨٨و] إذا كان كاذِبًا ، فما يَأْخُذُه أكْلٌ للمالِ بالباطِلِ ، أخذَه بشَرِّه وظُلْمِه ، لا عِوَضًا عن حَقٍّ ، فيكونُ حَرامًا عليه ، كمَن خَوَّفَ رجلًا بالقَتْلِ حتى أخَذَ مالَه . وإن كان المُدَّعَى عليه يَعْلَمُ

الإنصاف

.....

---

(١) فى الأصل : « لأنه » .

المقنع

وَإِنْ صَالَحَ عَنِ الْمُنْكِرِ أَجْنَبِيٌّ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، صَحَّ ، وَلَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

صِدْقَ المُدَّعِى وجَحَدَه لِيَنْتَقِصَ حَقَّه أو يُرْضِيَه عنه بشىءٍ ، فهو هَضْمٌ للحَقِّ ، وأكْلُ مالٍ بالباطِلِ ، فيكونُ ذلك حَرامًا ، والصُّلْحُ باطِلٌ ، ولا يَحِلُّ له مالُ المُدَّعِى بذلك . هذا حُكْمُ الباطِنِ ، وأمّا الظّاهِرُ لَنا فهو الصِّحَّةُ ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ باطِنَ الحالِ ، إنَّما يَنْبَنِى الأمْرُ على الظّاهِرِ ، والظّاهِرُ مِن حالِ المسلمين الصِّحَّةُ . ولو ادَّعَى على رجلٍ وَدِيعَةً ، أو قَرْضًا ، أو تَفْرِيطًا فى وَدِيعَةٍ أو مُضارَبَةٍ ، فأنْكَرَ ، واصْطَلَحَا ، صَحَّ ؛ لِما ذَكَرْناه .

١٨٨٠ – مسألة : (فإن صالَحَ عن المُنْكِرِ أجْنَبِىٌّ بغيرِ إذْنِه ، صَحَّ ، و لم يَرْجِعْ عليه فى أصَحِّ الوَجْهَيْن) إذا صالَحَ عن المُنْكِرِ أجْنَبِىٌّ ، صَحَّ ، سَواءٌ اعْتَرَفَ للمُدَّعِى بصِحَّةِ دَعْواه أو لم يَعْتَرِفْ ، وسواءٌ كان بإذْنِه أو

الإنصاف

قوله : وإنْ صالَحَ عنِ المُنْكِرِ أجْنَبِىٌّ بغيرِ إذْنِه ، صَحَّ . إذا صالَحَ عنِ المُنْكِرِ أجْنَبِىٌّ ؛ فتارَةً يكونُ المُدَّعَى به دَيْنًا ، وتارَةً يكونُ عَيْنًا ؛ فإنْ كان المُدَّعَى به دَيْنًا ، صحَّ الصُّلْحُ عندَ الأصحابِ ، وجزَم (١به الأكثرُ ؛ منهم صاحِبُ « الفُروعِ » . وقيل : لايصِحُّ ؛ لأنَّه بَيْعُ دَيْنٍ لغيرِ المَدْيونِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وإنْ كان عَيْنًا١) ، و لم يَذْكُرْ أنَّ المُنْكِرَ وَكَّلَه ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، صِحَّةُ الصُّلْحِ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . وقيل : لايصِحُّ إنْ لم يدَّعِ أنَّه وَكَّلَه . جزَم به

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بغيرِ إذْنِه . وقال أصْحابُ الشافعيِّ : إنَّما يَصِحُّ إذا اعْتَرَفَ للمُدَّعِى[1] بصِدْقِه . وهذا مَبْنِيٌّ على صُلْحِ المُنْكِرِ ، وقد ذَكَرْناه . ثم لا يَخْلُو الصُّلْحُ أن يكونَ عن دَيْنٍ أو عَيْنٍ ؛ فإن كان عن دَيْنٍ ، صَحَّ ، سَواءٌ كان بإذْنِ المُنْكِرِ ، أوَ بغيرِ إذْنِه ؛ [2]لأنَّ قَضاءَ الدَّيْنِ عن غيرِه جائِزٌ بإذْنِه وبغيرِ إذْنِه[2] فإنَّ عليًّا وأبا قَتادَةَ ، قَضَيا عن المَيِّتِ ، فأجازَه النبيُّ ﷺ[3] . وإن كان الصُّلْحُ عن عَيْنٍ بإذْنِ المُنْكِرِ ، فهو كالصُّلْحِ منه ؛ لأنَّ الوَكِيلَ يَقُومُ مَقامَ المُوَكِّلِ . وإن كان بغيرِ إذْنِه ، فهو افْتِداءٌ للمُنْكِرِ مِن الخُصُومَةِ ، وإبْراءٌ له مِن الدَّعْوَى ، وذلك جائِزٌ . وفى المَوْضِعَيْن ، إذا صالَحَ عنه بغيرِ إذْنِه ، لم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ ؛ لأنَّه أدَّى عنه ما لا يَلْزَمُه أداؤُه . وخَرَّجَه القاضى وأبو الخَطابِ على الرِّوايَتَيْن ، فيما إذا قَضَى دَيْنَه الثّابتَ بغيرِ إذْنِه . وهذا التَّخْرِيجُ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ هذا لم يَثْبُتْ وجُوبُه على المُنْكِرِ ، ولا يَلْزَمُه أداؤُه إلى المُدَّعِى ، فكيف يَلْزَمُه أداؤُه إلى غيرِه ؟ ولأنَّه أدَّى عنه ما لا يَجِبُ عليه ، فكان مُتَبَرِّعًا ، كما لو تَصَدَّقَ عنه . ومَن قال برُجُوعِه ، فإنَّه يَجْعَلُه

الإنصاف

فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وهو ظاهِرُ ماجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : ولم يَرْجِعْ عليه ، فى أصَحِّ الوَجْهَين . قال فى « الخُلاصَةِ » : لايصِحُّ فى الأصَحِّ . وصحَّحه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » :

---

(١) فى الأصل ، ر١ ، م : « المدعى » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريج قصتهما فى صفحة ٩ .

المقنع

وَإِنْ صَالَحَ الْأَجْنَبِيُّ لِنَفْسِهِ ؛ لِتَكُونَ الْمُطَالَبَةُ لَهُ ، غَيْرَ مُعْتَرِفٍ

الشرح الكبير

كالمُدَّعِى فى الدَّعْوَى على المُنْكِرِ ، أمّا أنَّه يَجِبُ له الرُّجُوعُ بما أدّاه[1] حَتْمًا ، فلا وَجْهَ له أَصْلًا ؛ لأنَّ أكْثَرَ ما يَجِبُ لمَن قَضَى دَيْنَ غيرِه أن يَقُومَ مَقامَ صاحِبِ الدَّيْنِ ، وصاحِبُ الدَّيْنِ هٰهُنا لم يَجِبْ له حَقٌّ ، ولا لَزِمَ الأداءُ إليه ، و لم يَثْبُتْ له أكْثَرُ مِن جَوازِ الدَّعْوَى ، فكذلك هذا . ويُشْتَرَطُ فى جَوازِ الدَّعْوَى أن يَعْلَمَ صِدْقَ المُدَّعِى ، فأمّا إن لم يَعْلَمْ ، لم يَحِلَّ له دَعْوَى شىءٍ لا يَعْلَمُ ثُبُوتَه .

١٨٨١ – مسألة : (وإن صالَحَ الأجْنَبِىُّ لنَفْسِه ؛ لتكونَ المُطالَبَةُ

الإنصاف

أظْهَرُهما ، لايرْجِعُ . واخْتارَه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . وهو ظاهرُ ماجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ فإنَّه [١٢٩/٢ظ] قال : ورجَع إنْ كان أذِنَ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يرْجِعُ إنْ نوَى الرُّجوعَ ، وإلَّا فلا . قال المُصَنِّفُ ، ومَن تَبِعَه : وخرَّجه القاضى[2] ، وأبو الخَطَّابِ على الرِّوايتَيْن ، فيما[2] إذا قضَى دَيْنَه الثَّابِتَ بغيرِ إذْنِه . قال المُصَنِّفُ : وهذا التَّخْرِيجُ لايصِحُّ . وفرَّق بينَهما . قال فى « الفائقِ » : والتَّخْرِيجُ باطِلٌ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ صالَحَ الأجْنَبِىُّ لنَفْسِه ؛ لتَكُونَ المُطالَبَةُ له ، غيرَ مُعْتَرِفٍ بصِحَّةِ

(١) فى م : « ادعاه » .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

بِصِحَّةِ الدَّعْوَى ، أَوْ مُعْتَرِفًا بِهَا عَالِمًا بِعَجْزِهِ عَنِ اسْتِنْقَاذِهَا ، لَمْ يَصِحَّ . وَإِنْ ظَنَّ الْقُدْرَةَ عَلَيْهِ ، صَحَّ . ثُمَّ إِنْ عَجَزَ عَنْ ذَلِكَ ، فَهُوَ مُخَيَّرٌ بَيْنَ فَسْخِ الصُّلْحِ وإِمْضَائِهِ .

الشرح الكبير

له ، غيرَ مُعْتَرِفٍ بصِحَّةِ [٤/٨٨ظ] الدَّعْوَى ، أو مُعْتَرِفًا بها عالِمًا بعَجْزِه عن اسْتِنْقاذِها ، لم يَصِحَّ . وإن ظَنَّ القُدْرَةَ عليه ، صَحَّ . فإن عَجَز عنه[1] فهو مُخَيَّرٌ بينَ فَسْخِ الصُّلْحِ وإمْضائِه)إذا صالَحَ الأجْنَبِيُّ المُدَّعِيَ لنَفْسِه ؛ لتَكُونَ المُطالَبَةُ له ، فلا يَخْلُو إمّا أن يَعْتَرِفَ للمُدَّعِى بصِحَّةِ دَعْواه أو لا ، فإن لم يَعْتَرِفْ له ، فالصُّلْحُ باطِلٌ ؛ لأنَّه يَشْتَرِى منه ما لم يَثْبُتْ له ، و لم يَتَوَجَّهْ إليه خُصُومَةٌ يَفْتَدِى منها ، أشْبَهَ ما لو اشْتَرَى منه مِلْكَ غيرِه . وإنِ اعْتَرَفَ له بصِحَّةِ دَعْواه ، وكان المُدَّعَى دَيْنًا ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه اشْتَرَى ما لا يَقْدِرُ البائِعُ على تَسْلِيمِه[2] ، ولأنَّه بَيْعٌ للدَّيْنِ مِن غيرِ مَن هو فى ذِمَّتِه . وقال بعضُ أصحابِنا : يَصِحُّ . وليس بجَيِّدٍ ؛ لأنَّ بَيْعَ الدَّيْنِ المُقَرِّ به مِن غيرِ مَن هو فى ذِمَّتِه لا يَصِحُّ ، فبَيْعُ دَيْنٍ فى ذِمَّةِ مُنْكِرٍ مَعْجُوزٍ عن قَبْضِه أوْلَى . وإن كان المُدَّعَى عَيْنًا ، فقال الأجْنَبِيُّ للمُدَّعِى : أنا أعْلَمُ أنَّك

الإنصاف

الدَّعْوَى ، أو مُعْتَرِفًا بها ، عالِمًا بعَجْزِه عن اسْتِنْقاذِها ، لم يَصِحَّ . إذا لم يَعْتَرِفِ الأجْنَبِيُّ للمُدَّعِى بصِحَّةِ دَعْواه ، فالصُّلْحُ باطِلٌ ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وإنِ اعْتَرَفَ له بصِحَّةِ الدَّعْوَى ، وكان المُدَّعَى به دَيْنًا ، لم يصِحَّ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « تسلمه » .

الشرح الكبير

صادِقٌ ، فصَالِحْنِى عنها ، فإنِّى قادِرٌ على اسْتِنْقاذِها مِن المُنْكِرِ . فقال أصْحابُنا : يَصِحُّ الصُّلْحُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه اشْتَرَى منه مِلْكَه الذى يَقْدِرُ على قَبْضِه ، ثم إن قَدَر على أخْذِه ، اسْتَقَرَّ الصُّلْحُ ، وإن عَجَز ، كان له الفَسْخُ ؛ لأنَّه لم يُسَلِّمْ له المَعْقُودَ عليه ، فكان له الرُّجُوعُ إلى بَدَلِه . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن تَبَيَّنَ أنَّه لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه ، تَبَيَّنَ أنَّ الصُّلْحَ كان فاسِدًا ؛ لأنَّ الشَّرْطَ الذى هو القُدْرَةُ على قَبْضِه مَعْدُومٌ حالَ العَقْدِ ، فكان فاسِدًا ، كما لو اشْتَرَى عَبْدَه ، فتَبَيَّنَ أنَّه آبِقٌ ، أو مَيِّتٌ . ولو اعْتَرَفَ له بصِحَّةِ دَعْواه ، ولا يُمْكِنُه اسْتِنْقاذُه ، لم يَصِحَّ الصُّلْحُ ؛ لأنَّه اشْتَرَى ما لا يُمْكِنُه قَبْضُه ، فأشْبَهَ شِراءَ العَبْدِ الآبِقِ . فإنِ اشْتَراه وهو يَظُنُّ أنَّه عاجِزٌ عن قَبْضِه ، فتَبَيَّنَ أنَّ قَبْضَه مُمْكِنٌ ، صَحَّ البَيْعُ ؛ لأنَّ البَيْعَ تَناوَلَ ما يُمْكِنُ قَبْضُه ، فصَحَّ ، كما لو عَلِما ذلك . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه ظَنَّ عَدَمَ الشَّرْطِ ، فأشْبَهَ ما لو باعَ عَبْدًا يَظُنُّ أنَّه حُرٌّ ، أو أنَّه عَبْدُ غيرِه ، فتَبَيَّنَ أنَّه عَبْدُه . ويَحْتَمِلُ أن يُفَرَّقَ بينَ مَن يَعْلَمُ أنَّ البَيْعَ يَفْسُدُ بالعَجْزِ عن تَسْلِيمِ المَبِيعِ وبينَ من لا يَعْلَمُ ذلك ؛ لأنَّ مَن يَعْلَمُ ذلك يَعْتَقِدُ فَسادَ البَيْعِ والشِّراءِ ، فكان بَيْعُه فاسِدًا ، لكَوْنِه مُتَلاعِبًا بقَوْلِه مُعْتَقِدًا فَسادَه ، ومَن لا يَعْلَمُ يَعْتَقِدُه صَحِيحًا ، وقد تَبَيَّنَ اجْتِماعُ شُرُوطِه ، فصَحَّ ، كما لو عَلِمَه مَقْدُورًا على تَسْلِيمِه .

الإنصاف

المذهبِ ، ومِنَ الأصحابِ مَن قال : يصِحُّ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وليس بجَيِّدٍ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وليس بشىءٍ . وإنْ كان المُدَّعَى به عَيْنًا ، فقال الأجْنَبِىُّ للمُدَّعِى : أنا أعْلَمُ أنَّك صادِقٌ ، فصالِحْنِى عنها ، فإنِّى قادِرٌ على اسْتِنْقاذِها مِنَ المُنْكِرِ . صحَّ الصُّلْحُ . قالَه الأصحابُ . فإنْ عجَز عن انْتِزاعِه ،

الشرح الكبير

فصل : فإن قال الأجْنَبِىُّ للمُدَّعِى : أنا وَكِيلُ المُدَّعَى عليه فى مُصالَحَتِك عن هذه العَيْنِ ، وهو مُقِرٌّ لك بها ، وإنَّما يَجْحَدُها فى الظّاهِرِ . فظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ أنَّ الصُّلْحَ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَجْحَدُها فى الظّاهِرِ لِيَنْتَقِصَ المُدَّعِىَ بعضَ حَقِّه ، أو يَشْتَرِيَه بأقَلَّ مِن ثَمَنِه ، فهو هاضِمٌ للحَقِّ ، مُتَوَصِّلٌ إلى أخْذِ المُصالَحِ عنه بالظُّلْمِ والعُدْوانِ ، فهو بمَنْزِلَةِ ما لو[1] شافَهَه بذلك، فقال: أنا أعْلَمُ صِحَّةَ دَعْواك، وأنَّ هذا لك، لكنْ لا أُسَلِّمُه [٤/٨٩و] إليك ، ولا أُقِرُّ لك به عندَ الحاكِمِ حتى تُصالِحَنِى منه على بعضِه ، أو عِوَضٍ عنه . وقال القاضى : يَصِحُّ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . قالوا : ثم يَنْظُرُ إلى المُدَّعَى عليه ، فإن صَدَّقَه على ذلك ، مَلَكَ العَيْنَ ، ورَجَع الأجْنَبِىُّ عليه بما أدَّى عنه ، إن كان أذِنَ فى الدَّفْعِ ، وإن أنْكَرَ الإذْنَ فى الدَّفْعِ ، فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، ويكونُ حُكْمُه حُكْمَ مَن قَضَى دَيْنَه بغيرِ إذْنِه . وإن أنْكَرَ الوَكالةَ ، فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، وليس للأجْنَبِىِّ الرُّجُوعُ عليه ، ولا يُحْكَمُ له بمِلْكِها فى الظّاهِرِ . فأمّا حُكْمُ مِلْكِها فى الباطِنِ ، فإن كان وَكَّلَ الأجْنَبِىَّ فى الشِّراءِ ، فقد مَلَكَها ؛ لأنَّه اشْتَراها بإذْنِه ، فلا يَقْدَحُ إنْكارُه فى مِلْكِها ؛ لأنَّ مِلْكَه ثَبَت قبلَ إنْكارِه ، وإنَّما هو ظالِمٌ بالإنْكارِ للأجْنَبِىِّ . وإن كان لم يُوَكِّلْه ، لم يَمْلِكْها ؛ لأنَّه اشْتَرَى له عَيْنًا بغيرِ إذْنِه . ويَحْتَمِلُ أن يَقِفَ

الإنصاف

فله الفَسْخُ ، كما قال المُصَنِّفُ هنا . قال فى « المُغْنِى » : ويُحْكَى أنَّه إنْ تَبَيَّنَ أنَّه لا يقْدِرُ على تَسْليمِه ، تَبَيَّنَ أنَّ الصُّلْحَ كان فاسِدًا . وهذه طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ ، والشّارِحِ ، وغيرِهما ، فى هذه المَسْأَلَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : ولو صالَحَ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : يَصِحُّ الصُّلْحُ عَنِ الْقِصَاصِ بِدِيَاتٍ وَبِكُلِّ مَا يَثْبُتُ مَهْرًا .

الشرح الكبير

على إجازَتِه ، كما قُلْنا فى مَن اشْتَرَى لغيرِه شيئًا بغيرِ إذْنِه بثَمَنٍ فى ذِمَّتِه ، فإن أجازَه مَلَكَه وإلَّا لَزِم مَن اشْتَراه . وإن قال الأجْنَبِىُّ لِلْمُدَّعِى : قد عَرَفَ المُدَّعَى عليه صِحَّةَ دَعْواك ، وهو يَسْأَلُك أن تُصالِحَه عنه ، وقد وَكَّلَنِى فى المُصالَحةِ عنه . صَحَّ ، وكان الحُكْمُ كما ذَكَرُوه ؛ لأنَّه هٰهُنا لم يَمْتَنِعْ مِن أدائِه ، بل اعْتَرَفَ به ، وصالَحَ عليه ، مع بَذْلِه له[1] ، فأشْبَهَ ما لو لم يَجْحَدْه .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (يَصِحُّ الصُّلْحُ عن القِصاصِ بدِيَاتٍ وبكلِّ ما يَثْبُتُ مَهْرًا) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الصُّلْحَ يَجُوزُ عن كلِّ ما يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عنه ، سواءٌ كان ممّا يجوزُ بَيْعُه أو لا يجوزُ ، فيَصِحُّ عن دَمِ العَمْدِ ، وسُكْنَى الدّارِ ، وعَيْبِ المَبِيعِ . ومتى صالَحَ عمّا يُوجِبُ القِصاصَ بأكْثَرَ مِن دِيَتِه أو أقَلَّ ، جاز . وقد رُوِىَ أن الحسنَ والحسينَ

الإنصاف

الأجْنَبِىُّ ؛ لِيَكُونَ الحقُّ له ، مع تَصْديقِه المُدَّعِىَ ، فهو شِراءُ دَيْنٍ أو مَغْصُوبٍ . تقدَّم بَيانُه . وكذا قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو الصَّوابُ ، والذى تقدَّم فى آخِرِ بابِ السَّلَمِ ، عندَ قوْلِه : ويجوزُ بَيْعُ الدَّيْنِ المُسْتَقِرِّ لمَن هو فى ذِمَّتِه .

قوله : ويَصِحُّ الصُّلْحُ عنِ القِصاصِ بدِياتٍ ، وبكُلِّ ما يُثْبِتُ مَهْرًا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وسعيدَ بنَ العاصِ[1] بَذَلوا للذى وَجَب له القِصاصُ على هُدْبَةَ بنِ خَشْرَمٍ[2] سَبْعَ دِيَاتٍ ، فأبَى أن يَقْبَلَها . ولأنَّ المالَ غيرُ مُتَعَيَّنٍ ، فلا يَقَعُ العِوَضُ فى مُقابَلَتِه . فإن صالَحَ عن القِصاصِ بعَبْدٍ فخَرَجَ مُسْتَحَقًّا ، رَجَع بقِيمَتِه فى قولِ الجَمِيعِ . وإن خَرَج حُرًّا فكذلك . وبه قال أبو يُوسُفَ ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : يَرْجِعُ بالدِّيَةِ ؛ لأنَّ الصُّلْحَ فاسِدٌ . فيَرْجِعُ ببَدْلِ ما صالَحَ عنه ، وهو الدِّيَةُ . ولَنا ، أنَّه تَعَذَّرَ تَسْلِيمُ ما جَعَلَه عِوَضًا ، فرَجَعَ فى قِيمَتِه ، كما لو خَرَج مُسْتَحَقًّا . فإن صالَحَه عن القِصاصِ بحُرٍّ يَعْلَمان حُرِّيَّتَه ، أو عَبْدٍ يَعْلَمان أنَّه مُسْتَحَقٌّ ، أو تصالَحَا بذلك عن غيرِ القِصاصِ ، رَجَع بالدِّيَةِ وبما صالَحَ عنه ؛ لأنَّ الصُّلْحَ باطِلٌ يَعْلَمان بُطْلانَه ، فكان وُجُودُه كعَدَمِه .

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يصِحُّ بمُبْهَمٍ مِن أعْيانٍ مُخْتَلِفَةٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويَحْتَمِلُ مَنْعُ صِحَّةِ الصُّلْحِ بأكثرَ منها . قال أبو الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » : لا يصِحُّ الصُّلْحُ ؛ لأنَّ الدِّيَةَ تجِبُ بالعَفْوِ والمُصالَحَةِ ، فلا يجوزُ أخْذُ أكثرَ مِنَ الواجِبِ مِنَ الجِنْسِ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : يصِحُّ بما يَزِيدُ على قَدرِ الدِّيَةِ ، إذا قُلْنا : يجِبُ القَوَدُ عَيْنًا . أو

---

(١) سعيد بن العاص بن سعيد بن العاص بن أمية القرشى الأموى ، أبو عثمان ، كان له يوم مات النبى ﷺ تسع سنين ، قتل أبوه يوم بدر ، من فصحاء قريش ، كان ممن ندبه عثمان لكتابة القرآن ، ولى الكوفة ، وولى المدينة لمعاوية ، مات فى قصره بالعقيق سنة ثلاث وخمسين . الإصابة ٣/١٠٧ - ١٠٩ .

(٢) هدبة بن خشرم بن كرز ، من بادية الحجاز ، شاعر فصيح مرتجل ، وكان راوية الحطيئة ، قتل رجلا من بنى رقاش ، فى خبر طويل ، قتل نحو سنة خمسين للهجرة . انظر الأعلام ٩ / ٦٩ ، ٧٠ .

الشرح الكبير

فصل : ولو صالَحَ عن[1] دارٍ أو عَبْدٍ [٤/٨٩ظ] بعِوَضٍ ، فخَرَجَ العِوَضُ مُسْتَحَقًّا أو حُرًّا ، رَجَع فى الدّارِ وما صالَحَ عنه ، وبقِيمَتِه إن كان تالِفًا[2] ؛ لأنَّ الصُّلْحَ هـٰهُنا بَيْعٌ فى الحَقِيقَةِ ، فإذا تَبَيَّنَ أنَّ العِوَضَ كان مُسْتَحَقًّا أو حُرًّا ، كان البَيْعُ فاسِدًا ، فرَجَعَ فيما كان له ، بخِلَافِ الصُّلْحِ عن القِصاصِ ، فإنَّه ليس ببَيْعٍ ، وإنَّما يَأْخُذُ عِوَضًا عن إسْقاطِ القِصاصِ . ولو اشْتَرَى شيئًا فوَجَدَه مَعِيبًا فصالَحَه عن عَيْبِه بعَبْدٍ ، فبان مُسْتَحَقًّا أو حُرًّا ، رَجَع بأَرْشِ العَيْبِ .

الإنصاف

اخْتارَه الوَلِىُّ ، على القولِ بوُجوبِ أحَدِ[3] شَيْئَين . وقيل : الاخْتِيارُ يصِحُّ على غيرِ جِنْسِ الدِّيَةِ ، ولا يصِحُّ على جِنْسِها إلَّا بعدَ تَعْيِينِ الجِنْسِ ؛ مِن إبِلٍ أو غَنَمٍ ؛ حذَرًا مِن رِبا النَّسِيئَةِ ، ورِبا الفَضْلِ . انتهى . وتابَعَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » ، وجماعَةٌ . ويأْتِى التَّنْبِيهُ على ذلك فى أوائلِ بابِ العَفْوِ عنِ القِصاصِ ، وتقدَّم الصُّلْحُ عن دِيَةِ الخَطَأ ، أنَّه لا يصِحُّ بأكثرَ منها مِن جِنْسِها .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، يصِحُّ حالًّا ومُؤَجَّلًا . وذكَرَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » . قلتُ : قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويصِحُّ الصُّلْحُ عنِ القَوَدِ بما يُثْبِتُ مَهْرًا ، ويكونُ حالًّا فى مالِ القاتِلِ . الثَّانيةُ ، لو صالَحَ عنِ القِصاصِ بعَبْدٍ أو غيرِه ، فخرَج مُسْتَحَقًّا أو حُرًّا ، رجَع بقِيمَتِه ،

---

(١) فى ر : « على » .
(٢) فى ر ، م : « بالغا » .
(٣) فى ط : « أخذ ».

المقنع

وَلَوْ صَالَحَ سَارِقًا لِيُطْلِقَهُ ، أَوْ شَاهِدًا لِيَكْتُمَ شَهَادَتَهُ ، أَوْ شَفِيعًا عَنْ شُفْعَتِهِ ، أَوْ مَقْذُوفًا عَنْ حَدِّهِ ، لَمْ يَصِحَّ الصُّلْحُ ، وَتَسْقُطُ الشُّفْعَةُ . وَفِى الْحَدِّ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

١٨٨٢ – مسألة : (ولو صالَحَ سارِقًا ليُطْلِقَه[1] ، أو شاهِدًا ليَكْتُمَ شَهادَتَه ، أو شَفِيعًا عن شُفْعَتِه ، أو مَقْذُوفًا عن حَدِّه ، لم يَصِحَّ الصُّلْحُ ، وتَسْقُطُ الشُّفْعَةُ . وفى الحَدِّ وَجْهان) إذا صالَحَ السّارِقَ والزّانِىَ والشّارِبَ على أن لا يَرْفَعَه إلى السُّلْطانِ ، لم يَصِحَّ الصُّلْحُ ، ولا يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عنه ؛ لأنَّ ذلك ليس بحَقٍّ له[2] ، فلم يَجُزْ له[3] أخْذُ العِوَضِ عنه ،

الإنصاف

ولو عَلِما كوْنَه مُسْتَحَقًّا أو حُرًّا ، أو كان مَجْهولًا ، كدارٍ وشَجَرَةٍ ، بطَلَتِ التَّسْمِيَةُ ، ووَجَبَتِ الدِّيَةُ ، أو أرْشُ الجَرْحِ . وإنْ صالَحَ على حَيوانٍ مُطْلَقٍ ، مِن آدَمِىٍّ وغيرِه ، صحَّ ووجَب الوَسَطُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وخُرِّجَ بُطْلانُه . الثَّالثةُ ، لو صالَحَ عن دارٍ ونحوِها بعِوَضٍ ، فبانَ العِوَضُ مُسْتَحَقًّا ، رجَع بالدَّارِ ونحوِها ، أو بقِيمَتِه إنْ كان تالِفًا ؛ لأنَّ الصُّلْحَ هنا بَيْعٌ حَقِيقَةً ، [4]إذا كان الصُّلْحُ عن إقْرارٍ . وإنْ كان عن إنْكارٍ ، رجَع بالدَّعْوَى[4] . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : أو قِيمَتِه مع الإنْكارِ . وحَكاه فى « الفُروعِ » قوْلًا ؛ لأنَّه فيه بَيْعٌ .

قوله : وإنْ صالَحَ سارِقًا – وكذا شارِبًا – ليُطْلِقَه ، أو شاهِدًا ليَكْتُمَ شَهادَتَه – أو لئلَّا يَشْهَدَ عليه ، أو ليَشْهَدَ بالزُّورِ – أو شَفِيعًا عن شُفْعَتِه ، أو مَقْذُوفًا عن حدِّه ، لم يصِحَّ الصُّلْحُ . بلا نِزاعٍ . وكذا لو صالَحَه بعِوَضٍ عن خِيارٍ .

---

(١) فى م : « ليطلعه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ – ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

كسائِرِ ما لا حَقَّ له فيه . وإن صالَحَ شاهِدًا ليَكْتُمَ شَهادَتَه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يُصالِحَه على أن لا يَشْهَدَ عليه بحَقٍّ تَلْزَمُ[1] الشَّهادَةُ به ، كدَيْنٍ لآدَمِيٍّ ، أو حَقٍّ للهِ تعالى لا يَسْقُطُ بالشُّبْهَةِ ، كالزكاةِ ونحوِها ، فلا يَجُوزُ كِتْمانُه ، ولا يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عن ذلك ، كما لا يجوزُ أخْذُ العِوَضِ على[2] شُرْبِ الخَمْرِ . الثانِى ، أن يُصالِحَه على أن لا يَشْهَدَ عليه بالزُّورِ ، فهذا يَجِبُ عليه تَرْكُ ذلك ، ويَحْرُمُ عليه فِعْلُه ، فلم يَجُزْ أخْذُ العِوَضِ عنه ، كما لا يجوزُ أن يُصالِحَه على أن لا يَقْتُلَه ، ولا يَغْصِبَ مالَه . الثالثُ ، أن يُصالِحَه على أن لا يَشْهَدَ عليه

الإنصاف

قوله : وتَسْقُطُ الشُّفْعَةُ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وتَسْقُطُ الشُّفْعَةُ فى الأصحِّ . قال فى « الحاوِيَيْن » : وتَسْقُطُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لاتَسْقُطُ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : وتَسْقُطُ فى وَجْهٍ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » [٢/١٣٠و] ، و « الفائقِ » . ويأْتِى ذلك أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الشُّفْعَةِ ، فى الشَّرْطِ الثَّالثِ . وأمَّا سقُوطُ حدِّ القَذْفِ ؛ فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهما مَبْنِيَّان عندَ أكثرِ الأصحابِ على أنَّ حدَّ القَذْفِ ،

---

(١) فى الأصل : « لايلزمه » . وفى م : « تلزمه » .

(٢) فى ر ، ق ، م : « عن » .

الشرح الكبير

بما يُوجِبُ حَدَّ الزِّنَى والسَّرِقَةِ ، فلا يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عنه ؛ (١لأنَّ ذلك١) ليس بِحَقٍّ له . وإن صالَحَ عن حَقِّ الشُّفْعَةِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه حَقٌّ شُرِعَ على خِلافِ الأصْلِ لدَفْعِ ضَرَرِ الشَّرِكَةِ ، فإذا رَضِىَ بالْتِزامِ الضَّرَرِ ، سَقَط الحَقُّ مِن غَيْرِ بَدَلٍ ، و لم يَجُزْ أخْذُ[٢] العِوَضِ عنه ؛ لأنَّه ليس بمالٍ ، فهو كحَدِّ القَذْفِ . وإن صالَحَه عن حَدِّ القَذْفِ ، لم يَصِحَّ الصُّلْحُ ؛ لأنَّه إن كان[٣] للهِ تعالى ، لم يَكُنْ له أن يَأْخُذَ عِوَضَه ، لكَوْنِه ليس بحَقٍّ له ، فأشْبَهَ حَدَّ الزِّنى والسَّرِقَةِ ، وإن كان حَقًّا له ، لم يَجُزْ الاعْتِياضُ عنه ؛ لكَوْنِه حَقًّا ليس بمالٍ ، ولهذا لا يَسْقُطُ إلى بَدَلٍ ، بخِلافِ القِصاصِ ، ولأنَّه شُرِعَ لتَبْرِئَةِ[٤] العِرْضِ ، فلا يَجُوزُ أن يَعْتاضَ عن عِرْضِه بمالٍ . وهل يَسْقُطُ بالصُّلْحِ فيه ؟ يَنْبَنِى على الخِلافِ فى كَوْنِ حَدِّ القَذْفِ حَقًّا للهِ تعالى أو لآدَمِىٍّ ؛ فإن كان حَقًّا للهِ تعالى ، لم يَسْقُطْ بصُلْحِ الآدَمِىِّ ولا إسْقاطِه ، كحَدِّ الزِّنى . وإن كان حَقًّا لآدَمِىٍّ ، سَقَط بصُلْحِه وإسْقاطِه ، كالقِصاصِ [٤/٩٠و] .

الإنصاف

هل هو حقٌّ للهِ أو للآدَمِىِّ ؟ وفيه رِوايَتان ، يأْتِيان ، إنْ شاءَ اللهُ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوائلِ بابِ القَذْفِ . فإنْ قُلْنا : هو حقٌّ للهِ . لم يسْقُطْ ، وإلَّا سقَط . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه حقٌّ للآدَمِىِّ ، فيَسْقُطُ الحَدُّ هنا . على الصَّحيحِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وتَسْقُطُ الشُّفْعَةُ فى الأصحِّ . وكذا الخِلافُ فى سقُوطِ

(١ - ١) فى م : « لأنه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى م : « حدًّا » .

(٤) فى ق ، م : « لتنزيه » .

المقنع

وَإِنْ صَالَحَهُ عَلَى أَنْ يُجْرِىَ عَلَى أَرْضِهِ أَوْ سَطْحِهِ مَاءً مَعْلُومًا ، صَحَّ .

الشرح الكبير

١٨٨٣ – مسألة : (وإن صالَحه على[1] أن يُجْرِىَ على أرْضِه أو سَطْحِه ماءً مَعْلُومًا ، صَحَّ) إذا صالَحَ رجُلًا على مَوْضِعِ قَناةٍ مِن أرْضِه يُجْرِى فيها ماءً ، وبَيَّنَا مَوْضِعَها وعَرْضَها وطُولَها ، جاز ؛ لأنَّ ذلك بَيْعٌ لمَوْضِعٍ مِن أرْضِه ، فلا حاجَةَ إلى بَيانِ عُمْقِه ، لأنَّه إذا مَلَكَ المَوْضِعَ كان له إلى تُخُومِه[2] ، فله أن يَتْرُكَ[3] فيه ما شاء . وإن صالَحه على إجْراءِ الماءِ فى ساقِيَةٍ مِن أرْضِ رَبِّ الأرْضِ ، مع بَقاءِ مِلْكِه عليها ، فهو إجارَةٌ للأرْضِ ، يُشْتَرَطُ له تَقْدِيرُ المُدَّةِ . فإن كانتِ الأرْضُ فى يَدِ رجلٍ بإجارَةٍ ، جاز له أن يُصالِحَ رجلًا على إجْراءِ الماءِ فيها فى ساقِيَةٍ مَحْفُورَةٍ مُدَّةً لا تُجاوِزُ مُدَّةَ الإجارَةِ . وإن لم تَكُنِ السّاقِيَةُ مَحْفُورَةً ، لم يَجُزْ أن يُصالِحَه على ذلك ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ إحْداثُ ساقِيَةٍ فى أرْضٍ فى يَدِه بإجارَةٍ . فإن كانتِ الأرْضُ فى يَدِه وَقْفًا عليه ، فقال القاضى : هو

الإنصاف

حَدِّ القَذْفِ . وقيل : إنْ جُعِلَ حَقَّ آدَمِىٍّ ، سقَط ، وإلَّا وجَب .

قوله : وإنْ صالَحه على أنْ يُجْرِىَ على أرْضِه أو سَطْحِه ماءً مَعْلُومًا ، صَحَّ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه ، لكِنْ إذا صالَحه بعِوَضٍ ؛ فإنْ كان مع بَقاءِ مِلْكِه ، فهى إجارَةٌ ، وإلَّا بَيْعٌ . وإنْ صالَحه على مَوْضِعِ قَناةٍ مِن أرْضِه يُجْرِى فيها ماءً ، وبيَّنا مَوْضِعَها

---

(١) سقط من : ر ، م .

(٢) التخوم ، بالضم : الفصل بين الأرضين من المعالم والحدود .

(٣) فى ق : « ينزل » .

الشرح الكبير

كالمُسْتَأْجِرِ[1] ، له أن يُصالِحَ على إجْراءِ الماءِ فى ساقِيَةٍ [2]مَحْفُورَةٍ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، وليس له أن يَحْفِرَ فيها[3] ساقِيَةً[2] ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُها ، إنَّما يَسْتَوْفِى مَنْفَعَتَها ، كالأرْضِ المُسْتَأْجَرَةِ . وهذا كلُّه مَذْهَبُ الشافعىِّ . قال شيخُنا[4] : والأوْلَى أنَّه يَجُوزُ له حَفْرُ السّاقِيَةِ ؛ لأن الأرْضَ له ، وله التَّصَرُّفُ فيها كَيْفَما شاء ، ما لم يَنْقُلِ المِلْكَ فيها إلى غيرِه ، بخِلافِ المُسْتَأْجِرِ ، فإنَّه إنَّما يَتَصَرَّفُ فيها بما أُذِن له فيه ، فكان المَوْقُوفُ عليه بمَنْزِلَةِ المُسْتَأْجِرِ إذا أُذِن له فى الحَفْرِ . فإن مات المَوْقُوفُ عليه فى أثْناءِ المُدَّةِ ، فهل لِمَن انْتَقَلَ إليه فَسْخُ الصُّلْحِ فيما بَقِىَ مِن المُدَّةِ ؟ على وَجْهَيْنِ ، بِناءً على ما إذا آجَرَه مُدَّةً ، فمات فى أثْنائِها[5] . فإن قُلْنا : له فَسْخُ الصُّلْحِ . ففَسَخَه ، رَجَع المُصالِحُ على وَرَثَةِ الذى صالَحَه بقِسْطِ ما بَقِىَ مِن المُدَّةِ . وإن قُلْنا : ليس له الفَسْخُ . رَجَع مَن انْتَقَلَ إليه الوَقْفُ على الوَرَثَةِ .

الإنصاف

وعَرْضَها وطُولَها ، جازَ ، ولا حاجَةَ إلى بَيانِ عُمْقِه[6] ، ويُعْلَمُ قَدْرُ الماءِ بتَقْدِيرِ السَّاقِيَةِ ، وماءِ مطَرٍ ، برُؤْيَةِ مايزُولُ عنه الماءُ ومِساحَتِه ، ويُعْتَبرُ فيه تقْدِيرُ ما يَجْرِى فيه الماءُ ، لاقَدْرُ المُدَّةِ للحاجَةِ كالنِّكاحِ .

---

(١) بعده فى م : « يجوز » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى : المغنى ٢٦/٧ .
(٥) فى م : « أثناء المدة » .
(٦) بياض فى : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : فإن صالَحَ رجلًا على إجْراءِ ماءِ سَطْحِه مِن المَطَرِ على سَطْحِه ، (١)أو فى أرْضِه عن سَطْحِه(١) ، أو فى أرْضِه عن أرْضِه ، جاز ، إذا كان ما يَجْرِى ماؤُه مَعْلُومًا ؛ إمّا بالمُشاهَدَةِ ، وإمّا بمَعْرِفَةِ المساحَةِ ؛ لأنَّ الماءَ يَخْتَلِفُ بصِغَرِ السَّطْحِ وكِبَرِه ، ولا يُمْكِنُ ضَبْطُه بغيرِ ذلك . ويُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ المَوْضِعِ الذى يَجْرِى منه الماءُ إلى السَّطْحِ ؛ لأنَّ ذلك يَخْتَلِفُ . ولا يَفْتَقِرُ إلى ذِكْرِ مُدَّةٍ ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى ذلك ، ويَجُوزُ العَقْدُ على المَنْفَعَةِ فى مَوْضِعِ الحاجَةِ غيرَ مُقَدَّرٍ بمُدَّةٍ ، كما فى النِّكاحِ . ولا يَمْلِكُ صاحِبُ الماءِ مَجْراه ؛ لأنَّ هذا لا يَسْتَوْفِى به مَنافِعَ المَجْرَى دائِمًا ، ولا فى أكْثَرِ المُدَّةِ ، بخِلافِ السّاقِيَةِ . ويَخْتَلِفانِ أيضًا فى أنَّ الماءَ الذى فى [٤/٩٠ظ] السّاقِيَةِ لا يَحْتاجُ إلى ما يُقَدَّرُ به ؛ لأنَّ تَقْدِيرَ ذلك حَصَل بتَقْدِيرِ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، إذا أرادَ أنْ يُجْرِىَ ماءً فى أرْضِ غيرِه مِن غيرِ ضَرَرٍ عليه ، ولا على أرْضِه ، لم يَجُزْ له ذلك إلَّا بإذْنِ رَبِّها ، إنْ لم تكُنْ حاجَةٌ ولا ضَرُورَةٌ ، بلا نِزاعٍ ، وإنْ كان مَضْرُورًا إلى ذلك ، لم يَجُزْ أيضًا إلَّا بإذْنِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبِيرِ » ، والشَّارِحُ : هذا أقْيَسُ وأوْلَى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يجوزُ ، ولو مع حَفْرٍ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وصاحِبُ « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا يجوزُ فِعْلُ ذلك إلَّا للضَّرُورَةِ . وهو ظاهِرُ ماقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وجزَم به فى

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

السّاقِيَةِ ، فإنَّه لا يَمْلِكُ أن يُجْرِىَ فيها أكْثَرَ مِن مائِها[1] ، والماءُ الذى على السَّطْحِ يَفْتَقِرُ إلى مَعْرِفَةِ قَدْرِ السَّطْحِ ؛ لأنَّه يَجْرِى منه القَلِيلُ والكَثِيرُ . فإن كان السَّطْحُ الذى يَجْرِى عليه الماءُ مُسْتَأْجَرًا ، أو عارِيَّةً ، لم يَجُزْ أن يُصالِحَ على إجْراءِ الماءِ عليه ؛ لأنَّه يَتَضَرَّرُ بذلك ، ولم يُؤْذَنْ له فيه ، فلم يَكُنْ له أن يَتَصَرَّفَ به ، بخِلافِ الماءِ فى السّاقِيَةِ المَحْفُورَةِ ، فإنَّ الأرْضَ لا تَتَضَرَّرُ به . وإن كان ماءُ السَّطْحِ يَجْرِى على أرْضٍ ، احْتَمَلَ أن لا يَجُوزَ له الصُّلْحُ على ذلك ؛ لأنَّه إنِ احْتاجَ إلى حَفْرٍ ، لم يَجُزْ له[2] أن يَحْفِرَ فى أرْضِ غيرِه ، ولأنَّه يَجْعَلُ لغيرِ صاحِبِ الأرْضِ رَسْمًا ، فرُبَّما ادَّعَى اسْتِحْقاقَ ذلك على صاحِبِها . واحْتَمَلَ الجَوازَ إذا لم يَحْتَجْ إلى حَفْرٍ ، ولم يَكُنْ فيه مَضَرَّةٌ ؛ لأنَّه بمَنْزِلةِ إجْراءِ الماءِ فى ساقِيَةٍ مَحْفُورَةٍ . ولا يَجُوزُ إلَّا مُدَّةً لا تَزِيدُ على مُدَّةِ الإجارَةِ ، كما قُلْنا فى إجْراءِ الماءِ فى السّاقِيَةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الفائقِ » . وقيل : يجوزُ للحاجَةِ . وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ[3] » ، إنَّما حَكَوا الرِّوايتَين فى الحاجَةِ . وأطْلَقَ القَوْلَين فى « الفُروعِ » ، وأطْلَقَهما ابنُ عَقِيلٍ فى حَفْرِ بِئْرٍ ، أو إجْراءِ نَهْرٍ أو قَناةٍ . نقَل أبو الصَّقْرِ ، إذا أساحَ عَيْنًا تحتَ أرْضٍ ، فانْتَهَى حَفْرُه إلى أرْضٍ لرَجُلٍ أو دارٍ ، فليس له مَنْعُه مِن ظَهْرِ الأرْضِ ولا بَطْنِها ، إذا لم يَكُنْ عليه مَضَرَّةٌ . الثَّانيةُ ، لو كانتِ الأرْضُ فى يَدِه بإجارَةٍ ، جازَ للمُسْتَأْجِرِ أنْ يُصالِحَ على إجْراءِ الماءِ فيها فى ساقِيَةٍ مَحْفُورَةٍ ، مُدَّةً[3]

(١) فى م : « مثلها » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أراد أن يُجْرِىَ ماءً فى أرْضِ غيرِه لغيرِ ضَرُورَةٍ ، لم يَجُزْ إلَّا بإذْنِه ، وإن كان لضَرُورَةٍ ، مثلَ أن يكونَ له أرْضٌ للزِّراعةِ ، لها ماءٌ لا طَرِيقَ له إلَّا أرْضُ جارِه ، فهل له ذلك ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى أرْضِ غيرِه بغيرِ إذْنِه فلم يَجُزْ ، كما لو لم تَدْعُ إليه ضَرُورةٌ ، ولأنَّ مثلَ هذه الحاجَةِ لا تُبِيحُ مالَ غيرِه ، بدَلِيلِ أنَّه لا يُباحُ له الزَّرْعُ فى أرْضِ غيرِه ، ولا البِناءُ فيها ، ولا الانْتِفاعُ بشىءٍ مِن مَنافِعِها المُحَرَّمَةِ عليه بمثلِ هذه[1] الحاجَةِ . والأُخْرى ، يَجُوزُ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ الضَّحاكَ بنَ خَلِيفَةَ ساق خليجًا مِن العُرَيْضِ[2] ، فأراد أن يَمُرَّ به فى أرْضِ محمدِ بنِ مَسْلَمَةَ ، فأبَى ، فقال له الضَّحّاكُ : لِمَ تَمْنَعُنِى وهو مَنْفَعَةٌ لك ، تَشْرَبُه أوَّلًا وآخِرًا ، ولا يَضُرُّك ؟ فأبَى محمدٌ ، فكَلَّمَ فيه الضَّحّاكُ عُمَرَ ، فدَعا عُمَرُ محمدَ بنَ مَسْلَمَةَ وأمَرَه أن يُخَلِّىَ سَبِيلَه ، فقال محمدٌ : لا واللهِ . فقال له[3] عُمَرُ : لِمَ تَمْنَعُ أخاك ما يَنْفَعُه وهو لك نافِعٌ ، تَشْرَبُه

الإنصاف

لا تُجاوِزُ مُدَّةَ الإجارَةِ . وإنْ لم تَكُنِ السَّاقِيَةُ مَحْفُورَةً ، لم تَجُزِ المُصالَحَةُ على ذلك . وكذا[4] حُكْمُ المُسْتَعِيرِ . ولا يصِحُّ منهما[5] الصُّلْحُ على إجْراءِ ماءِ المَطَرِ على سَطْحٍ . وفيه على أرْضٍ ، بلا ضَرَرٍ ، احْتِمالان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » و « الحاوِى الكَبِيرِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) العريض : وادى بالمدينة . معجم البلدان ٣/٦٦١ .

(٣) سقط من : ر ، م .

(٤) فى الأصل ، ط : « وأما » .

(٥) فى الأصل ، ط : « فيها » .

الشرح الكبير

أوَّلًا وآخِرًا ؟ فقال محمدٌ : لا واللهِ . فقال عُمَرُ : واللهِ لَيَمُرَّنَّ به ولو على بَطْنِك . فأمَرَه عُمَرُ أن يَمُرَّ به ، ففعَلَ . رَواهُ مالِكٌ فى « مُوَطَّأه »[1] ، وسعيدٌ فى « سُنَنِه » . والأوَّلُ أقْيَسُ ، وقولُ عُمَرَ يُخالِفُه قولُ محمدِ بنِ مَسْلَمَةَ ، وهو مُوافِقٌ للأُصُولِ ، فكان أوْلَى .

الإنصاف

الجَوازِ . ثم رأَيْتُ ابنَ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » قدَّمه . وإنْ كانتِ الأرْضُ التى فى يَدِه وَقْفًا ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : هو كالمُسْتَأْجِرِ[2] . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال المُصَنِّفُ : يجوزُ له حَفْرُ السَّاقِيَةِ[3] ؛ لأنَّ الأرْضَ له ، وله التَّصَرُّفُ فيها كيف شاءَ ، ما لم ينْقُلِ المِلْكَ فيها إلى غيرِه ، بخِلافِ المُسْتَأْجِرِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّ البابَ ، والخَوْخَةَ ، والكُوَّةَ ، ونحوَ ذلك ، لا يجوزُ فِعْلُه[4] فى دارٍ مُؤْجَرَةٍ ، وفى مَوْقُوفَةٍ الخِلافُ ، [5]أو يجوزُ[5] قوْلًا واحدًا . وهو أوْلَى ؛ لأنَّ تَعْلِيلَ الشَّيْخِ - يعْنِى به المُصَنِّفَ - لو لم يَكُنْ مُسلَّمًا[6] لم يُفِدْ ، وظاهِرُه لاتُعْتَبرُ المَصْلَحَةُ وإذْنُ الحاكِمِ ، بل عدَمُ الضَّرَرِ ، وأنَّ إذْنَه يُعْتَبرُ لدفْعِ الخِلافِ . ويأْتِى كلامُ ابنِ عَقِيلٍ فى الوَقْفِ ، وفيه إذْنُه فيه لمَصْلَحَةِ المأْذُونِ المُمْتازِ[7] بأمْرٍ شَرْعِىٍّ ، فلمَصْلَحَةِ المَوْقوفِ أو المَوْقوفِ عليه أوْلَى . وهو مَعْنَى نَصِّه فى تجْدِيدِه

---

(١) فى : باب القضاء فى المرفق ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٤٦ .
(٢) فى الأصل ، ط : « كالمستأجرة » .
(٣) فى الأصل ، ط : « الساحة » .
(٤) فى الأصل ، ط : « فعليه » .
(٥ - ٥) فى الأصل ، ط : « ويجوز » .
(٦) فى الأصل ، ط : « سلمًا » .
(٧) فى الأصل ، ط : « المهار » .

الشرح الكبير

فصل : وإن صالَحَ رجلًا على أن يَسْقِيَ أرْضَه مِن نَهْرِ الرجلِ يَوْمًا أو يَوْمَيْن ، أو مِن عَيْنِه ، وقَدَّرَه بشيءٍ يُعْلَمُ به ، لم يَجُزْ . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّ الماءَ ليس بمَمْلُوكٍ ، ولا يَجُوزُ بَيْعُه ، فلا يَجُوزُ الصُّلْحُ عليه ، ولأنَّه مَجْهُولٌ . قال : وإن صالَحَه على سَهْمٍ مِن العَيْنِ أو النَّهْرِ كالثُّلُثِ أو الرُّبْعِ ، جاز ، وكان بَيْعًا للقَرارِ ، والماءُ تابعٌ له . ويَحْتَمِلُ أن يَجُوزَ الصُّلْحُ على السَّقْيِ مِن نَهْرِه ، وقَناتِه ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى ذلك ، والماءُ ممّا يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عنه فى الجُمْلَةِ ، بدَلِيلِ ما لو أخَذَه [٤/٩١و] فى قِرْبَتِه ، والصُّلْحُ يَجُوزُ على ما لا يجوزُ بَيْعُه ؛ بدَلِيلِ الصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ ، والصُّلْحِ على المَجْهُولِ .

الإنصاف

لمَصْلَحَةٍ[1] . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ عن أكثرِ الفُقَهاءِ فى تَغْيِيرِ صِفَاتِ الوَقْفِ لمَصْلَحَةٍ كالحاكُورةِ ، وعَمِلَه حُكَّامُ الشَّامِ ، حتى صاحِبُ « الشَّرْحِ » ، فى الجامِعِ المُظَفَّرِىِّ . وقد زادَ عمرُ وعثمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، فى مَسْجِدِ النَّبِىِّ ، ﷺ ، وغيَّرا بِناءَه ، ثم عمرُ بنُ عَبْدِ العزيزِ وزادَ فيه أبْوابًا ، ثم المَهْدِىُّ ، ثم المَأْمُونُ . الثَّالثةُ ، لو صالَحَ رَجُلًا على أنْ يَسْقِيَ أرْضَه مِن نَهْرِ الرَّجُلِ يَوْمًا أو يَوْمَين ، أو مِن عَيْنِه ، وقدَّرَه بشيءٍ يُعْلَمُ به ، لم يَجُزْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّ الماءَ ليس بمَمْلُوكٍ ، ولا يجوزُ بَيْعُه ، فلا يجوزُ الصُّلْحُ عليه . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى [٢/١٣٠ظ] « الفُروعِ » . وقيل : يجوزُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ومالا إليه . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وعَمَلُ النَّاسِ عليه قدِيمًا

---

(١) فى الأصل ، ط : « ماصلحه » .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِىَ مَمَرًّا [١١٥ و] فِى دَارٍ ، وَمَوْضِعًا فِى حَائِطِهِ يَفْتَحُهُ بَابًا ، وَبُقْعَةً يَحْفِرُهَا بِئْرًا ، وَعُلْوَ بَيْتٍ يَبْنِى عَلَيْهِ بُنْيَانًا مَوْصُوفًا . فَإِنْ كَانَ الْبَيْتُ غَيْرَ مَبْنِىٍّ ، لَمْ يَجُزْ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، يَجُوزُ إِذَا وُصِفَ الْعُلْوُ وَالسُّفْلُ .

الشرح الكبير

١٨٨٤ – مسألة : (ويجوزُ أن يَشْتَرِىَ مَمَرًّا فى دارٍ ، ومَوْضِعًا فى حائِطِه يَفْتَحُه بابًا ، وبُقْعةً يَحْفِرُها بِئْرًا) لأنَّ هذه الأماكِنَ يَجُوزُ بَيْعُها وإجارَتُها ، فجاز الاعْتِياضُ عنها بالصُّلْحِ[1] ، كالدُّورِ .

١٨٨٥ – مسألة : (و) أن يَشْتَرِىَ (عُلْوَ بَيْتٍ يَبْنِى عليه بُنْيانًا مَوْصُوفًا) إذا كان البَيْتُ مَبْنِيًّا ؛ لِما ذَكَرْناه . (فإن كان البَيْتُ غيرَ مَبْنِىٍّ ، لم يَجُزْ فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) ذَكَرَه القاضى ، وأصْحابُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه بَيْعٌ[2] للهَواءِ دُونَ القَرارِ (والثانِى ، يَجُوزُ) لأنَّه مِلْكٌ للمُصالِحِ ، فجاز له أخْذُ عِوَضِه ، كالقَرارِ . وإنَّما يَجُوزُ بشَرْطِ (أن يَصِفَ العُلْوَ

الإنصاف

وحَدِيثًا . الرَّابعةُ ، إذا صالَحَه على سَهْمٍ مِنَ العَيْنِ ، أو النَّهْرِ ؛ كالثُّلُثِ ، والرُّبْعِ ، ونحوِهما ، جازَ ، وكان بَيْعًا[3] للقَرارِ ، والماءُ تابعٌ له . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : ويجوزُ أنْ يَشْتَرِىَ مَمَرًّا فى دارٍ ، ومَوْضِعًا فى حائِطِه يَفْتَحُه بابًا ، وبُقْعَةً

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « مبيع » .

(٣) فى الأصل ، ط : « تبعًا » .

الشرح الكبير

والسُّفْلَ) بما يُعْلَمُ به ؛ لأنَّ مِن شَرْطِ صِحَّةِ البَيْعِ العِلْمَ بالمَبِيعِ .

الإنصاف

يَحْفِرُها بئرًا ، وعُلْوَ بَيْتٍ يَبْنِى عليه بُنْيانًا مَوْصُوفًا . بلا نِزاعٍ . وقال المُصَنِّفُ ، ومَن تَبِعَه ، فى وَضْعِ خَشَبٍ أو بِناءٍ : يجوزُ إجارَةً ، مُدَّةً معْلُومَةً ، ويجوزُ صُلْحًا أبَدًا .

قوله : فإنْ كانَ البَيْتُ غيرَ مَبْنِىٍّ ، لم يَجُزْ فى أحدِ الوَجْهَين . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يجوزُ ، أى يصِحُّ ، إذا وصَف العُلْوَ والسُّفْلَ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، يصِحُّ إذا كان مَعْلُومًا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . والوَجْهُ الثَّانى ، لايجوزُ ، أى لايصِحُّ . قالَه القاضى . وتقدَّم التَّنْبيهُ على ذلك كلِّه فى كتابِ البَيْعِ ، فى الشَّرْطِ الثَّالثِ ؛ فإنَّه داخِلٌ فى كلامِه هناك على وَجْهِ العُمومِ ، وهنا مُصَرَّحٌ به . وبعضُ الأصحابِ ذكَر المَسْأَلَةَ هناك ، وبعضُهم ذكَرَها هنا ، وبعضُهم عبَّر بالصُّلْحِ عن ذلك ، وهو كالبَيْعِ هنا . فالنَّقْلُ فيها مِنَ المَكانَيْن .

تنبيه : حيثُ صحَّحْنا ذلك ، فمتى زالَ ، فله إعادَتُه مُطْلَقًا ، ويَرْجِعُ بأُجْرَةِ مُدَّةِ زَوالِه عنه . وفى الصُّلْحِ ، على زَوالِه ، وعدَمِ عَوْدِه .

فائدة : حُكْمُ المُصالَحَةِ فى ذلك كلِّه ، حُكْمُ البَيْعِ . لكِنْ قال فى « الفُنُونِ » : فإذا فرَغَتِ المُدَّةُ يَحْتَمِلُ أنَّه ليس لرَبِّ الجِدارِ مُطالَبَتُه بقَلْعِ خَشَبِه . قال : وهو الأشْبَهُ كإعارَتِه لذلك ؛ لما فيه مِنَ الخُروجِ عن حُكْمِ العُرْفِ ؛ لأنَّ العُرْفَ وضَعَها

المقنع

وَإِنْ حَصَلَ فِى هَوَائِهِ أَغْصَانُ شَجَرَةِ غَيْرِهِ ، فَطَالَبَهُ بِإِزَالَتِهَا ، لَزِمَهُ . فَإِنْ أَبَى ، فَلَهُ قَطْعُهَا .

الشرح الكبير

١٨٨٦ – مسألة : (وإن حَصَل فى هَوائِه أغْصانُ شَجَرَةِ غيرِه ، فطالَبَه بإزالَتِها ، فله ذلك . فإن أبَى ، فله قَطْعُها) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا حَصَلَتْ أغْصانُ شَجَرَتِه فى هَواءِ مِلْكِ غيرِه ، أو هَواءِ جِدارٍ له فيه شَرِكَةٌ ، لَزِم مالِكَ الشَّجَرةِ إزالةُ تلك الأغْصانِ ؛ إمّا بردِّها إلى ناحيةٍ أُخْرَى ، وإمّا بالقَطْعِ ؛ لأنَّ الهَواءَ مِلْكٌ لصاحِبِ القَرارِ ، فوَجَبَ إزالةُ ما يَشْغَلُه مِن مِلْكِ غيرِه ، كالقَرارِ . فإنِ امْتَنَعَ المالِكُ مِن إزالَتِه ، لم يُجْبَرْ ؛ لأنَّه مِن غيرِ فِعْلِه ، فلم يُجْبَرْ على إزالَتِه ، كما لو لم يَكُنْ مِلْكَه . وإن تَلِفَ بها شىءٌ ،

الإنصاف

للأبَدِ ، فهو كإعارَةِ الأرْضِ للدَّفْنِ . ثم إمَّا أنْ يَتْرُكَه بعدَ المُدَّةِ بحُكْمِ العُرْفِ بأُجْرَةِ مِثْلِه إلى حينِ نَفادِ الخَشَبِ ؛ لأنَّه العُرْفُ فيه ، كالزَّرْعِ إلى حَصادِه ؛ للعُرْفِ فيه ، أو يُجَدِّدَ إجارةً بأُجْرَةِ المِثْلِ ؛ وهى المُسْتَحَقَّةُ بالدَّوامِ بلا عَقْدٍ .

قوله : وإنْ حصَل فى هوائِه أغْصانُ شَجَرَةِ غيرِه ، فطالَبَه بإزالَتِها ، لَزِمَه . فإنْ أبَى ، فله قَطْعُها . قال الأصحابُ : له إزالَتُها بلا حُكْمِ حاكِمٍ . قال فى « الوَجيزِ » : فإنْ أبَى ، لَواه ، إنْ أمْكَنَ ، وإلَّا فله قَطْعُه . وكذا قال غيرُه . وقيلَ لأحمدَ : يَقْطَعُه هو ؟ قال : لا ، يقُولُ لصاحِبِه حتى يقْطَعَ .

فائدة : إذا حصَل فى مِلْكِه أو هَوائِه أغْصانُ شَجَرَةٍ ، لَزِمَ المَالِكَ إزالَتُه إذا طالَبَه بذلك . بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو امْتَنعَ مِن إزالَتِه ، فهل يُجْبَرُ عليه ، ويضْمَنُ ما تَلِفَ به ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، لا يُجْبَرُ ، ولا يَضْمَنُ ما تَلِفَ به . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، فى عدَمِ الإجْبارِ . والثَّانى ، يُجْبَرُ على

فَإِنْ صَالَحَهُ عَنْ ذَلِكَ بِعِوَضٍ ، لَمْ يَجُزْ . المقنع

الشرح الكبير

لم يَضْمَنْه ؛ لذلك . ويَحْتَمِلُ أن يُجْبَرَ على إزالَتِه ويَضْمَنَ ما تَلِف به ، إذا أُمِر بإزالَتِه فلم يَفْعَلْ ، بِناءً على ما إذا مال حائِطُه إلى مِلْكِ غيرِه ، على ما سنذكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى . وعلى كلا الوَجْهَيْن ، إذا امْتَنَعَ مِن إزالَتِه كان لصاحِبِ الهَواءِ إزالَتُه بأحَدِ الأمْرَيْن ؛ لأنَّه بمَنْزِلةِ البَهيمةِ التى تَدْخُلُ دارَه ، له إخْراجُها ، كذا هـٰهُنا . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . فإن أمْكَنَه إزالَتُها بلا إتْلافٍ ولا قَطْعٍ مِن غيرِ مَشَقَّةٍ تَلْزَمُه ولا غَرامةٍ ، لم يَجُزْ له إتْلافُها ، كما أنَّه إذا أمْكَنَه إخْراجُ البَهيمةِ مِن غيرِ إتْلافٍ ، لم يَجُزْ له إتْلافُها . فإن أتْلَفَها فى هذه الحالِ غَرِمَها . وإن لم يُمْكِنْه إزالَتُها إلَّا بالإتْلافِ ، فله ذلك ، ولا شىءَ عليه ، فإنَّه لا يَلْزَمُه إقْرارُ مالِ غيرِه فى مِلْكِه .

١٨٨٧ – مسألة : (فإن صالَحه عن ذلك بعِوَضٍ ، لم يَجُزْ) اخْتَلَفَ أصحابُنا فى ذلك ، فقال أبو الخَطّابِ : لا تَصِحُّ المُصالَحةُ عن ذلك بحالٍ ،

الإنصاف

إزالَتِه ، ويَضْمَنُ ما تَلِفَ به . (١وهو احْتِمالٌ١) فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال ابنُ رَزِينٍ : ويَضْمَنُ ما تَلِفَ به ، إنْ أُمِرَ بإزالَتِه فلم يَفْعَلْ . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : وإنْ صالَحَه عن ذلك بعِوَضٍ ، لم يَجُزْ . وهو أحَدُ الوُجوهِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يجوزُ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : اللَّائقُ بمذهبِنا صِحَّتُه . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ عَقِيلٍ .

(١ – ١) فى الأصل : « وهو الصحيح قدمه » .

الشرح الكبير

رَطْبًا كان الغُصْنُ أو يابِسًا ؛ لأنَّ الرَّطْبَ يَزِيدُ ويتَغَيَّرُ ، واليابِسَ يَنْقُصُ ، ورُبَّما ذَهَب كلُّه . وقال ابنُ حامدٍ وابنُ عَقِيلٍ : يَجُوزُ ذلك ، رَطْبًا كان الغُصْنُ أو يابِسًا ؛ لأنَّ الجَهالَةَ فى المُصالَحِ عنه [٤/٩١ظ] لا تَمْنَعُ الصِّحَّةَ ؛ لكَوْنِها لا تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ ، بخِلافِ العِوَضِ ، فإنَّه يَفْتَقِرُ إلى العِلْمِ لوُجُوبِ تَسْلِيمِه ، ولأنَّ الحاجَةَ داعِيةٌ إلى ذلك ؛ لكونِ ذلك يَكْثُرُ فى الأمْلاكِ المُتَجاوِرَةِ ، وفى القَطْعِ إتْلافٌ وضَرَرٌ ، والزِّيادَةُ المُتَجَدِّدَةُ يُعْفَى عنها ، كالسِّمَنِ الحادِثِ فى المُسْتَأْجَرِ للرُّكُوبِ ، والمُسْتَأْجِرِ للغُرْفَةِ يَتَجَدَّدُ له الأوْلادُ ، والغِراسِ المُسْتَأْجَرِ له الأرْضُ يَعْظُمُ ويَجْفُو . وقال القاضى : إن كان يابِسًا مُعْتَمِدًا على نَفْسِ الجدارِ ، صَحَّتِ المُصالَحةُ عنه ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ مَأْمُونَةٌ فيه ، ولا يَصِحُّ الصُّلْحُ على غيرِ ذلك ؛ لأنَّ الرَّطْبَ يَزِيدُ فى كلِّ وَقْتٍ ، وما لا يَعْتَمِدُ على الجِدارِ ، لا يَصِحُّ الصُّلْحُ عليه ؛ لأنَّه تَبَعُ الهَواءِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . قال شيخُنا[1] : واللّائِقُ

الإنصاف

وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : إنْ صالَحه عن رُطَبِه ، لم يَجُزْ ، وإنْ كان يابِسًا ، جازَ . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّم فى « التَّلْخيصِ » ، عدَمَ الجَوازِ فى الرَّطْبَةِ ؛ لأنَّها تَتَغَيَّرُ . وأطْلَقَ الوَجْهَين فى اليابِسَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » : وإنْ صالَحه عن رَطْبَةٍ ، لم يَجُزْ . وقيل : فى الصُّلْحِ عن غُصْنِ الشَّجَرَةِ وَجْهان . انتهيا . وأطْلَقَ الأوْجُهَ الثَّلاثَةَ فى « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) فى : المغنى ٧/١٩ .

المقنع

وَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ الثَّمَرَةَ لَهُ أَوْ بَيْنَهُمَا ، جَازَ ، وَلَمْ يَلْزَمْ .

الشرح الكبير

بمَذْهَبِ أحمدَ صِحَّتُه ؛ لأنَّ الجَهالَةَ فى المُصالَحِ عنه لا تَمْنَعُ الصِّحَّةَ إذا لم يَكُنْ إلى العِلْمِ به سَبِيلٌ ، وذلك لدُعاءِ الحاجَةِ إليه ، وكَوْنِه لا يَحْتاجُ إلى تَسْلِيمٍ ، وهذا كذلك . والهَواءُ كالقَرارِ فى كَوْنِه مِلْكًا لصاحِبِه ، فجاز الصُّلْحُ على ما فيه ، كالذى فى القَرارِ .

١٨٨٨ – مسألة : (فإنِ اتَّفَقا على أنَّ الثَّمَرةَ له أو بينَهما ، جاز ، ولم يَلْزَمْ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا صالَحَه عن ذلك بجُزْءٍ مِن الثَّمَرةِ أو بالثَّمَرةِ كلِّها ، فقد نَقَل المَرُّوذِىُّ وإسحاقُ بنُ إبراهيمَ ، عن أحمدَ ، أنَّه سُئِل عن ذلك فقال : لا أدْرِى . فيَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ . ونحوَه قال مَكْحُولٌ ، فإنَّه نُقِلَ عنه أنَّه قال : أيُّما شَجَرَةٍ ظَلَّلَتْ على قَوْمٍ ، فهم بالخِيارِ بينَ قَطْعِ ما ظَلَّلَ ، أو أكْلِ ثَمَرِها . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ . وهو قولُ

الإنصاف

واشْتَرطَ القاضى للصِّحَّةِ ، أنْ يكونَ الغُصْنُ مُعْتَمِدًا على نَفْسِ الحائطِ ، ومنَع إذا كان فى نَفْسِ الهَواءِ ؛ لأنَّه تابعٌ للهَواءِ المُجَرَّدِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يجوزُ مع مَعْرِفَةِ قَدْرِ الزِّيادَةِ بالأذْرُعِ .

قوله : وإنِ اتَّفَقا على أنَّ الثَّمَرَةَ له ، أو بينَهما ، جازَ ، ولم يَلْزَمْ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، [١٣١/٢و] و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : جازَ فى الأصَحِّ . وقيل : لا يجوزُ . قال الإمامُ أحمدُ ، فى جَعْلِ الثَّمَرَةِ بينَهما : لا أدْرِى . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ : والذى يَقْوَى عندِى ، أنَّ ذلك إباحَةٌ ، لا صُلْحٌ .

الشرح الكبير

الأكْثَرِين[1] . وبه قال الشافعىُّ ؛ لأنَّ العِوَضَ مَجْهُولٌ ، فإنَّ الثَّمَرَةَ مَجْهُولةٌ وجُزْؤُها مَجْهُولٌ ، ومِن شَرْطِ الصُّلْحِ العِلْمُ بالعِوَضِ ، ولأنَّ المُصالَحَ عليه أيضًا مجهولٌ ؛ لأنَّه يَزِيدُ ويتَغَيَّرُ ، على ما أسْلَفْناه . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ هذا ممَّا يَكْثُرُ فى الأمْلاكِ ، وتَدْعُو الحاجَةُ إليه ، وفى القَطْعِ إتْلافٌ ، فجاز مع الجَهالَةِ ، كالصُّلْحِ على مَجْرَى مِياه الأمْطارِ ، وعلى المَوارِيثِ الدّارِسَةِ ، والحُقُوقِ المَجْهُولةِ التى لا سَبِيلَ إلى عِلْمِها . قال شيخُنا[2] : ويَقْوَى عندِى أنَّ الصُّلْحَ هنا يَصِحُّ ، بمَعْنَى أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يُبِيحُ صاحِبَه ما بَذَل له ، فصاحِبُ الهَواءِ يُبِيحُ صاحبَ الشَّجَرةِ إبْقاءَها ، ويَمْتَنِعُ مِن قَطْعِها وإزالَتِها ، وصاحبُ الشجرةِ يُبِيحُه ما بَذَل له مِن ثَمَرَتِها ، ولا يكونُ هذا بمَعْنَى البَيْعِ ؛ لأنَّ البَيْعَ لا يَصِحُّ بمَعْدُومٍ ولا مَجْهُولٍ ، والثَّمَرةُ فى حالِ الصُّلْحِ مَعْدُومَةٌ مَجْهُولةٌ ، ولا هو لازِمٌ ، بل لكلِّ واحِدٍ منهما الرُّجُوعُ عما بَذَلَه ، والعَوْدُ فيما قالَه ؛ لأنَّه مُجَرَّدُ إباحَةٍ مِن كلِّ واحِدٍ منهما لصاحِبِه ، فجَرَى مَجْرَى قولِ كلِّ واحدٍ منهما

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُ عُروقِ الشَّجَرَةِ فى غيرِ أرْضِ مالِكِها ، حُكْمُ الأغْصانِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل عنه : حُكْمُها حُكْمُ الأغْصانِ إذا حصَل ضَرَرٌ[3] ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، صُلْحُ مَن مالَ

(١) فى م : « الأكثر » .
(٢) فى : المغنى ٧/٢٠ .
(٣) فى الأصل ، ط : « من » .

الشرح الكبير

لصاحِبه ، اسْكُنْ دارِى وأسْكُنُ دارَك . مِن غيرِ تَقْدِيرِ مُدَّةٍ ، ولا ذِكْرِ شُرُوطِ الإجارَةِ ، أو قولِه : أبَحْتُك الأكْلَ مِن ثَمَرةِ بُسْتانِى ، فأبِحْنِى الأكْلَ مِن ثَمَرةِ بُسْتانِك . وكذلك قَوْلُه : دَعْنِى أُجْرِى فى أرْضِكَ ماءً ولك أن تَسْقِىَ به ما شِئْتَ ، وتَشْرَبَ منه . ونحو ذلك ، فهذا مِثْلُه [٤/٩٢و] بل أوْلَى ، فإنَّ هذا ممّا تَدْعُو الحاجَةُ إليه كَثِيرًا ، وفى إلْزامِ القَطْعِ ضَرَرٌ كَثِيرٌ وإتْلافُ أمْوالٍ كَثِيرةٍ ، وفى التَّرْكِ مِن غيرِ نَفْعٍ يَصِلُ إلى[1] صاحِبِ الهَواءِ ضَرَرٌ عليه . وفيما ذَكَرْنا جَمْعٌ بينَ الأمْرَيْن ، ونَظَرٌ للفَرِيقَيْن ، وهو على وَفْقِ الأُصُولِ ، فكان أوْلَى .

فصل : وكذلك الحُكْمُ فيما امْتَدَّ مِن عُرُوقِ شَجَرِ إنْسانٍ إلى أرْضِ جارِه ، سَواءٌ أثَّرَتْ ضَرَرًا مثلَ تَأْثِيرِها فى المَصانِعِ ، وطَىِّ الآبارِ ، وأساسِ الحِيطانِ أو مَنْعِها مِن نَباتِ شَجَرٍ لصاحِبِ الأرْضِ أو زَرْعٍ ، أو لم تُؤَثِّرْ ، فإنَّ الحُكْمَ فى قَطْعِه والصُّلْحِ عنه ، كالحُكْمِ فى الغُصْنِ[2] ، إلَّا أنَّ العُرُوقَ لا ثَمَرَ لها . فإنِ اتَّفَقا على أنَّ ما يَنْبُتُ مِن عُرُوقِها لصاحِبِ الأرْضِ ، أو جُزْءٍ مَعْلُومٍ منه ، فهو كالصُّلْحِ على الثَّمَرَةِ فيما ذَكَرْنا . فعلى قَوْلِنا ، إذا اصْطَلَحا على ذلك فمَضَتْ مُدَّةٌ ثم أبَى صاحِبُ

الإنصاف

حائطُه ، أو زلَق مِن خَشَبِه إلى مِلْكِ غيرِه ، كالأغْصانِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال : وهو ظاهِرُ رِوايَةِ يَعْقُوبَ . وفى « المُبْهِجِ » فى بابِ الأطْعِمَةِ ، ثَمَرَةُ غُصْنٍ فى هَواءِ طَرِيقٍ عامٍّ ، للمُسْلِمِين .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الفروع » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَشْرَعَ إِلَى طَرِيقٍ نَافِذٍ جَنَاحًا ، وَلَا سَابَاطًا ، وَلَا دُكَّانًا .

الشرح الكبير

الشَّجَرَةِ دَفْعَ نَباتِها إلى صاحِبِ الأرْضِ ، فعليه أجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه إنَّما تَرَكَه فى أرْضِه لهذا ، فلَمّا لم يُسَلِّمْ له ، رَجَع بأجْرِ المِثْلِ ، كما لو بَذَلَها بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له ، وكذلك الحُكْمُ[1] فى مَن مال حائِطُه إلى هَواءِ مِلْكِ غيرِه ، أو زَلَقَ[2] مِن أخْشابِه إلى مِلْكِ غيرِه ، فالحُكْمُ فيه على ما ذَكَرْنا .

١٨٨٩ – مسألة : (ولا يجوزُ أن يَشْرَعَ إلى طَرِيقٍ نافِذٍ جَناحًا ، ولا ساباطًا[3]، ولا دُكّانًا) الجَناحُ هو الرَّوْشَنُ[4] يكونُ على أطْرافِ خَشَبَةٍ مَدْفُونةٍ فى الحائِطِ ، وأطْرافُها خارِجَةٌ إلى الطَّرِيقِ ، لا يَجُوزُ إخْراجُه ، سَواءٌ كان يَضُرُّ بالمارَّةِ فى العادَةِ أو لا يَضُرُّ . ولا يَجُوزُ أن يَجْعَلَ عليها ساباطًا بطَرِيقِ الأوْلَى ، وهو المُسْتَوْفِى لهَواءِ الطَّرِيقِ كلِّه على جِدارَيْن ، سَواءٌ كان الجِدارانِ مِلْكَه أو لم يَكُونا ، أذِنَ الإمامُ فى ذلك أو لم يَأْذَنْ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إن لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ ، جاز بإذْنِ الإمامِ ؛ (٥لأنَّه نائِبُهم٥) ،

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ أنْ يَشْرَعَ إلى طَرِيقٍ نافِذٍ جَناحًا ولا ساباطًا . وكذا لا يجوزُ أنْ يُخْرِجَ دَكَّةً . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ أبِى طالِبٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ ، ومُهَنَّا ، وغيرِهم . انتهى . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ

---

(١) سقط من : م .

(٢) زلق : ابتعد وانتحى .

(٣) الساباط : سقيفة بين حائطين تحتها ممر نافذ .

(٤) الروشن : الشرفة .

(٥ – ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

فجَرَى إذْنُه مَجْرَى إذْنِ المُشْتَرِكِين فى الدَّرْبِ الذى ليس بنافِذٍ . وقال أبو حنيفةَ : يجوزُ مِن ذلك ما لا ضَرَرَ فيه ، وإن عارَضَه رجلٌ مِن المسلمين وَجَب قَلْعُه . وقال مالِكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَجُوزُ إذا لم يَضُرَّ بالمارَّةِ ، ولا يَمْلِكُ أحَدٌ مَنْعَه ؛ لأنَّه ارْتَفَقَ بما لم يَتَعَيَّنْ مِلْكُ أحَدٍ فيه مِن غيرِ مَضَرَّةٍ ، فأشْبَهَ المَشْىَ فى الطَّرِيقِ والجُلُوسَ فيها . واخْتَلَفُوا فى الذى لا يَضُرُّ ما هو ؟ فقال بعضُهم : إن كان فى شارعٍ تَمُرُّ فيه الجُيُوشُ (١والأحْمالُ١) ، فيكونُ بحيثُ إذا سار فيه الفارِسُ ورُمْحُه مَنْصُوبٌ لا يَبْلُغُه . وقال أكْثَرُهم : لا يُقَدَّرُ بذلك ، بل

الإنصاف

منهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وحُكِىَ عن أحمدَ جَوازُه بلا ضَرَرٍ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » ، واخْتارَه هو ، وصاحِبُ « الفائقِ » . فعلى المذهبِ فيهما وفى المِيزابِ - الآتِى حُكْمُه - يَضْمَنُ ما تَلِفَ بهم . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخرِ بابِ الغَصْبِ . وفى سُقُوطِ نِصْفِ الضَّمانِ ، بِناءً على أصْلِه ، وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، فى بابِ الغَصْبِ . قلتُ : الصَّوابُ ضَمانُ الجميعِ . ثم وَجَدْتُ المُصَنِّفَ ، والشَّارِحَ ، فى كتابِ الغَصْبِ ، قالا لمَن قال مِن أصحاب الشَّافِعِىِّ : يَضْمَنُ النِّصْفَ . لأنَّه إخْراجٌ يضْمَنُ به البَعْضَ ، فضَمِنَ به الكُلَّ ؛ لأنَّه المَعْهودُ فى الضَّمانِ . وقال الحارِثِىُّ : وقال الأصحابُ : وبأنَّ النِّصْفَ(٢) عُدْوانٌ . فأوْجَبَ كلَّ الضَّمانِ . وظاهِرُ ما قالُوا : أنَّه يَضْمَنُ الجميعَ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ط : « النصب » .

الشرح الكبير

يكونُ بحيثُ لا يَضُرُّ بالعَمّارِيّاتِ[1] والمَحامِلِ . ولَنا ، أنَّه بَنَى فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فلم [٤/٩٢ظ] يَجُزْ ، كبِناءِ الدَّكَّةِ[2] ، أو بِناءِ ذلك فى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ بغيرِ إذْنِ أهْلِه . ويُفارِقُ المُرُورَ فى الطَّريقِ ؛ فإنَّها جُعِلَتْ لذلك ، ولا مَضَرَّةَ فيه ، والجُلُوسُ لا يَدُومُ ، ولا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا مَضَرَّةَ فيه ، فإنَّه يُظْلِمُ الطَّرِيقَ ، ورُبَّما سَقَط على المارَّةِ ، أو سَقَط منه شىءٌ ، وقد تَعْلُو الأرْضُ بمُرُورِ الزَّمانِ ، فيَصْدِمُ رُءُوسَ النّاسِ ، ويَمْنَعُ مُرُورَ الدَّوابِّ بالأحْمالِ ، ويَقْطَعُ الطَّرِيقَ إلَّا على الماشِى ، وقد رَأَيْنا مثلَ هذا كثيرًا ، وما يُفْضِى إلى الضَّرَرِ فى ثانِى الحالِ ، يَجِبُ المَنْعُ منه

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لايجوزُ إخْراجُ المَيازِيبِ إلى الطَّريقِ النَّافِذِ ، ولا إلى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ إلَّا بإذْنِ أهْلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هو كإشْراعِ الأجْنِحَةِ عندَ الأصحابِ . وهو كما قال . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » احْتِمالٌ بالجَوازِ ، مع انْتِفاءِ الضَّرَرِ . وحُكِىَ رِوايَةً عن أحمدَ ، ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « شَرْحِ العُمْدَةِ » ، كما تقدَّم . قلتُ : وعليه العَمَلُ فى كلِّ عَصْرٍ ومِصْرٍ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : واخْتارَه طائِفَةٌ مِنَ المُتَأَخِّرِين . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إخْراجُ المَيازِيبِ إلى الدَّرْبِ ، هو السُّنَّةُ . واخْتارَه ، وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . فعلى هذا ، لاضَمانَ .

تنبيه : محَلُّ عدَمِ الجَوازِ والضَّمانِ فى الجَناحِ والسَّاباطِ والمَيازِيبِ ، إذا لم يَأْذَنْ فيه الإمامُ أو نائِبُه . فأمَّا إنْ أذِنَ أحدُهما فيه ، جازَ ذلك إنْ لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ ، عندَ جماهيرِ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : وجوَّزَ ذلك الأكثرُ بإذْنِ الإمامِ .

---

(١) العمارية : هودج يحمل على الدابة . انظر معجم Dozy .

(٢) الدكة : بناء يسطح أعلاه .

الشرح الكبير

فى ابْتِدائِه ، كما لو أراد بِناءَ حائِطٍ مائلٍ إلى الطَّريقِ يُخْشَى وُقُوعُه على مَن يَمُرُّ فيها . ولَنا على أبى حنيفةَ ، أنَّه بَنَى فى حَقٍّ مُشْتَرَكٍ ، لو مَنَع منه بعضُ أهْلِه لم يَجُزْ ، فلم يَجُزْ بغيرِ إذْنِهم ، كما لو أخْرَجَه إلى هَواءِ دارٍ مُشْتَرَكةٍ ، وذلك لأنَّ حَقَّ الآدَمِىِّ لا يجوزُ لغيرِه التَّصَرُّفُ فيه بغيرِ إذْنِه ، وإن كان ساكِنًا ، كما لا يَجُوزُ إذا مَنَع . فأما الدُّكّانُ ، فلا يجوزُ بِناؤُه فى الطَّرِيقِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، سَواءٌ كان الطَّرِيقُ واسِعًا أو لا ، وسَواءٌ أَذِنَ فيه الإمامُ أو لم يَأْذَنْ ؛ لأنَّه بِناءٌ فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، ولأنَّه يُؤْذِى المارَّةَ ويُضَيِّقُ عليهم ، ويَعْثُرُ به العاثِرُ ، أَشْبَهَ ما لو كان الطَّرِيقُ ضَيِّقًا .

الإنصاف

وقالَه فى « القَواعِدِ » ، عنِ القاضى ، والأكثرِ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : جزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « التَّعْلِيقِ الكَبِيرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . وقيل : لايجوزُ ، ولو أذِنَ فيه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و «الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال الحارِثِىُّ ، فى بابِ الغَصْبِ : والمذهبُ المَنْصُوصُ ، عدَمُ الإباحَةِ مُطْلَقًا ، كما تقدَّم فى بابِ الصُّلْحِ . انتهى . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّمانِين » ، وقال : نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ ، ومُهَنَّا ، وغيرِهم . وقالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قلتُ : بل هو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، فى كتابِ الصَّلاةِ : إنْ كان لايَضُرُّ بالمارَّةِ ، جازَ . وهل يَفْتَقِرُ إلى إذْنِ الإمامِ ؟ على رِوايَتَيْن . الثَّانيةُ ، لم يذْكُرِ الأصحابُ مِقْدارَ طُولِ الجِدارِ الذى يُشْرَعُ عليه الجَناحُ والمِيزابُ والسَّاباطُ ، إذا قُلْنا بالجَوازِ ، لكِنْ حيثُ انْتَفَى الضَّرَرُ ، جازَ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ،

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجُوزُ إخْراجُ المَيازِيبِ إلى الطَّرِيقِ الأعْظَمِ ، ولا إلى دَرْبٍ[1] نافِذٍ إلَّا بإذْنِ أهْلِه . وقال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ : يَجُوزُ إخْراجُه إلى الطَّرِيقِ الأعْظَمِ ؛ لأنَّ عُمَرَ اجْتازَ على دارِ العباسِ وقد نَصَب مِيزابًا إلى الطَّرِيقِ ، فقَلَعَه ، فقال العباسُ : تَقْلَعُه وقد نَصَبَه رسولُ اللهِ ﷺ بيَدِه . فقال : واللهِ لا نَصَبْتَه إلَّا على ظَهْرِى . وانْحَنَى حتى صَعِد على ظَهْرِه ، فنَصَبَه[2] . وما فَعَلَه رسولُ اللهِ ﷺ فلغيرِه فِعْلُه ، ما لم يَقُمْ دَلِيلٌ على اخْتِصاصِه به ، ولأنَّ الحاجةَ تَدْعُو إلى ذلك ، ولا يُمْكِنُه رَدُّ مائِه

الإنصاف

و « التَّرْغِيبِ » : يكونُ بحيثُ يُمْكِنُ عُبورُ مَحْمِلٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال بعضُ الأصحابِ : يكونُ بحيثُ يُمْكِنُ مُرورُ رُمْحٍ قائِمًا بيَدِ فارِسٍ .

قوله : ولا دُكَّانًا . لايجوزُ أنْ يشْرَعَ دُكَّانًا فى طَرِيقٍ نافِذٍ ، سواءٌ أذِنَ فيه الإمامُ ، أو لا . على الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : لانَعْلَمُ فيه خِلافًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : حُكْمُه حكمُ الجَناحِ ونحوِه . قال فى « الفُروعِ » [١٣١/٢ظ] : مع أنَّ الأصحابَ لم يُجَوِّزُوا حَفْرَ البِئْرِ والبِناءَ فى ذلك لنَفْسِه ، وكأنَّه لما فيه مِنَ الدَّوامِ . قال : ويتَوَجَّهُ مِن هذا الوَجْهِ ، تخْرِيجٌ . يعْنِى ، فى جَوازِ حَفْرِ البِئْرِ والبِناءِ . وظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، جَوازُ إخْراجِ الدُّكَّانِ ، وإنْ

---

(١) بعده فى م : « غير » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب نصب الميزاب وإشراع الجناح ، من كتاب الصلح . السنن الكبرى ٦ / ٦٦ . والحاكم ، فى : باب محاكمة العباس ... ، من كتاب معرفة الصحابة . المستدرك ٣ / ٣٣١ .

الشرح الكبير

إلى الدّارِ ، ولأنَّ النّاسَ يَعْمَلُونَ ذلك فى جَمِيعِ بلادِ الإسْلامِ مِن غيرِ نَكِيرٍ . ولَنا ، أنَّ هذا تَصَرُّفٌ فى هَواءٍ مُشْتَرَكٍ بينَه وبينَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ،

الإنصاف

مَنعْناه مِن غيرِه ، على المُقدَّمِ ؛ فإنَّه قال : وليس لأحَدٍ أنْ يُخْرِجَ إلى دَرْبٍ نافِذٍ مِن مِلْكِه رَوْشَنًا ، ولا كذا ، ولا كذا . وقيل : ولا دُكَّانًا . ولعَلَّه سَهْوٌ ، إنْ لم يَكُنْ فى النُّسْخَةِ غلَطٌ .

(1) **تنبيه** : ممَّن ذكَر الدُّكَّانَ كالمُصَنِّفِ ، واقْتَصرَ عليه ، أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وجَمْعٌ كثيرٌ . وممَّنْ ذكَر الدَّكَّةَ ، واقْتَصرَ عليها ، ولم يذْكُرِ الدُّكَّانَ ، جماعَةٌ ؛ منهم ابنُ حَمْدانَ ، فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وصاحِبُ « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقد فسَّر ابنُ مُنَجَّى الدُّكَّانَ فى كلامِ المُصَنِّفِ بالدَّكَّةِ . قال فى « المُطْلِعِ » : قال أبو السَّعاداتِ(2) : الدُّكَّانُ ؛ الدَّكَّةُ المَبْنِيَّةُ للجُلُوسِ عليها . وقال فى « البَدْرِ المُنِيرِ » : الدَّكَّةُ ؛ المَكانُ المُرْتَفِعُ يُجْلَسُ عليه ، وهو المَصْطَبَةُ . وجمَع ابنُ حَمْدانَ ، فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » بينَهما ، فقال : وليس لأحَدٍ أنْ يُخْرِجَ إلى طَرِيقٍ نافِذٍ دَكَّةً . وقيل : ولا دُكَّانًا . انتهى . فغايرَ بينَهما . وقد قال الجَوْهَرِىُّ : الدُّكَّانُ ؛ الحانُوتُ . انتهى . فهو غيرُ الدَّكَّةِ عندَه . وقال فى « البَدْرِ المُنيرِ » : والدُّكَّانُ يُطْلَقُ على الحانُوتِ ، وعلى الدَّكَّةِ التى يُقْعَدُ عليها . انتهى . وقال فى « القامُوسِ »(3) : الدَّكَّةُ بالفَتْحِ ، والدُّكَّانُ بالضَّمِّ ؛ بِناءٌ يُسْطَحُ أعْلاه للمَقْعَدِ . انتهى(1) .

(1 - 1) فى هامش ا : « زيادة من هامش نسخة المصنف » .

(2) هو هبة الله بن على بن محمد ، أبو السعادات ، المعروف بابن الشجرى . كان أوحد زمانه فى علم العربية ومعرفة اللغة ، صنف كتاب « الأمالى » ، وله فى النحو عدة تصانيف . توفى سنة اثنتين وأربعين وخمسمائة . بغية الوعاة ، للسيوطى ٢/٣٢٤ .

(3) القاموس المحيط ٣/ ٣١٢ .

المقنع

وَلَا أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ فِى مِلْكِ إِنْسَانٍ ، وَلَا دَرْبٍ غَيْرِ نَافِذٍ إِلَّا بِإِذْنِ أَهْلِهِ .

الشرح الكبير

فلم يَجُزْ ، كما لو كان الطَّرِيقُ غيرَ نافِذٍ ، ولأنَّه يَضُرُّ بالطَّرِيقِ وأهْلِها ، فلم يَجُزْ ، كبِناءِ دَكَّةٍ فيها أو جَناحٍ يَضُرُّ بأهْلِها ، ولا يَخْفَى ما فيه مِن الضَّرَرِ ، فإنَّ ماءَه يَقَعُ على المارَّةِ ، ورُبَّما جَرَى فيه البَوْلُ أو ماءٌ نَجِسٌ فيُنَجِّسُهم ، ويُزَلِّقُ الطَّرِيقَ ، ويَجْعَلُ فيها الطِّينَ ، والحَدِيثُ قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه كان فى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ ، أو تَجَدَّدَتِ الطَّرِيقُ بعدَ نَصْبِه . ويَحْتَمِلُ أن يجوزَ ذلك ؛ لأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليه ، والعادَةُ جارِيَةٌ به ، مع ما فيه مِن الخَبَرِ المَذْكُورِ .

[٤/٩٣و] **١٨٩٠** – مسألة : (ولا) يَجُوزُ (أن يَفْعَلَ ذلك فى مِلْكِ إنْسانٍ ، ولا دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ إلَّا بإذْنِ أهْلِه) أمّا فى مِلْكِ الإنْسانِ فلا يَجُوزُ بغيرِ إذْنِه ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى مِلْكِ الغيرِ ، فلم يَجُزْ بغيرِ إذْنِه ، ولا يَجُوزُ ذلك فى الدَّرْبِ . وبه قال الشافعىُّ فى الجَناحِ والسّاباطِ ، إذا لم يَكُنْ له فى الدَّرْبِ بابٌ ، وإن كان له فى الدَّرْبِ بابٌ ، فقد اخْتَلَفَ أصْحابُه ، فمنهم مَن مَنَعَه أيضًا ، ومنهم مَن أجاز له إخْراجَ الجَناحِ والسّاباطِ ؛ لأنَّ له فى الدَّرْبِ اسْتِطْراقًا ، فمَلَكَ ذلك ، كما يَمْلِكُه فى الدَّرْبِ النافِذِ . ولَنا ، أنَّه بِناءٌ فى هَواءِ مِلْكِ قَوْمٍ مُعَيَّنِين ، أشْبَهَ إذا لم يَكُنْ له فيه بابٌ ، ولا نُسَلِّمُ الأصْلَ الذى قاسُوا عليه . فإن أذِنَ أهْلُ الدَّرْبِ فيه ، جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ لهم ، فجاز بإذْنِهم ، كما لو كان لمالِكٍ واحدٍ .

الإنصاف

قوله : ولا أنْ يَفْعَلَ ذلك فى دَرْبٍ غيرِ نَافِذٍ ، إلَّا بإذْنِ أهْلِه . بلا نِزاعٍ . وكذا

المقنع

فَإِنْ صَالَحَ عَنْ ذَلِكَ بِعِوَضٍ ، جَازَ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٨٩١ – مسألة : (فإن صالَحَ عن ذلك بعِوَضٍ ، جاز فى أحَدِ الوَجْهَيْن) وقال القاضى ، وأصحابُ الشافعىِّ : لا يَجُوزُ فى الجَناحِ والسّاباطِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ للهَواءِ دُونَ القَرارِ . ولَنا ، أنَّه يَبْنِى فيه بإذْنِهم ، فجاز ، كما لو أذِنُوا له بغيرِ عِوَضٍ ، ولأنَّه مِلْكٌ لهم ، فجاز لهم أخْذُ عِوَضِه ، كالقَرارِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّما يَجُوزُ بشَرْطِ كَوْنِ ما يُخْرِجُه مَعْلُومَ المِقْدارِ فى الخُرُوجِ والعُلُوِّ ، وهكذا الحُكْمُ فيما إذا أخْرَجَه إلى مِلْكِ إنْسانٍ مُعَيَّنٍ ، يَجُوزُ بإذْنِه ، بعِوَضٍ وبغيرِه ، إذا كان مَعْلُومَ المِقْدارِ .

فصل : ولا يَجُوزُ أن يَحْفِرَ فى الطَّرِيقِ النافِذَةِ بِئْرًا لنَفْسِه ، سَواءٌ جَعَلَها لماءِ المَطَرِ ، أو لِيَسْتَخْرِجَ منها ماءً يَنْتَفِعُ به ، ولا غيرِ ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قبلُ . وإن أراد حَفْرَها للمسلمين ونَفْعِهم ، أو لنَفْعِ الطَّرِيقِ ، مثلَ أن يَحْفِرَها لِيَسْقِىَ[1] الناسَ مِن مائِها ، ويَشْرَبَ منه المارَّةُ ، أو لِيَنْزِلَ فيها ماءُ المَطَرِ عن الطَّرِيقِ ، نَظَرْنا ؛ فإن كان الطَّرِيقُ ضَيِّقًا ، أو كانت فى مَمَرٍّ

الإنصاف

لا يجوزُ أنْ يَفْعَلَ ذلك فى هَواءِ جارِه إلَّا بإذْنِه .

قوله : فإنْ صالَحَ عن ذلك بعِوَضٍ ، جازَ ، فى أحدِ الوَجْهَين . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ صُلْحُه عن مَعْلُومِه بعِوَضٍ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . والوَجْهُ الثَّانى ،

---

(١) فى الأصل : « ليستقى » .

المقنع

وَإِذَا كَانَ ظَهْرُ دَارِهِ فِى دَرْبٍ غَيْرِ نَافِذٍ ، فَفَتَحَ فِيهِ بَابًا لِغَيْرِ الِاسْتِطْرَاقِ ، جَازَ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَجُوزَ .

الشرح الكبير

النّاسِ بحيث يُخافُ سُقُوطُ إنْسانٍ فيها أو دابَّةٍ ، أو يُضَيِّقُ عليهم مَمَرَّهم ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ ضَرَرَها أكْثَرُ مِن نَفْعِها[1] . وإن حَفَرَها فى زاوِيةٍ مِن طَرِيقٍ واسِعٍ ، وجَعَل عليها ما يَمْنَعُ الوُقُوعَ فيها ، جاز ؛ لأنَّ ذلك نَفْعٌ[2] بلا ضَرَرٍ ، فجاز ، كتَمْهِيدِها وبِناءِ رَصِيفٍ فيها . فأمّا[3] فِعْلُه فى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ ، فلا يَجُوزُ بغيرِ إذْنِ أهْلِه ؛ لأنَّ هذا مِلْكٌ لقَوْمٍ مُعَيَّنِين ، فلم يَجُزْ فِعْلُ ذلك بغيرِ إذْنِهم ، كما لو فَعَلَه فى بُسْتانِ إنْسانٍ . ولو صالَحَ أهْلَ الدَّرْبِ عن ذلك بعِوَضٍ ، جاز ، سَواءٌ حَفَرَها لنَفْسِه لِيَنْزِلَ فيها ماءُ المَطَرِ عن دارِه ، أو لِيَسْتَقِيَ منها ماءً لنَفْسِه ، أو حَفَرَها للسَّبِيلِ ونَفْعِ الطَّرِيقِ . وكذلك إن فَعَل ذلك فى مِلْكِ إنْسانٍ مُعَيَّنٍ .

[٤/٩٣ظ] **١٨٩٢** – مسألة : (وإذا كان ظَهْرُ دارِه فى دَرْبٍ غيرِ نافذٍ ، ففَتَحَ فيه بابًا لغيرِ الاسْتِطْراقِ ، جاز) لأنَّ له رَفْعَ جَمِيعِ حائِطِه ، فبَعْضُه أوْلَى . قال ابنُ عَقِيلٍ : (ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ) لأنَّ

الإنصاف

لايجوزُ . اخْتارَه القاضى ، وجزَم به فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

قوله : وإنْ كانَ ظَهْرُ دارِه فى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ ، ففتَح فيه بابًا لغيرِ الاسْتِطْراقِ ،

---

(١) فى الأصل : « منافعها » .

(٢) فى الأصل ، م : « يقع » .

(٣) بعده فى م : « ما » .

المقنع

وَإِنْ فَتَحَهُ لِلاسْتِطْرَاقِ ، لَمْ يَجُزْ ، إِلَّا بِإِذْنِهِمْ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَإِنْ صَالَحَهُمْ ، جَازَ .

الشرح الكبير

شَكْلَ البابِ مع تَقادُمِ العَهْدِ رُبَّما اسْتُدِلَّ به على حَقِّ الاسْتِطْراقِ ، فيَضُرُّ بأهْلِ الدَّرْبِ ، بخِلافِ رَفْعِ الحائِطِ ؛ فإنَّه لا يَدُلُّ على شيءٍ .

١٨٩٣ – مسألة : (وإنْ فَتَحه للاسْتِطْراقِ ، لم يَجُزْ إلَّا بإذْنِهم) لأنَّه ليس له[1] حَقٌّ فى الدَّرْبِ الذى هو مِلْكُ غيرِه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَجُوزُ ؛ لأنَّ له رَفْعَ [2]جَمِيعِ حائِطِه[2] . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الدَّرْبَ لا حَقَّ له فيه ، فلم يَجُزْ أن يُجْعَلَ له فيه حَقُّ اسْتِطْراقٍ (فإن صالَحَهم ، جاز) لأنَّ الحَقَّ لهم ، فأشْبَهَ دُورَهم إذا صالَحَهم على شيءٍ منها .

فصل : وإن كان ظَهْرُ دارِه إلى زُقاقٍ نافِذٍ ، ففَتَحَ فى حائِطِه بابًا إليه ، جاز ؛ لأنَّه يَرْتَفِقُ بما لم يَتَعَيَّنْ مِلْكُ أحَدٍ عليه . فإن قِيلَ : هذا فيه إضْرارٌ بأهْلِ الدَّرْبِ ؛ لأنَّه يَجْعَلُه نافِذًا يَسْتَطْرِقُ إليه مِن الشّارِعِ . قُلْنا : لا يَصِيرُ الدَّرْبُ نافِذًا ، وإنَّما تَصِيرُ دارُه نافِذَةً ، وليس لأحَدٍ اسْتِطْراقُ دارِه .

الإنصاف

جازَ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجوزَ إلَّا بإذْنِهم ، وهو لابنِ عَقِيلٍ ، واخْتارَه بعضُ الأصحابِ .

قوله : وإنْ فتَحه للاسْتِطْراقِ ، لم يَجُزْ ، إلَّا بإذْنِهم ، فى أحَدِ الوَجْهَين . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه .

---

(١) فى م : « لهم » .

(٢ – ٢) فى ر ، ق ، م : « جميعه » .

المقنع

وَلَوْ أَنَّ بَابَهُ فِى آخِرِ الدَّرْبِ ، مَلَكَ نَقْلَهُ إِلَى أَوَّلِهِ ، وَلَمْ يَمْلِكْ نَقْلَهُ إِلَى دَاخِلٍ مِنْهُ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٨٩٤ – مسألة : (ولو كان بابُه فى آخِرِ الدَّرْبِ ، مَلَك نَقْلَه إلى أوَّلِه ، و لم يَمْلِكْ نَقْلَه إلى داخِلٍ منه فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّه إذا نَقَل بابَه إلى ما يَلِى بابَ الدَّرْب ، فقد تَرَكَ بعضَ حَقِّه . ومتى أراد رَدَّ بابه إلى مَوْضِعِه الأوَّلِ ، كان له ؛ لأنَّ حَقَّه لم يَسْقُطْ . فأمّا إن أراد نَقْلَ بابِه إلى تِلْقَاءِ صَدْرِ الزُّقاقِ ، لم يَكُنْ له ذلك . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه يُقَدِّمُ بابَه إلى موضِعٍ لا اسْتِطْراقَ له فيه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَجُوزُ ؛ لأنَّه كان له أن يَجْعَلَ بابَه فى أوَّلِ البِناءِ فى أىِّ مَوْضِعٍ شاء ، فتَرْكُه فى مَوْضِعٍ لا يُسْقِطُ حَقَّه ، كما أنَّ تَحْوِيلَه بعدَ فَتْحِه لا يُسْقِطُه ، ولأنَّ له أن يَرْفَعَ حائِطَه كلَّه ، فلم

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفائقِ » : لم يَجُزْ فى أصحِّ الوَجْهَين . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ بغيرِ إذْنِهم .

قوله : ولو أنَّ بابَه فى آخِرِ الدَّرْبِ ، ملَك نَقْلَه إلى أوَّلِه . يعْنِى ، إذا لم يَحْصُلْ ضَرَرٌ (١مِن فَتْحِه مُحاذِيًا لبابِ غيرِه ونحوِه١) . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : وقيل : لايجوزُ مُحاذِيًا لبابِ غيرِه . (١فظاهِرُه أنَّه قدَّم الجَوازَ مُطْلَقًا . وهو ضَعِيفٌ١) .

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

يُمْنَعْ مِن رَفْعِ بعضِه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُ مِن جَوازِ رَفْعِ الحائِطِ جَوازُ الاسْتِطْراقِ ، كالمسألةِ التى قبلَها .

فصل : فإن كان فى الدَّرْبِ بابانِ لرَجُلَيْنِ ؛ أحَدُهما قَرِيبٌ مِن بابِ الزُّقاقِ ، والآخَرُ فى داخِلِه ، فأراد صاحِبُ الدّاخِلِ أن يُحَوِّلَ بابَه ، فله تَحْوِيلُه حيثُ شاء ؛ لأنَّه لا مُنازِعَ له فيما يُجاوِزُ البابَ الأوَّلَ ، إذا قُلْنا : إنَّ صاحِبَ القَرِيبِ ليس له أن يُقَدِّمَه إلى داخِلِ الدَّرْبِ . وإن قُلْنا : له تَقْدِيمُه . جاز لكلِّ واحِدٍ منهما . فإن كان فى داخِلِ الدَّرْبِ بابٌ لثالِثٍ ، فحُكْمُ الأوْسَطِ حُكْمُ الأوَّلِ فيما ذَكَرْناه .

الإنصاف

قوله : ولم يَمْلِكْ نَقْلَه إلى داخِلٍ منه ، فى أحدِ الوَجْهَين . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . قال فى « الحاوِى الكَبِيرِ » : اخْتارَه صاحِبُ « المُغْنِى » ، لكِنْ لا يَفْتَحُه قُبالَةَ بابِ غيرِه . نصَّ عليه . وقال ابنُ أبِى مُوسى : يجوزُ ، إنْ سَدَّ البابَ الأوَّلَ . وهو ظاهِرُ نَقْلِ يَعْقُوبَ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يأْذَنْ له مَن فوقَه . فأمَّا إنْ أذِنُوا ، ارْتفعَ الخِلافُ . على الصَّحيحِ . وقيل : لابُدَّ أيضًا مِن إذنِ مَن هو أسْفَلُ منه . وهو بعيدٌ . وحيثُ قُلْنا بالإذْنِ ، وأذِنُوا ، فيكُونُ إعارَةً . قال فى « الفُروعِ » : ويكونُ إعارَةً فى الأشْبَهِ . وكذا قال قبلَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

الشرح الكبير

فصل : إذا كان لرجلٍ دارانِ مُتَلاصِقَتان ، ظَهْرُ كلٍّ واحِدةٍ منهما إلى ظَهْرِ الأُخْرَى ، وبابُ كلٍّ واحِدةٍ منهما إلى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ ، فرَفَعَ الحاجِزَ بينَهما وجَعَلَهما دارًا واحِدةً ، جاز ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ فى مِلْكِه المُخْتَصِّ به[1] . وإن فَتَح مِن كلِّ واحِدةٍ منهما بابًا إلى الأُخْرَى ليَتَمَكَّنَ مِنَ[2] التَّطَرُّقِ مِن كلِّ واحِدةٍ منهما إلى كلا [٤/٩٤و] الدَّرْبَيْن ، فقال القاضى : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ ذلك يُثْبِتُ الاسْتِطْراقَ فى الدَّرْبِ الذى لا يَنْفُذُ مِن دارٍ لم يَكُنْ لها فيه طَرِيقٌ ، ولأنَّه رُبَّما أدَّى إلى إثْباتِ الشُّفْعةِ فى قولِ مَن يُثْبِتُها بالطَّرِيقِ لكلِّ واحِدَةٍ مِن الدّارَيْن فى زُقاقِ الأُخْرَى . ويَحْتَمِلُ جَوازُ ذلك ؛ لأنَّ له رَفْعَ الحاجِزِ جَميعِه ، فبَعْضُه أوْلَى . قال شيخُنا[3] : وهذا أشْبَهُ ، وما ذَكَرْناه للمَنْعِ يَنْتَقِضُ بما إذا رَفَع الحائِطَ جَمِيعَه . وفى كلِّ مَوْضِعٍ قُلْنا : ليس له فِعْلُه . إذا صالَحَه أهْلُ الدَّرْبِ ، جاز ، وكذلك إن أذِنُوا له بغيرِ عِوَضٍ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو كان لرَجُلٍ داران ؛ ظَهْرُ كلِّ واحِدَةٍ منهما إلى ظَهْرِ الأُخْرَى ، وبابُ كلِّ واحِدَةٍ منهما إلى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ ، فرفَع الحاجِزَ بينَهما ، وجعَلَهما دارًا واحدَةً ، جازَ . وإنْ فتَح مِن كلِّ واحِدَةٍ منهما بابًا إلى الأُخْرَى ؛ ليَتمَكَّنَ مِنَ التَّطَرُّقِ مِن كلِّ واحِدَةٍ منهما إلى كلا الدَّارَيْن ، فقال القاضى : لايجوزُ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايَةِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « إلى » .

(٣) فى : المغنى ٧/٥١ .

الشرح الكبير

فصل : إذا تنازَعَ صاحِبا[1] البابَيْن فى الدَّرْبِ ، و لم يَكُنْ فيه بابٌ لغيرِهما ، ففيه ثَلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه يُحْكَمُ بالدَّرْبِ مِن أوَّلِه إلى البابِ الذى يَلِيه بينَهما ؛ لأنَّ لهما الاسْتِطْراقَ فيه جَمِيعًا ، وما بعدَه إلى صَدْرِ الدَّرْبِ للآخَرِ ؛ لأنَّ الاسْتِطْراقَ فى ذلك له وَحْدَه ، فله اليَدُ والتَّصَرُّفُ . والثّانِى ، أنَّ مِن أوَّلِه إلى أقْصَى حائِطِ الأوَّلِ بينَهما ؛ لأنَّ ما يُقابِلُ ذلك لهما التَّصَرُّفُ فيه ، بِناءً على أنَّ للأوَّلِ أن يَفْتَحَ بابَه فيما شاء مِن حائِطِه ، والباقِى للثّانِى ؛ لأنَّه ليس بفِناءٍ للأوَّلِ ، ولا له فيه اسْتِطْراقٌ . والثّالِثُ ، يَكُونُ بينَهما ؛ لأنَّ لهم يَدًا وتَصَرُّفًا . وهكذا الحُكْمُ فيما إذا كان لرجلٍ عُلْوُ خانٍ ، ولآخَرَ سُفْلُه ، ولصاحِبِ العُلْوِ دَرَجةٌ فى أثْناءِ صَحْنِ الخانِ ، فاخْتَلَفا فى الصَّحْنِ ، فالذى مِن الدَّرَجةِ إلى بابِ الخانِ بينَهما ، وما

الإنصاف

الكُبْرَى » : لم يَجُزْ فى الأصحِّ . قال فى « الصُّغْرَى » : جازَ فى وَجْهٍ . وقيل : يجوزُ . قال المُصَنِّفُ : والأشْبَهُ الجَوازُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « النَّظْمِ » : وهو الأقْوَى . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » . الثّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الجارَ يُمْنَعُ مِنَ التَّصَرُّفِ فى مِلْكِه بما يَضُرُّ بجارِه ؛ كحَفْرِ كَنِيفٍ إلى جَنْبِ حائطِ جارِه ، وبِناءِ حَمَّامٍ إلى جَنْبِ دارِه ، يتَأَذَّى بذلك ، ونَصْبِ تَنُّورٍ يتَأَذَّى باسْتِدامَةِ دُخانِه ، وعمَلِ دُكَّانِ قِصارَةٍ وحِدادَةٍ ، يتَأَذَّى بكَثْرَةِ دَقِّه ، أو رَحًى ، أو حَفْرِ بِئْرٍ ينْقَطِعُ به ماءُ بِئْرِ جارِه ، [2]ونحوِ ذلك . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى[2]

---

(١) فى الأصل ، ر ١ ، ر ، ق : « صاحب » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

(١) وراءَ ذلك (١) إلى صَدْرِ الخانِ على الوَجْهَيْنِ . فإن كانتِ الدَّرَجةُ فى صَدْرِ الصَّحْنِ ، فالصَّحنُ بينَهما ؛ لوُجُودِ اليَدِ والتَّصَرُّفِ منهما جَمِيعًا . فعلى الوَجْهِ الذى يَقُولُ : إنَّ صَدْرَ الدَّرْبِ مُخْتَصٌّ بصاحِبِ البابِ الصَّدْرانِىِّ . له أن يَسْتَبِدَّ بما يَخْتَصُّ به منه ، بأن يَجْعَلَه دِهْلِيزًا لنَفْسِه ، أو يُدْخِلَه فى دارِه على وَجْهٍ لا يَضُرُّ بجارِه . ولا يَضَعُ على حائِطِه شيئًا ؛ لأنَّ ذلك مِلْكٌ له يَنْفَرِدُ به .

الإنصاف

(٢) «المُحَرَّرِ» وغيرِه. وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . فإنْ حفَر بِئْرًا فى مِلْكِه ، فانْقَطَعَ ماءُ بِئْرِ جارِه (٢) ، أُمِرَ بسَدِّها ؛ ليَعُودَ ماءُ البِئْرِ الأوَّلَةِ . على الصَّحيحِ . فإنْ لم يَعُدْ ، كُلِّفَ صاحِبُ البِئْرِ الأوَّلَةِ حَفْرَ البِئْرِ التى سُدَّتْ لأجْلِه مِن مالِه . وعنه ، لا يُكَلَّفُ سدَّ بِئْرِه ، ولو انْقَطَعَ ماءُ بِئْرِ جارِه . قال القاضى : فيُخَرَّجُ فى المَسائلِ التى قبلَها ؛ مِنَ الحَمَّامِ ، والتَّنُّورِ ، ودُكَّانِ القِصارَةِ ، والحِدادَةِ ، ونحوِها ، رِوايَتان . قال ابنُ رَزِينٍ : عدَمُ المَنْعِ فى الجَميعِ أقْيَسُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، فى بابِ إحْياءِ المَواتِ : يُمْنَعُ مِن ذلك . ثم قال : وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يُمْنَعُ [١٣٢/٢و] مِن ذلك . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، ذكَرَه أبو إسْحاقَ فى « تَعاليقِه » عنه . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى الجَميعِ فى « الفائقِ » . الثَّالثةُ ، لو ادَّعَى أنَّ بِئْرَه فسَدَتْ مِن خَلاءِ جارِه ، أو بالُوعَتِه ، طُرِحَ فى الخَلاءِ أو البالُوعَةِ نِفْطٌ ؛ فإنْ لم يَظْهَرْ طَعْمُ النِّفْطِ ولا رائِحَتُه فى البِئْرِ ، عُلِمَ أنَّ فَسادَها بغيرِ ذلك . وإنْ ظهَر طَعْمُه أو رائِحَتُه فيها ، كُلِّفَ صاحِبُ الخَلاءِ والبالُوعَةِ نقْلَ ذلك ، إنْ لم يُمْكِنْ إصْلاحُها . هذا إذا كانتِ البِئْرُ أقْدَمَ منهما .

(١ - ١) فى م : « زاد على ذلك » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَلَيْسَ [١١٥ظ] لَهُ أَنْ يَفْتَحَ فِى حَائِطِ جَارِهِ ، وَلَا فِى الْحَائِطِ الْمُشْتَرَكِ رَوْزَنَةً وَلَا طَاقًا ، إِلَّا بِإِذْنِ صَاحِبِه .

الشرح الكبير

١٨٩٥ – مسألة : (وليس له أن يَفْتَحَ فى حائِطِ جارِه ، ولا الحائِطِ المُشْتَرَكِ رَوْزَنةً[1] ولا طاقًا بغيرِ إذْنِ صاحِبِه) لأنَّ ذلك انْتِفاعٌ بمِلْكِ

الإنصاف

وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، لايَلْزَمُ مالِكَ الخَلاءِ والبالوعَةِ تَغْيِيرُ ما عَمِلَه فى مِلْكِه بحالٍ . قالَه فى « الحاوِيَيْن » وغيرِه . الرَّابعةُ ، ليس له مَنْعُه مِن تَعْلِيَةِ دارِه ، فى ظاهِرِ ما ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، ولو أفْضَى إلى سَدِّ الفَضاءِ عن جارِه . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِن قَوْلِ أحمدَ : لاضَرَرَ ولا ضِرارَ . مَنْعُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس له مَنْعُه ؛ خَوْفًا مِن نَقْصِ أُجْرَةِ مِلْكِه ، بلا نِزاعٍ . وقد قال فى « الفُنُونِ » : مَن أحْدَثَ فى دارِه دِباغَ الجُلودِ ، أو عمَلَ الصَّحْناةِ[2] ، يَحْتَمِلُ المَنْعَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ أيضًا : لا يجوزُ أنْ يُحْدِثَ فى مِلْكِه قَناةً تَنِزُّ إلى حِيطانِ النَّاسِ .

قوله : وليس له أنْ يَفْتَحَ فى حائطِ جارِه ، ولا الحائطِ المُشْتَرَكِ رَوْزَنَةً ، ولا طاقًا ، إلَّا بإذْنِ صاحِبِه . يَحْرُمُ عليه التَّصَرُّفُ فى ذلك حتى بضَرْبِ وَتَدٍ ، ولا يُحْدِثُ سُتْرَةً . قال فى « الفُروعِ » : ذكَرَه جماعَةٌ . وحمَل القاضى قَوْلَ أحمدَ : يَلْزَمُ الشَّرِيكَ النَّفَقَةُ مع شَرِيكِه على السُّتْرَةِ . على سُتْرَةٍ قَديمةٍ انْهدَمَتْ . واخْتارَ فى « المُسْتَوْعِبِ » وُجوبَها مُطْلَقًا على نصِّه ، فقال : وعندِى ، أنَّ السُّتْرَةَ واجِبَةٌ على كلِّ حالٍ ، على ما نصَّ عليه مِن وُجوبِها .

---

(١) الروزنة : الكوة النافذة .

(٢) إدام يتخذ من السمك الصغار .

المقنع

وَلَيْسَ لَهُ وَضْعُ خَشَبِهِ عَلَيْهِ إِلَّا عِنْدَ الضَّرُورَةِ ، بِأَنْ لَا يُمْكِنَهُ التَّسْقِيفُ إِلَّا بِهِ .

الشرح الكبير

غيرِه وتَصَرُّفٌ فيه بما (١يَضُرُّ به١) . وكذلك لا يَجُوزُ أن يَغرِزَ فيه وَتِدًا ، ولا يُحْدِثَ عليه حائِطًا ولا سُتْرَةً ، ولا يَتَصَرَّفَ فيه نَوْعَ تَصَرُّفٍ ؛ لأنَّه يَضُرُّ بحائِطِ غيرِه ، فهو كنَقْضِه . وإن صالَحَه عن(٢) ذلك بعِوَضٍ ، جاز . فأمّا الاسْتِنادُ إليه وإسْنادُ شيءٍ لا يَضُرُّه ، فلا بَأْسَ به ؛ لكَوْنِه لا مَضَرَّةَ فيه ، ولا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، أشْبَهَ الاسْتِظْلالَ به .

١٨٩٦ – مسألة : (وليس له وَضْعُ خَشَبِه عليه إلَّا عندَ الضَّرُورةِ ، بأن لا يُمْكِنَه التَّسْقِيفُ إلَّا به) أمّا وَضْعُ خَشَبِه عليه ، فلا يَجُوزُ إذا كان يَضُرُّ بالحائِطِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : [٤/٩٤ظ] : « لا

الإنصاف

فائدة : يَلْزَمُ الأعْلَى بِناءُ سُتْرَةٍ تَمْنَعُ مُشارَفَةَ الأسْفَلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : يُشارِكُه الأسْفَلُ . وأمَّا إذا تَساوَيا ، فإنَّ المُمْتَنِعَ يُلْزَمُ بالمُشارَكَةِ .

قوله : وليس له وَضْعُ خَشَبِه عليه – يعْنِى ، على حائطِ جارِه ، أو الحائطِ المُشْتَرَكِ – إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ ، بأنْ لا يُمْكِنَه التَّسْقِيفُ إلَّا به . إذا أرادَ أنْ يضَعَ

(١ – ١) فى م : « يضره » .

(٢) فى م : « على » .

الشرح الكبير

ضَرَرَ ولا ضِرَارَ[1] » . وإن كان لا يَضُرُّ به إلَّا أنَّ به عنه غِنًى لإمْكانِ وَضْعِه على غيرِه ، فقال أكْثَرُ أصْحابِنا : لا يَجُوزُ أيضًا . وهو قولُ الشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه انْتِفاعٌ بمِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، فلم يَجُزْ ، كبِناءِ حائِطٍ عليه . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ جَوازَه ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا يَمْنَعُ أحَدُكُم جارَهُ أنْ يَضَعَ خَشَبَهُ عَلَى جِدَارِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ ما أُبِيحَ للحاجَةِ العامَّةِ لم يُعْتَبَرْ فيه حَقِيقَةُ الحاجَةِ ، كالشُّفْعةِ ، والفَسْخِ بالخِيارِ أو بالعَيْبِ ، واتِّخاذِ الكَلْبِ للصَّيْدِ ، وإباحَةِ السَّلَمِ ، ورُخَصِ السَّفَرِ ، وغيرِ ذلك . فأمَّا إن دَعَتِ

الإنصاف

خشَبَه على جِدارِ جارِه ، أوِ الجِدارِ المُشْتَرَكِ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يتَضَرَّرَ الحائطُ بذلك ، أو لا ؛ فإنْ تَضَرَّرَ بذلك ، مُنِعَ . بلا نِزاعٍ . وإنْ لم يتَضَرَّرْ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ صاحِبُ الخَشَبِ مُسْتَغْنِيًا عن ذلك ؛ لإمْكانِه وَضْعُه على غيرِه ، أو لا ؛ فإنْ كان مُسْتَغْنِيًا عن وَضْعِه ، وأرادَ وَضْعَه عليه ، مُنِعَ منه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : عليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه

---

(١) فى ر ، ق : « إضرار » .

والحديث تقدم تخريجه فى ٦/٣٦٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة فى جداره ، من كتاب المظالم ، وفى : باب الشرب من فم السقاء ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ٣ / ١٧٣ ، ٧ / ١٤٥ . ومسلم ، فى : باب غرز الخشب فى جدار الجار ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣ / ١٢٣٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب أبواب من القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢ / ٢٨٣ . والترمذى ، فى : باب فى الرجل يضع على حائط خشبا ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ١٠٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يضع خشبة على جدار جاره ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢ / ٧٨٣ . والإمام مالك ، فى : باب القضاء فى المرفق ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢ / ٧٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٤٠ ، ٢٧٤ .

الشرح الكبير

الحاجَةُ إلى وَضْعِه على جدارِ جارِه ، أو الحائِطِ المُشْتَرَكِ ، بحيث لا يُمْكِنُه التَّسْقِيفُ إلَّا به ، فإنَّه يَجُوزُ وَضْعُه بغيرِ إذْنِ الشَّرِيكِ . وهو قولُ الشافعيِّ[1] القَدِيمُ . وقال فى الجَدِيدِ : ليس له وَضْعُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ[2] ؛ لأنَّه انْتِفاعٌ بمِلْكِ غيرِه مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، فلم يَجُزْ ، كزِراعَتِه . ولَنا ، الخَبَرُ ، ولأنَّه انْتِفاعٌ بحائِطِ جارِه على وَجْهٍ لا يَضُرُّ به ، أشْبَهَ الاسْتِنادَ إليه والاسْتِظْلالَ به . ويُفارِقُ الزَّرْعَ ، فإنَّه يَضُرُّ ، ولم تَدْعُ إليه حاجَةٌ . إذا ثَبَت هذا ، فاشْتَرَطَ القاضى وأبو الخَطَّابِ للجَوازِ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يجوزُ . وأطْلَقَ أحمدُ الجَوازَ ، وكذا صاحِبُ « المُحَرَّرِ » وغيرُه . وإنْ لم يكُنْ مُسْتَغْنِيًا ، ودَعَتِ الضَّرُورَةُ إلى ذلك عندَ الأكثرِ – وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ودَعَتِ الحاجَةُ إلى ذلك – فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، له وَضْعُه عليه . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . فعلى هذا ، لايجوزُ لرَبِّ الجِدارِ مَنْعُه ، وإنْ منَعَه ، أجْبَرَه الحاكِمُ . وقد نصَّ الإمامُ أحمدُ على عدَمِ اعْتِبارِ إذْنِه فى الوَضْعِ ، ولو صالَحَه عنه بشىءٍ ، جازَ . قال فى « الرِّعايَةِ » : جازَ فى الأصحِّ . انتهى . وقيل : لايجوزُ له وَضْعُه بغيرِ إذْنِه . وخرَّجَه أبو الخَطَّابِ مِن رِوايَةِ المَنْعِ مِن وَضْعِه على جِدارِ المَسْجِدِ . وهو قَوْلُ المُصَنِّفِ . وهذا تَنْبِيهٌ على أنَّه لايَضَعُه على جِدارِ جارِه ؛ لأنَّ

---

(١) بعده فى م : « فى » .

(٢) زيادة من : م .

الشرح الكبير

أن يكونَ له حائِطٌ واحِدٌ ولجارِه ثَلاثَةُ حَوائِطَ . وليس هذا فى كلامِ أحمدَ ، إنَّما قال ، فى رِوَايةِ أبى داودَ : لا يَمْنَعُه إذا لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ ، وكان الحائِطُ يَبْقَى . ولأنَّه قد يَمْتَنِعُ التَّسْقِيفُ على حائِطَيْن إذا كانا غيرَ مُتَقابِلَيْن ، أو كان البيتُ واسعًا يَحْتاجُ إلى[1] أن يَجْعَلَ فيه[2] جِسْرًا ثم يَضَعَ الخَشَبَ على ذلك الجِسْرِ . قال شيخُنا[3] : والأَولَى اعْتِبارُه بما ذَكَرْنا مِن امْتِناعِ التَّسْقِيفِ بدُونِه . ولا فَرْقَ فيما ذَكَرْنا بينَ البالِغِ واليَتِيمِ ، والعاقِلِ والمَجْنُونِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

له فى المَسْجِدِ حقًّا ، وحقُّ اللهِ مَبْنِىٌّ على المُساهَلَةِ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدة : ذكَر أكثرُ الأصحابِ الضَّرُورَةَ ، مِثْلَ أنْ يكونَ للجارِ ثَلاثَةُ جُدُرٍ ، وله جِدارٌ واحدٌ[4] ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وليس هذا فى كلامِ أحمدَ ، إنَّما قال فى رِوايَةِ أبِى داودَ : لا يَمْنَعُه إذا لم يَكُنْ ضَرَرٌ ، وكان الحائطُ يَبْقَى . ولأنَّه قد يَمْتَنِعُ التَّسْقِيفُ على حائطَين ، إذا كانا غيرَ مُتَقابِلَين ، أو كان البَيْتُ واسِعًا يَحْتاجُ أنْ يجعلَ فيه جِسْرًا ، ثم يضَعَ الخَشَبَ على ذلك الجِسْرِ . قال المُصَنِّفُ : والأَوْلَى اعْتِبارُه بما ذكَرْنا ، مِنِ امْتِناعِ التَّسْقيفِ بدُونِه . ولا فَرْقَ [٢/١٣٢ظ] فيما ذكَرْنا بينَ البالِغِ واليَتِيمِ والعاقلِ والمَجْنُونِ .

---

(١) سقط من : الأصل ، ر ١ .
(٢) فى م : « عليه » .
(٣) فى : المغنى ٣٦/٧ .
(٤) فى ط : « أوجد » .

المقنع

وَعَنْهُ ، لَيْسَ لَهُ وَضْعُ خَشَبِهِ عَلَى جِدَارِ الْمَسْجِدِ . وَهَذَا تَنْبِيهٌ عَلَى أَنَّهُ لَا يَضَعُ عَلَى جِدَارِ جَارِهِ .

الشرح الكبير

١٨٩٧ – مسألة : (وعنه ، ليس له وَضْعُ خَشَبِه على جدارِ المَسْجِدِ . وهذا تَنْبِيهٌ على أنَّه لا يَضَعُه على جِدارِ جارِه) اخْتَلَفتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى وَضْعِ خَشَبِه على جِدارِ المَسْجِدِ مع وُجُودِ الشَّرْطَيْن ، فعنه ، الجَوازُ ؛ لأنَّه إذا جاز وَضْعُه فى مِلْكِ الجارِ مع أنَّ حَقَّه مَبْنِىٌّ على الشُّحِّ والضِّيقِ ، ففى حُقُوقِ اللهِ تعالى المَبْنِيَّةِ على المُسامَحَةِ أوْلَى . وعنه ، لا يَجُوزُ . نَقَلَها عنه أبو طالِبٍ ؛ لأنَّ القِياسَ يَقْتَضِى المَنْعَ فى حَقِّ الكلِّ ، تُرِك فى حَقِّ الجارِ للخَبَرِ الوارِدِ فيه ، فوَجَبَ البَقاءُ فى غيرِه على مُقْتَضَى القِياسِ . اخْتارَه أبو بكرٍ . وخَرَّجَ أبو الخَطّابِ مِن هذه الرِّوايةِ وَجْهًا للمَنْعِ مِن وَضْعِ الخَشَبِ فى مِلْكِ الجارِ ؛ لأنَّه إذا مُنِع مِن وَضْعِ الخَشَبِ فى الجِدارِ المُشْتَرَكِ بينَ المسلمين وللواضِعِ فيه حَقٌّ ، فَلَأن يُمْنَعَ من المِلْكِ المُخْتَصِّ بغيرِه [٤/٩٥و] أوْلَى . ولأنَّه إذا مُنِع فى حَقِّ اللهِ تعالى مع أنَّه مَبْنِىٌّ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وعنه ، ليس له وَضْعُ خَشَبِه على جِدارِ المَسْجِدِ .(١) أنَّ المُقَدَّمَ جَوازُ(١) وَضْعِه عليه ، وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن أوِ الوَجْهَين . وهو المذهبُ عندَ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهو احْتِمالٌ فى « المُذْهَبِ » . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، ليس له وَضْعُه على جِدارِ المَسْجِدِ ، وإنْ جازَ وَضْعُه على جِدارِ غيرِه . وهى التى ذكَرَها المُصَنِّفُ هنا . واخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

على المُسامَحَةِ ؛ لغِنَى اللهِ تعالى وكَرَمِه ، فَلأن يُمْنَعَ فى حَقِّ الآدَمِىِّ مع شُحِّه وضِيقِه أوْلَى . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . فإن قِيلَ : فلِمَ لا تُجيزُون فَتْحَ الطّاقِ والبابِ فى الحائِطِ ، قِياسًا على وَضْعِ الخَشَبِ ؟ قُلْنا : الخَشَبُ يُمْسِكُ الحائِطَ ويَنْفَعُه ، بخِلافِ الطّاقِ والبابِ ، فإنَّه يُضْعِفُ الحائِطَ ؛ لأنَّه[1] يَبْقَى مَفْتُوحًا ، والذى يَفْتَحُه للخَشَبةِ يَسُدُّه بها ، ولأنَّ وَضْعَ الخَشَبِ تَدْعُو إليه الحاجَةُ ، بخِلافِ[2] غيرِه .

الإنصاف

به فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الكافِى » .

فوائد ؛ إحْداها ، لو كان له حقُّ ماءٍ يَجْرِى على سَطْحِ جارِه ، لم يَجُزْ له تَعْلِيَةُ سَطْحِه ليَمْنَعَ الماءَ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وليس له تَعْلِيَتُه لكَثْرَةِ ضَرَرِه . الثَّانيةُ ، يجوزُ له الاسْتِنادُ إلى حائطِ جارِه وإسْنادُ قُماشِه إليه . وذكَر فى « النِّهايَةِ » فى مَنْعِه احْتِمالَين . وله الجُلُوسُ[3] فى ظِلِّه ، ونظَرُه فى ضَوْءِ سِراجِه . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، يَسْتَأْذِنُه ، أعْجَبُ إلىَّ ، فإنْ منَعَه ، حاكَمَه . ونقَل جَعْفَرٌ ، قيلَ له : أيَضَعُه ، ولا يَسْتَأْذِنُه ؟ قال : نعم ، أيشِ يَسْتَأْذِنُه ؟ قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : العَيْنُ والمَنْفَعَةُ التى لا قِيمَةَ لها عادةً ، لايصِحُّ أنْ يرِدَ عليها عقدُ بَيْعٍ وإجارَةٍ اتِّفاقًا ، كمَسْأَلَتِنا . الثَّالثةُ ، لو ملَك وَضْعَ خَشَبِه على حائطٍ ، فزالَ بسُقوطِه ، أو قَلْعِه ، أو سُقوطِ

---

(١) فى الأصل : « لا » .
(٢) فى م : « دون » .
(٣) فى ط : « الحلول » .

الشرح الكبير

فصل : ومَن مَلَك وَضْعَ خَشَبِه على حائِطٍ ، فزال لسُقُوطِه ، أو قَلْعِه[1] ، أو سُقُوطِ الحائِطِ ، ثم أُعِيدَ ، فله إعادَةُ خَشَبِه ؛ لأنَّ السَّبَبَ المُجَوِّزَ لوَضْعِه مُسْتَمِرٌّ ، فاسْتَمَرَّ الاسْتِحقاقُ . وإن زال السَّبَبُ ، مثلَ أن خشِيَ على الحائِطِ مِن وَضْعِه عليه ، أو اسْتَغْنَى عن وَضْعِه ، لم تَجُزْ إعادَتُه ؛ لزَوالِ السَّبَبِ المُبِيحِ . فإن خِيفَ سُقُوطُ الحائِطِ بعدَ وَضْعِه عليه ، لَزِم إزالَتُه ؛ لأنَّه يَضُرُّ بالمالِكِ . وإن لم يُخَفْ عليه ، لكنِ اسْتُغْنِيَ عن إبْقائِه عليه ، لم تَلْزَمْه إزالَتُه ؛ لأنَّ فى إزالَتِه ضَرَرًا بصاحِبِه ، ولا ضَرَرَ على صاحِبِ الحائِطِ فى إبْقائِه ، بخِلافِ ما لو خَشِيَ سُقُوطَه .

الإنصاف

الحائطِ ، ثم أُعِيدَ ، فله إعادَةُ خَشَبِه ، إنْ حصَل له ضَرَرٌ بتَرْكِه ، ولم يُخْشَ على الحائطِ مِن وَضْعِه عليه ، وإنْ خِيفَ سُقوطُ الحائطِ بعدَ وَضْعِه عليه ، لَزِمَ إزالَتُه . الرَّابعةُ ، لو كانَ له وَضْعُ خَشَبِه على جِدارِ غيرِه ، لم يَمْلِكْ إجارَتَه ، ولا إعارَتَه ، ولا يَمْلِكُ أيضًا بَيْعَه ، ولا المُصالَحَةَ عنه للمالِكِ ولا لغيرِه . ولو أرادَ صاحِبُ الحائطِ إعارَتَه أو إجارَتَه ، على وَجْهٍ يَمْنَعُ هذا المُسْتَحِقَّ مِن وَضْعِ خَشَبِه ، لم يَمْلِكْ ذلك . فيُعايَى بها . ولو أرادَ هَدْمَ الحائطِ مِن غيرِ حاجَةٍ ، لم يَمْلِكْ ذلك . الخامسةُ ، لو أذِنَ صاحِبُ الحائطِ لجارِه فى البِناءِ على حائطِه ، أو وَضْعِ سُتْرَةٍ عليه ، أو وَضْعِ خَشَبِه عليه فى المَوْضِعِ الذى يَسْتَحِقُّ وَضْعُه ، جازَ ، وصارَتْ عارِيَّةً لازِمَةً ، يأْتِى حُكْمُها فى بابِ العارِيَّةِ . وإنْ أذِنَ فى ذلك بأُجْرَةٍ ، جازَ . سواءٌ كانتْ إجارَةً أو صُلْحًا ، على وَضْعِه على التَّأْبِيدِ ، ومتى زالَ فله إعادَتُه[2] . ويُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ البِناءِ

---

(١) فى الأصل : « فعله » .

(٢) فى ط : « إعارته » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا كان له وَضْعُ خَشَبِه على جِدارِ غيرِه ، لم يَمْلِكْ إجارَتَه ولا إعارَتَه ؛ لأنَّه إنَّما مَلَك ذلك لحاجَتِه الماسَّةِ إلى وَضْعِ خَشَبِه ، ولا حاجَةَ له[1] إلى وَضْعِ خَشَبِ غيرِه ، فلم يَمْلِكْه . وكذلك لا يَمْلِكُ بَيْعَ حَقِّه مَن وَضَعَ خَشَبَه ، ولا المُصَالَحةَ عنه للمالِكِ ولا لغيرِه ؛ لأنَّه أُبِيحَ له مِن حَقِّ غيرِه لحاجَتِه ، فلم يَجُزْ له ذلك فيه ، كطَعامِ غيرِه إذا أُبِيحَ له فى حالِ الضَّرُورَةِ . ولو أراد صاحِبُ الحائِطِ إعارَةَ الحائِطِ أو إجارَتَه ، على وَجْهٍ يَمْنَعُ هذا المُسْتَحِقَّ مِن وَضْعِ خَشَبِه ، لم يَمْلِكْ ذلك ؛ لأنَّه وَسِيلةٌ إلى مَنْعِ ذى الحَقِّ مِن حَقِّه ، فلم يَمْلِكْه ، كمَنْعِه . ولو أراد هَدْمَ الحائِطِ لغيرِ حاجَةٍ ، لم يَمْلِكْ ذلك ؛ لِما فيه مِن تَفْويتِ الحَقِّ . وإنِ احْتاجَ إلى ذلك للخَوْفِ مِن انْهِدامِه أو لتَحْوِيلِه إلى مكانٍ آخَرَ ، أو لغَرَضٍ صَحِيحٍ ، مَلَك ذلك ؛ لأنَّ صاحِبَ الخَشَبِ إنَّما يَثْبُتُ حَقُّه للإرْفاقِ به مَشْرُوطًا بعَدَمِ الضَّرَرِ بصاحِبِ الحائِطِ ، فمتى أفْضَى إلى الضَّرَرِ ، زال الاسْتِحْقاقُ ؛ لزَوالِ شَرْطِه .

فصل : فإن أذِنَ صاحِبُ الحائِطِ لجارِه فى البِناءِ على حائِطِه ، أو وَضْعِ سُتْرَةٍ عليه ، أو وَضْعِ خَشَبِه عليه فى المَوْضِعِ الذى لا يَسْتَحِقُّ وَضْعَه ، جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ له ، فجاز بإذْنِه . فإذا فَعَل ما أُذِنَ فيه ، صارَتِ العارِيَّةُ لازِمةً ، تُذْكَرُ فى بابِ العارِيَّةِ .

الإنصاف

والعَرْضِ والطُّولِ ، والسُّمْكِ والآلاتِ . السَّادسةُ ، لو وجَد بِناءَه أو خَشَبَه على

---

(١) سقط من : ر ١ ، م .

الشرح الكبير

فصل : وإن أذِنَ له فى وَضْعِ خَشَبِه ، أو البِناءِ على جِدارِه بعِوَضٍ ، جاز ، سَواءٌ كان إجارَةً فى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ ، أو صُلْحًا على وَضْعِه على التَّأْبِيدِ . ومتى زال ، فله إعادَتُه ، سَواءٌ زال [٤/٩٥ظ] لسُقُوطِه ، أو سُقُوطِ الحائِطِ ، أو غيرِ ذلك ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ إبْقاءَه بعِوَضٍ . ويَحْتاجُ أن يكونَ البِناءُ مَعْلُومَ العَرْضِ والطُّولِ ، والسُّمْكِ ، والآلاتِ مِن الطِّينِ واللَّبِنِ (١أو الطِّينِ١) والآجُرِّ ، وما أشْبَهَ ذلك ؛ لأنَّ هذا يَخْتَلِفُ فَيُحْتاجُ إلى مَعْرِفَتِه . وإذا سَقَط الحائِطُ الذى عليه البِناءُ[٢] أو الخَشَبُ ، فى أثْناءِ مُدَّةِ الإجارَةِ ، سُقُوطًا لا يَعُودُ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ فيما بَقِىَ مِن المُدَّةِ ، ورَجَع مِن الأُجْرةِ بقِسْطِ ما بَقِىَ مِن المُدَّةِ . وإن أُعِيدَ ، رَجَع مِن الأُجْرةِ بقَدْرِ المُدَّةِ التى سَقَط البِناءُ والخَشَبُ عنه . وإن صالَحَه مالِكُ الحائِطِ على رَفْعِ خَشَبِه أو بِنائِه بشىءٍ مَعْلُومٍ ، جاز ، كما يَجُوزُ الصُّلْحُ على وَضْعِه ، سَواءٌ كان ما صالَحَه به مِثْلَ العِوَضِ الذى صُولِحَ به على وَضْعِه ، أو أقلَّ أو أكْثَرَ ؛ لأنَّ هذا عِوَضٌ عن المَنْفَعةِ المُسْتَحَقَّةِ له . وكذلك لو كان له مَسِيلٌ فى أرْضِ غيرِه ، أو مِيزابٌ ، أو غيرُه ، فصالَحَ صاحِبُ الأرْضِ مُسْتَحِقَّ ذلك بعِوَضٍ ليُزِيلَه عنه ، جاز ، وإن كان الخَشَبُ أو الحائِطُ قد سَقَط ، فصالَحَه بشىءٍ على أن لا يُعِيدَه ، جاز ؛ لأنَّه لَمّا جاز أن يَبِيعَ ذلك منه ، جاز أن يُصالِحَ عنه ؛ لأنَّ الصُّلْحَ بَيْعٌ .

الإنصاف

حائطٍ مُشْتَرَكٍ ، أو حائطِ جارِه ، ولم يَعْلَمْ سببَه ، فمتى زالَ ، فله إعادَتُه . وكذا

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « أو البناء » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وَجد بناءَه أو خَشَبَه على حائِطٍ مُشْتَرَكٍ ، أو حائِطِ جارِه ، ولم يَعْلَمْ سَبَبَه ، فمتى زال فله إعادَتُه ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ هذا الوَضْعَ بحَقٍّ مِن صُلْحٍ أو غيرِه ، فلا يَزُولُ هذا الظّاهِرُ حتى يُعْلَمَ خِلافُه . وكذلك لو وَجَد مَسِيلَ مائِه فى أرْضِ غيرِه ، (١)أو مَجْرَى ماءِ سَطْحِه على سَطْحِ غيرِه(١) ، وما أشْبَهَ هذا ، فهو له ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه له بحَقٍّ ، فجَرَى مَجْرَى اليَدِ الثّابِتَةِ . ومتى اخْتَلَفا فى ذلك ، هل هو بحَقٍّ أو بعُدْوانٍ ؟ فالقَوْلُ قولُ صاحِبِ الخَشَبِ والبِناءِ والمَسِيلِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الظّاهِرَ معه .

فصل : وإذا ادَّعَى رجلٌ دارًا فى يَدِ أخَوَيْن ، فأنْكَرَه أحَدُهما ، وأقَرَّ له الآخَرُ ، ثم صالَحَه على ما أقَرَّ له بعِوَضٍ ، صَحَّ الصُّلْحُ ، ولأخِيه الأخْذُ بالشُّفْعةِ . ويَحْتَمِلُ أن يُفَرَّقَ بينَ ما إذا كان الإنْكارُ مُطْلَقًا ، وبينَ ما إذا قال : هذه لَنا وَرِثْناها جَمِيعًا عن أبينا أو أخِينا . فيُقالُ : إذا كان الإنْكارُ مُطْلَقًا ، كان له الأخْذُ بالشُّفْعةِ . وإن قال : وَرِثْناها . فلا شُفْعةَ له ؛ لأنَّ المُنْكِرَ يَزْعُمُ أنَّ المِلْكَ لأخِيه المُقِرِّ لم يَزُلْ ، وأنَّ الصُّلْحَ باطِلٌ ، فيُؤاخَذُ بذلك ، فلا يَسْتَحِقُّ(٢) شُفْعةً . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ المِلْكَ ثَبَت للمُدَّعِى حُكْمًا ، وقد رَجَع إلى المُقِرِّ بالبَيْعِ ، وهو مُعْتَرِفٌ بأنَّه بَيْعٌ صَحِيحٌ ، فتَثْبُتُ فيه الشُّفْعَةُ ، كما لو كان الإنْكارُ مُطْلَقًا . ويجُوزُ أن يكون نَصِيبُ المُقِرِّ

الإنصاف

لو وجَد مَسِيلَ ماءٍ يَجْرِى فى أرْضِ غيرِه ، أو مَجْرَى ماءِ سَطْحِه على سَطْحِ غيرِه ، وما أشْبَهَه . فإنِ اخْتَلَفا ، فالقَوْلُ قَوْلُ صاحِبِ الخَشَبِ ، ونحوِه .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « به » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا حَائِطٌ فَانْهَدَمَ ، فَطَالَبَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ بِبِنَائِهِ مَعَهُ ، أُجْبِرَ عَلَيْهِ . وَعَنْهُ ، لَا يُجْبَرُ ، .....

الشرح الكبير

انْتَقَلَ إلى المُدَّعِى ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو سَبَبٍ مِن الأسْبابِ ، فلا يَتنافَى إنْكارُ المُنْكِرِ وإقْرارُ المُقِرِّ ، كحالَةِ إطْلاقِ الإنْكارِ . وهذا أصَحُّ .

[٤/٩٦و] **١٨٩٨** – مسألة : (وإن كان بينَهما حائِطٌ فانْهَدَمَ ، فطالَبَ أحَدُهما صاحِبَه ببنائِه ، أُجْبِرَ عليه . وعنه ، لا يُجْبَرُ) إذا كان بينَ الشَّرِيكَيْنِ حائطٌ فانْهَدَمَ ، فطَلَبَ أحَدُهما إعادَتَه ، وأبَى الآخَرُ ، فذَكَر القاضِى فيه رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يُجْبَرُ . نَقَلَها ابنُ القاسِمِ ، وحَرْبٌ ، وسِنْدِىٌّ . قال القاضى : هى أصَحُّ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وعلى ذلك أصْحابُنا . وهو إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن مالِكٍ ، وقولُ الشافعىِّ القَدِيمُ ، واخْتارَه بعضُ أصْحابِه ؛ لأنَّ فى تَرْكِ بِنائِه إضْرارًا فيُجْبَرُ عليه ، كما يُجْبَرُ على القِسْمةِ إذا طَلَبَها أحَدُهما ، وعلى نَقْضِ الحائِطِ عندَ خَوْفِ سُقُوطِه عليهما ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ[1] » . وهذا وَشَرِيكُه

الإنصاف

قوله : وإنْ كان بينَهما حائطٌ ، فانْهدَمَ ، فطالَبَ أحَدُهما صاحِبَه ببنائِه معه ، أُجْبِرَ عليه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . ونصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ ، وحَرْبٍ ، وسِنْدِىٌّ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه أصحابُنا . قال ابنُ عَقِيلٍ : عليه أصحابُنا . قال القاضى : هذا أصحُّ . قال[2] فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : لَزِمَ الآخَرَ على الأصحِّ . قال فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ،

---

(١) فى م : « إضرار » . والحديث تقدم تخريجه فى ٦/٣٦٨ .
(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

يَتَضَرَّران فى تَرْكِ بنائِه . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يُجْبَرُ . نُقِل عن أحمدَ ما يَدُلُّ على ذلك . وهو أقْوَى فى النَّظَرِ ، ومَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه مِلْكٌ لا حُرْمَةَ له فى نَفْسِه ، فلم يُجْبَرْ مالِكُه على الإنْفاقِ عليه ، كما لو انْفَرَدَ به ، ولأنَّه بِناءُ حائِطٍ ، فلم يُجْبَرْ عليه ، كالابْتِداءِ ، ولأنَّه لا يَخْلُو ؛ إمّا أن يُجْبَرَ على بِنائِه لحَقِّ نَفْسِه ، أو لحَقِّ جارِه ، أو لهما جميعًا ، لا يَجُوزُ أن يُجْبَرَ لحَقِّ نَفْسِه ، بدَلِيلِ ما لو انْفَرَدَ به ، ولا لحَقِّ غيرِه ، كما لو انْفَرَدَ به جارُه ، وإذا لم يَكُنْ واحِدٌ منهما مُوجَبًا عليه ، فكذلك إذا اجْتَمَعَا . وفارَقَ القِسْمَةَ ، فإنَّها دَفْعٌ للضَّرَرِ عنهما بما لا ضَرَرَ فيه ، والبِناءُ فيه ضَرَرٌ ؛ لِما فيه مِن الغَرامَةِ وإنْفاقِ مالِه ، ولا يَلْزَمُ مِن إجْبارِه على إزالَةِ الضَّرَرِ بما لا ضَرَرَ فيه ، إجْبارُه على إزالَتِه بما فيه ضَرَرٌ ، بدَلِيلِ قِسْمةِ ما فى قِسْمَتِه ضَرَرٌ . ويُفارِقُ هَدْمَ الحائِطِ إذا خِيفَ سُقُوطُه ؛ لأنَّه يَخافُ سُقُوطَه على ما يُتْلِفُه ؛

الإنصاف

وغيرِهم: أُجْبِرَ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ رَزِينٍ : اخْتارَه أكثرُ الأشْياخِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ جَماعَةٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى ، « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يُجْبَرُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : هو أقْوَى فى النَّظَرِ . واخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ أيضًا . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو أظْهَرُ ، كبِناءِ حائطٍ بينَ مِلْكَيْهما[1] . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لو بَناه ، ثم أرادَ نَقْضَه ؛ فإنْ كان

---

(١) فى الأصل ، ط : « ملكهما » .

الشرح الكبير

فيُجْبَرُ على ما يُزِيلُ ذلك ، ولذلك[1] يُجْبَرُ عليه وإنِ انْفَرَدَ بالحائِطِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . ولا نُسَلِّمُ أنَّ فى تَرْكِه إضْرارًا ، فإنَّ الضَّرَرَ إنَّما حَصَل بانْهِدامِه ، وإنَّما تَرْكُ البِناءِ تَرْكٌ لِما يَحْصُلُ النَّفْعُ به ، وهذا لا يُمْنَعُ الإنْسانُ منه ، بدَلِيلِ حالَةِ الابْتِداءِ . وإن سَلَّمْنا أنَّه إضْرارٌ ، لكنْ فى الإجْبارِ إضْرارٌ ، ولا يُزالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ ، ولأنَّه قد يكونُ المُمْتَنِعُ لا نَفْعَ له فى الحائِطِ ، أو يكونُ الضَّرَرُ عليه أكْثَرَ مِن النَّفْعِ ، أو يكونُ مُعْسِرًا ليس معه شىءٌ ، فيُكَلَّفُ الغرَامَةَ مع عَجْزِه عنها .

الإنصاف

بَناه بآلَتِه ، لم يَكُنْ له ذلك . وإنْ كان بَناه مِن عندِه ، فله نَقْضُه ، فإنْ قال الشَّرِيكُ : أنا أدْفَعُ إليك نِصْفَ قِيمَةِ البِناءِ ولا تَنْقُضْه . لم يُجْبَرْ على ذلك . وإنْ أرادَ غيرُ البانِى نَقْضَه ، أو إجْبارَ بانِيه على نَقْضِه ، لم يَكُنْ له ذلك ، على كلا الرِّوايتَين . انتهيا . ويأْتِى الحُكْمُ ، إذا قُلْنا : يُجْبَرُ . فى آخِرِ المَسْأَلَةِ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ أيضًا ، ليس له مَنْعُه مِن بِنائِه ، لكِنْ إنْ بَناه بآلَتِه ، فهو بينَهما ، وليس له مَنْعُه مِنَ الانْتِفاعِ به قبلَ أنْ يُعْطِيَه نِصْفَ قِيمَةِ عَمَلِه . على الصَّحيحِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ليس له مَنْعُه مِنَ الانْتِفاعِ ، فى الأشْهَرِ ، كما ليس له نَقْضُه . قال فى « الكافِى » : عادَ بينَهما ، كما كان برُسومِه وحُقوقِه [٢/١٣٣و] ؛ لأنَّه عادَ بعَيْنِه . وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والسَّبْعِين » : هو قَوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ ، والأكْثَرِين . وقدَّمه فى « النِّهايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : له مَنْعُه مِنَ الانْتِفاعِ به حتى يُعْطِيَه

---

(١) فى ر ، ر ١ ، ق : « كذلك » .

المقنع

لَكِنْ لَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ مِنْ بِنَائِهِ . فَإِنْ بَنَاهُ بِآلَتِهِ ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا ، وَإِنْ بَنَاهُ بِآلَةٍ مِنْ عِنْدِهِ، فَهُوَ لَهُ، وَلَيْسَ لِلْآخَرِ الِانْتِفَاعُ بِهِ. فَإِنْ طَلَبَ ذَلِكَ، خُيِّرَ الْبَانِي بَيْنَ أَخْذِ نِصْفِ قِيمَتِهِ مِنْهُ وَبَيْنَ أَخْذِ آلَتِهِ.

الشرح الكبير

١٨٩٩ – مسألة : (وليس له مَنْعُه مِن بِنائِه) يَعْنِى على الرِّوايَةِ التى تَقُولُ : لا يُجْبَرُ المُمْتَنِعُ إذا أراد شَرِيكُه البِناءَ . فليس له مَنْعُه ؛ لأنَّ له حَقًّا فى الحَمْلِ وَرَسْمًا ، فلا يَجُوزُ مَنْعُه منه .

١٩٠٠ – مسألة : (فإن بَناه بآلَتِه ، فهو بينَهما ، وإن بَناهُ بآلَةٍ مِن عندِه ، فهو له ، وليس للآخَرِ الانْتِفاعُ به . فإن طَلَبَ الانْتِفاعَ به ، خُيِّرَ البانِى [٤/٩٦ظ] بينَ أَخْذِ نِصْفِ قِيمَتِه وبينَ أَخْذِ آلَتِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ

الإنصاف

نِصْفَ قِيمَةِ العمَلِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُجَرَّدِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفائقِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « خِلافِه » . وحَكاه فى « التَّلْخيصِ » ، عن بعضِ مُتَأَخِّرِى الأصحابِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وفيما ذكَرَه الأصحابُ – مِن عدَمِ مَنْعِه مِنَ الانْتِفاعِ به قبلَ أنْ يُعْطِيَه نِصْفَ قِيمَةِ عمَلِه – نَظَرٌ ، بل يَنْبَغِى أنَّ الثَّانِىَ يَمْلِكُ مَنْعَ شَرِيكِه مِنَ التَّصَرُّفِ فيه ، حتى يُؤَدِّىَ ما يخُصُّه مِنَ الغَرامَةِ الواقِعَةِ بأُجْرَةِ المِثْلِ ؛ لأنَّه لو لم يكُنْ كذلك ، لأدَّى إلى ضَياعِ حقِّ الشَّرِيكِ . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الوَجيزِ » : وإذا بنَى أحدُهما الحائطَ بأنْقاضِه ، فهو بينَهما ، إنْ أدَّى الآخَرُ نِصْفَ قِيمَةِ التَّالِفِ .

قوْلُه على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ : وإنْ بَناه بآلَةٍ مِن عندِه فهو له – ولا يَحْتاجُ إلى إذْنِ حاكِمٍ فى بِنائِه . صرَّح به القاضى فى « خِلافِه » . وقدَّمه فى « القَواعِدِ » . واعْتَبرَ

الشرح الكبير

للشَّرِيكِ بِناءَ الحائِطِ بأنْقاضِه ، وله بِناؤُه بآلةٍ مِن عندِه ، فإن بَناهُ بآلَتِه وأنْقاضِه ، فهو بينَهما[1] على الشَّرِكَةِ ، كما كان ؛ لأنَّ المُنْفَقَ إنَّما أُنْفِقَ على التّالفِ ، وذلك أثَرٌ لا عَيْنٌ يَمْلِكُها . وإن بَناه بآلةٍ [2]مِن عندِه[2] ، فالحائِطُ مِلْكُه خاصَّةً ، وله مَنْعُ شَرِيكِه مِن الانْتِفاعِ به ، ومِن وَضْعِ خَشَبِه ورُسُومِه عليه ؛ لأنَّ الحائِطَ له . فإن أراد نَقْضَه وكان بَناه بآلَتِه ، فليس له نَقْضُه ؛ لأنَّه مِلْكُهما ، فلم يكنْ له التَّصَرُّفُ فيه بما فيه مَضَرّةٌ عليهما . وإن كان بَناه بآلةٍ مِن عندِه ، فله نَقْضُه ؛ لأنَّه يَخْتَصُّ بمِلْكِه . فإن قال شَرِيكُه : أنا أدْفَعُ إليك نِصْفَ قِيمةِ البِناءِ ولا تَنْقُضْهُ . لم يُجْبَرْ ؛ لأنَّه لَمّا لم يُجْبَرْ على البِناءِ ، لم يُجْبَرْ على الإبْقاءِ . وإن أراد غيرُ البانِى نَقْضَه ، وإجْبارَ بانِيه على نَقْضِه ، لم يكنْ له ذلك على كِلْتا الرِّوايَتَيْنِ ؛ لأنَّه إذا لم يَمْلِكْ مَنْعَه مِن بِنائِه ، [3]فلأنْ لا[3] يَمْلِكَ إجْبارَه على نَقْضِه أوْلَى . فإن كان له

الإنصاف

فى « المُجَرَّدِ » إذْنَ الحاكمِ . ونصَّ أحمدُ على أنَّه يُشْهِدُ على ذلك – وليس للآخَرِ الانْتِفاعُ به . فله مَنْعُ شَرِيكِه مِنَ الانْتِفاعِ به ، ومِن وَضْعِ خَشَبِه ورُسومِه حتى يَدْفَعَ ما يجِبُ عليه . صرَّح بذلك فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ » . قال فى « الفائقِ » : اخْتَصَّ به وبنَفْعِه دُونَ أرْضِه . قال فى « الحاوِيَيْن » : ملَكَه البانِى خاصَّةً ، وليس لشَرِيكِه الانْتِفاعُ به . فإنْ كان لغيرِ البانِى رَسْمُ طَرْحٍ[4] أخْشابٍ ، فالبانِى مُخَيَّرٌ [5]بينَ أنْ يُمَكِّنَه[5] مِن وَضْعِ أخْشابِه –

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى الأصل : « فلئلا » .

(٤) فى ط : « صرح » .

(٥ – ٥) فى الأصل ، ط : « إما يملكه » .

الشرح الكبير

على الحائِطِ رَسْمُ انْتِفاعٍ ، أو وَضْعِ خَشَبٍ ، قال له : إمّا أن تَأْخُذَ مِنِّى نِصْفَ قِيمَتِه ، وتُمَكِّنَنِى مِن انْتِفاعِى ، وإمّا أن تَقْلَعَ حائِطَك ، لنُعِيدَ البِناءَ بينَنا[1] . فيَلْزَمُ الآخَرَ إجابَتُه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ إبْطالَ رُسُومِه وانْتِفاعِه بِبِنائِه ، وإن لم يُرِدْ الانْتِفاعَ به ، فطالَبَه الثانِى بالغَرامَةِ أو القِيمَةِ ، لم يَلْزَمْه ذلك ؛ لأنَّه إذا لم يُجْبَرْ على البِناءِ ، فأوْلَى أن لا يُجْبَرَ على الغَرامَةِ ، إلَّا أن يَكُونَ قد أَذِنَ فى البِناءِ والإنْفاقِ ، فيَلْزَمُه ما أَذِنَ فيه . فأمّا على الرِّوايَةِ الأُولَى ، فمتى امْتَنَعَ ، أجْبَرَه الحاكِمُ على ذلك ، فإن لم يَفْعَلْ ، أخَذَ الحاكِمُ مِن مالِه وأنْفَقَ عليه ، وإن لم يكنْ له مالٌ ، فأنْفَقَ عليه الشَّرِيكُ بإذْنِ الحاكِمِ ، أو إذْنِ الشَّرِيكِ ، رَجَع عليه متى قَدَر . وإذا أراد بِناءَه ، لم يَمْلِكِ الشَّرِيكُ مَنْعَه . وما أَنْفَقَ ؛ إن تَبَرَّعَ به ، لم يَكُنْ له الرُّجُوعُ به ، وإن نَوَى الرُّجُوعَ به ، فهل له الرُّجُوعُ بذلك ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ ، بناءً على ما إذا قَضَى دَيْنَه بغيرِ إذْنِه . وإن بَناه لنَفْسِه بآلَتِه ، فهو بينَهما ، وإن بَناه بآلَةٍ مِن عندِه فهو له خاصَّةً . فإن أراد نَقْضَه فله ذلك ، إلَّا أن يَدْفَعَ إليه شَرِيكُه نِصْفَ قِيمَتِه ، فلا يَكُونُ له نَقْضُه ؛ لأنَّه إذا أُجْبِرَ على بِنائِه ، فأوْلَى أن يُجْبَرَ على إبْقائِه .

الإنصاف

ويأْخُذَ منه نِصْفَ قِيمَةِ الحائطِ – وبينَ أنْ يأْخُذَ بِناءَه ليُعِيدَ البِناءَ بينَهما ، أو يَشْتَرِكان فى الطَّرْحِ . انتهى . وقال فى «الفُروعِ» : وإنْ بَناه بغيرِها ، فله مَنْعُه مِن غيرِ رَسْمِ طَرْحِ خَشَبٍ . فظاهِرُ كلامِه ، عدَمُ المَنْعِ مِنَ الرُّسُومِ . وقد صرَّح المُصَنِّفُ وغيرُه

---

(١) فى م : « من بيننا » .

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يَكُنْ بينَ مِلْكَيْهما حائِطٌ ، فطَلَبَ أحَدُهما مِن الآخَرِ أن يَبْنِيا حائِطًا يَحْجزُ بينَ مِلْكَيْهما ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ عليه . رِوايَةً واحِدَةً . فإن أراد البِناءَ وَحْدَه ، فليس له إلَّا فى مِلْكِه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فى مِلْكِ جارِه المُخْتَصِّ به ، ولا فى المِلْكِ المُشْتَرَكِ بغيرِ ما له فيه رَسْمٌ ، وهذا لا رَسْمَ له فيه .

الإنصاف

بالمَنْعِ . والظَّاهِرُ أنَّ مُرادَ صاحِبِ « الفُروعِ » بالجَوازِ ، إذا كان له حَقٌّ فى ذلك ، وأرادَ الانْتِفاعَ بعدَ بِنائِه . وقد صرَّح المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، بعدَ كلامِهما الأوَّلِ ، بقَرِيبٍ مِن ذلك ؛ فقالا : فإنْ كان على الحائطِ رَسْمُ انْتِفاعٍ ، أو وَضْعِ خَشَبٍ ، قال له : إمَّا أنْ تأْخُذَ مِنِّى نِصْفَ قِيمَتِه ، أو تُمَكِّنَنِى مِن انْتِفاعِى ، وإمَّا أنْ تقْلَعَ حائِطَك لنُعِيدَ البِناءَ بينَنا . فيَلْزَمُ الآخَرَ إجابَتُه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ إبْطالَ رُسومِه وانْتِفاعِه ببِنائِه . انتهيا . وكذا قال غيرُهما .

فائدة : قال فى « القاعِدَةِ السَّادسةِ والسَّبْعِين » : فإنْ قيلَ : فعندَكم لا يجوزُ للجارِ مَنْعُ جارِه مِنَ الانْتِفاعِ بوَضْعِ خَشَبِه على جِدارِه ، فكيف مَنَعْتُمْ هنا ؟ قُلْنا : إنَّما مَنَعْنا هنا مِن عَوْدِ الحقِّ القَديمِ المُتَضَمِّنِ لمِلْكِ الانْتِفاعِ قَهْرًا ، سواءٌ كان مُحْتاجًا إليه أو لم يَكُنْ . وأمَّا التَّمْكِينُ مِنَ الوَضْعِ للارْتِفاقِ ، فتلك مَسْأَلَةٌ أُخْرَى ، وأكثرُ الأصحابِ يَشْتَرِطُون فيها الحاجَةَ أو الضَّرُورَةَ ، على ما تقدَّم .

قوله : فإنْ طلَب ذلك - يعْنِى ، الشَّرِيكُ الذى لم يَبْنِ ، الانْتِفاعَ - خُيِّرَ البانِى بينَ أخْذِ نِصْفِ قِيمَتِه منه ، وبينَ أخْذِ آلَتِه . وهذا بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو اخْتارَ الأخْذَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يأْخُذُ نِصْفَ قِيمَةِ بِنائِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه يَدْفَعُ مايخُصُّه كغَرامَةٍ ؛ لأنَّه نائبُه مَعْنًى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان السُّفْلُ لرجلٍ ، والعُلْوُ لآخَرَ ، فانْهَدَمَ السَّقْفُ الذى بينَهما ، فطَلَبَ أحَدُهما المُباناةَ مِن الآخَرِ ، فامْتَنَعَ ، فهل يُجْبَرُ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ [٤/٩٧و] كالحائِطِ بينَ البَيْتَيْنِ . وللشافعىِّ فيه قَوْلان . فإنِ انْهَدَمَتْ حِيطانُ السُّفْلِ ، فطالَبَه صاحِبُ العُلْوِ بإعادَتِها ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يُجْبَرُ . وهو قولُ مالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يُجْبَرُ على البِناءِ وَحْدَه ؛ لأنَّه مِلْكُه خاصَّةً . والثانيةُ ، لا يُجْبَرُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وإن أراد صاحِبُ العُلْوِ بناءَه ، لم يُمْنَعْ مِن ذلك ، على الرِّوايَتَيْن جَمِيعًا . فإن بَناه بآلَتِه ، فهو على ما كان ، وإن بَناه بآلَةٍ مِن عندِه ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ، لا يَنْتَفِعُ به صاحِبُ السُّفْلِ . يَعْنِى حتى يُؤَدِّىَ القِيمَةَ . فيَحْتَمِلُ أنَّه لا يَسْكُنُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ البَيْتَ إنَّما يُبْنَى للسُّكْنَى ، فلم يَمْلِكْه كغيرِه . ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد الانْتِفاعَ

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، إذا قُلْنا : يُجْبَرُ على بِنائِه معه . وهو المذهبُ ، وامْتَنَع ، أجْبَرَه الحاكِمُ على ذلك ، فإنْ لم يَفْعَلْ ، أخَذ الحاكِمُ مِن مالِه وأنْفَقَ عليه ، فإنْ لم يَكُنْ له عَيْنُ[1] مالٍ ، باعَ مِن عُروضِه ، فإنْ تعذَّرَ ، اقْتَرضَ عليه . وإنْ عمَرَه شَرِيكُه بإذْنِه أو إذْنِ حاكِمٍ ، رجَع عليه ، وإنْ أرادَ بِناءَه ، لم يَمْلِكِ الشَّرِيكُ مَنْعَه . وما أنْفَقَ ، إنْ تبرَّعَ به ، لم يَكُنْ له الرُّجوعُ ، وإنْ نوَى الرُّجوعَ به ، فهل له الرُّجوعُ ؟ . قال فى « الشَّرْحِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَين ؛ بِناءً على ما إذا قضَى دَيْنَه بغيرِ إذْنِه . انتهى . [2]قال فى « الفُروعِ » : وفيه – بِنِيَّةِ رُجوعِه على الأوَّلِ – الخِلافُ[2] . وإنْ بَناه

---

(١) فى ط : « غير » .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

بالحِيطانِ خاصَّةً ؛ مِن طَرْحِ الخَشَبِ ، وسَمْرِ الوَتِدِ ، وفَتْحِ الطّاقِ ، وتَكُونُ له السُّكْنَى مِن غيرِ تَصَرُّفٍ فى مِلْكِ غيرِه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ السُّكْنَى إنَّما هى إقامَتُه فى فِناءِ الحِيطانِ مِن غيرِ تَصَرُّفٍ فيها ، أشْبَهَ الاسْتِظْلالَ بها مِن خارجٍ . فأمّا إن طالَبَ صاحِبُ السُّفْلِ بالبِناءِ ، وأبَى صاحِبُ العُلْوِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، لا يُجْبَرُ على بِنائِه ، ولا مُساعَدَتِه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الحائِطَ مِلْكُ صاحِبِ السُّفْلِ ، فلم يُجْبَرْ غيرُه على بِنائِه ، ولا المُساعَدَةِ فيه ، كما لو لم يَكُنْ عليه عُلْوٌ . والثانيةُ ، يُجْبَرُ على مُساعَدَتِه والبِناءِ معه . وهو قولُ أبى الدَّرْداءِ ؛ لأنَّه حائِطٌ يَشْتَرِكان فى الانْتِفاعِ به ، أشْبَهَ الحائِطَ بينَ الدّارَيْن .

فصل : فإن كان بينَ البَيْتَيْن حائِطٌ لأحَدِهما ، فانْهَدَمَ ، فطَلَبَ أحَدُهما مِن الآخَرِ بِناءَه ، أو المُساعَدَةَ فى بِنائِه ، لم يُجْبَرْ ؛ لأنَّه إن كان المُمْتَنِعُ مالِكَه ، لم يُجْبَرْ على بِناءِ مِلْكِه المُخْتَصِّ به ، كحائِطِ الآخَرِ ، وإن كان المُمْتَنِعُ الآخَرَ ، لم يُجْبَرْ على بِناءِ مِلْكِ غيرِه ، ولا المُساعَدَةِ فيه . ولا

الإنصاف

لنَفْسِه بآلَتِه ، فهو بينَهما ، وإنْ بَناه بآلَةٍ مِن عندِه ، فهو له خاصَّةً ، فإنْ أرادَ نَقْضَه ، فله ذلك ، إلَّا أنْ يَدْفَعَ إليه شَرِيكُه نِصْفَ قِيمَتِه ، فلا يكونُ له نَقْضُه[1] . الثَّانيةُ ، يُجْبَرُ الشَّرِيكُ على العِمارَةِ مع شَرِيكِه فى الأمْلاكِ المُشْتَرَكَةِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، والرِّوايَتَيْن . قالَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وعنه ، لا يُجْبَرُ . الثَّالثةُ ، لو اسْتُهْدِمَ جِدارُهما ، أو خِيفَ ضرَرُه ، نقَضاه ؛ وإنْ أبَى أحدُهما [٢/١٣٣ظ] ، أجْبَرَه

---

(١) فى الأصل ، ط : « بعضه » .

الشرح الكبير

يَلْزَمُ على هذا حائِطُ السُّفْلِ ، حيث يُجْبَرُ صاحِبُه على بِنائِه ، مع اخْتِصاصِه بمِلْكِه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ صاحِبَ العُلْوِ مَلَكَه مُسْتَحِقًّا لإبْقائِه على حِيطانِ السُّفْلِ دائِمًا ، فلَزِمَ صاحِبَ السُّفْلِ تَمْكِينُه ممّا يَسْتَحِقُّه ، وطَرِيقُه البِناءُ ، فلذلك وَجَب ، بخِلافِ مَسْألَتِنا . وإن أراد صاحِبُ الحائِطِ بِناءَه ، أو نَقْضَه بعدَ بِنائِه ، لم يكُنْ لجارِه مَنْعُه ؛ لأنَّه مِلْكُه خاصَّةً . وإن أراد جارُه بِناءَه ، أو نَقْضَه ، أو التَّصَرُّفَ فيه ، لم يَمْلِكْ ذلك ؛ لأنَّه لا حَقَّ له فيه .

الإنصاف

الحاكِمُ ، وإنْ تعَذَّرَ[1] ، ضَمِنَ ما تَلِفَ به إذا أشْهَدَ على شَرِيكِه ، وإلَّا فلا . وقيل : بلَى ، إنْ تقدَّم إليه بنَقْضِه ، وأيُّهما هدَمَه[2] إذَنْ بغيرِ إذْنِ صاحِبِه ، فهَدَرٌ . وقيل : يَلْزَمُه إعادَتُه على صِفَتِه ، كما لو هدَمَه مِن غيرِ حاجَةٍ إلى هَدْمِه . واخْتارَه ابنُ البَنَّا . ويأْتِى ذلك فى أواخِرِ الغَصْبِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، ونُبَيِّنُ الرَّاجِحَ فى المذهبِ هناك . الرَّابعةُ ، لو أرادَ بِناءَ حائطٍ بينَ مِلْكَيْهما ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ منهما ، ويَبْنِى الطَّالِبُ فى مِلْكِه إنْ شاءَ . رِوايَةً واحِدَةً . قالَه المُصَنِّفُ ومَنْ تابَعَه . وقال فى « الفائقِ » : و لم يُفَرِّقْ بعضُ الأصحابِ ، [3]اخْتارَه شيْخُنا[3] . يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ . الخامِسَةُ ، لوِ اتَّفَقا على بِناءِ حائطٍ مُشْتَرَكٍ بينَهما نِصْفَين ، على أنَّ ثُلُثَه لواحِدٍ ، وثُلُثَيْه لآخَرَ ، لم يصِحَّ . وإنِ اتَّفَقا على أنْ يُحَمِّلَه كلُّ واحِدٍ منهما ما شاءَ ، لم يصِحَّ لجَهالَتِه ، وإنْ وصَفا الحِمْلَ ، ففى الصِّحَّةِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وإنِ

---

(١) فى الأصل ، ط : « تعدد » .

(٢) فى ط : « هذه » وفى الأصل : « اختاره » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا نَهْرٌ ، أَوْ بِئْرٌ ، أَوْ دُولَابٌ ، أَوْ نَاعُورَةٌ ، أَوْ قَنَاةٌ ، وَاحْتَاجَ إِلَى عِمَارَةٍ ، فَفِى إِجْبَارِ الْمُمْتَنِعِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

فصل : ومتى هَدَم أحَدُ الشَّرِيكَيْن الحائِطَ المُشْتَرَكَ ، أو السَّقْفَ الذى [٤/٩٧ظ] بينَهما ، نَظَرْتَ ، فإن خِيفَ سُقُوطُه ، ووَجَبَ هَدْمُه ، فلا شىءَ على هادِمِه ، ويكونُ كما لو انْهَدَمَ بنَفْسِه ؛ لأنَّه فَعَل الواجِبَ ، وأزال الضَّرَرَ الحاصِلَ بسُقُوطِه . وإن هَدَمَه لغيرِ ذلك ، فعليه إعادَتُه ، سَواءٌ[1] هَدَمَه لحاجَةٍ أو غيرِها ، وسَواءٌ الْتَزَمَ إعادَتَه أو لم يَلْتَزِمْ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ حَصَل بفِعْلِه ، فلَزِمَه إزالَتُه[2] .

فصل : فإنِ اتَّفَقا على بِناءِ الحائِطِ المُشْتَرَكِ بينَهما نِصْفَيْن ، ومِلْكُه بينَهما الثُّلُثُ والثُّلُثان ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يُصالِحُ عن بعضِ مِلْكِه ببعضٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو أقَرَّ له بدارٍ فصالَحَه على سُكْناها . ولو اتَّفَقا على أن يُحَمِّلَه كلُّ واحِدٍ منهما ما شاء ، لم يَجُزْ ؛ لجَهالةِ الحِمْلِ ، فإنَّه يُحَمِّلُه مِن الأثْقالِ ما لا طاقَةَ له بحَمْلِه . وإنِ اتَّفَقا على أن يكونَ بينَهما نِصْفَيْن ، جاز .

١٩٠١ – مسألة : (وإن كان بينَهما نَهْرٌ ، أو بِئْرٌ ، أو دُولابٌ[3] ، أو ناعُورَةٌ ، أو قَناةٌ ، فاحْتاجَ إلى عِمارةٍ ، ففى إجْبارِ المُمْتَنِعِ رِوايَتان)

الإنصاف

اتَّفَقا على أنْ يكونَ بينَهما نِصْفَيْن ، صحَّ[4] .

قوله : وإنْ كان بينَهما نَهْرٌ ، أو بِئْرٌ ، أو دُولابٌ ، أو ناعُورَةٌ ، أو قَناةٌ ، واحْتاجَ

---

(١) بعده فى م : « كان » .

(٢) أى إزالة الضرر .

(٣) الدُّولاب : الآلة التى تديرها الدابة ليستقى بها والناعورة هى الدولاب ويديرها الماءُ .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا مَنْعُ صَاحِبِهِ مِنْ عِمَارَتِهِ ، فَإِذَا عَمَرَهُ ، فَالْمَاءُ بَيْنَهُمَا عَلَى الشَّرِكَةِ .

الشرح الكبير

بِناءً على الحائطِ المُشْتَرَكِ إذا انْهَدَمَ . وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه يُجْبَرُ هٰهُنا على الإِنْفاقِ ؛ لأنَّه لا يَتَمَكَّنُ شَرِيكُه مِن مُقاسَمَتِه ، فيَتَضَرَّرُ ، بخِلافِ الحائطِ ، فإنَّه يُمْكِنُهما قِسْمَةُ العَرْصةِ . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى التَّسْوِيةُ ؛ لأنَّ فى قِسْمةِ العَرْصةِ إضْرارًا بهما ، والإِنْفاقُ أرْفَقُ بهما ، فكانا سَواءً .

١٩٠٢ – مسألة : (وليس لأحَدِهما مَنْعُ صاحِبِه مِن عِمارَتِه كالحائِطِ ، فإن عَمَرَه ، فالماءُ بينَهما على الشَّرِكَةِ) أمّا الدُّولابُ

الإنصاف

إلى عِمارَةٍ ، ففى إجْبارِ المُمْتَنِعِ رِوايَتان . إحْداهما ، يُجْبَرُ . وهو المَذْهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والثَّانيةُ ، لا يُجْبَرُ . واعْلَمْ أنَّ الحُكْمَ هنا والخِلافَ ، كالخِلافِ فى الحائطِ المُشْتَرَكِ إذا انْهَدَمَ ، على ما تقدَّم ، نَقْلًا ومذهبًا وتَفْصِيلًا . قالَه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ أبى مُوسى : يُجْبَرُ هنا ، قوْلًا واحدًا . وحكَى الرِّوايتَيْن فى الحائطِ . قال فى « القَواعِدِ » : والفَرْقُ أنَّ الحائطَ يُمْكِنُ قِسْمَتُه ، بخِلافِ القَناةِ والبِئْرِ .

قوله : وليس لأَحَدِهما مَنْعُ صاحِبِه مِن عِمارَتِه . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى : المغنى ٤٩/٧ .

الشرح الكبير

والنّاعُورةُ ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى الحائِطِ ، على ما ذَكَرْناه . وأمّا النَّهْرُ والبِئْرُ ، فلكلِّ واحِدٍ منهما الإنْفاقُ عليه ، وإذا أنْفَقَ عليه ، لم يَكُنْ له مَنْعُ الآخَرِ مِن نَصِيبِه مِن الماءِ ؛ لأنَّه يَنْبُعُ مِن مِلْكِهما ، وإنَّما أثَّرَ أحَدُهما فى نَقْلِ الطِّينِ منه ، وليس له فيه عَيْنُ مالٍ ، فأشْبَهَ الحائِطَ إذا بَناه بآلَتِه ، والحُكْمُ فى الرُّجُوعِ بالنَّفَقةِ ، حُكْمُ الرُّجُوعِ فى النَّفَقةِ على الحائطِ ، على ما مَضَى .

الإنصاف

وقوله : فإذا عمَرَه ، فالماءُ بينَهما على الشَّرِكَةِ . هذا المذهبُ ؛ لأنَّ الماءَ باقٍ على ما كان عليه مِنَ المِلْكِ والإباحَةِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وفى « الخِلافِ الكَبِيرِ » للقاضى ، و « التَّمامِ » لأبِى الحُسْيَنِ ، له المَنْعُ مِنَ الانْتِفاعِ بالقَناةِ . قال فى « القَواعِدِ » : ويَشْهَدُ له نصُّ أحمدَ بالمَنْعِ مِن سُكْنَى السُّفْلِ إذا بَناه صاحِبُ العُلْوِ ، ومَنْعُ الشَّرِيكِ مِنَ الانْتِفاعِ بالحائطِ إذا أُعِيدَ بآلَتِه العَتِيقَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو اتَّفَقا على بِناءِ حائطِ بُسْتانٍ ، فبنَى أحدُهما ، فما تَلِفَ مِنَ الثَّمَرَةِ بسَبَبِ إهْمالِ الآخَرِ ، يَضْمَنُه الذى أهْمَلَ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . الثَّانيةُ ، لو كان السُّفْلُ لواحِدٍ ، والعُلْوُ لآخَرَ ، فالسَّقْفُ بينَهما ، لا لصاحِبِ العُلْوِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . والإجْبارُ ، إذا انْهَدَمَ السَّقْفُ ، كما تقدَّم فى الحائطِ الذى بينَهما إذا انْهَدَمَ . ولو انْهَدَمَ الجَميعُ ، فلرَبِّ العُلْوِ إجْبارُ صاحِبِ السُّفْلِ على بِنائِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : أُجْبِرَ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى

الشرح الكبير

فصل : وليس للرجلِ التَّصَرُّفُ فى مِلْكِه بما يَضُرُّ (١به جارَه١) ، نحوَ أن يَبْنِىَ حَمّامًا بينَ الدُّورِ ، أو يَفْتَحَ خَبّازًا بينَ العَطّارِين ، أو يَجْعَلَه دُكّانَ قِصارَةٍ يَهُزُّ الحِيطانَ ويُخَرِّبُها ، أو يَحْفِرَ بِئْرًا إلى جانِبِ بِئْرِ جارِه يَجْتَذِبُ ماءَها . وبهذا قال بعضُ الحَنَفِيَّةِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى : لا يُمْنَعُ . وبه قال الشافعىُّ ، وبعضُ الحَنَفِيَّةِ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى مِلْكِه المُخْتَصِّ به ، ولم يَتَعَلَّقْ به حَقُّ غيرِه ، فلم يُمْنَعْ منه ، كما لو طَبَخ فى دارِه أو خَبَز فيها . وسَلَّمُوا أنَّه يُمْنَعُ مِن الدَّقِّ الذى يَهْدِمُ الحِيطانَ ويَنْثِرُها . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا إضْرَارَ »(٢) . ولأنَّ هذا إضْرارٌ بجِيرانِه ، فمُنِعَ منه ، كالذى سَلَّمُوه ، وكسَقْىِ الأرْضِ الذى يَتَعَدَّى إلى هَدْمِ حائِطِ جارِه ، أو إشْعالِ نارٍ يتَعَدَّى إلى إحْراقِه . قالُوا : هٰهُنا تَعَدَّتِ النّارُ التى أضْرَمَها ، والماءُ [٤/٩٨و] الذى أرْسَلَه ، فكان مُرْسِلًا لذلك فى مِلْكِ غيرِه ، أشْبَهَ ما لو أرْسَلَه إليها قَصْدًا . قُلْنا : والدُّخانُ(٣) هو أجْزاءُ الحَرِيقِ الذى أحْرَقَه ، فكان مُرْسِلًا له فى مِلْكِ جارِه ، فهو كالنّارِ والماءِ ، وأمّا دُخانُ الخَبْزِ والطَّبِيخِ ، فإنَّ ضَرَرَه يَسِيرٌ ، ولا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، وتَدْخُلُه المُسامَحَةُ .

الإنصاف

« تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، و « القَواعِدِ » . وعنه ، لا يُجْبَرُ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١ - ١) فى م : « بجاره » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

(٣) بعده فى م : « الذى » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانَ سَطْحُ أحَدِهما أعْلَى مِن سَطْحِ الآخَرِ ، فليس لصاحِبِ الأعْلَى الصُّعودُ على سَطْحِه على وَجْهٍ يُشْرِفُ على سَطْحِ جارِه ، إلَّا أن يَبْنِيَ سُتْرَةً تَسْتُرُه . وقال الشافعيُّ : لا يَلْزَمُه سَتْرُه ؛ لأنَّ هذا حاجِزٌ بينَ مِلْكَيْهما ، فلم يُجْبَرْ أحَدُهما عليه ، كالأسْفَلِ . ولَنا ، أنَّه إضْرارٌ بجارِه ، فمُنِعَ منه ، كدَقِّ يَهُزُّ الحِيطانَ ، وذلك أنَّه يَكْشِفُ جارَه ، ويَطَّلِعُ

الإنصاف

و « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، هل يَنْفَرِدُ صاحِبُ السُّفْلِ ببِناءِ السُّفْلِ ، أو يَشْرَكُه فيه صاحِبُ العُلْوِ ، ويُجْبَرُ عليه إذا طلَبَه صاحِبُ السُّفْلِ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ » ؛ إحْداهما ، يَنْفَرِدُ صاحِبُ السُّفْلِ بالبِناءِ إلى حدِّه ، ويَنْفَرِدُ صاحِبُ العُلْوِ ببِنائِه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . (١وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »١) . والثَّانيةُ ، يَشْرَكُه صاحِبُ العُلْوِ فيما يُحَمِّلُه منه ، ويُجْبَرُ عليه إذا امْتَنَع . وعلى الثَّانيةِ ، فى أصْلِ المَسْأَلَةِ - وهو أنَّه لا يُجْبَرُ - لصاحِبِ العُلْوِ بناءُ السُّفْلِ ، وفى مَنْعِه السُّكْنَى ما سلَف مِنَ الخِلافِ فيما إذا كان بينَهما حائطٌ . الثَّالثةُ ، لو كان بينَهما طبَقَةٌ ثالِثَةٌ ، فهل يَشْتَرِكُ الثَّلاثَةُ فى بِناءِ السُّفْلِ ، والاثْنان فى بِناءِ الوَسَطِ ؟ فيه الرِّوايَتان المُتَقَدِّمَتان ، حُكْمًا ومذهبًا . وكذا الطَّبَقَةُ الرَّابِعَةُ فأكْثَرُ . وصاحِبُ الوَسَطِ ، مَن فوْقَه كمَن تحتَه معه . قال فى « الفُروعِ » : إذا كانُوا ثلاثَ طِباقٍ ، فإنْ بنَى رَبُّ العُلْوِ ، ففى مَنْعِ ربِّ السُّفْلِ الانْتِفاعَ بالعَرَصَةِ قبلَ أخْذِ القِيمَةِ احْتِمالان . قلتُ : الأوْلَى المَنْعُ . واللهُ أعلمُ .

(١ - ١) زيادة من : ا .

المقنع .....

الشرح الكبير

على حُرَمِه ، فأشْبَهَ ما لو اطَّلَعَ إليه[1] من صِيرِ بابِه أو خَصاصِه[2] ، وقد دَلَّ على المَنْعِ مِن ذلك قولُ النبيِّ ﷺ : « لَوْ أنَّ رَجُلًا اطَّلَعَ إلَيْكَ ، فحَذَفْتَه بِحَصَاةٍ ، فَفَقَأْتَ عَيْنَه ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْكَ جُنَاحٌ »[3] . ويُفارِقُ الأسْفَلَ ؛ فإنَّ تَصَرُّفَه لا يَضُرُّ بالأعْلَى ، ولا يَكْشِفُ دارَه .

الإنصاف .....

(١) فى ق ، م : « عليه » .

(٢) صِير الباب : شقه عند ملتقى الرتاج والعضادة . والخصاص : جمع الخصاصة ، وهى الفرجة أو الخلل أو الخرق ، فى باب أو غيره .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من أخذ حقه أو اقتص دون السلطان ، وباب من اطلع فى بيت قوم ... ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٩ / ٨ ، ٩ ، ١٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم النظر فى بيت غيره ، من كتاب الآداب . صحيح مسلم ٣ / ١٦٩٩ .

المقنع

كِتَابُ الْحَجْرِ

[١١٦و] وَهُوَ عَلَى ضَرْبَيْنِ ؛ حَجْرٌ لِحَقِّ الْغَيْرِ ، نَذْكُرُ مِنْهُ

الشرح الكبير

كِتابُ[1] الحَجْرِ

الحَجْرُ فى اللُّغَةِ : المَنْعُ والتَّضْيِيقُ . ومنه سُمِّىَ الحَرامُ حِجْرًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَيَقُولُونَ حِجْرًا مَّحْجُورًا ﴾[2] . أى حَرامًا مُحَرَّمًا . ويُسَمَّى العَقْلُ حِجْرًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ هَلْ فِى ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِى حِجْرٍ ﴾[3] . أى عَقْلٍ ، سُمِّىَ حِجْرًا ؛ لأنَّه يَمْنَعُ صاحِبَه مِن ارْتِكابِ ما يَقْبُحُ . وهو فى الشَّرْعِ : مَنْعُ الإنْسانِ مِن التَّصَرُّفِ فى مالِه .

١٩٠٣ – مسألة : (وهو على ضَرْبَيْن) حَجْرٌ على الإنْسَانِ لحَظِّ نَفْسِه ، و (حَجْرٌ لحَقِّ غيرِه) كالحَجْرِ على المَرِيضِ فى التَّبَرُّعِ بما زاد على الثُّلُثِ لحَقِّ الوَرَثَةِ ، وعلى العَبْدِ والمُكاتَبِ لحَقِّ السَّيِّدِ ، والرَّاهِنُ يُحْجَرُ عليه فى الرَّهْنِ لحَقِّ المُرْتَهِنِ . وهؤلاءِ أبْوابٌ يُذْكَرُون فيها . ومِن

الإنصاف

كِتابُ الحَجْرِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، الحَجْرُ عِبارَةٌ عن مَنْعِ الحاكِمِ مَن عليه دَيْنٌ حالٌّ يعْجِزُ عنه مالُه المَوْجودُ مُدَّةَ الحَجْرِ مِنَ التَّصَرُّفِ فيه .

الثَّانيةُ ، قوْلُه : وهو على ضَربَيْن ؛ حَجْرٌ لحَقِّ الغَيرِ . وحَجْرٌ لحَقِّ نَفْسِه .

---

(١) فى م : « باب » .

(٢) سورة الفرقان ٢٢ .

(٣) سورة الفجر ٥ .

المقنع هَـٰهُنَا الْحَجْرَ عَلَى الْمُفْلِسِ .

الشرح الكبير ذلك (الحَجْرُ على المُفْلِسِ) لحَقِّ الغُرَماءِ ، وهو المَذْكُورُ هـٰهُنا . والمُفْلِسُ : هو الذى لا مالَ له ، ولا ما يَدْفَعُ به حاجَتَه ؛ ولهذا لَمّا قال النبىُّ ﷺ لأصْحابِه : « أتَدْرُونَ مَنِ الْمُفْلِسُ ؟ » . قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، المُفْلِسُ فينا مَن لا دِرْهَمَ له ولا مَتاعَ . قال : « لَيْسَ ذَلِكَ الْمُفْلِسَ ، وَلَكِنَّ الْمُفْلِسَ مَنْ يَأْتِى يَوْمَ الْقِيَامَةِ بحَسَناتٍ أمْثَالِ الجِبالِ ، ويَأْتِى وَقَدْ ضَرَبَ هَذا ، وَلَطَمَ هذَا ، (١وأكلَ مالَ هذا١) ، وأخَذَ مِنْ عِرْضِ هَذَا ، فَيَأْخُذُ هَذَا مِنْ حَسَناتِهِ ، وَهَذَا مِنْ حَسَنَاتِهِ ، فَإنْ بَقِىَ عَلَيْهِ شَىْءٌ أُخِذَ مِنْ سَيِّئَاتِهِمْ فَرُدَّ عَلَيْهِ ، ثُمَّ صُكَّ لَهُ صَكٌّ إلى النَّارِ » . أخْرَجَه مسلمٌ بمعْناه[٢] . فقَوْلُهم

الإنصاف فالحَجْرُ لحَقِّ الغَيرِ ؛ كالحَجْرِ على المُفْلِسِ ، والمَريضِ بما زادَ على الثُّلُثِ ، والعَبْدِ ، والمُكاتَبِ ، والمُشْتَرِى إذا كانَ الثَّمَنُ فى البَلَدِ ، على ما تقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخرِ فَصْلِ خِيارِ التَّوْلِيَةِ والرهْنِ[٣] ، والزَّوْجَةِ بما زادَ على الثُّلُثِ فى التَّبَرُّعِ ، على ما يأْتِى فى البابِ . والحَجْرُ لحَظِّ نَفْسِه ؛ كالحَجْرِ على الصَّغِيرِ والمَجْنُونِ ، والسَّفِيهِ . فهذه عَشَرَةُ أسْبابٍ للحَجْرِ . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يَحْجُرُ الحاكِمُ على مُقَتِّرٍ على نَفْسِه وعِيالِه . واخْتارَ الأزَجِىُّ ، بلَى . فيكونُ هذا سَبَبًا آخَرَ ، على قوْلِه .

(١ - ١) زيادة من : م . وهى عند مسلم والإمام أحمد .

(٢) فى : باب تحريم الظلم ، من كتاب البر . صحيح مسلم ١٩٩٧/٤ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٣/٢ ، ٣٣٤ ، ٣٧٢ .

(٣) فى ا : « الراهن » .

الشرح الكبير

ذلك إخْبارٌ عن حَقِيقَةِ المُفْلِسِ ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ ذَلِكَ[1] المُفْلِسَ » [٤/٩٨ظ] . تَجَوُّزٌ لم يُرِدْ به نَفْىَ الحَقِيقَةِ ، بل أراد أنَّ فَلَسَ الآخِرَةِ أشَدُّ وأعْظَمُ ؛ بحيث يَصِيرُ مُفْلِسُ الدُّنْيا بالنِّسْبَةِ إليه كالغَنِىِّ . ونَحْوُ هذا قَوْلُه عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « لَيْسَ الشَّدِيدُ بِالصُّرَعَةِ ، إنَّمَا الشَّدِيدُ الَّذِى يَغْلِبُ نَفْسَهُ عِنْدَ الْغَضَبِ »[2] . وقَوْلُه : « لَيْسَ الْغِنَى عَنْ كَثْرَةِ الْعَرَضِ ، إنَّمَا الْغِنَى غِنَى النَّفْسِ »[3] . ومنه قولُ الشّاعِرِ[4] :

لَيْسَ مَنْ مَاتَ فَاسْتَرَاحَ بِمَيْتٍ ... إنَّمَا المَيْتُ مَيِّتُ الأحْيَاءِ

قِيلَ : إنَّما سُمِّىَ هذا مُفْلِسًا ؛ لأنَّه لا مالَ له إلَّا الفُلُوسَ ، وهى أدْنَى أنْواعِ المالِ . والمُفْلِسُ فى عُرْفِ الفُقَهاءِ : مَن دَيْنُه أكْثَرُ مِن مالِه . وسَمَّوْه مُفْلِسًا وإن كان ذا مالٍ ؛ لأنَّ مالَه مُسْتَحَقُّ الصَّرْفِ فى جِهَةِ دَيْنِه ، فكأنَّه مَعْدُومٌ . وقد دَلَّ عليه تَفْسِيرُ النبىِّ ﷺ مُفْلِسَ الآخِرَةِ ، فإنَّه أخْبَرَ أنَّ له حَسَناتٍ أمثالَ الجِبالِ ، لكنَّها لا تَفِى بما عليه ، فقُسِمَتْ بينَ الغُرَماءِ ،

(١) فى الأصل ، ر : « ذلكم » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٧/٢١١ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الغنى غنى النفس ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٨/١١٨ . ومسلم ، فى : باب ليس الغنى عن كثرة العرض ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٢٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الغنى غنى النفس ، من أبواب الزهد . عارضة الأحوذى ٩/٢٢١ . وابن ماجه ، فى : باب القناعة ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢/١٣٨٦ . والإمام أحمد ، فى المسند : ٢/٢٤٣ ، ٢٦١ ، ٣١٥ ، ٣٩٠ ، ٤٣٨ ، ٤٤٣ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ .

(٤) نسب ابن منظور البيت ، فى اللسان (م و ت) ، إلى عدى بن الرعلاء الغسانى ، أحد بنى عمرو بن مازن ، والرعلاء أمه ، وكذلك نسبه ابن يعيش فى : شرح المفصل ١٠/٦٩ . ونسبه ياقوت ، فى معجم الأدباء ١٢/٩ إلى صالح بن عبد القدوس .

المقنع

وَمَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لَمْ يُطَالَبْ بِهِ قَبْلَ أَجَلِهِ ، وَلَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْلِهِ . فَإِنْ أَرَادَ سَفَرًا يَحِلُّ الدَّيْنُ قَبْلَ مُدَّتِهِ ، فَلِغَرِيمِهِ مَنْعُهُ ، إِلَّا أَنْ يُوَثِّقَهُ بِرَهْنٍ أَوْ كَفِيلٍ .

الشرح الكبير

وبَقِىَ لا شىءَ له . ويَجُوزُ أن يَكونَ سُمِّىَ بذلك ؛ لِما يَئُولُ إليه مِن عَدَمِ مالِه بعدَ وَفاءِ دَيْنِه . ويَجُوزُ أن يَكُونَ سُمِّىَ بذلك ؛ لأنَّه يُمْنَعُ مِن التَّصَرُّفِ فى مالِه ، إلَّا الشىءَ التّافِهَ الذى لا يَعِيشُ إلَّا به ، كالفُلُوسِ .

١٩٠٤ – مسألة : (ومَنْ لَزِمَه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لم يُطالَبْ به قبلَ أجَلِه) لأنَّه لا يَلْزَمُه أداؤُه (و لم يُحْجَرْ عليه مِن أجْلِه) لأنَّه لا يَسْتَحِقُّ المُطالَبَةَ به ، فلم يَجُزْ مَنْعُه مِن التَّصَرُّفِ فى مالِه بسَبَبِه . فإن كان بعضُ دَيْنِه مُؤَجَّلًا ، وبعضُه حالًّا ، وكان مالُه يَفِى بالحالِّ ، لم يُحْجَرْ عليه أيْضًا . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : إن ظَهَرَتْ أماراتُ الفَلَسِ ؛ لكَوْنِ مالِه بإزاءِ دَيْنِه ، ولا نَفَقَةَ له إلَّا مِن مالِه ، حُجِر عليه فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ مالَه يَعْجِزُ عن دُيُونِه ، فهو كما لو كان مالُه ناقِصًا . ولَنا ، أنَّ مالَه وافٍ بما يَلْزَمُه أداؤُه ، فلم يُحْجَرْ عليه ، كما لو لم تَظْهَرْ أماراتُ الفَلَسِ ، ولأنَّ الغُرَماءَ لا يُمكِنُهم طَلَبُ حُقُوقِهم فى الحالِ ، فلا حاجَةَ إلى الحَجْرِ .

١٩٠٥ – مسألة : (فإن أراد سَفَرًا يَحِلُّ الدَّيْنُ قبلَ مُدَّتِه ، فلِغَرِيمِه مَنْعُه ، إلَّا أن يُوَثِّقَهُ برَهْنٍ أو كَفِيلٍ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المَدِينَ إذا أراد

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : فإنْ أرادَ سَفَرًا يَحِلُّ الدَّيْنُ قبلَ مُدَّتِه ، فلغَرِيمِه مَنْعُه ، إلَّا أنْ يُوَثِّقَه برَهْنٍ ، أو كَفِيلٍ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ مِن شَرْطِ الكَفِيلِ ، أنْ يكونَ مَلِيئًا . ذكَرَه الأصحابُ . وهو واضِحٌ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ لَا يَحِلُّ قَبْلَهُ ، فَفِى مَنْعِهِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

السَّفَرَ ، وأراد غَرِيمُه مَنْعَه ، نَظَرْنا ؛ فإن كان مَحِلُّ الدَّيْنِ قبلَ مَحِلِّ قُدُومِه مِن السَّفَرِ ، كمَن يُسافِرُ إلى الحَجِّ لا يَقْدَمُ إلَّا فى صَفَر ، ودَيْنُه يَحِلُّ فى المُحَرَّمِ ، فله مَنْعُه مِن السَّفَرِ ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى تَأْخِيرِ حَقِّه عن مَحِلِّه . فإن أقام ضَمِينًا مَلِيئًا ، أو دَفَع رَهْنًا يَفِى بالدَّيْنِ عندَ المَحِلِّ ، فله السَّفَرُ ؛ لزَوالِ الضَّرَرِ بذلك .

١٩٠٦ – مسألة : (فإن كان لا يَحِلُّ) الدَّيْنُ (قبلَه ، ففى مَنْعِه رِوايَتانِ) أمّا إذا كان الدَّيْنُ لا يَحِلُّ إلَّا بعدَ مَحِلِّ السَّفَرِ ، مثلَ أن يَكُونَ مَحِلُّه فى رَبِيعٍ ، وقُدُومُه فى صَفَر ، فإن كان سَفَرُه إلى الجِهادِ ، فلغَرِيمِه مَنْعُه إلَّا بضَمِينٍ أو رَهْنٍ ؛ لأنَّه سَفَرٌ يَتَعَرَّضُ فيه لذَهَابِ النَّفْسِ ، فلا يَأْمَنُ فواتَ [٤/٩٩و] الحَقِّ . وإن كان لغيرِ الجِهادِ ، فليس له مَنْعُه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ هذا السَّفَرَ ليس بأَمارةٍ على مَنْعِ الحَقِّ فى مَحِلِّه ، فلم يَمْلِكْ مَنْعَه منه ، كالسَّفَرِ القَصِيرِ ، وكالسَّعْىِ إلى الجُمُعَةِ . والثانيةُ ، له مَنْعُه ؛ لأنَّ قُدُومَه عندَ المَحِلِّ غيرُ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان لا يَحِلُّ قبلَه ، ففى مَنْعِه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « خِصالِ ابنِ البَنَّا » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، له مَنْعُه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : فله مَنْعُه على الأصَحِّ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . قال فى « المُذْهَبِ » : مُنِعَ فى ظاهرِ

الشرح الكبير

مُتَيَقَّنٍ ولا ظاهِرٍ ، فمَلَكَ مَنْعَه منه ، كالأوَّلِ . وقال الشافعىُّ : ليس له مَنْعُه مِن السَّفَرِ ولا المُطالَبَةُ بكَفِيلٍ ، إذا كان الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا ، بحالٍ ، سَواءٌ كان الدَّيْنُ يَحِلُّ قبلَ مَحِلِّ سَفَرِه أو لا ، إلى الجِهادِ أو إلى غيرِه ؛ لأنَّه لا

الإنصاف

المذهبِ . والثَّانيةُ ، ليس له مَنْعُه . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، و « العُدَّةِ » . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الرِّوايتَيْن فى السَّفَرِ ، سواءٌ كان مَخُوفًا أو غيرَ مَخُوفٍ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . ولعَلَّه الصَّوابُ . ومحَلُّهما عندَ صاحِبِ « الفُروعِ » ، إذا كان السَّفَرُ مَخُوفًا ، كالجِهادِ ونحوِه . وحكَى فى السَّفَرِ غيرِ المَخُوفِ وَجْهَين . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : فإنْ أرادَ سفرًا مُدَّةً قبلَ أجَلِ الدَّيْنِ ، جازَ كالجِهادِ . وأدْخَلَ صاحِبُ « الواضِحِ » فى السَّفَرِ المَخُوفِ ، الحَجَّ . ومحَلُّهما عندَ المُصَنِّفِ و « المُغْنِى » ، وابنِ البَنَّا ، وصاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، فى غيرِ الجِهادِ ، (1فأمَّا فى الجِهادِ1) ، فيُمْنَعُ ، حتى يُوَثِّقَه برَهْنٍ أو ضَمِينٍ ، على رِوايَةٍ واحِدَةٍ . وظاهرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، أنَّ محَلَّ الخِلافِ فى غيرِ الجِهادِ ، وأنَّ الجِهادَ لا يُمْنَعُ منه ، قوْلًا واحِدًا ؛ لأنَّه قال : ومَن عليه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، فله السَّفَرُ دُونَ أجَلِه . وعنه ، لا يُسافِرُ غيرُ مُجاهِدٍ ، حتى يأْتِىَ برَهْنٍ أو ضَمِينٍ .

(1 - 1) فى الأصل ، ط : « وأما الجهاد » .

الشرح الكبير

يَمْلِكُ المُطالَبَةَ بالدَّيْنِ ، فلم يَمْلِكْ مَنْعَه مِن السَّفَرِ ولا المُطالَبَةَ بكَفيلٍ ، كالسَّفَرِ الآمِنِ القَصِيرِ . ولَنا ، أنَّه سَفَرٌ يَمْنَعُ اسْتِيفاءَ الدَّيْنِ فى مَحِلِّه ، فمَلَكَ مَنْعَه منه إذا لم يُوَثِّقْه برَهْنٍ أو كَفِيلٍ ، كالسَّفَرِ بعدَ حُلُولِ الحَقِّ ، ولأنَّه لا يَمْلِكُ تَأْخِيرَ الدَّيْنِ عن مَحِلِّه ، وفى السَّفَرِ المُخْتَلَفِ فيه تَأْخِيرُه عن مَحِلِّه ، فلم يَمْلِكْ ، كجَحْدِه[1] .

الإنصاف

وتقدَّم كلامُه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فإنَّ ظاهِرَه كذلك . فلَعلَّهما أرادا إذا تعَيَّنَ عليه ، وإلَّا فبَعِيدٌ . وقد تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الجِهادِ ، أنَّه لا يُجاهِدُ مَن عليه دَيْنٌ لا وَفاءَ له ، إلَّا بإذْنِ غَرِيمِه . على الصَّحيحِ . وذكَرْنا هناك الخِلافَ ، وأنَّ لنا قوْلًا : لا يَسْتَأْذِنُه فى الجِهادِ إذا كان الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا . وقَوْلًا : إذا كان المَدْيُونُ جُنْدِيًّا مَوْثُوقًا به ، لا يَسْتَأْذِنُه ، ويَسْتَأْذِنُه غيرُه . ومَحَلُّهما عندَ المُصَنِّفِ أيضًا ، والشَّارِحِ ، وجماعَةٍ ، إذا كانَ السَّفَرُ طَوِيلًا ؛ لأنَّهم علَّلُوا رِوايَةَ عدَمِ المَنْعِ ، فقالُوا : لأنَّ هذا السَّفَرَ ليس بأمارَةٍ على مَنْعِ الحَقِّ فى مَحِلِّه ، فلم يَمْلِكْ مَنْعَه منه ، كالسَّفَرِ القَصِيرِ . ولعَلَّه أوْلَى . فهذه سِتُّ طُرُقٍ فى محَلِّ الخِلافِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، اخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، أنَّ مَن أرادَ سفَرًا ، وهو عاجِزٌ عن وَفاءِ دَيْنِه ، أنَّ لغَرِيمِه مَنْعَه حتى يُقِيمَ كَفِيلًا ببَدَنِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجِهٌ . قلتُ : مِن قَواعِدِ المذهبِ ، أنَّ العاجِزَ عن وَفاءِ دَيْنِه ، إذا كان له حِرْفَةٌ ، يُلْزَمُ بإيجارِ نَفْسِه لقَضاءِ الدَّيْنِ . فلا يبْعُدُ أنْ يُمْنَعَ ؛ ليَعْمَلَ . الثَّانيةُ ، لو طُلِبَ منه دَيْنٌ حالٌّ يقْدِرُ على وَفائِه ، فسافَرَ قبلَ وَفائِه ، لم يَجُزْ له أنْ يَترَخَّصَ . على الصَّحيحِ

(١) فى م : « كحجره » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ حَالًّا ، وَلَهُ مَالٌ يَفِى بِهِ ، لَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ ، وَيَأْمُرُهُ الْحَاكِمُ بِوَفَائِهِ ، فَإِنْ أَبَى حَبَسَهُ .

الشرح الكبير

١٩٠٧ – مسألة : (وإن كان حالًّا ، وله مالٌ يَفِى به ، لم يُحْجَرْ عليه) لعَدَمِ الحاجَةِ إلى ذلك (ويَأْمُرُه الحَاكِمُ بوَفائِه ، فإن أبَى حَبَسَه) لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَىُّ الْوَاجِدِ ، يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَه » . رَواهُ [1]الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[1] فعُقُوبَتُه حَبْسُه ، وعِرْضُه أن يُغْلِظَ له ، فيَقُولُ له : يا ظالِمُ ، يا مُتَعَدِّى . ونحوَ ذلك .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . وقيل : يجوزُ . وإنْ لم يُطْلَبْ منه الدَّيْنُ الحالُّ ، أو يحِلَّ فى سفَرِه . فقيلَ : له القَصْرُ والتَّرَخُّصُ ؛ لِئَلَّا يُحْبَسَ قبلَ ظُلْمِه ، كحَبْسِ الحاكمِ . وقيل : لا يجوزُ له ذلك إلَّا أنْ يُوَكِّلَ فى قَضائِه ؛ لِئَلَّا يَمْنَعَ به واجِبًا . ذكَر هذَين الوَجْهَين ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والخَمْسِين » ، وأطْلَقَهما ابنُ تَمِيمٍ فى بابِ قَصْرِ الصَّلاةِ ، وكذا ابنُ حَمْدانَ . وقيل : إنْ سافَرَ وَكِيلٌ فى القَضاءِ ، لم يتَرَخَّصْ . قلتُ : يحْتَمِلُ أنْ يُبْنَى الخِلافُ هنا على الخِلافِ فى وُجوبِ الدَّفْعِ قبلَ الطَّلَبِ وعدَمِه ، على ما تقدَّم فى آخِرِ بابِ القَرْضِ [٢/ ١٣٤ظ] . والمذهبُ ، لا يجِبُ قبلَ الطَّلَبِ ، فله القَصْرُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ كان حَالًّا ، وله مَالٌ يَفِى به ، لم يُحْجَرْ عليه ، ويَأْمُرُه الحاكِمُ بوَفائِه ،

(١ – ١) فى م : « أحمد » .

والحديث فى : المسند ٣٨٨/٤ ، ٣٨٩ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب لصاحب الحق مقال ، من كتاب الاستقراض . صحيح البخارى ١٥٥/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الحبس بالدين وغيره ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٨٢/٢ . والنسائى ، فى : باب مطل الغنى ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٧٨/٧ . وابن ماجه ، فى : باب الحبس فى الدين والملازمة ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٨١١/٢ .

فَإِنْ أَصَرَّ ، بَاعَ مَالَهُ ، وَقَضَى دَيْنَهُ . المقنع

الشرح الكبير

١٩٠٨ – مسألة : (فإن أصَرَّ باعَه الحاكِمُ وقَضَى دَيْنَه) وجُمْلَتُه ، أنَّ الغَرِيمَ إذا حُبِس فصَبَرَ على الحَبْسِ ، و لم يَقْضِ الدَّيْنَ ، قَضَى الحاكِمُ دَيْنَه مِن مالِه . وإنِ احْتاجَ إلى بَيْعِ مالِه فى قَضاءِ دَيْنِه ، باعَه وقَضَى دَيْنَه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ . وقال أبو حنيفةَ : ليس

الإنصاف

فإنْ أبَى ، حبَسَه . القَوْلُ بالحَبْسِ ، اخْتارَه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ، وعليه العَمَلُ . وهو الصَّوابُ . ولا تخْلُصُ الحُقوقُ فى هذه الأزْمِنَةِ غالِبًا إلَّا به ، وبما هو أشَدُّ منه . وقال ابنُ هُبَيْرَةَ فى « الإفْصاحِ » : أوَّلُ مَن حبَس على الدَّيْنِ ، شُرَيْحٌ القاضى ، ومضَتِ السُّنَّةُ فى عَهْدِ النَّبِىِّ ﷺ ، وأبِى بَكْرٍ ، وعمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، أنَّه لا يُحْبَسُ على الدُّيونِ ، لكِنْ يتَلازَمُ[1] الخَصْمان . وأمَّا الحَبْسُ الآنَ على الدَّيْنِ ، فلا أعْلَمُ أنَّه يجوزُ عندَ أحَدٍ مِنَ المُسْلِمِين . وتكَلَّمَ على ذلك وأطالَ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، و « الطَّبَقاتِ » .

فائدة : إذا حُبِسَ ، فليس للحاكِمِ إخْراجُه حتى يَتَبَيَّنَ له أمْرُه ، أو يُبَرِّئَه غَرِيمُه ، أو يَرْضَى بإخْراجِه . فإذا تبَيَّنَ أمْرُه ، لم يسَعِ الحاكِمَ حَبْسُه ، ولو لم يَرْضَ غَرِيمُه ؛ لأنَّه ظُلْمٌ مَحْضٌ .

قوله : فإنْ أصَرَّ ، باعَ مالَه ، وقضَى دَيْنَه . إذا أصَرَّ على الحَبْسِ ، فقال المُصَنِّفُ هنا : يَبِيعُ الحاكِمُ مالَه ، ويقْضِى دَيْنَه ، مِن غيرِ ضَرْبٍ[2] . قال فى « الفائقِ » :

---

(١) فى الأصل ، ط : « لايتلازم » .

(٢) فى الأصل ، ط : « ضرر » .

الشرح الكبير

للحاكِمِ بَيْعُ مالِه ، لكنَّه يُجْبِرُه على البَيْعِ إذا لم يُمْكِنِ الإيفاءُ بدُونِه ، فإنِ امْتَنَعَ لم يَبِعْه الحاكِمُ ، وإنَّما يَحْبِسُه ليَبِيعَ بنَفْسِه ، إلَّا أن يكُونَ عليه أحَدُ النَّقْدَيْنِ ، ومالُه مِن النَّقْدِ الآخَرِ ، فيَدْفَعُ أحَدَ النَّقْدَيْن عن الآخَرِ ؛ لأنَّه رَشِيدٌ لا وِلايَةَ عليه ، فلم يَجُزْ بَيْعُ مالِه بغيرِ إذْنِه ، كالذى لا دَيْنَ عليه . ولَنا ، (١ما روَى كَعْبُ بنُ مالِكٍ١) ، أنَّ النبىَّ ﷺ حَجَر على مُعاذٍ ، وباع مالَه فى دَيْنِه . رَواه الخَلَّالُ بإسْنادِه(٢) . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه خَطَبَ النّاسَ ، وقال : ألا إنَّ أُسَيْفِعَ جُهَيْنَةَ قد رَضِىَ مِن دِينِه

الإنصاف

أبَى الضَّرْبَ الأكْثَرُون . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : إذا أصَرَّ على الحَبْسِ ، وصبَر عليه ، ضرَبَه الحاكِمُ . نقَلَه حَنْبَلٌ . ذكَرَه عنه فى « المُنْتَخَبِ » وغيرِه . قال فى « الفُصولِ » وغيرِه : يَحْبِسُه ، فإنْ أبَى ، عزَّرَه . قال : ويُكَرِّرُ حَبْسَه وتَعْزِيرَه حتى يَقْضِيَه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : نصَّ عليه الأئمَّةُ مِن أصحابِ أحمدَ وغيرِهم ، ولا أعْلَمُ فيه نِزاعًا ، لكِنْ لا يُزادُ فى كلِّ يَوْمٍ على أكثرِ التَّعْزِيرِ ، إنْ قِيلَ بتَقْديرِه . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، متى باعَ الحاكِمُ عليه ، فقال فى « الفُروعِ » : ذكَر جماعَةٌ أنَّه يُحْبَسُ ، فإنْ لم يَقْضِه ، باعَ الحاكِمُ وقَضاه . فظاهِرُه ، يجِبُ على الحاكِمِ بَيْعُه . نقَل حَنْبَلٌ ، إذا تَقاعَدَ بحُقوقِ النّاسِ ، يُباعُ عليه ، ويُقْضَى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يَلزَمُه أنْ يَبِيعَ عليه . وقال أيضًا : مَن طُولِبَ بأداءِ حقٍّ عليه ، فطَلَب

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب الحجر على المفلس وبيع ماله فى ديونه ، من كتاب التفليس . السنن الكبرى ٤٨/٦ .

. والدارقطنى ، فى : كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك . سنن الدارقطنى ٢٣١/٤ .

الشرح الكبير

وأمانَتِه بأن يُقالَ : سَبَقَ الحاجَّ . فادّانَ مُعْرِضًا ، فأصْبَحَ وقد رِينَ به[1] ، فمَن كان له عليه مالٌ فليَحْضُرْ غدًا ، فإنّا بائِعو مالِه وقاسِمُوه بينَ غُرَمائِه[2]. ولأنَّه مَحْجُورٌ عليه ، مُحْتاجٌ إلى قَضاءِ دَيْنِه ، فجازَ بَيْعُ مالِه بغيرِ رِضاه ، كالصَّغِيرِ والسَّفِيهِ ، ولأنَّه نَوْعُ مالٍ ، فجاز بَيْعُه فى قَضاءِ دَيْنِه ، كالأثْمانِ ، [٤/٩٩ظ] وقِياسُهم يَبْطُلُ ببَيْعِ الدَّراهِمِ بالدَّنانِيرِ .

الإنصاف

إمْهالًا ، أُمْهِلَ بقَدْرِ ذلك اتِّفاقًا ، لكِنْ إذا خافَ غَرِيمُه منه ، احْتاطَ عليه بمُلازَمَةٍ ، أو كَفِيلٍ ، أو تَرْسِيمٍ عليه . الثَّانيةُ ، لو مطَل غَرِيمَه حتى أحْوَجَه إلى الشِّكايَةِ ، فما غَرِمَه بسَبَبِ ذلك يَلزَمُ[3] المُماطِلَ . جزَم به فى « الفُروعِ » . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا . قلتُ : ونَظِيرُ ذلك ماذكَرَه المُصَنِّفُ ، والأصحابُ ، فى بابِ اسْتِيفاءِ القِصاصِ ، فى أثْناءِ فَصْلٍ ، ولا يُسْتَوْفَى القِصاصُ إلَّا بحَضْرَةِ السُّلْطانِ . ثم قال : [4]وإلَّا أمَرَه[4] بالتَّوْكِيلِ ، وإنِ احْتاجَ إلى أُجْرَةٍ ، فمِن مالِ الجانِى . وكذا أُجْرَةُ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ على السَّارِقِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى بابٍ مِنَ الدَّعاوَى : وإنْ أحْضَرَ المُدَّعَى به ، ولم يَثْبُتْ للمُدَّعِى ، لَزِمَه مُؤْنَةُ إحْضارِه ورَدِّه ، وإلَّا لَزِما المُنْكِرَ . وتقدَّم كلامُ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ فى الضَّمانِ ، إذا تَغَيَّبَ المَضْمونُ عنه حتى غَرِمَ الضَّامِنُ شيْئًا بسَبَبِه ، أو أنْفَقَه فى الحَبْسِ ، أنَّه يَرْجِعُ به على المَضْمونِ عنه . وقال أيضًا : لو غَرِمَ بسَبَبِ كَذِبٍ عليه عندَ وَلِيِّ الأمْرِ ، رجَعَ به على الكاذِبِ . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » ، فى أوائلِ الفَصْلِ الأوَّلِ ، مِن كتابِ الغَصْبِ .

---

(١) رين به : أحاط الدين بماله .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب جامع القضاء وكراهيته ، من كتاب الوصية . الموطأ ٢/ ٧٧٠ .

(٣) فى الأصل ، ط : « فلا يلزم » . انظر : الفروع ٤/ ٢٩٢ . ومجموع فتاوى ابن تيمية ٣٠/ ٢٥ .

(٤ - ٤) فى الأصل ، ط : « والأمر » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى الْإِعْسَارَ ، وَكَانَ دَيْنُهُ عَنْ عِوَضٍ ، كَالْبَيْعِ وَالْقَرْضِ ، أَوْ عُرِفَ لَهُ مَالٌ سَابِقٌ ، حُبِسَ ، إِلَّا أَنْ يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ عَلَى نَفَادِ مَالِهِ وَإِعْسَارِهِ . وَهَلْ يَحْلِفُ مَعَهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ ، حَلَفَ وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ .

الشرح الكبير

١٩٠٩ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى الإعْسارَ ، وكان دَيْنُه عن عِوَضٍ ، كالبَيْعِ والقَرْضِ ، أو عُرِفَ له مالٌ سابقٌ ، حُبِس ، إلَّا أن يُقِيمَ البَيِّنَةَ على نَفادِ مالِه وإعْسارِه . وهل يَحْلِفُ معها ؟ على وَجْهَيْن . وإن لم يكنْ كذلك ، حَلَف وخُلِّيَ سَبِيلُه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن وَجَب عليه دَيْنٌ حالٌّ ، فطُولِبَ به ، فلم يُؤَدِّه ، فإن كان فى يَدِه مالٌ ظاهِرٌ ، أمَرَه الحاكِمُ بالقَضاءِ . وإن لم يَظْهَرْ له مالٌ ، فادَّعَى الإعْسارَ ، فصَدَّقَه غَرِيمُه ، لم

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى الإعْسارَ ، وكان دَيْنُه عن عِوَضٍ ، كالبَيْعِ والقَرْضِ ، أو عُرِفَ له مَالٌ سابِقٌ ، حُبِسَ ، إلَّا أنْ يُقِيمَ البَيِّنَةَ على نَفادِ مَالِه ، أو إعْسَارِه ، وهل يَحْلِفُ معها ؟ على وَجْهَيْن . إذا ادَّعَى الإعْسارَ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ دَيْنُه عن عِوَضٍ ، أو يُعْرَفَ له مالٌ سابِقٌ ، أو غيرَ ذلك . فإنْ كان دَيْنُه عن عِوَضٍ ؛ كالبَيْعِ ، والقَرْضِ ، ونحوِهما ، والغالِبُ بَقاؤُه ، أو عن غيرِ مالٍ ، كالضَّمانِ ، ونحوِه ، وأقَرَّ أنَّه مَلِيءٌ ، أو عُرِفَ له مالٌ سابِقٌ ، لم يُقْبَلْ قوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ . ثم إنَّ البَيِّنَةَ لا تَخْلُو ؛ إمَّا أنْ تَشْهَدَ بنَفادِ مالِه ، أو إعْسارِه . فإنْ شَهِدَتْ بنَفادِ مالِه أو تلَفِه ، حلَف معها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، أنْ لا مالَ له فى الباطِنِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويَحْلِفُ معها على الأصحِّ . قال فى « الفائقِ » : حلَف معها فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ،

الشرح الكبير

يُحْبَسْ ، ووَجَب إنْظارُه ، و لم يَجُزْ مُلازَمَتُه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[1] . ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ لغُرَماءِ الذى كَثُر دَيْنُه : « خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ ، لَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ »[2] . ولأنَّ الحَبْسَ إمّا أن يَكُونَ لإثْباتِ عُسْرَتِه أو لقضاءِ دَيْنِه ، وعُسْرَتُه ثابِتَةٌ والقَضاءُ مُتَعَذِّرٌ ، فلا فائِدَةَ فى الحَبْسِ . فإن كَذَّبَه غَرِيمُه ، فلا يَخْلُو ؛ إمّا أن يَكُونَ عُرِف له مالٌ أو لم يُعْرَفْ ، فإن عُرِف له مالٌ ؛ لكَوْنِ الدَّيْنِ ثَبَتَ عن مُعاوَضَةٍ ، كالقَرْضِ والبَيْعِ ، أو عُرِف له أصْلُ مالٍ سِوَى هذا ، فالقَوْلُ قولُ غَرِيمِه مع يَمِينِه . فإذا حَلَفَ أنَّه ذو مالٍ ، حُبِس حتى تَشْهَدَ البَيِّنَةُ بإعْسارِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أكْثَرُ مَن نَحْفَظُ عنه مِن عُلَماءِ الأمْصارِ وقُضاتِهم يَرَوْن الحَبْسَ فى الدَّيْنِ ؛ منهم مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، والنُّعْمانُ ، وسَوّارٌ ، وعُبَيْدُ اللهِ بنُ الحَسَنِ . ورُوِىَ عن شُرَيْحٍ ، والشَّعْبِىِّ . وكان

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يَحْلِفُ مع بَيِّنَةٍ هنا . وإنْ شَهِدَتْ بإعْسارِه ، فلابُدَّ أنْ تكونَ البَيِّنَةُ ممَّن يُخْبِرُ باطِنَ حالِه ؛ لأنَّها شَهادَةٌ

---

(١) سورة البقرة ٢٨٠ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب وضع الدين ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١١٩١/٣ . وأبو داود ، فى : باب وضع الجائحة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء من تحل له الصدقة من الغارمين وغيرهم ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ١٥٥/٣ . والنسائى ، فى : باب وضع الجوائح ، وفى : باب الرجل يبتاع البيع فيفلس ... ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٣٣/٧ ، ٢٧٥ . وابن ماجه ، فى : باب تفليس المعدم والبيع عليه لغرمائه ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٨٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦/٣ .

الشرح الكبير

عُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ يَقُولُ : يُقْسَمُ مالُه بينَ الغُرَماءِ ، ولا يُحْبَسُ . وبه قال عبيدُ اللهِ[1] بنُ أبى جَعْفَرٍ ، واللَّيْثُ بنُ سعدٍ . ولَنا ، أنَّ الظّاهِرَ قولُ الغَرِيمِ ، فكان القَوْلُ قَوْلَه ، كسائِرِ الدَّعاوَى . فإن شَهِدَتِ البَيِّنَةُ بتَلَفِ مالِه ، قُبِلَتْ شَهادَتُهُم ، سَواءٌ كانت مِن أهلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ، أو لم تكُنْ ؛ لأنَّ التَّلَفَ يَطَّلِعُ عليه أهْلُ الخِبْرَةِ وغيرُهم . وإن طَلَبَ الغَرِيمُ إحْلافَه على ذلك ، لم يُجَبْ إليه ؛ لأنَّه تَكْذِيبٌ للبَيِّنَةِ ، وإن شَهِدَتْ مع ذلك بالإعْسارِ ، اكْتُفِيَ بشَهادَتِها[2] ، وثَبَتَتْ عُسْرَتُه ، وإن لم تَشْهَدْ إلَّا بالتَّلَفِ ، وطَلَبَ الغَرِيمُ يَمِينَه على عُسْرَتِه ، وأنَّه ليس له مالٌ آخَرُ ، اسْتُحْلِفَ على ذلك ؛ لأنَّه غيرُ ما شَهِدَتْ به البَيِّنَةُ . وإن لم تَشْهَدْ بالتَّلَفِ ، وإنَّما شَهِدَتْ بالإعْسارِ ، لم تُقْبَلِ الشَّهادَةُ إلَّا مِن ذى خِبْرَةٍ باطِنَةٍ ؛ لأنَّ هذا فى الأُمُورِ الباطِنَةِ ، لا يَطَّلِعُ عليه فى الغالِبِ إلَّا أهْلُ الخِبْرَةِ والمُخالَطَةِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وحُكِيَ عن مالِكٍ أنَّه قال : لا تُسْمَعُ البَيِّنَةُ على

الإنصاف

على نَفْىٍ ، قُبِلَتْ للحاجَةِ ، ولا حَلِفَ معها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » : ولم يَحْلِفْ معها ، على الأصحِّ ؛ لئلَّا يكونَ [٢/ ١٣٥و] مُكَذِّبًا لبَيِّنَتِه . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقدَّمه

---

(١) فى م : « عبد الله » .

وهو عبيد الله بن أبى جعفر يسار أبو بكر ، المصرى الفقيه ، مولى بنى كنانة ، ثقة عالم عابد ، ولد سنة ستين ، وتوفى سنة ست وثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٧/ ٥ ، ٦ .

(٢) فى م : « بشهادتهما » .

الشرح الكبير

الإعْسارِ ؛ لأنَّها شَهادَةٌ على النَّفْيِ ، فلم تُسْمَعْ ، كما لو شَهِدَتْ على[1] أنَّه لا دَيْنَ عليه . ولَنا ، ما روَى قَبِيصَةُ بنُ [٤/١٠٠و] المُخارِقِ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « يا قَبِيصَةُ ، إنَّ الْمَسْأَلَةَ لَا تَحِلُّ إلَّا لِأَحَدِ ثَلَاثَةٍ ؛ رَجُلٌ تَحَمَّلَ حَمَالَةً ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حتَّى يُصِيبَها[2] ثُمَّ يُمْسِكُ ، وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ فاجْتَاحَتْ مَالَه ، فحَلَّتْ له المَسْأَلَةُ حتى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ – أو قال – سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ ، ورَجُلٌ أَصَابَتْه فَاقَةٌ حَتَّى يَقُولَ ثَلَاثَةٌ مِنْ ذَوِى[3] الْحِجَا مِنْ قَوْمِه : لَقَدْ أَصَابَتْ فُلَانًا فَاقَةٌ . فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ – أو قال – سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ » . رَواه

الإنصاف

فى « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يحلِفُ معها . وذكَر ابنُ أبِى مُوسى ، عن بعضِ الأصحابِ ، أنَّه يَحْلِفُ مع بَيِّنَتِه أنَّه مُعْسِرٌ ؛ لأنَّها تَشْهَدُ بالظَّاهِرِ .

فوائد ؛ إحْداها ، يُكْتَفَى فى البَيِّنَةِ أنْ تَشْهَدَ بالتَّلَفِ ، أو بالإعْسارِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المُحَقَّقُ ؛ وِفاقًا للمَجْدِ وغيرِه . قلتُ : وجزَم به المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّه لا يُكْتَفَى فى الشَّهادَةِ بالإعْسارِ ، بل لابُدَّ مِنَ الشَّهادَةِ بالتَّلَفِ والإعْسارِ معًا . وكذا قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، فإنَّهم قالُوا : تَشْهَدُ بذَهابِه وإعْسارِه ، لا أنَّه لا يَمْلِكُ شيئًا . الثَّانيةُ ، تُسْمَعُ بَيِّنَةُ إعْسارِه ونحوُها قبلَ حَبْسِه وبعدَه ، ولو بيَوْمٍ . قالَه الأصحابُ . الثَّالِثَةُ ، إذا لم يَكُنْ لمُدَّعِى الإعْسارِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يقضيها » .

(٣) فى م : « أهل » .

الشرح الكبير

مسلمٌ ، وأبو داودَ[1] . وقَوْلُهم : إنَّ الشَّهادَةَ على النَّفْىِ لا تُقْبَلُ . قُلْنا : لا تُرَدُّ مُطْلَقًا ، فإنَّه لو شَهِدَتِ بَيِّنَةٌ أنَّ هذا وارِثُ هذا المَيِّتِ ، لا وارِثَ له سِواه ، قُبِلَتْ ، ولأنَّ هذه وإن كانت تَتَضَمَّنُ النَّفْىَ ، فهى تُثْبِتُ حالَةً تَظْهَرُ ، ويُوقَفُ عليها بالمُشاهَدَةِ ، بخِلافِ ما إذا شَهِدَتْ أنَّه لا حَقَّ له ، فإنَّ هذا ممّا لا يُوقَفُ عليه[2] ، ولا يَشهَدُ به حالٌ يُتَوَصَّلُ بها إلى مَعْرِفَتِه به[3] ، بخِلافِ مَسْأَلِتنا . وتُسْمَعُ البَيِّنَةُ فى الحالِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تُسْمَعُ فى الحالِ ، ويُحْبَسُ شَهْرًا . وقِيلَ : ثَلاثَةَ أَشْهُرٍ . ورُوِىَ أرْبَعَةً ، حتى يَغْلِبَ على ظَنِّ الحاكِمِ أنّه لو كان له مالٌ لأظْهَرَه . ولَنا ، أنَّ كلَّ بَيِّنَةٍ جازَ سَماعُها بعدَ مُدَّةٍ ، جاز سَماعُها فى الحالِ ، كسائِرِ

الإنصاف

بَيِّنَةٌ ، والحالَةُ ما تقدَّم ، كان القَوْلُ قَوْلَ غَرِيمِه مع يَمِينِه ؛ أنَّه لا يَعْلَمُ عُسْرَتَه بدَيْنِه ، وكان له حَبْسُه ، ومُلازَمتُه . قالَه فى « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : إنْ حلَف أنَّه قادِرٌ ، حبَسَه ، وإلَّا حلَف المُنْكِرُ عليهما ، وخُلِّىَ . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُحْبَسُ إنْ عُلِمَ له ما يَقْضِى . وفى « المُسْتَوْعِبِ » ، إنْ عُرِفَ بمالٍ ، أو أقَرَّ أنَّه[4] مَلِىءٌ به ، وحلَف غَرِيمُه أنَّه لا يعْلَمُ عُسْرَتَه ، حُبِسَ . وفى « الرِّعايَةِ » : يَحْلِفُ أنَّه مُوسِرٌ بدَيْنِه ، ولا يعْلَمُ إعْسارَه به . وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، إذا حلَف أنَّه ذو مالٍ ، حُبِسَ . وقال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢١٩/٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل ، ط : « به » .

الشرح الكبير

البَيِّناتِ ، وما ذَكَرُوه لو كان صَحِيحًا لأغْنَى عن البَيِّنَةِ . فإن قال الغَرِيمُ : أحْلِفُوه لى مع بَيِّنَتِه أنَّه لا مالَ له . لم يُسْتَحْلَفْ ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه قال ، فى رِوايَةِ ابنِ[1] إبراهيمَ ، فى رجلٍ جاء بشُهُودٍ على حَقٍّ ، فقال الغَرِيمُ : اسْتَحْلِفُوه . لا يُسْتَحْلَفُ ؛ لأنَّ ظاهِرَ الحَدِيثِ : « البَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِى ، وَاليَمِينُ عَلَى مَنْ أنْكَرَ »[2] . قال القاضى : سَواءٌ شَهِدَتِ البَيِّنَةُ بتَلَفِ المالِ أو بالإعْسارِ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّها بَيِّنَةٌ مَقْبُولَةٌ ، فلم يُسْتَحْلَفْ معها ، كما لو شَهِدَتْ بأنَّ هذا عَبْدُه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُسْتَحْلَفُ . وهو القَوْلُ الثانِى للشافعىِّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ

الإنصاف

« الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ ، أنَّه لا يَحْلِفُ إلَّا أنْ يَدَّعِىَ المَدْيونُ تَلَفًا أو إعْسارًا ، أو يَسْأَلَ سُؤالَه ، فتَكُونُ دَعْوَى مُسْتَقِلَّةً . فإنْ كان له ببَقاءِ مالِه أو قُدْرَتِه بَيِّنَةٌ[3] ، فلا كَلامَ ، وإلَّا فيَمِينُ صاحِبِ الحقِّ بحَسَبِ جَوابِ المَدْيونِ كسائرِ الدَّعاوَى . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أظْهَرُ ، وهو مُرادُهم ؛ لأنَّه ادَّعَى الإعْسارَ ، وأنَّه يعْلَمُ ذلك ، وأنْكَرَه . انتهى . وحيثُ قُلْنا : يَحْلِفُ صاحِبُ الحقِّ . وأبَى ، حلَف الآخَرُ ، وخُلِّىَ سَبِيلُه . الرَّابعَةُ ، يُكْتَفَى فى البَيِّنَةِ هنا باثْنَيْن . على الصَّحيحِ

---

(١) سقط من : ر ١ ، م .

وهو إسحاق بن إبراهيم بن مخلد التميمى ، تقدم التعريف به فى ١/٥٥ .

(٢) أخرجه البخارى، فى : باب إذا اختلف الراهن والمرتهن . . . ، من كتاب الرهن. صحيح البخارى ٣ / ١٨٧. ومسلم ، فى : باب اليمين على المدعى عليه ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ٣ / ١٣٣٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ٨٧ ، ٨٨ . وابن ماجه، فى: باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه، من كتاب الأحكام. سنن ابن ماجه ٢/٧٧٨.

(٣) فى الأصل ، ط : « عليه » . وانظر الفروع ٤/ ٢٩٣ .

الشرح الكبير

له مالٌ خَفِيَ عن البَيِّنَةِ . قال شيخُنا[1] : ويَصِحُّ عندِى إلْزامُه اليَمِينَ على الإعْسارِ إذا شَهِدَتِ البَيِّنَةُ بتَلَفِ المالِ ، وسُقُوطُها عنه فيما إذا شَهِدَتْ بالإعْسارِ ؛ لأنَّها إذا شَهِدَتْ بالتَّلَفِ ، صار كمَن لم يَثْبُتْ له أصْلُ مالٍ ، أو بمَنْزِلَةِ مَن أقَرَّ له غَرِيمُه بتَلَفِ ذلك المالِ ، وادَّعَى أنَّ[2] له مالًا سِواه أو أنَّه اسْتَحْدَثَ مالًا بعدَ تَلَفِه ، ولو لم تَقُمِ البَيِّنَةُ ، وأقَرَّ له غَرِيمُه بتَلَفِ مالِه ، وادَّعَى أنَّ له مالًا سِواه ، لَزِمَتْه اليَمِينُ ، فكذلك إذا قامَتْ به البَيِّنَةُ ، فإنَّها لا تَزِيدُ على الإقْرارِ . فإنْ كان الحَقُّ ثَبَت عليه فى غيرِ مُقابَلَةِ مالٍ أخَذَه ، كأَرْشِ جِنايَةٍ ، وقِيمَةِ مُتْلَفٍ ، ومَهْرٍ ، أو ضَمانٍ ، أو كَفالَةٍ ، أو عِوَضِ خُلْعٍ إن كانَتِ امْرَأةً ، [3]ولم[3] يُعْرَفْ له مالٌ ، حَلَف أنَّه لا مالَ له ، [٤/١٠٠ظ] وخُلِّيَ سَبِيلُه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وإنَّما اكْتَفَيْنا بيمينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ المالِ ، وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يَكْفِى أقَلُّ مِن ثَلاثَةٍ ، كمَن يُرِيدُ أخْذَ الزَّكاةِ ، وكان مَعْروفًا بغِنًى ، وادَّعَى الفَقْرَ . على ما تقدَّم فى أواخِرِ بابِ ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ .

قوله : وإنْ لم يَكُنْ كذلك ، حلَف وخُلِّيَ سَبِيلُه . أى ، وإنِ ادَّعَى الإعْسارَ ، ولم يُعْرَفْ له مالٌ سابِقٌ ، ودَيْنُه عن غيرِ عِوَضٍ ، ولم يُقِرَّ بالمَلاءَةِ به ، أو عُرِفَ له مالٌ سابِقٌ والغالِبُ ذَهابُه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) فى : المغنى ٦/٥٨٧ .

(٢) سقط من : ر ، ق ، م .

(٣ - ٣) فى م : « فإن لم » .

الشرح الكبير

لِحَبَّةَ وسَوَاءٍ ابْنَيْ خالِدِ بنِ سَوَاءٍ : « لَا تَيْأَسَا مِنَ الرِّزْقِ مَا اهْتَزَّتْ رُءُوسُكُمَا ، فَإِنَّ ابْنَ آدَمَ يُخْلَقُ (١)وَلَيْسَ لَهُ إِلَّا قِشْرَتَاه(١) ، ثُمَّ يَرْزُقُهُ اللهُ تَعَالَى »(٢) . قال ابنُ المُنْذِرِ :(٣)الحَبْسُ عقوبةٌ(٣) ، ولا نَعْلَمُ له ذَنْبًا يُعَاقَبُ به . والأَصْلُ عَدَمُ مالِه ، بخِلافِ مَن عُلِم له مالٌ ، فإنَّ الأَصْلَ بقاءُ مالِه ، فيُحْبَسُ حتى يُعْلَمَ ذَهابُه . ومُطْلَقُ كلامِ الخِرَقِيِّ يَدُلُّ على أنَّه يُحْبَسُ فى الحالَتَيْن ، لكنَّه يَنْبَغِى أن يُحْمَلَ كَلامُه على هذا ؛ لقِيامِ الدَّلِيلِ على الفَرْقِ .

الإنصاف

الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَعْروفُ فى المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : يُحْبَسُ إلى ظُهورِ إعْسارِه . وقال فى « البُلْغَةِ » : إلى أنْ يَثْبُتَ إعْسارُه . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ مَن عُرِفَ بمالٍ ، أو كان دَيْنُه عن عِوَضٍ . على ما تقدَّم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قامَتْ بَيِّنَةٌ للمُفْلِسِ بمالٍ مُعَيَّنٍ ، فأنْكَرَ ، ولم يُقِرَّ به لأحَدٍ ، وقال : هو لزَيْدٍ فكَذَّبَه زَيْدٌ ، قُضِىَ دَيْنُ المُفْلِسِ منه . وإنْ صدَّقَه زَيْدٌ ، فهل يُقْضَى دَيْنُ المُفْلِسِ منه ؟ على وَجْهَين . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يُقْضَى منه ، ويكونُ لزَيْدٍ مع يَمِينِه ؛ لاحْتِمالِ التَّواطُؤِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » :

---

(١) فى سنن ابن ماجه : « وليس عليه قشر » . وفى المسند : « وليس عليه قشرة » .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب التوكل واليقين ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢/١٣٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٩ .

(٣ - ٣) الأصل ، ر ، ق : « العقوبة حبس » .

الشرح الكبير

فصل : ومتى ثَبَت إعْسارُه عندَ الحاكِمِ ، لم يَجُزْ مُطالَبَتُه ولا مُلازَمَتُه . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لغُرَمائِه مُلازَمَتُه مِن غيرِ أن يَمْنَعُوه مِن الكَسْبِ ، فإذا رَجَع إلى بَيْتِه فأذِنَ لهم فى الدُّخولِ معه ، وإلَّا مَنَعُوه مِن الدُّخولِ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لِصَاحِبِ الْحَقِّ الْيَدُ وَاللِّسَانُ »(1) . ولَنا ، أنَّ مَن ليسَ لصاحِبِ الحَقِّ مُطالَبَتُه لم يَكُنْ له مُلازَمَتُه ، كصاحِبِ الدَّيْنِ المُؤَجَّلِ ، وقولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ . ومَن وَجَب إنظارُه حَرُمَتْ مُلازَمَتُه ، كمَن دَيْنُه مُؤَجَّلٌ ، والحديثُ فيه مقالٌ . قالَه ابنُ المُنْذِرِ . ثم نَحْمِلُه على المُوسِرِ ؛ بدَلِيلِ ما ذَكَرْنا . وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ قال لغُرَماءِ الذى أُصِيبَ فى ثمارٍ ابْتاعَها ، فكَثُرَ دَيْنُه : « خُذُوا مَا وَجَدْتُم ، وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ » . رَواه مسلمٌ ، والتِّرْمِذِىُّ(2) .

الإنصاف

فإنْ أقَرَّ أنَّه لزَيْدٍ مُضارَبَةً ، قُبِلَ قوْلُه مع يَمِينِه ، إنْ صدَّقَه زَيْدٌ ، أو كان غائبًا . والثَّانى ، يُقْضَى منه دَيْنُه . وعلى الوَجْهَين ، لا يَثْبُتُ المِلْكُ للمَدِينِ ؛ لأنَّه لا يدَّعِيه . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُ هذا ، أنَّ البَيِّنَةَ هنا لا يُعْتَبرُ لها تقدُّمُ دَعْوَى ، وإنْ كانَ للمُقَرِّ له المُصَدِّقِ بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَتْ ؛ لإقْرارِ رَبِّ اليَدِ . وفى « المُنْتَخَبِ » ، بَيِّنَةُ المُدَّعِى ؛ لأنَّها خارِجَةٌ . الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ على المُفْلِسِ أنْ يَحْلِفَ أنَّه لاحَقَّ عليه ، ويَتأوَّلَ . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . قلتُ : لو قِيلَ بجَوازِه – إذا تحَقَّقَ ظُلْمُ رَبِّ الحقِّ له ، وحَبْسُه ، ومَنْعُه مِنَ القِيامِ على عِيالِه – لكان له وَجْهٌ .

---

(1) أخرجه الدارقطنى فى : كتاب الأقضية . سنن الدارقطنى ٤/٢٣٢ . وانظر : نصب الراية ٤/١٦٦ .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٧ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ لَا يَفِى بِدَيْنِهِ ، فَسَأَلَ غُرَمَاؤُهُ الْحَاكِمَ الْحَجْرَ عَلَيْهِ ، لَزِمَتْهُ إِجَابَتُهُمْ .

الشرح الكبير

١٩١٠ – مسألة : (وإن كان) حالًّا و (له مالٌ لا يَفِى بدَيْنِه ، فَسَأَلَ غُرَماؤُه الحاكِمَ الحَجْرَ عليه ، لَزِمَتْه إجابَتُهم) إذا اتَّفَقَ الغُرَماءُ على طَلَبِ الحَجْرِ عليه فى هذه الحالِ ، لَزِم الحاكِمَ إجابَتُهْم . ولا يَجُوزُ الحَجْرُ عليه بغيرِ سُؤالِ غُرَمائِه ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ له فى ذلك ، إنَّما يَفْعَلُه لحَقِّ الغُرَماءِ ، فاعْتُبِرَ رِضاهم . وكذلك إن سَأَلَه بعضُهم . وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : ليس للحاكِمِ الحَجْرُ عَلَيْه ، فإذا أدَّى اجْتِهادُه إلى الحَجْرِ عليه ثَبَت ؛ لأنَّه فِعْلٌ[1] مُجْتَهَدٌ فيه . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ حَجَر على مُعاذٍ ، وباعَ مالَه فى دَيْنِه . رَواه الخَلَّالُ بإسْنادِه[2] .

الإنصاف

قوله : وإنْ كان له مالٌ لا يَفِى بدَيْنِه ، وسأَلَ غُرَماؤُه الحَاكِمَ الحَجْرَ عليه ، لَزِمَه إجابَتُهم . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، إنْ ضاقَ مالُه عن دُيونِه ، صارَ مَحْجُورًا عليه بغيرِ حُكْمِ حاكِمٍ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . ويأْتِى مَعْنَى ذلك قَرِيبًا .

تنبيهات ؛ أحدُها ، قوْلُه : وإنْ كان له مالٌ لا يَفِى بدَيْنِه . هكذا عِبارَةُ أكثرِ الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومَن له دُونَ ما عليه مِن دَيْنٍ حالٍّ ، أو قَدْرُه ، ولا كَسْبَ له ، ولا ما يُنْفِقُ منه غيرَه ، أو خِيفَ تَصَرُّفُه فيه . الثَّانى ، ظاهرُ قوْلِه : فسأَلَ غُرَماؤُه الحَجْرَ . أنَّه لو سَأَلَه البعضُ الحَجْرَ عليه ، لم يَلْزَمْه

---

(١) فى الأصل ، ر ، م : « فصل » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٤ .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ إِظْهَارُهُ وَالْإِشْهَادُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير **فصل** : وتَصَرُّفُه قبلَ حَجْرِ الحاكِمِ فى مالِه نافِذٌ ؛ مِن البَيْعِ ، والهِبَةِ ، والإقْرارِ ، وقَضاءِ بعضِ الغُرَماءِ ، وغيرِ ذلك . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه رَشِيدٌ غيرُ مَحْجُورٍ عليه ، فنَفَذَ تَصَرُّفُه ، كغَيْرِه ، ولأنَّ سَبَبَ المَنْعِ الحَجْرُ ، فلا يَتَقَدَّمُ سَبَبَه ، ولأنَّه مِن أهْلِ التَّصَرُّفِ ولم يُحْجَرْ عليه ، أشْبَهَ المَلِىءَ . وإن أكْرَى جَمَلًا بعَيْنِه ، أو دارًا [٤/١٠١و] لم تَنْفَسِخْ إجارَتُه بالفَلَسِ ، وكان المُكْتَرِى أحَقَّ به حتى تَنْقَضِىَ مُدَّتُه .

١٩١١ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ) إظْهارُ الحَجْرِ عليه (والإشْهادُ عليه) لتُجْتَنَبَ مُعامَلَتُه ؛ لِئَلَّا يَسْتَضِرَّ النّاسُ بضَياعِ أمْوالِهم . ويُشْهَدُ عليه ؛ لِيَنْتَشِرَ ذلك ، ورُبَّما عُزِلَ الحاكِمُ أو مات ، فيَثْبُتُ الحَجْرُ عندَ الآخَرِ ، فلا يَحْتاجُ إلى ابْتِداءِ حَجْرٍ ثانٍ .

الإنصاف إجابَتُهم . وهو ظاهِرُ « المُغْنِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، وجماعَةٍ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . [٢/١٣٥ظ] وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يَلْزَمُه إجابَتُهم أيضًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَ الحَجْرُ عليه بطَلَبِ غُرَمائِه . والأصحُّ ، أو بعضِهم . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » . وهو الصَّوابُ . الثَّالثُ ، ظاهِرُ كلامِه أيضًا ، أنَّ المُعْسِرَ لو طلَب الحَجْرَ على نَفْسِه مِنَ الحاكِمِ ، لا يَلْزَمُه إجابَتُه إلى ذلك . وهو

المقنع

فَصْلٌ : وَيَتَعَلَّقُ بِالْحَجْرِ عَلَيْهِ أَرْبَعَةُ أَحْكَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، تَعَلُّقُ حَقِّ الْغُرَمَاءِ بِمَالِهِ ، فَلَا يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ ، وَلَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ فِيهِ [١١٦ظ] ، إِلَّا الْعِتْقَ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ويَتَعَلَّقُ بالحَجْرِ عليه أَرْبَعَةُ أَحْكامٍ ؛ أَحَدُها ، تَعَلُّقُ حَقِّ الغُرَماءِ بمالِه ، فلا يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه ، ولا يُقْبَلُ إقْرارُه عليه ، إلَّا العِتْقَ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن) متى حُجِر على المُفْلِسِ ، لم يَنْفُذْ تَصَرُّفُه فى شىءٍ مِن مالِه ، فإن تَصَرَّفَ فيه ببَيْعٍ ، أو هِبَةٍ ، أو وَقْفٍ ، أو أَصْدَقَ امرأةً مالًا له ، أو نحوِ ذلك ، لم يَصِحَّ . وبه قال مالِكٌ ، والشافعىُّ فى قولٍ ، وقال فى آخَرَ : يَقِفُ تَصَرُّفُه ، فإن كان فيما بَقِىَ مِن مالِه وفاءُ الغُرَماءِ نَفَذ[1] ، وإلَّا بَطَل . ولَنا ، أنَّ حُقُوقَ الغُرَماءِ تَعَلَّقَتْ بأعْيانِ مالِه ، فلم يَصِحَّ تَصَرُّفُه فيها ، كالعَيْنِ المَرْهُونَةِ ، ولأنَّه مَحْجُورٌ عليه بحُكْمِ حاكِمٍ ، فأشْبَهَ السَّفِيهَ . فإن أقَرَّ بدَيْنٍ ، لم يُقْبَلْ فى الحالِ ، ويُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه . نَصَّ عليه . وهو قولُ مالِكٍ ، ومحمدِ بنِ

الإنصاف

ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ زادَ دَيْنُه على المالِ ، وقيل : أو طلَبَ المُفْلِسُ الحَجْرَ مِنَ الحاكِمِ . لَزِمَه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ طلَبَه المُفْلِسُ وحْدَه ، احْتَمَلَ وَجْهَين . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : وبسُؤالِه فى وَجْهٍ .

قوله : ويَتَعَلَّقُ بالحَجْرِ عليه أَرْبَعَةُ أَحْكامٍ ؛ أَحَدُها ، تَعَلُّقُ حَقِّ الغُرَماءِ بمالِه ، فلا يُقْبَلُ إقْرارُه عليه ، ولا يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه ، إلَّا بالعِتْقِ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن . اعْلَمْ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الحَسَنِ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ فى قولٍ ، وقال فى الآخَرِ : يُشارِكُهم . اختارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه دَيْنٌ ثابتٌ مُضافٌ إلى ما قبلَ الحَجْرِ ، فشارَكَ صاحِبُه الغُرَماءَ ، كما لو ثَبَت ببيِّنَةٍ . ولَنا ، أنَّه مَحْجُورٌ عليه ، فلم يَصِحَّ إقْرارُه فيما حُجِر عليه فيه ، كالسَّفِيهِ ، ولأنَّه إقْرارٌ يُبْطِلُ ثُبُوتُه[1] حَقَّ غيرِ المُقِرِّ ، فلم يُقْبَلْ ، أو إقْرارٌ على الغُرَماءِ ، فلم يُقْبَلْ ، كإقْرارِ الرّاهِنِ ، ولأنَّه مُتَّهَمٌ فى إقْرارِه ، وفارَقَ البَيِّنَةَ ، فإنَّه لا تُهْمَةَ فى حَقِّها . فإن كان

الإنصاف

أنَّه إذا كان عليه دَيْنٌ أكثرُ مِن مالِه ، وتَصَرَّفَ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ تصَرُّفُه قبلَ الحَجْرِ عليه ، أو بعدَه ؛ فإنْ كان قبلَ الحَجْرِ عليه ، صحَّ تصَرُّفُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ولو اسْتَغْرَقَ جميعَ مالِه ، حتى قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : لا يَخْتَلِفُ المذهبُ فى ذلك . وقيل : لا يَنْفُذُ تصَرُّفُه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وحَكاه رِوايةً ، واخْتارَه . وسأَلَه جَعْفَرٌ : مَن عليه دَيْنٌ ، يتَصَدَّقُ بشىءٍ ؟ قال : الشَّىءُ اليَسِيرُ ، وقَضاءُ دَيْنِهِ أوْجَبُ عليه . قلتُ : وهذا القَوْلُ هو الصَّوابُ ، خُصوصًا وقد كَثُرَتْ حِيَلُ النَّاسِ . وجزَم به فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والخَمْسِين » ، وقال : المُفْلِسُ إذا طلَب البائعُ منه سِلْعَتَه التى يَرْجِعُ بها قبلَ الحَجْرِ ، لم يَنْفُذْ تَصَرُّفُه . نصَّ عليه . وذكَر فى ذلك ثَلاثَةَ نُصُوصٍ ، لكِنَّ ذلك مَخْصوصٌ بمُطالَبَةِ البائعِ . وعنه ، له مَنْعُ ابنِه مِنَ التَّصَرُّفِ فى مالِه بما يَضُرُّه . ونقَل حَنْبَلٌ فى مَن تصَدَّقَ وأبواه فَقِيران ، رُدَّ عليهما ، لا لمَن دُونَهما . ونصَّ فى رِوايَةٍ ، على أنَّ مَن أوْصَى لأجانِبَ ، وله أقارِبُ مُحْتاجُونَ ، أنَّ الوَصِيَّةَ تُرَدُّ عليهم . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةَ عَشَرَ » : فيُخَرَّجُ مِن

---

(١) بعده فى م : « فى غير » .

الشرح الكبير

المُفْلِسُ صانِعًا ، كالقَصَّارِ[1] ، والحائِكِ ، فى يَدِه مَتاعٌ ، فأقَرَّ به لأرْبابِه ، لم يُقْبَلْ ، والقَوْلُ فيها كالتى قبلَها . وتُباعُ العَيْنُ التى فى يَدِه ، وتُقْسَمُ بينَ الغُرَماءِ ، وتكُونُ قِيمَتُها واجِبَةً على المُفْلِسِ إذا قَدَر عليها ؛ لأنَّها انْصَرَفَتْ فى وَفاءِ دَيْنِه بسَبَبٍ مِن جِهَتِه ، فكانت قِيمَتُها عليه ، كما لو أذِنَ فى ذلك . وإن تَوَجَّهَتْ على المُفْلِسِ يَمِينٌ ، فنَكَلَ عنها ، فقُضِىَ عليه ، فحُكْمُه حُكْمُ إقْرارِه ، يَلْزَمُ فى حَقِّه دُونَ الغُرَماءِ . فإن أعْتَقَ بعضَ

الإنصاف

ذلك ، أنَّ مَن تبرَّعَ وعليه نفَقَةٌ واجِبَةٌ لوارِثٍ ، أو دَيْنٌ ، وليس له وَفاءٌ ، أنَّه يُرَدُّ . ولهذا يُباعُ المُدَبَّرُ فى الدَّيْنِ خاصَّةً ، على رِوايَةٍ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، فى مَن تصَدَّقَ عندَ مَوْتِه بمالِه كلِّه ، قال : هذا مَرْدُودٌ ، ولو كان فى حَياتِه ، لم أُجَوِّزْ إذا كان له وَلَدٌ . فعلى المذهبِ ، يَحْرُمُ عليه التَّصَرُّفُ إنْ أضَرَّ بغَرِيمِه . ذكَرَه الآدَمِىُّ البَغْدادِىُّ ، واقْتصَرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وهو حَسَنٌ . وإنْ تصَرَّفَ بعدَ الحَجْرِ عليه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يتَصَرَّفَ بالعِتْقِ أو بغيرِه ، فإنْ تصَرَّفَ بالعِتْقِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى صِحَّةِ عِتْقِه رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ ، فى كتابِ العِتْقِ : هذا أصحُّ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائلِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ

---

(١) القصار : من يدق الثياب ويبيِّضها .

الشرح الكبير

رَقِيقِه ، صَحَّ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، ونَفَذ . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه عِتْقٌ مِن مالِكٍ رَشِيدٍ ، فنَفَذَ ، كما قبلَ الحَجْرِ . وفارَقَ سائِرَ التَّصَرُّفاتِ ؛ لأنَّ للعِتْقِ تَغْلِيبًا وسِرايَةً ، ولهذا يَسْرِى إلى مِلْكِ الغيرِ ، بخِلافِ غَيْرِه . والأُخْرَى ، [٤/١٠١ظ] لا يَنْفُذُ عِتْقُه . وبه قال مالِكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . واخْتارَه أبو الخَطّاب فى « رُءُوسِ المَسائِلِ » ؛ لأنَّه مَمْنُوعٌ مِن التَّبَرُّعِ لحَقِّ الغُرَماءِ ، فلم يَنْفُذْ عِتْقُه ، كالمَرِيضِ الذى يَسْتَغْرِقُ دَيْنُه مالَه . وأمّا سِرايَتُه إلى مِلْكِ الغَيْرِ ، فمِن شَرْطِه أن يَكُونَ مُوسِرًا ، يُؤْخَذُ منه قِيمَةُ نَصِيبِ شَرِيكِه ، ولا يَتَضَرَّرُ ، ولو كان مُعْسِرًا ، لم يَنْفُذْ عِتْقُه إلَّا فى مِلْكِه ؛ صِيانَةً لحَقِّ الغيرِ وحِفْظًا له عن الضَّياعِ . كذا هٰهنا . وهذا أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، يصِحُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يصِحُّ عِتْقُه على الأقْيَسِ . وإنْ تصَرَّفَ بغيرِ العِتْقِ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بتَدْبِيرِ رَقِيقِه أو غيرِه ؛ فإنْ كان بالتَّدْبِيرِ ، صحَّ ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وإنْ كان بغيرِه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بالشَّىءِ اليَسِيرِ ، أو غيرِه ؛ فإنْ كان بالشَّىءِ اليَسِيرِ ، لم يَنْفُذْ تصَرُّفُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وفى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، يصِحُّ تصَرُّفُه بالصَّدقَةِ فى الشَّىءِ اليَسِيرِ . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، بشَرْطِ أنْ لا يَضُرَّ . قلتُ : إذا كانتِ العادَةُ ممَّا جرَتْ به ، وسامَحَ بمِثْلِه ، فيَنْبَغِى أنْ يصِحَّ تصَرُّفُه بلا خِلافٍ . وفى « الرِّعايَةِ » وغيرِها : تصِحُّ وَصِيَّتُه ، بشَرْطِ أنْ لا يَضُرَّ بمالِه . انتهى . وإنْ كان تصَرُّفُه بغيرِ اليَسِيرِ ، لم يصِحَّ تصَرُّفُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ

المقنع

وَإِنْ تَصَرَّفَ فِى ذِمَّتِهِ بِشِرَاءٍ ، أَوْ ضَمَانٍ ، أَوْ إِقْرَارٍ ، صَحَّ . وَيُتْبَعُ بِهِ بَعْدَ فَكِّ الْحَجْرِ عَنْهُ .

الشرح الكبير

١٩١٢ – مسألة : (وإن تَصَرَّفَ فى ذِمَّتِه بشِراءٍ ، أو ضَمانٍ ، أو إقْرارٍ ، صَحَّ . ويُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه) لأنَّه أهْلٌ للتَّصَرُّفِ ، وإنَّما وُجِدَ فى حَقِّه الحَجْرُ ، والحَجْرُ مُتَعَلِّقٌ بمالِه لا بذِمَّتِه ، ولكنْ لا يُشارِكُ أصْحابُ هذه الدُّيُونِ الغُرَماءَ ؛ لأنَّهم رَضُوا بذلك إذا عَلِمُوا بفَلَسِه

الإنصاف

عليه . ونقَل مُوسى بنُ سَعِيدٍ ، إنْ تصَرَّفَ قبلَ طَلَبِ رَبِّ العَيْنِ لها ، جازَ ، لا بعدَه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو باعَ مالَه لغَرِيمٍ بكُلِّ الدَّيْنِ الذى عليه ، ففى صِحَّتِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يصِحُّ لرِضاهما به . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يصِحُّ ؛ لاحْتِمالِ ظُهورِ غَرِيمٍ آخَرَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، يَمْلِكُ رَدَّ مَعِيبٍ اشْتَراه قبلَ الحَجْرِ ، ويَمْلِكُ الرَّدَّ بخِيارٍ ، غيرَ مُتَقَيِّدٍ بالأحَظِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ولا يَتَقَيَّدُ بالأحَظِّ على الأظْهَرِ . قال فى « الفائقِ » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . [٢/ ١٣٦و] وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ؛ فإنَّهما قالا : وله رَدُّ ما اشْتَراه قبلَ الحَجْرِ بعَيْبٍ أو خِيارٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَشْهورُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى الثَّانيةِ . وقيل : إنْ كان فيه حَظٌّ نفَذ تصَرُّفُه ، وإلَّا فلا . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو قِياسُ المذهبِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : وإنْ تَصَرَّفَ فى ذِمَّتِه بشِراءٍ أو ضَمانٍ ، أو إقْرارٍ ، صَحَّ ، ويُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . فلا يُشارِكُون مَن كان دَيْنُه

المقنع وَإِنْ جَنَى ، شَارَكَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ الْغُرَمَاءَ ، وَإِنْ جَنَى عَبْدُهُ ، قُدِّمَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ بِثَمَنِهِ .

الشرح الكبير وعامَلُوهَ ، ومَن لا يَعْلَمُ فقد فَرَّطَ فى ذلك ؛ فإنَّ هذا فى مَظِنَّةِ الشُّهْرَةِ . فعلى هذا ، يُتْبَعُ بها بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه . وفى إقْرارِه خِلافٌ ، ذَكَرْناه فى المسألَةِ التى قَبْلَها . فأمّا إن ثَبَت عليه حَقٌّ ببَيِّنَةٍ ، شارَكَ صاحِبُه الغُرَماءَ ؛ لأنَّه دَيْنٌ ثابِتٌ قبلَ الحَجْرِ عليه ، أشْبَهَ ما لو شَهِدَتْ به قبلَ الحَجْرِ .

١٩١٣ – مسألة : (وإن جَنَى ، شارَكَ المَجْنِىُّ عليه الغُرَماءَ ، وإن جَنَى عَبْدُه ، قُدِّمَ المَجْنِىُّ عليه بثَمَنِه) إذا جَنَى المُفْلِسُ بعدَ الحَجْرِ جِنايَةً مُوجِبَةً للمالِ ، شارَكَ المَجْنِىُّ عليه الغُرَماءَ ؛ لأنَّ حَقَّ المَجْنِىِّ عليه ثَبَت

الإنصاف قبلَ الحَجْرِ . وفى « المُبْهِجِ » ، فى جاهِلٍ به وَجْهان . وعنه ، يصِحُّ إقْرارُه إنْ أضافَه إلى ما قبلَ الحَجْرِ ، أو ادَّانَه عامِلٌ قبلَ قِراضِه . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يُشارِكَهم مَن أقرَّ له بدَيْنٍ لَزِمَه قبلَ الحَجْرِ . وقال أيضًا : وإنْ أقَرَّ بمالٍ مُعَيَّنٍ ، أو عَيْنٍ ، احْتَمَلَ وَجْهَين . وتقدَّم نَقْلُ مُوسى بنِ سَعِيدٍ . وتقدَّم فى بابِ الضَّمانِ ، أنَّ صاحِبَ « التَّبْصِرَةِ » حكَى رِوايَةً بعَدَمِ صِحَّةِ ضَمانِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ عليها عدَمُ صِحَّةِ تصَرُّفِه فى ذِمَّتِه . انتهى .

تنبيه : ظاهرُ كلامِه ، أنَّ مَن عامَلَه بعدَ الحَجْرِ ، لا يَرْجِعُ بعَيْنِ مالِه . وهو أحَدُ الوُجوهِ ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يَرْجِعُ أيضًا . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وقيل : يَرْجِعُ مع جَهْلِه الحَجْرَ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وهو حَسَنٌ . وهذا الأَخِيرُ المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، أَنَّ مَنْ وَجَدَ عِنْدَهُ عَيْنًا بَاعَهَا إِيَّاهُ ، فَهُوَ أَحَقُّ

الشرح الكبير

بغيرِ اخْتِيارِه . ولو كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للقِصاصِ ، فعَفا صاحِبُها عنها إلى مالٍ ، أو صالَحه المُفْلِسُ على مالٍ ، شارَكَ الغُرَماءَ ؛ لأنَّ سَبَبَه ثَبَت بغيرِ اخْتِيارِ صاحِبِه ، فأشْبَهَ ما أوْجَبَ المالَ . فإن قِيلَ : ألا قَدَّمْتُم حَقَّه على الغُرَماءِ ، كما قَدَّمْتُم حَقَّ مَن جَنَى عليه بعضُ عَبِيدِ المُفْلِسِ ؟ قُلْنا : لأنَّ الحَقَّ فى العَبْدِ الجانِى تَعَلَّقَ بعَيْنِه ، فقُدِّمَ لذلك ، وحَقُّ هذا تَعَلَّقَ بالذِّمَّةِ ، كغيرِه مِن الدُّيُونِ ، فاسْتَوَيَا . فإنْ جَنَى عَبْدُه ، قُدِّمَ المَجْنِىُّ عليه بثَمَنِه ؛ لأنَّ الحَقَّ تَعَلَّقَ بالعَيْنِ ، فقُدِّمَ على مَن تَعَلَّقَ حَقُّه بالذِّمَّةِ ، كما يُقَدَّمُ حَقُّ المُرْتَهِنِ بثَمَنِ الرَّهْنِ على الغُرَماءِ ، ولأنَّ حَقَّ المَجْنِىِّ عليه يُقَدَّمُ على حَقِّ المُرْتَهِنِ ، فأوْلَى أن يُقَدَّمَ على حَقِّ الغُرَماءِ .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (الثانِى ، أنَّ مَن وَجد عندَه عَيْنًا باعَها إياهُ ،

الإنصاف

قوله : الثَّانى ، أنَّ مَن وجد عندَه عَيْنًا باعَها إيَّاه ، فهو أحَقُّ بها ، بشَرْطِ أنْ يكونَ المُفْلِسُ حَيًّا ، ولم يَنْقُدْ مِن ثمَنِها شَيئًا ، والسِّلْعَةُ بحالِها ، لم يَتْلَفْ بعضُها ، ولم تَتَغَيَّرْ صِفَتُها بما يُزِيلُ اسْمَها ، كنَسْجِ الغَزْلِ ، وخَبْزِ الدَّقِيقِ ، ولم يَتَعَلَّقْ بها حَقٌّ ؛ مِن شُفْعَةٍ ، أو جِنايَةٍ ، أو رَهْنٍ ، ونحوِه ، ولم تَزِدْ زِيادَةً مُتَّصِلَةً ، كالسِّمَنِ ، وتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ . ذكَر المُصَنِّفُ ، لاخْتِصاصِ رَبِّ العَيْنِ المُباعَةِ المَوْجودَةِ بعدَ الحَجْرِ فى المَحْجُورِ عليه شُروطًا ؛ منها ، أنْ يكونَ المُفْلِسُ حَيًّا . فلو ماتَ كان صاحِبُها أُسْوَةَ الغُرَماءِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : ذلك إذا مات قبلَ الحَجْرِ .

المقنع

بِهَا ، بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ الْمُفْلِسُ حَيًّا ، وَلَمْ يَنْقُدْ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئًا ، وَالسِّلْعَةُ بِحَالِهَا لَمْ يَتْلَفْ بَعْضُهَا ، وَلَمْ تَتَغَيَّرْ صِفَتُهَا بِمَا يُزِيلُ اسْمَهَا ، كَنَسْجِ الْغَزْلِ وَخَبْزِ الدَّقِيقِ .

الشرح الكبير

فهو أحَقُّ بها ، بشَرْطِ أن يَكُونَ المُفْلِسُ حَيًّا ، و لم يَنْقُدْ مِن ثَمَنِها شيئًا ، والسِّلْعَةُ بحالِها لم يَتْلَفْ بَعْضُها ، و لم تَتَغَيَّرْ صِفَتُها بما يُزِيلُ اسْمَها ، كنَسْجِ الغَزْلِ ، وخَبْزِ الدَّقِيقِ) (1وجُمْلَةُ ذلك1) ، أنَّ المُفْلِسَ إذا حُجِر عليه ، فوَجَدَ بعضُ غُرَمائِه سِلْعَتَه التى باعَه إيّاها بعَيْنِها ، فله فَسْخُ البَيْعِ والرُّجُوعُ فى عَيْنِ مالِه بالشُّروطِ التى نَذْكُرُها . رُوِىَ ذلك عن عُثْمانَ ، وعلىٍّ ، وأبى هُرَيْرَةَ . وبه قال [٤/١٠٢و] عُرْوَةُ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الحَسَنُ ، والنَّخَعِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأبو حنيفةَ : هو أُسْوَةُ الغُرَماءِ ؛ لأنَّ البائِعَ كان

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ رَبَّ العَيْنِ لو ماتَ ، كان لوَرَثَتِه أخْذُ السِّلْعَةِ ، كما لو كان صاحِبُها حيًّا . وهو صحيحٌ ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفروعِ » ، وظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ، منهم صاحِبُ « الحاوِيَيْن » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ كلامِ الشَّيْخَيْن ؛ المُصَنِّفِ والمَجْدِ ؛ لعَدَمِ اشْتِراطِهم ذلك . وقال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فلرَبِّه دُونَ ورَثَتِه ، على الأصحِّ ، أخْذُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال فى « التَّلْخيصِ » : مِنَ الشُّروطِ ، أنْ يكونَ البائعُ حيًّا ؛ إذْ لا رُجوعَ للوَرَثَةِ ؛ للحَدِيثِ . وحكَى أبو الحَسَنِ الآمِدِىُّ رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّهم

(1 - 1) فى م : « وجملته » .

الشرح الكبير

له حَقُّ الإمْساكِ لقَبْضِ الثَّمَنِ ، فلَمّا سَلَّمَه ، أسْقَطَ (١حَقَّه مِن١) الإمْساكِ ، فلم يَكُنْ له أن يَرْجِعَ فى ذلك بالإفْلاسِ ، كالمُرْتَهِنِ إذا سَلَّمَ الرَّهْنَ إلى الرّاهِنِ . ولأنَّه ساوَى الْغُرماءَ فى سَبَبِ الاسْتِحْقاقِ ، فيُساوِيهم فى الاسْتِحْقاقِ ، كسائِرِهم . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أدْرَكَ مَتاعَهُ بعَيْنِه عِنْدَ إنْسانٍ قَدْ أفْلَسَ ، فَهُوَ أحَقُّ بِهِ » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . قال أحمدُ : لو أنَّ حاكِمًا حَكَم أنَّه أُسْوَةُ الغُرَماءِ ، ثم رُفِع إلى رجلٍ يَرَى العَمَلَ بالحَدِيثِ ، جاز له نَقْضُ حُكْمِه . ولأنَّ هذا العَقْدَ يَلْحَقُه الفَسْخُ بالإقالَةِ ، فجاز فيه الفَسْخُ لتَعَذُّرِ الغَرَضِ ، كالمُسْلَمِ فيه إذا تَعَذَّرَ . ولأنَّه لو شَرَط فى البَيْعِ رَهْنًا ، فعَجَزَ عن تَسْلِيمِه ، اسْتَحَقَّ الفَسْخَ ، وهو وَثِيقَةٌ بالثَّمَنِ ، فالعَجْزُ عن تَسْلِيمِ الثَّمَنِ بنَفْسِه أوْلَى . ويُفارِقُ البَيْعُ

الإنصاف

يَرْجِعُون . انتهى . ومنها ، أنْ لا يكونَ نقَد مِن ثَمَنِها شيئًا ، فإنْ كان نقَد منه شيئًا ، كان أُسْوَةَ الغُرَماءِ ، لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . ومنها ، أنْ تكونَ السِّلْعَةُ بحالِها ، لم يَتْلَفْ بعضُها ، وكذا لم يزُلْ مِلْكُه عن بعضِها ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو وَقْفٍ ، أو غيرِ ذلك ، إنْ

(١ - ١) فى م : « حق » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا وجد ماله عند مفلس ... ، من كتاب الاستقراض . صحيح البخارى ١٥٥/٣ ، ١٥٦ . ومسلم ، فى : باب من أدرك ما باعه عند المشترى وقد أفلس ... ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١١٩٣/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٥٧/٢ . وابن ماجه ، فى : باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٩٠/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى إفلاس الغريم ، من كتاب البيوع . الموطأ ٦٧٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٧/٢ .

الشرح الكبير

الرَّهْنَ ، فإنَّ إمْساكَ الرَّهْنِ إمْساكٌ مُجَرَّدٌ على سَبيلِ الوَثِيقَةِ ، وليس ببَدَلٍ ، والثمنُ هٰهُنا بَدَلٌ عن العَيْنِ ، فإذا تَعَذَّرَ اسْتِيفاؤُه ، رَجَع إلى المُبْدَلِ . وقَوْلُهم : تَساوَوْا فى سَبَبِ الاسْتِحْقاقِ . قُلْنا : لكنِ اخْتَلَفُوا فى الشَّرْطِ ، فإنَّ بقاءَ العَيْنِ شَرْطٌ لمِلْكِ الفَسْخِ ، وهى مَوْجُودَةٌ فى حَقِّ مَن وَجَد مَتاعَه دُونَ مَن لم يَجِدْه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ البائِعَ بالخِيارِ ، إن شاء رَجَع فى السِّلْعَةِ ، وإن شاء لم يَرْجِعْ وكان أُسْوَةَ الغُرَماءِ ، وسواءٌ كانَتِ السِّلْعَةُ مُساوِيَةً لثَمَنِها ، أو أقَلَّ أو أكْثَرَ ؛ لأنَّ الإعْسارَ سَبَبٌ يُثْبِتُ جوازَ الفَسْخِ ، فلا يُوجِبُه ، كالعَيْبِ والخِيارِ . ولا يَفْتَقِرُ الفَسْخُ[1] إلى حُكْمِ حاكِمٍ ؛ لأنَّه فَسْخٌ ثَبَت بالنَّصِّ ، فلم يَحْتَجْ إلى حُكْمِ حاكِمٍ ، كفَسْخِ النِّكاحِ لعِتْقِ الأمَةِ .

الإنصاف

كان عَيْنًا واحِدَةً . وإنْ كان المَبِيعُ عَيْنَيْن ؛ كعَبْدَين ، أو ثَوْبَين ونحوِهما ، فتَلِفَ أحدُهما ، أو نقَص ونحوُه ، رجَع فى العَيْنِ الأُخْرَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، له أُسْوَةُ الغُرَماءِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وجماعَةٍ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : ولعلَّ مَبْناهما أنَّ العَقْدَ ، هل يَتَعَدَّدُ بتَعَدُّدِ المَبِيعِ أم لا ؟ وحُكْمُ انْتِقالِ البعضِ ببَيْعٍ ونحوِه ، حُكْمُ التَّلَفِ . انتهى . قلتُ : تقدَّم فى كتابِ البَيْعِ ، بعدَ قوْلِه : إذا جمَع

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وهل خِيارُ الفَسْخِ على الفَوْرِ أو التَّراخِى ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، أنَّه على التَّراخِى ؛ لأنَّه حَقُّ رُجُوعٍ يَسْقُطُ إلى عِوَضٍ ، فكان على التَّراخِى ، كالرُّجُوعِ فى الهِبَةِ . والثانِى ، هو[1] على الفَوْرِ ؛ لأنَّ جَوازَ تَأْخِيرِه يُفْضِى إلى الضَّرَرِ بالغُرَماءِ ، لإفْضائِه إلى تَأْخِيرِ حُقُوقِهم ، فأشْبَهَ خِيارَ الأخْذِ بالشُّفْعَةِ . وهذان الوَجْهان مَبْنِيَّان على الرِّوايَتَيْن فى خِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . ونَصَر القاضى الوَجْهَ الثانِىَ . ولأصْحابِ الشافعىِّ الوَجْهان .

فصل : فإنْ بَذَل الغُرَماءُ لصاحِبِ السِّلْعَةِ الثَّمَنَ لِيَتْرُكَها ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال مالِكٌ : ليس له الرُّجُوعُ ؛ [2]لأنَّ الرُّجُوعَ[2] [٤/١٠٢ظ] إنَّما جاز لدَفْعِ ما يَلْحَقُه مِن النَّقْصِ فى الثَّمَنِ ، فإذا بُذِل له بكَمالِه ، لم يَكُنْ له الرُّجُوعُ ، كما لو زال العَيْبُ مِن المَعِيبِ . ولَنا ، الخَبَرُ الذى رَوَيْناه ، ولأنَّه تَبَرُّعٌ بدَفْعِ الحَقِّ مِن غيرِ مَن هو عليه ، فلم يُجْبَرْ صاحِبُ الحَقِّ على قَبْضِه ، كما لو أعْسَرَ الزَّوْجُ بالنَّفَقَةِ ، فبَذَلَها غيرُه ، أو أعْسَرَ المُكاتَبُ ، فبَذَلَ غيرُه ما عليه لسَيِّدِه ، وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذَكَرُوه . وسَواءٌ بَذَلُوه مِن أمْوالِهم ، أو خَصُّوه بثَمَنِه مِن مالِ المُفْلِسِ ، وفى هذا القَسْمِ ضَرَرٌ آخَرُ ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ أن يَظْهَرَ له غَرِيمٌ لم يَحْضُرْ ، فيَرْجِعَ عليه . وإن دَفَعُوا إلى المُفْلِسِ الثمَنَ ، فبَذَلَه للبائِعِ ، لم يَكُنْ له

الإنصاف

بينَ كِتابَةٍ وبَيْعٍ . أنَّ الصَّفْقَةَ تَتعدَّدُ بتَعَدُّدِ المَبِيعِ . على الصَّحيحِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

الفَسْخُ ؛ لأنَّه زال العَجْزُ عن تَسْلِيمِ الثَّمَنِ ، فزال مِلْكُ الفَسْخِ ، كما لو أسْقَطَ سائِرُ الغُرَماءِ حُقُوقَهم عنه فمَلَكَ أداءَ الثَّمَنِ . ولو أسْقَطَ الغُرَماءُ حَقَّهم[1] عنه فتَمَكَّنَ مِن الأداءِ ، أو وُهِب له مالٌ فأمْكَنَه الأداءُ منه ، أو غَلَتْ أعْيانُ مالِه فصارت قِيمَتُها وافِيَةً بحُقُوقِ الغُرَماءِ ، بحيث يُمْكِنُه أداءُ الثَّمَنِ كلِّه ، لم يَمْلِكِ الفَسْخَ ؛ لزَوالِ سَبَبِه ، ولأنَّه أمْكَنَه الوُصُولُ إلى ثَمَنِ سِلْعَتِه مِن المُشْتَرِى ، فلم يَكُنْ له الفَسْخُ ، كما لو لم يُفْلِسْ .

فصل : فإنِ اشْتَرَى المُفْلِسُ مِن إنْسانٍ سِلْعَةً بعدَ الحَجْرِ فى ذِمَّتِه ، وتَعَذَّرَ الاسْتِيفاءُ ، لم يَكُنْ له الفَسْخُ ، سَواءٌ عَلِم أو لم يَعْلَمْ ؛ لأنَّه لا يَسْتَحِقُّ المُطالَبَةَ بثَمَنِها ، فلا يَسْتَحِقُّ الفَسْخَ ؛ لتَعَذُّرِه ، كما لو كان ثَمَنُها مُؤَجَّلًا ، ولأنَّ العالِمَ بالفَلَسِ دَخَلَ على بَصِيرَةٍ بخَرابِ الذِّمَّةِ ، أشْبَهَ مَن اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَه . وقِيلَ[2] : له الخِيارُ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّه عَقَد عليه وَقْتَ الفَسْخِ ، فلم يَسْقُطْ حَقُّه مِن الفَسْخِ ، كما لو تَزَوَّجَتِ امْرأةٌ فَقيرًا مُعْسِرًا بنَفَقَتِها . وفيه وَجْهٌ ثالِثٌ ، إنْ كان عالِمًا بفَلَسِه ، فلا فَسْخَ له ، وإن لم يَعْلَمْ ، فله الفَسْخُ ، كمُشْتَرِى المَعِيبِ . ويُفارِقُ المُعْسِرَ بالنَّفَقَةِ ؛ لكَوْنِ النَّفَقَةِ يَتَجَدَّدُ وُجُوبُها كلَّ يَوْمٍ ، فالرِّضا بالمُعْسِرِ بها رِضًا بعَيْبِ ما لم يَجِبْ ، بخِلافِ مسألَتِنا ، وإنما يُشْبِهُ هذا إذا تَزَوَّجَتْ مُعْسِرًا بالصَّداقِ ، وسَلَّمَتْ نَفْسَها إليه ثم أرادَتِ الفَسْخَ .

(١) فى م : « حقوقهم » .

(٢) فى م : « فيه وجه آخر » .

الشرح الكبير

فصل : ومَن[1] اسْتَأْجَرَ أرْضًا للزَّرْعِ ، فأفْلَسَ قبلَ مُضِىِّ شىءٍ مِن المُدَّةِ ، فللمُؤْجِرِ فَسْخُ الإجارَةِ ؛ لأنَّه وَجَد عَيْنَ مالِه . وإن كان بعدَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، فهو غَرِيمٌ بالأجْرِ . وإن كان بعدَ مُضِىِّ بَعْضِها ، لم يَمْلِكِ الفَسْخَ فى قِياسِ قَوْلِنا فى المَبِيعِ إذا تَلِف بَعْضُه ، فإنَّ المُدَّةَ هٰهُنا كالمَبِيعِ ، ومُضِىُّ بَعْضِها كتَلَفِ بَعْضِه ، لكنْ يُعْتَبَرُ مُضِىُّ مُدَّةٍ لمِثْلِها أجْرٌ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عن مُضِىِّ جُزْءٍ منها بحالٍ . وقال القاضى

الإنصاف

تنبيه : مِن صُورِ تَلَفِ البَعْضِ ، إذا اسْتَأْجَرَ أرْضًا للزَّرْعِ ، فأفْلَسَ بعدَ مُضِىِّ مُدَّةٍ لمِثْلِها[2] أُجْرَةٌ ، تَنْزِيلًا للمُدَّةِ مَنْزِلَةَ المَبِيعِ ، ومُضِىٌّ بعضِها بمَنْزِلَةِ تَلَفِ بعضِها . وهذا المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . وقال القاضى ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » : له الرُّجوعُ . [3]وهل يَلْزَمُه تَبْقِيَةُ[3] زَرْعِ المُفْلِسِ ؟ فيه وَجْهان ، وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ بأُجْرَةِ المِثْلِ . ثم هل يُضْرَبُ[4] له مع الغُرَماءِ ، اخْتارَه القاضى ، أو يُقَدَّمُ بها عليهم ؟ [٢/ ١٣٦ظ] قالَه فى « التَّلْخيصِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، لو وَطِئَ البِكْرَ ، امْتَنَعَ الرُّجوعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وغيرُه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل :

---

(١) فى م : « إن » .
(٢) بياض فى : الأصل ، ط .
(٣ - ٣) فى الأصل ، ط : « ويلزمه بيقية » .
(٤) فى الأصل : « يصرف » .

الشرح الكبير

فى مَوْضِعٍ آخَرَ : مَن اكْتَرَى أرْضًا فزَرَعَها ، ثم أفْلَسَ ، ففَسَخَ صاحِبُ الأرْضِ ، فعليه تَبْقِيَةُ زَرْعِ المُفْلِسِ إلى حينِ الحَصادِ بأجْرِ مِثْلِه ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه المَنْفَعَةُ ، فإذا فَسَخَ العَقْدَ ، فَسَخَه فيما مَلَك عليه بالعَقْدِ ، وقد تَعَذَّرَ رَدُّها عليه ، فكان عليه [٤/١٠٣و] عِوَضُها ، كما لو فَسَخ البَيْعَ بعدَ تَلَفِ المَبِيعِ ، فله قِيمَتُه ، ويَضْرِبُ بذلك مع الغُرَماءِ ، كذا هٰهُنا ، ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بأجْرِ المِثْلِ دُونَ المُسَمَّى . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وهذا لا يَقْتَضِيه مَذْهَبُنا ، ولا يَشْهَدُ لصِحَّتِه الخَبَرُ ، ولا يَصِحُّ فى النَّظَرِ . أمّا الخَبَرُ ، فلأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما قال : « مَنْ أدْرَكَ مَتاعَه بعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أفْلَسَ ، فَهُوَ أحَقُّ به »[1] . وهذا ما أدْرَكَ مَتاعَه بعَيْنِه ، ولا هو أحَقُّ به بالإجْماعِ ، فإنَّهم وافَقُوا على وُجوبِ تَبْقِيَتِها وعَدَمِ الرُّجُوعِ فى عَيْنِها ، ولأنَّ مَعْنَى قولِه : « مَنْ أدْرَكَ مَتاعَهُ بعَيْنِه » . أى على وَجْهٍ يُمْكِنُه أخْذُه ويَتَعَلَّقُ حَقُّهُ بعَيْنِه ، وليس هذا كذلك . وأمّا النَّظَرُ ، فإنَّ البائِعَ إنَّما كان أحَقَّ بعَيْنِ مالِه ؛ لتَعَلُّقِ حَقِّه بالعَيْنِ ، وإمْكانِ رَدِّ مالِه إليه بعَيْنِه ،

الإنصاف

لا يمْتَنِعُ . اخْتارَه القاضى ، وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وكذا الحُكْمُ إذا جُرِحَ العَبْدُ . فعلى المذهبِ ، لا يَرْجِعُ . وعلى قَوْلِ القاضى ، يَرْجِعُ . فإنْ كان ممَّا لا أرْشَ له ؛ كالحاصِلِ بفِعْلِ اللهِ تعالَى ، أو فِعْلِ بَهِيمَةٍ ، أو جِنايَةِ المُفْلِسِ ، أو عَبْدِه ، أو جِنايَةِ العَبْدِ على نَفْسِه ، فلا أرْشَ له مع الرُّجوعِ . وإنْ كان الجِراحُ مُوجِبًا للأرْشِ ، كجِنايَةِ الأجْنَبِىِّ ، فللبائعِ إذا رجَع أنْ يَضْرِبَ مع الغُرَماءِ بحِصَّةِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٥ .

الشرح الكبير

فيَرْجَحُ[1] على مَن تَعلَّقَ حَقُّه بمُجَرَّدِ الذِّمَّةِ ، وهذا لم يَتَعَلَّقْ حَقُّه بالعَيْنِ ، ولا أمْكَنَ رَدُّها إليه ، وإنَّما صار فائِدَةُ الرُّجُوعِ الضَّرْبَ بالقِيمَةِ دُونَ المُسَمَّى ، وليس هذا هو المُقْتَضِىَ فى مَحَلِّ النَّصِّ ، ولا هو فى مَعْناه ، فإثْباتُ الحُكْمِ به تَحَكُّمٌ بغيرِ دَلِيلٍ . ولو اكْتَرَى مَن يَحْمِلُ له مَتاعًا إلى بَلَدٍ ، ثم أفْلَسَ المُكْتَرِى قبلَ حَمْلِ شىءٍ ، فللمُكْرَى[2] الفَسْخُ . وإن حملَ البَعْضَ ، أو بَعْضَ المَسافَةِ ، لم يَكُنْ له الفَسْخُ ، فى قِياسِ المَذْهَبِ . وقِياسُ قولِ القاضى ، له ذلك . وإذا فَسَخ ، سَقَط عنه حَمْلُ ما بَقِىَ ، وضَرَب مع الغُرَماءِ بقِسْطِ ما حَمَل مِن الأجْرِ المُسَمَّى . وعلى قِياسِ قولِ القاضى ، يَنْفَسِخُ العَقْدُ فى الجَمِيعِ ، ويَضْرِبُ بقِسْطِ ما حَمَل مِن أجْرِ المِثْلِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قَوْلِه فى المَسْأَلَةِ التى حَكَيْنا قَوْلَه فيها .

الإنصاف

ما نقَص مِنَ الثَّمَنِ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو وَطِئَ الثَّيِّبَ ، كان له الرُّجوعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فله الرُّجوعُ فى الأصحِّ ، إذا لم تَحْمِلْ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يَمْتَنِعُ الرُّجوعُ . ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » . الثَّانيةُ ، لا يَمْنَعُ الأخْذُ تَزْويجَ الأمَةِ ، فإذا أخَذَها البائعُ ، بطَل النِّكاحُ فى الأقْيَسِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ البُطْلانِ . الثَّالثةُ ، لو خرَجَتِ

---

(١) فى م : « فيرجع » .

(٢) فى م : « فللمكترى » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أقْرَضَ رجلًا مالًا ، ثم أفْلَسَ المُقْتَرِضُ ، وعَيْنُ المالِ قائِمَةٌ ، فله الرُّجُوعُ فيها ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « مَنْ أدْرَكَ مَتاعَهُ بِعَيْنِه عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أفْلَسَ ، فَهُوَ أحَقُّ بِهِ » . ولأنَّه غَرِيمٌ وَجَد عَيْنَ مالِه ، فكان له أخْذُها ؛ كالبائِعِ . فإن أصْدَقَ امْرَأةً عَيْنًا ، ثم انْفَسَخَ نِكاحُها بسَبَبٍ مِن جِهَتِها يُسْقِطُ صَداقَها ، أو طَلَّقَها قبلَ الدُّخُولِ بها ، فاسْتَحَقَّ الرُّجُوعَ فى نِصْفِه ، وقد أفْلَسَتْ ووَجَد عَيْنَ مالِه ، فهو أحَقُّ بها ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

السِّلْعَةُ عن مِلْكِه قبلَ الحَجْرِ ، ورجَعَتْ بعدَ الحَجْرِ ، فقيلَ : له الرُّجوعُ . قال النَّاظِمُ : عادَ الرُّجوعُ على القَوِىِّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : هو كعَوْدِ المَوْهُوبِ إلى الابنِ بعدَ زَوالِه ؛ هل للأبِ الرُّجوعُ ، أم لا ؟ قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ له الرُّجوعَ . على ما يَأْتِى . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : ليس له الرُّجوعُ مُطْلَقًا . وقيل : إنْ عادَتْ إليه بسَبَبٍ جديدٍ ؛ كبَيْعٍ ، وهِبَةٍ ، وإرْثٍ ، ووَصِيَّةٍ ، لم يَرْجِعْ . وإنْ عادَتْ إليه بفَسْخٍ ؛ كالإقالَةِ ، والرَّدِّ بالعَيْبِ ، والخِيارِ ، ونحوِه ، فله الرُّجوعُ . ويأْتِى فى الهِبَةِ نَظِيرُ ذلك فى رُجوعِ الأبِ إذا رجَعَ إلى الابنِ بعدَ وَفاتِه ، والصَّحيحُ مِن ذلك . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، وأطْلَقَ الوَجْهَيْن الأوَّلَيْن فى « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وحيثُ قُلْنا : له الرُّجوعُ . لو اشْتَراها ، ثم باعَها ، ثم اشْتَراها ، فقيلَ : يخْتَصُّ بها البائِعُ الأوَّلُ ؛ لسَبْقِه . وقيل : يُقْرَعُ بينَه وبينَ البائعِ الثَّانِى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ومنها ، بَقاءُ صِفَةِ السِّلْعَةِ . فلو تغَيَّرَتْ بما يُزِيلُ اسْمَها ؛ كنَسْجِ الغَزْلِ ، وخَبْزِ الدَّقيقِ ، وطَحْنِ الحِنْطَةِ ، وعمَلِ الزَّيْتِ صابُونًا ، أو قَطْعِ

الشرح الكبير

فصل : وإنَّما يَسْتَحِقُّ الرُّجُوعَ فى السِّلْعَةِ بشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أحَدُها ، أن يَكُونَ المُفْلِسُ حَيًّا ، فإن مات فالبائِعُ أُسْوَةُ الغُرَماءِ ، سَواءٌ عَلِم بفَلَسِه قبلَ المَوْتِ ، فحُجِر عليه ثم مات ، أو مات فتَبَيَّنَ فَلَسُه . وبهذا قال مالِكٌ ، وإسْحاقُ . وقال الشافعىُّ : له الفَسْخُ واسْتِرْجاعُ العَيْنِ ؛ لِما رَوَى ابنُ خَلْدَةَ الزُّرَقِىُّ ، قاضى المَدِينَةِ ، قال : أتَيْنا أبا هُرَيْرَةَ فى صاحِبٍ لَنا [١٠٣/٤ظ] قد أفْلَسَ ، فقال أبو هُرَيْرَةَ : هذا الذى قَضَى فيه رسولُ اللهِ ﷺ : « أيُّما رَجُلٍ مَاتَ أو أفْلَسَ ، فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أحَقُّ بِمَتَاعِهِ إذَا وَجَدَهُ بِعَيْنِهِ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] . ولأنَّ هذا العَقْدَ يَلْحَقُه الفَسْخُ بالإقالَةِ ، فجاز فَسْخُه لتَعَذُّرِ العِوَضِ ، كما لو تَعَذَّرَ المُسْلَمُ فيه ، ولأنَّ الفَلَسَ سَبَبٌ لاسْتِحْقاقِ الفَسْخِ ، فجاز الفَسْخُ به بعدَ المَوْتِ ، كالعَيْبِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو بَكْرِ بنُ عبدِ الرحمنِ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، فى حديثِ المُفْلِسِ : « فَإنْ مَاتَ ، فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أُسْوَةُ

الإنصاف

الثَّوْبِ قَميصًا ، أو نَجْرِ الخَشَبِ أبْوابًا ، أو عَمَلِ الشَّريطِ إبَرًا ، أو نحوِ ذلك ، امْتَنَعَ الرُّجوعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « المُوجَزِ » : إنْ أحْدَثَ صَنْعَةً ؛ كنَسْجِ غَزْلٍ ، وعَمَلِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٠ .

الشرح الكبير

الْغُرَمَاءِ » . رَواه أبو داودَ[1] . ورَوَى أبو اليَمانِ ، عن الزَّبِيدِىِّ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن أبى هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَيُّمَا امْرِئٍ مَاتَ وَعِنْدَه مَالُ امْرِئٍ بِعَيْنِهِ ، اقْتَضَى مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا أَوْ لَمْ يَقْتَضِ ، فَهُوَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ[2] » . رَواه ابنُ ماجه[3] . ولأنَّه تَعَلَّقَ به حَقُّ غيرِ المُفْلِسِ والغُرَماءِ ، وهم الوَرَثَةُ ، فأشْبَهَ المَوْهُوبَ . وحَدِيثُهم مَجْهُولُ الإِسْنادِ ، قالَه ابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : يَرْوِيه أبو المُعْتَمِرِ ، عن الزُّرَقِىِّ ، وأبو المُعْتَمِرِ غيرُ مَعْرُوفٍ بحَمْلِ العِلْمِ . ثم هو غيرُ مَعْمُولٍ به إجْماعًا ، فإنَّه جَعَل المتاعَ لصاحِبِه بمُجَرَّدِ مَوْتِ المُشْتَرِى مِن غيرِ شَرْطِ فَلَسِه

الإنصاف

الدُّهْنِ صابُونًا ، فرِوايَتان . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا يأْخُذُه . وعنه ، بلَى ، ويُشارِكُه المُفْلِسُ فى الزِّيادَةِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، مِن عندِه : إنْ لم تَزِدْ قِيمَةُ الحَبِّ بطَحْنِه ، والدَّقيقِ بخَبْزِه ، والغَزْلِ بنَسْجِه ، رجَع ، وإلَّا فلا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان حبًّا ، فصارَ زَرْعًا ، أو بالعَكْسِ ، أو نَوًى ، فنبَت شَجَرًا ، أو بَيْضًا ، فصارَ فَرْخًا ، سقَط الرُّجوعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى : لا يَمْنَعُ ذلك الرُّجوعَ . واخْتارَه فى « التَّلْخيصِ » ، ورَدَّه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، لو خلَط المَبِيعَ أو بعضَه بما لا يتَمَيَّزُ منه ، فقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : سقَط حقُّه مِنَ الرُّجوعِ ؛ لأنَّه لم يَجِدْ عَيْنَ[4] مالِه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وقد يُقالُ : يَنْبَنِى على الوَجْهَيْن فى أنَّ الخَلْطَ ، هل

---

(١) فى الباب السابق والموضع السابق .

(٢) فى سنن ابن ماجه : « للغرماء » .

(٣) فى الباب السابق . سنن ابن ماجه ٢/٧٩١ .

(٤) فى ط : « غير » .

الشرح الكبير

ولا تَعَذُّرِ وَفائِه ولا عَدَمِ قَبْضِ ثَمَنِه ، والأمْرُ بخِلافِ ذلك عندَ جَمِيعِ العُلَماءِ ، إلَّا ما حُكِيَ عن الإصْطَخْرِيِّ[1] مِن أصْحابِ الشافعيِّ ، أنَّه قال : لصاحِبِ السِّلْعَةِ أنْ يَرْجِعَ فيها إذا مات المُشْتَرِى ، وإن خَلَّفَ وَفاءً . وهذا شُذُوذٌ عن أقْوالِ أهلِ العلمِ ، وخِلافٌ للسُّنَّةِ لا يُعَرَّجُ على مِثْلِه . وتُفارِقُ حالَةُ الحَياةِ حالَةَ المَوْتِ ؛ لأمْرَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّ المِلْكَ فى الحَياةِ للمُفْلِسِ ، وهٰهُنا لغيرِه . الثانِى ، أنَّ ذِمَّةَ المُفْلِسِ خَرِبَت هٰهُنا خَرابًا لا يعودُ ، فاخْتِصاصُ هذا بالعَيْنِ يَضُرُّ بالغُرَماءِ كَثِيرًا ، بخِلافِ حالَةِ الحَياةِ . الشَّرْطُ الثانِى ، أن لا يَكُونَ البائِعُ قَبَض مِن ثَمَنِها شيئًا ، فإن كان قد قَبَضَ بعضَ ثَمَنِها ، سَقَطَ حَقُّ الرُّجُوعِ . وبهذا قال إسحاقُ ، والشافعيُّ فى القَدِيمِ . وقال فى الجَدِيدِ : له أن يَرْجِعَ فى قَدْرِ ما بَقِيَ مِن الثَّمَنِ ؛ لأنَّه سَبَبٌ تَرْجِعُ به العَيْنُ كلُّها إلى العاقِدِ ، فجاز أن يَرْجِعَ به[2] بعضُها ، كالفُرْقَةِ قبلَ الدُّخُولِ فى النِّكاحِ . وقال مالِكٌ : هو مُخَيَّرٌ ، إن شاء رَدَّ

الإنصاف

هو بمَنْزِلَةِ الإتْلافِ أم لا ؟ ولا نُسَلِّمُ أنَّه لم يَجِدْ عَيْنَ مالِه ، بل وجَدَه حُكْمًا . انتهى . قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الخَلْطَ ليس بإتْلافٍ ، وإنَّما هو اشْتِراكٌ ، على ما يَأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الغَصْبِ ، فى قَوْلِه : وإنْ خلَط المَغْصُوبَ بمالِه على وَجْهٍ لا يتَمَيَّزُ . ومنها ، أنْ لا يتعلَّقَ بها حقُّ شُفْعَةٍ . فإنْ تعلَّقَ بها حقُّ شُفْعَةٍ ، امْتَنَع الرُّجوعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) الحسن بن أحمد بن يزيد الإصطخرى الشافعى أبو سعيد ، قاضى قُمّ ، أحد الرفعاء من أصحاب الوجوه فى مذهب الشافعى ، توفى ببغداد سنة ثمان وعشرين وثلاثمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٣/٢٣٠ - ٢٥٣ .

(٢) فى م : « فى » .

الشرح الكبير

ما قَبَضَه ورَجَع فى جَمِيعِ العَيْنِ ، وإن شاء حاصَّ الغُرَماءَ ولم يَرْجِعْ . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ : « أَيُّمَا رَجُلٍ أفْلَسَ ، فَوَجَدَ رَجُلٌ عِنْدَهُ مَالَهُ ، وَلَمْ يَكُنِ اقْتَضَى مِنْ مَالِهِ شَيْئًا ، فَهُوَ لَهُ » . رَواهُ الإمامُ أحمدُ[1] . وروى[2] أبو بكرِ بنُ عبدِ الرحمنِ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ [٤/١٠٤و] ﷺ قال : « أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ سِلْعَةً ، فَأَدْرَكَ سِلْعَتَهُ بِعَيْنِها عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أفْلَسَ ، وَلَمْ يَكُنْ قَدْ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِها شَيْئًا ، فَهِىَ لَهُ ، وَإنْ كَانَ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِها شَيْئًا ، فَهُوَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[3] . ولأنَّ فى[4] الرُّجُوعِ فى قِسْطِ ما بَقِىَ تَبْعِيضًا للصَّفْقَةِ على المُشْتَرِى وإضْرارًا به ، وليس ذلك للبائعِ . فإن قِيلَ : لا ضَرَرَ عليه فى ذلك ؛ لأنَّ مالَه يُباعُ ولا يَبْقَى له ، فيَزُولُ عنه الضَّرَرُ . قُلْنا : لا يَنْدَفِعُ الضَّرَرُ بالبَيْعِ ، فإنَّ قِيمَةَ الشِّقْصِ تَنْقُصُ ، ولا يُرْغَبُ فيه مُشَقَّصًا ، فيَتَضَرَّرُ المُفْلِسُ والغُرَماءُ بنَقْصِ القِيمَةِ . ولأنَّه سَبَبٌ يُفْسَخُ[5] به البَيْعُ ،

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، فى مَوْضِعٍ ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : فله أُسْوَةُ [٢/١٣٧و] الغُرَماءِ فى الأصحِّ . وقيل : لا يَمْتَنِعُ الرُّجوعُ .

---

(١) فى : المسند ٢/٥٢٥ .

(٢) فى م : « ورواه » .

(٣) انظر تخريج حديث : « أيما رجل مات أو أفلس ... » فى صفحة ٢٦٣ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى م : « يفسد » .

الشرح الكبير

فلم يَجُزْ تَشْقِيصُه ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ والخِيارِ ، وقِياسُ البَيْعِ على البَيْعِ أَوْلَى مِن قِياسِه على النِّكاحِ . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ المَبِيعِ عَيْنًا واحِدَةً أو عَيْنَيْن ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ والمَعْنَى . فإن قِيلَ : حَدِيثُكم يَرْوِيه أبو بكرِ بنُ عبدِ الرحمنِ ، عن النبىِّ ﷺ مُرْسَلًا ، ولا حُجَّةَ فى المَراسِيلِ . قُلْنا: قد رَواهُ مالِكٌ وموسى بنُ عُقْبَةَ عن الزُّهْرِىِّ ، عن أبى بكرِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، كذلك ذَكَرَه ابنُ عبدِ البَرِّ[1] ، وأخْرَجَه أبو داودَ ، وابنُ ماجه ، والدّارَقُطْنِىُّ[2] فى سُنَنِهم مُتَّصِلًا ، فلا يَضُرُّ إرْسالُ مَن أرْسَلَه ، على أنَّ حَدِيثَنا الأوَّلَ يَكْفِى فى الدَّلالَةِ ، وهو مُتَّصِلٌ ، رَواه الإمامُ أحمدُ .

الإنصاف

اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقال فى « الكُبْرَى » ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ : وإنِ اشْتَرَى شِقْصًا مَشْفُوعًا ، فلبائعِه الرُّجوعُ . وقيل : الشَّفِيعُ أحقُّ به . وقيل : إنْ طلَب الشَّفِيعُ ، امْتَنَعَ ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . ومنها ، أنْ لا يتَعَلَّقَ بها حقُّ رَهْنٍ . فإنْ تعَلَّقَ بها حقُّ رَهْنٍ ، امْتَنَعَ الرُّجوعُ . لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . لكِنْ إذا كان الرَّهْنُ أكثرَ مِنَ الدَّيْنِ ، فما فضَل منه ، رُدَّ على المالِ ، وليس لبائعِه الرُّجوعُ فى الفاضِلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويأْتِى قَرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ مَجْزُومًا به . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : له الرُّجوعُ ؛ لأنَّه عَيْنٌ له . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وما ذكَرَه القاضى لا يُخَرَّجُ على المذهبِ ؛ لأنَّ تلَف بعضِ المَبِيعِ يَمْنَعُ الرُّجوعَ ، فكذلك

---

(١) انظر الاستيعاب ٢١/٢٢ .

(٢) تقدم تخريجه عند أبى داود وابن ماجه فى صفحة ٢٦٣ . وأخرجه الدارقطنى فى: كتاب البيوع. سنن الدارقطنى ٣/٣٠.

الشرح الكبير

فصل : الشَّرْطُ الثّالِثُ ، أن تكُونَ السِّلْعَةُ باقِيَةً بعَيْنِها لم يَتْلَفْ بَعْضُها ، فإن تَلِف جُزْءٌ منها ، كبَعْضِ أطْرافِ العَبْدِ ، أو ذَهَبَتْ عَيْنُه ، أو تَلِف بعضُ الثَّوْبِ ، أو انْهَدَمَ بعضُ الدّارِ ، أو اشْتَرَى شَجَرًا مُثْمِرًا لم تَظْهَرْ ثَمَرَتُه فتَلِفَتِ الثَّمَرَةُ ، أو نحوُ هذا ، لم يَكُنْ للبائِعِ الرُّجُوعُ ، وكان أُسْوَةَ الغُرَماءِ . وبهذا قال إسحاقُ . وقال مالِكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، والعَنْبَرِيُّ : له الرُّجُوعُ فى الباقِى ، ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بحِصَّةِ التّالِفِ ؛ لأنَّها عَيْنٌ يَمْلِكُ الرُّجُوعَ فى جَمِيعِها ، فمَلَكَ الرُّجُوعَ فى بَعْضِها ، كالذى له الخِيارُ ، وكالأبِ فيما وَهَب لوَلَدِه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أدْرَكَ مَتاعَهُ

الإنصاف

ذَهابُ بعضِه بالبَيْعِ . فلو كان المَبِيعُ عَيْنَيْن ؛ فرهَن أحدَهما ، فهل يَمْلِكُ البائعُ الرُّجوعَ فى الأُخْرَى ؟ على وَجْهَيْن ؛ بِناءً على الرِّوايتَيْن فيما إذا تَلِفَ أحدُ العَيْنَيْن ، على ما تقدَّم . وقد عَلِمْتَ أنَّ المذهبَ ، له الرُّجوعُ هناك . فكذا هنا .

فائدة : لو ماتَ الرَّاهِنُ ، وضاقَتِ التَّرِكَةُ عنِ الدُّيونِ ، قُدِّمَ المُرْتَهِنُ برَهْنِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، هو أُسْوَةُ الغُرَماءِ . نصَّ عليه أيضًا . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِيُّ ، آخِرَ الرَّهْنِ . ومنها ، أنْ لا يتَعَلَّقَ بها حقُّ جِنايَةٍ ؛ بأنْ يَشْتَرِىَ عَبْدًا ، ثم يُفْلِسَ بعدَ تعَلُّقِ أرْشِ الجِنايَةِ برَقَبَتِه ، فيمْتَنِعُ الرُّجوعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الكافِى » . وقيل : له الرُّجوعُ ؛ لأنَّه حقٌّ لا يَمْنَعُ تصَرُّفَ المُشْتَرِى فيه ، بخِلافِ الرَّهْنِ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . فعلى المذهبِ ، حُكْمُه حُكْمُ

الشرح الكبير

بِعَيْنِه عِنْدِ إنْسانٍ قَدْ أفْلَسَ ، فَهُوَ أحَقُّ بِهِ »[1] . فشَرَطَ[2] أن يَجِدَه بعَيْنِه ، وهذا لم يَجِدْه بعَيْنِه ، ولأنَّه إذا أدْرَكَه بعَيْنِه حَصَل له بالرُّجُوعِ فصلُ الخُصُومَةِ وانْقِطاعُ ما بينَهما مِن المُعامَلَةِ ، بخِلافِ ما إذا وَجَد بَعْضَه . ولا فَرْقَ بينَ أن يَرْضَى بالمَوْجُودِ بجَمِيعِ الثَّمَنِ ، أو يأْخُذَه بقِسْطِه منه ؛ لأنَّه فاتَ شَرْطُ الرُّجُوعِ . وإن كان المَبِيعُ عَيْنَيْن ، كعَبْدَيْن أو ثَوْبَيْنِ تَلِف أحَدُهما أو نَقَص ، ففى جَوازِ الرُّجُوعِ [٤/١٠٤ظ] فى الباقِى منهما رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، لا يَرْجِعُ . نَقَلَها أبو طالِبٍ عنه ، قال : لا يَرْجِعُ ببَقِيَّةِ العَيْنِ ، ويَكُونُ أُسْوَةَ الغُرَماءِ ؛ لأنَّه لم يَجِدِ المَبِيعَ بعَيْنِه ، فأشْبَهَ ما لو كان عَيْنًا واحِدَةً . ولأنَّ بعضَ المَبِيعِ تالِفٌ ، فلم يَمْلِكِ الرُّجُوعَ فيه ،

الإنصاف

الرَّهْنِ . وعلى الثَّانِى ، هو مُخَيَّرٌ ؛ إنْ شاءَ رجَع فيه ناقِصًا بأرْشِ الجِنايَةِ ، وإنْ شاءَ ضرَب بثَمَنِه مع الغُرَماءِ ، فإنْ أبْرَأَ الغَرِيمَ مِنَ الجِنايَةِ ، فللبائعِ الرُّجوعُ . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عَشَرَ » : لو تعَلَّقَ بالعَيْنِ المَبِيعَةِ حقُّ شُفْعَةٍ ، أو جِنايَةٍ ، أو رَهْنٍ ، ثم أفْلَسَ ، ثم أسْقَطَ المُرْتَهِنُ ، أو الشَّفِيعُ ، أو المَجْنِىُّ عليه حقَّه ، فالبائعُ أحقُّ بها مِنَ الغُرَماءِ ؛ لزَوالِ المُزاحَمَةِ ، على ظاهِرِ كلامِ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ويتَخَرَّجُ فيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه أُسْوَةُ الغُرَماءِ . انتهى . ومنها ، أنْ لا يَزِيدَ زِيادَةً مُتَّصِلَةً . فإنْ زادَ زِيادَةً مُتَّصِلَةً ، كالسِّمَنِ ، وتعَلُّمِ صَنْعَةٍ ؛ كالكِتابَةِ ، والقُرْآنِ ، ونحوِهما ، امْتَنَعَ الرُّجوعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والشِّيرازِىُّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٥ .

(٢) فى م : « بشرط » .

الشرح الكبير

كما لو قُطِعَت يدُ العَبْدِ . ونَقَل الحَسَنُ بنُ ثَوَابٍ عن أحمدَ ، إن كان ثَوْبًا واحِدًا فتَلِفَ بَعْضُه ، فهو أُسْوَةُ الغُرَماءِ ، وإن كان رِزَمًا فتَلِفَ بَعْضُها ، فإنَّه يَأْخُذُ بَقِيَّتَها إذا كان بعَيْنِه ؛ لأنَّ السّالِمَ مِن المَبِيعِ وَجَدَه البائِعُ بعَيْنِه ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ الحديثِ المَذْكُورِ . ولأنَّه مَبِيعٌ وَجَدَه بعَيْنِه ، فكان للبائِعِ الرُّجُوعُ فيه ، كما لو كان جَمِيعَ المَبِيعِ . فإنْ باعَ بَعْضَ المَبِيعِ ، أو وَهَبَه ، أو وَقَفَه ، فهو بمَنْزِلَةِ تَلَفِه ؛ لأنَّ البائِعَ ما أدْرَكَ مالَه بعَيْنِه[1] .

فصل : فإن تَغَيَّرَتْ صِفَتُها بما يُزِيلُ اسْمَها ، فطَحَنَ الحِنْطَةَ ، أو زَرَعَها ، أو خَبَزَ الدَّقِيقَ ، أو عَمِلَ الزَّيْتَ صابُونًا ، أو قَطَعَ الثَّوْبَ قَمِيصًا ، أو نَسَجَ الغَزْلَ ثَوْبًا ، أو نَجَرَ الخَشَبَةَ أبْوابًا ، أو عَمِلَ الشَّرِيطَ إبَرًا ، أو شيئًا فعَمِلَ[2] به ما أزال اسْمَه ، سَقَطَ حَقُّ الرُّجُوعِ . وقال الشافعىُّ : فيه قَوْلان ؛ أحَدُهما ، به أقُولُ ، يَأْخُذُ عَيْنَ مالِه ، ويُعْطِى قِيمَةَ عَمَلِ المُفْلِسِ فيها ؛ لأنَّ عَيْنَ مالِه مَوْجُودَةٌ ، وإنَّما تَغَيَّرَ اسْمُها ، فأشْبَهَ ما لو كان المَبِيعُ حَمَلًا فصار كَبْشًا ، أو وَدِيًّا[3] فصار نَخْلًا . ولَنا ، أنَّه لم يَجِدْ مَتاعَه بعَيْنِه ، فلم يَكُنْ له الرُّجُوعُ ، كما لو تَلِف . والأصْلُ الذى قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّمَ ، فإنَّه لم يَتَغَيَّرِ اسْمُه ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ورَدَّا غيرَه . قال القاضى ، فى كتابِ الهِبَةِ مِن « خِلافِه » : وهو مَنْصُوصُ أحمدَ . وعنه ، أنَّ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « فصل » .

(٣) الودى : صغار النخل ، واحدتها وديّة .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان حَبًّا فصار زَرْعًا ، أو بالعَكْسِ ، أو نَوًى فنَبَتَ شَجَرًا ، أو بَيْضًا فصار فِراخًا ، سَقَط الرُّجُوعُ . وقال القاضى : لا يَسْقُطُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأَصْحابِ الشافعىِّ المَنْصُوصِ [1]عليه منهما[1] ؛ لأنَّ الزَّرْعَ نَفْسُ الحَبِّ ، والفَرْخَ نَفْسُ البَيْضَةِ . ولَنا ، أنَّه لم يَجِدْ عَيْنَ مالِه ، فلم يَرْجِعْ ، كما لو أتْلَفَه مُتْلِفٌ فأَخَذَ قِيمَتَه . ولأنَّ الحَبَّ أعْيانٌ ابْتَدَأَها اللهُ تعالى ، لم تَكُنْ مَوْجُودَةً عندَ البَيْعِ ، وكذلك أعْيانُ الزَّرْعِ والفَرْخِ . ولو اسْتَأْجَرَ أرْضًا ، واشْتَرَى بَذْرًا وماءً ، فزَرَعَ وسَقَى واسْتَحْصَدَ ، وأفْلَسَ ، فالمُؤْجِرُ وبائِعُ البَذْرِ والماءِ غُرَماءُ ، لا حَقَّ لهم فى الرُّجُوعِ ؛ لأنَّهم لم يَجِدُوا أعْيانَ أمْوالِهم . وعلى قولِ مَن قال : له الرُّجُوعُ فى الزَّرْعِ . تكونُ عليه غَرامَةُ الأُجْرَةِ وثَمَنُ الماءِ ، أو قِيمَةُ ذلك .

الإنصاف

الزِّيادَةَ لا تَمْنَعُ الرُّجوعَ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ . وقالَه القاضى وأصحابُه ، وابنُ أبِى مُوسى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وقال : وهو القِياسُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ ، ولعَلَّه المذهبُ ؛ لأنَّه المَنْصُوصُ ، وعليه الأكثرُ . فعليها ، يَأْخُذُها بزِيادَتِها . وأطْلَقهما ابنُ البَنَّا فى « الخِصالِ » ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » .

(١ - ١) فى م : « عليهما » .

المقنع وَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِهَا حَقٌّ مِنْ شُفْعَةٍ ، أَوْ جِنَايَةٍ ، أَوْ رَهْنٍ ، وَنَحْوِهِ ،

الشرح الكبير **١٩١٤** – مسألة : (و لم يَتَعَلَّقْ بها حَقٌّ مِن شُفْعَةٍ ، أو جِنايَةٍ ، أو رَهْنٍ) هذا هو الشَّرْطُ الرّابعُ ، وهو أن لا يَتَعَلَّقَ بها حَقُّ الغيرِ ، فإن رَهَنَها المُفْلِسُ أو وَهَبَها ، لم يَمْلِكِ البائِعُ الرُّجُوعَ ، كما لو باعَها أو أعْتَقَها ؛ لأنَّ فى[1] الرُّجُوعِ إضْرارًا بالمُرْتَهِنِ ، ولا يُزالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ وَجَدَ مَتاعَه بعَيْنِه عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أفْلَسَ ، فَهُوَ أحَقُّ بِهِ »[2] . وهذا لم يَجِدْه عندَ [٤/١٠٥و] المُفْلِسِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . فإن كان دَيْنُ[3] المُرْتَهِنِ دُونَ قِيمَةِ الرَّهْنِ ، بِيعَ كُلُّه ، فقُضِىَ منه دَيْنُ المُرْتَهِنِ ، والباقِى يُرَدُّ على مالِ المُفْلِسِ ، يَشْتَرِكُ فيه الغُرَماءُ ، وإن بِيعَ بَعْضُه ، فباقِيه لهم يُباعُ أيْضًا ، ولا يَرْجِعُ به البائِعُ . وقال القاضى : له الرُّجُوعُ به[4] . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه عَيْنُ مالِه . وهذا مِثْلُ تَلَفِ بَعْضِ المَبِيعِ ، وقد ذَكَرْناه . وما ذَكَرَه القاضى لا يُخَرَّجُ على المَذْهَبِ ؛ لأنَّ تَلَفَ بعضِ المَبِيعِ يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، فكذلك ذَهابُ بَعْضِه بالبَيْعِ . ولو رَهَن بَعْضَ العَبْدِ لم يَكُنْ للبائِعِ الرُّجُوعُ فى باقِيهِ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن كان المَبِيعُ عَيْنَيْن ، فرَهَنَ إحْداهما ، فهل يَمْلِكُ البائِعُ الرُّجُوعَ فى الأُخْرَى ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن فيما إذا تَلِفَتْ إحْدَى العَيْنَيْنِ . فإن فَكَّ

الإنصاف .....

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

الرَّهْنَ قبلَ فَلَسِ المُشْتَرِى ، أو أبْرَأه مِن دَيْنِه ، فللبائِعِ الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه أدْرَكَ عَيْنَ مالِه عندَ المُشْتَرِى . وإن أفْلَسَ وهو رَهْنٌ ، فأبْرَأ المُرْتَهِنُ المُشْتَرِىَ مِن دَيْنِه ، أو قَضَى الدَّيْنَ مِن[1] غيرِه ، فللبائِعِ الرُّجُوعُ أيضًا ؛ لذلك[2] .

فصل : فإن كان المَبِيعُ شِقْصًا مَشْفُوعًا ، ففيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، البائِعُ أحَقُّ به . وهذا قولُ ابنِ حامِدٍ ؛ للخَبَرِ . ولأنَّه إذا رَجَع فيه ، عاد الشِّقْصُ إليه ، فيَزُولُ الضَّرَرُ عن الشَّفِيعِ ؛ لأنَّه عاد كما كان قبلَ البَيْعِ . والثانِى ، أنَّ الشَّفِيعَ أحَقُّ . وهو الذى ذَكَرَه شيخُنا هٰهُنا . وحَكاه أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ ، فكان أوْلَى ؛ لأنَّ حَقَّ البائِعِ ثَبَت بالحَجْرِ ، وحَقَّ الشَّفِيعِ ثَبَت بالبَيْعِ ، ولأنَّ حَقَّه آكَدُ ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ انْتِزاعَ الشِّقْصِ مِن المُشْتَرِى وممَّن نَقَلَه إليه ، وحَقُّ البائِعِ إنَّما يَتَعَلَّقُ بالعَيْنِ ما دامَتْ فى يَدِ المُشْتَرِى ، ولا يَزُولُ الضَّرَرُ عنه بردِّه إلى البائِعِ ، بدَلِيلِ ما لو باعَه المُشْتَرِى مِن بائِعِه ، أو وَهَبَه إيّاه ، أو أقالَه ، فإنَّه لا يَسْقُطُ حَقُّ الشَّفِيعِ . الوَجْهُ الثّالِثُ ، أنَّ الشَّفِيعَ إن كان طالَبَ بالشُّفْعَةِ ، فهو أحَقُّ ؛ لتَأكُّدِ حَقِّه بالمُطالَبَةِ ، وإن لم يكُنْ طالَبَ ، فالبائِعُ أوْلَى . ولأصْحابِ الشافِعِىِّ وَجْهان ، كالأوَّلَيْن . ولهم وَجْهٌ ثالِثٌ ، أنَّ الثَّمَنَ يُؤْخَذُ مِن الشَّفِيعِ ، فيَخْتَصُّ به البائِعُ ، جَمْعًا بينَ الحَقَّيْن ، فإنَّ غَرَضَ الشَّفِيعِ فى عَيْنِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « عن » .

(٢) فى ق : « كذلك » .

الشرح الكبير

الشِّقْصِ المَشْفُوعِ ، وغَرَضَ البائِعِ فى ثَمَنِه ، فيَحْصُلُ ذلك بما ذَكَرْنا . وليس هذا جَيِّدًا ؛ لأنَّ حَقَّ البائِعِ إنَّما يَثْبُتُ فى العَيْنِ[1] ، فإذا صار الأمْرُ إلى وجُوبِ الثَّمَنِ تَعَلَّقَ بذِمَّتِه ، فساوَى الغُرَماءَ فيه .

فصل : فإن كان المَبِيعُ عَبْدًا ، فأفْلَسَ المُشْتَرِى بعدَ تَعَلُّقِ أَرْشِ الجِنايَةِ برَقَبَتِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، ليس للبائِعِ [٤/١٠٥ظ] الرُّجُوعُ ؛ لأنَّ تَعَلُّقَ الرَّهْنِ به يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، وأَرْشُ الجِنايَةِ يُقَدَّمُ على حَقِّ المُرْتَهِنِ ، فأوْلَى أن يَمْنَعَ . وهذا ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . والثانى ، لا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّه حَقٌّ لا يَمْنَعُ تَصَرُّفَ المُشْتَرِى فيه ، بخِلافِ الرَّهْنِ . فإن قُلْنا : لا يَرْجِعُ . فحُكْمُه حُكْمُ الرَّهْنِ . وإن قُلْنا : له الرُّجُوعُ . فهو مُخَيَّرٌ ، إن شاء رَجَع فيه ناقِصًا بأَرْشِ الجِنايَةِ ، وإن شاء ضَرَب بثَمَنِه مع الغُرَماءِ . وإن أبْرَأ الغَرِيمَ مِن الجِنايَةِ ، فللبائِعِ الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه وَجَد مَتاعَه بعَيْنِه خالِيًا مِن تَعَلُّقِ حَقِّ غيرِه به .

فصل : فإن أفْلَسَ بعدَ خُرُوجِ المَبِيعِ مِن مِلْكِه ؛ ببَيْعٍ ، أو عِتْقٍ ، أو وَقْفٍ ، أو غيرِ ذلك ، لم يَكُنْ للبائِعِ الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه لم يُدْرِكْ مَتاعَه بعَيْنِه عندَ المُفْلِسِ ، سَواءٌ كان المُشْتَرِى يُمْكِنُه اسْتِرْجاعُ المَبِيعِ بخِيارٍ له ، أو عَيْبٍ فى ثَمَنِه ، أو رُجُوعِه فى هِبَةِ وَلَدِه ، أو غيرِ ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن أفْلَسَ بعدَ رُجُوعِ ذلك إلى مِلْكِه ففيه أوْجُهٌ ثَلاثَةٌ ؛ أحَدُها ، له

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « المبيعين » .

المقنع

وَلَمْ تَزِدْ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً ، كَالسِّمَنِ ، وَتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الزِّيَادَةَ لَا تَمْنَعُ الرُّجُوعَ .

الشرح الكبير

الرُّجُوعُ ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه أدْرَكَ عَيْنَ مالِه خالِيًا عن حَقِّ غيرِه ، أشْبَهَ ما لو لم يَبِعْه . الثانِى ، لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّ هذا المِلْكَ لم يَنْتَقِلْ إليه منه ، فلم يَمْلِكْ فَسْخَه . ذَكَر أصْحابُنا الوَجْهَيْنِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ مِثْلُ ذلك . والثّالِثُ ، أنَّه إن عاد إليه بسَبَبٍ جَدِيدٍ ؛ كبَيْعٍ ، أو هِبَةٍ ، أو إرْثٍ ، أو وَصِيَّةٍ ، لم يَكُنْ للبائِعِ الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه لم يَصِلْ إليه مِن جِهَتِه . وإن عاد إليه بفَسْخٍ ؛ كالإقالَةِ ، والرَّدِّ بعَيْبٍ أو خِيارٍ ، ونحوِه ، فللبائِعِ الرُّجُوعُ ؛ لأنَّ هذا المِلْكَ اسْتَنَدَ إلى السَّبَبِ الأوَّلِ ، فإنَّ فَسْخَ العَقْدِ الثانِى لا يَقْتَضِى ثُبُوتَ المِلْكِ ، وإنَّما أزال[1] السَّبَبَ المُزِيلَ لمِلْكِ البائِعِ ، فثَبَتَ المِلْكُ بالسَّبَبِ الأوَّلِ ، فمَلَكَ اسْتِرْجاعَ ما ثَبَت المِلْكُ فيه ببَيْعِه .

١٩١٥ – مسألة : (ولم تَزِدْ زِيادَةً مُتَّصِلَةً ، كالسِّمَنِ ، وتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ) وهذا هو الشَّرْطُ الخامِسُ ، وهو أن لا يَكُونَ المَبِيعُ زاد زِيادَةً مُتَّصِلَةً ؛ كالسِّمَنِ ، والكِبَرِ ، وتَعَلُّمِ الكِتابَةِ ، أو القُرْآنِ ، ونحوِ ذلك ، فيَمْنَعُ الرُّجُوعَ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . وروَى المَيْمُونِىُّ عن أحمدَ ، أنَّها (لا تَمْنَعُ) . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ، والشافعىِّ ، [2]إلَّا أنَّ[2] مالِكًا يُخَيِّرُ الغُرَماءَ بينَ أن يُعْطُوه السِّلْعَةَ أو ثَمَنَها الذى باعَها به . واحْتَجُّوا بالخَبَرِ ،

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « زال » .

(٢ – ٢) فى م : « لأن » .

الشرح الكبير

وبأنَّه فَسْخٌ لا تَمْنَعُ منه الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ ، فلم تَمْنَعِ المُتَّصِلَةُ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، وفارَقَ الطَّلاقَ ، فإنَّه ليس بفَسْخٍ ، ولأنَّ الزَّوْجَ يُمْكِنُه الرُّجُوعُ فى قِيمَةِ العَيْنِ ، فيَصِلُ إلى حَقِّه تامًّا ، وهـٰهُنا لا يُمْكِنُه الرُّجُوعُ فى الثَّمَنِ . ولَنا ، أنَّه فَسْخٌ بسَبَبٍ حادِثٍ ، فلم يَمْلِكْ به الرُّجُوعَ فى عَيْنِ المالِ الزّائِدَةِ زِيادَةً مُتَّصِلَةً ، كفَسْخِ النِّكاحِ بالإعْسارِ أو الرَّضاعِ ، ولأنَّها زِيادَةٌ فى مِلْكِ المُفْلِسِ ، فلم يَسْتَحِقَّ البائِعُ أخْذَها ، كالمُنْفَصِلَةِ [٤/١٠٦و] وكالحاصِلِ بفِعْلِه ، ولأنَّ النَّماءَ لم يَصِلْ إليه مِن البائِعِ ، فلم يَسْتَحِقَّ أخْذَه منه ، كغيرِه مِن أمْوالِه . وفارَقَ الرَّدَّ بالعَيْبِ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الفَسْخَ فيه مِن المُشْتَرِى ، فهو راضٍ بإسْقاطِ حَقِّه مِن الزِّيادَةِ وتَرْكِها للبائِعِ ، بخِلافِ مسألَتِنا . الثانى ، أنَّ الفَسْخَ لمَعْنًى قارَنَ العَقْدَ ، وهو العَيْبُ القَدِيمُ ، والفَسْخُ هـٰهُنا بسَبَبٍ[1] حادِثٍ ، فهو أشْبَهُ بفَسْخِ النِّكاحِ الذى لا يَسْتَحِقُّ به اسْتِرْجاعَ العَيْنِ الزّائِدَةِ . وقَوْلُهم : إنَّ الزَّوْجَ إنَّما لم يَرْجِعْ فى العَيْنِ لكَوْنِه يَنْدَفِعُ عنه الضَّرَرُ بالقِيمَةِ . لا يَصِحُّ ، فإنَّ انْدِفاعَ الضَّرَرِ عنه بطَرِيقٍ آخَرَ لا يَمْنَعُه مِن أخْذِ حَقِّه مِن العينِ ، ولأنَّه لو كان مُسْتَحِقًّا للزِّيادةِ ، لم يَسْقُطْ حقُّه منها بالقُدْرةِ على أخْذِ القِيمَةِ ، كمُشْتَرِى المَعِيبِ . ثم كان يَنْبَغِى أن يَأْخُذَ قِيمَةَ العَيْنِ زائِدَةً ؛ لكَوْنِ الزِّيادَةِ مُسْتَحَقَّةً له ، فلَمّا لم يَكُنْ كذلك ، عُلِم أنَّ المانِعَ مِن الرُّجُوعِ كَوْنُ الزِّيادَةِ للمرأةِ ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

المقنع

فَأَمَّا الزِّيَادَةُ الْمُنْفَصِلَةُ ، وَالنَّقْصُ بِهُزَالٍ ، أَوْ نِسْيَانِ صَنْعَةٍ ، فَلَا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، وَالزِّيَادَةُ لِلْمُفْلِسِ . وَعَنْهُ ، لِلْبَائِعِ .

الشرح الكبير

ولأنَّه لا يُمْكِنُ فَصْلُها ، فكذلك هٰهُنا ، بل أَوْلَى ؛ فإنَّ الزِّيادَةَ هٰهُنا يَتَعَلَّقُ بها حَقُّ المُفْلِسِ والغُرَماءِ ، فمَنْعُ المُشْتَرِى[1] مِن أَخْذِ زِيادَةٍ ليست له أَوْلَى مِن تَفْوِيتِها على الغُرَماءِ الذين لم يَصِلُوا إلى تَمامِ حُقُوقِهم ، والمُفْلِسِ المُحْتاجِ إلى تَبْرِئَةِ ذِمَّتِه عندَ اشْتِدادِ حاجَتِه . وأمّا الخَبَرُ ، فمَحْمُولٌ على مَن وَجَد مَتاعَه على صِفَتِه ليس بزائِدٍ ، و لم يَتَعَلَّقْ به حَقٌّ آخَرُ ، وهٰهُنا قد تَعَلَّقَتْ به حُقُوقُ الغُرَماءِ ؛ لِما فيه مِن الزِّيادَةِ ، لِما ذَكَرْنا مِن الدَّلِيلِ . يُحَقِّقُه أنَّه إذا كان تَلَفُ بعضِ المَبِيعِ مانِعًا[2] مِن الرُّجُوعِ مِن غيرِ ضَرَرٍ يَلْحَقُ بالمُفْلِسِ ولا الغُرَماءِ ، فلأن تَمْنَعَ الزِّيادَةُ فيه مع تَفْوِيتِها بالرُّجُوعِ عليهم أَوْلَى ، ولأنَّه إذا رَجَع فى النّاقِصِ ، فما رَجَع إلَّا فيما باعَه وخَرَج منه ، فإذا رَجَع فى الزّائِدِ ، أَخَذَ ما لم يَبِعْه ، واسْتَرْجَعَ ما لم يَخْرُجْ عنه ، فكان بالمَنْعِ أَحَقُّ .

١٩١٦ – مسألة : (فأمَّا الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ ، والنَّقْصُ بهُزالٍ ، أو نِسْيانِ صَنْعَةٍ ، فلا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، والزِّيادَةُ للمُفْلِسِ . وعنه ، للبائِعِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الزِّيادَةَ المُنْفَصِلَةَ ؛ كالوَلَدِ ، والثَّمَرَةِ ، والكَسْبِ ، لا

الإنصاف

قوله : فأمَّا الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ ، فلا تَمْنَعُ الرُّجُوعَ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : لا تَمْنَعُ الرُّجوعَ ،

---

(١) فى م : « البائع » .

(٢) بعده فى ق ، م : « له » .

الشرح الكبير

تَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، بغيرِ خِلافٍ بينَ أصْحَابِنا . وهو قولُ مالِكٍ ، والشافعىِّ . وسَواءٌ نَقَص بها المَبِيعُ ، أو لم يَنْقُصْ ، إذا كان نَقْصَ صِفَةٍ . والزِّيادَةُ للمُفْلِسِ . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه مَنَع الرُّجُوعَ بالزِّيادَةِ المُتَّصِلَةِ ؛ لكَوْنِها للمُفْلِسِ ، فالمُنْفَصِلَةُ أوْلَى . وهو قولُ ابنِ حامِدٍ ، والقاضى ، و[1] مَذْهَبُ الشّافعىِّ . وهو الصَّحِيحُ إن شاء اللهُ تعالى . وقال أبو بكرٍ : الزِّيادَةُ للبائِعِ . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ . ونَقَل حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، فى وَلَدِ الجارِيَةِ ، ونِتاجِ الدّابّةِ ، هو للبائِعِ ؛ لأنَّها زِيادَةٌ ، فكانت للبائِعِ ، كالمُتَّصِلَةِ . ولَنا ، أنَّها زِيادَةٌ [٤/١٠٦ظ] فى مِلْكِ المُشْتَرِى ، فكانت له ، كما لو رَدَّه بعَيْبٍ ، ولأنَّه فَسْخٌ اسْتَحَقَّ به اسْتِرْجاعَ العَيْنِ ، فلم يَسْتَحِقَّ أخْذَ[2] الزِّيادَةِ المُنْفَصِلَةِ ؛ كفَسْخِ البَيْعِ بالعَيْبِ أو الخِيارِ ، والإقالَةِ ، وفَسْخِ النِّكاحِ بسَبَبٍ مِن أسْبابِ الفَسْخِ ، ولأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ »[3] . يَدُلُّ على أنَّ النَّماءَ والغَلَّةَ

الإنصاف

بغيرِ خِلافٍ بينَ أصحابِنا . وذكَر فى « الإرْشادِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « المُوجَزِ » ، فى مَنْعِ المُنْفَصِلَةِ مِنَ الرُّجوعِ ، رِوايتَيْن . وعندَ ابنِ أبِى مُوسى ، يَمْنَعُ الوَلَدُ الرُّجوعَ فى أُمِّه .

فائدة : لو كان حَمْلًا عندَ البَيْعِ ، أو عندَ الرُّجوعِ ، فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : إنْ كان حَمْلًا عندَ

---

(١) فى م : « وهو » .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٢٨٤ .

الشرح الكبير

للمُشْتَرِى ؛ لكَوْنِ الضَّمانِ عليه . وقِياسُهم على الزِّيادَةِ المُتَّصِلَةِ ، الأصْلُ فيه مَمْنُوعٌ ، ثم لو سُلِّمَ ثَمَّ ، فالفَرْقُ ظاهِرٌ ، فإنَّ المُتَّصِلَةَ تَتْبَعُ فى الفُسُوخِ والرَّدِّ بالعَيْبِ ، بخِلافِ المُنْفَصِلَةِ . قال شيخُنا[1] : ولا يَنْبَغِى أنْ يَقَع فى هذا خِلافٌ ؛ لظُهُورِه ، وكَلامُ أحمدَ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، يُحْمَلُ على أنَّه باعَهما فى حالِ حَمْلِهما ، فيَكُونان مَبِيعَين[2] ، ولهذا خَصَّ هذين بالذِّكْرِ دُونَ بَقِيَّةِ النَّماءِ .

فصل : فإن نَقَصَتْ مالِيَّةُ المَبِيعِ لذَهابِ صِفَةٍ ، مع بقاءِ عَيْنِه ، كعَبْدٍ هُزِل ، أو نَسِىَ صِناعَةً أو كِتابَةً ، أو كَبِر ، أو تَغَيَّرَ عَقْلُه ، أو كان ثَوْبًا فَخَلَقَ ، لم يَمْنَعِ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّ فَقْدَ الصِّفَةِ لا يُخْرِجُه عن كَوْنِه عَيْنَ مالِه ، لكنَّه يَتَخَيَّرُ بينَ أخْذِه ناقِصًا بجَمِيعِ حَقِّه ، وبينَ أن يَضْرِبَ مع الغُرَماءِ بكمالِ ثَمَنِه ؛ لأنَّ الثَّمَنَ لا يَتَقَسَّطُ على صِفَةِ السِّلْعَةِ مِن سِمَنٍ أو هُزالٍ أو عِلْمٍ أو نحوِه ، فيَصِيرُ كنَقْصِه لتَغَيُّرِ الأسْعارِ . ولو كان المَبِيعُ أمَةً ثَيِّبًا ، فوَطِئَها المُشْتَرِى ولم تَحْمِلْ ، فله الرُّجُوعُ فيها ؛ لِما ذَكَرْنا ، فإنَّها لم تَنْقُصْ

الإنصاف

البَيْعِ والرُّجوعِ ، لم يَمْنَعِ الرُّجوعَ ، كالسِّمَنِ . وإنْ كان حَمْلًا عندَ البَيْعِ ، مُنْفَصِلًا عندَ الرُّجوعِ ، فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . ومع الرُّجوعِ لا أرْشَ ، على الأظْهَرِ . وإنْ كانتْ حائلًا عندَ البَيْعِ ، حامِلًا [٢/ ١٣٧ظ] عندَ الرُّجوعِ ، فقال فى « الكُبْرَى » :

---

(١) فى : المغنى ٦/٥٥١ .

(٢) فى م : « بسببين » .

الشرح الكبير

فى ذاتٍ ولا صِفاتٍ . وإن كانت بِكْرًا ، فقال القاضى : له الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه فَقْدُ صِفَةٍ ، فإنَّه لم يَذْهَبْ منها جُزْءٌ ، وإنَّما هو كالجِراحِ[1] . وقال أبو بكرٍ : ليس له الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه أذْهَبَ منها جُزْءًا ، فأشْبَهَ ما لو فَقَأَ عَيْنَها . وإن وُجِد الوَطْءُ مِن غيرِ المُفْلِسِ ، فهو كوَطْءِ المُفْلِسِ فيما ذَكَرْنا .

فصل : وإن جُرِح العَبْدُ ، أو شُجَّ ، فعلى قولِ أبى بكرٍ ، لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّه ذَهَب جُزْءٌ يَنْقُصُ به الثَّمَنُ ، أشْبَهَ ما لو فُقِئَتْ عَيْنُ العَبْدِ ، ولأنَّه ذَهَب مِن العَيْنِ جُزْءٌ له بَدَلٌ ، فمنَعَ الرُّجُوعَ ، كما لو قُطِعَتْ يَدُ العَبْدِ ، ولأنَّه لو كان نَقْصَ صِفَةٍ مُجَرَّدَةٍ لم يَكُنْ مع الرُّجُوعِ فيها شىءٌ سِواه ، كما ذَكَرْنا فى هُزالِ العَبْدِ ونِسْيانِ الصَّنْعَةِ ، وهٰهُنا بخِلافِه ، ولأنَّ الرُّجُوعَ فى المَحَلِّ المَنْصُوصِ عليه يَقْطَعُ النِّزاعَ ويُزِيلُ المُعامَلَةَ بينهما ، فلا يَثْبُتُ فى مَحَلٍّ

الإنصاف

فوَجْهان . وقال فى « التَّلْخيصِ » : هو كالسِّمَنِ ، والأظْهَرُ ، يَتْبَعُ فى الرُّجوعِ كالبَيْعِ . انتهى . وقال المُصَنِّفُ : قال القاضى : إنِ اشْتَراها حامِلًا ، وأفْلَسَ بعدَ وَضْعِها ، فله الرُّجوعُ فيهما مُطْلَقًا . قال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّا إذا قُلْنا : لا حُكْمَ للحَمْلِ . فهو زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ . وإنْ قُلْنا : له حُكْمٌ . وهو الصَّحيحُ ، فإنْ كان هو والأُمُّ قد زادا بالوَضْعِ ، فزِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ ، وإنْ لم يَزِيدا ، جازَ الرُّجوعُ فيهما . وإنْ زادَ أحدُهما دُونَ الآخَرِ ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن فيما إذا كان المَبِيعُ عَيْنَيْن تَلِفَ بعضُ أحدِهما ، على ما تقدَّمَ . وإنْ كانتْ عندَ البَيْعِ حائلًا ، وحامِلًا عندَ الرُّجوعِ ، وزادَتْ قِيمَتُها ، فزِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ ، وإنْ أفْلَسَ بعدَ الوَضْعِ ، فزِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ . وقال

---

(١) فى ر ١ ، ر ، ق : « كالخراج » .

الشرح الكبير

لا يَثْبُتُ به هذا المَقْصُودُ . وقال القاضى : قِياسُ المَذْهَبِ أنَّ له الرُّجُوعَ ؛ لأنَّه فَقْدُ صِفَةٍ ، فأشْبَهَ نِسْيانَ الصَّنْعَةِ واسْتِخْلاقَ الثَّوْبِ . فإذا رَجَع ، نَظَرْنَا فى الجَرْحِ ؛ فإن كان ممّا لا أَرْشَ له ؛ كالحاصِلِ بفِعْلِ اللهِ تعالى ، أو فِعْلِ بَهِيمَةٍ ، أو جِنايَةِ المُفْلِسِ ، أو جِنايَةِ عَبْدِه ، أو جِنايَةِ العَبْدِ على نَفْسِه ، فليس له مع الرُّجُوعِ أَرْشٌ . وإن كان الجَرْحُ مُوجِبًا لأَرْشٍ ، كجِنايَةِ الأجْنَبِىِّ [٤/١٠٧و] فللبائِعِ إذا رَجَع أن يَضْرِبَ مع الغُرَماءِ بحِصَّةِ ما نَقَص مِن الثَّمَنِ ، فيَنْظُرُ كم نَقَص مِن قِيمَتِه ، فيَرْجِعُ بقِسْطِ ذلك مِن الثَّمَنِ ؛ لأنَّه مَضْمُونٌ على المُشْتَرِى للبائِعِ بالثَّمَنِ . فإن قِيلَ : فهلَّا جَعَلْتُم له الأَرْشَ الذى وَجَب على الأجْنَبِىِّ ؛ لأنَّه لو لم يَجِبْ به أَرْشٌ ، لم يَرْجِعْ بشىءٍ ، فلا يَجُوزُ أن يَرْجِعَ بأكْثَرَ مِن الأَرْشِ . قُلْنا : لَمّا أتْلَفَه الأجْنَبِىُّ ، صار مَضْمُونًا بإتْلافِه للمُفْلِسِ ، فكان الأَرْشُ له ، وهو مَضْمُونٌ على المُفْلِسِ للبائِعِ بالثَّمَنِ ، فلا يَجُوزُ أنْ يَضْمَنَه بالأَرْشِ ، وإذا لم يُتْلِفْه أجْنَبِىٌّ ، لم يَكُنْ مَضْمُونًا ، فلم يَجِبْ بفَواتِه شىءٌ . فإنْ قِيلَ : فهلَّا كان هذا الأَرْشُ للمُشْتَرِى ، ككَسْبِه ، لا يَضْمَنُه للبائِعِ ؟ قُلْنا : الْكَسْبُ بَدَلُ مَنافِعِه ، ومَنافِعُه مَمْلُوكَةٌ للمُشْتَرِى بغيرِ عِوَضٍ ، وهذا بَدَلُ جُزْءٍ مِن العَيْنِ ، والعَيْنُ جَمِيعُها مَضْمُونَةٌ بالعِوَضِ ، فلهذا ضَمِن ذلك للمُشْتَرِى .

الإنصاف

القاضى : إنْ وجَدَها حامِلًا ، انْبَنَى على أنَّ الحَمْلَ ، هل له حُكْمٌ ، فيكونُ زِيادَةً مُنْفَصِلَةً ، يتَرَبَّصُ به حتى تضَعَ ، أوْ لا حُكْمَ له ، كزِيادَةٍ مُتَّصِلَةٍ ؟ انتهى كلامُ المُصَنِّفِ مُلَخَّصًا .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اشْتَرَى زَيْتًا فخلَطَه بزَيْتٍ آخَرَ ، أو قَمْحًا فخلَطَه بما لا يُمْكِنُ تَمْييزُه منه ، سَقَط حَقُّ الرُّجُوعِ . وقال مالِكٌ : يَأْخُذُ أَرْشَه . وقال الشافعىُّ : إن خلَطَه بمِثْلِه أو دُونِه ، لم يَسْقُطِ الرُّجُوعُ ، وله أن يَأْخُذَ مَتاعَه بالكَيْلِ أو الوَزْنِ . وإن خلَطَه بأجْوَدَ منه ، ففيه قَوْلان ؛ أحَدُهما ، يَسْقُطُ حَقُّه . قال الشافعىُّ : وبه أقولُ . واحْتَجُّوا بأنَّ عَيْنَ مالِه مَوْجُودَةٌ مِن طَرِيقِ الحُكْمِ ، فكان له الرُّجُوعُ ، كما لو كانت مُنْفَرِدَةً ، ولأنَّه ليس فيه[1] أكْثَرُ مِن اخْتِلاطِ مالِه بغيرِه ، فلم يمْنَعِ الرُّجُوعَ ، كما لو اشْتَرَى ثَوْبًا فصَبَغَه ، أو سَوِيقًا فلَتَّه . ولَنا ، أنَّه لم يَجِدْ عَيْنَ مالِه ، فلم يَكُنْ له الرُّجُوعُ ، كما لو تَلِفَتْ ، ولأنَّ ما يَأْخُذُه [2]مِن غيرِ مالِه ، إنَّما يَأْخُذُه[2] عِوَضًا عن مالِه ، فلم يَخْتَصَّ به دُونَ الغُرَماءِ ، كما لو تَلِفَ مالُه . وقولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَدْرَكَ مَتاعَهُ بِعَيْنِه »[3] . أى مَن قَدَر عليه وتَمَكَّنَ مِن أخْذِه مِن المُفْلِسِ ،

الإنصاف

قوله : والزِّيادَةُ للمُفْلِسِ . هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ ابنِ حامِدٍ ، والقاضى ، فى « رِوايَتَيْه » ، و « المُجَرَّدِ » ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلَافَيْهِما » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفِ . وقال : لا يَنْبَغِى أنْ يكونَ فيه خِلافٌ . قال فى « الكافِى » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الشَّارِحُ : هذا أصحُّ ، إنْ شاءَ اللهُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وعنه ، أنَّها للبائعِ . وهى المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « الجامِعِ » ، و « الخِلافِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم

---

(١) فى م : « له » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٥ .

المقنع

وَإِنْ صَبَغَ الثَّوْبَ أَوْ قَصَرَهُ ، لَمْ يُمْنَعِ الرُّجُوعَ ، والزِّيَادَةُ

الشرح الكبير

بدَلِيلِ ما لو وَجَدَه بعدَ زَوالِ مِلْكِ الْمُفْلِسِ عنه ، أو كان مَسامِيرَ قد سَمَّرَ بها بابًا ، أو حَجَرًا قد بَنَى عليه ، أو خَشَبًا فى سَقْفِه ، أو أَمَةً اسْتَوْلَدَها ، وهذا إذا أَخَذَ[1] مِثْلَه أو قِيمَتَه ، إنَّما يَأْخُذُ عِوَضَ مالِه ، فهو كالثَّمَنِ والقِيمَةِ . وفارَقَ المَصْبُوغَ ، فإنَّ عَيْنَه يُمْكِنُه أخْذُها ، والسَّوِيقُ كذلك ، فاخْتَلَفا .

١٩١٧ – مسألة : (وإن صَبَغ الثَّوْبَ أو قَصَرَه[2] ، لم يُمْنَعِ

الإنصاف

به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . ويأْتِى نَظِيرُ ذلك فى الهِبَةِ واللُّقَطَةِ . فعلى الأوَّلِ ، إذا كانتِ الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ وَلَدًا صَغِيرًا ، أُجْبِرَ البائعُ على بَذْلِ قِيمَتِه . وكذا إنْ كان كَبِيرًا ، وقُلْنا : يَحْرُمُ التَّفْرِيقُ . فإنْ أبَى ، بطَلَ الرُّجوعُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، يُباعَان ، ويُصْرَفُ إليه ما خَصَّ الأُمَّ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » : فلو كانتِ الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ وَلَدَ أمَةٍ ، فله أخْذُه بقِيمَتِه ، أو بَيْعُ الأُمِّ معه ، وله قِيمَتُها ذاتُ وَلَدٍ بغيرِ وَلَدٍ . زادَ فى « الفائقِ » ، ويَحْتَمِلُ مَنْعُ الرُّجوعِ فى الأُمِّ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : إنْ لم يَدْفَعْ قِيمَتَه ، فلا رُجوعَ .

قوله : وإنْ صبَغ الثَّوْبَ أو قصَرَه ، لم يُمْنَعِ الرُّجُوعَ ، والزِّيادَةُ للمُفْلِسِ . هذا

---

(١) فى الأصل : « وجد » .

(٢) قَصَرَ الثوبَ : دقَّه وبيَّضه .

المقنع لِلْمُفْلِسِ .

الشرح الكبير الرُّجُوعَ ، والزِّيادَةُ للمُفْلِسِ) إذا صَبَغ المُفْلِسُ الثَّوْبَ ، أو لَتَّ السَّوِيقَ بزَيْتٍ ، فقال أصْحابُنا : لبائِعِ الثَّوْبِ والسَّوِيقِ الرُّجُوعُ فى أعْيانِ أمْوالِهما . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ عَيْنَ مالِهما قائِمَةٌ مُشاهَدَةٌ ما تَغَيَّرَ اسْمُها ، ويَكُونُ المُفْلِسُ شَرِيكًا لصاحِبِ الثَّوْبِ والسَّوِيقِ بما زاد عن قِيمَتِهما . فإن حَصَل زِيادَةٌ فهى له ، وإن حَصَل نَقْصٌ فعليه ، وإن نَقَصَتْ قِيمَةُ الثَّوْبِ أو السَّوِيقِ ، فإن شاء[1] البائِعُ أخَذَهما [٤/١٠٧ظ] ناقِصَيْن ولا شىءَ له ، وإن شاء تَرَكَهما وله أُسْوَةُ الْغُرماءِ ؛ لأنَّ هذا نَقْصُ صِفَةٍ ، فهو كالهُزالِ . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَكُونَ له الرُّجُوعُ إذا زادَتِ القِيمَةُ ؛ لأنَّه اتَّصَلَ بالمَبِيعِ زِيادَةٌ للمُفْلِسِ ، فمَنَعَتِ الرُّجُوعَ ، كسِمَنِ العَبْدِ ، ولأنَّ الرُّجُوعَ لا يَتَخَلَّصُ به البائِعُ مِن المُفْلِسِ ، ولا يَحْصُلُ به المَقْصُودُ مِن قَطْعِ المُنازَعَةِ وإزالَةِ المُعامَلَةِ ، بل يَحْصُلُ له ضَرَرُ الشَّرِكَةِ ، فلم يَكُنْ فى مَعْنَى المَنْصُوصِ عليه ، فلا يُمْكِنُ إلْحاقُه به .

الإنصاف المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . قال صاحِبُ « التَّلْخيصِ » وغيرُه : هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا صبَغ الثَّوْبَ ، أو لَتَّ السَّوِيقَ بزَيْتٍ ، فقال أصحابُنا : لبائعِ الثَّوْبِ والسَّوِيقِ الرُّجوعُ فى أعْيانِ أمْوالِهما . قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يكونَ لهما

---

(١) فى الأصل : « سأل » .

(٢) فى : المغنى ٦/٥٤٧ .

الشرح الكبير

فصل : فإن قَصَرَ الثَّوْبَ ، لم يَخْلُ مِن حالَيْن ؛ أحَدُهما ، أن لا تَزِيدَ قِيمَتُه بذلك ، فللبائِعِ الرُّجُوعُ فيه ؛ لأنَّ عَيْنَ مالِه قائِمَةٌ لم يَزُلِ اسْمُها ، ولم يَتْلَفْ بَعْضُها ، ولا اتَّصَلَتْ بغيرِها ، فكان له الرُّجُوعُ ، كما لو عَلَّمَ الْعَبْدَ صِناعَةً لم تَزِدْ بها قِيمَتُه . وسَواءٌ نَقَصَتْ قِيمَتُه بذلك أو لم تَنْقُصْ ؛ لأنَّ ذلك النَّقْصَ نَقْصُ صِفَةٍ ، فلا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، كنِسْيانِ صِناعَةٍ ، وهُزالِ العَبْدِ ، ولا شيءَ له مع الرُّجُوعِ . الثانِى ، أن تَزِيدَ قِيمَتُه بذلك ، فليس لِلبائِعِ الرُّجُوعُ ، فى قِياسِ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه زاد زِيادَةً لا تَتَمَيَّزُ زِيادَتُها ، فلم يَمْلِكِ البائِعُ الرُّجُوعَ فيه ، كسِمَنِ العَبْدِ ، ولأنَّه لم يَجِدْ عَيْنَ مالِه مُتَمَيِّزَةً عن غيرِها ، فلم يَمْلِكِ الرُّجُوعَ ، كبائِعِ الصِّبْغِ إذا صُبِغ به . وقال القاضى وأصحابُه : له الرُّجُوعُ فيها ؛ لأنَّه أدْرَكَ مَتاعَه بعَيْنِه ، ولأنَّه وَجَد عَيْنَ مالِه لم يَتَغَيَّرِ اسْمُها ، ولا ذَهَبَتْ عَيْنُها ، فمَلَكَ الرُّجُوعَ

الإنصاف

الرُّجوعُ إذا زادَتِ القِيمَةُ ، كسِمَنِ العَبْدِ . وقالا : وإنْ قَصَرَ الثَّوْبَ ، فإنْ لم تَزِدْ قِيمَتُه ، فللبائعِ الرُّجوعُ فيه ، وإنْ زادَتْ ، فليس له الرُّجوعُ ، فى قِياسِ قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضى ، وأصحابُه : له الرُّجوعُ . انتهيا . وقال ابنُ أبِى مُوسى : إذا زادَتِ العَيْنُ بقَصارَةٍ ، أو صِناعَةٍ ، ونحوِهما ، امْتنَعَ الرُّجوعُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ صبَغَه أو قصَرَه ، فله أُسْوَةُ الغُرَماءِ فى وَجْهٍ فيهما ، كنَقْصِه بهما فى الأصحِّ . وقال فى « الفائقِ » : وإنْ صبَغ الثَّوْب ، أو قصَرَه ، لم يَمْنَعْ ، ويُشارِكه المُفْلِسُ فى الزِّيادَةِ . وقيل : لا رُجوعَ إنْ زادَتِ القِيمَةُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وإنْ كانتْ ثِيابًا ، فصبَغَها أو قَصَرَها ، فذكَر ابنُ أبِى مُوسى ، أنَّه يكونُ أُسْوَةَ الغُرَماءِ . وقال القاضى : لا يَمْنَعُ الرُّجوعَ . وقال فى « الرِّعايَةِ

الشرح الكبير

فيها ، كما لو صَبَغَها . فعلى قَوْلِهم : إن كانَتِ القِصارَةُ بعَمَلِ المُفْلِسِ أو بأُجْرَةٍ وفّاها ، فهما شَرِيكان فى الثَّوْبِ ، فإذا كانت قِيمَةُ الثَّوْبِ خَمْسَةً ، فصار يُساوِى سِتَّةً ، فللمُفْلِسِ سُدْسُه ، وللبائِعِ خَمْسَةُ أسْداسِه . فإنِ اخْتارَ البائِعُ دَفْعَ قِيمَةِ الزِّيادَةِ إلى المُفْلِسِ ، لَزِمَه قَبُولُها ؛ لأنَّه يَتَخَلَّصُ بذلك مِن ضَرَرِ الشَّرِكَةِ مِن غيرِ مَضَرَّةٍ تَلْحَقُه ، فأشْبَهَ ما لو دَفَعَ الشَّفِيعُ قِيمَةَ البِناءِ إلى المُشْتَرِى ، وإن لم يَخْتَرْ ، بِيعَ الثَّوْبُ ، وأخَذَ كلُّ واحِدٍ بقَدْرِ حَقِّه . وإن كان العَمَلُ مِن صانِعٍ لم يَسْتَوْفِ أجْرَه ، فله حَبْسُ الثَّوبِ على اسْتِيفاءِ أجْرِه . فإن كانَتِ الزِّيادَةُ بقَدْرِ الأَجْرِ ، دُفِعَتْ إليه ، وإن كانت أقلَّ ، فله حَبْسُ الثَّوبِ على اسْتِيفاءِ[1] قَدْرِ الزِّيادَةِ ، ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بما بَقِىَ ، وإن كانت أكْثَرَ ، مِثْلَ أن تَكُونَ الزِّيادَةُ دِرْهَمَيْن ، والأجْرُ دِرْهَمٌ ، فله قَدْرُ أجْرِه ، وما فَضَل للغُرَماءِ .

الإنصاف

الكُبْرَى » : إنْ قصَر الثَّوْبَ ، وقُلْنا : يرْجِعُ فى الأقْيَسِ . فزادَتْ قِيمَتُه ، رجَع فيه ربُّه فى الأصحِّ ، والزِّيادَةُ للمُفْلِسِ فى الأقْيَسِ ، فله مِنَ الثَّوْبِ بِنِسْبَةِ ما زادَ مِن قِيمَتِه . وقيل : بل أُجْرَةُ القِصارَةِ ، إلَّا أنْ يَتْلَفَ بيَدِه ، فيَسْقُطَ . وقيل : القِصارَةُ كالسِّمَنِ ، وفى أُجْرَتِها وَجْهان . وإنْ لم تَزِدْ ولم تَنْقُصْ ، فله الرُّجوعُ ، أو يُشارِكُه الغُرَماءُ . وقال فى صَبْغِ الثَّوْبِ : وإنْ صبَغَه ، فزادَتْ قِيمَتُه بقَدْرِ قِيمَةِ الصِّبْغِ ، رجَع البائعُ فى الأصحِّ ، وشارَكَ المُفْلِسَ فيه بقِيمَةِ صَبْغِه ، إلَّا أنْ يَدْفَعَها البائعُ ، فإنْ أبَى دَفْعَها ، أُجْبِرَ على بَيْعِ حقِّه . وإنْ نقَصَتْ عن قِيمَةِ الصِّبْغِ ، فالنَّقْصُ مِنَ المُفْلِسِ ، وإنْ زادَتْ قِيمَتُها ، فالزِّيادَةُ ، مع قِيمَةِ الصِّبْغِ ، له . وقيل : يَشْتَرِكان

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل[1] : وإنِ اشْتَرَى صِبْغًا فصَبَغَ به ثَوْبًا ، أو زَيْتًا فلَتَّ به سَوِيقًا ، فبائِعُهما أُسْوَةُ الغُرَماءِ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : له الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه وَجَد عَيْنَ مالِه . قالوا : ولو اشْتَرَى ثَوْبًا وصِبْغًا ، فصَبَغَ الثوبَ بالصِّبْغِ ، رَجَع بائِعُ كلِّ شىءٍ فى عَيْنِ مالِه ، وكان بائِعُ الصِّبْغِ شَرِيكًا لبائِعِ الثَّوبِ . وإن حَصَل نَقْصٌ ، فهو مِن صاحِبِ الصِّبْغِ ؛ لأنَّه الذى يَتَفَرَّقُ ويَنْقُصُ ، والثَّوبُ بحالِه ، فإذا كانت قِيمَةُ الثَّوبِ عَشَرَةً وقِيمَةُ الصِّبْغِ خَمْسَةً ، [٤/١٠٨و] فصارت قِيمَتُهما اثْنَىْ عَشَرَ ، كان لصاحِبِ الثَّوبِ خَمْسَةُ أسْداسِ الثَّوبِ ، وللآخَرِ سُدْسُه ، ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بما نَقَص ، وذلك ثَلاثَةُ دَراهِمَ . وذَكَرَ القاضى فى مَوْضِعٍ مِثْلَ هذا . ولَنا ، أنَّه لم يَجِدْ عَيْنَ مالِه ، فلم يَكُنْ له الرُّجُوعُ[2] ، كما لو تَلِف ، ولأنَّ المُشْتَرِىَ شَغَلَه بغيرِه على وَجْهِ البَيْعِ ، فلم يَمْلِكْ بائِعُه الرُّجُوعَ فيه ، كما لو كان حَجَرًا فبَنَى عليه ، أو مَسامِيرَ فسَمَّرَ بها بابًا . ولو اشْتَرَى ثَوْبًا وصِبْغًا مِن واحِدٍ ، فصَبَغَه به ، فقال أصْحابُنا : هو كما لو كان الصِّبْغُ مِن غيرِ بائِعِ الثَّوْبِ . فعلى

الإنصاف

منه بالنِّسْبَةِ . وإنْ لم تَزِدْ قِيمَتُه ، فلرَبِّه أخْذُه مجَّانًا ، أو يكونُ كالغُرَماءِ . وإنْ نقَصَتْ قِيمَتُه ، لم يَرْجِعْ فى الأقْيَسِ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كانتِ السِّلْعَةُ صِبْغًا ، فصبَغ به ، أو زَيْتًا فلَتَّ به ، فلا رُجوعَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفائقِ » : [٢/١٣٨و] فلا رُجوعَ

---

(١) سقط هذا الفصل من : ر ، ق .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قَوْلِهِم ، يَرْجِعُ فى الثَّوبِ وَحْدَه ، ويكونُ المُفْلِسُ شَرِيكًا له بزِيادَةِ الصِّبْغِ ، ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بثَمَنِ الصِّبْغِ . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ فيهما هٰهُنا ؛ لأنَّه وَجَد عَيْنَ مالِه مُتَمَيِّزًا عن غيرِه ، فكان له الرُّجُوعُ فيه ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّ المَعْنَى فى المَحَلِّ الذى ثَبَت فيه الرُّجُوعُ مَوْجُودٌ هٰهُنا ، فمَلَكَ الرُّجُوعَ به ، كما يَمْلِكُه ثَمَّ . ولو اشْتَرَى دُفُوفًا[1] ومَسامِيرَ مِن بائِعٍ واحِدٍ ، فسَمَّرَها به ، رَجَع بائِعُهما فيهما ؛ لذلك ، وكذلك ما أشْبَهَه .

فصل : ولو اشْتَرَى أمَةً حامِلًا ، ثم أفْلَسَ وهى حامِلٌ ، فله الرُّجُوعُ فيها ، إلَّا أن يكونَ الحَمْلُ قد زاد بكِبَرِه وكَثُرَتْ قِيمَتُها بسَبَبِه ، فيكونُ مِن قَبِيلِ الزِّيادَةِ المُتَّصِلَةِ ، على ما مَضَى . وإن أفْلَسَ بعدَ وَضْعِها ، فقال القاضى: له الرُّجُوعُ فيهما بكلِّ حالٍ مِن غيرِ تَفْصِيلٍ . قال شيخُنا[2]: والصَّحِيحُ أنَّنا إن قُلْنا : إنَّ الحَمْلَ لا حُكْمَ له . فالوَلَدُ زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ لا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ فيهما[3] ، على قولِ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ المُنْفَصِلَةَ عندَه

الإنصاف

فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . قال القاضى : له الرُّجوعُ . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم ، بأنَّه إذا خلَطَه بمِثْلِه على وَجْهٍ لا يتَمَيَّزُ ، يَمْتَنِعُ الرُّجوعُ ، كخَلْطِ الزَّيْتِ والقَمْحِ ونحوِهما بمِثْلِه . الثَّانيةُ ، لو كان الثَّوْبُ والصِّبْغُ مِن واحدٍ ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال أصحابُنا : هو كما لو كان الصِّبْغُ مِن غيرِ بائعٍ

---

(١) كذا فى النسخ ، وفى المغنى ٦/٥٤٨ : « رفوفا » . ولعله الصواب .

(٢) فى : المغنى ٦/٥٥١ .

(٣) فى م : « فيها » .

الشرح الكبير

للبائعِ ، وهذه زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ ، وعلى قولِ غيرِه يكونُ الوَلَدُ للمُفْلِسِ ، فيَحْتَمِلُ أن يَمْتَنِعَ الرُّجُوعُ فى الأُمِّ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى التَّفْرِيقِ بينَ الأُمِّ ووَلَدِها ، ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ فى الأُمِّ ويَدْفَعَ قيمَةَ الوَلدِ ؛ ليكونا جميعًا له . وإن لم يَفْعَلْ ، بِيعَتِ الأُمُّ وولدُها جميعًا ، وقُسِمَ الثَّمَنُ على قَدْرِ قِيمَتِهما ، فما خَصَّ الأُمَّ فهو للبائعِ ، وما خَصَّ الوَلَدَ للمُفْلِسِ . وإن قُلْنا : إنَّ للوَلَدِ حُكْمًا . وهو الصَّحِيحُ ؛ لِما ذَكَرْناه فيما تَقَدَّمَ ، فإن[1] كانَتِ الأُمُّ والوَلَدُ قد زادا بالوَضْعِ ، فحُكْمُه حُكْمُ المَبِيعِ الزّائِدِ زِيادَةً مُتَّصِلَةً . وإن لم يَزِيدا ، جاز الرُّجُوعُ فيهما . وإن زاد أحَدُهما دُونَ الآخَرِ ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن فيما إذا كان المبِيعُ عَيْنَيْن فتَلِفَ بعضُ إحْداهما ، هل يَمْنَعُ ذلك الرُّجُوعَ فى الأُخْرَى ؟ كذلك يُخَرَّجُ هٰهُنا وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّ له الرُّجُوعَ فيما لم يَزِدْ دُونَ ما زاد . فيَكُونُ حُكْمُه حُكْمَ الرُّجُوعِ فى الأُمِّ دُونَ الوَلَدِ ، على ما فَصَّلْناه . والثانِى ، ليس له الرُّجُوعُ فى شىءٍ منهما ؛ لأنَّه لم يَجِدِ المَبِيعَ إلَّا زائِدًا ، فأشْبَهَ العَيْنَ الواحِدَةَ . فإن كان المَبِيعُ حَيَوانًا [٤/١٠٨ظ] غيرَ الأَمَةِ ، فحُكْمُه حُكْمُها ، إلَّا فى التَّفْرِيقِ بينَهما ، فإنَّه جائِزٌ ، بخِلافِ الأَمَةِ .

الإنصاف

الثَّوْبِ . فعلى قوْلِهم ، يَرْجِعُ فى الثَّوْبِ وحدَه ، ويكونُ المُفْلِسُ شَرِيكًا بزِيادَةِ الصِّبْغِ ، ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بثَمَنِ الصِّبْغِ . قال : ويَحْتَمِلُ أنْ يَرْجِعَ فيهما ههنا ، كما لو اشْتَرَى دُفوفًا[2] ومَسامِيرَ مِن واحدٍ ، فسَمَرَها بها ، فإنَّه يَرْجِعُ فيهما .

---

(١) سقط من : م .
(٢) كذا بالنسخ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اشْتَرَى حائِلًا ، فحَمَلَتْ ، ثم أفْلَسَ وهى حامِلٌ ، فزادت قِيمَتُها به ، فهى زِيَادَةٌ مُتَّصِلَةٌ تَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، علَى قولِ الخِرَقِىِّ ، ولا تَمْنَعُه ، على رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ . وإن أفْلَسَ بعدَ وَضْعِها ، فهى زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ ، فتكونُ للمُفْلِسِ ، على الصَّحِيحِ . ويَمْتَنِعُ[1] الرُّجُوعُ فى الأُمِّ دُونَ وَلَدِها ؛ لِما فيه مِن التَّفْرِيقِ بينَهما . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ فى الأُمِّ ، علىٰ ما ذَكَرْنا فى التى قبلَها . وعلى قولِ أبى بكرٍ ، الزِّيادَةُ للبائِعِ ، فيكونُ له الرُّجُوعُ فيهما . وقال القاضى : إذا وَجَدَها حامِلًا ، انْبَنَى على أنَّ الحَمْلَ هل له حُكْمٌ أو لا ؟ فإن قُلْنا : لا حُكْمَ له . جَرَى مَجْرَى الزِّيَادَةِ المُتَّصِلَةِ . وإن قُلْنا : له حُكْمٌ . فالوَلَدُ فى حُكْمِ المُنْفَصِلِ ، تَتَرَبَّصُ به حتى تَضَعَ ، ويكونُ الحُكْمُ فيه كما لو وَجَدَه بعدَ وَضْعِه . وإن كان الحَمْلُ فى غيرِ الآدَمِيَّةِ ، جاز التَّفْرِيقُ بينَهما ، كما تَقَدَّمَ .

فصل : فإن كان المَبِيعُ نَخْلًا أو شَجَرًا ، فأفْلَسَ المُشْتَرِى ، لم يَخْلُ مِن أرْبَعَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يُفْلِسَ وهى بحالِها ، لم تَزِدْ ولم تُثْمِرْ ولم يَتْلَفْ بَعْضُها ، فله الرُّجُوعُ فيها . الثانِى ، أن يكونَ فيها ثَمَرٌ ظاهِرٌ ، أو طَلْعٌ مُؤَبَّرٌ ، فيَشْتَرِطَه المُشْتَرِى فيَأْكُلَه أو يَتَصَرَّفَ فيه ، أو يَذْهَبَ بجائِحَةٍ ، ثم يُفْلِسَ ، فهذا فى حُكْمِ ما لو اشْتَرَى عَيْنَيْن فتَلِفَتْ إحْداهما ثم أفْلَسَ ،

(١) فى م : « تمنع » .

الشرح الكبير

فهل للبائعِ الرُّجُوعُ فى الأُصُولِ ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بحِصَّةِ التّالِفِ مِن الثَّمَرِ ؟ على رِوايَتَيْن . وإنْ تَلِف بَعْضُها ، فهو كتَلَفِ جَمِيعِها . وإن زادت أو بَدا صَلاحُها ، فهذه زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ فى إحْدَى العَيْنَيْن ، وقد ذَكَرْنا بيانَ حُكْمِها . الحالُ الثالثُ ، أن يَبِيعَه نَخْلًا قد أطْلَعَتْ و لم تُؤَبَّرْ ، أو شَجَرًا فيه ثَمَرَةٌ لم تَظْهَرْ ، فهذه تَدْخُلُ فى مُطْلَقِ البَيْعِ . فإن أفْلَسَ بعدَ تَلَفِ الثَّمَرَةِ أو بَعْضِها أو الزِّيادَةِ فيها أو بُدُوِّ صَلاحٍ ، فحُكْمُ ذلك حُكْمُ تَلَفِ بعضِ المَبِيعِ وزِيادَتِه المُتَّصِلَةِ ؛ لأنَّ المَبِيعَ كان بمَنْزِلَةِ العَيْنِ الواحِدَةِ ، ولهذا دَخَل الثَّمَرُ فى مُطْلَقِ البَيْعِ ، بخِلافِ التى قبلَها . الحالُ الرابعُ ، باعَه نَخْلًا حائِلًا فأطْلَعَتْ ، أو شَجَرًا فأثْمَرَ ، فذلك على أرْبَعَةِ أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، أن يُفْلِسَ قبلَ تَأْبِيرِها ، فالطَّلْعُ زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ تَمْنَعُ الرُّجُوعَ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، كالسِّمَنِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَرْجِعَ فى النَّخْلِ دُونَ الطَّلْعِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ فَصْلُه ، ويَصِحُّ إفْرادُه بالبَيْعِ ، فهو كالمُؤَبَّرِ ، بخِلافِ السِّمَنِ . وهذا قولُ ابنِ حامِدٍ . وعلى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ ، لا يَمْنَعُ ، بل يَرْجِعُ ، ويكونُ الطَّلْعُ للبائِعِ ، كما لو [٤/١٠٩و] فُسِخَ بعَيْبٍ[1] . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الثانِى ، يَرْجِعُ فى الأصْلِ دُونَ الطَّلْعِ ، وكذلك عندَهم الرَّدُّ بالعَيْبِ ، والأخْذُ بالشُّفْعَةِ . الضَّرْبُ الثانِى ، أفْلَسَ بعدَ التَّأْبِيرِ وظُهُورِ الثَّمَرَةِ ، فلا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، والطَّلْعُ للمُشْتَرِى ، إلَّا على قولِ أبى بكرٍ .

(١) فى م : « العيب » .

الشرح الكبير

والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الثَّمَرَةَ لا تَتْبَعُ فى البَيْعِ الذى يَثْبُتُ بتَراضِيهما ، ففى الفَسْخِ الحاصِلِ بغيرِ رِضا المُشْتَرِى أوْلَى . ولو باعَهُ أرْضًا فارِغَةً ، فزَرَعَها المُشْتَرِى ثم أفْلَسَ ، فإنَّه يَرْجِعُ فى الأرْضِ دُونَ الزَّرْعِ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ ذلك مِن مالِ المُشْتَرِى . الضَّرْبُ الثّالِثُ ، أفْلَسَ والطَّلْعُ غيرُ مُؤَبَّرٍ ، فلم يَرْجِعْ حتى أُبِّرَ ، لم يَكُنْ له الرُّجُوعُ فيه ، كما لو أفْلَسَ بعدَ التَّأْبِيرِ ؛ لأنَّ العَيْنَ لا تَنْتَقِلُ إلَّا باخْتِيَارِه ، وهذا لم يَخْتَرْها إلَّا بعدَ تَأْبِيرِها . فإنِ ادَّعَى البائِعُ الرُّجُوعَ قبلَ التَّأْبِيرِ ، وأنْكَرَ المُفْلِسُ ، فالقولُ قولُ المُفْلِسِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ بقَاءُ مِلْكِه . وإن قال البائِعُ : بِعْتُ بعدَ التَّأْبِيرِ . وقال المُفْلِسُ : بل قبلَه . فالقول قولُ البائِعِ ؛ لهذه العِلَّةِ . فإن شَهِد الغُرَماءُ للمُفْلِسِ ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُهم ؛ لأنَّهم يَجُرُّونَ إلى أنْفُسِهم نَفْعًا . وإن شَهِدُوا للبائِعِ وهم عُدُولٌ قُبِلَتْ شَهادَتُهم ؛ لعَدَمِ التُّهْمَةِ فى حَقِّهم . الضَّرْبُ الرّابِعُ ، أفْلَسَ بعدَ أخْذِ الثَّمَرَةِ[1] أو ذَهابِها بجائِحَةٍ أو غيرِها ، فله الرُّجُوعُ فى الأصْلِ ، والثَّمَرَةُ للمُشْتَرِى ، إلَّا على قولِ أبى بكْرٍ . وكُلُّ مَوْضِعٍ لا يَتْبَعُ الثَّمَرُ الشَّجَرَ إذا رَجَع البائِعُ فيه ، فليس له مُطالَبَةُ المُفْلِسِ بقَطْعِ الثَّمَرَةِ قبلَ أوانِ الجِذاذِ . وكذلك إذا رَجَع فى الأرْضِ وفيها زَرْعٌ للمُفْلِسِ ، فليس له المُطالَبَةُ بأخْذِه قبلَ أوانِ الحَصادِ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ زَرَع فى أرْضِه بحَقٍّ ، وطَلْعُه على الشَّجَرِ بحَقٍّ ، فلم يَلْزَمْه أخْذُه قبلَ كمالِه ، كما لو باع الأصْلَ وعليه الثَّمَرَةُ ، أو الأرْضَ وفيها زَرْعٌ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « الثمن » .

الشرح الكبير

وليس على صاحِبِ الزَّرْعِ أجْرٌ ؛ لأنَّه زَرَع فى أرْضِه زَرْعًا يَجِبُ تَبْقِيَتُه ، فكأنَّه اسْتَوْفَى مَنْفَعَةَ الأرْضِ ، فلم يَكُنْ عليه ضَمانُ ذلك . إذا ثَبَت هذا ، فإنِ اتَّفَقَ المُفْلِسُ والغُرَماءُ على التَّبْقِيَةِ أو القَطْعِ ، فلهم ذلك ، وإنِ اخْتَلَفُوا ، فطَلَبَ بَعْضُهم القَطْعَ وبَعْضُهم التَّبْقِيَةَ ، وكان ممّا لا قِيمَةَ له مَقْطُوعًا ، أو قِيمَتُه يَسِيرَةٌ ، لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّ قَطْعَه سَفَهٌ وإضاعَةُ مالٍ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن إضاعَتِه . وإن كانت قِيمَتُه كَثِيرَةً ، قُدِّمَ قولُ مَن طَلَب القَطْعَ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّ فى تَبْقِيَتِه غَرَرًا ، ولأنَّ طالِبَ القَطْعِ إن كان المُفْلِسَ ، فهو يَقْصِدُ تَبْرِئَةَ ذِمَّتِه ، وإن كان الغُرَماءَ ، [٤/١٠٩ظ] فهم يَطْلُبُونَ تَعْجِيلَ حُقُوقِهم ، وذلك حَقٌّ لهم . وهذا قولُ القاضى ، وأكْثَرِ الشَّافِعِيَّةِ . الثانِى ، يُنْظَرُ ما فيه الحَظُّ فيُعْمَلُ به ؛ لأنَّ ذلك أنْفَعُ للجَمِيعِ ، والظّاهِرُ سَلامَتُه ، ولهذا يَجُوزُ أن يُزْرَعَ للمُوَلَّى عليه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه[1] إن كان الطالِبُ القَطْعَ الغُرَماءَ ، وَجَب إجابَتُهم ؛ لأنَّ حُقُوقَهم حالَّةٌ ، فلا يَلْزَمُهم تَأْخِيرُها مع إمْكانِ إيفائِها ، وإن كان الطّالِبُ المُفْلِسَ دُونَهم ، وكان التَّأْخِيرُ أحَظَّ ، لم يُقْطَعْ[2] ؛ لأنَّهم رَضُوا بتَأْخِيرِ حُقُوقِهم لحَظٍّ يَحْصُلُ لهم وللمُفْلِسِ ، والمُفْلِسُ يَطْلُبُ ما فيه ضَرَرٌ بنَفْسِه ومَنْعُ الغُرَماءِ مِن اسْتِيفاءِ القَدْرِ الذى يَحْصُلُ مِن الزِّيادَةِ بالتَّأْخِيرِ ، فلا يَلْزَمُ الغُرَماءَ إجابَتُه إلى ذلك .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يقع » .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ أقَرَّ الْغُرَماءُ بالطَّلْعِ أو الزَّرْعِ للبائِعِ ، و لم يَشْهَدُوا به ، أو شَهِدُوا به وليسوا عُدُولًا ، أو لم يُحْكَمْ بشَهادَتِهم ، حَلَف المُفْلِسُ ، وثَبَت الطَّلْعُ له ، يَنْفَرِدُ به دُونَهم ؛ لأنَّهُم يُقِرُّونَ أنَّهم[1] لا حَقَّ لهم فيه . فإن أراد دَفْعَه إلى أحَدِهم ، أو تَخْصِيصَه بثَمَنِه ، فله ذلك ؛ لإقْرارِ باقِيهم أنَّه لا حَقَّ لهم فيه . فإنِ امْتَنَعَ ذلك الغَرِيمُ مِن قَبُولِه ، أُجْبِرَ عليه ، أو على الإبْراءِ مِن قَدْرِه مِن دَيْنِه . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه مَحْكُومٌ به للمُفْلِسِ ، فكان له أنْ يَقْضِيَ دَيْنَه منه ، كما لو أدَّى المُكاتَبُ نُجُومَ كِتابَتِه إلى سَيِّدِه ، فقال سَيِّدُه : هي حَرامٌ . وأنْكَرَ المُكاتَبُ . وإن أراد قَسْمَه على الغُرَماءِ ، لَزِمَهم قَبُولُه أو الإبْراءُ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن قَبَضُوا الثَّمَرَةَ بعَيْنِها ، لَزِمَهم رَدُّها إلى البائِعِ ؛ لأنَّهم مُقِرُّون له بها ، فلَزِمَهم دَفْعُها إليه ، كما لو أقَرُّوا بعِتْقِ عَبْدٍ ، ثم اشْتَرَوْه . فإن باعَ الثَّمَرَةَ ، وقَسَمَ ثَمَنَها فيهم ، أو دَفَعَه إلى بَعْضِهم ، لم يَلْزَمْه رَدُّ ما أخَذَ مِن ثَمَنِها ؛ لأنَّهم اعْتَرَفُوا بالعَيْنِ ، لا بثَمَنِها . وإن شَهِدَ بَعْضُهم دُونَ بعضٍ ، أو أقَرَّ بَعْضُهم دُونَ بعضٍ ، لَزِمَ الشّاهِدَ أو المُقِرَّ الحُكْمُ الذى ذَكَرْناه دُونَ غيرِه . وإن عَرَض عليهم المُفْلِسُ الثَّمَرَةَ بعَيْنِها ، فأبَوْا أخْذَها ، لم يَلْزَمْهم[2] ذلك ؛ لأنَّهم إنَّما يَلْزَمُهم الاسْتِيفاءُ مِن جِنْسِ دُيُونِهم ، إلَّا أن يكونَ فيهم مَن له مِن جِنْسِ الثَّمَرِ أو الزَّرْعِ ، [3]كالمُقْرِضِ والمُسْلِمِ[3] ، فيَلْزَمُه أخْذُ ما عُرِض عليه

الإنصاف .....

(١) فى ر ، ق ، م : « لأنه » .

(٢) فى الأصل : « يلزمه » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « كالقرض والمسلم فيه » .

الشرح الكبير

إذا كان بصِفَةِ حَقِّه . ولو أقَرَّ الغُرَماءُ بأنَّ المُفْلِسَ أعْتَقَ عَبْدًا له قبلَ فَلَسِه ، فأنْكَرَ ذلك ، لم يُقْبَلْ قَوْلُهم ، إلَّا أن يَشْهَدَ منهم عَدْلان بإعْتاقِه ، ويكونُ حُكْمُهم فى قَبْضِ العَبْدِ وأخْذِ ثَمَنِه - إن عَرَضَه عليهم - لحُكْمِ ما لو أقَرُّوا بالثَّمَرَةِ للبائِعِ . وكذلك إن أقَرُّوا بعَيْنٍ ممّا فى يَدَيْه أنَّها غَصْبٌ أو عارِيَّةٌ أو [٤/١١٠و] نحوُ ذلك ، فالحُكْمُ كما ذَكَرْنا سَواءٌ . وإن أقَرُّوا بأنَّه أعْتَقَ عَبْدَه بعدَ فَلَسِه ، انْبَنَى ذلك على صِحَّةِ عِتْقِ المُفْلِسِ ، فإن قُلْنا : لا يَصِحُّ عِتْقُه . فلا أثَرَ لإقْرارِهم . وإن قُلْنا بصِحَّتِه ، فهو كإقْرارِهم بعِتْقِه قبلَ فَلَسِه ، فإنْ حَكَم الحاكِمُ بصِحَّتِه أو بفَسادِه ، نَفَذ حُكْمُه ؛ لأنَّه فصلٌ مُجْتَهَدٌ فيه ، فلَزِمَ ما حَكَم به الحاكِمُ ، ولا يَجُوزُ نَقْضُه ولا تَغْييرُه .

فصل : فإن صَدَّقَ المُفْلِسُ البائِعَ فى الرُّجُوعِ قبلَ التَّأْبيرِ ، وكَذَّبَه الغُرَماءُ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه ؛ لأنَّ حُقُوقَهم تَعَلَّقَتْ بالثَّمَرَةِ ظاهِرًا ، فلم يُقْبَلْ إقْرارُه ، كما لو أقَرَّ بالنَّخِيلِ ، وعلى الغُرَماءِ اليَمِينُ أنَّهم لا يَعْلَمُون أنَّ البائِعَ رَجَع قبلَ التَّأْبيرِ ؛ لأنَّ هذه اليَمِينَ لا يَنُوبُون فيها عن المُفْلِسِ ، بل هى ثابِتَةٌ فى حَقِّهم ابْتِداءً ، بخِلافِ ما لو ادَّعَى حَقًّا وأقام شاهِدًا فلم يَحْلِفْ ، لم يَكُنْ للغُرَماءِ أن يَحْلِفُوا مع الشّاهِدِ ؛ لأنَّ اليَمِينَ على المُفْلِسِ ، فلو حَلَفُوا ، حَلَفُوا ليُثْبِتُوا حَقًّا لغَيْرِهم ، ولا يَحْلِفُ الإنْسانُ ليُثْبِتَ لغَيْرِه حَقًّا ، ولا يَجُوزُ أن يكونَ نائِبًا[1] فيها ؛ لأنَّ الأيْمانَ لا تَدْخُلُها النِّيابَةُ ، وفى

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، ر : « ثابتا » .

الشرح الكبير

مَسْأَلَتِنا الأَصْلُ أنَّ هذا الطَّلْعَ قد تَعَلَّقَتْ حُقُوقُهم به ؛ لكَوْنِه فى يَدِ غَرِيمِهِم[1] ، ومُتَّصِلًا بنَخْلِه ، والبائِعُ يَدَّعِى ما يُزِيلُ حُقُوقَهم عنه ، فأَشْبَهَ سائِرَ أعْيانِ مالِه ، ويَحْلِفُون على نَفْىِ العِلْمِ ؛ لأنَّه يَمِينٌ على فِعْلِ غيرِهم ، فكانت على نَفْىِ[2] العِلْمِ ، كيَمِينِ الوارِثِ على نَفْىِ الدَّيْنِ على المَيِّتِ . ولو أقَرَّ المُفْلِسُ بعَيْنٍ مِن أعْيانِ مالِه لأَجْنَبِىٍّ أو لبعضِ الغُرَماءِ ، فأنْكَرَ الباقُون ، فالقولُ قَوْلُهم ، وعليهم اليَمِينُ أنَّهُم لا يَعْلَمُون ذلك . ومِثْلُه لو أقَرَّ بغَرِيمٍ آخَرَ يَسْتَحِقُّ مُشارَكَتَهم فأنْكَرُوه ، حَلَفُوا أيضًا على نَفْىِ العِلْمِ ؛ لذلك . وإن أقَرَّ بعِتْقِ عَبْدِه ، انْبَنَى على صِحَّةِ عِتْقِ المُفْلِسِ ؛ فإن قُلْنا : يَصِحُّ عِتْقُه . صَحَّ إقْرارُه ، وعَتَق ؛ لأنَّ مَن مَلَك شيئًا مَلَك الإقْرارَ به . وإنْ قُلْنا : لا يَصِحُّ عِتْقُه . لم يُقْبَلْ إقْرارُه ، وعلى الغُرَماءِ اليَمِينُ أنّهم لا يَعْلَمُون ذلك . وكلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : على الغُرَماءِ اليمِينُ . فهى على جَمِيعِهم ، فإن حَلَفُوا ، وإلَّا قُضِىَ للمُدَّعِى ، إلَّا أن نَقُولَ بَرَدِّ اليَمِينِ على المُدَّعِى ، فيَحْلِفُ ويَسْتَحِقُّ . وإن حَلَف بَعْضُهم دُونَ بعضٍ ، أخَذَ الحالِفُ نَصِيبَه ، وحُكْمُ النّاكِلِ على ما ذَكَرْناه .

فصل : وإن أقَرَّ المُفْلِسُ أنَّه أعْتَقَ عَبْدَه منذُ سَنَةٍ ، وكان العَبْدُ قد اكْتَسَبَ بعدَ ذلك مالًا وأنْكَرَ الغُرَماءُ ، فإن قُلْنا : لا يُقْبَلُ إقْرارُه . حَلَفُوا ، واسْتَحَقُّوا العَبْدَ وكَسْبَه . وإن قُلْنا : يُقْبَلُ إقْرارُه . لم يُقْبَلْ [٤/١١٠ظ] فى

(١) فى الأصل ، ر ١ : « غيرهم » .
(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ غَرَسَ الْأَرْضَ ، أَوْ بَنَى فِيهَا ، فَلَهُ الرُّجُوعُ وَدَفْعُ قِيمَةِ الْغِرَاسِ وَالْبِنَاءِ ، فَيَمْلِكُهُ ، إِلَّا أَنْ يَخْتَارَ الْمُفْلِسُ وَالْغُرَمَاءُ [١١٧و] الْقَلْعَ وَمُشَارَكَتَهُ بِالنَّقْصِ .

الشرح الكبير

كَسْبه ، وكان للغُرَماء أن يَحْلِفُوا أنَّهم لا يَعْلَمُون أنَّه أعْتَقَه قبلَ الكَسْبِ ، ويَأْخُذُونَ كَسْبَه ؛ لأنَّ إقْرارَه إنَّما قُبِل فى العِتْقِ دُونَ غيرِه لصِحَّتِه منه ؛ لكَوْنِه يَنْبَنِى على التَّغْلِيبِ والسِّرايَةِ ، فلا يُقْبَلُ فى المالِ ؛ لعَدَمِ ذلك فيه ، ولأنَّنا نَزَّلْنا إقْرارَه مَنْزِلَةَ إعْتاقِه فى الحالِ ، فلم تَثْبُتْ له[1] الحُرِّيَّةُ فيما مَضَى ، فيَكُونُ كَسْبُه مَحْكُومًا به لسَيِّدِه ، كما لو أقَرَّ بعِتْقِه ، ثم أقَرَّ له بعَيْنٍ فى يَدِه .

١٩١٨ – مسألة : (وإن غَرَس الأرْضَ ، أو بَنَى فيها ، فله الرُّجُوعُ ودَفْعُ قِيمَةِ الغِراسِ والبِناءِ ، فيَمْلِكُه ، إلَّا أن يَخْتارَ المُفْلِسُ والغُرَماءُ القَلْعَ ومُشارَكَتَه بالنَّقْصِ) إذا كان المَبِيعُ أرْضًا ، فبَناها المُشْتَرِى أو غَرَسَها ، ثم أفْلَسَ ، فأراد البائِعُ الرُّجُوعَ فى الأرْضِ ، نَظَرْتَ ؛ فإنِ اتَّفَقَ المُفْلِسُ

الإنصاف

قوله : فإنْ غرَس الأرْضَ ، أو بنَى فيها ، فله الرُّجوعُ ودَفْعُ قِيمَةِ الغِراسِ والبِناءِ ، فيَمْلِكُه ، إلَّا أنْ يَخْتارَ المُفْلِسُ والغُرَماءُ القَلْعَ ومُشارَكَتَه بالنَّقْصِ . إذا اتَّفَقا على قَلْعِ الغَرْسِ والبِناءِ ، فلهم ذلك ، فإذا فعَلُوه ، فللبائعِ الرُّجوعُ فى أرْضِه ، فإن أرادَ الرُّجوعَ قبلَ القَلْعِ ، فله ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ له الرُّجوعُ قبلَ قَلْعِ غَرْسٍ وبِناءٍ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى م : « به » .

الشرح الكبير

والغُرَماءُ على قَلْعِ الغِراسِ والبِناءِ ، فلهم ذلك ؛ لأنَّ الحَقَّ لهم لا يَخْرُجُ عنه ، فإذا قَلَعُوه ، فللبائِعِ الرُّجُوعُ فى أرْضِه ؛ لأنَّه وَجَد عَيْنَ مالِه . فإن أراد الرُّجُوعَ قبلَ القَلْعِ ، فله ذلك . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أدْرَكَ مَتاعَه بعَيْنِه ، وفيه مالُ المُشْتَرِى على وَجْهِ البَيْعِ ، فلم يَمْنَعْه الرُّجُوعَ ، كما لو صَبَغ الثَّوْبَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَسْتَحِقَّه إلَّا بعدَ القَلْعِ ؛ لأنَّه قبلَ القَلْعِ لم يُدْرِكْ مَتاعَه إلَّا مَشْغُولًا بمِلْكِ المُشْتَرِى ، فأشْبَهَ ما لو كان مَسامِيرَ فى بابِ المُشْتَرِى . فإن قُلْنا : له الرُّجُوعُ قبلَ القَلْعِ . فقَلَعُوه[1] ، لَزِمَهم تَسْوِيَةُ الأرْضِ ، وأَرْشُ نَقْصِ الأرْضِ الحاصِلِ به ؛ لأنَّ ذلك نَقْصٌ حَصَل لتَخْلِيصِ مِلْكِ المُفْلِسِ ، فكان عليه ، كما لو دَخَل فَصِيلٌ دارَ إنْسانٍ ، فكَبِرَ ، فأراد صاحِبُه إخْراجَه ، فلم يُمْكِنْ إلَّا بهَدْمِ بابِها ، فإنَّ البابَ يُهْدَمُ ليَخْرُجَ ، ويَضْمَنُ صاحِبُه ما نَقَص ، بخِلافِ ما إذا وَجَد البائِعُ عَيْنَ مالِه ناقِصَةً فرَجَعَ فيها ، فإنَّه لا يَرْجِعُ فى النَّقْصِ ، فإنَّ النَّقْصَ كان فى مِلْكِ المُفْلِسِ ، وهٰهُنا حَدَث بعدَ رُجُوعِه فى العَيْنِ ، فلهذا ضَمِنُوه ، ويَضْرِبُ بالنَّقْصِ مع الغُرَماءِ . وإن قُلْنا : ليس له الرُّجُوعُ قبلَ القَلْعِ . لم يَلْزَمْهم تَسْوِيَةُ الحَفْرِ ، ولا أَرْشُ النَّقْصِ ؛ لأنَّهم فَعَلُوا ذلك فى أرْضِ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَسْتَحِقَّه إلَّا بعدَ القَلْعِ . فعلى المذهبِ ، يَلْزَمُهم تَسْوِيَةُ الأرْضِ ، وأَرْشُ نَقْصِها الحاصِلُ

(١) فى ق : « فقطعوه » .

الشرح الكبير

المُفْلِسِ قبلَ رُجُوعِ البائِعِ فيها ، فلم يَضْمَنُوا النَّقْصَ ، كما لو قَلَعَه المُفْلِسُ قبلَ فَلَسِه . فإنِ امْتَنَعَ المُفْلِسُ والغُرَماءُ مِن القَلْعِ ، لم يُجْبَرُوا عليه ؛ لأنَّه غَرْسٌ بحَقٍّ ، ومَفْهُومُ قوله عليه السلامُ : « ليس لعِرْقٍ ظالِمٍ حقٌّ »[1] . أنَّه إذا لم يَكُنْ ظالِمًا فله حَقٌّ . فإن بَذَل البائِعُ قِيمَةَ الغِراسِ والبِناءِ ليَمْلِكَه ، أو قال : أنا أقْلَعُ وأضْمَنُ النَّقْصَ . فله ذلك إن قُلْنا : له الرُّجُوعُ قبلَ القَلْعِ . لأنَّ البِناءَ والغِراسَ حَصَلَ فى مِلْكِه لغيرِه بحَقٍّ ، فكان له أخْذُه بقِيمَتِه أو قَلْعُه و[2] ضَمانُ نَقْصِه ، كالشَّفِيعِ إذا أخَذَ الأرْضَ وفيها غِراسٌ أو بِناءٌ للمُشْتَرِى ، والمُعِيرِ إذا رَجَع فى أرْضِه بعدَ غَرْسِ المُسْتَعِيرِ . وإن قُلْنا : ليس له الرُّجُوعُ قبلَ القَلْعِ . [٤/١١١و] لم يَكُنْ له ذلك ؛ لأنَّه بِناءُ المُفْلِسِ وغَرْسُه ، فلم يُجْبَرْ على بَيْعِه لهذا البائِعِ ، ولا على قَلْعِه ، كما لو لم يَرْجِعْ فى الأرْضِ .

الإنصاف

به ، ويَضْرِبُ بالنَّقْصِ مع الغُرَماءِ . وعلى الثَّانِى ، لا يَلْزَمُهم ذلك . فلو امْتَنَعَ المُفْلِسُ والغُرَماءُ مِنَ القَلْعِ ، لم يُجْبَرُوا عليه . وإنْ أبَى المُفْلِسُ القَلْعَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ للبائعِ أخْذَه وقَلْعَه وضَمانَ نَقْصِه . وقيل : ليس له ذلك . وعلى المذهبِ ، لو بذَل البائعُ قِيمَةَ الغِراسِ والبِناءِ ليَمْلِكَه ، أو قال : أنا أقْلَعُ ، وأضْمَنُ النَّقْصَ . فله ذلك . وعلى الثَّانِى، ليس له ذلك .

---

(١) أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب من أحيا أرضا مواتا من كتاب الحرث : صحيح البخارى ٣/١٤٠ . وأبو داود ، فى : باب فى إحياء الموات ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥٨ . والترمذى ، فى : باب ما ذكر فى إحياء أرض الموات ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٤٦ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى عمارة الموات، من كتاب الأقضية. الموطأ ٢/٧٤٣. والإمام أحمد، فى: المسند ٥/٣٢٧.

(٢) فى الأصل : « أو » .

المقنع وَإِنْ أَبَوُا الْقَلْعَ ، وَأَبَى دَفْعَ الْقِيمَةِ ، سَقَطَ الرُّجُوعُ .

الشرح الكبير **١٩١٩** – مسألة : (فإن أبَوُا القَلْعَ ، وأبَى دَفْعَ القِيمَةِ ، سَقَط الرُّجُوعُ) وهذا قولُ ابنِ حامِدٍ ، وأحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنَّ له الرُّجُوعَ . وهو قولٌ للشافعىِّ ؛ لأنَّه أدْرَكَ مَتاعَه بعَيْنِه مُتَّصِلًا بمِلْكِ المُشْتَرِى على وَجْهِ البَيْعِ ، فلم يَمْنَعِ الرُّجُوعَ ، كالثَّوْبِ إذا صَبَغَه المُشْتَرِى . ولَنا ، أنَّه لم يُدْرِكْ مَتاعَه على وَجْهٍ يُمْكِنُه أخْذُه مُنْفَرِدًا عن غيرِه ، فلم يَكُنْ له أخْذُه ، كالحَجَرِ فى البِناءِ ، والمَسامِيرِ فى البابِ ، ولأنَّ فى ذلك ضَرَرًا على المُشْتَرِى والغُرَماءِ ، ولا يُزالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ ، ولأنَّه لا يَحْصُلُ بالرُّجُوعِ هٰهُنا انْقِطاعُ النِّزاعِ والخُصُومَةِ ، بخِلافِ ما إذا وَجَدَها غيرَ مَشْغُولَةٍ بشىءٍ . وأمّا الثَّوْبُ إذا صَبَغَه ، فلا نُسَلِّمُ أنَّ له الرُّجُوعَ ، وإن سَلَّمْنا ، فالفَرْقُ بينهما مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الصِّبْغَ تَفَرَّقَ فى الثَّوْبِ ، فصار كالصِّفَةِ ، بخِلافِ[1] البِناءِ والغَرْسِ ، فإنَّها أعْيانٌ مُتَمَيِّزَةٌ وأصْلٌ فى نَفْسِه . الثانِى ، أنَّ الثَّوْبَ لا يُرادُ للبَقاءِ ،

الإنصاف قوله : فإنْ أبَوُا القَلْعَ ، وأبَى دَفْعَ القِيمَةِ ، سقَط الرُّجوعُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الخُلاصَةِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقال القاضى : له الرُّجوعُ فى الأرْضِ ، ويكونُ ما فيها للمُفْلِسِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . فعلى المذهبِ ، لا تَفْرِيعَ . وعلى الثَّانِى ، إنِ اتَّفَقا على البَيْعِ بِيعا لهما ، وإنْ أبَى أحدُهما ،

---

(١) بعده فى الأصل : « الأرض و » .

الشرح الكبير

بخِلافِ الأرْضِ والبناءِ . فإذا قُلْنا : لا يَرْجِعُ . فلا كَلامَ . وإن قُلْنا : يَرْجِعُ . فرَجَعَ ، واتَّفَقَ الجَمِيعُ على بَيْعِهما ، بيعا لهما ، (1)وأخَذَ كلُّ واحِدٍ بقَدْرِ حَقِّه . وإنِ امْتَنَعَ أحَدُهما مِن البَيْعِ ، احْتَمَلَ أن يُجْبَرَ عليه ، كالثَّوْبِ إذا صَبَغَه المُشْتَرِى ، فإنَّه يُباعُ لهما(1) ، كذا هـٰهُنا . ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْبَرَ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ طالِبَ البَيْعِ أن يَبِيعَ مِلْكَه مُنْفَرِدًا ، بخِلافِ الثَّوْبِ المَصْبُوغِ . فإن بيعا لهما ، قُسِّمَ الثَّمَنُ على قَدْرِ القِيمَتَيْنِ ، فتُقَوَّمُ الأرْضُ لا شَجَرَ فيها ولا بِناءَ ، ثم تُقَوَّمُ وهما فيها ، فما كان قِيمَةَ الأرْضِ بغيرِ غِراسٍ ولا بِناءٍ فللبائِعِ قِسْطُه مِن الثَّمَنِ ، والزّائِدُ للمُفْلِسِ والغُرَماءِ . وإن قُلْنا : لا يُجْبَرُ على البَيْعِ . أو لم يَطْلُبْ أحَدُهما البَيْعَ ، فإنِ اتَّفَقا على كَيْفِيَّةِ كَوْنِهما بينَهما ، جاز ما اتَّفَقا عليه ، وإنِ اخْتَلَفا ، كانتِ الأرْضُ للبائِعِ ، والغِراسُ والبِناءُ للمُفْلِسِ والغُرَماءِ ، ولهم دُخولُ الأرْضِ لسَقْىِ الشَّجَرِ ، وأخْذِ الثَّمَرَةِ ، وليس لهم دُخولُها للتَّفَرُّجِ أو لغيرِ حاجَةٍ ، وللبائِعِ دُخولُها للزَّرْعِ ولِما شاء ؛ لأنَّ الأرْضَ مِلْكُه . فإن باعُوا الشَّجَرَ والبِناءَ لإنْسانٍ ، فحُكْمُه فى ذلك حُكْمُهم . فإن بَذَل المُفْلِسُ والغُرَماءُ أو المُشْتَرِى للبائِعِ قِيمَةَ الأرْضِ ليَدَعَها لهم ، لم يَلْزَمْه ذلك ؛ لأنَّ الأرْضَ أصْلٌ ، فلا يُجْبَرُ على بَيْعِها ، بخِلافِ الغِراسِ والبِناءِ .

الإنصاف

فقال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : يَحْتَمِلُ أنْ يُجْبَرَ ، فيُباعَ الجميعُ . واحْتَمَلَ لا ، فيَبِيعُ المُفْلِسُ غِراسَه وبِناءَه مُفْرَدًا . قال فى « الفُروعِ » : وهل يُباعُ الغَرْسُ مُفْرَدًا ، أو

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اشْتَرَى غِراسًا فَغَرَسَه فى أرْضِه ، ثم أفْلَسَ ، و لم يَزِدِ الغِراسُ ، فله الرُّجُوعُ فيه ؛ لأنَّه أدْرَكَ مَتاعَه بعَيْنِه . فإذا [٤/١١١ظ] أخَذَه ، فعليه تَسْوِيَةُ الأرْضِ ، وأرْشُ نَقْصِها الحاصِلِ بقَلْعِه ؛ لأنَّه نَقْصٌ حَصَل لتَخْلِيصِ مِلْكِه مِن مِلْكِ غيرِه . وإن بَذَل المُفْلِسُ والغُرَماءُ قِيمَتَه له ليَمْلِكُوه ، لم يُجْبَرْ على قَبُولِها ؛ لأنَّه إذا اخْتارَ أخْذَ مالِه وتَفْرِيغَ مِلْكِهم وإزالَةَ ضَرَرِه عنهم ، لم يَكُنْ لهم مَنْعُه ، كالمُشْتَرِى إذا غَرَس فى الأرْضِ المَشْفُوعَةِ . وإنِ امْتَنَع مِن القَلْعِ ، فبَذَلُوا له القِيمَةَ ليَمْلِكَهُ المُفْلِسُ ، أو أرَادُوا قَلْعَه وضَمانَ النَّقْصِ ، فلهم ذلك . وكذلك لو أرادُوا قَلْعَه مِن غيرِ ضَمانِ النَّقْصِ ؛ لأنَّ المُفْلِسَ إنَّما ابْتاعَه مَقْلُوعًا ، فلم يَجِبْ عليه إبْقاؤُه فى أرْضِه . وقِيلَ : ليس لهم قَلْعُه مِن غيرِ ضَمانِ النَّقْصِ ؛ لأنَّه غَرْسٌ بحَقٍّ ،

الإنصاف

الجَميعُ ، ويُقْسَمُ الثَّمَنُ على القِيمَةِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يُباعُ الجَميعُ . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يُباعُ الغَرْسُ والبِناءُ مُفْرَدًا . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

فوائد ؛ إحْداها ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو كان المَبِيعُ شَجَرًا أو نَخْلًا ، فله أرْبَعَةُ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أفْلَسَ وهى بحالِها ، فله الرُّجوعُ . الثَّانِى ، كان فيها وَقْتَ البَيْعِ ثَمَرٌ ظاهِرٌ ، أو طَلْعٌ مُؤَبَّرٌ ، واشْتَرَطَه المُشْتَرِى فأكَلَه ، أو تَصَرَّفَ فيه ، أو تَلِفَ بجائحَةٍ ، ثم أفْلَسَ ، فهذا فى حُكْمِ ما لو اشْتَرَى عَيْنَيْن ، وتَلِفَ أحدُهما ، على ما تقدَّمَ . الثَّالِثُ ، أطْلَعَ و لم يُؤَبَّرْ ، أو كان فيه ثَمَرٌ لم يظْهَرْ وَقْتَ البَيْعِ ، فيَدْخُلُ

الشرح الكبير

فأشْبَهَ غَرْسَ المُفْلِسِ فى الأرْضِ التى ابْتاعَها إذا رَجَع بائِعُها فيها . والفَرْقُ بينَهما ظاهِرٌ ، فإنَّ إبْقاءَ الغِراسِ فى هذه الصُّورَةِ حَقٌّ عليه ، فلم يَجِبْ عليه بفِعْلِه[1] ، وفى التى قبلَها إبْقاؤُه حَقٌّ له ، فوَجَبَ له بغِراسِه فى مِلْكِه . فإنِ اخْتارَ بعضُهم القَلْعَ وبَعْضُهم التَّبْقِيَةَ ، قُدِّمَ قولُ مَن طَلَب القَلْعَ ، سَواءٌ كان المُفْلِسَ أو الغُرَماءَ أو بعضَ الغُرَماءِ ؛ لأنَّ الإبْقاءَ ضَرَرٌ غيرُ واجِبٍ ، فلم يَلْزَمِ المُمْتَنِعَ منه[2] الإجابَةُ إليه . وإن زاد الغِراسُ فى الأرْضِ ، فهى زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ تَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، إلَّا على رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ .

الإنصاف

فى البَيْعِ ؛ فلو أفْلَسَ بعدَ تَلَفِه أو بعضِه ، أو زادَ ، أو بَدا صَلاحُه ، فحُكْمُه حُكمُ تَلَفِ بعضِ المَبيعِ وزِيادَتِه المُتَّصِلَةِ ، على ما تقدَّم . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فهو زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ فى الأصحِّ . الرَّابعُ ، باعَه نَخْلًا حائلًا ، فأطْلَعَتْ ، أو شَجَرًا ، فأثْمَرتْ ، فهو على أرْبَعَةِ أقْسامٍ ؛ الأوَّلُ ، أفْلَسَ قبلَ تَأْبِيرِها ، فالطَّلْعُ زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ . الثَّانِى ، أفْلَسَ بعدَ التَّأْبِيرِ وظُهُورِ الثَّمَرَةِ ، فلا يَمْنَعُ الرُّجوعَ ، والطَّلْعُ للمُشْتَرِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، خِلافًا لأبِى بَكْرٍ . ولو باعَه أرْضًا فارِغَةً ، فزرَعَها المُشْتَرِى ، ثم أفْلَسَ ، رجَع فى الأرْضِ دُونَ الزَّرْعِ ، وَجْهًا واحِدًا .

الثَّالثُ ، أفْلَسَ ، والطَّلْعُ غيرُ مُؤَبَّرٍ ، فلم يَرْجِعْ حتى أُبِّرَ ، فليس له الرُّجوعُ فيه ، كما لو أفْلَسَ بعدَ التَّأْبِيرِ . فلو ادَّعَى الرُّجوعَ قبلَ التَّأْبِيرِ ، وأنْكَرَ المُفْلِسُ ، فالقَوْلُ قَوْلُه . وإنْ قال البائعُ : بِعْتُ بعدَ التَّأْبِيرِ . وقال المُفْلِسُ : بل قبلَه . فالقَوْلُ قَوْلُ البائعِ . الرَّابعُ ، أفْلَسَ بعدَ أخْذِ الثَّمَرَةِ ، أو ذَهابِها بجائحَةٍ أو غيرِها ، فله الرُّجوعُ

---

(١) فى الأصل ، ق : « قلعه » .

(٢) فى م : « من » .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اشْتَرَى أرْضًا مِن رجلٍ وغِراسًا مِن آخَرَ ، فغَرَسَه فيها ، ثم أفْلَسَ ، ولم يَزِدِ الشَّجَرُ ، فلِكلٍّ واحِدٍ منهما الرُّجُوعُ فى عَيْنِ مالِه ، ولصاحِبِ الأرْضِ قَلْعُ الغِراسِ مِن غيرِ ضَمانِ النَّقْصِ بالقَلْعِ ، كما ذَكَرْنا ؛ لأنَّ البائِعَ إنَّما باعَه مَقْلُوعًا ، فلا يَسْتَحِقُّه إلَّا كذلك . وإن أراد بائِعُه قَلْعَه مِن الأرْضِ ، فقَلَعَه ، فعليه تَسْوِيَةُ الأرضِ[1]، وضَمانُ نَقْصِها الحاصِلِ به ؛ لِما تَقَدَّمَ . فإن بَذَلَ صاحِبُ الغِراسِ قِيمَةَ الأرْضِ لصاحِبِها لِيَمْلِكَها[2] ، لم يُجْبَرْ على ذلك ؛ لأنَّ الأرْضَ أصْلٌ ، فلا يُجْبَرُ على بَيْعِها تَبَعًا . وإن بَذَل صاحِبُ الأرْضِ قِيمَةَ الغِراسِ لصاحِبِها لِيَمْلِكَه إذا امْتَنَعَ مِن القَلْعِ ، فله ذلك ؛ لأنَّ غَرْسَه حَصَل فى مِلْكِ غيرِه بحَقٍّ ، فأشْبَهَ غَرْسَ المُفْلِسِ فى أرْضِ البائِعِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ ذلك ؛ لأنَّه لا يُجْبَرُ على إبْقائِه إذا امْتَنَعَ مِن دَفْعِ قِيمَتِه أو أرْشِ نَقْصِه ، فلا يكونُ له أن يَتَمَلَّكَه بالقِيمَةِ ، بخِلافِ التى قبلَها . والأوَّلُ أوْلَى ، وهذا مُنْتَقِضٌ بغَرْسِ الغاصِبِ .

الإنصاف

فى الأصْلِ ، والثَّمَرَةُ للمُشْتَرِى ، إلَّا على قَوْلِ أبى بَكْرٍ . الثَّانيةُ ، كلُّ مَوْضِعٍ لا يَتْبَعُ الثَّمَرُ الشَّجَرَ إذا رجَع البائِعُ ، فليس له مُطالَبَةُ المُفْلِسِ بقَطعِ الثَّمَرَةِ قبلَ أوانِ الجَدادِ . وكذا إذا رجَع فى الأرْضِ وفيها زَرْعٌ للمُفْلِسِ ، وليس على صاحِبِ الزَّرْعِ أُجْرَةٌ . فإذا ثبَت هذا ، فإنِ اتَّفَقَ المُفْلِسُ والغُرَماءُ على التَّبْقِيةِ أوِ القَطْعِ ، فلهم

---

(١) فى الأصل : « الحفر » .

(٢) فى المغنى ٦/٥٦٠ : « ليملكه » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المَبيعُ صَيْدًا ، فأفْلَسَ المُشْتَرِى ، والبائِعُ مُحْرِمٌ ، لم يَرْجِعْ فيه ؛ لأنَّه تَمَلُّكٌ للصَّيْدِ ، فلم يَجُزْ فى الإحْرامِ ، كشِرائِه . وإن كان البائِعُ حَلالًا فى الحَرَمِ ، والصَّيْدُ فى الحِلِّ ، فأفْلَسَ المُشْتَرِى ، فللبائِعِ الرُّجُوعُ فيه ؛ لأنَّ الحرمَ إنَّما يَحْرُمُ الصَّيْدُ الذى فيه ، وهذا ليس مِن صَيْدِه ، فلا يُحَرِّمُه . ولو أفْلَسَ المُحْرِمُ وفى مِلْكِه صَيْدٌ ، بائِعُه[1] حَلالٌ ، فله أخْذُه ؛ لأنَّ المانِعَ[2] غيرُ مَوْجُودٍ فيه [٤/١١٢و] .

الإنصاف

ذلك . وإنِ اخْتَلَفُوا ، وكان مِمَّا لا قِيمَةَ له ، أو قِيمَتُه يَسيرَةٌ ، لم يُقْطَعْ . وإنْ كانتْ قِيمَتُه كثِيرَةً ، قُدِّمَ قَوْلُ مَن طلَب القَطْعَ ، فى أحَدِ الوُجوهِ . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والثَّانِى ، يُنْظَرُ ما فيه الأحَظُّ ، فيُعْمَلُ به . قلتُ : وهو الصَّوابُ . [٢/ ١٣٨ظ] والثَّالثُ ، إنْ طلَب الغُرَماءُ القَطْعَ ، وجَب ، وإنْ كان المُفْلِسُ – فكان التَّأْخِيرُ أحَظَّ له – لم يَقْطَعْ . الثَّالثةُ ، إذا كمَلَتِ الشُّروطُ : فله أخْذُه مِن غيرِ حُكْمِ حاكِمٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ؛ لتَعَيُّنِها كوَدِيعَةٍ ، وسواءٌ زادَتْ قِيمَتُها أو نقَصَتْ ، ولو بذَل الغُرَماءُ ثَمَنَها كلَّه ، وهو يُساوِى المَبِيعَ أو دُونَه أو فوْقَه . وقيل : لا يأْخُذُها إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ ؛ بِناءً على تَسْويغِ[3] الاجْتِهادِ . الرَّابعةُ ، لو حكَمَ حاكِمٌ بكَوْنِه أُسْوَةَ الغُرَماءِ ، نُقِضَ حُكْمُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وفيه احْتِمالٌ : لا يُنْقَضُ . الخامسةُ ، يكونُ الاسْتِرْجاعُ فى السِّلْعَةِ بالقَوْلِ[4] ، فلو أقْدَم على

---

(١) فى الأصل : « باعه » .

(٢) فى ق : « البائع » .

(٣) فى الأصل ، ط : « تسوية » .

(٤) فى الأصل ، ط : « كالقول » .

الشرح الكبير

فصل : إذا أفْلَسَ وفى يَدِه عَيْنٌ دَيْنُ بائِعها مُؤَجَّلٌ ، وقُلْنا : لا يحِلُّ الدَّيْنُ بالفَلَسِ . فقال أحْمَدُ ، فى رِوايَةِ الحَسَنِ بنِ ثَوَابٍ : يكونُ مَوْقُوفًا إلى أنْ يَحِلَّ دَيْنُه ، فيَخْتارُ البائِعُ الفَسْخَ أو التَّرْكَ . وهو قولُ بعضِ أصْحابِ الشافعىِّ . والمَنْصُوصُ عن الشافعىِّ ، أنَّه يُباعُ فى الدُّيُونِ الحالَّةِ . ويَتَخَرَّجُ لَنا مِثْلُ ذلك ؛ لأنَّها حُقُوقٌ حالَّةٌ ، فقُدِّمَتْ على الدَّيْنِ المُؤَجَّلِ ، كدَيْنِ مَن لم يَجِدْ عَيْنَ مالِه . والقولُ الأوَّلُ أوْلَى ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّ حَقَّ هذا البائِعِ تَعَلَّقَ بالعَيْنِ ، فَقُدِّمَ على غيرِه وإن كان مُؤَجَّلًا ، كالمُرْتَهِنِ والمَجْنِىِّ عليه .

الإنصاف

التَّصَرُّفِ فيها ابْتِداءً لم ينْعَقِدْ ، ولم يَكُنِ اسْتِرْجاعًا . وكذا الوَطْءُ . ذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » ؛ لتَمامِ مِلْكِ المُفْلِسِ . وفى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » : يكونُ الوَطْءُ اسْتِرْجاعًا ، وأنَّ فيه احْتِمالًا آخَرَ بعَدَمِه . قالَه فى « القاعِدَةِ الخامسَةِ والخَمْسِين » . السَّادسةُ ، يُسْتَثْنَى مِن جَوازِ الأخْذِ ، بعدَ كَمالِ الشُّروطِ ، مَسْأَلَةٌ ، وهى ما إذا كان المَبِيعُ صَيْدًا ، والبائِعُ مُحْرِمًا ، فإنَّه ليس له الرُّجوعُ فيه ؛ لأنَّه تَمَلَّكَ الصَّيْدَ ، فلم يَجُزْ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، وقطَعُوا به . قلتُ : فيُعايَى بها . ولعَلَّهم أرادُوا على القَوْلِ بأنَّ الفَسْخَ (1)على الفَوْرِ فى تلك الحالِةِ(1) . وهو الظَّاهِرُ ، وإلَّا فلا وَجْهَ له . السَّابِعةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ أخْذَ السِّلْعَةِ على التَّراخِى ، كخِيارِ العَيْبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : على الفَوْرِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : أخْذُه على الفَوْرِ فى الأقْيَسِ . وصحَّحَه النَّاظِمُ . ونصَرَه القاضى وغيرُه . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ،

(1 - 1) فى الأصل ، ط : « فى ملك الخيار » .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، فى رجلٍ ابْتاعَ طَعامًا نَسِيئَةً ونَظَرَ إليه وقَلَّبَه ، وقال : أَقْبِضُه غَدًا . فمات البائِعُ وعليه دَيْنٌ ، فالطَّعامُ للمُشْتَرِى ، ويَتْبَعُه الغُرَمَاءُ بالثَّمَنِ ، وإن كان رَخِيصًا . وكذلك قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّ المِلْكَ ثَبَت للمُشْتَرِى فيه بالشِّراءِ ، وزال مِلْكُ البائِعِ عنه ، فلم يُشارِكْه غُرَماءُ البائِعِ[1] فيه ، كما لو قَبَضَه .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الوَجْهان هنا مَبْنِيَّان على الرِّوايتَيْن فى خِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . الثَّامِنةُ ، حيثُ أَخذ البائعُ سِلْعَتَه ، فرُجوعُه فَسْخٌ للعَيْبِ ، فلا يَحْتاجُ إلى مَعْرِفَةِ المَبِيعِ ، ولا إلى القُدْرَةِ على تَسْليمِه . فلو رجَع فى مَن أَبَق ، صحَّ ، وصارَ له ، فإنْ قدَر عليه ، أَخذَه ، وإنْ تَلِفَ ، فمِن مالِه ، وإنْ تبَيَّنَ أنَّه كان تالِفًا حينَ اسْتِرْجاعِه ، بطَل رُجوعُه . وإنْ رجَع فى مَبِيعٍ اشْتَبَهَ بغيرِه ، قُدِّمَ تَعْيينُ المُفْلِسِ ؛ لإنْكارِه دَعْوَى اسْتِحْقاقِ البائعِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . التَّاسعةُ ، متى قُلْنا : له الرُّجوعُ . فلو كان ثَمَنُ المَبِيعِ المَوْجودِ مُؤَجَّلًا على المُفْلِسِ ، وقُلْنا : لا يحِلُّ بالفَلَسِ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يأْخُذُ المَبِيعَ عندَ الأَجَلِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : هو أَوْلَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه الجُمْهُورُ . وقيل : يأْخُذُه فى الحالِ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . وقيل : يُباعُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وهو تَخْريجٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : إنْ لم تَزِدْ قِيمَتُه ، رجَع فيه مجَّانًا . ذكَرَه

---

(١) فى ق : « الثانى » .

الشرح الكبير

فصل : ورُجُوعُ البائِعِ فَسْخٌ للبَيْعِ ، لا يَحْتَاجُ إلى مَعْرِفَةِ المَبِيعِ ، ولا القُدْرَةِ على تَسْلِيمِه ، فلو رَجَع فى المَبِيعِ الغائِبِ بعدَ مُضِىِّ مُدَّةٍ يَتَغَيَّرُ فيها ، ثم وَجَدَه على حالِه لم يَتْلَفْ شىءٌ منه ، صَحَّ رُجُوعُه . وإن رَجَع فى العَبْدِ بعدَ إباقِه ، أو الجَمَلِ بعدَ شُرُودِه ، صَحَّ ، وصار ذلك له ، فإن قَدَر عليه أخَذَه ، وإن ذَهَب كان مِن مالِه . وإن تَبَيَّنَ أنَّه كان تالِفًا حالَ استِرْجاعِه ، بَطَل الاسْتِرْجاعُ ، وله أن يَضْرِبَ مع الغُرَماءِ فى المَوْجُودِ مِن مالِه . وإن رَجَع فى المَبِيعِ ، واشْتَبَهَ بغَيْرِه ، واخْتَلَفا[1] فى عَيْنِه ، فالقولُ قولُ المُفْلِسِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ لاسْتِحْقاقِ ما ادَّعاه البائِعُ ، والأصْلُ معه .

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . العاشرةُ ، ذكَر المُصَنِّفُ هنا حُكْمَ السِّلْعَةِ المَبِيعَةِ إذا وجَدَها . وكذا حُكْمُ القَرْضِ وغيرِه إذا وجَد عَيْنَه . قال فى « الرِّعايَةِ » : لو كان دَيْنُه سَلَمًا ، فأدْرَك الثَّمَنَ بعَيْنِه ، أخَذَه . قال فى « التَّلْخيصِ » : الرُّجوعُ ثابِتٌ فى كلِّ ما هو فى مَعْنَى البَيْعِ مِن عُقودِ المُعاوَضاتِ المَحْضَةِ ؛ كالإجارَةِ والسَّلَمِ والصُّلْحِ بمَعْنَى البَيْعِ . وكذلك الصَّداقُ ، كأن يصْدُقَ امْرأةً عَيْنًا ، وتحْصُلُ الفُرْقَةُ مِن جِهَتِها ، وقد أفْلَسَتْ . وكذا لو وجَد عَيْنًا مُؤْجَرَةً لم يَمْضِ مِنَ المُدَّةِ شىءٌ ، فلو مضَى بعضُ المُدَّةِ ، فله أُسْوَةُ الغُرَماءِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَخْتَصُّ بها . الحادِيَةَ عشَرَ ، لو كان للمُفْلِسِ عَيْنٌ مُؤْجَرَةٌ ، كان المُسْتَأْجِرُ أحقَّ بالمَنافِعِ مُدَّةَ الإجارَةِ ، فإنْ تعطَّلَتْ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، ضُرِبَ له بما بَقِىَ مع الغُرَماءِ . قالَه الأصحابُ .

---

(١) فى ر ، ر ١ ، ق ، م : « اختلفوا » .

المقنع

فَصْلٌ : الْحُكْمُ الثَّالِثُ ، بَيْعُ الْحَاكِمِ مَالَهُ وَقَسْمُ ثَمَنِهِ ، وَيَنْبَغِى أَنْ يُحْضِرَهُ وَيُحْضِرَ الْغُرَمَاءَ ، وَيَبِيعَ كُلَّ شَىْءٍ فِى سُوقِهِ ،

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ تعالى : (الحُكْمُ الثّالِثُ ، بَيْعُ الحاكِمِ مالَه وقَسْمُ ثَمَنِه ، ويَنْبَغِى أنْ يُحْضِرَه ويُحْضِرَ الغُرَماءَ ، ويَبِيعَ كلَّ شىءٍ فى سُوقِه) إذا حُجِر على المُفْلِسِ باع الحاكِمُ مالَه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ مُعاذٍ[1] . ولأنَّه مَقْصُودُ الحَجْرِ . ويُسْتَحَبُّ إحْضارُ المُفْلِسِ ؛ لمعانٍ أرْبَعَةٍ ؛ أحَدُها ، إحْصاءُ ثَمَنِه وضَبْطُه . الثانِى ، أنَّه أعْرَفُ بثَمَنِ مَتاعِه وجَيِّدِه ورديئِه ، فإذا حَضَر تَكَلَّمَ عليه ، وعَرَف الغَبْنَ مِن غيرِه . الثالثُ ، أنَّ الرَّغْبَةَ تَكْثُرُ فيه ، فإنَّ شِراءَه مِن صاحِبِه أحَبُّ إلى المُشْتَرِين . الرّابعُ ، أنَّه أطْيَبُ لقلبِه . ويُسْتَحَبُّ إحْضارُ الغُرَماءِ ؛ لأمُورٍ أرْبَعَةٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه يُباعُ لهم . الثانِى ، أنَّهم رُبَّما رَغِبُوا فى شىءٍ[2] فزادُوا فى ثَمَنِه ، فيكونُ

الإنصاف

قوله : الحُكْمُ الثَّالِثُ ، بَيْعُ الحاكِمِ مالَه – بمَعْنى ، إنْ كان مِن غيرِ جِنْسِ الدَّيْنِ – وقَسْمُ ثَمَنِه . يعْنِى ، يجِبُ ذلك على الحاكِمِ ، ويكونُ على الفَوْرِ .

قوله : ويَنْبَغِى أنْ يُحْضِرَه ويُحْضِرَ الغُرَماءَ . بمَعْنَى يُسْتَحَبُّ . ذكَرَه الأصحابُ .

قوله : ويَبِيعَ كلَّ شَىءٍ فى سُوقِه . بشَرْطِ أنْ يَبِيعَه بثَمَنِ مِثْلِه المُسْتَقِرِّ فى وَقْتِه أو أكثرَ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه ، واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٤ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أصْلَحَ لهم وللمُفْلِسِ . الثّالِثُ ، أنَّه أطْيَبُ لقُلُوبِهم ، وأبْعَدُ مِن[1] التُّهْمَةِ . الرّابعُ ، لَعَلَّ فيهم مَن يَجِدُ عَيْنَ مالِه فيأْخُذَها . فإن باعَه مِن غيرِ حُضُورِهم كُلِّهم [٤/١١٢ظ] ، جاز ؛ لأنَّ ذلك مُفَوَّضٌ إليه ومَوْكُولٌ إلى اجْتِهادِه ، فرُبَّما أدّاه اجْتِهادُه إلى خِلافِ ذلك والمُبادَرَةِ إلى البَيْعِ قبلَ إحْضارِهم . ويَأْمُرُهُم الحاكِمُ[2] أن يُقِيمُوا مُنادِيًا يُنادِى على المَتاعِ ، فإن تَراضَوْا بثِقَةٍ أمْضاه الحاكِمُ ، وإن لم يَكُنْ ثِقَةً رَدَّه . فإن قِيلَ : لِمَ يَرُدُّه وقد اتَّفَقَ عليه أصْحابُ الحَقِّ ، فأشْبَهَ ما لو اتَّفَقَ المُرْتَهِنُ والرّاهِنُ على أن يَبِيعَ الرَّهْنَ غيرُ ثِقَةٍ ، لم يَكُنْ للحاكِمِ الاعْتِراضُ ؟ قُلْنا : الحاكِمُ هٰهُنا له نَظَرٌ واجْتِهادٌ ؛ لأنَّه قد يَظْهَرُ غَرِيمٌ آخَرُ ، فيَتَعَلَّقُ حَقُّه به ، بخِلافِ الرَّهْنِ ، فإنَّه لا نَظَرَ للحاكِمِ فيه . فإنِ اخْتارَ المُفْلِسُ رجلًا ، واخْتارَ الغُرَماءُ آخَرَ أقَرَّ الحاكِمُ الثِّقَةَ منهما . فإن كانا ثِقَتَيْنِ ، قَدَّمَ المُتَطَوِّعَ منهما ؛ لأنَّه أوْفَرُ ، فإن كانا مُتَطَوِّعَيْن ، ضَمَّ أحَدَهما إلى الآخَرِ ، وإن كانا بجُعْلٍ ، قَدَّمَ أوْثَقَهما وأعْرَفَهما ، فإن تَساوَيا ، قَدَّمَ مَن يَرَى منهما[3] . والأُجْرَةُ مِن مالِ المُفْلِسِ ؛ لأنَّ البَيْعَ حَقٌّ عليه ، لكَوْنِه طَرِيقَ وفاءِ دَيْنِه . وقيل : يُدْفَعُ مِن بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه مِن المَصالِحِ . وكذلك الحُكْمُ فى أجْرِ مَن يَحْفَظُ المَتاعَ والثَّمَنَ ، وأجْرِ الحَمّالِين ، ونحوِهم . ويُسْتَحَبُّ بَيْعُ كلِّ شيءٍ فى

الإنصاف .....

(٣) فى م : « عن » .

(٢) سقط من : م .

(٣) زيادة من : م .

المقنع

وَيَتْرُكَ لَهُ مِنْ مَالِهِ مَا تَدْعُو إِلَيْهِ حَاجَتُهُ مِنْ مَسْكَنٍ وَخَادِمٍ ..

الشرح الكبير

سُوقِه ؛ لأنَّه أحْوَطُ ، وأكْثَرُ لطُلابِه ، ومَعْرِفَةِ قِيمَتِه . فإن باع فى غيرِ سُوقِه بثَمَنِ المِثْلِ ، جاز ؛ لأنَّ الغَرَضَ تَحْصِيلُ الثَّمَنِ ، ورُبَّما أدَّى الاجْتِهادُ إلى أنَّه أصْلَحُ . ولهذا لو قال : بِعْ ثَوْبِى بثَمَنِ كذا . فى سُوقٍ عَيَّنَه ، فباعَه بذلك فى غَيرِه ، جازَ . ويَبِيعُ بنَقْدِ البَلَدِ ؛ لأنَّه أصْلَحُ . فإن كان فى البَلَدِ نُقُودٌ باع بغالِبِها ، فإن تَساوَتْ باع بجِنْسِ الدَّيْنِ . فإن زاد فى السِّلْعَةِ أحَدٌ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، لَزِم الأمِينَ الفَسْخُ ؛ لأنَّه أمْكَنَه بَيْعُه بثَمَنٍ[1] ، فلم [2]يَجُزْ بَيْعُه[2] بدُونِه ، كما لو زِيد فيه قبلَ العَقْدِ . وإن زاد بعدَ لزومِ العَقْدِ ، اسْتُحِبَّ للأمِينِ سُؤالُ المُشْتَرِى الإقالَةَ ، واسْتُحِبَّ للمُشْتَرِى الإجابَةُ ؛ لتَعَلُّقِه بمَصْلَحَةِ المُفْلِسِ وقَضاءِ دَيْنِه .

١٩٢٠ – مسألة : (ويَتْرُكَ له مِن مالِه ما تَدْعُو إليه حاجَتُه مِن مَسْكَنٍ وخادِمٍ) لا تُباعُ دارُ المُفْلِسِ التى لا غِنى له[3] عن سُكْناها . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ، وإسحاقُ . والخادِمُ فى مَعْنَى الدّارِ إذا كان مُحْتاجًا

الإنصاف

قوله : ويَتْرُكَ له مِن مالِه ما تَدْعُو إليه حاجَتُه مِن مَسْكَنٍ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ إنْ كان واسِعًا يفْضُلُ عن سُكْنَى مِثْلِه ، بِيعَ ، واشْتُرِىَ له مَسْكَنُ مِثْلِه . ولابنِ حَمْدانَ احْتِمالٌ ، أنَّ مَنِ ادَّانَ ما اشْتَرَى به مَسْكَنًا ، أنَّه يُباعُ ، ولا يُتْرَكُ . ولو كانَ المَسْكَنُ عَيْنَ[4] مالِ بعضِ الغُرَماءِ ، أخَذَه بالشُّروطِ المُتَقَدِّمَةِ .

---

(١) فى ر ١ : « بثمنه » .

(٢ – ٢) فى م : « بيعه » .

(٣) فى الأصل : « به » .

(٤) فى الأصل ، ط : « غير » .

الشرح الكبير

إليه . وقال شُرَيْحٌ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ : تُباعُ ، ويُكْتَرَى له بَدَلُها . اخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال فى الذى أُصِيبَ فى ثِمارٍ ابْتاعَها ، فكَثُرَ دَيْنُه ، فقال لغُرَمائِه : « خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ »[1] . وهذا ممّا وَجَدُوه ، ولأنَّه عَيْنُ مالِ المُفْلِسِ ، فوَجَبَ صَرْفُه فى دَيْنِه ، كسائِرِ مالِه . ولَنا ، أنَّ هذا ممّا لا غِنًى للمُفْلِسِ عنه ، فلم يُصْرَفْ فى دَيْنِه ، كثِيابِه وقُوتِه ، والحَديثُ قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، يَحْتَمِلُ أنَّه لم يَكُنْ له عَقارٌ ولا [٤/١١٣و] خادِمٌ ، ويَحْتَمِلُ أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ » . ممّا تُصُدِّقَ به عليه ، والظّاهِرُ أنَّه لم يُتَصَدَّقْ عليه بدارٍ وهو مُحْتاجٌ إلى سُكْناهَا ، ولا خادِمٍ وهو مُحْتَاجٌ إلى خِدْمتِه ، ولأنَّ الحديثَ مَخْصُوصٌ بثِيابِ المُفْلِسِ وقُوتِه ، فنَقِيسُ عليه مَحَلَّ النِّزاعِ ، وقِياسُهم مُنْتَقِضٌ بذلك ، وبأجْرِ المَسْكَنِ ، وسائِرُ مالِه يَسْتَغْنِى عنه ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . فإن كان له داران يَسْتَغْنِى بإحْداهما ، بِيعتِ الأُخْرَى ؛ لأنَّ به غِنًى عن سُكْنَاها . وإن كان مَسْكَنُه واسِعًا يَفْضُلُ عن سُكْنَى مِثْلِه ، بِيعَ ، واشْتُرِىَ له مَسْكَنُ مِثْلِه ، ورُدَّ الفَضْلُ[2] على الغُرَماءِ ، وكذلك الثِّيابُ التى له ، إذا كانت رَفِيعَةً لا يَلْبَسُ مِثْلُه مِثْلَها .

الإنصاف

قوله[3] : وخادِمٍ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ بشَرْطِ أنْ لا يكونَ نَفِيسًا ، وكذا المَسْكَنُ . نصَّ عليهما .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٧ .

(٢) فى الأصل : « الفاضل » .

(٣) فى الأصل ، ط : « فائدة » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المَسْكَنُ والخادِمُ الذى لا يَسْتَغْنِى عنهما عَيْنَ مالِ بعضِ الغُرَماءِ ، أو كان جَمِيعُ أمْوالِه[1] أعْيانَ أمْوالٍ أفْلَسَ بأثْمانِها ، ووَجَدَها أصْحابُها ، فلهم أخْذُها بالشَّرائِطِ المَذْكُورةِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ وَجَدَ مَتاعَهُ بِعَيْنِه عَنْدَ رَجُلٍ قَدْ أفْلَسَ ، فَهُوَ أحَقُّ بِهِ »[2] . ولأنَّ حَقَّه تَعَلَّقَ بالعَيْنِ ، فكان أقْوَى سَبَبًا مِن المُفْلِسِ ، ولأنَّ الإعْسارَ بالثَّمَنِ سَبَبٌ يَسْتَحِقُّ به الفَسْخَ ، فلم يَمْنَعْ منه تَعَلُّقُ حاجَةِ المُشْتَرِى ، كما قبلَ القَبْضِ ، وكالعَيْبِ ، والخِيارِ . ولأنَّ مَنْعَهم مِن أخْذِ أمْوالِهم يَفْتَحُ باب الحِيَلِ ، بأن يَشْتَرِىَ مَن لا مالَ له فى ذِمَّتِه ثِيابًا يَلْبَسُها ، ودارًا يَسْكُنُها ، وخادِمًا يَخْدِمُه ، وفَرَسًا يَرْكَبُها ، وطَعامًا له ولعائِلَتِه ، ويَمْتَنِعُ على أرْبابِها أخْذُها ؛ لتَعَلُّقِ حاجَتِه بها ، فتَضِيعُ أمْوالُهم ويَسْتَغْنِى هو بها . فعلى هذا ، يُؤْخَذُ ذلك ، ولا يُتْرَكُ له منه شىءٌ ؛ لأنَّه أعْيانُ أمْوالِ النّاسِ ، فكانُوا أحَقَّ بها منه ، كما لو كانت فى أيْدِيهم ، أو أخَذَها منهم غَصْبًا .

الإنصاف

فائدة[3] : يُتْرَكُ له أيضًا آلَةُ حِرْفَةٍ ، فإنْ لم يَكُنْ صاحِبَ [٢/ ١٣٩و] حِرْفَةٍ ، تُرِكَ له ما يَتْجُرُ به . نصَّ عليه . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » وغيرُه ، وهو منها . وقال فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » : ويُتْرَكُ له أيضًا فَرَسٌ يَحْتاجُ إلى رُكُوبِها . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يُتْرَكُ له دَابَّةٌ يحْتاجُها . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، يُباعُ الكُلُّ إلَّا المَسْكَنَ ، وما يُوازيه مِن ثِيابٍ ، وخادِمٍ يحْتاجُه .

---

(١) فى م : « ماله » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٥ .

(٣) فى الأصل ، ط « تنبيه » .

المقنع وَيُنْفِقَ عَلَيْهِ بِالْمَعْرُوفِ إِلَى أَنْ يَفْرَغَ مِنْ قَسْمِهِ بَيْنَ غُرَمَائِهِ .

الشرح الكبير **١٩٢١** – مسألة : (ويُنْفِقَ عليه بالمَعْرُوفِ إلى أنْ يَفْرَغَ مِن قَسْمِهِ بينَ غُرَمائِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا حُجِر على المُفْلِسِ ، فإن كان ذا كَسْبٍ يَفِى بنَفَقَتِه ونَفَقَةِ مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، فهى فى كَسْبِه ، فإنَّه لا حاجَةَ إلى إخْراجِ مالِه مع غِناه بكَسْبِه ، فلم يَجُزْ ، كالزِّيادَةِ على النَّفَقَةِ . وإن كان كَسْبُه دُونَ نَفَقَتِه كُمِّلَتْ مِن مالِه . وإن لم يكنْ ذا كسبٍ أُنْفِقَ عليه مِن مالِه مُدَّةَ الحَجْرِ وإن طال ؛ لأنَّ مِلْكَه باقٍ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « ابْدَأْ بنَفْسِكَ ثُمَّ بِمَنْ تَعُولُ »[1] . ومَعْلُومٌ أنَّ فى مَن يَعُولُه مَن تَجِبُ نَفَقَتُه عليه ، ويكونُ دَيْنًا عليه ، وهى زَوْجَتُه ، فإذا قَدَّمَ نَفَقَةَ نَفْسِه على نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ ، فكذلك على حَقِّ الغُرَماءِ ، ولأنَّ تَجْهِيزَ المَيِّتِ يُقَدَّمُ على دَيْنِه [٤/١١٣ظ] بالاتِّفاقِ ، والحَىُّ آكَدُ حُرْمَةً مِن المَيِّتِ ؛ لأنَّه مَضْمُونٌ بالإتْلافِ . ويُقَدَّمُ

الإنصاف **تنبيه**[2] : مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه بتَرْكِ المَسْكَنِ والخادِمِ وغيرِهما ، إذا لم يَكُنْ عَيْنَ[3] مالِ الغُرَماءِ . وأمَّا إنْ كان عَيْنَ[3] مالِهم ، فإنَّه لا يُتْرَكُ له منه شىءٌ ، ولو كان مُحْتاجًا إليه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وهو واضِحٌ . فكَلامُهم هنا مَخْصُوصٌ بما تقدَّم .

قوله: ويُنفِقَ عليه بالمَعْروف إلى أنْ يَفْرَغَ مِن قَسْمِه بينَ غُرَمائِه. يعْنِى، عليه وعلى عِيالِه . ومِنَ النَّفَقَةِ كُسْوَتُه وكُسْوَةُ عِيالِه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٤٠ .

(٢) فى الأصل ، ط « قوله » .

(٣) فى الأصل ، ط : « غير » .

الشرح الكبير

أيْضًا نَفَقَةُ مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُه مِن أقارِبِه ؛ مثلَ الوالِدِ[1] والوَلَدِ ، وغَيْرِهم مِمَّن تَجِبُ نَفَقَتُه ؛ لأنَّهم يَجْرُون مَجْرَى نَفْسِه ، فى كَوْنِ ذوى رَحِمِه منهم ، يَعْتِقُون إذا مَلَكَهم ، كما يَعْتِقُ إذا مَلَك نَفْسَه ، فكانت نَفَقَتُهُم كنَفَقَتِه ، وكذلك نَفَقَةُ زَوْجَتِه ؛ لأنَّ نَفَقَتَها آكَدُ مِن نَفَقَةِ الأقارِبِ ؛ [2]لأنَّها تَجِبُ مِن طَرِيقِ المُعاوَضَةِ ، وفيها مَعْنَى الإحْياءِ ، كما فى الأقارِبِ[2] . ومِمَّن أوْجَبَ الإنْفاقَ على المُفْلِسِ وزَوْجَتِه وأوْلادِه ؛ أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وتَجِبُ كُسْوَتُهم ؛ لأنَّ ذلك ممّا لا بُدَّ منه . والواجِبُ مِن النَّفَقَةِ والكُسْوَةِ أدْنَى ما يُنْفَقُ عِلى مِثْلِه بالمَعْرُوفِ ، وأدْنَى ما يَكْتَسِى مِثْلُه ، وكذلك كُسْوَتُه مِن جِنْسِ ما يَكْتَسِيه[3] مِثْلُه ، وكُسْوَةُ امْرَأتِه ونَفَقَتُها مثلُ ما يُفْرَضُ على مِثْلِه . وأقَلُّ ما يَكْفِيه مِن اللِّباسِ قَمِيصٌ وسَراوِيلُ ، وشىءٌ يَلْبَسُه على رَأْسِه ؛ قَلَنْسُوَةٌ ، أو عِمامَةٌ ، أو غيرُها[4] ممّا جَرَتْ عادَتُه به[5] ، ولرِجْلِه حِذاءٌ ، إن كان يَعْتادُه ، وجُبَّةٌ أو فَرْوَةٌ فى الشِّتاءِ لدَفْعِ البَرْدِ . فإن كانت له ثِيابٌ لا يَلْبَسُ

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : محَلُّ هذا إذا لم يَكُنْ له كَسْبٌ ، وأمَّا إنْ كان يقْدِرُ على التَّكَسُّبِ ، لم يُتْرَكْ له شىءٌ مِنَ النَّفَقَةِ . وقطَعا به . وهو قَوِىٌّ .

---

(١) فى م : « الولد » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « يكتسبه » .

(٤) فى ق ، م : « غيرهما » .

(٥) زيادة من : ر ١ .

الشرح الكبير

مِثْله مِثْلَها ، بِيعَتْ ، واشْتُرِىَ له كُسْوَةُ مِثْلِه ، ورُدَّ الفَضْلُ على الغُرَماءِ ، فإن كانت إذا بِيعَتْ واشْتُرِىَ له كُسْوَةُ مثلِه لا يَفْضُلُ منها شىءٌ ، تُرِكَتْ ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ فى بَيْعِها .

فصل : وإن مات المُفْلِسُ ، كُفِّنَ مِن مالِه ؛ لأنَّ نَفَقَتَه كانت واجِبَةً مِن مالِه فى حالِ حَياتِه ، فوَجَبَ تَجْهِيزُه منه بعد المَوْتِ ، كغيرِه . وكذلك يَجِبُ كَفَنُ مَنْ يَمُونُه ؛ لأنَّهم بمَنْزِلَتِه . ولا يَلْزَمُ كَفَنُ زَوْجَتِه ؛ لأنَّ نَفَقَتَها تَجِبُ فى مُقابَلَةِ الاسْتِمْتاعِ ، وقد فات بمَوْتِها ، فسَقَطَتْ ، بخِلافِ الأقارِبِ ؛ فإنَّ قَرابَتَهم باقِيَةٌ . ويَلْزَمُه تكْفِينُ مَن مات مِن عَبِيدِه وتَجْهِيزُه ؛ لأنَّ نَفَقَتَه ليست فى مُقابَلَةِ الانْتِفاعِ به ، بدَلِيلِ وُجُوبِ نَفَقَةِ الصَّغِيرِ ، والمَبِيعِ قبلَ التَّسْلِيمِ . ويُكَفَّنُ فى ثَلاثَةِ أثْوابٍ ، كما كان يَلْبَسُ فى حَياتِه . ويَحْتَمِلُ أن يُكَفَّنَ فى ثَوْبٍ يَسْتُرُه ؛ لأنَّه يَكْفِيه ، فلا حَاجَةَ إلى الزِّيادَةِ . وفارَقَ حالَ الحَياةِ ؛ لأنَّه لابُدَّ مِن تَغْطِيَةِ رَأْسِه ، وكَشْفُه يُؤْذِيه ، بخِلافِ المَيِّتِ . ويَمْتَدُّ الإنْفاقُ المَذْكُورُ إلى حينِ فَراغِه مِن القِسْمَةِ بينَ الغُرَماءِ ؛ لأنَّه لا يَزُولُ مِلْكُه إلَّا بذلك . ومَذْهَبُ الشافعىِّ قَرِيبٌ ممّا ذَكَرْنا فى هذا الفَصْلِ .

فصل : وإن كان المُفْلِسُ ذا صَنْعَةٍ ، يَكْسِبُ ما يَمُونُه ويَمُونُ مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه ، أو كان يَقْدِرُ على أن يَكْسِبَ[1] مِن المُباحاتِ ما يَكْفِيه ، أو يُؤْجِرَ

الإنصاف

فائدة : لو ماتَ ، جُهِّزَ مِن مالِه ، كنَفَقَةٍ . قالَه فى « الفائقِ » وغيرِه .

---

(١) بعده فى الأصل ، ر ، ق ، م : « ذلك » .

الشرح الكبير

نَفْسَه ، أو يَتَوَكَّلَ لإنْسانٍ[1] بجُعْلٍ يَكْفِيه ، لم يُتْرَكْ له شيءٌ مِن مالِه للنَّفَقَةِ . وإن لم يَقْدِرْ على شيءٍ ممّا ذَكَرْناه ، تُرِك [٤/١١٤و] له مِن مالِه قَدْرُ ما يَكْفِيه . قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ : يُتْرَكُ له قُوتٌ يَتَقَوَّتُه ، وإن كان له عِيالٌ تُرِك له قِوامٌ . وقال ، فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ : يُتْرَكُ له قَدْرُ ما يَقُومُ به مَعاشُه ، ويُباعُ الباقِى . وهذا فى حَقِّ الشَّيْخِ الكَبِيرِ وذوى الهَيْئاتِ الذين لا يُمْكِنُهم التَّصَرُّفُ بأبْدانِهم . ويَنْبَغِى أن يُجْعَلَ ممّا لا يَتَعَلَّقُ به حَقُّ بَعْضِهم بعَيْنِه ؛ لأنَّ مَن تَعَلَّقَ حَقُّه بالعَيْنِ أقْوَى سَبَبًا مِن غيرِه ، كما ذَكَرْنا فى الدّارِ والخادِمِ .

فصل : وإذا تَلِف شىءٌ مِن [2]مالِ المُفْلِسِ[2] تَحْتَ يَدِ الأمِينِ ، أو بِيعَ شىءٌ مِن مالِه وأُودِعَ ثَمَنُه ، فتَلِفَ عندَ المُودَعِ ، فهو مِن ضَمانِ المُفْلِسِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالِكٌ : العُرُوضُ مِن مالِه ، والدَّراهِمُ والدَّنانِيرُ مِن مالِ الغُرَماءِ . وقال المُغِيرَةُ : الدَّنانِيرُ مِن مالِ أصْحابِ الدَّنانِيرِ ، والدَّراهِمُ مِن مالِ أصْحابِ الدَّراهِمِ . ولَنا ، أنَّه مِن مالِ المُفْلِسِ[3] ، ونماؤُه له[4] ، فكان تَلَفُه مِن[4] مالِه ، كالعُرُوضِ .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « ماله » .

(٣) فى م : « الفلس » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَبْدَأُ بِبَيْعِ مَا يُسْرِعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ ، ثُمَّ بِالْحَيَوانِ ، ثُمَّ بِالْأَثَاثِ ، ثُمَّ بِالْعَقَارِ . وَيُعْطِى الْمُنَادِىَ أُجْرَتَهُ مِنَ الْمَالِ .

الشرح الكبير

١٩٢٢ – مسألة : (ويَبْدَأُ بِبَيْعِ ما يُسْرِعُ إليه الفَسَادُ) مِن الطَّعامِ الرَّطْبِ ؛ لأنَّ بَقاءَه يُتْلِفُه بيَقِينٍ (ثم) بِبَيْعِ (الحَيَوانِ) لأنَّه مُعَرَّضٌ للإِتْلَافِ ، ويَحْتاجُ إلى مُؤْنَةٍ فى بَقائِه (ثم) بِبَيْعِ (الأثاثِ) لأنَّه يُخافُ عليه ، وتَنالُه اليَدُ (ثم) بِبَيْعِ (العَقارِ) آخِرًا ؛ لأنَّه لا يُخافُ تَلَفُه ، وبَقاؤُه أَشْهَرُ له ، وأَكْثَرُ لطُلَّابِه .

١٩٢٣ – مسألة : (ويُعْطِى المُنادِىَ أُجْرَتَه مِن المالِ) لأنَّ البَيْعَ حَقٌّ على المُفْلِسِ ؛ لكَوْنِه طَرِيقَ وَفاءِ دَيْنِه . وقِيلَ : هو مِن بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه مِن المَصالِحِ .

الإنصاف

قوله : ويُعْطِى المُنادِىَ – يعْنِى ونحوَه – أجْرتَه مِنَ المالِ . والمُرادُ ، إذا لم يُوجَدْ مُتَطَوِّعٌ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : إنَّما يُعْطَى مِن بَيْتِ المالِ إنْ أمْكَنَ ؛ لأنَّه مِنَ المَصالِحِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « الفائقِ » : وأُجْرَةُ المُنادِى مِنَ الثَّمَنِ ، إنْ فُقِدَ مُتَطَوِّعٌ . وقيل : مِن بَيْتِ المالِ إنْ تعَذَّرَ . قال فى « الحاوِيَيْن » : وحقُّ المُنادِى مِنَ الثَّمَنِ ، إنْ فُقِدَ مَن يتَطَوَّعُ بالنِّداءِ ، وتعَذَّرَ مِن بَيْتِ المالِ . وقدَّمه

المقنع

وَيَبْدَأُ بِالْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ ، فَيَدْفَعُ إِلَيْهِ الْأَقَلَّ مِنَ الْأَرْشِ أَوْ ثَمَنِ الْجَانِي ، ثُمَّ بِمَنْ لَهُ رَهْنٌ ، فَيُخَصُّ بِثَمَنِهِ ، فَإِنْ فَضَلَ لَهُ فَضْلٌ ، ضَرَبَ بِهِ مَعَ الْغُرَمَاءِ ، وَإِنْ فَضَلَ مِنْهُ فَضْلٌ ، رُدَّ عَلَى الْمَالِ .

الشرح الكبير

١٩٢٤ – مسألة : (ويَبْدَأُ بالمَجْنِيِّ عليه ، فيَدْفَعُ إليه الأقَلَّ مِن الأَرْشِ أو ثَمَنِ الجانِي) وقد ذَكَرْنا ذلك[1] فى الرَّهْنِ ، هذا إذا كان عَبْدُه الجانِيَ . فعلى هذا ، يَبْدَأُ ببَيْعِه ، وما فَضَل مِن ثَمَنِه صُرِف إلى الغُرَماءِ . فإن كان المُفْلِسُ هو الجانِيَ ، فالمَجْنِيُّ عليه أُسْوَةُ الغُرَماءِ ؛ لأنَّ حَقَّه يَتَعَلَّقُ بالذِّمَّةِ ، بخِلافِ جِنايَةِ العَبْدِ ، وقد ذَكَرْناه .

١٩٢٥ – مسألة : (ثم بمَن له رَهْنٌ ، فيُخَصُّ بثَمَنِه) يُباعُ[2] الرَّهْنُ ويَخْتَصُّ المُرْتَهِنُ بثَمَنِه ، إن كان ثَمَنُه بقَدْرِ دَيْنِه أو أقَلَّ منه ، سَواءٌ كان المُفْلِسُ حَيًّا أو مَيِّتًا ؛ لأنَّ حَقَّه مُتَعَلِّقٌ بعَيْنِ الرَّهْنِ وذِمَّةِ الرّاهِنِ معًا ،

الإنصاف

فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هى مِن مالِ المُفْلِسِ ابْتِداءً . انتهى . وفى القَوْلِ الثَّانِى ، نَظَرٌ . ولعَلَّ النُّسْخَةَ مَغْلُوطَةٌ .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : ويَبْدَأُ بالمَجْنِيِّ عليه . إذا كان الجانِى عَبْدَ المُفْلِسِ ، بدَليلِ قَوْلِه : فيَدْفَعُ إليه الأقَلَّ مِنَ الأَرْشِ أو ثَمَنِ الجانِى . وسواءٌ كانتِ الجِنايَةُ عليه قبلَ الحَجْرِ أو بعدَه . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وأمَّا إنْ كان المُفْلِسُ هو الجانِى ، فالمَجْنِيُّ عليه أُسْوَةُ الغُرَماءِ ؛ لأنَّ حقَّه مُتَعَلِّقٌ بالذِّمَّةِ .

قوله : ثم بمَن له رَهْنٌ ، فيَخْتَصُّ بثَمَنِه . ظاهِرُه ، أنَّه سواءٌ كان الرَّهْنُ لازِمًا ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « ثم يباع » .

الشرح الكبير

وسائِرُهم يَتَعَلَّقُ حَقُّه[1] بالذِّمَّةِ دُونَ العَيْنِ ، فكان حَقُّه أقْوَى . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . فإن كان فى[2] ثَمَنِ الرَّهْنِ فَضْلٌ عن دَيْنِ المُرْتَهِنِ ، أُعْطِىَ قَدْرَ دَيْنِه ، ورُدَّ الباقِى على الغُرَماءِ . وإن فَضَل شَىْءٌ مِن دَيْنِه ، ضَرَب بالفاضِلِ مع الغُرَماءِ .

فصل : ولو باع شيئًا أو باعَه وَكِيلُه ، وقَبَض الثَّمَنَ ، فتَلِفَ وتَعَذَّرَ رَدُّه ، وخَرَجَتِ السِّلْعَةُ مُسْتَحَقَّةً ، [٤/١١٤ظ] ساوَى المُشْتَرِى الغُرَماءَ ؛ لأنَّ حَقَّه لم يَتَعَلَّقْ بعَيْنِ المالِ ، فهو بمَنْزِلَةِ أَرْشِ جِنايَةِ المُفْلِسِ . وذَكَر القاضى احْتِمالًا ، أنَّه يُقَدَّمُ على الغُرَماءِ ؛ لأنَّه لم يَرْضَ بمُجَرَّدِ الذِّمَّةِ ، فكان أوْلَى ، كالمُرْتَهِنِ ، ولأنَّه لو لم يُقَدَّمْ على الغُرَماءِ ، لامْتَنَع النّاسُ مِن شراءِ مالِ المُفْلِسِ ، خَوْفًا مِن ضَياعِ أمْوالِهم ، فتَقِلُّ الرَّغَباتُ فيه ، ويَقِلُّ ثَمَنُه ، فكان تَقْدِيمُ المُشْتَرِى بذلك على الغُرَماءِ أنْفَعَ لهم . وهذا وَجْهٌ لأصْحابِ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّ هذا حَقٌّ لم يَتَعَلَّقْ بعَيْنِ المالِ ، فلم يُقَدَّمْ ، كالذى جَنَى عليه المُفْلِسُ . وفارَقَ المُرْتَهِنَ ، فإنَّ حَقَّه تَعَلَّقَ بالعَيْنِ ، وما ذَكَرُوهُ مِن المَعْنَى الأوَّلِ مُنْتَقِضٌ بأَرْشِ جِنايَةِ المُفْلِسِ ، والثانِى مَصْلَحَةٌ لا أصْلَ

الإنصاف

أوْ لا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : ولم يُقَيِّدْه جماعَةٌ باللُّزومِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَخْتَصُّ بثَمَنِه إلَّا إذا كان لازِمًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، إذا ماتَ الرَّاهِنُ أو أفْلَسَ ، فالمُرْتَهِنُ أحَقُّ به . ولم يَعْتَبِرْ وُجودَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

لها ، فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ بها[1] . فإن كان[2] الثَّمَنُ مَوْجُودًا يُمْكِنُ رَدُّه ، وَجَب رَدُّه ، ويَنْفَرِدُ به[2] صاحِبُه ؛ لأنَّه عَيْنُ مالِه ، لم يَتَعَلَّقْ به حَقُّ أحَدٍ مِن النّاسِ ، وكذلك صاحِبُ السِّلْعَةِ المُسْتَحَقَّةِ يَأْخُذُها . ومتى باعَ وَكِيلُ المُفْلِسِ أو العَدْلُ ، أو باعَ الرَّهْنَ ، وخَرَجَتِ السِّلْعَةُ مُسْتَحَقَّةً ، فالعُهْدَةُ على المُفْلِسِ ، ولا شيءَ على العَدْلِ ؛ لأنَّه أمِينٌ .

فصل : ومَن اسْتَأْجَرَ دارًا أو بَعِيرًا بعَيْنِه ، أو شيئًا غيرَهما بعَيْنِه ، ثم أفْلَسَ المُؤْجِرُ ، فالمُسْتَأْجِرُ أحَقُّ بالعَيْنِ التى اسْتَأْجَرَها مِن الغُرَماءِ حتى يَسْتَوْفِيَ حَقَّه ؛ لأنَّ حَقَّه مُتَعَلِّقٌ بعَيْنِ المالِ ، والمَنْفَعَةُ مَمْلُوكَةٌ له فى هذه المُدَّةِ ، فكان أحَقَّ بها ، كما لو اشْتَرَى منه شيْئًا . فإن هَلَكَ البَعيرُ ، أو انْهَدَمَتِ الدّارُ قبلَ انْقِضاءِ المدةِ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ، ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ ببقِيَّةِ الأُجْرَةِ . وإنِ اسْتَأْجَرَ جَمَلًا فى الذِّمَّةِ ثم أفْلَسَ المُؤْجِرُ ، فالمُسْتَأْجِرُ أُسْوَةُ الغُرَماءِ ؛ لأنَّ حَقَّه لم يَتَعَلَّقْ بالعَيْنِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . فإن أجَرَ دارًا ، ثم أفْلَسَ ، فاتَّفَقَ الغُرَماءُ والمُفْلِسُ على

الإنصاف

قَبْضِه بعدَ مَوْتِه أو قبلَه . وقال فى « الفائقِ » : ثم يخْتَصُّ مَن له رَهْنٌ بثَمَنِه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : يَخْتَصُّ بثَمَنِ الرَّهْنِ ، على الأصحِّ . فحكَى الخِلافَ رِوايتَيْن . وذكَرَهما ابنُ عَقيلٍ وغيرُه فى صُورَةِ المَوْتِ ؛ لعَدَمِ رِضاه بذِمَّتِه ، بخِلافِ مَوْتِ بائعٍ وجَد مَتاعَه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، بعدَ أنْ قدَّم المذهبَ : وعنه ، أنَّه بعدَ المَوْتِ أُسْوَةُ الغُرَماءِ مُطْلَقًا .

---

(١) فى الأصل : « فيها » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

البَيْعِ قبلَ انْقِضاءِ مُدَّةِ الإجارَةِ ، فلهم ذلك ، ويَبِيعُونَها مُسْتَأْجَرَةً ، فإنِ اخْتَلَفُوا ، قُدِّمَ قولُ مَن طَلَبَ البَيْعَ فى الحالِ ؛ لأنَّه أحْوَطُ مِن التَّأْخِيرِ ، فإذا اسْتَوْفَى المُسْتَأْجِرُ ، تَسَلَّمَ المُشْتَرِى . وإنِ اتَّفَقُوا على تَأْخِيرِ البَيْعِ حتى تَنْقَضِىَ مُدَّةُ الإجارَةِ ، فلهم ذلك ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَخْرُجُ عنهم .

فصل : ولو باع سِلْعَةً ، ثم أفْلَسَ قبلَ تَقْبِيضِها ، فالمُشْتَرِى أحَقُّ بها مِن الغُرَماءِ ، سَواءٌ كانت مِن المَكِيلِ والمَوْزُونِ أو لم تكُنْ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ قد مَلَكَها وثَبَت مِلْكُه فيها ، فكان أحَقَّ بها ، كما لو قَبَضَها ، ولا فَرْقَ بينَ ما قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ وبعدَه . وإنْ كان عليه سَلَمٌ ، فوَجَدَ المُسْلِمُ الثَّمَنَ قائِمًا ، فهو أحَقُّ به ؛ لأنَّه وَجَد عَيْنَ مالِه ، وإن لم يَجِدْه فهو أُسْوَةُ الغُرَماءِ ؛ لأنَّه لم يَتَعَلَّقْ حَقُّه بعَيْنِ مالٍ[1] ولا ثَبَت مِلْكُه فيه ، ويَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بالمُسْلَمِ فيه ؛ لأنَّه الذى يَسْتَحِقُّه دُونَ الثَّمَنِ . فإن كان فى المالِ جِنْسُ حَقِّه ، أخَذَ منه بقَدْرِ ما يَسْتَحِقُّه ، وإن لم يَكُنْ [٤/١١٥و] فيه جِنْسُ حَقِّه ، عُزِل له قَدْرُ حَقِّه ، فيَشْتَرِى به المُسْلَمَ فيه ، فيَأْخُذُه . وليس له أن يَأْخُذَ المَعْزُولَ بعَيْنِه ؛ لِئَلَّا يكونَ بَدَلًا عمّا فى الذِّمَّةِ مِن المُسْلَمِ فيه ، وذلك لا يَجُوزُ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « مَنْ أسْلَفَ فِى شَىْءٍ ، فَلَا يَصْرِفْهُ إلَى

الإنصاف

قوله : فإنْ فضَل له فَضْلٌ ، ضرَب به مع الغُرَماءِ ، وإنْ فضَل منه فَضْلٌ ، رُدَّ على المالِ . وتقدَّم أنَّ الفاضِلَ يُرَدُّ على المالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما جزَم به هنا ، وأنَّ القاضِىَ اخْتارَ أنَّ بائعَه أحقُّ بالفاضِلِ ، وله الرُّجوعُ فيه .

---

(١) فى ر ١ ، م : « ماله » .

المقنع

ثُمَّ بِمَنْ لَهُ عَيْنُ مَالٍ يَأْخُذُهَا ، ثُمَّ يَقْسِمُ الْبَاقِيَ بَيْنَ بَاقِي الْغُرَمَاءِ عَلَى قَدْرِ دُيُونِهِمْ .

الشرح الكبير

غَيْرِه »[1] . فإنْ أمْكَنَ أن يَشْتَرِيَ بالمَعْزُولِ أكْثَرَ ممّا قُدِّرَ له ؛ لرُخْصِ المُسْلَمِ فيه ، اشْتُرِيَ له بِقَدْرِ حَقِّه ، ورُدَّ الباقي على الغُرَماءِ . مِثالُه ؛ رجلٌ أفْلَسَ وله دِينارٌ ، وعليه لرجلٍ دِينارٌ ، ولآخَرَ قَفِيزُ حِنْطَةٍ مِن سَلَمٍ قِيمَتُه دِينارٌ ، فإنَّه يُقْسَمُ دِينارُ المُفْلِسِ نِصْفَيْن ؛ لصاحِبِ السَّلَمِ نِصْفُه ، فإن رَخُصَتِ الحِنْطَةُ ، فصار قِيمَةُ القَفِيزِ نِصْفَ دِينارٍ ، تَبَيَّنّا أنَّ حَقَّه مِثْلُ نِصْفِ حَقِّ صاحِبِ الدِّينارِ ، فلا يَسْتَحِقُّ مِن دِينارِ المُفْلِسِ إلَّا ثُلُثَه ، يُشْتَرَى له به ثُلُثا قَفِيزٍ ، فيَأْخُذُه ، ويُرَدُّ سُدْسُ الدِّينارِ على الغَرِيمِ الآخَرِ . وإن غَلا المُسْلَمُ فيه ، فصار قِيمَةُ القَفِيزِ دِينارَيْنِ ، تَبَيَّنّا أنَّه يَسْتَحِقُّ مِثْلَيْ ما يَسْتَحِقُّه صاحِبُ الدِّينارِ ، فيكونُ له مِن دينارِ المُفْلِسِ ثُلُثاه ، فيُشْتَرَى له بالنِّصْفِ المَعْزُولِ ، ويُرْجَعُ على الغَرِيمِ بسُدْسِ دِينارٍ ، يُشْتَرَى له به أيضًا ؛ لأنَّ المَعْزُولَ مِلْكٌ للمُفْلِسِ ، وإنَّما للغَرِيمِ قَدْرُ حَقِّه ، فإن زاد فللمُفْلِسِ ، وإن نَقَص فعليه .

١٩٢٦ – مسألة : (ثم بمَن له عَيْنُ مالٍ يَأْخُذُها) بالشُّرُوطِ المَذْكُورَةِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك (ثم يَقْسِمُ الباقِيَ بينَ باقِي الغُرَماءِ على قَدْرِ دُيُونِهم) لتَساوِيهم فى الاسْتِحْقاقِ . فإن كانت دُيُونُهم مِن جِنْسٍ

الإنصاف

قوله : ثم بمَن له عَيْنُ مالٍ يأْخُذُها . يعْنِى ، بالشُّروطِ المُتقَدِّمَةِ . وكلامُه هنا أعَمُّ ؛ فيَدْخُلُ عَيْنُ القَرْضِ ، ورَأْسُ مالِ السَّلَمِ ، وغيرُهما ، كما تقدَّم . وكذا

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٢٥١ .

المقنع فَإِنْ كَانَ فِيهِمْ مَنْ لَهُ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لَمْ يَحِلَّ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَحِلُّ ، فَيُشَارِكُهُمْ .

الشرح الكبير الأثْمانِ ، أخَذُوها ؛ (١لأنَّ ذلك هو المَقْصُودُ مِن بَيْعِ مالِه ، فلو قَضَى المفلسُ والحاكِمُ بَعْضَهم وَحْدَه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّهم شُركاؤُه ، فلم يَجُزِ اخْتِصاصُه(٢) دُونَهم١) ، وإن كان فيهم مَن دَيْنُه مِن غيرِ جِنْسِ الأثْمانِ ، كالقَرْضِ لغيرِ الأثْمانِ ، فرَضِيَ أن يَأْخُذَ عِوَضَ حَقِّه مِن الأثْمانِ ، جاز ، وإنِ امْتَنَعَ وطَلَب جِنْسَ حَقِّه ، اشْتُرِيَ له بحِصَّتِه مِن الثَّمَنِ مِن جِنْسِ دَيْنِه . ولو أراد الغَرِيمُ الأخْذَ مِن المالِ المَجْمُوعِ ، وقال المُفْلِسُ : لا أقْضِيك إلَّا مِن جِنْسِ دَيْنِك . قُدِّمَ قولُ المُفْلِسِ ؛ لأنَّ هذه مُعاوَضَةٌ ، فلا تَجُوزُ إلَّا بتَراضِيهما .

١٩٢٧ – مسألة : (فإن كان فيهم مَن له دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لم يَحِلَّ . وعنه ، أنَّه يَحِلُّ ، فيُشارِكُهم) لا يَحِلُّ الدَّيْنُ المُؤَجَّلُ بفَلَسِ مَن هو عليه .

الإنصاف المُسْتَأْجِرُ مِنَ المُفْلِسِ أحقُّ بالمَنافِعِ مُدَّةَ الإجارَةِ مِن بَقِيَّةِ الغُرَماءِ ، على ما تقدَّم قَرِيبًا .

قوله : ثم يَقْسِمُ الباقِيَ بينَ باقِي الغُرَماءِ على قَدْرِ دُيُونِهم ؛ فإنْ كان فيهم مَن له دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لم يَحِلَّ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِيُّ :

(١ – ١) سقط من : م .

وجاء فى الأصل بعد قوله : « اشترى له بحصته من الثمن من جنس دينه » . الآتى .

(٢) فى الأصل : « اختصاصهم » .

الشرح الكبير

ذَكَرَه القاضِى ، رِوايَةً واحِدَةً . وحَكَى أبو الخَطّابِ فيه رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه يَحِلُّ . وهو قولُ مالِكٍ . وعن الشافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . واحْتَجُّوا بأنَّ الإفْلاسَ يَتَعَلَّقُ به الدَّيْنُ بالمالِ ، فأسْقَطَ الأجَلَ ، كالمَوْتِ . ولَنا ، أنَّ الأجَلَ حَقٌّ للمُفْلِسِ ، فلا يَسْقُطُ بفَلَسِه ، كسائِرِ حُقُوقِه ، ولأنَّه لا يُوجِبُ حُلُولَ مالِه ، فلا يُوجِبُ حُلُولَ ما عليه ، كالجُنُونِ والإغْماءِ ، ولأنَّه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ على حَىٍّ ، فلم يَحِلَّ قبلَ [٤/١١٥ظ] أجَلِه ، كغَيْرِ المُفْلِسِ . والأصْلُ المَقِيسُ عليه مَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّمَ ، فالفَرْقُ بينهما أنَّ ذِمَّتَه خَرِبَتْ ،

الإنصاف

هذا المذهبُ المَشْهورُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وهو أصحُّ . قال القاضى : لا يحِلُّ الدَّيْنُ بالفَلَسِ ، رِوايَةً واحِدةً . قال فى « التَّلْخِيصِ » : لا يحِلُّ الثَّمَنُ المُؤَجَّلُ بالفَلَسِ ، على الأصحِّ . قال فى « الخُلاصَةِ » : وإنْ كان له دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لم يُشارِكْ ، على الأصحِّ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » وغيرِه . وعنه ، يَحِلُّ . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ . قال ابنُ رَزِينٍ : وليس بشىءٍ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وعنه ، لا يَحِلُّ إذا [٢/ ١٣٩ظ] وُثِّقَ برَهْنٍ ، أو كَفِيلٍ مَلِىءٍ ، وإلَّا حَلَّ . نقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ . فمتى قُلْنا : يَحِلُّ . فهو كبَقِيَّةِ الدُّيونِ الحالَّةِ . ومتى قُلْنا : لا يَحِلُّ . لم يُوقَفْ لرَبِّه شىءٌ ، ولا يَرْجِعُ على الغُرَماءِ به إذا حَلَّ . لكِنْ إنْ حَلَّ قبلَ القِسْمَةِ ، شارَكَ الغُرَماءَ ، وإنْ حَلَّ بعدَ قِسْمَةِ البعضِ ، شارَكَهم أيضًا ، وضرَب بجَمِيعِ دَيْنِه ، وباقِى الغُرَماءِ ببَقِيَّةِ دُيُونِهم . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه مِنَ الأصحابِ .

المقنع وَمَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لَمْ يَحِلَّ إِذَا وَثَّقَ الْوَرَثَةُ . وَعَنْهُ ، يَحِلُّ .

الشرح الكبير بخِلافِ المُفْلِسِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا حُجِر على المُفْلِسِ ، فقال أصْحابُنا : لا يُشارِكُ أصْحابُ الدُّيُونِ المُؤَجَّلَةِ أصْحابَ الدُّيُونِ الحالَّةِ ، ويَبْقَى المُؤَجَّلُ فى الذِّمَّةِ إلى وَقْتِ حُلُولِه ، فإنْ لم يَقْسِمِ الغُرَماءُ حتى حَلَّ الدَّيْنُ ، شارَكَ الغُرَماءَ ، كما لو تَجَدَّدَ على المُفْلِسِ دَيْنٌ بجِنايَتِه ، فإنْ أدْرَكَ بعضَ المالِ قبلَ قِسْمَتِه شارَكَهم فيه ، (١يَضْرِبُ فيه١) بجَمِيعِ دَيْنِه ، ويَضْرِبُ[٢] باقِى الغُرَماءِ ببَقِيَّةِ دُيُونِهم . وإن قُلْنا : يَحِلُّ الدَّيْنُ . فهو كأصْحابِ الدُّيُونِ الحالَّةِ سَواءٌ .

١٩٢٨ – مسألة : (ومَن مات وعليه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لم يَحِلَّ إذا وَثَّقَ الوَرَثَةُ . وعنه ، أنَّه يَحِلُّ)[٣] اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى حُلُولِ الدَّيْنِ بالمَوْتِ على مَن هو عليه ، فرُوِىَ أنَّه لا يَحِلُّ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، بشَرْطِ أن يُوَثِّقَ

الإنصاف قوله : ومَن ماتَ وعليه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، لم يَحِلَّ إذا وَثَّقَ الوَرَثَةُ . يعْنِى ، بأقَلِّ الأمْرَيْن مِن قِيمَةِ التَّرِكَةِ أوِ الدَّيْنِ . هذا المذهبُ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ للأصحابِ مِنَ الرِّوايتَيْن . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « مع » .

(٣) فى حاشية ر ، ق : « لا يحل الدين المؤجل بالفلس ولا بالموت ، إذا وثق الورثة أقل الأمرين من قيمة التركة أو الدين برهن أو كفيل . فإن تعذر التوثيق حل . وعنه ، يحل بالموت دون الفلس . وعنه ، يحل بهما . حكاها أبو الخطاب . وعنه ، إن وثق لم يحل فيهما ، وإلا حل . نقلها الكوسج » .

الشرح الكبير

الوَرَثَةُ . وهو قولُ ابنِ سِيرِينَ ، وعُبَيْدِ اللهِ بنِ الحَسَنِ ، وإسْحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، أنَّه يَحِلُّ بالمَوْتِ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وسَوّارٌ[1] ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو إمّا أن يَبْقَى فى ذِمَّةِ المَيِّتِ أو الوَرَثَةِ ، أو يَتَعَلَّقَ بالمالِ . لا يَجُوزُ بَقاؤُه فى ذِمَّةِ المَيِّتِ ؛ لخَرابِها وتَعَذُّرِ مُطالَبَتِه بها ، ولا ذِمَّةِ

الإنصاف

« العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَحِلُّ هنا مُطْلَقًا ، ولو قتَلَه رَبُّه ، ولو قُلْنا : لا يَحِلُّ بالفَلَسِ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، ومالَ إليه . فعلى المذهبِ ، إنْ تعَذَّرَ التَّوَثُّقُ ، حَلَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا يَحِلُّ . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : ولا يحِلُّ ما على المَدْيونِ بمَوْتِه مِن آجِلِ الدُّيونِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : يتَعلَّقُ الحَقُّ بذِمَّتِهم - وذكَرَه عن أصحابِنا فى الحَوالَةِ - فإنْ كانتْ مَلِيئَةً ، وإلَّا وَثَّقُوا . وقال أيضًا : الصَّحيحُ أنَّ الدَّيْنَ فى ذِمَّةِ المَيِّتِ والتَّرِكَةِ . فعلى المذهبِ ، يَخْتَصُّ أرْبابُ الدُّيونِ الحالَّةِ بالمالِ . وعلى الثَّانيةِ ، يُشارِكُون به . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ومَن ماتَ ، وعليه دَيْنٌ حالٌّ ، ودَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، وقُلْنا : لا تحِلُّ بمَوْتِه . ومالُه بقَدْرِ الحالِّ ، فهل يُتْرَكُ له ما يخُصُّه ؛ ليَأْخُذَه إذا حلَّ دَيْنُه ، أو يُوَفَّى

---

(١) أبو عبد الله سوَّار بن عبد الله بن سوار العنبرى ، من أهل البصرة ، نزل بغداد ، وولى قضاء الرصافة ، وكان فقيها ، صالحا ، أديبا ، شاعرا ، توفى سنة خمس وأربعين ومائتين . تاريخ بغداد ٩/٢١٠ - ٢١٢ ، الأنساب ٩/٦٩ ، ٧٠ .

الشرح الكبير

الوَرَثَةِ ؛ لأنَّهم لم يَلْتَزِمُوها ، ولا رَضِىَ صاحِبُ الدَّيْنِ بذِمَمِهم ، وهى مُخْتَلِفَةٌ مُتَباينَةٌ ، ولا يَجُوزُ تَعْلِيقُه على الأعْيانِ وتَأْجيلُه ؛ لأنَّه ضَرَرٌ بالمَيِّتِ وصاحِبِ الدَّيْنِ ، ولا نَفْعَ للوَرَثَةِ فيه . أمّا المَيِّتُ فلأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « المَيِّتُ مُرْتَهَنٌ بِدَيْنِهِ ، حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ »[1] . وأمّا صاحِبُه ، فيَتأخَّرُ حَقُّه ، وقد تَتْلَفُ العَيْنُ فيَسْقُطُ حَقُّه . وأمّا الوَرَثَةُ ، فإنَّهم لا[2] يَنْتَفِعُون

الإنصاف

الحالُّ ، ويَرْجِعُ على رَبِّه صاحِبُ المُؤَجَّلِ إذا حَلَّ بحِصَّتِه ، أو لا يَرْجِعُ ؟ يَحْتَمِلُ ثَلاثَةَ أوْجُهٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، إذا لم يَكُنْ له وارِثٌ ، فقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : يحِلُّ الدَّيْنُ ؛ لأنَّ الأصْلَ يَسْتَحِقُّه الوارِثُ ، وقد عُدِمَ هنا . وقدَّمه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وذكَرَ القاضى فى « خِلافِه » احْتِمالَيْن . قال فى « الفُروعِ » : ولو وَرِثَه بَيْتُ المالِ ، احْتَمَلَ انْتِقالُه ، ويَضْمَنُ الإمامُ للغُرَماءِ ، واحْتَمَلَ حِلُّه . وذكَرَهما فى « عُيونِ المَسائلِ » . وذكَرَهما القاضى فى « التَّعْليقِ » ؛ لعدَمِ وارِثٍ مُعَيَّنٍ . وأطْلَقَ فى « الفائقِ » وَجْهَيْن ، فيما إذا لم يَكُنْ له وارِثٌ . الثَّانيَةُ ، قال فى « التَّلْخيصِ » : حُكْمُ مَن طرَأ عليه جُنونٌ حُكْمُ المُفْلِسِ والمَيِّتِ ، فى حُلولِ الدَّيْنِ وعدَمِه . الثَّالثةُ ، متى قُلْنا بحُلولِ الدَّيْنِ المُؤَجَّلِ ، فإنَّه يأْخُذُه كلَّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، وقال : والمُخْتارُ سُقوطُ جُزْءٍ مِن رِبْحِه مُقابِلَ الأجَلِ بقِسْطِه ، وهو مأْخُوذٌ مِنَ الوَضْعِ والتَّأْجيلِ . انتهى . وهو حَسَنٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٢١ بلفظ : « نفس المؤمن معلقة بدينه ... » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بالأعْيانِ ولا يَتَصَرَّفُون فيها ، وإن حَصَلَتْ لهم مَنْفَعَةٌ ، فلا يَسْقُطُ حَظُّ المَيِّتِ وصاحِبِ الدَّيْنِ لمَنْفَعَةٍ لهم . ولَنا ، ما ذَكَرْنا فى المُفْلِسِ ، ولأنَّ المَوْتَ ما جُعِلَ[1] مُبْطِلًا للحُقُوقِ ، وإنَّما هو مِيقاتٌ للخِلافَةِ ، وعَلامَةٌ على الوِراثَةِ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « مَنْ تَرَكَ حَقًّا أوْ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ »[2] .

الإنصاف

الرَّابعةُ ، هل يَمْنَعُ الدَّيْنُ انْتِقالَ التَّرِكَةِ إلى الوَرَثَةِ ، أم لا يَمْنَعُ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا يَمْنَعُ ، بل تَنْتَقِلُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابُه . قال ابنُ عَقِيلٍ : هى المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَنْصوصُ المَشْهورُ المُخْتارُ للأصحابِ . وقد نصَّ الإمامُ أحمدُ ، أنَّ المُفْلِسَ إذا ماتَ ، سقَط حقُّ البائعِ مِن غيرِ مالِه ؛ لأنَّ المالَ انْتَقَلَ إلى الوَرَثَةِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : أشْهَرُ الرِّوايَتَيْن الانْتِقالُ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا تَنْتَقِلُ . نقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ . وصحَّحه النَّاظِمُ . ونصَرَه فى « الانْتِصارِ » . ويأْتى ذلك فى آخِرِ القِسْمَةِ بأتَمَّ مِن هذا . ولهذا الخِلافِ فَوائدُ ، يأْتِى بَيانُها قَرِيبًا . ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ دُيونِ اللهِ تَعالَى ، ودُيونِ الآدَمِيِّين ، ولا بينَ الدُّيونِ الثَّابِتَةِ فى الحَياةِ ، والمُتَجَدِّدَةِ بعدَ المَوْتِ بسَبَبٍ يَقْتَضِى الضَّمانَ ؛ كحَفْرِ[3] بِئْرٍ ونحوِه . صرَّح به القاضى . وهل يُعْتَبرُ كَوْنُ الدَّينِ مُحِيطًا بالتَّرِكَةِ ، أمْ لا ؟ قال فى « القَواعِدِ » : صرَّح به جماعَةٌ ؛ منهم صاحِبُ « التَّرْغِيبِ » ، فى التَّفْليسِ . وقال فى « الفَوائدِ » : ظاهِرُ كلامِ طائفَةٍ ، اعْتِبارُه ؛ حيثُ فرَضُوا المَسْأَلَةَ فى الدَّيْنِ المُسْتَغْرِقِ . ومنهم مَن صرَّح بالمَنْعِ مِنَ الانْتِقالِ ، وإنْ لم يَكُنْ مُسْتَغْرِقًا . ذكَرَه فى مَسائلِ الشُّفْعَةِ . وعلى القَوْلِ

(١) فى الأصل : « حصل » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/١٨٨ .

(٣) من هنا وحتى قوله : « ذكره فى الانتصار » فى صفحة ٣٣١ سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

وما ذَكَرُوه إثْباتُ حُكْمٍ بالمَصْلَحةِ المُرْسَلَةِ ، لم يَشْهَدْ لها شاهِدُ الشَّرْعِ باعْتِبارٍ . فعلى هذا ، يَبْقَى الدَّيْنُ فى ذِمَّةِ المَيِّتِ كما كان ، ويَتَعَلَّقُ بعَيْنِ مالِه ، كتَعَلُّقِ حُقُوقِ الغُرَماءِ بمالِ المُفْلِسِ عندَ الحَجْرِ عليه . فإن أحَبَّ الوَرَثَةُ الْتِزامَ أداءِ الدَّيْنِ ، ويَتَصَرَّفُونَ فى المالِ ، لم يكُنْ لهم ذلك ، إلَّا أن

الإنصاف

بالانْتِقالِ ، يَتَعَلَّقُ حقُّ الغُرَماءِ بها جَمِيعِها ، وإنْ لم يَسْتَغْرِقْها الدَّيْنُ . صرَّح به فى « التَّرْغِيبِ » . وهل تَعَلُّقُ حقِّهم بها تعَلُّقُ رَهْنٍ ، أو جِنايَةٍ ؟ فيه خِلافٌ . قال فى « القَواعِدِ » : صرَّح الأكثَرون ، أنَّه كتَعَلُّقِ الرَّهْنِ ، ويُفَسَّرُ بثَلاثَةِ أشْياءَ . وقال فى « الفَوائدِ » : يتَحَرَّرُ الخِلافُ بتَحْريرِ مَسائلَ ؛ إحْداها ، هل يَتَعَلَّقُ جميعُ الدَّيْنِ بالتَّرِكَةِ ، وبكُلِّ جُزْءٍ مِن أجْزائها ، أم يَتَقَسَّطُ ؟ صرَّح القاضى فى « خِلافِهِ » بالأوَّلِ ، إنْ كان الوارِثُ واحِدًا ، وإنْ كان مُتَعدِّدًا ، انْقَسَمَ على قَدْرِ حُقوقِهم ، وتعَلَّقَ بحِصَّةِ كلِّ وارِثٍ منهم قِسْطُها مِنَ الدَّيْنِ ، وبكُلِّ جُزْءٍ منها ، كالعَبْدِ المُشْتَرَكِ إذا رهَنَه الشَّرِيكان بدَيْنٍ عليهما . والثَّانيةُ ، هل يَمْنَعُ هذا التَّعَلُّقُ مِن نُفُوذِ التَّصَرُّفِ ؟ سيأْتِى ذلك فى فَوائدِ الرِّوايتَيْن . والثَّالِثَةُ ، هل يتعَلَّقُ الدَّيْنُ بعَيْنِ التَّرِكَةِ مع الذِّمَّةِ ؟ فيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : هل الدَّيْنُ باقٍ فى ذِمَّةِ المَيِّتِ ، أو انْتَقَلَ إلى ذِمَمِ الوَرَثَةِ ، أو هو مُتَعلِّقٌ بأعْيانِ التَّرِكَةِ ، لا غيرُ ؟ فيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يَنْتَقِلُ إلى ذِمَمِ الوَرَثَةِ . قالَه القاضى فى « خِلافِه » ، وأبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، وابنُ عَقِيلٍ . وقيَّده القاضى فى « المُجَرَّدِ » بالمُؤَجَّلِ . قال فى « الفُروعِ » : وفى « الانْتِصارِ » ، الصَّحيحُ ، أنَّه فى ذِمَّةِ المَيِّتِ فى التَّرِكَةِ . انتهى . ومنهم مَن خصَّه بالقَوْلِ بانْتِقالِ التَّرِكَةِ إليهم . والوَجْهُ الثَّانِى ، هو باقٍ فى ذِمَّةِ المَيِّتِ . ذكَرَه القاضى أيضًا ، والآمِدِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ فى ضَمانِ دَيْنِ المَيِّتِ . والوَجْهُ الثَّالِثُ ، يَتَعَلَّقُ بأعْيانِ

الشرح الكبير

يَرْضَى الغَرِيمُ ، أو يُوَثِّقُوا الحَقَّ بضَمِينٍ مَلِيءٍ ، أو رَهْنٍ يَثِقُ به لوَفاءِ حَقِّه ، فإنَّهم قد لا يَكُونُون أمْلِياءَ ، و لم يَرْضَ بهم الغَرِيمُ ، فيُؤَدِّى إلى فَواتِ الحَقِّ . وذَكَر القاضى أنَّ الحَقَّ يَنْتَقِلُ إلى ذِمَمِ الوَرَثَةِ بمَوْتِ مَوْرُوثِهم مِن غيرِ أنْ يُشْتَرَطَ الْتِزامُهم له . ولا يَنْبَغِى [٤/١١٦و] أنْ يَلْزَمَ الإنْسانَ دَيْنٌ لا

الإنصاف

التَّرِكَةِ فقط . قالَه ابنُ أبِى مُوسى . ورُدَّ بلُزومِ بَراءَةِ ذِمَّةِ المَيِّتِ فيها بالتَّلَفِ . ويأْتِى هذا أيضًا فى بابِ القِسْمَةِ . إذا عُرِفَ هذا ، فللخِلافِ فى أصْلِ المَسْأَلةِ – وهو كَوْنُ الدَّيْنِ يَمْنَعُ الانْتِقالَ أم لا ؟ فَوائِدُ كثيرةٌ . ذكَرَها ابنُ رَجَبٍ فى « الفَوائدِ » مِن « قَواعِدِه » ؛ منها ، نُفُوذُ تصَرُّفِ الوَرَثَةِ فيها ببَيْعٍ أو غيرِه مِنَ العُقودِ . فعلى الثَّانيةِ ، لا إشْكالَ فى عدَمِ النُّفوذِ . وعلى المذهبِ ، قيلَ : لا يَنْفُذُ . قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى بابِ الشَّرِكَةِ مِن « كِتابَيْهما » . وحمَل القاضى فى « المُجَرَّدِ » رِوايَةَ ابنِ مَنْصُورٍ على هذا . وقيلَ : يَنْفُذُ . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى الرَّهْنِ والقِسْمَةِ ، وجعَلاه المذهبَ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والخَمْسِين » : أصحُّ الوَجْهَيْن ، صِحَّةُ تصَرُّفِهم . انتهى . وإنَّما يجوزُ لهم التَّصَرُّفُ بشَرْطِ الضَّمانِ . قالَه القاضى . قال : ومتى خَلَّى الوَرَثَةُ بينَ التَّرِكَةِ وبينَ الغُرَماءِ ، سَقَطَتْ مُطالَبَتُهم بالدُّيونِ ، ونصَّبَ الحاكِمُ مَن يُوَفِّيهم منها ، و لم يَمْلِكْها الغُرَماءُ بذلك . وهذا يدُلُّ على أنَّهم إذا تصَرَّفُوا فيها ، طُولِبوا بالدُّيونِ كلِّها . وفى « الكافِى » ، إنَّما يَضْمَنُونَ الأقَلَّ مِن قِيمَةِ التَّرِكَةِ أوِ الدَّيْنِ . وعلى الأوَّلِ ، يَنْفُذُ العِتْقُ خاصَّةً ، كعِتْقِ الرَّاهِنِ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ »[1] . وحكَى القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فى بابِ العِتْقِ ، فى نُفوذِ العِتْقِ مع عدَمِ العِلْمِ ، وَجْهَيْن ، وأنَّه[2]

(١) آخر السقط .

(٢) فى الأصل ، ط : « لأنه » .

الشرح الكبير

يَلْتَزِمُه ، و لم يَتعاطَ سَبَبَه ، ولو لَزِمَهم ذلك لمَوْتِ مَوْرُوثِهم للَزِمَهم وإن لم يُخَلِّفْ وَفاءً . فإن قُلْنا : إنَّ الدَّيْنَ يَحِلُّ بالمَوْتِ . فأحَبَّ الوَرَثَةُ القَضاءَ مِن غيرِ التَّرِكَةِ ، فلهم ذلك ، وإنِ اخْتارُوا القَضاءَ منها ، فلهم ذلك ، وإنِ امْتَنَعُوا مِن القَضاءِ ، باعَ الحاكِمُ مِن التَّرِكَةِ ما يُقْضَى به الدَّيْنُ . وإن مات

الإنصاف

لا يَنْفُذُ مع العِلْمِ . وجعَل المُصَنِّفُ فى « الكافِى » مأْخَذَهما ، أنَّ حُقوقَ الغُرَماءِ المُتعَلِّقَةَ بالتَّرِكَةِ ، هل يَمْلِكُ الْورَثَةُ إسْقاطَها بالْتِزامِهم الأداءَ مِن عندِهم ، أم لا ؟ وفى « النَّظَرِيَّاتِ » لابنِ عَقِيلٍ : عِتْقُ الوَرَثَةِ يَنْفُذُ مع يَسارِهم ، دُونَ إعْسارِهم ؛ اعْتِبارًا بعِتْقِ مَوْرُوثِهم فى مَرَضِه . [٢/ ١٤٠و] وهل يصِحُّ رَهْنُ التَّرِكَةِ عندَ الغُرَماءِ ؟ قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لا يصِحُّ . ومنها ، نَماءُ التَّرِكَةِ . فعلى الثَّانيةِ ، يتَعَلَّقُ حقُّ الغُرَماءِ به أيضًا . وعلى المذهبِ ، فيه وَجْهان ؛ هل يتَعَلَّقُ حقُّ الغُرَماءِ بالنَّماءِ ، أم لا ؟ وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ » . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّمانِين » : إنْ قيلَ : إنَّ التَّرِكَةَ باقِيَةٌ على حُكْمِ مِلْكِ المَيِّتِ . تعَلَّقَ حقُّ الغُرَماءِ بالنَّماءِ ، كالمَرْهُونِ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . ويَنْبَغِى أنْ يُقال : إنْ قُلْنا : تعَلُّقُ الدَّيْنِ بالتَّرِكَةِ تعَلُّقُ رَهْنٍ يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ فيه . فالأمْرُ كذلك . وإنْ قُلْنا : تعَلُّقُ جِنايَةٍ لا يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ . فلا يتَعَلَّقُ بالنَّماءِ . وأمَّا إنْ قُلْنا : لا تَنْتَقِلُ التَّرِكَةُ إلى الوَرَثَةِ بمُجَرَّدِ المَوْتِ . لم تتَعَلَّقْ حُقوقُ الغُرَماءِ بالنَّماءِ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وخرَّج الآمِدِىُّ ، وصاحِبُ « المُغْنِى » ، تعَلُّقَ الحَقِّ بالنَّماءِ مع الانْتِقالِ أيضًا ، كتَعَلُّقِ الرَّهْنِ . وقد يَنْبَنِى ذلك مِن أصْلٍ آخَرَ ، وهو أنَّ الدَّيْنَ هل هو باقٍ فى ذِمَّةِ المَيِّتِ ، أو انْتَقَلَ إلى ذِمَّةِ الوَرَثَةِ ، أو هو مُتَعَلِّقٌ بأعْيانِ التَّرِكَةِ لا غيرُ ؟ وفيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ . وقد تقدَّمَتْ قبلَ الفَوائدِ . قال : فعلى القَوْلِ الثَّالِثِ ، يتَوَجَّهُ أنْ لا تتَعَلَّقَ الحُقوقُ بالنَّماءِ ؛ إذ هو كتَعَلُّقِ الجِنايَةِ . وعلى الأوَّلَيْن ، يتَوَجَّهُ تعَلُّقُها بالنَّماءِ ، كالرَّهْنِ . ومنها ، لو

الشرح الكبير

مُفْلِسٌ وله غُرَماءُ بعضُ دُيُونِهم مُؤَجَّلَةٌ ، وقُلْنا : يَحِلُّ المُؤَجَّلُ بالمَوْتِ . اقْتَسَمُوا التَّرِكَةَ على قَدْرِ دُيُونِهم . وإنْ قُلْنا : لا يَحِلُّ . (١فإن وَثَّقَ١) الوَرَثَةُ لصاحِبِ المُؤَجَّلِ ، اخْتَصَّ أصْحابُ الحالِّ بالتَّرِكَةِ ، وإنِ امْتَنَع الوَرَثَةُ مِن التَّوْثِيقِ ، حَلَّ دَيْنُه ، وشارَكَ أصْحابَ الحالِّ ؛ لئلَّا يُفْضِيَ إلى إسْقاطِ دَيْنِه بالكُلِّيَّةِ .

الإنصاف

ماتَ وعليه دَيْنٌ ، وله مالٌ زَكَوِيٌّ ، فهل تَبْتَدِئُ الوَرَثَةُ حوْلَ الزَّكاةِ مِن حينِ المَوْتِ ، أم لا ؟ فعلى الثَّانيةِ ، لا إشْكالَ فى أنَّه لاتَجْرِى فى حَوْلِه حتى تَنْتَقِلَ إليه . وعلى المذهبِ ، يُبْنَى على أنَّ الدَّيْنَ ؛ هل هو مَضْمُونٌ فى ذِمَّةِ الوارِثِ ، أم هو فى ذِمَّةِ المَيِّتِ خاصَّةً ؟ فإنْ قُلْنا : هو فى ذِمَّةِ الوارِثِ . وكان ممَّا يَمْنَعُ الزَّكاةَ ، انْبَنَى على الدَّيْنِ المانِعِ ؛ هل يَمْنَعُ انْعِقادَ الحَوْلِ فى ابتدائِه ، أو يَمْنَعُ الوُجوبَ فى انْتِهائِه خاصَّةً ؟ فيه رِوايَتان . ذكَرَهما المَجْدُ فى « شَرْحِه » . والمذهبُ أنَّه يَمْنَعُ الانْعِقادَ ، فيَمْتَنِعُ انْعِقادُ الحَوْلِ على مِقْدارِ الدَّيْنِ مِنَ المالِ . وإنْ قُلْنا : إنَّما يَمْنَعُ وُجوبَ الزَّكاةِ فى آخِرِ الحَوْلِ . منَع الوُجوبَ هنا آخِرَ الحَوْلِ ، فى قَدْرِه أيضًا . وإنْ قُلْنا : ليس فى ذِمَّةِ الوارِثِ شىءٌ . فظاهِرُ كلامِ أصحابِنا ، أنَّ تعَلُّقَ الدَّيْنِ بالمالِ مانِعٌ . ومنها ، لو كان له شَجَرٌ ، وعليه دَيْنٌ ، فماتَ ، فهنا صُورَتان ؛ إحْداهما ، أنْ يمُوتَ قبلَ أنْ يُثْمِرَ ، ثم يُثْمِرَ قبلَ الوَفاءِ ؛ فيَنْبَنِى على أنَّ الدَّيْنَ ، هل يتَعَلَّقُ بالنَّماءِ ؟ فإنْ قُلْنا : يَتَعَلَّقُ به . خُرِّجَ على الخِلافِ فى مَنْعِ الدَّيْنِ الزَّكاةَ فى الأموالِ الظَّاهِرَةِ ، على ما تقدَّمَ . وإنْ قُلْنا : لا يتَعَلَّقُ به . فالزَّكاةُ على الوارِثِ . وهذا كلُّه بناءٌ على القَوْلِ بانْتِقالِ المِلْكِ إليه . أمَّا إنْ قُلْنا : لا يَنْتَقِلُ المِلْكُ . فلا زَكاةَ عليه ، إلَّا أنْ يَنْفَكَّ التَّعَلُّقُ قبلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ . الصُّورَةُ الثَّانيةُ ، أنْ يموتَ بعدَ ما أثْمَرَتْ ، فيتَعَلَّقَ الدَّيْنُ بالثَّمَرَةِ .

(١ - ١) فى م : « فأوثق » .

الشرح الكبير

فصل : ذكَر بعضُ أصْحابِنا فى مَن مات وعليه دَيْنٌ ، هل يَمْنَعُ الدَّيْنُ نَقْلَ التَّرِكَةِ إلى الوَرَثَةِ ؟ رِوَايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يَمْنَعُه ؛ للخَبَرِ المَذْكُورِ ، ولأنَّ تَعَلُّقَ الدَّيْنِ بالمالِ لا يُزِيلُ المِلْكَ فى العَبْدِ الجانِى والرَّهْنِ والمُفْلِسِ ،

الإنصاف

ثم إنْ كانَ موْتُه بعدَ وَقْتِ الوُجوبِ ، فقد وجَبَتْ عليه الزَّكاةُ ، إلَّا أنْ نقولَ : إنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ الزَّكاةَ فى المالِ الظَّاهِرِ . وإنْ كان قبلَ الوُجوبِ ، فإنْ قُلْنا : تَنْتَقِلُ التَّرِكَةُ إلى الوَرَثَةِ مع الدَّيْنِ . فالحُكْمُ كذلك . وإنْ قُلْنا : لا تَنْتَقِلُ . فلا زَكاةَ عليهم . وهذه المَسْأَلَةُ تدُلُّ على أنَّ النَّماءَ المُنْفَصِلَ يتَعَلَّقُ به حقُّ الغُرَماءِ ، بلا خِلافٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ ماتَ بعدَ أنْ أثْمَرَتْ ، تعَلَّقَ بها الدَّيْنُ ، ثم إنْ كان بعدَ وَقْتِ الوُجوبِ ، ففى الزَّكاةِ رِوايَتان . وكذا إنْ كان قبلَه ، وقُلْنا : تَنْتَقِلُ التَّرِكَةُ مع الدَّيْنِ . وإلَّا فلا زَكاةَ . انتهى . وكذا قال ابنُ تَمِيمٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، فى بابِ زَكاةِ الزُّروعِ والثِّمارِ . ومنها ، لو ماتَ ، وله عَبِيدٌ ، وله دَيْنٌ ، وأهَلَّ هِلالُ الفِطْرِ . فعلى المذهبِ ، فِطْرَتُهم على الوَرَثَةِ . وعلى الثَّانيةِ ، لا فِطْرَةَ لهم على أحَدٍ . ومنها ، لو كانتِ التَّرِكَةُ حَيوانًا . فعلى المذهبِ ، النَّفَقَةُ عليهم . وعلى الثَّانيَةِ ، مِنَ التَّرِكَةِ كمُؤْنَةِ . وكذلك مُؤْنَةُ المالِ ؛ كأُجْرَةِ المَخْزَنِ ونحوِه . ومنها ، لو ماتَ المَدِينُ وله شِقْصٌ ، فباعَ شَرِيكُه نَصِيبَه[1] قبلَ الوَفاءِ ، فعلى المذهبِ ، لهم الأخْذُ بالشُّفْعَةِ . وعلى الثَّانيَةِ ، لا . ولو كان الوارِثُ شَرِيكَ المَوْرُوثِ ، وبِيعَ نَصِيبُ المَوْرُوثِ فى دَيْنِه ، فعلى المذهبِ ، لا شُفْعَةَ للوارِثِ . وعلى الثَّانيةِ ، له الشُّفْعَةُ . ومنها ، لو وَطِئَ الوارِثُ الجارِيَةَ المَوْرُوثَةَ - والدَّيْنُ يَسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ - فأوْلَدَها ، فعلى المذهبِ ، لا حَدَّ ، ويَلْزَمُه قِيمَتُها . وعلى الثَّانيةِ ، لا حَدَّ أيضًا ؛ لشُبْهَةِ المِلْكِ ،

(١) فى الأصل ، ط : « نصفه » .

الشرح الكبير

فلم يَمْنَعْ نَقْلَه . فعلى هذا ، إن تَصَرَّفَ الوَرَثَةُ فى التَّرِكَةِ ببيعٍ أو غيرِه ، صَحَّ تَصَرُّفُهم ، ولَزِمَهم أداءُ الدَّيْنِ ، فإن تَعَذَّرَ وَفاؤُه ، فُسِخ تَصَرُّفُهم[1] ، كما لو باع السَّيِّدُ عَبْدَه الجانِىَ . والثانيةُ ، يَمْنَعُ نَقْلَ التَّرِكَةِ إليهم ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[2]

الإنصاف

وعليه قِيمَتُها ومَهْرُها . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . ففائدَةُ الخِلافِ حِينَئذٍ فى المَهْرِ . ومنها ، لو تَزوَّجَ الابنُ أمَةَ أبيه[3] ، ثم قال : إنْ ماتَ أبى ، فأنْتِ طالِقٌ . وقال أبُوه : إنْ مِتُّ ، فأنْتِ حُرَّةٌ . ثم ماتَ وعليه دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ التَرِكَةَ ، لم تَعْتِقْ . وهل يقَعُ الطَّلاقُ ؟ قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : يقَعُ . وقال [٢/١٤٠ظ] ابنُ عَقِيلٍ : لا يقَعُ . فقَوْلُ ابنِ عَقِيلٍ مَبْنِىٌّ على المذهبِ ، وقَوْلُ القاضى مَبْنِىٌّ على الثَّانيَةِ . وكذلك إذا لم يُدَبِّرْها الأبُ سَواءً . وقيل : يقَعُ الطَّلاقُ على المذهبِ أيضًا . ومنها ، لو أقَرَّ لشَخْصٍ ، فقال : له فى مِيراثِه ألفٌ . فالمَشْهورُ ، أنَّه مُتَناقِضٌ فى إقْرارِه . وقال فى « التَّلْخيصِ » : يَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه ؛ إذِ المَشْهورُ عندَنا ، أنَّ الدَّيْنَ لا يَمْنَعُ المِيراثَ ، فهو كما لو قالَ : له فى التَّرِكَةِ ألْفٌ . فإنَّه إقْرارٌ صحيحٌ . وعلى هذا ، إذا قُلْنا : يَمْنَعُ الدَّيْنُ المِيراثَ . كان مُناقِضًا ، بغيرِ خِلافٍ . ومنها ، لو ماتَ وترَكَ ابْنَيْن وألْفَ دِرْهَمٍ ، وعليه ألْفُ دِرْهَمٍ دَيْنًا ، ثم ماتَ أحدُ الابْنَيْن ، وترَكَ ابنًا ، ثم أبْرَأَ الغَرِيمُ الوَرَثَةَ ، فذَكَر القاضى ، أنَّ [4]ابنَ الابنِ[4] يَسْتَحِقُّ نِصْفَ التَّرِكَةِ

---

(١) فى الأصل : « تصرفه » .

(٢) سورة النساء ١١ .

(٣) فى الأصل ، ط : « ابنه » .

(٤ - ٤) فى الأصل ، ط : « الابن » .

الشرح الكبير

فجَعَلَ التَّرِكَةَ للوارِثِ بعدَ الدَّيْنِ والوَصِيَّةِ ، فلا يَثْبُتُ لهم المِلْكُ قبلَهما . فعلى هذا ، لا يَصِحُّ تَصَرُّفُ الوَرَثَةِ ؛ لأنَّهم تَصَرَّفُوا فى غيرِ مِلْكِهم ، إلَّا أنْ يَأْذَنَ لهم الغُرَماءُ ، وإن تَصَرَّفَ الغُرَماءُ ، لم يَصِحَّ إلَّا بإذْنِ الوَرَثَةِ .

الإنصاف

بمِيراثِه عن أبيه[1] ، وذكَرَه فى مَوْضِعٍ إجْماعًا ، وعلَّله فى مَوْضِعٍ بأنَّ التَّرِكَةَ تَنْتَقِلُ مع الدَّيْنِ ، فانْتقَلَ مِيراثُ الابنِ إلى ابنِه . ويُفْهَمُ مِن هذا ، أنَّه على الثَّانيةِ ، يَخْتَصُّ به وَلَدُ الصُّلْبِ ؛ لأنَّه هو الباقِى[2] مِنَ الوَرَثَةِ . ومنها ، رُجوعُ بائعِ المُفْلِسِ فى عَيْنِ مالِه بعدَ مَوْتِ المُفْلِسِ . ويَحْتَمِلُ بِناؤُه على هذا الخِلافِ ؛ فإنْ قُلْنا : يَنْتَقِلُ . امْتنَعَ رُجوعُه . وإنْ قُلْنا : لا يَنْتَقِلُ . رجَع ، ولا سِيَّما والحَقُّ هنا مُتَعَلِّقٌ فى الحَياةِ تعَلُّقًا مُتَأَكِّدًا . ومنها ، ما نُقِلَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّه سُئِلَ عن رَجُلٍ ماتَ ، وخلَّفَ ألْفَ دِرْهَمٍ ، وعليه ألْفا دِرْهمٍ ، وليس له وارِثٌ غيرُ ابنِه ، فقال ابنُه لغُرَمائِه : اتْرُكُوا هذه الألْفَ بيَدِى ، وأخِّرُونِى فى حُقُوقِكم ثَلاثَ سِنِين ، حتى أُوَفِّيَكم جميعَ حُقُوقِكم . قال : إذا كانُوا اسْتَحَقُّوا قَبْضَ هذه الألْفِ ، وإنَّما يُؤَخِّرُونه ليُوَفِّيَهم لأجَلٍ ، فترَكُوها فى يدَيْه ، فهذا لا خَيْرَ له فيه ، إلَّا أنْ يَقْبِضُوا الألْفَ منه ، ويُؤَخِّرُونه فى الباقِى ما شاءُوا . قال فى « القَواعِدِ » : قال بعضُ شُيوخِنا : تُخَرَّجُ هذه الرِّوايَةُ على القَوْلِ بأنَّ التَّرِكَةَ لا تَنْتَقِلُ . قال : وإنْ قُلْنا : تَنْتَقِلُ . جازَ . وهو أقْيَسُ بالمذهبِ ، وعلَّله فى « القَواعِدِ » . ومنها ، وِلايَةُ المُطالَبَةِ بالتَّرِكَةِ إذا كانتْ دَيْنًا ونحوَه . فنَصَّ أحمدُ فى وَدِيعَةٍ ، لا يَدْفَعُها إلَّا إلى الغُرَماءِ والوَرَثَةِ جميعًا . وهو يدُلُّ على أنَّ للغُرَماءِ وِلايَةَ المُطالَبَةِ والرُّجوعِ على المُودَعِ إذا سلَّم الوَدِيعَةَ إلى الوَرَثَةِ . وحمَلَه القاضى على الاحْتِياطِ . قال فى « القَواعِدِ » : وظاهِرُ كلامِه ،

---

(١) فى الأصل : « ابنه » ، وط : « ابنيه » .

(٢) فى الأصل ، ط : « الثانى » .

المقنع

وَإِنْ ظَهَرَ غَرِيمٌ بَعْدَ قَسْمِ مَالِهِ [١١٧ظ] رَجَعَ عَلَى الْغُرَمَاءِ بِقِسْطِهِ .

الشرح الكبير

١٩٢٩ – مسألة : (وإن ظَهَر غَرِيمٌ بعدَ قَسْمِ مالِه ، رَجَع على الغُرَماءِ بقِسْطِه) وبهذا قال الشافعيُّ . وحُكِيَ عن مالِكٍ . وحُكِيَ عنه : لا يُحاصُّهم ؛ لأنَّه نَقْضٌ لحُكْمِ الحاكِمِ . ولَنا ، أنَّه غَرِيمٌ يُقاسِمُهم لو كان حاضِرًا ، فإذا ظَهَر بعدَ ذلك قاسَمَهم ، كغَرِيمِ المَيِّتِ يَظْهَرُ بعدَ قَسْمِ مالِه ، وليس قَسْمُ الحاكِمِ مالَه حُكْمًا ، إنَّما هو قِسْمَةٌ بان الخَطَأُ فيها ، فأشْبَهَ ما لو قَسَم أرْضًا بينَ شُرَكاءَ ، ثم ظَهَر شَرِيكٌ آخَرُ ، أو قَسَم المِيراثَ ، ثم ظَهَر وارِثٌ سِواه .

فصل : ولو أفْلَسَ وله دارٌ مُسْتَأْجَرَةٌ ، فانْهَدَمَتْ بعدَ قَبْضِ المُفْلِسِ الأُجْرَةَ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ فيما بَقِيَ مِن المُدَّةِ ، وسَقَط مِن الأُجْرَةِ بقَدْرِ

الإنصاف

إنْ قُلْنا : التَّرِكَةُ مِلْكٌ لهم . فلهم وِلايَةُ الطَّلَبِ والقَبْضِ . وإنْ قُلْنا : ليستْ مِلْكًا لهم . فليس لهم الاسْتِقْلالُ بذلك . وقال المَجْدُ : عندِى أنَّ النَّصَّ على ظاهِرِه ؛ لأنَّ الوَرَثَةَ والغُرَماءَ تتَعَلَّقُ حُقوقُهم بالتَّرِكَةِ ؛ كالرَّهْنِ والجانِى ، فلا يجوزُ الدَّفْعُ إلى بعضِهم . انْتَهى الكلامُ على الفَوائدِ مُلَخَّصًا .

قوله : وإنْ ظَهَر غَرِيمٌ بعدَ قَسْمِ مالِه ، رجَع على الغُرَماءِ بقِسْطِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . لكِنْ قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذه قِسْمَةٌ بانَ الخَطَأُ[1] فيها ، فأشْبَهَ ما لو قَسَم أرْضًا أو مِيراثًا بينَ شُرَكاءَ ، ثم ظَهَر شَرِيكٌ آخَرُ ، أو[2]

---

(١) فى الأصل : « الخلط » ، وفى ط : « الخلطاء » .

(٢) فى الأصل ، ط : « و » .

الشرح الكبير

ذلك ، ثم إن وَجَد عَيْنَ مالِه ، أخَذَ منه بقَدْرِ ذلك ، وإن لم يَجِدْه ، ضَرَب مع الغُرَماءِ بقَدْرِه . وإن كان ذلك بعدَ قَسْمِ مالِه ، رَجَع على الغُرَماءِ بحِصَّتِه ؛ لأنَّ سَبَبَ وُجُوبِه قبلَ الحَجْرِ ، وكذلك[1] يُشارِكُهم إذا وَجَب قبلَ القِسْمَةِ . ولو باع سِلْعَةً وقَبَض ثَمَنَها ثم أفْلَسَ ، فوَجَدَ بها المُشْتَرِى عَيْبًا ، فرَدَّها به ، أو رَدَّها بخيارٍ أو اخْتِلافٍ فى الثَّمَنِ ونحوِه ، ووَجَد عَيْنَ مالِه ، أخَذَها ؛ لأنَّ [٤/١١٦ظ] البَيْعَ لَمّا انْفَسَخَ زال مِلْكُ المُفْلِسِ عن الثَّمَنِ ، كزَوالِ مِلْكِ المُشْتَرِى عن المَبِيعِ ، وإن كان بعدَ تَصَرُّفِه فيه ، شارَكَ [2]المُشْتَرِى الغُرَماءَ[2] .

الإنصاف

وارِثٌ آخَرُ . قال الأزَجِىُّ : فلو كان له ألْفٌ ، اقْتَسَمَها غرِيماه نِصْفَيْنِ ، ثم ظهَر ثالِثٌ دَيْنُه كدَيْنِ أحدِهما ، رجَع على كلِّ واحدٍ بثُلُثِ ما قبَضَه مِن غيرِ زِيادَةٍ . وأصْلُ هذا ، ما لو أقَرَّ أحدُ الوارِثَيْن بوارِثٍ ؛ فإنَّه يأْخُذُ ما فى يَدِه إذا كان ابنًا ، وهما ابنان . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وهو كما قال فى الثَّانيَةِ ، بل هو خطَأٌ فيها . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُ كلامِهم ، يَرْجِعُ على مَن أتْلَفَ ما قبَضَه بحِصَّتِه . ثم قال : ويتَوَجَّهُ كمَفْقُودٍ رجَع بعدَ قِسْمَةٍ وتَلَفٍ . وفى فَتاوَى المُصَنِّفِ ، لو وصَل مالُ الغائبِ ، فأقامَ رجُلٌ بَيِّنَةً أنَّ له عليه دَيْنًا ، وأقامَ آخَرُ بَيِّنَةً أنَّ له عليه دَيْنًا أيضًا ، فقال : إنْ طالَبا جميعًا ، اشْتَرَكا ، وإنْ طالَبَ أحدُهما ، اخْتَصَّ به لاخْتِصاصِه بما يُوجِبُ التَّسْلِيمَ ، وعدَمِ تعَلُّقِ الدَّيْنِ بمالِه . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ، ولم يُطالِبْ أصْلًا ، وإلَّا شارَكَه ما لم يَقْبِضْه .

---

(١) فى الأصل ، ر ، م : « لذلك » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « المشترك » .

المقنع

وَإِنْ بَقِيَتْ عَلَى الْمُفْلِسِ بَقِيَّةٌ ، وَلَهُ صَنْعَةٌ ، فَهَلْ يُجْبَرُ عَلَى إِيجَارِ نَفْسِهِ لِقَضَائِهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٩٣٠ – مسألة : (وإنْ بَقِيَتْ على المُفْلِسِ بَقِيَّةٌ ، وله صَنْعَةٌ ، فهل يُجْبَرُ على إيجارِ نَفْسِه لقَضائِها ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهُما ، لا يُجْبَرُ . وهو قولُ مالِكٍ ، والشافعيِّ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[1]. ولِما روَى أبو سعيدٍ، أنَّ رجلًا أُصِيبَ فى ثِمارٍ ابْتَاعَها، فكَثُرَ دَيْنُه، فقال النبيُّ ﷺ: «تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ». فتَصَدَّقُوا عليه، فلم يَبْلُغْ وَفاءَ دَيْنِه ، فقال النبيُّ ﷺ : « خُذُواْ مَا وَجَدْتُمْ ، وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ » . رَواه مسلمٌ[2] . ولأنَّه تَكَسُّبٌ للمالِ ، فلم يُجْبَرْ عليه ، كقَبُولِ الهِبَةِ

الإنصاف

قوله : وإنْ بَقِيَ على المُفْلِسِ بَقِيَّةٌ وله صَنْعَةٌ ، فهل يُجبَرُ على إيجارِ نَفْسِه لقَضائِها ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، يُجْبَرُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِيِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه [٢/ ١٤١و] فى « التَّصْحيحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، لا يُجْبَرُ . قدَّمه فى « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . كما لايُجْبَرُ على قَبُولِ الهَدِيَّةِ والصَّدَقَةِ

---

(١) سورة البقرة ٢٨٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٧ .

الشرح الكبير

والصَّدَقَةِ ، وكما لا تُجْبَرُ المرأةُ على التَّزْوِيجِ لتأْخُذَ المَهْرَ . والثانيةُ ، يُجْبَرُ على الكَسْبِ . وهو قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ ، (١وسَوّارٍ العَنْبَرِىِّ١) ، وإسحاقَ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ باعَ سُرَّقًا(٢) فى دَيْنِه ، وكان سُرَّقٌ دَخَلَ المَدِينَةَ وذَكَرَ أنَّ وراءَه مالًا ، فَدايَنَه النّاسُ ، فرَكِبَتْه دُيُونٌ ، ولم يَكُنْ وراءَه مالٌ ، فسَمّاه سُرَّقًا ، وباعَه بخَمْسَةِ أبْعِرَةٍ . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ بمَعْناه(٣) مِن رِوايَةِ (٤مُسْلِمِ بنِ خالِدٍ الزَّنْجِىِّ٤) ، إلَّا أنَّ فيه كَلامًا . والحُرُّ لا يُباعُ ، ثَبَتَ أنَّه باعَ مَنافِعَه . ولأنَّ المَنافِعَ تَجْرِى مَجْرَى الأعْيانِ فى صِحَّةِ العَقْدِ عليها وتَحْرِيمِ أخْذِ الزكاةِ وثُبُوتِ الغِنَى بها ، فكذلك فى وَفاءِ الدَّيْنِ منها . ولأنَّ الإجارَةَ عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فجاز إجْبارُه عليه ، كبَيْعِ مالِه . ولأنَّها إجارةٌ لِما يَمْلِكُ إجارَتَه ، فيُجْبَرُ عليها

الإنصاف

والقَرْضِ والهِبَةِ والوَصِيَّةِ والخُلْعِ والتَّزْوِيجِ ، حتى أُمِّ وَلَدِه ، وأخْذِ الدِّيَةِ على قَوَدٍ . وقيل : لا تَسْقُطُ دِيَتُه بعَفْوِه على غيرِ مالٍ أو مُطْلَقًا ، إنْ قُلْنا : يجبُ بالعَمْدِ أحدُ شَيْئَيْن . وتقدَّم أنَّه لا يُجْبَرُ على رَدِّ مَبِيعٍ ، إذا كان فيه الأحَظُّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : هو قِياسُ المذهبِ . فعلى المذهبِ ، يَبْقَى الحَجْرُ عليه ببَقاءِ دَيْنِه إلى الوَفاءِ .

(١ - ١) فى ر ، ر ١ ، ق ، م : « وسوار والعنبرى » .

(٢) صحابى من جهينة ، يقال إن اسمه الحباب بن أسد ، شهد فتح مصر وأقام بها . مات فى خلافة عثمان . الإصابة ٣/٤٤ ، ٤٥ .

(٣) فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٦١ ، ٦٢ . كما أخرجه البيهقى بلفظه ، فى : باب ما جاء فى بيع الحر المفلس فى دينه ، من كتاب التفليس . السنن الكبرى ٦/٥٠ .

(٤ - ٤) فى م : « خالد بن مسلم الربحى » ، وفى الأصل ، ر ، ر ١ ، ق : « خالد بن مسلم الزنجى » . والمثبت على الصواب كما فى الدارقطنى . وانظر : تهذيب الكمال ٢٧/٥٠٨ - ٥١٤ .

الشرح الكبير

لوَفاءِ دَيْنِه ، كإجارَةِ أُمِّ وَلَدِه . فإن قِيلَ : حديثُ سُرَّقٍ مَنْسُوخٌ ؛ لأنَّ الحُرَّ لا يُباعُ ، والبَيْعُ وَقَع على رَقَبَتِه ، بدَلِيلِ أنَّ فى الحديثِ أنَّ الغُرَماءَ قالُوا لمُشْتَرِيه : ما تَصْنَعُ به ؟ قال : أعْتِقُه . قالوا : لَسْنا بأزْهَدَ منك فى إعْتاقِه . فأعْتَقُوه . قُلْنا : هذا إثْباتُ نَسْخٍ بالاحْتِمالِ ، ولا يَجُوزُ ، ولَمْ يَثْبُتْ أنَّ بَيْعَ الحُرِّ كانَ جائِزًا فى شَرِيعَتِنا ، وحَمْلُ بَيْعِه على بَيْعِ مَنافِعِه أسْهَلُ مِن حَمْلِه على بَيْعِ رَقَبَتِه المُحَرَّمِ ، فإنَّ حَذْفَ المُضافِ وإقامَةَ المُضافِ إليه كَثيرٌ فى القُرْآنِ ، وفى كَلامِ العَرَبِ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ وَأُشْرِبُواْ فِى قُلُوبِهِمُ ٱلْعِجْلَ ﴾[1] . ﴿ وَسْـَٔلِ ٱلْقَرْيَةَ ﴾[2] . وغيرِ ذلك . وكذلك قَوْلُه : أعْتِقُه . أى من حَقِّى عليه . يَدُلُّ على ذلك قَوْلُه : فأعْتَقُوه . يَعْنِى الغُرَماءَ ، وهم لا يَمْلِكُون إلَّا الدَّيْنَ الذى عليه . وأمَّا قَوْلُه تعالى : ﴿ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ . فيُمْكِنُ مَنْعُ دُخُولِه تحتَ عُمُومِها ؛ لِما ذَكَرْنا مِن أنَّه فى حُكْمِ الأغْنِياءِ[3] فى حِرْمانِ الزكاةِ ، وسُقُوطِ نَفَقَتِه عن قَرِيبِه ، ووُجُوبِ نَفَقَةِ قَرِيبِه عليه . وحَدِيثُهم قَضِيَّةُ عَيْنٍ لا يَثْبُتُ حُكْمُها إلَّا فى مِثْلِها ،

الإنصاف

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُجْبَرُ على إيجارِ مَوْقُوفٍ عليه ، وإيجارِ أُمِّ وَلَدِه ، إذا اسْتَغْنَى عنها . قال فى « الفُروعِ » : ويُجْبَرُ على إيجارِ ذلك فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ » ، فى أُمِّ الوَلَدِ . وقيل : لا يُجْبَرُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

---

(١) سورة البقرة ٩٣ .

(٢) سورة يوسف ٨٢ .

(٣) فى ق : « الإعسار » .

الشرح الكبير

و لم يَثْبُتْ أنَّ لذلك الغَرِيمِ كَسْبًا يَفْضُلُ عن قدْرِ نَفَقَتِه . أمّا قَبُولُ الهَدِيَّةِ والصَّدَقَةِ ، [٤/١١٧و] فمَضَرَّةٌ تَأْباها قُلُوبُ ذَوى المُرُوءَاتِ ؛ لِما فيها مِن المِنَّةِ . فعلى هذا ، لا يُجْبَرُ على الكَسْبِ إلَّا مَن كَسْبُه يَفْضُلُ عن نَفَقَتِه ونَفَقَةِ مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُه ؛ لِما تَقَدَّمَ .

فصل : ولا يُجْبَرُ على قَبُولِ صَدَقَةٍ ، ولا هَدِيَّةٍ ، ولا وَصِيَّةٍ ، ولا قَرْضٍ ، ولا المَرأةُ على التَّزْوِيجِ ؛ لِيَأْخُذَ مَهْرَها ؛ لأنَّ فى ذلك ضَرَرًا ؛ للُحُوقِ[1] المِنَّةِ فى الهَدِيَّةِ والصَّدَقَةِ والوَصِيَّةِ ، والعِوَضِ فى القَرْضِ ، ومِلْكِ الزَّوْجِ للمرأةِ فى النِّكاحِ ، ووُجُوبِ حُقُوقِه عليها . ولو باع بشَرْطِ الخِيارِ ، ثم أفْلَسَ ، فالخِيارُ بحالِه ، ولا يُجْبَرُ على ما فيه الحَظُّ مِن الرَّدِّ والإمْضاءِ ؛ لأنَّ الفَلَسَ يَمْنَعُه مِن إحْداثِ عَقْدٍ ، أمّا مِن إمْضائِه وتَنْفِيذِ عُقُودِه فلا .

فصل : وإن جُنِىَ على المُفْلِسِ جِنَايَةٌ تُوجِبُ المالَ ، ثَبَت ، وتَعَلَّقَتْ حُقُوقُ الغُرَماءِ به ، ولا يَصِحُّ عَفْوُه ، فإن كانت مُوجِبَةً للقِصاصِ ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ القِصاصِ والعَفْوِ ، ولا يُجْبَرُ على العَفْوِ على مالٍ ؛ لأنَّ ذلك يُفَوِّتُ القِصاصَ الذى يَجِبُ لمَصْلَحَةِ الزجرِ . فإنِ اقْتَصَّ ، لم يَجِبْ للغُرَماءِ شىءٌ ، وإن عَفا على مالٍ ، ثَبَت ، وتَعَلَّقَ به حُقُوقُ الغُرَماءِ . وإن عَفا مُطْلَقًا ، انْبَنَى على الرِّوايَتَيْن فى مُوجَبِ العَمْدِ ، إن قُلْنا : القِصاصُ

الإنصاف .....

(١) فى ر ، ر ١ ، ق : « لخوف » .

وَلَا يَنْفَكُّ عَنْهُ الْحَجْرُ إِلَّا بِحُكْمِ حَاكِمٍ ، .....

خاصَّةً . لم يَثْبُتْ شيءٌ . وإن قُلْنا : أحَدُ أمْرَيْنِ . وَجَبتِ[1] الدِّيَةُ ، وتَعَلَّقَتْ بها حُقُوقُ الغُرَماءِ . وإنْ عَفا على غيرِ مالٍ ، وقُلنا : القِصاصُ هو الواجِبُ عَيْنًا . لم يَثْبُتْ شيءٌ . وإنْ قُلْنا : أحَدُ الأمْرَيْنِ . ثَبَتَتِ الدِّيَةُ ، ولم يَصِحَّ إسْقاطُه ؛ لأنَّ عَفْوَه عن القِصاصِ يُثْبِتُ له الدِّيَةَ ، ولا يَصِحُّ إسْقاطُها . وإن وَهَب هِبَةً بشَرْطِ الثَّوابِ ، ثم أفْلَسَ ، فبُذِل له الثَّوابُ ، لَزِمَه قَبُولُه ، ولم يكُنْ له إسْقاطُه ؛ لأنَّه أخَذَه على سَبِيلِ العِوَضِ عن المَوْهُوبِ ، [2]فلَزِمَه قَبُولُه[2] ، كالثَّمَنِ فى المَبِيعِ . وليس له إسْقاطُ شيءٍ مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ ، أو أُجْرَةٍ فى[3] إجارَةٍ ، ولا قَبْضُه رَدِيئًا ، ولا قَبْضُ المُسْلَمِ فيه دُونَ صِفاتِه ، إلَّا بإذْنِ[4] غُرَمائِه . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ على نحوِ ما ذَكَرْنا .

١٩٣١ – مسألة : (ولا يَنْفَكُّ عنه الحَجْرُ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ) لأنَّه ثَبَت بحُكْمِه ، فلا يَزُولُ إلَّا بحُكْمِه ، كالمَحْجُورِ عليه لسَفَهٍ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَزُولُ بقِسْمَةِ مالِه ؛ لأنَّه حُجِر عليه لأجْلِه ، فإذا زال مِلْكُه عنه ،

قوله : ولا يَنْفَكُّ عنه الحَجْرُ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَفْتَقِرُ زَوالُه إلى حُكْمٍ فى الأصحِّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

(١) فى ر ١ ، م : « ثبتت » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ر ١ ، م .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى ر ، ق : « أن يأذن » .

الشرح الكبير

زال سَبَبُ الحَجْرِ ، فزال الحَجْرُ ، كزَوالِ حَجْرِ المَجْنُونِ لزوالِ جُنُونِه . والأوَّلُ أوْلَى ، وفارَقَ الجُنُونَ ، فإنَّه يَثْبُتُ[1] بنَفْسِه ، فزالَ بزَوالِه ، بخِلافِ هذا ، ولأنَّ فَراغَ مالِه يَحْتاجُ إلى مَعْرِفَةٍ وبَحْثٍ ، فوَقَفَ ذلك على الحاكِمِ ، بخِلافِ الجُنُونِ .

فصل : وإذا فُكَّ الحَجْرُ عنه ، فليس لأحَدٍ مُطَالَبَتُه ، ولا مُلازَمَتُه ، حتى يَمْلِكَ مالًا ، فإن [٤/١١٧ظ] جاء الغُرَماءُ عَقِيبَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ، فادَّعَوْا أنَّ له مالًا ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ ، فإن جاءُوا بعدَ مُدَّةٍ ، فادَّعَوْا أنَّ فى يَدِه مالًا ، أو ادَّعَوْا ذلك عَقِيبَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ، وبَيَّنُوا سَبَبَه ، أحْضَرَه الحاكِمُ وسَأَلَه ، فإن أنْكَرَ ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّه ما فُكَّ الحَجْرُ عنه حتى لم يَبْقَ له شىءٌ ، وإن أقَرَّ ، وقال : هو لِفلانٍ وأنا وَكِيلُه . أو مُضارِبُه . وكان المُقَرُّ له حاضِرًا ، سَأَلَه الحاكِمُ ، فإن صَدَّقَه ، فهو له ، ويَسْتَحْلِفُه الحاكِمُ ؛ لجَوازِ أن يكونا تَواطَآ على ذلك ؛ ليَدْفَعَ المُطالَبَةَ عن المُفْلِسِ . وإن لم يُصَدِّقْه عَرَفْنا كَذِبَ المُفْلِسِ ، فيَصِيرُ كأنَّه أقَرَّ أنَّ المالَ له[2] ، فيُعادُ الحَجْرُ عليه إن طَلَبَ الغُرَماءُ ذلك . فإن أقَرَّ لغائِبٍ ، أُقِرَّ فى يَدَيْه حتى يَحْضُرَ الغائِبُ ، ثم يُسْأَلَ ، كما حَكَمْنا فى الحاضِرِ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يزُولُ الحَجْرُ بقَسْمِ مالِه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « لنفسه » .

المقنع

فَإِذَا فَكَّ عَنْهُ الْحَجْرَ ، فَلَزِمَتْهُ دُيُونٌ ، وَحَجَرَ عَلَيْهِ ، شَارَكَ غُرَمَاءُ الْحَجْرِ الْأَوَّلِ غُرَمَاءَ الْحَجْرِ الثَّانِى . وَإِنْ كَانَ لِلْمُفْلِسِ حَقٌّ لَهُ بِهِ شَاهِدٌ ، فَأَبَى أَن يَحْلِفَ مَعَهُ ، لَمْ يَكُنْ لِغُرَمَائِهِ أَنْ يَحْلِفُوا .

الشرح الكبير

١٩٣٢ – مسألة : (ومتى فَكَّ عنه الحَجْرَ ، فلَزِمَتْه دُيُونٌ) وظَهَر له مالٌ (فحَجَرَ عليه ، شارَكَ غُرَماءُ الحَجْرِ الأوَّلِ غُرَماءَ الحَجْرِ الثانِى) إلَّا أنَّ الأوَّلِين يَضْرِبُون بِبَقِيَّةِ دُيُونِهم ، والآخَرِين يَضْرِبُون بجَمِيعِها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالِكٌ : لا يَدْخُلُ غُرَماءُ الحَجْرِ الأوَّلِ على هؤلاءِ الذِين تَجَدَّدَتْ حُقُوقُهم حتى يَسْتَوْفُوا ، إلَّا أن يكونَ له فائِدَةٌ مِن مِيراثٍ ، أو يُجْنَى عليه جِنايَةٌ ، فيَتَحاصَّ الغُرَماءُ فيه . ولَنا ، أنَّهم تَساوَوْا فى ثُبُوتِ حُقُوقِهم فى ذِمَّتِه ، فتَساوَوْا فى الاسْتِحْقاقِ ، كالذين ثَبَتَتْ حُقُوقُهم فى حَجْرٍ واحِدٍ ، وكتَساوِيهم فى المِيراثِ وأَرْشِ الجِنايَةِ ، ولأنَّ كَسْبَه مالٌ له ، فتَساوَوْا فيه ، كالمِيراثِ .

١٩٣٣ – مسألة : (وإن كان للمُفْلِسِ حَقٌّ له به شاهِدٌ ، فأبَى أن يَحْلِفَ معه ، لم يَكُنْ لغُرَمائِه أن يَحْلِفُوا) المُفْلِسُ فى الدَّعْوَى كغَيْرِه ، فإذا ادَّعَى حَقًّا له به شاهِدُ عَدْلٍ ، وحَلَف مع شاهِدِه ، ثَبَت المالُ ، وتَعَلَّقَتْ به حُقُوقُ الغُرَماءِ . وإنِ امْتَنَعَ لم يُجْبَرْ ؛ لأنَّنا لا نَعْلَمُ صِدْقَ الشّاهِدِ ، ولو

الإنصاف

تنبيه : يُؤْخَذُ مِن قوْله : وإنْ كان للمُفْلِسِ حَقٌّ له به شاهِدٌ ، فأبَى أنْ يَحْلِفَ معه ، لم يكنْ لغُرَمَائِه أنْ يَحْلِفُوا . عدَمُ وُجوبِ اليَمِينِ عليه ، وهو كذلك ؛ لاحْتِمالِ شُبْهَةٍ .

المقنع

فَصْلٌ : الْحُكْمُ الرَّابِعُ ، انْقِطَاعُ الْمُطَالَبَةِ عَنْهُ ، فَمَنْ أَقْرَضَهُ شَيْئًا ، أَوْ بَاعَهُ ، لَمْ يَمْلِكْ مُطَالَبَتَهُ حَتَّى يُفَكَّ الْحَجْرُ عَنْهُ .

الشرح الكبير

ثَبَت الحَقُّ بشَهادَتِه لم يَحْتَجْ إلى يَمِينٍ معه ، فلا نُجْبِرُه على (١)الحَلِفِ على(١) ما لا نَعْلَمُ صِدْقَه ، كغيرِه . فإن قال الغُرَماءُ : نحن نَحْلِفُ مع الشّاهِدِ . لم يكُنْ لهم ذلك . وبهذا قال الشافعيُّ فى الجَدِيدِ . وقال فى القَدِيمِ : يَحْلِفُون معه ؛ لأنَّ حُقُوقَهم تَعَلَّقَتْ بالمالِ ، فكان لهم أن يَحْلِفُوا ، كالوَرَثَةِ يَحْلِفُون على مالِ مَوْرُوثِهم . ولَنا ، أنَّهم يُثْبِتُون مِلْكًا لغيرِهم لتَعَلُّقِ حُقُوقِهم به بعدَ ثُبُوتِه ، فلم يَجُزْ لهم ذلك ، كالمرأةِ تَحْلِفُ لإثْباتِ مِلْكِ زَوْجِها ، لتَعَلُّقِ نَفَقَتِها به ، وكالوَرَثَةِ قبلَ مَوْتِ مَوْرُوثِهم . وفارَقَ ما بعدَ المَوْتِ ، فإنَّ المالَ انْتَقَلَ إليهم ، فهم يُثْبِتُون بأيْمانِهم مِلْكًا لأنْفُسِهم .

فصل : (الحُكْمُ الرّابعُ ، انْقِطاعُ المُطالَبَةِ عن المُفْلِسِ ، فمَن أقْرَضَه شَيْئًا ، أو باعَه ، لم يَمْلِكْ مُطَالَبَتَه حتى يُفَكَّ الحَجْرُ عنه) إذا تَصَرَّفَ المَحْجُورُ [٤/١١٨و] عليه فى ذِمَّتِه ، بشِراءٍ أو اقْتِراضٍ ، صَحَّ ؛ لأنَّه أهْلٌ للتَّصَرُّفِ ، والحَجْرُ إنَّما تَعَلَّقَ بمالِه ، وقد ذَكَرْناه . وليس للبائِعِ ولا

الإنصاف

قوله : الحُكْمُ الرَّابعُ ، انْقِطاعُ المُطَالَبَةِ عنِ المُفْلِسِ ، فمَن أقْرَضَه شيئًا ، أو باعَهَ ، لم يَمْلِكْ مُطالَبَتَه حتى يُفَكَّ الحَجْرُ عنه . هذا المذهبُ . وتقدَّم كلامُه فى « المُبْهِجِ » ، فى الجاهِلِ . وتقدَّم رِوايَةٌ بصِحَّةِ إقْرارِه إذا أضافَه إلى ما قبلَ الحَجْرِ ، عندَ قوْلِه : وإنْ تصَرَّفَ فى ذِمَّتِه بشِراءٍ أو ضَمانٍ أو إقْرارٍ ، صحَّ ، ويُتْبَعُ به بعدَ

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : الضَّرْبُ الثَّانِى ، الْمَحْجُورُ عَلَيْهِ لحَظِّهِ ؛ وَهُوَ الصَّبِىُّ ، وَالْمَجْنُونُ ، وَالسَّفِيهُ ، .....

الشرح الكبير

للمُقْرِضِ مُطالَبَتُه فى حالِ الحَجْرِ ؛ لأنَّ حَقَّ الغُرَماءِ تَعَلَّقَ بعَيْنِ مالِه المَوْجُودِ حالَ الحَجْرِ ، وبما يَحْدُثُ له مِن المالِ ، فقُدِّمُوا على غيرِهم ممَّن لم يَتَعَلَّقْ حَقُّه بعَيْنِ المالِ ، كتَقْدِيمِ حَقِّ المُرْتَهِنِ بثَمَنِ الرَّهْنِ ، وتَقْدِيمِ حَقِّ المَجْنِىِّ عليه بثَمَنِ العَبْدِ الجانِى ، فلا يُشارِكُ أصْحابُ هذه الدُّيُونِ الغُرَماءَ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ مَن عَلِم منهم بفَلَسِه ، فقد رَضِىَ بذلك ، ومَن لم يَعْلَمْ فهو مُفَرِّطٌ . ويَتْبَعُونَه بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ، كما لو أقَرَّ لإنْسانٍ بمالٍ بعدَ الحَجْرِ عليه ، وفى إقْرارِه خِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى . فإن وَجَد البائِعُ والمُقْرِضُ أعْيانَ أمْوالِهما ، فهل لهم الرُّجُوعُ فيها ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لهما ذلك ؛ للخَبَرِ . والثانِى ، لا فَسْخَ لهما ؛ لأنَّهما دَخَلا على بَصِيرَةٍ بخَرابِ الذِّمَّةِ ، فأشْبَهَ مَن اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَه ، وقد ذَكَرْنا ذلك . واللهُ أعلَمُ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الضَّرْبُ الثانِى ، المَحْجُورُ عليه لحَظِّه ؛ وهو الصَّبِىُّ ، والمَجْنُونُ ، والسَّفِيهُ) الحَجْرُ على هؤلاء الثَّلاثَةِ

الإنصاف

فَكِّ الحَجْرِ عنه .

قوله : الضَّرْبُ الثَّانِى ، المَحْجُورُ عليه لحَظِّه ؛ وهو الصَّبِىُّ ، والمَجْنونُ ، والسَّفِيهُ ، فلا يَصِحُّ تَصَرُّفُهم قبلَ الإذْنِ . وهذا المذهبُ فى الجُمْلَةِ ، وعليه الأصحابُ . وظاهِرُه أنَّ هِبَةَ الصَّبِىِّ لا تصِحُّ ، ولو كان مُمَيِّزًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وسُئِلَ أحمدُ : متى تصِحُّ هِبَةُ الغُلامِ ؟

المقنع

فَلَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُمْ قَبْلَ الْإِذْنِ .وَمَنْ دَفَعَ إِلَيْهِمْ مَالَهُ بِبَيْعٍ أَوْ قَرْضٍ، رَجَعَ فِيهِ مَا كَانَ بَاقِيًا ، وَإِنْ تَلِفَ ، فَهُوَ مِنْ ضَمَانِ مَالِكِهِ ، عَلِمَ بِالْحَجْرِ ، أَوْ لَمْ يَعْلَمْ .

الشرح الكبير

حَجْرٌ عامٌّ ؛ لأنَّهُم يُمْنَعُون التَّصَرُّفَ فى أمْوالِهم وذِمَمِهم . والأصْلُ فى الحَجْرِ عليهم قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَـٰمًا ﴾[1] . وقَوْلُه : ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ﴾[2] الآية . قال سعيدُ ابنُ جُبَيْرٍ، وعِكْرِمَةُ : هو مالُ اليَتِيمِ عِنْدَك ، لا تُؤْتِه إيّاه ، وأنْفِقْ عليه . وإنَّما أضاف الأمْوالَ إلى الأوْلِياءِ ، وهى لغيرِهم ؛ لأنَّهم قُوَّامُها ومُدَبِّرُوها[3] . وقَوْلُه : ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ﴾ . أى اخْتَبِرُوهُم فى حِفْظِهم لأمْوالِهم .

١٩٣٤ – مسألة : (فلا يَصِحُّ تَصَرُّفُهم قبلَ الإذْنِ) لأنَّ تَصْحِيحَ تَصَرُّفِهم يُفْضِى إلى ضَياعِ أمْوالِهم ، وفيه ضَرَرٌ عليهم .

١٩٣٥ – مسألة : (ومَن دَفَع إليهم مالَه ببَيْعٍ أو قَرْضٍ رَجَعَ فيه ما كان باقِيًا) لأنَّه عَيْنُ مالِه وتَصَرُّفُهم فاسِدٌ . فإنْ أتْلَفَه واحِدٌ منهم (فهو مِن

الإنصاف

قال : ليس فيه اختِلافٌ إذا احْتَلَمَ ، أو يَصِيرُ ابنَ خَمْسَ عشْرَةَ سنَةً . وذكَر بعضُ الأصحابِ رِوايَةً فى صِحَّةِ إبْرائِه . فالهِبَةُ مِثْلُه . ويأْتِى ، هل تصِحُّ وَصِيَّتُه وغيرُها ، أمْ لا ؟ .

قوله : ومَن دفع إليهم – يَعْنِى ، إلى الصَّبِىِّ ، والمَجْنونِ ، والسَّفِيهِ – مالَه

---

(١) سورة النساء ٥ .

(٢) سورة النساء ٦ .

(٣) فى الأصل : « مديروها » .

الشرح الكبير

ضَمانِ مالِكِه) وكذلك إن تَلِف فى يَدِه ؛ لأنَّه سَلَّطَه عليه برِضاهُ ، وسواءٌ (عَلِم بالحَجْرِ) على السَّفِيهِ (أو لم يَعْلَمْ) لأنَّه إن عَلِم فقد فَرَّطَ ، وإن لم يَعْلَمْ فهو مُفَرِّطٌ أيضًا ، إذ كان فى مَظِنَّةِ الشُّهْرَةِ . هذا إذا كان صاحِبُه قد سَلَّطَه عليه ، فأمّا إن حَصَل فى يَدِه باخْتِيارِ صاحِبِه مِن غيرِ تَسْلِيطٍ ، كالوَدِيعَةِ والعارِيَّةِ ، فاخْتارَ القاضى أنَّه يَلْزَمُه الضَّمانُ إن أتْلَفَه أو تَلِف بتَفْرِيطِه ، إن كان سَفِيهًا ؛ لأنَّه أتْلَفَه بغيرِ اخْتِيارِ صاحِبِه ، فأشْبَهَ ما لو كان القَبْضُ بغيرِ اخْتِيارِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَضْمَنَ ؛ لأنَّه عَرَّضَها لإتْلافِه وسَلَّطَه عليها ، فأشْبَهَ المَبِيعَ .

الإنصاف

بَيْعٍ ، أو قَرْضٍ ، رجَع فيه ما كان باقِيًا ، وإنْ تَلِفَ ، فهو مِن ضَمانِ مالِكِه ، عَلِمَ بالحَجْرِ أو لم يَعْلَمْ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقيل : يَضْمَنُ المَجْنونُ . وقيل : يَضْمَنُ السَّفِيهُ إذا جَهِلَ أنَّه مَحْجُورٌ عليه . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » الضَّمانَ مُطْلَقًا ، واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، كتَصَرُّفِ العَبْدِ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، والفَرْقُ على المذهبِ عُسْرٌ .

تنبيه : محَلُّ هذا ، إذا كان صاحِبُ المالِ قد سلَّطَه عليه ؛ كالبَيْعِ والقَرْضِ ، ونحوِهما . قال المُصَنِّفُ : فأمَّا إنْ حصَل فى أيْدِيهم باخْتِيارِ صاحِبِه مِن غيرِ تَسْلِيطٍ ؛ كالوَدِيعَةِ ، والعارِيَّةِ ، ونحوِهما ، أو أعارَ عَبِيدًا مالًا فأتْلَفُوه ، فقيلَ : لا يَضْمَنُون

المقنع وَإِنْ جَنَوْا ، فَعَلَيْهِمْ أَرْشُ الْجِنَايَةِ .

الشرح الكبير **١٩٣٦** – (١مسألة : (وإن جَنَوْا فعليهم أَرْشُ الجِنايَةِ)١) [٤/١١٨ظ] أمّا ما أَخَذَه بغيرِ اخْتِيارِ المالِكِ ، كالغَصْبِ والجِنَايَةِ ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه لا تَفْرِيطَ مِن المالِكِ . وكذلك الحُكْمُ فى الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ . (٢ومَذْهَبُ الشافعىِّ على ما ذَكَرْنا٢) . فإنْ أَوْدَعَ عندَ الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ ، أو أعارَهما ، فلا ضَمانَ عليهما فيما تَلِف بتَفْرِيطِهما ؛ لأنَّهما لَيْسا مِن أهْلِ الحِفْظِ . وإن أَتْلَفاه ، ففيه وَجْهانِ ، نَذْكُرُهما فى الوَدِيعَةِ .

الإنصاف ذلك . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، فى بابِ الوَدِيعَةِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يَضْمَنُون . اخْتارَه القاضى . وقيل : يَضْمَنُ العَبْدُ وحدَه . وقد قطَع فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُقْنِعِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم ، بضَمانِ العَبْدِ إذا أَتْلَفَ الوَدِيعَةَ . وأَطْلَقَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، الخِلافَ فى ضَمانِ الصَّبِىِّ الوَدِيعَةَ إذا أَتْلَفَها ، وكذلك أَطْلَقَه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يَضْمَنُ العَبْدُ ، والسَّفِيهُ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأَطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، فى بابِ الوَديعَةِ . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ هناك بأَتَمَّ مِن هذا مُحَرَّرًا .

قوله : فإنْ جَنَوْا ، فعليهم أَرْشُ الجِنايَةِ . بلا نِزاعٍ . ويَضْمَنُون أيضًا ، إذا أَتْلَفُوا شيئًا ، لم يُدْفَعْ إليهم .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

وَمَتَى عَقَلَ الْمَجْنُونُ ، وَبَلَغَ الصَّبِيُّ ، وَرَشَدَا ، انْفَكَّ الْحَجْرُ عَنْهُمَا بِغَيْرِ حُكْمِ حَاكِمٍ ، وَدُفِعَ إِلَيْهِمَا مَالُهُمَا ، وَلَا يَنْفَكُّ قَبْلَ ذَلِكَ بِحَالٍ .

الشرح الكبير

١٩٣٧ – مسألة : (ومتى عَقَل المَجْنُونُ ، وبَلَغ الصَّبِيُّ ، ورَشَدا، انْفَكَّ الحَجْرُ عنهما بغيرِ حُكْمِ حاكِمٍ ، ودُفِع إليهما مالُهما ، ولا يَنْفَكُّ قبلَ ذلك بحالٍ) إذا عَقَل المَجْنُونُ ورَشَد انْفَكَّ الحَجْرُ عنه ، ولا يَحْتاجُ إلى حُكْمِ حاكِمٍ ، بغيرِ خِلافٍ ، وكذلك الصَّبِيُّ إذا بَلَغ ورَشَد . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وقال مالِكٌ : لا يَزُولُ إلَّا بِحاكِمٍ[1] . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشّافِعِيِّ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ اجْتِهادٍ ونَظَرٍ ، فإنَّه يَحْتَاجُ فى مَعْرِفَةِ البُلُوغِ والرُّشْدِ إلى اجْتِهادٍ ، فيُوقَفُ ذلك على حُكْمِ الحاكِمِ ، كزوالِ الحَجْرِ عن السَّفِيهِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾[2] . أمَرَ بدَفْعِ أمْوالِهم إليهم عندَ البُلُوغِ وإيناسِ الرُّشْدِ ، فاشْتِراطُ حُكْمِ الحاكِمِ زِيادَةٌ تَمْنَعُ الدَّفْعَ عندَ وُجُودِ

الإنصاف

قوله : ومتى عقَل المَجْنونُ ، وبلَغ الصَّبِيُّ ، ورشَدا ، انْفَكَّ الحَجْرُ عنهما بغيرِ حُكْمِ حاكِمٍ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وقيل : لا يَنْفَكُّ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ . اختارَه القاضى . وقيل : لا يَنْفَكُّ فى الصَّبِيِّ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ ، ويَنْفَكُّ فى غيرِه بمُجَرَّدِ رُشْدِه .

---

(١) فى ر ١ ، م : « بحكم حاكم » .
(٢) سورة النساء ٦ .

الشرح الكبير

ذلك ، حتى يَحْكُمَ الحاكِمُ ، وهذا مُخالِفٌ لظاهِرِ النَّصِّ ، ولأنَّه حَجْرٌ ثَبَت بغيرِ حُكْمِ حاكِمٍ ، فيَزُولُ بغيرِ حُكْمِه ، كالحَجْرِ على المجْنُونِ ، ولأنَّ الحَجْرَ عليه إنَّما كان لعَجْزِه عن التَّصَرُّفِ فى مالِه على وَجْهِ المَصْلَحَةِ ، حِفْظًا لمالِه عليه ، فمتى بَلَغ ورَشَد ، زال الحَجْرُ ؛ لزَوالِ سَبَبِه ، والسَّفِيهُ لنا فيه مَنْعٌ . فعلى هذا ، الحَجْرُ مُنْقَسِمٌ إلى ثَلاثَةِ أقْسامٍ ؛ قِسْمٌ يَزُولُ بغَيْرِ حُكْمِ الحاكِمِ ، وهو الحَجْرُ للجُنُونِ . وقِسْمٌ لا يَزُولُ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ ، وهو الحَجْرُ للسَّفَهِ . وقِسْمٌ فيه الخِلافُ ، وهو الحَجْرُ للصِّبَا[1] .

فصل : ومتى انْفَكَّ الحَجْرُ عنهما ، دُفِع إليهما مالُهما ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ . قال ابنُ المُنْذِرِ : اتَّفَقُوا على ذلك . ولأنَّ مَنْعَه مِن التَّصَرُّفِ إنَّما كان لعَجْزِه عن التَّصَرُّفِ ، حِفْظًا لمالِه ، فإذا صار أهْلًا للتَّصَرُّفِ ، زال الحَجْرُ ؛ لزَوالِ سَبَبِه .

فصل : ولا يَنْفَكُّ عنه الحَجْرُ ، ولا يُدْفَعُ إليه مالُه قبلَ البُلُوغِ والرُّشْدِ ، ولو صار شيخًا . وهو قولُ الأكْثَرِين . قال ابنُ المُنْذِرِ : أكْثَرُ عُلَماءِ الأمْصارِ مِن أهلِ العِراقِ ، والحِجازِ ، والشّامِ ، ومِصْرَ ، يَرَوْن الحَجْرَ على كلِّ مُضَيِّعٍ لمالِه ، صَغِيرًا كان أو كَبِيرًا . وبه قال القاسِمُ بنُ

(١) فى ر ١ ، م : « على الصبى » .

الشرح الكبير

محمدٍ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وروَى الجُوزْجانِيُّ ، فى « كِتابِه » قال : كان القاسِمُ بنُ محمدٍ يَلِى أمْرَ شيخٍ مِن قُرَيْشٍ ذى أهْلٍ ومالٍ ، فلا يَجُوزُ له أمْرٌ فى مالِه دُونَه ؛ لضَعْفِ عَقْلِه . قال ابنُ إسحاقَ : رَأيْتُه شيخًا يَخْضِبُ ، وقد جاء إلى القاسِمِ بنِ محمدٍ ، فقال : يا أبا محمدٍ [٤/١١٩و] ادْفَعْ إلىَّ مالِى ، فإنَّه لا يُولَّى على مِثْلِى . فقال : إنَّك فاسِدٌ . فقال : امْرَأتُه طالِقٌ ألْبَتَّةَ ، وكلُّ مَمْلُوكٍ له حُرٌّ ، إن لم تَدْفَعْ إلَىَّ مالِى . فقال القاسِمُ بنُ محمدٍ : وما يَحِلُّ لَنا أن نَدْفَعَ إليك مالَك على حالِك هذه . فبَعَثَ إلى امْرَأتِه ، وقال : هى حُرَّةٌ مُسْلِمَةٌ ، وما كُنْتُ لأحْبِسَها عَلَيْكَ وقد فُهْتَ بطَلاقِها . فأرْسَلَ إليها فأخْبَرَها ذلك ، وقال : أمّا رَقِيقُكَ فلا عِتْقَ لك ولا كَرامَةَ . فَحَبَسَ رَقِيقَه . قال ابنُ إسحاقَ : ما كان يُعابُ على الرجلِ إلَّا سَفَهُه . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يُدْفَعُ مالُه إليه قبلَ خَمْسٍ وعِشْرِين سَنَةً ، وإن تَصَرَّفَ نَفَذ تَصَرُّفُه ، فإذا بَلَغ خَمْسًا وعِشْرِين سَنَةً ، فُكَّ الحَجْرُ عنه ودُفِعَ إليه مالُه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ ﴾[1] . وهذا قد بَلَغ أشُدَّه ، ويَصْلُحُ أن يكونَ جَدًّا ، ولأنَّه حُرٌّ بالِغٌ عاقِلٌ مُكَلَّفٌ ، فلا يُحْجَرُ عليه ، كالرَّشِيدِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ﴾ . أى أمْوالَهم . وقَوْلُه تعالى : ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ . عَلَّقَ الدَّفْعَ على

الإنصاف .....

(١) سورة الأنعام ١٥٢ ، وسورة الإسراء ٣٤ .

الشرح الكبير

شَرْطَيْن ، والحُكْمُ المُعَلَّقُ على شَرْطَيْن لا يَثْبُتُ بدُونِهما . وقال تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِٱلْعَدْلِ ﴾[1] . فأثْبَتَ الولايَةَ على السَّفِيهِ ، ولأنَّه مُبَذِّرٌ ، فلم يَجُزْ دَفْعُ مالِه إليه ، كمَن له دُونَ ذلك . وأمّا الآيَةُ التى احْتَجَّ[2] بها ، فإنَّما تَدُلُّ بدَلِيلِ خِطابِها ، وهو [3]لا يَقُولُ[3] به ، ثم هى مُخَصَّصَةٌ فيما قبلَ خَمْسٍ وعِشْرِين بالإجْماعِ ؛ لعِلَّةِ السَّفَهِ ، وهو مَوْجُودٌ بعدَ خَمْسٍ وعِشْرِين ، فيَجِبُ أن يُخَصَّ به أيضًا ، كما أنَّها لَمّا خُصِّصَتْ فى حَقِّ المَجْنُونِ لجُنُونِه فيما قبلَ خَمْسٍ وعِشْرِين خُصِّصَتْ بعدَها . وما ذَكَرْنا من المَنْطُوق أوْلَى ممّا اسْتَدَلَّ به مِن المَفْهُومِ المُخَصَّصِ . وقَوْلُه : إنَّه صار يَصْلُحُ جَدًّا . لا مَعْنًى تحتَه يَقْتَضِى الحُكْمَ ، ولا له أصْلٌ يَشْهَدُ له[4] فى الشَّرْعِ ، فهو إثْباتٌ للحُكْمِ بالتَّحَكُّمِ ، ثم هو مُتَصَوَّرٌ ممَّن له[5] دُونَ هذا السِّنِّ ، فإنَّ المرأةَ تكونُ جَدَّةً لإحْدَى وعِشْرِين سَنَةً . وقِياسُهم مُنْتَقِضٌ بمَن له دُونَ خَمْسٍ وعِشْرِين سَنَةً ، فما أوْجَبَ الحَجْرَ قبلَها يُوجِبُه بعدَها . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يَصِحُّ تَصَرُّفُه ولا إقْرارُه . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَصِحُّ بَيْعُه وإقْرارُه ؛ لأنَّ البالِغَ عندَه لا يُحْجَرُ عليه ، وإنَّما لم يُسَلَّمْ إليه

الإنصاف .....

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .
(٢) فى م : « احتجوا » .
(٣) فى الأصل : « ما يفعل » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى م : « هو » .

المقنع

وَالْبُلُوغُ [١١٨و] يَحْصُلُ بِالاحْتِلَامِ ، أَوْ بُلُوغِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ، أَوْ نَبَاتِ الشَّعَرِ الْخَشِنِ حَوْلَ الْقُبُلِ ، وَتَزِيدُ الْجَارِيَةُ بِالْحَيْضِ وَالْحَمْلِ .

الشرح الكبير

مالُه[1] ؛ للآيَةِ . ولَنا ، أنَّه لا يُدْفَعُ إليه مالُه ؛ لعَدَمِ رُشْدِه ، فلم يَصِحَّ تَصَرُّفُه وإقْرارُه ، كالصَّبِيِّ والمَجْنُونِ ، ولأنَّه إذا نَفَذ تَصَرُّفُه وإقْرارُه تَلِف مالُه ، و لم يُفِدْ مَنْعُه مِن مالِه شيئًا ، ولأنَّ تَصَرُّفَه لو كان نافِذًا ، لسُلِّمَ إليه مالُه ، كالرَّشِيدِ ، فإنَّه إنَّما مُنِع مالَه حِفْظًا له ، فإذا لم يُحْفَظْ بالمَنْعِ ، وَجَب تَسْلِيمُه إليه بحُكْمِ الأصْلِ .

[١١٩/٤ظ] **١٩٣٨** – مسألة : (والبُلُوغُ يَحْصُلُ بالاحْتِلامِ ، أو بُلُوغِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ، أو نَباتِ الشَّعَرِ الخَشِنِ حَوْلَ القُبُلِ ، وتَزِيدُ الجارِيَةُ بالحَيْضِ والحَمْلِ) يَثْبُتُ البُلُوغُ فى حَقِّ الجارِيَةِ والغُلامِ بأحَدِ الأشْياءِ الثَّلاثَةِ المَذْكُورَةِ ، وهى ؛ خُرُوجُ المَنِيِّ مِن القُبُلِ ، وهو الماءُ الدّافِقُ الذى يُخْلَقُ منه الوَلدُ ، كيفما خَرَج فى يَقَظَةٍ أو مَنامٍ ، بجِماعٍ أو احْتِلامٍ ، أو غيرِ ذلك ، يَحْصُلُ به البُلُوغُ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لقَوْلِ

الإنصاف

قوله : والبُلُوغُ يَحْصُلُ بالاحْتِلامِ – بلا نِزاعٍ – أو بُلُوغِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ، أو نَباتِ الشَّعَرِ الخَشِنِ حولَ القُبُلِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . وحُكِيَ عنه رِوايَةٌ ، لا يَحْصُلُ البُلوغُ بالإنْباتِ . وقال فى « الفائقِ » : ويَحْصُلُ البُلُوغُ بإكْمالِ خَمْسَ عشْرَةَ سَنَةً . وعنه ، الذَّكَرُ وحدَه .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

اللهِ تعالى : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَـٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ ﴾[1] . وقَوْلِه : ﴿ وَٱلَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا۟ ٱلْحُلُمَ مِنكُمْ ﴾[2] . وقولِ النبىِّ ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ ؛ عَنِ الصَّبِىِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ » . رواه أبو داودَ[3] . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعُوا على أنَّ الفرائِضَ والأحْكامَ تَجِبُ على المُحْتَلِمِ العاقِلِ ، وعلى المرأةِ بظُهُورِ الحَيْضِ منها . الثانِى ، السِّنُّ ، وهو بُلُوغُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ، [4]يَحْصُلُ به البُلُوغُ[4] فى حَقِّ الغُلامِ والجارِيَةِ . وبهذا قال

الإنصاف

قوله : وتَزِيدُ الجارِيَةُ بالحَيْضِ والحَمْلِ . بلا نِزاعٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » : وحَمْلُها دَلِيلُ [٢/ ١٤١ظ] إنْزالِها ، وقَدْرُه ، أقَلُّ مُدَّةِ الحَمْلِ . وكذا قال الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . وعنه ، لا يَحْصُلُ بُلُوغُها بغيرِ الحَيْضِ . نقَلَها جماعَةٌ . قال أبو بَكْرٍ : هذا قَوْلٌ أوَّلُ .

فائدة : لو وُجِدَ مَنِىٌّ مِن ذَكَرِ خُنْثَى مُشْكِلٍ ، فهو عَلَمٌ على بُلوغِه ، وكَوْنِه رَجُلًا . وإنْ خرَج مِن فَرْجِه ، أو حاضَ ، كان عَلَمًا على بُلوغِه ، وكَوْنِه امْرأةً . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحه فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : والصَّحيحُ ، أنَّ الإنْزالَ علامَةُ البُلوغِ مُطْلَقًا . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال القاضى : ليس واحِدٌ منهما عَلَمًا على البُلوغِ . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : إنْ حاضَ مِن فَرْجِ المرْأةِ ، أوِ احْتَلَمَ منه ، أو أنْزَلَ مِن ذَكَرِ الرَّجُلِ ، لم يُحْكَمْ ببُلوغِه ؛ لجَوازِ

---

(١) سورة النور ٥٩ .

(٢) سورة النور ٥٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

الأَوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال داودُ : لا حَدَّ للبُلُوغِ مِن السِّنِّ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « رُفِعَ الْقَلَمُ (١عَنْ ثَلاثٍ١) ؛ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ » . وإثْباتُ البُلُوغِ بِغيرِه يُخالِفُ الخَبَرَ . وهذا قَوْلُ مالِكٍ . وقالَ أصْحابُه : سَبْعَ عَشْرَةَ ، أو ثَمانِيَ عَشْرَةَ . وعن أبى حَنِيفَةَ فى الغُلامِ رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، سَبْعَ عَشْرَةَ . والثانِى ، ثَمانِيَ عَشْرَةَ ، والجارِيَةُ سَبْعَ عَشْرَةَ بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّ الحَدَّ لا يَثْبُتُ إلَّا بتَوْقِيفٍ أو اتِّفاقٍ ، ولا تَوْقِيفَ فيما دُونَ هذا ، ولا اتِّفاقَ . ولَنا ، أنَّ ابنَ عُمَرَ قال : عُرِضْتُ على النبيِّ ﷺ وأنا ابنُ أرْبَعَ عَشْرَةَ فلم يُجِزْنِى فى القِتالِ ، وعُرِضْتُ عليه وأنا ابنُ خَمْسَ عَشْرَةَ فأجازَنِى . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى لفظٍ : عُرِضْتُ عليه يومَ أُحُدٍ وأنا ابنُ أرْبَعَ عَشْرَةَ فرَدَّنِى ، ولم يَرَنِى بَلَغْتُ ، وعُرِضْتُ عليه عامَ الخَنْدَقِ وأنا ابنُ خَمْسَ عَشْرَةَ فأجازَنِى . فأُخْبِرَ بهذا عُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، فكَتَبَ إلى عُمّالِه : أن لا تَفْرِضُوا إلَّا لمَن بَلَغ خَمْسَ عَشْرَةَ . رَواه الشافعيُّ

الإنصاف

كَوْنِه خِلْقَةً زائِدَةً ، وإنْ حاضَ مِن فَرْجِ النِّساءِ ، وأنْزَلَ مِن ذَكَرِ الرَّجُلِ ، فبالِغٌ ، بلا إشْكالٍ . انتهى . وإنْ خرَجَ المَنِيُّ مِن ذَكَرِه ، والحَيْضُ مِن فَرْجِه ، فمُشْكِلٌ ، ويَثْبُتُ البُلوغُ بذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال القاضى : يَثْبُتُ البُلوغُ به . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الفُروعِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، ذكَرَه فى بابِ مِيراثِ الخُنْثَى . وتقدَّم كلامُه فى « عُيونِ المَسائلِ » . وقيل : لا

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ر ، ق .

(٢) تقدم تخريجه فى ٩/١٠ .

الشرح الكبير

فى « مُسْنَدِه » ، والتِّرْمِذِىُّ[1] . وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ولأنَّ السِّنَّ مَعْنًى يَحْصُلُ به البُلُوغُ ، يَشْتَرِكُ فيه الجارِيَةُ والغُلامُ ، فاسْتَوَيا فيه ، كالإِنْزالِ . وما احْتَجَّ به مالِكٌ وداوُدُ لا يَمْنَعُ إثْباتَ البُلُوغِ بغيرِ الاحْتِلامِ إذا ثَبَت بالدَّلِيلِ ، ولهذا كان إنْباتُ الشَّعَرِ عَلَمًا عليه . الثالثُ ، نَباتُ الشَّعَرِ الخَشِنِ حَوْلَ ذَكَرِ الرجلِ ، وفَرْجِ المَرْأةِ . فأمَّا الزَّغَبُ الضَّعِيفُ ، فلا اعْتِبارَ به ، فإنَّه يَثْبُتُ فى حَقِّ الصَّغِيرِ . وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعىُّ فى قولٍ ، وقال فى الآخَرِ : هو بُلُوغٌ فى حَقِّ المُشْرِكِين ، وهل هو بُلُوغٌ فى حَقِّ المسلمين ؟ فيه قَوْلَان . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا اعْتِبارَ به ؛ لأنَّه نَباتُ شَعَرٍ ، أشْبَهَ سائِرَ شَعَرِ البَدَنِ . ولَنا ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ لَمّا حَكَّمَ سعدَ بنَ مُعاذٍ فى بنى قُرَيْظَةَ ، حَكَم بأنْ تُقْتَلَ مُقاتِلَتُهم وتُسْبَى ذَرارِيُّهم ، فأمَرَ بأن يُكْشَفَ عن [٤/١٢٠و] مُؤْتَزَرِهم ، فمَن أنْبَتَ فهو مِن المُقاتِلَةِ ، ومَن لم يُنْبِتْ أُلْحِقُوهُ بالذُّرِّيَّةِ . قال عَطِيَّةُ القُرَظِىُّ : عُرِضْتُ على رسولِ اللهِ ﷺ يَوْمَ قُرَيْظَةَ ، فَشَكُّوا فِىَّ ، فأمَرَ النبىُّ ﷺ أن يُنْظَرَ إلَىَّ ، هل أنْبَتُّ بَعْدُ ؟ فنَظَرُوا إلَىَّ ، فلم يَجِدُونِى أنْبَتُّ بَعْدُ ، فألْحَقُونِى بالذُّرِّيَّةِ . مُتَّفَقٌ على

الإنصاف

يَثْبُتُ بذلك البُلوغُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وإنْ خرَج المَنِىُّ والحَيْضُ مِن مَخْرَجٍ واحدٍ ، فمُشْكِلٌ ، بلا نِزاعٍ . وهل يَثْبُتُ البُلوغُ بذلك ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفُروعِ » ،

(١) فى حاشيتى ر ، ق : « عزوه إلى الشافعى والترمذى وهم » .
وقد تقدم تخريجه عند الترمذى والإمام الشافعى فى ٥/٥١٢ .

الشرح الكبير

مَعْناهُ[1] . وكَتَب عُمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إلى عامِلِه ، أن لا تَأْخُذَ الجِزْيَةَ إلَّا مِمَّن جَرَتْ عليه المَواسِى[2] . وروَى محمدُ بنُ يَحْيَى بنِ حَبّانَ[3] ، أنَّ غُلامًا مِن الأنْصارِ شَبَّبَ بامرأةٍ فى شِعْرِه ، فرُفِعَ إلى عُمَرَ ، فلم يَجِدْه أنْبَتَ ، فقال : لو أنْبَتَّ الشَّعَرَ[4] لحَدَدْتُك[5] . ولأنَّه خارِجٌ يُلازِمُه البُلُوغُ غالِبًا ، يَسْتَوِى فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى ، فكان عَلَمًا على البُلُوغِ ، كالاحْتِلامِ . ولأنَّ الخارِجَ ضَرْبانِ ؛ مُنْفَصِلٌ ، ومُتَّصِلٌ ، فلَمّا كان مِن المُنْفَصِلِ ما يَثْبُتُ به البُلُوغُ ، كذلك المُتَّصِلُ ، وما كان بُلُوغًا فى حَقِّ المُشْرِكِ كان بُلُوغًا فى حَقِّ المُسْلِمِ ، كالاحْتِلامِ والسِّنِّ .

فصل : والحَيْضُ عَلَمٌ على البُلُوغِ فى حَقِّ الجارِيَةِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وقد دَلَّ عليه قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا يَقْبَلُ اللهُ صَلَاةَ حَائِضٍ إلَّا بخِمَارٍ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[6] . وقال : حديثٌ حسنٌ . وكذلك الحَمْلُ يَحْصُلُ به البُلُوغُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أجْرَى العادَةَ أنَّ الوَلَدَ إنَّما يُخْلَقُ مِن ماءِ الرجلِ

الإنصاف

و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يَحْصُلُ البُلوغُ بذلك . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . والثانى ، يَحْصُلُ به . قلتُ : وهو أوْلَى ؛ لأنَّه إنْ كان ذَكَرًا ، فقد أمْنَى ، وإنْ كان

---

(١) تقدم تخريج حديث تحكيم سعد بن معاذ فى ١٠/٨٤ . وحديث عطية القرظى فى ١٠/٦٨ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب الزيادة على الدينار بالصلح ، من كتاب الجزية . السنن الكبرى ٩/١٩٥ .

(٣) أبو عبد الله محمد بن يحيى بن حبان الأنصارى الفقيه ، كان يفتى ، ثقة كثير الحديث ، توفى سنة إحدى وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب ٩/٥٠٧ ، ٥٠٨ .

(٤) سقط من : م .

(٥) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٠/١٧٧ .

(٦) تقدم تخريجه فى ٣/٢٠ ، ١٩٧ .

الشرح الكبير

وماءِ المرأةِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَلْيَنظُرِ ٱلْإِنسَـٰنُ مِمَّ خُلِقَ * خُلِقَ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ * يَخْرُجُ مِن بَيْنِ ٱلصُّلْبِ وَٱلتَّرَآئِبِ ﴾[1] . وأخبرَ النبىُّ ﷺ بذلك فى الأحَادِيثِ . فعلى هذا ، يُحْكَمُ ببُلُوغِها فى الوَقْتِ الذى حَمَلَتْ فيه .

فصل : إذا وُجِد خُرُوجُ المَنِىِّ مِن ذَكَرِ[2] الخُنْثَى المُشْكِلِ ، فهو عَلَمٌ على بُلُوغِه وكونِه رجلًا ، وإن خَرَج مِن فَرْجِه أو حاضَ ، كان عَلَمًا على بُلُوغِه وكونِه امرأةً . وقال القاضى : ليس واحِدٌ منهما عَلَمًا على البُلُوغِ ، فإنِ اجْتَمَعا فقد بَلَغ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لجَوازِ أن يَكُونَ الفَرْجُ الذى خَرَج منه ذلك خِلْقَةً زائِدَةً . ولَنا ، أنَّ خُرُوجَ البَوْلِ مِن أحَدِ الفَرْجَيْن دَلِيلٌ على ذُكُورِيَّتِه أو أُنُوثِيَّتِه ، فخُرُوجُ المَنِىِّ والحَيْضِ أوْلَى ، وإذا ثَبَت كَوْنُه رجلًا خَرَج المَنِىُّ مِن ذَكَرِه ، أو امرأةً خَرَج الحَيْضُ مِن فَرْجِها ، لَزِم وجُودُ البُلُوغِ ، ولأنَّ خُرُوجَ مَنِىِّ الرجلِ مِن المرأةِ ، أو الحَيْضِ مِن الرجلِ ، مُسْتَحِيلٌ ، فكان دَلِيلًا على التَّعْيِينِ ، وإذا ثَبَت التَّعْيِينُ ، لَزِم كَوْنُه دَلِيلًا على البُلُوغِ ، كما لو[3] تَعَيَّنَ قبلَ خُرُوجِه ، ولأنَّهم سَلَّمُوا أنَّ خُرُوجَهما [٤/١٢٠ظ] معًا دَلِيلٌ [4]على البُلُوغِ[4] ،

الإنصاف

أُنْثَى ، فقد أمْنَتْ وحاضَتْ ، وكِلاهما يحْصُلُ به البُلوغُ . ثم وَجَدْتُ صاحِبَ « الحاوِى الكَبِيرِ » قطعَ بذلك ، وعلَّله بما قُلْنا .

---

(١) سورة الطارق ٥ – ٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل ، ر ١ .

(٤ – ٤) فى م : « عليه » .

الشرح الكبير

فخُرُوجُ أحَدِهما مُنْفَرِدًا أوْلَى ؛ لأنَّ خُرُوجَهما معًا يَقْتَضِى تَعارُضَهما وإسْقاطَ دَلالَتِهما ، إذ لا يُتَصَوَّرُ أن يَجْتَمِعَ حَيْضٌ صَحِيحٌ ومَنِىٌّ رجلٍ ، فيَلْزَمُ أنْ يكونَ أحَدُهما فَضْلَةً خارِجَةً مِن غيرِ مَحَلِّها ، وليس أحَدُهما بذلك أوْلَى مِن الآخَرِ ، فتَبْطُلُ دَلالَتُهما ، كالبَيِّنَتَيْن إذا تَعارَضَتَا ، وكالبَوْلِ إذا خَرَج مِن المَخْرَجَيْنِ جَمِيعًا ، بخِلافِ ما إذا وُجِد أحَدُهما مُنْفَرِدًا ، فإنَّ اللهَ تعالى أجْرَى العادَةَ بأنَّ الحَيْضَ يَخْرُجُ مِن فَرْجِ المرأةِ عندَ بُلُوغِها ، ومَنِىَّ الرجلِ يَخْرُجُ مِن ذَكَرِه عند بُلُوغِه ، فإذا وُجِد ذلك مِن غيرِ مُعارِضٍ ، وَجَب أنْ يَثْبُتَ حُكْمُه ، ويُقْضَى بثُبُوتِ دَلالَتِه ، كالحُكْمِ بكَوْنِه رَجلًا بخُرُوجِ البَوْلِ مِن ذَكَرِه ، وبكَوْنِه أُنْثَى بخُروجِه مِن فَرْجِه[1] ، والحُكْمِ للغُلامِ بالبُلُوغِ بخُرُوجِ المنِىِّ مِن ذَكَرِه ، وللجارِيَةِ بخُرُوجِ الحَيْضِ مِن فَرْجِها . فعلى هذا ، إن خَرَجا جَمِيعًا ، لم يَثْبُتْ كَوْنُه رجلًا ولا امرأةً . وهل يَثْبُتُ البُلُوغُ بذلك ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَثْبُتُ . وهو اخْتِيارُ القاضى ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إن كان رجلًا ، فقد خَرَج المَنِىُّ مِن ذَكَرِه ، وإن كان أُنْثَى ، فقد حاضَتْ . والثانِى ، لا يَثْبُتُ ؛ لأنَّ هذا يَجُوزُ أن لا يَكُونَ حَيْضًا ولا مَنِيًّا ، فلا يكونُ فيه دَلالَةٌ ، وقد دَلَّ على ذلك تَعارُضُهما ، فانْتَفَتْ دَلالَتُهما على البُلُوغِ ، كانْتِفاءِ دَلالَتِهما على الذُّكُورِيَّةِ والأُنُوثِيَّةِ .

الإنصاف

(١) فى م : « فرجها » .

المقنع وَالرُّشْدُ الصَّلَاحُ فِى الْمَالِ .

الشرح الكبير **١٩٣٩** – مسألة : (والرُّشْدُ الصَّلاحُ فى المالِ) وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم مالِكٌ ، وأبو حَنِيفَةَ . وقال الحَسَنُ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : الرُّشْدُ الصَّلاحُ فى الدِّينِ والمالِ ؛ لأنَّ الفاسِقَ[1] غيرُ رَشِيدٍ ، ولأنَّ إفْسادَه دِينَه يَمْنَعُ الثِّقَةَ به فى حِفْظِ مالِه ، كما يَمْنَعُ قَبُولَ قَوْلِه وثُبُوتَ الوِلايَةِ على غيرِه ، وإن لم يُعْرَفْ منه كَذِبٌ ولا تَبْذِيرٌ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ . قال ابنُ عباسٍ : يَعْنِى صَلاحًا فى أمْوالِهم . وقال مُجاهِدٌ : إذا كان عاقِلًا . ولأنَّ هذا إثْباتٌ فى نَكِرَةٍ ، ومَن كان مُصْلِحًا لمالِه فقد وُجِد منه رُشْدٌ[2] ، ولأنَّ العَدالَةَ لا تُعْتَبَرُ فى الرُّشْدِ فى الدَّوامِ ، فلا تُعْتَبَرُ فى الابْتِداءِ ، كالزُّهْدِ فى الدُّنْيا ، ولأنَّ هذا مُصْلِحٌ لمالِه ، فأشْبَهَ العَدْلَ ، يُحَقِّقُه أنَّ الحَجْرَ عليه إنَّما كان لحِفْظِ مالِه عليه ، والمُؤَثِّرُ فيه ما أثَّر فى تَضْيِيعِ المالِ أو حِفْظِه . قَوْلُهم : إنَّ الفاسِقَ غيرُ رَشِيدٍ . قُلْنا : هو غيرُ رَشِيدٍ فى دِينِه ، أمّا فى مالِه وحِفْظِه فهو رَشِيدٌ ، ثم هو مُنْتَقِضٌ بالكافِرِ [٤/١٢١و] فإنَّه غيرُ رَشِيدٍ فى دِينِه ، ولا يُحْجَرُ عليه لذلك ، ولا يَلْزَمُ مِن مَنْعِ قَبُولِ القولِ مَنْعُ[3] دَفْعِ

الإنصاف قوله : والرُّشْدُ ؛ الصَّلاحُ فى المالِ . يعْنِى ، لا غيرُ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الرُّشْدُ ؛ الصَّلاحُ فى المالِ والدِّينِ . قال : وهو الأَلْيَقُ بمذهبِنا . قال فى « التَّلْخيصِ » : ونصَّ عليه .

---

(١) فى الأصل : « الفاسد » .

(٢) فى الأصل : « الرشد » .

(٣) فى م : « منه » .

المقنع

وَلَا يَدْفَعُ إِلَيْهِ مَالَهُ حَتَّى يُخْتَبَرَ ، فَإِنْ كَانَ مِنْ أَوْلَادِ التُّجَّارِ ، فَبِأَنْ يَتَكَرَّرَ مِنْهُ الْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ ، فَلَا يُغْبَنَ ، وَإِنْ كَانَ مِنْ أَوْلَادِ الرُّؤَسَاءِ وَالْكُتَّابِ ، فَبِأَنْ يَسْتَوْفِيَ عَلَى وَكِيلِهِ فِيمَا وَكَّلَهُ فِيهِ . وَالْجَارِيَةُ بِشِرَائِهَا الْقُطْنَ ، وَاسْتِجَادَتِهِ ، وَدَفْعِهَا الْأُجْرَةَ إِلَى الْغَزَّالَاتِ ، وَالِاسْتِيفَاءِ عَلَيْهِنَّ .

الشرح الكبير

مالِه إليه ، فإنَّ مَن يُعْرَفُ بكَثْرَةِ الغَلَطِ والنِّسْيانِ ، أو مَن يَأْكُلُ فى السُّوقِ ، ويَمُدُّ رِجْلَيْه فى مَجْمَعِ النّاسِ ، لا تُقْبَلُ شَهادَتُهم ، وتُدْفَعُ إليهم أمْوالُهم .

١٩٤٠ – مسألة : (ولا يَدْفَعُ إليه مَالَه حتى يُخْتَبَرَ) لأنَّه إنَّما يُعْرَفُ رُشْدُه باخْتِبارِه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ﴾ . أى اخْتَبِرُوهم ، واخْتِبارُه بتَفْوِيضِ التَّصَرُّفاتِ التى يَتَصَرَّفُ فيها أمْثالُه إليه (فإن كان مِن أوْلادِ التُّجّارِ) فُوِّضَ إليه البَيْعُ والشِّراءُ (فإذا تَكَرَّرَ منه ، فلم يُغْبَنْ) ولم يُضَيِّعْ ما فى يَدَيْه ، فهو رَشِيدٌ ، وإن كان مِن أوْلادِ الدَّهاقِينِ والكُبَراءِ الَّذين يُصانُ أمْثالُهم عن الأسْواقِ ، دُفِعَتْ إليه نَفَقَةُ مُدَّةٍ ؛ لِيُنْفِقَها فى مَصالِحِه ، فإن صَرَفَها فى مَصارِفِها ومَواقِعِها ، واسْتَوْفَى على وَكِيلِه فيما وَكَّلَه فيه[1] ، واسْتَقْصَى عليه ، دَلَّ على رُشْدِه . والمرأةُ يُفَوَّضُ إليها ما يُفَوَّضُ إلى رَبَّةِ البَيْتِ ، مِن اسْتِئْجارِ الغَزّالاتِ ، وتَوْكِيلِها فى شِراءِ الكَتّانِ ، وأشْباهِ ذلك . فإن وُجِدَتْ ضابِطَةً لِما فى يَدَيْها ، مُسْتَوْفِيَةً مِن وَكِيلِها ، فهى رَشِيدَةٌ .

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : ولا يَدْفَعُ إليه مالَه حتى يُخْتَبَرَ – يعْنِى ، بما يَلِيقُ به ، ويُؤْنَسُ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَأَنْ يَحْفَظَ مَا فِى يَدِهِ عَنْ صَرْفِهِ فِيمَا لَا فَائِدَةَ فِيهِ ؛ كَالْغِنَاءِ ، وَالْقِمَارِ ،وَشِرَاءِالْمُحَرَّمَاتِ، وَنَحْوِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يُدْفَعُ إِلَى الْجَارِيَةِ مَالُها بَعْدَ رُشْدِهَا، حَتَّى تَتَزَوَّجَ وتَلِدَ،أَوْ تُقِيمَ فِى بَيْتِ الزَّوْجِ سَنَةً .

الشرح الكبير

١٩٤١ – مسألة : (وأن يَحْفَظَ ما فى يَدِه عن صَرْفِه فيما لا فائِدَةَ فيه ؛ كالغِناءِ ، والقِمارِ ، وشِراءِ المُحَرَّماتِ) وشِراءِ آلاتِ اللَّهْوِ والخَمْرِ ، وأن يَتَوَصَّلَ به إلى الفَسادِ ، فهذا غيرُ رَشِيدٍ ؛ لأنَّه تَبْذِيرٌ لمالِه ، وتَضْيِيعُه فيما لا فائِدَةَ فيه . فإن كان فِسْقُه بالكَذِبِ والتَّهاوُنِ بالصلاةِ ، مع حِفْظِه لمالِه ، لم يَمْنَعْ ذلك مِن دَفْعِ مالِه إليه ؛ لِما ذَكَرْنا .

١٩٤٢ – مسألة : (وعنه ، لا يُدْفَعُ إلى الجارِيَةِ مالُها بعدَ رُشْدِها ، حتى تَتَزَوَّجَ وتَلِدَ ، أو تُقِيمَ فى بَيْتِ الزَّوْجِ سَنَةً) المَشْهُورُ فى المَذْهَبِ أنَّ الجارِيَةَ إذا بَلَغَتْ ورَشَدَتْ ، دُفِع إليها مالُها ، كالغُلامِ ، وزال الحَجْرُ عنها وإن لم تَتَزَوَّجْ . وهذا قَوْلُ عَطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حَنِيفَةَ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . ونَقَل أبو طالِبٍ عن أحمدَ ، أنَّ الجارِيَةَ لا يُدْفَعُ إليها مالُها ، حتى تَتَزَوَّجَ وتَلِدَ ، أو تُقِيمَ سَنَةً فى بَيْتِ الزَّوْجِ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ . وبه قال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، وإسحاقُ ؛ لِما رُوِىَ عن شُرَيْحٍ أنَّه قال : عَهِد إلَىَّ عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ ، أن لا أُجِيزَ لجارِيَةٍ عَطِيَّةً حتى تَحُولَ فى بَيْتِ زَوْجِها حَوْلًا ، أو تَلِدَ . رَواهُ سعيدٌ فى « سُنَنِه » .

الإنصاف

رُشْدُه – فإنْ كان مِن أوْلادِ التُّجَّارِ ، فبأنْ يَتَكَرَّرَ منه البَيْعُ والشِّراءُ ، فلا يُغْبَنَ . يعْنِى ، لا يُغْبَنُ فى الغالِبِ ، ولا يَفْحُشُ .

قوله : وأنْ يَحْفَظَ ما فى يدَيْه عن صَرْفِه فيما لا فائِدَةَ فيه ؛ كالقِمارِ ، والغِناءِ ،

الشرح الكبير

ولا يُعْرَفُ له مُخالِفٌ ، فصار إجْماعًا . وقال مالِكٌ : لا يُدْفَعُ إليها مالُها حتى تَتَزَوَّجَ ، ويَدْخُلَ عليها زَوْجُها ؛ لأنَّ كلَّ حَالَةٍ جاز للأبِ تَزْوِيجُها مِن غيرِ [٤/١٢١ظ] إذْنِها ، لم يَنْفَكَّ عنها الحَجْرُ ، كالصَّغِيرَةِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ . ولأنَّها يَتِيمٌ بَلَغ وأُونِسَ منه الرُّشْدُ ، فيُدْفَعُ إليه مالُه ، كالرجلِ ، ولأنَّها بالِغَةٌ رَشِيدَةٌ ، فجاز لها التَّصَرُّفُ فى مالِها ، كالتى دَخَل بها الزَّوْجُ ، وحديثُ عُمَرَ ، إن صَحَّ ، فلم نَعْلَمِ انْتِشارَه فى الصَّحابَةِ ، فلا يُتْرَكُ به الكتابُ والقِياسُ ، وعلى أنَّ حديثَ عُمَرَ مُخْتَصٌّ بمَنْعِ العَطِيَّةِ ، فلا يَلْزَمُ منه المَنْعُ مِن تَسْلِيمِ مالِها إليها ومَنْعُها مِن سائِرِ التَّصَرُّفاتِ ، ومالِكٌ لم يَعْمَلْ به ، وإنَّما اعْتَمَدَ على إجْبارِ الأبِ لها على النِّكاحِ . ولَنا أن نَمْنَعَه ، وإن سلَّمْناه ، فإنَّما أجْبَرَها على النِّكاحِ ؛ لأنَّ اخْتِبارَها للنِّكاحِ ومَصالِحِه لا يُعْلَمُ إلَّا بمُباشَرَتِه ، والبَيْعُ والشِّراءُ والمُعامَلاتُ مُمْكِنَةٌ قبلَ النِّكاحِ . وعلى هذه الرِّوايَةِ ، إذا لم تَتَزَوَّجْ أصْلًا احْتَمَلَ أن يَدُومَ الحَجْرُ عليها ؛ عَمَلًا بعُمُومِ حديثِ عُمَرَ ، ولأنَّه لم يُوجَدْ شَرْطُ دَفْعِ مالِها إليها ، فلم يَجُزْ دَفْعُه إليها ، كما لو لم تَرْشُدْ . وقال القاضِى : عندِى أنَّه يُدْفَعُ إليها مالُها إذا عَنَسَتْ (١وبَرزَتْ١) للرِّجالِ . يَعْنِى كَبِرَتْ .

الإنصاف

وشِراءِ المُحرَّماتِ ، ونحوِه . قال ابنُ عَقِيلٍ وجَماعَةٌ : ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ التَّبْذِيرَ والإسْرافَ ، ما أخْرَجَه فى الحَرامِ . قال فى « النِّهايَةِ » : أو يَصْرِفُه فى صدَقَةٍ

(١ - ١) فى ق : « لا تروق » .

المقنع وَوَقْتُ الِاخْتِيَارِ قَبْلَ الْبُلُوغِ . وَعَنْهُ ، بَعْدَهُ .

الشرح الكبير **١٩٤٣** – مسألة : (ووَقْتُ الاخْتِيارِ قبلَ البُلُوغِ) فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال :

الإنصاف تَضُرُّ بعِيالِه ، أو كانَ وحدَه و لم يَثِقْ بإيمانِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : أو أخْرَجَه فى مُباحٍ قَدْرًا زائِدًا على المَصْلَحَةِ . انتهى . وهو الصَّوابُ .

تنبيه : دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا بلَغَتِ الجارِيَةُ ورشَدَتْ ، دفَع إليها مالَها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كالغُلامِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ .

ـ وعنه ، لا يَدْفَعُ إلى الجارِيَةِ مالَها ، ولو[1] بعدَ رُشْدِها ، حتى تتزَوَّجَ وتَلِدَ ، أو[2] تُقِيمَ فى بَيْتِ الزَّوْجِ سنَةً . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والشِّيرازِىُّ فى « الإيضاحِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَنْصوصُ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، إذا لم تتزَوَّجْ ، فقيلَ : يَبْقَى الحَجْرُ عليها . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ وغيرِه . وقيل : تَبْقَى ما لم تَعْنُسْ . قال القاضى : عندِى ، إذا لم تتزَوَّجْ ، يُدْفَعْ إليها مالُها ، إذا عنَسَتْ وبرَزَتْ للرِّجالِ . وهو الصَّوابُ . واقْتَصرَ عليه فى « الكافِى » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : ووَقْتُ الاخْتِيارِ ، قبلَ البُلوغِ – هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم – وعنه ، بعدَه . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ،

---

(١) فى الأصل ، ط : « وهو » .
(٢) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ . فظاهِرُ الآيَةِ أنَّ ابْتِلاءَهم قبلَ البُلُوغِ لوَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّه سَمَّاهم يَتامَى ، وإنَّما يَكُونُونَ يَتامَى قبلَ البُلُوغِ . الثانِى ، أنَّه مَدَّ اخْتِبارَهُم إلى البُلُوغِ بلَفْظِ : ﴿ حَتَّىٰ ﴾ . فيَدُلُّ على أنَّ الاخْتِبارَ قبلَه ، ولأنَّ تَأْخِيرَ الاخْتِبارِ إلى البُلُوغِ مُؤَدٍّ[1] إلى الحَجْرِ على البالِغِ الرَّشِيدِ ؛ لأنَّ الحَجْرَ يَمْتَدُّ إلى أن يُخْتَبَرَ ويُعْلَمَ رُشْدُه ، واخْتِبارُه قبلَ البُلُوغِ يَمْنَعُ ذلك ، فكان أوْلَى . لكنْ لا يُخْتَبَرُ إلَّا المُراهِقُ المُمَيِّزُ الذى يَعْرِفُ البَيْعَ والشِّراءَ ، والمَصْلَحَةَ مِن المَفْسَدَةِ . وإذا أذِنَ له وَلِيُّه فتَصَرَّفَ ، صَحَّ تَصَرُّفُه ، على ما نَذْكُرُه (وعنه) أنَّ اخْتِبارَه (بعدَ البُلُوغِ) أوْمَأَ إليه أحْمَدُ ؛ لأنَّ تَصَرُّفَه قبلَ ذلك تَصَرُّفٌ ممَّنْ لم يُوجَدْ فيه مَظِنَّةُ العَقْلِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ نحوُ هذا الوَجْهِ .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » . وقيل : بعدَه للجارِيَةِ ؛ لنَقْصِ خِبْرَتِها ، وقبلَه للغُلامِ .

فائدة : لا يُخْتَبَرُ إلَّا المُمَيِّزُ والمُراهِقُ الذى يعْرِفُ البَيْعَ والشِّراءَ ، والمَصْلَحَةَ والمَفْسَدَةَ . وبَيْعُ الاخْتِبارِ[2] ، وشِراؤُه صحيحٌ ، بلا نِزاعٍ . وتقدَّم فى أوَّلِ كتابِ البَيْعِ ، التَّنْبِيهُ على ذلك ، وحُكْمُ تصَرُّفِه بإذْنِ وَلِيِّه .

---

(١) فى ر ، ق : « مرده » .

(٢) فى ط : « الاختيار » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا تَثْبُتُ الْوِلَايَةُ عَلَى الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ إِلَّا لِلْأَبِ ، ثُمَّ لِوَصِيِّهِ ، ثُمَّ لِلْحَاكِمِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ولا تَثْبُتُ الوِلايَةُ على الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ إلَّا للأبِ) لأنَّها وِلايَةٌ على الصَّغِيرِ ، فقُدِّمَ فيها الأبُ ، كوِلايَةِ النِّكاحِ (ثم وَصِيِّه) بعدَه ؛ لأنَّه نائِبُه ، أشْبَهَ وَكِيلَه فى الحَياةِ (ثم للحاكِمِ) لأنَّ الوِلايَةَ انْقَطَعَتْ مِن جِهَةِ القَرابَةِ ، فتَثْبُتُ للحاكِمِ ، كوِلايَةِ النِّكاحِ . ومَذْهَبُ أبى حَنِيفَةَ ، والشافعىِّ ، أنَّ الجَدَّ يَقُومُ مَقامَ الأبِ فى الوِلايَةِ ؛ لأنَّه أبٌ . ولَنا ، أنَّ الجَدَّ [٤/١٢٢و] لا يُدْلِى بنَفْسِه ، وإنَّما يُدْلِى بالأبِ الأدْنَى ، فلم يَلِ مالَ الصَّغِيرِ ، كالأخِ ، ولأنَّ الأبَ يُسْقِطُ الإخْوَةَ ، بخِلافِ الجَدِّ ، وتَرِثُ الأُمُّ معه ثُلُثَ الباقِى فى زَوْجٍ وأُمٍّ وأبٍ وزَوْجَةٍ (١ وأُمِّ أبٍ١) ، بخِلافِ الجَدِّ ، فلا يَصِحُّ قِياسُه عليه . فأمَّا مَن سِواهم فلا تَثْبُتُ له وِلايَةٌ ؛ لأنَّ المالَ مَحَلُّ الجِنايَةِ ، ومَن سِواهم قاصِرُ الشَّفَقَةِ ، غيرُ مَأْمُونٍ على المالِ ، فلم يَلِه ، كالأجْنَبِىِّ . ومِن شَرْطِ ثُبُوتِ الوِلايَةِ على المالِ العَدالَةُ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ فى تَفْوِيضِها إلى الفاسِقِ تَضْيِيعًا للمالِ ، فلم يَجُزْ ، كتَفْوِيضِها إلى السَّفِيهِ . وكذلك الحُكْمُ فى السَّفِيهِ إذا حُجِر عليه صَغِيرًا واسْتَدامَ الحَجْرُ عليه بعدَ البُلُوغِ .

الإنصاف

قوله : ولا تَثْبُتُ الوِلايَةُ على الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ إلَّا للأبِ . يَسْتَحِقُّ الأبُ الوِلايَةَ على الصَّغِيرِ والمَجْنونِ ، بلا نِزاعٍ ، لكِنْ بشَرْطِ أنْ يكونَ رَشِيدًا ، ويَكْفِى كوْنُه مَسْتُورَ الحالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

(١ - ١) فى ر ، ر ١ ، ق : « وأب » .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و« الفائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم : وَلِيُّهما الأبُ ما لم يُعْلَمْ فِسْقُه . قلت : وهو الصَّوابُ . وقيل : يُشْتَرطُ عدالتُه ظاهِرًا[٢/١٤٢و]وباطِنًا . قال فى « المُنَوِّرِ » : ووَلِيُّ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ الأبُ ، ثم الوَصِيُّ العَدْلان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : ثم لوَصِيِّه ، ثم للحاكِمِ . أنَّ الجَدَّ والأُمَّ وسائرَ العَصَباتِ ليس لهم وِلايَةٌ . وهو المذهبُ الذى عليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، للجَدِّ وِلايَةٌ . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . فعليها ، يُقَدَّمُ على الحاكمِ ، بلا نِزاعٍ ، ويُقَدَّمُ على الوَصِيِّ ، على الصَّحيحِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الزُّبْدَةِ » . وقيل : يُقَدَّمُ الوَصِيُّ عليه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و «الفائقِ » . وذكَر القاضى ، أنَّ للأُمِّ وِلايَةً . وقيل : لسائرِ العَصَبةِ وِلايَةٌ أيضًا بشَرْطِ العَدالَةِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . ذكَرَه عنه فى « الفائقِ » ، ثم قال : قلتُ : ويَشْهَدُ له حَجْرُ الابنِ على أبيه عندَ خَرَفِه . انتهى . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّه حيثُ قُلْنا : للأُمِّ والعَصَبةِ وِلايَةٌ . أنَّهم كالجَدِّ فى التَّقْديمِ على الحاكمِ وعلى الوَصِيِّ . على الصَّحيحِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُشْتَرطُ فى الحاكمِ ما يُشْتَرطُ فى الأبِ ، فإنْ لم يَكُنْ كذلك ، أو لم يُوجَدْ حاكِمٌ ، فأَمِينٌ يقُومُ به . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وقال : الحاكِمُ العاجِزُ كالعَدَمِ . الثَّانيةُ ، يَلِى كافِرٌ عَدْلٌ مالَ وَلَدِه الكافِرِ . على الصَّحيحِ

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِوَلِيِّهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِى مَالِهِمَا ، إِلَّا عَلَى وَجْهِ الْحَظِّ لَهُمَا ، فَإِنْ تَبَرَّعَ ، أَوْ حَابَى ، أَوْ زَادَ عَلَى النَّفَقَةِ عَلَيْهِمَا ، أَوْ عَلَى مَنْ [١١٨ظ] تَلْزَمُهُمَا مُؤْنَتُهُ بِالْمَعْرُوفِ ، ضَمِنَ .

الشرح الكبير

١٩٤٤ – مسألة : (وليس لوَلِيِّهما التَّصَرُّفُ فى مالِهما ، إلَّا على وَجْهِ الحَظِّ لهما) (١وما لا حَظَّ فيه١) ، ليس له التَّصَرُّفُ به ؛ كالعِتْقِ ، والهِبَةِ ، والتَّبَرُّعاتِ ، والمُحاباةِ ؛ لقولِ اللهِ سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ ﴾(٢) . وقَوْلِه عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « لَا ضَرَرَ وَلَا إِضْرَارَ(٣) » . رَواه الإمامُ أحمدُ(٤) . وهذا فيه

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، واخْتارَه الأصحابُ . قال فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » : ويَلِى الكافِرُ العَدْلُ فى دِينِه مالَ وَلَدِه . على أصحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه شيْخُنا فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا يَلِيه ، وإنَّما يَلِيه الحاكِمُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . ويأْتِى : هل يَلِى مالَ الذِّمِّيَّةِ التى يَلِى نِكاحَها مِن مُسْلِمٍ ؟ فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ ، عندَ قوْلِه : ويَلِى الذِّمِّىُّ نِكاحَ مُوَلِّيَتِه . مع أنَّ الحُكْمَ هنا يشْمَلُه .

قوله : ولا يجوزُ لوَلِيِّهما أنْ يتَصَرَّفَ فى مالِهما ، إلَّا على وَجْهِ الحَظِّ لهما – بلا نِزاعٍ – فإنْ تبَرَّعَ ، أو حابَى ، أو زادَ على النَّفَقَةِ عليهما ، أو على مَن يَلْزَمُهما مُؤْنَتُه

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة الأنعام ١٥٢ ، سورة الإسراء ٣٤ .

(٣) فى م : « ضرار » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِىَ مِنْ مَالِهِمَا شَيْئًا لِنَفْسِهِ ، ولا يَبِيعَهُمَا ، إِلَّا الْأَبُ .

الشرح الكبير

إضْرارٌ . فإن فَعَل شيئًا مِن ذلك ، أو زاد على النَّفَقَةِ عليهما ، أو على مَن تَلْزَمُهما مُؤْنَتُه بالمَعْرُوفِ ، ضَمِن ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ ، فضَمِنَ ، كتَصَرُّفِه فى مالِ غيرِهما[1] .

١٩٤٥ – مسألة : (ولا يَجُوزُ أن يَشْتَرِىَ مِن مالِهما شيئًا لنَفْسِه ، ولا يَبِيعَهما ، إلَّا الأَبُ) لأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ عليه ؛ لكَمالِ شَفَقَتِه . وبه قال أبو حَنِيفَةَ ، ومالِكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وزادُوا الجَدَّ . وقال زُفَرُ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ حُقُوقَ العَقْدِ تَتَعَلَّقُ بالعاقِدِ ، فلا يَجُوزُ أن يَتَعَلَّقَ به حُكْمان مُتَضادّان . ولَنا ، أنَّ هذا يَلِى بنَفْسِه ، فجاز أن يَتَوَلَّى طَرَفَىِ العَقْدِ ، كالسَّيِّدِ يُزَوِّجُ عَبْدَه أمتَه ، ولا نُسَلِّمُ ما ذَكَرَه مِن تَعَلُّقِ حُقُوقِ العَقْدِ بالعاقِدِ[2] . فأمّا الجَدُّ ، فلا وِلايَةَ له ، على ما ذَكَرْناه ، فهو كالأَجْنَبِىِّ ، ولأنَّ التُّهْمَةَ بينَ الأبِ ووَلَدِه مُنْتَفِيَةٌ ، إذ مِن طَبْعِه الشَّفَقَةُ عليه والمَيْلُ إليه وتَرْكُ حَظِّ نَفْسِه لحَظِّهِ ، وبهذا فارَقَ الوَصِىَّ والحاكِمَ وأَمِينَه ،

الإنصاف

بالمَعْرُوفِ ، ضَمِنَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به الأكْثَرُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : ضَمِنَ فى الأصحِّ . وقيل : لا يَضْمَنُ . قلتُ : وهذا ضعيفٌ جِدًّا .

قوله : ولا يجوزُ أنْ يَشْتَرِىَ مِن مالِهما شيئًا لنَفْسِه ، ولا يَبِيعَهما إلَّا الأبُ . هذا

---

(١) فى الأصل : « غيره » .

(٢) بعده فى الأصل : « لغيره » .

المقنع وَلِوَلِيِّهِمَا مُكَاتَبَةُ رَقِيقِهِمَا ، وَعِتْقُهُ عَلَى مَالٍ ، .....

الشرح الكبير فأمّا الحاكِمُ والوَصِيُّ ، فلا يَجُوزُ لهما ذلك ؛ لأنَّهما مُتَّهَمانِ فى طَلَبِ الحَظِّ لأنفُسِهما ، فلم يَجُزْ ذلك لهما ، بخِلافِ الأبِ .

١٩٤٦ – مسألة : (ولوليِّهما مُكاتَبَةُ رَقِيقِهما ، وعِتْقُه على مالٍ) إذا كان الحَظُّ فيه ، مثلَ أن تكُونَ قِيمَتُه ألْفًا فيُكاتِبَه بألْفَيْن ، أو يُعْتِقَه بهما ، فإن لم يكنْ فيها حَظٌّ ، لم يَصِحَّ . وقال مالِكٌ ، وأبو حَنِيفَةَ : لا يَجُوزُ إعْتاقُه ؛ لأنَّ الإعْتاقَ بمالٍ تَعْلِيقٌ له على شَرْطٍ ، فلم يَمْلِكْه وَلِيُّ اليَتِيمِ ، كالتَّعْلِيقِ على دُخُولِ الدّارِ . وقال الشافعيُّ : لا تَجُوزُ كِتابَتُه ولا إعْتاقُه ؛ لأنَّ المَقْصُودَ منهما العِتْقُ دُونَ المُعاوَضَةِ ، فلم يَجُزْ ، كالإعْتاقِ بغيرِ عِوَضٍ . ولَنا ، أنَّها مُعاوَضَةٌ ، لليَتِيمِ فيها حَظٌّ ، فمَلَكَها وَلِيُّه ، كبَيْعِه ، ولا عِبْرَةَ بنَفْعِ العَبْدِ ، ولا يَضُرُّه كَوْنُه تَعْلِيقًا [٤/١٢٢ظ] فإنَّه إذا حَصَل لليَتِيمِ حَظٌّ ، لم يَضُرَّه نَفْعُ غَيْرِه ، ولا كَوْنُ العِتْقِ حَصَل بالتَّعْلِيقِ . وفارَقَ ما قاسُوا عليه ، فإنَّه لا نَفْعَ فيه ؛ لعَدَمِ الحَظِّ ، وانْتِفاءِ المُقْتَضِى ، لا لِما ذَكَرُوه . ولو قُدِّرَ أن يكونَ فى العِتْقِ بغَيْرِ مالٍ نَفْعٌ ، كان نادِرًا . وإن كان العِتْقُ على مالٍ بقَدْرِ قِيمَتِه أو أقَلَّ ، لم يَجُزْ ؛ لعَدَمِ الحَظِّ فيه . وقال أبو

الإنصاف المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ للوَصِيِّ الشِّراءُ مِن مالِهما إنْ وَكَّلَ مَن يَبِيعُه هو ، ويَسْتَقْصِى فى الثَّمَنِ بالنِّداءِ فى الأسْواقِ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : ولوَلِيِّهما مُكاتَبَةُ رَقِيقِهما . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . إلَّا أنَّه قال فى « التَّرْغِيبِ » : يجوزُ ذلك لغيرِ الحاكِمِ .

المقنع

وَتَزْوِيجُ إِمَائِهِمَا ، وَالسَّفَرُ بِمَالِهِمَا ، وَالْمُضَارَبَةُ بِهِ . وَلَهُ دَفْعُهُ مُضَارَبَةً بِجُزْءٍ مِنَ الرِّبْحِ ، .....

الشرح الكبير

بكرٍ : يَتَوَجَّهُ جَوازُ العِتْقِ بغيرِ عِوَضٍ ، للحَظِّ فيه ، مثلَ أن تكونَ له جارِيَةٌ وابْنَتُها يُساوِيانِ مائةً مُجْتَمِعَتَيْن ، ولو أُفْرِدَتْ إحْداهما ساوَتْ مائتَيْن ، ولا يُمْكِنُ إفْرادُها بالبَيْعِ ، فيُعْتِقُ الأُخْرَى ؛ لتَكْثُرَ قِيمَةُ الباقِيَةِ ، فتَصِيرَ ضِعْفَ قِيمَتِها[1] .

١٩٤٧ – مسألة : (و) له (تَزْوِيجُ إمائِهما) إذا وَجَب تَزْوِيجُهُنَّ ، بأن يَطْلُبْنَ ذلك ، أو يَرَى المَصْلَحَةَ فيه ؛ لأنَّه وَلِيٌّ عَلَيْهِنَّ وقائِمٌ مَقامَ مالِكِهِنَّ ، فكان له تَزْوِيجُهُنَّ ، كالمالِكِ .

١٩٤٨ – مسألة : (و) له (السَّفَرُ بمالِهما) للتِّجارَةِ فيه (والمُضارَبَةُ) بمالِ اليَتيمِ والمَجْنُونِ (وله أنْ يَدْفَعَه مُضارَبَةً بجُزْءٍ مِن

الإنصاف

تنبيه : مَفْهومُ قوْلِه : وعِتْقُه على مَالٍ . أنَّه لا يجوزُ عِتْقُه مجَّانًا مُطْلَقًا . وهو الصَّحيحُ ، وهو المذهبُ ، وعليه جَماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يجوزُ مجَّانًا لمَصْلَحَةٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ؛ بأنْ تُساوِيَ أمَةٌ ووَلَدُها مِائَةً ، ويُساوِيَ أحدُهما مِائَةً . قلتُ : ولعَلَّ هذا كالمُتَّفَقِ عليه .

فائدة : مِن شَرْطِ صِحَّةِ مُكاتَبَةِ رَقيقِهما وعِتْقِه على مالٍ ، أنْ يكونَ فيه حَظٌّ لهما ؛ مثلَ أنْ يُساوِيَ ألْفًا ، فيُكاتِبَه على ألْفَيْن ، أو يُعْتِقَه عليهما ، ونحوِ ذلك ، فإنْ لم يكُنْ فيه حَظٌّ لهما ، لم يصِحَّ .

قوله : وتَزْوِيجُ إمائِهما . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال في « المُغْنِي » ،

---

(١) في م : « قيمتيهما » .

الشرح الكبير

الرِّبْحِ) أبًا كان أو وَصِيًّا ، أو حاكِمًا ، أو أمِينَ حاكِمٍ ، وهو أوْلَى مِن تَرْكِه . وممَّن رَأى ذلك ابنُ عُمَرَ ، والنَّخَعِيُّ ، والحَسَنُ بنُ صالِحٍ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، (1)وأصْحابُ الرَّأْيِ(1) . ويُرْوَى إباحَةُ التِّجارَةِ به عن عُمَرَ ، وعائشةَ ، والضَّحَّاكِ . ولا نَعْلَمُ أحَدًا كَرِهَه إلَّا الحسنَ ، ولَعَلَّه أراد اجْتِنابَ المُخاطَرَةِ به ، وَرأَى أنَّ خَزْنَه أحْفَظُ له .

الإنصاف

و « الشَّرْح » : وله تَزْويجُ إمائِهما إذا وجَب تَزْويجُهُنَّ ؛ بأنْ يطْلُبْنَ ذلك ، أو يرَى المَصْلَحَةَ فيه . وقطَعا به . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : له ذلك على الأصحِّ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و« الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يجوزُ ذلك . وعنه ، يجوزُ لخَوْفِ فَسادِه ، وإلَّا لم يَجُزْ .

فائدة : العَبيدُ فى ذلك كالإماءِ ، خِلافًا ومذهبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا يُزَوِّجُ الأمَةَ وإنْ جازَ تَزْويجُ العَبْدِ ؛ لتَأَكُّدِ حاجَتِه إليها . قلتُ : يَحْتَمِلُ العَكْسَ ؛ لرَفْعِ مُؤْنَتِها ، وحُصُولِ صَداقِها ، بخِلافِ العَبْدِ .

قوله : والسَّفَرُ بمالِهما . إذا أرادَ الوَلِيُّ السَّفَرَ بمالِهما ، فلا يَخْلُوا ؛ إمَّا أنْ يُسافِرَ به لتِجارَةٍ ، أو غيرِها ، فإنْ سافَرَ به لتِجارَةٍ ، جازَ . لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم ، لكِنْ لا يَتْجُرُ إلَّا فى المَواضِعِ الآمِنَةِ . وحمَل الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ عليه . وإنْ سافَرَ به لغيرِ التِّجارَةِ ، مِثْلَ أنْ يَعْرِضَ له سَفَرٌ ، جازَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وصاحِبِ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

(1 - 1)سقط من : م .

الشرح الكبير

(١وقَوْلُ الجُمْهُورِ أوْلَى١) ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عَمْرِو بنِ العاصِ ، عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ وَلِيَ يَتِيمًا لَهُ مَالٌ فَلْيَتَّجِرْ لَهُ ، وَلَا يَتْرُكْهُ حَتَّى تَأْكُلَهُ الصَّدَقَةُ »(٢) . ورُوِيَ مَوْقُوفًا على عُمَرَ(٣) ، وهو أصَحُّ مِن المَرْفُوعِ . ولأنَّ ذلك أحَظُّ(٤) للمُوَلَّى عليه ؛ لتَكُونَ نَفَقَتُه مِن فاضِلِه

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : ولا يُسافِرُ به . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، إجْراءُ الخِلافِ فى ذلك ، فإنَّه قال : وله السَّفَرُ بمالِه [٢/ ١٤٢ظ] ، خِلافًا « للمُجَرَّدِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » . وليس بمُرادٍ ؛ لأنَّه قطَع فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » بجَوازِ السَّفَرِ به للتِّجارَةِ ، ومنَع مِنَ السَّفَرِ به لغيرِها .

قوله : والمُضارَبَةُ به . يعْنِى ، أنَّ للوَلِيِّ أنْ يَبِيعَ ويَشتَرِىَ فى مالِ المُوَلَّى عليه ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ لا يَسْتَحِقُّ أُجْرَةً ، بل جميعُ الرِّبْحِ للمُوَلَّى عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وإنِ اتَّجَرَ بنَفْسِه ، فلا أُجْرَةَ له فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » .

(١ - ١) فى م : « وهو قول الجمهور » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٥١/٧ .

(٣) فى الأصل : « عمرو » .

وأخرج الموقوف البيهقى ، فى : باب من تجب عليه الصدقة ، من كتاب الزكاة ، وباب تجارة الوصى بمال اليتيم إقراضه ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ١٧/٤ ، ٢/٦ . والدارقطنى، فى: باب وجوب الزكاة فى مال الصبى أو اليتيم ، من كتاب الزكاة . سنن الدارقطنى ١١٠/٢ .

(٤) فى م : « أحفظ » .

المقنع وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لِلْيَتِيمِ ، .....

الشرح الكبير ورِبْحِه ، كما يَفْعَلُه البالِغُون فى أمْوالِهم . إلَّا أنَّه لا يَتَّجِرُ إلَّا فى المَواضِعِ الآمِنَةِ ، ولا يَدْفَعُه إلَّا إلى الأُمَناءِ ، ولا يُغَرِّرُ به ، وقد رُوِىَ عن عائشةَ أنَّها أبْضَعَتْ مالَ محمدِ بنِ أبى بكْرٍ فى البَحْرِ . فيَحْتَمِلُ أنَّه كان فى مَوْضِعٍ مَأْمُونٍ قَرِيبٍ مِن السّاحِلِ ، ويَحْتَمِلُ أنَّها جَعَلَتْ ضَمانَه عليها إن هَلَك .

١٩٤٩ – مسألة : (والرِّبْحُ كلُّه لليَتِيمِ) يَعْنِى إذا اتَّجَرَ الوَلِىُّ[1] بنَفْسِه . وأجاز الحَسَنُ بنُ صالِحٍ ، وإسحاقُ ، أن يَأْخُذَ الوَصِىُّ مُضارَبَةً لنَفْسِه ؛ لأنَّه جاز له أن يَدْفَعَه بذلك ، فجاز أن يَأْخُذَه بذلك له . ويَتَخَرَّجُ لَنا مِثْلُ ذلك ، كما قُلْنا فى الشَّرِيكِ إذا فَعَلَ بنَفْسِه ما يَجُوزُ له الإجارَةُ عليه ،

الإنصاف وقدَّمه فى « المُغْنِى » . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ . وهو تَخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه مِنَ الأجْنَبِىِّ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ذكَرَه عنه فى « الفائقِ » . قلتُ : وهو قَوِىٌّ .

قوله : وله دَفْعُه مُضارَبَةً . هذا الصَّحيحُ مِنَ المَذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يجوزُ .

قوله : بجُزْءٍ مِنَ الرِّبْحِ . هو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : بأُجْرَةِ مثلِه . وقيل : بأقَلِّهما . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

---

(١) سقط من : الأصل ، م .

وَبَيْعُهُ نَسَاءً ، .....

الشرح الكبير

فإنَّه يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ فى أحَدِ الوَجْهَين ، كذلك هذا . وبه قال أبو حَنِيفَةَ . (١)والصَّحِيحُ ما قُلْناه ؛ لأنَّ الرِّبْحَ نَماءُ مالِ اليَتِيمِ ، فلا يَسْتَحِقُّه غيرُه إلَّا بعَقْدٍ ، ولا يَجُوزُ أن يَعْقِدَ الولىُّ المُضارَبَةَ لنَفْسِه(١) .

١٩٥٠ – مسألة : فأمّا إن دَفَعَه إلى غيرِه ، فللمُضارِبِ ما جَعَل له الوَلِىُّ ووافَقَه عليه [١٢٣/٤و] فى قَوْلِهم جَمِيعًا ؛ لأنَّ الوَصِىَّ نائِبٌ عن اليَتِيمِ فيما فيه مَصْلَحَتُه ، وهذا فيه مَصْلَحَتُه ، فأشْبَهَ تَصَرُّفَ المالِكِ فى مالِه .

فصل : وله إبْضاعُ مالِه ، وهو دَفْعُه إلى مَن يَتَّجِرُ به . والرِّبْحُ كلُّه لليَتِيمِ ؛ لأنَّه إذا جاز دَفْعُه بجُزْءٍ مِن رِبْحِه ، فدَفْعُه إلى مَن يُوَفِّرُ الرِّبْحَ أوْلَى .

١٩٥١ – مسألة : (و) يَجُوزُ له (بَيْعُه نَساءً) إذا كان له الحَظُّ فى ذلك ؛ فإنَّه قد يكونُ أكْثَرَ ثَمَنًا وأنْفَعَ ، لكنْ يَحْتاطُ على الثَّمَنِ ، بأن يأْخُذَ به رَهْنًا أو كَفِيلًا مَوْثُوقًا به(٢) ، يَتَحَفَّظُ الثَّمَن به .

الإنصاف

قوله : وبَيْعُه نَسَاءً . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، بشَرْطِ أنْ يكونَ فيه مَصْلَحَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : وله بَيْعُه نَساءً على الأصحِّ . قال فى « الوَجيزِ » : وبَيْعُه نَساءً مَلِيئًا برَهْنٍ يَحْفَظُه . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و «الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، ليس له ذلك.

(١ – ١) جاء هذا فى الأصل بعد قوله : « فجاز أن يأخذه بذلك له » فى الصفحة السابقة .

(٢) سقط من : م .

المقنع وَقَرْضُهُ بِرَهْنٍ ، .....

الشرح الكبير **١٩٥٢** – مسألة : (و) له (قَرْضُه برَهْنٍ) إذا لم يكُنْ فى قَرْضِ مالِ اليَتِيمِ حَظٌّ له ، لم يَجُزْ ، وإن كان فى قَرْضِه حَظٌّ لليَتِيمِ ، جاز . قال أحمدُ : لا يُقْرِضُ مالَ اليَتِيمِ لأحَدٍ يُرِيدُ مُكافَأتَه ومَوَدَّتَه ، ويُقْرِضُ على النَّظَرِ والشَّفَقَةِ ، كما صنعَ ابنُ عُمَرَ . وقيل لأحمدَ : (١ابنُ عُمَرَ١) اقْتَرضَ(٢) مالَ اليَتِيمِ . قال : إنَّما اسْتَقْرَضَ نَظَرًا لليَتِيمِ واحْتِياطًا ، إن أصابَه شىءٌ غَرِمَه . قال القاضى : ومَعْنَى الحَظِّ أن يكونَ للصَّبِىِّ مالٌ فى بَلَدٍ ، فيُرِيدَ نَقْلَه إلى بَلَدٍ آخَرَ ، فيُقْرِضَه مِن رجلٍ فى ذلك البَلَدِ ؛ ليَقْضِيَه بَدَلَه فى بَلَدِه ، يَقْصِدُ بذلك حِفْظَه مِن الغَرَرِ فى نَقْلِه ، أو يَخافَ عليه الهَلاكَ مِن نَهْبٍ

الإنصاف قوله : وقَرْضُه . يجوزُ قَرْضُه لمَصْلَحَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى « الوَجيزِ » : ولمَصْلَحَةٍ يُقْرِضُه . قال فى « الفُروعِ » : وله قَرْضُه ، على الأصحِّ ، لمَصْلَحَةٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وله قَرْضُه على الأصحِّ مَلِيئًا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يُقْرِضُه لحاجَةِ سفَرٍ ، أو خَوْفٍ عليه ، أو غيرِهما ، وعنه ، لا يُقْرِضُه مُطْلَقًا .

قوله : برَهْنٍ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

(١ – ١) فى ر ١ : « عمر » .

(٢) فى الأصل : « أقرض » .

الشرح الكبير

أو غَرَقٍ أو غيرِهما ، أو يكونَ ممّا يَتْلَفُ بتَطاوُلِ مُدَّتِه ، أو حَدِيثُه خَيْرٌ مِن قَدِيمِه ، كالحِنْطَةِ ونحوِها ، فيُقْرِضَه خَوْفًا مِن السُّوسِ ، أو نَقْصِ قِيمَتِه ، وأشْباهُ هذا ، فيَجُوزُ القَرْضُ ؛ لأنَّ للیَتِيمِ فيه حَظًّا، فجاز ، كالتِّجارَةِ به . وإن لم يكُنْ فيه حَظٌّ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ بمالِ اليَتِيمِ ، فلم يَجُزْ ، كهِبَتِه . وإن أراد الوَلِيُّ السَّفَرَ ، لم يَكُنْ له المُسافَرَةُ بمالِه ، فإن أراد أن يُودِعَ مالَ اليَتيمِ ، فقَرْضُه لثقةٍ أوْلَى مِن ذلك ؛ لأنَّ الوَدِيعَةَ لا تُضْمَنُ ، فإن لم يَجِدْ ثِقَةً يَسْتَقْرِضُه ، فله إيداعُه ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ . وإن أوْدَعَه مع إمْكانِ قَرْضِه ، جاز ، ولا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه رُبَّما رَأَى الإيداعَ أوْلَى مِن القَرْضِ ، فلا يكونُ مُفَرِّطًا . وكلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : له قَرْضُه . فلا يَجُوزُ إلَّا لملِيءٍ أمِينٍ ؛ ليَأْمَنَ جُحُودَه وتَعَذُّرَ الإيفاءِ . ويَنْبَغِى أن يَأْخُذَ رَهْنًا إنْ أمْكَنَه ، فإن تَعَذَّرَ عليه أخْذُ الرَّهْنِ ، جاز تَرْكُه ، فى

الإنصاف

و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، فقال : يُقْرِضُه برَهْنٍ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : قطَع به فى « المُغْنِى » . قال فى « الفُروعِ » : وسِياقُ كلامِهم ، لحَظِّه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وفى قَرْضِه برَهْنٍ وإشْهادٍ رِوايَتان . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : وفى قَرْضِه برَهْنٍ رِوايَتان . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ قَرْضِه للمَصْلَحَةِ ، سواءٌ كان برَهْنٍ ، أوْ لا ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويَمْلِكُ قَرْضَه . قال فى « الكافِى » : فإنْ لم يأْخُذْ رَهْنًا ، جازَ فى ظاهرِ كلامِه . واقْتَصرَ عليه . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » .

الشرح الكبير

ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ مَن يَسْتَقْرِضُه لحَظِّ اليَتِيمِ لا يَبْذُلُ رَهْنًا ، فاشْتِراطُ الرَّهْنِ يُفَوِّتُ هذا الحَظَّ . وظاهِرُ كلامِ شيخِنا فى الكِتابِ[1] المَشْرُوحِ ، أنَّه لا يَجُوزُ [2]إلَّا برَهْنٍ[2] . وكذلك ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ فيه احْتِياطًا للمالِ ، [2]وحِفْظًا له عن الجَحْدِ والمَطْلِ . فإن أمْكَنَه أخْذُ الرَّهْنِ ، فالأوْلَى له أخْذُه ، احْتِياطًا للمالِ[2] . فإن تَرَكَه، احْتَمَلَ أن يَضْمَنَ إن ضاعَ المالُ؛ لتَفْرِيطِه، واحْتَمَلَ أن لا يَضْمَنَ؛ لأنَّ الظّاهِرَ سَلامَتُه. وهذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ؛ لكَوْنِه لم يَذْكُرِ الرَّهْنَ. [٤/١٢٣ظ]

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فإنْ أمْكَنَ أخْذُ الرَّهْنِ ، فالأَوْلَى له أخْذُه احْتِياطًا ، فإنْ تَرَكَه ، احْتَمَلَ أنْ يَضْمَنَ إنْ ضاعَ المالُ ؛ لتَفْرِيطِه . واحْتَمَلَ أنْ لا يَضْمَنَ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ سَلامَتُه . وهذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ؛ لكَوْنِه لم يَذْكُرِ الرَّهْنَ . قلتُ : إنْ رأَى المَصْلَحَةَ وأقْرَضَه ، ثم تَلِفَ ، لم يَضْمَنْ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، يجوزُ إيداعُه مع إمْكانِ قَرْضِه . ذكَرَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ، متى جازَ قَرْضُه ، جازَ إيداعُه . وظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِ ، يجوزُ إيداعُه ؛ لقَوْلِهم : يَتَصَرَّفُ بالمَصْلَحَةِ . وقد يَراه مَصْلَحَةً ، ولهذا جازَ - مع إمْكانِ قَرْضِه - أنْ يَمْلِكَه الشَّرِيكُ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، دُونَ القَرْضِ ؛ لأنَّه تَبرُّعٌ ، والوَدِيعَةُ اسْتِنابَةٌ فى حِفْظٍ . لاسِيَّما إنْ جازَ للوَكِيلِ التَّوْكِيلُ . ولهذا يَتَوَجَّهُ فى المُودِعِ رِوايَةٌ ، ويَتَوَجَّهُ أيضًا فى قَرْضِ الشَّرِيكِ رِوايَةٌ . قال : وقال فى « الكافِى » : لا يُودِعُه إلَّا لحاجَةٍ ، ويُقْرِضُه لحَظِّه بلا رَهْنٍ ، وأنَّه لو سافَرَ أوْدَعَه ، وقَرْضُه أوْلَى . انتهى . الثالثةُ ،

(١) فى م : « هذا الكتاب » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَشِرَاءُ الْعَقَارِ لَهُمَا ، وَبِنَاؤُهُ بِمَا جَرَتْ عَادَةُ أَهْلِ بَلَدِهِ بِهِ ، إِذَا رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِى ذَلِكَ كُلِّهِ .

الشرح الكبير

فصل : قال أبو بكرٍ : هل يَجُوزُ للوَصِىِّ أن يَسْتَنِيبَ فيما يَتَوَلَّى مِثْلَه بنَفْسِه ؟ على رِوايَتَيْن ، بِناءً على الوَكِيلِ . وقال القاضى : يَجُوزُ ذلك للوَصِىِّ ، وفى الوَكِيلِ رِوايَتان . وفَرَّقَ بينَهما بأنَّ الوَكِيلَ يُمْكِنُه الاسْتِئْذانُ ، والوَصِىُّ بخِلافِه .

١٩٥٣ – مسألة : (و) له (شِراءُ العَقارِ لهما ، وبِناؤُه بما جَرَتْ عادَةُ أهْلِ بَلَدِه به ، إذا رَأى المَصْلَحَةَ فى ذلك كلِّه) لأنَّه مَصْلَحَةٌ له ، فإنَّه يَحْصُلُ له الفَضْلُ ، ويَبْقَى الأصْلُ ، والغَرَرُ فيه أقَلُّ مِن التِّجارَةِ ؛ لأنَّ أصْلَه مَحْفُوظٌ .

الإنصاف

حيثُ قُلْنا : يُقْرِضُه . فلا يُقْرِضُه لمَوَدَّةٍ ومُكافَأَةٍ . نصَّ عليه . الرَّابعَةُ ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيرِه : ولا يقْتَرِضُ وَصِىٌّ ولا حاكِمٌ منه شيئًا . ويأْتِى [1] فى بابِ الشُّفْعَةِ ، أنَّه [1] يَلْزَمُه أنْ يَأْخُذَ بالشُّفْعَةِ إذا كان ذلك أحَظَّ . الخامسةُ ، يجوزُ رَهْنُ مالِهما للحاجَةِ عندَ ثِقَةٍ ، وللأبِ أنْ يَرْتَهِنَ مالَهما مِن نَفْسِه ، ولا يجوزُ لغيرِه ، على المذهبِ . وفى « المُغْنِى » رِوايَةٌ ، بالجَوازِ لغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيها نَظَرٌ .

قوله : وشِراءُ العَقارِ لهما ، وله بِناؤُه بما جَرَتْ عادَةُ أهْلِ بَلَدِه به . هكذا قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصاحِبُ « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرُهم . قال المُصَنِّفُ [٢/ ١٤٣و] ، والشَّارِحُ : وقال أصحابُنا : يَبْنِيه بالآجُرِّ والطِّينِ ، ولا

(١ – ١) فى الأصل ، ط : « فى الشفيع أن » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ له أنْ يَبْنِيَ لهما عَقارًا ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الشِّراءِ ، (١)إلَّا أن يكونَ الشِّراءُ(١) أحَظَّ ، وهو مُمْكِنٌ ، فيَتَعَيَّنُ تَقْدِيمُه . وإذا أراد بِناءَه ، بَناه بما يَرَى الحَظَّ فيه ، ممّا جَرَتْ عادَةُ أهْلِ البَلَدِ به . وقال أصْحابُنا : يَبْنِيهِ بالآجُرِّ والطِّينِ ، ولا يَبْنِى باللَّبِنِ ؛ لأنَّه إذا هُدِم لا مَرْجُوعَ له ، ولا بجِصٍّ ؛ لأنَّه يَلْتَصِقُ بالآجُرِّ فلا يَخْلُصُ منه ، فإذا انْهَدَمَ فَسَد الآجُرُّ ؛ لأنَّ تَخْلِيصَه منه يُفْضِى إلى كَسْرِه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . والذى قُلْناه أوْلَى ، إن شاء اللهُ ، فإنَّه إذا كان الحَظُّ له فى البِناءِ بغيرِه ، فتَرَكَه ، ضَيَّعَ حَظَّه ومالَهُ ، ولا يَجُوزُ تَضْيِيعُ الحَظِّ العاجِلِ وتَحَمُّلُ الضَّرَرِ النّاجِزِ المُتَيَقَّنِ ؛ لتَوَهُّمِ مَصْلَحَةِ بَقاءِ الآجُرِّ عندَ هَدْمِ البِناءِ ، ولعَلَّ ذلك لا يكونُ فى حَياتِه ولا يَحْتاجُ إليه ، مع أنَّ كَثِيرًا مِن البُلْدانِ لا يُوجَدُ فيها الآجُرُّ ، وكَثِيرٌ منها لم تَجْرِ عادَتُهم بالبِناءِ به ، فلو كُلِّفُوا البِناءَ به ، لاحْتاجُوا إلى غَرامَةٍ كَثِيرَةٍ لا يَحْصُلُ منها طائِلٌ . فعلى هذا ، يُحْمَلُ قولُ أصْحابِنا على مَن عادَتُهم البِناءُ بالآجُرِّ ، كالعِراقِ ونَحْوِها ، ولا يَصِحُّ حَمْلُه فى حَقِّ غيرِهم ، وإنَّما يَفْعَلُ ما ذَكَرْنا مِن الشِّراءِ والبِناءِ ، إذا رَأَى المَصْلَحَةَ فيه والحَظَّ لهما .

الإنصاف

يَبْنِيه باللَّبِنِ . وحمَلا كلامَهم على مَن عادَتُهم ذلك ، وهو أوْلَى . وأَجْراه فى « الفائقِ » على ظاهِرِه ، وجعَل الأوَّلَ اخْتِيارَ المُصَنِّفِ .

(١ - ١)سقط من : م .

المقنع

وَلَهُ شِرَاءُ الْأُضْحِيَةِ لِلْيَتِيمِ الْمُوسِرِ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

١٩٥٤ – مسألة : (وله شِراءُ الأُضْحِيَةِ لليَتِيمِ المُوسِرِ . نَصَّ عليه) إذا كان له مالٌ كَثِيرٌ لا يَتَضَرَّرُ بشِرائِها ، فيكونُ ذلك على وَجْهِ التَّوْسِعَةِ فى النَّفَقَةِ فى هذا اليَوْمِ الذى هو يومُ عيدٍ وفَرَحٍ ، وفيه جَبْرُ قَلْبِه ، وإلْحاقُه بمَن له أبٌ ، فيُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الثِّيابِ الحَسَنَةِ وشِراءِ اللَّحْمِ ، سِيَّما مع اسْتِحْبابِ التَّوْسِعَةِ فى هذا اليَوْمِ ، وجَرْيِ العادَةِ بها[1] ؛ بدَلِيلِ قولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّها أيَّامُ أكْلٍ وَشُرْبٍ وَذِكْرِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ » . رَواه مسلمٌ[2] . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالِكٍ . قال مالِكٌ : إذا كان له ثَلاثُون دِينارًا ، يُضَحِّى عنه بالشّاةِ بنِصْفِ دِينارٍ . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايَةٌ أُخْرَى ، [3]أنَّ ذلك[3] لا يَجُوزُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إخْراجُ شىءٍ مِن مالِه بغيرِ عِوَضٍ ، فلم يَجُزْ ، كالهَدِيَّةِ . قال شيخُنا[4] : ويَحْتَمِلُ أن

الإنصاف

قوله : وله شِراءُ الأُضْحِيَةِ لليَتِيمِ المُوسِرِ . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ له شِراؤُها . قال فى « الفُروعِ » : والتَّضْحِيَةُ له على الأصَحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » هنا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، لا يجوزُ له ذلك . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : يَحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ كلامُ أحمدَ فى الرِّوايتَيْن على حالَيْن ؛ فالمَوْضِعُ الذى منَع منه ، إذا كان الطِّفْلُ لا يَعْقِلُ التَّضْحِيَةَ ، ولا يَفْرَحُ بها ، ولا

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٤٣/٧ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) فى : المغنى ٣٧٨/١٣ ، ٣٧٩ .

الشرح الكبير

يُحْمَلَ كلامُ أحمدَ فى الرِّوايَتَيْن على حالَيْنِ ، فالمَوْضِعُ الذى مَنَع التَّضْحِيَةَ ، إذا كان الطِّفْلُ لا يَعْقِلُ التَّضْحِيَةَ ، [١٢٤/٤و] ولا يَفْرَحُ بها ، ولا يَنْكَسِرُ قَلْبُه بتَرْكِها ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ فيها ، والمَوْضِعُ الذى أجازَها إذا كان اليَتِيمُ يَعْقِلُها ، ويَنْجَبِرُ قَلْبُه بها ، ويَنْكَسِرُ بتَرْكِها ؛ لحُصُولِ الفائِدَةِ فيها . وعلى كلِّ حالٍ ، مَن ضَحَّى عن اليَتِيمِ ، لم يَتَصَدَّقْ بشىءٍ منها ، ويُوَفِّرُها لنَفْسِه ؛ لأنَّه لا يَحِلُّ الصَّدَقَةُ بشىءٍ مِن مالِ اليَتِيمِ تَطَوُّعًا .

فصل : ومتى كان خَلْطُ مالِ اليَتِيمِ أَرْفَقَ به ، وأَلْيَنَ فى الجَبْرِ ، وأَمْكَنَ فى حُصُولِ الأُدْمِ ، فهو أَوْلَى . وإن كان إفْرادُه أَرْفَقَ به ، أَفْرَدَه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَـٰمَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ وَلَوْ شَآءَ ٱللَّهُ لَأَعْنَتَكُمْ ﴾[1] . أى ضَيَّقَ عليكم وشَدَّدَ ، مِن قَوْلِهم : أَعْنَتَ فُلانٌ فُلانًا . إذا ضَيَّقَ عليه وشَدَّدَ .

الإنصاف

يَنْكَسِرُ قَلْبُه بتَرْكِها . والمَوْضِعُ الذى أجازَها ، عَكْسُ ذلك . انتهى . وذكَرَه فى « النَّظْمِ » قَوْلًا . وأَطْلَقَ الرِّوايَتَيْن فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايةِ » ، فى بابِ الأُضْحِيَةِ . وذكَر فى « الانْتِصارِ » ، عن أحمدَ ، تجِبُ الأُضْحِيَةُ عنِ اليَتِيمِ المُوسِرِ . فعلى المذهبِ ، يَحْرُمُ عليه الصَّدَقَةُ منها بشىءٍ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . فيُعايَى بها . قلتُ : ولو قيلَ بجَوازِ التَّصَدُّقِ منها بما جَرَتِ العادَةُ به ، لكان مُتَّجِهًا ، على ما تقدَّم التَّنْبِيهُ عليه فى بابِه .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٠ .

المقنع

وَتَرْكُهُ فِي الْمَكْتَبِ ، وَأَدَاءُ الْأُجْرَةِ عَنْهُ ، وَلَا يَبِيعُ عَقَارَهُمَا إِلَّا لِضَرُورَةٍ أَوْ غِبْطَةٍ ، وَهُوَ أَنْ يُزَادَ فِي ثَمَنِهِ الثُّلُثُ فَصَاعِدًا .

الشرح الكبير

١٩٥٥ – مسألة : (و) يَجُوزُ (تَرْكُه فى المَكْتَبِ ، وأَدَاءُ الأُجْرَةِ عنه) بغيرِ إذْنِ الحاكِمِ . وحُكِىَ لأحمدَ قولُ سُفْيانَ : لا يُسَلِّمُ الوَصِىُّ الصَّبِىَّ إلَّا بإذْنِ الحاكِمِ . فأنْكَرَ ذلك ؛ وذلك لأنَّ المَكْتَبَ مِن مَصالِحِه ، فجَرَى مَجْرَى نَفَقَتِه لمَأْكُولِه ومَلْبُوسِه . وكذلك يَجُوزُ أن يُسَلِّمَه فى صِناعَةٍ ، إذا كانت مَصْلَحَتُه فى ذلك ؛ لِما ذَكَرْناه .

١٩٥٦ – مسألة : (ولا يَبِيعُ عقارَهم إلَّا لضَرُورَةٍ أو غِبْطَةٍ ؛ وهو أن يُزادَ فى ثَمَنِه الثُّلُثُ فصاعِدًا) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُ عَقارِهم لغيرِ حاجَةٍ ؛ لأنَّنا نَأْمُرُه بالشِّراءِ ؛ لِما فيه مِن الحَظِّ ، فبَيْعُه إذًا تَفْوِيتٌ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، له تَعْلِيمُه ما يَنْفَعُه ، ومُداواتُه بأُجْرَةٍ ؛ لمَصْلَحَةٍ فى ذلك ، وحَمْلُه بأُجْرَةٍ لِيَشْهَدَ الجماعَةَ . قالَه فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » . واقْتَصَرَ عليه أيضًا فى « الفُروعِ » . قال فى « المُذهَبِ » : له أنْ يأْذَنَ له بالصَّدَقَةِ بالشَّىءِ اليَسِيرِ . واقْتَصرَ عليه أيضًا فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، للوَلِىِّ أنْ يأْذَنَ للصَّغِيرَةِ أنْ تَلْعَبَ باللُّعَبِ – إذا كانتْ غيرَ مُصَوَّرَةٍ – وشِراؤُها لها بمالِها . نصَّ عليهما ، وهذا المذهبُ . وقيل : مِن مالِه . وصحَّحه النَّاظِمُ فى « آدابِه » . وهما احْتِمالانِ مُطْلَقان فى « التَّلْخيصِ » ، فى بابِ اللِّباسِ .

قوله : ولا يبيعُ عَقارَهم إلَّا لضَرُورَةٍ ، أو غِبْطَةٍ ، وهو أنْ يُزادَ فى ثَمَنِه الثُّلُثُ فصَاعِدًا . اشْترَطَ المُصَنِّفُ لجَوازِ بَيْعِ عَقارِهم وُجودَ أحَدِ شَيْئَيْن ؛ إمَّا الضَّرُورَةُ ، وإمَّا الغِبْطَةُ . فأمَّا الضَّرُورَةُ ، فيجوزُ بَيْعُه لها ، بلا نِزاعٍ . ولكِنْ خصَّ القاضى

الشرح الكبير

للحَظِّ[1] . فإنِ احْتِيجَ إلى بَيْعِه ، جاز . قال أحمدُ : يَجُوزُ للوَصِىِّ بَيْعُ الدُّورِ على الصِّغارِ ، إذا كان أحَظَّ[2] لهم . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وإسحاقُ ، قالُوا : يَبِيعُ إذا رَأى الصَّلاحَ . قال القاضى : لا يَجُوزُ بَيْعُه إلَّا فى مَوْضِعَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ به[3] ضَرُورَةٌ إلى كُسْوَةٍ ، أو نَفَقَةٍ ، أو قَضاءِ دَيْنٍ ، أو ما لا بُدَّ منه ، وليس له ما تَنْدَفِعُ به حاجَتُه . الثانِى ، أن يكونَ فى بَيْعِه غِبْطَةٌ ؛ وهو أن يُبْذَلَ فيه زِيادَةٌ كثيرَةٌ على ثَمَنِ مثلِه . قال أبو الخَطّابِ : كالثُّلُثِ فما زاد . أو يَخافُ عليه الهَلاكَ بغَرَقٍ أو خَرابٍ أو نحوِه . وهذا الذى ذَكَرَه شيخُنا فى [4]الكِتابِ المَشْرُوحِ[4] . وهو قَوْلٌ فى مَذْهَبِ الشافِعِىِّ . وكَلامُ أحمدَ يَقْتَضِى إباحَةَ البَيْعِ فى كُلِّ[5] مَوْضِعٍ يكونُ نَظَرًا[6] لهم ، ولا يَخْتَصُّ بما ذَكَرُوه ، فإنَّ الوَلِىَّ قد يَرَى الحَظَّ فى غيرِ هذا ، مثلَ أن يكونَ فى مكانٍ[7]

الإنصاف

الضَّرُورَةَ باحْتِياجِهم إلى كُسْوَةٍ أو نَفَقَةٍ ، أو قَضاءِ دَيْنٍ ، أو ما لابُدَّ منه . وقال غيرُه : أو يَخافُ عليه الهَلاكَ بغَرَقٍ أو خَرابٍ أو نحوِه . ومَفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يجوزُ ، إذا لم تَكُنْ ضَرورَةٌ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضى . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) بعده فى ر ، ق : « فلا يجوز » .

(٢) فى ر ، ق : « نظرا » .

(٣) فى م : « فيه » .

(٤ - ٤) فى م : « المقنع » .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) النَّظَر : الإعانة ، ويُعَدَّى باللام . تاج العروس (ن ظ ر) .

(٧) فى الأصل : « موضع » .

الشرح الكبير

لا يَنْتَفِعُ به ، أو نَفْعُه قَلِيلٌ ، فيَبِيعُه ويَشْتَرِى له فى مَكانٍ يَكْثُرُ نَفْعُه ، أو يَرَى شيئًا فى شِرائِه غِبْطَةٌ لا يُمْكِنُه شِراؤُه إلَّا ببَيْعِ عَقارِه ، وقد تكُونُ [١٢٤/٤ظ] دارُه بمَكانٍ يتَضَرَّرُ الغُلامُ بالمُقامِ فيها ؛ لسوءِ الجِوارِ أو غيرِه ، فيَبِيعُها ويَشْتَرِى له بثَمَنِها دارًا يَصْلُحُ له المُقامُ بها ، وأشْباهُ هذا ممّا لا يَنْحَصِرُ . وقد لا يكونُ له حَظٌّ فى بَيْعِ[1] عَقارِه وإن دُفِعَ مِثْلَا ثَمَنِه ؛ إمّا لحاجَتِه إليه ، وإمّا لأنَّه لا يُمْكِنُ صَرْفُ ثَمَنِه فى مِثْلِه ، فيَضِيعُ الثَّمَنُ ولا يُبارَكُ فيه ، فقد جاء عن النَّبِىِّ ﷺ : « مَنْ بَاعَ دَارًا أَوْ عَقَارًا ، وَلَمْ يَصْرِفْ ثَمَنَه فِى مِثْلِه ، لَمْ يُبَارَكْ لَهُ فِيهِ »[2] . فلا يَجُوزُ بَيْعُه إذًا ، فلا مَعْنَى لتَقْييدِه بما ذَكَرُوه فى الجَوازِ ولا فى المَنْعِ ، بل متى كان الحَظُّ فى بَيْعِه جاز ، وما لا فلا . وهذا اخْتِيارُ شيْخِنا[3] . وهو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تَعالى .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم ، وكلامُهم ككَلامِ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ بَيْعِه إذا كان فيه مَصْلَحَةٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى غيرِ هذا الكِتابِ ، واخْتارَه الشَّارِحُ ، ومالَ إليه فى « الرِّعايةِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من باع عقارا و لم يجعل ثمنه فى مثله ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨٣٢/٢ . والدارمى ، فى : باب فى من باع دارا فلم يجعل ثمنها فى مثلها ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٧٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٧/٤ .

(٣) فى : المغنى ٣٤١/٦ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِأَحَدِهِمَا بِمَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ وَلَا تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ لِإِعْسَارِ الْمُوصَى لَهُ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ ، وَجَبَ عَلَى الْوَلِيِّ قَبُولُ الْوَصِيَّةِ ، وَإِلَّا لَمْ يَجُزْ لَهُ قَبُولُهَا .

فَصْلٌ : وَمَنْ فُكَّ عَنْهُ الْحَجْرُ ، فَعَاوَدَ السَّفَهَ ، أُعِيدَ الْحَجْرُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

١٩٥٧ – مسألة : (وإن وَصَّى لأَحَدِهما بمَن يَعْتِقُ عليه ولا تَلْزَمُه نَفَقَتُه ، لإعْسارِ المُوصَى له أو غيرِ ذلك ، وَجَب على الوَلِيِّ قَبُولُ الوَصِيَّةِ) لأنَّه مَصْلَحَةٌ ليس فيها ضَرَرٌ ، وإن كان تَلْزَمُه نَفَقَتُه (لم يَجُزْ له قَبُولُها) لِما فيه مِن الضَّرَرِ بتَفْوِيتِ مالِه بالنَّفَقَةِ عليه .

فصل: قال، رَحِمَه اللهُ: (ومَن فُكَّ عنه الحَجْرُ، فعاوَدَ السَّفَهَ، أُعِيدَ الحَجْرُ عليه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المَحْجُورَ عليه إذا فُكَّ عنه الحَجْرُ لرُشْدِه

الإنصاف

الكُبْرى » . قال النَّاظِمُ : هذا أوْلَى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وأمَّا الغِبْطَةُ ، فيَجوزُ بَيْعُه لها ، بلا نِزاعٍ . لكِنِ اشْتَرطَ المُصَنِّفُ : أنْ يُزادَ فى ثمَنِه الثُّلُثُ فصاعِدًا . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقال القاضى : بزِيادَةٍ كثيرةٍ ظاهِرَةٍ على ثَمَنِ مِثْلِه . ولم يُقَيِّدْه بالثُّلُثِ ولا غيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ بَيْعِه ، إذا كان فيه مَصْلَحَةٌ . نصَّ عليه ، كما تقدَّم ، سواءٌ حصَل زِيادَةٌ أوْ لا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، والنَّاظِمُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : هذا نصُّه . ومالَ إليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

قوله : ومَن فُكَّ عنه الحَجْرُ فعاوَدَ السَّفَهَ ، أُعِيدَ عليه الحَجْرُ . بلا نِزاعٍ . ونقَلَه

الشرح الكبير

وبُلُوغِه ، ودُفِع إليه مالُه ، ثم عاد إلى السَّفَهِ ، أُعِيدَ عليه الحَجْرُ . وبه قال القاسِمُ بنُ محمدٍ ، ومالِكٌ ، والأَوْزَاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حَنِيفَةَ : لا يُبْتَدَأُ الحَجْرُ على بالِغٍ عاقِلٍ ، وتَصَرُّفُه نافِذٌ . رُوِى ذلك عن ابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِيِّ ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ ، فلا يُحْجَرُ عليه ، كالرَّشِيدِ . ولَنا ، ما رَوَى عُرْوَةُ بنُ الزُّبَيْرِ ، أنَّ عبدَ اللهِ بنَ جَعْفَرٍ ابْتاعَ بَيْعًا ، فقال عليٌّ : لآتِيَنَّ عُثْمانَ لِيَحْجُرَ عليك . فأَتَى عبدُ اللهِ بنُ جَعْفَرٍ الزُّبَيْرَ ، فقال : قد ابْتَعْتُ بَيْعًا ، وإنَّ عَلِيًّا يُرِيدُ أن يَأْتِيَ أَمِيرَ المُؤْمِنِينَ عُثْمانَ فيَسْأَلَه الحَجْرَ عَلَيَّ . فقال الزُّبَيْرُ : أنا شَرِيكُكَ فى البَيْعِ . فأَتَى عليٌّ عُثْمانَ ، فقال : إنَّ ابنَ جَعْفَرٍ قد ابْتاعَ بَيْعَ كذا ، فاحْجُرْ عليه . فقال الزُّبَيْرُ : أنا شَرِيكُه فى البَيْعِ . قال عثمانُ : كيف أَحْجُرُ على مَن شَرِيكُه الزُّبَيْرُ[1] ؟ قال أحمدُ : لم أَسْمَعْ هذا إلَّا مِن أبى يُوسُفَ القاضِى . وهذه قَضِيَّةٌ يَشْتَهِرُ مِثْلُها ، ولم يُخالِفْها أَحَدٌ فى عَصْرِهِم ، فتكُونُ إجْماعًا . ولأنَّه سَفِيهٌ ، فيُحْجَرُ عليه ، كما لو بَلَغ سَفِيهًا ؛ فإنَّ العِلَّةَ التى اقْتَضَتِ الحَجْرَ عليه إذا بَلَغَ سَفِيهًا سَفَهُهُ ، وهو مَوْجُودٌ ، ولأنَّ السَّفَهَ لو قارَنَ[2] البُلُوغَ مَنَع دَفْعَ مالِه إليه ، فإذا حَدَث ، أَوْجَبَ انْتِزاعَ المالِ ، كالجُنُونِ . وفارَقَ الرَّشِيدَ ؛ فإنَّ رُشْدَه لو قارَنَ البُلُوغَ لم يَمْنَعْ دَفْعَ مالِه

الإنصاف

الجماعَةُ عن أحمدَ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الحجر على البالغين بالسفه ، من كتاب الحجر . السنن الكبرى ٦/٦١ .

(٢) فى الأصل : « فارق » .

المقنع

وَلَا يَنْظُرُ فِى مَالِهِ إِلَّا الْحَاكِمُ ، وَلَا يَنْفَكُّ عَنْهُ الْحَجْرُ إِلَّا بِحُكْمِهِ . وَقِيلَ : يَنْفَكُّ بِمُجَرَّدِ رُشْدِهِ .

الشرح الكبير

إليه . إذا ثَبَتَ ذلك ، فلا يَحْجُرُ عليه إلَّا الحاكِمُ . وبهذا [٤/١٢٥و] قال الشافعىُّ . وقال محمدٌ : يَصِيرُ مَحْجُورًا عليه بمُجَرَّدِ تَبْذِيرِه ؛ لأنَّ ذلك سَبَبُ الحَجْرِ ، فأشْبَهَ الجُنُونَ . ولَنا ، أنَّ التَّبْذِيرَ يَخْتَلِفُ ، ويُخْتَلَفُ فيه ، ويَحْتاجُ إلى الاجْتِهادِ ، فإذا افْتَقَرَ السَّبَبُ إلى الاجْتِهادِ ، لم يَثْبُتْ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ ، كالحَجْرِ على المُفْلِسِ ، وفارَقَ الجُنُونَ ، فإنَّه لا يَفْتَقِرُ إلى الاجْتِهادِ ، ولا خِلافَ فيه .

١٩٥٨ – مسألة : (ولا يَنْظُرُ فى مالِه إلَّا الحاكِمُ) لأنَّ الحَجْرَ عليه يَفْتَقِرُ إلى الحاكِمِ ، فكذلك النَّظَرُ فى مالِه .

١٩٥٩ – مسألة : (ولا يَنْفَكُّ عنه الحَجْرُ إلَّا بحُكْمِه) يَعْنِى إذا رَشَدَ احْتاجَ فَكُّ الحَجْرِ إلى حُكْمِ الحاكِمِ . وبه قال الشافعىُّ (وقيل : يَنْفَكُّ بمُجَرَّدِ رُشْدِه) قاله أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ سَبَبَ الحَجْرِ زال ، فيَزُولُ بزَوالِه ، كما فى حَقِّ الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ . ولَنا ، أنَّه حَجْرٌ ثَبَت بحُكْمِ الحاكِمِ ، فلا يَزُولُ إلَّا بحُكْمِه ، كالمُفْلِسِ ، ولأنَّ الرُّشْدَ يَحْتاجُ إلى

الإنصاف

قوله : ولا يَنْظُرُ فى مالِه إلَّا الحاكِمُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَنْظُرُ فيه الحاكِمُ ، أو أبُوه . قال ابنُ أبى مُوسى : حَجْرُ الأبِ على ابنِه البالغِ السَّفِيهِ واجِبٌ على أُصُولِه ، حاكِمًا كان أو غيرَ حاكِمٍ . وقيلَ : يَنْظُرُ فيه وَلِيُّه الأوَّلُ ، كما لو بلَغ سَفِيهًا . وقيل : إنْ زالَ الحَجْرُ بمُجَرَّدِ رُشْدِه بلا حُكْمٍ ، عادَ

الشرح الكبير

تَأَمُّلٍ واجْتِهادٍ فى مَعْرِفَتِه وزَوالِ تَبْذِيرِه ، فكان كابْتِداءِ الحَجْرِ عليه . وفارَقَ الصَّبِىَّ والمَجْنُونَ ، فإنَّ الحَجْرَ عليهما بغيرِ حُكْمِ الحاكِمِ ، فيَزُولُ بغيرِ حُكْمِه ، ولأنَّنا لو وقَفْنا صِحَّةَ تَصَرُّفِ النّاسِ على الحاكِمِ ، كان أكْثَرُ النّاسِ مَحْجُورًا عليه . قال أحمدُ : والشَّيْخُ الكَبِيرُ يُنْكَرُ عَقْلُه ، يُحْجَرُ عليه . يَعْنِى ، إذا كَبِر واخْتَلَّ عَقْلُه حُجِر عليه ، بمَنْزِلَةِ المَجْنُونِ ؛ لأنَّه يَعْجِزُ (١ بذلك عن١) التَّصَرُّفِ فى مالِه على وَجْهِ المَصْلَحَةِ ، وحِفْظِه ، فأشْبَهَ الصَّبِىَّ والمَجْنُونَ .

الإنصاف

بالسَّفَهِ .

فائدة : لو جُنَّ بعدَ رُشْدِه ، فوَلِيُّه الحاكِمُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بل يَلِيه الأَبُ . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقال فى « الانْتِصارِ » : يَلِى على أبَوَيْه المَجْنُونَيْن . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، أرَى أنْ يَحْجُرَ الابنُ على الأبِ إذا أسْرَفَ ، أو كان يضَعُ مالَه فى الفَسادِ ، أو شِراءِ المُغَنِّياتِ .

قوله : ولا يَنْفَكُّ الحَجْرُ إلَّا بحُكْمِه - هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : يَفْتَقِرُ إلى حُكْمٍ فى الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الصَّحيحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه - وقيل : يَنْفَكُّ عنه الحَجْرُ بمُجَرَّدِ رُشْدِه . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقيل : يَنْفَكُّ عنه بمُجَرَّدِ رُشْدِه فى غيرِ السَّفِيهِ . فأمَّا فى السَّفِيهِ ، فلا بُدَّ مِنَ الحُكْمِ بفَكِّه [٢/ ١٤٣ظ] .

(١ - ١) فى الأصل : « عن ذلك » .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ إِظْهَارُ الْحَجْرِ عَلَيْهِ [١١٩و] وَالْإِشْهَادُ عَلَيْهِ؛ لِتُجْتَنَبَ مُعَامَلَتُهُ. وَيَصِحُّ تَزْوِيجُهُ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ. وَقَالَ الْقَاضِي: يَصِحُّ مِنْ غَيْرِ إِذْنِهِ.

الشرح الكبير

١٩٦٠ – مسألة: (ويُسْتَحَبُّ إظْهارُ الحَجْرِ عليه) وأنْ يُشْهِدَ عليه الحاكِمُ؛ ليَظْهَرَ أمْرُه، فتُجْتَنَبَ مُعامَلَتُه. وإن رَأى أن يَأْمُرَ مُنادِيًا يُنادِى بذلك؛ ليَعْرِفَه النّاسُ، فَعَل. ولا يُشْتَرَطُ الإشْهادُ؛ لأنَّه قد يَنْتَشِرُ أمْرُه لشُهْرَتِه.

١٩٦١ – مسألة: (ويَصِحُّ تَزْوِيجُه بإذْنِ وَلِيِّه) وبغيرِ إذْنِه. وهو قولُ أبِى حَنِيفَةَ. واخْتارَه القاضى. وقال أبو الخَطّاب: لا يَصِحُّ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه. وهو قولُ الشافعيِّ، وأبى ثَوْرٍ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ يَجِبُ به مالٌ، فلم يَصِحَّ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه، كالشِّراءِ. ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّه عَقْدٌ غيرُ مالِيٍّ، فصَحَّ منه، كخُلْعِه وطَلاقِه، وإنْ لَزِم منه المالُ، فحُصُولُه بطَرِيقِ الضِّمْنِ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ التَّصَرُّفِ.

الإنصاف

تنبيه: مَفْهومُ قوْلِه: ويَصِحُّ تَزَوُّجُه بإذْنِ وَلِيِّه. أنَّه لا يصِحُّ بغيرِ إذْنِه. وله حالَتان؛ إحْداهما، أنْ يكونَ مُحْتاجًا إلى الزَّواجِ، فيَصِحَّ تَزَوُّجُه بغيرِ إذْنِه. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. قال فى «الفُروعِ»: يصِحُّ فى الأصحِّ. وجزَم به فى «المُغْنِى»، و«الشَّرْحِ»، و«الوَجيزِ». وقيل: لا يصِحُّ. وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا، وصاحِبِ «الهِدايةِ»، و«المُذْهَبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و«الكافِى»، وغيرِهم؛ لأنَّهم قالوا: يصِحُّ بإذْنِه. وقال القاضى: يصِحُّ بغيرِ إذْنِه. وأطْلَقهما فى «البُلْغَةِ». والحالةُ الثّانيةُ، أنْ لا يكونَ مُحْتاجًا إليه، فلا يصِحَّ تَزَوُّجُه. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. قال فى «الفُروعِ»:

الشرح الكبير

فصل : وإن خالَعَ ، صَحَّ خُلْعُه ؛ لأنَّه إذا صَحَّ الطَّلاقُ ولا يَحْصُلُ منه شيءٌ ، فالخُلْعُ الذى يَحْصُلُ به المالُ أوْلَى ، إلَّا أنَّ العِوَضَ لا يُدْفَعُ إليه ، وإن دُفِع إليه ، لم يَصِحَّ قَبْضُه . وقال القاضى : يَصِحُّ . وسَنَذْكُرُ ذلك

الإنصاف

لم يصِحَّ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الوَجيزِ » : ويصِحُّ تَزَوُّجُه . وأطْلَقَ . وأطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، للوَلِىِّ تَزْوِيجُ السَّفِيهِ بغيرِ إذْنِه ، إذا كانَ مُحْتاجًا إليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وله تَزْويجُ سَفِيهٍ بلا إذْنِه ، فى الأصحِّ . قال الشَّارِحُ ، فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ : قال أصحابُنا : يصِحُّ تَزْويجُه مِن غيرِ إذْنِه ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فملَكَه الوَلِىُّ ، كالبَيْعِ . وكذا قال المُصَنِّفُ . وقيل : ليس له ذلك . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : والمَنْعُ أقْيَسُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، فى بابِ النِّكاحِ . فعلى المذهبِ ، فى إجْبارِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فى النِّكاحِ . قلتُ : الأوْلَى الإجْبارُ إذا كان أصْلَحَ له . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، فى النِّكاحِ : والأظْهَرُ أنَّه لا يُجْبِرُه ؛ لأنَّه لا مَصْلَحَةَ فيه . وظاهِرُ نَقْلِ المُصَنِّفِ ، فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحِ ، أنَّ الأصحابَ قالُوا : له إجْبارُه . الثَّانيةَ ، لو أذِنَ له ، ففى لُزومِ تَعْيينِ المرْأةِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يُلْزِمُه بتَعْيينِه ، بل هو مُخَيَّرٌ . وهو الصَّحيحُ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : الوَلِىُّ مُخَيَّرٌ بينَ

الشرح الكبير

فى بابِ الخُلْعِ . فإن قُلْنا : لا يَصِحُّ القَبْضُ . فأتْلَفَه بعدَ قَبْضِه ، فلا ضَمانَ عليه ، ولا تَبْرَأُ المرأةُ بدَفْعِه إليه ، وهو مِن ضمانِها إن أتْلَفَه أو تَلِف فى يَدِه ؛ لأنَّها سَلَّطَتْه عليه .

الإنصاف

أنْ يُعَيِّنَ له المرْأَةَ ، أو يأْذَنَ له مُطْلَقًا . ونصَراه . وهو الصَّوابُ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يَلْزَمُه تَعْيينُ المرْأةِ له ، ويتَقَيَّدُ بمَهْرِ المِثْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ لُزومُه زِيادَةَ إذنٍ فيها ، كتَزْوِيجِه بها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . والثَّانى ، تَبْطُلُ هى للنَّهْىِ عنها ، ولا تَلزَمُ أحدًا . قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنْ تَلْزَمَ الوَلِىَّ . وإنْ عضَلَه الوَلِىُّ ، اسْتَقلَّ بالزَّواجِ ، كما تقدَّم قريبًا . ويأْتِى بعضُ ذلك فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ . الثَّالثةُ ، لو عَلِمَ مِنَ السَّفِيهِ أنَّهُ يُطَلِّقُ إذا زُوِّجَ ، اشْتَرَى له أمَةً . الرَّابعةُ ، يصِحُّ خُلْعُه ، كطَلاقِه وظِهارِه ولِعانِه وإيلائِه ، لكِنْ لا يَقْبِضُ العِوَضَ ، فإنْ قبَضَه ، لم يصِحَّ قَبْضُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال القاضى : يصِحُّ . فعلى المذهبِ ، لو أتْلَفَه ، لم يَضْمَنْ ، ولا تَبْرأُ المرْأةُ بدَفْعِها إليه . الخامسةُ ، لو وجَب على السَّفِيهِ كفَّارَةٌ ، كفَّر بالصَّوْمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كالمُفْلِسِ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : يُكفِّرُ به ، إنْ لم يصِحَّ عِتْقُه . على ما يأْتِى قرِيبًا . فعلى المذهبِ ، لو فُكَّ عنه الحَجْرُ قبلَ التَّكْفيرِ ، وقدَر على العِتْقِ ، أعْتَقَ . السَّادِسَةُ ، يُنْفِقُ عليه بالمَعْروفِ ، فإنْ أفْسَدَها ، دفَع إليه يَوْمًا بيَوْمٍ ، فلو أفْسَدَها ، أطْعَمَه بحُضُورِه . وإنْ أفْسَدَ كُسْوَتَه ، ستَر عَوْرَتَه فقط فى البَيْتِ إنْ لم يُمْكِنِ التَّحَيُّلُ ولو بتَهْديدٍ ، وإذا رآه النَّاسُ ، ألْبَسَه ، فإذا عادَ ، نزَع عنه . السَّابعةُ ، يصِحُّ تَدْبيرُه ووَصِيَّتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ . وتأْتِى وصِيَّتُه فى كتابِ الوَصايا ، فى كلامِ المُصَنِّفِ .

وَهَلْ يَصِحُّ عِتْقُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٩٦٢ – مسألة : (وهل يَصِحُّ عِتْقُه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا يَصِحُّ . وهو قولُ القاسِمِ بنِ محمدٍ ، والشافعيِّ . والثانيةُ ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه عِتْقٌ مِن مُكَلَّفٍ مالِكٍ تامِّ المِلْكِ ، فَصَحَّ ، كعِتْقِ الرّاهِنِ والمُفْلِسِ . ولَنا ، أنَّه تَصَرُّفٌ فى مالِه ، فلم يَصِحَّ ، كسائِرِ تَصَرُّفاتِه ، ولأنَّه تَبَرُّعٌ ، فأشْبَهَ هِبَتَه وَوَقْفَه ، ولأنَّه مَحْجُورٌ [٤/١٢٥ظ] عليه لحِفْظِ مالِه عليه ، فلم يَصِحَّ ، كعِتْقِ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ . وفارَقَ المُفْلِسَ والرّاهِنَ ؛ فإنَّ الحَجْرَ عليهما لحَقِّ غيرِهما ، وفى عِتْقِهما خِلافٌ أيضًا قد ذَكَرْناه .

فصل : ويَصِحُّ تَدْبِيرُه ، ووَصِيَّتُه ؛ لأنَّ ذلك مَحْضُ مَصْلَحَةٍ ، لأنَّه تَقَرُّبٌ إلى اللهِ تعالى بمالِه بعدَ غِناه عنه . ويَصِحُّ اسْتِيلادُه ، وتَعْتِقُ الأَمَةُ المُسْتَوْلَدَةُ بمَوْتِه ؛ لأنَّه إذا صَحَّ ذلك مِن المَجْنُونِ ، فمِن السَّفِيهِ أوْلَى . وله المُطالَبَةُ بالقِصاصِ ؛ لأنَّه مَوْضُوعٌ للتَّشَفِّى والانْتِقامِ ، وهو مِن أهْلِه . وله العَفْوُ على مالٍ ؛ لأنَّه تَحْصِيلٌ للمالِ ، لا تَضْيِيعٌ له . وإن عَفا على غيرِ

الإنصاف

قوله : وهل يَصِحُّ عِتْقُه ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ ، فى كتابِ العِتْقِ : هذا أصحُّ الرِّوايَتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الرِّعايةِ » : يصِحُّ عِتْقُه على الأضْعَفِ . قال فى « الفائقِ » : ولا يَنْفُذُ عِتْقُه فى أصحِّ الرِّوايَتَيْن . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » وغيرِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يصِحُّ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

مالٍ ، وقُلْنا : الواجبُ القِصاصُ عَيْنًا . صَحَّ عَفْوُه ؛ لأنَّه لم يَتَضَمَّنْ تَضْييعَ المالِ . وإن قُلْنا : أحدُ شَيْئَيْنِ . لم يَصِحَّ عَفْوُه عن المالِ ، ووَجَب المالُ ، كما لو سَقَط القِصاصُ بعَفْوِ أحَدِ الشَّريكَيْنِ . وإن أحْرَمَ بالحَجِّ ، صَحَّ ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ (١أحْرَمَ بالحَجِّ١) ، أشْبَهَ غيرَه ، ولأنَّه عِبادَةٌ ، فصَحَّتْ منه ، كسائِرِ العِباداتِ . فإن كان أحْرَمَ بفَرْضٍ ، دُفِع إليه النَّفَقَةُ مِن مالِه ؛ ليُسْقِطَ الفَرْضَ عن نَفْسِه ، وإن كان تَطَوُّعًا ، وكانت نَفَقَتُه فى السَّفَرِ كنَفَقَتِه فى الحَضَرِ ، دُفِعَتْ إليه(٢) ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى إحْرامِه . فإن زادت نَفَقَةُ السَّفَرِ ، فقال : أنا أكْسِبُ تَمامَ نَفَقَتِى . دُفِعَتْ إليه أيضًا ؛ لأنَّه لا يَضُرُّ بمالِه ، وإن لم يكنْ له كَسْبٌ ، فلوَلِيِّه تَحْلِيلُه ؛ لِما فى مُضِيِّه فيه مِن تَضْييعِ مالِه ، ويَتَحَلَّلُ بالصيامِ ، كالمُعْسِرِ ؛ لأنَّه مَمْنُوعٌ مِن التَّصَرُّفِ فى مالِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ وَلِيُّه تَحْلِيلَه ، بناءً على العَبْدِ إذا أحْرَمَ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . وإن لَزِمَتْه كَفَّارَةُ يَمِينٍ ، أو ظِهارٍ ، أو قَتْلٍ ، أو وَطْءٍ فى نهارِ رَمَضانَ ، كَفَّرَ بالصِّيامِ ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن أعْتَقَ أو أطْعَمَ ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّه مَمْنُوعٌ مِن مالِه ، أشْبَهَ المُفْلِسَ . وبهذا قال الشافعىُّ . ويَتَخَرَّجُ أن يُجْزِئَه العِتْقُ ،

الإنصاف

« التَّبْصِرَةِ » ، على ما تقدَّم فى كتابِ البَيْعِ . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : يصِحُّ عِتْقُه المُنْجَزُ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وتقدَّم ، هل يصِحُّ بَيْعُه إذا أذِنَ له الوَلِىُّ ؟ فى كتابِ البَيْعِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل ، م .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بِحَدٍّ ، أَوْ قِصَاصٍ ، أَوْ نَسَبٍ ، أَوْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ، أُخِذَ بِهِ .

الشرح الكبير

بناءً على قَوْلِنا بصِحَّةِ عِتْقِه . وإن نَذَر عِبادَةً بدَنِيَّةً ، لَزِمَه فِعْلُها ؛ لأنَّه غيرُ مَحْجُورٍ عليه فى بَدَنِه[1] ، وإن نَذَر الصَّدَقَةَ بمالٍ ، لم يَصِحَّ منه ، وكَفَّرَ بالصِّيامِ . فإن فُكَّ الحَجْرُ عنه قبلَ تَكْفِيرِه فى هذه المواضِعِ ، لَزِمَه العِتْقُ ، إن قَدَر عليه . ومُقْتَضَى قولِ أصْحابِنا أنَّه يَلْزَمُه الوَفاءُ بنَذْرِه ، بناءً على قَوْلِهم فى مَن أقرَّ قبلَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ثم فُكَّ[2] عنه ، أنَّه يَلْزَمُه أداؤُه ، وإن فُكَّ بعدَ تَكْفِيرِه ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ، كما لو كَفَّرَ عن يَمِينِه بالصيامِ ثم فُكَّ الحَجْرُ عنه .

١٩٦٣ – مسألة : (وإن أقَرَّ بحَدٍّ ، أو قِصَاصٍ ، أو نَسَبٍ ، أو طَلَّقَ زَوْجَتَه ، أُخِذ به) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المَحْجُورَ عليه لسَفَهٍ أو فَلَسٍ ، إذا أقَرَّ بما يُوجِبُ حَدًّا أو قِصاصًا ؛ كالزِّنَى ، والسَّرِقَةِ ، والقَذْفِ ، والقَتْلِ ، والشُّرْبِ ، أو قَطْعِ اليَدِ ، وما أشْبَهَهما ، فإنَّه يَصِحُّ إقْرارُه ، ويَلْزَمُه حُكْمُ ذلك فى الحالِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ ، على أنَّ إقْرارَ المَحْجُورِ عليه

الإنصاف

قوله : [٢/١٤٤و] وإنْ أقَرَّ بحَدٍّ أو قِصاصٍ ، صَحَّ ، وأُخِذَ به . إذا أقَرَّ بحَدٍّ ، اسْتُوْفِيَ منه ، بلا نِزاعٍ . وإنْ أقَرَّ بقِصاصٍ ، وطلَب إقامَتَه ، كان لرَبِّه اسْتِيفاءُ ذلك ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو عفَا على مالٍ ، احْتَمَلَ أنْ يجِبَ ، واحْتَمَلَ أنْ لا يَجِبَ ، لِئَلَّا يُتَّخَذَ ذلك وَسِيلَةً إلى الإقْرارِ بالمالِ ، وقاعِدَةُ المذهبِ ، سَدُّ الذَّرائِعِ . وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ،

---

(١) فى الأصل : « يده » .

(٢) بعده فى م : « الحجر » .

الشرح الكبير

[٤/١٢٦و] على نَفْسِه جائِزٌ ، إذا كان إقْرارُه بزِنًى ، أو سَرِقَةٍ ، أو شُرْبِ خَمْرٍ ، أو قَذْفٍ ، أو قَتْلٍ ، وأنَّ الحُدُودَ تُقامُ عليه . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، ولا أحْفَظُ عن غيرِهم (١خِلافًا لهم١) . وذلك لأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ فى حَقِّ نَفْسِه ، والحَجْرُ إنَّما تَعَلَّقَ بمالِه ، فقُبِلَ إقْرارُه على نَفْسِه بِما لا يَتَعَلَّقُ بالمالِ . وإن طَلَّقَ زَوْجَتَه نَفَذَ طَلاقُه ، فى قولِ الأكْثَرِين . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : لا يَقَعُ ؛ لأنَّ البُضْعَ يَجْرِى مَجْرَى المالِ ، بدَلِيلِ أنَّه يَمْلِكُه بمالٍ ، ويَصِحُّ أن يَزُولَ مِلْكُه عنه بمالٍ ، فلم يَمْلِكِ التَّصَرُّفَ فيه ، كالمالِ . ولَنا ، أنَّ الطَّلاقَ ليس بتَصَرُّفٍ فى المالِ ، ولا يَجْرِى مَجْراه ، فلا يُمْنَعُ منه ، كالإقْرارِ منه بالحَدِّ والقِصاصِ . ودَلِيلُ أنَّه لا يَجْرِى مَجْرَى المالِ ، أنَّه يَصِحُّ مِن العَبْدِ بغَيْرِ إذْنِ سَيِّدِه مع مَنْعِه مِن التَّصَرُّفِ فى المالِ ، ولأنَّه مُكَلَّفٌ طَلَّقَ امْرَأتَه مُخْتارًا ، فوَقَعَ طَلاقُه ، كالعَبْدِ والمكاتَبِ .

فصل : وإن أقَرَّ بما يُوجِبُ القِصاصَ ، فعَفا المُقَرُّ له على مالٍ ، احْتَمَلَ أن يَجِبَ المالُ ؛ لأنَّه عَفْوٌ عن قِصاصٍ ثابِتٍ ، فصَحَّ ، كما لو ثَبَتَ بالبَيِّنَةِ . واحْتَمَلَ أن لا يَصِحَّ ؛ لئَلَّا يُتَّخَذَ ذلك وَسِيلَةً إلى الإقْرارِ بالمالِ ، بأن يَتَواطَأَ

الإنصاف

و « الفُروعِ » .

فائدة : لا يُفَرِّقُ السَّفِيهُ زَكاةَ مالِه بنَفْسِه ، ولا تصِحُّ شَرِكَتُه ، ولا حَوالَتُه ، ولا الحَوالَةُ عليه ، ولا ضَمانُه ، ولا كَفالَتُه . ويصِحُّ منه نَذْرُ كلِّ عِبادَةٍ بدَنِيَّةٍ ؛ مِن حَجٍّ وغيرِه ، ولا يصِحُّ منه نَذْرُ عِبادَةٍ مالِيَّةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل :

(١ - ١) فى م : « خلافهم » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بِمَالٍ ، لَمْ يَلْزَمْهُ فِى حَالِ حَجْرِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَلْزَمَهُ مُطْلَقًا .

الشرح الكبير

المَحْجُورُ عليه والمُقَرُّ له على الإقْرارِ بالقِصاصِ ، والعَفْوِ عنه إلى مالٍ ، ولأنَّه وُجُوبُ مالٍ مُسْتَنَدُه إقْرارُه ، فلم يَثْبُتْ ، كالإقْرارِ به ابْتِداءً . فعلى هذا القولِ ، يَسْقُطُ القِصاصُ ، ولا يَجِبُ المالُ فى[1] الحالِ .

فصل : وإن أقَرَّ بنَسَبِ وَلَدٍ ، قُبِل منه ؛ لأنَّه ليس بإقْرارٍ بمالٍ ، ولا تَصَرُّفٍ فيه ، فقُبِلَ ، كإقْرارِه بالحَدِّ والطَّلاقِ . وإذا ثَبَت النَّسَبُ ، لَزِمَتْه أحْكامُه مِن النَّفَقَةِ وغيرِها ؛ لأنَّ ذلك حَصَل ضِمْنًا لِما صَحَّ منه ، فأشْبَهَ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ .

١٩٦٤ – مسألة ؛ قال : (وإن أقَرَّ بمالٍ ، لم يَلْزَمْه فى حالِ حَجْرِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه مُطْلَقًا) إذا أقَرَّ السَّفِيهُ بمالٍ ، كالدَّيْنِ ، أو ما يُوجِبُه ؛

الإنصاف

يصِحُّ نَذْرُها ، وتُفْعَلُ بعدَ فَكِّ حَجْرِه . قال فى « الكافِى » : قِياسُ قَوْلِ أصحابِنا ، يَلْزَمُه الوَفاءُ به عندَ فَكِّ حَجْرِه ، كالإقْرارِ . وتقدَّم فى أوائلِ كتابِ الحَجِّ ، إذا أحْرَمَ السَّفِيهُ نَفْلًا .

قوله : وإنْ أقَرَّ بمالٍ ، لم يَلْزَمْه فى حالِ حَجْرِه . يعْنِى ، يصِحُّ إقْرارُه ، ولا يَلْزَمُه فى حالِ حَجْرِه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ صِحَّةُ إقْرارِه بمالٍ ، لَزِمَه باخْتِيارِه ، أوْ لا . قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ أقَرَّ بدَيْنٍ ، أو بما يُوجِبُ مالًا ، لَزِمَه بعدَ حَجْرِه ، إنْ عُلِمَ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كجِنايَةِ الخَطَأ وشِبْهِ العَمْدِ ، وإتْلافِ المالِ ، وغَصْبِه ، وسَرِقَتِه ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه به ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه لحَظِّه ، فأشْبَهَ الصَّبِيَّ والمَجْنُونَ . ولأنّا لو قَبِلْنا إقْرارَه فى مالِه لزالَتْ فائِدَةُ الحَجْرِ ؛ لأنَّه يَتَصَرَّفُ فى مالِه ، ثمّ يُقِرُّ به ، فيَأْخُذُه المُقَرُّ له . ولأنَّه أقَرَّ بما هو مَمْنُوعٌ مِن التَّصَرُّفِ فيه ، فلم يَنْفُذْ ، كإقْرارِ الرّاهِنِ على الرَّهْنِ ، والمُفْلِسِ على المالِ . وظاهِرُ قولِ الأصْحابِ ، أنّه يَلْزَمُه ما أقَرَّ به بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ أقَرَّ بما لا[1] يَلْزَمُه فى الحالِ ، فلَزِمَه بعد فَكِّ الحَجْرِ عنه ، كالعَبْدِ يُقِرُّ بالدَّيْنِ ، وكإقْرارِ الرّاهِنِ على الرَّهْنِ ، وكإقْرارِ المُفْلِسِ . ويَحْتَمِلُ [٤/١٢٦ظ] أن لا يَصِحَّ إقْرارُه ، ولا يُؤْخَذَ به[2] فى الحُكْمِ بحالٍ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه لعَدَمِ رُشْدِه ، فلم يَلْزَمْه حُكْمُ إقْرارِه بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ، كالصَّبِيِّ والمَجْنُونِ . ولأنَّ[3] المَنْعَ مِن نُفُوذِ[4] إقْرارِه فى الحالِ ، إنَّما ثَبَت لحِفْظِ مالِه عليه ،

الإنصاف

اسْتِحْقاقُه فى ذِمَّتِه حالَ حَجْرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهم .

قوله : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَه مُطْلَقًا . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . فعلى هذا ، لا يصِحُّ إقْرارُه بمالٍ . وتقدَّم بعضُ أحْكامِ السَّفِيهِ ، فى أوائِلِ كتابِ البَيْعِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « لا » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَحُكْمُ تَصَرُّفِ وَلِيِّهِ حُكْمُ تَصَرُّفِ وَلِيِّ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ .

الشرح الكبير

ودَفْعِ الضَّرَرِ عنه ، فلو نَفَذ بعدَ فَكِّ الحَجْرِ عنه ، لم يُفِدْ إلَّا تأْخِيرَ الضَّرَرِ عليه إلى أكْمَلِ حالَتَيْه . وفارَقَ المَحْجُورَ عليه لحَقِّ غَيْرِه ، فإنَّ المانِعَ تَعَلُّقُ حَقِّ الغُرَماءِ بمالِه ، فيَزُولُ المانِعُ بزَوالِ الحَقِّ عن مالِه ، فَيَثْبُتُ مُقْتَضَى إقْرارِه . وفى مَسْأَلَتِنا انْتَفَى الحُكْمُ لخَلَلٍ فى الإقْرارِ ، فلم يَثْبُتْ كَوْنُه سَبَبًا ، وبزَوالِ الحَجْرِ لم يَكْمُلِ السَّبَبُ ، فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ مع اخْتِلالِ السَّبَبِ ، كما (١ لم يَثْبُتْ قبلَ١) فَكِّ الحَجْرِ . ولأنَّ الحَجْرَ لحَقِّ الغَيْرِ لم يَمْنَعْ تَصَرُّفَهم فى ذِمَمِهم ، فأمْكَنَ تَصْحِيحُ إقْرارِهم فى ذِمَمِهم على وَجْهٍ لا يَضُرُّ بغيرِهم ، والحَجْرُ هٰهُنا لحَظِّ نَفْسِه مِن أجْلِ ضَعْفِ عَقْلِه(٢) وسُوءِ تَصَرُّفِه ، ولا يَنْدَفِعُ الضَّرَرُ إلَّا بإبْطالِ إقْرارِه بالكُلِّيَّةِ ، كالصَّبِيِّ والمَجْنُونِ . فأمَّا صِحَّتُه فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، فإن عَلِم صِحَّةَ ما أقَرَّ به ، كدَيْنٍ لَزِمَه مِن جِنايَةٍ ، أو دَيْنٍ لَزِمَه قبلَ الحَجْرِ عليه ، فعليه أداؤُه ؛ لأنَّه عَلِم أنَّ عليه حَقًّا ، فلَزِمَه أداؤُه ، كما لو لم يُقِرَّ به . وإن عَلِم فَسادَ إقْرارِه ، مثلَ أن عَلِم أنَّه أقَرَّ بدَيْنٍ ولا دَيْنَ عليه ، أو بجِنايَةٍ لم تُوجَدْ منه ، أو أقَرَّ بما لا يَلْزَمُه ، مثلَ أن أتْلَفَ مالَ مَن دَفَعَه إليه بقَرْضٍ أو بَيْعٍ ، لم يَلْزَمْه أداؤُه ؛ لأنَّه يَعْلَمُ أنَّه لا دَيْنَ عليه ، فلم يَلْزَمْه ، كما لو لم يُقِرَّ به .

١٩٦٥ – مسألة : (وحُكْمُ تَصَرُّفِ وَلِيِّه حُكْمُ تَصَرُّفِ وَلِيِّ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ) على ما ذَكَرْنا مِن قبلُ ؛ لأنَّهُ مَحْجُورٌ عليه لحَظِّه ، فهو كالصَّبِيِّ والمَجْنُونِ .

الإنصاف

.....

(١ – ١) فى م : « لا يثبت بعد » .

(٢) فى م : « قلبه » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْوَلِيِّ أَنْ يَأْكُلَ مِنْ مَالِ الْمُوَلَّى عَلَيْهِ بِقَدْرِ عَمَلِهِ إِذَا احْتَاجَ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

١٩٦٦ – مسألة ؛ قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وللوَلِيِّ أن يَأْكُلَ مِن مالِ المُوَلَّى عليه بقَدْرِ عَمَلِه إذا احْتاجَ إليه) وإن كان غَنِيًّا لم يَجُزْ له ذلك إذا لم يكنْ أبًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] . وإذا كان فَقِيرًا ، فله أَقَلُّ الأَمْرَيْنِ ؛ مِن أُجْرَتِه أو قَدْرِ كِفايَتِه ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّه بالعَمَلِ والحاجَةِ جَمِيعًا ، فلم يَجُزْ أن يَأْخُذَ إلَّا ما وُجِدا فيه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَأْكُلُ وإن كان غنِيًّا ، قِياسًا على العَمَلِ فى الزكاةِ ، والآيَةُ مَحْمُولَةٌ على الاسْتِحْبابِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لظاهِرِ الآيَةِ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : وللوَلِيِّ أَنْ يَأْكُلَ مِن مالِ المُوَلَّى عليه . ولو لم يُقَدِّرْه الحاكِمُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ بشَرْطِه الآتِى . وقال فى « الإيضاحِ » : يأْكُلُ إذا قَدَّرَه الحاكِمُ ، وإلَّا فلا .

تنبيه آخرُ : فظاهِرُ قوْلِه : يَأْكُلُ بقَدْرِ عَمَلِه . جوازُ أكْلِه بقَدْرِ عمَلِه ، ولو كان فوقَ كِفايَتِه . وعلى ذلك شرَح ابنُ مُنَجَّى . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، أنَّه لا يَأْكُلُ إلَّا الأَقَلَّ مِن أُجْرَةِ مِثْلِه ، أو قَدْرِ كِفايَتِه . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . قلتُ : ويُمْكِنُ أنْ يُقالَ : هذا الظَّاهِرُ مَرْدودٌ بقَوْلِه : إذا احْتاجَ إليه .

---

(١) سورة النساء ٦ .

المقنع

وَهَلْ يَلْزَمُهُ عِوَضُ ذَلِكَ إِذَا أَيْسَرَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٩٦٧ – مسألة : (وهل يَلْزَمُه عِوَضُ ذلك إذا أَيْسَرَ ؟ على رِوايَتَيْن) أمّا إذا كان أبًا ، فلا يَلْزَمُه ، رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّ للأبِ أن يَأْخُذَ

الإنصاف

لأنَّه إذا أخَذ قَدْرَ عَمَلِه ، وكان أكْثرَ مِن كِفايَتِه ، لم يَكُنْ مُحْتاجًا إلى الفاضِلِ عن كِفايَتِه ، فلم يَجُزْ له أخْذُه . وهو واضِحٌ . أو يُقالَ : هل الاعْتِبارُ بحالَةِ الأخْذِ ؟ ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ ، أو حيث اسْتَغْنَى ، امْتَنَعَ الأخْذُ ؟

قوله : إذا احْتاجَ إليه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يأْكُلُ مِن مالِ المُوَلَّى عليه إلَّا مع فَقْرِه وحاجَتِه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « الوَجيزِ » : ويأْكُلُ الفَقِيرُ مِن مالِ مُوَلِّيه ، الأقَلَّ مِن كِفايَتِه أو أُجْرَتِه مجَّانًا ، إنْ شغَلَه عن كَسْبِ ما يقُومُ بكِفايَتِه . وكذا قال غيرُه مِنَ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يأْكُلُ وإنْ كان غَنِيًّا ، قِياسًا على العامِلِ فى الزَّكاةِ . وقال : الآيَةُ مَحْمولَةٌ على الاسْتِحْبابِ . وحكَاه رِوايَةً عن أحمدَ . قال ابنُ رَزِينٍ : يأْكُلُ فَقِيرٌ ، ومَن يَمنَعُه مِن مَعاشِه ، بالمَعْروفِ .

تنبيه : محَلُّ ذلك فى غيرِ الأبِ ، فأمَّا الأبُ ، فيجوزُ له الأكْلُ مع الحاجَةِ وعدَمِها فى الحُكْمِ ، ولا يَلْزَمُه عِوَضُه ، على ما يأْتِى فى بابِ الهِبَةِ . قال القاضِى : ليس له الأكْلُ لأجْلِ عَمَلِه ، لغِناه عنه بالنَّفَقَةِ الواجِبَةِ فى مالِه ، ولكِنْ له الأكْلُ بجِهَةِ التَّمَلُّكِ عندَنا . وضعَّفَ ذلك الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . ومحَلُّ الخِلافِ أيضًا ، إذا لم يَفْرِضْ له الحاكِمُ ، فإنْ فرَض له الحاكِمُ شيئًا ، جازَ له أخْذُه مجَّانًا مع غِناه ، بغيرِ خِلافٍ . قالَه فى « القاعِدَةِ الحاديةِ والسَّبْعِين » ، وقال : هذا ظاهِرُ كلامِ القاضى . ونصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ البُرْزاطِيِّ فى الأُمِّ الحاضِنَةِ .

قوله : وهل يَلْزَمُه عِوَضُ ذلك إذا أَيْسَرَ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى

المقنع وَكَذَلِكَ يُخَرَّجُ فِى النَّاظِرِ فِى الْوَقْفِ .

الشرح الكبير مِن مالِ وَلَدِه ما شاء مع الحاجَةِ وعَدَمِها . وإن كان غيرَ الأبِ ، لم يَلْزَمْهُ عِوَضُ ذلك فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وهذا قولُ الحَسَنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بالأكْلِ مِن غيرِ ذِكْرِ عِوَضٍ [١٢٧/٤و] فأشْبَهَ سائِرَ ما أمَرَ بأكْلِه ، ولأنَّه عِوَضٌ عن عَمَلِه ، فلم يَلْزَمْه بَدَلُه ، كالأجيرِ والمُضارِبِ . والثانيةُ ، يَلْزَمُه عِوَضُه . وهو قولُ عَبِيدَةَ السَّلْمانِىِّ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وأبى العالِيَةِ ؛ لأنَّه اسْتِبَاحَةٌ بالحاجَةِ مِن مالِ غيرِه ، فلَزِمَه قَضاؤُه ، كالمُضْطَرِّ إلى طَعامِ غيرِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه لو وَجَب عليه إذا أيْسَرَ ، لكان واجِبًا فى الذِّمَّةِ قبلَ اليَسارِ ، فإنَّ اليَسارَ ليس سَبَبًا للوُجُوبِ ، فإذا لم يَجِبْ بالسَّبَبِ الذى هو الأكْلُ ، لم يَجِبْ بعدَه . وفارَقَ المُضْطَرَّ ؛ فإنَّ العِوَضَ واجِبٌ عليه فى ذِمَّتِه ، ولأنَّه لم يَأْكُلْه عِوَضًا عن شىءٍ ، وهذا بخِلافِه .

١٩٦٨ – مسألة : (وكذلك يُخَرَّجُ فى النّاظِرِ فى الوَقْفِ) قِياسًا

الإنصاف « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجِّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ إحْداهما ، لا يلْزَمُه عِوَضُه إذا أيْسَرَ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يَلْزَمُه عِوَضُه بيَسارِه ، على الأصحِّ . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه عِوَضُه إذا أيْسَرَ . قال فى « الخُلاصَةِ » : ويَلْزَمُه عِوَضُه إذا أيْسَرَ ، على الأصحِّ .

قوله : وكذلك يُخَرَّجُ فى النَّاظِرِ فى الوَقْفِ . خرَّجه أبو الخَطَّابِ وغيرُه .

عليه .

والمَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ أبِى الحارِثِ [٢/ ١٤٤ظ] ، وحَرْبٍ ، جَوازُ الأَكْلِ منه بالمَعْروفِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وغيرِه . قال فى « الفائقِ » ، بعدَ ذِكْرِ التَّخْرِيجِ : قلتُ : وإلْحاقُه بعامِلِ الزَّكاةِ فى الأَكْلِ مع الغِنَى ، أَوْلَى . كيف وقد نصَّ أحمدُ على أكْلِه منه بالمَعْروفِ ، و لم يَشْتَرِطْ فَقْرًا ؟ ذكَرَه الخَلَّالُ فى الوَقْفِ . قال فى رِوايَةِ أبِى الحارِثِ : وإنْ أكَل منه بالمَعْروفِ ، فلا بَأْسَ . قلتُ : فيَقْضِى دَيْنَه ؟ قال : ما سَمِعْتُ فيه شيئًا . انتهى . وعنه ، يأْكُلُ إذا اشْتَرَطَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يُقَدَّمُ بمَعْلُومِه بلا شَرْطٍ ، إلَّا أنْ يأْخُذَ أُجْرَةَ عَمَلِه مع فَقْرِه ، كوَصِىِّ اليَتيمِ . وفرَّق القاضى بينَ الوَصِىِّ والوَكِيلِ ؛ (١بأنَّه لا يُمْكِنُه١) مُوافقَتُه على الأُجْرَةِ ، والوَكِيلُ يُمْكِنُه . ونقَل حَنْبَلٌ ، فى الوَلِىِّ والوَصِىِّ يقُومان بأمْرِه ، يأْكُلان بالمَعْروفِ ؛ لأنَّهما كالأَجيرِ والوَكيلِ . قال : وظاهرُ هذا ، النَّفَقَةُ للوَكِيلِ .

فوائد ؛ إحْداها ، الحاكِمُ أو أمِينُه إذا نظَر فى مالِ اليَتيمِ ، فقال القاضى مَرَّةً : لا يأْكُلُ ، وإنْ أكَل الوَصِىُّ . وفرَّقَ بينَهما وبينَ الوَصِىِّ . وقال مَرَّةً : له الأَكْلُ ، كوَصِىِّ الأبِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو داخِلٌ فى عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه . الثَّانيةُ ، الوَكِيلُ فى الصَّدقَةِ لا يأْكُلُ منها شيئًا لأجْلِ العَمَلِ . نصَّ عليه . وقد صرَّح القاضى فى « المُجَرَّدِ » بأنَّ مَن أُوصِىَ إليه بتَفْرِقَةِ مالٍ على المَساكِينِ ، أو دفَع إليه رَجُلٌ فى حَياتِه مالًا ؛ ليُفَرِّقَه صدَقَةً ، لم يَجُزْ أنْ يأْكُلَ منه شيئًا بحَقِّ قِيامِه ؛ لأنَّه مَنْفَعَةٌ ، وليس بعاملٍ مُنَمٍّ مُنْجِزٍ .

(١ - ١) فى النسخ : « لأنه يمكنه » . انظر الفروع ٤/ ٣٢٥ .

المقنع

وَمَتَى زَالَ الْحَجْرُ ، فَادَّعَى عَلَى الْوَلِيِّ تَعَدِّيًا ، أَوْ مَا يُوجِبُ ضَمَانًا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَلِيِّ .

الشرح الكبير

١٩٦٩ – مسألة : (ومتى زال الحَجْرُ ، فادَّعَى على الوَلِيِّ تَعَدِّيًا ، أو ما يُوجِبُ ضَمانًا ، فالقولُ قولُ الوَلِيِّ) إذا ادَّعَى الوَلِيُّ الإِنْفاقَ على الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ ، أو على مالِه أو عقارِه بالمَعْرُوفِ مِن مالِه ، أو ادَّعَى أنَّه باعَ عَقارَه لحظِّهِ ، أو بَناه لمَصْلَحَتِه ، أو أنَّه تَلِف ، قُبِل قَوْلُه . وقال أصْحابُ الشافعيِّ : لا يُمْضِي الحاكِمُ بَيْعَ الأمِينِ والوَصِيِّ حتى يَثْبُتَ عندَه الحَظُّ ببَيِّنَةٍ ، ولا يُقْبَلُ قَوْلُهما فى ذلك ، ويُقْبَلُ قولُ الأبِ والجَدِّ . ولَنا ، أنَّ مَن جاز له بَيْعُ العَقارِ وشراؤُه لليَتِيمِ ، يَجِبُ أن يُقْبَلَ قَوْلُه فى الحَظِّ ، كالأبِ والجَدِّ . ولأنَّه يُقْبَلُ قَوْلُه فى عَدَمِ التَّفْرِيطِ فيما تَصَرَّفَ فيه مِن غيرِ العَقارِ ، فيُقْبَلُ قَوْلُه فى العَقارِ ، كالأبِ . وإذا بَلَغ الصَّبِيُّ فادَّعَى أنَّه لا حَظَّ له فى البَيْعِ ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ ، فإن لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قولُ الوَلِيِّ مع يَمِينِه . وإن قال الوَلِيُّ : أنْفَقْتُ عليك منذُ ثَلاثِ سِنِين . وقال الغُلامُ : إنَّما مات أبى منذُ سَنَتَيْن . فقال القاضى : القولُ قولُ الغُلامِ ؛ لأنَّ الأصْلَ حَياةُ والِدِه ، واخْتِلافَهما فى أمْرٍ ليس الوَصِيُّ أمِينًا فيه ، فقُدِّمَ قولُ مَن يُوافِقُ قَوْلُه الأصْلَ .

الإنصاف

قوله : ومتى زالَ الحَجْرُ ، فادَّعَى على الوَلِيِّ تَعَدِّيًا ، أو ما يُوجِبُ ضَمانًا ، فالقَوْلُ قَوْلُ الوَلِيِّ . بلا نِزاعٍ . جزَم به الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « الفُروعِ » ، وقال : ما لم تُخالِفْه عادةٌ وعُرْفٌ ، ويَحْلِفُ غيرُ الحاكمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْلِفُ غيرُ الحاكمِ ، على الأصحِّ . قال فى « الرِّعايةِ » :

المقنع

وَكَذَلِكَ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي دَفْعِ الْمَالِ إِلَيْهِ بَعْدَ رُشْدِهِ .

الشرح الكبير

١٩٧٠ – مسألة : (وكذلك القولُ قَوْلُه فى دَفْعِ المالِ إليه بعدَ رُشْدِه) لأنَّه أمِينٌ ، فأشْبَهَ المُودَعَ . ويَحْتَمِلُ أنَّ القولَ قولُ الصَّبِيِّ ، لأنَّ الأصْلَ معه ، ولأنَّ اللهَ سبحانه قال : ﴿ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ ﴾[1] . فمَن تَرَكَ الإشْهادَ ، فقد فَرَّطَ ، فلَزِمَه الضَّمانُ . والأوَّلُ المَذْهَبُ . وكذلك الحُكْمُ فى المَجْنُونِ والسَّفِيهِ .

الإنصاف

وغيرُ الحاكمِ يَحْلِفُ ، على المذهبِ إنِ اتُّهِمَ . وعنه ، يُقْبَلُ قوْلُه مِن غيرِ يَمِينٍ .

قوله : وكذلك القَوْلُ قَوْلُه فى دَفْعِ المالِ إليه بعدَ رُشْدِه . وهو المذهبُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ » وغيرِه : هذا المذهبُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ قوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والأرْبَعِين » : وخرَّج طائفَةٌ مِنَ الأصحابِ ، فى وَصِىِّ اليَتيمِ ، أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُه فى الرَّدِّ بدُونِ بَيِّنَةٍ . وعَزاه القاضى فى « خِلافِهِ » إلى قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وهو مُتَوَجَّهٌ على هذا المَأْخَذِ ؛ لأنَّ الإشْهادَ بالدَّفْعِ مأْمُورٌ به بنَصِّ القُرْآنِ . وقد صرَّح أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » باشْتِراطِ الشَّهادَةِ عليه ، كالنِّكاحِ . انتهى .

تنبيه : محَلُّ هذا ، إنْ كان مُتَبَرِّعًا . فأمَّا إنْ كان بجُعْلٍ ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، فى الرَّهْنِ . وقيل : يُقْبَلُ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ كلامِ

(١) سورة النساء ٦ .

المقنع وَهَلْ لِلزَّوْجِ أَنْ يَحْجُرَ عَلَى امْرَأَتِهِ فِى التَّبَرُّعِ بِمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ مِنْ مَالِهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **١٩٧١** – مسألة : (وهل للزَّوْجِ أن يَحْجُرَ على امْرَأتِه فى التَّبَرُّعِ بما زاد على الثُّلُثِ مِن مالِها ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، ليس له الحَجْرُ عليها . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، والشافعىِّ ، [١٢٧/٤ظ] وابنِ المُنْذِرِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . والثانيةُ ، ليس لها أن تَتَصَرَّفَ فى مالِها بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ

الإنصاف المُصَنِّفِ وجماعَةٍ .

فائدة : يُقْبَلُ قَوْلُ الأبِ ، والوَصِىِّ ، والحاكمِ ، وأمِينِه ، وحاضِنِ الطِّفْلِ ، وقَيِّمِه ، حالَ الحَجْرِ وبعدَه ، فى النَّفَقَةِ وقَدْرِها وجَوازِها ، ووُجودِ الضَّرُورَةِ والغِبْطَةِ ، والمَصْلَحَةِ فى البَيْعِ ، والتَّلَفِ . ويَحْتَمِلُ أنْ (١لا يُقْبَلَ قوْلُه إلَّا فى الأحْظِيَةِ١) فى البَيْعِ ، إلَّا ببَيِّنَةٍ ، فلو قال : ماتَ أبِى مِن سنَةٍ . أو قال : أنْفَقْتَ علىَّ مِن سنَةٍ . فقال الوَصِىُّ : بل مِن سنَتَيْن . قُدِّمَ قَوْلُ الصَّبِىِّ .

قوله : وهل للزَّوْجِ أنْ يَحْجُرَ على امْرَأتِه فى التَّبَرُّعِ بما زادَ على الثُّلُثِ مِن مالِها ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ؛ إحدْاهما ، ليس له مَنْعُها مِن ذلك . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، « ونِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، ذكَرَه فى آخِرِ بابِ الهِبَةِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : وتتصَدَّقُ مِن مالِها بما شاءَتْ ، على الأظْهَرِ . والرِّوايةُ

(١ – ١) فى الأصل ، ط : « لا يقبل قوله فى الأحظية » .

الشرح الكبير

بغيرِ عِوَضٍ ، إلَّا بإذْنِ زَوْجِها . وبه قال مالِكٌ . وحُكِيَ عنه فى امرأةٍ حَلَفَتْ بعِتْقِ جارِيَةٍ لها[1] ليس لها غيرُها ، فحنِثَتْ ، ولها زَوْجٌ ، فرَدَّ ذلك عليها زَوْجُها ، قال : له أن يَرُدَّ عليها ، وليس لها عِتْقٌ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ امرأةَ كَعْبِ بنِ مالِكٍ أتَتِ النبىَّ ﷺ بحُلِىٍّ لها ، فقال لها النبىُّ ﷺ : « لَا يَجُوزُ للمَرْأَةِ عَطِيَّةٌ حَتَّى يَأْذَنَ زَوْجُهَا ، فَهَلِ اسْتَأْذَنْتِ كَعْبًا ؟ » . فقالت : نعم . فبَعَثَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى كَعْبٍ فقال : « هَلْ أذِنْتَ لَهَا أنْ تَتَصَدَّقَ بِحُلِيِّها ؟ » . فقال : نعم . فقبِلَه . رَواه ابنُ ماجه[2] . ورَوَى أيضًا عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال فى خُطْبَةٍ خَطَبَها : « لَا يَجُوزُ لِامْرَأَةٍ عَطِيَّةٌ فِى مَالِهَا إلَّا بإذْنِ زَوْجِهَا ، إذْ هُوَ مَالِكُ عِصْمَتِهَا »[3] . رَواه أبو داودَ ، ولَفْظُه عن عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لا يَجُوزُ لامْرَأةٍ عَطِيَّةٌ إلَّا بإذْنِ زَوْجِها » . ولأنَّ حقَّ الزَّوجِ مُتَعَلِّقٌ بمالِها ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « تُنْكَحُ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، له مَنْعُها مِنَ الزِّيادَةِ على الثُّلُثِ ، فلا يجوزُ لها ذلك إلَّا بإذْنِه . نصَرَه القاضى وأصحابُه . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٧٩٨/٢ .

(٣) فى الموضع السابق . سنن ابن ماجه ٧٩٨/٢ . وأبو داود ، فى : باب فى عطية المرأة بغير إذن زوجها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٦٣/٢ ـ كما أخرجه النسائى ، فى : باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ، من كتاب الزكاة ، وفى الباب نفسه ، من كتاب العمرى . المجتبى ٤٩/٥ ، ٢٣٦/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٩/٢ ، ١٨٤ ، ٢٠٧ ، وبلفظ قريب فى ٢٢١/٢ .

الشرح الكبير

الْمَرْأَةُ لِمَالِها وَجَمَالِها وَدِينِهَا »[1] . والعادةُ أنَّ الزَّوْجَ يَزِيدُ فى مَهْرِها مِن أجْلِ مالِها ، ويَتَبَسَّطُ فيه ، ويَنْتَفِعُ به ، وإذا أعْسَرَ بالنَّفَقَةِ أنْظَرَتْه ، فجَرَى ذلك مَجْرَى حُقُوقِ الوَرَثَةِ المُتَعَلِّقَةِ بمالِ المَرِيضِ . ولَنا ، قَوْلُه تعالَى : ﴿ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾[2] . وهو ظاهِرٌ فى فَكِّ الحَجْرِ عنهم وإطْلاقِهم فى التَّصَرُّفِ ، وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « يَا مَعْشَرَ النِّسَاءِ تَصَدَّقْنَ ، وَلَوْ مِنْ حُلِيِّكُنَّ » . وأنَّهُنَّ تَصَدَّقْنَ فقَبِلَ صَدَقَتَهُنَّ ، ولم يَسْأَلْ ولا اسْتَفْصَلَ . وأتَتْه زَيْنَبُ امرأةُ عبدِ اللهِ ، وامرأةٌ أُخْرَى اسْمُها زَيْنَبُ ، فَسألَتْه عن الصَّدَقَةِ ، هل يُجْزِئُهُنَّ أنْ يَتَصَدَّقْنَ على أزْواجِهِنَّ ، وأيْتامٍ لَهُنَّ ؟ فقال : « نَعَمْ »[3] . ولم يَذْكُرْ لَهُنَّ هذا الشَّرْطَ . ولأنَّ مَن وَجَب دَفْعُ مالِه إليه لرُشْدِه ، جاز له التَّصَرُّفُ فيه مِن

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِلافِ ، إذا كانتْ رَشِيدَةً ، فأمَّا غيرُ الرَّشِيدَةِ ، فهى مَمْنُوعَةٌ مُطْلَقًا . الثَّانى ، مَفْهومُ قوْلِه : بما زادَ على الثُّلُثِ . أنَّه لا يَحْجُرُ عليها فى التَّبَرُّعِ بالثُّلُثِ فأقَلَّ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال فى « الكافِى » : هو

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الأكفاء فى الدين ...، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٩/٧ . ومسلم ، فى: باب استحباب نكاح ذات الدين، من كتاب الرضاع. صحيح مسلم ١٠٨٦/٢، ١٠٨٧. وأبو داود ، فى : باب ما يؤمر به من تزويج ذات الدين ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٢/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن المرأة تنكح على ثلاث خصال ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٣٠٦/٤ . والنسائى ، فى : باب على ما تنكح المرأة ، وباب كراهية تزويج الزناة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٥٤/٦ ، ٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب تزويج ذات الدين ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٥٩٧/١ . والدارمى ، فى : باب تنكح المرأة على أربع ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٣٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٨/٢ ، ٨٠/٣ ، ٨١ ، ١٥٢/٦ .

(٢) سورة النساء ٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٠٢/٧ .

الشرح الكبير

غيرِ إذْنٍ ، كالغُلامِ ، ولأنَّ المرأةَ مِن أهْلِ التَّصَرُّفِ ، ولا حَقَّ لزَوْجِها فى مالِها ، فلم يَمْلِكِ الحَجْرَ عليها فى التَّصَرُّفِ بجَمِيعِه ، كأخِيها[1] . وحَدِيثُهم ضَعِيفٌ ، وشُعَيْبٌ لم يُدْرِكْ[2] عبدَ اللهِ بنَ عَمْرٍو ، فهو مُرْسَلٌ . ويُمْكِنُ حَمْلُه على أنَّه لا يَجُوزُ عَطِيَّتُها مِن [3]مالِه بغيرِ إذْنِه ، بدَلِيلِ أنَّه يَجُوزُ عَطِيَّتُها[3] فيما[4] دُونَ الثُّلُثِ مِن مالِها ، وليس معهم حديثٌ يَدُلُّ على تَحْدِيدِ المَنْعِ بالثُّلُثِ ، والتَّحْدِيدُ بذلك تحَكُّمٌ ليس فيه تَوْقِيفٌ ولا عليه دَلِيلٌ . ولا يَصِحُّ قِياسُهم على المَرِيضِ ؛ لوُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ المَرَضَ سَبَبٌ يُفْضِى إلى وُصُولِ المالِ إليهم بالمِيراثِ ، والزَّوْجِيَّةُ إنَّما تَجْعَلُه مِن أهْلِ المِيراثِ [٤/١٢٨و] فهى أحَدُ وَصْفَىِ العِلَّةِ ، فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ بمُجَرَّدِها ، كما لا يَثْبُتُ للمرأةِ الحَجْرُ على زَوْجِها ، ولا لسائِرِ الوُرّاثِ بدُونِ المَرَضِ . الثانِى ، أنَّ تَبَرُّعَ المَرِيضِ مَوْقُوفٌ ، فإن بَرِئَ مِن مَرَضِه صَحَّ تَبَرُّعُه ، وهٰهُنا أبْطَلُوه على كلِّ حالٍ ، والفَرْعُ لا يَزِيدُ على أصْلِه . الثالِثُ ، أنَّ ما ذَكَرُوه مُنْتَقِضٌ بالمرأةِ ، فإنَّها تَنْتَفِعُ بمالِ

الإنصاف

قَوْلُ أصحابِنا . وصحَّحه فى « الفائقِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وعنه ، له ذلك . صحَّحها فى « عُيونِ المَسائلِ » ، فلا يَنْفُذُ عِتْقُها . وأطْلَقهما فى « الكافِى » .

---

(١) فى م : « كأُختها » .

(٢) فى الأصل ، م : « يذكر » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، ر ، ق ، م : « ما » .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْإِذْنِ : يَجُوزُ لِوَلِىِّ الصَّبِىِّ الْمُمَيِّزِ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ فِى التِّجَارَةِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

زَوْجِها ، وتَتَبَسَّطُ فيه عادَةً ، ولها النَّفَقَةُ منه ، وانْتِفاعُها بمالِه أكْثَرُ مِن انْتِفاعِه بمالِها ، وليس لها الحَجْرُ عليه ، على أنَّ هذا المَعْنَى ليس بمَوْجُودٍ فى الأصْلِ ، ومِن شَرْطِ صِحَّةِ القِياسِ وجُودُ المَعْنَى المُثْبِتِ للحُكْمِ فى الأصْلِ والفَرْعِ جَمِيعًا .

فصلٌ فى الإذْنِ : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (يَجُوزُ لوَلِىِّ الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ أن يَأْذَنَ له فى التِّجارَةِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) ويَصِحُّ تَصَرُّفُه بالإذْنِ . وهذا قولُ أبى حَنِيفَةَ . والثانِيةُ ؛ لا يَصِحُّ حتى يَبْلُغَ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، أشْبَهَ غيرَ المُمَيِّزِ . ولأنَّ العَقْلَ لا يُمْكِنُ الوُقُوفُ منه على الحَدِّ الذى (١يَصْلُحُ به للتَّصَرُّفِ١) ؛ لخَفائِه ، وتَزايُدِه تَزايُدًا خَفِىَّ التَّدْرِيجِ ، فجعَلَ الشّارِعُ له ضابِطًا ، وهو البُلُوغُ ، فلا تَثْبُتُ له أحْكامُ العُقَلاءِ قبلَ وُجُودِ المَظِنَّةِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ . ومَعْناه اخْتَبِرُوهم لتَعْلَمُوا رُشْدَهم . وإنَّما يَتَحَقَّقُ اخْتِبارُهم

الإنصاف

ويأتِى فى آخِرِ البابِ ، إذا تبرَّعَتْ مِن مالِ زَوْجِها .

قوله : يجوزُ لوَلِىِّ الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ أنْ يأْذَنَ له فى التِّجارَةِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهى المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ [٢/ ١٤٥و] ، لايجوزُ .

(١ - ١) فى الأصل : « يصح به التصرف » .

المقنع

وَيَجُوزُ ذَلِكَ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ . وَلَا يَنْفَكُّ عَنْهُمَا الْحَجْرُ ، إِلَّا فِيمَا أُذِنَ

الشرح الكبير

بتَفْويضِ التَّصَرُّفِ إليهم ، مِن البَيْعِ والشِّراءِ ؛ ليُعْلَمَ هل يُغْبَنُ أم لَا . ولأنَّه عاقِلٌ مُمَيِّزٌ مَحْجُورٌ عليه ، فصَحَّ تَصَرُّفُه بإذْنِ وَلِيِّه ، كالعَبْدِ . وفارَقَ غيرَ المُمَيِّزِ ، فإنَّه لا تَحْصُلُ المَصْلَحَةُ بتَصَرُّفِه ؛ لعَدَمِ تَمْييزِه ومَعْرِفَتِه ، ولا حاجَةَ إلى اخْتِبارِه ؛ لأنَّه قد عُلِم حالُه . وقَوْلُهم : إنَّ العَقْلَ لا يُمْكِنُ الاطِّلاعُ عليه . قُلْنا : يُعْلَمُ ذلك بآثارِه وجَرَيانِ تَصَرُّفاتِه على وَفْقِ المَصْلَحَةِ ، كما يُعْلَمُ فى حَقِّ البالِغِ ، فإنَّ مَعْرِفَةَ رُشْدِه شَرْطُ دَفْعِ مالِه إليه وصِحَّةِ تَصَرُّفِه ، (١كذا هـٰهُنا . فإن تَصَرَّفَ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه ، لم يَصِحَّ تَصَرُّفُه١) . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ، ويَقِفَ على إجازَةِ الوَلِيِّ . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ . ومَبْنَى ذلك على ما إذا تَصَرَّفَ فى مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، وقد ذَكَرْناه فيما مَضَى .

١٩٧٢ – مسألة : (ويَجُوزُ ذلك لسَيِّدِ العَبْدِ) بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ الحَجْرَ عليه إنَّما كان لحَقِّ السَّيِّدِ ، فجاز له التَّصَرُّفُ بإذْنِه ؛ لزَوالِ المانِعِ .

١٩٧٣ – مسألة : (ولا يَنْفَكُّ عنهما الحَجْرُ ، إلَّا فيما أُذِنَ لهما فيه ،

الإنصاف

قوله : ويجوزُ ذلك لسَيِّدِ العَبْدِ . بلا نِزاعٍ .

قوله : ولا يَنْفَكُّ عنهما الحَجْرُ إلَّا فيما أُذِنَ لهما فيه . يَنْفَكُّ عنهما الحَجْرُ فيما أُذِنَ لهما فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم ، نصَّ عليه . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، لا يَنْفَكُّ الحَجْرُ عنهما ؛ لأنَّه لو انْفَكَّ

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع لَهُمَا فِيهِ ، وَفِى النَّوْعِ الَّذِى أُمِرَا بِهِ .

الشرح الكبير وفى النَّوْعِ الذى أُمِرا به) لأنَّ تَصَرُّفَه إنَّما جاز بإذْنِ وَلِّيه وسَيِّدِه ، فزال الحَجْرُ فى قَدْرِ ما أذِنا فيه دُونَ غيرِه [٤/١٢٨ظ] كالتَّوْكِيلِ . فإن دَفَع السَّيِّدُ إلى عَبْدِه مالًا يَتَّجِرُ فيه ، كان له أن يَبِيعَ ويَشْتَرِىَ ويَتَّجِرَ به . وإن أذِنَ له أن يَشْتَرِىَ فى ذِمَّتِه ، جاز . وإن عيَّنَ له نَوْعًا مِن المالِ يَتَّجِرُ فيه ، لم يَكُنْ له أنْ يَتَّجِرَ فى غيرِه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَجُوزُ أن يَتَّجِرَ فى غيرِه ، ويَنْفَكُّ عنه الحَجْرُ مُطْلَقًا ؛ لأنَّ إذْنَه إطْلاقٌ مِن الحَجْرِ وفَكٌّ له[1] ، والإطْلاقُ لا يَتَبَعَّضُ ، كبُلُوغِ الصَّبِىِّ . ولَنا ، أنَّه مُتَصَرِّفٌ بالإذْنِ مِن جِهَةِ الآدَمِىِّ ، فوَجَبَ أن يَخْتَصَّ ما أذِنَ له فيه ، كالوَكِيلِ والمُضارِبِ ، وما قالَه يَنْتَقِضُ بما إذا أذِنَ له فى شِراءِ ثَوْبٍ لِيَلْبَسَه ، أو طَعامٍ لِيَأْكُلَه . ويُخالِفُ البُلُوغَ ؛ فإنَّه يَزُولُ به المَعْنَى المُوجِبُ للحَجْرِ ، فإنَّ البُلُوغَ مَظِنَّةُ كَمالِ العَقْلِ الذى يَتَمَكَّنُ به مِن التَّصَرُّفِ على وَجْهِ المَصْلَحَةِ ، وهٰهُنا الرِّقُّ سَبَبُ الحَجْرِ ، وهو مَوْجُودٌ ، فنَظِيرُ البُلُوغِ فى الصَّبِىِّ العِتْقُ للعَبْدِ ، وإنَّما يَتَصَرَّفُ العَبْدُ بالإذْنِ ، ألا تَرَى أنَّ الصَّبِىَّ يَسْتَفِيدُ بالبُلُوغِ قَبُولَ النِّكاحِ ، بخِلافِ العَبْدِ .

الإنصاف لما تُصُوِّرَ عَوْدُه ، ولما اعْتُبِرَ عِلْمُ العَبْدِ بإذْنِه .

قوله : وفى النَّوْعِ الذى أُمِرا به . يعْنِى ، ينْفَكُّ عنهما الحَجْرُ فى النَّوْعِ الذى أُمِرا به فقط . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « الانْتِصارِ » رِوايَةً ، أنَّه إنْ أذِنَ لعَبْدِه فى نَوْعٍ ، ولم يَنْهَ عن غيرِه ، ملَكَه .

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أُذِنَ لَهُ فِى جَمِيعِ أَنْوَاعِ التِّجَارَةِ ، لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يُؤْجِرَ نَفْسَهُ ، وَلَا يَتَوَكَّلَ لِغَيْرِهِ .وَهَلْ لَهُ أَنْ يُوَكِّلَ فِيمَايَتَوَلَّى مِثْلَهُ بِنَفْسِهِ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٩٧٤ – مسألة : (وإن أُذِنَ له فى جَمِيعِ أنْواعِ التِّجارَةِ ، لم يَجُزْ أن يُؤْجِرَ نَفْسَه ، ولا يَتَوَكَّلَ لغيرِه) وبه قال الشافعىُّ . وَجَوَّزَهما أبو حَنِيفَةَ ؛ لأنَّه يَتَصَرَّفُ لنَفْسِه[1] ، فمَلَكَ ذلك ، كالمُكاتَبِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ على نَفْسِه ، فلا يَمْلِكُه بالإذْنِ فى التِّجارَةِ ، كبَيْعِ نَفْسِه وتَزْوِيجِه . وقَوْلُهم : يَتَصَرَّفُ لنَفْسِه . مَمْنُوعٌ ، إنَّما يَتَصَرَّفُ لسَيِّدِه ، وبهذا فارَقَ المُكاتَبَ ؛ فإنَّ المُكَاتَبَ يَتَصَرَّفُ لنَفْسِه ، ولهذا كان له أنْ يَبِيعَ مِن سَيِّدِه .

١٩٧٥ – مسألة : (وهل له أن يُوَكِّلَ فيما يَتَوَلَّى مِثْلَه بنَفْسِه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه تَصَرفٌ بالإذْنِ ، فاخْتَصَّ بما أُذِنَ فيه ،

الإنصاف

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، أنَّه كمُضارِبٍ فى البَيْعِ نَسِيئَةً وغيرِه .

قوله : وإنْ أَذِنَ له فى جَميعِ أَنْواعِ التِّجارَةِ ، لم يَجُزْ له أَنْ يُؤْجِرَ نَفْسَه ، ولا أَنْ يَتَوَكَّلَ لغيرِه . بلا نِزاعٍ . لكِنْ فى جَوازِ إجارَةِ عَبِيدِه وبَهائِمِه خِلافٌ فى « الانْتِصارِ » .

قوله : وهل له أَنْ يُوَكِّلَ فيما يتَوَلَّى مثلَه بنَفْسِه ؟ على وَجْهَيْن . وهما مَبْنِيَّان على الخِلافِ فى جَوازِ تَوْكِيلِ الوَكيلِ ، على ما يأْتِى فى بابِه . وهذه طَرِيقَةُ الجُمْهورِ ؛

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ رَآهُ سَيِّدُهُ أَوْ وَلِيُّهُ يَتَّجِرُ فَلَمْ يَنْهَهُ ، لَمْ يَصِرْ مَأْذُونًا لَهُ .

الشرح الكبير ولم يُؤْذَنْ له فى التَّوْكِيلِ . والثانيةُ ، يَجُوزُ ؛ لأنَّهم يَمْلِكُون التَّصَرُّفَ بأنْفُسِهم ، فمَلَكُوه بِنائِبِهم ، كالمالِكِ الرَّشِيدِ ، ولأنَّه أقامَه مُقامَ نَفْسِه .

١٩٧٦ – مسألة : (وإن رَآه سَيِّدُه أو وَلِيُّه يَتَّجِرُ فلم يَنْهَه ، لم يَصِرْ مَأْذُونًا له) وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ ، فى العَبْدِ : يصيرُ مَأْذُونًا له ؛ لأنَّه سَكَت عن حَقِّه ، فكان مُسْقِطًا له ، كالشَّفِيعِ إذا سَكَت عن طَلَبِ الشُّفْعَةِ . ولَنا ، أنَّه تَصَرُّفٌ يَفْتَقِرُ إلى الإذْنِ ، فلم يَقُمِ السُّكُوتُ مَقامَ الإذْنِ ، كما لو باع الرّاهِنُ الرَّهْنَ والمُرْتَهِنُ ساكِتٌ ، أو باعَه المُرْتَهِنُ والرّاهِنُ ساكِتٌ ، وكتَصَرُّفاتِ الأجانِبِ . ويُخالِفُ الشُّفْعَةَ ؛ فإنَّها تَسْقُطُ بمُضِىِّ الزَّمانِ إذا عَلِم ؛ لأنَّها على الفَوْرِ .

الإنصاف منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » أيضًا ، فى هذا البابِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، فى بابِ الوَكالَةِ : ليس له أنْ يُوَكِّلَ بدُونِ إذْنٍ أو عُرْفٍ . جعَلَه أصْلًا فى عدَمِ تَوْكيلِ الوَكِيلِ .

فائدة : هل للصَّبِىِّ المأْذُونِ له أنْ يُوَكِّلَ ؟ قال فى « الكافِى » : هو كالوَكِيلِ . قلتُ : لو قيلَ بعَدَمِ جَوازِه مُطْلَقًا ، لكان مُتَّجِهًا .

قوله : وإنْ رَآه سَيِّدُه أو وَلِيُّه يَتَّجِرُ ، فلم يَنْهَه ، لم يَصِرْ مَأْذُونًا له . بلا نِزاعٍ . لكِنْ قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الذى يَنْبَغِى أنْ يُقالَ ، فيما إذا رأى عَبْدَه يَبِيعُ ، فلم يَنْهَه ، وفى جميعِ المَواضِعِ : إنَّه لا يكونُ إذْنًا ، ولا يصِحُّ التَّصَرُّفُ ، ولكِنْ يكونُ تَغْرِيرًا ، فيكونُ ضامِنًا ، بحيثُ إنَّه ليس له أنْ يُطالِبَ المُشْتَرِىَ بالضَّمانِ ، وإنَّ تَرْكَ

المقنع

وَمَا اسْتَدَانَ الْعَبْدُ ، فَهُوَ فِى رَقَبَتِهِ ، يَفْدِيهِ سَيِّدُهُ أَوْ يُسَلِّمُهُ . وَعَنْهُ ، يَتَعَلَّقُ بِذِمَّتِهِ ، وَيُتْبَعُ بِهِ بَعْدَ الْعِتْقِ ، إِلَّا الْمَأْذُونَ لَهُ ، هَلْ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ أَوْ ذِمَّةِ سَيِّدِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

١٩٧٧ – مسألة : (وما اسْتَدانَ العَبْدُ ، فهو فى رَقَبَتِه ، يَفْدِيه سَيِّدُه أو يُسَلِّمُه . وعنه ، يَتَعَلَّقُ بذِمَّتِه ، يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ ، إلَّا المَأْذُونَ له ، هل يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه أو ذِمَّةِ سَيِّدِه ؟ على رِوايَتَيْن) يقال : ادّانَ واسْتدانَ وتَدايَنَ بمَعْنًى . [١٢٩/٤و] والعَبْدُ قِسْمان ؛ مَحْجُورٌ عليه ، فما لَزِمَهُ مِن الدَّيْنِ بغيرِ رِضا سَيِّدِه ، مثلَ أن يَقْتَرِضَ ويَشْتَرِىَ شيئًا فى ذِمَّتِه ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وأبو بكرٍ ؛ لأنَّه دَيْنٌ لَزِمَه بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، فتَعَلَّقَ برَقَبَتِه ، كالإتْلافِ . والثانيةُ ، يَتَعَلَّقُ بذِمَّتِه ، يَتْبَعُه الغَرِيمُ به إذا عَتَق وأيْسَرَ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مُتَصَرِّفٌ فى ذِمَّتِه بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، فتَعَلَّقَ بذِمَّتِه ، كعِوَضِ الخُلْعِ مِن الأمَةِ ، وكالحُرِّ . القِسْمُ الثانِى ، المأْذُونُ له فى التَّصَرُّفِ أو فى الاسْتِدانَةِ ، فما يَلْزَمُه مِن الدَّيْنِ

الإنصاف

الواجِبِ عندَنا كفِعْلِ المُحَرَّمِ ، كما نقولُ فى مَن قدَر على إنْجاءِ إنْسانٍ مِن هَلَكَةٍ ، بلِ الضَّمانُ هنا أقْوَى .

قوله : وما اسْتَدانَ العَبْدُ فهو فى رَقَبَتِه يَفْدِيه سَيِّدُه ، أو يُسَلِّمُه . وعنه ، يَتَعَلَّقُ بذِمَّتِه ، يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ ، إلَّا المأْذُونَ له ، هل يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه أو ذِمَّةِ سَيِّدِه ؟ على رِوايَتَيْن . وذكَر المُصَنِّفُ للعَبْدِ إذا اسْتَدانَ حالَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يكونَ غيرَ مَأْذُونٍ له ، فلا يصِحُّ تصَرُّفُه ، لكِنْ إنْ تصَرَّفَ فى عَيْنِ المالِ ؛ إمَّا لنَفْسِه أو للغيرِ ، فهو

الشرح الكبير

هل يَتعَلَّقُ برَقَبَتِه ، أو ذِمَّةِ سَيِّدِه ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يَتعَلَّقُ برَقَبَتِه . وهو ظاهِرُ قولِ أبى حَنِيفَةَ ؛ لأنَّه قال : يُباعُ إذا طالَبَ الغُرَماءُ ببَيْعِه . وهذا مَعْناه أنه يَتعَلَّقُ برَقَبَتِه ؛ لأنَّه دَيْنٌ ثَبَت برِضا مَن له الدَّيْنُ[1] ، فيُباعُ فيه ، كما لو رَهَنَه . والثانيةُ ، يَتعَلَّقُ بذِمَّةِ السَّيِّدِ . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يَلْزَمُ مَوْلاه جَمِيعُ ما ادَّانَ . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ : إن كان فى يَدِه مالٌ ، قُضِيَتْ دُيُونُه منه ، وإن لم يَكُنْ فى يَدِه شىءٌ ، تَعَلَّقَ بذِمَّتِه ، يُتْبَعُ به إذا عَتَق وأيْسَرَ ؛ لأنَّه دَيْنٌ ثَبَت برِضا مَن له الدَّيْنُ ، أشْبَهَ غيرَ المَأْذُونِ ، أو فوَجَبَ أن لا يَتعَلَّقَ برَقَبَتِه ، كما لو اقْتَرَضَ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه إذا أَذِنَ له فى التِّجارَةِ ، فقد أغْرَى النّاسَ بمُعامَلَتِه وأذِنَ فيها ، فصار ضامِنًا ، كما لو قال لهم : دايِنُوه . أو أَذِنَ فى اسْتِدانَةٍ تَزِيدُ على قِيمَتِه . ولا فَرْقَ بينَ الدَّيْنِ الذى لَزِمَه فى التِّجارَةِ المَأْذُونِ فيها ، أو فيما لم يُؤْذَنْ له فيه ، مثلَ أن أَذِنَ له فى التِّجارَةِ فى البُرِّ[2] ، فاتَّجَرَ فى غيرِه ، فإنَّه لا يَنْفَكُّ عن التَّغْرِيرِ ، إذ يَظُنُّ النّاسُ أنَّه مَأْذُونٌ له فى ذلك أيضًا .

الإنصاف

كالغاصِبِ ، أو الفُضُولِىِّ ، على ما هو مُقَرَّرٌ فى مَواضِعِه . وإنْ تصَرَّفَ فى ذِمَّتِه بشِراءٍ أو قَرْضٍ ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يصِحُّ ، ويُتْبَعُ به بعدَ عِتْقِه . ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، فى كتابِ البَيْعِ . وذكَر المُصَنِّفُ الخِلافَ ، وصاحِبُ « الشَّرْحِ » ، وغيرُهما ، احْتِمالَيْن ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » وَجْهَيْن . فعلى المذهبِ ، إنْ وجَد ما أخَذَه ، فله أخْذُه منه ومِنَ السَّيِّدِ إنْ كان بيَدِه . فإنْ

---

(١) فى م : « العين » .

(٢) فى ر : « البز » .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا أُرُوشُ جناياتِه ، وقِيَمُ مُتْلَفاتِه ، فهى مُتَعَلِّقةٌ برَقَبَةِ العَبْدِ ، سَواءٌ كان مَأْذُونًا له أو لا ، رِوايَةً واحِدَةً . وبه يَقُولُ أبو حَنِيفَةَ ، والشافعىُّ . وكلُّ ما تَعَلَّقَ برَقَبَةِ العَبْدِ خُيِّرَ السَّيِّدُ[1] بينَ تَسْلِيمِه للبَيعِ[2] وبينَ فِدائِه ، فإذا بِيعَ ، وكان ثَمَنُه أقَلَّ ممّا عليه ، فليس لرَبِّ الدَّيْنِ إلَّا ذلك ؛ لأنَّ العَبْدَ هو الجانِى ، فلم يَجِبْ على غَيْرِه شىءٌ . وإن كان ثَمَنُه أكْثَرَ ، فالفَضْلُ للسَّيِّدِ . وذَكَر القاضى أنَّ ظاهِرَ كَلامِ أحمدَ ، أنَّ السَّيِّدَ لا يَرْجِعُ بالفَضْلِ . ولَعَلَّه يَذْهَبُ إلى أنَّه دَفَعَه إليه عِوَضًا عن الجِنايَةِ ، فلم يَبْقَ لسَيِّدِه فيه شىءٌ ، كما لو مَلَّكَه إيَّاه عِوَضًا عن الجِنايَةِ . وليس هذا صَحِيحًا ؛ فإنَّ المَجْنِىَّ عليه لا يَسْتَحِقُّ أكْثَرَ مِن قَدْرِ أرْشِ الجِنايَةِ عليه ،

الإنصاف

تَلِفَ مِنَ العَبْدِ فى يَدِ السَّيِّدِ ، رجَع عليه بذلك ، وإنْ شاءَ كان مُتَعَلِّقًا برَقَبَةِ العَبْدِ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وإنْ أهْلَكَه العَبْدُ ، فقدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّه يتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ؛ يفْدِيه سيِّدُه أو يُسَلِّمُه . وهو المذهبُ ، ونقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يتَعَلَّقُ بذِمَّتِه ، ويُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وتقدَّم رِوايَةُ حَنْبَلٍ . وعنه ، إنْ فدَاه ، فَداه بكُلِّ الحقِّ ، بالِغًا مابلَغ . ذكَرَها فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وعنه ، إنْ عَلِمَ ربُّ العَيْنِ أنَّه عَبْدٌ ، فلا شىءَ له . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، كما تقدَّم . فعلى المذهبِ ،

---

(١) فى الأصل : « المشترى » .

(٢) فى م : « للمبيع » .

الشرح الكبير

فهو كما لو جَنَى [١٢٩/٤ظ] عليه حُرٌّ ، والجانِى لا يَجِبُ عليه أكْثَرُ مِن أرْشِ جِنايَتِه ، ولأنَّ الحَقَّ تَعَلَّقَ بعَيْنِه ، فكان الفَضْلُ مِن ثَمَنِه لسَيِّدِه ، كالرَّهْنِ . ولا يَصِحُّ قَوْلُهم : إنّه دَفَعَه عِوَضًا ؛ لأنَّه لو كان عِوضًا ، لمَلَكَه المَجْنِىُّ عليه ، ولم يُبَعْ فى الجِنايَةِ ، وإنّما دَفَعَه ليُبَاعَ فيُؤْخَذَ منه عِوَضُ الجِنايَةِ ويُرَدَّ إليه الباقِى ، ولذلك لو أتْلَفَ دِرْهَمًا ، لم يَبْطُلْ حَقُّ سَيِّدِه منه بذلك . وإن عَجَز عن أداءِ الدِّرْهَمِ مِن غيرِ ثَمَنِه ، فإنِ اخْتارَ السَّيِّدُ فِداءَه ، لَزِمَه أقَلُّ

الإنصاف

لو أعْتَقَه سيِّدُه ، فعلى السَّيِّدِ الذى عليه . نقَلَه أبو طالِبٍ ، واقْتصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، وهو صِحَّةُ تصَرُّفِه إذا تَلِفَ ، ضَمِنَه بالمُسَمَّى . وعلى المذهبِ ، يَضْمَنُه بمِثْلِه إنْ كان مِثْلِيًّا ، وإلَّا بقِيمَتِه . وعلى الرِّوايةِ الثَّالثةِ أيضًا ، إنْ وَجدَه فى يَدِ العَبْدِ ، انْتَزَعَه صاحِبُه منه ؛ لتَحَقُّقِ إعْسارِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . وإنْ كان فى يَدِ السَّيِّدِ ، لم يُنْتَزَعْ منه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . واخْتارَ صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، جَوازَ الانْتِزاعِ منه . انتهى . وإنْ تَلِفَ فى يَدِ السيِّدِ ، لم يَضْمَنْه . وهل يتَعَلَّقُ ثَمَنُه برَقَبَةِ العَبْدِ [١٤٥/٢ظ] أو بذِمَّتِه ؟ على الخِلافِ المُتقَدِّمِ . وكذا إنْ تَلِفَ فى يَدِ العَبْدِ ، فمُقْتَضَى كلامِ المَجْدِ ، أنَّه لا يُنْتَزَعُ[1] ، وإنْ كان بيَدِ العَبْدِ ، وأنَّ الثَّمَنَ يتَعَلَّقُ بذِمَّتِه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قال : ويَظْهَرُ قَوْلُ المَجْدِ ، إنْ عَلِمَ البائعُ أو المُقْرِضُ بالحالِ ، وإنْ لم يَعْلَمْ ، فيتَوَجَّهُ قَوْلُ الأكْثَرِين . الحالَةُ الثَّانيةُ ، أنْ يكونَ مَأْذُونًا له ، ويَسْتَدِينَ ، فيَتعَلَّقَ بذِمَّةِ سيِّدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه تصَرَّفَ لغيرِه ، ولهذا له الحَجْرُ عليه ، وتَصَرَّفَ فى بَيْعِ خِيارٍ بفَسْخٍ أو إمْضاءٍ ،

---

(١) فى الأصل ، ط : « يتبرع » .

الشرح الكبير

الأمْرَيْن ؛ مِن قِيمَتِه أو أَرْشِ جِنايَتِه ؛ لأنَّ[1] أَرْشَ الجِنَايَةِ إن كانَ أكْثَرَ ، فلا يَتَعَلَّقُ بغيرِ العَبْدِ الجانِى ؛ لعَدَمِ الجِنايَةِ مِن غيرِه ، وإنَّما تَجِبُ قِيمَتُه وإن كان أقَلَّ ، فلم يَجِبْ بالجِنايَةِ إلَّا هو . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَلْزَمُه[1] أَرْشُ الجِنايَةِ كلُّه ؛ لأنَّه يَجُوزُ أن يَرْغَبَ فيه راغِبٌ ، فيَشْتَرِيَه بأَرْشِ الجِنايَةِ ، فإذا مَنَع منه ، لَزِمَه جَمِيعُ الأَرْشِ ؛ لتَفْوِيتِه ذلك . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالرِّوايَتَيْن .

فصل : فإن تَصَرَّفَ العَبْدُ غيرُ المَأْذُونِ ببَيْعٍ ، أو شِراءٍ بعَيْنِ المالِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ مِن المَحْجُورِ عليه فيما حُجِر عليه فيه ، أشْبَهَ المُفْلِسَ ، وقِياسًا على تَصَرُّفِ الأجْنَبِىِّ . ويَتَخَرَّجُ أن يَصِحَّ ، ويَقِفَ على إجازةِ السَّيِّدِ ، كتَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ . فأمّا شِراؤُه بثَمَنٍ فى ذِمَّتِه واقْتِراضُه ، فيَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه ، أشْبَهَ السَّفِيهَ ، ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّ الحَجْرَ لحَقِّ غيرِه ، أشْبَهَ المُفْلِسَ والمَرِيضَ . ويَتَفَرَّعُ على

الإنصاف

وثُبوتِ المِلْكِ . ويَنْعَزِلُ وَكِيلُه بعَزْلِ سيِّدِه للمُوَكِّلِ ، ولذلك تعَلَّقَ بذِمَّةِ سيِّدِه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّواياتِ ، واخْتِيارُ القاضى ، والخِرَقِىِّ ، وأبِى الخَطَّابِ ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وهو مِن

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

هذَيْن الوَجْهَيْن ، أنَّ التَّصرُّفَ إن كان فاسِدًا ، فللبائِعِ والمُقْرِضِ أخْذُ مالِه إن كان باقِيًا ، سَواءٌ كان فى يَدِ العَبْدِ أو السَّيِّدِ ، وإن كان تالِفًا ، فله قِيمَتُه ، أو مِثْلُه إن كان مِثْلِيًّا . فإن تَلِفَ فى يَدِ السَّيِّد ، رَجَع عليه بذلك ؛ لأنَّ عَيْنَ مالِه تَلِف فى يَدِه ، وإن شاء كان ذلك مُتَعَلِّقًا برَقَبَةِ العَبْدِ ؛ لأنَّه الذى أخَذَه منه ، وإن تَلِف فى يَدِ العَبْدِ ، فالرُّجُوعُ عليه . وهل يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه أو ذِمَّتِه ؟ على رِوايَتَيْن . وإن قُلْنا : التَّصَرُّفُ صَحِيحٌ . والمَبِيعُ فى يَدِ العَبْدِ ، فللبائِعِ فَسْخُ البَيْعِ ، وللمُقْرِضِ الرُّجُوعُ فيما أقْرَضَ ؛ لأنَّه قد

الإنصاف

مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يتَعَلَّقُ برَقَبَتِه . وأطْلَقهما المُصَنِّفُ هنا ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وبنَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ الرِّوايَتَيْن على أنَّ تصَرُّفَه مع الإذْنِ ، هل هو لسَيِّدِه ، فيَتَعَلَّقَ بذِمَّتِه كوَكِيلِه ، أو لنَفْسِه ، فيتَعَلَّقَ برَقَبَتِه ؟ على رِوايتَيْن . انتهى . وعنه ، يتَعَلَّقُ بذِمَّةِ سَيِّدِه وبرَقَبَتِه . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » ، رِوايةً ، يتَعَلَّقُ بذِمَّةِ العَبْدِ . ونقَل صالِحٌ ، وعَبْدُ اللهِ ، يُؤْخَذُ السَّيِّدُ بما اسْتَدانَ لِمَا أُذِنَ له فيه فقط . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا ادَّانَ ، فعلى سَيِّدِه ، وإنْ جنَى ، فعلى سيِّدِه . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ أذِنَ له مُطْلَقًا ، لَزِمَه كلُّ ما ادَّانَ ، وإنْ قيَّدَه بنَوْعٍ لم يَذْكُرْ فيه اسْتِدانَةً ، فبرَقَبَتِه ، كغيرِ المَأْذُونِ .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، يكونُ التَّعَلُّقُ بالدَّيْنِ كلِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ ، واخْتارَه جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وفى « الوَسِيلَةِ » : يَتَعَلَّقُ بقَدْرِ قِيمَتِه . ونقَلَه مُهَنَّا . الثَّانى ، محَلُّ الخِلافِ المُتقَدِّمِ فى الحالَتَيْن ، إنَّما هو فى الدُّيونِ . أمَّا أُرُوشُ جِناياتِه ،

المقنع

وَإِذَا بَاعَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ الْمَأْذُونَ شَيْئًا ، لَمْ يَصِحَّ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ،

الشرح الكبير

تَحَقَّقَ إعْسارُ المُشْتَرِى والمُقْتَرِضِ ، فهو أسْوأُ حالًا مِن الحُرِّ المُعْسِرِ . وإن كان السَّيِّدُ قد انْتَزَعَه مِن يَدِ العَبْدِ ، مَلَكَه بذلك ؛ لأنَّه أخَذَ مِن عَبْدِه مالًا فى يَدِه بحَقٍّ ، فهو كالصَّيْدِ . فإذا مَلَكَه السَّيِّدُ كان كهَلاكِه فى يَدِ العَبْدِ ، ولا يَمْلِكُ البائِعُ والمُقْرِضُ انْتِزاعَه مِن السَّيِّد بحالٍ . فإنْ كان قد تَلِف ، اسْتَقَرَّ ثَمَنُه فى رَقَبَةِ العَبْدِ أو فى ذِمَّتِه ، سَواءٌ تَلِف فى يَدِ العَبْدِ أو السَّيِّدِ .

١٩٧٨ – مسألة : (وإذا باع السَّيِّدُ عَبْدَه المَأْذُونَ له شيئًا ، لم يَصِحَّ

الإنصاف

وقِيَمُ مُتْلَفاتِه ، فتَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، رِوايةً واحدَةً . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم قريبًا رِوايَةُ ابنِ مَنْصُورٍ ، إنْ جنَى ، فعلى سَيِّدِه . الثَّالِثُ ، عُمومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، يَقْتَضِى جَرَيانَ الخِلافِ ، وإنْ كان فى يَدِه مالٌ . وهو صحيحٌ ، وقطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجعَل ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » محَلَّ الخِلافِ ، فيما إذا عجَز ما فى يَدِه عن الدَّيْنِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُ ما اسْتَدانَه أو اقْتَرضَه بإذْنِ السَّيِّدِ ، حُكْمُ ما اسْتَدانَه للتِّجارَةِ بإذْنِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحبُ « الرِّعايةِ » ، وغيرُهم . وقطَع فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » بلُزومِه للسَّيِّدِ ، وكذا قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المَجْدِ . الثَّانيةُ ، لا فَرْقَ فيما اسْتَدانَه بينَ أنْ يكونَ فيما أُذِنَ له فيه ، أو فى الذى لم يُؤْذَنْ له فيه ، كما لو أُذِنَ له فى التِّجارَةِ فى البُرِّ فيَتَّجِرُ فى غيرِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . ونقَلَه . أبو طالِبٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيه نَظَرٌ . وهو كما قالَ .

قوله : وإنْ باعَ السَّيِّدُ عَبْدَه المأْذُونَ شيئًا ، لم يَصِحَّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو

المقنع وَيَصِحُّ فِى الْآخَرِ إِذَا كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ بِقَدْرِ قِيمَتِهِ .

الشرح الكبير فى أَحَدِ الوَجْهَيْن) [٤/١٣٠و] لأَنَّه مَمْلُوكُه ، فلا يَثْبُتُ له دَيْنٌ فى ذِمَّتِه ، كغيرِ المَأْذُونِ له ، أو كمَن لا دَيْنَ عليه (ويَصِحُّ فى الآخَرِ إذا كان عليه دَيْنٌ بقَدْرِ قِيمَتِه) لأَنَّا إذا قُلْنا : إنَّ الدَّيْنَ يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه . فكأَنَّه صار مُسْتَحَقًّا لأَصْحابِ الدُّيُونِ ، فيَصِيرُ كعَبْدِ غيرِه .

الإنصاف المذهبُ ، صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم .

قوله : ويَصِحُّ فى الآخَرِ إذا كان عليه دَيْنٌ بقَدْرِ قِيمَتِه . وهو رِوايَةٌ فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ مُطْلَقًا . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . وأمَّا شِراءُ السَّيِّدِ مِن عَبْدِه ، فيأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى المُضارَبَةِ ، فى قوْلِه : وكذلك شراءُ السَّيِّدِ مِن عَبْدِه .

فائدة : لو ثبَت على عَبْدٍ دَيْنٌ ، زادَ فى « الرِّعايةِ » ، أو أَرْشُ جِنايَةٍ ، ثم ملَكَه مَن له الدَّيْنُ أوِ الأَرْشُ ، سقَط عنه ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهما . وقيل : لا يَسْقُطُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، ذكَرُوه فى كتابِ الصَّداقِ .

المقنع

وَيَصِحُّ إِقْرَارُ الْمَأْذُونِ لَهُ فِى قَدْرِ مَا أُذِنَ لَهُ فِيهِ .
وَإِنْ حُجِرَ عَلَيْهِ وَفِى يَدِهِ مَالٌ ، ثُمَّ أُذِنَ لَهُ ، فَأَقَرَّ بِهِ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

١٩٧٩ – مسألة : (ويَصِحُّ إقْرارُ المَأْذُونِ له فى قَدْرِ ما أُذِن له فيه) دُونَ ما زاد عليه ؛ لأنَّه لم يُؤْذَنْ له فيه ، فهو كغيرِ المَأْذُونِ له ، ولأنَّ الذى أُذِن له فيه يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه ، فيصِحُّ إقْرارُه به ، كالحُرِّ .

١٩٨٠ – مسألة : (وإن حُجِر عليه وفى يَدِه مالٌ ، ثم أُذِن له فيه ، فأَقَرَّ به ، صَحَّ) لأنَّ المانِعَ مِن صِحَّةِ إقْرارِه الحَجْرُ عليه ، وقد زال ، ولأنَّه يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه ، فيَصِحُّ إقْرارُه به ، كما لو لم يُحْجَرْ عليه ، وقِياسًا على غيرِه مِن الأحْرارِ .

الإنصاف

قوله : ويصِحُّ إقْرارُ المأْذُونِ فى قَدْرِ ما أُذِنَ له فيه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى : إنَّما يصِحُّ إقْرارُ الصَّبِىِّ فيما أُذِنَ له فيه مِنَ التِّجارَةِ [٢/ ١٤٦و] إذا كان يَسِيرًا . وأطْلَقَ فى « الرَّوْضَةِ » صِحَّةَ إقْرارِ المُمَيِّزِ . وذكَر الآدَمِىُّ البَغْدادِىُّ ، أنَّ السَّفِيهَ والمُمَيِّزَ إذا أقَرَّا بحَدٍّ أو قَوَدٍ ، أو نَسَبٍ أو طَلاقٍ ، لَزِمَ ، وإنْ أقَرَّا بمالٍ ، أُخِذَ بعدَ الحَجْرِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وإنَّما ذلك فى السَّفِيهِ . وهو كما قالَ . ويأْتِى ذلك فى كتابِ الإقْرارِ بأَتَمَّ مِن هذا ، ويأْتِى هناك إقْرارُ العَبْدِ غيرِ المَأْذُونِ له ، فى كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : وإنْ حُجِرَ عليه وفى يَدِه مالٌ ، ثم أُذِنَ له ، فأقَرَّ به ، صَحَّ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ،

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : ذكَرَه الأَزَجِىُّ ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، وغيرُهما . وقيل : إنَّما ذلك فى الصَّبِىِّ ، فى الشىءِ اليَسِيرِ . ومنَع فى « الانْتِصارِ » عدَمَ الصِّحَّةِ ، ثم سلَّم ذلك .

فائدة : لو اشْتَرَى مَن يَعْتِقُ على سَيِّدِه بلا إذْنِه[1] ، صحَّ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : صحَّ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « رُءُوسِ المَسائلِ » له . وأقَرَّه فى « شَرْحِ الهِدايةِ » . وقيل : لا يصِحُّ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » ، وشيْخُنا فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه القاضى ، قالَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى بابِ المُضارَبَةِ ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وزادَ ، لو اشْتَرى مَن يَعْتِقُ على امْرأَتِه ، وزَوْجَ صاحِبَةِ المالِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، فى بابِ الكِتابةِ : وإنِ اشْتَرى زَوْجتَه ، انْفَسَخَ نِكاحُها ، وإنِ اشْتَرَى زَوْجَةَ سيِّدِه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . انتهى . وكذا الحُكْمُ لو اشْتَرَى امْرأَةَ سيِّدِه ، أو صاحِبَةَ المالِ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم ، فى بابِ المُضارَبَةِ . فعلى الأوَّلِ ، لو كان عليه دَيْنٌ ، فقِيل : يُباعُ فيه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يَعْتِقُ . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ويأْتِى نَظِيرُها ، لو اشْتَرَى المُضارِبُ مَن يَعْتِقُ على رَبِّ المالِ فى المُضارَبَةِ . وقد تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الزَّكاةِ ، هل يَمْلِكُ العَبْدُ بالتَّمْلِيكِ ، أم لا ؟ وذكَرْنا هناك فَوائِدَ جَمَّةً ، ذكَرَها أكثرُ الأصحابِ هنا ، فلتُراجَعْ هناك .

(١) بياض فى الأصل ، ط .

المقنع

وَلَا يَبْطُلُ الْإِذْنُ بِالْإِبَاقِ .

الشرح الكبير

١٩٨١ – مسألة : (ولا يَبْطُلُ الإذْنُ بالإباقِ) وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : يَبْطُلُ[1] به[2] ؛ لأنَّه يُزِيلُ وِلايَةَ السَّيِّدِ عنه فى التِّجارَةِ ، بدَلِيلِ أنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُه ولا هِبَتُه ولا رَهْنُه ، فأشْبَهَ ما لو باعَه . ولَنا ، أنَّ الإِباقَ لا يَمْنَعُ ابْتِداءَ الإذْنِ له فى التِّجارَةِ ، فلم يَمْنَعِ اسْتِدامَتَه ، كما لو غَصَبَه غاصِبٌ ، أو حُبِس بدَيْنٍ عليه . ولا يَصِحُّ ما ذَكَرُوه ؛ فإنَّ سَبَبَ الوِلايَةِ باقٍ ، وهو الرِّقُّ ، ويَجُوزُ بَيْعُه وإجارَتُه ممَّن يَقْدِرُ عليه ، ويَبْطُلُ بالمَغْصُوبِ .

الإنصاف

قوله : ولا يَبْطُلُ الإذْنُ بالإباقِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يَبْطُلُ إذْنُه بإباقِه فى الأصحِّ . واخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقيل : يَبْطُلُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » .

فائدة : لو دَبَّرَه ، أوِ اسْتَوْلَدَها ، لم يَبْطُلْ إذْنُه . جزَم به فى « الفُروعِ » . وفى بُطْلانِ إذْنِه بكِتابَةٍ وحُرِّيَّةٍ وأَسْرٍ ، خِلافٌ فى « الانْتِصارِ » . وفى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، يَزُولُ مِلْكُه بحُرِّيَّةٍ وغيرِها ؛ كحَجْرٍ على سيِّدِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : يَبْطُلُ إذْنُه بخُروجِه عن مِلْكِه ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو صَدَقَةٍ أو سَبْيٍ . وجزَما بأنَّه يَبْطُلُ إذْنُه بإيلادِها ، وهو بعيدٌ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل ، ر ، م .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ تَبَرُّعُ الْمَأْذُونِ لَهُ بِهِبَةِ الدَّرَاهِمِ وَكُسْوَةِ الثِّيَابِ . وَيَجُوزُ هَدِيَّتُهُ لِلْمَأْكُولِ ، وَإِعَارَةُ دَابَّتِهِ .

الشرح الكبير

١٩٨٢ – مسألة : (ولا يَصِحُّ تَبَرُّعُ المأذُونِ له بهِبَةِ الدَّراهِمِ وكُسْوَةِ الثِّيابِ) لأنَّ ذلك ليس مِن[1] التِّجارَةِ، ولا يُحْتاجُ إليه فيها، فأشْبَهَ غيرَ المَأْذُونِ له .

١٩٨٣ – مسألة : (وتَجُوزُ هَدِيَّتُه للمَأْكُولِ ، وإعارَةُ دابَّتِه) واتِّخاذُ الدَّعْوَةِ ما لم يَكُنْ إسْرافًا . وبه قال أبو حَنِيفَةَ . وقال الشافعيُّ : لا يَجُوزُ ذلك بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ بمالِ مَوْلاه ، فلم يَجُزْ ، كهِبَةِ الدَّراهِمِ . ولَنا ، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ كان يُجِيبُ دَعْوَةَ المَمْلُوكِ[2] . وروَى أبو سعيدٍ مَوْلَى أبي[3] أُسَيدٍ ، أنَّه تَزَوَّجَ ، فحَضَرَ دَعْوَتَه أُناسٌ مِن

الإنصاف

قوله : ولا يَصِحُّ تَبَرُّعُ المأذُونِ له بهِبَةِ الدَّرَاهِمِ وكُسْوَةِ الثِّيابِ . بلا نِزاعٍ .

قوله : ويجوزُ – يعْنِى للعَبْدِ – هَدِيَّتُه للمأْكُولِ وإعَارَةُ دَابَّتِه . وكذا عمَلُ دَعْوَةٍ ونحوُه ، مِن غيرِ إسْرافٍ فى الكُلِّ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و« المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « التَّلْخيصِ »، و« الرِّعايتَيْن »،

---

(١) فى الأصل : « فى » .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب آخر ، من أبواب الجنائز . عارضة الأحوذى ٤ / ٢٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما للعبد أن يعطى ويتصدق ، من كتاب التجارات ، وفى : باب البراءة من الكبر والتواضع ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ٧٧٠ ، ١٣٩٨ .

(٣) فى م : « بنى » .

المقنع

وَهَلْ لِغَيْرِ الْمَأْذُونِ الصَّدَقَةُ مِنْ قُوتِهِ بِالرَّغِيفِ إِذَا لَمْ يَضُرَّ بِهِ وَنَحْوِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، منهم عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، وحُذَيْفَةُ ، وأبو ذَرٍّ ، فأمَّهم ، وهو يَوْمَئِذٍ عَبْدٌ . رَواه صالِحٌ[1] فى « مَسائِلِه » بإسْنادِه[2] . ولأنَّه ممّا جَرَتْ به عادَةُ التُّجارِ فيما بينَهم ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ الإذْنِ .

١٩٨٤ – مسألة : (وهل لغيرِ المَأْذُونِ له الصَّدَقَةُ مِن قُوتِه بالرَّغِيفِ ونحوِه ، إذا لم يَضُرَّ به ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهُما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّ المالَ لسَيِّدِه ، وإنَّما أذِنَ له فى الأكْلِ ، فلم يَمْلِكِ الصَّدَقَةَ به ، كالضَّيْفِ ، [٤/١٣٠ظ] لا[3] يَتَصَدَّقُ بما أُذِن له فى أكْلِه . والثانيةُ ، يَجُوزُ ؛ لأنَّه ممّا جَرَتِ العادَةُ بالمُسامَحةِ فيه والإذْنِ عُرْفًا ، فجاز ، كصَدَقَةِ المرأةِ مِن بَيْتِ زَوْجِها .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لايجوزُ . اخْتارَه الأَزَجِىُّ .

قوله : وهل لغيرِ المَأْذُونِ له الصَّدَقَةُ مِن قُوتِه بالرَّغيفِ إذا لم يَضُرَّ به ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِى للعَبْدِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ له ذلك . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/٣٤٨ ، ٣٤٩ .

(٣) فى م : « ولا » .

المقنع [١٢٠و] وَهَلْ لِلْمَرْأَةِ الصَّدَقَةُ مِنْ بَيْتِ زَوْجِهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ بِنَحْوِ ذَلِكَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **١٩٨٥** – مسألة : (وهل للمرأةِ الصَّدَقَةُ مِن بَيْتِ زَوْجِها بغيْرِ إذْنِه بنَحْوِ ذلك ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، يَجُوزُ ؛ لأنَّ عائشةَ قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا أَنْفَقَتِ الْمَرْأَةُ مِنْ بَيْتِ زَوْجِهَا ، غَيْرَ مُفْسِدَةٍ ، كَانَ لَهَا أَجْرُهَا ، وَلَهُ مِثْلُهُ بِمَا كَسَبَ ، وَلَهَا بِمَا أَنْفَقَتْ ، وَلِلْخَازِنِ مِثْلُ ذَلِكَ ، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ أُجُورِهِمْ شَيْءٌ » . ولم يَذْكُرْ إذْنًا . وعن أسماءَ ، أنَّها جاءَتِ النبيَّ ﷺ ، فقالت : يا رسولَ اللهِ ، ليس لى[1] شيءٌ إلَّا ما أَدْخَلَ عَلَيَّ الزُّبَيْرُ ، فهل عَلَيَّ جُناحٌ أن أرْضَخَ[2] ممّا يُدْخِلُ عَلَيَّ ؟ قال : « ارْضَخِي مَا اسْتَطَعْتِ ، وَلَا تُوعِي[3] ، [4]فيُوعِيَ اللهُ[4] عَلَيْكِ » . مُتَّفَقٌ

الإنصاف وغيرِهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ .

فائدة : لا تصِحُّ هِبَةُ العَبْدِ إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . قال الحارِثِيُّ : وهذا على كِلا الرِّوايتَيْن ؛ المِلْكِ ، وعدَمِه .

قوله : وهل للمَرْأَةِ الصَّدَقَةُ مِن بَيْتِ زَوْجِها بغيرِ إذْنِه بنَحْوِ ذلك ؟ على رِوايَتَيْن .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أى : أعطى شيئا قليلا .

(٣) أى : لاتشحى بالنفقة .

(٤ – ٤) فى الأصل ، ر ، ق : « فيوعى » .

الشرح الكبير

عليهما[1] . ورُوِىَ أنَّ امرأةً أتَتِ النبىَّ ﷺ ، فقالت : يا رسولَ اللهِ ، إنّا كَلٌّ على أزْواجِنا وآبائِنا[2] ، فما يَحِلُّ لَنا مِن أمْوالِهم ؟ قال : « الرَّطْبُ[3]

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . وصحَّحه المُصَنِّفُ [٢/ ١٤٦ظ] ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال النَّاظِمُ وغيرُه : لها ذلك ما لم يَمْنَعْها . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) أخرج الأول ، البخارى فى : باب من أمر خادمه بالصدقة و لم يناول بنفسه ، وباب أجر الخادم إذا تصدق ... ، وباب أجر المرأة إذا تصدقت ... ، من كتاب الزكاة ، وفى باب قول الله تعالى : ﴿ أنفقوا من طيبات ما كسبتم ﴾ ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ١٣٩/٢ ، ١٤١ ، ١٤٢ ، ٧٣/٣ . ومسلم ، فى : باب أجر الخازن الأمين والمرأة إذا تصدقت ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧١٠/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المرأة تتصدق من بيت زوجها ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٩١/١ ، ٣٩٢ . والترمذى ، فى : باب فى نفقة المرأة من بيت زوجها ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ١٧٧/٣ . والنسائى ، فى : باب صدقة المرأة من بيت زوجها ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٤٩/٥ . وابن ماجه ، فى : باب ما للمرأة من مال زوجها ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٧٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤/٦ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب الصدقة فى ما استطاع ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب هبة المرأة لغير زوجها ... ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ١٤١/٢ ، ٢٠٧/٣ . ومسلم ، فى : باب الحث فى الإنفاق وكراهة الإحصاء ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧١٤/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الإحصاء فى الصدقة ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥٥/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٥/٦ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ .

(٢) فى م : « أبنائنا » .

(٣) الرطب : ما لا يدخر ولا يبقى كالفواكه والبقول والأطبخة . النهاية فى غريب الحديث ٢٣٢/٢ .

الشرح الكبير

تأْكُلِينَهُ وَتُهْدِينَهُ »[1] . ولأنَّ العادَةَ السَّماحُ بذلك ، وطِيبُ النَّفْسِ به ، فجَرَى مَجْرَى صَرِيحِ الإذْنِ ، كما أنَّ تَقْدِيمَ الطَّعامِ بينَ يَدَيِ الأكَلَةِ قام مَقامَ صَرِيحِ الإذْنِ فى أكْلِه . والثانيةُ ، لا يَجُوزُ ؛ لِما[2] روَى أبو أُمامَةَ الباهِلِيُّ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ : « لَا تُنْفِقُ الْمَرْأَةُ شَيْئًا مِنْ بَيْتِهَا إلَّا بِإذْنِ زَوْجِهَا » . قِيلَ : يا رسولَ اللهِ ، ولا الطَّعامَ ؟ قال : « ذَاكَ أفْضَلُ أمْوالِنَا » . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[3] . وقال النبىُّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا عَنْ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ »[4] . وقال : « إنَّ اللهَ حَرَّمَ بَيْنَكُمْ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ ، كحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هذا ، فِى شَهْرِكُمْ هذا ، فِى بَلَدِكُمْ هذَا »[5] . ولأنَّه تَبَرُّعٌ بمالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فلم يَجُزْ ، كغيرِ الزَّوْجَةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الأحادِيثَ فيه خاصَّةٌ صَحِيحةٌ ، والخاصُّ يُقَدَّمُ على العامِّ ويُبَيِّنُه ، ويُعَرِّفُ أنَّ المرادَ بالعامِّ غيرُ الصُّورَةِ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وقال : والمُرادُ ، إلَّا أنْ يضْطَرِبَ العُرْفُ ، ويُشَكَّ فى رِضاه ، أو يكونَ بخِيلًا ، وتَشُكَّ فى رِضَاه ، فلا

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب المرأة تتصدق من بيت زوجها ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٩٢ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى تضمين العارية ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٦ . والترمذى ، فى : باب فى نفقة المرأة من بيت زوجها ، من أبواب الزكاة ، وفى : باب ما جاء لا وصية لوارث ، من أبواب الوصايا . عارضة الأحوذى ٣/١٧٦ ، ١٧٧ ، ٨/٢٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما للمرأة من مال زوجها ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٦٧ .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٧٢ ، ١١٣ . والدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٢٦ .

(٥) تقدم تخريجه من حديث جابر الطويل فى صفة الحج فى ٨/٣٦٣ .

الشرح الكبير

المَخْصُوصَةِ ، والحديثُ الخاصُّ للرِّوايَةِ الثانيةِ ضعيفٌ . ولا يَصِحُّ قِياسُ المرأةِ على غيرِها ؛ لأنَّها بحُكْمِ العادَةِ تَتَصَرَّفُ فى مالِ زَوْجِها ، وتَتَبَسَّطُ فيه ، وتَتَصَدَّقُ منه بحُضُورِه وغَيْبَتِه ، والإِذْنُ العُرْفِىُّ يَقُومُ مَقامَ الإِذْنِ الحَقِيقِىِّ ، فصار كأنَّه قال لها : افْعَلِى هذا . فأمّا إن مَنَعَها ذلك ، وقال : لا تَتَصَدَّقِى بشىءٍ ، ولا تَتَبَرَّعِى مِن مالِى بقَلِيلٍ ولا كَثِيرٍ . لم يَجُزْ لها ذلك ؛ لأنَّ المَنْعَ الصَّرِيحَ يَنفِى الإِذْنَ العُرْفِىَّ . وكذلك لو كانتِ امْرَأتُه مَمْنُوعَةً مِن التَّصَرُّفِ فى بَيْتِ زَوْجِها ، كالتى يُطْعِمُها بالفَرْضِ ، ولا يُمَكِّنُها مِن طَعامِه ، فهو كما لو مَنَعَها بالقولِ . فإن كان [١٣١/٤و] فى بَيْتِ الرجلِ مَن يَقُومُ مَقامَ امْرَأتِه ، كجارِيَتِه وأُخْتِه وغُلامِه المُتَصَرِّفِ فى بَيْتِ سَيِّدِه وطَعامِه ، فهو كالزَّوْجَةِ فيما ذَكَرْنا ؛ لوُجُودِ المَعْنَى فيه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

يصِحَّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . نقلَها أبو طالِبٍ ، كصَدقَةِ الرَّجُلِ مِن طَعامِ المرْأةِ ، وكمَن يُطْعِمُها بفَرْضٍ ولم يعْلَمْ رِضاه . قال فى « الفُروعِ » : ولم يُفرِّقْ أحمدُ .

المقنع

بَابُ الْوَكَالَةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الوَكالَةِ

وهى جائِزَةٌ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمّا الكِتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَـٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَـٰكِينِ وَٱلْعَـٰمِلِينَ عَلَيْهَا ﴾[1] . فَجَوَّزَ العَمَلَ عليها ، وذلك بحُكْمِ النِّيابَةِ عن المُسْتَحِقِّين . وأيضًا قولُه تعالى : ﴿ فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَـٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ ﴾[2] . وهذه وَكالَةٌ . وأمّا السُّنَّةُ ، فرَوَى أبو داودَ ، والأثْرَمُ ، وابنُ ماجه[3] ، بإسْنادِهم ، عن عُرْوَةَ بنِ الجَعْدِ ، قال : عُرِض للنبىِّ ﷺ جَلَبٌ ، فأعْطانِى دِينارًا ، فقال : « يا عُرْوَةُ ، ائْتِ الْجَلَبَ ، فَاشْتَرِ لَنا شاةً » . قال : فأتَيْتُ الجَلَبَ فساوَمْتُ صاحِبَه ، فاشْتَرَيْتُ شاتَيْن بدِينارٍ ، فجِئْتُ أسُوقُهما - أو أقُودُهما - فلقِيَنِى رَجلٌ بالطَّرِيقِ فساوَمَنِى ، فبِعْتُ منه شاةً بدِينارٍ ، فأتَيْتُ النبىَّ ﷺ بالدِّينارِ

الإنصاف

بابُ الوَكالَةِ

فائدة : الوَكالَةُ عِبارَةٌ عن إذْنٍ فى تَصَرُّفٍ يَمْلِكُه الآذِنُ فيما تَدْخُلُه النِّيابَةُ . قالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقال فى « الوَجيزِ » : هى عِبارَةٌ عنِ اسْتِنابَةِ الجائزِ التَّصَرُّفَ مِثْلَه ، فيما له فِعْلُه حالَ الحَياةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى فى الاصْطِلاحِ ، التَّفْوِيضُ فى شىءٍ خاصٍّ فى الحَياةِ . وليس بجامِعٍ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هى عِبارَةٌ عنِ اسْتِنابَةِ الغَيْرِ فيما تَدْخُلُه النِّيابَةُ .

(١) سورة التوبة ٦ .
(٢) سورة الكهف ١٩ .
(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٥٦ .

المقنع

تَصِحُّ الْوَكَالَةُ بِكُلِّ قَوْلٍ يَدُلُّ عَلَى الْإِذْنِ ، وَكُلِّ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ يَدُلُّ عَلَى الْقَبُولِ .

الشرح الكبير

وبالشّاةِ ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ : هذا دِينارُكم وهذه شاتُكم . قال : « وَصَنَعْتَ كَيْفَ ؟ » قال : فحدّثْتُه الحديثَ . فقال : « اللَّهُمَّ بَارِكْ لَهُ فِى صَفْقَةِ يَمِينِه » . هذا لَفْظُ رِوَايةِ الأَثْرَمِ . ورَوى أبو داودَ[1] بإسْنادِه عن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، قال : أَرَدْتُ الخُرُوجَ إلى خَيْبَرَ ، فأتَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ وقُلْتُ : إنِّى أَرَدْتُ الخُرُوجَ إلى خَيْبَرَ . فقال : « ائْتِ وَكِيلِى ، فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسْقًا ، فَإِنِ ابْتَغَى مِنْكَ آيَةً ، فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرْقُوَتِهِ » . ورُوِىَ عنه ﷺ أنَّه وَكَّلَ عمرَو بنَ أُمَيَّةَ الضَّمْرِىَّ فى قَبُولِ نِكاحِ أُمِّ حَبِيبَةَ ، وأبا رافِعٍ فى قَبُولِ نِكاحِ مَيْمُونَةَ[2] . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على جَوازِ الوَكالةِ فى الجُمْلَةِ . ولأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إلى ذلك ؛ فإنَّه لا يُمْكِنُ كلَّ أحدٍ فِعْلُ ما يَحْتاجُ إليه بنَفْسِه .

١٩٨٦ – مسألة : (تَصِحُّ الوَكالَةُ بكلِّ قولٍ يَدُلُّ على الإذْنِ ، وكلِّ قولٍ أو فعْلٍ يَدُلُّ على القَبُولِ) لا تَصِحُّ الوَكالَةُ إلَّا بالإيجابِ والقَبُولِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ تَعَلَّقَ به حَقُّ كلِّ واحِدٍ منهما ، فافْتَقَرَ إلى الإيجابِ والقَبُولِ ،

الإنصاف

قوله : تَصِحُّ الوَكالَةُ بكُلِّ قَوْلٍ يَدُلُّ على الإذْنِ . كقَوْلِه : وَكَّلْتُك فى كذا . أو : فَوَّضْتُه إليك . أو : أَذِنْتُ لك فيه . أو : بِعْه . أو : أَعْتِقْه . أو : كاتِبْه . ونحوِ ذلك .

---

(١) فى : باب فى الوكالة ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٨٢ .

(٢) الأول أخرجه البيهقى ، فى : باب الوكالة فى النكاح ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧/١٣٩ . والثانى تقدم تخريجه فى ٨/٣٢٦ .

الشرح الكبير

كالبَيْعِ . والإيجابُ هو كلُّ لَفْظٍ دَلَّ على الإذْنِ ، نحوَ قَوْلِه : افْعَلْ كذا . وأذِنْتُ لك فى فِعْلِه . فإنَّ النبىَّ ﷺ [٤/١٣١ ظ] وَكَّلَ عُرْوَةَ بنَ الجَعْدِ فى شِراءِ شاةٍ بلَفْظِ الشِّراءِ . وكذلك قَوْلُه تعالى حكايَةً عن أهْلِ الكَهْفِ : ﴿ فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ فَلْيَنظُرْ أَيُّهَآ أَزْكَىٰ طَعَامًا فَلْيَأْتِكُم بِرِزْقٍ مِّنْهُ ﴾ . ولأنَّه لَفْظٌ دَلَّ على الإذْنِ ، فهو كقَوْلِه : وكَّلْتُك .

الإنصاف

هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . ونقَل جَعْفَرٌ ، إذا قال : بِعْ هذا . ليس بشىءٍ ، حتى يقولَ : وَكَّلْتُك . وتأوَّلَه القاضى على التَّأْكيدِ ؛ لنَصِّه على انْعِقادِ البَيْعِ باللَّفْظِ والمُعاطاةِ ، وكذا الوَكالَةُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : هذا دَأْبُ شيْخِنا ، أنْ يَحْمِلَ كلامَ أحمدَ على أظْهَرِه ، ويصْرِفَه عن ظاهِرِه ، والواجِبُ أنْ يُقالَ : كلُّ لَفْظٍ رِوايَةٌ . ويُصَحِّحَ الصَّحيحَ[1] . قال الأزَجِىُّ : يَنْبَغِى أنْ يُعَوَّلَ فى المذهبِ على هذا ؛ حتى لا يَصِيرَ المذهبُ رِوايَةً واحدَةً . وقال النَّاظِمُ :

وكلُّ مَقالٍ يُفْهِمُ[2] الإذْنَ صَحِّحَنْ ... به عقْدَها مِن مُطْلَقٍ ومُقَيَّدِ
وعنه : سِوى فوَّضْتُ أمْرَ كذا له ... [3] ووكَّلْتُ فيهِ فاردُدَنْهُ وبَعِّدِ[3]

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، عدَمُ صِحَّةِ الوَكالَةِ بالفِعْلِ الدَّالِّ عليها مِنَ المُوَكِّلِ . وهو صحيحٌ . وقال فى « الفُروعِ » : دلَّ كلامُ القاضى المُتقَدِّمُ على انْعِقادِ الوَكالَةِ بالفِعْلِ ، مِنَ المُوَكِّلِ ، الدَّالِّ عليها ، كالبَيْعِ . قال : وهو ظاهرُ كلامِ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، فى مَن دفَع ثَوْبَه إلى قَصَّارٍ ، أو خَيَّاطٍ . وهو أظْهَرُ . انتهى .

---

(١) فى الأصل ، ط : « التصحيح » .

(٢) فى النسخ : « يفهم منه » ، وهى زيادة على الوزن .

(٣ - ٣) كذا فى النظم . وفى النسخ : « ووكلته فيه ارددنه فبعد » .

المقنع

وَيَصِحُّ الْقَبُولُ عَلَى الْفَوْرِ وَالتَّرَاخِى ، بِأَنْ يُوَكِّلَهُ فِى بَيْعِ شَىْءٍ ، فَيَبِيعَهُ بَعْدَ سَنَةٍ ، أَوْ يُبَلِّغَهُ أَنَّهُ وَكَّلَهُ مُنْذُ شَهْرٍ ، فَيَقُولَ : قَبِلْتُ .

الشرح الكبير

وَيكْفِى فى القَبُولِ قَوْلُه : قَبِلْتُ . وكُلُّ لَفْظٍ دَلَّ عليه . ويجُوزُ بكلِّ فِعْلٍ دَلَّ عليه أيضًا ، نحوَ أن يَفْعَلَ ما أمَرَه بفِعْلِه ؛ لأنَّ الذين وَكَّلَهم النبىُّ ﷺ لم يُنْقَلْ عنهم سِوَى امْتِثالِ أمْرِه . ولأنَّه إذْنٌ فى التَّصَرُّفِ ، فجازَ القَبُولُ فيه[1] بالفِعْلِ ، كأكْلِ الطَّعامِ .

١٩٨٧ – مسألة : (ويَجُوزُ القَبُولُ على الفَوْرِ والتَّراخِى ، نحوَ أن يُوَكِّلَه فى بَيْعِ شىءٍ ، فيَبِيعَه بعدَ سَنَةٍ ، أو يُبَلِّغَه أنَّه وَكَّلَه منذُ شَهْرٍ ، فيقولَ : قَبِلْتُ) لأنَّ قَبُولَ وُكَلاءِ النبىِّ ﷺ كان بفِعْلِهم ، وكان مُتَراخِيًا عن تَوْكِيلِه إيّاهم ، ولأنَّه إذْنٌ فى التَّصرُّفِ ، والإذْنُ قائِمٌ[2] ما لم يَرْجِعْ عنه ، أشْبَهَ الإباحَةَ . وهذا كلُّه مَذْهَبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

قوله : وكُلُّ قَوْلٍ أو فِعْلٍ يَدُلُّ على القَبُولِ . يصِحُّ القَبُولُ بكُلِّ قَوْلٍ مِنَ الوَكِيلِ يدُلُّ عليه ، بلا نِزاعٍ . وكذا كلُّ فِعْلٍ يدُلُّ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وصحَّحه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ » : صرَّح به الأصحابُ . وقيل : لا يَنْعَقِدُ القَبُولُ بالفِعْلِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، مِثْلُ ذلك سائرُ العُقودِ الجائزَةِ ؛ كالشَّرِكَةِ ، والمُضارَبَةِ ، والمُساقاةِ ، فى أنَّ القَبُولَ يصِحُّ بالفِعْلِ . قال فى « القواعِدِ » : ظاهِرُ كلامِ صاحبِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ق : « دائم » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ تَعْلِيقُها على شَرْطٍ ، نحوَ قَوْلِه : إذا قَدِم الحاجُّ فافْعَلْ كذا . أو : إذا جاء الشِّتاءُ فاشْتَرِ لنَا كذا . و : إذا جاء الأَضْحَى فاشْتَرِ لنَا أُضْحِيَةً . و : إذا طَلَب منك أَهْلِى[1] شيئًا فادْفَعْه إليهم . و : إذا دَخَل رَمَضانُ فقد وَكَّلْتُك فى كذا . أو : فأَنْتَ وَكِيلِى . وبهذا قال أبو حَنِيفَةَ . وقال الشافعىُّ : لا تَصِحُّ ، لكنْ إن تَصَرَّفَ صَحَّ تَصَرُّفُه ؛ لوُجُودِ الإِذْنِ ، وإن كان وَكِيلًا بجُعْلٍ ، فَسَد المُسَمَّى ، وله أَجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ به فى الحَياةِ ، أَشْبَهَ البَيْعَ . ولنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أميرُكُمْ زَيْدٌ ، فإنْ قُتِلَ فَجَعْفَرٌ ، فإن قُتِلَ فَعَبْدُ اللهِ بنُ رَوَاحَةَ »[2] . وهذا فى مَعْناه ، ولأنَّه عَقْدٌ اعْتُبِرَ فى حَقِّ الوَكِيلِ[3] حُكْمُهُ ، وهو إباحَةُ التَّصَرُّفِ وصِحَّتُه ، فكان صَحِيحًا ، كما لو قال : أنت وَكِيلِى فى بَيْعِ عَبْدِى إذا قَدِمَ الحاجُّ . ولأنَّه لو قال : وَكَّلْتُك فى شِراءِ كذا فى وَقْتِ كذا . صَحَّ بلا خِلَافٍ ، ومَحَلُّ النِّزاعِ فى مَعْناه . ولأنَّه إذْنٌ فى التَّصَرُّفِ ، أَشْبَهَ الوَصِيَّةَ والتَّأْمِيرَ ، ولأنَّه عَقْدٌ [4]يَصِحُّ بغيرِ جُعْلٍ[4] ، ولا يَخْتَصُّ فاعِلُه أن يكونَ مِن أَهْلِ القُرْبَةِ ، فصَحَّ بالجُعْلِ ، كالتَّوْكِيلِ النّاجِزِ .

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » ، أو صَرِيحُه ، أنَّ هذه العُقُودَ مِثْلُ الوَكالَةِ . الثَّانيةُ ، يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ الوَكالَةِ تَعْيِينُ الوَكيلِ . قالَه القاضى ، وأصحابُه ، وغيرُهم ، فى مَسْأَلَةِ : تصَدَّقْ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة مؤتة من أرض الشام ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/١٨١ ، ١٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٠٤ ، ٢٥٦ ، ٥/٢٩٩ ، ٣٠٠ .

(٣) زيادة من : م .

(٤ - ٤) جاء هذا فى الأصل ، ر ، ق بعد قوله : « أن يكون من أهل القربة » فى السطر التالى .

المقنع وَلَا يَجُوزُ التَّوْكِيلُ وَالتَّوَكُّلُ فِى شَىْءٍ ، إِلَّا مِمَّنْ يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ فِيهِ .

الشرح الكبير **١٩٨٨** – مسألة : (ولا يَصِحُّ التَّوكِيلُ والتَّوَكُّلُ فى شىءٍ ، إلَّا ممَّن يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه) لأنَّ مَن (١لا يَصِحُّ١) تَصَرُّفُه بنَفْسِه ، فبِنائِبِه أوْلَى . وكلُّ مَن صَحَّ تَصَرُّفُه فى شىءٍ بنَفْسِه ، وكان ممّا تَدْخُلُه النِّيابَةُ ، صَحَّ أن يُوَكِّلَ فيه ، رَجلًا كان أو امرأةً ، حُرًّا أو عَبْدًا ، مُسْلِمًا أو كافِرًا . فأمّا

الإنصاف بالدَّيْنِ الذى عليك . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : لو وَكَّلَ زيْدًا ، وهو لا يعْرِفُه ، أو لم يعْرِفِ الوَكِيلُ مُوَكِّلَه ، لم تصِحَّ . الثَّالثةُ ، تصِحُّ الوَكالَةُ مُؤَقَّتَةً ، بلا نِزاعٍ ، ومُعَلَّقَةً بشَرْطٍ – على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وقطَع به أكثرُهم ؛ كوَصِيَّةٍ ، وإباحَةِ أكْلٍ ، وقَضاءٍ ، وإمارَةٍ ، وكتَعْليقِ تصَرُّفٍ – كقَوْلِه : وَكَّلْتُك الآنَ أنْ تَبِيعَ بعدَ شَهْرٍ . أو : تَعْتِقَه إذا جاءَ المَطَرُ . أو : تُطَلِّقَ هذه إذا جاءَ زَيْدٌ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » ، فى تَعْلِيقِ وَقْفٍ بشَرْطٍ : لا يصِحُّ تَعْلِيقُ تَوْكيلٍ ؛ لأنَّه علَّقه بصفَةٍ ، وأنَّه يصِحُّ تَعْلِيقُ تصَرُّفٍ . وقيل : لا يصِحُّ تَعْليقُ فَسْخٍ . الرَّابعةُ ، لو أبَى أنْ يقْبَلَ الوَكالَةَ ؛ قوْلًا أو فِعْلًا ، فهو كعَزْلِه نفْسَه . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : ويَحْتَمِلُ لا .

قوله : ولا يجوزُ التَّوْكِيلُ والتَّوَكُّلُ فى شىءٍ ، إلَّا مِمَّن يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه . وهذا المذهبُ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . فعلى هذا ، لو وَكَّلَه فى بَيْعِ ما سيَمْلِكُه ، أو فى طَلاقٍ ممَّن يَتزَوَّجُها ، لم يصِحَّ ؛ إذِ البَيْعُ والطَّلاقُ لم يَمْلِكْه فى الحالِ . ذكَرَه الأَزَجِىُّ . وذكَر غيرُه ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، لو قال : إنْ تزَوَّجْتُ هذه ، فقد وَكَّلْتُك فى طَلاقِها ، وإنِ اشْتَرَيْتُ هذا العَبْدَ ، فقد وَكَّلْتُك فى عِتْقِه . صحَّ إنْ قُلْنا :

(١ – ١) فى م : « يصح » .

الشرح الكبير

مَن يَتَصَرَّفُ بالإِذْنِ ؛ كالعَبْدِ المَأْذُونِ له ، والوَكِيلِ ، والمُضارِبِ ، فلا يَدْخُلُون [١٣٢/٤ و] فى هذا ، لكنْ يَصِحُّ مِن العَبْدِ التَّوْكِيلُ فيما يَمْلِكُه دُون سَيِّدِه ، كالطَّلَاقِ والخُلْعِ . وكذلك الحُكْمُ فى المَحْجُورِ عليه لسَفَهٍ ، لا يُوَكِّلُ إلَّا فيما له فِعْلُه ، كالطَّلاقِ ، والخُلْعِ ، وطَلَبِ القِصاصِ . وكلُّ (١ما صَحَّ أن١) يَسْتَوْفِيَه بنَفْسِه وتَدْخُلُه النِّيابَةُ ، صَحَّ أن يَتَوَكَّلَ لغيرِه فيه ، إلَّا الفاسِقَ ، فإنَّه يَصِحُّ (١ أن يَقْبلَ١) النِّكاحَ لنَفْسِه . وذَكَر القاضى أنَّه لا يجُوزُ أن يَقْبَلَه لغيرِه . وظاهِرُ كَلامِ شيخِنا فى الكِتابِ المَشْرُوحِ ، أنَّه يَصِحُّ . وهو قولُ أبى الخَطَّابِ . وهو القِياسُ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهَذَين . فأمَّا تَوْكِيلُه فى الإيجابِ ، فلا يَجُوزُ إلَّا على الرِّوايَةِ التى تُثْبِتُ الوِلايةَ له . وذَكَر أصْحابُ الشافعىِّ فى ذلك وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَجُوزُ ؛ لأنَّه ليس بوَلِىٍّ . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه مُوجِبٌ للنِّكاحِ ، أشْبَهَ الوَلِىَّ . ولأنَّه لا يَجُوزُ أن يَتَولَّى ذلك بنَفْسِه ،

الإنصاف

يصِحُّ تعْلِيقُهما على مِلْكِهما . وإلَّا فلا . وقال فى « التَّلْخيصِ » : قِياسُ المذهبِ ، صِحَّةُ ما إذا قال : إنْ تَزَوَّجْتُ فُلانَةَ ، فقد وَكَّلْتُك [١٤٧/٢ و] فى طَلاقِها . قال فى « القَواعِدِ » : ويتخَرَّجُ وَجْهٌ ، لا يصِحُّ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن هذه القاعِدَةِ صِحَّةُ تَوْكيلِ الحُرِّ الواجِدِ الطَّوْلَ فى قَبُولِ نِكاحِ الأمَةِ لمَن تُباحُ له ، وصِحَّةُ تَوْكيلِ الغَنِىِّ فى قَبْضِ الزَّكاةِ لفَقِيرٍ ؛ لأنَّ سَلْبَهما القُدْرَةَ تَنْزِيهٌ ، لمَعْنًى يقْتَضِى مَنْعَ الوَكالَةِ . قالَه الأصحابُ . وليس للمَرأةِ أنْ تُطَلِّقَ نفْسَها ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ فِى كُلِّ حَقٍّ آدَمِىٍّ مِنَ الْعُقُودِ، وَالْفُسُوخِ، وَالْعِتْقِ،

الشرح الكبير فلم يَجُزْ أن يَتَوَكَّلَ فيه ، كالمرأةِ . ويَصِحُّ تَوْكِيلُ المرأةِ فى طَلاقِ نَفْسِها وغيرِها . ويَصِحُّ تَوْكِيلُ العَبْدِ فى قَبُولِ النِّكاحِ ؛ لأنَّه ممَّن يَجُوزُ أن يقبلَ لنفسِه ، وإنَّما يَقِفُ ذلك على إذْنِ سَيِّدِهِ ؛ ليَرْضَى بتَعَلُّقِ الحُقُوقِ به . ومَن لا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فى شىءٍ لنَفْسِه ، لا يَصِحُّ أن يَتَوَكَّلَ فيه ، كالمرأةِ فى عَقْدِ النِّكاحِ وقَبُولِه ، والكافِرِ فى تَزْويجِ مُسْلِمَةٍ ، والطِّفْلِ والمَجْنُونِ فى الحُقُوقِ كُلِّها . وللمُكاتَبِ أن يُوَكِّلَ فيما يَتَصَرَّفُ فيه بنَفْسِه . وله أن يَتَوَكَّلَ بجُعْلٍ ؛ لأنَّه مِن اكْتِسابِ المالِ ، ولا يُمْنَعُ مِن الاكْتِسابِ . وليس له أن يَتَوَكَّلَ بغيرِ جُعْلٍ إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه ؛ لأنَّ مَنافِعَه كأعْيانِ مالِه ، وليس له بَذْلُ عَيْنِ مالِه بغيرِ عِوَضٍ . وتَصِحُّ وَكالَةُ الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ بإذْنِ الوَلِىِّ ، بِناءً على صِحَّةِ تَصَرُّفِه بإذْنِه .

١٩٨٩ – مسألة : (ويَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى كلِّ حَقٍّ آدمِىٍّ مِن العُقُودِ ،

الإنصاف ويجوزُ أنْ تُطَلِّقَ نفْسَها بالوَكالَةِ ، وامْرأةً غيرَها . ويجوزُ للرَّجُلِ أنْ يقْبَلَ نِكاحَ أُخْتِه مِن أبِيه لأجْنَبِىٍّ ، ونحوِ ذلك . قالَه فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

فائدة : صِحَّةُ وَكالَةِ المُمَيِّزِ فى الطَّلاقِ وغيرِه ، مَبْنِىٌّ على صِحَّتِه منه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفى « الرِّعايةِ » ، فيه لنَفْسِه ، أو غيرِه رِوايَتان بلا إذْنٍ ، وفيه فى المذهبِ لنَفْسِه رِوايَتان . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، لو وَكَّلَ العَبْدُ فى شِراءِ نفْسِه مِن سيِّدِه . وأحْكامٌ أُخرُ .

قوله : ويجوزُ التَّوْكِيلُ فى حَقِّ كُلِّ آدَمِىٍّ ؛ مِنَ العُقُودِ ، والفُسُوخِ ، والعِتْقِ ، والطَّلاقِ ، والرَّجْعَةِ . يشْمَلُ كلامُه ؛ الحَوالَةَ ، والرَّهْنَ ، والضَّمانَ ، والكَفالَةَ ،

المقنع

وَالطَّلَاقِ ، وَالرَّجْعَةِ ، وَتَمَلُّكِ الْمُبَاحَاتِ مِن الصَّيْدِ وَالْحَشِيشِ ، وَنَحْوِهِ ، إلَّا الظِّهَارَ ، وَاللِّعَانَ ، وَالْأَيْمَانَ .

الشرح الكبير

والفُسُوخِ ، والعِتْقِ ، والطَّلاقِ ، والرَّجْعَةِ ، وتَمَلُّكِ المُباحاتِ مِن الصَّيْدِ والحَشِيشِ ، ونحوِه ، إلَّا الظِّهارَ ، واللِّعانَ ، والأيمانَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ التَّوْكيلَ يَجُوزُ فى الشِّراءِ ، والبَيْعِ ، ومُطالَبةِ الحُقُوقِ ، والعِتْقِ ، والطَّلاقِ ، حاضِرًا كان المُوَكِّلُ أو غائِبًا . وقد ذَكَرْنا الدَّليلَ على ذلك مِن الآيَةِ والخَبَرِ ، والحاجَةُ تَدْعُو إليه ؛ لأنَّه قد يكونُ ممَّن لا يُحْسِنُ البَيْعَ والشِّراءَ ، أو لا يُمْكِنُه الخُرُوجُ إلى السُّوقِ ، وقد يكونُ له مالٌ ولا يُحْسِنُ التِّجارةَ فيه ، وقد يُحْسِنُ ولا يَتَفرَّغُ ، وقد لا تَلِيقُ به التِّجارَةُ لكَوْنِه امرأةً ، أو ممَّن يتَعَيَّرُ بها ويَحُطُّ ذلك مِن مَنْزِلَتِه ، فأباحَها الشَّرْعُ دَفْعًا للحاجَةِ ، وتَحْصِيلًا لمَصْلحَةِ [٤/١٣٢ ظ] الآدَمِيِّ المَخْلُوقِ لِعبادَةِ اللهِ

الإنصاف

والشَّرِكَةَ ، والوَدِيعَةَ ، والمُضارَبةَ ، والجَعالَةَ ، والمُساقاةَ ، والإجارَةَ ، والقَرْضَ ، والصُّلْحَ ، والهِبَةَ[1] ، والصَّدقَةَ ، والوَصِيَّةَ ، والإبراءَ ، ونحوَ ذلك . لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذا المُكاتَبَةُ ، والتَّدْبِيرُ ، والإنْفاقُ ، والقِسْمَةُ ، والحُكومَةُ . وكذا الوَكالَةُ فى الوَقْفِ . ذكَرَه الزَّرْكَشِيُّ ، وابنُ رَزِينٍ . وحَكاه فى الجميعِ إجْماعًا .

تنبيه : قولُه : والعِتْقِ ، والطَّلاقِ . يجوزُ التَّوْكيلُ فى العِتْقِ ، والطَّلاقِ ، بلا نِزاعٍ . لكنْ لو وَكَّلَ عبْدَه أو غَرِيمَه أو امْرأتَه فى إعْتاقِ عَبيدِه ، وإبْراءِ غُرَمائِه ، وطَلاقِ

---

(١) فى الأصل : « الهدنة » ، فى ط : « الهدية » .

الشرح الكبير

سبحانَه . وكذلك يَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى الحَوالَةِ ، والرَّهْنِ ، والضَّمانِ ، والكَفالَةِ ، والشَّرِكَةِ ، والوَدِيعةِ ، والمضارَبَةِ ، والجَعالَةِ ، والمُساقاةِ ، والإجارَةِ ، والقَرْضِ ، والصُّلْحِ ، والهِبَةِ ، والصَّدَقَةِ ، والوَصيَّةِ ، والفَسْخِ ، والإبْراءِ ؛ لأنَّها فى مَعْنَى البَيْعِ فى الحاجَةِ إلى التَّوْكيلِ فيها ، فيَثْبُتُ فيها حُكْمُه . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ويَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى الخُلْعِ والرَّجْعَةِ ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ، كدُعائِها إلى التَّوْكِيلِ فى البَيْعِ . ويَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى تَحْصِيلِ المُباحاتِ ؛ كإحْياءِ المَواتِ ، واسْتِقاءِ الماءِ ، والاصْطِيادِ ، والاحْتِشاشِ ؛ لأنَّها تَمَلُّكُ مالٍ بسَببٍ لا يَتَعَيَّنُ عليه ، فجاز التَّوْكِيلُ فيه ، كالابْتِياعِ والاتِّهابِ .

الإنصاف

نِسائِه ، لم يَمْلِكْ عِتْقَ نَفْسِه ، ولا طَلاقَها ، ولا إبْراءَها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَمْلِكُ ذلك . وجزَم به الأَزَجِىُّ فى العِتْقِ والإبْراءِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أَذِنَ له أنْ يتَصَدَّقَ بمالٍ ، لم يَجُزْ له أنْ يأْخُذَ منه لنَفْسِه ، إذا كان مِن أهْلِ الصَّدقَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ بَخْتانَ . ويَحْتَمِلُ الجوازَ . ويَحْتَمِلُ الجَوازَ إنْ دلَّتْ قَرِينَةٌ على إرادَةِ أخْذِه منه ، ويَحْتَمِلُ الجوازَ مُطْلَقًا . ذكَرَهما فى « المُغْنِى » . ويأْتِى فى أرْكانِ النِّكاحِ ، هل للوَكِيلِ فى النِّكاحِ أنْ يُزَوِّجَ نفْسَه ، أم لا ؟ الثَّانيةُ ، يجوزُ التَّوْكِيلُ فى الإقْرارِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الوَكالَةَ فيه إقْرارٌ به . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، والفَخْرُ فى « طَرِيقَتِه » . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : والتَّوْكيلُ فى الإقْرارِ إقْرارٌ ، فى الأصحِّ . وقال فى « الكُبْرَى » : وفى صِحَّةِ التَّوْكيلِ فى الإقْرارِ والصُّلْحِ وَجْهان . وقيل : التَّوْكيلُ فى الإقْرارِ إقْرارٌ .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَصِحُّ فى الأَيْمانِ والنُّذُورِ ؛ لأنَّها تَتَعلَّقُ بعَيْنِ الحالِفِ والنّاذِرِ ، فأَشْبَهَتِ العِباداتِ البَدَنيَّةَ والحُدُودَ . ولا تَصِحُّ فى الإِيلاءِ والقَسامةِ واللِّعانِ ؛ لأنَّها أَيْمانٌ . ولا فى الظِّهارِ ؛ لأنَّه قولٌ مُنْكَرٌ وزُورٌ ، فلا يَجُوزُ فِعْلُه ولا الاسْتِنابَةُ فيه ، ولا تَجُوزُ فى القَسْمِ بينَ الزَّوْجات ؛ لأنَّها تَتَعلَّقُ ببَدَنِ الزَّوْجِ لأمْرٍ يَخْتَصُّ به . ولا فى الرِّضاعِ ؛ لأنَّه يَخْتصُّ بالمُرْضِعَةِ[1] بنباتِ لحْمِ المُرْتَضِعِ وإنْشازِ عَظْمِه مِن لبَنِها . ولا تَصِحُّ فى الغَصْبِ ولا فى الجِناياتِ ؛ لأنَّ ذلك مُحَرَّمٌ ، وكذلك كلُّ مُحَرَّمٍ ؛ لأنَّه لا يَحِلُّ له فِعْلُه بنَفْسِه ، فلم تَجُزِ النِّيابَةُ فيه .

الإنصاف

وقيل : بقَوْلِ : جعَلْتُه مُقِرًّا . انتهى . وظاهرُ كلامِ الأكْثَرِين ، أنَّه ليس بإقْرارٍ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال الأَزَجِىُّ : لا بُدَّ مِن تَعْيِينِ ما يُقِرُّ به ، وإلَّا رجَع فى تفْسِيرِه إلى المُوَكِّلِ .

قوله : وتَمَلُّكِ المُباحاتِ ؛ مِنَ الصَّيْدِ والحَشِيشِ ، ونحوِه . كإحْياءِ المَواتِ ، واسْتِقاءِ الماءِ . يعْنِى ، أنَّه يجوزُ التَّوْكِيلُ فى تَمَلُّكِ المُباحاتِ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ بسَبَبٍ لا يتَعَيَّنُ عليه ، فجازَ ، كالابْتِياعِ ، والاتِّهابِ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وتصِحُّ الشَّرِكَةُ والوَكالَةُ فى تَمَلُّكِ مُباحٍ فى الأصحِّ ، كالاسْتِئْجارِ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ . قلتُ : والنَّفْسُ تَمِيلُ إلى ذلك ؛ لأنَّ المُوَكِّلَ لا يَمْلِكُه عندَ الوَكالَةِ ، وهو مِنَ المُباحاتِ ، فمَنِ

---

(١) بعده فى م : « والمرتضع لأمر يختص » .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يُوَكِّلَ مَنْ يَقْبَلُ لَهُ النِّكَاحَ ، وَمَنْ يُزَوِّجُ وَلِيَّتَهُ إِذَا كَانَ الْوَكِيلُ مِمَّنْ يَصِحُّ مِنْهُ ذَلِكَ لِنَفْسِهِ وَمُوَلِّيَتِهِ .

الشرح الكبير

١٩٩٠ – مسألة : (ويَجُوزُ أن يُوَكِّلَ مَن يَقْبَلُ له النِّكاحَ ، ومَن يُزَوِّجُ وَلِيَّتَه إذا كان الوَكيلُ ممَّن يَصِحُّ منه ذلك لنَفْسِه ومُوَلِّيَتِه) لأنَّ النبيَّ ﷺ وَكَّلَ عَمْرَو بنَ أُمَيَّةَ الضَّمْرِيَّ وأبا رافِعٍ فى قَبُولِ النِّكاحِ له[1] . ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ، فإنَّه رُبَّما احْتاجَ إلى التَّزَوُّجِ مِن مكانٍ بَعيدٍ لا يُمْكِنُه السَّفَرُ إليه ، كما تَزَوَّجَ النبيُّ ﷺ أُمَّ حَبيبةَ وهى بأَرْضِ الحَبَشَةِ[2] . ويَجُوزُ أن يُوَكِّلَ مَن يُزَوِّجُ وَلِيَّتَه ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه ، فأَشْبَهَ البَيْعَ ، إذا كان الوَكِيلُ ممَّن يَصِحُّ منه ذلك لمُوَلِّيَتِه . وهل يَجُوزُ أن يكونَ فاسِقًا ؟ يَنْبَنِى على اشْتِراطِ ذلك فى وِلايَةِ النِّكاحِ ، وسَيُذْكَرُ فى بابِه ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

اسْتَوْلَى عليه ملَكَه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : مَن وَكَّلَ فى احْتِشاشٍ واحْتِطابٍ ، فهل يَمْلِكُ الوَكِيلُ ما أخَذَه أو مُوَكِّلُه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى .

قوله : إلَّا الظِّهارَ واللِّعانَ والأَيْمانَ . وكذا الإيلاءُ ، والقَسامَةُ ، والشَّهادَةُ ، والمَعْصِيَةُ . ويأْتِى حُكْمُ الوَكالَةِ فى العِباداتِ .

قوله : ويجوزُ أَنْ يُوَكِّلَ مَن يَقْبَلُ له النِّكاحَ ، ومَن يُزَوِّجُ وَلِيَّتَه . هذا المذهبُ

---

(١) الأول تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٦ .

والثانى تقدم تخريجه فى ٣٢٦/٨ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الولى ، وباب الصداق ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٨١/١ ، ٤٨٦ . والنسائى ، فى : باب القسط فى الأصدقة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٩٧/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٧/٦ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ التَّوكيلُ فى الشَّهادَةِ ؛ لأنَّها تَتعلَّقُ بعَيْنِ الشّاهِدِ ؛ لكَوْنِها خَبَرًا عمَّا رَآه أو سَمِعَه ، ولا يَتَحقَّقُ هذا المَعْنَى فى نائِبِه[1] ، فإنِ اسْتَنابَ فيها ، كان النّائِبُ شاهِدًا على شَهادَتِه ؛ لكونِه يُؤَدِّى ما سَمِعَه مِن شاهِدِ الأصْلِ ، وليس بوَكِيلٍ[2] . ولا يَصِحُّ فى الاغْتِنامِ ؛ لأنَّه متى حَضَر النّائِبُ تَعَيَّنَ عليه الجِهادُ ، فكان السَّهْمُ له . ولا فى الالتِقاطِ ؛ لأنَّه بأخْذِه يَصِيرُ لمُلْتَقِطِه .

[١٣٣/٤ و] **فصل** : ويَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى المُطالَبَةِ بالحُقُوقِ ، وإثْباتِها ، والمُحاكَمَةِ فيها ، حاضِرًا كان المُوَكِّلُ أو غائِبًا ، صَحِيحًا أو مَرِيضًا . وبه قال مالِكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حَنِيفَةَ : للخَصْمِ أن يَمْتَنِعَ مِن مُحاكَمةِ الوَكِيلِ إذا كان المُوَكِّلُ حاضِرًا ؛ لأنَّ حُضُورَه مَجْلِسَ الحُكْمِ[3] ومُخاصَمَتَه حَقٌّ لخَصْمِه

الإنصاف

بشَرْطِه ، فيُشْترَطُ لصِحَّةِ عَقْدِ النِّكاحِ تَسْمِيَةُ المُوَكِّلِ فى صُلْبِ العَقْدِ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ قال : قَبِلْتُ هذا النِّكاحَ . ونوَى أنَّه قَبِلَه لمُوَكِّلِه ، ولم يَذْكُرْه ، صحَّ . قلت : ويَحْتَمِلُ ضِدَّه ، بخِلافِ البَيْعِ . انتهى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو قال الوَكِيلُ : قَبِلْتُ نِكاحَها . ولم يقُلْ : لفُلانٍ . فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ويأْتِى ذلك أيضًا فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ ، عندَ قوْلِه : ووَكِيلُ كلِّ واحدٍ مِن هؤلاءِ يقُومُ مَقامَه ، وإنْ كان حاضِرًا . بأَتَمَّ مِن هذا .

---

(١) فى الأصل : « بابه » .

(٢) فى الأصل ، ق : « توكيل » .

(٣) فى م : « الحاكم » .

الشرح الكبير

عليه ، فلم يَكُنْ له نَقْلُه إلى غيرِه بغيرِ رِضَاءِ خَصْمِه ، كالدَّيْنِ عليه . ولنَا ، أنَّه حَقٌّ تَجُوزُ النِّيابَةُ فيه ، فكان[1] لصاحِبِه الاسْتِنابَةُ بغيرِ رِضاءِ خَصْمِه ، كحالَةِ غَيْبَتِه ومَرَضِه ، وكدَفْعِ المالِ الذى عليه ، ولأنَّه إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ؛ فإنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وَكَّلَ عَقِيلًا عندَ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وقال : ما قُضِىَ له فَلِى ، وما قُضِىَ عليه فعَلَىَّ . ووَكَّلَ عبدَ اللهِ بنَ جَعْفَرٍ عندَ عُثْمانَ ، وقال : إنَّ للخُصُومةِ قُحَمًا ، وإنَّ الشَّيْطانَ يَحْضُرُها ، وإنِّى لأكْرَهُ أن أحْضُرَها[2] . قال أبو زِيادٍ[3] : القُحَمُ المَهالِكُ . وهذه قِصَصٌ اشْتَهَرتْ ؛ لأنَّها فى مَظِنَّةِ الشُّهْرَةِ ، فلم يُنْقَلْ إنْكارُها . ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى ذلك ، فإنَّه قد يكونُ له حَقٌّ ، أو يُدَّعَى

الإنصاف

قوله : إذا كان مِمَّن يَصِحُّ منه ذلك لنَفْسِه ومُوَلِّيَتِه . فعلى هذا ، لا يصِحُّ توْكِيلُ فاسِقٍ فى إيجابِ النِّكاحِ ، إلَّا على رِوايَةِ عدَمِ اشْتِراطِ [٢/١٤٧ظ] عَدالَةِ الوَلِىِّ . على ما يأْتِى فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . وأمَّا قَبُولُ النِّكاحِ منه ، فيَصِحُّ لنَفْسِه ، فكذا يصِحُّ لغيرِه . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وفى قوْلِه : ولا يَصِحُّ التَّوْكِيلُ ولا التَّوَكُّلُ فى شىءٍ إلَّا ممَّن يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو القِياسُ . وقدَّمه فى « الكافِى » . وقال القاضى : لا يصِحُّ قَبُولُه لغيرِه . قال فى « التَّلْخيصِ » : اخْتارَه أصحابُنا إلَّا ابنَ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجهما البيهقى ، فى : باب التوكيل فى الخصومات مع الحضور والغيبة ، من كتاب الوكالة . السنن الكبرى ٦/٨١ .

(٣) فى اللسان (ق ح م) أنه أبو زيد الكلابى .

الشرح الكبير

عليه ، ولا يُحْسِنُ الخُصُومةَ ، أو لا يُحِبُّ أن يَتولَّاها بنَفْسِه . ويَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى الإِقْرارِ . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَجُوزُ التَّوْكِيلُ فيه ؛ لأنَّه إخْبارٌ لحَقٍّ ، فلم يَجُزِ التَّوكِيلُ فيه ، كالشَّهادَةِ . ولنَا ، أنَّه إثْباتُ حَقٍّ فى الذِّمَّةِ بالقولِ ، فجاز التَّوْكِيلُ فيه ، كالبَيْعِ ، وفارَقَ الشَّهادَةَ ، فإنَّها لا تُثْبِتُ الحَقَّ ، وإنَّما هو إخْبارٌ بثُبُوتِه على غيرِه . ويَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى إثْباتِ القِصاصِ وحَدِّ القَذْفِ ، واسْتِيفائِهما ؛ لأنَّهما مِن حُقُوقِ الآدَمِيِّين ، وتَدْعُو الحاجَةُ إلى التَّوكِيلِ فيهما ؛ لأنَّ مَن له الحَقُّ قد لا يُحْسِنُ الاسْتِيفاءَ ، أو لا يُحِبُّ أن يَتَوَلَّاهما .

الإنصاف

الكُبْرى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . قال فى « الوَجيزِ » : ولا يُوَكِّلُ فاسِقٌ فى نِكاحٍ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . ويأْتِى ذلك أيضًا فى أرْكانِ النِّكاحِ . وأمَّا السَّفِيهُ ، فقِيل : يصِحُّ أنْ يكونَ وَكِيلًا فى الإيجابِ والقَبُولِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : لا يصِحُّ فيهما . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يصِحُّ فى قَبُولِ النِّكاحِ دُونَ إيجابِه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : إنْ قُلْنا : يتَزَوَّجُ السَّفِيهُ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه . فله أنْ يُوَكِّلَ ويَتوكَّلَ فى إيجابِه وقَبُولِه ، وإلَّا فلا . انتهى . وهو الصَّوابُ ، وظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقد تقدَّم فى البابِ الذى قبلَه ، هل للوَلِىِّ أنْ يُزَوِّجَه بغيرِ إذْنِه ، أم لا ؟ وهل يُباشِرُ العَقْدَ ، أم لا ؟. ويأْتِى فى أرْكانِ النِّكاحِ ، هل للوَكِيلِ المُطْلَقِ فى النِّكاحِ أنْ يتَزَوَّجَها لنَفْسِه ، أم لا ؟

المقنع

وَيَصِحُّ فِى كُلِّ حَقٍّ لِلّٰهِ تَعَالَى تَدْخُلُهُ النِّيَابَةُ ، مِنَ الْعِبَادَاتِ وَالْحُدُودِ ، فِى إِثْبَاتِهَا وَاسْتِيفَائِهَا .

الشرح الكبير

١٩٩١ – مسألة : (ويَجُوزُ فى كلِّ حقٍّ للهِ تعالى تَدْخُلُه النِّيابَةُ ، مِن العِباداتِ والحُدُودِ ، فى إثْباتِها واسْتِيفائِها) كحَدِّ الزِّنى والسَّرِقَةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « اغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هَذَا ، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا » . فغدا عليها أُنَيْسٌ ، فاعْتَرفَتْ ، فأمَرَ بها فرُجِمَتْ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وأمَرَ النبىُّ ﷺ برَجْمِ ماعِزٍ ، فرَجَمُوه[2] . ووَكَّلَ عُثْمانُ عليًّا

الإنصاف

قوله : ويَصِحُّ فى كلِّ حَقٍّ للهِ تعالَى ، تَدْخُلُه النِّيابَةُ مِنَ العِباداتِ . كالصَّدَقاتِ والزَّكَواتِ والمَنْذُورَاتِ والكفَّاراتِ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وأمَّا العِباداتُ البدَنِيَّةُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الوكالة فى الحدود ، من كتاب الوكالة ، وفى : باب إذا اصطلحوا على جور فالصلح مردود ، من كتاب الصلح ، وفى : باب الشروط التى لا تحل فى الحدود ، من كتاب الشروط ، وفى : باب هل يأمر الإمام رجلا فيضرب الحد غائبا عنه ، من كتاب الحدود ، وفى : باب كيف كان يمين النبى ﷺ ، من كتاب الأيمان ، وفى : باب الاعتراف بالزنى ، وباب إذا رمى امرأته أو امرأة غيره بالزنى ... ، من كتاب الحدود ، وفى : باب هل يجوز للحاكم أن يبعث رجلا وحده للنظر فى الأمور ، من كتاب الأحكام ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد ، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ٣ / ١٣٤ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٥٠ ، ٨ / ٤٦ ، ١٦١ ، ٢٠٨ ، ٢١٤ ، ٩ / ٩٤ ، ١١٠ . ومسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣ / ١٣٢٤ ، ١٣٢٥ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى درء الحد عن المعترف إذا رجع ، وفى : باب ما جاء فى الرجم على الثيب ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦ / ٢٠٣ ، ٢٠٥ . والنسائى ، فى : باب صون النساء عن مجلس الحكم ، من كتاب القضاة . المجتبى ٨ / ٢١١ . وابن ماجه ، فى : باب حد الزنى ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٥٢ . والدارمى ، فى : باب الاعتراف فى الزنى ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢ / ١٧٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الرجم ، من كتاب الحدود . الموطأ ٢ / ٨٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١١٥ ، ١١٦ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣ / ١٣٢٠ . وأبو داود ، فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢ / ٤٥٦ – ٤٥٩ . والدارمى ، فى : باب الاعتراف بالزناء ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢ / ١٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٦٢ .

الشرح الكبير

فى إقامَةِ حَدِّ الشُّرْبِ على الوَليدِ بنِ عُقْبَةَ . رواه مسلمٌ[1] . ولأن الحاجَةَ تَدْعُو إليه ؛ لأنَّ الإمامَ لا يُمْكِنُه تَوَلِّى ذلك بِنَفْسِه . ويجوزُ التَّوْكِيلُ فى إثْباتِها . وقال أبو الخطّابِ : لا يَجُوزُ . وهو قول الشافعىِّ ؛ لأنَّها تَسْقُطُ بالشُّبُهاتِ ، وقد أُمِرْنا بدَرْئِها بها ، والتَّوكيلُ تَوصُّلٌ إلى الإيجابِ . ولنا ، حديثُ أُنَيْسٍ الذى ذَكَرْناه ، فإنَّ النبىَّ ﷺ وَكَّلَه فى إثْباتِه [٤/١٣٣ ظ] واسْتِيفائِه جمِيعًا بقَوْلِه : « فَإنِ اعْتَرَفَتْ فارْجُمْهَا » . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لم يَكُنْ ثَبَت ، وقد وكَّلَه فى إثْباتِه . ولأنَّ الحاكِمَ إذا اسْتَنابَ ، دَخَل فى ذلك الحُدُودُ ، فإذا دَخَلَتْ فى التَّوْكيلِ بطَرِيقِ العُمُومِ ، فبالتَّخْصِيصِ يكونُ دُخُولُها أَوْلَى ، والوَكِيلُ يَقُومُ مَقامَ المُوَكِّلِ فى دَرْئِها بالشُّبُهاتِ .

الإنصاف

المَحْضَةُ ؛ كالصَّلاةِ ، والصَّوْمِ ، والطَّهارَةِ مِنَ الحدَثِ ، فلا يجوزُ التَّوْكِيلُ فيها ، إلَّا الصَّوْمَ المَنْذُورَ ، يُفْعَلُ عنِ المَيِّتِ ، على ما تقدَّم فى بابِه ، وليس ذلك بوَكالَةٍ . ويصِحُّ التَّوْكِيلُ فى الحَجِّ ، ورَكْعَتَىِ[2] الطَّوافِ فيه تدْخُلُ تَبَعًا له .

قوله : والحُدودِ فى إثْباتِها واسْتِيفائِها . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، ونَصَرُوه . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقال أبو الخَطَّابِ : لا تصِحُّ الوَكالَةُ فى إثْباتِه ، وتصِحُّ فى اسْتِيفائِه . جزَم به فى « الهِدايةِ » ،

---

(١) فى : باب حد الخمر ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣/١٣٣١ ، ١٣٣٢ .

(٢) فى الأصل ، ط : « وركنى » .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا العِباداتُ ، فما تَعَلَّقَ منها بالمالِ ؛ كالصَّدقاتِ ، والزَّكاةِ ، والمَنْذُوراتِ ، والكَفّاراتِ ، جاز التَّوكِيلُ فى قَبْضِها وتَفْرِيقِها . ويَجُوزُ للمُخْرِجِ التَّوْكِيلُ فى إخْراجِها ودَفْعِها إلى مُسْتَحِقِّها . ويَجُوزُ أن يَقُولَ لغيرِه : أخْرِجْ زَكاةَ مالِى مِن مالِكَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ بَعَث عُمّالَه لقَبْضِ الصَّدَقاتِ وتَفْرِيقِها ، وقال لمُعاذٍ حينَ بَعَثَه إلى اليَمَنِ : « أعْلِمْهُمْ أنَّ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً تُؤْخَذُ مِن أغْنِيائِهِمْ ، فَتُرَدُّ فى فُقَرائِهِم » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ويَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى الحَجِّ إذا أُيِسَ المَحْجُوجُ عنه مِن الحَجِّ بنَفْسِه ، وكذلك العُمْرَةُ . ويَجُوزُ أن يُسْتنابَ مَن يَحُجُّ عنه بعدَ المَوْتِ . فأمّا العِباداتُ البَدَنِيَّةُ المَحْضَةُ ؛ كالصلاةِ ، والصِّيامِ ، والطهارةِ مِن الحَدَثِ ، فلا يَجُوزُ التَّوْكِيلُ فيها ؛ فإنَّها تَتَعلَّقُ ببَدَنِ مَن هى عليه ، فلا يَقُومُ غيرُه مَقامَه ، إلَّا أنَّ الصيامَ المَنْذُورَ يُفْعَلُ عن المَيِّتِ ، وليس ذلك بتَوْكِيلٍ ؛ لأنَّه لم يُوَكِّلْ فى ذلك ، ولا وَكَّلَ فيه غيرُه . ولا يَجُوزُ فى الصلاةِ إلَّا فى رَكْعَتَىِ الطَّوافِ تَبَعًا للحَجِّ . ولا تَجُوزُ الاسْتِنابةُ فى الطهارَةِ إلَّا فى صَبِّ الماءِ وإيصالِه إلى الأعْضاءِ ، وفى تَطْهِيرِ النَّجاسَةِ عن البَدَنِ والثَّوْبِ وغيرِهما .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وليس بشىءٍ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، ٦/٢٩١ .

المقنع

وَيَجُوزُ الِاسْتِيفَاءُ فِي حَضْرَةِ الْمُوَكِّلِ وَغَيْبَتِهِ ، إِلَّا الْقِصَاصَ وَحَدَّ الْقَذْفِ عِنْدَ بَعْضِ أَصْحَابِنَا ، لَا يَجُوزُ فِي غَيْبَتِهِ .

الشرح الكبير

١٩٩٢ – مسألة : (ويَجُوزُ الاسْتِيفاءُ فى حَضْرةِ المُوَكِّلِ وغَيْبَتِه) نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ مالِكٍ (إلَّا القِصاصَ وَحَدَّ القَذْفِ عندَ بعضِ أصحابِنا ، لا يَجُوزُ فى غَيْبَتِه) وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وبعضِ الشافعيَّةِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَعْفُوَ المُوَكِّلُ فى حالِ غَيْبَتِه ، فيَسْقُطَ ، وهذا الاحْتِمالُ شُبْهَةٌ تَمْنَعُ الاسْتِيفاءَ . ولأنَّ العَفْوَ مَنْدُوبٌ إليه ، فإذا حَضَر احْتَمَلَ أن يَرْحَمَه فيَعْفُوَ . والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهبِ ؛ لأنَّ ما جاز اسْتِيفاؤُه فى حَضْرَةِ المُوَكِّلِ ، جاز فى غَيْبَتِه ، كالحُدودِ وسائِرِ الحُقُوقِ ، واحْتِمالُ العَفْوِ بَعِيدٌ . والظَّاهِرُ أنَّه لو عَفا لبعَثَ وأعْلَمَ وَكِيلَه بعَفْوِه ، والأصْلُ عَدَمُه ، فلا يُؤَثِّرُ ، (١ألا تَرَى١) أنَّ قُضاةَ رسولِ اللهِ ﷺ كانُوا يَحْكُمُون فى البِلادِ ، ويُقيمُونَ الحُدُودَ التى تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، مع احْتِمالِ النَّسْخِ . وكذلك لا يُحْتاطُ(٢) فى اسْتِيفاءِ الحُدُودِ بإحْضارِ الشُّهُودِ ، مع احْتِمالِ رُجُوعِهم عن الشَّهادَةِ ، (٣أو تَغَيُّرِ٣) اجْتِهادِ الحاكِمِ .

الإنصاف

قوله : ويجوزُ الاسْتِيفاءُ فى حَضْرَةِ المُوَكِّلِ وغَيْبَتِه ، إلَّا القِصَاصَ ، وحَدَّ القَذْفِ ، عندَ بعضِ أصحابِنا ، لا يَجُوزُ فى غَيْبَتِه . منهم ابنُ بَطَّةَ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى ، ومَن بعدَه . قال ابنُ رَزِينٍ ، عن هذا القَوْلِ : وليس بشىءٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ

(١ – ١) فى الأصل : « الأثر » .

(٢) فى الأصل : « الاحتياط » . وفى م : « يختلط » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « بغير » . وفى م : « أو بغير » .

الإنصاف

اسْتِيفائِهما فى غَيْبَةِ المُوَكِّلِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . فعلى المذهبِ ، لو اسْتُوفِىَ القِصاصُ بعدَ عَزْلِه ، ولم يَعْلَمْ ، ففى ضَمانِ المُوكِّلِ وَجْهان . قال أبو بَكْرٍ : لا ضَمانَ على الوَكِيلِ . فمِنَ الأصحابِ مَن قال : لعَدَمِ تَفْريطِه . ومنهم مَن قال : لأنَّ عَفْوَ مُوَكِّلِه لم يصِحَّ ؛ حيثُ حصَل على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ اسْتِدْراكُه ، فهو كما لو عَفا بعدَ الرَّمْىِ . قال أبو بَكْرٍ : وهل يَلْزَمُ المُوَكِّلَ ؟ على قَوْلَيْن . وللأصحابِ طريقَةٌ ثانيةٌ ، وهى البِناءُ على انْعِزالِه قبلَ العِلْمِ ؛ فإنْ قُلْنا : لا يَنْعَزِلُ . لم يصِحَّ العَفْوُ . وإنْ قُلْنا : يَنْعَزِلُ . صحَّ العَفْوُ ، وضَمِنَ الوَكِيلُ ، وهل يَرْجِعُ على المُوَكِّلِ ؟ على وَجْهَيْن؛ أحدُهما، يرْجِعُ؛ لتَغْرِيرِه[1]. والثَّانى ، لا . فعلى هذا ، فالدِّيَةُ على عاقِلَةِ الوَكِيلِ ، عندَ أبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّه خَطَأٌ . وعندَ القاضى ، فى مالِه ، وهو بعيدٌ . وقد يقالُ : هو شِبْهُ عَمْدٍ . قالَه المُصَنِّفُ . وللأصحابِ طريقَةٌ ثالثةٌ ، وهى ؛ إنْ قُلْنا : لا يَنْعَزِلُ . لم يَضْمَنِ الوَكِيلُ . وهل يضْمَنُ العامِّىُّ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على صِحَّةِ عَفْوِه ، وتَرَدُّدًا بينَ تَغْريرِه وإحْسانِه . وإنْ قُلْنا : يَنْعَزِلُ . لَزِمَتْه الدِّيَةُ . وهل تكونُ فى مالِه ، أو على عاقِلَتِه ؟ فيه وَجْهان . وهى طريقَةُ أبى الخَطَّابِ ، وصاحِبِ « التَّرْغيبِ » ، وزادَ ، وإذا قُلْنا : فى مالِه . فهل يرْجِعُ بها على المُوَكِّلِ ؟ على وَجْهَيْن .

---

(١) فى ط : « لتعزيره » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِلْوَكِيلِ التَّوْكِيلُ فِيمَا يَتَوَلَّى مِثْلُهُ بِنَفْسِهِ ، إِلَّا بِإِذْنِ الْمُوَكِّلِ . وَعَنْهُ [١٢٠ظ] يَجُوزُ . وَكَذَلِكَ الْوَصِيُّ وَالْحَاكِمُ . وَيَجُوزُ تَوْكِيلُهُ فِيمَا لَا يَتَوَلَّى مِثْلَهُ بِنَفْسِهِ ، أَوْ يَعْجِزُ عَنْهُ لِكَثْرَتِهِ .

الشرح الكبير

١٩٩٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ للوَكِيلِ أن يُوَكِّلَ فيما يَتَوَلَّى مِثْلَه بنَفْسِه ، إلَّا بإذْنِ المُوَكِّلِ . وعنه ، يَجُوزُ . وكذلك الوَصِيُّ والحاكِمُ . وله التَّوْكيلُ فيما لا يَتَوَلَّى مِثْلَه بنَفْسِه ، أو يَعْجِزُ عنه لكَثْرَتِه) [١٣٤/٤ و] وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ التَّوْكِيلَ لا يَخْلو مِن ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يَنْهَى المُوَكِّلُ وَكِيلَه عن التَّوْكِيلِ ، فلا يَجُوزُ له ذلك بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ ما نَهاه عنه غيرُ داخِلٍ فى إذْنِه ، فلم يَجُزْ له ، كما لو لم يُوَكِّلْه . الثانِى ، أن

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ للوَكيلِ التَّوْكِيلُ فيما [٢/ ١٤٨و] يَتَوَلَّى مِثْلُه بنَفْسِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « قَواعِدِ ابنِ رَجَبٍ » ، وغيرِهم .

قوله : وكذلك الوَصِيُّ والحاكِمُ . يَعْنِى ، أنَّه إذا أوْصَى إليهم فى شيءٍ ، هل له أنْ يُوَكِّلَ مَن يَعْلَمُه ؟ وهل للحاكِمِ أنْ يَسْتَنِيبَ غيرَه فيما يَتَوَلَّى مِثْلُه ؟ فقطَع المُصَنِّفُ ، أنَّ الوَصِيَّ فى جوَازِ التَّوْكِيلِ وعدَمِه كالوَكِيلِ ، خِلافًا ومذهبًا . وهو إحْدَى الطَّرِيقَتَيْن . وهو المذهبُ . وهى طَرِيقَةُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وصاحِبِ « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وابنِ رَزِينٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمها فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . والطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ للوَصِيِّ التَّوْكِيلُ ، وإنْ منَعْناه

الشرح الكبير

يَأْذَنَ له فى التَّوكِيلِ ، فيَجُوزُ له ؛ لأنَّه عَقْدٌ أَذِنَ فيه ، فكان له فِعْلُه ، كالتَّصَرُّفِ المَأْذُونِ فيه . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . فإن قال : وَكَّلْتُك فاصْنَعْ ما شِئْتَ . فله أن يُوَكِّلَ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : ليس له التَّوْكِيلُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ التَّوْكِيلَ يَقْتَضِى تَصَرُّفًا يتَوَلَّاه بنَفْسِه ، فقَوْلُه : اصْنَعْ ما شِئْتَ . يَرْجِعُ إلى ما يَقْتَضِيه التَّوْكِيلُ مِن تَصَرُّفِه بنَفْسِه . ولنَا ، أنَّ لَفْظَه عامٌّ فيما شاء ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِه التَّوْكِيلُ . الثالثُ ، أطْلَقَ له الوَكالَةَ ، فلا يَخْلُو مِن أقْسامٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحَدُها ، أن يكونَ العَمَلُ ممّا

الإنصاف

فى الوَكِيلِ . ورَجَّحه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ أيضًا . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه مُتَصَرِّفٌ بالولايَةِ ، وليس وَكِيلًا مَحْضًا ، فإنَّه مُتَصَرِّفٌ بعدَ المَوْتِ ، بخِلافِ الوَكِيلِ ؛ ولأنَّه تُعْتَبَرُ عَدالَتُه وأمانَتُه . وأمَّا إسْنادُ الوَصِيَّةِ مِنَ الوَصِىِّ إلى غيرِه ، فيَأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ المُوصَى إليه . وأمَّا الحاكِمُ ، فقطَع المُصَنِّفُ أيضًا ، أنَّه كالوَكيلِ فى جَوازِ اسْتِنابَةِ غيرِه . وهو المذهبُ . وهو إحْدَى الطَّرِيقَتَيْن أيضًا . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الخِلافِ » ، وصاحبِ « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . والطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ له الاسْتِنابَةُ والاسْتِخْلافُ ، وإنْ منَعْنا الوَكِيلَ منها . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى « الأحكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، وابنِ عَقِيلٍ . واخْتارَه النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . قال ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : بناءً على أنَّ القاضىَ ليس بنائبِ الإمامِ ، بل هو ناظِرٌ للمُسْلِمينَ لا عن وِلايَةٍ ؛ ولهذا لا يَنْعَزِلُ

الشرح الكبير

يَرْتَفِعُ[1] الوَكِيلُ عن مِثْلِه ، كالأعْمالِ الدَّنِيَّةِ فى حَقِّ أشْرافِ النّاسِ المُرْتَفِعِين عن فِعْلِها فى العادَةِ ، أو يَعْجِزُ عن عَمَلِه ؛ لكَوْنِه لا يُحْسِنُه ، فإنَّه يَجُوزُ[2] له التَّوْكِيلُ فيه ؛ لأنَّه إذا كان ممَّا لا يَعْمَلُه الوَكِيلُ عادَةً ، انْصَرَفَ الإذْنُ إلى ما جَرَتْ به العادَةُ مِن الاسْتِنابةِ فيه . القِسْمُ الثّانِى ، أن يكونَ ممَّا يعملُه بنَفْسِه ، إلَّا أنَّه يَعْجِزُ عن عَمَلِه ؛ لكَثْرَتِه وانْتِشارِه ، فيَجُوزُ له التَّوْكِيلُ فى عَمَلِه أيضًا ؛ لأنَّ الوَكالَةَ اقْتَضتْ جَوازَ التَّوْكِيلِ ،

الإنصاف

بمَوْتِه ولا بعَزْلِه ، فيَكونُ حُكْمُه فى وِلايَتِه حُكْمَ الإمامِ ، بخِلافِ الوَكِيلِ ؛ ولأنَّ الحاكِمَ يَضِيقُ عليه تَوَلِّى جميعِ الأحْكامِ بنَفْسِه ، ويُؤَدِّى ذلك إلى تَعْطيلِ مَصالحِ النَّاسِ العامَّةِ ، فأشْبَهَ مَن وَكَّلَ فيما لا يُمْكِنُه مُباشَرَتُه عادةً لكَثْرَتِه . انتهى . وألْحَقَ بالحاكِمِ أمينَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

فوائد تُشْبِهُ ما تقدَّم ؛ منها ، الشَّرِيكُ ، والمُضارِبُ ، هل لهما أنْ يُوَكِّلا ، أم لا ؟ ويأْتِى ذلك فى كَلامِ المُصَنِّفِ فى شَرِكَةِ العِنانِ ، ونتَكَلَّمُ عليها هناك . ومنها ، الوَلِىُّ فى النِّكاحِ ، هل له أنْ يُوَكِّلَ ، أو لا؟ فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مُجْبَرًا ، أو لا ؛ فإنْ كان مُجْبَرًا ، فلا إشْكالَ فى جَوازِ تَوْكِيلِه ؛ لأنَّ وِلايَتَه ثابِتَةٌ شَرْعًا مِن غيرِ جِهَةِ المَرْأةِ ، وكذلك لا يُعْتَبَرُ معه إذْنُها . وقطَع بهذا الجُمْهورُ . وقيل : لا يجوزُ . حكَاه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وإنْ كان غيرَ مُجْبَرٍ ، ففيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، يجوزُ له التَّوْكِيلُ ، وإنْ مَنَعْنا الوَكِيلَ مِنَ التَّوْكِيلِ ؛ لأنَّ وِلايَتَه ثابِتَةٌ بالشَّرْعِ مِن غيرِ جِهَةِ المَرْأةِ ، فلا تتَوَقَّفُ اسْتِنابَتُه على إذْنِها كالمُجْبَرِ ، وإنَّما افْتَرَقا على اعْتِبارِ إذْنِها فى صِحَّةِ

---

(١) فى م : « يترفع » .

(٢) فى م : « لا يجوز » .

الشرح الكبير

(١فجاز التَّوْكِيلُ١) فى فِعْلِ جميعِه ، كما لو أَذِن فيه بلفظِه . وقال القاضى : عندى إنَّما له التَّوْكيلُ فيما زاد على ما يَتمكَّنُ مِن عَمَلِه بنَفْسِه ؛ لأنَّ التَّوْكِيلَ إنما جاز للحاجَةِ ، فاخْتَصَّ ما دَعَتْ إليه الحاجَةُ ، بخِلافِ وُجُودِ إذْنِه ، فإنَّه مُطْلَقٌ . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهَذَيْن . القِسْمُ الثّالثُ ، ما عَدا هذَيْنِ القِسْمَيْن ، وهو ما يُمْكِنُه عَمَلُه بنَفْسِه ولا يَرْتَفِعُ[٢] عنه ، فهل يَجُوزُ له التَّوْكِيلُ فيه ؟ على رِوايَتَيْنِ ؛ إحْداهما ، لا يَجُوزُ . نَقَلَهَا ابنُ مَنْصُورٍ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، وأبى يوسُفَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه لم يَأْذَنْ له بالتَّوْكِيلِ ولا تَضَمَّنَه إذْنُه ، فلم يَجُزْ ، كما لو نَهاه ، ولأنَّه اسْتِئْمانٌ فيما يُمْكِنُه النُّهُوضُ فيه ، فلم يكُنْ له أن يُوَلِّيَه مَن لم يَأْمَنْه عليه ، كالوَدِيعةِ . والثانيةُ ، يَجُوزُ . نقَلَهَا حَنْبَلٌ[٣] . وبه قال ابنُ أبى لَيْلَى ، إذا مَرِض أو غاب ؛ لأنَّ الوَكِيلَ له أن يَتَصَرَّفَ بنَفْسِه ، فمَلَكَه بنائبِه ، كالمالِكِ . والأُولَى أوْلَى . ولا يُشْبِهُ الوَكِيلُ المالِكَ ؛ فإنَّ المالِكَ يتَصَرَّفُ فى مِلْكِه كيف شاء ، بخِلافِ الوَكِيلِ .

الإنصاف

النِّكاحِ ، ولا أثَرَ لها هنا . وهذه طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وصاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . قلتُ : وهو أقْوَى دَلِيلًا . وهو المذهبُ . والطَّرِيقُ الثَّانى ، أنَّ حُكْمَه حكمُ الوَكِيلِ ، خِلافًا ومَذْهَبًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقدَّم فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ الأوَّلَ ، فناقَضَ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، عن هذه الطَّرِيقَةِ : فيها

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يترفع » .

(٣) فى م : « أحمد » .

الشرح الكبير

فصل : وكلُّ وَكِيلٍ جاز له التَّوْكِيلُ ، فليس له أن يُوَكِّلَ إلَّا أمينًا ؛ لأنَّه لا نَظَرَ للمُوَكِّلِ فى تَوْكِيلِ مَن ليس بأمِينٍ ، فَيُقَيَّدُ[1] جوازُ التَّوْكِيلِ بما فيه الحَظُّ والنَّظَرُ ، كما أنَّ الإذْنَ فى البَيْعِ يَتَقَيَّدُ بالبَيْعِ بثَمَنِ المِثْلِ ، إلَّا أن يُعَيِّنَ له المُوَكِّلُ [١٣٤/٤ ظ] مَن يُوَكِّلُه ، فيَجُوزُ تَوْكِيلُه وإن لم يكنْ أمِينًا ؛ لأنَّه قَطَع نَظَرَه بتَعْيِينِه . فإن وَكَّلَ أمِينًا فصار خائنًا ، فعليه عَزْلُه ؛ لأنَّ تَرْكَه يتَصَرَّفُ مع الخِيانَةِ تَضْيِيعٌ وتَفْرِيطٌ ، والوَكالَةُ تَقْتَضِى اسْتِئْمانَ أمِينٍ ، وهذا ليس بأمِينٍ ، فوَجَبَ عَزْلُه .

الإنصاف

ضَعْفٌ . وأطْلَقَ فى « التَّلْخيصِ » فى إذْنِها وعدَمِه رِوايتَيْن . ويأْتِى ذلك فى أرْكانِ النِّكاحِ ، عندَ قوْلِه : ووَكِيلُ كلِّ واحدٍ مِن هؤلاءِ يقُومُ مَقامَه ، وإنْ كانَ حاضِرًا . بأتَمَّ مِن هذا . ومنها ، العَبْدُ والصَّبِىُّ المَأْذُونُ لهما ، هل لهما أنْ يُوَكِّلا ؟ وتقدَّم الكَلامُ عليهما فى آخِرِ بابِ الحَجْرِ .

قوله : ويجوزُ توكِيلُه فيما لا يَتَوَلَّى مثلَه بنَفْسِه ، أو يَعْجِزُ عنه لكَثْرَتِه . بلا نِزاعٍ . لكِنْ هل يَسوغُ له التَّوْكِيلُ فى الجميعِ ؟ وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » . وفى القَدْرِ المَعْجُوزِ عنه خاصَّةً ؟ اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، حيثُ جوَّزْنا له التَّوْكِيلَ ، فمِن شَرْطِ الوَكيلِ الثَّانِى ، أنْ يكونَ أمِينًا ، إلَّا أنْ يُعَيِّنَه المُوَكِّلُ الأوَّلُ . الثَّانيةُ ، لو قال المُوَكِّلُ للوَكِيلِ : [٢/ ١٤٨ظ] وَكِّلْ عنك . صحَّ ، وكان وَكِيلَ وَكِيلِهِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى م : « فيفيد » .

الشرح الكبير

فصل : والحُكْمُ فى الوَصِىِّ يُوَكِّلُ فيما أُوصِىَ به إليه ، وفى الحاكِمِ يُوَلِّى القَضاءَ فى ناحِيةٍ يَسْتَنِيبُ غيرَه ، حُكْمُ الوَكِيلِ فيما ذَكَرْنا مِن التفْصِيلِ ، إلَّا أنَّ المَنْصُوصَ عن أحمدَ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، جَوازُ ذلك . وهو قولُ الشافعىِّ فى الوَصِىِّ ؛ لأنَّ الوَصِىَّ يتَصَرَّفُ بوَلائِه ، بدَليلِ أنَّه يتَصَرَّفُ[1] فيما لم يُنَصَّ له على التَّصَرُّفِ فيه ، والوَكِيلُ لا يَتَصَرَّفُ إلَّا فيما نُصَّ له عليه . قال شيخُنا[2] : والجَمْعُ بينَهما أوْلَى ؛ لأنَّه مُتَصَرِّفٌ فى مالِ غيرِه بالإذْنِ ، فأشْبَهَ الوَكِيلَ ، وإنَّما يتَصَرَّفُ فيما اقْتَضَتْه الوَصِيَّةُ ، كالوَكِيلِ ، إنَّما يتَصَرَّفُ فيما اقْتَضَتْه الوَكالَةُ .

فصل : فأمَّا الوَلِىُّ فى النِّكاح ، فله التَّوْكِيلُ فى تَزْوِيجِ مُوَلِّيته بغيرِ إذْنِها ، أبًا كان أو غيرَه . وقال القاضى ، فى مَن لا يَجُوزُ له الإجْبارُ : هو[3] كالوَكِيلِ ، يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْنِ المَنْصُوصِ عليهما فى الوَكيلِ . ولأصحابِ الشافعىِّ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَمْلِكُ التَّوْكِيلَ إلَّا بإذْنِها ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ التَّزْوِيجَ إلَّا بإذْنِها ، أشْبَهَ الوَكِيلَ . ولنَا ، أنَّ وِلايَتَه مِن غيرِ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وإنْ قال : وَكِّلْ عنِّى . صحَّ أيضًا ، وكان وَكِيلَ مُوَكِّلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يكونُ وَكِيلَ وَكِيلِه

---

(١) فى م : « لم يتصرف » .

(٢) فى : المغنى ٢٠٩/٧ .

(٣) فى م : « هل هو » .

الشرح الكبير

جِهَتِها ، فلم يُعْتَبرْ إذْنُها فى تَوْكيلِه فيها ، كالأبِ ، بخِلافِ الوَكِيلِ ، فإنَّ الوَلِىَّ مُتَصَرِّفٌ بحُكْمِ الوِلايَةِ الشَّرْعِيَّةِ ، أشْبَهَ الحاكِمَ ، ولأنَّ الحاكِمَ يَمْلِكُ تَفْوِيضَ عُقُودِ الأنْكِحَةِ إلى غيرِه بغيرِ إذْنِ النِّساءِ ، فكذلك الوَلِىُّ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالحاكِمِ . والذى يُعْتَبرُ إذْنُها فيه هو غيرُ ما يُوَكَّلُ فيه ، بدَليلِ أنَّ الوَكِيلَ لا يَسْتَغْنِى عن إذْنِها فى التَّزْوِيجِ ، فهو كالمُوَكَّلِ فى ذلك .

فصل : إذا أذِنَ المُوَكِّلُ فى التَّوْكِيلِ ، فوَكَّلَ ، كان الوَكِيلُ الثانِى وَكِيلًا للمُوَكِّلِ ، لا يَنْعزِلُ بمَوتِ الوَكِيلِ الأوَّلِ ولا عَزْلِه ، ولا يَمْلِكُ الأوَّلُ عَزْلَ الثانِى ؛ لأنَّه ليس بوَكِيلِه . وإن أذِنَ له أن يُوَكِّلَ لنَفْسِه ، جاز ، وكان وَكِيلًا للوَكِيلِ ، يَنْعزِلُ بمَوْتِه وعَزْلِه . وإن مات المُوَكِّلُ ، أو عُزِل الأوَّلُ ، انْعزَلا جَميعًا ؛ لأنَّهما فرْعان له ، لكنَّ أحَدَهما فَرْعُ الآخَرِ ، فذَهَبَ حُكْمُهما بذَهابِ أصْلِهما . وإن وَكَّلَ مِن غيرِ أن يُؤْذَنَ له فى التَّوكِيلِ نُطْقًا ، بل وُجِد عُرْفًا ، أو على الرِّوايَةِ التى أجَزْنا له التَّوكِيلَ مِن غيرِ إذْنٍ ، فالثانِى وَكِيلُ الوَكِيلِ الأوَّلِ ، حُكْمُه حُكْمُ ما لو أذِنَ له أن يُوَكِّلَ لنَفْسِه .

الإنصاف

أيضًا ، كالأُولَى . هذا ، نقَلَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، فيما إذا قال : وَكِّلْ عَنِّى : أنَّه وَكِيلُ المُوَكِّلِ . وقطَع به . وقال ، فيما إذا قال : وَكِّلْ عنك . هل يكونُ وَكِيلَ المُوَكِّلِ ، أو وَكِيلَ الوَكِيلِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . فتعاكَسا فى محَلِّ الخِلافِ . فلعَلَّ ما فى « التَّلْخيصِ » غلَطٌ مِنَ النَّاسِخِ ، فإنَّ الطَّرِيقَةَ الأُولَى أصْوَبُ ، وأوْفَقُ للأُصولِ ، أو يكونُ طرِيقَةً ، وهو بعيدٌ . وإنْ قال : وَكِّلْ . ولم

المقنع وَيَجُوزُ تَوْكِيلُ عَبْدِ غَيْرِهِ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ ، وَلَا يَجُوزُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ .

الشرح الكبير **١٩٩٤** – مسألة : (ويَجُوزُ تَوْكِيلُ عَبْدِ غيرِه بإذْنِ سَيِّدِه) لأنَّ المَنْعَ لِحَقِّ السَّيِّدِ ، فجاز بإذْنِه (ولا يَجُوزُ بغيرِ إذْنِه) لأنَّه لا يجوزُ له التَّصرفُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ؛ لكَوْنِه مَحْجُورًا عليه . فإذا [٤/١٣٥ و] أذِنَ فى ذلك ، صَحَّ ، كما تصِحُّ تَصَرُّفاتُه بإذْنِه .

الإنصاف يقُلْ : عَنِّى . ولا : عنك . فهل يكونُ وَكِيلَ الوَكِيلِ كالأُولَى ، أو وَكِيلَ المُوَكِّلِ كالثَّانِيَةِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيص » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يكونُ وَكِيلًا للمُوَكِّلِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وابنُ رَجَبٍ ، فى آخرِ « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والسِّتِّين » . والثَّانى ، يكونُ وَكِيلَ الوَكِيلِ . وأمَّا إذا وَكَّلَ فيما يتَوَلَّى مِثْلُه بنَفْسِه ، أو يَعْجِزُ عنه لكَثْرَتِه ، أو قُلْنا : يجوزُ له التَّوْكيلُ مِن غيرِ إذْنٍ . ووَكَّلَ ، فإنَّ الوَكِيلَ الثَّانِىَ وَكِيلُ الوَكِيلِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . الثَّالثةُ ، حيثُ حكَمْنا بأنَّ الوَكِيلَ الثَّانِىَ وَكِيلٌ للمُوَكِّلِ ، فإنَّه يَنْعَزِلُ بعَزْلِه ، وبمَوْتِه ونحوِه ، ولا يَمْلِكُ الوَكِيلُ الأوَّلُ عَزْلَه ، ولا ينْعَزِلُ بمَوْتِه . وحيثُ قُلْنا : هو وَكِيلُ الوَكِيلِ . فإنَّه يَنْعَزِلُ بعَزْلِه وبمَوْتِه ، ويَنْعَزِلُ بعَزْلِ المُوَكِّلِ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ له عَزْلُ وَكِيلِ وَكِيلِه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : له عزْلُه فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقيل : ليس له عَزْلُه .

قوله : ويجوزُ تَوْكِيلُ عَبْدِ غيرِه بإذْنِ سَيِّدِه ، ولا يجوزُ بغيرِ إذْنِه . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . وفى صِحَّةِ تَوْكِيلِه فى نِكاحٍ بلا إذْنِ سيِّدِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ،

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُ بِإِذْنِهِ فِى شِرَاءِ نَفْسِهِ مِنْ سَيِّدِهِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

١٩٩٥ – مسألة : (فإن وَكّلَه بإذْنِه فى شِراءِ نَفْسِه مِن سَيِّدِه ، فعلى رِوايَتَيْن) إحْداهما ، يَصِحُّ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وبعضُ الشّافِعيَّةِ . والثانيةُ ، لا يَجُوزُ . وهو قولُ بعضِ الشّافِعيَّةِ ؛ لأنَّ يَدَ العَبْدِ كيَدِ سَيِّدِه ، فأشْبَهَ ما لو وَكَّلَه فى الشِّراءِ مِن نَفْسِه ، ولهذا يُحْكَمُ للإنْسانِ بما فى يَدِ عَبْدِه . ولَنا ، أنَّه يَجُوزُ أن يَشْتَرِىَ عَبْدًا مِن غيرِ مَوْلاه ، فجاز أن يَشْتَرِيَه مِن مَوْلاه ، كالأجْنَبِىِّ ، وإذا جازَ أن يَشْتَرِىَ غيرَه ، جاز أن يَشْتَرِىَ نَفْسَه ، كما أنَّ المرأةَ

الإنصاف

و « الفائقِ » ، فى صِحَّةِ قَبُولِه ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ التَّوْكيلُ فى الإيجابِ ولا القَبُولِ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « الشَّرْحِ » : ولا يجوزُ تَوْكيلُ العَبْدِ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحَّان منه . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : يصِحُّ فى القَبُولِ دُونَ الإيجابِ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى » .

فائدة : لا يُشْتَرَطُ إذْنُ سيِّدِه فيما يَمْلِكُه وحدَه ؛ فيجوزُ تَوْكِيلُه فى الطَّلاقِ مِن غيرِ إذْنِ سيِّدِه ، كما يجوزُ له الطَّلاقُ مِن غيرِ إذنِه . وكذلك السَّفِيهُ .

قوله : وإنْ وَكَّلَه بإذْنِه فى شِراءِ نَفْسِه مِن سَيِّدِه ، فعلى وَجْهَيْن . وكذا حَكاهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وحَكاهما رِوايتَيْن فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

الشرح الكبير

لَمّا جاز تَوْكِيلُها فى طَلاقِ غيرِها ، جاز فى طَلاقِ نَفْسِها . والوَجْهُ الذى ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ أكْثَرَ مَا يُقَدَّرُ[1] جَعْلُ تَوْكِيلِ العَبْدِ كتَوْكِيلِ سَيِّدِه ، وَسنَذْكُرُ صِحَّةَ تَوْكِيلِ السَّيِّدِ فى البَيْعِ والشِّراءِ مِن نَفْسِه ، فهٰهُنا أوْلَى . فعلى هذا ، إذا قال العَبْدُ : اشْتَرَيْتُ نَفْسِى لزيدٍ . وصَدَّقاه ، صَحَّ ، ولَزِم زيدًا الثَّمَنُ . وإن قال السَّيِّدُ : ما اشترَيْتَ نَفْسَكَ إلَّا لِنَفْسِك . عَتَق العَبْدُ ؛ لإقْرارِ السَّيِّدِ على نَفْسِه بما يَعْتِقُ به العَبْدُ[2] ، ويَلْزَمُ العَبْدَ الثَّمَنُ فى ذِمَّتِه لسَيِّدِه ؛ لأنَّ زيدًا لا يَلْزَمُه الثَّمَنُ ، لعَدَمِ حُصُولِ العَبْدِ له ، وكَوْنِ سَيِّدِه لا يَدَّعِيه عليه ، فلَزِمَ العَبْدَ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ مِمَّن باشَرَ العَقْدَ أنَّه له . وإن صَدَّقَه السَّيِّدُ وكَذَّبَهُ زيدٌ ، نَظَرْتَ فى تَكْذِيبِه ، فإن كَذَّبَه فى الوَكالَةِ ، حَلَف وَبرِئَ ، وللسَّيِّدِ فَسْخُ البَيْعِ ، واسْتِرْجاعُ عَبْدِه لتَعَذُّرِ ثَمَنِه ، وإن صَدَّقَه فى الوَكالَةِ ، وقال : ما اشْتَرَيْتَ نَفْسَك لى . فالقولُ قولُ العَبْدِ ؛ لأنَّ الوَكِيلَ يُقْبَلُ قَوْلُه فى التَّصَرُّفِ المَأْذُونِ فيه .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « الكافِى » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : صحَّ فى الأصحِّ . قال فى « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : الصَّحيحُ الصِّحَّةُ . وقدَّمه فى « الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

---

(١) بعده فى م : « هٰهنا » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وَكَّلَ عَبْدَه فى إعْتاقِ نَفْسِه ، أو امْرأتَه فى طَلاقِ نَفْسِها ، صَحَّ . وإن وَكَّلَ العَبْدَ فى إعْتاقِ عَبيدِه ، أو المرأةَ فى طَلاقِ نِسائِه ، لم يَمْلِكِ العَبْدُ[1] إعْتاقَ نَفْسِهِ ، ولا المرأةُ طَلاقَ نَفْسِها ؛ لأنَّه يَنْصَرِفُ بإطْلاقِه إلى التَّصَرُّفِ فى غيرِه . ويَحْتمِلُ أنَّ لهما[2] ذلك ؛ لشُمُولِهما[3] عُمُومَ اللَّفْظِ ، كما يَجُوزُ للوَكيلِ فى البَيْعِ أن يَبيعَ مِن نَفْسِه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن .

الإنصاف

والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . فعلى المذهبِ ، لو قال : اشْتَرَيْتُ نَفْسِى لزَيْدٍ . وصدَّقاه ، صحَّ . ولو قال السَّيِّدُ : ما اشْتَرَيْتَ نَفْسَك إلَّا لنَفْسِك . عتَق ، ولَزِمَه الثَّمَنُ . وإنْ صدَّقَه السَّيِّدُ فى الأُولَى ، و[4]كذَّبَه زَيْدٌ ، نظَرْتَ فى تَكْذِيبِه ؛ فإنْ كذَّبه فى الوَكالَةِ ، حلَف وبَرِئ ، وللسَّيِّدِ فَسْخُ البَيْعِ . وإنْ صدَّقه فى الوَكالَةِ ، وقال : ما اشْتَرَيْتَ نَفْسَك لى . فالقَوْلُ قَوْلُ العَبْدِ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : لو قال : ما اشْتَرَيْتَ نَفْسَك مِنِّى إلَّا لك . فقال : بلْ لزَيْدٍ . فكَذَّبه زيْدٌ ، عتَق ، ولَزِمَه الثَّمَنُ . وإنْ صدَّقَه ، لم يَعْتِقْ . قلتُ : بلَى . انتهى .

تنبيه : مَفْهومُ قوْلِه : وإنْ وَكَّلَه بإذْنِه فى شِراءِ نَفْسِه . أنَّه لا يصِحُّ تَوْكِيلُه بغيرِ إذْنِ سيِّدِه فى شِراءِ نَفْسِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقيل : يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « القواعِدِ الأُصولِيَّةِ » .

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « لهم » .
(٣) فى الأصل : « لشمولها » .
(٤) فى الأصل ، ط : « أو » .

المقنع وَالْوَكَالَةُ عَقْدٌ جَائِزٌ مِنَ الطَّرَفَيْنِ ، لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَسْخُهَا .

الشرح الكبير وإن وَكَّلَ غَرِيمَه فى إبْراءِ نَفْسِه ، صَحَّ ؛ لأنَّه وَكَّلَه فى إسْقاطِ حَقٍّ عن[1] نَفْسِه ، فهو كتَوْكِيلِ العَبْدِ فى إعْتاقِ نَفْسِه . وإن وَكَّلَه فى إبْراءِ غُرَمائِه ، لم يكنْ له أن يُبْرِئَ نَفْسَه ، كما لو وَكَّلَه فى حَبْسِ غُرَمائِه ، لم يَمْلِكْ حَبْسَ نَفْسِه ، وإن وَكَّلَه فى خُصُومَتِهم ، لم يكنْ وَكِيلًا فى خُصُومَةِ نَفْسِه . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ إبْراءَ نَفْسِه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قبلُ . وإن وَكَّلَ المَضْمُونَ عنه فى إبْراءِ الضّامِنِ ، فأبْرَأه ، صَحَّ ، و لم يَبْرَأِ المَضْمُونُ عنه . وإن وَكَّلَ الضّامِنَ فى إبْراءِ المَضْمُونِ [٤/١٣٥ ظ] عنه ، أو الكَفِيلَ فى إبْراءِ المَكْفُولِ عنه ، صَحَّ ، وبَرِئَ الوَكِيلُ ببراءَتِه ؛ لأنَّه فَرْعٌ عليه ، فإذا بَرِئَ الأصْلُ بَرِئَ الفَرْعُ .

١٩٩٦ – مسألة : (والوَكالَةُ عَقْدٌ جائِزٌ مِن الطَّرَفَيْن ، لكلِّ واحِدٍ منهما فَسْخُها) متى شاء ؛ لأنَّه إذْنٌ فى التَّصَرُّفِ ، فكان لكلِّ واحِدٍ منهما

الإنصاف **فائدة** : لو وَكَّلَ عَبْدَ غيرِه بإذْنِ سيِّدِه فى شِراءِ عبْدِ غيرِه مِن سيِّدِه ، فهل يصِحُّ ؟ على [٢/ ١٤٩و] رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الكافِى » . قال فى « الوَجيزِ » : ومَن وكَّلَ عَبْدَ غيرِه بإذْنِ سيِّدِه ، صحَّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

قوله : والوَكالَةُ عَقْدٌ جائِزٌ مِنَ الطَّرَفَيْن لكلِّ واحدٍ منهما فَسْخُها . بلا نِزاعٍ . فلو قال : وَكَّلْتُك ، وكُلَّما عزَلْتُك فقد وَكَّلْتُك . انْعَزَلَ بقَوْلِه : عزَلْتُك وكُلَّما

---

(١) فى م : « من » .

المقنع

وَتَبْطُلُ بِالْمَوْتِ ، وَالْجُنُونِ ، وَالْحَجْرِ لِلسَّفَهِ . وَكَذَلِكَ كُلُّ عَقْدٍ جَائِزٍ ، كَالشَّرِكَةِ وَالْمُضَارَبَةِ . وَلَا تَبْطُلُ بِالسُّكْرِ ، وَالْإِغْمَاءِ ، وَالتَّعَدِّى .

الشرح الكبير

إبْطالُه ، كالإذْنِ فى أكْلِ طَعامِه . فإن وَكَّلَ المُرْتَهِنَ فى بَيْعِ الرَّهْنِ ، ففيه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه .

١٩٩٧ – مسألة : (وتَبْطُلُ بالمَوْتِ ، والجُنُونِ ، والحَجْرِ للسَّفَهِ . وكذلك كلُّ عَقْدٍ جائِزٍ ، كالشَّرِكَةِ والمُضارَبَةِ . ولا تَبْطُلُ بالسُّكْرِ ، والإغماءِ ، والتَّعَدِّى) تَبْطُلُ الوَكالَةُ بمَوْتِ المُوَكِّلِ أو[1] الوَكِيلِ ، [2]وجُنُونِه المُطْبِقِ[2] ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، إذا عُلِم الحالُ .

الإنصاف

وَكَّلْتُك فقد عزَلْتُك . وتُسَمَّى الوَكالَةُ الدَّوْرِيَّةُ ؛ وهو فَسْخٌ مُعَلَّقٌ بشَرْطٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّتُها . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : قِياسُ المذهبِ ، صِحَّةُ الوَكالَةِ الدَّوْرِيَّةِ ، بناءً على أنَّ الوَكالَةَ قابِلَةٌ للتَّعْليقِ عندَنا ، وكذلك فَسْخُها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا تصِحُّ ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى أنْ تَصِيرَ العُقودُ الجائِزَةُ لازِمَةً ، وذلك تَغْييرٌ لقاعِدَةِ الشَّرْعِ ، وليس مَقْصودُ المُعَلِّقِ إيقاعَ الفَسْخِ ، وإنَّما قَصْدُه الامْتِناعُ مِنَ التَّوْكيلِ ، وحَلُّه قبلَ وُقوعِه ، والعُقودُ لا تُفْسَخُ قبلَ انْعِقادِها . ذكَرَه ابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةَ عشَرَة بعدَ المِائَةِ » .

قوله : وتَبْطُلُ بالمَوْتِ والجُنُونِ . تَبْطُلُ الوَكالَةُ بمَوْتِ الوَكيلِ أوِ المُوَكِّلِ ،

---

(١) فى ر ، ق ، م : « و » .

(٢ – ٢) فى م : « وجنون المطلق » .

الشرح الكبير

وكذلك تَبْطُلُ بخُرُوجه عن أَهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ ، كالحَجْرِ عليه لسَفَهٍ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ ، فلا يَمْلِكُه غيرُه مِن جِهَتِه ، كالجُنُونِ والمَوْتِ . وكذلك كلُّ عَقْدٍ جائِزٍ ، كالشَّرِكَةِ والمُضارَبَةِ ، قِياسًا على الوَكالَةِ . قال أحمدُ فى الشَّرِكَةِ : إذا وُسْوِسَ أحَدُهما ، فهو مِثْلُ العَزْلِ .

فصل : فإن حُجِر على الوَكِيلِ لفَلَسٍ ، فالوَكالَةُ بحالِها ؛ لأنَّه لم يَخْرُجْ عن أهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ . وإن حُجِر على المُوَكِّلِ ، وكانتِ الوَكالَةُ فى أَعْيانِ مالِه ، بَطَلَتْ ؛ لانْقِطاعِ تَصَرُّفِه فيها[1] . وإن كانت فى الخُصُومَةِ ، أو الشِّراءِ فى الذِّمَّةِ ، أو الطَّلاقِ ، أو الخُلْعِ ، أو القِصاصِ ، لم تَبْطُلْ ؛ لأنَّ المُوَكِّلَ أهْلٌ لذلك . وإن فَسَق الوَكِيلُ لم يَنْعَزِلْ ؛ لأنَّه مِن أهْلِ[2] التَّصَرُّفِ ، إلَّا أن تكونَ الوَكالَةُ فيما يُنافِيه الفِسْقُ ، كالإيجابِ فى عَقْدِ

الإنصاف

بغيرِ خِلافٍ نعْلَمُه . لكِنْ لو وَكَّلَ وَلِيُّ اليَتيمِ وناظِرُ الوَقْفِ ، أو عقَد عقْدًا جائِزًا غيرَها ؛ كالشَّرِكَةِ ، والمُضارَبَةِ ، فإنَّها لا تَنْفَسِخُ بمَوْتِه ؛ لأنَّه مُتَصَرِّفٌ على غيرِه . قطَع به فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والسِّتِّين » . وتَبْطُلُ بالجُنونِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : تَبْطُلُ بالجُنونِ المُطْبِقِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا تَبْطُلُ به . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وفى جُنونِه ، وقيل : المُطْبِقِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

النِّكاحِ ، فإنَّه يَنْعَزِلُ بفِسْقِ أحَدِهما ؛ لخُرُوجه عن أهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ . وإن كان وَكِيلًا فى القَبُولِ ، لم يَنْعزِلْ بفِسْقِ مُوَكِّلِه ؛ لأنَّه لا يُنافِى جَوازَ[1] قَبُولِه . وهل يَنْعزِلُ بفِسْقِ نَفْسِه ؟ على وَجْهَيْن ؛ أوْلاهما ، أنَّه لا يَنْعزِلُ ؛ لأنَّه يَجُوزُ أن يَقْبَلَ النِّكاحَ لنَفْسِه ، فجاز أن يَقْبَلَه لغيرِه ، كالعدْلِ . وإن كان وَكِيلًا فيما يُشْتَرَطُ فيه الأمانَةُ ، كوَكِيلِ وَلِىِّ اليَتِيمِ ، ووَلِىِّ الوَقْفِ على المَساكِينِ ، ونحوِ هذا ، انْعَزَلَ بفسْقِه ، وفِسْقِ مُوَكِّلِه ؛ لخُرُجِهما بذلك عن أهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ . وإن كان وَكِيلًا لوَكِيلِ مَن يتَصَرَّفُ فى مالِ نَفْسِه ، انْعَزَلَ بفسْقِه ؛ لأنَّ الوَكِيلَ ليس له تَوْكِيلُ فاسِقٍ ، ولا يَنْعَزِلُ بفِسْقِ مُوَكِّلِه ؛ لأنَّ مُوَكِّلَه وَكِيلٌ لرَبِّ المالِ ، ولا يُنافِيه الفِسْقُ .

الإنصاف

وَجْهان . وقال النَّاظِمُ :

وفِسْقٍ مُنافٍ للْوَكالَةِ مُبْطِلٌ ... كذا بجُنونٍ مُطْبِقٍ مُتَأَطِّدِ

قوله : وكذلك كلُّ عَقْدٍ جائِزٍ - يعنِى ، مِنَ الطَّرَفَيْن - كالشَّرِكَةِ والمضارَبَةِ . وكذا الجَعالَةُ ، والسَّبْقُ ، والرَّمْىُ ، ونحوُهما .

قوله : ولا تَبْطُلُ بالسُّكْرِ والإغْماءِ . أمَّا السُّكْرُ ، فحيثُ قُلْنا : يَفْسُقُ به . فإنَّ الوَكالَةَ تَبْطُلُ فيما يُنافِى الفِسْقَ ، كالإيجابِ فى عَقْدِ النِّكاحِ ونحوِه ، وإلَّا فلا . وأمَّا الإغْماءُ ، فلا تَبْطُلُ به ، قوْلًا واحدًا . قال فى « الفُصولِ » : لا تَبْطُلُ فى قِياسِ المذهبِ . واقْتَصرَ عليه .

قوله : والتَعَدِّى . يعْنِى ، لاتَبْطُلُ الوَكالَةُ بالتَّعَدِّى ؛ كلُبْسِ الثَّوْبِ ، ورُكُوبِ

---

(١) فى الأصل : « قول » .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَبْطُلُ الوَكالَةُ بالنَّوْمِ ، والسُّكْرِ ، والإغْماءِ ؛ لأنَّ ذلك لا يُخْرِجُه عن أهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ ، ولا تَثْبُتُ عليه الوِلايَةُ ، إلَّا أن يَحْصُلَ الفِسْقُ بالسُّكْرِ ، فقد ذَكَرْناه مُفَصَّلًا . ولا تَبْطُلُ بالتَّعَدِّى فيما وُكِّلَ فيه ، مثلَ لُبْسِ الثَّوْبِ ، [٤/١٣٦ و] ورُكُوبِ الدّابَّةِ . وهذا أحَدُ الوَجْهيْن لأصْحابِ الشافعىِّ . والثانِى ، تَبْطُلُ بذلك ، لأنَّها عَقْدُ أَمانَةٍ ، فبَطَلَتْ بالتَّعَدِّى ، كالوَدِيعَةِ . ولنَا ، أنَّه تَصَرُّفٌ بإذْنِ مُوَكِّلِه ، فصَحَّ ، كما لو لم يَتَعَدَّ . ويُفارِقُ الوَدِيعَةَ مِن حيثُ إنَّها أمانَةٌ مُجَرَّدَةٌ ، فنافاها التَّعَدِّى والخِيانَةُ ، والوَكالَةُ إذْنٌ فى التَّصَرُّفِ تَضَمَّنَتِ الأمانَةَ ، فإذا انْتَفَتِ الأمانَةُ بالتَّعدِّى ، بَقِىَ الإذْنُ بحالِه . فعلى هذا ، لو وَكَّلَه فى بَيْعِ ثَوْبٍ فلَبِسَه ،

الإنصاف

الدَّابَّةِ ، ونحوِهما . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأرْبَعِين » : والمَشْهورُ ، أنَّها لاتَنْفَسِخُ . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : تَفْسُدُ فى الأصحِّ . انتهى . وذلك لأنَّ الوَكالَةَ إذْنٌ فى التَّصَرُّفِ مع اسْتِئْمانٍ ، فإنْ زالَ أحدُهما ، لم يَزُلِ الآخَرُ . وقيل : تَبْطُلُ الوَكالَةُ به . حَكاه ابنُ عَقِيلٍ فى « نظرِيَّاتِه » وغيرُه . وجزَم به القاضى فى « خِلافِه » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، ومَن تابعَه : أطْلَقَ أبو الخَطَّابِ القَوْلَ أنَّها لا تَبْطُلُ بتَعَدِّى الوَكيلِ

الشرح الكبير

صار ضامِنًا . فإذا باعَه ، صَحَّ بَيْعُه ، وبَرِئَ مِن ضَمانِه ؛ لدُخُولِه فى مِلْكِ المُشْتَرِى وضَمانِه . فإذا قَبَضَ الثَّمَنَ ، كان أمانَةً فى يَدِه غيرَ مَضْمُونٍ عليه ؛ لأنَّه قَبَضَه بإذْنِ المُوَكِّلِ و لم يَتَعدَّ فيه . ولو دَفَع إليه مالًا ، ووَكَّلَه أن يَشْتَرِىَ به شيئًا فتَعَدَّى فى الثَّمَنِ ، صار ضامِنًا له[1] ، وإذا اشْتَرَى به وسَلَّمَه زالَ الضَّمانُ ، وقَبْضُه للمَبِيعِ قَبْضُ أمانَةٍ . وإن ظَهَر بالمَبِيعِ عَيْبٌ فرُدَّ عليه ، أو وَجَد هو بما اشْتَراه عَيْبًا فرَدَّه وقَبَض الثَّمَنَ ، كان مَضْمُونًا عليه ؛ لأنَّ العَقْدَ المُزِيلَ للضَّمانِ زال ، فعاد ما زال به .

الإنصاف

فيما وكِّلَ فيه . وهذا فيه تَفْصِيلٌ . ومُلَخَّصُه ، أنَّه إنْ أتْلَفَ بتَعَدِّيه عَيْنَ[2] ما وُكِّلَ فيه ، بطَلَتِ الوَكالَةُ ، وإنْ كانتْ عَيْنُ[2] ما تعَدَّى فيه باقِيَةً ، لم تَبْطُلْ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما ، وهو مُرادُ أبِى الخَطَّابِ وغيرِه . وقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأرْبَعِين » : وظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ المُخالَفَةَ مِنَ الوَكِيلِ تَقْتَضِى فَسادَ الوَكالَةِ ، لا بُطْلانَها ، فيَفْسُدُ العَقْدُ ، ويَصِيرُ مُتَصَرِّفًا بمُجَرَّدِ الإذْنِ . فعلى المذهبِ ، لو تعَدَّى زالَتِ الوَكالَةُ ، وصارَ ضامِنًا ، فإذا تصَرَّفَ كما قال مُوَكِّلُه ، بَرِئَ بقَبْضِه العِوَضَ ، فإنْ رُدَّ عليه بعَيْبٍ ، عادَ الضَّمانُ . قال فى « القواعِدِ » : وعلى المَشْهورِ ؛ إنَّما يَضْمَنُ ما فيه التَّعَدِّى خاصَّةً ، حتى لو باعَه وقَبَض ثَمَنَه ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه لم يَتَعدَّ فى عَيْنِه . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ولا يزُولُ الضَّمانُ عن عَيْنِ[1] ما وقَع فيه التَّعَدِّى بحالٍ ، إلَّا على طَرِيقَةِ ابنِ الزَّاغُونِىِّ فى الوَدِيعَةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ط : « غير » .

المقنع وَهَلْ تَبْطُلُ بِالرِّدَّةِ ، وَحُرِّيَّةِ عَبْدِهِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **١٩٩٨** – مسألة : (وهل تَبْطُلُ بالرِّدَّةِ ، وحُرِّيَّةِ العبدِ ؟ على وَجْهَيْن) يَصِحُّ تَوْكِيلُ المُسْلِمِ كافِرًا فيما يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه ، سَواءٌ كان ذِمِّيًّا ، أو مُسْتَأْمَنًا ، أو حَرْبِيًّا ، أو مُرْتَدًّا ؛ لأنَّ العَدالَةَ لا تُشْتَرطُ فى صِحَّةِ الوَكالَةِ ، فكذلك الدِّينُ ، كالبَيْعِ . فإن وَكَّلَ مُسْلِمًا فارْتَدَّ ، لم تَبْطُلْ وكالَتُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، سواءٌ لَحِق بدارِ الحَرْبِ أو أقام . وقال أبو حنيفةَ : تَبْطُلُ إذا لَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ؛ لأنَّه صار منهم . ولَنا ، أنَّه يَصِحُّ تَصَرُّفُه لنَفْسِه ، فلم تَبْطُلْ وَكالَتُه ، كما لو لم يَلْحَقْ بدارِ الحَرْبِ ، ولأنَّ الرِّدَّةَ لا تَمْنَعُ ابتداءَ الوَكالَةِ ، فلا تَمْنَعُ اسْتِدامَتَها ، كسائِرِ الكُفْرِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها تَبْطُلُ بالرِّدَّةِ إذا قُلْنا : إن المُرْتَدَّ تَزُولُ أَمْلاكُه وتَبْطُلُ

الإنصاف قوله : وهل تَبْطُلُ بالرِّدَّةِ ، وحُرِّيَةِ عَبْدِه ؟ على وَجْهَيْن . أطْلَقَ المُصَنِّفُ فى بُطْلانِ الوَكالَةِ بالرِّدَّةِ وَجْهَيْن ، وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا تَبْطُلُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى [٢/ ١٤٩ظ] « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تَبْطُلُ . وقيل : تَبْطُلُ بردَّةِ المُوَكِّلِ دُونَ الوَكِيلِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولا تَبْطُلُ بردَّةِ الوَكِيلِ ، وإنْ لَحِقَ بدارِ الحَرْبِ . وهل تَبْطُلُ بردَّةِ المُوَكِّلِ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أصْلُهما ، هل يزُولُ مِلْكُه ، ولا يَنْفُذُ تَصَرُّفُه ، أو يكونُ مَوْقُوفًا ؟ على ما يأْتِى فى الرِّدَّةِ . قال فى « الفائِدَةِ السَّادِسَةَ عشَرَةَ » : إنْ قُلْنا : يزُولُ مِلْكُه . بطَلَتْ وَكالَتُه . وأطْلَقَ المُصَنِّفُ أيضًا فى بُطْلانِ الوَكالَةِ بحُرِّيَّةِ عَبْدِه وَجْهَين ، وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

الشرح الكبير

تَصَرُّفاتُه . والوَكالةُ تَصَرُّفٌ . وإنِ ارتَدَّ المُوَكِّلُ ، لم تَبْطُلِ الوَكالَةُ فيما له التَّصَرُّفُ فيه ، فأمّا الوَكِيلُ فى مالِه فيَنْبَنِى على تَصَرُّفِه نَفْسِه ، فإن قلنا : يَصِحُّ تَصرُّفُه . لم يَبْطُلْ تَوْكِيلُه . وإن قُلْنا : هو مَوْقُوفٌ . فوَكالَتُه مَوْقُوفَةٌ . وإن قُلْنا : يَبْطُلُ تَصرُّفُه . بَطَل تَوْكِيلُه . وإن وكَّلَ فى حالِ رِدَّتِه ، ففيه الوُجُوهُ الثلاثةُ .

فصل : وإن وَكَّلَ عَبْدَه ، ثم أعْتَقَه أو باعَه ، لم يَنْعَزِلْ ؛ لأنَّ زَوالَ مِلْكِه لا يَمْنَعُ ابْتِداءَ الوَكالَةِ ، فلا يَقْطَعُ اسْتِدامَتَها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها تَبْطُلُ ؛ لأنَّ تَوْكِيلَ عَبْدِه ليس بتَوكِيلٍ فى الحَقِيقَةِ ، إنَّما هو اسْتِخْدامٌ بحَقِّ المِلْكِ ، فيَبْطُلُ بزوالِ المِلْكِ [٤/١٣٦ ظ] وهكذا الوَجْهانِ فيما إذا وَكَّلَ عَبْدَ غيرِه ثم باعَه السَّيِّدُ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأن سَيِّدَ العَبْدِ أذِنَ له فى بَيْعِ مالِه ، والعِتْقُ لا يُبْطِلُ الإذْنَ ، وكذلك البَيْعُ ، إلَّا أنَّ المُشْتَرِىَ إن رَضِىَ ببقائِه على الوَكالَةِ وإلَّا بَطَلَتْ . فإن وَكَّلَ عَبْدَ غيرِه فأعْتَقَه ، فقال شيخُنا[1] : لا تَبْطُلُ الوَكالَةُ وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ هذا تَوكِيلٌ حَقِيقَةً ،

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لا تَبْطُلُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : تَبْطُلُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » .

---

(١) فى : المغنى ٧/٢٣٧ .

الشرح الكبير

والعِتْقُ غيرُ مُنافٍ له[1] . وإنِ اشْتَراهُ المُوَكِّلُ منه ، لم تَبْطُلْ ؛ لأنَّ مِلْكَه إيّاه لا ينافِى إذْنَه له فى البَيْعِ والشِّراءِ . وإن وَكَّلَ امْرَأتَه ، ثم طَلَّقَها ، لم تَبْطُلِ الوَكالةُ ؛ لأنَّ[1] زوالَ النِّكاحِ لا يَمْنَعُ ابْتِداءَ الوَكالَةِ ، فلم يَمْنَعِ اسْتِدامَتَها .

فصل : وإن تَلِفَتِ العَيْنُ التى وَكَّلَ فى التَّصرُّفِ فيها ، بَطَلَتِ الوَكالَةُ ؛ لأن مَحَلَّها ذَهَب ، فذَهَبَتِ الوَكالَةُ ، كما لو وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدٍ فمات . و[2] لو دَفَع إليه دِينارًا ، ووَكَّلَه فى الشِّراءِ [3]به فهَلَكَ الدِّينارُ أو ضاع ، أو تَصَرَّفَ فيه الوَكِيلُ ، بَطَلَتِ الوَكالَةُ ، سَواءٌ وَكَّلَه فى الشِّراءِ[3] بعَيْنِه أو مُطْلَقًا ؛ لأنَّه إن وَكَّلَه فى الشِّراءِ بعَيْنِه ، فقد اسْتَحالَ الشِّراءُ به بعدَ تَلَفِه ،

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو باعَ عَبْدَه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلت : أو وهَبَه ، أو كاتَبَه . انتهى . وكذا لو وَكَّلَ عَبْدَ غيرِه ، فباعَه الغَيْرُ . وأمَّا إذا وَكَّلَ عَبْدَ غيرِه ، فأعْتَقَه ذلك الغيرُ ، لم تَبْطُلِ الوَكالَةُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

فوائد ؛ منها ، لو وَكَّلَ امْرأتَه ، ثم طَلَّقَها ، لم تَبْطُلِ الوَكالَةُ . ومنها ، لو جحَد أحدُهما الوَكالَةَ ، فهل تَبْطُلُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، تَبْطُلُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، فيما إذا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « وكذا » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فبَطَلَتِ الوَكالَةُ ، وإن وَكَّلَه فى الشِّراءِ مُطْلَقًا . ونَقَد الدِّينارَ ، بَطَلَتْ أيضًا ؛ لأنَّه إنَّما وَكَّلَه فى الشِّراءِ به ، ومَعْناه أن يَنْقُدَه ثَمَنَ ذلك المَبِيعِ ، إمّا قبلَ الشِّراءِ أو بعدَه ، وقد تَعَذَّرَ ذلك بِتَلَفِه ، ولأنَّه لو صَحَّ شِراؤُه ، للَزِمَ المُوَكِّلَ ثَمَنٌ لم يَلْتَزِمْه ، ولا رَضِىَ بلُزُومِه . وإنِ اسْتَقْرَضَه الوَكِيلُ ، وعَزَل دِينارًا عِوَضَه واشْتَرَى به ، فهو كالشِّراءِ له مِن غيرِ إذْنٍ ؛ لأنَّ الوَكالَةَ بَطَلَتْ ، والدِّينارُ الذى عَزَلَه عِوَضًا لا يَصِيرُ للمُوَكِّلِ حتى يَقْبِضَه ، فإذا اشْتَرَى للمُوَكِّلِ به شيئًا ، وَقَف على إجازَةِ المُوَكِّلِ ، فإن أجازَه ، صَحَّ ، ولَزِمَه الثَّمَنُ ، وإلَّا لَزِمَ الوَكِيلَ . وعنه ، يَلْزَمُ الوَكِيلَ بكلِّ حالٍ . وقال القاضى : متى اشْتَرَى بعَيْنِ مالِه شيئًا لغيرِه بغيرِ إذْنِه ، فالشِّراءُ باطِلٌ ؛ لأنَّه[1] لا يَصِحُّ أن يَشْتَرِىَ بعَيْنِ مالِه ما يَمْلِكُه غيرُه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : متى اشْتَرَى بعَيْنِ مالِه شيئًا لغيرِه ، صَحَّ الشِّراءُ للوَكِيلِ ؛ لأنَّه اشْتَرَى له ما لم يُؤْذَنْ له فيه ، أشْبَهَ ما لو اشْتَراهُ فى الذِّمَّةِ .

فصل : نَقَل الأثْرَمُ عن أحمدَ ، فى رجلٍ كان له على آخَرَ دَراهِمُ ، فقال له : إذا أمْكَنَك قَضاؤُها فادْفَعْها إلى فُلانٍ . وغابَ صاحِبُ الحَقِّ ، ولم

الإنصاف

جُحِدَ التَّوْكِيلُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تَبْطُلُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيل : تَبْطُلُ إنْ تعَمَّدَ ، وإلَّا فلا . ومنها ، لا تَبْطُلُ الوَكالَةُ بالإباقِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، وقيل: تَبْطُلُ[2]. وتقدَّم نَظِيرُها فى أحْكامِ العَبْدِ ، فى البابِ

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، ط : « لا تبطل » .

الشرح الكبير

يُوصِ إلى هذا الذى أَذِنَ له فى القَبْضِ ، لكنْ جَعَلَه وَكِيلًا ، وتَمَكَّنَ مَن عليه الدَّيْنُ مِن القَضاءِ ، فخاف إن دَفَعَها إلى الوَكِيلِ أن يكونَ المُوَكِّلُ قد مات ، ويَخافُ التَّبِعَةَ مِن الوَرَثةِ ، فقال : لا يُعْجِبُنِى أَن يَدْفَعَ إليه ، لَعَلَّه قد مات ، لكنْ يَجْمَعُ بينَ الوَكِيلِ والوَرَثَةِ ، ويَبْرَأُ إليهما مِن ذلك . هذا ذَكَره أحمدُ على طَرِيقِ النَّظَرِ للغَرِيمِ ، خَوْفًا مِن التَّبِعَةِ [٤/١٣٧ و] مِن الوَرَثَةِ إن كان مَوْرُوثُهم قد مات فانْعَزَلَ وَكِيلُه وصار الحَقُّ لهم ، فيَرْجِعُون على الدّافِعِ إلى الوَكِيلِ . فأمّا مِن طَرِيقِ الحُكْمِ ، فللوَكِيلِ المطالَبَةُ ، وللآخَرِ الدَّفْعُ إليه ، فإنَّ أحمدَ قد نَصَّ فى رِوايةِ حَرْبٍ : إذا وَكَّله (١) فى الحَدِّ (١) وغاب ، اسْتَوفاه الوَكِيلُ . وهو أَبْلَغُ مِن هذا ؛ لكَوْنِه يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، لكنَّ هذا احْتِياطٌ حَسَنٌ ، وتَبْرِئَةٌ للغَرِيمِ ظاهِرًا وباطنًا ، وإزالَةُ التَّبِعَةِ عنه . وفى هذه الرِّوايَةِ دَلِيلٌ على أنَّ الوَكِيلَ انْعَزَلَ بمَوْتِ المُوَكِّلِ وإن لم يَعْلَمْ بمَوْتِه ؛ لأنه اخْتارَ أن لا يَدْفَعَ إلى الوَكِيلِ خَوْفًا مِن أن يكونَ المُوَكِّلُ قد مات فانْتَقَلَ إلى الوَرَثَةِ . ويَجُوزُ أن يكونَ اخْتارَ هذا لئلَّا يكونَ القاضى ممَّن يَرَى أنَّ الوَكِيلَ يَنْعَزِلُ بالمَوْتِ ، فيَحْكُمُ عليه بالغرامةِ ، وفيها

الإنصاف

الذى قبلَه . ومنها ، لو وَكَّلَه فى طَلاقِ زَوْجَتِه ، فوَطِئَها ، بطَلَتِ الوَكالَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن . وعنه ، لا تَبْطُلُ . فعلى المذهبِ ، فى بُطْلانِها بقُبْلَةٍ ، ونحوِها خِلافٌ ؛ بِناءً على الخِلافِ فى حُصُولِ الرَّجْعَةِ به ، على ما يأْتِى فى بابِه ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . ومنها ، لو وَكَّلَه فى عِتْقِ عَبْدٍ ، فكاتَبَه أو دَبَّرَه ، بطَلَتِ الوَكالَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ صِحَّةُ عِتْقِه .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَهَلْ يَنْعَزِلُ الْوَكِيلُ بِالْمَوْتِ وَالْعَزْلِ قَبْلَ عِلْمِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

دَلِيلٌ على جَوازِ تَراخِى القَبُولِ عن الإيجابِ ؛ لأنَّه وَكَّلَه فى قَبْضِ الحَقِّ ولم يَعْلَمْه ، ولم يكنْ حاضِرًا فيَقْبَلَ . وفيها دَلِيلٌ على صِحَّةِ التَّوكيلِ[1] بغيرِ لَفْظِ التَّوكيل . وقد نَقَل جَعْفَرُ بنُ محمدٍ ، فى رَجلٍ قال لرجلٍ : بِعْ ثَوْبِى . ليس بشىءٍ حتى يقولَ : قد وَكَّلْتُكَ . وهذا سَهْوٌ مِن النّاقِلِ . وقد تَقَدّمَ ذِكْرُ الدَّلِيلِ على جَوازِ التَّوْكيلِ بغيرِ لفظِه[2]،وهو الذى نَقَلَه الجَماعَةُ .

١٩٩٩ – مسألة : (وهل يَنْعزِلُ الوَكِيلُ بالمَوْتِ والعَزْلِ قبلَ عِلْمِه ؟ على رِوايَتَيْنِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الوَكالَةَ عَقْدٌ جائِزٌ مِن الطَّرَفَيْنِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك ، فللمُوَكِّلِ عَزْلُ وَكِيلِه متى شاء ، وللوَكِيلِ عَزْلُ نَفْسِه [3]وقد ذَكَرْنَاه[3] . وتَبْطُلُ بموتِ أحَدِهما ، وجُنُونِه المُطْبِقِ . ولا خِلافَ نَعْلَمُه فى ذلك مع العِلْمِ بالحالِ . فمتى تَصَرَّفَ بعدَ فَسْخِ المُوَكِّلِ أو

الإنصاف

قوله : وهل يَنْعَزِلُ الوَكِيلُ بالمَوْتِ والعَزْلِ قبلَ عِلْمِه ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « شَرْحِ المُحَرَّرِ » ؛ إحْداهما ، يَنْعَزِلُ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى

---

(١) فى الأصل : « التوكل » .

(٢) انظر ما تقدم فى صفحة ٤٣٦ ، ٤٣٧ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

مَوْتِه ، فهو باطِلٌ إذا عَلِمَ ذلك . وإن لم يَعْلَمْ بالعَزْلِ ، ولا بمَوْتِ المُوَكِّلِ ، ففيه رِوايَتان . وللشافِعىِّ فيه قَوْلان ؛ أحَدُهما ، يَنْعزِلُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . فعلى هذا ، متى تَصَرَّفَ فبان أنَّ تَصَرُّفَه بعدَ عَزْلِه أو مَوْتِ مُوَكِّلِه ، فتَصَرُّفُه باطِلٌ ؛ لأنَّه رَفْعُ عَقْدٍ لا يَفْتَقِرُ إلى رِضا صاحِبِه ، فصَحَّ بغيرِ عِلْمِه ، كالطَّلاقِ والعَتاقِ . والثانيةُ ، لا يَنْعَزِلُ قبلَ عِلْمِه . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ جَعْفرِ بن محمدٍ ؛ لِما فى ذلك مِن[1] الضَّرَرِ ؛ لأنَّه قد يتَصَرَّفُ تَصَرُّفاتٍ[2] فتَقَعُ باطِلةً ، ورُبَّما باعَ الجارِيَةَ فيَطَؤُها المُشْتَرِى ، أو الطَّعامَ فيَأْكُلُه ، أو غيرَ ذلك ، فيتَصَرَّفُ فيه المُشْتَرِى ، ويَجِبُ ضَمانُه ، فيتَضَرَّرُ المُشْتَرِى والوَكِيلُ . [3]ولأنَّه[3] يتَصَرَّفُ بأمْرِ المُوَكِّلِ ، فلا يَثْبُتُ حُكْمُ الرُّجُوعِ فى حَقِّ المأْمُورِ قبلَ عِلْمِه ، كالفَسْخِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، متى تَصَرَّفَ قبلَ العِلْمِ ، صَحَّ تَصَرُّفُه . وهذا قولُ

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : انْعَزَلَ فى أصحِّ الرِّوايَتَيْن . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا أشْهَرُ . قال القاضى : هذا أشْبَهُ بأُصولِ المذهبِ ، وقِياسٌ لقَوْلِنا : إذا كان الخِيارُ لهما ، كان لأحَدِهما الفَسْخُ مِن غيرِ حُضُورِ الآخَرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَنْعَزِلُ . نصَّ عليها ، فى رِوايَةِ ابنِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « كثيرة » .

(٣ - ٣) فى م : « لأنه » .

الشرح الكبير

أبى حنيفةَ . ورُوِىَ عن أبى حنيفةَ أنَّ [١٣٧/٤ ظ] الوَكِيلَ إن عَزَل نَفْسَه ، لم يَنْعَزِلْ إلَّا بحَضْرَةِ المُوَكِّلِ ؛ لأنَّه مُتَصَرِّفٌ بأمْرِ المُوَكِّلِ ، فلا يَصِحُّ رَدُّ أمْرِه بغيرِ حَضْرَتِه ، كالمُودَعِ فى رَدِّ الوَدِيعَةِ . وَوَجْهُ الأوَّلِ ما ذَكَرْناه . فأما الفَسْخُ ففيه وَجْهان كالرِّوايَتَيْنِ . ويُمْكِنُ الفَرْقُ بينَهما بأنَّ أمْرَ الشّارِعِ يَتَضَمَّنُ المَعْصِيَةَ بتَرْكِه ، ولا يكونُ عاصِيًا مع عَدَمِ العِلمِ ، وهذا يَتَضَمَّنُ العَزْلُ عنه إبْطالَ التَّصَرُّفِ ، فلا يَمْنَعُ منه عَدَمُ العِلْمِ .

الإنصاف

مَنْصُورٍ ، وجَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، وأبى الحارِثِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : يَنْعَزِلُ بالمَوْتِ لا بالعَزْلِ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال القاضى : محَلُّ الرِّوايتَيْن فيما إذا كان المُوَكَّلُ فيهْ باقِيًا فى مِلْكِ المُوَكِّلِ ، أمَّا إنْ أخْرَجَه مِن مِلْكِه بعِتْقٍ أو بَيْعٍ ، انْفَسَخَتِ الوَكالَةُ بذلك . وجزَم به . وفرَّقَ القاضى بينَ مَوْتِ المُوَكِّلِ ، بأنَّ الوَكيلَ لا يَنْعَزِلُ على رِوايَةٍ ، وبينَ[1] إخْراجِ المُوَكَّلِ فيه مِنَ المُوَكِّلِ بعِتْقٍ أو بَيْعٍ ، بأنَّه يَنْعَزِلُ جَزْمًا ، بأنَّ المِلْكَ فى العِتْقِ والبَيْعِ قد زالَ ، وفى مَوْتِ المُوَكِّلِ ، السِّلْعَةُ باقِيَةٌ على حُكْمِ مِلْكِه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وفيه نَظَرٌ ، فإنَّ الانْتِقالَ بالمَوْتِ أقْوَى منه بالبَيْعِ والعِتْقِ ، فإنَّ هذا يُمْكِنُ المُوَكِّلَ الاحْتِرازُ منه ، فيَكُونُ بمَنْزِلَةِ عَزْلِه بالقَوْلِ ، وذاك زالَ بفِعْلِ اللهِ فيه .

فوائد ؛ منها ، يَنْبَنِى على الخِلافِ ، تَضْمِينُه وعدَمُه ؛ فإنْ قُلْنا : يَنْعَزِلُ . ضَمِنَ ، وإلَّا فلا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لا يَضْمَنُ مُطْلَقًا . قلتُ : وهو

---

(١) فى الأصل ، ط : «وهى» .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وقعَتِ الوَكالَةُ مُطْلَقَةً ، مَلَكَ التَّصرُّفَ أبدًا ، ما لم يَفْسَخِ الوَكالَةَ ، ويَحْصُلُ بقَوْلِه : فَسَخْتُ الوَكالَةَ . أو : أبْطَلْتُها . أو : نَقَضْتُها . أو : أزَلْتُك . أو : صَرَفْتُكَ . أو : عَزَلْتُكَ عنها . أو يَنْهاه عن فِعلِ ما أمَرَه به ، وما أشْبَهَ ذلك مِن الألفاظِ المُقْتَضِيةِ عَزْلَه ، والمُؤَدِّيةِ مَعْناه ، أو يَعْزِلُ الوَكِيلُ نَفْسَه ، أو يُوجَدُ ما يَقْتَضِى فَسْخَها حُكمًا ، على ما ذَكَرْنا ، أو يُوجَدُ ما يَدُلُّ على الرُّجُوعِ عن الوَكالَةِ . فإذا وَكَّلَه فى طَلاقِ امْرَأتِه ثم وَطِئَها ، انْفَسخَتِ الوَكالَةُ ؛ لأنَّ ذلك يَدُلُّ على رَغْبَتِه فيها واخْتِيارِ إمْساكِها ، وكذلك لو وَطِئَ الرَّجْعِيَّةَ كان ارْتِجاعًا لها ، فإذا اقْتَضَى رَجعَتَها بعدَ طَلاقِها ، فلأن يَقْتَضِيَ اسْتِبْقاءَها على نِكاحِه[1] ومَنْعَ [2]طَلاقِه أوْلَى[2] . وإن باشَرَها دُونَ الفَرْجِ ، أو فَعَل ما يَحْرُمُ على غيرِ الزَّوْجِ ،

الإنصاف

الصَّوابُ ؛ لأنَّه لم يُفَرِّطْ . ومنها ، جعَل القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وجماعةٌ ، محَلَّ الخِلافِ فى نَفْسِ انْفِساخِ عَقْدِ الوَكالَةِ قبلَ العِلْمِ . وجعَل المَجْدُ ، والنَّاظِمُ ، وجماعةٌ ، محَلَّ الخِلافِ فى نُفوذِ التَّصَرُّفِ ، لا فى نَفْسِ الانْفِساخِ . وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِيِّ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهذا أوْفَقُ للنُّصوصِ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : والخِلافُ لَفْظِيٌّ . [٢/ ١٥٠و] ومنها ، لا يَنْعَزِلُ مُودَعٌ قبلَ عِلْمِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، خِلافًا لأبى الخَطَّابِ ، فما بيَدِه أمانَةٌ . وقال : مِثْلُه المُضارِبُ . ومنها ، لو قال شَخْصٌ لآخَرَ : اشْتَرِ كذا بيْنَنا . فقال : نعَمْ . ثم قال لآخَرَ : نعم . فقد عزَل نَفْسَه مِن وَكالَةِ الأوَّلِ ، ويكونُ ذلك له وللثَّانِى . ومنها ، عُقودُ المُشارَكاتِ ؛ كالشَّرِكَةِ والمُضارَبَةِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تَنْفَسِخُ

---

(١) فى م : « نكاحها » .

(٢ - ٢) فى م : « طلاقها » .

المقنع

وَإِذَا وَكَّلَ اثْنَيْنِ ، لَمْ يَجُزْ لِأَحَدِهِمَا الِانْفِرَادُ بِالتَّصَرُّفِ ، إِلَّا أَنْ

الشرح الكبير

فهل تَنْفَسِخُ الوَكالَةُ فى الطَّلاقِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ ، بناءً على الخِلافِ فى حُصُولِ الرَّجْعَةِ به . وإن وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدٍ ثم كاتَبَه أو دَبَّرَه ، انْفَسَخَتِ الوَكالَةُ ؛ لأنَّه على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، لا يَبْقَى مَحَلًّا للبَيْعِ ، وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، تَصَرُّفُه فيه بذلك يَدُلُّ على أنَّه قَصَدَ الرُّجُوعَ عن بَيْعِه . وإن باعَه بَيْعًا فاسِدًا لم تَبْطُلِ الوَكالَةُ ؛ لأنَّ مِلْكَه فى العَبْدِ لم يَزُلْ . ذَكَرَه ابنُ المُنْذِرِ .

٢٠٠٠ – مسألة : (وإذا وَكَّلَ اثْنَيْن ، لم يكُنْ لأحَدِهما الانْفِرادُ

الإنصاف

قبلَ العِلْمِ ، كالوَكالَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الأَلْيَقُ بمَذْهَبِنا فى المُضارَبَةِ ، والشَّرِكَةِ ، لا تَنْفَسِخُ بفَسْخِ المُضارِبِ ، حتى يعْلَمَ رَبُّ المالِ والشَّرِيكُ ؛ لأنَّه ذَرِيعَةٌ إلى عامَّةِ الأضْرارِ ، وهو تَعْطِيلُ المالِ عنِ الفَوائدِ والأرْباحِ .

فائدة : لو عُزِلَ الوَكِيلُ ، كان ما فى يَدِه أمانَةً . وكذلك عُقُودُ الأماناتِ كلُّها ؛ كالوَدِيعَةِ ، والشَّرِكَةِ ، والمُضارَبَةِ ، والرَّهْنِ ، إذا انْتَهَتْ أو انْفَسَخَتْ ، والهِبَةِ إذا رجَع فيها الأبُ . وهو المذهبُ . صرَّح به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى الرَّهْنِ . وصرَّح به القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيهما »[1] ، فى بَقِيَّةِ العُقودِ ، وأنَّها تَبْقَى أمانَةً . وقيل : تَبْقَى مَضْمُونَةً إنْ لم يُبادِرْ بالدَّفْعِ إلى المالِكِ ، كمَن أطارَتِ الرِّيحُ إلى دارِه ثَوْبًا . وصرَّح به القاضى فى مَوضِعٍ مِن « خِلافِه » ، فى الوَدِيعَةِ والوَكالَةِ . وكلامُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ يُشْعِرُ بالفَرْقِ بينَ الوَدِيعَةِ والرَّهْنِ ، فلا يَضْمَنُ فى الرَّهْنِ ، ويَضْمَنُ فى الوَدِيعَةِ .

قوله : وإنْ وكَّل اثْنَيْن ، لم يَجُزْ لأحَدِهما أنْ يَنْفَرِدَ بالتَّصَرُّفِ ، إلَّا أنْ يَجْعَلَ

---

(١) فى الأصل ، ط : « خلافهما » .

المقنع يَجْعَلَ ذَلِكَ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير بالتَّصَرُّفِ ، إلَّا أن يَجْعَلَ ذلك إليه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا وَكَّلَ وَكِيلَيْن وجَعَل لكلِّ واحِدٍ الانْفِرادَ بالتَّصَرُّفِ ، فله ذلك ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فيه وإن لم يَجْعَلْ له ذلك ، فليس لأحَدِهما الانْفِرادُ به ؛ لأنَّه لم يَأْذَنْ فى ذلك ، وإنَّما يَجُوزُ له فِعْلُ ما أذِنَ فيه مُوَكِّلُه . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْى ، فإن وَكَّلَهما فى حِفْظِ مالِه ، حَفِظاه معًا فى حِرْزٍ لهما ؛ لأنَّ قَوْلَه : افْعَلا كذا . يَقْتَضِى اجْتِماعَهما على فِعْلِه ، وهو مما يُمْكِنُ ، فتَعَلَّقَ بهما ، وفارَقَ هذا قَوْلَه : بِعْتُكُما . حيثُ كان مُنْقَسِمًا بينَهما ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ أن يكونَ المِلْكُ لهما[1] على الاجْتِماعِ ، فانْقَسَمَ بينَهما . فإن غاب أحَدُ الوَكِيلَين ، لم يكنْ للآخَرِ أن يَتَصَرَّفَ ، ولا للحاكِمِ ضَمُّ أَمِينٍ إليه ليَتَصَرَّفَا ؛ لأنَّ المُوَكِّلَ رَشِيدٌ جائِزُ التَّصَرُّفِ ، لا ولايَةَ للحاكِمِ عليه ، فلا يُقِيمُ الحاكِمُ وَكِيلًا[1] له بغيرِ إذْنِه . وفارَقَ ما لو مات أحَدُ الوَصِيَّيْن ، حيث يُضِيفُ الحاكِمُ إلى الوَصِىِّ أمِينًا ليَتَصَرَّفَا ؛ لكونِ الحاكِمِ له النَّظَرُ فى حَقِّ المَيِّتِ واليَتِيمِ ، ولهذا لو لم يُوصَ إلى أحَدٍ ، [١٣٨/٤ و] أقام الحاكِمُ أمِينًا فى النَّظَرِ لليَتِيمِ . وإن حَضَر الحاكِمَ أحَدُ الوَكِيلَيْن ، والآخَرُ

الإنصاف ذلك إليه . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : لايجوزُ لأحَدِهما الانْفِرادُ بالتَّصَرُّفِ إلَّا فى الخُصُومَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : إنْ وَكَّلَهما فى خُصُومَةٍ ، انْفَرَدَ أحدُهما ؛ للعُرْفِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

غائِبٌ ، فادَّعَى الوَكالَةَ لهما ، وأقام بَيِّنَةً ، سَمِعَها الحاكِمُ ، وحَكَم بثُبُوتِ الوَكالَةِ لهما، لم[1] يَمْلِكِ الحاضِرُ التَّصَرُّفَ وَحْدَه، فإذا حَضَر الآخَرُ تَصَرَّفا معًا ، ولا يَحْتاجُ إلى إعادَةِ البَيِّنَةِ ؛ لأنَّ الحاكِمَ سَمِعَها لهما مَرَّةً . فإن قِيلَ : هذا حُكْمٌ للغائِبِ . قُلْنا : يَجُوزُ تَبَعًا لحَقِّ الحاضِرِ ، كما يَجُوزُ أن يَحْكُمَ بالوَقْفِ الذى يَثْبُتُ[2] لمَن لم يُخْلَقْ[3] لأجْلِ مَن يَسْتَحِقُّه فى الحالِ ، كذا هـٰهُنا . وإن جَحَد الغائِبُ الوَكالَةَ ، أو عَزَل نَفْسَه ، لم يكنْ للآخَرِ أن يَتَصَرَّفَ . وبما ذَكَرْناه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . وجَمِيعُ التَّصَرُّفاتِ فى هذا سَواءٌ . وقال أبو حنيفةَ : إذا وَكَّلَهما فى خُصُومَةٍ ، فلكلِّ واحِدٍ منهما الانْفِرادُ بها . ولنَا ، أنَّه لم يَرْضَ بتَصَرُّفِ أحدِهِما ، أشْبَهَ البَيْعَ والشِّراءَ .

الإنصاف

فائدة : حُقوقُ العَقْدِ مُتَعَلِّقَةٌ بالمُوَكِّلِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ لأنَّه لا يَعْتِقُ قَرِيبُ وَكيلٍ عليه ، ويَنْتَقِلُ المِلْكُ إلى المُوَكِّلِ ، ويُطالَبُ بالثَّمَنِ ، ويُرَدُّ بالعَيْبِ ، ويَضْمَنُ العُهْدَةَ ، وغيرُ ذلك . قال المُصَنِّفُ : وإنِ اشْتَرى وَكِيلٌ[4] فى شِراءٍ فى الذِّمَّةِ ، فكضامِنٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى مَن وُكِّلَ فى بَيْعٍ ، أوِ اسْتِئْجارٍ : فإنْ لم يُسَمِّ مُوَكِّلَه فى العَقْدِ ، فَضامِنٌ ، وإلَّا فرِوايَتان . وقال : ظاهِرُ المذهبِ يَضْمَنُه . قال : ومِثْلُه الوَكِيلُ فى الاقْتِراضِ .

---

(١) فى النسخ : « ولم » .

(٢) فى الأصل : « ثبت » .

(٣) فى م : « يحلق » .

(٤) فى الأصل ، ط : « وكل » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِلْوَكِيلِ فِى الْبَيْعِ أَنْ يَبِيعَ لِنَفْسِهِ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ إِذَا زَادَ عَلَى مَبْلَغِ ثَمَنِهِ فِى النِّدَاءِ ، أَوْ وَكَّلَ مَنْ يَبِيعُ وَكَانَ هُوَ أَحَدَ الْمُشْتَرِينَ .

الشرح الكبير

٢٠٠١ – مسألة : (ولا يَجُوزُ للوَكِيلِ فى البَيْعِ أن يَبِيعَ لنَفْسِه) [1]ولا فى الشِّراءِ أن يَشْتَرِىَ مِن نَفْسِه[1] (وعنه ، يجوزُ إذا زاد على مَبْلَغِ ثَمَنِه فى النِّدَاءِ ، أو وَكَّلَ مَن يَبِيعُ وكان هو أحَدَ المُشْتَرِين) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن وُكِّلَ فى بَيْعِ شىءٍ ، لم يَجُزْ أن يَبِيعَه لنَفْسِه ، ولا للوَكِيلِ فى الشِّراءِ أن يَشْتَرِىَ مِن نَفْسِه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . نَقَلَها مُهَنّا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ وأصحابِ الرَّأْىِ . وكذلك الوَصِىُّ ، لا يَجُوزُ أن يَشْتَرِىَ مِن مالِ اليَتِيمِ شيئًا لنَفْسِه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَين . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وحُكِىَ عن مالِكٍ ، والأوْزاعِىِّ جَوازُ ذلك فيهما . والرِّوايَةُ الثانيةُ عن أحمدَ ، يجوزُ لهما أن يَشْتَرِيا بشَرْطَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يَزِيدَ على مَبْلَغِ ثَمَنِه فى النِّداءِ . والثانِى ، أن يَتَولَّى النِّداءَ غيرُه . قال القاضى : يَحْتَمِلُ أن يكونَ

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ للوَكيلِ فى البَيْعِ أنْ يَبِيعَ لنَفْسِه . هذا المذهبُ ، وعليه الجُمْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والخِرَقِىُّ ، وغيرُهم . وعنه ، يجوزُ ، كما لو أُذِنَ له . على الصَّحيحِ ،

(١ – ١) جاء هذا فى م بعد قوله : « وكان هو أحد المشترين » فى السطر التالى .

الشرح الكبير

اشْتِراطُ تَوَلِّى غيرِه للنِّداءِ واجِبًا ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ مُسْتَحَبًّا ، والأوَّلُ أشْبَهُ بظاهِرِ كلامِه . وقال أبو الخَطّابِ : الشَّرْطُ الثانِى ، أن يُوَلِّىَ مَن يَبِيعُ ويكونَ هو أحَدَ المُشْتَرِين . فإن قِيلَ : فكيف يجوزُ له دَفْعُها إلى غيرِه لِيَبِيعَها ، وهذا تَوْكِيلٌ وليس للوَكِيلِ التَّوْكِيلُ ؟ قُلْنا : يَجُوزُ التَّوْكِيلُ فيما لا يَتولَّى مِثْلَه بنَفْسِه ، والنِّداءُ ممّا لم تَجْرِ[1] العادَةُ أن يَتَوَلّاه أكْثَرُ النَّاسِ بنُفُوسِهِم . فإن وَكَّلَ إنْسانًا يَشْتَرِى له ، وباع ، جاز على هذه الرِّوايَةِ ؛ لأنَّه امْتَثَلَ أمْرَ مُوَكِّلِه فى البَيْعِ ، وحَصَّلَ غَرَضَه مِن الثَّمَنِ ، فجاز ، كما لو اشْتَراها أجْنَبِىٌّ . وقال أبو حنيفةَ : يجوزُ للوَصِىِّ الشِّراءُ دُونَ الوَكِيلِ ؛

الإنصاف

إذا زادَ على مَبْلَغِ ثَمَنِه فى النِّداءِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، أو وَكَّلَ مَن يَبِيعُ ، حيثُ جازَ التَّوْكِيلُ ، وكان هو أحَدَ المُشْتَرِيَيْن . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وعنه ، له البَيْعُ مِن نَفْسِه إذا زادَ على ثَمَنِه فى النِّداءِ . وقال فى « الفُروعِ » : وعنه ، يصِحُّ أنْ يَبِيعَ مِن نَفْسِه إذا زادَ على ثَمَنِه فى النِّداءِ . وقيل : أو وَكَّلَ بائِعًا . وهو ظاهِرُ ما نقَلَه حَنْبَلٌ . وقيل : لهما . انتهى . وحكَى الزَّرْكَشِىُّ ، إذا زادَ على مَبْلَغِ ثَمَنِه فى النِّداءِ رِوايَةً ، وإذا وَكَّلَ فى البَيْعِ ، وكان هو أحدَ المُشْتَرِيَيْن رِوايَةً أُخْرَى . وقال فى « القاعِدَةِ السَّبْعِين » : وأمَّا رِوايَةُ الجَوازِ ، فاخْتُلِفَ فى حِكايَةِ شُرُوطِها على طُرُقٍ ؛ أحدُها ، اشْتِراطُ الزِّيادَةِ على الثَّمَنِ الذى تَنْتَهِى إليه الرَّغَباتُ فى النِّداءِ ، وفى اشْتِراطِ أنْ يتَوَلَّى النِّداءَ غيرُه وَجهان . وهى طَرِيقَةُ القاضى

(١) بعده فى م : « به » .

الشرح الكبير

لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَلَا تَقْرَبُواْ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ ﴾[1] . وإذا اشْتَرَى مالَ اليَتيمِ بأكْثَرَ مِن ثَمَنِه ، فقد قَرِبَه بالتى هى أَحْسَنُ . ولأنَّه [٤/١٣٨ ظ] نائِبٌ عن الأبِ ، وذلك جائِزٌ للأبِ ، فكذلك نائِبُه . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّ العُرْفَ فى البَيْعِ بَيْعُ الرجلِ مِن غيرِه ، فحُمِلَتِ الوَكالَةُ عليه ، كما لو صَرَّحَ به ، ولأنَّه تَلْحَقُه التُّهْمَةُ ، ويتَنافَى الغَرَضان فى بَيْعِه لنَفْسِه ، فلم يَجُزْ ، كما لو نَهاه . والوَصِىُّ كالوَكِيلِ ؛ لأنَّه يَلِى بَيْعَ مالِ غيرِه بتَوْلِيَتِه ، فأَشْبَهَ الوكيلَ ، أو مُتَّهَمٌ ، فأَشْبَهَ الوَكِيلَ ، بل التُّهْمَةُ فى الوَصِىِّ آكَدُ ؛ لأنَّ الوَكِيلَ يُتَّهَمُ فى تَرْكِ الاسْتِقْصاءِ فى الثَّمَنِ لا غيرُ ، والوَصِىُّ يُتَّهَمُ فى ذلك ، وفى أنَّه يَشْتَرى مِن مالِ اليَتِيمِ ما لا حَظَّ لليَتِيمِ فى بَيْعِه ،

الإنصاف

فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ . والثَّانى ، أنَّ المُشْتَرَطَ التَّوْكِيلُ المُجَرَّدُ ، كما هى طَرِيقَةُ ابنِ أبى مُوسى ، والشِّيرَازِىِّ . والثَّالثُ ، أنَّ المُشْتَرَطَ أحَدُ أَمْرَيْن ؛ إمَّا أنْ يُوَكِّلَ مَن يَبِيعُه ، على قَوْلِنا : يجوزُ ذلك . وإمَّا الزِّيادَةُ على ثَمَنِه فى النِّداءِ . وهى طَرِيقَةُ القاضى فى « خِلافِه » ، وأبِى الخَطَّابِ . وأطْلَقَ الرِّوايَتَيْن فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » . وذكَرَ الأَزَجِىُّ احْتِمالًا ، أنَّهما لا يُعْتَبران ؛ لأنَّ دِينَه وأمانَتَه تَحْمِلُه على الحَقِّ ، ورُبَّما زادَ خَيْرًا . وعنه رِوايَةٌ رابعَةٌ ، يجوزُ أنْ يُشارِكَه [٢/ ١٥٠ ظ] فيه ، لا أنْ يَشْتَرِيَه كلَّه . ذكَرَها الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . ونقَلَها أبو الحارِثِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يَأْذَنْ له ، فإنْ أَذِنَ له فى الشِّراءِ مِن نَفْسِه ، جازَ . ومُقْتَضَى تَعْليلِ الإمامِ أحمدَ فى الرِّوايةِ التى تقولُ بالجَوازِ فيها ويُوَكِّلُ ، لا يجوزُ ؛

---

(١) سورة الأنعام ١٥٢ ، والإسراء ٣٤ .

الشرح الكبير

فكان أَوْلَى بالمَنْعِ ، وعندَ ذلك لا يكونُ أَخْذُه لمالِه[1] قُرْبًا له[1] بالتى هى أَحْسَنُ . وقد رُوِىَ عن[2] ابنِ مسعودٍ ، أنَّه قال فى رجلٍ أَوْصَى إلى رجلٍ بتَرِكَتِه ، وقد تَرَكَ قَرِيبًا ، فقال الوَصِىُّ : أَشْتَرِيه . قال : لا .

فصل : وحُكْمُ الحاكِمِ وأمِينِه ، كحُكْمِ الوَكِيلِ ، والحُكْمُ فى بَيْعِ أَحَدِ هؤلاءِ لوكِيلِه ، أو وَلَدِه الصَّغيرِ ، أو طِفْلٍ يَلِى عليه ، أو لوَكِيلِه ، أو عَبْدِه المَأْذُونِ له ، كالحُكْمِ فى بَيْعِه لنَفْسِه ، كلُّ ذلك يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن ، بِناءًا على بَيْعِه لنَفْسِه . فأمّا بَيْعُه لوَلَدِه الكَبِيرِ ، أو والِدِه ، أو مُكاتَبِه ، فذَكَرَهم أصحابُنا أيضًا فى جُمْلَةِ ما يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . ولأصحابِ الشافعىِّ فيهم وَجْهان . وقال أبو حنيفةَ : يَجُوزُ بَيْعُه لوَلَدِه الكَبِيرِ ؛ لأنَّه امْتَثَلَ أمْرَ مُوَكِّلِه ، ووافَقَ[3] العُرْفَ فى بَيْعِ غيرِه ، كما لو باعَه لأخِيه ، وفارَقَ البَيْعَ لوَكِيلِه ؛ لأنَّ الشِّراءَ إنَّما يَقَعُ لنَفْسِه ، وكذلك بَيْعُ عَبْدِه المَأْذُونِ ، وبَيْعُ طِفْلٍ يَلِى عليه ، بَيْعٌ لنَفْسِه ؛ لأنَّ الشِّراءَ إنَّما[4] يَقَعُ لنَفْسِه .

الإنصاف

لأنَّه يأْخُذُ بإحْدَى يدَيْه مِنَ الأُخْرَى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ فى شِراءِ الوَكِيلِ مِن نَفْسِه للمُوَكِّلِ . وكذا الحاكِمُ وأمِينُه ، والوَصِىُّ ، وناظِرُ الوَقْفِ ، والمُضارِبُ ، كالوَكِيلِ . ولم يذْكُرِ ابنُ أبِى مُوسى فى الوَصِىِّ سِوَى المَنْعِ . وقال فى « القاعِدَةِ السَّبْعِين » : يتَوَجَّهُ

(١ - ١) فى م : « قربانا » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى ر ، ق : « فارق » .

(٤) سقط من : م . وفى الأصل : « لما » .

الشرح الكبير

ووَجْهُ الجَمْعِ بينَهم ، أنَّه يُتَّهَمُ فى حَقِّهم ، ويَمِيلُ إلى تَرْكِ الاسْتِقْصاءِ عليهم فى الثَّمَنِ ، كتُهْمَتِه فى حَقِّ نَفْسِه ، (١)ولذلك(١) لا تُقْبَلُ شَهادَتُه لهم . والحُكْمُ فيما إذا أراد أن يَشْتَرِىَ لمُوَكِّلِه ، كالحُكْمِ(٢) فى بَيْعِه لمالِه ؛ لأنَّهما سَواءٌ فى المَعْنَى .

فصل : وإن وَكَّلَ رَجلًا يَتَزَوَّجُ له امرأةً ، فهل له أن يُزَوِّجَه ابْنَتَه ؟ يُخَرَّجُ على ما ذَكَرْنا فى الوَكِيلِ فى البَيْعِ ، هل يَبِيعُ لوَلَدِه الكَبِيرِ ؟ وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَجُوزُ . ووَجْهُ القَوْلَيْنِ ما تَقَدَّمَ فيما قبلَها(٣) . وإن أَذِنَتْ له مُوَلِّيَتُه(٤) فى تَزْوِيجِها ، خُرِّجَ فى تَزْوِيجِها لنَفْسِه أو لوَلَدِه أو لوالِدِه وَجْهانِ ، بِناءً على ما ذُكِرَ فى البَيْعِ . وكذلك إن وَكَّلَه رجلٌ فى تَزْوِيجِ ابْنَتِه ، خُرِّجَ فيه مِثْلُ ذلك .

الإنصاف

التَّفْرِيقُ بينَ الحاكمِ وغيرِه ؛ فإنَّ الحاكِمَ ولايتُه غيرُ مُسْتَنِدَةٍ إلى إذْنٍ ، فتَكونُ عامَّةً ، بخِلافِ غيرِه . الثَّانيةُ ، حيثُ صحَّحْنا ذلك ، صحَّ أنْ يتَوَلَّى طَرَفَىِ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : لا يصِحُّ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو وُكِّلَ فى بَيْعِ عَبْدٍ أو غيرِه ، ووَكَّلَه آخَرُ فى شِرائِه مِن نَفْسِه ، فى قِياسِ المذهبِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : ومِثْلُه لو وَكَّلَه

(١ - ١) فى م : « وكذلك » .

(٢) فى م : « كالحاكم » .

(٣) فى م : « قبلهما » .

(٤) فى الأصل : « وليته » .

وَهَلْ يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَهُ لِوَلَدِهِ ، أَوْ وَالِدِهِ ، أَوْ مُكَاتَبِهِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

٢٠٠٢ – مسألة : (وهل يَجُوزُ أن يَبِيعَه لوَلَدِه ، أو والِدِه ، أو مُكاتَبِه ؟ على وَجْهَيْنِ) وقد ذَكَرْناه فى المسألَةِ قبلَها .

فصل : فإن وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدِه ، ووَكَّلَه آخَرُ فى شِرَاءِ عَبْدٍ ، فقِياسُ المَذْهَبِ جَوازُ شِرائِه مِن نَفْسِه ؛ لأنَّه أُذِن له فى طَرَفَى العَقْدِ ، فجاز له أن يَلِيَهما إذا انْتَفَتِ التُّهْمَةُ ، كالأبِ يَشْتَرِى مِن مالِ وَلَدِه لنَفْسِه . ولو وَكَّلَه المُتَدَاعِيان فى الدَّعْوَى عنهما [١٣٩/٤ و] فالقِياسُ جوازُه ؛ لأنَّه يُمْكِنُه الدَّعْوَى عن أحَدِهما والجَوابُ عن الآخَرِ ، وإقامَةُ حُجَّةِ كلِّ واحِدٍ منهما ، ولأصحابِ الشافعىِّ فى المَسْأَلَتَيْن وَجْهان .

فصل : فإن أذِنَ للوَكِيلِ أن يَشْتَرِىَ مِن نَفْسِه ، جاز ذلك . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَجُوزُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه يَجْتَمِعُ له فى عَقْدِه غَرَضان ، الاسْتِرْخاصُ لنَفْسِه ، والاسْتِقْصاءُ للمُوَكِّلِ ، وهما مُتَضادَّان ، فتَمانعا . ولَنا ، أنَّه وَكَّلَه فى التَّصَرُّفِ لنَفْسِه ، فجاز ، كما وَكَّلَ المرأةَ فى

الإنصاف

المُتدَاعِيان فى الدَّعْوَى عنهما ؛ لأنَّه يُمْكِنُه الدَّعْوَى عن أحَدِهما ، والجَوابُ عن الآخَرِ ، وإقامَةُ حُجَّةٍ لكُلِّ واحدٍ منهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الأَزَجِىُّ : لا يصِحُّ فى الدَّعْوَى مِن واحدٍ للتَّضادِّ .

قوله : وهل يَجُوزُ أنْ يَبِيعَه لوَلَدِه ، أو والِدِه ، أو مُكاتَبِه ؟ على وَجْهَيْن . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « الهِدايةِ » . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ

الشرح الكبير

طَلاقِ نَفْسِها ، ولأنَّ عِلَّةَ المَنْعِ مِن الشراءِ[1] لنَفْسِه فى مَحَلِّ الاتِّفاقِ التُّهْمَةُ ؛ لدَلالَتِها على عَدَمِ رِضا المُوَكِّلِ بهذا التَّصَرُّفِ ، وإخْراجِ هذا التَّصَرُّفِ عن عُمُومِ لَفْظِه وإرادَتِه ، وقد صَرَّحَ هٰهُنا بالإذْنِ فيها ، فلا يَبْقَى[2] دَلالَةُ الحالِ مع نَصِّه بلَفْظِه على خِلافِها . وقَوْلُهم : إنَّه يتَضادُّ مَقْصُودُه فى البَيْعِ والشِّراءِ . قُلْنا : إن عَيَّنَ المُوَكِّلُ له الثَّمَنَ فاشْتَرَى به[3] ، فقد زال مَقْصُودُ الاسْتِقْصاءِ ، فإنَّه لا يُرادُ أكْثَرُ ممَّا قد[4] حَصَّلَ ، وإن لم يُعَيِّنْ له الثَّمَنَ تَقَيَّدَ[5] البَيْعُ بثَمَنِ المِثْلِ ، كما لو باع لأجْنَبِىٍّ[6] . وقد ذَكَر أصحابُنا فيما إذا وَكَّلَ عَبْدًا يَشْتَرِى له نَفْسَه مِن سَيِّدِه وَجْهًا ، أنَّه لا يَجُوزُ ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مِثْلُه . والصَّحِيحُ ما قلنا ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لايجوزُ . أى لا يصِحُّ ، كنَفْسِه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وغيرِهم . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّارِحُ : الوَجْهان هنا مَبْنِيَّان على الرِّوايتَيْن فى أصْلِ المَسْأَلَةِ . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ الخِلافَ هنا مَبْنِىٌّ على القَوْلِ بعَدَمِ

---

(١) فى م : « المشترى »

(٢) فى م : « ينفى » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى ق : « بعقد » . وفى م : « بعيد » .

(٦) فى م : « الأجنبى » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ نَسَاءً ، وَلَا بِغَيْرِ نَقْدِ الْبَلَدِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَجُوزَ ، كَالْمُضَارِبِ .

الشرح الكبير

٢٠٠٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ أن يَبِيعَ نَساءً ، ولا بغيرِ نَقْدِ البلدِ . ويَحْتَمِلُ أن يجوزَ ، كالمضاربِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُوَكِّلَ إذا عيَّنَ للوكِيلِ الشراءَ أو البيعَ بنقدٍ مُعَيَّنٍ أو حالٍّ ، لم تَجُزْ مُخالَفَتُه ؛ لأنَّه إنَّما يَتَصَرَّفُ بإذْنِه ، و لم يَأْذَنْ فى غيرِ ذلك . وإن أذِن له فى الشِّراءِ أو البَيْعِ بنسِيئَةٍ ، جاز . وإن أطْلَقَ ، لم يَبِعْ إلَّا حالًّا بنقْدِ البَلَدِ ؛ لأنَّ الأصْلَ فى البَيْعِ الحُلُولُ ، وإطْلاقُ النَّقْدِ يَنْصَرِفُ إلى نَقْدِ البَلَدِ ، كما لو باع مالَه . فإن كان فى البَلَدِ نَقْدان ، باع بأَغْلَبِهما ، فإن تَساوَيا ، باع بما شاء منهما . وبهذا

الإنصاف

الصِّحَّةِ هناك . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . أى يصِحُّ ، وإنْ منَعْنا الصِّحَّةَ فى شِراءِ الوَكِيلِ مِن نَفْسِه لنَفْسِه .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى هذه المَسْأَلَةِ ، وفى التى قبلَها ، إذا لم يَأْذَنْ له المُوَكِّلُ فى ذلك ، فأمَّا إنْ أذِنَ له ، فإنَّه يجوزُ ، ويصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ أيضًا . حَكاه المَجْدُ . قلتُ : وهو بعيدٌ فى غيرِ الوَكِيلِ .

تنبيه : مَفْهومُ كلامِه جَوازُ بَيْعِه لإخْوَتِه وسائرِ أقارِبِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ ، وصرَّح به جماعَةٌ . وذكَر الأَزَجِىُّ فيهم وَجْهَيْن . قلتُ : حيثُ حصَلَتْ تُهْمَةٌ فى ذلك ، لا يصِحُّ .

قوله : ولا يجوزُ – أى لا يصِحُّ – أنْ يَبِيعَ نَساءً ، ولا بغيرِ نَقْدِ البَلدِ . وكذا لا يجوزُ أنْ يَبِيعَ بغيرِ غالِبِ نَقْدِ البَلَدِ إنْ كان فيه نُقودٌ . ومُرادُه ، إذا أطْلَقَ الوَكالَةَ .

الشرح الكبير

قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ وصاحِباه : له البَيْعُ نَساءً ؛ لأنَّه مُعْتادٌ ، فأشْبَهَ الحالَّ . ويتخرَّجُ لَنا مِثْلُ ذلك ، بِناءً على الرِّوايَةِ فى المضارِبِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه لو أطْلَقَ البَيْعَ حُمِل على الحُلولِ ، فكذلك إذا أطْلَقَ الوَكالَةَ ، ولا نُسَلِّمُ تَساوِىَ العادَةِ فيهما ، فإنَّ بَيْعَ الحالِّ أكْثَرُ . ويُفارِقُ المُضارَبَةَ[1] لوَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّ المَقْصُودَ مِن المُضارَبَةِ الرِّبْحُ ، لا دَفْعُ الحاجَةِ بالثَّمَنِ فى الحالِ ، وقد يكونُ المَقْصُودُ فى الوَكالَةِ دَفْعَ حاجَةٍ

الإنصاف

وهذا المذهبُ فى ذلك ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وقال : هو أوْلَى . ويَحْتَمِلُ أنْ يجوزَ ، كالمُضارِبِ . وهو لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وهو تخْرِيجٌ فى « الفائقِ » ، وهو رِوايَةٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وذكَر ابنُ رَزِينٍ فى « النِّهايةِ » ، أنَّ الوَكِيلَ يَبِيعُ حالًّا بنَقْدِ بَلَدِه ، وبغيرِه ، لا نَساءً . وذكَر فى « الانْتِصارِ » ، أنَّه يَلْزَمُه النَّقْدُ أو ما نقَص .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، جَوازَ بَيْعِ المُضارِبِ نَساءً ؛ لكَوْنِه جعَلَه هنا أصْلًا للجوازِ . وهو صحيحٌ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، على ما يَأْتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالَى فى بابِ الشَّرِكَةِ . لكِنْ أطْلَقَ هناك الخِلافَ فى شَرِكَةِ العِنانِ ، والمُضارَبَةُ مِثْلُها . فالحاصِلُ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ فى الوَكالَةِ ، عدَمُ الجَوازِ ، وفى المُضارَبَةِ ، الجَوازُ . وفرَّقَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ بينَهما بأنَّ المَقْصودَ مِنَ المُضارَبَةِ الرِّبْحُ ، وهو فى النَّساءِ أكثرُ ، ولا يتَعَيَّنُ فى الوَكالَةِ ذلك ، بل رُبَّما كان

(١) فى الأصل : « المضارب » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ بِدُونِ ثَمَنِ الْمِثْلِ [١٢١و] أَوْ بِأَنْقَصَ مِمَّا قَدَّرَهُ لَهُ ، صَحَّ ، وَضَمِنَ النَّقْصَ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَصِحَّ .

الشرح الكبير

ناجِزَةٍ[1] تَفُوتُ بتأْخِيرِ الثَّمَنِ . والثانِى ، أنَّ اسْتِيفاءَ الثَّمَنِ فى المُضارَبَةِ على المُضارِبِ ، فيَعُودُ ضَرَرُ التَّأْخِيرِ [٤/١٣٩ ظ] فى التَّقاضِى عليه ، وهٰهُنا بخِلافِهِ ، فلا يَرْضَى به المُوَكِّلُ ، ولأنَّ الضَّررَ فى تَوَى الثَّمَنِ[2] على المُضارِبِ ؛ لأنَّه يُحْسَبُ مِن الرِّبْحِ ؛ لكَوْنِ الرِّبْحِ وِقايَةً لرَأْسِ المالِ ، وهٰهُنا يَعُودُ على المُوَكِّلِ ، فانْقَطَعَ الإلْحاقُ .

٢٠٠٤ – مسألة : (وإن باع بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ ، أو بأنْقَصَ ممّا قَدَّرَه له ، صَحَّ ، وضَمِنَ النَّقْصَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ) وجُمْلَةُ ذلك ،

الإنصاف

المَقْصودُ تَحْصيلَ الثَّمَنِ لدَفْعِ حاجَتِه ، ولأنَّ اسْتِيفاءَ الثَّمَنِ [٢/ ١٥١و] فى المُضارَبَةِ على المُضارِبِ ، فيَعُودُ ضَرَرُ التَّأْخيرِ فى التَّقاضِى عليه ، بخِلافِ الوَكالَةِ ، فيَعودُ ضَرَرُ الطَّلَبِ على المُوَكِّلِ .

فائدة : إذا أطْلَقَ الوَكالَةَ ، لم يصِحَّ أنْ يَبِيعَ بمَنْفَعَةٍ ، ولا بعَرْضٍ[3] أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وفى العَرْضِ احْتِمالٌ بالصِّحَّةِ . وهو رِوايَةٌ فى « المُوجَزِ » . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ : إذا قال للوَكِيلِ : أَذِنْتَ لِى فى البَيْعِ نَساءً ، وفى الشِّراءِ بخَمْسَةٍ . وأنْكَرَ المُوَكِّلُ .

قوله : وإنْ باعَ بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ ، أو بأنْقَصَ مِمَّا قدَّرَه ، صَحَّ ، وضَمِنَ النَّقْصَ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ،

---

(١) فى م : « بأجرة » .

(٢) توى الثمن : هلاكه .

(٣) فى الأصل ، ط : « بقرض » .

الشرح الكبير

أنَّ الوَكِيلَ ليس له أن يَبِيعَ بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ ، أو دُونِ ما قَدَّرَه له . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : إذا أطْلَقَ الوَكالَةَ فى البَيْعِ ، فله البَيْعُ بأىِّ ثَمَنٍ كان ؛ لأنَّ لَفْظَه فى الإذْنِ مُطْلَقٌ ، فيَجِبُ حَمْلُه على إطْلاقِه . ولَنا ، أنَّه وَكِيلٌ مُطْلَقٌ فى عَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فاقْتَضَى ثَمَنَ المِثْلِ ، كالشِّراءِ ، فإنَّه قد وافَقَ عليه ، وبه يَنْتَقِضُ دَلِيلُه . فإن باعَ بأقَلَّ

الإنصاف

والقاضى فى « الخِلافِ » وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، وقال : قالَه الأكْثَرُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : ويَحْتَمِلُ أنْ لايَصِحَّ . وهو رِوايَةٌ مَنْصوصَةٌ عن أحمدَ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وصحَّحه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، وقال : إنَّه الذى تَقْتَضِيه أُصولُ المذهبِ . وقدَّمه الشَّارِحُ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « الكافِى » . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما : ويتَخَرَّجُ أنَّه كتَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : قيلَ : إنَّه كفُضُولِىٍّ . نصَّ عليه ، فإنْ تَلِفَ وضَمِنَ الوَكِيلُ ، رجَع على مُشْتَرٍ لتَلَفِه عندَه . وقيل : يصِحُّ . نصَّ عليه . انتهى . ويأْتِى قرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ : لو وَكَّلَه فى الشِّراءِ ، فاشْترَى بأكْثَرَ مِن ثَمَنِ المِثْلِ .

الشرح الكبير

مِن ثَمنِ المِثْلِ ممّا لا[1] يتَغَابَنُ النّاسُ بمِثْلِه أو بدُونِ ما قَدَّرَه له ، فحُكْمُه حُكْمُ مَن لم يُؤْذَنْ[2] له فى البَيْعِ . وعن أحمدَ أنَّ[3] البَيْعَ صَحِيحٌ ، ويَضْمَنُ الوَكِيلُ النَّقْصَ ؛ لأنَّ مَن صَحَّ بيْعُه بثَمَنِ المِثْلِ ، صَحَّ بدُونِه ، كالمَرِيضِ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يكونُ على الوَكِيلِ ضَمانُ النَّقْصِ ، وفى

الإنصاف

تنبيه : جمَع المُصَنِّفُ بينَ ما إذا وَكَّلَه فى البَيْعِ وأطْلَقَ ، وبينَ ما إذا قدَّرَه له ، فجعَل الحُكْمَ واحِدًا . وهو أصحُّ الطَّرِيقتَيْن . وصرَّح به القاضى ، وغيرُه . ونصَّ عليه ، فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، وأبى داودَ ، وابنِ مَنْصُورٍ . وقيل : يَبْطُلُ العَقْدُ مع مُخالَفَةِ التَّسْمِيَةِ ، ولا يَبْطُلُ مع الإطْلاقِ . وممَّن قال ذلك ؛ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « فُصولِه » . قالَه فى « الفائِدَةِ[4] العِشْرِين » .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : وإنْ باعَ بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ . ممَّا يتَغابَنُ النَّاسُ بمِثْلِه ، فأمَّا ما لا يتَغابَنُ النَّاسُ بمِثْلِه ؛ كالدِّرْهَمِ فى العَشَرَةِ ، فإنَّ ذلك مَعْفُوٌّ عنه إذا لم يَكُنِ المُوَكِّلُ قد قدَّرَ الثمَنَ .

قوله : وضَمِنَ النَّقْصَ . فى قَدْرِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الكافِى » ؛ أحدُهما ، هو ما بينَ ما باعَ به وثَمَنِ المِثْلِ . قال الشَّارِحُ : وهذا أقْيَسُ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . ذكَرَه عنه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، هو ما بينَ ما يتَغابَنُ به النَّاسُ وما لا يتَغابَنُون . فعلى المذهبِ ، فى أصْلِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : «يأذن» .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى النسخ : « القاعدة » ، وانظر : القواعد ٤٥٦ .

الشرح الكبير

قَدْرِه وَجْهان ، أحَدُهما ما بينَ ثَمنِ المِثْلِ[1] وما باعَه به . والثانى ، ما بينَ ما يَتَغابنُ النَّاسُ به[2] وما لا يَتغابنونَ ؛ لأنَّ ما يتغابنُ الناسُ به يَصِحُّ بَيْعُه به ولا ضَمانَ عليه . والأوَّلُ أقْيَسُ ؛ لأنَّه بَيْعٌ غيرُ مَأْذُونٍ فيه ، أشْبَهَ بَيْعَ الأجْنَبِىِّ . وكلُّ تَصَرُّفٍ كان الوَكِيلُ فيه مُخالِفًا لمُوَكِّلِه ، فحُكْمُه فيه حُكْمُ تَصَرُّفِ الأجْنَبِىِّ ، على ما ذُكِر[3] فى مَوْضِعِه . فأمّا ما يَتَغابَنُ النّاسُ به عادَةً ، وهو دِرْهَمٌ فى عَشَرَةٍ ، فَمَعْفُوٌّ عنه إذا لم يكنِ المُوَكِّلُ قَدَّرَ الثَّمَنَ ؛ لأنَّ ما يَتَغابَنُ النّاسُ به يُعَدُّ[4] ثمَنَ المِثْلِ ، ولا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه .

فصل : ولو حَضَر مَن يَزِيدُ على ثَمَنِ المِثْلِ ، لم يَجُزْ أن يَبِيعَ بِثَمَنِ المِثْلِ ؛ لأنَّ عليه الاحْتِياطَ وطَلَبَ الحَظِّ لمُوَكِّلِه . فإن باع بثَمَنِ

الإنصاف

المَسْأَلَةِ ، لا يَضْمَنُ عَبْدٌ لسَيِّدِه ، ولا صَبِىٌّ لنَفْسِه ، ويصِحُّ البَيْعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وفيه احْتِمالٌ ، أنَّه يَبْطُلُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : فعلى الأوَّلِ ، يُعانَى بها فى الصَّبِىِّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : لو وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ إلى أجَلٍ ، فزادَه أو نقَصَه ، ولا حَظَّ فيه ، لم يصِحَّ . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ أمَر بشِراءِ كذا حالًّا ، أو يَبِيعُ بكذا نَساءً ، فخالَفَ فى حُلُولٍ وتأْجِيلٍ ، صحَّ فى الأصحِّ .

---

(١) فى م : « المال » .

(٢) فى م : « بمثله » .

(٣) فى م : « ذكرنا » .

(٤) فى م : « بعد » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ بِأَكْثَرَ مِنْهُ ، صَحَّ ، سَوَاءٌ كَانَتِ الزِّيَادَةُ مِنْ جِنْسِ الثَّمَنِ الَّذِى أَمَرَهُ بِهِ ، أَوْ لَمْ تَكُنْ .

الشرح الكبير

المِثْلِ ، فحَضَرَ مَن يَزِيدُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، لم يَلْزَمْه فَسْخُ العَقْدِ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ مَنْهِىٌّ عنها ، فلا يَلْزَمُ الرُّجُوعُ إليها ، ولأنَّ المُزايِدَ قد لا يَثْبُتُ على الزِّيادَةِ ، فلا يَلْزَمُه الفَسْخُ بالشَّكِّ . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ذلك ؛ لأنَّها زِيادَةٌ أمْكَنَ تَحْصيلُها ، أشْبَهَ ما قبلَ البَيْعِ ، والنَّهْىُ يتَوَجَّهُ إلى الذى زاد لا إلى الوَكِيلِ ، فأشْبَهَ ما إذا زاد قبلَ البَيْعِ بعدَ الاتِّفاقِ عليه .

٢٠٠٥ – مسألة : (وإن باع بأكْثَرَ) مِن ثَمَنِ المِثْلِ (صَحَّ ، سَواءٌ كانتِ الزِّيادَةُ مِن جِنْسِ الثَّمَنِ الذى أمَرَ به ، أو لم تكنْ) إذا وَكَّلَه

الإنصاف

وقيل : إنْ لم يتَضَرَّرْ . انتهى . الثَّانيةُ ، لو حضَر مَن يَزِيدُ على ثَمَنِ المِثْلِ ، لم يَجُزْ أنْ يَبِيعَ بثَمَنِ المِثْلِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قلتُ : فيُعانَى بها . وهى مَخْصوصَةٌ مِن مَفْهومِ كلامِ المُصَنِّفِ وكلامِ غيرِه ، مِمَّن أطْلَقَ . ولو باعَه بثَمَنِ مِثْلِه ، فزادَ عليه آخَرُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، لم يَلْزَمْه الفَسْخُ . قال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ لُزُومُه إنْ صحَّ بَيْعُه على بَيْعِ أخِيه . انتهى . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه ذلك . وقال فى « الفُروعِ » : وفيه وَجْهٌ ، يَلْزَمُه .

قوله : وإنْ باعَ بأكْثَرَ منه ، صَحَّ ، سَواءٌ كانَتِ الزِّيادَةُ مِن جِنْسِ الثَّمَنِ الذى أمَرَه به أو لم تكُنْ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « التَّلْخيصِ » : فأظْهَرُ الاحْتِمالَيْن الصِّحَّةُ . قال القاضى : وهو المذهبُ . وقيل : إنْ كانتِ الزِّيادَةُ مِن جِنْسِ الثَّمَنِ ، صحَّ ، وإلَّا فلا . قال فى

المقنع وَإِنْ قَالَ : بِعْهُ بِدِرْهَمٍ . فَبَاعَهُ بِدِينَارٍ ، صَحَّ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير فى بَيْعِ شىءٍ بثَمَنٍ[1] ، مُعَيَّنٍ ، فباعَه بأكْثَرَ منه ، صَحَّ ، قَلَّتِ [٤/١٤٠ و] الزِّيادَةُ أو كَثُرَتْ . وكذلك إن أطْلَقَ ، فباعَه بأكْثَرَ مِن ثَمَنِ المِثْلِ ؛ لأنَّه باع بالمأْذُونِ فيه وزاد زِيادَةً تَنْفَعُه ولا تَضُرُّه ، وسَواءٌ كانتِ الزِّيادَةُ مِن جِنْسِ الثَّمَنِ المَأْمُورِ به أو مِن غيرِ جِنْسِه ، كمَن أذِنَ فى البَيْعِ بمائةِ دِرْهَمٍ ، فباعَه بمائةِ درْهَمٍ ودِينارٍ أو ثَوْبٍ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَصِحُّ بَيْعُه بمائةٍ وثَوْبٍ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه مِن غيرِ جِنْسِ الأثْمانِ . ولنا ، أنَّها زِيادَةٌ تَنْفَعُه ولا تَضُرُّه ، أشْبَهَ ما لو باعَه بمائةٍ ودِينارٍ ، ولأنَّ الإذْنَ فى بَيْعِه بمائةٍ إذْنٌ فى بَيْعِه بزيادَةٍ عليها عُرْفًا ؛ لأنَّ مَن رَضِىَ بمائةٍ لا يَكْرَهُ أن يُزادَ عليها ما يَنْفَعُه ولا يَضُرُّه ، ويَصِيرُ كما لو وَكَّلَهُ فى الشِّراءِ فاشْتَرَى بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ أو بدُونِ ما قَدَّرَ له .

٢٠٠٦ – مسألة : (وإن قال : بِعْه بدِرْهَمٍ . فباعَه بدِينارٍ ، صَحَّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) لأنَّه مَأْذُونٌ فيه عُرْفًا ، فإنَّ مَن رَضِىَ بدِرْهَمٍ رَضِىَ مَكانَه دِينارًا ، فجَرَى مَجْرَى بَيْعِه بمائةِ دِرْهَمٍ ودِينارٍ ، على ما ذَكَرْنا فى

الإنصاف « التَّلْخيصِ » : قال القاضى : ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ فى الزِّيادَةِ مِن غيرِ الجِنْسِ بحِصَّتِه مِنَ الثَّمَنِ .

قوله : وإنْ قال : بعْه بدِرْهَمٍ . فباعَه بدِينارٍ ، صَحَّ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وجزَم بـه فى [٢/ ١٥١ظ]

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

المسألَةِ قبلَها . وقال القاضى : لا يَصحُّ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه خالَفَ مُوَكِّلَه فى الجِنْسِ ، أشْبَهَ ما لو باعَه بثَوْبٍ يُساوِى دينارًا . فأمّا إن قال : بِعْه بمائةِ دِرْهَمٍ . فباعَه بمائةِ ثَوْبٍ قِيمَتُها أكْثَرُ مِن الدَّرَاهِمِ ، أو بثَمانِين دِرْهَمًا وعِشْرِين ثَوْبًا ، لم يَصِحَّ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها مِن غيرِ[1] الأثْمانِ ، ولأنَّه لم يُؤْذَنْ فيه لَفْظًا ولا عُرْفًا بخِلافِ بَيْعِه بدِينارٍ .

فصل : فإن وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدٍ بمائةٍ فباع بعضَه بها ، أو وَكَّلَه مُطْلَقًا فباع بعضَه بثَمَنِ الكلِّ ، جاز ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فيه عُرْفًا ، فإنَّ مَن رَضِىَ بمائةٍ ثَمَنًا للكلِّ ، رَضِىَ بها ثَمَنًا للبَعْضِ ، ولأنَّه حَصَّلَ له المائةَ وأبْقَى له زِيادَةً تَنْفَعُه ولا تَضُرُّه . وله بَيْعُ النِّصْفِ الآخَرِ ؛ لأنَّه مأْذُونٌ فيه ، فأشْبَهَ ما لو باع العَبْدَ كُلَّه بزِيادةٍ على ثَمَنِه ، ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ ؛ لأنَّه قد حَصَّلَ للمُوَكِّلِ غَرَضَه مِن الثَّمَنِ ببَيْعِ البعضِ ، فرُبَّما لا يَخْتارُ بَيْعَ باقِيه للغِنَى عن بَيعِه بما حَصَلَ له مِن ثَمَنِ البَعضِ . وهكذا لو وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدَيْنِ بمائةٍ فباع أحَدَهما بها ، صحَّ ؛ لِما ذكَرْنا . وهل له بَيْعُ الآخَرِ ؟ على

الإنصاف

« الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « المُغْنِى » ، وظاهِرُ ما قطَع به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الكافِى » .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : بِعْهُ بِأَلْفٍ نَسَاءً . فَبَاعَهُ بِأَلْفٍ حَالَّةً ، صَحَّ ، إِنْ كَانَ لَا يَسْتَضِرُّ بِحِفْظِ الثَّمَنِ فِى الْحَالِّ .

الشرح الكبير

وَجْهَيْن . فأمّا إن وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدِهِ بمائةٍ فباع بعضَه بأقلَّ منها ، أو وَكَّلَه مُطْلَقًا فباع بعضَه بدُونِ ثَمَنِ الكلِّ ، لم يَصِحَّ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : يَجُوزُ فيما إذا أطْلَقَ الوَكَالَةَ . بناءً على أصْلِه فى أنَّ للوَكِيلِ المُطْلَقِ البَيْعَ بما شاء . ولَنا ، أنَّ على المُوَكِّلِ ضَرَرًا فى تَبْعِيضِه ، ولم يُوجَدِ الإذْنُ فيه نُطْقًا ولا عُرْفًا ، فلم يَجُزْ ، كما لو وَكَّلَه فى شِراءِ عَبْدٍ فاشْتَرَى بعضَه [٤/١٤٠ ظ] .

٢٠٠٧ – مسألة : (وإن قال : بعْه بألْفٍ نَساءً . فباعَه بألْفٍ حالَّةٍ ، صَحَّ ، إن كان لا يَسْتَضِرُّ بحِفْظِ الثَّمَنِ فى الحالِّ) إذا وَكَّلَه فى بَيْعِ سِلْعَةٍ نَسِيئَةً ، فباعَها نَقْدًا بدُونِ ثَمَنِها نَسِيئَةً ، أو بدُونِ ما عَيَّنَه له ، لم يَنْفُذْ بَيْعُه ؛ لأنَّه خالَفَ مُوَكِّلَه ، لكَوْنِه إنَّما رَضِىَ بثَمَنِ النَّسِيئَةِ دُونَ

الإنصاف

فائدة : لو قال : اشْتَرِه بمِائَةٍ ، ولا تَشْتَرِه بخَمْسِين . صحَّ شِراؤُه بما بينَهما . وكذا بدُونِ الخَمْسِين . على الصَّحيحِ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وهو الصَّوابُ . وقيل : لا يصِحُّ بدُونِ الخَمْسِين . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ قال : بِعْه بألْفٍ نَساءً ، فباعَه بألْفٍ حالَّةً ، صَحَّ إنْ كان لا يَسْتَضِرُّ بحِفْظِ الثَّمَنِ فى الحالِّ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . صحَّحه فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ مُطْلَقًا ما لم يَنْهَه .

الشرح الكبير

النَّقْدِ . وإن باعَها نَقْدًا بمِثْلِ ثَمَنِها نَسِيئَةً ، أو بما عَيَّنَه مِن الثَّمَنِ ، فقال القاضى : يَصِحُّ ؛ لأنَّه زاده خَيْرًا ، فهو كما لو وَكَّلَه فى بَيْعِها بعَشَرَةٍ فباعَها بأكْثَرَ منها[1] . والأوْلَى أن يُنْظَرَ[2] فيه، فإن لم يكنْ لهُ[2] غَرَضٌ فى النَّسِيئَةِ، صَحَّ ؛ لِما ذَكَرْنا ، وإن كان له فيها غَرَضٌ ، مثلَ أن يَسْتَضِرَّ بحِفْظِ الثَّمَنِ فى الحالِّ ، أو يُخافَ عليه مِن التَّلَفِ أو المُتَغَلِّبِين ، أو يَتَغَيرَ[3] حالُه إلى وَقْتِ الحُلُولِ ، أو نحو ذلك ، فهو كمن لم يُؤْذَنْ له ؛ لأنَّ حُكْمَ الإذْنِ لا يَتناوَلُ المَسْكُوتَ عنه ، إلَّا إذا عُلِمَ أنَّه فى المَصْلَحَةِ ، كالمَنْطُوقِ أو أكْثَرَ ، فيكونُ الحُكْمُ فيه ثابِتًا بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ أو المُماثَلَةِ ، ومتى كان فى المَنْطُوقِ به غَرَضٌ صَحِيحٌ ، لم يَجُزْ تَفْوِيتُه ، ولا ثُبُوتُ الحُكْمِ فى غيرِه [4]وقد ذَكَر نحْوَ هذا فى مَوْضِعٍ آخَرَ[4] .

الإنصاف

وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى . قال فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : صحَّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » : صحَّ فى الأظْهَرِ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقيل : لا يصِحُّ مُطْلَقًا . وأطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، ويأْتِى عَكْسُ هذه المَسْأَلَةِ فى كلامِ المُصَنِّفِ قرِيبًا .

---

(١) فى م : « من ثمنها » .
(٢) زيادة من : م .
(٣) بعده فى م : « عن » .
(٤ - ٤) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِى الشِّرَاءِ ، فَاشْتَرَى بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ ، أَوْ بِأَكْثَرَ مِمَّا قَدَّرَهُ لَهُ ، أَوْ وَكَّلَهُ فِى بَيْعِ شَىْءٍ ، فَبَاعَ نِصْفَهُ بِدُونِ ثَمَنِ الْكُلِّ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

٢٠٠٨ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى الشِّراءِ ، فاشْتَرَى بأَكْثَرَ مِن ثَمَنِ المِثْلِ ، أو بأكْثَرَ ممّا قَدَّرَه له أو وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ ، فباع نِصْفَه بدُونِ ثَمَنِ الكلِّ ، لم يَصِحَّ) أمّا إذا وَكَّلَه فى الشِّراءِ ، فاشْتَرَى بأكْثَرَ مِن ثَمَنِ المِثْلِ مِمّا لا يَتغابَنُ النّاسُ بمِثْلِه ،[1] أو أكْثَرَ ممّا قَدَّرَه له ، فحُكْمُه حُكْمُ مَن لم يَؤْذَنْ له فى الشِّراءِ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ غيرُ مَأْذُونٍ فيه ، فهو كتَصَرُّفِ الأجْنَبِىِّ . وأمّا إذا وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ بثَمَنٍ مُعَيَّنٍ ، فباع بعضَه بدُونِ ثَمنِ الكلِّ ، لم يَصحَّ ؛ لأنَّه بيعٌ غيرُ مَأْذُونٍ فيه ، وكذلك إن وَكَّلَه مُطْلَقًا ، فباع بعضَه بدُونِ ثَمَنِ الكلِّ ، لم يَصِحَّ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وعندَ أبى حنيفةَ يَجُوزُ ؛ بناءً على أصْلِه فى أنَّ للوَكِيلِ المُطْلَقِ البَيْعَ بما شاء ، وقد ذَكَرْناه . وفى التَّبْعِيضِ إضْرارٌ بالمُوَكِّلِ وتَشْقِيصٌ لمِلْكِه . فإن باع بعضَه بثمنِ الكلِّ ، فيما إذا عيَّنَ له الثَّمَنَ ، أو وَكَّله مُطْلَقًا فباع بعضَه بثَمَنِ المِثْلِ لجمِيعِه ، صَحَّ ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فيه عُرْفًا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وَكَّلَه فى الشِّراءِ ، فاشْتَرَى بأَكْثَرَ مِن ثَمَنِ المِثْلِ ، أو بأَكْثَرَ مِمَّا قَدَّرَه له ، لم يَصِحَّ . وهو أَحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضى فى « الجامِعِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، والشَّارِحُ ، وقال : هو كتَصَرُّفِ الأجْنَبِىِّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . قالَه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » .

---

(١) من هنا إلى آخر المسألة سقط من : م .

الشرح الكبير

فإنَّ مَن رَضِىَ مائةً ثَمَنًا للكلِّ ، رَضِىَ بها ثَمَنًا للنِّصْفِ ، ولأنه حَصَّلَ له المائةَ وأبْقَى له زِيادَةً تَنْفَعُه ولا تَضُرُّه . وله بَيْعُ الباقى منه ؛ لأنَّه مأْذُونٌ فى بيعِه ، فأشْبَه ما لو باعَ العَبْدَ كلَّه بمِثْلَىْ ثَمَنِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ ؛ لأنَّه قد حَصَّلَ للمُوَكِّلِ غَرَضَهُ مِن الثَّمَنِ ببَيْعِ النِّصْفِ ، فرُبَّما لا يُؤْثِرُ بَيْعُ باقِيه ، للغِنَى عن بَيْعِه بما حَصَّلَ له مِن ثَمَنِ النِّصْفِ . وكذا لو وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدَيْن بمائةٍ ، فباعَ أحَدَهما بها ، صَحَّ . وهل له بَيْعُ الآخَرِ ؟ على وَجْهَيْن .

الإنصاف

والوَجْهُ الثَّانِى ، يصِحُّ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه النَّاظِمُ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هو المَنْصوصُ ، وعليه الأكثرُ . انتهى . وذلك ؛ لأنَّ حُكْمَه حكْمُ ما لو باعَ بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ ، أو بأنْقَصَ ممَّا قدَّرَه له . ذكَرَه الأصحابُ . وتقدَّم هناك ، أنَّ المذهبَ صِحَّةُ البَيْعِ ، فكذا هنا ؛ لأنَّ المَنْصوصَ فى المَوْضِعَيْن الصِّحَّةُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . لكِنَّ المُصَنِّفَ قدَّم هناك الصِّحَّةَ ، وقدَّم هنا عدَمَها ؛ فلذلك قال ابنُ مُنَجَّى : الفَرْقُ بينَ المَسْأَلَتَيْن على ماذكَرَه المُصَنِّفُ عَسِرٌ . انتهى . والذى يَظْهَرُ ، أنَّ المُصَنِّفَ هناك إنَّما قدَّم تَبَعًا للأصحابِ ، وإنْ كان اخْتِيارُه مُخالِفًا له ، وهذا يقَعُ له كثيرًا . وقدَّم هنا نَظرًا إلى ما اخْتارَه ، لا إلى الفَرْقِ بينَ المَسْأَلَتَيْن ، فإنَّ اخْتِيارَه فى المَسْأَلَتَيْن واحِدٌ ، والحُكْمُ عندَه فيهما واحِدٌ . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى المَسْأَلَتَيْن فى « الفُروعِ » . وظهَر ممَّا تقدَّم ، أنَّ للأصحابِ فى المَسْأَلَتَيْن طَرِيقَتَيْن ؛ التَّساوِى ، وهو الصَّحيحُ . والصِّحَّةُ هناك ، وعدَمُها هنا . وهى طَرِيقَتُه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وذكَر الزَّرْكَشِىُّ فيهما ثَلاثَةَ أقْوالٍ ؛ ثالِثُها الفَرْقُ ، وهو ما قاله المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبِيدٍ أو شِرائِهم ، مَلَكَ العَقْدَ عليهم جملةً واحدةً ، وواحدًا [١٤١/٤ و] واحدًا ؛ لأنَّ الإذْنَ يتناولُ العَقْدَ عليهم جملةً ، والعرفُ فى بيعِهم وشرائِهم العَقْدُ على واحِدٍ واحِدٍ ، ولا ضَرَرَ فى جَمْعِهم ولا إفْرادِهم ، بخِلافِ ما لو وَكَّلَه فى شِراءِ عَبْدٍ فاشْتَرَى بعضَه ، فإنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى التَّشْقِيصِ ، وفيه إضْرارٌ بالمُوَكِّلِ . فإن قال : اشْتَرِ لى عَبِيدًا صَفْقَةً واحِدَةً . أو : واحِدًا واحدًا . أو : بِعْهم[1] . لم يَجُزْ مخالَفَتُه ؛ لأنَّ تَنْصِيصَه على ذلك يَدُلُّ على غَرَضِه فيه ، فلم يَتَناوَلْ إذْنُه سِواه . وإن قال : اشْتَرِ لى عَبْدَيْن صَفْقةً . فاشْتَرَى عَبْدَيْن لِاثْنَيْنِ شَرِكَةً بينَهما مِن وَكِيلِهما[2] ، أو مِن أحَدِهما بإذْنِ الآخَرِ ، جاز . وإن كان لكلِّ واحِدٍ منهما[3] عَبْدٌ مُفْرَدٌ ، فاشْتَرَى من المالِكَيْن بأن أوْجبا له

الإنصاف

قوله : أو وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ ، فباعَ نِصْفَه بدُونِ ثَمَنِ الكُلِّ ، لم يَصِحَّ . إذا وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ ، فباعَ بعضَه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يَبِيعَ البعضَ بثَمَنِ الكُلِّ ، أوْ لا ، فإنْ باعَه بثَمَنِه كلِّه ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يصِحُّ . قدَّمه فى « الفائقِ » . وهو ظاهرُ ما قطَع به فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وظاهِرُ ما قدَّمه فى

(١) بعده فى م : « لى » .
(٢) فى ر١ ، م : « وكيليهما » .
(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

البَيْعَ فيهما وقَبِل ذلك منهما بلَفْظٍ واحدٍ ، فقال القاضى : لا يَلْزَمُ المُوَكِّلَ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأن عَقْدَ الواحِدِ مع الاثْنَيْن عَقْدانِ . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ؛ لأنَّ القَبُولَ هو الشِّراءُ ، وهو مُتَّحِدٌ والغَرَضُ لا يَخْتَلِفُ . وإنِ اشْتَراهما مِن وَكِيلِهِمَا[1] ، وعَيَّنَ ثَمَنَ كلِّ واحِدٍ منهما ، مثلَ أن يقولَ : بِعْتُك هَذَيْن العَبْدَيْن ، هذا بمائةٍ وهذا بثَمانِين . فقال : قَبِلْتُ . احْتَمَلَ أيضًا وَجْهَيْن . وإن لم يُعَيِّنِ الثَّمَنَ لكلِّ واحِدٍ ، لم يَصِحَّ البَيْعُ ؛ لجَهالَةِ الثَّمَنِ . وفيه وَجْهٌ ، أنَّه يَصِحُّ ، ويُقَسَّطُ[2] الثَّمَنُ على قَدْرِ قِيمَتِهما . وقد ذُكِر ذلك فى تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قلتُ : وهذا القَوْلُ ضَعيفٌ . فعلى المذهبِ ، يجوزُ له بَيْعُ الباقِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجوزَ . وإنْ باعَ البعضَ بدُونِ ثَمَنِ الكُلِّ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يَبِيعَ الباقِىَ ، أوْ لا ؛ فإنْ باعَ الباقِىَ ، صحَّ البَيْعُ ، وإلَّا لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فيهما . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وقال : نصَّ عليه . قال فى « التَّلْخيصِ » : والذى نقَلَه الأصحابُ فى ذلك ، أنَّه لا يصِحُّ إذا لم يَبِعِ الباقِىَ ؛ دَفْعًا لضَرَرِ المُشارَكَةِ بما بَقِىَ . وقوْلُهم : إذا لم يَبِعِ الباقِىَ . يدُلُّ على أنَّه إذا باعَه ينْقَلِبُ صَحيحًا . وفيه عندِى نَظَرٌ . انتهى . وقيل : لا يصِحُّ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

---

(١) فى م : « وكيليهما » .

(٢) فى الأصل : « يسقط » .

المقنع وَإِنِ اشْتَرَاهُ بِمَا قَدَّرَهُ لَهُ مُؤَجَّلًا ، أَوْ قَالَ : اشْتَرِ لِى شَاةً بدِينَارٍ .

الشرح الكبير **٢٠٠٩** – مسألة : وإن وَكَّلَه فى شِراءِ شىءٍ نَقْدًا بثَمَنٍ مُعَيَّنٍ ، فاشْتَراه به مُؤَجَّلًا ، صَحَّ . ذكَرَه القاضى ؛ لأنَّه زاده خَيْرًا ، فأشْبَهَ ما لو وَكَّلَه فى الشِّراءِ بمائةٍ ، فاشْتَرَى بدُونِها . ويَحْتَمِلُ أن يُنْظَرَ فى ذلك ، فإن كان فيه ضَرَرٌ نحوَ[1] أن يَسْتَضِرَّ ببَقاءِ الثَّمنِ معه ونحوَ ذلك ، لم يَجُزْ . ولأصْحابِ الشافعىِّ فى صِحَّةِ الشِّراءِ وَجْهان .

٢٠١٠ – مسألة : وإن (قال : اشْتَرِ لى شاةً بدِينارٍ . فاشْتَرَى)

الإنصاف **تنبيه** : يُسْتَثْنَى مِن محَلِّ الخِلافِ فيما تقدَّم ، ومِن عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ ، لو وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبِيدٍ ، أو صُبْرَةٍ ، ونحوِهما ، فإنَّه يجوزُ له بَيْعُ كلِّ عَبْدٍ مُنْفَرِدًا ، وبَيْعُ الجميعِ صَفْقَةً واحِدَةً ، [٢/١٥٢و] وبَيْعُ بعضِ الصُّبْرَةِ مُنْفَرِدَةً ، وبَيْعُها كلِّها جُمْلَةً واحدةً . قالَه الأصحابُ ، إنْ لم يَأْمُرْه ببَيْعِها صَفْقَةً واحدةً .

تنبيه : قوْلِى عن كلامِ المُصَنِّفِ : بدُونِ ثَمَنِ الكُلِّ . هو فى بعضِ النُّسَخِ ، وعليها شرَح الشَّارِحُ . وفى بعضِها ، بإسْقاطِها ، تَبَعًا لأبِى الخَطَّابِ ، وعليها شرَح ابنُ مُنَجَّى ، لكِنْ قيَّدها بذلك مِن كلامِه فى « المُغْنِى » .

قوله : وإنِ اشْتَراه بما قَدَّرَه له مُؤَجَّلًا ، صحَّ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقيل : لا يصِحُّ إنْ حصَل ضَرَرٌ ، وإلَّا صحَّ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) فى الأصل : « يجوز » .

المقنع

فَاشْتَرَى شَاتَيْنِ تُسَاوِى إِحْدَاهُمَا دِينَارًا ، أَوِ اشْتَرَى شَاةً تُسَاوِى دِينَارًا بِأَقَلَّ مِنْهُ ، صَحَّ ، وَإِلَّا لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

له (شاتَيْن تُساوِى إحْداهما دِينارًا ، أو اشْتَرَى) له (شاةً تُساوِى دِينارًا بأقَلَّ منه ، صَحَّ ، وإلَّا لم يَصِحَّ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا وَكَّلَه فى شِراءِ شاةٍ بدِينارٍ ، فاشْتَرَى شاتَيْن تُساوِى كلُّ واحِدَةٍ منهما أقلَّ مِن دِينارٍ ، لم يَقَعْ للمُوَكِّلِ . وإنْ كانت كلُّ واحدةٍ منهما تساوى دينارًا ، أو إحْدَاهما تُساوى دينارًا والأُخْرَى أقلَّ منْه ، صحَّ ولَزِم الموكِّلَ . وهذا المَشْهُورُ مِن مَذهَبِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَقَعُ للمُوَكِّلِ إحْدَى الشّاتَيْن بنِصفِ دِينارٍ والأُخْرَى للوَكِيلِ ؛ لأنَّه لم يَرْضَ إلَّا[1] بإلْزامِه عُهْدَةَ شاةٍ واحِدَةٍ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى عُرْوَةَ بنَ الجَعْدِ البارِقىَّ دِينارًا ، فقال : « اشْتَرِ لَنا بِهِ شَاةً » قال : فأتَيْتُ [١٤١/٤ ظ] الجَلَبَ ، فاشْتَرَيْتُ شاتَيْنِ بدِينارٍ ، فجِئْتُ أسُوقُهما - أو أقُودُهما - فلَقِيَنِى رَجلٌ فى الطَّرِيقِ فساوَمَنِى ، فبِعْتُ منه شاةً بدِينارٍ ، فأتَيْتُ النبىَّ ﷺ بالدِّينارِ وبالشّاةِ فقلتُ : يا رسولَ اللهِ هذا دِينارُكم وهذه شاتُكم . فقال : « وصَنَعْتَ كَيْفَ ؟ » فحدَّثْتُه

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . فالأوَّلُ ضَعيفٌ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

قوله : وإنْ قال : اشْتَرِ لى شاةً بدِينارٍ ، فاشْتَرَى له شاتَيْن تُساوِى إحْداهما دِينارًا ، أوِ اشْتَرَى شاةً تُسَاوِى دِينارًا بأقَلَّ منه ، صَحَّ - وكان للمُوَكِّلِ - وإلَّا لم يَصِحَّ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الحديثَ ، قال : « اللَّهُمَّ بَارِكْ لَهُ فى صَفْقَةِ يَمِينِهِ »[1] ولأنه حَصَّلَ له[2] المأْذُونَ فيه وزِيادَةً مِن جِنْسِه تَنْفَعُ ولا تَضُرُّ ، فوَقَعَ ذلك له ، كما لو قال : بِعْه بدِينارٍ . فباعَه بدِينارَيْن ، وما ذَكَره يَبْطُلُ بالبَيْعِ . فإن باع الوَكِيلُ إحْدَى الشّاتَيْنِ بغيرِ أمْرِ المُوكِّلِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه باع مالَ مُوَكِّلِه بغيرِ إذْنِه ، فلم يَجُزْ ، كبَيْعِ الشّاتَيْنِ . والثانى ، إن كانتِ الباقِيةُ تُساوِى دِينارًا ، جاز ؛ لحديثِ عُرْوَةَ ، [3]ولأنَّه[3] حَصَّلَ له المَقْصُودَ ، والزِّيادَةُ لو كانت غيرَ الشاةِ ، جاز ، فجاز له إبْدالُها بغيرِها . وهذا ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه أخَذَ بحديثِ عُرْوَةَ وذَهَب إليه . وإذا قُلْنا : لا يَجُوزُ له بَيْعُ الشّاةِ . فباعَها ، فهل يَبْطُلُ البَيْعُ ، أو يَصِحُّ وَيقِفُ على إجازَةِ المُوَكِّلِ ؟ على رِوايَتَيْن . وهذا أصْلٌ لكلِّ تَصَرُّفٍ فى مِلْكِ الغيرِ بغيرِ إذْنِه ووَكِيلٍ خالَفَ مُوَكِّلَه ، فيه الرِّوايَتان . وللشافعىِّ فى صِحَّةِ[4] البَيْعِ هـٰهُنا[5] وَجْهان .

الإنصاف

يعْنِى ، وإنْ لم تُساوِ إحْداهما دِينارًا ، لم يصِحَّ . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وفى « المُبْهِجِ » رِوايَةٌ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، أنَّه كفُضُولِىٍّ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : إنْ ساوَتْ كلُّ واحِدَةٍ منهما نِصْفَ دِينارٍ ، صحَّ للمُوَكِّلِ لا للوَكِيلِ ، وإنْ كانَتْ كلُّ واحِدَةٍ منهما لا تُساوِى نِصْفَ دِينارٍ ، فرِوايَتان ؛

(1) تقدم تخريجه فى ١١/٥٦ .
(2) سقط من : م .
(3 - 3) فى الأصل : « ولا » .
(4) سقط من : الأصل .
(5) فى ر ، ق : « كههنا » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وَكَّلَه فى شِراءِ عَبْدٍ مُعَيَّنٍ بمائةٍ ، فاشْتَراهُ بما دُونَها ، صَحَّ ، ولَزِمَ المُوَكِّلَ ؛ لأنَّه مأْذُونٌ فيه عُرْفًا . وإن قال : لا تَشْتَرِه بدُونِ المائةِ . فخالَفَه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه خالَفَ نَصَّه ، وصَرِيحُ قَوْلِه مُقَدَّمٌ على دَلالةِ العُرْفِ . وإن قال : اشْتَرِه بمائةٍ ، ولا تَشْتَرِه بخَمْسِين . جاز له شِراؤُه بما فوقَ الخَمْسِين ؛ لأنَّ إذْنَه فى الشِّراءِ بمائةٍ دلَّ عُرْفا على الشِّراءِ بما دُونَها ، خَرَجَ منه الخَمْسُون بصَرِيحِ النَّهْى ، بَقِىَ فيما فوقَها على مُقْتَضَى الإِذْنِ ، فإن اشْتَراه بما دُونَ الخَمْسِين ، جاز فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لذلك ، ولأنَّه لم يُخالِفْ صَرِيحَ نَهْيِه ، أشْبَهَ ما زاد عليها . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه نَهاه عن الخَمْسِين اسْتِقْلالًا لها ، فكان تَنْبِيهًا على النَّهْىِ عما دُونَها ، كما أنَّ الإِذْنَ فى الشِّراءِ بمائةٍ إذْنٌ فيما دُونَها ، فجرَى ذلك[1] مَجْرَى صَرِيحِ نَهْيِه ،

الإنصاف

إحْداهما ، يَقِفُ على إجازَةِ المُوَكِّلِ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » : وقيل : الزَّائِدُ على الثَّمَنِ والمُثَمَّنِ المُقَدَّرَيْن للوَكِيلِ . فعلى المذهبِ ، لو باعَ إحْدَى الشَّاتَيْن بغيرِ إذْنِ المُوَكِّلِ ، فقِيلَ : يصِحُّ إنْ كانتِ الباقِيَةُ تُساوِى دِينارًا ؛ لحَدِيثِ عُرْوَةَ[2] . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ؛ لأنَّه أخَذ بحَديثِ عُرْوَةَ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يصِحُّ مُطْلَقًا . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يصِحُّ مُطْلَقًا . ذكَرَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » وقدَّمه . وقال

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى : ٥٦/١١ .

الشرح الكبير

فإنَّ تَنْبيهَ الكَلامِ كنَصِّهِ . فإن قال : اشْتَرِه بمائةِ دِينارٍ . فاشْتَراه بمائةِ دِرْهمٍ ، فالحُكْمُ فيه كما لو قال : بِعْه بدِرْهَمٍ . فباعَه بدِينارٍ ، على ما مَضَى . وإن قال : اشْتَرِ لى نِصْفَه بمائةٍ . فاشْتَراه كلَّه أو أكْثَرَ مِن نِصْفِه بمائةٍ ، جاز ؛ لأنَّه مأْذُونٌ فيه عُرْفًا . وإن قال : اشْتَرِ لى نِصْفَه بمائةٍ ولا تَشْتَرِه جَمِيعَه . فاشْتَرى أكْثَرَ مِن النِّصْفِ وأقَلَّ مِن الكُلِّ بمائةٍ ، صَحَّ فى قِياسِ المَسْأَلَةِ التى قبلَها ؛ لكَوْنِ دَلالةِ العُرْفِ قاضِيةً بالإِذْنِ فى شِراءِ كلِّ ما زاد على النِّصْفِ ، خَرَج الجَمِيعُ بصَرِيحِ [٤/١٤٢ و] نَهْيِه ، ففيما عَداه يَبْقَى على مُقْتَضَى الإِذْنِ .

فصل : وإن وَكَّلَه فى شِراءِ عَبْدٍ مَوْصوفٍ بمائةٍ ، فاشْتَراه على الصِّفَةِ بدونِها ، جَازَ ؛ لأنَّه مأْذُونٌ فيه عُرْفًا . وإن خَالفَ فى الصِّفةِ ، أو اشْتَراه بأكْثَرَ منها ، لم يَلْزَمِ المُوَكِّلَ . وإن قال : اشْتَرِ لى عَبْدًا بمائةٍ ، فاشْتَرَى عبدًا يُساوِى مائةً بدُونِها ، جازَ ؛ لأنَّه لو اشْتَراه بمائةٍ جاز ، فإذا اشْتَراه بدُونِها فقد زاده خَيْرًا ، فيَجُوزُ . وإن كان لا يُساوِى مائةً ، لم يَجُزْ وإن ساوَى أكْثَرَ ممّا اشْتَراه به ؛ لأنَّه خالَفَ أمْرَه ، و لم يُحَصِّلْ غَرَضَه .

الإنصاف

فى « الفائِدَةِ العِشْرين » : لو باعَ إحْداهما بدُونِ إذْنِه ، ففيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، يُخَرَّجُ على تَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ . والثَّانى ، أنَّه صحيحٌ ، وَجْهًا واحِدًا . وهو المَنْصوصُ .

المقنع

وَلَيْسَ لَهُ شِرَاءُ مَعِيبٍ ، فَإِنْ وَجَدَ بِمَا اشْتَرَى عَيْبًا ، فَلَهُ الرَّدُّ .

الشرح الكبير

٢٠١١ – مسألة : (وليس له شِراءُ مَعِيبٍ ، فإن وَجَد بما اشْتَراه عَيْبًا ، فله رَدُّه) إذا وَكَّلَه فى شِراءِ سِلْعَةٍ مَوْصُوفَةٍ ، لم يَجُزْ أن يَشْتَرِيَها[1] إلَّا سَلِيمَةً[2] ؛ لأنَّ إطْلاقَ البَيْعِ يَقْتَضِى السَّلامَةَ ، ولذلك جاز له الرَّدُّ بالعَيْبِ . فإنِ اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَه ، لم يَلْزَمِ المُوَكِّلَ ؛ لأنَّه اشْتَرَى له ما لم يَأْذَنْ فيه . وإن لم يَعْلَمْ ، صَحَّ البَيْعُ ؛ لأنَّه إنَّما يَلْزَمُه شِراءُ صَحِيحٍ فى الظَّاهِرِ ، لعَجْزِه عن التَّحَرُّزِ عن شِراءِ مَعِيبٍ لا يَعْلَمُ عَيْبَه ، فإذا عَلِم عَيْبَه ، مَلَك رَدَّه ؛ لأنَّه قائِمٌ مقامَ المُوَكِّلِ ، وللمُوَكِّلِ رَدُّه أيضًا ؛ لأنَّه

الإنصاف

قوله : وليس له شِراءُ مَعِيبٍ . بلا نِزاعٍ . فإنْ فعَل ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ جاهِلًا أو عالِمًا ، فإنْ كان جاهِلًا به فيَأْتِى . وإنْ كان عالِمًا ، لَزِمَ الوَكِيلَ ما لم يَرْضَ المُوَكِّلُ ، وليس له ولا لمُوَكِّلِه رَدُّه . وإنِ اشْتَرَى بعَيْنِ المالِ ، فكشِراءِ فُضُولِىٍّ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه الأصحابُ . وقال الأَزَجِىُّ : إنِ اشْتَراه مع عِلْمِه بالعَيْبِ ، فهل يقَعُ عنِ المُوَكِّلِ ؛ لأنَّ العَيْبَ إنَّما يُخافُ منه نَقْصُ المالِيَّةِ – فإذا كان مُساوِيًا للثَّمَنِ ، فالظَّاهِرُ ، أنَّه يَرْضَى به – أم لا يقَعُ عنِ المُوَكِّلِ ؟ فيه وَجْهان .

قوله : وإنْ وجَد بما اشْتَرَى عَيْبًا ، فله الرَّدُّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ولم يَضْمَنْه . وقال الأَزَجِىُّ : إنْ جَهِلَ عَيْبَه ، وقدِ اشْتَرَى بعَيْنِ المالِ ، فهل يقَعُ عنِ المُوَكِّلِ ؟ فيه خِلافٌ . انتهى . وله رَدُّه وأَخْذُ سَليمٍ بدَلَه ، إذا لم يُعَيِّنْه المُوَكِّلُ ، على ما يأْتِى قرِيبًا .

---

(١) فى م : « يشترى بها » .

(٢) بعده فى م : « من العيوب » .

المقنع فَإِنْ قَالَ الْبَائِعُ : مُوَكِّلُكَ قَدْ رَضِيَ بِالْعَيْبِ . فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ

الشرح الكبير مَلَكَه . فإن حضَرَ قبل رَدِّ الوَكِيلِ [1] ، ورَضِيَ بالعَيْب ، لم يكن للوَكِيلِ رَدُّه ؛ لأنَّ الحَقَّ له ، بخِلافِ المُضارِب ، فإنَّ له الرَّدَّ وإن رَضِيَ رَبُّ المالِ ؛ لأنَّ له حقًّا فلا يَسْقُطُ برِضا غيرِه ، وإن لم يَحْضُرْ ، فأراد الوَكِيلُ الرَّدَّ ، فقال له البائعُ : تَوَقَّفْ حتى يَحْضُرَ المُوَكِّلُ ، فرُبَّما رَضِيَ بالعَيْب . لم يَلْزَمْه ذلك ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ فَواتَ الرَّدِّ بهَرَبِ البائعِ ، وفَواتَ الثَّمَنِ بتَلَفِه ، فإن أخَّرَه بِناءً على هذا القولِ ، فلم يَرْضَ به المُوَكِّلُ ، فله الرَّدُّ ، وإن قُلْنا : الرَّدُّ على الفَوْرِ ؛ لأنَّه أخَّرَه بإذْنِ البائِع فيه . وإن رَضِيَ المُوَكِّلُ سَقَط الرَّدُّ .

٢٠١٢ – مسألة : (فإن قال البائِعُ : مُوَكِّلُك قد رَضِيَ بالعَيْبِ .

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، لو أسْقَطَ الوَكِيلُ خِيارَه ، فحضَر مُوَكِّلُه ، فرَضِيَ به ، لَزِمَه ، وإلَّا فله رَدُّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى »[2] : وله رَدُّه على وَجْهٍ . الثَّانيةُ ، لو ظهَر به عَيْبٌ ، وأنْكَرَ البائعُ أنَّ الشِّراءَ وقَع للمُوَكِّلِ ، لَزِمَ الوَكِيلَ ، وليس له رَدُّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَلْزَمُ المُوَكِّلَ ، وله أرْشُه ، فإنْ تَعَذَّرَ مِنَ البائعِ ، لَزِمَ الوَكِيلَ .

قوله : فإنْ قالَ البائعُ : مُوَكِّلُك قد رَضِيَ بالعَيْبِ . فالقَوْلُ قَوْلُ الوَكِيلِ مع يَمِينِه أنَّه لا يَعْلَمُ ذلك . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « الموكل » .

(٢) انظر : المغنى ٧/ ٢٥٣ ، ٢٥٤ .

المقنع

مَعَ يَمِينِهِ أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ ذَلِكَ . فَإِنْ رَدَّهُ ، فَصَدَّقَ الْمُوَكِّلُ الْبَائِعَ فِى الرِّضَا بِالْعَيْبِ ، فَهَلْ يَصِحُّ الرَّدُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فالقولُ قولُ الوَكِيل مع يَمِينِه أنَّه لا يَعْلَمُ ذلك) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الرِّضا ، فلا يُقْبَلُ قولُه إلَّا ببيِّنَةٍ ، فإن لم يُقِمْ بيِّنَةً لم يُسْتَحْلَفِ الوَكِيلُ ، إلَّا أن يَدَّعِيَ عِلْمَه ، فيحلفَ على نَفْيِ العِلْمِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ فى رِوايَةٍ : لا يُسْتَحْلَفُ ؛ لأنَّه لو حَلَف كان نائِبًا فى اليَمِينِ . وليس بصَحِيحٍ ؛ فإنَّه لا نِيابَةَ هٰهُنا ، فإنَّه إنما يَحْلِفُ على نَفْيِ عِلمِه ، وهذا لا يَنُوبُ فيه عن أحَدٍ . ولو اشْتَرَى المُضارِبُ مَعِيبًا ، صَحَّ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ منها الرِّبْحُ ، وهو يَحْصُلُ مع العَيْبِ ، بخِلافِ الوَكِيلِ ، فإنَّه قد يكونُ غَرَضُ المُوَكِّلِ القُنْيَةَ والانْتِفاعَ ، والعَيْبُ يَمْنَعُ بعضَ ذلك .

[١٤٢/٤ ظ] **٢٠١٣** – مسألة : (فإن رَدَّه ، فصَدَّقَ المُوَكِّلُ البائِعَ فى الرِّضا بالعَيْبِ ، فهل يَصِحُّ الرَّدُّ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا يَصحُّ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَقِفُ الأمْرُ على حَلِفِ مُوَكِّلِه ، وللحاكِمِ إلْزامُه حتى يَحْضُرَ مُوَكِّلُه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْل ذلك خِلافًا ومذهبًا ، قَوْلُ غَرِيمٍ لوَكِيلِ غائبٍ ، فى قَبْضِ حقِّه : أبْرَأنِى مُوَكِّلُك . أو قبَضَه . ويُحْكَمُ عليه ببيِّنةٍ إنْ حُكِمَ على غائبٍ . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى الغَرِيمُ أنَّ المُوَكِّلَ عزَل الوَكِيلَ فى قَضاءِ الدَّيْنِ ، أو ادَّعَى مَوْتَ المُوَكِّلِ ، حلَف الوَكِيلُ على نَفْيِ العِلْمِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يُقْبَلُ قوْلُه مِن غيرِ يَمِينٍ .

قوله : فإنْ رَدَّه ، فصَدَّقَ المُوَكِّلُ البائِعَ فى الرِّضا بالعَيْبِ ، فهل يَصِحُّ الرَّدُّ ؟

الشرح الكبير

وللمُوَكِّلِ اسْتِرْجاعُه ، وللبائعِ رَدُّه عليه ؛ لأنَّ رِضاه به عَزْلٌ للوَكِيلِ عن الرَّدِّ ، بدَليلِ أنَّه لو عَلِمَهُ[1] ، لم يكنْ له الرَّدُّ . والثانى ، يَصِحُّ الرَّدُّ ، بناءً على أن[2] الوَكِيلَ لا يَنْعزِلُ قبلَ العِلْمِ بالعَزْلِ . فإن رَضِىَ الوَكِيلُ المَعِيبَ ، أو أمْسَكَه إمساكًا يَنْقَطِعُ به الرَّدُّ ، فحَضَرَ المُوَكِّلُ فأراد الرَّدَّ ، فله ذلك على الوَجْهِ الأوَّلِ إن صَدَّقَ البائعُ المُوَكِّلَ أنَّ الشِّراءَ له ، أو قامت به بَيِّنَةٌ ، وإن كَذَّبَه و لم يكنْ بَيِّنَةٌ ، فَحَلَفَ البائِعُ أنَّه لا يَعْلَمُ أنَّ[2] الشِّراءَ له ، فليس له رَدُّه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ مَن اشْتَرَى شيئًا فهو له ، ويَلْزَمُ الوَكِيلَ ، وعليه غَرامَةُ الثَّمَنِ . وهذا كلُّه مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : للوَكِيلِ شِراءُ المَعِيبِ ؛ لأنَّ التَّوْكِيلَ فى البَيْعِ مُطْلَقًا يَدْخُلُ المَعِيبُ فى إطْلاقِه ، ولأنَّه أمِينٌ فى الشِّراءِ فجاز له ذلك ، كالمُضارِب . ولَنا ، أنَّ البَيْعَ بإطْلاقِه يَقْتَضِى الصَّحِيحَ دُونَ المَعِيبِ ، فكذلك الوَكالَةُ فيه ، ويُفارِقُ المُضارَبَةَ مِن حيثُ إنَّ المَقْصُودَ فيها الرِّبْحُ ، وهو يَحْصُلُ مِن

الإنصاف

على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ الرَّدُّ ، وهو باقٍ للمُوَكِّلِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُغْنِى » . والثَّانى ، يصِحُّ ، فيُجَدِّدُ المُوَكِّلُ العَقْدَ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ :

---

(١) فى الأصل : « أعلمه » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِى شِرَاءِ مُعَيَّنٍ ، فَاشْتَرَاهُ [١٢١ظ] ، وَوَجَدَهُ مَعِيبًا ، فَهَلْ لَهُ رَدُّهُ قَبْلَ إِعْلَامِ الْمُوَكِّلِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

المَعِيبِ كحُصُولِه مِن الصَّحِيح ، بخِلافِ الوَكالَةِ ، فإنَّه قد يكونُ المَقْصُودُ بها القُنْيَةَ ، أو يَدْفَعُ بها حاجَةً يكونُ المَعِيبُ مانِعًا منها ، فلا يَحْصُلُ المَقْصُودُ . وقد ناقَضَ أبو حنيفةَ قَوْلَه ؛ فإنَّه قال فى قَوْلِه تعالى: ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾[1] : لا تَجُوزُ العَمْياءُ ولا مَعِيبَةٌ عَيْبًا يَضُرُّ بالعَمَلِ . وقال هٰهُنا : يَجُوزُ للوَكِيل شِراءُ الأَعْمَى والمُقْعَدِ ومَقْطُوعِ اليَدَيْنِ والرِّجْلَيْن .

٢٠١٤ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى شِراءِ مُعَيَّنٍ ، فاشْتَراه فَوَجدَه معِيبًا ، فهل له رَدُّه قبلَ إعْلامِ المُوَكِّلِ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، له الرَّدُّ ؛

الإنصاف

يصِحُّ الرَّدُّ ، بِناءً[2] على أنَّ الوَكِيلَ لا يَنْعَزِلُ قبلَ عِلْمِه . وقال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : يَطَّرِدُ رِوايَتان مَنْصوصَتان [٢/ ١٥٢ظ] فى اسْتِيفاءِ حَدٍّ وقَوَدٍ وغيرِهما مِنَ الحُقوقِ ، [3]مع غَيبَةِ المُوَكِّلِ ، وحُضورِ وَكِيلِه[3] . وحَكاهما غيرُه فى حَدٍّ وقَوَدٍ على ما تقدَّم .

فائدة : رِضَى المُوَكِّلِ الغائبِ بالمَعِيبِ عَزْلٌ لوَكِيلِه عن رَدِّه .

قوله : وإنْ وَكَّلَه فى شِراءِ مُعَيَّنٍ ، فاشْتَراه ، ووجَدَه مَعِيبًا ، فهل له الرَّدُّ قبلَ إعْلامِ المُوَكِّلِ ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) سورة المجادلة ٣ .

(٢) زيادة من : ا .

(٣ – ٣) فى الأصل ، ط : « ومع غيبة الموكل وحضور » .

الشرح الكبير

لأنَّ الأمْرَ يَقْتَضِى السَّلامَةَ ، أشْبَهَ ما لو وَكَّلَه فى شِراءِ مَوْصُوفَةٍ . والثانِى ، لا يَمْلِكُه ؛ لأنَّ المُوَكِّلَ قَطَع نَظَرَه بالتَّعْيِينِ ، فرُبَّما رَضِيَه على جَمِيعِ صِفاتِه . فإن قُلْنا : له الرَّدُّ . فحُكْمُه حُكْمُ غيرِ المُعَيَّنِ . وإن عَلِم عَيْبَه قبل شِرائِه ، فهل له شِراؤُهُ ؟ يَحْتَمِلُ[1] وَجْهَيْن مَبْنِيَّيْن على رَدِّه إذَا عَلِم عَيْبَه بعدَ شِرائه ، إن قُلْنا : له رَدُّه . فليس له شِراؤُه ؛ لأنَّ العَيْبَ إذا جاز الرَّدُّ به بعدَ العَقْدِ فلأن[2] يَمْنَعَ مِن الشِّراءِ أوْلَى . وإن قُلْنا : لا يَمْلِكُ الرَّدَّ ثَمَّ[3] . فله الشِّراءُ هـٰهُنا ؛ لأن تَعْيِينَ المُوَكِّلِ قَطَع نَظَرَه واجْتِهادَه فى جَوازِ الرَّدِّ ، فكذلك فى الشِّراءِ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ؛ أحدُهما ، له الرَّدُّ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له الرَّدُّ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : هذا أوْلَى . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . فلو عَلِمَ عَيْبَه قبلَ شِرائِه ، فهل له شِراؤُه ؟ فيه وَجْهان مَبْنِيَّان على الوَجْهَيْن اللَّذين قبلَهما ؛ فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ الرَّدَّ فى الأُولَى . فليس له شِراؤُه . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ هناك . فله الشِّراءُ هنا . قاله المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ ملَكَه ، فله شِراؤُه إنْ عَلِمَ عَيْبَه قبلَه . وهو مُخالِفٌ لما قالاه . وقد تقدَّم أنَّه إذا لم

---

(١) فى الأصل : « على » .

(٢) فى الأصل : « فلا » .

(٣) سقط من : الأصل ، ق ، ر١ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : اشْتَرِ لِى بِعَيْنِ هَذَا الثَّمَنِ . فَاشْتَرَى لَهُ فِى ذِمَّتِهِ ، لَمْ يَلْزَمِ الْمُوَكِّلَ .

الشرح الكبير

٢٠١٥ – مسألة : (فإن قال : اشْتَرِ لى بعيْنِ هذا الثَّمَنِ . فاشْتَرَى له فى ذِمَّتِه ، لم يَلْزَمِ المُوَكِّلَ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا دَفَع إليه دَراهِمَ وقال : اشْتَرِ لى بهذه عَبْدًا . كان له أن يَشْتَرِىَ بعَيْنِها وفى الذِّمَّةِ ؛ لأنَّ الشِّراءَ يَقَعُ على هذَيْن الوَجْهَيْن [٤/١٤٣ و] فإذا أطْلَقَ كان له فِعْلُ ما شاء منهما . فإنْ قال : اشْتَرِ بعَيْنِها . فاشْتَراه فى ذِمَّتِه ثم نَقَدَها ، لم يَلْزَمِ المُوَكِّلَ ؛ لأنَّه إذا تَعَيَّنَ الثَّمَنُ ، انْفَسَخَ العَقْدُ بتَلَفِه ، أو كونِه مَغْصُوبًا ، و لم يَلْزَمْه ثَمَنٌ فى ذِمَّتِه ، وهذا غَرَضٌ صَحِيحٌ للمُوَكِّلِ ، فلم يَجُزْ مُخالَفَتُه ، ويَقَعُ الشِّراءُ للوَكِيلِ . وهل يَقِفُ على إجازَةِ المُوَكِّلِ ؟ على روَايَتَيْن .

الإنصاف

يَكُنْ مُعَيَّنًا ، أنَّ له الرَّدَّ وأخْذَ بدَلِه مِن غيرِ إعْلامِ المُوَكِّلِ .

قوله : وإنْ قالَ له : اشْتَرِ لى بعَيْنِ هذا الثَّمَنِ . فاشْتَرَى له فى ذِمَّتِه ، لم يَلْزَمِ المُوَكِّلَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، إنْ أجازَه المُوَكِّلُ ، لَزِمَه ، وإلَّا فلا . وعلى كلِّ قَوْلٍ ، البَيْعُ صحيحٌ ، وحيثُ لم يَلْزَمِ المُوَكِّلَ ، لَزِمَ الوَكِيلَ .

فائدة : لو قال : اشْتَرِ لى بهذِه الدَّراهِمِ كذا . و لم يَقُلْ : بعَيْنِها . جازَ له أنْ يَشْتَرِىَ له فى ذِمَّتِه ، وبعَيْنِها . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . فليس له العَقْدُ مع فَقِيرٍ ، وقاطِعِ طَرِيقٍ ، إلَّا بأمْرِه . نقَلَه الأثْرَمُ .

المقنع

وإنْ قَالَ : اشْتَرِ لِى فِى ذِمَّتِكَ ، وَانْقُدِ الثَّمَنَ . فَاشْتَرَى بِعَيْنِهِ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

٢٠١٦ – مسألة : (فإن قال : اشْتَرِ لى فى ذِمَّتِك ، وانْقُدِ الثَّمَنَ . فاشْتَرَى بعينِه ، صَحَّ) ولَزِم المُوَكِّلَ . ذَكَرَه أصْحابُنا ؛ لأنَّه أذِنَ له فى عَقْدٍ يَلْزَمُه به الثمنُ مع بَقاءِ الدَّراهِمِ وتَلَفِها ، فكان إذْنًا فى عَقْدٍ لا يَلْزَمُه الثمنُ إلَّا مع[1] بَقائِها . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه قد يكونُ له غَرَضٌ فى الشِّراءِ بغيرِ عَيْنِها ؛ لشُبْهَةٍ فيها[2] لا يُحِبُّ[3] أن يَشْتَرِىَ بها ، أو يَخْتارُ وُقُوعَ عَقْدٍ لا يَنْفَسِخُ بتَلَفِها[4] ، ولا يَبْطُلُ بتحْرِيمِها ، وهذا غَرَضٌ صَحِيحٌ ، فلا يَجُوزُ تفويتُه[5] عليه ، كما لم يَجُزْ تَفْوِيتُ غَرَضِه فى الصُّورَةِ الأُولَى . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا كلِّه على نحوِ ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : اشْتَرِ لى فى ذِمَّتِك وانْقُدِ الثَّمَنَ . فاشْتَرَى بعَيْنِه ، صَحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : ذكَرَه أصحابُنا . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و« المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وقال : إنْ لم يَكُنْ للمُوَكِّلِ غَرَضٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « فيما » .

(٣) فى م : « لا يجب » .

(٤) الأصل : « بنقلها » .

(٥) فى م : « توفيته » .

المقنع

وَإِنْ أَمَرَهُ بِبَيْعِهِ فِى سُوقٍ بِثَمَنٍ ، فَبَاعَهُ بِهِ فِى آخَرَ ، صَحَّ . وَإِنْ قَالَ : بِعْهُ لِزَيْدٍ . فَبَاعَهُ مِنْ غَيْرِهِ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

٢٠١٧ – مسألة : (وإن أمَرَه ببيعِه فى سُوقٍ بثَمَنٍ ، فباعَه به فى آخَرَ ، صَحَّ . وإن قال : بِعْهُ مِن زيدٍ . فباعَه مِن غيرِه ، لم يَصِحَّ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الوَكِيلَ لا يَمْلِكُ مِن التَّصَرُّفِ إلَّا ما يَقْتَضِيه إذْنُ مُوَكِّلِه مِن جِهَةِ النُّطْقِ أو العُرْفِ ؛ لأنَّ تَصَرُّفَه بالإذْنِ ، فاخْتَصَّ بما أذِنَ فيه ، والإذْنُ يُعْرَفُ بالنُّطْقِ تارَةً وبالعُرْفِ أُخْرَى . ولَو وَكَّلَ رجلًا فى التَّصَرُّفِ فى زَمَنٍ مُقَيَّدٍ ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، ومالَا إليه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : إنْ رَضِىَ به ، وإلَّا بطَل . وهو أوْلَى .

فائدة : يُقْبَلُ إقْرارُ الوَكِيلِ بعَيْبٍ فيما باعَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . (١وجزَم به فى١) « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم ، ذكَرُوه فى الشَّرِكَةِ . (٢وقالَ فى « المُنْتَخَبِ »٢) : لا يُقْبَلُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . فلا يُرَدُّ على مُوَكِّلِه . (٣وإنْ رُدَّ بنُكُولِه٣) ، (٤ففى رَدِّه على مُوَكِّلِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ ردُّه على المُوَكِّلِ٤) .

قوله : وإنْ أمَرَه ببَيْعِه فى سُوقٍ بثَمَنٍ ، فباعَه به فى آخَرَ ، صَحَّ . إنْ لم يَنْهَه عنه ، ولم يَكُنْ له فيه غَرَضٌ . بلا نِزاعٍ .

(١ – ١) فى الأصل ، ط : « وقال فى المنتخب و » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ط .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، وفى ط : « قوله » .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لم يَمْلِكِ التَّصرُّفَ قبلَه ولا بعدَه ؛ لأنَّه لم يتَناوَلْه إذْنُه نُطْقًا ولا عُرْفًا ، فإنَّه قد يَخْتَارُ التَّصرُّفَ فى زَمَنِ الحاجَةِ إليه دُونَ غيرِه ، ولهذا لمَّا عَيَّنَ اللهُ تعالى لعِبادَتِه وَقْتًا ، لم يَجُزْ تَقْدِيمُها عليه ولا تَأْخِيرُها عنه . فلو قال له : بِعْ ثَوْبِى غَدًا . لم يَجُزْ بَيْعُه[1] قبلَه ولا بعدَه . فإن عَيَّنَ له المكانَ ، وكان يَتعلَّقُ به غَرَضٌ ، مثلَ أن يَأْمُرَه [2]ببَيْعِ ثَوْبِه[2] فى سُوقٍ ، وكان السُّوقُ مَعْرُوفًا بجَوْدَةِ النَّقْدِ ، أو كَثْرَةِ الثَّمَنِ ، أو حِلِّه ، أو بصَلاحِ أهْلِه ، أو بمَوَدَّةٍ بينَ المُوَكِّلِ[3] وبَيْنَهم ، تَقَيَّدَ الإذْنُ به ؛ لأنَّه نَصَّ على أمْرٍ له فيه غَرَضٌ ، فلم يَجُزْ تَفْوِيتُه . وإن كان هو وغيرُه سَواءً فى الغَرَضِ ، لم يَتَقَيَّدِ الإذنُ به ، وجاز له البَيْعُ فى غيرِه ، لمُساواتِه المَنْصُوصَ عليه فى الغَرَضِ ، فكان تَنْصِيصُه على أحَدِهما إذْنًا فى الآخَرِ ، كما لو اسْتَأْجَرَ أو اسْتَعارَ أرْضًا لزِراعَةِ شىءٍ ، كان إذْنًا فى زِراعَةِ مثْلِه وما دُونَه ، ولو اكْتَرَى عَقارًا ، كان له أن يُسْكِنَه مثلَه ، ولو نَذَرَ الاعْتِكافَ أو الصَّلاةَ فى مَسْجِدٍ ، جاز له ذلك فى غيرِه . وسَواءٌ قَدَّرَ له الثَّمَنَ أو لم يُقَدِّرْه . فأمَّا إن [٤/١٤٣ ظ] عَيَّنَ له المُشْتَرِىَ فقال : بِعْه فُلانًا . لم يَمْلِكْ بَيْعَه لغيرِه ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، سَواءٌ قَدَّرَ له الثَّمَنَ أو لا ؛ لأنَّه قد يكونُ له غَرَضٌ فى تمليكِه إيّاه دُونَ غيرِه ، إلَّا أن يَعْلَمَ بقَرِينَةٍ أو صَرِيحٍ أنَّه لا غَرَضَ له فى عَيْنِ[4] المُشْتَرِى .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل: « ببيعه » .

(٣) فى م : « الوكيل » .

(٤) فى الأصل : « غير » .

الشرح الكبير

فصل : إذا اشْتَرَى الوَكِيلُ لمُوَكِّلِه شيئًا ، انْتَقَلَ المِلْكُ مِن البائِعِ إلى المُوَكِّلِ ، ولم يَدْخُلْ فى مِلْكِ الوَكِيلِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَدْخُلُ فى مِلْكِ الوَكِيلِ ، ثم يَنْتَقِلُ إلى المُوَكِّلِ ؛ لأنَّ حُقُوقَ العَقْدِ تَتَعلَّقُ بالوَكيلِ ، بدَلِيلِ أنَّه لو اشْتَراه بأكْثَرَ مِن ثَمَنِه ، دَخَل فى مِلْكِه ولم يَنْتَقِلْ إلى المُوَكِّلِ . ولَنا ، أنَّه قَبِلَ عَقْدًا لغيرِه ، صَحَّ له ، فوَجَبَ أن يَنْتَقِلَ المِلْكُ إليه ، كالأبِ والوَصِىِّ ، وكما لو تَزوَّجَ له . وقَوْلُهم : إن حُقُوقَ العَقْدِ تَتعلَّقُ به . غيرُ مُسَلَّمٍ . ويَتَفَرَّعُ عن هذا أنَّ المُسْلِمَ لو وَكَّلَ ذِمِّيًّا فى شِرَاءِ خمرٍ[1] أو خِنْزِيرٍ ، فاشْتَراهُ له ، لم يَصِحَّ الشِّراءُ . وقال أبو حنيفةَ : يَصِحُّ ، ويَقَعُ للذِّمِّىِّ ؛ لأنَّ الخَمْرَ مالٌ لهم ؛ لأنهم يَتَمَوَّلونَها ويَتَبايَعُونَها ، فصَحَّ تَوْكِيلُهم فيها ، كسائِرِ أمْوالِهم . ولَنا ، أنَّ كلَّ ما لا يَجُوزُ للمُسْلِمِ العَقْدُ عليه ، لا يجوزُ أن يُوَكِّلَ فيه ، كتَزْوِيجِ المَجُوسِيَّةِ ، وبهذا خالَفَ سائِرَ أمْوالِهم . وإذا باعَ الوَكِيلُ بثَمَنٍ مُعَيَّنٍ ، ثَبَت المِلْكُ للمُوَكِّلِ فى الثَّمَنِ ؛ لأنَّه بمنزِلَةِ المَبِيعِ . وإن كان الثَّمَنُ فى الذِّمَّةِ ، فللوَكِيلِ والمُوَكِّلِ المُطالَبَةُ به . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : ليس للمُوَكِّلِ المُطالَبَةُ ؛ لأنَّ حُقُوقَ العَقْدِ تَتَعَلَّقُ بالوَكِيلِ دُونَه ، ولهذا يتَعَلَّقُ مَجْلِسُ الصَّرْفِ والخيارُ به دُونَ مُوَكِّلِه ، فكذلك القبضُ . ولَنا ، أنَّ هذا دَيْنٌ للمُوَكِّلِ يَصِحُّ قَبْضُه له ، فمَلَكَ المُطالَبَةَ به ، كسائِرِ دُيُونِه

الإنصاف .....

(١) فى م : « دم » .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِى بَيْعِ شَىْءٍ مَلَكَ تَسْلِيمَهُ ، وَلَمْ يَمْلِكْ قَبْضَ ثَمَنِهِ إِلَّا بِقَرِينَةٍ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ قَبْضُهُ ، لَمْ يَلْزَمِ الْوَكِيلَ شَىْءٌ .

الشرح الكبير

التى وَكَّلَ فيها ، وفارَقَ مَجْلِسَ الصَّرْفِ[1] ؛ لأنَّ ذلك مِن شُرُوطِ[2] العَقْدِ ، فتَعَلَّقَ بالعاقِدِ ، كالإيجابِ والقَبُولِ ، وأمّا الثَّمَنُ فهو حَقٌّ للمُوَكِّلِ ومالٌ مِن مالِه ، فكانت له المُطالَبَةُ به . ولانُسَلِّمُ أنَّ حُقُوقَ العَقْدِ تتعلَّقُ به ، وإنَّما تتعلَّقُ بالمُوَكِّلِ ، وهى تَسْلِيمُ الثَّمَنِ ، وقَبْضُ المَبِيعِ ، والرَّدُّ بالعَيْبِ ، وضَمانُ الدَّرَكِ . فأمّا ثَمَنُ ما اشْتَراه إذا كان فى الذِّمَّةِ ، فإنَّه يَثْبُتُ فى ذِمَّةِ المُوَكِّلِ أصْلًا ، وفى ذِمَّةِ الوَكِيلِ تَبَعًا ، كالضّامِنِ . وللبائِعِ مُطالَبَةُ مَن شاء منهما ، فإن أبْرَأ الوَكِيلَ لم يَبْرَأ المُوَكِّلُ ، وإن أبْرَأ المُوَكِّلَ بَرِئَ الوَكِيلُ ، كالضّامِنِ والمَضْمُونِ عنه سَواء . وإن دَفَع الثَّمَنَ إلى البائعِ ، فوَجَدَ به عَيْبًا ، فرَدَّه على الوَكِيلِ ، كان أمانَةً فى يَدِه ، إن تَلِف فهو مِن ضَمانِ المُوَكِّلِ . ولو وَكَّلَ رَجلًا يَسْتَسْلِفُ له [3]ألفًا فى[3] كُرٍّ[4] حِنْطَةٍ ، ففعَلَ ، مَلَكَ الموكِّلُ[5] ثَمَنَها ، والوَكِيلُ ضامِنٌ عن مُوَكِّلِه ، كما تَقَدَّم .

٢٠١٨ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ ، مَلَك تَسْلِيمَه ، ولم يَمْلِكْ قَبْضَ ثمنِه إلَّا بقَرِينةٍ . فإن تَعَذَّرَ قَبْضُه ، لم يَلْزَمِ الوَكِيلَ شىءٌ) لأنَّ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ ، ملَك تَسْلِيمَه . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى الأصل ، م : « العقد » .

(٢) فى م : « شرط » .

(٣ – ٣) فى م : « العامى » .

(٤) الكُرُّ : مكيال لأهل العراق ، أو ستون قفيزًا ، أو أربعون أردبًا .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

إطْلاقَ التَّوْكِيلِ فى البَيْعِ يَقْتَضِى التَّسْلِيمَ ، لكَوْنِه مِن تَمامِه ، و لم يَمْلِكِ الإبْراءَ مِن الثَّمَنِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَمْلِكُه . ولَنا ، أنَّ الإبْراءَ ليس مِن المَبِيعِ ولا من ثَمَنِه ، فلا يكونُ التَّوْكِيلُ فى البَيْعِ توكيلًا[1] فيه ، كالإبْراءِ مِن غيرِ ثَمَنِه . فأمّا قَبْضُ الثَّمَنِ ، فقال القاضِى ، وأبو الخَطَّاب : لا يَمْلِكُه . وهو أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قد يُوَكِّلُ فى البَيْعِ مَن لا يَأْتَمِنُه على قَبْضِ الثَّمَنِ . فعلى هذا ، إن تَعَذَّرَ قَبْضُ الثَّمنِ مِن المُشْتَرِى ، لم يَلْزَمِ الوَكِيلَ شىءٌ . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ قَبْضَ الثَّمَنِ ؛ لأنَّه مِن مُوجَبِ البَيْعِ ، فمَلَكَه ، كتَسْلِيمِ المَبِيعِ . فعلى هذا ليس له تَسْلِيمُ المَبِيعِ إلّا بقَبْضِ الثَّمَنِ أو حُضُورِه ،

الإنصاف

وقوله : ولم يَمْلِكْ قَبْضَ ثَمَنِه إلَّا بقَرِينَةٍ . هذا أحَدُ الوُجوهِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، على ما يأْتِى . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو الصَّوابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَمْلِكُ قَبْضَ ثَمَنِه مُطْلَقًا . وهو المذهبُ ، كالحاكِمِ وأَمِينِه . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّالِثُ ، يَمْلِكُه مُطْلَقًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » : وفى قَبْضِه ثَمَنَه بلا قَرِينَةٍ وَجْهان . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : له قَبْضُ الثَّمَنِ ، إنْ فُقِدَتْ قَرِينَةُ المَنْعِ . فعلى

---

(١) فى الأصل : « توكيله » .

الشرح الكبير

فإن سَلَّمَه قبلَ قَبْضِ ثَمَنِه ضَمِنَه . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى أن يَنْظُرَ فيه ، فإن دَلَّتْ قَرِينَةُ الحالِ على قَبْضِ الثَّمنِ ، مثلَ تَوْكِيلِه فى بَيْعِ ثَوْبٍ فى سُوقٍ غائبٍ عن المُوَكِّلِ ، أو مَوْضِعٍ يَضِيعُ الثَّمَنُ بتركِ قَبْضِ الوَكِيلِ له[2] ، كان إذْنًا فى قَبْضِه ، فمتى تَرَكَ قَبْضَه ضَمِنَه ؛ لأنَّ ظاهِرَ حالِ المُوَكِّلِ أنَّه إنَّما أمَرَه بالبَيْعِ لتَحْصِيلِ ثَمَنِه ، فلا يَرْضَى بتَضْيِيعِه ، ولهذا يُعَدُّ مَن فَعَل ذلك مُفَرِّطًا . وإن لم تَدُلَّ القَرِينةُ على ذلك ، لم يَكُنْ له قَبْضُه .

الإنصاف

المذهبِ ، إنْ تعذَّرَ قَبْضُ الثَّمَنِ مِنَ المُشْتَرِى ، لم يَلْزَمِ الوَكِيلَ شىءٌ ، كما لو ظهَر المَبِيعُ مُسْتَحَقًّا أو مَعِيبًا . وعلى الثَّالثِ ، ليس له تَسْليمُ المَبِيعِ إلَّا بقَبْضِ الثَّمَنِ ، أو حُضورِه ، وإنْ سلَّمَه قبلَ قَبْضِ ثَمَنِه ، ضَمِنَه . وعلى الأوَّلِ ، إنْ دلَّتْ قَرِينَةٌ على قَبْضِه و لم يَقْبِضْه ، ضَمِنَه ، وإلَّا فلا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو وَكَّلَه فى شِراءِ سِلْعَةٍ ، هل يقْبِضُها أم لا ؟ أم يقْبِضُها إنْ دلَّتْ قَرِينَةٌ عليه ؟ وإنْ أخَّرَ تَسْلِيمَ ثَمَنِه بلا عُذْرٍ ، ضَمِنَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقيل : لا يَضْمَنُ . الثَّانيةُ ، هل للوَكِيلِ فى البَيْعِ أوِ الشِّراءِ فِعْلُ ذلك بشَرْطِ الخِيارِ له ، وقيل : مُطْلَقًا . أم لا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : [٢/ ١٥٣و] وإنْ وُكِّلَ فى شِراءٍ ، لم يَشْرُطِ الخِيارَ للبائعِ . وهل له شَرْطُه لنَفْسِه ، أو لمُوَكِّلِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى . وظاهرُ كلامِه فى « المُجَرَّدِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى البَيْعِ ، صِحَّةُ ذلك ، ويكونُ للمُوَكِّلِ . فإذا شرَط الخِيارَ ، فهو لمُوَكِّلِه ، وإنْ شرَطَه لنَفْسِه ، فهو لهما ،

---

(١) فى : المغنى ٧/٢١٢ .

(٢) سقط من : م .

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِى بَيْعٍ فَاسِدٍ ، .....

الشرح الكبير

فصل : فإن وَكَّلَه فى شِراءِ شىءٍ ، مَلَكَ تَسْلِيمَ ثَمَنِه ؛ لأنَّه مِن تَتِمَّتِه[1] وحُقُوقِه ، فهو كتَسْليمِ المَبيعِ فى البَيْعِ . والحُكْمُ فى قَبْضِ المَبيعِ كالحُكْمِ فى قَبْضِ الثَّمَنِ فى البَيْعِ[2] ، على ما ذكرْنا . فإن اشْتَرَى عَبْدًا فنَقَدَ ثَمَنَه ، فخَرَجَ العَبْدُ مُسْتَحَقًّا ، فهل يَمْلِكُ أن يُخاصِمَ البائِعَ فى الثَّمَنِ ؟ على وَجْهَيْنِ . فإن اشْتَرَى شيئًا وقَبَضَه ، وأخَّرَ تَسْلِيمَ الثَّمَنِ لغيرِ عُذْرٍ ، فهَلَكَ فى يَدِه ، ضَمِنَه ، وإن كان له عُذْرٌ ، مثلَ أن ذَهَب لِيَنْقُدَه [فهَلَكَ][3] أو نحوَ ذلك ، فلا ضَمانَ عليه . نَصَّ أحمدُ على هذا ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ فى إمْساكِه فى الصُّورَةِ الأُولَى ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، بخِلافِ ما إذا لم يُفَرِّطْ .

٢٠١٩ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى بَيْعٍ فاسِدٍ ، لم يَصِحَّ) ولم يَمْلِكْه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يَأْذَنْ فيه ، ولأنَّ المُوَكِّلَ لا يَمْلِكُه ، فالوَكِيلُ

الإنصاف

ولا يصِحُّ شَرْطُه له وحدَه . ويَخْتَصُّ الوَكِيلُ بخِيارِ المَجْلِسِ ، ويَخْتَصُّ به المُوَكِّلُ ، إنْ حضَرَه وحجَر عليه . جزَم به فى « المُفْرِوعِ » . وقال فى « التَّلْخيصِ » : وإنْ حضَر المُوَكِّلُ فى المَجْلِسِ ، وحجَر على الوَكِيلِ فى الخِيارِ ، رجَعَتْ حَقِيقَةُ الخِيارِ إلى المُوَكِّلِ ، فى أظْهَرِ الاحْتِمالَيْن . وتقدَّم ذلك فى خِيارِ الشَّرْطِ ، ومَسائِلَ أُخَرَ ، عندَ قَوْلِه : وإنْ شرَط الخِيارَ لغيرِه ، جازَ .

قوله : وإنْ وَكَّلَه فى بَيْعٍ فاسِدٍ ، أو فى كلِّ قَلِيلٍ وكَثِيرٍ ، لم يَصِحَّ . إذا وَكَّلَه

---

(١) فى م : « ثمنه » .

(٢) فى الأصل ، ر : « المبيع » .

(٣) سقط من النسخ . وانظر المغنى ٢١٣/٧ .

المقنع أَوْ كُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير أَوْلَى . ولا يَمْلِكُ الصَّحِيحَ ؛ لأنَّ المُوَكَّلَ لم يَأْذَنْ فيه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَمْلِكُ الصَّحِيحَ ؛ لأنَّه إذا أذِنَ فى الفاسِدِ ، فالصَّحِيحُ أوْلَى . ولَنا ، أنَّه أَذِنَ له فى مُحَرَّمٍ ، فلم يَمْلِكِ الحَلالَ بالإِذْنِ فى الفاسِدِ ، كما لو أذِنَ فى شِراءِ [٤/١٤٤ ظ] خَمْرٍ أو خِنْزِيرٍ ، لم يَمْلِكْ شِراءَ الخَيْلِ والغَنَمِ .

٢٠٢٠ – مسألة : (و) إن وَكَّلَه فى (كُلِّ قَلِيلٍ وكَثِيرٍ ، لم يَصِحَّ) لأنَّه يَدْخُلُ فيه كلُّ شىءٍ ، فيَعْظُمُ الغَرَرُ ، ولأنَّه لا يَصحُّ التَّوْكِيلُ إلَّا فى تَصَرُّفٍ مَعْلُومٍ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : يَصِحُّ ويَمْلِكُ به كلَّ ما تَناوَلَه لَفْظُه ؛ لأنَّ لَفْظَه عامٌّ ، فصَحَّ فيما تَناوَلَهُ ، كما لو قال : بِعْ مالِى كُلَّه . ولنا ، أنَّ فى هذا غَرَرًا عَظِيمًا وخَطَرًا كَبِيرًا ؛ لأنَّه يَدخُلُ فيه هِبَةُ مالِه ، وطَلاقُ نِسائِه ، وإعْتاقُ رَقِيقِه ، وتَزَوُّجُ نِساءٍ كَثِيرٍ ، وتَلْزَمُه المُهُورُ الكَثِيرَةُ ، والأثْمانُ[1] العَظِيمةُ ، فيَعْظُمُ الضَّرَرُ .

الإنصاف فى بَيْعٍ فاسِدٍ ، فباعَ بَيْعًا صحيحًا ، لم يصِحَّ ، قطَع به الأصحابُ . وإنْ وَكَّلَه فى كلِّ قَليلٍ وكثيرٍ ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « النِّهايةِ » : لم يصِحَّ باتِّفاقِ الأصحابِ . وقيل : يصِحُّ ، كما لو وَكَّلَه فى بَيْعِ مالِه كلِّه ، أوِ المُطالَبَةِ بحُقوقِه كلِّها ، أوِ الإبْراءِ منها ، أو بما شاءَ منها .

---

(١) فى ق ، م : « الأيمان » .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِى بَيْعِ مَالِهِ كُلِّهِ ، صَحَّ . وَإِنْ قَالَ : اشْتَرِ لِى مَا شِئْتَ . أَوْ : عَبْدًا بِمَا شِئْتَ . لَمْ يَصِحَّ حَتَّى يَذْكُرَ النَّوْعَ وَقَدْرَ الثَّمَنِ . وَعَنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ يَصِحُّ .

الشرح الكبير

٢٠٢١ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى بَيْعِ مالِه كلِّه ، صَحَّ) لأنَّه يَعْرِفُ مالَه ، فيَعْرِفُ أقْصَى ما يَبِيعُ ، فيَقِلُّ الغَرَرُ . وكذلك لو وَكَّلَه فى بَيْعِ ما شاء مِن مالِه ، أو قَبْضِ دُيُونِه ، أو الإبْراءِ منها ، أو ما شاء منها ، صَحَّ ؛ لأنَّه يَعْرِفُ دَيْنَه ، فيَعْرِفُ ما يَقْبِضُ ، فيَقِلُّ الغَرَرُ .

٢٠٢٢ – مسألة : (وإن قال : اشْتَرِ لى ما شِئْتَ . أو : عَبْدًا بما شِئْتَ . لم يَصِحَّ) [1]ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ[1] (حتى يَذْكُرَ النَّوْعَ وقَدْرَ الثَّمَنِ . وعنه ما يَدُلُّ على أنَّه يَصِحُّ) وذكره أبو الخطّابِ أيضًا[2] ؛ لأنَّ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : اشْتَرِ لى ما شِئْتَ ، أو عَبْدًا بما شِئْتَ . لم يَصِحَّ حتى يَذْكُرَ النَّوْعَ وقَدْرَ الثَّمَنِ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » . وعنه ، ما يدُلُّ على أنَّه الأصَحُّ . قال أبو الخَطَّابِ : ويَحْتَمِلُ أنْ يجوزَ ، على ما قالَه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رَجُلَيْن ، قال كلُّ واحدٍ منهما لصاحبِه : ما اشْتَرَيْتَ مِن شىءٍ ، فهو بَيْنِى وبيْنَك . إنَّه جائزٌ ، وأعْجَبَه ، وقال : هذا توْكِيلٌ

(١ – ١) سقط من : الأصل ، م .

(٢) سقط من : الأصل ، م .

الشرح الكبير

ما يُمْكِنُ شِراؤُه يَكْثُرُ ، فيَكْثُرُ فيه الغَرَرُ . وإن قَدَّرَ له أكْثَرَ الثَّمَنِ وأقَلَّه ، صَحَّ ؛ لأنَّه يَقِلُّ الغَرَرُ . وقال القاضى : إذا ذَكَر النَّوْعَ لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّه أذِنَ[1] فى أعْلاه . وعنه ما يَدُلُّ على أنَّه يَصِحُّ . فإنَّه قد رُوِىَ عنه ، فى مَن قال : ما اشْتَرَيْتَ مِن شىءٍ فهو بينَنا . أنَّ هذا جائِزٌ ، وأعْجَبَه . وهذا تَوْكِيلٌ فى شِراءِ كلِّ شىءٍ ، ولأنَّه إذْنٌ فى التَّصَرُّفِ ، فجاز مِن غيرِ تَعْيينٍ ، كالإذْنِ فى التِّجارَةِ .

فصل : قد ذَكَرْنا أنَّه إذا قال : بِعْ ما شِئْتَ مِن مالِى . أنَّه يَصِحُّ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إذا قال : بِعْ ما شِئْتَ مِن مالِى . لم يَجُزْ . وإن قال : بِعْ ما شِئْتَ مِن عَبِيدى . جاز ؛ لأنَّه مَحْصُورٌ بالجِنْسِ . ولَنا ، أنَّ ما جاز التَّوْكِيلُ فى جَمِيعِه ، جاز التَّوْكِيلُ فى بَعْضِه ، كعَبِيدِه[2] . وإن قال : اشْتَرِ لى عَبْدًا تُرْكِيًّا . أو : ثَوْبًا هَرَوِيًّا[3] . صَحَّ . وكذلك إن قال : اشْتَرِ لى عَبْدًا . أو : ثَوْبًا . ولم يَذْكُرْ جِنْسَه ، صَحَّ أيضًا . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يَصِحُّ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ . ولَنا ، أنه إذا[4] ذَكَرَ

الإنصاف

فى كلِّ شىءٍ . وكذا قال ابنُ أبى مُوسى : إذا أطْلَقَ وَكالَتَه ، جازَ تَصَرُّفُه فى سائرِ حُقوقِه ، وجازَ بَيْعُه عليه ، وابْتِياعُه له ، وكانَ خَصْمًا فيما يَدَّعِيه لمُوَكِّلِه ، ويُدَّعَى

---

(١) فى الأصل : « ذكر » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « صرويا » .

(٤) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِى الْخُصُومَةِ ، لَمْ يَكُنْ وَكِيلًا فِى الْقَبْضِ .

الشرح الكبير

نَوْعًا فقد أذِنَ فى أعْلاه ثَمَنًا ، فيَقِلُّ الغَرَرُ ، ولأنَّ تَقْدِيرَ الثَّمَنِ يَضُرُّ به ، فإنَّه قد لا يَجِدُ بقَدْرِ الثَّمَنِ ، ومَن اعْتَبَر ذِكْرَ الثَّمَنِ ، جَوَّزَ أن يَذْكُرَ له أكْثَرَ الثَّمَنِ وأقَلَّه ، وقد ذَكَرْناه .

٢٠٢٣ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى الخُصُومَةِ ، لم يكنْ وَكِيلًا فى القَبْضِ) وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَمْلِكُ قَبْضَه ؛ لأنَّ المَقْصُودَ مِن التَّثَبُّتِ قَبْضُه و[1] تَحْصِيلُه . ولَنا ، أنَّ القَبْضَ لم يَتَناوَلْه الإِذْنُ نُطْقًا ولا عُرْفًا ؛ لأنَّه قد يَرْضَى للخُصُومَةِ مَن[2] لا يَرْضاه للقَبْضِ .

الإنصاف

عليه ، بعدَ ثُبوتِ وَكالَتِه منه . انتهى . وقيل : يَكْفِى ذِكْرُ النَّوْعِ فقط . اخْتارَه القاضى . نقَلَه عنه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : يَكْفِى ذِكْرُ النَّوْعِ ، أو قَدْرُ الثَّمَنِ .

قوله : وإنْ وَكَّلَه فى الخُصُومَةِ ، لم يَكُنْ وَكِيلًا فى القَبْضِ . ولا الإقْرارِ عليه مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقَطَعُوا به . وقطَع به ابنُ البَنَّا فى « تَعْليقِه » ، أنَّه يكونُ وَكِيلًا فى القَبْضِ ؛ لأنَّه مَأْمورٌ بقَطْعِ الخُصومَةِ ، ولا تَنْقَطِعُ إلَّا به . انتهى . قلتُ : الذى يَنْبَغِى ، أنْ يكونَ وَكِيلًا فى القَبْضِ ، إنْ دَلَّتْ عليه قَرِينَةٌ . كما اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وجماعَةٌ ، فيما إذا وَكَّلَه فى بَيْعِ شىءٍ ، أنَّه لا يَمْلِكُ قَبْضَ ثَمَنِه إلَّا بقَرِينَةٍ .

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) فى الأصل « ما » .

المقنع وَإِنْ وَكَّلَهُ فِى الْقَبْضِ ، كَانَ وَكِيلًا فِى الْخُصُومَةِ ، فِى أَحَدِ

الشرح الكبير [٤/١٤٥ و] **فصل** : وإذا وَكَّلَه فى الخُصُومَةِ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه على المُوَكِّلِ بقَبْضِ الحَقِّ ولا غيرِه . وبه قال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : يُقْبَلُ إقْرارُه فى مَجْلِسِ الحُكْمِ ، فيما عَدا الحُدُودَ والقِصاصَ . وقال أبو يُوسُفَ : يُقْبَلُ إقْرارُه فى مَجْلِسِ الحُكْمِ وغيرِه ؛ لأنَّ الإقْرارَ أحَدُ جوابَىِ المُدَّعِى ، فَمَلَكَه ، كالإنْكارِ . ولَنا ، أنَّ الإقْرارَ مَعْنًى[1] يَقْطَعُ الخُصُومَةَ ويُنافِيها ، فلم [2]يَمْلِكْه الوَكِيلُ[2] فيها ، كالإبْراءِ . وفارَقَ الإنْكارَ ؛ فإنَّه لا يَقْطَعُ الخُصُومَةَ ، ويَمْلِكُه فى الحُدُودِ والقِصاصِ ، وفى غيرِ مَجْلِسِ الحاكِمِ . ولأنَّ الوَكِيلَ لا يَمْلِكُ الإنْكارَ على وَجْهٍ يَمْنَعُ المُوَكِّلَ مِن الإقْرارِ ، فلو مَلَكَ الإقْرارَ لامْتَنَعَ على المُوَكِّلِ الإنْكارُ ، فافْتَرَقَا . ولا يَمْلِكُ المُصالَحَةَ على الحَقِّ ، ولا الإبْراءَ منه ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ[3] الإذْنَ فى الخُصُومَةِ لا يَقْتَضِى شيئًا مِن ذلك .

٢٠٢٤ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى القَبْضِ ، كان وَكِيلًا فى

الإنصاف قوله : وإنْ وَكَّلَه فى القَبْضِ ، كانَ وَكِيلًا فى الخُصُومَةِ ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « يملك الوكيل الإقرار » .

(٣) فى م : « إلا أن » .

الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الخُصُومَةِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) [1]وبه[1] قال أبو حنيفةَ . والآخَرُ ، ليس له ذلك . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّهما مَعْنَيَان مُخْتَلِفان ، فالوَكِيلُ فى أحَدِهما لا يكونُ وَكِيلًا فى الآخَرِ ؛ لأنَّه لم يَتَناوَلْه اللَّفْظُ . ووَجْهُ الاوَّلِ ، أنَّه لا يَتَوَصَّلُ إلى القَبْضِ إلَّا بالتَّثْبِيتِ ، فكان إذْنًا فيه عُرْفًا ، ولأنَّ القَبْضَ لا يَتِمُّ إلَّا به ، فمَلَكَه ، كما لو وَكَّلَه فى[2] شِراءِ شىءٍ مَلَك تَسْلِيمَ ثَمَنِه ، أو فى بَيْعِ شىءٍ مَلَك تَسْلِيمَه . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يكونُ وَكِيلًا فى الخُصومَةِ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِه » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يَحْتَمِلُ ، إنْ كان المُوَكِّلُ عالِمًا بجَحْدِ[3] مَن عليه الحَقُّ ، أو مَطْلِه ، كان تَوْكِيلًا[4] فى تَثْبِيتِه والخُصومَةِ فيه ؛ لِعِلْمِه بتَوَقُّفِ القَبْضِ عليه ، وإلَّا فلا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، صِحَّةَ الوَكالَةِ فى الخُصومَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . لكِنْ قال فى « الفُنونِ » : لا يصِحُّ ممَّن عَلِمَ ظُلْمَ مُوَكِّلِه فى الخُصومَةِ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وهذا ممَّا لا شَكَّ فيه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه يصِحُّ إذا

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل ، ط : « بحجر » . انظر : المغنى ٧/ ٢١١ .
(٤) فى الأصل ، ط : « وكيلًا » . انظر : المغنى ٧/ ٢١١ .

الشرح الكبير

كان المُوَكِّلُ عالِمًا بجَحْدِ مَن عليه الحَقُّ أو مَطْلِه ، كان تَوْكِيلًا فى تَثْبِيتِه والخُصُومَةِ فيه ؛ لِعِلْمِه بوُقُوفِ القَبْضِ عليه . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الحَقِّ عَيْنًا أو دَيْنًا . وقال بعضُ أصحابِ أبى حنيفةَ : إن [1]وَكَّلَه فى قَبْضِ[1] عَيْنٍ ، لم يَمْلِكْ تَثْبِيتَها ؛ لأنَّه وَكِيلٌ فى نَقْلِها ، أشْبَهَ الوَكِيلَ فى نَقْلِ الزَّوْجةِ . ولَنا ، أنَّه وَكِيلٌ فى قَبْضِ حَقٍّ ، أشْبَهَ الوَكِيلَ فى قَبْضِ الدَّيْنِ ، وبه يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه ؛ فإنَّه تَوْكِيلٌ فى قَبْضِه ونَقْلِه إليه .

الإنصاف

لم يَعْلَمْ ظُلْمَه ، فلو ظَنَّ ظُلْمَه ، جازَ . ويتَوَجَّهُ المَنْعُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال : ومع الشَّكِّ يتَوَجَّهُ احْتِمالان ، ولعَلَّ الجَوازَ أوْلَى ، كالظَّنِّ فى عدَمِ ظُلْمِه ؛ فإنَّ الجَوازَ فيه ظاهِرٌ ، وإنْ لم يَجُزِ الحُكْمُ مع الرِّيبَةِ فى البَيِّنَةِ . وقال القاضى ، فى قَوْلِه تَعالَى : ﴿ وَلَا تَكُن لِّلْخَآئِنِينَ خَصِيمًا ﴾[2] : يدُلُّ على أنَّه لا يجوزُ لأحَدٍ أنْ يُخاصِمَ عن غيرِه فى إثْباتِ حقٍّ أو نَفْيِه ، وهو غيرُ عالِمٍ بحَقِيقَةِ أمْرِه . وكذا قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، فى الصُّلْحِ عنِ المُنْكِرِ : يُشْتَرَطُ أنْ يَعْلَمَ صِدْقَ المُدَّعِى ، فلا تَحِلُّ دَعْوَى ما لا يَعْلَمُ ثُبوتَه . الثَّانيةُ [٢/ ١٥٣ظ] ، له إثْباتُ وَكالَتِه مع غَيْبَةِ مُوَكِّلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : ليس له ذلك . ويأْتِى ، فى بابِ أقْسامِ المَشْهودِ به ، ما تَثْبُتُ به الوَكالَةُ ، والخِلافُ فيه . وإنْ قال له : أَجِبْ عنِّى خَصْمِى . احْتَمَلَ أنَّها كالخُصومَةِ ، واحْتَمَلَ بُطْلانُها . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الرُّجوعُ فى ذلك إلى القَرائنِ ، فإنْ لم تدُلَّ قَرِينَةٌ ، فهو إلى الخُصومَةِ أقْرَبُ .

(١ - ١) فى م : « وكل فى بيع » .

(٢) سورة النساء ١٠٥ .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِي قَبْضِ الْحَقِّ مِنْ إِنْسَانٍ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ قَبْضُهُ مِنْ وَارِثِهِ . وَإِنْ قَالَ : اقْبِضْ حَقِّيَ الَّذِي قِبَلَهُ . فَلَهُ الْقَبْضُ مِنْ وَارِثِهِ . وَإِنْ قَالَ : اقْبِضْهُ الْيَوْمَ . لَمْ يَمْلِكْ قَبْضَهُ غَدًا [١٢٢و] .

الشرح الكبير

٢٠٢٥ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى قَبْضِ الحَقِّ مِن إنْسانٍ ، لم يكنْ له قَبْضُه مِن وارِثِه . وإن قال : اقْبِضْ حَقِّى الذى قِبَلَه . فله القَبْضُ مِن وارِثِه) إذا وَكَّلَه فى قَبْضِ دَيْنٍ مِن رجلٍ ، فمات ، نَظَرْتَ فى لَفْظِه ؛ فإن قال : اقْبِضْ حَقِّى مِن فُلانٍ . لم يَكُنْ له قَبْضُه مِن وارِثِه ؛ لأنَّه لم يُؤْمَرْ بذلك ، ولا يَقْتَضِيه العُرْفُ ؛ لأنَّه قد يَرْضَى[1] بقاءَ الحَقِّ عندَهم دُونَه . وإن قال : اقْبِضْ حَقِّى الذى قِبَلَه . أو : عليه . فله مُطالَبَةُ وارِثِه ، والقَبْضُ منه ؛ لأنَّ قَبْضَه مِن الوارِثِ قَبْضٌ للحَقِّ الذى على مَوْرُوثِه . فإن قِيلَ : فلو قال : اقْبِضْ حَقِّى مِن زيدٍ . فوَكَّلَ زَيدٌ إنْسانًا فى الدَّفْعِ [١٤٥/٤ ظ] إليه ، كان له القَبْضُ منه[2] ، والوارِثُ نائِبُ المَوْرُوثِ ، فهو كالوَكِيلِ . قُلْنا : الوَكِيلُ إذا دَفَع عنه بإذْنِه ، جَرَى مَجْرَى تَسْلِيمِه ؛ لأنَّه أقامَهُ مُقامَ نَفْسِه ، وليس كذلك هٰهُنا ، فإنَّ الحَقَّ انْتَقَل إلى الوَرَثَةِ واسْتَحَقَّتِ المُطالَبَةُ عليهم ، لا بطَرِيقِ النِّيابَةِ عن المَوْرُوثِ ، ولهذا لو حَلَف لا يَفْعَلُ شيئًا ، حَنِث بفِعْلِ وَكِيلِه دُونَ وارِثِه .

٢٠٢٦ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى قَبْضِه اليَوْمَ ، لم يكنْ له قَبْضُه غدًا) لأنَّه قد يَخْتَصُّ غَرَضُه به فى زَمَنِ حاجَتِه إليه .

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « يرى » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُ فِى الْإِيدَاعِ ، فَأَوْدَعَ وَلَمْ يُشْهِدْ ، لَمْ يَضْمَنْ . وَإِنْ وَكَّلَهُ فِي قَضَاءِ دَيْنٍ ، فَقَضَاهُ وَلَمْ يُشْهِدْ ، وَأَنْكَرَهُ الْغَرِيمُ ، ضَمِنَ ، إِلَّا أَنْ يَقْضِيَهُ بِحَضْرَةِ الْمُوَكِّلِ .

الشرح الكبير

٢٠٢٧ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى الإيداعِ ، فأوْدَعَ ولم يُشْهِدْ ، لم يَضْمَنْ) إذا أنْكَرَ المُودَعُ . كذلك ذَكَرَه أصحابُنا . وعُمُومُ كَلامِ الخِرَقِىِّ يَقْتَضِى أن لا يُقْبَلَ قَوْلُه على الآمِرِ[1] . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الوَدِيعَةَ لا تَثْبُتُ إلَّا ببَيِّنَةٍ ، فهو كما لو وَكَّلَه فى قَضاءِ الدَّيْنِ . وقال أصحابُنا : لا يَصِحُّ القِياسُ ؛ لأنَّ قولَ المُودَعِ يُقْبَلُ فى الرَّدِّ والهَلاكِ ، فلا فائِدَةَ فى الاسْتِيثاقِ ؛ بخِلافِ قَضاءِ الدَّيْنِ . فإن قال الوَكِيلُ : دَفَعْتُ المالَ إلى المُودَعِ . فقال : لم تَدْفَعْه . فالقولُ قولُ الوَكِيلِ ؛ لأنَّهما اخْتَلَفا فى تَصَرُّفِه فيما وُكِّلَ فيه ، فكان القولُ قَوْلَه فيه .

٢٠٢٨ – مسألة : (وإن وَكَّلَه فى قَضاءِ دَيْنٍ ، فقَضَاه ولم يُشْهِدْ ، وأنْكَرَ الغَرِيمُ ، ضَمِن ، إلَّا أن يَقْضِيَه بحَضْرَةِ المُوَكِّلِ) إذا وَكَّلَ رَجلًا

الإنصاف

قوله : وإنْ وَكَّلَه فى الإيداعِ ، فأوْدَعَ ، ولم يُشْهِدْ ، لم يَضْمَنْ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ذكَرَه أصحابُنا . قال فى « الفُروعِ » : لم يصِحَّ فى الأصحِّ . وقيل : يَضْمَنُ . وذكَرَه القاضى رِوايَةً .

قوله : وإنْ وَكَّلَه فى قَضاءِ دَيْنٍ ، فقَضاه ولم يُشْهِدْ ، وأنْكَرَ الغَرِيمُ ، ضَمِنَ .

---

(١) فى م : « الآخر » .

الشرح الكبير

فى قَضاءِ دَيْنِه ، ودَفَع إليه مالًا ليَدْفَعَه إليه ، فادَّعَى الوَكِيلُ قَضاءَ الدَّيْنِ ودَفْعَ المالِ إلى الغَرِيمِ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه على الغَرِيمِ إلَّا ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّه ليس بأمِينِه ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُه عليه فى ذلك ، كما لو ادَّعاه المُوَكِّلُ . فإذا حَلَف الغَرِيمُ ، فله مُطالَبَةُ المُوَكِّلِ ؛ لأنَّ ذِمَّتَه لا تَبْرَأُ بدَفْعِ المالِ إلى وَكِيلِه . وهل للمُوَكِّلِ الرُّجُوعُ على وَكِيلِه ؟ يُنْظَرُ ؛ فإن كان قَضاه بغيرِ بَيِّنةٍ ، فللمُوَكِّلِ الرُّجُوعُ عليه إذا قَضاه فى غَيْبَتِه . قال القاضى : سَواءٌ صَدَّقَه أو كَذَّبَه . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إذْنٌ له[1] فى القَضاءِ يُبْرِئُه[2] ، ولم يُوجَدْ . وعن أحمدَ ، أنَّه لا يَرْجِعُ عليه بشىءٍ ، إلَّا أن يكونَ أمَرَه بالإشْهادِ فلم يَفْعَلْ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، إن صَدَّقَه المُوَكِّلُ فى الدَّفْعِ ، لم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ ، وإن كَذَّبَه ، فالقولُ قولُ الوَكِيلِ مع يَمِينِه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ووَجْهٌ لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ادَّعَى فِعْلَ ما أمَرَه به مُوَكِّلُه ، فكان القولُ قَوْلَه ، كما لو أمَرَه ببَيْعِ ثَوْبِه ، فادَّعَى بَيْعَه . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه مُفَرِّطٌ بتَرْكِ الإشْهادِ ، فضَمِن ، كما لو فَرَّطَ فى البَيْعِ بدُون ثَمَنِ المِثْلِ . فإن قِيلَ : فَلَمْ يأْمُرْه بالإشْهادِ ؟ قُلْنا : إطْلاقُ الأمْرِ بالقَضاءِ يَقْتَضِى ذلك ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ إلَّا به ، فيَصِيرُ كأمْرِه بالبَيْعِ والشِّراءِ ، يَقْتَضى ذلك العُرْفُ لا

الإنصاف

هذا المذهبُ بشَرْطِه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، كما لو أمَرَه بالإشْهادِ فلم يَفْعَلْ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ضَمِنَ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « يبرأ به » .

الشرح الكبير

العُمُومُ . كذا هـٰهُنا . وقِياسُ القولِ الآخرِ يُمْكِنُ القولُ بمُوجِبِه ، وأنَّ قَوْلَه مَقْبُولٌ فى القَضاءِ ، وإنَّما لَزِمَه الضَّمانُ لتَفْرِيطِه ، لا لرَدِّ قَوْلِه . وعلى هذا ، لو كان القَضاءُ بحَضْرةِ المُوَكِّلِ ، لم يَضْمَنِ الوَكِيلُ ؛ لأنَّ تَرْكَه الاحْتِياطَ والإشْهادَ رَضًا منه بما فَعَلَ وَكِيلُه . وكذلك لو أذِنَ له فى القَضاءِ بغيرِ إشْهادٍ ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ صَرِيحَ قَوْلِه يُقَدَّمُ على ما تَقْتَضِيه دَلالةُ الحالِ . وكذلك إن أشْهَدَ على القَضاءِ عُدُولًا فماتُوا أو غابُوا ، فلا ضَمانَ

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، وجزَم به فى « العُمْدَةِ » وغيرِها . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وقال : هذا المذهبُ . وقال القاضى وغيرُه مِنَ الأصحابِ : وسواءٌ صدَّقَه المُوَكِّلُ أو كذَّبَه . وعنه ، لا يَضْمَنُ ، سواءٌ أمْكَنَه الإشْهادُ ، (١)أوْ لا . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وقيل : يَضْمَنُ إنْ أمْكَنَه الإشْهادُ(١) ولم يُشْهِدْ ، وإلَّا فلا . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، يَضْمَنُه إنْ كذَّبَه المُوَكِّلُ ، وإلَّا فلا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذا مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ .

قوله : إلَّا أنْ يَقْضِيَه بحَضْرَةِ المُوَكِّلِ . يعْنِى ، أنَّه إذا قَضاه بحَضْرَةِ المُوَكِّلِ ، مِن غيرِ إشْهادٍ ، لا يَضْمَنُ . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » : لم يَضْمَنْ فى الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الصَّحيحُ . وقيل : يَضْمَنُ ؛ اعْتِمادًا على أنَّ السَّاكِتَ لا يُنْسَبُ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْوَكِيلُ أَمِينٌ ، لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا تَلِفَ فِى يَدِهِ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ فِى الْهَلَاكِ وَنَفْىِ التَّفْرِيطِ .

الشرح الكبير

(١على الوَكِيلِ١) لعَدَمِ تَفْرِيطِه . وإنِ أشْهَد مَن يُخْتَلَفُ فى ثُبوتِ الحقِّ بشَهادَتِه ، كشاهِدٍ واحدٍ ، أو رجلًا وامْرَأَتَيْن ، فهل يَبْرَأُ مِن الضَّمانِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . فإنِ اخْتَلَفَ الوَكِيلُ والمُوَكِّلُ ، فقال : قَضَيْتُ الدَّيْنَ بحَضْرَتِك . فأنْكَرَ المُوَكِّلُ ذلك ، أو قال : أذِنْتَ لى فى قَضائِه بغيرِ بَيِّنَةٍ . فأنْكَرَ المُوَكِّلُ ، أو قال : أَشْهَدْتُ على القَضاءِ شُهُودًا فماتُوا . فأنْكَرَ المُوَكِّلُ ، فالقَوْلُ قَوْلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ معه .

فصل : قال المُصنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ : (والوَكيلُ أمِينٌ ، لا ضَمانَ عليه فيما تَلِف فى يَدِه بغيرِ تَفْرِيطٍ) سَواءٌ كان بجُعْلٍ أو لا ؛ لأنَّه أَمِينٌ ، أشْبَهَ المُوَدَعَ . ومتى اخْتَلَفا فى تَعَدِّى الوَكِيلِ ، أو تَفْرِيطِه فى الحِفْظِ ، أو

الإنصاف

إليه قَوْلٌ . وتقدَّم نَظِيرُ هذه المَسْأَلَةِ فيما إذا قضَى الضَّامِنُ الدَّيْنَ ، وتقدَّم هناك ، إذا أشْهَدا ، وماتَ الشُّهودُ ، ونحوُ ذلك . والحُكْمُ هنا كذلك . وتقدَّم أيضًا فى الرَّهْنِ ، فيما إذا قَضَى العَدْلُ المُرْتَهِنَ . وتقدَّم أيضًا فى الرَّهْنِ ، مَن طُلِبَ منه الرَّدُّ ، وقُبِلَ قوْلُه ، هل له التَّأْخيرُ ليُشْهِدَ ، أم لا ؟ وما يتَعَلَّقُ بذلك ، عندَ قوْلِه : إذا اخْتَلَفا فى رَدِّ الرَّهْنِ . والأصحابُ يذْكُرون المَسْأَلَةَ هنا .

قوله : والوَكِيلُ أمِينٌ ، لا ضَمانَ عليه فيما يَتْلَفُ فى يَدِه بغيرِ تَفْرِيطٍ ، والقَوْلُ قَوْلُه مع يَمينه فى الهَلاكِ ونَفْىِ التَّفْرِيطِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ

(١ - ١) فى م : « عليه » .

الشرح الكبير

مُخالَفَتِه أمْرَ مُوَكِّلِه ، مثلَ أن يَدَّعِيَ عليه[1] أنَّك حَمَلْتَ على الدّابَّةِ فوقَ طاقَتِها ، أو حَمَلْتَ عليها شيئًا لنَفْسِك ، أو فَرَّطْتَ فى حِفْظِها . أو لَبِسْتَ الثَّوْبَ ، أو أمَرْتُك برَدِّ المالِ فلم تَفْعَلْ ، ونحوَ ذلك ، فالقولُ قولُ الوَكِيلِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه أمِينٌ ، وهذا ممّا يَتعذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه ، فلا يُكَلَّفُ ذلك ، كالمُودَعِ . ولأنَّه مُنْكِرٌ لِما يُدَّعَى عليه ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ . وكذلك إنِ ادَّعَى الوَكِيلُ التَّلَفَ فأنْكَرَ المُوَكِّلُ ، فالقولُ قولُ الوَكِيلِ مع يَمِينِه ؛ لِما ذَكَرْنا . وهكذا حُكْمُ كلِّ[2] مَن كان فى يَدِه شىءٌ لغيرِه على سَبِيلِ الأمانَةِ ، كالأبِ ، والوَصِىِّ ، وأمينِ الحاكِمِ ، والشَّرِيكِ ، والمُضارِبِ ، والمُرْتَهِنِ ، والمُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّه لو كُلِّفَ ذلك مع تَعَذُّرِه عليه[3] ، لامْتَنَعَ النّاسُ مِن الدُّخولِ فى الأماناتِ مع دَعْوَى الحاجَةِ إليها ، وذلك ضَرَرٌ . وقال القاضى : إلَّا أن يَدَّعِيَ تَلَفَها بأمْرٍ ظاهِرٍ ، كالحَرِيقِ والنَّهْبِ ، فعليه إقامَةُ البَيِّنَةِ على وُجُودِ هذا الأمْرِ فى تلك النّاحِيَةِ ، ثم يكونُ القولُ قَوْلَه فى تَلَفِها به . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ وُجُودَ الأمْرِ الظّاهِرِ

الإنصاف

فى الجُمْلَةِ . قال القاضى : إلَّا أنْ يَدَّعِيَ تلَفًا بأمْرٍ ظاهرٍ ؛ كالحَرِيقِ والنَّهْبِ ، ونحوِهما ، فعليه إقامَةُ البَيِّنَةِ على وُجودِ ذلك فى تلك النّاحِيَةِ ، ثم يكونُ القَوْلُ قَوْلَه فى تَلَفِها به . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ويُقْبَلُ قَوْلُه فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَلَوْ قَالَ : بِعْتُ الثَّوْبَ ، وَقَبَضْتُ الثَّمَنَ ، فَتَلِفَ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ .

الشرح الكبير

ممّا لا يَخْفَى ، فلا يتعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه . ومتى ثَبَت التَّلَفُ فى يَدِه مِن غيرِ تَعَدِّيه ؛ إمّا لقَبُولِ قَوْلِه ، أو بإقْرارِ مُوَكِّلِه أو بَيِّنَةٍ[1] ، فلا ضَمانَ عليه ، سَواءٌ تَلِف المَتاعُ الذى أُمِر ببَيْعِه ، أو باعَه وقَبَض ثَمَنَه فتَلِفَ الثَّمَنُ ، سواءٌ كان بجُعْلٍ أو غيرِه ؛ لأنَّه [٤/١٤٦ ظ] نائِبُ المالِكِ فى اليَدِ والتَّصَرُّفِ ، فالهَلاكُ فى يَدِه كالهَلاكِ فى يَدِ المالِكِ ، وجَرَى مَجْرَى المُودَعِ والمُضارِبِ وشِبْهِهما . فإن تَعَدَّى أو فَرَّطَ ، ضَمِن . وكذلك سائِرُ الأُمَناءِ . ولو باع الوَكِيلُ سِلْعَةً وقَبَض ثَمَنَها ، فتَلِفَ فى يَدِه مِن غيرِ تَعَدٍّ ، واسْتُحِقَّ المَبِيعُ ، رَجَع المُشْتَرِى بالثَّمَنِ على المُوَكِّلِ دُونَ الوَكِيلِ ؛ لأنَّ المَبِيعَ له ، فالرُّجُوعُ بالعُهْدَةِ عليه ، كما لو باع بنَفْسِه .

٢٠٢٩ – مسألة : (ولو قال : بِعْتُ الثَّوْبَ ، وقَبَضْتُ الثَّمَنَ فتَلِفَ . فالقولُ قَوْلُه) إذا اخْتَلَفَ الوَكِيلُ والمُوَكِّلُ فى التَّصَرُّفِ ، فيقولُ

الإنصاف

التَّلَفِ ، وكذا إنِ ادَّعاه بحادِثٍ ظاهرٍ ، وشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بالحادِثِ ، قُبِلَ قَوْلُه مع يَمِينِه . وفى اليَمِينِ رِوايَةٌ ، إذا أثْبَتَ الحادِثَ الظَّاهِرَ ، ولو باسْتِفاضَةٍ ، أنَّه لا يَحْلِفُ . ويأْتِى نَظِيرُ ذلك فى الوَديعَةِ[2] .

قوله : ولو قالَ : بِعْتُ الثَّوْبَ ، وقَبَضْتُ الثَّمَنَ ، فتَلِفَ . فالقَوْلُ قَوْلُه . هذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قال فى « الفائقِ » : قُبِلَ قَوْلُه فى أصحِّ الوَجْهَيْن .

---

(١) فى م : « تبينه » .

(٢) فى الأصل : « الرد بعينه » ، وفى ا : « الرد بعيبه » . وسيأتى ذلك فى ، كتاب الوديعة .

الشرح الكبير

الوَكِيلُ : بِعْتُ الثَّوْبَ ، وقَبَضْتُ الثَّمَنَ . فيُنْكِرُ المُوَكِّلُ ذلك ، أو يقولُ : بِعْتَ ولم تَقْبِضْ[1] شيئًا . فالقولُ قولُ الوَكِيلِ . ذَكَرَه ابنُ حامدٍ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ البَيْعَ والقَبْضَ ، فقُبِلَ قَوْلُه فيهما ، كما يُقْبَلُ قولُ وَلِيِّ المرأةِ المُجْبَرةِ على النِّكاحِ فى تَزْوِيجِها . ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ قَوْلُه . وهو أحَدُ القَوْلَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يُقِرُّ بحَقٍّ لغيرِه على مُوَكِّلِه ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو أقَرَّ بدَيْنٍ عليه . فإن وَكَّلَه فى شِراءِ عَبْدٍ ، فاشْتَراه ، واخْتَلَفا فى قَدْرِ ما اشْتَراه به ، فقال : اشْتَرَيْتُه بألْفٍ . قال : بل بخَمْسِمائةٍ . فالقولُ قولُ الوَكِيلِ ؛ لِما ذَكَرْناه . وقال القاضى : القولُ قولُ المُوَكِّلِ ، إلَّا أن يكونَ عَيَّنَ له الشِّراءَ بما ادَّعاه ، فقال : اشْتَرِ

الإنصاف

وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : قُبِلَ قَوْلُ الوَكِيلِ ، فى الأشْهَرِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يُقْبَلُ قَوْلُه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأطْلَقهما فى « الكافِى » .

فائدة : لو وَكَّلَه فى شِراءِ عَبْدٍ ، فاشْتَراه ، واخْتَلَفا فى قَدْرِ الثَّمَنِ ؛ فقال : اشْتَرَيْتُه بألْفٍ . فقال المُوَكِّلُ : بل بخَمْسِمائةٍ . فالقَوْلُ قَوْلُ الوَكِيلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقال القاضى : القَوْلُ قَوْلُ المُوَكِّلِ ، إلَّا أنْ يكونَ عَيَّنَ له الشِّراءَ بما ادَّعاه الوَكِيلُ ، فيكونَ القَوْلُ قَوْلَه .

---

(١) فى ر ، ق : « أقبض » .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى رَدِّهِ إِلَى الْمُوَكِّلِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ إِنْ كَانَ مُتَطَوِّعًا . وَإِنْ كَانَ بِجُعْلٍ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لى عَبْدًا بألْفٍ . فادَّعَى الوَكِيلُ أنَّه اشْتَراه بها ، فالقولُ قولُ الوَكِيلِ إذًا ، وإلَّا فالقولُ قولُ المُوَكِّلِ ؛ لأنَّ مَن كان القولُ قَوْلَه فى أصْلِ شىءٍ ، كان القولُ قَوْلَه فى صِفَتِه . وللشافعىِّ قَوْلانِ كهَذَيْنِ الوَجْهَيْن . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الشِّراءُ فى الذِّمَّةِ ، فالقولُ قولُ المُوَكِّلِ ؛ لأنَّه غارِمٌ ، لكَوْنِه مُطالَبًا بالثَّمَنِ ، وإنِ اشْتَرى بعَيْنِ المالِ ، فالقولُ قولُ الوَكِيلِ ؛ لكَوْنِه الغارِمَ ، فإنَّه يُطالِبُه برَدِّ ما زاد على خَمْسِمائةٍ . ولَنا ، أنَّهما اخْتَلَفا فى تَصَرُّفِ الوَكِيلِ ، فكان القولُ قَوْلَه ، كما لو اخْتَلَفا فى البَيْعِ ، ولأنَّه وَكِيلٌ فى الشِّراءِ ، فكان القولُ قَوْلَه فى قَدْرِ ثَمَنِ المُشْتَرَى ، كالمُضارِبِ ، وكما لو قال له : اشْتَرِ بألْفٍ . عندَ القاضى .

٢٠٣٠ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فى رَدِّه إلى المُوَكِّلِ ، فالقولُ قَوْلُه إن كان مُتَطَوِّعًا . وإن كان بجُعْلٍ ، فعلى وَجْهَيْن) إذا اخْتَلَفا فى الرَّدِّ ، فادَّعاه الوَكِيلُ وأنْكَرَه المُوَكِّلُ ، فإن كان بغيرِ جُعْلٍ ، فالقولُ قولُ

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى رَدِّه إلى المُوَكِّلِ ، فالقَوْلُ قَوْلُه ، إنْ كانَ مُتَطَوِّعًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به الأكثرُ . وقيل : لا يُقْبَلُ قَوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » .

وإنْ كانَ بجُعْلٍ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، [٢/ ١٥٤و] و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

المقنع وَكَذَلِكَ يُخَرَّجُ فِى الْأَجِيرِ وَالْمُرْتَهِنِ .

الشرح الكبير الوَكِيلِ ؛ لأنَّه قَبَض المالَ لنَفْعِ مالِكِهِ ، فكان القولُ قَوْلَه ، كالمُودَعِ . وإن كان بجُعْلٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، أنَّ القولَ قَوْلُه ، كالأوَّلِ . والثانى ، لا يُقْبَلُ قولُه ؛ لأنَّه قَبَض المالَ لنَفْعِ نَفْسِه ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُه فى الرَّدِّ ، كالمُسْتَعِيرِ . وسَواءٌ اخْتَلَفا فى رَدِّ العَيْنِ أو رَدِّ ثَمَنِها .

[١٤٧/٤ و] **٢٠٣١** – مسألة : (وكذلك يُخَرَّجُ فى الأجيرِ والمُرْتَهِنِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الأُمَناءَ على ضَرْبَيْن ؛ أحَدُهما ، مَن قَبَض المالَ لنَفْعِ مالِكِه لا غيرُ ، كالمُودَعِ والوَكِيلِ بغيرِ جُعْلٍ ، فيُقْبَلُ قَوْلُهم فى الرَّدِّ ؛ لأنَّه لو لم يُقْبَلْ قَوْلُهم لامْتَنَعَ الناسُ مِن قَبُولِ هذه الأماناتِ ، فيَلْحَقُ

الإنصاف و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، كالوَصِىِّ . نصَّ عليه ، وهو المذهبُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه القاضى فى « خِلافِه » ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ، وغيرُهم ، وسواءٌ اخْتَلَفا فى رَدِّ العَيْنِ أو ردِّ ثَمَنِها . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُقْبَلُ قَوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهم .

قوله : وكذلك يُخَرَّجُ فى الأجيرِ والمُرْتَهِنِ . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفائقِ » : والوَجْهان فى الأجيرِ والمُرْتَهِنِ . انتهى . وكذا المُسْتَأْجِرُ ، والشَّرِيكُ ، والمُضارِبُ ، والمُودِعُ ، ونحوُهم . قالَه فى « الرِّعايةِ » وغيرِها .

الشرح الكبير

الناسَ الضَّرَرُ . الثانى ، مَن[1] يَنْتَفِعُ بقَبْضِ الأمانَةِ ، كالوَكِيلِ بجُعْلٍ ، والمُضارِبِ ، والأجيرِ المُشْتَرَكِ ، والمُسْتَأْجِرِ ، والمُرْتَهِنِ ، ففيهم وَجْهان . ذَكَرَهما أبو الخَطَّابِ ؛ أحَدُهما ، لا يُقْبَلُ قولُ[2] المُرْتَهِنِ [3]والمُسْتَأْجِرِ[3] والمُضارِبِ فى الرَّدِّ ؛ لأنَّ أحمدَ نَصَّ عليه فى المُضارِبِ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، ولأنَّ مَن قَبَضَ المالَ لنَفْعِ نَفْسِه ، لا يُقْبَلُ قَوْلُه فى الرَّدِّ ، كالمُسْتَعِيرِ . ولو أنْكَرَ الوَكِيلُ قَبْضَ المالِ ، ثم ثَبَت ذلك ببَيِّنَةٍ أو اعْتِرافٍ ، فادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلَفَ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه ؛ لأنَّ جنايَتَه قد ثَبَتَتْ بجَحْدِه . فإن أقام بَيِّنَةً بما ادَّعاه مِن الرَّدِّ أو التَّلَفِ ، لم تُقْبَلْ بَيِّنَتُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه كَذَّبَها بجَحْدِه ، فإنَّ قَوْلَه : ما[4] قَبَضْتُ . يَتَضَمَّنُ أنَّه لم يَرُدَّ شيئًا . والثانى ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّه يَدَّعى الرَّدَّ والتَّلَفَ قبلَ وُجُودِ خِيانَتِه ،

الإنصاف

وتقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ الرَّاهِنِ إذا ادَّعَى المُرْتَهِنُ ردَّه ، وأنَّه المذهبُ . وتقدَّم فى البابِ الذى قبلَه ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ الوَلِيِّ فى دَفْعِ المالِ إلى المُوَلَّى عليه ، على الصَّحيحِ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى المُضارَبَةِ ، أنَّ القَوْلَ قولُ رَبِّ المالِ فى رَدِّ المالِ إليه ، ويأْتِى الخِلافُ فيه . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الوَدِيعَةِ ، أنَّ القَوْلَ قولُ المُودِعِ فى الرَّدِّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

فائدة : لو ادَّعَى الرَّدَّ إلى غيرِ مَنِ ائْتَمَنَه بإذْنِ المُوَكِّلِ ، قُبِلَ قَوْلُ الوَكِيلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . واخْتارَه أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، قالَه فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَذِنْتَ لِي فِي الْبَيْعِ نَسَاءً ، وَفِي الشِّرَاءِ بِخَمْسَةٍ . فَأَنْكَرَهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فإن كان جُحُودُه أنك لا[1] تَسْتَحِقُّ عَلَيَّ شيئًا ، أو ما لَكَ عندِى شىءٌ ، سُمِع قَوْلُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ جوابَه لا يُكَذِّبُ ذلك ، فإنَّه إذا كان قد تَلِف أو رُدَّ ، فليس له عندَه شىءٌ ، فلا تَنافِيَ بينَ القَوْلَيْن ، إلَّا أن يَدَّعِيَ أنَّه رَدَّه أو تَلِف بعدَ قَوْلِه : ما لَكَ عندِى شىءٌ . فلا يُسْمَعُ قَوْلُه ؛ لثُبُوتِ كَذِبِه وخِيانَتِه .

٢٠٣٢ – مسألة : (فإن قال : أذِنْتَ لى فى البَيْعِ نَساءً ، وفى الشِّراءِ بخَمْسةٍ . فأنْكَرَه ، فعلى وَجْهَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّهما متى اخْتَلَفا فى صِفَةِ الوَكالَةِ ، فقال : وَكَّلْتُك فى بَيْعِ هذا العَبْدِ . قال : بل فى بَيْعِ هذه

الإنصاف

« القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والأَرْبَعِين » . وقيل : لا يُقْبَلُ قوْلُه . فقِيلَ : لتَفْريطِه بتَرْكِ الإشْهادِ على المَدْفُوعِ إليه ، فلو صدَّقَه الآمِرُ على الدَّفْعِ ، لم يَسْقُطِ الضَّمانُ . وقيل : بل لأنَّه ليس أمِينًا للمَأْمورِ بالدَّفْعِ إليه ، فلا يُقْبَلُ قوْلُه فى الرَّدِّ إليه ، كالأَجْنَبِيِّ . وكلٌّ مِنَ الأقْوالِ الثَّلاثَةِ قد نُسِبَ إلى الخِرَقِيِّ . هذا كلامُه فى « القواعِدِ » . وقال فى « الفُروعِ » : فلا يُقْبَلُ قَوْلُه فى دَفْعِ المالِ إلى غيرِ رَبِّه ، وإطْلاقُهم ، ولا فى صَرْفِه فى وُجوهٍ عُيِّنَتْ له مِن أُجْرَةٍ لَزِمَتْه . وذكَرَه الآدَمِيُّ البَغْدادِيُّ . انتهى . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُ كلِّ مَنِ ادَّعَى الرَّدَّ إلى غيرِ مَنِ ائْتَمَنَه .

قوله : وإنْ قال : أَذِنْتَ لى فى البَيْعِ نَساءً ، وفى الشِّراءِ بخَمْسَةٍ . فأنْكَرَه ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قَوْلُ الوَكِيلِ . وهو

---

(١) سقط من : ر .

الشرح الكبير

الأَمَةِ[1] ، أو قال : [2]وَكَّلْتُكَ فى البَيْعِ بِأَلْفَيْن . قال : بل بِأَلْفٍ . أو قال : وَكَّلْتُكَ[2] فى بَيْعِه نَقدًا . قال : بل نَسِيئَةً . أو قال : وَكَّلْتُكَ فى شِراءِ عَبْدٍ . قال : بل فى شِراءِ أَمَةٍ . أو قال : وَكَّلْتُكَ فى الشِّراءِ بعَشَرَةٍ . قال : بل بخَمْسَةٍ . فقال القاضى[3] : القولُ قولُ المُوَكِّلِ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال أبو الخَطَّابِ : إذا قال : أَذِنْتُ لك فى البَيْعِ نَقْدًا ، وفى الشِّراءِ بخَمْسَةٍ . قال : بل أَذِنْتَ لى فى البَيْعِ نَسِيئَةً ، وفى الشِّراءِ بعشَرَةٍ . فالقولُ قولُ الوَكِيلِ . نَصَّ عليه أحمدُ[4] فى المُضارَبَةِ ؛ لأنَّه أَمِينٌ فى التَّصَرُّفِ ، فكان القولُ قَوْلَه فى صِفَتِه ، كالخَيَّاطِ إذا قال : أَذِنْتَ لى فى تَفْصِيلِه قَباءً . قال : بل قَمِيصًا . وحُكِىَ عن مالكٍ : إن أُدْرِكَتِ السِّلْعَةُ ، فالقولُ قولُ المُوَكِّلِ ، وإن فاتَتْ ، فالقولُ قولُ الوَكِيلِ ؛ لأنَّها إذا فاتَتْ لَزِم الوَكِيلَ الضَّمانُ ،

الإنصاف

المذهبُ ، نصَّ عليه فى المُضارِبِ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : صِدْقُ الوَكِيلِ فى الإِشْهَادِ حَلِفٌ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، القَوْلُ قَوْلُ المالِكِ . اخْتارَه القاضى . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » .

---

(١) فى م : « الجارية » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى م : « فى المجرد » .

(٤) بعده فى م : « واختاره القاضى والتعليق الكبير » .

الشرح الكبير

والأصلُ عَدَمُه ، بخِلافِ ما إذا كانت مَوْجُودَةً . [٤/١٤٧ ظ] والقولُ الأوَّلُ أصَحُّ ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّهما اخْتَلَفا فى التَّوْكِيلِ الذى يَدَّعِيه الوَكِيلُ[1] ، فكان القولُ قولَ مَن يَنْفِيه ، كما لو لم يُقِرَّ المُوَكِّلُ بتَوْكِيلِه فى غيرِه . والثانى ، أنَّهما اخْتَلَفا فى صِفَةِ قولِ المُوَكِّلِ ، فكان القولُ قَوْلَه فى صِفَةِ كَلامِه ، كما لو اخْتَلَفَ الزَّوْجانِ فى صِفَةِ الطَّلاقِ . فعلى هذا ، إذا قال : اشْتَرَيْتُ لك هذه الجارِيَةَ بإذْنِكَ . قال : ما أذِنْتُ لك[2] إلَّا فى شِراءِ غيرِها . أو قال : اشْتَرَيْتُها لك بألْفَيْن . فقال : ما أذِنْتُ لك فى شِرائِها إلَّا بألْفٍ . فالقولُ قولُ المُوَكِّلِ ، وعليه اليَمِينُ . فإذا حَلَف بَرِئَ مِن الشِّراءِ . ثم لا يَخْلُو ؛ إمّا أن يكونَ الشِّراءُ بعَيْنِ المالِ أو فى الذِّمَّةِ ، فإن كان بعَيْنِ المالِ ، فالبَيْعُ باطِلٌ ، ويَرُدُّ الجارِيَةَ على البائِعِ إنِ اعْتَرَفَ بذلك ،

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو قال : أَذِنْتَ لى فى البَيْعِ بغيرِ نَقْدِ البَلَدِ . أو اخْتَلَفا فى صِفَةِ الإذْنِ . وكذا حُكْمُ المُضارِبِ فى ذلك كلِّه . نصَّ عليه ، واخْتارَه المُصَنِّفُ . فعلى الوَجْهِ الثَّانِى ، إذا حلَف المالِكُ ، بَرِئَ مِنَ الشِّراءِ . فلو كان المُشْتَرَى جارِيَةً ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ الشِّراءُ بعَيْنِ المالِ ، أو فى الذِّمَّةِ ؛ فإنْ كان بعَيْنِ المالِ ، فالبَيْعُ باطِلٌ ، وتُرَدُّ الجارِيَةُ على البائعِ ، إنِ اعْتَرفَ بذلك . وإنْ كذَّبه فى الشِّراءِ لغيرِه ، أو بمالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فالقَوْلُ قولُ البائعِ . فلو ادَّعَى الوَكيلُ عِلْمَه بذلك ، حلَف أنَّه لا يَعْلَمُ أنَّه اشْتَراه بمالِ مُوَكِّلِه ، فإذا حلَف مضَى البَيْعُ ، وعلى الوَكِيلِ غَرامَةُ الثَّمَنِ لمُوَكِّلِه ، ودَفْعُ الثَّمَنِ إلى البائعِ ، وتَبْقَى الجارِيَةُ

---

(١) فى الأصل ، م : « الموكل » .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وإن كَذَّبَه فى أنَّ الشِّراءَ لغيرِه ، أو بمالِ غيرِه ، (1أو بغيرِ1) إذْنِه ، فالقولُ قولُ البائِعِ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ ما فى يَدِ الإنْسانِ له . فإنِ ادَّعَى الوَكِيلُ عِلْمَه بذلك ، حَلَف أنَّه لا يَعْلَمُ أنَّه اشْتَراه بمالِ مُوَكِّلِه ؛ لأنَّه يَحْلِفُ على نَفْىِ فِعْلِ غيرِه ، فإذا حَلَف ، مَضَى البَيْعُ ، وعلى الوَكِيلِ غَرامَةُ الثَّمَنِ لمُوَكِّلِه ، ودَفْعُ الثَّمَنِ إلى البائِعِ ، وتَبْقَى الجارِيةُ فى يَدِه ، لا تَحِلُّ له ؛ لأنَّه إن كان صادِقًا فهى للمُوَكِّلِ ، وإن كان كاذِبًا فهى للبائِعِ . فإن أراد

الإنصاف

فى يَدِه ، لا تحِلُّ له ، فإنْ أرادَ اسْتِحْلالَها ، اشْتَراها ممَّن هى له فى الباطِنِ ؛ لتَحِلَّ له ظاهِرًا وباطِنًا . فلو قال : بِعْتُكها ، إنْ كانَتْ لى . أو : إنْ كُنْتُ أَذِنْتَ لك فى شِرائِها بكذا ، فقد بِعْتُكها . ففى صِحَّتِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ ؛ لأنَّه بَيْعٌ مُعَلَّقٌ على شَرْطٍ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ ؛ لأنَّ هذا واقِعٌ يعْلَمان وُجودَه ، فلا يَضُرُّ جَعْلُه شَرْطًا ، كما لو قال : بِعْتُك هذه الأَمَةَ . إنْ كانتْ أمَةً . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » ، ومالَ إليه هو ، وصاحِبُ « القَواعِدِ » . وكذا كلُّ شَرْطٍ عَلِما [٢/ ١٥٤ظ] وُجودَه ، فإنَّه لا يُوجِبُ وُقوفَ البَيْعِ ، ولا يُؤَثِّرُ فيه شَكًّا أصلًا . وقد ذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، أنَّ أصْلَ هذا قوْلُهم فى الصَّوْمِ : إنْ كان غدًا مِن رَمَضانَ ، فهو فَرْضِى ، وإلَّا فنَفْلٌ . وذكَر فى « التَّبْصِرَةِ » ، أنَّ التَّصَرُّفاتِ كالبَيْعِ نَساءً . انتهى .

تنبيه : لوِ امْتَنَعَ مِن بَيْعِها مَن هى له فى الباطِنِ ، رفَع الأمْرَ إلى الحاكِمِ ؛ لِيَرْفُقَ به لِيَبِيعَه إيَّاها ، ليَثْبُتَ له المِلْكُ ظاهِرًا وباطِنًا ، فإنِ امْتَنَعَ ، لم يُجْبَرْ عليه ، وله بَيْعُها

(1 - 1) سقط من ق ، وفى م : « بغير » .

الشرح الكبير

اسْتِحْلالَها ، اشْتَراها ممَّن هى له فى الباطِنِ ، فإنِ امْتَنَع مِن بَيْعِه إيّاها ، رَفَع الأمْرَ إلى الحاكِمِ ؛ ليَرْفُقَ به ليَبيعَه إيّاها ، ليَثْبُتَ المِلْكُ له ظاهِرًا وباطِنًا ، ويَصِيرَ ما ثَبَت له فى ذِمَّتِه ثَمَنًا قِصاصًا بالذى[1] أخَذَ منه الآخَرُ ظُلْمًا ، فإنِ امْتَنَعَ الآخَرُ مِن البَيْعِ ، لم يُجْبَرْ عليه ؛ لأنَّه عَقْدُ مُراضاةٍ . فإن قال له : إن كانتِ الجارِيةُ لى فقد بِعْتُكَها . أو قال المُوَكِّلُ : إن كُنْتُ أذِنْتُ لك فى شِرائِها بألْفَيْن[2] فقد بِعْتُكَها . ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ . وهو قولُ القاضى ، وبعضِ الشافِعيَّةِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ مُعَلَّقٌ على شَرْطٍ . والثانى يَصِحُّ ؛ لأنَّ هذا أمْرٌ واقِعٌ يَعْلَمان وُجُودَه ، فلا يَضُرُّ[3] جَعْلُه شَرْطًا ، كما لو قال : إن كانت هذه الجارِيةُ جارِيةً ، فقد بعْتُكَها . وكذلك كلُّ شَرْطٍ عَلِما وُجُودَه ، فإنَّه لا يُوجِبُ وُقُوفَ البَيْعِ ولا شَكًّا فيه . وأمّا إن كان الوَكِيلُ اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ ، ثم نَقَد الثَّمَنَ ، صَحَّ الشِّراءُ ، ولَزِم الوَكِيلَ فى الظّاهِرِ ، فأمّا فى الباطِنِ ، فإن كان كاذِبًا فى دَعْواه فالجارِيَةُ[4] له ؛ لأنَّه اشْتَراها فى ذِمَّتِه بغيرِ أمْرِ المُوَكِّلِ ، وإن كان صادِقًا فالجارِيَةُ[4] لمُوَكِّلِه .

الإنصاف

له ولغيرِه . قال فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » : ولا يَسْتَوْفِيه مَن تحتَ يدِه ، كسائرِ الحُقوقِ . قال الأزَجِىُّ : وقيل : يَبِيعُه ، ويأْخُذُ ما غَرِمَه مِن ثَمَنِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : الصَّحيحُ ، أنَّه لا يحِلُّ . وهل تُقَرُّ بيَدِه ، أو يأْخُذُها الحاكِمُ كمالِ ضائعٍ ؟ على وَجْهَيْن . انتهى . وإنِ اشْتَراها فى الذِّمَّةِ ، ثم نقَد الثَّمَنَ ، فالبَيْعُ

---

(١) فى م : « بالثمن الذى » .

(٢) فى الأصل : « بالدين » .

(٣) فى م : « يصح » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فإذا أراد إحْلالَها تَوَصَّلَ إلى شِرائِها منه ، كما ذَكَرْنا . وكلُّ مَوْضِعٍ كانت للمُوَكِّلِ فى الباطِنِ وامْتَنَعَ مِن بَيْعِها للوَكِيلِ ، فقد حَصَلَتْ فى يَدِ الوَكيلِ ، وهى للمُوَكِّلِ ، وفى ذِمَّتِه ثَمَنُها للوَكِيلِ[1] ، فأقْرَبُ الوُجُوهِ أن يَأْذَنَ للحاكِمِ فى بَيْعِها ، وتَوْفِيَةِ حَقِّه مِن ثَمَنِها ، فإن كانت للوَكِيلِ[2] ، فقد بِيعَتْ بإذْنِه ، وإن كانت للمُوَكِّلِ ، فقد باعَها الحاكِمُ فى إيفاءِ دَيْنٍ امْتَنَعَ [١٤٨/٤ و] المَدِينُ مِن وَفائِه . وقد قِيل غيرُ ما ذَكَرْنا . وهذا أقْرَبُ ، إن شاء اللهُ تعالى . وإنِ اشْتَراها الوَكِيلُ مِن الحاكِمِ بما له على المُوَكِّلِ ، جاز ؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَ المُوَكِّلِ فى ذلك ، أشْبَهَ ما لو اشْتَرَى منه .

فصل : ولو وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدٍ ، فباعَه نَسِيئَةً ، فقال المُوَكِّلُ : ما أذِنْتُ فى بَيْعِه إلَّا نَقْدًا . فصَدَّقَه الوَكِيلُ والمُشْتَرِى ، فَسَد البَيْعُ ، وله مُطالَبَةُ مَن شاء منهما بالعَبْدِ إن كان باقِيًا ، وبقِيمَتِه إن تَلِف . فإن أخَذَ القِيمَةَ مِن الوَكِيلِ ، رَجَع على المُشْتَرِى بها ؛ لأنَّ التَّلَفَ فى يَدِه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ

الإنصاف

صحيحٌ ، ويَلْزَمُ الوَكِيلَ فى الظَّاهِرِ . فأمَّا فى الباطِنِ ؛ فإنْ كان كاذِبًا فى دَعْواه ، فالجارِيَةُ له ، وإنْ كان صادِقًا ، فالجارِيَةُ لمُوَكِّلِه ، فإنْ أرادَ إحْلالَها ، توَصَّلَ إلى شِرائِها منه كما ذكَرْنا أوَّلًا . وكلُّ مَوْضِعٍ كانتْ للمُوَكِّلِ فى الباطِنِ ، وامْتَنَعَ مِن بَيْعِها للوَكِيلِ ، فقد حصَلَتْ فى يَدِ الوَكِيلِ وهى للمُوَكِّلِ ، وفى ذِمَّتِه ثَمَنُها للوَكِيلِ . فأقْرَبُ الوُجوهِ ، أنْ يأْذَنَ الحاكِمُ فى بَيْعِها ، ويُوَفِّيَه حقَّه مِن ثَمَنِها ،

---

(١) فى م : « فى الوكيل » .

(٢) فى الأصل : « له » .

الشرح الكبير

عليه ، وإن أخذَها مِن المُشْتَرِى ، لم يَرْجِعْ بالضَّمانِ على أحَدٍ . وإن كَذَّباه ، وادَّعَيا أنَّه أذِنَ فى البَيْعِ نَسِيئَةً ، فعلى قول القاضى ، يَحْلِفُ المُوَكِّلُ ، ويَرْجِعُ فى العَيْنِ إن كانت قائِمةً ، وإن كانت تالِفَةً ، رَجَع (١)بقِيمَتِها على مَن شاء منهما ، فإن رجع على المُشترِى ، رجع(١) المُشْتَرِى على الوَكِيلِ بالثَّمَنِ الذى أخَذَه منه ؛ لأنَّه لم يُسَلِّمْ له المَبِيعَ(٢) ، وإن ضَمِن الوَكِيلُ ، لم يَرْجِعْ على المُشْتَرِى فى الحالِ ؛ لأنَّه يُقِرُّ بصِحَّةِ البَيْعِ وتَأْجِيلِ الثَّمَنِ ، وأنَّ البائِعَ ظَلَمَه بالرُّجُوعِ عليه ، وأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ المُطالَبَةَ بالثَّمَنِ بعدَ الأجَلِ ، فإذا حَلَّ الأجَلُ ، رَجَع الوَكِيلُ على المُشْتَرِى بأقَلِّ الأمْرَيْنِ مِن القِيمَةِ أو الثَّمَنِ المُسَمَّى ؛ لأنَّ القِيمَةَ إن كانت أقَلَّ ، فما غَرِم أكْثَرَ منها ، فلم يَرجِعْ بأكْثَرَ ممّا غَرِم ، وإن كان الثَّمَنُ أقَلَّ ، فالوَكِيلُ مُعْتَرِفٌ للمُشْتَرِى أنَّه لا يَسْتَحِقُّ عليه أكْثَرَ منه ، وأنَّ المُوَكِّلَ ظَلَمَه بأخْذِ الزّائِدِ على الثَّمَنِ ، فلا يَرْجِعُ على المُشْتَرِى بما ظَلَم به المُوَكِّلُ . وإن كَذَّبَه أحَدُهما دُونَ الآخَرِ ، فله الرُّجُوعُ على المُصَدِّقِ بغيرِ يَمِينٍ ، ويَحْلِفُ على المُكَذِّبِ ويَرْجِعُ على حَسَب ما ذَكَرْناه . هذا إنِ اعْتَرَفَ المُشْتَرِى بالوَكالَةِ ، وإن أنْكَرَ ذلك ، وقال : إنَّما بِعْتَنِى مِلْكَك ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه أنَّه لا يَعْلَمُ كَوْنَه وَكِيلًا ولا يَرْجِعُ عليه بشىءٍ .

الإنصاف

فإنْ كانتْ للوَكِيلِ ، فقد بِيعَتْ بإذْنِه ، وإنْ كانتْ للمُوَكِّلِ ، فقد باعَها الحاكِمُ فى إيفاءِ دَيْنٍ امْتَنَعَ المَدِينُ مِن وَفائِه . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : وقد قيلَ غيرُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى ر ، م : « المنع » .

الشرح الكبير

فصل : إذا قَبَض الوَكِيلُ ثَمَنَ المَبِيعِ ، فهو أمانَةٌ فى يَدِه ، لا يَلْزَمُه تَسْلِيمُه قبلَ طَلَبِه ، ولا يَضْمَنُه بتَأْخِيرِه ؛ لأنَّه رَضِىَ بكَوْنِه فى يَدِه . فإن طَلَبَه فأخَّر رَدَّه مع إمْكانِه فَتَلِفَ ، ضَمِنَه . وإن وَعَدَه رَدَّه ، ثم ادَّعَى إنِّى كُنْتُ رَدَدْتُه قبلَ طَلَبِه ، أو أنَّه كان تَلِف ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه ؛ لأنَّه مُكَذِّبٌ لنَفْسِه بوَعْدِه رَدَّه . فإن صَدَّقَه المُوَكِّلُ ، بَرِئَ ، وإن كَذَّبه ، فالقولُ قولُ المُوَكِّلِ . فإن أقام الوَكِيلُ[1] بَيِّنَةً بذلك ، قُبِلَتْ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه يَبْرَأُ بتَصْدِيقِ المُوَكِّلِ ، فكذلك إذا قامَتْ له بَيِّنَةٌ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ إحْدَى الحُجَّتَيْن ، فبَرِئَ بها[2] ، كالإقْرارِ . والثانِى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه كَذَّبَها بوَعْدِه بالدَّفْعِ [٤/١٤٨ ظ] ، بخِلافِ ما إذا صَدَّقَه ؛ لأنَّه أقَرَّ ببَراءَتِه ، فلم يَبْقَ له مُنازِعٌ . وإن لم يَعِدْه بردِّه ، لكنْ مَنَعَه أو مَطَلَه مع إمْكانِه ، ثم ادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلَفَ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّه صار بالمَنْعِ خارِجًا عن حالِ الأمانَةِ ، وتُسْمَعُ بَيِّنَتُه ؛ لأنَّه لم يُكَذِّبْها .

الإنصاف

ذلك . وهذا أقْرَبُ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . وإنِ اشْتَراها الوَكِيلُ مِنَ الحاكمِ بما له على المُوَكِّلِ ، جازَ . وقال الأَزَجِىُّ : إنْ كان الشِّراءُ فى الذِّمَّةِ ، وادَّعَى أنَّه يَبْتاعُ بمالِ الوَكالَةِ ، فصَدَّقَه البائعُ أو كذَّبَه ، فقِيلَ : يَبْطُلُ ، كما لو كان الثَّمَنُ مُعَيَّنًا ، وكقَوْلِه : قُبِلَ النِّكاحُ لفُلانٍ الغائبِ . فيُنْكِرُ الوَكالَةَ . وقيل : يصِحُّ ، فإذا حلَف المُوَكِّلُ ما أَذِنَ له ، لَزِمَ الوَكِيلَ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ر ، ق : « منها » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَكَّلْتَنِى أَنْ أَتَزَوَّجَ لَكَ فُلَانَةً ، فَفَعَلْتُ . وَصَدَّقَتْهُ الْمَرْأَةُ ، فَأَنْكَرَهُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ بِغَيْرِ يَمِينٍ . وَهَلْ يَلْزَمُ الْوَكِيلَ نِصْفُ الصَّدَاقِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٠٣٣ – مسألة : (وإن قال : أذِنْتَ لى أن أتزوَّجَ لك فُلانَةً ، فَفَعَلْتُ . وصَدَّقَتْه المرأةُ ، فأنْكَرَ ، فالقولُ قولُ المُنْكِرِ بغيرِ يَمِينٍ . وهل يَلْزَمُ الوَكِيلَ نِصْفُ الصَّداقِ ؟ على وَجْهَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الوَكِيلَ والمُوَكِّلَ إذا اخْتَلَفَا فى أصْلِ الوَكالَةِ ، فقال : وَكَّلْتَنِى . فأنْكَرَ المُوَكِّلُ ، فالقولُ قَوْلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الوَكالَةِ ، ولم يُثْبِتْ أنَّه أمِينُه فيُقْبَلَ قَوْلُه عليه . ولو قال : وَكَّلْتُك ، ودَفَعْتُ إليك مالًا . فأنْكَرَ الوَكِيلُ ذلك كلَّه ، أو اعْتَرَفَ بالتَّوْكِيلِ ، وأنْكَرَ دَفْعَ المالِ إليه ، فالقولُ قَوْلُه ؛ لذلك . ولو قال رجلٌ لآخَرَ : وَكَّلْتَنِى أن أتزَوَّجَ لك فُلانَةَ ، ففَعلْتُ . وادَّعَتِ المرأةُ ذلك ، فأنْكَرَ المُوَكِّلُ ، فالقولُ قَوْلُه . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : إن أقام البَيِّنَةَ ، وإلَّا فلا يَلْزَمُ الآخَرَ عَقْدُ النِّكاحِ . قال أحمدُ : ولا يُسْتَحْلَفُ . قال

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : وَكَّلْتَنِى أَنْ أَتَزَوَّجَ لك فُلانَةً ، ففَعَلْتُ . وصَدَّقَتْه المَرْأَةُ ، فأنْكَرَه ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ – نصَّ عليه – بغيرِ يَمِينٍ . قال الإمامُ أحمدُ : لا يُسْتَحْلَفُ . قال القاضى : لأنَّ الوَكِيلَ يدَّعِى حقًّا لغيرِه . فأمَّا إنِ ادَّعَتْه المَرْأَةُ ، فيَنْبَغِى أنْ تُسْتَحْلَفَ ؛ لأنَّها تدَّعِى الصَّداقَ فى ذِمَّتِه . وقالَه الأصحابُ بعدَه . وهو صحيحٌ .

قوله : وهل يَلْزَمُ الوَكِيلَ نِصفُ الصَّداقِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

الشرح الكبير

القاضى : لأنَّ الوَكِيلَ يَدَّعِى حَقًّا لغيرِه . فأمّا إنِ ادَّعَتْه المرأةُ ، فيَنْبَغِى أن يُسْتَحْلَفَ ؛ لأنَّها تَدَّعِى الصَّداقَ فى ذِمَّتِه ، فإذا حَلَف ، لم يَلْزَمْه الصَّداقُ ، ولم يَلْزَمِ الوَكِيلَ منه شىءٌ ؛ لأنَّ دَعْوَى المرأةِ على المُوَكِّلِ ، و حُقُوقُ العَقْدِ لا تَتَعَلَّقُ بالوَكِيلِ . ونَقَل إسحاقُ بنُ إبراهيمَ عن أحمدَ ، أنَّ الوَكِيلَ يَلْزَمُه نِصْفُ الصَّداقِ ؛ لأنَّ الوَكِيلَ فى الشِّراءِ ضامِنٌ للثَّمَنِ ، وللبائِعِ مُطالَبَتُه به[1] ، كذا هٰهُنا . ولأنَّه فَرَّطَ حيث لم يُشْهِدْ على الزَّوْجِ بالعَقْدِ والصَّداقِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْناه . ويُفارِقُ الشِّراءَ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ مَقْصُودُ البائِعِ ، والعادَةُ تَعْجِيلُه وأخْذُه مِن المُتَوَلِّى للشِّراءِ ، والنِّكاحُ يُخالِفُه فى هذا كلِّه . فإن كان الوَكِيلُ ضَمِن المَهْرَ ، فلها الرُّجُوعُ عليه بنِصْفِه ؛ لأنَّه ضَمِنَه عن[2] المُوَكِّلِ ، وهو مُقِرٌّ بأنَّه فى ذِمَّتِه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ ، والشافعىُّ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : يَلْزَمُ الوَكِيلَ جَمِيعُ الصَّداقِ ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ لم تَقَعْ بإنْكارِه ، فيكونُ ثابِتًا فى

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِه » ؛ إحْداهما ، لا يَلْزَمُه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، و « نَظْمِها » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

الباطِنِ ، فيَجِبُ جَمِيعُه . ولَنا ، أنَّه يَمْلِكُ الطَّلاقَ ، فإذا أنْكَرَ ، فقد أقَرَّ بتَحْرِيمِها عليه ، فصار بمَنْزِلَةِ إيقاعِه لِما تَحْرُمُ به . قال أحمدُ : ولا تَتَزَوَّجُ المرأةُ حتى يُطَلِّقَ ، لَعَلَّه يكونُ كاذِبًا فى إنْكارِه . وظاهِرُ هذا تحْرِيمُ نكاحِها قبلَ طَلاقِها ؛ لأنَّها مُعْتَرِفَةٌ بأنَّها زَوْجَةٌ له ، فيُؤْخَذُ بإقْرارِها ، وإنْكارُه ليس بطَلاقٍ . وهل يَلْزَمُ المُوَكِّلَ [٤/١٤٩ و] طَلاقُها ؟ فيه احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ فى حَقِّه نِكاحٌ ، ولو ثَبَت لم يُكَلَّفِ الطَّلاقَ . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ؛ لإزالَةِ الاحْتِمالِ ، وإزالَةِ الضَّرَرِ عنها بما لا ضَرَرَ عليه فيه ، فأشْبَهَ النِّكاحَ الفاسِدَ . ولو مات أحَدُهما لم يَرِثْه الآخَرُ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ صَداقُها[1] فتَرِثَ ، وهو يُنْكِرُ أنَّها زَوْجَتُه فلا يَرِثُها . ولو ادَّعَى أنَّ فُلانًا الغائِبَ وَكَّلَه[2] فى تَزَوُّجِ امرأةٍ ، فتَزَوَّجَها له ، ثم مات الغائِبُ ، لم تَرِثْه المرأةُ إلَّا بتَصْدِيقِ الوَرَثةِ أو يَثْبُتُ ببَيِّنَةٍ . وإن أقَرَّ المُوَكِّلُ بالتَّوْكِيلِ فى التَّزْويجِ ، وأنْكَرَ أن يكونَ الوَكِيلُ[3] تَزَوَّجَ له ، كان القولُ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، يَلْزَمُ الوَكِيلَ تَطْلِيقُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : لا يَلْزَمُه . وهما احْتِمالان مُطْلَقان[4] فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، لو اتَّفقَ على أنَّه وَكَّلَه فى النِّكاحِ ، فقال الوَكِيلُ : تَزَوَّجْتُ لك . وأنْكَرَه المُوَكِّلُ ، فالقَوْلُ قَوْلُ

---

(١) فى ر ، ق : « صدقها » .

(٢) فى م : « وكيله » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل ، ط : « مطلقًا » .

الشرح الكبير

قولَ الوَكِيلِ فيه ، فيَثْبُتُ التَّزْوِيجُ هـٰهُنا . وقال القاضى : لا يَثْبُتُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا تَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه ، لكَوْنِه لا يَنْعَقِدُ إلَّا بها . وذَكَرَ أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه . وأشار إلى نَصِّه فيما إذا أنْكَرَ المُوَكِّلُ الوَكالَةَ مِن أصْلِها . ولَنا ، أنَّهما اخْتَلَفا فى فِعْلِ الوَكِيلِ ما أُمِر[1] به ، فكان القولُ قَوْلَه ، كما لو وَكَّلَه فى بَيْعِ ثَوْبٍ ، فادَّعَى بَيْعَه ، أو فى شِراءِ عَبْدٍ بأَلْفٍ ، فادَّعَى أنَّه اشْتَراه به . وما ذَكَرَه القاضى مِن نَصِّ أحمدَ[2] فيما إذا أنْكَرَ المُوَكِّلُ[3] الوَكالَةَ ، فليس بنَصٍّ هـٰهُنا ؛ لاخْتِلافِ أحْكامِ الصُّورَتَيْن وتَبايُنِهِما ، فلا يكونُ النَّصُّ فى إحْداهما نَصًّا فى الأُخْرَى . وما ذَكَرَه مِن المَعْنَى لا أصْلَ له ، فلا يُعَوَّلُ عليه .

الإنصاف

الوَكِيلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، القَوْلُ قَوْلُ المُوَكِّلِ ؛ لاشْتِراطِ البَيِّنَةِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : قُبِلَ قَوْلُ المُوَكِّلِ فى الأقْيَسِ . وذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرغِيب » ، عن أصحابِنا ، كأصْلِ الوَكالَةِ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، يَلْزَمُ المُوَكِّلَ طَلاقُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، كالأُولَى . وقيل : لا يَلْزَمُه . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، لا يَلْزَمُ الوَكِيلَ نِصْفُ المَهْرِ إلَّا بشَرْطٍ . الثَّالثةُ ، لو قال : وَكَّلْتَنِى فى بَيْعِ كذا . فأنْكَرَ المُوَكِّلُ ، وصدَّقَ البائعُ ، لَزِمَ وَكِيلَه ، فى ظاهرِ كلامِ المُصَنِّفِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقال : وظاهِرُ كلامِ

---

(١) فى م : « أمره » .

(٢) بعده فى م : « عليه » .

(٣) فى الأصل : « الوكيل » .

الشرح الكبير

فصل : ولو غاب رجلٌ ، فجاء رجلٌ إلى امْرَأتِه فذَكَرَ أنَّ زَوْجَها طَلَّقَها وأبانَها ووَكَّلَه فى تَجْدِيدِ نِكاحِها بألْفٍ ، فأذِنَتْ فى نِكاحِها ، فعَقَدَ عليها ، وضَمِن الوَكِيلُ الألْفَ ، ثم جاء زَوْجُها فأنْكَرَ هٰذا كلَّه ، فالقولُ قَوْلُه ، والنِّكاحُ الأوَّلُ بحالِه . وقِياسُ ما ذَكَرْناه أنَّ المرأةَ إن صَدَّقَتِ الوَكِيلَ ، لَزِمَه الألْفُ إلَّا أن يُبِينَها زَوْجُها قبلَ دُخولِه بها . وحُكِيَ ذلك عن مالكٍ ، وزُفَرَ . وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، أنَّه لا يَلْزَمُ الضّامِنَ شىءٌ ؛ لأنَّه فَرْعٌ على المَضْمُونِ عنه ، والمَضْمُونُ عنه لا يَلْزَمُه شىءٌ ، فكذلك فَرْعُه . ولَنا ، أنَّ الوَكِيلَ مُقِرٌّ بأنَّ الحَقَّ فى ذِمّةِ المَضْمُونِ عنه ، وأنَّه ضامِنٌ عنه ، فلَزِمَه ما أقَرَّ به ، كما لو ادَّعَى على رجلٍ أنَّه ضَمِن له[1] ألْفًا على أجْنَبِىٍّ ، فأقَرَّ الضّامِنُ بالضَّمانِ وصِحَّتِه وثُبُوتِ الحَقِّ فى ذِمَّةِ المَضْمُونِ عنه ، [2]وأنْكَرَه المَضْمُونُ عَنْه[2] . وكما لو ادَّعَى شُفْعَةً عَلَى إنسانٍ فى شِقْصٍ اشْتَراه ، فأقَرَّ البائعُ وأنْكَرَه المُشْتَرى ، فإنَّ الشَّفِيعَ يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ فى أصَحِّ

الإنصاف

غيرِه ، أنَّه كمَهْرٍ ، أو لا يَلْزَمُه شىءٌ ؛ لعَدَمِ تَفْريطِه بتَرْكِ البَيِّنَةِ . قال : وهو أظْهَرُ . الرَّابعةُ ، قوْلُه : فلو قال : بِعْ ثَوْبِى بعَشَرَةٍ ، فما زادَ ، فلكَ . صَحَّ . نَصَّ عليه . قال الإمامُ أحمدُ : هل هذا إلَّا كالمُضارَبَةِ ؟ واحْتَجَّ له بقَوْلِ ابنِ عَبَّاسٍ ، يعْنِى ، أنَّه أجازَ ذلك ، وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . لكِنْ لو باعَه نَسِيئَةً بزِيادَةٍ ؛ فإنْ قُلْنا : لا يصِحُّ البَيْعُ . فلا كلامَ . وإنْ قُلْنا : يصِحُّ . اسْتَحَقَّ الزِّيادَةَ . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . الخامِسةُ ، يَسْتَحِقُّ الجُعْلَ قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ ، ما لم يَشْتَرِطْ

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م . وفى الأصل : « وأنكره المضمون » .

المقنع

وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِجُعْلٍ وَبِغَيْرِهِ ، فَلَوْ قَالَ : بِعْ ثَوْبِى بِعَشَرَةٍ ، فَمَا زَادَ فَلَكَ . صَحَّ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

الوَجْهَيْن . فإن لم تَدَّعِ المرأةُ صِحَّةَ ما ذَكَره الوَكِيلُ ، فلا شىءَ عليه . ويَحْتَمِلُ أنَّ مَن أسْقَطَ [١٤٩/٤ ظ] عنه الضَّمانَ ، أسْقَطَه فى هذه الصُّورَةِ ، ومَن أوْجَبَه أوْجَبَه فى الصُّورةِ الأُخْرَى ، فلا يكون بينَهما اخْتِلافٌ . واللهُ أعلمُ .

٢٠٣٤ – مسألة : (ويجُوزُ التَّوْكِيلُ بجُعْلٍ وبغيرِه ، فلو قال : بِعْ ثَوْبِى بعَشَرَةٍ فما زاد فَلَك . صَح) (١)واسْتَحَقَّ الزِّيادَةَ(١) (نصَّ عليه) رُوِىَ ذلك عن ابن عباسٍ . وهو قولُ ابنِ سِيرينَ ، وإسحاقَ . وكَرِهَه النَّخَعِىُّ ، وحَمّادٌ ، وأبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه أجْرٌ مَجْهُولٌ يَحْتَمِلُ الوُجُودَ (١)والعَدَمَ(١) . ولَنا أنَّ عَطاءً روَى عن ابن عباسٍ ، أنَّه كان لا يَرَى بذلك(٢) بَأْسًا ، أن يُعْطِىَ الرجلُ الرجلَ الثَّوْبَ أو غيرَه ، فيقولُ : بِعْه بكذا ، فما ازْدَدْتَ فهو لَكَ . ولا يُعْرَفُ له فى عَصْرِه

الإنصاف

عليه المُوَكِّلُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . [٢/ ١٥٥و] وقال فى « الفُروعِ » : وهل يَسْتَحِقُّ الجُعْلَ قبلَ تَسْليمِ ثَمَنِه ؟ يتَوَجَّهُ فيه خِلافٌ . السَّادسةُ ، يجوزُ تَوْكِيلُه بجُعْلٍ مَعْلومٍ أيَّامًا معْلُومَةً ، أو يُعْطِيه(٣) مِنَ الألْفِ شيئًا مَعْلومًا ، لا مِنْ كلِّ ثَوْبٍ كذا ، لم يصِفْه ، ولم يُقَدِّرْ ثَمَنَه فى ظاهرِ كلامِه ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وله أجْرُ مِثْلِه ، وإنْ عيَّن الثِّيابَ المُعَيَّنَةَ فى بَيْعٍ ، أو شِراءٍ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، ط : « بعضه » . انظر الفروع ٤/ ٣٧٢ .

الشرح الكبير

مُخالِفٌ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّها عَيْنٌ تُنَمَّى بالعَمَلِ عليها ، أشْبَهَ دَفْعَ مالِه مُضارَبَةً [1]ولأنَّه تَصَرُّفٌ لغيرِه لا يَلْزَمُه ، فهو كرَدِّ الآبِقِ[1] . إذا ثَبَت ذلك ، فإذا باعَه بزِيادَةٍ ، فهى له ؛ لأنَّه جَعَلَها له ، وإن باعَه بما عَيَّنَه ، فلا شىءَ له ؛ لأنَّه جَعَل له الزِّيادَةَ ، ولا زِيادَةَ ، فهو كالمُضارِبِ إذا لم يَرْبَحْ . وإن باعَه بنَقْصٍ ، فعنه ، لا يَصِحُّ ؛ لمُخالَفَتِه ، فإن تَعَذَّرَ ، ضَمِن النَّقْصَ . وعنه ، يَصِحُّ ، ويَضْمَنُ النَّقْصَ . وقد ذَكَرْنا ذلك . وإن باعَه نَسِيئَةً ، لم يَصِحَّ ، ولا يَسْتَحِقُّ الوَكِيلُ شيئًا[2] وإن باعَه بزيادةٍ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . ويَجُوزُ بغيرِ جُعْلٍ . بغيرِ خِلافٍ . فإذا وَكَّلَه بجُعْلٍ ، فباع ، اسْتَحَقَّ الجُعْلَ قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ ؛ لتَحَقُّقِ البَيْعِ قبلَ قَبْضِه . فإن قال فى التَّوْكِيلِ : فإذا سَلَّمْتَ إلىَّ الثَّمَنَ فلك كذا . وَقَف اسْتِحْقاقُه على التَّسْلِيمِ إليه ؛ لاشْتِراطِه إيّاه . نَصَّ عليه .

فصل : إذا وَكَّلَه فى شِراءِ شىءٍ فاشْتَرَى غيرَه ، مثلَ أن يُوَكِّلَه فى شِراءِ عَبْدٍ فيَشْتَرِىَ جارِيَةً ، فإن كان الشِّراءُ بعَيْنِ مالِ المُوَكِّلِ ، فالبَيْعُ[3] باطِلٌ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّه

الإنصاف

مِن مُعَيَّنٍ ، ففى الصِّحَّةِ خِلافٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . السَّابعةُ ، لا يصِحُّ التَّوْكِيلُ بجُعْلٍ مَجْهولٍ ، ولكِنْ يصِحُّ تَصَرُّفُه بالإذْنِ ، ويَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ المِثْلِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « الشراء » .

الشرح الكبير

صَحِيحٌ[1] ، ويَقِفُ على إجازَةِ المالِكِ ، فإن أجازَه ، صَحَّ ، وإلَّا بَطَل . وهو قولُ مالِكٍ ، وإسحاقَ . وقد ذَكَرْناه فى كِتابِ البَيْعِ . فإن كان اشْتَراه فى ذِمَّتِه ثم نَقَد الثَّمَنَ ، فالشِّراءُ صَحِيحٌ ؛ لأنَّه إنَّما اشْتَرَى بثَمَنٍ فى ذِمَّتِه ، وليس ذلك مِلْكًا لغيرِه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَصِحُّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه عَقَد على أنَّه للمُوَكِّلِ ولم يَأْذَنْ فيه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو اشْتَرَى بعَيْنِ مالِه . ولَنا ، أنَّه لم يتَصَرَّفْ فى مِلْكِ غيرِه ، فصَحَّ ، كما لو لم يَنْوِه لغيرِه . إذا ثَبَت هذا فرُوِىَ عن أحمدَ روايَتان ؛ إحْداهُما ، الشِّراءُ لازِمٌ للمُشْتَرِى . وهو الوَجْهُ الثانِى لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه اشْتَرَى فى ذِمَّتِه بغيرِ [2]إذْنِ غيرِه[2] ، فكان الشِّراءُ له ، كما لو لم يَنْوِ غيرَه . والثانيةُ ، يَقِفُ [٤/١٥٠ و] على إجازَةِ المُوَكِّلِ[3] ، إن أجازَه ، لَزِمَه ، وإن لم يُجِزْه ، لَزِم الوَكِيلَ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ أن يَلْزَمَ المُوَكِّلَ ؛ لكَوْنِه لم يَأْذَنْ فى شِرائِه ، ولَزِم الوَكِيلَ ؛ لأنَّ الشِّراءَ صَدَر منه ولم يَثْبُتْ لغيرِه ، فثَبَتَ فى حَقِّه ، كما لو اشْتَراه لنَفْسِه . وهكذا ذَكَر الخِرَقِىُّ . وهذا حُكْمُ كلِّ مَن اشْتَرَى شيئًا فى ذِمَّتِه لغيرِه بغيرِ إذْنِه ، سَواءٌ كان وَكِيلًا للذى قَصَد الشِّراءَ له أو لم يَكُنْ .

فصل : فإن وَكَّلَه فى أن يَتَزَوَّجَ له امرأةً ، فتَزَوَّجَ له غيرَها ، أو تَزَوَّجَ له بغيرِ إذْنِه ، فالعَقْدُ فاسِدٌ بكلِّ حالٍ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو مَذْهَبُ

(١) فى م : « يصح » .

(٢ - ٢) فى م : « إذنه » .

(٣) فى ر ، ق ، ر١ : « من اشترى له » .

الشرح الكبير

الشافعيِّ ؛ لأنَّ مِن شَرْطِ صِحّةِ النِّكاحِ[1] ذِكْرَ الزَّوْجِ ، فإذا كان بغيرِ إذْنِه ، لم يَقَعْ له ولا للوَكِيلِ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ أعْيانُ الزَّوْجَيْن ، بخِلافِ البَيْعِ ، فإنَّه يَجُوزُ أن يَشْتَرِىَ له مِن غيرِ تَسْمِيَةِ المُشْتَرِى له . والثانيةُ ، يَصِحُّ النِّكاحُ ، ويَقِفُ على إجازَةِ المُتَزَوِّجِ ، فإن أجازَه ، صَحَّ ، وإلَّا بَطَل . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . والقولُ فيه كالقولِ فى البَيْعِ . على ما تَقَدَّمَ .

فصل : قال القاضى : إذا قال لرجلٍ : اشْتَرِ لى بدَيْنِى عليك طَعامًا . لم يَصِحَّ . ولو قال : أسْلِفْ لى ألْفًا مِن مالِك[2] فى كُرِّ طَعامٍ . ففَعل ، لم يَصِحَّ أيضًا ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ أن يَشْتَرِىَ الإنْسانُ بمالِه ما يَمْلِكُه غيرُه . وإن قال : اشْتَرِ لى فى ذِمَّتِك . أو قال : أسْلِفْ لى ألْفًا فى كُرِّ طَعامٍ ، واقْضِ الثَّمَنَ عَنِّى مِن مالِك . أو : مِن الدَّيْنِ الذى عليك . صَحَّ ؛ لأنَّه إذا اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ ، حَصَل الشِّراءُ للمُوَكِّلِ ، والثَّمَنُ عليه ، فإذا قَضاه مِن الدَّيْنِ الذى عليه ، فقد دَفَع الدَّيْنَ إلى مَن أمَرَه صاحِبُ الدَّيْنِ بدَفْعِه إليه ، وإن قَضاه مِن مالِه عن دَيْنِ السَّلَفِ الذى عليه ، صار قَرْضًا عليه .

فصل : قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ ، فى رجلٍ له على آخَرَ دَراهِمُ ، فبَعَثَ إليه رسولًا يَقْبِضُها ، فبَعَثَ إليه مع الرسولِ دِينارًا ، فضاع مع الرسولِ : فهو مِن مالِ الباعِثِ ؛ لأنَّه لم يَأْمُرْه بمُصارَفَتِه ، إنَّما كان

الإنصاف .....

(١) فى م : « عقد النكاح » .
(٢) فى م : « ملكك » .

الشرح الكبير

مِن ضَمانِ الباعِثِ ؛ لأنَّه دَفَع إلى الرسولِ غيرَ ما أمَرَه به المُرْسِلُ ؛ لأنَّ المُرْسِلَ إنَّما أمَرَه بقَبْضِ الدَّراهِمِ ، ولم يَدْفَعْها ، إنَّما دَفَع دِينارًا[1] عِوَضًا عنها[2] ، وهذا صَرْفٌ يَفْتَقِرُ إلى إذْنِ صاحِبِ الدَّيْنِ [3]ولم يَأْذَنْ ، فصار الرسولُ وَكِيلًا للباعِثِ فى تَأْدِيَتِه إلى صاحِبِ الدَّيْنِ[3] ومُصارَفَتِه به ، فإذا تَلِف فى يَدِ وَكِيلِه ، كان مِن ضَمانِه ، اللَّهُمَّ إلَّا أن يُخْبِرَ الرسولُ الغَرِيمَ أنَّ رَبَّ الدَّيْنِ أذِنَ له فى قَبْضِ الدِّينارِ عن الدَّراهِمِ ، فيكونُ مِن ضَمانِ الرسولِ ؛ لأنَّه غرَّه وأخَذَ الدِّينارَ على أنَّه وَكِيلٌ للمُرْسِلِ . وإن قَبَض الدَّراهِمَ التى أُمِر بقَبْضِها ، فضاعَتْ مِن الرسولِ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فهى مِن ضَمانِ صاحِبِ [٤/١٥٠ ظ] الدَّيْنِ . وقال أحمدُ فى رِوَايَةِ مُهَنَّا ، فى رجلٍ له عندَ آخَرَ دَنانِيرُ وثِيابٌ ، فبَعَثَ إليه رسولًا ، وقال : خُذْ دِينَارًا و[4] ثَوْبًا . فأخَذَ دِينارَيْن وثَوْبَيْن ، فضاعَتْ ، فالضَّمانُ على الباعِثِ . يَعْنِى الذى أعْطاه الدِّينارَيْن والثَّوْبَيْن . ويَرْجِعُ به على الرسولِ . يَعْنِى عليه ضَمانُ الدِّينارِ والثَّوْبِ الزَّائِدَيْن ، إنَّما جَعَل عليه الضَّمانَ ؛ لأنَّه دَفَعَهما إلى مَن لم يُؤْمَرْ بدَفْعِهما إليه ، ورَجَع بهما على الرسولِ ؛ لأنَّه غرَّه ، وحَصَل التَّلَفُ فى يَدِه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه . وللمُوَكِّلِ تَضْمِينُ الوَكِيلِ ؛ لأنَّه تَعَدَّى

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « دنانير » .
(٢) فى م : « عنه » .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى ر١ ، م : « أو » .

الشرح الكبير

بقَبْضِ ما لم يُؤْمَرْ بقَبْضِه . فإذا ضَمِنَه ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَل فى يَدِه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه . وقال أحمدُ ، فى رجلٍ وَكَّل وَكِيلًا فى اقْتِضاءِ دَيْنِه ، وغاب ، فأخَذَ الوَكِيلُ به رَهْنًا ، فتَلِفَ الرَّهْنُ فى يَدِ الوَكِيلِ ، فقال : أساء الوَكِيلُ فى أخْذِ الرَّهْنِ ، ولا ضَمانَ عليه . إنما لم يُضَمِّنْه الرَّهْنَ[1] ؛ لأنَّه رَهْنٌ فاسِدٌ ، والقَبْضُ فى العَقْدِ الفاسِدِ كالقَبْضِ فى العَقْدِ الصَّحِيحِ ، فما كان القَبْضُ فى صَحِيحِه مَضْمُونًا ، كان مَضْمُونًا فى فاسِدِه ، وما كان غيرَ مَضْمُونٍ فى صَحِيحِه ، كان غيرَ مضمونٍ فى فاسِدِه . ونَقَل البَغَوِىُّ عن أحمدَ فى رجلٍ أعْطَى آخَرَ دَراهِمَ ليَشْتَرِىَ له بها شاةً فخلَطَها مع دَراهِمِه ، فضاعا ، فلا شىءَ عليه . وإن ضاع أحَدُهما ، أيُّهما ضاع غَرِمَه . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على أنَّه خَلَطَها بما تَتَمَيَّزُ منه . ويَحْتَمِلُ أنَّه أذِنَ له فى خَلْطِها . أمّا إن خَلَطَها بما لا تَتَمَيَّزُ منه بغيرِ إذْنِه ، ضَمِنَها ، كالوَدِيعَةِ . وإنَّما لَزِمَه الضَّمانُ إذا ضاع أحَدُهما ؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ أنَّ الضّائِعَ دَراهِمُ المُوَكِّلِ ، والأصْلُ بَقاؤُها . ومَعْنَى الضَّمانِ هـٰهُنا ، أنَّه يَحْسُبُ الضّائِعَ مِن دَراهِمِ نَفْسِه . فأمّا على المَحْمَلِ[2] الآخَرِ ، وهو إذا خَلَطَها بما تَتَمَيَّزُ منه ، فإذا ضاعَتْ دَراهِمُ المُوَكِّلِ وَحْدَها ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّها ضاعَتْ مِن غيرِ تَعَدٍّ منه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « المحمول » .

المقنع

فَصْلٌ : فَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ حَقٌّ لِإِنْسَانٍ ، فَادَّعَى رَجُلٌ أَنَّه وَكِيلُ صَاحِبِهِ فِى قَبْضِهِ ، فَصَدَّقَهُ ، لَمْ يَلْزَمْهُ الدَّفْعُ [١٢٢ظ] إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ مُهَنّا : [١٤٤/٤ و] إذا دَفَعَ إلى رَجُلٍ ثَوْبًا لِيَبِيعَه ، ففعَلَ ، فوَهَبَ له المُشْتَرِى مِنْدِيلًا ، فالمِنْدِيلُ لصاحِبِ الثَّوْبِ . إنَّما قال ذلك لأنَّ هِبَةَ المِنْدِيلِ سَبَبُها البَيْعُ[1] ، فكان المِنْدِيلُ زِيادَةً فى الثَّمَنِ ، والزِّيادَةُ فى مَجْلِسِ العَقْدِ تَلْحَقُ به .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (فإن كان عليه حَقٌّ لإنْسانٍ ، فادَّعَى آخَرُ أنَّه وَكِيلُ صاحِبِه فى قَبْضِه ، فصَدَّقَه ، لم يَلْزَمْه الدَّفْعُ إليه) إلَّا أن تَقُومَ به بَيِّنَةٌ . وإن لم تَقُمْ به بَيِّنَةٌ ، لم يَلْزَمْه الدَّفْعُ إليه وإن صَدَّقَه . وبه قال الشافعىُّ . وسَواءٌ كان الحَقُّ فى ذِمَّتِه أو وَدِيعَةً عنده . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُه وَفاءُ الدَّيْنِ إن صَدَّقَه . و فى الوَدِيعَةِ رِوايتَان ، أشْهَرُهما ، لا يَجِبُ تَسْلِيمُها ؛ لأنَّه أقَرَّ له بحَقِّ الاسْتِيفاءِ ، فلَزِمَه [١٥١/٤ و] إيفاؤُه ، كما لو أقَرَّ أنَّه وارِثُه . ولَنا ، أنَّه تَسْلِيمٌ لا يُبْرِئُه ، فلا يَجِبُ[1] ، كما لو كان الحَقُّ عَيْنًا ، وكما لو أقَرَّ بأنَّ هذا وَصِىُّ الصَّغِيرِ . وفارَقَ الإقْرارَ بكَوْنِه وارِثَه ؛ لأنَّه يتَضَمَّنُ بَراءَتَه ، فإنَّه أقَرَّ بأنَّه لا حَقَّ لسِواه .

الإنصاف

قوله : فإنْ كانَ عليه حَقٌّ لإنْسانٍ ، فادَّعَى رَجُلٌ أنَّه وَكِيلُ صاحِبِه فى قَبْضِهِ ، فصَدَّقَه ، لم يَلْزَمْه الدَّفْعُ إليه ، وإنْ كذَّبَه ، لم يُسْتَحْلَفْ – بلا نِزاعٍ ، كدَعْوَى وَصِيَّةٍ – فإنْ دفَعَه إليه ، فأنْكَرَ صاحِبُ الحَقِّ الوَكالَةَ ، حلَف ، ورجَع على الدَّافِعِ

---

(١) بعده فى م : « عليه » .

المقنع وَإِنْ كَذَّبَهُ ، لَمْ يُسْتَحْلَفْ . فَإِنْ دَفَعَهُ إِلَيْهِ ، فَأَنْكَرَ صَاحِبُ الْحَقِّ الْوَكَالَةَ ، حَلَفَ ، وَرَجَعَ عَلَى الدَّافِعِ وَحْدَهُ .

الشرح الكبير **٢٠٣٥** – مسألة : (وإن كَذَّبَه ، لم يُسْتَحْلَفْ) وقال أبو حنيفةَ : يُسْتَحْلَفُ . وهذا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى وُجُوبِ الدَّفْعِ مع التَّصْدِيقِ ، فمَن أوْجَبَ عليه ثَمَّ ، أوْجَبَ عليه اليَمِينَ[1] مع التَّكْذِيبِ ، كسائِرِ الحُقُوقِ ، ومَن لم يُوجِبْ عليه الدَّفْعَ مع التَّصْدِيقِ ، لم يُلْزِمْه اليَمِينَ مع التَّكْذِيبِ ؛ لعَدَمِ فائِدَتِها .

٢٠٣٦ – مسألة : (فإن دَفَعَه إليه ، فأنْكَرَ صاحِبُ الحَقِّ الوَكالَةَ ، وحَلَف ، رَجَع على الدّافِعِ وَحْدَه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن عليه الحَقُّ إذا دَفَعَه إلى الوَكِيلِ مع التَّصْدِيقِ أو عَدَمِه ، فحَضَرَ المُوَكِّلُ وصَدَّقَ الوَكِيلَ ، بَرِئَ الدّافِعُ ، وإن كَذَّبَه ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِهِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . فإذا حَلَف

الإنصاف وحدَه . فإن كان المَدْفوعُ وَدِيعَةً ، فوجَدَها ، أخَذَها ، وإنْ تَلِفَتْ ، فله تَضْمِينُ مَن شاءَ منهما ، ولا يَرْجِعُ مَن ضَمِنَه على الآخَرِ . وقال فى « الفُروعِ » : ومتى أنْكَرَ رَبُّ الحقِّ الوَكالَةَ ، حلَف ، ورجَع على الدَّافِعِ ، وإنْ كان دَيْنًا ، وهو على الوَكِيلِ ، مع بَقائِه أو[2] تَعَدِّيه ، وإنْ لم يتَعَدَّ فيه ، مع تَلَفِه ، لم يَرْجِعْ على الدَّافِعِ . وإنْ كان عَيْنًا ، أخَذَها ، ولا يَرْجِعُ مَن ضَمِنَه على الآخَرِ . انتهى .

فائدة : متى لم يُصَدِّقِ الدَّافِعُ الوَكِيلَ ، رجَع عليه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وِفاقًا ، وقال : مُجَرَّدُ التَّسْلِيمِ ليس تَصْدِيقًا . وقال : وإنْ صدَّقَه ، ضَمِنَ أيضًا ،

---

(١) فى الأصل : « الثمن » .

(٢) فى الأصل ، ط : « و » . انظر الفروع ٤/ ٣٧٤ .

الشرح الكبير

وكان الحَقُّ دَيْنًا ، لم يَرْجِعْ إلَّا على الدّافِعِ وَحْدَه ؛ لأنَّ حَقَّه فى ذِمَّتِه ، ولم يَبْرأْ منه بتَسْلِيمِه إلى غيرِ وَكِيلِ صاحِبِ الحَقِّ ، والذى أخَذَه الوَكِيلُ عَيْنُ مالِ الدّافِعِ فى زَعْمِ صاحِبِ الحَقِّ ، والوَكِيلُ والدّافِعُ يَزْعُمان أنَّه صار مِلْكًا لصاحِبِ الحَقِّ ، وأنَّه ظالِمٌ للدّافِعِ بالأخْذِ منه ، فيَرْجِعُ الدّافِعُ فيما أخَذَ منه الوَكِيلُ ، ويكونُ قِصاصًا ممّا أخَذَ منه صاحِبُ الحَقِّ ، وإن كان قد تَلِف فى يَدِ الوَكِيلِ ، لم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ ؛ لأنَّه مُقِرٌّ بأنَّه أمِينٌ لا ضَمانَ عليه ، إلَّا أن يَتْلَفَ بتَعَدِّيه وتَفْرِيطِه ، فيَرْجِعَ عليه .

الإنصاف

فى أحَدِ القَوْلَيْن ، فى مذهبِ أحمدَ ، بل نَصَّه ؛ لأنَّه إنْ لم يَتَبَيَّنْ صِدْقُه ، فقد غرَّه . ولو أخْبَرَ بتَوْكِيلٍ ، فظَنَّ صِدْقَه ، تصَرَّفَ وضَمِنَ ، فى ظاهرِ قوْلِه . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . وقال الأزَجِىُّ : إذا تصَرَّفَ بِناءً على هذا الخَبَرِ ، فهل يَضْمَنُ ؟ فيه وَجْهان . ذكَرَهما القاضى فى « الخِلافِ » ؛ بِناءً على صِحَّةِ الوَكالَةِ وعدَمِها ، وإسْقاطِ التُّهْمَةِ فى شَهادَتِه لنَفْسِه . والأصْلُ فى هذا ، قَبُولُ الهَدِيَّةِ إذا ظَنَّ صِدْقَه ، وإذْنُ الغُلامِ فى دُخولِه بِناءً على ظَنِّه . ولو شَهِدَ بالوَكالَةِ اثْنان ، ثم قال أحدُهما : قد عزَلَه . لم تَثْبُتِ الوَكالَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، بلَى ، كقَوْلِه بعدَ حُكْمِ الحاكمِ بصِحَّتِها ، وكقَوْلِ واحدٍ غيرِهما . ولو أقاما الشَّهادَةَ حَسْبُ بلا دَعْوَى الوَكيلِ ، فشَهِدا عندَ الحاكمِ ، أنَّ فُلانًا الغائِبَ وَكَّلَ هذا الرَّجُلَ فى كذا ؛ فإنِ اعْتَرفَ ، أو قال : ما عَلِمْتُ هذا ، وأنا أتَصَرَّفُ عنه ، ثبَتَتْ وَكالَتُه . وعَكْسُه : ما أعْلَمُ صِدْقَهما . فإنْ أطْلَقَ ، قِيلَ : فَسِّرْ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْمَدْفُوعُ وَدِيعَةً ، فَوَجَدَهَا ، أَخَذَهَا ، فَإِنْ تَلِفَتْ ، فَلَهُ تَضْمِينُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا ، وَلَا يَرْجِعُ مَنْ ضَمِنَهُ عَلَى الْآخَرِ .

الشرح الكبير

٢٠٣٧ – مسألة : (وإن كان المَدْفُوعُ وَدِيعَةً ، فوَجَدَها ، أخَذَها ، وإن تَلِفَت ، فله تَضْمِينُ مَن شاء منهما ، ولا يَرْجِعُ مَن ضَمِنَه على الآخَرِ) بشيءٍ إذا كان المَدْفُوعُ عَيْنًا فوَجَدَها صاحِبُها ، أخَذَها ، وله مُطالَبَةُ مَن شاء بردِّها ؛ لأنَّ الدّافِعَ دَفَعها إلى غيرِ مُسْتَحِقِّها ، والوَكِيلُ عَيْنُ مالِه فى يَدِه . فإن طالَبَ الدّافِعَ ، فللدّافِعِ مُطالَبَةُ الوَكِيلِ بها وأخْذُها مِن يَدِه ؛ ليُسَلِّمَها إلى صاحِبِها . فإن تَلِفَتِ العَيْنُ أو تَعَذَّرَ رَدُّها ، فلصاحِبِها الرُّجُوعُ ببَدَلِها على مَن شاء منهما ؛ لأنَّ الدّافِعَ ضَمِنَها بالدَّفْعِ ، والقابِضَ قَبَض ما لا يَسْتَحِقُّ قَبْضَه . وأيُّهما ضَمِنَه لم يَرْجِعْ على الآخَرِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَدَّعِى أنَّ ما يَأْخُذُه ظُلْمٌ ، ويُقِرُّ بأنَّه لم يُوجَدْ[1] مِن صاحِبِه تَعَدٍّ ، فلا يَرْجِعُ على صاحِبِه بظُلْمِ غيرِه ، إلَّا أن يكونَ الدّافِعُ دَفَعَها إلى الوَكِيلِ مِن غيرِ تَصْدِيقٍ ، فيَرْجِعُ على الوَكِيلِ ؛ لكَوْنِه لم يُقِرَّ بوَكالَتِه ، ولم تَثْبُتْ ببَيِّنَةٍ . وإن ضَمِن الوَكِيلُ ، لم يَرْجِعْ على الدّافِعِ وإن صَدَّقَه ، لكنْ إن كان الوَكِيلُ تَعَدَّى فيها أو فَرَّطَ [٤/١٥١ ظ] اسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه . فإن ضَمِن لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ، وإن ضَمِن الدّافِعُ ، رَجَع عليه ؛ لأنَّه وإن كان يُقِرُّ بأنَّه قَبَضَه قَبْضًا شَرْعِيًّا ، لكنْ إنَّما لَزِمَه الضَّمانُ لتَفْرِيطِه وتَعَدِّيه ، فالدّافِعُ يقولُ : ظَلَمَنِى المالِكُ بالرُّجُوعِ عَلَىَّ . وله على الوَكِيلِ حَقٌّ

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « يؤخذ » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ ادَّعَى أَنَّ صَاحِبَ الْحَقِّ أَحَالَهُ بِهِ ، فَفِى وُجُوبِ الدَّفْعِ إِلَيْهِ مَعَ التَّصْدِيقِ ، وَالْيَمِينِ مَعَ الْإِنْكَارِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

يَعْتَرِفُ به الوَكِيلُ ، فيَرْجِعُ عليه به .

٢٠٣٨ – مسألة : (فإن كان ادَّعَى أنَّ صاحِبَ الحَقِّ أحالَه ، ففى وُجُوبِ الدَّفْعِ إليه مع التَّصْدِيقِ ، واليَمِينِ مع الإِنْكارِ وَجْهان) أحَدُهما ، لا يَلْزَمُه الدَّفْعُ إليه ؛ لأنَّ الدَّفْعَ إليه غيرُ مُبْرِئٍ ؛ لاحْتِمالِ أن يُنْكِرَ المُحِيلُ الحَوالَةَ ويُضَمِّنَه ، فأشْبَهَ المُدَّعِىَ للوَكالَةِ . والثانِى ، يَلْزَمُه الدَّفْعُ إليه ؛ لأنَّه مُعْتَرِفٌ أنَّ الحَقَّ انْتَقَلَ إليه ، أشْبَهَ الوارِثَ . والأوَّلُ أشْبَهُ ؛ لأنَّ العِلَّةَ فى جَوازِ مَنْعِ الوَكِيلِ كَوْنُ الدَّفْعِ[1] لا يُبْرِئُ ، وهى مَوْجُودَةٌ هٰهُنا ، والعِلَّةُ فى وُجُوبِ الدَّفْعِ إلى الوارِثِ كَوْنُه مُسْتَحِقًّا ، والدَّفْعُ إليه يُبْرِئُ ، وهو مُتَخَلِّفٌ[2] هٰهُنا ، فإلحاقُه بالوَكِيلِ أوْلَى . فإن قُلْنا : يَلْزَمُه الدَّفْعُ مع الإِقْرارِ . لَزِمَتْه اليَمِينُ مع الإِنْكارِ . وإن قلنا : لا يَلْزَمُه الدَّفْعُ مع التَّصْدِيقِ . لم تَلْزَمْه اليَمِينُ مع الإِنْكارِ ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ فيها . ومثلُ هذا مَذْهَبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ ادَّعَى أنَّ صاحِبَ الحَقِّ أحالَه به ، ففى وُجُوبِ الدَّفْعِ إليه مع التَّصْدِيقِ ، واليَمينِ مع الإِنْكارِ ، وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « عُقودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ،

---

(١) فى م : « الدافع » .

(٢) فى الأصل : « مختلف » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى أَنَّهُ مَاتَ ، وَأَنَّهُ وَارِثُهُ ، لَزِمَهُ الدَّفْعُ إِلَيْهِ مَعَ التَّصْدِيقِ ، وَالْيَمِينُ مَعَ الْإِنْكَارِ .

الشرح الكبير

٢٠٣٩ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى أنَّه مات ، وأنا وارِثُه) فصَدَّقَه أنَّه

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ؛ أحدُهما ، لايجِبُ الدَّفْعُ إليه مع التَّصْديقِ ، ولا اليَمِينُ مع الإنْكارِ ، كالوَكالَةِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا أوْلَى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أشْبَهُ وأوْلَى ؛ لأنَّ العِلَّةَ فى وُجُودِ الدَّفْعِ إلى الوارِثِ ، كوْنُه مُسْتَحِقًّا ، والدَّفْعُ إليه مُبْرِئٌ ، وهو مُتَخَلِّفٌ هنا ، وإلحَاقُه بالوَكِيلِ أوْلَى . انتهيا . وجزَم به الآدَمِيُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهذا المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . قال فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » : وذكَر ابنُ مُصَنِّفِ « المُحَرَّرِ » فى « شَرْحِ الهِدايةِ » لوالدِه ، أنَّ عدَمَ لُزومِ الدَّفْعِ اخْتِيارُ القاضى . والوَجْهُ الثَّانى ، يجِبُ الدَّفْعُ إليه مع التَّصْديقِ ، واليَمِينُ مع الإنْكارِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : لَزِمَه ذلك فى الأصحِّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه شيْخُنا فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايةِ » .

فائدة : تُقْبَلُ بَيِّنَةُ المُحالِ عليه على المُحِيلِ ، فلا يُطالِبُه ، وتُعادُ لغائبٍ مُحْتالٍ بعدَ دعْواه . فيَقْضِى بها له إذَنْ .

قوله : وإنِ ادَّعَى أنَّه ماتَ ، وأنا وارِثُه ، لَزِمَه الدَّفْعُ إليه ، مع التَّصْديقِ ، واليَمِينُ مع الإنْكارِ . وهذا بلا نِزاعٍ ، وسَواءٌ كان دَيْنًا أو عَيْنًا ، وَدِيعَةً أو غيرَها . وقد تقدَّم الفَرْقُ بينَ هذه المَسْأَلَةِ وبينَ مسْأَلَةِ الحَوالَةِ . واللهُ أعلمُ .

الشرح الكبير

وارِثُ الحَقِّ لا وارِثَ له سِواه (لَزِمَه الدَّفْعُ إليه) بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه مُقِرٌّ له بالحَقِّ ، وأنَّه يَبْرَأُ بهذا الدَّفْعِ ، فلَزِمَه ، كما لو جاء صاحِبُ الحَقِّ . وإن أنْكَرَ ، لَزِمَتْه اليَمِينُ أنَّه لا يَعْلَمُ صِحَّةَ ما قال ؛ لأنَّ اليَمِينَ هٰهُنا على نَفْيِ فِعْلِ الغيرِ ، فكانت على نَفْيِ العِلْمِ ، وإنَّما لَزِمَتْه اليَمِينُ هٰهُنا ؛ لأنَّ مَن لَزِمَه الدَّفْعُ مع الإقْرارِ ، لَزِمَتْه اليَمِينُ مع الإنْكارِ كسائِرِ الحُقُوقِ المالِيَّةِ .

فصل : ومَن طُلِب منه حَقٌّ فامْتَنَعَ مِن دَفعِه حتى يَشْهَدَ القابِضُ على نَفْسِه بالقَبْضِ ، وكان الحَقُّ عليه بغيرِ بَيِّنَةٍ ، لم يَلْزَمِ القابِضَ الإشْهادُ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى ذلك ، فإنَّه متى ادَّعَى الحَقَّ على الدّافِعِ بعدَ ذلك قال : لا يُسْتَحَقُّ عَلَيَّ شيءٌ . والقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه . وإن كان الحَقُّ ثَبَت ببَيِّنَةٍ ، وكان مَن عليه الحَقُّ يُقْبَلُ قَوْلُه فى الرَّدِّ ، كالمُودَعِ والوَكِيلِ بلا جُعْلٍ ، فكذلك ؛ لأنَّه متى ادُّعِيَ عليه حَقٌّ ، أو قامَتْ به بَيِّنَةٌ ، فالقولُ فى الرَّدِّ قَوْلُه . وإن كان ممَّن لا يُقْبَلُ قَوْلُه فى الرَّدِّ ، أو يُخْتَلَفُ فى قَبُولِ قَوْلِه ، كالغاصِبِ والمُسْتَعِيرِ والمُرْتَهِنِ ، لم يَلْزَمْه تَسْلِيمُ ما قَبِلَه إلَّا بالإشْهادِ ؛ لئَلَّا يُنْكِرَ القابِضُ القَبْضَ . ولا يُقْبَلُ قولُ الدّافِعِ فى الرَّدِّ . وإن أنْكَرَ ، قامت عليه البَيِّنَةُ . ومتى أشْهَدَ القابِضُ على نَفْسِه بالقَبْضِ ، لم يَلْزَمْه تَسْلِيمُ الوَثِيقَةِ بالحَقِّ إلى مَن عليه الحَقُّ ؛ لأنَّ [٤/١٥٢ و] بَيِّنَةَ القَبْضِ تُسْقِطُ البَيِّنَةَ الأُولَى ، والكِتابُ مِلْكُه ، فلا يَلْزَمُه تَسْلِيمُه إلى غيرِه .

الشرح الكبير

فصل فى الشَّهادَةِ على الوَكالَةِ : إذا شَهِد بالوَكالَةِ شاهِدٌ[1] وامْرَأتان ، أو شاهِدٌ وحَلَف معه ، فقال أصحابُنا : فيها رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، تَثْبُتُ بذلك ، إذا كانتِ الوَكالَةُ فى المالِ . قال أحمدُ ، فى الرجلِ يُوَكِّلُ وَكِيلًا ، ويُشْهِدُ على نَفْسِه رجلًا وامْرَأتَيْن : إذا كانتِ المُطالَبَةُ بدَيْنٍ ، فأمّا غيرُ ذلك فلا . والثانيةُ ، لا تَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن عَدْلَيْن . نَقَلَها الخِرَقِىُّ فى قَوْلِه : ولا يُقْبَلُ فيما سِوَى الأمْوالِ[2] ممّا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ أقَلُّ مِن رَجُلَيْن . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الوَكالَةَ إثْباتٌ للتَّصَرُّفِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ قولُ الخِرَقِىِّ كالرِّوايَةِ الأُولَى ؛ لأنَّ الوَكالَةَ فى المالِ يُقْصَدُ بها المالُ ، فتُقْبَلُ شَهادَةُ النِّساءِ مع الرِّجالِ ، كالبَيْعِ والقَرْضِ . فإن شَهِدا بوَكالَةٍ ، ثم قال أحَدُهما : قد عَزَلَه . لم تَثْبُتْ وَكالَتُه بذلك . وإن كان الشّاهِدُ بالعَزْلِ أجْنَبِيًّا ، لم يَثْبُتِ العَزْلُ بشَهادَتِه وَحْدَه ؛ لأنَّ العَزْلَ لا يَثْبُتُ إلَّا بما يَثْبُتُ به التَّوْكِيلُ . ومتى عاد أحَدُ الشّاهِدَيْن بالتَّوْكِيلِ ، فقال : قد عَزَلَه . لم يُحْكَمْ بشَهادَتِهما ؛ لأنَّه رُجُوعٌ عن الشَّهادَةِ قبلَ الحُكْمِ بها ، فلا يَجُوزُ للحاكِمِ الحُكْمُ بما رَجَع عنه الشّاهِدُ . وإن كان حُكْمُ الحاكِمِ بشَهادَتِهما ، ثم قال أحَدُهما : قد عَزَلَه بعدَ ما وَكَّلَه . لم يُلْتَفَتْ إلى قَوْلِه ؛ لأنَّ الحُكْمَ[3] قد نَفَذ بالشَّهادَةِ ، ولم يَثْبُتِ العَزْلُ . فإن قالا جَمِيعًا : كان

الإنصاف .....

(١) فى م : « رجل » .

(٢) بعده فى ر ، ق : « إلا » .

(٣) فى الأصل : « الحاكم » .

الشرح الكبير

قد عَزَلَه . ثَبَت العَزْلُ ؛ لأنَّ الشَّهادَةَ تَمَّتْ[1] فى العَزْلِ ، كتَمامِها فى التَّوْكِيلِ .

فصل : فإن شَهِد أحَدُهما أنَّه وَكَّلَه يومَ الجُمُعَةِ ، وشَهِد آخَرُ أنَّه وَكَّلَه يومَ السَّبْتِ ، لم تَتِمَّ الشَّهادَةُ ؛ لأنَّ التَّوْكِيلَ يومَ الجُمُعَةِ غيرُ التَّوْكِيلِ يومَ السَّبْتِ ، فلم تَكْمُلْ شَهادَتُهما على فِعْلٍ واحِدٍ . وإن شَهِد أحَدُهما أنَّه أقَرَّ بتَوْكِيلِه يومَ الجُمُعَةِ ، وشَهِد آخَرُ أنَّه أقَرَّ به يومَ السَّبْتِ ، تَمَّتِ الشَّهادَةُ ؛ لأنَّ الإقْرارَيْن إخْبارٌ عن عَقْدٍ واحِدٍ ، ويَشُقُّ جَمْعُ الشُّهُودِ لِيُقِرَّ عندَهم حالةً واحِدةً ، فجَوَّزَ له الإقْرارَ عندَ كلِّ واحِدٍ وَحْدَه . وكذلك لو شَهِد أحَدُهما أنَّه أقَرَّ عندَه بالوَكالَةِ بالعَجَمِيَّةِ ، وشَهِد آخَرُ أنَّه أقَرَّ بها بالعَرَبِيَّةِ ، ثَبَتَتْ . ولو شَهِد أحَدُهما أنه وَكَّلَه بالعَرَبِيةِ وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه وَكَّلَه بالعَجَمِيَّةِ ، لم تَكْمُلِ الشَّهادَةُ ؛ لأنَّ التَّوْكِيلَ بالعَرَبِيَّةِ غيرُ التَّوْكِيلِ بالعَجَمِيَّةِ ، فلم تَكْمُلِ الشَّهادَةُ على فِعْلٍ واحِدٍ . وكذلك لو شَهِد أحَدُهما أنَّه قال : وَكَّلْتُك . وشَهِد الآخَرُ أنَّه قال : أذِنْتُ لك فى التَّصَرُّفِ . أو أنَّه قال : جَعَلْتُك وَكِيلًا . أو شَهِد أنَّه قال : [٤/١٥٢ ظ] جَعَلْتُك جَرِيًّا . لم تَتِمَّ الشَّهادَةُ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ مُخْتَلِفٌ . والجَرِىُّ ؛ الوَكِيلُ . ولو قال أحَدُهما : أشْهَدُ أنَّه وَكَّلَه . وقال الآخَرُ : أشْهَدُ أنَّه أذِنَ له فى التَّصَرُّفِ . تَمَّتِ الشَّهادَةُ ؛ لأنَّهما لم يَحْكِيا لَفْظَ المُوَكِّلِ ، وإنَّما عَبَّرا عنه بلَفْظِهما ، واخْتِلافُ لَفْظِهما لا يُؤَثِّرُ إذا اتَّفَقَ مَعْناه . ولو قال أحَدُهما : أشْهَدُ أنَّه أقَرَّ

الإنصاف .....

(١) فى م : « قد تمت » .

الشرح الكبير

عندِى أنَّه وَكِيلُه[1] . وقال الآخَرُ : أشْهَدُ أنَّه أقَرَّ عندِى أنَّه جَرِيُّه . أو : أنَّه وَصَّى إليه بالتَّصَرُّفِ فى حَياتِه . ثَبَتَتِ الوَكالَةُ بذلك . ولو شَهِد أحَدُهما أنَّه وَكَّلَه فى بَيْعِ عَبْدِه ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه وَكَّلَه وزيدًا ، أو شَهِد أنَّه وَكَّلَه فى بَيْعِه ، وقال : لا تَبِعْه حتى تَسْتَأْمِرَنِى ، أو تَسْتَأْمِرَ فُلانًا . لم تَتِمَّ الشَّهادَةُ ؛ لأنَّ الأوَّلَ أثْبَتَ اسْتِقْلالَه[2] بالبَيْعِ مِن غيرِ شَرْطٍ ، والثانى يَنْفِى ذلك ، فكانا مُخْتَلِفَيْن . وإن شَهِدَ أحَدُهما أنَّه وَكَّلَه فى بَيْعِ عبدِه ، وشَهِد الآخَرُ أنَّه وَكَّلَه فى بَيْعِ عبدِه وجارِيَتِه ، حُكِمَ بالوَكالَةِ فى العَبْدِ ؛ لاتِّفاقِهما عليه ، وزِيادَةُ الثانى لا تَقْدَحُ فى تَصَرُّفِه فى الأوَّلِ ، فلا تَضُرُّ . وهكذا لو شَهِد أحَدُهما أنَّه وَكَّلَه فى بَيْعِه لزيدٍ ، وشَهِد الآخَرُ أنَّه وَكَّلَه فى بَيْعِه لزيدٍ وإن شاء لعمرٍو .

فصل : ولا تَثْبُتُ الوَكالَةُ والعَزْلُ بخَبَرِ الواحِدِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَثْبُتُ الوَكالَةُ[3] بخَبَرِ الواحِدِ ، وإن لم يكنْ ثِقَةً . ويَجُوزُ التَّصَرُّفُ للمُخْبَرِ[4] بذلك ، إذا غَلَب على ظَنِّه صِدْقُ المُخْبِرِ ، بشَرْطِ الضَّمانِ إن أنْكَرَ المُوَكِّلُ ، ويَثْبُتُ العَزْلُ بخَبَرِ الواحِدِ إذا كان رسولًا ؛ لأنَّ اعْتِبارَ شاهِدَيْن عَدْلَيْن فى هذا يَشُقُّ ، فسَقَطَ اعْتبارُه ، ولأنَّه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، م : « وكله » .
(٢) فى م : « استقلالا » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « للخبر » .

الشرح الكبير

إذْنٌ فى التَّصَرُّفِ ومَنْعٌ منه ، فلم تُعْتَبَرْ فيه شُرُوطُ الشَّهادَةِ ، كاسْتِخدامِ غُلامِه . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ مالِىٌّ ، فلا يَثْبُتُ بخَبَرِ الواحِدِ ، كالبَيْعِ ، وفارَقَ الاسْتِخْدامَ ؛ فإنَّه ليس بعَقْدٍ . ولو شَهِد اثْنان أنَّ فُلانًا الغائِبَ وَكَّلَ فُلانًا الحاضِرَ ، فقال الوَكِيلُ : ما عَلِمْتُ هذا ، وأنا أتَصَرَّفُ عنه . ثَبَتَتِ الوَكالَةُ ؛ لأنَّ مَعْنَى ذلك أنِّى لم أعْلَمْ إلى الآنَ ، وقَبُولُ الوَكالَةِ يَجُوزُ مُتَراخِيًا ، وليس مِن شَرْطِ التَّوكِيلِ حُضُورُ الوَكِيلِ ولا عِلْمُه ، فلا يَضُرُّ جَهْلُه به . وإن قال : ما أعْلَمُ صِدْقَ الشّاهِدَيْن . لم تَثْبُتْ وَكالَتُه ؛ لقَدْحِه فى شَهادَتِهما . وإن قال : ما عَلِمْتُ . وسَكَتَ ، قِيلَ له : فَسِّرْ . فإن فَسَّرَ بالأوَّلِ ، ثَبَتَتْ وَكالَتُه ، وإن فَسَّرَ بالثانِى ، لم تَثْبُتْ .

فصل : ويَصِحُّ سَماعُ البَيِّنَةِ بالوَكالَةِ على الغائِبِ ، وهو أن يَدَّعِىَ أنَّ فُلانًا الغائِبَ وَكَّلَنِى فى كذا . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ . بناءً على أنَّ الحُكْمَ [١٥٣/٤ و] على الغائِبِ لا يَصِحُّ . ولَنا ، أنَّه لا يُعْتَبرُ رِضاه فى سَماعِ البَيِّنَةِ ، فلا يُعْتَبَرُ حُضُورُه ، كغيرِه . وإذا قال له مَن عليه الحَقُّ : احْلِفْ أنَّك تَسْتَحِقُّ مُطالَبَتِى . لم يُسْمَعْ ؛ لأنَّ ذلك طَعْنٌ فى الشَّهادَةِ . وإن قال : قد عَزَلَك المُوَكِّلُ ، فاحْلِفْ أنَّه ما عَزَلك . لم يُسْتَحْلَفْ ؛ لأنَّ الدَّعْوَى على المُوَكِّلِ ، واليَمِينُ لا تَدْخُلُها النِّيابَةُ . وإن قال : أنت تَعْلَمُ أنَّ مُوَكِّلَك قد عَزَلَك . سُمِعَتْ دَعْواه . فإن طَلَبَ[1] اليَمِينَ مِن الوكيلِ[2] ، حَلَف على نَفْىِ العِلْمِ ؛ لأنَّ الدَّعْوَى

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الموكل » .

الشرح الكبير

عليه ، وإن أقام الخَصْمُ بَيِّنةً بالعَزْلِ ، سُمِعَتْ ، وانْعَزَلَ الوَكِيلُ .

فصل : وتُقْبَلُ شَهادَةُ الوَكِيلِ على مُوَكِّلِه ؛ لعَدَمِ التُّهْمَةِ ؛ لأنَّه لا يَجُرُّ بها نَفْعًا ، ولا يَدْفَعُ بها ضَرَرًا . وتُقْبَلُ شَهادَتُه له فيما لم يُوَكِّلْه فيه ؛ لكَوْنِه لا يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا . ولا تُقْبَلُ شَهادَتُه له فيما هو وَكِيلٌ[1] فيه ؛ لأنَّه يُثْبِتُ لنَفْسِه حَقًّا ، بدَلِيلِ أنَّه إذا[2] وَكَّلَه فى قَبْضِ حَقٍّ ، فشَهِدَ به ، ثَبَت له اسْتِحْقاقُ قَبْضِه ، ولأنَّه خَصْمٌ فيه ، بدَلِيلِ أنَّه يَمْلِكُ المُخاصَمَةَ فيه . فإن شَهِد بما كان وَكِيلًا فيه بعدَ عَزْلِه ، لم تُقْبَلْ أيضًا ، سَواءٌ كان خاصَمَ فيه بالوَكالَةِ أو لم يُخاصِمْ . وبهذا قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان لم يُخاصِمْ فيه ، قُبِلَتْ شَهادَتُه ؛ لأنَّه لا حَقَّ له فيه ، [3]و لم[3] يخاصِمْ فيه ، فأشْبَهَ ما لو[4] لم يَكُنْ وَكِيلًا فيه . وللشافعىِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّه بعَقْدِ الوَكالَةِ صار خَصْمًا فيه ، فلم تُقْبَلْ شَهادَتُه فيه ، كما لو خاصَمَ فيه ، وفارَقَ ما لم يَكُنْ وَكِيلًا فيه ؛ فإنَّه لم يَكُنْ خَصْمًا فيه .

فصل : إذا كانتِ الأمَةُ بينَ نَفْسَيْن ، فشَهِدَا[5] أنَّ زَوْجَها وَكَّلَ فى طَلاقِها ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما يَجُرّانِ إلى أنْفُسِهما نَفْعًا ، وهو زَوالُ

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « له » .
(٢) بعده فى م : « كان » .
(٣ - ٣) فى م : « وإن لم » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى الأصل : « فشهد » .

الشرح الكبير

حَقِّ الزَّوْجِ مِن البُضْعِ الذى هو مِلْكُهما . وإن شَهِدا بعَزْلِ الوَكِيلِ فى الطَّلاقِ ، لم تُقْبَلْ[1] ؛ لأنَّهما يَجُرّان إلى أنْفُسِهما نَفْعًا ، وهو إبْقاءُ النَّفَقَةِ على الزَّوْجِ . ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ ابْنَىِ الرجلِ له بالوَكالَةِ ، ولا أبوَيْه ؛ لأنَّهما يُثْبِتان له حَقَّ التَّصَرُّفِ . ولا يَثْبُتُ للإنْسانِ حَقٌّ بشَهادَةِ ابْنِه ولا أبِيه ، ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ ابْنَىِ المُوَكِّلِ ولا أبَوَيْه بالوَكالَةِ . وقال بعضُ الشافعيَّةِ : تُقْبَلُ ، لأنَّ هذا حَقٌّ على المُوَكِّلِ يَسْتَحِقُّ به الوَكِيلُ المُطالَبَةَ ، فقُبِلَتْ فيه شَهادَةُ قَرابَةِ المُوَكِّلِ ، كالإقْرارِ . ولَنا ، أنَّ هذه شَهادَةٌ يَثْبُتُ بها حَقٌّ لأبيه أو ابْنِه ، فلم تُقْبَلْ ، كشهادَةِ ابْنَىِ الوَكِيلِ وأبوَيْه ، ولأنَّهما يُثْبِتانِ لأبِيهما نائِبًا مُتَصَرِّفًا له ، وفارَقَ الشَّهادَةَ عليه بالإقْرارِ ، فإنَّها شَهادَةٌ عليه مُتَمَحِّضَةٌ . ولو ادَّعَى الوَكِيلُ الوَكالَةَ ، فأنْكَرَها المُوَكِّلُ ، فشَهِدَ عليه ابْناه أو أبَواه ، ثَبَتَتِ الوَكالَةُ ، وأُمْضِىَ تَصَرُّفُه ؛ لأنَّ ذلك [١٥٣/٤ ظ] شَهادَةٌ عليه . ولو ادَّعَى المُوَكِّلُ أنَّه تَصَرَّفَ بوَكالَتِه ، وأنْكَرَ الوَكِيلُ ، فشَهِدَ عليه أبَواه أو ابْناه ، قُبِل أيضًا ؛ لذلك[2] . وإنِ ادَّعَى وَكِيلٌ لمُوَكِّلِه الغائِبِ حَقًّا ، وطالَبَ به ، فادَّعَى الخَصْمُ أنَّ المُوَكِّلَ عَزَلَه ، وشَهِد له بذلك ابْنا المُوَكِّلِ ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ، وثَبَت العَزْلُ بها ؛ لأنَّهما يَشْهَدان على أبيهما . وإن لم يَدَّعِ الخَصْمُ عَزْلَه ، لم تُسْمَعْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما يَشْهَدان لمَن لا يَدَّعِيها . فإن قَبَض الوَكِيلُ ، فحَضَرَ المُوَكِّلُ وادَّعَى أنَّه

الإنصاف .....

(١) بعده فى ر١ : « شهادتهما فى الطلاق » .

(٢) فى ق ، م : « كذلك » .

الشرح الكبير

كان قد عَزَل الوَكِيلَ ، وأنَّ حَقَّه باقٍ فى ذِمَّةِ . الغَرِيمِ ، وشَهِد له ابْناه ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما يُثْبِتان حَقًّا لأبيهما . ولو ادَّعَى مُكاتَبٌ الوَكالَةَ ، فشَهِدَ له سَيِّدُه ، أو ابْنا سَيِّدِه ، أو أبواه ، لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ يَشْهَدُ لعَبْدِه ، وابْناه يَشْهَدان لعَبْدِ أبيهما ، والأبوان يَشْهَدان لعَبْدِ ابْنِهما . وإن عَتَق ، فأعاد الشَّهادَةَ ، فهل تُقْبَلُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن .

فصل : إذا حَضَر رَجُلانِ عندَ الحاكِمِ ، فأقَرَّ أحَدُهما أنَّ الآخَرَ وَكِيلُه ، ثم غاب المُوَكِّلُ ، وحَضَر الوَكِيلُ ، فقَدَّمَ خَصْمًا لمُوَكِّلِه ، وقال : أنا وَكِيلُ فُلانٍ . فأنْكَرَ الخَصْمُ كَوْنَه وَكِيلًا ، فإن قُلْنا : لا يَحْكُمُ الحاكِمُ بعِلْمِه . لم تُسْمَعْ دَعْواه حتى تَقُومَ البَيِّنَةُ بوَكالَتِه . وإن قُلْنا : يَحْكُمُ بعِلْمِه . وكان الحاكِمُ يَعْرِفُ المُوَكِّلَ بعَيْنِه واسْمِه ونَسَبِه ، صَدَّقَه ومَكَّنَه مِن التَّصَرُّفِ ؛ لأنَّ مَعْرِفَتَه كالبَيِّنَةِ . وإن عَرَفَه بعَيْنِه دُونَ اسْمِه ونَسَبِه ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه حتى تَقُومَ البَيِّنَةُ عندَه بالوَكالَةِ ؛ لأنَّه يُرِيدُ تَثْبِيتَ نَسَبِه عندَه[1] بقَوْلِه ، فلم يُقْبَلْ .

فصل : ولو حَضَر عندَ الحاكِمِ رجلٌ ، فادَّعَى أنَّه وَكِيلُ فُلانٍ الغائِبِ ، فى شىءٍ عَيَّنَه ، وأحْضَرَ بَيِّنَةً تَشْهَدُ له بالوَكالَةِ ، سَمِعَها الحاكِمُ . ولو ادَّعَى حَقًّا لمُوَكِّلِه قبلَ ثُبُوتِ وَكالَتِه ، لم يَسْمَعِ الحاكِمُ دَعْواه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَسْمَعُها ، إلَّا أن يُقَدِّمَ خَصْمًا مِن خُصَماءِ المُوَكِّلِ ، فيَدَّعِيَ عليه حَقًّا ، فإذا أجابَ المُدَّعَى عليه ، حِينَئِذٍ يَسْمَعُ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الحاكِمُ البَيِّنَةَ ، فحَصَلَ الخِلافُ بينَنا فى حُكْمَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّ الحاكِمَ يَسْمَعُ البَيِّنَةَ على الوَكَالَةِ مِن غيرِ حُضُورِ خَصْمٍ ، وعندَه لا يَسْمَعُ . والثانى ، أنَّه لا يَسْمَعُ دَعْواه لمُوَكِّلِه قبلَ ثُبُوتِ وَكالَتِه ، وعندَه يَسْمَعُ . وبَنَى أبو حنيفةَ على أصْلِه فى أنَّ[1] القَضاءَ على الغائِبِ لا يَجُوزُ ، وسَماعَ البَيِّنَةِ بالوَكالَةِ مِن غيرِ خَصْمٍ[2] قَضاءٌ على الغائِبِ ، وأنَّ الوَكالَةَ لا تَلْزَمُ الخَصْمَ ما لم يُجِبِ الوَكِيلُ عن دَعْوَى الخَصْمِ أنَّك لست بوَكِيلٍ . ولَنا ، أنَّه إثْباتٌ للوَكالَةِ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى حُضُورِ المُوَكَّلِ عليه ، كما لو كان المُوَكَّلُ[3] عليه جَماعةً ، فأحْضَرَ واحِدًا منهم ، فإنَّ الباقِين لا يُفْتَقَرُ إلى حُضُورِهم ، كذلك هٰهُنا . والدَّلِيلُ على أنَّ الدَّعْوَى لا تُسْمَعُ قبلَ ثُبُوتِ الوَكالَةِ ، أنَّها لا تُسْمَعُ إلَّا مِن خَصْمٍ يُخاصِمُ عن نَفْسِه [٤/١٥٤ و] ، أو عن مُوَكِّلِه ، وهذا لا يُخاصِمُ عن نَفْسِه ، ولم يَثْبُتْ أنَّه وَكِيلٌ[4] لمَن يَدَّعِى له ، فلا تُسْمَعُ دَعْواه ، كما لو ادَّعَى لمَن لم يَدَّعِ وَكالَتَه . وفى هذا الأصْلِ جَوابٌ عمّا ذَكَرَه .

فصل : ولو حَضَر رجلٌ ، وادَّعَى على غائِبٍ مالًا فى وَجْهِ وَكِيله ، فأنْكَرَه ، فأقام بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، حَلَّفَه الحاكِمُ ، وحَكَم له بالمالِ . فإذا حَضَر

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢) بعده فى م : « بها » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « وكل » .

المقنع .....

الشرح الكبير المُوَكِّلُ وجَحَد الوَكالَةَ ، أو ادَّعَى أنَّه كان قد عَزَلَه ، لم يُؤَثِّرْ ذلك فى الحُكْمِ ؛ لأنَّ القَضاءَ على الغائِبِ لا يَفْتَقِرُ إلى حُضُورِ وَكِيلِه .

الإنصاف .....

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الرابع عشر

الشَّركة - المساقاة - الإجار

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الشَّرِكَةِ

الشرح الكبير

بابُ الشَّرِكَةِ

الشَّرِكَةُ : هى الاجْتِماعُ فى اسْتِحْقاقٍ أو تَصَرُّفٍ . وهى ثابِتَةٌ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمّا الكِتابُ فقَوْلُه سُبْحانَه وتعالى : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ ٱلْخُلَطَآءِ لَيَبْغِى بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ﴾[2] الآية . والْخُلَطاءُ هم الشُّرَكاءُ . ومِن السُّنَّةِ ما رُوِىَ أنَّ البَراءَ بنَ عازِبٍ وزَيْدَ بنَ أَرْقَمَ كانا شَرِيكَيْن ، فاشْتَرَيا فِضَّةً بنَقْدٍ ونَسِيئَةٍ ، فبَلَغَ ذلك رسولَ اللهِ ﷺ ، فأمَرَهما أنَّ ما كان بنَقْدٍ فأجيزُوه ، وما كان نَسِيئَةً فرُدُّوه[3] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « يَقُولُ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ :

الإنصاف

كِتابُ الشَّرِكَةِ

فوائد ؛ الأُولَى ، الشَّرِكَةُ عِبارَةٌ عن اجْتِماعٍ فى اسْتِحْقاقٍ ، أو تصَرُّفٍ . فالأوَّلُ ، شَرِكَةُ مِلْكٍ واسْتِحْقاقٍ . والثَّانى ، شَرِكَةُ عُقودٍ . وهى المُرادُ هنا . الثَّانيةُ ، لا تُكْرَهُ مُشارَكَةُ الكِتابِىِّ إذا وَلِىَ المُسْلِمُ التَّصَرُّفَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وقطَع به الأكثرُ . [٢/ ١٥٥ظ] وكَرِهَها الأَزَجِىُّ . وقيل : تُكْرَهُ مُشارَكَتُه إذا كانَ غيرَ ذِمِّىٍّ . الثَّالِثةُ ، تُكْرَهُ مُشارَكَةُ المَجُوسِىِّ . نصَّ عليه .

---

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) سورة ص ٢٤ .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٧١ .

المقنع وَهِيَ عَلَى خَمْسَةِ أَضْرُبٍ ؛ أَحَدُهَا ، شَرِكَةُ الْعِنَانِ ، .....

الشرح الكبير أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ ، فَإِذَا خَانَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا » . رَواه أبو داودَ[1] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « يَدُ اللهِ عَلَى الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَتَخَاوَنَا »[2] . وأَجْمَعَ المُسْلِمُون على جَوازِ الشَّرِكَةِ فى الجُمْلَةِ ، وإنَّما اخْتَلَفُوا فى أنْواعٍ منها نُبَيِّنُها إن شاء اللهُ تعالى . والشَّرِكَةُ نَوْعانِ ؛ شَرِكَةُ أمْلاكٍ ، وشَرِكَةُ عُقُودٍ . وهذا البابُ لشَرِكَةِ العُقُودِ .

٢٠٤٠ – مسألة : (وهى على خَمْسَةِ أَضْرُبٍ ؛ أَحَدُها ، شَرِكَةُ

الإنصاف قلتُ : ويُلْحَقُ به الوَثَنِىُّ ، ومَن فى مَعْناه . الرَّابِعَةُ ، تُكْرَهُ مُشارَكَةُ مَن فى مالِه حَلالٌ وحَرامٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه جماعَةٌ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، تَحْرُمُ . جزَم به فى « المُنْتَخَبِ » . وجعَلَه الأَزَجِىُّ قِياسَ المذهبِ . ونقَل جماعَةٌ ، إنْ غلَب الحَرامُ ، حَرُمَتْ مُعامَلَتُه ، وإلَّا كُرِهَتْ . وقيل : إنْ جاوَزَ الحَرامُ الثُّلُثَ ، حَرُمَتْ مُعامَلَتُه ، وإلَّا كُرِهَتْ . الخامسةُ ، قيلَ : العِنانُ مُشْتَقٌّ مِن عَنَّ ، إذا عرَض . فكُلُّ واحدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْن عَنَّ له أنْ يُشارِكَ صاحِبَه . قالَه الفَرَّاءُ ، وابنُ قُتَيْبَةَ ، وغيرُهما . وقيل : هو مَصْدَرٌ مِنَ المُعارَضَةِ ، وكُلُّ واحدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْن مُعارِضٌ لصاحبِه بمالِه وفِعالِه . وقيل : سُمِّيَتْ بذلك ؛ لأنَّهما يتَساوَيان فى المالِ والتَّصَرُّفِ ، كالفارِسَيْن إذا سَوَّيا بينَ فرَسَيْهما ، وتَساوَيا فى السَّيْرِ ، فإنَّ عِنانَيْهما يكُونان سواءً .

قوله ، فى شَرِكَةِ العِنانِ : وهى ؛ أنْ يَشْتَرِكَ اثْنان بمالَيهما . يعْنِى ، سواءٌ كانا

---

(١) فى : باب فى الشركة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٢٩ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣ / ٣٥ .

الشرح الكبير

العِنانِ) والثَّانِى ، شَرِكَةُ[1] المُضارَبَةِ ، وشَرِكَةُ الوُجُوهِ ، وشَرِكَةُ الأبْدانِ ، وشَرِكَةُ المُفاوَضَةِ . ولا يَصِحُّ شىءٌ منها إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على التَّصَرُّفِ [2]فى المالِ[2] ، فلم يَصِحَّ مِن غيرِ جائِزِ التَّصَرُّفِ فى المالِ ، كالبَيْعِ .

فصل : قال أحمدُ : يُشارِكُ اليَهُودِىَّ والنَّصْرانِىَّ ، ولكِنْ لا يَخْلُو اليَهُودِىُّ والنَّصْرانىُّ بالمالِ دُونَه ، ويَكُونُ هو الذى يَلِيه ؛ لأنَّه يَعْمَلُ بالرِّبا . وبهذا قال الحَسَنُ ، والثَّوْرِىُّ . وكَرِهَ الشافعىُّ مُشارَكَتَهم مُطْلَقًا ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ عباسٍ أنَّه قال : أكْرَهُ أن يُشارِكَ المُسْلِمُ اليَهُودِىَّ . ولا يُعْرَفُ له مُخالِفٌ فى الصَّحابَةِ ، ولأنَّ مالَ اليَهُودِىِّ والنَّصْرانِىِّ ليس بطَيِّبٍ ، فإنَّهم يَبِيعُون الخَمْرَ ، ويَتَعامَلُون بالرِّبا ، فكُرِهَتْ مُعامَلَتُهم .

الإنصاف

مِن جِنْسَيْن أو جِنْسٍ . مِن شَرْطِ صِحَّةِ الشَّرِكَةِ ؛ أنْ يكونَ المالان مَعْلومَيْن ، وإنِ اشْتَرَكا فى مُخْتَلَطٍ[3] بينَهما شائِعًا ، صحَّ ، إنْ عَلِما قَدْرَ ما لكُلِّ واحدٍ منهما . ومِن شَرْطِ صِحَّتِها أيضًا ، حُضورُ المالَيْن ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لتَقْديرِ العَمَلِ ، وتَحْقيقِ الشَّرِكَةِ إذَنْ ، كالمُضارَبَةِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : أو حُضورُ مالِ أحَدِهما . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وحمَلَه فى « التَّلْخيصِ » ، على شَرْطِ إحْضارِه .

---

(١) سقط من : الأصل ، ر ، ق .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، ط : « مخيط » .

الشرح الكبير

ولَنا ، ما روَى الخَلَّالُ[1] بإسْنادِه ، [٤/١٥٤ظ] عن عَطاءٍ قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن مُشارَكَةِ اليَهُودِيِّ والنَّصْرانِيِّ ، إلَّا أن يَكُونَ الشِّراءُ والبَيْعُ بيَدِ المُسْلِمِ . ولأنَّ العِلَّةَ فى كَراهَةِ ما خَلَوْا به مُعامَلَتُهم بالرِّبا ، وبَيْعُ الخَمْرِ والخِنْزِيرِ ، وهذا مُنْتَفٍ فيما حَضَرَه المُسْلِمُ أو وَلِيَه . وقولُ ابنِ عباسٍ مَحْمُولٌ على هذا ، فإنَّه عَلَّلَ بكَوْنِهم يُرْبُون . كذلك رَواه الأثْرَمُ[2] عن أبى حَمْزَةَ ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : لا تُشارِكَنَّ يَهُودِيًّا ولا نَصْرانِيًّا ولا مَجُوسِيًّا ؛ لأنَّهم يُرْبُون ، وإنَّ الرِّبا لا يَحِلُّ . وهو قولُ واحدٍ مِن الصَّحابَةِ لم يَنْتَشِرْ بينَهم ، وهم لا يَحْتَجُّون به . وقَوْلُهم : إنَّ أمْوالَهم غيرُ طَيِّبَةٍ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قد عامَلَهم ، ورَهَن دِرْعَه عندَ يَهُودِيٍّ على شَعِيرٍ أخَذَه لأهْلِه[3] ، وأرْسَلَ إلى آخَرَ يَطْلُبُ منه ثَوْبَيْن إلى المَيْسَرَةِ[4] ، وأضافَه يَهُودِيٌّ بخُبْزٍ وإهَالَةٍ سَنِخَةٍ[5] . ولا يَأْكُلُ النبىُّ ﷺ إلَّا الطَّيِّبَ . وما باعُوه مِن الخَمْرِ والخِنْزِيرِ قبلَ مُشارَكَةِ المُسْلِمِ ، فثَمَنُه حَلالٌ ؛ لاعْتِقادِهم حِلَّه ؛ ولهذا قال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : وَلُّوهُمْ

الإنصاف .....

(١) وأخرجه ابن أبى شيبة موقوفا ، فى : باب مشاركة اليهودى والنصرانى ، من كتاب البيوع . المصنف ٦ / ٩ .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب كراهية مبايعة من أكثر ماله من الربا ... ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٥ / ٣٣٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب مشاركة اليهودى والنصرانى ، من كتاب البيوع . المصنف ٦ / ٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٨٧ .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى الشراء إلى أجل ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢١٦ ، ٢١٧ . والنسائى ، فى : باب البيع إلى الأجل المعلوم ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٥٨ ، ٢٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٤٧ .

(٥) تقدم تخريجه فى ١١/٨٧ .

المقنع

وَهِيَ أَنْ يَشْتَرِكَ اثْنَانِ بِمَالَيْهِمَا لِيَعْمَلَا فِيهِ بِبَدَنَيْهِمَا ، وَرِبْحُهُ لَهُمَا ، فَيَنْفُذَ تَصَرُّفُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِيهِمَا بِحُكْمِ الْمِلْكِ فِي نَصِيبِهِ ، وَالْوَكَالَةِ فِي نَصِيبِ شَرِيكِهِ .

الشرح الكبير

بَيْعَها وخُذُوا أَثْمانَها[1] . فأمّا ما يَشْتَرِيه أو يَبِيعُه مِن الخَمْرِ بمالِ الشَّرِكَةِ أو المُضارَبَةِ فإنّه يَقَعُ فاسِدًا ، و[2]عليه الضَّمانُ ؛ لأنَّ عَقْدَ الوَكِيلِ يَقَعُ للمُوَكِّلِ ، والمُسْلِمُ لا يَثْبُتُ مِلْكُه على الخَمْرِ والخِنْزِيرِ ، فأشْبَهَ شِراءَ المَيْتَةِ والمُعامَلَةَ بالرِّبا . وما خَفِيَ أمْرُه ولم يُعْلَمْ ، فهو مُباحٌ بالأصْلِ . فأمّا المَجُوسِيُّ ، فإنَّ أحمدَ كَرِهَ مُشارَكَتَه ومُعامَلَتَه ؛ لأنَّه يَسْتَحِلُّ ما لا يَسْتَحِلُّ هذا . قال حَنْبَلٌ : قال عَمِّي : لا يُشارِكُه ولا يُضارِبُه . وهذا ، واللهُ أعْلَمُ ، على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ لتَرْكِ مُعامَلَتِه ، والكَراهَةِ لمُشارَكَتِه . فإن فَعَل ، صَحَّ ؛ لأنَّ تَصَرُّفَه صَحِيحٌ .

فصل : وشَرِكَةُ العِنانِ (أن يَشْتَرِكَ اثْنان بمالَيْهما ليَعْمَلا فيه ببَدَنَيْهما ، ورِبْحُه لهما ، فيَنْفُذَ تَصَرُّفُ كلِّ واحدٍ منهما فيهما بحُكْمِ المِلْكِ فى نَصِيبِه ، والوَكالَةِ فى نَصِيبِ شَرِيكِه) وهى جائِزَةٌ بالإجْماعِ . ذَكَرَه ابنُ المُنْذِرِ . وإنَّما اخْتُلِفَ فى بعضِ شُرُوطِها ، واخْتُلِفَ فى عِلَّةِ تَسْمِيَتِها بهذا الاسْمِ ، فقِيلَ : سُمِّيَتْ بذلك ؛ لأنَّهما يَتَساوَيان فى المالِ والتَّصَرُّفِ ،

الإنصاف

وقوله : ليَعْمَلا فيه ببَدَنَيْهما . بلا نِزاعٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أو يعْمَلَ فيه أحدُهما ، لكِنْ بشَرْطِ أنْ يكونَ له أكثرُ مِن رِبْحِ مالِه . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٤٣٠ .

(٢) فى الأصل : « أو » .

الشرح الكبير

كالفارِسَيْن إذا سَوَّيا بينَ فَرَسَيْهما وتساوَيا فى السَّيْرِ ، فإنَّ عِنانَيْهما يَكُونان سَواءً . وقال الفَرّاءُ : هى مُشْتَقَّةٌ مِن عَنَّ الشىءُ ، إذا عَرَض ، يُقالُ : عَنَّتْ (١ لى حاجَةٌ١) . إذا عَرَضَتْ ، فسُمِّيَتِ الشَّرِكَةُ بذلك ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما عَنَّ له أن يُشارِكَ صاحِبَه . وقيل : هى مُشْتَقَّةٌ مِن المُعانَنَةِ ، وهى المُعارَضَةُ ، يُقالُ : عانَنْتُ فُلانًا . إذا عارَضْتُه بمِثْلِ مالِه وأفْعالِه ، فكلُّ واحدٍ مِن الشَّرِيكَيْن مُعارِضٌ لصاحِبِه [٤/١٥٥و] بمالِه وأفْعالِه . وهذا يَرْجِعُ إلى قولِ الفَرّاءِ .

الإنصاف

والأصحُّ ، أو أحَدُهما ، بهذا الشَّرْطِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : أو يعْمَلَ فيه أحدُهما فى الأصحِّ فيه . انتهى . وقال فى « التَّلْخيصِ » : فإنِ اشْتَرَكا ، على أنَّ العَمَلَ مِن أحَدِهما فى المالَيْن ، صحَّ ، ويكونُ عِنانًا ومُضارَبَةً . وقال فى « المُغْنِى » : هذا شَرِكَةٌ ومُضارَبَةٌ . وقالَه فى « الكافِى » ، والشَّارِحُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هذه الشَّرِكَةُ تَجْمَعُ شَرِكَةً ومُضارَبَةً ؛ فمِن حيثُ إنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَجْمَعُ المالَ ، تُشْبِهُ شَرِكَةَ العِنانِ ، ومِن حيثُ إنَّ أحدَهما يعْمَلُ فى مالِ صاحِبِه ، فى جُزْءٍ مِنَ الرِّبْحِ ، هى مُضارَبَةٌ . انتهى . وهى شَرِكَةُ عِنانٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : مُضارَبَةٌ . فإنْ شرَط له رِبْحًا قَدْرَ مالِه ، فهو إبْضاعٌ . وإنْ شرَط له رِبْحًا أقلَّ مِن مالِه ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وذكَرَه القاضى فى العارِيَّةِ ، فى

(١ - ١) فى م : « إلى حاجبها » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِشَرْطَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنْ يَكُونَ رَأْسُ الْمَالِ دَرَاهِمَ

الشرح الكبير

٢٠٤١ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إلَّا بِشَرطَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يَكُونَ رَأْسُ المالِ دَراهِمَ أو دَنانِيرَ) ولا خِلَافَ فى أنَّه يَجُوزُ أن يُجْعَلَ رأْسُ المالِ دَراهِمَ أو دَنانِيرَ إذا كانَتْ غيرَ مَغْشُوشَةٍ ؛ لأنَّهما قِيَمُ الأمْوالِ[1] وأثْمانُ البِياعاتِ ، والنّاسُ يَشْتَرِكُون فيها مِن لَدُنِ النبىِّ ﷺ إلى زَمَنِنا هذا مِن غيرِ نَكِيرٍ .

فصل : ولا تَصِحُّ بالعُرُوضِ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، وحَرْبٍ . وحَكاه عنه ابنُ المُنْذِرِ . وكَرِه ذلك يحيى ابنُ أبِى كَثِيرٍ ، وابنُ سِيرِينَ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافِعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ إمَّا أن تَقَعَ على أعْيانِ العُرُوضِ أو قِيمَتِها أو أثْمانِها ، لا يَجُوزُ وُقُوعُها على أعْيانِها ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ تَقْتَضِى

الإنصاف

« المُجَرَّدِ » . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » .

قوله : فيَنْفُذَ تَصَرُّفُ كلٍّ واحِدٍ منهما فيهما ، بحُكْمِ المِلْكِ فى نَصِيبِه ، والوَكالَةِ فى نَصيبِ شَرِيكِه . بلا نِزاعٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وهل كلٌّ منهما أَجِيرٌ مع صاحِبِه ؟ فيه خِلافٌ . فإنْ كان أجيرًا مع صاحِبِه ، فما ادُّعِىَ تَلَفُه بسَبَبٍ خَفِىٍّ ، خُرِّجَ على رِوايَتَيْن . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . وإنْ كانَ بسَبَبٍ ظاهِرٍ ، قُبِلَ قَوْلُه . ويُقْبَلُ قَوْلُ ربِّ اليَدِ ؛ أنَّ ما بيَدِه له . ولو ادَّعَى أحدُهما القِسْمَةَ ، قُبِلَ قَوْلُ مُنْكِرِها .

قوله : ولا تَصِحُّ إلَّا بشَرْطَيْن ؛ أحَدُهما ، أنْ يكونَ رَأسُ المالِ دَراهِمَ أو دَنانيرَ . هذا المذهبُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزينٍ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ،

---

(١) فى الأصل : « الآمال » .

المقنع

أَوْ دَنَانِيرَ . وَعَنْهُ ، تَصِحُّ بِالْعُرُوضِ ، وَيُجْعَلُ رَأْسُ الْمَالِ قِيمَتَهَا وَقْتَ الْعَقْدِ .

الشرح الكبير

الرُّجُوعَ عندَ المُفاضَلَةِ برأْسِ المالِ أو بمِثْلِه ، وهذه لا مِثْلَ لها فيُرْجَعُ إليه[1] ، وقد تَزِيدُ قِيمَةُ جِنْسِ أحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، فيَسْتَوْعِبُ بذلك جَمِيعَ الرِّبْحِ أو جَمِيعَ المالِ ، وقد تَنْقُصُ قِيمَتُه[2] ، فيُؤَدِّى إلى أن يُشارِكَه الآخَرُ[3] فى ثَمَنِ مِلْكِه الذى ليس برِبْحٍ ، ولا على قِيمَتِها ؛ لأنَّ القِيمةَ غيرُ مُتَحَقِّقَةِ القَدْرِ ، فيُفْضِى إلى التَّنازُعِ ، وقد يُقَوَّمُ الشىءُ بأكْثَرَ مِن قِيمَتِه ، ولأنَّ القِيمَةَ قد تَزِيدُ فى أحَدِهما قبلَ بَيْعِه ، فيُشارِكُه الآخَرُ فى العَيْنِ المَمْلُوكَةِ له ، ولا يَجُوزُ وُقُوعُها على أثْمانِها ؛ لأنَّها مَعْدُومَةٌ حالَ العَقْدِ ، ولا يَمْلِكانِها ؛ لأنَّه إن أرادَ ثَمَنَها الذى اشْتَراها به ، فقد خَرَجَ عن مِلْكِه وصار للبائِعِ ، وإن أرادَ ثَمَنَها الذى يَبِيعُها به ، فإنَّها تَصِيرُ شَرِكَةً مُعَلَّقةً على شَرْطٍ ، وهو بَيْعُ الأعْيانِ ، وهذا لا يَجُوزُ . وفيه رِوايَةٌ أُخرى ، أنَّ الشَّرِكَةَ والمُضارَبَةَ تَجُوزُ بالعُرُوضِ (ويُجْعَلُ [4]رأسُ المالِ قِيمَتَها وَقْتَ العَقْدِ[4]) . قال أحمدُ : إذا اشْتَرَكا فى العُرُوضِ ، يُقَسَّمُ الرِّبْحُ على

الإنصاف

وغيرُهم . هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « خِصالِ ابنِ البَنَّا » ، و « الجامِعِ » ،

---

(١) فى م : « عليه » .

(٢) فى م : « قيمتها » .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى الأصل ، ر ، ق : « قيمتها وقت العقد رأس المال » .

الشرح الكبير

ما اشْتَرَطا . وقال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسألُ عن المُضارَبَةِ بالمَتاعِ ، فقالَ : جائِزٌ . فظاهِرُ هذا صِحَّةُ الشَّرِكَةِ بها . اختارَه أبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطّابِ . وهو قولُ مالكٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى . وبه قال فى المُضارَبَةِ طاوُسٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وحَمّادُ بنُ أبى سُلَيْمانَ ؛ لأنَّ مَقْصُودَ الشَّرِكَةِ جَوازُ تَصَرُّفِهما[1] فى المالَيْن جميعًا ، وكَوْنُ رِبْحِ المالَيْن بينَهما ، وهو حاصِلٌ فى العُرُوضِ كحُصُولِه فى الأثْمانِ ، فيَجِبُ أن تَصِحَّ الشَّرِكَةُ والمُضارَبَةُ [٤/١٥٥ظ] بها ، كالأثْمانِ ، ويَرْجِعُ كلُّ واحدٍ منهما عندَ المُفاضَلَةِ بقِيمَةِ مالِه عندَ العَقْدِ ، كما أنّنا جَعَلْنا نِصابَ زَكاتِها قِيمَتَها . وقال الشافعىُّ : إن كانَتِ العُرُوضُ مِن ذَواتِ الأمْثالِ [2]كالحُبُوبِ والأدْهانِ ، جازَتِ الشَّرِكَةُ بها فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّها مِن ذواتِ الأمْثالِ[2] ، أشْبَهَتِ النُّقُودَ ، ويَرْجِعُ عندَ المُفاضَلَةِ بمِثْلِها ، وإن لم تكُنْ مِن ذَواتِ الأمْثالِ ، لم يَجُزْ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ الرُّجُوعُ بمِثْلِها . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه نَوْعُ شَرِكَةٍ ، فاسْتَوَى فيها ما له مِثْلٌ مِن العُرُوضِ وما لا مِثْلَ له ، كالمُضارَبَةِ ، فإنَّه سَلَّمَ أنَّ المُضارَبَةَ لا تَجُوزُ بشىءٍ مِن العُرُوضِ ؛ ولأنَّها ليست بنَقْدٍ ، فلم تَصِحَّ الشَّرِكَةُ بها ، كالذِى لا مِثْلَ له .

الإنصاف

و « المُبْهِجِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « شَرْحِ ابنِ

---

(١) فى الأصل : « تصرفها » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع وَهَلْ تَصِحُّ بِالْمَغْشُوشِ وَالْفُلُوسِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٢٠٤٢** – مسألة : (وهل تَصِحُّ بالمَغْشُوشِ والفُلُوسِ ؟ على وَجْهَيْنِ) اخْتَلَفَ أصْحابُنا فى الشَّرِكَةِ بالمَغْشُوشِ مِن الأثْمانِ ، هل تَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا تَصِحُّ ، سَواءٌ قَلَّ الغِشُّ أو كَثُر . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الغِشُّ أقَلَّ مِن النِّصْفِ ، جاز ،

الإنصاف مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وعنه ، تصِحُّ بالعُروضِ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وعنه ، تصِحُّ بالعُروضِ ، وهى أظْهَرُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « الهِدَايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، يُجْعَلُ رأْسُ المالِ قِيمَتَها وَقْتَ العَقْدِ ، كما قال المُصَنِّفُ ، ويَرْجِعُ كلُّ واحدٍ منهما عندَ المُفارَقَةِ بقِيمَةِ مالِه عندَ العَقْدِ ، كما جَعَلْنا نِصابَها قِيمَتَها ، وسواءٌ كانتْ مِثْلِيَّةً أو غيرَ مِثْلِيَّةٍ . (١)وقال فى « الفُروعِ » : عندَ العَقْدِ ، كما جَعَلْنا نِصابَها قِيمَتَها ، وسواءٌ كانتْ مِثْلِيَّةً أو غيرَ مِثْلِيَّةٍ(١) . وقال فى « الفُروعِ » : وقيل : فى الأظْهَرِ يَصِحُّ بمِثْلِه . وقال فى « الرِّعايةِ » : وعنه ، تصِحُّ بكُلِّ عَرْضٍ مُتَقَوِّمٍ . وقيل : مِثْلِىٌّ ، ويكونُ رأْسُ المالِ مِثْلَه وقِيمَةَ غيرِه . انتهى .

قوله : وهل تَصِحُّ بالمَغْشُوشِ والفُلوسِ ؟ على وجْهَيْن . يعْنِى ، إذا لم تصِحَّ بالعُروضِ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . ذكَرُوه فى المُضارَبَةِ ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

وإن كَثُر ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بالغالِبِ فى كَثِيرٍ مِن الأُصُولِ . ولَنا ، أنَّها مَغْشُوشَةٌ ، أشْبَهَ ما لو كان الغِشُّ أكْثَرَ ، ولأنَّ قِيمَتَها تَزِيدُ وتَنْقُصُ ، أشْبَهتِ العُرُوضَ . وقَوْلُهم : الاعْتِبارُ بالغالِبِ . لا يَصِحُّ ، فإنَّ الفِضَّةَ إذا كانَتْ أقَلَّ ، لم يَسْقُطْ حُكْمُها فى الزَّكاةِ ، وكذلك الذَّهَبُ ، اللَّهُمَّ إلَّا أن يَكُونَ الغِشُّ قَلِيلًا لمَصْلَحَةِ النَّقْدِ ، كَيَسِيرِ الفِضَّةِ فى الدِّينارِ ، كالحَبَّةِ ونَحْوِها ، فلا اعْتِبارَ به ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، ولا يُؤَثِّرُ فى رِبًا ولا غيرِه . والثّانِى ، أنَّ الشَّرِكَةَ تَصِحُّ بها[1] ؛ بناءً على صِحَّةِ الشَّرِكَةِ فى العُرُوضِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك . وحُكْمُ النُّقْرَةِ[2] فى الشَّرِكَةِ بها كالحُكْمِ فى العُرُوضِ[3] ؛ لأنَّ قِيمَتَها تَزِيدُ وتَنْقُصُ ، أشْبَهَتِ العُرُوضَ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، [٢/ ١٥٦و] و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » فى المَغْشُوشِ ؛ أحدُهما ، لا تصِحُّ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ المَجْدِ » ، و « الشَّرْحِ » ، فى الفُلوسِ ، وقالا : حُكْمُ المَغْشوشِ حُكْمُ العُروضِ . وكذا قال فى « الكافِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، إذا كانتْ نافِقَةً . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : إنْ عُلِمَ قَدْرُ الغِشِّ وجازَتِ المُعامَلَةُ ، صَحَّتِ الشَّرِكَةُ ، وإلَّا فلا . وإنْ قُلْنا : الفُلوسُ مَوْزُونَةٌ كأَصْلِها ، أو أثْمانٌ . صحَّتْ ، وإلَّا فلا .

---

(١) سقط من : م . وفى ر ، ق : « بهما » .

(٢) النُّقرة : القطعة المذابة من الذهب والفضة .

(٣) فى الأصل : « القرض » .

الشرح الكبير

ولا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ بالفُلُوسِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ ، وابنُ القاسِمِ صاحِبُ مالِكٍ . ويَتَخَرَّجُ الجَوازُ إذا كانَتْ نافِقَةً ، فإنَّ أحمدَ قال : لا أرَى السَّلَمَ فى الفُلُوسِ ؛ لأنَّه يُشْبِهُ الصَّرْفَ . وهذا قولُ محمدِ بنِ الحسنِ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّها ثَمَنٌ ، فأشْبَهَتِ الدَّراهِمَ والدَّنانِيرَ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ الشَّرِكَةَ تَجُوزُ بها على كلِّ حالٍ وإن لم تَكُنْ نافِقَةً ؛ بِناءً على جَوازِ الشَّرِكَةِ بالعُرُوضِ . وَوَجْهُ الأوَّلِ أنَّها تَنْفُقُ مَرَّةً وتَكْسُدُ أُخرى ، فأشْبَهَتِ العُرُوضَ ، فإذا قُلْنا بِصِحَّةِ الشَّرِكَةِ بها فإنَّها إن كانَتْ نافِقَةً كان رأسُ المالِ مِثْلَها ، وإن كانَتْ كاسِدَةً كانَتْ قِيمَتُها كالعُرُوضِ .

[١٥٦/٤و] **فصل** : ولا يَجُوزُ أن يَكُونَ رَأْسُ مالِ الشَّرِكَةِ مَجْهُولًا ، ولا جُزافًا ؛ لأنَّه لا بُدَّ مِن الرُّجُوعِ به عندَ المُفاصَلَةِ ، ولا يُمْكِنُ مع الجَهْلِ به . ولا يَجُوزُ بمالٍ غائِبٍ ، ولا دَيْنٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّصَرُّفُ فيه فى الحالِ ، وهو مَقْصُودُ الشَّرِكَةِ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى الفُلوسِ ، أنَّها سواءٌ كانتْ نافِقَةً أوْ لا . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مَحَلَّ الخِلافِ ، إذا كانتْ نافِقَةً ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « التَّرْغيبِ » فى الفُلوسِ النَّافِقَةِ رِوايَتان .

فائدة : إذا كانتِ الفُلوسُ كاسِدَةً ، فرَأْسُ المالِ قِيمَتُها ، كالعُروضِ . وإنْ كانتْ نافِقَةً ، كانَ رأْسُ المالِ مِثْلَها . وكذلك الأثْمانُ المَغْشُوشَةُ إذا كانتْ نافِقَةً . وقيل : رَأْسُ المالِ قِيمَتُها ، وإنْ قُلْنا : الفُلوسُ النَّافِقَةُ كنَقْدٍ . فمِثْلُها . وإنْ قُلْنا : كعَرْضٍ .

المقنع

وَالثَّانِى ، أَنْ يَشْتَرِطَا لِكُلِّ وَاحِدٍ جُزْءًا [١٢٣و] مِنَ الرِّبْحِ مُشَاعًا مَعْلُومًا .

الشرح الكبير

٢٠٤٣ – مسألة : الشَّرْطُ (الثّانِى ، أن يَشْرُطا لكلِّ واحِدٍ) منهما (جُزْءًا مِن الرِّبْحِ مُشاعًا مَعْلُومًا) كالنِّصْفِ والثُّلُثِ والرُّبْعِ ؛ لأنَّها أحَدُ أنْواعِ الشَّرِكَةِ ، فاشْتُرِطَ عِلْمُ نَصِيبِ كلِّ واحدٍ منهما مِن الرِّبْحِ ، كالمُضارَبَةِ ، ويَكُونُ الرِّبْحُ بينَهما على ما شَرَطاه ، سَواءٌ شَرَطا لكلِّ واحدٍ منهما على قَدْرِ مالِه مِن الرِّبْحِ أو أقَلَّ أو أكْثَرَ ؛ لأنَّ العَمَلَ يُسْتَحَقُّ به الرِّبْحُ ، بدَلِيلِ المُضارَبَةِ ، وقد يتَفاضَلان فيه لقُوَّةِ أحَدِهما وحِذْقِه ، فجازَ أن يَجْعَلَ له حَظًّا مِن الرِّبْحِ ، كالمُضارِبِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال مالِكٌ ، والشافعيُّ : مِن شَرْطِ صِحَّتِها كَوْنُ الرِّبْحِ والخُسْرانِ على قَدْرِ

الإنصاف

فقِيمَتُها . وكذا النَّقْدُ المَغْشُوشُ . قالَه فى « الرِّعايةِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكْمُ النُّقْرَةِ ؛ وهى التى لم تُضْرَبْ ، حُكْمُ الفُلوسِ . قالَه الأصحابُ . الثَّانيةُ ، حُكْمُ المُضارَبَةِ ، فى اخْتِصاصِ النَّقْدَيْن بها ، والعُروضِ ، والمَغْشُوشِ ، والفُلوسِ ، حُكْمُ شَرِكَةِ العِنانِ ، خِلافًا ومذهبًا . قالَه الأصحابُ . الثَّالثةُ ، لا أثَرَ لغِشٍّ يَسِيرٍ فى ذَهَبٍ وفِضَّةٍ إذا كان للمَصْلَحَةِ ؛ كحَبَّةِ فِضَّةٍ ونحوِها فى دِينارٍ ، فى شَرِكَةِ العِنانِ ، والمُضارَبَةِ ، والرِّبا ، وغيرِ ذلك . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : الثَّانى ، أنْ يَشْتَرِطا لكلِّ واحِدٍ جُزْءًا مِنَ الرِّبْحِ مُشاعًا مَعْلومًا ، فإنْ قالا : الرِّبْحُ بينَنا . فهو بينَهما نِصْفان . فإنْ لم يَذْكُرا الرِّبْحَ ، أو شرَطا لأحَدِهما جُزْءًا مَجْهولًا ، أو دَراهِمَ معْلومَةً ، أو رِبْحَ أحَدِ الثَّوْبَيْن ، لم يصِحَّ . بلا نِزاعٍ فى ذلك .

المقنع فَإِنْ قَالَا : الرِّبْحُ بَيْنَنَا . فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ . فَإِنْ لَمْ يَذْكُرَا الرِّبْحَ ،

الشرح الكبير المالَيْن ؛ لأنَّ الرِّبْحَ فى هذه الشَّرِكَةِ تَبَعٌ[1] للمالِ ، فلا يَجُوزُ تَغييرُه بالشَّرْطِ ، كالوَضِيعةِ[2] . ولَنا ، أنَّ العَمَلَ مما يُسْتَحَقُّ به الرِّبْحُ ، فجازَ أن يتَفاضَلا فى الرِّبْحِ مع وُجُودِ العَمَلِ منهما ، كالمُضارِبَيْن لرجلٍ واحِدٍ ، وذلك أنَّ أحَدَهما قد يَكُونُ أبْصَرَ بالتِّجارَةِ مِن الآخَرِ وأقْوَى على العَمَلِ ، فجازَ أن يَشْتَرِطَ له زِيادَةً فى الرِّبْحِ فى مُقابَلَةِ [3]عَمَلِه ، كما يُشْتَرَطُ الرِّبْحُ فى مُقابَلَةِ[3] عَمَلِ المُضارِبِ ، وفارَقَ الوَضِيعَةَ ، فإنَّها لا تَتَعَلَّقُ إلَّا بالمالِ ، بدَلِيلِ المُضارَبَةِ .

٢٠٤٤ – مسألة : (فإن قالا : الرِّبْحُ بينَنا . فهو بينَهما نِصْفَين) [4]لأنَّه إضافَةٌ[4] إليهما إضافَةً واحِدَةً مِن غيرِ تَرْجِيحٍ ، فاقْتَضَى التَّسْوِيَةَ ، كقَوْلِه : هذه الدّارُ بينى وبينَك ، وكذلك فى المُضارَبَةِ إذا قال : الرِّبْحُ بينَنا .

٢٠٤٥ – مسألة : (فإن لم يَذْكُرَا الرِّبْحَ) لم يَصِحَّ ، كالمُضارَبَةِ ؛ لأنَّه المَقْصُودُ مِن الشَّرِكَةِ ، فلا يَجُوزُ الإخْلالُ به ، فعلى هذا يَكُونُ الرِّبْحُ بينَهما على قَدْرِ المالَيْن .

الإنصاف .....

---

(١) فى م : « بيع » .
(٢) فى الأصل : « كالوصية » .
(٣ – ٣) سقط من : م .
(٤ – ٤) فى م : « لأن إضافته » .

المقنع

أَوْ شَرَطَا لِأَحَدِهِما جُزْءًا مَجْهُولًا ، أَوْ دَرَاهِمَ مَعْلُومَةً ، أَوْ رِبْحَ أَحَدِ الثَّوْبَيْنِ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

٢٠٤٦ – مسألة : وإن (شَرَطا لأحَدِهما جُزْءًا مَجْهُولًا) لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الجهالَةَ تَمْنَعُ تَسْلِيمَ الواجِبِ ، ولأنَّ الرِّبْحَ هو المَقْصُودُ فى الشَّرِكَةِ ، فلم يَصِحَّ مع الجَهالَةِ ، كالثَّمَنِ والأُجْرَةِ فى الإجارَةِ . وإن قال : لك مِثْلُ ما شُرِط لفُلانٍ . وهما يَعْلَمانِه ، صَحَّ . وإن جَهِلاه . أو أحَدُهما ، لم يَصِحَّ ، كالثَّمَنِ فى البَيْعِ[1] .

٢٠٤٧ – مسألة : فإن شَرَطا لأحَدِهما فى الشَّرِكَةِ أو[2] المُضارَبَةِ (دَراهِمَ مَعْلُومَةً ، أو رِبْحَ أحَدِ الثَّوْبَيْنِ ، لم يَصِحَّ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه متى جُعِلَ [١٥٦/٤ظ] نَصِيبُ أحَدِ الشُّرَكاءِ دَراهِمَ مُعْلومَةً ، أو جُعِلَ مع نَصِيبِه دَراهِمَ ، مثلَ أن يَجْعَلَ لنَفْسِه جُزْءًا وعَشَرَةَ دَراهِمَ ، بَطَلَتِ الشَّرِكَةُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على إبْطالِ القِراضِ إذا جَعَل أحَدُهما أو كِلاهما لنفسِه دَراهِمَ مَعْلُومَةً . وبه قال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . والجَوابُ فيما لو قال : لك نِصْفُ الرِّبْحِ إلَّا عَشَرَةَ دَراهِمَ . أو : نِصْفُ الرِّبْحِ وعَشَرَةُ دَراهِمَ . كالجَوابِ فيما إذا شَرَط دَراهِمَ مُفْرَدَةً . وإنَّما لم يَصِحَّ ؛ لأمْرَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه إذا شَرَط دَراهِمَ مَعْلُومَةً ، احْتَمَلَ أن لا يَرْبَحَ

الإنصاف

.....

---

(١) فى الأصل : « المبيع » .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

غيرَها ، فيَحْصُلَ على جَمِيعِ الرِّبْحِ ، واحْتَمَلَ أن لا يَرْبَحَها ، فيأْخُذَ مِن رَأْسِ المالِ . وقد يَرْبَحُ كَثِيرًا فيَسْتَضِرُّ مَن شُرِطَتْ له الدَّراهِمُ . الثّانِى ، أنَّ حِصَّةَ العامِلِ يَنْبَغِى أن تَكُونَ مَعْلُومَةً بالأجْزاءِ لَمّا تَعَذَّرَ كَوْنُها مَعْلُومَةً بالقَدْرِ ، فإذا جُهِلَتِ الأجْزاءُ فَسَدَتْ ، كما لو جُهِلَ القَدْرُ فيما يُشْتَرَطُ أن يَكُونَ مَعْلُومًا به . ولأنَّ العامِلَ فى المُضارَبَةِ متى شَرَط لنفسِه دَراهِمَ مَعْلُومَةً ، رُبَّما تَوانَى فى طَلَبِ الرِّبْحِ لعَدَمِ فائِدَتِه منه ، وحُصُولِ نَفْعِه لغيرِه ، بخِلافِ ما إذا شُرِطَ له جُزْءٌ مِن الرِّبْحِ .

فصل : وكذلك الحُكْمُ إذا شُرِطَ لأحَدِهما رِبْحُ أحَدِ الثَّوْبَيْن ، أو رِبْحُ إحْدَى السَّفْرَتَيْن ، أو رِبْحُ تِجارَتِه فى شَهْرٍ أو عامٍ بعَيْنِه ؛ لأنَّه قد يَرْبَحُ فى ذلك المُعَيَّنِ دُونَ غيرِه ، (1)وقد يَرْبَحُ فى غيرِه دُونَه(1) ، فيَخْتَصُّ أحَدُهما بالرِّبْحِ ، وهو مُخالِفٌ لِمَوْضُوعِ الشَّرِكَةِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وإن دَفَع إليه أَلْفًا مُضارَبَةً ، وقال : لك رِبْحُ نِصْفِه . لم يَجُزْ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ : يَجُوزُ ، كما لو قال : لك نِصْفُ رِبْحِه . ولأنَّ رِبْحَ نِصْفِه هو نِصْفُ رِبْحِه ، وَوَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه شُرِطَ لأحَدِهما رِبْحُ بعضِ المالِ دُونَ بعضٍ ، فلم يَجُزْ ، كما لو قال : لك رِبْحُ هذه الخَمْسِمائةِ . ولأنَّه يُمْكِنُ أن يُفْرِدَ نِصْفَ المالِ فيَرْبَحَ فيه دُونَ النِّصْفِ الآخَرِ ، بخِلافِ نِصْفِ الرِّبْحِ ، فإنَّه لا يُؤَدِّى إلى انْفِرادِه

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِى الْمُسَاقَاةِ وَالْمُزَارَعَةِ .
وَلَا يُشْتَرَطُ أَنْ يَخْلِطَا الْمَالَيْنِ ، وَلَا أَنْ يَكُونَا مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ .

الشرح الكبير

بربْحِ شيءٍ مِن المالِ .

٢٠٤٨ – مسألة : (وكذلك الحُكْمُ فى المُساقاةِ والمُزارَعَةِ) قِياسًا على الشَّرِكَةِ .

٢٠٤٩ – مسألة : (ولا يُشْتَرَطُ أن يَخْلِطا المالَيْنِ ، ولا أن يَكُونا مِن جِنْسٍ واحِدٍ) لا يُشْتَرَطُ اخْتِلاطُ المالَيْن فى شَرِكَةِ العِنانِ إذا عَيَّناهما[1] وأحضَراهما . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ . إلَّا أنَّ مالِكًا شَرَط أن تَكُونَ أيْدِيهما عليه ، بأن يَجْعَلاه فى حانُوتٍ لهما ، أو فى يَدِ[2]

الإنصاف

قوله : ولا يُشْتَرَطُ أنْ يَخْلِطا المالَيْن . بل تكْفِى النِّيَّةُ إذا عَيَّناهما . وقطَع به الأصحابُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، وجزَم به ناظِمُها ؛ لأنَّ مَوْرِدَ عَقْدِ الشَّرِكَةِ ، ومَحَلَّه العَمَلُ ، والمالُ تابعٌ ، لا العكْسُ ، والرِّبْحُ نَتِيجَةُ مَوْرِدِ العَقْدِ .

فائدة : لفْظُ : الشَّرِكَةِ . يُغْنِى عن إذْنٍ صَرِيحٍ بالتَّصَرُّفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو المَعْمُولُ به عندَ الأصحابِ . قالَه فى « الفُصولِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويُغْنِى لَفْظُ الشَّرِكَةِ ، على الأصحِّ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، لابُدَّ مِن لَفْظٍ يدُلُّ على الإذْنِ . نصَّ عليه ، وهو قَوْلٌ فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

---

(١) فى الأصل : « عيناها » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وَكِيلِهما . وقال الشافعيُّ : لا يَصِحُّ حتى يَخْلِطا المالَيْن ؛ لأنَّهما إذا لم يَخْلِطاهما فمالُ كلِّ واحدٍ منهما يَتْلَفُ منه دُونَ [١٥٧/٤ و] صاحِبِه ، ويَزِيدُ له دُونَ صاحِبِه ، فلم تَنْعَقِدِ الشَّرِكَةُ ، كما لو كان مِن المَكِيلِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ يُقْصَدُ به الرِّبْحُ ، فلم يُشْتَرَطْ فيه خَلْطُ المالِ ، كالمُضارَبَةِ ، ولأنَّه عَقْدٌ على التَّصَرُّفِ ، فلم يُشْتَرَطْ فيه خَلْطُ المالِ ، كالوَكالَةِ . ولَنا على[1] مالِكٍ ، فلم يَكُنْ مِن شَرْطِه أن تَكُونَ أيْدِيهما عليه ، كالوَكالَةِ . وقَوْلُهم : إنَّه يَتْلَفُ مِن مالِ صاحِبِه ، أو يَزِيدُ على مِلْكِ صاحِبِه . مَمْنُوعٌ ، بل يَتْلَفُ مِن مالِهما ، وزِيادَتُه لهما ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ اقْتَضَتْ ثُبُوتَ المِلْكِ لكلِّ واحِدٍ منهما فى نِصْفِ مالِ صاحِبِه ، فيَكُونُ تَلَفُه منهما وزِيادَتُه لهما . وقال أبو حنيفةَ : متى تَلِف أحدُ المالَيْن فهو مِن ضَمانِ صاحِبِه . ولَنا ، أنَّ الوَضِيعَةَ والضَّمانَ أحَدُ مُوجِبَى الشَّرِكَةِ ، فتَعَلَّقَ بالشَّرِيكَيْن ، كالرِّبْحِ ، وكما لو اخْتَلَطا .

فصل : ولا يُشْتَرَطُ لِصِحَّتِها[2] اتِّفاقُ المالَيْن فى الجِنْسِ ، بل يَجُوزُ أن يُخْرِجَ أحَدُهُما دَراهِمَ والآخَرُ دَنانِيرَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ . وقال الشافعيُّ : لا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ إلَّا أن يَتَّفِقا فى مالٍ واحدٍ ؛ بِناءً على أنَّ خَلْطَ المالَيْن شَرْطٌ ، ولا يُمْكِنُ إلَّا فى المالِ الواحِدِ .

(١) فى ر ١ : « قول » .

(٢) فى الأصل : « لصحتهما » .

الشرح الكبير

ونحن لا نَشْتَرِطُ ذلك . ولَنا ، أنَّهما مِن جِنْسِ الأثْمانِ ، فصَحَّتِ الشَّرِكَةُ فيهما ، كالجِنْسِ الواحِدِ ، فعلى هذا ، متى تَفاضَلا رَجَع هذا بدَنانِيرِه وهذا بدَراهِمِه ، ثم اقْتَسَما الفَضْلَ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وقال : كذا يَقُولُ[1] محمدٌ ، والحسنُ . وقال القاضى : متى أرادَا المُفاضَلَةَ قَوَّما المَتاعَ[2] بنَقْدِ البَلدِ ، وقَوَّما مالَ الآخَرِ به . ويَكُونُ التَّقْوِيمُ حينَ صَرَفا الثَّمَنَ فيه . ولَنا ، أنَّ هذه شَرِكَةٌ صَحِيحَةٌ ، رَأْسُ المالِ فيها الأثْمانُ ، فيَكُونُ الرُّجُوعُ بجِنْسِ رَأْسِ المالِ ، كما لو كان الجِنْسُ واحدًا .

فصل : ولا يُشْتَرَطُ تَساوِى المالَيْن فى القَدْرِ . وهو قولُ الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : يُشْتَرَطُ ذلك ؛ لأنَّ صاحِبَ المالِ القَلِيلِ إن أخَذَ نِصْفَ الرِّبْحِ ، أخَذَ [3]رِبْحَ مالٍ لا[3] يَملِكُه ، وإن أخَذَ بقَدْرِ مالِه ، أخَذَ شَرِيكُه بعضَ الرِّبْحِ الحاصلِ بعَمَلِه ؛ لاسْتِوائِهما فى العَمَلِ . ولَنا ، أنَّهما مالان مِن جِنْسِ الأثْمانِ ، فجازَ عَقْدُ الشَّرِكَةِ عليهما ، كما لو تَساوَيا .

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « المبتاع » .
(٣ - ٣) فى م : « مالا » .

المقنع

وَمَا يَشْتَرِيهِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَعْدَ عَقْدِ الشَّرِكَةِ ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا . وَإِنْ تَلِفَ أَحَدُ الْمَالَيْنِ ، فَهُوَ مِنْ ضَمَانِهِمَا .

الشرح الكبير

٢٠٥٠ – مسألة : (وما يَشْتَرِيه كلُّ واحِدٍ منهما بعدَ عَقْدِ الشَّرِكَةِ ، فهو بينَهما) شَرِكَةُ العِنانِ مَبْنِيَّةٌ على الوَكالَةِ والأمانَةِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما بِدَفْعِ المالِ إلى صاحِبِه أمِنَه ، وبإذْنِه له فى التَّصَرُّفِ وَكَّلَه . ومِن شَرْطِ صِحَّتِها أن يَأْذَنَ [١٥٧/٤ظ] كلُّ واحِدٍ منهما لِصاحِبِه فى التَّصَرُّفِ . فعلى هذا ، ما يَشْتَرِيه كلُّ واحِدٍ منهما بعدَ عَقْدِ الشَّرِكَةِ ، فهو بينَهما ؛ لأنَّ العَقْدَ وَقَع على ذلك . فأمّا ما يَشْتَرِيه لنَفْسِه ، فهو له ، والقولُ قَوْلُه فى ذلك ؛ لأنَّه أعْلَمُ بنِيَّتِه .

٢٠٥١ – مسألة : (وإن تَلِف أحَدُ المالَيْن ، فهو مِن ضَمانِهما) إذا خَلَطا المالَ ، وإن لم يُخْلَطْ فكذلك ؛ لأنَّ العَقْدَ اقْتَضَى أن يَكُونَ المالان كالمالِ الواحِدِ ، فكذلك فى الضَّمانِ ، كحالِ الخُلْطَةِ . وقال أبو حنيفةَ : متى تَلِف (١أحَدُ المالَيْن١) ، فهو مِن ضَمانِ صاحِبِه . وقد ذَكَرْنا ما يَدُلُّ على خِلافِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ تَلِفَ أحَدُ المالَيْن ، فهو مِن ضَمانِهما . يَعْنِى ، إذا تَلِفَ بعدَ عَقْدِ الشَّرِكَةِ . وشَمِلَ مَسْألَتَيْن ؛ إحْداهما ، إذا كانا مُخْتَلِطَيْن ، فلا نِزاعَ أنَّه مِن ضَمانِهما . والثَّانيةُ ، إذا تَلِفَ قبلَ الاخْتِلاطِ ، فهو مِن ضَمانِهما أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ،

(١ – ١) فى الأصل : « المال » .

المقنع

وَالْوَضِيعَةُ عَلَى قَدْرِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

٢٠٥٢ – مسألة : (والوَضِيعَةُ على قَدْرِ المالِ) الوَضِيعَةُ : هى الخُسْرانُ فى الشَّرِكَةِ . على كلِّ واحدٍ منهما[1] بقَدْرِ مالِه ، فإن كان مُتَساوِيًا فى القَدْرِ ، فالخُسْرانُ بينَهما نِصْفَيْن ، وإن كان أثْلاثًا ، فالوَضِيعَةُ أثْلاثًا . قال شيخُنا[2] : لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . وبه يَقُولُ أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وغيرُهما . وفى شَرِكَةِ الوُجُوهِ تَكُونُ الوَضِيعَةُ على قَدْرِ مِلْكَيْهِما فى المُشْتَرَى[3] ، سَواءٌ كان الرِّبْحُ بينَهما كذلك أو لم يَكُنْ ، وسَواءٌ كانَتِ الوَضِيعَةُ لتَلَفٍ أو نُقْصانٍ فى الثَّمَنِ عمّا اشْتَرَيا به ، أو غيرِ ذلك . والوَضِيعَةُ فى المُضارَبَةِ على المالِ خاصَّةً ، لا شىءَ على العامِلِ منها[4] ؛ لأنَّ الوَضِيعَةَ عِبارَةٌ عن نُقْصانِ رأْسِ المالِ ، وهو مُخْتَصٌّ بمِلْكِ رَبِّه ، لا شىءَ فيه للعامِلِ ، فيَكونُ نَقْصُه مِن مالِه دُونَ غيرِه ، وإنَّما يَشْتَرِكان فيما يَحْصُلُ مِن النَّماءِ ، فأشْبَهَ المُساقاةَ والمُزارَعَةَ ، فإنَّ رَبَّ الأرْضِ والشَّجَرِ يُشارِكُ العامِلَ فيما يَحْدُثُ مِن الزَّرْعِ والثَّمَرِ ، وإن تَلِف

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، مِن ضَمانِ صاحبِه فقط . ذكَرَه فى « التَّمامِ » .

---

(١) بعده فى ر ، ق : « منها » .

(٢) فى : المغنى ١٤٥/٧ .

(٣) فى الأصل : « الشراء » .

(٤) فى الأصل : « منهما » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَجُوزُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِىَ ، وَيَقْبِضَ وَيُقْبِضَ ، وَيُطَالِبَ بِالدَّيْنِ ، وَيُخَاصِمَ فِيهِ ، وَيُحِيلَ وَيَحْتَالَ ، وَيَرُدَّ بِالْعَيْبِ ، وَيُقِرَّ بِهِ ، وَيُقَايِلَ ، وَيَفْعَلَ كُلَّ مَا هُوَ مِنْ مَصْلَحَةِ تِجَارَتِهِمَا .

الشرح الكبير

الشَّجَرُ ، أو هَلَكَ شىءٌ مِن الأَرْضِ بِغَرَقٍ أو غيرِه ، لم يَكُنْ على العامِلِ شىءٌ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (ويجُوزُ لكلِّ واحِدٍ منهما أن يَبِيعَ ويَشْتَرِىَ ، ويَقْبِضَ ويُقْبِضَ ، ويُطالِبَ بالدَّيْنِ ، ويُخاصِمَ فيه ، ويُحِيلَ ويَحْتالَ ، ويَرُدَّ بالعَيْبِ ، ويُقِرَّ به ، ويُقايِلَ ، ويَفْعَلَ كلَّ ما هو مِن مَصْلَحَةِ تِجارَتِهما) يَجُوزُ لكلِّ واحِدٍ مِن الشَّرِيكَيْنِ أن يَبِيعَ ويَشْتَرِىَ ؛ مُساوَمَةً ، ومُرابَحَةً ، وتَوْلِيَةً ، ومُواضَعَةً ، كيف رَأى المَصْلَحَةَ ؛ لأنَّ هذا عادةُ التُّجّارِ . وله أن يَقْبِضَ المَبِيعَ والثَّمَنَ ويُقْبِضَهما ، ويُخاصِمَ فى الدَّينِ ،

الإنصاف

قوله : ويَجوزُ لكلِّ واحِدٍ منهما أنْ يَرُدَّ بالعَيْبِ – يعْنِى ، ولو رَضِىَ شَرِيكُه – وله أنْ يُقِرَّ به . بلا نِزاعٍ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : ولو بعدَ فَسْخِها .

قوله : وأنْ يُقايِلَ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » : ويُقايِلُ فى الأصحِّ . وقال فى « المُغْنِى »[1] : الأَوْلَى أنَّه يَمْلِكُ الإقالَةَ ؛ لأنَّها إذا كانتْ بَيْعًا ، فهو يَمْلِكُ البَيْعَ ، وإنْ كانتْ فَسْخًا ،

---

(١) انظر : المغنى ٧/١٣٠ ، ١٣١ .

الشرح الكبير

ويُطالِبَ به ، ويُحِيلَ ويَحْتالَ ، ويَرُدَّ بالعَيْبِ فيما وَلِيَه أو وَلِيَه صاحِبُه . وله أن يُقِرَّ به ، كما يُقْبَلُ إقْرارُ الوَكِيلِ بالعَيْبِ على مُوَكِّلِه . نصَّ عليه أحمدُ . [٤/١٥٨و] وكذلك إن أقَرَّ بالثَّمَنِ أو بعضِه ، أو أُجْرَةِ المُنادِى أو الحَمّالِ ؛ لأنَّ هذا مِن تَوابِعِ التِّجارَةِ ، فهو كتَسْلِيمِ المَبِيعِ وأداءِ ثَمَنِه ، (١لأنَّ هذا عادَةُ التُّجّارِ١) . ويَفْعَلُ كلَّ ما هو مِن مَصْلَحَةِ التِّجارَةِ بمُطْلَقِ الشَّرِكَةِ ؛ لأنَّ مَبْناها على الوَكالَةِ والأمانَةِ ، على ما ذَكَرْنا ، فيَتَصَرَّفُ كلُّ واحِدٍ منهما فى المالَيْن ، بحُكْمِ المِلْكِ[٢] فى نَصِيبِه ، والوَكالَةِ فى نَصِيبِ شَرِيكِه . وفى الإقالَةِ وَجْهان ؛ أصَحُّهما[٣] ، أنَّه يَمْلِكُها[٤] ؛ لأنَّها إن كانَت بَيْعًا[٥] ، فقد أذِنَ له فيه ، وإن كانَت فَسْخًا ، ففَسْخُ البَيْعِ المُضِرِّ مِن مَصْلَحَةِ التِّجارَةِ ، فمَلَكَه ، كالرَّدِّ . والآخَرُ ، لا يَمْلِكُها ؛ لأنَّها فَسْخٌ ، فلا يَدْخُلُ فى الإذْنِ فى التِّجارَةِ . وله أن يَسْتَأْجِرَ مِن مالِ الشَّرِكَةِ ،

الإنصاف

فهو يَمْلِكُ الفَسْخَ بالرَّدِّ بالعَيْبِ إذا رأى المَصْلَحَةَ فيه ، فكذلك يَمْلِكُ الفَسْخَ بالإقالَةِ إذا كان فيه حَظٌّ ، فإنَّه يَشْتَرِى ما يَرَى أنَّه قد غُبِنَ فيه . انتهى . قال فى « القَواعِدِ » : الأكْثَرون على أنَّ المُضارِبَ ، والشَّرِيكَ ، يَمْلِكُ الإقالَةَ للمَصْلَحَةِ ، سواءٌ قُلْنا : هى بَيْعٌ ، أو فَسْخٌ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : ليس له ذلك .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « المالك » .

(٣) فى ر ١ : « أحدهما وهو الأصح » .

(٤) فى م : « لا يملكها » .

(٥) فى الأصل : « تبعًا » .

المقنع وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُكَاتِبَ الرَّقِيقَ ، وَلَا يُزَوِّجَهُ ، وَلَا يَعْتِقَهُ بِمَالٍ ، وَلَا

الشرح الكبير ويُؤْجِرَ ؛ لأنَّ المَنافِعَ أُجْرِيَتْ مُجْرَى الأعْيانِ ، فصارَ كالشِّراءِ والبَيْعِ . وله المُطالَبَةُ بالأجْرِ لهما وعليهما ؛ لأنَّ حُقُوقَ العَقْدِ[1] لا تَخْتَصُّ العاقِدَ .

فصل : فإن رُدَّتِ السِّلْعَةُ عليه بعَيْبٍ ، فله أن يَقْبَلَها ، وأن يُعْطِيَ أَرْشَ العَيْبِ ، أو يَحُطَّ مِن ثَمنِه ، أو يُؤَخِّرَ ثَمَنَه لأجْلِ العَيْبِ ؛ لأنَّ ذلك قد يَكُونُ أَحَظَّ مِن الرَّدِّ .

٢٠٥٣ – مسألة : (وليس له أن يُكاتِبَ الرَّقِيقَ ، ولا يُزَوِّجَه ، ولا يَعْتِقَه على مالٍ) ولا غيرِه ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ انْعَقَدَتْ على التِّجارَةِ ، وليست

الإنصاف وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، يجوزُ مع الإذْنِ ، وإلَّا فلا . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : ويَحْتَمِلُ أنْ لايَمْلِكَها ، إذا قُلْنا : هى فَسْخٌ . وقال فى « الفُصولِ » : على المذهبِ ، لا يَمْلِكُ الإقالَةَ ، وعلى القَوْلِ بأنَّها بَيْعٌ ، يَمْلِكُها . وتقدَّم ذلك فى فوائدِ الإقالَةِ .

قوله : وليس له أنْ يُكاتِبَ الرَّقِيقَ ، ولا يَعْتِقَه بمالٍ ، ولا يُزَوِّجَه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « النقد » .

(٢) انظر : المغنى ١٣١/٧ .

المقنع

يَهَبَ ، وَلَا يُقْرِضَ ، وَلَا يُحَابِيَ ، وَلَا يُضَارِبَ بِالْمَالِ ، وَلَا يَأْخُذَ بِهِ سُفْتَجَةً ، وَلَا يُعْطِيَهَا ، إِلَّا بِإِذْنِ شَرِيكِهِ .

الشرح الكبير

هذه الأشْياءُ تِجارَةً ، سِيَّما تَزْوِيجُ العَبْدِ ، فإنَّه مَحْضُ ضَرَرٍ (ولا يَهَبَ ، ولا يُقْرِضَ ، ولا يُحابِيَ) لأنَّ ذلك ليس بتِجارَةٍ .

٢٠٥٤ – مسألة : (ولا يُضارِبَ بالمالِ ، ولا يَأْخُذَ به سُفْتَجَةً ، ولا يُعْطِيَها ، إلَّا بإذْنِ شَرِيكِهِ) ليس له أن يُشارِكَ بمالِ الشَّرِكَةِ ، ولا يَدْفَعَه

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى [٢/١٥٦ظ] « الفُروعِ » . وقيل : له ذلك . قلتُ : حيثُ كان فى عِتْقِه بمالٍ مَصْلَحَةٌ ، جازَ .

قوله : ولا يُقْرِضَ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و« المُسْتَوْعِبِ »، و« الخُلاصَةِ »، و« الهادِى »، و « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « الفائقِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، ونحوِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يجوزُ للمَصْلَحَةِ . (١يعْنِى ، على سَبِيلِ القَرْضِ . صرَّح به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه١) .

قوله : ولا يُضارِبَ بالمالِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ ،

(١ – ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

مُضارَبَةً ؛ لأنَّ ذلك يُثْبِتُ فى المالِ حُقُوقًا ، ويُسْتَحَقُّ رِبْحُه لغيرِه . وليس له أن يَخْلِطَ مالَ الشَّرِكَةِ بمالِه ، ولا بمالِ غيرِه ؛ لأنَّه يَتَضَمَّنُ إيجابَ حُقُوقٍ فى المالِ ، وليس هو مِن التِّجارَةِ المَأْذُونِ فيها . وليس له أن يَأْخُذَ بالمالِ سُفْتَجَةً ، ولا يُعْطِيَها ؛ لأنَّ فيه خَطَرًا ، فإن أَذِنَ شَرِيكُه فى ذلك ، جاز ؛

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وفيه تخْرِيجٌ مِن جَوازِ تَوْكِيلِه . ويأْتِى ذلك فى المُضارَبَةِ ، عندَ قَوْلِه : وليس للمُضارِبِ أنْ يُضارِبَ لآخَرَ . لأنَّ حُكْمَهما واحِدٌ .

فائدة : حُكْمُ المُشارَكَةِ فى المالِ حُكْمُ المُضارَبَةِ .

قوله : ولا يَأْخُذَ به سُفْتَجَةً . يعنى ، على سَبِيلِ القَرْضِ ، صرَّح به فى « التَّلْخِيصِ » وغيرِه . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يجوزُ أخْذُها . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أصحُّ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فيها . قلتُ : وهو الصَّوابُ إذا كان فيه مَصْلَحَةٌ . وأمَّا إعْطاءُ[1] السُّفْتَجَةِ ، فلا يجوزُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مَعْنَى قوْلِه : يأْخُذَ به سُفْتَجَةً . أنْ يَدْفَعَ إلى إنْسانٍ شيئًا مِن مالِ الشَّرِكَةِ ، ويأْخُذَ منه كِتابًا إلى مُوَكِّلِه ببَلَدٍ آخَرَ ؛ لِيَسْتَوْفِيَ منه ذلك المالَ . ومعْنَى قوْلِه : يُعْطِيَها . أنْ يأْخُذَ مِن إنْسانٍ بِضاعَةً ، ويُعْطِيَه بثَمَنِ ذلك كِتابًا إلى

---

(١) فى الأصل ، ط : « إعطاءها » .

المقنع

وَهَلْ لَهُ أَنْ يُودِعَ ، أَوْ يَبِيعَ نَسَاءً ، أَوْ يُبْضِعَ ، أَوْ يُوَكِّلَ فِيمَا يَتَوَلَّى مِثْلَهُ ، أَوْ يَرْهَنَ ، أَوْ يَرْتَهِنَ ؟ عَلى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لأنَّه يَصِيرُ مِن التِّجارَةِ المَأْذُونِ فيها . [٤/١٥٨ظ] ومَعْنَى قَوْلِه : يَأْخُذُ به سُفْتَجَةً . أنَّه يَدْفَعُ إلى إنْسانٍ شيئًا مِن مالِ الشَّرِكَةِ ، ويَأْخُذُ منه كِتابًا إلى بَلَدٍ آخَرَ ، لِيَسْتَوْفِيَ منه ذلك المالَ . ومعنى قَوْلِه : يُعْطِيها . أنَّه يَأْخُذُ مِن إنْسانٍ بِضاعَةً ، ويُعْطِيه بثَمَنِ ذلك كِتابًا إلى بَلَدٍ آخَرَ ، لِيَسْتَوْفِيَ ذلك منه ، فلا يَجُوزُ ؛ لأنَّ فيه خَطَرًا على المالِ .

٢٠٥٥ – مسألة : (وهل له أن يُودِعَ ، أو يَبِيعَ نَساءً ، أو يُبْضِعَ ، أو يُوَكِّلَ فيما يَتَوَلَّى مثلَه) بنَفْسِه (أو يَرْهَنَ ، أو يَرْتَهِنَ ؟ على وَجْهَيْن) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى الإيداعِ والإبْضاعِ ، على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، له ذلك ؛ لأنَّه عادَةُ التُّجّارِ ، وقد تَدْعُو الحاجَةُ إلى الإيداعِ . والثّانِيَةُ ، لا

الإنصاف

وَكِيلِه ببَلَدٍ آخَرَ ؛ لِيَسْتَوْفِيَ منه ذلك . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ؛ لأنَّ فيه خَطَرًا . الثَّانيةُ ، يجوزُ لكُلِّ واحدٍ منهما أنْ يُؤْجِرَ ويَسْتَأْجِرَ .

قوله : وهل له أنْ يُودِعَ ، أو يَبِيعَ نَساءً ، أو يُبْضِعَ ، أو يُوَكِّلَ فيما يَتَوَلَّى ، مثلَه ، أو يَرْهَنَ ، أو يَرْتَهِنَ ؟ على وجْهَيْن . أمَّا جوازُ الإيداعِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن ، وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ عندَ الحاجَةِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : والصَّحيحُ

الشرح الكبير

يَجُوزُ ؛ لأنَّه ليس مِن الشَّرِكَةِ ، وفيه غَرَرٌ . والصَّحِيحُ أنَّ الإيداعَ يَجُوزُ عندَ الحاجَةِ إليه ؛ لأنَّه مِن ضَرُورَةِ الشَّرِكَةِ ، أشْبَهَ دَفْعَ المَتاعِ إلى الحَمّالِ . وهل له أن يَبِيعَ نَسَاءً ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فى الوَكِيلِ والمُضارِبِ ؛ إحْداهما ، له ذلك ؛ لأنَّه عادَةُ التُّجّارِ ، والرِّبْحُ فيه أكْثَرُ . والأُخْرَى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا بالمالِ . فإنِ اشْتَرَى شيئًا بنَقْدٍ عندَه مثلُه ، أو نَقْدٍ مِن غيرِ جِنْسِه ، أو اشْتَرَى بشَىْءٍ مِن ذَواتِ الأمْثالِ وعندَه مثلُه ، جاز ؛ لأنَّه إذا اشْتَرَى بجِنْسِ ما (١)عندَه ، فهو يُؤَدِّى مِمّا فى يَدِه ، فلا يُفْضِى إلى الزِّيادَةِ فى الشَّرِكَةِ . وإن لم يَكُنْ فى يَدِه نَقْدٌ ولا مِثْلِىٌّ مِن جِنْسِ ما(١) اشْتَرَى به ، أو كان عندَه عَرْضٌ فاسْتَدانَ عَرْضًا ، فالشِّراءُ له خاصَّةً ، ورِبْحُه له ، وضَمانُه عليه ؛ لأنَّه اسْتَدانَه على مالِ الشَّرِكَةِ ، وليس

الإنصاف

أنَّ الإيداعَ يجوزُ عندَ الحاجَةِ . قال النَّاظِمُ : وهو أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والثَّانى ، لا يجوزُ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » : لا يَمْلِكُ الإيداعَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وأمَّا جوازُ البَيْعِ نَساءً ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وجْهَيْن ، وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و« الكافِى »، و« المُغْنِى »، و« التَّلْخيصِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وأطْلَقهما الخِرَقِىُّ فى ضَمانِ مالِ المُضارَبَةِ ؛ أحدُهما ، له ذلك . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . قال فى « الفَائقِ » : ويَمْلِكُ البَيْعَ نَساءً ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو مُقْتَضَى كلامِ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

له ذلك ؛ لِما نَذْكُرُه . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى أنَّه متى كان عندَه مِن مالِ الشَّرِكَةِ ما يُمْكِنُه أداءُ الثَّمَنِ منه ببَيْعِه ، أنَّه يَجُوزُ ؛ لأنَّه أمْكَنَه أداءُ الثَّمَنِ مِن مالِ الشَّرِكَةِ ، أشْبَهَ ما لو كان عندَه نَقْدٌ ، ولأنَّ هذا عادَةُ التُّجّارِ ، ولا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عنه . وهل له أن يُوكِّلَ فيما يَتَوَلَّى مثلَه بنَفْسِه ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على الوَكِيلِ . وقِيلَ : يَجُوزُ للشَّرِيكِ التَّوْكِيلُ ، بخِلافِ الوَكِيلِ ؛ لأنَّه لو جاز للوَكِيلِ التَّوْكِيلُ ، لاسْتَفادَ بحُكْمِ العَقْدِ مثلَ العَقْدِ ، والشَّرِيكُ يَسْتَفِيدُ [١٥٩/٤و] بعَقْدِ الشَّرِكَةِ ما هو أخَصُّ منه ودُونَه ؛ لأنَّ التَّوْكِيلَ أخَصُّ مِن عَقْدِ الشَّرِكَةِ . فإن وَكَّلَ أحَدُهما ، مَلَكَ الآخَرُ عَزلَه ؛ لأنَّ لكلِّ واحِدٍ منهما التَّصَرُّفَ فى حَقِّ صاحِبِه بالتَّوْكِيلِ ،

الإنصاف

الخِرَقِيُّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال النَّاظِمُ : هذا أقْوَى . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ فى الأصحِّ . ذكَرَه فى بابِ الوَكالَةِ ، عندَ الكلامِ على جَوازِ بَيْعِ الوَكِيلِ نَساءً ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » هناك . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم المُصَنِّفُ ، فى بابِ الوَكالَةِ ، بجَوازِ البَيْعِ نَساءً للمُضارِبِ . وحُكْمُ المُضارَبَةِ حُكْمُ شَرِكَةِ العِنانِ . والثَّانِى ، ليس له ذلك . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأَزَجِيِّ » ، و « العُمْدَةِ » . فعلى هذا الوَجْهِ ، قال المُصَنِّفُ : هو مِن تَصَرُّفِ الفُضُولِيِّ . قال الزَّرْكَشِيُّ : يَلْزَمُه ضَمانُ الثَّمَنِ . قلتُ : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ البَيْعُ حالًا ، والبَيْعُ صحيحٌ . انتهى . وأمَّا جَوازُ الإبْضاعِ ، ومَعْناه ؛ أنْ يُعْطِيَ مِن مالِ الشَّرِكَةِ لمَن يَتَّجِرُ فيه ، والرِّبْحُ كلُّه للدَّافِعِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) فى : المغنى ١٣٠/٧ .

الشرح الكبير

فكذلك بالعَزْلِ . وهل لأحَدِهما أن يَرْهَنَ أو يَرْتَهِنَ بالدَّيْنِ الذى لهما ؟ على وَجْهَيْن ؛ أصَحُّهما ، أنَّ له ذلك عندَ الحاجَةِ ؛ لأنَّ الرَّهْنَ (١يُرادُ للإيفاءِ١) ، والارْتِهانُ يُرادُ للاسْتِيفاءِ ، وهو يَمْلِكُ الإيفاءَ والاسْتِيفاءَ ، فمَلَكَ ما يُرادُ لهما . والثّانِى ، ليس له ذلك ؛ لأنَّ فيه خَطَرًا ، ولا فَرْقَ بينَ أن يكُونَ مِمَّن وَلِىَ العَقْدَ ، أو مِن غيرِه ؛ لكَوْنِ القَبْضِ مِن حُقُوقِ العَقْدِ ، وحُقُوقُ العَقْدِ لا تَخْتَصُّ العاقِدَ ، فكذلك ما يُرادُ له . وهل له السَّفَرُ ؟ فيه وَجْهان ، نَذْكُرُهما فى المُضارَبَةِ .

الإنصاف

و« المُسْتَوْعِبِ »، و« الخُلاصَةِ »، و« الكافِى »، و« المُغْنِى »، و« التَّلْخيصِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ له ذلك . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُبْضِعُ فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثّانِى ، يجوزُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال النَّاظِمُ : هذا أوْلَى . وأمَّا جَوازُ التَّوْكِيلِ فيما يتَوَلَّى مِثْلَه ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه الوَجْهَيْن ، وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، [٢/ ١٥٧و] و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واعْلَمْ أنَّ فى جَوازِ التَّوْكِيلِ فى شَرِكَةِ العِنانِ والمُضارَبَةِ طَرِيقَين ؛ أحدُهما ، أنَّ حُكْمَهما حُكمُ التَّوْكِيلِ فيما يتَوَلَّى مِثْلَه . وهى طرِيقَةُ جُمْهورِ الأصحابِ قال فى « القواعِدِ » : هى طَرِيقَةُ القاضى ، والأكْثَرِين . وهو كما قالَ . وقد عَلِمْتَ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ؛ أنَّه لا

(١ - ١) فى الأصل : « يزاد للإنفاء » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال له : اعْمَلْ برأْيِكَ . جاز له أن يَعْمَلَ كلَّ ما نَفَع[1] فى التِّجارَةِ ؛ مِن الإبْضاعِ ، والمُضارَبَةِ بالمالِ ، والمُشارَكَةِ به ، وخَلْطِه بمالِه ، والسَّفَرِ به ، والإيداعِ ، والبَيْعِ نَساءً ، والرَّهْنِ ، والارْتِهانِ ،

الإنصاف

يجوزُ للوَكِيلِ التَّوْكِيلُ فيما يتَوَلَّى مِثْلَه ، إذا لم يَعْجِزْ عنه ، فكذلك هنا . الطَّريقُ الثَّانى ، يجوزُ لهما التَّوْكِيلُ هنا ، وإنْ منَعْنا فى الوَكِيلِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . ورجَّحه أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ؛ وذلك لعُمومِ تَصَرُّفِهما وكَثْرَتِه ، وطُولِ مُدَّتِه غالِبًا . وهذه قَرائِنُ تدُلُّ على الإذْنِ فى التَّوْكيلِ فى البَيْعِ والشِّراءِ . قال ابنُ رَجَبٍ : وكلامُ ابنِ عَقِيلٍ يُشْعِرُ بالفَرْقِ بينَ المُضارِبِ والشَّرِيكِ ؛ فيَجوزُ للشَّرِيكِ التَّوْكِيلُ ؛ لأنَّه علَّلَ بأنَّ الشَّرِيكَ اسْتَفادَ بعَقْدِ الشَّرِكَةِ ما هو دُونَه ، وهو الوَكالَةُ ؛ لأنَّها أخَصُّ ، والشَّرِكَةُ أعَمُّ ، وكان له الاسْتِنابَةُ فى الأخَصِّ ، بخِلافِ الوَكِيلِ ، فإنَّه اسْتفادَ بحُكْمِ العَقْدِ مثلَ العَقْدِ . وهذا يدُلُّ على إلْحاقِه المُضارِبَ بالوَكِيلِ . انتهى . ويأْتِى فى المُضارَبَةِ ، هل للمُضارِبِ أنْ يدْفَعَ مالَ المُضارَبَةِ لآخَرَ ليُضارِبَ به ، أم لا ؟ وأمَّا جوازُ رَهْنِه وارْتِهانِه ؛ فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن ، وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذْهبِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : أصحُّ الوَجْهَيْن ، له ذلك عندَ الحاجَةِ . قال فى « الفُروعِ » : له أنْ يَرْهَنَ ويَرْتَهِنَ فى الأصحِّ . قال فى « النَّظْمِ » : هذا الأقْوَى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » .

---

(١) كذا بالنسخ إلا فى الأصل فغير منقوطة ، وفى المغنى ١٣١/٧ : « يقع » .

الشرح الكبير

والإقالَةِ ، ونحوِ[1] ذلك ؛ لأنَّه فَوَّضَ إليه الرَّأْىَ فى التَّصَرُّفِ الذى تَقْتَضِيه الشَّرِكَةُ ، فجاز له كلُّ ما هو مِن التِّجارَةِ . فأمّا التَّمليكُ بغيرِ عِوَضٍ ؛ كالهِبَةِ ، والحَطِيطَةِ لغيرِ فائِدَةٍ ، والقَرْضِ ، والعِتْقِ ، ومُكاتَبَةِ الرَّقِيقِ ، وتَزْوِيجِهم ، ونحوِه ، فليس له فِعْلُه ؛ لأنَّه إنَّما فَوَّضَ إليه العَمَلَ بِرَأْيِه فى التِّجارَةِ ، وليس هذا منها .

الإنصاف

واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . قال فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » : ويَفْعَلُ المَصْلَحَةَ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، المَنْعُ مِن ذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ له السَّفَرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، مع الإطْلاقِ . جزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » . قال القاضى : قِياسُ المذهبِ جَوازُه . وعنه ، لا يَسُوغُ له السَّفَرُ بلا إذْنٍ . نصَرَها[2] الأَزَجِىُّ . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و« الخُلاصَةِ »، و« الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . الثَّانيةُ ، لو سافَرَ ، والغالِبُ العَطَبُ ، ضَمِنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَرَه أبو الفَرَجِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وظاهِرُ كلامِ غيرِه ، وفيما ليس الغالِبُ السَّلامَةَ ، يَضْمَنُ أيضًا . انتهى . قال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ سافَرَ سَفرًا ظَنَّه آمِنًا ، لم يَضْمَنْ . انتهى . وكذا حُكْمُ المُضارَبَةِ .

(١) فى الأصل : « يجوز » .
(٢) فى الأصل ، ط : « تصرف » .

المقنع

وَلَيْسَ لَهُ أَنْ [١٢٣ظ] يَسْتَدِينَ عَلَى الشَّرِكَةِ ، فَإِنْ فَعَلَ ، فَهُوَ عَلَيْهِ ، وَرِبْحُهُ لَهُ ، إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ شَرِيكُهُ .

الشرح الكبير

٢٠٥٦ – مسألة : (وليس له أن يَسْتَدِينَ على) مالِ (الشَّرِكَةِ ، فإن فَعَل ، فهو عليه ، ورِبْحُه له ، إلَّا أن يَأْذَنَ شَرِيكُه) إذا اسْتَدانَ على مالِ الشَّرِكَةِ ، لم يَجُزْ له ذلك ، فإن فَعَل ، فهو له ، له رِبْحُه وعليه وَضِيعَتُه . قال أحمدُ فى رِوايةِ صالِحٍ ، فى[1] مَن اسْتَدانَ فى المالِ بوَجْهِه ألْفًا : فهو له ، رِبْحُه له والوَضِيعةُ عليه . وقال القاضى : إذا اسْتَقْرَضَ شيئًا لَزِمَهُما ، ورِبْحُه لهما ، لأنَّه تَمْلِيكُ مالٍ بمالٍ ، أشْبَهَ الصَّرْفَ . ومَنْصُوصُ أحمدَ يُخالِفُ هذا ، لأنَّه أدْخَلَ فى الشَّرِكَةِ أكْثَرَ مِمّا رَضِىَ الشَّرِيكُ بالمُشارَكَةِ فيه ، فلم يَجُزْ ، كما لو ضَمَّ إليها ألْفًا مِن مالِه . ويُفارِقُ الصَّرْفَ ؛ فإنَّه بَيْعٌ وإبدالُ عَيْنٍ بعَيْنٍ ، فهو كَبَيْعِ الثِّيابِ بالدَّراهِمِ . فإنْ أذِنَ شَرِيكُه فى ذلك ، جاز ، كبَقِيَّةِ أفْعالِ التِّجارَةِ المَأْذُونِ فيها .

الإنصاف

قوله : وليس له أنْ يَسْتَدِينَ . بأنْ يَشْتَرِىَ بأكْثَرَ مِن رأْسِ المالِ . هذا المذهبُ المَنْصوصُ عن أحمدَ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يَمْلِكُ الاسْتِدانَةَ فى المَنْصوصِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يجوزُ له ذلك . قال القاضى : إذا اسْتَقْرَضَ شيئًا لَزِمَهما ، ورِبْحُه لهما .

---

(١) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ أَخَّرَ حَقَّهُ مِنَ الدَّيْنِ ، جَازَ .

الشرح الكبير **٢٠٥٧** – مسألة : (وإن أخَّرَ حَقَّه مِن الدَّيْنِ ، جاز) إذا كان لهما دَيْنٌ حالٌّ فأخَّرَ أحَدُهما حِصَّتَه مِن الدَّيْنِ ، جاز . وبه قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجُوزُ . ولَنا ، أنَّه أسْقَطَ حَقَّه مِن المُطالَبَةِ ، فصَحَّ أن يَنْفَرِدَ أحَدُهما به ، كالإبْراءِ .

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، لايجوزُ له[1] الشِّراءُ بثَمَنٍ ليس معه مِن جِنْسِه ، غيرُ الذَّهَبِ والفِضَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجُمهورُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال المُصَنِّفُ : يجوزُ ، كما يجوزُ بفِضَّةٍ ومعه ذَهَبٌ ، وعكْسُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « النَّظْمِ » . الثَّانيةُ ، لو قال له : اعْمَلْ برَأْيِك . جازَ له فِعْلُ كلِّ ما هو مَمْنوعٌ منه ممَّا تقدَّم ، إذا رَآه مَصْلَحَةً . قالَه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى فى « الخِصالِ » : ليس له أنْ يُقْرِضَ ، ولا يأْخُذَ سُفْتَجَةً على سَبيلِ القَرْضِ ، ولا يَسْتَدِينَ عليه . وخالَفَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . ذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى المُضارَبَةِ . [2]وقدَّم ما[2] قالَه القاضى فى « التَّلْخيصِ » .

تنبيه : مَفْهومُ قوْلِه : وإنْ أخَّرَ حَقَّه مِنَ الدَّيْنِ ، جازَ . أنَّه لا يجوزُ تأْخِيرُ حقِّ شَرِيكِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يجوزُ تأْخِيرُه أيضًا .

---

(١) فى الأصل ، ط : « لهما » .

(٢ – ٢) فى الأصل ، ط : « وقدمها » .

وَإِنْ تَقَاسَمَا الدَّيْنَ فِى الذِّمَّةِ ، لَمْ يَصِحَّ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

[٤/١٥٩ظ] **٢٠٥٨** – مسألة : (وإن تَقاسَما الدَّيْنَ فى الذِّمَّةِ ، لم يَصِحَّ) نَصَّ عليه (١الإمام أحمدُ١) فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ؛ لأنَّ الذِّمَمَ(٢) لا تَتَكافأُ ولا تَتَعادَلُ ، والقِسْمَةَ تَقْتَضِى التَّعْدِيلَ ، فأمّا القِسْمَةُ بغيرِ تَعْدِيلٍ ، فهى بمَنْزِلَةِ البَيْعِ ، ولا يَجُوزُ بَيْعُ الدَّيْنِ بالدَّيْنِ . فعلى هذا ، لو تَقاسَما ثم تَوِى(٣) بعضُ المالِ ، رَجَع الذى تَوِىَ مالُه على الذى لم يَتْوَ . وبه قال ابنُ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىُّ . ونَقَل حَرْبٌ جَوازَ ذلك ؛ لأنَّ الاخْتِلافَ لا يَمْنَعُ القِسْمَةَ ، كاخْتِلافِ الأعْيانِ . وبه قال الحَسَنُ ، وإسْحاقُ . فعلى هذا ، لا يَرْجِعُ مَن(٤) تَوِىَ مالُه على مَن لم يَتْوَ ، إذا أبْرَأَ كلُّ واحِدٍ منهما صاحِبَه ، وهذا إذا كان فى ذِمَمٍ ، فأمَّا فى ذِمَّةٍ واحِدَةٍ فلا تُمْكِنُ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ القِسْمَةَ إفْرازُ حَقٍّ ، ولا يُتَصَوَّرُ ذلك فى ذِمَّةٍ واحِدَةٍ .

الإنصاف

قوله : وإنْ تَقاسَما الدَّيْنَ فى الذِّمَّةِ ، لم يصِحَّ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو المذهبُ . قال فى « المُغْنِى »(٥) : هذا الصَّحيحُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايةِ » : لا يُقْسَمُ على الأشْهَرِ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : لا يجوزُ فى الأظْهَرِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يصِحُّ . صحَّحه

(١ – ١) سقط من : م .
(٢) فى م : « الذِّمة » .
(٣) توى : هلك .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) انظر : المغنى ١٩٢/٧ .

المقنع

وَإِنْ أَبْرَأَ مِنَ الدَّيْنِ ، لَزِمَ فِى حَقِّهِ دُونَ صَاحِبِهِ . وَكَذَلِكَ إِنْ أَقَرَّ بِمَالٍ . وَقَالَ الْقَاضِى : يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ عَلَى مَالِ الشَّرِكَةِ .

الشرح الكبير

٢٠٥٩ – مسألة : (وإن أبرأ من الدَّيْنِ ، لزم فى حقِّه دُونَ صاحِبِه) لأنَّه تَبَرُّعٌ ، فلَزِمَ فى حقِّه دُونَ شَرِيكِه[1] ، كالصَّدَقَةِ .

٢٠٦٠ – مسألة : (وكذلك إن أقرَّ بمالٍ) سواءٌ أقرَّ بعَيْنٍ أو دَيْنٍ ؛ لأنَّ شَرِيكَه إنَّما أذِنَ فى التِّجارَةِ ، وليس الإقْرارُ داخِلًا فيها (وقال القاضى : يُقْبَلُ إقرارُه على مالِ الشَّرِكَةِ) لأنَّ للشَّرِيكِ أن يَشْتَرِىَ مِن غيرِ أن يُسَلِّمَ

الإنصاف

فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . [٢/ ١٥٧ظ] وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : فى الذِّمَّةِ . الجِنْسُ . مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا كانَ فى ذِمَّتَيْن فأكْثَرَ . قالَه الأصحابُ . أمَّا إذا كانَ فى ذِمَّةٍ واحِدَةٍ ، فلا تصِحُّ المُقاسَمَةُ فيها ، قوْلًا واحِدًا . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ أيضًا . ذكَرَه عنه فى « الاخْتِياراتِ » .

فائدة : لو تكافَأتِ الذِّمَمُ ، فقالَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : قِياسُ المذهبِ مِنَ الحَوالَةِ على مَلِىءٍ ، وُجوبُه .

قوله : وإنْ أبْرَأَ مِنَ الدَّيْنِ ، لَزِمَ فى حَقِّه ، دُونَ حَقِّ صاحِبِه . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وكذلك إنْ أقَرَّ بمالٍ . يَعْنِى ، لا يُقْبَلُ فى حقِّ شَرِيكِه ، ويَلْزَمُ فى حقِّه .

---

(١) فى م : « صاحبه » .

الشرح الكبير

الثَّمَنَ فى المَجْلِسِ ، فلو لم يُقْبَلْ إقْرارُه بالثَّمَنِ لَضاعَتْ أمْوالُ النّاسِ وامْتَنَعُوا مِن مُعامَلَتِه ، ولأنَّ ذلك مِمّا يُحْتاجُ إليه فى البَيْعِ ، أشْبَهَ الإقْرارَ بالعَيْبِ .

الإنصاف

وهو المذهبُ ، سواءٌ كان بعَيْنٍ ، أو دَيْنٍ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » . وقال : إنْ أقَرَّ ببَقِيَّةِ ثَمَنِ المَبِيعِ ، أو بجَمِيعِه ، أو بأجْرِ المُنادِى ، أوِ الحَمَّالِ ، ونحوِه ، وأشْباهِ هذا ، يَنْبغى أنْ يُقْبَلَ ؛ لأنَّه مِن تَوابِعِ التِّجارَةِ . وقال القاضى فى « الخِصالِ » : يُقْبَلُ إقْرارُه على مالِ الشَّرِكَةِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فائدةٌ حسَنَةٌ : إذا قبَض أحدُ الشَّرِيكَيْن مِن مالٍ مُشْتَرَكٍ بينَهما بسَبَبٍ واحدٍ ؛ كإرْثٍ ، أو إتْلافٍ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : أو ضَرِيبَةٍ ، سبَبُ اسْتِحْقاقِها واحِدٌ ، فلشَرِيكِه الأخْذُ مِنَ الغَرِيمِ ، وله الأخْذُ مِنَ الآخِذِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : له ذلك ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : جزَم به الأكثرُ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، وحَرْبٍ . قال أبو بَكْرٍ : العَمَلُ عليه . وعنه ، لا يُشارِكُه فيما أخَذ ، كما لو تَلِفَ المَقْبوضُ فى يَدِ قابِضِه ، فإنَّه يتَعَيَّنُ حقُّه فيه ، ولا يَرْجِعُ على الغَرِيمِ ؛ لعَدَمِ تعَدِّيه ؛ لأنَّه قَدْرُ حقِّه ، وإنَّما شارَكَه لثُبوتِه مُشْتَرَكًا . مع أنَّ الأصحابَ ذكَرُوا ، لو أخْرَجَه القابِضُ برَهْنٍ ، أو قَضاءِ دَيْنٍ ، فله أخْذُه مِن يَدِه ؛

الإنصاف

كمَقْبُوضٍ بعَقْدٍ فاسِدٍ . فقال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ منه ، تعَدِّيه فى التى قبلَها ، ويَضْمَنُها . وهو وَجْهٌ فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ويتَوَجَّهُ مِن عدَمِ تَعَدِّيه ، صِحَّةُ تصَرُّفِه . وفى التَّفْرِقَةِ نظَرٌ ظاهِرٌ . انتهى . فإنْ كان القَبْضُ بإذْنِ شَرِيكِه ، أو بعدَ تأْجيلِ شَرِيكِه حقَّه ، أو كان الدَّيْنُ بعَقْدٍ ، فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، فيما إذا كان الدَّيْنُ بعَقْدٍ . والصَّحيحُ فيهما ، أنَّه كالمِيراثِ وغيرِه ، كما تقدَّم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ ، فيما إذا كان بعَقْدٍ . وقالا ، فيما إذا أجَّلَ حقَّه : ما قبَضَه الآخَرُ لم يَكُنْ لشَرِيكِه الرُّجوعُ عليه . ذكَرَه القاضى . قالا : والأَوْلَى أنَّ له الرُّجوعَ . وقالا فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » : وإنْ قبَضَه بإذْنِه ، فلا مُخاصَمَةَ فى الأصحِّ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » . واخْتارَه النَّاظِمُ . وقال فى « الفائقِ » : فإنْ كان بعَقْدٍ ، فلشَرِيكِه حِصَّتُه ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : ونَصُّه ، فى شَرِيكَيْن وَلِيا عَقْدَ مُدايَنَةٍ ، لأحَدِهما أخْذُ نَصِيبِه . وفى دَيْنٍ مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ ، أو قَرْضٍ ، أو غيرِه ، وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الذى يَظْهَرُ ، أنَّه كالدَّيْنِ الذى بعَقْدٍ ، بل هو مِن جُمْلَتِه . فأمَّا فى المِيراثِ ، فيُشارِكُه ؛ لأنَّه لا يتَجَزَّأُ أصْلُه ، ولو أبْرَأَ منه ، صحَّ فى نَصِيبِه ، ولو صالَحَ بعِوَضٍ ، أخَذ نَصِيبَه مِن دَيْنِه فقط . ذكَرَه القاضى ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وللغَرِيمِ التَّخْصِيصُ ، مع تعَدُّدِ سبَبِ الاسْتِحْقاقِ ، لكِنْ ليس لأحَدِهما الكَراهَةُ على تقْدِيمِه .

المقنع

وَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَتَوَلَّى مَا جَرَتِ الْعَادَةُ أَنْ يَتَوَلَّاهُ ؛ مِنْ نَشْرِ الثَّوْبِ وَطَيِّهِ ، وَخَتْمِ الْكِيسِ وَإِحْرَازِهِ . فَإِنِ اسْتَأْجَرَ مَنْ يَفْعَلُ ذَلِكَ ، فَالْأُجْرَةُ عَلَيْهِ . وَمَا جَرَتِ الْعَادَةُ أَنْ يَسْتَنِيبَ فِيهِ ، فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَفْعَلُهُ .

الشرح الكبير

٢٠٦١ – مسألة : (وعلى كلِّ واحِدٍ منهما أن يَتَوَلَّى ما جَرَتِ العادَةُ أن يَتولّاه ؛ مِن نَشْرِ الثَّوْبِ وطَيِّه ، وخَتْمِ الكِيسِ وإحْرازِه) لأنَّ إطْلاقَ الإذْنِ يُحْمَلُ على العُرْفِ ، والعُرْفُ أنَّ هذه الأُمورَ يَتَوَلَّاها بنَفْسِه (فإنِ اسْتَأْجَرَ مَن يَفْعَلُ ذلك ، فالأُجْرَةُ عليه) فى مالِه ؛ لأنَّه بَذَلَها عِوَضًا عمّا يَلْزَمُه (وما جَرَتِ العادَةُ أن يَسْتَنِيبَ فيه) كحَمْلِ المَتاعِ ، ووَزْنِ ما يُنْقَلُ ، والنِّداءِ (فله أن يَسْتَأْجِرَ مَن يَفْعَلُه) مِن مالِ القِراضِ ؛ لأنَّه العُرْفُ .

الإنصاف

تنبيه : ذكَر هذه المَسْأَلَةَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، فى التَّصَرُّفِ فى الدَّيْنِ ، وذكَرَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما فى هذا البابِ . وذكَرَها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، فى آخِرِ بابِ الحَوالَةِ . ولُكلٍّ منها وَجْهٌ .

قوله : وما جَرَتِ العادَةُ أنْ يَسْتَنِيبَ فيه ، فله أنْ يَسْتَأْجِرَ مَن يفْعَلُه . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو اسْتَأْجَرَ أحَدُهما الآخَرَ فيما لا يَسْتَحِقُّ أُجْرَتَه إلَّا بعَمَلٍ فيه ؛ كنَقْلِ طَعامٍ بنَفْسِه ، أو غُلامِه ، أو دابَّتِه ، جازَ كدارِه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : نقَلَه الأكثرُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ذكَراه فى المُضارَبَةِ . وعنه ، لايجوزُ ؛ لعَدَمِ إيقاعِ العَمَلِ فيه ، لعدَمِ تَمْيِيزِ نَصِيبِهما . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

المقنع فَإِنْ فَعَلَهُ لِيَأْخُذَ أُجْرَتَهُ ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

فَصْلٌ : وَالشُّرُوطُ فِى الشَّرِكَةِ ضَرْبَانِ ؛ صَحِيحٌ ، مِثْلَ أَنْ يَشْتَرِطَ أَلَّا يَتَّجِرَ إِلَّا فِى نَوْعٍ مِنَ الْمَتَاعِ ، أَوْ بَلَدٍ بِعَيْنِهِ ، أَوْ لَا يَبِيعَ

الشرح الكبير **٢٠٦٢** – مسألة : (فإن فَعَلَه ليَأْخُذَ أُجْرَتَه ، فهل له ذلك ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا يَسْتَحِقُّها . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه تَبَرَّعَ بما لم يَلْزَمْه ، فلم يَكُنْ له أجْرُ ذلك[1] ، كالمَرْأةِ التى تَسْتَحِقُّ على زَوْجِها خادِمًا إذا خَدَمَتْ نَفْسَها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ له [٤/١٦٠و] الأُجْرَةَ ؛ لأنَّه فَعَل ما يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ فيه ، فاسْتَحَقَّها ، كالأجْنَبِىِّ .

فصل : قال المُصَنِّفُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (والشُّرُوطُ فى الشَّرِكَةِ ضَرْبانِ ؛ صَحِيحٌ ، مِثْلَ أن يَشْتَرِطَ أن لا يَتَّجِرَ إلَّا فى نَوْعٍ مِن المَتاعِ ،

الإنصاف قوله : [٢/١٥٨و] فإنْ فعَلَه ليَأْخُذَ أُجْرَتَه ، فهل له ذلك ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، ليس له أخْذُ أُجْرَةٍ . وهو مِنَ المذهبِ . صحَّحه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الفُروعِ » : ليس له فِعْلُه بنَفْسِه ؛ ليَأْخُذَ الأُجْرَةَ بلا شَرْطٍ ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ له الأخْذُ .

قوله : والشُّروطُ فى الشَّرِكَةِ ضَرْبان ؛ صَحِيحٌ ، وَفاسِدٌ ؛ فالفَاسِدُ ، مثلَ أنْ

---

(١) سقط من : م .

إلَّا بِنَقْدٍ مَعْلُومٍ ، أَوْ لَا يُسَافِرَ بِالْمَالِ ، وَلَا يَبِيعَ إلَّا مِنْ فُلَانٍ . المقنع

الشرح الكبير

أو بَلَدٍ بعَيْنِه ، أوْ لا يَبِيعَ إلَّا بنَقْدٍ مَعْلُومٍ ، أو لا يُسافِرَ بالمالِ ، أو لا يَبِيعَ إلَّا مِن فُلانٍ) أو لا يَشْتَرِىَ إلَّا مِن فُلانٍ . فهذا كلُّه صَحِيحٌ ، سَواءٌ كان النَّوْعُ مِمّا يَعُمُّ وُجُودُه أو لا يَعُمُّ ، أو الرجلُ مِمّا يَكْثُرُ عندَه المَتاعُ أو يَقِلُّ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ : إذا شَرَط أن لا يَشْتَرِىَ إلَّا مِن رجلٍ بعَيْنِه ، أو سِلْعَةً بعَيْنِها ، أو ما لا يَعُمُّ وُجُودُه ، كالياقُوتِ الأحْمَرِ ، والخَيْلِ البُلْقِ[1] ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ مَقْصُودَ الشَّرِكَةِ والمُضارَبَةِ ، وهو التَّقَلُّبُ وطَلَبُ الرِّبْحِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَط أن لا يَبِيعَ ويَشْتَرِىَ إلَّا مِن فُلانٍ ، أو أن لا يَبِيعَ إلَّا بمِثْلِ ما اشْتَرَى به . ولَنا ، أنَّها شَرِكَةٌ خاصَّةٌ ، لا تَمْنَعُ الرِّبْحَ بالكُلِّيَّةِ ، فصَحَّتْ ، كما لو شَرَط أن لا يَتَّجِرَ إلَّا فى نَوْعٍ يَعُمُّ وُجُودُه ، ولأنَّه عَقْدٌ يَصِحُّ تَخْصِيصُه بنَوْعٍ ،

الإنصاف

يَشْتَرِطَ ما يَعودُ بجَهالَةِ الرِّبْحِ ، أو ضَمانِ المالِ ، أو أنَّ عليه مِن الوَضِيعَةِ أكْثَرَ مِن قَدْرِ مَالِه ، أو أنْ يُوَلِّيَه ما يَختارُ مِنَ السِّلَعِ ، أو يَرْتَفِقَ بها ، أو لا يَفْسَخَ الشَّرِكَةَ مُدَّةً بعَيْنِها – ونحوَ ذلك – فما يعُودُ بجَهالَةِ الرِّبْحِ ، يَفْسُدُ به العَقْدُ ، مثْلَ أنْ يَشْتَرِطَ المُضارِبُ جُزْءًا مِنَ الرِّبْحِ مَجْهولًا ، أو رِبْحَ أحَدِ الكِيسَيْن ، أو أحَدِ الألْفَين ، أو أحَدِ العَبْدَيْن ، أو إحْدَى السُّفْرَتَيْن ، أو ما يرْبَحُ فى هذا الشَّهْرِ ، ونحوَ ذلك ، فهذا يُفْسِدُ العَقْدَ ، بلا نِزاعٍ . قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ شرَط ما فيها ، أو ما يعُودُ بجَهالَةِ الرِّبْحِ ، فسَد العَقْدُ ، وللعامِلِ أُجْرَةُ مثلِه . ويُخَرَّجُ فى سائرِها رِوايَتان ، وشَمِلَ قِسْمَيْن ؛ أحدُهما ، ما يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ؛ نحوَ أنْ يَشْتَرِطَ لزُومَ المُضارَبَةِ ،

---

(١) الأبلق من الخيل : ما فيه سواد وبياض .

الشرح الكبير

فصَحَّ تَخْصِيصُه فى رجلٍ بعَيْنِه ، وسِلْعَةٍ بعَيْنِها ، كالوَكالَةِ . قَوْلُهم : إنَّه يَمْنَعُ المَقْصُودَ . مَمْنُوعٌ ، وإنَّما يُقَلِّلُه ، وتَقْلِيلُه لا يَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، كتَخْصِيصِه بالنَّوْعِ . ويُفارِقُ إذا شَرَط أن لا يَبِيعَ إلَّا برَأْسِ المالِ ، فإنَّه يَمْنَعُ الرِّبْحَ بالكُلِّيَّةِ . وكذلك إذا قال : لا تَبِعْ إلَّا مِن فُلانٍ ، ولا تَشْتَرِ إلَّا منه . فإنَّه يَمْنَعُ الرِّبْحَ أيْضًا ؛ لأنَّه لا يَشْتَرِى ما باعَه إلَّا بدُونِ ثَمَنِه الذى باعَه به ، ولهذا لو قال : لا تَبِعْ إلَّا مِمَّن اشْتَرَيْتَ منه . لم يَصِحَّ ؛ لذلك[1] .

الإنصاف

أو لا يَعْزِلَه مُدَّةً بعَيْنِها ، أو لا يَبِيعَ إلَّا برَأْسِ المالِ أو أقَلَّ ، أو أنْ لا يَبِيعَ إلَّا ممَّن اشْتَرى منه ، أو شرَط أنْ لا يَبِيعَ أو لا يَشْتَرِىَ ، أو أنْ يُوَلِّيَه ما يَخْتارُه مِنَ السِّلَعِ ، ونحوَ ذلك . والثَّانِى ، كاشْتِراطِ ما ليس مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ ولا مُقْتَضاه ، نحوَ أنْ يَشْتَرِطَ على المُضارِبِ المُضارَبَةَ له فى مالٍ آخَرَ ، أو يأْخُذَه بِضاعَةً ، أو قَرْضًا ، أو أنْ يَخْدِمَه فى شىءٍ بعَيْنِه ، أو يَرْتَفِقَ ببَعضِ السِّلَعِ ؛ كلُبْسِ الثَّوْبِ ، واسْتِخْدامِ العَبْدِ ، والشَّرْطِ على المُضارِبِ ضَمانَ المالِ ، أو سَهْمًا مِنَ الوَضِيعَةِ ، أو أنَّه متى باعَ السِّلْعَةَ فهو أحَقُّ بها بالثَّمَنِ ونحوَ ذلك ؛ إحْداهما ، لا يَفْسُدُ العَقْدُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ المَنْصوصِ عن أحمدَ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : المَنْصوصُ عن أحمدَ فى أظهَرِ الرِّوايتَيْن ، أنَّ العَقْدَ صحيحٌ . قال فى « الفُروعِ » : فالمذهبُ صِحَّةُ العَقْدِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) فى ق : « كذلك » .

المقنع

وَفَاسِدٌ ، مِثْلَ أَنْ يَشْتَرِطَ مَا يَعُودُ بِجَهَالَةِ الرِّبْحِ ، أَوْ ضَمَانِ الْمَالِ ، أَوْ أَنَّ عَلَيْهِ مِنَ الْوَضِيعَةِ أَكْثَرَ مِنْ قَدْرِ مَالِهِ ، أَوْ أَنْ يُوَلِّيَهُ مَا يَخْتَارُ مِنَ السِّلَعِ أَوْ يَرْتَفِقَ [١٢٤و] بِهَا ، أَوْ لَا يَفْسَخَ الشَّرِكَةَ مُدَّةً بِعَيْنِهَا . فَمَا يَعُودُ بِجَهَالَةِ الرِّبْحِ ، يَفْسُدُ بِهِ الْعَقْدُ ، وَيُخَرَّجُ فِى سَائِرِهَا رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٢٠٦٣ – مسألة : (وفاسدٌ ، مثلَ أن يَشْتَرِطَ ما يَعُودُ بجَهالَةِ الرِّبْحِ ، أو ضَمانِ المالِ ، أو أنَّ عليه مِن الوَضِيعَةِ أكْثَرَ مِن قَدْرِ مالِه ، أو أن يُوَلِّيَه ما يَختارُ مِن السِّلَعِ ، أو يَرْتَفِقَ بها ، أو) أن (لا يَفْسَخَ الشَّرِكَةَ مُدَّةً بعَيْنِها . فما يَعُودُ بِجَهالةِ الرِّبْحِ ، يَفْسُدُ به العَقْدُ ، ويُخَرَّجُ فى سائِرِها رِوَايتَان) الشُّرُوطُ الفاسِدَةُ فى الشَّرِكَةِ والمُضارَبَةِ تَنْقَسِمُ ثَلاثَةَ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، ما يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، مثلَ أن يَشْتَرِطَ لُزُومَ المُضارَبَةِ ، أو لا يَعْزِلَه مُدَّةً بعَيْنِها ، أو لا يَبِيعَ إلَّا برأْسِ المالِ أو أقَلَّ ، أو لا يَبِيعَ إلَّا مِمَّن اشْتَرَى منه ، أو شَرَطَ أن لا يَشْتَرِىَ ، أو لا يَبِيعَ ، أو أن يُوَلِّيَه [٤/١٦٠ظ] ما يَخْتارُ مِن السِّلَعِ ، أو نحوَ ذلك ، فهذه شُرُوطٌ فاسِدَةٌ ؛ لأنَّها تُفَوِّتُ المَقْصُودَ مِن المُضارَبَةِ ، وهو الرِّبْحُ ، أو تَمْنَعُ الفَسْخَ الجائِزَ بحُكْمِ الأصْلِ . القِسْمُ الثَّانِى ، ما يَعُودُ بجَهالَةِ الرِّبْحِ ، مثلَ أن يَشْرُطَ

الإنصاف

و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَفْسُدُ العَقْدُ . ذكَرَها القاضى ، وأبو الخَطَّابِ . وذكَرَها أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم ، تَخْريجًا مِنَ البَيْعِ والمُزارَعَةِ .

الشرح الكبير

للمُضارِبِ[1] جُزْءًا مِن الرِّبْحِ مَجْهُولًا ، أو رِبْحَ أحَدِ الكِيسَيْن ، أو أحَدِ الألْفَيْنِ ، أو أحَدِ العَبْدَيْن ، أو أحَدِ السَّفْرَتَيْن ، أو ما يَرْبَحُ فى هذا الشَّهْرِ ، أو أنَّ حَقَّ أحَدِهما فى عَبْدٍ يَشْتَرِيه ، أو يَشْرُطَ لأحَدِهما دَراهِمَ مَعْلُومَةً بجَمِيعِ حَقِّه أو ببَعْضِه ، فهذه شُرُوطٌ فاسِدَةٌ ؛ لأنَّها تُفْضِى إلى جَهْلِ حَقِّ كلِّ واحِدٍ منهما مِن الرِّبْحِ ، أو إلى فَواتِه بالكُلِّيَّةِ ، ومِن شَرْطِ المُضارَبَةِ والشَّرِكَةِ كَوْنُ الرِّبْحِ مَعْلُومًا . القِسْمُ الثّالِثُ ، اشْتِراطُ ما ليس مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ ولا مُقْتَضاه ، مِثْلَ أن يَشْتَرِطَ على المُضارِبِ المُضارَبَةَ له فى مالٍ آخَرَ ، أو يَأْخُذَه بضاعَةً ، أو قَرْضًا ، أو أن يَخْدِمَه فى شىءٍ بعَيْنِه ، أو يَرْتَفِقَ ببَعْضِ السِّلَعِ ، مثلَ أن يَلْبَسَ الثَّوْبَ ، ويَسْتَخْدِمَ العَبْدَ ، أو يَشْرُطَ على المُضارِبِ ضَمانَ المالِ ، أو سَهْمًا مِن الوَضِيعَةِ ، أو أنَّه متى باعَ السِّلْعَةَ فهو أحَقُّ بها بالثَّمَنِ ، أو شَرَطَ المُضارِبُ على رَبِّ المالِ شيئًا مِن ذلك ، فهذه كُلُّها شُرُوطٌ فاسِدَةٌ ، وقد ذَكَرْنا بعضَها فى غيرِ هذا المَوْضِعِ مُعَلَّلًا . ومتى اشْتَرَطَ شَرْطًا فاسِدًا يَعُودُ بجَهالَةِ الرِّبْحِ ، فسَدَتِ المُضارَبَةُ والشَّرِكَةُ ؛ لأنَّ الفَسادَ لمَعْنًى[2] فى العِوَضِ المَعْقُودِ عليه ، فأفْسَدَ العَقْدَ ، كما لو جَعَلَ رَأْسَ المالِ خَمْرًا أو خِنْزِيرًا ، ولأنَّ الجَهالَةَ تَمْنَعُ مِن التَّسْلِيمِ ، فيُفْضِى إلى التَّنازُعِ والاخْتِلافِ ، ولا يَعْلَمُ ما يَدْفَعُه إلى المُضارِبِ . وما عَدا هذا مِن الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، ر ١ ، ق : « المضارب » .

(٢) فى الأصل : « معنى » .

المقنع

وَإِذَا فَسَدَ الْعَقْدُ، قُسِمَ الرِّبْحُ عَلَى قَدْرِ الْمَالَيْنِ . وَهَلْ يَرْجِعُ أَحَدُهُمَا بِأُجْرَةِ عَمَلِهِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فى أظْهَرِ الرِّوَايَتَيْن عنه ، أنَّ العَقْدَ صَحِيحٌ . ذَكَرَه عنه الأثْرَمُ وغيرُه ، ولأنَّه عَقْدٌ يَصِحُّ على مَجْهُولٍ ، فلم تُبْطِلْه الشُّرُوطُ الفاسِدَةُ ، كالنِّكاحِ والعَتاقِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ العَقْدَ يَبْطُلُ . ذَكَرَها القاضى ، و أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّه شَرْطٌ فاسِدٌ ، فأبْطَلَ العَقْدَ ، كالمُزارَعَةِ إذا شُرِط البَذْرُ مِن العامِلِ ، وكالشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ ، [1]ولأنَّه إنَّما رَضِىَ بالعَقْدِ بهذا الشَّرْطِ ، فإذا فَسَد فات الرِّضا به[1] . ودَلِيلُ فَسادِ هذه الشُّرُوطِ ، أنَّها لَيْسَت مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ ، ولا يَقْتَضِيها العَقْدُ ، فإنَّ مَقْصُودَه الرِّبْحُ ، فكيفَ يَقْتَضِى الضَّمانَ ولا يَقْتَضِى مُدَّةً مُعَيَّنَةً لأنَّه جائِزٌ ؟

٢٠٦٤ – مسألة : (وإذا فَسَد العَقْدُ ، قُسِمَ الرِّبْحُ على قَدْرِ المالَيْن) لأنَّ التَّصَرُّفَ صَحِيحٌ ، لكَوْنِه بإذْنِ رَبِّ المالِ ، والوَضِيعَةُ عليه ؛ لأنَّ كلَّ

الإنصاف

قوله : وإذا فسَد العَقْدُ ، قُسِمَ الرِّبْحُ على قَدْرِ المالَيْن . هذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » . وقال : هذا المذهبُ . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وعنه ، إنْ فسَد بغيرِ جَهالَةِ الرِّبْحِ ، وجَب المُسَمَّى . وذكَرَه الشَّيْخُ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

[٤/١٦١و] عَقْدٍ لا ضَمانَ فى صَحِيحِه لا ضَمانَ فى فاسِدِه . ويُقْسَمُ الرِّبْحُ على قَدْرِ المالَيْن ؛ لأنَّه نَماءُ المالِ ، ويَرْجِعُ كلُّ واحِدٍ منهما على الآخَرِ بأُجْرَةِ عَمَلِه ، يُسْقِطُ منها أُجْرَةَ عَمَلِه فى مالِه ، ويَرْجِعُ على الآخَرِ بقَدْرِ ما بَقِىَ له . فإن تَساوَى مالاهُما وعَمَلُهُما ، تَقاصَّ الدَّيْنان ، واقْتَسَما الرِّبْحَ

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ ظاهِرَ المذهبِ . قال فى « المُغْنِى »[1] : واخْتارَ الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، أنَّهما يَقْتَسِمان الرِّبْحَ على ما شرَطاه . وأجْراها مَجْرَى الصَّحيحِ . انتهى . وأطْلَقَ فى « التَّرْغيبِ » رِوايتَيْن . وأوْجَبَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى الفاسِدِ نَصِيبَ المِثْلِ ، فيَجِبُ مِنَ الرِّبْحِ جُزْءٌ جرَتِ العادَةُ فى مِثْلِه ، وأنَّه قِياسُ مذهبِ أحمدَ ؛ لأنَّها عندَه مُشارَكَةٌ ، لا مِن بابِ الإجارَةِ .

قوله : وهل يَرْجِعُ أحَدُهما بأُجْرَةِ عَمَلِه ؟ على وَجْهَيْن . هما رِوايَتان فى « الرِّعايتَين »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحَدُهما ، له الرُّجوعُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : يَرْجِعُ بها على الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واخْتارَه القاضى ، ذكَرَه فى « التَّصحيحِ الكَبِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يرْجِعُ . اخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأجْراها كالصَّحِيحَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو تعَدَّى الشَّرِيكُ مُطْلَقًا ، ضَمِنَ ، والرِّبْحُ لرَبِّ المالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَلَه الجماعَةُ . وهو المذهبُ عندَ أبى بَكْرٍ ،

---

(١) انظر : المغنى ٧/١٨٠ .

الشرح الكبير

نِصْفَيْن . وإن فَضَل أحَدُهما صاحِبَه بفَضْلٍ[1] ، تَقاصَّ دَيْنُ القَلِيلِ بمِثْلِه ، ويَرْجِعُ على الآخَرِ بالفَضْلِ . والوَجْهُ الثّانِى ، ذَكَرَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، أنَّهما يَقْتَسِمان الرِّبْحَ على ما شَرَطاه ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَجُوزُ أن يَكُونَ عِوَضُه مَجْهُولًا ، فوَجَبَ المُسَمَّى فى فاسِدِه ، كالنِّكاحِ .

الإنصاف

والمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر جماعَةٌ ، إنِ اشْتَرَى بعَيْنِ[2] المالِ ، فهو كفُضُولِىٍّ . ونقَلَه أبو داودَ قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وذكَر بعضُهم ، إنِ اشْتَرَى فى ذِمَّتِه لرَبِّ المالِ ، ثم [٢/١٥٨ظ] نقَدَه وربِحَ ، ثم أجازَه ، فله الأُجْرَةُ فى رِوايَةٍ ، وإنْ كان الشِّراءُ بعَيْنِه ، فلا . وعنه ، له أُجْرَةُ مِثْلِه . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . ذكَرُوه فى تعَدِّى المُضارِبِ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : له أُجْرَةُ مِثْلِه ما لم يَحُطَّ بالرِّبْحِ . ونقَلَه صالِحٌ ، وأنَّ أحمدَ كان يَذْهَبُ إلى أنَّ الرِّبْحَ لرَبِّ المالِ ، ثم اسْتَحْسَنَ هذا بعدُ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايةِ » . وعنه ، له الأقَلُّ منها ، أو ما شرَط مِنَ الرِّبْحِ . وعنه ، يتَصَدَّقان به . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أنَّه بينَهما على ظاهِرِ المذهبِ . وفى بعضِ كلامِه ، إنْ أجازَه بقَدْرِ المالِ والعَمَلِ . انتهى . قال ناظِمُ المُفْرَداتِ :

وإنْ تعَدَّى عامِلٌ ما أمَرا ... به الشَّرِيكُ ثم رِبْحٌ ظَهَرا
وأُجْرَةُ المِثْلِ له ، وعنه ، لا ... والرِّبْحُ للمالِكِ نصٌّ نَقْلا
وعنه ، بل صدَقَةٌ ذا يَحْسُنُ ... لأنَّ ذاك رِبْحُ ما لا يضْمَنُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ط : « بغير » .

الشرح الكبير

فصل : والشَّرِكَةُ مِن العُقُودِ الجائِزَةِ ، تَبْطُلُ بمَوْتِ أحَدِ الشَّرِيكَيْن ، وجُنُونِه ، والحَجْرِ عليه للسَّفَهِ ، وبالفَسْخِ مِن أحَدِهما ؛ لأنَّه عَقْدٌ جائِزٌ ، فبَطَلَتْ بذلك ، كالوَكالَةِ وإن عَزَل أحَدُهما صاحِبَه ، انْعَزَلَ المَعْزُولُ ، فلم يَكُنْ له أن يَتَصَرَّفَ إلَّا فى قَدْرِ نَصِيبِه ، وللعازِلِ التَّصَرُّفُ فى الجَمِيعِ ؛ لأنَّ المَعْزُولَ لم يَرْجِعْ عن إذْنِه ، هذا إذا نضَّ[1] المالُ . وإن كان عَرْضًا ، فذَكَرَ القاضى أنَّ ظاهِرَ كَلامِ أحمدَ ، أنَّه لا يَنْعَزِلُ بالعَزْلِ ، وله التَّصَرُّفُ حتى يَنِضَّ المالُ ، كالمُضارِبِ إذا عَزَلَه رَبُّ المالِ ، ويَنْبَغِى أن يَكُونَ له التَّصَرُّفُ بالبَيْعِ دُونَ المُعاوضَةِ بسِلْعَةٍ أُخْرَى ، أو التَّصَرُّفُ بغيرِ ما يَنِضُّ به المالُ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ أنَّه يَنْعَزِلُ مُطْلَقًا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، قِياسًا على الوَكالَةِ . فعلى هذا ، إنِ اتَّفَقا على البَيْعِ أو القِسْمَةِ ، فعَلا . وإن طَلَب أحَدُهما القِسْمَةَ والآخَرُ البَيْعَ ، قُسِمَ ولم يُبَعْ . فإن قِيلَ : أَلَيْس إذا فَسَخ رَبُّ المالِ المُضارَبَةَ ، فطَلَبَ العامِلُ البَيْعَ ، أُجِيبَ إليه ؟ فالجَوابُ أنَّ حَقَّ العامِلِ فى الرِّبْحِ ، ولا يَظْهَرُ إلَّا بالبَيْعِ ، فاسْتَحَقَّه العامِلُ ؛ لوُقُوفِ

الإنصاف

ذكَرَها فى المُضارَبَةِ . الثَّانيةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الرِّبْحُ الحاصِلُ مِن مالٍ لم يَأْذَنْ مالِكُه فى التِّجارَةِ به ، قيل : للمالِكِ . وقيل : للعامِلِ . وقيل : يتَصَدَّقان به . وقيل : بينَهما على قَدْرِ النَّفْعَيْن ، بحَسَبِ معْرِفَةِ أهْلِ الخِبْرَةِ . قال : وهو أصَحُّهما ، إلَّا أنْ يتَّجِرَ به على غيرِ وَجْهِ العُدْوانِ ، مثْلَ أنْ يعْتَقِدَ أنَّه مالُ نَفْسِه ، فتَبَيَّنَ أنَّه مالُ غيرِه ، فهنا يَقْتَسِمان الرِّبْحَ ، بلا رَيْبٍ . وقال فى « المُوجَزِ » ، فى مَنِ اتَّجَرَ بمالِ غيرِه مع الرِّبْحِ فيه : له أُجْرَةُ مِثْلِه . وعنه ، يتَصَدَّقُ به . وذكَر الشَّيْخُ

---

(١) نَضَّ المال : أى صار عينًا بعد أن كان متاعًا .

الشرح الكبير

حُصُولِ حَقِّه عليه . وفى مَسْأَلَتِنا ما يَحْصُلُ مِن الرِّبْحِ يَسْتَدْرِكُه كلُّ واحِدٍ منهما فى نَصِيبِه مِن المَتاعِ[1] ، فلم يُجْبَرْ عليه[2] . قال شيخُنا[3] : وهذا إنَّما يَصِحُّ إذا كان الرِّبْحُ على قَدْرِ المالَيْن ، أمّا إذا زاد رِبْحُ أحَدِهما عن مالِه ، فإنَّه لا يَسْتَدْرِكُ رِبْحَه بالقِسْمَةِ ، فيَتَعَيَّنُ البَيْعُ ، كالمُضارَبَةِ .

فصل : إذا مات أحَدُ الشَّرِيكَيْن وله وارِثٌ رَشِيدٌ ، فله [٤/١٦١ظ] أن يُقِيمَ على الشَّرِكَةِ ، ويَأْذَنُ له الشَّرِيكُ فى التَّصَرُّفِ ، [4]ويَأْذَنُ للشَّرِيكِ فى التَّصَرُّفِ[4] ؛ لأنَّ هذا إتمامٌ للشَّرِكَةِ ، وليس بابْتِدائِها ، فلا تُعْتَبَرُ شُرُوطُها ، وله المُطالَبَةُ بالقِسْمَةِ ، فإن كان مُوَلَّيًا عليه ، قام وَلِيُّه مَقامَه فى ذلك ، إلَّا أنَّه لا يَفْعَلُ إلَّا ما فيه المَصْلَحَةُ للمُوَلَّى عليه . فإن كان المَيِّتُ قد وَصَّى بمالِ الشَّرِكَةِ أو ببَعْضِه لمُعَيَّنٍ ، فالمُوصَى له كالوارِثِ فيما ذَكَرْنا . وإن وَصَّى به لغيرِ مُعَيَّنٍ ، كالفُقَراءِ ، لم يَجُزْ للوَصِىِّ[5] الإذْنُ

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، أنَّه إنْ كان عالِمًا بأنَّه مالُ الغيرِ ، فهنا يتَوَجَّهُ قَوْلُ مَن لا يعْطِيه شيئًا ، فإذا تابَ ، أُبِيحَ له بالقِسْمَةِ ، فإذا لم يَتُبْ ، ففى حِلِّه نَظَرٌ . قال : وكذلك يتَوَجَّهُ فيما إذا غصَب شيئًا ؛ كفَرَسٍ ، وكسَب به مالًا ، يُجْعَلُ الكَسْبُ بينَ الغاصِبِ ومالِكِ الدَّابَّةِ ، على قَدْرِ نَفْعِهما ، بأنْ تُقَوَّمَ مَنْفَعَةُ الرَّاكِبِ ومَنْفَعَةُ الفَرَسِ ، ثم يُقْسَمَ الصَّيْدُ بينَهما . وأمَّا إذا كسَب ، فالواجِبُ أنْ يُعْطِىَ المالِكَ أكْثَرَ الأمْرَيْن ؛ مِن كَسْبِه ، أو قِيمَةِ نَفْعِه .

---

(١) فى الأصل : « المباع » .

(٢) فى م : « على البيع » .

(٣) انظر : الكافى ٢/٢٥٩ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) فى الأصل : « للموصى » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، الْمُضَارَبَةُ ؛ وَهِىَ أَنْ يَدْفَعَ مَالَهُ إِلَى آخَرَ يَتَّجِرُ فِيهِ وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

فى التَّصَرُّفِ ؛ لأنَّه قد وَجَب دَفْعُه إليهم ، فيَعْزِلُ نَصِيبَه ، ويُفَرِّقُه عليهم ، فإن كان على المَيِّتِ دَيْنٌ[1] تَعَلَّقَ بتَرِكَتِه ، فليس للوارِثِ إمْضاءُ الشَّرِكَةِ حتى يَقْضِىَ دَيْنَه ، فإن قَضاه مِن غيرِ مالِ الشَّرِكَةِ ، فله الإِتْمامُ ، وإن قَضَاه منه ، بَطَلَتِ الشَّرِكَةُ فى قَدْرِ ما قَضَى .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ تعالى : (الثّانِى ، المُضارَبَةُ ؛ وهى أن يَدْفَعَ مالَه إلى آخَرَ يَتَّجِرُ فيه والرِّبْحُ بينَهما) فأَهْلُ العِراقِ يُسَمُّونَه مُضارَبَةً ، مَأْخُوذٌ مِن الضَّرْبِ فى الأَرْضِ ، وهو السَّفَرُ فيها للتِّجارَةِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِى ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾[2] . ويَحْتَمِلُ أن يَكُونَ مِن ضَرْبِ كلٍّ واحِدٍ منهما بسَهْمٍ فى الرِّبْحِ . ويُسَمِّيه أَهْلُ الحِجازِ القِرَاضَ[3] . قِيلَ : هو مُشْتَقٌّ مِن القَطْعِ . يُقالُ : قَرَض الفَأْرُ الثَّوْبَ . إذا قَطَعَه ، فكأنَّ صاحِبَ المالِ اقْتَطَعَ مِن مالِه قِطْعَةً وسَلَّمَها

الإنصاف

فائدة : المُضارَبَةُ ؛ هى دَفْعُ مالِه إلى آخَرَ ، يَتَّجِرُ به ، والرِّبْحُ بينَهما . كما قال المُصَنِّفُ . وتُسَمَّى قِراضًا أيضًا . واخْتُلِفَ فى اشْتِقاقِها ، والصَّحيحُ ، أنَّها مُشْتَقَّةٌ مِنَ الضَّرْبِ فى الأَرْضِ ؛ وهو السَّفَرُ فيها بالتِّجارَةِ غالِبًا . وقيل : مِن ضَرْبِ كلٍّ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة المزمل ٢٠ .

(٣) فى الأصل ، ر ، ق : « القرض » .

الشرح الكبير

إلى العامِلِ ، واقْتَطَعَ له قِطْعَةً مِن الرِّبْحِ . وقِيلَ : اشْتِقاقُه مِن المُساواةِ والمُوازَنَةِ . يُقالُ : تَقارَضَ الشّاعِران . إذا وازَنَ كلُّ واحدٍ منهما الآخَرَ بشِعْرِه . وهٰهُنا مِن العامِلِ العَمَلُ ، ومِن الآخَرِ المالُ ، فتَوازَنا . ويَنْعَقِدُ بلَفْظِ المُضارَبَةِ والقِراضِ ، وبكلِّ ما يُؤَدِّى مَعْناهما ؛ لأنَّ القَصْدَ المَعْنَى ، فجاز بكلِّ ما دَلَّ عليه ، كالوَكالَةِ . وهى مُجْمَعٌ على جَوازِها فى الجُمْلَةِ . ذَكَرَه ابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن حُمَيْدِ بن عبدِ اللهِ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ عُمَرَ بنَ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أعْطاه مالَ يَتِيمٍ مُضارَبَةً يَعْمَلُ به فى العِراقِ[1] . ورَوَى مالِكٌ[2] ، عن زَيْدِ بن أسْلَمَ ، عن أبيه ، أنَّ عبدَ اللهِ وعُبَيْدَ اللهِ ، ابْنَىْ عُمَرَ بنِ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، خَرَجا فى جَيْشٍ إلى العِراقِ ، فتَسَلَّفا مِن أبى مُوسَى مالًا وابْتاعا به مَتاعًا ، وقَدِما به إلى المَدِينَةِ ، فباعاه وَرَبِحا فيه ، فأرادَ عُمَرُ أخْذَ رَأْسِ المالِ [٤/١٦٢و] والرِّبْحِ كلِّه ، فقالا : لو تَلِف كان ضَمانُه علينا ، فلمَ لا يكُونُ رِبْحُه لَنا ؟ فقال رجلٌ : يا أمِيرَ المُؤْمِنين ، لو جَعَلْتَه قِراضًا . قال : قد جَعَلْتُه . وأخَذَ

الإنصاف

واحدٍ منهما بسَهْمٍ فى الرِّبْحِ . والقِراضُ مُشْتَقٌّ مِنَ القَطْعِ ، على الصَّحيحِ . فكأنَّ ربَّ المالِ اقْتطَعَ مِن مالِه قِطْعَةً ، وسلَّمَها إلى العامِلِ ، واقْتطَعَ له قِطْعَةً مِنَ الرِّبْحِ . وقيل : مُشْتَقٌّ مِنَ المُساواةِ والمُوازَنَةِ ؛ فمِنَ العامِلِ العَمَلُ ، ومِنَ الآخَرِ المالُ ، فتَوازَنا . ومَبْنَى المُضارَبَةِ ، على الأمانَةِ والوَكالَةِ ، فإذا ظهَر رِبْحٌ ، صارَ شَرِيكًا .

---

(١) أخرج نحوه البيهقى ، فى : باب تجارة الوصى بمال اليتيم أو إقراضه ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٦/٢ ، ٣ .

(٢) فى : باب ما جاء فى القراض ، من كتاب القراض . الموطأ ٦٨٧/٢ .

الشرح الكبير

منهما نِصْفَ الرِّبْحِ . وهذا يَدُلُّ على جَوازِ القِراضِ . وعن مالكٍ[1] ، عن العَلاءِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ عُثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قارَضَه . وعن قَتادةَ ، عن الحَسَنِ ، أنَّ عَليًّا ، رضِىَ اللهُ عنه ، قال : إذا خالَفَ المُضارِبُ فلا ضَمانَ ، هما على ما شَرَطا . وعن ابنِ مَسْعُودٍ ، وحَكِيمِ بنِ حِزامٍ ، أنَّهما قارَضا ، ولم يُعْرَفْ لهما فى الصَّحابَةِ مُخالِفٌ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ بالنّاسِ حاجَةً إلى المُضارَبَةِ ، فإنَّ الدَّراهِمَ والدَّنانِيرَ لا تُنَمَّى إلَّا بالتَّقْلِيبِ والتِّجارَةِ ، وليس كلُّ مَن يَمْلِكُها يُحْسِنُ التِّجارَةَ ، ولا كلُّ مَن يُحْسِنُ التِّجارَةَ له مالٌ ، فاحْتِيجَ إليها مِن الجانِبَيْنِ . فشُرِعَتْ لدَفْعِ الحاجَتَيْن .

فصل : ومِن شَرْطِ صِحَّتِها تَقْدِيرُ نَصِيبِ العامِلِ ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّه بالشَّرْطِ ، فلم يُقَدَّرْ إلَّا به . فلو قال : خُذْ هذا المالَ مُضارَبَةً . ولم يَذْكُرْ سَهْمَ العامِلِ ، فالرِّبْحُ كلُّه لرَبِّ المالِ ، والوَضِيعَةُ عليه ، وللعامِلِ أجْرُ مِثْلِه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال الحَسَنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، والأَوْزاعِىُّ : الرِّبْحُ بينَهما نِصْفَيْن . كما لو قال : والرِّبْحُ بينَنا . فإنَّه يَكُونُ بينَهما نِصْفَيْن . كذا هذا . ولَنا ، أنَّ المُضارِبَ إنَّما يَسْتَحِقُّ بالشَّرْطِ ، ولم يُوجَدْ . وقَوْلُه :

الإنصاف

فإنْ فسَدَتْ ، صارَتْ إجارَةً ، ويَسْتَحِقُّ العامِلُ أُجْرَةَ المِثْلِ . فإنْ خالَفَ العامِلُ صارَ غاصِبًا .

(١) فى الموضع السابق .

المقنع

فَإِنْ قَالَ : خُذْهُ ، فَاتَّجِرْ بِهِ ، وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لِي . فَهُوَ إِبْضَاعٌ . وَإِنْ قَالَ : وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لَكَ. فَهُوَ قَرْضٌ . وَإِنْ قَالَ : وَالرِّبْحُ بَيْنَنَا . فَهُوَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ .

الشرح الكبير

مُضارَبَةً . اقْتَضَى أنَّ له جُزْءًا مِن الرِّبْحِ مَجْهُولًا ، فلم تَصِحَّ المُضارَبَةُ ، كما لو قال : ولك جُزْءٌ مِن الرِّبْحِ . فأمَّا إذا قال : الرِّبْحُ بينَنا . فإنَّ المُضارَبَةَ تَصِحُّ ، وتكُونُ بينَهما نِصْفَيْن ؛ لأنَّه أضافَه إليهما إضافَةً واحِدَةً ، لم يَتَرَجَّحْ فيها أحَدُهما على الآخَرِ ، فاقْتَضَى التَّسْوِيَةَ ، كما لو قال : هذه الدّارُ بينِي وبينَك .

٢٠٦٥ – مسألة : (فإن قال : خُذْه فاتَّجِرْ به ، والرِّبْحُ كلُّه لى . فهو إبْضاعٌ) لأنَّه قَرَن به حُكْمَ الإبْضاعِ ، فانْصَرَفَ إليه . (١فإن قال مع ذلك : وعليك ضَمانُه . لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّ العَقْدَ يَقْتَضِى كَوْنَه أمانَةً غيرَ مَضْمُونَةٍ ، فلا يَزُولُ ذلك بشَرْطِه١) .

٢٠٦٦ – مسألة : (وإن قال : والرِّبْحُ كلُّه لك . فهو قَرْضٌ) لا قِراضٌ ؛ لأنَّ قَوْلَه : خُذْه فاتَّجِرْ به . يَصْلُحُ لهما ، وقد قَرَن به حُكْمَ القَرْضِ ، فانْصَرَفَ إليه . وإن قال مع ذلك : ولا ضَمانَ عليك . فهو قَرْضٌ شُرِطَ فيه نَفْىُ الضَّمانِ ، فلا يَنْتَفِى بشَرْطِه ، كما لو صَرَّحَ به ، فقال : خُذْ هذا قَرْضًا ولا ضَمانَ عليك .

٢٠٦٧ – (١مسألة: (وإن قال: والرِّبْحُ بينَنا. فهو بينَهما [٤/١٦٢ظ] نِصْفَيْن) لِمَا(٢) ذكرنا١) .

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « كما » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : خُذْهُ مُضَارَبَةً ، وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لَكَ أَوْ لِيَ . لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير **٢٠٦٨** – مسألة : (وإن قال : خُذْه مُضارَبَةً ، والرِّبْحُ كلُّه لك أو لى . لم يَصِحَّ) وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا قال : والرِّبْحُ كلُّه لى . كان إبْضاعًا صَحِيحًا ؛ لأنَّه أثْبَتَ له حُكْمَ الإبْضاعِ ، فانْصَرَفَ إليه . كما لو قال : اتَّجِرْ به والرِّبْحُ كلُّه لى . وقال مالكٌ : يَكُونُ مُضارَبَةً صَحِيحَةً فى الصُّورَتَيْن ؛ لأنَّهما دَخَلا فى القِراضِ ، فإذا شَرَطَه لأحَدِهما فكأنَّه وَهَبَ الآخَرَ نَصِيبَه ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ العَقْدِ . ولَنا ، أنَّ المُضارَبَةَ تَقْتَضِى كَوْنَ الرِّبْحِ بينَهما ، فإذا شَرَط اخْتِصاصَ أحَدِهما بالرِّبْحِ فقد شَرَط ما يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، ففَسَدَ ، كما لو شَرَط الرِّبْحَ كلَّه فى شَرِكَةِ العِنَانِ لأحَدِهما . ويُفارِقُ ما إذا لم يَقُلْ مُضارَبَةً ؛ لأنَّ اللَّفْظَ يَصْلُحُ لِما أثْبَتَ حُكْمَه مِن الإبْضاعِ والقَرْضِ ، بخِلافِ ما إذا صرَّحَ بالمُضارَبَةِ . وما ذَكَرَه مالكٌ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الهِبَةَ لا تَصِحُّ قبلَ وُجُودِ المَوْهُوبِ .

الإنصاف قوله : وإنْ قال : خُذْه مُضارَبَةً ، والرِّبْحُ كلُّه لك ، أو لِيَ . لم يَصِحَّ . يعْنِى ، إذا قال إحْداهما ، مع قوْله : مُضارَبَةً . لم يصِحَّ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » وغيرِهم . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهم : هى مُضارَبَةٌ فاسِدَةٌ يَسْتَحِقُّ فيها أُجْرَةَ المِثْلِ . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، لكِنَّه قال[1] : لا يَسْتَحِقُّ شيئًا فى الصُّورَةِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّه دخَل على أنْ لا شىءَ له ، ورَضِىَ به . وقالَه

---

(١) انظر : المغنى ١٤١/٧ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَكَ ثُلُثُ الرِّبْحِ . صَحَّ ، وَالْبَاقِى لِرَبِّ الْمَالِ . وَإِنْ قَالَ : وَلِى ثُلُثُ الرِّبْحِ . فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٠٦٩ – مسألة : (وإن قال : لك ثُلُثُ الرِّبْحِ . صَحَّ ، والباقِى لِرَبِّ المالِ) إذا قَدَّرَ نَصِيبَ العامِلِ ، فقال : لك ثُلُثُ الرِّبْحِ – أو – رُبْعُه – أو جُزْءٌ مَعْلُومٌ . صَحَّ ، والباقِى لرَبِّ المالِ ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ الرِّبْحَ بمالِه ؛ لكَوْنِه نَماءَه وفَرْعَه ، والعامِلُ يَأْخُذُ بالشَّرْطِ ، فما شُرِط له اسْتَحَقَّه ، وما بَقِى فلرَبِّ المالِ بحُكْمِ الأَصْلِ .

٢٠٧٠ – مسألة : (وإن قال : ولى ثُلُثُ الرِّبْحِ) و لم يَذْكُرْ نَصِيبَ العامِلِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ العامِلَ إنَّما يَسْتَحِقُّ بالشَّرْطِ ، و لم يُشْتَرَطْ له شىءٌ ، فتَكُونُ المُضارَبَةُ فاسِدَةً . والثانى ، يَصِحُّ ، ويَكُونُ الباقِى للعامِلِ . وهو قولُ أبِى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الرِّبْحَ لا يَسْتَحِقُّه غيرُهما ، فإذا قُدِّرَ نَصِيبُ أحَدِهما منه فالباقِى للآخَرِ

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ آخَرَ مِنَ المُساقَاةِ . وقال فى « المُغْنِى »[1] ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ : إنَّه إبْضاعٌ صحيحٌ . فَراعَى الحُكْمَ دُونَ اللَّفْظِ . وعلى هذا ، يكونُ فى الصُّورَةِ الأُولَى قَرْضًا . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّلاثِين » .

قوله : وإنْ قالَ : ولِى ثُلُثُ الرِّبْحِ – يعْنِى ، و لم يذْكُرْ نَصِيبَ العامِلِ – فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْنِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ ، والباقِى بعدَ الثُّلُثِ للعامِلِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) انظر : المغنى ١٤٢/٧ .

الشرح الكبير

بمَفْهُومِ اللَّفْظِ ، كما عُلِمَ ذلك مِن قَوْلِه تعالى : ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾[1] . ولم يَذْكُرْ نَصِيبَ الأبِ ، فعُلِمَ أنَّ الباقِيَ له . ولأنَّه لو قال : أوْصَيْتُ بهذه المائةِ لزَيْدٍ وعَمْرٍو ، ونَصِيبُ زَيْدٍ منها ثَلاثُون ، كان الباقِى لعَمْرٍو ، وكذا هٰهنا ، وهذا أصَحُّ إن شَاءَ اللهُ تعالَى .

فصل : فإن قال : لى النِّصْفُ ولك الثُّلُثُ . وسَكَت عن الباقى ، صَحَّ ، وكان لرَبِّ المالِ ؛ لأنَّه لو سَكَت عن جَميعِ الباقِى بعدَ جُزْءِ العامِلِ كان لرَبِّ المالِ ، فكذا إذا ذَكَر البعضَ وتَرَك البعضَ . وإن قال : خُذْه [١٦٣/٤و] مُضارَبَةً على الثُّلُثِ . أو قال : بالثُّلُثِ . صَحَّ ، وكان تَقْدِيرُ النَّصِيبِ للعامِلِ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ يُرادُ لأجْلِه ؛ لأنَّ رَبَّ المالِ يَسْتَحِقُّ بمالِه لا بالشَّرْطِ ، والعامِلُ يَسْتَحِقُّ بالعَمَلِ ، وهو يَقِلُّ ويَكْثُرُ ، وإنَّما تَتَقَدَّرُ حِصَّتُه بالشَّرْطِ ، فكان الشَّرْطُ له . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

المذهبِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وقالا : اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . ذكَرَه فى « التَّصْحيحِ الكَبيرِ » . والثَّانى ، لا يصِحُّ ؛ فتَكونُ المُضارَبَةُ فاسِدَةً . فعلى المذهبِ ، لو أتَى معه برُبْعِ عُشْرِ الباقِى ، ونحوِه ، صحَّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : فى الأصحِّ . وقيل : لا يصِحُّ ، ويكونُ الرِّبْحُ لرَبِّ المالِ ، وللعامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِه . نصَّ عليه .

---

(١) سورة النساء ١١ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا، لِمَنِ الْجُزْءُ الْمَشْرُوطُ ؟ فَهُوَ لِلْعَامِلِ. وَكَذَلِكَ حُكْمُ الْمُسَاقَاةِ وَالْمُزَارَعَةِ .

الشرح الكبير

٢٠٧١ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا) فى (الجُزْءِ المَشْرُوطِ ، فهو للعامِلِ) قَلِيلًا كان أو كَثِيرًا ؛ لِما ذَكَرْنا ، واليَمِينُ على مُدَّعِيه ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ خِلافَ ما قالَه ، فتَجِبُ اليَمِينُ لنَفْىِ الاحْتِمالِ ، كما تَجِبُ على المُنْكِرِ لنَفْىِ ما يَدَّعِيه المُدَّعِى .

٢٠٧٢ – [1]مسألة : (وكذلك حُكْمُ المُساقاةِ والمُزارَعَةِ) قِياسًا عليها[1] .

فصل : وإن قال : خُذْه مُضارَبَةً ولك ثُلُثُ الرِّبْحِ وثُلُثُ ما بَقِىَ . صَحَّ ، وله خَمْسَةُ أسْباعِ[2] الرِّبْحِ ؛ لأنَّ هذا مَعْناه . وإن قال : لك ثُلُثُ الرِّبْحِ ورُبْعُ ما بَقِىَ . فله النِّصْفُ . وإن قال : لك رُبْعُ الرِّبْحِ ورُبْعُ ما بَقِىَ . فله ثَلاثَةُ أثْمانٍ ونِصْفُ ثُمْنٍ . وسواءٌ عَرَفا الحسابَ أو جَهِلاه ؛ لأنَّ ذلك أجْزاءٌ مَعْلُومَةٌ مُقَدَّرَةٌ ، أشْبَهَ ما لو شَرَط الخُمْسَيْن . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ كمَذْهَبِنا .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : لك [٢/ ١٥٩و] الثُّلُثُ ، ولى النِّصْفُ . صحَّ ، وكان السُّدْسُ الباقِى لرَبِّ المالِ . قالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وغيرِها . الثَّانيةُ ، حُكْمُ المُساقاةِ والمُزارَعَةِ ، حُكْمُ المُضارَبَةِ فيما تقدَّم .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أسباع » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ أن يَدْفَعَ مالًا إلى اثْنَيْن مُضارَبَةً فى عَقْدٍ واحِدٍ . فإن شَرَط لهما جُزْءًا مِن الرِّبْحِ بينَهما نِصْفَيْن ، صَحَّ . وإن قال : لكما[1] كذا وكذا مِن الرِّبْحِ . ولم يُبَيِّنْ كيف هو بينَهما ، فهو بينَهما نِصْفان ؛ لأنَّ إطْلاقَ قَوْلِه : لكما . يَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ ، كما لو قال لعامِلِه : الرِّبْحُ بينَنا . وإن شَرَط لأحَدِهما ثُلُثَ الرِّبْحِ ، وللآخَرِ رُبْعَه والباقِىَ له ، جاز . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّهما شَرِيكان[2] فى العَمَلِ بأبْدانِهما ، فلم يَجُزْ تَفاضُلُهما فى الرِّبْحِ ، كشَرِيكَىِ الأبْدانِ . ولَنا ، أنَّ عَقْدَ الواحِدِ مع الاثْنَيْن عَقْدان ، فجاز أن يَشْتَرِطَ فى أحَدِهما أكْثَرَ مِن الآخَرِ ، كما لو انْفَرَدا . ولأنَّهما يَسْتَحِقّان بالعَمَلِ وهما يَتَفاضَلان ، فجاز تَفاضُلُهما فى العِوَضِ ، كالأجِيرَيْن . وشَرِكَةُ الأبْدانِ كمَسْأَلَتِنا لا يَجِبُ التَّساوِى فيها ، ثم الفَرْقُ بينَهما أنَّ ذاك عَقْدٌ واحِدٌ وهذان عَقْدان .

[٤/١٦٣ظ] **فصل** : وإن قارَضَ اثْنانِ واحِدًا بألْفٍ[3] لهما ، جاز . فإن شَرَطا له رِبْحًا مُتَساوِيًا بينهما[4] ، جاز . وكذلك إن شَرَط أحَدُهما له النِّصْفَ ، والآخَرُ الثُّلُثَ ، ويَكُون باقِى رِبْحِ مالِ كلِّ واحِدٍ منهما له . وإن شَرَطا كَوْنَ الباقِى مِن الرِّبْحِ بينَهما نِصْفَيْن ، لم يَجُزْ . وهذا مُذْهَبُ الشافعىِّ . وكَلامُ القاضى يَقْتَضِى جَوازَه . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، وأبى

الإنصاف .....

(١) فى م : « لك » .
(٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى الأصل ، ر ، ق : « منهما » .

الشرح الكبير

ثَوْرٍ . ولَنا ، أنَّ أحَدَهما يَحْصُلُ له مِن رِبْحِ مالِه النِّصْفُ ، والآخَرَ الثُّلُثان ، فإذا شَرَطَا[1] التَّساوِىَ فقد شَرَط أحَدُهما للآخَرِ جُزْءًا مِن رِبْحِ مالِه بغيرِ عَمَلٍ ، فلم يَجُزْ ، كما لو شَرَط رِبْحَ مالِه المُنْفَرِدِ .

فصل : إذا شَرَطَا جُزْءًا مِن الرِّبْحِ لغيرِ العامِلِ نَظَرْتَ ؛ فإن شَرَطاه لعَبْدِ أحَدِهما أو لعَبْدَيْهما ، صَحَّ ، وكان مَشْرُوطًا لسَيِّدِه . فإذا جَعَلا الرِّبْحَ بينَهما وبينَ عبدِ أحَدِهما أثْلاثًا ، كان لصاحِبِ العَبْدِ الثُّلُثان ، وللآخَرِ الثُّلُثُ . وإن شَرَطاه لأجْنَبِىٍّ ، أو لوَلَدِ أحَدِهما ، أو امْرَأتِه ، أو قَرِيبِه ، وشَرَطا عليه عَمَلًا مع العامِلِ ، صَحَّ ، وكانا عامِلَيْن . وإن لم يَشْرُطا عليه عَمَلًا ، لم تَصِحَّ المُضارَبَةُ . وبه قال الشافعىُّ . وحُكِىَ عن أصْحابِ الرَّأْىِ أنَّه يَصِحُّ ، والجُزْءُ المَشْرُوطُ له لرَبِّ المالِ ، سواءٌ شَرَط لقَرِيبِ العامِلِ أو قَرِيبِ رَبِّ المالِ أو لأجْنَبِىٍّ ؛ لأنَّ العامِلَ لا يَسْتَحِقُّ إلَّا ما شُرِط له ، ورَبُّ المالِ يَسْتَحِقُّ الرِّبْحَ بحُكْمِ الأصْلِ ، والأجْنَبِىُّ لا يَسْتَحِقُّ شيئًا ؛ لأنَّ الرِّبْحَ إنَّما يُسْتَحَقُّ بمالٍ أو عَمَلٍ ، وليس له واحِدٌ منهما ، فما شُرِط لا يَسْتَحِقُّه ، فرَجَعَ إلى رَبِّ المالِ ، كما لو تَرَك ذِكْرَه . ولَنا ، أنَّه شَرْطٌ فاسِدٌ يَعُودُ إلى الرِّبْحِ ، ففَسَدَ به العَقْدُ ، كما لو شَرَط دَراهِمَ مَعْلُومَةً . وإن قال : لك الثُّلُثان ، على أن تُعْطِىَ امْرَأتَك نِصْفَه . فكذلك ؛ لأنَّه شَرَط فى الرِّبْحِ شَرْطًا لا يَلْزَمُ ، فكان فاسِدًا . والحُكْمُ فى الشَّرِكَةِ كالحُكْمِ فى المُضارَبَةِ ، فيما ذَكَرْنا .

(١) فى م : « شرط » .

المقنع

وَحُكْمُ الْمُضَارَبَةِ حُكْمُ الشَّرِكَةِ فِيمَا لِلْعَامِلِ أَنْ يَفْعَلَهُ أَوْ لَا يَفْعَلَهُ ، وَمَا يَلْزَمُهُ فِعْلُهُ ، وَفِى الشُّرُوطِ .

الشرح الكبير

٢٠٧٣ – مسألة : (وحُكْمُ المُضارَبَةِ حُكْمُ الشَّرِكَةِ فيما للعامِلِ أن يَفْعَلَه أو لا يَفْعَلَه ، وفيما يَلْزَمُه فِعْلُه ، وفى الشُّرُوطِ) كلُّ ما جاز للشَّرِيكِ عَمَلُه جاز للمُضارِبِ ، وما (١مُنِعَ منه الشَّرِيكُ١) مُنِع منه المُضارِبُ ، وما اخْتُلِفَ فيه ثَمَّ ، فَهٰهُنا مِثْلُه ، وما جاز أن يَكُونَ رَأْسَ مالِ الشَّرِكَةِ ، جاز أن يَكُونَ رَأْسَ مالِ المُضارَبَةِ ، وما لا يَجُوزُ ثَمَّ لا يَجُوزُ هٰهُنا ، على ما فَصَّلْناه ؛ لأنَّها فى مَعْناها .

الإنصاف

قوله : وحُكْمُ المُضارَبةِ ، حُكْمُ الشَّرِكَةِ فيما للعَامِلِ أنْ يَفْعَلَه أو لا يَفْعَلَه ، وما يَلْزَمُه فِعْلُه . وفيما تصِحُّ به الشَّرِكَةُ ؛ مِنَ العُروضِ والمَغْشُوشِ والفُلوسِ والنُّقْرَةِ ، خِلافًا ومَذْهَبًا . وهكذا قال جماعَةٌ . أعْنِى ، أنَّهم جعَلُوا شَرِكَةَ العِنانِ أصْلًا ، وألْحَقُوا بها المُضارَبَةَ . وأكثرُ الأصحابِ قالُوا : حُكْمُ شَرِكَةِ العِنانِ حُكْمُ المُضارَبَةِ ، فيما له وعليه ، وما يُمْنَعُ منه . فجعَلُوا المُضارَبَةَ أصْلًا . واعلمْ أنَّه لا خِلافَ فى أنَّ حُكْمَهما واحِدٌ فيما ذكَرُوا .

قوله : وفى الشُّروطِ ، وإنْ فسَدَتْ ، فالرِّبْحُ لرَبِّ المالِ ، وللعامِلِ الأُجْرَةُ . خَسِرَ أو كسَب . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ فَسَدَتْ ، فَالرِّبْحُ لِرَبِّ الْمَالِ ، وَلِلْعَامِلِ الْأُجْرَةُ : وَعَنْهُ ، لَهُ الْأَقَلُّ مِنَ الْأُجْرَةِ أَوْ مَا شُرِطَ لَهُ مِنَ الرِّبْحِ .

الشرح الكبير

٢٠٧٤ – مسألة : (وإذا فَسَدَتْ ، فالرِّبْحُ لرَبِّ المالِ ، وللعامِلِ الأُجْرَةُ . وعنه ، له الأقَلُّ مِن الأُجْرَةِ أو ما شُرِط له مِن الرِّبْحِ) الكَلامُ فى المُضارَبَةِ الفاسِدَةِ فى فُصُولٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه إذا تَصَرَّفَ العامِلُ ، نَفَذ تَصَرُّفُه ؛ [٤/١٦٤و] لأنَّه أَذِنَ فيه رَبُّ المالِ ، فإذا بَطَل عَقْدُ المُضارَبَةِ ، بَقِى الإذْنُ ، فمَلَكَ به التَّصَرُّفَ ، كالوَكِيلِ . فإن قِيلَ : فلو اشْتَرَى الرجلُ شِراءً فاسِدًا ثم تَصَرَّفَ فيه ، لم يَنْفُذْ ، مع أنَّ البائِعَ قد أذِنَ له فى التَّصَرُّفِ . قُلْنا : لأنَّ المُشْتَرِىَ يَتَصَرَّفُ مِن جِهَةِ المِلْكِ لا بالإذْنِ ، فإن أذِنَ البائِعُ ، كان على أنَّه مِلْكُ المَأْذُونِ له ، فإذا لم يَمْلِكْ ، لم يَصِحَّ ، وهٰهُنا أذِنَ له رَبُّ المالِ فى التَّصَرُّفِ فى مِلْكِ نَفْسِه ، وما شَرَط مِن الشَّرْطِ الفاسِدِ ، فليس بمَشْرُوطٍ فى مُقابَلَةِ الإذْنِ ؛ لأنَّه أذِنَ له فى تَصَرُّفٍ يَقَعُ[1] له .

الإنصاف

وقال : وعنه ، يتَصَدَّقان بالرِّبْحِ . انتهى . وعنه ، له الأقَلُّ مِن أُجْرَةِ المِثْلِ ، أو ما شرَطَه له مِن الرِّبْحِ . واخْتارَ الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، أنَّ الرِّبْحَ بينَهما على ما شرَطاه ، كما قالَ فى شَرِكَةِ العِنانِ ، على ما تقدَّم .

فائدة : لو لم يَعْمَلِ المُضارِبُ شيئًا ، إلَّا أنَّه صرَف الذَّهَبَ بالوَرِقِ ، فارْتَفعَ الصَّرْفُ ، اسْتَحَقَّ لَمَّا صرَفَها[2] . نقَلَه حَنْبَلٌ . وجزَم به فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ .

---

(١) فى م : « ما يقع » .

(٢) فى الأصل ، ط : « صرف فيها » .

الشرح الكبير

الفَصْلُ الثّانِى ، أنَّ الرِّبْحَ جَمِيعَه لرَبِّ المالِ ؛ لأنَّه نَماءُ مالِه ، وإنَّما يَسْتَحِقُّ العامِلُ بالشَّرْطِ ، فإذا فَسَدَتِ المُضارَبَةُ فَسَد الشَّرْطُ ، فلم يَسْتَحِقَّ به شيئًا ، ولكنْ له أجْرُ مِثْلِه . نَصَّ عليه أحمدُ[1] . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . واخْتارَ الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ أنَّ الرِّبْحَ بينَهما على ما شَرَط له . واحْتَجَّ بما رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا اشْتَرَكا فى العُرُوضِ ، قُسِم الرِّبْحُ على ما شَرَطا . قال : وهذه شَرِكَةٌ فاسِدَةٌ . واحْتَجَّ بأنَّه عَقْدٌ يَصِحُّ مع الجَهالَةِ ، فيَثْبُتُ المُسَمَّى فى فاسِدِه ، كالنِّكاحِ . قال : [2]ولا أجْرَ[2] له . وجَعَل أحْكامَها كأحْكامِ الصَّحِيحَةِ . وقد ذَكَرْنا ذلك . قال القاضى أبو يَعْلَى : والمَذْهَبُ ما حَكَيْنا ، وكَلامُ أحمدَ مَحْمُولٌ على أنَّه صَحَّحَ الشَّرِكَةَ بالعُرُوضِ . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّه يَرْجِعُ إلى قِراضِ المِثْلِ . وحُكِىَ عنه ، إن لم يَرْبَحْ ، فلا أجْرَ له . ومُقْتَضَى هذا ، أنَّه إن رَبِح فله الأقَلُّ مِمّا شَرَط له أو أجْرِ مِثْلِه . وعن أحمدَ مثلُ ذلك ؛ لأنَّ الأُجْرَةَ إن كانت أكْثَرَ ، فقد رَضِىَ بإسْقاطِ الزّائِدِ منها عن المُسَمَّى ، لرِضائِه به ، وإن كانت أقَلَّ ، لم يَسْتَحِقَّ أكْثَرَ منها ؛ لفَسادِ التَّسْمِيَةِ بفَسادِ العَقْدِ ، لأنَّه لو اسْتَحَقَّ أجْرَ المِثْلِ ، لتَوَسَّلَ إلى فَسادِ العَقْدِ [3]إذا رأى[3] الخُسْرانَ . والمَشْهُورُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ تَسْمِيَةَ الرِّبْحِ مِن تَوابِعِ المُضارَبَةِ أو رُكْنٌ مِن أرْكانِها ، فإذا

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « والأجر » .

(٣ - ٣) فى م : « وأدى إلى » .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَا [١٢٤ظ] تَأْقِيتَ الْمُضَارَبَةِ ، فَهَلْ تَفْسُدُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فَسَدَتْ ، فَسَدَتْ أرْكانُها وتوابِعُها ، كالصلاةِ . ونَمْنَعُ وُجُوبَ المُسَمَّى فى النِّكاحِ الفاسِدِ ، وإذا لم يَجِبْ له المُسَمَّى ، وَجَب أجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه إنَّما عَمِل لِيَأْخُذَ المُسَمَّى ، فإذا لم يَحْصُلْ له ، وَجَب رَدُّ عَمَلِه إليه ، وهو مُتَعَذِّرٌ ، فتَجِبُ قِيمَتُه ، وهى أجْرُ مِثْلِه ، كما لو تَبايَعا بَيْعًا[1] فاسِدًا ، وتَقابَضا ، وتَلِف أحَدُ العِوَضَيْن فى يَدِ قابِضِه ، وَجَب رَدُّ بَدَلِه . فعلى هذا ، له أجْرُ المِثْلِ ، سواءٌ ظَهَر فى المالِ رِبْحٌ أو لم يَظْهَرْ . فإن رَضِىَ المُضارِبُ بالعَمَلِ بغيرِ عِوَضٍ ، مثلَ أن يَقُولَ : قارَضْتُك والرِّبْحُ كلُّه [٤/١٦٤ظ] لى . فالصَّحِيحُ أنَّه لا شىءَ للمُضارِبِ هٰهُنا ؛ لأنَّه تَبَرَّعَ بعَمَلِه ، أشْبَهَ ما لو أعانَه فى شَىْءٍ ، أو تَوَكَّلَ له بغيرِ جُعْلٍ ، أو أخَذَ له بِضاعَةً .

الفصلُ الثّالِثُ ، أن لا يَضْمَنَ ما تَلِف بغيرِ تَعَدِّيه وتَفْرِيطِه ؛ لأنَّ ما كانَ المَقْبُوضُ فى صَحِيحِه مَضْمُونًا ، كان مَضْمُونًا فى فاسِدِه ، وما لم يُضْمَنْ فى صَحِيحِه لم يُضْمَنْ فى فاسِدِه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَضْمَنُ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لا يَضْمَنُ ما قَبَضَه فى صَحِيحِه ، فلا يَضْمَنُ فى فاسِدِه ، كالوَكالَةِ ، ولأنَّها إذا فَسَدَتْ صارت إجارَةً ، ولا يَضْمَنُ الأجِيرُ ما تَلِف بغيرِ فِعْلِه ولا تَعَدِّيه ، كذلك هٰهُنا .

٢٠٧٥ – مسألة : (وإن شَرَطا تَأْقِيتَ المُضارَبَةِ ، فهل تَفْسُدُ ؟ على رِوَايَتَيْن) وتَأْقِيتُها أن يَقُولَ : ضارَبْتُك على هذه الدَّراهِمِ سَنَةً ، فإذا

الإنصاف

قوله : وإنْ شرَطا تَأْقِيتَ المُضارَبَةِ ، فهل تَفْسُدُ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

انْقَضَتِ السنَةُ فلا تَبِعْ ولا تَشْتَرِ . إحداهما ، يَصِحُّ . قال مُهَنّا : سألتُ أحمدَ عن رجلٍ أعْطَى رجلًا أَلْفًا مُضارَبَةً شَهْرًا ، فإذا مَضَى شَهْرٌ تكُونُ قَرْضًا . قال : لا بَأْسَ به . قُلْتُ : فإن جاء الشَّهْرُ وهى مَتاعٌ . قال : إذا باعِ المَتاعَ يَكُونُ قَرْضًا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . والثّانِيَةُ ، لا يَصِحُّ . وهو قولُ الشافعىِّ ، ومالكٍ ، واخْتِيارُ أبى حَفْصٍ العُكْبَرِىِّ ؛ لأُمُورٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه عَقْدٌ يَقَعُ مُطْلَقًا ، فإذا شَرَط قَطْعَه لم يَصِحَّ ، كالنِّكاحِ . الثّانِى ، أنَّه ليس مِن مُقْتَضَى العَقْدِ ولا فيه له مَصْلَحَةٌ ، أشْبَهَ إذا شَرَط أن لا يَبِيعَ . وبيانُ أنَّه ليس مِن مُقْتَضَى العَقْدِ ، أنَّه يَقْتَضِى أن يَكُونَ رَأْسُ المالِ ناضًّا ، فإذا مَنَعَه البَيْعَ لم يَنِضَّ . الثّالِثُ ، أنَّ هذا يُؤَدِّى إلى ضَرَرٍ بالعامِلِ ؛ لأنَّه قد يَكُونُ الرِّبْحُ والحَظُّ فى تَبْقِيَةِ المَتاعِ وبَيْعِه بعد السَّنَةِ ، فيَمْتَنِعُ ذلك بمُضِيِّها . ولَنا ، أنَّه تَصَرُّفٌ يَتَوَقَّتُ بنَوْعٍ مِن المَتاعِ ، فجاز تَوْقِيتُه فى الزَّمانِ ، كالوَكالَةِ . والمَعْنَى الأوَّلُ الذى ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالوَكالَةِ

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ إحْداهما ، لا تفْسُدُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نَصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . وقال : نصَّ عليه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تفْسُدُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ الكَبيرِ » . قالَه فى « التَّلْخِيصِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى

المقنع

وَإِنْ قَالَ: بِعْ هَذَا الْعَرْضَ وَضَارِبْ بِثَمَنِهِ. أَوِ: اقْبِضْ وَدِيعَتِي وَضَارِبْ بِهَا. أَوْ: إِذَا قَدِمَ الْحَاجُّ فَضَارِبْ بِهَذَا. صَحَّ.

الشرح الكبير

والوَدِيعَةِ، والثّانِي والثّالِثُ يَبْطُلُ بتَخْصِيصِه بنَوْعٍ مِن المَتاعِ، ولأنَّ لرَبِّ المالِ مَنْعَه مِن التَّصَرُّفِ فى كلِّ وَقْتٍ، إذا رَضِىَ أن يأْخُذَ بمالِه عَرْضًا[1]، فإذا شَرَط ذلك فقد شَرَط ما هو مِن مُقْتَضَى العَقْدِ، فصَحَّ، كما لو قال: إذا انْقَضَتِ السَّنَةُ فلا تَشْتَرِ شيئًا. وقد سَلَّمُوا صِحَّةَ ذلك.

٢٠٧٦ - مسألة: (وإن قال: بِعْ هذا العَرْضَ وضارِبْ بثَمَنِه. أو: اقْبِضْ وَدِيعَتِى وضارِبْ بها. أو: إذا قَدِمِ الحاجُّ فضارِبْ بهذا. صَحَّ) فى قَوْلِهم جَمِيعًا، ويَكُونُ وَكِيلًا فى بَيْعِ العَرْضِ، وقَبْضِ الوَدِيعَةِ،

الإنصاف

«الرِّعايةِ الكُبْرى»: وإنْ قال: ضارَبْتُك سَنَةً، أو شَهْرًا. بطَل الشَّرْطُ. وعنه، والعَقْدُ. قلتُ: وإنْ قال: لا تَبِعْ بعدَ سَنَةٍ. بطَل العَقْدُ. وإنْ قال: لا تَبْتَعْ بعدَها. صحَّ، كما لو قال: لا تَتَصَرَّفْ بعدَها. ويَحْتَمِلُ بُطْلانُه. فعلى المذهبِ، لو قال: متى مضَى الأجَلُ، فهو قَرْضٌ. فمضَى وهو مَتاعٌ، فلا بأْسَ إذا باعَه أنْ يكونَ قَرْضًا. نقَلَه مُهَنَّا. وقالَه أبو بَكْرٍ، ومَن بعدَه. ويَصِحُّ قوْلُه: إذا انْقَضَى الأجَلُ، فلا تَشْتَرِ. على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ. وفيه احْتِمالٌ، لا يصِحُّ. قالَه فى «الفُروعِ» وغيرِه. وتقدَّم كلامُه فى «الرِّعايةِ».

قوله: وإنْ قال: بِعْ هذا العَرْضَ، وضارِبْ بثَمَنِه. صحَّ. هذا المذهبُ، نصَّ عليه، وعليه أكثرُ الأصحابِ. قال فى «الفُروعِ»: ويصِحُّ فى المَنْصوصِ. وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و«المُذْهَبِ»، و«مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و«المُسْتَوْعِبِ»،

---

(١) فى الأصل: «عوضا».

الشرح الكبير

مَأْذُونًا له فى التَّصَرُّفِ مُؤْتَمَنًا عليه ، فجاز جَعْلُه مُضارَبَةً ، كما لو قال : اقْبِضِ المالَ مِن غُلامِى ، فضارِبْ به . [٤/١٦٥و] وأمّا إذا قال : إذا قَدِم الحاجُّ فضارِبْ بهذا . صَحَّ ؛ لأنَّه أذِنَ فى التَّصَرُّفِ ، فجاز تَعْلِيقُه على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ ، كالوَكالَةِ .

فصل : فإن كان فى يَدِ إنْسانٍ وَدِيعَةٌ ، فقال له رَبُّ الوَدِيعَةِ : ضارِبْ بها . صَحَّ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال الحَسَنُ : لا يَجُوزُ حتى يَقْبِضَها منه ، قِياسًا على الدَّيْنِ . ولَنا ، أنَّ الوَدِيعَةَ مِلْكُ رَبِّ المالِ ، فجاز أن يُضارِبَه عليها ، كما لو كانت حاضِرَةً فقال : قارَضْتُك على هذه الألْفِ . وفارَقَ الدَّيْنَ ؛ فإنَّه لا يَصِيرُ مِلْكًا للغَرِيمِ إلَّا بقَبْضِه . فأمّا إن كانتِ الوَدِيعَةُ قد تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه وصارَتْ فى الذِّمَّةِ ، لم يَجُزْ أن يُضارِبَ عليها ، لما نَذْكُرُه .

فصل : ولو كان له فى يَدِ غيرِه مالٌ مَغْصُوبٌ ، فضارَبَ الغاصِبَ به ، صَحَّ ؛ لأنَّه مالٌ لرَبِّ المالِ ، يَصِحُّ بَيْعُه لغاصِبِه ولمَن يَقْدِرُ على أخْذِه منه ، فأشْبَهَ الوَدِيعَةَ . فإذا ضارَبَ به ؛ سَقَط ضَمانُ الغَصْبِ بعَقْدِ المُضارَبَةِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال القاضى : لا يَزُولُ ضَمانُ الغَصْبِ إلَّا بدَفْعِه ثَمَنًا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ القِراضَ لا يُنافِى الضَّمانَ ، بدَلِيلِ ما

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ . وهو تخريجٌ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : ضَارِبْ بِالدَّيْنِ الَّذِى عَلَيْكَ . لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

لو تَعَدَّى فيه . ولَنا ، أنَّه مُمْسِكٌ للمالِ بإذْنِ مالِكِه[1] لا يَخْتَصُّ بنَفْعِه و لم يَتعدَّ فيه ، فأشْبَهَ ما لو قَبَضَه وقَبَّضَه إيّاه .

٢٠٧٧ – مسألة : (وإن قال : ضارِبْ بالدَّيْنِ الذى عليك . لم يَصِحَّ) نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه [2] مِن أهْلِ [2] العِلْمِ ، أنَّه لا يَجُوزُ أن يَجْعَلَ الرجلُ دَيْنًا له على رجلٍ مُضارَبَةً . ومِمَّن حَفِظْنا ذلك عنه ؛ عطاءٌ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال بعضُ أصْحابِنا : يَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه إذا اشْتَرَى شيئًا للمُضارَبَةِ ، فقد اشْتَراه بإذْنِ رَبِّ المالِ ، ودَفَع الثَّمَنَ إلى[3] مَن أذِنَ له فى دَفْعِ ثَمَنِه إليه ، فتَبْرَأُ ذِمَّتُه منه ، ويَصِيرُ كما لو دَفَع إليه عَرْضًا[4] وقال : بِعْه وضارِبْ بثَمَنِه . وجَعَل أصحابُ الشافعىِّ مَكانَ

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : ضارِبْ بالدَّيْنِ الذى عليك . لم يَصِحَّ . هذا المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى آخِرِ بابِ السَّلَمِ . وعنه ، يصِحُّ . وهو تَخْريجٌ فى « المُحَرَّرِ » ، واحْتِمالٌ لبَعضِ الأصحاب . وبَناه القاضى على شِرائِه مِن نَفْسِه ، وبَناه فى « النِّهايةِ » على قَبْضِه مِن نَفْسِه لمُوَكِّلِه . وفيهما رِوايَتان .

---

(١) فى م : « مالك » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « عوضًا » .

الشرح الكبير

هذا الاحْتِمالِ أنَّ الشِّراءَ لرَبِّ المالِ ، وللمُضارِبِ أجْرُ مِثْلِه ؛ لأنَّه عَلَّقَه بشَرْطٍ[1] ، ولا يَصِحُّ عندَهم تَعْلِيقُ القِراضِ بشَرْطٍ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ المالَ الذى فى يَدَىْ مَن [٤/١٦٥ظ] عليه الدَّيْنُ له ، وإنَّما يَصِيرُ لغَرِيمِه بقَبْضِه ، و لم يُوجَدِ القَبْضُ هٰهُنا . فإن قال له : اعْزِلِ المالَ الذى لى عليك وقد قارَضْتُكَ عليه . ففَعَلَ ، واشْتَرَى بعَيْنِ ذلك المالِ شيئًا للمُضارَبَةِ ، وَقَع الشِّراءُ له ؛ لأنَّه اشْتَرَى لغيرِه بمالِ نَفْسِه ، فحَصَلَ الشِّراءُ له . وإنِ اشْتَرَى فى ذِمَّتِه ، فكذلك ؛ لأنَّه عَقَد القِراضَ على ما لا يَمْلِكُه ، وعَلَّقَه على شَرْطٍ لا يَمْلِكُ به المالَ .

فصل : ومِن شَرْطِ صِحَّةِ المُضارَبَةِ كَوْنُ رَأسِ المالِ مَعْلُومَ المِقْدارِ . فإن كان مَجْهُولًا أو جُزافًا ، لم تَصِحَّ ، وإن شاهَداه . وبهذا قال الشافعىُّ .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو قال : إذا قَبَضْتَ الدَّيْنَ الذى لى على زَيْدٍ ، فقد ضارَبْتُك به . لم يصِحَّ ، وله أُجْرَةُ تصَرُّفِه . قال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : يَحْتَمِلُ صِحَّةُ المُضارَبَةِ ؛ إذْ يصِحُّ عندَنا صِحَّةُ تعْليقِها على شَرْطٍ . ومنها ، لو كان فى يَدِه عَيْنٌ مغْصُوبَةٌ ، وقال المالِكُ : ضارِبْ بها . صحَّ ، ويزُولُ ضَمانُ الغَصْبِ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال القاضى : لا يزُولُ ضَمانُ الغَصْبِ بعَقْدِ المُضارَبَةِ . ومنها ، لو قال : هو قَرْضٌ عليك شَهْرًا ، ثم هو مُضارَبَةٌ . لم يصِحَّ . جزَم به فى « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يصِحُّ .

---

(١) فى م : « على شرط » .

المقنع

وَإِنْ أَخْرَجَ مَالًا لِيَعْمَلَ هُوَ فِيهِ وَآخَرُ، وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا، صَحَّ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ .

الشرح الكبير

وقال أبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ : تَصِحُّ إذا شاهَداه ، والقولُ قولُ العامِلِ مع يَمِينِه فى قَدْرِه ؛ لأنَّه أمِينُ رَبِّ المالِ ، والقولُ قَوْلُه فيما فى يَدِه ، فقامَ ذلك مَقامَ المَعْرِفَةِ به . ولَنا ، أنَّه مَجْهُولٌ ، فلم تَصِحَّ المُضارَبَةُ به ، كما لو لم يُشاهِداه ، ولأنَّه لا يَدْرِى بكم يَرْجِعُ عندَ المُفاصَلَةِ ، ويُفْضِى إلى المُنازَعَةِ والاخْتِلافِ فى مِقْدارِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو كان فى الكِيسِ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالسَّلَمِ ، وبما إذا لم يُشاهِداه[1] .

فصل : ولو أحْضَرَ كِيسَيْن ، فى كلِّ واحِدٍ منهما مالٌ مَعْلُومُ المِقْدارِ ، وقال : قارَضْتُك على أحَدِهما . لم يَصِحَّ ، سواءٌ تَساوَى ما فيهما أو اخْتَلَفَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ تَمْنَعُ صِحَّتَه الجَهالَةُ ، فلم يَجُزْ على غيرِ مُعَيَّنٍ ، كالبَيْعِ .

٢٠٧٨ – مسألة : (وإن أخْرَجَ مالًا لِيَعْمَلَ فيه هو وآخَرُ ، والرِّبْحُ بينَهما ، صَحَّ . ذكَرَه الخِرَقِيُّ) ونَصَّ عليه أحمدُ فى رِوَايةِ أبِى الحارِثِ . وتَكُونُ مُضارَبَةً ؛ لأنَّ غيرَ صاحِبِ المالِ يَسْتَحِقُّ المَشْرُوطَ له

الإنصاف

قوله : وإنْ أخْرَجَ مالًا ؛ لِيَعْمَلَ فيه هو وآخَرُ ، والرِّبْحُ بينَهما ، صَحَّ ، ذكَرَه الخِرَقِيُّ . ويكونُ مُضارَبَةً . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا أظْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمَه

---

(١) فى م : « يشاهده » .

المقنع

وَقَالَ الْقَاضِى : إِذَا شَرَطَ الْمُضَارِبُ أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ رَبُّ الْمَالِ ، لَمْ يَصِحَّ ، وَإِنْ شَرَطَ عَمَلَ غُلَامِهِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

مِن الرِّبْحِ بعَمَلِه فى مالِ غيرِه ، وهذا حَقِيقَةُ المُضارَبَةِ ، (وقال) أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ ، و (القاضى) ، وأبو الخَطّابِ : (إذا شَرَط أن يَعْمَلَ معه رَبُّ المالِ ، لم يَصِحَّ) . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال : ولا تَصِحُّ المُضارَبَةُ حتى يُسَلِّمَ المالَ إلى العامِلِ ويُخَلِّىَ بينَه وبينَه ؛ لأنَّ المُضارَبَةَ تَقْتَضِى تَسْلِيمَ المالِ إلى المُضارِبِ ، فإذا شَرَط عليه العَمَلَ فيه و لم يُسَلِّمْه ، فيُخالِفُ مَوْضُوعَها . وتَأَوَّلَ القاضِى كَلامَ أحمدَ والخِرَقِىِّ ، على أنَّ رَبَّ المالِ عَمِل

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ ، وقال : هو مَنْصوصُ أحمدَ فى رِوايَةِ أبِى الحارِثِ ، وقدَّمَه فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » [٢/١٥٩ظ] ، و « الفائقِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وصحَّحَه النَّاظِمُ . وقال القاضى : إذا شرَط المُضارِبُ أنْ يعْمَلَ معه رَبُّ المالِ ، لم يصِحَّ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الهادِى » . وحُمِلَ كلامُ القاضى ، والخِرَقِىِّ ، على أنَّ رَبَّ المالِ عَمِلَ[1] فيه مِن غيرِ شَرْطٍ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

قوله : وإنْ شرَط عَمَلَ غُلامِه ، فعلى وجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى الأصل ، ط : « يحمل » .

الشرح الكبير

فيه مِن غيرِ اشْتِراطٍ . والأوَّلُ أظْهَرُ ؛ لأنَّ العَمَلَ[1] أحَدُ رُكْنَىِ المُضارَبَةِ ، فجاز أن يَنْفَرِدَ به أحَدُهما مع وُجُودِ الأمْرَيْن مِن الآخَرِ ، كالمالِ . وقَوْلُهم : إنَّ المُضارَبَةَ تَقْتَضِى تَسْلِيمَ المالِ إلى العامِلِ . مَمْنُوعٌ ، إنَّما تَقْتَضِى إطْلاقَ التَّصَرُّفِ فى مالِ غيرِه بجُزْءٍ مُشاعٍ مِن رِبْحِه ، وهذا حاصِلٌ مع اشْتِراكِهما فى العَمَلِ ، ولهذا لو دَفَع مالَه إلى اثْنَيْن مُضارَبَةً ، صَحَّ ، ولم يَحْصُلْ تَسْلِيمُه إلى أحَدِهما .

فصل : وإن شَرَط أن يَعْمَلَ معه غُلامُ رَبِّ المالِ ، صَحَّ . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الشافعىِّ ، وقولُ أكْثَرِ أصْحابِه[2] . ومَنَعَه بعضُهم . وهو قولُ القاضى ؛ لأنَّ يَدَ الغُلامِ كيَدِ سَيِّدِه . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما : الجَوازُ ؛ لأنَّ عَمَلَ الغُلامِ مالٌ لسَيِّدِه ، فَصَحَّ ضَمُّه إليه ، كما يَصِحُّ أن يَضُمَّ إليه بَهِيمَتَه يَحْمِلُ عليها . والثانِى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ يَدَ العَبْدِ كيَدِ سَيِّدِه .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ ، كما يصِحُّ أنْ يَضُمَّ إليه بَهِيمَةً ، يَحْمِلُ عليها . وهو المذهبُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : يصِحُّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الصحابة رضى الله عنهم أجمعين » .

الشرح الكبير

فصل : [٤/١٦٦و] وإنِ اشْتَرَكَ مالانِ ببَدَنِ صاحِبِ أحَدِهما ، فهذا يَجْمَعُ شَرِكةً ومُضارَبَةً ، وهو صَحِيحٌ . فلو كان بينَ رَجُلَيْن ثَلاثةُ آلافِ دِرْهمٍ ؛ لأحَدِهما ألْفٌ وللآخَرِ ألْفانِ ، فأذِنَ صاحِبُ الألْفَيْن لصاحِبِ الألْفِ أن يَتَصَرّفَ فيه على أن يَكُونَ الرِّبْحُ بينَهما نِصْفَيْنِ ، صَحَّ ، ويَكُونُ لصاحِبِ الألْفِ ثُلُثُ الرِّبْحِ بحَقِّ مالِه ، والباقى وهو ثُلُثا الرِّبْحِ ، بينَهما ؛ لصاحِبِ الألْفَيْن ثَلاثةُ أرْباعِه ، وللعامِلِ رُبْعُه ، وذلك لأنَّه جَعَل له نِصْفَ الرِّبْحِ فجَعَلْناه سِتَّةَ أسْهُمٍ ، منها ثَلاثةٌ للعامِلِ ، حِصَّةُ مالِه سَهْمان ، وسَهْمٌ يَسْتَحِقُّه بعَمَلِه فى مالِ شَرِيكِهِ ، وحِصَّةُ مالِ شَرِيكِه أرْبعَةُ أسْهُمٍ ، للعامِلِ سَهْمٌ ، وهو الرُّبْعُ . فإن قِيلَ : فكيفَ تَجُوزُ المُضارَبَةُ ورَأْسُ المالِ مُشَاعٌ ؟ قُلْنا : إنَّما تَمْنَعُ الإشاعةُ الجَوازَ إذا كانت مع غيرِ العامِلِ ؛ لأنَّها تَمْنَعُه مِن التَّصَرُّفِ ، (١بخِلافِ ما إذا كانت مع العامِلِ ، فإنَّها لا تَمْنَعُه مِن التَّصَرُّفِ١) ، فلا تَمْنَعُ صِحَّةَ المُضارَبَةِ . وإن شَرَط للعامِلِ ثُلُثَ الرِّبْحِ فقط ، فمالُ صاحِبِه بِضاعةٌ فى يَدِه ولَيْسَتْ مُضارَبَةً ؛ لأنَّ المُضارَبَةَ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، وقال : هو أوْلَى بالجَوازِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . اختارَه القاضى . قال فى « التَّلْخيصِ » : الأظْهَرُ المَنْعُ . وظاهِرُ كلامِ الزَّرْكَشِىِّ ، أنَّ الخِلافَ فى الغُلامِ (٢) على القَوْلِ بعَدَمِ الصِّحَّةِ مِن رَبِّ المالِ . فعلى المذهبِ ، فى المَسْأَلَتَيْن ، قال المُصَنِّفُ : يُشْتَرَطُ عِلْمُ عَمَلِه ، وأنْ يكونَ دُونَ النِّصْفِ .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ق .

(٢) فى الأصل ، ط : « الكلام » .

الشرح الكبير

إنَّما تَحْصُلُ إذا كان الرِّبْحُ بينَهما ، فأمّا إذا قال : رِبْحُ مالِكَ لك ورِبْحُ مالِى لى . فقَبِلَ الآخَرُ ، كان إبْضاعًا لا غيرُ . وبِهذا كلِّه قال الشافعىُّ . وقال مالِكٌ : لا يَجُوزُ أن يَضُمَّ إلى القِراضِ شَرِكةً ، كما لا يَجُوزُ أن يَضُمَّ إليه عَقْدَ إجارَةٍ . ولَنا ، أنَّهما لم يَجْعَلا أحَدَ العَقْدَيْن شَرْطًا للآخَرِ ، فلم يَمْنَعْ مِن جَمْعِهما ، كما لو كان المالُ مُتَمَيِّزًا .

فصل : إذا دَفَع إليه ألْفًا مُضارَبَةً ، وقال : أضِفْ إليه ألْفًا مِن عِنْدِك واتَّجِرْ بهما ، والرِّبْحُ بينَنا ، لك ثُلُثاه ولِى ثُلُثُه . جاز ، وكان شَرِكَةً وقِراضًا . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ إذا وَقَعَتْ على المالِ ، كان الرِّبْحُ تابِعًا له دُونَ العَمَلِ . ولَنا ، أنَّهما تَساوَيا فى المالِ ، وانْفَرَدَ أحَدُهما بالعَمَلِ ، فجاز أن يَنْفَرِدَ بزِيادَةِ الرِّبْحِ ، كما لو لم يَكُنْ له مالٌ . قَوْلُهم : إنَّ الرِّبْحَ تابِعٌ للمالِ وحدَه . مَمْنُوعٌ ، بل هو تابِعٌ لهما ، كما أنَّه حاصِلٌ بهما . فإن شَرَط غيرُ العامِلِ لنَفْسِه ثُلُثَى الرِّبْحِ ، لم يَجُزْ . وقال القاضى : يَجُوزُ ، بِناءً على جَوازِ تَفاضُلِهما فى شَرِكَةِ العِنانِ . ولَنا ، أنَّه شَرَطَ لنَفْسِه جُزْءًا مِن الرِّبْحِ لا مُقابِلَ له ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَطَ رِبْحَ مالِ العامِلِ المُنْفَرِدِ ، وفارق شَرِكةَ العِنانِ ؛ لأنَّ فيها عَمَلًا منهما ، فجاز أن يَتَفاضَلا فى الرِّبْحِ ؛ لتَفاضُلِهما فى العَمَلِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وإن جَعَلا الرِّبْحَ بينَهما نِصْفَيْن ، ولم يَقُولا : مُضارَبَةً . جازَ ، وكان إبْضاعًا ، كما تَقَدَّمَ . وإن قالا : مُضارَبَةً . [٤/١٦٦ظ] فَسَد العَقْدُ ؛ لِما ذَكَرْناه .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لا يَضُرُّ عَمَلُ المالِكِ بلا شَرْطٍ . نصَّ عليه . ومنها ، لو قال رَبُّ المالِ : اعْمَلْ فى المالِ ، فما كانَ مِن رِبْحٍ فبَيْنَنا . يَصِحُّ . نقَلَه أبو داودَ . ومنها ،

الشرح الكبير

فصل : وقد ذَكَرْنا أنَّ حُكْمَ المُضارَبَةِ حُكْمُ الشَّرِكَةِ فيما للعامِلِ أن يَفْعَلَه أوْ لا يَفْعَلَه ، والذى اخْتُلِفَ فيه فى حَقِّ الشَّرِيكِ ، فكذلك فى حَقِّ عامِلِ المُضارَبَةِ . وهل له أن يَبِيعَ نَساءً إذا لم يُنْهَ عنه ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، ليس له ذلك . وبه قال مالكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ ؛ لأنَّه نائِبٌ فى البَيْعِ ، فلم يَجُزْ له ذلك بغيرِ إذْنٍ ، كالوَكِيلِ ، يُحَقِّقُ ذلك أنَّ النائِبَ لا يَجُوزُ له التَّصَرُّفُ إلَّا على وَجْهِ الحَظِّ والاحْتِياطِ ، وفى النَّسِيئَةِ تَغْرِيرٌ بالمالِ . والثّانِيَةُ ، يَجُوزُ له ذلك . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، واخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ إذْنَه فى التِّجارَةِ والمُضارَبَةِ يَنْصَرِفُ إلى التِّجارَةِ المُعْتادَةِ ، وهذا عادَةُ التُّجّارِ ، ولأنَّه يَقْصِدُ به الرِّبْحَ ، والرِّبْحُ فى النَّساءِ أكْثَرُ ، والحُكْمُ فى الوَكالةِ مَمْنُوعٌ ، ثم الفَرْقُ بينَ الوَكالةِ المُطْلَقَةِ والمُضارَبَةِ ، أنَّ الوَكالَةَ المَقْصُودُ منها تَحْصِيلُ الثَّمَنِ فحَسْبُ ، ولا تَخْتَصُّ بقَصْدِ الرِّبْحِ ، فإذا أمْكَنَ تَحْصِيلُه مِن غيرِ خَطَرٍ ، كان أوْلَى ، ولأنَّ الوَكالَةَ المُطْلَقَةَ فى البَيْعِ تَدُلُّ على أنَّ حاجَةَ المُوَكِّلِ[1] إلى الثَّمَنِ ناجِزَةٌ ، فلم يَجُزْ تَأْخِيرُه ، بخِلافِ المُضارَبَةِ . فإن قال له : اعْمَلْ برأْيِكَ . أو : تَصَرَّفْ كيف شِئْتَ . فله البَيْعُ نَساءً . وقال الشافعىُّ : ليس له ذلك ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا ، أشْبَهَ ما لو لم يَقُلْ له ذلك . ولَنا ، أنَّه داخِلٌ

الإنصاف

ما نقَل أبو طالِبٍ – فى مَن أعْطَى رَجُلًا مُضارَبَةً على أنْ يَخْرُجَ إلى المُوصِلِ فيُوَجِّهَ إليه بطَعامٍ فيبِيعَه ، ثم يَشْتَرِىَ به ، ويُوَجِّهَ إليه إلى المُوصِلِ – قال : لا بأْسَ ، إذا

---

(١) فى الأصل : « الوكيل » .

الشرح الكبير

فى عُمُومِ لَفْظِه ، وقَرِينةُ حالِه تَدُلُّ على رِضاه برَأْيِه فى صِفاتِ البَيْعِ وفى أنْواعِ التِّجارَةِ ، وهذا منها . فإذا قُلْنا : له البَيْعُ نَساءً . فالبَيْعُ صَحِيحٌ ، ومهما فات مِن الثَّمَنِ لا يَضْمَنُه ، إلَّا أن يُفَرِّطَ ببَيْعِ مَن لا يُوثَقُ به ، أو مَن لا يَعْرِفُه ، فيَضْمَنُ الثَّمَنَ المُنْكَسِرَ على المُشْتَرِى . وإن قُلْنا : ليس له البَيْعُ نَساءً . فالبَيْعُ باطِلٌ ؛ لأنَّه فَعَل ما لم يُؤْذَنْ له فيه ، فهو كالبَيْعِ مِن الأجْنَبِىِّ ، إلَّا على الرِّوايَةِ التى تَقُولُ : يَقِفُ بَيْعُ الأجْنَبِىِّ على الإجازَةِ . فهٰهُنا مِثْلُه . ويَحْتَمِلُ كَلامُ الخِرَقِىِّ صِحَّةَ البَيْعِ ؛ فإنَّه قال : إذا باعَ المُضارِبُ نَساءً بغيرِ إذْنٍ ، ضَمِن . ولم يَذْكُرْ فَسادَ البَيْعِ . وعلى كلِّ حالٍ يَلْزَمُ العامِلَ الضَّمانُ ؛ لأنَّ ذَهابَ الثَّمَنِ حَصَل بتَفْرِيطِه . وإن قُلْنا بفَسادِ البَيْعِ ، ضَمِن المَبِيعَ بقِيمَتِه ، إذا تَعَذَّرَ عليه اسْتِرْجاعُه ، بتَلَفِ المَبِيعِ أو امْتِناعِ المُشْتَرِى مِن رَدِّه إليه . وإن قُلْنا بصِحَّتِه ، احْتَمَلَ أن يَضْمَنَه بقِيمَتِه أيضًا ؛ لأنَّه لم يَفُتْ بالبَيْعِ أكْثَرُ منها ، ولا يَنْحَفِظُ[1] بتَرْكِه سواها ، وزِيادَةُ الثَّمَنِ حَصَلَتْ بتَفْرِيطِه ، فلا يَضْمَنُها ، واحْتَمَلَ أن يَضْمَنَ الثَّمَنَ ؛ لأنَّه وَجَب بالبَيْعِ ، وفات بتَفْرِيطِ البائِعِ . فعلى هذا ، إن نَقَص عن القِيمَةِ ، فقد انْتَقَلَ الوُجُوبُ إليه ، بدَلِيلِ أنَّه لو حَصَل الثَّمَنُ ، [2]لم يَضْمَنْ[2] شيئًا .

الإنصاف

كانُوا تَراضَوا على الرِّبْحِ . وتقدَّم فى أوَّلِ البابِ ، فى شَرِكَةِ العِنانِ ، عندَ قَوْلِه : لِيَعْمَلا فيه لو اشْتَرَكا فى مالَيْن وبَدَنِ أحَدِهما .

---

(١) فى الأصل : « يحفظ » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وهل له السَّفَرُ بالمالِ ؟ فيه [١٦٧/٤و] وَجْهان ؛ أحَدُهما ، ليس له ذلك . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ فى السَّفَرِ تَغْرِيرًا بالمالِ وخَطَرًا ، ولهذا يُرْوَى : « إنَّ المُسافِرَ (١وماله١) على قَلَتٍ ، إلَّا ما وقَى اللهُ »(٢) أى هَلاكٍ . ولا يَجُوزُ له التَّغْرِيرُ بالمالِ بغيرِ إذْنِ مالِكِه . والثّانِى ، له السَّفَرُ به إذا لم يَكُنْ مَخُوفًا . قال القاضى : قِياسُ المَذْهَبِ جَوازُه ، بِناءً على السَّفَرِ بالوَدِيعَةِ . وهو قولُ مالكٍ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الإذْنَ المُطْلَقَ يَنْصَرِفُ إلى ما جَرَتْ به العادَةُ ، والعادَةُ جارِيَةٌ بالتِّجارَةِ سَفَرًا و(٣) حَضَرًا ، ولأنَّ المُضارَبَةَ مُشْتَقَّةٌ مِن الضَّرْبِ فى الأرْضِ ، فمَلَكَ ذلك بمُطْلَقِها . وهذان الوَجْهانِ فى المُطْلَقِ . فأمّا إن أُذِنَ فيه أو نُهِىَ عنه ، أو وُجِدَتْ قَرِينةٌ دالَّةٌ على أحَدِ الأمْرَيْنِ ، تَعَيَّنَ ذلك ، وجاز مع الإذْنِ(٤) ، وحَرُم مع النَّهْىِ . وليس له السَّفَرُ فى مَوْضعٍ مَخُوفٍ ، على كِلا الوَجْهَيْن . وكذلك لو أُذِنَ له فى السَّفَرِ مُطْلَقًا ، لم يَكُنْ له السَّفَرُ فى طَرِيقٍ مَخُوفٍ ، ولا إلى بَلَدٍ مَخُوفٍ ، فإن فَعَل فهو ضامِنٌ لما يَتْلَفُ ؛ لأنَّه تَعَدَّى بفِعْلِ ما ليس له فِعْلُه .

فصل : وليس للمُضارِبِ البَيْعُ بدُونِ ثَمَنِ المِثْلِ ، ولا أن يَشْتَرِىَ بأكْثَرَ منه مِمّا لا يَتَغابَنُ الناسُ بمِثْلِه ، فإن فَعَل ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ،

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « وما معه » .

(٢) ذكره ابن قتيبة ، فى : غريب الحديث ٥٦٤/٢ ، وابن الأثير ، فى : النهاية ٩٨/٤ . وانظر تلخيص الحبير ٩٨/٣ ، وإرواء الغليل ٣٨٣/٥ ، ٣٨٤ .

(٣) فى م : « أو » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أنَّ البَيْعَ يَصِحُّ ، ويَضْمَنُ النَّقْصَ ، كالوَكِيلِ ، ولأنَّ الضَّرَرَ يَنْجَبِرُ بضَمانِ النَّقْصِ . قال شيخُنا[1] : والقِياسُ بُطْلانُ البَيْعِ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه بَيْعٌ لم يُؤْذَنْ فيه ، أشْبَهَ بَيْعَ الأجْنَبِيِّ . فعلى هذا ، إن تَعَذَّرَ رَدُّ المَبِيعِ ، ضَمِنَ النَّقْصَ أيضًا ، وإن أمْكَنَ رَدُّه ، وَجَب إن كان باقِيًا ، أو قِيمَتُه إن تَلِف ، ولرَبِّ المالِ مُطالَبَةُ مَن شاء مِن العامِلِ أو المُشْتَرِى ، فإن أخَذَ مِن المُشْتَرِى بقِيمَتِه ، رَجَع المُشْتَرِى على العامِلِ بالثَّمَنِ ، وإن رَجَع على العامِلِ بقِيمَتِه ، رَجَع العامِلُ على المُشْتَرِى بها ورَدَّ عليه الثَّمَنَ ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَل فى يَدِه . أمّا ما يَتَغابَنُ الناسُ بمِثْلِه فلا يُمْنَعُ منه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه . وأمّا إذا اشْتَرَى بأكْثَرَ مِن ثَمَنِ المِثْلِ بعَيْنِ المالِ ، فهو كالبَيْعِ . وإنِ اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ ، لَزِم العامِلَ دُونَ رَبِّ المالِ إلَّا أن يُجِيزَه ، فيَكُونَ له. هذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ. وقال القاضى: إن أطْلَقَ الشِّراءَ ولم يَذْكُرْ رَبَّ المالِ ، فكذلك ، وإن صَرَّحَ للبائِعِ أنِّى اشْتَرَيْتُه لفُلانٍ ، فالبَيْعُ باطِلٌ أيضًا .

فصل : وهل له أن يَبِيعَ ويَشْتَرِىَ بغيرِ نَقْدِ البَلَدِ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ أصَحُّهما ، جَوازُه إذا رَأى المَصْلَحةَ فيه والرِّبْحَ حاصِلًا به ، كما يَجُوزُ أن يَبِيعَ عَرْضًا بعَرْضٍ ويَشْتَرِيَه به . فإن قُلْنا : لا يَمْلِكُ ذلك . ففَعَلَ ، فَحُكْمُه حُكْمُ ما لو اشْتَرَى أو باع بغيرِ ثَمَنِ المِثْلِ . وإن قال : اعْمَلْ برأْيِك .

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٧/١٥٠ .

الشرح الكبير

فله ذلك ، وهل له الزِّراعَةُ[1] ؟ يَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَها ؛ لأنَّ المُضارَبَةَ لا يُفْهَمُ مِن إطْلاقِها الزِّراعةُ[1] ، وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن دَفَع إلى رجلٍ أَلْفًا ، وقال : اتَّجِرْ فيها بما شِئْتَ . فزَرَعَ زَرْعًا ، فرَبِحَ فيه ، فالمُضارَبَةُ جائِزَةٌ ، والرِّبْحُ بينَهما . قال القاضى : ظاهِرُ هذا أنَّ قَوْلَه : اتَّجِرْ بما شِئْتَ . دَخَلَتْ فيه المُزارَعةُ ؛ لأنَّها مِن الوُجُوهِ التى يُبْتَغَى بها النَّماءُ . فعلى هذا ، لو نَوَى المالُ فى المُزارَعَةِ ، لم يَلْزَمْهُ ضَمانُه .

فصل : وله أن يَشْتَرِىَ المَعِيبَ إذا رَأى المَصْلَحةَ فيه ؛ لأنَّ المَقْصُودَ الرِّبْحُ ، وقد يَكُونُ الرِّبْحُ فى المَعِيبِ . فإنِ اشْتَراه يَظُنُّه سَلِيمًا فبانَ مَعِيبًا ، فله فِعْلُ ما يَرَى فيه المَصْلَحَةَ ؛ مِن رَدِّه ، أو إمْساكِه وأخْذِ الأَرْشِ . فإنِ اخْتَلَفَ العامِلُ ورَبُّ المالِ فى الرَّدِّ ، فطَلَبه أحَدُهما ، وأبَاه الآخَرُ ، فَعَل ما فيه النَّظَرُ والحَظُّ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ تَحْصِيلُه ، فيُحْمَلُ الأمْرُ على ما فيه الحَظُّ . وأمّا الشَّرِيكان إذا اخْتَلَفا فى رَدِّ المَعِيبِ ، فلِطالِبِ الرَّدِّ رَدُّ نَصِيبِه ، وللآخَرِ إمْساكُ نَصِيبِه ، إلَّا أن لا يَعْلَمَ البائِعُ أنَّ الشِّراءَ لهما ، فلا يَلْزَمُه قَبُولُ رَدِّ بَعْضِه ؛ لأنّ ظاهِرَ الحالِ أنَّ العَقْدَ لمَن وَلِيَه ، فلم يَجُزْ إدْخالُ الضَّرَرِ على البائِعِ بتَبْعِيضِ الصَّفْقَةِ عليه . ولو أرادَ الذى وَلِىَ العَقْدَ رَدَّ بعضِ المَبِيعِ وإمْساكَ البَعْضِ ، كان[2] حُكْمُه حُكْمَ ما لو أرادَ شَرِيكُه ذلك ، على ما فَصَّلْناه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « المزارعة » .

(٢) فى م : « فإن » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَيْسَ لِلْعَامِلِ شِرَاءُ مَنْ يَعْتِقُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ . فَإِنْ فَعَلَ ، صَحَّ ، وَعَتَقَ ، وَضَمِنَ ثَمَنَهُ . وَعَنْهُ ، يَضْمَنُ قِيمَتَهُ ، عَلِمَ

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَضِيَ اللهُ عنه : (وليس للعامِلِ شِراءُ مَن يَعْتِقُ على رَبِّ المالِ) (١ بغيرِ إذْنِه١) ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا ، ولأنَّه لا حَظَّ للتِّجارةِ فيه . فإنِ اشْتَراه بإذْنِ رَبِّ المالِ ، صَحَّ ؛ لأنَّه يَصِحُّ شِراؤُه بنَفْسِه ، فإذا أذِنَ لغيرِه فيه ، جاز ، ويَعْتِقُ عليه ، وتَنْفَسِخُ المُضارَبَةُ فى قَدْرِ ثَمَنِه ، (١ لأنَّه قد تَلِف ، ويُحْسَبُ على رَبِّ المالِ ، فإن كان ثَمَنُه كلَّ المالِ ، انْفَسَخَتِ المُضارَبَةُ١) وإن [١٦٨/٤و] كان فى المالِ رِبْحٌ ، رَجَع العامِلُ بحِصَّتِه منه ، فإن كان بغيرِ إذْنِ رَبِّ المالِ ، احْتَمَلَ أن لا يَصِحَّ الشِّراءُ إذا كان الثَّمَنُ عَيْنًا ؛ لأنَّ العامِلَ اشْتَرَى ما ليس له أن يَشْتَرِيَه ، فهو كما لو اشْتَرَى شيئًا بأكْثَرَ مِن ثَمَنِه ، ولأنَّ الإذْنَ فى المُضارَبَةِ إنَّما يَنْصَرِفُ إلى ما يُمْكِنُ بَيْعُه والرِّبْحُ فيه ، وليس هذا كذلك . وإن كان اشْتَراه فى الذِّمَّةِ ، وَقَع الشِّراءُ للعاقِدِ ، وليس له دَفْعُ الثَّمَنِ مِن مالِ المُضارَبَةِ ، فإن فَعَل ، ضَمِن . وهذا قولُ الشافعيِّ وأكْثَرِ الفُقَهاءِ . وقال القاضى : ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ صِحَّةُ

الإنصاف

قوله : وليس للعامِلِ شِراءُ مَن يَعْتِقُ على رَبِّ المالِ ، فإنْ فعَل ، صَحَّ ، وعتَق ، وضَمِنَ ثَمَنَه . لا يجوزُ للعامِلِ أنْ يَشْترِىَ مَن يَعْتِقُ على رَبِّ المالِ ، فإنْ فعَل ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا صِحَّةَ الشِّراءِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ »، و« مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « التَّلْخيصِ »، و « الهادِى »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

أَوْ لَمْ يَعْلَمْ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : إِنْ لَمْ يَعْلَمْ ، لَمْ يَضْمَنْ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَصِحَّ الْبَيْعُ .

الشرح الكبير

الشِّراءِ ؛ لأنَّه مالٌ مُتَقَوَّمٌ قابِلٌ للعُقُودِ ، فصَحَّ شِراؤُه ، كما لو اشْتَرَى مَن نَذَر رَبُّ المالِ عِتْقَه ، ويَعْتِقُ على رَبِّ المالِ ، وتَنْفَسِخُ المُضارَبَةُ فيه ، ويَلْزَمُ العامِلَ الضَّمانُ ، على ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ ، عَلِم بذلك أو جَهِل ؛ لأنَّ مالَ المُضارَبَةِ تَلِف بسَبَبِه ، ولا فَرْقَ فى[1] الإتْلافِ المُوجِبِ للضَّمانِ بينَ العِلْمِ والجَهْلِ . ويَضْمَنُ قِيمَتَه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ المِلْكَ ثَبَت فيه ثم تَلِف ، أشْبَهَ ما لو أتْلَفَه بفِعْلِه . والثّانِى ، يَضْمَنُ الثَّمَنَ الذى اشْتَراه به ؛ لأنَّ التَّفْرِيطَ منه حَصَل بالشِّراءِ وبَذْلِ الثَّمَنِ فيما يَتْلَفُ بالشِّراءِ ، فكان عليه ضَمانُ ما فَرَّطَ فيه . ومتى ظَهَر فى المالِ رِبْحٌ ، فللعامِلِ حِصَّتُه منه . (وقال أبو بَكْرٍ : إن لم يَعْلَمِ) العامِلُ أنَّه يَعْتِقُ على رَبِّ المالِ (لم يَضْمَنْ)

الإنصاف

وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال القاضى : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، صِحَّةُ الشِّراءِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ الشِّراءُ . وهو تَخْرِيجٌ فى « الكافِى » ، ووَجْهٌ فى « الفُروعِ » وغيرِه . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، وقال : والأشْهَرُ أنَّه كمَن[2] نذَر عِتْقَه وشِراءَه ، مَن حلَف لا يَمْلِكُه . يعْنِى ، كما لو اشْتَرَى المُضارِبُ مَن [3] نذرَ رَبُّ[3] المالِ عِتْقَه[4] ، أو حلَف لا يَمْلِكُه . ذكَرَه فى أواخِرِ الحَجْرِ ، فى أحْكامِ العَبْدِ ، وقالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه هُنا . قال

---

(١) فى الأصل : « بين » .

(٢) فى الأصل ، ط : « عمن » .

(٣ - ٣) فى الأصل ، ط : « نذرت » .

(٤) فى الأصل ، ط : « عنه » .

الشرح الكبير

لأنَّ التَّلَفَ حَصَل لمَعْنًى فى المَبيعِ[1] لم يَعْلَمْ به ، فلم يَضْمَنْ ، كما لو اشْتَرَى مَعِيبًا لم يَعْلَمْ عَيْبَه ، فتَلِفَ به . قال : ويَتَوَجَّهُ أن لا يَضْمَنَ ، وإن عَلِم .

الإنصاف

المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : يَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ البَيْعُ ، إذا كان الثَّمَنُ عَيْنًا ، وإنْ كان اشْتَراه فى الذِّمَّةِ ، وقَع الشِّراءُ للعاقِدِ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ صِحَّةُ الشِّراءِ . قالَه القاضى . انْتَهيا . وقال فى « الفائقِ » : ولوِ اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ ، فللعاقِدِ ، وإنْ كان بالعَيْنِ ، فَباطِلٌ فى أحَدِ الوجْهَيْن . فعلى المذهبِ ، يَضْمَنُه العامِلُ مُطْلَقًا . أعْنِى ، سواءٌ عَلِمَ أو لم يَعْلَمْ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَضْمَنُ فى الأصحِّ . قال القاضى وغيرُه : ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، أنَّه يَضْمَنُ ، سَواءٌ عَلِمَ أو لم يَعْلَمْ . وقدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، وفى « المُغْنِى »، و« الشَّرْحِ »، و« الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » : إنْ لم يَعْلَمْ ، لم يَضْمَنْ . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » . وقال : لأنَّ الأُصُولَ فرَّقَتْ بينَ العِلْمِ وعدَمِه فى بابِ الضَّمانِ ؛ كالمَعْذُورِ ، وكمَن رمَى إلى صَفِّ المُشْرِكِين . انتهى . واخْتارَه القاضى فى « التَّعْليقِ الكَبيرِ » . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، وقال : هذا الصَّحيحُ عندِى . انتهى . وقيل : لا يَضْمَنُ ، ولو كان عالِمًا أيضًا . وهو تَوْجيهٌ لأبى بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « القواعِدِ » . فعلى القَوْلِ بأنَّه يَضْمَنُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والرِّوايَتَيْن ، أنَّه يَضْمَنُ الثَّمَنَ ، كما

(١) فى الأصل : « البيع » .

المقنع وَإِنِ اشْتَرَى امْرَأَتَهُ ، صَحَّ ، وَانْفَسَخَ نِكَاحُهُ .

الشرح الكبير **٢٠٧٩** – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى امْرَأَتَه ، صَحَّ ، وانْفَسَخَ نكاحُهما) لأنَّه مَلَكَها ، فإن كان قبْلَ الدُّخولِ ، فهل يَلْزَمُ الزَّوْجَ نِصْفُ الصَّداقِ ؟ فيه وَجْهان ، يُذْكَران فيما بعدُ ، إن شاء اللهُ تعالى . فإن قُلْنا : يَلْزَمُه . رَجَع به على العامِلِ ؛ لأنَّه سَبَبُ تَقْرِيرِه عليه ، فرَجَعَ عليه ، كما لو أفْسَدَتِ امْرأةٌ نِكاحَه بالرَّضاعِ . وإنِ اشْتَرَى زَوْجَ رَبَّةِ المالِ ، صَحَّ ، وانْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّها مَلَكَتْ زَوْجَها . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال

الإنصاف قدَّم المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى الحَجْرِ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، يَضْمَنُ قِيمَتَه . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « القواعِدِ » . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يَسْقُطُ عنِ العامِلِ قِسْطُه منها . على الصَّحيحِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا أصحُّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يَسْقُطُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » ، والوَجْهان [٢/ ١٦٠و] ذكَرَهما أبو بَكْرٍ . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك ، فيما إذا اشْتَرَى عَبْدُه المَأْذُونُ له مَن يَعْتِقُ على سيِّدِه ، فى أحْكامِ العَبْدِ ، فى أواخِرِ بابِ الحَجْرِ .

قوله : وإنِ اشْتَرَى امْرَأتَه – يعْنِى ، امْرَأةَ ربِّ المالِ – صَحَّ ، وانْفَسَخَ نِكاحُه . وكذا لو كانَ ربُّ المالِ امْرأةً ، واشْتَرَى العامِلُ زَوْجَها . وهذا المذهبُ ، سواءٌ كانَ الشِّراءُ فى الذِّمَّةِ ، أو بالعَيْنِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » ، أنَّ الخِلافَ المُتَقَدِّمَ فيه أيضًا . قلتُ : وما هو ببعيدٍ .

الشرح الكبير

الشافعىُّ[1] : لا يَصِحُّ الشِّراءُ إلَّا أن يَكُونَ بإذْنِها ؛ لأنَّ الإذْنَ إنَّما يَتناوَلُ شِراءَ ما لَها فيه حَظٌّ ، وهذا الشِّراءُ يَضُرُّ بها ؛ لأنَّه يَفْسَخُ نِكاحَها ، ويُسْقِطُ حَقَّها[2] مِن النَّفَقَةِ والكُسْوَةِ ، فلم يَصِحَّ ، كشِراءِ ابنِها[3] . ولَنا ، أنَّه اشْتَرَى ما يُمْكِنُ طَلَبُ الرِّبْحِ فيه ، فجاز ، كما لو اشْتَرَى أجْنَبِيًّا ، ولا ضَمانَ على العامِلِ فيما يَفُوتُ مِن المَهْرِ ويَسْقُطُ مِن النَّفَقَةِ ؛ لأنَّ ذلك لا يَعُودُ إلى المُضارَبَةِ ، وإنَّما هو بسَبَبٍ آخَرَ ، ولا فَرْقَ بينَ شِرائِه فى الذِّمَّةِ أو بعَيْنِ المالِ .

[١٦٨/٤ظ] **فصل** : وإنِ اشْتَرَى المَأْذُونُ له مَن يَعْتِقُ على رَبِّ المالِ بإذْنِه ، صَحَّ وعَتَق . فإن كان على المَأْذُونِ له دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ قِيمَتَه وما فى يَدِه ، وقلنا : يَتَعَلَّقُ الدَّيْنُ برَقَبَتِه . فعليه دَفْعُ قِيمَةِ العَبْدِ الذى عَتَق إلى الغُرَماءِ ؛ لأنَّه الذى أتْلَفَ عليهم بالعتْقِ . وإن نَهاه عن الشِّراءِ ، فالشِّراءُ باطِلٌ ؛ لأنَّه يَمْلِكُه بالإذْنِ ، وقد زالَ بالنَّهْىِ . وإن أطْلَقَ الإذْنَ ، فقال أبو الخَطَّابِ : يَصِحُّ شِراؤُه ؛ لأنَّ مَن يَصِحُّ أن يَشْتَرِيَه السَّيِّدُ ، صَحَّ مِن[4] المَأْذُونِ له ، كالأجْنَبِىِّ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ إذا أذِنَ له فى التِّجارَةِ ولم يَدْفَعْ إليه مالًا . وقال القاضى : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ فيه إتْلافًا على السَّيِّدِ ، فإنَّ إذْنَه يَتَناوَلُ ما فيه حَظٌّ ، فلا يَدْخُلُ فيه الإتْلافُ . وفارَقَ عامِلَ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « حصتها » .
(٣) فى م : « أبيها » .
(٤) فى م : « شراء » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى مَنْ يَعْتِقُ عَلَى نَفْسِهِ ، وَلَمْ يَظْهَرْ رِبْحٌ ، لَمْ يَعْتِقْ ، وَإِنْ ظَهَرَ رِبْحٌ ، فَهَلْ يَعْتِقُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

المُضارَبَةِ ؛ لأنَّه يَضْمَنُ القِيمَةَ ، فيَزُولُ الضَّرَرُ . وللشافعيِّ قَوْلان كالوَجْهَيْن . وإنِ اشْتَرَى امْرأةَ رَبِّ المالِ ، أو زَوْجَ رَبَّةِ المالِ ، فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن أيضًا ، كَشِراءِ مَن يَعْتِقُ بالشِّراءِ .

٢٠٨٠ – مسألة : (وإنِ اشْتَرى) المُضارِبُ (مَن يَعْتِقُ) عليه ، صَحَّ الشِّراءُ ، فإن (لم يَظْهَرْ فى المالِ رِبْحٌ ، لم يَعْتِقْ) منه شىءٌ (وإن ظَهَر) فيه (رِبْحٌ) ففيه وَجْهان ، مَبْنِيّان على العامِلِ متى يَمْلِكُ الرِّبْحَ ؟ فإن قُلْنا : يَمْلِكُه بالقِسْمَةِ . لم يَعْتِقْ منه شىءٌ ؛ لأنَّه (١ما مَلَكَه١) . وإن قُلْنا : يَمْلِكُه بالظُّهُورِ . ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، لا يَعْتِقُ . وهو قولُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه لم يَتِمَّ مِلْكُه عليه ؛ لكَوْنِ الرِّبْحِ وِقايةً لرَأْسِ المالِ ، فلم يَعْتِقْ ؛ لذلك . والثانى ، يَعْتِقُ بقَدْرِ حِصَّتِه مِن الرِّبْحِ ، إن كان مُعْسِرًا ، ويُقَوَّمُ عليه باقِيه

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَرَى مَن يَعْتِقُ على نَفْسِه ، و لم يَظْهَرْ رِبْحٌ ، لم يعْتِقْ . هذا المذهبُ ، بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يَعْتِقُ .

قوله : وإنْ ظهَر رِبْحٌ ، فهل يَعْتِقُ ؟ على وَجْهَيْن . وهما مَبْنِيَّان على مِلْكِ المُضارِبِ للرِّبْحِ بعدَ الظُّهورِ وعدَمِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم ، القاضى فى « خِلافِه » ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ . وأبو الفَتْحِ الحَلْوَانِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

(١ – ١) فى م : « مالكه » .

الشرح الكبير

إن كان مُوسِرًا ؛ لأنَّه[1] مَلَكَه بفِعْلِه ، فعَتَقَ عليه ، كما لو اشْتَراه بمالِه . وهذا قولُ القاضِى ، ومَذْهَبُ أصحابِ أبى حنيفةَ ، لكنْ عِنْدَهم يسْتَسْعى فى بَقِيَّتِه إن كان مُعْسِرًا . ولَنا رِوايَةٌ كقَوْلِهم . وإنِ اشْتَراه و لم يَظْهَرْ رِبْحٌ ، ثم ظَهَر بعدَ ذلك ، والعَبْدُ باقٍ فى التِّجارَةِ ، فهو كما لو كان الرِّبْحُ ظاهِرًا وَقْتَ الشِّراءِ . وقال الشافعىُّ : إنِ اشْتَراه بعدَ ظُهُورِ الرِّبْحِ ، لم يَصِحَّ ؛ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى أن يُنْجزَ العامِلُ حَقَّه قبلَ رَبِّ المالِ . ولَنا ، أنَّهما شَرِيكان ، فصَحَّ شِراءُ كلِّ واحِدٍ منهما مَن يَعْتِقُ عليه ، كشَرِيكَىِ العِنانِ .

الإنصاف

وغيرُهم ، وقدَّمها كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ بالظُّهورِ . عتَق عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » وغيرِها . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . قال ابنُ رَجَبٍ : وهو أصحُّ . وإنْ قلْنا : لا يَمْلِكُ . لم يَعْتِقْ عليه . قال فى « الكافِى » : وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ إلَّا بالقِسْمَةِ . لم يَعْتِقْ . وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُه بالظُّهورِ . عتَق عليه قَدْرُ حِصَّتِه ، وسرَى إلى باقِيه إنْ كان مُوسِرًا ، وغَرِمَ قِيمَتَه ، وإنْ كان مُعْسِرًا ، لم يَعْتِقْ عليه إلَّا ما ملَك . انتهى . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : لا يَعْتِقُ عليه ، وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ ؛ لعَدَمِ اسْتِقْرارِه . وصحَّحه ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » . وأطْلَقَ العِتْقَ وعدَمَه ، إذا قُلْنا : يَمْلِكُ بالظُّهورِ . فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ولو ظهَر رِبْحٌ بعدَ الشِّراءِ بارتِفاعِ الأسْواقِ ،

---

(١) فى الأصل : « إلا أنه » .

الشرح الكبير

فصل : وليس للمُضارِبِ أن يَشْتَرِىَ بأَكْثَرَ مِن رَأْسِ المالِ ؛ لأنَّ الإذْنَ ما تَناوَلَ أكْثَرَ منه . فإذا كان رَأْسُ المالِ ألْفًا ، فاشْتَرَى عَبْدًا بألْفٍ ، ثم اشْتَرَى عَبْدًا آخَرَ بعَيْنِ الألْفِ ، فالشِّراءُ فاسِدٌ ؛ لأنَّه اشْتَرَى بمالٍ[1] يُسْتَحَقُّ تَسْلِيمُه فى البَيْعِ الأوَّلِ . وإنِ اشْتَراه فى ذِمَّتِه ، صَحَّ الشِّراءُ ، والعَبْدُ له ؛ لأنَّه اشْتَرَى فى ذِمَّتِه لغيرِه بغيرِ إذْنِه فى شِرَائِه فوَقَعَ له[2] . وهل يَقِفُ على إجازَةِ رَبِّ المالِ ؟ على رِوايَتَيْن . ومَذْهَبُ الشافعىِّ كنَحْوِ ما ذَكَرْنا .

[١٦٩/٤و] **فصل** : وليس للمُضارِبِ وَطْءُ أمَةِ المُضارَبَةِ[3] ، سَواءٌ ظَهَر رِبْحٌ أو لا ، فإن فَعَل ، فعليه المَهْرُ والتَّعْزِيرُ . وإن عَلِقَتْ منه ولم يَظْهَرْ فى المالِ رِبْحٌ ، فوَلَدُه رَقِيقٌ ؛ لأنَّها عَلِقَتْ منه فى غيرِ مِلْكٍ ، ولا شُبْهَةِ مِلْكٍ ، ولا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له ؛ لذلك . وإن ظَهَر فى المالِ رِبْحٌ ، فالوَلَدُ حُرٌّ ، وتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له ، وعليه قِيمَتُها . ونحوَ ذلك قال سفيانُ ،

الإنصاف

وقُلْنا: يَمْلِكُ بالطُّهورِ، عتَق نَصِيبُه، ولم يَسْرِ؛ إذْ لا اخْتِيارَ له فى ارْتِفاعِ الأسْواقِ.

فائدة : ليس للمُضارِبِ أنْ يَشْتَرِىَ بأكْثرَ مِن رأْسِ المالِ ، فلو كان رأْسُ المالِ ألْفًا ، فاشْتَرَى عَبْدًا بألْفٍ ، ثم اشْتَرَى عَبْدًا آخَرَ بعَيْنِ الألْفِ ، فالشِّراءُ فاسِدٌ . نصَّ عليه ، وتقدَّم نَظِيرُه فى شَرِكَةِ العِنانِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، حيثُ قال : وليس له أنْ يَسْتَدِينَ .

---

(١) فى الأصل : « بما » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى را : « من مال المضاربة » .

الشرح الكبير

وإسْحاقُ . وقال القاضى : إن لم يَظْهَرْ رِبْحٌ ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّه وَطِئ فى غيرِ مِلْكٍ[1] ولا شُبْهَةِ مِلْكٍ . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّ عليه التَّعْزِيرَ فقط ؛ لأنَّ ظُهُورَ الرِّبْحِ يَنْبَنِى على التَّقْوِيمِ ، وهو غيرُ مُتَحَقِّقٍ ، لاحْتِمالِ أنَّ السِّلَعَ تُساوِى أكْثَرَ مما قُوِّمَتْ به ، فيَكُونُ ذلك شُبْهَةً فى دَرْءِ الحَدِّ ، فإنَّه يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ .

فصل : وليس لرَبِّ المالِ وَطْءُ الأمَةِ أيضًا ؛ لأنَّه يَنْقُصُها إن كانت بِكْرًا ، ويُعَرِّضُها للخُرُوجِ مِن المُضارَبَةِ والتَّلَفِ ، فإن فَعَل ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّها مِلْكُه ، فإن أحْبَلَها ، صارتْ أُمَّ وَلَدٍ له ، ووَلَدُه حُرٌّ ؛ لذلك[2] ، وتَخْرُجُ مِن المُضارَبَةِ ، وتُحْسَبُ قِيمَتُها ، ويُضافُ إليها بَقِيَّةُ المالِ ، فإن كان فيه رِبْحٌ فلِلعامِلِ حِصَّتُه منه . وليس لواحِدٍ منهما تَزْوِيجُ الأمَةِ ؛ لأنَّه يَنْقُصُها ، ولا مُكاتَبَةُ العَبْدِ كذلك[3] . فإنِ اتَّفقا عليه جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما .

فصل : وليس للمُضارِبِ دَفْعُ المالِ مُضارَبةً بغيرِ إذْنٍ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، وحَرْبٍ ، وعبدِ اللهِ . وخَرَّجَ القاضى وَجْهًا[4] فى جَوازِ ذلك ، بِناءً على تَوْكِيلِ الوَكِيلِ . ولا يَصِحُّ هذا التَّخْرِيجُ والقِياسُ ؛ لأنَّه إنَّما دَفَع إليه المالَ هٰهُنا ليُضارِبَ به ، ودَفْعُه إلى غيرِه مُضارَبَةً يُخْرِجُه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « ملكه » .
(٢) فى ق : « كذلك » .
(٣) فى : الأصل ، ر ، م : « لذلك » .
(٤) فى م : « وجهين » .

الشرح الكبير

عن كَوْنِه مُضارِبًا له ، بخِلافِ الوَكِيلِ . ولأنَّ هذا يُوجِبُ فى المالِ حَقًّا لغيرِه ، ولا يَجُوزُ إيجابُ حَقٍّ فى مالِ إنْسانٍ بغيرِ إذْنِه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ولا يُعْلَمُ عن غيرِهم خِلافُهم . فإن فَعَل فلمْ يَتْلَفِ المالُ ولا ظَهَر فيه رِبْحٌ ، رَدَّه إلى مالِكِه ، ولا شىءَ له ولا عليه . وإن تَلِف أو رَبِح فيه ، فقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : هو فى الضَّمانِ والتَّصَرُّفِ كالغاصِبِ ، ولرَبِّ المالِ مُطالَبةُ مَن شاء منهما برَدِّ المالِ إن كان باقِيًا ، وبرَدِّ بَدَلِه إن تَلِف أو تَعَذَّرَ رَدُّه ، فإن طالَبَ الأوَّلَ وضَمَّنَه قِيمَةَ التّالِفِ ، ولم يكنِ الثّانِى عَلِم الحالَ ، لم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ ؛ لأنَّه دَفَعَه إليه على وَجْهِ الأمانَةِ . وإن عَلِم ، رَجَع عليه ؛ لأنَّه قَبَض مالَ غيرِه على سَبِيلِ العُدْوانِ ، وقد تَلِف تحتَ يَدِه ، فاسْتَقَرَّ عليه ضَمانُه . وإن ضَمَّنَ الثّانِىَ مع عِلْمِه بالحالِ ، لم يَرْجِعْ على الأوَّلِ . وإن لم يَعْلَمْ ، فكذلك فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَل فى يده ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه . والثّانِى ، يَرْجِعُ [٤/١٦٩ظ] عليه ؛ لأنَّه غَرَّه ، أشْبَهَ المَغْرُورَ بحُرِّيَّةِ أمَةٍ . وإن رَبِح ، فالرِّبْحُ للمالِكِ ، ولا شىءَ للمُضارِبِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه مالٌ ولا عَمَلٌ . وهل للثّانِى أُجْرَةُ مِثْلِه ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، له ذلك ؛ لأنَّه عَمِل فى مالِ غيرِه بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له ، فكان له أجْرُ مِثْلِه ، كالمُضارَبَةِ الفاسِدَةِ . والثّانِيَةُ ، لا شىءَ له ؛ لأنَّه عَمِل فى مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه[1] ، أشْبَهَ الغاصِبَ . وفارَقَ المُضارَبَةَ ؛ لأنَّه عَمِل فى مالِه بإذْنِه . وسواءٌ اشْتَرَى بعَيْنِ المالِ أو فى الذِّمَّةِ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « إذن » .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أنَّه إنِ اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ يَكُونُ الرِّبْحُ له ؛ لأنَّه رَبِح فيما اشْتَراه فى ذِمَّتِه مِمّا لم يَقَعِ الشِّراءُ فيه لغيرِه ، فأشْبَهَ ما لو لم[1] يَنْقُدِ الثَّمَنَ مِن مالِ المُضارَبَةِ . قال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : هذا قولُ أكْثَرِهم . يَعْنِى قولَ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن كان عالِمًا بالحالِ فلا شىءَ للعامِلِ ، كالغاصِبِ ، وإن جَهِل الحالَ ، فله أجْرُ مِثْلِه ، يَرْجِعُ به على المُضارِبِ[2] الأوَّلِ ؛ لأنَّه غَرَّه واسْتَعْمَلَه بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له ، فكان أجْرُه عليه ، كما لو اسْتَعْمَلَه فى مالِ نَفْسِه . وقال القاضى : إنِ اشْتَرَى بعَيْنِ المالِ ، فالشِّراءُ باطِلٌ ، وإنِ اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ ثم نَقَد المالَ ، وكان قد شَرَطَ رَبُّ المالِ للمُضارِبِ النِّصْفَ ، فدَفَعَه المُضارِبُ إلى آخَرَ على أنَّ لرَبِّ المالِ النِّصْفَ والنِّصْفَ الآخَرَ بينَهما ، فهو على ما اتَّفَقُوا عليه ؛ لأنَّ رَبَّ المالِ رَضِىَ بنِصْفِ الرِّبْحِ ، فلا يَدْفَعُ [3]إليه أكْثَرَ منه ، والعامِلان على ما اتَّفَقا عليه . وهذا قولُ الشافعىِّ فى القَدِيمِ . وليس هذا موافقًا لأُصُولِ المَذْهَبِ[3] ، ولا لنَصِّ أحمدَ ؛ فإنَّ أحمدَ قال : لا يَطِيبُ الرِّبْحُ للمُضارِبِ . ولأنَّ المُضارِبَ الأوَّلَ ليس له عَمَلٌ ولا مالٌ ، ولا يَسْتَحِقُّ الرِّبْحَ فى المُضارَبَةِ إلَّا بواحِدٍ منهما ، والثّانِىَ عَمِل فى مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ولا شَرْطِه ، فلم يَسْتَحِقَّ ما شَرَطَه له غيرُه ، كما لو دَفَعَه[4] إليه الغاصِبُ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل ، م .

(٢) فى م : « الغاصب » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « دفع » .

الشرح الكبير

مُضارَبَةً ، ولأنَّه إذا[1] لم يَسْتَحِقَّ ما شَرَطَه له رَبُّ المالِ فى المُضارَبَةِ الفاسِدَةِ ، فما شَرَطَه له غيرُه بغيرِ إذْنِه أوْلَى .

فصل : فإن أذِنَ رَبُّ المالِ فى ذلك ، جاز . نَصَّ عليه أحمدُ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . ويَكُونُ المُضارِبُ الأوَّلُ وَكِيلَ رَبِّ المالِ فى ذلك . فإذا دَفَعَه إلى آخَرَ ولم يَشْرُطْ لنَفْسِه شيئًا مِن الرِّبْحِ ، كان صَحِيحًا . وإن شَرَط لنَفْسِه شيئًا منه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه ليس مِن جِهَتِه مالٌ ولا عَمَلٌ ، والرِّبْحُ إنَّما يُسْتَحَقُّ بواحدٍ[2] منهما . فإن قال : اعْمَلْ برَأْيِكَ - أو - بما أراكَ اللهُ . جاز له دَفْعُه مُضارَبَةً . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه قد يَرَى أن يَدْفَعَه إلى أبْصَرَ منه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ له ذلك ؛ لأنَّ قَوْلَه : اعْمَلْ برَأْيِكَ . يَعْنِى فى كَيفِيَّةِ المُضارَبَةِ والبَيْعِ والشِّراءِ وأنواعِ التِّجارَةِ ، [3]وهذا[3] يَخْرُجُ به عن المُضارَبَةِ ، فلا يَتَناوَلُه إذْنُه .

فصل : وليس له أن يَخْلِطَ مالَ المُضارَبَةِ بمالِه ، فإن فَعَل ولم يَتَمَيَّزْ ، [٤/١٧٠و] ضَمِنَه ؛ لأنَّه أمانَةٌ ، فهو كالوَدِيعَةِ . فإن قال له : اعْمَلْ برَأْيِكَ . جاز ذلك . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال الشافعىُّ : ليس له ذلك ، وعليه الضَّمانُ إن فَعَلَه ؛ لأنَّ ذلك ليس مِن التِّجارَةِ . ولَنا ، أنَّه قد يَرَى الخَلْطَ أصْلَحَ له ، فيَدْخُلُ فى قَوْلِه : اعْمَلْ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « لواحد » .
(٣ - ٣) فى م : « ولهذا » .

الشرح الكبير

برَأْيِكَ . وهكذا القولُ فى المُشارَكَةِ به ، ليس له فِعْلُها ، إلَّا أن يَقُولَ له : اعْمَلْ برَأْيِكَ . فيَمْلِكُها .

فصل : وليس له شِراءُ خَمْرٍ ولا خِنْزِيرٍ ، سواءٌ كانا مُسْلِمَيْنِ أو كان أحَدُهما مُسْلِمًا ، فإن فَعَل ، فعليه الضَّمانُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان العامِلُ ذِمِّيًّا ، صَحَّ شِراؤُه للخَمْرِ وبَيْعُه إيّاها ؛ لأنَّ المِلْكَ عندَه يَنْتَقِلُ إلى الوَكِيلِ ، وحُقُوقُ العَقْدِ تَتعلَّقُ به . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَصِحُّ شِراؤُه إيّاها ، ولا يَصِحُّ بَيْعُه ؛ لأنَّه يَبِيعُ ما ليس بمِلْكٍ له ولا لمُوَكِّلِه[1] . ولَنا ، أنَّه إن كان العامِلُ مُسْلِمًا ، فقد اشْتَرَى خَمْرًا ، ولا يَصِحُّ أن يَشْتَرِىَ خَمْرًا ولا يَبِيعَه ، وإن كان ذِمِّيًّا ، فقد اشْتَرَى للمُسْلِمِ ما لا يَصِحُّ أن يَمْلِكَه ابْتِداءً ، فلا يَصِحُّ ، كما لو اشْتَرَى الخِنْزِيرَ ، ولأنَّ الخَمْرَ مُحَرَّمَةٌ ، فلم يَصِحَّ شِراؤُها له[2] ، كالخِنْزِيرِ والمَيْتَةِ ، ولأنَّ ما لا يَجُوزُ بَيْعُه لا يَجُوزُ شِراؤُه ، كالمَيْتَةِ والدَّمِ . وكلُّ ما جازَ فى الشَّرِكَةِ جاز فى المُضارَبَةِ ، وما جازَ فى المُضارَبةِ جاز فى الشَّرِكةِ ، وما مُنِعَ منه[3] فى إحْداهما[4] مُنِعَ منه فى الأُخْرَى ؛ لأنَّ المُضارَبَةَ شَرِكةٌ[5] ، ومَبْنَى كلِّ واحِدٍ منهما على الوَكالَةِ والأمانَةِ .

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل ، ق : « لأن الملك فيها ينتقل إلى الوكيل » ، وفى ق : « المال » بدل : « الملك » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « أحدهما » .
(٥) فى الأصل : « على الشركة » .

المقنع

وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يُضَارِبَ لِآخَرَ ، إِذَا كَانَ فِيهِ ضَرَرٌ عَلَى الْأَوَّلِ . فَإِنْ فَعَلَ ، رَدَّ نَصِيبَهُ مِنَ الرِّبْحِ فِى شَرِكَةِ الْأَوَّلِ .

الشرح الكبير

٢٠٨١ – مسألة : (وليس للمُضارِبِ أن يُضارِبَ لآخَرَ ، إذا كان فيه ضَرَرٌ على الأوَّلِ . فإن فَعَل ، رَدَّ نَصِيبَه مِن الرِّبْحِ فى شَرِكَةِ الأوَّلِ) وجُملةُ ذلك ، أنَّه إذا أخَذَ مِن إنْسانٍ مُضارَبَةً ، ثم أرادَ أخْذَ مُضارَبَةٍ مِن آخَرَ بإذْنِ الأوَّلِ ، جاز . وكذلك إن لم يَأْذَنْ ولم يَكُنْ عليه ضَرَرٌ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . فإن كان فيه ضَرَرٌ على الأوَّلِ ، ولم يَأْذَنْ ، مِثلَ أن يَكُونَ المالُ الثانِى كَثِيرًا يَسْتَوْعِبُ زَمانَه فيَشْغَلُه عن التِّجارَةِ فى الأوَّلِ ، أو يَكُونَ المالُ الأوَّلُ كَثِيرًا متى اشْتَغَلَ عنه بغيرِه انْقَطَعَ عن بعضِ تَصَرُّفاتِه ، لم يَجُزْ ذلك . وقال أكْثَرُ الفُقَهاءِ : يَجُوزُ ؛ لأنَّه عَقْدٌ لا يَمْلِكُ به مَنافِعَه كُلَّها ، فلم يَمْنَعْ مِن المُضارَبَةِ ، كما لو لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ ، وكالأجِيرِ المُشْتَرَكِ . ولَنا ، أنَّ المُضارَبَةَ على الحَظِّ والنَّماءِ ، فإذا فَعَل ما يَمْنَعُه ، لم يَجُزْ له ، كما لو أرادَ التَّصَرُّفَ بالعَيْنِ ، وفارَقَ ما لا ضَرَرَ فيه . فعلى هذا ، إن فَعَل ورَبِح ، رَدَّ الرِّبْحَ فى شَرِكَةِ الأوَّلِ ، ويَقْسِمانِه ، فيَنْظُرُ ما رَبِح فى المُضارَبَةِ

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : وليس للمُضارِبِ أنْ يُضارِبَ لآخَرَ ، إذا كان فيه ضَرَرٌ على الأوَّلِ . أنَّه إذا لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ على الأوَّلِ ، يجوزُ أنْ يُضارِبَ لآخَرَ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وهو ظاهِرُ كلامِ جماهيرِ الأصحابِ ؛ لتَقْييدِهِم المَنْعَ بالضَّرَرِ . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » . وقالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . ونقَل الأثْرَمُ ، متى

الشرح الكبير

الثّانِيَةِ ، فيَدْفَعُ إلى رَبِّ المالِ منه[1] نَصِيبَه ، ويَأْخُذُ المُضارِبُ نَصِيبَه مِن الرِّبْحِ فيَضُمُّه إلى رِبْحِ المُضارَبَةِ [٤/١٧٠ظ] الأُولَى ، ويُقاسِمُه لرَبِّ المُضارَبَةِ الأُولَى ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ حِصَّتَه مِن الرِّبْحِ بالمَنْفَعَةِ التى اسْتُحِقَّتْ بالعَقْدِ الأوَّلِ ، فكان بينَهما ، كَرِبْحِ المالِ الأوَّلِ . فأمّا حِصَّةُ رَبِّ المالِ الثّانِى مِن الرِّبْحِ فتُدْفَعُ إليه ؛ لأنَّ العُدْوانَ مِن المُضارِبِ لا يُسْقِطُ حَقَّ رَبِّ المالِ الثّانِى ، ولأنّا لو رَدَدْنا رِبْحَ الثانِى كلَّه فى الشَّرِكَةِ الأُولَى ، لاخْتَصَّ الضَّرَرُ برَبِّ المالِ الثّانِى ، ولم يَلْحَقِ المُضارِبَ شىءٌ مِن الضَّرَرِ ، والعُدْوانُ منه ، بل رُبَّما انْتَفَعَ إذا كان قد شَرَطَ الأوَّلُ النِّصْفَ والثّانِى الثُّلُثَ ، ولأنَّه لا يَخْلُو ؛ إمّا أن يُحْكَمَ بفَسادِ المُضارَبَةِ الثّانِيَةِ ، أو بصِحَّتِها ، فإن كانت فاسِدَةً ، فالرِّبْحُ كُلُّه لرَبِّ المالِ ، وللمُضارِبِ أجْرُ مِثْلِه ، وإن حَكَمْنا بصِحَّتِها ، وَجَب صَرْفُ حِصَّةِ رَبِّ المالِ إليه بمُقْتَضَى العَقْدِ ومُوجِبِ الشَّرْطِ . قال شيخُنا[2] : والنَّظَرُ يَقْتَضِى أن لا يَسْتَحِقَّ

الإنصاف

اشْتَرَطَ النَّفَقَةَ على رَبِّ المالِ ، فقد صارَ أجيرًا له ، فلا يُضارِبُ لغيرِه . قيلَ : فإنْ كانتْ لا تَشْغَلُه ؟ قال : لا يُعْجِبُنِى ، لابُدَّ مِن شَغْلٍ . قال فى « الفائقِ » : ولو شرَط النَّفَقَةَ ، لم يأْخُذْ لغيرِه مُضارَبَةً ، وإنْ لم يتَضَرَّرْ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وحمَلَه المُصَنِّفُ على الاسْتِحْبابِ .

قوله : فإنْ فعَل ، رَدَّ نَصِيبَه مِنَ الرِّبْحِ فى شَرِكَةِ الأوَّلِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به أكثرُهم ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايةِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : المغنى ٧/١٦٠ .

الشرح الكبير

رَبُّ المُضارَبَةِ الأُولَى مِن رِبْحِ الثَّانِيَةِ شيئًا ؛ لأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ بمالٍ أو عَمَلٍ ، ولم يُوجَدْ واحِدٌ منهما ، وتَعَدِّى المُضارِبِ إنَّما هو بتَرْكِ العَمَلِ واشْتِغالِه عن المالِ الأوَّلِ ، وذلك لا يُوجِبُ عِوَضًا ، كما لو اشْتَغَلَ بالعَمَلِ فى مالِ نَفْسِه ، أو آجَرَ نفْسَه ، أو تَرَكَ التِّجارَةَ للَعِبٍ أو اشْتِغالٍ بعِلْمٍ أو غيرِ ذلك . ولأنَّه لو أوْجَبَ عِوَضًا لأوْجَبَ شيئًا مُقَدَّرًا لا يَخْتَلِفُ ولا يَتَقَدَّرُ بربْحِه[1] فى الثَّانِى . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم ، وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال المُصَنِّفُ : النَّظَرُ يَقْتَضِى أنْ لا يَسْتَحِقَّ رَبُّ المُضارَبَةِ الأُولَى مِن رِبْحِ المُضارَبَةِ الثَّانيةِ شيئًا . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : والقِياسُ أنَّ رَبَّ الأُولَى ليس له شىءٌ مِن رِبْحِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّه لا عمَلَ له فيها ، ولا مالَ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . واخْتارَه فى « الحاوِى[2] الصَّغِيرِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ليس للمُضارِبِ دَفْعُ مالِ المُضارَبَةِ لآخَرَ مُضارَبَةً مِن غيرِ إذْنِ رَبِّ المالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعَةُ ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج القاضى وَجْهًا بجَوازِه ؛ بِناءً على تَوْكِيلِ الوَكِيلِ . قال فى « القواعِدِ » :

---

(١) فى الأصل : « ربحه » .

(٢) فى الأصل ، ط : « الخلاف » .

الشرح الكبير

فصل : فإن دَفَع إليه مُضارَبَةً واشْتَرَطَ النَّفَقَةَ ، لم يَجُزْ أن يَأْخُذَ لغيرِه بِضاعَةً ولا مُضارَبَةً وإن لم يَكُنْ على الأوَّلِ ضَرَرٌ ؛ لقولِ أحمدَ : إذا اشْتَرَطَ النَّفَقَةَ صَار أجيرًا له ، فلا يَأْخُذُ مِن أحَدٍ بِضاعةً ؛ فإنَّها تَشْغَلُه عن المالِ الذى يُضارِبُ به . قِيلَ له : وإن كانت لا تَشْغَلُه ؟ قال : ما يُعْجِبُنِى إلَّا أن يَكُونَ بإذْنِ صاحِبِ المُضارَبَةِ ، فإنَّه لابُدَّ مِن شُغْلٍ . قال شيخُنا[1] : هذا واللهُ أعْلَمُ ، على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ ، وإن فَعَل فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ على رَبِّ المُضارَبَةِ فيه . وإن أخَذَ مِن رَجُلٍ مُضارَبَةً ، ثم أخَذَ مِن آخَرَ بِضاعَةً ، أو عَمِل فى مالِ نَفْسِه واتَّجَرَ فيه ، فرِبْحُه فى مالِ البِضاعَةِ لصاحِبِها ، وفى مالِ نَفْسِه له .

الإنصاف

وحُكِىَ رِوايَةٌ بالجَوازِ . قالَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : ولا يصِحُّ هذا التَّخْرِيجُ . انتهى . ولا أُجْرَةَ للثَّانى على رَبِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، بلَى . وقيل : على الأوَّلِ مع جَهْلِه ، كدَفْعِ الغاصِبِ مالَ الغَصْبِ مُضارَبَةً ، وأنَّ مع العِلْمِ لا شىءَ له ، ورِبْحُه لرَبِّه . وذكَر جماعَةٌ ، إنْ تعَذَّرَ رَدُّه ، إنْ كان [٢/ ١٦٠ظ] شِراؤُه بعَيْنِ المالِ . وذكَروا وَجْهًا ، إنْ كان فى ذِمَّتِه ، كان الرِّبْحُ للمُضارِبِ . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » . وقال فى « التَّلْخيصِ » : إنِ اشْتَرَى فى ذِمَّتِه ، فعندِى ، أنَّ نِصْفَ الرِّبْحِ لرَبِّ المالِ ، والنِّصْفَ الآخَرَ بينَ العامِلَيْن نِصْفَيْن . الثَّانيةُ ، ليس له أنْ يَخْلِطَ مالَ المُضارَبَةِ بغيرِه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يجوزُ بمالِ نَفْسِه . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ ، ومُهَنَّا ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ ، فيَدْخُلُ فيما أذِنَ فيه . ذكَرَه القاضى .

---

(١) فى : المغنى ٧/١٦١ .

الشرح الكبير

فصل : إذا أخذَ مِن رَجُلٍ مائةَ قِراضًا ، ثم أخذَ من آخرَ مِثْلَها ، فاشْتَرَى بكلِّ مائةٍ عبدًا ، فاخْتَلَطَ العَبْدان و لم يَتَمَيَّزا ، اصْطَلَحا عليهما ، كما لو كانت لِرَجُلٍ[1] حِنْطَةٌ فانْثالَتْ عليها أُخْرَى . وذَكَر القاضى فى ذلك وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَكُونان شَرِيكَيْن فيهما ، كما لو اشْتَرَكا فى عَقْدِ البَيْعِ ، فيُباعان ، ويُقَسَّمُ[2] بينَهما ، فإن كان فيهما رِبْحٌ ، دَفَع إلى العامِلِ حِصَّتَه والباقِى[3] بينَهما نِصْفَيْن . والثّانِى ، يَكُونان للعامِلِ ، وعليه أداءُ رَأْسِ المالِ ، والرِّبْحُ له والخُسْرانُ عليه . ولِلشافعىِّ قَوْلان كالوَجْهَيْن . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ مِلْكَ كلِّ واحِدٍ [٤/١٧١و] منهما ثابِتٌ فى أحَدِ العَبْدَيْن ، فلا يَزُولُ بالاشْتِباهِ عن جَمِيعِه ولا عن بَعْضِه بغيرِ رِضاه ، كما لو لم يَكُونا فى يَدِ المُضارِبِ ، ولأنَّنا لو جَعَلْناهُما للمُضارِبِ ، أدَّى إلى أن يَكُونَ تَفْرِيطُه سَبَبًا لانْفِرادِه بالرِّبْحِ وحِرْمانِ المُتَعَدَّى عليه ، وعَكْسُ ذلك أوْلَى ، وإن جَعَلْناهُما شَرِيكَيْن أدَّى إلى أن يَأْخُذَ أحَدُهما رِبْحَ مالِ الآخَرِ بغيرِ رِضاه ، وليس له مالٌ ولا عَمَلٌ .

فصل : إذا تَعَدَّى المُضارِبُ بفِعْلٍ ماليس له فِعْلُه ، فهو ضامِنٌ للمالِ ، فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . رُوِىَ ذلك عن أبى هُرَيْرَةَ ، وحَكِيمِ بنِ حِزامٍ ، وأبى قِلَابَةَ ، ونافِعٍ ، وإياسٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والحَكَمِ[4] ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لرجلين » .
(٢) فى الأصل : « يقسمان » .
(٣) فى الأصل : « الثانى » .
(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

وحَمّادٍ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وعن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا ضَمانَ على مَن شُورِكَ فى الرِّبْحِ . ورُوِىَ مَعْنَى ذلك عن الحَسَنِ ، والزُّهْرِىِّ . ولَنا ، أنَّه مُتَصَرِّفٌ فى مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، كالغاصِبِ ، ولا نَقُولُ بمُشارَكَتِه فى الرِّبْحِ ، فلا يَتَناوَلُه قولُ عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ومتى اشْتَرَى ما لم يُؤْذَنْ فيه ، فرَبِحَ فيه ، فالرِّبْحُ لرَبِّ المالِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال أبو قِلَابَةَ ، ونافِعٌ . وعن أحمدَ ، أنَّهما يَتَصَدَّقان بالرِّبْحِ[1] . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ . قال القاضى : قولُ أحمدَ : يَتَصَدَّقان بالرِّبْحِ . على سَبِيلِ الوَرَعِ ، وهو لرَبِّ المَالِ فى القَضاءِ . وهذا قولُ الأوْزاعِىِّ . وقال إيَاسُ بنُ مُعاوِيَةَ ، ومالكٌ : الرِّبْحُ على ما شَرَطاهُ ؛ [2]لأنَّه نَوْعُ نَقْدٍ ، فلا يَمْنَعُ كَوْنَ الرِّبْحِ بينَهما على ما شَرَطاه[2] ، كما لو لَبِس الثَّوْبَ ، ورَكِب دابَّةً ليس له رُكُوبُها . وقال القاضى : إنِ اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ ثم نَقَدَ المالَ ، فالرِّبْحُ لرَبِّ المالِ . وإنِ اشْتَرَى بعَيْنِ المالِ ، فالشِّراءُ باطِلٌ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، هو مَوْقُوفٌ على إجازَةِ المالِكِ[3] ، فإن أجازَه ، صَحَّ ، وإلَّا بَطَلَ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . وقال أبو بكرٍ : لم يَرْوِ أنَّه يتَصَدَّقُ بالرِّبْحِ إلَّا حَنْبَلٌ . واحْتَجَّ أحمدُ بحَدِيثِ عُرْوَةَ البارِقِىِّ ، وهو ما روَى [4]أبو لَبِيدٍ[4] ، عن عُرْوَةَ بنِ الجَعْدِ ، قال : عَرَض للنبىِّ ﷺ جَلَبٌ ،

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل : « على سبيل الورع » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « رب المال » .

(٤ - ٤) فى م : « أبو الوليد » .

الشرح الكبير

فأعْطانِى دِينارًا ، فقال : « يا[1] عُرْوَةُ ، ائْتِ الجَلَبَ ، فاشْتَرِ لَنا شاةً » . فأتَيْتُ الجَلَبَ فساوَمْتُ صاحِبَه ، فاشْتَرَيْتُ شاتَيْن بدِينارٍ ، فجِئْتُ أسُوقُهُما - أو أقُودُهما - فلَقِيَنِى رجلٌ بالطَّرِيقِ ، فساوَمَنِى ، فبِعْتُ منه شاةً بدِينارٍ ، فجِئْتُ بالدِّينار وبالشّاةِ ، فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، هذا دِينارُكُم ، وهذه شاتُكُم . قال : « وكَيْفَ صَنَعْتَ ؟ » . فحَدَّثْتُه الحَدِيثَ ، فقال : « اللَّهُمَّ بَارِكْ له فى صَفْقَةِ يَمِينِهِ » . رَواه الأثْرَمُ[2] . ولأنَّه نَماءُ مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِ مالِكِه [٤/١٧١ظ] فكان لمَالِكِه ، كما لو غَصَب حِنْطَةً فزَرَعَها . فأمّا المُضارِبُ ، فَفِيه رِوَايتَانِ ؛ إحْداهما ، لا شىءَ له ؛ لأنَّه عَقَد عَقْدًا لم يُؤْذَنْ له فيه ، فلم يَكُنْ له شىءٌ ، كالغاصِبِ . وهذا اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ . والثّانِيَةُ ، له أجْرٌ ؛ لأنَّ رَبَّ المالِ رَضِىَ بالبَيْعِ وأخَذَ الرِّبْحَ ، فاسْتَحَقَّ العامِلُ عِوَضًا ، كما لو عَقَدَه بإذْنٍ[3] . وفى قَدْرِ الأجْرِ رِوايتان ؛ إحْداهُما ، أجْرُ مِثْلِه ما لم يُحِطْ بالرِّبْحِ ؛ لأنَّه عَمِل ما يَسْتَحِقُّ به العِوَضَ ، ولم يُسَلَّمْ له المُسَمَّى ، فكان له أجْرُ مِثْلِه ، كالمُضارَبَةِ الفاسِدَةِ . والثّانِيَةُ ، له الأقَلُّ مِن المُسَمَّى أو أجْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه إن كان المُسَمَّى أقَلَّ ، فقد رَضِىَ به ، فلم يَسْتَحِقَّ أكْثَرَ منه ، وإن كان أجْرُ المِثْلِ أقَلَّ ، فلم يَسْتَحِقَّ أكْثَرَ منه ؛ لأنَّه لم يَعْمَلْ ما أُمِرَ به . فإن قَصَد الشِّراءَ

الإنصاف .....

(١) زيادة من : را ، وفى المسند ٤/٣٧٦ : « أى » .
(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٥٦ .
(٣) فى م : « بإذنه » .

الشرح الكبير

لنَفْسِه ، فلا أجْرَ له ، رِوَايَةً واحِدَةً . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : إنِ اشْتَرَى فى ذِمَّتِه ونَقَد المالَ ، فلا أَجْرَ له ، رِوَايةً واحِدةً ، وإنِ اشْتَرَى بعَيْنِ المالِ ، فعلى رِوايَتَيْن .

فصل : وعلى العامِلِ أن يَتَوَلَّى بنَفْسِه كلَّ ما جَرَتِ العادَةُ أن يَتولَّاه المُضارِبُ ؛ مِن نَشْرِ الثَّوْبِ ، وطَيِّه ، وعَرْضِه على المُشْتَرِى ، ومُساوَمَتِه ، وعَقْدِ البَيْعِ ، وأخْذِ الثَّمَنِ ، وانْتِقادِه[1] ، وشَدِّ الكِيسِ ، وخَتْمِه ، وإحْرازِه ، ونحوِ ذلك . ولا أجْرَ له عليه ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ الرِّبْحَ فى مُقابَلَتِه . فإنِ اسْتَأْجَرَ مَن يَفْعَلُ ذلك ، فالأجْرُ عليه خاصَّةً ؛ لأنَّ العَمَلَ عليه . فأمّا ما لا يَلِيه فى العادَةِ ، كالنِّداءِ على المَتاعِ ، ونَقْلِه إلى الخانِ ، فليس على العامِلِ عَمَلُه ، وله أن يَكْتَرِىَ مَن يَعْمَلُه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ العَمَلَ فى المُضارَبَةِ غيرُ مَشْرُوطٍ ؛ لمَشَقَّةِ اشْتراطِه ، فرُجِعَ فيه إلى العُرْفِ . فإن فَعَل العامِلُ ما لا يَلْزَمُه مُتَبَرِّعًا ، فلا أجْرَ له . وإن فَعَلَه لِيَأْخُذَ عليه أجْرًا ، فنَصَّ أحمدُ على أنَّه لا شىءَ له . وخَرَّجَ أصحابُنا وَجْهًا ، أنَّ له الأجْرَ ، بِناءً على الشَّرِيكِ إذا انْفَرَدَ بعَمَلٍ لا يَلْزَمُه ، هل له أجْرٌ لذلك ؟ على رِوايَتَيْن . وهذا مِثْلُه . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّه لا أجْرَ له فى المَوْضِعَيْن ؛ لأنَّه عَمِل فى مالِ غيرِه عَمَلًا لم يُجْعَلْ له فى مُقابَلَتِه شىءٌ ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كالأجْنَبِىِّ .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « إنقاده » .

(٢) فى : المغنى ٧/١٦٤ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا غُصِبَ مالُ المُضارَبَةِ أو سُرِق ، فهل للمُضارِبِ المُطالَبَةُ به ؟ على وَجْهين ؛ أَحَدُهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّ المُضارَبَةَ عَقْدٌ على التِّجارَةِ ، فلا يَدْخُلُ فيه الخُصُومَةُ . والثّانِى ، له ذلك ؛ لأنَّه يَقْتَضِى حِفْظَ المالِ ، ولا يَتِمُّ ذلك إلَّا بالخُصُومَةِ والمُطالَبَةِ ، سِيَّما إذا كان غائِبًا عن رَبِّ المالِ ، فإنَّه حينَئذٍ لا مُطالِبَ[1] به إلَّا المُضارِبُ ، فإن تَرَكَه ضاع . فعلى هذا ، إن تَرَكَ الخُصُومَةَ والطَّلَبَ به فى هذه الحالِ ، ضَمِن ؛ لأنَّه ضَيَّعَه وفَرَّطَ فيه . فأمّا إن كان رَبُّ المالِ حاضِرًا ، وعَلِم الحالَ ، فإنَّه [٤/١٧٢و] لا يَلْزَمُ العامِلَ طَلَبُه ، ولا يَضْمَنُه إذا تَرَكَه ؛ لأنَّ رَبَّ المالِ أَوْلَى بذلك مِن وَكِيلِه .

فصل : وإذا اشْتَرَى المُضارِبُ عَبْدًا ، فقَتَلَه عَبْدٌ لغَيْرِه ، ولم يَكُنْ ظَهَر فى المالِ رِبْحٌ ، فالأمْرُ لرَبِّ المالِ ؛ إن شاء اقْتَصَّ ، وإن شاء عَفَا على غيرِ مالٍ ، وتَبْطُلُ المُضارَبَةُ فيه ؛ لذَهابِ رَأْسِ المالِ . وإن شاء عَفَا على مالٍ ، فإن عَفَا على مِثْلِ رَأْسِ المالِ أو أَقَلَّ أو أَكْثَرَ ، فالمُضارَبَةُ بحالِها ، والرِّبْحُ بينَهما على ما شَرَطَاه ؛ لأنَّه وُجِد بَدَلٌ عن رَأْسِ المالِ ، فهو كما لو وَجَد بَدَلَه بالبَيْعِ ، وإن كان فى العَبْدِ رِبْحٌ ، فالقِصَاصُ إليهما ، والمُصالَحَةُ كذلك ؛ لكَوْنِهما شَرِيكَيْن فيه . والحُكْمُ فى انْفِساخِ المُضارَبَةِ وبَقائِها على ما تَقَدَّمَ .

(١) فى م : « لا يكون مطالبا » .

المقنع

وَلَيْسَ لِرَبِّ الْمَالِ أَنْ يَشْتَرِىَ مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ شَيْئًا [١٢٥و] لِنَفْسِهِ .وَعَنْهُ ، يَجُوزُ .وَكَذَلِكَ شِرَاءُ السَّيِّدِ مِنْ عَبْدِهِ الْمَأْذُونِ .

الشرح الكبير

٢٠٨٢ – مسألة : (وليس لرَبِّ المالِ أن يَشْتَرِىَ مِن مالِ المُضارَبَةِ شيئًا لنَفْسِه . وعنه ، يَجُوزُ) إذا اشْتَرَى رَبُّ المالِ مِن مالِ المُضارَبَةِ شيئًا لنَفْسِه ، لم يَصِحَّ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ الشافعىِّ . ويَصِحُّ فى الأُخْرَى . وبه قال مالكٌ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّه قد (١تَعَلَّق به١) حَقُّ المُضارِبِ ، فجاز شِراؤُه ، كما لو اشْتَرَى مِن مُكاتَبِه . ولَنا ، أنَّه مَلَكَه ، فلم يَصِحَّ شِراؤُه له ، كَشِرائِه مِن وَكِيلِه ، وفارَقَ المُكاتَبَ ، فإنَّ السَّيِّدَ لا يَمْلِكُ ما فى يَدِه ، ولا تَجِبُ زَكاتُه عليه ، وله أخْذُ ما فيه شُفْعةٌ منه .

٢٠٨٣ – مسألة : (وكذلك شِراءُ السَّيِّدِ مِن عَبْدِه المَأْذُونِ) لما

الإنصاف

قوله : وليس لرَبِّ المالِ أنْ يَشْتَرِىَ مِن مالِ المُضارَبَةِ شَيْئًا لنَفْسه . هذا المذهبُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ولا يَشْتَرِى المالِكُ مِن مالِ المُضارَبَةِ شيئًا على الأصحِّ . قال فى « الفائقِ » : ليس له ذلك ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يجوزُ . صحَّحها الأَزَجِىُّ . فعليها ، يأْخُذُ بشُفْعَةٍ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : إنْ ظهَر فيه رِبْحٌ ، صحَّ ، وإلَّا فلا .

قوله : وكذلك شِراءُ السَّيِّدِ مِن عَبْدِه المَأْذونِ له . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ذَكَرْنا ، ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ إذا اسْتَغْرَقَتْه الدُّيُونُ ؛ لأنَّ الغُرَماءَ يَأْخُذُون ما فى يَدِه ، ولأنَّ الدَّيْنَ إذا تَعَلَّقَ برَقَبَتِه ، صار مُسْتَحَقًّا للغُرَماءِ ، فصَحَّ شِراءُ السَّيِّدِ منه ، كبَقِيَّةِ الغُرَماءِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ مِلْكَ السَّيِّدِ لم يَزُلْ عنه وإن تَعَلَّقَ حَقُّ الغُرَماءِ به ، كالعَبْدِ الجانِى .

فصل : وإنِ اشْتَرَى المُضارِبُ مِن مالِ المُضارَبَةِ لنَفْسِه ، و لم يَظْهَرْ رِبْحٌ ، صَحَّ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسْحاقُ . وحُكِىَ ذلك عن أبى حنيفةَ . وقال أبو ثَوْرٍ : البَيْعُ باطِلٌ ؛ لأنَّه شَرِيكٌ . ولَنا ، أنَّه مِلْكٌ لغيرِه ، فصَحَّ شِراؤُه له ، كَشِراءِ الوَكِيلِ مِن مُوَكِّلِه ، وإنَّما يَكُونُ شَرِيكًا إذا ظَهَر الرِّبْحُ ؛ لأنَّه إنَّما يُشارِكُ[1] فى الرِّبْحِ دُونَ أصْلِ المالِ ، فإن ظَهَر رِبْحٌ ، فشِراؤُه كَشِراءِ أحَدِ الشَّرِيكَيْن مِن شَرِيكِه .

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يصِحُّ . صحَّحَها الأَزَجِىُّ ، كمُكاتَبِه . فعليها ، يأْخُذُ بشُفْعَةٍ أيضًا . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « التَّلْخيصِ »، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ الشِّراءُ مِن عَبْدِه المَأْذُونِ إذا اسْتَغْرَقَتْه الدُّيونُ . وأمَّا شِراءُ العَبْدِ مِن سيِّدِهِ ، فتقَدَّمَ فى آخِرِ الحَجْرِ ، فى أحْكامِ العَبْدِ .

فائدة : ليس للمُضارِبِ أنْ يَشْتَرِىَ مِن مالِ المُضارَبَةِ ، إذا ظهَر رِبْحٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يصِحُّ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الكافِى » ،

---

(١) فى م : « شارك » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ نَصِيبَ شَرِيكِهِ ، صَحَّ . وَإِنِ اشْتَرَى الْجَمِيعَ ، بَطَلَ فِى نَصِيبِهِ ، وَفِى نَصِيبِ شَرِيكِهِ وَجْهَانِ . وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَصِحَّ فِى الْجَمِيعِ .

الشرح الكبير

٢٠٨٤ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى أحَدُ الشَّرِيكَيْن نَصِيبَ شَرِيكِه ، صَحَّ) لأنَّه يَشْتَرِى مِلْكَ غيرِه . قال أحمدُ ، فى الشَّرِيكَيْنِ فى الطَّعامِ يُرِيدُ أحَدُهما بَيْعَ حِصَّتِه مِن صاحِبِه : إن لم يَكُونا يَعْلَمان كَيْلَه ، فلا بَأْسَ ، وإن عَلِما كَيْلَه ، فلا بُدَّ مِن كَيْلِه . يَعْنِى أنَّ مَن عَلِم مَبْلَغَ شىءٍ لم يَبِعْه صُبْرَةً ، [٤/١٧٢ظ] وإن باعَه إيّاه بالكَيْلِ والوَزْنِ ، جاز .

٢٠٨٥ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى الجَمِيعَ ، بَطَل فى نَصِيبِه) لأنَّه مَلَكَه . وهل يَصِحُّ فى حِصَّةِ شَرِيكِه ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ (ويَتَخَرَّجُ أن يَصِحَّ فى الجَمِيعِ) بِناءً على صِحَّةِ شِراءِ رَبِّ المالِ مِن مالِ المُضارَبَةِ .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، ونقَلَه عن القاضى . وإنْ لم يَظْهَرْ رِبْحٌ ، صحَّ الشِّراءُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يصِحُّ .

قوله : وإنِ اشْتَرَى أحَدُ الشَّرِيكَيْن نَصِيبَ شَرِيكِه ، صَحَّ ، وإنِ اشْتَرَى الجَميعَ ، بطَل فى نصِيبِه ، وفى نَصيبِ شَرِيكِه وجْهان . قال الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القواعِدِ » ، وغيرِهم : بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وقد عَلِمْتَ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، الصِّحَّةُ هناك ، فكذا هنا . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » .

المقنع وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ نَفَقَةٌ إِلَّا بِشَرْطٍ ، فَإِنْ شَرَطَهَا لَهُ ، وَأَطْلَقَ ،.....

الشرح الكبير **فصل** : ولو اسْتَأْجَرَ[1] أحدُ الشَّرِيكَيْنِ مِن صاحِبِه دارًا ، لِيَحْرُزَ فيها مالَ الشَّرِكةِ أو غَرائِرَ ، جاز . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ صالِحٍ . وإنِ اسْتَأْجَرَه لنَقْلِ الطَّعامِ ، أو غُلامِه ، أو دابَّتِه ، جاز ؛ لأنَّ ما [2]جاز أن يَسْتَأْجِرَ له غيرَ الحيوانِ[2] ، جاز أن يَسْتَأْجِرَ له الحَيَوانَ ، كَمالِ الأَجْنَبِىِّ . وفيه رِوايةٌ أخرى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ هذا لا تَجِبُ الأُجْرَةُ فيه إلَّا بالعَمَلِ ، ولا يُمْكِنُ إيفاءُ العَمَلِ فى المُشْتَرَكِ ؛ لأنَّ نَصِيبَ المُسْتَأْجِرِ غيرُ مُتَمَيِّزٍ مِن نَصِيبِ المُؤْجِرِ ، فإذًا لا تَجِبُ الأُجْرَةُ ، والدّارُ والغرائِرُ لا يُعْتَبَرُ فيها إيقاعُ العَمَلِ ، إنَّما يَجِبُ بوَضْعِ العَيْنِ فى الدّارِ ، فيُمْكِنُ تَسْلِيمُ المَعْقُودِ عليه .

٢٠٨٦ – مسألة : (وليس للمُضارِبِ نَفَقَةٌ إلَّا بِشَرْطٍ) سواءٌ كانت تِجارَتُه فى الحَضَرِ أو السَّفَرِ . وبهذا قال ابنُ سِيرِينَ ، وحَمّادُ بنُ أبى سُلَيمانَ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يُنْفِقُ مِن المالِ بالمَعْرُوفِ[3] إذا شَخَص به عن البَلَدِ ؛ لأنَّ سَفَرَه لأجْلِ المالِ ،

الإنصاف ويَتَخَرَّجُ أنْ يَصِحَّ فى الجَمِيعِ ؛ بِناءً على شِراءِ ربِّ المالِ مِن مالِ المُضارَبَةِ . وهذا التَّخْرِيجُ لأبِى الخَطَّابِ .

قوله : وليس للمُضارِبِ نَفَقَةٌ إلَّا بشَرْطٍ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه

---

(١) فى الأصل : « اشترى من » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « المعروف » .

الشرح الكبير

فكانت نَفَقَتُه فيه ، كأجْرِ الحَمّالِ . ولَنا ، أنَّ نَفَقَتَه تَخُصُّه ، فكانت عليه ، كنَفَقَةِ الحَضَرِ ، وأجْرِ الطَّبِيبِ ، (١)وثَمَنِ الطِّيبِ(١) ؛ لأنَّه دَخَل على أنَّه لا يَسْتَحِقُّ مِن الرِّبْحِ إلَّا الجُزْءَ المُسَمَّى ، فلا يَكُونُ له غيرُه ، ولأنَّه لو اسْتَحَقَّ النَّفَقَةَ ، أفْضَى إلى أن يَخْتَصَّ بالرِّبْحِ إذا لم يَرْبَحْ سِوَى النَّفَقَةِ . فأمّا إن شَرَط له النَّفَقَةَ ، صَحَّ ، وله ذلك ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « المُؤْمِنُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »(٢) . فإن قَدَّرَ له ذلك فحَسَنٌ ؛ لأنَّ فيه قَطْعَ المُنازَعَةِ وزَوالَ الاخْتِلافِ . (٣)قال أحمدُ فى رِوايةِ الأثْرَمِ : أحَبُّ إلىَّ أن يَشْتَرِطَ نَفَقَةً مَحْدُودَةً(٣) ، وله ما قَدَّرَ له مِن مَأْكُولٍ ومَلْبُوسٍ ومَرْكُوبٍ وغيرِه ، وإن أطْلَقَ ، صَحَّ . نَصَّ عليه . وله نَفَقَتُه مِن المأْكُولِ خاصَّةً ، (٣)ولا كُسْوَةً(٣) له . قال أحمدُ : إذا قال : له نَفَقَتُه . فإنَّه يُنْفِقُ . قِيلَ له : فيَكْتَسِى ؟ قال : لا ، إنَّما له النَّفَقَةُ . فإن كان سَفَرُه طَوِيلًا يَحتاجُ إلى تَجْديدِ كُسْوَةٍ ، فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ جَوازُها ؛ لأنَّه قِيلَ له : فلم يَشْتَرِطِ الكُسْوَةَ ، إلَّا أنَّه فى بَلَدٍ بعيدٍ ، وله مُقامٌ طَوِيلٌ يَحتاجُ فيه إلى الكُسْوَةِ ؟ فقال : إذا أذِنَ له فى النَّفَقَةِ ، فَعَل ما لم يَحْمِلْ على مالِ الرَّجُلِ ، ولم يكُنْ ذلك قَصْدَه . هذا مَعْناه . وقال القاضى ، وأبو الخَطّابِ : إذا شَرَطَ له

الإنصاف

الأصحابُ ، إلَّا أنَّ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ قال : ليس له نَفَقَةٌ ، إلَّا بشَرْطٍ أو عادَةٍ(٤) فيَعملُ بها . وكأنَّه أقامَ العادَةَ مَقامَ الشَّرْطِ . وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ .

(١ - ١) سقط من الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، ا : « إعادة » .

المقنع

فَلَهُ جَمِيعُ نَفَقَتِهِ ؛ مِنْ مَأْكُولٍ وَمَلْبُوسٍ بِالْمَعْرُوفِ .

الشرح الكبير

النَّفَقَةَ (فله جَمِيعُ نَفَقَتِه ؛ مِن مَأْكُولٍ ومَلْبُوسٍ بالمَعْرُوفِ) وقال أحمدُ : يُنْفِقُ على مَعْنَى ما كان يُنْفِقُ على نَفْسِه غيرَ مُتَعَدٍّ [٤/١٧٣و] بالنَّفَقَةِ ولا مُضِرٍّ بالمالِ . ولم يَذْهَبْ أحمدُ إلى تَقْدِيرِ النَّفَقَةِ ؛ لأنَّ الأسْعارَ تَخْتَلِفُ ، وقد تَقِلُّ وقد تكْثُرُ .

الإنصاف

قوله : فإنْ شرَطَها له ، وأطْلَقَ ، فله جَمِيعُ نَفَقتِه مِنَ المَأْكولِ والمَلْبوسِ بالمَعْروفِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، منهم القاضى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « التَّلْخِيصِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّه ليس له نفَقَةٌ إلَّا مِنَ المأْكولِ[1] خاصَّةً . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و غيرُهم : ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، إذا كان سَفَرُه طَوِيلًا ، يَحْتاجُ إلى تَجْديدِ كُسْوَةٍ ، جَوازُها . وجزَم به فى « الكافِى » . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُنْفِقُ على مَعْنَى ما كان يُنْفِقُ لنَفْسِه ، غيرَ مُتَعَدٍّ ولا مُضِرٍّ بالمالِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : كطَعامِ الكفَّارَةِ ، وأقلِّ مَلْبُوسٍ مِثْلِه . وقيل : هذا التَّقْدِيرُ مع التَّنازُعِ .

فائدة : لو لَقِيَه فى بَلَدٍ أَذِنَ فى سَفَرِه إليه ، وقد نَضَّ المالُ ، فأخَذَه رَبُّه ، فللعامِلِ نَفَقَةُ رُجُوعِه ، فى وَجْهٍ . وفى وَجْهٍ آخَرَ ، لا نفَقَةَ له . قدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى الأصل ، ط : « المال » .

المقنع

فَإِنِ اخْتَلَفَا ، رُجِعَ فِى الْقُوتِ إِلَى الْإِطْعَامِ فِى الْكَفَّارَةِ ، وَفِى الْمَلْبُوسِ إِلَى أَقَلِّ مَلْبُوسِ مِثْلِهِ .

الشرح الكبير

٢٠٨٧ – مسألة : (فإنِ اخْتَلَفَا) فى قَدْرِ النَّفَقَةِ ، فقال أبو الخَطّابِ : يَرْجِعُ فى القُوتِ إلى الإطْعامِ فى الكَفّارةِ ، وفى الملبوسِ إلى أقَلِّ مَلْبوسِ مِثْلِه . [1]وهذا الذى ذَكَرَه شيخُنا فى الكتابِ المَشْرُوحِ[1]؛ لأنَّه العادَةُ، فيَنْصَرِفُ الإطْلاقُ إليه، كما انْصَرفَ إليه فى الإطْعامِ فى الكَفّارةِ. فإن كان معه مالٌ لنَفْسِه، أو مُضارَبةٌ أُخْرَى، أو بِضاعَةٌ لآخَرَ ، فالنَّفَقَةُ على قَدْرِ المالَيْنِ ؛ لأنَّها لأجْلِ السَّفَرِ ، والسَّفَرُ للمالَيْن ، فيَجِبُ أن تَكُونَ النَّفَقَةُ مَقْسُومَةً على قَدْرِهما ، إلَّا أن يَكُونَ رَبُّ المالِ قد شَرَط له النَّفَقَةَ مِن مالِه مع[2] عِلْمِه بذلك . ولو أذِنَ له فى السَّفَرِ إلى مَوْضعٍ مُعَيَّنٍ أو غيرِ مُعَيَّنٍ ، ثم لَقِيَه رَبُّ المالِ فى السَّفَرِ فى ذلك المَوْضعِ أو فى غيرِه[3] وقد نَضَّ المالُ ، فأخَذَ مالَه ، فطالَبَه العامِلُ بنَفَقَةِ الرُّجُوعِ إلى بَلَدِه ، لم يَكُنْ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الرِّعايةِ » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فإنَّه قال : فله نفَقَةُ رُجوعِه فى وَجْهٍ . واقْتَصرَ عليه .

قوله : فإنِ اخْتَلَفا ، رُجِعَ فى القُوتِ إلى الإطْعامِ فى الكَفَّارَةِ ، وفى المَلْبوسِ إلى أقَلِّ مَلْبوسِ مثلِه . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُغْنِى » . واقْتَصرَ عليه فى

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « و » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَذِنَ لَهُ فِى التَّسَرِّى ، فَاشْتَرَى جَارِيَةً ، مَلَكَهَا ، وَصَارَ ثَمَنُهَا قَرْضًا . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

له ذلك ؛ لأنَّه إنَّما اسْتَحَقَّ النَّفَقَةَ ما داما فى القِراضِ ، وقد زالَ ، فزالتِ النَّفَقَةُ ، ولذلك لو مات ، لم يَجِبْ تَكْفِينُه . وقِيلَ : له ذلك ؛ لأنَّه كان شَرَط له نَفَقةَ ذَهابِه ورُجُوعِه ، وغَرَّه بتَسْفِيرِه إلى المَوْضِعِ الذى أَذِنَ[1] له فيه مُعْتَقِدًا أنَّه مُسْتَحِقٌّ للنَّفَقَةِ ذاهبًا وراجِعًا ، فإذا قَطَع عنه النَّفَقَةَ ، تَضَرَّرَ بذلك .

٢٠٨٨ – مسألة : (فإن أذِنَ له فى التَّسَرِّى ، فاشْتَرَى جارِيَةً ، مَلَكَها ، وصار ثَمَنُها قَرْضًا . نَصَّ عليه) أحمدُ ؛ لأنَّ البُضْعَ لا يُباحُ إلَّا

الإنصاف

« الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وفيه نَظَرٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا تحَكُّمٌ[2] . وقيل : له نفَقَةُ مِثْلِه عُرْفًا مِنَ الطَّعامِ والكُسْوَةِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . [٢/ ١٦١و] جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

فائدة : لو كانَ معه مالٌ لنَفْسِه يَبِيعُ فيه ويَشْتَرِى ، أو مُضارَبَةٌ أُخْرَى ، أو بِضاعَةٌ لآخَرَ ، فالنَّفَقَةُ على قَدْرِ المالَيْن ، إلَّا أنْ يكونَ ربُّ المالِ قد شرَط له النَّفَقَةَ مِن مالِه ، مع عِلْمِه بذلك .

قوله : وإنْ أَذِنَ له فى التَّسَرِّى ، فاشْتَرَى جارِيَةً ، ملَكَها ، وصارَ ثمَنُها قَرْضًا . نصَّ عليه . فى رِوايَةِ يَعْقُوبَ بنِ بَخْتانَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، ط : « الحكم » .

الشرح الكبير

بمِلْكٍ أو نِكاحٍ ؛ لقَوْلِه سُبْحانَه : ﴿ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ ﴾[1] . ولم يُوجَدِ النِّكاحُ ، فتَعَيَّنَ المِلْكُ ، ويَخْرُجُ ثَمَنُها مِن المُضارَبَةِ ، ويَكُونُ قَرْضًا فى ذِمَّتِه ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

وقطَعُوا به . وقال فى « الفُصولِ » : فإنْ شرَط المُضارِبُ أنْ يتَسَرَّى مِن مالِ المُضارَبَةِ ، فقال فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، وإبْراهيمَ بنِ الحارِثِ : يجوزُ أنْ يَشْتَرِىَ المُضارِبُ جارِيَةً مِنَ المالِ إذا أَذِنَ له . وقال فى رِوايَةِ يَعْقُوبَ بنِ بَخْتانَ : يجوزُ ذلك ، ويكونُ دَيْنًا عليه . فأجازَ له ذلك ، بشَرْطِ أنْ يكونَ المالُ فى ذِمَّتِه . قال أبو بَكْرٍ : اخْتِيارِى ، ما نقَلَه يَعْقُوبُ . فكأنَّه جعَل المسْأَلَةَ على رِوايتَيْن ، واخْتارَ هذه . قال شيْخُنا : وعنْدِى ، أنَّ المَسْأَلَةَ رِوايَةٌ واحدةٌ ، وأنَّه لا يجوزُ الشِّراءُ مِن مالِ المُضارَبَةِ ، إلَّا أنْ يجْعَلَ المالَ فى ذِمَّتِه . وعلى هذا يُحْمَلُ قوْلُه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ؛ لأنَّه لو كانَ له ذلك ، لاسْتَباحَ البُضْعَ بغيرِ مِلْكٍ يَمِينٍ ولا عَقْدِ نِكاحٍ . انْتَهى كلامُه فى « الفُصولِ » . قال فى « الفُروعِ » : وله التَّسَرِّىَ بإذْنِه ، فى رِوايَةٍ فى « الفُصولِ » ، والمذهبُ أنَّه يَمْلِكُها ويَصِيرُ ثَمَنُها قَرْضًا . ونقَل يَعْقُوبُ ، اعْتِبارَ تَسْمِيَةِ ثَمَنِها . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والسَّبْعِين » : قال الأصحابُ : إذا اشْتَرَطَ المُضارِبُ التَّسَرِّىَ مِن مالِ المُضارَبَةِ ، فاشْتَرَى أمَةً منه ، ملَكَها ، ويكونُ ثَمَنُها قَرْضًا عليه ؛ لأنَّ الوَطْءَ لا يُباحُ بدُونِ المِلْكِ . وأشارَ أبو بَكْرٍ إلى رِوايَةٍ أُخْرَى ، يَمْلِكُ المُضارِبُ الأمَةَ بغيرِ عِوَضٍ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ليس له أنْ يتَسَرَّى بغيرِ إذْنِ ربِّ المالِ ، فلو خالَفَ ووَطِىءَ ، عُزِّرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وقدَّمه فى

---

(١) سورة المؤمنون ٦ ، سورة المعارج ٣٠ .

المقنع وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ رِبْحٌ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ رَأْسَ الْمَالِ .

الشرح الكبير **٢٠٨٩** – مسألة : (وليس للمُضارِبِ رِبْحٌ حتى يَسْتَوْفِيَ رَأْسَ المالِ) يَعْنِى أنَّه لا يَسْتَحِقُّ أخْذَ شىءٍ مِن الرِّبْحِ حتى يُسَلِّمَ رَأْسَ المالِ إلى رَبِّه ، ومتى كان فى المالِ خُسْرانٌ ورِبْحٌ ، جُبِرَتِ الوَضِيعةُ مِن الرِّبْحِ ، سواءٌ كان الرِّبْحُ والخُسْرانُ فى مَرَّةٍ واحدةٍ ، أو الخُسْرانُ فى صَفْقَةٍ والرِّبْحُ فى أُخْرَى ، وأحَدُهما فى سَفْرَةٍ والآخَرُ فى أُخْرى ؛ لأنَّ الرِّبْحَ هو الفاضِلُ عن رَأْسِ المالِ ، وما لم يَفْضُلْ فليس برِبْحٍ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا .

فصل : وفى مِلْكِ العامِلِ نَصِيبَه مِن الرِّبْحِ قبلَ القِسْمَةِ رِوايَتانِ ؛ إحْداهُما ، يَمْلِكُه . ذَكَرَه القاضى . وهو قولُ أبى حنيفةَ . والأُخْرَى ،

الإنصاف « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » . وقيل : يُحَدُّ إنْ كان قبلَ ظُهورِ رِبْحٍ . ذكَرَه ابنُ رَزِينٍ ، واخْتارَه القاضى . قلتُ : وهو الصَّوابُ بشَرْطِه . وأطْلَقهما فى « القواعِدِ » . وذكَر ابنُ رَزِينٍ ، إنْ ظهَر رِبْحٌ عُزِّرَ ، وَيلْزَمُه المَهْرُ وقِيمَتُها إنْ أوْلدَها ، وإلَّا حُدَّ عالِمٌ . ونصُّه ، يُعَزَّرُ . كما تقدَّم . وقال فى « الرِّعايةِ » ، بعدَ أنْ قدَّم الأوَّلَ : وقيل : إنْ لم يَظْهَرْ رِبْحٌ ، حُدَّ ، وملَك ربُّ المالِ وَلَدَه ، ولم تَصِرْ أمَّ وَلَدٍ له ، وإنْ ظهَر رِبْحٌ ، فَوَلدُه حُرٌّ ، وهى أُمُّ وَلَدِه ، وعليه قِيمَتُها ، وسقَط مِنَ المَهْرِ والقِيمَةِ قَدْرُ حَقِّ العامِلِ ، ولم يُحَدَّ . نصَّ عليه . الثَّانيةُ ، لا يَطَأُ رَبُّ المالِ ، ولو عُدِمَ الرِّبْحُ رأْسًا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ولو فعَل ، فلا حَدَّ عليه ، لكِنْ إنْ كان فيه رِبْحٌ ، فللعامِلِ حِصَّتُه منه .

قوله: وليس للْمُضارِبِ رِبْحٌ حتى يَسْتَوْفِيَ رَأسَ المالِ . بلا نِزاعٍ .

الشرح الكبير

لا يَمْلِكُه . ذَكَرها أبو الخَطّابِ . وهو قولُ مالكٍ . وللشافعىِّ قوْلان ، كالرِّوايَتَيْن . [٤/١٧٣ظ] واحْتَجَّ مَن لم يُمَلِّكْه بأنَّه لو مَلَكَه ، لَاخْتَصَّ بربْحِه ، ولوَجَبَ أن يَكُونَ شَرِيكًا لرَبِّ المالِ ، كَشَرِيكَىِ العِنانِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّ الشَّرْطَ صَحِيحٌ ، فيَثْبُتُ مُقْتضاهُ ، وهو أن يَكُونَ له جُزْءٌ مِن الرِّبْحِ ، فإذا وُجِدَ ، وَجَب أن يَمْلِكَه بِحُكْمِ الشَّرْطِ ، كما يَمْلِكُ المُساقِى حِصَّتَه مِن الثَّمَرَةِ بظُهُورِها ، وقِياسًا على كلِّ شَرْطٍ صَحِيحٍ فى عَقْدٍ ، ولأنَّه مَمْلُوكٌ ، فلا بُدَّ له مِن مالِكٍ ، ورَبُّ المالِ لا يَمْلِكُه اتِّفاقًا ، ولا تَثْبُتُ أَحْكامُ المِلْكِ فى حَقِّه ، فلَزِمَ أن يَكُونَ للمُضارِبِ ، ولأنَّه يَمْلِكُ المُطالَبَةَ بالقِسْمَةِ ، فكانَ مالِكًا ، كأحَدِ شَرِيكَىِ العِنانِ . ولا يَمْتَنِعُ أن يَمْلِكَه ، ويَكُونَ وِقايَةً لرَأْسِ المالِ ، كنَصِيبِ رَبِّ المالِ مِن الرِّبْحِ ، وبهذا امْتَنَعَ اخْتِصاصُه بربْحِه ، ولأنَّه لو اخْتَصَّ بربْحِه ، لاسْتَحَقَّ مِن الرِّبْحِ أكْثَرَ مِمّا شَرَطَ له ، ولا يَثْبُتُ بالشَّرْطِ ما يُخالِفُ مُقْتضاه . قال أحمدُ ، فى المُضارِبِ يَطَأُ جارِيَةً مِن المُضارَبَةِ : فإن لم يَكُنْ ظَهَر فى المالِ رِبْحٌ ، لم تَكُنْ أُمَّ وَلَدِه ، وإن ظَهَر فيه رِبْحٌ ، فهى أُمُّ وَلَدِه . وفيه دَلِيلٌ على أنَّه يَمْلِكُ الرِّبْحَ بالظُّهُورِ . وهذا ظاهِرُ المَذْهَبِ .

فصل : إذا دَفَع إلى رَجُلٍ مائَةً مُضارَبةً ، فخَسِرَ عَشَرَةً ، ثم أخَذَ رَبُّ المالِ منها عَشَرَةً ، لم يَنْقُصْ رَأْسُ المالِ بالخُسْرانِ ؛ لأنَّه قد يَرْبَحُ فيَجْبُرُ الخُسْرانَ ، لكنَّه يَنْتَقِصُ بما أخَذَه رَبُّ المالِ ، وهى العَشَرَةُ ، وقِسْطُها مِن

الإنصاف .....

الشرح الكبير

الخُسْرانِ ، وهو دِرْهَمٌ وتُسْعٌ ، ويَبْقَى رَأْسُ المالِ ثَمانِيَةً وثَمانِين وثَمانِيَةَ أتْساعِ دِرْهمٍ . فإن كان أخَذَ نِصْفَ التِّسْعِين الباقِيَةِ ، بَقِيَ رَأْسُ المالِ خَمْسِين ؛ لأنَّه أخَذَ نِصْفَ المالِ ، فسَقَطَ نِصْفُ الخُسْرانِ ، وإن كان أخَذَ خَمْسِين ، بَقِيَ أرْبَعَةٌ وأرْبَعونَ وأرْبَعَةُ أتْساعٍ . وكذلك[1] إذا رَبِح المالُ ثم أخَذَ رَبُّ المالِ بعضَه ، كان ما أخَذَه مِن الرِّبْحِ ورَأْسِ المالِ ، فلو كان رَأْسُ المالِ مائةً فرَبِحَ عِشْرِين فأخَذَها رَبُّ المالِ ، لبَقِيَ رَأْسُ المالِ ثَلاثةً وثَمانِينَ وثُلُثًا ؛ لأنَّه أخَذَ سُدْسَ المالِ ، فنَقَصَ رَأْسُ المالِ سُدْسَه ، وهو سِتَّةَ عَشَرَ وثُلُثان ، وحَظُّها[2] مِن الرِّبْحِ ثَلاثَةٌ وثُلُثٌ . ولو كان أخَذَ سِتِّين ، بَقِي رَأْسُ المالِ خَمْسِين ؛ لأنَّه أخَذَ نِصْفَ المالِ ، فبَقِيَ نِصْفُه ، وإن كان أخَذَ خَمْسِين ، بَقِي ثَمانِيَةٌ وخَمْسُون وثُلُثٌ ؛ لأنَّه أخَذَ رُبْعَ المالِ وسُدْسَه ، بَقِيَ ثُلُثُه ورُبْعُه ، وهو ما ذَكَرْنا . فإن أخَذَ سِتِّين ثم خَسِر فى الباقِى ، فصارَ أرْبَعِين ، فرَدَّها ، كان له على رَبِّ المالِ خَمْسَةٌ ؛ لأنَّ ما أخَذَه رَبُّ المالِ انْفَسَخَتْ فيه المُضارَبَةُ ، فلا يَجْبُرُ بربْحِه خُسْرانَ ما بَقِي فى يَدِه ، لمُفارَقَتِه إيّاه ، وقد أخَذَ مِن[3] الرِّبْحِ عَشَرَةً ؛ لأنَّ سُدْسَ ما أخَذَه رِبْحٌ ، فكانتِ العَشَرَةُ بينَهما ، وإن لم يَرُدَّ الأرْبَعِين كُلَّها ، بل رَدَّ منها إلى رَبِّ المالِ عِشْرِين ، بَقِي رَأْسُ المالِ خَمْسَةً وعِشْرِين .

الإنصاف .....

(١) فى م : « لذلك » .
(٢) فى م : « حقُّها » .
(٣) فى م : « منه » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى سِلْعَتَيْنِ ، فَرَبِحَ فِى إِحْدَاهُمَا ، وَخَسِرَ فِى الْأُخْرَى ، أَوْ تَلِفَتْ ، جُبِرَتِ الْوَضِيعَةُ مِنَ الرِّبْحِ .

الشرح الكبير

[١٧٤/٤و] **٢٠٩٠** – مسألة : (وإن اشْتَرَى سِلْعَتَيْن ، فرَبِحَ فى إحْداهُما ، وخَسِر فى الأُخْرَى ، أو تَلِفَتْ ، جُبِرَتِ الوَضِيعَةُ مِن الرِّبْحِ) إذا دَفَع إلى المُضارِبِ ألْفَيْنِ ، فاشْتَرَى بكلِّ ألْفٍ عَبْدًا ، فرَبِحَ فى أحَدِهما ، وخَسِر فى الآخَرِ ، أو تَلِف ، وَجَب جَبْرُ الخُسْرانِ مِن الرِّبْحِ ، ولا يَسْتَحِقُّ المُضارِبُ شيئًا ، إلَّا بعدَ كَمالِ الألْفَيْن . وبه قال الشافعىُّ ، إلَّا فيما إذا تَلِف أحَدُ العَبْدَيْن ، فإنَّ أصْحابَه ذَكَرُوا فيه وَجْهًا ثانِيًا ، أنَّ التّالِفَ مِن رَأْسِ المالِ ؛ لأنَّه بَدَلُ أحَدِ الألْفَيْن ، ولو تَلِف أحَدُ الألْفَيْن كان مِن رَأْسِ المالِ ، فكذلك بَدَلُه . ولَنا ، أنَّ تَلَفَه بعدَ أن دار فى القِراضِ ، وتَصَرَّفَ فى المالِ بالتِّجارَةِ ، فكان تَلَفُه مِن الرِّبْحِ ، كما لو كان رَأْسُ المالِ دِينارًا فاشْتَرَى به سِلْعَتَيْن ، ولأنَّهما سِلْعتان ، تُجْبَرُ خَسارَةُ إحْداهما بِرِبْحِ الأُخْرَى ، فجُبِرَ تَلَفُها به ، كما لو كان رَأْسُ المالِ دِينارًا واحِدًا ، ولأنَّه رَأْسُ مالٍ واحِدٍ ، فلا يَسْتَحِقُّ المُضارِبُ فيه رِبْحًا حتى يَكْمُلَ رَأْسُ المالِ ، كالذى ذَكَرْنا .

الإنصاف

وقوله : وإنِ اشْتَرَى سِلْعَتَيْن ، فرَبِحَ فى إحْداهما ، وخَسِرَ فى الأُخْرى – بسَبَبِ مَرَضٍ ، أو عَيْبٍ حادِثٍ ، أو نُزولِ سِعْرٍ ، أو فَقْدِ صِفَةٍ ونحوِه – أو تَلِفَتْ – أو بعضُها – جُبِرَتْ الوَضيعَةُ مِنَ الرِّبْحِ . وكذا قال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : إذا حصَل ذلك بعدَ التَّصَرُّفِ ، ونقَل حَنْبَلٌ ، وقبلَه ، جُبِرَتِ الوَضِيعَةُ

المقنع

وَإِنْ تَلِفَ بَعْضُ رَأْسِ الْمَالِ قَبْلَ التَّصَرُّفِ فِيهِ ، انْفَسَخَتْ فِيهِ الْمُضَارَبَةُ .

الشرح الكبير

٢٠٩١ – مسألة : (وإن تَلِف بعضُ رَأْسِ المالِ قبلَ التَّصَرُّفِ فيه ، انْفَسَخَتْ فيه المُضارَبَةُ) وكان رَأْسُ المالِ الباقِىَ خاصَّةً . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : مَذْهَبُ الشافعىِّ أنَّ التّالِفَ مِن الرِّبْحِ ؛ لأنَّ المالَ إنَّما يَصِيرُ قِراضًا بالقَبْضِ ، فلا فَرْقَ بينَ هَلاكِه قبلَ التَّصَرُّفِ و[1] بعدَه . ولَنا ، أنَّه مالٌ هَلَكَ على جِهَتِه قبلَ التَّصَرُّفِ فيه ، فكان رَأْسُ المالِ الباقِىَ ، كما لو تَلِف قبْلَ القَبْضِ . وفارَقَ ما بعدَ التَّصَرُّفِ ؛ لأنَّه دارَ فى التِّجارَةِ ، وشَرَع فيما قُصِدَ بالعَقْدِ مِن التَّصَرُّفاتِ المُؤَدِّيَةِ إلى الرِّبْحِ .

فصل : إذا دَفَع إليه أَلْفًا مُضارَبَةً ، ثم دَفَع إليه أَلْفًا آخَرَ ، مُضارَبَةً[2] وأذِنَ له فى ضَمِّ أحَدِهما إلى الآخَرِ قبلَ التَّصَرُّفِ فى الأوَّلِ ، جاز ، وصار مُضارَبَةً واحِدَةً ، كما لو دَفَعَهُما إليه جَمِيعًا ، وإن كان بعدَ التَّصَرُّفِ فى الأوَّلِ

الإنصاف

مِن رِبْحِ باقِيه[3] ، قبلَ قِسْمَتِها ناضًّا ، أو تَنْضِيضُه مع مُحاسَبَتِه . نصَّ عليهما . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : جُبِرَ مِنَ الرِّبْحِ قبلَ قِسْمَتِه . وقيل : وبعدَها ، مع بَقاءِ عَقْدِ المُضارَبَةِ .

قوله : وإنْ تَلِفَ بعضُ رأْسِ المالِ قبلَ التَّصَرُّفِ فيه ، انْفَسَخَتْ فيه المضارَبَةُ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه ، وكان رأْسُ المالِ الباقِى خاصَّةً .

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، ط : « قوله » . انظر : الفروع ٣٨٧/٤ .

المقنع

وَإِنْ تَلِفَ الْمَالُ ، ثُمَّ اشْتَرَى سِلْعَةً لِلْمُضَارَبَةِ ، فَهِيَ لَهُ ، وَثَمَنُهَا عَلَيْهِ ، إِلَّا أَنْ يُجِيزَهُ رَبُّ الْمَالِ .

الشرح الكبير

فى شِراءِ المَتاعِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ حُكْمَ الأوَّلِ اسْتَقَرَّ ، وكان رِبْحُه وخُسْرانُه مُخْتَصًّا به[1] ، فضَمُّ الثّانِى إليه يُوجِبُ جَبْرَ خُسْرانِ أحَدِهما بِرِبْحِ الآخَرِ . فإذا شَرَط ذلك فى الثّانِى فَسَدَ . فإن نَصَّ الأوَّلُ ، جاز ضَمُّ الثّانِى إليه ؛ لزَوالِ هذا المَعْنَى ، وإن لم يَأْذَنْ فى ضَمِّ الثّانِى إلى الأوَّلِ ، لم يَجُزْ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال إسْحاقُ : له ذلك قبلَ أن يَتَصَرَّفَ فى الأوَّلِ . ولَنا ، أنَّه أفْرَدَ كلَّ واحِدٍ بِعَقْدٍ ، فكانا عَقْدَيْن ، لكُلِّ عَقْدٍ حُكْمُ نَفْسِه[2] ، فلا يُجْبَرُ وَضِيعةُ أحَدِهما بِرِبْحِ الآخَرِ ، كما لو نَهاه عن ذلك .

٢٠٩٢ – مسألة : (وإن تَلِف المالُ ، ثم اشْتَرَى سِلْعَةً للمُضارَبَةِ ، فهى له ، وثَمَنُها عليه) سواءٌ عَلِم بتَلَفِ المالِ قبلَ نَقْدِ الثَّمنِ [١٧٤/٤ظ] أو جَهِل ذلك (إلَّا أن يُجيزَه رَبُّ المالِ) وذلك لأنَّه اشْتَراها فى ذِمَّتِه ، وليست مِن مالِ المُضارَبَةِ ، فاخْتَصَّتْ به ؛ لأنَّه لو صَحَّ شِراؤُه للمُضارَبَةِ ، لكانَ مُسْتَدِينًا على غيرِه ، والاسْتِدانَةُ على الإنْسانِ بغيرِ إذْنِه

الإنصاف

قوله : وإنْ تَلِفَ المالُ ، ثم اشْتَرَى سِلْعَةً للمُضارَبَةِ ، فهى له ، وثَمَنُها عليه ، إلَّا أنْ يُجيزَه رَبُّ المالِ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن ، والصَّحيحُ مِنَ المذهب . قال فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم : هو كفُضُولِىٍّ . وتقدَّم ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، فيما إذا اشْتَرَى فى ذِمَّةٍ للآخَرِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى الأصل : « قبل » .

المقنع وَإِنْ تَلِفَ بَعْدَ الشِّرَاءِ ، فَالْمُضَارَبَةُ بِحَالِهَا ، وَالثَّمَنُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ .

الشرح الكبير لا تَجُوزُ ، فإن أجازَه رَبُّ المالِ ، جاز ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، والثَّمَنُ عليه ، لأنَّ مَنِ اشْتَرى شيئًا لغيرِه بغيرِ إذْنِه ، وَقَف على إجازَتِه ، فإن أجازَه ، فهو له ، وإلَّا فهو للمُشْتَرِى ، وهذا كذلك . والثَّانِيَةُ ، هو للعامِلِ على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ هذا زِيادَةٌ فى مالِ المُضارَبةِ ، فلا تَجُوزُ .

٢٠٩٣ – مسألة : (وإن تَلِف بعدَ الشِّراءِ ، فالمُضارَبَةُ بحالِها ، والثَّمَنُ على رَبِّ المالِ) لأنَّه دار[1] فى التِّجارَةِ ، ويَصِيرُ رَأْسُ المالِ[2] الثَّمَنَ دُونَ التَّالِفِ ؛ لأنَّ الأوَّلَ تَلِف قبلَ التَّصَرُّفِ فيه . وهذا قولُ بعضِ الشافعيَّةِ ، ومنهم مَن قال : رَأْسُ المالِ [3]هذا و[3] التَّالِفُ . حُكِىَ عن أبى

الإنصاف صِحَّةُ العَقْدِ ، وأنَّه إنْ أجازَه ، مَلَكَه ، فى كِتابِ البَيْعِ ، فكذا هنا . وعنه ، يكونُ للعامِلِ لُزومًا . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » . فعلى الأوَّلِ ، يكونُ ذلك مُضارَبَةً . على الصَّحيحِ . صحَّحه النَّاظِمُ ، فقال : وعنه ، إنْ يُجِزْه مالِكٌ ، صارَ مِلْكُه مُضارَبَةً لا غيرَها فى « المُجَرَّدِ » .

قوله : وإنْ تَلِفَ بعدَ الشِّراءِ ، فالمُضَارَبَةُ بحالِها ، والثَّمَنُ على رَبِّ المالِ . إذا

---

(١) فى الأصل : « أذن » .

(٢) بعده فى م : « هذا » .

(٣ – ٣) فى م : « هو » .

الشرح الكبير

حنيفةَ ، ومحمدِ بنِ الحَسَنِ . ولَنا ، أنَّ التّالِفَ تَلِف قبلَ التَّصَرُّفِ فيه ، فلم يَكُنْ مِن رَأْسِ المالِ ، كما لو تَلِف قبلَ الشِّراءِ . فلو اشْتَرَى عَبْدَيْن بمائةٍ فتَلِفَ أحَدُهما ، وباع الآخَرَ بخَمْسِين ، فأخَذَ منها رَبُّ المالِ خَمْسةً وعِشْرِين ، بَقِيَ رَأْسُ المالِ خَمْسِين ؛ لأنَّ رَبَّ المالِ أخَذَ نِصْفَ المالِ المَوْجُودِ ، فسَقَطَ نِصْفُ الجُبْرانِ . ولو لم يَتْلَفِ العَبْدُ وباعَهُما بمائةٍ وعِشْرِين ، فأخَذَ رَبُّ المالِ سِتِّين ، ثم خَسِر العامِلُ فيما معه عِشْرِين ، فله مِن الرِّبْحِ خَمْسَةٌ ؛ لأنَّ سُدْسَ ما أخَذَه رَبُّ المالِ رِبْحٌ ، للعامِلِ نِصْفُه ، وقد انْفَسَخَتِ المُضارَبَةُ فيه ، فلا (١يُجْبَرُ به١) خُسْرانُ الباقِي ، ويَبْقَى رَأْسُ المالِ خَمْسِين ، فإنِ اقْتَسما الرِّبْحَ خاصَّةً ثم خَسِر عِشْرِين ، فعلى العامِلِ رَدُّ ما أخَذَه ، وبَقِي رَأْسُ المالِ تِسْعِينَ ؛ لأنَّ العَشَرَةَ الباقِيَةَ مع رَبِّ المالِ تُحْسَبُ مِن رَأْسِ المالِ .

فصل : ومهما بَقِيَ العَقْدُ على رَأْسِ المالِ ، وَجَب جَبْرُ خُسْرانِه مِن رِبْحِه ، وإنِ اقْتَسما الرِّبْحَ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن المُضارِبِ يَرْبَحُ ويَضَعُ مِرارًا ؟ فقال : يَرُدُّ الوَدِيعَةَ على الرِّبْحِ ، إلَّا أن

الإنصاف

تَلِفَ بعدَ التَّصَرُّفِ ، ويَصِيرُ رأْسُ المالِ الثَّمَنَ دونَ التّالِفِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّم فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، أنَّ رأْسَ المالِ هذا الثَّمَنُ والتّالِفُ أيضًا ، وكذا إنْ كان التَّلَفُ فى هذه المَسْأَلَةِ قبلَ التَّصَرُّفِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى [٢/ ١٦١ظ] الصَّغِيرِ » . وحَكاه فى « الكُبْرى » قَوْلًا . فعليه ، تَبْقَى المُضارَبَةُ فى قَدْرِ الثَّمَنِ ، بلا نِزاعٍ . وقال فى

(١ - ١) فى الأصل : « يجبره » .

الشرح الكبير

يَقْبِضَ المالَ صاحِبُه ، ثم يَرُدُّه إليه ، فيَقُولُ : اعْمَلْ به ثانِيَةً . فما رَبِح بعدَ ذلك لا يُجْبَرُ به وَضِيعَةُ الأوَّلِ ، فهذا ليس فى نَفْسِى منه شىءٌ ، وأمّا ما لم يَدْفَعْ إليه[1] فحتى يَحْتَسِبا حِسابًا كالقَبْضِ ، كما قال ابنُ سِيرِينَ . قِيلَ : وكيف يَكُونُ حِسابًا كالقَبْضِ ؟ قال : يَظْهَرُ المالُ . يَعْنِى يَنِضُّ ويَجِىءُ فيَحْتَسِبان عليه ، فإن شاء صاحِبُ المالِ قَبَضَه . قِيلَ له ، فيَحْتَسِبان على المَتاعِ ؟ فقال : لا يَحْتَسِبان إلَّا على النّاضِّ ؛ لأنَّ المَتاعَ قد يَنْحَطُّ سِعْرُه ويَرْتَفِعُ . قال أبو طالِبٍ : قِيلَ لأحمَد : رَجُلٌ دَفَع إلى رَجُلٍ عَشَرَةَ آلافِ دِرْهَمٍ مُضارَبَةً ، فوَضِعَ[2] ، فبَقِيَتْ أَلْفٌ ، فحاسَبَه صاحِبُها ، ثم قال له : اذْهَبْ فاعْمَلْ . بها فرَبِحَ ؟ قال : يُقاسِمُه ما فَوْقَ الأَلْفِ . يعنى إذا كانتِ الأَلْفُ [٤/١٧٥و] ناضَّةً حاضِرَةً إن شاء صاحِبُها قَبَضَها . فهذا الحِسَابُ الذى كالقَبْضِ ، فيَكُونُ أمْرُه بالمُضارَبَةِ بها فى هذه الحالِ ابْتِداءَ مُضارَبَةٍ ثانِيَةٍ ، كما لو قَبَضَها منه ثم رَدَّها إليه . فأمّا قبلَ ذلك فلا شىءَ

الإنصاف

« الفُروعِ » : ولو اشْتَرَى سِلْعَةً فى الذِّمَّةِ ، ثم تَلِفَ المالُ قبلَ نَقْدِ ثَمَنِها ، أو تَلِفَ هو والسِّلْعَةُ ، فالثَّمَنُ على ربِّ المالِ ، ولرَبِّ السِّلْعَةِ مُطالَبَةُ كلٍّ منهما بالثَّمَنِ ، ويَرْجِعُ به على العامِلِ . وإنْ أتْلَفَه ، ثم نقَد الثَّمَنَ مِن مالِ نَفْسِه بلا إذْنٍ ، لم يَرْجِعْ رَبُّ المالِ عليه بشىءٍ ، وهو على المُضارَبَةِ ؛ لأنَّه لم يتَعَدَّ فيه . ذكَرَه الأَزَجِىُّ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) وضِع : خسر .

المقنع

وَإِذَا ظَهَرَ الرِّبْحُ ، لَمْ يَكُنْ لِلْعَامِلِ أَخْذُ شَيْءٍ مِنْهُ ، إِلَّا بِإِذْنِ رَبِّ الْمَالِ . وَهَلْ [١٢٥ظ] يَمْلِكُهُ الْعَامِلُ بِالظُّهُورِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

للمُضارِبِ حتى يُكْمِلَ عَشرَةَ آلافٍ[1] . ولو أنَّ رَبَّ المالِ والمُضارِبَ اقْتَسَما الرِّبْحَ ، [2]أو أخَذَ[2] أحَدُهما منه[3] شيئًا بإذْنِ الآخَرِ ، والمُضارَبَةُ بحالِها ، ثم خَسِرَ المُضارِبُ ، رَدَّ ما أخَذَ مِن الرِّبْحِ ، لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّه ليس بربْحٍ ، ما لم تَنْجَبِرِ الخَسارَةُ . واللهُ أعلمُ .

٢٠٩٤ – مسألة : (وإذا ظَهَرَ الرِّبْحُ ، لم يَكُنْ للعامِلِ أخْذُ شيءٍ ، إلَّا بإذْنِ رَبِّ المالِ) لا نَعْلَمُ فى هذا بينَ أهْلِ العِلْمِ خِلافًا ؛ لثَلاثَةِ أُمُورٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ الرِّبْحَ وِقايةٌ لرَأْسِ المالِ ، فلا يُؤْمَنُ الخُسْرانُ الذى يَكُونُ هذا الرِّبْحُ جابِرًا له ، فيَخْرُجُ بذلك عن كَوْنِه رِبْحًا . الثَّانِى ، أنَّ رَبَّ المالِ شَرِيكُه ، فلم يَكُنْ له مُقاسَمَةُ نَفْسِه . الثَّالِثُ ، أنَّ مِلْكَه غيرُ مُسْتَقِرٍّ عليه ؛ لأنَّه بعَرَضِ أن يَخْرُجَ عن يَدَيْه لجُبْرانِ خَسارَةِ المالِ . فإن أذِنَ رَبُّ المالِ فى ذلك ، جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَخْرُجُ عنهما .

الإنصاف

قوله : وإذا ظهر رِبْحٌ ، لم يكُنْ له أخْذُ شيءٍ منه ، إلَّا بإذْنِ رَبِّ المالِ . بلا نِزاعٍ .

قوله : وهل يَمْلِكُ العامِلُ حِصَّتَه مِنَ الرِّبْحِ قبلَ القِسْمَةِ ؟ على رِوايتَيْن . وفى بعضِ النُّسَخِ مَكانَ « قبلَ القِسْمَةِ » : بالظُّهورِ ؛ إحْداهما ، يَمْلِكُه بالظُّهورِ . وهو المذهبُ . قال أبو الخَطَّابِ : يَمْلِكُه بالظُّهورِ ، رِوايَةً واحدَةً . قال فى :

---

(١) فى الأصل : « الألف » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « فأخذ » وفى م ، را : « وأخذ » .

(٣) سقط من : م .

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » : يَمْلِكُ حِصَّتَه منه بظُهورِه ؛ كالمِلْكِ ، وكمُساقاةٍ ، فى الأصحِّ . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهذا المذهبُ المَشْهورُ . قال فى « المُغْنِى »[1] : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الكافِى » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَمْلِكُه إلَّا بالقِسْمَةِ . اخْتارَه القاضى فى « خِلافِه » ، وغيرُه ؛ لأنَّه لو اشْتَرَى بالمالِ عَبْدَيْن ؛ كلُّ واحدٍ يُساوِيه ، فأَعْتَقهما رَبُّ المالِ ، عَتقَا ، ولم يَضْمَنْ للعامِلِ شيئًا . ذكَرَه الأَزَجِىُّ . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، يَمْلِكُها بالمُحاسَبَةِ والتَّنْضِيضِ والفَسْخِ قبلَ القِسْمَةِ ، والقَبْضِ . ونصَّ عليها . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يَسْتَقِرُّ المِلْكُ فيها بالمُقاسَمَةِ عندَ القاضى وأصحابِه ، ولا يَسْتَقِرُّ بدُونِها . ومِنَ الأصحابِ مَن قال : يَسْتَقِرُّ بالمُحاسَبَةِ التَّامَّةِ ؛ كابنِ أبى مُوسى وغيرِه . وبذلك جزَم أبو بَكْرٍ . قال فى « القواعِدِ » : وهو المَنْصوصُ صَرِيحًا عن أحمدَ . الثَّانيةُ ، إتْلافُ المالِكِ قبلَ القِسْمَةِ ، فيَغْرَمُ نَصِيبَه ، وكذلك الأَجْنَبِىُّ .

تنبيه : لهذا الخِلافِ فَوائدُ كثيرةٌ ، ذكَرَها الشَّيْخُ زَيْنُ الدِّينِ فى فوائدِ « قواعِدِه »[2] وغيرِها ، نذْكُرُها هنا مُلَخَّصَةً ؛ منها ، انْعِقادُ الحَوْلِ على حِصَّةِ المُضارِبِ بالظُّهورِ قبلَ القِسْمَةِ . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوَّلِ كِتابِ الزَّكاةِ . ومنها ، لو اشْتَرَى المُضارِبُ مَن يَعْتِقُ عليه بالمِلْكِ بعدَ ظُهورِ الرِّبْحِ .

---

(١) انظر : المغنى ٧/١٧١ .

(٢) انظر : القواعد ٤٢٤ ، ٤٢٥ .

وتقدَّم ذلك قريبًا . ومنها ، لو وَطِئَ المُضارِبُ أمَةً مِن مالِ المُضارَبَةِ بعدَ ظُهورِ الرِّبْحِ . وتقدَّم ذلك قريبًا . ومنها ، لو اشْتَرَى المُضارِبُ لنَفْسِه مِن مالِ المُضارَبَةِ . وتقدَّم كلُّ ذلك فى هذا الباب . ومنها ، لو اشْتَرَى المُضارِبُ شِقْصًا للمُضارَبَةِ ، وله فيه شَرِكَةٌ ، فهل له الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ؟ فيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، ما قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : إنْ لم يَكُنْ فى المالِ رِبْحٌ ، أو كانَ ، وقُلْنا : لا يَمْلِكُه بالظُّهورِ ، فله الأخْذُ ؛ لأنَّ المِلْكَ لغيرِه ، فكذا الأخْذُ منه . وإنْ كان فيه رِبْحٌ ، وقُلْنا : يَمْلِكُه بالظُّهورِ ، ففيه وَجْهان ؛ بِناءً على شِراءِ المُضارِبِ مِن مالِ المُضارَبَةِ بعدَ مِلْكِه مِنَ الرِّبْحِ . والطَّرِيقُ الثَّانى ، ما قالَه أبو الخَطَّابِ ، ومَن تابعَه . فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَمْلِكُ الأخْذَ . واخْتارَه فى « رُءوسِ المَسائلِ » . والثَّانى ، له الأخْذُ . وخرَّجه مِن وُجوبِ الزَّكاةِ عليه فى حِصَّتِه ، فإنَّه يَصِيرُ حِينَئذٍ شَرِيكًا يتَصَرَّفُ لنَفْسِه وشَرِيكِه ، ومع تصَرُّفِه لنَفْسِه تَزُولُ التُّهْمَةُ . وعلى هذا ، فالمَسْأَلَةُ مُقَيَّدَةٌ بحالَةِ ظُهورِ الرِّبْحِ ، ولابُدَّ . ومنها ، لو أسْقَطَ المُضارِبُ حقَّه مِنَ الرِّبْحِ بعدَ ظُهورِه ؛ فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُه بالظُّهورِ . لم يَسْقُطْ . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُه بدُونِ القِسْمَةِ . فوَجْهان . ومنها ، لو قارَضَ المَرِيضُ ، وسَمَّى للعامِلِ فوقَ تَسْمِيَةِ المِثْلِ ، فقال القاضى والأصحابُ : يجوزُ ، ولا يُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ ؛ لأنَّ ذلك لا يُؤْخَذُ مِن مالِه ، وإنَّما يَسْتَحِقُّه بعَمَلِه مِنَ الرِّبْحِ الحادِثِ ، ويَحْدُثُ على مِلْكِ المُضارِبِ ، دُونَ المالِكِ . قال فى « القواعِدِ » : وهذا إنَّما يتَوَجَّهُ على القَوْلِ بأنَّه يَمْلِكُه بالظُّهورِ . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُه بدُونِ القِسْمَةِ . احْتَمَلَ أنْ يُحْتَسَبَ مِنَ الثُّلُثِ ؛ لأنَّه خارِجٌ حِينَئذٍ عن مِلْكِه ، واحْتَمَلَ أنْ لا يُحْتَسَبَ منه . وهو ظاهِرُ كلامِهم .

فائدة : مِن جُمْلَةِ الرِّبْحِ ؛ المَهْرُ ، والثَّمَرَةُ ، والأُجْرَةُ ، والأَرْشُ ، وكذا النِّتاجُ . على الصَّحيحِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فيه وَجْهٌ .

المقنع

وَإِنْ طَلَبَ الْعَامِلُ الْبَيْعَ ، فَأَبَى رَبُّ الْمَالِ ، أُجْبِرَ إِنْ كَانَ فِيهِ رِبْحٌ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

٢٠٩٥ – مسألة : (وإن طَلَب العامِلُ البَيْعَ ، فأبَى رَبُّ المالِ ، أُجْبِرَ إن كان فيه رِبْحٌ ، وإلَّا فلا) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المُضارَبَةَ مِن العُقُودِ الجائِزَةِ ، تَنْفَسِخُ بفَسْخِ أحَدِهما ، أيُّهما كان ، وبموتِه ، والحَجْرِ عليه لسَفَهٍ ، كالوَكالةِ . ويَسْتَوِى فى ذلك ما قبلَ التَّصَرُّفِ وبعدَه . فإنِ انْفَسَخَتْ والمالُ ناضٌّ لا رِبْحَ فيه ، أخَذَه رَبُّه ، فإن كان فيه رِبْحٌ ، قَسَماه على ما شَرَطا. فإنِ انْفَسَخَتْ والمالُ عَرْضٌ، فاتَّفَقا على بَيْعِه أو قَسْمِه، جاز؛ لأنَّ الحَقَّ لهما، فجاز ما اتَّفَقا عليه. وإن طَلَب العامِلُ البَيْعَ، فأبَى رَبُّ المالِ، وقد ظَهَر فى المالِ رِبْحٌ، أُجْبِرَ رَبُّ المالِ على البَيْعِ. وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّ حَقَّ العامِلِ فى الرِّبْحِ ، ولا يَظْهَرُ إلَّا بالبَيْعِ . وإن لم يَظْهَرْ رِبْحٌ ، لم يُجْبَرْ ؛ لأنَّه لا حَقَّ له فيه ، وقد رَضِيَه مالِكُه كذلك ، فلم يُجْبَرْ على بَيْعِه . وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال بعضُهم : فيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُجْبَرُ ؛ لأنَّه رُبَّما زاد فيه راغِبٌ فزاد على ثَمَنِ الْمِثْلِ ، فيكونُ للعامِلِ (١فى البَيْعِ١) حَظٌّ . ولَنا ، أنَّ المُضارِبَ إنَّما اسْتَحَقَّ الرِّبْحَ إلى حينِ

الإنصاف

قوله : وإنْ طلَب العامِلُ البَيْعَ ، فأبَى رَبُّ المالِ ، أُجْبِرَ ، إنْ كان فيه رِبْحٌ – بلا خِلافٍ أعلَمُه – وإلَّا فلا . يعْنِى ، وإنْ لم يَكُنْ فيه رِبْحٌ ، لم يُجْبَرْ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُجْبَرُ . قال فى « الفُروعِ » : فعلى تقْديرِ الخَسارَةِ يتَّجِهُ منْعُه مِن ذلك . ذكَرَه الأَزَجِىُّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

(١ – ١) فى الأصل : « فيه » .

المقنع

وَإِنِ انْفَسَخَ الْقِرَاضُ ، وَالْمالُ عَرْضٌ ، فَرَضِىَ رَبُّ الْمَالِ أَنْ يَأْخُذَ بِمَالِهِ عَرْضًا ، أَوْ طَلَبَ الْبَيْعَ ، فَلَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

الفَسْخِ ، وذلك لا يُعْلَمُ إلَّا بالتَّقْوِيمِ ، ألا تَرَى أنَّ المُسْتَعِيرَ إذا غَرَس أو بَنَى ، أو المُشْتَرِىَ ، فإنَّ[1] للمُعِيرِ والشَّفِيعِ أن يَدْفَعا قِيمَةَ ذلك ؛ [2]لأنَّه مُسْتَحِقٌّ للأرْضِ[2] ، فهٰهُنا أوْلَى . وما ذكَرُوه مِن احْتِمالِ الزِّيادةِ بزِيادةِ راغِبٍ على القِيمَةِ ، فإنَّما حَدَث ذلك بعدَ فَسْخِ العَقْدِ ، فلا يَسْتَحِقُّها العامِلُ .

٢٠٩٦ – مسألة : (وإنِ انْفَسَخَ القِراضُ ، والمالُ عَرْضٌ ، فرَضِىَ رَبُّ المالِ أن يَأْخُذَ بمالِه عَرْضًا ، أو طَلَب البَيْعَ ، فله ذلك) أمّا إذا رَضِىَ

الإنصاف

قوله : وإذا انْفسَخَ القِراضُ ، والمالُ عَرْضٌ ، فرَضِىَ رَبُّ المالِ أنْ يَأْخُذَ بمالِه عَرْضًا ، أو طلَب البَيْعَ ، فله ذلك . إذا انْفَسَخَ القِراضُ مُطْلَقًا ، والمالُ عَرْضٌ ، فللْمالكِ أنْ يأْخُذَ بمالِه عَرْضًا ؛ بأنْ يُقَوَّمَ عليه . نصَّ عليه . وإذا ارْتفَعَ السِّعْرُ [٢/ ١٦٢و] بعدَ ذلك ، لم يَكُنْ للمُضارِبِ أنْ يُطالِبَ بقِسْطِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : له ذلك . قال ابنُ عَقِيلٍ : وإنْ قصَد رَبُّ المالِ الحِيلَةَ لِيَخْتَصَّ بالرِّبْحِ ؛ بأنْ كان العامِلُ اشْتَرَى خَزًّا فى الصَّيْفِ لِيَرْبَحَ فى الشِّتاءِ ، أو يَرْجوَ دُخولَ مَوْسِمٍ أو قَفْلٍ ، فإنَّ حقَّه يَبْقَى مِنَ الرِّبْحِ . قلتُ : هذا هو الصَّوابُ ، ولا أظُنُّ الأصحابَ يُخالِفون ذلك . قال الأَزَجِىُّ : أصلُ المذهبِ ، أنَّ الحِيَلَ لا أثَرَ لها . انتهى . وإذا لم يَرْضَ رَبُّ المالِ أنْ يأْخُذَ عَرْضًا ، وطلَب البَيْعَ ، أو طلَبَه ابْتِداءً ، فله ذلك ، ويَلْزَمُ المُضارِبَ بَيْعُه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

---

(١) فى م : « كان » .

(٢ – ٢) فى الأصل ، م : « إلى مستحق الأرض » .

الشرح الكبير

رَبُّ [٤/١٧٥ظ] المالِ أن يَأْخُذَ بمالِه عَرْضًا ، فله ذلك ؛ لأنَّه أسْقَطَ البَيْعَ عن المُضارِبِ وأخَذَ العُرُوضَ بثَمَنِها الذى يَحْصُلُ مِن غيرِه . وأمّا إذا طَلَب البَيْعَ وأبَى العامِلُ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُجْبَرُ العامِلُ عليه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ عليه رَدَّ المالِ ناضًّا كما أخَذَه . والثّانِى ، لا يُجْبَرُ إذا لم يَكُنْ فى المالِ رِبْحٌ ، أو[1] أسْقَطَ العامِلُ حَقَّه مِن الرِّبْحِ ؛ لأنَّه بالفَسْخِ زال تَصَرُّفُه ، وصار أجْنَبِيًّا مِن المالِ ، فأشْبَهَ الوَكِيلَ إذا اشْتَرَى ما يُسْتَحَقُّ رَدُّه

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيل : لا يُجْبَرُ إذا لم يَكُنْ فى المالِ رِبْحٌ ، أو كان فيه رِبْحٌ ، وأسْقَطَ العامِلُ حقَّه منه . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . فعلى المذهبِ ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنَّما يَلْزَمُه البَيْعُ فى مِقْدارِ رأْسِ المالِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، يَلْزَمُه فى الجميعِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وأكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وكما تقدَّم . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، فى اسْتِقْرارِه بالفَسْخِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . قلتُ : الأوْلَى الاسْتِقْرارُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو فسَخ المالِكُ المُضارَبَةَ ، والمالُ عَرْضٌ ، انْفَسَخَتْ ، وللمُضارِبِ بَيْعُه بعدَ الفَسْخِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لتَعَلُّقِ حقِّه برِبْحِه . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ .

---

(١) فى م : « و » .

الشرح الكبير

فزالَتْ وَكالَتُه قبلَ رَدِّه . ولو كان رَأْسُ المالِ دَنانِيرَ فصار دَراهِمَ ، أو بالعَكْسِ ، فهو كما لو كان عَرْضًا على ما شُرِح . وإذا نَضَّ رَأْسُ المالِ جَمِيعُه ، لم يَلْزَمِ العامِلَ أن يَنِضَّ له الباقِىَ ، لأنَّه شَرِكَةٌ بينَهما ، ولا يَلْزَمُ الشَّرِيكَ أن يَنِضَّ مالَ شَرِيكِه ، ولأنَّه إنَّما لَزِمَه أن يَنِضَّ رَأْسَ المالِ لِيَرُدَّ إليه المالَ على صِفَتِه ، ولا يُوجَدُ هذا المعنى فى الرِّبْحِ .

الإنصاف

وقدَّمَه فى « القاعِدَةِ السِّتِّين » . وذكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى بابِ الشَّرِكَةِ ، أنَّ المُضارِبَ لا يَنْعَزِلُ ما دامَ عَرْضًا ، بل يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ حتى يَنِضَّ رأسُ المالِ ، وليس للمالِكِ عَزْلُه ، وأنَّ هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . وذكَر فى المُضارَبَةِ ، أنَّ المُضارِبَ يَنْعَزِلُ بالنِّسْبَةِ إلى الشِّراءِ ، دُونَ البَيْعِ . وحمَل صاحِبُ « المُغْنِى » مُطْلَقَ كلامِهما فى الشَّرِكَةِ على هذا التَّقْيِيدِ . ولكِنْ صرَّحَ ابنُ عَقِيلٍ ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، أنَّ العامِلَ لا يَمْلِكُ الفَسْخَ حتى يَنِضَّ رأْسُ المالِ ، مُراعاةً لحَقِّ مالِكِه . وقال فى بابِ الجَعالَةِ : المُضارَبَةُ كالجَعالَةِ ، لا يَمْلِكُ ربُّ المَالِ فَسْخَها بعدَ تَلَبُّسِ العامِلِ بالعَمَلِ . وأطْلَقَ ذلك . وقال فى « مُفْرَداتِه » : إنَّما يَمْلِكُ المُضارِبُ الفَسْخَ بعدَ أنْ يَنِضَّ رأْسُ المالِ ، ويَعْلَمَ ربُّ المالِ أنَّه أرادَ الفَسْخَ . قال : وهو الأَلْيَقُ بمَذْهَبِنا ، وأنَّه لا يحِلُّ لأحَدِ المُتَعاقِدَين فى الشَّرِكَةِ والمُضارَباتِ الفَسْخُ مع كَتْمِ شَرِيكِه . قال فى « القَواعِدِ » : وهو حسَنٌ ، جارٍ على قَواعِدِ المذهبِ فى اعْتِبارِ المَقاصِدِ ، وسَدِّ الذَّرائعِ . الثَّانية ، لو كان رأْسُ المالِ دَراهِمَ ، فصارَ دَنانِيرَ ، أو عكْسَه ، فهو كالعَرْضِ . قالَه الأصحابُ . وقال الأَزَجِىُّ : إنْ قُلْنا : هما شىءٌ واحِدٌ ، وهو قِيمَةُ الأشْياءِ ، لم يَلْزَمْ ، ولا فَرْقَ ؛ لِقيامِ كلِّ واحدٍ منهما مَقامَ الآخَرِ . قال : فعلى هذا يَدُورُ الكَلامُ . وقال أيضًا : ولو كان صِحاحًا

المقنع وَإِنْ كَانَ دَيْنًا ، لَزِمَ الْعَامِلَ تَقَاضِيهِ .

الشرح الكبير **٢٠٩٧** – مسألة : (وإن كان دَينًا ، لَزِم العامِلَ تَقاضِيه) سواءٌ ظَهَر فى المالِ رِبْحٌ أو لم يَظْهَرْ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَلْزَمُه إلَّا أن يَظْهَرَ رِبْحٌ ؛ لأنَّه لا غَرَضَ له فى العَمَلِ ، فهو كالوَكِيلِ . ولَنا ، أنَّ المُضارَبَةَ تَقْتَضِى رَدَّ المالِ على صِفَتِه ، والدُّيُونُ لا تَجْرِى مَجْرَى النّاضِّ ، فلَزِمَه أن يَنِضَّه ، كما لو ظَهَر رِبْحٌ ، وكما لو كان رَأْسُ المالِ عَرْضًا . ويُفارِقُ الوَكِيلَ ؛ فإنَّه لا يَلْزَمُه رَدُّ المالِ كما قَبَضَه ، ولهذا لا يَلْزَمُه بَيْعُ العُرُوضِ . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الفَسْخِ مِن العامِلِ أو رَبِّ المالِ ، فإنِ اقْتَضَى منه قَدْرَ رَأْسِ المالِ ، أو كان الدَّيْنُ قَدْرَ الرِّبْحِ ، أو دُونَه ، لَزِم العامِلَ تَقاضِيه أيضًا ؛ لأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ نَصِيبَه مِن الرِّبْحِ عندَ وُصُولِه إليهما على وَجْهٍ يُمْكِنُ قِسْمَتُه ووُصُولُ كلِّ واحدٍ منهما إلى حَقِّه ، و[1] لا يَحْصُلُ ذلك إلَّا بعدَ تَقاضِيه .

الإنصاف فنَضَّ قُراضَةً ، أو مُكَسَّرَةً ، لَزِمَ العامِلَ رَدُّه إلى الصِّحاحِ ، فيَبيعُها بصِحاحٍ ، أو بعَرْضٍ ، ثم يَشْتَرِيها[2] .

قوله : وإنْ كان دَيْنًا ، لَزِمَ العامِلَ تَقاضِيه . يعْنِى ، كلَّه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَلْزَمُه تَقاضِيه فى قَدْرِ رأْسِ المالِ ، لا غيرُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يشتر بها » وفى الفروع ٣٩٢/٤ : « يشتريها به » .

الشرح الكبير

فصل : إذا مات أحَدُ المُتَقارِضَيْن ، أو جُنَّ ، انْفَسَخَ القِراضُ . وقد ذَكَرْناه ، فإن كان برَبِّ المالِ ، فأرادَ الوارِثُ أو وَلِيُّه إتْمامَه ، والمالُ ناضٌّ ، جاز ، ويَكُونُ رَأْسُ المالِ وحِصَّتُه مِن الرِّبْحِ رَأْسَ المالِ ، وحِصَّةُ العامِلِ مِن الرِّبْحِ شَرِكَةً له مُشاعٌ . وهذه الإشاعَةُ لا تَمْنَعُ ؛ لأنَّ الشَّرِيكَ هو العامِلُ ، وذلك لا يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ . وإن كان المالُ عَرْضًا وأرادُوا إتْمامَه ، فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ جَوازُه ؛ لأنَّه قال فى رِوايَةِ عليِّ بنِ سعيدٍ : إذا مات رَبُّ المالِ ، لم يَجُزْ للعامِلِ أن يَبِيعَ ويَشْتَرِىَ إلَّا بإذْنِ الوَرَثَةِ . فظاهِرُ هذا إبْقاءُ العامِلِ على قِراضِه . وهو مَنْصُوصُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ هذا إتْمامٌ للقِراضِ ، لا ابْتِداءٌ له ، ولأنَّ القِراضَ إنَّما مُنِعَ منه فى العُرُوضِ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ عندَ المُفاصَلةِ إلى رَدِّ مِثْلِها أو قِيمَتِها ، ويَخْتَلِفُ ذلك باخْتِلافِ الأوقاتِ ، وهذا غيرُ مَوْجُودٍ هٰهُنا ؛ لأنَّ رَأْسَ المالِ [٤/١٧٦و] غيرُ العُرُوضِ ، وحُكْمُه باقٍ ، ألا تَرَى أنَّ للعامِلِ أن يَبِيعَه لِيُسَلِّمَ رَأْسَ المالِ ويَقْسِمَ الباقِىَ ؟ وذَكَر القاضى وَجْهًا آخَرَ ، أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ القِراضَ قد بَطَل بالمَوْتِ ، وهذا ابْتِداءُ قِراضٍ على عُرُوضٍ . قال شيخُنا[1] :

الإنصاف

فائدة : لا يَلْزَمُ الوَكِيلَ تَقاضِى الدَّيْنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وذكَر أبو الفَرَجِ ، يَلْزَمُه ردُّه على حالِه ، إنْ فسَخ الوَكالَةَ بلا إذْنِه ، وكذا حُكْمُ الشَّرِيكِ .

---

(١) فى : المغنى ٧/١٧٥ .

الشرح الكبير

وهذا الوَجْهُ أَقْيَسُ ؛ لأنَّ المالَ لو كان ناضًّا ، كان ابْتِداءَ قَرْضٍ ، وكانت حِصَّةُ العامِلِ مِن الرِّبْحِ شَرِكَةً يَخْتَصُّ بها دُونَ رَبِّ المالِ . وإن كان المالُ ناقِصًا بخَسارَةٍ أو تَلَفٍ ، كان رَأْسُ المالِ المَوْجُودَ منه حالَ ابْتِداءِ القِراضِ ، فلو جَوَّزْنا ابْتِداءَ القِراضِ هٰهُنا وبِناءَهُما على القِراضِ ، لصارَتْ حِصَّةُ المُضارَبَةِ مِن الرِّبْحِ غيرَ مُخْتَصَّةٍ به ، وحِصَّتُهما[1] مِن الرِّبْحِ مُشْتَرَكَةً بينَهما ، وحُسِبَتْ عليه العُرُوضُ بأكْثَرَ مِن قِيمَتِها فيما إذا كان المالُ ناقِصًا ، وهذا لا يَجُوزُ فى القِراضِ بلا خِلافٍ . وكَلامُ أحمدَ مَحْمُولٌ على أنَّه يَبِيعُ ويَشْتَرِى بإذْنِ الوَرَثَةِ ، كبَيْعِه وشِرائِه بعدَ انْفِساخِ القِراضِ . فأمّا إن مات العامِلُ أو جُنَّ ، وأرادَ رَبُّ المالِ ابْتِداءَ القِراضِ مع وَارِثِه أو وَلِيِّه والمالُ ناضٌّ ، جاز ، كما قُلْنا فيما إذا مات رَبُّ المالِ . وإن كان عَرْضًا ، لم يَجُزِ ابْتِداءُ القِراضِ [2]إلَّا على الوَجْهِ الذى يُجَوِّزُ ابتداءَ القِراضِ[2] على العُرُوضِ ، بأن تُقَوَّمَ العُرُوضُ ، ويُجْعَلَ رَأْسُ المالِ قِيمَتَها يَوْمَ العَقْدِ ؛ لأنَّ الذى كان منه العَمَلُ قد جُنَّ ، أو مات ، وذَهَب عَمَلُه ، ولم يَخْلُفْ أصْلًا يَبْنِى عليه وارِثُه ، بخِلافِ ما إذا مات رَبُّ المالِ ، فإنَّ مالَ القِراضِ مَوْجُودٌ ، ومَنافِعَه مَوْجُودةٌ ، فأمْكَنَ اسْتِدامَةُ العَقْدِ ، وبِناءُ الوارِثِ عليه . وإن كان المالُ ناضًّا ، جاز ابْتِداءُ القِراضِ فيه ، فإن لم يَبْتَدِئاه ، لم يَكُنْ للوارِثِ شِراءٌ ولا بَيْعٌ ؛ لأنَّ رَبَّ المالِ إنَّما رَضِىَ باجْتِهادِ مَورُوثِه[3] ،

الإنصاف .....

(١) فى ق ، م : « حصتها » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « وارثه » .

المقنع

وَإِنْ قَارَضَ فِى الْمَرَضِ ، فَالرِّبْحُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ وَإِنْ زَادَ عَلَى أَجْرِ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

فإذا لم يَرْضَ ببَيْعِه ، رَفَعه إلى الحاكِمِ لِيَبِيعَه . فإن كان المَيِّتُ رَبَّ المالِ ، فليس للعامِلِ الشِّراءُ ؛ لأنَّ القِراضَ انْفَسَخَ . وأمّا البَيْعُ فالحُكْمُ فيه وفى التَّقْوِيمِ واقْتِضاءِ الدَّيْنِ ، على ما ذَكَرْناه إذا انْفَسَخَتِ المُضارَبَةُ ورَبُّ المالِ حَىٌّ .

٢٠٩٨ – مسألة : (وإن قارَضَ فى المَرَضِ ، فالرِّبْحُ مِن رَأْسِ المالِ وإن زادَ على أجْرِ المِثْلِ) إذا قارَضَ فى مَرَضِه ، صَحَّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَبْتَغِى فيه الفَضْلَ ، أشْبَهَ البَيْعَ والشِّراءَ . وللعامِلِ ما شَرَطَ له وإن زاد على أجْرِ مِثْلِه ، ولا يَحْتَسِبُ به مِن ثُلُثِه ؛ لأنَّ ذلك غيرُ مُسْتَحَقٍّ مِن مالِ[1] رَبِّ المالِ ، وإنَّما حَصَل بعَمَلِ المُضارِبِ ، فما يُوجَدُ مِن الرِّبْحِ المَشْرُوطِ

الإنصاف

قوله : وإنْ قارَضَ فى المَرَضِ ، فالرِّبْحُ مِن رَأْسِ المالِ ، وإنْ زادَ على أُجْرَةِ المِثْلِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى الفوائدِ قرِيبًا ، فليُعاوَدْ . ويُقَدَّمُ به على سائرِ الغُرَماءِ .

فائدة : لو ساقَى ، أو زارَعَ فى مَرضِ مَوْتِه ، يُحْتَسَبُ مِنَ الثُّلُثِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « البُلْغَةِ » . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : أشْهَرُ الوَجْهَيْن ، أنَّه يُعْتَبرُ مِنَ الثُّلُثِ . وقيل : هو كالمُضارَبَةِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَيُقَدَّمُ بِهِ عَلَى سَائِرِ الْغُرَمَاءِ . وَإِنْ مَاتَ الْمُضَارِبُ ، وَلَمْ يُعْرَفْ مَالُ الْمُضَارَبَةِ ، فَهُوَ دَيْنٌ فِى تَرِكَتِهِ . وَكَذَلِكَ الْوَدِيعَةُ .

الشرح الكبير

يَحْدُثُ على مِلْكِ العامِلِ ، ولا يُزاحِمُ به أصْحابَ الوَصايَا ؛ لأنَّه لو أقْرَضَ المالَ ، كان الرِّبْحُ كُلُّه للمُقْتَرِضِ ، فبَعْضُه أوْلَى ، وهذا بخِلافِ ما لو حابَى الأجيرَ فى الأجْرِ ، فإنَّه يَحْتَسِبُ [١٧٦/٤ظ] بالمحاباة[1] مِن ثُلُثِه ؛ لأنَّ الأجْرَ يُؤْخَذُ مِن مالِه . ولو شَرَط فى المُساقاةِ والمُزارَعَةِ أكْثَرَ مِن أجْرِ المِثْلِ ، احْتَمَلَ [2]أنَّه كالقِراضِ[2] ؛ لأنَّ الثَّمَرَةَ تَخْرُجُ على مِلْكَيْهِما ، كالرِّبْحِ فى المُضارَبَةِ ، واحْتَمَلَ أن يَكُونَ مِن ثُلُثِه ؛ لأنَّ الثَّمَرَةَ زِيادَةٌ فى مِلْكِه خارِجَةٌ مِن عَيْنِه ، والرِّبْحُ لا يَخْرُجُ مِن عَيْنِ المالِ ، إنَّما يَحْصُلُ بالتَّقْلِيبِ . واللهُ أعلمُ .

٢٠٩٩ – مسألة : (ويُقَدَّمُ به على سائِرِ الغُرَماءِ) إذا ماتَ رَبُّ المالِ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ الرِّبْحَ بالظُّهُورِ ، فكان شَرِيكًا فيه ، ولأنَّ حَقَّه مُتَعَلِّقٌ بعَيْنِ المالِ دُونَ الذِّمَّةِ ، فكان مُتَقَدِّمًا على المُتَعَلِّقِ بالذِّمَّةِ ، كحَقِّ الجِنايةِ ، أو كالمُرْتَهِنِ .

٢١٠٠ – مسألة : (وإن مات المُضارِبُ ، ولم يُعْرَفْ مالُ

الإنصاف

قوله : وإنْ ماتَ المُضارِبُ ، ولم يُعْرَفْ مالُ المُضارَبَةِ – يعْنِى ، لكَوْنِه لم يُعَيِّنْه المُضارِبُ – فهو دَيْنٌ فى تَرِكَتِه . لصاحِبِها أُسْوَةُ الغُرَماءِ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وسواءٌ ماتَ فَجْأَةً أوْ لا . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) م : « بما حاباه » .

(٢ – ٢) فى م : « أن لا تَحْتسب به من ثلثه » .

الشرح الكبير

المُضارَبَةِ ، فهو دَيْنٌ فى تَرِكَتِه ، وكذلك الوَدِيعَةُ) (1)إذا مات المُضارِبُ ، ولم يُعْرَفْ مالُ المُضارَبَةِ بعَيْنِه ، صار دَيْنًا فى ذِمَّةِ المُضارِبِ(1) ، ولصاحِبِه أُسْوَةُ الغُرَماءِ . وقال الشافعىُّ : ليس على المُضارِبِ شىءٌ ؛ لأنَّه لم يَكُنْ فى ذِمَّتِه وهو حَىٌّ ، ولم يُعْلَمْ حُدُوثُ ذلك

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ؛ عَمَلًا بالأَصْلِ ، ولأنَّه لمَّا أخْفاه ولم يُعَيِّنْه ، فكأنَّه غاصِبٌ ، فيتَعَلَّقَ بذِمَّتِه . وعنه ، لا يكونُ دَيْنًا فى تَرِكَتِه ، إلَّا إذا ماتَ غيرَ فَجأةٍ . وقيل : يكونُ كالوَديعَةِ . [٢/١٦٢ظ] على ما يأْتِى فى المَسْأَلَةِ التى بعدَها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أرادَ رَبُّ المالِ تَقْريرَ وارِثِ المُضارِبِ ، جازَ ، ويكونُ مُضارَبَةً مُبْتَدَأَةً ؛ يُشْتَرَطُ لها ما يُشْتَرَطُ للمُضارَبَةِ . الثَّانيةُ ، لو ماتَ أحدُ المُتقارِضَيْن ، أو جُنَّ ، أو وَسْوَسَ ، أو حُجِرَ عليه لسَفَهٍ ، انْفَسَخَ القِراضُ ، ويَقُومُ وارِثُ رَبِّ المالِ مَقامَه ؛ فيُقَرِّرُ ما للمُضارِبِ ، ويُقَدَّمُ على غَرِيمٍ ، ولا يشْتَرى مِن مالِ المُضارَبَةِ ، وهو فى بَيْعٍ واقْتِضاءِ دَيْنٍ كفَسْخِها ، والمالِكُ حَىٌّ . على ما تقدَّم . قال فى « التَّلْخيصِ » : إذا أرادَ الوارِثُ تَقْريرَه ، فهى مُضارَبَةٌ مُبْتَدَأَةٌ ، على الأصحِّ . وقيل : هى اسْتِدامَةٌ . انتهى . فإنْ كان المالُ عَرْضًا ، وأرادَ إتْمامَه ، فهى مُضارَبَةٌ مُبْتَدَأَةٌ . على الصَّحيحِ . اخْتارَه القاضى . قال المُصَنِّفُ : وهذا الوَجْهُ أقْيَسُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وظاهرُ كلامِ أحمدَ جَوازُه . قال المُصَنِّفُ : كلامُ أحمدَ مَحْمُولٌ على أنَّه يَبِيعُ ويَشْتَرِى بإذْنِ الوَرَثَةِ ؛ كبَيْعِه وشِرائِه بعدَ انْفِساخِ القِراضِ .

قوله : وكذلك الوَدِيعَةُ . يعْنِى ، أنَّها تكونُ دَيْنًا فى تَرِكَتِه إذا ماتَ ولم يُعَيِّنْها . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ،

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

بالمَوْتِ ، فإنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ[1] المالُ قد هَلَك . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ بَقاءُ المالِ فى يَدِه واخْتِلاطُه بجُمْلَةِ التَّرِكَةِ ، ولا سَبيلَ إلى مَعْرِفَةِ عَيْنِه ، فكان دَيْنًا ، كالوَدِيعَةِ إذا لم يُعْرَفْ عَيْنُها ، وكما إذا خَلَطَها بمالِه على وَجْهٍ لا يَتَمَيَّزُ منه ، ولأنَّه لا سَبيلَ إلى إسْقاطِ حَقِّ رَبِّ المالِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاؤُه ، ولم

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وهى فى تَرِكَتِه فى الأصَحِّ . وقيل : لا تكونُ دَيْنًا فى تَرِكَتِه ، ولا يَلْزَمُه شىءٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هى فى تَرِكَتِه ، إلَّا أنْ يموتَ فَجْأَةً . زادَ فى « التَّلْخيصِ » ، أو يُوصِىَ إلى عَدْلٍ ، ويذْكُرَ جِنْسَها ، كقَوْلِه : قَمِيصٌ . فلم يُوجَدْ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو ماتَ وَصِىٌّ ، وجُهِلَ بَقاءُ مالِ مُوَلِّيه ، قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ أنَّه كمالِ المُضارَبَةِ والوَدِيعَةِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هو فى تَرِكَتِه . الثَّانيةُ ، لو دفَع عبْدَه أو دابَّتَه إلى مَن يعْمَلُ بهما بجُزْءٍ مِنَ الأُجْرَةِ ، أو ثَوْبًا يَخِيطُه ، أو غَزْلًا ينْسِجُه بجُزْءٍ مِن رِبْحَه ، أو بجُزْءٍ منه ، جازَ . نصَّ عليه ، وهو المذهبُ . جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وجزَم به فى الأُولَيَيْن فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « القاعِدَةِ العِشْرين » : يجوزُ فيهما على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » فيهما . قال فى « الفائقِ » : خرَّج القاضى بُطْلانَه . وصحَّحَه الصِّحَّةَ فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، فيما أَطْلَقَ الخِلافَ فيه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى الجميعِ ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، لا يجوزُ . وهو قَوْلٌ فى « الرِّعايةِ » . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُوجَدْ ما يُعارِضُ ذلك ويُخالِفُه ، ولا سَبيلَ إلى إعْطائِه عَيْنًا مِن التَّرِكَةِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن تَكُونَ مِن[1] غيرِ مالِ المُضارَبَةِ ، فلم يَبْقَ إلَّا تَعَلُّقُه بالذِّمَّةِ .

الإنصاف

فله أُجْرَةُ مِثْلِه . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : ومِثْلُه حَصادُ زَرْعِه ، وطَحْنُ قَمْحِه ، ورَضاعُ رَقيقِه . قال فى « الرِّعايةِ » : صحَّ فى الأصحِّ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، فى الإجارَةِ . قال فى « الصُّغْرى » : وفى اسْتِئْجارِه لنَسْجِ غَزْلِه ثَوْبًا ، أو حَصادِ زَرْعِه ، أو طحْنِ قَفيزِه بالثُّلُثِ ونحوِه ، رِوايَتان . وقال فى « الحاوى الصَّغيرِ » : وإنِ اسْتَأْجَرَ مَن يَجُدُّ نَخْلَه ، أو يَحْصُدُ زَرْعَه بجُزْءٍ مُشاعٍ منه ، جازَ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . وعنه ، لا يجوزُ ، وللعامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِه . وأطْلَقَ فى نَسْجِ الغَزْلِ ، وطَحْنِ القَفيزِ بالثُّلُثِ ، ونحوِه الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَ فى « الفائقِ » ، فى نَسْجِ الغَزْلِ ، وحَصادِ الزَّرْعِ ، وإرْضاعِ الرَّقيقِ بجُزْءٍ ، الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن ، فى غيرِ الأُولَيَيْن ، فى « المُحَرَّرِ » ، ذكَرَه فى الإجارَةِ . وكذا غَزْوُه بدَابَّةٍ بجُزْءٍ مِنَ السَّهْمِ ، ونحوِه . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، وأبو داودَ ، يجوزُ . وحمَلَه القاضى على مُدَّةٍ معْلومَةٍ ، كأَرْضٍ ببَعْضِ الخَراجِ . وهى مَسْأَلَةُ قَفيزِ الطَّحَّانِ . وبعضُهم يذكُرُها فى الإجارَةِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ دفَع إليه غَزْلًا لينْسِجَه ، أو خَشَبًا لينْجُرَه ، صحَّ ، إنْ صَحَّتِ المُضارَبَةُ بالعُروضِ . وفى « عُيونِ المَسائلِ » ، مسْأَلَةُ الدَّابَّةِ ، وأنَّه يَصِحُّ على رِوايَةِ المُضارَبَةِ بالعُروضِ ، وأنَّه ليس شَرِكَةً . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ أبى الحارِثِ ، وأنَّ مِثْلَه الفَرَسُ ، بجُزْءٍ مِنَ الغَنيمَةِ . ونقَل مُهَنَّا فى الحَصادِ ، هو أحَبُّ إلىَّ مِنَ المُقاطَعَةِ . قال المُصَنِّفُ : وعلى قِياسِ المذهبِ ، دَفْعُ الشَّبَكَةِ للصَّيَّادِ . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : والنَّحْلُ ، والدَّجاجُ ، والحَمامُ ، ونحوُ ذلك .

(١) سقط من : م .

الإنصاف

وقيل : الكُلُّ للصَّيَّادِ ، وعليه أُجْرَةُ المِثْلِ للشَّبَكَةِ . وعنه ، وله معه جُعْلٌ ؛ نَقْدٌ مَعْلُومٌ كعامِلٍ . وعنه ، له دَفْعُ دابَّتِه أو نَحْلِه لمَن يقُومُ به بجُزْءٍ مِن نَمائِه . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . والمذهبُ ، لا ؛ لحُصولِ نَمائِه بغيرِ عَمَلِه ، ويجوزُ بجُزْءٍ منها مُدَّةً مَعْلومَةً ، ونَماؤُه مِلْكٌ لهما . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى الإجارَةِ : وفى الطَّحْنِ بالنُّخالَةِ ، وَعَمَلِ السِّمْسِمِ شَيْرَجًا بالكُسْبِ ، والسَّلْخِ بالجِلْدِ ، والحَلْجِ بالحَبِّ ، وَجْهان . وكذا قال فى « الصُّغْرى » فى الطَّحْنِ ، وعملِ السِّمْسِمِ ، والحَلْجِ . وحكَى فى الطَّحْنِ بالنُّخالَةِ رِوايتَيْن . الثَّالثةُ ، لو أخَذ ماشِيَةً لِيَقُومَ عليها ، برَعْيٍ ، وعَلْفٍ ، وسَقْيٍ ، وحَلْبٍ ، وغيرِ ذلك ، بجُزْءٍ مِن دَرِّها ، ونَسْلِها ، وصُوفِها ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : هذا المذهبُ . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » ، وغيرِهم ، ذكَرُوه فى بابِ الإجارَةِ ، وله أُجْرَتُه . وعنه ، يصِحُّ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال : نصَّ عليه . ذكَرَه فى آخِرِ المُضارَبَةِ . وقال فى بابِ الإجارَةِ : لا يصِحُّ اسْتِئْجارُ راعِى غَنَمٍ مَعْلومَةٍ ، يَرْعاها بثُلُثِ دَرِّها ، ونَسْلِها ، وصُوفِها ، وشَعَرِها . نصَّ عليه . وله أُجْرَةُ مِثْلِه . وقيل : فى صِحَّةِ اسْتِئْجارِ راعِى الغَنَمِ ببَعضِ نَمائِها رِوايَتان . انتهى . وأطْلَقهما [٢/ ١٦٣و] فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال النَّاظِمُ :

(١) والأوْكَدُ منعُ(٢) اعْطاءِ ماشِيَةٍ لمَن(١) يعودُ بثُلْثِ الدَّرِّ والنَّسْلِ أسْنَدَ

(١ - ١) غير موزون .
(٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْعَامِلُ أَمِينٌ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِى قَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ ، وَفِيمَا يَدَّعِيهِ مِنْ هَلَاكٍ وَخُسْرَانٍ ، وَمَا يَذْكُرُ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ أَوْ لِلْقِرَاضِ ، وَمَا يُدَّعَى عَلَيْهِ مِنْ خِيَانَةٍ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (والعامِلُ أمِينٌ ، والقولُ قَوْلُه فيما يَدَّعِيه مِن هَلاكٍ وخُسْرانٍ) لأنَّهُ مُتَصَرِّفٌ فى مالِ غيرِه بإذْنِه ، لا يَخْتَصُّ بنَفْعِه ، أشْبَهَ الوَكِيلَ ، بخِلافِ المُسْتَعِيرِ ، فإنَّ قَبْضَه لمَنْفَعتِه خاصَّةً . والقولُ قَوْلُه فيما يَدَّعِيه مِن تَلَفِ المالِ أو بعضِه أو خَسارَةٍ فيه ، ولا ضَمانَ عليه فى ذلك ، كالوَكِيلِ . والقولُ قَوْلُه فى نَفْىِ ما يُدَّعَى عليه مِن خِيانَةٍ أو تَفْرِيطٍ ، وفيما يَدَّعِى أنَّه اشْتَراه لنَفْسِه أو للقِراضِ ؛ لأنَّ الاخْتِلافَ هٰهُنا فى نِيَّتِه ، وهو أعْلَمُ بها ، لا يَطَّلِعُ عليها غيرُه ، فكان القولُ قَوْلَه فيما نَواه ، كما لو اخْتَلَفَ الزَّوجان فى نِيَّةِ الزَّوْجِ بكِنايَةِ الطَّلاقِ . ولأنَّه أمِينٌ فى الشِّراءِ ، فكان القَوْلُ قَوْلَه ، كالوَكِيلِ . ولو اشْتَرَى عَبْدًا ، فقال رَبُّ المالِ : كُنْتُ نَهَيْتُكَ عن شِرائِه . فأنْكَرَ العامِلُ ، فالقولُ قَوْلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ النَّهْىِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا كُلِّه خِلافًا . وكذلك (القولُ قَوْلُه فى قَدْرِ رأْسِ المالِ) كذلك قال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، حكاه

الإنصاف

وإنْ يَرْعَها حَوْلًا كَمِيلًا بثُلْثِها ... له الثُّلْثُ بالنَّامِى يصِحُّ بأَوْطَدَ

وكذا قال فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : والعامِلُ أمِينٌ ، والقَوْلُ قَوْلُه فيما يَدَّعِيه مِن هَلاك . حُكْمُ العامِلِ فى دَعْوَى التَّلَفِ ، حُكْمُ الوَكيلِ ، على ما تقدَّم فى بابِ الوَكالَةِ .

المقنع وَالْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْمَالِ فِى رَدِّهِ إِلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير عنهم ابنُ المُنْذِرِ ، وقال : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن [١٧٧/٤و] نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، وبه نَقُولُ[1] . لأنَّه يُدَّعَى عليه قَبْضُ شيءٍ وهو يُنْكِرُه ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ .

٢١٠١ – مسألة : (والقَوْلُ قولُ رَبِّ المالِ فى رَدِّه إليه) مع يَمِينِه . نَصَّ عليه أحمدُ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان ؛ أحَدُهما كقَوْلِنا . والآخَرُ ، يُقْبَلُ قولُ العامِلِ ؛ لأنَّه أمِينٌ ، ولأنَّ مُعْظَمَ النَّفْعِ لرَبِّ المالِ ، فالعامِلُ كالمُودَعِ . ويَنْبَغِى أن يُخَرَّجَ لَنا مِثْلُ ذلك ، بِناءً على دَعْوَى الوَكِيلِ الرَّدَّ إذا كان بجُعْلٍ . وَوَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه قَبَضَ المالَ لنَفْعِ نَفْسِه ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُه فى الرَّدِّ ، كالمُسْتَعِيرِ ، ولأنَّ رَبَّ المالِ مُنْكِرٌ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ ، والمُودَعُ لا نَفْعَ له فى الوَدِيعَةِ . وقَوْلُهم : إن مُعْظَمَ النَّفْعِ لرَبِّ المالِ . مَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّمَ ، إلَّا أنَّ المُضارِبَ لم يَقْبِضْه إلَّا لنَفْعِ نَفْسِه ، لم يَأْخُذْه لنَفْعِ رَبِّ المالِ .

الإنصاف قوله : والقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ المالِ فى رَدِّه إليه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حامِدٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : القَوْلُ قَوْلُ العامِلِ . وهو تخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « القَاعِدَةِ الرَّابعَةِ والأرْبَعِين » : وَجَدْتُ

---

(١) فى الأصل : « يقول » .

وَفِى الْجُزْءِ الْمَشْرُوطِ لِلْعَامِلِ ، .....

الشرح الكبير

٢١٠٢ - مسألة : (وفى الجُزْءِ المَشْرُوطِ للعامِلِ) إذا اخْتَلَفا فيما شُرِطَ للعامِلِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، القولُ قولُ رَبِّ المالِ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وسِنْدِىٌّ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ رَبَّ المالِ مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ التى ادَّعاها العامِلُ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ . والثّانِيَةُ ، أنَّ العامِلَ إنِ ادَّعَى أجْرَ المِثْلِ ، أو ما يَتَغابَنُ الناسُ به ، فالقولُ قَوْلُه ؛ لأنَّ الظّاهِرَ صِدْقُه ، وإنِ ادَّعَى أكْثَرَ ، فالقَوْلُ قولُ رَبِّ المالِ فيما زاد على أجْرِ المِثْلِ ، كالزَّوْجَيْن إذا اخْتَلَفا فى الصَّداقِ . وقال الشافعىُّ : يَتَحالَفانِ ؛ لأنَّهما اخْتَلَفا فى

الإنصاف

ذلك مَنْصُوصًا عن أحمدَ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ أيضًا ، فى رَجُلٍ دفَع إلى آخَرَ مُضارَبَةً ، فجاءَ بألْفٍ ، فقال : هذا رِبْحٌ ، وقد دَفَعْتُ إليك ألْفًا رأْسَ مالِك ، فقال : هو مُصَدَّقٌ فيما قال . ووَجَدْتُ فى « مَسائِلِ أبى داودَ » ، عن أحمدَ نحوَ هذا أيضًا . وكذلك نقَل عنه مُهَنَّا ، فى مُضارِبٍ دفَع إلى رَبِّ المالِ كلَّ يَوْمٍ شيئًا ، ثم قال : مِن رأْسِ المالِ ، أنَّ القَوْلَ قوْلُه مع يَمِينِه .

قوله : والجُزْءِ المَشْروطِ للعامِلِ . يعْنِى ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ رَبِّ المالِ فيما شرَط للعامِلِ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وسِنْدِىٌّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » . وعنه ، القَوْلُ قوْلُ العامِلِ ، إذا ادَّعَى أُجْرَةَ المِثْلِ ، وإنْ جاوَزَ أُجْرَةَ المِثْلِ ، رجَع إليها . نقَلَها حَنْبَلٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إلَّا فيما لا يَتَغابَنُ النَّاسُ بها عُرْفًا . وجزَم بهذه الزِّيادَةِ فى الرِّوايَةِ

المقنع وَفِى الْإِذْنِ فِى الْبَيْعِ نَسَاءً ، وفِى الشِّرَاءِ بِكَذَا . وَحُكِىَ عَنْهُ أَنَّ الْقَوْلَ

الشرح الكبير عِوَضِ عَقْدٍ ، فيَتَحالَفانِ ، كالمُتَبايِعَيْن . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « وَلكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّه اخْتِلافٌ فى المُضارَبَةِ ، فلم يَتَحالَفا ، كسائِرِ ما قَدَّمْنا اخْتِلافَهُما فيه ، والمُتَبايِعان يَرْجِعان إلى[2] رُءُوسِ أمْوالِهما ، بخِلافِ ما نَحْنُ فيه .

٢١٠٣ – مسألة : وإن قال : أذِنْتَ لى فى البَيْعِ نَساءً ، وفى الشِّراءِ

الإنصاف فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايةِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »،و« الخُلاصَةِ »،و« الهادِى »،و« الكافِى »،و« التَّلْخيصِ »، وأطْلَقهما فى « الكافِى » .

فائدة : لو أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً بما قالَه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ العامِلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه خارِجٌ . وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ رَبِّ المالِ . ونقَل مُهَنَّا ، فى مَن قال : دَفَعْتُه مُضارَبَةً . قال : بل قَرْضًا . ولهما بَيِّنَتان ، قال : الرِّبْحُ بينَهما نِصْفان . وهو مَعْنَى كلامِ الأَزَجِىِّ ، قال الأَزَجِىُّ : وعن أحمدَ فى مِثْلِ هذا ، فى مَن ادَّعَى ما فى كِيسٍ ، وادَّعَى آخَرُ نِصْفَه ، رِوايتَان ؛ إحْداهما ، أنَّه بينَهما نِصْفان . والثَّانيةُ ، لأحَدِهما رُبْعُه ، وللآخَرِ ثَلاثَةُ أرْباعِه .

قوله : وفى الإذْنِ فى البَيْعِ نَساءً ، أو الشِّراءِ بكذا . يعْنِى ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المالِكِ فى عدَمِ الإذْنِ فى البَيْعِ نَساءً ، أو الشِّراءِ بكذا . وهو وَجْهٌ ذكَرَه بعضُهم . قال ابنُ أبِى مُوسى : يتَوَجَّهُ أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المالِكِ . وحَكاه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه قَوْلًا .

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٢) فى م : « على » .

المقنع

قَوْلُ الْعَامِلِ إِنِ ادَّعَى أُجْرَةَ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

بخَمْسَةٍ . فأنْكَرَه رَبُّ المالِ[1] ، وقال : إنَّما أذِنْتُ لك فى البَيْعِ نَقْدًا ، وفى الشِّراءِ بأرْبَعَةٍ[2] . فالقولُ قولُ العامِلِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقِيلَ : القولُ قولُ رَبِّ المالِ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الإذْنِ ، ولأنَّ القَوْلَ قولُ رَبِّ المالِ فى أصْلِ الإذْنِ ، فكذلك فى صِفَتِه . ولَنا ، أنَّهما اتَّفَقا على الإذْنِ واخْتَلَفا فى صِفَتِه ، فكان القولُ قولَ العامِلِ ، كما لو قال : نَهَيْتُكَ عن شِراءِ عَبْدٍ . فأنْكَرَ النَّهْىَ .

الإنصاف

والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ العامِلِ فى ذلك . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : ولم أجِدْ بما قالَه المُصَنِّفُ هنا رِوايَةً ، ولا وَجْهًا عن أحَدٍ مِنَ المُتقَدِّمِين ، غيرَ أنَّ صاحِبَ « المُسْتَوْعِبِ » حكَى بعدَ قوْلِه : القَوْلُ قَوْلُ العامِلِ . أنَّ ابنَ أبِى مُوسى قال : ويتَوَجَّهُ أنَّ القَوْلَ قوْلُ رَبِّ المالِ . ورُبَّما حكَى بعضُ المُتَأَخِّرين فى ذلك وَجْهًا ، وأظُنُّه أخَذَه مِن كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أو ظَنَّ قَوْلَ ابنِ أبِى مُوسى يَقْتَضِى ذلك . وفى الجُمْلَةِ ، لقَوْلِ رَبِّ المالِ وَجْهٌ مِنَ الدَّليلِ لو وافَقَ رِوايَةً أو وَجْهًا ، وذكَرَه . انتهى .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « فعلى وجهين إذا اختلفا وبه قال » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْعَامِلُ : رَبِحْتُ أَلْفًا ، ثُمَّ خَسِرْتُهَا . أَوْ هَلَكَتْ ، قُبِلَ قَوْلُهُ . وَإِنْ قَالَ : غَلِطْتُ ، لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ [١٢٦و] .

الشرح الكبير

٢١٠٤ – مسألة : (وإن قال : رَبِحْتُ أَلْفًا ثم خَسِرْتُها) أو : تَلِفَتْ (قُبِلَ قَوْلُه) لأنَّه أمِينٌ يُقْبَلُ [٤/١٧٧ظ] قَوْلُه (١فى التَّلفِ١) ، فقُبِلَ فى الخَسارةِ ، كالوَكِيلِ .

٢١٠٥ – مسألة : (وإن قال : غَلِطْتُ) أو نَسِيتُ (لم يُقْبَلْ قَوْلُه) لأنَّه مُقِرٌّ بحَقٍّ لآدَمِيٍّ ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُه فى الرُّجُوعِ عنه ، كما لو أقَرَّ بأنَّ رَأْسَ المالِ أَلْفٌ ، ثم رَجَع . ولو أنَّ(٢) العامِلَ خَسِر ، فقال لرَجُلٍ : أَقْرِضْنِى ما أُتَمِّمُ به رَأْسَ المالِ لأعْرِضَه على رَبِّه ، فإنِّى أخْشَى أن يَنْزِعَه مِنِّى إن عَلِم بالخَسارَةِ . فأقْرَضَه ، فعَرَضَه على رَبِّ المالِ ، فقال : هذا رَأْسُ مالِكَ . فأخَذَه ، فله ذلك . ولا يُقْبَلُ رُجُوعُ العامِلِ عن إقْرارِه إن رَجَع . ولا شَهادَةُ المُقْرِضِ له ؛ لأنَّه يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا . وليس له مُطالَبَةُ رَبِّ المالِ ؛ لأنَّ العامِلَ مَلَكَه بالقَرْضِ ، ثم سَلَّمَه إلى رَبِّ المالِ ، وأقَرَّ أنَّه له ، ولكنْ يَرْجِعُ المُقْرِضُ على العامِلِ لا غيرُ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قال العامِلُ : رَبِحْتُ أَلْفًا ، ثم خَسِرْتُها . أو : هَلَكَتْ . قُبِلَ قَوْلُه – بلا نِزاعٍ – وإنْ قال : غَلِطْتُ . لم يُقْبَلْ قَوْلُه . وكذا لو قال : نسِيتُ . أو : كذَبْتُ . وهو المذهبُ . جزَم به أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « قال » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا دَفَع رَجُلٌ إلى رَجُلَيْن مالًا قِراضًا على النِّصْفِ ، فنَضَّ المالُ وهو ثَلاثَةُ آلافٍ ، فقال رَبُّ المالِ : رَأْسُ المالِ ألْفانِ . فصَدَّقَه أحَدُهما ، وقال الآخَرُ : بل هو ألْفٌ . فالقَوْلُ قولُ المُنْكِرِ مع يَمِينِه . فإذا حَلَف أنَّه ألْفٌ ، فالرِّبْحُ ألْفان ، ونَصِيبُه منهما خَمْسُمائةٍ ، يَبْقَى ألْفان وخَمْسُمائةٍ ، يَأْخُذُ رَبُّ المالِ ألْفَيْن ؛ لأنَّ الآخَرَ يُصَدِّقُه ، يَبْقَى خَمْسُمائةٍ رِبْحًا بينَ رَبِّ المالِ والعامِلِ الآخَرِ ، يَقْتَسِمانِها[1] أثْلاثًا ؛ لرَبِّ المالِ ثُلُثاها ، وللعامِلِ ثُلُثُها ؛ وذلك لأنَّ نَصِيبَ رَبِّ المالِ نِصْفُ الرِّبْحِ ، ونَصِيبَ العامِلِ رُبْعُه ، فيُقْسَمُ بينَهما باقِي الرِّبْحِ على ثَلاثَةٍ ، وما أخَذَه الحالِفُ فيما زاد على قَدْرِ نَصِيبِه ، كالتَّالِفِ منهما ، والتَّالِفُ يُحْسَبُ فى المُضارَبَةِ مِن الرِّبْحِ . وهذا قولُ الشافعيِّ .

فصل : إذا دَفَع إلى رَجُلٍ ألْفًا يَتَّجِرُ فيه ، فرَبِحَ ، فقال العامِلُ : كان قَرْضًا لى رِبْحُه كلُّه . وقال رَبُّ المالِ : كان قِراضًا رِبْحُه بَيْنَنا . فالقَوْلُ قولُ رَبِّ المالِ ؛ لأنَّه مِلْكُه ، فكان القَوْلُ قَوْلَه فى صِفَةِ خُرُوجِه عن يَدِه . فإذا حَلَف ، قُسِم الرِّبْحُ بينَهما . ويَحْتَمِلُ أن يَتَحالَفا ويَكُونَ للعامِلِ أكْثَرُ

الإنصاف

و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : لم يُقْبَلْ على الأصحِّ . وعنه ، يُقْبَلُ قوْلُه . نقَل أبو داودَ ، ومُهَنَّا ، إذا أقَرَّ برِبْحٍ ، ثم قال : إنَّما كنْتُ أعْطَيْتُك مِن رأْسِ مالِك . يُصَدَّقُ . قال أبو بَكْرٍ : وعليه العَمَلُ . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وخُرِّجَ ، يُقْبَلُ قوْلُه ببَيِّنةٍ .

---

(١) فى م : « يقسمانه » .

الشرح الكبير

الأمْرَيْن مِمّا شَرَطَ له مِن[1] الرِّبْحِ أو أجْرِ مِثْلِه ؛ لأنَّه إن كان الأكْثَرُ نَصِيبَه مِن الرِّبْحِ ، فرَبُّ المالِ مُعْتَرِفٌ له به ، وهو يَدَّعِى الرِّبْحَ كلَّه ، وإن كان أجْرُ مِثْلِه أكْثَرَ ، فالقَوْلُ قَوْلُه فى عَمَلِه ، [2]مع يَمِينِه[2] . كما أنَّ القَوْلَ قولُ رَبِّ المالِ فى مالِه ، فإذا حَلَف ، قُبِلَ قَوْلُه فى أنَّه ما عَمِل بهذا الشَّرْطِ ، إنَّما عَمِل لغَرَضٍ لم يَسْلَمْ له ، فيَكُونُ له أجْرُ المِثْلِ . فإن أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْواه . فنَصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، أنَّهما يَتعارَضان ، ويُقْسَمُ المالُ بينَهما نِصْفَيْن . وإن قال رَبُّ المالِ : كان بِضاعةً . وقال العامِلُ : كان قِراضًا . احْتَمَلَ أن يَكُونَ القَوْلُ قولَ العامِلِ ؛ لأنَّ عَمَلَه له ، فيَكُونُ القَوْلُ قَوْلَه فيه . [٤/١٧٨و] ويَحْتَمِلُ أن يَتحالَفا ويَكُونَ للعامِلِ أقَلُّ الأمْرَيْن مِن نَصِيبِه مِن الرِّبْحِ أو أجْرِ مِثْلِه ؛ لأنَّه لا[3] يَدَّعِى أكْثَرَ مِن نَصِيبِه مِن الرِّبْحِ ، فلم يَسْتَحِقَّ زِيادَةً عليه[4] ، وإن كان الأقَلُّ أجْرَ مِثْلِه ، فلم يَثْبُتْ كونُه قِراضًا ، فيكونُ له أجْرُ عَمَلِه ، وإن قال رَبُّ المالِ : كان

الإنصاف

فائدة : يُقْبَلُ قَوْلُ العامِلِ فى أنَّه رَبِحَ أمْ لا ، وكذا يُقْبَلُ قوْلُه فى قَدْرِ الرِّبْحِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ونقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . ونقَل الحَلْوانِىُّ فيه رِواياتٍ - كعِوَضِ كِتابةٍ - القَبُولَ ، وعدَمَه ، والثَّالِثَةُ ، يَتحالَفان . وجزَم أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، يُقْبَلُ قَوْلُ رَبِّ المالِ . قلتُ : وهو بعيدٌ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل ، م .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

بِضاعَةً . وقال العامِلُ : كان قَرْضًا . حَلَف كلُّ واحِدٍ منهما على إنْكارِ ما ادَّعاهُ خَصْمُه ، وكان للعامِلِ أجْرُ عَمَلِه لا غيرُ ، وإن خَسِر المالُ أو تَلِف ، فقال رَبُّ المالِ : كان قَرْضًا . وقال العامِلُ : كان قِراضًا - أو : بِضاعَةً . فالقَوْلُ قولُ رَبِّ المالِ .

فصل : وإذا شَرَط المُضارِبُ النَّفَقَةَ ، ثم ادَّعَى أنَّه أنْفَقَ مِن مالِه ، وأرادَ الرُّجُوعَ ، فله ذلك ؛ سواءٌ كان المالُ باقِيًا فى يَدَيْه ، أو قد رَجَع إلى مالِكِه . وبه قال أبو حنيفةَ : إذا كان المالُ فى يَدَيْه ، وليس له ذلك بعدَ رَدِّه . ولَنا ، أنَّه أمِينٌ ، فكان القَوْلُ قَوْلَه فى ذلك ، كما لو كان باقِيًا فى يَدَيْهِ ، وكالوَصِىِّ إذا ادَّعَى النَّفَقَةَ على اليَتِيمِ .

فصل : إذا كان عَبْدٌ بينَ رَجُلَيْن ، فباعَه أحَدُهما بِأمْرِ الآخَرِ بِأَلْفٍ ، وقال : لم[1] أقْبِضْ ثَمَنَه . وادَّعَى المُشْتَرِى أنَّه قَبَضَه ، وصَدَّقَه الذى لم يَبِعْ ، بَرِئَ المُشْتَرِى مِن نِصْفِ ثَمَنِه ؛ لاعْتِرافِ شَرِيكِ البائِعِ بقَبْضِ وَكِيلِه حَقَّه ، فبَرِئَ المُشْتَرِى منه ، كما لو أقَرَّ بقَبْضِه بنَفْسِه ، وتَبْقَى الخُصُومَةُ بينَ البائِعِ وشَرِيكِه والمُشْتَرِى ، فإن خاصَمَه شَرِيكُه ، وادَّعَى عليه أنَّك قَبَضْتَ[2] نَصِيبِى مِن الثَّمَنِ ، فأنْكَرَ ، فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، فإن كان للمُدَّعِى بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها ، ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ المُشْتَرِى له ؛ لأنَّه يَجُرُّ بها إلى نَفْسِه نَفْعًا . وإن خاصَمَ البائِعُ المُشْتَرِىَ ، فالقَوْلُ قولُ البائِعِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « له » .

(٢) فى م : « قبضته » .

الشرح الكبير

مع يَمِينِه فى عَدَمِ القَبْضِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . فإذا حَلَف أخَذَ مِن المُشْتَرِى نِصْفَ الثَّمَنِ ، ولا يُشارِكُه فيه شَرِيكُه ؛ لأنَّه يُقِرُّ أنَّه يَأْخُذُه ظُلْمًا ، فلا يَسْتَحِقُّ مُشارَكَتَه فيه . وإن كانت للمُشْتَرِى بَيِّنَةٌ ، حُكِم بها ، ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ شَرِيكِه عليه ؛ لأنَّه يَجُرُّ بها إلى نَفْسِه نَفْعًا ومَن شَهِد شَهادَةً يَجُرُّ بها إلى نَفْسِه نَفْعًا ، بَطَلَتْ شَهادَتُه فى الكُلِّ . ولا فَرْقَ بينَ مُخاصَمَةِ الشَّرِيكِ قبلَ مُخاصَمَةِ المُشْتَرِى أو بعدَها . وإن ادَّعَى المُشْتَرِى أنَّ شَرِيكَ البائِعِ قَبَض الثَّمَنَ منه ، فصَدَّقَه البائِعُ ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان البائِعُ أذِنَ لشَرِيكِه فى القَبْضِ ، فهى كالتى قبلَها ، وإن لم يَأْذَنْ له (١فى القَبْضِ١) ، لم تَبْرَأْ ذِمَّةُ المُشْتَرِى مِن شىءٍ مِن الثَّمَنِ ؛ لأنَّ البائِعَ لم يُوَكِّلْه فى القَبْضِ ، فقَبْضُه له لا يَلْزَمُه ولا يَبْرَأُ المُشْتَرِى منه ، كما لو دَفَعَه إلى أجْنَبِىٍّ . ولا يُقْبَلُ قولُ المُشْتَرِى على شَرِيكِ البائِعِ ؛ لأنَّه يُنْكِرُه ، وللبائِعِ المُطالَبَةُ(٢) بقَدْرِ نَصِيبِه لا غيرُ ؛ لأنَّه مُقِرٌّ أنَّ شَرِيكَه قَبَض حَقَّه . ويَلْزَمُ المُشْتَرِىَ دَفْعُ نَصِيبِه إليه مِن غيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ [٤/١٧٨ظ] مُقِرٌّ ببَقاءِ حَقِّه . وإن دَفَعَه إلى شَرِيكِه ، لم تَبْرَأْ ذِمَّتُه ، فإذا قَبَض حَقَّه ، فلِشَرِيكِه مُشارَكَتُه فيما قَبَض ؛ لأنَّ الدَّيْنَ لهما ثابتٌ بسَبَبٍ واحدٍ ، فما قَبَض منه يَكُونُ بينَهما ، كما لو كان مِيراثًا . وله أن لا يُشارِكَه ويُطالِبَ المُشْتَرِىَ بحَقِّه كلِّه .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « فيه » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ الشَّرِيكُ مُشارَكَتَه فيما قَبَض ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَسْتَحِقُّ ثَمَنَ نَصِيبِه الذى يَنْفَرِدُ به ، فلم يَكُنْ لشَرِيكِه مشارَكَتُه فيما قَبَض مِن ثَمَنِه ، كما لو باعَ كلُّ واحِدٍ نَصِيبَه فى صَفْقَةٍ . ويُخالِفُ المِيراثَ ؛ لأنَّ سَبَبَ اسْتِحقاقِ الوَرَثَةِ لا يَتَبَعَّضُ ، فلم يَكُنْ للوَرَثَةِ تَبْعِيضُه ، وهٰهُنا يَتَبَعَّضُ ؛ لأنَّه إذا كان البائِعُ اثْنَيْن كان بمَنْزِلَةِ عَقْدَيْن ، ولأنَّ الوارِثَ نائِبٌ عن المَوْرُوثِ ، فكان ما يَقْبِضُه للمَوْرُوثِ ، يَشْتَرِكُ فيه جَمِيعُ الوَرَثَةِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، فإنَّ ما يَقْبِضُه لنَفْسِه . فإن قُلْنا : له مُشارَكَتُه فيما قَبَض . فعليه اليَمِينُ أنَّه لم يَسْتَوْفِ حَقَّه مِن المُشْتَرِى ، ويَأْخُذُ مِن القابِضِ نِصْفَ ما قَبَضَه ، ويُطالِبُ المُشْتَرِىَ ببَقِيَّةِ حَقِّه إذا حَلَف له أيضًا أنَّه ما قَبَض منه شيئًا . وليس للمَقْبُوضِ منه أن يَرْجِعَ على المُشْتَرِى بعِوَضِ ما أخَذَ منه ؛ لأنَّه مُقِرٌّ أنَّ المُشْتَرِىَ قد بَرِئَتْ ذِمَّتُه مِن حَقِّ شَرِيكِه ، وإنَّما أخَذَ منه ظُلْمًا ، فلا يَرْجِعُ بما ظَلَمَه هذا على غيرِه . وإن خاصَمَ المُشْتَرِى شَرِيكَ البائِعِ ، وادَّعَى عليه أنَّه قَبَض الثَّمَنَ منه ، وكانت له بَيِّنَةٌ ، حُكِم بها ، وتُقْبَلُ شَهادَةُ البائِعِ له إذا كان عَدْلًا ؛ لأنَّه لا يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا ، ولا يَدْفَعُ عنه ضَرَرًا ؛ لأنَّه إذا ثَبَت أنَّ شَرِيكَه قَبَض الثَّمَنَ ، لم يَمْلِكْ مُطالَبَتَه بشىءٍ ؛ لأنَّه ليس بوَكِيلٍ له فى القَبْضِ ، فلا يَقَعُ قَبْضُه له . هكذا ذَكَر بعضُ أصْحابِنا . قال شيخُنا[1] : وعندِى لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له ؛ لأنَّه يَدْفَعُ عن نَفْسِه ضَرَرَ مُشارَكَةِ شَرِيكِه له فيما يَقْبِضُه مِن المُشْتَرِى . وإذا لم يَكُنْ

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٧/١٩٠ .

الشرح الكبير

بَيِّنَةٌ فحَلَفَ ، أخَذَ مِن المُشْتَرِى نِصْفَ الثَّمَنِ ، وإن نَكَل ، أخَذَ المُشْتَرِى منه نِصْفَه .

فصل : إذا كان عَبْدٌ بينَ اثْنَيْن ، فغَصَبَ رَجُلٌ نَصِيبَ أحَدِهما ، بأن يَسْتَوْلِىَ على العَبْدِ ويَمْنَعَ أحَدَهما الانْتِفاعَ دُونَ الآخَرِ ، ثم إنَّ مالِكَ نِصْفِه والغاصِبَ باعَا العَبْدَ صَفْقَةً واحِدَةً ، صَحَّ فى نَصِيبِ المالِكِ ، وبَطَل فى نَصِيبِ الغاصِبِ . وإن وَكَّلَ الشَّرِيكُ الغاصِبَ ، أو وَكَّلَ الغاصِبُ الشَّرِيكَ فى البَيْعِ ، فباعَ العَبْدَ كلَّه صَفْقَةً واحِدَةً ، بَطَل فى نَصِيبِ الغاصِبِ ، فى الصَّحِيحِ . وهل يَصِحُّ فى نَصِيبِ الشَّرِيكِ ؟ على رِوايَتَيْن ، بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، وقد بَطَل البَيْعُ فى بعضِها ، فيَبْطُلُ فى سائِرِها . بخِلافِ ما إذا باعَ المالِكُ والغاصِبُ ، فإنَّهما عَقْدان ؛ لأنَّ عَقْدَ الواحِدِ مع الاثْنَيْن عَقْدان . ولو أنَّ الغاصِبَ ذَكَر للمُشْتَرِى أنَّه وَكِيلٌ فى نِصْفِه ، لَصَحَّ فى نَصِيبِ الآذِنِ ؛ لكَوْنِه كالعَقْدِ [١٧٩/٤و] المُنْفَرِدِ .

فصل : إذا كان لرَجُلَيْن دَيْنٌ (١بِسَببٍ واحدٍ١) ؛ إمّا عَقْدٍ أو مِيراثٍ أو اسْتِهلاكٍ أو غيرِ ذلك ، فقَبَضَ أحَدُهما منه شيئًا ، فللآخَرِ مُشارَكَتُه فيه فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّ لأحَدِهما أخْذَ حَقِّه دُونَ صاحِبِه ، ولا يُشارِكُه الآخَرُ فيما أخَذَ . وهو قولُ أبى العالِيَةِ ، وأبى قِلابَةَ ، وابنِ سِيرِينَ ، وأبى عُبَيْدٍ . قِيلَ لأحمدَ : بِعْتُ أنا وصاحِبِى مَتاعًا بَيْنِى وبينَه ، فأعْطانِى حَقِّى ، وقال : هذا حَقُّكَ خاصَّةً ، وأنا أُعْطِى شَرِيكَكَ

(١ - ١) زيادة من : م .

الشرح الكبير

بعدُ ؟ قال : لَا يجوزُ . قِيلَ له : فإن أخَّرَه أو أبْرَأَه مِن حَقِّه دُونَ صاحِبِه ؟ قال : يَجُوزُ . قِيلَ : فقد قال أبو عُبَيْدٍ : يَجُوزُ أن يَأْخُذَ دُونَ صاحِبِه إذا كان له أن يُؤَخِّرَ ويُبْرِئَه دُونَ صاحِبِه ؟ ففكَّرَ فيها ، ثم قال : هذا يُشْبِهُ المِيراثَ إذا أخَذَ منه بعضُ الوَرَثَةِ دُونَ بعضٍ ، وقد قال ابنُ سِيرِينَ وأبو قِلَابَةَ وأبو العالِيَةِ : مَن أخَذَ شيئًا فهو مِن[1] نَصِيبِه . قال : فرَأَيْتُه قد احْتَجَّ له وأجَازَه . قال أبو بَكْرٍ : العَمَلُ عندِى على ما رَواه حَنْبَلٌ وحَرْبٌ ، أنَّه لا يَجُوزُ أن يَكُونَ نَصِيبُ القابِضِ له فيما أخَذَه ؛ لِما فى ذلك مِن قِسْمَةِ الدَّيْنِ فِى الذِّمَّةِ مِن غيرِ رِضَا الشَّرِيكِ ، فيَكُونُ المَأْخُوذُ والباقى جَمِيعًا مُشْتَرَكًا . ولغيرِ القابِضِ الرُّجُوعُ [2]على القابِضِ[2] بحِصَّتِه مِن الدَّيْنِ ، سواءٌ كان المالُ باقِيًا فى يَدِه ، أو أخْرَجَه عنها برَهْنٍ أو قَضاءِ دَيْنٍ أو غيرِه . وله أن يَرْجِعَ على الغَرِيمِ ؛ لأنَّ الحَقَّ يَثْبُتُ فى ذِمَّتِه لهما على وَجْهٍ سواءٍ ، فليس له تَسْلِيمُ حَقِّ أحَدِهما إلى الآخَرِ . فإن أخَذَ مِن الغَرِيمِ ، لم يَرْجِعْ على الشَّرِيكِ بشىءٍ ؛ لأنَّ حَقَّه ثَبَت فى أحَدِ المَحَلَّيْن ، فإذا أجاز[3] أحَدُهما سَقَط حَقُّه مِن الآخَرِ ، وليس للقابِضِ مَنْعُه مِن الرُّجُوعِ على الغَرِيمِ ، بأن يَقُولَ : أنا أُعْطِيكَ نِصْفَ ما قَبَضْتُ . بل الخِيَرَةُ إليه ، مِن أيِّهما شاء قَبَض ، فإن قَبَض مِن شَرِيكِه شيئًا ، رَجَع الشَّرِيكُ على الغَرِيمِ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) زيادة من : م .

(٣) فى م : « اختار » .

الشرح الكبير

بمِثْلِه ، فإن هَلَكَ المَقْبُوضُ فى يَدِ القابِضِ ، تَعَيَّنَ حَقُّه فيه ، و لم يَضْمَنْه للشَّرِيكِ ؛ لأنَّه قَدْرُ حَقِّه فما تَعَدَّى بالقَبْضِ ، وإنَّما كان لشَرِيكِه مشارَكَتُه لثُبُوتِه فى الأصْلِ مُشْتَرَكًا . وإن أبْرَأَ أحَدَ الشَّرِيكَيْن مِن حَقِّه ، بَرِئَ منه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ تَلَفِه ، ولا يَرْجِعُ (١عليه غَرِيمُه١) بشىءٍ ، وإن أبْرأَ أحَدَهما مِن عُشْرِ الدَّيْنِ ، ثم قَبَضا مِن الدَّيْنِ شيئًا ، اقْتَسماه على قَدْرِ حَقِّهما فى الباقِى ؛ للمُبْرِئِ(٢) أرْبَعَةُ أتْساعِه ، ولشَرِيكِه خَمْسَةُ أتْساعِه . فإن قَبَضا نِصْفَ الدَّيْنِ ثم أبْرَأَ أحَدَهما مِن عُشْرِ الدَّيْنِ كلِّه ، نَفَذَتْ بَراءَتُه فى خُمْسِ الباقِى ، وما بَقِىَ بينَهما على ثَمانِيَةٍ ؛ للمُبْرِئِ(٢) ثَلاثَةُ أثْمانِه ، وللآخَرِ خَمْسَةُ أثْمانِه ، فما قَبَضاه بعدَ ذلك اقْتَسَماه على [١٧٩/٤ظ] هذا . وإنِ اشْتَرَى أحَدُهما بنَصِيبِه ثَوْبًا أو غيرَه ، فللآخَرِ إبْطالُ الشِّراءِ ، فإن بَذَل له المُشْتَرِى نِصْفَ الثَّوْبِ ولا يُبْطِلُ البَيْعَ ، لم يَلْزَمْه ذلك . وإن أجاز البَيْعَ لِيَمْلِكَ نِصْفَ الثَّوْبِ ، انْبَنَى على بَيْعِ الفُضُولِىِّ ، هل يَقِفُ على الإجازَةِ أو لا ؟ وإن أخَّرَ أحَدُهُما حَقَّه مِن الدَّيْنِ ، جاز ؛ لأنه لو أسْقَطَ حَقَّه ، جاز ، فتَأْخِيرُه أوْلَى . فإن قَبَض الشَّرِيكُ بعدَ ذلك شيئًا ، لم يَكُنْ لشَرِيكِه الرُّجُوعُ عليه بشىءٍ . ذَكَرَه القاضى . والأَوْلَى أنَّ له الرُّجُوعَ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ الحالَّ لا يَتأَجَّلُ بالتَّأْجِيلِ ، فوُجُودُ التَّأْجِيلِ كعَدَمِه . وأمّا إذا قُلْنا بالرِّوايَةِ الأُخْرَى ، وأنَّ ما يَقْبِضُه أحَدُهما له دُونَ صاحِبِه ، فوَجْهُها أنَّ ما فى الذِّمَّةِ لا يَنْتَقِلُ إلى

(١ - ١) فى الأصل : « عليه » ، وفى م : « على غريمه » .

(٢) فى ر ، ق : « للمشترى » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، شَرِكَةُ الْوُجُوهِ ؛ وَهِىَ أَنْ يَشْتَرِكَا ، عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا بِجَاهِهِمَا دَيْنًا فَمَا رَبِحَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

العَيْنِ إلَّا بتَسْلِيمِه إلى غَرِيمِه أو وَكِيلِه ، وما قَبَضَه أحَدُهما فليس لشَرِيكِه فيه قَبْضٌ ولا لوَكِيلِه ، فلا يَثْبُتُ له فيه حَقٌّ ويَكُونُ لقابِضِه ؛ لثُبُوتِ يَدِه عليه بحَقٍّ ، فأشْبَهَ ما لو كان الدَّينُ بسَبَبَيْن . وليس هذا قِسْمَةَ الدَّيْنِ فى الذِّمَّةِ ، وإنَّما تَعَيَّنَ حَقُّه بقَبْضِه ، فأشْبَهَ تَعْيِينَه بالإبْراءِ ، ولأنَّه لو كان لغيرِ القابِضِ حَقٌّ فى المَقْبُوضِ لم يَسْقُطْ بتَلَفِه ، كسائِرِ الحُقُوقِ ، ولأنَّ هذا القَبْضَ إن كان بحَقٍّ ، لم يُشارِكْه غيرُه فيه ، كما لو كان الدَّيْنُ بسَبَبَيْن ، وإن كان بغيرِ حَقٍّ ، لم يَكُنْ له مُطالَبَتُه ؛ لأنَّ حَقَّه فى الذِّمَّةِ لا فى العَيْنِ ، فأشْبَهَ ما لو أخَذَ غاصِبٌ منه مالًا . فعلى هذا ، ما قَبَضَه القابِضُ يَخْتَصُّ به ، وليسَ لشَرِيكِه الرُّجُوعُ عليه . وإنِ اشْتَرَى بنَصِيبِه شيئًا ، صَحَّ ، ولم يَكُنْ لشَرِيكِه إبْطالُ الشِّراءِ . وإن قَبَض أكْثَرَ مِن حَقِّه بغَيْرِ إذْنِ شَرِيكِه ، لم يَبْرَأِ الغَرِيمُ ممّا زاد على حَقِّه .

فصل : (الثَّالِثُ ، شَرِكَةُ الوُجُوهِ) وقد اخْتُلِفَ فى تَفْسِيرِها ، قال الخِرَقِىُّ : وهو أن يَشْتَرِكَ اثْنانِ بمالِ غَيْرِهما . وقال القاضى : مَعْناها أن يَدْفَعَ واحِدٌ مالَه إلى اثْنَيْن مُضارَبَةً ، فيَكُونُ المُضارِبان شَرِيكَيْن فى الرِّبْحِ

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ ، شَرِكَةُ الوُجُوهِ – أى ، الشَّرِكَةُ بالوُجوهِ – [٢/١٦٣ظ] وهو أنْ يَشْتَرِكا ، على أنْ يَشْتَرِيا بجاهِهما دَيْنًا . أى ، شيئًا إلى أجَلٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وسواءٌ عَيَّنا جِنْسَ الذى يَشْتَرونَه أو قَدْرَه أو وَقْتَه ، أو لا . فلو قال كلُّ واحدٍ منهما للآخَرِ : ما اشْتَرَيْتَ مِن شىءٍ ، فهو بينَنا . صحَّ . وقال

الشرح الكبير

بمالِ غيرِهما ؛ لأنَّهما إذا[1] أخَذا المالَ بجَاهِهما ، لم يَكُونا مُشْتَرِكَيْن بمالِ[2] غيرِهما . وهذا محْتَمِلٌ . وقال غيرُه : مَعْناها أنَّهما اشْتَركا فيما يَأْخُذان مِن مالِ غيرِهما . وحُمِلَ كَلامُ الخِرَقِيِّ على ذلك ؛ ليَكُونَ كَلامُه جامِعًا لأنْواعِ الشَّرِكَةِ ، وعلى تَفْسِيرِ القاضِي ، تَكُونُ الشَّرِكَةُ بينَ ثَلاثَةٍ ، ويَكُونُ الخِرَقِيُّ قد أخَلَّ بذِكْرِ نَوْعٍ مِن أنْواعِ الشَّرِكَةِ ، وهى شَرِكَةُ الوُجُوهِ[3] على تَفْسِيرِ القاضى . فأمّا شَرِكَةُ الوُجُوهِ على ما ذَكَرَه شيخُنا فى الكِتابِ المَشْرُوحِ ، فهى أن يَشْتَرِكَ اثْنانِ فيما يَشْتَرِيان بجَاهِهما وثِقَةِ التُّجّارِ بهما ، مِن غيرِ أن يَكُونَ لهما رَأْسُ مالٍ ، على أنَّ ما اشْتَرَيا فهو بينَهما نِصْفَيْن أو أثْلاثًا أو نحوَ ذلك ، ويَبِيعان ذلك ، فما قَسَم اللهُ مِن الرِّبْحِ ، فهو بينَهما فهى جائِزَةٌ ، سواءٌ عَيَّنَ أحَدُهما لصاحِبِه ما [٤/١٨٠و] يَشْتَرِيه ، أو قَدْرَه ، أو ذَكَر صِنْفَ المالِ ، أو لم يُعَيِّنْ شيئًا مِن ذلك ، بل قال : ما اشْتَرَيْتَ مِن شيءٍ فهو بَيْنَنا . قال أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، فى رَجُلَيْن اشْتَرَكا بغيرِ رُءُوسِ أمْوالِهما ، على أنَّ ما يَشْتَرِيه كلُّ واحِدٍ منهما بينَهما ، فهو جائِزٌ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، ومحمدُ بنُ الحَسَنِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال

الإنصاف

الخِرَقِيُّ : هى أنْ يَشْتَرِكَ اثْنان بمالِ غيرِهما . فقال القاضى : مُرادُ الخِرَقِيِّ ، أنْ يَدْفَعَ واحِدٌ مالَه إلى اثْنَيْن مُضارَبةً ، فيكونَ المُضارِبان شَرِيكَيْن فى الرِّبْحِ بمالِ غيرِهما ؛

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « بملك » .
(٣) فى الأصل : « الوجه » .

الشرح الكبير

أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ حتى يَذْكُرَ الوَقْتَ أو المالَ أو صِنْفًا مِن الثِّيابِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : يُشْتَرَطُ ذِكْرُ شَرائِطِ الوَكالَةِ ؛ لأنَّ شَرائِطَ الوَكالَةِ مُعْتَبَرَةٌ فى ذلك ؛ مِن تَعْيِينِ الجِنْسِ ، وغيرِه مِن شُرُوطِ الوَكالَةِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما وَكِيلُ صاحِبِه . ولَنا ، أنَّهما اشْتَرَكا فى الابْتِياعِ ، وأذِنَ كلُّ واحِدٍ منهما للآخَرِ فيه ، فصَحَّ ، وكان ما[1] يَتَبايَعانه بينَهما ، كما لو ذَكَرا أشْراطَ الوَكالَةِ . وقَوْلُهم : إنَّ الوَكالَةِ لا تَصِحُّ حتى [2]يَذْكُرَ قَدْرَ[2] الثَّمَنِ والنَّوْعَ . مَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّمَ ، فإنَّما يُعْتَبَرُ فى الوَكالَةِ المُفْرَدَةِ ، أمّا الوَكالَةُ الدّاخِلَةُ فى ضِمْنِ الشَّرِكَةِ ، فلا يُعْتَبَرُ فيها ذلك ، بدَلِيلِ المُضارَبَةِ وشَرِكَةِ العِنانِ ، فإنَّ فى ضِمْنِهما[3] تَوْكِيلًا ، ولا يُعْتَبَرُ فيهما[4] شىءٌ مِن هذا ، كذا هـٰهُنا . فعلى هذا ، إن قال لرَجُلٍ : ما اشْتَرَيْتَ اليَوْمَ مِن شىءٍ فهو بَيْنِى وبَيْنَكَ نِصْفَيْن . أو أطْلَقَ الوَقْتَ ، فقال : نَعَم . أو قال : ما اشْتَرَيْتُ أنا مِن شىءٍ فهو بَيْنِى وبَيْنَكَ نِصْفان . جاز ، وكانت شَرِكةً صَحِيحَةً ؛ لأنَّه أذِنَ له فى التِّجارَةِ على أن يَكُونَ المَبِيعُ بينَهما ، وهذا مَعْنَى الشَّرِكَةِ ، ويَكُونُ تَوْكِيلًا له فى شِراءِ نِصْفِ المَتاعِ بنِصْفِ الثَّمَنِ ،

الإنصاف

لأنَّهما إذا أخَذا المالَ بجاهِهما ، لم يكُونا مُشْتَرِكَيْن بمالِ غيرِهما . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : وهذا مُحْتَمِلٌ . وحمَل غيرُ القاضى كلامَ الخِرَقِىِّ على الأوَّلِ ؛ منهم

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « يقدّر » .

(٣) فى م : « ضمنها » .

(٤) فى م : « فيها » .

المقنع

فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكِيلُ صَاحِبِهِ كَفِيلٌ عَنْهُ بِالثَّمَنِ . وَالْمِلْكُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَاهُ ، وَالْوَضِيعَةُ عَلَى قَدْرِ مِلْكَيْهِمَا فِيهِ .

الشرح الكبير

فَيَسْتَحِقُّ الرِّبْحَ فى مُقابَلَةِ مِلْكِه الحاصِلِ فى المَبِيعِ ، سواءٌ خَصَّ ذلك بنَوْعٍ مِن المَتاعِ أو أطْلَقَ . وكذلك لو قالا : ما اشْتَرَيْناهُ . أو : ما اشْتَراه أحَدُنا مِن تِجارَةٍ ، فهو بَيْننا . صَحَّ[1] . (فَكُلُّ واحِدٍ منهما وَكِيلُ صاحِبِه ، كَفِيلٌ عنه بالثَّمَنِ) لأنَّ مَبْناها على الوَكالَةِ والكَفالَةِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما وَكِيلُ الآخَرِ فيما يَشْتَرِيه ويَبِيعُه ، كَفِيلٌ عنه بذلك .

٢١٠٦ – مسألة : (والمِلْكُ بينَهما على ما شَرَطاه) لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « المُؤْمِنُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[2] . (والوَضِيعَةُ على قَدْرِ مِلْكَيْهما) قِياسًا على شَرِيكَى العِنانِ ؛ لأنَّها فى مَعْناها ، والرِّبْحُ بينَهما

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : واخْتَرْنا هذا التَّفْسِيرَ ؛ لأنَّ كلامَ الخِرَقِىِّ بهذا التَّفْسِيرِ يكونُ جامِعًا لأنْواعِ الشَّرِكَةِ الصَّحِيحَةِ ، وعلى تَفْسِيرِ القاضى يكونُ مُخِلًّا بنَوْعٍ منها ؛ وهى شَرِكَةُ الوُجوهِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : والذى قالَه القاضى هو ظاهِرُ اللَّفْظِ . وهو كما قال . وعلى هذا يكونُ هذا نَوْعًا مِن أنْواعِ المُضارَبَةِ ، ويكونُ قد ذكَر للمُضارَبَةِ ثَلاثَ صُوَرٍ .

قوله : والمِلْكُ بينَهما على ما شَرَطاه . فهما كشَرِيكَى العِنانِ ، لكِنْ هل ما يَشْتَرِيه أحدُهما يكونُ بينَهما ، أو لا يكونُ بينَهما إلَّا بالنِّيَّةِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوَجَّهُ فى شَرِكَةِ عِنانٍ مِثْلُه . وجزَم جماعَةٌ بالنِّيَّةِ . انتهى .

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ .

المقنع

وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَاهُ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ عَلَى قَدْرِ مِلْكَيْهِمَا .

الشرح الكبير

على ما شَرَطاه كذلك[1] ، (ويَحْتَمِلُ أن يَكُونَ على قَدْرِ مِلْكَيْهما) قاله القاضى ؛ لأنَّ الرِّبْحَ يُسْتَحَقُّ بالضَّمانِ ، إذِ الشَّرِكَةُ وَقَعَتْ عليه خاصّةً ، إذ لا مالَ لهما فيَشْتَرِكان على العَمَلِ فيه ، والضَّمانُ لا تَفاضُلَ فيه ، فلا يَجُوزُ التَّفاضُلُ فى الرِّبْحِ . ولَنا ، أنَّهما شَرِيكان فى المَالِ والعَمَلِ ، فجاز تَفاضُلُهما فى الرِّبْحِ مع تَساوِيهما [٤/١٨٠ظ] فى المالِ ، كشَرِيكَى العِنانِ .

الإنصاف

وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهما فى كُلِّ التَّصَرُّفِ ، وما لهما وما عليهما ، كشَرِيكَى العِنانِ . وقال فى شَرِيكَى العِنَانِ : وكلُّ واحدٍ منهما أمِينُ الآخَرِ ووَكِيلُه . وإنْ قال لِمَا بيَدِه : هذا لى . أو : لنا . أو : اشْتَرَيْتُه منها لى . أو : لنا . صُدِّقَ مع يَمِينِه ، سواءٌ رَبِحَ أو خَسِرَ . انتهى . فدَلَّ كلامُه على أنَّه لابُدَّ مِنَ النِّيَّةِ . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : وهما فى كُلِّ التَّصَرُّفِ كشَرِيكَىْ عِنانٍ . وكذا قال المُصَنِّفُ هنا ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ .

قوله : والرِّبْحُ على ما شَرَطاه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ على قَدْرِ مِلْكَيْهما . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لِئَلَّا يأْخُذَ رِبْحَ ما لم يضْمَنْ .

---

(١) فى م : « لذلك » .

المقنع

وَهُمَا فِى التَّصَرُّفَاتِ كَشَرِيكَىِ الْعِنَانِ .

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، شَرِكَةُ الْأَبْدَانِ ؛ وَهِىَ أَنْ يَشْتَرِكَا فِيمَا يَكْتَسِبَانِ بِأَبْدَانِهِمَا ، فَهِىَ شَرِكَةٌ صَحِيحَةٌ ، وَمَا يَتَقَبَّلُهُ أَحَدُهُمَا مِنَ الْعَمَلِ ، يَصِيرُ فِى ضَمَانِهِمَا يُطَالَبَانِ بِهِ وَيَلْزَمُهُمَا عَمَلُهُ .

الشرح الكبير

٢١٠٧ – مسألة : (وهما فى التَّصَرُّفاتِ كَشَرِيكَىِ العِنَانِ) يَعْنِى فيما يَجِبُ لهما وعليهما ، وفى إقْرارِهما وخُصُومَتِهما ، وغيرِ ذلك ، على ما ذَكَرْناه . وأيُّهما عَزَل صاحِبَه عن التَّصَرُّفِ ، انْعَزَلَ ؛ لأنَّه وَكِيلُه . وسُمِّيَتْ شَرِكَةَ الوُجُوهِ ؛ لأنَّهما اشْتَرَكا فيما يَشْتَرِيانِ بجاهِهِما ، والجاهُ والوَجْهُ واحِدٌ ، يُقالُ : فلانٌ وَجِيهٌ . إذا كان ذا جاهٍ ، قال اللهُ تعالى فى مُوسَى عليه السّلامُ : ﴿ وكَانَ عِندَ ٱللَّهِ وَجِيهًا ﴾[1] .

فصل : (الرّابِعُ ، شَرِكَةُ الأبْدانِ ؛ وهى أن يَشْتَرِكا فيما يَكْتَسِبان بأبْدانِهما ، فهى شَرِكَةٌ صَحِيحةٌ) فهى أن يَشْتَرِكَ اثْنان أو أكْثَرُ فيما

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : الرَّابِعُ ، شَرِكَةُ الأبْدانِ ؛ وهى أنْ يَشْتَرِكا فيما يَكْتَسِبان بأبْدانِهما . قال فى « الفُروعِ » : وهى أنْ يَشْتَرِكا فيما يتَقَبَّلان فى ذِمَّتِهما مِن عَمَلٍ . وكذا قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

قوله : وما يَتَقَبَّلُه أحدُهما مِنَ العَمَلِ ، يَصِيرُ فى ضَمانِهما ، يُطالَبان به ، ويَلْزَمُهما عَمَلُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر المُصَنِّفُ وغيرُه ، عنِ القاضى احْتِمالًا ، لا يَلْزَمُ أحدَهما ما يَلْزَمُ صاحِبَه .

---

(١) سورة الأحزاب ٦٩ .

الشرح الكبير

يَكْتَسِبُونَه (١بأيْدِيهم أن يَعْمَلُوا فى صِناعَتِهم ، فما رَزَق اللهُ سُبْحانه ، فهو بينَهم ، وكذلك إذا اشْتَرَكُوا فيما يَكْتَسِبُون١) مِن المُباحِ ؛ كالحَطَبِ ، والحَشِيشِ ، والثِّمارِ المَأْخُوذَةِ مِن الجِبالِ ، والاصْطِيادِ ، والمَعادِنِ ، والتَّلَصُّصِ على دارِ الحَرْبِ ، فهذا جائِزٌ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ أبى طالِبٍ ، فقال : لا بَأْسَ أن يَشْتَرِكَ القَوْمُ بِأبْدانِهم وليس لهم مالٌ ، مِثْلَ الصَّيّادِين والحَمّالِين والنَّخّالِين ، قد أشْرَكَ النبىُّ ﷺ بينَ عَمّارٍ وسَعْدٍ وابنِ مَسْعُودٍ ، فجاء سَعْدٌ بأسِيرَيْن و لم يَجِيئا بشىءٍ(٢) . وفَسَّرَ أحمدُ صِفَةَ الشَّرِكَةِ فى الغَنِيمَةِ ، فقال : يَشْتَرِكان فيما يُصِيبان مِن سَلَبِ المَقْتُولِ ؛ لأنَّ القاتِلَ يَخْتَصُّ به دُونَ الغانِمِين . وبه قال مالكٌ . وقال أبو حنيفةَ : تَصِحُّ فى الصِّناعَةِ ، ولا تَصِحُّ فى اكْتِسابِ المُباحِ ، كالاحْتِشاشِ والاغْتِنامِ ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ مُقْتَضاها الوَكالَةُ ، ولا تَصِحُّ الوَكالَةُ فى هذه الأشْياءِ ؛ لأنَّ مَن أخَذَها مَلَكَها . وقال الشافعىُّ : شَرِكَةُ الأبْدانِ كلُّها فاسِدَةٌ ؛ لأنَّها شَرِكَةٌ على غيرِ مالٍ ، فلم تَصِحَّ ، كما لو اخْتَلَفَتِ الصِّناعاتُ . ولَنا ، ما رَوَى أبو داوُدَ(٣) ، والأثْرَمُ ، بإسْنادِهما عن عبدِ اللهِ قال : اشْتَرَكْنا أنا وسَعْدٌ وعَمّارٌ يومَ بَدْرٍ ، فلم أجِئْ أنا وعمّارٌ بشىءٍ ، وجاء سَعْدٌ بأسِيرَيْن . ومِثْلُ هذا لا يَخْفَى عن رَسولِ اللهِ ﷺ وقد أقَرَّهُم ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الشركة على غير رأس مال ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٠ . والنسائى ، فى : باب الشركة بغير مال ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٨٠ .

(٣) هو الحديث المتقدم .

الشرح الكبير

وقد قال أحمدُ : أشْرَكَ بينَهم النبىُّ ﷺ . فإن قِيلَ : فالمَغانِمُ مُشْتَرَكَةٌ بينَ الغانِمِين بحُكْمِ اللهِ تعالى ، فكيف يَصِحُّ اخْتِصاصُ هؤلاءِ بالشَّرِكَةِ فيها ؟ وقال بعضُ الشافعيّةِ : غَنائِمُ بَدْرٍ كانت لرَسُولِ اللهِ ﷺ ، فكان له أن يَدْفَعَها إلى مَن يَشاءُ ، فيَحْتَمِلُ أن يَكُونَ فَعَل ذلك لهذا . قُلْنا : أمَّا الأوَّلُ ، فالجَوابُ عنه : أنَّ غَنائِمَ بَدْرٍ كانت لمَن أخَذَها قبلَ [٤/١٨١و] أن يُشْرِكَ اللهُ تعالى بينَهم ، ولهذا نُقِلَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أخَذَ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ »[1] . فكان ذلك مِن قَبِيلِ المباحاتِ ؛ مَن سَبَق إلى أخْذِ[2] شىءٍ ، فهو له . ويَجُوزُ أن يَكُونَ شَرَّك بينَهم فيما يُصِيبُونَه مِن الأسْلابِ والنَّفَلِ . إلَّا أنَّ الأوَّلَ أصَحُّ ؛ لقَوْلِه : جاء سَعْدٌ بأَسِيرَيْن ولم أجِئْ أنا وعمّارٌ بشىءٍ . وأمّا الثّانِى ، فإنَّ اللهَ تعالى إنَّما جَعَل الغَنِيمَةَ لنَبِيِّه عليه السّلامُ بعدَ أن غَنِمُوا واخْتَلَفُوا فى الغَنائِمِ ، فأنْزَلَ اللهُ تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَنفَالِ قُلِ ٱلْأَنفَالُ لِلَّهِ وَٱلرَّسُولِ ﴾[3] . والشَّرِكَةُ كانت قبلَ ذلك . ويَدُلُّ على صِحَّةِ هذا ، أنَّها لو كانت لرَسُولِ اللهِ ﷺ ، فإمّا أن يَكُونَ قد أباحَهُم أخْذَها ، فصارَتْ كالمُباحاتِ ، أو لم يُبِحْها لهم ، فكيفَ يَشْتَرِكُون فى شىءٍ لغيرِهم ؟ وفى هذا الخَبَرِ حُجَّةٌ على أبى حنيفةَ أيْضًا ؛ لأنَّهم اشْتَرَكُوا فى مُبَاحٍ ، وفيما ليس بصِناعَةٍ[4] ، وهو يَمْنَعُ ذلك ، ولأنَّ العَمَلَ أحَدُ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٥٧٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة الأنفال ١ .

(٤) فى م : « بضاعة » .

المقنع

وَهَلْ تَصِحُّ مَعَ اخْتِلَافِ الصَّنَائِعِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَتَصِحُّ فِى

الشرح الكبير

جِهَتَىِ المُضارَبَةِ ، فصَحَّتِ الشَّرِكَةُ عليه ، كالمالِ ، وعلى أبى حنيفةَ أيْضًا ، أنَّهما اشْتَرَكا فى مَكْسَبٍ مُبَاحٍ ، فصَحَّ ، كما لَو اشْتَرَكا فى الخِياطَةِ والقِصارَةِ . ولا نُسَلِّمُ أنَّ الوَكالةَ لا تَصِحُّ فى المُباحاتِ ؛ فإنَّه يَصِحُّ أن يَسْتَنِيبَ فى تَحْصِيلِها بأُجْرَةٍ ، فكذلك يَصِحُّ بغيرِ عِوَضٍ إذا تَبَرَّعَ أحَدُهما[1] بذلك ، كالتَّوْكِيلِ فى بَيْعِ مالِه . ومَبْناها[2] على الوَكالَةِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما وَكِيلُ صاحِبِه ، وما يَتَقَبَّلُه كلُّ واحِدٍ منهما مِن الأعْمالِ ، فهو مِن ضَمانِهما ، يُطالَبُ به كلُّ واحِدٍ منهما .

٢١٠٨ – مسألة : وتَصِحُّ مع اتِّفاقِ الصَّنائِعِ رِوايَةً واحِدَةً ، فأمّا مع اخْتِلافِهِما ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَصِحُّ . اخْتارَه أبو الخَطّابِ .

الإنصاف

قوله : وهل تصِحُّ مع اخْتلافِ الصَّنائعِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و« الخُلاصَةِ »، و« المُغْنِى »، و« التَّلْخيصِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ مع اخْتِلافِ الصِّناعَةِ ، فى الأصحِّ . قال النَّاظِمُ : هذا أجْوَدُ . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « النِّهايةِ » ، و « الإيضاحِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . وهو ظاهِرُ كلامِ

---

(١) فى الأصل ، م : « آخذها » .

(٢) فى م : « مبناهما » .

المقنع

الِاحْتِشَاشِ ، وَالِاصْطِيَادِ ، وَالتَّلَصُّصِ عَلَى دَارِ الْحَرْبِ ، وَسَائِرِ الْمُبَاحَاتِ .

الشرح الكبير

وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ مُقْتَضاها أنَّ ما يَتَقَبَّلُه كلُّ واحِدٍ منهما مِن العَمَلِ يَلْزَمُهما ويُطالَبُ به كلُّ واحِدٍ منهما ، فإذا تَقَبَّلَ أحَدُهما شيئًا مع اخْتِلافِ صَنائِعِهما ، لم يُمْكِنِ الآخَرَ أن يَقُومَ به ، فكيفَ يَلْزَمُه عَمَلُه ؟ أم كيف يُطالَبُ بما لا قُدْرَةَ له عليه ! والثّانِى ، تَصِحُّ . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّهما اشْتَرَكا فى مَكْسَبٍ مُباحٍ ، فصَحَّ ، كما لو اتَّفَقَتِ الصَّنائِعُ ، ولأنَّ الصَّنائِعَ المُتَّفِقَةَ قد يَكُونُ أحَدُ الرَّجُلَيْنِ أحْذَقَ فيها مِن الآخَرِ ، فربَّما يَتَقَبَّلُ أحَدُهما ما لا يُمْكِنُ الآخَرَ عَمَلُهُ ، ولم يَمْنَعْ ذلك صِحَّتَها ، فكذلك إذا اخْتَلَفَتِ الصَّنائِعُ . وقَوْلُهم : يَلْزَمُ كلَّ واحِدٍ منهما ما يَتَقَبَّلُه صاحِبُه . قال القاضى : يَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه ذلك ، كالوَكِيلَيْن ؛ بدَلِيلِ صِحَّتِها فى المُباحِ ، ولا ضَمانَ فيها . وإن قُلْنا : يَلْزَمُه . أمْكَنَه تَحْصِيلُ ذلك بالأُجْرَةِ ، أو بمن يَتَبَرَّعُ له بعَمَلِه . ويَدُلُّ على صِحَّةِ هذا ، أنَّه لو قال أحَدُهما : أنا أتَقَبَّلُ وأنْتَ

الإنصاف

الخِرَقِىِّ . والوَجْهُ الثّانى ، لا يصِحُّ . قال فى « الهِدايَةِ » : وهو الأقْوَى عندِى .

قوله : ويَصِحُّ فى الاحْتِشاشِ والاصْطِيادِ ، والتَّلَصُّصِ على دارِ الحرْبِ ، وسائِرِ المُباحاتِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ فى تَمَلُّكِ المُباحاتِ ، فى الأصحِّ ، كالاسْتِئْجارِ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقيل : لا يصِحُّ .

الشرح الكبير

تَعْمَلُ . صَحَّتِ الشَّرِكَةُ ، [٤/١٨١ظ] وعَمَلُ كلِّ واحِدٍ منهما غيرُ عَمَلِ صاحِبِه . وقال زُفَرُ : لا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ إذا قال أحَدُهما : أنا أتَقَبَّلُ وأنْتَ تَعْمَلُ . ولا يَسْتَحِقُّ العامِلُ المُسَمَّى ، وإنَّما له أجْرُ المِثْلِ . ولَنا ، أنَّ الضَّمانَ يُسْتَحَقُّ به الرِّبْحُ ، بدَلِيلِ شَرِكَةِ الأبْدانِ ، وتَقَبُّلُ العَمَلِ يُوجِبُ الضَّمانَ على المُتَقَبِّلِ ، ويَسْتَحِقُّ به الرِّبْحَ ، فصار كتَقَبُّلِه المالَ فى المُضارَبَةِ ، والعَمَلُ يَسْتَحِقُّ به العامِلُ الرِّبْحَ ، كعَمَلِ المُضارِبِ ، فيُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ المُضارَبَةِ .

فصل : والرِّبْحُ فى شَرِكَةِ الأبْدانِ على ما اتَّفَقُوا عليه ، مِن مُساواةٍ أو تَفاضُلٍ ؛ لأنَّ العَمَلَ يُسْتَحَقُّ به الرِّبْحُ ، وقد يَتفاضَلان فى العَمَلِ ، فجاز تَفاضُلُهُما فى الرِّبْحِ الحاصِلِ به . ولكلِّ واحِدٍ منهما المُطالَبَةُ بالأُجْرَةِ ، وللمُسْتَأْجِرِ دَفْعُها إلى كلِّ واحِدٍ منهما ، وأيُّهما دَفَعَها إليه بَرِئَ منها . وإن تَلِفَتْ فى يَدِ أحَدِهما مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، فهى مِن ضَمانِهما ؛ لأنَّهما كالوَكِيلَيْن فى المُطالَبَةِ ، وما يَتَقَبَّلُه كلُّ واحِدٍ منهما مِن الأعْمالِ ، فهو مِن ضَمانِهما ، يُطالَبُ به كلُّ واحِدٍ منهما ، ويَلْزَمُه عَمَلُه ؛ لأنَّ هذه الشَّرِكَةَ لا تَنْعَقِدُ إلَّا على الضَّمانِ ، ولا شىءَ فيها تَنْعَقِدُ عليه الشَّرِكَةُ حالَ الضَّمانِ ، فكأنَّ الشَّرِكَةَ تَضَمَّنَتْ ضَمانَ كلِّ واحِدٍ منهما عن الآخَرِ ما يَلْزَمُه . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَ أحَدَهما ما لَزِمَ الآخَرَ ، كما ذَكَرْنا مِن قَبْلُ . وما يَتْلَفُ بتَعَدِّى أحَدِهما أو تَفْرِيطِه أو تحتَ يَدِه على وَجْهٍ يُوجِبُ الضَّمانَ

الإنصاف .....

المقنع

وَإِنْ مَرِضَ أَحَدُهُمَا ، فَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا . فَإِنْ طَالَبَهُ الصَّحِيحُ أَنْ يُقِيمَ مُقَامَهُ ، لَزِمَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

عليه ، فهو عليه وَحْدَه ، وإن أقَرَّ أحَدُهما بما فى يَدِه ، قُبِل عليه وعلى شَرِيكِه ؛ لأنَّ اليَدَ له ، فيُقْبَلُ إقْرارُه بما فيها ، ولا يُقْبَلُ إقْرارُه بما فى يَدِ شَرِيكِه ، ولا بَدْينٍ عليه ؛ لأنَّه لا يَدَ له على ذلك .

٢١٠٩ – مسألة : (وإن مَرِض أحَدُهما ، فالكَسْبُ بينَهما . فإن طَالَبَه الصَّحِيحُ أن يُقِيمَ مُقَامَه ، لَزِمَه ذلك) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا عَمِل أحَدُهما دُونَ الآخَرِ ، فالكَسْبُ بينَهما . قال ابنُ عَقِيلٍ : نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ هانِئٍ وقد سُئِلَ عن الرَّجُلَيْن يَشْتَرِكان فى عَمَلِ الأبْدانِ ، فيأتِى أحَدُهما بشىءٍ ولا يأتِى الآخَرُ بشىءٍ ؟ فقال : نعم ، هذا بمَنْزِلةِ حديثِ سعدٍ وعَمّارٍ وابنِ مَسْعُودٍ . يَعْنِى حيثُ اشْتَرَكُوا ، فجاء سَعْدٌ بأسِيرَيْنِ ، وأخْفَقَ الآخَران[1] . ولأنَّ العَمَلَ مَضْمُونٌ عليهما معًا ، وبضَمانِهما له وَجَبَتِ الأُجْرَةُ ، فتَكُونُ لهما ، كما كان الضَّمانُ عليهما ، ويَكُونُ العامِلُ عَوْنًا لصاحِبِه فى حِصَّتِه ، ولا يَمْنَعُ ذلك اسْتِحقاقَه ، كمن اسْتَأْجَرَ رَجُلًا ليَقْصُرَ له ثَوْبًا ، فاسْتعانَ القَصّارُ بإنْسانٍ فقَصَرَ معه ، كانتِ الأُجْرَةُ للقَصّارِ المُسْتَأْجَرِ . كذا هٰهُنا . وسواءٌ تَرَكَ العَمَلَ لمَرَضٍ أو

الإنصاف

تنبيه : مَفْهومُ قوْلِه : وإنْ مَرِضَ أحدُهما ، فالكَسْبُ بينَهما . أنَّه لو ترَكَ العَمَلَ لغيرِ عُذْرٍ ، لا يكونُ الكَسْبُ بينَهما . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو احْتِمالٌ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٩ .

المقنع

فَإِنِ اشْتَرَكَا لِيَحْمِلَا عَلَى دَابَّتَيْهِمَا وَالْأُجْرَةُ بَيْنَهُمَا ، صَحَّ . فَإِنْ تَقَبَّلَا حَمْلَ شَيْءٍ ، فَحَمَلَاهُ عَلَيْهِمَا ، صَحَّتِ الشَّرِكَةُ ، وَالْأُجْرَةُ عَلَى مَا شَرَطَاهُ .

الشرح الكبير

غيرِه . فإن طالَبَ أحَدُهما الآخرَ أن يَعْمَلَ [٤/١٨٢و] معه ويُقِيمَ مُقامَه مَن يَعْمَلُ ، فله ذلك . فإنِ امْتَنَعَ فللآخرِ الفَسْخُ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا تَرَكَ العَمَلَ لغيرِ عُذْرٍ ، أن لا يُشارِكَ صاحِبَه فى أُجْرَةِ ما عَمِلَه دُونَه ؛ لأنَّه إنَّما شارَكَه لِيَعْمَلَا جميعًا ، فإذا تَرَكَ أحَدُهما العَمَلَ ، فما وَفَّى بما شَرَط على نَفْسِه ، فلم يَسْتَحِقَّ ما جُعِل له فى مُقابَلَتِه . وإنَّما احْتَمَلَ ذلك فيما إذا تَرَكَه لِعُذْرٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه .

٢١١٠ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَكا على أن يَحْمِلا على دابَّتَيْهما والأُجْرَةُ بينَهما ، صَحَّ) لأنَّه نَوْعٌ مِن الاكْتِسابِ ، والدَّابَّتانِ آلَتانِ ، فأشْبَها الأداةَ .

٢١١١ – مسألة : (فإذا تَقَبَّلا حَمْلَ شيءٍ ، فحَمَلاه عليهما) أو على غيرِ الدَّابَّتَيْن (صَحَّتِ الشَّرِكَةُ ، والأُجْرَةُ) بينَهما (على ما شَرَطاه) لأنَّ تَقَبُّلَهما الحَمْلَ أثْبَتَ الضَّمانَ فى ذِمَّتِهما ، ولهما أن يَحْمِلا بأىِّ ظَهْرٍ

الإنصاف

للمُصَنِّفِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يكونُ الكَسْبُ بينَهما أيضًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، ولو تَرَكَه بلا عُذْرٍ ، فالكَسْبُ بينَهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » .

قوله : وإنِ اشْتَرَكا لِيَحْمِلا على دابَّتَيْهما ، والأُجْرَةُ بينَهما ، صَحَّ ، فإنْ تَقَبَّلا حَمْلَ شَيءٍ ، فحَمَلاه عليهما ، صَحَّتِ الشَّرِكَةُ ، والأُجْرَةُ على ما شَرَطاه . على

الشرح الكبير

كَان ، والشَّرِكَةُ تَنْعَقِدُ على الضَّمانِ ، كشَرِكَةِ الوُجُوهِ ، فأشْبَهَ ما لو تَقَبَّلا قَصارَةً فقَصَراها بغيرِ أداتِهما .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقيل : بلِ الأُجْرَةُ بينَهما نِصْفان ، كما لو أطْلَقا . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

فوائد ؛ الأُولَى ، تصِحُّ شَرِكَةُ الشُّهودِ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وللشَّاهِدِ أنْ يُقِيمَ مَقامَه ، إنْ كانَ على عَمَلٍ فى الذِّمَّةِ ، وإنْ كان الجُعْلُ على شَهادَتِه بعَيْنِه ، ففيه وَجْهان . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : والأصحُّ جَوازُه . قال : وللحاكمِ إكْراهُهم ؛ لأنَّ للحاكمِ نَظرًا فى العَدالَةِ وغيرِها . وقال أيضًا : إنِ اشْتَرَكوا على أنَّ كلَّ ما حَصَّلَه كلُّ واحدٍ منهم بينَهم ، بحيثُ إذا كتَب أحَدُهم ، وشَهِدَ ، شارَكَه الآخَرُ وإنْ لم يَعْمَلْ ، [٢/١٦٤و] فهى شَرِكَةُ الأبْدانِ ، تجوزُ حيثُ تجوزُ الوَكالَةُ . وأمَّا حيثُ لا تجوزُ ، ففيها وَجْهان ، كشَرِكَةِ الدَّلَّالِين . الثَّانيةُ ، لا تصِحُ شَرِكَةُ الدَّلَّالِين . قالَه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . قال فى « التَّلْخيصِ » : لا تصِحُّ شَرِكَةُ الدَّلَّالِين فيما يحْصُلُ له . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، واقْتَصرَ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ لأنَّه لابُدَّ فيها مِن وَكالَةٍ ، وهى على هذا الوَجْهِ لا تصِحُّ ، كآجِرْ[1] دابَّتَك ، والأُجْرَةُ بينَهما ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ الشَّرْعِيَّةَ لا تخْرُجُ عنِ الوَكالَةِ والضَّمانِ ، ولا وَكالَةَ هنا ، فإنَّه لا يُمْكِنُ تَوْكِيلُ أحَدِهما على

(١) فى الأصل ، ط : « كأجرة » .

الإنصاف

بَيْعِ مالِ الغيرِ ، ولا ضَمانَ ، فإنَّه لا دَيْنَ يَصِيرُ بذلك فى ذِمَّةِ واحدٍ منهما ، ولا تَقَبُّلَ عَمَلٍ . وقال فى « المُوجَزِ » : تصِحُّ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : وقد نصَّ أحمدُ على جَوازِها ، فقالَ فى رِوايَةِ أبِى داودَ ، وقد سُئِلَ عن الرَّجُلِ يأْخُذُ الثَّوْبَ لِيَبِيعَه ، فيَدْفَعُه إلى آخَرَ لِيَبِيعَه ويُناصِفَه ، ما يأْخُذُ مِنَ الكِراءِ ؟ قال : الكِراءُ للَّذى باعَه ، إلَّا أنْ يكُونا يَشْتَرِكان فيما أصابا . انتهى . وذكَر المُصَنِّفُ ، أنَّ قِياسَ المذهبِ جَوازُه . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » : يجوزُ إنْ قيل : للوَكيلِ التَّوْكِيلُ . وهو مُقْتَضَى كلامِه فى « المُجَرَّدِ » . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، بعدَ أنْ حكَى القَوْلَ الثَّانىَ : قلتُ : هذا إذا أذِنَ زَيْدٌ لعَمْرٍو فى النِّداءِ على شىءٍ ، أو وَكَّلَه فى بَيْعِه ، ولم يَقُلْ : ولا يَفْعَلْه إلَّا أنتَ . ففعَلَه بَكْرٌ بإذْنِ عَمْرٍو ، فإنْ صحَّ ، فالأُجْرَةُ لهما على ما شَرَطاه ، وإنْ لم يَصِحَّ ، فلِبَكْرٍ أُجْرَةُ مِثْلِه على عَمْرٍو . وإنِ اشْتَرَكا ابْتِداءً فى النِّداءِ على شىءٍ مُعَيَّنٍ ، أو على ما يأْخُذانِه ، أو على ما يأْخُذه أحدُهما مِن مَتاعِ النَّاسِ ، أو فى بَيْعِه ، صحَّ ، والأُجْرَةُ لهما على ما شَرَطاه ، وإلَّا اسْتَوَيا فيهما ، وبالجُعْلِ جَعالَةً . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : تَسْليمُ الأمْوالِ إليهم ، مع العِلْمِ بالشَّرِكَةِ ، إذْنٌ لهم . قال : وإنْ باعَ كلُّ واحدٍ ما أخَذ ، ولم يُعْطِ غيرَه ، واشْتَرَكا فى الكَسْبِ ، جازَ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن كالمُباحِ ، ولئَلَّا تقَعَ مُنازَعَةٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا : نُقِلَ مِن خَطِّ ابنِ الصَّيْرَفِيِّ ، ممَّا علَّقَه على « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، قال : ذَهب القاضى إلى أنَّ شَرِكَةَ الدَّلَّالِين لا تصِحُّ ؛ لأنَّه تَوْكِيلٌ فى مالِ الغَيْرِ . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ : تصِحُّ الشَّرِكَةُ ، على ما قالَه فى مَنافِعِ البَهائمِ . انتهى . وقال القاضى وأصحابُه : إذا قال : أنا أتقَبَّلُ العَمَلَ ، وتَعْمَلُ أنت ، والأُجْرَةُ بيننا . جازَ ؛ جَعْلًا لضَمانِ المُتَقَبِّلِ كالمالِ . الثَّالثةُ ، لو اشْتَرَكَ ثَلاثَةٌ ؛ لواحِدٍ دابَّةٌ ، ولآخَرَ راوِيَةٌ ، والثَّالِثُ يعْمَلُ ، صحَّ فى قِياسِ قوْلِ

المقنع وَإِنْ أَجَرَاهُمَا بِأَعْيَانِهِمَا ، فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أُجْرَةُ دَابَّتِهِ . [١٢٦ظ]

الشرح الكبير **٢١١٢** – مسألة : (وإن أجراهما بأعْيانِهما ، فلكُلِّ واحِدٍ منهما أُجْرَةُ دابَّتِه) أمّا إذا أجرَا الدّابَّتيْنَ بأعْيانِهما على حَمْلِ شيءٍ بأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ ، واشْتَرَكا على ذلك ، لم تَصِحَّ الشَّرِكَةُ ، ولكُلِّ واحِدٍ منهما أُجْرَةُ دابَّتِه ؛ لأنَّه لم يَجِبْ ضَمانُ الحَمْلِ فى ذِمَّتِهما[1] ، وإنَّما اسْتَحَقَّ المُكْتَرِى مَنْفَعَةَ البَهِيمَةِ التى اسْتَأْجَرَها ، ولهذا تَنْفَسِخُ الإجارَةُ بمَوْتِ الدّابَّةِ المُسْتَأْجَرَةِ ، ولأنَّ الشَّرِكَةَ إمّا أن تَنْعَقِدَ على الضَّمانِ فى ذِمَمِهما ، أو على عَمَلِهما . وليس هذا بواحِدٍ منهما ، فإنَّه لم يَثْبُتْ فى ذِمَمِهما ضَمانٌ ، ولا عَمِلا بأبْدانِهما ما تَجِبُ الأُجْرَةُ فى مُقابَلَتِه ، ولأنَّ الشَّرِكَةَ تَتَضَمَّنُ الوَكالَةَ ،

الإنصاف أحمدَ ؛ فإنَّه نصَّ فى الدَّابَّةِ ، يدْفَعُها إلى آخَرَ يعْمَلُ عليها ، على أنَّ لهما الأُجْرَةَ ، على صِحَّةِ ذلك . وهذا مِثْلُه . فعلى هذا ، يكونُ ما رزَق اللهُ بينَهم ، على ما اتَّفَقُوا عليه . وكذا لو اشْتَرَكَ أرْبَعَةٌ ؛ لواحِدٍ دابَّةٌ ، ولآخَرَ رَحًا ، ولثالِثٍ دُكَّانٌ ، والرَّابعُ يَعْمَلُ . وهذا الصَّحيحُ فيهما . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » . وقيل : العَقْدُ فاسِدٌ فى المَسْأَلَتين[2] . قال المُصَنِّفُ : اخْتارَه القاضى . قال فى « الفُروعِ » : وعندَ الأكْثَرِ فاسِدَتان . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . فعلى الثَّالثِ ، للعامِلِ الأُجْرَةُ ، وعليه لرُفْقَتِه أُجْرَةُ آلتِهم . وقيل : إنْ قصَد السَّقَّاءُ أخْذَ الماءِ ، فلهم . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : الماءُ للعامِلِ بغَرْفِه مِن مَوْضِعٍ مُباحٍ للنَّاسِ . وقيل : الماءُ لهم على قَدْرِ

---

(١) فى م : « ذممهما » .

(٢) فى الأصل ، ط : « الروايتين » .

الشرح الكبير

والوَكالَةُ على هذا الوَجْهِ لا تَصِحُّ ، ولهذا لو[1] قال : آجِرْ عَبْدَك وتكُونُ أُجْرَتُه بَيْنِى وبَيْنَك . لَم يَصِحَّ ، كما لو قال : بِعْ عَبْدَك وثَمَنُه بَيْنَنا . لم يَصِحَّ . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن تَصِحَّ الشَّرِكَةُ ، كما لو اشْتَرَكا فيما يَكْتَسِبان بأبْدانِهما مِن المُباحِ . فإن أعان أحَدُهما صاحِبَه فى التَّحْمِيلِ والنَّقْلِ ، كان له أجْرُ مِثْلِه ؛ لأنَّها مَنافِعُ وَفّاها بشُبْهَةِ عَقْدٍ .

فصل : فإن كان لأحَدِهما أداةُ قِصارَةٍ ، ولآخَرَ بَيْتٌ ، فاشْتَرَكا على أن يَعْمَلا بأداةِ هذا فى بَيْتِ هذا ، والكَسْبُ بينَهما ، جاز ، والأُجْرَةُ على ما شَرَطا ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ وَقَعَتْ على عَمَلِهما ، والعَمَلُ يُسْتَحَقُّ به الرِّبْحُ فى الشَّرِكَةِ ، والآلَةُ والبَيْتُ لا يُسْتَحَقُّ بهما شىءٌ ؛ لأنَّهما يُسْتَعْمَلان فى العَمَلِ المُشْتَرَكِ ، فصارا كالدّابَّتَيْنِ اللَّتَيْن أجراهُما لحَمْلِ الشىءِ الذى تَقَبَّلا حَمْلَه . وإن فَسَدتِ الشَّرِكَةُ ، قُسِم الحاصِلُ لهما على قَدْرِ أجْرِ عَمَلِهما وأجْرِ الدارِ والأداةِ . وإن كانت لأحَدِهما آلَةٌ وليس للآخَرِ شىءٌ ، أو لأحَدِهما بَيْتٌ وليس للآخَرِ شىءٌ ، فاتَّفَقا [٤/١٨٢ظ] على أن يَعْمَلا بالآلَةِ أو فى البَيْتِ ، والأُجْرَةُ بينَهما ، جاز ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

أُجْرَتِهم . وقيل : بل أثْلاثًا . انتهى . الرَّابعَةُ ، لو اسْتَأْجَرَ شَخْصٌ مِنَ الأرْبَعَةِ ما ذكَر ، صحَّ . وهل الأُجْرَةُ بقَدْرِ القِيمَةِ ، أو أرْباعًا ؟ على وَجْهَيْن ؛ بِناءً على ما إذا تزَوَّجَ أرْبَعًا بمَهْرٍ واحدٍ ، أو كاتَبَ أرْبعَةَ أعْبُدٍ بعِوَضٍ واحِدٍ ، على ما يأْتِى فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى المغنى ٧/١١٥ .

الشرح الكبير

فصل : فإن دَفَع رَجُلٌ دابَّته إلى آخَرَ ليَعْمَلَا عليها ، وما رَزَق اللهُ بينَهما نِصْفَيْن ، أو أثْلاثًا ، أو ما شَرَطاه ، صَحَّ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، ومحمدِ بنِ أبى حَرْبٍ ، وأحمدَ بنِ سعيدٍ . ونُقِل عن الأوزاعِىِّ ما يَدُلُّ على هذا . وكَرِه ذلك الحَسَنُ ، والنَّخَعِىُّ . وقال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يَصِحُّ ، والرِّبْحُ كلُّه لرَبِّ الدّابَّةِ ؛ لأنَّ الحِمْلَ الذى يُسْتَحَقُّ به العِوَضُ منها ، وللعامِلِ أجْرُ مِثْلِه ؛ لأنَّ هذا ليس مِن أقْسامِ الشَّرِكَةِ ، إلَّا أن تَكُونَ المُضارَبَةُ ، ولا تَصِحُّ المُضارَبَةُ بالعُرُوضِ ، ولأنَّ المُضارَبَةَ تَكُونُ بالتِّجارَةِ فى الأعْيانِ ، وهذه لا يَجُوزُ بَيْعُها ولا إخْراجُها عن مِلْكِ مالِكِها . وقال القاضى : يتَخَرَّجُ أن لا يَصِحَّ ، بِناءً على أنَّ المُضارَبَةَ بالعُرُوضِ لا تَصِحُّ . فعلى هذا ، إن كان أَجَرَ الدّابَّةَ بعَيْنِها ، فالأُجْرَةُ لمالِكِها ، وإن تَقَبَّلَ حَمْلَ شىءٍ فحَمَلَه عليها ، أو حَمَل عليها شيئًا مُباحًا فباعَه ، فالأُجْرَةُ والثَّمَنُ له ، وعليه أجْرُ مِثْلِها لمالِكِها . ولَنا ، أنَّها عَيْنٌ تُنَمَّى بالعَمَلِ عليها ، فصَحَّ العَقْدُ ببعضِ نَمائِها ، كالدَّراهِمِ والدَّنانِيرِ ، وكالشَّجَرِ فى المُساقاةِ ، والأرْضِ فى المُزارَعَةِ . (1فإن رَجَح1) قَوْلُهم : إنَّه ليس مِن أقْسامِ الشَّرِكَةِ ، ولا هو مُضارَبَةٌ .

الإنصاف

مَوْضِعِه . وإنْ تقَبَّلَ الأرْبَعَةُ الطَّحْنَ فى ذِمَمِهم ، صحَّ ، والأُجْرَةُ أرْباعًا ، ويَرْجِعُ كلُّ واحِدٍ على رُفْقَتِه ؛ لتَفاوُتِ قَدْرِ العَمَلِ بثَلاثَةِ أرْباعِ أجْرِ المِثْلِ . الخامسةُ ، لو قال : آجِرْ عَبْدِى ، وأُجْرَتُه بينَنا . فالأُجْرَةُ كلُّها للسَّيِّدِ ، وللآخَرِ أُجْرَةُ مِثْلِه .

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

قُلْنا : نَعَم ، لكنَّه يُشْبِهُ المُساقاةَ والمُزارَعَةَ ؛ فإنَّه دَفْعٌ لعَيْنِ المالِ إلى مَن يَعْمَلُ عليها ببَعْضِ نَمائِها مع بَقاءِ عَيْنِها . وبهذا يَتَبَيَّنُ أنَّ تَخْرِيجَها على المُضارَبَةِ بالعُرُوضِ فاسِدٌ ؛ فإنَّ المُضارَبَةَ إنَّما تَكُونُ بالتِّجارةِ والتَّصَرُّفِ فى رَقَبَةِ المالِ ، وهذا بخِلافِه . وذَكَر القاضى فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، فى مَن اسْتَأْجَرَ دابَّةً بنِصْفِ ما يَرْزُقُ اللهُ تعالى أو ثُلُثِه ، جاز . قال شيخُنا[1] : ولا أرَى لهذا وَجْهًا ، فإنَّ الإجارَةَ[2] يُشْتَرَطُ لصِحَّتِها العِلْمُ بالعِوَضِ ، وتَقْدِيرُ المُدَّةِ أو العَمَلِ ، ولم يُوجَدْ ، ولأن هذا عَقْدٌ غيرُ مَنْصُوصٍ عليه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ، فهو كسائِرِ العُقُودِ الفاسِدَةِ ، إلَّا أن يُرِيدَ بالإجارَةِ المُعامَلَةَ على الوَجْهِ الذى تَقَدَّمَ . وقد أشار أحمدُ إلى ما يَدُلُّ على تَشْبِيهِه لمِثْلِ هذا بالمُزارَعَةِ ، فقال : لا بَأْسَ بالثَّوْبِ يُدْفَعُ بالثُّلُثِ والرُّبْعِ ؛ لحديثِ جابِرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى خَيْبَرَ على الشَّطْرِ[3] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه صار فى هذا ومِثْلِه إلى الجَوازِ ؛ لشَبَهِه بالمُساقاةِ والمُزارَعةِ لا إلى المُضارَبَةِ و لا إلى الإجارَةِ .

فصل : نَقَل أبو داوُدَ عن أحمدَ ، فى مَن يُعْطِى فَرَسَه على النِّصْفِ مِن الغَنِيمَةِ : أرْجُو أن لا يَكُونَ به بَأْسٌ . قال إسحاقُ بنُ إبراهيمَ : قال

الإنصاف .....

(١) فى المغنى ٧/١١٧ .

(٢) فى الأصل : « الأجرة » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الخرص ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٦ .
كما أخرجه أبو عبيدة ، فى : كتاب الأموال ٥٦ .

الشرح الكبير

أبو عبدِ اللهِ : إذا كان على النِّصْفِ والرُّبْعِ ، فهو جائِزٌ . وبه قال الأَوْزاعِيُّ . ونَقَل أحمدُ بنُ سعيدٍ ، عن أحمدَ ، فى مَن دَفَع عَبْدَه إلى رَجُلٍ لِيَكْتَسِبَ [٤/١٨٣و] عليه ويَكُونَ له ثُلُثُ ذلك ، أو رُبْعُه ، فجائِزٌ . والوَجْهُ فيه ما ذَكَرْناه فى مَسْأَلَةِ الدّابَّةِ . وإن دَفَع ثَوْبَه إلى خَيّاطٍ لِيُفَصِّلَه قُمُصًا ويَبِيعَها ، وله نِصْفُ رِبْحِها[1] بحَقِّ عَمَلِه ، جاز . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ . وكذلك إن دَفَع غَزْلًا إلى رَجُلٍ يَنْسِجُه بثُلُثِ ثَمَنِه أو رُبْعِه ، جازَ . نَصَّ عليه . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا يَجُوزُ شىءٌ مِن ذلك ؛ لأنَّه عِوَضٌ مَجْهُولٌ وعَمَلٌ مَجْهُولٌ . وقد ذَكَرْنا وَجْهَ جَوازِه ، فإن جَعَل له مع ذلك دَراهِمَ ، لم يَجُزْ . نَصَّ عليه . وعنه ، يَجُوزُ . والصَّحِيحُ الأَوَّلُ . قال أبو بكرٍ : هذا قولٌ قَدِيمٌ ، وما رُوِىَ غيرُ هذا فعليه المُعْتَمَدُ . قال الأَثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يَقُولُ : لا بَأْسَ بالثَّوْبِ يُدْفَعُ بالثُّلُثِ والرُّبْعِ . وسُئِلَ عن الرَّجُلِ يُعْطِى الثَّوْبَ بالثُّلُثِ ودِرْهَمٍ أو دِرْهَمَيْن ، قال : أكْرَهُه ؛ لأنَّ هذا شىءٌ لا يُعْرَفُ ، والثُّلُثُ إذا لم يَكُنْ معه شىءٌ ، نَراه جائِزًا ؛ لحديثِ جابرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى خَيْبَرَ على الشَّطْرِ . قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : فإن كان النَّسّاجُ لا يَرْضَى حتى يُزادَ على الثُّلُثِ دِرْهَمًا ؟ قال : فلْيَجْعَلْ له ثُلُثًا[2] وعُشْرَىْ ثُلُثٍ[2] ، ونِصْفَ عُشْرٍ ، وما أشْبَهَه . ورَوَى الأَثْرَمُ عن ابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، وأيّوبَ ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، ق : « ريعها » .

(٢ - ٢) فى النسخ : « وعشرا ثلثا » . وانظر المغنى ٧/١١٨ .

الشرح الكبير

ويَعْلَى بنِ حَكِيمٍ[1] ، أنَّهم أجازُوا ذلك . وقال ابنُ المُنْذِرِ : كَرِه هذا كلَّه الحَسَنُ . وقال أبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : هذا كلُّه فاسِدٌ . واختارَه ابنُ المُنْذِرِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، [2]وقالوا[2] : لو دَفَع شَبَكَتَه إلى الصَّيادِ ليَصِيدَ بها السَّمَكَ بينَهما نِصْفَان ، فالصَّيْدُ كلُّه للصائِدِ ، ولصاحِبِ الشَّبَكَةِ أجْرُ مِثْلِها . وقِياسُ ما نُقِل عن أحمدَ صِحَّةُ الشَّرِكَةِ وما رَزَق اللهُ بينَهما على ما شَرَطاه ؛ لأنَّها عَيْنٌ تُنَمَّى بالعَمَلِ فيها ، فصَحَّ دَفْعُها ببعضِ نَمائِها ، كالأرْضِ .

فصل : وقد ذَكَر ابنُ عَقِيلٍ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن قَفِيزِ الطَّحّانِ[3] ، وهو أن يُعْطِيَ الطَّحّانَ أقْفِزَةً مَعْلُومةً يَطْحَنُها بقَفِيزٍ دَقِيقٍ منها . وعِلَّةُ المَنْعِ ، أنَّه جَعَل له بعضَ مَعْمُولِه أجْرًا لعَمَلِه ، فيَصِيرُ الطَّحْنُ مُسْتَحَقًّا له وعليه . وهذا الحديثُ لا نَعْرِفُه ، ولم تَثْبُتْ صِحَّتُه ، ولا ذَكَرَه أصحابُ السُّنَنِ . وقِياسُ قولِ أحمدَ جَوازُه ؛ لِما ذَكَرْنا عنه مِن المَسائِلِ .

فصل : فإن كان لرجلٍ دابَّةٌ ، ولآخَرَ إكافٌ وجُوالِقَاتٌ ، فاشْتَرَكا على أن يُؤْجِرَاهُما والأُجْرَةُ بينَهما نِصْفان ، فهو فاسِدٌ ؛ لأنَّ هذه أعيانٌ لا يَصِحُّ الاشْتِراكُ فيها ، كذلك في مَنافِعِها ، إذ تَقْدِيرُه : آجِرْ دابَّتَكَ لتَكُونَ

الإنصاف .....

(١) يعلى بن حكيم الثقفى مولاهم ، المكى ، سكن البصرة ، وروى عن سعيد بن جبير وغيره ، وكان ثقة صدوقا . تهذيب التهذيب ١١/٤٠١ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « وقال » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٢٢٠ .

الشرح الكبير

أُجْرَتُها بَيْنَنا ، وأُوجِرُ جُوَالِقاتِى لتَكُونَ أُجْرَتُها بَيْنَنا . وتكونُ كلُّها لصاحِبِ البَهِيمَةِ ؛ لأنَّه مالِكُ الأصْلِ ، وللآخَرِ [٤/١٨٣ظ] أجْرُ مِثْلِه على صاحِبِ البَهِيمَةِ ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى مَنافِعَ مِلْكِه بعَقْدٍ فاسِدٍ ، هذا إذا أجَرَ الدّابَّةَ بما عليها مِن الإكَافِ والجُوالِقاتِ فى عَقْدٍ واحِدٍ ، فأمّا إن أجَرَ كلُّ واحدٍ منهما مِلْكَه مُنْفَرِدًا ، فَلِكُلِّ واحدٍ منهما[1] أجْرُ مِلْكِه . وهكذا لو قال رجلٌ لصاحِبِه : آجِرْ عَبْدِى ، والأجْرُ بَيْنَنا . كان الأجْرُ لصاحِبِه ، وللآخَرِ أجْرُ مِثْلِه . وكذلك فى جميعِ الأعْيانِ .

فصل : فإنِ اشْتَرَكَ ثَلاثَةٌ[2] ؛ مِن أحَدِهِم دابَّةٌ ، ومِن آخَرَ راوِيَةٌ[3] ، ومِن آخَرَ العَمَلُ ، على أنَّ ما رَزَق اللهُ تعالى فهو بينَهم ، صَحَّ فى قِياسِ قولِ أحمدَ ، فإنَّه نَصَّ فى الدّابَّةِ يَدْفَعُها إلى آخَرَ يَعْمَلُ عليها على أنَّ لهما الأُجْرَةَ على الصِّحَّةِ . وهذا مِثْلُه[1] ؛ لأنَّه دَفَع دابَّتَه إلى آخَرَ يَعْمَلُ عليها ، والرَّاوِيَةُ عَيْنٌ تُنَمَّى بالعَمَلِ عليها ، فهى كالبَهِيمَةِ ، فعلى هذا ، يكونُ ما رَزَق اللهُ بينَهم على ما اتَّفَقُوا عليه . وهذا قولُ الشافعىِّ . ولأنَّهما وَكَّلا العامِلَ فى كَسْبٍ مُباحٍ بآلَةٍ دَفَعاها إليه ، فأشْبَهَ ما لو دَفَع إليه أرْضَه ليَزْرَعَها . وهكذا لو اشْتَرَكَ أرْبَعَةٌ ؛ مِن أحَدِهِم دُكّانٌ ، ومِن آخَرَ رَحًى ، ومِن آخَرَ بَغْلٌ ، ومِن آخَرَ العَمَلُ ، على أن يَطْحَنُوا بذلك ، فما رَزَق اللهُ تعالى فهو بينَهم ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) الراوية : وعاء كالقربة ونحوها ، يحمل فيها الماء فى السفر .

الشرح الكبير

صَحَّ ، وكان بينَهم على ما شَرَطُوه . وقال القاضى : العَقْدُ فاسِدٌ فى المَسْأَلَتَيْن جميعًا . وهو ظاهِرُ قولِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ هذا لا يَجُوزُ أن يكونَ مُشارَكَةً ولا مُضارَبَةً ؛ لكَوْنِه لا يَجُوزُ أن يكونَ رَأْسُ مالِهما العُرُوضَ ، ولأنَّ مِن شَرْطِهما عَوْدَ رَأْسِ المالِ سَلِيمًا ، بمَعْنَى أنَّه لا يُسْتَحَقُّ شىءٌ مِن الرِّبْحِ حتى يُسْتَوْفَى رَأْسُ المالِ بكَمَالِه ، والرّاوِيَةُ هٰهُنا تَخْلُقُ[1] وتَنْقُصُ ، ولا إجارةً ؛ لأنَّها تَفْتَقِرُ إلى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ وأجْرٍ مَعْلُومٍ ، فتكونُ فاسِدَةً . فعلى هذا ، يكونُ الأجْرُ كلُّه فى المَسْأَلَةِ الأُولَى للسَّقَّاءِ ؛ لأنَّه لَمّا غَرَفَ الماءَ فى الإناءِ مَلَكَهُ ، فإذا باعَه فثَمَنُه له ؛ لأنَّه عِوَضُ مِلْكِه ، وعليه لصاحِبَيْه[2] أجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه اسْتَعْمَلَ مِلْكَهُما بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ لهما ، فكان لهما أجْرُ المِثْلِ ، كسائِرِ الإجاراتِ الفاسِدَةِ . وأمّا فى المَسْأَلَةِ الثّانِيَةِ ، فإنَّهم إذا طَحَنُوا لرَجُلٍ طَعامًا بأُجْرَةٍ ، نَظَرْتَ فى عَقْدِ الإجارَةِ ؛ فإن كان مِن واحدٍ منهم ، ولم يَذْكُرْ أصحابَه ولا نَوَاهُم ، فالأجْرُ كلُّه له ، وعليه لأصْحابِه أجْرُ المِثْلِ ، وإن نَوَى أصْحابَه أو ذَكَرَهُم ، كان كما لو عَقَد مع كلِّ واحدٍ منهم مُنْفَرِدًا ، أو اسْتَأْجَرَ مِن جَمِيعِهم ، فقال : اسْتَأْجَرْتُكُم لتَطْحَنُوا لى هذا الطَّعامَ بكذا . فالأجْرُ بينَهم أرْباعًا ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم قد لَزِمَه طَحْنُ رُبْعِه ، ويَرْجِعُ كلُّ واحدٍ منهم على أصْحابِه برُبْعِ

الإنصاف .....

(١) تخلق : تَبْلى .

(٢) فى النسخ : « صاحبه » . وانظر المغنى ٧/١٢٠ .

المقنع

وَإِنْ جَمَعَا بَيْنَ شَرِكَةِ الْعِنَانِ وَالْأَبْدَانِ وَالْوُجُوهِ وَالْمُضَارَبَةِ ، صَحَّ .

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، شَرِكَةُ الْمُفَاوَضَةِ ؛ وَهِيَ أَنْ يُدْخِلَا فِي الشَّرِكَةِ الْأَكْسَابَ النَّادِرَةَ ، كَوِجْدَانِ لُقَطَةٍ أَوْ رِكَازٍ ، أَوْ مَا

الشرح الكبير

أجْرِ مِثْلِه ، وإن كان[1] قال : اسْتَأْجَرْتُ هذا الدُّكّانَ والبَغْلَ والرَّحَى وهذا الرجلَ بكذا وكذا مِن الطَّعامِ . صَحَّ ، والأجْرُ بينَهم على قَدْرِ أجْرِ مِثْلِهم ، لكلِّ واحدٍ مِن المُسَمَّى بقَدْرِ حِصَّتِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ [١٨٤/٤و] يكونُ بينَهم أرْباعًا ، بناءً على ما إذا تَزَوَّجَ أرْبَعًا بمَهْرٍ واحدٍ ، أو كاتَبَ أرْبَعَةَ أعْبُدٍ بعِوَضٍ واحدٍ ، هل يكونُ العِوَضُ أرْباعًا أو على قَدْرِ قِيمَتِهم ؟ على وَجْهَيْن .

٢١١٣ – مسألة : (وإن جَمَعا بينَ شَرِكَةِ العِنانِ والأبْدانِ والوُجُوهِ والمُضارَبَةِ ، صَحَّ) لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَصِحُّ مُنْفَرِدًا ، فصَحَّ مع غيرِه ، كَحَالَةِ الانْفِرادِ .

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (الخامِسُ ، شَرِكَةُ المُفاوَضَةِ ؛ وهو أن يُدْخِلَا فى الشَّرِكَةِ الأكْسابَ النّادِرَةَ ، كَوِجْدانِ لُقَطَةٍ أو رِكَازٍ ، أو

الإنصاف

قوله : الخامِسُ ، شَرِكَةُ المُفاوَضَةِ ؛ وهى أنْ يُدْخِلا فى الشَّرِكَةِ الأكْسابَ النَّادِرَةَ ؛ كوِجْدانِ لُقَطَةٍ ، أو رِكازٍ ، أو ما يَحْصُلُ لهما مِن مِيراثٍ ، وما يَلْزَمُ أحدَهما مِن ضمانِ غَصْبٍ ، أو أرْشِ جِنايَةٍ ، ونحوِ ذلك – كما يحْصُلُ لهما ؛ مِن هِبَةٍ أو

---

(١) سقط من : م .

المقنع

يَحْصُلُ لَهُمَا مِنْ مِيرَاثٍ ، وَمَا يَلْزَمُ أَحَدَهُمَا مِنْ ضَمَانِ غَصْبٍ ، أَوْ أَرْشِ جِنَايَةٍ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ ، فَهَذِهِ شَرِكَةٌ فَاسِدَةٌ .

الشرح الكبير

ما يَحْصُلُ لهما مِن مِيراثٍ ، أو ما يَلْزَمُ أحَدَهُما مِن ضَمانِ غَصْبٍ ، أو أَرْشِ جِنَايَةٍ ، أو نحو ذلك ، فهذه شَرِكَةٌ فاسِدَةٌ) وبهذا قال الشافعيُّ . وأجازَه الثَّوْرِيُّ ، والأَوزاعِيُّ ، وأبو حنيفةَ . وحُكِيَ ذلك عن مالكٍ . وشَرَط أبو حنيفةَ لها شُرُوطًا ؛ وهى أن يَكُونَا حُرَّيْن مُسْلِمَيْن ، وأن يكونَ مالُهما فى الشَّرِكَةِ سَواءً ، وأن يُخْرِجَا جَمِيعَ ما يَمْلِكانِه مِن جِنْسِ الشَّرِكَةِ ، وهو الدَّراهِمُ والدَّنانِيرُ ، واحْتَجُّوا بما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذا تَفَاوَضْتُمْ فَأَحْسِنُوا المُفَاوَضَةَ »[1] . ولأنَّها نَوْعُ شَرِكَةٍ تَخْتَصُّ باسْمٍ ، فكان منها صَحِيحٌ ، كشَرِكَةِ العِنَانِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لا يَصِحُّ بينَ كافِرَيْنِ

الإنصاف

وَصِيَّةٍ ، وتَفْرِيطٍ ، وتَعَدٍّ ، وبَيْعٍ فاسِدٍ – فهذه شَرِكَةٌ فاسِدَةٌ . اعْلَمْ أنَّ شَرِكَةَ المُفاوَضَةِ على ضَرْبَيْن ؛ أحدُهما ، أنْ يُفَوِّضَ كلُّ واحدٍ منهما إلى صاحِبِه الشِّراءَ ، والبَيْعَ ، والمُضارَبَةَ ، والتَّوْكِيلَ ، والابْتِياعَ فى الذِّمَّةِ ، والمُسافَرَةَ بالمالِ ، والارْتِهانَ ، وضَمانَ ما يرَى مِنَ الأعْمالِ . فهذه شَرِكَةٌ صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّها لا تخْرُجُ عن شَرِكَةِ العِنانِ ، والوُجوهِ ، والأَبْدانِ ، وجَمِيعُها مَنْصوصٌ على صِحَّتِها ، والرِّبْحُ على ماشرَطاه ، والوَضِيعَةُ على قَدْرِ المالِ . قالَه الأصحابُ . وقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وإنِ اشْتَرَكا فى كلِّ ما يَثْبُتُ

---

(١) قال ابن الهمام فى حاشيته على الهداية فى الفقه الحنفى : وهذا الحديث لم يعرف فى كتب الحديث أصلا ، والله أعلم به ، ولايثبت به حجة على الخصم . شرح فتح القدير ٦/١٥٧ ، ١٥٨ .

الشرح الكبير

ولا بينَ كافِرٍ ومُسْلِمٍ ، فلم يَصِحَّ بينَ المُسْلِمَيْنِ ، كسائِرِ العُقُودِ الفاسِدَةِ ، ولأنَّه عَقْدٌ لم يَرِدِ الشَّرْعُ بمِثْلِه ، فلا يَصِحُّ ، كما ذَكَرْنا ، ولأنَّ فيه غَرَرًا ، فلم يَصِحَّ ، كَبَيْعِ الغَرَرِ ، بَيانُ غَرَرِه أنَّه يَلْزَمُ كلَّ واحدٍ ما لَزِمَ الآخَرَ ، وقد يَلْزَمُه شيءٌ لا يَقْدِرُ على القِيامِ به[1] ، وقد أدْخَلا فيه الأَكْسابَ النّادِرَةَ ، فأمّا الخَبَرُ فلا نَعْرِفُه ، ولا رَواه أصحابُ السُّنَنِ ، وليس فيه ما يَدُلُّ على أنَّه أراد هذا العَقْدَ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ المُفاوَضَةَ فى الحدِيثِ ، ولهذا رُوِىَ فيه: « ولا تَجادَلُوا، فإنَّ المُجادَلَةَ مِنَ الشَّيْطانِ » .

الإنصاف

لهما أو عليهما ، ولم يُدْخِلا فيها كَسْبًا نادِرًا ، أو غَرامَةً ؛ كلُقَطَةٍ وضَمانِ مالٍ ، صحَّ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم : والمُفاوَضَةُ ؛ أنْ يُفَوِّضَ كلُّ واحِدٍ منهما إلى الآخَرِ كلَّ تصَرُّفٍ مالِىٍّ أو بَدَنِىٍّ مِن أنْواعِ الشَّرِكَةِ فى كلِّ وَقْتٍ ومَكانٍ على ما يرَى ، والرِّبْحُ على ما شرَطا ، والوَضِيعَةُ بقَدْرِ المالِ ، فتَكونُ شَرِكَةَ عِنانٍ ، أو وُجوهٍ ، أو أبْدانٍ ، أو مُضارَبَةٍ . انتهوا . الضَّرْبُ الثّانى ، ما ذكَرَه المُصَنِّفُ ؛ وهى أنْ يُدْخِلا فيها الأَكْسابَ النّادِرَةَ ونحوَها ، فهذه شَرِكَةٌ فاسِدَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قال المُصَنِّفُ ، ونصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : إنِ اشْتَرَكا فى كلِّ ما يَثْبُتُ لهما أو عليهما ، صحَّ العَقْدُ ، دُونَ الشَّرْطِ . نصَّ عليه ، [٢/ ١٦٤ظ] وأطْلَقَ .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وأمّا القِياسُ فلا يَصِحُّ ، فإنَّ اخْتِصاصَها باسْمٍ لا يَقْتَضِى الصِّحَّةَ ، كبَيعِ المُنابَذَةِ والمُلامَسَةِ وسائِرِ البُيُوعِ الفاسِدَةِ . وشَرِكَةُ العِنانِ تَصِحُّ[1] بينَ الكافِرَيْنِ والكافِرِ والمُسْلِمِ ، بخِلَافِ هذا .

الإنصاف

وذكَرَه فى « الرِّعايةِ » قوْلًا . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، شَرِكَةُ المُفاوَضَةِ ؛ أنْ يقولَ : أنْتَ شَرِيكٌ لى فى كلِّ ما يحْصُلُ لى بأىِّ جِهَةٍ كانَتْ ؛ مِن إرْثٍ وغيرِه . لنا فيه رِوايَتان ؛ المَنْصُورُ ، لا يَصِحُّ . انتهى . فعلى المذهبِ ، لكُلٍّ منهما رِبْحُ مِثْلِه وأُجْرَةُ عَمَلِه ، وما يَسْتَفِيدُه له . ويَخْتَصُّ بضَمانِ ما غصَبَه ، أو جَناه ، أو ضَمِنَه عنِ الغيرِ .

(١) سقط من : الأصل .

بَابُ الْمُسَاقَاةِ

الشرح الكبير

بابُ المُساقاةِ

وهى أن يَدْفَعَ إنْسانٌ شَجَرَه إلى آخَرَ ، ليَقُومَ بسَقْيِه وعَمَلِ سائِرِ ما يَحْتاجُ إليه ، بجُزْءٍ مَعْلُومٍ له مِن الثَّمَرَةِ . وسُمِّيَتْ مُساقاةً لأنَّها مُفاعَلَةٌ مِن السَّقْىِ ؛ لأنَّ أهْلَ الحِجازِ أكْثَرُ (١حاجَةِ شَجَرِهم١) إلى السَّقْىِ ، لكَوْنِهم يَسْقُون مِن الآبارِ ، فسُمِّيَتْ بذلك . والأصْلُ فى جَوازِها السُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أما السُّنَّةُ ، فما رَوَى عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، قال : عامَلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ [٤/١٨٤ ظ] أهْلَ خَيْبَرَ بشَطْرِ مَا يَخْرُجُ منها ، مِن ثَمَرٍ أو زَرْعٍ . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . وأمّا الإجْماعُ ، فقال أبو جَعْفَرٍ (٣محمدُ بنُ٣) عَلِىِّ بنِ

الإنصاف

بابُ المُساقاةِ

فائدة : المُساقاةُ ، مُفاعَلَةٌ مِنَ السَّقْىِ ؛ وهى دَفْعُ شَجَرٍ إلى مَن يقومُ بمَصْلَحَتِه بجُزْءٍ مَعْلومٍ مِن ثَمَرَتِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والسَّامَرِّىُّ فى « مُسْتَوْعِبِه » ، وزاد ، أنْ يُسَلِّمَ نخْلَه أو كَرْمَه ، أو شَجَرًا له ثَمَرٌ مأكُولٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وليس بجامِعٍ ؛ لخُروجِ ما يدْفَعُ إليه ليَغْرِسَه ويَعْمَلَ عليه ، ولا بمانِعٍ ؛ لدُخولِ ما له ثَمَرٌ غيرُ مَقْصُودٍ ، كالصَّنَوْبَرِ .

(١ - ١) فى م : « حاجتهم » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٣١٣ .

ويضاف إليه : والبخارى ، فى : باب المزارعة بالشطر ونحوه ، من كتاب الحرث والمزارعة . صحيح البخارى ٣/١٣٧ . وهو عند مسلم فى ٣/١١٨٦ وليس فى ٣/١٨٦ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب أن النبى ﷺ عامل خيبر ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧ ، ٢٢ ، ٣٧ ، ١٥٧ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

تَجُوزُ الْمُسَاقَاةُ فِى النَّخْلِ ، وَفِى كُلِّ شَجَرٍ لَهُ ثَمَرٌ مَأْكُولٌ بِبَعْضِ ثَمَرَتِهِ .

الشرح الكبير

الحُسَيْنِ بنِ عَلِىِّ بنِ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه وعن آبائِه : عامَلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ أهْلَ خَيْبَرَ بالشَّطْرِ ، ثم أبو بَكْرٍ ، ثم عُمَرُ ، ثم عُثْمانُ ، ثم عَلِىٌّ ، ثم أَهْلُوهُم إلى اليَوْمِ ، يُعْطُون الثُّلُثَ والرُّبْعَ[1] . وهذا عَمِلَ به الخُلَفاءُ الرَّاشِدُونَ مُدَّةَ خِلافَتِهم ، واشْتَهَرَ ذلك ، ولم يُنْكِرْهُ مُنْكِرٌ ، فكان إجْماعًا .

٢١١٤ – مسألة : (تجوزُ المُساقاةُ فى النَّخْلِ ، وفى كُلِّ شَجَرٍ له ثَمَرٌ مَأْكُولٌ ببعضِ ثَمَرَتِه) هذا قولُ الخُلَفاءِ الراشِدِين ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وسالِمٌ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال داودُ : لا تجوزُ إلَّا فى ثَمَرِ النَّخْلِ ؛ لأنَّ الخَبَرَ إنَّما وَرَدَ بها فيه . وقال الشافعىُّ : لا تجوزُ إلَّا فى النَّخْلِ والكَرْمِ ؛ لأنَّ الزَّكاةَ تجبُ فى ثَمَرتِهما . وفى سائِرِ الشَّجَرِ قولان ؛ أحَدُهما ، لا تجوزُ فيه ؛ لأنَّ الزَّكاةَ لا تَجِبُ فى نَمائِه ، فأشْبَهَ ما

الإنصاف

قوله : تَجُوزُ المُساقاةُ فى النَّخْلِ ، وكلِّ شَجَرٍ له ثَمَرٌ مَأْكُولٌ ببعضِ ثَمَرَتِه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : تصِحُّ على كلِّ ثَمَرٍ مَقْصودٍ . فلا تصِحُّ فى الصَّنَوْبَرِ . وقالا : تصِحُّ على ما يُقْصَدُ وَرَقُه أو زَهْرُه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب المزارعة بالشطر ونحوه ، من كتاب الحرث والمزارعة . صحيح البخارى ٣/١٣٧ .

الشرح الكبير

لا ثَمَرَةَ له . وقال أبو حنيفةَ ، وزُفَرُ : لا تجوزُ بحالٍ ؛ لأنَّها إجارَةٌ بثَمَرَةٍ لم تُخْلَقْ ، أو إجارَةٌ بثَمَرَةٍ مَجْهُولَةٍ ، أشْبَهَ إجارَتَه بثَمَرةِ غيرِ الشَّجَرِ الذى يَسْقِيه . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ والإجْماعِ ، ولا يجوزُ التَّعْوِيلُ على ما خالَفَهُما . فإن قِيلَ : راوِى حَدِيثِ خَيْبَرَ ابنُ عُمَرَ ، وقد رَجَع عنه ، فقال : كُنّا نُخابِرُ أرْبَعِين سَنَةً حتى حَدَّثَنا رافِعُ بنُ خَدِيجٍ ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن المُخابَرَةِ[1] . ولا يَنْعَقِدُ الإجْماعُ مع مُخالَفَتِه ، ويَدُلُّ أيضًا على نَسْخِ حَدِيثِ ابنِ عُمَرَ ؛ لرُجُوعِه عن العَمَلِ به إلى حَدِيثِ رافِعٍ . قلنا : لا يجوزُ حَمْلُ حَدِيثِ رافِعٍ على ما يُخالِفُ الإجْماعَ ، ولا حَدِيثِ ابنِ عُمَرَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَزَلْ يُعامِلُ أهْلَ خَيْبَرَ حتى ماتَ ، ثم عَمِلَ[2] به الخُلفاءُ بعدَه ، ثم مَن بعدَهم ، فكيف يُتَصَوَّرُ نَهْىُ النبىِّ

الإنصاف

وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : ونحوُه ؛ كوَرْدٍ ، وياسَمِينَ ونحْوِهما . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وعنه ، لا تصِحُّ إلَّا فى النَّخْلِ والكَرْمِ ، لا غيرُ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، بعدَ ذِكْرِ ما تقدَّم : ولا تصِحُّ على شَجَرٍ بثَمَرٍ بعدَ عِدَّةِ سِنِين . وقيل : تصِحُّ . انتهى .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما كان من أصحاب النبى ﷺ يواسى بعضهم بعضا فى الزراعة والثمرة ، من كتاب الحرث والمزارعة . صحيح البخارى ٣/١٤١ . ومسلم ، فى : باب كراء الأرض ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٨٠ ، ١١٨١ . وأبو داود ، فى : باب فى التشديد فى ذلك ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٢ ، ٢٣٣ . والنسائى ، فى أول كتاب المزارعة . المجتبى ٧/٤١ - ٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب كراء الأرض ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٥ ، ٤/١٤٢ .

(٢) فى الأصل : « عامل » .

الشرح الكبير

ﷺ عن شيءٍ ثم يُخالِفُه ؟ أم كيف يُعْمَلُ ذلك فى عَصْرِ الخُلَفاءِ و لم يُخْبِرْهُم مَن سَمِعَ النَّهْىَ ، وهو حاضِرٌ معهم وعالِمٌ بفِعْلِهم ؟ فلو صَحَّ خَبَرُ رافِعٍ لوجَبَ حَمْلُه على ما يُوافِقُ السُّنَّةَ والإجْماعَ . على أنَّه قد رُوِىَ فى تَفْسِيرِ خَبَرِ رافِعٍ عنه[1] ما يَدُلُّ على صِحَّةِ قَوْلِنا ، فرَوَى البُخارِىُّ[2] ، بإسْنادِه ، قال : كُنَّا نُكْرِى الأرْضَ بالنّاحِيَةِ منها تُسَمَّى لِسَيِّدِ الأرْضِ ، فَمِمّا[3] يُصابُ ذلك وتَسْلَمُ الأرْضُ ، ومِمَّا[3] تُصابُ الأرْضُ ويَسْلَمُ ذلك ، فنُهِينَا ، فأمّا الذَّهَبُ والوَرِقُ ، فلم يَكُنْ يَوْمَئِذٍ . ورُوِىَ تَفْسِيرُه أيضًا بشىءٍ غيرِ هذا مِن أنواعِ [١٨٥/٤ و] الفَسادِ ، وهو مُضْطَرِبٌ جِدًّا . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن حديثِ رافِعٍ : نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عن المُزارَعةِ . فقال : رافِعٌ يُرْوَى عنه فى هذا ضُرُوبٌ . كأنَّه يُرِيدُ أنَّ اخْتِلافَ الرِّواياتِ عنه يُوهِنُ حَدِيثَه . وقال طاوُسٌ : إنَّ

الإنصاف

قلتُ : وهو مُشْكِلٌ ؛ فإنَّ النَّخْلَ وبعضَ الأشْجارِ لا تُثْمِرُ إلَّا بعدَ مُدَّةٍ طويلَةٍ ، وتَصِحُّ المُساقاةُ عليه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب حدثنا محمد ... ، من كتاب الحرث والمزارعة ، وفى : باب الشروط فى المزارعة ، من كتاب الشروط . صحيح البخارى ٣ / ١٣٧ ، ٢٤٩ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب كراء الأرض بالذهب والورق ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣ / ١١٨٣ . وأبو داود ، فى : باب فى المزارعة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٣١ ، ٢٣٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الأحاديث المختلفة فى النهى عن الكراء ، من كتاب المزارعة . المجتبى ٧ / ٣٩ ، ٤٠ . وابن ماجه ، فى : باب الرخصة فى كراء الأرض البيضاء بالذهب والفضة ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٢١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى كراء الأرض ، من كتاب كراء الأرض . الموطأ ٢ / ٧١١ .

(٣) فى ق ، م : « فربما » .

الشرح الكبير

أَعْلَمَهُم ، يَعْنِى ابنَ عَبّاسٍ ، أخْبَرنى أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَنْهَ عنه ، ولكن قال : « لأَنْ يَمْنَحَ أَحَدُكُمْ أَخاهُ أَرْضَهُ ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهَا خَرَاجًا مَعْلُومًا » . رَواه البُخارِىُّ ، ومُسْلِمٌ[1] . وأنْكَرَ زَيْدُ بنُ ثابتٍ حَدِيثَ رافعٍ عليه[2] . فكَيْفَ يجوزُ نَسْخُ [3]أَمْرٍ فَعَلَه[3] رسولُ اللهِ ﷺ حتى ماتَ وهو يَفْعَلُه ، ثم أَجْمَعَ عليه خُلَفاؤُه وأصحابُه بعدَه ، بخَبَرٍ[4] لا يجوزُ العَمَلُ به ، ولو لم يُخالِفْه غيرُه ! ورُجُوعُ ابنِ عُمَرَ إليه يَحْتَمِلُ أنَّه رَجَعَ عن شىءٍ مِن المُعامَلاتِ الفاسِدَةِ التى فَسَّرَها رافِعٌ فى حَدِيثِه . وأمَّا غيرُ ابنِ عُمَرَ فقد أنْكَرَ على رافعٍ ولم يَقْبَلْ حَدِيثَه ، وحَمَلَه على أنَّه غَلِطَ فى رِوايتِه . والمَعْنَى يَدُلُّ على ذلك ؛ فإنَّ كثيرًا مِن أهْلِ النَّخِيلِ والشَّجَرِ يَعْجِزُونَ

الإنصاف

فائدة : لو ساقاه على ما يتَكَرَّرُ حَمْلُه ؛ مِن أُصُولِ البُقولِ ، والخَضْراواتِ ؛ كالقُطْنِ والمَقاثِى ، والباذِنْجانِ ، ونحوِه ، لم تصِحَّ . قال فى « الرِّعايةِ » وغيرِه : ولا تصِحُّ المُساقاةُ على ما لا ساقَ له . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّمانِين » : إنْ قيلَ :

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا على بن عبد الله ... ، من كتاب الحرث والمزارعة ، وفى : باب ما كان من أصحاب النبى ﷺ يواسى بعضهم بعضا فى المزارعة والثمرة ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٣ / ١٣٨ ، ١٤١ . ومسلم ، فى : باب الأرض تمنح ، من كتاب البيوع ٣ / ١١٨٤ ، ١١٨٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المزارعة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٣١ . والنسائى ، فى : باب ذكر الأحاديث المختلفة فى النهى عن كراء الأرض ... ، من كتاب المزارعة . المجتبى ٧ / ٣٣ . وابن ماجه ، فى : باب الرخصة فى المزارعة ... ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٣٤ ، ٢٨١ ، ٣٤٩ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المزارعة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٣١ . والنسائى ، فى : كتاب المزارعة . المجتبى ٧ / ٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما يكره من المزارعة ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٨٢ ، ١٨٧ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « فعل » .

(٤) سقط من النسخ ، وانظر المغنى ٥٢٩/٧ .

الشرح الكبير

عن عِمارَتِه وسَقْيِه ، ولا يُمْكِنُهم الاسْتِئْجارُ عليه ، وكَثِيرٌ مِن النّاسِ لا شَجَرَ لهم ، ويَحْتاجُون إلى الثَّمرِ ، ففى تَجْوِيزِ المُساقاةِ دَفْعٌ للحاجَتَيْن ، وتَحْصِيلٌ لِمَصْلحةِ الفِئَتَيْنِ ، فجازَ ، كالمُضارَبَةِ بالأثْمانِ . فأمَّا قياسُهم فيَبْطُلُ بالمُضارَبَةِ ، فإنَّه يَعْمَلُ فى المالِ بنَمائِه ، وهو مَعْدُومٌ مَجْهُولٌ ، وقد جازَ بالإجْماعِ ، وهذا فى مَعْناه . ثم إنَّ الشارِعَ قد جَوَّزَ العَقْدَ فى الإجارةِ على المَنافِعِ المَعْدُومةِ للحاجَةِ ، فلِمَ لا يجوزُ على الثَّمرةِ المَعْدُومةِ للحاجَةِ ، مع أنَّ القياسَ إنَّما يكونُ فى إلْحاقِ المَسْكُوتِ عنه بالمَنْصُوصِ عليه ، أو المُجْمَعِ عليه ، فأمَّا فى إبْطالِ نَصٍّ وخَرْقِ إجْماعٍ بقِياسِ نَصٍّ آخَرَ ، فلا سَبِيلَ إليه . وأمَّا تَخْصِيصُ ذلك بالنَّخْلِ ، أو به وبالكَرْمِ ، فيُخالِفُ عُمُومَ قولِه : عامَلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ أهْلَ خَيْبَرَ بشَطْرِ ما يَخْرُجُ مِنها مِنْ زَرْعٍ أو ثَمَرٍ . وهذا عامٌّ فى كلِّ ثَمَرٍ ، ولا تكادُ بَلْدةٌ ذاتُ أشْجارٍ تَخْلُو مِن شَجَرٍ غيرِ النَّخِيلِ ، وقد جاءَ فى لَفْظِ بعضِ الأخْبارِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ عامَلَ أهْلَ خَيْبَرَ بشَطْرِ ما يَخْرُجُ مِنَ النَّخْلِ والشَّجَرِ . [1]رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] . ولأنَّه شَجَرٌ يُثْمِرُ كلَّ حَوْلٍ ، فأشْبَهَ النَّخْلَ والكَرْمَ ، ولأنَّ

الإنصاف

هى كالشَّجَرِ . صحَّتِ المُساقاةُ . وإنْ قيلَ : هى كالزَّرْعِ . فهى مُزارَعَةٌ . وفيه وَجْهان .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ق .

وهذا اللفظ أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٣٨ ، ٣٩ . وقال : ابن صاعد وهم فى ذكر الشجر ، ولم يقله غيره . ووافقه الحافظ فى تلخيص الحبير ٣/٥٩ .

المقنع

وَتَصِحُّ بِلَفْظِ الْمُسَاقَاةِ ، وَالْمُعَامَلَةِ ، وَمَا فِى مَعْنَاهُمَا .

الشرح الكبير

الحاجَةَ تَدْعُو إلى المُساقاةِ عليه كالنَّخْلِ وأكْثَرَ ؛ لكَثْرَتِه ، فأشْبَهَ النَّخْلَ ، ووُجُوبُ الزَّكَاةِ ليس مِن العِلَّةِ[1] المُجَوِّزَةِ للمُساقاةِ ، ولا أثَر له[2] فيها ، وإنَّما العِلَّةُ ما ذَكَرْناه .

[٤/١٨٥ ظ] **فصل** : فأمَّا ما لا ثَمَرَ له ، كالصَّفْصافِ والجَوْزِ ، أو له ثَمَرٌ غيرُ مَقْصُودٍ ، كالصَّنَوْبَرِ والأَرْزِ ، فلا تَجوزُ المُساقاةُ عليه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه غيرُ مَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ، ولأنَّ المُساقاةَ إنَّما تجوزُ بجُزْءٍ مِن الثَّمَرَةِ ، وهذا لا ثَمَرَةَ له إلَّا أن يكونَ ممَّا يُقْصَدُ وَرَقُه أو زَهْرُه ، كالتُّوتِ والوَرْدِ ، فالقِياسُ يَقْتَضِى جَوازَ المُساقاةِ عليه ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الثَّمَرِ ، لكَوْنِه ممَّا يَتَكَرَّرُ كلَّ عامٍ ويُمْكِنُ أَخْذُه والمُساقاةُ عليه بجُزْءٍ منه ، فيَثْبُتُ له حُكْمُه .

٢١١٥ – مسألة : (وتَصِحُّ بلَفْظِ المُساقَاةِ) لأنَّها مَوْضُوعُها حَقِيقةً (و) بلَفْظِ (المُعامَلَةِ) لقَوْلِه فى الحَدِيثِ : عامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ على شَطْرِ ما يَخْرُجُ مِنْها . وتَصِحُّ بكُلِّ ما يُؤَدِّى مَعْناها مِن الألفاظِ ، نحوَ : فالَحْتُك . و : اعْمَلْ فى بُسْتانِى هذا حتى تَكْمُلَ ثَمَرَتُه . وما أشْبَهَه ؛ لأنَّ القَصْدَ المَعْنَى ، فإذا أتَى به بأىِّ لَفْظٍ دَلَّ عليه ، صَحَّ ، كالبَيْعِ .

الإنصاف

قوله : وتَصِحُّ بلَفْظِ المُساقاةِ ، والمُعامَلَةِ ، وما فى مَعْناهما . نحوَ : فالَحْتُك . أو : اعْمَلْ بُسْتانِى هذا . قال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : وبقَوْلِه : تعَهَّدْ نَخْلِى . أو :

(١) فى ق : « المعاملة » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَتَصِحُّ بِلفْظِ الْإِجَارَةِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَقَدْ نَصَّ أَحْمَدُ فِى رِوَايَةِ جَمَاعَةٍ ، فِى مَنْ قَالَ : أَجَرْتُكَ هَذِهِ الْأَرْضَ بِثُلُثِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا . أَنَّهُ يَصِحُّ . وَهَذِهِ مُزَارَعَةٌ بِلَفْظِ الْإِجَارَةِ . ذَكَرَهُ أَبو الْخَطابِ . وَقَالَ أَكْثَرُ أَصْحَابِنَا : هِىَ إِجَارَةٌ . وَالْأَوَّلُ أَقْيَسُ وَأَصَحُّ .

الشرح الكبير

٢١١٦ – مسألة : (وتَصِحُّ بلَفْظِ الإجارَةِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) لأنَّه مُؤَدٍّ للمَعْنَى ، فصَحَّ به العَقْدُ ، كسائِرِ الألْفاظِ المُتَّفَقِ عليها . والثانى ، لا تَصِحُّ . وهو اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّ الإجارَةَ يُشْتَرَطُ لها كَوْنُ العِوَضِ مَعْلُومًا ، (١) والعَمَلِ مَعْلُومًا (١) ، وتَكُونُ لازِمَةً ، والمُساقاةُ بخِلافِه . والأوَّلُ أقْيَسُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

٢١١٧ – مسألة : (وقد نَصَّ أحمدُ فى رِوايةِ جماعةٍ ، فى مَن قال :

الإنصاف

أَبِّرْه . أو : اسْقِه ، ولك كذا . أو : أسْلَمْتُه إليكَ لتَتَعَهَّدَه بكذا مِن ثَمَرِه . انتهى .

قوله : وتَصِحُّ بلَفْظِ الإجارَةِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهما فى المُزارَعَةِ أيضًا . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ؛ أحدُهما ، تصِحُّ . اخْتارَه المُصَنِّفُ هنا ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وقالوا : هو أقْيَسُ . وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى (٢« الوَجيزِ » . وهو المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه . والثَّانى ، لا تصِحُّ . قدَّمه (٢) فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقيل : إنْ صَحَّتْ بلَفْظِها ، كانتْ إجارَةً . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : وقد نَصَّ أحْمَدُ فى رِوايَةِ جَماعَةٍ ، فى مَن قالَ : أَجَرْتُك هذه الأَرْضَ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

أَجَرْتُكَ هذه الأرْضَ بثُلُثِ ما يَخْرُجُ منها . أنَّه يَصِحُّ . وهذه مُزارَعةٌ بلَفْظِ الإجارَةِ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ) فمعنى قَوْلِه : أَجَرْتُكَ هذه الأرْضَ بثُلُثٍ . أى ، زارَعْتُكَ عليها بثُلُثٍ . عَبَّرَ عن المُزارَعَةِ بالإجارَةِ على سَبِيلِ المَجازِ ، كما يُعَبَّرُ عن الشُّجاعِ بالأسَدِ . فعلى هذا ، يكونُ نَهْيُه عليه السلامُ (١عن كِراءِ الأرضِ١) بثُلُثٍ أو رُبْعٍ ، إنَّما يَنْصَرِفُ إلى الإجارَةِ الحَقِيقِيَّةِ لا عن المُزارَعَةِ (وقال أكْثَرُ أصْحابِنا : هى إجارَةٌ) لأنَّها مَذْكُورَةٌ بلَفْظِها ، فتكونُ إجارَةً حَقِيقِيّةً ، وتَصِحُّ ببَعْضِ الخارِجِ مِن الأرْضِ ، كما تَصِحُّ بالدَّراهِم . قال شيخُنا : (والأوَّلُ أقْيَسُ وأصَحُّ) لما سَبَقَ .

الإنصاف

بثُلُثِ ما يَخْرُجُ منها . أنَّه يَصِحُّ ، وهذه مُزارَعَةٌ بلَفْظِ الإجارَةِ ، ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . رشَّحَ المُصَنِّفُ هنا ما اخْتارَه فى المُساقاةِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ هذه مُزارَعَةٌ بلَفْظِ الإجارَةِ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهذا أقْيَسُ ، وأصحُّ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . فعلى هذا ، يكونُ ذلك على قوْلِنا : لا يُشْتَرطُ كَوْنُ البَذْرِ مِن رَبِّ الأرْضِ . كما هو مُخْتارُ المُصَنِّفِ ، وجماعَةٍ ، بل يجوزُ أنْ يكونَ مِنَ العامِلِ ، على ما يأْتِى فى المُزارَعَةِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هذه إجارَةٌ ، وأنَّ الإجارَةَ تجوزُ بجُزْءٍ مُشاعٍ مَعْلومٍ ممَّا يخْرُجُ مِنَ الأرْضِ

(١ - ١) فى م : « عنها » .

المأْجُورَةِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم : اخْتارَه الأكثرُ . قال القاضى : هذا المذهبُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : تصِحُّ إجارَةُ الأرْضِ للزَّرْعِ ببَعْضِ الخارِجِ منها . وهذا ظاهِرُ المذهبِ ، وقوْلُ الجُمْهورِ . انتهى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الرِّعايةِ [٢/ ١٦٥و] الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا تصِحُّ الإجارَةُ بجُزْءٍ ممَّا يخْرُجُ مِنَ الأرْضِ[1] . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ . قال الشَّارِحُ : وهو الصَّحيحُ . ذكَرَه آخِرَ البابِ ، وقال : هى مُزارَعَةٌ بلَفْظِ الإجارَةِ . وعنه ، تُكْرَهُ ، وتصِحُّ . وأطْلَقَ الأُولَى والآخِرَةَ فى « المُسْتَوْعِبِ » . فعلى المذهبِ ، يُشْترَطُ لها شُروطُ الإجارَةِ ؛ مِن تَعْيِينِ المُدَّةِ وغيرِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو صحَّ ، فيما تقدَّم ، إجارَةٌ أو مُزارَعَةٌ ، فلم يَزْرَعْ ، نُظِرَ إلى مُعَدَّلِ المُغَلِّ ، فيَجِبُ القِسْطُ المُسَمَّى فيه ، فإنْ فسَدَتْ ، وسُمِّيَتْ إجارَةً ، فأُجْرَةُ المِثْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفائقِ » : جعَل ، مَن صحَّحَها إجارَةً ، العِوَضَ غيرَ مَضْمُونٍ . وقيل : قِسْطُ المِثْلِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . الثَّانيةُ ، تجوزُ وتصِحُّ إجارَةُ الأرْضِ بطَعامٍ مَعْلومٍ مِن جِنْسِ الخارِجِ . على الصَّحيحِ . نصَرَها أبو الخَطَّابِ . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا تجوزُ ، ولا تصِحُّ . اخْتارَه القاضى . وصحَّحَه النَّاظِمُ . قال ابنُ رَزِينٍ : لا تصِحُّ

(١) فى الأصل ، ط : « الأجر » .

المقنع

وَهَلْ تَصِحُّ عَلَى ثَمَرَةٍ مَوْجُودَةٍ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢١١٨ – مسألة : (وهل تَصِحُّ على ثَمَرَةٍ مَوْجُودَةٍ ؟ على رِوايَتَيْن) إحداهما ، تجوزُ . اخْتارَها أبو بكرٍ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّها إذا جازَتْ [1]فى المَعْدُومَةِ[1] مع كَثْرةِ الغَرَرِ فيها ، فمع وُجُودِها وقِلَّةِ الغَرَرِ فيها أوْلَى . وإنَّما تَصِحُّ إذا بَقِىَ مِن العَمَلِ ما تَزِيدُ به الثَّمَرَةُ ؛ كالتَّأْبِيرِ ، والسَّقْىِ ، وإصْلاحِ الثَّمَرةِ ، فإن بَقِىَ ما لا تَزِيدُ به الثَّمَرةُ ، كالجِذاذِ ونحوِه ، لم يَجُزْ ، بغيرِ خِلافٍ . والثانيةُ ، لا تجوزُ . وهو القولُ الثانى للشافعىِّ ؛ لأنَّه

الإنصاف

فى الأظْهَرِ . وجزَم به فى « نِهايَتِه » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وعنه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، تُكْرَهُ ، وتصِحُّ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وحمَل القاضى الجَوازَ على الذِّمَّةِ ، والمَنْعَ على أنَّه منه . الثَّالثةُ ، إجارَتُها بطَعامٍ مِن غيرِ جِنْسِ الخارِجِ تصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ الحَسَنِ بنِ ثَوابٍ . وجزَم به فى « المُسْتَوعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، رُبَّما قال : نَهَيْتُه . قال القاضى : هذا مِن أحمدَ على سَبيلِ الوَرَعِ .

قوله : وهل تَصِحُّ على ثَمَرَةٍ مَوْجُودَةٍ – يعْنِى ، إذا لم تَكْمُلْ ؟– على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و« المُذْهَبِ » ، و« مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و«المُسْتَوْعِبِ» ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ؛

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ، فإنَّ [٤/١٨٦ و] النبىَّ ﷺ عامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ عَلى الشَّطْرِ مِمّا يَخْرُجُ مِن زَرْعٍ أَوْ ثَمَرٍ . ولأنَّ هذا يُفضِى إلى أن يَسْتَحِقَّ بالعَقْدِ عِوَضًا مَوْجُودًا يَنْتَقِلُ المِلْكُ فيه عن رَبِّ المالِ إلى المُسَاقِى ، فلم يَصِحَّ ، كما لو بدا صَلاحُ الثَّمرةِ ، ولأنَّه عَقْدٌ على العَمَلِ فى المالِ بِبَعْضِ نَمائِه ، فلم يَجُزْ بعد ظُهُورِ النَّماءِ ، كالمُضَارَبَةِ ، ولأنَّ هذا يَجْعَلُ العقدَ[1] إجارَةً بمَعْلُومٍ ومَجْهُولٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو اسْتَأْجَرَهُ على العَمَلِ بذلك . وقولُهم : إنَّها أَقَلُّ غَرَرًا . قلنا : قِلَّةُ الغَرَرِ ليست مِن المُقْتَضِى للجَوازِ ، ولا كَثْرَتُه المَوْجُودَةُ فى مَحَلِّ النَّصِّ مانِعَةً منه ، فلا تُؤَثِّرُ قِلَّتُه شيئًا ، والشَّرْعُ وَرَدَ به على وَجْهٍ لا يَسْتَحِقُّ العامِلُ فيه عِوَضًا مَوْجُودًا ، ولا يَنْتَقِلُ إليه مِن مِلْكِ رَبِّ المالِ شىءٌ ، وإنَّما يَحْدُثُ النَّماءُ الموجُودُ على مِلْكِهما ، على ما شَرَطاه ، فلم تَجُزْ مُخالَفَةُ هذا المَوْضُوعِ ، ولا إثْباتُ عَقْدٍ ليس فى مَعْناه إلْحاقًا به ، كما لو بَدَا صَلاحُ الثَّمَرَةِ ،

الإنصاف

إحْداهما ، تصِحُّ . وهى المذهبُ ، وعليها أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » : تصِحُّ على أصحِّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايةِ » : تصِحُّ على الأظْهَرِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تصِحُّ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وكالمُضارَبَةِ بعد ظُهُورِ الرِّبْحِ . ومَن نَصَرَ الروايةَ الأُولَى قال : نَصُّ النبيِّ ﷺ على المُساقَاةِ على الثَّمرةِ المَعْدُومَةِ بجُزْءٍ منها ، تَنْبِيهٌ على جَوَازِها على المَوْجُودَةِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على المُضارَبةِ إذا ظَهَر الرِّبْحُ ؛ لأنَّها لا تَحْتاجُ إلى عَمَلٍ ، وهٰهُنا العَمَلُ[1] يُحْتاجُ إليه ، فلا يَصِحُّ القِياسُ ، ونَظِيرُ ذلك المُساقاةُ على الثَّمَرَةِ بعد بُدُوِّ صَلاحِها ، فإنَّه لا يَصِحُّ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لكَوْنِ العَمَلِ لا يَزِيدُ فى الثَّمَرَةِ بخِلافِ الرِّوايةِ الأُولى ، فإنَّ العَمَلَ يَزِيدُ فيها ، فافْتَرَقا .

فصل : وإذا ساقَاهُ على وَدِيِّ النَّخْلِ[2] ، أو صِغارِ الشَّجَرِ ، إلى مُدَّةٍ يَحْمِلُ فيها غالِبًا بجُزْءٍ من الثَّمَرَةِ ، صَحَّ ؛ لأنَّه ليس فيه أكْثَرُ مِن أنَّ عَمَلَ العامِلِ يَكْثُرُ ، وذلك لا يَمْنَعُ الصِّحَّةَ ، كما لو جُعِلَ له سَهْمٌ مِن أَلْفٍ . وفيه الأَقْسامُ التى نَذْكُرُها فى كِبَارِ النَّخْلِ والشَّجَرِ ، فإن قلنا : المُساقاةُ عَقْدٌ جائِزٌ . لم يُحْتَجْ إلى ذِكْرِ مُدَّةٍ . وإن قُلنا : هو لازِمٌ . اشْتُرِطَ ذِكْرُ المُدَّةِ ، وسَنَذْكُرُه .

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو زارَعَه على زَرْعٍ نابتٍ ينْمُو بالعَمَلِ . قالَه الأصحابُ . وأمَّا إنْ زارَعَه على الأرْضِ ، وساقاه على الشَّجَرِ ، فيَأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وما يتَعَلَّقُ به ، فى أوَّلِ فَصْلِ المُزارَعَةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) ودى النخل : صغاره .

المقنع

وَإِنْ سَاقَاهُ عَلَى شَجَرٍ يَغْرِسُهُ وَيَعْمَلُ عَلَيْهِ حَتَّى يُثْمِرَ بِجُزْءٍ مِنَ الثَّمَرَةِ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

٢١١٩ – مسألة : (وإن ساقاهُ على شَجَرٍ يَغْرِسُه ويَعْمَلُ عليه حتى يُثْمِرَ بجُزْءٍ من الثَّمَرَةِ ، صَحَّ) والحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا ساقاهُ على صِغَارِ الشَّجَرِ على ما بَيَّنْتُه . قال أحمدُ فى رِوَايةِ المَرُّوذِىِّ ، فى مَن قال لرَجُلٍ : اغْرِسْ فى أرْضِى هذه شَجَرًا أو نَخْلًا ، فما كان من غَلَّةٍ ، فلك بِعَمَلِكَ كذا وكذا سَهْمًا ، مِن كذا وكذا . فأجازَه ، واحْتَجَّ بحَدِيثِ خَيْبَرَ[1] فى الزَّرْعِ والنَّخْلِ ، لكنْ بشَرْطِ أن يكونَ الغَرْسُ[1] مِن رَبِّ الأرْضِ ، كما يُشْتَرَطُ فى المُزارَعةِ كَوْنُ البَذْرِ مِن رَبِّ الأرْضِ . فإن كان [١٨٦/٤ ظ] مِن العامِلِ ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَين فى المُزارَعَةِ ، إذا شُرِطَ

الإنصاف

قوله : وإنْ ساقاه على شَجَرٍ يَغْرِسُه ويَعْمَلُ عليه حتى يُثْمِرَ بجُزءٍ مِنَ الثَّمَرَةِ ، صَحَّ . هذا المذهبُ المَشْهورُ المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و« الخُلاصَةِ »، و« التَّلْخيصِ »، و« المُحَرَّرِ »، و« الوَجيزِ »، و« الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : لا تصِحُّ . قال القاضى : المُعامَلَةُ باطِلَةٌ . فعلى المذهبِ ، يكونُ الغَرْسُ مِن رَبِّ الأرْضِ ، فإنْ شرَطَه على العامِلِ ، فحُكْمُه حكمُ المُزارَعَةِ إذا شرَط البَذْرَ مِنَ العامِلِ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

البَذْرُ من العامِلِ . وقال القاضى : المُعَامَلَةُ باطِلةٌ ، وصاحِبُ الأرْضِ بالخِيَارِ بينَ تكْلِيفِه قَلْعَها ، ويَضْمَنُ له نَقْصَها ، وبين تَرْكِها فى أرْضِه ، ويَدْفَعُ إليه قِيمَتَها ، كالمُشْتَرِى إذا غَرَس فى الأرضِ ثم جاء الشَّفِيعُ فأخَذَها . وإنِ اخْتارَ العامِلُ قَلْعَ شَجَرِه ، فله ذلك ، سواءٌ بَذَلَ له القِيمَةَ أو لم يَبْذُلْها ؛ لأنَّه مِلْكُه ، فلم يُمْنَعْ تَحْوِيلَه . وإنِ اتَّفَقَا على إبْقاءِ الغَرْسِ ودَفْعِ أجْرِ الأرْضِ ، جازَ .

فصل : ولو دَفَع أرْضَه إلى رَجُلٍ يَغْرِسُها ، على أنَّ الشَّجَرَ بينَهما ، لم يَجُزْ . ويَحْتَمِلُ الجَوَازُ ، بِنَاءً على المُزارَعَةِ ، فإنَّ المُزارِعَ يَبْذُرُ فى[1] الأرْضِ ، فيَكونُ بينَه وبينَ صاحِبِ الأرْضِ ، وهذا نَظِيرُه . فأمّا إن دَفَعَها على أنَّ الأرْضَ والشَّجَرَ بينهما ، فذلك فاسِدٌ ، وَجْهًا واحدًا . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّه يُشْتَرَطُ اشْتِراكُهُما فى الأصْلِ ، ففَسَد ، كما لو دَفَع إليه الشَّجَرَ و[2] النَّخِيلَ ؛ ليكونَ الأصْلُ والثَّمَرَةُ بينهما ، أو شَرَط فى المُزارَعةِ كَوْنَ الأرْضِ والزَّرْعِ بينهما .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « الفُروعِ » : ظاهرُ نَصِّ الإمامِ أحمدَ جَوازُ المُساقاةِ على شَجَرٍ يَغْرِسُه ويعْمَلُ عليه بجُزْءٍ مَعْلومٍ مِنَ الشَّجَرِ ، أو بجُزْءٍ مِنَ الشَّجَرِ والثَّمَرِ ، كالمُزارَعَةِ ؛ وهى المُغارَسَةُ ، والمُناصَبَةُ . واخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ فى « كِتابِه » . وصحَّحَه القاضى فى « التَّعْليقِ » أخِيرًا . واخْتارَه فى « الفائقِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فصل : ومِن شَرْطِ صِحَّةِ المُساقاةِ ، تَقْدِيرُ نَصِيبِ العامِلِ بجُزْءٍ مَعْلُومٍ مِن الثَّمَرَةِ ، كالثُّلُثِ والرُّبْعِ ؛ لحديثِ ابنِ عُمَرَ فى خَيْبَرَ . وسواءٌ قَلَّ الجُزْءُ أو كَثُرَ ، فلو جَعَل للعامِلِ جُزْءًا مِن مائةِ جُزْءٍ ، أو جَعَل الجُزْءَ لنَفْسِه والباقِىَ للعامِلِ ، جازَ ، إذا لم يَفْعَلْ ذلك حِيلَةً . فإن عَقَد على جُزْءٍ مُبْهَمٍ ، كالسَّهْمِ والجُزْءِ والنَّصِيبِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه إذا لم يكُنْ مَعْلومًا لا تُمْكِنُ القِسْمَةُ بينهما . ولو جَعَل له آصُعًا مَعْلُومَةً ، أو جَعَل مع الجُزْءِ المَعْلُومِ آصُعًا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه رُبَّما لم يَحْصُلْ ذلك ، أو لم يَحْصُلْ غيرُه ، فيَسْتَضِرُّ رَبُّ الشَّجَرِ ، أو يَكْثُرُ الحاصِلُ ، فيَتَضَرَّرُ العامِلُ . وكذلك إن شَرَط له ثَمَرَ شَجَرٍ بعَيْنِه ؛ لأنَّه قد لا يَحْمِلُ ، وقد لا يَحْمِلُ غيرُها ، ولهذه العِلَّةِ نَهَى النبىُّ ﷺ عن المُزارَعةِ التى يَجْعَلُ فيها لرَبِّ الأرْضِ مكانًا مُعَيَّنًا وللعامِلِ مَكانًا مُعَيَّنًا . قال رافِعٌ : كُنّا نُكْرِى الأرْضَ على أنَّ لَنا هذه ولَهُم هذه ، فرُبَّما أخْرَجَتْ هذه ولم تُخْرِجْ هذه ، فنَهانا عن ذلك ، فأمّا الذَّهَبُ والوَرِقُ فلم يَنْهَنا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فمَتَى شَرَط شَيْئًا من هذه الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ ، فسَدَتِ المُساقاةُ ، والثَّمَرَةُ كُلُّها لرَبِّ المالِ ؛ لأنَّها نَماءُ مِلْكِه ، وللعامِلِ أَجْرُ مِثْلِه ، كالمُضارَبةِ الفاسِدَةِ .

الإنصاف

والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وذكَرَه ظاهِرَ المذهبِ ، وقال : ولو كان مَغْرُوسًا ، ولو كان ناظِرَ وَقْفٍ ، وأنَّه لا يجوزُ للنَّاظِرِ بعدَه بَيْعُ نَصِيبِ الوَقْفِ مِنَ الشَّجَرِ بلا حاجَةٍ ، وأنَّ للحاكمِ الحُكْمَ بلُزُومِها فى مَحَلِّ النِّزاعِ فقط . انتهى . وهذا احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٤ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُحْتاجُ أن يُشْرَطَ لرَبِّ المالِ ؛ لأنَّه يَأْخُذُ بمالِه لا بالشَّرْطِ ، فإذا قال : ساقَيْتُكَ على أنَّ لك ثُلُثَ الثَّمَرَةِ . صَحَّ ، والباقِى لرَبِّ المالِ . وإن قال : على أنَّ لِى ثُلُثَ [٤/١٨٧ و] الثَّمَرةِ . فقال ابنُ حامِدٍ : يَصِحُّ . وقيلَ : لا يَصِحُّ . وقد ذَكَرْنا تَعْلِيلَ ذلك فى المُضارَبةِ . وإنِ اخْتَلَفا فى الجُزْءِ المَشْرُوطِ ، فهو للعامِلِ ؛ لأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ بالشَّرْطِ كما ذَكَرْنا . فإنِ اخْتَلفا فى قَدْرِ الجُزْءِ[1] المَشْرُوطِ للعامِلِ ، فقال ابنُ حامِدٍ : القولُ قولُ رَبِّ المالِ . وقال مالكٌ : القولُ قولُ العامِلِ إذا ادَّعَى ما يُشْبِهُ ؛ لأنَّه أقْوَى سَبَبًا ، لتَسَلُّمِه الحائِطَ والعَمَلَ . وقد ذَكَرْنا فى المُضارِبِ رِوايةً ، أنَّ القولَ قَوْلُه إذا ادَّعَى أجْرَ المِثْلِ ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مثلُه . وقال الشافعىُّ : يَتَحالَفان ، وكذلك إنِ اخْتَلَفا فيما تَناوَلَتْه المُساقاةُ مِن الشَّجَرِ . ولَنا ، أنَّ رَبَّ المالِ مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ التى ادَّعاها العامِلُ ، فكان القولُ قولَه . فإن كان مع أحَدِهما بَيِّنةٌ حُكِمَ بها . وإن كان مع كلِّ واحدٍ منهما بَيِّنةٌ ، انْبَنَى على بَيِّنةِ الدّاخِلِ والخارِجِ . فإن كان الشَّجَرُ لاثْنَيْنِ ، فصَدَّقَ أحَدُهما العامِلَ وكَذَّبَه الآخَرُ ، أخَذَ نَصِيبَه مما يَدَّعِيه مِن مالِ المُصَدِّقِ . وإن شَهِد على المُنْكِرِ ، قُبِلَتْ شَهادَتُه إذا كان عَدْلًا ؛ لأنَّه لا يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا ولا

الإنصاف

والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، لو كان الاشْتِراكُ فى الغِراسِ والأرْضِ ، فسَد ، وَجْهًا واحِدًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : قِياسُ المذهبِ صِحَّتُه . قال فى « الفائقِ » :

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَدْفَعُ عنها ضَرَرًا ، ويَحْلِفُ العامِلُ[1] مع شَهادَتِه[2] ، وإن لم يكُنْ عَدْلًا كانت شَهادَتُه كعَدَمِها . ولو كانا عامِلَيْن ، ورَبُّ المالِ واحِدًا ، فشَهِدَ أحَدُهُما على صاحِبِه ، قُبِلَتْ شَهادَتُه ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : وإذا كان فى البُسْتانِ شَجَرٌ مِن أجْناسٍ ؛ كالتِّينِ ، والزَّيْتُونِ ، والكَرْمِ ، فشَرَطَ للعامِلِ من كلِّ جِنْسٍ قَدْرًا ؛ كنِصْفِ ثَمَرِ التِّينِ ، وثُلُثِ الزَّيْتُونِ ، ورُبْعِ الكَرْمِ ، أو كان فيه أنْواعٌ مِن جِنْسٍ ، فشَرَطَ [3]مِن كلِّ نَوْعٍ[3] قَدْرًا ، وهما يَعْرِفانِ قَدْرَ كلِّ نَوْعٍ ، صَحَّ ؛ لأنَّ ذلك كثَلاثةِ بَساتِينَ ، ساقاهُ على كُلِّ بُسْتانٍ بقَدْرٍ مُخالِفٍ للقَدْرِ المَشْرُوطِ مِن الآخَرِ . وإن لم يَعْلَما قَدْرَه ، أو أحَدُهُما ، لم يَجُزْ ؛ للجَهالَةِ . ولو قال : ساقَيْتُكَ على هَذَيْن البُسْتانَيْن بالنِّصْفِ مِن هذا والثُّلُثِ مِن هذا . صَحَّ ؛ لأنَّها صَفقَةٌ واحِدَةٌ جَمَعَتْ عِوَضَيْن ، فصار كقَوْلِه : بِعْتُكَ دارَىَّ هاتَيْن ، هذه بألْفٍ وهذه بمائةٍ . وإن قال : بالنِّصْفِ من أحَدِهِما ، والثُّلُثِ مِن الآخَرِ . ولم يُعَيِّنْه ، لم يَصِحَّ ؛ للجَهالَةِ ؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ الذى يَسْتَحِقُّ نِصْفَه . ولو ساقاهُ على بُسْتانٍ واحِدٍ ، نِصْفُه هذا بالنِّصْفِ ، ونِصْفُه هذا بالثُّلُثِ ، وهما مُتَمَيِّزان ، صَحَّ ؛ لأنَّهما كَبُسْتانَيْنِ .

الإنصاف

قلتُ : وصحَّحَ المالِكِيُّون المُغارَسَةَ فى الأرْضِ المِلْكِ ، لا الوَقْفِ ؛ بشَرْطِ اسْتِحْقاقِ العامِلِ جُزْءًا مِنَ الأرْضِ مع القِسْطِ مِنَ الشَّجَرِ . انتهى . الثَّالثةُ ، لو

---

(١) زيادة من : را .

(٢) فى ق ، ر : « شهادة » . وفى م : « شاهده » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان البُسْتانُ لاثْنَيْن ، فساقَيا عامِلًا واحدًا ، على أنَّ له نِصْفَ نَصِيبِ أحَدِهما ، وثُلُثَ نَصِيبِ الآخَرِ ، والعامِلُ عالِمٌ ما لكلٍّ واحدٍ منهما ، جاز ؛ لأنَّ عَقْدَ الواحِدِ مع الاثْنَيْن عَقْدانِ . ولو أفْرَدَ كلَّ واحدٍ منهما بعَقْدٍ ، كان له أن يَشْرُطَ ما [٤/١٨٧ ظ] اتَّفَقَا عليه . وإن جَهِل نَصِيبَ كلِّ واحدٍ منهما ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه غَرَرٌ ، فإنَّه قد يَقِلُّ نَصِيبُ مَن شَرَط له النِّصْفَ ، فيَقِلُّ حَظُّه ، وقد يَكْثُرُ فيَتَوَفَّرُ حَظُّه . فأمّا إن شَرَطا قَدْرًا واحِدًا مِن مالِهما ، جازَ ، وإن لم يَعْلَمْ قَدْرَ ما لِكُلِّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّها جَهالَةٌ لا غَرَرَ فيها ولا ضَرَرَ ، فهو كما لو قالا : بِعْناكَ دارَنا هذه بأَلْفٍ . ولم يَعْلَمْ نَصِيبَ كلِّ واحدٍ منهما ، جازَ[1] ؛ لأنَّه أيُّ نَصِيبٍ كان ، فقد عَلِمَ عِوَضَه ، وعَلِمَ جُمْلَةَ المَبِيعِ ، فَصَحَّ . كذلك هٰهُنا . ولو ساقَى واحِدٌ اثْنَيْن ، جاز ، ويجوزُ أن يَشْرُطَ لهما التَّساوِىَ فى النَّصِيبِ ، وأن يَشْرُطَ لأحَدِهما أكْثَرَ مِن الآخَرِ .

فصل : ولو ساقاهُ ثَلاثَ سِنينَ على أنَّ له فى الأُولَى النِّصْفَ ، وفى الثانِيَةِ الثُّلُثَ ، وفى الثالِثَةِ الرُّبْعَ ، جازَ ؛ لأنَّ قَدْرَ ما له فى كلِّ سَنَةٍ مَعْلُومٌ ، فصَحَّ ، كما لو شَرَط له من كلِّ نَوْعٍ قَدْرًا .

الإنصاف

عَمِلا فى شَجَرٍ لهما ، وهو بينَهما نِصْفان ، وشرَطا التَّفاضُلَ فى ثَمَرِه ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه [٢/

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع وَالْمُسَاقَاةُ عَقْدٌ جَائِزٌ فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ

الشرح الكبير **فصل** : ولا تَصِحُّ المُساقاةُ إلا على شَجَرٍ مَعْلُومٍ بالرُّؤْيَةِ ، أو بالصِّفَةِ التى لا يُخْتَلَفُ معها ، كالبَيْعِ . فإن ساقاهُ على بُسْتانٍ لم يَرَه و لم يُوصَفْ له ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَجْهُولٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ ، وإن ساقاهُ على أحَدِ هذَيْنِ الحائِطَيْنِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّها مُعاوَضةٌ يَخْتَلِفُ العِوَضُ فيها باخْتِلافِ الأعْيانِ ، فلم يَجُزْ على غيرِ مُعَيَّنٍ ، كالبَيْعِ .

فصل : وتَصِحُّ على البَعْلِ ، كما تَصِحُّ على السَّقْىِ . وبه قال مالكٌ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا عند من يُجَوِّزُ المُساقاةَ ؛ لأنَّ الحاجةَ تَدْعُو إلى المُعامَلةِ فى ذلك ، كَدُعائِها إلى المُعامَلَةِ فى غيرِه ، فيُقاسُ عليه .

٢١٢٠ – مسألة : (والمُساقاةُ عَقْدٌ جائِزٌ فى ظاهِرِ كَلامِه) وكذلك المُزارَعَةُ . أَوْمأ إليه أحمدُ فى رِوايةِ الأثْرَمِ ، وقد سُئِلَ عن الأكَّارِ يَخْرُجُ من غيرِ أن يُخْرِجَه صاحِبُ الضَّيْعَةِ ، فلم يَمْنَعْه من ذلك . ذَكَرَه

الإنصاف ١٦٥ظ] فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقيل : لا يصِحُّ ، كمُساقاةِ أحَدِهما للآخَرِ بنِصْفِه . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . فعلى هذا الوَجْهِ ، فى أُجْرَتِه احْتِمالان فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الأَوْلَى ، أنْ تكونَ له الأُجْرَةُ على الآخَرِ ، قِياسًا على نَظائرِها .

قوله : والمُساقاةُ عَقْدٌ جائزٌ فى ظاهِرِ كَلامِه . فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، وقد سُئِلَ عنِ الأكَّارِ يخْرُجُ مِن غيرِ أنْ يُخْرِجَه صاحِبُ الضَّيْعَةِ ؟ فلم يَمْنَعْه مِن ذلك . وكذا حُكْمُ المُزارَعَةِ . وهذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . قال فى « تَجْريدِ

الشرح الكبير

(أبو عبدِ اللهِ[1]) ابنُ حامِدٍ . وهو قولُ بَعْضِ أصحابِ الحَدِيثِ . وقال بَعْضُ أصْحابِنا : هو لازِمٌ . وهو قولُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فكان لازِمًا ، كالإجارَةِ ، ولأنَّه لو كان جائِزًا ، جاز[2] لِرَبِّ المالِ فَسْخُه إذا ظَهَرَتِ الثَّمَرَةُ ، فيَسْقُطُ سَهْمُ العامِلِ ، فيَتَضَرَّرُ . ولَنا ، ما رَوَى مُسلمٌ[3] عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ اليَهُودَ سَأَلُوا رسولَ اللهِ ﷺ أن يُقِرَّهُم بخَيْبَرَ ، على أن يَعْمَلُوها ، ويكونَ لرسولِ اللهِ ﷺ شَطْرُ ما يَخْرُجُ منها مِن زَرْعٍ أو ثَمَرٍ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « نُقِرُّكُمْ عَلَى ذلِكَ مَا شِئْنَا » . ولو كان لازِمًا لم يَجُزْ بغيرِ تَقْدِيرِ مُدَّةٍ ، ولا أن يَجْعَلَ الخِيَرَةَ إليه فى مُدَّةِ إقْرارِهم ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ لو قَدَّرَ لهم مُدَّةً لنُقِلَ ؛ لأنَّ هذا مما يُحْتاجُ إليه ، فلا [٤/١٨٨ و] يَجُوزُ الإخْلالُ بنَقْلِه ، وعُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أجْلاهُم مِن أرْضِ الحِجازِ ، وأخْرَجَهُم مِن خَيْبَرَ ، ولو كانت لهم مُدَّةٌ مُقَدَّرَةٌ ، لم يَجُزْ إخْراجُهم فيها ، ولأنَّه عَقْدٌ على جُزْءٍ من نَماءِ المالِ ، فكان جائِزًا ؛

الإنصاف

العِنايةِ » : وهى عَقْدٌ جائِزٌ فى الأظْهَرِ . وصحَّحه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « كان » .

(٣) فى : باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣ / ١١٨٧ ، ١١٨٨ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا قال رب الأرض أقرك ما أقرك الله ... ، من كتاب الحرث ، وفى : باب ما كان النبى ﷺ يعطى المؤلفة قلوبهم ... ، من كتاب الخمس . صحيح البخارى ٣ / ١٤٠ ، ٤ / ١١٦ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى حكم أرض خيبر ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢ / ١٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٤٩ .

المقنع

لَا يَفْتَقِرُ [١٢٧و] إِلَى ذِكْرِ مُدَّةٍ . وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَسْخُهَا، فَمَتَى انْفَسَخَتْ بَعْدَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ ، فَهِيَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

كالمُضارَبَةِ . وفارَقَ الإجارَةَ ؛ لأنَّها بَيْعٌ ، فكانت لازِمَةً ، كَبَيْعِ الأعْيانِ ، ولأنَّ عِوَضَها مَعْلُومٌ ، أشْبَهَتِ البَيْعَ . وقِياسُهُم يَنْتَقِضُ بالمُضارَبَةِ ، وهى أشْبَهُ بالمُساقاةِ من الإجارَةِ ، فقِياسُها عليها أوْلَى . وقولُهم : إنَّه يُفْضِى إلى أنَّ رَبَّ المالِ يَفْسَخُ بعدَ إدْراكِ الثَّمَرَةِ . قلنا : إذا ظَهَرَتِ الثَّمَرَةُ ، ظَهَرَتْ على مِلْكَيْهما ، فلا يَسْقُطُ حَقُّ العامِلِ منها بفَسْخٍ ولا غيرِه ، كما إذا فَسَخ المُضارِبَةَ[1] بعد ظُهُورِ الرِّبْحِ . فعلى هذا (لا يَفْتَقِرُ إلى ذِكْرِ مُدَّةٍ) لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَضْرِبْ لأهْلِ خَيْبَرَ مُدَّةً مَعْلُومةً ، ولا خُلَفاؤُه حين عامَلُوهُم ، ولأنَّه عَقْدٌ جائِزٌ فلم يَفْتَقِرْ إلى ضَرْبِ مُدَّةٍ ، كالمُضارَبَةِ وسائِرِ العُقُودِ الجائِزَةِ . و (متى) فَسَخ أحَدُهما (بعدَ ظُهُورِ

الإنصاف

و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : هى عَقْدٌ لازِمٌ . قالَه القاضى ، واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . واخْتارَ فى « التَّبْصِرَةِ » ، أنَّها جائزةٌ مِن جِهَةِ العامِلِ ، لازِمَةٌ مِن جِهَةِ المالِكِ ، مأْخُوذٌ مِنَ الإجارَةِ . فعلى المذهبِ ، يُبْطِلُها ما يُبْطِلُ الوَكالَةَ ، ولا تَفْتَقِرُ إلى ذِكرِ[2] مُدَّةٍ ، ويصِحُّ تَوْقِيتُها ، ولكُلِّ واحدٍ منهما فَسْخُها ؛ فمتى

---

(١) فى م : « المضارب » .

(٢) فى الأصل : « ذلك » .

المقنع

وَإِنْ فَسَخَ الْعَامِلُ قَبْلَ ظُهُورِهَا ، فَلَا شَيْءَ لَهُ ، وَإِنْ فَسَخَ رَبُّ الْمَالِ ، فَعَلَيْهِ لِلْعَامِلِ أُجْرَةُ عَمَلِهِ .

الشرح الكبير

الثَّمَرَةِ ، فهى بينهما) على ما شَرَطاهُ ، وعلى العامِلِ تَمامُ العَمَلِ[1] ، كما يَلْزَمُ المُضارِبَ بَيْعُ العُرُوضِ إذا فُسِخَتِ المُضارَبَةُ بعد ظُهُورِ الرِّبْحِ ، (وإن فَسَخ العامِلُ قبلَ) ذلك (فلا شىءَ له) لأنَّه رَضِىَ بإسْقاطِ حَقِّه ، فهو كعامِلِ المُضارَبَةِ إذا فسخ قبلَ ظُهُورِ الرِّبْحِ ، وعامِلِ الجَعَالَةِ إذا فَسَخ قبلَ إتْمامِ عَمَلِه (وإن فَسَخَ رَبُّ المالِ) قبل ظُهُورِ الثَّمَرَةِ (فعليه) أُجْرُ المِثْلِ للعامِلِ ؛ لأنَّه مَنَعَه إتْمامَ عَمَلِه الذى يَسْتَحِقُّ بِهِ العِوَضَ ، فأشْبَهَ ما لو فَسَخ الجاعِلُ قبلَ إتْمامِ عَمَلِ الجَعَالَةِ . وفارَقَ رَبَّ المالِ فى المُضارَبَةِ إذا فَسَخَها قبلَ ظُهُورِ الرِّبْحِ ؛ لأنَّ عَمَلَ هذا مُفْضٍ إلى ظُهُورِ الثَّمَرَةِ غالِبًا ، فلَوْلا الفَسْخُ لَظَهَرتِ الثَّمَرَةُ ، فمَلَكَ نَصِيبَه منها ، وقد قَطَع ذلك بِفَسْخِه ، فأشْبَهَ فَسْخَ الجَعَالَةِ ، بخِلافِ المُضارَبَةِ ، فإنَّه لا يُعْلَمُ إفْضاؤُها إلى الرِّبْحِ ، ولأنَّ الثَّمَرَةَ إذا ظَهَرت فى الشَّجَرِ ، كان العَمَلُ عليها فى الابْتِداءِ من أسْبابِ ظُهُورِها ، والرِّبْحُ إذا ظَهَر فى المُضارَبَةِ ، قد لا يكونُ للعَمَلِ الأوَّلِ فيه أثَرٌ أصْلًا .

الإنصاف

انْفَسَخَتْ بعدَ ظُهورِ الثَّمَرَةِ ، فهى بينَهما ، وعليه تَمامُ العَمَلِ . وإن فسَخ العامِلُ قبلَ ظُهورِها ، فلا شىءَ له ، وإنْ فسخ رَبُّ المالِ ، قال فى « الرِّعايةِ » : أو أجْنَبِىٌّ . فعليه للعامِلِ أُجْرَةُ عَمَلِه . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، لا تَبْطُلُ بما يُبْطِلُ الوَكالَةَ . وتَفْتَقِرُ

---

(١) فى الأصل : « العلم » .

إلى القَبُولِ لَفْظًا ، ويُشْتَرَطُ ضَرْبُ[1] مُدَّةٍ مَعْلومَةٍ تَكْمُلُ فى مِثْلِها الثَّمَرَةُ ، فإنْ جعَلا مُدَّةً لا تَكْمُلُ فيها ، لم تصِحَّ . وهل للعامِلِ أُجْرَةٌ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، له أُجْرَةُ مِثْلِه . وهو الصَّحيحُ . قال فى « التَّصْحيحِ » : أحدُهما ، إنْ عَمِلَ فيها ، وظهَرَتِ الثَّمَرَةُ ، فله أُجْرَةُ مِثْلِه . وهو الصَّحيحُ ، وإنْ لم تَظْهَرْ ، فلا شئَ له . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما ، وصحَّحاه ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا أُجْرَةَ له . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وقال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : إنْ جَهِلَ ذلك فله أُجْرَةٌ ، وإلَّا فلا .

تنبيه : عكَس صاحِبُ « الفُروعِ » بِناءً على الوَجْهَيْنِ ، والظَّاهِرُ أنَّه مِنَ الكاتِبِ حينَ التَّبْييضِ ، أو سَبْقَةُ قَلَمٍ .

فائدة : لو كانَ البَذْرُ مِن رَبِّ الأرْضِ ، وفسَخ قبلَ ظُهورِ الزَّرْعِ ، أو قبلَ البَذْرِ وبعدَ الحَرْثِ ، فقال القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : قِياسُ المذهبِ ، جَوازُ بَيْعِ العِمارَةِ التى هى الآبارُ ، ويكونُ شَرِيكًا فى الأرْضِ بعِمارَتِه . واخْتارَ ابنُ مَنْصُورٍ أنَّه تجِبُ له أُجْرَةُ عَمَلِه ببَدَنِه ، وما أنْفَقَ على الأرْضِ مِن مالِه . وحَمل كلامَ أحمدَ عليه . وأفْتَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى مَن زارَعَ رَجُلًا على مَزْرَعَةٍ لِبُسْتانِه ، ثم أَجَرَها ، هل تَبْطُلُ المُزارَعَةُ ؟ فقال : إنْ زارَعَه مُزارَعَةً لازِمَةً ، لم تَبْطُلْ بالإجارَةِ ، وإنْ لم تكُنْ لازِمَةً ، أعطَى الفَلَّاحَ أُجْرَةَ عَمَلِه . وأفْتَى أيضًا فى رَجُلٍ زرَع أرْضًا ، وكانتْ بُورًا ، وحرَثَها ، فهل له إذا خرَج منها فِلاحَةٌ ؟ إنْ كانَ له

(١) فى الأصل ، ط : « صرف » .

وَقِيلَ : هِيَ عَقْدٌ لَازِمٌ تَفْتَقِرُ إِلَى ضَرْبِ مُدَّةٍ تَكْمُلُ الثَّمَرَةُ فِيهَا . المقنع

الشرح الكبير

٢١٢١ – مسألة : فإن قلنا : هى عَقْدٌ لازِمٌ . فلا يَصِحُّ إلا على مُدَّةٍ مَعْلُومةٍ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال أبو ثَوْرٍ : يَصِحُّ ، ويَقَعُ على سَنَةٍ واحدةٍ . وأجازَه بعضُ الكُوفِيِّين اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّه لمّا شَرَط له جُزْءًا مِن الثَّمَرَةِ ، كان ذلك دَلِيلًا على إرادَةِ مُدَّةٍ تَحْصُلُ فيها الثَّمَرَةُ . و لَنا ، أنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، فوَجَبَ تَقْدِيرُه بمُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ ، كالإجارةِ ، ولأنَّ المُساقاةَ أشْبَهُ بالإجارَةِ ؛ لأنَّها [٤/١٨٨ ظ] تَقْتَضِى العَمَلَ على العَيْنِ مع بَقائِها ، ولأنَّها إذا وَقَعَتْ مُطْلَقةً ، لم يُمْكِنْ حَمْلُها على إطْلاقِها مع لُزُومِها ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى أنَّ العامِلَ يَسْتَبِدُّ بالشَّجَرِ كُلَّ مُدَّتِه ؛ فيَصِيرُ كالمالِكِ ، ولا يُمْكِنُ تَقْدِيرُه بالسَّنَةِ ؛ لأنَّه تحكُّمٌ ، وقد تَكْمُلُ الثَّمَرَةُ فى أقَلَّ مِن السَّنَةِ . فعلى هذا ، لا تَتَقَدَّرُ أكْثَرُ المُدَّةِ ، بل يجوزُ ما يَتَّفِقان عليه من المُدَّةِ التى يَبْقَى الشَّجَرُ فيها ، وإن طالَتْ . وقيل : لا يجوزُ أكثرُ مِن ثَلاثِينَ سَنَةً . وهذا تَحَكُّمٌ وتَوْقِيتٌ لا يُصارُ إليه إلَّا بنَصٍّ أو إجْماع . فأمّا أقَلُّ المُدَّةِ ، فيَتَقَدَّرُ بمُدَّةٍ تَكْمُلُ فيها الثَّمَرَةُ ، ولا يجوزُ على أقَلَّ منها ؛ لأنَّ المَقْصُودَ اشْتِراكُهُما فى الثَّمَرَةِ ، ولا يُوجَدُ فى أقَلَّ مِن هذه المُدَّةِ .

الإنصاف

فى الأرْضِ فِلاحَةٌ لم يَنْتَفِعْ بها ، فله قِيمَتُها على مَنِ انْتَفَعَ بها ، وإنْ كان المالِكُ انْتَفَعَ بها ، أو أخَذ عِوَضًا عنها مِنَ المُسْتَأْجِرِ ، فضَمانُها عليه ، وإنْ أخَذ الأُجْرَةَ عنِ الأرْضِ وحدَها ، فضَمانُ الفِلاحَةِ على المُسْتَأْجِرِ المُنْتَفِعِ بها . قال فى « القواعِدِ » : ونصَّ أحمدُ ، فى رِوايةِ صالحٍ ، فى مَنِ اسْتَأْجَرَ أرْضًا مَفْلُوحَةً ، وشرَط عليه أنْ يَرُدَّها مَفْلُوحَةً ، فما أخَذَها ، أنَّ له أنْ يَرُدَّها عليه كما شرَط . قال : ويتَخَرَّجُ مِثْلُ ذلك فى المُزارَعَةِ .

المقنع

فَإِنْ جَعَلَا مُدَّةً لَا تَكْمُلُ فِيهَا ، لَمْ تَصِحَّ . وَهَلْ لِلْعَامِلِ أُجْرَةٌ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَإِنْ جَعَلَا مُدَّةً قَدْ تَكْمُلُ فِيهَا ، وَقَدْ لَا تَكْمُلُ ، فَهَلْ تَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . فَإِنْ قُلْنَا : لَا تَصِحُّ . فَهَلْ لِلْعَامِلِ أُجْرَةٌ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢١٢٢ – مسألة : فإن شَرَطا مُدَّةً لا تَكْمُلُ فيها ، لَمْ تَصِحَّ ؛ لذلك ، فإذا عَمِلَ فيها فَظَهَرتِ الثَّمَرَةُ فيها و لم تَكْمُلْ ، فله أُجْرَةُ مِثْلِه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ لا شىءَ له ؛ لأنَّه رَضِىَ بالعَمَلِ بغيرِ عِوَضٍ ، فهو كالمُتَبرِّعِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ هذا لم يَرْضَ إلَّا بِعِوَضٍ ، وهو جُزْءٌ مِن الثَّمَرَةِ ، وذلك الجُزْءُ مَوْجُودٌ ، لكنْ لا يُمْكِنُ تَسْلِيمُه إليه ، فلَمّا تَعَذَّرَ دَفْعُ العِوَضِ الذى اتَّفَقا عليه ، كان له أجْرُ مِثْلِه ، كما فى الإجارَةِ الفاسِدَةِ ، بخِلافِ المُتَبرِّع ، فإنه رَضِىَ بغيرِ شىءٍ . وإن لم تَظْهَرِ الثَّمَرَةُ ، فلا شىءَ له ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه رَضِىَ بالعَمَلِ بغيرِ عِوَضٍ .

فصل : وإن ساقاهُ إلى مُدَّةٍ تَكْمُلُ فيها الثَّمَرَةُ غالِبًا ، فلم تَحْمِلْ تلك السنةَ ، فلا شىءَ للعامِلِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ صَحِيحٌ لم يَظْهَرْ فيه النَّماءُ ، أشْبَهَ المُضارَبَةَ إذا لم يَرْبَحْ فيها ، وإن ظَهَرَتِ الثَّمَرَةُ و لم تَكْمُلْ ، فله نَصِيبُه منها ، وعليه إتْمامُ العَمَلِ فيها ، كما لو انْفَسَخَتْ قبلَ كَمالِها .

٢١٢٣ – مسألة : وإن شَرَطَا مُدَّةً قد تَكْمُلُ فيها الثَّمَرَةُ وقد لا تَكْمُلُ ، فَفِى صِحَّةِ المُساقاةِ وَجْهانِ ؛ أحَدُهُما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّ الشَّجَرَ

الإنصاف

قوله : وإنْ جعَلا مُدَّةً قد تَكْمُلُ وقد لا تَكْمُلُ ، فهل تَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

الشرح الكبير

يَحْتَمِلُ أن يَحْمِلَ ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْمِلَ ، والمُساقاةُ جائِزَةٌ فيه . والثانِى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَعْدُومٍ ، ليس الغالِبُ وُجُودَه ؛ فلم يَصِحَّ ، كالسَّلَمِ فى مِثْلِ ذلك ، ولأنَّ ذلك غَرَرٌ أمْكَنَ التَّحَرُّزُ منه ، فلم يَجُزِ العَقْدُ معه ، كما لو شَرَط ثَمرةَ نَخْلةٍ بعَيْنِها . وفارَقَ ما إذا شَرَط مُدَّةً تَكْمُلُ فيها الثَّمَرَةُ ، فإنّ الغالِبَ أنَّ الشَّجَرَ يَحْمِلُ ، واحْتِمالُ أن لا يَحْمِلَ نادِرٌ لم يُمْكِنِ التَّحَرّزُ عنه . فإن قُلْنا : العَقْدُ صَحِيحٌ . فله حِصَّتُه مِن الثَّمَرِ . فإنْ لم يَحْمِلْ ، فلا شىءَ له . وإن قُلْنا : هو فاسِدٌ . اسْتَحَقَّ أجْرَ المِثْلِ ، سواءٌ حَمَل أو لَمْ يَحْمِلْ ؛ لأنَّه لم يَرْضَ بغيرِ عِوَضٍ ، و لم يُسَلَّمْ له العِوَضُ ، فاسْتَحَقَّ أجْرَ المِثْلِ ، بخِلافِ ما إذا شَرَطا مُدَّةً لا يَحْمِلُ فى مِثْلِها . وفيه وجهٌ آخرُ ، أنَّه لا شىءَ له ، كما لو اشْتَرَطا [١٨٩/٤ و] مُدَّةً لا يَحْمِلُ فيها الشَّجَرُ غالبًا . ومتى خَرَجَتِ الثَّمَرَةُ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، فله حَقُّه منها ، إذا قُلْنا بصِحَّةِ العَقْدِ ، وإن خَرَجَتْ بعدَها ، فلا شىءَ له فيها . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا قَرِيبٌ مِمّا ذَكَرْنا .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، تصِحُّ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تصِحُّ . قال النَّاظِمُ : هذا أقْوَى . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، و « نَظْمِها » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو جعَلاها إلى الجَدادِ ، أو إلى إدْراكِها . قالَه فى « الفُروعِ » وأطْلَقَ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » الوَجْهَيْن هنا . قلتُ : الصَّوابُ الصِّحَّةُ ، وإنْ منَعْنا التى قبلَها .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الْعَامِلُ ، تَمَّمَ الْوَارِثُ ، فَإِنْ أَبَى ، اسْتُؤْجِرَ عَلَى الْعَمَلِ

الشرح الكبير

٢١٢٤ – مسألة : (وإن مات العامِلُ ، تَمَّمَ الوارِثُ) فإن لم يَكُنْ له وارِثٌ ، أقامَ الحاكِمُ مُقامَه مِن تَرِكَتِه . وجُمْلَةُ ذلك ، أنّا قد ذَكَرْنا أنَّ ظاهِرَ المذْهَبِ ، أنَّ المُساقاةَ عَقْدٌ جائِزٌ لا يَفْتَقِرُ إلى ذِكْرِ مُدَّةٍ ؛ لأنَّ إبْقاءَها إليهما ، وفَسْخَها جائِزٌ لكلِّ واحدٍ منهما ، فلم تَحْتَجْ إلى مُدَّةٍ ، فإن قَدَّرَها بمُدَّةٍ ، جاز ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى ذلك ، وقد بَيَّنّاه فى المُضارَبَةِ ، والمُساقاةُ مثلُها . فعلى هذا ، تَنْفَسِخُ بمَوْتِ كُلِّ واحِدٍ منهما ، وجُنُونِه ، والحَجْرِ عليه للسَّفَهِ ، كالمُضارَبَةِ ، ويكونُ الحُكْمُ فيها كما لو فَسَخَها أحَدُهما . فأمّا إن قلنا بلُزُومِها ، لم يَنْفَسِخِ العَقْدُ ، ويَقُومُ الوارِثُ مَقامَ المَيِّتِ منهما ؛ لأنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، أشْبَهَ الإجارةَ . فإن كان المَيِّتُ العامِلَ ، فأبَى وارِثُه القِيامَ مَقامَه ، لم يُجْبَرْ ؛ لأنَّ الوارِثَ لا يَلْزَمُه مِن الحُقُوقِ التى على مَوْرُوثِه إلّا ما أمْكَنَ دَفْعُه مِن تَرِكَتِه ، والعَمَلُ ليس مما يُمْكِنُ ذلك فيه . فعلى هذا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قُلْنا : لا تَصِحُّ . فهل للعامِلِ أُجْرَةٌ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، له الأُجْرَةُ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ رَزِينٍ ، ومالَ إليه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له أُجْرَةٌ . [٢/ ١٦٦و]

قوله : وإنْ ماتَ العامِلُ ، تَمَّمَ الوارِثُ ، فإنْ أبَى ، اسْتُؤْجِرَ على العَمَلِ – يَعْنِى ، اسْتَأْجَرَ الحاكِمُ – مِن تَرِكَتِه ، فإنْ تَعَذَّرَ فلرَبِّ المالِ الفَسْخُ . بلا نِزاعٍ .

المقنع

مِنْ تَرِكَتِهِ ، فَإِنْ تَعَذَّرَتْ ، فَلِرَبِّ الْمَالِ الْفَسْخُ . فَإِنْ فَسَخَ بَعْدَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ، فَهِيَ بَيْنَهُمَا. وَإِنْ فَسَخَ قَبْلَهُ ، فَهَلْ لِلْعَامِلِ أُجْرَةٌ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

يَسْتَأْجِرُ الحاكِمُ مِن التَّرِكَةِ مَن يَعْمَلُ العَمَلَ ، فإن لم يَكُنْ له تَرِكَةٌ ، أو تَعَذَّرَ الاسْتِئْجارُ (فَلِرَبِّ المالِ الفَسْخُ) لأنَّه تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ المَعْقُودِ عليه ، فَثَبَتَ الفَسْخُ ، كما لو تَعَذَّرَ ثَمَنُ المَبِيعِ قبلَ قَبْضِه .

٢١٢٥ – مسألة : (فإن فَسَخ بعدَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ ، فهى بينَهما ، وإن فَسَخ قبلَ ظُهُورِها فهل للعامِلِ أُجْرَةٌ ؟ على وَجْهَيْن) أمّا إذا فَسَخ بعدَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ ، فهى بينَهما ، كما إذا انْفَسَخَتِ المُضارَبَةُ بعدَ ظُهُورِ الرِّبْحِ . فعلى هذا ، يُباعُ مِن نَصِيبِ العامِلِ ما يُحْتاجُ إليه لأجْرِ ما بَقِىَ مِن العَمَلِ ، واسْتُؤْجِرَ مَن يَعْمَلُ ذلك . وإنِ احْتِيجَ إلى بَيْعِ الجميعِ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ فسَخ بعدَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ ، فهى بينَهما . يعْنِى ، إذا ماتَ العامِلُ ، وأبَى الوَرَثَةُ العَمَلَ ، وتعَذَّرَ الاسْتِئْجارُ عليه ، وفسَخ ربُّ المالِ ، فإنْ كان بعدَ ظُهورِ الثَّمَرَةِ ، فهى بينَهما . قالَه الأصحابُ . وظاهرُ كلامِ صاحِبِ « الفُروعِ » هنا ، أنَّ فى اسْتِحْقاقِ العامِلِ هنا خِلافًا مُطْلَقًا ، فإنَّه قال : فإنْ لم يصْلُحْ ، ففى أُجْرَتِه لمَيِّتٍ وَجْهان . والعُرْفُ بينَ الأصحابِ ؛ أنَّ محَلَّ الخِلافِ إذا لم يَظْهَرْ ، لا إذا لم يصْلُحْ . فلْيُعْلَمْ ذلك .

قوله : وإنْ فسَخ قبلَه – يعْنِى ، قبلَ الظُّهورِ – فهل للعامِلِ أُجْرَةٌ ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »،

الشرح الكبير

بِيعَ . ثم لا يَخْلُو ؛ إمّا[1] أن يكونَ قد بَدا صَلاحُ الثَّمَرَةِ أوْ لا ، فإن كان قد بَدا صَلاحُها ، خُيِّرَ المالِكُ بين البَيْعِ والشِّراءِ ، فإنِ اشْتَرَى نَصِيبَ العامِلِ ، جازَ ، وإنِ اخْتارَ بَيْعَ نَصِيبِه ، باعَهُ ، وباعَ الحاكِمُ نَصِيبَ العامِلِ ، وإن أبَى البَيْعَ والشِّراءَ ، باعَ الحاكِمُ نَصِيبَ العامِلِ وحدَه ، وما بَقِيَ على العامِلِ ، يَسْتَأْجِرُ مَن يَعْمَلُه ، والباقِي لِوَرَثَتِه . وإن كانت لم يَبْدُ صَلاحُها ، خُيِّرَ المالِكُ أيضًا ، فإن بِيعَ لأجْنَبِيٍّ ، لم يجُزْ إلَّا بشَرْطِ القَطْعِ . ولا يجوزُ بَيْعُ نَصِيبِ العامِلِ وحدَه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ قَطْعُه إلَّا بِقَطْعِ نَصِيبِ المالِكِ ، ولا يجوزُ ذلك إلَّا بإذْنِه . وهل يجوزُ شِراءُ المالِكِ لها ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَجُوزُ ، كالأجْنَبِيِّ . [٤/١٨٩ ظ] والثانى ، يجوزُ ، كما إذا باعَ نَخْلًا مُؤَبَّرًا ، جاز للمُشْتَرِى أن يَبْتاعَ الثَّمَرَةَ التى للبائِعِ مِن غيرِ شَرْطِ القَطْعِ[2] . وهكذا الحُكْمُ إذا انْفَسخَتِ المُساقاةُ بمَوْتِ العامِلِ ، إذا قلنا بجَوازِها ، وأبَى الوارِثُ العَمَلَ . فأمّا إن فَسَخ قبلَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ ، فللعامِلِ الأُجْرَةُ فى أحَدِ الوَجهَيْن ؛ لأنَّه عَمَلٌ بعِوَضٍ لم يَصِحَّ له ، فكانَتْ له الأُجْرَةُ ، كما لو فَسَخ بغيرِ عُذْرٍ . والثانى ، لا شىءَ له ؛ لأنَّ الفَسْخَ مُسْتَنِدٌ إلى مَوْتِه ، ولا صُنْعَ لِرَبِّ المالِ فيه ، أشْبَهَ إذا فَسَخ العامِلُ قبلَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ .

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، له الأُجْرَةُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الآدَمِيِّ » . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له أُجْرَةٌ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

---

(١) زيادة من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَكَذَلِكَ إِنْ هَرَبَ الْعَامِلُ فَلَمْ يُوجَدْ لَهُ مَا يُنْفِقُ عَلَيْهَا ،.....

الشرح الكبير

٢١٢٦ – مسألة : (وكذلك إن هَرَب العامِلُ و لم يُوجَدْ له ما يُنْفِقُ عليها) فهو كما لو مات ، إن كان العَقْدُ جائِزًا ، فَلِرَبِّ الأرْضِ الفَسْخُ . وإن قُلْنا بلُزُومِه ، فوَجَدَ الحاكِمُ له مالًا ، أو أمْكَنَه الاقْتِراضُ عليه من بَيْتِ المالِ أو غيرِه ، فَعَل ، وإن لم يُمْكِنْه ، وَوَجَدَ مَن يَعْمَلُ بأُجْرَةٍ مُؤَجَّلَةٍ إلى وَقْتِ إدْراكِ الثَّمَرَةِ ، فَعل ، فإن تَعَذَّرَ ذلك ، فلِرَبِّ المالِ الفَسْخُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وأمّا المَيِّتُ ، فلا يَقْتَرِضُ عليه ؛ لأنَّه لا ذِمَّةَ له . والأَوْلَى فى هذه الصُّورَةِ أن لا يكونَ للعامِلِ أُجْرَةٌ ؛ لأنَّه تَرَكَ العَمَلَ اخْتِيارًا منه ، فلم يَكُنْ له أُجْرَةٌ ، كما لو تَرَك العَمَلَ مِن غيرِ هَرَبٍ مع القُدْرَةِ عليه .

الإنصاف

فائدة : إذا فسَخ بعدَ ظُهورِ الثَّمَرَةِ ، وبعدَ مَوْتِ العامِلِ ، فهى بينَهما ، فإنْ كان قد بَدا صَلاحُه ، خُيِّر المالِكُ بينَ البَيْعِ والشِّراءِ ، فإنِ اشْترَى نَصِيبَ العامِلِ ، جازَ ، وإنِ اخْتارَ بَيْعَ نَصِيبِه ، باعَ الحاكِمُ نَصِيبَ العامِلِ . وأمَّا إذا لم يَبْدُ صَلاحُه ، فلا يصِحُّ بَيْعُه إلَّا بشَرْطِ القَطْعِ ، ولا يُباعُ نَصِيبُ العامِلِ وحدَه لأجْنَبِيٍّ . وهل يجوزُ للمالِكِ شِراؤُه ؟ على وَجْهَيْن . وكذا الحُكْمُ فى بَيْعِ الزَّرْعِ ، فإنَّه إنْ باعَه قبلَ ظُهورِه ، لا يصِحُّ ، وإنْ باعَه بعدَ اشْتِدادِ حَبِّه ، صحَّ . وفيما بينَهما لغيرِ رَبِّ الأرْضِ باطِلٌ . وفيه له وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُصولِ » . وقدَّم فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » عدَمَ[1] الصِّحَّةِ . قلتُ : قد تقدَّم فى بابِ بَيْعِ الأُصُولِ والثِّمارِ الخِلافُ هناك ، وأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، الجَوازُ . فَلْيُراجَعْ .

قوله : وكذلك إنْ هرَب العامِلُ فلم يُوجَدْ له ما يُنْفِقُ عليها . يعْنِى ، حُكْمُه حكمُ

---

(١) فى الأصل ، ط : « قدم » .

المقنع فَإِنْ عَمِلَ فِيهَا رَبُّ الْمَالِ بِإِذْنِ حَاكِمٍ أَوْ إِشْهَادٍ رَجَعَ بِهِ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير **٢١٢٧** – مسألة : (فإن عَمِل فيها رَبُّ المالِ بإذْنِ حاكمٍ أو إشْهادٍ ، رَجَع به ، وإلَّا فلا) قد ذَكَرْنا أنَّ لِرَبِّ المالِ الفَسْخَ ، فإنِ اخْتارَ البَقاءَ على المُساقاةِ ، لم يَنْفَسِخْ إذا قُلْنا بلُزُومِها ، ويَسْتَأْذِنُ الحاكمَ فى الإنْفاقِ على الثَّمَرَةِ ، ويَرْجِعُ بما أنْفَقَ . فإن عَجَز عن اسْتِئْذانِ الحاكمِ ، فأنْفَقَ بِنِيَّةِ الرُّجُوعِ ، وأشْهَدَ على الإنْفاقِ بشَرْطِ الرُّجُوعِ ، رَجَع بما أنْفَقَ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مُضْطَرٌّ . وإن أمْكَنَه اسْتِئْذانُ الحاكِمِ ، وأنْفَقَ بِنيَّةِ الرُّجُوعِ ولم يَسْتَأْذِنْه ، فهل يَرْجِعُ بذلك ؟ على وَجْهين ، بِناءً على ما إذا قَضَى دَيْنَه بغيرِ إذْنِه . فإن تَبَرَّعَ بالإنْفاقِ ، لم يَرْجِعْ ، كما لو تَبَرَّعَ بالصَّدَقَةِ . والحُكْمُ فيما إذا أنْفَقَ على الثَّمَرَةِ بعدَ فَسْخِ العَقْدِ[1] إذا تَعَذَّرَ بَيْعُها ، كالحُكْمِ هٰهُنا سَواءٌ .

الإنصاف ما لو ماتَ ، كما تقدَّم مِنَ التَّفْصِيلِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الهارِبَ ليس له أُجْرَةٌ قبلَ الظُّهورِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والأَوْلَى فى هذه الصُّورَةِ ، أنْ لا يكونَ للعامِلِ أُجْرَةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : لو ظهَر الشَّجَرُ مُسْتَحَقًّا ، فللعامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِه على غاصِبِه ، ولا شىءَ على ربِّه .

قوله : وإنْ عَمِلَ فيها رَبُّ المَالِ بإذْنِ حاكِمٍ ، أو إشْهادٍ ، رجَع به ، وإلَّا فلا .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَلْزَمُ الْعَامِلَ مَا فِيهِ صَلَاحُ الثَّمَرَةِ وَزِيَادَتُهَا ؛ مِنَ

الشرح الكبير

فصل : قال رَحِمَه الله : (ويَلْزَمُ العامِلَ ما فيه صَلاحُ الثَّمَرَةِ وزِيادَتُها ؛

الإنصاف

إذا عَمِلَ فيها ربُّ المالِ بإذْنِ حاكمٍ ، رجَع به . قَوْلًا واحدًا . وقطَع المُصَنِّفُ هنا أنَّه يَرْجِعُ إذا أشْهَدَ . وذكَر الأصحابُ فى الرُّجوعِ إذا نَواه ، و لم يَسْتَأْذِنِ الحاكِمَ ، الرِّوايتَيْن اللَّتَيْن فى مَن قضَى دَيْنًا عَن غيرِه بنِيَّةِ الرُّجوعِ ، على ما تقدَّم فى بابِ الضَّمانِ . والصَّحيحُ الرُّجوعُ ، على ما تقدَّم . ثم إنَّ الأكْثَرِين اعْتَبَرُوا هنا اسْتِئْذانَ الحاكِمِ . وكذلك اعْتَبَرَ الأكْثَرُ الإشْهادَ على نِيَّةِ الرُّجوعِ . وفى « المُغْنِى » وغيرِه وَجْهٌ لا يُعْتَبرُ ، قال فى « القواعِدِ » : وهو الصَّحيحُ . وقوْلُه : وإلَّا فلا . يعْنِى ، أنَّه إذا لم يَسْتَأْذِنِ الحاكِمَ ، و لم يُشْهِدْ ، لا يَرْجِعُ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . أمَّا إذا لم يَسْتَأْذِنِ الحاكِمَ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يَتْرُكَه عَجْزًا عنه ، أوْ لا ، فإنْ ترَك اسْتِئْذانَ الحاكمِ عَجْزًا ؛ فإنْ نوَى الرُّجوعَ ، رجَع . جزَم به فى « الفُروعِ » . وإنْ لم يَنْوِ الرُّجوعَ ، لم يَرْجِعْ . وإنْ قدَر على الاسْتِئْذانِ ، و لم يَسْتَأْذِنْه ، ونوَى الرُّجوعَ ، ففى رُجوعِه الرِّوايَتان اللَّتان فى مَن قضَى دَيْنًا عَن غيرِه . والصَّحيحُ الرُّجوعُ ، على ما تقدَّم . قالَه فى « القواعدِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ أمْكَنَ إذْنُ العامِلِ ، أوِ الحاكِمِ ، و لم يَسْتَأْذِنْه ، بل نوَى الرُّجوعَ ، أو أشْهَدَ مع النِّيَّةِ ، فوَجْهان .

قوله : ويَلْزَمُ العامِلَ ما فيه صَلاحُ الثَّمَرَةِ وزِيادَتُها ؛ مِنَ السَّقْىِ ، والحَرْثِ ، والزِّبارِ ، والتَّلْقِيحِ ، والتَّشْمِيسِ ، وإصْلاحِ طُرُقِ الماءِ ، ومَوْضِعِ التَّشْمِيسِ ، ونحوِه . ويَلْزَمُ أيضًا قَطْعُ حَشِيشٍ مُضِرٍّ ، وآلَةُ الحِراثَةِ ، وبَقَرُ الحَرْثِ . وهذا

المقنع

السَّقْيِ ، وَالْحَرْثِ ، وَالزِّبَارِ ، وَالتَّلْقِيحِ ، وَالتَّشْمِيسِ [١٢٧ظ] ، وَإِصْلَاحِ طُرُقِ الْمَاءِ وَمَوْضِعِ التَّشْمِيسِ ، وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير

مِن السَّقْيِ ، والحَرْثِ ، والزِّبارِ[1] ، والتَّلْقِيحِ ، والتَّشْمِيسِ ، وإصلاحِ طُرُقِ الماءِ ومَوْضِعِ التَّشْمِيسِ ، ونحوِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يَلْزَمُ العامِلَ بإطْلاقِ عَقْدِ المُساقاةِ ما فيه صَلاحُ الثَّمَرَةِ وزِيادَتُها ؛ مِن حَرْثِ الأرْضِ تَحْتَ الشَّجَرِ ، والبَقَرِ الذى يَحْرُثُ ، وآلةِ الحَرْثِ ، وسَقْيِ الشَّجَرِ ، واسْتِقاءِ الماءِ ، وإصْلاحِ طُرُقِ الماءِ ، وقَطْعِ الحَشِيشِ المُضِرِّ والشَّوْكِ ، وقَطْعِ الشَّجَرِ اليابِسِ ، وزِبارِ الكَرْمِ ، [٤/١٩٠ و] وقَطْعِ ما يَحْتاجُ إلى قَطْعِه ، وتَسْوِيَةِ الثَّمَرَةِ ، وإصْلاحِ الأَجاجِين ، وهى الحُفَرُ التى يَجْتَمِعُ فيها الماءُ على أُصُولِ النَّخْلِ ، وإدارةِ الدُّولابِ ، وحِفْظِ الثَّمَرِ فى الشَّجَرِ وبعدَه حتى يُقْسَمَ ، وإن كان مما يُشَمَّسُ ، فعليه تَشْمِيسُه ؛ لأنَّ إطْلاقَ عَقْدِ المُساقاةِ يَقْتَضِى ذلك ، فإنَّ مَوْضُوعَها على أنَّ العَمَلَ من العامِلِ .

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ رَزِينٍ : فى بَقَرِ الحَرْثِ رِوايَتان . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : يَلْزَمُ العامِلَ الفَأْسُ النُّحاسُ التى تَقْطَعُ الدَّغَلَ[2] فلا يَنْبُتُ . وهو مَعْنَى ما فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : ويَلْزَمُ العامِلَ قَطْعُ الحَشِيشِ المُضِرِّ .

---

(١) الزِّبار : تخفيف الكرم من الأغصان الرديئة وبعض الجيدة بقطعها بمنجل ونحوه .

(٢) الدغل : ما ينبت فى الزرع مما ليس منه فيضره .

المقنع

وَعَلى رَبِّ الْمَالِ مَا فِيهِ حِفْظُ الْأَصْلِ مِنْ سَدِّ الْحِيطَانِ ، وَإِجْرَاءِ الْأَنْهَارِ ، وَحَفْرِ الْبِئْرِ وَالدُّولَابِ وَمَا يُدِيرُهُ . وَقِيلَ : مَا يَتَكَرَّرُ كُلَّ عَامٍ ، فَهُوَ عَلَى الْعَامِلِ ، وَمَا لَا ، فَلَا .

الشرح الكبير

٢١٢٨ – مسألة : (وعلى رَبِّ المالِ ما فيه حِفْظُ الأصْلِ ؛ مِن سَدِّ الحِيطانِ ، وإجْراءِ الأنْهارِ ، وحَفْرِ البِئْرِ والدُّولابِ وما يُدِيرُه) وكذلك شِراءُ ما يُلَقَّحُ به ، إذا أطْلَقَا العَقْدَ ، وإن شَرَطا ذلك كان تأْكِيدًا (وقيل : ما يَتَكَرَّرُ كلَّ عامٍ ، فهو على العامِلِ ، وما لا ، فلا) قال شيخُنا[1] : وهذا صَحِيحٌ إلَّا فى شِراءِ ما يُلَقَّحُ به ، فإنَّه على رَبِّ المالِ وإن تَكَرَّرَ ؛ لأنَّ هذا ليس مِن العَمَلِ . فأمّا البَقَرُ الذى يُدِيرُ الدُّولابَ ، فقال أصحابُنا : هى على رَبِّ المالِ ؛ لأنَّها ليستْ مِن العَمَلِ ، أشْبَهَ ما يُلَقَّحُ به . قال شيخُنا[1] : والأوْلَى أنَّها على العامِلِ ؛ لأنَّها تُرَادُ للعَمَلِ ، أشْبَهَتْ بَقَرَ الحَرْثِ ، ولأنَّ اسْتِقاءَ الماءِ على العامِلِ إذا لم يَحْتَجْ إلى بَهِيمةٍ ، فكان عليه وإنِ احْتاجَ إليها ، كغَيْرِهِ مِن الأعْمالِ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : ما يتعلَّقُ بالأُصُولِ والثَّمَرَةِ معًا ، كَكَسْحِ النَّهْرِ ، هو على مَن شُرِطَ

الإنصاف

قوله : وعلى رَبِّ المالِ ما فيه حِفْظُ الأَصْلِ ؛ مِن سَدِّ الحِيطانِ ، وإجْراءِ الأَنْهارِ ، وحَفْرِ البِئْرِ ، والدُّولابِ [٢/ ١٦٦ظ] وما يُدِيرُه . ويَلْزَمُه أيضًا ؛ شِراءُ الماءِ ، وما يُلَقِّحُ به . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الأصحابُ : بَقَرُ الدُّولابِ على ربِّ المالِ . نقَلَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى : المغنى ٧/ ٥٣٩ .

الشرح الكبير

عليه[1] منهما ، وإن أُهْمِلَ شَرْطُ ذلك على أحَدِهما ، لم تَصِحَّ المُساقاةُ . وقد ذَكَرْنا ما يَدُلُّ على أنَّه على[2] العامِلِ . فأمّا تَسْمِيدُ الأرْضِ بالزِّبْلِ إذا احْتاجَتْ إليه ، فتَحْصِيلُه على رَبِّ المالِ ؛ لأنَّه ليس مِن العَمَلِ ، أشْبَهَ ما يُلَقَّحُ به ، وتَفْرِيقُه فى الأرْضِ على العامِلِ ، كالتَّلْقِيحِ .

فصل : فإن شَرَطا على أحَدِهما شيئًا مِمّا يَلْزَمُ الآخَرَ ، فقال القاضى ، وأبو الخَطّاب : لا يجوزُ ذلك . فعلى هذا ، تَفْسُدُ المُساقاةُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه شَرْطٌ يُخالِفُ مُقْتَضى العَقْدِ ، فأفْسَدَه ، كالمُضارَبةِ إذا شُرِطَ العَمَلُ فيها على رَبِّ المالِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على صِحَّةِ ذلك ؛ فإنَّه ذَكَر أنَّ الجِذاذَ عليهما ، فإن شَرَطه على العامِلِ ، جازَ ؛ لأنَّه شَرْطٌ لا يُخِلُّ بمَصْلَحَةِ العَقْدِ ، ولا مَفْسَدَةَ فيه ، فَصَحَّ ، كتَأْجِيلِ الثَّمَنِ فى البَيْعِ ، وشَرْطِ الرَّهْنِ والضَّمِينِ والخِيارِ فيه ، لكنْ يُشْتَرَطُ أن يكونَ ما يَلْزَمُ كلَّ واحدٍ منهما مِن العَمَلِ مَعْلُومًا ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى التَّنازُعِ فيَخْتَلَّ العَمَلُ ، وأن لا يكونَ على رَبِّ المالِ أكْثَرُ العَمَلِ ولا نِصْفُه ؛ لأنَّ العامِلَ إنَّما يَسْتَحِقُّ بعَمَلِه ، فإذا لم يَعْمَلْ أكْثَرَ العَمَلِ ، كان وُجُودُ عَمَلِه كعَدَمِه ، فلا يَسْتَحِقُّ شيئًا .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » . وقال ابنُ أبى مُوسى ، والمُصَنِّفُ : يَلْزَمُ العامِلَ بَقَرُ الدُّولابِ ،

---

(١) زيادة من : م .

(٢) فى ر ، را ، ق ، م : « من » .

الشرح الكبير

فصل : فإن شَرَط أن يَعْمَلَ معه غِلْمانُ رَبِّ المالِ ، فهو كعَمَلِ رَبِّ المالِ ، فإنَّ يَدَ الغُلامِ كَيَدِ مَوْلاه . وقال أبو الخَطّاب : [٤/١٩٠ ظ] فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، كما ذَكَرْنا . والثانى ، يَجوزُ ؛ لأنَّ غِلْمانَه مالُه ، فجاز أن يُجْعَلَ تَبَعًا لمالِه ، كثَوْرِ الدُّولابِ ، وكما يجوزُ فى القِراضِ أن يَدْفَعَ إلى العامِلِ بَهِيمَةً يَحْمِلُ عليها . وأمّا رَبُّ المالِ ، لا يجوزُ جَعْلُه تَبَعًا . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، ومحمدِ بنِ الحَسَنِ . فإذا شَرَط غِلْمانًا يَعْمَلُون معه ، فنَفَقَتُهمُ على ما يَشْتَرِطان عليه ، فإن أطْلَقَا ، فهى على رَبِّ المالِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : نَفَقَتُهُم على المُساقِى ، ولا يَنْبَغِى أن يَشْرُطَها على رَبِّ المالِ ؛ لأنَّ العَمَلَ على المُساقِى ، فمُؤْنَةُ مَن يَعْمَلُه عليه ، كمُؤْنَةِ غِلْمانِه . ولَنا ، أنَّه مَمْلُوكُ رَبِّ المالِ ، فكانت نَفَقتُه عليه عندَ الإطْلاقِ ، كما لو أجَرَه ، فإن شَرَطَها على العامِلِ ، جاز . ولا يُشْتَرَطُ تَقْدِيرُها . وبه قال الشافعىُّ . وقال محمدُ بنُ الحَسَنِ : يُشْتَرَطُ ؛ لأنَّه اشْتَرَطَ عليه ما لا يَلْزَمُه ، فوَجَبَ أن يكونَ مَعْلُومًا ، كسائِرِ الشُّرُوطِ . ولَنا ، أنَّه لو وَجَب تَقْدِيرُها ، لوَجَبَ ذِكْرُ صفاتِها ، ولا يَجِبُ ذلك ، فلم يَجِبْ تَقْدِيرُها . ولا بُدَّ مِن مَعْرِفَةِ الغِلْمانِ المَشْرُوطِ عَمَلُهُم برُؤْيةٍ ، أو صِفَةٍ تَحْصُلُ بها مَعْرِفَتُهُم ، كما فى عَقْدِ الإجارَةِ .

الإنصاف

كبَقَرِ الحَرْثِ . وقيل : ما يتَكَرَّرُ كلَّ عامٍ ، فهو على العامِلِ ، وما لا ، فلا . قال المُصَنِّفُ : وهذا أصحُّ ، إلَّا ما يُلَقِّحُ به ، فإنَّه على رَبِّ المالِ ، وإنْ تكَرَّرَ كلَّ سَنَةٍ . وذكَر ابنُ رَزِينٍ ، فى بَقَرِ الحَرْثِ والسَّانِيَةِ ؛ وهى البَكَرَةُ ، وما يُلَقِّحُ به ، رِوايتَيْن . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : السِّباخُ على المالِكِ ، ولكِنْ تَفْرِيقُه فى الأرْضِ على العامِلِ .

الشرح الكبير

فصل : فإن شَرَط العامِلُ أنَّ أُجْرَ الأُجَراءِ الَّذِينَ يَحتاجُ إلى الاسْتِعانةِ بهم مِن الثَّمرةِ ، وقَدَّرَ الأُجْرَةَ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ العَمَلَ عليه ، فإذا شَرَط أجْرَه[1] مِن المالِ ، لم يَصِحَّ ، كما لو شَرَط لنَفْسِه أجْرَ عَمَلِه . وكذلك إن لم يُقَدِّرْه ؛ [2]لذلك ، و[2] لأنَّه مَجْهُولٌ . ويُفارِقُ هذا ما إذا شَرَط المُضارِبُ [3]أجْرَ من يَحْتاجُ إليهم مِن الحَمّالِين ونَحْوِهم ؛ لأنَّ ذلك لا يَلْزَمُ العامِلَ ، فكان على المالِ ، ولو شَرَط أجْرَ ما يَلْزَمُه عَمَلُه بنَفْسِه ، لم يَصِحَّ[3] .

الإنصاف

فائدة : لو شُرِطَ على أحَدِهما ما يَلْزَمُ الآخَرَ ، لم يَجُزْ ، وفسَد الشَّرْطُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إلَّا فى الجَدادِ ، على ما يأتِى . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ يَفْسُدُ الشَّرْطُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : فسَد الشَّرْطُ فى الأقْيَسِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وذكَر أبو الفَرَجِ : يَفْسُدُ شَرْطُ خَراجٍ أو بعضِه على عامِلٍ . وأخَذ المُصَنِّفُ مِنَ الرِّوايةِ التى فى الجَدادِ ، إذا شرَطَه على العامِلِ . وصحَّحَ الصِّحَّةَ هنا ، لكِنْ قال : بشَرْطِ أنْ يَعْمَلَ العامِلُ أكثرَ العَمَلِ . فعلى الأوَّلِ ، فى بُطْلانِ العَقْدِ رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، يَفْسُدُ العَقْدُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

---

(١) فى الأصل ، م : « أجرة » .

(٢ - ٢) سقط من : را ، وسقطت الواو من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَحُكْمُ الْعَامِلِ حُكْمُ الْمُضَارِبِ فِيمَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيهِ وَمَا يُرَدُّ ، وَإِنْ ثَبَتَتْ خِيَانَتُهُ ، ضُمَّ إِلَيْهِ مَنْ يُشَارِفُهُ ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ حِفْظُهُ اسْتُؤْجِرَ مِنْ مَالِهِ مَنْ يَعْمَلُ الْعَمَلَ .

الشرح الكبير

٢١٢٩ – مسألة : (وحُكْمُ العامِلِ حُكْمُ المُضارِبِ فيما يُقْبَلُ قولُه فيه و) فى (ما يُرَدُّ) لأنَّ رَبَّ المالِ ائْتَمَنَهُ ، فأشْبَهَ المُضارِبَ . فإنِ اتُّهِمَ حَلَف (وإن ثَبَتَتْ خِيانَتُه ضُمَّ إليه مَن يُشارِفُه) كالوَصِىِّ إذا ثَبَتَتْ خِيانَتُه (فإن لم يُمْكِنْ حِفْظُه ، اسْتُؤْجِرَ مِن مالِه مَن يَعْمَلُ العَمَلَ) . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أصحابُ مالكٍ : لا يُقَامُ غيرُه مُقامَه ، بل يُحْفَظُ منه ؛ لأنَّ فِسْقَه لا يَمْنَعُ اسْتِيفاءَ المَنافِعِ المَقْصُودَةِ منه ، فأشْبَهَ ما لو فَسَق بغيرِ الخِيانَةِ . ولَنا ، أنَّه تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ المَنافِعِ المَقْصُودَةِ منه[1] ، فاسْتُوفِيَتْ بغيرِه ، كما لو هَرَب ، ولا نُسَلِّمُ إمْكانَ اسْتِيفاءِ المَنافِعِ منه ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ منه[2] تَرْكُها ، ولا يُوثَقُ منه بفِعْلِها ، ولا نقولُ : إنَّ له فَسْخَ المُساقاةِ .

الإنصاف

والثَّانيةُ ، لا يَفْسُدُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

قوله : وحُكْمُ العَامِلِ حُكْمُ المُضارِبِ فيما يُقْبَلُ قولُه فيه وما يُرَدُّ . وما يُبْطِلُ العَقْدَ ، وفى الجُزْءِ المَقْسُومِ . كما تقدَّم فى المُضارِبِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُوجَزِ » : إنِ اخْتَلَفا فيما شُرِطَ له ، صُدِّقَ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : ويُصَدَّقُ ربُّ الأرْضِ فى قَدْرِ ماشرَطَه ، وتُقَدَّمُ بَيِّنَتُه . وقيل : بل بَيِّنَةُ العامِلِ . وهو أصحُّ .

---

(١) زيادة من : م .

(٢) فى م : « من » .

الشرح الكبير

وإنَّما نقولُ : لمّا لم يُمْكِنْ حِفْظُها مِن خِيانَتِكَ ، أقِمْ غيرَك يَعْمَلْ ذلك ، وارْفَعْ يَدَكَ عنها ؛ لأنَّ الأمانةَ قد تَعَذَّرَتْ فى حَقِّكَ ، فلا يَلْزَمُ رَبَّ المالِ ائْتِمانُك . وفارَقَ فِسْقَه بغيرِ الخِيانَةِ ، فإنَّه لا ضَرَرَ على رَبِّ المالِ فيها ، وهٰهُنا يَفُوتُ مالُه . فإن عَجَز عن العَمَلِ لضَعْفِه مع أمانَتِه ، ضُمَّ إليه غيرُه ، ولا تُنْزَعُ يَدُه ؛ لأنَّ العَمَلَ مُسْتَحَقٌّ عليه ، ولا ضَرَرَ [٤/١٩١ و] فى بَقاءِ يَدِه عليه . وإن عَجَز بالكُلِّيَّةِ ، أقامَ مُقامَه مَن يَعْمَلُ ، والأُجْرةُ عليه فى المَوضِعَيْن ؛ لأنَّ عليه تَمامَ العَمَلِ ، وهذا مِن تَمامِه .

فصل : ويَمْلِكُ العامِلُ حِصَّتَه مِن الثَّمَرَةِ بظُهُورِها ، فلو تَلِفَتْ كُلُّها إلَّا واحدةً ، كانت بينَهما . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والثانى ، يَمْلِكُه بالمُقاسَمةِ ، كالمُضارِبِ . ولَنا ، أنَّ الشَّرْطَ صَحِيحٌ ، فيَثْبُتُ مُقْتَضاهُ ، كسائِرِ الشُّرُوطِ الصَّحِيحَةِ ، ومُقْتَضاهُ كَوْنُ الثَّمَرَةِ بينَهما على كلِّ حالٍ . وأمّا القِراضُ ، فنقولُ : إنَّه يَمْلِكُ الرِّبْحَ بالظُّهُورِ ، كمسألَتِنا . وإن سُلِّمَ ، فالفَرْقُ بينَهما أنَّ الرِّبْحَ وقايةٌ لرَأْسِ المالِ ، فلم يَمْلِكْ حتى يُسَلِّمَ رَأْسَ المالِ لرَبِّه ، وهذا ليس بوِقايةٍ لشىءٍ ، فإنَّه لو تَلِفَتِ الأُصُولُ كُلُّها ، كان الثَّمَرُ بينَهما . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه يَلْزَمُ كُلَّ واحدٍ منهما[1] زَكاةُ حِصَّتِه إذا بَلَغَتْ نِصابًا . نَصَّ عليه أحمدُ فى المُزارَعَةِ . فإن لم تَبْلُغْ نِصابًا إلَّا بجَمْعِهما ، لم تَجِبْ إلَّا على قَوْلِنا : إنَّ الخُلْطَةَ تُؤَثِّرُ فى غيرِ السائِمَةِ . فيُبْدَأُ بإخْراجِ الزكاةِ ثم يَقْتَسِمان ما بَقِىَ . فإن بَلَغَتْ حِصَّةُ أحَدِهما نِصابًا دونَ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الآخرِ ، فعلى من بَلَغتْ حِصَّتُه نِصابًا الزَّكاةُ وحدَه ، يُخْرِجُها بعدَ المُقاسَمَةِ ، إلَّا أنْ يكونَ لمَن لم تَبْلُغْ حِصَّتُه نِصابًا ما يَتِمُّ به النِّصابُ مِن مَوْضِعٍ آخرَ ، فيَجِبُ عليهما جميعًا . وإن كان أحَدُهما لا زَكاةَ عليه ، كالمُكاتَبِ ، والذِّمِّيِّ ، فعلى الآخرِ زَكاةُ حِصَّتِه إن بَلَغَتْ نِصابًا . وبهذا كلِّه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال اللَّيْثُ : إن كان شَرِيكُه نَصْرانِيًّا ، أعْلَمَه أنَّ الزَّكاةَ مُبَدَّأةٌ[1] فى الحائِطِ ، ثم يُقاسِمُه بعد الزَّكاةِ ما بَقِىَ . ولَنا ، أنَّ النَّصْرانِىَّ لا زَكاةَ عليه ، فلم يَخْرُجْ مِن حِصَّتِه شىءٌ ، كما لو انْفَرَدَ بها ، وقد روَى أبو داوُدَ ، فى « سُنَنِه »[2] ، عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَبْعَثُ عبدَ اللهِ بنَ رَواحَةَ ، فيَخْرُصُ النَّخْلَ حينَ يَطِيبُ قَبْلَ أنْ يُؤْكَلَ ، ثم يُخَيِّرُ يَهُودَ خَيْبَرَ ، أيأْخُذُونَه بذلك الخَرْصِ ، أمْ يَدْفَعُونَهُ إليهم بذلك الخَرْصِ ، لكى تُحْصَى الزَّكاةُ قبلَ أن تُؤْكَلَ الثِّمارُ وتُفَرَّقَ[3] . قال جابرٌ : خَرَصَها ابنُ رَواحَةَ أرْبَعِينَ أَلْفَ وَسْقٍ . وزَعَم أنَّ اليَهُودَ لمّا خَيَّرَهُم ابنُ رَواحَةَ ، أخَذُوا التَّمرَ وعَلَيْهم عِشْرُونَ أَلْفَ وَسْقٍ[4] .

فصل : وإن ساقاهُ على أرْضٍ خَراجِيَّةٍ ، فالخَراجُ على رَبِّ المالِ ؛ لأنَّه

الإنصاف .....

(١) فى م : « مؤداة » . وفى : ر ، ق : « مبتدأة » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٤٧/٦ .

(٣) فى الأصل ، ر ، را ، ق : « تفترق » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الخرص ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٣٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٦/٣ .

الشرح الكبير

يَجِبُ على الرَّقَبَةِ ، بدَلِيلِ أنَّه يَجِبُ سواءٌ أثْمَرَتِ الشَّجرةُ أو لم تُثْمِرْ ، ولأنَّ الخَراجَ يَجِبُ أُجْرَةً للأَرْضِ ، فكان على رَبِّ الأرْضِ ، كما لو اسْتَأْجَرَ أرْضًا وزارَع غيرَه فيها . وبه قال الشافعيُّ . وقد نُقِلَ عن[1] أحمدَ فى الذى يَتَقَبَّلُ الأرْضَ البَيْضاءَ ليَعْمَلَ عليها ، وهى مِن أرْضِ السَّوادِ يَقْبَلُها مِن السُّلْطانِ ، فعلى [٤/١٩١ ظ] مَن يَقْبَلُها أن يُؤَدِّىَ وَظِيفَةَ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ويُؤَدِّىَ العُشْرَ بعدَ وَظِيفَةِ عُمَرَ . وهذا معناهُ ، واللهُ أعلمُ ، إذا دَفَع السُّلْطانُ أرْضَ الخراجِ إلى رَجُلٍ يَعْمَلُها ويُؤَدِّى خَراجَها ، فإنَّه يَبْدأُ بخَراجِها ، ثم يُزَكِّى ما بَقِىَ . كما ذَكَر الخِرَقِىُّ فى بابِ الزَّكاةِ . ولا تَنافِىَ بينَ ذلك وبينَ ما ذَكَرْناه هٰهنا .

فصل : ولا يجوزُ أن يَجْعَلَ له فَضْلَ دَراهِمَ زائِدَةٍ على ما شَرَط له مِن الثَّمَرَةِ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه رُبَّما [2]لم يَحْدُثْ مِن النَّماءِ[2] بقَدْرِ تلك الدَّراهِمِ ، فيَضُرَّ برَبِّ المالِ ، ولذلك مَنَعْنا مِن اشْتِراطِ أقْفِزَةٍ مَعْلُومَةٍ . فإن جَعَل له ثَمرةَ سَنَةٍ غيرِ السَّنةِ التى ساقاهُ عليها فيها ، أو ثَمَرَ شَجَرٍ غيرِ الشَّجَرِ الذى ساقاهُ عليه ، لم يَجُزْ . وكذلك لو شَرَطَ عليه عَمَلًا فى غيرِ الشَّجَرِ الذى ساقاهُ عليه ، أو عَمَلًا فى غيرِ السَّنةِ ، فهذا يُفْسِدُ العَقْدَ ، سواءٌ جَعَل ذلك كلَّ[3] حَقِّه أو بعضَه ، أو جميعَ العَمَلِ أو بعضَه ؛ لأنَّه

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ر ، ق : « يحدث من النماء ضر » ، وفى م : « يحدث من النماء » .

(٣) فى م : « كله » .

الشرح الكبير

يُخالِفُ مَوْضُوعَ المُساقاةِ ، إذ مَوْضُوعُها أن يَعْمَلَ فى شَجَرٍ مُعَيَّنٍ ، بجُزْءٍ مُشاعٍ مِن ثَمَرَتِه ، فى ذلك الوَقْتِ الذى يُسْتَحَقُّ عليه فيه العَمَلُ .

فصل : إذا ساقَى[1] رَجُلًا أو زَارَعَه ، فعامَلَ العامِلُ غيرَه على الأرْضِ أو الشَّجَرِ ، لم يَجُزْ . وبه قال أبو يوسُفَ ، وأبو ثَوْرٍ . وأجازَه مالكٌ إذا جاء برَجُلٍ أمِينٍ . ولَنا ، أنَّه عامِلٌ فى المالِ بجُزْءٍ مِن نَمائِه ، فلم يَجُزْ أن يُعامِلَ غيرَه فيه ، كالمُضارِبِ ، ولأنَّه إنَّما أذِنَ له فى العَمَلِ فيه ، فلم يَجُزْ أن يَأْذَنَ لغيرِه ، كالوَكِيلِ . فأمّا إن اسْتَأْجَرَ أرْضًا ، [2]فله أن[2] يُزارِعَ غيرَه فيها ؛ لأنَّ منافِعَها صارت مُسْتَحَقَّةً له ، فمَلَكَ المُزارَعَةَ فيها ، كالمالِكِ ، والأُجْرةُ على المُسْتَأْجِرِ دُونَ المُزارِعِ ، كما ذَكَرْنا فى الخَراجِ . وكذلك يجوزُ لمَن فى يَدِه أرْضٌ خَراجِيَّةٌ أن يُزارِعَ فيها ؛ لأنَّها كالمُسْتَأْجَرةِ ، وللمَوْقُوفِ عليه أن يُزارِعَ فى الوَقْفِ ويُساقِيَ على شَجَرِه ؛ لأنَّه إمّا مالكٌ لرَقَبَةِ ذلك ، أو بمَنْزِلَةِ المالكِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا عند مَن أجازَ المُساقاةَ والمُزارَعَةَ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدة : ليس للمُساقِى أنْ يُساقِيَ على الشَّجَرِ الذى ساقَى عليه . وكذا المُزارِعُ ، كالمُضارِبِ . قالَه فى « المُغْنِى » وغيرِه .

قوله : وإنْ ثَبَتَتْ خِيانَتُه ، ضُمَّ إليه مَن يُشارِفُه ، فإنْ لم يُمْكِنْ حِفْظُه ، اسْتُؤْجِرَ مِن مالِه مَن يَعْمَلُ العَمَلَ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ إنِ اتُّهِمَ بالخِيانَةِ ولم تَثْبُتْ ، فقال

---

(١) فى م : « ساقاه » .

(٢ - ٢) فى م : « فإنه » .

الشرح الكبير

فصل : وإن ساقاهُ على شَجَرٍ ، فبانَ مُسْتَحَقًّا بعد العَمَلِ ، أخَذَه رَبُّه وثَمَرَتَه ؛ لأنَّه عَيْنُ مالِه ، ولا حَقَّ للعامِلِ فى ثَمَرَتِه ؛ لأنَّه عَمِلَ فيها بغيرِ إذْنِ مالِكِها ، ولا (1)أجْرَ له عليه(1) ؛ لذلك ، وله على الغاصِبِ أجْرُ مِثْلِه ؛ لأنَّه غَرَّهُ واسْتَعْمَلَه ، فأشْبَهَ ما لو غَصَبَ نُقْرَةً واسْتَأْجَرَ مَن ضَرَبَها دَراهِمَ . وإن شَمَّسَ الثَّمَرَةَ فلم تَنْقُصْ ، أخَذَها رَبُّها ، وإن نَقَصَتْ ، فله أرْشُ نَقْصِها ، يَرْجِعُ به على مَن شاءَ منهما . ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الغاصِبِ . وإنِ اسْتُحِقَّتْ [١٩٢/٤ و] بعد أن اقْتَسماها وأكَلاهَا ، فلِلْمالِكِ تَضْمِينُ مَن شاء منهما ، فإن ضَمَّن الغاصِبَ ، فله تَضْمِينُه الكلَّ ، وله تَضْمِينُه قَدْرَ نَصِيبِه ، وتَضْمِينُ العامِلِ قَدْرَ نَصِيبِه ؛ لأنَّ الغاصِبَ سَبَبُ يَدِ العامِلِ ، فلَزِمَه ضَمانُ الجميعِ ، فإن ضَمَّنَه الكُلَّ ، رَجَع على العامِلِ بقَدْرِ نَصِيبِه ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَل فى يَدِه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، ويَرْجِعُ العامِلُ على الغاصِبِ بأجْرِ مِثْلِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَرْجِعَ الغاصِبُ على العامِلِ بشىءٍ ؛

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : يَحْلِفُ كالمُضارِبِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال غيرُهم : للمالِكِ ضَمُّ أمِينٍ بأُجْرَةٍ مِن نَفْسِه . قالَه فى « الفُروعِ » . والظَّاهِرُ ، أنَّ مُرادَ المُصَنِّفِ ، ومَن تابعَه ، بعدَ فَراغِ العَمَلِ ، ومُرادَ غيرِه ، فى أثْناءِ العَمَلِ ، فلا تنافِيَ بينَهما . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ لم تَثْبُتْ خِيانَتُه بذلك ، فمِنَ المالِكِ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : تُسْمَعُ دَعْواه المُجَرَّدَةُ . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ لم يقَعِ النَّفْعُ به ، لعَدَمِ بَطْشِه ، أُقِيمَ مَقامَه ، أو ضُمَّ إليه .

(1 - 1) فى م : « أجرة له » .

المقنع

وَإِذَا شَرَطَ إِنْ سَقَى سَيْحًا فَلَهُ الرُّبْعُ ، وَإِنْ سَقَى بِكُلْفَةٍ فَلَهُ النِّصْفُ ، أَوْ إِنْ زَرَعَهَا شَعِيرًا فَلَهُ الرُّبْعُ ، وَإِنْ زَرَعَهَا حِنْطَةً فَلَهُ النِّصْفُ ، لَمْ يَصِحَّ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لأنَّه غَرَّهُ ، فلم يَرْجِعْ عليه ، كما لو أطْعَمَ إنسانًا شيئًا ، وقال : كُلْهُ فإنَّه طَعامِى . ثم تَبَيَّنَ أنَّه مَغْصُوبٌ . وإن ضَمَّنَ العامِلَ ، احْتَمَلَ أنَّه لا يُضَمِّنُه إلَّا نَصِيبَه خاصَّةً ؛ لأنَّه ماقَبَضَ الثَّمَرَةَ كلَّها ، وإنَّما كان مُراعِيًا لها وحافِظًا ، فلا يَلْزَمُه ضَمانُها ما لم يَقْبِضْها . ويَحْتَمِلُ أن يُضَمِّنَه الكُلَّ ؛ لأنَّ يَدَهُ ثَبَتَتْ على الكُلِّ مُشاهَدةً بغيرِ حَقٍّ . فإن ضَمَّنَه الكُلَّ ، رَجَع على الغاصِبِ ببَدَلِ نَصِيبِه منها وأَجْرِ مِثْلِه . وإن ضَمَّنَ كلَّ واحِدٍ منهما ما صار إليه ، رَجَع العامِلُ على الغاصِبِ بأجْرِ مِثْلِه لا غيرُ . وإن تَلِفَتِ الثَّمَرَةُ فى شَجَرِها ، أو بعدَ الجِذَاذِ قبلَ القِسْمَةِ ، فمَن جَعَلَ العامِلَ قابضًا لها بثُبُوتِ يَدِه على حائِطِها ، قال : يَلْزَمُه ضَمانُها . ومَن قال : لا يكونُ قابِضًا إلَّا بأخْذِ نَصِيبِه منها . قال : لا يَلْزَمُه الضَّمانُ ، ويكونُ على الغاصِبِ .

٢١٣٠ – مسألة : (وإن شَرَط إن سَقَى سَيْحًا فله الرُّبْعُ ، وإن سَقَى بكُلْفَةٍ فله النِّصْفُ ، أو إن زَرَعَها شَعِيرًا فله الرُّبْعُ ، وإن زَرَعَها حِنْطَةً فله النِّصْفُ ، لم يَصِحَّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّ العَمَلَ مَجْهُولٌ ، والنَّصِيبَ مجهولٌ ، وهو فى مَعْنَى بَيْعَتَيْن فى بَيْعَةٍ . والثانى ، يَصِحُّ ، بِناءً على قَوْلِه

الإنصاف

قوله : فإنْ شرَط إنْ سقَى سَيْحًا ، فله الرُّبْعُ ، وإنْ سَقَى بكُلْفَةٍ ، فله النِّصْفُ ، أو إنْ زرَعَها شَعِيرًا ، فله الرُّبْعُ ، وإنْ زرَعَها حِنْطَةً ، فله النِّصْفُ ، لم يَصِحَّ فى أحَدِ

الشرح الكبير

فى الإجارَةِ : إن خِطْتَه رُومِيًّا فلك دِرْهَمٌ ، وإن خِطْتَه فارِسيًّا فلك نِصْفُ دِرْهَمٍ . فإنَّه يَصِحُّ فى المَنْصُوصِ عنه ، وهذا مثلُه . فإن[1] قال : ما زَرَعْتَها مِن شىءٍ فلِى نِصْفُه . صَحَّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ساقَى أهْلَ خَيْبَرَ بشَطْرِ ما يَخْرُجُ منها من زَرْعٍ أو ثَمَرٍ[2] . ولو جَعَل له فى المُزارَعَةِ ثُلُثَ الحِنْطَةِ ، ونِصْفَ الشَّعِيرِ ، وثُلُثَىِ الباقِلَّا ، وبَيَّنَا قَدْرَ ما يُزْرَعُ مِن كلِّ واحدٍ مِن هذه الأنْواعِ ، إمّا بتَقْدِيرِ البَذْرِ ، أو تَقْدِيرِ المَكانِ وتَعْيِينِه ، مثلَ أن يقولَ : تَزْرَعُ هذا المكانَ قَمْحًا ، وهذا شَعِيرًا . أو : تَزْرَعُ مُدَّيْن حِنْطَةً ومُدَّيْن شَعِيرًا . جازَ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن هذه طَرِيقٌ إلى العِلْمِ ، فاكْتُفِىَ به .

الإنصاف

الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » - وقدَّمه فى الأُولَى - وفى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وقال : نصَّ عليه . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ؛ بِناءً على قَوْلِه فى الإجارَةِ : إنْ خِطْتَه رُومِيًّا ، فلكَ دِرْهَمٌ ، وإنْ خِطْتَه فارِسِيًّا ، فلك نِصْفُ دِرْهَمٍ . فإنَّه يَصِحُّ على المَنْصوصِ ، على ما يأْتِى ، وهذا مِثْلُه ، وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وأطْلَقهما فى الأُولَى فى « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى الثَّانيةِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » .

---

(١) فى م : « فأما إن » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٣١٣ . وفى صفحة ١٨١ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَا زَرَعْتَ مِنْ شَعِيرٍ فَلِيَ رُبْعُهُ ، وَمَا زَرَعْتَ مِنْ حِنْطَةٍ فَلِيَ نِصْفُهُ . أَوْ : سَاقَيْتُكَ هَذَا الْبُسْتَانَ بِالنِّصْفِ ، عَلَى أَنْ أُسَاقِيَكَ الْآخَرَ بِالرُّبْعِ . لَمْ يَصِحَّ ، وَجْهًا وَاحِدًا .

الشرح الكبير

٢١٣١ – مسألة : (وإن قال : ما زَرَعْتَ مِن شَعِيرٍ فلى رُبْعُه ، وما زَرَعْتَ مِن حِنْطَةٍ فلى نِصْفُه) لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ ما يَزْرَعُه مِن كلٍّ واحدٍ منهما [١٩٢/٤ ظ] مَجْهُولُ القَدْرِ ، فهو كما لو شَرَط له فى المُساقاةِ ثُلُثَ هذا النَّوْعِ ونِصْفَ النَّوْعِ الآخَرِ ، وهو جاهِلٌ بما فيه منهما .

٢١٣٢ – مسألة : ولو قال : (ساقَيْتُك هذا البُسْتانَ بالنِّصْفِ ، على أن أُساقِيَك الآخَرَ بالرُّبْعِ . لم يَصِحَّ ، وَجْهًا واحِدًا) لأنَّه يَشْرُطُ عَقْدًا فى عَقْدٍ ، فصار فى مَعْنَى قَوْلِه : بِعْتُك هذا على أن تَبِيعَنى هذا ، أو[1] تَشْتَرِىَ مِنِّى هذا . وإنَّما فَسَد لمَعْنَيَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه شَرَط فى العَقْدِ عَقْدًا آخَرَ ، والنَّفْعُ الحاصِلُ بذلك مَجْهُولٌ ، فكأنَّه شَرَط العِوَضَ فى مُقابَلَةِ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : لك الخُمْسانِ إنْ لَزِمَتْك خَسارَةٌ ، ولك الرُّبْعُ إنْ لم تَلْزَمْكَ خَسارَةٌ . لم تصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وقال : هذا شَرْطان فى شَرْطٍ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقال المُصَنِّفُ : يُخَرَّجُ فيها مِثْلُ ما إذا قال : إنْ سقَى سَيْحًا ، فله كذا ، وإنْ سقَى بكُلْفَةٍ ، فله كذا . الثَّانيةُ ، لو قال : مازَرَعْتَ مِن شيءٍ ، فلى نِصْفُه . صحَّ ، قوْلًا واحدًا .

---

(١) فى م : « و » .

الشرح الكبير

مَعْلُومٍ ومَجْهُولٍ . الثانى ، أنَّ العَقْدَ الآخَرَ لا يَلْزَمُ بالشَّرْطِ ، فيَسْقُطُ الشَّرْطُ ، وإذا سَقَطَ وَجَبَ رَدُّ الجُزْءِ الذى تَرَكَه مِن العِوَضِ لأجْلِه ، وذلك مَجْهُولٌ ، فيَصِيرُ الكُلُّ مَجْهُولًا .

فصل : ولو قال : لك الخُمْسانِ إن كانت عليك خَسارَةٌ ، وإن لم يَكُنْ عليك خَسارَةٌ فلَكَ الرُّبْعُ . لم يَصِحَّ ، نَصَّ عليه أحمدُ ، وقال : هذا شَرْطانِ فى شَرْطٍ . وكَرِهَه . قال شيخُنا[1] : ويُخَرَّجُ فيها مِثْلُ ما إذا شَرَطَ إن سَقَى سَيْحًا فله الرُّبْعُ ، وإن سَقَى بكُلْفَةٍ فله النِّصْفُ .

فصل : وإن ساقَى أحَدُ الشَّرِيكَيْنِ شَرِيكَه ، وجَعَلَ له مِن الثَّمرِ أكْثَرَ مِن نَصِيبِه ، مثلَ أن يكونَ الأصْلُ بينَهما نِصْفَيْن ، فجَعَلَ له ثُلُثَى الثَّمَرَةِ ، صَحَّ ، وكان السُّدْسُ حِصَّتَه مِن المُساقاةِ ، فصارَ كأنَّه قال : ساقَيْتُكَ على نَصِيبى بالثُّلُثِ . وإن جَعَلَ الثَّمَرَةَ بينَهما نِصْفَيْن ، أو جَعَلَ للعامِلِ الثُّلُثَ ، فهى مُساقاةٌ فاسِدةٌ ؛ لأنَّ العامِلَ يَسْتَحِقُّ نِصْفَها بمِلْكِه ، فلم يَجْعَلْ له فى مُقابَلَةِ عَمَلِه شَيْئًا ، وإذا شَرَطَ له الثُّلُثَ ، فقد شَرَطَ أنَّ غيرَ العامِلِ يَأْخُذُ مِن نَصِيبِ العامِلِ ثُلُثَه ويَسْتَعْمِلُه بلا عِوَضٍ ، فلا يَصِحُّ . فإذا عَمِلَ فى الشَّجَرِ بِناءً على هذا ، كانتِ الثَّمَرَةُ بينَهما بحُكْمِ المِلْكِ ، ولا يَسْتَحِقُّ العامِلُ بعَمَلِه شيئًا ؛ لأنَّه تَبَرَّعَ به لرِضاه بالعَمَلِ بغيرِ عِوَضٍ ، فأشْبَهَ ما لو قال له : أنا أعْمَلُ فيه بغيرِ شىءٍ . وذَكَرَ أصحابُنا وَجْهًا آخَرَ ، أنَّه يَسْتَحِقُّ أجْرَ المِثْلِ ؛ لأنَّ المُساقاةَ تَقْتَضِى عِوَضًا ، فلم تَسْقُطْ برِضاه بإسْقاطِه ،

(١) انظر المغنى ٥٣٦/٧ .

الشرح الكبير

كالنِّكاحِ إذا لم يُسَلَّمْ له المُسَمَّى ، يَجِبُ فيه مَهْرُ المِثْلِ . ولَنا ، أنَّه عَمِلَ فى مالِ غيرِه مُتَبَرِّعًا ، فلم يَسْتَحِقَّ عِوَضًا ، كما لو لم يَعْقِدِ المُساقاةَ . ويفارِقُ النِّكاحَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ عَقْدَ النِّكاحِ صَحِيحٌ ، فوَجَبَ به العِوَضُ لصِحَّتِه ، وهذا فاسِدٌ لا يُوجِبُ شيئًا . والثانى ، أن الأبْضاعَ لا تُسْتَباحُ بالبَذْلِ والإباحَةِ ، والعَمَلُ هٰهُنا يُسْتَباحُ بذلك . ولأنَّ المَهْرَ فى النِّكاحِ لا يَخْلُو مِن أن يكونَ واجِبًا بالعَقْدِ ، أو بالإصابَةِ ، [٤/١٩٣ و] أو بهما ؛ فإن وَجَب بالعَقْدِ ، لم يَصِحَّ قياسُ هذا عليه ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ النِّكاحَ صَحِيحٌ ، وهذا فاسِدٌ . والثانى ، أنَّ العَقْدَ هٰهُنا لو أوْجَبَ ، لأوْجَبَ قبلَ العَمَلِ ، ولا خِلافَ أنَّ هذا لا يُوجِبُ قبلَ العَمَلِ شيئًا . وإن وَجَبَ بالإصابةِ ، لم يَصِحَّ القِياسُ عليه أيضًا ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الإصابةَ لا تُسْتَباحُ بالإباحةِ والبَذْلِ ، بخِلافِ العَمَلِ . والثانى ، أنَّ[1] الإصابَةَ لو خَلَتْ عن العَقْدِ لأوْجَبَتْ ، وهذا بخِلافِه . وإن وَجَبَ بهما ، امْتَنَعَ القِياسُ عليه أيضًا ؛ لهذه الوُجُوهِ كلِّها . فأمَّا إن ساقَى أحَدُهُما شَرِيكَه على أن يَعْمَلَا معًا ، فالمُساقاةُ فاسِدَةٌ ، والثَّمَرَةُ بينَهما على قَدْرِ مِلْكَيْهِما ، ويَتَقاصّانِ العَمَلَ إن تَساوَيا فيه . وإن كان لأحَدِهما فَضْلٌ ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان قد شُرِطَ له فَضْلٌ فى مُقابلَةِ عَمَلِه ، اسْتَحَقَّ ما فَضَلَ له مِن أجْرِ المِثْلِ ، وإن لم يُشْرَطْ ، فليس له شىءٌ إلَّا على الوَجْهِ الذى ذَكَرَه أصحابُنا ، وتَكَلَّمْنا عليه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « أنه » .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْمُزَارَعَةِ : وَتَجُوزُ الْمُزَارَعَةُ بِجُزْءٍ مَعْلُومٍ يُجْعَلُ لِلْعَامِلِ مِنَ الزَّرْعِ .

الشرح الكبير

فصلٌ فى المُزارَعةِ

٢١٣٣ – مسألة : (تجُوزُ المُزارعةُ بجُزْءٍ مَعْلُومٍ يُجْعَلُ للعامِلِ مِن الزَّرْعِ) فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . قال البُخارِىُّ[1] : قال أبو جَعْفَرٍ : ما بالمَدِينَةِ أهْلُ بَيْتٍ إلَّا ويَزْرَعُونَ على الثُّلُثِ والرُّبْعِ . وزارَعَ عَلِىٌّ ، وسَعْدٌ ، وابنُ مَسْعُودٍ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والقاسِمُ ، وعُرْوَةُ ، وآلُ أبى بكرٍ ، وآلُ عَلِىٍّ ، وابنُ سِيرِينَ . وهو قولُ سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وطاوُسٍ ، وعبدِ الرَّحْمنِ بنِ الأسْوَدِ ، ومُوسَى بنِ طَلْحَةَ ، والزُّهْرِىِّ ، وعبدِ الرَّحْمنِ بنِ أبى لَيْلَى ، وابْنِه ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ . ورُوِىَ ذلك عن مُعاذٍ ، والحَسَنِ ، وعبدِ الرَّحمنِ بنِ يزيدَ[2] . قال البُخارِىُّ : وعامَلَ عُمَرُ الناسَ على أنَّه إن جاءَ عُمَرُ بالبَذْرِ مِن عِنْدِه فله الشَّطْرُ ، وإن جاءُوا بالبَذْرِ فلهم كذا وكذا . وكَرِهَها عِكْرِمَةُ ، ومُجاهِدٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ الأمْرانِ جميعًا . وأجازَها

الإنصاف

قوله : وتَجُوزُ المُزارَعَةُ . هذا المذهبُ ، بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هى أحَلُّ مِنَ الإجارَةِ ؛ لاشْتِراكِهما فى المَغْنَمِ والمَغْرَمِ . وحكَى أبو الخَطَّابِ رِوايَةً ، بأنَّها لا تصِحُّ . ذكَرَها فى مَسْأَلَةِ المُساقاةِ .

---

(١) فى باب المزارعة بالشطر ، من كتاب الحرث . صحيح البخارى ٣/١٣٧ .

(٢) فى م : « مرثد » .

الشرح الكبير

الشافعيُّ فى الأرْضِ بينَ النَّخْلِ ، إذا كان بياضُ الأرْضِ أقَلَّ ، فإن كان أكْثَرَ ، فعلى وَجْهَيْن . ومَنَعَها فى الأرْضِ البَيْضاءِ ؛ لِما روَى رافِعُ بنُ خَدِيجٍ قال : كُنّا نُخابِرُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فذَكَرَ أنَّ بعضَ عُمُومَتِه أتاهُ فقال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن أمْرٍ كان لَنا نافِعًا ، وطَواعِيةُ رَسُولِ اللهِ ﷺ أنْفَعُ . قال : قلنا : ما ذاك ؟ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ كانَتْ لَهُ أرْضٌ فَلْيَزْرَعْها [١٩٣/٤ ظ] وَلَا يُكْرِيها بِثُلُثٍ وَلَا بِرُبْعٍ ، وَلَا بِطَعَامٍ مُسَمًّى »[1] . وعن ابنِ عُمَرَ ، قال : ما كُنّا نَرَى بالمُزارَعَةِ بَأْسًا حَتَّى سَمِعْتُ رافِعَ بنَ خَدِيجٍ يقولُ : نَهى رسولُ اللهِ ﷺ عنها[2] . و[3] قال جابِرٌ : نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عن المُخابَرَةِ[4] . وهذه كلُّها أحادِيثُ صِحاحٌ مُتَّفَقٌ عليها . والمُخابَرَةُ : المُزارَعةُ . واشْتِقاقُها مِن الخَبَارِ ، وهى الأرْضُ اللَّيِّنَةُ . والخَبِيرُ : الأكّارُ . وقيل : المُخابَرَةُ : مُعامَلَةُ أهْلِ خَيْبَرَ . وقد جاء حَدِيثُ جابرٍ مُفَسَّرًا ، فروَى البُخارِىُّ[3] ، عن جابِرٍ ، قال :

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما كان من أصحاب النبى ﷺ يواسى بعضهم بعضا فى الزراعة والثمرة ، من كتاب الحرث والمزارعة . صحيح البخارى ١٤١/٣ . ومسلم ، فى : باب كراء الأرض بالطعام ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٨١/٣ .

وأبو داود ، فى : باب فى التشديد فى ذلك ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٣٣/٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الأحاديث المختلفة فى النهى عن كراء الأرض ... ، من كتاب المزارعة . المجتبى ٣٩/٧ . وابن ماجه ، فى : باب استكراء الأرض بالطعام ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨٢٣/٢ ، ٨٢٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦٥/٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٣ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الرجل يكون له ممر أو شرب فى حائط أو فى نخل ، من كتاب المساقاة . صحيح البخارى ١٥١/٣ . ومسلم ، فى : باب النهى عن المحاقلة والمزابنة وعن المخابرة ... ، وباب كراء الأرض ، من كتاب =

الشرح الكبير

كانُوا يَزْرَعُونَها بالثُّلُثِ والرُّبْعِ والنِّصْفِ ، فقال النبيُّ ﷺ : « مَنْ كانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا ، أَوْ لِيَمْنَحْهَا ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ فَلْيُمْسِكْ أَرْضَهُ »[1] . ورُوِىَ تَفْسِيرُها عن زَيْدِ بنِ ثابتٍ ، فروَى أبو داوُدَ[2] بإسْنادِه عن زَيْدِ ابنِ ثابتٍ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن المُخابَرَةِ . قلتُ : وما المُخابَرَةُ ؟ قال : أَنْ يَأْخُذَ الأَرْضَ بِنصْفٍ أَوْ ثُلُثٍ أَوْ رُبْعٍ . ولنا ، ما روَى ابنُ عُمَرَ قال : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ عامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ منها مِن زَرْعٍ أو ثَمَرٍ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وقد رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وجابرِ بنِ عبدِ اللهِ[4] . وقال أبو جَعْفَرٍ : عامَلَ رسولُ اللهِ ﷺ أَهْلَ خَيْبَرَ

الإنصاف .....

= البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٧٤ ، ١١٧٥ ، ١١٧٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المخابرة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٣٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن الثنيا ، وباب ما جاء فى المخابرة والمعاومة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٩٠ ، ٦ / ٥٢ . والنسائى ، فى : باب بيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه ، وباب الزرع بالطعام ، وباب النهى عن بيع الثنيا حتى تعلم ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧ / ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٧ ، ٢٦٠ . والإمام أحمد ، فى المسند : ٣ / ٣١٣ . ٣٥٦ ، ٣٩١ .

(١) أخرجه البخارى فى : باب فضل المنيحة ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٣/٢١٧ .

ومسلم ، فى : باب كراء الأرض ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٧٧ . وابن ماجه ، فى : باب المزارعة بالثلث والربع ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨١٩ .

(٢) فى : باب فى المخابرة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٥ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٨٧ ، ١٨٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٣١٣ ، وفى صفحة ١٨١ .

(٤) حديث ابن عباس أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المساقاة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٥ ، ٢٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب خرص النخل والعنب ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١/٥٨٢ . وحديث جابر تقدم تخريجه فى صفحة ١٧١ .

الشرح الكبير

بالشَّطْرِ ، ثم أبو بكرٍ ، ثم عُمَرُ ، ثم عُثْمانُ ، ثم عَلِيٌّ ، ثم أَهْلُوهُم إلى اليَوْمِ يُعْطُونَ الثُّلُثَ والرُّبْعَ[1] . وهذا أمْرٌ[2] صَحِيحٌ مَشْهُورٌ عَمِلَ به رسولُ اللهِ ﷺ حتى مات ، ثم خُلفاؤُه الراشِدُون حتى ماتُوا ، ثم أَهْلُوهُم ومَن بَعدَهم ، و لم يَبْقَ بالمَدِينةِ أَهْلُ بَيْتٍ إلَّا عَمِلَ به . وعَمِلَ به أَزْواجُ رسولِ اللهِ ﷺ مِن بعدِه ، فرَوَى البُخارِيُّ[3] عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ عامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ بِشَطْرِ ما يَخْرُجُ منها مِن زَرْعٍ أو ثَمَرٍ ، فكان يُعْطِي أَزْواجَهُ مائةَ وَسْقٍ ، ثمانُونَ وَسْقًا تَمْرًا ، وعِشْرُونَ وَسْقًا شَعِيرًا ، فقَسَمَ عُمَرُ خَيْبَرَ ، فخَيَّرَ أَزْواجَ رسولِ اللهِ ﷺ أن يَقْطَعَ لَهُنَّ مِن الماءِ والأَرْضِ ، أو يُمْضِيَ لَهُنَّ الأَوْسُقَ ، فَمِنْهُنَّ مَن اخْتارَ الأَرْضَ ، ومِنْهُنَّ مَن اخْتارَ الوَسْقَ ، فكانت عائشةُ اختارَتِ الأَرْضَ . فإن قِيل : حَدِيثُ خَيْبَرَ مَنْسُوخٌ بِخَبَرِ رافِعٍ . قلنا : مثلُ هذا لا يجوزُ أن يُنْسَخَ ؛ لأنَّ النَّسْخَ إنَّما يكونُ فى حَياةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فأمّا شيءٌ عَمِلَ به إلى أن مات ، ثم عَمِلَ به خُلَفاؤُه بعدَه ، وأَجْمَعَتِ الصَّحابةُ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، عليه ، وعَمِلُوا به ، و لم يُخالِفْ فيه منهم أَحَدٌ ، فكيف يجوزُ نَسْخُه ، ومتى نُسِخَ ؟ فإن كان نُسِخَ فى حياةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فكيف عُمِلَ به بعدَ نَسْخِه ؟ و كيف خَفِيَ نَسْخُه

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) انظر تخريجه عند البخارى ومسلم فى ١٠/٣١٣ .

الشرح الكبير

فلم يَبْلُغْ خُلَفاءَه ، مع اشْتِهارِ قِصّةِ خَيْبَرَ وعَمَلِهم فيها ؟ وأين كان راوى النَّسْخِ حتى لم يَذْكُرْه و لم يُخْبِرْهُم به . فأمّا ما احْتَجُّوا به ، فالجَوابُ عن حَدِيثِ رافعٍ مِن أَرْبَعةِ أَوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه قد فَسَّرَ[1] المَنْهِيَّ عنه فى حَديثِه بما لا يُخْتَلَفُ فى فَسادِه ، فإنَّه قال : كُنّا مِن أكْثَرِ الأنْصارِ حَقْلًا ، فكُنّا نُكْرِى الأرْضَ على أنَّ لَنا هذه ولهم هذه، فرُبَّما أخْرَجَتْ هذه[٤/١٩٤و] و لم تُخْرِجْ هذه ، فَنهانا عن ذلك ، فأمّا بالذَّهَبِ والوَرِقِ ، فلم يَنْهَنا . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى لَفْظٍ : فأمّا بشىءٍ مَعْلُومٍ مَضْمُونٍ فلا بَأْسَ . وهذا خارِجٌ عن مَحَلِّ الخِلافِ ، فلا دَلِيلَ فيه عليه ، ولا تَعارُضَ بينَ الحَدِيثَيْن . الثانى ، أنَّ خَبَرَه وَرَدَ فى الكِراءِ بثُلُثٍ أو رُبْعٍ ، والنِّزاعُ فى المُزارَعةِ ، و لم يَدُلَّ حَدِيثُه عليها[3] أصْلًا ، وحَدِيثُه الذى فيه المُزارَعَةُ يُحْمَلُ على الكِراءِ أيضًا ؛ لأنَّ القِصَّةَ واحِدَةٌ أتَتْ بأَلْفاظٍ مُخْتَلِفَةٍ ، فيَجِبُ تَفْسِيرُ أحَدِ اللَّفْظَيْنِ بما يُوافِقُ الآخَرَ . الثّالِثُ ، أنَّ أحادِيثَ رافعٍ مُضْطَرِبةٌ جِدًّا ، مُخْتَلِفَةٌ اخْتِلافًا كَثِيرًا يُوجِبُ تَرْكَ العَمَلِ بها لو انْفَرَدَتْ ، فكيف تُقَدَّمُ على مِثْلِ حَدِيثِنا ؟ قال الإمامُ أحمدُ : حَدِيثُ رافِعٍ أَلْوانٌ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : قد جاءَتِ الأخبارُ عن رافِعٍ بعِلَلٍ تَدُلُّ على أنَّ النَّهْىَ كان

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل ، ر ، را ، ق : « حديث » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٤ .

(٣) فى الأصل : « عليهما » .

الشرح الكبير

(١لتلك العِللِ١) ؛ منها الذى ذكَرْنا . ومنها ، خَمْسٌ أخْرَى . وقد أنْكَرَه فَقِيهانِ مِن فُقَهاءِ الصَّحابَةِ ؛ زَيْدُ بنُ ثابتٍ ، وابنُ عباسٍ . قال زيدُ بنُ ثابتٍ : أنا أعْلَمُ بذلك منه ، وإنَّما سَمِع النبىَّ ﷺ رَجُلَيْنِ قد اقْتَتَلا فقال : « إنْ كَانَ هذَا شَأْنُكُمْ فَلَا تُكْرُوا المَزَارِعَ » . رَواه أبو دَاوُدَ[٢] . وروَى البخارِىُّ[٣] عن عَمْرِو بنِ دِينارٍ ، قال : قُلْتُ لطاوُسٍ : لو تَرَكْتَ المُخابَرَةَ ، فإنَّهم يَزْعُمُونَ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عنها . قال : إنَّ أعْلَمَهُم ، يَعْنى ابنَ عباسٍ ، أخْبَرنى أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَنْهَ عنها ، ولكن قال : « أنْ يَمْنَحَ أحَدُكُمْ أخَاهُ ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أنْ يَأْخُذَ عَلَيْهَا خَرَاجًا مَعْلُومًا » . ثم إنَّ أحادِيثَ رافعٍ منها ما يُخالِفُ الإجْماعَ ، وهو النَّهْىُ عن كِراءِ المَزارِعِ على الإطْلاقِ ، ومنها ما لا يُخْتَلَفُ فى فَسادِه ، كما قد بَيَّنّا . وتارَةً يُحَدِّثُ عن بَعْضِ عُمُومَتِه ، وتارَةً عن سَماعِه ، وتارةً عن ظَهِيرِ بنِ رافعٍ ، وإذا كانت أخبارُ رافعٍ هكذا ، وَجَبَ اطِّراحُها واسْتِعمالُ الأخْبارِ الوارِدَةِ فى شَأْنِ خَيْبَرَ ، الجارِيةِ مَجْرَى التَّواتُرِ ، التى لا اخْتِلافَ فيها ، وقد عَمِلَ بها الخُلَفاءُ الراشِدُونَ وغيرُهم ، فلا مَعْنَى لتَرْكِها بمِثْلِ هذه الأحادِيثِ الواهيةِ[٤] . والجوابُ الرابعُ ، أنَّه لو قُدِّرَ صِحّةُ خَبَرِ رافعٍ ، وامْتَنَعَ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « لذلك » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٨٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨٥ .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

تَأْوِيلُه ، وتَعَذَّرَ الجَمْعُ ، وَجَب حَمْلُه على أنَّه مَنْسُوخٌ ؛ لأنَّه لا بُدَّ مِن نَسْخِ أحَدِ الخَبَرَين ، ويَسْتَحِيلُ القولُ بنَسْخِ خَبَرِ خَيْبَرَ ؛ لكَوْنِه مَعْمولًا به مِن جِهَةِ النبىِّ ﷺ إلى حين مَوْتِه ، ثم مِن بعدِه إلى عَصْرِ التابِعِينَ ، فمتى كان نَسْخُه ؟ فأمّا حَدِيثُ جابرٍ فى النَّهْى عن المُخابَرَةِ ، فيَجِبُ حَمْلُه على أحدِ الوُجُوهِ التى حُمِلَ عليها خَبَرُ رافعٍ ، فإنَّه قد روَى حَدِيثَ خَيْبَرَ أيضًا ، فيَجِبُ الجمعُ بينَ حَدِيثَيْه مَهما أمْكَنَ ، ثم لو حُمِلَ [٤/١٩٤ ظ] على المُزارَعةِ ، لكان مَنْسُوخًا بقِصّةِ خَيْبَرَ ، لاسْتِحالَةِ نَسْخِها ، كما ذَكَرْنا . وكذلك القولُ فى حَدِيثِ زَيْدِ بنِ ثابتٍ . فإن قال أصحابُ الشافعىِّ : تُحْمَلُ أحادِيثُكُم على الأرضِ التى بينَ النَّخِيلِ ، وأحاديثُ النَّهْىِ على الأرْضِ البَيْضاءِ ، جَمْعًا بينَهما . قلنا : هذا بعيدٌ ؛ لوُجُوهٍ خمسةٍ ؛ أحدُها ، أنَّه يَبْعُدُ أن تكُونَ بَلْدَةٌ كبيرةٌ يأتى منها أرْبَعُونَ ألفَ وَسْقٍ ، ليس فيها أرضٌ بيضاءُ ، وَيبْعُدُ أن يكونَ قد عامَلَهُم على بعضِ الأرْضِ دُونَ بعضٍ ، فيَنْقُلُ الرُّوَاةُ كُلُّهم القِصَّةَ على العُمُومِ مِن غيرِ تَفْصيلٍ ، مع الحاجَةِ إليه . الثّانى ، أنَّ ما يَذْكُرُونَه مِن التَّأْوِيلِ لا دَلِيلَ عليه ، وما ذَكَرْناه دَلَّتْ عليه بعضُ الرِّواياتِ ، وفَسَّرَه راويه بما ذكرناه . وليس معهم سوى الجمعِ بينَ الأحادِيثِ ، والجمعُ بينَهما بحَمْلِ بعضِها على ما فَسَّرَه راويه به أوْلَى مِن التَّحَكُّمِ بما لا دَلِيلَ عليه . الثّالثُ ، أنَّ قَوْلَهُم يُفْضِى إلى تَقْيِيدِ كلِّ واحدٍ مِن الحَدِيثَيْن ، وما ذَكَرْناه حَمْلٌ لأحَدِهما على بعضِ مُحْتَمَلاتِه لا غيرُ . الرابعُ ، أنَّ فيما ذَكَرْناه مُوافَقَةَ عَمَلِ الخُلَفاءِ الراشِدِين وأهْلِيهِم

الإنصاف .....

المقنع

فَإِنْ كَانَ فِى الْأَرْضِ شَجَرٌ ، فَزَارَعَهُ الْأَرْضَ ، وَسَاقَاهُ عَلَى الشَّجَرِ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

وفُقَهاءِ الصَّحابَةِ ، وهم أعْلَمُ بحَدِيثِ رسولِ اللهِ ﷺ وسُنَّتِه ومَعانِيها ، فكان أوْلَى مِن قولِ مَن خالَفَهُم . الخامسُ ، أنَّ ما ذَهَبْنا إليه مُجْمَعٌ عليه على ما رَواه أبو جَعْفَرٍ ، رَحْمَةُ اللهِ عليه ، وما رُوِىَ فى مُخالَفَتِه فقد بَيَّنَّا فَسادَهُ ، فيكونُ هذا إجْماعًا مِن الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فلا يَسُوغُ لأحَدٍ خِلافُه . والقِياسُ يَقْتَضِيه ، فإنَّ الأرْضَ عَيْنٌ تُنَمَّى بالعَمَلِ ، فجازَتِ المُعامَلَةُ عليها ببعضِ نَمائِها ، كالمالِ فى المُضارَبَةِ ، والنَّخْلِ فى المُساقاةِ . ولأنَّه أرْضٌ ، فجازَتِ المُزارعةُ عليها ، كالأرْضِ بينَ النَّخِلِ . ولأنَّ الحاجَةَ داعِيةٌ إلى المُزارَعةِ ؛ لأنَّ أصحابَ الأرضِ قد[1] لا يَقْدِرُون على زَرْعِها والعَمَلِ عليها ، والأكَرَةُ يَحتاجُون إلى الزَّرْعِ ولا أرْضَ لهم ، فاقْتَضتِ الحِكْمَةُ جوازَ المُزارَعةِ ، كما قُلْنا فى المُضارَبةِ والمُساقاةِ ، بل هٰهُنا آكَدُ؛ لأنَّ الحاجَةَ إلى الزَّرْعِ آكَدُ منها إلى غيرِه ؛ لكَوْنِه قُوتًا ، ولأنَّ الأرْضَ لا يُنْتَفَعُ بها إلا بالعَمَلِ فيها ، بخِلافِ المالِ . واللهُ أعلمُ .

٢١٣٤ – مسألة : (فإن كان فى الأرضِ شَجَرٌ ، فزارَعه الأرْضَ ، وساقاه على الشَّجَرِ ، صَحَّ) سواءٌ قَلَّ بَياضُ الأرضِ أو كَثُرَ . نَصَّ عليه

الإنصاف

قوله : فإنْ كان فى الأرْضِ شَجَرٌ ، فزارَعَه الأرْضَ ، وساقاهُ على الشَّجَرِ ، صَحَّ . بلا نِزاعٍ . ونصَّ عليه .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

أحمدُ ، وقال : قد دَفَع النبيُّ ﷺ خَيْبَرَ على هذا . وبهذا قال كُلُّ مَن أجازَ المُزارَعَةَ فى الأرْضِ المُفْرَدَةِ . فإذا قال : ساقَيْتُكَ على الشَّجَرِ ، وزارَعْتُكَ على الأرْضِ بالنِّصْفِ . جاز[1] . وكذلك إن قال : عامَلْتُك [2]على الأرضِ والشجرِ[2] على النِّصْفِ . لأنَّ المُعامَلَةَ تَشْمَلُهُما . وإن قال : زارَعْتُكَ الأرْضَ بالنِّصْفِ ، وساقَيْتُكَ على الشَّجَرِ بالرُّبْعِ . جازَ . كما يجوزُ أن يُساقِيَهُ [٤/١٩٥ و] على أنواعٍ مِن الشَّجَرِ ويَجْعَلَ له فى كلِّ نَوْعٍ قَدْرًا . وإن قال : ساقَيْتُكَ على الأرْضِ والشَّجَرِ بالنِّصْفِ . جازَ ؛ لأنَّ المُزارَعَةَ مُساقاةٌ مِن حيث إنَّها تَحْتاجُ إلى السَّقْيِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المُساقاةَ لا تَتَناوَلُ الأرْضَ ، فتَصِحُّ فى النَّخْلِ وحدَه . وقيل : يَنْبَنِى على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . ولَنا ، أنَّه عَبَّرَ عن عَقْدٍ بلَفْظِ عَقْدٍ يُشارِكُه فى المَعْنَى المَشْهُورِ به فى الاشْتِقاقِ ، فَصَحَّ ، كما لو عَقَد بلَفْظِ البَيْعِ فى السَّلَمِ . وهكذا إن قال فى الأرْضِ البَيْضاءِ : ساقَيْتُك على هذه الأرْضِ بنِصْفِ ما يُزْرَعُ فيها . فإن قال : ساقَيْتُكَ على الشَّجَرِ بالنِّصْفِ . ولم يَذْكُرِ الأرْضَ ، لم تَدْخُلْ فى العَقْدِ ، وليس للعامِلِ أن يَزْرَعَ . وبه قال الشافعىُّ .

الإنصاف

فائدة : إذا أجَرَه الأرْضَ ، وساقاه على الشَّجَرِ ، [٢/ ١٦٧و] فلا يَخْلُو : إمَّا أنْ يكونَ ذلك حِيلَةً ، أوْ لا ، فإنْ كان غيرَ حِيلَةٍ ، فقال فى « الفُروعِ » : فكجَمْعٍ بينَ بَيْعٍ وإجارَةٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّتُها هناك ، وكذا هنا . وهو المذهبُ . قال فى « الفائقِ » : صحَّ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الفائقِ »

---

(١) سقط من : ق ، ر ، را .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وقال مالكٌ ، وأبو يُوسُفَ : للدّاخِلِ زَرْعُ البَياضِ ، فإن تَشارَطا أنَّ ذلك بينَهما ، فهو جائِزٌ ، وإنِ اشْتَرَطَ صاحِبُ الأرْضِ أنَّه يَزْرَعُ البَياضَ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الدّاخِلَ يَسْقِى لِرَبِّ الأرْضِ ، فتلك زِيادَةٌ ازْدادَها عليه . ولَنا ، أنَّ هذا لم يَتَناوَلْه العَقْدُ ، فلم يَدْخُلْ فيه ، كما لو كانت أرْضًا مُنْفَرِدَةً .

فصل : وإن زارَعَه أرْضًا فيها شَجَراتٌ يَسِيرةٌ ، لم يَجُزْ أن يَشْتَرِطَ العامِلُ ثَمَرَتَها . وبه قال الشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وأجازَه مالكٌ إذا كان الشَّجَرُ بِقَدْرِ الثُّلُثِ أو أقَلَّ ؛ لأنَّه يَسِيرٌ ، فيَدْخُلُ تَبَعًا . ولَنا ، أنَّه اشْتَرَط الثَّمَرَةَ كُلَّها ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان الشَّجَرُ أكْثَرَ مِن الثُّلُثِ .

الإنصاف

أيضًا ، فى أواخِرِ بَيْعِ الأُصُولِ والثِّمارِ . وقَدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الشَّارِحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يصِحُّ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . وإنْ كان حِيلَةً ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ . قال فى « الفُروعِ » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، فى هذا البابِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، فى بابِ بَيْعِ الأُصُولِ والثِّمارِ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : لم تصِحَّ المُساقاةُ ، وللمُسْتَأْجِرِ فَسْخُ الإجارَةِ إنْ جمَعَهما فى عَقْدٍ واحِدٍ . وذكَر القاضى فى إبْطالِ الحِيَلِ جَوازَه . قلتُ : وعليه العَمَلُ فى بِلادِ الشَّامِ . قال فى « الفائقِ » : وصحَّحه القاضى . فعلى المذهبِ ، إنْ كانتِ المُساقاةُ فى عَقْدٍ ثانٍ[1] ، فهل تَفْسُدُ المُساقاةُ فقط ، أو تَفْسُدُ هى والإجارَةُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ،

---

(١) فى الأصل : « الإجارة » ، وبياض فى : ط . انظر الفروع ٤/٤١٦ .

الشرح الكبير

فصل : وإن أجَرَه بَياضَ الأرْضِ ، وساقاه على الشَّجَرِ الذى فيها ، جازَ ؛ لأنَّهما عَقْدان يجوزُ إفْرادُ كلِّ واحدٍ منهما ، فجازَ الجَمْعُ بينَهما ، كالبَيْعِ والإجارَةِ . وقيل : لا يجوزُ ، بناءً على الوَجْهِ الذى لا يُجَوِّزُ الجَمْعَ بينَهما فى الأصْلِ . والأوَّلُ أوْلَى ، إلَّا أن يَفْعَلا ذلك حِيلَةً على شِراءِ الثَّمَرَةِ قبلَ وُجُودِها ، أو قبلَ بُدُوِّ صَلاحِها ، فلا يجوزُ ، سواءٌ جَمَعا بينَ العَقْدَيْن ، أو عَقَدا أحَدَهُما بعدَ الآخَرِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى إبْطالِ الحِيَلِ .

الإنصاف

تَفْسُدُ المُساقَاةُ فقط . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَفْسُدان . وإنْ جمَع بينَهما فى عَقْدٍ واحِدٍ ، فكتَفْريقِ الصَّفْقَةِ ، وللمُسْتَأْجِرِ فَسْخُ الإجارَةِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : سواءٌ صَحَّتْ ، أوْ لا ؛ فما ذهَب مِنَ الشَّجَرِ ذهَب ما يُقابِلُه[1] مِنَ العِوَضِ .

فائدة : لا تجوزُ إجارَةُ أرْضٍ وشَجَرٍ لحَمْلِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وحَكاه أبو عُبَيْدٍ إجْماعًا . قال الإمامُ أحمدُ : أخافُ أنْ يكونَ اسْتَأْجَرَ شَجَرًا لم يُثْمِرْ . وجَوَّزَه ابنُ عَقِيلٍ ، تَبَعًا للأرْضِ ، ولو كان الشَّجَرُ أكْثَرَ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وجوَّزَ شيْخُنا إجارَةَ الشَّجَرِ مُفْرَدًا ، ويقُومُ عليها المُسْتَأْجِرُ ، كإجارَةِ أرْضٍ للزَّرْعِ ، بخِلافِ بَيْعِ السِّنِين ، فإنْ تَلِفَتِ الثَّمَرَةُ ، فلا أُجْرَةَ ، وإنْ نقَصَتْ عنِ العادَةِ ، فالفَسْخُ أوِ الأرْشُ ؛ لعَدَمِ المَنْفَعَةِ المَقْصُودَةِ بالعَقْدِ ، وهى كجائِحَةٍ . انتهى . وأمَّا إجارَتُها لنَشْرِ الثِّيابِ عليها ونحوِه ، فتَصِحُّ .

---

(١) فى النسخ : « يقابل » . وانظر : الفروع ٤/٤١٦ .

المقنع

وَلَا يُشْتَرَطُ [١٢٨و] كَوْنُ الْبَذْرِ مِنْ رَبِّ الْأَرْضِ . وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ اشْتِرَاطُهُ .

الشرح الكبير

٢١٣٥ – مسألة : (ولا يُشْتَرَطُ كَوْنُ البَذْر مِن رَبِّ الأرْضِ . وظاهِرُ المَذْهَبِ اشْتِراطُه) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى هذه المَسْأَلَةِ ، فرُوِىَ عنه اشْتِراطُ كَوْنِ البَذْرِ مِن رَبِّ الأرْضِ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ جَماعةٍ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وعامّةِ الأصْحابِ . وهو قولُ ابنِ سِيرِينَ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَشْتَرِكُ رَبُّ المالِ والعامِلُ فى نَمائِه ، فوَجَب أن يكونَ رأسُ المالِ كلُّه مِن عندِ أحَدِهِما ، كالمُساقاةِ ، والمُضارَبةِ . ورُوِىَ عنه ما يَدُلُّ على أنَّ البَذْرَ يجوزُ أن يكونَ مِن العامِلِ ، فإنَّه قال فى رِوايةِ مُهَنّا ، فى الرَّجُلِ يكونُ له الأرضُ فيها نَخْلٌ وشَجَرٌ ، يَدْفَعُها إلى قومٍ يَزْرَعُون الأرْضَ ويَقُومُون على الشَّجَرِ [٤/١٩٥ ظ] على أنَّ[1] له النِّصْفَ ، ولهم النِّصْفُ : فلا بَأْسَ بذلك ، [2]قد دفع[2] النبىُّ ﷺ

الإنصاف

قوله : ولا يُشْتَرَطُ كَوْنُ البَذْرِ مِن رَبِّ الأرْضِ . هذا إحْدَى الرِّوايَتَيْن . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، و « نَظْمِها » . قلتُ : وهو أقْوَى دَلِيلًا .

وظاهِرُ المذهبِ اشْتِراطُه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، والمَشْهورُ عن أحمدَ ، وعليه جَماهِيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال الشَّارِحُ : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وعامَّةُ

---

(١) فى م : « أنه » .

(٢ – ٢) فى الأصل ، م : « فدفع » .

الشرح الكبير

خَيْبَرَ على هذا . فأجازَ دَفْعَ الأرْضِ لِيَزْرَعَها مِن غيرِ ذِكْرِ البَذْرِ . فعلى هذا ، أيُّهما أخْرَجَ البَذْرَ ، جازَ . رُوِىَ نحوُ ذلك عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قولُ أبى يوسُفَ ، وطائفةٍ مِن أهْلِ الحَدِيثِ ، وهو أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى. ورُوِىَ عن سَعْدٍ ، وابنِ مَسْعُودٍ ، وابنِ عُمَرَ ، أنَّ البَذْرَ مِن العامِلِ . ولَعَلَّهُم أرادُوا به ، أنَّه[1] يجوزُ أن يكونَ مِن العامِلِ ، فيكونُ كقَوْلِ عُمَرَ ، ولا يكونُ قَوْلًا ثالِثًا . والدَّلِيلُ على ذلك قولُ ابنِ عُمَرَ : دَفَع رسولُ اللهِ ﷺ إلى يَهُودِ خَيْبَرَ نَخْلَ خَيْبَرَ وأرْضَها ، على أن يَعْمَلُوها مِن أمْوالِهم ، ولرَسُولِ اللهِ ﷺ شَطْرُ ثَمَرِها[2] . وفى لَفْظٍ : على أن يَعْمَلُوها ويَزْرَعُوها ، ولهم شَطْرُ ما يَخْرُجُ منها[2] . فجَعَلَ عَمَلَها مِن أمْوالِهم ، وزَرْعَها عليهم، ولم يَذْكُرْ شيئًا آخَرَ، وظاهِرُه أنَّ البَذْرَ مِن أهْلِ خَيْبَرَ ، والأصْلُ [3]المُعَوَّلُ عليه[3] فى المُزارَعةِ قِصَّةُ خَيْبَر ، ولم يَذْكُرِ النبىُّ ﷺ أنَّ البَذْرَ على المسلمين ، ولو كان شَرْطًا لَما أخَلَّ بذِكْرِه ، ولو

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به القاضى ، وكثيرٌ مِن أصحابِه . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . فعلى المذهبِ ، لو كان البَذْرُ كلُّه مِنَ العامِلِ ، فالزَّرْعُ له ، وعليه أُجْرَةُ الأرْضِ لرَبِّها ؛ وهى المُخابَرَةُ . وقيل : المُخابَرَةُ ؛ أنْ يَخْتَصَّ أحدُهما بما

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٣١٣ ، وفى صفحة ١٨١ .

(٣ - ٣) فى م : « المعمول به » .

الشرح الكبير

فَعَله النبىُّ ﷺ وأصحابه لَنَقِلَ ، و لم يَجُزْ تَرْكُ نَقْلِه . ولأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فَعَل الأمْرَيْن جميعًا . فروَى البخارىُّ[1] عنه ، أنَّه عامَلَ الناسَ على أنَّه إن جاء عُمَرُ بالبَذْرِ مِن عِنْدِه فله الشَّطْرُ ، وإن جاءُوا بالبَذْرِ فلهم كذا . وظاهِرُ هذا أنَّ ذلك اشْتَهَرَ فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا . فإن قِيلَ : فهذا بمَنْزِلَةِ بَيْعَتَيْن فى بَيْعَةٍ ، فكيف يَفْعَلُه عُمَرُ رَضِىَ اللهُ عنه ؟ قلنا : يَحْتَمِلُ أنَّه فَعَل ذلك لِيُخَيِّرَهُم فى أىِّ العَقْدَيْن شاءُوا ، فمَن اخْتارَ عَقْدًا عَقَدَه معه مُعَيَّنًا ، كما لو قال فى البَيْع : إن شِئْتَ بِعْتُكَ بعَشَرَةٍ صِحاحٍ ، وإن شِئْتَ بأحَدَ عَشَرَ مُكَسَّرَةً . فاختارَ أحَدَهُما ، فَعَقَدَ البَيْعَ عليه مُعَيَّنًا . ويجوزُ أن يكونَ مَجِيئُه بالبَذْرِ ، أو شُرُوعُه فى العَمَلِ بغيرِ بَذْرٍ ، مع إقْرارِ عُمَرَ له على ذلك وعِلْمِه به ، جَرَى مَجْرَى العَقْدِ . ولهذا رُوِىَ عن أحمدَ صِحَّةُ الإجارةِ فيما إذا قال : إن خِطْتَه رُومِيًّا فلك دِرْهَمٌ ، وإن خِطْتَه فارِسِيًّا فلك نِصْفُ دِرْهمٍ . وما ذَكَره أصحابُنا مِن القِياسِ يُخالِفُ ظاهِرَ النَّصِّ والإجْماعَ الذى ذَكَرْناهُما ، فكيف يُعْمَلُ به ؟ ثم هو مُنْتَقِضٌ بما إذا اشْتَرَكَ مالَانِ بِبَدَنِ صاحِبِ أحَدِهِما .

الإنصاف

على جَدْوَلٍ أو ساقِيَةٍ ، أو غيرِهما . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وخرَّج الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وَجْهًا فى المُزارَعَةِ الفاسِدَةِ ، أنَّها تُتَمَلَّكُ بالنَّفَقَةِ مِن زَرْعِ الغاصِبِ . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والسَّبْعِين » : وقد رأَيْتُ كلامَ أحمدَ يدُلُّ عليه ، لا على خِلافِه .

فائدة : مِثْلُ ذلك ، الإجارَةُ الفاسِدَةُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٠ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان البَذْرُ منهما نِصْفَيْنِ ، وشَرَطا أنَّ الزَّرْعَ بينهما نِصْفانِ ، فهو بينَهما ، سواءٌ قُلنا بصِحَّةِ المُزارَعةِ أو فَسادِها ؛ لأنَّها إن كانت صَحِيحةً ، فالزَّرْعُ بينَهما على ما شَرَطاه ، وإن كانت فاسِدةً فلِكُلِّ واحدٍ منهما بقَدْرِ بَذْرِه ، لكنْ إن حَكَمْنا بصِحَّتِها ، لم يَرْجِعْ أحَدُهُما على صاحِبِه بشيءٍ . وإن قلنا : مِن شَرْطِ [٤/١٩٦ و] صِحَّتِها أن يكونَ البَذْرُ مِن رَبِّ الأرْضِ . فهي فاسِدَةٌ ، فعلى العامِلِ نِصْفُ أجْرِ الأرْضِ ، وله على رَبِّ الأرْضِ نِصْفُ أجْرِ عَمَلِه ، فيَتقاصّانِ بقَدْرِ الأقَلِّ منهما ، ويَرْجِعُ أحَدُهُما على صاحِبِه بالفَضْلِ . وإن شَرَطَا التَّفاضُلَ فى الزَّرْعِ ، وقلنا بصِحَّتِها ، فالزَّرْعُ بينهما على ما شَرَطاه ، ولا تَراجُعَ . وإن قلنا بفَسادِها ، فالزَّرْعُ بينَهما على قَدْرِ البَذْرِ ، ويَتَراجَعانِ ، كما ذَكَرْنا . وكذلك إن تَفاضَلا فى البَذْرِ ، وشَرَطا التَّساوِىَ فى الزَّرْعِ ، أو شَرَطا لأحَدِهما أكْثَرَ مِن قَدْرِ بَذْرِه أو أقَلَّ .

الإنصاف

تنبيه : دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ ، ما لو كان البَذْرُ مِنَ العامِلِ أو غيرِه ، والأرْضُ لهما ، أو بينَهما . وهو صحيحٌ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الفائقِ » : ولو كانَ مِن العامِلِ ، أو منهما ، أو مِن العامِلِ ، والأرْضُ بينَهما . ثم حكَى الخِلافَ . وقال الأصحابُ : لو كان البَذْرُ منهما ، فحُكْمُه حُكْمُ شَرِكَةِ العِنانِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو رَدَّ على عامِلٍ كبَذْرِه ، فرِوايَتان فى « الواضحِ » . نَقَله فى « الفُروعِ » . قلتُ : أكثرُ الأصحابِ قطَعُوا بفسَادِها حيثُ شرَط ذلك . الثَّانيةُ ، لو كان البَذْرُ مِن ثالِثٍ ، أو مِن أحَدِهما ، والأرْضُ والعَمَلُ[1] مِن آخَرَ ،

---

(١) فى الأصل : « العامل » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال صاحِبُ الأرْضِ : أجَرْتُكَ نِصْفَ أرْضِى بنِصْفِ البَذْرِ ونِصْفِ مَنْفَعَتِكَ ومَنْفَعَةِ بَقَرِكَ وآلَتِكَ . وأخْرَجَ المُزارِعُ البَذْرَ كُلَّه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ غيرُ مَعْلُومَةٍ . وكذلك لو جَعَلَها أُجْرَةً لأرْضٍ أُخْرَى ، أو دارٍ ، لم يَجُزْ ، والزَّرْعُ كلُّه للمُزارِعِ ، وعليه أجْرُ مِثْلِ الأرْضِ . فإن أمْكَنَ عِلْمُ المَنْفَعَةِ وضَبْطُها بما لا تَخْتَلِفُ معه ، ومَعْرِفَةُ البَذْرِ ، جازَ ، وإن كان الزَّرْعُ بينَهما . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّ البَذْرَ عِوَضٌ فى الإجارَةِ ، فيُشْتَرَطُ قَبْضُه ، كما لو كان مَبِيعًا وما حَصَل فيه قَبْضٌ . وإن قال : أجَرْتُكَ نِصْفَ أرْضِى بنِصْفِ مَنْفَعَتِكَ ، ومَنْفَعَةِ بَقَرِك ، وآلَتِكَ ، وأخْرَجا البَذْرَ ، فهى كالتى قبلَها ، إلَّا أنَّ الزَّرْعَ يكونُ بينهما على كلِّ حالٍ .

الإنصاف

أوِ البَقَرُ مِن رابعٍ ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر فى « المُحَرَّرِ » ، ومَن تابَعَه ، تخْرِيجًا بالصِّحَّةِ . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رِوايَةً ، واخْتارَه . وذكَر ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » ، أنَّه الأظْهَرُ . ولو كانتِ البَقَرُ من واحدٍ ، والأرْضُ ، والبَذْرُ ، وسائرُ العَمَلِ مِن آخَرَ ، جازَ . قالَه فى « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وإنْ كان مِن أحَدِهما الماءُ[1] ، ففى الصِّحَّةِ رِوايتَان ، تأْتِيان فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا ، وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : ظاهرُ كلامِ أحمدَ وأكثرِ الأصحابِ ، عدَمُ الصِّحَّةِ . ثم وَجَدْتُ الشَّارِحَ صحَّحه . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » . واخْتارَه القاضى . قالَه شارِحُ « المُحَرَّرِ » .

---

(١) فى الأصل : « المال » .

المقنع

وَإِنْ شُرِطَ أَنْ يَأْخُذَ رَبُّ الْأَرْضِ مِثْلَ بَذْرِهِ ، وَيَقْتَسِمَا الْبَاقِيَ ، أَوْ شَرَطَا لِأَحَدِهِمَا قُفْزَانًا مَعْلُومَةً ، أَوْ دَرَاهِمَ مَعْلُومَةً ، أَوْ زَرْعَ نَاحِيَةٍ مُعَيَّنَةٍ مِنَ الْأَرْضِ ، فَسَدَتِ الْمُزَارَعَةُ وَالْمُسَاقَاةُ .

الشرح الكبير

٢١٣٦ – مسألة : (فإن شُرِطَ أن يَأْخُذَ ربُّ الأرضِ مثلَ بَذْرِه ، ويَقتَسِما الباقِيَ) لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه كأنَّه اشْتَرَط لنَفْسِه (قُفْزانًا مَعْلُومَةً) وهو شَرْطٌ فاسِدٌ تَفْسُدُ به المُزارَعَةُ ؛ لأنَّ الأرْضَ رُبَّما لا تُخْرِجُ إلَّا تلك القُفْزانَ ، فيَخْتَصُّ رَبُّ المالِ بها ، ورُبَّما لا تُخْرِجُهُ . ومَوْضُوعُ المُزارَعةِ على اشْتِراكِهما فى الزَّرْعِ .

٢١٣٧ – مسألة : وكذلك لو شَرَطا لأحَدِهما (دراهِمَ مَعْلُومَةً ، أو زَرْعَ ناحِيَةٍ مُعَيَّنَةٍ) أو يَشْتَرِطُ لأحَدِهما ما على الجداوِلِ ، إمّا مُنْفَرِدًا أو مع نَصِيبِه ، فهو فاسِدٌ بإجْماعِ العُلَماءِ ؛ لأنَّ الخَبَرَ صَحِيحٌ فى النَّهْيِ عنه ، غيرُ مُعارَضٍ ولا مَنْسُوخٍ ، ولأنَّه رُبَّما تَلِفَ ما عُيِّنَ لأحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، فيَنْفَرِدُ أحَدُهما بالغَلَّةِ دونَ صاحِبِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ شرَط أنْ يأْخُذَ رَبُّ الأرْضِ مثلَ بَذْرِه ، ويقْتَسِما الباقِيَ ، فسَدَتِ المُزارَعَةُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتوجَّهُ تخْرِيجٌ مِنَ المُضارَبَةِ . وجوَّزَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أخْذَ البَذْرِ أو بعْضِه بطَرِيقِ القَرْضِ . وقال : يَلْزَمُ مَنِ اعْتَبرَ البَذْرَ مِن رَبِّ الأرْضِ ، وإلَّا فقَوْلُه فاسِدٌ . وقال أيضًا : تجوزُ كالمُضارَبَةِ ، وكاقْتِسامِهما ما يَبْقَى بعدَ الكُلَفِ . وقال أيضًا : ويُتَّبَعُ فى الكُلَفِ [٢/ ١٦٧ظ] السُّلْطانِيَّةِ العُرْفُ ، ما لم يكنْ شَرْطٌ ، واشْتِراطُ عَمَلِ الآخَرِ حتى يُثْمِرَ ببَعْضِه . قال : وما طلَبَ مِن قَرْيَةٍ مِن وَظائِفَ سُلْطانِيَّةٍ ونحوِها ،

المقنع

وَمَتَى فَسَدَتْ ، فَالزَّرْعُ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ ، وَعَلَيْهِ أُجْرَةُ صَاحِبِهِ . وَحُكْمُ الْمُزَارَعَةِ حُكْمُ الْمُسَاقَاةِ فِيمَا ذَكَرْنَا .

الشرح الكبير

٢١٣٨ – مسألة : (ومَتَى فَسَدَت ، فالزَّرْعُ لصاحِبِ البَذْرِ) لأنَّه عَيْنُ مالِه ، يَنْقَلِبُ من حالٍ إلى حالٍ ، ويُنَمَّى ، فهو كصِغارِ الشَّجَرِ إذا غُرِسَ فطالَ (وعليه أُجْرَةُ صاحِبِه) فإن كان البَذْرُ مِن العامِلِ ، فعليه أُجْرَةُ الأرْضِ ؛ لأنَّ رَبَّها إنَّما بَذَلَها بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له ، فرَجَعَ إلى عِوَضِ مَنافِعِها الفائِتَةِ بزَرْعِها على الزّارِعِ . [١٩٦/٤ ظ] وإن فَسَدَتْ والبَذْرُ مِن رَبِّ الأرضِ ، فالزَّرْعُ له ؛ لِما ذَكَرْنا ، وعليه مثلُ أجْرِ العامِلِ ؛ لذلك . وإن كان منهما ، فالزَّرْعُ بينهما على قَدْرِ البَذْرِ ، ويَتراجَعانِ بما يَفْضُلُ لأحَدِهما على ما ذَكَرْنا .

٢١٣٩ – مسألة : (وحُكْمُ المُزارَعَةِ حُكْمُ المُساقاةِ فيما ذَكَرْنا) مِن الجَوازِ ، واللُّزُومِ ، وأنَّها لا تجوزُ إلَّا بجُزْءٍ للعامِلِ مِن الزَّرْعِ ، وما يَلْزَمُ العامِلَ ورَبَّ الأرضِ وغيرِ ذلك مِن أحْكامِها ؛ لأنَّها مُعامَلَةٌ على الأرْضِ ببعضِ نَمائِها .

الإنصاف

فعلى قَدْرِ الأمْوالِ ، وإنْ وُضِعَتْ على الزَّرْعِ ، فعلى رَبِّه ، (١أو على العَقارِ ، فعلى رَبِّه١) ، ما لم يَشْتَرِطْه على مُسْتَأْجِرٍ ، وإنْ وُضِعَ مُطلَقًا ، رجَع إلى العادَةِ .

فائدة : لو شرَط أحدُهما اخْتِصاصًا بقَدْرٍ مَعْلومٍ مِن غَلَّةٍ ، أو دَراهِمَ ، أو زَرْعِ جانبٍ مِنَ الأرْضِ ، أو زِيادَةِ أرْطالٍ مَعْلومَةٍ ، فسَدَتْ .

(١ – ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَالْحَصَادُ عَلَى الْعَامِلِ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَكَذَلِكَ الْجَدَادُ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الْجَدَادَ عَلَيْهِمَا .

الشرح الكبير

٢١٤٠ – مسألة : (والحصادُ على العامِلِ . نَصَّ عليه . وكذلك الجِذاذُ . وعنه أنَّ الجِذاذَ عليهما) الجِذاذُ والحَصَادُ واللِّقاطُ على العامِلِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى الحَصادِ . وهو مَذْهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مِن العَمَلِ ، فكان على العامِلِ ، كالتَّشْمِيسِ . ورُوِىَ عن أحمدَ فى الجِذاذِ ، أنَّه إذا شَرَط على العامِلِ ، فجائِزٌ ؛ لأنَّ العَمَلَ عليه ، وإن لم يَشْرُطْه فعلى رَبِّ المالِ بحِصّةِ ما يَصِيرُ إليه ، وعلى العامِلِ بحصةِ ما يَصِيرُ إليه . فجَعَلَ الجِذاذَ عليهما ، وأجازَ اشْتِراطَه على العامِلِ . وهو قولُ بعضِ الشافعيةِ . وقال محمدُ بنُ الحَسَنِ : تَفْسُدُ المُساقاةُ بشَرْطِه على العامِلِ ؛ لأنَّه شَرْطٌ يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ . واحْتَجَّ مَن جَعَلَه عليهما بأنَّه بعدَ تَكامُلِ الثَّمَرَةِ وانْقِضاءِ

الإنصاف

قوله : والحَصَادُ على العامِلِ . هذا المذهبُ، وعليه أكثرُ الأصحابِ، ونصَّ عليه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُوجَزِ » ، وغيرِهما . وقيل : عليهما . وهو رِوايَةٌ عندَ ابنِ رَزِينٍ ، واحْتِمالٌ لأبِى الخَطَّابِ ، وتَخْرِيجٌ لجماعَةٍ . وقال فى « المُوجَزِ » ، فى الحَصادِ ، والدِّياسِ ، والتَّذْرِيَةِ ، وحِفْظِه ببَذْرِه ، الرِّوايَتانِ اللَّتان فى الجَدادِ .

فائدة : اللِّقاطُ كالحَصادِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به الجُمْهورُ . وقال فى « المُوجَزِ » : هل هو كحَصادٍ ؟ فيه رِوايَتانِ . قال فى « الرِّعايةِ

الشرح الكبير

المُعامَلَةِ ، فأشْبَهَ نَقْلَه إلى مَنْزِله . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ دفَعَ خَيْبَرَ[1] إلى يَهُودِ خَيْبَرَ على أنْ يَعْمَلُوها مِن أمْوالِهم ، ولأنَّ هذا مِن العَمَلِ ، أشْبَهَ التَّشْمِيسَ ، وبه يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه . وفارَقَ النَّقْلَ إلى المَنْزِلِ ، فإنَّه يكونُ بعدَ القِسْمَةِ وزَوالِ العَقْدِ ، فأشْبَهَ المَخْزَنَ .

فصل : وإن دَفَع رَجُلٌ بَذْرَه إلى صاحِبِ الأرْضِ لِيَزْرَعَه فى أرْضِه ، ويكونَ ما يَخْرُجُ بينهما ، فهو فاسِدٌ ؛ لأنَّ البَذْرَ ليس مِن رَبِّ الأرْضِ ولا مِن العامِلِ ، ويكونُ الزَّرْعُ لمالِكِ البَذْرِ ، وعليه أُجْرُ الأرْضِ والعَمَلِ . ويَتَخَرَّجُ أن تَنْبَنِىَ صِحَّتُه على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، كالمسألةِ التى بعدَها .

الإنصاف

الكُبْرى » : قلتُ : واللِّقاطُ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن .

قوله : وكذلك الجَدادُ . يعْنِى ، أنَّه على العامِلِ كالحَصادِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ، وتَخْرِيجٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، وقِياسٌ فى « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وعنه ، أنَّ الجَدادَ عليهما بقَدْرِ حِصَّتِهما ، إلَّا أنْ يَشْرُطَه على العامِلِ . نصَّ عليه ، وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فائدة : يُكْرَهُ الحَصادُ والجَدادُ لَيْلًا . قالَه الأصحابُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا قَالَ الْمُزَارِعُ : أَنَا أَزْرَعُ الْأَرْضَ بِبَذْرِى وَعَوَامِلِى ، وَتَسْقِيهَا بِمَائِكَ ، وَالزَّرْعُ بَيْنَنَا . فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢١٤١ – مسألة : (وإن قال : أنا أزرَعُ الأرضَ ببَذْرِى وعَوامِلِى ، وتَسْقِيها بمائِك ، والزَّرْعُ بيننا) ففيها رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، لاتَصِحُّ . اخْتارَها القاضِى ؛ لأنَّ مَوْضُوعَ المُزارَعَةِ على أن يكونَ مِن أحَدِهما الأرْضُ ومِن الآخَرِ العَمَلُ ، وصاحِبُ الماءِ ليس منه أرْضٌ ولا عَمَلٌ ولا بَذْرٌ ، ولأنَّ الماءَ لا يُباعُ ولا يُسْتَأْجَرُ ، فكيف تَصِحُّ المُزارَعةُ به ؟ والثانيةُ ، تَصِحُّ . اختارَها أبو بكرٍ . ونَقَلَها عن أحمدَ يَعْقُوبُ بنُ بَخْتانَ[1] ، وحَرْبٌ ؛ لأنَّ الماءَ أحَدُ ما يُحْتاجُ إليه فى الزَّرْعِ ، فجازَ أن يكونَ مِن أحَدِهما ، كالأرْضِ والعَمَلِ . والأوَّلُ [٤/١٩٧ و] أصَحُّ ؛ لأنَّ هذا ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ .

فصل : وإنِ اشْتَرَكَ ثلاثَةٌ ؛ مِن أحَدِهم الأرضُ ، ومِن الآخَرِ البَذْرُ ، ومِن الآخَرِ البَقَرُ ، والعَمَلُ على أنَّ ما رَزَقَ اللهُ تعالى بينهم ، فعَمِلُوا ، فهذا عَقْدٌ فاسِدٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ ، ومُهَنّا ، وأحمدَ بنِ القاسِمِ . وذَكَرَ حَدِيثَ مُجاهِدٍ ، فى أرْبَعةٍ اشْتَرَكُوا فى زَرْعٍ على عَهْدِ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : أنا أزْرَعُ الأرْضَ ببَذْرِى وعَوامِلِى ، وتَسْقِيها بمائِك ، والزَّرْعُ بينَنا . فهل يَصِحُّ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) هو يعقوب بن إسحاق بن بختان . تقدم فى ٢/ ٣٩١ .

الشرح الكبير

رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال أحَدُهُم : عَلَىَّ الفَدّانُ[1] . وقال الآخَرُ : قِبَلِى الأرْضُ . وقال الآخَرُ : قِبَلِى البَذْرُ . وقال الآخَرُ : قِبَلِى العَمَلُ . فجَعَل النبىُّ ﷺ الزَّرْعَ لصاحِبِ البَذْرِ ، وألغَى صاحِبَ الأرْضِ ، وجَعَل لصاحِبِ العَمَلِ كلَّ يومٍ دِرْهمًا ، ولصاحِبِ الفَدّانِ شيئًا مَعْلُومًا[2] . فقال أحمدُ : لا يَصِحُّ ، والعَمَلُ على غيرِه . وذَكَر هذا الحَدِيثَ سَعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، عن الوَلِيدِ بنِ مُسْلِمٍ ، عن الأوْزَاعِىِّ ، عن واصِلِ بنِ أبى جَمِيلٍ ، عن مُجاهِدٍ ، وقال فى آخِرِه : فحَدَّثْتُ به مَكْحُولًا فقال : ما يَسُرُّنِى بهذا الحَدِيثِ وَصِيفٌ[3] . وحُكْمُ هذه المسألةِ حُكْمُ المسألةِ التى ذَكَرْناها فى أوّلِ الفَصْلِ ، وهما فاسِدَتانِ ؛ لأنَّ مَوْضُوعَ المُزارَعةِ على أنَّ البَذْرَ مِن رَبِّ الأرْضِ أو مِن العامِلِ ، وليس هو من[4] واحِدٍ منهما . وليست شَرِكةً ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ تكونُ بالأثْمانِ ، فإن كانت بالعُرُوضِ ، اعْتُبِرَ كَوْنُها مَعْلُومَةً ، ولم يُوجَدْ شىءٌ مِن ذلك هٰهُنا . ولا هى إجارَةٌ ؛ لأنَّ الإجارَةَ تَفْتَقِرُ إلى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ وعِوَضٍ مَعْلُومٍ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . فعلى هذا ، يكونُ الزَّرْعُ لصاحِبِ البَذْرِ ؛ لأنَّه نَماءُ مالِه ، ولصاحِبَيْه عليه أجْرُ مِثْلِهما ؛ لأنَّهما دَخَلا على أن يُسَلِّمَ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نَظْمِها » ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى

---

(١) الفدان : المحراث .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب القوم يشتركون فى الزرع ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٧ / ١٢٣ .

(٣) الوصيف : الخادم ، غلاما أو جارية .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

لهما المُسَمَّى ، فإذا لم يُسَلِّمْ ، عاد إلى بَدَلِه . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : يَتَصَدَّقُ بالفَضْلِ . والصَّحِيحُ أنَّ النَّماءَ لصاحِبِ البَذْرِ ، لا تَلْزَمُه الصَّدَقَةُ به ، كسائِرِ مالِه .

فصل : فإن كانتِ الأرضُ لثلاثةٍ ، فاشْتَرَكُوا على أن يَزْرَعُوها ببَذْرِهم ودَوابِّهم وأعْوانِهم ، على أنَّ ما أخْرَجَ اللهُ بينهم على قَدْرِ ما لَهم ، جاز . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لأنَّ أحَدَهُم لا يَفْضُلُ صاحِبَه بشيءٍ .

فصل : فإن زارَعَ رَجُلًا ، أو آجَرَه أرْضَه فزَرَعها ، وسَقَط مِن الحَبِّ شيءٌ فنَبَتَ فى تلك الأرْضِ عامًا آخَرَ ، فهو لصاحِبِ الأرْضِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ أبى داودَ ، ومحمدِ بنِ الحارِثِ . وقال الشافعيُّ : هو لصاحِبِ الحَبِّ ؛ لأنَّه عَيْنُ [٤/١٩٧ ظ] مالِه ، فهو كما لو بذَرَه قَصْدًا . ولَنا ، أنَّ صاحِبَ الحَبِّ أسْقَطَ حَقَّه منه بحُكْمِ العُرْفِ ، وزال مِلْكُه عنه ؛ لأنَّ العادَةَ تَرْكُ ذلك لمَن يَأْخُذُه ، ولهذا أُبِيحَ له الْتِقاطُه ورَعْيُه . ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى إباحَةِ الْتِقاطِ ما خَلَفَه الحَصّادُونَ مِن سُنْبُلٍ وحَبٍّ وغيرِهما ، فجَرَى ذلك مَجْرَى نَبْذِه على سَبِيلِ التَّرْكِ له ، وصار كالشيءِ التّافِهِ يَسْقُطُ منه ، كالثَّمرةِ واللُّقْمَةِ ونحوِهما ، والنَّوَى لو الْتَقَطَه إنْسانٌ فغَرَسه كان له ، دُونَ مَن سَقَط منه ، كذا هذا .

الإنصاف

فى « المُجَرَّدِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يصِحُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

المقنع

وَإِنْ زَارَعَ شَرِيكَهُ فِى نَصِيبِهِ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

٢١٤٢ – مسألة : (وإن زارَعَ شَرِيكَه فى نَصِيبِه ، صَحَّ) إذا جَعَل له فى الزَّرْعِ أكْثَرَ مِن نَصِيبِه ، مثلَ أن تكونَ الأرضُ بينَهما نِصْفَيْنِ ، فجَعَل للعامِلِ الثُّلُثَيْنِ ، صَحَّ ، وكان السُّدْسُ حِصَّتَه مِن المُزارَعةِ ، فصار كأنَّه قال : زارَعْتُك على نَصِيبى بالثُّلُثِ . فصَحَّ ، كما لو زارَعَ أجْنَبِيًّا . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ النِّصْفَ للمُزارِعِ ، ولا يَصِحُّ أن يُزارِعَ الإنْسانُ

الإنصاف

قوله : وإنْ زارَعَ شَرِيكَه فى نَصِيبِه ، صَحَّ . هذا المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » . فعلى المذهبِ ، يُشْتَرطُ أنْ يكونَ للعامِلِ أكثرُ مِن نَصِيبِه . والواقِعُ كذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ما سقَط مِنَ الحَبِّ وَقْتَ[1] الحَصادِ ، إذا نبَت فى العامِ القابِلِ ، فهو لرَبِّ الأرْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . وذكَرَ فى « المُبْهِجِ » وَجْهًا ، أنَّه لهما . وقال فى « الرِّعايةِ » : هو لرَبِّ الأرْضِ ؛ مالِكًا ، أو مُسْتَأْجِرًا ، أو مُسْتَعِيرًا . وقيل : له حُكْمُ العارِيَّةِ . وقيل : حُكْمُ الغَصْبِ . قال فى « الرِّعايةِ » : وفيه بُعْدٌ . ويأْتِى فى العارِيَّةِ ، إذا حمَل السَّيْلُ بَذْرَ إنْسانٍ إلى أرْضِ غيرِه ونبَت . وكذا نصَّ أحمدُ فى مَن باعَ قَصِيلًا فحُصِدَ ، وبَقِىَ يَسِيرًا ، فصارَ سُنْبُلًا ، فهو لرَبِّ الأرْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » :

---

(١) فى الأصل : « قبل » .

الشرح الكبير

لنَفْسِه ، فإذا فَسَد فى نَصِيبِه ، فَسَد فى الجميعِ ، كما لو جَمَع فى البَيْعِ بينَ ما يَصِحُّ وما لا يَصِحُّ ، والأوَّلُ أصَحُّ ؛ إن شاء اللهُ تعالى ، وقد ذَكَرْنا فى المُساقاةِ نحوَ هذا .

الإنصاف

لو أعارَه أرْضًا بَيْضاءَ ؛ ليَجْعَلَ فيها شَوْكًا أو دَوابًّا ، فتَناثَرَ فيها حبٌّ ، أو نَوى ، فهو للمُسْتَعِيرِ ، وللْمُعِيرِ إجْبارُه على قَلْعِه بدَفْعِ القِيمَةِ ؛ لنَصِّ أحمدَ على ذلك فى الغاصِبِ . الثَّانيةُ ، لو أجَرَ أرْضَه سنَةً لمَن يزْرَعُها ، فزرَعَها ، فلم يَنْبُتِ الزَّرْعُ فى تلك السَّنَةِ ، ثم نبَت فى السَّنَةِ الأُخْرَى ، فهو للمُسْتَأْجِرِ ، وعليه الأُجْرَةُ لرَبِّ الأرْضِ مُدَّةَ احْتِباسِها ، وليس لرَبِّ الأرْضِ مُطالَبَتُه بقَلْعِه قبلَ إدْراكِه . واللهُ أعلمُ .

الشرح الكبير

فَصْلٌ فى إجارَةِ الأرضِ

تجوزُ إجارَتُها بالذَّهَبِ والفِضَّةِ وسائرِ العُرُوضِ ، غيرِ المَطْعُومِ ، فى قَوْلِ عامّةِ أهْلِ العِلْمِ . قال أحمدُ : قَلَّما اخْتَلَفُوا فى الذَّهَبِ والوَرِقِ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ عَوامُّ أهْلِ العِلْمِ على أنَّ اكْتِراءَ الأرضِ وقتًا مَعْلُومًا جائِزٌ بالذَّهَبِ والفِضَّةِ . رُوِىَ هذا القولُ عن سَعْدٍ ، ورافعِ بنِ خَديجٍ ، وابنِ عُمَرَ ، وابنِ عَبّاسٍ . وبه قال سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةُ ، والقاسِمُ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن طَاوُسٍ ، والحَسَنِ ، كَراهَةُ ذلك ؛ لِما روَى رافِعٌ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن كِراءِ المَزارِعِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولَنا ، أنَّ رافِعًا قال : أمّا بالذَّهَبِ والوَرِقِ ، فلم يَنْهَنا ، يَعْنِى النبىَّ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولمُسْلِمٍ[3] : أمَّا بِشَىءٍ مَعْلُومٍ مَضْمُونٍ فلا بَأْسَ . وعن حَنْظَلَةَ بنِ قَيْسٍ ، أنَّه سأل رافِعَ بنَ خَدِيجٍ عن كِراءِ الأرضِ ، فقال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن كِراءِ الأرْضِ . فقلتُ : بالذَّهَبِ والفِضَّةِ ؟ قال : إنَّما نَهَى عنها بِبعضِ ما يَخْرُجُ منها ، أمّا بالذَّهَبِ والفِضَّةِ فلا بَأْسَ . مُتَّفَقٌ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٤ .

(٣) فى : باب كراء الأرض بالذهب والورق ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ١١٨٣/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المزارعة . من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٣١/٢ ، ٢٣٢ .

الشرح الكبير

عليه[1] . وعن سَعْدٍ [٤/١٩٨ و] قال : كُنّا نُكْرِى الأرْضَ بما على السَّواقِى ، وما سَعِدَ[2] بالماءِ منها ، فَنَهانا رسولُ اللهِ ﷺ عن ذلك ، وأمَرَنا أن نُكْرِيَها بذَهَبٍ أو فِضَّةٍ . رَواهُ أبو دَاودَ[3] . ولأنَّها عَيْنٌ يُمْكِنُ اسْتِيفاءُ المَنْفَعَةِ المُباحَةِ منها مع بَقائِها ، فجازَتْ إجارَتُها بالأثْمانِ ونحوِها ، كالدُّورِ . والحُكْمُ فى العُرُوضِ كالحُكْمِ فى الأثْمانِ . وأما حَديثُهُم ، فقد فَسَّرَه الرّاوِى بما ذَكَرْنا عنه[4] ، فلا يجوزُ الاحْتِجاجُ به على غيرِه . وحَديثُنا مُفَسِّرٌ لحَديثِهم ؛ فإنَّ راوِيَهما واحدٌ ، وقد رَواهُ عامًّا وخاصًّا ، فيُحْمَلُ العامُّ على الخاصِّ مع مُوافَقةِ الخاصِّ لسائرِ الأحادِيثِ والقِياسِ وقولِ أكْثرِ أهْلِ العِلْمِ . فأمّا إجارَتُها بطَعامٍ ، فتَنْقَسِمُ ثلاثةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أن يُؤْجِرَها بطَعامٍ مَعْلُومٍ غيرِ الخارِجِ منها ، فيَجُوزُ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ الحَسَنِ بنِ ثَوابٍ . وهو قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم سَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وعِكْرِمةُ ، والنَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ومَنَع منه مالكٌ ، حتى مَنَع إجارَتَها باللَّبَنِ والعَسَلِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : رُبَّما تَهَيَّبْتُه . قال القاضِى : هذا مِن أحمدَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٤ .

(٢) سعد الماء : جرى سَيْحًا .

(٣) فى : باب فى المزارعة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٣١ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الأحاديث المختلفة ... ، من كتاب المزارعة . المجتبى ٧ / ٣٨ . والدارمى ، فى : باب فى الرخصة فى كراء الأرض بالذهب والفضة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢ / ٢٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٨٢ .

(٤) انظر ما تقدم فى صفحة ١٨٤ .

الشرح الكبير

على سَبِيلِ الوَرَعِ ، ومَذْهَبُه الجوازُ . واحْتَجَّ مالكٌ ، بما روَى رافِعُ بنُ خَدِيجٍ عن بعضِ عُمُومَتِه قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ كَانَتْ لَهُ أَرْضٌ فَلَا يُكْرِيهَا بِطَعَامٍ مُسَمًّى » . رَواهُ أبو دَاودَ ، وابنُ ماجَه[1] . وروَى ظَهِيرُ بنُ رافعٍ قال : دَعانِى رسولُ اللهِ ﷺ فقال : « مَا تَصْنَعُونَ بِمَحَاقِلِكُمْ ؟ » قلت : نُؤاجِرُها على الرُّبْعِ ، أو على الأَوْسُقِ مِن التَّمْرِ أو الشَّعِيرِ . قال : « لَا تَفْعَلُوا ، ازْرَعُوهَا أو أَمْسِكُوهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى أبو[3] سعيدٍ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن المُحاقَلَةِ[4] . والمُحاقَلَةُ ؛ اسْتِكْراءُ الأَرْضِ بالحِنْطَةِ . ولَنا قولُ رافعٍ ، فأمّا بشىءٍ مَعْلُومٍ مَضْمُونٍ فلا بَأْسَ به . ولأنَّه عِوَضٌ مَعْلُومٌ مَضْمُونٌ ، لا يُتَّخَذُ وَسِيلَةً إلى الرِّبا ، فجازَتْ إجارَتُها بها ، كالأَثْمانِ . وحَدِيثُ رافعٍ وظَهِيرٍ ، قد سَبَق الكَلامُ عليه فى المُزارَعةِ ، على أنَّه يَحْتَمِلُ النَّهْىَ عن إجارَتِها بذلك

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما كان من أصحاب رسول الله ﷺ يواسى بعضهم بعضا فى الزراعة والثمرة ، من كتاب الحرث . صحيح البخارى ٣ / ١٤١ . ومسلم ، فى : باب كراء الأرض بالطعام ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣ / ١١٨٢ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما يكره من المزارعة ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٢١ ، ٨٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٤٣ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع المزابنة ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٩٩ . ومسلم ، فى: باب كراء الأرض ، من كتاب البيوع . صحيح مسلم ٣/١١٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب كراء الأرض ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨٢٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى المزابنة والمحاقلة ، من كتاب البيوع . الموطأ ٢/٦٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٦ ، ٨ .

الشرح الكبير

إذا كان خارِجًا منها ، ويَحْتَمِلُ النَّهْىَ عنه إذا آجَرَها بالرُّبْعِ والأَوْسُقِ . وحَدِيثُ أبى سَعِيدٍ يَحْتَمِلُ المَنْعَ مِن كِرائِها بالحِنْطَةِ إذا اكْتَراها لزَرْعِ الحِنْطَةِ . القسمُ الثانى ، إجارَتُها بطَعامٍ مَعْلُومٍ مِن جِنْسِ ما يَزْرَعُ فيها ، كإجارَتِها بقُفْزانِ حِنْطَةٍ لِيَزْرَعَها ، فقال أبو الخَطّابِ : فيها رِوايتان ؛ إحداهما ، المَنْعُ . وهى التى ذكَرَها القاضِى [٤/١٩٨ ظ] مَذْهَبًا . وهى قولُ مالكٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ ، ولأنَّه ذَرِيعةٌ إلى المُزارَعَةِ عليها بشىءٍ مَعْلُومٍ مِن الخارِجِ منها ؛ لأنَّه يَجْعَلُ مكانَ قَوْلِه : زارَعْتُكَ . آجَرْتُك ، فتَصِيرُ مُزارَعةً بلَفْظِ الإجارَةِ ، والذَّرائِعُ مُعْتَبَرَةٌ . والثانيةُ ، جوازُ ذلك . اختارَها أبو الخَطّابِ . وهو قولُ أبى حَنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا فى القِسْمِ الأوّلِ ، ولأنَّ ما جازَتْ إجارَتُه بغيرِ المَطْعُومِ ، جازَتْ به ، كالدُّورِ . القسمُ الثّالثُ ، إجارَتُها بجُزْءٍ مُشاعٍ مما يَخْرُجُ منها ، كنِصْفٍ ، وثُلُثٍ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ جوازُه . وهو قولُ أكْثَرِ الأصحابِ[1] . واختار أبو الخَطّابِ أنَّها لا تَصِحُّ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وهو الصَّحِيحُ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لِما تَقَدَّمَ مِن الأحادِيثِ فى النَّهْىِ مِن غيرِ مُعارِضٍ لها ، ولأنَّها إجارَةٌ بعِوَضٍ مَجْهُولٍ ، فلم تَصِحَّ ؛ كإجارَتِها بثُلُثِ ما يَخْرُجُ مِن أرضٍ أُخْرَى . فأمّا نَصُّ أحمدَ فى الجوازِ ، فيَتَعَيَّنُ حَمْلُه على المُزارَعَةِ بلَفْظِ الإجارَةِ ، فيكونُ حُكْمُها حُكْمَ المُزارَعَةِ فيما ذَكَرْنا مِن أحْكامِها . وقد ذَكَرْنا ذلك فى المُساقاةِ .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « الفقهاء » .

بَابُ الْإِجَارَةِ

.....

بابُ الإجارَةِ(*)

الأصْلُ فى جَوازِها الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجماعُ ؛ أمّا الكِتابُ ، فقَوْلُه تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾(1) . وقال تعالى : ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَـٰٓأَبَتِ ٱسْتَـْٔجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِىُّ ٱلْأَمِينُ * قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَـٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَـٰنِىَ حِجَجٍ ﴾(2) . ورَوَى ابنُ ماجه فى « سُنَنِه »(3) عن عُتْبَةَ بنِ النُّدَّرِ قال : كُنّا عندَ رسولِ اللهِ ﷺ فقرَأ : ﴿ طسٓمٓ ﴾ حتى إذا بَلَغ قِصَّةَ موسى قال : « إنَّ مُوسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ أجرَ نَفْسَه ثَمَانِىَ حِجَجٍ ، أَوْ عَشْرًا ، عَلَى عِفَّةِ فَرْجِهِ وَطَعَامِ بَطْنِهِ » . وقال اللهُ تعالى : ﴿ لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا ﴾(4) . وهذا يَدُلُّ على جَوازِ أَخْذِ الأجْرِ على إقامةِ الجِدارِ . وأمَّا

بابُ الإجارَةِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، فى حدِّها . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : وتَحْرِيرُه بذْلُ عِوَضٍ مَعْلومٍ فى مَنْفَعَةٍ مَعْلومَةٍ مِن عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ ، أو مَوْصُوفَةٍ فى الذِّمَّةِ ، أو فى عَمَلٍ مَعْلومٍ . وتَبِعَه فى « الوَجيزِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وليس بمانِعٍ ؛ لدُخولِ

(*) بداية الجزء الخامس من نسخة تشستربيتى .

(1) سورة الطلاق ٦ .

(2) سورة القصص ٢٦ ، ٢٧ .

(3) فى : باب إجارة الأجير على طعام بطنه ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨١٧ . قال فى الزوائد : إسناده ضعيف .

(4) سورة الكهف ٧٧ .

الشرح الكبير

السُّنَّةُ ، فثَبَتَ أنَّ النبىَّ ﷺ (١وأبا بَكْرٍ١) ، اسْتَأْجَرَا رجلًا مِن بَنِى الدِّيلِ هادِيًا خِرِّيتًا[٢] . وروَى البُخارىُّ[٣] عن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « قَالَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ : ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ؛ رَجُلٌ أَعْطَى بِى ثُمَّ غَدَرَ ، وَرَجُلٌ بَاعَ حُرًّا فَأَكَلَ ثَمَنَهُ ، وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُوَفِّهِ أَجْرَهُ » . وأجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ فى كلِّ عَصْرٍ على جوازِ الإجارَةِ ، إلَّا ما يُحْكَى عن عبدِ الرحمنِ بنِ الأصَمِّ[٤] ، أنَّه قال : لا يَجُوزُ ذلك ؛ لأنَّه غَرَرٌ . يَعْنِى أنَّه يَعْقِدُ على مَنافِعَ لم تُخْلَقْ . وهذا غَلَطٌ لا يَمْنَعُ انْعِقادَ الإجْماعِ الذى سَبَق [٤/١٩٩ و] فى الأعْصارِ وسائِرِ الأمْصارِ . والعِبْرَةُ أيضًا دالَّةٌ عليها ؛ فإنَّ الحاجَةَ إلى المَنافِعِ كالحاجَةِ إلى الأعْيانِ ، فلمّا جاز العَقْدُ على الأعْيانِ ، وَجَب أن تَجُوزَ الإجارَةُ على المَنافِعِ ، ولا تَخْفَى حاجَةُ النّاسِ إلى ذلك ، فإنَّه ليس لكلِّ أحدٍ دارٌ يَمْلِكُها ، ولا يَقْدِرُ كلُّ

الإنصاف

المَمَرِّ ، وعُلْوِ بَيْتٍ ، والمَنافِعِ المُحَرَّمَةِ . انتهى . قلتُ : لو زِيدَ فيه : مُباحَةٍ مُدَّةً مَعْلُومَةً . لسَلِمَ . الثَّانيةُ ، قيل : الإجارَةُ (٥واردةٌ على٥) خِلافِ القِياسِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، لا ؛ لأنَّ مَن لم يُخَصِّصِ العِلَّةَ ، لا يُتَصَوَّرُ عندَه مُخالَفَةُ

(١ - ١) زيادة من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٢٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٤٩ .

(٤) عبد الرحمن بن كيسان الأصم ، أبو بكر شيخ المعتزلة ، اشتهر بالكلام والأصول والفقه ، توفى سنة إحدى ومائتين . سير أعلام النبلاء ٩/٤٠٢ .

(٥ - ٥) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

مُسافِرٍ على بَعِيرٍ أو دابَّةٍ يَمْلِكُها ، ولا يَلْزَمُ أصحابَ الأمْلاكِ إسْكانُهم وحَمْلُهم تَطَوُّعًا ، وكذلك أصحابُ الصَّنائعِ يَعْمَلُون بأجْرٍ ، ولا يُمْكِنُ كلَّ أحَدٍ عَمَلُ ذلك ، ولا يَجِدُ مُتَطَوِّعًا به ، فلا بُدَّ مِن الإجارَةِ ؛ لذلك ، بل ذلك ممّا جَعَلَه اللهُ تعالى طَرِيقًا إلى الرِّزْقِ ، حتى إنَّ أكْثَرَ المَكاسِبِ بالصَّنائِعِ . وما ذَكَرَه[1] مِن الغَرَرِ ، لا يُلْتَفَتُ إليه مع ما ذَكَرْنا مِن الحاجَةِ ، فإنَّ العَقْدَ على المَنافِعِ لا يُمْكِنُ بعدَ وُجُودِها ؛ لأنَّها تَتْلَفُ بمُضِيِّ الأوْقاتِ ، فاحْتِيجَ إلى العَقْدِ عليها قبلَ وُجُودِها ، كالسَّلَمِ فى الأعْيانِ . واشْتِقاقُ الإجارَةِ مِن الأجْرِ ، وهو العِوَضُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ لَوْ شِئْتَ لَتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْرًا ﴾ . ومنه سُمِّىَ الثَّوابُ أجْرًا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى يُعَوِّضُ العَبْدَ به على طاعَتِه أو صَبْرِه على مُصِيبَتِه .

الإنصاف

قِياسٍ صحيحٍ ، ومَن خصَّصَها ؛ فإنَّما يكونُ الشَّئُ خِلافَ القِياسِ عندَه[2] ، إذا كان المَعْنَى المُقْتَضِى للحُكْمِ مَوْجودًا فيه ، وتَخَلَّفَ الحُكْمُ عنه . انتهى . قال فى « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، فى آخِرِ « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ [٢/ ١٦٨و] والعِشْرِين » : مِنَ الرُّخَصِ ما هو مُباحٌ ؛ كالعَرايا ، والمُساقاةِ ، والمُزارَعَةِ ، والإجارَةِ ، والكِتابَةِ ، والشُّفْعَةِ ، وغيرِ ذلك مِنَ العُقودِ الثَّابِتَةِ المُسْتَقِرِّ حُكْمُها على خِلافِ القِياسِ ، هكذا يذْكُرُ أصحابُنا وغيرُهم . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس شئٌ مِنَ العُقودِ وغيرِها الثَّابِتَةِ المُسْتَقِرِّ حُكْمُها على خِلافِ القِياسِ . وقرَّرَ ذلك بأحْسَنِ تَقْرِيرٍ ، وبَيَّنَه بأحْسَنِ بَيانٍ .

---

(١) فى الأصل : « ذكروه » .
(٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَهِيَ عَقْدٌ عَلَى الْمَنَافِعِ ، تَنْعَقِدُ بِلَفْظِ الْإِجَارَةِ ، وَالْكِرَاءِ ، وَمَا فِي مَعْنَاهُمَا ، وَفِي لَفْظِ الْبَيْعِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٢١٤٣ – مسألة : (وهى عَقْدٌ على المَنافِعِ ، تَنْعَقِدُ بلَفْظِ الإجارَةِ ، والكِرَاءِ ، وما فى مَعْناهما ، وفى لَفْظِ البَيْعِ وَجْهَان) الإجارَةُ عَقْدٌ على المَنافِعِ فى قَولِ أكْثَرِ العُلَماءِ ؛ منهم أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، وأكْثَرُ الشافعيَّةِ . وذَكَر بعضُهم أنَّ المَعْقُودَ عليه العَيْنُ ؛ لأنَّها المَوْجُودَةُ ، والعَقْدُ يُضافُ إليها ، فيقولُ : أجَرْتُكَ دارِى . ولَنا ، أنَّ المَعْقُودَ عليه هو المُسْتَوْفَى بالعَقْدِ ، وذلك هو المَنافِعُ دُونَ الأعْيانِ ، ولأنَّ الأجْرَ فى مُقابَلَةِ المَنْفَعَةِ ، ولهذا تُضْمَنُ دُونَ العَيْنِ ، وما كان العِوَضُ فى مُقابَلَتِه ، فهو المَعْقُودُ عليه ، وإنَّما أُضِيفَ العَقْدُ إلى العَيْنِ ؛ لأنَّها مَحَلُّ المَنْفَعَةِ (١)ومَنشَؤُها(١) ، وكما يُضافُ عَقْدُ المُساقاةِ إلى البُسْتانِ ، والمَعْقُودُ عليه الثَّمرَةُ . ولو قال : أجَرْتُك مَنْفَعَةَ دارِى . جازَ .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : تَنْعَقِدُ بلَفْظِ الإجارَةِ والكِراءِ ، وما فى مَعْناهما . كالتَّمْليكِ ونحوِه . يعْنِى بقَوْلِه : وما فى مَعْناهما . إذا أضافَه إلى العَيْنِ . وكذا إذا أضافَه إلى النَّفْعِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قاله فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وتَنْعَقِدُ بلَفْظِ الإجارَةِ ، والكِراءِ ، وما فى مَعْناهما ، على الصَّحيحِ . انتهى . وقيلَ : لا تَنْعَقِدُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فإنْ أجَر عَيْنًا مَرْئِيَّةً أو مَوْصُوفَةً (٢فى الذِّمَّةِ٢) ، قال : أجَرْتُكَها . أو : أكْرَيْتُكَها . أو : مَلَّكْتُكَ نَفْعَها سنَةً بكذا . وإنْ قال : أجَرْتُكَ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : وهى نوعٌ مِن البَيْعِ ؛ لأنَّها تَمْلِيكٌ مِن كلِّ واحِدٍ منهما لصاحِبِه ، فهى بَيْعُ المَنافِعِ ، والمَنافِعُ كالأعْيانِ ؛ لأنَّها يَصِحُّ تَمْلِيكُها فى الحياةِ وبعدَ المَوْتِ ، وتُضْمَنُ باليَدِ والإتْلافِ ، (1)وتكونُ عِوَضًا(1) عَيْنًا ودَيْنًا . وإنَّما اخْتَصَّتْ باسْمٍ ، كالصَّرْفِ ، والسَّلَمِ ، مع كَوْنِه بَيْعًا . فعلى هذا ، تَنْعَقِدُ بلَفْظِ الإجارَةِ ، والكِراءِ ؛ لأنَّهما مَوْضُوعانِ لها . وكذلك كلُّ ما يُؤَدِّى مَعْناهما ؛ لحُصُولِ المَقْصُودِ به . وهل [٤/١٩٩ ظ] تَنْعَقِدُ بلَفْظِ البَيْعِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَنْعَقِدُ به ؛ لأنَّها بَيْعٌ ، فانْعَقَدتْ بلَفْظِه ، كالصَّرْفِ . والثانى ، لا تَنْعَقِدُ به ؛ لأنَّ فيها مَعْنًى خاصًّا ، فافْتَقَرتْ إلى لَفْظٍ يَدُلُّ على ذلك المَعْنَى ، ولأنَّ الإجارَةَ تُضافُ إلى العَيْنِ التى يُضافُ إليها البَيْعُ إضافَةً واحِدَةً ، فاحْتِيجَ إلى لَفْظٍ يُعَرِّفُ ويُفَرِّقُ بينَهما ، كالعُقُودِ المُتَباينَةِ . ولأنَّه عَقْدٌ يُخالِفُ البَيْعَ فى الحُكْمِ والاسْمِ ، أشْبَهَ النِّكاحَ .

فصل : ولا تَصِحُّ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ ؛ لأنَّه عَقْدُ تَمْليكٍ فى الحَياةِ ، أشْبَهَ البَيْعَ .

الإنصاف

أو : أكْرَيْتُك نَفْعَها . فاحْتِمالان . انتهى .

قوله : وفى لَفْظِ البَيْعِ وَجْهان . بأنْ يقولَ : بِعْتُك نَفْعَها . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « المُغْنِى »، و « المَذْهَبِ

(1 - 1) فى ر ، ق : « ويكون عوضها » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ ثَلَاثَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، مَعْرِفَةُ الْمَنْفَعَةِ ، إِمَّا بِالْعُرْفِ ، كَسُكْنَى الدَّارِ شَهْرًا ، وخِدْمَةِ الْعَبْدِ سَنَةً ، وَإِمَّا

الشرح الكبير

٢١٤٤ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إلَّا بشُرُوطٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحَدُها ، مَعْرِفةُ المَنْفَعَةِ ، إمّا بالعُرْفِ ، كسُكْنَى الدّارِ شَهْرًا ، وخِدْمةِ العَبْدِ سَنَةً ، وإمّا

الإنصاف

الأَحْمَدِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، والطُّوفِيُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِيِّ » . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » : وأمَّا لَفْظُ البَيْعِ ، فإنْ أضافَه إلى الدَّارِ ، لم يصِحَّ ، وإنْ أضافَه إلى المَنْفَعَةِ ، فوَجْهان . انْتَهيا . أحدُهما ، يصِحُّ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، فقال فى قاعِدَةٍ له ، فى تَقْريرِ القِياسِ ، بعدَ إطْلاقِ الوَجْهَيْن : والتَّحْقيقُ أنَّ المُتعاقِدَيْن إنْ عرَفا المَقْصُودَ ، انْعقَدَتْ بأىِّ لَفْظٍ كان مِنَ الألْفاظِ التى عرَف به المُتَعاقِدان مَقْصُودَهما . وهذا عامٌّ فى جَميعِ العُقودِ ، فإنَّ الشَّارِعَ لم يحِدَّ حدًّا لألْفاظِ العُقودِ ، بل ذكَرَها مُطْلَقَةً . انتهى . وكذا قال ابنُ القَيِّمِ فى « أعْلامِ المُوَقِّعِين » . قال فى « إدْراكِ الغايةِ » : لا تصِحُّ بلَفْظِ البَيْعِ فى وَجْهٍ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ بعدَ ذِكْرِ الوَجْهَيْن : بِناءً على أنَّ هذه المُعاوَضَةَ نَوْعٌ مِنَ البَيْعِ ، أو شَبِيهَةٌ به .

فوائد ؛ إحْداها ، قولُه : أحَدُها ، مَعْرِفَةُ المَنْفَعَةِ ؛ إمَّا بالعُرْفِ ، كسُكْنَى الدَّارِ شَهْرًا . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو اسْتَأْجَرَها للسُّكْنَى ، لم يعْمَلْ فيها حِدادَةً ، ولا قِصارَةً ، ولا يُسْكِنُها دابَّةً . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَجْعَلُها مَخْزَنًا للطَّعامِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وقيل : له ذلك . وقيل للإمامِ أحمدَ : يَجِيئُه

المقنع

بِالْوَصْفِ [١٢٨ظ] كَحَمْلِ زُبْرَةِ حَدِيدٍ وَزْنُهَا كَذَا إِلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، وَبِنَاءِ حَائِطٍ يَذْكُرُ طُولَهُ وَعَرْضَهُ وَسُمْكَهُ وَآلَتَهُ ، .....

الشرح الكبير

بالوَصْفِ ، كحَمْلِ زُبْرَةِ حَدِيدٍ وَزْنُها كذا إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، أو بناءِ حائِطٍ يَذْكُرُ طُولَه وعَرْضَه وسُمْكَه وآلَتَه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه لا بُدَّ مِن

الإنصاف

زُوَّارٌ ، عليه أنْ يُخْبِرَ صاحِبَ البَيْتِ ؟ قال : رُبَّما كَثُروا ، وأَرَى أنْ يُخْبِرَه . وقال أيضًا : إذا كان يَجِيئُه الفَرْدُ ، ليس عليه أنْ يُخْبِرَه . وقال الأصحابُ : له إسْكانُ ضَيْفٍ وزائرٍ . واخْتارَ فى « الرِّعايةِ » ، يجبُ ذِكْرُ السُّكْنَى ، وصِفَتِها ، وعدَدِ مَن يَسْكُنُها ، وصِفَتِهم ، إنِ اخْتَلَفَتِ الأُجْرَةُ . الثَّانيةُ ، قولُه : وخِدْمَةِ العَبْدِ سَنَةً . فتَصِحُّ بلا نِزاعٍ ، لكِنْ تكونُ الخِدْمَةُ عُرْفًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال فى « النَّوادِرِ » ، و « الرِّعايَةِ » : يَخْدِمُ لَيْلًا ونَهارًا . انتهيا . وأمَّا إنِ اسْتَأْجَرَه للعَمَلِ ، فإنَّه يَسْتَحِقُّه لَيْلًا . الثَّالثةُ ، قولُه : وإمَّا بالوَصْفِ ، كحَمْلِ زُبْرَةِ حَدِيدٍ وَزْنُها كذا إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو اسْتَأْجَرَه لحَمْلِ كتابٍ ، فحمَلَه ، فوَجَد المَحْمُولَ إليه غائِبًا ، فله الأُجْرَةُ لذَهابِه ورَدِّه أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايةِ » ، وهو ظاهِرُ « التَّرْغيبِ » : إنْ وجَدَه مَيِّتًا ، فله المُسَمَّى فقط ، ويَرُدُّه . وقال فى « التَّلْخيصِ » : وإنْ وجَدَه مَيِّتًا ، اسْتَحَقَّ الأُجْرَةَ ، وما يصْنَعُ بالكتابِ؟ قال الشَّيْخُ أبو حَكِيمٍ ، شَيْخُ السَّامَرِّىِّ: الصَّحيحُ ، أنَّه يَلْزَمُه[1] رَدُّ الكِتابِ إلى المُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّه أمانَةٌ ، فوَجَب رَدُّه . انتهى . نقَل حَرْبٌ ، إنِ اسْتَأْجَرَ دابَّةً ، أو

---

(١) فى النسخ : « لا يلزمه » .

الشرح الكبير

مَعْرِفَةِ المَنْفَعةِ فى الإجارَةِ ؛ لأنَّها المَعْقُودُ عليها ، فاشْتُرِط العِلْمُ بها ، كالمَبِيعِ ، فإنَّ مَعْرِفَتَه شَرْطٌ فى صِحَّةِ البَيْعِ ، فكذلك مَعْرِفَةُ المَنْفَعَةِ فى الإجارَةِ ، فإنَّ بَيْعَ المَجْهُولِ لا يَصِحُّ إجْماعًا . فإن كان لها عُرْفٌ ، كسُكْنَى الدّارِ شَهْرًا ، لم يُحْتَجْ إلى ذِكْرِها ، لأنَّها لا تُكْتَرَى إلَّا لذلك ، فاسْتُغْنِىَ عن ذِكْرِها ، كالبَيْعِ بثَمَنٍ مُطْلَقٍ فى مَوْضِعٍ فيه نَقْدٌ مَعْرُوفٌ . وخِدْمةُ العَبْدِ سَنَةً ، كسُكْنَى الدّارِ ؛ لأنَّها مَعْلُومَةٌ بالعُرْفِ . فأمّا إنِ اكْتَرَى لحَمْلِ زُبْرةِ حَدِيدٍ إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، فلا بُدَّ مِن ذِكْرِ الوَزْنِ هٰهُنا والمَكانِ الذى تُحْمَلُ إليه ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ إنَّما تُعْرَفُ بذلك .

الإنصاف

وَكِيلًا ؛ ليَحْمِلَ له شيئًا مِنَ الكُوفَةِ ، فلمَّا وصَلَها ، لم يَبْعَثْ وَكِيلَه بما أرادَ ، فله الأُجْرَةُ مِن هنا إلى ثَمَّ . قال أبو بَكْرٍ : هذا جَوابٌ على أحَدِ القَوْلَيْن . والقَوْلُ الآخَرُ ، له الأُجْرَةُ فى ذَهابِه ومَجِيئِه ، فإنْ جاءَ ، والوَقْتُ لم يَبْلُغْه ، فالأُجْرَةُ له ، ويَسْتَخْدِمُه بَقِيَّةَ المُدَّةِ . الرَّابِعَةُ ، قولُه : وبِناءِ حائِطٍ ، يَذكُرُ طُولَه ، وعَرْضَه ، وسُمْكَه ، وآلَتَه . فيَصِحُّ بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو اسْتَأْجَرَه لحَفْرِ بِئْرٍ ، طُولُه عَشَرَةٌ ، وعَرْضُه عَشَرَةٌ ، وعُمْقُه عشَرَةٌ ، فحفَر طُولَ خَمْسَةٍ ، فى عَرْضِ خَمْسَةٍ ، فى عُمْقِ خَمْسَةٍ ؛ فاضْرِبْ عَشَرَةً فى عَشَرَةٍ ، فما بلَغ فاضْرِبْه فى عَشَرَةٍ ، تَبْلُغُ ألْفًا ، واضْرِبْ خَمْسَةً فى خَمْسَةٍ ، فما بلَغ فاضْرِبْه فى خَمْسَةٍ ، تَبْلُغُ مِائَةً وخَمْسًا وعِشْرِين[٢/١٦٨ظ] ، وذلك ثُمْنُ الألْفِ ، فله ثُمْنُ الأُجْرَةِ ، إنْ وجَب له شىءٌ . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وهو واضِحٌ ، وهو مِنَ التَّمْرِينِ .

المقنع

وَإِجَارَةِ أَرْضٍ مُعَيَّنَةٍ لِزَرْعِ كَذَا ، أَوْ غَرْسٍ ، أَوْ بِنَاءٍ مَعْلُومٍ .

الشرح الكبير

٢١٤٥ – مسألة : (أو بناءِ حائِطٍ يَذْكُرُ طُولَه وعَرْضَه وسُمْكَه وآلَتَه ، وإجارةِ أرْضٍ مُعَيَّنةٍ لزَرْعِ كذا ، أو غَرْسٍ ، أو بناءٍ مَعْلُومٍ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يَجُوزُ الاسْتِئْجارُ للبناءِ ، ويُقَدَّرُ بالزَّمانِ والعَمَلِ ، فإن قُدِّرَ بالعَمَلِ ، فلا بُدَّ مِن مَعْرِفَةِ مَوْضِعِه ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ بقُرْبِ الماءِ وسُهُولَةِ التُّرابِ ، ولابُدَّ مِن ذِكْرِ طُولِه وعَرْضِه وسُمْكِه ، وآلةِ البِناءِ مِن طِينٍ أو لَبِنٍ أو آجُرٍّ أو حِجارَةٍ أو شِيدٍ[1] ، أو غيرِ ذلك . قال ابنُ أبى موسى : وإذا اسْتَأْجَرَهُ لبِناءِ ألْفِ لَبِنَةٍ فى جِدارٍ ، أو اسْتَأْجَرَه يَبْنِى له فيه يَوْمًا ، فعَمِلَ ما اسْتُؤْجِرَ عليه ، ثم سَقَطَ الحائِطُ ، فله أجْرُه ؛ لأنَّه وَفَّى العَمَلَ . فإن قال : ارْفَعْ لى هذا الحائِطَ عَشَرَةَ أذْرُعٍ . فرَفَعَ بعضَه ، فسَقَطَ ، فعليه إعادَةُ ما سَقَطَ ، وإتْمامُ ما وَقَعَتْ عليه الإجارَةُ مِن الذَّرْعِ . وهذا إذا لم يكنْ سُقُوطُه فى الأوَّلِ لأمْرٍ مِن جِهَةِ العامِلِ ، فأمَّا إن فَرَّطَ ، أو بَناه مَحْلولًا ، أو نَحْوَ ذلك ، فسَقَطَ ، فعليه إعادَتُه وغَرامَةُ ما [٤/٢٠٠ و] تَلِف منه[2] .

الإنصاف

قوله : وإجارَةِ أرْضٍ مُعَيَّنَةٍ لزَرْعِ كذا ، أو غَرْسٍ ، أو بِناءٍ مَعْلُومٍ . اشْتَرَطَ المُصَنِّفُ هنا لصِحَّةِ إجارَةِ الأرْضِ للزَّرْعِ أوِ الغَرْسِ أوِ البِناءِ ، مَعْرِفَةَ ما يزْرَعُه ، أو يَغْرِسُه ، أو يَبْنِيه . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . فمَفْهومُ كلامِهم ، أنَّه لو اسْتَأْجَرَ ؛ لزَرْعِ ما شاءَ ، أو غَرْسِ ما شاءَ ، أو لزَرْعِ وغَرْسِ ما شاءَ ، أنَّه لا يصِحُّ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن ، وظاهِرُ ما جزَم به

---

(١) الشيد : ما يطلى به الحائط من جص ونحوه .

(٢) فى م : « به » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ الاسْتِئْجارُ لتَطْيِينِ السُّطُوحِ والحِيطانِ وتَجْصِيصِها . ولا يَجُوزُ على عَمَلٍ مُعَيَّنٍ ؛ لأنَّ الطِّينَ يَخْتَلِفُ فى الرِّقَّةِ والغِلَظِ ، والأرضَ تَخْتَلفُ ، منها العالِى والنّازِل ، وكذلك الحِيطانُ ، فلذلك لم يَجُزْ إلَّا على مُدَّةٍ .

فصل : وإذا اسْتَأْجَرَ دارًا ، جاز إطْلاقُ العَقْدِ ، و لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِ السُّكْنَى ، ولا صِفَتِها ؛ لِما ذَكَرْنا . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا يَجُوزُ حتى يقولَ : أبيتُ تَحتَها أنا وعِيالِى ؛ لأنَّ السُّكْنَى تَخْتَلِفُ ، ولو اكْتَراها لِيَسْكُنَها ، فتَزَوَّجَ امرأةً ، لم يَكُنْ له أن يُسْكِنَها معه . ولَنا ، أنَّ الدّارَ لا تُكْتَرى إلَّا للسُّكْنَى ، فاسْتُغْنِىَ عن ذِكْرِه ، كإطْلاقِ الثَّمَنِ فى بَلَدٍ فيه نَقْدٌ مَعْرُوفٌ ، والتَّفاوُتُ فى السُّكْنَى يَسِيرٌ ، فلم يَحْتَجْ إلى ضَبْطِه ؛ لِما ذَكَرْنا . وما ذَكَره[1] لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الضَّرَرَ لا يَكادُ يَخْتَلِفُ بكَثْرَةِ مَن يَسْكُنُ وقِلَّتِهم ، ولا يُمْكِنُ ضَبْطُ ذلك ، فاجْتُزِئَ فيه بالعُرْفِ ، كما فى دُخُولِ الحَمّامِ وشِبْهِهِ ، و لو اشْتُرِط ما ذَكَرَه ، لوَجب أن يَذْكُرَ عَدَدَ السُّكّانِ ، وأن لا يَبِيتَ عندَه ضَيْفٌ ، ولا غيرُ مَن ذَكَرَه ، ولكان يَنْبَغى أن يَعْلَمَ صِفَةَ السّاكِنِ كما يَعْلَمُ ذلك فيما إذا اكْتَرَى للرُّكُوبِ .

الإنصاف

فى « الفائقِ » ، وجزَم به فى « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثّانى ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « الفُروعِ » عن ذلك : صحَّ

---

(١) فى م : « ذكروه » .

الشرح الكبير

فصل : ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى إباحَةِ إجارَةِ العَقارِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، على أنَّ اسْتِئْجارَ المَنازِلِ والدَّوابِّ جائزٌ . وقد ذَكَرْنا أنَّه يَجُوزُ الاسْتِئْجارُ للخِدْمَةِ كلَّ شَهْرٍ بشىءٍ مَعْلُومٍ ، وسَواءٌ كان الأجيرُ رجلًا أوِ امرأةً ، حُرًّا أو عَبْدًا . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ لأنَّه تَجُوزُ النِّيابةُ فيه ، ولا يَخْتَصُّ فاعِلُه بكَوْنِه مِن أهلِ القُرْبَةِ . قال أحمدُ : أجيرُ المُشاهَرةِ يَشْهَدُ الأعيادَ والجُمُعَةَ ، وإن لم يَشْتَرِطْ ذلك . قِيلَ له : فيَتَطَوَّعُ بالرَّكْعَتَيْن ؟ قال : ما لم يَضُرَّ بصاحِبِه . وإنَّما أباح له ذلك ؛ لأنَّ أوْقاتَ الصلاةِ مُسْتَثْناةٌ مِن الخِدْمَةِ ، ولهذا وَقَعَتْ مُسْتَثْناةً فى حَقِّ المُعْتَكِفِ لتَرْكِ مُعْتَكَفِه لها . وقال ابنُ المُبارَكِ : لا بَأْسَ أن يُصَلِّىَ الأجيرُ رَكَعاتٍ مِنَ السُّنَّةِ . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : ليس له مَنْعُه منها . قال أحمدُ : يَجُوزُ أن يَسْتَأْجِرَ الأمَةَ والحُرَّةَ للخِدْمَةِ ، ولكنْ يَصْرِفُ وَجْهَه عن النَّظَرِ ، ليستِ الأمَةُ مثلَ الحُرَّةِ ، ولا يَخْلُو معها فى بَيْتٍ ، ولا يَنْظُرُ إليها مُتَجَرِّدَةً ، ولا إلى شَعَرِها . إنَّما قال ذلك ؛ لأنَّ حُكْمَ النَّظَرِ بعدَ الإجارَةِ كحُكْمِه قبلَها ، وفَرَّق بينَ الحُرَّةِ [٤/٢٠٠ ظ] والأمَةِ ؛ لأنَّهما يَخْتَلِفان قبلَ الإجارَةِ ، فكذلك بعدَها .

الإنصاف

فى الأصحِّ ، كزَرْعِ ما شِئْتَ ، أىْ كقَوْلِه : أجَرْتُك لتَزْرَعَ ما شِئْتَ . بلا نِزاعٍ . ومَفْهومُ كلامِهم أيضًا ، أنَّه لو قال : للزَّرْعِ أو للغَرْسِ . وسكَت ، أنَّه لا يصِحُّ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الآخرُ ، يصِحُّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنِ اكْتَرَى لزَرْعٍ ، وأطْلَقَ ، زرَع ما شاءَ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وأطْلَقهما فى

الشرح الكبير

فصل : إذا اسْتَأْجر أرْضًا ، احْتاج إلى ذِكْرِ ما تُكْتَرَى له مِن غِراسٍ أو بناءٍ أو زَرْعٍ ؛ لأنَّها تُكْتَرَى لذلك كُلِّه ، وضَرَرُه يَخْتَلِفُ ، فوَجَبَ بَيانُه ، وفى إجارَةِ الأرْضِ للزَّرْعِ اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فى بابِ المُساقاةِ .

فصل : ويَجُوزُ الاسْتِئْجارُ لضَرْبِ اللَّبِنِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ويكونُ على مُدَّةٍ أو عَمَلٍ ، فإن قَدَّرَه بالعملِ ، احْتاج إلى تَعْيينِ عَدَدِه ، وذِكْرِ قالَبِه ، ومَوْضِعِ الضَّرْبِ ؛ لأنَّ الأرْضَ تَخْتَلِفُ باخْتِلافِه ، لكَوْنِ التُّرابِ فى بعضِ الأماكِنِ أسْهَلَ ، والماءِ أقْرَبَ . فإن كان هناك قالَبٌ مَعْرُوفٌ لا يَخْتَلِفُ ، جاز ، كما إذا كان المِكْيالُ مَعْرُوفًا . وإن قَدَّرَهُ بالطُّولِ والعَرْضِ والسُّمْكِ ، جاز ، ولا يَكْتَفِى بمُشاهَدَةِ قالَبِ الضَّرْبِ إذا لم يَكُنْ مَعْرُوفًا ؛ لأنَّ فيه غَرَرًا ، وقد يَتْلَفُ القالبُ ، فلا يَصِحُّ ، كما لو أسْلَم فى مِكْيالٍ بعَيْنِه .

الإنصاف

« الفُروعِ » . ومَفْهومُ كلامِهم ، أنَّه لو أجَرَه الأرْضَ ، وأطْلَقَ ، وهى تصْلُحُ للزَّرْعِ وغيرِه ، أنَّه لا يصِحُّ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن أيضًا . قال فى « التَّلْخيصِ » : ولو أجَرَه الأرْضَ سَنَةً ، ولم يذْكُرِ المَنْفَعَةَ مِن زَرْعٍ أو غيرِه ، مع تَهَيُّئِها للجَميعِ ، لم يصِحَّ ؛ للجَهالَةِ . والوَجْهُ الآخَرُ ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » عن ذلك : صحَّ فى الأصحِّ . قال فى « الرِّعايةِ » : صحَّ فى الأقْيَسِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يَعُمُّ إنْ أطْلَقَ ، أو إنْ قال : انْتَفِعْ بها بما شِئْتَ . فله زَرْعٌ ، وغَرْسٌ ، وبِناءٌ . ويأْتِى بعضُ ذلك وغيرُه ، عندَ قَوْلِه : وله أنْ يَسْتَوْفِىَ المَنْفَعَةَ وما دُونَها .

وَإِذَا اسْتَأْجَرَ لِلرُّكُوبِ ، ذَكَرَ الْمَرْكُوبَ ، فَرَسًا أَوْ بَعِيرًا أَوْ نَحْوَهُ . المقنع

الشرح الكبير

٢١٤٦ – مسألة : (وإنِ اسْتَأْجَر للرُّكُوبِ ، ذَكَر المَرْكُوبَ ، فَرَسًا أو بَعِيرًا أو نحوَه) لأنَّ مَنافِعَها تَخْتَلِفُ . وتُشْتَرَطُ مَعْرِفَتُه برؤْيَةٍ أو صِفَةٍ ؛ لأنَّه يَصِحُّ بَيْعُه بهما ، وذِكْرُ المُهَمْلَجِ والقَطُوفِ[1] ؛ لأنَّ سَيْرَهُما يَخْتَلِفُ ، ومَعْرِفةُ ما يُرْكَبُ به مِن سَرْجٍ أو غيرِه ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنِ اسْتَأْجَرَ للرُّكُوبِ ، ذكَر المَرْكُوبَ ؛ فَرَسًا ، أو بَعِيرًا ، أو نحوَه . بلا نِزاعٍ . ويذْكُرُ أيضًا ما يُرْكَبُ به ؛ مِن سَرْجٍ وغيرِه . ويَذْكُرُ أيضًا كَيْفِيَّةَ سَيْرِه ؛ مِن هِمْلاجٍ وغيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : ويجِبُ ذِكْرُ سَيْرِها فى الأصحِّ . وقدَّم فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّه لا يُشْترَطُ مَعْرِفَةُ كَيْفِيَّةِ سَيْرِه .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُشْترَطُ ذِكْرُ أُنوثِيَّةِ الدَّابَّةِ ، ولا ذُكُورَتِها . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُشْترَطُ . اخْتارَه القاضى فى « الخِصالِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُشْترَطُ ذِكْرُ نَوعِه . وهو الصَّحيحُ ، قدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « المُوجَزِ » ، يُشْترَطُ ذِكْرُ ذلك . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى

---

(١) المهملج : ما ذَلُلَ وسَلِسَ قِيادُه من الدواب . والقطوف : التى تسىء السير وتبطئ .

الشرح الكبير

بالرُّكُوبِ والرّاكِبِ . ولا يَحْتَاجُ إلى ذِكْرِ الذُّكُورِيَّةِ والأُنُوثِيَّةِ ؛ لأنَّ التَّفاوُتَ بينَهما يَسِيرٌ . وقال القاضى : يَفْتَقِرُ ؛ لتَفاوُتِهما . ولا بُدَّ مِن مَعْرِفَةِ الرّاكِبِ برُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ . ذَكَره الخِرَقِىُّ . وقال الشَّرِيفُ : لا يُجْزِئُ فيه إلَّا بالرُّؤْيَةِ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ لا تَأْتِى عليه . ولا بُدَّ مِن مَعْرِفَةِ المَحامِلِ والأَوْطِئَةِ والأَغْطِيَةِ والمَعالِيقِ ، كالقِدْرِ والسَّطيحَةِ[1] ونحوِهما ، إمَّا برُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ أو وَزْنٍ .

الإنصاف

« الرِّعايةِ الصُّغْرى » : قلتُ : بل يجبُ ذِكْرُ جِنْسِه ، ونَوْعِه فى المَرْكُوبِ ، والحَمْلِ . وجزَم به القاضى فى « الخِصالِ » ، وتَبِعَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . وقال المُصَنِّفُ : متى كانَ الكِراءُ إلى مَكَّةَ ، فالصَّحيحُ ، أنَّه لا يحْتاجُ إلى ذِكْرِ الجِنْسِ ولا النَّوْعِ ؛ لأنَّ العادَةَ أنَّ الذى يُحْمَلُ عليه فى طَرِيقِ مَكَّةَ الجِمالُ العِرابُ دُونَ البَخاتِىِّ .

فائدة : لابُدَّ مِن مَعْرِفَةِ الرَّاكِبِ ؛ إمَّا برُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كالمَبِيعِ . ذكَرَه الخِرَقِىُّ وغيرُه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ : لا يُجْزِئُ فيه إلَّا الرُّؤْيَةُ ، فلا تَكْفِى الصِّفَةُ مِن غيرِ رُؤْيَةٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » .

---

(١) فى م : « والسطحة » .
والسطيحة : المزادة تكون من جلدين لا غير .

المقنع

فَإِنْ كَانَ لِلْحَمْلِ ، لَمْ يَحْتَجْ إِلَى ذِكْرِهِ .

الشرح الكبير

٢١٤٧ – مسألة : (فإن كان للحَمْلِ ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِه) لعَدَمِ الغَرَضِ فى مَعْرِفَتِه . فإنِ اتَّفقَ وُجُودُ غَرَضٍ فى الحُمُولةِ ، مثلَ أن يكونَ المَحْمُولُ شيئًا تَضُرُّه كَثْرَةُ الحَرَكَةِ ، كالفاكِهَةِ والزُّجاجِ ، أو كَوْنِ الطَّرِيقِ ممّا يَعْسُرُ على بعضِها دُونَ بعضٍ ، فيَنْبَغِى أن يَذْكُرَه فى الإجارَةِ ، ذَكَرَه شيخُنا[1] . وتُشْتَرَطُ مَعْرِفةُ المَتاعِ برُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ ، ويَذْكُرُ جِنْسَه

الإنصاف

ويُشْترَطُ مَعْرِفَةُ تَوابِعِ الرَّاكِبِ العُرْفِيَّةِ ؛ كالزَّادِ ، والأَثاثِ ، مِنَ الأَغْطِيَةِ ، والأَوْطِئَةِ ؛ إمَّا برُؤْيَةٍ ، أو صِفَةٍ ، أو وَزْنٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : لابُدَّ مِنَ الرُّؤْيَةِ ، فلا تَكْفِى الصِّفَةُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : لا يُشْترَطُ ذِكْرُ ذلك مُطْلَقًا . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » وغيرِها . وقال القاضى : لا يُشْترَطُ مَعْرِفَةُ غِطاءِ المَحْمِلِ ، بل يجوزُ إطْلاقُه ؛ لأنَّه لا يختَلِفُ اخْتِلافًا كثيرًا مُتَباينًا . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : ويُشْترَطُ مَعْرِفَةُ المَحْمِلِ برُؤْيَةٍ ، أو وَصْفٍ . وقيل : أو بوَزْنِه .

قوله : وإنْ كانَ للحَمْلِ ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِه . اعلمْ أنَّه إذا اسْتَأْجَرَ للحَمْلِ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ المَحْمولُ تضُرُّه كَثْرَةُ الحرَكَةِ ، أوْ لا ؛ فإنْ كان لا تضُرُّه كَثْرَةُ الحرَكَةِ ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِ ما تقدَّم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يحْتاجُ إلى ذِكْرِه . وإنْ كان يضُرُّه كَثْرَةُ الحَرَكَةِ ؛ كالزُّجاجِ ، والخَزَفِ ، والتُّفَّاحِ ، ونحوِه ، اشْتُرِطَ مَعْرِفَةُ حامِلِه . على الصَّحيحِ

---

(١) فى : المغنى ٨/٩٨ .

الشرح الكبير

مِن حَدِيدٍ أو قُطْنٍ أو نحوِه ؛ لأنَّ ضَرَرَه يَخْتَلِفُ ، وقَدْرَه بالوَزْنِ إن كان مَوْزُونًا ، أو بالكَيْلِ إن كان مَكِيلًا ؛ لأنَّ البَيْعَ يَصِحُّ بكلا الأمْرَيْن ، ويَحْصُلُ بالمُشاهَدَةِ ؛ لأنَّها مِن أعْلَى طُرُقِ العِلْمِ ، والصِّفَةِ إذا ذَكَر القَدْرَ والجِنْسَ . وذَكَرَ ابنُ عَقِيلٍ أنَّه إذا قال : أجَرْتُكَها [٤/٢٠١ و] لتَحْمِلَ عليها ثَلاثَمائةِ رَطْلٍ ممّا شِئْتَ . جاز ، ومَلَكَ ذلك ، لكنْ لا يُحَمِّلُه حِمْلًا يَضُرُّ بالحَيوانِ . فلو أراد حَمْلَ حَدِيدٍ أو زِئْبَقٍ ، يَنْبَغِى أن يُفَرِّقَه على ظَهْرِ الحَيوانِ ، فلا يَجْتَمِعُ فى مَوْضِعٍ واحدٍ مِن ظَهْرِه ، ولا يَجْعَلُه فى وِعاءٍ يَمُوجُ فيه فيَكُدُّ البَهِيمةَ ويُتْعِبُها . وإنِ اكْتَرَى ظَهْرًا للحَمْلِ مَوْصُوفًا بجِنْسٍ ، فأرادَ حَمْلَه على غيرِ ذلك الجِنْسِ ، وكان الطّالِبَ لذلك المُسْتَأْجِرُ ، لم يُقْبَلْ منه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ المُطالَبَةَ بما لم يَعْقِدْ عليه . وإن طَلَبَه المُؤْجِرُ ، وكان يَفُوتُ به غَرَضُ المُسْتَأْجِرِ ، مثلَ أن يكونَ غَرَضُه الاسْتِعْجالَ[1] فى السَّيْرِ ، أو أن لا يَنْقَطِعَ عن القافِلَةِ ، فيُعَيِّنُ الخَيْلَ أو البِغالَ ، أو يكونَ غَرَضُه السُّكُونَ ؛ لكَوْنِ المَحْمُولِ ممّا يَضُرُّهُ الهَزُّ ، أو قُوَّتَها وصَبْرَها ؛ لطُولِ الطَّرِيقِ وثِقَلِ الحُمُولَةِ ، فيُعَيِّنُ الإبِلَ ، لم يَجُزِ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . قطَع به ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشّارِحُ ، وصاحِبُ [٢/ ١٦٩و] « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يحْتاجُ إلى ذِكْرِه . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه ما يُدِيرُ دُولابًا ورَحًى . واعْتَبرَه فى « التَّبْصِرَةِ » .

---

(١) فى ر ، ق : « الاستعمال » .

المقنع

فَصْلٌ : وَالثَّانِى ، مَعْرِفَةُ الْأُجْرَةِ بِمَا تَحْصُلُ بِهِ مَعْرِفَةُ الثَّمَنِ ،

الشرح الكبير

العُدُولُ عنه ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ غَرَضَ المُسْتَأْجِرِ ، فلم يَجُزْ ذلك كما فى المَرْكُوبِ . وإن لم يُفَوِّتْ غَرَضًا ، جاز ، كما يجوزُ لمَن اكْتَرَى على حَمْلِ شىءٍ حَمْلُ مِثلِه . فإنِ اكْتَرَى بَهِيمَةً لحَمْلِ ما شاء ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يَدْخُلُ فيه ما يَقْتُلُ البَهِيمَةَ ، وكذلك إن شَرَط طاقَتَها ؛ لأنَّه لا ضابِطَ له .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (الثَّانِى ، مَعْرِفَةُ الأُجْرَةِ بما يَحْصُلُ به مَعْرِفَةُ الثَّمَنِ) قِياسًا عليه . ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . وقد رُوِىَ عن

الإنصاف

فائدة : يُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ المَتاعِ المَحْمولِ بِرُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ ، وذِكْرُ جِنْسِه وقَدْرِه بالكَيْلِ ، أو بالوَزْنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . واكْتَفَى ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، وغيرُهما بذِكْرِ وَزْنِ المَحْمولِ ، وإنْ لم يُعْرَفْ عَيْنُه . وتقدَّم كلامُه فى « الرِّعايةِ » ، فى المَحْمِلِ .

فائدة : يُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ أرْضِ الحَرْثِ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ .

قوله : الثَّانِى ، مَعْرِفَةُ الأُجْرَةِ بما تَحْصُلُ به مَعْرِفَةُ الثَّمَنِ . هذا المذهبُ فى الجُمْلَةِ ، إلَّا ما اسْتَثْنَى مِنَ الأجِيرِ ، والظِّئْرِ ، ونحوِهما ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم : يُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ الأُجْرَةِ ، فإنْ كانتْ فى الذِّمَّةِ ، فكثَمَنٍ ، والمُعَيَّنَةُ ، كمَبِيعٍ . وعنه ، تصِحُّ إجارَةُ الدَّابَّةِ بعَلَفِها . وتأْتِى هذه الرِّوايَةُ ، ومَنِ اخْتارَها ، بعدَ أحْكامِ الظِّئْرِ .

الشرح الكبير

النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنِ اسْتَأْجَرَ أجيرًا ، فَلْيُعْلِمْهُ أجْرَهُ »[1] . ويُعْتَبَرُ العِلْمُ بالرُّؤْيَةِ أو بالصِّفَةِ ، كالبَيْعِ . فإن كان العِوَضُ مَعْلُومًا بالمُشاهَدَةِ دُونَ القَدْرِ ، كالصُّبْرَةِ ، جاز فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، كالثَّمَنِ فى البَيْعِ . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه قد يَنْفَسِخُ العَقْدُ بعدَ تَلَفِ الصُّبْرَةِ ، فلا يَدْرِى بكم يَرْجِعُ ، فاشْتُرِطَ مَعْرِفَةُ قَدْرِه ، كعِوَضِ السَّلَمِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا ، وما قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ ، ثم الفَرْقُ بينهما أنَّ المَنْفَعَةَ هٰهُنا أُجْرِيَتْ مُجْرَى الأعْيانِ ؛ لأنَّها مُتَعلِّقَةٌ بعَيْنٍ حاضِرَةٍ ، والسَّلَمُ يتَعَلَّقُ بمَعْدُومٍ ، فافْتَرَقا . وللشافعىِّ نَحْوُ ما ذَكَرْنا فى هذا الفَصْلِ .

فصل : وكُلُّ ما جاز أن يكونَ ثَمَنًا فى البَيْعِ ، جاز عِوَضًا فى الإجارَةِ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو جعَل الأُجْرَةَ صُبْرَةَ دَراهِمَ أو غيرَها ، صَحَّتِ الإجارَةُ . على الصَّحيحِ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه ، كما يصِحُّ البَيْعُ بها ، على الصَّحيحِ ، كما تقدَّم . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا تصِحُّ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . الفائدةُ الثَّانيةُ ، قال فى [2]« التَّلْخيصِ » و[2] « الرِّعايةِ » : وإنِ اسْتَأْجَرَ فى الذِّمَّةِ ظَهْرًا يَرْكَبُه ، أو يَحْمِلُ عليه إلى مَكَّةَ بلَفْظِ السَّلَمِ ، اشْتُرِطَ قَبْضُ الأُجْرَةِ فى المَجْلِسِ ، وتأْجِيلُ السَّفَرِ مُدَّةً مُعَيَّنَةً . [2]زادَ فى « الرِّعايَةِ »[2] ، وإنْ

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب الثالث من الشروط فيه المزارعة والوثائق ، من كتاب المزارعة . المجتبى ٧/٢٩ بنحوه موقوفا على أبى سعيد . والبيهقى ، فى : باب لاتجوز الإجارة حتى تكون معلومة ... ، من كتاب الإجارة . سنن البيهقى ٦/١٢٠ ، مرفوعا . وابن أبى شيبة ، فى : باب من كره أن يستعمل الأجير حتى يبين له أجره ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٣٠٣ ، موقوفا على أبى هريرة وأبى سعيد .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

المقنع

إِلَّا أَنَّهُ يَصِحُّ أَنْ يَسْتَأْجِرَ الْأَجِيرَ بِطَعَامِهِ وَكُسْوَتِهِ . وَكَذَلِكَ الظِّئْرُ .

الشرح الكبير

٢١٤٨ – مسألة : (إلَّا أنَّه يجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ الأجيرَ بطَعَامِه وكُسْوَتِه ، وكذلك الظِّئْرُ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى مَن اسْتَأْجَرَ أجيرًا بطَعامِه وكُسْوَتِه ، أو جَعَل له أُجْرًا وشَرَط طَعامَه وكُسْوَتَه ، فرُوِىَ عنه جوازُ ذلك . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، وإسحاقَ . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ ، وعُمَرَ ، [1]وأبى موسى[1] ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّهم اسْتَأْجَرُوا الأُجَراءَ بطَعامِهم [٤/٢٠١ ظ] وكُسْوَتِهم . ورُوِىَ عنه ، أنَّ ذلك جائِزٌ فى الظِّئْرِ دُونَ غيرِها . اخْتارَه القاضى . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛

الإنصاف

كان بلَفْظِ الإجارَةِ ، جازَ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ . وهل يجوزُ تأْخِيرُه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى .

تنبيه : تقدَّم فى أوَّلِ بابِ المُساقاةِ ، هل تجوزُ إجارَةُ الأَرْضِ بجِنْسِ ما يَخْرُجُ منها ، أو بغيرِه ؟ فَلْيُعاوَدْ . وتقدَّم أيضًا ، فى أثْناءِ المُضارَبَةِ ، لو أخذ ماشِيَةً لِيَقُومَ عليها بجُزْءٍ مِن دَرِّها ، ونَسْلِها ، وصُوفِها ، وبعضُ مَسائِلَ تتَعَلَّقُ بذلك .

قوله : إلَّا أنَّه يَصِحُّ أنْ يَسْتَأْجِرَ الأَجيرَ بطَعامِه وكُسْوَتِه ، وكذلك الظِّئْرُ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « القواعِدِ » : مِنَ الأصحابِ مَن لم يَحْكِ فيه خِلافًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، واخْتِيارُ القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وجماعَةٍ . قال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « القواعِدِ » : هذا أصحُّ . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى الأصل : « وابن أبى موسى » .

الشرح الكبير

لأنَّ ذلك مَجْهُولٌ ، وإنَّما جازَ فى الظِّئْرِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] . أوْجَبَ لَهُنَّ النَّفَقَةَ والكُسْوَةَ على الرَّضاعِ ، ولم يُفَرِّقْ بينَ المُطَلَّقَةِ وغيرِها ، بل فى الآيَةِ قَرينةٌ تَدُلُّ على طَلاقِها ؛ لأنَّ الزَّوْجَةَ تَجِبُ نَفَقَتُها وكُسْوَتُها بالزَّوْجِيَّةِ وإن لم تُرْضِعْ ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ . والوارِثُ ليس بزوجٍ . ولأنَّ المَنْفَعَةَ فى الرَّضاعِ والحَضانَةِ غيرُ مَعْلُومةٍ ، فجاز أن يكونَ عِوَضُها كذلك . ورُوِىَ عنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّ ذلك لا يَجُوزُ بحالٍ ، فى الظِّئْرِ ولا فى غيرِها . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ ذلك يَخْتَلِفُ اخْتِلافًا كثيرًا مُتَبايِنًا ، فيَكُونُ مَجْهُولًا ، والأجْرُ مِن شَرْطِه أن يَكُونَ مَعْلُومًا . ولَنا ، ما روَى ابنُ ماجه[2] عن عُتْبَةَ بنِ النُّدَّرِ ، قال : كُنّا عندَ رسولِ اللهِ ﷺ فقرأ : ﴿ طسٓمٓ ﴾ حتى إذا بَلَغ قِصَّةَ موسى عليه السَّلامُ قال : « إنَّ مُوسَى أَجَرَ نَفْسَه ثَمانِىَ سِنِينَ أَوْ عَشْرًا ، عَلَى عِفَّةِ فَرْجِهِ ، وطَعَامِ بَطْنِه » . وشَرْعُ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، لا يصِحُّ فيهما حتى يَصِفَ الطَّعامَ والكُسْوَةَ . وعنه ، لا يصِحُّ فى الأَجِيرِ ، ويصِحُّ فى الظِّئْرِ . اخْتارَه القاضى فى بعضِ كُتُبِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : أظُنُّه فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّم فى « التَّلْخيصِ » ، الصِّحَّةَ فى الظِّئْرِ ، وأطْلَقَ فى الأَجِيرِ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : فإنْ قدَّرَ للظِّئْرِ حالَةَ الإجارَةِ ، وإلَّا فلها

(1) سورة البقرة ٢٣٣ .

(2) فى تش : « أحمد وابن ماجه » . والحديث تقدم تخريجه عند ابن ماجه فى صفحة ٢٥٩ . ولم نجده فى مسند الإمام أحمد .

الشرح الكبير

مَن قبلَنا شَرْعٌ لَنا ما لم يَثْبُتْ نَسْخُه . وعن أبى هُرَيْرَةَ أنَّه قال : كُنْتُ أجيرًا لابنةِ غَزْوانَ بطعامِ بَطْنِى ، وعُقْبَةِ رِجْلِى[1] ، أحْطِبُ لهم إذا نَزَلُوا ، وأحْدُو بهم إذا رَكِبُوا . رواه الأثْرَمُ ، وابنُ ماجه[2] . ولأنَّه فِعْلُ مَن ذَكَرْنا مِن الصَّحابَةِ ، فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّه قد ثَبَت فى الظِّئْرِ فى الآيَةِ ، فيَثْبُتُ فى غيرِها بالقِياسِ عليها ، ولأنَّه عِوَضُ مَنْفَعةٍ ، فقام العُرْفُ فيه مَقامَ التَّسْمِيَةِ ، كنَفَقَةِ الزَّوْجَةِ . ولأنَّ للكُسْوَةِ عُرْفًا ، وهى كُسْوَةُ الزَّوْجاتِ ، وللإطْعامِ عُرْفٌ ، وهو الإطْعامُ فى الكَفّاراتِ ، فجاز إطْلاقُه ، كنَقْدِ البَلَدِ . ونَخُصُّ أبا حَنِيفةَ بأنَّ ما جاز عِوَضًا فى الرَّضاعِ ، جاز فى الخِدْمَةِ ، كالأثْمانِ . إذا ثَبَت هذا ، وتَشاحّا فى مِقْدارِ الطَّعامِ والكُسْوةِ ، رَجَع فى القُوتِ إلى الإطْعامِ فى الكَفّارَةِ ، وفى الكُسْوَةِ[3] إلى أقَلِّ مَلْبُوسٍ مثلِه ؛ لأنَّ الإطْلاقَ[4] يُجْزِئُ فيه أقَلُّ ما يَتَناوَلُه اللَّفْظُ ، كالوَصِيَّةِ . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ على المَلْبُوسِ فى الكَفّارَةِ ، كالمَطْعُومِ . قال أحمدُ : إذا تَشاحّا فى الطَّعامِ حُكِم بمُدٍّ كُلَّ يَوْمٍ . ذَهَب به إلى ظاهِرِ ما أمَرَ اللهُ تعالى مِن إطْعامِ

الإنصاف

الوَسَطُ . فعلى المذهبِ ، لو تَنازَعا فى قَدْرِ الطَّعامِ والكُسْوَةِ ، رجَع فيهما إلى العُرْفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فيَكونُ لها طَعامُ مِثْلِها أو مِثْلِه ، وكُسْوَةُ مِثْلِها أو مِثْلِه ، كالزَّوْجَةِ مع زَوْجِها . نصَّ عليه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . وجزَم بمِثْلِه فى

---

(١) أى للنوبة من الركوب .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب إجارة الأجير على طعام بطنه ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨١٧ . فى الزوائد : إسناده صحيح .

(٣) فى م : « الملبوس » .

(٤) بعده فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

المَساكِينِ ، ففَسَّرَتْ ذلك السُّنَّةُ بأنَّه مُدٌّ لكُلِّ مِسْكِينٍ . ولأنَّ الإطْعامَ مُطْلَقٌ فى المَوْضِعَيْن ، فما فُسِّرَ به أحَدُهما يُفَسَّرُ به الآخَرُ . وليس له إطْعامُ الأجِيرِ إلَّا ما يُوافِقُه مِن الأغْذِيةِ ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا ، ولا يُمْكِنُه اسْتِيفاءُ الواجِبِ له منه . [٤/٢٠٢ و]

فصل : فإن شَرَط الأجِيرُ كُسْوَةً ونَفَقَةً مَعْلُومةً مَوْصُوفَةً ، كصِفَتِها فى السَّلَمِ ، جاز عندَ الجميعِ ، وإن لم يَشْرُطْ طَعامًا ولا كُسْوَةً ، فنَفَقَتُه وكُسْوَتُه على نَفْسِه ، وكذلك الظِّئْرُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ عن أحَدٍ خِلافًا فيما ذَكَرْتُ . وإن شَرَط للأجِيرِ طَعامَ غيرِه وكُسْوَتَه مَوْصُوفًا ، جاز ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ ، فهو كما لو شَرَط دَراهِمَ مَعْلُومَةً ، ويَكُونُ ذلك للأجِيرِ ، إن شاء أطْعَمَه ، وإن شاء تَرَكَه . وإن لم يَكُنْ مَوْصُوفًا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ ذلك مَجْهُولٌ ، احْتَمَلَ فيما إذا شَرَطَه للأجِيرِ للحاجةِ إليه وجَرْيِ العادَةِ به ، فلا يَلْزَمُ احْتِمالُها مع عَدَمِ ذلك . ولو اسْتَأْجَرَ دابَّةً بعَلَفِها ، أو بأجْرٍ مُسَمًّى وعَلَفِها ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ ، ولا عُرْفَ له يَرْجِعُ إليه ، ولا نَعْلَمُ أحدًا قال بجَوازِه ، إلَّا أن يَشْتَرِطَه مَوْصُوفًا ، فيَجُوزُ .

فصل : فإنِ اسْتَغْنَى الأجِيرُ عن طَعامِ المُسْتَأْجِرِ بطَعامِ نَفْسِه أو غيرِه ، أو عَجَز عن الأكْلِ لمَرَضٍ أو غيرِه ، لم تَسْقُطْ نَفَقَتُه ، وكان له المُطالَبَةُ بها ؛ لأنَّها عِوَضٌ ، فلا تَسْقُطُ بالغِنَى عنه ، كالدَّراهِمِ . وإنِ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، فى المُضارِبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، كالمِسْكِينِ فى الكفَّارَةِ فى الطَّعامِ والكُسْوَةِ . وقدَّمه الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِه » ، وزادَ ، أو يرجِعُ إلى

الشرح الكبير

احْتاجَ إلى دَواءٍ لمَرَضِه ، لم يَلْزَمِ المُسْتَأْجِرَ ؛ لأنَّه لم يَشْرُطْ له إلَّا طَعامَ الأصِحّاءِ ، لكنْ يَلْزَمُه بقَدْرِ طَعامِ الصَّحِيحِ ؛ لأنَّ ما زاد على ذلك لم يَقَعِ العَقْدُ عليه ، فلم يَلْزَمْ ، كالزّائِدِ فى القَدْرِ .

فصل : فإن قَبَضَ الأجيرُ طَعامَه ، فأحَبَّ أن يَسْتَفْضِلَ بعضَه لنَفْسِه ، وكان المُؤْجِرُ دَفَع إليه أكْثَرَ مِن الواجِبِ له ليَأْكُلَ منه قَدْرَ حاجَتِه ويُفْضِلَ الباقِيَ ، أو كان فى تَرْكِه لأكْلِه كُلِّه ضَرَرٌ على المُؤْجِرِ ، بأن يَضْعُفَ عن العَمَلِ ، أو يَقِلَّ لَبَنُ[1] الظِّئْرِ ، مُنِع منه ؛ لأنَّه فى الصُّورَةِ الأُولَى لم يُمَلِّكْه ، وإنَّما أباحَه قَدْرَ حاجَتِه . وفى الثانيةِ على المُؤْجِرِ ضَرَرٌ بتَفْويتِ بعضِ مَنْفَعَتِه عليه ، فمُنِع منه ، كالجَمّالِ إذا امْتَنَعَ مِن عَلْفِ الجِمالِ . إن دَفَع إليه قَدْرَ الواجِبِ فَقَط أو أكْثَرَ منه ، فمَلَّكَه إيّاه ، ولم يكنْ فى تَفْضِيلِه لبعضِه ضَرَرٌ بالمُؤْجِرِ ، جاز ؛ لأنَّه [2]حَقٌّ لا ضَرَرَ[2] فيه على المُؤْجِرِ ، أشْبَهَ الدَّراهِمَ .

الإنصاف

كُسْوَةِ الزَّوْجاتِ . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِيُّ . وقيل : يرْجِعُ فى الإطْعامِ إلى إطْعامِ المِسْكينِ فى الكفَّارَةِ ، وفى المَلْبُوسِ إلى أقَلِّ مَلْبُوسٍ مِثْلِها . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو تَحَكُّمٌ . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : وله الوَسَطُ مع النِّزاعِ ، كإطْعامِ الكفَّارَةِ . وهذا القَوْلُ نَظِيرُ ما قطَع به المُصَنِّفُ وغيرُه ، فى نفَقَةِ المُضارِبِ مع التَّنازُعِ .

---

(١) فى م : « لأن » .

(٢ - ٢) فى م : « ضرر لاحق » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قَدَّمَ إليه طَعامًا فنُهِبَ أو تَلِف قبلَ أكْلِه ، وكان على مائِدةٍ لا يَخُصُّه فيها بطَعامِه ، فهو مِن ضَمانِ المُسْتَأْجِرِ ؛ لكَوْنِه لم يُسَلِّمْه إليه . وإن خَصَّه بذلك وسَلَّمَه إليه ، فهو مِن (١ضَمانِ الأجيرِ١) ؛ لأنَّه تَسَلَّمَ عِوَضَه على وَجْهِ التَّمليكِ ، أشْبَهَ البَيْعَ .

فصل : قال أحمدُ فى رِوايةِ مُهَنّا : لا بَأْسَ أن يَحْصُدَ الزَّرْعَ ، ويَصْرِمَ النَّخْلَ ، بسُدْسِ ما يَخْرُجُ منه ، وهو أحَبُّ إلىَّ مِن المُقاطَعَةِ . إنَّما جاز هـٰهُنا ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ بالمُشاهَدَةِ ، وهى أعْلَى طُرُقِ العِلْمِ ، ومَن عَلِم شيئًا عَلِم جُزْءَه المُشاعَ ، فيكونُ أجْرًا مَعْلُومًا . واختارَه على المُقاطَعَةِ مع جَوازِها[٢] [٢٠٢/٤ ظ] ؛ لأنَّه رُبَّما لم[٣] يَخْرُجْ مِن الزَّرْعِ مثلُ الذى قاطَعَ عليه ، وهـٰهُنا هو أقَلُّ منه يَقِينًا .

فصل : يَجُوزُ اسْتِئْجارُ الظِّئْرِ بطَعامِها وكُسْوَتِها ، وفيه خِلافٌ ذَكَرْناه . وقد أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على اسْتِئْجارِ الظِّئْرِ ، وهى المُرْضِعَةُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾[٤] . واسْتَرْضَعَ النبىُّ ﷺ لوَلَدِه إبراهيمَ[٥] . ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه أكْثَرَ مِن الحاجَةِ إلى غيرِه ، فإنَّ الطِّفْلَ فى العادَةِ إنَّما يَعِيشُ بالرَّضاعِ ، وقد يَتَعَذَّرُ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « مال الأجير » ، وفى الأصل : « ضمان الأجير لأجير » .

(٢) فى م : « وجودها » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سورة الطلاق ٦ .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب رحمته ﷺ الصبيان والعيال ... ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ١٨٠٨/٤ .

الشرح الكبير

رَضاعُه مِن أُمِّه ، فجاز ذلك ، كالإجارَةِ فى سائرِ المَنافِعِ . فإنِ اسْتَأْجَرَها للرَّضاعِ دُونَ الحَضانَةِ ، أو للحضانَةِ دُونَ الرَّضاعِ ، أو لَهما ، جازَ . وإن أطْلَقَ العَقْدَ على الرَّضاعِ ، دَخلَتْ فيه الحَضانَةُ فى أحدِ الوَجْهَيْنِ . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ العُرْفَ جارٍ بأنَّ المُرْضِعَةَ تَحْضُنُ الصَّبِىَّ ، فَحُمِلَ[1] الإطْلاقُ عليه . والثانى ، لا تَدْخُلُ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ العَقْدَ ما تَناوَلَها . ولأصْحابِ الشافعىِّ كهذين الوَجْهَيْنِ . والحَضانَةُ : تَرْبِيةُ الصَّبِىِّ وحِفْظُه وجَعْلُه فى سَرِيرِه ، ورَبْطُه ، ودَهْنُه ، وكَحْلُه ، وتَنْظِيفُه ، وغَسْلُ خِرَقِه ، وأشْباهُ ذلك . واشْتِقاقُه مِن الحِضْنِ ، وهو ما تحتَ الإبْطِ وما يَلِيه . وسُمِّيَتِ التَّرْبِيةُ حَضانةً تَجَوُّزًا مِن حَضانَةِ الطَّيْرِ لبَيْضِه وفِراخِه ؛ لأنَّه يَجْعَلُها تحتَ جَناحِه ، فَسُمِّيَتْ تَرْبِيةُ الصَّبِىِّ بذلك أخْذًا مِن فِعْلِ الطَّائِرِ .

فصل : ولهذا العَقْدِ أرْبَعةُ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، العِلْمُ بمُدَّةِ الرَّضاعَةِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تَقْدِيرُه إلَّا بها ؛ لأنَّ السَّقْىَ والعَمَلَ فيها يَخْتَلِفُ . الثانى ، مَعْرِفةُ الصَّبِىِّ بالمُشاهَدَةِ ؛ لأنَّ الرَّضاعَ يَخْتَلِفُ بكِبَرِ الصَّبِىِّ وصِغَرِه ، ونَهْمَتِه وقَناعَتِه . وقال القاضى : يُعْرَفُ بالصِّفَةِ ، كالرَّاكِبِ . الثالثُ ، مَوْضِعُ الرَّضاعِ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ ، فيَشُقُّ عليها فى بَيْتِه ، ويَسْهُلُ فى بَيْتِها . الرابعُ ، مَعْرِفةُ العِوَضِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل : « على » .

الشرح الكبير

فصل : والمَعْقُودُ عليه فى الرَّضاعِ خِدْمَةُ الصَبِىِّ وحَمْلُه ووَضْعُ الثَّدْىِ فى فِيه ، واللَّبَنُ تَبَعٌ ، كالصِّبْغِ فى إجارَةِ الصَّبّاغِ ، وماءِ البِئْرِ فى الدّارِ ؛ لأنَّ اللَّبَنَ عَيْنٌ ، فلا يُعْقَدُ عليه فى الإجارَةِ ، كلَبَنِ غيرِ الآدَمِىِّ . وقِيلَ : هو اللَّبَنُ . قال القاضى : وهو أشْبَهُ ؛ لأنَّه المَقْصُودُ دُونَ الخِدْمَةِ ، ولهذا لو أرْضَعَتْه ولم تَخْدُمْه ، اسْتَحَقَّتِ الأُجْرَةَ ، ولو خَدَمَتْه ولم تُرْضِعْه ، لم تَسْتَحِقَّ شيئًا ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ . فجَعَلَ الأجْرَ مُرَتَّبًا على الإرْضاعِ ، فيَدُلُّ على أنَّه المَعْقُودُ عليه . ولأنَّ العَقْدَ لو كان على الخِدْمةِ ، لَما لَزِمها سَقْيُه لَبَنَها ، وإنَّما جازَ العَقْدُ عليه مع كَوْنِه عَيْنًا رُخْصَةً ؛ لأنَّ غيرَه لا يَقُومُ مَقامَه ، والضَّرُورَةُ تَدْعُو إلى اسْتِيفائِه . وإنَّما جازَ فى الآدَمِيِّينَ [٤/٢٠٣ و] دُونَ سائِرِ الحَيَوانِ ؛ للضَّرُورَةِ إلى حِفْظِ الآدَمِىِّ ، والحاجةِ إلى إبْقائِه .

فصل : وعلى المُرْضِعَةِ أن تَأْكُلَ وتَشْرَبَ ما يُدِرُّ لَبَنَها ، ويَصْلُحُ به ، وللمُكْتَرِى مُطالَبَتُها بذلك ؛ لأنَّه مِن تَمامِ التَّمْكِينِ مِن الرَّضاعِ ، وفى تَرْكِه إضْرارٌ بالصَّبِىِّ . فإن لم تُرْضِعْه ، لكِنْ سَقَتْه لَبَنَ الغَنَمِ ، أو أطْعَمَتْه ، فلا أجْرَ لها ؛ لأنَّها لم تُوَفِّ المَعْقُودَ عليه ، أشْبَهَ ما لو اسْتَأْجَرَها لخِياطَةِ ثَوْبٍ ، فلم تَخِطْه . وإن دَفَعَتْه إلى خادِمِها فأرْضَعَتْه ، فكذلك . وبه قال أبو ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ[1] : لها أجْرُها ؛ لأنَّ رَضاعَه حَصَلَ بفِعْلِها . ولَنا ، أنَّها لم تُرْضِعْه ، أشْبَهَ ما لو سَقَتْه لَبَنَ الغَنَمِ ، فإن قالت :

(١) سقط من : م .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ تُعْطَى عِنْدَ الْفِطَامِ عَبْدًا أَوْ وَلِيدَةً ، إِذَا كَانَ الْمُسْتَرْضِعُ مُوسِرًا .

الشرح الكبير

أَرْضَعْتُه . فأَنْكَرَ المُسْتَرْضِعُ ، فالقولُ قَوْلُها ؛ لأنَّها مُؤْتَمَنَةٌ .

٢١٤٩ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن تُعْطَى عندَ الفِطامِ عَبْدًا أو وَلِيدَةً ، إذا كان المُسْتَرْضِعُ مُوسِرًا) لِما روَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه ، عن هِشامِ بنِ عُرْوَةَ ، عن أبيه ، عن حَجّاجِ بنِ حَجّاجٍ الأَسْلَمِيِّ ، عن أبيه ، قال : قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، ما يُذْهِبُ عَنِّى مَذَمَّةَ الرَّضاعِ ؟ قال : « الغُرَّةُ ؛ الْعَبْدُ[2] أوِ الأَمَةُ » . قال التِّرْمِذِيُّ : حديثٌ حسنٌ صَحيحٌ . المَذِمَّةُ بكَسْرِ الذّالِ ، مِن الذِّمامِ ، وبفَتْحِها مِن الذَّمِّ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إنَّما خَصَّ الرَّقَبَةَ بالمُجازاةِ دُونَ غيرِها ؛ لأنَّ فِعْلَها مِن الرَّضاعَةِ والحضانةِ سَبَبُ حَياةِ الوَلَدِ وبَقائِه وحِفْظِ رَقَبَتِه ، فاسْتُحِبَّ جَعْلُ الجَزاءِ هِبَتَها

الإنصاف

قوله : ويُسْتَحَبُّ أَنْ تُعْطَى عندَ الفِطامِ عَبْدًا أو وَلِيدَةً ، إذا كانَ المُسْتَرْضِعُ مُوسِرًا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ولعَلَّ هذا فى المُتَبَرِّعَةِ بالرَّضاعِ . انتهى . وقال أبو بَكْرٍ : يجِبُ .

---

(١) فى : باب فى الرضخ عند الفصال ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٧٦ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء ما يذهب مذمة الرضاع ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٥/٩٨ . والنسائى ، فى : باب حق الرضاع وحرمته ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٥٠ .

(٢) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

(١)رَقَبَةً ؛ (٢)لِيُناسِبَ ما(٢) بينَ النِّعْمَةِ والشُّكْرِ ، ولهذا جَعَلَ اللهُ تعالى المُرْضِعَةَ أُمًّا ، فقال سُبْحانه : ﴿ وَأُمَّهَـٰتُكُمُ ٱلَّـٰتِىٓ(١) أَرْضَعْنَكُمْ ﴾(٣) . وقال النبىُّ ﷺ : « لَا يَجْزِى وَلَدٌ وَالِدَهُ ، إلَّا أَنْ يَجِدَهُ مَمْلُوكًا فَيَشْتَرِيَهُ(٤) فَيُعْتِقَهُ »(٥) . وإن كانتِ المُرْضِعَةُ مَمْلُوكَةً اسْتُحِبَّ إعْتاقُها ؛ لأنَّه يُحَصِّلُ أخَصَّ الرِّقابِ بها لها ، وتَحْصُلُ به المُجازاةُ التى جَعَلها النبىُّ ﷺ مُجازاةً للوالِدِ مِن النَّسَبِ .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، قال فى « الرِّعايةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما : لو كانتِ المُرْضِعَةُ أمَةً ، اسْتُحِبَّ إعْتاقُها . ومنها ، لو اسْتُؤْجِرَتْ للرَّضاعِ والحَضانَةِ معًا ، فلا إشْكالَ فى ذلك ، وإنِ اسْتُؤْجِرتْ للرَّضاعِ ، وأطْلَقَ ، فهل تَلْزَمُها الحَضانَةُ ؟ فيه وَجْهان . ذكَرَهما القاضى ومَن بعدَه . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و «النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و «الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُها الحَضانَةُ أيضًا . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » أيضًا ، فى الفَصْلِ الأرْبَعِين مِن هذا البابِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَلْزَمُها سِوَى الرَّضاعِ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ [٢/ ١٦٩ظ]

(١ - ١)سقط من : الأصل .

(٢ - ٢)فى م : « للتناسب » .

(٣) سورة النساء ٢٣ .

(٤) زيادة من : الأصل .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب فضل عتق الوالد ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢/١١٤٨ . وأبو داود ، فى : باب فى بر الوالدين ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٢٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى حق الوالدين ، من أبواب البر . عارضة الأحوذى ٨/٩٩ . وابن ماجه ، فى : باب بر الوالدين ، من كتاب الأدب ، سنن ابن ماجه ٢/١٢٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٠ ، ٢٦٣ ، ٣٧٦ ، ٤٤٥ .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ للرَّجُلِ أن يُؤْجِرَ أمَتَه ، ومُدَبَّرَتَه ، وأُمَّ وَلَدِه ، والمُعَلَّقَ عِتْقُها بصِفَةٍ ، والمَأْذُونَ لها فى التِّجارَةِ للإرْضاعِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعَتِها ، أشْبَهَ إجارَتَها للخِدْمَةِ . وليس لواحِدَةٍ مِنْهُنَّ إجارَةُ نَفْسِها ؛ (1)لأنَّ مَنْفَعَتَها(1) لسَيِّدِها . فإن كان لها وَلَدٌ ، لم يَجُزْ إجارَتُها للإرْضاعِ ، إلَّا أن يكونَ فيها فَضْلٌ عن رِيِّه ؛ لأنَّ الحَقَّ لوَلَدِها ، ليس لسَيِّدِها إلَّا الفاضِلُ عنه . فإن كانت مُزَوَّجَةً ، لم تَجُزْ إجارَتُها ؛ لذلك ، إلَّا بإذْنِ الزَّوْجِ ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ حَقَّه ، لاشْتِغالِها عنه بالرَّضاعِ والحَضانَةِ . فإن أجَرَها

الإنصاف

فى « شَرْحِه » . وقيل : الحَضانَةُ تَتْبَعُ الرَّضاعَ ؛ للعُرْفِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل عَكْسُه . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . يعْنِى ، أنَّ الرَّضاعَ يَتْبَعُ الحَضانَةَ ؛ للعُرْفِ فى ذلك . ولم أَفْهَمْ مَعْناه على الحَقيقَةِ . فعلى الوَجْهِ الثَّانِى ، ليس على المُرْضِعَةِ إلَّا وَضْعُ حَلَمَةِ الثَّدْيِ فى فَمِ الطِّفْلِ وحَمْلُه ، ووَضْعُه فى حِجْرِها ، وباقِى الأعْمالِ فى تَعَهُّدِه على الحاضِنَةِ ، ودُخولُ اللَّبَنِ تَبَعًا ، كنَقْعِ البِئْرِ ، على ما يأْتِى . قال ابنُ القَيِّمِ فى « الهَدْيِ » ، عن هذا القَوْلِ : اللهُ يعْلَمُ ، والعُقَلاءُ قاطِبَةً ، أنَّ الأمْرَ ليس كذلك ، وأنَّ وَضْعَ الطِّفْلِ فى حِجْرِها ليس مَقْصُودًا أصْلًا ، ولا ورَد عليه عَقْدُ الإجارَةِ ، لا عُرْفًا ، ولا حَقِيقَةً ، ولا شَرْعًا ، ولو أرْضَعَتِ الطِّفْلَ وهو فى حِجْرِ غيرِها ، أو فى مَهْدِه ، لاسْتَحَقَّتِ الأُجْرَةَ ، ولو كان المَقْصودُ إلْقامَ الثَّدْيِ المُجَرَّدِ ، لاسْتُؤْجِرَ له كلُّ امْرأةٍ لها ثَدْىٌ ، ولو لم يَكُنْ لها لَبَنٌ ، فهذا هو القِياسُ الفاسِدُ حقًّا ، والفِقْهُ البارِدُ . انتهى . وإنِ اسْتُؤْجِرَتْ للحَضانَةِ ، وأطْلَقَ ، لم يَلْزَمْها الرَّضاعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : لم يَلْزَمْها ، وَجْهًا واحدًا .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

للرَّضاعِ ، ثم زَوَّجَها ، صَحَّ النِّكاحُ ، ولا تَنْفَسِخُ الإجارَةُ ، وللزَّوْجِ الاسْتِمْتاعُ بها وَقْتَ فراغِها مِن الرَّضاعِ والحَضانَةِ . وقال مالكٌ : ليس لزَوْجِها وَطْؤُها إلَّا برِضَى المُسْتأجِرِ ؛ لأنَّه يَنْقُصُ اللَّبَنَ [٤/٢٠٣ ظ] وقد

الإنصاف

وقيل : يَلْزَمُها . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى الفَصْلِ الأرْبَعِين . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى مَوْضِعٍ . ومنها ، المَعْقُودُ عليه فى الرَّضاعِ ، خِدْمَةُ الصَّبِيِّ ، وحَمْلُه ، ووَضْعُ الثَّدْيِ فى فمِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وأمَّا اللَّبَنُ ، فيَدْخُلُ تبَعًا . قال فى « الرِّعايةِ » : العَقْدُ وقَع على المُرْضِعَةِ ، واللَّبَنُ تَبَعٌ ، يُسْتَحَقُّ إبْلاغُه[1] بالرَّضاعِ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قال فى « الفُصولِ » : الصَّحيحُ ، أنَّ العَقْدَ وقَع على المَنْفَعَةِ ، ويكونُ اللَّبَنُ تَبَعًا . قال القاضى فى « الخِصالِ » : لَبَنُ المُرْضِعَةِ يَدْخُلُ فى عَقْدِ الإجارَةِ ، وإنْ كان يَهْلِكُ بالانْتِفاعِ ؛ لأنَّه يدْخُلُ على طَريقِ التَّبَعِ . قلتُ : وكذا قال المُصَنِّفُ وغيرُه فى هذا البابِ ، حيثُ قالُوا : يُشْترَطُ أنْ تكونَ الإجارَةُ على نَفْعٍ ، فلا تصِحُّ إجارَةُ حَيوانٍ ليَأْخُذَ لَبَنَه إلَّا فى الظِّئْرِ ، ونَقْعُ البِئْرِ يدْخُلُ تبَعًا . وقالَه فى « الفُروعِ » وغيرُه مِنَ الأصحابِ . وقيل : العَقْدُ وقَع على اللَّبَنِ . قال القاضى : وهو الأشْبَهُ . قال ابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » : وهو الأصحُّ ؛ لقَوْلِه تعالَى : ﴿ فَإِن أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾[2] . انتهى . قال فى « الهَدْيِ » : والمَقْصودُ إنَّما هو اللَّبَنُ . وتقدَّم كلامُه لمَن قال : العَقْدُ وقَع على وَضْعِها الطِّفْلَ فى حِجْرِها ، وإلْقامِه ثَدْيَها ، واللَّبَنُ يدْخُلُ تَبَعًا . قال النَّاظِمُ :

(١) فى الأصل ، ط : « إتلافه » .

(٢) سورة الطلاق ٦ .

الشرح الكبير

يَقْطَعُه . و لَنا ، أنَّ وَطْءَ الزَّوْجِ مُسْتَحَقٌّ فلا يَسْقُطُ لأمْرٍ مَشْكُوكٍ فيه . وليس للسَّيِّدِ إجارَةُ مُكاتَبَتِه ؛ لأنَّ مَنافِعَها لها ، ولذلك لا يَمْلِكُ[1]

الإنصاف

وفى الأَجْوَدِ المَقْصودُ بالعَقْدِ دَرُّها والارْضاعُ، لا حَضْنٌ ومَبْدَأُ مَقْصِدِ

وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « المُغْنِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . ومنها ، لو وقَعَتِ الإجارَةُ على الحَضانَةِ والرَّضاعِ ، وانْقَطَعَ اللَّبَنُ ، بطَل العَقْدُ فى الرَّضاعِ ، وفى بُطْلانِ الحَضانَةِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قلتُ : الأَوْلَى البُطْلانُ ؛ لأنَّها فى الغالِبِ تَبَعٌ . وإذا لم تَلْزَمْها الحَضانَةُ ، وانْقطَعَ لَبَنُها ، ثبَت الفَسْخُ . وإنْ قُلْنا : تَلْزَمُها الحَضانَةُ . لم يَثْبُتِ الفَسْخُ . على الصَّحيحِ . قال فى « الرِّعايةِ » : لم يَثْبُتِ الفَسْخُ فى الأصَحِّ ؛ فيَسْقُطُ مِنَ الأُجْرَةِ بقِسْطِه . وقيل : يَثْبُتُ الفَسْخُ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . ومنها ، يجِبُ على المُرْضِعَةِ أنْ تأْكُلَ وتَشْرَبَ ما يُدَرُّ به لَبَنُها ، ويَصْلُحُ به ، وللمُكْتَرِى مُطالَبَتُها بذلك . ولو سَقَتْه لبَنًا ، أو أطْعَمَتْه ، فلا أُجْرَةَ لها ، وإنْ أرْضَعَتْه خادِمَتُها ، فكذلك . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ومنها ، لا تُشْترَطُ رُؤْيَةُ المُرْتَضِعِ ، بل تَكْفِى صِفَتُه . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : تُشْترَطُ رُؤْيَتُه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ومنها ، يُشْترَطُ مَعْرِفَةُ مُدَّةِ الرَّضاعِ ، ومَكانِه ؛ هل هو عندَ المُرْضِعَةِ ، أو عندَ أبَوَيْه ؟ قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرُهم . ويأْتِى ، هل تَبْطُلُ الإجارَةُ بمَوْتِ المُرْضِعَةِ ؟ عندَ قوْلِه :

(١) فى م : « يمكن » .

المقنع

وَإِنْ دَفَعَ ثَوْبَهُ إِلَى قَصَّارٍ أَوْ خَيَّاطٍ لِيَعْمَلَاهُ ، وَلَهُمَا عَادَةٌ بِأُجْرَةٍ ، صَحَّ ، وَلَهُمَا ذَلِكَ ، وَإِنْ لَمْ يَعْقِدَا عَقْدَ إِجَارَةٍ . وَكَذَلِكَ دُخُولُ الْحَمَّامِ ، والرُّكُوبُ فِى سَفِينَةِ الْمَلَّاحِ .

الشرح الكبير

تَزْوِيجَها ولا وَطْأَها ولا إجارَتَها لغيرِ الرَّضاعِ ، ولها أن تُؤْجِرَ نَفْسَها ؛ لأنَّه مِن الاكْتِسابِ .

٢١٥٠ – مسألة : (وإن دَفَعَ ثَوْبَه إلى خَيّاطٍ أو قَصّارٍ لِيَعْمَلاهُ ، ولهما عادَةٌ بأُجْرةٍ ، صَحَّ ، ولهما ذلك وإن لم يَعْقِدا عَقْدَ إجارَةٍ . وكذلك دُخُولُ الحَمَّامِ ، والرُّكُوبُ فى سَفِينةِ المَلّاحِ) إذا دَفَعَ ثَوْبَه إلى خَيّاطٍ لِيَخِيطَه ،

الإنصاف

وتَنْفَسِخُ الإجارَةُ بتَلَفِ العَيْنِ المَعْقُودِ عليها . ومنها ، رخَّصَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى مُسْلِمَةٍ تُرْضِعُ طِفْلًا لنَصارَى بأُجْرَةٍ ، لا لمَجُوسِىٍّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وسَوَّى أبو بَكْرٍ وغيرُه بينَهما ؛ لاسْتِواءِ البَيْعِ والإجارَةِ .

فائدة : لا يصِحُّ أنْ تُسْتَأْجَرَ الدَّابَّةُ بعَلَفِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يصِحُّ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وجزَم به القاضى فى « التَّعْليقِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، وقال : نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ الكَحَّالِ . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والسَّبْعِين » : فى اسْتِئْجارِ غيرِ الظِّئْرِ مِنَ الأُجَراءِ بالطَّعامِ والكُسْوَةِ رِوايَتان ؛ أصَحُّهما الجَوازُ ، كالظِّئْرِ . انتهى .

قوله : وإنْ دفَع ثوْبَه إلى قَصَّارٍ أو خَيَّاطٍ لِيَعْمَلاه ، ولهما عادَةٌ بأُجْرَةٍ ، صَحَّ ، ولهما ذلك ، وإنْ لم يَعْقِدا عَقْدَ إجارَةٍ ، وكذلك دُخُولُ الحَمَّامِ ، والرُّكُوبُ فى سَفِينَةِ المَلَّاحِ . قال فى « الفُروعِ » : وكذا [٢/ ١٧٠و] لو اسْتَعْمَلَ حَمَّالًا ، أو

الشرح الكبير

أو قَصّارٍ ليَقْصِرَهُ ، مِن غيرِ عَقْدٍ ولا شَرْطٍ ، ولا تَعْوِيضٍ بأَجْرٍ ، مثلَ أن يقولَ : خُذْ هذا فاعْمَلْه ، وأنا أعْلَمُ أنَّك إنَّما تَعْمَلُه بأجْرٍ . وكان الخَيّاطُ والقَصّارُ مُنْتَصِبَيْن لذلك ، ففَعَلا ذلك ، فلَهُما الأجْرُ . وقال أصْحابُ الشافعيِّ : لا أجْرَ لهما ؛ لأنَّهما فَعَلا ذلك مِن غيرِ عِوَضٍ جُعِلَ لهما ، أشْبَهَ ما لو تَبَرَّعا بعَمَلِه . ولَنا ، أنَّ العُرْفَ الجارِىَ بذلك يَقُومُ مَقامَ القَوْلِ ، فصار كنَقْدِ البَلَدِ ، وكما لو دَخَل حَمّامًا أو جلس فى سَفِينةِ مَلّاحٍ ، ولأنَّ شاهِدَ الحالِ يَقْتَضِيه ، فصار كالتَّعويضِ . فأمّا إن لم يَكُونا مُنْتَصِبَيْن لذلك ، لم يَسْتَحِقّا أجْرًا إلّا بعَقْدٍ أو شَرْطِ العِوَضِ ، أو تَعْوِيضٍ به ؛ لأنَّه لم يَجْرِ عُرْفٌ يَقُومُ مَقامَ العَقْدِ ، فهو كما لو تَبَرَّعَ به ، أو عَمِلَه بغيرِ إذْنِ مالِكِه . وكذلك لو دَفَعَ ثَوْبَه إلى رَجُلٍ ليَبِيعَه ، وكان مُنْتَصِبًا يَبِيعُ للنّاسِ بأجْرِ مِثْلِه ، فهو كالقَصّارِ والخَيّاطِ فيما ذَكَرْنا ، له الأجْرُ . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن لم يَكُنْ كذلك فلا شىءَ له ؛ لِما تَقَدَّمَ . ومتى دَفَع ثَوْبَه إلى أحَدِ هؤُلاءِ ولم يُقاطِعْه على أجْرٍ ، فله أجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ الثِّيابَ يَخْتَلِفُ أجْرُها ، ولم يُعَيِّنْ شيئًا ، فجَرَى مَجْرى الإجارَةِ الفاسِدَةِ . فإن تَلِفَ الثَّوْبُ مِن حِرْزِه ، أو بغيرِ فِعْلِه ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ ما لا يُضْمَنُ فى العَقْدِ الصَّحِيحِ لا يُضْمَنُ فى الفاسِدِ .

الإنصاف

شاهِدًا ونحوَه . قال فى « القواعِدِ » : وكالمُكارِى ، والحَجّامِ ، والدَّلّالِ ، ونحوِهم . اشْتَرَطَ المُصَنِّفُ لذلك أنْ يكونَ له عادَةٌ بأَخْذِ الأُجْرَةِ . وهو أحَدُ الأقْوالِ ، كتَعْرِيضِه بها . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ . وقطَع به فى « المُحَرَّرِ » .

الشرح الكبير

فصل : إذا اسْتَأْجَرَ رَجُلًا ليَحْمِلَ له كتابًا إلى مَكَّةَ أو غيرِها إلى إنْسانٍ ، فحَمَلَه ، فوَجَدَ المَحْمُولَ إليه غائِبًا ، فرَدَّهُ ، اسْتَحَقَّ الأَجْرَ لحَمْلِه فى الذَّهابِ والرَّدِّ ؛ لأنَّه حَمَلَه فى الذَّهابِ بإذْنِ صاحِبِه صَرِيحًا ، وفى الرَّدِّ تَضْمِينًا ؛ لأنَّ تَقْدِيرَ كَلامِه : وإن لم تَجِدْ صاحِبَه فَرُدَّه . إذ ليس سِوَى رَدِّه إلا تَضْيِيعُه . وقد عَلِمَ أنَّه لا يَرْضَى تَضْيِيعَه ، فتَعَيَّنَ رَدُّه .

الإنصاف

قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ دخَل حمَّامًا ، أو سَفِينَةً ، أو أعْطَى ثَوْبَه قَصَّارًا أو خَيَّاطًا بلا عَقْدٍ ، صحَّ بأُجْرَةِ العادَةِ . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ له الأُجْرَةَ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وصرَّح به النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : لا أُجْرَةَ له مُطْلَقًا . وحيثُ قُلْنا : له الأُجْرَةُ . فتَكُونُ أُجْرَةَ المِثْلِ ؛ لأنَّه لم يَعْقِدْ معه عَقْدَ إجارَةٍ .

فائدة : قال فى « التَّلْخيصِ » : ليس على الحَمَّامِىِّ ضَمانُ الثِّيابِ ، إلَّا أنْ يَسْتَحْفِظَه إيَّاها صَرِيحًا بالقَوْلِ . وقال أيضًا : وما يُعْطاه الحَمَّامِىُّ ، فهو أُجْرَةُ المَكانِ ، والسَّطْلِ ، والمِئْزَرِ ، لا ثَمَنُ الماءِ ، فإنَّه يَدْخُلُ تَبَعًا . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ : وإنْ فَرَّطَ فى حِفْظِ ثِيابٍ فى حمَّامٍ ، وأعْدالٍ[1] ، وغَزْلٍ فى سُوقٍ أو خانٍ ، وما كان مُشْتَرَكًا فى الدُّخولِ إليه بحافِظٍ ، فنامَ أو اشْتَغَلَ ، ضَمِنَ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يَضْمَنُ إنِ اسْتَحْفَظَه رَبُّه صَرِيحًا . كما قال فى « التَّلْخيصِ » .

---

(١) العِدْلُ : وعاء من الخيش ونحوه ، يوضع فيه القمح ونحوه .

المقنع

وَتَجُوزُ إِجَارَةُ دَارٍ بِسُكْنَى دَارٍ ، وَخِدْمَةِ عَبْدٍ ، وَتَزْوِيجِ امْرَأَةٍ .

الشرح الكبير

٢١٥١ – مسألة : (ويجوزُ إجارةُ دارٍ بِسُكْنَى دارٍ ، وخِدْمةِ عَبْدٍ ، وتَزْويج امرأةٍ) وجُملةُ ذلك ، أنَّ كلَّ ما جازَ أن يكونَ ثَمَنًا فى البَيْعِ ، جاز عِوَضًا فى الإجارَةِ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أشْبَه البَيْعَ . فعلى هذا ، يَجُوزُ أن يَكُونَ العِوَضُ عَيْنًا أو مَنْفَعَةً أُخْرَى ، سَواءٌ كان الجِنْسُ واحدًا ، كمَنْفَعةِ دارٍ بمَنْفَعةِ أُخْرَى . أو مختَلِفًا ، كمَنْفَعةِ دارٍ بمَنْفَعةِ عَبْدٍ . قال أحمدُ : لا بَأْسَ أن يَكْتَرِىَ بطَعَامٍ مَوْصُوفٍ [٤/٢٠٤ و] مَعْلُومٍ . وبه قال الشافعىُّ . قال اللهُ تعالى إخبارًا عن شُعَيْبٍ ، أنَّه قال : ﴿ إِنِّى أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ﴾[1] . فجَعَلَ النِّكاحَ عِوَضَ الإجارَةِ . وقال أبو حنيفةَ فيما حُكِىَ عنه : لا تَجُوزُ إجارَةُ دارٍ بسُكْنَى أخْرَى ، ولا يَجُوزُ إلَّا أن يَخْتَلِفَ جِنْسُ المَنْفَعةِ ، كَسُكْنَى دارٍ بمَنْفَعةِ بَهِيمةٍ ؛ لأنَّ الجِنْسَ الواحِدَ عندَه يُحَرِّمُ النَّساءُ فيه . وكره الثَّوْرِىُّ الإجارَةَ بطَعامٍ مَوْصُوفٍ . والصَّحِيحُ جَوازُه ، وهو قولُ إسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وقياسُ قَوْلِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه عِوَضٌ يَجُوزُ فى البَيْعِ ، فجازَ فى الإجارَةِ ، كالذَّهَبِ والفِضَّةِ . وما قالَه أبو حنيفةَ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المنافِعَ فى الإجارَةِ ليست فى تَقْدِيرِ النَّسِيئةِ ، ولو كانت نَسِيئةً ما جاز فى جِنْسَيْنِ ؛ لأنَّه يكونُ بَيْعَ دَيْنٍ بِدَيْنٍ .

الإنصاف

.....

---

(١) سورة القصص ٢٧ .

المقنع

وَتَجُوزُ إِجَارَةُ الْحَلْىِ بِأُجْرَةٍ مِنْ جِنْسِهِ . وَقِيلَ : لَا تَصِحُّ .

الشرح الكبير

٢١٥٢ – مسألة : (وتَجُوزُ إجارَةُ الحَلْىِ بأُجْرةٍ مِن جِنْسِه . وقيلَ : لا تَصِحُّ) تجوزُ إجارَةُ الحَلْىِ (١للُّبْسِ والعارِيَّةِ١) نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ ابْنِه عبدِ اللهِ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال فى إجارَةِ الحَلْىِ : ما أَدْرِى ما هو ؟ قال القاضِى : هذا مَحْمُولٌ على إجارَتِه بأُجْرةٍ مِن جِنْسِه ، فأمّا بغيرِ جِنْسِه ، فلا بَأْسَ ؛ لتَصْرِيحِ أحمدَ بجَوازِه . وقال مالكٌ فى إجارَةِ الحَلْىِ والثِّيابِ : هو مِن المُشْتَبِهاتِ . ولعَلَّه يَذْهَبُ إلى أنَّ المَقْصُودَ بذلك الزِّينَةُ ، وليس ذلك مِن المَقاصِدِ الأَصْلِيَّةِ . ومَن مَنَع ذلك بأَجْرٍ مِن جِنْسِه ، احْتَجَّ بأنَّها تَحْتَكُّ بالاسْتِعْمالِ ، فيَذْهَبُ منه أجْزاءٌ وإن كانت يَسِيرَةً ، فيَحْصُلُ الأجْرُ فى مُقابَلَتِها ومُقابَلَةِ الانْتِفاعِ بها ، فيُفْضِى إلى بَيْعِ ذَهَبٍ بذَهَبٍ وشىءٍ آخَرَ . ولَنا ، أنَّها عَيْنٌ يُنْتَفَعُ بها مَنْفَعَةً مُباحَةً مَقْصُودَةً مع بَقاءِ عَيْنِها ، فأشْبَهَتْ سائِرَ ما يَجُوزُ إجارَتُه . والزِّينَةُ مِن المقاصِدِ الأَصْلِيَّةِ ؛ فإنَّ اللهَ تعالى امْتَنَّ بها علينا بقَوْلِه : ﴿ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً ﴾(٢) . وقولِه : ﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِىٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ ﴾(٣) . وأباحَ اللهُ تعالى

الإنصاف

قوله : وتَجُوزُ إجارَةُ الحَلْىِ بأُجْرةٍ مِن جِنْسِه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ عَبْدِاللهِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١ – ١) سقط من : ق ، ر ، م .

(٢) سورة النحل ٨ .

(٣) سورة الأعراف ٣٢ .

الشرح الكبير

مِن التَّحَلِّى واللِّباسِ للنِّساءِ[1] ما حَرَّمَ على الرِّجالِ ؛ لحاجَتِهِنَّ إلى التَّزَيُّنِ للأزْواجِ ، وأسْقَطَ الزَّكاةَ عن حَلْيِهِنَّ مَعُونَةً لَهُنَّ على اقْتِنائِه . وما ذَكَرُوه مِن نَقْصِها بالاحْتِكاكِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ذلك يَسيرٌ لا يُقابَلُ بعِوَضٍ ، ولا يَكادُ يَظْهَرُ فى وَزْنٍ ، ولو ظهر ، فالأجْرُ فى مُقابَلَةِ الانْتِفاعِ ، لا فى مقابَلَةِ الأجْزاءِ ؛ لأنَّ الأجْرَ [٢٠٤/٤ ظ] فى الإجارَةِ إنَّما هو عِوَضُ المَنْفَعَةِ ، كما فى سائِرِ المواضِعِ ، ولو كان فى مُقابَلَةِ الجُزْءِ الذّاهِبِ ، لَما جازَ إجارَةُ أحَدِ النَّقْدَيْنِ بالآخَرِ ؛ لإفْضائِه إلى التَّفَرُّقِ فى مُعاوَضَةِ أحَدِهما بالآخَرِ قبل القَبْضِ .

فصل : ولو اسْتأْجَرَ مَن يَسْلُخُ له بَهِيمةً بجِلْدِها ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ هل يَخْرُجُ الجِلْدُ سَلِيمًا أوْ لا ؟ وهل هو ثَخِينٌ أوْ رَقِيقٌ ؟ ولأنَّه لا يَجُوزُ أن يكونَ عِوَضًا فى البَيْعِ ، فلا يَجُوزُ أن يكونَ عِوَضًا فى الإجارَةِ ، كسائِرِ المَجْهُولاتِ . فإن سَلَخَه بذلك ، فله أجْرُ مِثْلِه . وإنِ اسْتأْجَرَه لطَرْحِ مَيْتَةٍ بجِلْدِها ، فهو أبْلَغُ فى الفَسادِ ؛ لأنَّ جِلْدَ المَيْتَةِ نَجِسٌ لا يجوزُ بَيْعُه ، وقد خَرَجَ بمَوْتِه عن كَوْنِه مِلْكًا ، وله أجْرُ مِثْلِه إن فَعَل .

فصل : ولو اسْتأْجَرَ راعِيًا لغَنَمٍ بثُلُثِ دَرِّها وصُوفِها وشَعَرِها

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : تجوزُ ، وتُكْرَهُ . منهم القاضى . وقيل : لا تصِحُّ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأمَّا إذا كانتِ الأُجْرَةُ مِن غيرِ جِنْسِه ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ونَسْلِها ، أو نِصْفِه أو جَمِيعِه ، لم يَجُزْ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ جَعْفَرِ[1] ابن محمدٍ النَّسائىِّ ؛ لأنَّ الأجْرَ غيرُ مَعْلُومٍ ، ولا يَصْلُحُ عِوَضًا فى البَيْعِ . قال إسماعيلُ بنُ سعيدٍ : سألتُ أحمدَ عن الرجلِ يَدْفَعُ البَقَرَةَ إلى الرجلِ على أن يَعْلِفَها ويَحْفَظَها ، ووَلَدُها بينهما . فقال : أكْرَه ذلك . وبه قال أبو أيُّوبَ وأبو خَيْثَمَةَ . ولا أعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ العِوَضَ مَعْدُومٌ مَجْهُولٌ لا يُدْرَى أيوجَدُ أمْ لا ، والأصْلُ عَدَمُه ، ولا يَصْلُحُ أن يَكُونَ ثَمَنًا . فإن قيل : فقد جَوَّزْتُم دَفْعَ الدّابَّةِ إلى مَن يَعْمَلُ عليها بنِصْفِ مَغَلِّها[2] . قلنا : إنَّما جازَ ثَمَّ تَشْبِيهًا بالمُضارَبةِ ، ولأنَّها عَيْنٌ تُنَمَّى بالعَمَلِ ، فجازَ اشْتِراطُ جُزْءٍ مِن النَّماءِ، كالمُضارَبَةِ والمُساقاةِ . وفى مَسْأَلَتِنا لا يُمْكِنُ ذلك؛ لأنَّ النَّماءَ الحاصِلَ فى الغَنَمِ لا يَقِفُ حُصُولُه على عَمَلِه فيها ، فلم يُمْكِنْ إلْحاقُه بذلك . وذَكَر صاحِبُ المُحَرَّرِ روايةً أخرى : أنَّه يَجُوزُ ، بِناءً على ما إذا دَفَع دابَّتَه أو عَبْدَه بجُزْءٍ مِن كَسْبِه . والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الفَرْقِ . وعلى قِياسِ ذلك ، إذا دَفَعَ نَحْلَهُ إلى مَن يَقُومُ عليه بجُزْءٍ مِن عَسَلِه وشَمْعِه ، يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن . فإنِ اكْتَراه على رَعْيِها مُدَّةً مَعْلُومةً بجُزْءٍ مَعْلُومٍ منها ، صَحَّ ؛ لأنَّ العَمَلَ والمُدَّةَ والأجْرَ مَعْلُومٌ ، فصَحَّ ، كما لو جَعَل الأجْرَ دَراهِمَ ، ويَكُونُ النَّماءُ الحاصِلُ بينهما بحُكْمِ المِلْكِ ؛ لأنَّه مَلَكَ الجُزْءَ المَجْعُولَ له منها فى الحالِ ، فكان له نَماؤُه ، كما لو اشْتَراه .

الإنصاف

فتَصِحُّ ، قوْلًا واحدًا .

---

(١) فى النسخ : « سعيد » . وانظر : طبقات الحنابلة ١/١٢٤ .

(٢) أى غلتها التى تأتى من العمل عليها .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ خِطْتَ هَذَا الثَّوْبَ الْيَوْمَ فَلَكَ دِرْهَمٌ ، وَإِنْ خِطْتَهُ غَدًا فَلَكَ نِصْفُ دِرْهَمٍ . فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . [١٢٩و]

الشرح الكبير

٢١٥٣ – مسألة : (وإن قال : إن خِطْتَ هذا الثَّوْبَ اليومَ فلَكَ دِرْهَمٌ ، وإن خِطْتَه غدًا فلك نِصْفُ دِرْهَمٍ . فهل يَصِحُّ ؟ على رِوايَتَيْن) إحداهما ، لا يَصِحُّ ، وله أجْرُ المِثْلِ ، نَقَلَها أبُو الحارِثِ عن أحمدَ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثورٍ ؛ لأنَّه عَقْدٌ واحِدٌ اخْتَلَفَ فيه العِوَضُ بالتَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ ، فلم يَصِحَّ . كما لو قال : بِعْتُكَ بدِرْهمٍ نَقْدًا وبدِرْهَمَيْنِ نَسِيئةً . والثانيةُ ، يَصِحُّ . وهو قولُ الحارِثِ العُكْلِىِّ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ ؛ [٢٠٥/٤و] لأنَّه سَمَّى لكلِّ عَمَلٍ عِوَضًا مَعْلُومًا ، فصَحَّ . كما لو قال : كُلُّ دَلْوٍ بتَمْرَةٍ . وقال أبو حنيفةَ : إن خاطَه اليومَ فله دِرْهَمٌ ، وإن خاطَه غدًا لم يَزِدْ على دِرْهَمٍ[1] ، ولا[2] يَنْقُصُ عن نِصْفِ دِرْهمٍ ؛ لأنَّ المُؤْجِرَ قد جَعَل له نِصْفَ دِرْهَمٍ ، فلا يَنْقُصُ ، منه . وقد رَضِىَ فى أكْثَرِ العَمَلِ بدِرْهمٍ فلا يُزَادُ عليه . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه إن صَحَّ العَقْدُ ، فله المُسَمَّى ، وإن فَسَد فوُجُودُه كعَدَمِه ، فيَجِبُ أجْرُ المِثْلِ ، كسائِرِ العُقُودِ الفاسِدَةِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : إنْ خِطْتَ هذا الثَّوْبَ اليَوْمَ ، فلك دِرْهَمٌ ، وإنْ خِطْتَه غَدًا ، فلك نِصْفُ دِرْهَمٍ . فهل يَصِحُّ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ،

---

(١) فى م : « درهمين » .

(٢) فى م : « وقد » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ خِطْتَهُ رُومِيًّا فَلَكَ دِرْهَمٌ ، وَإِنْ خِطْتَهُ فَارِسِيًّا فَلَكَ نِصْفُ دِرْهَمٍ . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢١٥٤ – مسألة : (وإن قال : إن خِطْتَه رُومِيًّا فلك دِرْهَمٌ ، وإن خِطْتَه فارِسيًّا فلك نِصْفُ دِرْهمٍ) فهل يَصِحُّ ؟ (على وَجْهَيْن) بناءً على التى قبلَها ، والخِلافُ فيها كالتى قبلَها ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ وافَقَ صاحِبَيْهِ فى الصِّحَّةِ هٰهُنا . ولَنا ، أنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، لم يتَعَيَّنْ فيه العِوَضُ ولا المُعَوَّضُ ، فلم يَصِحَّ . كما لو قال : بِعْتُكَ هذا بدِرْهمٍ أو : هذا بدِرْهَمَيْنِ . وفارَقَ هذا كلَّ دَلْوٍ بتَمْرةٍ ، مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّ العَمَلَ الثانِى يَنْضَمُّ إلى العَمَلِ الأوَّلِ ، ولكلِّ واحدٍ منهما عِوَضٌ مُقَدَّرٌ ، فأشْبَهَ ما لو قال : بِعْتُكَ هذه الصُّبْرَةَ ، كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ . وهٰهُنا الخِياطَةُ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : والصَّحيحُ المَنْعُ . قال فى « النَّظْمِ » : والأَوْلَى ، أنَّه لا يصِحُّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ : يصِحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

تنبيه : قدَّم فى « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، أنَّ الخِلافَ وَجْهان .

قوله : وإنْ قالَ : إنْ خِطْتَه رُومِيًّا ، فلك دِرْهَمٌ ، وإنْ خِطْتَه فارِسِيًّا ، فلك نِصْفُ دِرْهَمٍ . فعلى وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الهِدايةِ » و « المُذْهَبِ » : فيه

الشرح الكبير

واحدةٌ ، شَرَط فيها عِوَضًا إن وُجِدَتْ على صِفَةٍ ، وعِوَضًا آخَرَ[1] إن وُجِدَتْ على أُخْرَى ، أشْبَهَ ما لو باعَه بعَشَرَةٍ صِحَاحٍ أو أحَدَ عَشَرَ مُكَسَّرةً . والثانى ، أنَّه وَقَف الإجارَةَ على شَرْطٍ بقَوْلِه : إن خِطْتَه كذا ، فلك كذا وإن خِطْتَه كذا فلك كذا ، بخِلافِ قَوْلِه : كلُّ دَلْوٍ بتَمْرةٍ .

فصل : نَقَل مُهَنَّا عن أحمدَ ، فى مَن اسْتأْجَرَ مِن حَمّالٍ[2] إلى مِصْرَ بأرْبَعِين دِينارًا ، فإن نَزَل دِمَشْقَ ، فكِراؤُه ثَلاثُون ، فإن نَزَل الرَّقَّةَ ، فكِرَاؤُه عِشْرُون . فقال : إذا اكْتَرَى إلى الرَّقَّةَ بعِشْرِينَ[3] ، واكْتَرَى إلى دِمَشْقَ بعَشَرَةٍ ، وإلى مِصْرَ بعَشَرَةٍ ، جازَ ، ولم يَكُنْ للحَمّالِ[4] أن يَرْجِعَ . فظاهِرُ هذا ، أنَّه لم يَحْكُمْ بصِحَّةِ العَقْدِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى

الإنصاف

وَجْهان ؛ بِناءً على المَسْأَلةِ التى قبلَها ؛ وهى : إنْ خِطْتَه اليومَ فبكذا ، وإنْ خِطْتَه غدًا فبكذا ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : والصَّحيحُ المَنْعُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

فائدة : قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم : والوَجْهان فى

---

(١) سقط من : تش ، م .
(٢) فى الأصل ، تش ، را ، م : « جمال » .
(٣) فى م : « بعشرة » .
(٤) فى را ، م : « للجمال » .

المقنع

وَإِنْ أَكْرَاهُ دَابَّةً ، وَقَالَ : إِنْ رَدَدْتَهَا الْيَوْمَ فَكِرَاؤُهَا خَمْسَةٌ ، وَإِنْ رَدَدْتَهَا غَدًا فَكِرَاؤُهَا عَشَرَةٌ . فَقَالَ أَحْمَدُ : لَا بَأْسَ بِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : تَصِحُّ فِى الْيَوْمِ الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِى .

الشرح الكبير

بَيْعَتَيْنِ فى بَيْعَةٍ ؛ لكَوْنِه خَيَّرَه بينَ ثلاثةِ عُقُودٍ . ويَتَخَرَّجُ فيه أن يَصِحَّ ، بِنَاءً على المَسْأَلَتَيْن قبلَ هذا . ونُقِلَ عن أحمدَ فى رَجُلٍ اسْتأْجَرَ رَجُلًا يَحْمِلُ له كِتابًا إلى الكُوفَةِ ، وقال : إن أَوْصَلْتَ الكتابَ يومَ كذا ، فلك عِشْرُون ، وإن تَأَخَّرْتَ بعدَ ذلك بيومٍ فلك عَشَرَةٌ . فالإجارَةُ فاسِدَةٌ ، وله أجْرُ مِثْلِه ، وهذا مثلُ الذى قبله .

٢١٥٥ – مسألة : (وإن أكْراه دابَّةً ، وقال : إن رَدَدْتَها اليومَ فكِراؤُها خَمْسةٌ ، وإن رَدَدْتَها غدًا فكِراؤُها عَشَرَةٌ . فقال أحمدُ : لا بَأْسَ به . وقال القاضِى : تَصِحُّ فى اليومِ الأوَّلِ دُونَ الثّانِى) فنَقَلَ عبدُ اللهِ فى مَن اكْتَرَى دابَّةً ، وقال : إن رَدَدْتَها غدًا فكِراؤُها عَشَرَةٌ ، وإن رَدَدْتَها

الإنصاف

قَوْلِه : إنْ فتَحْتَ خيَّاطًا ، فبكذا ، وإنْ فتَحْتَ حدَّادًا ، فبكذا . قال فى « الفائقِ » : ولو قال : ما حمَلْتَ مِن هذه الصُّبْرَةِ ، فكُلُّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ . لم يصِحَّ . قالَه القاضى . ويَحْتَمِلُ عَكْسُه . ذكَرَه الشَّيْخُ ، يعْنى به المُصَنِّفَ ، ثم قال : قلتُ : وتُخَرَّجُ الصِّحَّةُ مِن بَيْعِه منها . وفيه وَجْهان ، ويَشْهَدُ له ما سبَق مِنَ النَّصِّ . انتهى . وإنْ قال : إنْ زرَعْتَها قَمْحًا ، فبخَمْسَةٍ ، وإنْ زرَعْتَها ذُرَةً فبعَشَرَةٍ . لم يصِحَّ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وصحَّحه فى « الصُّغْرى » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ أكْراه دَابَّةً ، وقال : إنْ رَدَدْتَها اليَوْمَ ، فكِراؤها خَمْسَةٌ ، وإنْ رَدَدْتَها غَدًا ، فكِراؤها عَشَرَةٌ . فقال أحْمدُ – فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ : لا بأْسَ به . قال فى

المقنع

وَإِنْ أَكْرَاهُ دَابَّةً عَشَرَةَ أَيَّامٍ بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ ، فَمَا زَادَ فَلَهُ بِكُلِّ يَوْمٍ دِرْهَمٌ ، فَقَالَ أَحْمَدُ : هُوَ جَائِزٌ . وَقَالَ الْقَاضِى : تَصِحُّ فِى الْعَشَرَةِ وَحْدَهَا .

الشرح الكبير

اليومَ فكِراؤُها خَمْسَةٌ . لا بَأْسَ به . وهذه الرِّوايةُ تَدُلُّ على [٤/٢٠٥ ظ] صِحَّةِ الإجارَةِ . والظَّاهِرُ عن أحمدَ برِوايةِ الجَماعَةِ فيما ذَكَرْنا فَسادُ العَقْدِ ، على قِياسِ بَيْعَتَيْنِ فى بَيْعةٍ . وقال القاضِى : يَصِحُّ فى اليومِ الأوَّلِ دُونَ الثّانِى . وقِياسُ حَدِيثِ علىٍّ والأنصارِىِّ صِحَّتُه ؛ فإنَّ عَلِيًّا آجَرَ نَفْسَهُ لِيَهُودِىٍّ يَسْتَقِى له كلَّ دَلْوٍ بتَمْرَةٍ[1] ، وكذلك الأنْصارِىُّ[2] ، وسَنَذْكُرُ ذلك .

٢١٥٦ – مسألة : (وإن أكْراه دابَّةً عَشَرَةَ أيامٍ بعَشَرَةِ دَراهِمَ ، فما زادَ فله بكلِّ يومٍ دِرْهَمٌ ، فقال أحمدُ) فى رِوايةِ أبى الحارِثِ (هو جائِزٌ)

الإنصاف

« الفائقِ » : صحَّ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وقال القاضى : يصِحُّ فى اليَومِ الأوَّلِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والظَّاهِرُ عن أحمدَ ، فيما ذكَرْنا ، فَسادُ العَقْدِ ، على بَيْعَتَيْن فى بَيْعَةٍ ، وقِياسُ حَديثِ علىٍّ والأنْصارِىِّ صِحَّتُه . انْتَهَيا . وصحَّح النَّاظِمُ فَسادَ العَقْدِ .

قوله : وإنْ أكْراه دابَّةً عَشَرَةَ أيَّامٍ بعَشَرَةِ دراهِمَ ، وما زادَ ، فله بكلِّ يومٍ دِرْهَمٌ ،

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الرجل يسقى كل دلو بتمرة ويشترط جلدة ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨١٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٠/١ . وانظر إرواء الغليل ٣١٣/٥ .

(٢) أخرجه ابن ماجه فى الموضع السابق . وفى الزوائد : فى إسناده عبد الله بن سعيد بن كيسان ضعفه أحمد وابن معين وغيرهما .

الشرح الكبير

ونَقَل ابنُ مَنْصُورٍ عنه فى مَن اكْتَرَى دابَّةً مِن مَكَّةَ إلى جُدَّةَ بكذا ، فإن ذَهَب إلى عَرَفاتٍ بكذا . فلا بَأْسَ . ونَقَل عبدُ اللهِ عنه ، لو قال : أَكْرَيْتُكَها[1] بعَشَرَةٍ . فما حَبَسَها فعليه فى كلِّ يومٍ عَشَرَةٌ ، أنَّه يَجُوزُ . وهذه الرِّواياتُ تَدُلُّ على أنَّ مَذْهَبَه ، أنَّه متى قَدَّرَ لكلِّ عَمَلٍ مَعْلُومٍ أجْرًا مَعْلُومًا ، صَحَّ . وتَأَوَّلَ القاضِى هذا كُلَّه ، على أنَّه يَصِحُّ فى الأوَّلِ ويَفْسُدُ فى الثانِى ؛ لأنَّ مُدَّتَه غيرُ مَعْلُومةٍ ، فلم يَصِحَّ العَقْدُ فيه ، كما لو قال : اسْتَأْجَرْتُكَ لتَحْمِلَ لى هذه الصُّبْرَةَ ، وهى عَشَرَةُ أقْفِزَةٍ بدِرْهَمٍ ، وما زادَ فبِحِسابِ ذلك . قال شيخُنا[2] : والظَّاهِرُ عن أحمدَ خِلافُ هذا ، فإنَّ قَوْلَه : فهو جائِزٌ . عادَ إلى جَمِيعِ ما ذَكَرَ[3] قبلَه ، وكذلك قولُه : لا بَأْسَ . ولأنَّ لكلِّ عَمَلٍ عِوَضًا مَعْلُومًا ، فَصَحَّ ، كما لو اسْتَقَى له كلَّ دَلْوٍ بتَمْرَةٍ ، وقد ثَبَت الأصْلُ بالخَبَرِ الوارِدِ فيه [4]على ما نَذْكُرُه[4] . ومَسائِلُ الصُّبْرَةِ لا نَصَّ فيها عن الإمامِ ، وقِياسُ نُصُوصِه صِحَّةُ الإجارَةِ ، وإن سُلِّمَ فَسادُها ؛ فلأنَّ القُفْزانَ التى شَرَطَ حَمْلَها[5] غيرُ مَعْلُومةٍ بتَعْيِينٍ ولا صِفَةٍ ، وهى مُخْتَلِفةٌ ، فلم يَصِحَّ العَقْدُ ؛ لجَهالَتِها ، بخِلافِ الأيَّامِ ، فإنَّها مَعْلُومةٌ .

الإنصاف

فقال أحمدُ – فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ : هو جائِزٌ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١) فى م : « اكتريتها » .
(٢) فى : المغنى ٨/٨٧ .
(٣) سقط من : م .
(٤ – ٤) سقط من : م .
(٥) فى م : « عملها » .

المقنع

وَنَصَّ أَحْمَدُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَكْتَرِىَ لِمُدَّةِ غَزَاتِهِ .

الشرح الكبير

٢١٥٧ – مسألة : (ونَصَّ أحمدُ على أنَّه لا يَجُوزُ أن يَكْتَرِىَ لمُدَّةِ غَزاتِه) وهذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ ، منهم ؛ الأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْى . وقال مالكٌ : قد عُرِفَ وَجْهُ ذلك ، وأرْجُو أن يَكُونَ خَفِيفًا . ولنا ، أنَّ المُدَّةَ مَجْهُولةٌ والعَمَلَ مَجْهُولٌ ، فلم يَجُزْ ، كما لو اكْتَراها لمُدَّةِ سَفَرِه فى تِجارَتِه ، ولأنَّ مُدَّةَ الغَزاةِ تَطُولُ وتَقْصُرُ ، ولا حَدَّ لها تُعْرَفُ به ، والعَمَلُ فيها يَقِلُّ ويَكْثُرُ ، ونهايةُ سَفَرِهم تَقْرُبُ وتَبْعُدُ ، فلم يَجُزِ التَّقْدِيرُ بها ، كغَيْرِها مِن الأسْفارِ المَجْهُولَةِ . فإن فعل ذلك فله أجْرُ المِثْلِ ، كالإجاراتِ الفاسِدَةِ .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقالَ القاضى : يَصِحُّ فى العَشَرَةِ وَحْدَها . وتأوَّلَ نُصوصَ أحمدَ على أنَّ قوْلَه : لا بَأْسَ . جائزٌ فى الأوَّلِ ، ويَبْطُلُ فى الثَّانى . قال المُصَنِّفُ : والظَّاهِرُ عن أحمدَ خِلافُ ذلك . قال فى « الهِدايَةِ » : الظَّاهِرُ أنَّ قَوْلَ القاضى رجَع إلى ما فيه الإشْكالُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » [٢/ ١٧٠ظ] : وعندِى أنَّ حُكْمَ هذه المَسْأَلةِ حُكْمُ ما إذا أجَرَه عَيْنًا ، كُلَّ شَهْرٍ بكذا . انتهى . وهى الآتِيَةُ قريبًا .

قوله : ونَصَّ أحمدُ على أنَّه لا يجوزُ أنْ يَكْتَرِىَ لمُدَّةِ غَزاتِه ، وإنْ سَمَّى لكلِّ يَوْمٍ شيئًا مَعْلُومًا ، فجائِزٌ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم ، منهم صاحِبُ « الفُروعِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما : ويتَخَرَّجُ المَنْعُ .

المقنع

وَإِنْ سَمَّى لِكُلِّ يَوْمٍ شَيْئًا مَعْلُومًا ، فَجَائِزٌ . وَإِنْ أَكْرَاهُ كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ ، أَوْ كُلَّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ ، فَالْمَنْصُوصُ أَنَّهُ يَصِحُّ ، وَكُلَّمَا دَخَلَ شَهْرٌ لَزِمَهُمَا حُكْمُ الْإِجَارَةِ ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ

الشرح الكبير

٢١٥٨ – مسألة : (وإن سَمَّى لكلِّ يومٍ شَيئًا مَعْلُومًا ، فجائِزٌ) وقال الشافعيُّ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ مُدَّةَ الإجارَةِ مَجْهُولةٌ . ولنا ، أنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أجَر نَفْسَه كُلَّ دَلْوٍ بتَمْرةٍ ، وكذلك الأنْصارِىُّ ، فلم يُنْكِرْه النبىُّ ﷺ[1] . ولأنَّ كلَّ يَوْمٍ مَعْلُومٌ مُدَّتُه وأجْرُه ، فصَحَّ ، كما لو أجَرَه شَهْرًا كُلَّ يَوْمٍ بدِرْهمٍ ، أو اسْتَأْجَرَه لنَقْلِ صُبْرَةٍ مَعْلُومَةٍ كُلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ . [٤/٢٠٦ و] إذا ثَبَت هذا ، فلا بُدَّ مِن تَعْيِينِ ما يَسْتَأْجِرُ له ، مِن رُكُوبٍ ، أو حَمْلٍ مَعْلُومٍ[2] . ويَسْتَحِقُّ الأجْرَ المُسَمَّى لكلِّ يومٍ ، سواءٌ أقامَتْ أو سارَتْ ؛ لأنَّ المنافِعَ ذَهَبت فى مُدَّتِه ، أشْبَهَ ما لو اكْتَرَى دارًا وغَلَقها ولم يَسْكُنْها .

٢١٥٩ – مسألة : (وإن أكْراه كلَّ شَهْرٍ بدِرْهَمٍ ، أو كلَّ دَلْوٍ بتَمْرةٍ ، فالمَنْصُوصُ) عن أحمدَ (أنَّه يَصِحُّ ، وكلَّما دَخل شَهْرٌ لَزِمَهما

الإنصاف

قوله : وإنْ أكْراه كلَّ شَهْرٍ بدِرْهَمٍ ، أو كلَّ دَلْوٍ بتَمْرَةٍ ، فالمَنْصُوصُ – فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ – أنَّه يَصِحُّ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَنْصوصُ ، واخْتِيارُ القاضى ، وعامَّةِ أصحابِه ، والشَّيْخَيْن .

---

(١) تقدم تخريجهما فى صفحة ٣٠١ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

مِنْهُمَا الْفَسْخُ عِنْدَ تَقَضِّى كُلِّ شَهْرٍ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ ، وَابْنُ حَامِدٍ : لَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

حُكْمُ الإجارَةِ ، ولكلِّ واحدٍ منهما الفَسْخُ عندَ تَقَضِّى كلِّ شَهْرٍ . وقال أبو بكرٍ ، وابنُ حامِدٍ : لا يَصِحُّ) اخْتَلَفَ أصحابُنا فى ذلك ، فقال القاضِى : يَصِحُّ . ونَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهو اخْتِيارُ

الإنصاف

انتهى . قال النَّاظِمُ : يجوزُ فى الأُولَى . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ «الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفائقِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ : لا يصِحُّ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الكافِى » : وقال أبو بَكْرٍ ، وجماعَةٌ مِن أصحابِنا بالبُطْلانِ ، وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . قال الشَّارِحُ : والقِياسُ يَقْتَضِى عدَمَ الصِّحَّةِ ؛ لأنَّ العَقْدَ تَناوَلَ جميعَ الأَشْهُرِ ، وذلك مَجْهُولٌ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يصِحُّ فى العَقْدِ الأوَّلِ ، لا غيرُ .

قوله : وكلَّما دخَل شَهْرٌ ، لَزِمَهما حُكْمُ الإجارَةِ . هذا تَفْرِيعٌ على الذى قدَّمه . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم : يَلْزَمُ الأوَّلُ بالعَقْدِ ، وسائِرُها بالتَّلَبُّسِ به .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : ولكلِّ واحِدٍ منهما الفَسْخُ عندَ تَقَضِّى كلِّ شَهْرٍ . أنَّ الفَسْخَ يكونُ قبلَ دُخولِ الشَّهْرِ الثَّانى . وهو اخْتِيارُ أبِى الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، والشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وصاحبِ « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصرَّح به ابنُ

الشرح الكبير

الخِرَقِيِّ . (١إلَّا أنَّ١) الشَّهْرَ الأوَّلَ تَلْزَمُ الإجارَةُ فيه بإطْلاقِ العَقْدِ ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ يَلِى العَقْدَ ، وأجْرُه مَعْلُومٌ ، وما بعدَه مِن الشُّهُورِ يَلْزَمُ العَقْدُ فيه بالتَّلَبُّسِ به ، وهو السُّكْنَى فى الدّارِ ، إن أجَرَه دارًا ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ حالَ العَقْدِ ، فإذا تَلَبَّسَ به ، تَعَيَّنَ بالدُّخُولِ(٢) فيه ، فصَحَّ بالعَقْدِ الأولِ . وإن لم يتَلَبَّسْ به ، أو فَسَخ العَقْدَ عندَ انْقِضاءِ الأولِ ، انْفَسَخَ ، وكذلك حُكْمُ كلِّ شَهْرٍ يَأْتِى . وهذا مَذْهَبُ أبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن مالكٍ نحوُ هذا . إلَّا أنَّ الإجارَةَ لا تَكُونُ لازِمَةً عندَه ؛ لأنَّ المنافِعَ مُقَدَّرَةٌ بتَقْدِيرِ الأجْرِ ، فلا يُحْتاجُ إلى ذِكْرِ المُدَّةِ إلَّا فى اللُّزُومِ . واختار أبو بكرٍ عبدُ العزيز ، و(٣أبو عبدِ اللهِ٣) ابنُ حامِدٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ العَقْدَ لا يَصِحُّ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والصَّحيحُ مِن قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ « كلَّ » اسمٌ للعَدَدِ ، فإذا لم يُقَدِّرْه كان مُبْهَمًا(٤) مَجْهُولًا ، فيَكُونُ فاسِدًا ، كقَوْلِه : أجَرْتُكَ أشْهُرًا . وحَمَلَ(٥) أبو بكرٍ ، وابنُ حامدٍ كَلامَ أحمدَ على أنَّه وَقَع على أشْهُرٍ مُعَيَّنةٍ . وَوَجْهُ الأولِ ،

الإنصاف

الزَّاغُونِىِّ ، فقال : يَلْزَمُ بَقِيَّةَ الشُّهورِ إذا شرَع فى أوَّلِ الجُزْءِ مِن ذلك الشَّهْرِ . انتهى . فعلى هذا ، لو أرادَ الفَسْخَ ، يقولُ : فَسَخْتُ الإجارَةَ فى الشَّهْرِ المُسْتَقْبَلِ . ونحوَ ذلك . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الفَسْخَ لا يكونُ إلَّا بعدَ فَراغِ الشَّهْرِ . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و« النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى

(١ - ١) فى را ، م : « لأن » .

(٢) فى م : « الدخول » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل ، م .

(٥) فى الأصل : « حكى » .

الشرح الكبير

أنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، اسْتَقَى لرَجُلٍ مِن اليَهُودِ كلَّ دَلْوٍ بتَمْرةٍ ، وجاء به إلى النبىِّ ﷺ فأكَلَ منه . قال عَلِىٌّ[1] : كُنْتُ أدْلُو الدَّلْوَ بتَمْرَةٍ وأشْتَرِطُها جَلْدَةً . وعن رَجُلٍ مِن الأنصارِ أنَّه قالَ لِيَهُودِىٍّ : أسْقِى نَخْلَكَ ؟ قال : نعم ، كل دَلْوٍ بتَمْرةٍ . واشْتَرَط الأنصارىُّ أن لا يَأْخُذَها خَدِرَةً[2] ولا تارِزَةً[3] ولا حَشَفَةً[4] ، ولا يَأْخُذُ إلا جَلْدَةً . فاسْتَقَى بنَحْوٍ مِن صاعَيْن ، فجاء به إلى النبىِّ ﷺ . رواهما ابنُ ماجه[5] فى « سُنَنِه »[5] . وهو نظيرُ مسألةِ إجارَةِ الدّارِ ، ونَصٌّ فى المسألةِ الأخرى . ولأنَّ شُرُوعَه فى كلِّ شَهْرٍ مع ما تَقَدَّمَ[6] مِن الاتِّفاقِ على تَقْدِيرِ أجْرِه والرِّضا ببَذْلِه به ، جَرَى مَجْرَى ابْتداءِ العَقْدِ عليه ، وصار كالبَيْعِ بالمُعاطاةِ ، إذا وَجَد مِن المُسَاوَمةِ ما دَلَّ على التَّراضِى بها . فعلى هذا ، مَتَى تَرَكَ التَّلَبُّسَ به فى شَهْرٍ ، لم تَلْزَمِ الإجارَةُ فيه ؛ لعَدَمِ العَقْدِ . وكذلك إن فَسَخ ، وليس بفَسْخٍ فى الحَقِيقةِ ؛ [٤/٢٠٦ ظ] لأنَّ العَقْدَ الثانىَ ما ثَبَت . والقِياسُ يَقْتَضِى عَدَمَ الصِّحَّةِ ؛ لأنَّ العَقْدَ تَناوَلَ جَمِيعَ الأشْهُرِ ، وذلك مَجْهُولٌ . ثم لا وَجْهَ

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ أيضًا : له الفَسْخُ بعدَ دُخولِ الشَّهْرِ الثَّانِى ، وقبلَه أيضًا . وقال أيضًا : تَرْكُ التَّلَبُّسِ به فَسْخٌ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ،

(١) سقط من : م .

(٢) الخدرة : التى تقع من النخل قبل نضجها .

(٣) فى الأصل ، را : « بارزة » . والتارزة : اليابسة .

(٤) الحشف : أردأ التمر .

(٥ - ٥) سقط من : م . وتقدم تخريجهما فى صفحة ٣٠١ .

(٦) بعده فى م : « العقد » .

الشرح الكبير

لاعْتِبارِ الشُّرُوعِ فى الشَّهْرِ الذى يَلِى الأولَ ، مع كَوْنِ الشُّهُورِ كلِّها داخِلةً فى اللَّفْظِ . فأمّا أبو حنيفةَ فذَهَب إلى أنَّهما إذا تَلَبَّسا بالشَّهْرِ الثانى ، فقد اتَّصَلَ القَبْضُ بالعَقْدِ الفاسِدِ . قال شيخُنا[1] : ولا يَصِحُّ هذا العُذْرُ ؛ لأنَّ العَقْدَ الفاسِدَ فى الأعْيانِ لا يَلْزَمُ بالقَبْضِ ، ولا يُضْمَنُ بالمُسَمَّى ، ثم لم يَحْصُلِ القَبْضُ هٰهُنا إلَّا فيما[2] اسْتَوْفاهُ . وقولُ مالكٍ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الإجارَةَ مِن العُقُودِ اللَّازِمَةِ ، فلا يَجُوزُ أن تَكُونَ جائِزَةً .

فصل : إذا قال : أجَرْتُكَ دارِى عِشْرِينَ شَهْرًا ، كلَّ شَهْرٍ بدِرْهَمٍ ، جازَ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه[3] ؛ لأنَّ المُدَّةَ مَعْلُومَةٌ والأجْرَ مَعْلُومٌ ، وليس لواحِدٍ منهما فَسْخٌ بحالٍ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ[4] واحِدَةٌ ، فأشْبَهَ ما لو قال : أجَرْتُكَ عِشْرِين شهرًا بعِشْرِين دِرْهمًا . فإن قال : أجَرْتُكَها شَهْرًا بدِرْهَمٍ ، وما زاد فبِحِسَابِ ذلك . صَحَّ فى الشَّهْرِ الأولِ ؛ لأنَّه أفْرَدَه بالعَقْدِ ، وبَطَل فى الزّائِدِ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ فى كلِّ شَهْرٍ تَلَبَّسَ به ، كما لو قال : أجَرْتُكَها كلَّ شهرٍ بدِرْهَمٍ ؛ لأنَّ مَعْناهُما واحِدٌ . ولو قال : أجَرْتُكَها هذا الشَّهْرَ بدِرْهَمٍ ، وكلَّ شَهْرٍ بعدَ ذلك بدِرْهَمٍ أو بدِرْهَمَيْن . صَحَّ فى الأولِ ، وفيما بعدَه وَجْهان ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ لم يفْسَخْ حتى دخَل الثَّانِى ، فهل له الفَسْخُ ؟ فيه رِوايَتان . انتهى . فعلى المذهبِ ، يكونُ الفَسْخُ فى أوَّلِ

---

(١) فى : المغنى ٨/٢٢ .

(٢) بعده فى تش : « إذا » .

(٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى تش : « معلومة » .

الشرح الكبير

فصل فى مَسائِلِ الصُّبْرَةِ : وفيها عَشْرُ مَسائِلَ ؛ أحدُها ، أن يَقُولَ : اسْتَأْجَرْتُكَ لحَمْلِ هذه الصُّبْرَةِ إلى مِصْرَ بعَشَرةٍ . فهى صَحِيحَةٌ بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ الصُّبْرَةَ مَعْلُومَةٌ بالمُشاهَدَةِ ، فجاز الاسْتِئْجارُ عليها ، كما لو عَلِم كَيْلَها . الثانيةُ ، قال : اسْتَأْجَرْتُكَ لتَحْمِلَها ، كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ . فيَصِحُّ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَصِحُّ فى قَفِيزٍ ، ويَبْطُلُ فيما زادَ . وَمَبْنى الخِلافِ على الخِلافِ فى بَيْعِها ، وقد ذَكَرْناه . الثالثةُ ، قال : لتَحْمِلَها لى قَفِيزًا بدِرْهَمٍ ، وما زاد فبِحِسابِ ذلك . فيَجُوزُ ، كما لو قال : كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ . وكذلك كلُّ لَفْظٍ يَدُلُّ على إرادَةِ حَمْلِ جَمِيعِها ، كقَوْلِه : لتَحْمِلَ قَفِيزًا منها بدِرْهَمٍ ، وسائِرَها - أو - باقِيَها بحِسابِ ذلك . أو قال : وما زادَ بحِسَابِ ذلك . يُرِيدُ باقِيَها كلَّه ، إذا فَهِما ذلك مِن اللَّفْظِ ؛ لدَلالَتِه عندَهما عليه ، أو لقَرِينَةٍ صُرِفَتْ إليه . الرابعةُ ، قال: لتَحْمِلَ قَفِيزًا منها بدِرْهَمٍ ، وما زادَ فبِحِسابِ ذلك . يُرِيدُ مهما حَمَلْتَه مِن باقِيها . فلا يَصِحُّ . ذَكَرَه القاضِى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه بعضُها ، وهو مَجْهُولٌ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى : كلَّ دَلْوٍ بتَمْرَةٍ . الخامسةُ ، قال : لتَنْقُلَ [٤/٢٠٧ و] لى منها كلَّ قَفِيزٍ

الإنصاف

كلِّ شَهْرٍ فى الحالِ ، على الصَّحيحِ . قال فى « الفُروعِ » : يفْسَخُ بعدَ دُخُولِ الثَّانى . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقال القاضى ، والمَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » : له الفَسْخُ إلى تَمامِ يَوْمٍ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : إلَّا أنْ يفْسَخَها أحدُهما فى أوَّلِ يَوْمٍ منه . وقيل : أو يَوْمَيْن . وقيل : أوَّلِ لَيْلَةٍ منه . وقيل : عندَ فَراغِ ما قبلَه . وقلتُ : أو يقولُ : إذا مَضَى هذا الشَّهْرُ ، فقد فَسَخْتُها . انتهى .

الشرح الكبير

بدِرْهَمٍ . فهى كالرابعةِ سواءً . السادسةُ ، قال : لتَحْمِلَ لى منها قَفِيزًا بدِرْهَمٍ ، على أن تَحْمِلَ الباقِىَ بحِسَابِ ذلك . فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى بَيْعَتَيْن فى بَيْعةٍ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّ مَعْناه : لتَحْمِلَ لى كلَّ قَفِيزٍ منها بدِرْهَمٍ . السابعةُ ، قال : لتَحْمِلَ لى هذه الصُّبْرَةَ ، كلَّ قَفِيز بدِرْهَمٍ ، وتَنْقُلَ لى صُبْرَةً أُخْرَى فى البَيْتِ بحِسابِ ذلك . فإن كانا يَعْلَمان الصُّبْرَةَ التى فى البَيْتِ بالمُشاهَدَةِ ، صَحَّ فيهما ؛ لأنَّهما كالصُّبْرَةِ الواحِدَةِ . وإن جَهِلَها[1] أحَدُهما ، صَحَّ فى الأُولَى ، وبَطَل فى الثانيةِ ؛ لأنَّهما عَقْدان ، أحدُهما على مَعْلُومٍ ، والثانى على مَجْهُولٍ ، فصَحَّ فى المَعْلُومِ ، وبَطَل فى المَجْهُولِ ، كما لو قال : بِعْتُكَ عَبْدِى هذا بعَشَرَةٍ ، وعَبْدِى الذى فى البَيْتِ بعَشَرةٍ . الثامنةُ ، قال : لتَحْمِلَ لى هذه الصُّبْرَةَ والتى فى البَيْتِ بعَشَرَةٍ . فإن كانا يَعْلَمان التى فى البَيْتِ ، صَحَّ فيهما ، وإن جَهِلاها ، بَطَل فيهما ؛ لأنَّه عَقْدٌ واحِدٌ بعِوَضٍ واحدٍ ، على مَعْلُومٍ ومَجْهُولٍ ، بخِلافِ التى

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أجَرَه شَهْرًا ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : قطَع به القاضى ، وكَثِيرُون . وعنه ، يصِحُّ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وابْتِداؤُه مِن حينِ العَقْدِ . وخرَّجه فى « المُسْتَوْعِبِ » مِن كلِّ شَهْرٍ بكذا . وفرَّق القاضى وأصحابُه بينَهما . الثَّانيةُ ، لو قال : أجَرْتُكها هذا الشَّهْرَ بكذا ، وما زادَ فبحِسَابِه . صحَّ فى الشَّهْرِ الأوَّلِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ فى كلِّ شَهْرٍ تَلَبَّسَ به . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وإنِ اكْتَراها شَهْرًا مُعَيَّنًا بدِرْهَمٍ ، وكُلُّ شَهْرٍ بعدَه بدِرْهَمٍ أو بدِرْهَمَيْن ، صحَّ

---

(١) فى م : « جهل » .

الشرح الكبير

قبلَها . فإن كانا يَعْلَمان التى فى البَيْتِ ، لكنَّها مَغْصُوبَةٌ ، أو امْتَنَعَ تَصْحِيحُ العَقْدِ فيها لمانِعٍ اخْتَصَّ بها ، بَطَلَ العَقْدُ فيها ، وفى صِحَّتِه فى الأُخْرَى وَجْهان ، بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، إلَّا أنَّها إن كانت قُفْزانُهما[1] مَعْلُومةً ، أو قَدْرُ إحْداهما مَعْلُومٌ مِن الأُخْرَى ، فالأَوْلَى صِحَّتُه ؛ لأنَّ قِسْطَ الأجْرِ فيها مَعْلُومٌ ، وإن لم يَكُنْ كذلك ، فالأَوْلَى بُطْلانُه ؛ لِجهالَةِ العِوَضِ فيها . التاسعةُ ، قال : لتَحْمِلَ لى هذه الصُّبْرَةَ ، وهى عَشَرَةُ أَقْفِزَةٍ ، بدِرْهَمٍ ، فإن زادَتْ على ذلك ، فالزَّائِدُ بحِسابِ ذلك . صَحَّ فى العَشَرَةِ ؛ لأنَّها مَعْلُومةٌ ، ولم يَصِحَّ فى الزِّيادَةِ ؛ لأنَّها مَشْكُوكٌ فيها ، ولا يَجُوزُ العَقْدُ على ما يُشَكُّ فيه . العاشرةُ ، قال : لتَحْمِلَ لى هذه الصُّبْرَةَ ، كلَّ قَفِيزٍ بدِرْهَمٍ ، فإن قَدِمَ لى طَعَامٌ فحَمَلْتَه ، فبحِسابِ ذلك . صَحَّ أيضًا فى الصُّبْرَةِ ، وفَسَد فى الزِّيادَةِ ؛ لِما ذَكَرْناه .

الإنصاف

فى الأَوَّلِ ، وفيما بعدَه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قلتُ : الأَوْلَى الصِّحَّةُ . وهى شَبِيهَةٌ بمَسْأَلَةِ المُصَنِّفِ ، والخِرَقِىِّ المُتَقَدِّمَةِ ، ثم وَجَدْتُه قدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وقالا : نصَّ عليه . وقال فى « الحاوِى » عنِ القَوْلِ بعدَمِ الصِّحَّةِ : اخْتارَه القاضى .

---

(١) فى م : « قفزانها » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ تَكُونَ الْمَنْفَعَةُ مُبَاحَةً مَقْصُودَةً ، فَلَا تَجُوزُ الْإِجَارَةُ عَلَى الزِّنَى ، وَالزَّمْرِ ، وَالْغِنَاءِ ، وَلَا إِجَارَةُ الدَّارِ لِتُجْعَلَ كَنِيسَةً أَوْ بَيْتَ نَارٍ ، أَوْ لِبَيْعِ الْخَمْرِ .

الشرح الكبير

فصل : قال المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى : (الثالثُ ، أن تَكُونَ المَنْفَعَةُ مُباحةً مَقْصُودَةً ، فلا تَجُوزُ الإجارَةُ على الزِّنَى ، والزَّمْرِ ، والغِناءِ ، ولا إجارَةُ دارٍ لتُجْعَلَ كَنِيسَةً أو بَيْتَ نارٍ ، أو لبَيْعِ الخَمْرِ) أو القِمارِ . وجملةُ ذلك ، أنَّ مِن شَرْطِ صِحَّةِ الإجارَةِ أن تَكُونَ المَنْفَعَةُ مُباحَةً ، فإن كانت مُحَرَّمَةً ، كالزِّنَى ، والزَّمْرِ ، والنَّوْحِ ، والغِناءِ ، لم يَجُزْ الاسْتِئْجارُ لفِعْلِه . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، (١وأبو حنيفةَ١) ، وصاحِباه ، وأبو ثَوْرٍ . وكَرِهَ ذلك الشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ؛ لأنَّه مُحَرَّمٌ ، فلم يَجُزْ الاسْتِئْجارُ عليه ، كإجارَةِ الأَمَةِ للزِّنَى . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على إبْطالِ إجارَةِ النائِحَةِ والمُغَنِّيَةِ .

فصل : ولا يَجُوزُ اسْتِئْجارُ كاتِبٍ ليَكْتُبَ له غِناءً أو نَوْحًا . وقال أبو حنيفةَ : [٤/٢٠٧ ظ] يَجُوزُ . ولنا ، أنَّه انْتِفاعٌ بمُحَرَّمٍ ، أشْبَهَ ما ذَكَرْنا . ولا يَجُوزُ الاسْتِئْجارُ على كَتْبِ شِعْرٍ مُحَرَّمٍ ، ولا بِدْعةٍ ، ولا شيءٍ مُحَرَّمٍ ؛ لذلك .

فصل : ولا يَجُوزُ للرَّجُلِ (٢) إجارَةُ دارِه لمن يَتَّخِذُها كَنِيسةً أو بِيعةً ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ الِاسْتِئْجَارُ [١٢٩ظ] عَلَى حَمْلِ الْمَيْتَةِ وَالْخَمْرِ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ ، وَيُكْرَهُ أَكْلُ أُجْرَتِهِ .

الشرح الكبير

أو لبَيْعِ الخَمْرِ ، أو القِمارِ . وبه قال الجَماعَةُ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان بَيْتُكَ فى السَّوادِ فلا بَأْسَ . وخالَفَه صاحِبَاه . واخْتَلَفَ أصْحابُه فى تَأْوِيلِ قَوْلِه . ولَنا ، أنَّه فِعْلٌ مُحَرَّمٌ ، فلم تَجُزِ الإجارَةُ عليه ، كإجارَةِ عَبْدِه للفُجُورِ . ولو اكْتَرَى ذِمِّىٌّ مِن مُسْلِمٍ دارًا ، فأرادَ بَيْعَ الخَمْرِ فيها ، فلصاحِبِ الدّارِ مَنْعُه . وبذلك قال الثَّوْرِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان بَيْتُكَ فى السَّوادِ والجَبَلِ ، فله أن يَفْعَلَ ما يَشاءُ . ولَنا ، أنَّه مُحَرَّمٌ ، جاز المَنْعُ منه فى المِصْرِ ، فجاز فى السَّوادِ ، كقَتْلِ النَّفْسِ المُحَرَّمَةِ .

٢١٦٠ - مسألة : (ولا يَجُوزُ الاسْتِئْجارُ على حَمْلِ المَيْتَةِ والخَمْرِ . وعنه ، يَصِحُّ) للحُرِّ (ويُكْرَهُ أكْلُ أُجْرَتِه) لا يَجُوزُ الاسْتِئْجارُ

الإنصاف

قوله : ولا يَصِحُّ الاسْتِئْجارُ على حَمْلِ المَيْتَةِ والخَمْرِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : يَحْرُمُ على الأصحِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، وقال : هذا المذهبُ . وعنه ، يَصِحُّ ، لكِنْ يُكْرَهُ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . فعلى المذهبِ ، لا أُجْرَةَ له . قالَه فى « التَّلْخيصِ » .

قوله : ويُكْرَهُ أكْلُ أُجْرَتِه . يعْنِى ، على الرِّوايةِ الثَّانيَةِ التى تقولُ : تصِحُّ الإجارَةُ على ذلك . وهذا الصَّحيحُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفائقِ » وغيرِه :

الشرح الكبير

على حَمْلِ الخَمْرِ لمن يَشْرَبُها[1] ، أو يأْكُلُ المَيْتَةَ ، ولا على حَمْلِ خِنْزِيرٍ ، كذلك . وبه قال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجُوزُ ؛ لأنَّ العَمَلَ لا يَتَعَيَّنُ عليه ، بدَلِيلِ أنَّه لو حَمَلَه مثلُه ، جاز ، ولأنَّه لو قَصَدَ إراقَتَه أو طَرْحَ المَيْتَةِ ، جاز . وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى مَن حَمَلَ خِنْزِيرًا لذِمِّيَّةٍ ، أو خمرًا لنَصْرانِيٍّ : أكْرَهُ أكْلَ كِرائِه ، ولكنْ يُقْضَى للحَمّالِ بالكِراءِ ، فإذا كان لِمُسْلِمٍ فهو أشَدُّ . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على أنَّه اسْتَأْجَرَه ليُريقَها ، فأمّا للشُّرْبِ فمَحْظُورٌ ، لا يَحِلُّ أخْذُ الأجْرِ عليه . قال شيخُنا[2] : وهذا تَأْوِيلٌ بَعِيدٌ ؛ لقَوْلِه : أكْرَهُ أكْلَ كِرائِه ، وإذا كان لمُسْلِمٍ فهو أشَدُّ . والمَذْهَبُ خِلافُ هذه الرِّوايَةِ ؛ لأنَّه اسْتِئْجارٌ لِفعْلٍ مُحَرَّمٍ ، فلم يَصِحَّ ، كالزِّنَى . ولأنَّ النبىَّ ﷺ لَعَن حامِلَها

الإنصاف

وقيل : فيه رِوايَتان . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهل يَطِيبُ له أكْلُ أُجْرَتِه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَطِيبُ ، ويتَصَدَّقُ به . وقال فى « التَّلْخيصِ » : وهل يأْكُلُ الأُجْرَةَ ، أو يتَصَدَّقُ بها ؟ فيه وَجْهان .

تنبيه : مُرادُه بحَمْلِ المَيْتَةِ والخَمْرِ هنا ، الحَمْلُ لأجْلِ أكْلِها لغيرِ مُضْطَرٍّ ، أو شُرْبِها . فأمَّا الاسْتِئْجارُ لأجْلِ إلْقائِها ، أو إراقَتِها ، فيجوزُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وإنْ كان كلامُه فى « الفُروعِ » مُوهِمًا . وقال النَّاظِمُ :

---

(١) فى م : « يشتريها » .

(٢) فى : المغنى ٨/١٣١ .

الشرح الكبير

والمَحْمُولَةَ إلَيْهِ[1] ، وقولُ أبى حنيفةَ : لا يَتَعَيَّنُ . يَبْطُلُ بما لو اسْتَأْجَرَ أرْضًا ليَتَّخِذَها مَسْجِدًا . فأمّا حَمْلُ الخَمْرِ لإراقَتِها ، والمَيْتَةِ لطَرْحِها ، والاسْتِئْجارُ لكَسْحِ الكُنُفِ ، فجائِزٌ ؛ لأنَّ ذلك مُباحٌ ، وقد اسْتَأْجَرَ النبىُّ ﷺ أبا طَيْبةَ فحَجَمَه[2] . وقد قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ ابنِ منصورٍ ، فى مَن يُؤاجِرُ نَفْسَه لِنظارَةِ كَرْمِ نَصْرانِىٍّ : يُكْرَه ذلك ؛ لأنَّ الأصْلَ فى ذلك راجِعٌ إلى الخَمْرِ .

الإنصاف

وجَوِّزْ على المَشْهورِ حَمْلَ إراقَةٍ ونَبْذٍ لمَيْتاتٍ ، وكَسْحَ الأذَى الرَّدى

وعنه ، يُكْرَهُ . وهى مُرادُ غيرِ المَشْهورِ فى « النَّظْمِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، لا يُكْرَهُ أكْلُ أُجْرَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُكْرَهُ . الثَّانيةُ ، لو اسْتَأْجَرَه على سَلْخِ البَهيمَةِ بجِلْدِها ، لم يصِحَّ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقيل : يصِحُّ . وصحَّحه فى « التَّلْخيصِ » ، وهو الصَّوابُ . قال النَّاظِمُ :

ولو جَوَّزُوه مِثْلَ تَجْويزِ بَيْعِه بعيرًا وثُنْيا جِلْدَه لم أُبَعِّدِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٣٣٧ .

(٢) أبو طيبة مولى الأنصار . انظر ترجمته فى : الإصابة ٧/٢٣٣ . والحديث أخرجه البخارى ، فى : باب ذكر الحجام ، وباب من أجرى أمر الأنصار على ما يتعارفون ... من كتاب البيوع ، وباب ضريبة العبد ، من كتاب الإجارة ، وباب الحجامة من الداء ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٣/٨٢ ، ١٠٣ ، ١٢٢ ، ٧/١٦١ . ومسلم ، فى : باب حل أجرة الحجامة ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣/١٢٠٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كسب الحجام ، من كتاب الإجارة . سنن أبى داود ٢/٢٣٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى كسب الحجام ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٧٨ . والدارمى ، فى : باب فى الرخصة فى كسب الحجام ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٧٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الحجامة وأجرة الحجام . الموطأ ٢/٩٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٠ ، ١٧٤ ، ١٨٢ ، ٣٥٣ .

الشرح الكبير

فصل : قد ذَكَرْنا أنَّ الاسْتِئْجارَ لكَسْحِ الكُنُفِ جائِزٌ ؛ إلَّا أنَّه يُكْرَهُ له أكْلُ أُجْرَتِه ، كأُجْرَةِ الحَجَّامِ ، بل هذا أوْلَى . وقد روَى سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، أنَّ رَجُلًا حَجَّ ، وأتَى ابنَ عَبَّاسٍ ، فقال له : إنِّى رَجُلٌ أكْنُسُ ، فما تَرَى فى مَكْسَبِى ؟ قال : أىُّ شىءٍ تَكْنُسُ ؟ قال : العَذِرَةَ . قال : ومنه حَجَجْتَ ، ومنه تَزَوَّجْتَ ؟! قال : نعم . قال : أنت خَبِيثٌ ، وحَجُّك خَبِيثٌ ، وما تَزَوَّجْتَ خَبِيثٌ . أو نحوَ هذا[1] . ولأنَّ فيه دَناءَةً ، فكُرِهَ ، [٤/٢٠٨ و] كالحِجامَةِ . وإنَّما قُلْنا بجَوازِ الإجارَةِ عليه ؛ لدُعُوِّ الحاجَةِ إليه ، ولا يَنْدَفِعُ ذلك إلَّا بالإباحَةِ ، فجازَ ، كالحِجامَةِ .

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ » . وتقدَّم التَّنبيهُ على ذلك ، وعلى نَظائرِه فى أواخِرِ المُضارَبَةِ . فعلى الأوَّلِ ، له أُجْرَةُ المِثْلِ . الثَّالثةُ ، تجوزُ إجارَةُ المُسْلِمِ للذِّمِّىِّ ، إذا كانتِ الإجارَةُ فى الذِّمَّةِ ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : يجوزُ على المَنْصوصِ . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفى جَوازِ إجارَتِه له لعَمَلٍ غيرِ الخِدْمَةِ مُدَّةً مَعْلومَةً ، رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ هنا . قال فى « المُغْنِى »[2] ، فى المُصَرَّاةِ : هذا أوْلَى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ ». وقدَّمه فى « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والثَّانيةُ ، لا يجوزُ ، ولا يصِحُّ . وأمَّا إجارَتُه لخِدْمَتِه ، فلا تصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . قال فى

---

(١) أخرج البيهقى نحوه عن عبد الله بن عمرو . السنن الكبرى ٦/١٣٩ .

(٢) انظر : المغنى ٨/٨٩ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْإِجَارَةُ عَلَى ضَرْبَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا ، إِجَارَةُ عَيْنٍ ، فَتَجُوزُ إِجَارَةُ كُلِّ عَيْنٍ يُمْكِنُ اسْتِيفَاءُ الْمَنْفَعَةِ الْمُبَاحَةِ مِنْهَا مَعَ بَقَائِهَا .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ أن تكُونَ المَنْفَعَةُ مَقْصُودَةً ، فلا يَجُوزُ اسْتِئْجارُ شَمْعٍ لِيَتَجَمَّلَ به ويَرُدَّهُ ، ولا طعامٍ لِيَتَجَمَّلَ به على مائِدَتِه ثم يَرُدَّه ، ولا النُّقُودِ لِيَتَجَمَّلَ بها الدُّكّانُ ؛ لأنَّها لم تُخْلَقْ لذلك ولا تُرادُ له ، فبذلُ العِوَضِ فيه سَفَهٌ ، وأخْذُه مِن أكْلِ المالِ بالباطِلِ ، وكذلك اسْتِئْجارُ ثَوْبٍ لِيُوضَعَ على سَرِيرِ المَيِّتِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (والإجارَةُ على ضَرْبَيْن ؛ أحدُهما ، إجارَةُ عَيْنٍ ، فتَجُوزُ إجارَةُ كُلِّ عَيْنٍ يُمْكِنُ اسْتِيفاءُ المَنْفَعةِ المُباحةِ منها مع بَقائِها) كالأرْضِ ، والدّارِ ، والعَبْدِ ، والبَهِيمَةِ ، والثِّيابِ ، والفَساطِيطِ ، والحِبالِ ، والخِيامِ ، والمَحامِلِ ، والسُّرُجِ ، واللِّجامِ ، والسَّيْفِ ، والرُّمْحِ ، وأشْباهِ ذلك . وقد ذَكَرْنا بعضَ ذلك فى مَواضِعِه .

الإنصاف

« الفُروعِ » : ولا تجوزُ إجارَتُه لخِدْمَتِه ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، يجوزُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » .

فائدة : حُكْمُ إعارَتِه حُكْمُ إجارَتِه للخِدْمَةِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، ويأْتِى ذلك فى العارِيَّةِ .

قوله : والإجارَةُ على ضَرْبَيْن ؛ أحَدُهما ، إجارَةُ عَيْنٍ ، فتجوزُ إجارَةُ كلِّ عَيْنٍ

المقنع

فَيَجُوزُ لَهُ اسْتِئْجَارُ حَائِطٍ لِيَضَعَ عَلَيْهِ أَطْرَافَ خَشَبِهِ ، وَحَيَوَانٍ لِيَصِيدَ بِهِ ، إِلَّا الْكَلْبَ ، .....

الشرح الكبير

٢١٦١ – مسألة : (ويَجُوزُ له اسْتِئْجارُ حائِطٍ لِيَضَعَ عليه أطْرافَ خَشَبِه) إذا كان الخَشَبُ مَعْلُومًا ، والمُدَّةُ مَعْلُومةً . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجُوزُ . ولَنا ، أنَّ هذه مَنْفَعَةٌ مَقْصُودَةٌ ، مَقْدُورٌ على تَسْلِيمِها واسْتِيفائِها ، فجازتِ الإجارَةُ عليها ، كاسْتِئْجارِ السَّطْحِ للنَّوْمِ عليه .

٢١٦٢ – مسألة : (و) يجوزُ اسْتِئْجارُ (حَيَوانٍ لِيَصِيدَ به ، إلَّا الكَلْبَ) يَجُوزُ اسْتِئْجارُ الفَهْدِ ، والبازِى ، والصَّقْرِ ، ونحوِه

الإنصاف

يُمْكِنُ اسْتِيفاءُ المَنْفَعَةِ المُباحَةِ منها مع بَقائِها ، وحَيَوانٍ لِيَصِيدَ به ، إلَّا الكَلْبَ . لا يجوزُ إجارَةُ الكَلْبِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : يجوزُ إجارَةُ كَلْبٍ يجوزُ اقْتِناؤُه . ويَجِئُ ، على ما اخْتارَه الحارِثِىُّ فى جَوازِ بَيْعِه ، صِحَّةُ إجارَتِه أيضًا . قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والثَّمانِين » : حكَى الحَلْوانِىُّ فيه وَجْهَيْن ، وخرَّج أبو الخَطَّابِ وَجْهًا بالجَوازِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهرُ قوْلِه : وحَيوانٍ لِيَصِيدَ . أنَّه إذا لم يَصْلُحْ للصَّيْدِ ، لا تجوزُ إجارَتُه . وهو صحيحٌ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . الثَّانى ، صِحَّةُ إجارَةِ حَيوانٍ ، يَصِيدُ به ، مَبْنِيَّةٌ على صِحَّةِ بَيْعِه ، على ما تقدَّم فى كتابِ البَيْعِ . لكِنْ جزَم فى « التَّبْصِرَةِ » ، يَصِحُّ إجارَةُ هِرٍّ ، وفَهْدٍ ، وصَقْرٍ مُعَلَّمٍ للصَّيْدِ ، وحكَى فى بَيْعِها الخِلافَ . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وكذا فعَل المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ ، وكثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، فما فى اخْتِصاصِ صاحِبِ « التَّبْصِرَةِ » بهذا

الشرح الكبير

للصَّيْدِ[1] ، فى مُدَّةٍ مَعْلُومةٍ ؛ لأنَّ فيه نَفْعًا مُباحًا ، تَجُوزُ إعارَتُه له[2] ، فجازت إجارَتُه له ، كالدّابَّةِ . فأمّا إجارَةُ سِباعِ البَهائِمِ والطَّيْرِ التى لا تَصْلُحُ للصَّيْدِ ، فلا تَجُوزُ إجارَتُها ؛ لأنَّه لا نَفْعَ فيها ، وكذلك إجارَةُ الكَلْبِ والخِنْزِيرِ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُه . ويَتَخَرَّجُ جَوازُ إجارَةِ الكَلْبِ الذى يُباحُ اقْتِناؤُه ؛ لأنَّ فيه نَفْعًا مُباحًا تَجُوزُ إعارَتُه له ، فجازت إجارَتُه له ، كغيرِه . ولأصحابِ الشافعىِّ فيه[3] وَجْهان ، كهذَيْن .

الإنصاف

الحُكْمِ مَزِيَّةٌ ، وإنَّما ذكَر الأصحابُ ذلك ؛ بِناءً على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

فائدة : تَحْرُمُ إجارَةُ فَحْلٍ للنَّزْوِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا تصِحُّ . وقيل : تصِحُّ . وهو تَخْرِيجٌ لأبِى الخَطَّابِ ؛ بِناءً على إجارَةِ الظِّئْرِ للرَّضاعِ ، واحْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ ، ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ . وكَرِهَه أحمدُ . زادَ حَرْبٌ ، جِدًّا . قيل : فالذى يُعْطِى ولا يَجِدُ منه بُدًّا ؟ فكَرِهَه . ونقَل ابنُ القاسِمِ ، قيلَ له : يكونُ مِثْلَ الحَجَّامِ ، يُعْطَى ، وإنْ كان مَنْهِيًّا عنه ؟ فقال : لم يَبْلُغْنا أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ أعْطَى فى مِثْلِ هذا كما بلَغَنا فى الحَجَّامِ . وحمَلَه القاضى على ظاهِرِه ، وقال : هذا مُقْتَضَى النَّظَرِ ، تُرِكَ فى الحَجَّامِ . وحمَل المُصَنِّفُ كلامَ أحمدَ على الوَرَعِ ، لا التَّحْريمِ . وقال : إنِ احْتاجَ ولم يَجِدْ مَن يُطْرِقُ له ، جازَ أنْ يَبْذُلَ الكِراءَ ، وليس للمُطْرِقِ أخْذُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيه نَظَرٌ . قال المُصَنِّفُ : فإنْ أطْرَقَ بغيرِ إجارَةٍ ولا شَرْطٍ ، فأُهْدِيَتْ له هَدِيَّةٌ ، أو

---

(1) سقط من : الأصل .

(2) سقط من : م .

(3) سقط من : را ، م .

المقنع وَاسْتِئْجَارُ كِتَابٍ يَقْرَأُ فِيهِ ، إِلَّا الْمُصْحَفَ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ،

الشرح الكبير **٢١٦٣** - مسألة : (و) يَجُوزُ (اسْتِئْجارُ كِتابٍ لِيَقْرأَ فيه ، إلَّا المُصْحَفَ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) تَجُوزُ إجارَةُ كُتُبِ العِلْمِ التى يَجُوزُ بَيْعُها للانْتِفاعِ بها مِن القِراءَةِ فيها ، والنَّسْخِ منها ، والرِّوايةِ ، وغيرِ ذلك من الانْتِفاعِ المَقْصُودِ المُحْتاجِ إليه. وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . ومُقْتَضى قَوْلِ أبى حنيفةَ ، أنَّه لا تَجُوزُ إجارَتُها ؛ لأنَّه عَلَّلَ مَنْعَ إجارَةِ المُصْحَفِ بأنَّه ليس فى ذلك أكْثَرُ مِن النَّظَرِ إليه ، ولا تَجُوزُ الإجارَةُ لمِثْلِ ذلك ، كما لا يَجُوزُ أن يَسْتَأْجِرَ سَقْفًا لِيَنْظُرَ إلى عَمَلِه . ولَنا ، أنَّ فيه نَفْعًا مُباحًا يُحْتاجُ إليه ، تَجُوزُ الإعارَةُ له ، فجازتِ الإجارَةُ له ، كسائرِ المَنافِعِ . وفارَقَ النَّظَرَ إلى السَّقْفِ ؛ فإنَّه لا حاجَةَ إليه ، ولا جَرَتِ العادَةُ بالإعارَةِ [٤/٢٠٨ ظ] مِن أجْلِه . وتَجُوزُ إجارَةُ كِتابٍ فيه خَطٌّ حَسَنٌ ، يَنْقُلُ منه ويَكْتُبُ عليه ، على قِياسِ ذلك.

الإنصاف أُكْرِمَ بكَرامَةٍ ، فلا بَأْسَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ولو أنْزاه على فَرَسِهِ ، فنقَص ، ضَمِنَ نَقْصَه .

قوله : ويَجُوزُ اسْتِئْجارُ كِتابٍ لِيَقْرَأَ فيه ، إلَّا المُصْحَفَ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . فى جَوازِ إجارَةِ المُصْحَفِ لِيَقْرَأَ فيه ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ التَّحْريمُ ، والكَراهَةُ ، والإباحَةُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . والخِلافُ هنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى بَيْعِهِ ؛ أحدُهما[1] ، لا يجوزُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ،

---

(١) فى الأصل ، ا : « أحدها » .

الشرح الكبير

فصل : وفى إجارَةِ المُصْحَفِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَصِحُّ إجارَتُه ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ بَيْعُه ؛ إجْلالًا لكتابِ اللهِ تعالى وكَلامِه عن المُعاوَضةِ به وابْتِذالِه بالثَّمَنِ فى البَيْعِ والأَجْرِ فى الإجارَةِ . والثانى ، يَصِحُّ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه انْتِفاعٌ مُباحٌ ، تَجُوزُ الإعارَةُ مِن أجْلِه ، فجازت إجارَتُه ، كسائِرِ الكُتُبِ . ولا يَلْزَمُ مِن عَدَمِ جَوازِ البَيْعِ عَدَمُ جَوازِ الإجارَةِ ، كالحُرِّ .

فصل : والذى يَحْرُمُ بَيْعُه تَحْرُمُ إجارَتُه ، إلَّا الحُرَّ ، والوَقْفَ ، وأُمَّ الوَلَدِ ، فإنَّه يَجُوزُ إجارَتُها وإن حَرُمَ بَيْعُها ، وما عدا ذلك لا تَجُوزُ إجارَتُه ، وسَنَذْكُرُ ذلك ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « المُذْهَبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . والثَّانى ، يجوزُ . قدَّمه فى « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يُباحُ .

فائدة : يصِحُّ نَسْخُه بأُجْرَةٍ . نصَّ عليه . وتقدَّم فى نَواقِضِ الطَّهارَةِ ، هل يجوزُ للذِّمِّىِّ نَسْخُه ؟

فائدة : ما حَرُمَ بَيْعُه ، حَرُمَ إجارَتُه ، إلَّا الحُرَّ والحُرَّةَ ، ويَصْرِفُ بصَرَه عن النَّظَرِ . نصَّ عليه ، والوَقْفَ ، وأمَّ الوَلَدِ . قالَه الأصحابُ .

المقنع وَاسْتِئْجَارُ النَّقْدِ لِلتَّحَلِّى وَالْوَزْنِ لَا غَيْرُ .

الشرح الكبير **٢١٦٤** – مسألة : (و) يَجُوزُ (اسْتِئْجارُ النَّقْدِ للتَّحَلِّى والوَزْنِ لا غيرُ) إذا كان فى مُدَّةٍ مَعْلُومةٍ . وبه قال أبو حنيفةَ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ، والوَجْهُ الآخَرُ ، أنَّه لا تَجُوزُ إجارَتُها ؛ لأنَّ هذه المَنْفَعَةَ ليستِ المَقْصُودَ منها ، ولذلك لا تُضْمَنُ مَنْفَعَتُها بغَصْبِها ، فأشْبَهَتِ الشَّمْعَ . ولَنا ، أنَّها عَيْنٌ أمْكَنَ الانْتِفاعُ بها مع بَقاءِ عَيْنِها مَنْفَعَةً مُباحَةً ، فأشْبَهَتِ الحَلْىَ ، وفارَقَ الشَّمْعَ ؛ فإنَّه لا يُنْتَفَعُ به إلَّا بما يُتْلِفُ عَيْنَه .

الإنصاف قوله : واسْتِئْجارُ النَّقْدِ للتَّحَلِّى والوَزْنِ لا غيرُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويجوزُ إجارَةُ النَّقْدِ للوَزْنِ ونحوِه . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم : وتَجوزُ إجارَةُ نَقْدٍ للوَزْنِ . واقْتَصرُوا عليه . قال فى « الفُروعِ » : ومنَع فى « المُغْنِى » إجارَةَ نَقْدٍ ، أو شَمْعٍ للتَّجَمُّلِ ، وثَوْبٍ لتَغْطِيَةِ نَعْشٍ ، ومايُسْرِعُ فَسادُه كرَياحِينَ . قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : وتُفَّاحَةٍ للشَّمِّ ، بل عَنْبَرٍ [٢/ ١٧١ظ] وشِبْهِه . وظاهرُ كلامِ جماعَةٍ ، جَوازُ ذلك . انتهى . فظاهرُ كلامِه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، أنَّه لا يجوزُ للتَّحَلِّى ؛ لاقْتِصارِهم على الوَزْنِ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يُقالَ : خُرِّجَ كلامُهم على الغالِبِ ؛ لأنَّ الغالِبَ فى الدَّراهِمِ والدَّنانيرِ أنْ لا يُتَحَلَّى بها . وقَوْلُ صاحِبِ « الفُروعِ » : للتَّجَمُّلِ . ليس المُرادُ التَّحَلِّىَ به ؛ لأنَّ التَّجَمُّلَ غيرُ التَّحَلِّى . وأطْلَقَ فى « الفُروعِ » فى إجارَةِ النقْدِ للتَّحَلِّى ، والوَزْنِ ، الوَجْهَيْن ، فى كتاب الوَقْفِ .

المقنع

فَإِنْ أَطْلَقَ الْإِجَارَةَ ، لَمْ تَصِحَّ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَتَصِحُّ فِى الْآخَرِ ، وَيَنْتَفِعُ بِهَا فِى ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٢١٦٥ – مسألة : (فإن أطْلَقَ الإجارَةَ) صَحَّت (ويَنْتَفِعُ بها فى ذلك) وهذا اخْتيارُ أبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّ مَنْفَعَتَها فى الإجارَةِ مُتَعَيِّنَةٌ فى التَّحَلِّى والوَزْنِ ، وهما مُتَقارِبانِ ، فوَجَبَ أن تُحْمَلَ الإجارَةُ عندَ الإطْلاقِ عليهما ، كاسْتِئْجارِ الدّارِ مُطْلَقًا ، فإنَّه يَتَناوَلُ السُّكْنَى وَوَضْعَ المَتاعِ فيها . فعلى هذا يَنْتَفِعُ بها فيما شاءَ منهما . وقال القاضى : لا تَصِحُّ الإجارَةُ ، وتكونُ قَرْضًا . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الإجارَةَ تَقْتَضِى الانْتِفاعَ ، والانْتِفاعُ المُعْتادُ بالدَّراهِمِ والدَّنانِيرِ إنَّما هو بأعْيانِها ، فإذا أُطْلِقَ الانْتِفاعُ حُمِلَ على الانْتِفاعِ المُعتادِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا تَصِحُّ الإجارَةُ ، ولا تَكُونُ قَرْضًا ؛ لأنَّ التَّحَلِّىَ يَنْقُصُها ، والوَزْنُ لا يَنْقُصُها ، فقد اخْتَلَفَتْ جِهَةُ الانْتِفاعِ ، فلم يَجُزْ إطْلاقُها . ولا يَجُوزُ أن يُعَبَّرَ بها عن القَرْضِ ؛ لأنَّ القَرْضَ تَمْلِيكٌ للعَيْنِ ، والإجارَةُ تَمْلِيكٌ للمَنْفَعَةِ تَقْتَضِى الانْتِفاعَ مع بقاءِ العَيْنِ ، فلم يَجُزِ التَّعْبِيرُ بأحَدِهما عن الآخَرِ . ولأنَّ التَّسْمِيَةَ والأَلْفاظَ

الإنصاف

قوله : فإنْ أطْلَقَ – يعْنِى الإجارَةَ فى النَّقْدِ – لم يَصِحَّ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى كتابِ الوَقْفِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ .

الشرح الكبير

تُؤْخَذُ نَقْلًا ، و لم يُعْهَدْ فى اللِّسانِ التَّعْبِيرُ بالإجارَةِ عن القَرْضِ . قال شيخُنا[1] : وقولُ أبى الخَطَّابِ أصَحُّ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ العَقْدَ متى أمْكَنَ حَمْلُه على الصِّحَّةِ ، كان أوْلَى مِن إفْسادِه ، وقد أمْكَنَ حَمْلُها على إجارَتِها للجِهَةِ التى تَجُوزُ إجارَتُها فيها . وقولُ القاضى ، لا يَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا . وما ذَكَر أصحابُ [٢٠٩/٤ و] الشافعىِّ مِن نَقْصِ العَيْنِ بالاسْتِعْمالِ فى التَّحَلِّى ، فبَعِيدٌ ؛ فإنَّ ذلك يَسِيرٌ لا أثَرَ له ، فوُجُودُه كعَدَمِه .

فصل : ويَجُوزُ أن يَسْتَأْجِرَ نَخْلًا ليُجَفِّفَ عليها الثِّيابَ ، أو يَبْسُطَها عليها ليَسْتَظِلَّ بظِلِّها . ولأصْحابِ الشافعىِّ فى ذلك وَجْهان ؛ لِما ذَكَرُوه فى الأثْمانِ . ولنا ، أنَّها لو كانت مَقْطُوعَةً ، لجاز اسْتِئْجارُها لذلك ، فكذلك النّابِتَةُ ، وذلك لأنَّ الانْتِفاعَ يَحْصُلُ بهما على السَّواءِ فى الحالَتَيْن ، فما جاز فى إحْداهما يَجُوزُ فى الأُخْرَى . ولأنَّها شَجَرَةٌ ، فجاز اسْتِئْجارُها لذلك ، كالمَقْطُوعَةِ . ولأنَّها مَنْفَعَةٌ مَقْصُودَةٌ يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُها مع بَقاءِ العَيْنِ ، فجاز العَقْدُ عليها ، كما لو كانت مَقْطُوعَةً .

الإنصاف

ويَنْتَفِعُ بها فى ذلك . يعْنِى ، فى التَّحَلِّى ، والوَزْنِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ . وهو الصَّوابُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « القواعِدِ » . فعلَى المذهبِ ، يكونُ قَرْضًا . قالَه الأصحابُ .

---

(١) فى : المغنى ١٢٧/٨ .

وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ وَلَدِهِ لِخِدْمَتِهِ ، وَامْرَأَتِهِ لِرَضَاعِ وَلَدِهِ ، وَحَضَانَتِهِ . المقنع

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ اسْتِئْجارُ ما يَبْقَى مِن الطِّيبِ والصَّنْدَلِ ، وقِطَعِ الكافُورِ ، والنَّدِّ ؛ ليَشَمَّه المَرْضَى وغَيْرُهم مُدَّةً ثم يَرُدُّه ؛ لأنَّها مَنْفَعَةٌ مُباحَةٌ[1] أشْبَهَتِ الوَزْنَ والتَّحَلِّيَ ، مع أنَّه لا يَنْفَكُّ مِن إخْلاقٍ وبِلًى .

فصل : يَجُوزُ اسْتِئْجارُ دارٍ يَتَّخِذُها مَسْجِدًا يُصَلِّى فيه . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ فِعْلَ الصَّلاةِ لا يَجُوزُ اسْتِحْقاقُه بعَقْدِ الإجارَةِ بحالٍ ، فلا تجُوزُ الإجارَةُ لذلك . ولَنا ، أنَّ هذه مَنْفَعَةٌ مُباحَةٌ يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُها مِن العَيْنِ مع بَقائِها ، فجاز اسْتِئْجارُ العَيْنِ لها ، كالسُّكْنَى ، ويُفارِقُ الصَّلاةَ ؛ فإنَّها لا تَدْخُلُ النِّيابَةُ فيها ، بخِلافِ المَسْجِدِ .

٢١٦٦ – مسألة : (ويَجُوزُ اسْتِئْجارُ وَلَدِه لخِدْمَتِه ، وامْرَأَتِه لرَضاعِ وَلَدِه وحَضانَتِه) يَجُوزُ اسْتِئْجارُ وَلَدِه لخِدْمَتِه ، كالأجْنَبِيِّ ،

الإنصاف

فائدة : وكذا حُكْمُ المَكِيلِ ، والمَوْزُونِ ، والفُلوسِ . فعلى الصِّحَّةِ ، يكونُ قَرْضًا . قالَه القاضى . قالَه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّلاثِين » .

قوله : ويَجُوزُ اسْتِئْجارُ وَلَدِه لخِدْمَتِه ، وامْرَأَتِه لرَضاعِ وَلَدِه وحَضانَتِه . يجوزُ اسْتِئْجارُ وَلَدِه لخِدْمَتِه . قالَه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . قلتُ : وفى النَّفْسِ منه شيءٌ ، بل الذى يَنْبَغِى ، أنَّها لا تصِحُّ ، ويجِبُ عليه خِدْمَتُه بالمَعْروفِ . وأمَّا

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

واسْتِئْجارُ أُمِّهِ وأُخْتِه وابْنَتِه لرَضاعِ وَلَدِه ، وكذلك سائِرُ أقاربِه بغيرِ خِلافٍ ، كالأجانِبِ . فأمّا اسْتِئْجارُ امْرَأتِه لرَضاعِ وَلَدِه منها ، فيَجُوزُ فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ . قال الخِرَقِىُّ : إن أرادَتِ الأُمُّ أن تُرْضِعَ وَلَدَها بأُجْرَةِ مِثْلِها ، فهى أحَقُّ به مِن غيرِها ، سواءٌ كانت فى حِبالِ الزَّوْجِ أو مُطَلَّقَةً . وقال القاضى : لا يَجُوزُ . وتَأَوَّلَ كَلامَ الخِرَقِىِّ على أنَّها فى حِبالِ زَوْجٍ آخَرَ . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن الشافعىِّ ؛ لأنَّه قد اسْتَحَقَّ حَبْسَها والاسْتِمْتاعَ بها بعِوَضٍ ، فلا يَجُوزُ أن يَلْزَمَه عِوَضٌ[1] آخَرُ ؛ لذلك . ولَنا ، أنَّ كلَّ عَقْدٍ يَصِحُّ أن تَعْقِدَه مع غيرِ الزَّوْجِ ، يَصِحُّ أن تَعْقِدَه معه ، كالبَيْعِ ، ولأنَّ مَنافِعَها فى الرَّضاعِ والحَضانَةِ غيرُ مُسْتَحَقَّةٍ للزَّوْجِ ، بدَلِيلِ أنَّه لا يَمْلِكُ إجْبارَها على ذلك ، ويَجُوزُ أن تَأْخُذَ عليها العِوَضَ مِن غيرِه ، فجاز لها أخْذُه منه ، كثَمَنِ مالِها . وقولُهم : إنَّها اسْتَحَقَّتْ عِوَضَ الحَبْسِ والاسْتِمْتاعِ . قلنا : [٤/٢٠٩ ظ] هذا غيرُ الحَضانَةِ ، واسْتِحقاقُ مَنْفَعةٍ مِن وَجْهٍ لا يَمْنَعُ اسْتِحقاقَ مَنْفَعةٍ سِواها بعِوَضٍ آخَرَ ، كما لو اسْتَأْجَرَها ثم تَزَوَّجَها . وتَأْوِيلُ القاضى كَلامَ الخِرَقِىِّ

الإنصاف

اسْتِئْجارُ امْرأتِه لرَضاعِ وَلَدِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ جَوازُه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به الخِرَقِىُّ وغيرُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال القاضى : لا يجوزُ . وتأَوَّلَ كلامَ الخِرَقِىِّ على أنَّها فى حِبالِ زَوْجٍ آخَرَ . قال الشِّيرازِىُّ ، فى « المُنْتَخَبِ » : إنِ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَعْقِدَ عَلَى نَفْعِ الْعَيْنِ دُونَ أَجْزَائِهَا ، فَلَا تَصِحُّ إِجَارَةُ الطَّعَامِ لِلْأَكْلِ ، وَلَا الشَّمْعِ لِيُشْعِلَهُ ، .....

الشرح الكبير

يُخالِفُ الظّاهِرَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ الألِفَ واللَّامَ فى الزَّوْجِ للمَعْهُودِ ، و هو أبو الطِّفْلِ . الثانى ، أنَّها إذا كانت فى حِبالِ زوْجٍ آخَرَ لا تكونُ أحَقَّ به ، بل يَسْقُطُ حَقُّها مِن الحَضانَةِ ، ثم ليس لها أن تُرْضِعَ إلَّا بإذنِ زَوْجِها ، ففَسَدَ التَّأْوِيلُ .

٢١٦٧ – مسألة؛ (١قال، رَضِىَ اللهُ عنه١): (ولا تَصِحُّ) الإجارَةُ (إلَّا بشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أحدُها ، أن يَعْقِدَ على نَفْعِ العَيْنِ دُونَ أَجْزائِها) لأنَّ الإجارَةَ هى بَيْعُ المَنافِعِ ، فأمّا الأجْزاءُ، فلا تَدْخُلُ فى الإجارَةِ (فلا يَصِحُّ إجارَةُ الطَّعامِ للأكْلِ ، ولا الشَّمْعِ لِيُشْعِلَه) لأنَّ هذا لا يُنْتَفَعُ به إلَّا بإتْلافِ

الإنصاف

اسْتَأْجَرَها مَن هى تحتَه لرَضاعِ وَلَدِه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ نَفْعَها . وعند الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، لا أُجْرَةَ لها مُطْلَقًا . ويأْتِى فى بابِ نفَقَةِ الأقارِبِ بأَتَمَّ مِن هذا ، عندَ قوْلِه : وإنْ طلَبَتْ أُجْرَةَ مِثْلِها ، ووجَد مَن يتَبَرَّعُ برَضاعِه ، فهى أحقُّ . فعلى المذهبِ ، لا فَرْقَ بينَ أنْ يكونَ الوَلَدُ منها أو مِن غيرِها ، ولا أنْ تكونَ فى حِبالِه ، أوْ لا . ويأْتِى قريبٌ مِن ذلك ، فى آخِرِ بابِ نفَقَةِ الأقارِبِ والمَماليكِ .

فائدة : يجوزُ أنْ يَسْتأْجِرَ أحدَ والِدَيْه للخِدْمَةِ ، لكِنْ يُكْرَهُ ذلك .

قوله : ولا تَصِحُّ إلَّا بشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أحَدُها ، أنْ يَعْقِدَ على نَفْعِ العَيْنِ دُونَ

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع وَلَا حَيَوَانٍ لِيَأْخُذَ لَبَنَهُ ، .....

الشرح الكبير عَيْنِه ، فلم يَجُزْ ، كما لو اسْتَأْجَرَ دِينارًا لِيُنْفِقَه ، فإنِ اسْتَأْجَرَ شَمْعةً لِيُسْرِجَها ، ويَرُدَّ بَقِيَّتَها وثَمَنَ ما ذَهَب وأَجْرَ الباقِى ، فهو فاسِدٌ ؛ لأنَّه يَشْمَلُ بَيْعًا وإجارَةً ، وما وَقَع عليه البَيْعُ مَجْهُولٌ ، وإذا جُهِلَ البَيْعُ ، جُهِلَ المُسْتَأْجَرُ أيضًا ، فيَفْسُدُ العَقْدان .

٢١٦٨ – مسألة : (ولا) يَجُوزُ اسْتِئْجارُ (حَيَوانٍ لِيَأْخُذَ لَبَنَه) كاسْتِئْجارِ الإبِلِ والبَقَرِ والغَنَمِ لِيَأْخُذَ لَبَنَها ، أو لِيَسْتَرْضِعَها

الإنصاف أَجْزائِها ، فلا تَصِحُّ إجارَةُ الطَّعامِ للأَكْلِ ، ولا الشَّمْعِ لِيُشْعِلَه . لا يجوزُ إجارَةُ الشَّمْعِ لِيُشْعِلَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس هذا بإجارَةٍ ، بل هو إذْنٌ فى الإتْلافِ ، وهو سائِغٌ ، كقَوْلِه : مَن أَلْقَى مَتاعَه . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . ثم قال : قلتُ : وهو مُشابِهٌ لبَيْعِه مِنَ الصُّبْرَةِ ، كلَّ قَفِيزٍ بكذا ، ولو أذِنَ فى الطَّعامِ بعِوَضٍ كالشَّمْعِ ، فمِثْلُه . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : وجعَلَه شَيْخُنا ، يعْنِى إجارَةَ الشَّمْعِ لِيُشْعِلَه ، مثْلَ كلِّ شهْرٍ بدِرْهَمٍ . فمِثْلُه فى الأعْيانِ نَظِيرُ هذه المسْأَلةِ فى المنافِعِ ، ومِثْلُه : كلَّما أعْتَقْتَ عَبْدًا مِن عَبِيدِك ، فعلَىَّ ثَمَنُه . فإنَّه يصِحُّ . وإنْ لم يُبَيِّنِ العدَدَ والثَّمَنَ ، وهو إذْنٌ فى الانْتِفاعِ بعِوَضٍ ، واخْتارَ جَوازَه ، وأنَّه ليس بلازِمٍ ، بل جائِزٌ ، كجَعالَةٍ ، وكقَوْلِه : أَلْقِ مَتاعَك فى البَحْرِ ، وعلَىَّ ضَمانُه . فإنَّه جائزٌ . ومَن أَلْقَى كذا ، فله كذا . انتهى . وتقدَّم فى أوَّلِ فَصْلِ المُزارَعَةِ ، هل يجوزُ إجارَةُ الشَّجَرَةِ بثَمَرِها ؟

قوله : ولا حيَوانٍ لِيَأْخُذَ لَبَنَه ، إلَّا فى الظِّئْرِ ونَقْعِ البِئْرِ ، يَدْخُلُ تَبَعًا . هذا

المقنع

إِلَّا فِى الظِّئْرِ وَنَقْعِ الْبِئْرِ ، يَدْخُلُ تَبَعًا .

الشرح الكبير

أَسْخالَه[1] ، ونحوَها ، ولا لِيَأْخُذَ صُوفَها وشَعَرَها ووَبَرَها ، ولا اسْتِئْجارُ شَجَرةٍ لِيَأْخُذَ ثَمَرَتَها أو شيئًا مِن عَيْنِها ؛ لِما ذَكَرْناه .

٢١٦٩ – مسألة : (إلَّا فى الظِّئْرِ ونَقْعِ[2] البِئْرِ ، يَدْخُلُ تَبَعًا) أمّا الظِّئْرُ فقد سَبَقَ ذِكْرُها . وأمّا نَقْعُ البِئْرِ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : يَجُوزُ اسْتِئْجارُ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وأمَّا قوْلُه : إلَّا فى الظِّئْرِ ونقْعِ البِئْرِ يدْخُلُ تبَعًا . فتقدَّم فى الظِّئْرِ ، هل وقَع العَقْدُ على اللَّبَنِ ، ودخَلَتِ الحَضانَةُ تَبَعًا ، أو عكْسُه ؟ فى أوَّلِ البابِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ جَوازَ إجارَةِ قَناةِ ماءٍ مُدَّةً ، وماءِ فائضٍ بِرْكَةٍ رأْياه ، وإجارَةِ حَيوانٍ لأجْلِ لَبَنِه ، قام به هو أو رَبُّه ؛ فإنْ قامَ عليها المُسْتَأْجِرُ وعلَفَها ، فكَاسْتِئْجارِ الشَّجَرِ ، وإنْ علَفَها ربُّها ، ويأْخُذُ المُشْتَرِى لبَنًا مُقَدَّرًا ، فبَيْعٌ مَحْضٌ ، وإنْ كان يأْخُذُ اللَّبَنَ مُطْلَقًا ، فبَيْعٌ أيضًا ، وليس هذا بغَرَرٍ ، ولأنَّ هذا يحْدُثُ شيئًا فشيئًا ، فهو بالمَنافِعِ أشْبَهُ ، فإلْحاقُه بها أوْلَى ، ولأنَّ المُسْتَوْفَى بعَقْدِ الإجارَةِ على زَرْعِ الأرْضِ هو عَيْنٌ مِن أعْيانٍ ، وهو ما يُحْدِثُه اللهُ مِنَ الحَبِّ بسَقْيِه وعَمَلِه ، وكذا مُسْتَأْجِرُ الشَّاةِ للَبَنِها مَقْصودُه ما يُحْدِثُه اللهُ تعالَى مِن لَبَنِها بعَلْفِها والقيامِ عليها ، فلا فَرْقَ بينَهما ، والآفاتُ والمَوانِعُ التى تَعْرِضُ للزَّرْعِ أكثرُ مِن آفاتِ اللَّبَنِ ، ولأنَّ الأصْلَ فى العُقودِ الجَوازُ والصِّحَّةُ . قال : وكظِئْرٍ . انتهى .

قوله : ونَقْعُ البِئْرِ يَدْخُلُ تَبَعًا . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « المُبْهِجِ » وغيرِه : ماءُ بِئْرٍ . وقال فى « الفُصولِ » : لا يُسْتَحَقُّ بالإجارَةِ ؛

(١) فى م : « أسخالها » . وهى أولاد الإبل والبقر والغنم .

(٢) فى م : « نفع » بالفاء الموحدة .

الشرح الكبير

البِئْرِ لِيَسْتَقِيَ منه أيَّامًا مَعْلُومَةً أو دِلاءً مَعْلُومةً ؛ لأنَّ هَواءَ البِئْرِ وعُمْقَها فيه نَوْعُ انْتِفاعٍ بمُرُورِ الدَّلْوِ فيه . فأمّا الماءُ فيُؤْخَذُ على أصْلِ الإباحَةِ .

الإنصاف

لأنَّه إنَّما يَمْلِكُه بحِيازَتِه . وذكَر صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُه ، إنْ قُلْنا : يُمْلَكُ الماءُ . لم يَجُزْ مَجْهُولًا ، وإلَّا جازَ ، ويكونُ على أصْلِ الإباحَةِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : قال أصحابُنا : ولو غارَ ماءُ دارٍ مُؤْجَرَةٍ ، فلا فَسْخَ ؛ لعدَمِ [٢/ ١٧٢و] دُخولِه فى الإجارَةِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا يَمْلِكُ عَيْنًا ، ولا يسْتَحِقُّها بإجارَةٍ إلَّا نقْعَ البِئْرِ فى مَوْضِعٍ مُسْتَأْجَرٍ ، ولبَنَ ظِئْرٍ يدْخُلان تَبَعًا .

(١)تنبيه : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »: قوْلُ المُصَنِّفِ: يدْخُلُ تَبَعًا . يَحْتَمِلُ أنَّه عائدٌ إلى نَقْعِ البِئْرِ ؛ لأنَّه أفْرَدَ الضَّمِيرَ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه عائدٌ إلى الظِّئْرِ ونَقْعِ البِئْرِ . وبه صرَّح غيرُه ، قال : إلَّا فى الظِّئْرِ ونَقْعِ البِئْرِ ؛ فإنَّهما يدْخُلان تَبَعًا . انتهى . قلتُ : ممَّن صرَّح بذلك ، صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ؛ فإنَّه قال : ولا يُسْتَحَقُّ بعَقْدِ الإجارَةِ عَيْنٌ إلَّا فى مَوْضِعَيْن ؛ لَبَنِ الظِّئْرِ ، ونَقْعِ البِئْرِ ، فإنَّهما يدْخُلان تَبَعًا . انتهى . وكذا صاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » ؛ لعدَمِ ضَبْطِه . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى »: وقَع العَقْدُ على المُرْضِعَةِ ، واللَّبَنُ تَبَعٌ ، يُسْتَحَقُّ إبْلاغُه(٢) بالرَّضاعِ . وقالَه القاضى فى « الخِصالِ » . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، كما تقدَّم فى الظِّئْرِ . فعلى الاحْتِمالِ ، تكونُ الإجارَةُ وقَعَتْ على اللَّبَنِ . وعلى الثَّانى ، يدْخُلُ اللَّبَنُ تَبَعًا . وهما قوْلان تقَدَّما(١) .

(١ - ١) زيادة من : ا .

(٢) فى ا : « إتلافه » . وانظر صفحة ٢٨٨ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجُوزُ اسْتِئْجارُ الفَحْلِ للضِّرابِ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . وخرَّجَ أبو الخَطَّابِ وَجْهًا فى جَوازِه ، بِناءً على إجارَةِ الظِّئْرِ للرَّضاعِ ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه . وهو قولُ الحَسَنِ ، وابنِ سِيرِينَ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن عَسْبِ الفَحْلِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ المَقْصُودَ الماءُ الذى يُخْلَقُ منه الوَلَدُ ، فيَكُونُ عَقْدُ الإجارَةِ لاسْتِيفاءِ عَيْنٍ [2]فلم يَجُزْ[2] ، كإجارَةِ الغَنَمِ لأخْذِ لَبَنِها ، ولأنَّ الماءَ مُحَرَّمٌ لا قِيمَةَ له ، فلم يَجُزْ أخْذُ العِوَضِ عنه ، كالمَيْتَةِ . فأمَّا مَن أجازَه ، فيَنْبَغِى أن يُوقِعَ العَقْدَ على العَمَلِ ، ويُقَدِّرَه بمَرَّةٍ أو مَرَّتَيْنِ . وقيل : يُقَدِّرُه بالمُدَّةِ . وهو بَعِيدٌ ، فإنَّ مَن أرادَ إطْراقَ فَرَسِه[3] مَرَّةً ، فقَدَّرَه بمُدَّةٍ تَزِيدُ على قَدْرِ الفِعْلِ ، [٤/٢١٠ و] لم يُمْكِنِ اسْتِيعابُها به ، ورُبَّما لا يَحْصُلُ الفِعْلُ فى المُدَّةِ ، ويَتَعَذَّرُ ضَبْطُ مِقْدارِ الفِعْلِ ، فيَتَعَيَّنُ التَّقْدِيرُ بالفِعْلِ ، إلَّا أن يَكْتَرِىَ فَحْلًا لإطْراقِ ماشِيَةٍ كَثِيرَةٍ ، كتَيْسٍ يَتْرُكُه فى غَنَمِه ، فإنَّه إنَّما يَكْتَرِيه مُدَّةً مَعْلُومَةً . والمَذْهَبُ أنَّه لا يَجُوزُ إجارَتُه ؛ لِما ذَكَرْناه ،

الإنصاف

فائدة : وممَّا يدْخُلُ تَبَعًا ؛ جِبْرُ النَّاسِخِ ، وخُيوطُ الخَيَّاطِ ، وكُحْلُ الكَحَّالِ ، ومَرْهَمُ الطَّبِيبِ ، وصِبْغُ الصَّبَّاغِ ، ونحوُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب عسب الفحل ، من كتاب الإجارة . صحيح البخارى ٣/١٢٣ . ولم يخرجه مسلم ، انظر : تحفة الأشراف ٦/١٨٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى عسب الفحل ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية عسب الفحل ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٧٤ . والنسائى ، فى : باب بيع ضراب الجمل ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٤ .

(٢ - ٢) فى م : « فهو » .

(٣) فى الأصل : « فسره » .

المقنع

الثَّانِى ، مَعْرِفَةُ الْعَيْنِ بِرُؤْيَةٍ أَوْ صِفَةٍ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَتَصِحُّ فِى الْآخَرِ بِدُونِهِ ، وَلِلْمُسْتَأْجِرِ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ .

الشرح الكبير

فإنِ احْتاجَ إلى ذلك ، و لم يَجِدْ مَن يُطْرِقُ له ، جاز له أن يَبْذُلَ الكِراءَ ، وليس للمُطْرِقِ أخْذُه ؛ لأنَّ ذلك بَذْلُ مالٍ لتَحْصِيلِ مَنْفَعَةٍ مُباحةٍ تَدْعُو الحاجَةُ إليها ، فجاز ، كشراءِ الأسِيرِ ، ورِشْوَةِ الظّالِمِ لِيَدْفَعَ ظُلْمَه . وإن أطْرَقَ إنْسانٌ فَحْلَه بغيرِ إجارَةٍ ولا شَرْطٍ ، فأُهْدِيَتْ له هَدِيَّةٌ ، أو أُكْرِمَ بكَرامةٍ لذلك ، فلا بَأْسَ به ؛ لأنَّه فَعَل مَعْرُوفًا ، فجازَتْ مُجازاتُه عليه ، كما لو أُهدَى هَدِيَّةً فجُوزِىَ عليها . واللهُ أعلمُ .

٢١٧٠ – مسألة : (الثانى ، مَعْرِفةُ العَيْنِ برُؤْيةٍ أو صِفَةٍ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، ويَصِحُّ فى الآخَرِ بدُونِه ، وللمُسْتَأْجِرِ خِيارُ الرُّؤْيةِ) يُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ بالمُشاهَدَةِ إن كانت لا تَنْضَبِطُ بالصِّفاتِ ، أو

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فى الحِبْرِ ، والخُيوطِ ، وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى الصِّبْغِ . قال فى « الفُروعِ » : ومَن اكْتُرِىَ لنَسْخٍ أو خِياطَةٍ أو كَحْلٍ ونحوِه ، لَزِمَه حِبْرٌ ، وخُيوطٌ ، وكُحْلٌ . وقيل : يَلْزَمُ ذلك المُسْتَأْجِرَ . وقيل : يُتْبَعُ فى ذلك العُرْفُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويجوزُ اشْتِراطُ الكُحْلِ مِنَ الطَّبِيبِ ، على الأصحِّ ، لا الدَّواءِ اعْتِمادًا على العُرْفِ . وقطَع بهذا فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : الثَّانِى ، مَعْرِفَةُ العَيْنِ برُؤْيَةٍ أو صِفَةٍ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا المذهبُ والمَشْهورُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرِهم .

الشرح الكبير

بالصِّفَةِ إن كانت تَنْضَبِطُ بها ، قِياسًا على البَيْعِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ ، ويَثْبُتُ للمُسْتَأْجِرِ خِيارُ الرُّؤْيةِ . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْيِ . والخِلافُ هٰهُنا مَبْنِيٌّ على الخِلافِ فى البَيْعِ . وقد ذَكَرْناه ، والمَشْهُورُ الأوَّلُ . فعلى هذا ، إذا كانت ممّا لا يَنْضَبِطُ بالصِّفَةِ ، كالدُّورِ ، والحَمّامِ ، فلا بُدَّ مِن رُؤْيَتِها ، كالبَيْعِ ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ بصِغَرِها ، وكِبَرِها ، ومَرافِقِها ، ومُشاهَدَةِ قَدْرِ الحَمّامِ ؛ ليَعْلَمَ كِبَرَها مِن صِغَرِها ، ومَعْرِفةِ مائِهِ ، ومُشاهَدَةِ الإيوانِ[1] ، ومُطَّرَحِ الرَّمادِ ، ومَوْضِعِ الزِّبْلِ ، ومَصْرِفِ ماءِ الحَمّامِ . فمتى أخَلَّ بهذا أو بعضِه ، لم يَصِحَّ ؛ للجَهالةِ بما يَخْتَلِفُ به الغَرَضُ . وقد كَرِه أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، كَرْىَ الحَمّامِ ؛ لأنَّه يَدْخُلُه مَن يَكْشِفُ عَوْرَتَه فيه . قال ابنُ حامدٍ : هذا على طَرِيقِ كَراهَةِ التَّنْزِيهِ دُونَ التَّحْرِيمِ ، فأمّا العَقْدُ فصَحِيحٌ فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ كِراءَ الحَمّامِ جائِزٌ ، إذا حَدَّدَه ، وذَكَر جميعَ آلَتِه شُهُورًا مُسَمّاةً . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ المُكْتَرِىَ إنَّما يَأْخُذُ الأجْرَ عِوَضًا عن دُخُولِ الحَمّامِ والاغْتِسالِ بمائِهِ ، وأحْوالُ المُسْلِمِين مَحْمُولَةٌ على السَّلامَةِ ، وإن وَقَعَ مِن بعضِهم فِعْلُ ما لا يَجُوزُ ،

الإنصاف

وفى الآخَرِ ، يَجُوزُ بدُونِه ، وللمُسْتَأْجِرِ خِيارُ الرُّؤْيَةِ . واعلمْ أنَّ الخِلافَ هنا مَبْنِيٌّ على الخِلافِ فى البَيْعِ ، على ما تقدَّم .

---

(١) فى الأصل : « الأبواب » .

المقنع

الثَّالِثُ ، [١٣٠و] الْقُدْرَةُ عَلَى التَّسْلِيمِ ، فَلَا تَصِحُّ إِجَارَةُ الْآبِقِ ، وَالشَّارِدِ ، وَلَا الْمَغْصُوبِ مِمَّنْ لَا يَقْدِرُ عَلَى أَخْذِهِ .
وَلَا تَجُوزُ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ مُفْرَدًا لِغَيْرِ شَرِيكِهِ . وَعَنْهُ ، مَا يَدُلُّ عَلَى جَوَازِهِ .

الشرح الكبير

لم يُحَرَّمِ الأَجْرُ المَأْخُوذُ منه ، كما لو اكْتَرَى دارًا لِيَسْكُنَها ، فشَرِبَ فيها خَمْرًا .

٢١٧١ – مسألة : (الثالثُ ، القُدْرَةُ على التَّسْلِيمِ ، فلا يَصِحُّ إجارَةُ الآبِقِ [٤/٢١٠ ظ] والشّارِدِ ، ولا المَغْصُوبِ) مِن غيرِ غاصِبِه ، إذا لم يَقْدِرْ على أخْذِه منه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تَسْلِيمُ المَعْقُودِ عليه ، فلم تَصِحَّ إجارَتُه ، كبَيْعِه .

٢١٧٢ – مسألة : (ولا تَجُوزُ إجارَةُ المُشاعِ مُفْرَدًا لغيرِ شَرِيكِه . وعنه ما يَدُلُّ على الجَوازِ) قال أصحابُنا : لا تَجُوزُ إجارَةُ المُشاعِ لغيرِ الشَّرِيكِ ، إلَّا أن يُؤْجِرَ الشَّرِيكان معًا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وزُفَرَ ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه ، فلم تَصِحَّ إجارَتُه ، كالمَغْصُوبِ ، يُحَقِّقُ ذلك أنَّه لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمه إلَّا بتَسْليمِ نَصِيبِ الشَّرِيكِ ، ولا وِلايَةَ له على

الإنصاف

قوله : ولا تَجُوزُ إجارَةُ المُشاعِ مُفْرَدًا لغيرِ شَرِيكِه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : قال أصحابُنا : ولا تَجُوزُ إجارَةُ المُشاعِ لغيرِ الشَّرِيكِ ، إلَّا أنْ يُؤْجِرَ الشَّرِيكان معًا . وجزَم به فى

---

(١) انظر : المغنى ٨/ ١٣٤ .

الشرح الكبير

مالِ شَرِيكِه . واخْتارَ أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ جَوازَه . وقد أوْمأ إليه أحمدُ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ يَجُوزُ بَيْعُه ، فجازَتْ إجارَتُه ، كالمُفْرَدِ . ولأنَّه عَقْدٌ فى مِلْكِه يَجُوزُ مع شَرِيكِه ، فجاز مع غيرِه ، كالبَيْعِ . ومَن نَصَر الأوَّلَ ، فَرَّقَ بينَ مَحَلِّ النِّزاعِ وبينَ ما إذا أجَرَه الشَّرِيكان ، أو أجَرَه لشَرِيكِه ، فإنَّه يُمْكِنُ التَّسْلِيمُ إلى المُسْتَأْجِرِ ، فأشْبَهَ إجارَةَ المَغْصُوبِ مِن غاصِبِه دُونَ غيرِه . وإن كانت لواحدٍ فأجَرَ نِصْفَها ، صَحَّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه تَسْلِيمُه ، ثم إن أجَرَ نِصْفَها الآخَرَ للمُسْتَأْجِرِ الأوَّلِ ، صَحَّ ؛ لإمْكانِ تَسْلِيمِه إليه . وإن أجَرَه لغيرِه ، ففِيه وَجْهان ، كالمسألةِ التى قبلَها ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه تَسْلِيمُ ما أجَرَه إليه . وإن أجَرَ الدّارَ لاثْنَيْن ، لكُلِّ واحدٍ منهما نِصْفُها ، فكذلك ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه تَسْلِيمُ نَصيبِ كُلِّ واحدٍ إليه .

الإنصاف

« الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الفائقِ » : ولا تصِحُّ إجارَةُ مُشاعٍ مُفْرَدًا لغيرِ شَرِيكٍ أو معه ، إلَّا بإذْنٍ . قال فى « الرِّعايةِ » : لا تصِحُّ إلَّا لشَرِيكِه بالباقِى ، أو معه لثالِثٍ . انتهى . وعنه ، ما يَدُلُّ على جَوازِه . اخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، والحافِظُ ابنُ عَبْدِ الهادِى فى « حَواشِيه » . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » . وهو الصَّوابُ . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، ويتَخَرَّجُ لنا مِن عدَمِ إجارَةِ المُشاعِ ، أنْ لا يصِحَّ رَهْنُه ، وكذا هِبَتُه ، ويتَوَجَّهُ ، ووَقْفُه . قال : والصَّحيحُ هنا صِحَّةُ رَهْنِه وإجارَتِه وهِبَتِه . قال فى « الفُروعِ » : وهذا التَّخْريجُ خِلافُ نصِّ أحمدَ ، فى رِوايَةِ سِنْدِىٍّ ؛ يجوزُ بَيْعُ المُشاعِ ورَهْنُه ، ولا يجوزُ أنْ يُؤْجَرَ ؛ لأنَّ الإجارَةَ للمَنافِعِ ، ولا يَقْدِرُ على

الشرح الكبير

فصل : ولا تَجُوزُ إجارَةُ المُسْلِمِ للذِّمِّيِّ لخِدْمَتِه . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، فقال : إن أجَرَ نَفْسَه مِن الذِّمِّيِّ فى خِدْمَتِه لم يَجُزْ ، وإن كان فى عَمَلِ شىءٍ جاز . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : تَجُوزُ ؛ لأنَّه يَجُوزُ له إجارَةُ نَفْسِه فى غيرِ الخِدْمَةِ ، فجاز فيها ، كإجارَتِه مِن المُسْلِمِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ يَتَضَمَّنُ حَبْسَ المُسْلِمِ عندَ الكافِرِ وإذْلالَه له واسْتِخْدامَه ، أشْبَهَ البَيْعَ ، يُحَقِّقُه أنَّ عَقْدَ الإجارَةِ للخِدْمَةِ يَتَعَيَّنُ فيه حَبْسُه مُدَّةَ الإجارَةِ واسْتِخْدامُه ، والبَيْعُ لا يَتَعَيَّنُ فيه ذلك ، فإذا مُنِعَ منه ، فالمَنْعُ مِن الإجارَةِ أوْلَى . فأمّا إن أجَرَ نَفْسَه منه فى عَمَلٍ مُعَيَّنٍ فى الذِّمَّةِ ، كخِياطَةِ ثَوْبٍ ، جاز بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أجَرَ نَفْسَه مِن يَهُودِىٍّ يَسْتَقِى له كلَّ دَلْوٍ بتَمْرةٍ ، وأخْبَرَ النبىَّ ﷺ بذلك ، فلم يُنْكِرْه ، وكذلك الأنْصارىُّ[1] . ولأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ لا يَتَضَمَّنُ إذْلالَ المُسْلِمِ ولا اسْتِخْدامَه ، فأشْبَهَ مُبايَعَتَه . وإن أجَرَ نَفْسَه منه [2]لعملٍ غيرِ[2] الخِدْمَةِ [٤/٢١١ و] مُدَّةً مَعْلُومَةً ، جاز أيضًا ، فى ظاهِرِ

الإنصاف

الانْتِفاعِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، هل إجارَةُ حَيوانٍ ودارٍ لاثْنَيْن وهما لواحِدٍ ، امِثْلُ إجارَةِ المُشاعِ ، أو يصِحُّ هنا ، وإنْ مَنعْنا فى المُشاعِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وجعَلَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما مِثْلَه . وجزَم

---

(١) تقدم تخريجهما فى صفحة ٣٠١ .

(٢ - ٢) فى م : « لغير » .

المقنع

الرَّابعُ ، اشْتِمَالُ الْعَيْنِ عَلَى الْمَنْفَعَةِ ، فَلَا تَجُوزُ إِجَارَةُ بَهِيمَةٍ زَمِنَةٍ لِلْحَمْلِ ، وَلَا أَرْضٍ لَا تُنْبِتُ لِلزَّرْعِ .

الشرح الكبير

كلامِ أحمدَ ؛ لقولِه : وإن كان فى عَمَلِ شىءٍ جاز . ونَقَلَ عنه أحمدُ بنُ سعيدٍ : لا بَأْسَ أن يُؤَاجِرَ نَفْسَه مِن الذِّمِّىِّ . وهذا مُطْلَقٌ فى نَوْعَىِ الإجارَةِ . وذَكَرَ بعضُ أصحابِنا أنَّ ظاهِرَ كَلامِ أحمدَ مَنْعُ ذلك وأشار إلى ما رَواه الأثْرَمُ ، واحْتَجَّ بأنَّه عَقْدٌ يَتَضَمَّنُ حَبْسَ المُسْلِمِ ، أشْبَهَ البَيْعَ . والصَّحِيحُ ما ذَكَرْنا ، فإنَّ كلامَ أحمدَ يَدُلُّ على خِلافِ ما قالَه ، فإنَّه خَصَّ المَنْعَ بالإجارَةِ للخِدْمةِ ، وأجازَ إجارَتَه للعَمَلِ ، وهذا إجارَةٌ للعَمَلِ ، ويُفارِقُ البَيْعَ ؛ فإنَّ فيه إثْباتَ المِلْكِ على المُسْلِمِ ، ويُفارِقُ إجارَتَه للخِدْمَةِ ؛ لتَضَمُّنِها الإذْلالَ .

فصل : نَقَل إبراهيمُ الحَرْبِىُّ ، أنَّه سُئِلَ عن الرَّجُلِ يَكْتَرِى الدِّيكَ ليُوقِظَه لوَقْتِ الصَّلاةِ ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ ذلك يَقِفُ على فِعْلِ الدِّيكِ ، ولا يُمْكِنُ اسْتِخْراجُ ذلك منه بضَرْبٍ ولا غيرِه ، وقد يَصِيحُ وقد لا يَصِيحُ . ورُبَّما صاحَ بعدَ الوَقْتِ .

٢١٧٣ – مسألة : (الرابعُ ، اشْتِمالُ العَيْنِ على المَنْفَعَةِ . فلا يَجُوزُ اسْتِئْجارُ بَهِيمَةٍ زَمِنَةٍ للحَمْلِ ، ولا أرْضٍ لا تُنْبِتُ للزَّرْعِ) لأنَّ الإجارَةَ

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » . وقيل : يصِحُّ هنا ، وإنْ مَنَعْنا الصِّحَّةَ فى المُشاعِ . الثَّانيةُ ، قولُه : فلا تَجُوزُ إجارَةُ بَهِيمَةٍ زَمِنَةٍ للحَمْلِ ، ولا أرْضٍ لا تُنْبِتُ للزَّرْعِ . قال فى « الموجَزِ » : ولا حَمامٍ لحَمْلِ الكُتُبِ ، لتَعْذيبِه . وفيه احْتِمالٌ ، يصِحُّ . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو أوْلَى .

المقنع

الْخَامِسُ ، كَوْنُ الْمَنْفَعَةِ مَمْلُوكَةً لِلْمُؤْجِرِ ، أَوْ مَأْذُونًا لَهُ فِيهَا ، فَيَجُوزُ لِلْمُسْتَأْجِرِ إِجَارَةُ الْعَيْنِ لِمَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ .

الشرح الكبير

عَقْدٌ على المَنْفَعةِ ، ولا يُمْكِنُ تَسْلِيمُ هذه المَنْفَعَةِ مِن هذه العَيْنِ ، فلا تَجُوزُ إجارَتُها ، كالعَبْدِ الآبِقِ .

٢١٧٤ – مسألة : (الخامسُ ، كَوْنُ المَنْفَعَةِ مَمْلُوكةً للمُؤْجِرِ ، أو مَأْذُونًا له فيها) لأنَّه تَصَرُّفٌ فيما لا يَمْلِكُه ولا أذِنَ فيه مالِكُه ، فلم يَجُزْ ، كَبَيْعِه . ويَحْتَمِلُ أن يَجُوزَ ويَقِفَ على إجازَةِ المالِكِ ، بِناءً على بَيْعِ العَيْنِ بغيرِ إذْنِ مالِكِها . [1]وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى ذلك فى كتابِ البيعِ[1] .

٢١٧٥ – مسألة : (يَجُوزُ للمُسْتَأْجِرِ إجارَةُ العَيْنِ لمَن يَقُومُ مَقامَه) مِن المُؤْجِرِ وغيرِه . يَجُوزُ للمُسْتَأْجِرِ [2]أن يُؤْجِرَ[2] العَيْنَ المُسْتَأْجَرَةَ إذا قَبَضَها . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ،

الإنصاف

قوله : الخامِسُ ، كَوْنُ المَنْفَعَةِ مَمْلُوكَةً للمُؤْجِرِ ، أو مَأْذُونًا له فيها . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ويَحْتَمِلُ الجَوازُ ، وَيقِفُ على إجازَةِ المالِكِ ؛ بِناءً على جَوازِ بَيْعِ مالِ الغيْرِ بغيرِ إذْنِه ، على ما تقدَّم فى تَصَرُّفِ الفُضُولِيِّ ، فى كتابِ البَيْعِ .

قوله : فتَجُوزُ للمُسْتَأْجِرِ إجارَةُ العَيْنِ لمَن يَقُومُ مَقامَه ، وتَجُوزُ للمُؤْجِرِ وغيرِه بمثلِ الأُجْرَةِ وزِيادَةٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « إجارة » .

الشرح الكبير

وابنِ سِيرِينَ ، ومُجاهِدٍ ، وعِكْرِمَةَ ، وأبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرحمنِ ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وذَكَر القاضى فيه رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن رِبْحِ ما لم يُضْمَنْ[1] . والمَنافِعُ لم تَدْخُلْ فى ضَمانِه ، ولأنَّه عَقَدَ على ما لم يَدْخُلْ فى ضَمانِه ، فلم يَجُزْ ، كبَيْعِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ قبلَ قَبْضِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ قَبْضَ العَيْنِ قامَ مَقامَ قَبْضِ المَنافِعِ ، بدَلِيلِ أنَّه يجوزُ التَّصَرُّفُ فيها ، فجاز العَقْدُ عليها ، كبَيْعِ الثَّمَرَةِ على الشَّجَرةِ ، وبهذا الأصْلِ يَبْطُلُ [٤/٢١١ ظ] قياسُ الرِّوايةِ الأُخْرَى . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا تَجُوزُ إجارَتُه إلَّا لمَن يَقُومُ مَقامَه ، أو دُونَه فى الضَّرَرِ ؛ لأنَّ هذه المَنْفَعَةَ صارَتْ مَمْلُوكَةً له ، فله أن يَسْتَوْفِيَها بنَفْسِه وبنائِبِهِ . والمُسْتأْجَرَةُ لا تَجُوزُ إجارَتُها لمَن هو أكْثَرُ ضَرَرًا منه ، ولا لمَن يُخالِفُ ضَرَرُه ضَرَرَه ؛ لِما نَذْكُرُه .

الإنصاف

المذهبُ عندَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا تجوزُ إجارَتُها . ذكَرَها القاضى . وعنه ، لا تجوزُ إلَّا بإذْنِه . وعنه ، لا تجوزُ بزِيادَةٍ إلَّا بإذْنِه . وعنه ، إنْ جدَّدَ فيها عِمارَةً ، جازَتِ الزِّيادَةُ ، وإلَّا فلا ، فإنْ فعَل ، تصَدَّقَ بها . قالَه فى « الرِّعايةِ » وغيرِه .

فائدة : قال فى « التَّلْخيصِ » ، فى أوَّلِ الغَصْبِ : ليس لمُسْتَأْجِرِ الحُرِّ أنْ يُؤْجِرَه مِن آخَرَ ، إذا قُلْنا : لا تَثْبُتُ يدُ غيرِه عليه . وإنَّما هو يُسَلِّمُ نفْسَه . وإنْ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢١٦ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا إجارَتُها قبلَ قَبْضِها ، فتَجُوزُ مِن غيرِ المُؤْجِرِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو قولُ بعضِ الشافعيةِ ؛ لأنَّ قَبْضَ العَيْنِ لا يَنْتَقِلُ به الضَّمانُ إليه ، فلم يَقِفْ جَوازُ التَّصَرُّفِ عليه . والثانى ، لا يَجُوزُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والمَشْهُورُ مِن قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المَنافِعَ مَمْلُوكَةٌ بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فاعْتُبِرَ فى جَوازِ العَقْدِ عليها القَبْضُ ، كالأعْيانِ . وأمّا إجارَتُها للمُؤْجِرِ قبلَ القَبْضِ ، فإذا قُلْنا : لا يَجُوزُ مِن غيرِ المُؤْجِرِ . ففيها هٰهُنا وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَجُوزُ كغيرِه . والثانى ، يَجُوزُ ؛ لأنَّ القَبْضَ لا يَتَعَذَّرُ عليه ، بخِلافِ الأجْنَبِىِّ ، وأصْلُهُما بَيْعُ الطَّعامِ قبلَ قَبْضِه ، هل يَصِحُّ مِن بائِعِه ؟ على رِوايَتَيْن . وتَجُوزُ إجارَتُها مِن المُؤْجِرِ بعدَ قَبْضِها . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى تَناقُضِ الأحكامِ ؛ لأنَّ التَّسْلِيمَ مُسْتَحَقٌّ على[1] المُكْرِى ، فإذا اكْتَراها صار

الإنصاف

قُلْنا : تَثْبُتُ . صحَّ . انتهى . قلتُ : فعلى الأوَّلِ ، يُعايَى بها ، ويُسْتَثْنَى مِن كلامِ مَن أطْلَقَ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، الذى يَنْبَغِى ، أنْ تُقَيَّدَ هذه المَسْأَلةُ ، فيما إذا أجَرَها لمُؤْجِرِها ، بما إذا لم يكُنْ حِيلَةً ، لم يَجُزْ ، قوْلًا واحدًا . ولعَلَّه مُرادُ الأصحابِ ، وهى شَبِيهَةٌ بمَسْأَلَةِ العِينَةِ وعكْسِها . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، جَوازُ إجارَتِها ، سواءٌ كان قبَضَها ، أو لا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : ليس له ذلك قبلَ قَبْضِها . جزَم به

---

(١) فى م : « من » .

المقنع

وَتَجُوزُ لِلْمُؤْجِرِ وَغَيْرِهِ بِمِثْلِ الْأُجْرَةِ وَزِيَادَةٍ . وَعَنْهُ ، لَا تَجُوزُ بِزِيَادَةٍ . وَعَنْهُ ، إِنْ جَدَّدَ فِيهَا عِمَارَةً ، جَازَتِ الزِّيَادَةُ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

مُسْتَحِقًّا له ، فيَصِيرُ مُسْتَحِقًّا لِما يُسْتَحَقُّ عليه ، وهو تَناقُضٌ . ولَنا ، أنَّ كلَّ عَقْدٍ جاز مع الأجْنَبِيِّ ، جاز مع العاقِدِ ، كالبَيْعِ . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ التَّسْلِيمَ قد حَصَل ، وهذا المُسْتَحَقُّ له تَسْلِيمٌ آخَرُ ، ثم يَبْطُلُ بالبَيْعِ ، فإنَّه يُسْتَحَقُّ عليه تَسْلِيمُ العَيْنِ ، فإذا اشْتَراها اسْتَحَقَّ تَسْلِيمَها . فإن قِيلَ : التَّسْلِيمُ هـٰهُنا مُسْتَحَقٌّ فى جَميعِ المُدَّةِ . قلنا : المُسْتَحَقُّ تَسْلِيمُ العَيْنِ ، وقد حَصَل . وليس عليه تَسْلِيمٌ آخَرُ ، غيرَ أنَّ العَيْنَ مِن ضَمانِ المُؤْجِرِ ، فإذا تَعَذَّرَتِ المَنافِعُ بتَلَفِ الدّارِ ، أو غَصْبِها ، رَجَعَ عليه ؛ لأنَّها تَعَذَّرَتْ بسَبَبٍ كان فى ضَمانِه .

٢١٧٦ – مسألة : (وتَجُوزُ) إجارَتُها (بمِثْلِ الأُجْرَةِ وزِيادَةٍ . وعنه ، لا تَجُوزُ بزِيادَةٍ . وعنه ، إن جَدَّدَ فيها عِمارَةً ، جازَتِ الزِّيادَةُ ، وإلَّا فلا) إذا قلنا بجَوازِ إجارَةِ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ ، جازَتْ بمِثْلِ الأُجْرَةِ وزِيادَةٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، ورُوِىَ عن عطاءٍ ، والحَسَنِ ، والزُّهْرِىِّ .

الإنصاف

فى « الوَجيزِ » . وقيل : تجوزُ إجارَتُها للمُؤْجِرِ دُونَ غيرِه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وصحَّحُوا فى غيرِ المُؤْجِرِ ، أنَّه لا يصِحُّ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : أصْلُ الوَجْهَيْن ، بَيْعُ الطَّعامِ قبلَ قَبْضِه ، هل يصِحُّ مِن بائعِه ، أمْ لا ؟ على ما تقدَّم . والمذهبُ عدَمُ الجَوازِ هناك ، فكذا هُنا ، فيكونُ ما قالَه فى « الوَجيزِ » المذهبَ . وظاهرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، عدَمُ البِناءِ ، والصَّوابُ البِناءُ .

الشرح الكبير

وبه قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ : لا تَجُوزُ بزِيادَةٍ ، تُرْوَى كَراهَةُ ذلك عن ابن المُسَيَّبِ ، وأبى سَلَمَةَ ، وابنِ سِيرِينَ ، ومُجاهدٍ ، وعِكْرِمَةَ ، والنَّخَعِيِّ . وعنه ، إن جَدَّدَ فيها عمارةً جازَتِ الزِّيادَةُ ، وإلَّا فلا ، فإن فَعَل تَصَدَّقَ بالزِّيادَةِ . رُوِىَ ذلك عن الشَّعْبِىِّ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّه يَرْبَحُ بذلك فيما لم يَضْمَنْ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عَنْ رِبْحِ ما لم يُضْمَنْ . ولأنَّه يَرْبَحُ فيما [٤/٢١٢ و] لم يَضْمَنْ ، فلم يَجُزْ ، كما لو رَبِحَ فى الطَّعامِ قبلَ قَبْضِه ، ويُخالِفُ ما إذا عَمِلَ فيها ، فإنَّ الرِّبْحَ فى مُقابلَةِ العَمَلِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، إن أذِنَ له المالِكُ فى الزِّيادَةِ ، جاز ، وإلَّا لم يَجُزْ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ يَجُوزُ برأْسِ المالِ ، فجاز بزِيادَةٍ ، كبَيْعِ المَبِيعِ بعدَ قَبْضِه ، وكما لو أحْدَثَ فيها عِمارَةً لا يُقابِلُها جُزْءٌ مِن الأجْرِ[1] . وأمّا الخَبَرُ ، فإنَّ المَنافِعَ قد دَخَلَتْ فى ضَمانِه مِن وَجْهٍ ، بدَلِيلِ أنَّها لو فاتَتْ مِن غيرِ اسْتِيفائِه ، كانت مِن ضَمانِه . والقِياسُ على بَيْعِ الطَّعامِ قبلَ قَبْضِه لا يَصِحُّ ، فإنَّه لا يَجُوزُ وإن لم يَرْبَحْ فيه . وتَعْلِيلُهم بأنَّ الرِّبْحَ فى مُقابَلةِ عَمَلِه مُلْغًى بما إذا كَنَس الدّارَ ونَظَّفَها ، فإنَّ ذلك يَزِيدُ فى أجْرِها عادةً . واللهُ أعلَمُ .

فصل : وسُئِلَ أحمدُ عن الرَّجُلِ يَقْبَلُ العَمَلَ مِن الأعْمالِ ، فيُقَبِّلُه بأقَلَّ مِن ذلك ، أيَجُوزُ له الفَضْلُ ؟ قال : ما أدْرِى ، هى مسألةٌ فيها بعضُ الشىءِ . قلتُ : أَلَيْسَ كان الخَيّاطُ أسْهَلَ عِنْدَك إذا قَطَع الثَّوْبَ أو غيرَه ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « الربح » .

المقنع

وَلِلْمُسْتَعِيرِ إِجَارَتُهَا إِذَا أَذِنَ لَهُ الْمُعِيرُ مُدَّةً بِعَيْنِهَا .

الشرح الكبير

إذا عَمِلَ فى العَمَلِ شيئًا ؟ قال : إذا عَمِلَ فهو أسْهَلُ . قال النَّخَعِىُّ : لا بَأْسَ أن يَقْبَلَ الخَيّاطُ الثِّيابَ بأجْرٍ مَعْلُومٍ ، ثم يُقَبِّلُها بعدَ ذلك بعدَ أن يُعِينَ فيها ، أو يَقْطَعَ ، أو يُعْطِيَه سُلُوكًا أو إبَرًا ، (1)أو يَخِيطَ فيها شيئًا(1) . فإن لم يُعِنْ فيها بشىءٍ ، فلا يَأْخُذَنَّ فَضْلًا . وهذا يَحْتَمِلُ أن يَكُونَ النَّخَعِىُّ قاله بِناءً على مَذْهَبِه ، فى أنَّ مَن اسْتَأْجَرَ شيئًا لا يُؤْجِرُه بزِيادَةٍ . وقِياسُ المَذْهَبِ جَوازُ ذلك ، سواءٌ أعَانَ فيها بشىءٍ أو لم يُعِنْ ؛ لأنَّه إذا جاز أن يُقَبِّلَهُ بمثلِ الأجْرِ الأولِ ، جاز بزِيادَةٍ عليه ، كالبَيْعِ ، وكإجارَةِ العَيْنِ .

٢١٧٧ – مسألة : (وللمُسْتَعِيرِ إجارَتُها إذا أذِنَ له المُعِيرُ مُدَّةً بعَيْنِها) لأنَّه لو أذِنَ له فى بَيْعِها ، جازَ ، فكذلك إذا أذِنَ له فى إجارَتِها ، ولأنَّ الحَقَّ له ، فجازَ بإذْنِه . ولا بُدَّ مِن تَعْيِينِ المُدَّةِ فى الإذْنِ ؛ لأنَّ الإجارَةَ عَقْدٌ لازِمٌ ، لا تَجُوزُ إلَّا مُدَّةً مُعَيَّنَةً .

الإنصاف

قوله : وللمُسْتَعِيرِ إجارَتُها إذا أذِنَ له المُعِيرُ مُدَّةً [٢/ ١٧٢ظ] بعَيْنِها . يعْنِى ، أذِنَ له فى إجارَتِها . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : ولا يصِحُّ إيجارُ مُعارٍ . وقيل : إلَّا أنْ يأْذَنَ ربُّه فى مُدَّةٍ مَعْلومَةٍ .

(1 – 1) سقط من : م .

المقنع وَتَجُوزُ إجَارَةُ الْوَقْفِ .

الشرح الكبير **٢١٧٨** – مسألة : (وتَجُوزُ إجارَةُ الوَقْفِ) لأنَّ مَنافِعَه مَمْلُوكَةٌ للمَوْقُوفِ عليه ، فجازَ له إجارَتُها ، كالمُسْتَأْجِرِ .

الإنصاف قوله : وتَجُوزُ إجارَةُ الوَقْفِ ، فإنْ ماتَ المُؤْجِرُ فانْتَقَلَ إلى من بعدَه ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ؛ أحدُهما ، لا تَنْفَسِخُ بمَوْتِ المُؤْجِرِ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ ، كما لو عُزِلَ الوَلِىُّ ، وناظِرُ الوَقْفِ ، وكمِلْكِه المُطْلَقِ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .. قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : هذا قِياسُ المذهبِ . والوَجْهُ الثَّانى ، تَنْفَسِخُ . جزَم به القاضى فى « خِلافِه » ، وأبو الحُسَيْنِ أيضًا ، وحكَياه عن أبى إسْحاقَ ابنِ شَاقْلا . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وغيرُهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . قال القاضى : هذا ظاهرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ صالحٍ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « قواعِدِه » : وهو المذهبُ الصَّحيحُ ؛ لأنَّ الطَّبَقَةَ الثَّانِيَةَ تَسْتَحِقُّ العَيْنَ بمَنافِعِها تلَقِّيًا عنِ الواقِفِ بانْقِراضِ الطَّبَقَةِ الأُولَى . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو المذهبُ . وقال النَّاظِمُ :

ولو قيلَ إنْ يُؤْجِرْه ذُو نَظَرٍ مِن الـ ـمُحَبِّسِ لم يَفْسَخْ فقط لم أُبَعِّدِ

الإنصاف

وقيل : تَبْطُلُ الإجارَةُ . وهو تخْرِيجٌ للمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » مِن تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والثَّلاثِين » : لكنَّ الأُجْرَةَ إنْ كانتْ مُقَسَّطَةً على أشْهُرٍ مُدَّةَ الإجارَةِ أو أعْوامَها ، فهى صَفَقاتٌ مُتَعَدِّدَةٌ على أصحِّ الوَجْهَيْن ، فلا تَبْطُلُ جَمِيعُها ببُطْلانِ بعضِها ، وإنْ لم تكُنْ مُقَسَّطَةً ، فهى صَفْقَةٌ واحِدَةٌ ، فيَطَّرِدُ فيها الخِلافُ المذْكورُ . انتهى . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : وتُخَرَّجُ الصِّحَّةُ بعدَ المَوْتِ مَوْقوفَةً ، لا لازِمَةً ، وهو المُخْتارُ . انتهى .

تنبيهات ؛ أحدُها ، قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه فيما إذا أجَرَه ، ثم وَقَفَه . الثَّانى ، قال العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ فى « قواعِدِه » : اعلمْ أنَّ فى ثُبوتِ الوَجْهِ الأوَّلِ نَظرًا ؛ لأنَّ القاضىَ إنَّما فرَضَه فيما إذا أجَر المَوْقُوفُ عليه ؛ لكَوْنِ النَّظَرِ له مَشْروطًا ، وهذا محَلُّ تَرَدُّدٍ ؛ أعْنِى ، إذا أجَر بمُقْتَضَى النَّظَرِ المَشْروطِ له ، هل يَلْحَقُ بالنَّاظِرِ العامِّ ، فلا تَنْفَسِخُ بمَوْتِه ، أم لا ؟ فإنَّ مِن أصحابِنا المُتَأَخِّرين مَن أَلْحَقَه بالنَّاظِرِ العامِّ . انتهى . الثَّالثُ ، محَلُّ الخِلافِ المُتقَدِّمِ ، إذا كان المُؤْجِرُ هو المَوْقوفَ عليه بأَصْلِ الاسْتِحْقاقِ . فأمَّا إنْ كان المُؤْجِرُ هو النَّاظِرَ العَامَّ ، أو مَن شَرَطَه له ، وكانَ أجْنَبِيًّا ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ بمَوْتِه ، قوْلًا واحِدًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، والشَّيْخُ زَيْنُ الدِّينِ ابنُ رَجَبٍ ، وغيرُهم . وقال ابنُ رَجَبٍ : أمَّا إذا شَرَطَه للمَوْقُوفِ عليه ، أو أتَى بلَفْظٍ يدُلُّ على ذلك ، فأَفْتَى بعضُ المُتَأَخِّرين بإلْحاقِه بالحاكمِ ونحوِه ، وأنَّه لا يَنْفَسِخُ ، قوْلًا واحِدًا . وأدْخَلَه ابنُ حَمْدانَ فى الخِلافِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهو الأَشْبَهُ . الرَّابعُ ، محَلُّ الخِلافِ أيضًا عندَ ابنِ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » ، وغيرِه ، إذا أجَرَه مُدَّةً يعيشُ فيها غالِبًا . فأمَّا إنْ أجَرَه مُدَّةً لا يعيشُ فيها غالِبًا ، فإنَّها تَنْفَسِخُ ، قوْلًا واحِدًا ، وما هو ببَعيدٍ . فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، مِن أصْلِ المَسْأَلَةِ ، يَسْتَحِقُّ البَطْنُ الثَّانى حِصَّتَه مِنَ

المقنع

فَإِنْ مَاتَ الْمُؤْجِرُ ، فَانْتَقَلَ إِلَى مَنْ بَعْدَهُ ، لَمْ تَنْفَسِخِ الْإِجَارَةُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَلِلثَّانِى حِصَّتُهُ مِنَ الْأُجْرَةِ .

الشرح الكبير

٢١٧٩ – مسألة : (فإن ماتَ المُؤْجِرُ ، فانْتَقَلَ إلى مَن بَعدَه ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وللثانى حِصَّتُه مِن الأُجْرةِ) لأنَّه أجَرَ مِلْكَه فى زَمَنِ وِلايَتِه ، فلم تَبْطُلْ بمَوْتِه ، كما لو أجَرَ مِلْكَه المُطْلَقَ[1] . والثانى ، تَنْفَسِخُ الإجارَةُ فيما بَقِىَ مِن المُدَّةِ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّه أجَرَ مِلْكَه ومِلْكَ غيرِه ، فَصَحَّ فى مِلْكِه دُونَ مِلْكِ غيرِه ، كما لو أجَرَ دارَيْن ، إحداهما له والأُخْرَى لغيرِه ، بخِلافِ المُطْلَقِ[1] ، فإنَّ المالِكَ يَمْلِكُ مِن

الإنصاف

الأُجْرَةِ مِن تَرِكَةِ المُؤْجِرِ إنْ كان قبَضَها ، وإنْ لم يَكُنْ قَبَضَها ، فعلى المُسْتَأْجِرِ . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، يَرْجِعُ المُسْتَأْجِرُ على ورَثَةِ المُؤْجِرِ القابِضِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إنْ كان قبَضَها المُؤْجِرُ ، رجَع بذلك فى تَرِكَتِه ، فإنْ لم تَكُنْ تَرِكَةٌ ، فأفْتَى بعضُ أصحابِنا بأنَّه إذا كان المَوْقُوفُ عليه هو النَّاظِرَ فَماتَ ، فللبَطْنِ الثَّانى فَسْخُ الإجارَةِ ، والرُّجوعُ بالأُجْرَةِ على مَن هو فى يَدِه . انتهى . وقال أيضًا : والذى يتَوَجَّهُ أوَّلًا ، أنَّه لا يجوزُ سَلَفُ الأُجْرَةِ للمَوْقُوفِ عليه ؛ لأنَّه لا يَسْتَحِقُّ المَنْفَعَةَ المُسْتَقْبَلَةَ ، ولا الأُجْرَةَ عليها ، فالتَّسْلِيفُ لهم قَبْضُ ما لا يَسْتَحِقُّونه ، بخِلافِ المالِكِ ، وعلى هذا ، فللبَطْنِ الثَّانى أنْ يُطالِبُوا بالأُجْرَةِ المُسْتَأْجِرَ ؛ لأنَّه لم يَكُنْ له التَّسْلِيفُ ، ولهم أنْ يُطالِبُوا النَّاظِرَ . انتهى .

فائدة : قال ابنُ رَجَبٍ ، بعدَ ذِكْرِ هذه المَسْأَلَةِ : وهكذا حُكْمُ المُقْطِعِ إذا أجَر إقْطاعَه ، ثم انْتقَلَتْ عنه إلى غيرِه بإقْطاعٍ آخَرَ .

---

(١) فى م : « الطلق » .

المقنع

وإنْ أَجرَ الْوَلِيُّ الْيَتِيمَ أَوِ السَّيِّدُ الْعَبْدَ ، ثُمَّ بَلَغَ الصَّبِيُّ ، وَعَتَقَ الْعَبْدُ ، لَمْ تَنْفَسِخِ الْإِجارَةُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَنْفَسِخَ .

الشرح الكبير

جِهَةِ المَوْرُوثِ ، فلا يَمْلِكُ إلَّا ما خَلَّفَه ، وما تَصَرَّفَ فيه فى حَياتِه لا يَنْتَقِلُ إلى الوارِثِ ، والمَنافِعُ التى أجَرَها قد خَرَجَتْ عن مِلْكِه بالإجارَةِ [٤/٢١٢ ظ] فلا تَنْتَقِلُ إلى الوارِثِ ، والبَطْنُ الثانى فى الوَقْفِ يَمْلِكُونَ مِن جِهَةِ الواقِفِ ، فما حَدَث فيها بعدَ البطْنِ الأولِ كان مِلْكًا لهم ، فصادَفَ[1] تَصَرُّفَ المُؤْجِرِ فى مِلْكِهم مِن غيرِ إذْنِهم ، ولا وِلايةٍ له عليهم . ويَتَخَرَّجُ أن تَبْطُلَ الإجارَةُ كُلُّها ، بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وهذا التَّفْصِيلُ مَذْهَبُ الشافعىِّ . فعَلَى هذا ، إن كان المُؤْجِرُ قَبَض الأجْرَ كُلَّه ، وقلنا : تَنْفَسِخُ الإجارَةُ . فلمَن انْتَقَلَ إليه الوَقْفُ أخْذُه ، ويَرْجِعُ المُسْتَأْجِرُ على وَرَثَةِ المُؤْجِرِ بحِصَّةِ الباقِى مِن الأجْرِ . وإن قلنا : لا تَنْفَسِخُ . رَجَع مَن انْتَقَل إليه الوَقْفُ على التَّرِكَةِ بحِصَّتِهِ .

٢١٨٠ – مسألة : (وإن أَجَرَ الوَلِيُّ اليَتِيمَ) أو مالَه مُدَّةً ، فبَلَغَ فى أثْنائِها ، فليس له فَسْخُ الإجارَةِ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ لازِمٌ عَقَدَه

الإنصاف

قوله : وإنْ أجر الوَلِيُّ اليَتِيمَ – أو أجر مالَه – أو السَّيِّدُ العَبْدَ ، ثم بلَغ الصَّبِيُّ وعتَق العَبْدُ ، لم تَنْفَسِخِ الإجَارَةُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرُهم ، وذكَرُوه فى بابِ الحَجْرِ – ويَحْتَمِلُ أنْ تنْفَسِخَ . وهو وَجْهٌ فى الصَّبِيِّ ،

---

(١) فى م : « فقد صادف » .

الشرح الكبير

بحَقِّ الوِلايةِ ، فلم يَبْطُلْ بالبُلُوغِ ، كما لو باعَ دارَه أو زَوَّجَه . ويَحْتَمِلُ أن تَبْطُلَ الإجارَةُ فيما بعدَ البُلُوغِ ؛ لِزَوالِ الوِلايةِ ، لِما ذَكَرْنا فى إجارَةِ الوَقْفِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا أجَرَه مُدَّةً يتَحَقَّقُ فيها بُلُوغُه ، وهو أن يُؤْجِرَ ابنَ أرْبَعَ عَشْرَةَ سَنَتَيْنِ ، فيَبْطُلُ فى السّادِسَ عَشَرَ ؛ لأنَّنا نَتَيَقَّنُ أنَّه أجَرَه فيها بعدَ بُلُوغِه . وهل يَصِحُّ فى الخامِسَ عَشَرَ ؟ على وَجْهَيْنِ ، بناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وإن لم يتَحَقَّقْ فيها بُلُوغُه كالذى أجَرَه الخامِسَ عَشَرَ وَحْدَه ، فبَلَغَ فى أثْنائِه ، فيكونُ فيه ما ذَكَرْنا فى صَدْرِ الفَصْلِ ؛ لأنّا لو قُلْنا : يُلْزَمُ الصَّبِىُّ بعَقْدِ الوَلِىِّ مُدَّةً يتَحَقَّقُ فيها بُلُوغُه ، أفْضَى إلى أن يَعْقِدَ على مَنافِعِه طولَ عُمُرِه ، وإلى أن يتَصرَّفَ فيه فى غيرِ زَمَنِ وِلايَتِه عليه . ولا يُشْبِهُ النِّكاحَ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تَقْدِيرُ مُدَّتِه ، فإنَّه إنَّما يُعْقَدُ للأبَدِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا بَلَغ الصَّبِىُّ ، فله الخِيارُ ؛ لأنَّه عَقَد على مَنافِعِه فى حالٍ لا يَمْلِكُ التَّصرُّفَ فى نَفْسِه ، فإذا مَلَك ، ثَبَتَ له الخيارُ ، كالأمَةِ إذا عَتَقَتْ تحتَ زَوْجٍ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، عُقِد عليه قبلَ أن

الإنصاف

وتَخْرِيجٌ فى [٢/ ١٧٣و] العَبْدِ مِنَ الصَّبِىِّ . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والثَّلاثِين » : وعندَ الشَّيْخِ ، تنْفَسِخُ ، إلَّا أنْ يَسْتَثْنِيَها فى العِتْقِ ؛ فإنَّ له اسْتِثْناءَ مَنافِعِه بالشُّروطِ ، والاسْتِثْناءُ الحُكْمِىُّ أقْوَى ، بخِلافِ الصَّبِىِّ إذا بلَغ ورَشَد ، فإنَّ الوَلِىَّ تنْقَطِعُ وِلايَتُه عنه بالكُلِّيَّةِ . فعلى المذهبِ ، لا يَرْجِعُ العَتِيقُ على سيِّدِه بشىءٍ مِن الأُجْرَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَرْجِعُ بحَقِّ ما بَقِىَ ، كما يَلْزَمُه نفَقَتُه إنْ لم يَشْتَرِطْها على مُسْتَأْجِرٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه فيما إذا أجَرَه ثم وقَفَه .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فيما إذا لم يَعْلَمْ بُلُوغَه عندَ فَراغِها ، فأمَّا إنْ أجَرَه مُدَّةً

الشرح الكبير

يَمْلِكَ التَّصَرُّفَ ، فإذا مَلَكَه لم يَثْبُتْ له الخِيارُ ، كالأبِ إذا زَوَّجَ وَلَدَه . والأمَةُ إنما ثَبَتَ لها الخِيارُ إذا عَتَقَتْ تحت عَبْدٍ ؛ لأجْلِ العَيْبِ ، لا لما ذَكَرَه ، بدلِيلِ أنَّها لو عَتَقَتْ تحت حُرٍّ ، لم يَثْبُتْ لها الخِيارُ . وإن ماتَ الوَلِيُّ المُؤْجِرُ للصَّبِيِّ أو مالِه ، أو عُزِلَ وانْتَقَلَتِ الوِلايَةُ إلى غيرِه ، لم يَبْطُلْ عَقْدُه ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ وهو من أهْلِ التَّصَرُّفِ فى مَحَلِّ وِلايَتِه ، فلم يَبْطُلْ تَصرُّفُه بمَوْتِه أو عَزْلِه ، كما لو ماتَ ناظِرُ الوَقْفِ أو عُزِلَ ، أو ماتَ الحاكِمُ بعد تَصَرُّفِه فيما له النَّظَرُ فيه . ويُفارِقُ ما لو أجَرَ المَوْقُوفُ عليه الوَقْفَ مُدَّةً ثم ماتَ فى أثنائِها ؛ لأنَّه أجَرَ مِلْكَ غيرِه بغيرِ إذْنِه فى مُدَّةٍ لا وِلايَةَ له فيها ، وهٰهُنا إنَّما يَثْبُتُ للوَلِيِّ[1] الثانى التَّصَرُّفُ فيما لم يتَصَرَّفْ [٤/٢١٣ و] فيه الأوَّلُ ، وهذا العَقْدُ قد تَصرَّفَ فيه الأوَّلُ ، فلم تَثْبُتْ للثانى وِلايَةٌ على ما تَناوَلَه[2] .

الإنصاف

يَعْلَمُ بُلُوغَه فيها ، فإنَّها تَنْفَسِخُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا تَنْفَسِخُ أيضًا . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والثَّلاثِين » ، وقال : هذا الأشْهَرُ ، واخْتارَه القاضى وأصحابُه . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وظاهِرُ ما قدَّمه الشَّارِحُ . قلتُ : ويَلْحَقُ به العَبْدُ إذا عَلِمَ عِتْقَه فى المُدَّةِ التى وَقَعَتْ عليها الإجارَةُ ، ويُتَصَوَّرُ ذلك بأنْ يُعَلِّقَ عِتْقَه على صِفَةٍ تُوجَدُ فى مُدَّةِ الإجارَةِ ، ولم أَرَه للأصحابِ ، وهو واضِحٌ ، ثم رأَيْتُه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » صرَّح بذلك .

---

(١) فى الأصل : « للوالى » .

(٢) بعده فى م : « الخبر » .

الشرح الكبير

٢١٨١ – مسألة : فإن أجرَ السَّيِّدُ عَبْدَه مُدَّةً ثم أعْتَقَه فى أثْنائِها ، صَحَّ العِتْقُ ، و لم يَبْطُلْ عَقْدُ الإجارَةِ ، فى قِياسِ المَذْهَبِ . ولا يَرْجِعُ العَبْدُ على مَوْلاهُ بشىءٍ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى القَدِيمِ : يَرْجِعُ على مَوْلاهُ بأجْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّ المنافِعَ تُسْتَوْفَى منه بِسَبَبٍ كان مِن جِهَةِ السَّيِّدِ ، فرَجَعَ به[1] عليه ، كما لو أكْرَهَهُ بعد عِتْقِه على ذلك العَمَلِ . ولَنا ، أنَّها مَنْفَعَةٌ اسْتُحِقَّتْ بالعَقْدِ قبلَ العِتْقِ ، فلم يَرْجِعْ بِبَدَلِها ، كما لو زَوَّجَ أمَتَه ثم أعْتَقَها بعد دُخُولِ الزَّوْجِ بها ، فإنَّ ما يَسْتَوْفِيه السَّيِّدُ لا يَرْجِعُ به عليه . ويُخالِفُ المُكْرَهَ ، فإنَّه تَعَدَّى بذلك . وقال أبو حنيفةَ : للعَبْدِ الخِيارُ فى الفَسْخِ أو الإمْضاءِ ، كالصَّبِىِّ إذا بَلَغ ؛ للمَعْنَى الذى ذَكَرَه ثَمَّ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لازِمٌ على ما يَمْلِكُ ، فلا يَنْفَسِخُ بالعِتْقِ ، ولا يَزُولُ مِلْكُه عنه ، كما لو زَوَّجَ أمَتَه ثم باعَها . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ نَفَقَةَ العَبْدِ إن لم تَكُنْ مَشْرُوطةً على المُسْتَأْجِرِ ، فهى على مُعْتِقِه ؛ لأنَّه كالبَاقِى فى ملكِه ، لكَوْنِه يَمْلِكُ عِوَضَ نَفْعِه ، ولأنَّ العَبْدَ عاجِزٌ عن نَفَقَتِه ؛ لأنَّه مَشْغُولٌ بالإجارَةِ ، و لم تَجِبْ على المُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ مَنْفَعَتَه بعِوَضٍ غيرِ نَفَقَتِه ، لم يَبْقَ إلَّا أنَّها على المَوْلَى . ويتَخَرَّجُ أن تَنْفَسِخَ الإجارَةُ ، كالصَّبِىِّ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وُرِثَ المَأْجُورُ ، أوِ اشْتُرِىَ ، أوِ اتُّهِبَ ، أو وُصِّىَ له بالعَيْنِ ، أو أُخِذَ صداقًا ، أو أخذَه الزَّوْجُ عِوَضًا عَنْ خُلْعٍ ، أو صُلْحًا ، أو غيرَ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِجَارَةُ الْعَيْنِ تَنْقَسِمُ قِسْمَيْنِ [١٣٠ظ] ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنْ تَكُونَ عَلَى مُدَّةٍ ، كَإِجَارَةِ الدَّارِ شَهْرًا ، والْأَرْضِ عَامًا ، وَالْعَبْدِ لِلْخِدْمَةِ أَوْ لِلرَّعْيِ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، يُسَمَّى الْأَجِيرُ فِيهَا الْأَجِيرَ الْخَاصَّ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإجارَةُ العَيْنِ تَنْقَسِمُ قِسْمَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن تكونَ على مُدَّةٍ ، كإجارَةِ الدَّارِ شَهْرًا ، والأَرْضِ عامًا ، والعَبْدِ للخِدْمةِ أو للرَّعْيِ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، ويُسَمَّى الأجيرُ فيها الأجيرَ الخاصَّ)[1] وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ إجارةَ العَيْنِ مُدَةً مَعْلُومةً[1] تكونُ فى الآدَمِيِّ

الإنصاف

ذلك ، فالإجارَةُ بحالِها . قطَع به فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والثَّلاثِين » . قلتُ : وقد صرَّح به المُصَنِّفُ وغيرُه مِنَ الأصحابِ ، حيثُ قالوا : ويجوزُ بَيْعُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ ، ولا تَنْفَسِخُ الإجارَةُ إلَّا أنْ يَشْتَرِيَها المُسْتَأْجِرُ . الثَّانيةُ ، يجوزُ إجارَةُ الإقْطاعِ ، كالوَقْفِ . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، قال : ولم يزَلْ يُؤْجَرُ مِن زَمَنِ الصَّحابَةِ إلى الآنَ . قال : وما عَلِمْتُ أحدًا مِن عُلَماءِ الإسْلامِ ، الأئِمَّةِ الأرْبَعةِ ، ولا غيرِهم ، قال : إجارَةُ الإقْطاعِ لا تجوزُ . حتى حدَث فى زَمانِنا ، فابْتُدِعَ القَوْلُ بعدَمِ الجَوازِ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ رَجَبٍ ، فى « القواعِدِ » : وأمَّا إجارَةُ إقْطاعِ الاسْتِغْلالِ ، التى مَوْرِدُها مَنْفَعَةُ الأرْضِ دُونَ رَقَبَتِها ، فلا نَقْلَ فيما نَعْلَمُه ، وكلامُ القاضى يُشْعِرُ بالمَنْعِ ؛ لأنَّه جعَل مَناطَ صِحَّةِ الإجارَةِ للمَنافِعِ لُزومَ العَقْدِ ، وهذا مُنْتَفٍ فى الإقْطاعِ . انتهى . فعلى ما قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : لو أجَرَه ، ثم اسْتُحِقَّتِ الإقْطاعُ لآخَرَ ، فذَكَرَ فى « القواعِدِ » ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَيُشْتَرَطُ أَنْ تَكُونَ المُدَّةُ مَعْلُومَةً ، يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ بَقَاءُ الْعَيْنِ فِيهَا ، وَإِنْ طَالَتْ .

الشرح الكبير

وغيرِه ؛ فأمّا غيرُ الآدَمِيِّ ، فمثلُ إجارَةِ الدارِ شَهْرًا ، والأرْضِ عامًا . وأمّا إجارَةُ الآدَمِيِّ ، فمثلُ أن يَسْتَأْجِرَ رَجُلًا يَبْنِى معه يومًا ، أو يَخِيطَ له شهرًا ، فهذا يُسَمَّى الأجيرَ الخاصَّ ؛ لأنَّ المُسْتَأْجِرَ يَخْتَصُّ بمَنْفَعتِه فى مُدَّةِ الإجارَةِ ، لا يُشارِكُه فيها غيرُه .

٢١٨٢ – مسألة : (ويُشْتَرَطُ أن تكونَ المُدَّةُ مَعْلومةً ، يَغْلِبُ على الظَّنِّ بَقَاءُ العَيْنِ فيها ، وإن طالَتْ)[1] كالشَّهْرِ والسَّنَةِ ونحوِ ذلك ، وأقلَّ وأكثرَ ، إذا كان مَضْبُوطًا[1] . فأمّا ضَبْطُها بالشَّهْرِ والسَّنَةِ ، فلا نَعْلَمُ فيه خلافًا ، وإنَّما اشْتُرِطَ العِلْمُ بالمُدَّةِ ؛ لأنَّها هى الضّابِطَةُ ، فاشْتُرِطَ

الإنصاف

الوَقْفِ إذا انْتقَلَ إلى بَطْنٍ ثانٍ ، وأنَّ الصَّحيحَ يَنْفَسِخُ .

قوله : ويُشْتَرَطُ كَوْنُ المُدَّةِ مَعْلومَةً . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . لكِنْ لو علَّقَها على ما يقَعُ اسْمُه على شَيْئَيْن ؛ كالعِيدِ ، وجُمادَى ، ورَبيعٍ ، فهل يصِحُّ ، ويُصْرَفُ إلى الأوَّلِ ، أو لا يصِحُّ حتى يُعَيِّنَ ؟ فيه وَجْهان ؛ الأوَّلُ ، اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، وجماعَةٍ مِنَ الأصحابِ . والثّانى ، اخْتِيارُ القاضى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِيُّ . وقد تقدَّم نَظِيرُ ذلك فى السَّلَمِ ، وأنَّ الصَّحيحَ عدَمُ الصِّحَّةِ .

قوله : يَغْلِبُ على الظَّنِّ بَقاءُ العَيْنِ فيها ، وإنْ طالَتْ . هذا المذهبُ المَشْهورُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

مَعْرِفَتُها ، كعَدَدِ المَكِيلاتِ فيما بِيعَ بالكَيْلِ . فإن قَدَّرَ [٤/٢١٣ ظ] المُدَّةَ بسَنَةٍ مُطْلَقةٍ ، حُمِلَ على السَّنةِ الهِلالِيَّةِ ؛ لأنَّها المَعْهودَةُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾[1] . فوَجَبَ أن يُحْمَلَ العَقْدُ عليه . فإن قال : هِلالِيَّةً . كان تَوْكِيدًا ، وإن قال : عَدَدِيَّةً . أو : سَنَةً بالأيّامِ . فهى ثَلاثُ مائةٍ وسِتُّونَ يَوْمًا ؛ لأنَّ الشَّهْرَ العَدَدِىَّ ثَلاثُونَ يَوْمًا . وإنِ اسْتَأْجَرَ سَنَةً هِلالِيَّةً فى أوَّلِها ، عَدَّ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا بالأَهِلَّةِ ، سواءٌ كان الشَّهْرُ تامًّا أو ناقِصًا ؛ لأنَّ الشَّهْرَ الهِلالِىَّ ما بينَ الهِلالَيْنِ ، يَنْقُصُ مَرَّةً ويَزِيدُ أُخْرَى . وكذلك إن كان العَقْدُ على أشْهُرٍ دُونَ السَّنَةِ . وإن جَعَلَا المُدَّةَ سَنةً رُومِيَّةً أو شَمْسِيَّةً أو فارِسِيَّةً أو قِبْطِيَّةً ، وهما يَعْلَمانِها ، جازَ ، وهى ثَلاثُ مِائةٍ وخَمْسَةٌ وسِتُّونَ يَوْمًا ورُبْعُ يَوْمٍ ؛ [2]فإنَّ الشُّهُورَ الرُّومِيَّةَ منها سَبْعَةٌ أحَدٌ وثَلاثُونَ يومًا ، وأرْبَعَةٌ ثَلاثُونَ يومًا ، وشَهْرٌ واحدٌ ثمانِيةٌ وعِشْرُونَ يومًا ، وشُهُورُ القِبْطِ كلُّها ثَلاثُونَ ثَلاثُون ، وزادُوها خَمْسَةَ أيّامٍ لِتُساوِىَ سَنَتُهم السَّنَةَ الرُّومِيَّةَ[2] . وإن جَهِلَا ذلك أو أحَدُهما ، لم يَصِحَّ .

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يجوزُ إجارَتُها أكثرَ مِن سنَةٍ . قالَه ابنُ حامِدٍ ، واخْتارَه . وقيل : تصِحُّ ثلاثَ سِنِين لا غيرُ . وقيل : ثَلاثِين سنَةً . ذكَرَه القاضى . قال فى « الرِّعايةِ » : نصَّ عليه . وقيل : لا تَبْلُغُ ثَلاثِين سنَةً .

---

(١) سورة البقرة ١٨٩ .

(٢ - ٢) زيادة من : ر ، ق .

الشرح الكبير

فصل : وإن أجَرَه إلى العِيدِ ، انْصَرَفَ إلى الذى يَلِيه ، وتَعَلَّقَ بأوَّلِ جُزْءٍ منه ؛ لأنَّه جَعَلَه غايةً ، فتَنْتَهِى مُدَّةُ الإجارَةِ بأوَّلِه . وقال القاضِى[1] : لا بُدَّ مِن تَعْيِينِ العِيدِ فِطْرًا أو أضْحَى ، مِن هذه السَّنَةِ أو مِن سَنةِ كذا . وكذلك الحُكْمُ إن عَلَّقَه بشَهْرٍ يَقَعُ اسْمُه على شَهْرَيْن ، كجُمادَى ورَبِيعٍ ، يَجِبُ على قَوْلِه أن يَذْكُرَ الأوَّلَ أو الثانِىَ من سَنَةِ كذا . وإن عَلَّقه بشَهْرٍ مُفْرَدٍ ؛ كرَجَبٍ[1] فلا بُدَّ أن يُبَيِّنَه مِن أىِّ سَنَةٍ ، وإن عَلَّقَه بيَوْمٍ ، بَيَّنَه مِن أىِّ أُسْبوعٍ ، وإن عَلَّقَهُ بعِيدٍ مِن أعْيادِ الكُفَّارِ وهما يَعْلَمانِه ، صَحَّ ، وإلَّا لم يَصِحَّ .

فصل : ولا تتَقَدَّرُ أكْثَرُ مُدَّةِ الإجارَةِ ، بل يجوزُ إجارةُ[2] العَيْنِ مُدَّةً يَغْلِبُ على الظَّنِّ بَقاءُ العَيْنِ فيها ، وإن طالَتْ . وهذا قولُ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، غيرَ أنَّ أصحابَ الشافعىِّ اخْتَلَفُوا فى مَذْهَبِه ، فمِنْهم مَن قال : له قَوْلان ؛ أحَدُهما ، كما ذَكَرْنا ، وهو الصَّحِيحُ . والثانى ، لا يجوزُ أكْثَرَ مِن سَنةٍ ؛ لأنَّ الحاجَةَ لا تَدْعُو إلى أكْثَرَ منها . ومنهم من قال : له قَوْلٌ ثالِثٌ : أنَّها لا تجوزُ أكْثَرَ مِن [3]ثلاثِينَ سَنَةً[3] . وحَكَى القاضِى فى كِتابِ الخِلافِ عن ابنِ حامِدٍ ، أنَّ أصحابَنا اخْتَلَفُوا فى مُدَّةِ الإجارَةِ ، فمِنْهُم مَن قال : لا

الإنصاف

فائدة : ليس لوَكِيلٍ مُطْلَقٍ إيجارُ مُدَّةٍ طويلَةٍ ، بل العُرْفُ ، كسَنتَيْن ونحوِهما . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قلتُ : الصَّوابُ الجَوازُ إنْ رأى فى ذلك مَصْلَحَةً ، وتُعْرَفُ

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « أجرة » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « ثلاث سنين » .

الشرح الكبير

تجوزُ أكْثَرَ مِن سَنَةٍ . واختارَه . ومنهم مَن قال : إلى ثَلاثِينَ سنةً ، (1)لأنَّ الغالِبَ أنَّ الأعْيانَ لا تَبْقَى أكْثَرَ منها وتَتَغَيَّرُ الأسْعارُ والأجْرُ(1) . ولَنا ، قولُه تعالى إخْبارًا عن شُعَيْبٍ ، عليه السلامُ ، أنَّه قال : ﴿ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ﴾(2) . وشَرْعُ مَن قَبْلَنا شَرْعٌ لَنا ما لم يَقُمْ على نَسْخِه دَلِيلٌ . ولأنَّ ما جاز العَقْدُ عليه سَنَةً ، جازَ أكْثَرَ منها ، كالبَيْعِ ، والنِّكاحِ ، والمُساقاةِ ، والتَّقْدِيرُ بسَنةٍ و ثَلاثينَ تَحَكُّمٌ لا دَليلَ عليه ، وليس هو بأوْلَى مِن التَّقْدِيرِ بزِيادَةٍ عليه أو نُقْصانٍ منه .

[٤/٢١٤ و] **فصل** : وإذا اسْتَأْجَره سِنِينَ ، لم يَحْتَجْ إلى تَقْسِيطِ الأجْرِ على كلِّ سَنَةٍ ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، كما لو اسْتَأْجَرَ سَنَةً لم يَحْتَجْ إلى تَقْسِيطِ أجْرِ كلِّ شَهْرٍ بالاتِّفاقِ ، وكذلك لا يَفْتَقِرُ إلى تَقْسِيطِ أجْرِ كلِّ يومٍ إذا اسْتَأْجَرَ شَهْرًا ، ولأنَّ المَنْفَعَةَ كالأعْيانِ فى البَيْعِ ، ولو اشْتَمَلَتِ الصَّفْقَةُ على أعْيانٍ ، لم يَلْزَمْه تَقْدِيرُ ثَمَنِ كلِّ عَيْنٍ ، كذلك هٰهُنا . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : يَفْتَقِرُ إلى تَقْسِيطِ أجْرِ كلِّ سَنَةٍ ؛ لأنَّ المنافِعَ تَخْتَلِفُ باخْتِلافِ السِّنينَ ، فلا يَأْمَنُ أن يَنْفَسِخَ العَقْدُ فلا يَعْلَمُ بم يَرْجِعُ ، وهذا يَبْطُلُ بالشُّهُورِ ، فإنَّه لا يَفْتَقِرُ إلى تَقْسِيطِ الأجْرِ على كلِّ شَهْرٍ مع الاحْتِمالِ الذى ذَكَرُوه .

الإنصاف

بالقَرائنِ ، والذى يَظْهَرُ ، أنَّ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ لا يَمْنَعُ ذلك . واللهُ أعْلَمُ .

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ حِكايةِ هذه الأقْوالِ : وظاهِرُه ،

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) سورة القصص ٢٧ .

المقنع

وَلَا يُشْتَرَطُ أَنْ تَلِيَ الْعَقْدَ ، فَلَوْ أَجَرَهُ سَنَةَ خَمْسٍ فِي سَنَةِ أَرْبَعٍ ، صَحَّ ، سَوَاءٌ كَانَتِ الْعَيْنُ مَشْغُولَةً وَقْتَ الْعَقْدِ أَوْ لَمْ تَكُنْ .

الشرح الكبير

٢١٨٣ – مسألة : (ولا يُشْتَرَطُ أن تَلِيَ العَقْدَ ، فلو أَجَرَه سَنَةَ خَمْسٍ فى سَنَةِ أَرْبَعٍ ، صَحَّ ، سواءٌ كانتِ العَيْنُ مَشْغُولَةً وَقْتَ العَقْدِ أو لم تكُنْ) وكذلك إن أجَرَه شَهْرَ رَجَبٍ فى المُحَرَّمِ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَصِحُّ إلَّا أن يَسْتَأْجِرَها مَن هى فى إجارَتِه ، ففيه قَوْلانِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على ما لا[1] يُمْكِنُ تَسْلِيمُه فى الحالِ ، فأشْبَهَ إجارَةَ العَيْنِ المَغْصُوبةِ . قال : ولا يجوزُ أن يَكْتَرِىَ بَعِيرًا بِعَيْنِه إلا عندَ خُرُوجِه ؛ لذلك . ولَنا ، أنَّها مُدَّةٌ يجوزُ العَقْدُ عليها مع غيرِها ، فجازَ العَقْدُ عليها مُفْرَدَةً مع عُمُومِ الناسِ ، كالتى تَلِى العَقْدَ ، وإنَّما تُشْتَرَطُ القُدْرَةُ على التَّسْلِيمِ عندَ وُجُوبِه ، كالسَّلَمِ ، فإنَّه لا يُشْتَرَطُ وُجُودُ القُدْرةِ عليه حالَ[2] العَقْدِ ، ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِها مَشْغُولةً أو غيرَ مَشْغُولةٍ ؛ لِما ذَكَرْناه ، وما

الإنصاف

ولو ظَنَّ عُدْمَ العاقِدِ ولو مُدَّةً لا يظُنُّ فناءَ الدُّنْيا فيها . وفى طَرِيقَةِ بعضِ الأصحابِ ، فى السَّلَمِ ، الشَّرْعُ يُراعِى الظَّاهِرَ ، ألا ترَى أنَّه لو اشْترَطَ أجَلًا تَفِى به مُدَّتُه ، صحَّ ، ولو اشْترَطَ مِائَتَيْن ، أو أكْثَرَ ، لم يصِحَّ ؟ الثَّانى ، قولُه : ولا يُشْتَرَطُ أنْ تَلِيَ العَقْدَ ، فلو أَجَرَه سَنَةَ خَمْسٍ فى سَنَةِ أَرْبَعٍ ، صَحَّ ، سَوَاءٌ كانَتِ العَيْنُ مَشْغُولَةً وَقْتَ العَقْدِ أو لم تكُنْ . وسواءٌ كانتْ مَشْغولَةً بإجارَةٍ أو غيرِها . ويأْتِى كلامُ ابنِ عَقِيلٍ وغيرِه قَرِيبًا . وهو صحيحٌ ، لكِنْ لو كانتْ مَرْهُونَةً ، ففيه خِلافٌ ، يأْتِى بَيانُه وتَصْحِيحُه

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « حين » .

الشرح الكبير

ذَكَرهُ يَبْطُلُ بما إذا أجَرَها مِن المُكْتَرِى ، فإنَّه يَصِحُّ مع ما ذَكَرُوه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ الإجارَةَ إن كانتْ على مُدَّةٍ تَلِى العَقْدَ ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِ ابْتِدائِها مِن حينِ العَقْدِ ، وإن كانتْ لا تَلِيه فلا بُدَّ مِن ذِكْرِه ؛ لأنَّها أحَدُ طَرَفِى العَقْدِ ، فاحْتِيجَ إلى مَعْرِفَتِه ، كالانْتِهاءِ . وإن أطْلَقَ ، فقال : أجَرْتُكَ سَنَةً أو شَهْرًا . صَحَّ ، وكان ابْتِداؤُها مِن حينِ العَقْدِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . وقال الشافعىُّ ، وبعضُ أصحابِنا : لا يَصِحُّ حتى يُسَمِّىَ الشَّهْرَ ، ويَذْكُرَ فى[1] أىِّ سَنَةٍ هى . قال أحمدُ فى رِوايةِ إسماعيلَ ابنِ سعيدٍ : إذا اسْتَأْجَرَ أجيرًا شَهْرًا ، فلا يجوزُ حتى يُسَمِّىَ الشَّهْرَ ؛ [2]لأنَّه مُطْلَقٌ مُفْتَقِرٌ إلى التَّعْيِينِ ، كما لو قَرَّرَ صَوْمَ شَهْرٍ[2] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى حِكايةً عن شُعَيْبٍ ، عليه السلامُ : ﴿ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ﴾ . لم يَذْكُرِ ابْتِداءَها . ولأنَّه تَقْدِيرٌ بمُدَّةٍ ليس فيها قُرْبَةٌ ، فإذا أطْلَقَها وَجَب أن تَلِىَ السَّبَبَ ، كَمُدَّةِ السَّلَمِ والإيلاءِ ، وتُفارِقُ النَّذْرَ ، فإنَّه قُرْبَةٌ .

الإنصاف

بعدَ ذلك . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فقال بعضُ الأصحابِ : إذا أجَرَه وكانتِ العَيْنُ مَشْغُولَةً ، صحَّ إنْ ظَنَّ التَّسْلِيمَ عندَ وُجوبِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : صحَّ ، إنْ أمْكَنَ تَسْلِيمُه فى أوَّلِها . وقال المُصَنِّفُ وغيرُه ، فى أثْناءِ بَحْثٍ لهم : تُشْتَرَطُ القُدْرَةُ على التَّسْليمِ عندَ وُجوبِه ، ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِها مَشْغُولَةً أوْ لا ، كالسَّلَمِ ، فإنَّه لا يُشْتَرَطُ وُجودُ القُدْرَةِ عليه حالَ العَقْدِ . وقال

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م ، تش .

الشرح الكبير

[٤/٢١٤ ظ] **فصل** : إذا تَمَّتِ الإجارَةُ وكانت على مُدَّةٍ ، مَلَك المُسْتَأْجِرُ المَنافِعَ المَعْقُودَ عليها إلى المُدَّةِ وتَحْدُثُ على مِلْكِه . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَحْدُثُ على مِلْكِ المُؤْجِرِ ، ولا يَمْلِكُها المُسْتأْجِرُ بالعَقْدِ ؛ لأنَّها مَعْدُومةٌ . فلا تكونُ مَمْلوكةً ، كالوَلَدِ والثَّمَرَةِ . ولَنا ، أنَّ المِلْكَ عِبارَةٌ عن حُكْمٍ يَحْصُلُ به تَصَرُّفٌ مَخْصُوصٌ ، وقد ثَبَت أنَّ المَنْفَعَةَ المُسْتَقْبَلَةَ كان مالِكُ العَيْنِ يتَصَرَّفُ فيها كتَصَرُّفِه فى العَيْنِ ، فلَمّا أجَرَها كان المُسْتَأْجِرُ مالِكًا للتَّصرُّفِ فيها كما كان يَمْلِكُه المُؤْجِرُ ، فثَبَتَ أنَّها كانت مَمْلوكةً لمالِكِ العَيْنِ . ثم انْتَقَلَتْ إلى المُسْتَأْجِرِ ، بخِلافِ الوَلَدِ والثَّمَرَةِ فإنَّ المُسْتَأْجِرَ لا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فيها . قولُهم : إنَّ المَنافِعَ[1] مَعْدُومةٌ . قلنا : هى مُقَدَّرةُ الوُجُودِ ؛ لأنَّها جُعِلَتْ مَوردًا [2]للعَقْدِ ، والعَقْدُ[2] لا يَرِدُ إلا على مَوْجُودٍ .

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، أو [3]« الفُنونِ » : لا يَتَصَرَّفُ مالِكُ العَقارِ فى المَنافِعِ بإجارَةٍ ولا إعارَةٍ ، إلَّا بعدَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، واسْتِيفاءِ المَنافِعِ المُسْتَحَقَّةِ عليه بعَقْدِ الإجارَةِ ؛ لأنَّه ما لم تَنْقَضِ المُدَّةُ ، له حقُّ الاسْتِيفاءِ ، فلا تصِحُّ تصَرُّفاتُ المالِكِ[4] فى مَحْبُوسٍ بحَقٍّ ؛ لأنَّه يتَعَذَّرُ التَّسْلِيمُ المُسْتَحَقُّ بالعَقْدِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : فمُرادُ [٢/ ١٧٣ظ] الأصحابِ مُتَّفِقٌ ؛ وهو أنَّه يجوزُ إجارَةُ

---

(١) فى م : « المنفعة » .

(٢ - ٢) فى م : « للفعل والقدر » .

(٣) فى ط : « و » .

(٤) فى الأصل : « المملوك » .

الإنصاف

المُؤْجَرِ ، ويُعْتَبَرُ التَّسْلِيمُ وَقْتَ وُجوبِه . انتهى . الثَّالثُ ، ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ السَّابقِ ، أنَّه لا يجوزُ إجارَةُ العَيْنِ إذا كانتْ مَشْغولَةً . وقد قال فى « الفائقِ » : ظاهرُ كلامِ أصحابِنا ، عدَمُ صِحَّةِ إجارَةِ المَشْغُولِ بمِلْكِ غيرِ المُسْتَأْجِرِ . وقال شيْخُنا : يجوزُ فى أحَدِ القَوْلَيْن ، وهو المُخْتارُ . انتهى . وقد قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، فى مَن اسْتَأْجَرَ أرْضًا مِن جُنْدِىٍّ وغرَسَها قَصَبًا ، ثم الإقْطاعُ عَنِ الجُنْدِىِّ : إنَّ الجُنْدِىَّ الثَّانىَ لا يَلْزَمُه حُكْمُ الإجارَةِ الأُولَى ، وأنَّه إنْ شاءَ أنْ يُؤْجِرَها لمَن له فيها القَصَبُ أو لغيرِه . انتهى . قلتُ : قال شيْخُنا ؛ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ البَعْلِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ صِحَّةُ إجارَةِ المَشْغُولِ بمِلْكٍ لغيرِ المُسْتَأْجِرِ ، مِن إطْلاقِهم جَوازَ الإجارَةِ المُضافَةِ ، فإنَّ عُمومَ كلامِهم يَشْمَلُ المَشْغُولَةَ وقْتَ الفَراغِ بغِراسٍ ، أو بِناءٍ ، أو غيرِهما . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : (١لا يجوزُ للمُؤْجِرِ إجارَةُ العَيْنِ المَشْغُولَةِ بغِراسِ الغيرِ أو بِنائِه إلَّا(٢) بعدَ فَراغِ مُدَّةِ صاحِبِ الغِراسِ والبِناءِ . و١) قال أيضًا : لا يجوز إيجارُه لمَن يقومُ مَقامَ المُؤْجِرِ كما يفْعَلُه بعضُ النَّاسِ . قال : وأفْتَى جماعَةٌ مِن أصحابِنا ، وغيرُهم فى هذا الزَّمانِ ، أنَّ هذا لا يصِحُّ . وهو واضِحٌ . ولم أجِدْ فى كلامِهم ما يُخالِفُ هذا . قال : ومِنَ العَجَبِ قوْلُ بعضِهم فى هذا الزَّمانِ الذى يخْطُرُ ببالِه ، مِن كلامِ أصحابِنا ؛ أنَّ هذه الإجارَةَ تصِحُّ . كذا قال . انتهى . وقد قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، (٣ فيما حُكِىَ عنه٣) فى « الاخْتِياراتِ » : ويجوزُ للمُؤْجِرِ إجارَةُ العَيْنِ المُؤْجَرَةِ مِن غيرِ المُسْتَأْجِرِ فى مُدَّةِ الإجارَةِ ، ويقُومُ المُسْتَأْجِرُ الثَّانى مَقامَ المالِكِ فى اسْتِيفاءِ الأُجْرَةِ مِنَ المُسْتَأْجِرِ

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

المقنع وَإِذَا أَجَرَهُ فِى أَثْنَاءِ شَهْرٍ سَنَةً ، اسْتَوْفَى شَهْرًا بِالْعَدَدِ ، وَسَائِرَهَا

الشرح الكبير **٢١٨٤** – مسألة : (وإذا أَجَرَه فى أَثْناءِ شَهْرٍ سَنَةً ، اسْتَوْفَى شَهْرًا بالعَدَدِ ، وسائِرَها بالأَهِلَّةِ) لأنَّه تَعَذَّرَ إتْمامُه بالهِلالِ ، فتَمَّمْناه بالعَدَدِ ،

الإنصاف الأوَّلِ ، وغَلِطَ بعْضُ الفُقَهاءِ ، فأَفْتَى فى نحوِ ذلك بفَسادِ الإجارَةِ الثَّانيةِ ، ظَنًّا منه أنَّ هذا كبَيْعِ المَبِيعِ ، وأنَّه تصَرُّفٌ فيما لا يَمْلِكُ . وليس كذلك ، بل هو تَصَرُّفٌ فيما اسْتَحَقَّه على المُسْتَأْجِرِ . انتهى . وأمَّا إنْ كانتْ مَرْهُونَةً وَقْتَ عقْدِ الإجارَةِ ، ففى صِحَّتِها وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ أجَرَه مُدَّةً لا تَلِى العَقْدَ ، صحَّ إنْ أمْكَنَ التَّسْلِيمُ فى أوَّلِها . ثم قال : قلتُ : فإنْ كان ما أجَرَه مَرْهُونًا وَقْتَ العَقْدِ لا وَقْتَ التَّسْليمِ المُسْتَحَقِّ بالأُجْرَةِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . انتهى . قلتُ : إنْ غلَبَ على الظَّنِّ القُدْرَةُ على التَّسْليمِ وَقْتَ وُجوبِه ، صَحَّتْ ، وإلَّا فلا . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وداخِلٌ فى عُمومِ كلامِهم . وتقدَّم فى الرَّهْنِ أنَّ الرَّاهِنَ والمُرْتَهِنَ إذا اتَّفقا على إيجارِ المَرْهُونِ ، جازَ ، وإنِ اخْتَلَفا ، تعَطَّلَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . (١)وقال فى « الكافِى » : وإذا اتَّفقا على إجارَتِه أو إعارَتِه ، جازَ فى قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، وأبِى الخَطَّابِ . وقال أبو بَكْرٍ : يجوزُ إجارَتُه . وقال ابنُ أبِى مُوسى : إذا أذِنَ الرَّاهِنُ للمُرْتَهِنِ فى إعارَتِه أو إجارَتِه ، جازَ ، والأُجْرَةُ رَهْنٌ ، وإنْ أجَرَه الرَّاهِنُ بإذْنِ المُرْتَهِنِ ، خرَجَ مِنَ الرَّهْنِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ ، لا يَخْرُجُ .

تنبيه : محَلُّ هذا الخِلافِ إذا كان الرَّهْنُ لازِمًا ، أمَّا إنْ كان غيرَ لازِمٍ ، فتَصِحُّ إجارَتُه ، قوْلًا واحِدًا . وتقدَّم فى الرَّهْنِ ؛ هل يَدُومُ لُزومُه بإجارَتِه ، أم لا ؟(١)

قوله : وإنْ أَجَرَه فى أَثْناءِ شَهْرٍ سَنَةً اسْتَوْفَى شَهْرًا بالعَدَدِ وسائرَها بالأَهِلَّةِ .

(١ – ١) زيادة من : ش .

المقنع

بِالْأَهِلَّةِ . وَعَنْهُ ، يَسْتَوْفِى الْجَمِيعَ بِالْعَدَدِ . وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِى كُلِّ مَا تُعْتَبَرُ فِيهِ الْأَشْهُرُ ؛ كَعِدَّةِ الْوَفَاةِ ، وَشَهْرَىْ صِيَامِ الْكَفَّارَةِ .

الشرح الكبير

وأمْكَنَ اسْتِيفاءُ ما عداه بالهلالِ ، فوَجَب ذلك ؛ لأنَّه الأصلُ (وعنه ، يَسْتَوفِى الجميعَ بالعددِ) لأنَّها مدةٌ يُستَوْفَى بَعضُها بالعدد ، فوَجَب استيفاءُ جَمِيعِها به ، كما لو كانتِ المُدَّةُ شَهْرًا واحِدًا ، ولأنَّ الشَّهْرَ الأوَّلَ يَنْبَغِى أن[1] يَكْمُلَ مِن الشَّهْرِ الذى يَلِيه ، فيَحْصُلُ ابْتِداءُ الشَّهْرِ الثانِى فى أثْنائِه ، وكذلك كلُّ شَهْرٍ يَأتِى بعدَه . ولأبى حنيفةَ والشافعىِّ كالرِّوايَتَيْن (وكذلك الحُكْمُ فى كلِّ ما يُعْتَبَرُ فيه الأشْهُرُ ؛ كَعِدَّةِ الوَفاةِ ، وشَهْرَىْ صِيامِ الكَفّارَةِ) .

فصل : ومَن اكْتَرَى دابَّةً إلى العِشاءِ ، فآخِرُ المُدَّةِ غُرُوبُ الشَّمْسِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ : آخِرُها زَوالُ الشَّمْسِ ؛ لأنَّ العِشاءَ آخِرُ النَّهارِ ، وآخِرُه النِّصْفُ الآخَرُ مِن الزَّوالِ ، وكذلك جاء فى حَدِيثِ ذى اليَدَيْنِ ، عن أبى هُرَيْرَة ، قال : صَلَّى بِنا رسولُ اللهِ ﷺ

الإنصاف

وكذلك الحُكْمُ فى كلِّ ما يُعْتَبَرُ فيه الأشْهُرُ ؛ كعِدَّةِ الوَفاةِ ، وشَهْرَىْ صِيَامِ الكَفَّارَةِ . وكذا النَّذْرُ . وكذا مُدَّةُ الخِيارِ ، وغيرُ ذلك . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى النَّذْرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَسْتَوْفِى الجَمِيعَ بالعَدَدِ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ إلى تلك السَّاعَةِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إحْدَى صَلَاتَى[1] العَشِىِّ . يَعْنِى الظُّهْرَ أو العَصْرَ . هكذا تَفْسِيرُه[2] . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ صَلَوٰةِ ٱلْعِشَاءِ ﴾[3] . يَعْنِى العَتَمَةَ . وقال النبىُّ ﷺ : « لَوْلَا أَنْ أَشُقَّ عَلَى أُمَّتِى لأَخَّرْتُ العِشَاءَ إِلَى ثُلُثِ اللَّيْلِ »[4] . وإنَّما تَعَلَّقَ الحُكْمُ بغُرُوبِ الشَّمْسِ ؛ لأنَّ هذه الصَّلاةَ تُسَمَّى العِشَاءَ الآخِرَةَ ، فيَدُلُّ على أنَّ الأُولَى المَغْرِبُ ، وهو فى العُرْفِ كذلك ، فوَجَبَ أن يَتَعَلَّقَ الحُكْمُ به ؛ لأنَّ المُدَّةَ إذا جُعِلَتْ إلى وَقْتٍ ، تَعَلَّقَتْ بأوَّلِه ، كما لو جَعَلَها إلى اللَّيْلِ ، وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ لَفْظَ العَشِىِّ غيرُ لَفْظِ العِشاءِ ، فلا يجوزُ الاحْتِجاجُ بأحَدِهما على الآخَرِ حتى يَقُومَ دَلِيلٌ [٤/٢١٥ و] على أنَّ مَعْنَى اللَّفْظَيْنِ واحِدٌ . ثم لو ثَبَت أنَّ مَعْناهُما واحِدٌ ، غيرَ أنَّ أهْلَ العُرْفِ لا يَعْرِفُونَ غيرَ ما ذَكَرْنا . فإنِ اكْتَراها إلى اللَّيْلِ ، فهو إلى أوَّلِه ، وكذلك إنِ اكْتَراها إلى النَّهارِ ، فهو إلى أوَّلِه . ويَتَخَرَّجُ أن يَدْخُلَ اللَّيْلُ فى المُدَّةِ الأُولَى ، والنَّهارُ فى الثانيةِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى مُدَّةِ الخِيارِ . وإنِ اكْتَراها نَهارًا ، فهو إلى غُرُوبِ الشَّمْسِ . وإنِ اكْتَراها

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : اسْتَوْفَى شَهْرًا بالعَدَدِ . يَعْنِى ، ثَلاثِينَ يَوْمًا . جزَم به فى « الفُروعِ » ، وقال : نصَّ عليه فى نَذْرٍ ، وصَوْمٍ ، وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » أيضًا ، وغيرِهما . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إنَّما يُعْتَبرُ الشَّهْرُ الأوَّلُ بحَسَبِ تَمامِه ونُقْصانِه ؛ فإنْ كان تامًّا ، كَمَلَ تامًّا ، وإنْ كان ناقِصًا ، كَمَلَ ناقِصًا . ويأْتِى نَظِيرُ ذلك فى

---

(١) فى الأصل ، م : « صلاة » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/٢٦ .

(٣) سورة النور ٥٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣/١٦٢ .

المقنع

الْقِسْمُ الثَّانِى ، إِجَارَتُهَا لِعَمَلٍ مَعْلُومٍ ؛ كإِجَارَةِ الدَّابَّةِ لِلرُّكُوبِ إِلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، أَوْ بَقَرٍ لِحَرْثِ مَكَانٍ أَوْ دِيَاسِ زَرْعٍ ، أَوِ

الشرح الكبير

لَيْلَةً ، فهى إلى طلُوعِ الفَجْرِ ، فى قولِ الجميعِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال فى لَيْلَةِ القَدْرِ : ﴿ سَلَامٌ هِىَ حَتَّىٰ مَطْلَعِ ٱلْفَجْرِ ﴾[1] . وقال : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُم ﴾ ثم قال : ﴿ فَٱلْـَٔـٰنَ بَـٰشِرُوهُنَّ وَٱبْتَغُوا۟ مَا كَتَبَ ٱللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا۟ وَٱشْرَبُوا۟ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا۟ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾[2] .

فصل : وإنِ اكْتَرَى فُسْطاطًا إلى مَكَّةَ ، ولم يَقُلْ متى أَخْرُجُ ، فالكِراءُ فاسِدٌ . وبه قال أبو ثَوْرٍ . وهو قِياسُ قولِ الشافعىِّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يَجُوزُ اسْتِحْسانًا ، بخِلافِ القِياسِ . ولَنا ، أنَّها مُدَّةٌ غيرُ مَعْلُومةِ الابتداءِ ، فلم يَجُزْ ، كما لو قال : أَجَرْتُكَ دارِى مِن حينِ يَخْرُجُ الحاجُّ إلى رَأْسِ السَّنَةِ . وقد اعْتَرَفُوا بمُخالَفَتِه الدَّلِيلَ ، وما ادَّعَوْهُ دَلِيلًا نَمْنَعُ كَوْنَه دَلِيلًا .

(القِسمُ الثانى ، إجارَتُها لِعَمَلٍ مَعْلُومٍ ؛ كإجارَةِ الدَّابَّةِ للرُّكُوبِ إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، أو بَقَرٍ لِحَرْثِ مكانٍ أو دِياسِ زَرْعٍ ، واسْتِئْجارِ عَبْدٍ

الإنصاف

بابِ الطَّلاقِ ، فى الماضِى والمُسْتَقْبَلِ ، عندَ قَوْلِه : وإنْ قال : إذا مَضَتْ سنَةٌ ، فأنْتِ طالِقٌ . طَلَقَتْ إذا مضَى اثْنا عشَرَ شَهْرًا بالأَهِلَّةِ ، ويُكْمِلُ الشَّهْرَ الذى حَلَفَ فى أثْنائِه بالعدَدِ .

---

(١) سورة القدر ٥ .

(٢) سورة البقرة ١٨٧ .

المقنع

اسْتِئْجَارِ عَبْدٍ لِيَدُلَّهُ عَلَى طَرِيقٍ ، أَوْ رَحًى لِطَحْنِ قُفْزَانٍ مَعْلُومَةٍ ، فَيُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ الْعَمَلِ ، وَضَبْطُهُ بِمَا لَا يَخْتَلِفُ .

الشرح الكبير

لِيَدُلَّه على طَرِيقٍ ، أو رَحًى لِطَحْنِ قُفْزانٍ مَعْلُومَةٍ ، فيُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ العَمَلِ ، وضَبْطُه بما لا يَخْتَلِفُ) لأنَّ الإجارَةَ عَقْدُ مُعاوَضةٍ ، فوَجَبَ أن يكونَ العِوَضُ فيها مَعْلُومًا ، لِئَلَّا يُفْضِيَ إلى الاخْتلافِ والتَّنازُعِ ، كقَوْلِنا فى البَيْعِ . والعِلْمُ بمِقْدارِ المَنْفَعةِ ؛ إمّا أن يَحْصُلَ بتَقْدِيرِ المُدَّةِ ، كما ذَكَرْنا فى إجارَةِ الدَّارِ وخِدْمةِ العَبْدِ مُدَّةً مَعْلُومةً ، وإمّا (1أن يكونَ1) بتَقْدِيرِ العَمَلِ ، ووَصْفِ ما يَعْمَلُه وضَبْطِه بما لا يُخْتَلَفُ فيه ، كالمَبِيعاتِ .

فصل : يجوزُ أن يَكْتَرِيَ بَقَرًا لِحَرْثِ مَكانٍ ؛ لأنَّ البَقَرَ خُلِقَتْ لِلْحَرْثِ ، ولذلك(2) قال النبىُّ ﷺ : « بَيْنَمَا رَجُلٌ يَسُوقُ بَقَرَةً ، أَرَادَ أَنْ يَرْكَبَهَا ، فَقَالَتْ : إِنِّى لَمْ أُخْلَقْ لِهَذَا ، إِنَّمَا خُلِقْتُ لِلْحَرْثِ » . مُتَّفَقٌ عليه(3) . ويَحْتاجُ إلى مَعْرِفَةِ الأَرْضِ وتَقْدِيرِ العَمَلِ ، فأمّا الأَرْضُ فلا تُعْرَفُ إلَّا بالمُشاهَدَةِ ؛ فإنَّها تَخْتَلِفُ ، فتكونُ صُلْبَةً تُتْعِبُ البَقَرَ والحَرّاثَ

الإنصاف

.....

(1 - 1) سقط من : تش ، م .

(2) فى ر ، ق : « وكذلك » .

(3) أخرجه البخارى ، فى : باب استعمال البقر للحراثة ، من كتاب المزارعة ، وفى : باب حدثنا أبو اليمان ، أخبرنا شعيب ... ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب قول النبى ﷺ لو كنت متخذا خليلا ... ، من كتاب فضائل أصحاب النبى ﷺ . صحيح البخارى ٣/١٣٦ ، ٤/٢١٢ ، ٥/٦ ، ٧ . ومسلم ، فى : باب من فضائل الصحابة رضى الله تعالى عنهم ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨٥٧ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا عبد بن حميد ... ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/١٤٠ .

الشرح الكبير

[٤/٢١٥ ظ] وتكونُ فيها حِجارَةٌ تَتَعَلَّقُ فيها السِّكَّةُ[1] ، وتكونُ رَخْوةً يَسْهُلُ حَرْثُها ، ولا تَنْضَبِطُ بالصِّفَةِ ، فتَحتاجُ إلى الرُّؤْيةِ . وأمّا تَقْدِيرُ العَمَلِ ، فيجوزُ بأحَدِ شَيْئَيْنِ ؛ إمّا بالمُدَّةِ ، كيَوْمٍ ، وإمّا بمَعْرِفةِ الأرْضِ ، كهذه القِطْعةِ ، أو مِن هٰهُنا إلى هٰهُنا ، أو بالمِساحَةِ ، كجَرِيبٍ أو جَرِيبَيْنِ ، أو كذا ذِراعًا فى كذا ، كلُّ ذلك جائِزٌ ؛ لحُصُولِ العِلْمِ به . فإن قَدَّرَهُ بالمُدَّةِ ، فلا بُدَّ مِن مَعْرِفةِ البَقَرِ التى يَعْمَلُ عليها ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ باخْتِلافِها ، فى القُوَّةِ والضَّعْفِ . ويجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ البَقَرَ مُفْرَدَةً ؛ ليَتَوَلَّى رَبُّ الأرْضِ الحَرْثَ بها ، ويَجُوزُ أن يَسْتَأْجِرَها مع صاحِبِها ، ويجوزُ اسْتِئْجارُها بآلَتِها ، وبدُونِها وتكونُ الآلَةُ مِن عندِ صاحِبِ الأرْضِ ، ويجوزُ اسْتِئْجارُ البَقَرِ وغيرِها لدِراسِ[2] الزَّرْعِ ؛ لأنَّها مَنْفَعةٌ مُباحةٌ مَقْصُودَةٌ ، أشْبَهَتِ الحَرْثَ . ويجوزُ على مُدَّةٍ أو زَرْعٍ مُعَيَّنٍ ، أو مَوْصُوفٍ ، كما ذَكَرْنا فى الحَرْثِ . ومتى كان على مُدَّةٍ ، احْتِيجَ إلى مَعْرِفةِ الحَيوانِ ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ به ، فمنه ما رَوْثُه طاهِرٌ ومنه نَجِسٌ ، ولا يَحْتاجُ إلى مَعْرِفةِ عَيْنِ الحَيوانِ . ويجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ الحَيَوانَ بآلَتِه وغيرِها ، مع صاحِبِه ومُنْفَرِدًا ، كما ذَكَرْنا فى الحَرْثِ .

فصل : ويجوزُ اسْتِئْجارُ غَنَمٍ لتَدُوسَ له طِينًا أو زَرْعًا . ولأصْحابِ الشافعىِّ فيه وَجْهٌ ، أنَّه لا يجوزُ ؛ لأنَّها مَنْفعَةٌ غيرُ مَقْصُودةٍ مِن هذا الحَيَوانِ .

(١) السكة : حديدة المحراث التى يحرث بها .

(٢) فى م : « لدواس » .

الشرح الكبير

ولنا ، أنَّها مَنْفعةٌ مُباحةٌ يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُها ، أشْبَهَتْ سائِرَ المَنافعِ المُباحةِ ، وكالتى قبلَها .

فصل : فإنِ اكْتَرَى حَيوانًا لِعَمَلٍ لم يُخْلَقْ له ، كمَنِ اسْتَأْجَرَ البَقَرَ للرُّكُوبِ أو الحَمْلِ ، أو الإبلَ والحُمُرَ[1] للحَرْثِ ، جازَ ؛ لأنَّها مَنْفعةٌ مَقْصُودَةٌ أمْكَنَ اسْتِيفاؤُها مِن الحَيوانِ لم يَرِدِ الشَّرْعُ بتَحْرِيمِها ، فجازَ ، كالتى خُلِقَتْ له ، ولأنَّ مُقْتَضَى المِلْكِ جَوازُ التَّصرُّفِ بكلِّ ما تَصْلُحُ له العَيْنُ المَمْلوكَةُ ويُمْكِنُ تَحْصِيلُها منها ، ولا يَمْتَنِعُ ذلك إلا بمُعارِضٍ راجِحٍ ، أو ما وَرَد بتَحْرِيمِه نَصٌّ أو قِياسٌ صَحِيحٌ ، أو رُجْحانُ مَضَرَّةٍ على مَنْفعةٍ ، ولم يُوجَدْ واحدٌ منها ، وكَثِيرٌ مِن الناسِ يَحْمِلُونَ على البَقَرِ ويَرْكَبُونَها ، وفى بعضِ البِلادِ يُحْرَثُ على الإبلِ والبغالِ والحَمِيرِ ، فيكونُ مَعْنَى خَلْقِها لِلْحَرْثِ ، إن شاء اللهُ تعالى ، أنَّه مُعْظَمُ نَفْعِها ، ولا يَمْنَعُ ذلك الانْتِفاعَ بها فى شىءٍ آخَرَ ، كما أنَّ الخَيْلَ خُلِقَتْ للرُّكُوبِ والزِّينَةِ ، ويُباحُ أكْلُها ، واللُّؤْلُؤُ خُلِقَ للْحِلْيَةِ ، ويجوزُ اسْتِعمالُه فى الأدْوِيةِ وغيرِها .

فصل : ويجوزُ اسْتِئْجارُ بَهِيمَةٍ لإدارةِ الرَّحَى ، ويَفْتَقِرُ إلى شَيْئَيْن[2] ؛ مَعْرِفَةُ الحَجَرِ [٤/٢١٦ و] بالمُشاهَدَةِ أو الصِّفَةِ ؛ لأنَّ عَمَلَ البَهِيمةِ يَخْتَلِفُ فيه بثِقَلِه وخِفَّتِه ، فيَحْتاجُ صاحِبُها إلى مَعْرِفَتِه . الثانى ، تَقْدِيرُ العَمَلِ بالزَّمانِ ، كيَوْمٍ أو يَوْمَيْن ، أو بالطَّعامِ ، فيقولُ : قَفِيزًا - أو -

الإنصاف .....

(١) فى م : « الحمير » .

(٢) فى م : « شىء » .

الشرح الكبير

قَفِيزَيْنِ . وذِكْرُ جِنْسِ المَطْحُونِ إن كان يَخْتَلِفُ ؛ لأنَّ منه ما يَسْهُلُ طَحْنُه ، ومنه ما يَشُقُّ . وإنِ اكْتَراها لإدارَةِ دُولابٍ ، فلا بُدَّ مِن مُشاهَدَتِه ومُشاهَدةِ دِلائِه ، لاخْتِلافِها ، وتَقْدِيرِ ذلك بالزَّمانِ أو مِلْءِ هذا الحَوْضِ . وكذلك إنِ اكْتَراها للسَّقْيِ بالغَرْبِ[1] ، فلا بُدَّ مِن مَعْرِفَتِه ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ بكِبَرِه وصِغَرِه . ويُقَدَّرُ بالزَّمانِ ، أو بعَدَدِ الغُرُوبِ ، أو بِمِلْءِ بِرْكةٍ ، [2]ولا[2] يجوزُ تَقْدِيرُ ذلك بِسَقْيِ أرْضٍ ؛ لأنَّ ذلك يَخْتَلِفُ ، فقد تكونُ الأرْضُ شَدِيدَةَ العَطَشِ لا يَرْوِيها القَلِيلُ ، وتكونُ قَرِيبةَ العَهْدِ بالماءِ فيَكْفِيها[3] اليَسِيرُ . وإن قَدَّرَه بِسَقْيِ ماشِيَةٍ ، احْتَمَلَ أن لا يجوزَ ؛ لذلك . ويَحْتَمِلُ الجوازُ ؛ لأنَّ شُرْبَها يَتَقارَبُ فى الغالِبِ . ويجوزُ اسْتِئْجارُ دابَّةٍ لِيَسْتَقِيَ عليها ماءً ، ولا بُدَّ مِن مَعْرِفةِ الآلةِ التى يَسْتَقِى فيها ؛ مِن رَاوِيةٍ أو قِرَبٍ أو جِرارٍ ، إمّا بالرُّؤْيةِ ، وإمّا بالصِّفَةِ . ويُقَدِّرُ العَمَلَ بالزَّمانِ ، أو بالعَدَدِ ، أو بِمِلْءِ شىءٍ مُعَيَّنٍ ، فإن قَدَّرَه بعَدَدِ المرّاتِ ، احْتاجَ إلى مَعْرِفةِ المَكانِ الذى يَسْتَقِى منه ، والذى يَذْهَبُ إليه ؛ لأنَّ ذلك يَخْتَلِفُ بالقُرْبِ والبُعْدِ ، والسُّهُولةِ والحُزُونَةِ ، وإن قَدَّرَه على[4] شىءٍ مُعَيَّنٍ ، احْتاجَ إلى مَعْرِفَتِه ، ومَعْرِفةِ ما يَسْتَقِى منه . ويجوزُ أن يَكْتَرِيَ البَهِيمةَ بآلَتِها وبدُونِها ، مع صاحِبِها ووَحْدَها . فإنِ اكْتَراها لِبَلِّ تُرابٍ مَعْرُوفٍ ، جازَ ؛ لأنَّه يُعْلَمُ

(١) الغرب : الدلو الكبير .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « فيرويها » .

(٤) فى م : « إلى » .

الشرح الكبير

بالعُرْفِ . وكلُّ مَوْضِعٍ وَقَعَ العَقْدُ على مُدَّةٍ ، فلا بُدَّ مِن مَعْرِفةِ الظَّهْرِ الذى يَعْمَلُ عليه ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلافِها فى القُوَّةِ والضَّعْفِ . وإن وَقَع على عَمَلٍ مُعَيَّنٍ ، لم يَحْتَجْ إلى ذلك ؛ لأنَّه لا يَخْتَلِفُ . ويَحْتَمِلُ أن يَحْتاجَ إلى ذلك فى اسْتِقاءِ الماءِ عليه ؛ لأنَّ منه ما رَوْثُه وجِسْمُه طاهِرٌ ، كالخَيْلِ والبَقَرِ ، ومنه ما رَوْثُه نَجِسٌ وفى جِسْمِه اخْتِلافٌ ، كالبِغالِ ، فرُبما نَجَّسَ يَدَ المُسْتَقِى أو دَلْوَه ، فيَتَنَجَّسُ الماءُ به ، فيَخْتَلِفُ الغَرَضُ بذلك ، فاحْتِيجَ إلى مَعْرِفَتِه .

٢١٨٥ – مسألة : يجوزُ (اسْتِئْجارُ رَجُلٍ لِيَدُلَّهُ على طَرِيقٍ) لأنَّ النبىَّ ﷺ وأبا بكرٍ اسْتَأْجَرا عَبْدَ اللهِ بنَ الأُرَيْقِطِ هادِيًا خِرِّيتًا[1] . وهو الماهِرُ بالهِدايةِ ، لِيَدُلَّهُما على الطَّرِيقِ إلى المَدِينةِ .

٢١٨٦ – مسألة : (و) يَصِحُّ اسْتِئْجارُ (رَحًى لِطَحْنِ قُفْزانٍ مَعْلُومةٍ) ويَحْتاجُ إلى مَعْرِفةِ جِنْسِ المَطْحُونِ ؛ بُرًّا ، أو شَعِيرًا ، أو ذُرَةً ، أو غيرَه ؛ لأنَّ ذلك يَخْتَلِفُ ، فمنه ما يَسْهُلُ [٤/٢١٦ ظ] طَحْنُه ، ومنه ما يَعْسُرُ ، فاحْتِيجَ إلى مَعْرِفَتِه ، لتَزُولَ الجَهالَةُ .

فصل : يجوزُ اسْتِئْجارُ كَيّالٍ ، ووَزّانٍ لِعَمَلٍ مَعْلُومٍ ، أو فى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، وقد رُوِىَ فى حَدِيثِ سُوَيدِ بنِ قَيْسٍ : أتانا رسولُ اللهِ

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٢٩ .

الشرح الكبير

ﷺ فاشْتَرَى مِنّا رجلٌ سَراوِيلَ ، وثَمَّ رَجُلٌ يَزِنُ بأجْرٍ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « زِنْ وأرْجِحْ » . رَواه أبو داوُدَ[1] .

فصل : ويجوزُ اسْتِئْجارُ رَجُلٍ لِيُلازِمَ غَرِيمًا تُسْتَحَقُّ مُلازَمَتُه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه كَرِهَ ذلك ، وقال : غيرُ هذا أعْجَبُ إلىَّ . وإنَّما كَرِهَه ؛ لأنَّه يَئُولُ إلى الخُصُومَةِ ، وفيه تَضْيِيقٌ على المُسْلِمِ ، ولا يَأْمَنُ أن يكونَ ظالِمًا فيُساعِدَه على ظُلْمِه . ورُوِىَ عنه أنَّه قال : لا بَأْسَ به ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه مُحِقٌّ[2] ، فإنَّ الحاكِمَ فى الظاهِرِ لا يَحْكُمُ إلَّا بحَقٍّ ، ولهذا أجَزْنا للمُوَكِّلِ فِعْلَه .

فصل : ويجوزُ الاسْتِئْجارُ لِحَفْرِ الآبارِ والأنْهارِ والقُنِىِّ ؛ لأنَّها مَنْفَعةٌ مَعْلُومةٌ ، يجوزُ أن يَتَطوَّعَ بها ، [3]الرجلُ على غيرِه[3] ، فجازَ الاسْتِئْجارُ عليها ، كالخِدْمَةِ . ولابُدَّ مِن تَقْدِيرِ العَمَلِ بمُدَّةٍ أو عَمَلٍ مُعَيَّنٍ ، فإن قَدَّرَهُ بمُدَّةٍ ، نحوَ أن يَسْتَأْجِرَه شَهْرًا لِيَحْفِرَ له بِئْرًا أو نَهْرًا ، لم يَحْتَجْ إلى مَعْرِفةِ القَدْرِ ، وعليه الحَفْرُ فى ذلك الشَّهْرِ ، قَلِيلًا حَفَر أو كثيرًا . قال شيخُنا[4] : ويَفْتَقِرُ إلى مَعْرِفةِ الأرْضِ التى يَحْفِرُ فيها . وقال بعضُ أصحابِنا : لا يَحْتاجُ إلى ذلك ؛ لأنَّ الغَرَضَ لا يَخْتَلِفُ بذلك . والأوَّلُ أوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ الأرْضَ الصُّلْبَةَ يَشُقُّ حَفْرُها ، واللَّيِّنَةَ يَسْهُلُ .

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٠٢ .

(٢) فى م : « بحق » .

(٣ - ٣) سقط من : تش ، م .

(٤) فى المغنى ٨/٣٧ .

الشرح الكبير

وإن قَدَّرَه بالعَمَلِ ، فلابُدَّ مِن مَعْرِفةِ المَوْضِعِ بالمُشاهَدةِ ؛ لكَوْنِها تَخْتَلِفُ بالسُّهُولةِ والصَّلَابَةِ ، ولذلك[1] لا يَنْضَبِطُ بالصِّفَةِ ، ويَعْرِفُ دَوْرَ البِئْرِ ، وعُمْقَها ، وطُولَ النَّهْرِ ، وعَرْضَه ، وعُمْقَه ؛ لأنَّ العَمَلَ يَخْتَلِفُ بذلك . وإذا حَفَر بئرًا فعليه شَيْلُ التُّرابِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه الحَفْرُ إلَّا بذلك ، فقد تَضَمَّنَه العَقْدُ . فإن تَهَوَّرَ تُرابٌ مِن جانِبَيْها أو سَقَطَتْ فيه بَهِيمةٌ أو نحو ذلك ، لم يَلْزَمْه شَيْلُه ، وكان على صاحِبِ البِئْرِ ؛ لأنَّه سَقَط فيها مِن مِلْكِه ، ولا يَتَضَمَّنُ عَقْدُ الإجارَةِ رَفْعَه . وإن وَصَل إلى صَخْرةٍ أو جَمادٍ يَمْنَعُ الحَفْرَ ، لم يَلْزَمْه حَفْرُه ؛ لأنَّ ذلك مُخالِفٌ لِما شاهَدَه مِنَ الأرضِ ، وإنَّما اعْتُبِرَتْ مُشاهَدَةُ الأرْضِ ؛ لأنَّها تَخْتَلِفُ ، فإذا ظَهَر فيها ما يُخالِفُ المُشاهَدَةَ ، كان له الخِيارُ فى الفَسْخِ ، فإن فَسَخ ، كان له مِنَ[2] الأجْرِ بحِصَّةِ ما عَمِلَ ، فيُقَسَّطُ الأجْرُ على ما بَقِيَ وما عَمِلَ ، فيقال : كم أجْرُ ما عَمِلَ ، وكم أجْرُ ما بَقِيَ ؟ فيُقَسَّطُ [٤/٢١٧ و] الأجْرُ المُسَمَّى عليهما . ولا يجوزُ تَقْسِيطُه على عَدَدِ الأذْرُعِ ؛ لأنَّ أعْلَى البِئْرِ يَسْهُلُ نَقْلُ التُّرابِ منه ، وأسْفَلَه يَشُقُّ ذلك فيه . وإن نَبَع منه ما مَنَعَه مِنَ الحَفْرِ ، فهو كالصَّخْرةِ ، على ما ذَكَرْنا .

فصل : ويجوزُ اسْتِئْجارُ ناسِخٍ لِيَنْسَخَ له كُتُبًا مِنَ الفِقْهِ والحَدِيثِ والشِّعْرِ المُباحِ ، أو سِجِلَّاتٍ ، نَصَّ عليه فى رِوايةِ مُثَنَّى بنِ جامِعٍ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « وذلك » .

(٢) سقط من : « م » .

الشرح الكبير

وسَأَلَه عن كِتابَةِ الحَدِيثِ بالأَجْرِ ، فلم يَرَ به بَأْسًا . ولابُدَّ مِنَ التَّقْدِيرِ بالمُدَّةِ أو العَمَلِ ، فإن قَدَّرَه بالعَمَلِ ، ذَكَرَ عَدَدَ الوَرَقِ ، وقَدْرَه ، وعَدَدَ السُّطُورِ فى كلِّ ورَقَةٍ ، وقَدْرَ الحَواشِى ، ودِقَّةَ القَلَمِ وغِلَظَه . فإن عَرَفَ الخَطَّ بالمُشاهَدَةِ ، جازَ ، وإن أمْكَنَه[1] بالصِّفَةِ ضَبَطَه ، وإلَّا فلابُدَّ مِنَ المُشاهَدةِ ؛ لأنَّ الأَجْرَ يَخْتَلِفُ باخْتِلافِه . ويجوزُ تَقْدِيرُ الأَجْرِ بأَجْزاءِ الفَرْعِ ، وبأَجْزاءِ الأَصْلِ . وإن قاطَعَه على نَسْخِ الأَصْلِ بأَجْرٍ واحدٍ ، جازَ . وإن أَخْطَأَ بالشَّىءِ اليَسِيرِ ، عُفِىَ عنه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه . وإن كان كَثِيرًا بحيث يَخْرُجُ عن العادَةِ ، فهو عَيْبٌ يُرَدُّ به . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ليس له مُحادَثَةُ غيرِه حالَ النَّسْخِ . ولا التَّشاغُلُ بما يَشْغَلُ سِرَّه ويُوجِبُ غَلَطَه ، ولا لغيرِه تَحْدِيثُه وشَغْلُه . وكذلك الأَعْمالُ التى تَخْتَلُّ بِشَغْلِ السِّرِّ والقَلْبِ ، كالقِصارَةِ والنِّساجَةِ ونحوِهما . ويجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ على نَسْخِ مُصْحَفٍ ، فى قولِ أَكْثَرِ أَهْلِ العِلْمِ ؛ منهم جابرُ بنُ زَيْدٍ ، ومالِكُ بنُ دِينارٍ ، وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ سِيرينَ : لا بَأْسَ أن يَسْتَأْجِرَ الرجلَ شَهْرًا ، ويَسْتَكْتِبَه مُصْحَفًا . وكَرِهَ عَلْقَمةُ كِتابَةَ المُصْحَفِ بالأَجْرِ ، ولَعَلَّه يَرَى ذلك ممّا يَخْتَصُّ كَوْنَ فاعِلِه مِن أَهْلِ القُرْبَةِ ، فكَرِهَ الأَجْرَ عليه ، كالصَّلاةِ . ولَنا ، أنَّه فِعْلٌ مُباحٌ يجوزُ أن يَنُوبَ فيه الغيرُ عن الغيرِ ، فجازَ أَخْذُ الأَجْرِ عليه ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « أمكن ضبطه » .

الشرح الكبير

كَكِتابَةِ الحَدِيثِ، وقد جاء فى الخَبَرِ: «أَحَقُّ مَا أَخَذْتُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا كِتَابُ اللهِ»[1].

فصل: يَجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ لحَصادِ زَرْعِه، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا. وكان إبراهيمُ بنُ أدْهَمَ يُؤْجِرُ نَفْسَه لحَصادِ الزَّرْعِ. ويجوزُ تَقْدِيرُه بمُدَّةٍ وبعَمَلٍ، مثلَ أن يُقاطِعَه على حَصادِ زَرْعٍ مُعَيَّنٍ. ويجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ رجلًا لِسَقْيِ زَرْعِه وتَنْقِيَتِه ودياسَتِه[2] ونَقْلِه إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ. ويجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ رَجُلًا يَحْتَطِبُ له؛ لأنَّه عَمَلٌ مُباحٌ، تَدْخُلُه النِّيابةُ، أشْبَهَ حَصادَ الزَّرْعِ. قال أحمدُ فى رجلٍ اسْتَأْجَرَ أجيرًا على أن يَحْتَطِبَ له على حِمارَيْنِ كلَّ يَوْمٍ، فكان الرجلُ يَنْقُلُ عليهما وعلى حَمِيرٍ لرجلٍ آخَرَ، ويَأْخُذُ منه الأُجْرَةَ، فإن كان يَدْخُلُ عليه ضَرَرٌ، يَرْجِعُ [٤/٢١٧ ظ] عليه بالقِيمَةِ. وظاهِرُ هذا أن المُسْتأْجِرَ يَرْجِعُ على الأجيرِ بقِيمَةِ ما اسْتَضَرَّ باشْتِغالِه عن عَمَلِه؛ لقولِه: إن كان يَدْخُلُ عليه ضَرَرٌ، يَرْجِعُ[3] بالقِيمَةِ. فاعْتَبَرَ الضَّرَرَ. وظاهِرُ هذا أنَّه إذا لم يَسْتَضِرَّ، لا يَرْجِعُ بشيءٍ؛ لأنَّه اكْتَراه لعَمَلٍ فوفّاه على التَّمامِ، فلم يَلْزَمْه شيءٌ، كما لو اسْتَأْجَرَه لِعَمَلٍ، فكان يَقْرَأُ القُرآنَ فى حال عَمَلِه، فإن ضَرَّ المُسْتَأْجِرَ، رَجَع عليه بقِيمَةِ ما فَوَّتَ عليه. ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّه يَرْجِعُ عليه بقِيمَةِ ما عَمِلَه لغيرِه؛ لأنَّه صَرَفَ مَنافِعَه المَعْقُودَ عليها إلى عَمَلِ غيرِ المُسْتَأْجِرِ، فكان عليه

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى، فى: باب ما يعطى فى الرقية على أحياء العرب، من كتاب الإجارة، وفى: باب الشرط فى الرقية بقطيع من الغنم، من كتاب الطب. صحيح البخارى ٣/١٢١، ٧/١٧١.

(٢) فى م: «دياسه».

(٣) فى م: «رجع».

الشرح الكبير

قِيمَتُها ، كما لو عَمِلَ لِنَفْسِه . وقال القاضى : معناه أنَّه يَرْجِعُ عليه بالأجْرِ الذى أخَذَه مِنَ الآخَرِ ؛ لأنَّ مَنافِعَه فى هذه المُدَّةِ مَمْلُوكَةٌ لغيرِه ، فما حَصَل فى مُقابَلَتِها يكونُ للذى اسْتَأْجَرَه .

فصل : يجوزُ الاستِئجارُ لِاسْتِيفاءِ القِصاصِ ، فى النَّفْسِ وما دُونَها . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا يجوزُ فى النَّفْسِ ؛ لأنَّ عَدَدَ الضَّرَباتِ يَخْتَلِفُ ، ومَوْضِعُ الضَّرَباتِ غيرُ مُتَعَيَّنٍ ، إذْ يُمْكِنُ أن يَضْرِبَ ممّا يَلِى الرَّأْسَ ، وممّا يَلِى الكَتِفَ ، فكان مَجْهُولًا . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ يجوزُ التَّوْكِيلُ فى اسْتِيفائِهِ ، لا يَخْتَصُّ فاعِلُه بكَوْنِه[1] مِن أهْلِ القُرْبَةِ ، فجازَ الاسْتِئْجارُ عليه ، كالقِصاصِ فى الطَّرْفِ . وقولُه : إنَّ عَدَدَ الضَّرَباتِ يَخْتَلِفُ وهو مَجْهُولٌ . يَبْطُلُ بخِياطَةِ الثَّوْبِ ، فإنَّ عَدَدَ الغَرَزاتِ مَجْهُولٌ . وقولُه : إن مَحَلَّه غيرُ مُتَعَيَّنٍ . قلنا : هو مُتَقارِبٌ ، فلا يَمْنَعُ ذلك صِحَّتَه ، كمَوْضِعِ الخِياطةِ مِن حاشِيَةِ الثَّوْبِ .

فصل : ويجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ سِمْسارًا يَشْتَرِى له ثِيابًا . ورَخَّصَ فيه ابنُ سِيرِينَ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ . وكَرِهَه الثَّوْرِىُّ ، وحَمّادٌ . ولَنا ، أنَّها مَنْفَعَةٌ مُباحةٌ تجوزُ النِّيابةُ فيها ، فجازَ الاسْتِئْجارُ عليها ، كالبِناءِ . وتجوزُ على مُدَّةٍ مَعْلُومةٍ ، مثلَ أن يَسْتَأْجِرَه عَشَرَةَ أيامٍ يَشْتَرِى له فيها ؛ لأنَّ المُدَّةَ مَعْلُومةٌ ، والعَمَلَ مَعْلُومٌ ، فأشْبَهَ الخَيّاطَ والقَصّارَ . وإن عَيَّنَ العَمَلَ دُونَ الزَّمانِ ، فجَعَلَ له مِن كلِّ ألْفِ دِرْهَمٍ شَيْئًا مَعْلُومًا ، صَحَّ أيضًا . وإن

(١) فى تش ، م : « أن يكون » .

الشرح الكبير

قال : كُلَّما اشْتَرَيْتَ ثَوْبًا فلَكَ دِرْهَمٌ أجْرًا . وكانتِ الثِّيابُ مَعْلُومةً بِصِفَةٍ ، أو مُقَدَّرَةً بثَمَنٍ ، جازَ ، وإن لم تكُنْ كذلك ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه لا يجوزُ ؛ لأنَّ الثِّيابَ تَخْتَلِفُ باخْتِلافِ أثْمانِها ، والأَجْرُ يَخْتَلفُ باخْتِلافِها . فإن اشْتَرَى فله أجْرُ مِثْلِه . وهذا قولُ أبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه عَمِلَ عَمَلًا بِعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له، فكان له أجْرُ المِثْلِ ، كسائِرِ الإجاراتِ الفاسِدَةِ.

فصل : وإنِ اسْتَأْجَرَه لِيَبِيعَ له ثِيابًا بعَيْنِها ، [٤/٢١٨ و] صَحَّ . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ذلك يتَعَذَّرُ عليه ، فأشْبَهَ ضِرابَ الفَحْلِ ، وحَمْلَ الحَجَرِ الكَبِيرِ . ولَنا ، أنَّه عَمَلٌ مُباحٌ مَعْلُومٌ ، تجوزُ النِّيابةُ فيه ، فجازَ الاسْتِئْجارُ عليه ، كَشِراءِ الثِّيابِ ؛ ولأنَّه يجوزُ الاسْتِئْجارُ عليه مُقَدَّرًا بزَمَنٍ ، فجاز مُقَدَّرًا بالعَمَلِ ، كالخِياطَةِ . وقولُهم : إنه يتَعَذَّرُ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ الثِّيابَ لا تَنْفَكُّ عن راغبٍ فيها ، ولذلك صَحَّتِ المُضارَبةُ ، ولا تكونُ إلَّا بالبَيْعِ والشِّراءِ ، بخِلافِ ما قاسُوا عليه ، فإنَّه يتَعَذَّرُ . وإنِ اسْتَأْجَرَه على شِراءِ ثِيابٍ مُعَيَّنةٍ من رَجُلٍ مُعَيَّنٍ ، (١)أو على بيعِها مِن رجلٍ مُعَيَّنٍ(١) ، احْتَمَلَ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه قد يتَعذَّرُ ، لامْتِناعِ صاحِبِها مِنَ البَيْعِ ، فيَتَعَذَّرُ تَحْصِيلُ العَمَلِ بحُكْمِ الظاهِرِ ، بخِلافِ البَيْعِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه مُمْكِنٌ فى الجُملةِ ، فإن حَصَل مِن ذلك شيءٌ ، اسْتَحَقَّ الأجْرَ ، وإلَّا بَطَلَتِ الإجارَةُ ، كما لو لَمْ يُعَيِّنِ البائِعَ ولا المُشْتَرِىَ .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : الضَّرْبُ الثَّانِى ، عَقْدٌ عَلَى مَنْفَعَةٍ فِى الذِّمَّةِ ، مَضْبُوطَةٍ بِصِفَاتٍ ، كَالسَّلَمِ ؛ كَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ ، وَبِنَاءِ [١٣١و] دَارٍ ، وَحَمْلٍ إِلَى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ . وَلَا يَكُونُ الْأَجِيرُ فِيهَا إِلَّا آدَمِيًّا جَائِزَ التَّصَرُّفِ ، وَيُسَمَّى الْأَجِيرَ الْمُشْتَرَكَ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الضَّرْبُ الثانى ، عَقْدٌ على مَنْفَعَةٍ فى الذِّمَّةِ ، مَضْبُوطةٍ بصِفَاتٍ ، كالسَّلَمِ ؛ كخِياطَةِ ثَوْبٍ ، وبِناءِ دارٍ ، وحَمْلٍ إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ . ولا يكونُ الأجيرُ فيها إلَّا آدمِيًّا جائِزَ التَّصَرُّفِ ، ويُسَمَّى الأجيرَ المُشْتَرَكَ) يجوزُ للآدَمِىِّ أن يُؤْجِرَ نَفْسَه ، بغيرِ خِلافٍ ، وقد أجَرَ مُوسَى ، عليه السلامُ ، نَفْسَه لرِعايةِ الغَنَمِ ، واسْتَأْجَرَ النبىُّ ﷺ وأبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَجُلًا لِيَدُلَّهُما على الطَّرِيقِ[1] ؛ لأنَّه يجوزُ الانْتِفاعُ به مع بَقاءِ عَيْنِه ، أشْبَهَ الدُّورَ ، ثم إنَّ إجارَتَه تَقَعُ على مَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ ، كالسَّلَمِ ، ومتى كانت[2] على عَمَلٍ مَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ لم يَكُنِ الأجيرُ فيها إلا آدَمِيًّا جائِزَ التَّصَرُّفِ ؛ لأنَّ الذِّمَّةَ لا تكونُ لغيرِ الآدَمِىِّ ، ولا تَثْبُتُ المُعاوَضَةُ لِعَمَلٍ فى الذِّمَّةِ لغيرِ جائِزِ التَّصَرُّفِ ، ولابُدَّ أن يكونَ

الإنصاف

فائدة : قولُه : الضَّرْبُ الثَّانِى ، عَقْدٌ على مَنْفَعَةٍ فى الذِّمَّةِ ، مَضْبُوطَةٍ بصِفاتٍ كالسَّلَمِ ؛ كخِيَاطَةِ ثَوْبٍ ، وبِناءِ دَارٍ ، وحَمْلٍ إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ . هذا صحيحٌ بلا نِزاعٍ ، ويَلْزَمُه الشُّروعُ فيه عَقِبَ العَقْدِ ، فلو تَرَكَ ما يَلْزَمُه ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٢٩ .

(٢) فى م : « كان » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَ تَقْدِيرِ الْمُدَّةِ وَالْعَمَلِ ، كَقَوْلِهِ : اسْتَأْجَرْتُكَ لِتَخِيطَ لِيَ هَذَا الثَّوْبَ فِي يَوْمٍ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

العَمَلُ الذى يَتَعَلَّقُ بالذِّمَّةِ مَضْبوطًا بصِفاتِ السَّلَمِ لِيَحْصُلَ العِلْمُ به [1] وقد ذكرنا ذلك [1] . ويُسَمَّى الأجيرُ فيها الأجيرَ المُشْتَرَكَ ، مثلَ الخَيّاطِ الذى يَتَقَبَّلُ الخِياطَةَ لجَماعَةٍ ، وكذلك القَصَّارُ ، ومَن فى معناه ، فتكونُ مَنْفَعَتُه مُشْتَرَكةً بينهم .

٢١٨٧ – مسألة : (ولا يجوزُ الجَمْعُ بين تَقْدِيرِ المُدَّةِ والعَمَلِ ، كقَوْلِه : اسْتَأْجَرْتُكَ لِتَخِيطَ لِيَ هذا الثَّوْبَ فى يومٍ . وعنه ، يجوزُ) لا يجوزُ الجَمْعُ بينَ تَقْدِيرِ المُدَّةِ والعَمَلِ ، كقَوْلِه : اسْتَأْجَرْتُكَ لِتَخِيطَ لِيَ هذا الثَّوْبَ فى يَوْمٍ . أو : تَبنىَ هذه [٤/٢١٨ ظ] الدّارَ فى شَهْرٍ . وهو قولُ

الإنصاف

الدِّينِ : بلا عُذْرٍ فتَلِفَ ، ضَمِنَ بسَبَبِه ، وله الاسْتِنابَةُ ، فإنْ مَرِضَ أو هرَبَ ، اكْتَرَى مَنْ يعْمَلُ عليه ، فإنْ شرَطَ مُباشَرَتَه له بنَفْسِه ، فلا ، ولا اسْتِنابَةَ إذَنْ . نقَلَ حَرْبٌ ، فى مَن دفَع إلى خَيَّاطٍ ثَوْبًا ليَخِيطَه ، فقطَعَه ، ودفَعَه إلى خَيَّاطٍ آخَرَ ، قال : لا ، إنْ فعَل ضَمِنَ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : فإنِ اخْتَلَفَ القَصْدُ ، كنَسْخِ كِتابٍ ، لم يَلْزَمِ الأجيرَ أنْ يُقِيمَ مُقامَه ، ولو أقامَ مُقامَه ، لم يَلْزَمِ المُكْتَرِىَ قَبُولُه ، فلو تعَذَّرَ فِعْلُ الأجيرِ بمَرَضٍ أو غيرِه ، فله الفَسْخُ . ويأْتِى ذلك فى قوْلِه : ومَنِ اسْتُؤْجِرَ لعَمَلِ شىءٍ ، فمَرِضَ .

قوله : ولا يَجُوزُ الجَمْعُ بينَ تَقْدِيرِ المُدَّةِ والعَمَلِ ، كقَوْلِه : اسْتَأْجَرْتُك لتَخِيطَ لِيَ هذا الثَّوْبَ فى هذا اليَوْمِ – هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقدَّموه – ويَحْتَمِلُ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

أبى حنيفةَ ، والشافعىّ ؛ لأنَّ الجَمْعَ بينهما يَزِيدُ الإجارةَ غَرَرًا لا حاجةَ إليه ؛ لأنَّه قد يَفْرَغُ مِنَ العَمَلِ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، فإنِ اسْتُعْمِلَ فى بَقِيَّةِ المُدَّةِ ، فقد زادَ على ما وَقَع عليه العَقْدُ ، وإن لم يَعْمَلْ ، كان تاركًا للعَمَلِ فى بعضِ المُدَّةِ ، فهذا غَرَرٌ قد أمْكَنَ التَّحرُّزُ منه ، و لم يُوجَدْ مِثلُه فى محَلِّ الوِفاقِ ، فلم يَجُزِ العَقْدُ معه . ورُوِىَ عن أحمدَ فى مَن اكْتَرَى دابَّةً إلى مَوْضِعٍ على أن يَدْخُلَه فى ثلاثٍ ، فدَخَلَه فى سِتٍّ ، قال : قد أضَرَّ به . فقِيلَ : يَرْجِعُ عليه بالقِيمَةِ ؟ قال : لا ، يُصالِحُه[1] . وهذا يَدُلُّ على جَوازِ تَقْدِيرِهما جَمِيعًا ، وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّ الإجارَةَ مَعْقُودةٌ على العَمَلِ[2] ، والمُدَّةُ إنَّما ذُكِرَتْ للتَّعْجِيلِ ، فلا تَمْنَعُ ذلك . فعلى هذا ، إذا أتمَّ العَملَ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، لم يَلْزَمْه العَمَلُ فى بَقِيَّتِها ؛ لأنَّه وَفَّى ما عليه قبل مُدَّتِه ، فلم يَلْزَمْه شىءٌ آخَرُ ، كما لو قَضَى الدَّيْنَ قبلَ أجَلِه ، وإن مَضَتِ المُدَّةُ قبلَ العَمَلِ[3] ، فلِلمُسْتَأْجِرِ فَسْخُ الإجارَةِ ؛ لأنَّ الأجِيرَ لم يَفِ له بشَرْطِه ، فإن رَضِىَ بالبَقاءِ عليه لم يَمْلِكِ الأجِيرُ الفَسْخَ ؛

الإنصاف

أنْ يصِحَّ . وهو رِوايَةٌ كالجَعالَةِ ، على أصحِّ الوَجْهَيْن فيها . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : وإنِ اشْترَطَ تَعْجِيلَ العَمَلِ فى أقْصَى مُمْكِنٍ ، فله شَرْطُه وأطْلَقَ الرِّوايَتَيْن فى « المُحَرَّرِ » . فعلى الصِّحَّةِ ، لو أتَمَّه قبلَ فَراغِ المُدَّةِ ، فلا شىءَ عليه ، ولو مَضَتِ المُدَّةُ [٢/ ١٧٤و] قبلَه ، فله الفَسْخُ . قالَه فى « الفائقِ » وغيرِه .

---

(١) فى م : « ويصالحه » .

(٢) فى الأصل : « أن العمل يفى » .

(٣) سقط من : الأصل . وفى تش : « أجله » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ عَلَى عَمَلٍ يَخْتَصُّ فَاعِلُهُ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ الْقُرْبَةِ ؛ كَالْحَجِّ ، وَالْأَذَانِ ، وَنَحْوِهِمَا . وَعَنْهُ ؛ تَصِحُّ .

الشرح الكبير

لأنَّ الإخْلالَ بالشَّرْطِ منه ، فلا يكونُ ذلك وَسِيلةً له إلى الفَسْخِ ، كما لو تَعَذَّرَ المُسَلَّمُ فيه فى وَقْتِه لم يَمْلِكِ المُسَلَّمُ إليه الفَسْخَ ، ومَلَكَهُ المُسَلِّمُ ، فإن اخْتارَ إمْضاءَ العَقْدِ طالَبَه بالعَمَلِ لا غيرُ ، كالمُسَلِّمِ إذا صَبَر عند تَعَذُّرِ المُسَلَّمِ فيه إلى حينِ وُجُودِه ، لم يَكُنْ له أكْثَرُ مِن المُسَلَّمِ فيه ، وإن فَسَخ العَقْدَ قبلَ العَمَلِ ، سَقَط الأجْرُ والعَمَلُ ، وإن كان بعد عَمَلِ بعضِه ، فله أجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ العَقْدَ قد انْفَسَخَ ، فسَقَطَ المُسَمَّى ، ورَجَع إلى أجْرِ المِثْلِ .

٢١٨٨ – مسألة : (ولا تجوزُ الإجارَةُ على عَمَلٍ يَخْتَصُّ فاعِلُه أن يكونَ من أهْلِ القُرْبَةِ ؛ كالحَجِّ ، والأذانِ ، ونحوِهما . وعنه ، تَصِحُّ) معنى قولِه : يَخْتَصُّ فاعِلُه أن يكونَ مِن أهْلِ القُرْبَةِ . أنَّه يكونُ مُسْلِمًا . وقد اخْتَلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الاسْتِئْجارِ على ما[1]

الإنصاف

قوله : ولا تَصِحُّ الإجارَةُ على عَمَلٍ يَخْتَصُّ فاعِلُه أنْ يكونَ مِن أهْلِ القُربَةِ – يعْنِى ، بكَوْنِه مُسْلِمًا ، ولا يقَعُ إلَّا قُرْبَةً لفاعِلِه – كالحَجِّ – أى النِّيابَةِ فيه – والأذانِ ونحوِهما . كالإقامَةِ ، وإمامَةِ صَلاةٍ ، وتَعْليمِ القُرْآنِ . قال فى « الرِّعايةِ » : والقَضاءِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال ابنُ مُنَجَّى وغيرُه : هذا أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يصِحُّ كأخْذِه بلا شَرْطٍ . نصَّ عليه . وقال فى « الرِّعايةِ » ، قُبَيْلَ صلاةِ المَريضِ :

---

(١) فى م : « عمل » .

الشرح الكبير

يَخْتَصُّ فاعِلُه أن يكونَ مُسْلِمًا ؛ كالإمامَةِ ، والحَجِّ ، والأذانِ ، وتَعْلِيمِ القُرْآنِ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّها لا تَصِحُّ . وبه قال عَطاءٌ ، والضَّحّاكُ بنُ قَيْسٍ ، وأبو حنيفةَ ، والزُّهْرِىُّ . وكَرِهَ إسحاقُ تَعْلِيمَ القُرْآنِ بأجْرٍ . قال عبدُ اللهِ ابنُ شَقِيقٍ : هذه الرُّغْفانُ التى يَأْخُذُها المُعَلِّمُونَ مِنَ السُّحْتِ . وكَرِهَ أجْرَ المُعَلِّمِ مع الشَّرْطِ ؛ الحَسَنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وطاوُسٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أخرى ، أنَّه يجوزُ . حكاهَا أبو الخَطّابِ ، ونَقَل أبو طالبٍ عن أحمدَ أنَّه قال : التَّعْلِيمُ أحَبُّ إلىَّ مِن أن يتَوَكَّلَ لهؤلاءِ السَّلاطِينِ ، ومِن أن يتَوَكَّلَ لِرَجُلٍ [٤/٢١٩ و] مِن عامَّةِ الناسِ فى ضَيْعةٍ ، ومِن أن يَسْتَدِينَ ويَتَّجِرَ ، لعلَّه لا يَقْدِرُ على الوَفاءِ فيَلْقَى اللهَ بأماناتِ الناسِ ، التَّعْلِيمُ أحَبُّ إلىَّ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ مَنْعَه منه فى مَوْضِعِ مَنْعِه للكَراهةِ لا للتَّحْرِيمِ . ومِمَّنْ أجازَ ذلك مالكٌ ، والشافعىُّ . ورَخَّصَ فى أُجُورِ المُعَلِّمينَ أبو قِلابَةَ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ

الإنصاف

ويُكْرَهُ أخْذُ الأُجْرَةِ على الإمامَةِ بالنَّاسِ . وعنه ، يَحْرُمُ . انتهى . واخْتارَ ابنُ شَاقْلا الصِّحَّةَ فى الحَجِّ ؛ لأنَّه لا يجِبُ على أجِيرٍ ، بخِلافِ أذانٍ ونحوِه . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » الصِّحَّةَ عنه ، وعن الخِرَقِىِّ ، لكِنَّ أحمدَ منَع فى الإمامَةِ بلا شَرْطٍ أيضًا . وقيل : يصِحُّ للحاجَةِ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واخْتارَه . وقال : لا يصِحُّ الاسْتِئْجارُ على القِراءَةِ ، وإهْداؤُها إلى المَيِّتِ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن أحدٍ مِن الأئمَّةِ الإذْنُ فى ذلك . وقد قال العُلَماءُ : إنَّ القارِئَ إذا قرَأَ لأجْلِ المالِ ، فلا ثَوابَ له . فأىُّ شىءٍ يُهْدَى إلى المَيِّتِ ؟ وإنَّما يصِلُ إلى المَيِّتِ العَمَلُ الصَّالِحُ ، والاسْتِئْجارُ على مُجَرَّدِ التِّلاوَةِ لم يَقُلْ به أحدٌ مِنَ الأئمَّةِ ، وإنَّما تَنازَعُوا فى الاسْتِئْجارِ على

الشرح الكبير

زَوَّجَ رَجُلًا بما مَعَهُ مِنَ القُرْآنِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فإذا جازَ تَعْلِيمُ القُرآنِ عِوَضًا فى النِّكاحِ وقامَ مَقامَ المَهْرِ ، جازَ أَخْذُ الأُجْرةِ عليه فى الإجارَةِ . وقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَحَقُّ مَا أَخَذْتُمْ عليْهِ أَجْرًا كِتابُ اللهِ »[2] . حَديثٌ

الإنصاف

التَّعْليمِ . والمُسْتَحَبُّ أنْ يأْخُذَ الحاجُّ عن غيرِه ليَحُجَّ ، لا أنْ يَحُجَّ ليَأْخُذَ ، فمَن أحبَّ إبْراءَ ذِمَّةِ المَيِّتِ أو رُؤْيَةَ المَشاعِرِ ، يأْخُذُ ليَحُجَّ . ومِثْلُه كلُّ رِزْقٍ أُخِذَ على عَمَلٍ صالحٍ ، يُفَرَّقُ بينَ مَن يقْصِدُ الدِّينَ فقط ، والدُّنْيا وَسِيلَةٌ ، وعَكْسِه ، فالأَشْبَهُ أنَّ عَكْسَه ليس له فى الآخِرَةِ مِن خَلاقٍ . قال : وحَجُّه عن غيرِه ليَسْتَفْضِلَ ما يُوَفِّى دَيْنَه ، الأَفْضَلُ تَرْكُه ، لم يَفْعَلْه السَّلَفُ ، ويتَوجَّهُ فِعْلُه لحاجَةٍ . قالَه صاحِبُ « الفُروعِ » ، ونصَرَه المُصَنِّفُ بأدِلَّةٍ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، فى مَن عليه دَيْنٌ ، وليس له ما يحُجُّ ، أَيَحُجُّ عن غيرِه ليَقْضِىَ دَيْنَه ؟ قال : نعم .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب وكالة الامرأة الإمام فى النكاح ، من كتاب الوكالة ، وفى : باب خيركم من تعلم القرآن وعلمه ، وباب القراءة عن ظهر قلب ، من كتاب فضائل القرآن ، وفى : باب تزويج المعسر ... ، وباب عرض المرأة نفسها على الرجل الصالح ، وباب النظر إلى المرأة قبل التزويج ، وباب إذا كان الولى هو الخاطب ، وباب السلطان ولى ، وباب إذا قال الخاطب للولى زوجنى فلانة ... ، وباب التزويج على القرآن وبغير صداق ، من كتاب النكاح ، وفى : باب خاتم الحديد ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٣/١٣٢ ، ٦/٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٧/٨ ، ١٧ ، ١٩ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٦ ، ٢٠٢ . ومسلم ، فى : باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٤١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التزويج على العمل يعمل ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٧ . والترمذى ، فى : باب مما جاء فى مهور النساء ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٣٤ ، ٣٥ . والنسائى ، فى : باب الكلام الذى ينعقد به النكاح ، وباب هبة المرأة نفسها لرجل بغير صداق ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٧٦ ، ١٠٠ ، ١٠١ . وابن ماجه ، فى : باب صداق النساء ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٨ . والدارمى ، فى : باب ما يجوز أن يكون مهرا ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٣٤ ، ٣٣٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٢ .

الشرح الكبير

صَحِيحٌ . وفى حَدِيثِ أبى سعيدٍ أنَّ رَجلًا رَقَى رَجُلًا بفاتِحَةِ الكِتابِ على جُعْلٍ ، فَبَرأ ، وأخذَ أصحابُه الجُعْلَ ، فأتَوْا به النبىَّ ﷺ فأخْبَرُوه وسَأَلُوه ، فقال : « لَعَمْرِى لَمَنْ أكَلَ بِرُقْيَةِ باطِلٍ ، لَقَدْ أكَلْتَ بِرُقْيَةِ حَقٍّ ، كُلُوا وَاضْرِبُوا لِى مَعَكُمْ بِسَهْمٍ »[1] . حَدِيثٌ صَحِيحٌ . وإذا جازَ أخْذُ الجُعْلِ ، جازَ أخْذُ الأجْرِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه ، ولأنَّه يجوزُ أخْذُ الرِّزْقِ عليه مِن بَيْتِ المالِ ، فجازَ أخْذُ الأجْرِ عليه ، كبِناءِ المَساجِدِ ، ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى الاسْتِنابةِ فى الحَجِّ عَمَّنْ وَجَب عليه وعَجَز عن فِعْلِه ، ولا يَكادُ يُوجَدُ مُتَبَرِّعٌ بذلك ، فيُحْتاجُ إلى بَذْلِ الأجْرِ فيه . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، ما رَوَى عُثمانُ بنُ أبى العاصِ ، قال : إنَّ آخِرَ ما عَهِدَ إلىَّ النبىُّ ﷺ ، أنِ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، تَعْلِيمُ الفِقْهِ والحديثِ مُلْحَقٌ بما تقدَّم . على الصَّحيحِ . اخْتارَه القاضى ، فى « الخِلافِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يعطى فى الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب ، من كتاب الإجارة ، وفى : باب فاتحة الكتاب ، من كتاب فضائل القرآن ، وفى : باب الرقى بفاتحة الكتاب ، وباب النفث فى الرقية ، من كتاب الطب . صحيح البخارى ٣/١٢١ ، ٦/٢٣١ ، ٧/١٧٠ ، ١٧٣ . ومسلم ، فى : باب جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤/١٧٢٧ ، ١٧٢٨ . وأبو داود ، فى : باب كسب الأطباء ، من كتاب البيوع ، وفى : باب كيف الرقى ، من كتاب الطب . سنن أبى داود ٢/٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٣٤٠ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى أخذ الأجر على التعويذ ، من أبواب الطب . عارضة الأحوذى ٨/٢٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب أجر الراقى ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢ ، ١٠ ، ٤٤ ، ٨٣ . أما قوله : « لعمرى لمن أكل برقية باطل لقد أكلت برقية حق » . فأخرجها أبو داود فى قصة الرجل المعتوه ، فى : باب كسب الأطباء ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٨ . وليست من رواية أبى سعيد .

الشرح الكبير

اتَّخِذْ مُؤَذِّنًا لا يَأْخُذُ على أذانِه أجْرًا . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ . وروَى عُبادَةُ بنُ الصّامِتِ ، قال : عَلَّمْتُ أُناسًا مِن أهْلِ الصُّفَّةِ القُرْآنَ والكِتابةَ ، فأهْدَى إلىَّ رَجُلٌ منهم قَوْسًا ، قال : قلتُ : قَوْسٌ ولَيْسَتْ بمالٍ[2] ، أتَقَلَّدُها فى سَبِيلِ اللهِ . فذَكَرْتُ ذلك للنبىِّ ﷺ . وقَصَّ عليه القِصَّةَ ، قال : « إنْ سَرَّكَ أنْ يُقَلِّدَكَ اللهُ قَوْسًا مِنْ نارٍ فَاقْبَلْها »[3] . وعن أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، أنَّه عَلَّمَ رجلًا سُورَةً مِن القُرآنِ ، فأهْدَى له خَمِيصَةً[4] أو ثَوْبًا . فذَكَرَ ذلك للنبىِّ ﷺ ، فقال : « لَوْ أنَّكَ لَبِسْتَها ، أوْ أخَذْتَها ، ألْبَسَكَ اللهُ مَكانَها ثَوْبًا مِنْ نارٍ »[5] و عن أُبَىٍّ ، قال : كُنْتُ أخْتَلِفُ إلى رجلٍ مُسِنٍّ قد أصابَتْه عِلَّةٌ ، قد احْتَبَسَ فى بَيْتِه أُقْرِئُه القُرآنَ ، فكان عندَ فَراغِه ممّا أُقْرِئُه يقولُ لجارِيَةٍ له : هَلُمِّى طَعامَ أخِى . فيُؤْتَى بطَعامٍ لا آكُلُ

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يصِحُّ هنا ، وإنْ منَعْنا فيما تقدَّم . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى كراهية أن يأخذ على الأذان أجرًا ، من أبواب الصلاة . عارضة الأحوذى ١١/٢ . والنسائى ، فى : باب اتخاذ المؤذن الذى لا يأخذ على أذانه أجرا ، من كتاب الأذان . المجتبى ٢٠/٢ . وابن ماجه ، فى : باب السنة فى الأذان ، من كتاب الأذان . سنن ابن ماجه ٢٣٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٧/٤ .

(٢) بعده فى م : « قال : قلت » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كسب المعلم ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٣٧/٢ . وابن ماجه ، فى : باب الأجر على تعليم القرآن ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٣٠/٢ .

(٤) الخميصة : ثوب أسود أو أحمر له أعلام .

(٥) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الأجر على تعليم القرآن ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٣٠/٢ .

الشرح الكبير

مثلَه بالمَدِينةِ ، فحاكَ فى نَفْسِى منه شىءٌ ، فذَكَرْتُه للنبىِّ ﷺ ، فقال : « إنْ كَانَ ذَاكَ الطَّعامُ طَعَامَهُ وطَعامَ أهْلِه [٤/٢١٩ ظ] فَكُلْ مِنْهُ ، وإن كان يُتْحِفُكَ به فَلَا تَأْكُلْهُ »[1] . وعن عبدِ الرحمنِ بنِ شِبْلٍ الأنْصارِىِّ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « اقْرَأُوا القُرْآنَ ، وَلَا تَغْلُوا فيه ، ولا تَجْفُوا عَنْهُ ، وَلَا تَأْكُلُوا بِهِ ، وَلَا تَسْتَكْثِرُوا بِهِ »[1] . روَى هذه الأحادِيثَ كُلَّها الأثْرَمُ فى « سُنَنِه » . ولأنَّ مِن شَرْطِ صِحَّةِ هذه الأفْعالِ كَوْنَها قُرْبةً إلى اللهِ تعالى ، فلم يَجُزْ أخْذُ الأجْرِ عليها ، كما لو اسْتَأْجَرَ قَوْمًا يُصَلُّونَ خَلْفَه الجُمُعَةَ أو التَّراوِيحَ . فأمّا الأخْذُ على الرُّقْيَةِ ، فإنَّ أحمدَ اخْتارَ جَوازَه ، وقال : لا بَأْسَ . وذَكَرَ حَدِيثَ أبى سعيدٍ . والفَرْقُ بينه وبينَ ما اخْتُلِفَ فيه ، أنَّ الرُّقْيَةَ نَوْعُ مُداواةٍ ؛ والمَأْخُوذُ عليها جُعْلٌ ، والمُداواةُ يُباحُ أخْذُ الأجْرِ عليها ، والجَعالَةُ أوْسَعُ مِنَ الإجارَةِ ، ولهذا تجوزُ مع جَهالةِ العَمَلِ والمُدَّةِ . وقولُه عليه السلامُ : « أَحَقُّ مَا أَخَذْتُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا كِتَابُ اللهِ » . يَعْنِى به الجُعْلَ أيضًا فى الرُّقْيَةِ ؛ لأنَّه ذَكَر ذلك فى سِياقِ خَبَرِ الرُّقْيَةِ . وأمّا جَعْلُ تَعْلِيمِ القُرْآنِ صَداقًا ، فعنه فيه اخْتِلافٌ ، وليس فى الخَبَرِ تَصْرِيحٌ

الإنصاف

رَزِينٍ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وهو المذهبُ على المُصْطَلَحِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لا بأْسَ بأَخْذِ الأُجْرَةِ على الرُّقْيَةِ . نصَّ عليه . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه . الثَّالثةُ ، يجوزُ أخْذُ الجَعالَةِ على ذلك كلِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به جماعَةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال

---

(١) لم نجده .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٢٨ ، ٤٤٤ . وقال الحافظ : سنده قوى . الفتح ٩/١٠١ .

الشرح الكبير

بأنَّ التَّعْلِيمَ صَداقٌ ، إنَّما قال : « زَوَّجْتُكَهَا [1]على ما[1] مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ » . فيَحْتَمِلُ أنَّه [2]زَوَّجه إياها[2] بغيرِ صَداقٍ إكْرامًا له ، كما زَوَّجَ أبا طَلْحةَ أُمَّ سُلَيْمٍ على إسْلامِه[3] ، ونُقِلَ عنه جوازُه . والفَرْقُ بين المَهْرِ والأجْرِ ، أنَّ المَهْرَ ليس بعِوَضٍ مَحْضٍ وإنَّما وَجَب نِحْلَةً ووُصْلَةً ، ولهذا جاز خُلُوُّ العَقْدِ عن تَسْمِيَتِه ، وصَحَّ مع فَسادِه ، بخِلافِ الأجْرِ في غيرِه .

فصل : فأمّا الرِّزْقُ مِن بَيْتِ المالِ ، فيجوزُ على ما يَتَعَدَّى نَفْعُه مِن هذه الأُمُورِ ؛ لأنَّ بَيْتَ المالِ مِن مَصالِحِ المُسْلِمِين ، فإذا كان بَذْلُه لمن يَتَعَدَّى نَفْعُه إلى المُسْلِمِين مُحْتاجًا إليه ، كان مِنَ المَصالِحِ ، وكان له أخْذُه ؛ لأنَّه مِن أهْلِه ، وجَرَى مَجْرَى الوَقْفِ على مَن يَقُومُ بهذه المَصالِحِ ، بخِلافِ الأجْرِ .

فصل : فإن أُعْطِيَ المُعَلِّمُ شَيْئًا مِن غيرِ شَرْطٍ ، جازَ ، في ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، فإنَّه قال ، في رِوايةِ أيُّوبَ[4] ابنِ سافرى : لا يَطْلُبُ ، ولا يُشارِطُ ، فإن أُعْطِيَ شيئًا أخَذَه . وقال ، في رِوايةِ أحمدَ بنِ سعيدٍ : أكْرَهُ أجْرَ المُعَلِّمِ إذا شَرَط . وقال : إذا كان المُعَلِّمُ لا يُشارِطُ ، ولا يَطْلُبُ

الإنصاف

المُصَنِّفُ : فيه وَجْهان . وهو ظاهِرُ « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وقال في « المُنْتَخَبِ » :

(١ - ١) في م : « بما » .

(٢ - ٢) في م : « زوجها إياه » .

(٣) انظر : الإصابة ٢٢٨/٨ .

(٤) في الأصل : تش ، ر ، ق : « يعقوب » . وهو أيوب بن إسحاق بن إبراهيم ابن سافرى ، انتقل إلى الرملة ، وحدث بها وبمصر ، وحدث بمسائل كثيرة صالحة عن الإمام أحمد ، وتوفى بدمشق سنة تسع وخمسين ومائتين . طبقات الحنابلة ١١٧/١ ، ١١٨ .

الشرح الكبير

مِن أحَدٍ شيئًا ، إن أتاهُ شيءٌ قَبِلَه . كأنَّه يَراه أهْوَنَ . وكَرِهَهُ طائِفَةٌ مِن أهْلِ العِلْمِ ؛ لِما تَقَدَّمَ مِن حَدِيثِ القَوْسِ والخَمِيصَةِ التى أُعْطِيَهما[1] أُبَيٌّ وعُبادَةُ مِن غيرِ شَرْطٍ . ولأنَّ ذلك قُرْبةٌ ، فلم يَجُزْ أخْذُ العِوَضِ عنه بِشَرْطٍ ولا بغيرِه ، كالصَّلاةِ [٤/٢٢٠ و] والصِّيامِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَا أتَاكَ مِنْ هَذَا الْمَالِ مِنْ غَيْرِ مسألَةٍ وَلَا إِشْرَافِ نَفْسٍ فَخُذْهُ وتَمَوَّلْهُ ، فَإِنَّه رِزْقٌ سَاقَهُ اللهُ إِلَيْكَ »[2] . وقد أرْخَصَ رسولُ اللهِ ﷺ لأُبَيٍّ[3] فى أكْلِ طَعامِ الذى كان يُعَلِّمُه إذا كان طَعامَه وطَعامَ أهْلِه . ولأنَّه إذا كان بغيرِ شَرْطٍ كان هِبَةً مُجَرَّدَةً ، فجازَ ، كما لو لم يُعَلِّمْه شيئًا . فأمّا حَدِيثُ القَوْسِ والخَمِيصَةِ فقَضِيَّتان فى عَيْنٍ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ عَلِمَ أنَّهما فَعَلا ذلك خالِصًا ، فكَرِهَ أخْذَ العِوَضِ عنه مِن غيرِ اللهِ تعالى ، ويَحْتَمِلُ غيرَ ذلك . فأمّا إن أُعْطِىَ المُعَلِّمُ أجْرًا على تَعْلِيمِ الخَطِّ وحِفْظِه ، جازَ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : إن كان المُعْطِى يَنْوِى أنَّه يُعْطِيه لحِفْظِ الصَّبِىِّ وتَعْلِيمِه ، فأرْجُو إذا كان كذا . ولأنَّ هذا ممّا يجوزُ أخْذُ الأجْرِ

الإنصاف

الجُعْلُ فى الحَجِّ كالأُجْرَةِ . الرَّابعةُ ، يَحْرُمُ أخْذُ أُجْرَةٍ وجَعالَةٍ على ما لا يتَعَدَّى نَفْعُه ؛ كصَوْمٍ ، وصَلاةٍ خلْفَه ، ونحوِهما . الخامسةُ ، يجوزُ أخْذُ الرِّزْقِ على ما يتَعَدَّى نَفْعُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى « التَّذْكِرَةِ » : لا يجوزُ

---

(١) فى م : « أعطيها » .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٩٢ ، ٣٢٣ ، ٤٩٠ ، ٤/٢٢١ ، ٥/٦٥ ، ٦/٧٧ ، ٢٥٩ ، ٣٦٧ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

عليه مُفْرَدًا ، فجازَ مع غيرِه ، كسائِرِ ما يجوزُ الاسْتِئْجارُ عليه . وهكذا لو كان إمامُ المَسْجِدِ (١قَيِّمًا يَكْنُسُه١) ، ويُسْرِجُ قَنادِيلَه ، ويُغْلِقُ بابَه ويَفْتَحُه ، فأخَذَ أجْرًا على خِدْمَتِه ، أو كان النائِبُ فى الحَجِّ يَخْدِمُ المُسْتَنِيبَ له فى طَرِيقِ الحَجِّ ، ويَشُدُّ(٢) له ، ويَحُجُّ عن قَرِيبِه ، فدَفَعَ إليه أجْرًا لخِدْمَتِه ، جازَ ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : فأمّا ما لا يَخْتَصُّ فاعِلُه أن يكونَ مِن أهْلِ القُرْبَةِ ، كتَعْلِيمِ الخَطِّ والحِسابِ والشِّعْرِ المُباحِ(٣) وشِبْهِه ، وبناءِ المَساجِدِ والقَناطِرِ ، فيجوزُ أخْذُ الأجْرِ عليه ؛ لأنَّه يَقَعُ تارَةً قُرْبَةً ، وتارَةً غيرَ قُرْبَةٍ ، فلم يُمْنَعْ مِن الاسْتِئْجارِ لِفِعْلِه ، كغَرْسِ الأشْجارِ ، وبناءِ البُيُوتِ . وكذلك فى تَعْلِيمِ الفِقْهِ والحَدِيثِ . ذَكَرَه شَيْخُنا(٤) . وذَكَرَ القاضِى فى « الخِلافِ » أنَّهما مِن القِسْمِ الأوَّلِ . والأوْلَى ، إن شاء اللهُ ، ما ذَكَرَه شَيخُنا ؛ لكَوْنِ فاعِلِها(٥) لا يَخْتَصُّ أن يكونَ مِن أهْلِ القُرْبَةِ ، واللهُ

الإنصاف

أخْذُ الرِّزْقِ على الحَجِّ ، والغَزْوِ ، والصَّلاةِ ، والصِّيامِ . وذكَر نحوَه القاضى فى « الخِصالِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وذكَرَه فى « التَّعْليقِ » . ونقَل صالِحٌ ، وحَنْبَلٌ ، لا يُعْجِبُنى أنْ يأْخُذَ ما يَحُجُّ به ، إلَّا أنْ يَتَبَرَّعَ . وتقدَّم كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ فى مَن أخَذ ليَحُجَّ ، قَرِيبًا .

(١ - ١) فى الأصل ، ر ، ق : « فيما يكتسبه » .

(٢) فى م : « ليشد » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : المغنى ٨/١٤١ .

(٥) فى م : « فاعله » .

المقنع

فَإِنِ اسْتَأْجَرَهُ لِيَحْجُمَهُ ، صَحَّ ، وَيُكْرَهُ لِلْحُرِّ أَكْلُ أُجْرَتِهِ ، وَيُطْعِمُهُ الرَّقِيقَ وَالْبَهَائِمَ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا تَصِحُّ .

الشرح الكبير

أعلمُ . وأمّا ما لا يَتَعَدَّى نَفْعُه فاعِلَه مِن العِباداتِ المَحْضَةِ ، كالصِّيامِ ، وصَلاةِ الإِنْسانِ لِنَفْسِه ، وحَجِّه عن نَفْسِه ، وأداءِ زَكاةِ نَفْسِه ، فلا يجوزُ أخْذُ الأجْرِ عليه بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ الأجْرَ عِوَضٌ للانْتِفاعِ ، ولم يَحْصُلْ لغيرِه هٰهُنا انْتِفاعٌ ، فأشْبَهَ إجارَةَ الأعْيانِ التى لا نَفْعَ فيها .

٢١٨٩ – مسألة : (وإنِ اسْتَأْجَرَ مَن يَحْجُمُه ، صَحَّ ، ويُكْرَهُ للْحُرِّ أكْلُ أُجْرَتِه ، ويُطْعِمُه الرَّقِيقَ والبَهائِمَ . وقال القاضى : لا يَصِحُّ) يجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ حَجّامًا لِيَحْجُمَه ، وأجْرُه مُباحٌ . اختارَه [٤/٢٢٠ ظ] أبو الخَطّابِ . وهو قولُ ابنِ عَبَّاسٍ ، قال : أنا آكُلُه . وبه قال عِكْرِمةُ ، والقاسِمُ ، ومحمدُ بنُ علىِّ بنِ الحُسَيْنِ ، ورَبِيعَةُ ، ويَحْيَى الأنْصارِىُّ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال القاضى : لا يجوزُ . وذَكَرَ أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه ، قال : وإن أُعْطِىَ شيئًا مِن غيرِ عَقْدٍ ولا شَرْطٍ ، فله أخْذُه ، ويَصْرِفُه فى عَلْفِ دابَّتِه ، وطُعْمِ عَبْدِه ، ومُؤْنَةِ صِناعَتِه ، ولا يَحِلُّ أكْلُه . وكَرِهَ كَسْبَ الحَجّامِ عثمانُ ، وأبو هريرةَ ، والحَسَنُ ، والنَّخَعِىُّ ؛

الإنصاف

قوله : وإنِ اسْتَأْجَرَه لِيَحْجُمَه ، صَحَّ . هذا المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يصِحُّ . اخْتارَه القاضى ، والحَلْوانِىُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قَوْلُ القاضى ، وجُمْهورِ أصحابِه . قال فى

الشرح الكبير

لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « كَسْبُ الحَجَّامِ خَبِيثٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال : « أطْعِمْهُ ناضِحَكَ ورَقِيقَكَ »[2] . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : احْتَجَمَ النبيُّ ﷺ وأعْطَى الحَجّامَ أجْرَه ، ولو عَلِمَه حَرامًا لم يُعْطِه . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى لَفْظٍ : ولو عَلِمَه خَبِيثًا لم يُعْطِه . ولأنَّها مَنْفَعةٌ مُباحَةٌ ، لا يَخْتَصُّ فاعِلُها بكَوْنِه مِن أهْلِ القُرْبَةِ ، فجازَ الاسْتِئْجارُ عليها ، كالخِتانِ ، ولأنَّ بالناسِ حاجَةً إليها ، ولا نَجِدُ كُلَّ أحَدٍ مُتَبَرِّعًا بها ، فجازَ الاسْتِئْجارُ عليها ، كالرَّضاعِ ، ولأنَّ قولَ النبيِّ ﷺ فى كَسْبِ الحَجّامِ : « أطْعِمْهُ رَقِيقَكَ » . دَلِيلٌ على إباحَتِه ، إذ غيرُ جائزٍ أن يُطْعِمَ رَقِيقَه ما يَحْرُمُ

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » : وهو المَنْصوصُ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) هذا الحديث لم يرد فى صحيح البخارى بهذا اللفظ .

وأخرجه مسلم فى : باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ... ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١١٩٩/٣

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كسب الحجام ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٣٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ثمن الكلب ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٧٦/٥ . والدارمى ، فى : باب النهى عن كسب الحجام ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٧٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦٤/٣ ، ٤٦٥ ، ١٤/٤ ، ١٤١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٠٧/١ ، ٣٠٨ . ويضاف إليه كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كسب الحجام ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٣٨/٢ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب خراج الحجام ، من كتاب الإجارة . صحيح البخارى ١٢٢/٣ . ومسلم ، فى : باب حل أجرة الحجامة ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٠٥/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كسب الحجام ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٣٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٦/١ ، ٣٢٤ ، ٣٣٣ ، ٣٥١ ، ٣٦٥ .

الشرح الكبير

أكْلُه ؛ فإنَّ الرَّقِيقَ آدَمِيٌّ يُحَرَّمُ عليه أكْلُ ما حُرِّمَ على الحُرِّ ، وتَخْصِيصُ ذلك بما أُعْطِيَه مِن غيرِ اسْتِئْجارٍ تَحَكُّمٌ لا دَلِيلَ عليه . فعلى هذا ، تَسْمِيةُ كَسْبِه خَبِيثًا لا يَلْزَمُ منه التَّحْرِيمُ ، فقد سَمَّى النبيُّ ﷺ الثُّومَ والبَصَلَ خَبِيثَيْنِ[1] مع إباحَتِهما ، وإنَّما كَرِهَ النبيُّ ﷺ ذلك للحُرِّ تَنْزِيهًا له ؛ لِدَناءةِ صِناعَتِه ، وليس عن أحمدَ نَصٌّ فى تَحْرِيمِ[2] كَسْبِ الحَجّامِ ولا اسْتِئْجارِه عليها ، وإنَّما قال : نحنُ نُعْطِيه كما أعْطَى النبيُّ ﷺ ، ونقولُ له كما قال النبيُّ ﷺ لَمّا سُئِلَ عن أكْلِه نَهاهُ ، وقال : « أَعْلِفْهُ النَّاضِحَ والرَّقِيقَ » . هذا مَعْنَى كلامِه فى جميعِ الرِّواياتِ ، وليس هذا صَرِيحًا فى تَحْرِيمِه ، بل فيه دَلِيلٌ على إباحَتِه ، كما فى قولِ النبيِّ ﷺ على ما بَيَّنّا ، فإنَّ إعْطاءَه للحَجّامِ دَلِيلُ إباحَتِه ، إذ لا يُعْطِيه ما يَحْرُمُ عليه ، وهو عليه

الإنصاف

قوله : ويُكْرَهُ للحُرِّ أكْلُ أُجْرَتِه . يعْنِى ، على القَوْلِ بصِحَّةِ الاسْتِئْجارِ عليه ، [3]إلَّا إذا أُعْطِيَ مِن غيرِ شَرْطٍ ولا إجارَةٍ[3] . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يَحْرُمُ مُطْلَقًا . واخْتارَ القاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، أنَّه يَحْرُمُ أكْلُه على سيِّدِه .

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب نهى من أكل ثوما أو بصلا ... ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٩٦ . وأبو داود ، فى : باب فى أكل الثوم ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٥ . والنسائى ، فى : باب من يخرج من المسجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/٣٤ ، ٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب من أكل الثوم فلا يقربن المسجد ، من كتاب الإقامة . سنن ابن ماجه ١/٣٢٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٥ ، ٢٨ ، ٤/١٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

السلامُ ، يُعَلِّمُ الناسَ ويَنْهاهم عن المُحَرَّماتِ ، فكيف يُعْطِيهم إيّاها ؟! فعلى هذا ، يكونُ نَهْيُه عليه السلامُ عن أكْلِه نَهْىَ كَراهةٍ لا نَهْىَ تَحْرِيمٍ ، وكذلك قولُ الإمامِ أحمدَ ، فإنَّه لم يَخْرُجْ عن قولِ النبىِّ ﷺ وفِعْلِه ، بل قَصَد اتِّباعَه ، وكذلك سائِرُ مَن كَرِهَه مِنَ الأئِمَّةِ ، يتَعَيَّنُ حَمْلُ قَوْلِهم على الكَراهةِ ، فلا يكونُ فى المَسْألةِ قائِلٌ بالتَّحْرِيمِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُكْرَهُ للحُرِّ أكْلُ أُجْرَةِ [٤/٢٢١ و] الحَجّامِ ، ويُكْرَهُ تَعَلُّمُ صِناعَةِ الحِجامةِ وإجارَةُ نَفْسِه لها ؛ لِما ذَكَرْنا مِنَ الأخْبارِ ، ولأنَّ فيها دَناءةً ، فَكُرِه الدُّخولُ فيها ، كالكَسْحِ . وفيما ذَكَرْناه إن شاء اللهُ تعالى جَمْعٌ بين الأخْبارِ وتَوْفِيقٌ بينَ الأدِلَّةِ الدَّالَّةِ عليها . فعلى هذا ، يُطْعِمُه الرَّقِيقَ والبَهائِمَ ، كما جاء فى الأخْبارِ الصَّحِيحَةِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : فأمّا اسْتِئْجارُ الحَجّامِ لغيرِ الحِجامةِ ، كالفَصْدِ ، وحَلْقِ الشَّعَرِ و تَقْصِيرِه ، والخِتانِ ، وقَطْعِ شىءٍ مِن الجَسَدِ للحاجةِ إليه ، فجائِزٌ ؛ لأنَّ قَولَ النبىِّ ﷺ : « كَسْبُ الحَجَّامِ خَبِيثٌ » . يُرِيدُ بالحِجامَةِ ، كما نَهَى عن مَهْرِ البَغِىِّ ، أى فى البِغاءِ . ولذلك[1] لو كَسَب بصِناعةٍ[2] أُخْرَى لم يَكُنْ خَبِيثًا ، بغيرِ خِلافٍ . وهذا النَّهْىُ مُخالِفٌ لِلْقِياسِ فيَخْتَصُّ بالمَحلِّ الذى وَرَد فيه ، ولأنَّ هذه الأُمُورَ تَدْعُو الحاجَةُ إليها ، ولا تَحْرِيمَ فيها ، فجازَتِ الإجارَةُ فيها ، كسائِرِ المنافِعِ المُباحَةِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُكْرَهُ أخْذُ ما أعْطاه بلا شَرْطٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

(١) فى ق ، ر ، را : « وكذلك » .

(٢) فى م : « فى بضاعة » .

الشرح الكبير

فصل : ويجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ كَحّالًا لِيَكْحَلَ عَيْنَه ؛ لأنَّه عَمَلٌ جائِزٌ ، ويُمْكِنُ تسْلِيمُه ويُقَدِّرُ[1] ذلك بالمُدَّةِ ؛ لأنَّ العَمَلَ غيرُ مَضْبُوطٍ ، ويَحْتاجُ إلى بَيانِ عَدَدِ ما يَكْحَلُه ، فى كلِّ يومٍ مَرَّةً أو مَرَّتَيْنِ . فإن قَدَّرَها بالبُرْءِ ، فقال القاضى : لا يجوزُ ؛ لأنَّه غيرُ مَعْلُومٍ . وقال ابنُ أبى موسى : لا بَأْسَ بمُشارَطةِ الطَّبيبِ على البُرْءِ ؛ لأنَّ أبا سَعِيدٍ حينَ رَقَى الرجلَ شارَطَه على البُرْءِ . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ ، جوازُ ذلك ، لكن[3] يكونُ جَعالةً لا إجارَةً ؛ فإنَّ الإجارَةَ لابُدَّ فيها مِن مُدَّةٍ مَعْلُومةٍ ، أو عَمَلٍ مَعْلُومٍ ، والجَعالَةُ تجوزُ على عَمَلٍ مَجْهُولٍ ، كَرَدِّ اللُّقَطَةِ والآبِقِ . وحَدِيثُ أبى سَعيدٍ فى الرُّقْيَةِ إنَّما كان جَعالةً ، فيجوزُ هٰهُنا مثلُه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الكُحْلَ إن كان مِن العَلِيلِ ، جازَ ؛ لأنَّ آلاتِ العَمَلِ تكونُ مِن المُسْتَأْجِرِ ، كاللَّبِنِ فى البِناءِ والطِّينِ والآجُرِّ ونحوِها . وإن شَرَطَه على الكَحّالِ ، جازَ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ ؛ لأنَّ الأعْيانَ لا تُمْلَكُ بعَقْدِ الإجارَةِ ، فلا يَصِحُّ اشْتِراطُه على العامِلِ ، كَلَبِنِ الحائِطِ . ولَنا ، أنَّ العادَةَ جارِيَةٌ به ، ويَشُقُّ على العَلِيلِ[4] تَحْصِيلُه ، وقد

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ القاضى وغيرُه ، يُطْعِمُه رَقِيقَه وناضِحَه . وعنه ، يَحْرُمُ . وجوَّزَه الحَلْوانِىُّ وغيرُه لغيرِ حُرٍّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . فعلى المذهبِ ، يَحْرُمُ أكْلُه ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن . قال القاضى : لو أُعْطِىَ شيئًا مِن غيرِ عَقْدٍ ،

---

(١) بعده فى م : « على » .

(٢) فى : المغنى ٨/١٢٠ .

(٣) فى م : « لكى » .

(٤) فى م : « العامل » .

الشرح الكبير

يَعْجِزُ عنه بالكُلِّيَّةِ ، فجازَ ذلك ، كالصِّبْغِ مِن الصَّبّاغِ ، والحِبْرِ والأقْلامِ مِن الوَرّاقِ . وما ذَكَرَه يَنتَقِضُ بهذَيْنِ الأصْلَيْنِ . وفارَقَ لَبِنَ الحائِطِ ؛ لأنَّ العادَةَ تَحْصِيلُ المُسْتَأْجِرِ إيّاه ، ولا يَشُقُّ ذلك ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وقال أصحابُ مالكٍ : يجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ مَن يَبْنِى له جِدارًا والآجُرُّ مِن عندِه ؛ لأنَّه اشْتَرَى ما يُتِمُّ به [٤/٢٢١ ظ] الصَّنْعَةَ التى عَقَد عليها ، فإذا كان مَعْرُوفًا ، جازَ ، كما لو اسْتَأْجَرَه لِيَصْبُغَ له ثَوْبًا والصِّبْغُ مِن عندِه . ولَنا ، أنَّ عَقْدَ الإجارَةِ عَقْدٌ على المَنْفَعَةِ ، فإذا شَرَط بَيْعَ العَيْنِ ، صار كبَيْعَتَيْن فى بَيْعةٍ . ويُفارِقُ الصِّبْغَ ، مِن حيثُ إنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليه ؛ لأنَّ تَحْصِيلَ الصِّبْغِ يَشُقُّ على صاحِبِ الثَّوْبِ ، وقد يكونُ الصِّبْغُ لا يَحْصُلُ إلَّا فى حببٍ[1] يَحْتاجُ إلى مُؤْنةٍ كَثِيرةٍ ، لا يَحْتاجُ إليها فى صَبْغِ هذا الثَّوْبِ ، فجازَ ؛ لِمَسِيسِ الحاجَةِ إليه ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

فصل : فإنِ اسْتَأْجَرَه مُدَّةً ، فكَحَلَه فيها ، فلم تَبْرَأْ عَيْنُه ، اسْتَحَقَّ الأجْرَ . وبه قال الجماعةُ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّه لا يَسْتَحِقُّ أجْرًا حتى تَبْرَأَ عَيْنُه . ولم يَحْكِ ذلك أصحابُه ، وهو فاسِدٌ ؛ لأنَّ المُسْتَأْجِرَ قد وَفَّى

الإنصاف

ولا شَرْطٍ ، كان له أخْذُه ، ويَصْرِفُه فى عَلَفِ دَوابِّه ، ومُؤْنَةِ صِناعَتِه ، ولا يحِلُّ أكْلُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَ تَحْرِيمَ أكْلِه القاضى ، وطائِفَةٌ مِن أصحابِه . وقدَّمه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وعنه ، يُكْرَهُ أكْلُه . فعلى رِوايَةِ تحْرِيمِ أكْلِه ، ظاهِرُ كلامِ

---

(١) فى تش ، م : « خنب » . وفى الأصل غير منقوطة .
والحُبُّ : الجرة صغيرة كانت أو كبيرة ، فارسى معرب . تاج العروس (ح ب ب) .

الشرح الكبير

العَمَلَ الذى وَقَع العَقْدُ عليه ، فوَجَبَ له الأجْرُ وإن لم يَحْصُلِ الغَرَضُ ، كما لو اسْتَأْجَرَه لبناءِ حائِطٍ يَوْمًا ، أو لخِيَاطةِ قَمِيصٍ ، فلم يُتِمَّه فيه . فإن بَرِئَتْ عَيْنُه فى أثْناءِ المُدَّةِ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ فيما بَقِىَ مِنَ المُدَّةِ ؛ لتَعَذُّرِ العَمَلِ ، فهو كما لو حَجَز عنه أمْرٌ غالِبٌ ، وكذلك لو ماتَ . فإنِ امْتَنَعَ عن الاكْتِحالِ مع بَقاءِ المَرَضِ ، اسْتَحَقَّ الكَحّالُ الأجْرَ بمُضِىِّ المُدَّةِ ، كما لو اسْتَأْجَرَه يومًا للبناءِ فلم يَسْتَعْمِلْه فيه . فأمّا إن شارَطَه على البُرْءِ ، فهى جَعالَةٌ لا يَسْتَحِقُّ شيئًا حتى يُوجَدَ البُرْءُ ، سواءٌ وُجِدَ قَرِيبًا أو بَعِيدًا ، فإن بَرِئَ بغيرِ كَحْلِه أو تَعَذَّرَ الكَحْلُ لمَوْتِه أو غيرِ ذلك مِن المَوانِعِ التى مِن جِهَةِ المُسْتَأْجِرِ ، فله أجْرُ مِثْلِه ، كما لو عَمِلَ العامِلُ فى الجَعالَةِ ثم فَسَخ العَقْدَ . فإنِ امْتَنَعَ لأمرٍ مِنْ جِهَةِ الكَحّالِ أو غيرِ المُسْتَأْجِرِ ، فلا شىءَ له . وإن فَسَخ الجاعِلُ الجَعالَةَ بعدَ عَمَلِ الكَحّالِ ، فعليه أجْرُ عَمَلِه ، وإن فَسَخ الكَحّالُ ، فلا شىءَ له ، على ما يُذْكَرُ فى بابِ الجَعالةِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ويَصِحُّ أن يَسْتَأْجِرَ طَبِيبًا لِمُداواتِه . والكلامُ فيه كالكَلامِ فى الكَحّالِ سواءً ، (١إلّا أنّه١) لا يجوزُ اشْتِراطُ الدَّواءِ على الطَّبِيبِ ؛ لأنّه إنّما جازَ فى الكَحّالِ على خِلافِ الأصْلِ ؛ للحاجَةِ إليه ، وجَرْىِ العادَةِ به ، ولم يُوجَدْ ذلك المَعْنَى(٢) هـٰهُنا ، فيَثْبُتُ الحُكْمُ فيه على وَفْقِ الأصْلِ .

الإنصاف

[٢/١٧٤ظ] القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وصاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، تحْرِيمُه على كلِّ الأحْرارِ . وصرَّح القاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، أنّه لا يَحْرُمُ على غيرِ الحاجِمِ . الثّانيةُ ،

(١ - ١) فى م : « لأنه » .

(٢) فى م : « المنع » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْمُسْتَأْجِرِ اسْتِيفَاءُ الْمَنْفَعَةِ بِنَفْسِهِ وَبِمِثْلِهِ ، وَلَا يَجُوزُ بِمَنْ هُوَ أَكْثَرُ ضَرَرًا مِنْهُ ، وَلَا بِمَنْ يُخَالِفُ ضَرَرُهُ ضَرَرَهُ .

الشرح الكبير

فصل : ويجوزُ أن يَسْتَأْجِرَ مَن يَقْلَعُ ضِرْسَه ؛ لأنَّها مَنْفعةٌ مُباحَةٌ مَقْصُودَةٌ ، فجاز ذلك عليها ، كالخِتانِ . فإنْ أخطأ فقَلَعَ غيرَ ما أُمِرَ بقَلْعِه ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه مِن جِنايَتِه . وإن بَرَأ الضِّرْسُ قبلَ قَلْعِه ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ؛ لأنَّ قَلْعَه لا يجوزُ . وإن لم يَبْرَأْ ، لكنِ امْتَنَعَ المُسْتَأْجِرُ مِن قَلْعِه ، لم يُجْبَرْ عليه ؛ لأنَّ إتْلافَ جُزْءِ الآدَمِيِّ مُحَرَّمٌ فى الأصْلِ ، وإنَّما أُبِيحَ إذا صار بقاؤُه ضَرَرًا ، وذلك مُفَوَّضٌ إلى [٤/٢٢٢ و] كلِّ إنْسانٍ فى نَفْسِه إذا كان أهْلًا لذلك ، فصاحِبُ الضِّرْسِ أعْلَمُ بمَضَرَّتِه ونَفْعِه وقَدْرِ ألَمِه .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وللمُسْتَأْجِرِ اسْتِيفاءُ المَنْفَعَةِ بنَفْسِه وبِمِثْلِه ، (١)ولا يجوزُ بِمَن هو أكْثَرُ ضَرَرًا منه ، ولا بِمَن يُخالِفُ ضَرَرُه ضَرَرَه) كلُّ مَن اسْتَأْجَرَ عَيْنًا لمَنْفَعَتِها فله أن يَسْتَوْفِىَ المَنْفَعَةَ بنَفْسِه وبِمِثْلِه(١) . فإذا اكْتَرَى دارًا للسُّكْنَى فله أن يُسْكِنَها مثلَه ؛ لأنَّه لم يَزِدْ على اسْتِيفاءِ حَقِّه ، ولأنَّه حَقُّه ، فجازَ أن يَسْتَوْفِيَه بنَفْسِه وبِوَكِيلِه إذا كان مِثْلَه

الإنصاف

يجوزُ اسْتِئْجارُه لغيرِ الحِجامَةِ ؛ كالفَصْدِ ، وحَلْقِ الشَّعَرِ ، وتَقْصِيرِه ، والخِتانِ ، وقطْعِ شىءٍ مِن جسَدِه للحاجَةِ إليه . قالَه الأصحابُ . قلتُ : لو خُرِّجَ فى الفَصْدِ مِنَ الحِجامَةِ لما كان بعيدًا ، وكذلك التَّشْرِيطُ ، كالصَّوْمِ .

قوله : وللمُسْتَأْجِرِ اسْتِيفَاءُ المَنْفَعَةِ بنَفْسِه وبمِثْلِه . يجوزُ للمُسْتَأْجِرِ إعارَةُ المَأْجُورِ

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فى الضَّرَرِ أو دُونَه ، كقَبْضِ المَبِيعِ ، واسْتِيفاءِ الدَّيْنِ . ويَضَعُ فيه ما جَرَتْ عادَةُ السّاكِنِ به مِن الرَّحْلِ والطَّعامِ ، ويَخْزُنُ فيها الثِّيابَ وغيرَها ممّا لا يَضُرُّ بها . ولا يُسْكِنُها مَن يَضُرُّ بها كالقَصّارِينَ والحَدّادِينَ ، ولا يَجْعَلُ فيها الدَّوابَّ ؛ لأنَّها تَرُوثُ فيها وتُفْسِدُها ، ولا يَجْعَلُ فيها السِّرْجِينَ ولا رَحًى ، ولا ما يَضُرُّ بها ، ولا شيئًا ثَقِيلًا فوقَ سَقْفٍ ؛ لأنَّه يُثْقِلُه ، وقد يَكْسِرُ خَشَبَه ، فإن شَرَط ذلك ، جازَ . وبه قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . ولا يَمْلِكُ فِعْلَ ما يَضُرُّ بها ؛ لأنَّه فوقَ المَعْقُودِ عليه ، فلم يَكُنْ له فِعْلُه ، كما لو اشْتَرَى شيئًا لم يَمْلِكْ أخْذَ أكْثَرَ منه ، فإن جَعَل الدّارَ مَخْزَنًا للطَّعامِ ، فقال أصحابُنا : يجوزُ ذلك ؛ لأنَّه يجوزُ أن يَجْعَلَها مَخْزَنًا لغيرِه ، ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى تَخْرِيقِ الفأرِ أرْضَها وحِيطانَها ، وذلك ضَرَرٌ لا يَرْضَى به صاحِبُ الدّارِ .

الإنصاف

لمَن يقُومُ مَقامَه ؛ مِن دارٍ ، وحانُوتٍ ، ومَرْكُوبٍ ، وغيرِ ذلك ، بشَرْطِ أنْ يكونَ الرَّاكِبُ الثّانِى مِثْلَ الأوَّلِ فى الطُّولِ والقِصَرِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُشْتَرَطُ ذلك . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا تُشْتَرَطُ المَعْرِفَةُ بالمَرْكُوبِ . قال فى « الفُروعِ » : لا تُعْتَبَرُ المَعْرِفَةُ بالمَرْكوبِ فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه . وقيل : تُشْتَرَطُ . اخْتارَه القاضى .

تنبيه : ظاهِرُ قَوْلِ المُصَنِّفِ : وبمِثْلِهِ . جَوازُ إعارَةِ المأْجُورِ لمَن يقُومُ مَقامَه ، ولو شرَط المُؤْجِرُ عليه اسْتِيفاءَ المَنْفَعَةِ بنَفْسِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : قِياسُ قَوْلِ أصحابِنا صحَّةُ العَقْدِ ، وبُطْلانُ الشَّرْطِ . وقدَّمه

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اكْتَرَى ظَهْرًا لِيَرْكَبَه ، فله أن يُرْكِبَه مِثْلَه ومَن هو أخفُّ منه ، ولا يُرْكِبُه مَن هو أثْقَلُ منه ؛ لأنَّ العَقْدَ اقْتَضَى اسْتِيفاءَ مَنْفَعَةٍ مُقَدَّرةٍ بذلك الرّاكِبِ ، فكان له أن يَسْتَوْفِيَ ذلك بنَفْسِه ونائِبِه ، وله اسْتِيفاءُ أقَلَّ منه ؛ لأنَّه بعضُ حَقِّه ، وليس له اسْتِيفاءُ أكْثَرَ منه ؛ لأنَّه أكْثَرُ ممّا عَقَدَ عليه . ولا يُشْتَرَطُ التَّساوِى فى الطُّولِ والقِصَرِ ، ولا المَعْرِفةِ بالرُّكُوبِ . وقال القاضى : يُشْتَرطُ أن يكونَ مِثْلَه فى هذه الأوْصافِ كلِّها ؛ لأنَّ قِلَّةَ المَعْرِفةِ بالرُّكُوبِ يُثْقِلُ على المَرْكُوبِ ويَضُرُّ به . قال الشاعر :

لم يَرْكَبُوا الخَيْلَ إلَّا بَعْدَما كَبِرُوا ... فَهُمْ ثِقالٌ عَلَى أكْفالِهَا عُنُفُ[1]

ولَنا ، أنَّ التَّفاوُتَ فى هذه الأُمُورِ مع التَّساوِي فى الثِّقَلِ يَسِيرٌ ، فَعُفِيَ عنه ، ولهذا لا يُشْتَرَطُ ذِكْرُه فى الإجارَةِ ، ولو اعْتُبِرَ ذلك لاشْتُرِطَتْ مَعْرِفَتُه فى الإجارَةِ ، كالثِّقَلِ والخِفَّةِ .

فصل : فإن شَرَط أن لا يَسْتَوْفِيَ المَنْفَعَةَ بمِثْلِه ولا بمَن دُونَه ، فقِياسُ [٤/٢٢٢ ظ] قولِ أصحابِنا صِحَّةُ العَقْدِ وبُطْلانُ الشَّرْطِ ، فإنَّهم قالُوا فى مَن شَرَط أن يَزْرَعَ فى الأرْضِ حِنْطَةً ولا يَزْرَعَ غيرَها : يَبْطُلُ الشَّرْطُ ويَصِحُّ العَقْدُ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ الشَّرْطُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن للشّافِعيَّةِ ؛ لأنَّ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايةِ » . وقيل : يصِحُّ الشَّرْطُ أيضًا . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يصِحُّ العَقْدُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أعارَ المُسْتَأْجِرُ العَيْنَ المَأْجُورَةَ ، فتلِفَتْ عند المُسْتَعيرِ مِن غيرِ تَفْريطٍ ، لم يَضْمَنْها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « التَّلْخيصِ » :

---

(١) البيت من شواهد لسان العرب ، والتاج (ع ن ف) .

الشرح الكبير

المُسْتَأْجِرَ يَمْلِكُ المَنافِعَ مِن جِهَةِ المُؤْجِرِ ، فلا يَمْلِكُ ما لم يَرْضَ به ، ولأنَّه قد يكونُ له غَرَضٌ فى تَخْصِيصِه باسْتِيفاءِ هذه المَنْفَعَةِ . وقالوا فى الوَجْهِ الآخَرِ : يَبْطُلُ الشَّرْطُ ؛ لأنَّه يُنَافِى مُوجِبَ العَقْدِ ، إذ مُوجِبُه مِلْكُ المَنْفَعَةِ والتَّسْلِيطُ على اسْتِيفائِها بنَفْسِه ونائِبِه ، واسْتِيفاءُ بعضِها بنَفْسِه وبعضِها بنائِبِه ، والشَّرْطُ يُنافِى ذلك ، فكان باطِلًا . ولا يَبْطُلُ به العَقْدُ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لايُؤَثِّرُ فى حَقِّ المُؤْجِرِ نَفْعًا ولا ضَرًّا ، فأُلْغِىَ ، وبَطَل العَقْدُ على مُقْتَضاه . والآخَرُ يُبْطِلُه ؛ لأنَّه يُنافِى مُقْتَضاه ، أشْبَهَ ما لو شَرَط أن لا يَسْتَوْفِىَ المَنافِعَ .

الإنصاف

ولا ضَمانَ على المُسْتَعيرِ مِن المُسْتَأْجِرِ فى الأصحِّ . واقْتصرَ عليه فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى بابِ العارِيَّةِ . قلتُ : فيُعانَى بها . وقيل : يضْمَنُها . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لوِ اكْتَراها ليَرْكَبَها إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، أو يَحْمِلَ عليها إليه ، فأرادَ العُدولَ إلى مِثْلِها فى المَسافَةِ والحُزُونَةِ[1] والأمْنِ ، أو التى يعْدِلُ إليها أقَلُّ ضَررًا ، جازَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : جازَ فى الأشْهَرِ . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال المُصَنِّفُ : لا يجوزُ . وإنْ سلَك أبْعَدَ منه أو أشَقَّ ، فأُجْرَةُ المِثْلِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : المُسَمَّى وأُجْرَةُ الزَّائدِ والمَشَقَّةِ . قال الشَّارِحُ : هو قِياسُ المَنْصوصِ .

---

(١) الحَزْنُ ، من الأرض : ماغلظ . ومن الدواب : ماصعبت رياضته .

المقنع

وَلَهُ أَنْ يَسْتَوْفِيَ الْمَنْفَعَةَ وَمَا دُونَهَا فِي الضَّرَرِ مِنْ جِنْسِهَا ، فَإِذَا اكْتَرَى لِزَرْعِ الْحِنْطَةِ ، فَلَهُ زَرْعُ الشَّعِيرِ وَنَحْوِهِ ، وَلَيْسَ لَهُ زَرْعُ الدُّخْنِ وَنَحْوِهِ . وَلَا يَمْلِكُ الْغَرْسَ وَلَا الْبِنَاءَ . وَإِنِ اكْتَرَاهَا لِأَحَدِهِمَا ، لَمْ يَمْلِكِ الْآخَرَ . فَإِنِ اكْتَرَاهَا لِلْغَرْسِ ، مَلَكَ الزَّرْعَ .

الشرح الكبير

٢١٩٠ – مسألة : (وله اسْتِيفاءُ المَنْفَعَةِ وما دُونَها فى الضَّرَرِ مِن جِنْسِها) قال أحمدُ : إذا اسْتَأْجَرَ دابَّةً لِيَحْمِلَ عليها تَمْرًا ، فَحَمَل عليها حِنْطَةً ، أرْجُو أن لا يكونَ به بَأْسٌ إذا كان الوَزْنُ واحِدًا . وإن كانت المَنْفَعَةُ التى يَسْتَوْفِيها أكْثَرَ ضَرَرًا ، أو مُخالِفَةً للمَعْقُودِ عليها فى الضَّرَرِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يَسْتَوْفِى أكْثَرَ مِن حَقِّه أو غيرَ ما يَسْتَحِقُّه .

٢١٩١ – مسألة : فإذا اسْتَأْجَرَ أرْضًا (لزَرْعِ الحِنْطةِ ، فله زَرْعُ الشَّعِيرِ ونحوِه . وليس له زَرْعُ الدُّخْنِ ونَحْوِه . ولا يَمْلِكُ الغَرْسَ ولا البِناءَ . وإنِ اكْتَراها لأحَدِهما ، لم يَمْلِكِ الآخَرَ . وإنِ اكْتَراها لِلْغَرْسِ ، مَلَك الزَّرْعَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ إجارَةَ الأرْضِ صَحِيحةٌ ، وقد ذَكَرْنا

الإنصاف

قوله : ولا يجُوزُ بمَن هو أكْثَرُ ضَرَرًا منه ، ولا بمَن يُخالِفُ ضَرَرُه ضَرَرَه . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ .

تنبيه : قولُه : وله أنْ يَسْتوْفِيَ المَنْفَعَةَ وما دونَها فى الضَّرَرِ مِن جِنْسِها ، فإذا اكْتَرَى لِزَرْعِ حِنْطَةٍ ، فله زَرْعُ الشَّعِيرِ ونحوِه ، وليس له زَرْعُ الدُّخْنِ ونحوِه . ولا يَمْلِكُ الغَرْسَ ولا البِناءَ – فإنْ فعَل ، لَزِمَه أُجْرَةُ المِثْلِ – وإنِ اكْتَراها لأحَدِهما ، لم يَمْلِكِ الآخَرَ ، وإنِ اكْتَراها للغَرْسِ ، مَلَكَ الزَّرْعَ . وهذا المذهبُ . وقال فى « الرِّعايةِ » :

الشرح الكبير

ذلكَ . ولا يَصِحُّ حتى يَرَى الأرْضَ ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ تَخْتَلِفُ باخْتِلافِها ، ولا تُعْرَفُ إلَّا بالرُّؤْيةِ ؛ لِكَوْنِها لا تَنْضَبِطُ بالصِّفَةِ ، ولا يَصِحُّ حتى يَذْكُرَ ما يَكْتَرِى له ؛ مِن زَرْعٍ ، أو غَرْسٍ ، أو بِناءٍ ؛ لأنَّ الأرْضَ تَصْلُحُ لذلك كلِّه ، وتَأْثِيرُه فى الأرْضِ يَخْتَلِفُ ، فوَجَبَ بَيانُه . فإن قال : أجَرْتُكَها لِتَزْرَعَها أو تَغْرِسَها . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لم يُعَيِّنْ أحَدَهُما ، أشْبَهَ ما لو قال : بِعْتُكَ أحَدَ هَذَيْنِ العَبْدَيْنِ . فإن قال : لِتَزْرَعَها ما شِئْتَ ، وتَغْرِسَها ما شِئْتَ . صَحَّ . وهذا مَنْصُوصُ الشافعىِّ . وخالَفَه أكْثَرُ أصحابِه ، فقالوا : لا يجوزُ ؛ لأنَّه لا يَدْرِى كم يَزْرَعُ ويَغْرِسُ . وقال بعضُهم : يَصِحُّ ، ويَزْرَعُ نِصْفَها ويَغْرِسُ نِصْفَها . ولَنا ، أنَّ العَقْدَ اقْتَضَى إباحَةَ هَذَيْنِ الشَّيْئَيْنِ ، فصَحَّ ، كما لو قال : لتَزْرَعَها ما شِئْتَ . ولأنَّ اخْتِلافَ الجِنْسَيْنِ كاخْتِلافِ النَّوْعَيْنِ . وقولُه : لِتَزْرَعَها ما شِئْتَ . إذْنٌ فى نَوْعَيْنِ وأنْواعٍ ، وقد صَحَّ ، كذلك[1] فى الجِنْسَيْنِ . وله أن يَغْرِسَها كُلَّها ، وأن يَزْرَعَها كُلَّها ، كما لو أذِنَ له فى أنْواعِ الزَّرْعِ كلِّه ، كان له زَرْعُها [٤/٢٢٣ و] نَوْعًا واحِدًا ، وزَرْعُها جَمِيعِها مِن نَوْعَيْنِ ، كذلك هٰهُنا .

الإنصاف

وإنِ اكْتَراها لغَرْسٍ أو بِناءٍ ، لم يَمْلِكِ الآخَرَ ، فإنْ فعَل فأُجْرَةُ المِثْلِ ، وله الزَّرْعُ بالمُسَمَّى . وقيل : لا زَرْعَ له مع البِناءِ .

فائدة : لو قال له : أجَرْتُكها لتَزْرَعَها أو تَغْرِسَها . لم يصِحَّ . قطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ؛ لأنَّه لم يُعَيِّنْ أحدَهما . وقال فى « الرِّعايةِ

---

(١) فى م : « فكذلك » .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اكْتَرَاها[1] للزَّرْعِ وحدَه ، ففيه أرْبَعُ مَسائِلَ ؛ إحْداهُنَّ ، اكْتَراها للزَّرْعِ مُطْلَقًا ، أو قال : لِزَرْعٍ[2] ما شِئْتَ . فيَصِحُّ ، وله زَرْعُ ما شاءَ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وحُكِيَ عن ابنِ[3] سُرَيْجٍ أنَّه لا يَصِحُّ حتى يُبَيِّنَ الزَّرْعَ ؛ لأنَّ ضَرَرَه يَخْتَلِفُ ، فلم يَصِحَّ بدُونِ البَيانِ ، كما لو لم يَذْكُرْ ما يَكْتَرِى له ؛ مِن زَرْعٍ أو غَرْسٍ أو بِناءٍ . ولَنا ، أنَّه يجوزُ اسْتِئْجارُها لأكْثَرِ الزَّرْعِ ضَرَرًا ، ويُباحُ له جَمِيعُ الأنواعِ ؛ لأنَّها دُونَه ، فإذا عَمَّمَ أو أطْلَقَ ، تَناوَلَ الأكْثَرَ ، وكان له ما دُونَه ، ويُخالِفُ الأجْناسَ المُخْتَلِفَةَ ، فإنَّه لا يَدْخُلُ بعضُها فى بعضٍ . فإن قِيلَ : فلو اكْتَرَى دابَّةً للرُّكُوبِ وَجَب تَعْيِينُ الرّاكِبِ . قلنا : لأنَّ إجارَةَ المَرْكُوبِ لأكْثَرِ الرُّكّابِ ضَرَرًا لا تجوزُ ، بخِلافِ المَزْرُوعِ ، ولأنَّ لِلْحَيَوانِ حُرْمَةً فى نَفْسِه ، فلم يَجُزْ إطْلاقُ ذلك فيه ، بخِلافِ الأرْضِ . فإن قِيلَ : فلوِ اسْتَأْجَرَ دارًا للسُّكْنَى مُطْلَقًا ، لم يَجُزْ أن يُسْكِنَها مَن يَضُرُّ بها ، كالقَصّارِ والحَدّادِ ، فلِمَ قُلْتُم : إنَّه يَجُوزُ أن يَزْرَعَها ما يَضُرُّ بها ؟ قُلْنا : السُّكْنَى

الإنصاف

الكُبْرى » : وإنْ قال : لتَزْرَعَ أو لتَغْرِسَ ما شِئْتَ . زرَع أو غرَس ما شاءَ . وقيل : لا يصِحُّ للتَّرَدُّدِ . انتهى . وإنْ قال : لتَزْرَعَها ماشِئْتَ ، وتَغْرِسَها ماشِئْتَ . صحَّ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ونَصَراه ، وقالا : له أنْ يَزْرَعَها كلَّها ، وأنْ يغْرِسَها كلَّها . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ قال : لتَزْرَعَ ، وتَغْرِسَ ما شِئْتَ . ولم

---

(١) فى م : « أكراها » .

(٢) فى م : « لتزرع » .

(٣) فى ر : « أبى » .

الشرح الكبير

لا تَقْتَضِى ضَرَرًا ، فلذلك مُنِعَ مِن إسْكانِ مَن يَضُرُّ بها ؛ لأنَّ العَقْدَ لم يَقْتَضِه ، والزَّرْعُ يَقْتَضِى الضَّرَرَ ، فإذا أطْلَقَ كان راضِيًا بأكْثَرِه ، فلهذا جازَ . وليس له أن يَغْرِسَ (١ولا يَبْنِىَ فى الأرْضِ١) ؛ لأنَّ ضَرَرَه أكْثَرُ مِن المَعْقُودِ عليه .

المسألةُ الثانيةُ ، اكْتَراها[٢] لِزَرْعِ حِنْطَةٍ أو نَوْعٍ بعَيْنِه ، فإنَّ له زَرْعَ ما عَيَّنَه وما ضَرَرُه كضَرَرِه أو دُونَه ، ولا يَتَعَيَّنُ ما عَيَّنَه فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا أهْلَ الظّاهِرِ ، فإنَّهم قالوا : لا يجوزُ له زَرْعُ غيرِ ما عَيَّنَه ، حتى لو وَصَفَ الحِنْطَةَ بأنَّها سَمْراءُ ، لم يَجُزْ أن يَزْرَعَ بَيْضاءَ ؛ لأنَّه عَيَّنَه بالعَقْدِ ، فلم يَجُزِ العُدُولُ عنه ، كما لو عَيَّنَ المَرْكُوبَ ، أو عَيَّنَ الدَّراهِمَ فى الثَّمَنِ . ولَنا ، أنَّ المَعْقُودَ عليه مَنْفَعَةُ الأرْضِ دُونَ القَمْحِ ، ولهذا يَسْتَقِرُّ عليه الأجْرُ بمُضِىِّ المُدَّةِ إذا تَسَلَّمَ الأرْضَ ولم يَزْرَعْها . وإنَّما ذَكَرَ القَمْحَ لتَتَقَدَّرَ به المَنْفَعَةُ ، فلم يَتَعَيَّنْ ، كما لو اسْتَأْجَرَ دارًا لِيَسْكُنَها ، فله أن يُسْكِنَها غيرَه . وفارَقَ المَرْكُوبَ والدَّراهِمَ فى الثَّمَنِ ، فإنَّه مَعْقُودٌ عليهما ، فتَعَيَّنا ، والمَعْقُودُ عليه هٰهُنا مَنْفَعةٌ مُقَدَّرَةٌ ، وقد تَعَيَّنَتْ أيضًا ، ولم يَتَعَيَّنْ ما قُدِّرَتْ

الإنصاف

يُبَيِّنْ قَدْرَ كلٍّ منهما ، لم يصِحَّ . وقيل : يصِحُّ ، وله ماشاءَ منهما . انتهى . وإنْ قال : لتَنْتَفِعَ بها ماشِئْتَ . فله الزَّرْعُ والغَرْسُ والبِناءُ ، كيفَ شاءَ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيرِه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، كما تقدَّم . وتقدَّم ، إذا قال : إنْ

(١ - ١) فى م : « فى هذه الأرض ولا يبنى » .

(٢) فى م : « أكراها » .

الشرح الكبير

به ، كما لا يَتَعَيَّنُ المِكْيالُ والمِيزانُ فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ . فعلى هذا ، يجوزُ له زَرْعُ القَمْحِ والشَّعِيرِ والباقِلَّا ؛ لأنَّه أقَلُّ ضَرَرًا ، وليس له زَرْعُ الدُّخْنِ والذُّرَةِ والقُطْنِ ؛ لأنَّه إمّا أن يكونَ أكْثَرَ ضَرَرًا ، فيَأْخُذَ [٤/٢٢٣ ظ] فَوْقَ حَقِّه ، أو يكونَ ضَرَرُه مُخالِفًا لضَرَرِ القَمْحِ ، فيَأْخُذَ ما لم يَتناوَلْه العَقْدُ ولا شيئًا مِن جِنْسِه .

المسألةُ الثالثةُ ، قال : ازْرَعْها حِنْطةً وما ضَرَرُه كضَرَرِها أو دُونَه . فهذه كالتى قَبْلَها ، إلَّا أنَّه لا مُخالِفَ فيها ؛ لأنَّه شَرَط ما اقْتَضاهُ الإطْلاقُ ، وبَيَّنَ ذلك بصَرِيحِ نَصِّه ، فزالَ الإشْكالُ .

المسألةُ الرابعةُ ، قال : ازْرَعْها حِنْطةً ولا تَزْرَعْ غيرَها . فذَكَرَ القاضِى ، أنَّ الشَّرْطَ باطِلٌ ؛ لمُنافاتِه مُقْتَضَى العَقْدِ ؛ لأنَّه يَقْتَضِى اسْتِيفاءَ المَنْفَعَةِ كيف شاءَ ، فلم يَصِحَّ الشَّرْطُ ، كما لو شَرَط عليه اسْتِيفاءَ المَبِيعِ بنَفْسِه . والعَقْدُ صَحِيحٌ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فيه ، ولا غَرَضَ لأحَدِ المُتَعاقِدَيْن ؛ لأنَّ ما ضَرَرُه مِثْلُه ، لا يَخْتَلِفُ فى غَرَضِ المُؤْجِرِ ، فلم يُؤَثِّرْ فى العَقْدِ ، فأشْبَهَ شَرْطَ اسْتِيفاءِ المَبِيعِ أو الثَّمنِ بنَفْسِه . وقد ذَكَرْنا فيما إذا شَرَط مُكْتَرِى الدّارِ أن لا يُسْكِنَها غيرَه ، وَجْهًا فى صِحَّةِ الشَّرْطِ ، ووَجْهًا فى فسادِ العَقْدِ ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مِثْلُه .

الإنصاف

زَرَعْتَها كذا ، فبكَذا ، وإنْ زَرَعْتَها كذا ، فبكَذا . عندَ قوْلِه : إنْ خِطْتَه رُومِيًّا ، فبكَذا ، وإنْ خِطْتَه فارِسِيًّا ، فبكَذا . وتقدَّم بعضُ أحْكامِ الزَّرْعِ ، والغَرْسِ ، والبِناءِ ، فى البابِ ، عندَ قوْلِه : وإجارَةُ أرْضٍ مُعَيَّنَةٍ لزَرْعِ كذا ، أو غَرْسٍ ، أو بِناءٍ مَعْلومٍ . فَلْيُعاوَدْ ، فإنَّ عادَةَ المُصَنِّفِين ذِكْرُه هنا .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اكْتَراها[1] للغِراسِ ، ففيه ما ذَكَرْنا مِن المَسائِلِ ، إلَّا [2]أنَّ له[2] أن يَزْرَعَها ؛ لأنَّ ضَرَرَ الزَّرْعِ أقَلُّ مِن ضَرَرِ الغِراسِ ، وهو مِن جِنْسِه ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَضُرُّ بباطِنِ الأرْضِ . وليس له البِناءُ ؛ لأنَّ ضَرَرَه مُخالِفٌ لضَرَرِه ، فإنَّه يَضُرُّ بظاهِرِ الأرضِ . وإنِ اكْتَراها للزَّرْعِ ، لم يَمْلِكِ الغَرْسَ ولا البِناءَ ؛ لأنَّ ضَرَرَ الغَرْسِ أكْثَرُ ، وضَرَرُ البناءِ مُخالِفٌ لضَرَرِه . وإنِ اكْتَراها للبناءِ ، لم يَكُنْ له الغَرْسُ ولا الزَّرْعُ ؛ لأنَّ ضَرَرَهما يُخالِفُ ضَرَرَه .

فصل : ولا تَخْلُو الأرْضُ مِن قِسْمَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ لها ماءٌ دائِمٌ ؛ إمّا مِن نَهْرٍ لم تَجْرِ العادَةُ بانْقِطاعِه ، أو لا يَنْقَطِعُ إلَّا مُدَّةً لاتُؤَثِّرُ فى الزَّرْعِ ، أو مِن عَيْنٍ تَنْبُعُ ، أو بِرْكَةٍ مِن مِياهِ الأمْطارِ يَجْتَمِعُ فيها الماءُ ثم يَسْقِى به ، أو مِن بِئْرٍ يَقُومُ بكِفايَتِها ، أو ما يَشْرَبُ بعُرُوقِه لِنَداوَةِ الأرْضِ وقُرْبِ الماءِ الذى تحتَ الأرْضِ ، فهذا كلُّه دائِمٌ ، ويَصِحُّ اسْتِئْجارُها للغَرْسِ والزَّرْعِ ، وكذلك الأرْضُ التى تَشْرَبُ مِن مِياهِ الأمْطارِ ، ويُكْتَفَى بالمُعْتادِ منه[3] ؛ لأنَّ ذلك بِحُكْمِ العادَةِ ، لا تَنْقَطِعُ إلَّا نادِرًا ، فهى كسائِرِ الصُّوَرِ المَذْكُورَةِ . والثانى ، أن لا يكونَ لها ماءٌ دائِمٌ ، وهى نوعان ؛ أحَدُهما ، ما يَشْرَبُ مِن زِيادةٍ مُعْتادةٍ تَأْتِى وَقْتَ الحاجةِ ، كأرضِ مِصْرَ الشّارِبَةِ مِن زِيادَةِ النِّيلِ ، وما يَشْرَبُ مِن زِيادةِ الفُراتِ وأشْباهِه ،

(١) فى م ، تش : « أكراها » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « منها » .

الشرح الكبير

وأرْضِ البَصْرَةِ الشّارِبَةِ مِن المَدِّ والجَزْرِ ، وأرْضِ دِمَشْقَ الشّارِبَةِ من زِيادَةِ بَرَدَى ، أو ما يَشْرَبُ مِن الأوْدِيَةِ الجارِيَةِ مِن ماءِ [٤/٢٢٤ و] المَطَرِ ، فتَصِحُّ إجارَتُها قبلَ وُجُودِ الماءِ الذى تُسْقَى به وبعدَه . وحَكَى ابنُ الصَّبّاغِ ذلك مَذْهَبًا للشافعىِّ . وقال أصحابُه : إن أكْراها بعدَ الزِّيادَةِ ، صَحَّ ، ولا تَصِحُّ قبلَها ؛ لأنَّها مَعْدُومَةٌ ، لا يُعْلَمُ هل يَقْدِرُ عليها أو لا . ولَنا ، أنَّ هذا مُعْتادٌ ، الظاهِرُ وُجُودُه ، فجازَتْ إجارَةُ الأرْضِ الشّارِبَةِ منه ، كالشّارِبَةِ مِن مياهِ الأمْطارِ ، ولأنَّ ظَنَّ القُدْرَةِ على التَّسْلِيمِ فى وَقْتِه يَكْفِى فى صِحَّةِ العَقْدِ ، كالسَّلَمِ فى الفاكِهَةِ إلى أوانِها . النوعُ الثانى ، أن يكونَ مَجِىءُ الماءِ نادِرًا ، أو غيرَ ظاهِرٍ ، كالأرْضِ التى لا يَكْفِيها إلا المَطَرُ الشَّدِيدُ الكَثِيرُ الذى يَنْدُرُ وُجُودُه . أو يكونُ شُرْبُها مِن فَيْضِ ماءٍ وُجُودُه نادِرٌ ، أو مِن زِيادةٍ نادِرَةٍ فى نَهْرٍ أو عَيْنٍ غالِبَةٍ ، فهذه إن أجَرَها بعدَ وُجُودِ ماءٍ يَسْقِيها به ، صَحَّ ؛ لأنَّه أمْكَنَ الانْتِفاعُ بها وزَرْعُها ، فجازَت إجارَتُها ، كذاتِ الماءِ الدائِمِ . وإن أجَرَها قبلَه[1] ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يتَعَذَّرُ الزَّرْعُ غالِبًا ، أو يتَعَذَّرُ المَعْقُودُ عليه فى الظاهِرِ ، فلم تَصِحَّ إجارَتُها ، كالآبِقِ والمَغْصُوبِ . وإنِ اكْتَراها على أنَّها لا ماءَ لها ، جازَ ؛ لأنَّه يتَمَكَّنُ مِن الانْتِفاعِ بها بالنُّزُولِ فيها ، ووَضْعِ رَحْلِه ، وجَمْعِ الحَطَبِ فيها ، وله أن يَزْرَعَها رَجاءَ الماءِ . وإن حَصَل له ماءٌ قبلَ زَرْعِها ، فله زَرْعُها ؛ لأنَّ ذلك مِن مَنافِعِها المُمْكِنِ اسْتِيفاؤُها . وليس له أن يَبْنِىَ ولا يَغْرِسَ ؛

الإنصاف .....

(١) بعده فى ر ، ق : « للزرع » .

الشرح الكبير

لأنَّ ذلك يُرادُ للتَّأْبيدِ ، وتَقْدِيرُ الإجارَةِ بمُدَّةٍ يَقْتَضِى تَفْرِيغَها عندَ انْقِضائِها . فإن قيلَ : فلوِ اسْتَأْجَرَها للغِراسِ والبِناءِ صَحَّ مع تَقديرِ المُدَّةِ . قلنا : التَّصْرِيحُ بالبناءِ والغِرَاسِ صَرَفَ التَّقْدِيرَ عن مُقْتَضاه ، بظاهِرِه فى التَّفْرِيغِ عندَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، إلَّا أن يَشْتَرِطَ قَلْعَ ذلك عند انْقضاءِ المُدَّةِ ، فيُصْرَفُ الغِراسُ والبِناءُ عَمّا يُرادُ له بظاهِرِه ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وإن أطْلَقَ إجارَةَ هذه الأرضِ ، مع العِلْمِ بحالِها وعَدَمِ مائِها ، صَحَّ ؛ لأنَّهُما دَخَلا فى العَقْدِ عَلَى أنَّها لَا مَاءَ لَهَا ، فَأَشْبَهَ ما لو شَرَطَاهُ . وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ عَدَمَ مَائِها أو ظَنَّ المُكْتَرِى أنَّه يُمْكِنُ تَحْصِيلُ ماءٍ لها بوَجْهٍ مِن الوُجُوهِ ، لم يَصِحَّ العَقْدُ ؛ لأنَّه رُبَّما دَخَل فى العَقْدِ بِناءً على أنَّ المالِكَ يُحَصِّلُ لها ماءً ، وأنَّه يَكْتَرِيها للزِّراعَةِ مع تعَذُّرِها . وقيل : لا يَصِحُّ العَقْدُ مع[1] الإطْلاقِ وإن عَلِمَ حالَها ؛ لأنَّ إطْلاقَ كِرَاءِ الأرْضِ يَقْتَضِى الزِّراعةَ . والأَوْلَى صِحَّتُه ؛ لأنَّ العِلْمَ بالحالِ يَقُومُ مَقامَ الاشْتِراطِ ، كالعِلْمِ بالعَيْبِ يَقُومُ مَقامَ شَرْطِه . ومتى كان لها ماءٌ غيرُ [٤/٢٢٤ ظ] دائِمٍ ، أو الظاهِرُ انْقِطاعُه قبلَ الزَّرْعِ ، أو لا يَكْفِى الزَّرْعَ ، فهى كالتى لا ماءَ لها . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا كلِّه كما ذَكَرْنا .

فصل : وإنِ اكْتَرَى أرْضًا غارِقةً بالماءِ ، لا يُمْكِنُ زَرْعُها قبل انْحِسارِه عنها ، وقد يَنْحَسِرُ ولا يَنْحَسِرُ ، فالعَقْدُ باطِلٌ ؛ لأنَّ الانْتِفاعَ بها فى الحالِ غيرُ مُمْكِنٍ ، ولا يَزُولُ المانِعُ غالِبًا . وإن كان يَنْحَسِرُ عنها وَقْتَ الحاجَةِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « على » .

الشرح الكبير

إلى الزِّراعةِ ، كأرْضِ مِصْرَ فى وَقْتِ مَدِّ النِّيلِ ، صَحَّ العَقْدُ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ مُتَحَقِّقٌ[1] بحُكْمِ العادَةِ [2]المَشْهُورَةِ . وإن[2] كانتِ الزراعةُ فيها مُمْكِنةً ، ويُخافُ غَرَقُها ، والعادَةُ غَرَقُها ، لم تَجُزْ إجارَتُها ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الغارِقَةِ بحُكْمِ العادَةِ المُسْتَمِرةِ .

فصل : ومتى زَرَع فغَرِقَ الزَّرْعُ ، أو هَلَك بحَرِيقٍ أو جَرادٍ أو بَرْدٍ أو غيرِه ، فلا ضَمانَ على المُؤْجِرِ ، ولا خِيارَ لِلْمُكْتَرِى . نَصَّ عليه أحمدُ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ التَّالِفَ غيرُ المَعْقُودِ عليه ، وإنَّما تَلِفَ مالُ المُكْتَرِى فيه ، فأشْبَهَ مَن اكْتَرَى دُكّانًا فاحْتَرَقَ مَتاعُه فيه . ثم إن أمْكَنَ المُكْتَرِىَ الانْتِفاعُ بالأرْضِ بغيرِ الزَّرْعِ ، أو بالزَّرْعِ فى بقيَّةِ المُدَّةِ ، فله ذلك ، وإن تَعَذَّرَ ذلك ، لَزِمَه الأجْرُ ؛ لأنَّ تَعَذُّرَه لِفَواتِ وَقْتِ الزِّراعةِ بِسَبَبٍ غيرِ مَضْمُونٍ على المُؤْجِرِ ، لا لِمَعْنًى فى العَيْنِ . وإن تَعَذَّرَ الزَّرْعُ بِسَبَبِ غَرَقِ الأرْضِ أو[3] انْقِطاعِ مائِها ، فلِلْمُسْتَأْجِرِ الخِيارُ ؛ لأنَّه[4] لِمَعْنًى فى العَيْنِ . وإن تَلِفَ الزَّرْعُ بذلك ، فليس على المُؤْجِرِ ضَمانُه ؛ لأنَّه لم يَتْلَفْ بمُباشَرةٍ ولا بِسَبَبٍ . وإن قَلَّ الماءُ بحيث لا يَكْفِى الزَّرْعَ ، فله الفَسْخُ ؛ لأنَّه عَيْبٌ . فإن كان ذلك بعدَ الزَّرْعِ ، فله الفَسْخُ أيضًا ، ويَبْقَى الزَّرْعُ فى الأرْضِ إلى أن يَسْتَحْصِدَ ، وعليه مِن المُسَمَّى

الإنصاف .....

(١) فى م : « يتحقق » .

(٢ - ٢) فى م ، تش : « المستمرة فإن » .

(٣) فى م : تش : « و » .

(٤) فى الأصل : « لا » .

المقنع

وَإِنِ اكْتَرَى دَابَّةً لِلرُّكُوبِ ، أَوِ الْحَمْلِ ، لَمْ يَمْلِكِ الْآخَرَ . وَإِنِ اكْتَرَاهَا لِحَمْلِ [١٣١ظ] الْحَدِيدِ ، أَوِ الْقُطْنِ ، لَمْ يَمْلِكْ حَمْلَ الْآخَرِ .

الشرح الكبير

بحِصَّتِه إلى حينِ الفَسْخِ ، وأجْرُ المِثْلِ لِما بَقِىَ مِن المُدَّةِ لأرْضٍ لها مِثْلُ ذلك الماءِ . وكذلك إنِ انْقَطَعَ الماءُ بالكُلِّيَّةِ ، أو حَدَثَ بها عَيْبٌ مِن غَرَقٍ يَهْلِكُ به بعضُ الزَّرْعِ ، أو تَسُوءُ حالَتُه به .

٢١٩٢ – مسألة : (وإنِ اكْتَرَى دابَّةً لِلرُّكُوبِ ، أوِ الحَمْلِ ، لم يَمْلِكِ الآخَرَ . وإنِ اكْتَراها لِحَمْلِ الحَدِيدِ ، أوِ القُطْنِ ، لم يَمْلِكْ حَمْلَ[1] الآخَرِ) إذا اكْتَرَى دابَّةً للرُّكُوبِ ، لم يَمْلِكِ الحَمْلَ عليها ؛ لأنَّ الرّاكِبَ يُعِينُ الظَّهْرَ بحَرَكَتِه . وإنِ اكْتَراها لِيَحْمِلَ عليها ، فليس له رُكُوبُها ؛ لأنَّ الرّاكِبَ يَقْعُدُ فى مَوْضِعٍ واحدٍ ، فيَشْتَدُّ على الظَّهْرِ ، والمَتاعُ يَتَفرَّقُ على جَنْبَيْها . وإنِ اكْتَراها لِيَرْكَبَها عَرِيًّا ، لم يَجُزْ أن يَرْكَبَ بِسَرْجٍ ؛ لأنَّه يَحْمِلُ عليه أكْثَرَ ممّا [٢٢٥/٤ و] عَقَد عليه . وإنِ اكْتَراها لِيَرْكَبَها بِسَرْجٍ ، فليس له رُكُوبُها عَرِيًّا ؛ لأنَّ الرُّكُوبَ بغيرِ سَرْجٍ يَحْمَى به الظَّهْرُ ، فرُبَّما عَقَرَها . وإنِ اكْتَراها لِيَرْكَبَ بِسَرْجٍ ، لم يَجُزْ أن يَرْكَبَ بأثْقَلَ منه . فإنِ اكْتَرَى حِمارًا بِسَرْجٍ ، لم يَجُزْ أن يَرْكَبَه بِسَرْجِ البِرذَونِ إن كان أثْقَلَ مِن سَرْجِه . وإنِ اكْتَرَى دابَّةً بِسَرْجٍ ، فرَكِبَها بأثْقَلَ منه أو أضَرَّ مِنْه ، لم يَجُزْ . وإن كان أخَفَّ أو أقَلَّ ضَرَرًا ، فلا بَأْسَ . وإنِ اكْتَرَى

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

دابَّةً لِيَحْمِلَ عليها حَدِيدًا ، لم يَحْمِلْ عليها قُطْنًا ؛ لأنَّه يتَجافَى ، وتَهُبُّ فيه الرِّيحُ ، فيُتْعِبُ الظَّهْرَ . وإن اكْتَرَاها لِحَمْلِ القُطْنِ ، فليس له حَمْلُ الحَدِيدِ ؛ لأنَّه يَجْتَمِعُ فى مَوْضِعٍ واحدٍ ، فيَثْقُلُ عليه ، والقُطْنُ يتَفرَّقُ فيَقِلُّ[1] ضَرَرُه . ومتى فَعَل ما ليس له فِعْلُه كان ضامِنًا ، وعليه أجْرُ المِثْلِ . وهذا كلُّه مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ .

فصل : وإنِ اكْتَرَى دابَّةً لِيَرْكَبَها فى مَسافَةٍ مُعَيَّنةٍ مَعْلُومَةٍ ، أو يَحْمِلَ عليها فيها ، فأراد العُدُولَ بها[2] إلى ناحيةٍ أُخرى مِثْلِها فى القَدْرِ ، وهى أضَرُّ منها ، أو يُخالِفُ ضَرَرُها ضَرَرَها ، بأن تكونَ إحْداهما أخْوَفَ والأُخْرَى أخْشَنَ ، لم يَجُزْ ، وإن كانت مِثْلَها فى السُّهُولَةِ والحُزُونَةِ والأمْنِ ، أو التى يَعْدِلُ إليها أقَلَّ ضَرَرًا ، فذَكَرَ القاضِى أنَّه يَجوزُ . وهو قولُ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المَسافَةَ عُيِّنَتْ لِيَسْتَوْفِىَ بها المَنْفَعَةَ ، ويَعْلَمَ قَدْرَها بها ، فلم تَتَعَيَّنْ ، كَنَوْعِ المَحْمُولِ والرّاكِبِ . قال شيخُنا[3] : ويَقْوَى عِنْدِى ، أنَّه متى كان لِلْمُكْرِى[4] غَرَضٌ فى تلك الجِهَةِ المُعَيَّنَةِ ، لم يَجُزِ العُدُولُ إلى غيرِها ، مثلَ مَن يُكْرِى جمالَه إلى مَكَّةَ لِيَحُجَّ معها ، فلا يجوزُ له أن يَذْهَبَ بها إلى غيرِها . ولو أكْراها إلى بَغْدادَ ، لكَوْنِ أهْلِه بها أو بِبَلَدِ العِراقِ ، فليس له الذَّهابُ بها[5] إلى مِصْرَ ، ولو أكْرَى جِمالَه

الإنصاف .....

(١) فى النسخ : « فيكثر » . وما أثبتناه موافق للسياق ، وانظر المغنى ٥٧/٨ .
(٢) فى الأصل : « عنها » .
(٣) فى : المغنى ٥٨/٨ .
(٤) فى م : « للمكترى » .
(٥) سقط من : م .

فَإِنْ فَعَلَ ، فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ . المقنع

جُمْلَةً إلى بَلَدٍ ، لم يَجُزِ التَّفْرِيقُ بينها بالسَّفَرِ ببعضِها إلى جِهَةٍ وبِباقِيها إلى غيرِها ؛ وذلك لأنَّه عَيَّنَ المَسافَةَ لِغَرَضٍ فى فَواتِه ضَرَرٌ ، فلم يَجُزْ تَفْويتُه ، كما فى حَقِّ المُكْتَرِى[1] ، فإنَّه لو أراد حَمْلَه إلى غيرِ المكانِ الذى اكْتَرَى إليه ، لم يَجُزْ ، وكما لو عَيَّنَ طَرِيقًا سَهْلًا أو آمِنًا ، فأرادَ سُلُوكَ ما يُخالِفُه فى ذلك . الشرح الكبير

فصل : إذا اكْتَرَى قَمِيصًا لِيَلْبَسَهُ ، جازَ ؛ لأنَّ الانْتِفاعَ به مُمْكِنٌ مع بَقَاءِ عَيْنِه ويجوزُ بَيْعُه ، أشْبَهَ العَقارَ . ولا بُدَّ مِن تَقْدِيرِ المنْفَعَةِ بالمُدَّةِ ، فإن كانت العادَةُ فى بَلَدِه نَزْعَ ثِيابِهم عندَ نَوْمِ اللَّيْلِ ، فعليه نَزْعُه ؛ لأنَّ الإطْلاقَ يُحْمَلُ على العادَةِ ، وله [٤/٢٢٥ ظ] لُبْسُه فيما سِوَى ذلك ، ولا يَلْزَمُه نَزْعُه إذا نامَ نَهارًا ؛ لأنَّه العُرْفُ . ويَلْبَسُ القَمِيصَ على ما جَرَتِ العادَةُ به [2]وليس له[2] أن يَتَّزِرَ به ؛ لأنَّه يَعْتَمِدُ عليه فيَشُقُّه ، وفى اللُّبْسِ لا يَعْتَمِدُ . ويجوزُ الارْتِداءُ به ؛ لأنَّه أخَفُّ مِن اللُّبْسِ . ومَن مَلَكَ شيئًا ، مَلَكَ ما هو أخَفُّ منه . وقيل : لا يجوزُ ؛ لأنَّه اسْتِعْمالٌ له فيما لا تَجْرِى العادَةُ به فى القَمِيصِ ، أشْبَهَ الائْتِزارَ به . واللهُ أعلمُ .

٢١٩٣ – مسألة : (وإن فعل) ما ليس له فِعْلُه (فعليه أجْرُ المِثْلِ)

قوله : فإنْ فعَل فعليه أُجْرَةُ المِثْلِ . يعْنِى : إذا فعَل ما لا يجوزُ فِعْلُه ؛ مِن زَرْعٍ ، وبِناءٍ ، وغَرْسٍ ، ورُكُوبٍ ، وحَمْلٍ ، ونحوِه ، فقَطَع المُصَنِّفُ أنَّ عليه أُجْرَةَ الإنصاف

---

(١) فى الأصل : « المكرى » .

(٢ – ٢) فى م : « لا » .

المقنع وَإِنِ اكْتَرَاهَا لِحُمُولَةِ شَيْءٍ ، فَزَادَ عَلَيْهِ ، أَوْ إِلَى مَوْضِعٍ ،

الشرح الكبير لأنَّه اسْتَوْفَى مَنْفَعَةً غيرَ التى عَقَد عليها (١لا يجوزُ له اسْتِيفاؤُها١) فَلَزِمَه أجْرُ المِثْلِ ، كالغاصِبِ .

٢١٩٤ – مسألة : (وإنِ اكْتَرَاها لحُمولةِ شيءٍ ، فزادَ عليه ، أو إلى

الإنصاف المِثْلِ ، يعْنِى للجَميعِ ، وهو اخْتِيارُ أبِى بَكْرٍ . قالَه القاضى . واخْتارَه أيضًا ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و« شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَلْزَمُه المُسَمَّى ، مع تَفاوُتِهما فى أُجْرَةِ المِثْلِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وهو قَوْلُ الخِرَقِىِّ ، والقاضِى ، وغيرِهما . وكلامُ أبِى بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » مُوافِقٌ لهذا . قالَه فى « القواعِدِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ أجَرَها للزَّرْعِ ، فغَرَس أو بنَى ، لَزِمَه أُجْرَةُ المِثْلِ ، وإنْ أجَرَها لغَرْسٍ أو بِناءٍ ، لم يَمْلِكِ الآخَرَ ، فإنْ فعَل ، فأُجْرَةُ المِثْلِ . وإنْ أجَرَها لزَرْعِ شَعِيرٍ ، لم يَزْرَعْ دُخْنًا ، فإنْ فعَل ، غَرِمَ [٢/ ١٧٥و] أُجْرَةَ المِثْلِ للكُلِّ . وقيل : بلِ المُسَمَّى ، وأُجْرَةُ المِثْلِ ؛ لزِيادَةِ ضَرَرِ الأرْضِ . وقيل : هو كغَاصِبٍ . وكذا لو أجَرَه لزَرْعِ قَمْحٍ ، فزَرَع ذُرَةً ودُخْنًا . انتهى . ذكَرَه مُتَفَرِّقًا . واسْتَثْنَى المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، واقْتَصرَ عليه الزَّرْكَشِىُّ ، مِن مَحَلِّ الخِلافِ ، لو اكْتَرَى لحَمْلِ حَديدٍ ، فحمَلَ قُطْنًا ، أو عَكْسَه ، أنَّه يَلْزَمُه أُجْرَةُ المِثْلِ ، بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنِ اكْتَراها لحُمُولَةِ شيءٍ فزادَ عليه ، أو إلى مَوْضِعٍ ، فجاوَزَه ، فعليه الأُجْرَةُ المذْكُورَةُ ، وأُجْرَةُ المِثْلِ للزَّائِدِ . ذكَرَه الخِرَقِىُّ . وهو المذهبُ . جزَم به

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَجاوَزَهُ ، فَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ الْمَذْكُورَةُ وَأُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلزَّائِدِ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : عَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلْجَمِيعِ .

الشرح الكبير

مَوْضِعٍ ، فجاوَزَهُ ، فعليه الأُجْرَةُ المَذْكُورَةُ وأُجْرَةُ المِثْلِ للزّائِدِ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وقال أبو بكرٍ : عليه أُجْرَةُ المِثْلِ للجَمِيعِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن اكْتَرَى دابَّةً لحُمُولةِ شيءٍ فزادَ عليه ، كمَن اكْتَرَى لحَمْلِ قَفِيزَيْن فحَمَلَ ثلاثةً ، أو إلى مَوْضِعٍ فجاوَزَه ؛ مثلَ أن يَكْتَرِيَها مِن دِمَشْقَ إلى القُدْسِ فيَرْكَبَها إلى مِصْرَ ، وَجَب عليه الأجْرُ المُسَمَّى ، وأجْرُ المِثْلِ لِما زاد ، وضَمانُها إن تَلِفَتْ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . ونَصَّ عليه أحمدُ ، فيما إذا اسْتَأْجَرَها إلى مَوْضِعٍ فجاوَزَه . وإليه ذَهَب ابنُ شُبْرُمَةَ ، والحَكَمُ ، وهو الظاهِرُ مِن قَوْلِ الفُقَهاءِ السَّبْعَةِ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ : لا أجْرَ عليه لِما زادَ ؛ لأنَّ مَنافِعَ الغَصْبِ غيرُ مَضْمُونَةٍ عندَهما . وحُكِيَ عن مالكٍ ، أنَّه إذا تَجاوَزَ بها إلى مَسافَةٍ بَعِيدةٍ ، خُيِّرَ صاحِبُها بينَ أجْرِ المِثْلِ وبينَ المُطالَبةِ بقِيمَتِها يومَ التَّعَدِّى ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ بإمْساكِها ، فكان لصاحِبِها تَضْمِينُها إيّاهُ . ولَنا ، أنَّ العَيْنَ باقِيةٌ بحالِها يُمْكِنُ أخْذُها ، فلم تَجِبْ قِيمَتُها ، كما لو كانت المَسافَةُ قَرِيبةً . وما ذَكَرُوه[1] تَحَكُّمٌ لا دَلِيلَ عليه ولا نَظِيرَ له ، فلا يجوزُ المَصِيرُ إليه . وسَيأتِى الكَلامُ مع أبى حنيفةَ فى بابِ

الإنصاف

فى « المُحَرَّرِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . وقطَع به الأصحابُ فى الثَّانيةِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و« الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال أبو بَكْرٍ : عليه أُجْرَةُ المِثْلِ للجَميعِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » .

---

(١) فى را : « ذكره » .

الشرح الكبير

الغَصْبِ ، إن شاء اللهُ تعالى . وحَكَى القاضى ، أنَّ قولَ أبى بكرٍ فيما إذا اكْتَرَى لحُمُولَةِ شيءٍ فزادَ عليه ، وُجُوبُ أجْرِ المِثْلِ (١فى الجَمِيع١) ، (٢أخْذًا مِن قولِه فى مَن اسْتَأْجَرَ أرْضًا لِيَزْرَعَها شَعِيرًا ، فزَرَعَها حِنْطَةً ، أنَّ عليه أجْرَ المِثْلِ للجَمِيعِ٢) ؛ لأنَّه عَدَل عن المَعْقُودِ عليه إلى غيرِه ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَأْجَرَ أرْضًا فزَرَعَ أُخْرَى . فجَمَعَ القاضى بينَ مَسْألَةِ الخِرَقِىِّ ومَسْألَةِ أبى بكرٍ ، وقال : يُنْقَلُ قولُ كلِّ واحدٍ مِن إحْدَى المسْألَتَيْن إلى الأُخْرَى ؛ لِتَساوِيهِما فى أنَّ الزِّيادَةَ لا تَتَمَيَّزُ ، فيكونُ فى المَسْألَتَيْن وَجْهانِ . وليس الأمْرُ كذلك ، فإنَّ بينَ المَسْألَتَيْن فَرْقًا ظاهِرًا ، فإنَّ الذى حَصَل التَّعَدِّى فيه فى الحَمْلِ مُتَمَيِّزٌ عن المَعْقُودِ عليه ، وهو القَفِيزُ الزائِدُ ، بخِلافِ الزَّرْعِ ، ولأنَّه فى مسألةِ الحَمْلِ [٤/٢٢٦ و] اسْتَوْفَى المَنْفَعَةَ المَعْقُودَ عليها وزادَ ، وفى الزَّرْعِ لم يَزْرَعْ ما وَقَع العَقْدُ عليه ، ولهذا عَلَّله أبو بكرٍ بأنَّه عَدَل عن المَعْقُودِ عليه ، ولا يَصِحُّ هذا القَوْلُ فى مَسْألةِ الحَمْلِ ، فإنَّه قد حَمَل المَعْقُودَ عليه وزادَ عليه ، بل إلحاقُ هذه المسْألةِ بما إذا اكْتَرَى إلى مَسافةٍ فزادَ عليها أشَدُّ ، وشَبَهُها بها أشَدُّ ؛ لأنَّه فى مَسْألَةِ الحَمْلِ مُتَعَدٍّ بالزِّيادَةِ وَحْدَها ، وفى مَسْألةِ الزَّرْعِ مُتَعَدٍّ بالزَّرْعِ كلِّه ، فأشْبَهَ الغاصِبَ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ أبا بَكْرٍ قالَه فى المَسألَتَيْن ، أعْنِى ، إذا اكْتَراها لحُمُولَةِ شيءٍ ، فزادَ عليه ، أو إلى مَوْضِعٍ ، فجاوَزَه . والذى نقَلَه القاضى ، عن

(١ - ١) فى م ، تش : « للجميع » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا مَسْأَلَةُ الزَّرْعِ فيما إذا اكْتَرَى لِزَرْعِ الشَّعِيرِ ، فزَرَعَ حِنْطَةً ، فقد نَصَّ أحمدُ ، فى رِوايةِ عبدِ اللهِ ، فقال : يَنْظُرُ ما يَدْخُلُ على الأرْضِ مِن النُّقْصانِ ما بينَ الحِنْطةِ والشَّعِيرِ ، فيُعْطِى رَبَّ الأرْضِ . فجَعَلَ هذه المَسْأَلةَ كمسْأَلَتَى الخِرَقِىِّ ، فى إيجابِ المُسَمَّى وأجْرِ المِثْلِ للزّائِدِ . ووَجْهُه ، أنَّه لمّا عَيَّنَ الشَّعِيرَ ، لم يَتَعَيَّنْ ، و لم يَتَعَلَّقِ العَقْدُ بعَيْنِه ، كما سَبَقَ ذِكْرُه ، ولهذا قُلْنا : له زَرْعُ مِثْلِه وما هو دُونَه فى الضَّرَرِ . فإذا زَرَع حِنْطةً ، فقَدِ اسْتَوْفَى حَقَّه وزِيادَةً ، أشْبَهَ ما لو اكْتَرَاها إلى مَوْضِعٍ فجاوَزَه . وقد ذَكَرْنا قولَ أبى بكرٍ أنَّ له أجْرَ المِثْلِ ؛ لأنَّه عَدَل عن المَعْقُودِ عليه[1] ، فإنَّ الحِنْطَةَ ليست بشَعِيرٍ وزِيادَةٍ . وإن قلنا : إنَّه قدِ اسْتَوْفَى المَعْقُودَ عليه وزِيادَةً ، غيرَ أنَّ الزِّيادَةَ ليست مُتَمَيِّزَةً عن المَعْقُودِ عليه . بخِلافِ مَسْأَلَتَى الخِرَقِىِّ . وقال الشافعىُّ : المُكْرِى مُخَيَّرٌ بينَ أخْذِ الكِراءِ وما نَقَصتِ الأرْضُ عمّا يَنْقُصُها الشَّعِيرُ ، وبينَ أخْذِ كِراءِ مِثْلِها لِلْجَمِيعِ ؛ لأنَّ هذه المَسْأَلةَ أخَذَتْ شَبَهًا مِن أصْلَيْن ؛ أحدهما ، إذا رَكِبَ دابَّةً فجازَ[2] بها المَسافَةَ المُشْتَرَطةَ ؛ لكَوْنِه اسْتَوْفَى المَعْقُودَ عليه

الإنصاف

أبِى بَكْرٍ ، ونقَلَه الأصحابُ ؛ منهم ، المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم ، إنَّما هو فى مَسْأَلَةِ مَن اكْتَرَى لحُمُولَةِ شىءٍ ، فزادَ عليه فقط . فلذلك قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا عِبْرَةَ بما أوْهَمَه كلامُ أبِى محمدٍ فى « المُقْنِعِ » ، مِن وُجوبِ أُجْرَةِ المِثْلِ على قوْلِ أبى بَكْرٍ فيما إذا اكْتَرَى إلى مَوْضِعٍ

---

(١) سقط من : م ، تش .

(٢) فى م : « فجاوز » .

الشرح الكبير

وزِيادةً . والثانى ، إذا اسْتأْجرَ أرْضًا فزَرَع غيرَها ؛ لأنَّه زَرَع مُتَعَدِّيًا ، فلهذا خَيَّرَه بينَهما ، ولأنَّه وُجِدَ سَبَبٌ يَقْتَضِى كلَّ واحدٍ مِن الحُكْمَيْن ، وتَعذَّرَ الجَمْعُ بينَهما ، فكان له أوْفَرُهُما . وفَوَّضَ اخْتِيارَه إلى المُسْتَحِقِّ ، كقَتْلِ العَمْدِ . والأَوْلَى ، إن شاء اللهُ تعالى ، قولُ أبى بكرٍ ، فإنَّ هذا مُتَعَدٍّ بالزَّرْعِ كلِّه ، فكان عليه أجْرُ المِثْلِ ، كالغاصِبِ ، ولهذا مَلَك رَبُّ الأرْضِ مَنْعَه مِن زَرْعِه ، ويَمْلِكُ (1 أخذَه بنَفَقَتِه 1) إذا زَرَعَه . ويُفارِقُ مَن زادَ على حَقِّه زِيادَةً مُتَمَيِّزَةً ، فى كَوْنِه لم يَتَعَدَّ بالْجَمِيعِ ، إنَّما تَعَدَّى بالزِّيادَةِ فقط ، ولهذا لا يَمْلِكُ المُكْرِى مَنْعَه مِن الجَمِيعِ . ونَظِيرُ هاتَيْن المسْألتَيْن ، مَن اكْتَرَى(2) غُرْفةً لِيَجْعَلَ فيها أقفِزَةَ حِنْطةٍ ، فجَعَلَ أكْثَرَ منها ، ومَن اكْتَراها لِيَجْعَلَ فيها قِنطارَ قُطْنٍ ، فجَعَلَ فيها قِنْطارَ حَدِيدٍ ، ففى الأُولَى ، له المُسَمَّى وأجْرُ الزِّيادَةِ ، وفى الثّانيةِ ، [٤/٢٢٦ ظ] يُخَرَّجُ فيها مِن الخِلافِ كقَوْلِنا فى مسألةِ الزَّرْعِ . وحُكْمُ المُسْتَأْجِرِ الذى يَزْرَعُ أضَرَّ مِمّا اكْتَرَى له حُكْمُ الغاصِبِ ، لِرَبِّ الأرْضِ مَنْعُه فى الابْتِداءِ ؛ لِما يَلْحَقُه مِن الضَّرَرِ ، فإن زَرَع ، فرَبُّ الأرْضِ مُخَيَّرٌ بين تَرْكِ الزَّرْعِ بالأجْرِ(3) وبينَ أخْذِه ودَفْعِ النَّفَقَةِ ، وإن لم يَعْلَمْ حتى أخَذَ المُسْتَأْجِرُ زَرْعَه ، فله الأجْرُ ، على ما نَذْكُرُ فى الغَصْبِ .

الإنصاف

فجاوَزَه ، ولا ما اقْتَضاه كلامُ ابنِ حَمْدانَ ؛ مِن وُجوبِ ما بينَ القِيمتَيْن على قَوْلٍ ، وأُجْرةِ المِثْلِ على قَوْلٍ آخَرَ ، فإنَّ القاضىَ قال : لا يَخْتَلِفُ أصحابُنا فى ذلك .

(1 - 1) فى الأصل : « أخذ بقيته » .

(2) فى الأصل ، ر ، ق : « أكرى » .

(3) فى الأصل : « بالأرض » .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اكْتَرَى دابَّةً إلى مَسافةٍ ، فسَلَكَ أشَقَّ منها ، فهى كمَسْأَلَةِ الزَّرْعِ ، يُخَرَّجُ فيها وَجْهانِ . وقِياسُ مَنْصُوصِ أحمدَ ، أنَّ له الأجْرَ المُسَمَّى وزِيادَةً ، لكَوْنِ المَسافَةِ لا تَتَعَيَّنُ على قولِ أصْحابِنا . وقِياسُ قولِ أبى بكرٍ ، أنَّ له أجْرَ المِثْلِ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ غيرُ مُتَمَيِّزَةٍ ، ولأنَّه مُتَعَدٍّ بالجَمِيعِ ، بدَلِيلِ أنَّ لِرَبِّ الدَّابَّةِ مَنْعَه مِن سُلُوكِ تِلك الطَّرِيقِ كلِّها ، بخِلافِ مَن سَلَك تلك الطَّرِيقَ وجازَها[1] ، فإنَّه إنَّما يَمْنَعُه الزِّيادَةَ لا غيرُ . وإنِ اكْتَرَى لِحَمْلِ قُطْنٍ فحَمَلَ بوَزْنِه حَدِيدًا ، أو بالعَكْسِ ، فعليه أجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ ضَرَرَ أحَدِهما مُخالِفٌ لِضَرَرِ الآخَرِ ، فلم يَتَحَقَّقْ كَوْنُ المَحْمُولِ مُشْتَمِلًا على المُسْتَحَقِّ بعَقْدِ الإجارَةِ وزِيادَةٍ عليه ، بخِلافِ ما قبلَها مِن المسائلِ . وسائِرُ مَسائِلِ العُدْوانِ يُقاسُ على ما ذَكَرْنا مِن المَسائِلِ ، ما كان مُتَمَيِّزًا وما لم يَكُنْ مُتَمَيِّزًا ، فتُلْحَقُ كلُّ مَسْأَلةٍ بنَظِيرَتِها .

الإنصاف

وقد نصَّ عليه أحمدُ . انتهى . والذى يَظْهَرُ ، أنَّ المُصَنِّفَ تابعَ أبا الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ؛ فإنَّه ذكَرَ كلامَ أبى بَكْرٍ بعدَ المَسْأَلتَيْن ، إلَّا أنَّ كلامَه فى « الهِدايَةِ » أوْضَحُ ؛ فإنَّه ذكَر مَسْأَلَةَ أبى بَكْرٍ أخِيرًا ، والمُصَنِّفُ ذكَرَها أوَّلًا ، فحصَل الإيهامُ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : وحكَى القاضى أنَّ قَوْلَ أبى بَكْرٍ ، فى مَسْأَلَةِ مَنِ اكْتَرَى لحُمُولَةِ شىءٍ ، فزادَ عليه ، وُجوبُ أجْرِ المِثْلِ فى الجميعِ ، وأخَذَه مِن قوْلِه ، فى مَنِ اسْتَأْجَرَ أرْضًا لِيَزْرَعَها شَعِيرًا فزرَعَها حِنْطَةً ، فقال : عليه أُجْرَةُ المِثْلِ للجميعِ ؛ لأنَّه عدَلَ عنِ المَعْقُودِ عليه إلى غيرِه ، فأشْبَهَ مالوِ اسْتَأْجَرَ أرْضًا فزَرَعَ أُخْرَى . قالا : فجمَع القاضى بينَ مَسْأَلَةِ الخِرَقِىِّ ومَسْأَلَةِ أبى بَكْرٍ .

---

(١) فى م : « جاوزها » .

الشرح الكبير

فصل : (١فإنِ اكْتَرَاها١) لِحَمْلِ قَفِيزَيْنِ ، فحَمَلَهُما ، فوَجَدَهُما ثلاثةً ، فإن كان المُكْتَرِى تَوَلَّى الكَيْلَ و لم يَعْلَمِ المُكْرِى بذلك ، فهو كمَنِ اكْتَرَى لحُمُولَةِ شيءٍ فزَادَ عليه ، وإن كان المُكْرِى تَوَلَّى كَيْلَه وتَعْبِئَتَه و لم يَعْلَمِ المُكْتَرِى ، فهو غاصِبٌ ، لا أجْرَ له فى حَمْلِ الزّائِدِ . وإن تَلِفَتْ دابَّتُه ، فلا ضَمانَ لها ؛ لأنَّها تَلِفَتْ بِعُدْوانِ صاحِبِها ، وحُكْمُه فى ضَمانِ الطَّعامِ حُكْمُ مَن غَصَبَ طَعامَ غيرِه . وإن تَوَلَّى ذلك أجْنَبِىٌّ ، و لم يَعْلَما ، فهو مُتَعَدٍّ عليهما ، عليه لصاحِبِ الدَّابَّةِ الأَجْرُ ، وَيَتَعَلَّقُ بِهِ ضَمانُها ، وعَلَيْهِ لِصاحِبِ الطَّعامِ ضَمانُ طَعامِه ، وسَواءٌ كالَه أحَدُهما وَوَضَعَهُ الآخَرُ على ظَهْرِ الدَّابَّةِ ، أو كان الذى كالَهُ وعَبَّأَهُ وَضَعَه على ظَهْرِها . وقال أصحابُ الشافعىِّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ : إذا كالَه المُكْتَرِى وَوَضَعَه المُكْرِى على ظَهْرِ البَهِيمَةِ ، لا ضَمانَ على المُكْتَرِى ؛ لأنَّ المُكْرِىَ مُفَرِّطٌ فى حَمْلِه . ولَنا ، أنَّ التَّدْلِيسَ مِن المُكْتَرِى إذ أخْبَرَه بكَيْلِها بخِلافِ ما هو به ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، كما لو أمَرَ أجْنَبِيًّا بتَحْمِيلِها . فأمّا إن كالَها المُكْتَرِى وَوَضَعَها المُكْرِى على الدّابَّةِ عالِمًا بكَيْلِها ، لم يَضْمَنِ المُكْتَرِى الدّابَّةَ إذا تَلِفَتْ ؛ لأنَّه فَعَلَ ذلك من غيرِ تَدْلِيسٍ ولا تَغْرِيرٍ ، وله أجْرُ القَفِيزِ الزّائِدِ ، فى أحَدِ

الإنصاف

وقال : يُنْقَلُ قَوْلُ كلِّ واحدٍ مِن إحْدَى المَسْألَتَيْن إلى الأُخْرَى ؛ لتَساوِيهما فى أنَّ الزِّيادَةَ لا تَتَمَيَّزُ ، فيَكونُ فى المَسْألَةِ وَجْهان . قالا : وليس الأمْرُ كذلك ، فإنَّ بينَ المَسْألَتَيْن فَرْقًا ظاهِرًا . وذَكَراه . انتهيا .

(١ - ١) فى م ، تش ، ر : « وإن اكتراه » . وفى ق : « فإن أكراه » .

المقنع

وَإِنْ تَلِفَتْ ، ضَمِنَ قِيمَتَهَا ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ فِى يَدِ صَاحِبِهَا ، فَيَضْمَنُ نِصْفَ قِيمَتِهَا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّهما اتَّفقا على حَمْلِه على سَبِيلِ الإجارَةِ [٤/٢٢٧ و] فجَرَى مَجْرَى المُعاطاةِ فى البَيْعِ ، ودُخولِ الحَمّامِ مِن غيرِ تَقْدِيرِ أجْرٍ . والثانى ، لا أجْرَ له ؛ لأنَّ المُكْتَرِىَ لم يَجْعَلْ له على ذلك أجْرًا . وإن كالَه المُكْرِى وحَمَلَه المُكْتَرِى على الدّابَّةِ عالِمًا بذلك مِن غيرِ أن يَأْمُرَه بحَمْلِه ، فعليه أجْرُ القَفِيزِ الزّائِدِ ، وإن أمَرَه بحَمْلِه ، ففِى وُجُوبِ الأجْرِ وَجْهانِ ، كَما لو حَمَله المُكْرِى عليها ؛ لأنَّه إذا أمَرَ به كان ذلك كفِعْلِه . وإن كالَهُ أحَدُهما وحَمَلَه أجْنَبِىٌّ ، فهو كما لو حَمَلَه الذى كالَهُ ، وإن كان بِأمْرِ الآخَرِ ، فهو كما لو حَمَلَه الآخَرُ ، وإن حَمَلَه بغيرِ أمْرِهما ، فهو كما لو كالَهُ ثم حَمَلَهُ .

٢١٩٥ – مسألة : (وإن تَلِفَتْ) ضَمِنَها (إلَّا أن تكونَ فى يَدِ صاحِبِها ، فيَضْمَنُ نِصْفَ قِيمَتِها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) إذا تَلِفَتِ الدّابَّةُ التى تَعَدَّى فيها ، إمّا بزِيادَةٍ على الحَمْلِ ، أو زِيادَةٍ على المَسافةِ ، ضَمِنَها بقِيمَتِها ، سواءٌ تَلِفَتْ فى الزِّيادَةِ أو بعدَ رَدِّها إلى المَسافةِ ، وسواءٌ كان صاحِبُها مع المُكْتَرِى أو لم يَكُنْ . هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ والفُقَهاءِ

الإنصاف

قوله : وإنْ تَلِفَتْ ضَمِنَ قِيمَتَها . قال المُصَنِّفُ : ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وُجوبُ قِيمَتِها إذا تَلِفَتْ به ، سواءٌ تَلِفَتْ فى الزِّيادَةِ أو بعدَ ردِّها إلى المَسافَةِ ، وسَواءٌ كان صاحِبُها مع المُكْتَرِى أو لم يَكُنْ . وقطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : ويَلْزَمُه قِيمَةُ الدَّابَّةِ إنْ تَلِفَتْ . قال الزَّرْكَشِىُّ – لمَّا قال الخِرَقِىُّ : وإنْ تَلِفَتْ ، فعليه أيضًا ضَمانُها – يعْنِى ، إذا

الشرح الكبير

السَّبْعةِ ، إذا تَلِفَتْ حالَ التَّعَدِّى . وقال القاضِى : إن كان المُكْتَرِى نَزَل عنها ، وسَلَّمَها إلى صاحِبِها ليُمْسِكَها أو يَسْقِيَها ، فتَلِفَتْ ، فلا ضَمانَ على المُكْتَرِى ، وإن هَلَكَتْ والمُكْتَرِى راكِبٌ عليها ، أو حِمْلُه عليها ، ضَمِنَها . وقال (١أبو الخَطّابِ١) : إن كانت يَدُ صاحِبِها عليها ، احْتَمَلَ أن (٢يَلْزَمَ المُكْتَرِىَ٢) جميعُ قِيمَتِها ، واحْتَمَلَ أن يَلْزَمَه النِّصْفُ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن لم يَكُنْ صاحِبُها معها لَزِمَ المُكْتَرِىَ جميعُ القِيمَةِ ، وإن كان معها فتَلِفَتْ فى يَدِ صاحِبِها لم يَضْمَنْها المُكْتَرِى ؛ لأنَّها تَلِفَتْ فى يَدِ صاحِبِها ، أشْبَهَ ما لو تَلِفَتْ بعد مُدَّةِ التَّعَدِّى . وإن تَلِفَتْ تَحْتَ الراكِبِ ، ففيه قَوْلانِ ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه نِصْفُ القِيمَةِ ؛ لأنَّها تَلِفَتْ بفِعْلٍ مَضْمُونٍ (٣وغيرِ مَضْمُونٍ٣) ، أشْبَهَ ما لو تَلِفَتْ بجِراحَتِه وجِراحَةِ مالِكِها . والثانى ، تُقَسَّطُ القِيمَةُ على المَسافَتَيْن ، فما قابَلَ مَسافَةَ الإجارَةِ سَقَط ، ووَجَب الباقِى . ونحوُ هذا قولُ أبى حنيفةَ ، فإنَّه قال فى مَن اكْتَرَى جَمَلًا لِحَمْلِ تِسْعَةٍ فحَمَلَ عَشَرَةً ، فتَلِفَ : فعلى المُكْتَرِى عُشْرُ قِيمَتِه . قال شيخُنا(٤) : ومَوْضِعُ الخِلافِ فى لُزُومِ كَمالِ القِيمَةِ إذا كان صاحِبُها

الإنصاف

تَلِفَتْ فى مُدَّةِ المُجاوَزَةِ . قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ تَلِفَتْ ، ضَمِنَ قِيمَتَها بعدَ تَجاوُزِ المَسافَةِ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم :

(١ - ١) فى الأصل : « القاضى » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « للمكترى » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى : المغنى ٨/٧٩ .

الشرح الكبير

مع راكِبها ، أو تَلِفَتْ فى يَدِ صاحِبها . فأمّا إن تَلِفَتْ فى حالِ التَّعَدِّى ، و لم يَكُنْ صاحِبُها مع راكِبها ، فلا خِلافَ فى ضَمانِها بكَمالِ قِيمَتِها ؛ لأنَّها تَلِفَتْ فى يَدٍ عادِيَةٍ ، فوَجَبَ ضَمانُها ، كالمَغْصُوبِ . وكذلك إذا تَلِفَتْ تحتَ الرّاكِبِ أو تحتَ حِمْلِه وصاحِبُها معها ؛ لأنَّ اليَدَ للرّاكِبِ وصاحِبِ الحِمْلِ ، بدَليلِ ما لو تَنازَعا دابَّةً أحَدُهُما [٤/٢٢٧ ظ] راكِبُها أو له عليها حِمْلٌ ، والآخَرُ آخِذٌ بزِمامِها ، كانت لصاحِبِ الحِمْلِ والرّاكِبِ ، ولأنَّ الرّاكِبَ مُتَعَدٍّ بالزِّيادَةِ ، وسُكُوتُ صاحِبِها لا يُسْقِطُ الضَّمانَ ، كمَن حَرَقَ[1] ثِيابَ إنْسانٍ وهو ساكِتٌ . ولأنَّها إن تَلِفَتْ بسَبَبِ تَعَبِها ، فالضّمانُ على المُتَعَدِّى ، كمَن أَلْقَى حَجَرًا فى سَفِينَةٍ مُوقَرَةٍ فغرَّقَها . فأمّا إن تَلِفَتْ فى يَدِ صاحِبِها بعدَ نُزُولِ الرّاكِبِ عنها ، وكان تَلَفُها بِسَبَبِ تَعَبِها بالحِمْلِ والسَّيْرِ ، فهو كتَلَفِها تحت الحِمْلِ والرّاكِبِ ، وإن كان بِسَبَبٍ آخَرَ مِن افْتِراسِ سَبُعٍ أو سُقُوطٍ فى هُوَّةٍ ، فلا ضَمانَ فيها ؛ لأنَّها لم تَتْلَفْ فى يَدٍ عادِيَةٍ ، و لا بِسَبَبِ عُدْوانٍ . وقولُهم : تَلِفَتْ بفِعْلٍ مَضْمُونٍ و غيرِ مَضْمُونٍ ، أشْبَهَ ما لو تَلِفَتْ بجِراحَيْنِ . يَبْطُلُ بما إذا قُطِعَ السّارِقُ ثم قَطَعَ آخَرُ يَدَه عُدْوانًا ، فمات منْهُما . وفارَقَ ما لو جَرَحَ نَفْسَه وجَرَحَه غيرُه ؛ لأنَّ الفِعْلَيْن عُدْوانٌ ، فَقُسِّمَ الضَّمانُ عليهما .

الإنصاف

وإنْ تَلِفَتْ فى حالِ زِيادَةِ الطَّريقِ ، فعليه كَمالُ قِيمَتِها . وقال القاضى : إنْ كان المُكْتَرِى نزَل عنها ، وسلَّمَها إلى صاحِبِها ليَمْسِكَها أو يسْقِيَها ، فتَلِفَتْ ، فلا ضَمانَ

---

(١) فى م : « خرق » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَسْقُطُ الضَّمانُ بردِّها إلى المَسافَةِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ ، والشافعيُّ . وقال محمدٌ : يَسْقُطُ ، كما لو تَعَدَّى فى الوَدِيعَةِ ثم رَدَّها . ولَنا ، أنَّها يَدٌ صارَتْ ضامِنَةً فلا يَزُولُ الضَّمانُ عنها إلا بإذْنٍ جَدِيدٍ ، ولم يُوجَدْ . والأصْلُ مَمْنُوعٌ إلَّا أن يَرُدَّها إلى مالِكها ، أو يُجَدِّدَ له[1] إذْنًا .

الإنصاف

على المُكْتَرِى . وقال المُصَنِّفُ أيضًا : إذا تَلِفَتْ حالَ التَّعَدِّى ، ولم يَكُنْ صاحِبُها مع راكِبِها ، فلا خِلافَ فى ضَمانِها بكَمالِ قِيمَتِها ، وكذا إذا تَلِفَتْ تحتَ الرَّاكِبِ ، أو تحتَ حِمْلِه وصاحِبُها معها . فأمَّا إنْ تَلِفَتْ فى يَدِ صاحِبِها ، بعدَ نُزولِ الرَّاكِبِ عنها ، فإنْ كان بسَبَبِ تعَبِها بالحَمْلِ والسَّيْرِ ، فهو كما لو تَلِفَتْ تحتَ الحِمْلِ والرَّاكِبِ ، وإنْ تَلِفَتْ بسَبَبٍ آخَرَ ، فلا ضَمانَ فيها . وقطَع به فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والعِشْرين » : ضَمِنَها بكَمالِ القِيمَةِ . ونصَّ عليه فى الزِّيادَةِ على المُدَّةِ . وخرَّج الأصحابُ وَجْهًا بضَمانِ النِّصْفِ مِن مَسْأَلَةِ الحَدِّ .

قوله : إلَّا أنْ تكونَ فى يَدِ صاحِبِها ، فيَضْمَنَ نِصْفَ قِيمَتِها فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ أحدُهما ، يَضْمَنُ قِيمَتَها كلَّها . وهو المذهبُ ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والقاضِى فى « التَّعْليقِ » ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىِّ ، وابنِ البَنَّا ، والمَجْدِ . قال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُجَرَّدِ » للقاضى . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

(١) فى م ، تش : « لها » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَلْزَمُ الْمُؤْجِرَ مَا يَتَمَكَّنُ بِهِ مِنَ النَّفْعِ ، كَزِمَامِ الْجَمَلِ ، وَرَحْلِهِ ، وَحِزَامِهِ ، والشَّدِّ عَلَيْهِ ، وَشَدِّ الْأَحْمَالِ

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويَلْزَمُ المُؤْجِرَ) كلُّ (ما يَتَمَكَّنُ بهِ مِن النَّفْعِ ، كزِمامِ الجَمَلِ ، وَرَحْلِه ، وحِزامِه ، والشَّدِّ عليه ، وشَدِّ

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يَضْمَنُ نِصْفَ قِيمَتِها فقط . وقال فى « التَّلْخيصِ » : إنْ تَلِفَتْ بفِعْلِ اللهِ تعالَى ، لم تُضْمَنْ ، وإنْ تَلِفَتْ بالحَمْلِ ، ففى تَكْميلِ الضَّمانِ وتَنْصِيفِه وَجْهان . واخْتار فى « الرِّعايةِ » ، أنَّه إنْ زادَ فى الحِملِ ، ضَمِنَ نِصْفَها مُطْلَقًا ، وإنْ زادَ فى المَسافَةِ ، ضَمِنَ الكُلَّ إنْ تَلِفَتْ حالَ الزِّيادَةِ ، وإلَّا هَدَرٌ . وعنِ القاضى فى [٢/١٧٥ظ] « الشَّرْحِ الصَّغِيرِ » ، لا ضَمانَ عليه أَلْبَتَّةَ . وقال القاضى أيضًا : إنْ كان المُكْتَرِى نزَل عنها ، وسلَّمها لصاحِبِها ليمْسِكَها أو يسْقِيَها ، فتَلِفَتْ ، لم يَضْمَنْ ، وإنْ هلَكَتْ ، والمُكْتَرِى راكِبُها ، أو حِمْلُه عليها ، ضَمِنَها . ووَافقَه فى « المُغْنِى » ، و « الفُروعِ » على ذلك ، إلَّا أنَّهما اسْتَثْنَيا ما إذا تَلِفَتْ فى يَدِ مالِكِها بسَبَبِ تَعَبِها مِنَ الحَمْلِ والسَّيْرِ . قال فى « التَّصْحيحِ » : يَضْمَنُ نِصْفَ قِيمَتِها فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ ، يضْمَنُ جميعَ قِيمَتِها . وهو الصَّحيحُ إذا تَلِفَتْ بسَبَبِ تَعَبِها بالحَمْلِ والسَّيْرِ . ويأْتِى نَظِيرُ ذلك إذا زادَ سَوْطًا على الحدِّ ، ومسائِلُ أُخْرَى هناك ، فَلْيُراجَعْ فى أوَائِلِ كتابِ الحُدودِ .

تنبيه : دخَل فى قوْلِه : إذا اكْتَراها لحُمُولَةِ شىءٍ ، فزادَ عليه . لو اكْتَراها ليَرْكَبَها وحدَه ، فرَكِبَها معه آخَرُ ، فتَلِفَتْ . وصرَّح به فى « القواعِدِ » .

قوله : ويَلْزَمُ المُؤْجِرَ - كُلُّ - ما يَتَمَكَّنُ به مِنَ النَّفْعِ ؛ كزِمامِ الجَمَلِ ، ورَحْلِه ، وحِزامِه ، والشَّدِّ عليه ، وشَدِّ الأَحْمالِ والمحامِلِ ، والرَّفْعِ ، والحَطِّ . وكذلك كلُّ ما يتَوَقَّفُ النَّفْعُ عليه ؛ كتَوْطِئَةِ مَرْكوبٍ عادةً ، والقائدِ والسَّائقِ ،

المقنع

وَالْمَحَامِلِ ، وَالرَّفْعِ ، وَالْحَطِّ ، وَلُزُومِ الْبَعِيرِ لِيَنْزِلَ لِصَلَاةِ الْفَرْضِ ، وَمَفَاتِيحِ الدَّارِ ، وَعِمَارَتِهَا ، وَمَا جَرَتْ عَادَتُهُ بِهِ .

الشرح الكبير

الأحْمالِ والمَحامِلِ ، والرَّفْعِ ، والحَطِّ ، ولُزُومِ البعِيرِ لِيَنْزِلَ لِصَلاةِ الفَرْضِ ، ومَفاتِيحِ الدّارِ ، وعِمارَتِها ، وكلِّ ما جَرَتْ عادَتُه به) يَلْزَمُ المُكْرِىَ كلُّ ما جَرَتِ العادَةُ أن يُوطَأَ به للرُّكُوبِ ، مِن الحِداجَةِ[1] لِلْجَمَلِ ، والقَتَبِ ، وما يَتَمَكَّنُ به الرّاكِبُ مِن النَّفْعِ ، كزِمامِ الجَمَلِ ، والبُرَةِ التى فى أنْفِه ، إن كانت العادَةُ جارِيةً بها ، والسَّرْجُ واللِّجامُ للفَرَسِ ، والبَرْذَعةُ والإكافُ للبَغْلِ والحِمارِ ، على ما يَقْتَضِيه العُرْفُ بِحَمْلِ الإطْلاقِ عليه . وما زادَ على ذلك مِن المَحْمِلِ والمَحارَةِ ، والحَبْلِ الذى يُشَدُّ به بين المَحْمِلَيْنِ ، على المُكْتَرِى ؛ لأنَّه مِن مَصْلَحَةِ الحِمْلِ[2] ، وكذلك الوِطاءُ الذى يُشَدُّ فَوْقَ الحداجَةِ تحتَ المَحْمِلِ . وعلى المُكْرِى رَفْعُ المَحْمِلِ وحَطُّه وشَدُّه على الجَمَلِ ، ورَفْعُ الأحْمالِ وشَدُّها وحَطُّها ؛ لأنَّ هذا هو العُرْفُ ، وبه يَتَمكَّنُ مِن الرُّكُوبِ . ويَلْزَمُه القائِدُ والسائِقُ ،

الإنصاف

وهذا كلُّه بلا نِزاعٍ فى الجُمْلةِ . ولا يَلْزَمُ المُؤْجِرَ المَحْمِلُ والمِظَلَّةُ والوِطاءُ فوقَ الرَّحْلِ ، وحَبْلُ قِرانٍ بينَ المَحْمِلَيْن . قال فى « التَّرْغيبِ » : وعِدْلٌ لقُماشٍ على مُكرٍ ، إنْ كانتْ فى الذِّمَّةِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنَّما يَلْزَمُ المُكْرِىَ ما تقدَّم ذِكْرُه ، إذا كان الكِراءُ على أنْ يذْهبَ معه المُكْتَرِى ، فأمَّا إنْ كان على أنْ يتَسلَّمَ الرَّاكِبُ البَهِيمَةَ ليَرْكَبَها بنَفْسِه ، فكُلُّ ذلك عليه . انتهيا . قلتُ : الأَوْلَى أنْ يُرْجَعَ فى ذلك إلى العُرْفِ والعادَةِ . ولعَلَّه مُرادُهم .

---

(١) الحداجة : مركب للنساء كالمحفة .

(٢) فى تش : « الجمل » .

الشرح الكبير

هذا إذا كان الكِراءُ على أن يَذْهَبَ مع المُكْتَرِى ، فإن كان على أن يَتَسَلَّمَ الراكِبُ البَهِيمَةَ ليَرْكَبَها بنَفْسِه ، فكلُّ ذلك عليه ؛ لأنَّ الذى على المُكْرِى تَسْلِيمُ البَهِيمَةِ ، وقد سَلَّمَها . فأمّا الدَّلِيلُ فهو على المُكْتَرِى ؛ لأنَّ ذلك خارِجٌ عن البَهِيمَةِ المُكْتَراةِ وآلَتِها ، فأشْبَهَ الزّادَ . وقيل : إن كان اكْتَرَى منه بَهِيمَةً بعَيْنِها ، فأُجْرةُ الدَّلِيلِ على [٤/٢٢٨ و] المُكْتَرِى ؛ لأنَّ الذى عليه تَسْلِيمُ الظَّهْرِ ، وقد سَلَّمَه ، وإن كانتِ الإجارَةُ على حَمْلِه إلى مكانٍ مُعَيَّنٍ فى الذِّمَّةِ ، فهو على المُكْرِى[1] ؛ لأنَّه مِن مُؤْنَةِ إيصالِه إليه وتَحْصِيلِه فيه . فإن كان الرّاكِبُ مِمَّن لا يَقْدِرُ على الرُّكُوبِ والبَعِيرُ قائِمٌ ، كالمَرْأةِ والشَّيخِ والضَّعِيفِ والسَّمِينِ ، فعلى الجَمّالِ أن يُبْرِكَ الجَمَلَ لِرُكُوبِه ونُزُولِه ؛ لأنَّه لا يتَمَكَّنُ مِنْهُما إلَّا به ، وإن كان مِمَّن يُمْكِنُه الرُّكُوبُ والنُّزُولُ مع قِيامِ البَعِيرِ ، لم يَلْزَمِ الجَمّالَ أن يُبْرِكَ الجَمَلَ ؛ لإمْكانِ اسْتِيفاءِ المَعْقُودِ عليه بدُونِه . فإن كان قَوِيًّا حالَ العَقْدِ ، فتَجَدَّدَ له الضَّعْفُ ، أو

الإنصاف

فائدة : أُجْرَةُ الدَّلِيلِ على المُكْتَرِى . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : إنْ كان اكْتَرَى منه بَهِيمَةً بعَيْنِها ، فأُجْرَةُ الدَّلِيلِ على المُكْتَرِى ، وإنْ كانتِ الإجارَةُ على حَمْلِه إلى مَكانٍ مُعَيَّنٍ فى الذِّمَّةِ ، فهى على المُكْرِى . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » ؛ لأنَّه الْتَزَمَ أنْ يُوَصِّلَه ، وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » أيضًا . قلتُ : يَنْبَغِى أيضًا أنْ يُرْجَعَ فى ذلك إلى العُرْفِ والعادَةِ .

---

(١) فى م : « المكترى » .

الشرح الكبير

بالعَكْسِ ، فالاعْتِبارُ بحالِ الرُّكُوبِ ؛ لأنَّ العَقْدَ اقْتَضَى رُكُوبَه بحَسَبِ العادَةِ . ويَلْزَمُ الجَمّالَ أن يَقِفَ البَعِيرَ لِيَنْزِلَ لِصَلاةِ الفَرْضِ ، وقَضاءِ حاجَةِ الإنْسانِ ، والطَّهارَةِ ، ويَدَعَ البَعِيرَ واقِفًا حتى يَفْعَلَ ذلك ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه فِعْلُ شيءٍ مِن هذا على ظَهْرِ البَعِيرِ . وما يُمْكِنُه فِعْلُه عليه مِن الأكْلِ والشُّرْبِ وصَلاةِ النّافِلةِ ، لا يَلْزَمُه أن يَقِفَه له مِن أجْلِه ، فإن أرادَ المُكْتَرِى إتمامَ الصَّلاةِ فطالَبَه الجَمّالُ بقَصْرِها ، لم يَلْزَمْه ذلك ؛ بل تكونُ خَفِيفَةً فى تَمامٍ .

فصل : إذا اكْتَرَى ظَهْرًا فى طَرِيقٍ العادَةُ فيه النُّزُولُ والمَشْىُ عندَ اقْتِرابِ المَنْزِلِ ، والرّاكِبُ امْرَأةٌ أو ضَعِيفٌ ، لم يَلْزَمْه ذلك ؛ لأنَّه اكْتَرَى جَمِيعَ الطَّرِيقِ ، (1)ولم تَجْرِ له عادَةٌ بالمَشْىِ ، فلَزِمَ حَمْلُه فى جَمِيعِ الطَّرِيقِ(1) ، كالمَتاعِ . وإن كان جَلْدًا قَوِيًّا ، احْتَمَلَ أن لا يَلْزَمَه أيضًا ؛ لأنَّه عَقَد على جَمِيعِ الطَّرِيقِ(2) ، أشْبَهَ الضَّعِيفَ . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ؛ لأنَّه مُتعارَفٌ ، والمُتعارَفُ كالمَشْرُوطِ .

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : ولُزُومِ البَعِيرِ لِيَنْزِلَ لصَلاةِ الفَرْضِ . أنَّه لا يَلْزَمُه ذلك لِيَنْزِلَ لسُنَّةٍ راتِبَةٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : يَلْزَمُه أيضًا .

فوائد ؛ الأُولَى ، يَلْزَمُ المُؤْجِرَ أيضًا ، لُزومُ البَعِيرِ إذا عرَضَتْ للمُسْتَأْجِرِ حاجَةٌ

(1 - 1) سقط من : م .

(2) بعده فى م : « و لم تجر له عادة بالمشى فلزم حمله فى جميع الطريق » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المُكْتَرَى دارًا أو حَمّامًا ، فعلى المُكْرِى ما يَتَمَكَّنُ به مِن الانْتِفاعِ ، كتَسْلِيمِ مَفاتِيحِ الدّارِ والحَمّامِ ؛ لأنَّ عليه التَّمْكِينَ مِن الانْتِفاعِ ، وتَسْلِيمُ مَفاتِيحِها تَمْكِينٌ مِن الانْتِفاعِ . فإن ضاعَتْ أو تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطِ المُسْتَأْجِرِ ، فعلى المُؤْجِرِ بَدَلُها ؛ لكَوْنِها أمانَةً فى يَدِ المُسْتَأْجِرِ ، فأشْبَهَ حِيطانَ الدّارِ وأبْوابَها . وإن سَقَط حائِطٌ أو خَشَبَةٌ أو انْكَسَرَتْ ، فعليه إبْدالُها وبِناءُ الحائِطِ . وعليه تَبْلِيطُ الحَمّامِ ، وعَمَلُ الأبْوابِ والبِرَكِ و مَجْرَى الماءِ ؛ لأنَّ بذلك يَحْصُلُ الانْتِفاعُ ، ويَتَمَكَّنُ منه ؛ وما كان لاسْتِيفاءِ المَنافِعِ كالحَبْلِ والدَّلْوِ والبَكْرَةِ[1] ، فعلى المُكْتَرِى . فأمّا التَّحْسِينُ والتَّزْوِيقُ ، فلا يَلْزَمُ واحِدًا منهما ؛ لأنَّ الانْتِفاعَ مُمْكِنٌ بدُونِه .

الإنصاف

لنُزولِه ، وتَبْرِيكُ البَعيرِ للشَّيْخِ الضَّعيفِ ، والمَرْأةِ ، والسَّمِينِ ، وشِبْهِهم ، لرُكُوبِهم ونُزولِهم ، وَيلْزَمُه ذلك أيضًا لمَرَضٍ طالَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : لا يَلْزَمُه . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . الثّانيةُ ، لا يَلْزَمُ الرّاكِبَ الضَّعِيفَ والمَرْأةَ المَشْىُ المُعْتادُ عندَ قُرْبِ المَنْزِلِ ، وهل يَلْزَمُ غيرَهما ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو الصَّوابُ ، لِكنَّ المُروءَةَ تَقْتَضِى فِعْلَ ذلك . والثّانى ، يَلْزَمُه . قال فى « الرِّعايةِ

---

(١) فى م : « البركة » .

المقنع

فَأَمَّا تَفْرِيغُ البَالُوعَةِ وَالْكَنِيفِ ، فَيَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ إِذَا تَسَلَّمَهَا فَارِغَةً .

الشرح الكبير

٢١٩٦ – مسألة : (فأمّا تَفْرِيغُ البالُوعَةِ والكَنِيفِ ، فيَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ إذا تسَلَّمَها فارِغَةً) إنِ احْتِيجَ إلى تَفْرِيغِ البالُوعَةِ والكَنِيفِ عندَ الكِراءِ ، فعلى المُكْرِى ؛ لأنَّه ممّا [٤/٢٢٨ ظ] يَتَمَكَّنُ به مِن الانْتِفاعِ ، وإن امْتلأتْ بفِعْلِ المُسْتَأْجِرِ ، فتَفْرِيغُها عليه . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال أبو ثَوْرٍ : هو على رَبِّ الدّارِ ؛ لأنَّ به يَتَمَكَّنُ مِن الانْتِفاعِ ، أشْبَهَ ما لو اكْتَراها وهى مَلْأى . وقال أبو حنيفةَ : القِياسُ أنَّه على المُكْتَرِى ،

الإنصاف

الكُبْرى » : وإنْ جَرَتِ العادَةُ بالنُّزولِ فيه ، والمَشْىِ ، لَزِمَ الرَّاكِبَ القَوِىَّ ، فى الأَقْيَسِ . قلتُ : ويَتوجَّهُ أنْ يُرْجَعَ فى ذلك إلى العُرْفِ . الثَّالثةُ ، لو اكْتَرَى جَمَلًا ليَحُجَّ عليه ، فله الرُّكوبُ إلى مَكَّةَ ، ومِن مَكَّةَ إلى عرَفَةَ ، والخُروجُ عليه إلى مِنًى ليالِىَ مِنًى لرَمْىِ الجِمارِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقدَّماه ، وقالا : الأَوْلَى أنَّ له ذلك . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : ليس له الرُّكوبُ إلى مِنًى ؛ لأنَّه بعدَ التَّحَلُّلِ مِنَ الحَجِّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ » . وأمَّا إنِ اكْتَرَى إلى مَكَّةَ فقط ، فليس له الرُّكوبُ إلى الحَجِّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّها زِيادَةٌ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وتقدَّم فى أوَّلِ البابِ اشْتِراطُ ذِكْرِ المَرْكُوبِ ، والرَّاكِبِ ، والمَحْمُولِ ، وأحْكامُ ذلك ، فلْيُراجَعْ .

الرَّابعةُ ، قوْلُه : فأمَّا تَفْرِيغُ البالُوعَةِ والكَنِيفِ ، فيَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ إذا تَسَلَّمها فارِغَةً . بلا نِزاعٍ . قلتُ : يتَوَجَّهُ أنْ يُرْجَعَ فى ذلك إلى العُرْفِ . وكذا تَفْرِيغُ الدَّارِ مِنَ القُمامَةِ والزِّبْلِ ، ونحوِهما ، ويَلْزَمُ المُكْرِىَ تَسْلِيمُها مُنَظَّفةً ، وتَسْلِيمُ المِفْتاحِ ، وهو أمانَةٌ مع المُسْتَأْجِرِ . وعلى المُسْتَأْجِرِ البَكَرَةُ ، والحَبْلُ ، والدَّلْوُ .

الشرح الكبير

والاسْتِحْسانُ أنَّه على رَبِّ الدّارِ ؛ لأنَّ ذلك عادَةُ الناسِ . ولَنا ، أنَّ ذلك حَصَل بفِعْلِ المُكْتَرِى ، فكان عليه تَنْظِيفُه ، كما لو طَرَح فيها قُماشًا . والقولُ فى تَفْرِيغِ جِيَّةِ[1] الحَمّامِ ، التى هى مَصْرِفُ مائِه ، كالقَوْلِ فى بالُوعَةِ الدّارِ . وإنِ انْقَضَتِ الإجارَةُ وفى الدّارِ زِبْلٌ أو قُمامَةٌ مِن فِعْلِ الساكِنِ ، فعليه نَقْلُه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ .

فصل : فإن شَرَط على مُكْتَرِى الحَمّامِ ، أو غيرِه ، أنَّ مُدَّةَ تَعْطِيلِه عليه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يُؤْجِرَ مُدَّةً لا يُمكِنُه الانْتِفاعُ [2]فى بعضِها[2] ، ولا يجوزُ أن يَشْتَرِطَ أنَّه يَسْتَوْفِى بقَدْرِها بعدَ[3] انْقِضاءِ مُدَّتِه ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى أن يكونَ انْتِهاءُ مُدَّةِ الإجارَةِ مَجْهُولًا . فإن أطْلَقَ ، وتَعَطَّلَ ، فهو عَيْبٌ حادِثٌ ، والمُكْتَرِى بالخِيارِ بينَ الإمْساكِ بكُلِّ الأجْرِ وبينَ الفَسْخِ . ويَتَخَرَّجُ أنَّ له أَرْشَ العَيْبِ ، كالمَبِيعِ المَعِيبِ . فإن لم يَعْلَمْ بالعَيْبِ حتى انْقَضَتْ مُدَّةُ الإجارَةِ ، فعليه جَمِيعُ الأجْرِ ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى المَعْقُودَ عليه ، فأشْبَهَ ما لو عَلِمَ العَيْبَ بعد العَقْدِ فَرَضِيَه ، ويتَخَرَّجُ أنَّ له أَرْشَ العَيبِ ، كما لوِ اشْتَرَى مَعِيبًا فلم يَعْلَمْ عَيْبَه حتى تَلِفَ فى يدِه ، أو أكَلَه .

الإنصاف .....

(١) الجية : الموضع الذى يجتمع فيه الماء .

(٢ - ٢) فى ر ، ق : « ببعضها » .

(٣) فى م : « عند » .

الشرح الكبير

فصل : وإن شَرَط على المُكْتَرِى النَّفَقَةَ الواجبَةَ على المُكْرِى ؛ كَعِمارَةِ الحَمّامِ ، فالشَّرْطُ فاسِدٌ ؛ لأنَّ العَيْنَ مِلْكٌ للمُؤْجِرِ ، فنَفَقَتُها عليه . فإن أَنْفَقَ بِناءً على هذا الشَّرْطِ ، احْتَسَبَ به على المُكْرِى[1] ؛ لأنَّه أَنْفَقَه على مِلْكِه بشَرْطِ العِوَضِ . فإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ ما أَنْفَقَ ، ولا بَيِّنَةَ ، فالقَوْلُ قولُ لمُكْرِى ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، فإن لم يَشْرُطْ ، لكن أذِنَ له فى الإِنْفاقِ لِيَحْتَسِبَ له به مِن الأجْرِ ، فَفَعَلَ ، ثم اخْتَلَفا ، فالقولُ قولُ المُكْرِى أيضًا . وإن أَنْفَقَ مِن غيرِ إذْنِه ، لم يَرْجِعْ بشىءٍ ؛ لأنَّه أَنْفَقَ على مالِه بغيرِ إذْنِه نَفَقَةً غيرَ واجِبَةٍ على المالِكِ ، أشْبَهَ ما لو عَمَرَ له دارًا أُخْرَى .

فصل : لا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ فى جَوازِ كِراءِ الإِبِلِ وغيرِها مِن الدَّوابِّ إلى مَكَّةَ وغيرِها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا ﴾[2] . ولم يُفَرِّقْ بينَ المَمْلُوكَةِ والمُسْتَأْجَرَةِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ فى قولِه تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِن رَّبِّكُمْ ﴾[3] . أن يَحُجَّ ويُكْرِىَ . ونحوُه عن ابنِ عُمَرَ . ولأنَّ [٤/٢٢٩ و] بالنّاسِ حاجَةً إليه ، وقد فَرَضَ اللهُ تعالى الحَجَّ على النّاسِ ، وليس لكلِّ أحَدٍ بَهِيمَةٌ يَمْلِكُها ، ولا يُحْسِنُ القِيامَ بها والشَّدَّ عليها ، فدَعَتِ الحاجَةُ إلى اسْتِئْجارِها ، فجاز ذلك ؛ دَفْعًا للحاجَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فمِن شَرْطِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « المكترى » .

(٢) سورة النحل ٨ .

(٣) سورة البقرة ١٩٨ .

الشرح الكبير

صِحَّةِ العَقْدِ مَعْرِفَةُ المُتَعاقِدَيْن المَعْقُودَ عليه ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ . فأمّا الجَمّالُ فيَحْتاجُ إلى مَعْرِفةِ الرّاكِبَيْنِ بالرُّؤْيةِ أو بالصِّفَةِ ؛ لأنَّ المَعْرِفَةَ بالصِّفَةِ تَقُومُ مَقامَ الرُّؤْيَةِ ، إذا وَصَفَهُما بالطُّولِ والقِصَرِ ، والهُزالِ والسِّمَنِ ، والصِّغَرِ والكِبَرِ ، والذُّكُورِيَّةِ والأُنوثِيَّةِ . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطّابِ : لا يَكْفِى فى ذلك الصِّفَةُ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ بثِقَلِه وخِفَّتِه ، وسُكُونِه وحَرَكَتِه ، ولا يَنْضَبِطُ بالوَصْفِ ، فيَجِبُ تَعْيِينُه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . ولهم فى المَحْمِلِ وَجْهٌ ، أنَّه لا يُكْتَفَى فيه بالصِّفَةِ ، ويَجِبُ تَعْيِينُه . ولَنا ، أنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ مُضافٌ إلى حَيَوانٍ ، فاكْتُفِىَ فيه بالصِّفَةِ ، كالبَيْعِ ، وكالمَرْكُوبِ فى الإجارَةِ . ولأنَّه لو لم يُكْتَفَ فيه بالصِّفَةِ ، لمَا جاز للرّاكِبِ أن يُقِيمَ غيرَه مُقامَه ؛ لأنَّه إنَّما يَعْلَمُ كَوْنَه مِثْلَه لِتَساوِيهما فى الصِّفاتِ ، فما لا تَأْتِى عليه الصِّفاتُ ، لا يَعْلَمُ تَساوِيَهما فيه . ولأنَّ الوَصْفَ يُكْتَفَى به فى البَيْعِ ، فاكْتُفِىَ به فى الإجارَةِ ، كالرُّؤْيَةِ . والتَّفاوُتُ بعد ذِكْرِ الصِّفاتِ يَسِيرٌ ، تَجْرِى المُسامَحةُ فيه ، كالمُسْلَمِ فيه . ويَحْتاجُ إلى مَعْرِفَتِه[1] الآلَةَ التى يَرْكَبانِ فيها ، مِن مَحْمِلٍ ومَحارَةٍ وقَتَبٍ ، وغيرِ ذلك . وهل يكونُ مُغَطًّى أو مَكْشوفًا ؟ فإن كان مُغَطًّى ، احْتاجَ إلى مَعْرِفَةِ الغِطاءِ . ويَحْتاجُ إلى مَعْرِفَةِ الوِطاءِ ، ومَعْرِفَةِ المَعالِيقِ التى معه ، مِن قِرْبَةٍ وسَطِيحةٍ وقِدْرٍ وسُفْرَةٍ ونحوِها ، وذِكْرِ سائِرِ ما يَحْمِلُ معه . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، إلَّا أنَّ الشافعىَّ قال :

الإنصاف .....

(١) فى م ، تش : « معرفة » .

الشرح الكبير

يجوزُ إطْلاقُ غطاءِ المَحْمِلِ ؛ لأنَّه لا يَخْتَلِفُ اخْتِلافًا كثيرًا مُتَباينًا . وحُكِيَ عنه فى المَعالِيقِ قولٌ ، أنَّه يجوزُ إطْلاقُها ، ويُحْمَلُ على العُرْفِ . وحُكِيَ عن مالكٍ ، أنَّه يجوزُ إطْلاقُ الراكِبينَ ؛ لأنَّ أجْسامَ الناسِ مُتقارِبةٌ فى الغالِبِ . وقال أبو حنيفةَ : إذا قال : فى المَحْمِلِ رَجُلانِ ، ومايُصْلِحُهما مِن الوِطَاءِ والدُّثُرِ . جاز اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّ ذلك يَتقارَبُ فى العادَةِ ، فحُمِلَ على العَادَةِ ، كالمَعاليقِ . وقال القاضِى فى غِطَاءِ المَحْمِلِ كَقَوْلِ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّ هذا يَخْتَلِفُ وَيتَبايَنُ كثيرًا ، فاشْتُرِطَتْ مَعْرِفَتُه ، كالطَّعامِ الذى يَحْمِلُه معه . وقولُ مالكٍ : إنَّ أجسامَ الناسِ مُتقارِبةٌ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ منهم الكَبِيرَ والصَّغِيرَ ، والطَّوِيلَ والقَصِيرَ ، والسَّمِينَ والهَزِيلَ ، والذَّكَرَ والأُنْثَى ، ويَخْتَلِفُون بذلك ، ويَتَبايَنُونَ كثيرًا . ويَتَفاوَتُون [٤/٢٢٩ ظ] أيضًا فى المَعالِيقِ ؛ منهم مَن يُكْثِرُ الزّادَ والحَوائِجَ ، ومنهم مَن يَقْنَعُ باليَسِيرِ ، ولا عُرْفَ له يُرْجَعُ إليه ، فاشْتُرِطَتْ مَعْرِفَتُه ، كالمَحْمِلِ والأَوْطِئَةِ . وكذلك غِطاءُ المَحْمِلِ ، مِن الناسِ مَن يَخْتارُ الواسِعَ الثَّقِيلَ الذى يَشْتَدُّ على المَحْمِلِ[1] فى الهَواءِ ، ومنهم مَن يَقْنَعُ بالضَّيِّقِ الخَفِيفِ ، فتَجِبُ مَعْرِفَتُه ، كسائِرِ ما ذَكَرْنا . فإن رَأَى الرّاكِبَيْنِ أو وُصِفا له وذُكِر الباقِى بأرْطالٍ مَعْلُومَةٍ ، جازَ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وأمّا الرّاكِبُ ، فيَحْتاجُ إلى مَعْرِفَةِ الدّابَّةِ التى يَرْكَبُ عليها ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ بذلك ، ويَحْصُلُ بالرُّؤْيَةِ ؛ لأنَّها أعْلَى طُرُقِ العِلْمِ ، إلَّا أن يكونَ ممّا

الإنصاف .....

(١) فى تش ، ر ، ق : « الحمل » .

الشرح الكبير

يَحْتاجُ إلى مَعْرِفَةِ صِفَةِ المَشْىِ ؛ كالرهوالِ[1] وغيرِه ، وإمّا أن يُجَرِّبَه فيَعْلَمَ ذلك برُؤْيَتِه . ويَحْصُلُ بالصِّفَةِ ، فإذا وُجِدَت ، اكْتَفَى بها ؛ لأنَّه يُمْكِنُ ضَبْطُه بالصِّفَةِ ، فجازَ العَقْدُ عليه ، كالبَيْعِ . وإذا اسْتَأْجَرَ بالصِّفَةِ للرُّكُوبِ ، احتاج إلى ذِكْرِ الجِنْسِ ؛ فَرَسًا ، أو بَعِيرًا ، أو بَغْلًا ، أو حِمارًا . و[2]النَّوْعِ فيقولُ فى الإبِلِ : بُخْتِىٌّ أو عَرَبِىٌّ[3] . وفى الخَيْلِ : عَرَبِىٌّ[3] أو بِرْذَوْنٌ . وفى الحَمِيرِ : مِصْرِىٌّ أو شامِىٌّ . وإن كان فى النَّوْعِ ما يَخْتَلِفُ ، كالمُهَمْلَجِ مِن الخَيْلِ ، والقَطُوفِ ، احْتِيجَ إلى ذِكْرِه ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَخْتَلِفُ به . وقد ذَكَرْنا ذلك والخِلافَ فيه . قال شيخُنا[4] : ومتى كان الكِراءُ إلى مَكَّةَ ، فالصَّحِيحُ أنَّه لا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِ الجِنْسِ ولا النَّوْعِ ؛ لأنَّ العادَةَ أنَّ الذى يُحْمَلُ عليه فى طَرِيقِ مَكَّةَ الجِمالُ العِرابُ دُونَ البَخاتِىِّ .

فصل : إذا كان الكِراءُ إلى مَكَّةَ ، أو طَرِيقٍ لا يكونُ السَّيْرُ فيه إلى اخْتِيارِ المُتَكارِيَيْن ، فلا وَجْهَ لذِكْرِ تَقْدِيرِ السَّيْرِ فيه ؛ لأنَّ ذلك ليس إليهما ، ولا مَقْدُورٌ عليه لهما . وإن كان فى طَرِيقٍ السَّيْرُ فيه إليهما ، اسْتُحِبَّ ذِكْرُ قَدْرِ السَّيْرِ فى كلِّ يَوْمٍ . فإن أطْلَقَ وللطَّرِيقِ مَنازِلُ مَعْرُوفَةٌ ، جازَ ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ بالعُرْفِ . ومتى اخْتَلفا فى ذلك ، وفى وَقْتِ السَّيْرِ لَيْلًا أو نهارًا ،

(١) الرهوال ، بالكردية : البرذون إذا كان لين الظهر فى السير . الألفاظ الفارسية المعربة ٧٤ .

(٢) فى م : « أو » .

(٣) فى م : « عرابى » .

(٤) فى : المغنى ٨/٩١ .

الشرح الكبير

أو فى مَوْضِعِ المَنْزِلِ إمّا فى داخِلِ البَلَدِ أو خارِجٍ منه ، حُمِلَا على العُرْفِ ، كما لو أطْلَقَا الثَّمَنَ فى بَلَدٍ فيه نَقْدٌ مَعْرُوفٌ . وإن لم يَكُنْ للطَّرِيقِ عُرْفٌ ، فقال القاضِى : لا يَصِحُّ ، كما لو أطْلَقَا الثَّمَنَ فى بَلَدٍ لا عُرْفَ فيه . والأَوْلَى أنَّ هذا ليس بشَرْطٍ ؛ لأنَّه لو كان شَرْطًا لَما صَحَّ العَقْدُ بدُونِه فى الطَّرِيقِ المَخُوفِ ، ولأنَّه لم تَجْرِ العادَةُ بتَقْدِيرِ السَّيْرِ فى طَرِيقٍ ، فإنِ اخْتَلَفا ، رُجِعَ إلى العُرْفِ فى غيرِ تلك الطَّرِيقِ .

فصل : فإن شَرَط حَمْلَ زادٍ مُقَدَّرٍ ، كمائةِ رَطْلٍ ، وشَرَط أنَّه يُبْدِلُ منها ما نَقَصَ بالأَكْلِ أو غيرِه ، فله ذلك ، وإن شَرَط أنَّ ما نَقَص بالأَكْلِ [٤/٢٣٠ و] لا يُبْدِلُه ، فليس له إبْدالُه . فإن ذَهَب بغيرِ الأَكْلِ ، كَسَرِقَةٍ أو سُقُوطٍ ، فله إبْدالُه ؛ لأنَّ ذلك لم يَدْخُلْ فى شَرْطِه . وإن أطْلَقَ العَقْدَ ، فله إبْدالُ ما ذَهَب بسَرِقَةٍ أو سُقُوطٍ أو أكْلٍ غيرِ مُعْتادٍ ، بغيرِ خِلافٍ . وإن نَقَص بالأَكْلِ المُعْتادِ ، فله إبْدالُه أيضًا ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ حَمْلَ مِقْدارٍ مَعْلُومٍ ، فمَلَكَ إبْدالَ ما نَقَص منه ، كما لو نَقَص بسَرِقَةٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ ذلك ؛ لأنَّ العُرْفَ جارٍ بأنَّ الزّادَ يَنْقُصُ ولا يُبْدَلُ ، فحُمِلَ العَقْدُ عليه عندَ الإطْلاقِ ، وصار كالمُصَرَّحِ به . وقال الشافعىُّ : القِياسُ أنَّ له إبْدالَه . ولو قِيلَ : ليس له إبْدالُه . كان مَذْهَبًا ؛ لأنَّ العادَةَ أنَّ الزّادَ لا يَبْقَى جَمِيعَ المَسافَةِ ، ولذلك يَقِلُّ أجْرُه عن أجْرِ المَتاعِ .

فصل : إذا اكْتَرَى جَمَلًا لِيَحُجَّ عليه ، فله الرُّكُوبُ عليه إلى مَكَّةَ ، ومِن مَكَّةَ إلى عَرَفَةَ ، والخُرُوجُ عليه إلى مِنًى ؛ لأنَّه مِن تَمامِ الحَجِّ . وقيل :

الشرح الكبير

ليس له الرُّكُوبُ إلى مِنًى ؛ لأنَّه بعدَ التَّحَلُّلِ مِن الحَجِّ . والأَوْلَى أنَّ له ذلك ؛ لأنَّه مِن تَمامِ الحَجِّ وتَوابِعِه ، ولذلك وَجَب على مَن وَجَبَ عليه دُونَ غيرِه ، فدَخَلَ فى قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ ﴾[1] . ولو اكْتَرَى إلى مَكَّةَ فقط ، فليس له الرُّكُوبُ إلى الحَجِّ ؛ لأنَّها زِيادَةٌ . ويَحْتَمِلُ أنَّ له ذلك ؛ لأنَّ الكِراءَ إلى مَكَّةَ عِبارَةٌ عن الكِراءِ للحَجِّ ؛ لكَوْنِها لا يُكْتَرَى إليها إلَّا للحَجِّ غالِبًا ، فكان بمَنْزِلَةِ المُكْتَرِى للحَجِّ .

فصل : قال أصحابُنا : يَصِحُّ كِراءُ العُقْبَةِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . ومَعْناها : الرُّكُوبُ فى بَعْضِ الطَّرِيقِ ، يَرْكَبُ شيئًا ويَمْشِى شيئًا ؛ لأنَّه إذا جازَ اكْتِراؤُها فى الجَمِيعِ ، جازَ فى البَعْضِ . ولا بُدَّ مِن العِلْمِ بها ، إمّا بالفَراسِخِ ، وإمّا بالزَّمانِ ، مثلَ أن يَرْكَبَ لَيْلًا ويَمْشِىَ نهارًا ، ويُعْتَبَرُ فى هذا زَمانُ السَّيْرِ دُونَ زَمانِ النُّزُولِ . وإن شَرَط أن يَرْكَبَ يَوْمًا ويَمْشِىَ يَومًا ، جازَ ، فإن أطْلَقَ ، احْتَمَلَ الجَوازَ ، [2]ويُحْمَلُ على العُرْفِ[2] . واحْتَمَلَ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه يَخْتَلِفُ ، وليس له ضابِطٌ ، فيكونُ مَجْهُولًا . وإنِ اتَّفَقا على أن يَرْكَبَ ثَلاثَةَ أيّامٍ ويَمْشِىَ ثلاثةً ، أو ما زادَ ونَقَص ، جازَ . وإنِ اخْتَلَفا ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ منهما ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا على كلِّ واحدٍ منهما ؛ الماشِى لِدَوامِ المَشْىِ عليه ، والدّابَّةِ لدَوامِ الرُّكُوبِ عليها ، ولأنَّه إذا

الإنصاف .....

(١) سورة آل عمران ٩٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْإِجَارَةُ عَقْدٌ لَازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْنِ ، لَيْسَ لِأَحَدِهِمَا فَسْخُهَا .

الشرح الكبير

رَكِبَ بعد شِدَّةِ التَّعَبِ ، كان أَثْقَلَ على البَعِيرِ . وإنِ اكْتَرَى اثْنانِ جَمَلًا يتَعاقَبانِ عليه ، جازَ ، ويكونُ كِراؤُهما[1] كلَّ الطَّرِيقِ ، والاسْتِيفاءُ بينهما على ما يَتَّفقانِ عليه . وإن تَشاحّا ، قُسِمَ بينهما لكُلِّ واحدٍ منهما فَراسِخُ مَعْلُومَةٌ ، أو لأحَدِهما اللَّيْلُ وللآخَرِ النَّهارُ . وإن كان لذلك عُرْفٌ رُجِعَ إليه . وإنِ اخْتَلَفا فى البادِئِ [٤/٢٣٠ ظ] منهما ، أُقْرِعَ بينَهما[2] . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ كِراؤُهما[3] ، إلَّا أن يَتَّفِقَا على رُكُوبٍ مَعْلُومٍ لكلِّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَجْهُولٍ بالنِّسْبَةِ إلى كلِّ واحدٍ منهما ، فلم يَصِحَّ ، كما لو اشْتَرَيا عَبْدَيْنِ على أنَّ [4]لكُلِّ واحدٍ عَبْدًا[4] منهما .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (والإجارَةُ عَقْدٌ لازِمٌ مِن الطَّرَفَيْنِ ، ليس لأحَدِهما فَسْخُها) وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّها عَقْدُ مُعاوَضةٍ ، فكانت لازِمةً ، كالبَيْعِ ، ولأنَّها نَوْعٌ مِن البَيْعِ ، وإنَّما

الإنصاف

قوله : والإجَارَةُ عَقْدٌ لازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْن ، ليس لأَحَدِهما فَسْخُها ، وإنْ بَدا له قبلَ تَقَضِّى المُدَّةِ ، فعليه الأُجْرَةُ . الإجارَةُ عَقْدٌ لازِمٌ يقْتَضِى تَمْلِيكَ المُؤْجِرِ الأُجْرَةَ ، والمُسْتَأْجِرِ المَنافِعَ ، فإذا فسَخَها المُسْتَأْجِرُ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، لم

---

(١) فى م : « كراؤه » .

(٢) سقط من : م ، تش .

(٣) فى م : « كراؤها » .

(٤ - ٤) فى م : « لكل واحد منهما عبدا معينا » .

الشرح الكبير

اخْتَصَّتْ بِاسْمٍ كالصَّرْفِ والسَّلَمِ ، إلَّا[1] أن يَجِدَ العَيْنَ مَعِيبَةً عَيْبًا لم يَكُنْ عَلِمَ به ، فله الفَسْخُ بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . قال ابنُ المُنْذِرِ : إذا اكْتَرَى دابَّةً بعَيْنِها ، فوَجَدَها جَمُوحًا ، أو عَضُوضًا ، أو نَفُورًا ، أو بها عَيْبٌ غيرُ ذلك مما يُفْسِدُ رُكُوبَها ، فلِلْمُكْتَرِى الخِيارُ ؛ إن شاءَ رَدَّها وفَسَخ الإجارَةَ ، وإن شاءَ أخَذَها . وهذا قولُ [2]أبى ثَوْرٍ[2] وأصحابِ الرَّأْىِ . و[3]لأنَّه عَيْبٌ فى المَعْقُودِ عليه ، فأثْبَتَ الخِيارَ ، كالعَيْبِ فى بُيُوعِ الأعْيانِ ، والعَيْبِ الذى يَرُدُّ به ما تَنْقُصُ به المَنْفَعَةُ ، كتَعَثُّرِ الظَّهْرِ فى المَشْىِ ، والعَرَجِ الذى يتَأَخَّرُ به عن القافِلَةِ ، ورَبْضِ البَهِيمَةِ بالحِمْلِ ، وكونِها جَمُوحًا أو عَضُوضًا ، وأشْباهِ[4] ذلك . وفى المُكْتَرَى للخِدْمَةِ ؛ ضَعْفُ البَصَرِ ،

الإنصاف

تَنْفَسِخْ ، ولا يجوزُ للمُؤْجِرِ التَّصَرُّفُ فيها ، فإنْ تَصَرَّفَ فيها فى حالِ كَوْنِ يَدِ المُسْتَأْجِرِ عليها ، قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ؛ مِثْلَ أنْ يَسْكُنَ المالِكُ الدَّارَ ، أو يُؤْجِرَها لغيرِه ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعلى المُسْتَأْجِرِ جميعُ الأُجْرَةِ ، وله على المالِكِ أُجْرَةُ المِثْلِ لِما سكَن أو تصَرَّفَ فيه . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، [٢/ ١٧٦و] وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . فعلى هذا ، إنْ كانتْ أُجْرَةُ المِثْلِ الواجِبَةُ على المالِكِ بقَدْرِ الأُجْرَةِ المُسَمَّاةِ فى العَقْدِ ، لم يجِبْ على المُسْتَأْجِرِ شىءٌ ، وإنْ فضَلَتْ منه فَضْلَةٌ ، لَزِمَتِ المالِكَ للمُسْتَأْجِرِ . وَيحْتَمِلُ أنْ يَنْفَسِخَ العَقْدُ فيما اسْتَوْفاه المالِكُ ، وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى م : « لا » .

(٢ - ٢) فى م : « الثورى » .

(٣) سقط من : م ، تش .

(٤) فى م ، تش : « ونحو » .

المقنع وَإِنْ بَدَا لَهُ قَبْلَ تَقَضِّى الْمُدَّةِ ، فَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ .

الشرح الكبير والجُنُونُ ، والجُذَامُ ، والبَرَصُ . وفى الدّارِ ؛ انْهِدامُ الحائِطِ ، والخَوْفُ مِن سُقُوطِها ، وانْقِطاعُ الماءِ مِن بِئرِها ، أو تَغَيُّرُه بحيثُ يَمْنَعُ الشُّرْبَ والوضُوءَ ، وأشْباهُ ذلك مِن النَّقائِصِ . فإنْ رَضِىَ بالمُقامِ ولم يَفْسَخْ ؛ لزِمَه جميعُ الأُجْرَةِ ؛ لأنَّه رَضِىَ به ناقِصًا ، أشْبَهَ ما لو رَضِىَ بالمَبِيعِ مَعِيبًا . وإنِ اخْتَلَفا فى المَوْجُودِ ، هل هو عَيْبٌ أو لا ؟ رُجِعَ فيه إلى أهْلِ الخِبْرَةِ ، مثلَ أن تكونَ الدّابَّةُ خَشِنَةَ المَشْىِ ، أو أنَّها تُتْعِبُ راكِبَها لكَوْنِها لا تُرْكَبُ كثيرًا ، فإن قالوُا : هو عَيْبٌ . فله الفَسْخُ ، وإلَّا فلا . هذا إذا كان العَقْدُ تَعَلَّقَ بعَيْنِها ، فإن كانت مَوْصُوفَةً فى الذِّمَّةِ ، لم يَنْفَسِخِ العَقْدُ ، وعلى المُكْرِى إبْدالُها ، كالمُسْلَمِ فيه إذا وَجَدَه مَعِيبًا أو على غيرِ صِفَتِه . فإن عَجَز عن إبْدالِها أوِ امْتَنَعَ منه ، ولم يُمْكِنْ إجْبارُه ، فلِلْمُكْتَرِى الفَسْخُ أيضًا .

٢١٩٧ – مسألة : (وإن بَدَا له قبلَ تَقَضِّى المُدَّةِ ، فعليه الأُجْرَةُ) قد ذَكَرْنا أنَّ الإجارَةَ عَقْدٌ لازِمٌ يَقْتَضِى تَمْلِيكَ المُؤْجِرِ الأجْرَ ، والمُسْتَأْجِرِ

الإنصاف و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وأمَّا إذا تصَرَّفَ المالِكُ قبلَ تَسْلِيمِها ، أوِ امْتنعَ منه حتى انْقَضَتِ المُدَّةُ ، فإنَّ الإجارَةَ تنْفَسِخُ ، وَجْهًا واحِدًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وإنْ سلَّمَها إليه فى أثْناءِ المُدَّةِ ، انْفَسَخَتْ فيما مضَى ، وتجِبُ أُجْرَةُ الباقِى بالحِصَّةِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ أبَى المُؤْجِرُ تسْلِيمَ ما أجَرَه ، أو منَع مُسْتأْجِرَه الانْتِفاعَ به كلَّ المُدَّةِ ، فله الفَسْخُ مجَّانًا . وقيل : بل يَبْطُلُ العَقْدُ مجَّانًا . وقيل : إنْ كانتِ المُدَّةُ مُعَيَّنَةً ، بَطَلَ ، وإلَّا فله الفَسْخُ مجَّانًا .

الشرح الكبير

المَنافِعَ . فإذا فَسَخ المُسْتَأْجِرُ الإجارَةَ قبلَ انْقِضاءِ مُدَّتِها وتَرَكَ الانْتِفاعَ اخْتِيارًا منه ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ ، وتَلْزَمُه الأُجْرَةُ ، ولا يَزُولُ مِلْكُه عن المنافِعِ ، كما لو اشْتَرَى شَيئًا وقَبَضَه ثم تَرَكَه . قال [٤/٢٣١ و] الأَثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : رَجُلٌ اكْتَرَى بَعِيرًا ، فلما قَدِمَ المَدِينَةَ ، قال له : فاسِخْنِى . قال : ليس ذلك له ، قد لَزِمَه الكِراءُ . قلتُ : فإن مَرِضَ المُسْتَكْرِى بالمَدِينةِ ؟ فلم يَجْعَلْ له فَسْخًا ؛ لأنَّه عَقْدٌ لازِمٌ مِن الطَّرَفَيْنِ ، فلم يَمْلِكْ أحَدُ المُتعاقِدَيْنِ فَسْخَه ، وإن فَسَخَه ، لم يَسْقُطِ العِوَضُ الواجِبُ ، كالبَيْعِ .

فصل : قد ذَكَرْنا أنَّ المُسْتَأْجِرَ يَمْلِكُ المَنافِعَ بالعَقْدِ ، كما يَمْلِكُ المُشْتَرِى المَبِيعَ بالبَيْعِ ، ويَزُولُ مِلْكُ المُؤْجِرِ عنها ، كما يَزُولُ مِلْكُ البائِعِ عن المَبِيعِ ، فلا يجوزُ له التَّصرُّفُ فيها ؛ لأنَّها صارتْ مَمْلُوكَةً لغيرِه . فإن تَصَرَّفَ فيها ، وكان ذلك فى حالِ يَدِ المُسْتَأْجِرِ قبلَ تَقَضِّى المُدَّةِ ، مثلَ أن يَكْتَرِىَ دارًا سَنَةً ، فيَسْكُنُها شَهْرًا ويَتْرُكُها ، فيَسْكُنُها المالِكُ بَقِيَّةَ السَّنةِ ، أو يُؤْجِرُها لغيرِه ، احْتَمَلَ أن يَنْفَسِخَ العَقْدُ فيما اسْتَوْفاهُ المالِكُ ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ فيه قبلَ قَبْضِ المُكْتَرِى له ، أشْبَهَ ما لو أتْلَفَ المَكِيلَ قبلَ تَسْلِيمِه وسَلَّمَ باقِيَه . فإن تَصرَّفَ فى بعضِ المُدَّةِ دُونَ بعضٍ ، انْفَسَخَ العَقْدُ فى قَدْرِ ما تَصَرَّفَ فيه خاصَّةً ، وعلى المُسْتَأْجِرِ أجْرُ ما بَقِىَ . فإن

الإنصاف .....

الشرح الكبير

سَكَن المُسْتَأْجِرُ شَهْرًا (١وتَرَكَها شَهْرًا(٢)١) ، وسَكَن المالِكُ عَشَرَةَ أشْهُرٍ ، لَزِمَ المُسْتَأْجِرَ أجْرُ شَهْرَيْنِ . وإن سَكَنَها شَهْرًا ، وسَكَن المالِكُ شَهْرَيْن ثم تَرَكَها ، فعلى المُسْتَأْجِرِ أجْرُ عَشَرَةِ أشْهُرٍ . واحْتَمَلَ أن يَلْزَمَ المُسْتَأْجِرَ أجْرُ جَمِيعِ المُدَّةِ ، وله على المالِكِ أجْرُ المِثْلِ لِما سَكَن أو تَصَرَّفَ فيه ، يَسْقُطُ ذلك ممّا على المُسْتَأْجِرِ مِنَ الأجْرِ ، ويَلْزَمُه الباقِى ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ فيما مَلَكَه المُسْتَأْجِرُ عليه بغيرِ إذْنِه ، أشْبَهَ ما لو تَصَرَّفَ فى المَبِيعِ بعدَ قَبْضِ المُشْتَرِى إيّاه . وقَبْضُ الدّارِ هٰهُنا قام مَقامَ قَبْضِ المنافِعِ ، بدَلِيلِ أنَّه يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فى المَنافِعِ بالسُّكْنَى والإجارَةِ وغيرِها . فعلى هذا ، لو كان أجْرُ المِثْلِ الواجِبُ على المالِكِ بقَدْرِ الأجْرِ المُسَمَّى فى العَقْدِ ، لم يَجِبْ على المُسْتَأْجِرِ شىءٌ . وإن فَضَلَتْ منه فَضْلَةٌ ، لَزِمَ المالِكَ أداؤُها إلى المُسْتَأْجِرِ . والأوّلُ أوْلَى . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وإن تَصَرَّفَ المالِكُ قبلَ تَسْلِيمِه العَيْنَ ، أوِ امْتَنَعَ مِن تَسْلِيمِها حَتَّى انْقَضَتْ مُدَّةُ الإجارَةِ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ العاقِدَ أتْلَفَ المَعْقُودَ عليه قبلَ تَسْلِيمِه ، فانْفَسَخَ العَقْدُ ، كما لو باعَه طَعامًا فأتْلَفَه قبلَ تَسْلِيمِه . وإن سَلَّمَها إليه فى أثناءِ المُدَّةِ ، انْفَسَخَتْ فيما مَضَى ، ويَجِبُ أجْرُ الباقِى بالحِصَّةِ ، كالمَبِيعِ إذا سَلَّمَ بَعْضَه وأتْلَفَ بعضًا .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَوَّلَهُ الْمَالِكُ قَبْلَ تَقَضِّيهَا ، لَمْ تَكُنْ لَهُ أُجْرَةٌ لِمَا سَكَنَ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّ لَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ بِقِسْطِهِ .

الشرح الكبير

[٤/٢٣١ ظ] **٢١٩٨** – مسألة : (وإن حَوَّلَه المالِكُ قبلَ تَقَضِّيها) فليس له (أجْرَةٌ لِما سَكَن . نَصَّ عليه ، ويَحْتَمِلُ أنَّ له مِن الأجْرَةِ بِقِسْطِه) إذا اسْتَأْجَرَ عَقارًا[1] مُدَّةً ، فسَكَنَه بعضَ المُدَّةِ ، ثم أخْرَجَه المالِكُ ومَنَعَ تَمامَ السُّكْنَى ، فلا شيءَ له مِن الأجْرِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وذَكَرَه الخِرَقِيُّ . ويَحْتَمِلُ أنَّ له مِن الأجْرِ بِقِسْطِه . وهو قولُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى مِلْكَ غيرِه على وَجْهِ المُعاوَضَةِ ، فلَزِمَه عِوَضُه ، كالمَبِيعِ إذا اسْتَوْفَى بعضَه ومَنَعَه المالِكُ بَقِيَّتَه . ولَنا ، أنَّه لم يُسَلِّم إليه ما تَناوَلَه عَقْدُ الإجارَةِ ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كما لو اسْتَأْجَرَه لحَمْلِ كِتابٍ إلى بَلَدٍ فحَمَلَه بعضَ الطَّرِيقِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ حَوَّلَه المالِكُ قبلَ تَقَضِّيها لم يَكُنْ له أُجْرَةٌ لما سَكَن . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ المَنْصوصُ عن أحمدَ ، وعليه الأصحابُ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ وغيرُه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ له مِنَ الأُجْرَةِ بِقِسْطِه . واخْتارَه فى « الفائقِ » . ويأْتِى إذا غصَبَها مالِكُها ، عندَ قوْلِه : إذا غُصِبَتِ العَيْنُ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو امْتَنَعَ الأجيرُ مِن تَكْميلِ العَمَلِ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : والحُكْمُ فى مَنِ اكْتَرَى دابَّةً ، فامْتَنَعَ المُكْرِى مِن تَسْليمِها فى بعضِ المُدَّةِ ، أو أجَرَ نفْسَه أو عَبْدَه للخِدْمَةِ مُدَّةً ، وامْتَنَعَ مِن إتْمامِها ، أو أجَرَه نفْسَه لبِناءِ حائطٍ ، أو خِياطَةِ ثَوْبٍ ، أو حَفْرِ بِئْرٍ ، أو حَمْلِ شيءٍ إلى مَكانٍ ، وامْتَنَعَ مِن إتْمامِ العَمَلِ مع القُدْرَةِ عليه ، كالحُكْمِ فى العَقارِ يَمْتَنِعُ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

أو لِيَحْفِرَ له عِشْرِينَ ذِراعًا ، فحَفَرَ له عَشْرًا وامْتَنَعَ مِن حَفْرِ الباقِى . وقِياسُ الإجارَةِ على الإجارَةِ أوْلَى مِن قِياسِها على البَيْعِ . والحُكْمُ فى مَن اكْتَرَى دابَّةً فامْتَنَعَ المُكْرِى[1] مِن تَسْلِيمِها فى بعضِ المُدَّةِ ، أو أجَرَ نَفْسَه أو عَبْدَه للخِدْمَةِ مُدَّةً وامْتَنَعَ مِن إتْمامِها ، أو أجَرَ نَفْسَه لِبناءِ حائِطٍ أو خِياطةٍ ، أو حَفْرِ بِئْرٍ ، أو حَمْلِ شىءٍ إلى مكانٍ ، وامْتَنَعَ مِن إتْمامِ العَمَلِ مع القُدْرَةِ عليه ، كالحُكْمِ فى العَقارِ يَمْتَنِعُ مِن تَسْلِيمِه ، وأنَّه لا يَسْتَحِقُّ شيئًا ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

مِن تَسْلِيمِه . انتهيا . قال فى « الرِّعايةِ » : وكذا الخِلافُ والتَّفْصِيلُ إنْ أبَى الأجِيرُ الخاصُّ العَمَلَ أو بعضَه ، كلَّ المُدَّةِ أو بعضَها ، أو أبَى مُسْتَأْجِرُ العَبْدِ ، والبَهِيمَةِ ، والجِمالِ[2] ، الانْتِفاعَ بهم كذلك ، ولا مانِعَ مِنَ الأجِيرِ والمُؤْجِرِ . انتهى . وقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأرْبَعِين » : إذا اسْتَأْجَرَه لحِفْظِ شىءٍ مُدَّةً ، فحَفِظَه فى بعضِها ، ثم ترَكَ فهل تَبْطُلُ الإجارَةُ ؟ فيه وَجْهان ؛ قال ابنُ المَنِّىِّ : أصَحُّهما لا تَبْطُلُ ، بل يزولُ الاسْتِئْمانُ ، ويَصِيرُ ضامِنًا . وفى مَسائِلِ ابنِ مَنْصُورٍ ، عن أحمدَ ، إذا اسْتَأْجَرَ أجِيرًا شَهْرًا مَعْلومًا ، فجاءَ إليه فى نِصْفِ ذلك الشَّهْرِ ، أنَّ للمُسْتَأْجِرِ الخِيارَ . والوَجْهُ الثَّانى ، يَبْطُلُ العَقْدُ ، فلا يَسْتَحِقُّ شيئًا مِنَ الأُجْرَةِ ، بناءً على أصْلِنا فى مَن امْتَنَعَ مِن تَسْلِيمِ بعضِ المَنافِعِ المُسْتَأْجَرَةِ ، أنَّه لا يَسْتَحِقُّ أُجْرَةً . وبذلك أفْتَى ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » . انتهى .

---

(١) فى ق ، تش : « المكترى » .

(٢) فى الأصل ، ط : « الجماد » .

المقنع

وَإِنْ هَرَبَ الْأَجِيرُ حَتَّى انْقَضَتِ الْمُدَّةُ ، انْفَسَخَتِ [١٣٢و] الْإِجَارَةُ ، وَإِنْ كَانَتْ عَلَى عَمَلٍ ، خُيِّرَ الْمُسْتَأْجِرُ بَيْنَ الْفَسْخِ وَالصَّبْرِ .

الشرح الكبير

٢١٩٩ – مسألة : (وإن هَرَب الأجيرُ حتَّى انْقَضَتِ المُدَّةُ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ، وإن كانت على عَمَلٍ ، خُيِّرَ المُسْتَأْجِرُ بينَ الفَسْخِ والصَّبْرِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا هَرَب الأجيرُ ، أو شَرَدَتِ الدّابَّةُ ، أو أخَذَ المُؤْجِرُ العَيْنَ وهَرَب بها ، أو مَنَعه اسْتِيفاءَ المَنْفَعَةِ منها مِن غيرِ هَرَبٍ ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ ، لكن يَثْبُتُ للمُسْتَأْجِرِ خِيارُ الفَسْخِ ، فإن فَسَخ[1] فلا كلامَ ، وإن لم يَفْسَخْ وكانت الإجارَةُ على مُدَّةٍ ، انْفَسَخَتْ بمُضِيِّ المُدَّةِ يومًا فيومًا . فإن عادَتِ العَيْنُ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، اسْتَوْفَى ما بَقِىَ منها . وإنِ انْقَضَتِ المُدَّةُ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ؛ لِفَواتِ المَعْقُودِ عليه . وإن كانت الإجارَةُ على مَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ ؛ كخِيَاطةِ ثَوْبٍ ، أو بِناءِ حائطٍ ، أو حَمْلٍ إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، اسْتُؤْجِرَ مِن مالِه مَن يَعْمَلُه ، كما لو أسْلَمَ

الإنصاف

قوله : وإنْ هرَب الأجيرُ حتى انْقَضَتِ المُدَّةُ ، انفَسَخَتِ الإجَارَةُ ، وإنْ كانتْ على عمَلٍ ، خُيِّرَ المُستَأْجِرُ بينَ الفَسْخِ والصَّبْرِ . إذا هرَب الأجيرُ ، أو شرَدَتِ الدَّابَّةُ ، أو أخَذَ المُؤْجِرُ العَيْنَ وهرَب بها ، أو منَعه اسْتِيفاءَ المَنْفَعَةِ منها مِن غيرِ هَرَبٍ ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ ، ويَثْبُتُ له خِيارُ الفَسخِ ؛ فإنْ فسَخَ ، فلا كلامَ ، وإنْ لم يفْسَخْ ، وكانتِ الإجارَةُ على مُدَّةٍ ، انْفَسَخَتْ بمُضِيِّها يَوْمًا فيَوْمًا ، فإنْ عادَتِ العَيْنُ

---

(١) فى م : « انفسخ » .

المقنع وَإِنْ هَرَبَ الْجَمَّالُ ، أَوْ مَاتَ وَتَرَكَ الْجِمَالَ ، أَنْفَقَ عَلَيْهَا الْحَاكِمُ

الشرح الكبير إليه فى شيءٍ فَهَرَب ، ابْتِيعَ[1] مِن مالِه . فإن تَعَذَّرَ ، فلِلْمُسْتَأْجِرِ الفَسْخُ ، فإن لم يَفْسَخْ وصَبَر إلى أن يَقْدِرَ عليه ، فله مُطالَبَتُه بالعَمَلِ ؛ لأنَّ ما فى الذِّمَّةِ لا يَفُوتُ بهَرَبِه . وكلُّ مَوْضِعٍ امْتَنَعَ الأجيرُ مِن العَمَلِ فيه ، أو مَنَع المُؤْجِرُ المُسْتَأْجِرَ مِن الانْتِفاعِ ، إذا كان بعدَ عَمَلِ البَعْضِ ، فلا أجْرَ له فيه ، على ما سَبَق ، إلَّا أن يَرُدَّ العَيْنَ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، أو يُتِمَّ العَمَلَ إن لم يَكُنْ على مُدَّةٍ قبلَ فَسْخِ المُسْتَأْجِرِ ، فيكونُ له أجْرُ ما عَمِلَ . فأمَّا إن شَرَدَتِ الدَّابَّةُ ، أو تَعذَّرَ اسْتِيفاءُ المَنْفَعةِ بغيرِ فِعْلِ المُؤْجِرِ ، فله مِن الأجْرِ بقَدْرِ ما اسْتَوْفَى بكلِّ حالٍ .

[٤/٢٣٢ و] **٢٢٠٠** – مسألة : (وإن هَرَب الجَمّالُ ، أو ماتَ

الإنصاف فى أثْنائِها ، اسْتَوْفَى ما بَقِىَ ، وإنِ انْقَضَتِ ، انْفَسَخَتْ . وإنْ كانتْ على مَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ ؛ كخِياطَةِ ثَوْبٍ ونحوِه ، أو حمْلٍ إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، اسْتُؤْجِرَ مِن مالِه مَن يَعْمَلُه ، فإنْ تعَذَّرَ ، فله الفَسْخُ ، فإنْ لم يفْسَخْ ، فله مُطالَبَتُه بالعَمَلِ . وإنْ هرَب قبلَ إكْمالِ عَمِلِه ، ملَك المُسْتَأْجِرُ الفَسْخَ والصَّبْرَ ، كمَرَضِه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يَكْتَرِى عليه مَن يقومُ به ، فإنْ تعَذَّرَ ، فله فَسْخُها . وإنْ فرَغَتْ مُدَّتُه فى هَرَبِه ، فله الفَسْخُ . قدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : تَنْفَسِخُ هى . وهو الذى قطَع به المُصَنِّفُ هنا .

قوله : وإنْ هرَب الجَمَّالُ أو ماتَ وترَك الجِمالَ ، أَنْفَقَ عليها الحاكِمُ مِن مالِ

(١) فى م : « بيع » .

المقنع

مِنْ مَالِ الْجَمَّالِ ، أَوْ أَذِنَ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِى النَّفَقَةِ ، فَإِذَا انْقَضَتِ الْإِجَارَةُ بَاعَهَا الْحَاكِمُ وَوَفَّى الْمُنْفِقَ ، وَحَفِظَ بَاقِىَ ثَمَنِهَا لِصَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

وتَرَك الجِمالَ ، أنْفَقَ عليها الحاكِمُ مِن مالِ الجَمّالِ ، أو أذِنَ لِلمُسْتَأْجِرِ فى الإنْفاقِ ، فإذا انْقَضَتِ الإجارَةُ باعَها الحاكِمُ ووَفَّى المُنْفِقَ ، وحَفِظَ باقِىَ ثَمَنِها لِصَاحِبه) إذا هَرَب الجَمّالُ فى بعضِ الطَّرِيقِ ، أو قبلَ الدُّخولِ فيها ، لم يَخْلُ مِن حالَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يَهْرُبَ بجِمالِه . فإن لم يَجِدِ المُسْتَأْجِرُ حاكِمًا ، أو وَجَدَ حاكِمًا لم يُمْكِنْ إثْباتُ الحالِ عندَه ، أو أمْكَنَ ولم يَحْصُلْ له (١ما يَكْتَرِى به١) ما يَسْتَوْفِى به حَقَّه منه ، فلِلْمُسْتَأْجِرِ الفَسْخُ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ عليه قَبْضُ المَعْقُودِ عليه ، أشْبَهَ ما إذا أفْلَسَ المُشْتَرِى . فإن فَسَخ العَقْدَ وكان الجَمّالُ قد قَبَض الأجْرَ ، كان دَيْنًا فى ذِمَّتِه ، وإن اخْتارَ المُقامَ على العَقْدِ وكانت الإجارَةُ على عَمَلٍ فى الذِّمَّةِ ، فله ذلك ،

الإنصاف

الجَمَّالِ ، أو أذِنَ للمُسْتَأْجِرِ فى النَّفَقَةِ ، فإذا انْقَضَتِ الإجَارَةُ ، باعَها الحاكِمُ ووَفَّى المُنْفِقَ ، وحَفِظَ باقِىَ ثَمَنِها لصاحِبِه . إذا أنْفَق المُسْتَأْجِرُ على الجِمالِ ، والحالَةُ ما تقدَّم ، بإذْنِ حاكمٍ ، رجَعَ بما أنْفَقَه ، بلا نِزاعٍ ، وإنْ لم يَسْتَأْذِنْه ونَوَى الرُّجوعَ ، ففيه الرِّوايَتان اللَّتان فى مَن قضَى دَيْنًا عن غيرِه بغيرِ إذْنِه ، على ماتقدَّم فى بابِ الضَّمانِ ، والصَّحيحُ منهما ، أنَّه يَرْجِعُ . قال فى « القواعِدِ » : ومُقْتَضَى طَرِيقَةِ القاضى ، أنَّه يَرْجِعُ ، رِوايَةً واحِدَةً . ثم إنَّ الأكْثَرِين اعْتَبَرُوا الإشْهادَ على نِيَّةِ الرُّجوعِ . وفى « المُغْنِى » وغيرِه وَجْهٌ أنَّه لا يُعْتَبَرُ . قال فى « القواعِدِ » : وهو الصَّحيحُ . انتهى . وحُكْمُ مَوْتِ الجَمَّالِ حُكْمُ هَرَبِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ومتى قَدَر على الجَمّالِ طالَبَه به ، وإن كان العَقْدُ على مُدَّةٍ انْقَضَتْ فى هَرَبِه ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ (١وقد ذَكَرْناه١) . وإن أمْكَنَ إثْباتُ الحالِ عندَ الحاكِمِ ، وكان العَقْدُ على مَوْصُوفٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ، لم يَنْفَسِخِ العَقْدُ ، ويَرْفَعُ الأمْرَ إلى الحاكِمِ ، ويُثْبِتُ عندَه حالَه . فإن وَجَد الحاكِمُ للجَمّالِ مالًا ، اكْتَرَى به ، وإن لم يَجِدْ له مالًا وأمْكَنَه أن يَقْتَرِضَ عليه ما يَكْتَرِى له به ، فَعَلَ . فإن دَفَع الحاكِمُ المالَ إلى المُكْتَرِى ليَكْتَرِىَ به لِنَفْسِه ، جازَ فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ . وإن كان القَرْضُ مِن المُكْتَرِى ، جاز ، وصار دَيْنًا فى ذِمَّةِ الجَمّالِ . وإن كان العَقْدُ على مُعَيَّنٍ ، لم يَجُزْ إبْدالُه ولا اكْتِراءُ غيرِه ؛ لأنَّ العَقْدَ تَعَلَّقَ بعَيْنِه ، فيُخَيَّرُ المُكْتَرِى بينَ الفَسْخِ ، أو الصَّبْرِ إلى أن يَقْدِرَ عليه فيُطالِبَه بالعَمَلِ . الحالُ الثانى ، إذا هَرَب وتَرَك جِمالَه ، فإنَّ المُكْتَرِىَ يَرْفَعُ الأمْرَ إلى الحاكِمِ ، فإن وَجَد للجَمّالِ مالًا ، اسْتَأْجَرَ به مَن يَقُومُ مَقامَه فى الإنْفاقِ على الجِمالِ ، والشَّدِّ عليها ، وفِعْلِ ما يَلْزَمُ الجَمّالَ . فإن لم يَجِدْ له غيرَ الجِمالِ ، وكان فيها فَضْلَةٌ عن الكِراءِ ، باعَ بِقَدْرِ ذلك ، وإن لم يَكُنْ فيها فَضْلٌ ، أو لم يُمْكِنْ بَيْعُه ، اقْتَرَضَ عليه الحاكِمُ ، كما ذَكَرْنا .

الإنصاف

كما قال المُصَنِّفُ . وقال أبو بَكْرٍ : مَذْهَبُ أحمدَ ، أنَّ المَوْتَ لا يفْسَخُ الإجارَةَ ، وله أنْ يَرْكَبَها ، ولا يُسْرِفَ فى عَلَفِها ولا يُقَصِّرَ ، ويَرْجِعَ بذلك .

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

وإن ادّانَ مِن المُكْتَرِى وأنْفَقَ ، جازَ . وإن أذِنَ لِلْمُكْتَرِى فى الإنْفاقِ مِن مالِه بالمَعْرُوفِ ؛ ليكونَ دَيْنًا على الجَمّالِ ، جازَ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجةٍ . فإذا رَجَع ، واخْتَلَفا فيما أنْفَقَ ، وكان الحاكِمُ قَدَّرَ النَّفَقَةَ ، قُبِلَ قَوْلُ المُكْتَرِى فى ذلك ، دُون ما زادَ ، وإن لم يُقَدِّرْ له ، قُبِلَ قولُه فى قَدْرِ النَّفَقَةِ بالمَعْرُوفِ ؛ لأنَّه أمِينٌ ، فأشْبَهَ الوَصِىَّ إذا ادَّعَى النَّفَقَةَ على الأيْتامِ بالمَعْرُوفِ ، وما زادَ لا يَرْجِعُ به ؛ لأنَّه مُتَطَوِّعٌ به . وإذا وَصَل المُكْتَرِى ، رَفَع الأمْرَ إلى الحاكِمِ ، فيَفْعَلُ ما يَرَى الحَظَّ فيه ، مِن بَيْعِ الجِمالِ ، فيُوَفِّى عن الجَمّالِ [٤/٢٣٢ ظ] ما لَزِمَه مِن الدَّيْنِ للمُكْتَرِى أو لغيرِه ، ويَحْفَظُ باقِىَ الثَّمَنِ له . وإن رَأَى بَيْعَ بعضِها وحِفْظَ باقِيها ، والإنْفاقَ على الباقِى مِن ثَمَنِ ما باعَ ، جازَ . وإن لم يَجِدْ حاكِمًا ، أو عَجَز عن اسْتِئْذانِه ، فله أن يُنْفِقَ عليها ، ويُقِيمَ مُقامَ الجَمّالِ فيما يَلْزَمُه ، ولا يَرْجِعُ بذلك إن فَعَلَه مُتَبَرِّعًا . وإن نَوَى الرُّجُوعَ وأشْهَدَ على ذلك ، رَجَع به ؛ لأنَّه حالُ ضَرُورةٍ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ . وإن لم يُشْهِدْ ، ونَوَى الرُّجُوعَ ، فَفِى الرُّجُوعِ وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَرْجِعُ به ؛ لأنَّ تَرْكَ الجِمالِ مع العِلْمِ بأنَّها لا بُدَّ لها مِن نَفَقةٍ إذْنٌ فى الإنْفاقِ . والثانى ، لا يَرْجِعُ به ؛ لأنَّه[1] يُثْبِتُ لِنَفْسِه حَقًّا على غيرِه . وكذلك إن لم [2]يَجِدْ مَن يُشْهِدُه[2] وأنْفَقَ مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ . قال شيخُنا[3] : وقِياسُ المَذْهَبِ ، أنَّ له

الإنصاف .....

(١) فى الأصل: « لا » .

(٢ - ٢) فى م : « يشهد » .

(٣) فى : المغنى ٨/٩٦ .

المقنع وَتَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِتَلَفِ الْعَيْنِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهَا ، .....

الشرح الكبير الرُّجُوعَ ، كقَوْلِنا : يَرْجِعُ بما أنْفَقَ على الآبِقِ ، وعلى عِيالِ الغائِبِ وزَوْجاتِه ، والدّابَّةِ المَرْهُونَةِ . فإن قَدَر على اسْتِئْذانِ الحاكِمِ ، فأنْفَقَ مِن غيرِ اسْتِئْذانِه ، وأشْهَدَ على ذلك ، ففِى رُجُوعِه وَجْهانِ أيضًا . وحُكْمُ مَوْتِ الجَمّالِ حُكْمُ هَرَبِه . وقال أبو بكرٍ : مَذْهَبُ أحمدَ ، أنَّ المَوْتَ لايَفْسَخُ الإجارَةَ ، وله أن يَرْكَبَها ولا يُسْرِفَ فى عَلْفِها ، ولا يُقَصِّرَ ، ويَرْجِعُ بذلك فى مالِ المُتَوَفَّى ، فإن لم يَكُنْ فى يَدِ المُسْتَأْجِرِ ما يُنْفِقُ ، لم يَجُزْ أن يَبِيعَ منها شيئًا ؛ لأنَّ البَيْعَ إنَّما يَجُوزُ مِن المالِكِ أو نائِبِه ، أو مِمَّن له[1] ولايةٌ عليه .

٢٢٠١ – مسألة : (وتَنْفَسِخُ الإجارَةُ بتَلَفِ العَيْنِ المَعْقُودِ عليها) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ مَن اسْتَأْجَرَ عَيْنًا مُدَّةً ، فتَعَذَّرَ[2] الانْتِفاعُ بها ، [3]فإن كان بتَلَفِ[3] العَيْنِ ، كَدابَّةٍ نَفَقَتْ وعَبْدٍ ماتَ ، فهو على ثلاثةِ أقْسامٍ ؛

الإنصاف قوله : وتَنْفَسِخُ الإجارَةُ[٢/ ١٧٦ظ] بتَلَفِ العَيْنِ المعْقُودِ عليها . سواءٌ تَلِفَتِ ابْتِداءً أو فى أثْناءِ المُدَّةِ ؛ فإذا تَلِفَتْ فى ابْتِداءِ المُدَّةِ ، انْفَسَخَتْ ، وإنْ تَلِفَتْ فى أثْنائِها انْفَسَخَتْ أيضًا فيما بَقِىَ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : وتنْفَسِخُ أيضًا فيما مَضَى ، ويُقَسَّطُ المُسَمَّى على قِيمَةِ المَنْفَعَةِ ، فيَلْزَمُه بحِصَّتِه . نقَل الأثْرَمُ فى مَنِ اكْتَرَى بعِيرًا بعَيْنِه فماتَ ، أوِ انْهَدَمَتِ الدَّارُ ،

---

(١) فى م : « لا » .

(٢) فى م : « فحيل بينه وبين » .

(٣ – ٣) فى م : « لم يخل من أقسام أحدها أن تتلف » .

الشرح الكبير

أحَدُها ، أن تَتْلَفَ قبلَ قَبْضِها ، فتَنْفَسِخَ الإجارَةُ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه تَلِف قبلَ القَبْضِ ، أشْبَهَ تَلَفَ الطَّعامِ المَبيعِ قبلَ قَبْضِه . القِسْمُ الثانى ، أن تَتْلَفَ عَقِيبَ قَبْضِها ، فتَنْفَسِخَ الإجارَةُ أيضًا ، ويَسْقُطَ الأجْرُ عندَ عامَّةِ الفُقهاءِ . وحُكِيَ عن أبى ثَوْرٍ ، أنَّ الأجْرَ يَسْتَقِرُّ ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه تَلِفَ بعدَ قَبْضِه ، أشْبَهَ المَبِيعَ . (١)ولا يَصِحُّ ذلك(١) ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه المنافِعُ ، وقَبْضُها باسْتِيفائِها أو (٢)التَّمَكُّنِ منها(٢) . ولم يَحْصُلْ ذلك ، فأشْبَهَ تَلَفَها قبلَ قَبْضِ العَيْنِ . الثالثُ ، أن تَتْلَفَ بعدَ مُضِيِّ بعضِ(٣) المُدَّةِ ، فتَنْفَسِخَ الإجارَةُ فيما بَقِيَ مِن المُدَّةِ خاصَّةً(٤) ويكونُ (٥)على المُسْتَأْجِرِ(٥) مِن الأجْرِ بقَدْرِ ما اسْتَوْفَى مِن المَنْفَعَةِ . قال أحمدُ ، فى رِوايةِ إبراهيمَ بنِ الحارِثِ : إذا اكْتَرى بَعِيرًا بعَيْنِه فنَفَقَ ، يُعْطِيه بحسابِ [٤/٢٣٣ و] ما رَكِبَ . وذلك لِما ذَكَرْنا مِن أنَّ المَعْقُودَ عليه المنافِعُ ، وقد تَلِفَ بعضُها قبلَ قَبْضِه ، فبَطَلَ العَقْدُ فيما تَلِفَ دُونَ ما قُبِضَ ، كما لو اشْتَرَى صُبْرَتَيْن ، فقَبَضَ إحْداهُما ، وتَلِفَتِ الأُخْرَى قبلَ قَبْضِها ، ثم يُنْظَرُ ، فإن كان أجْرُ المُدَّةِ مُتَساوِيًا ، فعليه بِقَدْرِ ما مَضَى ؛ إن كان النِّصْفُ ، فعليه

الإنصاف

فهو عُذْرٌ ، يُعْطِيه بحِسابِ ما رَكِبَ . وقيل : يَلْزَمُه بحِصَّتِه مِنَ المُسَمَّى . وقيل : لا فَسْخَ بهَدْمِ دارٍ ، فيُخَيَّرُ . ويأْتِى حُكْمُ الدَّارِ إذا انْهَدَمَتْ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ

(١ - ١) فى م : « وهذا غلط » .

(٢ - ٢) فى م : « التمكن من استيفائها » . وفى تش ، را : « التمكين منه » . وفى ر ، ق : « التمكن منه » .

(٣) فى م : « شيء من » .

(٤) فى م : « دون ما مضى » .

(٥ - ٥) فى م : « للمؤجر » .

المقنع وَمَوْتِ الصَّبِيِّ المُرْتَضِعِ ، .....

الشرح الكبير نِصْفُ الأُجْرةِ ، وإن كان [1]أكثرَ أو أقلَّ ، فبِحِسابِ ذلك[1] ، كما يُقَسَّمُ الثَّمَنُ على المَبِيعِ المُتساوِى . وإن اخْتَلَفَ ، كَدارٍ أجْرُها فى الشِّتاءِ أكْثَرُ مِن الصَّيْفِ ، وأرْضٍ أجْرُها فى الصَّيفِ أكْثَرُ مِن الشِّتاءِ ، أو دارٍ لها مَوْسِمٌ ، كَدُورِ مَكَّةَ ، رُجِعَ فى تَقْوِيمِه إلى أهْلِ الخِبْرةِ ، فيُقَسَّطُ[2] الأجْرُ المُسَمَّى على قَدْرِ قِيمَةِ المَنفَعَةِ ، كَقِسْمَةِ الثَّمَنِ على الأعْيانِ المُخْتَلِفَةِ فى البَيْعِ . وكذلك لو كان الأجْرُ على قَطْعِ مَسافَةٍ ؛ كَبَعِيرٍ اسْتُؤْجِرَ على حَمْلِ شىءٍ إلى مكانٍ مُعَيَّنٍ ، وكانَتْ مُتَساوِيَةَ الأجْزاءِ أو مُخْتَلِفَةً . وهذا[3] مَذْهَبُ الشافعىِّ .

٢٢٠٢ – مسألة : (ومَوْتِ الصَّبِيِّ المُرْتَضِعِ) لأنَّه تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ المَعْقُودِ عليه ، [4]لكَوْنِ غيرِه لا يقومُ مَقامَه ؛ لاخْتِلافِهم فى الرَّضاعِ ، ولذلك وَجَبَ تَعْيِينُه ، ولأنَّ اللَّبَنَ يَخْتَلِفُ باخْتِلافِهم ، وقد تُدِرُّ[4] على

الإنصاف بعدَ هذا ، وكلامُه هنا أعَمُّ . وعنه ، لا تنْفَسِخُ بمَوْتِ المُرْضِعَةِ ، ويجِبُ فى مالِها أُجْرَةُ مَن يُرْضِعُه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وأمَّا مَوْتُ المُرْتَضِعِ فتَنْفَسِخُ به الإجارَةُ ، قوْلًا واحِدًا ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا .

(١ – ١) فى م : « قد مضى الثلث فعليه الثلث » .

(٢) فى را ، م : « فيسقط » .

(٣) بعده فى م : « ظاهر » .

(٤ – ٤) فى م : « لأنه لا يمكن إقامة غيره مقامه لاختلاف الصبيان فى الرضاع واختلاف اللبن باختلافهم فإنه قد يدر » .

وَمَوْتِ الرَّاكِبِ ، إذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ فِى اسْتِيفَاءِ الْمَنْفَعَةِ ، المقنع

أَحَدِ الوَلَدَيْنِ دُونَ الآخَرِ . وهذا مَنْصُوصُ الشافعىِّ . (١فإن مات الصَّبِىُّ عَقِيبَ العَقْدِ١) بَطَلَتِ الإجارَةُ من أصْلِها ، ورَجَعَ المُسْتَأْجِرُ بالأجْرِ كُلِّه ، وإن كان فى أثْناءِ المُدَّةِ ، رَجَعَ بحِصَّةِ ما بَقِىَ ، (٢كما ذَكَرْنا٢) . الشرح الكبير

فصل(٣) : وتَنْفَسِخُ الإجارَةُ بمَوْتِ المُرْضِعَةِ ؛ لِفَواتِ المَنْفَعَةِ بهَلاكِ مَحَلِّها . وحُكِىَ عن أبى بكرٍ ، أنَّها لا تَنْفَسِخُ ، ويَجِبُ فى مالِها أجْرُ مَن تُرْضِعُه تَمامَ الوَقْتِ ؛ لأنَّه كالدَّيْنِ . ولَنا ، أنَّه هَلَكَ المَعْقُودُ عليه ، أشْبَهَ هَلاكَ البَهِيمَةِ المُسْتَأْجَرَةِ .

٢٢٠٣ – مسألة : (ومَوْتِ الرَّاكِبِ ، إذا لم يَكُنْ له مَن يَقُومُ مَقامَه فى اسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ) إذا مات المُكْتَرِى و لم يَكُنْ له وارِثٌ يَقُومُ مَقامَه فى

قوله : وتَنْفَسِخُ الإجارَةُ بمَوْتِ الرَّاكِبِ ، إذا لم يَكُنْ له مَن يَقُومُ مَقامَه فى اسْتِيفَاءِ المَنْفَعَةِ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و« الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الإجارَةَ لا تنْفَسِخُ بمَوْتِ الرَّاكِبِ مُطْلَقًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : لا تنْفَسِخُ بالمَوْتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَنْصوصُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أبا محمدٍ . الإنصاف

(١ – ١) فى م : « إذا انفسخ العقد عقيبه » .
(٢ – ٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

اسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ ، أو كان الوارِثُ[1] غائِبًا ، كمَن يَمُوتُ فى طَرِيقِ مَكَّةَ ويَتْرُكُ جَمَلَه الذى اكْتَراه ، وليس له عليه شىءٌ يَحْمِلُه[2] ، فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ أنَّ الإجارَةَ تَنْفَسِخُ فيما بَقِىَ مِن المُدَّةِ ؛ لأنَّه قد جاءَ أمْرٌ غالِبٌ يَمْنَعُ المُسْتَأْجِرَ مَنْفَعَةَ العَيْنِ ، فأشْبَهَتْ ما لو غُصِبَتْ ، ولأنَّ بَقاءَ العَقْدِ ضَرَرٌ فى حَقِّ المُكْتَرِى والمُكْرِى ؛ لأنَّ المُكْتَرِىَ يَجِبُ عليه الكِراءُ مِن غيرِ نَفْعٍ ، والمُكْرِىَ يَمْتَنِعُ عليه التَّصَرُّفُ فى مالِه ، مع ظُهُورِ امْتِناعِ الكِراءِ عليه . وقد نُقِلَ عن أحمدَ ، فى رَجُلٍ اكْتَرَى بَعِيرًا ، فمات [٤/٢٣٣ ظ] المُكْتَرِى فى بعضِ الطَّرِيقِ ، فإن رَجَع البَعِيرُ خالِيًا ، فعليه بقَدْرِ ما وَجَب له ، وإن كان عليه ثِقْلُه وَوِطاؤُه ، فله الكِراءُ إلى المَوْضِعِ . وظاهِرُ هذا أنَّه حَكَم بِفَسْخِ العَقْدِ فيما بَقِىَ مِن المُدَّةِ ، إذا مات المُسْتَأْجِرُ ولم يَبْقَ له به انْتِفاعٌ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ المَنْفَعَةِ بأمْرٍ مِن اللهِ تعالى ، فأشْبَهَ ما لو اكْتَرَى مَن يَقْلَعُ له ضِرْسَه ، فبَرَأ ، أو انْقَلَعَ قبلَ قَلْعِه ، أو اكْتَرَى كَحّالًا لِيَكْحَلَ عَيْنَه فبَرَأَتْ ، أو ذَهَبَتْ . ويَجِبُ أن يُقَدِّرَ أنَّه لم يَكُنْ ثَمَّ مِن وَرَثَتِه مَن يَقُومُ مَقامَه فى الانْتِفاعِ ؛ لأنَّ الوارِثَ يَقُومُ مَقامَ المَورُوثِ . وتَأَوَّلَها القاضِى على أنَّ المُكْرِىَ قَبَض البَعِيرَ ومَنَع الوَرَثَةَ الانْتِفاعَ ، ولولا ذلك لَما انْفَسخَ العَقْدُ ؛ لأنَّه لا يَنْفَسِخُ بعُذْرٍ فى المُسْتَأْجِرِ مع سَلامةِ المَعْقُودِ عليه ، كما لو حُبِسَ مُسْتَأْجِرُ الدّارِ ومُنِع سُكْناها . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّه

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « ولا وارث له حاضر يقوم مقامه » .

المقنع

وَانْقِلَاعِ الضِّرْسِ الَّذِى اكْتَرَى لِقَلْعِهِ ، أَوْ بُرْئِهِ ، وَنَحْوِ هَذَا وَإِنِ اكْتَرَى دَارًا فَانْهَدَمَتْ ، أَوْ أَرْضًا لِلزَّرْعِ فَانْقَطَعَ مَاؤُهَا ، انْفَسَخَتِ الْإِجَارَةُ فِيمَا بَقِىَ مِنَ الْمُدَّةِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، يَثْبُتُ لِلْمُسْتَأْجِرِ خِيَارُ الْفَسْخِ .

الشرح الكبير

لو مَنَعَ الوارِثَ الانْتفاعَ ، لَما اسْتَحَقَّ شيئًا مِن الأَجْرِ ، ويُفارِقُ هذا ما لو حُبِسَ المُسْتَأْجِرُ ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه انْتِفاعُه ، وهذا لم يُؤْيَسْ منه بالحَبْسِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ خُرُوجُه فى كلِّ وَقْتٍ مِن الحَبْسِ وانْتِفاعُه ، ويُمْكِنُ أن يَسْتَنِيبَ مَن يَسْتَوْفِى المَنْفَعَةَ له ؛ إمّا بأُجْرَةٍ أو غيرِه ، بخِلافِ المَيِّتِ ، فإنَّه قد فاتَ انْتِفاعُه بنَفْسِه ونائِبِه ، أشْبَهَ ما ذَكَرْنا مِن الصُّوَرِ .

٢٢٠٤ – مسألة : (وانْقِلاعِ الضِّرْسِ الذى اكْتَرَى لِقَلْعِه ، أو بُرْئِه) وكذلك إنِ اكْتَرَى كَحّالًا لِيَكْحَلَ عَيْنَه فبَرَأَتْ أو ذَهَبَتْ ، انْفَسَخَ العَقْدُ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ استِيفاءُ المَعْقُودِ عليه ، أشْبَهَ ما لو تَعَذَّرَ بالمَوْتِ .

٢٢٠٥ – مسألة : (وإنِ اكْتَرَى دارًا فانْهَدَمَتْ ، أو أرْضًا للزَّرْعِ فانْقَطَعَ ماؤُها ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ فيما بَقِىَ مِن المُدَّةِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وفى الآخَرِ ، يَثْبُتُ للمُسْتَأْجِرِ خِيارُ الفَسْخِ) وجملةُ ذلك ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أكْرَى دارًا فانْهَدَمَتْ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ فيما بَقِىَ مِنَ المُدَّةِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به ابنُ أبِى مُوسى ، والشِّيْرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

الشرح الكبير

أنَّه إذا حَدَثَ فى العَيْنِ المُكْتَراةِ ما يَمْنَعُ نَفْعَها ، كَدارٍ انْهَدَمَتْ ، أو أرْضٍ غَرِقَتْ ، أوِ انْقَطَعَ ماؤُها ، فهذه يُنْظَرُ فيها ؛ فإن لم يَبْقَ فيها نَفْعٌ أصْلًا ، فهى كالتّالِفَةِ سواءً ، وإن بَقِىَ فيها نَفْعٌ غيرَ ما اسْتَأْجَرَها له ، مثل أن يُمْكِنَ الانْتِفاعُ بِعَرْصَةِ الدّارِ أو الأرْضِ لِوَضْعِ حَطَبٍ فيها ، أو وَضْعِ خَيْمَةٍ فى الأرْضِ التى اسْتَأْجَرَها للزَّرْعِ ، أو صَيْدِ السَّمَكِ مِن الأرْضِ التى غَرِقَتْ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ أيضًا ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ التى وَقَعَ العَقْدُ عليها تَلِفَتْ ، فانْفَسَخَتِ الإجارَةُ ، كما لو اسْتَأْجَرَ دابَّةً لِيَرْكَبَها فزَمِنَتْ ، بحيثُ لا تَصْلُحُ إلَّا لِتَدُورَ فى الرَّحَى . وقال القاضِى ، فى الأرْضِ التى انْقَطَعَ ماؤُها : لا تَنْفَسِخُ الإجارَةُ فيها . وهو مَنْصُوصُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ لم تَبْطُلْ جُمْلَةً ؛ لأنَّه يُمْكِنُ الانْتِفاعُ بعَرْصَةِ الأرْضِ بِنَصْبِ خَيْمَةٍ أو جَمْعِ حَطَبٍ فيها ، فأشْبَهَ ما لو نَقَص نَفْعُها مع بَقائه . [٤/٢٣٤ و] فعلى هذا ، يُخَيَّرُ المُسْتَأْجِرُ بينَ الفَسْخِ والإمْضاءِ ، فإن فَسَخ ، فحُكْمُه حُكْمُ العَبْدِ إذا ماتَ ، وإن اخْتارَ إمْضاءَ العَقْدِ ، فعليه جميعُ الأُجْرةِ ؛ لأنَّ ذلك عَيْبٌ ، فإذا رَضِىَ به ، سَقَط حُكْمُه ، فإن لم يَخْتَرِ الفَسْخَ ولا الإمْضاءَ ؛ إمّا لجَهْلِه بأنَّ له الفَسْخَ ، أو لغيرِ ذلك ، فله الفَسْخُ بعدَ ذلك . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تنْفَسِخُ ، ويثْبُتُ للمُسْتَأْجِرِ خِيارُ الفَسْخِ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . اخْتارَه القاضِى . قال فى « التَّلْخيصِ » : لم تنْفَسِخْ ، على أصَحِّ الوَجْهَيْن . وقيل : تنْفَسِخُ فيما بَقِىَ وفيما مَضَى . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

الشرح الكبير

بَقاءَ غيرِ المَعْقُودِ عليه لا يَمْنَعُ انْفِساخَ العَقْدِ بتَلَفِ المَعْقُودِ عليه ، كالأعْيانِ فى البَيْعِ . ولو كان النَّفْعُ الباقِى فى العَيْنِ ممّا لا يُباحُ اسْتِيفاؤُه بالعَقْدِ ، كدابَّةٍ اسْتأْجَرَها للرُّكُوبِ فصارَتْ لا تَصْلُحُ إلَّا لِلْحَمْلِ أو بالعَكْسِ ، انْفَسَخَ العَقْدُ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ الباقِيَةَ لا يَمْلِكُ اسْتِيفاءَها مع سَلامَتِها ، فلا يَمْلِكُها مع تَعَيُّبِها ، كبَيْعِها ، فأمّا إن أمْكَنَ الانْتِفاعُ بالعَيْنِ فيما[1] اكتَراها له على نَعْتٍ مِن القُصُورِ[2] ، مثلَ أن يُمْكِنَه زَرْعُ الأرْضِ

الإنصاف

قوله : أو أرْضًا للزَّرْعِ ، فانْقَطَعَ ماؤُها ، انْفَسَخَتِ الإجارةُ فيما بَقِىَ مِنَ المُدَّةِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّارِحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تنْفَسِخُ ، وللمُسْتَأْجِرِ خِيارُ الفَسْخِ . اخْتارَه القاضِى . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » فى مَوْضِعٍ ، وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : لم تنْفَسِخْ على أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » .

فائدة : لو أجَرَ أرْضًا بلا ماءٍ ، صحَّ ؛ فإنْ أجَرَها وأطْلَقَ ، فاخْتارَ المُصَنِّفُ الصِّحَّةَ ، إذا كان المُسْتَأْجِرُ عالِمًا بحالِها وعدَمِ مائِها . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يصِحُّ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وإنْ ظنَّ المُسْتَأْجِرُ إمْكانَ تَحْصيلِ الماءِ ، وأطْلَقَ الإجارَةَ ، لم تصِحَّ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وإنْ ظنَّ وُجودَه بالأمْطارِ ، أو زِيادَةِ الأنْهارِ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ،

(١) فى م : « وفيما » .

(٢) فى تش ، را : « المقصود » .

الشرح الكبير

بغيرِ ماءٍ ، أو كان الماءُ مُنْحَسِرًا عن الأرْضِ التى غَرِقَتْ على وَجْهٍ يَمْنَعُ بعضَ الزِّراعةِ ، أو يَسُوءُ[1] الزَّرْعَ ، أو كان يُمْكِنُه سُكْنَى ساحَةِ الدّارِ ، إمّا فى خَيْمَةٍ أو غيرِها ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ المَعْقُودَ عليها لم تَزُلْ بالكُلِّيَّةِ ، فأشْبَهَ ما لو تَعَيَّبَتْ ، وللمُسْتَأْجِرِ خِيارُ الفَسْخِ ، على ما ذَكَرْنا ، إلَّا فى الدّارِ إذا انْهَدَمَتْ ، ففيها وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا تَنْفَسِخُ الإجارَةُ . والثّانى ، تَنْفَسِخُ ؛ لأنَّه زالَ اسْمُها بِهَدْمِها ، وذَهَبَت المَنْفَعَةُ التى تُقْصَدُ منها ، ولذلك لا يَسْتَأْجِرُ أحَدٌ عَرْصَةَ دارٍ لِيَسْكُنَها . فأمّا إن كان الحادِثُ فى العَيْنِ لا يَضُرُّها ، كغَرَقِ الأرْضِ بماءٍ يَنْحَسِرُ عن قَرِيبٍ ، بحيثُ لا يَمْنَعُ الزَّرْعَ ولا يَضُرُّه ، وانْقِطاعِ الماءِ عنها إذا ساقَ المُؤْجِرُ إليها ماءً مِن مكانٍ آخَرَ ، أو كان انْقِطاعُه فى زَمَنٍ لا يَحْتاجُ إليه فيه ، فليس للمُسْتَأْجِرِ الفَسْخُ ؛ لأنَّ هذا ليس بِعَيْبٍ . وَإن حَدَثَ الغَرَقُ المُضِرُّ أوِ انْقِطاعُ الماءِ أوِ الهَدْمُ بِبَعْضِ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ ، فلذلك البعضِ حُكْمُ نَفْسِه فى الفَسْخِ أو ثُبوتِ الخِيارِ ، وللمُكْتَرِى الخِيارُ فى بَقِيَّةِ العَيْنِ ؛ لأنَّ الصَّفْقَةَ تَبَعَّضَتْ عليه . فإنِ اخْتارَ الإمْساكَ أمْسَكَ بالحِصَّةِ مِن الأجْرِ ، كما إذا تَلِفَ أحَدُ القَفِيزَيْنِ مِن الطَّعامِ فى يَدِ البائِعِ .

الإنصاف

كالعِلْمِ . جزم به فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايةِ » وَجْهان . ومتى زرَع ، فغَرِقَ ، أو تَلِفَ ، أو لم يَنْبُتْ ، فلا خِيارَ له ، وتَلْزَمُه الأُجْرَةُ . نصَّ عليه . وإنْ تعذَّرَ زَرْعُها

---

(١) فى تش : « يسوغ » .

وَلَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ المُكْرِى وَالْمُكْتَرِى ، .....

٢٢٠٦ – مسألة : (ولا تَنْفَسِخُ بمَوْتِ المُكْتَرِى أوِ المُكْرِى) وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، والْبَتِّىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال الثَّوْرىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، واللَّيْثُ : تَنْفَسِخُ الإجارَةُ بمَوْتِ أحَدِهما ؛ لأنَّ اسْتِيفاءَ المَنْفَعَةِ يتَعَذَّرُ بالمَوْتِ ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ بالعَقْدِ اسْتِيفاءَها على مِلْكِ المُؤْجِرِ ، فإذا ماتَ زالَ مِلْكُه عن العَيْنِ ، فانْتَقَلَتْ إلى وَرَثَتِه ، فالمنافِعُ تَحْدُثُ على مِلْكِ الوارِثِ ، فلا [٤/٢٣٤ ظ] يَسْتَحِقُّ المُسْتَأْجِرُ اسْتِيفاءَها ؛ لأنَّه ما عَقَد مع الوارِثِ ، وإذا ماتَ المُسْتَأْجِرُ لم

لغَرَقِها ، فله الخِيارُ . وكذا له الخِيارُ لقِلَّةِ ماءٍ ، قبلَ زَرْعِها أو بعدَه ، أو عابَتْ بغَرَقٍ يَعِيبُ به بعضُ الزَّرْعِ . واخْتارَ الشَّيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أو بَرْدٍ ، أو فَأْرٍ ، أو عُذْرٍ ، قال : فإنْ أمْضَى العَقْدَ ، فله الأَرْشُ ، كعَيْبِ الأعْيانِ ، وإنْ فسَخَ ، فعليه القِسْطُ قبلَ القَبْضِ ، ثم أُجْرَةُ المِثْلِ إلى كَمالِه . قال : وما لم يُرْوَ مِنَ الأرْضِ ، فلا أُجْرَةَ له اتِّفاقًا ، وإنْ قال فى الإجارَةِ : مَقِيلًا ومُراعًى . أو أطْلَقَ ؛ لأنَّه لا يَرِدُ على عَقْدٍ ، كأرْضِ البَرِّيَّةِ .

قوله : ولا تَنْفَسِخُ – أىِ الإجارَةُ – بمَوْتِ المُكْرِى ، ولا المُكْتَرِى . هذا المذهبُ مُطْلَقًا فى الجُمْلةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم صاحِبُ « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَنْصوصُ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم روايةٌ ، اخْتارَها جماعَةٌ ، أنَّها تَنْفَسِخُ بمَوْتِ الرَّاكِبِ . وتقدَّم رِوايةٌ ، لا تَنْفَسِخُ الإجارَةُ بمَوْتِ المُرْضِعَةِ .

المقنع

وَلَا بِعُذْرٍ لِأَحَدِهِمَا ؛ مِثْلَ أَنْ يَكْتَرِيَ لِلْحَجِّ فَتَضِيعَ نَفَقَتُهُ ، أَوْ دُكَّانًا فَيَحْتَرِقَ مَتَاعُهُ .

الشرح الكبير

يُمْكِنُ إيجابُ الأجْرِ فى تَرِكَتِه . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، فلم يَنْفَسِخْ بمَوْتِ العاقِدِ مع سَلامةِ المَعْقُودِ عليه ، كما لو زَوَّجَ أمَتَه ثم ماتَ . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّا قد بَيَّنَّا أنَّ المُسْتَأْجِرَ قد مَلَكَ المَنافِعَ ، وأنَّ الأُجْرَةَ قد مُلِكَتْ عليه كامِلَةً فى وَقْتِ العَقْدِ ، على ما نَذْكُرُه ، ويَلْزَمُهم ما لو زَوَّجَ أمَتَه ثم ماتَ . ولو صَحَّ ما ذَكَرُوه ؛ لكن[1] وُجُوبُ الأجْرِ هٰهُنا بِسَبَبٍ مِن المُسْتَأْجِرِ ، فوَجَبَ فى تَرِكَتِه بعدَ مَوْتِه ، كما لو حَفَرَ بِئْرًا فوَقَعَ فيها شىءٌ بعدَ مَوْتِه ، ضَمِنَه فى مالِه ؛ لأنَّ سَبَبَ ذلك كان منه فى حَياتِه ، كذا هٰهُنا .

٢٢٠٧ – مسألة : (ولا) تَنْفَسِخُ (بعُذْرٍ لأحَدِهما ؛ مثلَ أن يَكْتَرِيَ للحَجِّ فتَضِيعَ نَفَقَتُه ، أو دُكّانًا فيَحْتَرِقَ مَتاعُه) وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ ، وأصحابُه : يجُوزُ للمُكْتَرِى

الإنصاف

تنبيه : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فإنْ قيلَ : كيفَ الجَمْعُ بينَ قَوْلِ المُصَنِّفِ : تَنْفَسِخُ بمَوْتِ الرَّاكِبِ . وبينَ قَوْلِه بَعْدُ : لا تَنْفَسِخُ بمَوْتِ المُكْرِى ولا المُكْتَرِى ؟ قيلَ : يجِبُ حَمْلُ قَوْلِه : لا تَنْفَسِخُ بمَوْتِ المُكْتَرِى[2] على أنَّه ماتَ وله وارثٌ ، وهناك صرَّح بأنَّها تَنْفَسِخُ إذا لم يَكُنْ له مَن يقُومُ مَقامَه . قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنَّه قال هذا مُتابعَةً للأصحابِ ، وقال ذلك لأجْلِ اخْتِيارِه .

---

(١) فى المغنى ٨/٤٤ : « لكان » .

(٢) فى ط : « المكرى » .

المقنع

وَإِنْ غُصِبَتِ الْعَيْنُ ، خُيِّرَ الْمُسْتَأْجِرُ بَيْنَ الفَسْخِ وَمُطَالَبَةِ الْغَاصِبِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ ، فَإِنْ فَسَخَ ، فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ مَا مَضَى .

الشرح الكبير

فَسْخُها لِعُذْرٍ فى نَفْسِه ، مثلَ أن يَكْتَرِىَ جَمَلًا لِيَحُجَّ عليه فيَمْرَضَ فلا يَتَمَكَّنُ مِن الخُرُوجِ ، أو تَضِيعَ نَفَقَتُه ، أو يَكْتَرِىَ دُكّانًا للبَزِّ فيَحْتَرِقُ مَتاعُه ، وما أشْبَهَ هذا ؛ لأنَّ هذا العُذْرَ يتَعَذَّرُ معه اسْتِيفاءُ المَنْفَعَةِ المَعْقُودِ عليها ، فمَلَكَ به الفَسْخَ ، كما لو اسْتَأْجَرَ عَبْدًا فأَبَقَ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لا يجوزُ فَسْخُه لغيرِ عُذْرٍ ، فلم يَجُزْ لِعُذْرٍ فى غيرِ المَعْقُودِ عليه ، كالبَيْعِ ؛ ولأنَّه لو جازَ فَسْخُه لِعُذْرِ المُكْتَرِى ، لجازَ لعُذْرِ المُكْرِى ، تَسْوِيةً بينَ المُتعاقِدَيْنِ ودَفْعًا للضَّرَرِ عن كلِّ واحدٍ منهما ، ولم يَجُزْ ثَمَّ ، فلا يجوزُ هٰهُنا . ويُفارِقُ الإباقَ ؛ فإنَّه عُذْرٌ فى المَعْقُودِ عليه .

٢٢٠٨ – مسألة : (وإن غُصِبَتِ العَيْنُ ، خُيِّرَ المُسْتَأْجِرُ بينَ الفَسْخِ) والإمْضاءِ (ومُطالَبَةِ الغاصِبِ بأُجْرَةِ المِثْلِ) إذا غُصِبَتِ العَيْنُ المُسْتَأْجَرةُ ، فللمُسْتَأْجِرِ الفَسْخُ ؛ لأنَّ فيه تَأْخِيرَ حَقِّه ، فإن فَسَخ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ [٢/ ١٧٧و] غُصِبَتِ العَيْنُ ، خُيِّرَ المُسْتَأْجِرُ بينَ الفَسْخِ ومُطالَبَةِ الغاصِبِ بأُجْرَةِ المِثْلِ ، فإنْ فسَخ ، فعليه أُجْرَةُ ما مَضَى . إذا غُصِبَتِ العَيْنُ فلا تَخْلُو ؛ إمَّا أنْ تكونَ إجارَتُها لعَمَلٍ أو لمُدَّةٍ ؛ فإنْ كانتْ لعَمَلٍ ، فلا تخْلُو ؛ إمَّا أنْ تكونَ الإجارَةُ على عَيْنٍ مَوْصُوفَةٍ فى الذِّمَّةِ ، أو تكونَ على عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ . فإنْ كانتْ على عَيْنٍ مَوْصُوفَةٍ فى الذِّمَّةِ وغُصِبَتْ ، لَزِمَه بدَلُها ، فإنْ تعَذَّرَ ، كان له الفَسْخُ . وإنْ كانتْ على عَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ ، خُيِّرَ بينَ الفَسْخِ والصَّبْرِ إلى أنْ يَقْدِرَ على العَيْنِ المَغْصوبَةِ ، فيَسْتَوْفِىَ منها . وإنْ كانتْ إلى مُدَّةٍ ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ الفَسْخِ

الشرح الكبير

فالحُكْمُ فيه كما لو انْفَسَخَ العَقْدُ بِتَلَفِ العَيْنِ ، وإن لم يَفْسَخْ حتى انْقَضَتْ مُدَّةُ الإجارَةِ ، فله الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والرُّجُوعِ بالمُسَمَّى ، وبينَ البَقاءِ على العَقْدِ ومُطالَبَةِ الغاصِبِ بأجْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه لم يَفُتْ مُطلقًا ، بل إلى بَدَلٍ ، وهو القِيمَةُ ، فأشْبَهَ ما لو أتْلَفَ الثَّمَرةَ المَبِيعَةَ آدَمِيٌّ قبلَ قَطْعِها ، ويَتَخَرَّجُ انْفِساخُ العَقْدِ بكُلِّ حالٍ على الرِّوايةِ التى تقولُ : إنَّ مَنافِعَ الغَصْبِ لا تُضْمَنُ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْيِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ فى ذلك اخْتِلافٌ . فإن رُدَّتِ العَيْنُ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، ولم يَكُنْ فَسَخ ، اسْتَوْفَى ما بَقِىَ منها ، ويكونُ فيما مَضَى مِن المُدَّةِ مُخَيَّرًا ، كما ذَكَرْنا . وإن [٤/٢٣٥ و] كانتِ الإجارَةُ على عَمَلٍ ، كخِياطَةِ ثَوْبٍ ، أو حَمْلِ شَىءٍ إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، فغُصِبَ جَمَلُه الذى يَحْمِلُ عليه ، أو عَبْدُه الذى يَخِيطُ له ، لم يَنْفَسِخِ العَقْدُ ، وللمُسْتَأْجِرِ مُطالَبَةُ الأجِيرِ بعِوَضِ

الإنصاف

والإمْضاءِ وأخْذِ أُجْرَةِ مِثْلِها مِن غاصِبِها ، إنْ ضُمِنَتْ مَنافِعُ الغَصْبِ ، وإنْ لم تُضْمَنْ ، انْفَسَخَ العَقْدُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : تنْفَسِخُ تلك المُدَّةَ ، والأُجْرَةُ للمُؤْجِرِ لاسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ على مِلْكِه ، وأنَّ مِثْلَه وَطْءُ مُزَوَّجَةٍ ، (1)ويكونُ الفَسْخُ مُتَراخِيًا . فإذا لم يفْسَخْ حتى انْقَضَتْ مُدَّةُ الإجارَةِ ، كان له الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والرُّجوعِ بالمُسَمَّى ، وبينَ البَقاءِ على العَقْدِ ، ومُطالَبَةِ الغاصِبِ بأُجْرَةِ المِثْلِ . فإنْ رُدَّتِ العَيْنُ فى أثْناءِ المُدَّةِ ولم يكُنْ فسَخ ، اسْتَوْفَى ما بَقِىَ منها ، ويكونُ فيما مضَى من المُدَّةِ مُخَيَّرًا ، كما ذكَرْنا . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما(1) .

(١ - ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

المَغْصُوبِ وإقامَةِ مَن يَعْمَلُ العَمَلَ ؛ لأنَّ العَقْدَ على ما فى الذِّمَّةِ ، كما لو وَجَد بالمُسْلَمِ فيه عَيْبًا فرَدَّه ، فإن تَعَذَّرَ البَدَلُ ، ثَبَتَ للمُسْتَأْجِرِ الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والصَّبْرِ إلى أن يَقْدِرَ على العَيْنِ المَغْصوبةِ ، فيَسْتَوْفِىَ منها .

فصل : فإن حَدَث خَوْفٌ عامٌّ يَمْنَعُ مِن سُكْنَى المَسْكَنِ الذى فيه العَيْنُ المُسْتَأْجَرَةُ ، أو يُحْصَرُ البَلَدُ ، فيَمْتَنِعُ خُرُوجُ المُسْتَأْجِرِ إلى الأرضِ المُسْتَأْجَرَةِ للزَّرْعِ ، ونحوِ ذلك ، ثبتَ للمُسْتَأْجِرِ خِيارَ الفَسْخِ ؛ لأنَّه أمْرٌ غالِبٌ (١مَنَع المُسْتَأْجِرَ١) اسْتِيفاءَ المَنْفَعَةِ ، فأثْبَتَ الخِيارَ ، كغَصْبِ العَيْنِ . ولو اكْتَرَى دابّةً لِيَرْكَبَها ، أو يَحْمِلَ عليها إلى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، فانْقَطَعَتِ الطَّرِيقُ إليها لِخَوْفٍ حادِثٍ ، أو اكْتَرَى إلى مَكَّةَ فلم يَحُجَّ الناسُ ذلك العامَ مِن تلكَ الطَّرِيقِ ، مَلَك كلُّ واحدٍ منهما فَسْخَ الإجارَةِ . وإنِ اخْتارَا(٢) إبْقاءَها إلى حينِ إمْكانِ اسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما . فأمّا إن كان الخَوْفُ خاصًّا بالمُسْتَأْجِرِ ، كمَن خافَ وحدَه ؛ لِقُرْبِ أعْدائِه مِن المَوْضِعِ المُسْتَأْجَرِ ، أو حُلُولِهم فى طَرِيقِه ، لم يَمْلِكِ الفَسْخَ ؛ لأنَّه عُذْرٌ يَخْتَصُّ به ، لا يَمْنَعُ اسْتِيفاءَ المَنْفَعَةِ بالكُلِّيَّةِ ، أشْبَهَ مَرَضَه .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان الغاصِبُ هو المُؤْجِرَ ، لم يَكُنْ له أُجْرَةٌ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ الغاصِبِ الأجْنَبِىِّ . وهو تخْرِيجٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : لو أتْلَف المُسْتَأْجِرُ العَيْنَ ، ثبَت ما تقدَّم مِنَ الفَسْخِ ، أو الانْفِساخِ ، مع تَضْمِينِ المُسْتَأْجِرِ

(١ - ١) فى م : « يمنع من » وفى تش ، را : « منعه من » .

(٢) فى الأصل ، م : « اختار » .

المقنع

قَالَ الْخِرَقِيُّ [١٣٢ظ] : فَإِنْ جَاءَ أَمْرٌ غَالِبٌ يَحْجُزُ الْمُسْتَأْجِرَ عَنْ مَنْفَعَةِ مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ ، فَعَلَيْهِ مِنَ الْأُجْرَةِ بِقَدْرِ مُدَّةِ انْتِفَاعِهِ . وَمَنِ اسْتُؤْجِرَ لِعَمَلِ شَيْءٍ فَمَرِضَ ، أُقِيمَ مُقَامَهُ مَنْ يَعْمَلُهُ ، وَالْأُجْرَةُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

وكذلك لو حُبِسَ ، أو مَرِضَ ؛ لأنَّه تَرَكَ اسْتِيفاءَ المَنْفَعةِ لِمَعْنًى مِن جِهَتِه ، فلم يَمْنَعْ ذلك وُجُوبَ أجْرِها عليه ، كما لو تَرَكَها اخْتِيارًا (قال الخِرَقِيُّ : فإن جاء أمْرٌ غالِبٌ يَحْجُزُ المُسْتَأْجِرَ عن مَنْفعةِ ما وَقَع عليه العَقْدُ) لَزِمَه (مِن الأُجْرَةِ بقَدْرِ مُدَّةِ انْتِفاعِه) وقد شَرَحْناه .

٢٢٠٩ – مسألة : (ومَن اسْتُؤْجِرَ لِعَمَلِ شيءٍ فمَرِضَ ، أُقِيمَ مُقامَه

الإنصاف

ما أتْلَفَ . ومِثْلُه ، جَبُّ المرْأةِ زَوْجَها ، تضْمَنُ ، ولها الفَسْخُ . انتهى . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنْ لا فَسْخَ لها . وتقدَّم قَرِيبًا إذا حوَّلَه المالِكُ قبلَ تقضِّى المُدَّةِ . وهذه المَسْأَلَةُ مِن بعْضِ صُورِ تلك . الثَّانيةُ ، لو حدَثَ خَوْفٌ عامٌّ يمْنَعُ مِن سُكْنَى المَكانِ الذى فيه العَيْنُ المُسْتَأْجَرَةُ ، أو حُصِرَ البَلَدُ ، فامْتَنَعَ خُروجُ المُسْتَأْجِرِ إلى الأرْضِ ، ثبَت له خِيارُ الفَسْخِ . قال الخِرَقِيُّ : وإذا جاءَ أمْرٌ غالِبٌ يَحْجزُ المُسْتَأْجِرَ عن مَنْفعَةِ ما وقَع عليه العَقْدُ ، فعليه مِنَ الأُجْرَةِ بقَدْرِ مُدَّةِ انْتِفاعِه . فكلامُه أعَمُّ مِن كلامِ المُصَنِّفِ هنا ؛ لأنَّه شَمِلَ الغَصْبَ وغيرَه ، فلذلك اسْتَشْهَدَ به المُصَنِّفُ . فإنْ كان الخَوْفُ خاصًّا بالمُسْتَأْجِرِ ، كمَن خافَ وحدَه لقُرْبِ أعْدائِه مِن المَوْضِعِ المأْجُورِ ، أو حُلولِهم فى طَرِيقِه ، لم يَمْلِكِ الفَسْخَ . وكذا الحُكْمُ لو حُبِسَ أو مَرِضَ .

قوله : ومَنِ اسْتُؤْجِرَ لعَمَلِ شيءٍ ، فمَرِضَ ، أُقِيمَ مُقامَه مَن يَعْمَلُه ، والأُجْرَةُ

الشرح الكبير

مَن يَعْمَلُه ، والأُجْرَةُ عليه) لا خِلافَ بينَ أهلِ العِلْمِ فى جَوازِ اسْتِئْجارِ الآدَمِيِّ ، وقد أَجَرَ مُوسَى ، عليه السلامُ ، نَفْسَه لِرَعْىِ الغَنَمِ[1] ، واسْتَأْجَرَ النبىُّ ﷺ وأبو بَكْرٍ رجلًا ليَدُلَّهُما على الطَّرِيقِ[2] . ولأنَّه يجوزُ الانْتِفاعُ به مع بَقَاءِ عَيْنِه ، فجازَتْ إجارَتُه ، كالدُّورِ . ثم إجارَتُه تَنْقَسِمُ قِسْمَيْنِ ؛ أحدُهما ، اسْتِئْجارُه مُدَّةً بعَيْنِها لِعَمَلٍ مُعَيَّنٍ ، كإجارَةِ مُوسَى ، عليه السلامُ ، نَفْسَه ثَمانِىَ حِجَجٍ لِرَعْىِ الغَنَمِ . والثانى ، اسْتِئْجارُه على عَمَلٍ[3] مُعَيَّنٍ فى الذِّمَّةِ ، كاسْتِئْجارِ النبىِّ ﷺ وأبى بكرٍ رَجُلًا لِيَدُلَّهُما على الطَّرِيقِ ، واسْتِئْجارِ رجلٍ [٤/٢٣٥ ظ] لخِياطَةِ قَمِيصٍ أو بِناءِ حائِطٍ . ويَتَنوَّعُ ذلك نَوْعَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أن تَقَعَ الإجارَةُ على عَيْنٍ ، كإجارَةِ عَبْدِه لرِعايةِ غَنَمٍ ، أو وَلَدِه لِعَمَلٍ مُعَيَّنٍ . والثانى ، أن تَقَعَ على عَمَلٍ[4] فى الذِّمَّةِ ، كخِياطَةِ قَمِيصٍ ، وبِناءِ حائِطٍ ، فمتى كانت على عَمَلٍ فى ذِمَّتِه ، فمَرِضَ ، وَجَب عليه أن يُقِيمَ مُقامَه مَن يَعْمَلُه ؛ لأنَّه حَقٌّ

الإنصاف

على المَرِيضِ . مُرادُه ، إذا اسْتَأْجَرَه لعَمَلٍ فى الذِّمَّةِ ؛ كخِياطَةٍ ، وبِناءٍ ، ونحوِهما . ومُرادُه : إذا لم يَشْتَرِطْ عليه مُباشَرَتَه ، فإنْ شرَطَ عليه مُباشَرَتَه ، لم يَقُمْ غيرُه مَقامَه . وكذا لو كانتِ الإجارَةُ على عَيْنِه فى مُدَّةٍ أو غيرِها ، فمَرِضَ ، لم يَقُمْ غيرُه مَقامَه ؛ لأنَّ الإجارَةَ وقَعَتْ على عَمَلِه بعَيْنِه ، لا على شىءٍ فى ذِمَّتِه . وقال المُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٢٩ .

(٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى ر ، ق : « معين » .

المقنع

وَإِنْ وَجَدَ الْعَيْنَ مَعِيبَةً ، أَوْ حَدَثَ بِهَا عَيْبٌ ، فَلَهُ الْفَسْخُ ، وَعَلَيْهِ

الشرح الكبير

وَجَب فى ذِمَّتِه ، فوَجَبَ عليه إيفاؤُه ، كالمُسْلَمِ فيه ، ولا يَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ إنْظارُه ؛ لأنَّ العَقْدَ بإطْلاقِه يَقْتَضِى التَّعْجِيلَ ، وفى التَّأْخِيرِ إضْرارٌ به . فأمّا إن كانتِ الإجارَةُ على عَيْنِه فى مُدَّةٍ أو غيرِها ، فمَرِضَ ، لم يَقُمْ غيرُه مَقامَه ؛ لأنَّ الإجارَةَ وَقَعَتْ على عَمَلِه بعَيْنِه لا على شىءٍ فى ذِمَّتِه ، وعَمَلُ غيرِه ليس بمَعْقُودٍ عليه ، فأشْبَهَ ما لو اشْتَرَى مُعَيَّنًا ، لم يَجُزْ أن يَدْفَعَ إليه غيرَه ولا يُبْدِلَه له ، بخِلافِ ما لو وَقَع فى الذِّمَّةِ ، فإنَّه يجوزُ إبْدالُ المَعِيبِ ، ولا يَنْفَسِخُ العَقْدُ بتَلَفِ ما تَسَلَّمَه ، والمَبِيعُ المُعَيَّنُ[1] بخِلافِه ، فكذلك الإجارَةُ . فإن كانتِ الإجارَةُ على عَمَلٍ فى الذِّمَّةِ لكنْ لا يَقومُ غيرُ الأجيرِ مَقامَه ، كالنَّسْخِ ، فإنَّه يَخْتَلِفُ القَصْدُ فيه باخْتِلافِ الخُطُوطِ ، لم يُكَلَّفْ إقامَةَ غيرِه مُقامَه ، ولا يَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ قَبُولُ ذلكَ إن بَذَلَه الأجيرُ ؛ لأنَّ العِوَضَ لا يَحْصُلُ مِن غيرِ النّاسِخِ كَحُصُولِه منه ، فأشْبَهَ ما لو أسْلَمَ إليه فى نَوْعٍ ، فسَلَّمَ إليه غيرَه ، وكذلك كلُّ ما يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ الأعْيانِ .

٢٢١٠ – مسألة : (وإن وَجَد العَيْنَ مَعِيبةً) فله الفَسْخُ كما لو وَجَد

الإنصاف

والشَّارِحُ : لو كان العَمَلُ فى الذِّمَّةِ ، واخْتلَفَ القَصْدُ ، كاسْتِئْجارِه لنَسْخِ كِتابٍ ، لم يُكَلَّفِ الأجيرُ إقامَةَ غيرِه مُقامَه ، ولا يَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ قَبُولُ ذلك ، إنْ بذَلَه الأجيرُ ؛ لأنَّ الغرَضَ يَخْتَلِفُ . فإنْ تعَذَّرَ عمَلُ الأجيرِ ، فللْمُسْتَأْجِرِ الفَسْخُ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك أيضًا ، عندَ قوْلِه : الضَّرْبُ الثَّانِى ، عَقْدٌ على مَنْفَعَةٍ فى الذِّمَّةِ .

قوله : وإنْ وجَد العَيْنَ مَعِيبَةً ، أو حدَث بها عَيْبٌ ، فله الفَسْخُ . مُرادُه ومُرادُ

---

(١) سقط من : تش .

أُجْرَةُ مَا مَضَى .

المَبِيعَ مَعِيبًا ، وقد ذَكَرْناه وإن (حَدَث بها عَيْبٌ ، فله الفَسْخُ ، وعليه أُجْرَةُ ما مَضَى) لأنَّ المنافِعَ لا يَحْصُلُ قَبْضُها إلَّا بالاسْتِيفاءِ ، فهى كالمَكِيلِ يَتَعَيَّبُ قبلَ قَبْضِه . فإن بادرَ المُكْرِى إلى إزالةِ العَيْبِ مِن غيرِ ضَرَرٍ يَلْحَقُ المُسْتَأْجِرَ ، كَدارٍ تَشَعَّثَتْ فأصْلَحَها ، فلا[1] خِيارَ للمُسْتَأْجِرِ ، لِعَدَمِ الضَّرَرِ ، وإلَّا فله الفَسْخُ . وإن سَكَنَها مع عَيْبِها ، فعَلَيْهِ الأُجْرَةُ ، عَلِمَ أو لم يَعْلَمْ ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى جَمِيعَ المَعْقُودِ عليه مَعِيبًا ، فلَزِمَه البَدَلُ ، كالمَبِيعِ المَعِيبِ إذا رَضِيَهُ .

غيرِه ، إنْ لم يَزُلِ العَيْبُ بلا ضَرَرٍ يَلْحَقُه ، فإنْ زال سَرِيعًا بلا ضَرَرٍ ، فلا فَسْخَ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِه ، أنَّه ليس له إلَّا الفَسْخُ أوِ الإمْضاءُ مجَّانًا . وهو صَحيحٌ ، وهو المذهبُ ، أطْلَقَه الأصحابُ . وصرَّح به ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . وقيل : يَمْلِكُ الإمْساكَ مع الأَرْشِ . وهو تخْرِيجٌ للمُصَنِّفِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » وغيرِه : وقياسُ المذهبِ ، له الفَسْخُ أوِ الإمْساكُ مع الأَرْشِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، بعدَ ذِكْرِ مَسْأَلَةِ عَيْبِ المَبِيعِ ، وأنَّه بالخِيَرَةِ :

كذاكَ مأْجُورٌ ، قِياسُ المذهبِ ... قد قالَه الشَّيْخان ، فافْهَمْ مَطْلَبِى

فهذا مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إنْ لم نَقُلْ بالأَرْشِ ، فوُرُودُ ضَعْفِه على أصْلِ أحمدَ بَيِّنٌ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على هذا فى الخِيارِ فى العَيْبِ ، بعد قوْلِه : ومَنِ اشْتَرى مَعِيبًا لم يعْلَمْ عَيْبَه .

---

(١) فى م : « ولا » .

المقنع وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ ، وَلَا تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ ، إِلَّا أَنْ

الشرح الكبير **٢٢١١** – مسألة : (ويجوزُ بَيْعُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرةِ ، ولا تَنْفَسِخُ

الإنصاف **فوائد** ؛ إحْداها ، العَيْبُ هنا ما يظْهَرُ به تَفاوُتُ الأُجْرَةِ . الثَّانيةُ ، لو لم يَعْلَمْ بالعَيْبِ حتى فرَغَتِ المُدَّةُ ، لَزِمَه الأُجْرَةُ كامِلَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج المُصَنِّفُ لُزومَ الأَرْشِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، لاسِيَّما إذا كانَ دَلَّسَه . الثَّالثةُ ، قال فى « التَّرْغِيبِ » : لو احْتاجَتِ الدَّارُ تجْدِيدًا ؛ فإنْ جدَّدَ المُؤْجِرُ ، وإلَّا كان للمُسْتَأْجِرِ[1] الفَسْخُ ، ولو عمَرَ فيها المُسْتَأْجِرُ بدُونِ إذْنِه ، لم يَرْجِعْ به . نصَّ عليه فى غَلْقِ الدَّارِ إذا عَمِلَه السَّاكِنُ . ويَحْتَمِلُ الرُّجوعُ ، بِناءً على مِثْلِه فى الرَّهْنِ . قلتُ : بل أوْلَى . وحكَى فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّ المُؤْجِرَ يُجْبَرُ على التَّرْميمِ بإصْلاحِ مُكَسَّرٍ ، وإقامَةِ مائلٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : للمُسْتَأْجِرِ مُطالبَةُ المُؤْجِرِ بالعِمارةِ التى يحْتاجُ إليها المَكانُ المأْجُورُ ، فإنْ كان وَقْفًا ، فالعِمارَةُ واجِبَةٌ مِن وَجْهَيْن ؛ [٢/١٧٧ظ] مِن جِهَةِ أهْلِ الوَقْفِ ، ومِن جِهَةِ حقِّ المُسْتَأْجِرِ . انتهى . وليس له إجْبارُه على التَّجْديدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بلَى . الرَّابعَةُ ، لو شرَط عليه مُدَّةَ تَعْطِيلِها ، أو أنْ يأْخُذَ بقَدْرِ مُدَّةِ التَّعْطيلِ بعدَ المُدَّةِ ، أو شرَط عليه العِمارَةَ ، أو جعْلَها أُجْرَةً ، لم يصِحَّ ، ومتى أنْفَقَ بإذْنٍ على الشَّرْطِ ، أو بِناءٍ ، رجَع بما قال المُؤْجِرُ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه ، فى الإذْنِ ، يرْجِعُ بما قال المُسْتَأْجِرُ ، كما لو أذِنَ له حاكِمٌ فى نفَقَتِه على جِمالٍ هرَب مُؤْجِرُها . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه كالوَكِيلِ .

قوله : ويَجُوزُ بَيْعُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ جَعْفَرٍ

---

(١) فى ط : « المؤجر » .

المقنع

يَشْتَرِيَهَا الْمُسْتَأْجِرُ ، فَتُفْسَخُ ، عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الإجارَةُ ، إلَّا أن يَشْتَرِيَها المُسْتَأْجِرُ ، فتَنْفَسخُ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ) يَصِحُّ بَيْعُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ . سواءٌ باعَها للمُسْتَأْجِرِ أو لغيرِه . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : إن باعَها لغيرِ المُسْتَأْجِرِ لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ يَدَ المُسْتَأْجِرِ تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ إلى المُشْتَرِى ، فمَنَعَتِ الصِّحَّةَ ، كما فى بَيْعِ المَغْصُوبِ . ولَنا ، أنَّ الإجارَةَ عَقْدٌ على المَنافِعِ ، فلم تَمْنَعِ الصِّحَّةَ ، كبَيْعِ [٤/٢٣٦ و] الأمَةِ إذا زَوَّجَها . وقولُهم : يَدُ المُسْتأْجِرِ تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ يَدَ المُسْتَأْجِرِ إنَّما هى على المَنافِعِ ، والبَيْعُ على الرَّقَبَةِ ، فلا يَمْنَعُ ثُبُوتُ اليَدِ على أحَدِهما

الإنصاف

ابنِ محمدٍ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يصِحُّ بَيْعُها . قال فى « الرِّعايَةِ » : وخُرِّجَ منْعُ البَيْعِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وظاهِرُ كلامِه فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ ، أنَّه إذا باعَ العَيْنَ المُؤْجَرَةَ ، ولم يُبَيِّنْ أنَّها مُسْتَأْجَرَةٌ ، أنَّ البَيْعَ لا يصِحُّ . ووَجْهُه أنَّه باعَ مِلْكَه ومِلْكَ غيرِه ، فهى مَسْأَلَةُ تفريقِ الصَّفْقَةِ . فعلى المذهبِ ، إذا لم يعْلَمِ المُشْتَرِى بذلك ، ثم عَلِمَ ، فله الفَسْخُ أوِ الإمْضاءُ مجَّانًا . على الصَّحيحِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : له الفَسْخُ أوِ الإمْضاءُ مع الأرْشِ . قال أحمدُ : هو عَيْبٌ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الفائقِ » ، وقال : قلتُ : فلو كانتِ الأرْضُ مَشْغُولَةً ببناءِ غيرِه ، أو زَرْعِه وغِراسِه ، فقال شيْخُنا : يصِحُّ العَقْدُ حالًّا ، وهو المُخْتارُ . انتهى .

الشرح الكبير

تَسْلِيمَ الآخَرِ ، كما لو باعَ الأَمَةَ المُزَوَّجَةَ ، ولأنَّها مَنَعَتِ التَّسْلِيمَ فى الحالِ ، فلا تَمْنَعُ فى الوَقْتِ الذى يَجِبُ التَّسْلِيمُ فيه ، وهو عندَ انْقِضاءِ الإجارَةِ ، ويَكْفِى القُدْرَةُ على التَّسْلِيمِ حينئذٍ ، كالمُسْلَمِ فيه . وقال أبو حنيفةَ : البَيْعُ[1] مَوْقوفٌ على إجازَةِ المُسْتَأْجِرِ ، فإن أجازَه ، جازَ ، وبَطَلَتِ الإجارَةُ ، وإن رَدَّه ، بَطَل . ولَنا ، أنَّ البَيْعَ على غيرِ المَعْقُودِ عليه فى الإجارَةِ ، فلم تُعْتَبرْ إجازَتُه ، كَبَيْعِ الأَمَةِ المُزَوَّجةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ المُشْتَرِىَ يَمْلِكُ المَبِيعَ مَسْلُوبَ المَنْفَعَةِ إلى حينِ انْقِضاءِ الإجارَةِ ، ولا يَسْتَحِقُّ تَسْلِيمَ العَيْنِ إلَّا حِينئذٍ ؛ لأنَّ تَسْلِيمَ العَيْنِ إنَّما يُرادُ لاسْتِيفاءِ نَفْعِها ، وإنَّما يَسْتَحِقُّ نَفْعَها إذا انْقَضَتِ الإجارَةُ ، فهو كمَن اشْتَرَى عَيْنًا فى مكانٍ بَعِيدٍ ، لا يَسْتَحِقُّ تَسْلِيمَها إلَّا بعدَ مُضِىِّ مُدَّةٍ يُمْكِنُ إحْضارُها فيه . وكالمُسْلَمِ إلى وَقْتٍ لا يَسْتَحِقُّ تَسْلِيمَ المُسْلَمِ فيه إلَّا فى وَقْتِه ، فإن لم يَعْلَمِ المُشْتَرِى بالإجارَةِ ، فله الخِيارُ بينَ الفَسْخِ وإمْضاءِ البَيْعِ بكلِّ الثَّمَنِ ؛ لأنَّ ذلك عَيْبٌ و[2] نَقْصٌ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ لو كانتْ مَرْهُونَةً . وتقدَّم ذلك فى بابِه . الثَّانيةُ ، لو باعَ الدَّارَ التى تَسْتَحِقُّ المُعْتَدَّةُ للوَفاةِ سُكْناها ، وهى حامِلٌ ، فقال المُصَنِّفُ : لا يصِحُّ بَيْعُها ؛ لأنَّ المُدَّةَ الباقِيَةَ إلى حينِ وَضْعِ الحَمْلِ مجْهولَةٌ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقال المَجْدُ : قِياسُ المذهبِ الصِّحَّةُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى عِدَّةِ الوَفاةِ .

---

(١) فى الأصل : « هو » .

(٢) فى الأصل : « أو » .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ بَيْعُها للمُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّه إذا صَحَّ بَيْعُها لغيرِه ، فله أوْلَى ؛ لأنَّ العَيْنَ فى يَدِه . وهل تَبْطُلُ الإجارَةُ ؟ فيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه مَلَكَ المَنْفَعَةَ ، ثم مَلَكَ الرَّقَبَةَ المَسْلُوبَةَ بعَقْدٍ آخَرَ ، فلم يَتَنافَيا ، كما يَمْلِكُ الثَّمرةَ بعَقْدٍ ثم يَمْلِكُ الأصْلَ بعَقْدٍ آخَرَ . ولو أجَرَ المُوصَى له بالمَنْفَعَةِ مالِكَ الرَّقَبةِ ، صَحَّتِ الإجارَةُ ، فدَلَّ على أنَّ مِلْكَ المَنْفَعةِ لا يُنافِى العَقْدَ على الرَّقَبةِ . وكذلك[1] لو اسْتَأْجَرَ المالِكُ العَيْنَ المُسْتَأْجَرَةَ مِن مُسْتَأْجِرِها ، جازَ . فعلى هذا ، يكونُ الأجْرُ باقِيًا على المُشْتَرِى ، وعليه

الإنصاف

قوله : إلَّا أنْ يَشْتَرِيَها المُسْتَأْجِرُ ، فتَنْفَسِخُ ، على إحْدَى الرِّوايَتَين . وهما وَجْهان عندَ أكثرِ الأصحابِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، لا تنْفَسِخُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّلاثِين » : وهو الصَّحيحُ ، اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والأكْثَرون . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وقدَّمَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، تَنْفَسِخُ . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : انفَسَخَتِ الإجارَةُ على الأصحِّ . قال فى « الخُلاصَةِ » : انفسخَتْ فى الأصحِّ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وعنه ، تَبْطُلُ الإجارَةُ بالشِّراءِ ، ويرْجِعُ المُشْتَرِى بأُجْرَةِ ما بَقِىَ مِنَ المُدَّةِ إنْ كان الآجِرُ أخَذَه ، وإلَّا سقَط مِنَ الثَّمَنِ بقَدْرِه ، بشَرْطِه . انتهى . فعلى المذهبِ ، لو أجَرَها لمُؤْجِرِها ، صحَّ . وعلى الثَّانيةِ ، لا يصِحُّ . فعلى الأُولَى ، تكونُ الأُجْرَةُ باقِيَةً على المُشْتَرِى ،

---

(١) فى تش ، م : « ولذلك » .

الشرح الكبير

الثَّمَنُ ، ويَجْتَمِعانِ للبائِعِ ، كما لو كان المُشْتَرِى غيرَه . والثانى ، تَبْطُلُ الإجارَةُ فيما بَقِىَ مِن المُدَّةِ ؛ لأنَّه عَقَدَ على مَنْفَعَةِ العَيْنِ ، فبَطَلَ بمِلْكِ العاقِدِ الرَّقَبَةَ ، كما لو تزَوَّجَ أمَةً ثم اشْتَراها ، بَطَلَ نِكاحُه ، ولأنَّ مِلكَ الرَّقَبةِ يَمْنَعُ ابْتِداءَ الإجارَةِ ، فمَنَعَ اسْتِدامَتَها ، كالنِّكاحِ . فعلى هذا ، يَسْقُطُ عن المُشْتَرِى الأجْرُ فيما بَقِىَ مِن مُدَّةِ الإجارَةِ ، كما لو بَطَلَتِ الإجارَةُ بتَلَفِ العَيْنِ . وإن كان المُؤْجِرُ قد قَبَضَ الأجْرَ كُلَّه ، حَسَبَه عليه مِن الثَّمَنِ إن كان مِن جِنْسِ الثَّمَنِ .

فصل : (١وإن وَرِثَ١) المُسْتَأْجِرُ العَيْنَ المُسْتَأْجَرَةَ ، فالحُكْمُ فيه كما لو اشْتَراها ، فى بُطْلانِ الإجارَةِ وبَقائِها . فلو اسْتَأْجَرَ إنْسانٌ مِن أبيه دارًا ، ثم [٤/٢٣٦ ظ] مات الأبُ وخَلَفَ ابْنَيْنِ ، أحَدُهما المُسْتَأْجِرُ ، فالدّارُ بينهما نِصْفَيْنِ ، والمُسْتَأْجِرُ أحَقُّ بمَنْفَعَتِها ؛ لأنَّ النِّصْفَ الذى لأخِيه الإجارَةُ باقِيَةٌ فيه ، والنِّصْفَ الذى وَرِثَه يَسْتَحِقُّه ، إمّا بحُكْمِ المِلْكِ أو بحُكْمِ الإجارَةِ ، وما عليه مِن الأُجْرةِ بينهما نِصْفَيْنِ . فإن كان أبوه قد

الإنصاف

وعليه الثَّمَنُ ، ويَجْتَمِعان للبائعِ ، كما لو كان المُشْتَرِى غيرَه .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكْمُ ما وَرِثَه المُسْتَأْجِرُ ، حُكْمُ ما اشْتَراه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقَطعُوا به . قال القاضى فى « الخِلافِ » : هذا المذهبُ . وقال فى « المُجَرَّدِ » : تنْفَسِخُ ؛ لأنَّ المِلْكَ بالإرْثِ قَهْرِىٌّ . وأيضًا فقد يَنْبَنِى على أنَّ المَنافِعَ المُسْتَأْجَرَةَ ، هل تَحْدُثُ على مِلْكِ المُؤْجِرِ ، ثم تنْتَقِلُ

(١ - ١) فى م : « فإن رد » .

الشرح الكبير

قَبض الأجْرَ ، لم يَرْجِعْ على أخِيه بشيءٍ منه ، ولا على تَرِكَةِ أبيه ، ويكونُ ما خَلَفَه أبُوه بينهما نِصْفَيْنِ ؛ لأنَّه لو رَجَع بشيءٍ أفْضَى إلى أن يكونَ قد وَرِثَ النِّصْفَ بمَنْفَعَتِه ، وَوَرِثَ أخُوه نِصْفًا مَسْلُوبَ المَنْفَعَةِ ، واللهُ سُبْحانَه قد سَوَّى بينَهُما فى المِيراثِ . ولأنَّه لو رَجَع بنِصْفِ أجْرِ النِّصْفِ الذى انْتَقَضتِ الإجارَةُ فيه ، لوَجَبَ أن يَرْجِعَ أخُوه بنِصْفِ المَنْفَعَةِ التى بَطَلَتِ الإجارَةُ فيها ، إذ لا يُمْكِنُ أن يُجْمَعَ له بينَ المَنْفَعَةِ وأخْذِ عِوَضِها مِن غيرِه .

فصل : فإنِ اشْتَرَى المُسْتَأْجِرُ العَيْنَ ، فوَجَدَها مَعِيبةً ، فرَدَّها ، فإن قُلْنا : لا تَنْفَسِخُ الإجارَةُ بالبَيْعِ . فهى باقيةٌ بعدَ رَدِّ العَيْنِ كما كانتْ قبلَ البَيْعِ . وإن قُلْنا : قد انْفَسَخَتْ . فالحُكْمُ فيها كما لو انْفَسَخَتْ بتَلَفِ العَيْنِ . فإن كان المُشْتَرَى أجْنَبِيًّا ، فرَدَّ المُسْتَأْجِرُ الإجارَةَ لِعَيْبٍ ، فيَنْبَغِى أن تَعُودَ المَنْفَعَةُ إلى البائِعِ ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ عِوَضَها على المُسْتَأْجِرِ ، وإذا سَقَط العِوَضُ ، عاد إليه المُعَوَّضُ . ولأنَّ المُشْتَرِىَ مَلَك العَيْنَ مَسْلُوبةَ المَنْفَعةِ مُدَّةَ الإجارَةِ ، فلا يَرْجِعُ إليه ، ما لم يَمْلِكْهُ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : يَرْجِعُ إلى المُشْتَرِى ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ تابِعَةٌ للرَّقَبةِ ، وإنَّما اسْتُحِقَّتْ بعَقْدِ الإجارَةِ ، فإذا زالَتْ ، عادَتْ إليه ، كما لو اشْتَرَى أمَةً مُزَوَّجةً فطَلَّقَها

الإنصاف

إلى مِلْكِ المُسْتَأْجِرِ ؟ فإن قُلْنا بذلك ، فلا مَعْنًى لحُدوثِها على مِلْكِه وانْتِقالِها إليه . هذا إذا كان ثَمَّ وارِثٌ سِواه ، فأمَّا إنْ لم يَكُنْ له وارِثٌ سِواه ، فلا مَعْنَى لاسْتِحْقاقِ العِوَضِ على نفْسِه ، إلَّا أنْ يكونَ على أبيه دَيْنٌ لغيرِه ، وقد ماتَ مُفْلِسًا بعدَ أنْ أسْلَفَه

الشرح الكبير

الزَّوْجُ . قال شيخُنا[1] : ولا يَصِحُّ هذا القِياسُ ؛ لأنَّ مَنْفَعَةَ البُضْعِ قد اسْتَقَرَّ عِوَضُها للبائِعِ بمُجَرَّدِ دُخولِ الزَّوْجِ بها ، ولا يَنْقَسِمُ العِوَضُ على المُدَّةِ ، ولهذا لا يَرْجِعُ الزَّوجُ بشيءٍ مِن الصَّداقِ فيما إذا انْفَسَخَ النِّكاحُ أو وَقَع الطَّلاقُ ، بخِلافِ الأجْرِ فى الإجارَةِ ، فإنَّ المُؤْجِرَ يَسْتَحِقُّ الأجْرَ فى مُقابَلَةِ المَنْفَعَةِ مَقْسُومًا على مُدَّتِها ، فإذا كان له عِوَضُ المَنْفَعَةِ المُسْتَقْبَلَةِ . فزالَ بالفَسْخِ ، رَجَع إليه مُعَوِّضُها ، وهو المَنْفَعَةُ . ولأنَّ مَنْفَعةَ البُضْعِ لا يجوزُ أن تُمْلَكَ بغيرِ مِلْكِ الرَّقَبةِ أوِ النِّكاحِ ، فلو رَجَعَتْ إلى البائعِ ، لمُلِكَتْ بغيرِهما . ولأنَّها ممّا لا يجوزُ للزَّوْجِ نَقْلُها إلى غيرِه ولا المُعاوَضَةُ عنها ، ومَنْفَعةُ البَدَنِ بخِلافِها .

فصل : وإذا وقَعَتِ الإجارَةُ على عَيْنٍ ، كمَن اسْتَأْجَرَ عَبْدًا للخِدْمَةِ ، أو للرَّعْيِ ، فتَلِفَ ، انْفَسَخَ العَقْدُ ، وقد ذَكَرْناه . وإن خَرجَتِ العَيْنُ مُسْتَحَقَّةً ، تَبَيَّنّا أنَّ العَقْدَ باطِلٌ . [٤/٢٣٧ و] وإن وَجَد بها عَيْبًا فرَدَّها ، انْفَسَخَ العَقْدُ أيضًا ، و لم يَمْلِكْ إبْدالَها ؛ لأنَّ العَقْدَ على مُعَيَّنٍ ، فتَثْبُتُ هذه الأحكامُ ، [2]كما لو[2] اشْتَرَى عَيْنًا . وإن وَقَعَتْ على عَيْنٍ مَوْصُوفةٍ فى

الإنصاف

الأُجْرَةَ . الثَّانيةُ ، لو ملَك المُسْتَأْجِرُ العَيْنَ بهِبَةٍ ، فهو كما لو ملَكَها بالشِّراءِ . صرَّح به المجْدُ فى مُسَوَّدَتِه على « الهِدايَةِ » . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّلاثِين » . الثَّالثةُ ، لو وُهِبَتِ العَيْنُ المُسْتَعارَةُ للمُسْتَعيرِ ، بطَلَتِ العارِيَّةُ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . واقْتصرَ عليه فى « القواعِدِ » ؛ لأنَّه عَقْدٌ غيرُ لازِمٍ .

(١) فى : المغنى ٨/٥٠ .

(٢ - ٢) فى را ، م : « كمن » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا ضَمَانَ عَلَى الْأَجِيرِ الْخَاصِّ ، وَهُوَ الَّذِى يُسَلِّمُ

الشرح الكبير

الذِّمَّةِ ، انْعَكَسَتْ هذه الأحْكامُ ، فمتى[1] سَلَّمَ إليه عَيْنًا فتَلِفَتْ ، أو خَرَجَتْ مَغْصُوبةً ، أو وَجَد بها عَيْبًا ، فرَدَّها ، لم تَنْفَسِخِ الإجارَةُ ، ولَزِمَ المُؤْجِرَ إبْدالُها ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه غيرُ هذه العَيْنِ ، وهذه بَدَلٌ عنه ، فلم يُؤَثِّرْ ذلك فى إبْطالِ العَقْدِ ، كما لو اشْتَرَى بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ، على ما قُرِّرَ فى مَوْضِعِه . فإن قِيلَ : فقد قُلْتُمْ فى مَن اكْتَرَى جَمَلًا لِيَرْكَبَه ، جازَ أن يَرْكَبَه مَن هو مِثْلُه . ولو اكْتَرَى أرْضًا لِزَرْعِ شىءٍ بعَيْنِه ، جازَ له زَرْعُ ما هو مِثْلُه أو دُونَه فى الضَّرَرِ . فلِم قُلْتُم : إذا اكْتَرَى جَمَلًا بعَيْنِه لا يجوزُ أن يُبْدِلَه ؟ قلنا : المَعْقُودُ عليه مَنْفَعَةُ العَيْنِ ، فلم يَجُزْ أن يَدْفَعَ إليه غيرَ المَعْقُودِ عليه ، كما لو اشْتَرَى عينًا ، لا يَجُوزُ أن يَأْخُذَ غيرَها ، والراكِبُ غيرُ مَعْقُودٍ عليه ، إنَّما هو مُسْتَوْفٍ لِلْمَنْفَعةِ ، وإنَّما يُشْتَرَطُ مَعْرِفَتُه لِتُقَدَّرَ به المَنْفَعَةُ ، لا لِكَوْنِه مَعْقُودًا عليه . وكذلك الزَّرْعُ فى الأرْضِ ، فإنَّما يُعَيَّنُ لِيُعْرَفَ به قَدْرُ المَنْفَعَةِ المُسْتَوْفاةِ ، فيَجُوزُ الاسْتِيفاءُ بغَيْرِها ، كما لو وَكَّلَ المُشْتَرِى غيرَه فى اسْتِيفاءِ المَبيعِ ، ألا تَرَى أنَّه لو تَلِفَ البَعِيرُ أو الأرْضُ انْفَسَخَتِ الإجارَةُ ، ولو ماتَ الرّاكِبُ أو تَلِفَ البَذْرُ لم تَنْفَسِخْ ، وجازَ أن يَقُومَ غيرُه مَقامَه ، فافْتَرَقا .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ولا ضَمانَ على الأجيرِ

الإنصاف

قوله : ولا ضَمانَ على الأجيرِ الخَاصِّ ؛ وهو الذى يُسَلِّمُ نَفْسَه إلى المُسْتَأْجِرِ - يعْنِى ، لعَمَلٍ مَعْلومٍ مُباحٍ - فيما يتْلَفُ بيَدِه . فقَوْلُ المُصَنِّفِ فى حدِّه : هو الذى

---

(١) فى م : « فمن » .

المقنع نَفْسَهُ إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ فِيمَا يَتْلَفُ فِي يَدِهِ ، إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّى .

الشرح الكبير الخاصِّ ، وهو الذى يُسَلِّمُ نَفْسَه إلى المُسْتَأْجِرِ فيما تَلِفَ فى يَدِه)[1] بغيرِ تَفْرِيطٍ[1] (إلَّا أن يَتَعَدَّى) وجُملةُ ذلك ، أنَّ الأجيرَ على ضَرْبَيْنِ ؛ خاصٌّ ، ومُشْتَرَكٌ . فالخاصُّ : الذى يَقَعُ العَقْدُ عليه فى مُدَّةٍ مَعْلُومةٍ ، يَسْتَحِقُّ المُسْتَأْجِرُ نَفْعَه فى جَمِيعِها ، كمَن اسْتُؤْجِرَ لخِدْمةٍ ، أو خِياطَةٍ ، أو رِعايةٍ ، شَهْرًا أو سَنَةً ، سُمِّىَ خاصًّا ؛ لأنَّ المُسْتَأْجِرَ يَخْتَصُّ بنَفْعِه فى تلك المُدَّةِ دُونَ سائِرِ الناسِ . والمُشْتَرَكُ : الذى يَقَعُ العَقْدُ معه على عَمَلٍ مُعَيَّنٍ ، كخِياطةِ ثَوْبٍ ، أو بِناءِ حائِطٍ ، وحَمْلِ شىءٍ إلى مكانٍ مُعَيَّنٍ ، أو على عَمَلٍ فى مُدَّةٍ لا يَسْتَحِقُّ جَمِيعَ نَفْعِه فيها ، كالكَحّالِ والطَّبِيبِ ، سُمِّىَ مُشْتَرَكًا ؛ لأنَّه يَتَقَبَّلُ أعمالًا لاثْنَيْنِ وأكْثَرَ فى وَقْتٍ واحدٍ ، ويَعْمَلُ لهم ، فيَشْتَرِكونَ فى مَنْفَعَتِه ، فسُمِّى مُشْتَرَكًا ؛ لاشْتِراكِهم فى مَنْفَعَتِه . فأمّا الأجيرُ الخاصُّ ، فلا ضَمانَ عليه ما لم يَتَعَدَّ . قال أحمدُ فى رِوايةِ مُهَنّا

الإنصاف يُسَلِّمُ نَفْسَه إلى المُسْتَأْجِرِ . هو أحدُ الوَجْهَيْن . ذكَرَهما فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الأجيرَ الخاصَّ ؛ هو الذى يُؤْجِرُ نَفْسَه مُدَّةً مَعْلومَةً ، يَسْتَحِقُّ المُسْتَأْجِرُ نفْعَها فى جَميعِها ، سواءٌ سلَّم نَفْسَه إلى المُسْتَأْجِرِ أوْ لا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . والذى يَظْهَرُ لى ، أنَّ المَسْأَلَةَ قَوْلٌ واحِدٌ ، وأنَّ صاحِبَ

(١ - ١) سقط من : م ، تش ، را .

الشرح الكبير

[٤/٢٣٧ ظ] فى رَجُلٍ أمَرَ غُلامَه يَكِيلُ لرَجُلٍ بَزْرًا ، فسَقَطَ الرَّطْلُ مِن يَدِه فانْكَسَرَ : لا ضَمانَ عليه . فقِيلَ : أَلَيْسَ هو بمَنزِلَةِ القَصّارِ ؟ قال : لا ، القَصّارُ مُشْتَرَكٌ . قيلَ : فرَجُلٌ اكْتَرَى رَجُلًا يَسْتَقِى ماءً فكَسَرَ الجَرَّةَ ؟ فقال : لا ضَمانَ عليه . قيلَ له : فإنِ اكْتَرَى رَجُلًا يَحْرُثُ له على بَقَرةٍ ، فكَسَرَ الذى يَحْرُثُ به ؟ قال : فلا ضَمانَ عليه . وهذا مَذْهَبُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، وأصحابِه ، وظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وله قولٌ آخَرُ ، أنَّ جَمِيعَ الأُجَراءِ يَضْمَنُونَ ، ورَوَى فى مُسْنَدِه[1] أنَّ عَلِيًّا كان يُضَمِّنُ الأُجَراءَ ، ويقولُ : لا يُصْلِحُ الناسَ إلَّا هذا . ولَنا ، أنَّ عَمَلَه غيرُ مَضْمُونٍ عليه ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كالقِصاصِ ، وقَطْعِ يَدِ السّارِقِ . وخَبَرُ

الإنصاف

« الرِّعايةِ الصُّغْرَى » رأى [٢/١٧٨و] بعضَهم ذكَر العِبارَةَ الأُولَى ، وذكَر بعضُهم العِبارَةَ الثَّانيةَ ، فظَنَّ أنَّهما قَوْلان . والعُذْرُ لمَن قال : هو الذى يُسَلِّمُ نَفْسَه إلى المُسْتأْجِرِ . أنَّه الواقِعُ فى الغالِبِ ، فأناطَ الحُكْمَ للغالِبِ ، لا أنَّ الذى يُؤْجِرُ نفْسَه مُدَّةً و لم يُسَلِّمْها إلى المُسْتَأْجِرِ لا يُسَمَّى أجيرًا خاصًّا ، فإنَّ المَعنَى الذى سُمِّىَ به يشْمَلُه . إلَّا أنْ يُعْثَرَ على أحدٍ مِنَ الأصحابِ بيَّن ذلك ، وذكَر عِلَّةَ كلِّ قَوْلٍ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يضْمَنُ ما تَلِفَ بيَدِه بشَرْطِه . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : لا يضْمَنُ جِنايَتَه فى المَنْصوصِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعَةٍ .

---

(١) لم نجده فى مسند الشافعى ، وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى تضمين الأجراء ، من كتاب الإجارة . السنن الكبرى ٦/١٢٢ .

الشرح الكبير

عَلِيٌّ مُرْسَلٌ ، والصَّحِيحُ فيه أنَّه كان يُضَمِّنُ الصَّبّاغَ والصَّوَاغَ ، وإن رُوِىَ مُطْلَقًا حُمِلَ على هذا ، فإنَّ المُطْلَقَ يُحْمَلُ على المُقَيَّدِ . ولأنَّ الأجيرَ الخاصَّ نائِبٌ عن المالِكِ فى صَرْفِ مَنافِعِه إلى ما أمَرَه به ، فلم يَضْمَنْ مِن غيرِ تَعَدٍّ ، كالوَكِيلِ والمُضارِبِ . فأمّا ما تَلِفَ بتَعَدِّيه ، فعليه ضَمانُه ، مثلَ الخَبّازِ الذى يُسْرِفُ فى الوَقُودِ ، أو يَلْزَقُه قبلَ وَقْتِه ، أو يَتْرُكُه بعدَ وَقْتِه حتى يَحْتَرِقَ ؛ لأنَّه تَلِفَ بتَعَدِّيه ، فضَمِنَ ، كغيرِ الأجيرِ .

فصل : وإنِ اسْتَأْجَرَ الأجيرُ المُشْتَرَكُ أجيرًا خاصًّا ، كالخَيّاطِ فى دُكّانٍ

الإنصاف

وقيل : يضْمَنُ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » ، وحكَى فيه عن أحمدَ رِوايَةً بتَضْمِينِه ما تَلِفَ بأمْرٍ خَفِىٍّ لا يُعْلَمُ إلَّا مِن جِهَتِه ، كما يأْتِى فى الأجيرِ المُشْتَرَكِ ، وقال فيه : لا يضْمَنُ ما هلَكَ بغيرِ فِعْلِه ، قوْلًا واحدًا ، إذا كانتْ فى بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ . وقال : لافَرْقَ بينَ الأجيرِ الخاصِّ والمُشْتَرَكِ .

تنبيه : قولُه : إلَّا أنْ يتَعَدَّى . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم : إلَّا أنْ يَتَعَمَّدَ . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » : إلَّا أنْ يَتعمَّدَ أو يُفَرِّطَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ليس له أنْ يَسْتَنِيبَ فيما يعْمَلُه ، وله فِعْلُ الصَّلَواتِ الخَمْسِ فى أوْقاتِها بسُنَنِها ، وصلاةُ الجُمُعَةِ ، والعيدِ . الثَّانيةُ ، ليس له أنْ يعْمَلَ لغيرِه فى مُدَّةِ المُسْتَأْجِرِ ، فإنْ عَمِلَ وأضَرَّ بالمُسْتَأْجِرِ ، فله قِيمَةُ ما فوَّتَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرَى » . وقيل : يرْجِعُ بقِيمَةِ

المقنع

وَيَضْمَنُ الْأَجِيرُ الْمُشْتَرَكُ مَا جَنَتْ يَدُهُ ؛ مِنْ تَخْرِيقِ الثَّوْبِ ، وَغَلَطِهِ فِى تَفْصِيلِهِ .

الشرح الكبير

يَسْتَأْجِرُ أجيرًا مُدَّةً يَسْتَعْمِلُه فيها ، فتَقَبَّلَ صاحِبُ الدُّكّانِ خِياطَةَ ثَوْبٍ ، ودَفَعَه إلى أجيرِه فخَرَقَه أو أفْسَدَه ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه أجيرٌ خاصٌّ ، ويَضْمَنُه صاحِبُ الدُّكّانِ ؛ لأنَّه أجيرٌ مُشْتَرَكٌ .

٢٢١٢ – مسألة : (ويَضْمَنُ الأجيرُ المُشْتَرَكُ ما جَنَتْ يَدُه ؛ مِن تَخْرِيقِ الثَّوْبِ ، وغَلَطِه فى تَفْصِيلِه) قد ذَكَرْنا أنَّ الأجيرَ المُشْتَرَكَ هو الصّانِعُ الذى لا يَخْتَصُّ المُسْتَأْجِرُ بنَفْعِه ، فيَضْمَنُ ما جَنَتْ يَدُه ، فالحائِكُ إذا أفْسَدَ حِياكَتَه ضامِنٌ لِما أفْسَدَ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . والقَصّارُ ضامِنٌ لِما يَتَخَرَّقُ مِن دَقِّه أو مَدِّه أو عَصْرِه أو بَسْطِه . والطَّبّاخُ ضامِنٌ لِما أفْسَدَ مِن طَبِيخِه . والخَبّازُ ضامِنٌ لِما أفْسَدَ مِن خُبْزِه . والحَمّالُ يَضْمَنُ ما سَقَطَ مِن حِمْلِه عن دابَّتِه ، أو تَلِفَ مِن عَثْرَتِه . والجَمّالُ يَضْمَنُ ما تَلِفَ بقَوْدِه وسَوْقِه ، وانْقِطاعِ حَبْلِه الذى يَشُدُّ به حِمْلَه . والمَلّاحُ يَضْمَنُ ما تَلِفَ مِن مَدِّه ، أو جَذْفِه ، أو ما يُعالِجُ به السَّفِينَةَ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعَلِىٍّ ، و(١عبدِ اللهِ١) بنِ عُتْبَةَ ، وشُرَيْحٍ ، والحَسَنِ ،

الإنصاف

ما عَمِلَه لغيرِه . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايةِ » . وقال القاضى : يرْجِعُ بالأُجْرَةِ التى أخَذَها مِن غيرِ مُسْتَأْجِرِه .

قوله : ويَضْمَنُ الأجيرُ المُشْتَرَكُ ما جَنَتْ يَدُه ؛ مِن تَخْرِيقِ الثَّوْبِ ، وغَلَطِه

(١ – ١) فى الأصل ، ر ، ق : « عبيد الله » .

الشرح الكبير

والحَكَمِ . وهو قولُ [٤/٢٣٨ و] أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : لا يَضْمَنُ ما لم يَتَعَدَّ . قال الرَّبيعُ : هذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وإن لم يُبُحْ به . رُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، وطَاوُسٍ ، وزُفَرَ ؛ لأنَّها عَيْنٌ مَقْبُوضةٌ بعَقْدِ الإجارَةِ ، فلم تَصِرْ مَضْمُونةً ، كالعَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ . ولَنا ، ما رَوَى جَعْفَرُ بنُ محمدٍ ، عن أبيه ، عن عَلِىٍّ ، أنَّه كان يُضَمِّنُ الصَّبّاغَ والصَّوّاغَ ، وقال : لا يَصْلُحُ الناسُ إلَّا على ذلك[1] . ورَوَى الشافعىُّ بإسْنادِه عن عَلِىٍّ ، أنَّه كان يُضَمِّنُ الأُجَراءَ ويَقُولُ : لا يُصْلِحُ النّاسَ إلَّا هذا[1] . ولأنَّ عَمَلَ الأجيرِ المُشْتَرَكِ مَضْمُونٌ عليه ، فما تَوَلَّدَ منه يَجِبُ أن يكونَ مَضْمُونًا ، كالعُدْوانِ بقَطْعِ عُضْوٍ ، بخِلافِ الأجيرِ الخاصِّ . والدَّلِيلُ على أنَّ عَمَلَه مَضْمُونٌ عليه ، أنَّه لا يَسْتَحِقُّ العِوَضَ إلَّا بالعَمَلِ ، وأنَّ الثَّوْبَ لو تَلِفَ فى حِرْزِه بعدَ عَمَلِه ، لم يَكُنْ له أجْرٌ فيما عَمِلَ فيه ، وكان ذَهَابُ عَمَلِه مِن ضَمانِه ، بخِلافِ الخاصِّ ، فإنَّه إذا أمْكَنَ المُسْتَأْجِرَ مِن اسْتِعمالِه ، اسْتَحَقَّ العِوَضَ بمُضِىِّ المُدَّةِ وإن لم يَعْمَلْ ، وما عَمِلَ فيه مِن شىءٍ فتَلِفَ مِن حِرْزِه ، لم يَسْقُطْ أجْرُه بتَلَفِه .

الإنصاف

فى تَفْصِيلِه . الأجيرُ المُشْتَرَكُ ؛ هو الذى يقَعُ العَقْدُ معه على عَملٍ مُعَيَّنٍ ، فيَضْمَنُ ما جنَتْ يَدُه ؛ مِن تخْرِيقِ الثَّوْبِ ، وغلَطِه فى تَفْصِيلِه ، وزَلْقِ الحِمالِ ، والسُّقوطِ عن دابَّتِه . وكذا الطَّبَّاخُ ، والخَبَّازُ ، والحائِكُ ، وملَّاحُ السَّفِينَةِ ، ونحوُهم . ويَضْمَنُ أيضًا ما تَلِفَ بفِعْلِه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه فى رِوايةِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٧٣ .

الشرح الكبير

فصل : ذَكَر القاضِى أنَّ الأجيرَ المُشْتَرَكَ إنَّما يَضْمَنُ إذا كان يَعْمَلُ فى مِلْكِ نَفْسِه ، (١مثلَ الخَبّازِ١) يَخْبِزُ فى تَنُّورِه ، والقَصّارِ والخَيّاطِ فى دُكَّانَيْهِما ، قال : ولو دَعَا الرجلُ خَبّازًا فخَبَزَ له فى دارِه ، أو خَيّاطًا أو قَصّارًا لِيَقْصِرَ ويَخِيطَ عندَه ، لا ضَمانَ عليه فيما أتْلَفَ ، ما لم يُفَرِّطْ ؛ لأنَّه سَلَّمَ نَفْسَه إلى المُسْتَأْجِرِ ، فصار كالأجيرِ الخاصِّ . قال[٢] : ولو كان صاحِبُ المَتاعِ مع المَلَّاحِ فى السَّفِينَةِ ، أو راكِبًا على الدّابّةِ فوقَ حِمْلِه ، فعَطِبَ الحِمْلُ ، لا ضَمانَ على المَلَّاحِ والمُكارِى ؛ لأنَّ يَدَ صاحِبِ المَتاعِ لم تَزُلْ . ولو كان رَبُّ المَتاعِ والحَمّالُ راكِبَيْنِ على الحِمْلِ ، فتَلِفَ حِمْلُه ، لم يَضْمَنِ الحَمّالُ ؛ لأنَّ رَبَّ المَتاعِ لم يُسَلِّمْه إليه . ومَذْهَبُ مالكٍ والشافعىِّ نحوُ هذا . قال أصحابُ الشافعىِّ : لو كان العَمَلُ فى دُكّانِ الأجيرِ ، والمُسْتَأْجِرُ حاضِرٌ ، أو اكْتَراهُ لِيَعْمَلَ له شيئًا وهو معه ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ يَدَه عليه ، فلم يَضْمَنْ مِن غيرِ جِنايَةٍ ، ويَجِبُ له أجْرُ عَمَلِه ؛ لأنَّ يَدَه عليه ، فكُلَّما عَمِلَ شيئًا صار مُسَلَّمًا إليه . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه لا فَرْقَ بينَ كَوْنِه فى مِلْكِ نَفْسِه أو مِلْكِ مُسْتَأْجِرِه ،

الإنصاف

ابنِ مَنْصُورٍ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وصرَّح به القاضى فى « التَّعْليقِ » ، فى أثْناءِ المَسْأَلَةِ ، وابنُ عَقِيلٍ ،

(١ - ١) فى م : « كالخباز » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

أو كان صاحِبُ العَمَلِ حاضِرًا عنده أو غائِبًا ، أو كَوْنِه مع المَلَّاحِ أو الحَمّالِ أوْ لا ، وكذلك[1] قال ابنُ عَقِيلٍ : ما تَلِفَ بجِنايَةِ المَلَّاحِ بجَذْفِه ، أو بجِنايةِ المُكارِى بِشَدِّه المَتاعَ ، ونحوِه ، [٤/٢٣٨ ظ] فهو مَضْمُونٌ عليه ، سواءٌ كان صاحِبُ المَتاعِ معه أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّ وُجُوبَ الضَّمانِ عليه لِجنايَةِ يَدِه ، فلا فَرْقَ بينَ حُضُورِ المالِكِ وغَيْبَتِه ، كالعُدْوانِ ، ولأنَّ جِنايَةَ الحَمّالِ والمَلَّاحِ إذا كان صاحِبُ المَتاعِ راكِبًا معه تَعُمُّ المتاعَ وصاحِبَه ، وتَفْرِيطَه يَعُمُّهُما ، فلم يُسْقِطْ ذلك الضَّمانَ ، كما لو رَمَى إنسانًا مُتَتَرِّسًا فكَسَرَ تُرْسَه وقَتَلَه ، ولأنَّ الطَّبِيبَ والخَتّانَ إذا جَنَتْ يَداهُما ، ضَمِنا مع حُضُورِ المُطَبَّبِ والمَخْتُونِ . وقد ذَكَرَ القاضِى ، أنَّه لو كان حَمّالٌ يَحْمِلُ على رَأْسِه ورَبُّ المتاعِ معه ، فعَثَرَ ، فسَقَطَ المَتاعُ فتَلِفَ ، ضَمِنَ ، وإن سُرِق ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه فى العِثارِ تَلِفَ بجِنايَتِه ، والسَّرِقَةُ ليست مِن جِنايَتِه ، ورَبُّ المالِ لم يَحُلْ بينه وبينه . وهذا يَقْتَضِى أنَّ تَلَفَه بجِنايَتِه مَضْمُونٌ عليه ، سواءٌ حَضَر رَبُّ المالِ أو غاب ، بل وُجُوبُ الضَّمانِ فى محَلِّ النِّزاعِ أوْلَى ؛ لأنَّ الفِعْلَ فى ذلك المَوْضِعِ مَقْصُودٌ لِفاعِلِه ، والسَّقْطَةُ مِن الحَمّالِ غيرُ مَقْصودةٍ له ، فإذا وَجَب الضَّمانُ هـٰهُنا ، فثَمَّ أوْلَى .

الإنصاف

واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقيل : لا يضْمَنُ ما لم يَتَعَدَّ . وهو تَخْرِيجٌ لأبِى الخَطَّابِ . قلتُ : والنَّفْسُ تَمِيلُ إليه . وقيل : إنْ كان عمَلُه فى بَيْتِ المُسْتَأْجِرِ ، أو يَدُه عليه ، لم يَضْمَنْ ، وإلَّا ضَمِنَ . اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه . قالَه فى

---

(١) فى را ، م : « ولذلك » .

المقنع

وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا تَلِفَ مِنْ حِرْزِهِ ، أَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ ، وَلَا أُجْرَةَ لَهُ فِيمَا عَمِلَ فِيهِ . وَعَنْهُ ، يَضْمَنُ .

الشرح الكبير

فصل : وذَكَر القاضِى أنَّه إذا كان المُسْتَأْجَرُ على حَمْلِه عَبيدًا ، صِغارًا أو كِبارًا ، فلا ضَمانَ على المُكارِى فيما تَلِفَ مِن سَوْقِه وقَوْدِه ، إذ لا يَضْمَنُ بَنِى آدَمَ مِن جِهَةِ الإجارَةِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعةٍ . والأَوْلَى وُجُوبُ الضَّمانِ ؛ لأنَّ الضَّمانَ هٰهُنا مِن جِهَةِ الجِنايَةِ ، فوَجَبَ أن يَعُمَّ بَنِى آدَمَ وغيرَهم ، كسائِرِ الحَيواناتِ ، وما ذَكَرَه يَنْتَقِضُ بجِنايَةِ الطَّبيبِ والخاتِنِ .

٢٢١٣ – مسألة : (ولا ضَمانَ عليه فيما تَلِفَ مِن حِرزِه ، أو بغيرِ فِعْلِه ، ولا أُجْرَةَ له فيما عَمِلَ فيهِ . وعنه ، يَضْمَنُ) اختَلَفتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى الأجيرِ المُشْتَرَكِ إذا تَلِفَتِ العَيْنُ مِن حِرْزِه مِن غيرِ تَعَدٍّ منه ولا تَفْرِيطٍ ، فرُوِىَ عنه ، لا يَضْمَنُ . فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهو قولُ طَاوُسٍ ، وعَطاءٍ ، وأبى حنيفةَ ، وزُفَرَ ، وقولٌ للشافعيِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، إن كان هَلاكُه بما يُسْتَطاعُ ، ضَمِنَه ، وإن كان غَرَقًا أو عَدُوًّا غالِبًا ،

الإنصاف

« الكافِى » . ونَقلَه فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والتِّسْعِين » عن القاضِى ، واقْتَصَرَ عليه ، وذكَر القاضى أيضًا فى تَضْمينِه ثَلاثَ رِواياتٍ ؛ الضَّمانُ ، وعدَمُه ، والثَّالِثَةُ ، لا يضْمَنُ ، إذا كان غيرَ مُسْتَطاعٍ ، كزَلْقٍ ونحوِه . قلتُ : وهذا قَوِىٌّ .

قوله : ولا ضَمانَ عليه فيما تَلِفَ مِن حِرْزِه أو بغَيْرِ فِعْلِه . مُرادُه ، إذا لم يَتَعدَّ . وما قالَه هو المذهبُ . قال فى « الفائقِ » : ولا يضْمَنُ ما تَلِفَ بغيرِ فِعْلٍ ، ولو عُدِمَ

الشرح الكبير

فلا ضَمانَ عليه . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى طالبٍ : إذا جَنَتْ يَدُه ، أو ضاعَ مِن بينِ مَتاعِه ، ضَمِنَه ، وإن كان عَدُوًّا أو غَرَقًا فلا ضَمانَ . ونحوَ هذا قال أبو يُوسُفَ . والصَّحِيحُ فى المَذْهَبِ الأوَّلُ . وهذه الرِّوايةُ تَحْتَمِلُ أنَّه إنَّما أوْجَبَ عليه الضَّمانَ إذا تَلِفَ مِن بينِ مَتاعِه خاصَّةً ؛ لأنَّه يُتَّهَمُ . ولهذا قال فى الوَدِيعةِ ، فى رِوايةٍ : إنَّه يَضْمَنُ إذا ذَهَبَتْ مِن بينِ مالِه ، فأمّا فى غيرِ ذلك ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ تَخْصِيصَه التَّضْمِينَ بما إذا تَلِفَ[1] مِن بينِ مالِه ، يَدُلُّ على أنَّه لا يَضْمَنُ إذا تَلِفَ مع[2] مَتاعِه ، ولأنَّه إذا لم يَكُنْ منه تَفْرِيطٌ [٤/٢٣٩ و] ولا عُدْوانٌ ، لم يَجِبْ عليه الضَّمانُ ، كما لو تَلِفَ

الإنصاف

مِن حِرْزِه ، فلا ضَمانَ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وما تَلِفَ بغيرِ فِعْلِه ولا تعدِّيه ، لايَضْمَنُه فى ظاهرِ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ ، والمَنْصوصُ عليه فى رِوايَةِ الجماعَةِ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابِه ، والشَّيْخَيْن . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، يضْمَنُ . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، إنْ كان التَّلَفُ بأمْرٍ ظاهرٍ ؛ كالحَريقِ ، واللُّصوصِ ، ونحوِهما ، فلا ضَمانَ ، وإنْ كان بأمْرٍ خَفِىٍّ ، كالضَّياعِ ، فعليه الضَّمانُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : محَلُّ الرِّواياتِ ، إذا لم تَكُنْ يَدُ المالِكِ

---

(١) فى م : « أتلف » .

(٢) فى الأصل : « من » .

الشرح الكبير

بأمْرِ غالِبٍ . وقال مالكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى : يَضْمَنُ بكلِّ حالٍ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « عَلَى اليَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ »[1] . ولأنَّه قَبَضَ العَيْنَ لِمَنْفَعةِ نَفْسِه مِن غيرِ اسْتِحْقاقٍ ، فلَزِمَه ضَمانُها ، كالمُسْتَعِيرِ . ولَنا ، أنَّها عَيْنٌ مَقْبُوضةٌ بِعَقْدِ الإجارَةِ ، لم يُتْلِفْها بفِعْلِه ، فلم يَضْمَنْها ، كالعَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ ، ولأنَّه قَبَضَها بإذْنِ مالِكِها لِنَفْعٍ يَعُودُ إليهما ، فلم يَضْمَنْها ؛ كالمُضارِبِ ، والشَّرِيكِ ، والمُسْتَأْجِرِ . ويُخالِفُ العارِيَّةَ ، فإنَّه يَنْفَرِدُ بنَفْعِها . والخَبَرُ مَخْصُوصٌ بما ذَكَرْنا مِن الأُصُولِ ، فنَخُصُّ مَحَلَّ النِّزاعِ بالقِياسِ عليها . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا أجْرَ له فيما عَمِلَ فيها ؛ لأنَّه لم يُسَلِّمْ عَمَلَه إلى المُسْتَأْجِرِ ، فلم يَسْتَحِقَّ عِوَضَه ، كالمَبِيعِ مِن الطَّعامِ إذا تَلِفَ فى يَدِ البائِعِ قبلَ تَسْلِيمِه .

الإنصاف

على المالِ ، أمَّا إنْ كانتْ يدُه على المالِ ، فلا ضَمانَ بحالٍ .

قوله : ولا أُجْرَةَ له فيما عَمِلَ فيه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ ما قطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، وغيرِهم . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ولا أُجْرَةَ له فيما عَمِلَ فيه إلَّا ما عَمِلَه فى بَيْتِ رَبِّه . وقدَّمه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تضمين العارية ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن العارية مؤداة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب العارية ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢/٨٠٢ . والدارمى ، فى : باب فى العارية مؤداة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٨ ، ١٢ .

المقنع

وَلَا ضَمَانَ عَلَى حَجَّامٍ ، وَلَا خَتَّانٍ ، وَلَا بَزَّاغٍ ، وَلَا طَبِيبٍ ، إِذَا عُرِفَ مِنْهُمْ حِذْقُ الصَّنْعَةِ وَلَمْ تَجْنِ أَيْدِيهِمْ .

الشرح الكبير

٢٢١٤ – مسألة : (ولا ضَمانَ على حَجّامٍ ، ولا خَتّانٍ ، ولا بَزّاغٍ[1] ، ولا طَبيبٍ ، إذا عُلِم منهم حِذْقُ الصَّنْعَةِ ، و لم تَجْنِ أيْدِيهِم) وجملةُ ذلك ، أنَّ هؤلاءِ إذا فَعَلُوا ما أُمِرُوا به لم يَضْمَنُوا بشَرْطَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أن يَكُونُوا ذَوِى حِذْقٍ فى صِناعَتِهم ؛ لأنَّه إذا لم يَكُنْ كذلك ، لم يَحِلَّ

الإنصاف

و « الفائقِ » . وعنه ، له أُجْرَةُ البِناءِ لا غيرُ . نصَّ عليه ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وقطَع به القاضى فى « التَّعْليقِ » . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وعنه ، له أُجْرَةُ البِناءِ والمَنْقُولِ ، إذا عَمِلَه فى بَيْتِ رَبِّه . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : له الأُجْرَةُ مُطْلَقًا . قلتُ : وهو قَوِىٌّ .

فائدة : لو اسْتَأْجَرَ أجيرٌ مُشْتَرَكٌ أجيرًا خاصًّا ؛ كالخَيَّاطِ فى دُكَّانٍ يَسْتَأْجِرُ أجيرًا خاصًّا ، فيَسْتَقْبِلُ المُشْتَرَكُ خِياطَةَ ثَوْبٍ ، ثم يدْفَعُه إلى الأجيرِ الخاصِّ ، فخرَقَه أو أفْسَدَه ، لم يَضْمَنْه الخاصُّ ، [٢/ ١٧٨ظ] ويضْمَنُه الأجيرُ المُشْتَرَكُ لرَبِّه . قالَه الأصحابُ . وإنِ اسْتَعانَ به و لم يعْمَلْ ، فله الأُجْرَةُ ، لأجْلِ ضَمانِه ، لا لتَسْليمِ العَمَلِ . قالَه فى « الانْتِصارِ » ، فى شَرِكَةِ الأبْدانِ .

قوله : ولا ضَمانَ على حَجّامٍ ، ولا خَتّانٍ ، ولا بَزّاغٍ – وهو البَيْطارُ – ولا طَبيبٍ ، إذا عُرِفَ منهم حِذْقُ الصَّنْعَةِ ، و لم تَجْنِ أيْدِيهم . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . [2]وقال فى « الرِّعايةِ » : وقلتُ : إنْ كان أحدُهم أجيرًا خاصًّا أو مُشْتَرَكًا ، فله حُكْمُه . وكذا قال فى الرَّاعِى[2] . وقال ابنُ

---

(١) فى م : « نزاع » . والبزاغ : البيطار الذى يعالج الدواب .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

له مُباشَرَةُ القَطْعِ ، فإذا قَطَع مع هذا ، كان فِعْلًا مُحَرَّمًا ، فيَضْمَنُ سِرَايَتَه ، كالقَطْعِ ابْتداءً . وقد قال النبىُّ ﷺ : « مَنْ تَطَبَّبَ بغَيْرِ عِلْمٍ ، فَهُوَ ضَامِنٌ » ، رَوَاه أبو داودَ[1] . والثانى ، أن لا تَجْنِىَ أيْدِيهُم ، فيَتَجاوَزوا ما يَنْبَغِى أن يُقْطَعَ . فإذا وُجِدَ هذان الشَّرْطان لم يَضْمَنُوا ؛ لأنَّهم قَطَعُوا قَطْعًا مَأْذُونًا فيه ، فلم يَضْمَنُوا سِرايَتَه ، كقَطْعِ الإمامِ يَدَ السّارِقِ . فأمّا إن كان حاذِقًا وجَنَتْ يَدُه ، مثلَ أن يُجاوِزَ قَطْعَ الخِتانِ إلى الحَشَفَةِ ، أو إلى بعضِها ، أو يَقْطَعَ فى غيرِ مَحَلِّ القَطْعِ ، أو قَطَعَ سَلْعَةً[2] مِن إنْسانٍ ،

الإنصاف

أبِى مُوسى : إنْ ماتَتْ طِفْلَةٌ مِنَ الخِتانِ ، فدِيَتُها على عاقِلَةِ خاتِنِها . قضَى بذلك عمرُ رَضِىَ اللهُ عنه .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لا ضَمانَ عليه ، سواءٌ كان أجيرًا خاصًّا أو مُشْتَرَكًا . وهو صحيحٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » ، عدَمَ الضَّمانِ فى الأجيرِ المُشْتَرَكِ لا غيرُ ، وقال : لأنَّه الغالِبُ مِن هؤلاءِ ، وأنَّه لو اسْتُؤْجِرَ لحَلْقِ رُءوسٍ يَوْمًا ، فجَنَى عليها بجِراحَةٍ ، لا يضْمَنُ ، كجِنايَتِه فى قِصارَةٍ وخِياطَةٍ ونِجارَةٍ . واخْتارَ فى « الرِّعايةِ » ، أنَّ كُلًّا مِن هؤلاءِ له حُكْمُه ؛ إنْ كان خاصًّا ، فله حُكْمُه ، وإنْ كان مُشْتَرَكًا ، فله حُكْمُه . وكذا قال فى الرَّاعِى .

---

(١) فى : باب فى من تطبب بغير علم فأعنت ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٥٠١ . وقال أبو داود : هذا لم يروه إلا الوليد ، لا ندرى هو صحيح أم لا .

كما أخرجه النسائى ، فى : صفة شبه العمد ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب من تطبب و لم يعلم منه طب ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢/١١٤٨ .

(٢) السلعة : غُدَّة فى الجسد أو خُرّاجٌ فى العنق .

الشرح الكبير

فتجاوَزَ بها مَوْضِعَ القَطْعِ ، أو يَقْطَعَ بآلةٍ كالَّةٍ يَكْثُرُ أَلَمُها ، أو فى وَقْتٍ لا يَصْلُحُ القَطْعُ فيه ، وأشْباهُ هذا ، ضَمِنَ فيه كلَّه ؛ لأنَّه إتْلافٌ لا يَخْتَلِفُ ضَمانُه بالعَمْدِ والخَطَأ ، فأشْبَهَ إتْلافَ المالِ ، ولأنَّه فِعْلٌ مُحَرَّمٌ ، فيَضْمَنُ سِرايَتَه ، كالقَطْعِ ابْتِداءً . وكذلك الحُكْمُ فى البزّاغِ[1] ، والقاطِعِ فى القِصَاصِ ، وقاطِعِ يَدِ السّارِقِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ فيه مخالفًا .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُشْتَرَطُ لعدَمِ الضَّمانِ فى ذلك أيضًا ، وفى قَطْعِ سَلْعَةٍ ونحوِه ، إذنُ المُكَلَّفِ أوِ الوَلِىِّ ، فإنْ لم يأْذَنا ، ضَمِنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ فى « الهَدْىِ »[2] عَدَمَ الضَّمانِ . قال : لأنَّه مُحْسِنٌ . وقال : هذا مَوْضِعُ نظَرٍ . الثَّانيةُ ، يجوزُ أنْ يَسْتَأْجِرَ طَبيبًا ، ويُقَدِّرَ ذلك بالمُدَّةِ ؛ لأنَّ العَمَلَ غيرُ مَضْبُوطٍ ، ويُبَيِّنُ قَدْرَ ما يأْتِى له ؛ هل هو مَرَّةٌ أو أكثرُ ؟ ولا يجوزُ التَّقْديرُ بالبُرْءِ عندَ القاضى ، وجوَّزَه ابنُ أبى مُوسى . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وقال : لكِنْ يكونُ جَعالَةً لا إجارَةً . انتهى . فإنِ اسْتَأْجَرَه مُدَّةً يكْحَلُه أو يُعالِجُه فيها ، فلم يَبْرَأْ ، اسْتَحَقَّ الأَجْرَ ، وإنْ برَأَ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، انْفَسَخَتِ الإجارَةُ فيما بَقِىَ ، وكذا لو ماتَ . فإنِ امْتَنَعَ المَرِيضُ مِن ذلك ، مع بَقاءِ المَرَضِ ، اسْتَحَقَّ الطَّبيبُ الأَجْرَ بمُضِىِّ المُدَّةِ . فأمَّا إنْ شارَطَه على البُرْءِ ، فهى جَعالَةٌ ، لا يسْتَحِقُّ شيئًا حتى يُوجَدَ البُرْءُ ، وله أحْكامُ الجَعالَةِ . وتقدَّم أنَّ الصَّحيحَ مِنَ

(١) فى م : « النزاع » .
(٢) فى ط : « الهداية » . انظر : الفروع ٤/ ٤٥٢ .

وَلَا ضَمَانَ عَلَى الرَّاعِى إِذَا لَمْ يَتَعَدَّ . المقنع

الشرح الكبير

فصل : وإن خَتَنَ صَبِيًّا بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه ، أو قَطَع سَلْعَةً مِن إنْسانٍ بغيرِ إذْنِه ، أو مِن صَبِىٍّ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه ، فَسَرَتْ جِنايَتُه ، ضَمِنَ ؛ لأنَّه قَطْعٌ غيرُ مَأْذُونٍ فيه ، وإن فَعَلَ ذلك الحاكِمُ ، أو وَلِيُّه ، أو فَعَلَه مَن أذِنَا له ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فيه شَرْعًا .

[٢٣٩/٤ ظ] **٢٢١٥** – مسألة : (ولا ضَمانَ على الرّاعِى إذا لم يَتَعَدَّ) يَصِحُّ اسْتِئْجارُ الرّاعِى ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وقد أجَرَ مُوسَى ، عليه السلامُ ، نَفْسَه لرِعايةِ الغَنَمِ[1] . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه لا يَضْمَنُ ما تَلِفَ مِن الماشِيةِ إذا لم يَتَعَدَّ أو يُفَرِّطْ فى حِفْظِها . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا ما رُوِىَ عن الشَّعْبِىِّ أنَّه كان يُضَمِّنُ الرّاعِىَ . ولَنا ، أنَّه مُؤْتَمَنٌ على حِفْظِها ، فلم يَضْمَنْ من غيرِ تَعَدٍّ ولا تَفْرِيطٍ ، كالمُودَعِ ، ولأنَّه قَبَضَ العَيْنَ بحُكْمِ الإجارَةِ ، فلم يَضْمَنْها مِن غيرِ تَعَدٍّ ، كالعَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ . فأمّا ما تَلِفَ بتَعَدِّيه ، فيَضْمَنُه بغيرِ خِلافٍ ، مثلَ أن يَنامَ عن الماشِيةِ ، أو يَغْفُلَ عنها ، أو يَتْرُكَها تَتَباعَدُ عنه أو تَغِيبُ عن نَظَرِه وحِفْظِه ، أو يُسْرِفَ فى ضَرْبِها ،

الإنصاف

المذهبِ ، جَوازُ اشْتِراطِ الكُحْلِ على الطَّبِيبِ ، ويدْخُلُ فى الإجارَةِ تبَعًا ، كنَقْعِ البِئْرِ .

قوله : ولا ضَمانَ على الرّاعِى ، إذا لم يَتَعَدَّ . بلا نِزاعٍ . فإنْ تعَدَّى ، ضَمِنَ ، مثْلَ أنْ ينامَ ، أو يَغْفَلَ عنها ، أو يَتْرُكَها تتَباعَدُ عنه ، أو تَغِيبُ عن نظَرِه وحِفْظِه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٩ .

الشرح الكبير

أو يَضْرِبَها فى غيرِ مَوْضِعِ الضَّرْبِ ، أو مِن غيرِ حاجَةٍ إليه ، أو يَسْلُكَ بها مَوْضِعًا تَتَعَرَّضُ فيه للتَّلَفِ ، وأشْباهُ هذا ممّا يُعَدُّ تَفْرِيطًا وتَعَدِّيًا ، فتَتْلَفُ به ، فيَضْمَنُها ؛ لأنَّها تَلِفَتْ بعُدْوانِه ، فضَمِنَها ، كالمُودَعِ إذا تَعَدَّى . فإنِ اخْتَلَفا فى التَّعَدِّى وعَدَمِه ، فالقولُ قولُ الرّاعِى ؛ لأنَّه أمِينٌ . وإن فَعَل فِعْلًا اخْتَلفا فى كَوْنِه تَعَدِّيًا ، رُجِعَ إلى أهلِ الخِبْرةِ . ولو جاء بجِلْدِ شاةٍ وقال : ماتَتْ . قُبِلَ قَوْلُه ، ولم يَضْمَنْ . وعن أحمدَ ، أنَّه لا يُقْبَلُ قولُه ، ويَضْمَنُ . والصَّحِيحُ الأوّلُ ؛ لأنَّ الأُمَناءَ يُقْبَلُ قولُهم ، كالمُودَعِ ، ولأنَّه يَتَعَذَّرُ عليه إقامَةُ البَيِّنةِ فى الغالِبِ ، أشْبَهَ المُودَعَ . وكذلك إذا ادَّعَى مَوْتَها ولم يَأْتِ بجِلْدِها .

فصل : ولا يَصِحُّ العَقْدُ فى الرَّعْىِ إلَّا على مُدَّةٍ مَعْلُومةٍ ؛ لأنَّ العَمَلَ لا يَنْحَصِرُ . ويجوزُ العَقْدُ على رَعْىِ ماشِيةٍ مُعَيَّنةٍ ، وعلى جِنْسٍ فى الذِّمَّةِ ، فإن عَقَد على مُعَيَّنةٍ ، كمائةِ شاةٍ مُعَيَّنةٍ ، فذَكَرَ أصحابُنا ، أنَّه يَتَعَلَّقُ بأعْيانِها ، كما لو اسْتأْجَرَ[1] لخِياطَةِ ثَوْبٍ بعَيْنِه ، فلا يَجُوزُ إبْدالُها[2] ، ويَبْطُلُ العَقْدُ بتَلَفِها . وإن تَلِفَ بعضُها ، بَطَلَ العَقْدُ فيه ، وله أجْرُ ما بَقِىَ

الإنصاف

أو يُسْرِفَ فى ضَرْبِها ، أو يَضْرِبَها فى غيرِ مَوْضِعِ الضَّرْبِ ، أو مِن غيرِ حاجَةٍ إليه ، أو يَسْلُكَ بها مَوْضِعًا تَتَعَرَّضُ فيه للتَّلَفِ ، وما أشْبَهَ ذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أحْضَرَ الجِلْدَ ونحوَه ، مُدَّعِيًا للمَوْتِ ، قُبِلَ قَوْلُه فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قالَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ،

---

(١) فى م : « استأجره » .

(٢) فى م : « إبداله » .

الشرح الكبير

بالحِصَّةِ . وإن وَلَدَتْ ، لم يَكُنْ عليه رَعْىُ سِخالِها[1] ؛ لأنَّها زِيادَةٌ لم يَتناوَلْها العَقْدُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يتعَلَّقَ بأعْيانِها ؛ لأنَّها ليستِ المَعْقُودَ عليها ، إنَّما يَسْتَوْفِى المَنْفَعَةَ بها ، فأشْبَهَ ما لو اسْتأْجَرَ ظَهْرًا لِيَرْكَبَه فله أن يُرْكِبَ غيرَه مكانَه ، ولو اسْتأْجَرَ دارًا لِيَسْكُنَها جاز[2] أن يُسْكِنَها مثلَه ، وإنَّما المَعْقُودُ عليه مَنْفَعةُ الرّاعِى ، ولهذا تَجبُ له الأُجْرَةُ إذا سَلَّمَ نَفْسَه وإن لم يَرْعَ . ويُفارِقُ الثَّوْبَ فى الخياطةِ ؛ لأنَّ الثِّيابَ فى مَظِنَّةِ الاخْتِلافِ فى سُهُولَةِ خِياطَتِها ومَشَقَّتِها ، بخِلافِ الرَّعْىِ . فعلى هذا ، له إبْدالُها بمِثْلِها ، وإن تَلِفَ بعضُها لم يَنْفَسِخِ العَقْدُ فيه ، وكان له إبْدالُه .

الإنصاف

وغيرُهم . وعنه ، لا يُقْبَلُ قولُه إلَّا ببَيِّنَةٍ تَشْهَدُ بمَوتِها . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . ويأْتِى قريبًا إذا ادَّعَى مَوْتَ العَبْدِ المأْجورِ ، أو غيرِه ، أو مرَضَه . الثَّانيةُ ، يجوزُ عَقْدُ الإجارَةِ على ماشِيَةٍ مُعَيَّنَةٍ ، وعلى جِنْسٍ فى الذِّمَّةِ ؛ فإنْ كانتِ الإجارَةُ على مُعَيَّنَةٍ ، تعَلَّقَتِ الإجارَةُ بأعْيانِها ، فلا يجوزُ إبْدالُها ، ويَبْطُلُ العَقْدُ فيما تَلِفَ منها ، والنَّماءُ فى يَدِه أمانَةٌ كأصْلِه ، ولا يَلْزَمُه رَعْىُ سِخالِها . قالَه الأصحابُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا تتَعَلَّقَ الإجارَةُ بأعْيانِها . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وإنْ عُقِدَ على مَوْصُوفَةٍ فى الذِّمَّةِ ، فلا بُدَّ مِن ذِكْرِ جِنْسِه ، ونَوْعِه ، وكِبَرِه ، وصِغَرِه ، وعدَدِه . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وقال القاضى : إنْ أطْلَقَ ، ولم يذْكُرْ عدَدًا ، صحَّ ، ويُحْمَلُ على ما جرَتْ به العادَةُ ، كالمِائَةِ مِنَ الغَنمِ ونحوِها . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّمانِين » : لو وقَع الاسْتِئْجارُ على رَعْىِ غَنَمٍ غيرِ مُعَيَّنَةٍ ، كان عليه رَعْىُ

---

(١) السخلة : ولد الشاة .

(٢) فى را ، م : « فله » .

الشرح الكبير

[٤/٢٤٠ و] **فصل** : فإن وَقَع العَقْدُ على مَوْصُوفٍ فى الذِّمَّةِ ، فلا بُدَّ مِن ذِكْرِ جِنْسِ الحَيوانِ ونَوْعِه ، إبلًا ، أو بَقرًا ، أو غَنَمًا ، أو ضَأْنًا ، أو مَعْزًا . وإن أطْلَقَ ذِكْرَ البَقرِ والإبلِ ، لم يَتناوَلِ الجَوامِيسَ والبَخاتِىَّ ؛ لأنَّ إطلاقَ الاسْمِ لا يَتناوَلُها عُرْفًا ، إلَّا أن يَقَعَ العَقْدُ فى مكانٍ يَتناوَلُها إطلاقُ[1] الاسْمِ ، فيَحْتاجُ إلى ذِكْرِ نَوْعِ ما يَرْعاهُ منها ، كالغَنَمِ ؛ لأنَّ كلَّ نَوْعٍ له أثَرٌ فى إتْعابِ الرّاعِى . ويَذْكُرُ الكِبَرَ والصِّغَرَ ، فيقولُ : كِبارًا . أو : صِغارًا . أو : عَجاجِيلَ . أو : فُصْلانًا . إلَّا أن يكونَ ثَمَّ قَرِينَةٌ أو عُرْفٌ صارِفٌ إلى بعضِها ، فيُكْتَفَى بذلك . ومتى عَقَد على عَدَدٍ مَوْصوفٍ ، كالمائةِ ، لم يَجِبْ عليه رَعْىُ زِيادةٍ عليها[2] ، من سِخالِها ولا مِن غيرِها . وإن أطْلَقَ ولم يَذْكُرْ عَدَدًا ، لم يَجُزْ . وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال القاضِى : يَصِحُّ ، ويُحْمَلُ على ما جَرَتْ به العادَةُ ، كالمائةِ مِن الغَنَمِ ونحوِها . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ العادَةَ فى ذلك تَخْتَلِفُ وتَتَباينُ كثيرًا ، والعَمَلُ يَخْتَلِفُ باخْتِلافِه .

الإنصاف

سِخالِها ؛ لأنَّ عليه أنْ يَرْعَى ما يجْرِى العُرْفُ به مع الإطْلاقِ . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، واقْتَصرَ عليه . وتقدَّم فى أواخِرِ المُضارَبَةِ ، هل يجوزُ رَعْيُها بجُزْءٍ مِن صُوفِها وغيرِه ؟

---

(١) سقط من : تش ، م .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا حَبَسَ الصَّانِعُ الثَّوْبَ عَلَى أُجْرَتِهِ ، فَتَلِفَ ، ضَمِنَهُ .
وَإِنْ أَتْلَفَ الثَّوْبَ بَعْدَ عَمَلِهِ ، خُيِّرَ مَالِكُهُ ، بَيْنَ [١٣٣و] تَضْمِينِهِ إِيَّاهُ غَيْرَ مَعْمُولٍ وَلَا أُجْرَةَ لَهُ ، وَبَيْنَ تَضْمِينِهِ إِيَّاهُ مَعْمُولًا وَيَدْفَعُ إِلَيْهِ أُجْرَتَهُ .

الشرح الكبير

٢٢١٦ – مسألة : (وإذا حَبَس الصانِعُ الثَّوْبَ على أُجْرَتِه ، فتَلِفَ ، ضَمِنَه) لأنَّه لم يَرْهَنْه عنده ، ولا أذِنَ له فى إمْساكِه ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، كالغاصِبِ .

٢٢١٧ – مسألة : (وإن أتْلَفَ الثَّوْبَ بعد عَمَلِه خُيِّرَ) المالِكُ (بينَ تَضْمِينِه إيّاه غيرَ مَعْمُولٍ ولا أُجْرَةَ له ، وبينَ تَضْمِينِه إيّاه مَعْمُولًا ويَدْفَعُ إليه) الأُجْرَةَ . وكذلك لو وَجَب عليه ضَمانُ المَتاعِ المَحْمُولِ ، فصاحِبُه مُخَيَّرٌ بينَ تَضْمِينِه قِيمَتَه فى المَوْضِعِ الذى سَلَّمَه إليه ولا أجْرَ له ،

الإنصاف

قوله : إذا حَبَسَ الصَّانِعُ الثَّوْبَ على أُجْرَتِه ، فتَلِفَ ، ضَمِنَه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : إنْ كان صَبْغُه منه ، فله حَبْسُه ، وإنْ كان مِن رَبِّه ، أو قَصَرَه ، فوَجْهان . وقال فى « المَنْثُورِ » : إنْ خاطَه ، أو قَصَرَه وغزَلَه ، فتَلِفَ بسَرِقَةٍ أو نارٍ ، فمِن مالِكِه ، ولا أُجْرَةَ له ؛ لأنَّ الصَّنْعَةَ غيرُ مُتَمَيِّزَةٍ ، كقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ . وإنْ أفْلَسَ مُسْتَأْجِرُه ، ثم جاءَ بائِعُه يطْلُبُه ، فللصَّانِعِ حَبْسُه .

قوله : وإنْ أتْلَفَ الثَّوْبَ بعدَ عَمَلِه ، خُيِّرَ مالِكُه بينَ تضْمِينِه إيَّاه غيرَ مَعْمولٍ ، ولا أُجْرَةَ له ، وبينَ تَضْمِينِه إيَّاه مَعْمُولًا ، ويَدْفَعُ إليه أُجْرَتَه . وهذا بلا خِلافٍ . ويُقَدَّمُ قوْلُ ربِّه فى صِفَتِه مَعْمُولًا . ذكَرَه ابنُ رَزِينٍ .

الشرح الكبير

وبينَ تَضْمِينِه إيّاه فى المَوْضِعِ الذى أفْسَدَه ويُعطِيه الأجْرَ إلى ذلك المكانِ . وإنّما كان كذلك ؛ لأنّه إذا أحَبَّ تَضْمِينَه مَعْمُولًا ، أو فى المكانِ الذى أفسَدَه فيه ، فله ذلك ؛ لأنّه مَلَكَه فى ذلك المَوْضِعِ على تلك الصِّفَةِ ، فمَلَكَ المُطالَبَةَ بعِوَضِه حينئذٍ ، وإن أحَبَّ تَضْمِينَه قبل ذلك ، فلأنَّ أجْرَ العَمَلِ لا يَلْزَمُه قبلَ تَسْلِيمِه ، وما سُلِّمَ إليه فلا يَلْزَمُه .

فصل : إذا أخْطَأَ القَصّارُ فدَفَعَ الثَّوْبَ إلى غيرِ مالِكِه ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنّه فَوَّتَه على مالِكِه . قال أحمدُ : يَغْرَمُ القَصّارُ ، ولا يَسعُ المَدْفُوعَ إليه لُبْسُه إذا عَلِمَ أنّه ليس بثَوْبِه . ويَرُدُّه إلى القَصّارِ ويُطالِبُه بثَوْبِه . فإن لم يَعْلَمِ القابِضُ حتى قَطَعَه ولَبِسَه ، ثم عَلِمَ ، رَدَّه مَقْطُوعًا ، وضَمِنَ أرْشَ القَطْعِ ، وله مُطالَبَتُه بثَوْبِه إن كان مَوْجُودًا . وإن هَلَكَ عند القَصّارِ ، ضَمِنَه ، فى إحدى الرِّوايتين ؛ لأنّه أمْسَكه بغيرِ إذْنِ صاحِبِه بعد طَلَبِه ، فضَمِنَه ، كما لو عَلِمَ . [٤/٢٤٠ ظ] والثانيةُ ، لا يَضْمَنُهُ ؛ لأنّه لم يُمْكِنْه رَدُّه ، فأشْبَهَ ما لو عَجَز عن دَفْعِه لِمَرَضٍ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، مثْلُ هذه المَسْأَلةِ ، لو وجَب عليه ضَمانُ المَتاعِ المَحْمُولِ ، فصاحِبُه مُخَيَّرٌ بينَ تَضْمِينِه قِيمَتَه فى المَوْضِعِ الذى سلَّمَه إليه ، ولا أُجْرَةَ له ، وبينَ تَضْمِينِه إيَّاه فى المَوْضِعِ الذى أفْسَدَه ، ويُعْطِيه [٢/١٧٩و] الأجْرَ إلى ذلك المَكانِ . قالَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : يَلْزَمُه قِيمَتُه مَوْضِعَ تَلَفِه ، وله أُجْرَتُه إليه . الثّانيةُ ، مثْلُ المَسْأَلةِ فى الحُكْمِ أيضًا ، لو عَمِلَه على غيرِ صِفَةِ ما شرَطَه عليه ، مثْلَ أنْ يدْفَعَ إليه غَزْلًا لِيَنْسِجَ له عَشَرَةَ أذْرُعٍ فى عَرْضِ ذِراعٍ ، فيَنْسِجَه زائدًا فى

الشرح الكبير

فصل : والعَيْنُ المُسْتَأْجَرَةُ أمانةٌ فى يَدِ المُسْتَأْجِرِ ، إن تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ لم يَضْمَنْها . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الذين يُكْرُونَ الخَيْمَةَ إلى مَكَّةَ ، فَتَذْهَبُ مِن المُكْتَرِى بِسَرَقٍ ، هل يَضْمَنُ ؟ قال : أرْجُو أن لا يَضْمَنَ ، وكيف يَضْمَنُ ؟ إذا ذَهَب لا يَضْمَنُ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ؛ لأنَّه قَبَض العَيْنَ لاسْتِيفاءِ مَنْفَعةٍ يَسْتَحِقُّها منها ، فكانت أمَانَةً ، كما لو قَبَض العَبْدَ المُوصَى له بخِدْمَتِه سَنَةً ، أو قَبَض الزَّوْجُ امْرَأتَه الأمَةَ . ويُخالِفُ العارِيَّةَ ؛ فإنَّه لا يَسْتَحِقُّ مَنْفَعَتَها ، وإذا انْقَضَتِ المُدَّةُ فعليه رَفْعُ يَدِه عنها ، وليس عليه الرَّدُّ . أَوْمَأَ إليه فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . قِيلَ له : إذا اكْتَرَى دابَّةً ، أو اسْتعارَ ، أو اسْتُودِعَ ، فليس عليه أن يَحْمِلَها ؟ فقال أحمدُ : مَن اسْتَعارَ شيئًا ، فعليه رَدُّه مِن حيث أخَذَه . فأوْجَبَ الرَّدَّ فى العارِيَّةِ ، ولم يُوجِبْه فى الإجارَةِ والوَدِيعَةِ . ووَجْهُ ذلك ، أنَّه عَقْدٌ لا يَقْتَضِى الضَّمانَ ، فلا يَقْتَضِى رَدَّه ومُؤْنَتَه ، كالوَدِيعةِ ، بخِلافِ العارِيَّةِ ، فإنَّ ضَمانَها يَجِبُ ، فكذلك رَدُّها . وعلى هذا متى انْقَضَتِ المُدَّةُ ، كانتِ العَيْنُ فى يَدِه أمانةً ، كالوَدِيعةِ إن تَلِفَتْ مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه .

الإنصاف

الطُّولِ والعَرْضِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : له المُسَمَّى إنْ زادَ الطُّولُ وحدَه ، ولم يضُرَّ الأَصْلَ ، وإنْ جاءَ به زائدًا فى العَرْضِ وحدَه ، أو فيهما ، ففيه وَجْهان . وأمَّا إذا جاءَ به ناقِصًا فى الطُّولِ والعَرْضِ ، أو فى أحَدِهما ، فقيل : لا أُجْرَةَ له ، وعليه ضَمانُ نقْصِ الغَزْلِ . وقيل : له حِصَّتُه مِنَ المُسَمَّى . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ :

الشرح الكبير

وهو قولُ بعضِ الشافعيَّةِ . وقال بعضُهم : يَضْمَنُ ؛ لأنَّه بعد انْقِضاءِ الإجارَةِ غيرُ مَأْذُونٍ له فى إمْساكِه ، أشْبَهَ العارِيَّةَ المُؤَقَّتَةَ بعدَ وَقْتِها . ولَنا ، أنَّها أمانةٌ ، أشْبَهَتِ الوَدِيعَةَ ، ولأنَّه لو وَجَب ضَمانُها لوَجَبَ رَدُّها . أمّا العارِيَّةُ فإنَّها مَضْمُونةٌ بكلِّ حالٍ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، ولأنَّه يَجِبُ رَدُّها . ومتى طَلَبها صاحِبُها ، وَجَب تَسْلِيمُها إليه ، فإنِ امْتَنَعَ مِن ذلك لغيرِ عُذْرٍ ، صارَتْ مَضْمُونةً ، كالمَغْصُوبةِ .

فصل : فإن شَرَط المُؤْجِرُ على المُسْتَأْجِرِ ضَمانَ العَيْنِ ، فالشَّرْطُ فاسِدٌ ؛ لأنَّه يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، وتَفسُدُ به الإجارَةُ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ ، بِناءً على الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ . قال أحمدُ ، فيما إذا شَرَط ضَمانَ العَيْنِ : الكِراءُ والضَّمانُ مَكْرُوهٌ . ورَوَى الأثْرمُ بإسْنادِه عن ابنِ عُمَرَ ، قال : لا يَصْلُحُ الكِراءُ بالضَّمانِ . وعن فُقَهاءِ المَدِينةِ أنَّهم كانوا يقولون : لا نُكْرِى بضَمانٍ ، إلَّا أنَّه مَن شَرَط على كَرِىٍّ ألَّا يَنْزِلَ بمَتاعِه بَطْنَ وادٍ ، أو لا يَسِيرَ به لَيْلًا ، مع أشْباهِ هذه الشُّرُوطِ ، فتَعَدَّى ذلك ، فتَلِفَ شىءٌ ممّا حَمَل فى ذلك التَّعَدِّى ، فهو ضامِنٌ . فأمّا غيرُ ذلك ، فلا [٤/٢٤١ و] يَصِحُّ شَرْطُ الضَّمانِ فيه ، وإن شَرَطَه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ ما لا يَجِبُ ضَمانُه لا يَصِيرُ مَضْمُونًا بالشَّرْطِ . وعن أحمدَ أنَّه سُئِلَ عن ذلك ، فقال :

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ إنْ جاءَ به ناقِصًا فى العَرْضِ ، فلا شىءَ له ، وإنْ جاءَ به ناقِصًا فى الطُّولِ ، فله بحِصَّتِه مِنَ المُسَمَّى . الثَّالثةُ ، لو دفَع القَصَّارُ الثَّوْبَ إلى غيرِ مالِكِه خَطَأً ، ضَمِنَه . قال أحمدُ : يَضْمَنُ القَصَّارُ ، ولا يسَعُ المَدْفوعَ إليه لُبْسُه ، إذا عَلِمَ أنَّه ليس

الشرح الكبير

المُسْلِمونَ عَلَى شُرُوطِهِم . وهذا يَدُلُّ على وُجُوبِ الضَّمانِ بشَرْطِه ، وسَنَذْكُرُ ذلك فى العارِيَّةِ . فأمّا إن أكْراهُ عَيْنًا ، وشَرَطَ أن لا يَسِيرَ بها فى اللَّيْلِ ، أو وَقْتَ القائِلَةِ ، أو لا يَتأخَّرَ بها عن القافِلَةِ ، أو لا يَجْعَلَ سَيْرَه فى آخِرِها ، وأشْباهُ هذا ممّا له فيه غَرَضٌ ، فخالَفَ ، ضَمِنَ ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ لِشَرْطِ كَرْيِه[1] ، فضَمِنَ ما تَلِفَ به ، كما لو شَرَط عليه ألَّا يَحْمِلَ إلَّا قَفِيزًا فحَمَلَ قَفِيزَيْنِ . وحُكْمُ الإجارةِ الفاسِدَةِ حُكْمُ الصَّحِيحَةِ ، فى أنَّه لا يَضْمَنُ إذا تَلِفَتِ العَيْنُ مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ولا تَعَدٍّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ لا يَقْتَضِى الضَّمانَ صَحِيحُه ، فلا يَقْتَضِيه فاسِدُه ، كالوَكالةِ . وحُكْمُ كلِّ عَقْدٍ فاسِدٍ فى وُجُوبِ الضَّمانِ وعَدَمِه حُكْمُ صَحِيحِه ، فما وَجَبَ الضَّمانُ فى صَحِيحِه ، وَجَبَ فى فاسِدِه ، وما لا ، فلا .

الإنصاف

له ، ويرُدُّه إلى القَصَّارِ ، ويُطالِبُه بثَوْبِه ، فإنْ لم يعْلَمِ المَدْفوعُ إليه حتى قطَعَه ، غَرِمَ أرْشَ القَطْعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ ، والسَّامَرِّىُّ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يضْمَنُ . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ الخامسةِ والتِّسْعِين[2] » ، ومالَ إليه . قال : وبعضُ الأصحابِ حمَل رِوايةَ ضَمانِ القَصَّارِ على أنَّه كان أجيرًا مُشْتَرَكًا ، ورِوايَةَ عدَمِ ضَمانِه على أنَّه أجيرٌ خاصٌّ . وأشارَ إلى ذلك القاضى فى « المُجَرَّدِ » . انتهى . وإنْ تَلِفَ عند المَدْفوعِ إليه ، ضَمِنَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ،

---

(١) فى م : « كريته » .

(٢) فى النسخ : « السبعين » .

المقنع

وَإِذَا ضَرَبَ الْمُسْتَأْجِرُ الدَّابَّةَ بِقَدْرِ الْعَادَةِ ، أَوْ كَبَحَهَا ، أَوِ الرَّائِضُ الدَّابَّةَ ، لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِهِ. وَكَذَلِكَ الْمُعَلِّمُ إِذَا ضَرَبَ الصَّبِيَّ، أَوِ الزَّوْجُ امْرَأَتَهُ فِي النُّشُوزِ .

الشرح الكبير

٢٢١٨ – مسألة : (وإذا ضَرَب المُسْتَأْجِرُ الدّابَّةَ بقَدْرِ العادَةِ ، أو كَبَحَها ، أو الرائِضُ الدّابَّةَ ، لم يَضْمَنْ) وجملةُ ذلك ، أنَّ للمُسْتَأْجِرِ ضَرْبَ الدّابَّةِ بما جَرَتْ به العادَةُ ، ويَكْبَحُها باللِّجامِ للاسْتِصْلاحِ ، ويَحُثُّها على السَّيْرِ لِيَلْحَقَ القافِلَةَ ، فقد صَحَّ أنَّ النبيَّ ﷺ نَخَسَ بَعِيرَ جابِرٍ وضَرَبَه[1] . وكان أبو بكرٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يَخْرِشُ بَعِيرَه بمِحْجَنِه . وللرّائِضِ ضَرْبُ الدّابَّةِ للتَّأْدِيبِ وتَرْتِيبِ المَشْيِ والعَدْوِ والسَّيْرِ[2] .

٢٢١٩ – مسألة : (وكذلك المُعَلِّمُ إذا ضَرَب الصَّبِيَّ) للتَّأْدِيبِ . قال الأثْرَمُ : سُئِلَ أحمدُ عن ضَرْبِ المُعَلِّمِ الصِّبْيانَ . قال : على قَدْرِ

الإنصاف

لا يضْمَنُه ، كعَجْزِه عن دَفْعِه لمَرَضٍ ونحوِه . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : وإذا ضرَب المُسْتَأْجِرُ الدَّابَّةَ بقَدْرِ العادَةِ أو كبَحَها – أىْ ، جذَبَها لتَقِفَ – أو الرَّائِضُ الدَّابَّةَ – وهو الذى يُعَلِّمُها السَّيْرَ – لم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به . هذا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الثيبات . وباب تستحد المغيبة وتمتشط ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٦/٧ ، ٥١ . ومسلم ، فى : باب استحباب نكاح البكر ، من كتاب الرضاع ، وباب بيع البعير واستثناء ركوبه ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٠٨٩/٢ ، ١٢٢١/٣ ، ١٢٢٢ ، ١٢٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٢/٣ ، ٣٧٣ .

(٢) فى م : « اليسير » .

الشرح الكبير

ذُنوبِهم ، ويَتَوَقَّى بجُهدِه الضَّرْبَ ، وإذا كان صَغِيرًا لا يَعْقِلُ فلا يَضْرِبْه . ومَن[1] ضَرَب مِن هؤلاء كُلِّهم الضَّرْبَ المَأْذُونَ فيه ، لم يَضْمَنْ ما تَلِفَ . وبهذا فى الدّابَّةِ قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو يوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : يَضْمَنُ ؛ لأنَّه تَلِفَ بجِنايَتِه ، فضَمِنَ ، كغيرِ المُسْتَأْجِرِ . وكذلك قال الشافعىُّ فى المُعَلِّمِ يَضْرِبُ الصَّبِىَّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه تَأْدِيبُه بغيرِ الضَّرْبِ . ولَنا ، أنَّه تَلِفَ مِن فِعْلٍ مُسْتَحَقٍّ ، فلم يَضْمَنْ ، كما لو تَلِفَ تحتَ الحِمْلِ ، ولأنَّ الضَّرْبَ مَعْنًى تَضَمَّنَه عَقْدُ[2] الإجارَةِ ، فإذا تَلِفَ منه لم يَضْمَنْ ، كالرُّكُوبِ . وفارَقَ غيرَ المُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ . وقولُ الشافعىِّ : يُمْكِنُ التَّأْدِيبُ بغيرِ الضَّرْبِ . لا يَصِحُّ ، فإنَّ العادَةَ خِلافُه ، ولو أمْكَنَ التَّأْدِيبُ بدُونِ[3] الضَّرْبِ ، لَما جازَ الضَّرْبُ ، إذْ فيه إيلامٌ لا حاجَةَ إليه . فإن أسْرَفَ فى هذا كلِّه ، أو زادَ على ما يَحْصُلُ الغِنَى به ، أو ضَرَب مَن لا عَقْلَ له مِن الصِّبْيانِ ، فعليه الضَّمانُ ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ حَصَلَ التَّلَفُ بعُدْوانِه . وحُكْمُ ضَرْبِ الرَّجُلِ (امْرأتَه فى النُّشُوزِ) على ما ذَكَرْنا ، قِياسًا على الصَّبِىِّ .

[٢٤١/٤ ظ]

الإنصاف

المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَضْمَنُ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ كتابِ الدِّياتِ : لو أدَّبَ وَلَدَه ،

(١) فى م : « متى » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « بغير » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَذِنْتَ لِى فِى تَفْصِيلِهِ قَبَاءً . قَالَ : بَلْ قَمِيصًا . فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْخَيَّاطِ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٢٢٢٠ – مسألة : (وإن قال : أذِنْتَ لى فى تَفْصِيله قَباءً . قال : بل قَمِيصًا . فالقولُ قولُ الخَيّاطِ . نَصَّ عليه) إذا اخْتَلَفَ المُؤْجِرُ والمُسْتَأْجَرُ فقال : أذِنْتَ لى فى قَطْعِه قَمِيصَ امْرأةٍ . قال : بل أذِنْتُ لك فى قَطْعِه قَمِيصَ رَجُلٍ . أو قال : أذِنْتَ لى فى قَطْعِه قَمِيصًا . قال : بل قَباءً . أو قال الصَّبّاغُ : أمَرْتَنِى بصَبْغِه أحْمَرَ . قال : بل أسْوَدَ . فالقولُ قولُ الخَيّاطِ والصَّبّاغِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ : القولُ قولُ صاحِبِ الثَّوْبِ . واخْتَلَف أصحابُ الشافعىِّ ؛ فمِنْهُم مَن قال : له قَوْلانِ ، كالمَذْهَبَيْنِ . ومنهم مَن قال : له قولٌ ثالِثٌ ، أنَّهما يَتَحالَفان ، كالمُتَبايِعَيْن يَخْتَلِفانِ فى الثَّمَنِ . ومنهم مَن قال : الصَّحِيحُ أنَّ القَوْلَ قولُ رَبِّ الثَّوْبِ ؛ لأنَّهما اخْتَلَفا فى صِفَةِ إذْنِه ، والقولُ قولُه فى أصْلِ الإذْنِ ، فكذلك فى صِفَتِه ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الإذْنِ المُخْتَلَفِ فيه ، فالقولُ قولُ مَن يَنْفِيه . ولَنا ، أنَّهُما اتَّفَقا على الإذْنِ ، واخْتَلَفا فى صِفَتِه ، فكان القولُ قولَ المَأْذُونِ

الإنصاف

أو امْرأتَه فى النُّشوزِ ، أوِ المُعَلِّمُ صَبِيَّه ، أوِ السُّلْطانُ رَعِيَّتَه ، و لم يُسْرِفْ ، فأفْضَى إلى تَلَفِه .

قوله : وإنْ قالَ : أَذِنْتَ لىَ فى تَفْصِيلِه قَباءً . قالَ : بل قَميصًا . فالقَوْلُ قَوْلُ الخَيَّاطِ ، نَصَّ عليه . لِئَلَّا يَغْرَمَ نقْصَه مجَّانًا بمُجَرَّدِ قَوْلِ ربِّه ، بخِلافِ الوَكِيلِ . وهذا المذهبُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : القَوْلُ قولُ الأجيرِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن .

الشرح الكبير

له ، كالمُضارِبِ إذا قال : أذِنْتَ لى فى البَيْعِ نَسَاءً . فأنْكَرَه . ولأنَّهما اتَّفقَا على مِلْكِ الخَيّاطِ القَطْعَ ، والصَّبّاغِ الصِّبْغَ . والظاهِرُ أنَّه فَعَل ما مَلَكَه ، واخْتَلَفا فى لُزُومِ الغُرْمِ له ، والأصْلُ عَدَمُه . فعلى هذا ، يَحْلِفُ الخَيّاطُ والصَّبّاغُ : لقد أذِنْتَ لى فى قَطْعِه قَباءً وصَبْغِه أحْمَرَ . ويَسْقُطُ عنه الغُرْمُ ، ويَسْتَحِقُّ أجْرَ المِثْلِ ؛ لأنَّه ثَبَت وُجُودُ فِعْلِه المَأْذُونِ فيه بعِوَضٍ ، ولا يَسْتَحِقُّ المُسَمَّى ؛ لأنَّ المُسَمَّى يَثْبُتُ بقَوْلِه ودَعْواه ، فلا يَجِبُ بيَمينِه ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُم لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وأَمْوَالَهُم ، وَلِكنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ » . أخْرَجَه مُسْلِمٌ[1] . فأمّا المُسَمَّى فى العَقْدِ فإنَّما يَعْتَرِفُ رَبُّ الثَّوْبِ بتَسْمِيَتِه أجْرًا ، لِقَطْعِه قَمِيصًا ، أو صَبْغِه أسْوَدَ . وأمّا مَن قال : القَوْلُ قولُ رَبِّ الثَّوْبِ . فإنَّه يَحْلِفُ باللهِ : ما أذِنْتُ فى قَطْعِه قَباءً ، ولا صَبْغِه أحْمَرَ . ويَسْقُطُ عنه المُسَمَّى ، ولا يَجِبُ للخَيّاطِ والصَّبّاغِ أجْرٌ ؛ لأنَّهما فَعَلا غيرَ ما أُذِنَ لهما فيه . [٤/٢٤٢ و] وذَكَر ابنُ أبى موسى ، عن أحمدَ رِوايةً أُخْرَى ، أنَّ صاحِبَ الثَّوْبِ إذا لم يَكُنْ مِمَّن[2] يَلْبَسُ الأقْبِيَةَ والسَّوادَ ،

الإنصاف

وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وعنه ، القَوْلُ قَوْلُ المالِكِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . قالَه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٢) بعده فى الأصل : « لا » .

الشرح الكبير

فالقولُ قولُه ، وعلى الصّانِع[1] غُرْمُ ما نَقَص بالقَطْعِ ، وضَمانُ ما أفْسَدَ ، ولا أجْرَ له ؛ لأنَّ قَرِينَةَ حالِ رَبِّ الثَّوْبِ تَدُلُّ على صِدْقِه ، فتَتَرَجَّحُ دَعْواه بها ، كما لو اخْتلَفَ الزَّوْجانِ فى مَتاعِ البَيْتِ ، رَجَّحْنا دَعْوَى كلِّ واحدٍ منهما فيما يَصْلُحُ له . ولو اخْتَلَفَ صانِعان فى الآلةِ التى فى دُكّانِهما ، رَجَّحْنا قولَ كلِّ واحدٍ منهما فى آلةِ صِناعَتِه . فعلى هذا ، يَحْلِفُ رَبُّ الثَّوْبِ : ما أذِنْتُ لك فى قَطْعِه قَباءً . ويَكْفى هذا ؛ لأنَّه يَنْتَفِى به الإذْنُ ، فيَصِيرُ قاطِعًا لغيرِ ما أذِنَ فيه . فإنْ كان القَباءُ مَخِيطًا بخُيُوطٍ لِمالِكِه ، لم يَمْلِكِ الخَيّاطُ فَتْقَه ، وكان لِمالِكِه أخْذُه مَخِيطًا بلا عِوَضٍ ؛ لأنَّه عَمِلَ فى مِلْكِ غيرِه عَمَلًا مُجَرَّدًا عن عَيْنٍ مَمْلُوكةٍ له ، فلم يَكُنْ له إزالَتُه ، كما لو نَقَل مِلْكَ غيرِه مِن مَوْضِعٍ إلى مَوْضِعٍ ، لم يَكُنْ له رَدُّه إذا رَضِىَ صاحِبُه بتَرْكِه فيه . وإن كانت الخُيُوطُ للخَيّاطِ ، فله نَزْعُها ؛ لأنَّها عَيْنُ مالِه ، ولا يَلْزَمُه أخْذُ قِيمَتِها ؛ لأنَّها مِلْكُه ، ولا يَتْلَفُ بأخْذِها ما له حُرْمَةٌ . فإنِ اتَّفَقا على تَعْوِيضِه عنها ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، وإن قال رَبُّ الثَّوْبِ : أنا أشُدُّ فى

الإنصاف

ولم أرَه ، وظاهِرُ « الفُروعِ » إطْلاقُ الخِلافِ . وعنه ، القَوْلُ قولُ مَن يَشْهَدُ له الحالُ ؛ مِثْلَ أنْ يكونَ التَّفْصِيلُ لا يَلْبَسُه المالِكُ ، أو يَلْبَسُه . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . وقيل : بالتَّحالُفِ . فعلى المذهبِ ، له أُجْرَةُ مِثْلِه . وعلى الثَّانيةِ ، لا أُجْرَةَ له .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو قال : إنْ كان الثَّوْبُ يَكْفِينى ، فاقْطَعْه وفَصِّلْه . فقال : يَكْفِيك . ففَصَّلَه ، فلم يَكْفِه ، ضَمِنَه . ولو قال : انْظُرْ ، هل يَكْفِينى قَمِيصًا ؟

---

(١) فى الأصل ، تش : « الصباغ » .

الشرح الكبير

كلِّ خَيْطٍ خَيْطًا . حتى إذا سَلَّه[1] عادَ خَيْطُ رَبِّ الثَّوْبِ فى مكانِه ، لم يَلْزَمِ الخَيّاطَ الإجابَةُ إلى ذلك ؛ لأنَّه انْتِفاعٌ بمِلْكِه . وحُكْمُ الصَّبّاغِ فى قَلْعِ الصِّبْغِ إنِ اخْتارَه ، وفى غيرِ ذلك مِن أحْكامِه ، حُكْمُ صِبْغِ الغاصِبِ[2] على ما يأتِى فى بَابِه . قال شيخُنا[3] : والذى يَقْوَى عندى ، أنَّ القَوْلَ قولُ رَبِّ الثَّوْبِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى دَلِيلِهم . وما قاسُوا عليه فيما إذا قال المُضارِبُ : أذِنْتَ لى فى البَيْعِ نَساءً . فأنْكَرَ رَبُّ المالِ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُضارِبِ ، مَمْنُوعٌ .

فصل : إذا دَفَع إلى خَيّاطٍ ثَوْبًا ، فقال : إن كان يُقْطَعُ قَمِيصًا فاقْطَعْهُ . فقال : هو يُقْطَعُ . وقَطَعَه ، فلم يَكْفِ ، ضَمِنَه . ولو قال : انْظُرْ هذا يَكْفِينِى قَمِيصًا . قال : نعم . قال : اقْطَعْهُ . فقَطَعَه ، فلم يَكْفِه ، لم يَضْمَنْ . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا ضَمانَ عليه فى المسْأَلَتَيْن ؛ لأنَّه لو كان غَرَّه فى الأُولَى ، لكان قد غَرَّهُ فى الثانيةِ . ولَنا ، أنَّه إنَّما أذِنَ له فى الأُولَى بِشَرْطِ كِفايَتِه ، فقَطَعَه بدُونِ شَرْطِه ، وفى الثانيةِ أذِنَ له مِن غيرِ شَرْطٍ ، فافْتَرَقا ، ولم يَجِبْ عَليه الضَّمانُ فى الأُولَى لِتَغْرِيرِه ، بل لِعَدَمِ الإذْنِ فى قَطْعِه ؛ لأنَّ إذْنَه مُقَيَّدٌ بشَرْطِ كِفايَتِه [٤/٢٤٢ ظ] ، فلا يكونُ إذنًا فى غيرِ ما وُجِدَ فيه الشَّرْطُ ، بخِلافِ الثانيةِ .

الإنصاف

فقال : نعم . فقال : اقْطَعْه . فقطَعَه ، فلم يَكْفِه ، لم يَضْمَنْه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى » . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى مرَضَ العَبْدِ ،

---

(١) فى م : « سلمه » .

(٢) فى م ، را : « الصباغ » .

(٣) فى : المغنى ٨/١١١ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أمَرَه أن يَقْطَعَ الثَّوْبَ قَمِيصَ رَجُلٍ ، فقَطَعَه قَمِيصَ امْرَأةٍ ، فعليه غُرْمُ ما بينَ قِيمَتِه صَحِيحًا ومَقْطُوعًا ؛ لأنَّ هذا قَطْعٌ غيرُ مَأْذُونٍ فيه ، فأشْبَهَ ما لو قَطَعَه مِن غيرِ إذْنٍ . وقيل : يَغْرَمُ ما بينَ قَمِيصِ رَجُلٍ وقَمِيصِ امْرَأةٍ ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فى قَمِيصٍ فى الجُمْلَةِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ المَأْذُونَ فيه قَمِيصٌ مَوْصُوفٌ بصِفَةٍ ، فإذا قَطَع قَمِيصًا غيرَه ، لم يَكُنْ فاعِلًا لِما أُذِنَ فيه ، فكان مُتَعَدِّيًا بابْتِداءِ القَطْعِ ، ولذلك لا يَسْتَحِقُّ على القَطْعِ أجْرًا ، ولو فَعَل ما أُمِرَ به ، لاسْتَحَقَّ أجْرَه .

فصل : إذا دَفَع إلى حائِكٍ غَزْلًا ، فقال : انْسِجْه لى عَشَرَةَ أذْرُعٍ فى عَرْضِ ذِراعٍ . فنَسَجَه زائدًا على ما قَدَّرَ له فى الطُّولِ والعَرْضِ ، فلا أجْرَ له فى الزِّيادَةِ ؛ لأنَّه غيرُ مَأْمُورٍ بها ، وعليه ضَمانُ[1] نَقْصِ الغَزْلِ المَنْسوجِ فيها . فأمّا ما عَدا الزّائِدَ فيُنْظَرُ فيه ؛ فإن كان جاءَهُ زائِدًا فى الطُّولِ وحدَه ، ولم يَنْقُصِ الأصْلُ بالزِّيادَةِ ، فله ما سَمَّى له مِن الأجْرِ ، كما لو اسْتَأْجَرَه أن يَضْرِبَ له مائةَ لَبِنَةٍ فضَرَبَ له مائَتَيْنِ . وإن جاء به زائِدًا فى العَرْضِ وحدَه ، أو فيهما ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا أجْرَ له ؛ لأنَّه مُخالِفٌ لأمْرِ المُسْتَأْجِرِ ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كما لو اسْتَأْجَرَه على بِناءِ حائِطٍ

الإنصاف

أو إباقه ، أو شُرودَ الدَّابَّةِ ، أو مَوْتَها ، بعدَ فَراغِ المُدَّةِ أو فيها ، أو تَلَفَ المَحْمُولِ ، قُبِلَ قَوْلُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، فى إباقِ العَبْدِ . وعنه ، القَوْلُ قَوْلُ رَبِّه . وقطَع به فى « المُغْنِى » ،

---

(١) بعده فى م : « ما » .

الشرح الكبير

عَرْضَ ذِراعٍ ، فبَناه عَرْضَ ذِراعِين . والثانى ، له المُسَمَّى ؛ لأنَّه زادَ على ما أُمِرَ به ، فأشْبَهَ زِيادَةَ الطُّولِ . ومَن قال بالوَجْهِ الأوَّلِ ، فَرَّقَ بينَ الطولِ والعرضِ ، بأنَّه يُمْكِنُ قَطْعُ الزّائِدِ فى الطُّولِ ، ويَبْقَى الثَّوْبُ على ما أرادَ ، ولا يُمْكِنُ ذلك فى العَرْضِ . فأمّا إن جاءَ به ناقِصًا فى الطُّولِ والعَرْضِ ، أو فى أحَدِهما ، ففيه أيضًا وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا أجْرَ له ، وعليه ضَمانُ نَقْصِ الغَزْلِ ؛ لأنَّه مُخالِفٌ لِما أُمِرَ به ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَأْجَرَه على بِناءِ حائطٍ عَرْضَ ذِراعٍ فبَناهُ عَرْضَ نِصْفِ ذِراعٍ . والثانى ، له بحِصَّتِه مِن المُسَمَّى ، كمَن اسْتُؤْجِرَ على ضَرْبِ لَبِنٍ فضَرَبَ بعضَه . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن جاءَ به ناقِصًا فى العَرْضِ فلا شىءَ له ، وإن كان ناقِصًا فى الطُّولِ فله بحِصَّتِه مِن المُسَمَّى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الفَرْقِ بينَ الطُّولِ والعَرْضِ . وإن جاء به زائِدًا فى أحَدِهما ناقِصًا فى الآخَرِ ، فلا أجْرَ له فى الزّائِد ، وهو فى النّاقِصِ على ما ذَكَرْنا مِن التَّفْصِيلِ فيه . وقال محمدُ بنُ الحَسَنِ ، فى المَوْضِعَيْنِ : يتَخَيَّرُ صاحِبُ الثَّوْبِ بينَ دَفْعِ الثَّوْبِ إلى النَّسّاجِ ومُطالَبَتِه بثَمَنِ غَزْلِه ، وبينَ أن يَأْخُذَه ويَدْفَعَ إليه المُسَمَّى فى الزّائِدِ وبحِصَّةِ [٤/٢٤٣ و] المَنْسُوجِ فى النّاقِصِ ؛ لأنَّ غَرَضَه لم يَسْلَمْ له ؛ لأنَّه[1] يَنتَفِعُ

الإنصاف

فيما إذا ادَّعَى مرَضَ العَبْدِ وجاءَ به صَحِيحًا ، وقطَع به فى « الرِّعايَةِ » ، وفى « التَّرْغيبِ » ، فى دَعْواه التَّلَفَ فى المُدَّةِ ، رِوايَتان ، مِن دَعْوَى راعٍ تَلَفَ الشّاةِ . واخْتارَ فى « المُبْهِجِ » ، لا تُقْبَلُ دَعْوَى هرَبِ العَبْدِ أوَّلَ المُدَّةِ . وفى « التَّرْغيبِ » ، تُقْبَلُ ، وأنَّ فيه بعدَها رِوايَتَيْن . وتقدَّم قرِيبًا لو أحْضَرَ الجِلْدَ مُدَّعِيًا المَوْتَ . الثّالثةُ ،

---

(١) فى الأصل : « لا » .

الشرح الكبير

بالطَّوِيلِ ما لا يَنْتَفِعُ بالقَصِيرِ ، ويَنْتَفِعُ بالقَصِيرِ ما لا يَنْتَفِعُ بالطَّوِيلِ ، فكأنَّه أتْلَفَ عليه غَزْلَه . ولَنا ، أنَّه وَجَد عَيْنَ مالِه ، فلم يَكُنْ له المُطالَبَةُ بعِوَضِه ، كما لو جاء به زائِدًا فى الطُّولِ وحدَه . فأمّا إن أثَّرتِ الزِّيادَةُ أو النَّقْصُ فى الأصْلِ ، مثلَ أن يَأْمُرَه بنَسْجِ عَشَرَةِ أذْرُعٍ ؛ ليكُونَ الثَّوْبُ صَفِيقًا ، فنَسجَه خَمْسَةَ عَشَرَ ، فصارَ خَفِيفًا ، أو بالعَكْسِ ، فلا أجْرَ له بحالٍ ، وعليه ضَمانُ نَقْصِ[1] الغَزْلِ ؛ لأنَّه لم يَأْتِ بشىءٍ ممّا أُمِرَ به .

فصل : إذا اخْتَلَفَ المُتكارِيانِ فى قَدْرِ الأجْرِ ، فقال : أجَرْتَنِيها سَنةً بدِينارٍ . قال: بل بدِينارَيْن . تحالَفا ، ويُبْدَأُ بيَمينِ الآجِرِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الإجارَةَ نَوْعٌ مِن البَيْعِ . فإذا تَحالَفا قبلَ مُضِىِّ شىءٍ مِن المُدَّةِ ، فَسَخَا العَقْدَ ورَجَعَ كلُّ واحدٍ منهما فى مالِه . وإن رَضِىَ أحَدُهما بما حَلَفَ عليه الآخَرُ ، أُقِرَّ العَقْدُ . وإن فَسَخا العَقْدَ بعدَ المُدَّةِ أو شىءٍ منها ، سَقَطَ المُسَمَّى ووَجَبَ أجْرُ المِثْلِ ، كما لو اخْتَلَفا فى المَبِيعِ بعدَ تَلَفِه . وهذا قولُ الشافعىِّ . وبه قال أبو حنيفةَ إن لم يَكُنْ عَمِلَ العَمَلَ ،

الإنصاف

يَسْتَحِقُّ فى المَحْمولِ أُجْرَةُ حَمْلِه . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » . الرَّابعةُ ، لو اخْتَلَفا فى قَدْرِ الأُجْرَةِ ، فحُكْمُه حُكْمُ اخْتِلافِهم فى قَدْرِ الثَّمَنِ فى البَيْعِ . نصَّ عليه . وكذا لو اخْتَلَفا فى قَدْرِ مُدَّةِ الإجارَةِ - كالبَيْعِ - كقَوْلِه : أجَرْتُك سنَةً بدِينارٍ . قال : بل سَنَتَيْن بدِينارَيْن . وعلى القَوْلِ بالتَّحالُفِ ، إنْ كان بعدَ فَراغِ المُدَّةِ ، فعليه أُجْرَةُ المِثْلِ ، لتَعذُّرِ رَدِّه المَنْفَعَةَ ، وفى أثْنائِها بالقِسْطِ .

---

(١) فى م : « نسج » .

الشرح الكبير

وإن كان عَمِلَه فالقولُ قولُ المُسْتَأْجِرِ فيما بينَه وبينَ أجْرِ مِثْلِه . وقال أبو ثَوْرٍ : القولُ قولُ المُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ فى الأجْرِ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ . ولَنا ، أنَّ الإجارَةَ نَوْعٌ مِن البَيْعِ ، فيَتحالَفان عندَ اخْتِلافِهما فى عِوَضِها ، كالبَيْعِ ، وكما قَبْلَ أن يعملَ العَمَلَ عندَ أبى حنيفةَ . وقال ابنُ أبى موسى : القولُ قولُ المالكِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا اخْتَلَفَ المُتَبايعَانِ ، فالقولُ ما قَالَ البائِعُ »[1] . وهذا يَحْتَمِلُ أن يَتناوَلَ ما إذا اخْتَلَفا فى المُدَّةِ . وأمّا إذا اخْتَلَفا فى العِوَضِ ، فالصَّحِيحُ أنَّهما يتَحالفان ؛ لِما ذَكَرْناه .

فصل : فإنِ اخْتَلَفا فى المُدَّةِ ، فقال : أَجَرْتُكَها سنةً بدِينارٍ . فقال : بل سَنَتَيْن بدِينارَيْنِ . فالقولُ قولُ المالِكِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ ، فكان القولُ قولَه فيما أنْكَره ، كما لو قال : بِعْتُكَ هذا العَبْدَ بمائةٍ . فقال : بل هَذَيْن العَبْدَيْن بمائتين . وإن قال : أجَرْتُكَها سَنَةً بدِينارٍ . فقال : بل سَنَتَيْن بدِينارٍ[2] . فهٰهُنا قد اخْتَلفا فى قَدْرِ العِوَضِ والمُدَّةِ فيتَحالَفانِ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ الاتِّفاقُ منهما على مُدَّةٍ بعِوَضٍ ، فصارَ كما لو اخْتَلفا فى العِوَضِ مع اتِّفاقِ المُدَّةِ . وإن قال المالِكُ : أجَرْتُكَها سَنَةً بدِينارٍ . فقال الساكِنُ : بل [٤/٢٤٣ ظ] اسْتَأْجَرْتَنِى على حِفْظِها بدِينارٍ . فقال أحمدُ : القولُ قولُ رَبِّ الدارِ ، إلَّا أن تكونَ للساكِنِ بَيِّنةٌ . وذلك لأنَّ سُكْنَى الدارِ قد وُجِدَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٤٦٨ .

(٢) فى الأصل : « بدينارين » .

الشرح الكبير

مِن السّاكنِ واسْتِيفاءَ مَنْفَعَتِها ، وهى مِلْكُ صاحِبِها ، والقولُ قولُه فى مِلْكِه ، والأصْلُ عَدَمُ (١اسْتِئْجارِ السّاكِنِ١) فى الحِفْظِ ، فكان القولُ قولَ مَن يَنْفِيه ، ويَجبُ على الساكِنِ أجْرُ المِثْلِ .

فصل : وإنِ اخْتَلَفا فى التَّعَدِّى فى العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ ، فالقولُ قولُ المُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّه أمِينٌ ، فأشْبَهَ المُودَعَ ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ العُدْوانِ والبَراءةُ مِن الضَّمانِ . وإنِ ادَّعَى أنَّ العَبْدَ أبَقَ مِن يَدِه ، وأنَّ الدّابَّةَ شَرَدتْ أو نَفَقتْ ، وأنْكَرَ المُؤْجِرُ ، فالقولُ قولُ المُسْتَأْجِرِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولا أجْرَ عليه إذا حَلَفَ أنَّه ما انْتَفَعَ بها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الانْتِفاعِ . وعنه ، القولُ قولُ المُؤْجِرِ ؛ لأنَّ الأصْلَ السَّلامةُ . فأمّا إنِ ادَّعَى أن العَبْدَ مَرِضَ فى يَدِه ؛ فإن جاء به صَحِيحًا ، فالقولُ قولُ المالِكِ ، سواءٌ وافَقَه العَبْدُ أو خالَفَه . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن جاء به مَرِيضًا ، فالقولُ قولُ المُسْتَأْجِرِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه إذا جاء به صحيحًا ، فقد ادَّعَى ما يُخالِفُ الأصْلَ ، وليس معه دَلِيلٌ عليه ، وإن جاء به مَرِيضًا ، فقد وُجِدَ ما يُخالِفُ الأصْلَ يَقِينًا ، فكان القولُ قولَه فى مُدَّةِ المَرَضِ ؛ لأنَّه أعْلَمُ بذلك ، لكَوْنِه فى يَدِه . وكذلك لو ادَّعَى إبَاقَه فى حالِ إباقِه . ونَقَلَ إسحاقُ بنُ مَنْصورٍ عن أحمدَ ، أنَّه يُقْبَلُ قولُه فى إباقِ العَبْدِ دُونَ مَرَضِه . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ . قال أبو بكرٍ : وبالأوَّلِ أقُولُ ؛ لأنَّهما سواءٌ فى تَفْوِيتِ مَنْفَعتِه ، فكانا سواءً

(١ - ١) فى م : « استئجاره للساكن » .

المقنع

فَصْلٌ : وَتَجِبُ الْأُجْرَةُ بِنَفْسِ الْعَقْدِ ، إِلَّا أَنْ يَتَّفِقَا عَلَى تَأْخِيرِهَا .

الشرح الكبير

فى دَعْوَى ذلك . وإن هَلَكَتِ العَيْنُ ، فاخْتَلَفا فى وَقْتِ هَلاكِها ، أو أَبَقَ العَبْدُ أو مَرِضَ ، واخْتَلَفا فى وَقْتِ ذلك ، فالقولُ قولُ المُسْتَأْجِرِ ؛ لأنَّ الأَصْلَ عَدَمُ العَمَلِ ، ولأنَّ ذلك حَصَلَ فى يَدِه ، وهو أَعْلَمُ به .

فصل : قال المُصَنِّفُ ، رحمَه اللهُ : (وتَجِبُ الأُجْرةُ بنَفْسِ العَقْدِ ، إلَّا أن يَتَّفِقا على تَأْخِيرِها) مَتَى أُطْلِقَ العَقْدُ فى الإجارَةِ مَلَكَ المُؤْجِرُ الأُجْرةَ بنَفْسِ العَقْدِ ، كما يَمْلِكُ البائِعُ الثَّمَنَ بالبَيْعِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، (1)ومالكٌ(1) : لا يمْلِكُها ولا يَسْتَحِقُّ المُطالَبَةَ بها إلَّا يَوْمًا بيَوْمٍ ، إلَّا أن يَشْتَرِطَ تَعْجِيلَها . قال أبو حنيفةَ : إلَّا أن تكونَ مُعَيَّنةً ، كالثَّوْبِ ، والدّارِ ، والعَبْدِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾(2) . أمَرَ بإيتائِهِنَّ بعدَ الرَّضاعِ . وقال النبىُّ ﷺ :

الإنصاف

قوله : وتَجِبُ الأُجْرَةُ بنَفْسِ العَقْدِ . هذا المذهبُ ، سواءٌ كانتْ إجارَةَ عَيْنٍ ، أو فى الذِّمَّةِ ، فيَجُوزُ له الوَطْءُ ، إذا كانتِ الأُجْرَةُ أَمَةً . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فيه قبلَ القَبْضِ رِوايَةٌ . يعنى ، بعدَمِ الجَوازِ .

فائدة : تُسْتَحَقُّ الأُجْرَةُ كامِلَةً بتَسْليمِ العَيْنِ ، أو بفَراغِ العَمَلِ الذى بيَدِ المُسْتَأْجِرِ ، أو بَذْلِها . على [٢/ ١٧٩ظ] الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا . وعنه ، تُسْتَحَقُّ الأُجْرَةُ بقَدْرِ ما سَكَنَ . وحمَلَه القاضى

(1 - 1) سقط من : م .

(2) سورة الطلاق ٦ .

الشرح الكبير

« يَقُولُ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ : ثَلَاثَةٌ أنا خَصْمُهُم [٤/٢٤٤ و] يَوْمَ القِيَامَةِ ؛ رَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أجيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ و لم يُوَفِّه أَجْرَهُ »[1] . فتَوَعُّدُه على الامْتِناعِ مِن دَفْعِ الأجْرِ بعدَ العَمَلِ دَلَّ على أنَّها حالةُ الوُجُوبِ . ورُوِىَ عنه ، عليه الصلاةُ والسلامُ ، أنَّه قال : « أَعْطُوا الأَجيرَ أجْرَه قبلَ أن يَجِفَّ عَرَقُه » . رَواهُ ابنُ ماجه[2] . ولأنَّه عِوَضٌ لم يَمْلِكْ مُعَوَّضَه ، فلم يَجِبْ تَسْلِيمُه ، كالعِوَضِ فى العَقْدِ الفاسِدِ ، فإنَّ المَنافِعَ مَعْدُومةٌ لم تُمْلَكْ . ولو مُلِكَتْ فلم يَتَسَلَّمْها ؛ لأنَّه يتَسلَّمُها شيئًا فشيئًا ، فلا يَجِبُ عليه العِوَضُ مع تَعذُّرِ التَّسْلِيمِ فى العَقْدِ . ولَنا ، أنَّه عِوَضٌ أُطْلِقَ ذِكْرُه فى عَقْدِ مُعاوَضةٍ ، فيُسْتَحقُّ بمُطْلَقِ العَقْدِ ، كالثَّمنِ ، والصَّداقِ ، أو نقولُ : عِوَضٌ فى عَقْدٍ يُتَعَجَّلُ بالشَّرْطِ ، فوَجَبَ أن يُتَعَجَّلَ بمُطْلَقِ العَقْدِ ، كالذى ذَكَرْنا . فأمّا الآيةُ فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ الإيتاءَ عندَ الشُّرُوعِ فى الإرْضاعِ ، أو تَسْلِيمِ نَفْسِها ، كقولِه تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ ﴾[3] . أى :

الإنصاف

على تَرْكِها لعُذْرٍ ، ومِثْلُه تَرْكُه تَتِمَّةَ عَمَلِه . وفيه فى « الانْتِصارِ » ، كقَوْلِ القاضى . انتهى . وله الطَّلَبُ بالتَّسْليمِ ، ولا تَسْتَقِرُّ الأُجْرَةُ إلَّا بمُضِىِّ المُدَّةِ ، بلا نِزاعٍ . ولو بذَلَ تَسْلِيمَ العَيْنِ ، وكانتِ الإجارَةُ على عَمَلٍ فى الذِّمَّةِ ، فقال الأصحابُ : إذا مضَتْ مُدَّةٌ يُمْكِنُ الاسْتيفاءُ فيها ، اسْتَقَرَّتْ عليه الأُجْرَةُ . نقَلَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٤٩ .

(٢) فى : باب أجر الأجراء ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨١٧ .

(٣) سورة النحل ٩٨ .

الشرح الكبير

إذا أَرَدْتَ القِراءَةَ . ولأنَّ هذا تَمسُّكٌ[1] بدَلِيلِ الخِطابِ ؛ ولا يقولُون به ، وكذلك الحَدِيثُ ، يُحَقِّقُه أنَّ الأمْرَ بالإيتاءِ فى وقتٍ لا يَمْنَعُ وُجُوبَه قبلَه ، كقولِه تعالى : ﴿ فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾[2] .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وغيرُهما . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، لا أُجْرَةَ عليه ، فقال فى « المُغْنِى »[3] : هذا أصحُّ عندِى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : إلَّا أنْ يَتَّفِقا على تَأْخيرِها . يجوزُ تأْجيلُ الأُجْرَةِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقيل : يجوزُ تأْجيلُها إذا لم تَكُنْ نَفْعًا فى الذِّمَّةِ . وقيل : يجوزُ قَبْضُها فى المَجْلِسِ أيضًا . فعلى المذْهبِ ، تكونُ الأُجْرَةُ فى الذِّمَّةِ غيرَ مُؤَجَّلَةٍ ، بل ثابِتَةً فى الحالِ ، وإنْ تَأَخَّرَتِ المُطالَبَةُ بها . صرَّح به القاضى فى « تَعْلِيقِه » ، فى الجِنايات ، فقال : الدَّيْنُ فى الذِّمَّةِ غيرُ مُؤَجَّلٍ ، بل ثابِتٌ فى الحالِ ، وإنْ تأَخَّرَتِ المُطالَبَةُ به . وحمَل الزَّرْكَشِىُّ كلامَ الخِرَقِىِّ فى الإجارَةِ عليه ، وقدَّرَ له تقْدِيرًا . قلتُ : ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، خِلافُ ذلك ، كالمُصَنِّفِ هنا ، والخِرَقِىِّ ، وغيرِهم . [4]ولا يَلْزَمُ مِن كَوْنِ القاضى ذكَر ذلك ، أنْ يكونَ مُتَّفَقًا عليه بينَ الأصحابِ ، فإنَّ المَسْأَلَةَ مُحْتَمِلةٌ لِما قالَه القاضى ، ولِما هو ظاهرُ كلامِ غيرِه ، فنَقولُ : السَّبَبُ وُجِدَ ، والوُجوبُ مَحَلُّه انْتِهاءُ الأجَلِ . واللهُ أعلمُ[4] .

---

(١) فى الأصل ، م : « تمثيل » .

(٢) سورة النساء ٢٤ .

(٣) انظر : المغنى ٨/٢٠ .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

المقنع وَلَا يَجِبُ تَسْلِيمُ أُجْرَةِ الْعَمَلِ فِى الذِّمَّةِ حَتَّى يَتَسَلَّمَهُ .

الشرح الكبير والصَّداقُ يَجِبُ قبلَ الاسْتِمْتاعِ . وهذا هو الجَوابُ عن الحَدِيثِ ، ويَدُلُّ عليه أنَّه إنَّما تَوَعَّدَ على تَرْكِ الإيفاءِ بعدَ الفراغِ مِن العَمَلِ ، وقد قُلْتُم : يَجِبُ الأجْرُ شيئًا فشيئًا . ويَحْتَمِلُ أنَّه تَوَعَّدَه على تَرْكِ الوَفاءِ فى الوَقْتِ الذى تَتَوَجَّه المُطالَبَةُ فيه عادةً . جَوابٌ آخَرُ ، أنَّ الآيَةَ والأخْبارَ إنَّما وَرَدَتْ فى مَن اسْتُؤْجِرَ على عَمَلٍ ، فأمَّا إن وَقَعتِ الإجارَةُ فيه على مُدَّةٍ فلا تَعَرُّضَ لها به .

٢٢٢١ – مسألة : (ولا يَجِبُ تَسْلِيمُ أُجْرَةِ العَمَلِ فى الذِّمَّةِ حتى يَتَسَلَّمَه) إذا اسْتُؤْجِرَ على عَمَلٍ ، فإنَّ الأجْرَ يُمْلَكُ بالعَقْدِ أيضًا ، لكن

الإنصاف **فائدة** : لو أجَّلَها فَماتَ المُسْتَأْجِرُ ، لم تحِلَّ الأُجْرَةُ ، وإنْ قُلْنا بحُلُولِ الدَّيْنِ بالمَوْتِ ؛ لأنَّ حِلَّها مع تأْخيرِ اسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ ظُلْمٌ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال أيضًا : ليس لناظِرِ الوَقْفِ ونحوِه تَعْجيلُها كلِّها إلَّا لحاجَةٍ ، ولو شرَطَه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ المَوْقُوفَ عليه يأْخُذُ ما لا يَسْتَحِقُّه الآنَ ، كما يُفَرِّقُون فى الأرْضِ المُحْتَكَرَةِ إذا بِيعَتْ ووُرِثَتْ ، فإنَّ الحِكْرَ مِنَ الانْتِقالِ ، يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ والوارِثَ ، وليس لهم أخْذُه مِنَ البائعِ ، وتَرْكُه فى أصحِّ قَوْلِهم .

قوله : ولا يجِبُ تَسْلِيمُ أُجْرَةِ العَمَلِ فى الذِّمَّةِ حتى يَتَسَلَّمَه . إذا اسْتُؤْجِرَ على عَمَلٍ ، مُلِكَتِ الأُجْرَةُ بالعَقْدِ أيضًا ، لكِنْ لا يَسْتَحِقُّ تَسَلُّمَها إلَّا بفَراغِ العَمَلِ وتَسْلِيمِه لمالِكِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، على ما تقدَّم قرِيبًا . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

الشرح الكبير

لا يُسْتَحَقُّ تَسْلِيمُه إلا عندَ تَسْلِيمِ العَمَلِ . وقال ابنُ أبى موسى : مَن اسْتُؤْجِرَ لعَمَلٍ مَعْلُومٍ ، اسْتَحَقَّ الأجْرَ عندَ إيفاءِ العَمَلِ ، وإنِ اسْتُؤْجِرَ فى كلِّ يومٍ بأجْرٍ مَعْلُومٍ ، فله أجْرُ كلِّ يومٍ عندَ تَمامِه . وقال أبو الخَطّابِ : الأجْرُ يُمْلَكُ بالعَقْدِ ، ويُسْتَحَقُّ التَّسْلِيمُ ويَسْتَقِرُّ بمُضِىِّ المُدَّةِ . وإنَّما تَوقَّفَ اسْتِحْقاقُ تَسْلِيمِه على العَمَلِ ؛ لأنَّه عِوَضٌ ، فلا يُسْتَحَقُّ تَسْلِيمُه إلَّا مع تَسْلِيمِ المُعَوَّضِ ، كالصَّداقِ ، والثَّمَنِ فى المَبِيعِ . وفارَقَ الإجارَةَ على الأعيانِ ؛ لأنَّ تَسْلِيمَها أُجْرِىَ مُجْرَى تَسْلِيمِ نَفْعِها ، ومتى كانت على مَنْفَعةٍ فى الذِّمَّةِ لم يَحْصُلْ تَسْلِيمُ المَنْفَعةِ ولا ما يَقُومُ مَقامَها ، فتَوقَّفَ [٤/٢٤٤ ظ] اسْتِحقاقُ تَسْلِيمِ الأجْرِ على تَسْلِيمِ العَمَلِ . وقولُهم : لم يَمْلِكِ المَنافِعَ . قد سَبَقَ الجَوابُ عنه . فإن قِيلَ : فإنَّ المُؤْجِرَ إذا قَبَضَ الأجْرَ ، انْتَفَع به كلِّه ، بخِلافِ المُسْتأْجِرِ ، فإنَّه لا يَحْصُلُ له اسْتِيفاءُ المَنْفعةِ كلِّها . قلنا : لا يَمْنَعُ هذا ، كما لو شَرَطَ التَّعْجِيلَ وكانت الأُجْرةُ عَيْنًا . فأمّا إن شَرَطَ التَّأْجِيلَ فى الأجْرِ ، فهو على ما شَرَطَ ،

الإنصاف

وقال القاضى فى « تَعْلِيقِه » : يجبُ دَفْعُ الأُجْرَةِ إلى الأجيرِ ، إذا شرَع فى العَمَلِ ؛ لأنَّه قد سلَّم نفْسَه لاسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ ، فهو كتَسْليمِ الدَّارِ المُؤْجَرَةِ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والأرْبَعِين » : ولعَلَّه يخُصُّ ذلك بالأجيرِ الخاصِّ ؛ لأنَّ مَنافِعَه تَتْلَفُ تحتَ يَدِ المُسْتَأْجِرِ ، فهو شَبِيهٌ بتَسْليمِ العَقارِ . وقال ابنُ أبى مُوسى : مَنِ اسْتُؤْجِرَ لعَمَلٍ ، اسْتَحَقَّ الأجْرَ عندَ إيفاءِ العَمَلِ ، فإنِ اسْتُؤْجِرَ فى كلِّ يَوْمٍ بأجْرٍ مَعْلُومٍ ، فله أجْرُ كلِّ يَوْمٍ عندَ تَمامِه . وحمَلَه الزَّرْكَشِىُّ على العُرْفِ ، وكذا قال فى « القواعِدِ » . وقال : وقد يُحْمَلُ على ما إذا كانتِ المُدَّةُ مُطْلَقةً غيرَ مُعَيَّنَةٍ ،

الشرح الكبير

وإن شَرَطَ مُنَجَّمًا يومًا يومًا ، أو شَهْرًا شهرًا ، فهو على ما شَرَطاه ؛ لأنَّ إجارَةَ العَيْنِ كبَيْعِها ، وبَيْعُها يَصِحُّ بثَمَنٍ حالٍّ ومُؤَجَّلٍ ، كذلك إجارَتُها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ : أنَّ الإجارَةَ على المَنْفَعةِ فى الذِّمَّةِ لا يجوزُ تَأْجِيلُ عِوَضِها ، (١كالمُسْلَمِ فيه١) .

فصل : إذا اسْتَوْفَى المُسْتَأْجِرُ المَنافِعَ ، اسْتَقَرَّ الأجْرُ ؛ لأنَّه قَبَضَ المَعْقُودَ عليه ، فاسْتَقَرَّ عليه البَدَلُ ، كما لو قَبَض المَبِيعَ . وإن تَسَلَّمَ العَيْنَ المُسْتَأْجَرَةَ ، ومَضَتِ المُدَّةُ ، و(٢) لا مانِعَ له مِن الانْتِفاعِ ، اسْتَقَرَّتِ الأُجْرَةُ أيضًا وإن لم يَنْتَفِعْ ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه تَلِفَ تحت يَدِه ، وهى حَقُّه ، فاسْتَقَرَّ عليه بَدَلُها ، كثَمَنِ المَبِيعِ إذا تَلِفَ فى يَدِ البائِعِ . فإن كانت الإجارَةُ على عَمَلٍ ، فتَسلَّم(٣) المَعْقُودَ عليه ، ومَضَتْ مُدَّةٌ يمكِنُ اسْتِيفاءُ المَنْفَعةِ فيها ، مثلَ أن يَكْتَرِىَ دابَّةً لِيَرْكَبَها إلى حِمْصَ ، فقَبَضَها ، ومَضَتْ

الإنصاف

كاسْتِئْجارِه كلَّ يَوْمٍ بكذا ، فإنَّه يصِحُّ ، ويَثْبُتُ له الخِيارُ فى أجْرِ كلِّ يَوْمٍ ، فتَجِبُ له الأُجْرَةُ فيه ؛ لأنَّه غيرُ مُلْتَزِمٍ بالعَمَلِ فيما بعدَه ، ولأنَّ مُدَّتَه لا تَنْتَهِى ، فلا يُمْكِنُ تأْخِيرُ إعْطائِه إلى تَمامِها ، أو على أنَّ المُدَّةَ المُعَيَّنَةَ إذا عيَّن لكُلِّ يَوْمٍ فيها قِسْطًا مِنَ الأُجْرَةِ ، فهى إجاراتٌ مُتَعَدِّدَةٌ . انتهى . وقال الزَّرْكَشِىُّ ، بعدَ حَمْلِ كلامِه على العُرْفِ : أصْلُ المَسْأَلَةِ ما فيه خِلافٌ بينَ الأصحابِ . انتهى . وقال أبو الخَطَّابِ : تُمْلَكُ بالعَقْدِ ، وتَسْتَحِقُّ التَّسْلِيمَ ، وتَسْتَقِرُّ بمُضِىِّ المُدَّةِ .

(١ - ١) فى م : « كالسلم » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « فسلم » .

الشرح الكبير

مُدَّةٌ يمكِنُ رُكُوبُها فيها ، فقال أصحابُنا : يَسْتَقِرُّ عليه الأجْرُ . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ المَنافعَ تَلِفَتْ تحت يَدِه باخْتِيارِه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، كما لو تَلِفَتِ العَيْنُ فى يَدِ المُشْتَرِى ، وكما لو كانتِ الإجارَةُ على مُدَّةٍ فمَضَتْ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَسْتَقِرُّ الأجْرُ عليه حتى يَسْتَوْفِىَ المَنْفَعةَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعةٍ غيرِ مُؤَقَّتةٍ بزَمَنٍ ، فلم يَسْتَقِرَّ بَدَلُها قبلَ اسْتِيفائِها ، كالأجْرِ فى الأجِيرِ المُشْتَرَكِ . وإن بَذَلَ تَسْلِيمَ العَيْنِ ، فلم يَأْخُذْها المُسْتَأْجِرُ حتى انْقَضَتِ المُدَّةُ ، اسْتَقَرَّ الأجْرُ عليه ؛ لأنَّ المنافِعَ تَلِفَتْ باخْتِيارِه فى مُدَّةِ الإجارَةِ ، فاسْتَقَرَّ عليه الأجْرُ ، كما لو كانت فى يَدِه . وإن بَذَلَ تَسْلِيمَ العَيْنِ ، وكانت الإجارَةُ على عَمَلٍ ، فقال أصحابُنا : إذا مَضَتْ مُدَّةٌ يمكنُ الاسْتِيفاءُ فيها ، اسْتَقَرَّ عليه الأجْرُ . وبهذا قال الشافعيُّ ؛ لأنَّ المَنافِعَ تَلِفَتْ باخْتِيارِه . وقال أبو حنيفةَ : لا أجْرَ عليه . قال شيخُنا[1] : وهو أصَحُّ[2] عندى ؛ لأنَّه عَقْدٌ على ما فى الذِّمَّةِ ، فلم يَسْتَقِرَّ عِوَضُه ببَذْلِ التَّسْلِيمِ ، كالمُسْلَمِ فيه ، ولأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعةٍ غيرِ مُؤَقَّتةٍ بزَمَنٍ ، فلم يَسْتَقِرَّ عِوَضُها بالبَذْلِ ، كالصَّداقِ إذا بَذَلَتْ تَسْلِيمَ نَفْسِها ، وامْتَنَعَ الزَّوْجُ مِن أخْذِها .

الإنصاف

فائدة : إذا انْقَضَتِ المُدَّةُ ، رفَع المُسْتَأْجِرُ يدَه عن المَأْجُورِ ، ولم يَلْزَمْه الرَّدُّ . على المذهبِ ، مُطْلَقًا . ولو تَلِفَ بعدَ تَمَكُّنِه مِن رَدِّه ، لم يَضْمَنْه . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، فى بابِ الوَدِيعَةِ ، وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى

---

(١) فى : المغنى ٨/٢٠ .

(٢) فى م : « الصحيح » .

المقنع

وَإِذَا انْقَضَتِ الْإِجَارَةُ وَفِي الْأَرْضِ غِرَاسٌ أَوْ بِنَاءٌ لَمْ يُشْتَرَطْ قَلْعُهُ عِنْدَ انْقِضَائِهَا ، خُيِّرَ الْمَالِكُ بَيْنَ أَخْذِهِ بِالْقِيمَةِ ، أَوْ تَرْكِهِ بِالْأُجْرَةِ ، أَوْ قَلْعِهِ وَضَمَانِ نَقْصِهِ . وَإِنْ شُرِطَ قَلْعُهُ لَزِمَ ذَلِكَ ، وَلَمْ تَجِبْ تَسْوِيَةُ الْأَرْضِ إِلَّا بِشَرْطٍ .

الشرح الكبير

٢٢٢٢ – مسألة : (وإذا انْقَضتِ الإجارَةُ وفى الأرْضِ غِراسٌ أو بِناءٌ ، لم يُشْتَرَطْ قَلْعُه عندَ انْقِضاءِ) الأجَلِ ، فلِلمالِكِ (أخْذُه بالقِيمةِ) و (تَرْكُه بالأُجْرةِ ، أو قَلْعُه وضَمانُ نَقْصِه . وإنِ) اشْتَرطَ القَلْعَ (لَزِمَه ذلك) ولا يَلْزَمُه (تَسْوِيةُ الأرْضِ إلَّا بشَرْطٍ) إذا اسْتَأْجَرَ [٤/٢٤٥ و] أرْضًا للغِراسِ أو للبناءِ سَنَةً ، صَحَّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه تَسْلِيمُ مَنْفَعَتِها المُباحَةِ

الإنصاف

« الفُروعِ » ؛ لأنَّ الإذْنَ فى الانْتِفاعِ انْتَهى دُونَ الإذْنِ فى الحِفْظِ ، ومُؤْنَتُه كمُودَعٍ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : يَلْزَمُه رَدُّه بالطَّلَبِ ، كعارِيَّةٍ ، لا مُؤْنَةُ العَيْنِ ، وقال : أوْمَأَ إليه . وقال فى « الرِّعايةِ » : يَلْزَمُه ردُّه مع القُدْرَةِ بطَلَبِه . وقيل : مُطْلَقًا ، ويَضْمَنُه مع إمْكانِه . قال : ومُؤْنَتُه على ربِّه . وقيل : عليه . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : يَلْزَمُه ردُّه بالشَّرْطِ ، ويَلْزَمُ المُسْتَعِيرَ مُؤْنَةُ البَهيمَةِ عادَةً مُدَّةَ كَوْنِها فى يَدِه . ويأْتِى حُكْمُ مُؤْنَةِ ردِّها ، فى كلامِ المُصَنِّفِ فى العارِيَّةِ .

قوله : وإذا انْقَضَتِ الإجارَةُ ، وفى الأرْضِ غِراسٌ أو بِناءٌ لم يُشْتَرَطْ قَلْعُه عندَ انقِضائِها ، خُيِّرَ المالِكُ بينَ أَخْذِه بالقِيمَةِ ، أو تَرْكِه بالأُجْرَةِ ، أو قَلْعِه وضَمانِ نَقْصِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه [٢/ ١٨٠و] فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « التَّلْخيصِ » : إذا اخْتارَ المالِكُ

الشرح الكبير

المَقْصُودَةِ ، فأشْبَهَتْ سائِرَ المَنافِعِ ، وسواءٌ شَرَطَ قَلْعَ الغِراسِ والبِناءِ عندَ انْقِضاءِ المُدَّةِ أو أطلَقَ ، وله أن يَغْرِسَ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، فإذا انْقَضَتْ لم يَكُنْ له أن يَغْرِسَ ولا أن يَبْنِيَ ؛ لِزَوالِ عَقْدِه ، فإذا انْقَضَتِ السَّنةُ ، وكان قد شَرَطَ القَطْعَ عندَ انْقِضائِها ، لَزِمَه ذلك ؛ وَفاءً بمُوجَبِ شَرْطِه . وليس على صاحِبِ الأرْضِ غَرامةُ نَقْصِه ، ولا على المُسْتَأْجِرِ تَسْوِيةُ الحَفْرِ وإصْلاحُ الأرْضِ ؛ لأنَّهما دَخَلا على هذا ؛ لرِضاهُما بالقَلْعِ ، واشْتِراطِهما عليه . وإنِ اتَّفَقا على إبْقائِه بأُجْرةٍ أو غيرِها ، جازَ ، إذا شَرَطا مُدَّةً مَعْلُومةً . وكذلك لو اكْتَرَى الأرْضَ سَنةً بعدَ سَنةٍ ، كلما انْقَضَى عَقْدٌ جَدَّدَ آخَرَ . وإن أطْلَقَ العَقْدَ ، فللمُكْتَرِى القَلْعُ ؛ لأنَّه مِلْكُه ، فله أخْذُه ، كطعامِه فى الدَّارِ التى باعها . وإذا قَلَع فعليه تَسْوِيةُ الحَفْرِ ؛ لأنَّه نَقْصٌ دَخَلَ على مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه . وهكذا إن قَلَعَه قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ هٰهُنا وفى التى قبلَها ؛ لأنَّ القَلْعَ قبلَ الوَقْتِ لم يَأْذَنْ فيه المالِكُ ، ولأنَّه تَصَرَّفَ فى الأرْضِ تَصرُّفًا نَقَصَها لم يَقْتَضِه عَقْدُ الإجارَةِ ، وإن أبَى القَلْعَ

الإنصاف

القَلْعَ وضَمانَ النَّقْصِ ، فالقَلْعُ على المُسْتَأْجِرِ ، وليس عليه تَسْوِيَةُ الأرْضِ ؛ لأنَّ المُؤْجِرَ دخَل على ذلك . ولم يذْكُرْ جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ أخْذَه بالقِيمَةِ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وزاد ، كما فى عارِيَّةٍ مُؤَقَّتَةٍ . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : فلو كانتِ الأرْضُ وَقْفًا ، لم يَجُزِ التَّمَلُّكُ إلَّا بشَرْطِ واقِفٍ ، أو رِضا مُسْتَحِقِّ الرَّيْعِ . وقال فى « الفُروعِ » : ولم يُفَرِّقِ الأصحابُ بينَ كَوْنِ المُسْتَأْجِرِ وقَفَ ما بَناه أوْ لا ، مع أنَّهم ذكَرُوا اسْتِئْجارَ دارٍ يجْعَلُها مَسْجِدًا ؛ فإنْ لم تُتْرَكْ بالأُجْرَةِ ، فيَتوجَّهُ أنْ لا يَبْطُلَ الوَقْفُ مُطْلَقًا .

الشرح الكبير

لم يُجْبَرْ عليه ، إلا أن يَضْمَنَ له المالِكُ النَّقْصَ ، فيُجْبَرُ[1] حينئذٍ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : عليه القَلْعُ مِن غيرِ ضَمانِ النَّقْصِ له ؛ لأنَّ تَقْدِيرَ المُدَّةِ فى الإجارَةِ يَقْتَضِى التَّفْرِيغَ عندَ انْقِضائِها ، كما لو اسْتَأْجَرَها للزَّرْعِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ لِعِرْقٍ ظالِمٍ حَقٌّ »[2] . مَفْهُومُه أنَّ غيرَ الظالِمِ له حَقٌّ ، وهذا غيرُ ظالِمٍ ، ولأنَّه غَرَسَ بإذْنِ المالِكِ ، ولم يَشْرُطْ قَلْعَه ، فلم يُجْبَرْ على القَلْعِ مِن غيرِ ضَمانِ النَّقْصِ ، كما لو اسْتعارَ منه أرْضًا للغَرْسِ مُدَّةً فرَجَعَ قبلَ انْقِضائِها ،

الإنصاف

وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى مَنِ احْتَكَرَ أرْضًا بنَى فيها مَسْجِدًا ، أو بِناءً وقَفَه عليه : متى فرَغَتِ المُدَّةُ وانْهَدَمَ البِناءُ ، زالَ حُكْمُ الوَقْفِ ، وأخَذُوا أرْضَهم فانْتفَعُوا بها ، وما دامَ البِناءُ قائمًا فيها ، فعليه أُجْرَةُ المِثْلِ ، كوَقْفِ عُلْوِ رَبْعٍ أو دارٍ مَسْجِدًا ، فإنَّ وَقْفَ عُلْوِ ذلك لا يُسْقِطُ حقَّ مُلَّاكِ السُّفْلِ ، كذا وَقْفُ البِناءِ لا يُسْقِطُ حقَّ مُلَّاكِ الأرْضِ . وذكَر فى « الفُنونِ » مَعْناه . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، ولا يسَعُ النَّاسَ إلَّا ذلك .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِلافِ فى هذه المَسْأَلَةِ ، إذا لم يَقْلَعْه المالِكُ . على الصَّحيحِ ، ولم يَشْتَرِطْ أبو الخَطَّابِ ذلك . قال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ والسَّبْعِين » : فلعَلَّه جعَل الخِيَرَةَ لمالِكِ الأرْضِ دُونَ مالِكِ الغِراسِ والبِناءِ ، فإذا اخْتارَ المُسْتَأْجِرُ القَلْعَ ، كان له ذلك ، وَيلْزَمُه تَسْوِيَةُ الحَفْرِ . صرَّح به المُصَنِّفُ فى « الكافِى »

---

(١) فى ر ، م : « فيخير » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٣/٢٩٩ .

الشرح الكبير

ويُخالِفُ الزَّرْعَ ، فإنَّه لا يَقْتَضِى التَّأْبِيدَ . فإن قِيلَ : فإن كان إطْلاقُ العَقْدِ فى الغِراسِ يَقْتَضِى التَّأْبِيدَ ، فشَرْطُ القَلْعِ يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، فيَنْبَغِى أن يُفْسِدَه . قلنا : إنَّما اقْتَضَى التَّأْبِيدَ مِن حيثُ إنَّ العادَةَ فى الغِرَاسِ التَّبْقِيَةُ ، فإذا أطْلَقَه ، حُمِلَ على العادَةِ ، وإذا شَرَطَ خِلافَه ، جازَ ، كما إذا باعَ بغيرِ نَقْدِ البَلَدِ ، أو شَرَطَ فى الإجارَةِ سَيْرًا يُخالِفُ العادَةَ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ رَبَّ الأرْضِ يُخَيَّرُ بينَ ثلاثةِ أشياءَ ؛ أحدُها ، أن يَدْفَعَ قِيمةَ الغِراسِ والبِناءِ ، فيَمْلِكَه مع أرْضِه ؛ لأنَّ الضَّرَرَ يَزُولُ عنهما به ، أشْبَهَ الشَّفِيعَ فى غِراسِ المُشْتَرِى [٤/٢٤٥ ظ] الثانى ، أن يَقْلَعَ الغِراسَ والبِناءَ ، ويَضْمَنَ أرْشَ نَقْصِه لذلك . الثالثُ أن يُقِرَّ الغِراسَ والبِناءَ ، ويَأْخُذَ منه أجرَ المِثْلِ . وبهذا قال الشافعى ؛ لأنَّ الضَّرَرَ يَزُولُ عنهما بذلك . وقال مالكٌ : يتَخَيَّرُ بينَ دَفْعِ قِيمَتِه فيَمْلِكُه وبينَ مُطالَبَتِه بالقَلْعِ مِن غيرِ ضَمانٍ ، وبينَ تَرْكِه ، فيكونان شَرِيكَيْن . والأوَّلُ أصَحُّ . فإنِ اتَّفَقَا على بَيْعِ الغَرْسِ والبناءِ

الإنصاف

وغيرِه ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . الثَّانى ، يأْتِى فى بابِ الشُّفْعَةِ ، كيفَ يُقَوَّمُ الغِراسُ والبِنَاءُ ، إذا أُخِذَ مِن رَبِّه ، بعدَ قَوْلِه : وإنْ قاسَم المُشْتَرِى وَكِيلَ الشَّفيعِ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو شرَطَ فى الإجارَةِ بَقاءَ الغِراسِ ، فهو كإطْلاقِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يَبْطُلُ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : فلو حُكِمَ ببَقائِه بعدَ المُدَّةِ قَسْرًا بأُجْرَةِ مِثْلِه ، لم يُصادِفْ مَحَلًّا . الثَّانيةُ ، لو غرَسَ ، أو بَنَى مُشْتَرٍ ، ثم فُسِخَ البَيْعُ بعَيْبٍ ، كان لرَبِّ الأرْضِ الأخْذُ بالقِيمَةِ ، والقَلْعُ وضَمانُ النَّقْصِ ، وتَرْكُه بالأُجْرَةِ . على

الشرح الكبير

للمالِكِ ، جازَ ، وإن باعَهُما صاحِبُهما لغيرِ مالِكِ الأرْضِ ، جازَ ، ومُشْتَرِيهما يَقُومُ مَقامَ البائِعِ فيهما . وقال أصحابُ الشافعيِّ فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ : ليس له بَيْعُهما لغيرِ مالكِ الأرْضِ ؛ لأنَّ مِلْكَه ضَعِيفٌ ، بدَلِيلِ أنَّ لِصاحِبِ الأرْضِ تمَلُّكَه عليه بالقِيمةِ بغيرِ رِضاه . ولَنا ، أنَّه مِلْكٌ له يجوزُ بَيْعُه لمالِكِ الأرْضِ ، فجازَ لغيرِه ، كالشِّقْصِ المَشْفُوعِ ، وبهذا يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه ، فإنَّ للشَّفِيعِ تمَلُّكَ الشِّقْصِ بغيرِ رِضَا المُشْتَرِى ، ويجوزُ بَيْعُه لغيرِه[1] .

فصل : فإن شَرَطَ فى العَقْدِ تَبْقِيةَ الغِراسِ ، فذَكَرَ القاضِى أنَّه صَحِيحٌ ، وحُكْمُه حُكمُ ما لو أطْلَقَ العَقْدَ سواءٌ . وهو قولُ أصحابِ الشافعيِّ . ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ العَقْدُ ؛ لأنَّه شَرَطَ ما يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَطَ ذلك فى الزَّرْعِ الذى لا يَكْمُلُ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، ولأنَّ الشَّرْطَ باطِلٌ ؛ بدَلِيلِ أنَّه لا يَجِبُ الوَفاءُ به ، وهو مُؤَثِّرٌ . فأبْطَلَه ، كشَرْطِ تَبْقِيةِ الزَّرْعِ بعدَ مُدَّةِ الإجارَةِ .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم : له أخْذُه بقِيمَتِه ، أو قَلْعُه وضَمانُ نَقْصِه . وقال الحَلْوانِىُّ : ليس له قَلْعُه . وقيل : ليس له قَلْعُه ، ولا أخْذُه بقِيمَتِه . وتقدَّم إذا غرَسَ المَحْجُورُ عليه ، أو بنَى ، ثم أُخِذَتِ الأرْضُ ، وحُكْمُه ، فى بابِه فى كلامِ المُصَنِّفِ . وأمَّا البَيْعُ بعَقْدٍ فاسِدٍ ، إذا غرَسَ فيه المُشْتَرِى ، أو

---

(١) فى ق : « كغيره » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ فِيهَا زَرْعٌ بَقَاؤُهُ بِتَفْرِيطِ الْمُسْتَأْجِرِ ، فَلِلْمَالِكِ أَخْذُهُ بِالْقِيمَةِ ، وَتَرْكُهُ بِالْأُجْرَةِ . وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ ، لَزِمَ تَرْكُهُ بِالْأُجْرَةِ .

الشرح الكبير

٢٢٢٣ – مسألة : (وإن كان فيها زَرْعٌ بقاؤه بتَفْرِيطِ المُسْتَأْجِرِ ، فللمالِكِ أخْذُه بالقِيمَةِ ، وتَرْكُه بالأُجْرَةِ . وإن كان بغيرِ تَفْرِيطٍ ، لَزِمَ تَرْكُه بالأُجْرَةِ) إذا اسْتَأْجَرَ أرْضًا للزِّراعةِ مُدَّةً ، فانقضَتْ ، وفيها زَرْعٌ لم يَبْلُغْ حَصادَه ، لم يَخْلُ مِن حالَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يكونَ لتَفْرِيطِ المُسْتَأْجِرِ ،

الإنصاف

بَنَى ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ المُسْتَعِيرِ إذا غرَس أو بَنَى ، على ما يأْتِى فى بابِه . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، فى الشُّروطِ فى الرَّهْنِ ، لتَضَمُّنِه إذْنًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال صاحِبُ « المُحَرَّرِ » : لا أُجْرَةَ . ويأْتِى فى بابِ الغَصْبِ ، إذا غرَس المُشْتَرِى مِنَ الغاصِبِ ، وهو لا يَعْلَمُ بعدُ ، أحْكامَ غَرْسِ الغاصبِ . ويأْتِى أيضًا بعدَ ذلك ، فى كلامِ المُصَنِّفِ : إذا اشْتَرَى أرْضًا فغَرَسَ فيها ، ثم خرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً . مُسْتَوْفًى فى المَكانَيْن . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لو غارَسَه على أنَّ الأرْضَ والغِراسَ بينَهما ، فله أيضًا تَبْقِيَتُه بالأُجْرَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى الفاسِدِ وَجْهٌ ، كغَصْبٍ ؛ لأنَّهم أَلْحَقُوه به فى الضَّمانِ .

الثَّالثةُ ، قوْلُه : وإنْ شرَط قَلْعَه ، لَزِمَه ذلك . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لا يجِبُ على صاحِبِ الأرْضِ غَرامَةُ نَقْصِ الغِراسِ والبِناءِ ، ولا على المُسْتَأْجِرِ تَسْوِيَةُ الحَفْرِ ، ولا إصْلاحُ الأرْضِ إلَّا بشَرْطٍ .

قوله : وإنْ كانَ فيها زَرْعٌ ، بقَاؤُه بتَفْرِيطِ المُسْتَأْجِرِ ، فللمالِكِ أَخْذُه بالقِيمَةِ .

الشرح الكبير

مثلَ أن يَزْرَعَ زَرْعًا لم تَجْرِ العادَةُ بكَمالِه قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، فحُكْمُه حُكْمُ زَرْعِ الغاصِبِ ، يُخَيَّرُ المالِكُ (١بعدَ المُدَّةِ١) بينَ أخْذِه بالقِيمةِ ، أو تَرْكِه بالأُجْرَةِ لِما زادَ على المُدَّةِ ؛ لأنَّه أبْقَى زَرْعَه فى أرْضِ غيرِه بعُدْوانِه ، وإنِ اخْتارَ المُسْتَأْجِرُ قَطْعَ زَرْعِه فى الحالِ وتَفْرِيغَ الأرْضِ ، فله ذلك ؛ لأنَّه يُزِيلُ الضَّرَرَ ، ويُسَلِّمُ الأرْضَ على الوَجْهِ الذى اقْتَضاه العَقْدُ . وذَكَرَ القاضِى ، أنَّ على المُسْتَأْجِرِ نَقْلَ الزَّرْعِ وتَفْرِيغَ الأرْضِ ، وإنِ اتَّفقَا على تَرْكِه بعِوَضٍ أو غيرِه ، جازَ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، بِناءً على قَوْلِه فى الغاصِبِ . وقِياسُ المَذْهَبِ ما ذَكَرْناه . الحالُ الثانى ، أن يكونَ بَقاؤُه بغيرِ

الإنصاف

قال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : بنَفَقَتِه[٢] .

أو تَرْكِه بالأُجْرَةِ . وهذا بلا نِزاعٍ . وقال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : وقَلْعُه مجَّانًا . انتهى . فهو كزَرْعِ الغاصِبِ . قالَه الأصحابُ . نقَلَه فى « القواعِدِ » . لكِنْ لو أرادَ المُسْتَأْجِرُ قَطْعَ زَرْعِه فى الحالِ ، وتَفْرِيغَ الأرْضِ ، فله ذلك مِن غيرِ إلْزامٍ له به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « القواعِدِ » . وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يَلْزَمُه ذلك . قال فى « القواعِدِ » : وليس بجارٍ على قَواعِدِ المذهبِ .

قوله : وإنْ كانَ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، لَزِمَه تَرْكُه بالأُجْرَةِ . يعْنِى ، له أُجْرَةُ مِثْلِه لِما زادَ ، بلا نِزاعٍ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بهامش ط : « وجزم به فى الكافى ، وهو قياس زرع الغاصب ، وهو المذهب فيه ، كما يأتى فى الغصب » .

الشرح الكبير

تَفْرِيطِه ، مثلَ أن يَزْرَعَ زَرْعًا يَنْتَهِى فى المُدَّةِ عادَةً ، فأبْطَأ لبَرْدٍ أو غيرِه ، فيَلْزَمُ [٤/٢٤٦ و] المُؤْجِرَ تَرْكُه بالأُجْرةِ إلى أن يَنْتَهِىَ ، وله المُسَمَّى وأجْرُ المِثْلِ لِما زاد . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصحابِ الشافعىِّ . والوَجْهُ الثانِى ، يَلْزَمُه نَقْلُه ؛ لأنَّ المُدَّةَ ضُرِبَتْ لِنَقْلِ الزَّرْعِ ، فلَزِمَ العَمَلُ بمُوجَبِه ، وقد وُجِدَ منه تَفْرِيطٌ ؛ لأنَّه كان يُمْكِنُه أن يَسْتَظْهِرَ فى المُدَّةِ ، فلم يَفْعَلْ . ولَنا ، أنَّ الزَّرْعَ حَصَلَ فى أرْضِ غيرِه بإذْنِه مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، فلَزِمَه[1] تَرْكُه ، كما لو أعارَه أرْضًا فزَرَعَها ثم رَجَعَ المالِكُ قبلَ كَمالِ الزَّرْعِ . وقولُهم : إنَّه مُفَرِّطٌ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ هذه المُدَّةَ التى جَرَتِ العادَةُ بكَمالِ الزَّرْعِ فيها ، وفى زِيادَةِ المُدَّةِ تَفْوِيتُ زِيادَةِ الأجْرِ بغيرِ فائِدَةٍ ، وتَضْيِيعُ زِيادَةٍ مُتَيَقَّنَةٍ لِتَحْصِيلِ شىءٍ مُتَوَهَّمٍ ، على خِلافِ العادَةِ ، هو التَّفْرِيطُ ، فلم يَكُنْ تَرْكُه تَفْرِيطًا . ومتى أرادَ المُسْتأْجِرُ زَرْعَ شىءٍ لا يُدْرَكُ مِثْلُه فى مُدَّةِ الإجارَةِ ، فللمالِكِ مَنْعُه ؛ لأنَّه سَبَبٌ لوُجُودِ زَرْعِه فى أرْضِه بغيرِ حَقٍّ . فإن زَرَعَ لم يَمْلِكْ مُطالَبَتَه بقَلْعِه قبلَ المُدَّةِ ؛ لأنَّه فى أرْضٍ يَمْلِكُ نَفْعَها ، ولأنَّه لا يَمْلِكُ ذلك بعدَ المُدَّةِ ، فقَبْلَها أوْلَى ، ومَن أوْجَبَ عليه قَطْعَه بعدَ المُدَّةِ ، قال : إذا لم يَكُنْ بُدٌّ مِن المُطالَبةِ بالنَّقْلِ ، فليَكُنْ عندَ المُدَّةِ التى يَسْتَحِقُّ تَسْلِيمَها إلى المُؤْجِرِ فارِغَةً .

الإنصاف

فائدة : لو اكْتَرَى أرْضًا لزَرْعِ مُدَّةً لا يَكْمُلُ فيها ، وشرَطَ قَلْعَه بعدَها ، صحَّ ، وإنْ شرَطَ بَقاءَه ليُدْرَكَ ، فسدَتْ ، بلا نِزاعٍ فيهما . وإنْ سَكَتَ فسَدَتْ أيضًا ،

---

(١) فى م : « فله » .

الشرح الكبير

فصل : إذا اكْتَرَى[1] الأرْضَ لِزَرْعِ مُدَّةٍ لا يَكْمُلُ فيها ، مثلَ أنِ اكْتَرَى خَمْسةَ أشْهُرٍ لِزَرْعٍ لا يَكْمُلُ إلا فى سِتَّةٍ ، نَظَرْنا ؛ فإن شَرَطَ تَفْرِيغَها عندَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ونَقْلَه عنها ، صَحَّ ؛ لأنَّه لا يُفْضِى إلى الزِّيادَةِ على مُدَّتِه ، وقد يكونُ له غرضٌ فى ذلك ، لأخْذِه إيّاه قَصِيلًا[2] أو غيرَه ، ويَلْزَمُه ما الْتَزَمَ . وإن أطْلَقَ العَقْدَ ، و لم يَشْرُطْ شيئًا ، احْتَمَلَ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّ الانْتِفاعَ بالزرْعِ[3] فى هذه المُدَّةِ مُمْكِنٌ ، واحْتَمَلَ أنَّه إن[4] أمْكَنَ أن يَنْتَفِعَ بالأرْضِ فى زَرْعٍ ضَرَرُه كَضَرَرِ الزَّرْعِ المَشْرُوطِ ودُونِه ، مثلَ أن يَزْرَعَها شَعِيرًا يَأْخُذُه قَصِيلًا ، صَحَّ العَقْدُ[4] ؛ لأنَّ الانْتِفاعَ بها فى بعضِ ما اقْتَضاه العَقْدُ مُمْكِنٌ ، وإن لم يَكُنْ كذلك ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه اكْتَرَى للزَّرْعِ ما لا يُنْتَفَعُ بالزَّرْعِ فيه ، فأشْبَهَ إجارَةَ السَّبْخَةِ له . فإن قلنا : يَصِحُّ . فإذا انْقَضَتِ المُدَّةُ ، ففيه وجهان ؛ أحدُهُما ، حُكْمُه حُكْمُ زَرْعِ

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرَى » . وقيل : يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : يَحْتَمِلُ أنَّه إنْ أمْكَنَ أنْ يَنْتَفِعَ بها فى زَرْعٍ ، ضرَرُه كضَرَرِ [٢/١٨٠ظ] الزَّرْعِ المَشْروطِ أو دُونَه ، صحَّ العَقْدُ ، وإلَّا فلا . انتهى . وهو فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . فعلى المذهبِ ، لو زرَعَ فيما شُرِطَ بَقاؤُه ليُدْرَكَ ، لَزِمَه أُجْرَةُ

---

(١) فى الأصل : « أكرى » .

(٢) القصيل : ما جمع من الزرع أخضر .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل ، تش ، م .

المقنع

وَإِذَا تَسَلَّمَ الْعَيْنَ فِى الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ ، حَتَّى انْقَضَتِ الْمُدَّةُ ، فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ ، سَكَنَ أَوْ لَمْ يَسْكُنْ . [١٣٣ظ]

الشرح الكبير

الْمُسْتَأْجِرِ لِما لا يَكْمُلُ فى[1] مُدَّتِه ؛ لأنَّه هـٰهُنا مُفَرِّطٌ ، واحْتَمَلَ أن يَلْزَمَ المُكْرِىَ تَرْكُه بالأجْرِ[1] ؛ لأنَّ التَّفْرِيطَ منه ، حيثُ أكْرَاه مُدَّةً لِزَرْعٍ لا يَكْمُلُ فيها . وإن شَرَطَ تَبْقِيَتَه حتى يَكْمُلَ ، فالعَقْدُ فاسِدٌ ؛ لأنَّه جَمَعَ بينَ مُتَضادَّيْنِ [٢٤٦/٤ ظ] فإنَّ تَقْدِيرَ المُدَّةِ يَقْتَضِى النَّقْلَ فيها ، وشَرْطُ التَّبْقِيةِ يُخالِفُه ، ولأنَّ مُدَّةَ التَّبْقِيةِ مَجْهُولةٌ ، فإن زَرَع لم يُطالَبْ بنَقْلِه ، كالتى تَقَدَّمتْ .

٢٢٢٤ – مسألة : (وإذا تَسَلَّمَ العَيْنَ بالإجارَةِ الفاسِدَةِ ، فعليه أُجْرَةُ المِثْلِ ، سَكَنَ أو لم يَسْكُنْ) إذا قَبَض العَيْنَ فى الإجارَةِ الفاسِدَةِ ، ومَضَتِ المُدَّةُ أو مُدَّةٌ يُمْكِنُ اسْتِيفاءُ المَنْفَعَةِ فيها أو لا يُمْكِنُ ، ففيه روايتان ؛

الإنصاف

المِثْلِ . وعلى القَوْلِ بالصِّحَّةِ فيما إذا سَكَتَ ، لو انْقَضَتِ المُدَّةُ والزَّرْعُ باقٍ ، فقيل : حُكْمُه حُكمُ زَرْعٍ ، بَقاؤُه بتَفْريطِ المُسْتأْجِرِ ، على ما تقدَّم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فقال : وقيلَ : إنْ سَكَتَ ، صحَّ العَقْدُ ، فإذا فرَغَتِ المُدَّةُ والزَّرْعُ باقٍ ، فهو كمُفَرِّطٍ . وقيل : لا . انتهى . وقيل : حُكْمُه حُكمُ زَرْعٍ ، بَقاؤُه بعدَ فَراغِ المُدَّةِ مِن غيرِ تَفْريطٍ . على ما تقدَّم . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإذا تَسَلَّمَ العَيْنَ فى الإجارَةِ الفَاسِدَةِ ، حتى انْقَضَتِ المُدَّةُ ، فعليه أُجْرَةُ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

إحْداهُما ، عليه أُجْرَةُ المِثْلِ لمُدَّةِ بَقائِها فى يَدِه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المَنافِعَ تَلِفَتْ تحتَ يَدِه بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له ، فرَجَعَ إلى قِيمَتِها ، كما لو اسْتَوْفاها . والثانيةُ ، لا شىءَ له . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ فاسِدٌ على مَنافِعَ لم يَسْتَوْفِها ، فلم يَلْزَمْه عِوَضُها[1] كالنِّكاحِ الفاسِدِ . فأمّا إن بَذَلَ له التَّسْلِيمَ فى الإجارَةِ الفاسِدَةِ فلم يَتَسَلَّمْها ، فلا أجْرَ عليه ؛ لأنَّ المَنافِعَ لم تَتْلَفْ تحتَ يَدِه ولا فى مِلْكِه ، وإنِ اسْتَوْفَى المَنْفعةَ فى العَقْدِ الفاسِدِ ، فعليه أجْرُ المِثْلِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجِبُ أقَلُّ الأمْرَيْنِ مِن المُسَمَّى أو أجْرِ المِثْلِ ، بِناءً منه على أنَّ[2] المَنافِعَ لا تُضْمَنُ إلا بالعَقْدِ . ولَنا ، أنَّ ما ضُمِنَ بالمُسَمَّى فى العَقْدِ الصَّحِيحِ ، وَجَبَ ضَمانُه بجَمِيعِ القِيمَةِ فى الفاسِدِ ، كالأعْيانِ ، وما ذَكَرُوه غيرُ مُسَلَّمٍ .

الإنصاف

المِثْلِ ، سَكَنَ أو لم يَسْكُنْ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : لا أُجْرَةَ عليه ، إنْ لم يَنْتَفِعْ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : يجبُ المُسَمَّى فى نِكاحٍ فاسِدٍ ، فيَجِبُ أنْ نقولَ مِثْلَه فى الإجارَةِ ، وعلى أنَّ القَصْدَ فيها العِوَضُ ، فاعتِبارُها فى الأعْيانِ أوْلَى . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : هل يجِبُ المُسَمَّى فى الإجارَةِ الفاسِدَةِ ، أمْ أُجْرَةُ المِثْلِ ، وهى الصَّحِيحَةُ ؟ فيه رِوايَتان .

---

(١) فى م : « عوضه » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا اكْتَرَى بِدَرَاهِمَ ، وَأَعْطَاهُ عَنْهَا دَنَانِيرَ ، ثُمَّ انْفَسَخَ الْعَقْدُ ، رَجَعَ الْمُسْتَأْجِرُ بِالدَّرَاهِمِ .

الشرح الكبير

٢٢٢٥ – مسألة : (إذا اكْتَرَى بدَراهِمَ ، وأعْطاه عنها دَنانِيرَ ، ثم انْفَسخَ العَقْدُ ، رَجَعَ المُسْتَأْجِرُ بالدَّراهمِ) لأنَّ العَقْدَ إذا انْفَسَخَ ، رَجَعَ كلُّ واحِدٍ مِن المُتعاقِدَيْن فى العِوَضِ الذى بَذَلَه ، وعِوَضُ العَقْدِ هو الدَّراهِمُ ، فكان الرُّجُوعُ بها ، والدَّنانِيرُ إنَّما أخَذَها المُؤْجِرُ بعَقْدٍ آخَرَ سِوَى الإجارَةِ ، ولم يَنْفَسِخْ ، فأشْبَهَ ما إذا قَبَضَ الدَّراهمَ ثم صَرَفَها بالدَّنانِيرِ .

الإنصاف

فائدة : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يَلْزَمُه أُجْرَةٌ ، إذا لم يتَسَلَّمْها ، ولو بذَلَها له المالِكُ . وهو صحيحٌ ، ولا خِلافَ فيه .

قوله : وإنِ اكْتَرَى بدَراهِمَ ، وأعْطَاه عنها دَنانِيرَ ، ثم انْفَسَخَ العَقْدُ ، رجَع المُسْتَأْجِرُ بالدَّرَاهِمِ . لا أعلمُ فيه خِلافًا . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك .

رقم الإيداع ٧٣٤٢/١٩٩٥ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 118 – 2

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الخامس عشر

السَّبْق - العارِيَّة - الغصب - الشفعة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ السَّبْقِ

تَجُوزُ الْمُسَابَقَةُ عَلَى الدَّوَابِّ ، وَالْأَقْدَامِ ، وَسَائِرِ الْحَيَوَانَاتِ ، وَالسُّفُنِ ، وَالْمَزَارِيقِ ، وَغَيْرِهَا .

الشرح الكبير

بَابُ السَّبْقِ

٢٢٢٦ – مسألة : (تَجُوزُ المُسابَقَةُ على الدَّوابِّ ، والأقْدامِ) والخَيْلِ (والسُّفُنِ والمَزارِيقِ[1] ، وسائِرِ الحَيَواناتِ) والأصْلُ فى ذلك السُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا السُّنَّةُ ، فرَوَى ابنُ عُمَرَ أنَّ النبىَّ ﷺ سابَقَ بينَ الخَيْلِ المُضْمَرَةِ[2] مِن الْحَفْياءِ إلى ثَنِيَّةِ الوَداعِ ، وبينَ التى لم تُضْمَرْ

الإنصاف

بابُ السَّبْقِ

قوله : تَجُوزُ المُسابَقَةُ على الدَّوابِّ ، والأقْدامِ ، وسائِرِ الحَيَواناتِ ، والسُّفُنِ ، والمَزاريقِ ، وغيرِها . يعْنِى ، يجوزُ ذلك بلا عِوَضٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال الآمِدِىُّ : يجوزُ فى ذلك كلِّه إلَّا بالحَمامِ . وقيلَ : إلَّا بالحَمامِ والطَّيْرِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : ويصِحُّ السَّبْقُ بلا عِوَضٍ على أقْدامٍ ، وبِغالٍ ، وجَمِيرٍ . وقيل : وبَقَرٍ ، وغَنَمٍ ، وطُيورٍ ،

---

(١) المزاريق : الرماح القصيرة .

(٢) المضمرة : التى قلل علفها ، وأدخلت بيتا كنينا ، وجُلِّلت فيه لتعرق ويجف عرقها ، فيخف لحمها وتقوى على الجرى .

الشرح الكبير

مِن (١ثَنِيَّةِ الوَداعِ١) إلى مَسْجِدِ بنى زُرَيْقٍ . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . قال موسى بنُ عُقْبَةَ : مِن(٣) الحَفْياءِ إلى ثَنِيَّةِ الوَداعِ سِتَّةُ أمْيالٍ أو سَبْعَةُ أمْيالٍ . وقال سُفْيانُ : مِن الثَّنِيَّةِ إلى مَسْجِدِ بنى زُرَيْقٍ مِيلٌ أو نحوُه . وأجْمَعَ المسلمون على جَوازِ المُسابَقَةِ فى الجُمْلَةِ . والمُسابَقَةُ على ضَرْبَيْن ؛ مُسابَقَةٌ بغيرِ

الإنصاف

ورِماحٍ ، وحِرابٍ ، ومَزارِيقَ ، وشُخُوتٍ ، ومَجانيقَ ، ورَمْىِ أحْجارٍ ، وسُفُنٍ ، ومَقالِيعَ . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وفى الطُّيورِ وَجْهان . ويأتِى كلامُه فى « الرَّوْضَةِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وكَرِهَ أبو بَكْرٍ الرَّمْىَ عن قَوْسٍ فارِسِيَّةٍ . وقال فى « الفائقِ » : ومَنَع منه أبو بَكْرٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، فى كَراهَةِ لَعِبٍ غيرِ مُعِينٍ على عَدُوٍّ ، وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الأَوْلَى الكَراهَةُ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يكونَ له فى ذلك قَصْدٌ حسَنٌ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وكلُّ ما يُسَمَّى لَعِبًا مَكْرُوهٌ ، إلَّا ما كان مُعِينًا على قِتالِ العَدُوِّ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، واقْتَصرَ عليه . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » ، يُكْرَهُ

(١ - ١) فى ر ١ ، م : « الثنية » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يقال : مسجد بنى فلان ؟ من كتاب الصلاة ، وفى : باب إضمار الخيل للسبق ...، من كتاب الجهاد ، وفى : باب ما ذكر النبى ﷺ ، وحَضَّ على اتفاق أهل العلم ...، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ، ١/١١٤ ، ٤/٣٨ ، ٩/١٢٩ . ومسلم ، فى : باب المسابقة بين الخيل وتضميرها ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٤٩١ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرهان والسبق ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٨٩ ، ١٩٠ . والنسائى ، فى : باب غاية السبق للتى لم تضمر ، وباب إضمار الخيل للسبق ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٦/١٨٧ ، ١٨٨ . وابن ماجه ، فى : باب السبق والرهان ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٦٠ . والدارمى ، فى : باب فى السبق ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢/٢١٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الخيل والمسابقة بينها ... ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٦٧ ، ٤٦٨ .

(٣) فى م : « بين » .

الشرح الكبير

عِوَضٍ ، [٤/٢٤٧و] ومُسابَقَةٌ بعوَضٍ . فأمّا المسابَقَةُ بغيرِ عِوَضٍ ، فتَجُوزُ مُطْلَقًا مِن غيرِ تَقْيِيدٍ بشيءٍ مُعَيَّنٍ ؛ كالمُسابَقَةِ على الأقْدامِ ، والسُّفُنِ ، والطُّيورِ ، والبِغالِ ، والحُمُرِ ، والفِيَلَةِ ، والمَزارِيقِ . وتَجُوزُ المُصارَعَةُ ، ورَفْعُ الحِجارَةِ ؛ ليُعْرَفَ الأشَدُّ ، وغيرُ هذا ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كان مع عائشةَ فى سَفَرٍ ، فسابَقَتْه على رِجْلِها فسَبَقَتْه ، قالت : فلَمّا حَمَلْتُ اللَّحْمَ سابَقْتُه فسَبَقَنِى ، فقال : « هَذِهِ بِتِلْكَ » . رَواه أبو داودَ[1] . وسابَقَ سَلَمَةُ بنُ الأكْوَعِ رجلًا مِن الأنْصارِ بينَ يَدَىِ النبيِّ ﷺ فى يَوْمٍ

الإنصاف

الرَّقْصُ واللَّعِبُ كلُّه ، ومَجالِسُ الشِّعْرِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، يُكْرَهُ لَعِبُه بأُرْجُوحَةٍ ، ونحوِها . وقال أيضًا : لا يُمْكِنُ القَوْلُ بكَراهَةِ اللَّعِبِ مُطْلَقًا . وقال الآجُرِّىُّ فى « النَّصِيحَةِ » : مَن وَثَبَ وَثْبَةً مَرَحًا ولَعِبًا بلا نَفْعٍ ، فانْقَلَبَ ، فذَهَبَ عقْلُه ، عَصَى ، وقَضَى الصَّلاةَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ ما قد يكونُ فيه مَنْفَعَةٌ بلا مَضَرَّةٍ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِه ، لا يجوزُ اللَّعِبُ المَعْروفُ بالطَّابِ والنَّقيلَةِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا : كلُّ فِعْلٍ أفْضَى إلى مُحَرَّمٍ كثيرًا ، حرَّمه الشَّارِعُ ، إذا لم يكُنْ فيه مَصْلَحَةٌ ؛ لأنَّه يكُونُ سَبَبًا للشَّرِّ والفَسادِ . وقال أيضًا : ما أَلْهَى وشغَلَ عمَّا أمَرَ اللهُ به ، فهو مَنْهِىٌّ عنه ، وإنْ لم يَحْرُمْ جِنْسُه ؛ كبَيْعٍ وتِجارَةٍ ونحوِها . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ اللَّعِبُ بآلَةِ الحَرْبِ . قال جماعةٌ : والثِّقافِ . نقَل أبو داودَ ، لا يُعْجِبُنِى أنْ يتَعَلَّمَ بسَيْفٍ حديدٍ ، بل بسَيْفٍ خَشَبٍ . وليس مِنَ اللَّهْوِ المُحَرَّمِ تأْدِيبُ فرَسِه ، ومُلاعَبَةُ أهْلِه ، ورَمْيُه عن قَوْسِه ؛ للحديثِ

---

(١) فى : باب فى السبق على الرِّجل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٢٨ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٦٤ .

المقنع وَلَا تَجُوزُ بِعِوَضٍ ، إِلَّا فِى الْخَيْلِ ، وَالْإِبِلِ ، وَالسِّهَامِ ،....

الشرح الكبير ذى قَرَدٍ[1] . وصارَعَ النبىُّ ﷺ رُكانَةَ فصَرَعَه . رَواه التِّرْمِذِىُّ[2] . ومَرَّ بقَوْمٍ يَرْبَعُونَ حَجَرًا - يَعْنِى يَرْفَعُونَه - لِيَعْرِفُوا الأَشَدَّ منهم ، فلم يُنْكِرْ عليهم[3] . وسائِرُ المُسابَقَةِ يُقاسُ على هذا .

٢٢٢٧ - مسألة : (ولا تَجُوزُ بِعِوَضٍ ، إلَّا فى الخَيْلِ ، والإبِلِ ، والسِّهامِ) لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا سَبْقَ إلَّا فِى نَصْلٍ ، أوْ

الإنصاف الوارِدِ فى ذلك[4] . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ويجوزُ الصِّراعُ ، ورَفْعُ الحِجارَةِ ؛ لِيُعْرَفَ الأَشَدُّ .

قوله : ولا تَجُوزُ بِعِوَضٍ ، إلَّا فى الخَيْلِ ، والإبِلِ ، والسِّهامِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر ابنُ البَنَّا وَجْهًا ، يجوزُ بعِوَضٍ فى الطَّيْرِ المُعَدَّةِ لأخْبارِ الأعْداءِ . انتهى . وذكَر فى « النَّظْمِ » وَجْهًا بعيدًا ، يجوزُ بعِوَضٍ فى الفِيَلَةِ . وقد صارَعَ النَّبِىُّ ﷺ رُكانَةَ على شاةٍ ، فصَرَعَه ، ثم عادَ مِرارًا فصَرَعَه ، فأَسْلَمَ ، فرَدَّ عليه غنَمَه . رَواه أبو داودَ فى « مَراسِيلِه »[5] . قال فى « الفُروعِ » : وهذا وغيرُه مع الكُفَّارِ ، مِن جِنْسِ جِهادِهم ، فهو فى مَعْنَى

(١) ذو قرد : ماء نحو يوم من المدينة ، مما يلى بلاد غطفان .

والحديث أخرجه مسلم ، فى : باب غزوة ذى قرد وغيرها ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ١٤٣٩/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٣/٤ .

(٢) فى : باب العمائم على القلانس ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٧٨/٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العمائم ، من كتاب اللباس ، سنن أبى داود ٣٧٦/٢ .

(٣) ذكره أبو عبيد ، فى : غريب الحديث ١٥/١ ، ١٦ .

(٤) يأتى فى صفحة ١٠ .

(٥) فى : باب فى فضل الجهاد ، من كتاب الجهاد . المراسيل ١٧٥ .

الشرح الكبير

خُفٍّ ، أوْ حَافِرٍ » . رَواه أبو داودَ[1] . فالسَّبْقُ بسُكُونِ البـاءِ ؛ المُسابَقَةُ ، والسَّبَقُ بفَتْحِها ؛ الجُعْـلُ[2] المُخْـرَجُ فى المُسابَقَـةِ . واخْتَصَّتْ هذه الثَّلاثَةُ بتَجْوِيزِ العِوَضِ فيها ؛ لأنَّها مِن آلاتِ الحَرْبِ المَأْمُورِ بتَعَلُّمِها وإحْكامِها والتَّنَوُّقِ[3] فيها . وفى المُسابَقَةِ بها مع العِوَضِ مُبالَغَةٌ فى الاجْتِهادِ فيها والإحْكامِ لها ، وقد وَرَد الشَّرْعُ بالأمْرِ بها والتَّرْغِيبِ فى فِعْلِها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ ٱللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ ﴾[4] . وقال النبىُّ ﷺ : « أَلَا إنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْىُ ، أَلَا إنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْىُ » . [5]رَواه مسلمٌ[5] .

الإنصاف

الثَّلاثَةِ المذْكُورَةِ ، فإنَّ جِنْسَها جِهادٌ ، وهى مَذْمومَةٌ ، إذا أُرِيدَ بها الفَخْرُ والخُيَلاءُ والظُّلْمُ . والصِّراعُ ، والسَّبْقُ بالأقْدامِ ، ونحوُهما ، طاعَةٌ ، إذا قُصِدَ بها نَصْرُ الإسْلامِ ، وأخْذُ العِوَضِ عليه أخْذٌ بالحَقِّ ، فالمُغالَبَةُ الجائِزَةُ تحِلُّ بالعِوَضِ ، إذا كانتْ ممَّا يُعِينُ على الدِّينِ ، كما فى مُراهَنَةِ أبى بَكْرٍ الصِّدِّيقِ رَضِىَ اللهُ عنه .

---

(١) فى : باب فى السبق ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٢٨ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرهان والسبق ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٩٢ . والنسائى ، فى : باب السبق ، من كتاب الخيل . المجتبى ٦/١٨٨ . وابن ماجه ، فى : باب السبق والرهان ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٨٥ ، ٤٧٤ .

(٢) زيادة من : م .

(٣) فى م : « التفوق » . والتنوق : المبالغة فى الإجادة .

(٤) سورة الأنفال ٦٠ .

(٥ - ٥) سقط من : تش ، ر ١ ، م .

والحديث أخرجه مسلم ، فى : باب فضل الرمى والحث عليه ، ... ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣/١٥٢٢ . وأبو داود ، فى : باب فى الرمى ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/١٣ . والترمذى ، فى : باب سورة الأنفال ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١/٢١٤ . وابن ماجه ، فى : باب الرمى فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٤٠ . والدارمى فى : باب فى فضل الرمى ... ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢/٢٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٥٧ .

الشرح الكبير

وروَى سعيدٌ ، فى « سُنَنِه »[1] عن خالِدِ بنِ زيدٍ ، قال : كُنْتُ رجلًا رامِيًا ، وكان عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ الجُهَنِىُّ[2] يَمُرُّ فيقولُ : يا خالدُ ، اخْرُجْ بنا نَرْمِى . فلَمّا كان ذاتَ يومٍ ، أبْطَأْتُ عنه ، فقال : هَلُمَّ أُحَدِّثْكَ حَدِيثًا سَمِعْتُه مِن رسولِ اللهِ ﷺ ، سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إنَّ اللهَ يُدْخِلُ بِالسَّهْمِ الْوَاحِدِ ثَلاثَةَ الْجَنَّةَ ؛ صَانِعَهُ يَحْتَسِبُ فى صَنْعَتِهِ الْخَيْرَ ، والرَّامِىَ بِهِ ، ومُنْبِلَهُ ، ارْمُوا وارْكَبُوا ، وَأَنْ تَرْمُوا أَحَبُّ إلَىَّ مِنْ أَنْ تَرْكَبُوا ، وَلَيْسَ مِنَ اللَّهْوِ إلَّا ثَلاثٌ ؛ تَأْدِيبُ الرَّجُلِ فَرَسَهُ ، وَمُلاعَبَتُهُ أَهْلَهُ ، وَرَمْيُهُ بِقَوْسِهِ وَنَبْلِهِ ، ومَنْ تَرَكَ الرَّمْىَ بَعْدَ مَا عَلِمَهُ رَغْبَةً عَنْهُ ، فَإِنَّهَا [٢٤٧/٤ظ] نِعْمَةٌ تَرَكَهَا » . رَواه أبو داودَ[3] . وعن مُجاهِدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ الْمَلائِكَةَ لَا تَحْضُرُ مِنْ لَهْوِكُمْ إلَّا الرِّهَانَ وَالنِّضَالَ »[4] . قال الأزْهَرِىُّ : النِّضالُ فى الرَّمْىِ ، والرِّهانُ فى الخَيْلِ ، والسِّباقُ فيهما .

الإنصاف

[١٨١/٢و] واخْتارَ هذا كلَّه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وذكَر أنَّه أحدُ الوَجْهَيْن عندَنا ، مُعْتَمِدًا على ما ذكَرَه ابنُ البَنَّا . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه جَوازُ المُراهَنَةِ

(١) فى : باب ما جاء فى الرمى وفضله ، من كتاب الجهاد . السنن ١٧١/٢ .

(٢) فى الأصل : « الجهمى » خطأ .

(٣) فى : باب فى الرمى ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ١٢/٢ ، ١٣ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل الرمى فى سبيل الله ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ١٣٥/٧ ، ١٣٦ . والنسائى . فى : باب ثواب من رمى بسهم ... ، من كتاب الجهاد . وفى : باب تأديب الرجل فرسه ، من كتاب الخيل . المجتبى ٢٤/٦ ، ١٨٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرمى فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٤٠/٢ . والدارمى ، فى : باب فى فضل الرمى والأمر به ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمى ٢٠٤/٢ ، ٢٠٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٤/٤ ، ١٤٦ ، ١٤٨ .

(٤) أخرجه سعيد بن منصور ، فى الباب السابق . السنن ١٧٢/٢ .

الشرح الكبير

وقال مُجاهِدٌ : أدْرَكْتُ[1] ابنَ عُمَرَ يَشْتَدُّ بينَ الهَدَفَيْن ، إذا أصاب خَصْلَةً قال : أنا بها ، أنا بها . وعن حُذَيْفَةَ مِثْلُه[2] . فلا تَجُوزُ المُسابَقَةُ بعِوَضٍ إلَّا فى هذه الثلاثَةِ . وبهذا قال الزُّهْرِىُّ ، ومالِكٌ . وقال أهلُ العِراقِ : يَجُوزُ[3] ذلك فى المُسابَقَةِ على الأقْدامِ ، والمُصارَعَةِ ؛ لوُرُودِ الأثَرِ بهما ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ سابَقَ عائشةَ ، وصارَعَ رُكانَةَ[4] . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان ، كالمَذْهَبَيْن . ولهم فى المُسابَقَةِ بالطُّيورِ والسُّفُنِ وَجْهان ، بِناءً على الوَجْهَيْن فى المُسابَقَةِ على الأقْدامِ والمُصارَعَةِ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، فنَفَى السَّبْقَ فى غيرِ هذه الثلاثةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد به نَفْىَ الجُعْلِ ، أى لا يَجُوزُ الجُعْلُ إلَّا فى هذه الثلاثةِ . ويَحْتَمِلُ أن يُرادَ به نَفْىُ المُسابَقَةِ بعِوَضٍ ، فإنَّه يتَعَيَّنُ حَمْلُ الخَبَرِ على أحَدِ الأمْرَيْن ؛ للإجْماعِ على جَوازِ المُسابَقَةِ بغيرِ عِوَضٍ فى غيرِ هذه الثلاثةِ ، وعلى كلِّ

الإنصاف

بعِوَضٍ ، فى بابِ العِلْمِ ، لقِيامِ الدِّينِ بالجِهادِ والعِلْمِ . وهذا ظاهرُ اخْتِيارِ صاحبِ « الفُروعِ » . وهو حسَنٌ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : السَّبْقُ يخْتَصُّ بثَلاثَةِ أنواعٍ ؛ الحافِرُ ، فيَعُمُّ كلَّ ذِى حافِرٍ ، والخُفُّ ، فيَعُمُّ كلَّ ذِى خُفٍّ ، والنَّصْلُ ، فيَخْتَصُّ النُّشَّابَ والنَّبْلَ ، ولا يصِحُّ السَّبْقُ والرَّمْىُ فى غيرِها ، مع الجُعْلِ وعدَمِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، ولتَعْمِيمِه وَجْهٌ ، ويتَوَجَّهُ عليه تَعْمِيمُ النَّصْلِ . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « إذا ركب » .

(٢) أخرجهما سعيد بن منصور ، فى الباب السابق . السنن ٢/١٧٢ ، ١٧٣ .

(٣) فى م : « نحو » .

(٤) تقدم تخريجهما فى صفحة ٧ ، ٨ .

الشرح الكبير

تَقْديرٍ فالحديثُ حُجَّةٌ لَنا . ولأنَّ غيرَ هذه الثلاثةِ لا يُحْتاجُ إليها فى الجِهادِ كالحاجَةِ إلى الثلاثةِ ، فلم تَجُزِ المُسابَقَةُ عليها بعِوَضٍ ، كالرَّمْىِ بالحِجارَةِ ورَفْعِها . إذا ثَبَت هذا ، فالمُرادُ بالنَّصْلِ السِّهامُ مِن النُّشَّابِ والنَّبْلِ (١دُونَ غيرِها١) ، وبالحافِرِ الخَيْلُ وَحْدَها ، وبالخُفِّ الإبِلُ خاصَّةً . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : تَجُوزُ المُسابَقَةُ بكلِّ ما له نَصْلٌ مِن المَزارِيقِ ، وفى الرُّمْحِ والسَّيْفِ وَجْهان ، وفى الفِيلِ والبِغالِ والحَمِيرِ وَجْهان ؛ لأنَّ للمَزارِيقِ والرِّماحِ والسُّيُوفِ نَصْلًا ، وللفِيلِ خُفًّا ، وللبِغالِ والحميرِ حَوافِرَ ، فتَدْخُلُ فى عُمُومِ الخبرِ . ولَنا ، أنَّ هذه الحَيَواناتِ المُخْتَلَفِ فيها لا تَصْلُحُ للكَرِّ والفَرِّ ، ولا يُقاتَلُ عليها ، ولا يُسْهَمُ لها ، والفِيلُ لا يُقاتِلُ عليه أهلُ الإسلامِ ، والرِّماحُ والسُّيُوفُ لا يُرْمَى بها ، فلم تَجُزِ المُسابَقَةُ عليها ، كالبَقَرِ والتِّراسِ (٢) ، والخَبَرُ ليس بعامٍّ فيما تَجُوزُ المُسابَقَةُ به ، لأنَّه نَكِرَةٌ فى إثْباتٍ ، وإنَّما هو عامٌّ فى نَفْىِ ما لا تجوزُ المُسابَقَةُ به بعِوَضٍ ؛ لكَوْنِه نَكِرَةً فى سِياقِ النَّفْىِ ، ثم لو كان عامًّا ، لحُمِلَ على ما عُهِدَتِ المُسابَقَةُ عليه [٤/٢٤٨و] ووَرَد الشَّرْعُ بالحَثِّ على تَعَلُّمِه ، وهو ما ذَكَرْناه .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « وغيرها » .

(٢) التراس : جمع الترس .

المقنع

بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، تَعْيِينُ الْمَرْكُوبِ وَالرُّمَاةِ ، سَوَاءٌ كَانَا اثْنَيْنِ أَوْ جَمَاعَتَيْنِ . وَلَا يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ الرَّاكِبَيْنِ ، وَلَا الْقَوْسَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٢٢٨ – مسألة : ولا تَصِحُّ إلَّا (بشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أحَدُها ، تَعْيِينُ المَرْكُوبِ والرُّماةِ) لأنَّ القَصْدَ مَعْرِفَةُ جَوْهَرِ الدَّابَّتَيْن وسُرْعَةِ عَدْوِهما ، ومَعْرِفَةُ حِذْقِ الرُّماةِ ، ولا يَحْصُلُ إلَّا بالتَّعْيِينِ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ مَعْرِفَةُ حِذْقِ رامٍ بعَيْنِه ، لا مَعْرِفَةُ حِذْقِ رامٍ فى الجُمْلَةِ ، فلو عَقَدَ اثْنانِ نِضالًا على أنَّ مع كلِّ واحِدٍ منهما ثلاثةً غيرَ مُتَعَيِّنِين ، لم يَجُزْ ؛ لذلك .

٢٢٢٩ – مسألة : (ولا يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ الرَّاكِبَيْن ولا القَوْسَيْن) لا يُشْتَرطُ تَعْيِينُ القَوْسِ ولا السِّهامِ فى المُناضَلَةِ ، ولو عَيَّنَها لم تَتَعَيَّنْ ؛ لأنَّ القَصْدَ مَعْرِفَةُ الحِذْقِ ، وهو لا يَخْتَلِفُ إلَّا بالرَّامِى[1] دُونَ القَوْسِ والسِّهامِ . وفى الرِّهانِ يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ الحَيَوانِ الذى يُسابَقُ به ؛ لِما ذَكَرْنا . ولا يُعْتَبَرُ تَعْيِينُ الرَّاكِبِ ؛ لأنَّ المَقْصودَ مَعْرِفَةُ عَدْوِ الفَرَسِ ، لا حِذْقِ الرَّاكِبِ . وكلُّ ما يتَعَيَّنُ لا يَجُوزُ إبْدالُه ، كالمُتَعَيِّنِ فى البَيْعِ . وما لا يَتَعَيَّنُ يَجُوزُ إبْدالُه لعُذْرٍ وغيرِه . فعلى هذا ، إن شَرَطا أن لا يَرْمِيَ بغيرِ هذا القَوْسِ ، ولا بغيرِ هذا السَّهْمِ ، أو لا يَرْكَبَ غيرُ هذا الرَّاكِبِ ، فهى شُرُوطٌ فاسِدَةٌ ؛ لأنَّها[2] تُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، فهو كما لو شَرَط إصابَةً بإصابَتَيْن .

الإنصاف

فائدة : قوْلُه فى الشُّرُوطِ : أَحَدُها ، تَعْيِينُ المَرْكُوبِ – يعْنِى ، بالرُّؤْيَةِ –

---

(١) فى م : « بالرمى » .

(٢) فى تش ، م : « وهى » .

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ الْمَرْكُوبَانِ وَالْقَوْسَانِ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ ، فَلَا يَجُوزُ بَيْنَ عَرَبِىٍّ وَهَجِينٍ ، وَلَا بَيْنَ قَوْسٍ عَرَبِيَّةٍ وَفَارِسِيَّةٍ . وَيَحْتَمِلُ الْجَوَازُ .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ عَقْدُ النِّضالِ على اثْنَيْن ، وعلى جَماعَةٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ مَرَّ على أصْحابٍ له يَنْتَضِلُون ، فقال : « ارْمُوا ، وأنَا مَعَ ابنِ الأدْرَعِ » . فأمْسَكَ الآخَرُون ، وقالُوا : كيف نَرْمِى وأنت مع ابنِ الأدْرَعِ ؟ فقال : « ارْمُوا ، وَأنَا مَعَكُمْ كُلِّكُمْ » . رَواه البُخارِىُّ[1] . ولأنَّه إذا جاز أن يَكُونا اثْنَيْن ، جاز أن يَكُونا جَماعَتَيْن ؛ لأنَّ المَقْصُودَ مَعْرِفَةُ الحِذْقِ ، وهو يَحْصُلُ فى الجَماعَتَيْن . وكذلك فى سِباقِ الخَيْلِ ، وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ سابَقَ بينَ الخَيْلِ المُضْمَرَةِ ، وبينَ الخَيْلِ التى لم تُضْمَرْ[2] .

٢٢٣٠ – مسألة : (الثّانِى ، أن يَكُونَ المَرْكُوبان والقَوْسان مِن نَوْعٍ واحِدٍ ، فلا يَجُوزُ بينَ عَرَبِىٍّ وهَجِينٍ ، ولا بينَ قَوْسٍ عَرَبِيَّةٍ وفارِسِيَّةٍ . ويَحْتَمِلُ الجَوازُ) إذا كانا مِن جِنْسَيْن ، كالفَرَسِ والبَعِيرِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ البَعِيرَ لا يَكادُ يَسْبِقُ الفَرَسَ ، فلا يَحْصُلُ الغَرَضُ مِن هذه

الإنصاف

والرُّماةِ ، سَواءٌ كانا اثْنَيْن أو جَماعَتَين . بلا نِزاعٍ . لكِنْ قال فى « التَّرْغِيبِ » : فى عدَدِ الرُّماةِ وَجْهان .

قوله : الثَّانى ، أَنْ يَكُونَ المرْكُوبان مِن نَوْعٍ واحِدٍ ، فلا يَجُوزُ بينَ عَرَبِىٍّ

---

(١) فى : باب التحريض على الرمى ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ واذكر فى الكتاب إسماعيل إنه كان صادق الوعد ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب نسبة اليمن إلى إسماعيل ... ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ٤/٤٥ ، ٤٦ ، ١٧٩ ، ٢١٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٥٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦ .

الشرح الكبير

المُسابَقَةِ . فإن كانا مِن نَوْعَيْن ؛ كالعَرَبِىِّ والهَجِينِ ، والبُخْتِىِّ والعِرابِىِّ[1] ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ . ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّ التَّفاوُتَ بينَهما فى الجَرْىِ مَعْلُومٌ بحُكْمِ العادَةِ ، فأشْبَها الجِنْسَيْن . والثانِى ، يَصِحُّ . ذَكَرَه القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، [2]لأنَّهما مِن جِنْسٍ واحِدٍ ، وقد يَسْبِقُ كلُّ واحِدٍ منهما الآخَرَ ، والضّابِطُ الجِنْسُ ، وقد وُجِدَ ، ويَكْفِى فى المَظِنَّةِ احْتِمالُ الحِكْمَةِ ولو على بُعْدٍ . وكذلك الحُكْمُ لو تَناضَلا على أن يَرْمِىَ أحَدُهما بقَوْسٍ عَرَبِيَّةٍ والآخَرُ بالفارِسِيَّةِ ، هل يَصِحُّ ؟ فيه الوَجْهان ؛ يَصِحُّ عندَ القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . ولا يَصِحُّ عندَ أبى الخَطّابِ ؛ لِما ذَكَرْنا[2] .

الإنصاف

وهَجِينٍ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و« المُذْهَبِ »،و« المُسْتَوْعِبِ »،و« الخُلاصَةِ »،و« الفُروعِ »،و « النَّظْمِ »، و « الزَّرْكَشِىِّ » ،وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ الجَوازُ . وهو وَجْهٌ اختارَه القاضى . ذكَرَه فى « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « الهِدايَةِ » ، ومن تابعَه : ويتَخَرَّجُ الجوازُ ؛ بِناءً على تَساوِيهما فى السَّهْمِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وتَساوِيهما فى النَّجابَةِ ، والبَطالَةِ ، وتَكافُئِهما .

قوله : ولا بينَ قَوْسٍ عَرَبِىٍّ وفارِسِىٍّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و« الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و« الخُلاصَةِ »، و« الوَجيزِ »،

---

(١) البختى : الإبل الخراسانية . والعرابى : الخيل العربية .

(٢ - ٢) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ بالرَّمْىِ بقَوْسٍ فارِسِيَّةٍ ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ . وقد نَصَّ على جَوازِ المُسابَقَةِ بها . وقال أبو بكرٍ : يُكْرَهُ ؛ لأنَّه قد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه رَأَى مع رجلٍ قَوْسًا فارِسِيَّةً ، فقالَ : « أَلْقِها فإنَّها مَلْعُونَةٌ ، [٤/٢٤٨ظ] وَلَكِنْ عليكم بالْقِسِىِّ الْعَرَبِيَّةِ ، وَبِرِمَاحِ الْقَنَا ، فَبِها يُؤَيِّدُ اللهُ الدِّينَ ، وَبِهَا يُمَكِّنُ اللهُ لَكُمْ فِى الأَرْضِ » . رَواه الأثْرَمُ[1] . ولَنا ، انْعِقادُ الإجْماعِ على الرَّمْىِ بها وإباحَةِ حَمْلِها ، فإنَّ ذلك جارٍ فى أكْثَرِ الأعْصارِ ، وهى التى يَحْصُلُ الجِهادُ بها فى عَصْرِنا هذا . وأمَّا الخَبَرُ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه لَعَنَها ؛ لأنَّ حَمَلَتَها فى ذلك العَصْرِ العَجَمُ ، ولم يَكُونُوا أسْلَمُوا بعدُ ، ومَنَع العَرَبَ مِن حَمْلِها لعَدَمِ مَعْرِفَتِهم بها ، ولهذا أمَرَ برِماحِ القَنا ، ولو حَمَل إنْسانٌ رُمْحًا غيرَها لم يكنْ مَذْمُومًا . وحَكَى أحمدُ ، أنَّ قَوْمًا اسْتَدَلُّوا على القِسِىِّ الفارِسِيَّةِ بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ ﴾[2] . لدُخولِه فى عُمُومِ الآيَةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : هذا المذهبُ .

ويَحْتَمِلُ الجَوازُ . وهو وَجْهٌ اخْتارَه القاضى . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب فى السلاح ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٣٩ .
وفى الزوائد : فى إسناده عبد الله بن بشر الجيانى ، ضعفه يحيى القطان وغيره ، وذكره ابن حبان فى الثقات لكنه ما أجاد فى ذلك .

(٢) سورة الأنفال ٦٠ .

المقنع

الثَّالِثُ ، تَحْدِيدُ الْمَسَافَةِ ، وَالْغَايَةِ ، وَمَدَى الرَّمْىِ ، بِمَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ .

الشرح الكبير

٢٢٣١ – مسألة : (الثَّالِثُ ، تَحْدِيدُ المَسافَةِ ، والغايَةِ ، ومَدَى الرَّمْىِ ، بما جَرَتْ به العادَةُ) يُشْتَرَطُ فى المُسابَقَةِ بالحَيَوانِ تَحْدِيدُ المَسافَةِ ، وأن يكونَ لابْتِداءِ عَدْوِهما وآخِرِه غايَةٌ لا يَخْتَلِفان فيها ؛ لأنَّ الغَرَضَ مَعْرِفَةُ أَسْبَقِهما ، ولا يُعْلَمُ ذلك إلَّا بتَساوِيهما فى الغايَةِ ؛ لأنَّ أحَدَهما قد يكونُ مُقَصِّرًا فى أوَّلِ عَدْوِه ، سَرِيعًا فى انْتِهائِه ، وبالعَكْسِ ، فيَحْتاجُ إلى غايَةٍ تَجْمَعُ حالَتَيْه ، ومِن الخَيْلِ ما هو أصْبَرُ ، والقارِحُ أصْبَرُ مِن غيرِه . وروَى ابنُ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سَبَّقَ بينَ الخَيْلِ ، وفَضَّلَ القُرَّحَ فى الغايَةِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ الرَّمْىُ بالقَوْسِ الفارِسِيَّةِ مِن غيرِ كَراهَةٍ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو بَكْرٍ : لايجوزُ . قالَه فى « الفائقِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وكَرِهَه أبو بَكْرٍ ، كما تقدَّم أوَّلَ البابِ . الثَّانيةُ ، إذا عقَدا النِّضالَ ، ولم يذْكُرا قَوْسًا ، صحَّ فى ظاهرِ كلامِ القاضى ، ويَسْتَوِيان فى العَرَبِيَّةِ أو غيرِها . وقال غيرُه : لا يصِحُّ حتى يذْكُرا نَوْعَ القَوْسِ الذى يَرْمِيان عنه فى الابتِداءِ .

قوله : ومَدَى الرَّمْىِ بما جَرَتْ به العَادَةُ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : ويُعْرَفُ ذلك إمَّا بالمُشاهدَةِ ، أو بالذِّراعِ ؛ نحوَ مِائَةِ ذِراعٍ ، أو مِائَتَىْ ذِراعٍ . وما لم تَجْرِ به العادَةُ ، وهو مازادَ على ثَلاثِمِائَةِ ذِراعٍ ، فلا يصِحُّ . وقد قيلَ : إنَّه مارَمَى فى أرْبَعِمِائَةِ ذِراعٍ ، إلَّا عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ الجُهَنِىُّ .

فائدة : لا يصِحُّ تَناضُلُهما على أنَّ السَّبْقَ لأبعدِهما رَمْيًا . على الصَّحيحِ مِنَ

المقنع الرَّابعُ ، كَوْنُ الْعِوَضِ مَعْلُومًا .

الشرح الكبير رَواه أبو داودَ[1] . فإنِ اسْتَبَقا بغيرِ غايَةٍ لِيَنْظُرَ أيُّهما يَقِفُ أوَّلًا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى أن لا يَقِفَ أحَدُهما حتى تَنْقَطِعَ فَرَسُه ، ويَتَعَذَّرَ الإشْهادُ على السَّبْقِ فيه . ولذلك[2] يُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ مَدَى الرَّمْىِ ؛ إمّا بالمُشاهَدَةِ ، أو بالذُّرْعانِ ، نَحْوَ مائةِ ذِراعٍ ، أو مائتَىْ ذِراعٍ ؛ لأنَّ الإصابَةَ[3] تَخْتَلِفُ بالقُرْبِ والبُعْدِ . ويَجُوزُ ما يَتَّفِقان [٢٤٩/٤و] عليه ، إلَّا أن يَجْعَلا مسافَةً بَعِيدَةً تَتَعَذَّرُ الإصابَةُ فى مِثْلِها غالِبًا ، وهو ما زاد على ثَلاثِمائَةِ ذراعٍ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الغَرَضَ يَفُوتُ بذلك ، وقد قيل : إنَّه ما رَمَى فى أرْبَعِمائَةِ ذِراعٍ إلَّا عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ الجُهَنِىُّ ، رَضِى اللهُ عنه .

٢٢٣٢ – مسألة : (الرَّابعُ ، كَوْنُ العِوَضِ مَعْلُومًا) لأنَّه مالٌ فى عَقْدٍ[4] ، فوَجَبَ العِلْمُ به ، كسائِرِ العُقُودِ ؛ إمّا بالمُشاهَدَةِ ، أو بالقَدْرِ ، أو بالصِّفَةِ ، على ما تَقَدَّمَ فى غيرِ مَوْضِعٍ . ويَجُوزُ أن يكونَ حالًّا

الإنصاف المذهبِ . زادَ فى « التَّرْغِيبِ » ، مِن غيرِ تَقْدِيرٍ . وقيل : يصِحُّ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قالَه فى « الفائقِ » ، وهو المَعْمولُ به عندَ الرُّماةِ الآنَ فى أماكِنَ كثيرةٍ .

قوله : الثَّانى ، أنْ يَكُونَ العِوَضُ مَعْلُومًا مُباحًا . بلا نِزاعٍ . لكِنَّه تَمْلِيكٌ بشَرْطٍ سَبَقَه ؛ فلهذا قال فى « الانْتِصارِ » ، فى شَرِكَةِ العِنانِ : القِياسُ لا يصِحُّ .

---

(١) فى : باب فى السبق ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢٨/٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٧/٢ .

(٢) فى ق : « وكذلك » .

(٣) بعده فى م : « به » .

(٤) فى الأصل : « عوض » .

المقنع

الْخَامِسُ ، الْخُرُوجُ عَنْ شِبْهِ الْقِمَارِ ، بِأَنْ لَا يُخْرِجَ جَمِيعُهُمْ ، فَإِنْ كَانَ الْجُعْلُ مِنَ الْإِمَامِ ، أَوْ أَحَدٍ غَيْرِهِمَا ، أَوْ مِنْ أَحَدِهِمَا عَلَى أَنَّ مَنْ سَبَقَ أَخَذَهُ ، جَازَ .

الشرح الكبير

ومُؤَجَّلًا ، وبَعْضُه حالًّا وبَعْضُه مُؤَجَّلًا ، فلو قال : إن فَضَلْتَنِى[1] فلك دِينارٌ حالٌّ وقفيزُ حِنْطَةٍ بعدَ شهرٍ . جاز ؛ لأنَّ ما جاز أن يكونَ حالًّا ومُؤَجَّلًا ، جاز أن يكونَ بَعْضُه حالًّا وبَعْضُه مُؤَجَّلًا ، كالبَيْعِ ، غيرَ أنَّه يُحْتاجُ إلى صِفَةِ الحِنْطَةِ بما تُعْلَمُ به ، كالسَّلَمِ .

٢٢٣٣ – مسألة[2] : الشَّرْطُ (الخامِسُ ، الخُرُوجُ عن شِبْهِ القِمارِ ، بأن لا يُخْرِجَ جَمِيعُهم) متى اسْتَبَقَ اثْنان والجُعْلُ منهما ، فأخْرَجَ كلُّ واحِدٍ منهما[3] ، لم يَجُزْ ، وكان قِمارًا ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما لا يَخْلُو مِن أن يَغْنَمَ أو يَغْرَمَ ، وهذا قِمارٌ .

٢٢٣٤ – مسألة : (فإن كان الجُعْلُ مِن الإمامِ ، أو أحَدٍ غيرِهما ، أو أحَدِهما على أنَّ مَن سَبَق أخَذَه ، جاز) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُسابَقَةَ إذا كانت بينَ اثْنَيْن أو حِزْبَيْن ، لم يَخْلُ ؛ إمّا أن تكونَ منهما ، أو مِن غيرِهما ، فإن كان مِن غيرِهما ، أو كان مِن الإمامِ ، جاز ، سَواءٌ كان مِن مالِه ، أو مِن بيتِ المالِ ؛ لأنَّ فى ذلك مَصْلَحَةً وحَثًّا على تَعَلُّمِ الجِهادِ ، ونَفْعًا

الإنصاف

.....

---

(١) فى ق : « نضلتنى » .

(٢) سقط من الأصل ، ر ، ق ، تش .

(٣) فى ق : « بينهما » .

المقنع

فَإِنْ جَاءَا مَعًا فَلَا شَيْءَ لَهُمَا ، فَإِنْ سَبَقَ [١٣٤و] الْمُخْرِجُ ، أَحْرَزَ سَبَقَهُ ، وَلَمْ يَأْخُذْ مِنَ الْآخَرِ شَيْئًا ، وَإِنْ سَبَقَ الْآخَرُ ، أَحْرَزَ سَبَقَ صَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

للمسلمين . وإن كان غيرَ الإمامِ ، فله بَذْلُ العِوَضِ مِن مالِه . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالِكٌ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ هذا ممّا يُحْتاجُ إليه للجهادِ ، فاخْتَصَّ به الإمامُ ، كتَوْلِيَةِ الوِلاياتِ وتَأْميرِ الأُمَراءِ . ولَنا ، أنَّه بَذْلٌ لمالِه فيما فيه مَصْلَحَةٌ وقُرْبَةٌ ، فجاز ، كما لو اشْتَرَى به خَيْلًا أو سِلاحًا . فأمّا إن كان منهما[1] ، اشْتُرِطَ كونُ الجُعْلِ مِن أحَدِهما ، فيقولُ : إن سَبَقْتَنِي فلَكَ عَشَرَةٌ ، وإن سَبَقْتُك فلا شيءَ عليك . فهو جائِزٌ . وحُكِيَ عن مالِكٍ ، أنَّه لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه قِمارٌ . ولَنا ، أنَّ أحَدَهما يَخْتَصُّ بالسَّبَقِ ، فجازَ ، كما لو أخْرَجَه الإمامُ . ولا يَصِحُّ ما ذكَرَه ؛ لأنَّ القِمارَ لا يَخْلُو كلُّ واحدٍ منهما مِن أن يَغْنَمَ أو يَغْرَمَ ، وهٰهُنا لا خَطَرَ على أحَدِهما ، فلا يكونُ قِمارًا .

٢٢٣٥ – مسألة : (فإن جاءا مَعًا ، فلا شيءَ لهما) لأنَّه لا سابِقَ فيها (وإن سَبَقَ المُخْرِجُ ، أحْرَزَ سَبَقَه) ولا شيءَ له على صاحِبِه ؛ لأنَّه لو أخَذَ منه شيئًا ، كان قِمارًا (وإن سَبَقَ [٢٤٩/٤ظ] الآخَرُ ، أحْرَزَ سَبَقَ) المُخْرِجِ فمَلَكَه ، وكان كسائِرِ أمْوالِه ؛ لأنَّه عِوَضٌ في الجَعالَةِ ، فمُلِكَ

الإنصاف

.....

---

(١) في الأصل : « من أحد » .

المقنع

فَإِنْ أَخْرَجَا مَعًا ، لَمْ يَجُزْ ، إِلَّا أَنْ يُدْخِلَا بَيْنَهُمَا مُحَلِّلًا يُكَافِئُ فَرَسُهُ فَرَسَيْهِمَا ، أَوْ بَعِيرُهُ بَعِيرَيْهِمَا ، أَوْ رَمْيُهُ رَمْيَيْهِمَا ، فَإِنْ سَبَقَهُمَا أَحْرَزَ سَبَقَيْهِمَا ، وَإِنْ سَبَقَاهُ أَحْرَزَا سَبَقَيْهِمَا ، وَلَمْ يَأْخُذَا مِنْهُ شَيْئًا ، وَإِنْ سَبَقَ أَحَدُهُمَا أَحْرَزَ السَّبَقَيْنِ ، وَإِنْ سَبَقَ مَعَهُ الْمُحَلِّلُ ، فَسَبَقُ الْآخَرِ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

فيها ، كالعِوَضِ المَجْعُولِ[1] فى رَدِّ الضَّالَّةِ . فإن كان العِوَضُ فى الذِّمَّةِ ، فهو دَيْنٌ يُقْضَى به عليه ، ويُجْبَرُ على تَسْليمِه إن كان مُوسِرًا ، وإن أفْلَسَ ، ضَرَب به مع الغُرَماءِ .

٢٢٣٦ – مسألة : (وإن أخْرَجا مَعًا ، لم يَجُزْ ، إلَّا أن يُدْخِلا بينَهما مُحَلِّلًا يُكافِئُ فَرَسُه فَرَسَيْهما ، أو بَعِيرُه بَعِيرَيْهما ، أو رَمْيُه رَمْيَيْهما ، فإن سَبَقَهما أحْرَزَ سَبَقَهما ، وإن سَبَقاه ، أحْرَزا سَبَقَيْهما ، ولم يَأْخُذا منه شيئًا ، وإن سَبَق أحَدُهما أحْرَزَ السَّبَقَيْن ، وإن سَبَق معه المُحَلِّلُ ، فسَبَقُ الآخَرِ بينَهما) السَّبَقُ ، بفَتْحِ الباءِ : الجُعْلُ الذى يُسابَقُ عليه ، ويُسَمَّى الخَطَرَ والنَّدَبَ ، والقَرَعَ ، والرَّهْنَ . ويقال : سَبَق . إذا أخَذَ ، وإذا أعْطَى . وهو مِن الأضْدادِ . متى اسْتَبَقَ اثْنان ، فأخْرَجَ كلُّ واحِدٍ منهما لم يَجُزْ ، وكان

الإنصاف

قوله : فإنْ أخْرَجا مَعًا ، لم يَجُزْ ، إلَّا أنْ يُدْخِلا بينَهما مُحَلِّلًا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : يجوزُ مِن غيرِ مُحَلِّلٍ . قال : وعدَمُ المُحَلِّلِ أوْلَى وأقْرَبُ إلى العَدْلِ مِن كَوْنِ السَّبَقِ مِن أحَدِهما ، وأبْلَغُ فى تَحْصِيلِ

---

(١) فى ر : « للمجهول » ، فى م : « المجهول » .

الشرح الكبير

قِمارًا[1] ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما لا يَخْلُو مِن أن يَغْنَمَ أو يَغْرَمَ . وسَواءٌ كان ما أخْرَجاه مُتَساوِيًا ، أو مُتَفاوِتًا[2] ، مثلَ أن أخْرَجَ أحَدُهما عَشَرَةً والآخَرُ خَمْسَةً . ولو قال : إن سَبقْتَنِى فلَكَ عَلَىَّ[3] عشرةٌ ، وإن سبَقْتُك فلى عليك قَفِيزُ حِنْطَةٍ . أو قال : إن سبَقْتَنِى فلك عَلَىَّ عَشَرَةٌ ، ولى عليكَ قَفِيزُ حِنْطَةٍ . لم يَجُزْ ؛ لِما ذَكَرْناه . فإن أدْخَلا بينَهما مُحَلِّلًا ، وهو ثالِثٌ لم يُخْرِجْ شيئًا ، جاز . وبهذا قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والزُّهْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وحَكَى أشْهَبُ عن مالِكٍ ، أنَّه قال فى المُحَلِّلِ : لا أُحِبُّه . وعن جابِرِ بنِ زيدٍ ، أنَّه قِيلَ له : إنَّ أصْحابَ رسولِ اللهِ ﷺ كانُوا لا يَرَوْن بالدَّخِيلِ بَأْسًا . قال : هُمْ أعَفُّ مِن ذلك . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ ، وهُوَ لَا يُؤْمَنُ أنْ يَسْبِقَ ، فَلَيْسَ بِقِمَارٍ ، وَمَنْ أدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ

الإنصاف

مَقْصُودِ كلٍّ منهما ، وهو بَيانُ عَجْزِ الآخَرِ ، وأنَّ المَيْسِرَ والقِمارَ منه لم يَحْرُمْ لمُجَرَّدِ المُخاطَرَةِ ؛ بل لأنَّه أكْلٌ للْمالِ بالباطِلِ ، أو للمُخاطَرَةِ المُتَضَمِّنَةِ له . انتهى . واخْتارَه صاحِبُ « الفائقِ » .

قوله : يُكَافِئُ فَرَسُه فَرَسَيهما ، أو بَعِيرُه بَعِيرَيهما ، أو رَمْيُه رَمْيَيْهما ، فإنْ سَبَقَهما أحْرَزَ سَبَقَيْهما ، وإنْ سَبَقاه أحْرَزا سَبَقَيْهما ، ولم يَأْخُذا مِنه شيئًا ، وإن سبَقَ أحَدُهما ، أحْرَزَ السَّبَقَيْن ، وإنْ سبَق مَعَه المُحَلِّلُ ، فسَبَقُ الآخَرِ بينَهما . بلا نِزاعٍ فى ذلك

---

(1) فى حاشية تش : « حكاه ابن عبد البر إجماعًا » .

(2) فى تش : « متقاربا » .

(3) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

فَرَسَيْنِ ، وقَدْ أَمِنَ أنْ يَسْبِقَ ، فَهُوَ قِمَارٌ » . رَواه أبو داودَ[1] . فجَعَلَه قِمارًا إذا أمِنَ أن يَسْبِقَ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو كلُّ واحِدٍ منهما مِن أن يَغْنَمَ أو يَغْرَمَ ، وإذا لم يُؤْمَنْ أن يَسْبِقَ ، لم يكنْ قِمارًا ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَجُوزُ أن يَخْلُوَ عن ذلك . ويُشْتَرَطُ أن يكونَ فَرَسُ المُحَلِّلِ مُكافِئًا لفَرَسَيْهِما ، أو بَعِيرُه لبَعِيرَيْهما ، أو رَمْيُه لرَمْيَيْهما ، فإن لم يكنْ مُكافِئًا ، مثلَ أن تكونَ فَرَساهما أجْوَدَ مِن فَرَسِه ، فيكُونا جَوادَيْن وهو بَطِيءٌ ، فهو قِمارٌ ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه مَأْمُونٌ سَبْقُه ، فوُجُودُه كعَدَمِه . وإن كان مُكافِئًا ، جاز . فإن جاءُوا الغايَةَ دَفْعَةً واحِدَةً ، أحْرَزَ كُلُّ واحدٍ منهما [٤/٢٥٠و] سَبَقَ نَفْسِه ، ولا شيءَ للمُحَلِّلِ ؛ لأنَّه لا سابِقَ فيهم ، وكذلك إن سَبَقا المُحَلِّلَ . وإن سَبَق

الإنصاف

كلِّه .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : إلَّا أنْ يُدْخِلا بينَهما مُحَلِّلًا . الاكْتِفاءُ بالمُحَلِّلِ الواحِدِ ، ولا يكونُ أكْثَرَ مِن واحِدٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال الآمِدِيُّ : لا يَجُوزُ أكْثَرُ مِن واحِدٍ ؛ لدَفْعِ الحاجَةِ به . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : يجوزُ أكثرُ مِن واحدٍ . وجزَم به فى « الكافِى » .

---

(١) فى : باب فى المحلل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٢٨ ، ٢٩ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب السبق والرهان ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥٠٥ .
قال أبو حاتم : أحسن أحواله أن يكون موقوفا على سعيد بن المسيب . انظر تلخيص الحبير ٤/١٦٣ .
وذكره الإمام مالك فى الموطأ عن سعيد بن المسيب بمعناه ، فى : باب ما جاء فى الخيل والمسابقة بينها ... ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٦٨ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْمُخْرِجُ : مَنْ سَبَقَ ، فَلَهُ عَشَرَةٌ ، وَمَنْ صَلَّى فَلَهُ كَذَلِكَ . لَمْ يَصِحَّ إِذَا كَانَا اثْنَيْنِ . وَإِنْ قَالَ : وَمَن صَلَّى فَلَهُ خَمْسَةٌ . صَحَّ .

الشرح الكبير

المُحَلِّلُ ، أحْرَزَ السَّبَقَيْن بالاتِّفاقِ ، وإن سَبَق أحَدُ المُسْتَبِقَيْن وَحْدَه ، أحْرَزَ سَبَقَ نَفْسِه ، وأخَذَ سَبَقَ صاحِبِه ، ولم يَأْخُذْ مِن المُحَلِّلِ شيئًا ، وإن سَبَقَ أحَدُ المُسْتَبِقَيْن والمُحَلِّلُ ، أحْرَزَ السّابِقُ مالَ نَفْسِه ، ويكونُ سَبَقُ المَسْبُوقِ بينَ السّابِقِ والمُحَلِّلِ نِصْفَيْن . وسَواءٌ كان المُسْتَبِقُون اثْنَيْن أو أكْثَرَ ، حتى لو كانُوا مائةً وبينَهم مُحَلِّلٌ لا سَبَقَ منه ، جاز . وكذلك[1] لو كان المُحَلِّلُ جَماعَةً ، جاز ؛ لأنَّه لا فَرْقَ بينَ الاثْنَيْن والجَماعَةِ . وهذا كلُّه[2] مَذْهَبُ الشافعيِّ .

٢٢٣٧ – مسألة : (وإن قال المُخْرِجُ : مَن سَبَق فله عَشَرَةٌ ، ومَن صَلَّى فله ذلك . لم يَجُزْ إذا كانا اثْنَيْن . وإن قال : مَن صَلَّى فله خَمْسَةٌ . جاز) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا كان المُخْرِجُ غيرَ المُتَسابِقَيْن ، فقال لهما أو لجَماعَةٍ : أيُّكم سَبَق فله عَشَرَةٌ . جاز ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهم يَطْلُبُ أن يكونَ سابِقًا ، فأيُّهم سَبَق اسْتَحَقَّ العَشَرَةَ ، فإن جاءُوا جَمِيعًا ، فلا شيءَ لواحِدٍ منهم ؛ لأنَّه لا سابِقَ فيهم . وإن قال لاثْنَيْن : أيُّكما سَبَق فله عَشَرَةٌ ، وأيُّكما صَلَّى فله ذلك . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فى طَلَبِ السَّبْقِ ، فلا يَحْرِصُ عليه . وإن قال : ومَن صَلَّى فلَه خَمْسَةٌ . صَحَّ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « ولذلك » .

(٢) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

منهما يَطْلُبُ السَّبْقَ لفائِدَتِه فيه بزِيادَةِ الجُعْلِ . وإن كانُوا أكْثَرَ مِن اثْنَين ، فقال : مَن سَبَق فله عَشَرَةٌ ، ومَن صَلَّى فله ذلك . صَحَّ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يَطْلُبُ أن يكونَ سابِقًا أو مُصَلِّيًا . والمُصَلِّى هو الثانِى ؛ لأنَّ رَأْسَه عندَ صَلَى الآخَرِ ، والصَّلَوان ؛ هما العَظْمان النّاتِئان مِن جانِبَى الذَّنَبِ . وفى الأثَرِ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : سَبَق أبو بكرٍ ، وصَلَّى عُمَرُ ، وخَبَطَتْنا فِتْنَةٌ[1] . قال الشّاعِرُ[2] :

إنْ تُبْتَدَرْ غايَةٌ يَوْمًا لِمَكْرُمَةٍ تَلْقَ السَّوابِقَ مِنَّا[3] وَالْمُصَلِّينَا

فإن قال : للمُجَلِّى ، وهو الأوَّلُ مائةٌ ، وللمُصَلِّى ، وهو الثانِى ، تِسْعُون ، ولِلتّالِى ، وهو الثالثُ ، ثَمانُون ، وللنّازِعِ ، وهو الرابعُ ، سَبْعُون ، وللمُرْتاحِ ، وهو الخامِسُ ، سِتُّون ، وللحَظِىِّ ، وهو السّادِسُ ، خَمْسُون ، وللعاطِفِ ، وهو السابِعُ ، أرْبَعُون ، وللمُؤَمِّلِ ، وهو الثامِنُ ، ثَلاثُون ، وللَّطِيمِ ، وهو التاسِعُ ، عِشْرُون ، وللسِّكِّيتِ ، وهو العاشِرُ ، عَشَرَةٌ ، وللفُسْكُلِ ، وهو الآخِرُ ، خمسةٌ . صَحَّ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ يَطْلُبُ السَّبْقَ ، فإذا فاتَه طَلَب ما يَلِى السّابِقَ . والفُسْكُلُ اسمٌ للآخِرِ ، ثم اسْتُعْمِلَ هذا فى غيرِ [٤/٢٥٠ظ] المُسابَقَةِ بالخَيْلِ تَجَوُّزًا ، كما رُوِىَ أنَّ أسْماءَ بنتَ عُمَيْسٍ كانت تَزَوَّجَتْ جَعْفَرَ بنَ أبى طالِبٍ ، فوَلَدَتْ له عبدَ اللهِ ومحمدًا وعَوْنًا ، ثم تَزَوَّجَها أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ ، فوَلَدَتْ له محمدَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٤/١ ، ١٣٢ ، ١٤٧ . وإسناده حسن .

(٢) البيت لبشامة بن الغدير . الحماسة ٧٨/١ .

(٣) فى الأصل ، تش ، م : « فينا » .

الشرح الكبير

ابنَ أبى بكرٍ ، ثم تزوَّجها علىُّ بنُ أبى طالبٍ ، فقالت له : إنَّ ثلاثةً أنت آخِرُهم لأخْيارٌ . فقال لولَدِها : فَسْكَلَتْنِى أُمُّكم[1] . وإن جَعَل للمُصَلِّى أكْثَرَ مِن السّابِقِ ، أو جَعَل للتّالِى أكثرَ مِن المُصَلِّى ، أو لم يَجْعَلْ للمُصَلِّى شيئًا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ ذلك يُفْضِى إلى أن لا يَقْصِدَ السَّبْقَ بل يَقْصِدَ التَّأَخُّرَ ، فيَفُوتَ المَقْصُودُ .

فصل : وإذا قال لعَشَرَةٍ : مَن سَبَق منكم فله عَشَرَةٌ . صَحَّ . فإن جاءُوا معًا فلا شىءَ لهم ؛ لأنَّه لم يُوجَدِ الشَّرْطُ الذى يُسْتَحَقُّ به الجُعْلُ فى واحِدٍ منهم . وإن سَبَقَهم واحِدٌ ، فله العَشَرَةُ ؛ لوُجُودِ الشَّرْطِ فيه . وإن سَبَق اثْنان ، فلهما العَشَرَةُ . وإن سَبَق تِسْعَةٌ وتَأَخَّرَ واحِدٌ ، فالعَشَرَةُ للتِّسْعَةِ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ وُجِد فيهم ، فكان الجُعْلُ بينَهم ، كما لو قال : مَن رَدَّ عَبْدِى الآبِقَ فله كذا . فرَدَّه تِسْعَةٌ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لكلِّ واحِدٍ مِن السّابِقِين عَشَرَةٌ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهم سابِقٌ ، فيَسْتَحِقُّ الجُعْلَ بكَمالِه ، كما لو قال : مَنْ رَدَّ عَبْدًا لى فله عَشَرَةٌ . فرَدَّ كلُّ واحِدٍ عَبْدًا . وفارَقَ ما لو قال : مَن رَدَّ عَبْدِى . فردَّه تِسْعَةٌ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهم لم يَرُدَّه ، إنَّما رَدُّه حَصَل مِن الكلِّ . ويَصِيرُ هذا كما لو قال : مَن قَتَل قَتِيلًا فله سَلَبُه . فإن قَتَل كلُّ واحِدٍ واحِدًا ، فلكلِّ واحِدٍ سَلَبُ قَتِيلِه كامِلًا . وإن قَتَل الجَماعَةُ واحِدًا ، فلجَمِيعِهم سَلَبُ واحِدٍ . وهٰهُنا كلُّ واحِدٍ له سَبْقٌ مُفْرَدٌ ، فكان له الجُعْلُ كامِلًا . فعلى هذا ، لو قال : مَن سَبَق فله عَشَرَةٌ ، ومَن صَلَّى فله خَمْسَةٌ .

الإنصاف .....

(١) انظر الخبر فى : نوادر المخطوطات لعبد السلام هارون ١/٧٧ .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَا أَنَّ السَّابِقَ يُطْعِمُ السَّبَقَ أَصْحَابَهُ أَوْ غَيْرَهُمْ ، لَمْ يَصِحَّ الشَّرْطُ ، وَفِى صِحَّةِ الْمُسَابَقَةِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

فسَبَقَ خَمْسَةٌ ، وصَلَّى خَمْسَةٌ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، للسّابِقِين عَشَرَةٌ ، لكلِّ واحِدٍ منهم دِرْهمان ، وللمُصَلِّين خَمْسَةٌ ، لكلِّ واحِدٍ منهم دِرْهَمٌ . وعلى الوَجْهِ الثانِى ، لكلِّ واحِدٍ مِن السّابِقِين عَشَرَةٌ ، فيكونُ لهم خَمْسُون ، ولكلِّ واحِدٍ مِن المُصَلِّين خَمْسَةٌ ، فيكونُ لهم خَمْسَةٌ وعِشْرُون . ومَن قال بالوَجْهِ الأوَّلِ ، احْتَمَلَ على قَوْلِه أن لا يَصِحَّ العَقْدُ على هذا الوَجْهِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَسْبِقَ تِسْعَةٌ ، فيكونَ لهم عَشَرَةٌ ، لكلِّ واحِدٍ منهم دِرْهَمٌ وتُسْعٌ ، ويُصَلِّىَ واحِدٌ ، فيكونَ له خَمْسَةٌ ، فيكونَ للمُصَلِّى مِن الجُعْلِ أكْثَرُ ممّا للسّابِقِ ، فيفوتَ المَقْصُودُ .

٢٢٣٨ - مسألة : (وإن شَرَطا أنَّ السّابِقَ يُطْعِمُ السَّبَقَ أصْحابَهُ أو غيرَهم ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ . وفى صِحَّةِ المُسابَقَةِ وَجْهان) لأنَّه عِوَضٌ على عَمَلٍ ، فلا يَسْتَحِقُّه غيرُ العامِلِ ، كالعِوَضِ [٤/٢٥١و] فى رَدِّ الآبِقِ . ولا يَفْسُدُ العَقْدُ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يَفْسُدُ . ولَنا ، أنَّه

الإنصاف

قوله : وإنْ شَرَطا أنَّ السَّابِقَ يُطْعِمُ السَّبَقَ أصْحابَه ، أو غيرَهم ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يصِحُّ شَرْطُ السَّبَقِ للأُستاذِ ، ولشِراءِ قَوْسٍ[1] ، وكِراءِ الحانُوتِ ، وإطْعامِه للجماعَةِ ؛ لأنَّه ممَّا يُعِينُ على الرَّمْىِ .

---

(١) فى ط : « فرس » .

الشرح الكبير

عَقْدٌ لا تَتَوَقَّفُ صِحَّتُه على تَسْمِيَةِ بَدَلٍ ، فلم يَفْسُدْ بالشَّرْطِ الفاسِدِ ، كالنِّكاحِ . وذَكَرَ القاضى أنَّ الشُّرُوطَ الفاسِدَةَ فى المُسابَقَةِ تَنْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ أحَدُهما ، ما يُخِلُّ بشَرْطِ صِحَّةِ العَقْدِ ، نحوَ أن يَعُودَ إلى جَهالَةِ العِوَضِ ، أو المَسافَةِ ، ونحوِهما ، فيَفْسُدُ العَقْدُ ؛ لأنَّ العَقْدَ لا يَصِحُّ مع فَواتِ شَرْطِه . والثانِى ، ما لا يُخِلُّ بشَرْطِ العَقْدِ ، نحوَ أن يَشْتَرِطَ أن يُطْعِمَ السَّبَقَ أصْحابَه أو غيرَهم ، أو يَشْتَرِطَ أنّه إذا نَضَل لا يَرْمِى أبَدًا ، أو لا يَرْمِى شَهْرًا ، أو شَرَطا أنَّ لكلِّ واحِدٍ منهما أو لأحَدِهما فَسْخَ العَقْدِ متى شاء بعدَ الشُّرُوعِ فى العَمَلِ ، وأشْباهُ هذا ، فهذه شُرُوطٌ باطِلَةٌ فى نَفْسِها ، وفى العَقْدِ المُقْتَرِنِ بها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، صِحَّتُه ؛ لأنَّ العَقْدَ تَمَّ بأرْكانِه وشُرُوطِه ، فإذا حُذِفَ الزّائِدُ الفاسِدُ بَقِىَ العَقْدُ صَحِيحًا . والثانِى ، يَبْطُلُ[1] ؛ لأنَّه بَذَل العِوَضَ لهذا الغَرَضِ ، فإذا لم يحْصُلْ له غَرَضُه ، لا يَلْزَمُه العِوَضُ . وكلُّ مَوْضِعٍ فَسَدَتِ المُسابَقَةُ ، فإن كان السّابِقُ المُخْرِجَ ، أمْسَكَ سَبَقَه ، وإن كان الآخَرَ ، فله أجْرُ عَمَلِه ؛ لأنَّه عَمَلٌ بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له ، فاسْتَحَقَّ أجْرَ المِثْلِ ، كالإجارَةِ الفاسِدَةِ .

الإنصاف

قوله : وفى صِحَّةِ المُسابَقَةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ

---

(١) فى م : « لا يبطل » .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْمُسَابَقَةُ جَعَالَةٌ ، لِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَسْخُهَا ، إِلَّا أَنْ يَظْهَرَ الْفَضْلُ لِأَحَدِهِمَا ، فَيَكُونَ لَهُ الْفَسْخُ دُونَ صَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (والمُسابَقَةُ جَعالَةٌ ، لكلِّ واحِدٍ منهما فَسْخُها ، إلَّا أن يَظْهَرَ الفَضْلُ لأحَدِهما ، فيَكُونَ له الفَسْخُ دُونَ صاحِبِه) ذَكَره ابنُ حامِدٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : هو لازِمٌ إن كان العِوَضُ منهما ، وجائِزٌ إن كان مِن أحَدِهما أو مِن غيرِهما . وذَكَرَه القاضى احْتِمالًا ؛ لأنَّه عَقْدٌ مِن شَرْطِه أن يكونَ العِوَضُ والمُعَوَّضُ مَعْلُومَيْن[1] ، فكان لازِمًا ، كالإجارَةِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ على ما لا تَتَحَقَّقُ القُدْرَةُ على تَسْلِيمِه ، فكان جائِزًا ، كرَدِّ الآبِقِ ، وذلك لأنَّه عَقْدٌ على الإصابَةِ ، ولا يدْخُلُ تحتَ قُدْرَتِه ، وبهذا فارَقَ الإجارَةَ . فعلى هذا ،

الإنصاف

عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » .

قوله : والمُسابَقَةُ جَعالَةٌ . هذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ [٢/١٨١ظ] وغيرُه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . وقيل : هى عَقْدٌ لازِمٌ ، ليس لأحَدِهما فَسْخُها . ذكَرَه القاضى . فهى كالإجارَةِ ،

---

(١) فى تش ، ر ١ ، م : « معلوما » .

الشرح الكبير

لكلِّ واحِدٍ مِن المُتَعاقِدَيْن الفَسْخُ قبلَ الشُّرُوعِ فى المُسابَقَةِ . وإن أراد أحَدُهما الزِّيادَةَ فيها أو النُّقْصانَ منها ، لم يَلْزَمِ الآخَرَ إجابَتُه . فأمّا بعدَ الشُّرُوعِ فيها ، فإن لم يَظْهَرْ لأحَدِهما فَضْلٌ (1)على الآخَرِ ، جاز الفَسْخُ لكلِّ واحِدٍ منهما ، وإن ظَهَر لأحَدِهما فَضْلٌ(1) ، مثلَ أن يَسْبِقَه بفَرَسِه فى بعضِ المسافَةِ ، أو يُصِيبَ بسِهامِه أكْثَرَ منه ، فللفاضِلِ الفَسْخُ دُونَ المَفْضُولِ ؛ لأنَّه لو جاز له ذلك لفات غَرَضُ [٤/٢٥١ظ] المُسابَقَةِ ، فلا يحْصُلُ المَقْصُودُ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : إذا قُلْنا : العَقْدُ جائِزٌ . ففى جَوازِ الفَسْخِ (1مِن المَفْضُولِ1) وَجْهان .

الإنصاف

لكِنَّها تنْفَسِخُ بمَوْتِ أحَدِ المَرْكُوبَيْن ، وأحدِ الرَّامِيَيْن . وأطلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وفى « التَّرْغيبِ » احْتِمالٌ بعَدَمِ اللُّزومِ فى حقِّ المُحَلِّلِ وحدَه ؛ لأنَّه مَغْبوطٌ ، كمُرْتَهِنٍ . فعلى المذهبِ ، لكُلِّ واحدٍ منهما فَسْخُها ، إلَّا أنْ يظْهَرَ الفَضْلُ لأحَدِهما ، فيكونَ له الفَسْخُ دُونَ صاحبِه . وتَنْفَسِخُ بمَوْتِ أحَدِ المُتَعاقِدَيْن ، ولا يُؤْخَذُ رَهْنٌ ، ولا كَفِيلٌ بعِوَضِهما . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، وغيرِهما ، على هذا الوَجْهِ : يجوزُ فَسْخُه ، والامْتِناعُ منه والزِّيادَةُ فى العِوَضِ . زادَ غيرُهم ، وأخْذُه به رَهْنًا أو كَفِيلًا .

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

وَتَنْفَسِخُ بِمَوْتِ أَحَدِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ . وَقِيلَ : هِيَ عَقْدٌ لَازِمٌ لَيْسَ لِأَحَدِهِمَا فَسْخُهَا ، لَكِنَّهَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ أَحَدِ الْمَرْكُوبَيْنِ ، وَأَحَدِ الرَّامِيَيْنِ ، وَلَا تَبْطُلُ بِمَوْتِ أَحَدِ [١٣٤ظ] الرَّاكِبَيْنِ ، وَلَا تَلَفِ أَحَدِ الْقَوْسَيْنِ ، وَيَقُومُ وَارِثُ الْمَيِّتِ مَقَامَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ ، أَقَامَ الْحَاكِمُ مُقَامَهُ مِنْ تَرِكَتِهِ .

الشرح الكبير

٢٢٣٩ – مسألة : (وتَنْفَسِخُ بمَوْتِ أحَدِ المُتعاقِدَيْن) إذا قُلْنا : إنَّها عَقْدٌ جائِزٌ . قِياسًا على العُقُودِ الجائِزَةِ مِن الوَكالَةِ ، والشَّرِكَةِ ، والمُضارَبَةِ ، ونحوِها . وإن قُلْنا بلُزُومِها ، انْفَسَخَتْ (بمَوْتِ أحَدِ المَرْكُوبَيْن والرّامِيَيْن) لأنَّ العَقْدَ تَعَلَّقَ بعَيْنِ المَرْكُوبِ والرّامِى ، فانْفَسَخَ بتَلَفِه ، كما لو تَلِف المَعْقُودُ عليه فى الإجارَةِ (ولا تَبْطُلُ بمَوْتِ الرّاكِبَيْن ، ولا تَلَفِ أحَدِ القَوْسَيْن) لأنَّه غيرُ المَعْقُودِ عليه ، فلم يَنْفَسِخِ العَقْدُ بتَلَفِه ، كمَوْتِ أحَدِ المُتَبايِعَيْن . فعلى هذا (يَقُومُ وارِثُ المَيِّتِ مَقامَه) كما لو اسْتَأْجَرَ شيئًا ثم مات (فإن لم يكنْ له وارِثٌ ، أقام الحاكِمُ مُقامَه مِن تَرِكَتِه) كما لو أجَرَ نَفْسَه لعَمَلٍ مَعْلُومٍ ، ثم مات .

الإنصاف

قوله ، على القَوْلِ بلُزُومِها : ليس لأحدِهما فَسْخُها ، لكِنَّها تَنْفَسِخُ بمَوْتِ أحَدِ المَرْكُوبَيْن وأحَدِ الرَّامِيَيْن ، ولا تَبْطُلُ بمَوتِ الرَّاكِبَيْن ، ولا تَلَفِ أحَدِ القَوْسَيْن . وهذا بلا خِلافٍ على هذا القَوْلِ .

وقوله : ويَقُومُ وارِثُ المَيِّتِ مَقامَه ، وإنْ لم يَكُنْ له وارِثٌ أقامَ الحاكِمُ مُقامَه مِن تَرِكَتِه . هذا إذا قُلْنا : إنَّها لازِمَةٌ . فأمَّا إنْ قُلْنا : إنَّها جائزةٌ . فظاهِرُ كلامِ

المقنع

وَالسَّبْقُ فِى الْخَيْلِ بِالرَّأْسِ ، إِذَا تَمَاثَلَتِ الْأَعْنَاقُ ، وَفِى مُخْتَلِفِى الْعُنُقِ وَالْإِبِلِ بِالْكَتِفِ .

الشرح الكبير

٢٢٤٠ – مسألة : (والسَّبْقُ فى الخَيْلِ بالرَّأْسِ ، إذا تَماثَلَتِ الأعْناقُ ، وفى مُخْتَلِفِى العُنُقِ والإبِلِ بالكَتِفِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يُشْتَرَطُ فى المُسابَقَةِ إرْسالُ الفَرَسَيْن والبَعِيرَيْن دَفْعَةً واحِدَةً ، فإن أرْسَلَ أحَدَهما

الإنصاف

المُصَنِّفِ ، أنَّ وارِثَه لا يقُومُ مَقامَه ، ولا يُقِيمُ الحاكمُ مَن يقومُ مَقامَه وهو أحدُ الوَجْهَيْن . قلتُ : هذا المذهبُ . وهو كالصَّريحِ المَقْطوعِ به فى كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ؛ لقَطْعِهم بفَسْخِها بمَوْتِ أحَدِ المُتَعاقِدَيْن ، على القَوْلِ بأنَّها عقْدٌ جائزٌ ، كما قطَع به المُصَنِّفُ فيما تقدَّم ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الحاوِى » . والوَجْهُ الآخَرُ ، وارِثُه كهُو فى ذلك ، ثم الحاكِمُ . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائقِ » . وهو كالصَّريحِ فى « البُلْغَةِ » ، وصرَّح به فى « الكافِى » ، وجزَم به فيه . لكِنْ جعَل الوارِثَ بالخِيَرَةِ فى ذلك ، وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : ولا يجِبُ تَسْليمُ العِوَضِ فيه قبلَ العَمَلِ ، ولو قُلْنا بلُزومِه ، على الأصحِّ ، بخِلافِ الأُجْرَةِ ، بل يبْدَأُ بتَسْليمِ العَمَلِ قبلَ العِوَضِ .

قوله : والسَّبْقُ فى الخَيْلِ بالرَّأْسِ ، إذا تماثَلَتِ الأعْناقُ ، وفى مُخْتَلِفِى العُنُقِ والإبِلِ بالكَتِفِ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الفُروعِ » : والسَّبْقُ بالرَّأْسِ فى مُتَماثِلِ عُنُقِه ، وفى مُخْتَلِفِه وإبِلٍ بكَتِفِه . وكذا قال فى

الشرح الكبير

قبلَ الآخرِ ليَعْلَمَ هل يُدْرِكُه الآخرُ أو لا ؟ لم يَجُزْ هذا فى المُسابَقَةِ بِعِوَضٍ ؛ لأنَّه قد لا يُدْرِكُه مع كَوْنِه أسْرَعَ منه ؛ لبُعْدِ المَسافَةِ بينَهما . ويكونُ عندَ أوَّلِ المَسافَةِ مَن يُشاهِدُ إرْسالَهما ويُرَتِّبُهما ، وعندَ الغايَةِ مَن يَضْبِطُ السّابِقَ منهما ؛ لئلَّا يختَلِفا فى ذلك . ويَحْصُلُ السَّبْقُ فى الخَيْلِ بالرَّأْسِ إذا تَماثَلَتِ الأعْناقُ ، فإنِ اخْتَلَفا فى طُولِ العُنُقِ ، أو كان ذلك فى الإبِلِ ، اعْتُبِرَ السَّبْقُ بالكَتِفِ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بالرَّأْسِ مُتَعَذِّرٌ ، فإنَّ طَويلَ العُنُقِ قد يَسْبِقُ رَأْسُه ؛ لطُولِ عُنُقِه ، لا بسُرْعَةِ عَدْوِه ، وفى الإبِلِ ما يَرْفَعُ رَأْسَه ، وفيها ما يَمُدُّ عُنُقَه ، فرُبَّما سَبَق رَأْسُه لمَدِّ عُنُقِه ، لا بسَبْقِه ، فلذلك اعْتُبِرَ بالكَتِفِ . فإن سَبَق رَأْسُ قَصِيرِ العُنُقِ ، فهو سابِقٌ بالضَّرُورَةِ ، وإن سَبَق رَأْسُ طَويلِ العُنُقِ بأكْثَرَ ممّا بينَهما فى طُولِ العُنُقِ ، فقد سَبَق ، وإن كان بقَدْرِه لم يَسْبِقْ ، وإن كان أقَلَّ ، فالآخرُ سابِقٌ . ونحوُ هذا كلِّه قولُ الشافعىِّ . وقال الثَّوْرِىُّ : إذا سَبَق أحَدُهما بالأُذُنِ كان سابِقًا . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّ أحَدَهما قد يَرْفَعُ رَأْسَه ويَمُدُّ الآخرُ[1] عُنُقَه ، فيَسْبِقُ بأُذُنِه لذلك ، لا لسَبْقِه . وإن شَرَط السَّبْقَ بأقْدامٍ مَعْلُومَةٍ ، كثَلاثَةٍ أو أكْثَرَ أو أقَلَّ ، لم يَصِحَّ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : يَصِحُّ ، ويَتَحاطّان [٤/٢٥٢و] ذلك ، كما فى

الإنصاف

« الوَجيزِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : والسَّبْقُ فى الإبِلِ والخَيْلِ بسَبْقِ الكَتِفِ . وتَبِعَه فى « المُنَوِّرِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : والسَّبْقُ فى الخَيْلِ بالعُنُقِ . وقيل : بالرَّأْسِ . زادَ فى « الكُبْرى » ، مع تَساوِى الأعْناقِ . ثم قال فيهما : وفى مُخْتَلِفِى

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الرَّمْيِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ هذا لا يَنْضَبِطُ ولا يَقِفُ الفَرَسانِ عندَ الغايَةِ بحيث يُعْرَفُ مِساحَةُ ما بينَهما . وقد روَى الدّارَقُطْنِىُّ[1] ، بإسْنادِه عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لعلىٍّ : « قَدْ جَعَلْتُ لَكَ هَذِهِ السَّبْقَةَ بَيْنَ النَّاسِ » . فخرجَ علىٌّ ، فدَعا سُراقَةَ بنَ مالِكٍ ، فقال : يا سُراقَةُ ، إنِّى قد جَعَلْتُ إليك ما جَعَل النبىُّ ﷺ فى عُنُقِى مِن هذه السَّبْقَةِ فى عُنُقِك ، فإذا أتَيْتَ المَيْطانَ[2] - قال أبو عبدِ الرحمنِ : المَيْطانُ مُرْسَلُها مِن الغايَةِ - فصُفَّ الخيلَ ، ثم نادِ : هل مِن مُصْلِحٍ لِلجامٍ ، أو حامِلٍ لغُلامٍ ، أو طارِحٍ لجِلٍّ[3] . فإذا لم يُجِبْك أحَدٌ فكَبِّرْ ثلاثًا ، ثم خَلِّها عندَ الثالثةِ ، فيُسْعِدُ اللهُ بسَبَقِه مَن شاء مِن خَلْقِه . وكان علىٌّ يَقْعُدُ عندَ مُنْتَهَى الغايَةِ يَخُطُّ خَطًّا ، ويُقِيمُ رَجُلَيْن مُتَقابِلَيْن عندَ طَرَفِ الخَطِّ ، طَرَفُه بينَ إبْهامَىْ أرْجُلِهما ، وتَمُرُّ الخَيْلُ بينَ الرَّجُلَيْن ، ويقولُ لهما : إذا خَرَجَ أحَدُ الفَرَسَيْن على صاحِبِه بطَرَفِ أُذُنَيْه ، أو أُذُنٍ ، أو عِذارٍ ، فاجْعَلُوا السَّبَقَةَ له ، وإن

الإنصاف

العُنُقِ والإبِلِ ، بالكَتِفِ . زادَ فى « الكُبْرى » ، أو ببعضِه . ثم قال فيهما : وقلتُ : فى الكُلِّ بالأقْدامِ . انتهى . وقال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : وإنْ شُرِطَ السَّبْقُ بأقْدامٍ مَعْلومَةٍ ؛ كثَلاثَةٍ أو أكْثرَ أو أقَلَّ ، لم يصِحَّ .

---

(١) فى : كتاب السبق بين الخيل . سنن الدارقطنى ٤/٣٠٥ - ٣٠٧ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب لا جلب ولا جنب فى الرهان ، من كتاب السبق . السنن الكبرى ١٠/٢٢ .
(٢) الميطان ، بفتح الميم وسكون الياء : من جبال المدينة . معجم البلدان ٤/٧١٦ .
(٣) الجِلُّ : ما تُلْبَسُه الدابة لتصان به .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَجْنُبَ أَحَدُهُمَا مَعَ فَرَسِهِ فَرَسًا يُحَرِّضُهُ عَلَى الْعَدْوِ ، وَلَا يَصِيحَ بِهِ وَقْتَ سِبَاقِهِ ؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ : « لَا جَلَبَ وَلَا جَنَبَ » .

الشرح الكبير

شَكَكْتُما ، فاجْعَلُوا سَبَقَهما نِصْفَيْن . وهذا الأَدَبُ الذى ذَكَرَه فى هذا الحديثِ ، فى ابْتداءِ الإِرْسالِ وانْتِهاءِ الغايَةِ ، من أَحْسَنِ ما قِيلَ فى هذا ، مع كَوْنِه مَرْوِيًّا عن أَمِيرِ المُؤْمِنِين علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى قَضِيَّةٍ أَمَرَه بها رسولُ اللهِ ﷺ ، وفَوَّضَها إليه ، فيَنْبَغِى أن تُتَّبَعَ ، ويُعْمَلَ بها .

٢٢٤١ – مسألة : (ولا يَجُوزُ أن يَجْنُبَ أَحَدُهما مع فَرَسِه فَرَسًا ، يُحَرِّضُه على العَدْوِ ، ولا يَصِيحَ به فى وَقْتِ سِبَاقِه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا جَلَبَ وَلَا جَنَبَ ») رَواه أبو داودَ[1] . مَعْنَى الجَنَبِ ، أن يَجْنُبَ

الإنصاف

قوله : ولا يَجُوزُ أَنْ يَجْنُبَ أَحَدُهما مع فَرَسِه فَرَسًا يُحَرِّضُه على العَدْوِ ، ولا يَصِيحَ به فى وَقْتِ سِباقِه . هذا المذهبُ . أَعْنِى ، فِعْلُ ذلك مُحَرَّمٌ ، وعليه جماهيرُ الأَصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » : يُكْرَهان . وفسَّر القاضى الجَنَبَ ؛ بأَنْ يَجْنُبَ فرَسًا آخَرَ معه ، فإذا قصَّر المَرْكُوبُ ، ركَب المَجْنُوبَ .

---

(١) فى : باب أين تصدق الأموال ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب فى الجلب على الخيل فى السباق ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ١/٣٦٩ ، ٢/٢٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن نكاح الشغار ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٥١ ، ٥٢ . والنسائى ، فى : باب الشغار ، من كتاب النكاح ، وفى : باب الجلب ، وباب الجنب ، من كتاب الخيل . المجتبى ٦/٩١ ، ٨٩ ، ١٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٠ ، ٢١٥ ، ٢١٦ ، ٣/١٦٢ ، ١٩٧ ، ٤/٤٢٩ ، ٤٣٩ ، ٤٤٣ .

الشرح الكبير

المُسابِقُ إلى فَرَسِه فَرَسًا لا راكِبَ عليه ، يُحرِّضُ الذى تحتَه على العَدْوِ ، ويَحُثُّه عليه . وقال القاضى : مَعْناه أن يَجْنُبَ فَرَسًا يَتَحَوَّلُ عندَ الغايَةِ عليها ، لكَوْنِها أقَلَّ كَلالًا وإعْياءً . قال ابنُ المُنْذِرِ : كذا قِيلَ ، ولا أحْسَبُ هذا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الفَرَسَ التى يُسابِقُ بها لابُدَّ مِن تَعْيِينِها ، فإن كانتِ التى يتَحَوَّلُ عنها ، فما حَصَلَ السَّبْقُ بها ، وإن كانتِ التى يَتَحَوَّلُ إليها ، فما حَصَلَتِ المُسابَقَةُ بها فى جَمِيعِ الحَلْبَةِ ، ومِن شَرْطِ السِّباقِ ذلك ، ولأنَّ هذا متى احْتاجَ إلى التَّحَوُّلِ والاشْتِغالِ به ، فرُبَّما سُبِقَ باشْتِغالِه ، لا بسُرْعَةِ غيرِه ، ولأنَّ المَقْصُودَ مَعْرِفَةُ عَدْوِ الفَرَسِ فى الحَلْبَةِ كلِّها ، فمتى كان إنَّما يَرْكَبُه فى آخِرِ الحَلْبَةِ ، فما حَصَلَ المَقْصُودُ . وأمّا الجَلَبُ ، فهو [٤/٢٥٢ظ] أن يَتْبَعَ الرجلُ فَرَسَه ، يَرْكُضُ خلفَه ، ويَجْلِبُ عليه ، ويَصِيحُ وراءَه ، يَسْتَحِثُّه بذلك على العَدْوِ . وهكذا فَسَّرَه مالِكٌ[1] . وقال قَتادَةُ : الجَلَبُ والجَنَبُ فى الرِّهانِ[1] . وعن أبى عُبَيْدٍ كقولِ مالِكٍ . وحُكِىَ عنه ، أنَّ الجَلَبَ أن يَحْشُرَ السَّاعِى أهلَ الماشِيَةِ لِيَصْدُقَهم ، قال : فلا يَفْعَلْ ، لِيَأْتِهم على مِياهِهم فيَصْدُقَهم[2] . والتَّفسيرُ الأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما رَوَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لا جَلَبَ ولا جَنَبَ فى الرِّهانِ » . رَواه أبو داودَ[3] . ويُرْوَى عن ابنِ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ،

الإنصاف .....

(١) أخرجهما البيهقى ، فى : باب لا جلب ولا جنب فى الرهان ، من كتاب الرمى . السنن الكبرى ١٠/٢١ ، ٢٢ .

(٢) انظر : غريب الحديث ٣/١٢٧ ، ١٢٨ .

(٣) فى : باب فى الجلب على الخيل فى السباق ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٢٩ .

المقنع

فَصْلٌ فِي الْمُنَاضَلَةِ : وَتُشْتَرَطُ لَهَا شُرُوطٌ أَرْبَعَةٌ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ تَكُونَ عَلَى مَنْ يُحْسِنُ الرَّمْيَ ، فَإِنْ كَانَ فِي أَحَدِ الْحِزْبَيْنِ مَنْ لَا يُحْسِنُهُ ، بَطَلَ الْعَقْدُ فِيهِ ، وَأُخْرِجَ مِنَ الْحِزْبِ الْآخَرِ مِثْلُهُ ، وَلَهُمُ

الشرح الكبير

أَنَّه قال : « مَنْ أَجْلَبَ عَلَى الْخَيْلِ يَوْمَ الرِّهَانِ فَلَيْسَ مِنَّا »[1] .

قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ :

(**فصلٌ فى المُناضَلَةِ**) وهى المُسابَقَةُ فى الرَّمْىِ بالسِّهامِ ، والمُناضَلَةُ : مَصْدَرُ ناضَلْتُه نِضالًا ومُناضَلَةً ، وسُمِّىَ الرَّمْىُ نِضالًا ؛ لأنَّ السَّهْمَ التَّامَّ يُسَمَّى نَضْلًا ، فالرَّمْىُ به عَمَلٌ بالنَّضْلِ ، فسُمِّىَ نِضالًا ومُناضَلَةً ، مثلَ جادَلْتُه جِدالًا ومُجادَلَةً (ويُشْتَرَطُ لها شُرُوطٌ أَرْبَعَةٌ ؛ أحَدُها ، أن تكونَ على مَن يُحْسِنُ الرَّمْىَ ، فإن كان فى أحَدِ الحِزْبَيْن مَن لا يُحْسِنُه ، بَطَل العَقْدُ فيه)[2] إذا كان كلُّ حِزْبٍ جَماعَةً[2] (وأُخْرِجَ مِن الحِزْبِ الآخَرِ) مَن جُعِل بإزائِه ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ مِن الرَّعِيمَيْن يَخْتارُ واحِدًا ، ويَخْتارُ الآخَرُ فى مُقابَلَتِه آخَرَ ، كما لو بَطَل العَقْدُ فى بَعْضِ المَبِيعِ ، بَطَل فى ثَمَنِه . وهل

الإنصاف

قوله فى المُناضَلَةِ : ويُشْتَرَطُ لها شُرُوطٌ أَرْبَعَةٌ ؛ أَحَدُها ، أَنْ تَكُونَ على مَن يُحْسِنُ الرَّمْىَ ، فإنْ كانَ فى أَحَدِ الحِزْبَيْن مَن لا يُحْسِنُه ، بَطَلَ العَقْدُ فيه ، وأُخْرِجَ مِنَ الحِزْبِ الآخَرِ مثلُه ، ولهم الفَسْخُ إنْ أَحَبُّوا . فظاهِرُه ، عدَمُ بُطْلانِ العَقْدِ ؛ لقَوْلِه : ولهم الفَسْخُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وصحَّحه فى

---

(١) لم نجده .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

الْفَسْخُ إِنْ أَحَبُّوا . الثَّانِى مَعْرِفَةُ عَدَدِ الرِّشْقِ ، وَعَدَدِ الْإِصَابَةِ .

الشرح الكبير

يَبْطُلُ فى الباقِين ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . فإن قُلْنا : لا يَبْطُلُ . فلكلِّ حِزْبٍ الخيارُ لتَبْعِيضِ الصَّفْقَةِ فى حَقِّهم ، فإن كان يُحْسِنُ الرَّمْىَ ، لكنَّه قَلِيلُ الإصابَةِ ، فقال حِزْبُه : ظَنَنّاه كَثِيرَ الإصابَةِ . أو : لم نَعْلَمْ حالَه . وإن بان كَثِيرَ الإصابَةِ ، فقال الحِزْبُ الآخَرُ : ظَنَنّاه قَلِيلَ الإصابَةِ . لم يُسْمَعْ ذلك منهم ؛ لأنَّ شَرْطَ دُخُولِه فى العَقْدِ أن يكونَ مِن أهلِ الصَّنْعَةِ دُونَ الحِذْقِ ، كما لو اشْتَرَى عَبْدًا على أنَّه كاتِبٌ ، فبان حاذِقًا أو ناقِصًا فيها[1] ، لم يُؤَثِّرْ (الثانِى ، مَعْرِفَةُ عَدَدِ الرِّشْقِ ، وعَدَدِ الإصابَةِ) الرِّشْقُ ، بكَسْرِ الرّاءِ : عَدَدُ الرَّمْىِ . وأهلُ العَرَبِيَّةِ يَقُولُون : هو عِبارَةٌ عمّا بينَ العِشْرِين والثَّلاثِين . والرَّشْقُ ، بفَتْحِ الرّاءِ : الرَّمْىُ ، مَصْدَرُ رَشَقْتُ رَشْقًا . وإنَّما اشْتُرِطَ عِلْمُه ؛ لأنَّه لو كان مَجْهُولًا أفْضَى إلى الاخْتِلافِ ، لأنَّ أحَدَهما قد يُرِيدُ القَطْعَ ، والآخَرُ الزِّيادَةَ . ولابُدَّ مِن مَعْرِفَةِ عَدَدِ الإصابَةِ ، فيَقُولان : الرِّشْقُ عِشْرُون ، والإصابَةُ خَمْسَةٌ - أو - سِتَّةٌ . أو ما يَتَّفقان عليه ، إلَّا أنَّه لا يَصِحُّ اشْتِراطُ إصابَةٍ تَنْدُرُ ، كإصابَةِ جَمِيعِ الرِّشْقِ ، [٤/٢٥٣و] أو تِسْعَةٍ مِن عَشَرَةٍ ، ونحوِ هذا ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه لا يُوجَدُ ، فيَفُوتُ الغَرَضُ . وإنَّما اشْتُرِطَ العِلْمُ بعَدَدِ الإصابَةِ ؛ لِيَتَبَيَّنَ حِذْقُهما .

الإنصاف

« النَّظْمِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : وفى بُطْلانِ العَقْدِ وَجْهان ؛ بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وقد عَلِمْتَ قبلُ أنَّه لا يَبْطُلُ العَقْدُ فى الباقِى . على الصَّحيحِ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ اسْتِواؤُهما فى عَدَدِ الرِّشْقِ والإصابَةِ وصِفَتِها ، وسائِرِ أحْوالِ الرَّمْىِ . فإن جَعَلا رِشْقَ أحَدِهما عَشَرَةً ، والآخَرِ عِشْرِين ، أو شَرَطا أن يُصِيبَ أحَدُهما خَمْسَةً ، والآخَرُ ثَلاثَةً ، أو شَرَطا إصابَةَ أحَدِهما خَواسِقَ والآخَرِ خَواصِلَ ، أو شَرَطا أن يَحُطَّ أحَدُهما مِن إصابَتِه سَهْمَيْن ، أو يَحُطَّ سَهْمَيْن من إصابَتِه بسَهْمٍ مِن إصابَةِ صاحِبِه ، أو شَرَطا[1] أنْ يَرْمِىَ أحَدُهما مِن بُعْدٍ والآخَرُ مِن قُرْبٍ ، أو أن يَرْمِىَ أحَدُهما وبينَ أصابِعِه سَهْمٌ ، والآخَرُ بينَ أصابِعِه سَهْمان ، أو أن يَرْمِىَ أحَدُهما وعلى رَأْسِه شىءٌ والآخَرُ خالٍ عن شاغِلٍ ، أو أن يَحُطَّ عن أحَدِهما واحِدًا مِن خَطَئِه لا له ولا عليه ، وأشْباهُ هذا ممّا تَفُوتُ به المُساواةُ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ مَوْضُوعَها على المساواةِ ، والغرضُ معرفةُ الحِذْقِ وزيادةِ أحدِهما على الآخَرِ فيه ، ومع التَّفاضُلِ لا يَحْصُلُ ، فإنَّه رُبَّما أصاب أحَدُهما لكَثْرَةِ رَمْيِه لا لحِذْقِه ، فاعْتُبِرَتِ المُساواةُ ، كالمُسابَقَةِ بالحَيَوانِ .

الإنصاف

فكذا هنا .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو عقَدَ النِّضالَ جماعَةٌ ليَقْتَسِمُوا بعدَ العَقْدِ حِزْبَيْن برِضاهم لا بقُرْعَةٍ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وصحَّحه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ . ومالا إليه . فعلى هذا : إذا تَفاضَلُوا عقَدُوا النِّضالَ بعدَه . وعلى المذهبِ ، يُجْعَلُ لكُلِّ حِزْبٍ رَئيسٌ ، فيَخْتارُ أحدُهما واحِدًا ، ثم يخْتارُ الآخَرُ آخَرَ

---

(١) فى م : « شرط » .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ أن تكونَ المُسابَقَةُ على الإصابَةِ لا على البُعْدِ ، فلو قال : السَّبَقُ لأبْعَدِنا رَمْيًا . لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الغَرَضَ مِن الرَّمْيِ الإصابَةُ لا بُعْدُ المَسافَةِ ، فإنَّ المَقْصُودَ مِن الرَّمْيِ إمّا قَتْلُ العَدُوِّ أو جَرْحُه ، أو الصَّيْدُ ، ونحوُ ذلك ، وكلُّ هذا إنَّما يَحْصُلُ مِن الإصابَةِ ، لا مِن الإبْعادِ .

فصل : إذا عَقَدا النِّضالَ ، ولم يَذْكُرا قَوْسًا ، صَحَّ فى ظاهِرِ كَلامِ القاضى ، ويَسْتَوِيانِ فى القَوسِ ، إمّا العَرَبِيَّةُ وإمّا الفارِسِيَّةُ . وقال غيرُه : لا يَصِحُّ حتى يَذْكُرا نَوْعَ القَوْسِ الذى يَرْمِيان عليه فى الابْتِداءِ ؛ لأنَّ إطْلاقَه رُبَّما أفْضَى إلى الاخْتِلافِ ، وقد أمْكَنَ التَّحَرُّزُ عنه بالتَّعْيِينِ للنَّوْعِ ، فَيجِبُ ذلك . وإنِ اتَّفقا على أنَّهما يَرْمِيان بالنُّشّابِ فى الابْتِداءِ ، صَحَّ ، ويَنْصَرِفُ إلى القَوْسِ الأعْجَمِيَّةِ ؛ لأنَّ سِهامَها هو المُسَمَّى بالنُّشّابِ ، وسِهامَ العَرَبِيَّةِ يُسَمَّى نَبْلًا . فإن عَيَّنا نَوْعًا ، لم يَجُزِ العُدُولُ عنها إلى غيرِها ؛ لأنَّ أحَدَهما قد يكونُ أحْذَقَ بالرَّمْيِ بأحَدِ النَّوْعَيْن دُونَ الآخَرِ .

الإنصاف

حتى يَفرَغا ، وإنِ اخْتلَفا فى مَن يَبْدَأُ بالخِيَرَةِ اقْتَرَعا ، ولا يَقْتَسِمان بقُرْعَةٍ ، ولا يجوزُ جَعْلُ رَئيسِ الحِزْبَيْن واحِدًا ، ولا الخِيَرَةُ فى تَمَيُّزِهما إليه ، ولا السَّبْقُ عليه . الثَّانيةُ ، لا يُشْترَطُ اسْتِواءُ عدَدِ الرُّماةِ ، على الصَّحيحِ . [٢/ ١٨٢و] صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : يُشْترَطُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهما وَجْهان فى « التَّرْغيبِ » ، واحْتِمالان فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، واحْتِمالُ وَجْهَيْن فى « الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . الثَّالثةُ ، لا يصِحُّ شَرْطُ إصابَةٍ نادِرَةٍ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَرَ فى

المقنع

الثَّالِثُ ، مَعْرِفَةُ الرَّمْيِ ، هَلْ هُوَ مُفَاضَلَةٌ أَوْ مُبَادَرَةٌ ؟ فَالْمُبَادَرَةُ أَنْ يَقُولَا : مَنْ سَبَقَ إِلَى خَمْسِ إِصَابَاتٍ مِنْ عِشْرِينَ رَمْيَةً ، فَقَدْ سَبَقَ ، فَأَيُّهُمَا سَبَقَ إِلَيْهَا مَعَ تَسَاوِيهِمَا فِي الرَّمْيِ فَهُوَ السَّابِقُ ، وَلَا يَلْزَمُ إِتْمَامُ الرَّمْيِ .

الشرح الكبير

(الثالثُ ، مَعْرِفَةُ الرَّمْيِ ، هل هو مُفاضَلَةٌ أو مُبادَرَةٌ ؟) المُناضَلَةُ على ثَلاثَةِ أَضْرُبٍ ؛ أَحَدُها ، يُسَمَّى (المُبادَرَةَ) وهى (أن يقُولا : مَن سَبَق إلى خَمْسِ إصاباتٍ [٤/٢٥٣ظ] مِن عِشْرِين رَمْيَةً ، فهو السّابِقُ . فأيُّهما سَبَق إليها مع تَساوِيهما فى الرَّمْيِ) فقد سَبَق . فإذا رَمَيا عَشَرَةً عَشَرَةً ، فأصاب أَحَدُهما خَمْسًا ، و لم يُصِبِ الآخَرُ خمسًا ، فالمُصِيبُ خَمْسًا هو السّابِقُ ؛ لأنَّه قد سَبَق إلى خَمْسٍ ، وسَواءٌ أصاب الآخَرُ أَرْبَعًا ، أو ما دُونَها ، أو لم يُصِبْ شيئًا (ولا) حاجَةَ إلى (إتْمامِ الرَّمْيِ) لأنَّ السَّبْقَ قد حَصَل بسَبْقِه إلى ما شَرَطا السَّبْقَ إليه . فإن أصاب كلُّ واحِدٍ منهما مِن العَشْرِ خَمْسًا ، فلا سابِقَ فيهما ، ولا يُكْمِلان الرِّشْقَ ؛ لأنَّ جَمِيعَ الإصابَةِ المَشْرُوطَةِ قد حَصَلَتْ ، واسْتَوَيا فيها . فإن رَمَى أَحَدُهما عَشْرًا فأصاب

الإنصاف

« التَّرْغيبِ » وغيرِه ، أنَّه يُعْتَبَرُ فيه إصابَةٌ مُمْكِنَةٌ فى العادَةِ .

قوله : الثَّالِثُ ، مَعْرِفَةُ الرَّمْيِ ، هل هو مُفاضَلَةٌ ، أو مُبادَرَةٌ ؟ وكذا هل هو محاطَّةٌ ؟ وهو حَطُّ ما تَساوَيا فيه بإصابَةٍ مِن رِشْقٍ مَعْلومٍ مع تَساوِيهما فى الرَّمْياتِ . فيُشْتَرطُ مَعْرِفَةُ ذلك ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و« الخُلاصَةِ »، و « الفائقِ »، و « الرِّعايةِ

المقنع

وَالْمُفَاضَلَةُ أَنْ يَقُولَا : أَيُّنَا فَضَلَ صَاحِبَهُ [١٣٥و] بِخَمْسِ إِصَابَاتٍ مِنْ عِشْرِينَ رَمْيَةً ، سَبَقَ ، فَأَيُّهُمَا فَضَلَ بِذَلِكَ ، فَهُوَ السَّابِقُ .

الشرح الكبير

خَمْسًا ، ورَمَى الآخَرُ تِسْعًا فأصاب أرْبعًا ، لم يُحْكَمْ بالسَّبْقِ ولا بعَدَمِه ، حتى يَرْمِيَ العاشِرَ ، فإن أصاب به ، فلا سابِقَ فيهما ، وإن أخْطَأ به ، فقد سَبَق الأوَّلُ . فإن لم يكنْ أصاب مِن التِّسْعَةِ إلَّا ثلاثًا ، فقد سُبِق ، ولا يَحْتاجُ إلى رَمْيِ العاشِرِ ؛ لأنَّ أكْثَرَ ما يَحْتَمِلُ أن يُصِيبَ به ، ولا يُخْرِجُه عن كَوْنِه مَسْبُوقًا .

الثانِي (المُفاضَلَةُ) وهى (أن يَقُولا : أيُّنا فَضَل صاحِبَه) بإصابَةٍ أو إصابَتَيْن أو ثَلاثٍ (مِن عِشْرِين رَمْيَةً) فقد (سَبَق) . وتُسَمَّى مُحاطَّةً ؛ لأنَّ ما تَساوَيا فيه مِن الإصابَةِ مَحْطُوطٌ غيرُ مُعْتَدٍّ به . ويَلْزَمُ إكْمالُ الرِّشْقِ إذا كان فيه فائِدَةٌ . فإذا قالا : أيُّنا فَضَل صاحِبَه بثَلاثٍ ، فهو سابِقٌ . فرَمَيا اثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا ، فأصاب بها أحَدُهما ، وأخْطَأها[1] الآخَرُ كلَّها ، لم

الإنصاف

الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : ويجِبُ بَيانُ حُكْمِ الإصابَةِ ، هل هى مُناضَلَةٌ ، أو غيرُها . وقيل : يُسْتَحَبُّ . انتهى . وظاهِرُ كلامِ القاضى ، لايحْتاجُ إلى اشْتِراطِ ذلك ؛ لأنَّ مُقْتَضَى النِّضالِ المُبادَرَةُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » أيضًا : ويُسَنُّ أنْ يصِفا الإصابَةَ ؛ فيَقُولان : خَواصِلُ ، ونحوُه . وقيل : يجِبُ .

---

(١) فى م : « أخطأ » .

الشرح الكبير

يَلْزَمْ إتْمامُ الرِّشْقِ ؛ لأنَّ أكْثَرَ ما يُمْكِنُ أن يُصِيبَ الآخَرُ الثّمانِيَةَ الباقِيَةَ ، ويُخْطِئَها[1] الأوَّلُ ، ولا يَخْرُجُ الأوَّلُ بهذا عن كَوْنِه سابِقًا . وإن كان الأوَّلُ إنَّما أصاب مِن الاثْنَتَيْ عَشْرَةَ عَشْرًا ، لَزِمَهما أن يَرْمِيا الثالثةَ عَشْرَةَ ، فإن أصابا بها أو أخْطآ ، أو أصابَها الأوَّلُ وَحْدَه ، فقد سَبَق ، ولا يَحْتاجُ إلى إتْمامِ الرِّشْقِ . وإن أصابَها الآخَرُ [2]دُون الأوَّلِ[2] ، فعليهما أن يَرْمِيا الرّابِعَةَ عَشْرَةَ ، والحُكْمُ فيها وفيما بعدَها ، كالحُكْمِ فى الثالثةَ عَشْرَةَ ، [3]فى أنَّه[3] متى ما أصاباها ، أو أخْطآ ، أو أصابَها الأوَّلُ ، فقد سَبَق ، ولا يَرْمِيان ما بعدَها . وإن أصابَها الآخَرُ وَحْدَه ، رَمَيا ما[4] بعدَها . وكذا كلُّ مَوْضِعٍ يكونُ فى إتْمامِ الرِّشْقِ فائِدَةٌ لأحَدِهما ، يَلْزَمُ إتْمامُه ، وإن يَئِس مِن الفائِدَةِ ، لم يَلْزَمْ إتْمامُه . فإذا بَقِىَ مِن العَدَدِ ما يُمْكِنُ أن يَسْبِقَ أحَدُهما به صاحِبَه ، أو يُسْقِطَ به سَبْقَ صاحِبِه ، لَزِم الإتْمامُ ، وإلَّا فلا . فإذا كان السَّبْقُ يَحْصُلُ بثَلاثِ إصاباتٍ مِن عِشْرِين ، فرَمَيا ثَمانِىَ عَشْرَةَ ، فأخْطآها ، أو أصاباها ، أو تَساوَيا [٤/٢٥٤و] فى الإصابَةِ فيها ، لم يَلْزَمِ الإتْمامُ ؛ لأنَّ أكْثَرَ ما يَحْتَمِلُ أن يُصِيبَ أحَدُهما هاتَيْن الرَّمْيَتَيْن ، ويُخْطِئَهما الآخَرُ ، ولا يَحْصُلُ السَّبْقُ بذلك . وكذلك إن فَضَل أحَدُهما الآخَرَ بخَمْسِ إصاباتٍ فما زاد ، لم يَلْزَمِ الإتْمامُ ؛ لأنَّ إصابَةَ الآخَرِ السَّهْمَيْن

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، ر ، ق : « يحطها » .
(٢ - ٢) فى تش ، ر ١ ، م : « وحده » .
(٣ - ٣) فى م : « فإنه » .
(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

الباقِيَيْن ، لا يُخْرِجُ الآخَرَ عن كَوْنِه فاضِلًا بثلاثِ إصاباتٍ ، وإن لم يَفْضُلْه إلَّا بأرْبَعٍ ، رَمَيا السَّهْمَ الآخِرَ ، فإن أصابَه المَفْضُولُ وَحْدَه ، فعليهما رَمْيُ الآخِرِ ، فإن أصابَه المَفْضُولُ أيضًا ، سَقَط سَبْقُ الأوَّلِ ، وإن أخْطآ فى أحَدِ السَّهْمَيْن ، أو أصاب الأوَّلُ فى أحَدِهما ، فهو سابِقٌ .

الثالثُ (أن يَقُولا : أيُّنا أصاب خَمْسًا مِن عِشْرِين ، فهو سابِقٌ) فمتى أصاب أحَدُهما خَمْسًا مِن العِشْرِين ، و لم يُصِبْها الآخَرُ ، فالأوَّلُ سابِقٌ ، وإن أصاب كلُّ واحِدٍ منهما خَمْسًا ، أو لم يُصِبْ واحِدٌ منهما خَمْسًا ، فلا سابِقَ فيهما . وهذه فى مَعْنَى المُحاطَّةِ ، فى أنَّه يَلْزَمُ إتْمامُ الرَّمْيِ ما كان فيه فائِدَةٌ ، ولا يَلْزَمُ إذا خلا (١عن الفائِدَةِ١) . ومتى أصاب كلُّ واحِدٍ منهما خَمْسًا ، لم يَلْزَمْ إتْمامُه ، و لم يكنْ فيهما سابِقٌ . وإن رَمَيا سِتَّ عَشْرَةَ رَمْيَةً ، فلم يُصِبْ واحِدٌ منهما شيئًا ، لم يَلْزَمْ إتْمامُه ، ولا سابِقَ فيهما ؛ لأنَّ أكْثَرَ ما يَحْتَمِلُ أن يُصِيبَها أحَدُهما وَحْدَه(٢) ، ولا يَحْصُلُ السَّبْقُ بذلك . واخْتَلَفَ أصْحابُنا ، فقال أبو الخَطّاب : لابُدَّ مِن معْرِفَةِ الرَّمْيِ ، هل هو مُبادَرَةٌ أو مُحاطَّةٌ أو مُفاضَلَةٌ ؟ لأنَّ غَرَضَ الرُّماةِ يَخْتَلِفُ ؛ فمنهم مَن تَكْثُرُ إصابَتُه فى الابْتِداءِ دُونَ الانْتِهاءِ ، ومنهم بالعَكْسِ ، فوَجَبَ بَيانُ ذلك ؛ لِيَعْلَمَ ما دَخَل فيه . وهذا الذى ذَكَرَه شيخُنا فى الكِتابِ المَشْرُوحِ . وظاهِرُ كَلامِ القاضِى ، أنَّه لا يُحْتاجُ إلى اشْتِراطِ ذلك ؛ لأنَّ مُقْتَضَى

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « عنها » .
(٢) فى الأصل ، تش : « واحدة » .

الشرح الكبير

النِّضالِ المُبادَرَةُ ، وأنَّ مَن بادَرَ إلى الإصابَةِ فهو السّابِقُ ؛ فإنَّه إذا شُرِط السَّبْقُ لمَن أصاب خَمْسَةً مِن عِشْرِين ، فسَبَقَ إليها واحِدٌ ، فقد وُجِد الشَّرْطُ . ولأصْحابِ الشافعيِّ وَجْهان كهَذَيْن .

فصل : فإن شَرَطَا إصابَةَ مَوْضِعٍ مِن الهَدَفِ ، على أن يُسْقِطَ ما قَرُب مِن إصابَةِ أحَدِهما ما بَعُد مِن إصابَةِ الآخَرِ ، ففَعَل ، ثم فَضَل أحَدُهما الآخَرَ بما شَرَطاه ، كان سابِقًا . ذَكَرَه القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه نَوْعٌ مِن المُحاطَّةِ . فإذا أصاب أحَدُهما مَوْضِعًا بينَه وبينَ الغَرَضِ شِبْرٌ ، وأصاب الآخَرُ مَوْضِعًا بينَه وبينَ الغَرَضِ أقَلُّ مِن شِبْرٍ ، سَقَط الأوَّلُ ، وإن أصاب الأوَّلُ الغَرَضَ ، أسْقَطَ الثانِيَ ، وإن أصاب [٤/٢٥٤ظ] الثانِي الدّائِرَةَ التى فى الغَرَضِ ، لم يُسْقِطِ الأوَّلَ ؛ لأنَّ الغَرَضَ كلَّه مَوْضِعُ الإصابَةِ ، فلا يَفْضُلُ أحَدُهما صاحِبَه إذا أصاباه ، إلَّا أن يَشْتَرِطَا ذلك . وإن شَرَطا أن يَحْسِبَ[1] كلُّ واحِدٍ منهما خاسِقَه بإصابَتَيْن ، جاز ؛ لأنَّ أحَدَهما لم يَفْضُلْ صاحِبَه بشىءٍ ، فقد اسْتَوَيا .

فصل : فإنْ عقَدَ النِّضالَ جماعةٌ ليَتَفاصَلُوا[2] حِزْبَيْن ، فذَكَرَ القاضى أنَّه يَجُوزُ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجوزَ ؛ لأنَّ التَّعْيِينَ شَرْطٌ ، وقبلَ التَّفاصُلِ لم يَتَعَيَّنْ مَن فى كُلِّ واحِدٍ مِن الحِزْبَيْن . فعلى هذا ، إذا تَفاصَلُوا ، عَقَدُوا النِّضالَ بعدَه . وعلى قولِ القاضى ، يجوزُ العَقْدُ قبلَ

الإنصاف .....

(١) فى م : « يحتسب » .

(٢) فى م : « ليتناضلوا » .

الشرح الكبير

التَّفاصُلِ . ولا يَجُوزُ أن يَقْتَسِمُوا بالقُرْعَةِ ؛ لأنَّها قد تَقَعُ على الحُذّاقِ فى أحَدِ الحِزْبَيْن ، وعلى الكَوادنِ فى الآخَرِ ، فيَبْطُلُ مَقْصُودُ النِّضالِ ، بل يكونُ لكلِّ حِزْبٍ زَعِيمٌ[1] ، فيَخْتارُ أحَدُهما واحِدًا ، ثم يَخْتارُ الآخَرُ واحِدًا كذلك ، حتى يَتَفاصَلُوا جَمِيعًا . ولا يَجُوزُ أن يُجْعَلَ الْخِيارُ إلى أحَدِهما فى الجَمِيعِ ، ولا أن يَخْتارَ جَمِيعَ حِزْبِه أوَّلًا ؛ لأنَّه يَخْتارُ الحُذّاقَ فى حِزْبِه . ولا يَجُوزُ أن يُجْعَلَ رَئِيسُ الحِزْبَيْن واحِدًا ؛ لأنَّه يَمِيلُ إلى حِزْبِه ، فتَلْحَقُه التُّهْمَةُ . ولا يجوزُ أن يَخْتارَ كلُّ واحِدٍ مِن الرَّئِيسيْن أكْثَرَ مِن واحِدٍ واحِدٍ ؛ لأنَّه أبْعَدُ مِن التَّساوِى . فإذا اخْتَلَفا فى المُبْتَدِئِ بالخِيارِ ، أُقْرِعَ بينَهما . ولو قال أحَدُهما : أنا أخْتارُ أوَّلًا وأُخْرِجُ السَّبَقَ ، أو يُخْرِجُه أصْحابِى . لم يَجُزْ ؛ لأنَّ السَّبَقَ إنَّما يُسْتَحَقُّ بالسَّبْقِ ، لا فى مُقابَلَةِ تَفَضُّلِ أحَدِهما بشىءٍ .

فصل : إذا أخْرَجَ أحَدُ الزَّعِيمَيْن السَّبَقَ مِن عندِه ، فسُبِقَ حِزْبُه ، لم يكُنْ على حِزْبِه شىءٌ ؛ لأنَّه جَعَلَه على نَفْسِه دُونَهم . وإن شَرَطَه عليهم ، فهو عليهم بالسَّوِيَّةِ ، ويُقْسَمُ على الحِزْبِ الآخَرِ بالسَّوِيَّةِ ، مَن أصاب ومَن أخْطَأ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، كما أنَّه على الحِزْبِ الآخَرِ بالسَّوِيَّةِ . وفى الوَجْهِ الآخَرِ ، يُقْسَمُ بينَهم على قَدْرِ الإصابَةِ ، ولا شىءَ لمَن لم يُصِبْ ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَه بالإصابَةِ ، فكان على قَدْرِها ، واخْتَصَّ بمَن وُجِدَت فيه ، بخِلافِ المَسْبُوقِين ، فإنَّه وَجَب عليهم لالْتِزامِهم به ، وقد اسْتَوَوْا فى

(١) فى الأصل : « غريم » .

ذلك .

فصل : ومتى كان النِّضالُ بينَ حِزْبَيْن ، اشْتُرِطَ كونُ الرِّشْقِ يُمْكِنُ قَسْمُه بينَهم بغيرِ كَسْرٍ ، ويَتَساوَوْنَ فيه ، فإن كانوا ثَلاثَةً ، وَجَب أن يكونَ له ثُلُثٌ ، وكذلك ما زاد ؛ لأنَّه إذا لم يَكُنْ كذلك ، بَقِيَ سَهْمٌ أو أكْثَرُ بينَهم لا يُمْكِنُ الجَماعَةَ الاشْتِراكُ فيه .

فصل : ولا يَجُوزُ أن يقولُوا : نُقْرِعُ ، فمَن خَرَجَتْ قُرْعَتُه فهو السّابِقُ . ولا أنَّ [٤/٢٥٥و] مَن خَرَجَتْ قُرْعَتُه فالسَّبَقُ عليه . ولا أن يَقُولُوا : نَرْمِى ، فأيُّنا أصاب فالسَّبَقُ على الآخَرِ . لأنَّه عِوَضٌ فى عَقْدٍ ، فلا يُسْتَحَقُّ بالقُرْعَةِ ، ولا بالإصابَةِ . وإن شَرَطُوا أن يكونَ فُلانٌ مُقَدَّمَ حِزْبٍ ، وفُلانٌ مُقَدَّمَ الآخَرِ ، ثم فُلانٌ ثانيًا[1] مِن[2] الحِزْبِ الأوَّلِ ، وفلانٌ ثانيًا[1] مِن الحِزْبِ الثانِى ، كان فاسِدًا ؛ لأنَّ تَقْدِيمَ كلِّ واحِدٍ مِن الحِزْبَيْن يكونُ إلى زَعِيمِه ، وليس للحِزْبِ الآخَرِ مُشارَكَتُه فى ذلك ، فإذا شَرَطُوه كان فاسِدًا .

فصل : إذا تَناضَلَ اثْنان ، وأخْرَجَ أحَدُهما السَّبَقَ ، فقال أجْنَبِىٌّ : أنا شَرِيكُك فى الغُرْمِ والغُنْمِ ، إن نَضَلَك فنِصْفُ السَّبَقِ عَلَىَّ ، وإن نَضَلْتَه فنِصْفُه لى . لم يَجُزْ . وكذلك لو كان المُتَناضِلُون ثلاثةً منهما[3] مُحَلِّلٌ ،

(١) فى الأصل ، ق : « نائبا » .

(٢) فى تش ، م : « فى » .

(٣) أى مع الاثنين محلل .

المقنع

وَإِذَا أَطْلَقَا الْإِصَابَةَ ، تَنَاوَلَهَا عَلَى أَىِّ صِفَةٍ كَانَتْ . فَإِنْ قَالَا : خَوَاصِلَ . كَانَ تَأْكِيدًا ؛ لِأَنَّهُ اسْمٌ لَهَا كَيْفَمَا كَانَتْ .

الشرح الكبير

فقال رابعٌ للمُسْتَبِقَيْن : أنا شَرِيكُكما فى الغُنْمِ والغُرْمِ . كان باطِلًا ؛ لأنَّ الغُنْمَ والغُرْمَ إنَّما يكونُ مِن المُناضِلِ ، فأمَّا مَن لا يَرْمِى ، فلا يكونُ له غُنْمٌ ولا عليه غُرْمٌ . ولو شَرَطا فى النِّضالِ أنَّه إذا جَلَس المُسْتَبِقُ كان عليه السَّبَقُ ، لم يَجُزْ[1] ؛ لأنَّ السَّبَقَ على النِّضالِ ، وهذا الشَّرْطُ يُخالِفُ مُقْتَضَى النِّضالِ ، فكان فاسِدًا .

فصل : ولو فَضَل أحَدُ المُتَناضِلَيْن صاحِبَه ، فقال المَفْضُولُ : اطْرَحْ فَضْلَك وأُعْطِيك دينارًا . لم يَجُزْ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ مَعْرِفَةُ الحِذْقِ ، وذلك يَمْنَعُ منه . وإن فَسَخا العَقْدَ وعَقَدا عَقْدًا آخَرَ ، جاز . وإن لم يَفْسَخاه ، ولكنْ رَمَيا تَمامَ الرِّشْقِ ، فتَمَّتِ الإصابَةُ له مع ما أسْقَطَه ، اسْتَحَقَّ السَّبَقَ ، ورَدَّ الدِّينارَ إن كان أخَذَهُ .

٢٢٤٢ – مسألة : (وإذا أطْلَقا الإصابَةَ ، تَناوَلَها على أىِّ صِفَةٍ كانت) لأنَّها إصابَةٌ . وذَكَر شيخُنا صِفَةَ الإصابَةِ شَرْطًا لصِحَّةِ المُناضَلَةِ فى كتابِ « المُغْنِى »[2] .

٢٢٤٣ – مسألة[3] : (فإن قالا : خَواصِلَ . كان تَأْكِيدًا) لها

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « يصح » .

(٢) ١٣/٤١٧ .

(٣) سقط من : تش ، ر ١ ، م .

المقنع

وَإِنْ قَالَا : خَوَاسِقَ . وَهُوَ مَا خَرَقَ الْغَرَضَ وَثَبَتَ فِيهِ . أَوْ : خَوَازِقَ . وَهُوَ مَا خَزَقَهُ ، وَلَمْ يَثْبُتْ فِيهِ . أَوْ : خَوَاصِرَ . وَهُوَ مَا وَقَعَ فِى أَحَدِ جَانِبَىِ الْغَرَضِ ، تَقَيَّدَتْ بِذَلِكَ .

الشرح الكبير

(لأنَّه اسْمٌ لها كَيْفَما كانت) قال الأزْهَرِىُّ[1] : يُقالُ : خَصَلْتُ مُناضِلِى خَصْلَةً وخَصْلًا . ويُسَمَّى ذلك الفَرْعَ والقَرْطَسَةَ ، يُقال : قَرْطَسَ . إذا أصاب .

٢٢٤٤ – مسألة : (فإن قالا : خَواسِقَ . وهو ما خَرَق الغَرَضَ وثَبَت فيه . أوْ : خَوَازِقَ . وهو ما خَرَقَه) ووَقَع بينَ يَدَيْه . أو : مَوارِقَ . وهو مَا نفَذَ الغَرَضَ ، وَوَقَعَ مِن[2] وَرائِه . أو : خَوارِمَ . وهو مَا خَرَم جانِبَ الغَرَضِ . أو : حَوابِىَ . وهو ما وَقَع بينَ يَدَىِ الغَرَضِ ، ثم وَثَب إليه . ومنه يُقالُ : حَبا الصَّبِىُّ (أو : خَواصِرَ . وهو ما كان فى أحَدِ جانِبَىِ الغَرَضِ) ومنه قِيلَ : الخَاصِرَةُ ؛ لأنَّها فى جانِبِ الإنْسانِ (تَقَيَّدَتِ) المُناضَلَةُ (بذلك) لأنَّ المَرْجِعَ فى المُسابَقَةِ إلى شَرْطِهما ، فيُقَيَّدُ بما [٤/٢٥٥ظ] شَرَطاه هـٰهُنا . وإن شَرَطا الخَواسِقَ والحَوابِىَ معًا ، صَحَّ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالا : خَوَاسِقَ . وهو ما خرَق الغَرَضَ وثبَت فيه . هكذا قال أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . ثم قال : وقيل : أو مرَقَ ، وإنْ سقَطَ بعدَ ثَقْبِه ، أو خدْشِه ، أو نقْبِه ، و لم يَثْبُتْ فيه ، فوَجْهان . انتهى .

---

(١) فى : تهذيب اللغة ٧/١٤١ ، ١٤٢ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَا إِصَابَةَ مَوْضِعٍ مِنَ الْغَرَضِ ، كَالدَّائِرَةِ فِيهِ ، تَقَيَّدَ بِهِ . الرَّابِعُ ، مَعْرِفَةُ قَدْرِ الْغَرَضِ ؛ طُولِهِ ، وَعَرْضِهِ ، وَسُمْكِهِ ، وَارْتِفَاعِهِ مِنَ الْأَرْضِ . وَإِنْ تَشَاحَّا فِى الْمُبْتَدِئِ بِالرَّمْىِ ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا . وَقِيلَ : يُقَدَّمُ مَنْ لَهُ مَزِيَّةٌ بِإِخْرَاجِ السَّبَقِ .

الشرح الكبير

٢٢٤٥ – مسألة : (وإن شَرَطا إصابَةَ مَوْضِعٍ مِن الْغَرَضِ ، كالدّائِرَةِ فيه ، تَقَيَّدَ به) لِما ذَكَرْنا .

(الرّابعُ ، مَعْرِفَةُ قَدْرِ الغَرَضِ ؛ طُولِه ، وعَرْضِه ، وسُمْكِه ، وارْتِفاعِه مِن الأرْضِ) الغَرَضُ ما يُقْصَدُ إصابَتُه ؛ مِن قِرْطاسٍ أو جِلْدٍ أو خَشَبٍ أو قَرْعٍ أو غيرِه ، سُمِّىَ غَرَضًا ؛ لأنَّه يُقْصَدُ ، ويُسَمَّى شارةً وشَنًّا . قال الأزْهَرِىُّ[1] : ما نُصِب فى الهَدَفِ فهو القِرْطاسُ ، وما نُصِب فى الهَواءِ فهو الغَرَضُ . ويَجِبُ أن يكونَ قَدْرُه مَعْلُومًا بالمُشاهَدَةِ ، أو بتَقْدِيرِه بشِبْرٍ أو نحوِه ، بحَسَبِ الشَّرْطِ ، فإنَّ الإصابَةَ تَخْتَلِفُ باخْتِلافِ صِغَرِه وكِبَرِه ، وغِلَظِه ورِقَّتِه ، فوَجَبَ اعْتِبارُ ذلك .

٢٢٤٦ – مسألة : (وإن تَشاحّا فى المُبْتَدِئِ) منهما (أُقْرِعَ بينهما . وقِيلَ : يُقَدَّمُ مَن له مَزِيَّةٌ بإخْراجِ السَّبَقِ) [2]لأنَّه تَمَيَّزَ بذلك[2] . وجُمْلَةُ

الإنصاف

قوله : وإنْ تَشاحَّا فى المُبْتَدِئِ بالرَّمْىِ ، أُقْرِعَ بينهما – هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه – وقيل : يُقَدَّمُ مَن له مَزِيَّةٌ بإخْراجِ السَّبَقِ ، اخْتارَه القاضى . واخْتارَ فى

---

(١) فى : تهذيب اللغة ٧/٨ ، ٣٩٠/٩ .

(٢ – ٢) سقط من : ر ١ ، م .

المقنع

وَإِذَا بَدَأَ أَحَدُهُمَا فِى وَجْهٍ ، بَدَأَ الْآخَرُ فِى الثَّانِى .

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّه لا بُدَّ فى المُناضَلَةِ مِن أن يَبْتَدِئَ أحَدُهما بالرَّمْىِ ؛ لأنَّهما لو رَمَيا معًا أفْضَى إلى الاخْتِلافِ ، و لم يُعْرَفِ المُصِيبُ منهما . فإن كان المُخْرِجُ أجْنَبِيًّا ، قُدِّمَ مَن يَخْتارُه منهما ، فإن لم يَخْتَرْ وتَشاحّا ، أُقْرِعَ بينَهما ، لأنَّهما تَساوَيا فى اسْتِحْقاقِ هذا ، فصارا إلى القُرْعَةِ ، كما لو تَنازَعَ المُتَقاسِمان فى اسْتِحْقاقِ سَهْمٍ مُعَيَّنٍ ، أو فى المُبْتَدِئ بالأخْذِ . وأيُّهما كان أحَقَّ بالتَّقْديمِ فبدَرَه الآخَرُ فرَمى ، لم يُعْتَدَّ له بسَهْمِه ، أصاب أم أخْطَأ .

٢٢٤٧ – مسألة : (وإذا بَدَأ أحَدُهما فى وَجْهٍ ، بَدَأ الآخَرُ فى الثّانِى) تَعْدِيلًا بينَهما . فإن شَرَطا البَداءَةَ لأحَدِهما فى كلِّ الوُجُوهِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ مَوْضُوعَ المُناضَلَةِ على المُساواةِ ، وهذا تَفاضُلٌ ، فإن فَعَلا ذلك مِن غيرِ شَرْطٍ برِضاهما ، جاز ؛ لأنَّ البَداءَةَ لا أثَرَ لها فى الإصابَةِ ، ولا فى جَوْدَةِ الرَّمْىِ . وإن شَرَطا أن يَبْدَأَ كلُّ واحِدٍ منهما مِن[1] وَجْهَيْن مُتوالِيَيْن ، جاز ؛ لتَساوِيهما . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ اشْتِراطُ البَداءَةِ فى كلِّ مَوْضِعٍ ذَكَرْنا غيرَ لازِمٍ ، ولا يُؤَثِّرُ فى العَقْدِ ؛ لأنَّه لا أثَرَ له فى تَجْوِيدِ رَمْىٍ ، ولا كَثْرَةِ إصابَةٍ ، وكَثِيرٌ مِن الرُّماةِ يَخْتارُ التَّأَخُّرَ على البِدايَةِ ، فيكونُ وُجُودُ هذا الشَّرْطِ كعَدَمِه . وإذا رَمَى البادِئُ بسَهْمٍ ، رَمَى الثانِى بسَهْمٍ كذلك ،

الإنصاف

« التَّرْغِيبِ » ، أنَّه يُعْتَبرُ ذِكْرُ المُبْتَدِئ منهما .

(١) سقط من : م .

المقنع

وَالسُّنَّةُ أَنْ يَكُونَ لَهُمَا غَرَضَانِ ، إِذَا بَدَأَ أَحَدُهُمَا بِغَرَضٍ ، بَدَأَ الآخَرُ بِالثَّانِي .

الشرح الكبير

حتى يَقْضِيَا رَمْيَيْهِما ؛ لأنَّ إطْلاقَ المُناضَلَةِ يقْتَضِى المُراسَلَةَ ، ولأنَّه أقْرَبُ إلى التَّساوِى ، وأنْجَزُ للرَّمْىِ ، لأنَّ أحَدَهما يُصْلِحُ قَوْسَه[1] ويَعْدِلُ سَهْمَه حتى يَرْمِىَ الآخَرُ . وإن رَمَيا سَهْمَيْن سَهْمَيْن ، فحَسَنٌ . وإنِ اشْتَرَطا أن يَرْمِىَ أحَدُهما رِشْقَه ، ثم يَرْمِىَ الآخَرُ ، أو يَرْمِىَ أحَدُهما عَدَدًا ، ثم يَرْمِىَ الآخَرُ مِثْلَه ، جاز ؛ لأنَّه [٤/٢٥٦و] لا يُؤَثِّرُ فى مَقْصودِ المُناضَلَةِ ، وإن خالَفَ مُقْتَضَى الإطْلاقِ ، كما يَجُوزُ أن يَشْتَرِطَ فى البَيْعِ ما لا يَقْتَضِيه الإطْلاقُ مِن النُّقُودِ والخِيارِ والأجَلِ ، لَمّا كان غيرَ مانِعٍ مِن المَقْصُودِ .

٢٢٤٨ – مسألة : (والسُّنَّةُ أن يكونَ لهما غَرَضان) يَرْمِيان أحَدَهما ، ثم يَمْضِيانِ إليه ، فيأْخُذان السِّهامَ يَرْمِيانِ الآخَرَ ؛ لأنَّ هذا كان فِعْلَ أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَا بَيْنَ الغَرَضَيْنِ رَوْضَةٌ مِنْ رِيَاضِ الْجَنَّةِ »[2] . وقال إبراهيمُ التَّيْمِىُّ : رَأَيْتُ حُذَيْفَةَ يَشْتَدُّ بينَ الهَدَفَيْن يقولُ : أنا بها[3] . فى قَمِيصٍ . وعن ابنِ عُمَرَ مِثْلُ ذلك[4] . والهَدَفُ ما يُنْصَبُ الغَرَضُ عليه ؛ إمّا تُرابٌ

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « فرسه » .

(٢) أخرجه الديلمى ، فى مسند فردوس الأخبار ٢/٦١ بلفظ : « تعلموا الرمى فإن ما بين الهدفين روضة من رياض الجنة » .

(٣) بعده فى م : « أنا بها » .

(٤) تقدم الأثران فى صفحة ١١ .

الشرح الكبير

مَجْمُوعٌ ، أو حائِطٌ . ويُرْوَى أنَّ أصْحابَ رسولِ اللهِ ﷺ كانُوا يَشْتَدُّون بينَ الأغْراضِ يَضْحَكُ بَعْضُهم إلى بَعْضٍ ، فإذا جاء اللَّيْلُ كانُوا رُهْبانًا . فإن جَعَلُوا غَرَضًا واحِدًا ، جاز ؛ لأنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ به ، وهو عادَةُ أهْلِ عَصْرِنا .

فصل : وإذا تَشاحّا فى الوُقُوفِ ، فإن كان المَوْضِعُ الذى طَلَبَه أحَدُهما أوْلَى ، مثلَ أن يكونَ فى أحَدِ المَوْقِفَيْن[1] يَسْتَقْبِلُ الشَّمْسَ ، أو رِيحًا يُؤْذِيه اسْتِقْبالُها ، ونحوَ ذلك ، والآخَرُ يَسْتَدْبِرُها ، قُدِّمَ قولُ مَن طَلَب اسْتِدْبارَها ؛ لأنَّه العُرْفُ ، إلَّا أن يكونَ فى شَرْطِهما اسْتِقْبالُ ذلك ، فالشَّرْطُ أوْلَى ، كما لو اتَّفقا على الرَّمْىِ ليلًا . وإن كان المَوْقِفان سَواءً ، كان ذلك إلى الذى يَبْدَأُ ، فيَتْبَعُه الآخَرُ ، فإذا كان فى الوَجْهِ الثانِى ، وَقَف الثانى حيث شاءَ ، ويَتْبَعُه الأوَّلُ .

فصل : فإن أراد أحَدُهما التَّطْوِيلَ والتَّشاغُلَ عن الرَّمْىِ بما لا حاجَةَ إليه ؛ مِن مَسْحِ القَوْسِ والوَتَرِ ، ونحوِ ذلك ، إرادَةَ التَّطْوِيلِ على صاحِبِه ، لَعَلَّه يَنْسَى القَصْدَ الذى أصاب به أو يَفْتُرُ ، مُنِع مِن ذلك ، وطُولِبَ بالرَّمْىِ ، ولا يُزْعَجُ بالاسْتِعْجالِ بالكُلِّيَّةِ ، بحيث يُمْنَعُ مِن تحرِّى الإصابَةِ . ويُمْنَعُ كلُّ واحِدٍ منهما مِن الكَلامِ الذى يَغِيظُ به صاحِبَه ، مثلَ أن يَرْتَجِزَ ، ويَفْتَخِرَ ، ويَتَبَجَّحَ بالإصابَةِ ، ويُعَنِّفَ صاحِبَه على الخَطَأ ،

الإنصاف .....

(١) فى ر : « الموقعين » ، وفى ق : « المرفقين » .

المقنع

وَإِذَا أَطَارَتِ الرِّيحُ الْغَرَضَ ، فَوَقَعَ السَّهْمُ مَوْضِعَهُ ، فَإِنْ كَانَ شَرْطُهُمْ خَوَاصِلَ ، احْتُسِبَ بِهِ ، وَإِنْ كَانَ خَوَاسِقَ ، لَمْ يُحْتَسَبْ لَهُ بِهِ [١٣٥ظ] وَلَا عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

أو يُظْهِرَ[1] أنَّه يُعَلِّمُه . وهكذا الحاضِرُ معهما ، مثلُ الأمِينِ والشّاهِدَيْن ، يُكْرَهُ لهم مَدْحُ المُصِيبِ وتَعْنِيفُ المُخْطِئِ وزَجْرُه ؛ لأنَّ فيه كَسْرَ قَلْبِ أحَدِهما وغَيْظَه .

٢٢٤٩ – مسألة : (وإذا أطارَتِ الرِّيحُ الغَرَضَ ، فوَقَعَ السَّهْمُ مَوْضِعَهُ ، فإن كان شَرْطُهما خَواصِلَ ، احْتُسِبَ) له (به) لِعِلْمِنا أنَّه لو كان الغَرَضُ فى مَوْضِعِه أصابَه .

[٢٥٦/٤ظ] **٢٢٥٠** – مسألة : (وإن كانَ) شَرْطُهما (خَواسِقَ ، لم يُحْتَسَبْ له به ، ولا عليه) وهذا قولُ أبى الخَطّابِ ؛ لأنّا لا نَدْرِى هل يَثْبُتُ فى الغَرَضِ إن كان مَوْجُودًا أو لا ؟ وقال القاضى : يُنْظَرُ ؛ فإن كانت صَلابَةُ الهَدَفِ كصَلابَةِ الغَرَضِ ، فثَبَتَ فى الهَدَفِ ، احْتُسِبَ له به ؛ لأنَّه

الإنصاف

قوله : وإنْ أَطَارَتِ الرِّيحُ الغَرَضَ ، فوَقَعَ السَّهْمُ مَوْضِعَه ؛ فإنْ كان شَرْطُهم خَواصِلَ ، احْتُسِبَ به – بلا نِزاعٍ – وإنْ كان خواسِقَ ، لم يُحْتَسَبْ له به ولا عليه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقال القاضى : نَنْظُرُ ؛ فإنْ كانتْ صلابَةُ الهدَفِ كصَلابَةِ الغَرَضِ ، فثَبَتَ فى الهَدَفِ ، احْتُسِبَ له به ، وإلَّا فلا يُحْتَسَبُ له به ولا عليه .

---

(١) بعده فى ر ، م : « له » .

الشرح الكبير

لو بَقِىَ مَكانَه لثَبَتَ فيه ، كثُبُوتِه فى الهَدَفِ ، وإن لم يَثْبُتْ فيه مع التَّساوِى ، لم يُحْتَسَبْ . وإن كان الهَدَفُ أصْلَبَ فلم يَثْبُتْ فيه ، أو كان رِخْوًا ، لم يُحْتَسَبِ السَّهْمُ له ولا عليه ؛ لأنَّنا لا نَعْلَمُ هل كان يَثْبُتُ فى الغَرَضِ لو بَقِىَ مَكانَه أو لا ؟ وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . فإن وَقَع السَّهْمُ فى غيرِ مَوْضِعِ الغَرَضِ ، احْتُسِبَ به على رامِيه ؛ لأنَّه أخْطَأَ ، ولو وَقَع فى الغَرَضِ فى المَوْضِعِ الذى طار إليه ، حُسِب عليه أيضًا ، إلَّا أن يكونا اتَّفقا على رَمْيِه فى المَوْضِعِ الذى طار إليه . وكذلك الحُكْمُ إذا أَلْقَتِ الرِّيحُ الغَرَضَ على وَجْهِه .

فصل : إذا كان شَرْطُهما خَواصِلَ ، فأصاب بنَصْلِ السَّهْمِ ، حُسِب له كيف كان ، فإن أصاب بعَرْضِه ، أو بفُوقِه ، نحوَ أن يَنْقَلِبَ السَّهْمُ بينَ يَدَىِ الغَرَضِ ، فيُصِيبَ فُوقُه الغَرَضَ ، لم يُعْتَدَّ به ؛ لأنَّ هذا مِن سَيِّئِ الخَطَأ . فإنِ انْقَطَعَ السَّهْمُ قِطْعَتَيْن ، فأصابَتِ القِطْعَةُ الأُخْرَى ، لم يُعْتَدَّ به . وإن كان الغَرَضُ جِلْدًا خِيطَ عليه شَنْبَرٌ كَشَنْبَرِ المُنْخُلِ ، وجَعَلا له عُرًى وخُيُوطًا تُعَلَّقُ به فى العُرَى ، فأصاب الشَّنْبَرَ أو العُرَى ، نَظَرْتَ فى شَرْطِهما ؛ فإن شَرَطا إصابَةَ الغَرَضِ ، اعْتُدَّ له ؛ لأنَّ ذلك مِن الغَرَضِ ، فأمّا المَعالِيقُ ، وهى الخُيُوطُ ، فلا يُعْتَدُّ له بإصابَتِها على كلا الشَّرْطَيْن ؛ لأنَّها ليسَتْ مِنَ الجِلْدَةِ ولا مِنَ الغَرَضِ ، فهى كالهَدَفِ .

فصل : فإن كان شَرْطُهما خَواسِقَ ، وهو ما ثَقَب الغَرَضَ وثَبَت فيه ، فمتى أصاب الغَرَضَ بنَصْلِه وثَبَت فيه ، احْتُسِبَ به . وإن خَدَشَه ولم يَثْقُبْه ،

الشرح الكبير

لم يُحْتَسَبْ له ، وحُسِب عليه . وإن مَرَق منه ، احْتُسِبَ له به ؛ لأنَّ ذلك لِقُوَّةِ رَمْيِه ، فهو أبْلَغُ مِن الخاسِقِ ، وإن خَرَقَه ووَقَع بينَ يَدَيْه ، احْتُسِبَ له به ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه ثَقَب ثَقْبًا يَصْلُحُ للخَسْقِ ، وإنَّما لم يَثْبُتِ السَّهْمُ لسَبَبٍ آخَرَ ، مِن سَعَةِ الثَّقْبِ أو غيرِه . والثانِى ، لا يُحْتَسَبُ له . وهو أوْلَى ؛ لأنَّ الخاسِقَ ما ثَبَت ، وهذا لم يَثْبُتْ ، وثُبُوتُه يكونُ لحِذْقِ الرّامِى ، وقَصْدِه برَمْيِه ما اتَّفَقا عليه ، إلَّا أن يكونَ امْتِناعُ السَّهْمِ مِن الثُّبوتِ لوُجُودِ ما يَمْنَعُ الثُّبوتَ ؛ مِن حَصاةٍ ، أو حَجَرٍ ، أو عَظْمٍ ، أو أرْضٍ غَلِيظَةٍ ، ففيه [٤/٢٥٧و] الوَجْهان أيضًا ؛ إلَّا أنَّه إذا لم يُحْتَسَبْ له ، لم يُحْتَسَبْ عليه ؛ لكونِ العارِضِ مَنَعَه مِن الثُّبوتِ ، أشْبَهَ ما لو مَنَعَه عارِضٌ مِن الإصابَةِ . فإنِ اخْتَلَفا فى وُجُودِ العارِضِ ؛ فإن عُرِف مَوْضِعُ الثَّقْبِ باتِّفاقِهما أو بَيِّنَةٍ ، نُظِر فى المَوْضِعِ ؛ فإن لم يكنْ فيه ما يَمْنَعُ ، فالقولُ قولُ المُنْكِرِ ، وإن كان فيه ما يَمْنَعُ ، فالقولُ قولُ المُدَّعِى ، بغيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّ الحالَ تَشْهَدُ بصِدْقِ ما ادَّعاه . وإن لم يَعْلَما مَوْضِعَ الثَّقْبِ ، إلَّا أنَّهما اتَّفَقا على أنَّه خَرَق الغَرَضَ ، ولم يكنْ وراءَه شىءٌ (١) يَمْنَعُ ، فالقولُ قولُ المُنْكِرِ بغيرِ يَمِينٍ أيضًا ؛ لأنَّه لا مانِعَ . وإن كان وراءَه ما يَمْنَعُ (١) ، وادَّعَى المُصابُ عليه أنَّه لم يكنِ السَّهْمُ فى مَوْضِعٍ وراءَه ما يَمْنَعُ ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الإصابَةِ مع احْتِمالِ ما يَقُولُه المُصِيبُ . وإن أنْكَرَ أن يكونَ خَرَق ، فالقولُ قَوْلُه أيضًا مع يَمِينِه ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ عَرَضَ عَارِضٌ ؛ مِنْ كَسْرِ قَوْسٍ ، أَوْ قَطْعِ وَتَرٍ ، أَوْ رِيحٍ

الشرح الكبير

فصل : إذا شَرَطا خاسِقًا ، فوَقَعَ السَّهْمُ فى ثَقْبٍ فى الغَرَضِ ، أو مَوْضِعٍ بالٍ ، فثَقَبَه وثَبَت فى الهَدَفِ مُعَلَّقًا فى الغَرَضِ ؛ فإن كان الهَدَفُ صُلْبًا كصَلابَةِ الغَرَضِ ، حُسِب له ؛ لأنَّه عُلِم أنَّه لو كان الغَرَضُ صَحِيحًا ، لثَبَتَ فيه ، وإن كان الهَدَفُ تُرابًا أُهِيلَ ، لم يُحْتَسَبْ له ولا عليه ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ هل كان يَثْبُتُ فى الغَرَضِ لو أصاب مَوْضِعًا منه قَوِيًّا أو لا ؟ وإن صادَفَ السَّهْمَ فى ثَقْبٍ فى الغَرَضِ قد ثَبَت فى الهَدَفِ مع قِطْعَةٍ مِن الغَرَضِ ؛ فقال الرّامِى : خَسَقْتُ ، وهذه الجِلْدَةُ قَطَعَها سَهْمِى لشِدَّةِ الرَّمْيَةِ . فأنْكَرَ الآخَرُ ، وقال : بل كانت مَقْطُوعَةً . فإن عُلِم أنَّ الغَرَضَ كان صَحِيحًا ، فالقولُ قولُ الرّامِى ، وإنِ اخْتَلَفا ، فذَكَرَ القاضى أنَّها كالتى قبلَها ؛ إن كان الهدَفُ رِخْوًا (١ لم يُعْتَدَّ به ١) ، وإن كان قَوِيًّا صُلْبًا اعْتُدَّ به . وإن وَقَع سَهْمُه فى سَهْمٍ ثابِتٍ فى الغَرَضِ ، اعْتُدَّ له به إن كان شَرْطُهما خَواصِلَ ، وإن كان خَواسِقَ ، لم يُحْتَسَبْ له ولا عليه ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ يَقِينًا أنَّه لولا فُوقُ السَّهْمِ الثّابِتِ لخَسَقَ . وإن أصابَ السَّهْمَ ثم سَبَح عنه فخَسَقَ ، احْتُسِبَ له به .

٢٢٥١ – مسألة : (وإن عَرَض عارِضٌ ؛ مِن كَسْرِ قَوْسٍ ، أو

الإنصاف

قوله : وإنْ عَرَضَ عَارِضٌ ؛ مِن كَسْرِ قَوْسٍ ، أو قَطْعِ وَتَرٍ ، أو رِيحٍ شَدِيدَةٍ ، لم يُحْتَسَبْ عليه بالسَّهْمِ . ظاهِرُه ، أنَّه يُحْتَسَبُ له به إنْ أصابَ . وهو أحدُ

(١ – ١) سقط من : الأصل ، تش ، م .

المقنع شَدِيدَةٍ ، لَمْ يُحْتَسَبْ عَلَيْهِ بِالسَّهْمِ .

الشرح الكبير قَطْعِ وَتَرٍ ، أو رِيحٍ شَدِيدَةٍ ، لم يُحْتَسَبْ عليه بالسَّهْمِ) إذا أخْطَأ لعارِضٍ ممّا ذَكَرْنا ، أو حَيَوانٍ اعْتَرَضَ بينَ يَدَيْه ، أو رِيحٍ شَدِيدَةٍ تَرُدُّ السَّهْمَ عَرْضًا ، لم يُحْتَسَبْ عليه بذلك السَّهْمِ ؛ لأنَّ خَطَأَه للعارِضِ ، لا لسُوءِ رَمْيِه . قال القاضى : ولو أصاب لم يُحْتَسَبْ له ؛ لأنَّه إذا لم يُحْتَسَبْ عليه ، لم يُحْتَسَبْ له ؛ لأنَّ الرِّيحَ الشَّدِيدَةَ كما يَجُوزُ أن تَصْرِفَ الرَّمْىَ الشَّدِيدَ فيُخْطِئَ ، يجوزُ أن تَصْرِفَ السَّهْمَ المُخْطِئَ عن خَطَئِه فيَقَعَ مُصِيبًا ، فتكونَ إصابَتُه بالرِّيحِ ، لا بحِذْقِ رَمْيِه . فأمّا إن وَقَع السَّهْمُ فى حائِلٍ بينَه وبينَ الغَرَضِ فمَرَقَه وأصاب الغَرَضَ ، حُسِب له ؛ لأنَّ إصابَتَه لسَدادِ [٤/٢٥٧ظ] رَمْيِه ، ومُرُوقَه لقُوَّتِه ، فهو أوْلَى مِن غيرِه . وإن كانتِ الرِّيحُ لَيِّنَةً لا تَرُدُّ السَّهْمَ عادَةً ، لم يُمْنَعْ ؛ لأنَّ الجَوَّ لا يَخْلُو مِن رِيحٍ ، ولأنَّ الرِّيحَ اللَّيِّنَةَ لا تُؤَثِّرُ إلَّا فى الرَّمْىِ الرِّخْوِ الذى لا يُنْتَفَعُ به .

فصل : إذا قال رجلٌ لآخَرَ : ارْمِ هذا السَّهْمَ ، فإن أصَبْتَ به فلك

الإنصاف الأَوْجُهِ . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُحْتَسَبُ عليه بالسَّهْمِ ، إنْ أخْطأ . وقيل : لا يُحْتَسَبُ عليه ، ولا له . هو المذهبُ ، اختارَه القاضى وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أشْهَرُ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : وإنْ عرَضَ لأحدِهما كَسْرُ قَوْسٍ ، أو قَطْعُ وَتَرٍ ، أو رِيحٌ فى يَدِه . أو ردَّتْ سَهْمَه عرْضًا ، فأصابَ ، حُسِبَ له ، وإلَّا فلا . وقيل : بلَى .

الشرح الكبير

دِرْهَمٌ . صَحَّ ، وكان جَعالَةً ؛ لأنَّه بَذَل مالًا فى فِعْلٍ له فيه غَرَضٌ[1] صَحِيحٌ ، ولم يكُنْ نِضالًا ؛ لأنَّ النِّضالَ يكونُ بينَ اثْنَيْن أو جَماعَةٍ على أن يَرْمُوا جَمِيعًا ، ويكونُ الجُعْلُ لبَعْضِهم إذا كان سابِقًا . وإن قال : إن أصَبْتَ به فلك دِرْهَمٌ ، وإن أخْطَأْتَ فعليك دِرْهَمٌ[2] . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه قِمارٌ . وإن قال : ارْمِ عَشَرَةَ أسْهُمٍ ، فإن كان صَوابُك أكْثَرَ مِن خَطَئِك ، فلك دِرْهَمٌ . صَحَّ ؛ لأنَّه جَعَل الجُعْلَ فى مُقابَلَةِ إصابَةٍ مَعْلُومَةٍ ، فإنَّ أكْثَرَ العَشَرَةِ أقَلُّه سِتَّةٌ ، وليس ذلك مَجْهُولًا ؛ لأنَّه بالأقَلِّ يَسْتَحِقُّ الجُعْلَ . وإن قال : إن كان صَوابُك أكْثَرَ ، فلك بكلِّ سَهْمٍ أصَبْتَ به دِرْهَمٌ . صَحَّ . وكذلك إن قال : ارْمِ عَشَرَةً ولك بكلِّ سَهْمٍ أصَبْتَ به منها دِرْهَمٌ . أو قال : فلك بكلِّ سَهْمٍ زائِدٍ على النِّصْفِ مِن المُصِيباتِ دِرْهَمٌ[3] . لأنَّ الجُعْلَ مَعْلُومٌ بتَقْدِيرِه بالإصابَةِ ، فأشْبَهَ ما لو قال : اسْتَقِ لى مِن هذا البِئْرِ ، ولك بكلِّ دَلْوٍ تَمْرَةٌ . أو قال : مَن رَدَّ عَبْدًا مِن عَبِيدِى ، فله بكلِّ عَبْدٍ دِرْهَمٌ . وإن قال : إن كان خَطَؤُك أكْثَرَ ، فعليك دِرْهَمٌ . أو نحوَ هذا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه قِمارٌ . وإن قال : ارْمِ عَشَرَةً ، فإن أخْطَأْتَها فعليك دِرْهَمٌ . أو نحوَ هذا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الجُعْلَ يكونُ فى مُقابَلَةِ عَمَلٍ ، ولم يُوجَدْ مِن المُقابِلِ[4] عَمَلٌ فيَسْتَحِقُّ به شيئًا . وكذلك[5] لو قال الرّامِى لأجْنَبِىٍّ :

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « نفع » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) بعده فى الأصل : « صح » .
(٤) فى تش ، ر ، م : « القابل » . وفى ق : « القائل » .
(٥) فى م : « ولذلك » .

المقنع وَإِنْ عَرَضَ مَطَرٌ أَوْ ظُلْمَةٌ ، جَازَ تَأْخِيرُ الرَّمْيِ .

الشرح الكبير إن أخطأتَ فلك دِرْهَمٌ . لم يَجُزْ ؛ لذلك .

فصل : وإن شَرَطا أن يَرْمِيا أرْشاقًا كَثِيرَةً ، جاز ؛ لأنَّه إذا جاز على القَلِيلِ جاز على الكَثِيرِ ، ولا بُدَّ أن تكونَ مَعْلُومَةً . فإن شَرَطا أن يَرْمِيا منها كلَّ يَوْمٍ قَدْرًا اتَّفقا عليه ، جاز ؛ لأنَّ الغَرَضَ فى ذلك صَحِيحٌ ، فإنَّهما أو أحَدَهما قد يَضْعُفُ عن الرَّمْيِ كلِّه مع حِذْقِه . وإن أطْلَقا العَقْدَ ، جاز ، وحُمِل على التَّعْجِيلِ والحُلُولِ ، كسائِرِ العُقُودِ ، فيَرْمِيان مِن أوَّلِ النَّهارِ إلى آخِرِه ، إلَّا أن يَعْرِضَ عُذْرٌ يَمْنَعُ ؛ مِن مَرَضٍ ، أو عُذْرٍ ، كرِيحٍ تُشَوِّشُ السِّهامَ ، أو لحاجَةٍ إلى طَعامٍ أو شَرابٍ أو صلاةٍ أو قَضاءِ حاجَةٍ ؛ لأنَّ هذه مُسْتَثْناةٌ بالعُرْفِ . وإذا جاء اللَّيْلُ تَرَكاه ؛ لأنَّ العادَةَ تَرْكُ الرَّمْيِ بالليلِ ، فحُمِلَ العَقْدُ عليه مع الإطْلاقِ ، إلَّا أن يَشْتَرِطاه ليلًا ، فيَلْزَمَ . فإن كانَتِ اللَّيْلَةُ مُقْمِرَةً مُنِيرَةً ، اكْتُفِيَ بذلك ، وإلَّا رَمَيا فى ضَوْءِ شَمْعَةٍ أو مِشْعَلٍ .

٢٢٥٢ – مسألة : (وإن عَرَض مَطَرٌ أو ظُلْمَةٌ ، جاز تَأْخِيرُ الرَّمْيِ) لأنَّ المَطَرَ يُرْخِى الوَتَرَ ويُفْسِدُ الرِّيشَ . وإن عَرَض ظُلْمَةٌ ، كمَجِيءِ اللَّيْلِ ، تَرَكا الرَّمْيَ إلى الغَدِ ؛ لأنَّ العادَةَ الرَّمْيُ نَهارًا ، إلَّا أن يَشْتَرِطا الرَّمْيَ ليلًا ، فيَأْخُذُ أحَدُهما صاحِبَه بذلك ، وقد ذَكَرْناه [٤/٢٥٨و] فى الفَصْلِ قبلَه .

الإنصاف .....

المقنع

وَيُكْرَهُ لِلْأَمِينِ وَالشُّهُودِ مَدْحُ أَحَدِهِمَا؛ لِمَا فِيهِ مِنْ كَسْرِ قَلْبِ صَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

٢٢٥٣ – مسألة[1] : (ويُكْرَهُ للأمِينِ والشُّهُودِ مَدْحُ أحَدِهما) وزَهْزَهَتُه[2] إذا أصاب ، وعَيْبُه إذا أخْطَأ (لِما فيه مِن كَسْرِ قَلْبِ صاحِبِه) وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

قوله : ويُكْرَهُ للأمِينِ والشُّهُودِ مَدْحُ أحَدِهما ، لما فيه مِن كَسْرِ قَلْبِ صاحِبِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَحْرُمُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ الجَوازُ فى مَدْحِ المُصِيبِ ، والكَراهَةُ فى عَيْبِ غيرِه . قال : ويتَوَجَّهُ فى شَيْخِ العِلْمِ وغيرِه ، مَدحُ المُصِيبِ مِنَ الطَّلَبَةِ ، وعَيْبُ غيرِه كذلك . انتهى . قلتُ : إنْ كان مَدْحُه يُفْضِى إلى تَعاظُمِ المَمْدُوحِ ، أو كَسْرِ قَلْبِ غيرِه ، قَوِىَ التَّحْرِيمُ ، وإنْ كان فيه تَحْرِيضٌ على الاشْتِغالِ ، ونحوِه ، قَوِىَ الاسْتِحْبابُ . واللهُ أعلمُ .

---

(١) سقط من : تش ، م .

(٢) أى : جعله يختال بنفسه .

المقنع

كِتَابُ الْعَارِيَّةِ

.....

الشرح الكبير

كِتابُ العارِيّةِ

[٤/٢٥٨ظ] وهى مُشْتَقَّةٌ مِن عارَ الشىءُ : إذا ذَهَب وجاءَ . ومنه قِيلَ للبَطَّالِ : عَيَّارٌ ؛ لِتَرَدُّدِه فى بَطَالَتِه . والعَرَبُ تقولُ : أَعَاره وعَارَه . مثلَ أطَاعَه وطَاعَه . وهى إباحَةُ الانْتِفاعِ بعَيْنٍ مِن أَعْيانِ المالِ . والأَصْلُ فيها الكِتابُ والسُّنَّةُ والإِجْماعُ ؛ أما الكِتابُ فقَوْلُه تعالى : ﴿ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ﴾(١) . رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ وابنِ مسعودٍ قالا : العَوَارِىُّ . وفَسَّرَها ابنُ مسعودٍ ، قال : القِدْرُ والمِيزانُ والدَّلْوُ . وأما السُّنَّةُ فرُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال فى خُطْبَتِه فى حَجَّةِ الوَدَاعِ : « الْعَارِيَّةُ مُؤَدَّاةٌ ، وَالْمِنْحَةُ مَرْدُودَةٌ ، وَالدَّيْنُ مَقْضِىٌّ ، وَالزَّعِيمُ غَارِمٌ »(٢) . قال التِّرْمِذِىُّ : حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ . وروَى صَفْوانُ بنُ أُمَيَّةَ أنَّ النبىَّ ﷺ اسْتَعارَ منه أدْراعًا يَوْمَ حُنَيْنٍ ، فقال : أَغَصْبًا يا محمدُ ؟ قال : « بَلْ عَارِيَّةٌ مَضْمُونَةٌ » . رَواه أبو داودَ(٣) . وأجْمَعَ المُسْلِمون على جَوازِ العارِيّةِ واسْتِحْبابِها . ولأنَّه لمّا جازَتْ هِبَةُ الأَعْيانِ ، جازَتْ هِبَةُ المَنافِعِ ، ولذلك

الإنصاف

كتابُ العارِيَّةِ

.....

(١) سورة الماعون ٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/١٣ .

(٣) فى : باب فى تضمين العارية ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٥ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٠١ ، ٦/٤٦٥ .

الشرح الكبير

صَحَّتِ الوَصِيَّةُ بالأَعْيانِ والمَنافِعِ جَمِيعًا . وهى مَنْدُوبٌ إليها غيرُ واجِبَةٍ فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . وقِيلَ : هى واجِبَةٌ ؛ للآيَةِ ، ولِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَا مِنْ صَاحِبِ إبِلٍ لَا يُؤَدِّى حَقَّها » . الحديث . قيل : يا رسولَ اللهِ ، وما حَقُّها ؟ قال : « إعَارَةُ دَلْوِهَا ، وَإطْرَاقُ فَحْلِهَا ، وَمِنْحَةُ لَبَنِهَا يَوْمَ وُرُودِهَا »[1] . فذَمَّ اللهُ تعالى مانِعَ العارِيَّةِ ، وتَوَعَّدَهُ رسولُ اللهِ ﷺ بما ذَكَره فى خَبَرِه . ولنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إذَا أدَّيْتَ زَكَاةَ مَالِكَ فَقَدْ قَضَيْتَ مَا عَلَيْكَ » . رَواه ابنُ المُنْذِرِ[2] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَيْسَ فى المَالِ حَقٌّ سِوَى الزَّكَاةِ »[3] . وفى حَدِيثِ الأعرابِىِّ الذى سَأَلَ النبىَّ ﷺ : ماذا فَرَضَ اللهُ عَلَىَّ مِن الصَّدَقَةِ ؟ أو قال : « الزَّكَاة » . قال : هل عَلَىَّ غَيْرُها ؟ قال : « لَا ، إلَّا أنْ تَتَطَوَّعَ شَيْئًا »[4] . أو كما قال . والآيَةُ فَسَّرَها ابنُ عُمَرَ والحَسَنُ بالزَّكَاةِ ، وكذلك زَيْدُ بنُ أسْلَمَ . وقال عِكْرِمَةُ : إذا جَمَعَ ثلاثَتَها فله الوَيْلُ ، إذا

الإنصاف .....

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب إثم مانع الزكاة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٦٨٤/٢ ، ٦٨٥ . والنسائى ، فى : باب مانع زكاة البقر ، من كتاب الزكاة . المجتبى ١٨/٥ . والدارمى ، فى : باب من لم يؤد زكاة الإبل والبقر والغنم ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ٣٧٩/١ ، ٣٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢١/٣ . ولم يروه أحد من أصحاب هذه المصادر عن أبى هريرة بهذا اللفظ إنما روَوه عن جابر بن عبد الله . وانظر مصنف عبد الرزاق ٢٦/٤ - ٣٠ . والفتح الربانى ١٩٨/٨ ، ١٢٨/١٥ ، ١٢٩ . وإرواء الغليل ٣٤٦/٥ ، ٣٤٧ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء إذا أديت الزكاة فقد قضيت ما عليك ، من أبواب الزكاة . عارضة الأحوذى ٣ / ٩٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما أدى زكاته ليس بكنز ، من كتاب الزكاة . سنن ابن ماجه ١ / ٥٧٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٤٦/٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٢٦/٣ .

المقنع

وَهِىَ هِبَةُ مَنْفَعَةٍ ، تَجُوزُ فِى كُلِّ الْمَنَافِعِ إِلَّا مَنَافِعَ الْبُضْعِ .

الشرح الكبير

سَهَا عن الصلاةِ ورَاءَى ومَنَعَ المَاعُونَ .

فصل : ولا تَجُوزُ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى المالِ ، أشْبَهَ البَيْعَ . وتَنْعَقِدُ بكلِّ لَفْظٍ أو فِعْلٍ يَدُلُّ عليها ؛ كقولِه : أَعَرْتُكَ هذا . أو يَدْفَعُ إليه شيئًا ويقولُ : أَبَحْتُكَ الانْتِفاعَ به . أو : خُذْ هذا فانْتَفِعْ به . أو يقولُ : أَعِرْنِى هذا . أو : أَعْطِنِيه أَرْكَبْه ، أو أَحْمِلْ عليه . فيُسَلِّمُه[1] إليه . وأَشْباهُ هذا ؛ لأنَّه إباحَةٌ للتَّصَرُّفِ ، فصَحَّ بالقَوْلِ والفِعْلِ الدَّالِّ عليه ، كإباحَةِ الطَّعَامِ بقَوْلِه وتَقْدِيمِه إلى الضَّيْفِ .

٢٢٥٤ – مسألة : (وهى هِبَةُ مَنْفَعَةٍ ، تَجُوزُ فى كلِّ المَنافِعِ إلَّا مَنافِعَ البُضْعِ) تَجُوزُ إعارَةُ كلِّ عَيْنٍ يُنْتَفَعُ بها مَنْفَعَةً مُباحَةً مع بَقائِها على الدَّوَامِ ؛ كالدُّورِ ، والعَبِيدِ ، والجَوارِى ، والدَّوابِّ ، والثِّيابِ ، والحَلْىِ لِلُّبْسِ ، والفَحْلِ للضِّرابِ ، والكَلْبِ للصَّيْدِ ، وغيرِ ذلك ؛ لأنَّ

الإنصاف

قوله : وهى هِبَةُ مَنْفَعَةٍ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المَذْهَبِ الأَحمدِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، أنَّها إباحَةُ مَنْفَعَةٍ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو أَمَسُّ بالمذهبِ . وقال : اخْتارَه غيرُ واحِدٍ .

---

(١) فى الأصل : « أو يسلمه » .

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ اسْتَعارَ أدْراعًا ، وذَكَر إعارَةَ دَلْوِها وفَحْلِها . وذَكَر ابنُ مسعودٍ عارِيَّةَ القِدْرِ والمِيزانِ ، [٤/٢٥٩و] فثَبَتَ الحُكْمُ فى هذه الأشياءِ ، وما عداها يُقاسُ عليها إذا كان فى مَعْناها . ولأنَّ ما جازَ للمالِكِ اسْتِيفاؤُه مِن المَنافعِ ، مَلَكَ إباحَتَه إذا لم يَمْنَعْ منه مانِعٌ ، كالثِّيابِ . ويَجُوزُ اسْتِعارَةُ الدَّراهِمِ والدَّنانِيرِ للوَزْنِ ، فإن اسْتَعارَها لِيُنْفِقَها ، فهو قَرْضٌ . وهذا قولُ أصحابِ الرأيِ . وقيلَ : لا يَجُوزُ ذلك ، ولا تكونُ العارِيَّةُ فى الدَّنانيرِ ،

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقهما فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ : ويدْخُلُ على الأوَّلِ الوَصِيَّةُ بالمَنْفَعَةِ ، وليس بإعارَةٍ . وقال : الفَرْقُ بينَ القَوْلَيْن ، أنَّ الهِبَةَ تَمْلِيكٌ يَسْتَفِيدُ به التَّصَرُّفَ فى الشَّىءِ ، كما يسْتَفِيدُ فيه بعَقْدِ المُعاوَضَةِ . والإباحَةُ ؛ رَفْعُ الحَرَجِ عن تَناوُلِ ما ليس مَمْلُوكًا له . [٢/ ١٨٢ظ] . فالتَّناوُلُ مُسْتَنِدٌ إلى الإباحَةِ ، وفى الأوَّلِ مُسْتَنِدٌ إلى المِلْكِ . وقال فى تَعْليلِ الوَجْهِ الثَّانى : فإنَّ المَنْفَعَةَ لو مُلِكَتْ بمُجَرَّدِ الإعارَةِ ، لاسْتَقَلَّ المُسْتَعِيرُ بالإجارَةِ والإعارَةِ ، كما فى المَنْفَعَةِ المَمْلوكَةِ بعَقْدِ الإجارَةِ .

تنبيه : قال الحارِثِىُّ : تعْريفُ المُصَنِّفِ للعارِيَّةِ بما قال ، توَسُّعٌ لا يَحْسُنُ اسْتِعْمالُه فى هذا المَقامِ ؛ إذِ « الهِبَةُ » ، مَصْدَرٌ ، والمَصادِرُ ليستْ أعْيانًا . والعارِيَّةُ نفْسُ العَيْنِ ، وليستْ بمَعْنَى الفِعْلِ . قال : والأوْلَى إيرادُ التَّعْريفِ على لَفْظِ « الإعارَةِ » ، فيُقالُ : الإعارَةُ هِبَةُ مَنْفَعَةٍ .

قوله : تَجُوزُ فى كلِّ المَنافِعِ إلَّا مَنافِعَ البُضْعِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ فى الجُمْلَةِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ،

الشرح الكبير

وليس له أن يَشْتَرِىَ بها شيئًا . ولنا ، أنَّ هذا مَعْنى القَرْضِ ، فانْعَقَدَ القَرْضُ به ، كما لو صَرَّحَ به . فأما مَنافِعُ البُضْعِ فلا تُسْتَباحُ بالبَذْلِ ولا بالإباحَةِ إجْماعًا ، وإنَّما يُباحُ بأحَدِ شَيْئَيْنِ ؛ الزَّوْجيّةِ ، ومِلْكِ اليَمينِ ، قال اللهُ سبحانَه : ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَـٰفِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ﴾[1] . ولأنَّ مَنافِعَ البُضْعِ لو أُبِيحَتْ بالبَذْلِ والعارِيَّةِ لم يُحَرَّمِ الزِّنَى ؛ لأنَّ الزَّانِيَةَ تَبْذُلُ نَفْسَها[2] له ، والزَّانِى مِثْلُها .

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يجوزُ إعارَةُ كَلْبِ الصَّيْدِ ، وفَحْلِ الضِّرابِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . ونسَبَه الحارِثِىُّ إلى « التَّذْكِرَةِ » ، ولم أَرَه ، فيها ، فى هذا البابِ . وقيل : لا يجوزُ إعارَةُ أمَةٍ شابَّةٍ لغيرِ مَحْرَمٍ ، وامْرَأةٍ . جزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : تِجبُ العارِيَّةُ مع غِنَى المالِكِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، تجِبُ إعارَةُ المُصْحَفِ لمَنِ احْتاجَ إلى القِراءَةِ فيه ، ولم يَجِدْ غيرَه . نقَلَه القاضِى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » . وخرَّجه ابنُ عَقِيلٍ فى كُتُبٍ للمُحْتاجِ إليها ؛ مِنَ القُضاةِ والحُكَّامِ ، وأهْلِ الفَتاوَى ، وأنَّ ذلك واجِبٌ . نقَلَه فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والتِّسْعِين » . الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ إعارَةُ ما يَحْرُمُ اسْتِعْمالُه لمُحْرِمٍ . فهذا التَّحْرِيمُ لعارِضٍ . الثَّالثةُ ، يُشْتَرَطُ فيها كَوْنُ العَيْنِ مُنْتَفَعًا بها ، مع بَقاءِ عَيْنِها . واسْتَثْنَى الحارِثِىُّ جَوازَ إعارَةِ العَنْزِ وشِبْهِها لأَخْذِ لَبَنِها ، للنَّصِّ الوارِدِ فى ذلك ، وعلَّلَه .

---

(١) سورة المؤمنون : ٥ - ٧ ، سورة المعارج : ٢٩ - ٣١ .

(٢) فى م : « نفعها » .

المقنع

وَلَا تَجُوزُ إِعَارَةُ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ لِكَافِرٍ. وَتُكْرَهُ إِعَارَةُ الْأَمَةِ الشَّابَّةِ لِرَجُلٍ غَيْرِ مَحْرَمِهَا ، .....

الشرح الكبير

٢٢٥٥ – مسألة : (ولا تَجُوزُ إعَارَةُ العَبْدِ المُسْلِمِ لكافِرٍ) لأنَّه لا يَجُوزُ تَمْكِينُه مِن اسْتِخْدامِه ، فلم تَجُزْ عارِيَّتُه لذلك . ولا تَجُوزُ إعارَةُ الصَّيْدِ لمُحْرِمٍ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ له إمْسَاكُه .

٢٢٥٦ – مسألة : (وتُكْرَهُ إعارَةُ الأَمَةِ الشَّابَّةِ لرجلٍ غيرِ مَحْرَمِها) إن كان يَخْلُو بها ، أو[1] يَنْظُرُ إليها ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ عليها . فإن

الإنصاف

قوله : ولا تَجُوزُ إعَارَةُ العَبْدِ المُسْلِمِ لكافِرٍ . يعْنِى ، للخِدْمَةِ . قالَه الحارِثِىُّ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الإجارَةِ : لا يجوزُ إجارَةُ مُسْلِمٍ لخِدْمَةِ ذِمِّىٍّ ، على الأصحِّ ، وكذا إعارَتُه . وعنه ، يجوزُ . وقال فى بابِ العارِيَّةِ : ويجوزُ إعارَةُ ذِى نَفْعٍ جائزٍ مُنْتَفَعٍ به مع بَقاءِ عَيْنِه ، إلَّا البُضْعَ ، وما حَرُمَ اسْتِعْمالُه لمُحْرِمٍ . وفى « التَّبْصِرَةِ » ، وعَبْدًا مُسْلِمًا لكافِرٍ . ويتَوَجَّهُ ، كإجارَةٍ . وقيل فيه بالكَراهَةِ وعدَمِها . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ » : ولا يُعارُ كافِرٌ عَبْدًا مُسْلِمًا . وقلتُ : إنْ جازَ أنْ يَسْتَأْجِرَه ، جازَ إعارَتُه ، وإلَّا فلا . وقال الحارِثِىُّ : لا يتَخَرَّجُ هنا مِنَ الخِلافِ مِثْلُ الإجارَةِ ؛ لأنَّ الإجارَةَ مُعاوَضَةٌ ، فتَدْخُلُ فى جِنْسِ البِياعاتِ ، وهنا بخِلافِه .

قوله : وتُكْرَهُ إعارَةُ الأَمَةِ الشَّابَّةِ لرَجُلٍ غيرِ مَحْرَمِها . هذا المذهبُ . جزَم به

---

(١) فى م : « و » .

المقنع

وَاسْتِعَارَةُ وَالِدَيْهِ لِلْخِدْمَةِ .

الشرح الكبير

كانت شَوْهاءَ ، أو كَبِيرةً ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّها لا يُشْتَهَى مِثْلُها . وتَجُوزُ إعارَتُها لامْرأةٍ ، ولذى مَحْرَمِها ؛ لعَدَمِ ذلك . ولا تَجُوزُ إعارَةُ العَيْنِ لنَفْعٍ مُحَرَّمٍ ، كإعارَةِ الدّارِ لمَن يَشْرَبُ فيها الخَمْرَ ، أو يَبِيعُه ، أو يَعْصِى اللهَ تعالى فيها ، ولا إعارَةُ عَبْدٍ للزَّمْرِ ، أو ليَسْقِيَه[1] الخَمْرَ ، أو يَحْمِلَها إليه ، أو يَعْصِرَها ، ونَحْوِ ذلك ؛ لأنَّه إعانَةٌ على المُحَرَّمِ .

٢٢٥٧ – مسألة : (واسْتِعارَةُ والِدَيْه للخِدْمةِ) [2]يُكْرَهُ أن يَسْتَعِيرَ والِدَيْه لخِدْمَتِه[2] ؛ لأنَّه يُكْرَهُ اسْتِخْدامُهما ، فكُرِهَ اسْتِعارَتُهما لذلك .

الإنصاف

فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . قال الحارِثِىُّ : قال أصحابُنا : يُكْرَهُ تَنْزِيهًا . وتقدَّم قوْلٌ – جزَم به فى « التبصِرَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » – بتَحْرِيمِه . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا تجوزُ إعارَتُها مِنَ العُزَّابِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال النَّاظِمُ :

وأنْ يَسْتَعِيرَ المُشْتهاةَ اجْنَبِىٌّ انْ تُخَفْ خَلْوَةٌ ، والحَظْرُ لمَّا أُبَعِّدِ

وقال فى « المُغْنِى »[3] : لا تجوزُ إعارَتُها إنْ كانتْ جميلَةً ، إنْ كان يَخْلُو بها أو يَنْظُرُ إليها . وقال فى « التَّلْخيصِ » : إنْ كانتْ بَرْزَةً ، جازَ إعارَتُها مُطْلَقًا . قال فى « البُلْغَةِ » : تُكْرَهُ إعارَةُ الجارِيَةِ مِن غيرِ مَحْرَمٍ أوِ امْرأةٍ ، إلَّا أنْ تكونَ بَرْزَةً .

---

(١) فى م : « لسقيه » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) انظر : المغنى ٣٤٦/٧ .

المقنع

وَلِلْمُعِيرِ الرُّجُوعُ مَتَى شَاءَ ، مَالَمْ يَأْذَنْ فِى شَغْلِهِ بِشَىْءٍ يَسْتَضِرُّ الْمُسْتَعِيرُ بِرُجُوعِهِ .

الشرح الكبير

٢٢٥٨ – مسألة : (وللمُعِيرِ الرُّجُوعُ) فيها (متى شاءَ ، ما لم يَأْذَنْ فى شَغْلِها بشىءٍ يَسْتَضِرُّ المُسْتَعِيرُ برُجُوعِه) تَجُوزُ العارِيَّةُ مُطْلَقَةً ومُؤَقَّتَةً ؛ لأنَّها إباحَةٌ ، فأَشْبَهَتْ إباحَةَ الطَّعامِ . وللمُعِيرِ الرُّجُوعُ فيها متى شاءَ ، سَواءٌ كانت مُطْلَقَةً أو مُؤَقَّتَةً . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ : إن كانت مُؤَقَّتَةً ، فليس له الرُّجُوعُ قبلَ الوَقْتِ ، وإن لم تُؤَقَّتْ له مُدَّةٌ ، لَزِمَه تَرْكُه مُدَّةً يُنْتَفَعُ بها فى مِثْلِها ؛ لأنَّ المُعِيرَ قد مَلَّكَه المَنْفَعَةَ مُدَّةً ، وصارتِ العَيْنُ فى يَدِه بعَقْدٍ مُباحٍ ، فلم يَمْلِكِ الرُّجُوعَ فيها بغيرِ رِضَا المالكِ ، كالعَبْدِ المُوصَى بخِدْمَتِه والمُسْتَأْجَرِ . ولَنا ، أنَّ المَنافِعَ

الإنصاف

قوله : وللمُعِيرِ الرُّجُوعُ متى شاءَ ، ما لم يَأْذَنْ – أى المُعِيرُ – فى شَغْلِه – بشىءٍ يَسْتَضِرُّ المُسْتَعِيرُ برُجُوعِه . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ فى الجُمْلَةِ . قال الحارِثِىُّ : عليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، إنْ عيَّن مُدَّةً ، تعيَّنَتْ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأَقْوَى . وعنه ، لا يَمْلِكُ الرُّجوعَ قبلَ انْتِفاعِه بها ، مع الإطْلاقِ . قال القاضى : قِياسُ المذهبِ يَقْتَضِيه . ذكَرَه فى « التَّعْليقِ الكَبِيرِ » . قال القاضى : القَبْضُ شَرْطٌ فى لُزُومِها . وقال أيضًا : يَحْصُلُ بها المِلْكُ مع عدَمِ قَبْضِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، فى ضَمانِ المَبِيعِ المُتَعَيِّنِ بالعَقْدِ : المِلْكُ أبْطَأُ حُصُولًا وأكثرُ شُروطًا مِنَ الضَّمانِ ، بإباحَةِ الطَّعامِ بتَقْديمِه إلى مالِكِه ، وضَمانِ المَنْفَعَةِ بعارِيَّةِ العَيْنِ ، ولا مِلْكَ ، فإذا حصَلَ بالتَّعْيينِ هذا الإبْطاءُ ، فأَوْلَى حُصُولُ الإسْراعِ ، وهو الضَّمانُ . قال الحارِثِىُّ : وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ،

الشرح الكبير

المُسْتَقْبَلَةَ لم تَحْصُلْ فى يَدِه ، فلم يَمْلِكْها بالإعارَةِ ، كما لو لم تَحْصُلِ العَيْنُ فى يَدِه ، ولأنَّ المَنافِعَ إنَّما تُسْتَوْفَى شيئًا فشيئًا ، فكُلَّما اسْتَوْفَى مَنْفَعَةً فقد قَبَضَها ، والذى لم يَسْتَوْفِه لم يَقْبِضْه ، فجازَ الرُّجُوعُ فيه ، كالهِبَةِ قبلَ القَبْضِ . وأمَّا العَبْدُ المُوصَى بخِدْمَتِه ، فللمُوصِى الرُّجُوعُ ، ولم يَمْلِكِ الوَرَثَةُ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّ التَّبَرُّعَ مِن غيرِهم ، وأما المُسْتَأْجَرُ ، فهو مَمْلُوكٌ بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فيَلْزَمُ ، بخِلافِ مسألَتِنا . ويَجُوزُ للمُسْتَعِيرِ الرَّدُّ متى شاء . بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه إباحَةٌ ، فكان لمَن أُبِيحَ له تَرْكُه ، كإباحَةِ الطَّعامِ .

الإنصاف

والمُصَنِّفُ : له الرُّجوعُ قبلَ الانْتِفاعِ ، حتى بعدَ وَضْعِ الخَشَبِ ، وقبلَ البِناءِ عليه . قال : وهو مُشْكِلٌ على المذهبِ جدًّا ؛ فإنَّ المالِكَ لا يَمْلِكُ الامْتِناعَ مِنَ الإعارَةِ ابْتِداءً ، فكيفَ يَمْلِكُه بعدُ ؟ اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يُحْمَلَ على حالَةِ ضَرَرِ المالِكِ أو حاجَتِه إليه . انتهى . قلتُ : يُتَصَوَّرُ ذلك فى غيرِ ما قالَ ، وهو حيثُ لم تَلْزَمِ الإعارَةُ لتخَلُّفِ شَرْطٍ أو وُجودِ مانِعٍ ، على ما تقدَّم .

فائدة : قال أبو الخَطَّابِ : لا يُمْلَكُ مَكِيلٌ ومَوْزُونٌ بلَفْظِ العارِيَّةِ ، وإنْ سُلِّم ، [٢/١٨٣و] ويكونُ قَرْضًا ، فإنَّه يُمْلَكُ به وبالقَبْضِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : لَفْظُ « العارِيَّةِ » فى الأثْمانِ قَرْضٌ . وقال فى « المُغْنِى »[1] : وإنِ اسْتَعارَها للنَّفَقَةِ ، فقَرْضٌ . وقيل : لا يجوزُ . ونقَل صالِحٌ : مِنْحَةُ لَبَنٍ هو العارِيَّةُ . ومِنْحَةُ وَرِقٍ ، هو القَرْضُ . وذكَر الأَزَجِىُّ خِلافًا فى صِحَّةِ إعارَةِ دَراهِمَ ودَنانِيرَ للتَّجَمُّلِ والزِّينَةِ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما : وتصِحُّ إعارَةُ النَّقْدَيْن للوَزْنِ

---

(١) انظر : المغنى ٣٤٦/٧ .

المقنع

مِثْلَ أَنْ يُعِيرَهُ سَفِينَةً لِحَمْلِ مَتَاعِهِ ، فَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ مَادَامَتْ فِى لُجَّةِ الْبَحْرِ . وَإِنْ أَعَارَهُ أَرْضًا لِلدَّفْنِ ، لَمْ يَرْجِعْ حَتَّى يَبْلَى الْمَيْتُ .

الشرح الكبير

٢٢٥٩ – مسألة : فإن أَذِنَ له فى شَغْلِه بشىءٍ يَسْتَضِرُّ المُسْتَعِيرُ برُجُوعِه فيه ، لم يَجُزْ له الرُّجُوعُ ؛ لما فيه مِن الإضْرارِ بالمُسْتَعِيرِ (مثلَ أن يُعِيرَهُ سَفِينَةً لحَمْلِ مَتاعِه) أو لَوْحًا يَرْقَعُ به سَفِينةً ، فرَقَعَها به ولَجَّجَ فى البَحْرِ (لم يَجُزِ الرُّجُوعُ ما دامَتْ فى لُجَّةِ البَحْرِ) لذلك ، وله الرُّجُوعُ [٤/٢٥٩ظ] قبلَ دُخُولِها فى البَحْرِ ، وبعدَ الخُرُوجِ منه ؛ لعَدَمِ الضَّرَرِ .

٢٢٦٠ – مسألة : (وإن أعارَه أرْضًا للدَّفْنِ ، لم يَرْجِعْ حتى يَبْلَى المَيْتُ) وله الرُّجُوعُ فيها قبلَ الدَّفْنِ ، وليس له الرُّجُوعُ بعدَ الدَّفْنِ حتى يَصِيرَ المَيْتُ رَمِيمًا . قالَه ابنُ البَنَّا .

الإنصاف

والتَّزْيِينِ . زادَ فى « الرِّعايةِ » ، لتَزَيُّنِ امْرأةٍ ، أو مَكانٍ . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّلاثِين » : لو أعارَه شيئًا وشَرَطَ عليه العِوَضَ ، فهل يصِحُّ ، أمْ لا ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يصِحُّ ، ويكونُ كِنايَةً عن القَرْضِ ، فيُمْلَكُ بالقَبْضِ إذا كانَ مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، والقاضى فى « خِلافِه » ، وقال أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، فى مَوْضِعٍ : يصِحُّ عندَنا شَرْطُ العِوَضِ فى العارِيَّةِ . انتهى . والوَجْهُ الثَّانى ، تَفْسُدُ بذلك . وجعَلَه أبو الخَطَّابِ ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، المذهبَ ؛ لأنَّ العِوَضَ يُخْرِجُها عن مَوْضُوعِها .

قوله : وإنْ أعارَهُ أرْضًا للدَّفْنِ ، لم يَرْجِعْ حتى يَبْلَى المَيْتُ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

المقنع

وَإِنْ أَعَارَهُ حَائِطًا لِيَضَعَ عَلَيْهِ أَطْرَافَ خَشَبِهِ ، لَمْ يَرْجِعْ مَادَامَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ سَقَطَ عَنْهُ لِهَدْمٍ أَوْ غَيْرِهِ ، لَمْ يَمْلِكْ رَدَّهُ .

الشرح الكبير

٢٢٦١ – مسألة : (وإن أعارَه حائِطًا لِيَضَعَ عليه أطْرافَ خَشَبِه ، لم يَرْجِعْ ما دامَ عليه) إذا أعارَه حائِطًا لِيَضَعَ عليه أطْرافَ خَشَبِه ، جازَ ، كما تَجُوزُ إعارَةُ الأرْضِ للغِراسِ والبِناءِ ، وله الرُّجُوعُ قبلَ الوَضْعِ ، وبعدَه ، ما لم يَبْنِ عليه ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ عليه فيه ، فإن بَنَى عليه لم يَجُزِ الرُّجُوعُ ؛ لِما فى ذلك مِن هَدْمِ البِناءِ . وإن قال : أنا أدْفَعُ إليك ما يَنْقُصُ بالقَلْعِ . لم يَلْزَمِ المُسْتَعِيرَ ذلك ؛ لأنَّه إذا قَلَعَه انْقَلَعَ ما فى مِلْكِ المُسْتَعِيرِ منه . ولا يَجِبُ على المُسْتَعِيرِ قَلْعُ شىءٍ مِن مِلْكِه بضَمانِ القِيمةِ .

٢٢٦٢ – مسألة : (وإن سَقَط عنه لهَدْمٍ أو غيرِه ، لم يَمْلِكْ رَدَّه) سَواءٌ بَنَى الحائِطَ بآلَتِه أو بغيرِها ؛ لأنَّ العارِيَّةَ لا تَلْزَمُ ، وإنَّما امْتَنَعَ الرُّجُوعُ قبلَ انْهِدامِه ؛ لِما فيه مِن الضَّرَرِ بالمُسْتَعِيرِ بإزَالَةِ المَأْذُونِ فى وَضْعِه ، وقد زالَ ذلك بانْهِدامِه ، وسَواءٌ زالَ الخَشَبُ عنه بذلك ، أو أزَالَه المُسْتَعِيرُ باخْتِيارِه ، وكذلك لو زالَ الخَشَبُ والحائِطُ بحالِه .

الإنصاف

وقيل : حتى يَبْلَى ويَصِيرَ رَمِيمًا . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : يُخْرِجُ عِظامَه ، ويأْخُذُ أرْضَه .

قوله : وإنْ أعارَهُ حائِطًا لِيَضَعَ عليه أطْرَافَ خَشَبِه ، لم يَرْجِعْ مادامَ عليه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفيه احْتِمالٌ بالرُّجوعِ ، ويضْمَنُ نَقْصَه .

قوله : فإنْ سقَط عنه لهَدْمٍ أو غيرِه ، لم يَمْلِكْ رَدَّه . هذا المذهبُ ، سواءٌ أُعِيدَ الحائِطُ بآلَتِه الأُولَى ، أو بغيرِها . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ

المقنع

وَإِنْ أَعَارَهُ أَرْضًا لِلزَّرْعِ ، لَمْ يَرْجِعْ إِلَى الْحَصَادِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِمَّا يُحْصَدُ قَصِيلًا فَيَحْصُدَهُ . وَإِنْ أَعَارَهَا لِلْغَرْسِ وَالْبِنَاءِ ، وَشَرَطَ

الشرح الكبير

٢٢٦٣ – مسألة : (وإن أعارَه أرْضًا للزَّرْعِ ، لم يَرْجِعْ إلى الحَصَادِ ، إلَّا أن يكونَ مِمّا يُحْصَدُ قَصِيلًا فيَحْصُدَه) إذا أعارَه أرْضًا للزَّرْعِ ، فله الرُّجُوعُ فيها ما لم يَزْرَعْ ، فإذا زَرَع ، لم يَمْلِكِ الرُّجُوعَ فيها إلى أن يَنْتَهِيَ الزَّرْعُ . فإن بَذَل المُعِيرُ له قِيمةَ الزَّرْعِ ليَمْلِكَه ، لم يكنْ له ذلك . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ له وَقْتًا يَنْتَهِي إليه . فإن كان مِمّا يُحْصَدُ قَصِيلًا ، فله الرُّجُوعُ فى وَقْتِ إمْكانِ حَصادِه ؛ لعَدَمِ الضَّرَرِ فيه .

٢٢٦٤ – مسألة : (وإن أعارَها للْغَرْسِ وَالبِنَاءِ ، وشَرَطَ عليه القَلْعَ

الإنصاف

مُنَجَّى »، و « الفُروعِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : قالَه المُصَنِّفُ ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى آخَرِين مِنَ الأصحابِ . قال : وقال القاضى ، والمُصَنِّفُ ، فى بابِ الصُّلْحِ : له إعادَتُه إلى الحائطِ . قال : وهو الصَّحيحُ اللَّائِقُ بالمذهبِ ؛ لأنَّ البَيْتَ مُسْتَمِرٌّ ، فكانَ الاسْتِحْقاقُ مُسْتَمِرًّا .

قوله : وإنْ أعارَه أرْضًا للزَّرْعِ ، لم يَرْجِعْ إلى الحَصادِ ، إلَّا أنْ يكونَ مِمَّا يُحْصَدُ قَصِيلًا ، فيَحْصُدَه . وقْتَ أخْذِه عُرْفًا . بلا نِزاعٍ ، ويأْتِى حُكْمُ الأُجْرَةِ مِن حينِ رُجوعِه .

قوله : وإنْ أعارَها للغَرْسِ والبِناءِ ، وشَرَطَ عليه القَلْعَ فى وَقْتٍ ، أو عندَ رُجُوعِه ، ثم رَجَعَ ، لَزِمَه القَلْعُ . بلا نِزاعٍ ، مجَّانًا .

المقنع

عَلَيْهِ الْقَلْعَ فِى وَقْتٍ [١٣٦و] أَوْ عِنْدَ رُجُوعِهِ ، ثُمَّ رَجَعَ ، لَزِمَهُ الْقَلْعُ ، وَلَا يَلْزَمُهُ تَسْوِيَةُ الْأَرْضِ إِلَّا بِشَرْطٍ .

الشرح الكبير

فى وَقْتٍ أو عندَ رُجُوعِه ، ثم رَجَع ، لَزِمَه القَلْعُ) لقولِ النبىِّ ﷺ « المُؤْمِنُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[1] . حَدِيثٌ صَحِيحٌ . ولأنَّ العارِيَّةَ مُقَيَّدَةٌ غيرُ مُطْلَقَةٍ ، فلم تَتَناوَلْ ما عدا المُقَيَّدَ ؛ لأنَّ المُسْتَعِيرَ دَخَل فى العارِيَّةِ راضِيًا بالْتزامِ الضَّرَرِ الدّاخِلِ عليه بالقَلْعِ ، وليس على صاحِبِ الأرْضِ ضَمانُ نَقْصِه . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . فأما تَسْوِيَةُ الحُفَرِ ، فإن كانت مَشْرُوطَةً عليه ، لَزِمَه ؛ لِما ذَكَرْنا ، وإلَّا لم يَلْزَمْه ؛ لأنَّه رَضِىَ بضَرَرِ القَلْعِ مِن الحَفْرِ ونَحْوِه ، بشَرْطِ القَلْعِ .

الإنصاف

وقوله : ولا يَلْزَمُه تَسْوِيَةُ الأرْضِ إلَّا بشَرْطٍ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، والحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَلْزَمُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ » . وإنْ شرَطَ على المُسْتَعيرِ القَلْعَ ، وشرَطَ عليه تَسْوِيَةَ الأرْضِ ، لَزِمَه مع القَلْعِ تَسْوِيَتُها . قطَع به الأصحابُ . وإنْ شرَطَ عليه القَلْعَ ، ولم يشْرُطْ عليه تَسْوِيَةَ الأرْضِ ، لم يَلْزَمْه تَسْوِيَتُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ .

المقنع

وإنْ لَمْ يَشْرُطْ عَلَيْهِ الْقَلْعَ ، لَمْ يَلْزَمْهُ ، إلَّا أَنْ يَضْمَنَ لَهُ الْمُعِيرُ النَّقْصَ . فَإِنْ قَلَعَ ، فَعَلَيْهِ تَسْوِيَةُ الْأَرْضِ ، .....

الشرح الكبير

٢٢٦٥ – مسألة : (وإن لم يَشْتَرِطِ القَلْعَ ، لم يَلْزَمْه ، إلَّا أن يَضْمَنَ له المُعِيرُ النَّقْصَ) إذا لم يَشْتَرِطِ المُعِيرُ القَلْعَ ، لم يَلْزَمِ المُسْتَعِيرَ القَلْعُ ؛ لِما فيه مِن الضَّرَرِ عليه ، فإن ضَمِن له النَّقْصَ ، لَزِمَه ؛ لأنَّه رُجُوعٌ فى العارِيَّةِ مِن غيرِ إضْرارٍ (فإن قَلَع ، فعليه تَسْوِيَةُ الأَرْضِ) وكذلك إنِ اخْتارَ أَخْذَ بِنائِه وغِراسِه ، فإنَّه يَمْلِكُه ، فمَلَكَ نَقْلَه ؛ لأنَّ القَلْعَ باخْتِيارِه ، لو امْتَنَعَ منه لم يُجْبَرْ عليه ، (١ولأنَّه١) قَلَعَه لِاسْتِخْلاصِ مِلْكِه مِن مِلْكِ غيرِه ، فلَزِمَتْه التَّسْوِيةُ ، كالشَّفِيعِ إذا أَخَذَ غَرْسَه . وقال القاضِى(٢) : لا يَلْزَمُه ذلك ؛ لأنَّ المُعِيرَ رَضِىَ بذلك حيثُ أعارَه مع عِلْمِه بأنَّ له قَلْعَ غَرْسِه الذى لا يُمْكِنُ إلَّا بالحَفْرِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : ولا يلْزَمُ المُسْتَعِيرَ تَسْوِيَةُ الحَفْرِ . قال جماعةٌ : وقيل : يَلْزَمُه والحالَةُ هذه . قال فى « القواعِدِ » : إنْ شرَطَ المُعِيرُ عليه قَلْعَه ، لَزِمَه ذلك ، وتَسْوِيَةُ الأَرْضِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » .

قوله : وإنْ لم يَشْرُطْ عليه القَلْعَ ، لم يَلْزَمْه ، إلَّا أَنْ يَضْمَنَ المُعِيرُ النَّقْصَ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعندَ الحَلْوانِىِّ ، لا يضْمَنُ النَّقْصَ .

قوله : فإنْ فعَل فعليه تَسْوِيَةُ الأَرْضِ . يعْنِى ، إذا قلَعَه المُسْتَعِيرُ ، والحالَةُ ما

(١ – ١) سقط من : تش ، ر ١ ، م ، وفى الأصل : « لأنه » .

(٢) بعده فى تش : « وابن عقيل » .

المقنع

وَإِنْ أَبَى الْقَلْعَ ، فَلِلْمُعِيرِ أَخْذُهُ بِقِيمَتِهِ ، .....

الشرح الكبير

٢٢٦٦ - مسألة : (فإن أبى القَلْعَ) فى الحالِ التى لا يُجْبَرُ عليه فيها ، فبَذَل له المُعِيرُ قِيمَةَ الغِرَاسِ والبِنَاءِ ليَمْلِكَه ، أُجْبِرَ المُسْتَعِيرُ عليه ، كالشَّفِيعِ مع المُشْتَرِى ، والمُؤْجِرِ مع المُسْتَأْجِرِ . فإن قال المُسْتَعِيرُ : أنا أدْفَعُ قِيمَةَ الأرضِ لتَصِيرَ لى . لم يَلْزَمِ المُعِيرَ ؛ لأنَّ الغِراسَ والبِنَاءَ تابعٌ ، والأرْضَ أَصْلٌ ، ولذلك يَتْبَعُها الغِرَاسُ والبِنَاءُ [٤/٢٦٠و] فى البَيْعِ ، ولا تَتْبَعُهُما . وبهذا كلِّه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يُطالِبُ المُسْتَعِيرَ بالقَلْعِ مِن غيرِ ضَمانٍ ، إلَّا أن يكونَ أعارَه مُدَّةً مَعْلُومةً فرَجَعَ قبلَ انْقِضائِها ؛ لأنَّ المُعِيرَ لم يَغُرَّه ، فكان عليه القَلْعُ ، كما لو شَرَطه عليه . ولَنا ، أنَّه بَنَى وغَرَسَ بإذْنِ المُعِيرِ مِن غيرِ شَرْطِ القَلْعِ ، فلم يَلْزَمْه القَلْعُ مِن غيرِ ضَمانٍ ، كما لو طالَبَه قبلَ انْقِضاءِ الوَقْتِ . وقولُهم : لم يَغُرَّه . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ الغِراسَ والبِنَاءَ يُرادُ للتَّبْقِيَةِ ، وتَقْدِيرُ المُدَّةِ يَنْصَرِفُ إلى ابْتِدائِه ، كأنَّه قال : لا تَغْرِسْ بعدَ هذه المُدَّةِ .

الإنصاف

تقدَّم ، فعليه تسويَةُ الأرْضِ . وهذا أحدُ الوُجُوهِ . واخْتارَه جماعَةٌ ؛ منهم المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، وجزَم به فيه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يَلْزَمُه تَسْوِيَةُ الأرْضِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقهما فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والسَّبْعِين » . وعندَ المُصَنِّفِ ، لا يَلْزَمُه تَسْوِيَةُ الأرْضِ إلَّا مع الإطْلاقِ .

قوله : فإنْ أَبَى القَلْعَ ، فللمُعِيرِ أَخْذُه بقِيمَتِه . يعْنِى ، إذا أَبَى المُسْتَعِيرُ القَلْعَ

المقنع فَإِنْ أَبَى ذَلِكَ بِيعَا لَهُمَا ، فَإِنْ أَبَيَا الْبَيْعَ تُرِكَ بِحَالِهِ ،.....

الشرح الكبير **٢٢٦٧** – مسألة : فإنِ امْتَنَعَ المُعِيرُ مِن دَفْعِ القِيمَةِ وأَرْشِ النَّقْصِ ، وامْتَنَعَ المُسْتَعِيرُ مِن القَلْعِ ودَفْعِ الأجْرِ ، لم يُقْلَعْ ؛ لأنَّ العارِيَّةَ تَقْتَضِى الانْتِفاعَ بغيرِ ضَمانٍ ، والإذْنَ فيما يَبْقَى على الدَّوَامِ وتَضُرُّ إزالَتُه رِضًا بالإبْقاءِ ، ولأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ »[1] . مَفْهُومُه أنَّ العِرْقَ الذى ليس بظَالِمٍ له حَقٌّ .

٢٢٦٨ – [2]مسألة : (فإن أبَى ذلك بيعَا لهما[2]) فعندَ[3] ذلك ، إنِ اتَّفقَا على البَيْعِ بِيعَتِ الأرْضُ بغِرَاسِها وبِنائِها ، ودُفِعَ إلى كلِّ واحدٍ منهما قَدْرُ حَقِّه ، فيُقالُ : كم قيمَةُ الأرْضِ بلا غِرَاسٍ ولا بِنَاءٍ ؟ فإذا قيل : عَشَرَةٌ . قُلْنا : وكم تُساوِى مَغْرُوسةً مَبْنِيَّةً ؟ فإن قالوا : خَمْسَةَ عَشَرَ . فيكونُ للمُعِيرِ ثُلُثَا الثَّمَنِ ، وللمُسْتَعِيرِ ثُلُثُه .

٢٢٦٩ – مسألة : (فإن أَبَيَا البَيْعَ ، تُرِكَ بحَالِه) وقُلْنا لهما : تَصَرَّفَا[4] ، فلا حُكْمَ لَكُما عندَنا .

الإنصاف فى الحالِ التى لا يُجْبَرُ فيها ، فللمُعِيرِ أخْذُه بقِيمَتِه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، وابنِ مَنْصُورٍ . وكذا نقَل عنه جَعْفَرُ بنُ محمدٍ ، لكِنْ قال فى رِوايَتِه : يتَمَلَّكُه بالنَّفَقَةِ . قال الحارِثِىُّ : ولابُدَّ مِن رِضَا المُسْتَعِيرِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ . وهو الصَّحيحُ . فإنْ أبَى ذلك ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/٢٩٩ .

(٢ – ٢) سقط من : تش ، ر ، ر ١ ، م .

(٣) فى الأصل : « قصد » ، وفى م : « فبعد » .

(٤) فى م : « انصرفا » .

المقنع

وَلِلْمُعِيرِ التَّصَرُّفُ فِي أَرْضِهِ عَلَى وَجْهٍ لَا يَضُرُّ بِالشَّجَرِ ، وَلِلْمُسْتَعِيرِ الدُّخُولُ لِلسَّقْيِ وَالْإِصْلَاحِ وَأَخْذِ الثَّمَرَةِ .

الشرح الكبير

٢٢٧٠ – مسألة : (وللمُعِيرِ التَّصَرُّفُ فى أَرْضِه على وَجْهٍ لا يَضُرُّ بالشَّجَرِ) وجُمْلَتُه ، أنَّ للمُعِيرِ التَّصَرُّفَ فى أَرْضِه ، ودُخولَها ، والانْتِفاعَ بها كيفَ شاء ، بما لا يَضُرُّ بالغِراسِ والبِناءِ ، ولا يَنْتَفِعُ بهما (وللمُسْتَعِيرِ الدُّخولُ للسَّقْيِ والإِصْلاحِ وأَخْذِ الثَّمَرَةِ) وليس له الدُّخولُ لغيرِ حاجَةٍ ، مِن التَّفَرُّجِ ونَحْوِه ؛ لأنَّه قد رَجَعَ فى الإِذْنِ له ، ولأنَّ الإِذْنَ فى الغَرْسِ إذْنٌ فيما يَعُودُ بصَلاحِه . ولكلِّ واحدٍ منهما بَيْعُ ما يَخْتَصُّ به مع المِلْكِ ومُنْفَرِدًا ، فيَقُومُ المُشْتَرِى مَقامَ البائِعِ . وقال بعضُ الشافِعِيَّةِ : ليس للمُسْتَعِيرِ البَيْعُ ؛ لأنَّ مِلْكَه فى الشَّجَرِ والبِناءِ غيرُ مُسْتَقِرٍّ ؛ لأنَّ للمُعِيرِ أَخْذَه منه متى شاءَ بقِيمَتِه . قُلْنا : عَدَمُ اسْتِقْرارِه لا يَمْنَعُ بَيْعَه ، بدَلِيلِ الشِّقْصِ المَشْفُوعِ ، والصَّداقِ قبلَ الدُّخولِ .

الإنصاف

يعْنِى المُعِيرَ ؛ مِن دَفْعِ القِيمَةِ ، وأَرْشِ النَّقْصِ ، وامْتَنَعَ المُسْتَعِيرُ مِنَ القَلْعِ ، ودَفْعِ الأَجْرِ ، بيعا لهما ، فإنْ أَبَيا البَيْعَ ، تُرِكَ بحالِه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : فإنْ أَبَيَاه ، بَقِىَ فيها مجَّانًا فى الأصحِّ ، حتى يتَّفِقا . وقلتُ : بل يَبِيعُهما الحاكِمُ . انتهى . فلو أَبَى أحدُهما ، فهل يُجْبَرُ على البَيْعِ مع صاحِبِه ؟ فيه وَجْهانِ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و« الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، يُجْبَرُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : أُجْبِرَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُجْبَرُ . صحَّحه النَّاظِمُ ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » .

المقنع

وَلَمْ يَذْكُرْ أَصْحَابُنَا عَلَيْهِ أُجْرَةً مِنْ حِينِ الرُّجُوعِ ، وَذَكَرُوا عَلَيْهِ أُجْرَةً فِى الزَّرْعِ ، وَهَذَا مِثْلُهُ ، فَيُخَرَّجُ فِيهِمَا وَفِى سَائِرِ الْمَسَائِلِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٢٢٧١ – مسألة : (ولم يَذْكُرْ أصحابُنا عليه أُجْرَةً مِن حينِ الرُّجُوعِ ، [1]وذَكَرُوا عليه أُجْرَةً فى الزَّرْعِ ، وهذا مثلُه ، فيُخَرَّجُ فيهما وفى سائِرِ المَسائِلِ وَجْهان) وجُمْلَتُه ، أنَّ أصحابَنا لم يَذْكُروا عليه[1] فى شىءٍ مِن هذه المَسائِلِ ، إلَّا فيما إذا اسْتَعارَ أرضًا فزَرَعَها ، ورَجَع المُعِيرُ فيها قبلَ كَمالِ الزَّرْعِ ، فعليه أجْرُ مِثْلِها مِن حينِ الرُّجُوعِ ؛ لأنَّ الأصْلَ جَوازُ الرُّجُوعِ ، وإنَّما مُنِعَ مِن القَلْعِ ؛ لِما فيه مِن الضَّرَرِ ، ففى دَفْعِ الأجْرِ جَمْعٌ بينَ الحَقَّيْنِ ، فيُخَرَّجُ فى سائِرِ المَسائِلِ مثلُ هذا . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَجِبُ الأجْرُ فى شىءٍ مِن المَواضِعِ ؛ لأنَّ حُكْمَ العارِيَّةِ باقٍ فيه ، لكَوْنِها صارت لازِمةً ؛ للضَّرَرِ اللَّاحِقِ بِفَسْخِها ، والإعارَةَ تَقْتَضِى الانْتِفاعَ [2]بغيرِ عِوَضٍ[2] .

الإنصاف

فائدة : يجوزُ لكُلٍّ واحدٍ منهما بَيْعُ مالِه مُنْفَرِدًا لمَن شاءَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقيل : لا يَبِيعُ المُعِيرُ لغيرِ المُسْتَعِيرِ .

قوله : ولم يَذْكُرْ أصحابُنا عليه أُجْرَةً مِن حينِ الرُّجُوعِ – يعْنِى ، فيما تقدَّم مِنَ الغَرْسِ والبِناءِ – وذكَرُوا عليه أُجْرَةً فى الزَّرْعِ ، وهذا مثلُه ؛ فيُخَرَّجُ فيهما ،

(١ – ١) سقط من : ر ١ ، م .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ غَرَسَ أَوْ بَنَى بَعْدَ الرُّجُوعِ أَوْ بَعْدَ الْوَقْتِ ، فَهُوَ غَاصِبٌ ، يَأْتِى حُكْمُهُ .

الشرح الكبير

٢٢٧٢ – مسألة : (وإن غَرَسَ أو بَنَى بعدَ الرُّجُوعِ أو بعدَ الوَقْتِ ، فهو غاصِبٌ ، يَأْتِى حُكْمُه) العارِيَّةُ تَنْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ مُطْلَقَةً ومُؤَقَّتَةً ، (١فالمُطْلَقَةُ تَقْتَضِى إباحَةَ الانْتِفاعِ ما لم يَرْجِعْ ، والمُؤَقَّتَةُ١) تُبِيحُ الانْتِفاعَ ما لم يَنْقَضِ الوَقْتُ ؛ لأنَّه اسْتِباحَ ذلك [٤/٢٦٠ظ] بالإِذْنِ ، ففيما عَدَا مَحَلَّ الإِذْنِ يَبْقَى على أصْلِ المَنْعِ ، فإن كان المُعارُ أرْضًا ، لم يَكُنْ له أن يَغْرِسَ ولا يَبْنِىَ ولا يَزْرَعَ بعدَ الوَقْتِ أو الرُّجُوعِ ، فإن فَعَل شيئًا مِن ذلك ، فهو غاصِبٌ ، يَأْتِى حُكْمُه فى بابِ الغَصْبِ .

الإنصاف

وفى سائرِ المَسائلِ وَجْهان . ذكَر الأصحابُ أنَّ عليه الأُجْرَةَ فى الزَّرْعِ مِن حينِ الرُّجوعِ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ [٢/١٨٣ظ] منهم القاضى ، وأصحابُه . واخْتارَ المَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّه لا أُجْرَةَ له ، وخرَّجَه المُصَنِّفُ هُنا وَجْهًا . قال فى « القواعِدِ » : ويَشْهَدُ له ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ صالحٍ . وصحَّحه النَّاظِمُ ، والحارِثِىُّ ، و« تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأمَّا الغِراسُ ، والبِناءُ ، والسَّفِينَةُ إذا رجَع وهى فى لُجَّةِ البَحْرِ ، والأَرْضُ إذا أعارَها للدَّفْنِ ، ورَجَع قبلَ أنْ يَبْلَى المَيِّتُ ، والحائِطُ إذا أعارَه لوَضْعِ أطْرافِ الخَشَبِ عليه ، ورَجَع ، ونحوُ ذلك ؛ فلم يذْكُرِ الأصحابُ أنَّ عليه أُجْرَةً مِن حينِ الرُّجوعِ . وخرَّج المُصَنِّفُ فى ذلك كلِّه مِنَ الأُجْرَةِ فى الزَّرْعِ وَجْهَيْن ؛ وَجْهٌ بعدَمِ الأُجْرَةِ .

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : يَجُوزُ أن يَسْتَعِيرَ دابَّةً ليَرْكَبَها إلى مَوْضِعٍ مَعْلومٍ ؛ لأنَّ إجارَتَها جائِزَةٌ ، والإعارَةُ أوْسَعُ ؛ لجَوازِها فيما لا تَجُوزُ إجارَتُه ، كالكَلْبِ للصَّيْدِ . فإنِ اسْتَعارَها إلى مَوْضِعٍ فجاوَزَه ، فقد تَعَدَّى ، وعليه أُجْرُ المِثْلِ للزَّائدِ خاصَّةً . وإنِ اخْتَلَفَا ، فقال المالِكُ : أعَرْتُكَها إلى فَرْسَخٍ . وقال المُسْتَعِيرُ : إلى فَرْسَخَيْنِ . فالقَوْلُ قولُ المالكِ . وبه قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال مالكٌ : إن كان يُشْبِهُ ما قال المُسْتَعِيرُ ، فالقولُ قولُه ، وعليه الضَّمانُ . ولَنا ، أنَّ المالِكَ مُدَّعًى عليه فكان القَولُ قولَه ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ » (١)مُتَّفَقٌ على مَعْناه(١) .

الإنصاف

وهو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، ومالَ الحَارِثِيُّ إلى عدَمِ التخْرِيجِ ، وأبْدَى فرْقًا . ووَجْهٌ بوُجُوبِها ؛ قِياسًا على ماذكَرَه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ هذَيْن الوَجْهَيْن فى « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وخرَّجه بعضُهم فى الغِراسِ والبِناءِ ، لا غيرُ . وخرَّجه بعضُهم فى الجميعِ . أعْنِى وُجوبَ الأُجْرَةِ فى الجميعِ . وجزَم فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّه لا أُجْرَةَ بعدَ رُجوعِه ، فى مسْأَلَةِ إعارَةِ الأرْضِ للدَّفْنِ ، والحائطِ لوَضْعِ الخَشَبِ ، والسَّفِينَةِ . وجزَم فى « التَّبْصِرَةِ » بوُجوبِ الأُجْرَةِ فى مَسْأَلَةِ السَّفِينَةِ . واختاره أبو محمدٍ يُوسُفُ الجَوْزِيُّ ، فيما سِوَى الأرضِ للدَّفْنِ .

(١ - ١) سقط من : ر ١ ، م .
والحديث تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

المقنع

وَإِنْ حَمَلَ السَّيْلُ بَذْرًا إِلَى أَرْضٍ فَنَبَتَ فِيهَا فَهُوَ لِصَاحِبِهِ ، مُبَقًّى إِلَى الْحَصَادِ بِأُجْرَةِ مِثْلِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا أُجْرَةَ لَهُ . وَيَحْتَمِلُ

الشرح الكبير

٢٢٧٣ – مسألة : (وإن حَمَل السَّيْلُ بَذْرًا إلى أرْضٍ فنَبَتَ فيها ، فهو لصاحِبه) ولا يُجْبَرُ على قَلْعِه . وقال أصحابُ الشافِعِىِّ : يُجْبَرُ عليه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، إذا طالَبَه رَبُّ الأرْضِ به ؛ لأنَّ مِلْكَه حَصَل فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فأشْبَهَ ما لو انْتَشَرَتْ أغْصانُ شَجَرَتِه فى هَواءِ مِلْكِ جارِه[1] . ولَنا ، أنَّ قَلْعَه إتْلافٌ للمالِ على مالِكِه ، ولم يُوجَدْ منه تَفْرِيطٌ ، ولا يَدُومُ ضَرَرُه ، فلا يُجْبَرُ على ذلك ، كما لو حَصَلَتْ دابَّتُه فى دارِ غيرِه على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ خُرُوجُها إلَّا بقَلْعِ البابِ أو قَتْلِها ، فإنَّه لا يُجْبَرُ على قَتْلِها . ويُفارِقُ أغْصانَ الشَّجَرَةِ ، فإنَّه يَدُومُ ضَرَرُه ، ولا يُعْرَفُ قَدْرُ ما يَشْغَلُ من الهَواءِ فيُؤَدِّى أجْرَه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُقَرُّ فى الأرْضِ إلى حينِ حَصادِه بأُجْرِ مثلِه (وقال القاضى : لا أجْرَ عليه) لأنَّه حَصَل فى أرْضِ غيرِه بغيرِ تَفْرِيطِه ، أشْبَهَ ما إذا باتَتْ دابَّتُه فى أرْضِ إنسانٍ بغيرِ تَفْرِيطِه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ إلْزامَه تَبْقِيَةَ زَرْعٍ ما أذِنَ فيه فى أرْضِه ، بغيرِ أجْرٍ ولا انْتِفاعٍ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ حمَل السَّيْلُ بَذْرًا إلى أرْضٍ ، فنَبَت فيها ، فهو لصاحِبه مُبَقًّى إلى الحَصَادِ بأُجْرَةِ مِثْلِه . وهو المذهبُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » : فلصاحِبِ الأرْضِ أُجْرَةُ مِثْلِه ، فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، والحارِثِىُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . ونصَّ عليه . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والسَّبْعِين » : لو

---

(١) فى ر ١ ، م : « غيره » .

المقنع أَنَّ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ أَخْذَهُ بِقِيمَتِهِ .

الشرح الكبير إضْرارٌ به ، وشَغْلٌ لمِلْكِه بغيرِ اخْتِيارِه (١بغيرِ عِوَضٍ١) ، فلم يَجُزْ ، كما لو أرادَ إبْقاءَ البَهيمةِ فى دارِ غيرِه عامًا . ويُفارِقُ مَبيتَها ؛ لأنَّ ذلك لا يُجْبَرُ المالِكُ عليه ، ولا يُمْنَعُ مِن إخْراجِها ، فإذا تَرَكَها اخْتِيارًا منه ، كان راضيًا به ، بخِلافِ مسألَتِنا . ويكونُ الزَّرْعُ لمالِكِ البَذْرِ ؛ لأنَّه عَيْنُ مالِه (ويَحْتَمِلُ أنَّ لصاحِبِ الأرْضِ أخْذَه بقِيمَتِه) كزَرْعِ الغاصِبِ ، على ما نَذْكُرُه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه بغيرِ عُدْوانٍ ، وقد أمْكَنَ جَبْرُ حَقِّ مالِكِ الأرْضِ بدَفْعِ الأجْرِ إليه . وإن أحَبَّ مالِكُه قَلْعَه فله ذلك ، وعليه تَسْوِيةُ الحَفْرِ ، وما نَقَصَتْ ؛ لأنَّه أدْخَلَ النَّقْصَ على مِلْكِ غيرِه لِاسْتِصْلاحِ مِلْكِه .

الإنصاف حَمَلَ السَّيْلُ بَذْرَ إنْسانٍ إلى أرْضِ غيرِه ، فنَبَتَ فيها ، فهل يَلْحَقُ بزَرْعِ الغاصِبِ ، أو بزَرْعِ المُسْتَعِيرِ ، أوِ المُسْتَأْجِرِ مِن بعدِ انْقِضاءِ المُدَّةِ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أشْهَرُهما ، أنَّه كزَرْعِ المُسْتَعِيرِ . وهو اخْتيارُ القاضى ، وابنِه أبى الحُسَيْنِ ، وابنِ عَقِيلٍ . وذكَرَه أبو الخَطَّابِ، عن أحمدَ . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و« المُغْنِى »، و« الشَّرْحِ »، و « الفائقِ »، و « التَّلْخيصِ » . فعلى هذا ، قال القاضى : لا أُجْرَةَ له . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ أيضًا . ذكَرَه فى « القواعِدِ » . وقيل : له الأُجْرَةُ . وذكَرَه أبو الخَطَّابِ أيضًا ، عن أحمدَ ، وأطْلَقَهما فى « القواعِدِ » .

قوله : ويَحْتَمِلُ أنَّ لصاحِبِ الأرْضِ أخْذَه بقِيمَتِه . قال فى « الهِدايَةِ » ، ومَن

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ حَمَلَ غَرْسَ رَجُلٍ ، فَنَبَتَ فِى أَرْضِ غَيْرِهِ ، فَهَلْ يَكُونُ كَغَرْسِ الشَّفِيعِ ، أَوْ كَغَرْسِ الْغَاصِبِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٢٧٤ – مسألة : (فإن حَمَل) السَّيْلُ (غَرْسَ رجلٍ) أو نَوًى (فنَبَتَ فى أرضِ غيرِه) كالزَّيْتُونِ ونَحْوِه ، فهو لمالِكِ النَّوَى والغَرْسِ[1] ؛ لأنَّه مِن نَماءِ مِلْكِه ، فهو كالزَّرْعِ . ويُجْبَرُ على قَلْعِه هٰهُنا ؛ لأنَّ ضَرَرَه يدومُ ، فهو كأَغْصانِ الشَّجَرَةِ المُنْتَشِرَةِ فى هَواءِ مِلْكِ غيرِه و (هل يكونُ كغَرْسِ الشَّفِيعِ ، أو كغَرْسِ الغاصِبِ ؟ على وَجْهَيْنِ) أحدُهما ، يكونُ كغَرْسِ الغاصِبِ ؛ لأنَّه حَصَل فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه . والثانى ، كَغَرْسِ الشَّفِيعِ ؛ لأنَّه حَصَل فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ تَفْرِيطٍ منه ولا عُدْوانٍ .

الإنصاف

تابعَه : وقيل : هو لصاحبِ الأرْضِ ، وعليه قِيمَةُ البَذْرِ . وزادَ فى « الرِّعايتَيْن » ، وقيل : بل بقِيمَتِه إذَنْ . زادَ فى « الكُبْرَى » ، ويَحْتَمِلُ أنَّه كزَرْعِ غاصِبٍ . وتقدَّم كلامُ صاحبِ « القواعِدِ » . وتقدَّم فى آخِرِ المُساقاةِ : إذا نبَتَ السَّاقِطُ مِنَ الحَصادِ فى عامٍ قابِلٍ ، أنَّه يكونُ لرَبِّ الأرْضِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

قوله : وإنْ حمَل غَرْسَ رَجُلٍ ، فنَبَت فى أرْضِ غيرِه ، فهل يكونُ كغَرْسِ الشَّفِيعِ ، أو كغَرْسِ الغَاصِبِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، يكونُ كغَرْسِ الشَّفيعِ ، على ما يأْتِى فى بابِه . وهو المذهبُ . قال الناظِمُ : هذا الأَقْوَى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : تش ، ر ١ ، م .

الشرح الكبير

فصل : وإن حَمَل السَّيْلُ أرْضًا بشَجَرِها ، فنَبَتَتْ فى أرْضٍ آخَرَ كما[1] كانت ، فهى لمالِكِها ، يُجْبَرُ على إزالَتِها ، كما ذَكَرْنا . وفى كلِّ ذلك ، إذا تَرَكَ صاحِبُ الأرْضِ المُنْتَقِلَةِ أو الشَّجَرِ أو الزَّرْعِ ذلك لصاحِبِ الأرْضِ التى انْتَقَلَ إليها ، لم يَلْزَمْه نَقْلُه ولا أُجْرُه ، ولا غيرُ ذلك ؛ لأنَّه حَصَل [٤/٢٦١و] بغيرِ تَفْرِيطِه ولا عُدْوانِه ، وكانتِ الخِيَرَةُ إلى صاحِبِ الأرْضِ المَشْغُولَةِ به ، إن شاءَ أخَذَه لنَفْسِه ، وإن شاء قَلَعَه .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، هو كغَرْسِ الغاصِبِ ، على ما يأْتِى فى بابِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : قلتُ : بل كغَرْسِ مُشْتَرِى شِقْصٍ له شُفْعَةٌ ، وعلى كلِّ حالٍ يَلْزَمُ صاحِبَ الغَرْسِ تَسْوِيَةُ الحَفْرِ .

تنبيه : قوْلُه : فهل يكونُ كغَرْسِ الشَّفيعِ ؟ فيه تَساهُلٌ ، وإنَّما يُقالُ : فهل هو كغَرْسِ المُشْتَرِى الشِّقْصَ الذى يأْخُذُه الشَّفيعُ ؟ ولهذا قال الحارِثِىُّ : وهو سَهْوٌ وقَع فى الكِتابِ . انتهى . مع أنَّ المُصَنِّفَ تابَعَه جماعَةٌ ؛ منهم صاحِبُ « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، وكذا حُكْمُ النَّوَى ، والجَوْزِ واللَّوْزِ ، إذا حمَلَه السَّيْلُ فنبَتَ . الثَّانيةُ ، لو تَرَكَ صاحِبُ الزَّرْعِ أوِ الشَّجَرِ لصاحِبِ الأرْضِ الذى انْتقَلَ إليه مِن ذلك ، لم يَلْزَمْه نقْلُه ولا أُجْرَةٌ ، ولا غيرُ ذلك . الثَّالثةُ ، لو حمَلَ السَّيْلُ أرْضًا بشَجَرِها ، فنَبَتَتْ فى أرْضٍ أُخْرَى كما كانتْ ، فهى لمالِكِها ، يُجْبَرُ على إزالَتِها . ذكَرَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) بعده فى الأصل : « لو » .

المقنع

فَصْلٌ : وَحُكْمُ الْمُسْتَعِيرِ [١٣٦ظ] فِى اسْتِيفَاءِ الْمَنْفَعَةِ حُكْمُ الْمُسْتَأْجِرِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وحُكْمُ المُسْتَعِيرِ فى اسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ حُكْمُ المُسْتَأْجِرِ) لأنَّه مَلَك التَّصَرُّفَ بقَوْلِ المالِكِ وإذْنِه ، فأشْبَهَ المُسْتَأْجِرَ ؛ لأنَّه مَلَكَه بإذْنِه ، فوَجَبَ أن يَمْلِكَ ما يَقْتَضِيه الإذْنُ ، كالمُسْتَأْجِرِ . فعلى هذا ، إن أعارَه للغِرَاسِ أو[1] البِناءِ ، فله أن يَزْرَعَ ما شاء . وإنِ اسْتَعارَها للزَّرْعِ ، لم يَغْرِسْ ، ولم يَبْنِ . وإنِ اسْتَعارَها للغَرْسِ أو البِناءِ مَلَك المَأْذُونَ له فيه منهما[2] دونَ الآخَرِ ؛ لأنَّ ضَرَرَهُما مُخْتَلِفٌ . وكذلك إنِ اسْتَعارَها لزَرْعِ الحِنْطَةِ . فله زَرْعُ الشَّعِيرِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك مُفَصَّلًا فى الإجارَةِ . وكذلك إن أَذِنَ له فى زَرْعِ مَرَّةٍ ، لم يَكُنْ له أن يَزْرَعَ أكْثَرَ منها . وإن أَذِنَ له فى غَرْسِ شَجَرَةٍ ، فانْقَلَعَتْ ، لم يَمْلِكْ غَرْسَ أُخْرَى ؛ لأنَّ الإذْنَ اخْتَصَّ بشىءٍ لم يُجاوِزْه .

فصل : ومَن اسْتَعارَ شيئًا ، فله اسْتِيفاءُ مَنْفَعَتِه بنَفْسِه وبوَكِيلِه ؛ لأنَّ وَكِيلَه ناب عنه ، ويَدُه كيَدِه . وليس له أن يُؤْجِرَه إلَّا أن يَأْذَنَ فيه ؛ لأنَّه لم يَمْلِكِ المَنافِعَ ، فلم يَكُنْ له أن يَمْلِكَها . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . ولا خِلافَ بينَهم أنَّ المُسْتَعِيرَ لا يَمْلِكُ العَيْنَ . وأجْمَعُوا على أنَّ للمُسْتَعِيرِ اسْتِعْمالَ المُعارِ فيما أَذِنَ له فيه .

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : وحُكْمُ المُسْتَعِيرِ فى اسْتِيفاءِ المَنْفَعَةِ حُكْمُ المُسْتَأْجِرِ . يعْنِى ،

---

(١) فى م : « و » .

(٢) فى م : « منها » .

المقنع وَالْعَارِيَّةُ مَضْمُونَةٌ بِقِيمَتِهَا يَوْمَ التَّلَفِ ، وَإِنْ شُرِطَ نَفْىُ ضَمَانِهَا .

الشرح الكبير **فصل** : وليس له أن يَرْهَنَه بغيرِ إذْنِ مالِكِه ، وله ذلك بإذْنِه ، بشُرُوطٍ ذَكَرْناها فى بابِ الرَّهْنِ مُفَصَّلَةً ، وذَكَرْنا الاخْتِلافَ فى ذلك . ولا يَصِيرُ المُعِيرُ ضامِنًا للدَّيْنِ . وقال الشّافِعِىُّ : يَصِيرُ ضامِنًا فى رَقَبَةِ عَبْدِه . فى أحَدِ قَوْلَيْه ؛ لأنَّ العارِيَّةَ ما يُسْتَحَقُّ به مَنْفَعَةُ العَيْنِ ، والمَنْفَعَةُ هـٰهُنا للمالِكِ ، فدَلَّ على أنَّه ضَمانٌ . ولَنا ، أنَّه أعارَه ليَقْضِىَ منه حاجَةً[1] ، فلم يكُنْ ضامِنًا ، كسائِرِ العَوارِى ، وإنَّما يَسْتَحِقُّ بالعارِيَّةِ النَّفْعَ المَأْذُونَ فيه ، وما عداه مِن النَّفْعِ فهو لمالِكِ العَيْنِ . واللهُ أعْلَمُ .

٢٢٧٥ – مسألة : (والعارِيَّةُ مَضْمُونَةٌ بقِيمَتِها يومَ التَّلَفِ ، وإن شُرِطَ نَفْىُ ضَمانِها) سَواءٌ تَعَدَّى المُسْتَعِيرُ فيها أو لم يَتَعدَّ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ . وقال

الإنصاف أنَّه كالمُسْتَأْجِرِ فى اسْتِيفاءِ المَنْفعَةِ بنَفْسِه ، وبمَن قامَ مَقامَه ، وفى اسْتِيفائِها بعَيْنِها ، وما دُونَها فى الضَّرَرِ مِن نَوْعِها ، إلَّا أنَّهما يختَلِفان فى شَيْئَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَمْلِكُ الإعارَةَ ولا الإجارَةَ ، على ما يأْتِى . الثَّانى ، الإعارَةُ لا يُشْتَرَطُ لها تَعْيِينُ نَوْعِ الانْتِفاعِ ، فلو أعارَه مُطْلَقًا ، مَلَكَ الانْتِفاعَ بالمَعْرُوفِ فى كلِّ ما هو مُهَيَّأٌ له ، كالأرْضِ مَثَلًا . هذا الصَّحيحُ ، وفيه وَجْهٌ ، أنَّها كالإجارَةِ فى هذا . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . ذكَر ذلك الحارِثِىُّ وغيرُه .

قوله: والعارِيَّةُ مَضْمُونَةٌ بقِيمَتِها يَوْمَ التَّلَفِ، وإنْ شُرِطَ نَفْىُ ضَمانِها . هذا المذهبُ،

---

(١) فى م : « حاجته » .

الشرح الكبير

الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ[1] : هى أمانَةٌ ، لا يَجِبُ ضَمانُها إلَّا بالتَّعَدِّى ؛ لِما روَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَيْسَ عَلَى المُسْتَعِيرِ غَيْرِ المُغِلِّ[2] ضَمَانٌ »[3] . ولأنَّه قَبَضَها بإذْنِ مالِكِها ، فكانت أمانَةً ، كالوَدِيعَةِ . قالوا : وقولُ النبىِّ ﷺ : « الْعَارِيَّةُ مُؤَدَّاةٌ »[4] . يَدُلُّ على أنَّه أمانَةٌ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا ﴾[5] . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ فى حَدِيثِ صَفْوانَ : « بَلْ عَارِيَّةٌ مَضْمُونَةٌ »[6] . وروَى الحَسَنُ ، عن سَمُرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ » .

الإنصاف

نص عليه بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى » ،و « الشَّرْحِ » ،و « الفُروعِ » ،و « الفائقِ » ،وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : نَصُّ أحمدَ على ضَمانِ العارِيَّةِ ، وإنْ لم يَتَعَدَّ فيها ، كثيرٌ مُتَكَرِّرٌ جِدًّا مِن جَماعاتٍ . وقَفَ على رِوايَةِ اثْنَيْن وعِشْرِين رَجُلًا . وذكَرَها . قال فى

---

(١) فى الأصل ، ر ، ق : « سيرين » .

(٢) المغل : الخائن .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العارية ، من كتاب البيوع . المصنف ١٧٨/٨ . والدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٤١/٣ . والبيهقى ، فى : باب من قال لا يغرم ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٩١/٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦/١٣ .

(٥) سورة النساء ٥٨ .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٣ .

الشرح الكبير

رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] . وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ . ولأنَّه أخَذَ مِلْكَ غيرِه لنَفْعِ نَفْسِه مُنْفَرِدًا بنَفْعِه ، مِن غيرِ اسْتِحْقاقٍ ولا إذْنٍ فى الإتْلافِ ، فكان مَضْمُونًا ، كالمَغْصُوبِ ، والمَأْخُوذِ على وَجْهِ السَّوْمِ . وحَدِيثُهم يَرْوِيه عمرُ[2] بنُ عبدِ الجَبَّارِ ، عن عُبَيْدِ بنِ حَسَّانٍ ، عن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، وعُمَرُ وعُبَيْدٌ ضَعِيفان . قاله الدَّارَقُطْنِىُّ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ضَمانَ المَنافِعِ والأجْرِ ، وقِياسُهُم مَنْقُوضٌ بالمَقْبُوضِ على وجهِ السَّوْمِ .

فصل : وإن شَرَط نَفْىَ الضَّمانِ [٤/٢٦١ظ] ، لم يَسْقُطْ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : يَسْقُطُ . قال أبو الخَطّابِ : أوْماَ إليه أحمدُ . وبه قال قَتادَةُ ، والعَنْبَرِىُّ ؛ لأنَّه لو أذِنَ فى إتْلافِها ، لم يَجِبْ ضَمانُها . فكذلك إذا أسْقَطَ عنه ضَمانَها . وقيل . بل مَذْهَبُ قَتادَةَ والعَنْبَرِىِّ ، أنَّها لا تُضْمَنُ إلَّا أن يَشْتَرِطَ ضَمانَها فيَجِبَ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ

الإنصاف

« الفُروعِ » : وقاسَ جماعَةٌ هذه المَسْأَلَةَ على المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، [٢/ ١٨٤و] فدَلَّ على رِوايَةٍ مُخَرَّجَةٍ ، وهو مُتَّجِهٌ . انتهى . وذكَر الحارِثِىُّ خِلافًا ، لا يضْمَنُ ، وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ عن بعضِ الأصحابِ ، واخْتارَه ابنُ القَيِّمِ فى « الهَدْىِ » .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تضمين العارية ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن العارية مؤداة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٦٩ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب العارية ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢/٨٠٢ . والدارمى ، فى : باب فى العارية مؤداة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٨ ، ١٢ .

(٢) فى الأصل ، تش : « عمرو » .

المقنع

وَكُلُّ مَا كَانَ أَمَانَةً لَا يَصِيرُ مَضْمُونًا بِشَرْطِهِ ، وَمَا كَانَ مَضْمُونًا

الشرح الكبير

لصَفْوانَ : « بَلْ عَارِيَّةٌ مَضْمُونَةٌ » . ولَنا ، أنَّ كلَّ عَقْدٍ اقْتَضَى الضَّمانَ ، لم يُغَيِّرْه الشَّرْطُ ، كالمَقْبُوضِ ببَيْعٍ صَحِيحٍ أو فاسِدٍ ، وما اقْتَضَى الأمانَةَ فكذلك ، كالوَدِيعةِ والشَّرِكَةِ والمُضارَبَةِ . والذى كان مِن النبىِّ ﷺ إخْبارٌ بصِفَةِ العارِيَّةِ وحُكْمِها . وفارَقَ ما إذا أَذِنَ فى الإتْلافِ ، فإنَّ الإتْلافَ فِعْلٌ يَصِحُّ فيه الإذْنُ ، ويَسْقُطُ حُكْمُه ، إذ لا يَنْعَقِدُ مُوجِبًا للضَّمانِ مع الإذْنِ فيه ، وإسْقاطُ الضَّمانِ هٰهُنا نَفْىٌ للحُكْمِ مع وُجُودِ سَبَبِه ، وليس ذلك للمالِكِ ، ولا يَمْلِكُ الإذْنَ فيه .

فصل : وتُضْمَنُ بقِيمَتِها يومَ التَّلَفِ ، إلَّا على الوَجْهِ الذى يَجِبُ فيه ضَمانُ الأجْزاءِ التّالِفَةِ بالانْتِفاعِ المَأْذُونِ فيه ، فإنَّه يَضْمَنُها بقِيمَتِها قبلَ تَلَفِ أجْزائِها إن كانت قِيمَتُها حِينَئِذٍ أكثرَ ، وإن كانت أقَلَّ ، ضَمِنَها بقِيمَتِها يومَ تَلَفِها على الوَجْهَيْن جَمِيعًا ، ويَضْمَنُها بمِثْلِها إن كانت مِثْلِيَّةً .

٢٢٧٦ – مسألة : (وكلُّ ما كان أمانَةً لا يَصِيرُ مَضْمُونًا بشَرْطِه) لأنَّ مُقْتَضَى العَقْدِ كَوْنُه أمانَةً ، فإذا شَرَط ضَمانَه ، فقد الْتَزَمَ ضَمانَ ما لم يُوجَدْ سَبَبُ ضَمانِه ، فلم يَلْزَمْه ، كما لو اشْتَرَطَ ضَمانَ الوَدِيعَةِ ، أو ضَمانَ مالٍ فى يَدِ مالِكِه (وما كان مَضْمُونًا لا يَنْتَفِى ضَمانُه بشَرْطِه) لأنَّ مُقْتَضَى العَقْدِ الضَّمانُ ، فإذا شَرَط نَفْىَ ضَمانِه لا يَنْتَفِى مع وُجُودِ سَبَبِه ،

الإنصاف

.....

المقنع

لَا يَنْتَفِى ضَمَانُهُ بِشَرْطِهِ . وَعَنْ أَحْمَدَ ، أَنَّهُ ذُكِرَ لَهُ ذَلِكَ فَقَالَ : الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ . فَيَدُلُّ عَلَى نَفْيِ الضَّمَانِ بِشَرْطِهِ . وَإِنْ تَلِفَتْ أَجْزَاؤُهَا بِالِاسْتِعْمَالِ ؛ كَخَمْلِ الْمِنْشَفَةِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

كما لو اشْتَرَطَ نَفْيَ ضَمانِ ما يتَعَدَّى فيه (وعن أحمدَ ، أنَّه ذُكِرَ له ذلك فقال : المُؤْمِنُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ . وهذا يَدُلُّ على نَفْيِ الضَّمانِ بشَرْطِه) والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لِما ذَكَرْناه .

٢٢٧٧ – مسألة : (وإن تَلِفَتْ أَجْزاؤُها بالاسْتِعْمالِ ؛ كخَمْلِ

الإنصاف

قوله : وعن أحمدَ ، أنَّه ذُكِرَ له ذلك ، فقالَ : المُسْلِمُون على شُرُوطِهم . فيَدُلُّ على نَفْيِ الضَّمانِ بشرْطِه . فهذه رِوايَةٌ بالضَّمانِ ، إنْ لم يُشْرَطْ نَفْيُه . وجزَم بها فى « التَّبْصِرَةِ » . وعنه ، يضْمَنُ إنْ شرَطَه ، وإلَّا فلا . اخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

وقوله : وكلُّ ما كانَ أَمانَةً لا يَصِيرُ مَضْمُونًا بشَرْطِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم : هذا ظاهرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه : المُسْلِمُونَ علَى شُرُوطِهم . كما تقدَّم .

فائدة : لا يضْمَنُ الوَقْفَ إذا اسْتَعارَه وتَلِفَ بغيرِ تَفْريطٍ ، ككُتُبِ العِلْمِ وغيرِها ، فى ظاهرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ والأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وعلى هذا لو اسْتَعارَه برَهْنٍ ، ثم تَلِفَ ، أنَّ الرَّهْنَ يرْجِعُ إلى رَبِّه . قلتُ : فيُعايَى بها فيهما .

قوله : وإنْ تَلِفَتْ أَجْزاؤها بالاسْتِعْمَالِ ، كخَمْلِ المِنْشَفَةِ ، فعلى وَجْهَيْن .

الشرح الكبير

المِنْشَفَةِ[1] ، فعلى وَجْهَيْنِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المُسْتَعِيرَ إذا انْتَفَعَ بالعارِيَّةِ ثم رَدَّها على صِفَتِها ، فلا شيءَ عليه ؛ لأنَّ المَنافِعَ مَأْذُونٌ فى إتْلافِها ، فلا يَجِبُ عِوَضُها[2] . وإن تَلِفَ شيءٌ مِن أجْزائِها التى لا تَذْهَبُ بالاسْتِعْمالِ ، ضَمِنَه ؛ لأنَّ ما تُضْمَنُ جُمْلَتُه تُضْمَنُ أجْزاؤُه ، كالمَغْصُوبِ . فأمّا أجزاؤُها التى تَذْهَبُ بالاسْتِعْمالِ كخَمْلِ المِنْشَفَةِ والقَطِيفَةِ ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَجِبُ ضَمانُه ؛ لأنها[3] أجْزاءُ عَيْنٍ مَضْمُونَةٍ ، فوَجَبَ ضَمانُها ، كالمَغْصُوبِ ، ولأنَّها أجْزاءٌ يَجِبُ ضَمانُها لو تَلِفَتِ العَيْنُ قبلَ اسْتِعْمالِها ، فتُضْمَنُ إذا تَلِفَتْ وَحْدَها ، كالأجْزاءِ التى لا تَتْلَفُ بالاسْتِعْمالِ . والثانى ، لا يَضْمَنُها . وبه قال الشافعىُّ ؛ لأنَّ الإذْنَ فى الاسْتِعْمالِ تَضَمَّنَه ، فلا يَجِبُ ضَمانُه ، كالمنافِعِ ، وكما لو أذِنَ فى إتْلافِها صَرِيحًا . وفارَقَ ما إذا تَلِفَتِ العَيْنُ قبلَ اسْتِعْمالِها ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تَمْييزُها مِن العَيْنِ ، ولأنَّه إنَّما أذِنَ فى إتْلافِها على وَجْهِ الانْتِفاعِ ، فإذا

الإنصاف

أصْلُهما احتِمالان للقاضى فى « المُجَرَّدِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ؛ أحدُهما ، لا يضْمَنُ ، إذا كان اسْتِعْمالُها بالمَعْروفِ . وهو الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لم يضْمَنْ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحارِثِىِّ » ،

---

(1) خمل المنشفة : هدبها .

(2) فى الأصل : « ضمانها » .

(3) فى م : « لأنه » .

الشرح الكبير

تَلِفَتْ قبلَ ذلك ، فقد فاتتْ[1] على غيرِ الوَجْهِ الذى أُذِنَ فيه ، فضَمِنَها ، كما لو أَجَرَ العَيْنَ المُسْتَعارَةَ ، فإنَّه يَضْمَنُ مَنافِعَها . فإن قُلْنا : لا يَضْمَنُ الأَجْزاءَ . فتَلِفَتِ العَيْنُ بعدَ ذَهابِها بالاسْتِعْمالِ ، قُوِّمَتْ حالَ التَّلَفِ ؛ لأنَّ الأَجْزاءَ التالِفَةَ تَلِفَتْ غيرَ مَضْمُونَةٍ ؛ لكَوْنِها مَأْذُونًا فى إتْلافِها ، فلا يَجُوزُ تَقْوِيمُها عليه . وإن قُلْنا : تُضْمَنُ الأَجْزاءُ . قُوِّمَتِ العَيْنُ قبلَ تَلَفِ [٤/٢٦٢و] أَجْزائِها . فإن تَلِفَتِ الأَجْزاءُ باسْتِعْمالٍ غيرِ مَأْذُونٍ فيه ، كمَن اسْتَعارَ ثَوْبًا لِيَلْبَسَه ، فحَمَلَ فيه تُرابًا ، فإنَّه يَضْمَنُ نَقْصَه ومَنافِعَه ؛ لأنَّه تَلِفَ بتَعَدِّيهِ . وإن تَلِفَتْ بغيرِ تَعَدٍّ منه ولا اسْتِعْمالٍ ، كتَلَفِها بمُرُورِ الزَّمانِ الطَّوِيلِ عليها ، ووُقُوعِ نارٍ فيها ، ضَمِن ما تَلِف بالنارِ ونَحْوِها ؛ لأنَّه تَلَفٌ لم يَتَضَمَّنْه الاسْتِعمالُ المَأْذُونُ فيه ، فهو كتَلَفِها بفِعْلٍ لم يَأْذَنْ فيه . وما تَلِف بطُولِ الزَّمانِ كالذى تَلِف بالاسْتِعْمالِ ؛ لأنَّه تَلِف بالإِمْساكِ المَأْذُونِ فيه ، فأَشْبَهَ تَلَفَه بالفِعْلِ المَأْذُونِ فيه .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقطَع به فى « التَّعْليقِ » ، و « المُحَرَّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يضْمَنُ . وكلامُه فى « الوَجيزِ » مُحْتَمِلٌ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو تَلِفَتْ كلُّها بالاسْتِعْمالِ بالمَعْروفِ ، فحُكْمُها كذلك ، وكذا الحُكْمُ والمذهبُ لو تَلِفَ وَلَدُ العارِيَّةِ ، أو الزِّيادَةُ . وفى ضَمانِ وَلَدِ المُؤْجَرَةِ والوَدِيعَةِ ، الوَجْهان . وتقدَّم فى أَثْناءِ بابِ الضَّمانِ ، فى أواخِرِ المَقْبوضِ على وَجْهِ السَّوْمِ ، حُكْمُ وَلَدِ الجانِيَةِ ، والضَّامِنَةِ ، والشَّاهِدَةِ ، والمُوصَى بها . ويأْتى حُكْمُ

---

(١) فى ر ١ : « تلفت » .

وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُعِيرَ ، ..... المقنع

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجِبُ ضَمانُ وَلَدِ العارِيَّةِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لم يَدْخُلْ فى الإعارَةِ[1] ، فلم يَدْخُلْ فى الضَّمانِ ، ولا فائِدَةَ للمُسْتَعِيرِ فيه ، أشْبَهَ الوَدِيعَةَ . ويَضْمَنُ فى الآخَرِ ؛ لأنَّه وَلَدُ عَيْنٍ مَضْمُونةٍ ، أشْبَهَ وَلَدَ المَغْصُوبةِ . والأوّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّ وَلَدَ المَغْصُوبَةِ لا يُضْمَنُ إذا لم يَكُنْ مَغْصُوبًا ، وكذلك وَلَدُ[2] العارِيَّةِ إذا لم يُوجَدْ[3] مع أُمِّه . [4]وإنَّما يُضْمَنُ وَلَدُ المَغْصُوبَةِ إذا كان مَغْصُوبًا ، فلا أثَرَ لكَوْنِه وَلَدًا لها[4] .

٢٢٧٨ – مسألة : (وليس للمُسْتَعِيرِ أن يُعِيرَ) وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ . وفى الآخَرِ ، له ذلك . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه يُمَلِّكُه على حَسَبِ ما مَلَكَه ، فجاز ، كإجارَةِ المُسْتَأْجِرِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ مَذْهَبًا لأحمدَ[5] فى العارِيَّةِ المُؤَقَّتةِ ، بناءً[5] على كَوْنِه إذا أعارَه أرْضَه سَنَةً لِيَبْنِىَ فيها ، لم يَحِلَّ الرُّجُوعُ قبلَ السَّنَةِ ؛ لأنَّه قد مَلَك

الإنصاف

وَلَدِ المُكاتَبَةِ ، والمُدَبَّرَةِ فى بابَيْهما . الثَّانيةُ ، يُقْبَلُ قَوْلُ المُسْتَعِيرِ أنَّه ما تعَدَّى ، بلا نِزاعٍ . ولا يَضْمَنُ رائِضٌ ووَكِيلٌ ؛ لأنَّه غيرُ مُسْتَعِيرٍ .

قوله : وليس للمُسْتَعِيرِ أنْ يُعِيرَ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ

---

(١) فى تش ، ر ١ : « العارية » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش ، م .

(٣) فى تش ، م : « يؤخذ » .

(٤ – ٤) سقط من : تش ، ر ١ ، م .

(٥ – ٥) فى الأصل ، ر ، ق : « بناء فى العارية » .

الشرح الكبير

المَنْفَعَةَ ، فجازَتْ له إعارَتُها ، كالمُسْتَأْجِرِ بعَقْدٍ لازِمٍ . (1)وحَكاه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » قَوْلًا لأحمدَ . قال أصحابُ الرَّأْيِ : إذا اسْتَعارَ ثَوْبًا لِيَلْبَسَه هو ، فأعطاه غيرَه ، فلَبِسَه ، فهو ضامِنٌ ، وإن لم يُسَمِّ مَن يَلْبَسُه ، فلا ضمانَ عليه . وقال مالكٌ : إذا لم يَعْمَلْ بها إلَّا الذى كان يَعْمَلُ الذى أُعِيرَهَا ، فلا ضَمانَ عليه(1) . ولَنا ، أنَّ العارِيَّةَ إباحَةُ المَنْفَعَةِ ، (2)فلم يَجُزْ(2) أن يُبِيحَها غيرَه ، كإباحَةِ الطَّعامِ . وفارَقَ الإجارَةَ ؛ فإنَّه مَلَك

الإنصاف

الأصحابِ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . وحكاه جمهورُ الأصحابِ . انتهى . وقيل : له ذلك . قال الشَّارِحُ : وحكَاه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » قَوْلًا لأحمدَ . وأطْلقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، وقال : أصْلُهما ، هل هى هِبَةُ مَنْفَعَةٍ ، أم إباحَةُ مَنْفَعَةٍ ؟ فيه وَجْهان . وكذا هو ظاهِرُ بَحْثِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الحارِثِىُّ : أصْلُ هذا ما قدَّمْنا مِن أنَّ الإعارَةَ إباحَةُ مَنْفَعَةٍ . وقال عن الوَجْهِ الثَّانِى : يتَفَرَّعُ على رِوايَةِ اللُّزومِ فى العارِيَّةِ المُؤَقَّتَةِ . انتهى . قلتُ : قطَع فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والثَّمانِين » بجَوازِ إعارَةِ العَيْنِ المُعارَةِ

(1 - 1) جاء هذا فى الأصل ، ر ، ق بعد قوله : « فجاز ، كإجارة المستأجر » ، السابق .
وفى م : « المجرد » بدلا من : « المحرر » .
(2 - 2) فى م : « فلا يجوز » .

الشرح الكبير

الانْتِفاعَ على كلِّ وَجْهٍ ، فمَلَكَ أن يُمَلِّكَها ، وفى العارِيَّةِ لم يَمْلِكْها ، إنَّما مَلَكَ اسْتِيفاءَها على وَجْهِ ما أُذِنَ فيه ، فأشْبَهَ مَن أُبِيحَ له أكْلُ الطَّعامِ . فعلى هذا ، إن أعارَ ، فللمالِكِ الرُّجُوعُ بأُجْرِ المِثْلِ ، وله أن يُطالِبَ مَن شاءَ منهما ؛ لأنَّ الأوَّلَ سَلَّطَ غيرَه على أخْذِ مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، والثانىَ

الإنصاف

المُؤَقَّتَةِ إذا قيلَ بلُزُومِها ، ومِلْكِ المَنْفَعةِ فيها . انتهى . قلتُ : وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وصاحِبِ « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم ، أنَّ الخِلافَ هنا ليس مَبْنِيًّا ؛ فإنَّهم قالوا : هى هِبَةُ مَنْفَعَةٍ . وقالوا : ليس للمُسْتَعِيرِ أنْ يُعِيرَ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ عليهما تَعْلِيقُها بشَرْطٍ . وذكَر فى « المُنْتَخَبِ » ، أنَّه يصِحُّ . قال فى « التَّرْغِيبِ » : يكْفِى مادَلَّ على الرِّضَا مِن قَوْلٍ أو فِعْلٍ ، فلو سَمِعَ مَن يقولُ : أرَدْتُ مَن يُعِيرُنى كذا . فأعْطاه ، كَفَى ؛ لأنَّه إباحَةُ عَقْدٍ . انتهى . وقيل : له أنْ يُعِيرَها ، إذا وَقَّتَ له المُعِيرُ وَقْتًا ، وإلَّا فلا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، محَلُّ الخِلافِ إذا لم يَأْذَنِ المُعِيرُ له ، فأمَّا إنْ أذِنَ له ، فإنَّه يجوزُ ، قوْلًا واحِدًا . وهو واضِحٌ . الثَّانيةُ ، ليس للمُسْتَعِيرِ أنْ يُؤْجِرَ ما اسْتَعارَه بغيرِ إذْنِ المُعِيرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : له ذلك فى الإعارَةِ المُؤَقَّتَةِ . ومتى قُلْنا بصِحَّتِها ، فإنَّ المُسْتَأْجِرَ لا يَضْمَنُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَضْمَنُ . قلتُ : فيُعايَى بها . وتقدَّم عكْسُها فى الإجارَةِ ، عندَ قوْلِه : وللمُسْتَأْجِرِ اسْتِيفاءُ المَنْفَعةِ بنَفْسِه وبمِثْلِه . وهو لو أعارَ المُسْتَأْجِرُ العَيْنَ المأْجُورَةَ ، فتَلِفَتْ عندَ المُسْتَعِيرِ مِن غيرِ تَعَدٍّ ، هل يضْمَنُها ؟ وتقدَّم فى بابِ الرَّهْنِ جَوازُ رَهْنِ المُعارِ ، وأحْكامُه ، فليُعاوَدْ . وتقدَّم حُكْمُ سَهْمِ الفَرَسِ المُسْتَعارِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ قِسْمَةِ الغَنائمِ .

المقنع

فَإِنْ فَعَلَ فَتَلِفَ عِنْدَ الثَّانِى ، فَلَهُ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ ، وَيَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ عَلَى الثَّانِى .

الشرح الكبير

اسْتَوْفاهُ بغيرِ إذْنِه ، فإن ضَمَّنَ الأوَّلَ ، رَجَع على الثانِى ؛ لأنَّ الاسْتِيفاءَ حَصَل منه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، وإن ضَمَّنَ الثانِىَ ، لم يَرْجِعْ على الأوَّلِ ، إلَّا أن يكونَ الثانى لم يَعْلَمْ بحَقِيقَةِ الحالِ ، فيَحْتَمِلُ أن يَسْتَقِرَّ الضَّمانُ على الأوَّلِ ؛ لأنَّه غَرَّ الثانىَ ودَفَع إليه العَيْنَ على أنَّه يَسْتَوْفِى مَنافِعَها بغيرِ عِوَضٍ .

٢٢٧٩ – مسألة : وإن تَلِفَت عند الثانى ، فللِمالِكِ (تَضْمِينُ أيِّهما شاء) لما ذَكَرْنا (ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الثانِى) بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه قَبَضَها على أنَّها مَضْمُونَةٌ عليه ، فإن ضَمَّنَ الأوَّلَ ، رَجَع الأولُ على الثانى ، ولا يَرْجِعُ الثانى إن ضَمَّنَه على أحَدٍ .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو قال إنْسانٌ : لا أرْكَبُ الدَّابَّةَ إلَّا بأجْرَةٍ . فقال رَبُّها : لا آخُذُ لها أُجْرَةً . ولا عَقْدَ بينَهما ، فرَكِبَها [٢/١٨٤ظ] وتَلِفَتْ ، فحُكْمُها حُكمُ العارِيَّةِ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال : قلتُ : إنْ قَدَّرَ إجارَتَها ، فهى إجارَةٌ مُهْدَرَةٌ ، وإلَّا فلا . ومنها ، لو أرْكَبَ دابَّتَه مُنْقَطِعًا للهِ تعالَى ، فتَلِفَتْ تحتَه ، لم يضْمَنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يضْمَنُ . ومنها ، لو أرْدَفَ المالِكُ شَخْصًا ، فتَلِفَتْ ، لم يضْمَنْ شيئًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يضْمَنُ نصْفَ القِيمَةِ . ومال إليه الحارِثِىُّ .

المقنع

وَعَلَى الْمُسْتَعِيرِ مُؤْنَةُ رَدِّ الْعَارِيَّةِ ، لَا مُؤْنَةُ عَيْنِهَا .

الشرح الكبير

٢٢٨٠ – مسألة : (وعلى المُسْتَعِيرِ مُؤْنَةُ رَدِّ العارِيَّةِ) لقولِ النبىِّ ﷺ : « الْعَارِيَّةُ مُؤَدَّاةٌ »[1] . وقولِه : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تَرُدَّهُ »[2] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ . ويَجِبُ رَدُّها إلى المُعِيرِ أو وَكِيلِه فى قَبْضِها ، [3]إلى المَوْضِعِ الذى أخَذَها منه ، إلَّا أن يَتَّفِقا على رَدِّها إلى غيرِه ، كالمَغْصُوبِ[3] ، ويَبْرَأُ بذلك مِن ضَمانِها . وإن رَدَّها إلى المَكانِ الذى أخَذَها منه ، أو إلى مِلْكِ صاحِبِها ، لم يَبْرَأْ مِن ضَمانِها . [٤/٢٦٢ظ] . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَبْرَأُ ؛ لأنَّها صارَتْ كالمَقْبُوضَةِ ، فإنَّ رَدَّ العَوارِىِّ فى العادَةِ يكونُ إلى أمْلاكِ أرْبابِها ، فيكونُ مَأْذُونًا فيه عادَةً . ولَنا ، أنَّه لم يَرُدَّها إلى مالِكِها ، ولا نائِبِه فيها ، فلم يَبْرَأْ منها ، كما لو دَفَعَها إلى أجْنَبِىٍّ . وما ذكرُوه يَبْطُلُ بالسّارِقِ إذا رَدَّ المَسْرُوقَ إلى الحِرْزِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ العادَةَ ما ذَكَرَ .

الإنصاف

قوله : وعلى المُسْتَعِيرِ مُؤْنَةُ رَدِّ العارِيَّةِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحَلْوانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . وقيل : مُؤْنَةُ ردِّها على المالِكِ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ و الثَّلاثِين » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/١٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٠ .

(٣ – ٣) سقط من : تش ، ر ١ ، م .

المقنع

فَإِنْ رَدَّ الدَّابَّةَ إِلَى إِصْطَبْلِ الْمَالِكِ أَوْ غُلَامِهِ ، لَمْ يَبْرَأْ مِنَ الضَّمَانِ ، إِلَّا أَنْ يَرُدَّهَا إِلَى مَنْ جَرَتْ عَادَتُهُ بِجَرَيَانِ ذَلِكَ عَلَى يَدِهِ ، كَالسَّائِسِ وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير

٢٢٨١ – مسألة : (فإن رَدَّ الدّابَّةَ إلى إصْطَبْلِ المالِكِ أو غُلامِه ، لم يَبْرَأْ من الضَّمانِ ، إلَّا أن يَرُدَّها إلى مَن جَرَتْ عادَتُه بجَريانِ ذلك على يَدِه ، كالسّائِسِ ونحوِه) قد ذَكَرْنا فى المسألةِ التى قبلَها إذا رَدَّها إلى المكانِ الذى أخَذَها منه . وإن رَدَّها إلى زَوْجَتِه المُتَصَرِّفةِ فى مالِه ، أو رَدَّ الدّابَّةَ إلى سائِسِها ، فقال القاضى : يَبْرَأُ فى قِياسِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ أحمدَ قال فى الوَدِيعةِ : إذا سَلَّمَها إلى امْرَأتِه ، لم يَضْمَنْها ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فى ذلك ، أشْبَهَ ما لو أُذِنَ فيه نُطْقًا .

الإنصاف

قوله : فإنْ رَدَّ الدَّابَّةَ إلى إصْطَبْلِ المالِكِ أو غُلامِه ، لم يَبْرَأْ مِنَ الضَّمانِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ صاحِبَ « الرِّعايتَيْن » اخْتارَ عدَمَ الضَّمانِ بردِّها إلى غُلامِه .

قوله : إلَّا أنْ يَرُدَّها إلى مَن جَرَتْ عادَتُه بجَرَيانِ ذلك على يَدِه ، كالسَّائسِ ، ونحْوِه . كزَوْجَتِه ، والخازِنِ ، والوَكِيلِ العامِّ فى قَبْضِ حُقوقِه . قالَه فى « المُجَرَّدِ » . وهذا المذهبُ . أعْنِى ، أنَّه لا يضْمَنُ ، إذا ردَّها إلى مَن جرَتْ عادَتُه بجَرَيانِ ذلك على يَدِه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعندَ الحَلْوانِىِّ ، لا يَبْرَأُ بدَفْعِها إلى السَّائسِ . فظاهِرُ ما قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّه لا يَبْرَأُ إلَّا بدَفْعِها إلى رَبِّها ، أو وَكِيلِه فقط ، ويأْتِى نَظِيرُ ذلك فى الوَدِيعَةِ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا اخْتَلَفَا ، فَقَالَ : أَجَرْتُكَ . قَالَ : بَلْ أَعَرْتَنِى عَقِيبَ الْعَقْدِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن اسْتَعارَ شيئًا فانْتَفَعَ به ، ثم ظَهَر مُسْتَحَقًّا ، فلمالِكِه أُجْرُ مثلِه ، يُطالِبُ به مَن شاء منهما ، فإن ضَمَّنَ المُسْتَعِيرَ ، رَجَع على المُعِيرِ بما غَرِم ؛ لأنَّه غَرَّه بذلك وغَرَّمَه ؛ لأنَّه دَخَل على أن لا أُجْرَ عليه . وإن ضَمَّنَ المُعِيرَ ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ؛ لأنَّ الضَّمانَ اسْتَقَرَّ عليه . قال أحمدُ ، فى قَصَّارٍ دَفَعَ ثَوْبًا إلى غيرِ صاحِبِه ، فلَبِسَه ، فالضَّمانُ على القَصّارِ دُونَ اللَّابِسِ . وسَنَذْكُرُ ذلك فى الغَصْبِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : (وإنِ اخْتَلَفَا ، فقال : أَجَرْتُكَ . قال : بل أعرتَنى عَقِيبَ العَقْدِ)[1] والبَهِيمةُ قائمةٌ[1] (فالقولُ قولُ الرَّاكِبِ) إذا اخْتَلَفَ رَبُّ الدّابَّةِ والرَّاكِبُ ، فقال الرّاكِبُ : هى عارِيَّةٌ . وقال المالِكُ : أَكْرَيْتُكَها . وكانتِ

الإنصاف

فائدة : لو سلَّم شَرِيكٌ لشَرِيكِه الدَّابَّةَ ، فتَلِفَتْ بلا تَفْرِيطٍ ولا تَعَدٍّ ؛ بأنْ ساقَها فوقَ العادَةِ ، ونحوِه ، لم يضْمَنْ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ ، كعارِيَّةٍ ، إنْ كان عارِيَّةً ، وإلَّا لم يَضْمَنْ . قلتُ : قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : يُعْتَبرُ لقَبْضِ المُشاعِ إذْنُ الشَّرِيكِ فيه ، فيكونُ نِصْفُه مَقْبُوضًا تَمَلُّكًا ، ونِصْفُ الشَّرِيكِ أمانَةً . وقال فى « الفُنونِ » : بل عارِيَّةً مَضْمُونَةً . ويأْتِى ذلك فى قَبْضِ الهِبَةِ .

قوله : وإذا اخْتَلَفا ، فقالَ : أَجَرْتُك . قالَ : بل أَعَرْتَنِى – أى ، إذا كانَ

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ر ، ق .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لَهَا أُجْرَةٌ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ فِيمَا مَضَى مِنَ الْمُدَّةِ دُونَ مَابَقِيَ مِنْهَا ، .....

الشرح الكبير

الدّابَّةُ باقِيةً لم تَنْقُصْ ، وكان الاخْتِلافُ عَقِيبَ العَقْدِ ، فالقولُ قولُ الرّاكِبِ[1] ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ عَقْدِ الإجارَةِ ، وبَراءَةُ ذِمَّتِه منها ، ويَرُدُّ الدّابّةَ إلى مالِكِها ، وكذلك إذا ادَّعَى المالِكُ أنَّها عارِيَّةٌ ، وقال الرّاكِبُ : قد أكْرَيْتَنِيها . فالقولُ قولُ المالِكِ مع يَمِينِه ؛ لِما ذَكَرْنا .

٢٢٨٢ – مسألة : (وإن كان بعدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لها أُجْرَةٌ ، فالقولُ قولُ المالِكِ فيما مَضَى مِن المُدَّةِ دونَ ما بَقِيَ منها) [2]وإن كان الاخْتِلافُ بعدَ مُضِيِّ مدَّةٍ لمثْلِها أُجْرَةٌ ، فالقولُ قولُ المالِكِ مع يَمِينِه[2] . حُكِيَ ذلك عن مالكٍ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : القولُ قولُ الرّاكِبِ . وهو مَنْصُوصُ الشافِعِيِّ ؛ لأنَّهما اتَّفَقَا على تَلَفِ المَنافِعِ على مِلْكِ الرّاكِبِ ، وادَّعَى المالِكُ

الإنصاف

الاخْتِلافُ – عَقِيبَ العَقْدِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ . بلا نِزاعٍ ، والحالَةُ هذه ، فلا يَغْرَمُ القِيمَةَ .

وإن كانَ بعدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لها أُجْرَةٌ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المالِكِ فيما مَضَى مِنَ المُدَّةِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وبعدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ لها أُجْرَةٌ ، يُقْبَلُ قَوْلُ المالِكِ فى الأصحِّ ، فى ماضِيها . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

---

(١) بعدها فى ر ١ ، م : « مع يمينه » .

(٢ – ٢) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

عِوَضًا لها ، والأصْلُ عَدَمُ وُجُوبِه وبَراءَةُ ذِمَّةِ الرّاكِبِ منه ، (١) فكان القولُ قولَه (١) . ولَنا ، أنَّهما اخْتَلَفَا فى كَيْفِيَّةِ انْتِقالِ المَنافِعِ إلى مِلْكِ الرّاكِبِ ، فكان القولُ قولَ المالِكِ ، كما لو اخْتَلَفَا فى عَيْنٍ ، فقال المالِكُ : بِعْتُكَها . وقال الآخَرُ : وَهَبْتَنِيها . ولأنَّ المَنافِعَ تَجْرِى مَجْرَى الأعْيانِ فى المِلْكِ والعَقْدِ عليها ، ولو اخْتَلَفا فى الأعْيانِ ، كان القولُ قولَ المالِكِ ، كذا هٰهُنا . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بهذه المسألةِ . ولأنَّهما اتَّفَقا على أنَّ المَنافِعَ لا تَنْتَقِلُ إلى الرّاكِبِ إلَّا بنَقْلِ المالِكِ لها ، فيكونُ القولُ قولَه فى كَيْفِيَّةِ الانْتِقالِ ، كالأعْيانِ ، فيَحْلِفُ المالِكُ ، ويَسْتَحِقُّ الأجْرَ .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : القَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهو مَحْمولٌ على ما إذا اخْتلَفا عَقِبَ قَبْضِ العَيْنِ ، وقبلَ انْتِفاعِ القابِضِ . يعْنِى المَسْأَلَةَ الأُولَى . قال فى « التَّلْخيصِ » : وعنْدِى أنَّ كلامَه على ظاهِرِه . وعلَّلَه . فعلى المذهبِ ، يَحْلِفُ على نَفْىِ الإعارَةِ . وهل يتعرَّضُ لإثْباتِ الإجارَةِ ؟ قال الحارِثِىُّ : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ والأكْثَرِين ، التَّعَرُّضُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لا يتعرَّضُ لإثْباتِ الإجارَةِ ، ولا للأُجْرَةِ المُسَمَّاةِ . وقطَع به . قال الحارِثِىُّ : وهو الحَقُّ . فعلى هذا الوَجْهِ ، يجِبُ أقَلُّ الأجْرَيْن مِنَ المُسَمَّى ، أو أُجْرَةِ المِثْلِ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » .

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

المقنع وَهَلْ يَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ الْمِثْلِ ، أَوِ الْمُدَّعَى إِنْ زَادَ عَلَيْهَا؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٢٢٨٣** – مسألة : (وهل يَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ المِثْلِ ، أو المُدَّعَى إن زاد عليها ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، أُجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّهما لو اتَّفَقا على وُجُوبِه ، واخْتَلَفا فى قَدْرِه ، وَجَب أُجْرُ المِثْلِ ، فمع الاخْتِلافِ فى أَصْلِه أَوْلَى . والثانى ، المُسَمَّى ؛ لأنَّه وَجَب بقولِ المالِكِ ويَمِينِه ، فوَجَبَ ما حَلَف عليه ، كالأَصْلِ . والأوّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الإجارَةَ لا تَثْبُتُ بِدَعْوَى المالِكِ بغيرِ بَيِّنَةٍ ، وإنَّما يَسْتَحِقُّ بَدَلَ المَنْفَعَةِ وهو أُجْرُ المِثْلِ . وقيلَ : يَلْزَمُه أَقَلُّ الأَمْرَيْن (١مِن المُسَمَّى وأُجْرِ المِثْلِ١) ؛ لأنَّه إن كان المُسَمَّى أَقَلَّ فقد رَضِىَ به ، وإن كان أكْثَرَ ، فليس له إلَّا أُجْرُ [٤/٢٦٣و] المِثْلِ ؛ لأنَّ الإجارَةَ لم تَثْبُتْ ، وإنَّما يكونُ القولُ قولَ المالِكِ إذا اخْتَلَفا فى أثْناءِ المُدَّةِ فيما مَضَى منها ، وأمّا فيما بَقِىَ فالقولُ قولُ المُسْتَعِيرِ ؛ لأنَّ ما بَقِىَ بمَنْزِلةِ ما لو اخْتَلَفا عَقِيبَ العَقْدِ . وإنِ ادَّعَى المالِكُ فى هذه الصُّورةِ أنَّها عارِيَّةٌ ، وادَّعَى الآخَرُ أنَّها بأُجْرَةٍ ، فهو يَدَّعِى اسْتِحْقاقَ المَنافِعِ ، ويَعْتَرِفُ بالأَجْرِ للمالِكِ ، والمالِكُ يُنْكِرُ ذلك كلَّه ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، فيَحْلِفُ ، ويَأْخُذُ بَهِيمَتَه .

الإنصاف قوله : وهل يَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ المِثْلِ أوِ المُدَّعَى إنْ زادَ عليها ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ أحدُهما ، له أُجْرَةُ المِثْلِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

(١ – ١) سقط من : تش ، ر ١ ، م .

المقنع

[١٣٧و] وَإِنْ قَالَ : أَعَرْتُكَ ، قَالَ : بَلْ أَجَرْتَنِى ، وَالْبَهِيمَةُ تَالِفَةٌ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ .

الشرح الكبير

٢٢٨٤ – مسألة : وإنِ اخْتَلَفَا بعدَ تَلَفِ الدّابَّةِ فقال المالِكُ (أَعَرْتُكَ) وقال الراكِبُ (بل أَجَرْتَنِى . فالقولُ قولُ المالِكِ) إذا كان قبلَ مُضِىِّ مُدَّةٍ لِمِثْلِها[1] أُجْرةٌ ، سَواءٌ ادَّعَى الإجارَةَ أو الإعارَةَ[2] ؛ لأنَّه إنِ ادَّعَى الإجارَةَ فهو مُعْتَرِفٌ للرّاكِبِ بِبَراءَةِ ذِمَّتِه مِن ضَمانِها ، فيُقْبَلُ إقْرارُه

الإنصاف

وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانِى ، يَسْتَحِقُّ المُدَّعَى ، إنْ زادَ على أُجْرَةِ المِثْلِ . وقيل : له الأَقَلُّ مِنَ المُسَمَّى ، أو أُجْرَةِ المِثْلِ . اخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » ، وأطْلَقَهُنَّ الحارِثِىُّ . وقيل : يَسْتَحِقُّ المُسَمَّى مُطلَقًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو ادَّعَى بعدَ زَرْعِ الأَرْضِ أنَّها عارِيَّةٌ ، وقال رَبُّ الأَرْضِ : بل إجارَةٌ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قلتُ : وكذا جميعُ ما يصْلُحُ للإجارَةِ والإعارَةِ ، إذا اخْتلَفا بعدَ مُضِىِّ مُدَّةٍ لها أُجْرَةٌ . الثَّانيةُ ، قولُه : وإنْ قالَ : أَعَرْتُك . قالَ : بل أَجَرْتَنِى . والبَهيمَةُ تالِفَةٌ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المَالِكِ . بلا نِزاعٍ . وكذا مثلُها فى الحُكْمِ لو قال : أعَرْتَنِى . قال : بل أوْدَعْتُك . فالقَوْلُ قَوْلُ المالِكِ ، ويَضمَنُ ما انْتفَعَ منها ، وكذا لوِ اخْتلَفا فى رَدِّها ، فالقَوْلُ قولُ المالِكِ .

---

(١) فى تش ، ر ١ ، م : « لها » .

(٢) فى م : « العارية » .

الشرح الكبير

على نَفْسِه ، وإنِ ادَّعَى الإعارَةَ ، فهو يَدَّعِى قِيمَتَها ، والقولُ قولُه ؛ لأنَّهما اخْتَلَفَا فى صِفَةِ القَبْضِ ، والأصْلُ فيما يَقْبِضُه الإنسانُ مِن مالِ غيرِه الضَّمانُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تَرُدَّه »[1] . حَدِيثٌ حَسَنٌ . وإذا حَلَف المالِكُ اسْتَحَقَّ القِيمةَ ، والقولُ فى قَدْرِها قولُ الراكِبِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ المُخْتَلَفِ فيها ، والأصْلُ عَدَمُها . وإنِ اختلفا فى ذلك بعدَ مُضِىِّ مُدَّةٍ لمِثْلِها[2] أَجْرٌ ، والبَهِيمَةُ تالِفَةٌ ، وكان الأجْرُ بِقَدْرِ قِيمَتِها ، أو كان ما يَدَّعِيه المالِكُ أقَلَّ مِمّا يَعْتَرِفُ به الرّاكِبُ ، فالقولُ قولُ المالِكِ بغيرِ يَمِينٍ ، سَواءٌ ادَّعَى الإجارَةَ أو الإعارَةَ ، إذ لا فائِدَةَ فى اليمينِ على شىءٍ يَعْتَرِفُ له به خَصْمُه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَأْخُذَه إلَّا بيَمِينٍ ؛ لأنَّه يَدَّعِى شيئًا لا يُصَدَّقُ فيه ، ويَعْتَرِفُ له خَصْمُه بما لا يَدَّعِيه ، فيَحْلِفُ على ما يَدَّعِيه . وإن كان ما يَدَّعِيه المالِكُ أكْثَرَ ، بأن تكونَ قِيمَةُ الدّابَّةِ أكْثَرَ مِن أَجْرِها ، فادَّعَى المالِكُ أنَّها عارِيَّةٌ لتَجِبَ له القِيمَةُ ، وأنْكَرَ اسْتِحْقاقَ الأَجْرِ ، وادَّعَى الرّاكِبُ أنَّها مُكْتَراةٌ ، أو كان الكِراءُ أكْثَرَ مِن قِيمَتِها ، فادَّعَى المالِكُ أنَّه أجَرَها ؛ لِيَجِبَ له الكِرَاءُ ، وادَّعَى الرّاكِبُ أنَّها عارِيَّةٌ ، فالقَوْلُ قولُ المالِكِ فى الصُّورَتَيْن ؛ لِما قَدَّمْنا ، فإذا حَلَف ، اسْتَحَقَّ ما حَلَف عليه . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا كلِّه نَحْوُ ما ذَكَرْنا .

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٠ .

(٢) فى تش ، ر ١ ، م : « لها » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَعَرْتَنِى . أَوْ : أَجَرْتَنِى . قَالَ : بَلْ غَصَبْتَنِى . فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ . وَقِيلَ : قَوْلُ الْغَاصِبِ .

الشرح الكبير

٢٢٨٥ – مسألة : (وإن قال : أَجَرْتَنِى . أو : أَعَرْتَنِى . قال : بل غَصَبْتَنِى . فالقولُ قولُ المالِكِ . وقيل : قولُ الغاصِبِ) إذا كان الاخْتِلافُ عَقِيبَ العَقْدِ ، والدّابّةُ قائِمةٌ لم تَنْقُصْ ، فلا مَعْنَى للاخْتِلافِ ، ويَأْخُذُ المالِكُ دابَّتَه . وكذلك إن كانتِ الدّابَّةُ تالِفَةً ، وادَّعَى الرّاكِبُ العارِيَّةَ ؛ لأنَّ القِيمَةَ تَجِبُ على المُسْتَعِيرِ كوُجُوبِها على الغاصِبِ . وإن كان الاخْتِلافُ بعدَ مُضِىِّ مُدَّةٍ لها أُجْرةٌ ، فالاخْتِلافُ فى وُجُوبِه ، والقولُ قولُ المالِكِ . وهذا ظاهِرُ قولِ الشافعىِّ . ونَقَل المُزَنِىُّ عنه ، أنَّ القولَ قولُ الرّاكِبِ . وذَكَرَه بعضُ أصحابِنا ؛ لأنَّ المالِكَ يَدَّعِى عليه عِوَضًا الأصْلُ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : أَعَرْتَنِى . أو : أَجَرْتَنِى . قالَ : بل غَصَبْتَنِى . فالقَوْلُ قَوْلُ المالِكِ . القَوْلُ قَوْلُ المالِكِ ، فى أنَّه ما أَجَرَه ولا أعارَه ، بلا نِزاعٍ ، ثم هُنا صُورَتان ؛ إحْداهما ، أنْ يقولَ : أَعَرْتَنِى . فيَقولَ المالِكُ : بل غَصَبْتَنِى . فإنْ وقَع الاخْتِلافُ عَقِيبَ العَقْدِ ، والدَّابَّةُ باقِيَةٌ ، أخَذَها المالِكُ ، ولا معْنَى للاخْتِلافِ ، وكذا إنْ كانتْ تالِفَةً . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قالَ الحارِثِىُّ : [٢/ ١٨٥و] ويَحْلِفُ ، على أصحِّ الوَجْهَيْن . وإنْ وقَع بعدَ مُضِىِّ مُدَّةٍ لها أُجْرَةٌ ، فيَجِبُ عليه أُجْرَةُ المِثْلِ ؛ لأنَّ القَوْلَ قَوْلُ المالِكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وصحَّحُوه . وقيل : القَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . الصُّورَةُ الثَّانِيَةُ ، قال : أَجَرْتَنِى . قال : بل غَصَبْتَنِى . فالقَوْلُ قولُ المالِكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وصحَّحُوه . وقيل : القَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ .

الشرح الكبير

بَراءَةُ ذِمّتِه منه ، ولأنَّ الظاهِرَ مِن اليَدِ أنها بِحَقٍّ ، فكان القولُ قولَ صاحِبِها . ولَنا ، ما قَدَّمْنا فى المسألةِ التى قبلَها ، بل هذا أوْلَى ؛ لأنَّهما اتَّفَقا على أنَّ المَنافِعَ مِلْكٌ للرّاكِبِ ، وهٰهُنا لم يَتَّفِقا على ذلك ، فإنَّ المالِكَ يُنْكِرُ انْتِقالَ المِلْكِ فيها إلى الرَّاكِبِ ، والرَّاكِبُ يَدَّعِيه ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الانْتِقالِ ، فيَحْلِفُ ، ويَسْتَحِقُّ الأجْرَ . فإن قال المالِكُ : غَصَبْتَها . وقال الراكبُ : أَجَرْتَنِيها . فالاخْتِلافُ هٰهُنا فى وُجُوبِ القِيمَةِ ؛ لأنَّ الأجْرَ يَجِبُ فى المَوْضِعَيْن ، إلَّا أن يَخْتَلِفَ المُسَمَّى [٤/٢٦٣ظ] وأَجْرُ المِثْلِ ، فالقولُ قولُ المالِكِ مع يَمِينِه فى وُجُوبِ القِيمَةِ . فإن كانتِ الدّابَّةُ تالِفَةً عَقِيبَ أَخْذِها ، حَلَف وأخَذَ قيمَتَها ، وإن كانت قد بَقِيَتْ[1] مُدَّةً لمِثْلِها أَجْرٌ ، والمُسَمَّى بقَدْرِ أَجْرِ المِثْلِ ، أخَذَه المالِكُ ؛

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ثَمرَةُ الخِلافِ تَظْهَرُ فى هذه الصُّورَةِ مع التَّلَفِ ، فتَجِبُ القِيمَةُ ، على المذهبِ . وعلى الثَّانى ، لا شىءَ على الرَّاكِبِ ، ويَحْلِفُ ويَبْرَأُ . ومع عدَمِ التَّلَفِ يرْجِعُ بالعَيْنِ فى الحالِ مع اليَمِينِ ، بلا نِزاعٍ ، ولا يَأْتِى الوَجْهُ الآخَرُ هنا . قالَه الحارِثِىُّ . وأمَّا الأُجْرَةُ ، فمُتَّفِقان عليها ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يتفاوَتَ المُسَمَّى وأُجْرَةُ المِثْلِ ، فإنْ كانَ أجْرُ المِثْلِ أقَلَّ ، أخَذَه المالِكُ ، وكذلك لو اسْتَوَيا ، ويَحْلِفُ . على الصَّحيحِ ، وإنْ كانَ الأجْرُ أكْثَرَ ، حَلَفَ ولابُدَّ ، وَجْهًا واحِدًا . قالَه الحارِثِىُّ . الثَّانى ، قولُه : وقيلَ : القَوْلُ قَوْلُ الغاصِبِ . فيه تَجوُّزٌ . قال الحارِثِىُّ : وليس بالحَسَنِ ، وكان الأجْوَدُ أنْ يقولَ : القابِضِ أوِ الرَّاكِبِ ، ونحوِه ؛ إذْ قَبُولُ القَوْلِ يُنافِى كوْنَه غاصِبًا . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « تعين » .

الشرح الكبير

لاتِّفاقِهِما على اسْتِحْقاقِه ، وكذلك إن كان أجْرُ المِثْلِ دونَ المُسَمَّى . وفى اليَمِينِ وَجْهان . وإن كان زائِدًا عن المُسَمَّى ، لم يَسْتَحِقَّه إلَّا باليمينِ ، وَجْهًا واحِدًا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدة : لو قال المالِكُ : أَعَرْتُك . قال : بل أَوْدَعْتَنِى . فالقَوْلُ قَوْلُ المالِكِ ، ويَسْتَحِقُّ قِيمَةَ العَيْنِ ، إنْ كانتْ تالِفَةً . ولو قال المالِكُ : أَوْدَعْتُك . قال : بل أَعَرْتَنِى . فالقَوْلُ قَوْلُ المالِكِ أيضًا ، ويَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ ما انْتفَعَ بها ، فهو كما لو قال : غَصَبْتَنِى . ذكَرَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه .

المقنع

كِتَابُ الْغَصْبِ

وَهُوَ الِاسْتِيلَاءُ عَلَى مَالِ الْغَيْرِ قَهْرًا بِغَيْرِ حَقٍّ .

الشرح الكبير

كتابُ الغَصْبِ

(وهو الاسْتِيلاءُ على مالِ الغيرِ قَهْرًا بغيرِ حَقٍّ) وهو مُحَرَّمٌ بالكتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمَّا الكتابُ ، فقولُه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[1] . وقولُه تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[2] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فروَى جابرٌ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال فى خُطْبَتِه يومَ النَّحْرِ : « إنَّ دِمَاءَكُمْ وأمْوالَكُمْ حَرامٌ عَلَيْكُمْ[3] ، كحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هذا ، فى شَهْرِكُمْ هذا ، فى بَلَدِكُمْ هذا » . رَواه مُسْلِمٌ

الإنصاف

كِتابُ الغَصْبِ

قوله : وهو الاسْتِيلاءُ على مالِ الغَيْرِ قَهْرًا بغَيْرِ حَقٍّ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وليس بجامِعٍ ؛ لعدَمِ دُخُولِ غَصْبِ الكَلْبِ ، وخَمْرِ الذِّمِّىِّ ، والمَنافِعِ ، والحُقوقِ ، والاخْتِصاصِ . قال الحارِثِىُّ : وحُقوقِ الوِلاياتِ ؛ كمَنْصِبِ

---

(١) سورة النساء ٢٩ .

(٢) سورة البقرة ١٨٨ .

(٣) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

وغيرُه[1] . وعن سعيدِ بنِ زيدٍ قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنْ أَخذَ شِبْرًا مِنَ الأَرْضِ ظُلْمًا ، طُوِّقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ » مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى أبو حُرَّةَ الرَّقاشِيُّ ، عن عمِّه وعمرو بنِ يَثْرِبِيٍّ ، عن

الإنصاف

الإمارَةِ ، والقَضاءِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : الاسْتِيلاءُ يَسْتَدْعِى القَهْرَ والغَلَبَةَ ، فإذَنْ قوْلُه : قَهْرًا . زِيادَةٌ فى الحَدِّ ، ولهذا أسْقَطَه فى « المُغْنِى » . انتهى . قلتُ : الذى يَظْهَرُ ، أنَّ الاسْتِيلاءَ يشْمَلُ القَهْرَ والغَلَبَةَ وغيرَهما ، فلو اقْتَصَر على الاسْتِيلاءِ ، لوَرَدَ عليه المَسْروقُ ، والمُنْتَهَبُ ، والمُخْتَلَسُ ؛ فإنَّ ذلك لا يُسَمَّى غَصْبًا ، ويقالُ : اسْتُوْلِىَ عليه . وقال فى « المُطْلِعِ » : فلو قال : الاسْتِيلاءُ على حقِّ غيرِه . لصَحَّ لفْظًا ، وعمَّ مَعْنًى . انتهى . وقوْلُه : لصَحَّ لَفْظًا . لكَوْنِ المُصَنِّفِ أدْخَلَ « الأَلِفَ واللَّامَ » على « غيرِ » . قال : والمَعْروفُ ، عندَ أهْلِ اللُّغَةِ ، عدَمُ دُخولِهما عليها . قلتُ : قد حكَى النَّوَوِىُّ رَحِمَهُ اللهُ ، فى « تَهْذيبِ الأَسْماءِ واللُّغاتِ »[3] ، عن غيرِ واحدٍ مِن أهْلِ العَرَبِيَّةِ ، أنَّهم جوَّزُوا دُخولَهما على « غيرِ » . وممَّن أدْخَلَ الأَلِفَ واللَّامَ على « غيرِ » مِنَ الأصحابِ ؛ مَن تقدَّم ذِكْرُه ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، والحارِثِيُّ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : هو الاسْتِيلاءُ على مالِ الغَيْرِ قَهْرًا ظُلْمًا . ويَرِدُ عليه ما تقدَّم . وقال فى « الفُروعِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٦٣ . من حديث جابر فى صفة الحج .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إثم من ظلم شيئًا من الأرض ، من كتاب المظالم . وفى : باب ما جاء فى سبع أرضين ، من كتاب بدء الخلق . صحيح البخارى ٣ / ١٧٠ ، ٤ / ١٣٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها ، من كتاب المساقاة ٣ / ١٢٣٠ ، ١٢٣٢ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب من أخذ شبرًا من الأرض ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢ / ٢٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٨٧ - ١٩٠ .

(٣) ٢/٦٥ ، ٦٦ .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « لا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ، إلَّا عن طيبِ نَفْسٍ منه » . رَواه الجُوزْجانيُّ[1] . وأجْمَعَ المسلمون على تحريمِ الغَصْبِ فى الجملةِ ، وإنَّما اخْتَلَفوا فى فروعٍ منه ، نَذْكُرُها إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

تَبَعًا للحارِثِيِّ : هو الاسْتِيلاءُ على حقِّ غيرِه قَهْرًا ظُلْمًا . قال الحارِثِيُّ : هذا أَسَدُّ الحُدودِ . قلتُ : فهو أوْلَى مِن حدِّ صاحِبِ « المُطْلِعِ » وأَمْنَعُ ؛ فإنَّه يَرِدُ على حَدِّ صاحبِ « المُطْلِعِ » ، لو اسْتَوْلَى على حقِّ غيرِه ، مِن غيرِ ظُلْمٍ ولا قَهْرٍ ، أنَّه يُسَمَّى غَصْبًا . وليس كذلك ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يكونَ مُرادُه ذلك مع بَقِيَّةِ حدِّ المُصَنِّفِ . وهو الظَّاهِرُ . وقال فى « الوَجيزِ » : هو الاسْتِيلاءُ على حقِّ غيرِه ظُلْمًا . ويَرِدُ عليه ما أُخِذَ مِن غيرِ قَهْرٍ . وقال فى « تجْريدِ العِنايةِ »: هو اسْتِيلاءُ غيرِ حَرْبِيٍّ على حقِّ غيرِه قَهْرًا بغيرِ حقٍّ . قلتُ : هو أصحُّ الحُدودِ وأسْلَمُها . ويَرِدُ على حَدِّ غيرِه ، اسْتِيلاءُ الحَرْبِيِّ ، فإنَّه اسْتِيلاءٌ على حقِّ غيرِه قَهْرًا بغيرِ حَقٍّ ، وليس بغَصْبٍ . على ما يأْتِى قريبًا فى كلامِ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : هو الاسْتِيلاءُ على مالِ الغيرِ ظُلْمًا . وتابعَه فى « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، ومَعْناه فى « الكافِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُغْنِى » . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : وقوْلُه : على مالِ الغَيْرِ ظُلْمًا . يدْخُلُ فيه مالُ المُسْلِمِ ، والمُعاهَدِ ، وهو المالُ المَعْصومُ ، ويَخْرُجُ منه اسْتِيلاءُ المُسْلِمِين على أمْوالِ أهْلِ الحَرْبِ ، فإنَّه ليس بظُلْمٍ . ويدْخُلُ فيه اسْتِيلاءُ أهْلِ الحَرْبِ على مالِ المُسْلِمِين ، وليس بجَيِّدٍ ؛ فإنَّه ليس مِنَ الغَصْبِ المَذْكورِ حُكْمُه . هذا بإجْماعِ المُسْلِمِين ؛ إذْ لا خِلافَ أنَّه لا يُضْمَنُ بالإتْلافِ ، ولا بالتَّلَفِ ، وإنَّما الخِلافُ فى وُجوبِ رَدِّ عَيْنِه ، إذا قَدَرْنا على أخْذِه . وأمَّا أمْوالُ أهْلِ البَغْيِ ، وأهْلِ العَدْلِ ، فقد لا تَرِدُ ؛ لأنَّه هناك لا يجوزُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٣٢ .

المقنع وَتُضْمَنُ أُمُّ الْوَلَدِ وَالْعَقَارُ بِالْغَصْبِ .

الشرح الكبير ٢٢٨٦ - مسألة : (وتُضْمَنُ أُمُّ الولدِ والعقارُ بالغَصْبِ) وهو قولُ الشافعيِّ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا تُضْمَنُ ؛ لأنَّ أُمَّ الولدِ لا تجْرِى مَجْرَى المالِ ، بدليلِ أنَّه لا يتَعَلَّقُ بها حَقُّ الغيرِ ، فأشْبَهَتِ الحُرَّ . ولَنا ، أنَّها تُضْمَنُ بالقيمَةِ ، فتُضْمَنُ بالغَصْبِ ، كالْقِنِّ ، ولأنَّها مَمْلوكةٌ ، أشْبَهَتِ المُدَبَّرَةَ ، وفارَقَتِ الحُرَّةَ ، فإنَّها ليست مملوكةً ، ولا تُضْمَنُ بالقِيمَةِ .

٢٢٨٧ - مسألة : (و) يُضْمَنُ (العقارُ بالغَصْبِ) ويُتَصَوَّرُ

الإنصاف الاسْتِيلاءُ على عَيْنِها ، ومتى أُتْلِفَتْ بعدَ الاسْتِيلاءِ على عَيْنِها ، ضُمِنَتْ ، وإنَّما الخِلافُ فى ضَمانِها بالإتْلافِ وَقْتَ الحَرْبِ . ويدْخُلُ فيه ما أخَذَه المُلوكُ والقُطَّاعُ مِن أمْوالِ النَّاسِ بغيرِ حقٍّ ؛ مِنَ المُكُوسِ [1] وغيرِها . فأمَّا اسْتِيلاءُ أهْلِ الحَرْبِ بعضِهم على بعضٍ ، فيَدْخُلُ فيه ، وليس بجَيِّدٍ ؛ لأنَّه ظُلْمٌ ، فيَحْرُمُ عليهم قَتْلُ النُّفوسِ ، وأخْذُ الأمْوالِ إلَّا بأمْرِ اللهِ ، لكِنْ يُقالُ : لمَّا كان المَأْخُوذُ مُباحًا بالنِّسْبَةِ إلينا ، لم يَصِرْ ظُلْمًا فى حقِّنا ، ولا فى حقِّ مَن أسْلَمَ منهم . فأمَّا ما أُخِذَ مِنَ الأمْوالِ والنُّفوسِ ، أو أُتْلِفَ منهما فى حالِ الجاهِلِيَّةِ ، فقد أُقِرَّ قَرارُه ؛ لأنَّه كانَ مُباحًا ؛ لأنَّ الإسْلامَ عَفا عنه ، فهو عَفْوٌ بشَرْطِ الإسْلامِ ، وكذلك بشَرْطِ الأمانِ ، فلو تَحاكَمَ إلينا مُسْتَأْمَنان ، حكَمْنا بالاسْتِقْرارِ . انتهى . قلتُ : ويَرِدُ عليه ما وَرَدَ على المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّا تقدَّم ذِكْرُه . ويَرِدُ عليه أيضًا المَسْروقُ ، والمُخْتَلَسُ ، ونحوُهما .

قوله : ويُضْمَنُ العَقارُ بالغَصْبِ - هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، حتى أنَّ

(١) المفرد « مكس » : الضريبة يأخذها المكّاس ممن يدخل البلد من التجار .

المقنع

وَعَنْهُ ، مَايَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْعَقَارَ لَا يُضْمَنُ بِالْغَصْبِ .

الشرح الكبير

غَصْبُ الأراضِى والدُّورِ ، ويَجِبُ ضَمانُه على غاصِبِه . هذا ظاهرُ مَذْهَبِ أحمدَ . وهو المنصوصُ عندَ أصحابِه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، ومحمدُ ابنُ الحسنِ . وروَى ابنُ منصورٍ عن أحمدَ ، فى مَن غَصَب أرضًا فزرعَها ، ثم أصابَها غَرَقٌ مِن الغاصِبِ ، غَرِمَ قِيمَةَ الأرضِ ، فإن كان سَبَبًا[1] مِن السماءِ ، لم يكنْ عليه شىءٌ . فظاهرُ هذا أنَّها لا تُضْمَنُ بالغَصْبِ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ : لا يُتَصَوَّرُ غَصْبُها ، ولا تُضْمَنُ بالغَصْبِ ، فإن أتلفَها ، ضَمِنها بالإتْلافِ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ فيها النَّقْلُ والتَّحْويلُ ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو حال بينَه وبينَ متاعِه ، فتَلِفَ المتاعُ ، ولأنَّ الغَصْبَ إثْباتُ اليَدِ على المالِ عُدْوانًا ، على وَجْهٍ تَزُولُ به يَدُ المالكِ ، ولا يُمْكِنُ ذلك فى العقارِ . ولَنا ، قولُه عليه السلامُ : « مَنْ ظَلَمَ شِبْرًا مِنَ الأَرْضِ ، طُوِّقَهُ يَوْمَ القيامةِ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ » . مُتَّفَقٌ على معناه . وفى لفظٍ : « مَنْ غَصَبَ

الإنصاف

القاضِىَ وأكثرَ أصحابِه لم يذْكُروا فيه خِلافًا - وعنه ، ما يدُلُّ على أنَّ العَقارَ لا يُضْمَنُ بالغَصْبِ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يحْصُلُ الغَصْبُ بمُجَرَّدِ الاسْتِيلاءِ قَهْرًا ظُلْمًا ، كما تقدَّم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُعْتَبرُ فى غَصْبِ ما يُنْقَلُ نَقْلُه . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، إلَّا ما اسْتَثْناه فيه ، وفى « التَّرغِيبِ » ، فقال : إلَّا فى رُكُوبِه دابَّةً ، وجُلُوسِه على فِراشٍ ، فإنَّه غاصِبٌ . وأطْلَق الوَجْهَيْن فى « الرِّعايَةِ » ، وقال : ومَن رَكِبَ دابَّتَه ، أو جلَس على فِراشِه ، أو سَرِيرِه قَهْرًا ،

---

(١) فى م : « شيئًا » .

الشرح الكبير

شِبْرًا مِنْ الأَرْضِ »[1] . فأَخْبَرَ النبىُّ ﷺ أنَّه يُغْصَبُ ويُظْلَمُ فيه . ولأنَّ ما ضُمِنَ فى البيعِ ، وَجَبَ ضَمانُه فى الغَصْبِ ، كالمَنْقُولِ ، ولأنَّه يُمْكِنُ الاسْتِيلاءُ عليه على وَجْهٍ يَحُولُ بينَه وبينَ مالِكِه ، مثلَ أن يَسْكُنَ الدّارَ ويَمْنَعَ مالِكَها مِن دُخُولِها ، فأَشْبَه ما لو أخَذَ الدّابَّةَ والمتاعَ . [٤/٢٦٤و] وأمَّا إذا حال بينَه وبينَ متاعِه ، [2] فما اسْتَوْلَى [2] على مالِه ، فنَظِيرُه هٰهُنا أن يَحْبِسَ المالِكَ ، ولا يَسْتَوْلِىَ على دارِه . وأمَّا ما تَلِفَ مِن الأرضِ بفِعْلِه أو بسببِ فِعْلِه ، كهَدْمِ حيطانِها وتَغْرِيقِها ، وكَشْطِ تُرابِها وإلقاءِ الحجارةِ فيها ، أو نَقْصٍ يَحْصُلُ بغِراسِه أو بنائِه ، فيَضْمَنُه بغيرِ خلافٍ بينَ العلماءِ ؛ لأنَّ هذا إتلافٌ ، والعَقارُ يُضْمَنُ بالإتْلافِ ، مِن غيرِ اخْتِلافٍ .

فصل : ولا يَحْصُلُ الغَصْبُ مِن غيرِ استيلاءٍ ، فلو دَخَل أرضَ إنسانٍ أو دارَه ، لم يَضْمَنْها بدُخُولِه ، سواءٌ دَخلَها بإذْنِه أو غيرِ إذْنِه ، وسواءٌ

الإنصاف

فهو غاصِبٌ . الثَّانيةُ ، قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والتِّسْعِين » : مِنَ الأصحابِ مَن قال : مَنْفَعَةُ البُضْعِ لا تدْخُلُ تحتَ اليَدِ . وبه جزَم القاضى فى « خِلافِه » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهما ، وفرَّعُوا عليه صِحَّةَ تَزْويجِ الأمَةِ المَغْصُوبَةِ ، وأنَّ الغاصِبَ لا يضْمَنُ مَهْرَها ، ولو حبَسَها عنِ النِّكاحِ حتى فاتَ بالكِبَرِ ، وخالَفَ ابنُ المَنِّىِّ ، وجزَم فى « تَعْليقِه » بضَمانِ مَهْرِ الأمَةِ بتَفْويتِ النِّكاحِ ، وذكَر فى الحُرَّةِ تَرَدُّدًا ؛ لامْتِناعِ ثُبوتِ اليَدِ عليها .

---

(١) أخرجه الطبرانى من حديث وائل بن حجر ، بلفظ : « من غصب رجلا أرضا ظلما لقى الله تعالى وهو عليه غضبان » . المعجم الكبير ٢٢/١٨ .

(٢ - ٢) فى تش ، م : « واستولى » . وفى الأصل ، ر ١ : « فاستولى » .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ كَلْبًا فِيهِ نَفْعٌ ، أَوْ خَمْرَ ذِمِّيٍّ ، لَزِمَهُ رَدُّهُ . وَإِنْ أَتْلَفَهُ لَمْ تَلْزَمْهُ قِيمَتُهُ .

الشرح الكبير

كان صاحِبُها فيها أو لم يكنْ . وقال [1]بعضُ الشافِعِيَّةِ[1] : إن دَخَلَها بغيرِ إذْنِه ، و لم يكنْ صاحِبُها فيها ، ضَمِنَها ، سواءٌ قَصَد ذلك ، أو ظَنَّ أنَّها دارُه أو دارٌ أُذِنَ له فى دُخُولِها ؛ لأنَّ يَدَ الداخِلِ تَثْبُتُ عليها بذلك ، فيصيرُ غاصبًا ، فإنَّ الغَصْبَ إثْباتُ اليَدِ العادِيَةِ ، وهذا قد ثَبَتَتْ يَدُه ، بدليلِ أنَّهما لو تنازعا فى الدارِ ، ولا بَيِّنَةَ ، حُكِمَ بها لِمَن هو فيها دُونَ الخارجِ منها . ولنا ، أنَّه غيرُ مُسْتَوْلٍ عليها ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو دَخَلَها بإذْنِه ، أو دَخَل صَحْراءَه[2] ، ولأنَّه إنَّما يَضْمَنُ بالغَصْبِ ما يَضْمَنُه فى العارِيَّةِ ، وهذا لا تَثْبُتُ به العارِيَّةُ ، ولا يَجِبُ به الضمانُ فيها ، فكذلك لا يَثْبُتُ به الغَصْبُ إذا كان بغيرِ إذْنٍ .

٢٢٨٨ – مسألة : (وإن غَصَب كَلْبًا فيه نَفْعٌ ، أو خَمْرَ ذِمِّيٍّ ، لَزِمَه رَدُّهُما) إذا غَصَب كَلْبًا يَجُوزُ اقْتِناؤُه ، وَجَب رَدُّه ؛ لأنَّه يَجُوزُ الانْتِفاعُ به واقْتِناؤُه ، فأشْبَهَ المالَ . وإن أتْلَفَه ، لم يَغْرَمْه . وفيه اخْتِلافٌ ذكرناه

الإنصاف

قوله : وإنْ غَصَبَ كَلْبًا فيه نَفْعٌ ، أو خَمْرَ ذِمِّيٍّ ، لَزِمَه رَدُّه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر فى « الانْتِصارِ » : لا يُرَدُّ الخَمْرُ ، وتَلْزَمُ إراقَتُها إنْ حُدَّ ، وإلَّا لَزِمَه تَرْكُه ، وعليهما يُخَرَّجُ تَعْذِيرُ مُرِيقِه . وقال فى « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : لو غصَبَ مُسْلِمٌ

(١ – ١) فى م : « أصحاب الشافعى » .

(٢) فى تش ، م : « صحراة له » .

الشرح الكبير

فى البَيْعِ ، وهو مَبْنِىٌّ على جَوازِ بَيْعِه . وإن حَبَسَه مُدَّةً ، لم يَلْزَمْه أَجْرٌ ؛ لأنَّه لا تَجُوزُ (١إجارَتُه . وقد ذَكَرْناه فى بابِ الإجارَةِ١) . وإن غَصَبَ خَمْرَ ذِمِّىٍّ ، لَزِمَه رَدُّها ؛ لأنَّه يُقَرُّ على شُرْبِها (فإن أتْلَفَه ، لم تَلْزَمْه قِيمَتُه) سواءٌ أتْلَفَه مُسْلِمٌ أو ذِمِّىٌّ ، وسَواءٌ كان لمُسْلِمٍ أو ذِمِّىٍّ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ ، فى الرَّجُلِ يُهَرِيقُ مُسْكِرًا لمُسْلِمٍ أو لذِمِّىٍّ ، فلا ضَمانَ عليه . وكذلك الخِنْزِيرُ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يَجِب(٢) ضَمانُ الخَمْرِ والخِنْزِيرِ إذا أتْلَفَهُما على ذِمِّىٍّ . قال أبو حنيفةَ : إن كان مُسْلِمًا بالقِيمَةِ ، وإن كان ذِمِّيًّا بالمِثْلِ ؛ لأنَّ عَقْدَ الذِّمَّةِ إذا عَصَم عَيْنًا قَوَّمَها ، كنَفْسِ الذِّمِّىِّ ، وقد عَصَمَ خَمْرَ الذِّمِّىِّ ، بدَلِيلِ أنَّ المُسْلِمَ يُمْنَعُ مِن إتْلافِها ، فيَجِبُ أن يُقَوِّمَها ، ولأنَّها مالٌ لهم يتَمَوَّلُونَها ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رضى اللهُ عنه ، أنَّ عامِلَه كَتَب إليه : إنَّ أهْلَ الذِّمَّةِ

الإنصاف

خَمْرَةَ ذِمِّىٍّ ، انْبَنَى وُجوبُ رَدِّها على مِلْكِها لهم ، وفيه رِوايَتان . حَكاهما القاضى يَعْقُوبُ وغيرُه ؛ إحْداهما ، يَمْلِكُونها ، فيَجِبُ الرَّدُّ . هذا قَوْلُ جُمْهورِ أصحابِنا . والثَّانيةُ ، لا يَمْلِكُونها ، فيَنْبَغِى وُجوبُ الرَّدِّ ، وقد يُقالُ : لا يجِبُ . واتَّفَقَ الأصحابُ على إراقَتِها ، إذا أظْهَرَها ، ولو أتْلَفَها ، لم يَضْمَنْها ، عندَ الجُمْهورِ . وخرَّج أبو الخَطَّابِ وَجْهًا بضَمانِ قِيمَتِها ، إذا قلْنا : إنَّها مالٌ لهم . وأبَاه الأكْثَرون . وحُكِىَ لنا قَوْلٌ : يَضْمَنُها الذِّمِّىُّ للذِّمِّىِّ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » ، وغيرِهما : يَرُدُّ الخَمْرَ المُحْترَمَةَ ، ويَرُدُّ ما تَخلَّلَ بيَدِه ، إلَّا

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يجوز » .

الشرح الكبير

يَمُرُّونَ بالعاشِرِ[1] ومَعَهُم الخُمُورُ . فكَتَبَ إليه عمرُ : وَلُّوهُمْ بَيْعَها ، وخُذُوا منهم عُشْرَ ثَمَنِها . فإذا كانت مالًا لهم ، وَجَب ضَمانُها ، كسائِرِ أَمْوالِهم . ولَنا ، ما روَى جابرٌ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « أَلَا إنَّ اللهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الخَمْرِ والمَيْتَةِ وَالخِنْزِيرِ وَالأَصْنَامِ » . مُتَّفَقٌ[2] على صِحَّتِه . وما حَرُمَ بَيْعُه لا لحُرْمَتِه ، لم تَجِبْ قِيمَتُه ، كالمَيْتَةِ ، ولأنَّ ما لم يَكُنْ مَضْمُونًا فى حَقِّ المُسْلِمِ ، لا يكونُ مَضْمُونًا فى حَقِّ الذِّمِّيِّ ، كالمُرْتَدِّ ، ولأنَّها غيرُ مُتَقَوَّمَةٍ[3] ، فلا تُضْمَنُ ، كالمَيْتَةِ ، ودَلِيلُ أنَّها غيرُ مُتَقَوَّمَةٍ ، [4]أنَّها غيرُ مُتَقَوَّمَةٍ[4] فى حَقِّ المسلمِ ، فكذلك فى حَقِّ الذِّمِّيِّ ، فإنَّ تحْرِيمَها ثَبَت فى حَقِّهما ، وخِطابُ النَّواهِى يَتَوَجَّهُ إليهما ، فما ثَبَت فى حَقِّ أحَدِهما ، ثَبَت فى حَقِّ الآخَرِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّها مَعْصُومَةٌ ، بل متى أُظْهِرَتْ حَلَّتْ إرَاقَتُها ، ثم لو عَصَمَها ما لَزِمَ تَقْوِيمُها ؛ فإنَّ نِسَاءَ أهْلِ الحَرْبِ وصِبْيانَهُم مَعْصُومُونَ غيرُ مُتَقَوَّمِينَ . وقولُهم : إنَّها مالٌ عندَهم .

الإنصاف

ما أُرِيقَ ، فجمَعَه آخَرُ فتَخَلَّلَ ؛ لزَوالِ يَدِه هنا . وتقدَّم فى أوَّلِ بابِ إزالَةِ النَّجاسَةِ أنَّ الصَّحيحَ أنَّ لنا خَمْرًا مُحْتَرَمَةً ؛ وهى خَمْرَةُ الخَلالِ . ويأْتِى فى حدِّ المُسْكِرِ ، هل يُحَدُّ الذِّمِّيُّ بشُرْبِها ؟ فى كلامِ المُصَنِّفِ .

---

(١) العاشر : عامل الزكاة الذى يقدر العشر .
وتقدم تخريج الأثر فى ١٠/٤٣٠ .
(٢) فى م ، تش : « عليه » . والحديث تقدم تخريجه فى ٢/٣٠٧ حاشية (٢) .
(٣) فى الأصل : « مضمونة » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

[٤/٢٦٤ظ] يَنْتَقِضُ بالعَبْدِ المُرْتَدِّ ، فإنَّه مالٌ عندَهم . فأمّا حديثُ عمرَ ، فمَحْمُولٌ على أنَّه أرادَ تَرْكَ التَّعَرُّضِ لهم ، وإنَّما أَمَرَ بأخْذِ عُشْرِ أثْمانِها ؛ لأنَّهم إذا تَبايَعُوا وتَقابَضُوا ، حَكَمْنا لهم بالمِلْكِ[1] ولم نَنْقُضْه ، وتَسْمِيَتُها أثْمانًا مَجازٌ ، كما سَمَّى اللهُ تعالى ثَمَنَ يُوسفَ ثَمَنًا ، فقال : ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ ﴾[2] .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِلافِ إذا كانتْ مَسْتُورَةً ، فأمَّا إذا لم تكُنْ مَسْتُورَةً ، فلا يَلْزَمُه رَدُّها ، قوْلًا واحدًا . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو غصَبَ خَمْرَ مُسْلِمٍ ، لا يَلْزَمُه رَدُّه . وهو صحيحٌ ، لكِنْ لو تخَلَّلَتْ فى يَدِ الغاصِبِ ، وجَب ردُّها . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والأصحابُ ؛ لأنَّ يَدَ الأوَّلِ لم تَزُلْ عنها بالغَصْبِ ، فكأنَّما تخَلَّلَتْ فى يَدِه . قالَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين » ، وقال : واخْتَلَفَتْ عِباراتُ الأصحابِ فى زَوالِ المِلْكِ بمُجَرَّدِ التَّخْمِيرِ ، فأَطْلَقَ الأكْثَرون ، الزَّوالَ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وظاهرُ كلامِ بعضِهم ، أنَّ المِلْكَ لم يَزُلْ ؛ منهم صاحِبُ « المُغْنِى » ، فى كتابِ الحَجِّ ، وفى كلامِ القاضى ما يدُلُّ عليه . وبكُلِّ حالٍ لو عادَ خَلًّا ، عادَ المِلْكُ الأوَّلُ بحُقوقِه ، مِن ثُبوتِ الرَّهْنِيَّةِ وغيرِها ، حتى لو خلَّفَ خَمْرًا ودَيْنًا ، فتخَلَّلَتْ ، قُضِىَ منه دَيْنُه . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فى الرَّهْنِ . انتهى .

قوله : وإنْ أتْلَفَه ، لم يَلْزَمْه قِيمَتُه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يَلْزَمُه قِيمَةُ الخَمْرِ . وخُرِّجَ ، يضْمَنُها الذِّمِّىُّ بمِثْلِها . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، يَرُدُّ

(١) فى الأصل : « بذلك » .

(٢) سورة يوسف ٢٠ .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ جِلْدَ مَيْتَةٍ ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ رَدُّهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : فإن غَصَب مِن مُسْلِمٍ خَمْرًا ، حُرِّمَ رَدُّها ، ووَجَبَتْ إراقَتُها ؛ لأنَّ أبا طَلْحَةَ سَأَلَ رسولَ اللهِ ﷺ عن أَيْتامٍ وَرِثُوا خَمْرًا ، فأَمَرَه بإرَاقَتِها[1] . وإن أَتْلَفَها أو تَلِفَتْ عندَه ، لم يَجِبْ ضَمانُها ؛ لما روَى ابنُ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إنَّ اللهَ إذَا حَرَّمَ شَيْئًا حَرَّمَ ثَمَنَه »[2] . ولأنَّ ما حُرِّمَ الانْتِفاعُ به ، لم يَجِبْ ضَمانُه ، كالمَيْتَةِ والدَّمِ . فإن أمْسَكَها حتى صارتْ خَلًّا ، لَزِمَه رَدُّها ؛ لأنَّها صارتْ خَلًّا على حُكْمِ مِلْكِه ، فلَزِمَ رَدُّها . فإن تَلِفَتْ ، ضَمِنَها له ؛ لأنَّها مالُ المَغْصُوبِ منه تَلِفَ فى يَدِ الغاصِبِ . فإن أَرَاقَها ، فجَمَعَها إنْسانٌ فتَخَلَّلَتْ عندَه [3]لم يَلْزَمْه[3] رَدُّ الخَلِّ ؛ لأنَّه أخَذَها بعدَ إتْلافِها وزَوالِ اليَدِ عنها .

٢٢٨٩ – مسألة : (وإن غَصَب جِلْدَ مَيْتَةٍ ، فهل يَجِبُ رَدُّه ؟ على

الإنصاف

قِيمَتَها . وقيل : ذِمِّىٌّ . وقال فى « الإيضاحِ » : يَضْمَنُ الكَلْبَ . ويأْتِى قرِيبًا إذا صادَ بالكَلْبِ ، وغيرِه مِنَ الجَوارِحِ ، هل يَرُدُّ الصَّيْدَ ، وتَلْزَمُه الأُجْرَةُ أيضًا ، أم لا ؟ فى كلامِ المُصَنِّفِ . وتقدَّم أوَّلَ الضَّمانِ ، إذا أسْلَمَ المَضْمُونُ له ، أوِ المَضْمُونُ عنه ، هل يسْقُطُ الدَّيْنُ إذا كان خَمْرًا ؟

قوله : وإنْ غصَب جِلْدَ مَيْتَةٍ ، فهل يَلْزَمُه رَدُّه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الخمر تخلل ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٩ ، ١٨٠ ، ٢٦٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٥٠ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع فَإِنْ دَبَغَهُ ، وَقُلْنَا بِطَهَارَتِهِ ، لَزِمَهُ رَدُّهُ .

الشرح الكبير وَجْهَيْن) بِناءً على طهارَتِه بالدِّبَاغِ ، (1وفيه رِوايَتان1) ، فمَن قال بطَهَارَتِه ، أَوْجَبَ رَدَّهُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ إصْلاحُه ، فهو كالثَّوْبِ النَّجِسِ . ومَن قال : لا يَطْهُرُ . لم يُوجِبْ رَدَّه ؛ لأنَّه لا سَبِيلَ إلى إصْلاحِه . وإن أَتْلَفَه أو أَتْلَفَ مَيْتةً بجِلْدِها ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه لا قِيمَةَ له ، بدَلِيلِ أنَّه لا يَحِلُّ بَيْعُه .

٢٢٩٠ – مسألة : (وإن دَبَغَه ، وقُلْنا بطَهَارَتِه ، لَزِمَه رَدُّه)

الإنصاف و « الهادِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » [٢/١٨٦و] ، و « الحاوِى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، وهما مَبْنِيَّان على طَهارَتِه بالدَّبْغِ وعَدَمِها ؛ فإنْ قُلْنا : يَطْهُرُ بالدَّبْغِ . وجَب رَدُّه . وإنْ قُلْنا : لا يَطْهُرُ بالدَّبْغِ . لم يجِبْ رَدُّه . وقد عَلِمْتَ أنَّ المذهبَ ، لا يَطْهُرُ بدَبْغِه ، فلا يجِبُ رَدُّه هنا . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحَارِثِىِّ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقدَّم هذه الطَّريقةَ فى « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهما . وقيل : لا يجِبُ ردُّه(2) ، ولو قُلْنا : يَطْهُرُ بالدَّبْغِ . وقال فى « الفُروعِ » : وفى رَدِّ جِلْدِ مَيْتَةٍ وَجْهانِ ، وقيل : ولو طَهُرَ . فظاهِرُه ، أنَّ المُقَدَّمَ عندَه ، أنَّ الخِلافَ على القَوْلِ بعدَمِ الطَّهارَةِ .

قوله : فإنْ دبَغَه ، وقُلْنا بطَهارَتِه ، لَزِمَه رَدُّه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ،

(1 – 1) سقط من : تش ، م .

(2) فى الأصل ، ط : « ردها » .

المقنع

وَإِنِ اسْتَوْلَى عَلَى حُرٍّ ، لَمْ يَضْمَنْهُ بِذَلِكَ ، .....

الشرح الكبير

كالخَمْرِ إذا تَخَلَّلَتْ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ رَدُّه ؛ لأنَّه صارَ مالًا بفِعْلِه ، بخِلافِ الخَمْرِ . وإن قلنا : لا يَطْهُرُ . لم يَجِبْ رَدُّه ؛ لأنَّه لا يُباحُ الانْتِفاعُ به . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ رَدُّه إذا قلنا : يُباحُ الانْتِفاعُ به فى اليابِساتِ . لأنَّه نَجِسٌ يُباحُ الانْتِفاعُ به ، أشْبَهَ الكَلْبَ ، وكذلك قبلَ الدَّبغِ .

٢٢٩١ – مسألة : (وإنِ اسْتَوْلَى على حُرٍّ ، لم يَضْمَنْه بذلك) لا

الإنصاف

و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم . وقيل : لا يَلْزَمُه رَدُّه ؛ لصَيْرُورَتِه مالًا بفِعْلِه ، بخِلافِ الخَمْرَةِ المُتَخَلِّلَةِ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . قال الحارِثِىُّ : وفى هذا الفَرْقِ بَحْثٌ . وأطْلَقَ فى « الفُروعِ » ، فى لُزومِ ردِّه ، إذا دبَغَه الغاصِبُ وَجْهَيْن . قال الحارِثِىُّ : وإنْ كان الغاصِبُ دبَغَه ، ففى رَدِّه الوَجْهان المَبْنِيَّان . وإنْ قُلْنا : لا يَطْهُرُ . لم يجِبْ ردُّه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يجِبُ ردُّه ، إذا قُلْنا : يُباحُ الانْتِفاعُ به فى اليابِساتِ . وكذلك قبلَ الدَّبْغِ . وجزَم به الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » . وظاهرُ « الفُروعِ » إطْلاقُ الخِلافِ ، كما تقدَّم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ غصَب جِلْدَ مَيْتَةٍ ، فأَوْجُهٌ ؛ الرَّدُّ ، وعدَمُه ، والثَّالثُ ، إنْ قلْنا : يَطْهُرُ بدَبْغِه ، أو يُنْتفَعُ به فى يابِسٍ . ردَّه ، وإلَّا فلا ، وإنْ أتْلَفَه ، فهَدَرٌ ، وإنْ دَبَغَه ، وقُلْنا : يَطْهُرُ . ردَّه . انتهى .

قوله : وإنِ اسْتَوْلَى على حُرٍّ ، لم يَضْمَنْه بذلك . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ولا يُضْمَنُ حُرٌّ بغَصْبِه فى الأصحِّ . قال الحارِثِىُّ : هذا

المقنع

إِلَّا أَنْ يَكُونَ صَغِيرًا ، فَفِيهِ وَجْهَانِ ؛ فَإِنْ قُلْنَا : لَا يَضْمَنُهُ . فَهَلْ يَضْمَنُ ثِيَابَهُ وَحَلْيَهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

يَثْبُتُ الغَصْبُ فيما ليس بمالٍ ، كالحُرِّ ؛ فإنَّه لا يُضْمَنُ بالغَصْب ، إنَّما يُضْمَنُ بالإتْلافِ ، فإن حَبَس حُرًّا فماتَ عندَه ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه ليس بمالٍ .

٢٢٩٢ – مسألة[1] : (إلَّا أن يكونَ صَغِيرًا ، ففيه وَجهانِ) أحَدُهما ، لا يَضْمَنُه ؛ لأنَّه حُرٌّ ، أشْبَهَ الكَبِيرَ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . والثانى ، يَضْمَنُه ؛ لأنَّه يُمْكِنُ الاسْتِيلاءُ عليه مِن غيرِ مُمانَعَةٍ منه ، أشْبَهَ العَبْدَ الصَّغِيرَ (فإن قُلْنا : لا يَضْمَنُه . فهل يَضْمَنُ ثِيابَه وحَلْيَه ؟ على وَجْهَيْنِ) أحَدُهما ، لا يَضْمَنُه ؛ لأنَّه تَبَعٌ له ، وهو تحت يَدِه ، أشْبَهَ ثِيابَ الكبيرِ . والثانى ، يَضْمَنُه ؛ لأنَّه اسْتَوْلَى عليه ، أشْبَهَ ما لو كان مُنْفَرِدًا .

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جمهورُ الأصحابِ ؛ لأنَّ اليَدَ لا يَثْبُتُ حُكْمُها على الحُرِّ . وفى « التَّلْخيصِ » وَجْهٌ بثُبوتِ اليَدِ عليه . وبنى على هذا ، هل لمُسْتَأْجِرِ الحُرِّ إيجارُه مِن آخَرَ ؟ إنْ قيلَ بعَدَمِ الثُّبوتِ ، امْتنَعَ الإيجارُ ، وإنَّما هو يُسْلِمُ نفْسَه ، وإلَّا فلا يَمْتَنِعُ . فعلى المذهبِ ، لو غصَبَ دابَّةً عليها مالِكُها ومَتاعُه ، لم يَضْمَنْ ذلك الغاصِبُ . قالَه القاضى فى « الخِلافِ الكَبيرِ » . واقْتَصرَ عليه فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والتِّسْعِين » .

قوله : إلَّا أنْ يَكونَ صَغِيرًا ، ففيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : تش ، م .

المقنع

وَإِنِ اسْتَعْمَلَ الْحُرَّ كَرْهًا ، فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ ، .....

الشرح الكبير

٢٢٩٣ – مسألة : (وإنِ اسْتَعْمَلَ الحُرَّ كَرْهًا ، فعليه أُجْرَتُه) لأنَّه اسْتَوْفَى مَنافِعَه ، وهى مُتَقَوَّمَةٌ ، فلَزِمَه ضَمانُها ، كمَنافِعِ العَبْدِ .

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا يَضْمَنُه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحِيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو ظاهرُ ما قطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يَضْمَنُه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وقدَّم فى « النَّظْمِ » ، أنَّ الصَّغِيرَ لو لُدِغَ أو صُعِقَ ، وُجوبَ الدِّيَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا تجِبُ ، كما لو مَرِضَ ، على الصَّحيحِ . ويأْتِى هذا فى أوائلِ كِتابِ الدِّياتِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ . فعلى المذهبِ ، هل يَضْمَنُ ثِيابَه وحِلْيَتَه ؟ على الوَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ؛ أحدُهما ، يَضْمَنُها . صحَّحه فى « التَّصحيحِ » ، و « الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو أصحُّ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يضْمَنُها . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ والخِلافُ فى أُجْرَتِه مُدَّةَ حَبْسِه ، على ما يأْتِى ، وإيجارِ المُسْتَأْجِرِ له . قالَه فى « الفُروعِ » . (١وجزَم فى « الوَجيزِ » هنا بوُجُوبِ الأُجْرَةِ١) .

قوله : وإنِ اسْتَعْمَلَ الحُرَّ كَرْهًا ، فعليه أُجْرَتُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . ولو منَعَه العمَلَ مِن غيرِ حَبْسٍ ، ولو عَبْدًا ، لم يَلْزَمْه أُجْرَتُه . جزَم به

(١ – ١) زيادة من : ا .

المقنع وَإِنْ حَبَسَهُ مُدَّةً ، فَهَلْ تَلْزَمُهُ أُجْرَتُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٢٢٩٤** - [1]مسألة : (وإن حَبَسَه مُدَّةً ، فهل تَلْزَمُه أُجْرَتُه ؟ على وَجْهَيْن)[1] إذا حَبَسَه مُدَّةً لِمِثْلِها أُجْرَةٌ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه أُجْرُ تلك المُدَّةِ ؛ لأنَّه فَوَّتَ مَنْفَعَتَه ، وهى مالٌ يَجُوزُ أَخْذُ العِوَضِ عنها ،

الإنصاف فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، بلَى فيهما . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وهو فى العَبْدِ آكَدُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى مَنْفَعَةِ حُرٍّ وَجْهان . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا يَلْزَمُه بإمْساكِه ؛ لأنَّ الحُرَّ فى يَدِ نَفْسِه ، ومَنافِعُه تَلِفَتْ معه ، كما لا يضْمَنُ نفْسَه وثَوْبَه الذى عليه ، بخِلافِ العَبْدِ . وكذا قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لا يَضْمَنُه إذا أمْسَكَه ؛ لأنَّ الحُرَّ فى يَدِ نَفْسِه ، ومَنافِعُه تَلِفَتْ معه ، كما لا يَضْمَنُ نفْسَه وثَوْبَه الذى عليه ، بخِلافِ العَبْدِ ؛ فإنَّ يَدَ الغاصِبِ ثابِتَةٌ عليه ، ومَنْفَعَتُه بمَنْزِلَتِه .

قوله : وإنْ حبَسَه مُدَّةً ، فهل تَلْزَمُه أُجْرَتُه ؟ على وَجْهَيْن . وهما احْتِمالان فى « الهِدايةِ » ، وأطْلَقهما فيها ، وفى « المُذْهبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهبِ » ، و « المُسْتوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، [٢/١٨٦ ظ] و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تَلْزَمُه . وهو الصَّحيحُ ، صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تَلْزَمُه . صحَّحه النَّاظِمُ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأصحُّ ، وعليه دَلَّ نصُّه . وتقدَّم فى التى قبلَها ما يُسْتَأْنَسُ به فى هذه المَسْأَلَةِ .

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَلْزَمُهُ رَدُّ الْمَغْصُوبِ إِنْ قَدَرَ عَلَى رَدِّهِ ، وَإِنْ غَرِمَ عَلَيْهِ أَضْعَافَ قِيمَتِهِ .

الشرح الكبير

فضُمِنَتْ بالغَصْبِ ، كمنافِعِ العَبْدِ . والثانى ، لا يَلْزَمُه أجْرُ تلك المُدَّةِ ؛ لأنَّها تابِعَةٌ لما لا يَصِحُّ غَصْبُه ، فأشْبَهَتْ ثِيابَه إذا بَلِيَتْ عليه ، وأطْرافَه ، ولأنَّها تَلِفَتْ تحتَ يَدَيْه ، فلم يَجِبْ ضَمانُها ، كما ذَكَرْنا . ولو مَنَعَه العَمَلَ مِن غيرِ حَبْسٍ لم يَضْمَنْ مَنافِعَه ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه لو فَعَل ذلك بالعَبْدِ لم يَضْمَنْ مَنافِعَه ، فالحُرُّ أوْلَى . ولو حَبَسَ الحُرَّ وعليه ثِيابٌ ، لم يَلْزَمْه ضَمانُها ؛ لأنَّها تابِعَةٌ لما لم تَثْبُتِ اليَدُ عليه فى الغَصْبِ . وهذا كلُّه مَذْهَبُ الشافِعِىِّ .

فصل : وقال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويَلْزَمُه [٤/٢٦٥و] رَدُّ المَغْصُوبِ إن قَدَر على رَدِّه ، وإن غَرِم عليه أضْعافَ قِيمَتِه) [1]وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المَغْصُوبَ متى كان باقِيًا وَجَب رَدُّه[1] ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَه[2] » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه ، والتِّرْمِذِىُّ[3] . وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . ورَوَى عبدُ اللهِ بنُ السَّائِبِ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَأْخُذْ أَحَدُكُمْ مَتَاعَ صَاحِبِهِ لَاعِبًا جَادًّا[4] ، وَمَنْ أَخَذَ عَصَا أَخِيهِ فَلْيَرُدَّهَا » . رَواه أبو

الإنصاف

.....

(١ - ١) فى تش ، م : « إذا كان باقيا » .

(٢) فى مصادر التخريج : « تؤديه » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٤/٩٠ .

(٤) فى الأصل وسنن أبى داود : « ولا جادا » .

الشرح الكبير

داودَ[1] . يَعْنِى أنَّه يَقْصِدُ المَزْحَ مع صاحِبِه بأَخْذِ مَتاعِه ، وهو جادٌّ فى إدْخالِ الغَمِّ والغَيْظِ عليه . ولأنَّه أزالَ يَدَ المالِكِ عن مِلْكِه بغيرِ حَقٍّ ، فلَزِمَتْه إعادَتُها . وأجْمَعَ العُلَماءُ على وُجُوبِ رَدِّ المَغْصُوبِ إذا كان بِحالِه لم يتَغَيَّرْ ، ولم يَشْتَغِلْ بغيرِه .

فصل : فإن غَصَبَ شيئًا فبَعَّدَه ، لَزِم رَدُّه وإن غَرِم عليه أَضْعافَ قِيمَتِه ؛ لأنَّه جَنَى بتَبْعِيدِه ، فكان ضَرَرُ ذلك عليه . فإن قال الغاصِبُ : خُذْ مِنِّى أجْرَ رَدِّه وتَسَلَّمْه مِنِّى هٰهُنا . أو بَذَلَ له أكْثَرَ مِن قِيمَتِه ولا يَسْتَرِدُّه ، لم يَلْزَمِ المالِكَ قَبُولُ ذلك ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ ، فلا يُجْبَرُ عليها ، كالبَيْعِ . وإن قال المالِكُ : دَعْهُ لى فى مَكانِه الذى نَقَلْتَه إليه . لم يَمْلِكِ الغاصِبُ رَدَّه ؛ لأنَّه أَسْقَطَ عنه حَقًّا ، فسَقَطَ وإن لم يَقْبَلْه ، كما لو أَبْرأَهُ مِن دَيْنِه . وإن قال : رُدَّه لى إلى بعضِ الطَّرِيقِ . لَزِمَه ؛ لأنَّه يَلْزَمُه جَمِيعُ المَسافَةِ ، فلَزِمَه بعضُها المَطْلُوبُ ، وسَقَطَ عنه ما أَسْقَطَه ، كما لو أَسْقَطَ عنه بعضَ دَيْنِه . وإن طَلَبَ منه حَمْلَه إلى مَكانٍ آخَرَ فى غيرِ طَرِيقِ الرَّدِّ ، لم يَلْزَمِ الغاصِبَ ذلك ، سَواءٌ كان أَقْرَبَ مِن المكانِ الذى يَلْزَمُه رَدُّه إليه أَوْ لا ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ . وإن قال : دَعْهُ فى مَكانِه وأَعْطِنِى أَجْرَ رَدِّه . لم يَلْزَمْه ذلك ، ومهما اتَّفَقا عليه مِن ذلك جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، لا يَخْرُجُ عنهما .

الإنصاف .....

(١) فى : باب من يأخذ الشىء على المزاح ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٩٧ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء لا يحل لمسلم أن يروع مسلما ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٩/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٢١ .

المقنع

وَإِنْ خَلَطَهُ بِمَا يَتَمَيَّزُ مِنْهُ ، [١٣٧ظ] لَزِمَهُ تَخْلِيصُهُ وَرَدُّهُ . وَإِنْ بَنَى عَلَيْهِ ، لَزِمَهُ رَدُّهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ بَلِيَ .

الشرح الكبير

٢٢٩٥ – مسألة : (وإن خَلَطَه بما يَتَمَيَّزُ منه ، لَزِمَه تَخْلِيصُه ورَدُّه) مثلَ أن يَخْلِطَ حِنْطَةً بشَعِيرٍ أو بسِمْسِمٍ ، أو صِغارَ الحَبِّ بكِبارِه ، أو زَبِيبًا أَسْوَدَ بأَحْمَرَ ؛ لِما ذكَرْنا . وأُجْرُ المُمَيِّزِ عليه ، كأُجْرِ رَدِّه إذا بعَّدَه . وإن أمْكَنَ تَمْييزُ بعضِه وَجَب تَمْييزُ ما أمْكَنَ منه ، وإن لم يُمْكِنْ تَمْييزُ شيءٍ منه ، فسَنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

٢٢٩٦ – مسألة : (وإن بَنَى عليه ، لَزِمَه رَدُّه ، إلَّا أن يكونَ قد بَلِيَ) إذا غَصَب شيئًا فشَغَلَه بمِلْكِه ؛ كحَجَرٍ بَنَى عليه ، أو خَيْطٍ خاطَ به ثَوْبَه ، أو نحوِه ، فإن بَلِيَ الخَيْطُ أو انْكَسَرَ الحَجَرُ ، أو كان مَكانَه خَشَبَةٌ فتَلِفَتْ ، لم يَجِبْ رَدُّه ، ووَجَبَتْ قِيمَتُه ؛ لأنَّه صار هالكًا ، فوَجَبَتْ قِيمَتُه ، كما لو تَلِفَ . وإن كان باقِيًا بحالِه ، لَزِمَه رَدُّه وإنِ انْتَقَضَ البِناءُ وتَفَصَّلَ الثَّوْبُ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَجِبُ رَدُّ[1] الخَشَبةِ والحَجَرِ ؛ لأنَّه صارَ تابعًا لمِلْكِه يَسْتَضِرُّ بقَلْعِه ، فلم يَجِبْ رَدُّه ، كما لو غَصَب خَيْطًا فخاطَ به جُرْحَ عَبْدِه . ولَنا ، أنَّه مَغْصُوبٌ أمْكَنَ رَدُّه ،

الإنصاف

قوله : وإنْ خلَطَه بما يتَمَيَّزُ منه ، لَزِمَه تَخْليصُه . إنْ أمْكَنَ . وكذا إنْ أمْكَنَ تَخْليصُ بعضِه ، وإنْ لم يُمْكِنْ تَخْلِيصُه منه ، فسَيَأْتِي فى أوَّلِ الفَصْلِ الرَّابعِ مِنَ البابِ .

---

(١) فى تش ، م : « أداء » .

المقنع وَإِنْ سَمَّرَ بِالْمَسَامِيرِ بَابًا ، لَزِمَهُ قَلْعُهَا وَرَدُّهَا .

الشرح الكبير ويَجُوزُ له ، فوَجَبَ[1] ، كما لو بَعَّدَ العَيْنَ ، ولا يُشْبِهُ الخَيْطَ الذى يُخافُ على العَبْدِ مِن قَلْعِه ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ له رَدُّه ، لما فى ضِمْنِه مِن تَلَفِ الآدَمِىِّ ، ولأنَّ حاجَتَه إلى ذلك تُبِيحُ أَخْذَه ابْتِداءً ، بخِلافِ البِنَاءِ .

٢٢٩٧ – مسألة : (وإن سَمَّرَ بالمَسامِيرِ بابًا ، لَزِمَه قَلْعُها ورَدُّها) لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثِ .

فصل : وإن غَصَب فَصِيلًا فأَدْخَلَه دارَه ، فكَبِرَ و لم يَخْرُجْ مِن البابِ ، أو خَشَبةً وأَدْخَلَها دارَه ، ثم بَنَى البابَ ضَيِّقًا لا يَخْرُجُ [٤/٢٦٥ظ] منه إلَّا بنَقْضِه ، وَجَب نَقْضُه ورَدُّ الفَصِيلِ والخَشَبَةِ ، كما يُنْقَضُ البِنَاءُ لرَدِّ السّاجَةِ[2] . فإن كان حُصُولُه فى الدّارِ بغيرِ تَفْرِيطٍ مِن صاحِبِ الدّارِ ، نُقِض البابُ ، وضَمانُه على صاحِبِ الفَصِيلِ ؛ لأنَّه لِتَخْلِيصِ مالِه مِن غيرِ تَفْرِيطٍ مِن صاحِبِ الدّارِ . وأمّا الخَشَبَةُ ، فإن كان كَسْرُها أكْثَرَ ضَرَرًا مِن نَقْضِ البابِ ، فهى كالفَصِيلِ ، وإن كان أقَلَّ ، كُسِرَتْ . ويَحْتَمِلُ فى الفَصِيلِ مثلُ هذا ، متى كان ذَبْحُه أقَلَّ ضَرَرًا ، ذُبِحَ وأُخْرِجَ لحمًا ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الخَشَبةِ ، وإن كان حُصُولُه فى الدّارِ بعُدْوانٍ مِن صاحِبِه ، كرجلٍ غَصَب دارًا وأَدْخَلَها فَصِيلًا أو خَشَبَةً ، أو تَعَدَّى على إنْسانٍ فأَدْخَلَ دارَه فَرَسًا ونحوَها ، كُسِرَتِ الخَشَبَةُ وذُبِحَ الحَيَوانُ وإن زاد ضَرَرُه على

الإنصاف .....

(١) فى تش ، م : « فيجوز » .

(٢) الساج : نوع من الخشب .

الشرح الكبير

نَقْضِ البِنَاءِ ؛ لأنَّ سَبَبَ هذا الضَّرَرِ عُدْوانُه ، فيكونُ عليه . ولو باعَ دارًا فيها خَوَابٍ[1] لا تَخْرُجُ إلَّا بنَقْضِ البابِ ، أو خَزائِنُ ، أو حَيَوانٌ ، وكان نَقْضُ البابِ أَقَلَّ ضَرَرًا مِن بَقاءِ ذلك فى الدّارِ أو تَفْصِيلِه أو ذَبْحِ الحَيَوانِ ، نُقِضَ ، وكان إصلاحُه على البائِعِ ؛ لأنَّه لتَخْلِيصِ مالِه . وإن كان أكْثَرَ ضَرَرًا ، لم يُنْقَضْ ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فيه ، ويَصْطَلِحان على ذلك ، إمّا بأن يَشْتَرِيَه مُشْتَرِى الدّارِ ، أو غيرِ ذلك .

فصل : وإن غَصَبَ جَوْهَرةً فابْتَلَعَتْها بَهِيمَةٌ ، فقال أصحابُنا : حُكْمُها حُكْمُ الخَيْطِ الذى خاطَ به جُرْحَها . على ما نَذْكُرُه . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أنَّ الجَوْهَرةَ متى كانت أكْثَرَ قِيمةً مِن الحيوانِ ، ذُبِحَ ورُدَّتْ إلى مالِكِها ، وضَمانُ الحَيَوانِ على الغاصِبِ ، إلَّا أن يكونَ الحَيَوانُ آدَمِيًّا . ويُفارِقُ الخَيْطَ ، فإنَّه فى الغالِبِ أقَلُّ قِيمةً مِن الحَيَوانِ ، والجَوْهَرةُ أكْثَرُ قِيمَةً ، ففى ذَبْحِ الحَيَوانِ رِعَايَةُ حَقِّ المالِكِ بردِّ عَيْنِ مالِه إليه ، ورِعايَةُ حَقِّ الغاصِبِ بتَقْلِيلِ الضَّمانِ عليه . وإنِ ابْتَلَعَتْ شاةُ رجلٍ جَوْهَرَةَ آخَرَ غيرَ مَغْصُوبَةٍ ، ولم يُمْكِنْ إخراجُها إلَّا بذَبْحِ الشّاةِ ، ذُبِحَتْ إذا كان ضَرَرُ ذَبْحِها أَقَلَّ ، وضَمانُ نَقْصِها على صاحِبِ الجَوْهَرَةِ ؛ لأنَّه لتَخْلِيصِ مالِه ، فإن كان التَّفْرِيطُ مِن صاحِبِ الشّاةِ ، بكَوْنِ يَدِه عليها ، فلا شىءَ على صاحِبِ الجَوْهَرَةِ ؛ لأنَّ التَّفْرِيطَ مِن غيرِه ، فكان الضَّرَرُ على المُفَرِّطِ .

(١) الخابية : وعاء الماء الذى يحفظ فيه .

(٢) فى : المغنى ٧/٤٠٩ .

الشرح الكبير

فصل : وإن أَدْخَلَتْ رَأْسَها فى قُمْقُمٍ ، و لم يُمْكِنْ إخراجُه إلَّا بذَبْحِها أو كَسْرِ القُمْقُمِ ، وكان ضَرَرُ ذَبْحِها أَقَلَّ ، ذُبِحَتْ ، وإن كان ضَرَرُ[1] كَسْرِ القُمْقُمِ أَقَلَّ ، كُسِرَ ، فإن كان التَّفْرِيطُ مِن صاحِبِ الشّاةِ ، فالضَّمانُ عليه ، وإن كان مِن صاحِبِ القُمْقُمِ ، بأن وَضَعَه فى الطَّرِيقِ ، فالضَّمانُ عليه ، وإن لم يَكُنْ منهما تَفْرِيطٌ ، فالضَّمانُ على صاحِبِ الشّاةِ إن[2] كُسِرَ القُمْقُمُ ؛ لأنَّه كُسِرَ لتَخْلِيصِ شاتِه ، وإذا ذُبِحَتِ الشّاةُ ، فالضَّمانُ على صاحِبِ القُمْقُمِ ؛ لأنَّه لتَخْلِيصِ مالِه . فإن قال مَن عليه الضَّمانُ منهما : أنا أُتْلِفُ مالِى ولا أَغْرَمُ شيئًا للآخَرِ . فله ذلك ؛ لأنَّ إتْلافَ مالِ الآخَرِ إنَّما كان لحَقِّه وسَلامةِ مالِه وتَخْلِيصِه ، فإذا رَضِىَ بتَلَفِه ، لم يَجُزْ إتْلافُ غيرِه . وإن قال : لا أُتْلِفُ مالِى ولا أَغْرَمُ شيئًا . لم نُمَكِّنْه مِن إتْلافِ مالِ صاحِبِه ، لكنَّ صاحِبَ القُمْقُمِ لا يُجْبَرُ على شىءٍ ؛ لأنَّه لا حُرْمَةَ له ، فلا يُجْبَرُ صاحِبُه على تَخْلِيصِه ، وأما صاحِبُ الشّاةِ ، فلا يَحِلُّ له تَرْكُها ؛ لِما فيه مِن تَعْذِيبِ الحَيوانِ ، فيُقالُ له : إما أن تَذْبَحَ الشاةَ لتُرِيحَها مِن العَذَابِ ، وإمّا أن تَغْرَمَ القُمْقُمَ لصاحِبِه [٤/٢٦٦و] إذا كان كَسْرُه أَقَلَّ ضَرَرًا ؛ لأنَّ ذلك مِن ضَرُورَةِ إبْقائِها أو تَخْلِيصِها مِن العَذابِ ، فلَزِمَه ، كعَلَفِها . فإن كان الحَيَوانُ غيرَ مَأْكُولٍ ، احْتَمَلَ أن يكونَ حُكْمُه حُكْمَ المَأْكُولِ فيما ذَكَرْنا . واحْتَمَلَ أن يُكْسَرَ القُمْقُمُ . وهو قولُ

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، تش ، م : « وإن » .

الشرح الكبير

أصحابِنا ؛ لأنَّه لا نَفعَ فى ذَبْحِه ، ولا هو مَشْرُوعٌ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن ذَبْحِ الحَيَوانِ لغيرِ مَأْكَلَةٍ[1] . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ كالمَأْكُولِ فى أنَّه متى كان قَتْلُه أقَلَّ ضَرَرًا ، أو كانتِ الجنايَةُ مِن صاحِبِه ، قُتِلَ ؛ لأنَّ حُرْمَتَه مُعارَضَةٌ بحُرْمَةِ مالِ الآدَمِىِّ الذى يُتْلَفُ ، والنَّهْىُ عن ذَبْحِه مُعارَضٌ بالنَّهْىِ عن إضَاعَةِ المالِ ، وفى كَسْرِ القُمْقُمِ مع كَثْرةِ قِيمَتِه إضاعَةُ المالِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : وإن غَصَب دِينارًا فوَقَعَ فى مِحْبَرَتِه ، أو أخَذَ دِينارَ غيرِه ، فسَهَا فوَقَعَ فى مِحْبَرَتِه ، كُسِرَتْ ورَدَّ الدِّينارَ ، كما يُنْقَضُ البِنَاءُ لرَدِّ الخَشَبَةِ ، وكذلك إن كان دِرْهَمًا أو أقَلَّ . وإن وَقَع مِن غيرِ فِعْلِه ، كُسِرَتْ لرَدِّ الدِّينارِ إن أحَبَّ صاحِبُه ، والضَّمانُ عليه ؛ لأنَّه[2] لتَخْلِيصِ مالِه . وإن غَصَب دِينارًا ، فوَقَعَ فى مِحْبَرَةِ آخَرَ بفِعْلِ الغاصِبِ أو بغيرِ فِعْلِه ، كُسِرَتْ لرَدِّه ، وعلى الغاصِبِ ضَمانُ المِحْبَرَةِ ؛ لأنَّه السَّبَبُ فى كَسْرِها . وإن كان كَسْرُها أكْثَرَ ضَررًا مِن تَبْقِيَةِ الواقِعِ فيها ، ضَمِنَه الغاصِبُ ، ولم يُكْسَرْ . وإن رَمَى إنسانٌ دِينارَه فى مِحْبَرَةِ غيرِه عُدْوانًا ، فأبَى صاحبُ المِحْبَرَةِ كَسْرَها ، لم يُجْبَرْ عليه ؛ لأنَّ صاحِبَه تَعَدَّى برَمْيِه فيها ، فلم يُجْبَرْ صاحِبُها على إتْلافِ مالِه لإزَالةِ ضَرَرِ عُدْوانِه عن نَفْسِه ، وعلى الغاصِبِ نَقْصُ المِحْبَرَةِ بوُقُوعِ الدِّينارِ فيها . ويَحْتَمِلُ أن يُجْبَرَ على كَسْرِها لرَدِّ عَيْنِ مالِ الغاصِبِ ،

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٦١ .

(٢) سقط من : تش ، م .

المقنع وَإِنْ زَرَعَ الْأَرْضَ وَرَدَّهَا بَعْدَ أَخْذِ الزَّرْعِ ، فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهَا .

الشرح الكبير ويَضْمَنُ الغاصِبُ قِيمَتَها ، كما لو غَرَسَ فى أرْضِ غيرِه ، مَلَك حَفْرَ الأرْضِ بغيرِ إذْنِ المالِكِ لأخْذِ غَرْسِه ويَضْمَنُ نَقْصَها بالحَفْرِ . وعلى الوَجْهَيْن ، لو كَسَرَها الغاصِبُ قَهْرًا ، لم يَلْزَمْه أكْثَرُ مِن قِيمَتِها .

٢٢٩٨ – مسألة : (وإن زَرَع الأرْضَ ورَدَّها بعدَ أخْذِ الزَّرْعِ ، فعليه أُجْرَتُها) إذا غَصَبَ أرضًا فزَرَعَها ورَدَّها بعدَ حَصادِ الزَّرْعِ ، فهو

الإنصاف قوله : وإنْ زرَع الأرْضَ ، وَرَدَّها بعدَ أخْذِ الزَّرْعِ ، فعليه أُجْرَتُها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل حَرْبٌ ، حُكْمُها حُكْمُ الزَّرْعِ الذى لم يُحْصَدْ . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : وجنَح ابنُ عَقِيلٍ إلى مُساواةِ الحُكْمَيْن . واخْتارَه صاحِبُ « الفائقِ » ، فى غيرِ « الفائقِ » ، ورَدَّ كلامَ الأصحابِ . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والسَّبْعِين » : ووَهَّمَ أبو حَفْصٍ ناقِلَها ، على أنَّ مِنَ الأصحابِ مَن رجَّحَها ؛ بِناءً على أنَّ الزَّرْعَ نبَت على مِلْكِ مالِكِ الأرْضِ ابْتِداءً ، والمَعْروفُ فى المذهبِ خِلافُه . انتهى . قال الحارِثِىُّ : هذا المَعْروفُ عندَ الأصحابِ . قال : وعنه ، يحْدُثُ على مِلْكِ ربِّ الأرْضِ . ذكَرَه القاضى يَعْقُوبُ ، ومنَع فى « تَعْليقِه » مِن كَوْنِه مِلْكًا للغاصِبِ ، وقال : لا فَرْقَ بينَ ما قبلَ الحَصادِ وبعدَه ؛ على ما نقَلَه حَرْبٌ . قال الحارِثِىُّ : وكذا أوْرَدَه القاضى فى « تَعْليقِه الكَبِيرِ » ، فيما أظُنُّ ، أو أجْزِمُ ، وأوْرَدَه شيْخُنا أبو بَكْرٍ[1] ابنُ الصَّيْرَفِىِّ فى كتابِ « نَوادِرِ المذْهبِ » . انتهى . قال فى « الفائقِ » : وقال القاضى يَعْقُوبُ : لا فَرْقَ بينَ ما قبلَ الحَصادِ وبعدَه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وبَناه على أنَّ زَرْعَ الغاصِبِ ، هل يَحْدُثُ

---

(١) فى حاشية ط : « صوابها أبو زكريا ، رأيته على النسخ ، ذكر فيها أنه رآها فى نسخة صحيحة عليها » .

المقنع

وَإِنْ أَدْرَكَهَا رَبُّهَا والزَّرْعُ قَائِمٌ ، خُيِّرَ بَيْنَ تَرْكِهِ إِلَى الْحَصَادِ

الشرح الكبير

للغاصِبِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه نَماءُ مالِه ، وعليه [٤/٢٦٦ظ] أُجْرُ المِثْلِ إلى وَقتِ التَّسْلِيمِ ، وضَمانُ النَّقْصِ . ولو لم يَزْرَعْها ، فنَقَصَتْ لتَرْكِ الزِّراعَةِ ، كأَرَاضِى البَصْرَةِ ، أو نَقَصَتْ لغيرِ ذلك ، ضَمِن نَقْصَها ؛ لِما نَذْكُرُه فيما إذا غَرَسَها أو بَنَى فيها ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

٢٢٩٩ – مسألة : (وإن أَدْرَكَها رَبُّها والزَّرْعُ قائِمٌ ، خُيِّرَ بينَ تَرْكِه

الإنصاف

على مِلْكِ صاحِبِ البَذْرِ ، أو صاحِبِ الأَرْضِ ؟ على رِوايتَيْن ، والحُدوثُ على مِلكِ صاحبِ الأَرْضِ هو المُخْتارُ . انتهى . وقال أيضًا : وهلِ القِياسُ كَوْنُ الزَّرْعِ لرَبِّ البَذْرِ ، أوِ الأَرْضِ ؟ المَنْصُوصُ ، الأَوَّلُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ : الثَّانى . وقال الشَّيْخُ تقِيُّ الدِّينِ أيضًا : يَنْبَنِى هذا على المَدْفُوعِ ، إنْ كان النَّفَقَةَ ، فلِرَبِّ الأَرْضِ مُطْلَقًا ، والمَنْصُوصُ ، التَّفْرِقَةُ . فعلى المذهبِ ، على الغاصِبِ أُجْرَةُ المِثْلِ . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، للغاصِبِ نَفَقَةُ الزَّرْعِ ، وأمَّا مُؤْنَةُ الحَصادِ ، فَيَحْتَمِلُ أنْ تكونَ كذلك ، وَيحْتَمِلُ أنْ لا تجِبَ . قال الحارِثِيُّ : وهو الأَقْوَى .

تنبيه : قولُه : ورَدَّها بعدَ أَخْذِ الزَّرْعِ . هذا المذهبُ . أعْنِى ، أنَّه يُشْتَرطُ أنْ يكونَ قد حصَدَه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : أوِ استَحْصَدَ قبلَه و لم يحْصُدْ .

قوله : وإنْ أَدْرَكَهَا رَبُّها ، والزَّرْعُ قائِمٌ ، خُيِّرَ بينَ تَرْكِه إلى الحَصادِ بأُجْرَتِه ، وبينَ أَخْذِه بعِوَضِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . قال الحارِثِيُّ : تَواتَرَ النَّصُّ عن أحمدَ ، أنَّ الزَّرْعَ للمالِكِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى

المقنع بِأُجْرَتِهِ ، وَبَيْنَ أَخْذِهِ بِعِوَضِهِ . وَهَلْ ذَلِكَ قِيمَتُهُ أَوْ نَفَقَتُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير إلى الحَصادِ بأُجْرَةِ مِثْلِه ، وبينَ أَخْذِه بعِوَضِه . وهل ذلك قِيمَتُه أو نَفَقَتُه ؟ على رِوايَتَيْن) قولُه : أَدْرَكَها والزَّرْعُ قائِمٌ . يَعْنِى اسْتَرْجَعَها مِن الغاصِبِ وقَدَرَ على أَخْذِها منه . متى أَدْرَكَها رَبُّها والزَّرْعُ قائِمٌ ، لم يَمْلِكْ إجْبارَ الغاصِبِ على قَلْعِ الزَّرْعِ ، وخُيِّرَ المالِكُ بينَ أن يُقِرَّ الزَّرْعَ فى الأَرْضِ إلى الحَصادِ ويَأْخُذَ مِن الغاصِبِ أُجْرَةَ الأَرْضِ وأَرْشَ نَقْصِها ، وبينَ أن يَدْفَعَ إليه نَفَقَتَه ويكونَ له الزَّرْعُ . وهذا قولُ أبى عُبَيْدٍ . وقال أكْثَرُ الفُقَهاءِ : يَمْلِكُ إجْبارَ الغاصِبِ على قَلْعِه ؛ لقَوْلِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « لَيْسَ لِعِرْقٍ ظالِمٍ حَقٌّ »[1] . و[2] لأنَّه زَرَعَ فى أَرْضِ غيرِه ظُلْمًا ، أَشْبَهَ الغَرْسَ . ولَنا ، ما رَوَى رافِعُ بنُ خَدِيجٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ زَرَعَ

الإنصاف « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قَوْلُ القاضى ، وعامَّةِ أصحابِه ، والشَّيْخَيْن . انتهى . قال الحارِثِىُّ : وهو قَوْلُ القاضى ، وجُمْهورِ أصحابِه ، ومَن تَلاهم ، والمُصَنِّفِ ، فى سائرِ كُتُبِه . وهو مِنْ مُفْرَداتِ المذهبِ ، قال ناظِمُها :

بالاحْتِرامِ احْكُمْ لزَرْعِ الغاصِبِ ... وليس كالبانِى أو كالنَّاصِبِ
إنْ شاءَ ربُّ الأَرْضِ تَرْكَ الزَّرْعِ ... بأُجْرَةِ المِثْلِ فَوَجْهٌ مَرْعِى
أو مِلْكَه إنْ شاءَ بالإنْفاقِ ... أو قِيمَةً للزَّرْعِ بالوِفاقِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٩٩/١٣ .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فِى أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِم ، فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَىْءٌ ، وَعَلَيْهِ نَفَقَتُهُ » . رَواه أبو داودَ والتِّرْمِذِىُّ[1] . وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ[2] . فيه دَلِيلٌ على أنَّ الغاصِبَ لا يُجْبَرُ على القَلْعِ ؛ لأنَّه مِلْكٌ للمَغْصُوبِ منه ، ولأنَّه أَمْكَنَ رَدُّ المَغْصُوبِ إلى مالِكِه مِن غيرِ إتْلافِ مالِ الغاصِبِ على قُرْبٍ مِن الزَّمانِ ، فلم يَجُزْ إتْلافُه ، كما لو غَصَبَ سَفِينَةً فحَمَلَ فيها مالَه وأَدْخَلَها البَحْرَ ، أو غَصَبَ لَوْحًا فرَقَّعَ به سَفِينةً ، فإنَّه لا يُجْبَرُ على رَدِّ المَغْصُوبِ فى اللُّجَّةِ ، ويُنْتَظَرُ حتى تُرْسَى ؛ صِيانَةً للمالِ عن التَّلَفِ ، كذا هذا . وفارَقَ الشَّجَرَ ؛ لأنَّ مُدَّتَه تَتَطاوَلُ ، ولا يُعْلَمُ متى يَنْقَلِعُ مِن الأرْضِ ، فانْتِظارُه يُؤَدِّى إلى تَرْكِ رَدِّ الأَصْلِ بالكُلِّيَّةِ . وحَدِيثُهم وَرَدَ فى الغَرْسِ ، وحَدِيثُنا فى الزَّرْعِ ، فيُجْمَعُ بينَ الحَدِيثَيْنِ ، ويُعْمَلُ بكلِّ واحِدٍ منهما فى مَوْضِعِه ، وهو أَوْلَى مِن إبْطالِ أحَدِهما . إذا ثَبَتَ هذا ، فمتى رَضِىَ المالِكُ بتَرْكِ الزَّرْعِ للغاصِبِ ويَأْخُذُ [٤/٢٦٧و] منه أُجْرَ الأرْضِ ، فله ذلك ؛ لأنَّه شَغَلَ المَغْصُوبَ بمالِه ، فمَلَكَ صاحِبُه أَخْذَ أُجْرِه ، كما لو تَرَكَ فى الدارِ طَعامًا يَحْتاجُ فى نَقْلِه إلى مُدَّةٍ . وإن أَحَبَّ أَخْذَ الزَّرْعِ ، فله ذلك ، كما يَسْتَحِقُّ الشَّفِيعُ أَخْذَ شَجَرِ المُشْتَرِى بقِيمَتِه . وفيما يُرَدُّ على الغاصِبِ رِوايتانِ ؛ إحداهما ، قِيمَةُ

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى زرع الأرض بغير إذن صاحبها ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٣٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من زرع فى أرض قوم بغير إذنهم ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٢٥ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من زرع فى أرض قوم بغير إذنهم ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨٢٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٥ .

(٢) فى م : « حسن صحيح » .

المقنع وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ الزَّرْعُ لِلْغَاصِبِ ، وَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ .

الشرح الكبير الزَّرْعِ ؛ لأنَّه بَدَلٌ عن الزَّرْعِ ، فيُقَدَّرُ بقِيمَتِه ، كما لو أتْلَفَه ، ولأنَّ الزَّرْعَ للغاصِبِ إلى حينِ[1] انْتِزاعِه منه ، بدَلِيلِ أنَّه لو أخَذَه قبلَ انْتِزاعِ المالِكِ ، كان مِلْكًا له يَأْخُذُه ، فيكونُ أخْذُ المالِكِ له تَمَلُّكًا له ، إلَّا أن يُعَوِّضَه ، فيَجِبُ أن يكونَ بقِيمَتِه ، كما لو أخَذَ الشِّقْصَ المَشْفُوعَ . فعلى هذا ، يَجِبُ على الغاصِبِ أُجْرُ الأرْضِ إلى حينِ تَسْلِيمِ الزَّرْعِ ؛ لأنَّ الزَّرْعَ كان مَحْكُومًا له به ، وقد شَغَل به أرْضَ غيرِه . والروايةُ الثانيةُ ، يَرُدُّ على الغاصِبِ ما أنْفَقَ مِن البَذْرِ ومُؤْنَةِ الزَّرْعِ في الحَرْثِ والسَّقْيِ وغيرِه . وهذا الذى ذكَره القاضِى . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ، وظاهِرُ الحَدِيثِ ؛ لقولِه ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ » . وقِيمةُ الشيءِ لا تُسَمَّى نَفَقةً له . والحَدِيثُ مَبْنِيٌّ على هذه المسألةِ ، فإنَّ أحمدَ إنَّما ذَهَبَ إلى هذا الحُكْمِ اسْتِحْسانًا ، على خِلافِ القِياسِ ، فإنَّ القِياسَ أنَّ الزَّرْعَ لصاحِبِ البَذْرِ ؛ لأنَّه نَماءُ مالِه ، فأشْبَهَ ما لو غَصَب دَجاجَةً فحَضَنَتْ بَيْضًا له ، كان النَّماءُ له . وقد صَرَّحَ به أحمدُ ، فقال : هذا شيءٌ لا يُوافِقُ القِياسَ ، أسْتَحْسِنُ أن يَدْفَعَ إليه نَفَقَتَه ؛ للأثَرِ . ولذلك جَعَلْناه للغاصِبِ إذا أُخِذَتْ منه الأرْضُ بعدَ أخْذِه الزَّرْعَ ، وإذا كان العَمَلُ بالحَدِيثِ ، فيَجِبُ أن يُتَّبَعَ مَدْلُولُه (ويَحْتَمِلُ أن يكونَ الزَّرْعُ للغاصِبِ ، وعليه الأُجْرَةُ) كما إذا رَجَع

الإنصاف ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ الزَّرْعُ للغاصِبِ ، وعليه الأُجْرَةُ . وهذا الاحْتِمالُ لأبِى

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المُسْتَعِيرُ .

فصل : فإن كان الزَّرْعُ[1] مِمّا تَبْقَى أُصُولُه فى الأرْضِ ، ويُجَزُّ مَرّةً بعدَ أُخْرَى ، كالرَّطْبَةِ[2] ، احْتَمَلَ أن يكونَ حُكْمُه ما ذَكَرْنا ؛ لدُخُولِه فى عُمُومِ الزَّرْعِ ؛ لأنَّه ليس له فَرْعٌ قَوِىٌّ ، أشْبَهَ الحِنْطَةَ والشَّعِيرَ . واحْتَمَلَ أنَّ حُكْمَه حُكْمُ الغَرْسِ ؛ لبقاءِ أُصْلِه ، وتَكَرُّرِ أخْذِه ، ولأنَّ القِياسَ يَقْتَضِى أن يَثْبُتَ لكلِّ زَرْعٍ [٤/٢٦٧ظ] مثلُ حُكْمِ الغَرْسِ ، وإنَّما تُرِكَ فيما تَقِلُّ مُدَّتُه للأثَرِ ، ففيما عَداه يَبْقَى على قَضِيَّةِ القِياسِ .

الإنصاف

الخَطَّابِ . وقيل : له قَلْعُه ، إنْ ضَمِنَه . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، أنَّ الزَّرْعَ لرَبِّ الأرْضِ ، كالوَلَدِ ، فإنَّه لسَيِّدِ الأُمِّ ، لَكِنِ المَنِىُّ لا قِيمَةَ له ، بخِلافِ البَذْرِ . ذكَرَه الشَّيْخُ تقِىُّ الدِّينِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذا القَوْلُ ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ فى عامَّةِ نُصُوصِه ، والخِرَقِىِّ ، والشِّيرازِىِّ ، وابنِ أبِى مُوسى ، فيما أظُنُّ ، وعليه اعْتَمَدَ الإمامُ أحمدُ . وكذا قال الحارِثِىُّ : ظاهِرُ كلامِ مَن تقدَّم مِنَ الأصحابِ ؛ كالخِرَقِىِّ ، وابنِ أبِى مُوسى ، عدَمُ التَّخْيِيرِ ، فإنَّ كُلًّا منهم قال : الزَّرْعُ لمالِكِ الأرْضِ ، وعليه النَّفَقَةُ . وهذا بعَيْنِه هو المُتَواتِرُ عن أحمدَ ، ولم يذْكُرْ أحدٌ عنه تَخْيِيرًا ، وهو الصَّوابُ ، وعلَّلَه . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى مَن زرَعَ بلا إذْنِ شَرِيكِه ، والعادَةُ بأنَّ مَن زرَعَ فيها له نَصِيبٌ مَعْلومٌ ، ولرَبِّها نَصِيبٌ : قُسِمَ ما زَرَعَه فى نَصِيبِ شَرِيكِه كذلك . قال : ولو طَلَبَ أحدُهما مِنَ الآخَرِ أنْ يزْرَعَ معه أو يُهايِئَه فيها ، فأبَى ، فللأوَّلِ الزَّرْعُ فى قَدْرِ حَقِّه بلا أُجْرَةٍ ، كدارٍ بينَهما فيها

---

(١) زيادة من : ر ، ق .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن غَصَب أرْضًا فغَرَسَها فأثْمَرتْ ، فأدْرَكَها رَبُّها بعدَ أخْذِ الغاصِبِ ثَمَرَتَها ، فهى له . فإن أدْرَكَها والثَّمرةُ فيها ، فكذلك ؛ لأنَّها ثَمَرةُ شَجَرِه ، فكانت له ، كما لو كانت فى أرْضِه ، ولأنَّها نَماءُ أصْلٍ مَحْكُومٍ به للغاصِبِ ، فكان له ، كأغْصانِها ووَرَقِها ، ولَبَنِ الشّاةِ ونَسْلِها . وقال القاضى : هى لمالِكِ الأرضِ إن أدْرَكَها فى الغِراسِ ؛ لأنَّ أحْمدَ قال فى رِوايَةِ علىِّ بنِ سعيدٍ : إذا غَصَب أرْضًا فغَرَسَها ، فالنَّماءُ لمالِكِ الأرْضِ . قال القاضِى : وعليه مِن النَّفَقَةِ ما أنْفَقَه الغارِسُ مِن مُؤْنَةِ الثَّمَرَةِ ؛ لأنَّ الثَّمَرَةَ فى مَعْنَى الزَّرْعِ ، فكان لصاحِبِ الأرْضِ إذا أدْرَكَه

الإنصاف

بَيْتان ، سكَنَ أحدَهما عندَ امْتِناعِه ممَّا يَلْزَمُه . انتهى . قلتُ : وهذا الصَّوابُ ، ولا يَسَعُ النَّاسَ غيرُه .

قوله : وهل ذلك قِيمَتُه ، أو نَفَقَتُه ؟ على وَجْهَيْن . وهما وَجْهان فى نُسْخَةٍ مَقْروءَةٍ على المُصَنِّفِ ، وفى نُسْخَةٍ رِوايَتان ، وعليها شرَح الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى. قال الحارِثِىُّ : حَكاهُما مُتَأخِّرُو الأصحابِ ، والمُصَنِّفُ فى « كتابه[١٨٧/٢ و] الكَبِيرِ » رِوايَتيْن ، وأوْرَدَهما هنا وَجْهَيْن . قال : والصَّوابُ أنَّهما رِوايَتان . قال هو ، والشَّارِحُ : والمَنْقُولُ عن أحمدَ فى ذلك رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يأْخُذُه بنَفَقَتِه ؛ وهى ما أنْفَقَ مِنَ البَذْرِ ومُؤْنَةِ الزَّرْعِ ؛ مِنَ الحَرْثِ والسَّقْىِ ، وغيرِهما . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والشِّيرازِىِّ . واخْتارَه القاضى فى « رُءوسِ المَسائلِ » ،

الشرح الكبير

قائِمًا فيها ، كالزَّرْعِ . قال شيخُنا[1] : والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ أحمدَ قد صَرَّحَ بأنَّ أخْذَ رَبِّ الأرْضِ الزَّرْعَ شيءٌ لا يُوافِقُ القِياسَ ، وإنَّما صار إليه للأثَرِ ، فيَخْتَصُّ الحُكْمُ به ، ولا يُعَدَّى[2] إلى غيرِه ، ولأنَّ الثَّمرةَ تُفارِقُ الزَّرْعَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الزَّرْعَ نَماءُ الأرْضِ ، فكان لصاحِبِها ، والثَّمرةُ نَماءُ الشَّجَرِ ، فكانت لصاحِبِه . الثانى ، أنَّه يَرُدُّ عِوَضَ الزَّرْعِ إذا أخَذَه ، مثلَ البَذْرِ الذى نَبَتَ منه الزَّرْعُ ، مع ما أنْفَقَ عليه ، ولا يُمْكِنُه مثلُ ذلك فى الثَّمَرَةِ .

الإنصاف

وابنُ عَقِيلٍ . قال الحارِثِىُّ : وهو المذهبُ ، وعليه مُتَقَدِّمُو الأصحابِ ؛ كالخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ ، ثم ابنِ أبى مُوسى ، والقاضى فى كِتابَىْ « المُجَرَّدِ » ، و « رءُوسِ المَسائلِ » ، وابنِ عَقِيلٍ ؛ لصَرِيحِ الأخْبارِ المُتَقَدِّمَةِ فيه . انتهى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الطَّرِيقِ الأقْرَبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يأْخُذُه بقِيمَتِه زَرْعًا الآنَ . صحَّحه القاضى فى « التَّعْليقِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَين » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تجريدِ العِنايةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قلتُ : والنَّفْسُ تَمِيلُ إليه . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : أصْلُهما ، هل يُضْمَنُ وَلَدُ المَغْرُورِ بمِثْلِه ، أو قِيمَتِه ؟ وعنه رِوايَةٌ ثالثَةٌ ، يأْخُذُه بأيِّهما شاءَ ، نقَلَها مُهَنَّا . قالَه فى « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ :

---

(١) فى : المغنى ٣٧٩/٧ .

(٢) فى م : « يتعدى » .

الشرح الكبير

فصل : وإن غَصَب شَجَرًا فأَثْمَرَ ، فالثَّمَرُ لصاحِبِ الشَّجَرِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه نَماءُ مِلْكِه ، ولأنَّ الشَّجَرَ عَيْنُ مِلْكِه نَما وزَادَ ، فأشْبَهَ ما لو طالتْ أغْصانُه . ويَرُدُّ الثَّمَرَ إن كان باقِيًا ، وبَدَلَه إن تَلِفَ ، وإن كان رُطَبًا فصار تَمْرًا ، أو عِنَبًا فصار زَبِيبًا ، فعليه رَدُّه وأَرْشُ نَقْصِه إن نَقَص ، ولا شيءَ له بعَمَلِه فيه ، ولا أُجْرَةَ عليه للشَّجَرِ ؛ لأنَّ أُجْرَتَها لا تَجُوزُ فى العُقُودِ ، فكذلك فى الغَصْبِ ، ولأنَّ نَفْعَ الشَّجَرِ تَرْبِيَةُ الثَّمَرِ وإخْراجُه ، وقد عادتْ هذه المَنافِعُ إلى المالِكِ . ولو كانت ماشِيَةً ، فعليه ضَمانُ وَلَدِها إن وَلَدتْ عندَه ، وضَمانُ لَبَنِها بمثلِه ؛ لأنَّه مِن ذَواتِ الأَمْثالِ ، ويَضْمَنُ أوبارَها وأَشْعارَها بمثلِه ، كالقُطْنِ . وفى ضَمانِ [٤/٢٦٨و] زَوائِدِ الغَصْبِ المُنْفَصِلَةِ اخْتِلافٌ نذكُرُه فيما يأتِى إن شاءَ اللهُ تعالَى .

الإنصاف

وحكَى القاضى (١أبو حُسَيْنٍ١) فى كتابِ « التَّمامِ » ، عن أخِيه أبِى القاسِمِ(٢) ، رِوايَةً بالتَّخْيِيرِ ، وهو الظَّاهِرُ مِن إيرادِ القاضى يَعْقُوبَ فى « التَّعْليقِ » . وذكَر نصَّ مُهَنَّا . وقال فى « الفائقِ » : وخرَّج أبو القاسِمِ ابنُ القاضى رِوايَةً بالخِيَرَةِ ، فكأنَّه ما اطَّلَعَ على كلامِ الحارِثِىِّ ، أو لأبِى القاسِمِ تَخْرِيجُ رِوايَةٍ ، ثم اطَّلَعَ ، فوافَقَ التَّخْرِيجَ لها . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، واحْتِمالِ أبى الخَطَّابِ ، لرَبِّ الأرْضِ أُجْرَتُها إلى حينِ تَسْلِيمِ الزَّرْعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ . جزَم به فى « المُغنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وذكَر

(١ - ١) فى النسخ : « حسين » .

(٢) عبيد الله بن محمد بن الحسين بن محمد الفراء ، ابن القاضى أبى يعلى ، أبو القاسم . سمع الحديث من والده ، ورحل فى طلب الحديث والعلم ، وكان أكبر ولد القاضى أبى يعلى ، وكان ذا عفة وديانة . توفى سنة تسع وستين وأربعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/١٢ ، ١٣ .

الإنصاف

أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ ، أنَّه لا أُجْرَةَ له . ونقَلَه إبْراهِيمُ بنُ الحارِثِ . وعلى المذهبِ ، أعْنِى إذا أوْجَبْنا ردَّ النَّفَقَةِ ، فقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يَرُدُّ مِثْلَ البَذْرِ . وبه قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ ؛ لأنَّ البَذْرَ مِثْلِىٌّ . ونصَرَه الحارِثِىُّ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : يجِبُ ثَمَنُ البَذْرِ .

تنبيه : قال الحارِثِىُّ : عَبَّر المُصَنِّفُ بالنَّفَقَةِ عن عِوَضِ الزَّرْعِ ، وكذلك عبَّر أبو الخَطَّابِ ، والسَّامَرِّىُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم ، وليس بالجَيِّدِ ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ المُعاوَضَةَ تَسْتَلْزِمُ مِلْكَ المُعَوَّضِ ، ودُخُولُ الزَّرْعِ فى مِلْكِ الغاصِبِ باطِلٌ بالنَّصِّ . كما تقدَّم ، فبَطَلَ كوْنُها عِوَضًا عنه . الثَّانى ، الأصْلُ فى المُعاوَضَةِ تَفاوُتُهما وتَباعُدُهما ، فدلَّ على انْتِفاءِ المُعاوَضَةِ ، والصَّوابُ ، أنَّها عِوَضُ البَذْرِ ولَوَاحِقِه . انتهى .

فائدة : يُزَكِّيه ربُّ الأرْضِ ، إنْ أخَذَه قبلَ وُجوبِ الزَّكاةِ ، وإنْ أخَذَه بعدَ الوُجوبِ ، ففى وُجوبِ الزَّكاةِ عليه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « القَواعدِ الفِقْهِيَّةِ » . قلتُ : الصَّحيحُ أنَّه لا يُزَكِّيه ، بل تَجِبُ الزَّكاةُ على الغاصِبِ ؛ لأنَّه ملَكَه إلى حينِ أخْذِه ، على الصَّحيحِ ، كما تقدَّم . وعلى مُقْتَضَى النُّصوصِ ، واخْتِيارِ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ ، وابنِ أبى مُوسى ، والحارِثِىِّ ، وغيرِهم ، يُزَكِّيه ربُّ الأرْضِ ؛ لأنَّهم حكَمُوا أنَّ الزَّرْعَ مِن أصْلِه لرَبِّ الأرْضِ (١وعلى هذا يكونُ هذا المذهبَ١) .

(١ - ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ غَرَسَهَا أَوْبَنَى فِيهَا ، أُخِذَ بِقَلْعِ غَرْسِهِ وَبِنَائِهِ ، وَتَسْوِيَةِ الْأَرْضِ وَأَرْشِ نَقْصِهَا وَأُجْرَتِهَا .

الشرح الكبير

٢٣٠٠ – مسألة : (وإن غَرَس أو بَنَى ، أُخِذَ بقَلْعِ غَرْسِه وبِنائِه ، وتَسْوِيَةِ الأرْضِ وأَرْشِ نَقْصِها وأُجْرَتِها) متى غَرَس فى أرضِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، أو بَنَى فيها ، وطَلَب صاحِبُ الأرضِ قَلْعَ غِراسِه وبنائِه ، لَزِم الغاصِبَ ذلك . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لما روَى سعيدُ بنُ زَيْدِ بنِ عَمْرِو ابنِ نُفَيْلٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . وروَى أبو داودَ ، وأبو عُبَيْدٍ فى الحَدِيثِ أنَّه قال : فلقد أخْبَرنِى الذى حَدَّثَنِى هذا الحَدِيثَ أنَّ رجلًا غَرَس فى أرْضِ رجلٍ مِن الأنْصارِ ، مِن بَنِى بَيَاضَةَ ، فاخْتَصَما إلى النَّبىِّ ﷺ ، فَقَضَى للرَّجُلِ بأرْضِه ، وقَضَى للآخَرِ أن يَنْزِعَ نَخْلَه . قال : فلقد رَأَيْتُها يُضْرَبُ فى أُصُولِها بالفئوس ، وإنَّها لَنَخْلٌ عُمٌّ[2] . ولأنَّه شَغَل مِلْكَ غيرِه

الإنصاف

قوله : وإنْ غَرَسَها ، أو بَنَى فيها ، أُخِذَ بقَلْعِ غَرْسِه وبِنائِه وتَسْوِيَةِ الأرْضِ ، وأَرْشِ نَقْصِها وأُجْرَتِها . وهذا مَقْطوعٌ به عندَ جُمْهورِ الأصحابِ ، إلَّا أنَّ صاحِبَ « الرِّعايةِ » قال : لَزِمَه القَلْعُ فى الأصحِّ . قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والسَّبْعِين » : والمَشْهورُ عن أحمدَ ، للمالِكِ قَلْعُه مجَّانًا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يَقْلَعُ ، بل يَتَملَّكُه بالقِيمَةِ . وعليها ، لا يَقْلَعُ إلَّا مَضْمُونًا ، كغَرْسِ المُسْتَعِيرِ . كذلك حَكاهما القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/٢٩٩ .

(٢) أخرجه أبو داود فى التخريج السابق . وأبو عبيد ، فى : غريب الحديث ١/٢٩٦ .
وعُمٌّ : أى طوال . اللسان (ع م م) .

الشرح الكبير

بمِلْكِه الذى لا حُرْمَةَ له فى نَفْسِه بغيرِ إذْنِه ، فلَزِمَه تَفرِيغُه ، كما لو جَعَل فيه قُمَاشًا . وإذا قَلَعَها ، لَزِمَهُ تَسْوِيَةُ الحَفْرِ ، وَرَدُّ الأَرْضِ إلى ما كانت عليه ؛ لأنَّه ضَرَرٌ حَصَل فى مِلْكِ غيرِه بفِعْلِه ، فلَزِمَتْه إزالَتُه .

الإنصاف

(1) **تنبيه** : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ ، ما لو كانَ الغارِسُ أوِ البانِى أحَدَ الشَّرِيكَيْن . وهو كذلك ، حتى ولو لم يَغْصِبْه ، لكِنْ غرَسَ أو بنَى مِن غيرِ إذْنٍ . وهو صحيحٌ . نصَّ عليه فى رِوَايةِ جَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، أنَّه سُئِلَ عن رَجُلٍ غرَسَ نَخْلًا ، فى أرْضٍ بينَه وبينَ قَوْمٍ ، مُشاعًا ؟ قال : إنْ كان بغيرِ إذْنِهم ، قلَع نَخْلَه . ويأْتِى هذا أيضًا فى الشُّفْعَةِ (1) .

فوائد ؛ منها ، لو زرَع فيها شَجَرًا بنَواه ، فالمَنْصوصُ عن أحمدَ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه له ، كما فى الغِراسِ . ويَحْتَمِلُ كوْنُه لرَبِّ الأرْضِ ؛ لدُخُولِه فى عُمومِ أخْبارِ الزَّرْعِ . قالَه الحارِثِىُّ . ومنها ، لو أثْمَرَ ما غرَسَ الغاصِبُ ، فقال فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « نَوادِرِ المذْهبِ » : الثَّمَرُ لمالِكِ الأرْضِ ، كالزَّرْعِ ؛ إنْ أدْرَكَه أخَذَه ، ورَدَّ النَّفَقَةَ ، وإلَّا فهو للغاصِبِ . واخْتارَه القاضى . ونصَّ عليه ، فى رِوايَةِ علِىِّ بنِ سَعِيدٍ . قال فى « الفُروعِ » : ونَصُّه فى مَن غرَسَ أرْضًا ، الثَّمرَةُ لرَبِّ الأرْضِ ، وعليه النَّفَقَةُ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وابنُ رَزِينٍ : لو أثْمَرَ ما غرَسَه الغاصِبُ ؛ فإنْ أدْرَكَه صاحِبُ الأرْضِ بعدَ الجَذاذِ ، فللغاصِبِ ، وكذلك قبلَه . وعنه ، لمالِكِ الأرْضِ ، وعليه النَّفَقَةُ . انتهوا . قال ابنُ رَزِينٍ ، عن القَوْلِ بأنَّه لصاحِبِ الأرْضِ : ليس بشىءٍ . قال الحَارِثِىُّ : وفيه [٢/١٨٧ ظ]

(1 - 1) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : فإن أرادَ صاحِبُ الأرْضِ أخْذَ الشَّجَرِ والبِناءِ بغيرِ عِوَضٍ ، لم يَكُنْ له ذلك ؛ لأنَّه عَيْنُ مالِ الغاصِبِ ، فلم يَمْلِكْ صاحِبُ الأرضِ أخْذَه ، كما لو وَضَع فيها أثاثًا أو حَيوانًا . وإن طَلَب أخْذَه بقِيمَتِه ، وأبَى مالِكُه إلَّا[1] القَلْعَ ، فله ذلك ؛ لأنَّه مِلْكُه ، فمَلَكَ نَقْلَه ، ولا يُجْبَرُ على أخْذِ القِيمَةِ ؛ لأنَّها[2] مُعاوَضَةٌ ، فلم يُجْبَرْ عليها . وإنِ اتَّفقَا على تَعْوِيضِه عنه ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، فجازَ ما اتَّفَقا عليه . وإن وَهَب الغاصِبُ الغِرَاسَ والبِناءَ لمالِكِ الأرْضِ ؛ لِيَتَخَلَّصَ مِن قَلْعِه[3] ، فقَبِلَه المالِكُ ، جازَ . وإن أبَى قَبُولَه ، وكان فى قَلْعِه غَرَضٌ صَحِيحٌ ، لم يُجْبَرْ على قَبُولِه ، وإن لم يَكُنْ فيه غَرَضٌ صَحِيحٌ ، احْتَمَلَ أن يُجْبَرَ عَلَى قَبُولِه ؛ لِأَنَّ فِيهِ رَفْعَ الخُصُومَةِ مِن غَيرِ غَرَضٍ يَفُوتُ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يُجْبَرَ ؛ لأَنَّ فِيه إجْبارًا على عَقْدٍ يُعْتَبَرُ الرِّضا فيه . وإن غَصَب [٤/٢٦٨ظ] أرضًا وغِراسًا مِن رجلٍ واحدٍ فغَرَسَه فيها ، فالكُلُّ لمالِكِ الأرْضِ . فإن طالَبَه المالِكُ بقَلْعِه ، وله فى قَلْعِه غَرَضٌ ، أُجْبِرَ على قَلْعِه ؛ لأنَّه فَوَّتَ عليه غَرَضًا مَقْصُودًا بالأرْضِ ،

الإنصاف

وَجْهٌ ، أنَّه للغاصِبِ بكُلِّ حالٍ . وحَكاه ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى كتابِ الشُّروطِ ، رِوايَةً عن أحمدَ ، قال : وهذا أصحُّ ؛ اعتِبارًا بأصْلِه . قال : والقِياسُ على الزَّرْعِ ضعيفٌ . واخْتارَ الحارِثِىُّ ما قدَّمه المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ومنها ، لو جَصَّصَ الدَّارَ وزَوَّقَها ، فحُكْمُها كالبِناءِ . قالَه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « لأنه » .

(٣) فى الأصل ، ر : « فعله » .

الشرح الكبير

فأُخِذَ بإعادَتِها إلى ما كانت ، وعليه تَسْوِيَةُ الأرْضِ ، ونَقْصُها ونَقْصُ الغِرَاسِ ؛ لأنَّه نَقْصٌ حَصَل فى يَدِ الغاصِبِ ، أشْبَهَ ما لو غَصَب طَعامًا فتَلِفَ بعضُه ، وإن لم يَكُنْ فى قَلْعِه غَرَضٌ صَحِيحٌ ، لم يُجْبَرْ على قَلْعِه ؛ لأنَّه سَفَهٌ ، فلا يُجْبَرُ عليه . وقيلَ : يُجْبَرُ ؛ لأنَّ المالِكَ مُحَكَّمٌ فى مِلْكِه ، والغاصِبَ غيرُ مُحَكَّمٍ . فإن أرادَ الغاصِبُ قَلْعَه ، ومَنَعَه المالِكُ ، لم يَمْلِكْ قَلْعَه ؛ لأنَّ الجَمِيعَ مِلْكٌ للمَغْصُوبِ منه ، فلم يَمْلِكْ غيرُه التَّصَرُّفَ فيه بغيرِ إذْنِه .

فصل : والحُكْمُ فيما إذا بَنَى فى الأرضِ ، كالحُكْمِ فيما إذا غَرَس فيها فى هذا التَّفْصِيلِ جَميعِه ، إلَّا أنَّه يتَخَرَّجُ أنَّه إذا بَذَل مالِكُ الأرْضِ القِيمَةَ لصاحِبِ البِنَاءِ ، أُجْبِرَ على قَبُولِها إذا لم يَكُنْ فى النَّقْضِ غَرَضٌ صَحِيحٌ ؛ لأنَّ النَّقْضَ سَفَهٌ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما روَى الخَلَّالُ ، بإسْنادِه عن الزُّهْرِىِّ ، عن عُرْوَةَ ، عن عائشةَ ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ بَنَى فى رِبَاعِ قَوْمٍ بإذْنِهِمْ فَلَهُ الْقِيمَةُ ، وَمَنْ بَنَى بِغَيْرِ إذْنِهِمْ فَلَهُ النَّقْضُ »[1] . ولأنَّ ذلك مُعاوَضَةٌ ، فلا يُجْبَرُ عليها ، وإذا كانتِ الآلَةُ مِن تُرابِ الأرْضِ وأحْجارِها ، فليس للغاصِبِ النَّقْضُ ، على ما ذَكَرْنا فى الغَرْسِ .

الإنصاف

فى « الكافِى » . ولو وهَبَ ذلك لمالِكِها ، ففى إجْبارِه على قَبُولِه وَجْهان ، كالصَّبْغِ فى الثَّوْبِ ، على ما يأْتِى . ومنها ، لو غصَبَ أرْضًا ، فبَناها دارًا بتُرابٍ منها

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من بنى أو غرس فى أرض غيره ، من كتاب الغصب . السنن الكبرى ٦/٩١ . وضعف إسناده .

الشرح الكبير

فصل : وإن غَصَب أرْضًا ، فكَشَطَ تُرابَها ، لَزِمَه رَدُّه وفَرْشُه على ما كان ، إن طالَبَه المالِكُ وكان فيه غَرَضٌ ، وإن لم يَكُنْ فيه غَرَضٌ ، فهل يُجْبَرُ على فَرْشِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وإن مَنَعَه المالِكُ فَرْشَه أو رَدَّه ، وطَلَب الغاصِبُ ذلك ، وكان فى رَدِّه غَرَضٌ مِن إزالَةِ ضَرَرٍ أو ضَمانٍ ، فله فَرْشُه ورَدُّه ، وعليه أُجْرُ مِثْلِها مُدَّةَ شَغْلِها وأُجْرُ نَقْصِها . وإن أخَذَ تُرابَ أرْضٍ ، فضَرَبَه لَبِنًا ، رَدَّه ولا شىءَ له ، إلَّا أن يَجْعَلَ فيه تِبْنًا له ، فله أن يَحُلَّه ويَأْخُذَ تِبْنَه . فإن كان لا يَحْصُلُ منه شىءٌ ، ففيه وَجْهان ، بِناءً على كَشْطِ التَّزْوِيقِ إذا لم يَكُنْ له قِيمةٌ ، وسنذكُره . وإن طالَبَه المالِكُ بِحَلِّه ، لَزِمَه ذلك إذا كان فيه غَرَضٌ ، [٤/٢٦٩و] فإن لم يَكُنْ فيه غَرَضٌ ، فعلى وَجْهَيْنِ . فإن جَعَلَه آجُرًّا أو فَخَّارًا ، لَزِمَه رَدُّه ، ولا أُجْرَ له لعَمَلِه ، وليس له كَسْرُه ، ولا للمالِكِ إجْبارُه عليه ؛ لأنَّه سفهٌ و إتْلافٌ للمالِ وإضاعَةٌ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن إضَاعَةِ المالِ .

الإنصاف

وآلاتٍ مِنَ المَغْصُوبِ منه ، فعليه أُجْرَتُها مَبْنِيَّةً ، وإنْ كانتْ آلاتُها مِن مالِ الغاصِبِ ، فعليه أُجْرَةُ الأرْضِ دُونَ بِنائِها ؛ لأنَّه إنَّما غصَب الأرْضَ ، والبِناءُ له ، فلم يَلْزَمْه أُجْرَةُ مالِه ، فلو أجَرَهَا ، فالأُجْرَةُ لهما بقَدْرِ قِيمَتِهما . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، فى مَن بَنَى فيها ويُؤْجِرُها ، الغَلَّةُ على النَّصيبِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ أيضًا ، ويكونُ شَرِيكًا بزِيادَةِ بِناءٍ . ومنها ، لو طَلَبَ أخْذَ البِناءِ أو الغِراسِ بقِيمَتِه ، وأبَى مالِكُه إلَّا القَلْعَ ، فله ذلك ، ولا يُجْبَرُ على أخْذِ القِيمَةِ . وفى البِناءِ تخْرِيجٌ ، إذا بَذَلَ صاحِبُ الأرْضِ لصاحِبِ القِيمَةِ ، أنَّه يُجْبَرُ على قَبُولِها ، إذا لم يَكُنْ فى النَّقْضِ غرَضٌ صحيحٌ . وهو للمُصَنِّفِ . والمذهبُ ، الأوَّلُ . وذكَرَ ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً فيه ، لا

الشرح الكبير

فصل : وعليه ضَمانُ نَقْصِ الأَرْضِ إن نَقَصَتْ بالغَرْسِ والبِناءِ . وهكذا كلُّ عَيْنٍ مَغْصُوبَةٍ ، على الغاصِبِ ضَمانُ نَقْصِها ، إذا كان نَقْصًا مُسْتَقِرًّا ، كإناءٍ تكَسَّرَ ، وطَعامٍ سَوَّسَ [1]أو تَلِفَ بعضُه ، وثَوْبٍ تَخَرَّقَ ؛ لأنَّه نَقْصٌ حَصَلَ فى يَدِ الغاصِبِ ، فوَجَبَ ضَمانُه ، كتَلَفِ بعضِ الطَّعامِ وذِراعٍ مِن الثَّوْبِ[1] . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا شَقَّ لرجلٍ ثَوْبًا شَقًّا قَلِيلًا ، أخَذَ أَرْشَه ، وإن كَثُرَ ، فصاحِبُه بالخِيارِ بين تَسْلِيمِه وأَخْذِ قِيمَتِه ، وبينَ إمْساكِه مع الأَرْشِ . ورُوِىَ عن أحمدَ كَلامٌ

الإنصاف

يَلْزَمُه ، ويُعْطِيه قِيمَتَه . ونقلَه ابنُ الحَكَمِ . وَرَوَى الخَلَّالُ فيه ، عن عائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، مَرْفُوعًا : « له ما نقَصَ » . قال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : هذا مَنَعنا مِنَ القِياسِ . ونقَل جَعْفَرٌ فيها ، لرَبِّ الأَرْضِ أَخْذُه . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ ، وزادَ ، وتَرْكُه بأُجْرَةٍ . انتهى . ومنها ، إنِ اتَّفقا على القِيمَةِ ، فالواجِبُ قِيمَةُ الغِراسِ مَقْلُوعًا . حَكاه ابنُ أبِى مُوسى وغيرُه . وإنْ وَهَبَهما الغاصِبُ لرَبِّ الأَرْضِ ؛ ليَدْفَعَ عن نَفْسِه كُلْفَةَ القَلْعِ ، فقَبِلَه ، جازَ . وإنْ أَبَى إلَّا القَلْعَ ، وكان فى قَلْعِه غرَضٌ صحيحٌ ، لم يُجْبَرْ على القَبُولِ . وإنْ لم يكُنْ له فى القَلْعِ غرَضٌ صحيحٌ ، ففى إجْبارِه على القَبُولِ احْتِمالَان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ وهَبَها لرَبِّ الأَرْضِ ، لم يَلْزَمْه القَبُولُ ، إنْ أرادَ القَلْعَ ، وإلَّا احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ . انتهى . قلتُ : الأَوْلَى أنَّه لا يُجْبَرُ . ومنها ، لو غَصَبَ أرْضًا و[2]غِراسًا مِن شَخْصٍ واحِدٍ ،

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى الأصل : « أو » .

الشرح الكبير

يَحْتَمِلُ هذا ، فإنَّه قال فى رِوايَةِ مُوسَى بنِ سعيدٍ : إن شاءَ شَقَّ الثَّوْبَ ، وإن شاء مثلَه . يَعْنِى ، واللهُ أعلمُ ، إنْ شاء أَخذَ أَرْشَ الشَّقِّ . وَوَجْهُهُ أَنَّ الجِنَايَةَ أَتْلَفَتْ مُعْظَمَ نَفْعِهِ ، فكانتْ له المُطالَبَةُ بقِيمَتِه ، كما لو قَتَل شاةً له . وحَكَى أصْحابُ مالِكٍ عنه ، إذا جَنَى على عَيْنٍ فأتْلَفَ غَرَضَ صاحِبِها فِيها ، كان المَجْنِىُّ عليه بالخِيارِ ؛ إن شاء رَجَعَ بما نَقَصَتْ ، وإن شاء سَلَّمَها وأخَذَ قِيمَتَها . ولَعَلَّ ما يُحْكَى عنه مِن قَطْعِ ذَنَبِ حِمارِ القاضِى يَنْبَنِى على ذلك ؛ لأنَّه أتْلَفَ غَرَضَه به ، فإنَّه لا يَرْكَبُه فى العادَةِ . وحُجَّتُهم أنَّه أتْلَفَ المَنْفَعَةَ المَقْصُودَةَ مِن السِّلْعَةِ ، فلَزِمَتْه قِيمَتُها ، كما لو أتْلَفَها . ولَنا ، أنَّها جِنَايَةٌ على مالٍ أَرْشُها دُونَ قِيمَتِه ، فلم يَمْلِكِ المُطالَبَةَ بجَمِيعِ قِيمَتِه ، كما لو كان الشَّقُّ يَسِيرًا ، ولأنَّها جِنايَةٌ تَنْقُصُ بها القِيمَةُ ، أشْبَهَ ما لو لم يَتْلَفْ غَرَضُ صاحِبِها ، وفى الشّاةِ أتْلَفَ جَمِيعَها ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بالمَجْنِىِّ عليه لا بغَرَضِ صاحِبِه ؛ لأنَّه إن لم يَصْلُحْ لصاحِبِه صَلَح لغَيْرِه . وعليه أُجْرُ الأرضِ منذُ غَصَبَها إلى وَقْتِ تَسْلِيمِها[1] . وهكذا كلُّ ما له أُجْرٌ ، فعلى الغاصِبِ أُجْرُ مِثْلِه ، سَواءٌ اسْتَوْفَى المَنافِعَ أو تَلِفَتْ تحتَ يَدِه ؛ لأنَّها تَلِفَتْ فى يَدِه العادِيَةِ ، فكان عليه عِوَضُها ، كالأعْيانِ . وفيه اخْتِلافٌ نَذْكُرُه فيما يَأْتِى إن شاءَ اللهُ تعالى . [٤/٢٦٩ظ] وإن غَصَب أرْضًا فبنَاها دارًا ، فإن

الإنصاف

فغَرَسَه فيها ، فالكُلُّ لمالِكِ الأرْضِ ، فإنْ طالَبَه رَبُّ الأرْضِ بقَلْعِه ، وله فى قَلْعِه غَرَضٌ صحيحٌ ، أُجْبِرَ عليه ، وعليه تَسْوِيَةُ الأرْضِ ونَقْصُها ونَقْصُ الغِراسِ . وإنْ

(١) فى م : « تسليمه » .

الشرح الكبير

كانت آلاتُ بِنائِها مِن مالِ الغاصِبِ ، فعليه أجْرُ الأرْضِ دُونَ بِنائِها ؛ لأنَّه إنَّما غَصَب الأرْضَ ، والبِناءُ له ، فلم يَلْزَمْه أجْرُ مالِه ، وإن بَناهَا بتُرابٍ منها وآلاتٍ للمَغْصُوبِ منه ، فعليه أجْرُها مَبْنِيَّةً ؛ لأنَّ الدّارَ كُلَّها مِلْكٌ للمَغْصُوبِ منه ، وإنَّما للغاصِبِ فيها أثَرُ الفِعْلِ ، فلا يكونُ فى مُقابَلَتِه أجْرٌ ؛ لأنَّه وَقَع عُدْوانًا .

الإنصاف

لم يكُنْ فى قَلْعِه غرَضٌ صحيحٌ ، لم يُجْبَرْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحَارِثِىِّ » ، و « الفرُوعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُجْبَرُ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . وإنْ أرادَ الغاصِبُ قَلْعَه ابْتِداءً ، فله مَنْعُه . قالَه الحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الرِّعايةِ » ، وغيرُهما ، ويَلْزَمُه أُجْرَتُه مَبْنِيًّا ، كما تقدَّم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو غرَسَ المُشْتَرِى مِنَ الغاصِبِ ، و لم يَعْلَمْ بالحالِ ، فقال ابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وتَبِعَه عليه المُتَأَخِّرون : للمالِكِ قَلْعُه مجَّانًا ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى بالنَّقْصِ على مَن غَرَّه . قال الحَارِثِىُّ : الحُكْمُ كما تقدَّم . قالَه أصحابُنا . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والسَّبْعِين » : المَنْصُوصُ أنَّه يَتمَلَّكُه بالقِيمَةِ ، ولا يقْلَعُ مجَّانًا ، نقَلَه حَرْبٌ ، ويَعْقُوبُ بنُ بَخْتانَ . قال : ولا يَثْبُتُ عن أحمدَ سِوَاه ، وهو الصَّحيحُ . انتهى . ويأْتِى فى كلامِ المُصنِّفِ ما هو أعَمُّ مِن ذلك ، فى البابِ فى قوْلِه : وإنِ اشْتَرى أرْضًا فغَرَسَها ، أو بَنَى فيها ، فخَرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً . الثَّانيةُ ، الرَّطْبَةُ ونحوُها ، هل هى كالزَّرْعِ فى الأحْكامِ المُتَقَدِّمةِ ، أو كالغِراسِ ؟ فيه احْتِمالان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « قواعدِ ابنِ رَجَبٍ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، أنَّه كالزَّرْعِ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقال : لأنَّه زَرْعٌ ليس له

الشرح الكبير

فصل : وإن غَصَب دارًا فنَقَضَها و لم يَبْنِها ، فعليه أُجْرُ دارٍ إلى حينِ نَقْضِها ، وأُجْرُها مَهْدُومَةً مِن حينِ نَقْضِها إلى حينِ رَدِّها ؛ لأنَّ البِناءَ انْهَدَمَ وتَلِفَ ، فلم يَجِبْ أجْرُه مع تَلَفِه . وإن نَقَضَها ، ثم بَناهَا بآلَةٍ مِن عندِه ، فالحُكْمُ كذلك . وإن بناها بآلَتِها أو آلَةٍ من تُرابِها ، أو مِلْكِ المَغْصُوبِ منه ، فعليه أجْرُها عَرْصَةً منذُ نَقَضَها إلى أن بَناهَا ، وأُجْرُها دارًا فيما قبلَ ذلك وبعدَه ؛ لأنَّ البِناءَ للمالِكِ . وحُكْمُها فى نَقْضِ بِنائِها الذى بَناه الغاصِبُ حُكْمُ ما لو غَصَبَها عَرْصَةً فبَناهَا . وإن كان الغاصِبُ باعَها فبَناها المُشْتَرِى ، أو نَقَضَها ثم بَناها ، لم يَخْتَلِفِ الحُكْمُ ، وللمالِكِ مُطالَبَةُ مَن شاءَ منهما ، والرُّجُوعُ عليه ، فإن رَجَع على الغاصِبِ ، رَجَع الغاصِبُ على المُشْتَرِى بقِيمَةِ ما تَلِفَ[1] مِن الأعْيانِ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ دَخَل على أنَّه مَضْمُونٌ عليه بالعِوَضِ ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، وإن رَجَع المالِكُ على المُشْتَرِى ، رَجَع المُشْتَرِى على الغاصِبِ بنَقْصِ[2] التّالِفِ ، و لم يَرْجِعْ بقِيمَةِ ما تَلِفَ . وهل يَرْجِعُ كلُّ واحِدٍ منهما على صاحِبِه بالأجْرِ ؟ على رِوايَتَيْنِ . وليس له مُطالَبَةُ المُشْتَرِى مِن الأجْرِ إلَّا بأجْرِ مُدَّةِ مُقامِها فى يَدِه ؛ لأنَّ يَدَه إنَّما تَثْبُتُ حِينَئِذٍ .

الإنصاف

فَرْعٌ قَوِىٌّ ، فأَشْبَهَ الحِنْطَةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويدْخُلُ فى عُمومِ كلامِ الخِرَقِىِّ . قلتُ : وكذا غيرُه . والوَجْهُ الثَّانى ، هو كالغِراسِ قال النَّاظِمُ :

وكالغَرْسِ فى الأَقْوَى ، المُكَرَّرُ جَذُّه .

---

(١) فى تش ، م : « أتلف » .

(٢) فى تش ، م : « فى نقص » .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ لَوْحًا ، فَرَقَّعَ بِهِ سَفِينَةً ، لَمْ يُقْلَعْ حَتَّى تَرْسُوَ .

الشرح الكبير

٢٣٠١ – مسألة : (وإن غَصَب لَوْحًا ، فرَقَّعَ به سَفِينَةً ، لم يُقْلَعْ حتى تَرْسُوَ) [1]إذا غَصَب لَوْحًا فرَقَّعَ به سَفِينَةً وكانت على السّاحِلِ ، رَدَّه . وإن كانت فى لُجَّةِ البَحْرِ واللَّوْحُ فى أعْلاها بحيثُ لا تَغْرَقُ بقَلْعِه ، لَزِم قَلْعُه . وإن خِيفَ غَرَقُها بذلك ، لم يُقْلَعْ حتى[٤/٢٧٠و] تَخْرُجَ إلى السّاحِلِ[1] . ولصاحِبِ اللَّوْحِ طَلَبُ قِيمَتِه ، فإذا أمْكَنَ رَدُّ اللَّوْحِ ، اسْتَرْجَعَه ورَدَّ القِيمَةَ ، كما لو غَصَب عَبْدًا ، فأَبَقَ . وقال أبو الخَطَّابِ : إن كان فيها حَيَوانٌ له حُرْمَةٌ أو مالٌ لغيرِ الغاصِبِ[2] ، لم يُقْلَعْ ، كالخَيْطِ .

الإنصاف

ويأْتِى قرِيبًا : لو حفَرَ فى الأرْضِ بِئْرًا .

قوله : وإنْ غصَب لَوْحًا فرَقَعَ به سَفينَةً ، لم يُقْلَعْ حتى تَرْسَى . يعنِى ، إذا كان يُخافُ مِن قَلْعِهِ . وهذا المذهبُ مُطْلقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هو المذهبُ عندَ الأصحابِ . وقيل : يُقْلَعُ ، إلَّا أنْ يكونَ فيه حَيوانٌ مُحْتَرَمٌ ، أو مالٌ للغَيْرِ . جزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » ، وهو احْتِمالٌ لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . قال الحارِثِىُّ : ومُطْلَقُ كلامِ ابنِ أبِى مُوسى يَقْتَضِيه ؛ فإنَّه قال : مَنِ اغْتَصَبَ ساجَةً ، فبَنَى عليها حائِطًا ، أو جعَلها فى سَفِينَةٍ ، قُلِعَتْ مِنَ الحائطِ أوِ السَّفِينَةِ ، وإنِ اسْتُهْدِما بالقَلْعِ . انتهى .

(١ – ١) فى تش ، م : « إذا كانت السفينة يخاف غرقها بقلع اللوح لم يقلع حتى تخرج إلى الساحل وإن كان فى أعلاها لا تغرق بقلعه لزمه قلعه » .

(٢) فى الأصل : « صاحب اللوح » وفى ر ، ق : « صاحبه » .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ خَيْطًا ، فَخَاطَ بِهِ جُرْحَ حَيَوَانٍ ، وَخِيفَ عَلَيْهِ مِنْ قَلْعِهِ ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْحَيَوَانُ مَأْكُولًا لِلْغَاصِبِ ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ رَدُّهُ وَيُذْبَحُ الْحَيَوَانُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

وإن كان فيها مالٌ للغاصِبِ ، أو لا مالَ فيها ، فكذلك ، فى[1] أحَدِ الوَجْهَيْنِ . والثانى ، يُقْلَعُ فى الحالِ ؛ لأنَّه أمْكَنَ رَدُّ المَغْصُوبِ ، فلَزِمَه وإن أفْضَى إلى تَلَفِ مالِ الغاصِبِ ، كرَدِّ السّاجَةِ المَبْنِىِّ عليها . ولأصحابِ الشافِعِىِّ وَجْهان كهذَيْن . ولَنا ، أنَّه أمْكَنَ رَدُّ المَغْصُوبِ مِن غيرِ إتْلافٍ ، فلم يَجُزِ[2] الإتْلافُ ، كما لو كان فيها مالُ غيرِه . وفارَقَ السّاجَةَ فى البِناءِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ رَدُّها مِن غيرِ إتْلافٍ .

٢٣٠٢ – مسألة : (وإن غَصَب خَيْطًا ، فخاطَ به جُرْحَ حَيَوانٍ ، وخِيفَ عليه مِن قَلْعِه ، فعليه قِيمَتُه ، إلَّا أن يكونَ الحَيَوانُ مَأْكُولًا للغاصِبِ ، فهل يَلْزَمُه رَدُّه ويُذْبَحُ الحَيَوانُ ؟ على وَجْهَيْن) هذه المسألةُ

الإنصاف

فائدة : حيث يَتَأَخَّرُ القَلْعُ ، فلِلمالِكِ القِيمَةُ ، ثم إذا أمْكَنَ الرَّدُّ ، أخَذَه مع الأَرْشِ ، إنْ نقَصَ ، واسْتَرَدَّ الغاصِبُ القِيمَةَ [٢/١٨٨ و] كما لو أبَقَ المَغْصُوبُ . قالَه الحارِثِىُّ . قلتُ : وقد شَمِلَه كلامُ المُصَنِّفِ الآتِى ؛ حيثُ قال : وإنْ غَصَبَ عَبْدًا ، فأَبَقَ ، أو فَرَسًا ، فشَرَدَ ، أو شَيْئًا تعَذَّرَ ردُّه مع بَقائِه ، ضَمِنَ قِيمَتَه . ولو قيلَ بأنَّه تَتعَيَّنُ له الأُجْرَةُ إلى أنْ يَقْلَعَ ، لكانَ مُتَّجِهًا .

قوله : وإنْ غصَب خَيْطًا ، فخاطَ به جُرْحَ حَيَوانٍ ، وخِيفَ عليه مِن قَلْعِه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى تش ، م : « مع » .

الشرح الكبير

لا تَخْلُو مِن ثَلاثَةِ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أن يَخِيطَ به جُرْحَ حَيَوانٍ لا حُرمَةَ له ؛ كالمُرْتَدِّ والخِنْزِيرِ والكَلْبِ العَقُورِ ، فيَجِبُ رَدُّه ؛ لأنَّه لا[1] يَتَضَمَّنُ تَفْوِيتَ ذِى حُرْمَةٍ ، أشْبَهَ ما لو خاطَ به ثَوْبًا . الثانى ، أن يَخِيطَ به جُرْحَ حَيَوانٍ مُحْتَرَمٍ لا يَحِلُّ أكْلُه ، كالآدَمِىِّ ، فإن خِيفَ مِن نَزْعِه الهَلاكُ أو إبْطَاءُ بُرْئِه ، فلا يَجِبُ ؛ لأنَّ الحَيَوانَ آكَدُ حُرْمَةً مِن عَيْنِ[2] المالِ ، ولهذا جازَ له أخْذُ مالِ غيرِه لحِفْظِ حَياتِه ، وإتْلافُ المالِ لتَبْقِيَتِه ، وهو ما يَأْكُلُه . وكذلك الدَّوَابُّ التى لا يُؤْكَلُ لَحْمُها ، كالبَغْلِ والحِمارِ الأهْلِىِّ . الثالثُ ، أن يَخِيطَ به جُرْحَ حَيَوانٍ مَأْكُولٍ ، فإن كان مِلْكًا لغيرِ الغاصِبِ ، وخِيفَ تَلَفُه بقَلْعِه ، لم يُقْلَعْ ؛ لأنَّ فيه إضْرارًا بصاحِبِه ، ولا يُزالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ ، ولا يَجِبُ إتْلافُ مالِ مَن لم يَجْنِ صِيانَةً لمالِ آخَرَ ، وإن كان للغاصِبِ ، فقال القاضِى : يَجِبُ رَدُّه ؛ لأنَّه يُمْكِنُ ذَبْحُ الحَيَوانِ والانْتِفاعُ بلَحْمِه ، وذلك جائزٌ ، وإن حَصَل فيه نَقْصٌ على الغاصِبِ فليس ذلك بمانِعٍ

الإنصاف

فعليه قِيمَتُه ، إلَّا أنْ يَكونَ الحَيَوانُ مَأْكُولًا للغاصِبِ ، فهل يَلْزَمُه رَدُّه ، ويُذْبَحُ الحَيَوانُ ؟ على وجهَيْن . إذا غَصَبَ خَيْطًا وخاطَ به جُرْحَ حَيوانٍ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُخافَ على الحَيوانِ بقَلْعِه ، أوْ لا ، فإنْ لم يُخَفْ عليه بقَلْعِه ، قُلِعَ . وإنْ خِيفَ عليه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مأْكُولًا أوْ لا ، فإنْ لم يكُنْ مأْكولًا ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مُحْتَرمًا ، أوْ لا ، فإنْ كان غيرَ مُحْتَرَمٍ ؛ كالمُرْتَدِّ ، والكَلْبِ العَقُورِ ، والخِنْزِيرِ ، ونحوِها ، فله قَلْعُه منه ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان مُحْتَرَمًا ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا

---

(١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى تش ، م : « غير » .

الشرح الكبير

مِن وُجُوبِ رَدِّ المَغْصُوبِ ، كنَقْضِ البِنَاءِ . وقال أبو الخَطّاب : [٤/٢٧٠ظ] فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، هذا . والثانى ، لا يَجِبُ قَلْعُه ؛ لأنَّ للحَيوانِ حُرْمَةً فى نَفْسِه ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن ذَبْحِ الحَيَوانِ لغيرِ مَأْكَلَةٍ[1] . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذَيْن . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن يُفَرَّقَ بينَ ما يُعَدُّ للأَكْلِ مِن الحيوانِ ، كبَهِيمَةِ الأَنْعامِ والدَّجاجِ ، وبينَ ما لا يُعَدُّ له ، كالخَيْلِ ، وما يُقْصَدُ صَوْتُه مِن الطَّيْرِ ؛ فيَجِبُ ذَبْحُ الأوَّلِ إذا تَوَقَّفَ رَدُّ الخَيْطِ عليه ، ولا يَجِبُ ذَبْحُ الثانى ؛ لأنَّه إتْلافٌ له ، فجَرَى مَجْرَى ما لا يُؤْكَلُ لَحْمُه . ومتى أمْكَنَ رَدُّ الخَيْطِ مِن غيرِ تَلَفِ الحَيَوانِ ، أو بعضِ أعْضائِه ، أو ضَرَرٍ كَثِيرٍ ، وَجَب رَدُّه .

الإنصاف

أنْ يكونَ آدَمِيًّا ، أو غيرَه ، فإنْ كان آدَمِيًّا ، لم يُقْلَعْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إذا خِيفَ عليه الضَّرَرُ ، وتُؤْخَذُ قِيمَتُه . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهم . وقيل : لا تُؤْخَذُ قِيمَتُه إلَّا إذا خِيفَ تَلَفُه ، ويُقْلَعُ كغيرِه مِنَ الحَيواناتِ المُحْتَرَمَةِ ؛ فإنَّه لا بُدَّ فيها مِن خَوْفِ التَّلَفِ على الصحيحِ . وفيه احْتِمالٌ . وهذا القَوْلُ ظاهِرُ ما قطَع به فى « الفائقِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ لأنَّهم قيَّدُوه بالتَّلَفِ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وهو احْتِمالٌ للقاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . وإنْ كان مأْكُولًا ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ للغاصِبِ ، أوْ لا ، فإن لم يكُنْ للغاصِبِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٦١ .

(٢) فى : المغنى ٧/٤٠٨ .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الْحَيَوَانُ ، لِزَمَهُ رَدُّهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ آدَمِيًّا .

الشرح الكبير

٢٣٠٣ – مسألة : (فإن مات الحَيوانُ ، لَزِمَه رَدُّه ، إلَّا أن يكونَ آدَمِيًّا) مَعْصُومًا ؛ لأنَّ غيرَ الآدَمِيِّ لا حُرْمَةَ له بعدَ المَوْتِ ، وحُرْمَةُ الآدَمِيِّ باقِيةٌ ؛ ولهذا قال ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « كَسْرُ عَظْمِ المَيِّتِ كَكَسْرِهِ وَهُوَ حَيٌّ »[1] . فعلى هذا يَرُدُّ قِيمَتَه .

الإنصاف

لم يُقْلَعْ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » وغيرِهم . وإنْ كان للغاصِبِ ، وهى مسْأَلةُ المُصَنِّفِ ، فأَطْلَقَ الوَجْهَيْن ، وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « شَرْحِ الحَارِثِىِّ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يُذْبَحُ ، ويَلْزَمُه ردُّه . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . قالَه الحَارِثِىُّ. وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُذْبَحُ ، وتُرَدُّ قِيمَتُه . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وفيه وَجْهٌ ثالِثٌ ، إنْ كان مُعَدًّا للأَكْلِ ؛ كبَهِيمَةِ الأَنْعامِ ، والدَّجاجِ ، ونحوِه ، ذُبِحَ ، ورَدَّه ، وإلَّا فلا . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . قال الحارِثِىُّ: وهو حَسَنٌ. وأَطْلَقَهنَّ فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ ماتَ الحَيَوانُ ، لَزِمَه رَدُّه ، إلَّا أَنْ يَكُونَ آدَمِيًّا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحَارِثِىِّ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَلْزَمُه ردُّه بمَوْتِ الآدَمِىِّ . قال ابنُ شِهَابٍ:

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٢٧٠ .

الشرح الكبير

فصل : إذا غَصَب أرْضًا ، فحُكْمُها فى جَوازِ دُخولِ غيرِه إليها حُكْمُها قبلَ الغَصْبِ . فإن كانت مُحَوَّطَةً ، كالدَّارِ والبُسْتانِ المُحَوَّطِ عليه ، لم يَجُزْ دُخولُها لغيرِ مالِكِها إلَّا بإذْنِه ؛ لأنَّ مِلْكَ مالِكِها لم يَزُلْ عنها ، فلم يَجُزْ دُخولُها بغيرِ إذْنِه ، كما لو كانتْ فى يَدِه . قال الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى الضَّيْعَةِ تَصِيرُ غَيْضَةً[1] فيها سَمَكٌ : لا يَصِيدُ فيها أحَدٌ إلَّا بإذْنِهم . وإن كانت صَحْراءَ ، جازَ الدُّخولُ فيها ورَعْىُ حَشِيشِها . قال الإمامُ أحمدُ : لا بَأْسَ برَعْىِ الكَلَأِ فى الأرْضِ المَغْصُوبةِ . وذلك لأنَّ الكَلَأَ لا يُمْلَكُ بمِلْكِ الأرْضِ . ويتَخَرَّجُ فى كلِّ واحِدَةٍ مِن الصُّورَتَيْن مثلُ حُكْمِ الأُخْرى ، قِياسًا لها عليها . ونَقَل عنه المَرُّوذِىُّ ، فى دارٍ طَوَابِيقُها غَصْبٌ : لا يَدْخُلُ على والدَيْه ؛ لأنَّ دُخولَه عليهما تَصَرُّفٌ فى الطَّوابِيقِ المَغْصُوبةِ .

الإنصاف

الحَيوانُ أكثرُ حُرْمَةً مِن بقِيَّةِ المالِ ، ولهذا لا يجوزُ مَنْعُ مائِه منه ، [2] وله قَتْلُه دَفْعًا عن مالِه ، قيل[2] : لا عن نَفْسِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو غصَبَ جَوْهَرَةً ، فابْتَلَعَتْها بَهِيمَةٌ ، فقال الأصحابُ : حُكْمُها حُكْمُ الخَيْطِ . قالَه المُصنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وقال : إنْ كانتْ مأْكُولَةً ، ذُبِحَتْ على الأشْهَرِ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] : ويَحْتَمِلُ أنَّ الجَوْهَرَةَ متى كانتْ أكثرَ قِيمَةً مِن الحَيوانِ ، ذُبِحَ الحَيوانُ ، ورُدَّتْ إلى مالِكِها ،

---

(١) الغيضة : ماء يجتمع فينبت فيه الشجر .

(٢ - ٢) فى النسخ : « ولو قتله دفعا عن ماله قتل » ، والمثبت من الفروع ٤/٤٩٨ .

(٣) انظر : المغنى ٧/٤٠٩ .

الشرح الكبير

ونَقَل عنه الفَضْلُ بنُ عبدِ الصَّمَدِ[1] ، فى رجلٍ له إخْوةٌ فى أرْضِ غَصْبٍ : يَزُورُهُم ويُرَاوِدُهُم على الخُرُوجِ [٤/٢٧١و] فإن أجَابُوه وإلَّا لم يُقِمْ معهم ، ولا يَدَعُ زيارَتَهُم . يعنى يَزُورُهُم ؛ يَأْتِى بابَ دَارِهم ، ويَتَعَرَّفُ أخْبارَهم ، ويُسَلِّمُ عليهم ، ويُكَلِّمُهُم ، ولا يَدْخُلُ إليهم . ونَقَل المَرُّوذِىُّ عنه : أَكْرَهُ المَشْىَ على العَبَّارَةِ التى يَجْرِى فيها الماءُ ؛ وذلك لأنَّ العَبَّارَةَ وُضِعَتْ لعُبُورِ الماءِ لا للْمَشْىِ عليها ، [2]ورُبَّما أضَرَّ بها المَشْىُ عليها[2] . قال أحمدُ : لا يَدْفِنُ فى الأَرْضِ المَغْصُوبةِ ؛ لِما فى ذلك مِن التَّصَرُّفِ فى أَرْضِهِم بغيرِ إذْنِهِم . وقال أحمدُ فى مَن ابْتاعَ طَعامًا مِن مَوْضِعِ غَصْبٍ ثم عَلِمَ : رَجَع إلى المَوْضِعِ الذى أخَذَه منه فرَدَّه . ورُوِىَ عنه أنَّه قال : يَطْرَحُه . يَعْنِى على مَن ابْتاعَه منه ؛ وذلك لأنَّ قُعُودَه فيه حَرامٌ مَنْهِىٌّ

الإنصاف

وضَمانُ الحَيوانِ على الغاصِبِ ، إلَّا أنْ يكونَ آدَمِيًّا . الثَّانيةُ ، لو ابْتَلَعَتْ شاةُ رَجُلٍ جَوْهَرَةَ آخَرَ ، غيرَ مَغْصُوبَةٍ ، وتَوَقَّفَ الإخراجُ على الذَّبحِ ، ذُبِحَتْ ، بقَيْدِ كَوْنِ الذَّبْحِ أقلَّ ضَرَرًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ومَن تابَعَهما . قال الحارِثِىُّ : واخْتِيارُ الأصحابِ ، عدَمُ القَيْدِ ، وعلى مالِكِ الجَوْهَرَةِ ضَمانُ نقْصِ الذَّبْحِ ، إلَّا أنْ يُفَرِّطَ مالِكُ الشَّاةِ بكَوْنِ يَدِه عليها ، فلا شىءَ له ؛ لتَفْرِيطِه . الثَّالِثةُ ، لو أدْخَلَتِ الشَّاةُ رأْسَها فى قُمْقُمٍ ، ونحوِه ، ولم يُمْكِنْ إخْراجُه إلَّا بذَبْحِها أو كَسْرِه ، فهنا حالَتان ؛ إحْداهما ، أنْ تكونَ مأْكُولَةً . فللأصحابِ فيها طَرِيقان ؛ أحدُهما ، وهو

---

(١) أبو يحيى الفضل بن عبد الصمد الأصفهانى ، رجل جليل ، عنده جزء من مسائل الإمام أحمد ، لزم طرسوس ، ومات فى الأسر بعد سنة إحدى وسبعين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٢٥٤ .

(٢ - ٢) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

عنه ، فكان البَيْعُ فيه مُحَرَّمًا ، ولأنَّ الشِّراءَ مِمَّن يَقْعُدُ فى المَوْضِعِ المُحَرَّمِ يَحْمِلُهم على القُعُودِ والبَيْعِ فيه ، وتَرْكُ الشِّرَاءِ منهم يَمْنَعُهُم القُعُودَ . وقال : لا يَبْتاعُ مِن الخَاناتِ التى فى الطُّرُقِ ، إلَّا أن لا يَجِدَ غيرَه ، كأنَّه بمَنْزِلَةِ المُضْطَرِّ . وقال فى السُّلْطانِ إذا بَنَى دارًا ، وجَمَعَ النّاسَ إليها : أَكْرَهُ الشِّراءَ منها . قال شيخُنا[1] : وهذا على سَبِيلِ الوَرَعِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لِما فيه مِن الإعَانَةِ على فِعْلِ المُحَرَّمِ ، والظاهِرُ صِحَّةُ البَيْعِ ؛ لأنَّه إذا صَحَّتِ الصَّلاةُ فى الدّارِ المَغْصُوبةِ فى رِوَايَةٍ ، وهى عِبادَةٌ ، فما ليس بعِبادَةٍ أَوْلَى . وقال فى مَن غَصَبَ ضَيْعَةً ، وغُصِبَتْ مِن الغاصِبِ ، وأرادَ الثانى رَدَّها : جَمَعَ بينَهما . يَعْنِى بينَ مالِكِها والغاصِبِ الأوّلِ . وإن

الإنصاف

قَوْلُ الأكْثَرِين ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، إنْ كان لا بتَفْرِيطٍ مِن أحَدٍ ، كُسِرَ القِدْرُ ، ووَجَبَ الأَرْشُ على مالِكِ البَهِيمَةِ . وإنْ كان بتَفْرِيطِ مالِكِها ، بأنْ أدْخلَ رأْسَها بيَدِه ، أو كانتْ يَدُه عليها ، ونحوُه ، ذُبِحَتْ مِن غيرِ ضَمانٍ . وحكَى غيرُ واحدٍ وَجْهًا بعَدَمِ الذَّبْحِ ، فيَجِبُ الكَسْرُ والضَّمانُ . وإنْ كانتْ بتَفْرِيطِ مالِكِ القِدْرِ ، بأنْ أدْخَلَه بيَدِه ، أو أَلْقاها فى الطَّرِيقِ ، كُسِرَتْ ، ولا أَرْشَ . قال ذلك الحارِثِىُّ . الطَّرِيقُ الثَّانى ، وهو ما قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، اعْتِبارُ أَقَلِّ الضَّرَرَيْن ، إنْ كان الكَسْرُ هو الأَقَلَّ ، تعَيَّن ، وإلَّا ذُبِحَ ، والعَكْسُ كذلك . ثُم التَّفْرِيطُ مِن أيِّهما حصَلَ ، كان الضَّمانُ عليه ، وإنْ لم يحْصُلْ مِن واحِدٍ منهما ، فالضَّمانُ على مالِكِ البَهِيمَةِ ، إنْ كَسَرَ القِدْرَ . وإنْ ذُبِحَتِ البَهِيمةُ ، فالضَّمانُ على

---

(١) فى : المغنى ٣٨١/٧ .

الشرح الكبير

ماتَ بعضُهم ، جَمَع وَرَثَته . إنَّما قال هذا احْتِياطًا ، خَوْفَ التَّبِعَةِ مِن الغاصِبِ الأوّلِ ؛ لأنَّه رُبّما طالَبَ بها فادَّعاها مِلْكًا باليَدِ ، وإلَّا فالواجِبُ

الإنصاف

صاحِبِ القِدْرِ . وإنِ اتَّفَقا على تَرْكِ الحالِ على ما هو عليه ، لم يَجُزْ . ولو قال مَن عليه الضَّمانُ : أنا أُتْلِفُ مالِى ، ولا أغْرَمُ شيئًا للآخَرِ . كان له ذلك . [٢/١٨٨ ظ] الحالةُ الثَّانيةُ ، أنْ تكونَ غيرَ مأْكُولَةٍ ، فتُكْسَرُ القِدْرُ ، ولا تُقْتَلُ البَهِيمَةُ بحالٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قالَه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : قالَه الأكْثَرون مِنَ الأصحابِ . وعلى هذا ، لو اتَّفَقا على القَتْلِ ، لم يُمَكَّنا . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ المَأْكُولِ ، على ما تقدَّم . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، أنَّه يُقْتَلُ إنْ كانتِ الجِنايَةُ مِن مالِكِها ، أوِ القَتْلُ أقلَّ ضَرَرًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وظاهِرُ الحارِثِىِّ الإطْلاقُ . الرَّابِعةُ ، لو سقَطَ دِينارٌ ، أو دِرْهَمٌ ، أو أقَلُّ أو أكْثَرُ ، فى مَحْبَرةِ الغَيْرِ ، وعَسُرَ إخْراجُه ، فإنْ كان بفِعْلِ مالِكِ المَحْبَرَةِ ، كُسِرَتْ مجَّانًا مُطْلَقًا ، وإنْ كان بفِعْلِ مالِكِ الدِّينارِ ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يُخَيَّرُ بينَ تَرْكِه فيها وبينَ كَسْرِها ، وعليه قِيمَتُها . وعلى هذا ، لو بذَلَ مالِكُ المَحْبَرَةِ لمالِكِ الدِّينارِ مِثْلَ دِينارِه ، فقيلَ : يَلْزَمُه قَبُولُه . اخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » فيه . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يَلْزَمُه قَبُولُه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » . وذكَر المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ فى إجْبارِ مالِكِ المَحْبَرَةِ على الكَسْرِ ابْتِداءً ، وَجْهَيْن ؛ أحدُهما : لا يُجْبَرُ . قالا : وعليه نَقْصُ المَحْبَرَةِ . قال الحارِثِىُّ : ويجِبُ على هذا الوَجْهِ ، أنْ يُقالَ بوُجوبِ بَذْلِ الدِّينارِ . انتهى . والوَجْهُ الثَّانى ، يُجْبَرُ ، وعلى مالِكِ الدِّينارِ ضَمانُ القِيمَةِ . واخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » . قال الحارِثِىُّ : وهذا الوَجْهُ هو حاصِلُ ما قال القاضى ،

الشرح الكبير

رَدُّها على مالِكِها . وقد صَرَّحَ بهذا فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ ، فى رجلٍ اسْتَوْدَعَ رجلًا أَلْفًا ، فجاءَ رجلٌ إلى المُسْتَوْدَعِ ، فقال : إنَّ فُلانًا غَصَبَنِى الأَلْفَ

الإنصاف

وابنُ عَقِيلٍ مِنَ التَّخْيِيرِ بينَ التَّرْكِ والكَسْرِ . وكيفما كان ، لو بادَرَ وكَسَرَ عُدْوانًا ، لم يَلْزَمْه أكثرُ مِن قِيمَتِها ، وَجْهًا واحِدًا . وإنْ كان السُّقُوطُ لا بفِعْلِ أحدٍ ؛ بأنْ سقَطَ مِن مَكانٍ ، أو أَلْقَاهُ طائرٌ ، أو هِرٌّ ، وجَبَ الكَسْرُ ، وعلى رَبِّ الدِّينارِ الأَرْشُ . فإنْ كانتْ المَحْبَرَةُ ثَمِينَةً ، وامْتَنعَ ربُّ الدِّينارِ مِن ضَمانِها فى مُقابَلَةِ الدِّينارِ ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : قِياسُ قَوْلِ أصحابِنا أنْ يُقالَ له : إنْ شِئْتَ أنْ تأْخُذَ ، فاغْرَمْ ، وإلَّا فاتْرُكْ ، ولا شىءَ لك . قال الحَارِثِىُّ : والأَقْرَبُ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ، سُقوطُ حقِّه مِنَ الكَسْرِ هُنا ، ويَصْطَلِحان عليه . ولو غصَبَ الدِّينارَ وأَلْقاه فى مَحْبَرةٍ آخَرَ ، أو سقَطَ فيها بغيرِ فِعْلِه ، فالكَسْرُ مُتَعَيِّنٌ ، وعلى الغاصِبِ ضَمانُها ، إلَّا أنْ يزيدَ ضرَرُ الكَسْرِ على التَّبْقِيَةِ فيَسْقُطَ ، ويجِبَ على الغاصِبِ ضَمانُ الدِّينارِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وتابَعَهما الحَارِثِىُّ . الخامسةُ ، لو حصَلَ مُهْرٌ أو فَصِيلٌ فى دارِه لآخَرَ ، وتعَذَّرَ إخْراجُه بدُونِ نَقْضِ البابِ ، وَجَبَ النَّقْضُ . ثُم إنْ كانَ عن تَفْرِيطِ مالِكِ الدَّارِ ؛ بأنْ غَصَبَه وأدْخلَه ، فلا كلامَ ، وإنْ كان لا عن تَفْرِيطٍ مِن أحَدٍ ، فضَمانُ النَّقْضِ على مالِكِ الحَيوانِ . وذكَر المُصَنِّفُ احْتِمالًا باعْتِبارِ أقلِّ الضَّرَرَيْن ؛ فإنْ كان النَّقْضُ أقلَّ ، فكما قُلْنا ، وإنْ كان أكْثَرَ ، ذُبِحَ . قال الحَارِثِىُّ : وهذا أوْلَى . وعلى هذا ، إنْ كان الحَيوانُ غيرَ مأْكُولٍ ، تعَيَّنَ النَّقْضُ ، وإنْ كان عن تَفْرِيطِ مالِكِ الحَيوانِ ، لم يُنْقَضْ ، وذُبِحَ ، وإنْ زادَ ضَررُه . حكَاه فى « المُغْنِى » ، وذكَر صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وُجوبَ النَّقْضِ وغُرْمَ الأَرْشِ . وكلامُ ابنِ عَقِيلٍ نحوُه أو قريبٌ منه . قالَه الحَارِثِىُّ ، وقال : الأَوَّلُ الصَّحيحُ . وإنْ كان المَغْصُوبُ خَشَبَةً ، فأَدْخلها الدَّارَ ، فهى كَمسْأَلَةِ الفَصِيل ؛

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ زَادَ ، لَزِمَهُ رَدُّهُ بِزِيَادَتِهِ ، سَوَاءٌ كَانَتْ مُتَّصِلَةً ؛ كَالسِّمَنِ وَتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ ، أَوْ مُنْفَصِلَةً ؛ كَالْوَلَدِ وَالْكَسْبِ .

وَلَوْ غَصَبَ [١٣٨و] جَارِحًا فَصَادَ بِهِ ، أَوْ شَبَكَةً أَوْ شَرَكًا فَأَمْسَكَ شَيْئًا ، أَوْ فَرَسًا فَصَادَ عَلَيْهِ أَوْ غَنِمَ ، فَهُوَ لِمَالِكِهِ .

الشرح الكبير

الذى اسْتَوْدَعَكَهُ . وصَحَّ ذلك عندَ المُسْتَوْدَعِ . فإن لم يَخَفِ التَّبِعةَ ، وهو أن يَرْجِعُوا به [٤/٢٧١ظ] عليه ، دَفَعَهُ إليه .

(١)**فصل** : قال الشيخُ ، رضى اللهُ عنه : (وإن زاد ، لَزِمَه رَدُّه بزِيادَتِه ، سَواءٌ كانت مُتَّصِلَةً ؛ كالسِّمَنِ وتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ ، أو مُنْفَصِلَةً ؛ كالوَلَدِ والكَسْبِ) لأنَّه مِن نَماءِ المَغْصُوبِ ، وهو لمالِكِه ، فلَزِمَ رَدُّه ، كالأصْلِ(١).

٢٣٠٤ – مسألة : (وإن غَصَب جارِحًا فصادَ به أو شَبَكَةً أو شَرَكًا فأمْسَكَ شيئًا ، أو فَرَسًا فصادَ عليه أو غَنِم ، فهو لمالِكِه) كما لو غَصَب

الإنصاف

يَنْقُضُ البابَ لإخْراجِها . السَّادسةُ ، لو باعَ دارًا وفيها ما يَعْسُرُ إخْراجُه ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم : يَنْقُضُ البابَ ، وعليه ضَمانُ النَّقْضِ . وقال المُصَنِّفُ : يُعْتَبَرُ أَقَلُّ الضَّرَرَيْن ؛ إنْ زادَ بَقاؤُه فى الدَّارِ ، أو تَفْكِيكُه ، إنْ كان مُرَكَّبًا ، أو ذَبْحُه ، إنْ كان حَيوانًا على النَّقْضِ ، نُقِضَ مع الأَرْشِ ، وإنْ كان بالعَكْسِ ، فلا نَقْضَ لعدَمِ فائِدَتِه . قال : ويَصْطَلِحان ؛ إمَّا بأنْ يَشْتَرِيَه مُشْتَرِى الدَّارِ ، أو غيرِ ذلك . انتهى .

قوله : ولو غصَبَ جارِحًا ، فصادَ به ، أو شَبَكَةً ، أو شَرَكًا ، فأمْسَكَ شَيْئًا ،

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

عَبْدًا ، فصادَ ، فإنَّ الصَّيْدَ لسَيِّدِ العَبْدِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه للغاصِبِ ؛ لأنَّ الصَّائِدَ والجارِحَةَ آلَةٌ ، ولهذا اكْتُفِيَ بتَسْمِيَتِه عندَ إرْسالِ الجارِحِ . وفيما إذا غَصَبَ فَرَسًا أو سَهْمًا أو شَبَكَةً فصادَ به وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه للغاصِبِ ؛ لأنَّ الصَّيْدَ حَصَلَ بفِعْلِه ، وهذه آلاتٌ ، فأَشْبَهَ ما لو ذَبَحَ بسِكِّينِ غيرِه . فإن قُلْنا : هو للغاصِبِ . فعليه أُجْرَةُ ذلك كلِّه مُدَّةَ مُقَامِه فى يَدِه إن كان له أجْرٌ . وإن قُلْنا : هو للمالِكِ . لم يَكُنْ له أَجْرٌ فى مُدَّةِ اصْطِيادِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ مَنافِعَه فى هذه المُدَّةِ عادَت إلى المالِكِ ، فلم يَسْتَحِقَّ

الإنصاف

أو فَرَسًا ، فصادَ عليه ، أو غَنِمَ ، فهو لمالِكِه . إذا غَصَبَ جارحًا ، فصادَ به ، أو فَرَسًا ، فصادَ عليه ، فالصَّيْدُ للمالِكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الحَارِثِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « تجْريدِ العِنايةِ » : فلرَبِّه فى الأَظْهَرِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى ، الصَّيْدِ فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ » فى غيرِ الكَلْبِ . وقيل : هو للغاصِبِ ، وعليه الأُجْرَةُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . قال الحَارِثِىُّ : وهو قَوِىٌّ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، فى صَيْدِ الكَلْبِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » فى الكَلْبِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يتَوَجَّهُ فيما إذا غَصَبَ فَرَسًا ، وكَسَبَ عليه مالًا ، أنْ يُجْعَلَ الكَسْبُ بينَ الغاصِبِ ومالِكِ الدَّابَّةِ على قَدْرِ نَفْعِهما ، بأنْ تُقَوَّمَ مَنْفَعةُ الرَّاكِبِ ومَنْفَعَةُ الفَرَسِ ، ثم يُقْسَمُ الصَّيْدُ بينَهما . وتقدَّم ذلك فى الشَّرِكَةِ [٢/١٨٩ و] الفاسِدَةِ . فعلى المذهبِ ، هل يَلْزَمُ الغاصِبَ أُجْرَةُ مُدَّةِ اصْطِيادِه ، أم لا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، « والرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه . قدَّمه الحَارِثِىُّ ، وقال : هو الصَّحيحُ . قال

الشرح الكبير

عِوَضَها على غيرِه ، كما لو زَرَع أرْضَ إنسانٍ فأخَذَ المالِكُ الزَّرْعَ بنَفَقَتِه . والثانى ، عليه أُجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى مَنافِعَه ، أشْبَهَ ما لو لم يَصِدْ . ولو غَصَب عَبْدًا ، فصادَ أو كَسَب ، فالكَسْبُ للسَّيِّدِ . وفى وُجُوبِ أُجْرَةِ العَبْدِ على الغاصِبِ فى مُدَّةِ كَسْبِه وصَيْدِه الوَجْهانِ . وإن غَصَب مِنْجَلًا ، فقَطَعَ به خَشَبًا أو حَشِيشًا ، فهو للغاصِبِ ؛ لأنَّ هذه آلَةٌ ، فهو كالحَبْلِ يُرْبَطُ به .

الإنصاف

فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : ولا أُجْرَةَ لرَبِّه مُدَّةَ اصْطِيادِه ، فى الأظْهَرِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يَلْزَمُه . وهو قِياسُ قَوْلِ صاحبِ « التَّلْخيصِ » ، فى صَيْدِ العَبْدِ ، على ما يأتِى قرِيبًا . وأمَّا سَهْمُ الفَرَسِ المَغْصُوبَةِ ، فقد تقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، فى بابِ قِسْمَةِ الغَنِيمَةِ ، فى قَوْلِه : ومَن غصَبَ فَرَسًا ، فَقَاتَلَ عليه ، فسَهْمُه لمالِكِه . وذكَرْنا الخِلافَ فيه هناك . وأمَّا إذا غصَبَ شبَكَةً ، أو شَرَكًا ، فصادَ به ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لمالِكِه . وهو المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يكونُ للغاصِبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَر صَيْدَ الكَلْبِ ، والقَوْسِ : وقيل : وكذا أُحْبُولَةٌ . وجزَم به غيرُ واحدٍ فى كُتُبِ الخِلافِ ، قالُوا : على قِياسِ قَوْلِه : رِبْحُ الدَّراهِمِ لمالِكِها .

فائدة : صَيْدُ العَبْدِ المَغْصُوبِ ، وسائرُ أكْسابِه للسَّيِّدِ ، بلا نِزاعٍ . وفى لُزومِ أُجْرَتِه مُدَّةَ اصْطِيادِه وعَمَلِه، الوَجْهانِ المُتَقَدِّمان فى الجارِحَةِ. قال فى «التَّلْخيصِ»: ولا تدْخُلُ أُجْرَتُه تحتَه ، إذا قُلْنا بضَمانِ المَنافِعِ .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ ثَوْبًا فَقَصَرَهُ ، أَوْ غَزْلًا فَنَسَجَهُ ، أَوْ فِضَّةً أَوْ حَدِيدًا فَضَرَبَهُ ، أَوْ خَشَبًا فَنَجَرَهُ ، أَوْ شَاةً فَذَبَحَهَا وَشَوَاهَا ، رَدَّ ذَلِكَ بِزِيَادَتِهِ وَأَرْشَ نَقْصِهِ ، وَلَا شَيْءَ لَهُ .

الشرح الكبير

٢٣٠٥ – مسألة : (وإن غَصَب ثَوْبًا فقَصَرَه ، أو غَزْلًا فنَسَجَه ، أو فِضَّةً أو حَدِيدًا فضَرَبَه ، أو خَشَبًا فنَجَرَه ، أو شاةً فذَبَحَها وشَوَاها ، رَدَّ ذلك بزِيادَتِه وأَرْشَ نَقْصِه ، ولا شيءَ له) (١)إذا غَصَب حِنْطَةً فطَحَنَها ، أو شاةً فذَبَحَها وشَوَاها ، أو حَدِيدًا فعَمِلَه إبرًا أو أَوَانِيَ ، أو خَشَبَةً فَنَجَرَها بابًا ، أو ثَوْبًا فقَطَعَه وخاطَه ، لم يَزُلْ مِلْكُ صاحِبِه عنه ، ويأْخُذُه وأَرْشَ نَقْصِه ، ولا شيءَ للغاصِبِ فى زِيادَتِه(١) . هذا [٤/٢٧٢و] ظاهِرُ المَذْهَبِ . وهو قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ فى هذه المسائِلِ : يَنْقَطِعُ حَقُّ صاحِبِها عنها ، إلَّا أنَّ الغاصِبَ لا يَجُوزُ له التَّصَرُّفُ فيها إلَّا بالصَّدَقةِ ، إلَّا أن يَدْفَعَ قِيمَتَها فيَمْلِكَها ويَتَصَرَّفَ فيها كيف شاءَ . وروَى

الإنصاف

قوله : وإنْ غصَب ثَوْبًا فقَصَرَه ، أو غَزْلًا فنسَجَه ، أو فِضَّةً ، أو حَدِيدًا فضَرَبَه – إبرًا أو أَوانِيَ – أو خَشَبًا ، فنجَرَه بابًا ، ونحوَه ، أو شاةً فذَبَحَها وشَواها ، رَدَّ ذلك بزيادَتِه ، وأَرْشَ نَقْصِه ، ولا شيءَ له . وكذا لو غَصَبَ طينًا ، فضَرَبَه لَبِنًا ، أو جعَلَه فَخَّارًا ، أو حبًّا ، فطَحَنَه ، ونحوَ ذلك . ذكَر المُصَنِّفُ هنا ، ما يُغَيِّرُ المَغْصُوبَ عن صِفَتِه ، ويَنْقُلُه إلى اسْمٍ آخَرَ ، كما مثَّلَ ، ونحوِه ، ففى هذا يكونُ الحُكْمُ كما قال المُصَنِّفُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » : هذا ظاهِرُ المذْهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

محمدُ بنُ الحَكَمِ عن أحمدَ ، ما يَدُلُّ على أنَّ الغاصِبَ يَمْلِكُها بالقِيمَةِ ، إلَّا أنَّه قولٌ قَدِيمٌ رَجَع عنه ، فإنَّ محمدًا ماتَ قبلَ أبى عبدِ اللهِ بنحوٍ مِن عِشْرِينَ سَنةً . واحْتَجُّوا بما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ زارَ قَوْمًا مِن الأنْصارِ فى دارِهِم ، فقَدَّمُوا إليه شاةً مَشْوِيَّةً ، فتَناوَلَ منها لُقْمَةً ، فجَعَلَ يَلُوكُها ولا يَسِيغُها ، فقال : « إنَّ هذِهِ الشَّاةَ لتُخْبِرُنِى أنَّها أُخِذَتْ بِغَيْرِ حَقٍّ » . فقالوا : نعم يا رسولَ اللهِ ، طَلَبْنا فى السُّوقِ فلم نَجِدْ ، فأخَذْنا شاةً لبعضِ جِيرَانِنا ، ونحن نُرْضِيهِم مِن ثَمَنِها . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَطْعِمُوهَا الأَسْرَى » . رَواه أبو داودَ[1] بنَحْوٍ مِن هذا . وهذا يَدُلُّ على أنَّ حَقَّ أَصْحابِها انْقَطَعَ عنها ، ولولا ذلك لأَمَرَ بِرَدِّها عليهم . ولَنا ، أنَّ عَيْنَ[2] مالِ المَغْصُوبِ منه قائِمةٌ ، فلَزِمَ رَدُّها إليه ، كما لو ذَبَحَ الشّاةَ ولم يَشْوِهَا ، ولأنَّه لو فَعَلَه بمِلْكِه لم يَزُلْ عنه ، فكذلك إذا فَعَلَه بمِلْكِ غيرِه ، كذَبْحِ

الإنصاف

المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والأَكْثَرون مِن أهْلِ المذهبِ ؛ منهم ، القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو عَلِىٍّ ابنُ شِهابٍ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال : وهو المُخْتارُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا الصَّحيحُ عندِى . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، يكونُ شَرِيكًا بالزِّيادَةِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، قالَه فى « الفائقِ » . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » :

---

(١) فى : باب فى اجتناب الشبهات ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢١٩ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٩٣ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَعَنْهُ ، يَكُونُ شَرِيكًا بِالزِّيَادَةِ .

الشرح الكبير الشّاةِ ، وضَرْبِ النُّقْرَةِ دَرَاهِمَ . ولأنَّه لا يُزِيلُ المِلْكَ إذا كان بغيرِ فِعْلِ آدَمِيٍّ ، فلم يُزِلْه إذا فَعَلَه آدَمِيٌّ ، كالذى ذَكَرْناه . وأمّا الخَبَرُ فليس بمَعْرُوفٍ كما رَوَوْهُ ، (1)وليس(1) فى رِوَايَةِ أبى داودَ : ونَحْنُ نُرْضِيهم عَنْهَا . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا شىءَ للغاصِبِ بعَمَلِه ، سَواءٌ زادَتِ العَيْنُ أو لم تَزِدْ . وهذا مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ . (وعنه ، يكونُ شَرِيكًا بالزِّيادَةِ) ذَكَرَها أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّها حَصَلَتْ بمَنافِعِه ، والمَنافِعُ أُجْرِيَتْ مُجْرَى الأعيانِ ، فأشْبَهَ ما لو غَصَب ثَوْبًا فصَبَغَه . والمَذْهَبُ الأوّلُ . ذَكَرَه أبو بكرٍ ، والقاضِى ؛ لأنَّ الغاصِبَ عَمِل فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فلم يَسْتَحِقَّ لذلك عِوَضًا ، كما لو أغْلَى زَيْتًا فزادَتْ قِيمَتُه ، أو بَنَى حائِطًا لغيرِه ، أو زَرَع حِنْطَةَ إنْسانٍ فى أرْضِه . فأمّا صَبْغُ الثَّوْبِ ، فإنَّ [٤/٢٧٢ظ] الصِّبْغَ عَيْنُ مالٍ ، لا يَزُولُ مِلْكُ صاحِبِه عنه بِجَعْلِه مع مِلْكِ غيرِه ، وهذا حُجَّةٌ عليه ؛ لأنَّه إذا

الإنصاف الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، إنْ زادَتِ القِيمَةُ بذلك ، فالغاصِبُ شَرِيكُ المالِكِ بالزِّيادَةِ . انتهى . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، وقال : رجَّحه الأكْثَرُ فى الخِلافِ . انتهى . واخْتارَه القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، والقاضى يَعْقُوبُ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بَكْرُوسٍ(2) . وقيل : للغاصِبِ أُجْرَةُ عَمَلِه فقط ، إذا كانتِ

(1 - 1) سقط من : م . وليس هذا اللفظ فى المسند أيضًا .

(2) على بن محمد بن المبارك بن أحمد بن بكروس ، البغدادى ، أبو الحسن . فقيه ، مصنف ، له كتاب « رءوس المسائل » ، و « الأعلام » . توفى سنة ست وسبعين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/٣٤٨ .

المقنع

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَمْلِكُهُ ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ .

الشرح الكبير

لم يَزُلْ مِلْكُه عن صِبْغِه بجَعْلِه فى مِلْكِ غيرِه ، وجَعْلِه كالصِّفَةِ ، فَلأَنْ لا يَزُولَ مِلْكُ غيرِه بعَمَلِه فيه أَوْلَى . فإنِ احْتَجَّ بأنَّ مَن زَرَع فى أرْضِ غيرِه تُرَدُّ عليه نَفَقَتُه ، قُلْنا : الزَّرْعُ مِلْكٌ للغاصِبِ ؛ لأنَّه عَيْنُ[1] مالِه ، ونَفَقَتُه عليه تَزْدادُ به قِيمَتُه ، فإذا أخَذَه مالِكُ الأرْضِ ، احْتَسَبَ بما أنْفَقَ على مِلْكِه ، وفى مسألَتِنا عَمَلُه فى مِلْكِ المَغْصُوبِ منه بغيرِ إذْنِه ، فكان لاغِيًا ، على أنَّنا نقولُ : إنَّما تَجِبُ قِيمَةُ الزَّرْعِ على إحدى الرِّوايَتَيْن (وقال أبو بكرٍ : يَمْلِكُه ، وعليه قِيمَتُه) لِما روَى محمدُ بنُ الحَكَمِ . ووَجْهُه[2] ما ذكرناه فى صدر المسألة[2] . والصَّحِيحُ الأوَّلُ .

الإنصاف

الزِّيادَةُ مِثْلَها فصاعِدًا . أوْمَأَ إليه ابنُ أبى مُوسى . ذكَرَه عنه فى « التَّلْخيصِ » . قال الحارِثِىُّ : قالَه ابنُ أبى مُوسى ، والشِّيرازِىُّ . فعلى هذا ، إنْ عَمِلَ ولم يَسْتَأْجِرْ ، فلا شىءَ له ، قالَه الشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » . وقال أبو بَكْرٍ : يَمْلِكُه ، وعليه قِيمَتُه قبلَ تَغْيِيرِه . وهو رِوايةٌ نقَلَها محمدُ بنُ الحَكَمِ ، إلَّا أنَّ المُصَنِّفَ ، والشَّارِحَ قالا : هو قَوْلٌ قديمٌ رجَعَ عنه ؛ فإنَّ محمدًا ماتَ قبلَ أبى عبدِ اللهِ بنَحوٍ مِن عِشْرِين سنَةً . قلتُ : مَوْتُه قبلَ أبى عبدِ اللهِ بعِشْرِين سنَةً لا يدُلُّ على أنَّه رجَع عنه ، بل لا بُدَّ مِن دَليلٍ على رُجُوعِه ، وإلَّا فالأَصْلُ عدَمُه . ثم وجَدْتُ الحارِثِىَّ قال نحوَه ؛ فقال : وليس يَلْزَمُ مِن تقدُّمِ الوَفاةِ الرُّجُوعُ ؛ إذْ مِنَ الجائزِ تقدُّمُ سَماعِ مَن تأَخَّرَتْ وفاتُه ، وكان يجِبُ ، على ما قالَ ، إلْغاءُ ما خالَفَ أبو بَكْرٍ فيه لرِوايَةِ مَن تأَخَّرَ مَوْتُه ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « كما ذكرنا » .

الشرح الكبير

فصل : فإن نَقَصَتِ العَيْنُ دونَ القِيمَةِ ، رَدَّ المَوْجُودَ وقِيمَةَ النَّقْصِ ، وإن نَقَصَتِ العَيْنُ والقِيمَةُ ، ضَمِنَهما معًا ، كالزَّيْتِ إذا أَغْلاه . وهكذا القولُ فى كلِّ ما تَصَرَّفَ فيه ، كنُقْرَةٍ ضَرَبَها دَرَاهِمَ أو حَلْيًا ، أو طِينًا جَعَلَه لَبِنًا ، أو غَزْلًا نَسَجَه ، أو ثَوْبًا قَصَرَه ؛ لأنَّه نَقَص بفِعْلٍ غيرِ مَأْذُونٍ فيه ، أَشْبَهَ ما لو أَتْلَفَ بعضَه . وإن جَعَل فيه شيئًا مِن عَيْنِ مالِه ، مثلَ أن سَمَّرَ الدُّفُوفَ بمَسامِيرِه ، فله قَلْعُها ، ويَضْمَنُ ما نَقَصَتِ الدُّفُوفُ ، وإن كانت المَسامِيرُ مِن الخَشَبَةِ المَغْصُوبةِ ، أو مالِ المَغْصُوبِ منه ، فلا شىءَ للغاصِبِ ، وليس له قَلْعُها ، إلَّا أن يَأْمُرَه المالِكُ بذلك[1] فيَلْزَمَه . وإن كانت المَسَامِيرُ للغاصِبِ فوَهَبَها[2] للمالِكِ ، لم يُجْبَرْ على قَبُولِها ، فى أَقْوَى الوَجْهَيْن . وإنِ اسْتَأْجَرَ الغاصِبُ على عَمَلِ شىءٍ مِن هذا الذى ذكَرْناه ، فالأَجْرُ عليه . والحُكْمُ فى زِيادَتِه ونَقْصِه كما لو فَعَل ذلك بنَفْسِه ،

الإنصاف

والأَمْرُ بخِلافِه . انتهى . وعنه ، يُخَيَّرُ المالِكُ بينَ العَيْنِ والقِيمَةِ . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ .

تنبيه : أدْخَلَ المُصَنِّفُ فيما يُغيِّرُ المَغْصُوبَ عن صِفَتِه ، قَصْرَ الثَّوْبِ ، وذَبْحَ الشَّاةِ وشَيَّها . قال فى « الفُروعِ » : فذَكَر جماعَةٌ ، أنَّه كالنَّوْعِ الأوَّلِ . قلتُ : منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم . قال الحارِثِىُّ : وقد أدْرَجَ هو وغيرُه فى هذا الأَصْلِ قِصارَةَ الثَّوْبِ ،

---

(١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى الأصل : « قومها » .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ أَرْضًا ، فَحَفَرَ فِيهَا بِئْرًا ، وَوَضَعَ تُرَابَهَا فِى أَرْضِ

الشرح الكبير

وللمالِكِ تَضْمِينُ النَّقْصِ مَن شاءَ منهما ، فإن غَرَّمَ الغاصِبَ ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ إذا لم يَعْلَمِ الأجيرُ الحالَ ، وإن ضَمَّنَ الأجيرَ ، رَجَع على الغاصِبِ ؛ لأنَّه (١)غَرَّه . وإن عَلِم الأجيرُ الحالَ فغَرَّمَه ، لم يَرْجِعْ به على الغاصِبِ ؛ لأنَّه(١) أتْلَفَ مالَ غيرِه بغيرِ إذْنِه عالِمًا بالحالِ ، وإن [٤/٢٧٣و] ضَمَّنَ الغاصِبَ ، رَجَع على الأجيرِ ؛ لأنَّ النَّقْصَ حَصَل منه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، وإنِ اسْتَعانَ بمَن فَعَل ذلك ، فهو كالأجيرِ .

٢٣٠٦ – مسألة : (وإن غَصَب أرْضًا ، فحَفَرَ فيها بِئْرًا ، ووَضَع

الإنصاف

وليس بالمُخْتارِ ؛ لانْتِفاءِ سلْبِ الاسمِ والمَعْنَى .

تنبيه ثان : أفادَ المُصَنِّفُ أنَّ ذَبْحَ الغاصِبِ للحَيوانِ المَغْصُوبِ لا يُحَرِّمُ أكْلَه . وهو كذلك على الصَّحيحِ ، ويأْتِى ذلك عندَ تَصرُّفاتِ الغاصِبِ الحُكْمِيَّةِ ، وفى بابِ القَطْعِ [٢/١٨٩ ظ] فى السَّرِقَةِ .

فائدة : ما صوَّرَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، فى هذه المَسْأَلَةِ ، ينْقَسِمُ إلى مُمْكِنِ الرَّدِّ إلى الحالَةِ الأُولَى ؛ كالحَلْىِ ، والأَوانِى ، والدَّراهِمِ ، فيُجْبَرُ المالِكُ على الإعادَةِ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، واقْتَصرَ عليه الحارِثِىُّ . وإلى غيرِ مُمْكِنٍ ؛ كالأبوابِ ، والفَخَّارِ ، ونحوِهما ، فليس للغاصِبِ إفْسادُه ، ولا للمالِكِ إجْبارُه عليه ، فيما عَدا الأبْوابَ ، ونحوَها . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى الأَوانِى المُتَّخَذَةِ مِنَ التُّرابِ : للمالِكِ ردُّها ومُطالَبَتُه بمِثْلِ التُّرابِ .

قوله : وإنْ غصَبَ أرْضًا ، فحَفَرَ فيها بِئْرًا ، ووَضَعَ تُرابَها فِى أرْضِ مالِكِها ،

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

مَالِكِهَا ، لَمْ يَمْلِكْ طَمَّهَا إِذَا أَبْرَأَهُ الْمَالِكُ مِنْ ضَمَانِ مَا يَتْلَفُ بِهَا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

تُرابَها فى أَرْضِ مالِكِها ، لم يَمْلِكْ طَمَّها إذا أبْرَأه المالِكُ مِن ضَمانِ ما يَتْلَفُ بها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن)[1] إذا غَصَب أرضًا ، فحَفَرَ فيها بِئْرًا[1] فطَالَبَه[2] المالِكُ بطَمِّها ، لَزِمَه ؛ لأنَّه يَضُرُّ بالأرْضِ ، ولأنَّ التُّرابَ مِلْكُه نَقَلَه مِن مَوضِعِه ، فلَزِمَه رَدُّه ، كتُرابِ الأرْضِ . وكذلك إن حَفَر فيها نَهْرًا ، أو حَفَر بِئْرًا فى مِلْكِ رجلٍ بغيرِ إذْنِه . وإن أرادَ الغاصِبُ طَمَّها فمَنَعَه المالِكُ ، نَظَرْنا ؛ فإن كان له غَرَضٌ فى طَمِّها ، بأن يَسْقُطَ عنه ضَمانُ ما يَقَعُ فيها ، أو يكونَ قد نَقَل تُرابَها إلى مِلْكِه أو مِلْكِ غيرِه ، أو طَرِيقٍ يَحْتاجُ إلى تَفْرِيغِه ، فله ذلك ؛ لِما فيه مِن الغَرَضِ . وبه قال الشّافِعِىُّ . وإن لم يَكُنْ له غَرَضٌ [1]فى طَمِّ البِئْرِ[1] ، مثلَ أن يكونَ قد وَضَع التُّرابَ فى مِلْكِ المَغْصُوبِ منه[3] ، وأَبْرَأَهُ مِن ضَمانِ ما يَتْلَفُ بها ، لم يَكُنْ له طَمُّها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه إتْلافٌ لا نَفْعَ فيه ، فلم يَكُنْ له فِعْلُه ، كما لو غَصَب نُقْرَةً

الإنصاف

لم يمْلِكْ طَمَّها ، إذا أبْرأه المالِكُ من ضَمانِ ما يَتْلَفُ بها ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . إذا حفَرَ بِئْرًا ، أو شَقَّ نَهْرًا ، ونحوَه ، فى أرْضٍ غصَبَها ، فطالَبَه المالِكُ بطَمِّها ، لَزِمَه ذلك إنْ كان لغَرَضٍ . قالَه الحارِثِىُّ . وإنْ أرادَ الغاصِبُ طَمَّها ابْتِداءً ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « إذا طمه » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فطَبَعَهَا دَرَاهِمَ ثم أرادَ رَدَّها نُقْرَةً . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والمُزَنِىُّ ، وبعضُ الشّافِعِيّةِ . وقال بعضُهم : له طَمُّها . وهو الوَجْهُ الثانى لنا ؛ لأنَّه لا يَبْرَأُ مِن الضَّمانِ بإبْراءِ[1] المالِكِ ، لكَوْنِه أبْرَأَ مِمّا لم يَجِبْ بعدُ ، وهو أيضًا

الإنصاف

يكونَ لغَرَضٍ صَحيحٍ ، أوْ لا ، فإنْ كان لغَرَضٍ صَحيحٍ ؛ كإسْقاطِ ضَمانِ ما يقَعُ فيها ، أو يكونُ قد نقَلَ تُرابَها إلى مِلْكِه ، أو مِلْكِ غيرِه ، أو إلى طَريقٍ يحْتاجُ إلى تَفْرِيغِه ، فله طَمُّها مِن غيرِ إذْنِ ربِّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيل : لا يَمْلِكُ طَمَّها إلَّا بإذْنِه . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، على ما يأْتِى مِن كلامِهما . وإنْ لم يكُنْ له غرَضٌ صحيحٌ فى ذلك ، وهى مسْأَلَةُ المُصَنِّفِ ؛ مِثْلَ أنْ يكونَ قد وضَع التُّرابَ فى أرْضِ مالِكِها ، أو فى مَواتٍ ، أو أبْرَأَه مِن ضَمانِ ما يتْلَفُ بها ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : أو منَعَه منه ، فهل يَمْلِكُ طَمَّها ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحارِثِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا يَمْلِكُ طَمَّها . وهو الصَّحيحُ . نصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يَمْلِكُه . اخْتارَه القاضى . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : وإنْ غَصَبَ دارًا ، فحفَرَ فيها بِئْرًا ، ثم اسْتَرَدَّها مالِكُها ، فأرادَ الغاصِبُ طَمَّ البِئْرِ ، لم يكُنْ له ذلك . وقال القاضى : له ذلك مِن غيرِ رِضَا المالِكِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : ليس له ذلك إذا أبْرَأَه

(١) فى الأصل : « فأبرأ » .

الشرح الكبير

إبْراءٌ مِن حَقِّ غيرِه وهو الواقِعُ فيها . ولَنا ، أنَّ الضَّمانَ إنَّما يَلْزَمُه لوُجُودِ التَّعدِّى ، فإذا رَضِىَ صاحِبُ الأرضِ زالَ التَّعدِّى ، فزَالَ الضَّمانُ ، وليس هذا إبْراءً مِمّا يَجِبُ ، إنَّما هو إسْقاطُ التَّعَدِّى برِضَاه به . وهكذا يَنْبَغِى أن يكونَ الحُكْمُ إذا لم يَتَلَفَّظْ بالإبْراءِ ، لكن مَنَعَه مِن طَمِّها ؛ لأنَّه يَتَضَمَّنُ رِضَاه بذلك .

الإنصاف

المالِكُ مِن ضَمانِ ما يتْلَفُ فيها . انتهيا . وأطْلَقهنَّ فى « المُذْهَبِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » : وأصْلُ اخْتِلافِ القاضى ، وأبِى الخَطَّابِ ، هلِ الرِّضَا الطارِئُ كالمُقارِنِ للحَفْرِ ، أمْ لا ؟ والصَّحيحُ ، أنَّه كالمُقارِنِ . انتهى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » : وإنْ حفَرَ فيها بِئْرًا أو نحوَها ، فله طَمُّها مُطْلَقًا . وإنْ سَخِطَ رَبُّها ، فأَوْجُهٌ ؛ النَّفْىُ ، والإثْباتُ . والثَّالثُ ، إنْ أبْرَأه مِن ضَمانِ ما يتْلَفُ بها ، وصحَّ فى وَجْهٍ ، فلا . زادَ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » وَجْهًا رابِعًا ، وهو إنْ كان غرَضُه فيه صَحِيحًا ؛ كدَفْعِ ضَرَرٍ ، وخَطَرٍ ، ونحوِهما ، وإلَّا فلا . وخامِسًا ، وهو إنْ ترَكَ تُرابَها فى أرْضِ غيرِ رَبِّها ، فلا . وقيل : بلَى ، مع غَرَضٍ صحيحٍ . انتهى . وتقدَّم ذلك ، والصَّحيحُ منه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، فى القَوْلِ المَحْكِىِّ عنِ القاضى . قال الحارِثِىُّ : إنْ كانَ مأْخُوذًا مِن غيرِ كتابِ « المُجَرَّدِ » ، فنَعم ، وإنْ كان مِنَ « المُجَرَّدِ » ، فكَلامُه فيه مُوافِقٌ لأبِى الخَطَّابِ ؛ فإنَّه قال ، وذكَر كلامَه . قلتُ : النَّاقِلُ عنِ القاضِى تِلْمِيذُه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، وهو أعلمُ بكَلامِه مِن غيرِه ، وللقاضِى فى مَسائِلَ كثيرَةٍ القوْلان والثَّلاثَةُ ، وكُتُبُه كثيرةٌ . الثَّانى ، ظاهرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ ، وجماعَةٍ ، أنَّه إذا أبْرَأه المالِكُ مِن ضَمانِ ما يتْلَفُ بها ، أنَّه يصِحُّ ، ويَبْرَأُ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ حَبًّا فَزَرَعَهُ ، أَوْ بَيْضًا فَصَارَ فِرَاخًا ، أَوْ نَوًى فَصَارَ غَرْسًا ، رَدَّهُ ، وَلَا شَيْءَ لَهُ وَيَتَخَرَّجُ فِيهِ مِثْلُ الَّذِى قَبْلَهُ .

الشرح الكبير

٢٣٠٧ – مسألة : (وإن غَصَب حَبًّا فزرَعه ، أو نَوًى فصار غَرْسًا ، أو بَيْضًا فصارَ فِراخًا ، رَدَّه ، ولا شيءَ للغاصِبِ) لأنَّه عَيْنُ مالِ المَغْصُوبِ منه . ويَتَخَرَّجُ أن يَمْلِكَه الغاصِبُ ، كما إذا قَصَر الثَّوْبَ ، أو ضَرَب الفِضَّةَ ، لكَوْنِه غَيَّره بفِعْلِه ، والتَّغْيِيرُ[1] فى البَيْضَةِ أعْظَمُ ، فإنَّه اسْتَحالَ بزَوالِ اسْمِه ، فعلى هذا ، يَتَخَرَّجُ أيضًا أن يكونَ [٤/٢٧٣ظ] شَرِيكًا بالزِّيادَةِ ، كالمسألةِ الأُولَى .

الإنصاف

قالَه الحارِثِىُّ لمَّا ذكَر كلامَه المُتَقدِّمَ . والوَجْهُ الثَّانِى ، أنَّه لا يَبْرأُ . وتقدَّم قرِيبًا كلامُه فى « الرِّعايتَيْن » فى ذلك . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . قال الحارِثِىُّ : وحاصِلُ المَسْأَلةِ الأُولَى ، الخِلافُ فى صِحَّةِ الإبْراءِ ، وفيه وَجْهان .

قوله : وإنْ غصَب حَبًّا فزَرَعه ، أو بَيْضًا فصارَ فِراخًا ، أو نَوًى فصارَ غِراسًا – قال فى « الانْتِصارِ » : أو غُصْنًا فصارَ شَجَرَةً – ردَّه ، ولا شيءَ له – وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم – ويتَخَرَّجُ فيها مِثْلُ الذى قبلَها . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويتَخَرَّجُ أنْ يَمْلِكَه الغاصِبُ . فعلى هذا ، يتَخَرَّجُ لنا ، أنْ يكونَ شَرِيكًا بالزِّيادَةِ ، كالمَسْأَلةِ التى قبلَها . انتهى . وذلك ؛ لأنَّها نَوْعٌ ممَّا تقدَّم مِن تَغْيِيرِ العَيْنِ وتَبَدُّلِ اسْمِها .

فائدة : ذكَر فى « الكافِى » مِن صُوَرِ الاسْتِحالَةِ ، الزَّرْعَ يَصِيرُ حبًّا . قال الحارِثِىُّ : وفيه نَظَرٌ ؛ فإنَّ الزَّرْعَ إنْ كانَ قد سَنبَلَ حالةَ الغَصْبِ ، فهو مِن قَبِيلِ

---

(١) فى م : « فالتغيير » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ نَقَصَ ، لَزِمَهُ ضَمَانُ نَقْصِهِ بِقِيمَتِهِ ، رَقِيقًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الرَّقِيقَ يُضْمَنُ بِمَا يُضْمَنُ بِهِ فِى

الشرح الكبير

فصل : وإن غَصَب دَجاجَةً ، فباضَتْ عندَه ، ثم حَضَنَتْ بَيْضَها ، فصار فِرَاخًا ، فهما لمالِكِها ، ولا شىءَ للغاصِبِ فى عَلَفِها . قال أحمدُ فى طَيْرَةٍ جاءَتْ إلى دارِ قَوْمٍ فأَفْرَخَتْ عندَهم : يَرُدُّها وفِرَاخَها إلى أصحابِ الطَّيرَةِ ، ولا شىءَ للغاصِبِ فيما عَمِلَ . وإن غَصَب شاةً فأَنْزَى عليها فَحْلَه ، فالوَلَدُ لصاحِبِ الشّاةِ ؛ (1)لأنَّه مِن نَمائِها . وإن غَصَب فَحلًا فأَنْزاه على شاتِه ، فالوَلَدُ لصاحِبِ الشّاةِ(1) ؛ لأنَّه يَتْبَعُ الأُمَّ ، ولا أُجْرَةَ له ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن عَسْبِ الفَحْلِ(2) . وإن نَقَصَه الضِّرَابُ ضَمِنَه .

(3)**فصل** : قال الشيخ ، رضى اللهُ عنه(3) : (وإن نَقَصَ) المَغْصُوبُ ، (لَزِمَه ضَمانُ نَقْصِه بقِيمَتِه ، رَقِيقًا كان أو غيرَه) وبه قال الشافعىُّ . وعن أحمدَ فى العَبْدِ رِوَايةٌ أخرى ، أنَّه (يُضْمَنُ بما يُضْمَنُ به فى الإِتْلافِ) فيَجِبُ

الإنصاف

الرُّطَبِ والعِنَبِ يصِيران تَمْرًا وزَبيبًا ، وليسا مِنَ المُسْتَحِيلِ بالاتِّفاقِ ، وإنْ لم يكُنْ سَنْبَلَ ، فهو فى مَعْنَى إثْمارِ الشَّجَرِ ، فيكونُ مِن قَبِيلِ المُتَوَلِّدِ ، لا المُسْتَحِيلِ ؛ لوُجودِ الذَّاتِ عَيْنًا . انتهى .

قوله : وإنْ نقَص ، [٢/١٩٠ و] لَزِمَه ضَمانُ نَقْصِه بقِيمَتِه ؛ رَقِيقًا كانَ أو غيرَه . وقال الأصحابُ : ولو بنَباتِ لِحْيَةِ أمْرَدَ ، وقَطْعِ ذَنَبِ حِمارٍ . وهذا

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٣١ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الإِتْلَافِ . وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَضْمَنَهُ بِأَكْثَرِ الْأَمْرَيْنِ مِنْهُمَا . المقنع

الشرح الكبير

فى يَدِه نِصْفُ قِيمَتِه ، وفى مُوضِحَتِه نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِه . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ضَمانٌ لأبْعاضِ العَبْدِ ، فكان مُقَدَّرًا مِن قِيمَتِه ، كأَرْشِ الجِنَايَةِ . ولَنا ، أنَّه ضَمانُ مالٍ من غيرِ جِنَايةٍ ، فكان الواجِبُ ما نَقَص ، كالبَهِيمَةِ ، وكنَقْصِ الثَّوْبِ ، يُحَقِّقُه أنَّ القَصْدَ بالضَّمانِ[1] جَبْرُ حَقِّ المالِكِ بإيجابِ قَدْرِ المُفَوَّتِ عليه ، وقَدْرُ النَّقْصِ هو الجابِرُ ، ولأنَّه لو فاتَ الجَمِيعُ لوَجَبَتْ قِيمَتُه ، فإذا فاتَ منه شىءٌ ، وَجَبَ قَدْرُه مِن القِيمَةِ ، كغَيْرِ[2] الحَيوانِ . وضَمانُ الجِنايَةِ على أَطْرافِ العَبْدِ مَعْدُولٌ به عن القِياسِ ، للإِلْحاقِ بالجِنَايةِ على الحُرِّ ، والواجِبُ هٰهُنا ضَمانُ اليَدِ ، وهى لا تَثْبُتُ على الحُرِّ ، فوَجَبَ البَقاءُ فيه على مُوجِبِ الأَصْلِ ، وإلْحاقُه بسائِرِ الأَمْوالِ المَغْصُوبةِ . على أنَّ فى الجِنايةِ على العَبْدِ رِوايَةً ، أنَّه يَضْمَنُ بما نَقَص ، فتَتَّفِقُ الرِّوايَتان ، والتَّفْرِيعُ على الأَوَّلِ (ويَتَخَرَّجُ أن يَضْمَنَه بأَكْثَرِ الأَمْرَيْن منهما) لأنَّ سَبَبَ كلٍّ واحِدٍ منهما قد وُجِدَ . فأمّا إن كان

الإنصاف

المذهبُ فى ذلك كلِّه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعَايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وقال : عليه جمهورُ أهْلِ المذهبِ . وعنه ، أنَّ الرَّقيقَ يُضْمَنُ بما يُضْمَنُ به فى الإتْلافِ . فيَجِبُ فى يَدِه نِصْفُ قِيمَتِه ، وفى مُوضِحَتِه نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِه . وعلى هذا فقِسْ . فإنْ كان النَّقْصُ ممَّا لا مُقَدَّرَ فيه ؛ كنَقْصِه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « كعين » .

الشرح الكبير

النَّقْصُ فى الرَّقِيقِ مِمّا لا مُقَدّرَ فيه ، كنَقْصِه لِكِبَرٍ أو مَرَضٍ أو شَجَّةٍ دونَ المُوضِحَةِ ، فعليه ما نَقَص مع الرَّدِّ لا غيرُ . لا نَعْلَمُ فيه خِلَافًا . فإن كان العَبْدُ أمْرَدَ فنَبَتَتْ لِحْيَتُه فنَقَصَتْ قِيمَتُه ، وَجَب ضَمانُ نَقْصِه . وبه قال الشافِعِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : [٤/٢٧٤و] لا يَجِبُ ضَمانُه ؛ لأنَّ الفائِتَ لا يُقْصَدُ قَصْدًا صَحِيحًا ، أشْبَهَ الصِّناعَةَ المُحَرَّمَةَ . ولَنا ، أنَّه نَقْصٌ فى القِيمَةِ بتَغَيُّرِ صِفَةٍ ، فيَضْمَنُه ، كبَقِيَّةِ الصُّوَرِ .

الإنصاف

للكِبَرِ أوِ المَرَضِ ، أو شَجَّةٍ دُونَ المُوضِحَةِ ، فعليه ما نقَصَ مع الرَّدِّ فقط . قال الحارِثِىُّ : هذه الرِّوايَةُ أقْوَى .

ويتَخَرَّجُ أنَّه يَضْمَنُه بأكْثَرِ الأمْرَيْن منهما – وانفَرَدَ المُصَنِّفُ بهذا التَّخْريجِ هنا . قالَه الزَّرْكَشِىُّ – وعنه ، فى عَيْنِ الدَّابَّةِ ؛ مِنَ الخَيْلِ ، والبِغالِ ، والحَمِيرِ ، رُبْعُ قِيمَتِها . نصَرَها القاضى ، وأصحابُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَشْهورُ عن أحمدَ . فقال القاضى فى « رِوايَتَيْه » ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم : الخِلافُ فى عَيْنِ الدَّابَّةِ ؛ مِنَ الخَيْلِ ، والبِغالِ ، والحَمِيرِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : ونُصُوصُ أحمدَ على ذلك . وقال فى « الفُروعِ » : وخَصَّ فى « الرَّوْضَةِ » هذه الرِّوايَةَ بعيْنِ الفَرَسِ ، وجعَل فى عَيْنِ غيرِها ما نقَصَ ، وأحمدُ إنَّما قال فى عَيْنِ الدَّابَّةِ . انتهى . قال الحارِثِىُّ : مِنَ الأصحابِ مَن قصر الخِلافَ على عَيْنِ الفَرَسِ ، دُونَ البَغْلِ والحِمارِ . وهذه طَرِيقَةُ القاضى فى « التَّعْليقِ الكَبِيرِ » ، وأبِى الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، والقاضى يَعْقُوبُ ، وأبِى المَواهِبِ الحُسَيْنِ بنِ محمدٍ العُكْبَرِىِّ فى آخَرِين ، واخْتارَ أكثرُ هؤلاءِ القَوْلَ بالمُقَدَّرِ . قال : ونَصُّ أحمدَ

يَقْتَضِى العُمومَ ؛ فإنَّ لَفْظَ « الدَّابَّةِ » يشْمَلُ البَغْلَ ، والحِمارَ ، والفَرَسَ . وكذلك صِيغَةُ الدَّليلِ المُتَمَسِّكِ به ، فالتَّخْصِيصُ خِلافُ الأَصْلِ ، مع أنَّا نَجِدُ فى الفَرَسِ خَصائِصَ تُناسِبُ اخْتِصاصَ الحُكْمِ به ، لكِنْ ما أَخَذْنا فيه غيرَ القِياسِ ، ولا يُمْكِنُ إعْمالُ ما ذكَرْنا مِنَ المُناسَبَةِ . انتهى . قلتُ : وممَّنْ خصَّ الرِّوايَةَ بعَيْنِ الفَرَسِ مِنَ المُتَأَخِّرين ؛ الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وصاحبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . فعلى هذه الرِّوايةِ ، فى العَيْنَيْن ما نقَصَ ، كسائرِ الأَعْضاءِ . قال الحارِثِىُّ : كذلك قال الأصحابُ ، لا أَعْلَمُهم اخْتَلفُوا فيه . قال : وعن أبِى حَنِيفَةَ ، نِصْفُ القِيمَةِ ؛ اعْتِبارًا بالرُّبْعِ فى إحْداهما . قال : وهو أظْهَرُ . انتهى . ويأْتِى ، إذا شَقَّ ثَوْبًا ، أو أتْلَفَ عصًا ، أو قَصْعةً ، أو كَسَرَ خَلْخالًا ، ونحوَه ، فى ضَمانِ غيرِ المِثْلِىِّ ، فى الفَصْلِ السَّادِسِ والخِلافُ فيه . ويأْتِى وَقْتَ لُزومِ قِيمَتِه ، فى أوَّلِ الفَصْلِ السَّادِسِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ .

تنبيه : دَخَلَ فى قَوْلِ المُصَنِّفِ : وإنْ تَلِفَ ، لَزِمَه ضَمانُ نَقْصِه بقِيمَتِه . لو جَنَى على حَيوانٍ حامِلٍ فأَلْقَتْ جَنينَها مَيْتًا . وهو كذلك ، فيَجِبُ عليه ضَمانُ ما نَقَصَ مِن أُمِّه بالجِنايَةِ . نصَّ عليه ، فى رِوايَة ابنِ مَنْصُورٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قالَه فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِين » . وقال أبو بَكْرٍ : يجِبُ ضَمانُ جَنِينِ البَهائمِ بُعشْرِ قِيمَةِ أُمِّه ، كجَنِينِ الأَمَةِ . قال فى « القواعِدِ » : وقِياسُه جَنِينُ الصَّيْدِ فى الحَرَمِ والإحْرامِ ، والمَشْهورُ ، أنَّه يَضْمَنُ بما نقَصَ أُمَّه أيضًا . ويأْتِى فى مَقادِيرِ الدِّياتِ . قال : ولو أَلْقَتِ البَهِيمَةُ بالجِنايَةِ جَنِينًا حيًّا ، ثم ماتَ ، ففيه احْتِمالان . ذكَرَهما القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى الرَّهْنِ ؛ أحدُهما ، يَضْمَنُ قِيمَةَ الوَلَدِ حيًّا لا غيرُ . والثَّانى ، عليه أكْثَرُ الأَمْرَيْن ، أو ما نَقَصَتِ الأُمُّ . انتهى . قلتُ : الثَّانى هو الصَّوابُ .

المقنع وَإِنْ غَصَبَهُ وَجَنَى عَلَيْهِ ، ضَمِنَهُ بِأَكْثَرِ الْأَمْرَيْنِ .

الشرح الكبير **٢٣٠٨** - مسألة : (وإن غَصَبَه وجَنَى عَلَيْهِ ، ضَمِنَه بأكثرِ الأمرين) وجُمْلةُ ذَلِكَ ، أنَّه إذا غَصَب عَبْدًا وجَنَى عليه جِنايَةً مُقَدَّرَةَ الدِّيَةِ ، فعلى قَوْلِنا : ضَمانُ الغَصْبِ ضَمانُ الجِنايَةِ . يكونُ الواجِبُ أَرْشَ الجِنايَةِ ، كما لو جَنَى عليه مِن غيرِ غَصْبٍ ونَقَصَتْه الجِنايَةُ أَقَلَّ مِن ذلك أو[1] أكْثَرَ . وإن قُلْنا : ضَمانُ الغَصْبِ غيرُ ضَمانِ الجِنايَةِ . وهو الصَّحِيحُ ، فعليه أكْثَرُ الأمْرَيْن مِن أَرْشِ النَّقْصِ أو دِيَةِ ذلك العُضْوِ ؛

الإنصاف قوله : وإنْ غصَبَه وجَنَى عليه ، ضَمِنَه بأكْثَرِ الأَمْرَيْن . وهذا مُفَرَّعٌ على القَوْلِ بالمُقَدَّرِ مِنَ القِيمَةِ ، قالَه الحارِثِيُّ . قال الشَّارِحُ : إذا جنَى الغاصِبُ على العَبْدِ المَغْصُوبِ جِنايَةً مُقَدَّرَةَ الدِّيَةِ ، فعلى قوْلِنا : ضَمانُ الغَصْبِ ضَمانُ الجِنايَةِ . يكونُ الواجِبُ أَرْشَ الجِنايةِ ، كما لو جَنَى عليه مِن غيرِ غَصْبٍ . وإنْ قُلْنا : ضَمانُ الغَصْبِ غيرُ ضَمانِ الجِنايَةِ . وهو الصَّحيحُ ، فعليه أكثرُ الأَمْرَيْن ؛ مِن أَرْشِ النَّقْصِ ، أو دِيَةِ ذلك العُضْوِ . وجزَم بأنَّه يَضْمَنه بأكْثَرِ الأمْرَيْن ، فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : يَضْمَنُه بأكْثَرِهما على الأصحِّ . وعنه ، أنَّه يضْمَنُ بما نقَصَ . ذكَرَها المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ ، فى الفَصْلِ الثَّالثِ مِن بابِ مَقادِيرِ الدِّياتِ . اخْتارَها الخَلَّالُ ، وابنُ عَقِيلٍ أيضًا . ذكَرَه الحارِثِيُّ . لكِنَّ هذه الرِّوايَةَ أَعَمُّ مِن أنْ يكونَ الجانِى الغاصِبَ أو غيرَه . قال الحارِثِيُّ : وُجوبُ أكْثَرِ الأمْرَيْنِ مُفَرَّعٌ على القَوْلِ بالمُقَدَّرِ ؛ لاجْتِماعِ السَّبَبَيْن باليَدِ والجِنايَةِ . مِثالُه ، لو كانتِ القِيمَةُ أَلْفًا ، فنَقَصَتْ بالقَطْعِ أَرْبَعَمِائَةٍ ،

---

(١) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

لأنَّ سَبَبَ كلِّ واحِدٍ منهما وُجِدَ ، فوَجَبَ أكْثَرُهما ، ودَخَل الآخَرُ فيه ، فإنّ الجِنايَةَ واليَدَ وُجِدَا جَمِيعًا . فلو غَصَب عَبْدًا[1] وقِيمَتُه ألْفٌ ، فَزادَتْ قِيمَتُه إلى ألْفَيْن ، ثم قَطَع يَدَه ، فنَقَصَ ألْفًا ، لَزِمَه ألْفٌ ، ورَدَّ العَبْدَ ؛ لأنَّ زِيادَةَ السُّوقِ إذا تَلِفَتِ العَيْنُ مَضْمُونةٌ ، ويَدُ العَبْدِ كنِصْفِه ، فكأنَّه بقَطْعِ يَدِه فَوَّتَ نِصْفَه ، وإن نَقَص ألْفًا وخَمْسَمائةٍ ، وقُلْنا : الواجِبُ ما نَقَص . فعليه ألْفٌ وخَمْسُمائةٍ ، ويَرُدُّ العَبْدَ . وإن قُلْنا : ضَمانُ الجِنايَةِ . فعليه ألْفٌ ، ورَدُّ العَبْدِ حَسْبُ . وإن نَقَص خَمْسَمائةٍ ، فعليه رَدُّ العَبْدِ . وهل يَلْزَمُه ألْفٌ أو خَمْسُمائةٍ ؟ على وَجْهَيْن .

الإنصاف

فالواجِبُ خَمْسُمِائَةٍ . ولو نقَص سِتَّمائَةٍ ، كان هو الواجِبَ . وعلى [٢/١٩٠ ظ] القَوْلِ بما نقَصَ ، فكذلك فى السِّتِّمِائَةِ ؛ لأنَّه على وَفْقِ المُوجِبِ ، وفيما قبلَه أرْبَعُمِائَةٍ ؛ لأنَّه ما نقَصَ .

فائدة : لو غصَبَ عَبْدًا قِيمَتُه ألْفٌ ، فزادَتِ القِيمَةُ إلى ألْفَيْن ، ثم قطَع يَدَه ، فنقَصَ ألْفًا ، فيَجِبُ ألْفٌ على كِلا الرِّوايتَيْن ، وهذا بلا نِزاعٍ . وإنْ نقَصَ ألْفًا وخَمْسَمِائَةٍ ، فالواجِبُ ألْفٌ وخَمْسُمِائَةٍ ، على الرِّوايتَيْن أيضًا . أمَّا بتَقْديرِ القَوْلِ بما نقَصَ ، فظاهِرٌ ، وبتَقْديرِ القَوْلِ بالمُقَدَّرِ ، يكونُ الواجِبُ أكْثَرَ الأمْرَيْن ، فإذا اسْتَوَيا ، كان أوْلَى . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ قُلْنا : الواجِبُ ضَمانُ الجِنايَةِ ، يعْنِى المُقَدَّرَ ، فعليه ألْفٌ فقط . قال الحارِثِىُّ : وهذا مُشْكِلٌ جدًّا ؛ لإفْضائِه إلى إلْغاءِ أثَرِ اليَدِ مع وجُودِها . انتهى . وإنْ نقَصَ خَمْسَمِائَةٍ ، فقال الحارِثِىُّ : فعلى رِوايَةِ المُقَدَّرِ ، عليه ألْفٌ ، وعلى رِوايَةِ ما نقَص ، عليه خَمْسُمِائَةٍ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ غَيْرُ الْغَاصِبِ ، فَلَهُ تَضْمِينُ الْغَاصِبِ بِأَكْثَرِ الْأَمْرَيْنِ [١٣٨ظ] ، وَيَرْجِعُ الْغَاصِبُ عَلَى الْجَانِى بِأَرْشِ الْجِنَايَةِ ، وَلَهُ تَضْمِينُ الْجَانِى أَرْشَ الْجِنَايَةِ ، وَتَضْمِينُ الْغَاصِبِ مَا بَقِىَ مِنَ النَّقْصِ .

الشرح الكبير

٢٣٠٩ – مسألة : (وإن جَنَى عليه غيرُ الغاصِبِ ، فله تَضْمِينُ الغاصِبِ أكْثَرَ الأَمْرَيْن ، ويَرْجِعُ الغاصِبُ على الجانِى بأَرْشِ الجِنايَةِ ، وله تَضْمِينُ الجانِى أَرْشَ الجِنايَةِ ، وتَضْمِينُ الغاصِبِ ما بَقِىَ مِن النَّقْصِ) إذا غَصَب عَبْدًا فقَطَعَ آخرُ يَدَه ، فللمالِكِ تَضْمِينُ مَن شاءَ منهما ؛ لأنَّ الجانِىَ قَطَع يَدَه ، والغاصِبَ حَصَل النَّقْصُ فى يَدِه ، فإن ضَمَّنَ الجانِىَ ضَمَّنَه نِصْفَ القِيمَةِ لا غيرُ ، ولم يَرْجِعْ على أحَدٍ ؛ لأنَّه لم يُضَمِّنْه أكْثَرَ مِمَّا وَجَب عليه ، ويَضْمَنُ الغاصِبُ ما زادَ على نِصْفِ القِيمَةِ إن نَقَص أكْثَرَ مِن النِّصْفِ ، ولا يَرْجِعُ على أحَدٍ . وإن قُلْنا : ضَمانُ الغَصْبِ ضَمانُ الجِنايَةِ . أو لم يَنْقُصْ أكْثَرَ مِن نِصْفِ قِيمَتِه . لم يَضْمَنِ الغاصِبُ هٰهُنا شيئًا . وإنِ اخْتارَ

الإنصاف

فقط . وهو ظاهِرٌ ، وكذا قال غيرُه .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، تكَلَّمَ المُصَنِّفُ هنا على العَبْدِ إذا جنَى عليه الغاصِبُ ، أو جُنِىَ عليه فى حالِ غَصْبِه ، وبَقِىَ قِسْمٌ ثالثٌ ، وهو ما إذا جنَى عليه مِن غيرِ غَصْبٍ ، وقد ذكَرَه المُصَنِّفُ فى بابِ مَقادِيرِ الدِّياتِ ، فى الفَصْلِ الثَّالثِ .

الثَّانى ، قولُه : وإنْ جَنَى عليه غيرُ الغاصِبِ ، فله تَضْمِينُ الغاصِبِ أكْثَرَ الأَمْرَيْن ، ويَرْجِعُ الغاصِبُ على الجانِى بأَرْشِ الجِنايَةِ ، وله تَضْمِينُ الجانِى أَرْشَ الجِنايَةِ ، وتَضمينُ الغاصِبِ ما بَقِىَ مِنَ النَّقْصِ . هذا مُفَرَّعٌ على القَوْلِ بالمُقَدَّرِ .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ عَبْدًا فَخَصَاهُ ، لَزِمَهُ رَدُّهُ وَرَدُّ قِيمَتِهِ . وَعَنْهُ ، فِي عَيْنِ الدَّابَّةِ مِنَ الْخَيْلِ وَالْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ رُبْعُ قِيمَتِهَا . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

تَضْمِينَ الغاصِبِ [٤/٢٧٤ظ] وقُلْنا : إنَّ ضَمانَ الغَصْبِ[1] كضَمانِ الجِنايَةِ . ضَمَّنَه نِصْفَ القِيمَةِ ، ورَجَع بها الغاصِبُ على الجانِى ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَل بفِعْلِه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه . وإن قُلْنا : إنَّ ضَمانَ الغَصْبِ بما نَقَص . فَلِرَبِّ العَبْدِ تَضْمِينُه بأكْثَرِ الأمْرَيْنِ ؛ لأنَّ ما وُجِدَ فى يَدِه فهو فى حُكْمِ المَوْجُودِ منه ، ثم يَرْجِعُ الغاصِبُ على الجانِى بنِصْفِ القِيمَةِ ؛ لأنَّها أرْشُ جِنايَتِه ، فلا يَجِبُ عليه أكْثَرُ منها .

٢٣١٠ – مسألة : (وإن غَصَب عَبْدًا فخَصَاه ، لَزِمَه رَدُّه ورَدُّ قِيمَتِه) إذا غَصَب عَبْدًا ، فقَطَعَ خُصْيَتَيْه ، أو يَدَيْه ، أو ذَكَرَه ، أو لِسَانَه ، أو ما تَجِبُ فيه الدِّيَةُ مِن الحُرِّ ، لَزِمَه رَدُّه ورَدُّ قِيمَتِه كلِّها . نَصَّ عليه

الإنصاف

أمَّا على القَوْلِ بما نقَصَ ، فللمالِكِ تضْمِينُه مَن شاءَ منهما ، وقَرارُ الضَّمانِ على الجانِى لمُباشَرَتِه قالَه الحارِثِىُّ . وهو واضِحٌ .

قوله : وإن غصَبَ عَبْدًا فخَصاه ، لَزِمَه رَدُّه ورَدُّ قِيمَتِه . وكذا لو قطَع يَدَيْه ، أو رِجْلَيه ، أو لِسانَه ، أو ما تجِبُ فيه الدِّيَةُ كامِلَةً مِنَ الحُرِّ ، فإنَّه يَلْزَمُه ردُّه ، ورَدُّ قِيمَتِه . ونصَّ عليه أحمدُ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : فيه ما فى الذى قبلَه مِنَ الخِلافِ ، غيرَ أنَّه لا يَتأتَّى القَوْلُ بأكْثَرِ الأمْرَيْن ؛ لاسْتِغْراقِ القِيمَةِ فى المُقَدَّرِ ،

---

(١) فى الأصل : « الغاصب » .

الشرح الكبير

أحمدُ[1] . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ : يُخَيَّرُ المالِكُ بينَ أن يَصْبِرَ ولا شيءَ له ، وبينَ أَخْذِ قِيمَتِه ويَمْلِكُه الجانِى ؛ لأنَّه ضَمانُ مالٍ ، فلا يَبْقَى مِلْكُ صاحِبِه عليه مع ضَمانِه ، كسائِرِ الأمْوالِ . ولَنا ، أنَّ المُتْلَفَ البَعْضُ ، فلا يَقِفُ ضَمانُه على زَوالِ المِلْكِ ، كقَطْعِ ذَكَرِ المُدَبَّرِ ، ولأنَّ المَضْمُونَ [2]هو المُفَوَّتُ[2] ، فلا يَزُولُ المِلْكُ عن غيرِه بضَمانِه ، كما لو قَطَع تِسْعَ أصابعَ . وبهذا يَنْفَصِلُ عما ذَكَرُوه ، فإنَّ الضَّمانَ فى مُقابَلَةِ التّالِفِ ، لا فى مُقابَلَةِ الجُمْلَةِ . فإن ذَهَبَتْ هذه الأعْضاءُ بغيرِ جِنايَةٍ ، فهل يَضْمَنُها ضَمانَ الإتْلافِ أو ما نَقَصَ ؟ على رِوايَتَيْن مَضَى ذِكْرُهما . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ عَيْنَ الدّابَّةِ تُضْمَنُ برُبْعِ قِيمَتِها مِن الخَيْلِ والبِغالِ والحَمِيرِ ، فإنَّه قال فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ ، فى رجلٍ فَقَأَ عَيْنَ دابَّةٍ : عليه رُبْعُ قِيمَتِها . قيل له : فَقَأَ العَيْنَيْنِ . قال : إذا كانت واحِدَةً ، فقال عُمَرُ : رُبْعُ القِيمةِ . وأمَّا العَيْنانِ ، فما سَمِعْتُ فيهما شيئًا . قِيلَ له : فإن كان بَعِيرًا أو بَقَرَةً أو شاةً . فقال : هذا غيرُ الدّابَّةِ ، هذا يُنْتَفَعُ بلَحْمِه ، يُنْظَرُ ما نَقَصَها . وهذا يَدُلُّ [٤/٢٧٥و] على أنَّ أحمدَ إنَّما أوْجَبَ مُقَدَّرًا فى العَيْنِ الواحِدَةِ مِن الدّابَّةِ ، وهى الفَرَسُ والبَغْلُ والحِمارُ خاصَّةً ؛

الإنصاف

وإنْ لم تنْقُصِ القِيمَةُ بالخَصْىِ . فعلى القَوْلِ بالمُقَدَّرِ ، يرُدُّه ومعه قِيمَتُه ، وعلى القَوْلِ بما نقَصَ ، لا يَلْزَمُه شىءٌ . انتهى .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « التالف » .

الشرح الكبير

للأَثَرِ الوارِدِ فيه ، وما عَدَا هذا يُرْجَعُ إلى القِيَاسِ . واحْتَجَّ أصحابُنا لهذه الرِّوايَةِ بما روَى زَيْدُ بنُ ثابتٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى فى عَيْنِ الدّابّةِ برُبْعِ قِيمَتِها[1] . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كَتَب إلى شُرَيْحٍ لمَّا كَتَب إليه يَسْأَلُه عن عَيْنِ الدّابّةِ : إنَّا كُنَّا نُنْزِلُها مَنْزِلَةَ الآدَمِىِّ ، إلَّا أنَّه[2] أجْمَعَ رَأْيُنا أنَّ قِيمَتَها رُبْعُ الثَّمنِ[3] . وهذا إجْماعٌ يُقَدَّمُ على القِيَاسِ . ذَكَر هذَيْن أبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائِلِ » . وقال أبو حنيفةَ : إذا قَلَع عَيْنَىْ بَهِيمَةٍ يُنْتَفَعُ بها مِن وَجْهَيْن ؛ كالدَّابَّةِ والبَعِيرِ والبَقَرَةِ ، وَجَب نِصْفُ قِيمَتِها ، وفى إحداهما رُبْعُ قِيمَتِها ؛ لقولِ عُمَرَ : أجْمَعَ رأْيُنا على أنَّ قِيمَتَها رُبْعُ الثَّمَنِ . والمَذْهَبُ أنَّ قَدْرَ الأَرْشِ ما نَقَص مِن القِيمَةِ ، كسائِرِ الأعْيانِ . فأمَّا حَدِيثُ زَيْدِ بنِ ثابتٍ ، فلا أَصْلَ له ، ولو كان صَحِيحًا ، لَما احْتَجَّ أحمدُ وغيرُه بحَدِيثِ عمرَ وتَرَكُوه ، [4]فإنَّ قولَ النبىِّ ﷺ أحَقُّ أن يُحْتَجَّ به[4] . وأمّا قولُ عُمَرَ ، فمَحْمُولٌ على أنَّ ذلكَ كان قَدْرَ نَقْصِها ، كما رُوِىَ عنه أنَّه قَضَى فى العَيْنِ القائِمَةِ بخَمْسِينَ دِينارًا .

الإنصاف .....

(١) أخرجه الطبرانى فى : المعجم الكبير ١٥٣/٥ . وذكره الهيثمى فى : مجمع الزوائد ٢٩٨/٦ . وقال : رواه الطبرانى ، وفيه أبو أمية بن يعلى وهو ضعيف .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب عين الدابة ، من كتاب العقول . المصنف ٧٦/١٠ ، ٧٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى عين الدابة ، من كتاب الديات . المصنف ٢٧٥/٩ ، ٢٧٦ .

(٤ - ٤) سقط من : تش ، م .

المقنع وَإِنْ نَقَصَتِ الْعَيْنُ لِتَغَيُّرِ الْأَسْعَارِ ، لَمْ يَضْمَنْ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير **٢٣١١** – مسألة : (وإن نَقَصَتْ) قِيمَةُ (العَيْنِ لتَغَيُّرِ الأسْعارِ ، لم يَضْمَنْ . نَصَّ عليه) وهو قولُ جُمْهُورِ العُلَماءِ . وحُكِيَ عن أبى ثَوْرٍ ، أنَّه يَضْمَنُه ؛ لأنَّه يَضْمَنُه إذا تَلِفَتِ العَيْنُ ، فيَلْزَمُه إذا رَدَّها ، كالسِّمَنِ . وذَكَرَه ابنُ أبى مُوسَى رِوايَةً عن أحمدَ . ولَنا ، أنَّه رَدَّ العَيْنَ بحَالِها لم تَنْقُصْ منها عَيْنٌ ولا صِفَةٌ ، فلم يَلْزَمْه شىءٌ ، كما لو لم تَنْقُصْ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه يَضْمَنُها مع تَلَفِ العَيْنِ ، وإن سَلَّمْنا فلأنَّه وَجَبَتْ قِيمَةُ العَيْنِ أكْثَرَ ما كانت قِيمَتُها ، فدَخَلَتْ فى التَّقْوِيمِ ، بخِلافِ ما إذا رَدَّها ، فإنَّ القِيمَةَ لا تَجِبُ ، [٤/٢٧٥ظ] ويُخالِفُ السِّمَنَ ، فإنَّه مِن عَيْنِ[1] المَغْصُوبِ ، والعِلْمُ بالصِّناعَةِ صِفَةٌ فيها ، وهٰهُنا لم تَذْهَبْ عَيْنٌ ولا صِفَةٌ ؛ ولأنَّه لا حَقَّ للمَغْصُوبِ منه فى القِيمَةِ مع بَقاءِ العَيْنِ ، وإنَّما حَقُّه فى العَيْنِ ، وهى باقِيَةٌ كما كانت ، ولأنَّ الغاصِبَ يَضْمَنُ ما غَصَبَه ، والقِيمَةُ لا تَدْخُلُ فى الغَصْبِ ، بخِلافِ زِيادَةِ العَيْنِ ، فإنَّها مَغْصُوبَةٌ وقد ذَهَبَتْ .

الإنصاف قوله : وإنْ نَقَصَتِ العَيْنُ – أىْ ، قِيمَةُ العَيْنِ – لتَغَيُّرِ الأسْعارِ ، لم يَضْمَنْ ، نصَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ ، وعليه التَّفْرِيعُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه الأصحابُ ، حتى إنَّ القاضِىَ قال : لم أجِدْ عن أحمدَ رِوايَةً بالضَّمانِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفرُوعِ » وغيرِه . وعنه ، يضْمَنُ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّين . قالَه فى « الفائقِ » ، ورَدَّه الحارِثِىُّ . وقيل : يضْمَنُ نقْصَه مع تغَيُّرِ

---

(١) فى تش : « غير » .

المقنع

وَإِنْ نَقَصَتِ الْقِيمَةُ لِمَرَضٍ ، ثُمَّ عَادَتْ بِبُرْئِهِ ، لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ .

الشرح الكبير

٢٣١٢ – مسألة : (وإن نَقَصَتِ القِيمَةُ لمَرَضٍ) أو غيرِه (ثم عادَتْ ببُرْئِه ، لم يَلْزَمْه شيءٌ) إلَّا رَدَّه ، إذا مَرِضَ المَغْصُوبُ ثم بَرَأ ، أو ابْيَضَّتْ عَيْنُه ثم زالَ بَياضُها ، أو غَصَب جارِيَةً حَسْناءَ فَسمِنَتْ سِمَنًا

الإنصاف

الأسْعارِ إذا تَلِفَ ، وإلَّا فلا . وقال الحارِثِيُّ ، بعدَ أنْ حكَى الرِّوايتَيْن : وهذا كلُّه ما لم يتَّصِلِ التَّلَفُ بالزِّيادَةِ . فإنِ اتَّصَلَ ؛ بأنْ غصَبَ ما قِيمَتُه مِائَةٌ ، فارْتَفعَ السِّعْرُ إلى مِائَتَيْن ، وتَلِفَتِ العَيْنُ ، ضَمِنَ المِائتَيْن ، وَجْهًا واحدًا ؛ إذِ الضَّمانُ مُعْتَبرٌ بيَوْمِ التَّلَفِ . وإنْ كان مِثْليًّا ، فالواجِبُ المِثْلُ ؛ بلا خِلافٍ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لو غصَبَ شيئًا يُساوِى خَمْسَةً ، فعادَتْ قِيمَتُه إلى دِرْهَمٍ ، ثم تَلِفَ ، لَزِمَه خَمْسَةٌ ، وهذا على اعْتِبارِ الضَّمانِ بحالَةِ الغصْبِ . قال الحارِثِيُّ : وهو قَوْلٌ ضعيفٌ ، وليس بالمذهبِ ، وإنَّما اسْترسلَ إليه مِن كلامِ بعضِ المُخالِفِين . ولو تَلِفَ نِصْفُ العَيْنِ بعدَ العَوْدِ إلى دِرْهَمٍ ، فرجَع الباقِى إلى نِصْفِ دِرْهَمٍ ، ردَّ الباقِىَ ومعه قِيمَةُ التَّالِفِ نِصْفُ دِرْهَمٍ . وفى « التَّلْخيصِ » : يرُدُّ دِرْهَمَيْن ونِصْفًا . وليس بالمذهبِ ، كما قُلْنا . قال الحارِثِيُّ : وإنَّما أوْرَدْتُه تَنْبيهًا .

قوله : وإنْ نقَصَتِ القِيمَةُ لمَرَضٍ ، ثم عادَتْ ببُرْئِه ، لم يَلْزَمْه شيءٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ونصُّه ، يضْمَنُ . وحكَى الحارِثِىُّ وَجْهًا للشَّافِعيَّةِ بالضَّمانِ ، قال : وهو عندِى قَوِىٌّ ، بل أقْوَى . ورَدَّ أدِلَّةَ الأصحابِ . والظَّاهِرُ ، أنَّه لم يَطَّلِعْ على ما ذكَرَه صاحِبُ « الفُروعِ » مِنَ النَّصِّ ،

المقنع وَإِنْ زَادَ مِنْ جِهَةٍ أُخْرَى ، مِثْلَ أَنْ تَعَلَّمَ صَنْعَةً فَعَادَتِ الْقِيمَةُ ، ضَمِنَ النَّقْصَ .

الشرح الكبير نَقَصَها ، ثم خَفَّ سِمَنُها فعاد حُسْنُها وقِيمَتُها ، رَدَّها ولا شيءَ عليه ؛ لأنَّه لم يَذْهَبْ ما له قِيمَةٌ ، والعَيْبُ الذى أَوْجَبَ الضَّمانَ زالَ فى يَدَيْه . وكذلك لو حَمَلَتْ فنَقَصَتْ ثم وَضَعَتْ فزَالَ نَقْصُها ، لم يَضْمَنْ شيئًا . فإن رَدَّ المَغْصُوبَ ناقِصًا بمَرَضٍ ، أو عَيْبٍ ، أو سِمَنٍ مُفْرِطٍ ، أو حَمْلٍ ، فعليه أَرْشُ نَقْصِه ، فإن زالَ عَيْبُه فى يَدِ مالِكِه ، لم يَلْزَمْه رَدُّ ما أخَذَ ؛ لأنَّه اسْتَقَرَّ ضَمانُه بردِّ المَغْصُوبِ . وكذلك إن أخَذَ المَغْصُوبَ دُونَ أَرْشِه ، ثم زالَ العَيْبُ قبلَ أَخْذِ أَرْشِه ، لم يَسْقُطْ ضَمانُه لذلك .

٢٣١٣ – (١)مسألة : (وإن زاد مِن جِهَةٍ أُخْرَى ؛ مثلَ أن تَعَلَّمَ(١)

الإنصاف فهذا يُقَوِّى قوْلَه ، ورُبَّما كان المذهبَ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وقال : نصَّ عليه .

فائدة : لو اسْتَرَدَّه المالِكُ مَعِيبًا مع الأَرْشِ ، ثم زالَ العيْبُ فى يَدِ مالِكِه ، فقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لا يجبُ رَدُّ الأَرْشِ ؛ لاسْتِقْرارِه بأَخْذِ العَيْنِ ناقِصَةً . وكذا لو أَخَذَ المغْصوبَ بغيرِ أَرْشٍ ، ثم زالَ فى يَدِه ، لم يسْقُطِ الأَرْشُ كذلك . قال الحارِثِىُّ : وما يُذْكَرُ مِنَ الاسْتِقْرارِ ، فغيرُ مُسَلَّمٍ . قال : والصَّوابُ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ، الوُجوبُ بقَدْرِ النَّقْصِ الحادِثِ فى المُدَّةِ ، ويجِبُ ردُّ ما زادَ ، إنْ كان .

قوله : وإنْ زادَ مِن جِهَةٍ أُخْرَى ، مثلَ أنْ تَعَلَّمَ صَنْعَةً ، فعادَتِ القِيمَةُ ، ضَمِنَ

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

المقنع

وَإِنْ زَادَتِ الْقِيمَةُ بِسِمَنٍ أَوْ نَحْوِهِ ثُمَّ نَقَصَتْ ، ضَمِنَ الزِّيَادَةَ .

الشرح الكبير

(١صَنْعَةً فعادَتِ القِيمَةُ ، ضَمِن النَّقْصَ) لأنَّ الزِّيادَةَ الثانيةَ مِن غيرِ جِنْسِ الأُولَى ، فلا يَنْجَبِرُ بها١) .

٢٣١٤ – مسألة : (وإن زادَتِ القِيمَةُ لسِمَنٍ أو نَحْوِه٢) ثم نَقَصَتْ ، ضَمِنَ الزِّيادَةَ) إذا زادَتْ قِيمَةُ المَغْصُوبِ فى يَدِ الغاصِبِ لسِمَنٍ أو تَعَلُّمِ صَنْعَةٍ ، مثلَ ما إذا غَصَب عَبْدًا أو أمَةً وقِيمَتُه مِائَةٌ ، فزادَ بتَعْلِيمِه ، أو فى بَدَنِه ، حتى صارت قِيمَتُه مِائَتَيْن ، ثم نَقَص بنُقْصانِ بَدَنِه ، أو نِسْيانِ ما عُلِّمَ حتى صارتْ قِيمَتُه مِائَةً ، لَزِمَه رَدُّه ، ويَأْخُذُ مِن الغاصِبِ مِائَةً . وبه قال الشافِعِىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا يَجِبُ عليه عِوَضُ الزِّيادَةِ ، إلَّا أن يُطالَبَ [٤/٢٧٦و] بردِّها زائِدَةً فلا يَرُدُّها ؛ لأنَّه رَدَّ العَيْنَ كما أخَذَها

الإنصاف

النَّقْصَ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يضْمَنُه .

قوله : وإنْ زَادَتِ القِيمَةُ لسِمَنٍ ، أو نحوِه ، ثم نقَصَتْ ، ضَمِنَ الزِّيادَةَ . وهو الصَّحيحُ [٢/١٩١ و] مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » : ضَمِنَ على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الحاوِى

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى م : « غيره » .

الشرح الكبير

فلم يَضْمَنْ نَقْصَ قِيمَتِها ، كنَقْصِ سِعْرِها[1] . وذَكَر ابنُ أبى مُوسَى فى « الإرْشادِ » رِوايَةً ، أنَّ المَغْصُوبَ إذا زادَتْ قِيمَتُه بسِمَنٍ ، أو تَعَلُّمِ صَنْعَةٍ ، ثم نَقَصَتْ بزَوَالِ ذلك ، فلا ضَمانَ عليه إذا رَدَّه بعَيْنِه . ولَنا ، أنَّها زِيادَةٌ فى نَفْسِ المَغْصُوبِ ، فلَزِمَ الغاصِبَ ضَمانُها ، كما لو طالَبَهُ بردِّها فلم يَفْعَلْ ، ولأنَّها زادَتْ على مِلْكِ المَغْصُوبِ منه ، فلَزِمَه ضَمانُها ، كما لو كانت مَوْجُودَةً حالَ الغَصْبِ . وفارَقَ زِيادَةَ السِّعْرِ[2] ؛ لأنَّها لو كانت مَوْجُودَةً حالَ الغَصْبِ ، لم يَضْمَنْها ، والصِّناعَةُ إن لم تَكُنْ مِن عَيْنِ المَغْصُوبِ فهى صِفَةٌ فيه ، ولذلك يَضْمَنُها إذا طُولِبَ بردِّ العَيْنِ وهى مَوْجُودَةٌ فلم يَرُدَّها ، وأجْرَيْناها هى والتَّعْلِيمَ مُجْرَى السِّمَنِ الذى هو عَيْنٌ ؛ لأنَّها صِفَةٌ تَتْبَعُ العَيْنَ ، وأجْرَيْنا الزِّيادَةَ الحادِثَةَ فى يَدِ الغاصِبِ مُجْرَى الزِّيادَةِ المَوْجُودَةِ حالَ الغَصْبِ ؛ لأنَّها زِيادَةٌ فى العَيْنِ المَمْلُوكَةِ للمَغْصُوبِ منه ، فتكونُ مَمْلُوكَةً له ؛ لأنَّها تابِعَةٌ للعَيْنِ . فأمَّا إن غَصَبَ العَيْنَ سَمِينَةً ، أو ذاتَ صِناعَةٍ ، فهَزَلَتْ أو نَسِيَتْ ، فنَقَصَتْ قِيمَتُها ، فعليه ضَمانُ نَقْصِها . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّها نَقَصَتْ عن حالِ غَصْبِها نَقْصًا أثَّرَ فى قِيمَتِها ، فوَجَبَ ضَمانُها ، كما لو ذَهَبَ بعضُ أعْضائِها .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » وغيرِهم ، وقالَه الخِرَقِىُّ وغيرُه . وعنه ، إنْ ردَّه بعَيْنِه ، لم يَلْزَمْه شىءٌ . ذكَرَها ابنُ أبِى مُوسى . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « الفائقِ » .

---

(١) فى ق : « شعرها » .

(٢) فى ق : « الشعر » .

المقنع

وَإِنْ عَادَ مِثْلُ الزِّيَادَةِ الْأُولَى مِنْ جِنْسِهَا ، لَمْ يَضْمَنْهَا فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : إذا غَصَبَها وقِيمَتُها مائةٌ ، فسَمِنَتْ فبَلَغَتْ قِيمَتُها ألْفًا ، ثم تَعَلَّمَتْ صِناعَةً فبلغتْ ألْفَيْنِ ، ثم هَزَلَتْ ونَسِيَتْ فعادَتْ إلى مائةٍ ، رَدَّها ورَدَّ ألْفًا (1وتِسْعَمائةٍ . وإن بَلَغَتْ بالسِّمَنِ ألْفًا ، ثم هَزَلَتْ فعادَتْ إلى مِائَةٍ ، ثم تَعَلَّمَتْ فبَلَغَتْ ألْفًا ، ثم نَسِيَتْ فعادَتْ إلى مِائَةٍ ، رَدَّها ورَدَّ ألْفًا1) وثَمانِمائَةٍ ؛ لأنَّها نَقَصَتْ بالهُزَالِ تِسْعَمائَةٍ ، وبالنِّسْيانِ تِسْعَمائَةٍ . وإن سَمِنَتْ فَبَلَغَتْ ألْفًا ، ثم هَزَلَتْ فعادَتْ إلى مائةٍ ، ثم تَعَلَّمَتْ فعادَتْ إلى ألْفٍ ، رَدَّها وتِسْعَمائَةٍ ؛ لأنَّ زَوالَ الزِّيادَةِ الأُولَى أَوْجَبَ الضَّمانَ ، ثم حَدَثَتْ زِيادَةٌ أُخْرَى مِن وَجْهٍ آخَرَ على مِلْكِ المَغْصُوبِ منه ، فلا يَنْجَبِرُ مِلْكُ الإنْسانِ بمِلْكِه .

[٤/٢٧٦ظ] **٢٣١٥** – مسألة : (فإن عادَ مثلُ الزِّيادَةِ الأُولَى مِن جِنْسِها) مثلَ أن كانت قِيمَتُها مائةً فسَمِنَتْ فبَلَغَتْ ألْفًا ، ثم هَزَلَتْ فعادَتْ إلى مائَةٍ ، ثم سَمِنَتْ فعادَتْ إلى ألْفٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَرُدُّها زائِدَةً ، ويَضْمَنُ نَقْصَ الزِّيادَةِ الأُولَى ، كما لو كانا مِن جِنْسَيْن ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ الثَّانِيةَ غيرُ الأُولَى . فعلى هذا ، إن هَزَلَتْ مَرَّةً ثانِيةً فعادَتْ إلى مِائَةٍ ، ضَمِنَ

الإنصاف

قوله : وإنْ عادَ مثلُ الزِّيادَةِ الأُولَى مِن جِنْسِها – مثلَ ، أنْ كانتْ قِيمَتُها مِائَةً ، فزادَتْ إلى ألْفٍ ؛ لسِمَنٍ ، ونحوِه ، ثم هَزَلَتْ فعادَتْ إلى مِائَةٍ ، ثم سَمِنَتْ فزادَتْ

(1 – 1) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

النَّقْصَيْن بألْفٍ وثَمانِمائَةٍ . والثانى ، إذا رَدَّها سَمِينَةً ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّ ما ذَهَب عادَ ، فهى كما لو مَرِضَتْ فنَقَصَتْ ، ثم بَرِئَتْ فعادَتِ القِيمَةُ ، أو نَسِيَتْ صِناعَةً ثم تَعَلَّمَتْها ، أو أَبَقَ عَبْدٌ ثم عادَ . وفارَقَ ما إذا زادَتْ مِن جِهَةٍ أُخْرَى ؛ لأنَّه لم يَعُدْ ما ذَهَب . وهذا الوَجْهُ أقْيَسُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الشَّواهِدِ . فعلى هذا ، لو سَمِنَتْ بعدَ الهُزالِ و لم تَبْلُغْ قِيمَتُها إلى ما بَلَغَتْ بالسِّمَنِ الأوَّلِ ، أو زادَتْ عليه ، ضَمِن أكْثَرَ الزِّيادَتَيْن ، و[1] تَدْخُلُ فيها الأُخْرَى . وعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَضْمَنُهما جَمِيعًا . فأمّا إن زادَتْ بالتَّعْلِيمِ أو الصِّناعَةِ ، ثم نَسِيَتْ ثم تَعَلَّمَتْ ما نَسِيَتْه فعادَتِ القِيمَةُ الأُولَى ، لم يَضْمَنِ النَّقْصَ الأوّلَ؛ لأنَّ العِلْمَ الثانىَ هو الأوَّلُ، فقد عادَ ما ذَهَب. وإن تَعَلَّمَتْ[2] عِلْمًا آخَرَ أو صِناعَةً أُخْرَى، فهو كعَوْدِ السِّمَنِ ، فيه وَجْهان. ذَكَرَه القاضِى. وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ. وقال أبو الخَطّابِ: متى زادَتْ ثم نَقَصَتْ، ثم زادَتْ مِثْلَ الزِّيادَةِ الأُولَى، ففى ذلك وَجْهان، سَواءٌ كانَا مِن جِنْسٍ، كالسِّمَنِ مَرَّتَيْن ، أو مِن جِنْسَيْن كالسِّمَنِ والتَّعَلُّمِ ، والأوَّلُ أَوْلَى .

الإنصاف

إلى ألْفٍ – لم يَضْمَنْها فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهما احْتِمالان للقاضى فى « المُجرَّدِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يضْمَنُها . وهو المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ ؛

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى الأصل ، تش : « تعلم » .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ مِنْ غَيْرِ جِنْسِ الْأُولَى ، لَمْ يَسْقُطْ ضَمَانُهَا . وَإِنْ غَصَبَ عَبْدًا مُفْرِطًا فِى السِّمَنِ ، فَهَزَلَ فَزَادَتْ قِيمَتُهُ ، رَدَّهُ وَلَا شَىْءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٢٣١٦ – مسألة : (وإن كانت مِن غيرِ جِنْسِ الأُولَى ، لم يَسْقُطْ ضَمانُها) وقد ذكَرْناه فى المسألة قبلَها .

٢٣١٧ – مسألة : (وإن غَصَب عَبْدًا مُفْرِطًا فى السِّمَنِ ، فهَزَلَ فزادَتْ قِيمَتُه) أو لم يَنْقُصْ (رَدَّه ، ولا شىءَ عليه) لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما أَوْجَبَ

الإنصاف

لنَصِّه فى الخَلْخالِ ، يُكْسَرُ ؟ قال : يُصْلِحُه أحَبُّ إلىَّ . وهو أحدُ صُوَرِ المَسْأَلةِ . وصحَّحه فى « التَّصحيحِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أقْيَسُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يضْمَنُها . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : ضَمِنَها فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

قوله : وإنْ كانَتْ مِن غيرِ جِنْسِ الأُولَى ، لم يَسْقُطْ ضَمانُها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وقال : هذا المذهبُ . وقيل : يسْقُطُ الضَّمانُ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » .

فائدة : مِن صُوَرِ المَسْأَلةِ ، لو كان الذَّاهِبُ عِلْمًا أو صِناعَةً ، فتعلَّمَ عِلْمًا آخَرَ ، أو صِناعَةً أُخْرَى . قالَه الحارِثِىُّ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هو كعَوْدِ السِّمَنِ ، يَجْرِى فيها الوَجْهان . قال الحارِثِىُّ : والصَّحيحُ الأوَّلُ .

الشرح الكبير

فى هذا ما نَقَص مِن القِيمَةِ ، و لم يُقَدِّرْ بَدَلَه ، و لم تَنْقُصِ القِيمَةُ ، فلم يَجِبْ شىءٌ .

فصل : فإن نَقَصَتْ عَيْنُ المَغْصُوبِ دُونَ قِيمَتِه ، لم يَخْلُ مِن ثَلاثَةِ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ الذاهِبُ مُقَدَّرَ البَدَلِ ، [٤/٢٧٧و] كعَبْدٍ خَصَاه ، وزَيْتٍ أغْلاه ، ونُقْرَةٍ ضَرَبَها دَراهِمَ فنَقَصَتْ عَيْنُها دُونَ قِيمَتِها ، فإنَّه يَجِبُ ضَمانُ النَّقْصِ ، فيَضْمَنُ العَبْدَ بقِيمَتِه ، ونَقْصَ الزَّيْتِ والنُّقْرَةِ بمِثْلِها ، مع رَدِّ الباقِى منهما ؛ لأنَّ الناقِصَ مِن العَيْنِ (١له بَدَلٌ١) مُقَدَّرٌ ، فلَزِمَ ما يُقَدَّرُ به ، كما لو أذْهَبَ الكُلَّ . الثانى ، أن لا يكونَ مُقَدَّرًا ، كهُزالِ العَبْدِ إذا لم تَنْقُصْ قِيمَتُه ، وقد ذَكَرْناه . الثالثُ ، أن يكونَ النَّقْصُ مُقَدَّرَ البَدَلِ ، لكِنَّ الذاهِبَ منه أجْزاءٌ غيرُ مَقْصُودَةٍ ، كعَصِيرٍ أغْلاه فذَهَبَتْ مائِيَّتُه وانْعَقَدَتْ أجْزاؤُه ، فنَقَصَتْ عَيْنُه دونَ قِيمَتِه ، فلا شىءَ فيه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، سِوَى رَدِّه ؛ لأنَّ النّارَ إنَّما أذْهَبَتْ مائِيَّتَه التى يُقْصَدُ إذْهابُها ، ولهذا تَزْدادُ حَلاوَتُه وتَكْثُرُ قِيمَتُه ، فهو كسِمَنِ العَبْدِ الذى لا تَنْقُصُ به قِيمَتُه إذا ذَهَب . والثانى ، يَجِبُ ضَمانُه ؛ لأنَّه مُقَدَّرُ البَدَلِ ، فأشْبَهَ الزَّيْتَ إذا أغْلاه . وإن نَقَصَتِ العَيْنُ والقِيمَةُ جَمِيعًا ، وَجَب فى الزَّيْتِ وشِبْهِه ضَمانُ النَّقْصَيْنِ جَمِيعًا ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما مَضْمُونٌ مُنْفَرِدًا ، فكذلك إذا اجْتَمَعَا ، وذلك مثلُ رَطْلِ زَيْتٍ قِيمَتُه دِرْهَمٌ ، فأغْلاه فنَقَصَ ثُلُثُه ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ نَقَصَ الْمَغْصُوبُ نَقْصًا غَيْرَ مُسْتَقِرٍّ ، كَحِنْطَةٍ ابْتَلَّتْ وَعَفِنَتْ ، خُيِّرَ بَيْنَ أَخْذِ مِثْلِهَا ، وَبَيْنَ تَرْكِهَا حَتَّى يَسْتَقِرَّ فَسَادُهَا وَيَأْخُذَهَا وَأَرْشَ نَقْصِهَا .

الشرح الكبير

وصار قِيمَةُ الباقِى نِصْفَ دِرْهَمٍ ، فعليه ثُلُثُ رَطْلٍ وسُدْسُ دِرْهَمٍ ، وإن كان قِيمَةُ الباقِى[1] ثُلُثَىْ دِرْهَمٍ ، فليس عليه أكْثَرُ مِن ثُلُثِ رَطْلٍ ؛ لأنَّ قِيمَةَ الباقِى لم تَنْقُصْ . وإن خَصَى العَبْدَ فنَقَصَتْ قِيمَتُه ، فليس عليه أكْثَرُ مِن ضَمانِ خُصْيَتَيْه ؛ لأنَّ ذلك بمَنْزِلَةِ ما لو فَقَأَ عَيْنَه .

٢٣١٨ – مسألة : (وإن نَقَص المَغْصُوبُ نَقْصًا غيرَ مُسْتَقِرٍّ ، كحِنْطَةٍ ابْتَلَّتْ وعَفِنَتْ) وخَشِىَ فَسادَها ، فعليه ضَمانُ نَقْصِه . وقال القاضى : عليه بَدَلُه ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ قَدْرُ نَقْصِه . وهذا مَنْصُوصُ الشافِعِىِّ .

الإنصاف

قوله : وإنْ نَقَصَ المغْصُوبُ نَقْصًا غيرَ مُسْتَقِرٍّ ، كحِنْطَةٍ ابْتَلَّتْ وعَفِنَتْ ، خُيِّرَ بينَ أَخْذِ مِثْلِها وبينَ تَرْكِها حتى يَسْتَقِرَّ فَسادُها ، ويأْخُذَها وأَرْشَ نَقْصِها . هذا أحدُ الوُجوهِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « النَّظْمِ » . قال المُصَنِّفُ : قَوْلُ أبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » لا بَأْسَ به . وقيل : له أَرْشُ ما نقَصَ به مِن غيرِ تَخْيِيرٍ . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وقيل : يَضْمَنُه ببَدَلِه ، كما فى الهالِكِ . قال الحارِثِىُّ : وهو قَوْلُ القاضى ، وأصحابِه ؛ الشَّرِيفِ أبِى جَعْفَرٍ ، وابنِ عَقِيلٍ ، والقاضى يَعْقُوبَ بنِ إبْراهِيمَ ، والشِّيرازِىِّ ، وأبِى الخَطَّابِ فى «رُءوسِ المَسائلِ»،

---

(١) فى ق : « الثانى » .

الشرح الكبير

وله قولٌ آخرُ ، أنَّه يَضْمَنُ نَقْصَه ، وكلما نَقَص شيءٌ ضَمِنَه ؛ لأنَّه يَسْتَنِدُ إلى السَّبَبِ المَوْجُودِ فى يَدِ الغاصِبِ ، فكان كالمَوْجُودِ فى يَدِه . وقال أبو الخَطَّابِ : يَتَخَيَّرُ صاحِبُه بينَ أَخْذِ بَدَلِه وبينَ تَرْكِه حتى يَسْتَقِرَّ فَسادُه ، ويَأْخُذَ أَرْشَ نَقْصِه . وهو الذى ذكَره شيخُنا فى [٤/٢٧٧ظ] الكِتَابِ المَشْرُوحِ . وقال أبو حنيفةَ : يَتَخَيَّرُ بينَ أَخْذِه ، ولا شىءَ له ، أو تَسْلِيمِه إلى الغاصِبِ ويَأْخُذُ قِيمَتَه ؛ لأنَّه لو ضَمِن النَّقْصَ مع أَخْذِه لَحَصَلَ له مِثْلُ كَيْلِه وزِيادةٌ ، وهذا لا يَجُوزُ ، كما لو باع قَفِيزًا جَيِّدًا بقَفِيزٍ رَدِىءٍ (١وِدِرْهَمٍ١) . ولَنا ، أنَّ عَيْنَ مالِه باقِيَةٌ ، وإنَّما حَدَثَ فيه نَقْصٌ ، فوَجَبَ فيه ما نَقَص ، كما لو كان عَبْدًا فمَرِضَ . وقد وافقَ بعضُ أصحابِ الشافعىِّ على هذا فى العَفَنِ ، وقال : يَضْمَنُ ما نَقَص . قَوْلًا واحِدًا ، ولا يَضْمَنُ

الإنصاف

والشَّرِيفِ الزَّيْدِىِّ(٢) . واخْتارَه ابنُ بَكْرُوسٍ . وخيَّرَه فى « التَّرْغِيبِ » بينَ أَخْذِه مع أَرْشِه ، وبينَ أَخْذِ بدَلِه . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ إذا لم يَسْتَقِرَّ العَفَنُ ، أمَّا إنِ اسْتَقَرَّ ، فالأَرْشُ بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ . قالَه الحارِثِىُّ .

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

(٢) على بن محمد بن على ، الهاشمى ، الزيدى ، الحرانى ، أبو القاسم ، إمام عالم مقرئ ، شيخ حران . تلا بالروايات على أبى بكر النقاش ، وروى عنه تفسيره « شفاء الصدور » . توفى سنة ثلاث وثلاثين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ١٧/٥٠٥ ، ٥٠٦ .

المقنع

وَإِنْ جَنَى الْمَغْصُوبُ ، فَعَلَيْهِ أَرْشُ جِنَايَتِهِ ، سَوَاءٌ جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ [١٣٩و] أَوْ غَيْرِهِ .

الشرح الكبير

ما تَوَلَّدَ فيه ؛ لأنَّه ليس مِن فِعْلِه . وهذا الفَرْقُ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ البَلَلَ قد يكونُ مِن غيرِ فِعْلِه أيضًا ، وقد يكونُ العَفَنُ بسَبَبٍ منه . ثم إنَّ ما وُجِدَ فى يَدِ الغاصِبِ فهو مَضْمُونٌ عليه ؛ لوُجُودِه فى يَدِه ، فلا فَرْقَ . وقولُ أبى حنيفةَ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الطَّعامَ عَيْنُ مالِه ، وليس ببَدَلٍ عنه . قال شيخُنا[1] : وقولُ أبى الخَطَّابِ لا بَأْسَ به . واللهُ أعْلَمُ .

٢٣١٩ – مسألة : (وإن جَنَى المَغْصُوبُ ، فعليه أرْشُ جِنايَتِه ، سَواءٌ جَنَى على سَيِّدِه أو غيرِه) إذا جَنَى العَبْدُ المَغْصُوبُ ، فجِنايَتُه مَضْمُونَةٌ على الغاصِبِ ؛ لأنَّه نَقْصٌ فى العَبْدِ الجانِى ، لكَوْنِ الجِنايَةِ تَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، فكان مَضْمُونًا على الغاصِبِ ، كسائِرِ نَقْصِه . وسَواءٌ فى ذلك ما يُوجِبُ القِصَاصَ أو المالَ . ولا يَلْزَمُه أكْثَرُ مِن النَّقْصِ الذى لَحِقَ العَبْدَ . وكذلك إن جَنَى على سَيِّدِه ؛ لأنَّها مِن جُمْلَةِ جِناياتِه ، فكان مَضْمُونًا [2]على الغاصِبِ[2] ، كالجِنايَةِ على الأجْنَبِىِّ .

الإنصاف

قوله : وإنْ جَنَى المَغْصُوبُ ، فعليه أَرْشُ جِنايَتِه ، سَواءٌ جَنَى على سَيِّدِه ، أو غيرِه . إنْ جنَى على غيرِ سَيِّدِه ، فعلى الغاصِبِ أَرْشُ الجِنايَةِ ، بلا نِزاعٍ ، وسَواءٌ فى ذلك ما يُوجِبُ القِصاصَ والمالَ ، ولا يَلْزَمُه أكثرُ مِنَ النَّقْصِ الذى لَحِقَ العَبْدَ .

---

(١) فى : المغنى ٣٧٦/٧ .

(٢ – ٢) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

فصل : (١)إذا جَنَى العَبْدُ المَغْصُوبُ جِنايَةً أوْجَبَتِ القِصاصَ ، فاقْتُصَّ منه ، ضَمِنَه الغاصِبُ بقِيمَتِه ؛ لأنَّ التَّلَفَ فى يَدِه ، فإن عُفِيَ عنه على مالٍ ، تَعَلَّقَ برَقَبَتِه ، وضَمانُه على الغاصِبِ ؛ لأنَّه نَقْصٌ حَدَث فى يَدِه ، فلَزِمَه ضَمانُه(١) ، ويَضْمَنُه بأقَلِّ الأمْرَيْن مِن قِيمَتِه أو أرْشِ جِنايَتِه ، كما يَفْدِيه سَيِّدُه . وإن جَنَى على ما دونَ النَّفْسِ ، مثلَ أن قَطَع يَدًا فقُطِعَتْ يَدُه قِصَاصًا ، فعلى الغاصِبِ ما نَقَص العَبْدُ بذلك دونَ أرْشِ اليَدِ ؛ لأنَّ اليَدَ ذَهَبَتْ بسَبَبٍ [٤/٢٧٨و] غيرِ مَضْمُونٍ ، فأشْبَهَ ما لو سَقَطَتْ . وإن عُفِيَ عنه على مالٍ ، تَعَلَّقَ أرْشُ اليَدِ برَقَبَتِه ، وعلى الغاصِبِ أقَلُّ الأمْرَيْن مِن قِيمَتِه أو أرْشِ اليَدِ . فإن زادَتْ جِنايَةُ العَبْدِ على قِيمَتِه ، ثم ماتَ ، فعلى الغاصِبِ قِيمَتُه ، يَدْفَعُها إلى سَيِّدِه ، فإذا أخَذَها تَعَلَّقَ أرْشُ الجِنايَةِ بها ؛ لأنَّها كانت مُتَعَلِّقَةً بالعَبْدِ ، فتعَلَّقَتْ ببَدَلِه ، كما أنَّ الرَّهْنَ إذا أتْلَفَه مُتْلِفٌ وَجَبَتْ قِيمَتُه وتَعَلَّقَ الرَّهْنُ بها . فإذا أخَذَ وَلِيُّ الجِنايَةِ القِيمَةَ مِن المالِكِ ، رَجَع المالِكُ على الغاصِبِ بقِيمَتِه مَرَّةً أُخْرَى ؛ لأنَّ القِيمَةَ التى أخَذَها اسْتُحِقَّتْ بسَبَبٍ

الإنصاف

وإنْ جنَى على سَيِّدِه ، فعلى الغاصِبِ أيضًا أرْشُ الجِنايَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَضْمَنُ جِنايَتَه على سَيِّدِه ؛ لتَعَلُّقِها برَقَبَتِه . قال الحارِثِىُّ : إذا جنَى على سَيِّدِه ، فقال المُصَنِّفُ ، وأبو الخَطَّابِ : يضْمَنُ الغاصِبُ أيضًا . واسْتَدَلَّ له بالقِياسِ على الأجْنَبِىِّ ، قال : وإنَّما يتَمَشَّى هذا حالَةَ الاقْتِصاصِ

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

كان فى يَدِ الغاصِبِ ، فكان مِن ضَمانِه . ولو كان العَبْدُ وَدِيعَةً فجَنَى جنايَةً اسْتَغْرَقَتْ قِيمَتَه ، ثم إنَّ المُودَعَ قَتَلَه بعدَها ، فعليه قِيمَتُه ، وتَعَلَّقَ بها أَرْشُ الجِنايَةِ ، فإذا أخَذَها وَلِيُّ الجِنايَةِ ، لم يَرْجِعْ على المُودَعِ ؛ لأنَّه جَنَى وهو غيرُ مَضْمُونٍ عليه . ولو جَنَى العَبْدُ فى يَدِ سَيِّدِه جنايَةً تَسْتَغْرِقُ قِيمَتَه ، (1)ثم غُصِبَ فجَنَى فى يَدِ الغاصِبِ جِنايَةً تَسْتَغْرِقُ قِيمَتَه(1) ، بِيعَ فى الجنايَتَيْنِ ، وقُسِمَ ثَمَنُه بينَهما ، ورَجَع صاحِبُ العَبْدِ على الغاصِبِ بما أخَذَه الثانى منهما ؛ لأنَّ الجِنايَةَ كانت فى يَدِه ، وكان للمَجْنِىِّ عليه أوَّلًا أن يَأْخُذَه دونَ الثانى ؛ لأنَّ الذى يَأْخُذُه المالِكُ مِن الغاصِبِ هو عِوَضُ ما أخَذَه المَجْنِىُّ عليه ثانِيًا ، فلا يَتَعَلَّقُ به حَقُّه ، ويتَعَلَّقُ به حَقُّ الأوَّلِ ؛ لأنَّه بَدَلٌ عن قِيمَةِ الجانِى ، لا يُزاحَمُ فيه . وإن مات هذا العَبْدُ فى يَدِ الغاصِبِ ، فعليه قِيمَتُه تُقْسَمُ بينَهما ، ويَرْجِعُ المالِكُ على الغاصِبِ بِنِصْفِ القِيمَةِ ؛ لأنَّه ضامِنٌ للجِنايَةِ الثانِيَةِ ، ويكونُ للمَجْنِىِّ عليه أوَّلًا أن يَأْخُذَه ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

لوُجودِ الفَواتِ ، أمَّا حالَةَ عدَمِ الاقْتِصاصِ ، فلا ؛ لأنَّ الفَواتَ مُنْتَفٍ ، فالضَّمانُ مُنْتَفٍ . وإنَّما قُلْنا : الفواتُ مُنْتَفٍ ؛ لأنَّ الغايَةَ ، إذا تَعَلَّقَ الأرْشُ بالرَّقَبَةِ ، وهو غيرُ مُمْكِنٍ ؛ لأنَّ مِلْكَ المَجْنِىِّ عليه فيها حاصِلٌ ، فلا يُمْكِنُ تَحْصِيلُه ، فيكونُ حالَةَ عدَمِ القِصاصِ هَدَرٌ . ثم قال بعدَ ذلك : وأمَّا الجِنايَةُ المُوجِبَةُ للمالِ ؛ كالخَطَأِ وإتْلافِ المالِ ، فمُتَعَلِّقَةٌ بالرَّقَبَةِ ، وعلى الغاصِبِ تخْلِيصُها بالفِداءِ وبما يَفْدِى . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم : بأقَلِّ الأمْرَيْن مِنَ القِيمَةِ أو أرْشِ الجِنايَةِ . ولم يُورِدُوا هنا القَوْلَ بالأرْشِ بالِغًا ما بلَغ ، كما فى فِداءِ السَّيِّدِ للعَبْدِ

(1 - 1) سقط من : تش ، م .

المقنع

وَجِنَايَتُهُ عَلَى الْغَاصِبِ وَعَلَى مَالِهِ هَدَرٌ. وَتُضْمَنُ زَوَائِدُ الْغَصْبِ؛ كَالْوَلَدِ، وَالثَّمَرَةِ إِذَا تَلِفَتْ أَوْ نَقَصَتْ، كَالْأَصْلِ.

الشرح الكبير

٢٣٢٠ - مسألة: (وجِنايَتُه على الغاصِبِ وعلى مالِه هَدَرٌ) لأنَّه إذا جَنَى على أجْنَبِيٍّ وَجَب أرْشُه على الغاصِبِ، فلو وَجَب له شيءٌ، لوَجَبَ على نَفْسِه، فكان هَدَرًا.

٢٣٢١ - مسألة: (وتُضْمَنُ زَوائِدُ الغَصْبِ؛ كالوَلَدِ، والثَّمَرَةِ إذا تَلِفَتْ أو نَقَصَتْ، كالأصْلِ) سَواءٌ تَلِف[1] مُنْفَرِدًا أو مع أصْلِه، مثلَ ثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ، ووَلَدِ الحَيَوانِ. وبهذا قال [٢٧٨/٤ ظ] الشافعيُّ. وقال أبو حنيفةَ، ومالكٌ: لا يَجِبُ ضَمانُ زَوائِدِ الغَصْبِ إلَّا أن يُطالَبَ بها فيَمْتَنِعَ

الإنصاف

الجانِي؛ لأنَّ الذى ذكَرُوه هو الأصحُّ، لا لأنَّ الخِلافَ غيرُ مُطَّرِدٍ، وفى كَوْنِ الأوَّلِ هو الأصَحَّ بَحْثٌ. انتهى.

فائدتان؛ إحْداهما، قولُه: وجِنايَتُه على الغاصِبِ وعلى مالِه هَدَرٌ. بلا نِزاعٍ.

وقوله: وتُضْمَنُ زَوائِدُ الغَصْبِ؛ كالوَلَدِ، والثَّمَرةِ إذا تَلِفَتْ، أو نقَصَتْ كالأصْلِ. بلا نِزاعٍ [١٩١/٢ ظ] فى الجُمْلَةِ. فإذا غصَب حامِلًا أو حائِلًا، فحَمَلتْ عندَه، فالوَلَدُ مضْمونٌ عليه، ثم إذا ولَدَتْ، فلا يَخْلُو؛ إمَّا أنْ تَلِدَه حيًّا، أو مَيْتًا؛ فإنْ وَلَدَتْ مَيْتًا، وكان قد غصَبَها حامِلًا، فلا شيءَ عليه؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ حَياتَه. وإنْ كان غصَبَها حائِلًا، فحَمَلتْ وولَدَتْه مَيْتًا، فكذلك عندَ القاضى، وعندَ أبيه أبِى الحُسَيْنِ، يَضْمَنُه بقِيمَتِه لو كان حَيًّا. وقال المُصَنِّفُ، ومَن تَبِعَه: والأوْلَى أنَّه يَضْمَنُه بعُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه. وإنْ وَلَدَتْه حيًّا وماتَ، فعليه قِيمَتُه يومَ تَلَفِه.

---

(١) فى م: «كان».

الشرح الكبير

مِن أدائِها ؛ لأنَّها غيرُ مَغْصُوبَةٍ ، فلا يَجِبُ ضَمانُها ، كالوَدِيعَةِ . ودَلِيلُ عَدَمِ الغَصْبِ أنَّه فِعْلٌ مُحَرَّمٌ ، (١وثُبُوتُ١) يَدِه على هذه الزَّوائدِ (٢ليس مِن فِعْلِه ؛ لأنَّه انْبَنَى على وُجُودِ الزَّوائِدِ فى يَدِه ، ووُجُودُها ليس بفِعْلٍ مُحَرَّمٍ منه . ولَنا ، أنَّه مالُ المَغْصُوبِ منه ، حَصَل فى يَدِه ، فيَضْمَنُه بالتَّلَفِ ، كالأصْلِ . قَوْلُهم : إنَّ إثْباتَ يَدِه ليس مِن فِعْلِه . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه بإمْساكِ الأُمِّ تَسَبَّبَ إلى إثْباتِ يَدِه على هذه الزَّوائِدِ٢) ، وإثْباتُ يَدِه على الأُمِّ مَحْظُورٌ .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » ، فى هذا البابِ ، فى أوَّلِ الفَصْلِ الأخِيرِ منه : وإطْلاقُ الأصحابِ بأنَّه لا يضْمَنُ ما أتْلَفَتْه بهِيمَةٌ لا يَدَ عليها ظاهِرَةٌ ، ولو كانتْ مغْصُوبَةً ؛ لظاهِرِ الخَبَرِ ، وعلَّلَ الأصحابُ المَسْأَلَةَ بأنَّه لا تَفْرِيطَ مِنَ المالِكِ ، ولا ذِمَّةَ لها فيتَعَلَّقُ بها ، ولا قَصْدَ فيَتَعَلَّقُ برَقَبتِها ، (٣بخِلافِ الطِّفْلِ الصَّغِيرِ والعَبْدِ٣) ، ويُبَيِّنُ ذلك أنَّهم ذكَرُوا جِنايَةَ العَبْدِ المَغْصوبِ ، وأنَّ الغاصِبَ يَضْمَنُها ، وقالُوا : لأنَّ جِنايَتَه تَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه فضَمِنَها ؛ لأنَّه نقْصٌ حصَلَ فى يَدِ المَغْصُوبِ . فهذا التَّخْصِيصُ وتَعْلِيلُه يقْتَضِى خِلافَه فى البَهِيمَةِ . قال : وهذا فيه نَظَرٌ ، ولهذا قال ابنُ عَقِيلٍ فى جِناياتِ البَهائمِ : لو نَقَبَ لِصٌّ ، وترَكَ النَّقْبَ ، فخرَجَتْ منه بَهِيمَةٌ ، ضَمِنَها ، وضَمِنَ ما تَجْنِى بإفْلاتِها وتَخَلِّيها . وقد يَحْتَمِلُ ، إنْ حازَها وترَكَها بمَكانٍ ، ضَمِنَ ؛ لتَعدِّيه بتَرْكِها فيه ، بخِلافِ ما لو ترَكَها بمَكانِها وَقْتَ الغَصْبِ . وفيه

(١ - ١) فى الأصل ، م : « بثبوت » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من النسخ ، انظر الفروع ٤/٥٢١ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ خَلَطَ الْمَغْصُوبَ بِمَالِهِ عَلَى وَجْهٍ لَا يَتَمَيَّزُ مِنْهُ ، مِثْلَ أَنْ خَلَطَ حِنْطَةً أَوْ زَيْتًا بِمِثْلِهِ ، لَزِمَهُ مِثْلُهُ مِنْهُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، يَلْزَمُهُ مِثْلُهُ مِنْ حَيْثُ شَاءَ .

الشرح الكبير

٢٣٢٢ – مسألة : (وإن خَلَط المَغْصُوبَ بمالِه على وَجْهٍ لا يتَمَيَّزُ منه ، مثلَ أن خَلَط حِنْطَةً أو زَيْتًا بمِثْلِه ، لَزِمَه مِثْلُه منه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، يَلْزَمُه مثْلُه مِن حيثُ شاءَ) إذا خَلَط المَغْصُوبَ بمالِه بحيثُ لا يتَمَيَّزُ منه ، كزَيْتٍ بزَيْتٍ ، أو دَقِيقٍ بمِثْلِه ، أو دَراهِمَ أو دَنانِيرَ بمِثْلِها ،

الإنصاف

نَظَرٌ . ولهذا قال الأصحابُ ، فى نَقْلِ التُّرابِ مِنَ الأَرْضِ المَغْصُوبَةِ : إنْ أرادَه الغاصِبُ ، وأبَى المالِكُ ، فللغاصِبِ ذلك مع غَرَضٍ صحيحٍ ؛ مِثْلَ أنْ كان نقَلَه إلى مِلْكِ نَفْسِه ، فيَنْقُلُه لِيَنْتَفِعَ بالمَكانِ ، أو كان طرَحَه فى طريقٍ ، فيَضْمَنُ ما يتَجَدَّدُ به مِن جِنايَةٍ على آدَمِيٍّ ، أو بَهِيمَةٍ . ولا يَمْلِكُ ذلك بلا غرَضٍ صحيحٍ ، مثْلَ أنْ كان نقَلَه إلى مِلْكِ المالِكِ ، أو طَرَفِ الأرْضِ التى حفَرَها ، ويُفارِقُ طَمَّ البِئْرِ ؛ لأنَّه لا ينْفَكُّ عن غَرَضٍ ؛ لأنَّه[1] يُسْقِطُ ضَمانَ جِنايَةِ الحَفْرِ . زادَ ابنُ عَقِيلٍ ، ولعَلَّه مَعْنَى كلامِ بعضِهم ، أو جِنايةِ الغيرِ بالتُّرابِ . انتهى كلامُ صاحبِ « الفُروعِ » . ومحَلُّ هذه الفائِدَةِ ، عندَ ضَمانِ ما أتْلَفَتِ البَهِيمَةُ ، لكِنْ لها هنا نَوْعُ تَعلُّقٍ .

قوله : وإنْ خلَطَ المغْصُوبَ بمالِه على وَجْهٍ لا يَتَمَيَّزُ ؛ مِثْلَ أنْ خلَطَ حِنْطَةً أو زَيْتًا بمِثْلِه – قال فى « الرِّعايَةِ » : ولم يَشْتَرِكا فيهما . انتهى – لَزِمَه مِثْلُه منه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والعِشْرين » : المَنْصُوصُ فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ ، وأبِى الحارِثِ ، أنَّه اشْتِراكٌ فيما إذا

---

(١) فى الأصل : « لا » .

الشرح الكبير

فقال ابنُ حامِدٍ : يَلْزَمُه مِثْلُ المَغْصُوبِ منه . وهو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه[1] نَصَّ على أنه يكونُ شَرِيكًا إذا خَلَطَه بغيرِ جِنْسِه ، فيكونُ تَنْبِيهًا على ما إذا خَلَطَه بجِنْسِه . وهو قولُ بعضِ الشّافِعِيَّةِ ، إلَّا فى الدَّقِيقِ ، فإنَّه تَجِبُ قِيمَتُه ؛ لأنَّه عندَهم ليس بمِثْلِىٍّ . وقال القاضِى : قِياسُ المَذْهَبِ أنَّه يَلْزَمُه مثلُه مِن حيثُ شاءَ الغاصِبُ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ عليه رَدُّ عَيْنِ مالِه بالخَلْطِ ، أشْبَهَ ما لو تَلِفَ ؛ لأنَّه لا يَتَمَيَّزُ له شىءٌ مِن مالِه . ولَنا ، أنَّه قَدَر على دَفْعِ بعضِ مالِه إليه مع رَدِّ المِثْلِ فى الباقِى ، فلم يَنْتَقِلْ إلى المِثْلِ فى الجَمِيعِ ، كما لو غَصَب صاعًا فتَلِفَ بعضُه ؛ وذلك لأنَّه إذا دَفَع إليه منه ، فقد دَفَع إليه بعضَ مالِه وبَدَلَ الباقِى ، فكان أَوْلَى مِن دَفْعِه مِن غيرِه .

الإنصاف

خلَطَ زَيْتَه بزَيْتِ غيرِهِ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « العُمْدَةِ » . قال فى « الوَجيزِ » : فهما شَرِيكان . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : هذا أَمَسُّ بالمذهبِ ، وأَقْرَبُ إلى الصَّوابِ . وفى الآخَرِ ، يَلْزَمُه مِثْلُه مِن حيثُ شاءَ ، اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وقال: هذا قِياسُ المذهبِ. وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائِقِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وقال فى « الوَسِيلَةِ » ، و « المُوجَزِ » : يُقْسَمُ بينَهما بقَدْرِ قِيمَتِهما . انتهى . وقال الحارِثِىُّ : وفيه وَجْهٌ

---

(١) بعده فى م : « لا » .

المقنع

وَإِنْ خَلَطَهُ بِدُونِهِ ، أَوْ خَيْرٍ مِنْهُ ، أَوْ بِغَيْرِ جِنْسِهِ ، لَزِمَهُ مِثْلُهُ فِي قِيَاسِ الَّتِي قَبْلَهَا . وَظَاهِرُ كَلَامِهِ أَنَّهُمَا شَرِيكَانِ بِقَدْرِ مِلْكَيْهِمَا .

الشرح الكبير

٢٣٢٣ – مسألة : (وإن خَلَطَه بدُونِه ، أو خَيْرٍ منه ، أو بغيرِ جِنْسِه) فله (مِثْلُه فى قِياسِ التى قبلَها . وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنَّهما شَرِيكان بقَدْرِ مِلْكَيْهِما) فإنَّه قال فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ ، فى رجلٍ له

الإنصاف

ثالثٌ ، وهو الشَّرِكَةُ ، كما فى الأوَّلِ ، لكِنْ يُباعُ ويُقْسَمُ الثَّمَنُ على الحِصَّةِ . كذا أطْلَقَ القاضى يَعْقُوبُ بنُ إبْراهِيمَ فى « تَعْلِيقِه » ، وأبو الخَطَّابِ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بَكْروسٍ ، وغيرُهما فى « رُءوسِ مَسائِلِهم » ، حتى قالوا به فى الدَّنانِيرِ والدَّراهِمِ . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وأَظُنُّه قَوْلَ القاضى ، فى « التَّعْلِيقِ الكَبِيرِ » . انتهى . ثم قال : وأمَّا إجْراءُ هذا الوَجْهِ فى الدَّنانيرِ والدَّراهمِ ، فَواهٍ جِدًّا ؛ لأنَّها قِيَمُ الأشْياءِ ، وقِسْمَتُها مُمْكِنَةٌ ، فأىُّ فائدَةٍ فى البَيْعِ ؟ ورَدَّ هذا الوَجْهَ الأخِيرَ .

فائدة : هل يجوزُ للغاصِبِ أنْ يتَصَرَّفَ فى قَدْرِ مالِه فيه ، أمْ لا ؟ قال الإمامُ أحمدُ فى رِوَايةِ أبِى طالِبٍ هنا : قد اخْتَلَطَ أوَّلُه وآخِرُه ، أعْجَبُ إلىَّ أنْ يتَنَزَّهَ عنه كلِّه ، ويتَصدَّقَ به . وأنْكَرَ قَوْلَ مَن قال : يُخْرِجُ منه قَدْرَ ما خالَطَه . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » التَّحْرِيمَ ؛ لامْتِزاجِ الحَلالِ بالحَرامِ فيه ، واسْتِحالَةِ انْفِرادِ أحَدِهما عنِ الآخَرِ . وعلى هذا ، ليس له إخْراجُ قَدْرِ الحَرامِ منه بدُونِ إذْنِ المَغْصوبِ منه ، وهذا بِناءً على أنَّه اشْتِراكٌ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه اسْتِهْلاكٌ ، فيتَخَرَّجُ به قَدْرُ الحَرامِ ، ولو مِن غيرِه . قالَه ابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والعِشْرِين » .

قوله : وإنْ خَلَطَه بدونِه ، أوْ بخَيْرٍ منه ، أو بغيرِ جِنْسِه – يعْنِى ، على وَجْهٍ لا يتَمَيَّزُ – لَزِمَه مِثْلُه فى قِياسِ التى قبْلَها – قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : قِياسُ

الشرح الكبير

رَطْلُ زَيْتٍ وآخَرَ له رَطْلُ شَيْرَجٍ اخْتَلَطَا : يُبَاعُ الدُّهْنُ كُلُّه [٤/٢٧٩و] ويُعْطَى كلُّ واحِدٍ منهما قَدْرَ حِصَّتِه ؛ وذلك أنَّنا إذا فَعَلْنا ذلك ، أَوْصَلْنا إلى كلِّ واحِدٍ منهما بَدَلَ عَيْنِ مالِه . وإن نَقَص المَغْصُوبُ عن قِيمَتِه مُنْفَرِدًا ، فعلى الغاصِبِ ضَمانُ النَّقْصِ ؛ لأنَّه حَصَل بفِعْلِه . وقال القاضِى : قِياسُ المَذْهَبِ أن يَلْزَمَ الغاصِبَ مثلُه ؛ لأنَّه صار بالخَلْطِ مُسْتَهْلَكًا ، (١ وكذلك١) لو اشْتَرَى زَيْتًا فخَلَطَه بزَيْتِه ثم أَفْلَسَ ، صارَ البائِعُ كبعضِ الغُرَماءِ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ عليه الوُصُولُ إلى عَيْنِ مالِه ، فكان له بَدَلُه ، كما لو كان تالِفًا . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ كَلامُ أحمدَ على ما إذا اخْتَلَطَا مِن غيرِ غَصْبٍ ، أمّا المَغْصُوبُ ، فقد وُجِدَ مِن الغاصِبِ ما مَنَع المالِكَ أَخْذَ حَقِّه مِن المِثْلِيّاتِ مُتَمَيِّزًا(٢) ، فلَزِمَه مثلُه ، كما لو أَتْلَفَه .

الإنصاف

المذهبِ يَلْزَمُ الغاصِبَ مِثْلُه . واخْتارَه [٢/١٩٢ و] فى « الكافِى » ، وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ – وظاهِرُ كلامِه ، أنَّهما شَرِيكَان بقَدْرِ مِلْكَيْهما . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : فشَرِيكَان بَقْدرِ حقِّهما ، كاخْتِلاطِهما مِن غيرِ غَصْبٍ . نَصَّ عليه ، فى رِوايَةِ أبِى الحارِثِ . قال الحارِثِىُّ : وهذا اخْتِيارُ مَن سَمَّيْناه فى الوَجْهِ الثَّالِثِ . انتهى . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقال القاضى أيضًا : ما تَعَذَّرَ تَمْيِيزُه ،

(١ – ١) فى تش ، م : « ولذلك » .

(٢) فى الأصل : « مميزا » .

الشرح الكبير

فصل : إلَّا أنَّه إذا خَلَطَه بخَيْرٍ منه ، وبَذَل لصاحِبِه مثلَ حَقِّه منه ، لَزِمَه قَبُولُه ؛ لأنَّه أَوْصَلَ إليه بعضَ حَقِّه بعَيْنِه ، وتَبَرَّعَ بالزِّيادَةِ فى مثلِ الباقِى . وإن خَلَطَه بأَدْنَى منه ، فرَضِىَ المالِكُ بأَخْذِ قَدْرِ حَقِّه منه ، لَزِمَ الغاصِبَ بَذْلُه ؛ لأنَّه أَمْكَنَه رَدُّ بعضِ المَغْصُوبِ ورَدُّ مثلِ الباقِى مِن غيرِ ضَرَرٍ . وقيلَ : لا يَلْزَمُ الغاصِبَ ذلك ؛ لأنَّ حَقَّه انْتَقَلَ إلى الذِّمَّةِ ، فلم يُجْبَرْ على عينِ مالٍ[1] . وإن بَذَلَه للمَغْصُوبِ منه فأَبَاهُ ، لم يُجْبَرْ على قَبُولِه ، [2]لأنَّه دُونَ حَقِّه ، وإن تَراضَيا بذلك ، جازَ ، وكان المالِكُ مُتَبَرِّعًا بتَرْكِ بعضِ حَقِّه . وإنِ اتَّفَقا على أن يَأْخُذَ أكثرَ مِن حَقِّه[2] من الرَّدِىءِ ، أو دونَ حَقِّه مِن الجَيِّدِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه رِبًا ، لكَوْنِه يَأْخُذُ الزِّيادَةَ فى القَدْرِ عِوَضًا عن الجَوْدَةِ . وإن كان بالعَكْسِ ، فرَضِىَ بأَخْذِ دونِ حَقِّه مِن الرَّدِىءِ ، أو سَمَح الغاصِبُ بدَفْعِ أكْثَرَ مِن حَقِّه مِن الجَيِّدِ ، جازَ ؛ لأنَّه لا مُقابِلَ للزِّيادَةِ ، وإنَّما هى تَبَرُّعٌ مُجَرَّدٌ . وإن خَلَطَه بغيرِ جِنْسِه ، فتَراضَيا على أن يَأْخُذَ أكْثَرَ مِن قَدْرِ حَقِّه أو أَقَلَّ ، جازَ ؛ لأنَّه بَدَلُه مِن غيرِ جِنْسِه ، فلا تَحْرُمُ الزِّيادَةُ بينَهما .

الإنصاف

كتَالِفٍ ، يَلْزَمُه عِوَضُه مِن حيثُ شاءَ . فشَمِلَ كلامُه هذه المَسْأَلَةَ والتى قبلَها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو خلَطَ الزَّيْتَ بالشَّيْرَجِ ، ودُهْنَ اللَّوْزِ[3] بدُهْنِ الجَوْزِ ، ودَقِيقَ الحِنْطَةِ بدَقيقِ الشَّعِيرِ ، فَالمَنْصُوصُ الشَّرِكَةُ ، وعليه أكثرُ

---

(١) فى ر ١ ، م : « ماله » .

(٢ - ٢) فى م : « لأنه إن كان دون حقه » .

(٣) فى ط : « الورد » .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ ثَوْبًا فَصَبَغَهُ ، أَوْ سَوِيقًا فَلَتَّهُ بِزَيْتٍ ، فَنَقَصَتْ قِيمَتُهُمَا ، أَوْ قِيمَةُ أَحَدِهِمَا ، ضَمِنَ النَّقْصَ .

الشرح الكبير

فصل : فإن خَلَطَه بما لا قِيمَةَ له ، كزَيْتٍ خَلَطَه بماءٍ ، أو لَبَنٍ شابَه بماءٍ ، فإن أمْكَنَ تَخْلِيصُه خَلَّصَه ، ورَدَّه ورَدَّ نَقْصَه [٤/٢٧٩ظ] وإن لم يُمْكِنْ تَخْلِيصُه ، أو كان ذلك يُفْسِدُه ، لَزِمَه مثلُه ؛ لأنَّه صار كالهالِكِ ، وإن لم[1] يُفْسِدْه ، رَدَّه ورَدَّ نَقْصَه ، وإنِ احْتِيجَ فى تَخْلِيصِه إلى غَرامَةٍ ، لَزِمَ الغاصِبَ ذلك ؛ لأنَّه بسببِه . ولأصْحابِ الشافعىِّ فى هذه الفُصُولِ نَحْوُ ما ذكَرْنا .

٢٣٢٤ – مسألة : (وإن غَصَبَ ثَوْبًا فَصَبَغَه ، أو سَوِيقًا فَلَتَّه بزَيْتٍ) وكان الصِّبْغُ والزَّيْتُ مِن مالِ الغاصِبِ ، فإن (نَقَصَتْ قِيمَتُهما ، أو قِيمَةُ أحَدِهما ، ضَمِن) الغاصِبُ (النَّقْصَ) لأنَّه بتَعَدِّيه ، إلَّا أن يَنْقُصَ لتَغَيُّرِ

الإنصاف

الأصحابِ ، كالتى قبلَها . وقد شَمِلَه كلامُ المُصَنِّفِ . وقِياسُ المذهبِ ، وُجوبُ المِثْلِ عندَ القاضى . قال الحارِثِىُّ : وهو أظْهَرُ . الثَّانيةُ ، لو خلَطَ دِرْهَمًا بدِرْهَمَيْن لآخَرَ ، فتَلِفَ اثْنان ، فما بَقِىَ بينَهما أثْلاثًا ، أو نِصْفَيْن ، يتَوَجَّهُ فيه وَجْهان . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّ لصاحِبِ الدِّرْهَمَيْن نِصْفَ الباقِى ، لا غيرُ ؛ وذلك لأنَّه يَحْتَمِلُ أنْ يَكونَ التَّالِفُ مالَه كامِلًا ، فيَخْتَصَّ صاحِبُ الدِّرْهَمِ به ، ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ التَّالِفُ دِرْهَمًا لهذا ودِرْهَمًا لهذا ، فيَخْتَصَّ صاحِبُ الدِّرْهَمَيْن بالباقِى ، فتَساوَيا . لا يَحْتَمِلُ غيرَ ذلك ، ومالُ كلِّ واحدٍ منهما مُتَمَيِّزٌ قَطْعًا ، بخِلافِ المَسائلِ المُتَقَدِّمَةِ . غايَتُه أنَّه أُبْهِمَ علينا .

فائدة : قوله : وإنْ غَصَبَ ثَوْبًا ، فصَبَغَه ، أو سَوِيقًا ، فلَتَّه بزَيْتٍ ، فنَقَصَتْ

---

(١) فى تش ، م : « كان » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ تَنْقُصْ وَلَمْ تَزِدْ ، أَوْ زَادَتْ قِيمَتُهُمَا ، فَهُمَا شَرِيكَانِ بِقَدْرِ مَالَيْهِمَا ، وَإِنْ زَادَتْ قِيمَةُ أَحَدِهِمَا ، فَالزِّيَادَةُ لِصَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

الأسْعارِ ، فلا يَضْمَنُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قبلُ .

٢٣٢٥ – مسألة : (وإن لم تَنْقُصْ و لم تَزِدْ) مِثْلَ أن كانت قِيمَةُ كلِّ واحِدٍ منهما خَمْسةً ، فصارت قِيمَتُهما عَشَرَةً ، فهما شَرِيكانِ ؛ لأنَّ الصِّبْغَ والزَّيْتَ عَيْنُ مالٍ له قِيمَةٌ ، فإن تَراضَيا بتَرْكِه لهما ، جازَ ، وإن باعَاه[1] ، فثَمَنُه بينَهما نِصْفَيْن .

٢٣٢٦ – مسألة : وإن (زادتْ قِيمَتُهما)[2] وكانتِ الزِّيادَةُ لزيادَةِ قِيمَةِ أحَدِهما ، فالزِّيادَةُ لصاحِبِه[2]. مثلَ أن كانت قِيمَةُ كلِّ واحِدٍ منهما

الإنصاف

قِيمَتُهما ، أو قِيمَةُ أَحَدِهما ، ضَمِنَ النَّقْصَ ، وإنْ لم تَنْقُصْ و لم تَزِدْ ، أو زَادَتْ قِيمَتُهما ، فهما شَرِيكان بقَدْرِ مَالَيْهما ، وإنْ زَادَتْ قِيمَةُ أَحَدِهما ، فالزِّيادَةُ لصاحِبِه . هذه الجُمْلَةُ لا خِلافَ فيها . لكِنْ قال الحارِثِيُّ : الضَّمِيرُ فى نَقَصَتْ قِيمَتُهما ، عائدٌ على الثَّوْبِ والصِّبْغِ والسَّوِيقِ والزَّيْتِ ؛ لأنَّها إحْدَى الحَالاتِ الوارِدَةِ فى قِيمَةِ المَالَيْن ؛ مِنَ الزِّيادَةِ ، والنَّقْصِ ، والتَّساوِى . وفى عَوْدِه على مَجْموعِ الأَمْرَيْن ، أعْنِى الثَّوْبَ والصِّبْغَ فى صُورَةِ النَّقْصِ ، مُناقَشَةٌ ، فإنَّ ضَمانَ الغاصِبِ لا يُتَصَوَّرُ لنُقْصانِ الصِّبْغِ ؛ إذْ هو مالُه ، فلا يجوزُ إيرادُه لإثْباتِ حُكْمِ الضَّمانِ ، والأجْوَدُ أنْ يُقالَ : تَنْقُصُ قِيمَةُ الثَّوْبِ . وكذا قوْلُه : أو قِيمَةُ أَحَدِهما . ليس بالجَيِّدِ ، فإنَّه مُتَناوِلٌ لحالَةِ النُّقْصانِ فى الصِّبْغِ ، دُونَ الثَّوْبِ . وليس الأمْرُ

---

(١) فى م : « باعه » .

(٢ – ٢) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

خَمْسَةً فصارت قِيمَتُهما عِشْرِينَ ، فإن كان ذلك لِزِيادَةِ الثِّيابِ فى السُّوقِ ، كانتِ الزِّيادَةُ لصاحِبِ الثَّوْبِ ، وإن كانت لِزِيادَةِ الصِّبْغِ ، فهى لصاحِبِ الصِّبْغِ . وإن كانت لِزِيادَتِهما معًا ، فهى بينَهما على قَدْرِ زِيادَةِ كلِّ واحِدٍ منهما . فإن تَساوَيَا فى الزِّيادَةِ فى السُّوقِ ، تَساوَى صاحِبَاهما[1] فيها . وإن زادَ أحَدُهما ثَمانِيَةً والآخَرُ اثْنَيْن ، فهى بينَهما كذلك . وإن زادَا بالعَمَلِ ، فالزِّيادَةُ بينَهما ؛ لأنَّ عَمَلَ الغاصِبِ زادَ به فى الثَّوْبِ والصِّبْغِ ، وما عَمِلَه فى المَغْصُوبِ للمَغْصُوبِ منه إذا كان أثَرًا ، وزِيادَةُ مالِ الغاصِبِ له .

الإنصاف

كذلك ؛ فإنَّ الضَّمانَ لا يجِبُ على هذا التَّقْدِيرِ بحالٍ . والصَّوابُ حَذْفُه . غيرَ أنَّ الضَّمانَ إنْ فُسِّرَ بالنِّسْبَةِ إلى الغاصِبِ ، يكونُ النَّقْصُ مَحْسوبًا عليه . وقيلَ : باسْتِعْمالِ اللَّفْظِ فى حَقِيقَتِه ومَجازِه معًا ، وباسْتِعْمالِ المُشْتَرَكِ فى مَدْلُولَيْه معًا ، فَيَتَمَشَّى . انتهى . فإذا حصَلَ النُّقْصانُ ؛ لكَوْنِه مَصْبُوغًا ، أو لسُوءِ العَمَلِ ، فعلى الغاصِبِ ، وعلى هذا يُحْمَلُ إطْلاقُ المُصَنِّفِ . فإذا كان قِيمَةُ كلٍّ منهما خَمْسَةً ، وهى الآنَ بعدَ الصَّبْغِ ثَمانِيَةٌ ، فالنَّقْصُ على الغاصِبِ . [2]وإنْ كان لانْخِفاضِ سِعْرِ الثِّيابِ ، فالنَّقْصُ على المالِكِ ، فيكونُ له ثلاثَةٌ[2] . وإنْ كان لانْخِفاضِ سِعْرِ الصِّبْغِ ، فالنَّقْصُ على الغاصِبِ ، فيكونُ له ثَلاثَةٌ . وإنْ كان لانْخِفاضِهما معًا على السَّواءِ ، فالنَّقْصُ عليهما ، لكُلٍّ منهما أرْبَعَةٌ . هذا الصَّحيحُ . قدَّمه الحارِثِىُّ . وقيل : يُحْمَلُ النَّقْصُ على الصِّبْغِ فى كلِّ حالٍ . وهو قَوْلُ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » .

---

(١) فى م : « صاحباها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَرَادَ أَحَدُهُمَا قَلْعَ الصِّبْغِ لَمْ يُجْبَرِ الْآخَرُ عَلَيْهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُجْبَرَ إِذَا ضَمِنَ الْغَاصِبُ النَّقْصَ .

الشرح الكبير

٢٣٢٧ – مسألة : (وإن أرادَ أحَدُهما قَلْعَ الصِّبْغِ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ عليه . ويَحْتَمِلُ أن يُجْبَرَ إذا ضَمِنَ) له (الغاصِبُ النَّقْصَ) إذا أرادَ الغاصِبُ قَلْعَ الصِّبْغِ ، فقال أصحابُنا : له ذلك ، سَواءٌ أضَرَّ بالثَّوْبِ أو لم يَضُرَّ ، ويَضْمَنُ نَقْصَ الثَّوْبِ إن نَقَص . وبهذا قال الشافعيُّ ؛ لأنَّه عَيْنُ مالِه ، فمَلَكَ [٤/٢٨٠و] أخْذَه ، كما لو غَرَس فى أرضِ غيرِه . و لم يُفرِّقْ

الإنصاف

قوله : فإنْ أرادَ أحَدُهما قَلْعَ الصِّبْغِ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يُجْبَرُ ، ويضْمَنُ النَّقْصَ ، سواءٌ كان الغاصِبَ أو المَغْصُوبَ منه . وأطْلَقهما الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » . ويَحْتَمِلُ أنْ يُجْبَرَ ، إذا ضَمِنَ الغاصِبُ النَّقْصَ . يعْنِى ، إذا أرادَ الغاصِبُ قَلْعَ صِبْغِه ، وامْتنَعَ المَغْصُوبُ منه ، أُجْبِرَ على تَمْكِينِه مِن قَلْعِه ، ويضْمَنُ النَّقْصَ . وهذا قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا أرادَ الغاصِبُ قَلْعَ الصِّبْغِ ، فقال أصحابُنا : له ذلك ، سواءٌ أضَرَّ بالثَّوْبِ أو لم يَضُرَّ ، ويَضْمَنُ نقْصَ الثَّوْبِ ، إنْ نقَصَ . و لم يُفرِّقِ الأصحابُ بينَ ما هَلَكَ صِبْغُه بالقَلْعِ ، وبينَ ما لم يَهْلِكْ . قال المُصَنِّفُ : ويَنْبَغِى أنَّ ما يَهْلِكُ بالقَلْعِ لا يَمْلِكُ قَلْعَه . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يَمْلِكُ قَلْعَه ، إذا تَضَرَّرَ به الثَّوْبُ ؛ لأنَّه قال : المُشتَرِى إذا بَنَى أو غَرَسَ فى الأرْضِ المَشْفُوعَةِ ، فله أخْذُه ، إذا لم يكُنْ فى أخْذِه ضَرَرٌ . وقال المُصَنِّفُ ،

الشرح الكبير

أصحابُنا بينَ ما يَهْلِكُ صِبْغُه بالقَلْعِ وبينَ ما لا يَهْلِكُ . قال شيخُنا[1] : ويَنْبَغِى أنَّ ما يَهْلِكُ بالقَلْعِ لا يَمْلِكُ قَلْعَه ؛ لأنَّه سَفَهٌ . وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه لا يَمْلِكُ قَلْعَه إذا تَضَرَّرَ به الثَّوْبُ ؛ لأنَّه قال ، فى المُشْتَرِى إذا بَنَى أو غَرَس فى الأرضِ المَشْفُوعَةِ : فله أَخْذُه إذا لم يَكُنْ فى أَخْذِه ضَرَرٌ . وقال أبو حنيفةَ : ليس له أَخْذُه ؛ لأنَّ فيه إضْرارًا بالثَّوْبِ المَغْصُوبِ ، فلم يُمَكَّنْ منه ، كقَطْعِ خِرْقَةٍ منه . وفارَقَ قَلْعَ الغَرْسِ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ قَلِيلٌ ، ويَحْصُلُ به نَفْعُ قَلْعِ العُرُوقِ مِن الأرْضِ . وإنِ اخْتارَ المَغْصُوبُ منه قَلْعَ الصِّبْغِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَمْلِكُ إجْبارَ الغاصِبِ عليه ، كما يَمْلِكُ إجْبارَه على قَلْعِ شَجَرِهِ مِن أرْضِه ، وذلك لأنَّه شَغَل مِلْكَه بمِلْكِه على وَجْهٍ أمْكَنَ تَخْلِيصُه ، فلَزِمَه تَخْلِيصُه وإنِ اسْتَضَرَّ الغاصِبُ ، كقَلْعِ الشَّجَرِ ، وعلى الغاصِبِ ضَمانُ نَقْصِ الثَّوْبِ وأُجْرُ القَلْعِ ، كما يَضْمَنُ ذلك فى الأرضِ . والثانى ، لا يَمْلِكُ إجْبارَه عليه ، ولا يُمَكَّنُ مِن قَلْعِه ؛ لأنَّ الصِّبْغَ يَهْلِكُ بالاسْتِخْراجِ ، وقد أمْكَنَ وُصُولُ الحَقِّ إلى مُسْتَحِقِّه بدُونِه بالبَيْعِ ، فلم يُجْبَرْ [2]على قَلْعِه[2] ، كقَلْعِ الزَّرْعِ مِن الأرْضِ ، وفارَق الشَّجَرَ ، فإنَّه

الإنصاف

وتَبِعَه الشَّارِحُ : إنِ اخْتارَ المَغْصُوبُ منه قَلْعَ الصِّبْغِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَمْلِكُ إجْبارَ الغاصِبِ عليه . والثَّانى ، لا يَمْلِكُ إجْبارَه عليه . قال القاضى : هذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . انتهى . وتقدَّم ذلك . فعلى القَوْلِ بالإجْبارِ مِنَ الطَّرَفَيْن ، لو نقَصَ الثَّوْبُ بالقَلْعِ ، ضَمِنَه الغاصِبُ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ نقَصَ الصِّبْغُ ، فقال فى

---

(١) فى : المغنى ٧/٤١٥ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « عليه » .

المقنع وَإِنْ وَهَبَ الصِّبْغَ لِلْمَالِكِ ، أَوْ وَهَبَهُ تَزْوِيقَ الدَّارِ وَنَحْوِهَا ،

الشرح الكبير لا يَتْلَفُ بالقَلْعِ . قال القاضى : هذا ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ . ولَعَلَّه أخَذَ ذلك مِن قولِ أحمدَ فى الزَّرْعِ ، وهذا مُخالِفٌ للزَّرْعِ ؛ لأنَّ له غايَةً يَنْتَهِى إليها ، ولصاحِبِ الأرْضِ أخْذُه بنَفَقَتِه ، فلا يَمْتَنِعُ عليه اسْتِرْجاعُ أرْضِه فى الحالِ ، بخِلافِ الصِّبْغِ ، فإنَّه لا نِهايَةَ له إلَّا تَلَفُ الثَّوْبِ ، فهو أشْبَهُ بالشَّجَرِ[1] فى الأرْضِ . ولا يَخْتَصُّ وُجُوبُ القَلْعِ فى الشَّجَرِ بما لا يَتْلَفُ . فإنَّه يُجْبَرُ على قَلْعِ ما يَتْلَفُ وما لا يَتْلَفُ . ولأصحابِ الشّافِعِىِّ وَجْهانِ كهذَيْنِ .

فصل : وإن بَذَلَ رَبُّ الثَّوْبِ قِيمَةَ الصِّبْغِ للغاصِبِ ليَمْلِكَه ، لم يُجْبَرْ على قَبُولِه ؛ لأنَّه إجْبارٌ على بَيْعِ مالِه ، فلم يُجْبَرْ عليه ، كما لو بَذَلَ له قِيمَةَ الغِراسِ . ويَحْتَمِلُ أن يُجْبَرَ على ذلك إذا لم يَقْلَعْه ، قِياسًا على الشَّجَرِ والبِناءِ فى الأرْضِ المَشْفُوعَةِ ، والعارِيَّةِ ، وفى الأرْضِ [٤/٢٨٠ظ] المَغْصُوبَةِ إذا لم يَقْلَعْه الغاصِبُ ، ولأنَّه أمْرٌ يَرْتَفِعُ به النِّزاعُ ، ويَتَخَلَّصُ به أحَدُهما مِن صاحِبِه من غيرِ ضَرَرٍ ، فأُجْبِرَ عليه ، كما ذَكَرْنا . وإن بَذَلَ الغاصِبُ قيمَةَ الثَّوْبِ لصاحِبِه ليَمْلِكَه ، لم يُجْبَرْ على ذلك ، كما لو بَذَلَ صاحِبُ الغَرْسِ قِيمَةَ الأرْضِ لمالِكِها فى هذه المَواضِعِ .

٢٣٢٨ – مسألة : (وإن وَهَبَ) الغاصِبُ (الصِّبْغَ للمالِكِ ، أو

الإنصاف « الكافِى » : لا شيءَ على المالِكِ . قال الحارِثِىُّ : وهو أصحُّ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : يَضْمَنُه المالِكُ [٢/١٩٢ ظ] كما فى الطَّرَفِ الآخَرِ .

قوله : وإنْ وهَبَ الصِّبْغَ للمالِكِ ، أو وهَبَه تَزْوِيقَ الدَّارِ ، ونحوِها ، فهل يَلْزَمُ

---

(١) فى م : « بالشجة » .

المقنع

فَهَلْ يَلْزَمُ الْمَالِكَ قَبُولُهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

وَهَبَه تَزْوِيقَ الدّارِ ونحوِها ، فهل) يَلْزَمُه قَبُولُه ؟ (على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَلْزَمُه ؛ لأنَّ الصِّبْغَ صار مِن صِفَاتِ العَيْنِ ، فهو كزِيادَةِ الصِّفَةِ فى المُسْلَمِ فيه . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه قال فى الصَّدَاقِ : إذا كان ثَوْبًا فَصَبَغَتْه[1] ، فبَذَلَتْ له نِصْفَه مَصْبُوغًا ، لَزِمَه قَبُولُه . والثانى ، لا يُجْبَرُ ؛ لأنَّها أعْيانٌ مُتَمَيِّزَةٌ ، فأشْبَهَتِ الغِرَاسَ . وإن أرادَ المالِكُ بَيْعَ الثَّوْبِ ، وأبى الغاصِبُ ، فله بَيْعُه ؛ لأنَّه مِلْكُه ، فلا يَمْلِكُ الغاصِبُ مَنْعَه مِن بَيْعِ مِلْكِه بِعُدْوانِه ، وإن أرادَ الغاصِبُ بَيْعَه ، لم يُجْبَرِ المالِكُ على بَيْعِه ، لأنَّه مُتَعَدٍّ[2] ، فلم يَسْتَحِقَّ إزَالَةَ مِلْكِ صاحِبِ الثَّوْبِ عنه بعُدْوانِه . ويَحْتَمِلُ أن يُجْبَرَ ؛ ليَصِلَ الغاصِبُ إلى ثَمَنِ صِبْغِه .

الإنصاف

المَالِكَ قَبُولُها ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه قَبُولُه . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ فى الصَّداقِ . وصحَّحه القاضى ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »[3] ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعايَى بها . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَلْزَمُه قَبُولُه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال الحارِثِىُّ فى التَّزْوِيقِ ، ونحوِه : هذا أقْرَبُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

---

(١) فى ر ١ : « فصبغه » .

(٢) فى م : « منه » .

(٣) بعده فى الأصل : « وهو ظاهر كلام الخرقى » .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ صِبْغًا فَصَبَغَ بِهِ ثَوْبًا ، أَوْ زَيْتًا فَلَتَّ بِهِ [١٣٩ظ] سَوِيقًا ، احْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ كَذَلِكَ ، وَاحْتَمَلَ أَنْ تَلْزَمَهُ قِيمَتُهُ ، أَوْ مِثْلُهُ إِنْ كَانَ مِثْلِيًّا .

الشرح الكبير

٢٣٢٩ – مسألة : (وإن غَصَب صِبْغًا فصَبَغ به ثَوْبًا ، أو زَيْتًا فَلَتَّ به سَوِيقًا ، احْتَمَلَ أن يكونَ كذلك) كما إذا غَصَب ثَوْبًا فصَبَغَه ، حُكْمُه كحُكْمِه ، إذا كان الثَّوْبُ والسَّوِيقُ للغاصِبِ ؛ لأنَّه خَلَط المَغْصُوبَ بمالِه . (ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه قِيمَتُه ، أو مِثلُه إن كان مِثْلِيًّا) لأنَّ المَغْصُوبَ الصِّبْغُ ، وقد تَفرَّقَ فى الثَّوْبِ وتَلِفَ ، بخِلافِ المسألةِ المُتَقَدِّمَةِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو طلَبَ المالِكُ تَمَلُّكَ الصِّبْغِ بالقِيمَةِ ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : هذا ظاهرُ كلامِ أحمدَ ؛ لا يُجْبَرُ الغاصِبُ على القَبُولِ . واخْتارَاه . قالَه فى « القواعِدِ » . وذكَر المُصَنِّفُ وَجْهًا بالإجْبارِ . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . الثَّانيةُ ، لو نسَجَ الغَزْلَ المَغْصُوبَ ، أو قَصَرَ الثَّوْبَ ، أو عمِلَ الحديدَ إبَرًا ، أو سُيوفًا ، ونحوَ ذلك ، ووهَبَه لمالِكِه ، لَزِمَه قَبُولُه . ولو سمَّر بمَسامِيرِه بابًا مَغْصُوبًا ، ثم وَهَبَ المَسامِيرَ لرَبِّ البابِ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُها . قطَع به الأكْثَرُ ؛ منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : فى الأصحِّ . وقيل : يَلْزَمُه .

قوله : وإنْ غَصَبَ صِبْغًا ، فصَبَغَ به ثَوْبًا ، أو زَيْتًا ، فَلَتَّ به سَوِيقًا ، احْتَملَ أنْ يَكونَ كذلك . يعْنِىْ ، يكُونان شَرِيكَيْن بقَدْرِ مالَيْهما ، كما لو غصَبَ ثَوْبًا ، فصَبَغَه بصِبْغٍ مِن عندِه . وهذا المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : ولم يذْكُرِ الأصحابُ سِواه فى صُورَةِ الصِّبْغِ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ،

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ ثَوْبًا وَصِبْغًا ، فَصَبَغَهُ بِهِ ، رَدَّهُ وَأَرْشَ نَقْصِهِ ، وَلَا شَيْءَ لَهُ فِي زِيَادَتِهِ .

الشرح الكبير

٢٣٣٠ – مسألة : (وإن غَصَب ثَوْبًا وصِبْغًا ، فصَبَغَه به ، رَدَّه وأَرْشَ نَقْصِه ، ولا شيءَ له فى زِيادَتِه) إذا غَصَب ثَوْبًا وصِبْغًا مِن واحِدٍ ، فصَبَغَه به ، فلم تَزِدْ قِيمَتُهما و لم تَنْقُصْ ، أو زادَتِ القِيمَةُ ، رَدَّهُما ولا شيءَ عليه ، وليس للغاصِبِ شيءٌ فى الزِّيادَةِ ؛ لأنَّه إنَّما له فى الصِّبْغِ أثَرٌ لا عَيْنٌ ، وإن نَقَص ، لَزِمَه ضَمانُ النَّقْصِ ؛ لأنَّه بتَعَدِّيه ، إلَّا أن يَنْقُصَ لتَغَيُّرِ الأسْعارِ .

فصل : وإن غَصَب ثَوْبَ رجلٍ وصِبْغَ آخَرَ ، فصَبَغَه به ، فإن كانتِ القِيمَتان [٤/٢٨١و] بحالِهما فهما شَرِيكانِ بقَدْرِ مالَيْهِما ، وإن زادَتْ ، فالزِّيادَةُ لهما ، وإن نَقَصَتْ بالصِّبْغ ، فالضَّمانُ على الغاصِبِ ، ويكونُ النَّقْصُ[1] مِن صاحِبِ الصِّبْغِ ؛ لأنَّه تَبَدَّدَ فى الثَّوْبِ ، ويَرْجِعُ بها على الغاصِبِ ، وإن نَقَص لنَقْصِ سِعْرِ الثِّيابَ أو الصِّبْغِ ، أو لنَقْصِ سِعْرِهما ،

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واحْتَمَلَ أنْ تَلْزَمَه قِيمَتُه ، أو مِثْلُه إنْ كانَ مِثْلِيًّا ؛ لأنَّ الصِّبْغَ والزَّيْتَ صارا مُسْتَهْلَكَيْن ، أشْبَهَ ما لو أتْلَفَهما . قال الحارِثِيُّ : وهذا ممَّا انْفَرَدَ به فى الكِتابِ . قال : ويتَخَرَّجُ مِثْلُه فى الصُّورَةِ السَّابِقَةِ ، بمَعْنَى أنَّه يَضِيعُ الصِّبْغُ على الغاصِبِ ، ويأْخُذُه المالِكُ مجَّانًا . وأطْلَقَ الاحْتِمالَيْن فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ وَطِئَ الْجَارِيَةَ ، فَعَلَيْهِ الْحَدُّ وَالْمَهْرُ ، وَإِنْ كَانَتْ مُطَاوِعَةً ، وَأَرْشُ الْبَكَارَةِ . وَعَنْهُ ، لَا يَلْزَمُهُ مَهْرُ الثَّيِّبِ .

الشرح الكبير

لم يَضْمَنْه الغاصِبُ ، وكان نَقْصُ كلِّ واحِدٍ منهما مِن صاحِبِه . وإن أرادَ صاحِبُ الصِّبْغِ قَلْعَه ، أو أرادَ ذلك صاحِبُ الثَّوْبِ ، فالحُكْمُ فيه كما لو صَبَغَه الغاصِبُ بصِبْغٍ مِن عِنْدِه ، على ما مَرَّ بَيانُه . والحُكْمُ فيما إذا غَصَب سَوِيقًا فلَتَّه بزَيْتٍ ، أو عَسَلًا ونَشَاءً ، فعَقَدَه حَلْوَاءَ ، حُكْمُ ما لو غَصَب ثَوْبًا فصَبَغَه ، على ما ذُكِرَ فيه .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ : (وإن وَطِئَ الجارِيَةَ ، فعليه الحَدُّ والمَهْرُ وأَرْشُ البَكَارَةِ وإن كانت مُطاوِعَةً) إذا غَصَب جارِيَةً فوَطِئَها فهو زَانٍ ؛ لأنَّها ليست زَوْجَةً ولا مِلْكَ يَمِينٍ ، وعليه حَدُّ الزِّنَى إن كان عالِمًا بالتَّحْرِيمِ ؛ (١لأنَّه لا مِلْكَ له عليها ولا شُبْهَةَ مِلْكٍ١) . وعليه مَهْرُ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَطِىءَ الجارِيَةَ ، فعليه الحَدُّ والمَهْرُ ، وإنْ كانَتْ مُطَاوِعَةً ، وأَرْشُ البَكارَةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَلْزَمُه مَهْرٌ للثَّيِّبِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، والخِرَقِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ولم

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

المقنع

وَإِنْ وَلَدَتْ ، فَالْوَلَدُ رَقِيقٌ لِلسَّيِّدِ .

الشرح الكبير

مِثْلِها ، مُكْرَهَةً كانت أو مُطاوِعَةً . وقال الشافعىُّ : لا مَهْرَ للمُطاوِعَةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن مَهْرِ البَغِىِّ .[1] مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولَنا ، أنَّ المَهْرَ حَقٌّ للسَّيِّدِ ، فلم يَسْقُطْ بمُطَاوَعَتِها ، كما لو أَذِنَتْ فى قَطْعِ يَدِها ، ولأنَّه حَقٌّ للسَّيِّدِ يَجِبُ مع الإِكْراهِ ، فيَجِبُ مع المُطاوَعَةِ ، كأَجْرِ مَنافِعِها ، والخَبَرُ مَحْمُولٌ على الحُرَّةِ . ويَجِبُ أَرْشُ بَكَارَتِها ؛ لأنَّه[2] بَدَلُ جُزْءٍ منها . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ ؛ لأنَّه يَدْخُلُ فى مَهْرِ البِكْرِ ، ولهذا يَزِيدُ على مَهْرِ الثَّيِّبِ عادَةً ؛ لأجْلِ ما يَتَضَمَّنُه مِن تَفْوِيتِ البَكَارَةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يُضْمَنُ مُنْفَرِدًا ، بدَلِيلِ أنَّه لو وَطِئَها ثَيِّبًا وَجَب مَهْرُها ، وإذا افْتَضَّها بإِصْبَعِه ، وَجَب أَرْشُ بَكارَتِها ، فكذلك وَجَب أن يَضْمَنَهُما إذا اجْتَمَعَا (وعنه ، لا يَلْزَمُه مَهْرُ الثَّيِّبِ) لأنَّه لم يَنْقُصْها ، ولم يُؤْلِمْها ، أَشْبَهَ ما لو قَبَّلَها . والأوَّلُ أَوْلَى .

٢٣٣١ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ ، فالوَلَدُ رَقِيقٌ للسَّيِّدِ) لأنَّه مِن

الإنصاف

يُوجِبْ عليه سِوَى أَرْشِ البَكارَةِ . نقَلَه عنه فى « الفائق » . قال الزَّرْكَشِىُّ : عدَمُ لُزومِ مَهْرِ الثَّيِّبِ بعيدٌ . وعنه ، لا يَلْزَمُه أَرْشُ البَكارَةِ ؛ لأنَّه يدْخُلُ فى مَهْرِها . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : وهو واهٍ . وعنه ، لا مَهْرَ مع المُطاوَعةِ . ذكَرَه الآمِدِىُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو جَيِّدٌ .

قوله : وإنْ وَلَدَتْ ، فالوَلَدُ رَقِيقٌ للسَّيِّدِ . وهذا بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو انْفَصَلَ

(١ – ١) سقط من : تش ، والحديث تقدم تخريجه فى ١١/٤٤ .

(٢) فى تش ، م : « لأنها » .

الشرح الكبير

نَمائِها وأَجْزائِها ، ولا يَلْحَقُ نَسَبُه بالواطِئِ ؛ لأنَّه مِن زِنًى . وإن وَضَعَتْه حَيًّا ، وجَبَ [٤/٢٨١ظ] رَدُّه معها ، كزَوائِدِ الغَصْبِ ، وإن أَسْقَطَتْه مَيِّتًا ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ حَياتَه قبلَ هذا . هذا قولُ القاضِى . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ عندَ أصْحابِه . وقال القاضى أبو الحُسَيْنِ : يَجِبُ ضَمانُه بقِيمَتِه لو كان حَيًّا . نَصَّ عليه الشافعىُّ ؛ لأنَّه يَضْمَنُه لو سَقَط بضَرْبِه ، وما يُضْمَنُ بالإتْلافِ ، يَضْمَنُه الغاصِبُ إذا تَلِفَ فى يَدِه ، كأُجْرَةِ الأرْضِ . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى ، إن شاء اللهُ ، أنَّه يَضْمَنُه بعُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه ؛ لأنَّه الذى يَضْمَنُه به بالجِنايَةِ . وإن وَضَعَتْه حَيًّا ثم ماتَ ، ضَمِنَه بقِيمَتِه .

الإنصاف

مَيْتًا ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ ماتَ بجِنايَةٍ ، أوْ لا ، فإنْ كان ماتَ بجِنايَةٍ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ تكونَ مِنَ الغاصِبِ ، أو مِن غيرِه ؛ فإنْ كانتْ مِنَ الغاصِبِ ، فقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : عليه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه . وقال الحارِثِىُّ : والأَوْلَى أكْثَرُ الأَمْرَيْن ؛ مِن قِيمَةِ الوَلَدِ ، أو عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه . وإنْ كانتِ الجِنايَةُ مِن غيرِ الغاصِبِ ، فعليه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه ، بلا نِزاعٍ ، يرجِعُ به على مَن شاءَ منهما ، والقَرارُ على الجانِى . وإنْ كانَ ماتَ مِن غيرِ جِنايَةٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَضْمَنُه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وقيل : يَضْمَنُه . اخْتارَه القاضى أبو الحُسَيْنِ ، والمُصَنِّفُ . قال الحارِثِىُّ : وهو أصحُّ . فعلى القَوْلِ بالضَّمانِ ، فقيلَ : يَضْمَنُه بعُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وقيل : بقِيمَتِه ، لو

---

(١) فى : المغنى ٧/٣٩٢ .

المقنع

وَيَضْمَنُ نَقْصَ الْوِلَادَةِ .

الشرح الكبير

٢٣٣٢ – مسألة : (ويَضْمَنُ نَقْصَ الوِلَادَةِ) ولا يَنْجَبِرُ بزِيادَتِها بالوَلَدِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَنْجَبِرُ نَقْصُها بوَلَدِها . ولَنا ، أنَّ وَلَدَها مِلْكٌ للمَغْصُوبِ منه ، فلا يَنْجَبِرُ به نَقْصٌ حَصَل بجِنايَةٍ

الإنصاف

كان حَيًّا . اخْتارَه القاضى أبو الحُسَيْنِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » ، و « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . ويَحْتَمِلُ الضَّمانُ بأكْثَرِ الأمْرَيْن . قال الحارِثِيُّ : وهذا أقْيَسُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال الحارِثِيُّ : والوَجْهان جارِيان فى حَمْلِ البَهِيمَةِ المَغْصُوبَةِ ، إذا انْفَصَلَ كذلك . الثَّانيةُ ، قولُه : ولو وَلَدَتْه حَيًّا ثم ماتَ ، ضَمِنَه بقِيمَتِه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وظاهِرُ كلامِ النَّاظِمِ أنَّ فيه الخِلافَ المُتَقَدِّمَ . الثَّالثةُ ، لو قَتَلَها الغاصِبُ بوَطْئِه ، وَجَبَتْ عليه الدِّيَةُ . نقَلَه مُهَنَّا . وجزَم به فى « الفُروعِ » . الرَّابعةُ ، هذا الحُكْمُ فيما تقدَّم ، إذا كان عالِمًا ، فأمَّا إنْ كان جاهِلًا بالتَّحْريمِ ، فالوَلَدُ حُرٌّ للغاصِبِ . نصَّ عليه . فإنِ انْفَصَلَ حيًّا ، فعلى الغاصِبِ فِداؤُه يَوْمَئذٍ ، وإنِ انْفَصَلَ مَيْتًا مِن غَيْرِ جِنايَةٍ ، فغيرُ مَضْمُونٍ بلا خِلافٍ ، وإنْ كان بجِنايَةٍ ، فعلى الجانِى الضَّمانُ ، فإنْ كان مِنَ الغاصِبِ ، فغُرَّةٌ مَوْرُوثَةٌ عنه ، لا يرِثُ الغاصِبُ منها شيئًا ، وعليه للسَّيِّدِ عُشْرُ قِيمَةِ الأُمِّ . وإنْ [١٩٣/٢ و] كان مِن غيرِ الغاصِبِ ، فعليه الغُرَّةُ ، يرِثُها الغاصِبُ دُونَ أُمِّه ، وعلى الغاصِبِ عُشْرُ قِيمَةِ الأُمِّ للمالِكِ . الخامسةُ ، لو غَصَبَها حامِلًا ، فوَلَدَتْ عندَه ، ضَمِنَ نَقْصَ الوِلادَةِ . كما قال المُصَنِّفُ . فإنْ ماتَ الوَلَدُ ، فقال الخِرَقِيُّ : يَضْمَنُه بأكْثَرَ ما كانتْ قِيمَتُه . وفى

الشرح الكبير

الغاصِبِ ، كالنَّقْصِ الحاصِلِ بغيرِ الوِلادَةِ . وإن ضَرَبَ الغاصِبُ بَطْنَها ، فألْقَتِ الجَنِينَ مَيِّتًا ، فعليه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه ، وإن فَعَلَه أجْنَبِىٌّ ، ففيه مِثْلُ ذلك ، وللمالِكِ تَضْمِينُ أيِّهما شاءَ ، ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الضارِبِ ؛ لأنَّ الإتْلافَ وُجِدَ منه . وإن ماتتِ الجارِيَةُ ، فعليه قِيمَتُها أكْثَرَ ما كانت . ويَدْخُلُ فى ذلك أرْشُ بَكارَتِها ونَقْصُ وِلادَتِها ، ولا يَدْخُلُ فيه ضَمانُ وَلَدِها ولا مَهْرُ مِثْلِها . ولا فَرْقَ فى هذه الأحْوالِ بينَ المُكْرَهَةِ والمُطاوِعَةِ ؛ لأنَّها حُقُوقٌ لسَيِّدِها ، فلا تَسْقُطُ بمُطاوَعَتِها ، وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى مَهْرِ المُطاوِعَةِ . فأمّا حُقُوقُ اللهِ تعالى مِن الحَدِّ والإثْمِ[1] والتَّعْزِيرِ ، فإن كانت مُطاوِعَةً عالِمَةً بالتَّحْرِيمِ ، فعليها الحَدُّ إذا كانت مِن أهْلِه ، وإلَّا فلا .

فصل : فإن كان الغاصِبُ جاهلًا بتَحْرِيمِ ذلك ؛ لقُرْبِ عَهْدِه بالإسلامِ ، أو ناشِئًا ببادِيَةٍ بَعِيدَةٍ يَخْفَى عليه مثلُ هذا ، أو اعْتَقَدها أمَتَه ، فوَطِئَها[2] ، ثم بان أنَّها غيرُها ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّ الحُدُودَ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، وعليه المَهْرُ وأرْشُ البَكارَةِ . وإن حَمَلَتْ ، فالوَلَدُ حُرٌّ ؛ لاعْتِقادِه أنَّها مِلْكُه ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ ؛ لمَكانِ الشُّبْهَةِ . وإن وَضَعَتْه مَيِّتًا ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه لم يَعْلَمْ حَياتَه [٤/٢٨٢و] ولأنَّه لم يَحُلْ بينَه وبينَه ، وإنَّما

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، هل يَلْزَمُه قِيمَتُه يومَ ماتَ ، أو أكثرَ ما كانتْ ؟ على رِوايتَيْن . قال الحارِثِىُّ : والمذهبُ الاعْتِبارُ بحالَةِ المَوْتِ . وإنِ انْفَصَلَ مَيِّتًا ، فعلى ما تقدَّم مِنَ التَّفْصِيلِ . وإنْ ماتَتِ الأُمُّ بالوِلادَةِ ، وَجَبَ ضَمانُها .

---

(١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى تش ، م : « فأخذها » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهَا ، أَوْ وَهَبَهَا لِعَالِمٍ بالْغَصْبِ فَوَطِئَهَا ، فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُ أَيِّهِمَا شَاءَ ، نَقْصَهَا وَمَهْرَهَا وَأُجْرَتَهَا وَقِيمَةَ وَلَدِهَا إِنْ

الشرح الكبير

وَجَب تَقْوِيمُه لأَجْلِ الحَيْلُولةِ . وإن وَضَعَتْه حَيًّا ، فعليه قِيمَتُه يومَ انْفِصالِه ؛ لأنَّه فَوَّتَ عليه رِقَّه باعْتِقادِه ، ولا يُمْكِنُ تَقْوِيمُه حَمْلًا ، فقُوِّمَ عليه[1] عندَ انْفِصالِه ؛ لأنَّه أَوَّلُ حالِ إمْكانِ تَقْوِيمِه ، ولأنَّه وَقْتُ الحَيْلُولةِ بينَه وبينَ سَيِّدِه . وإن ضَرَب الغاصِبُ بَطْنَها ، فأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، فعليه غُرَّةٌ ، قِيمَتُها خَمْسٌ مِن الإِبِلِ ، مَوْرُوثَةً عنه ، لا يَرِثُ الضارِبُ منها شيئًا ؛ لأنَّه أَتْلَفَ جَنِينًا حُرًّا ، وعليه للسَّيِّدِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ ؛ لأنَّ الإِسْقاطَ لمّا تَعَقَّبَ الضَّرْبَ نُسِبَ إليه ؛ لأنَّ الظّاهِرَ حُصُولُه به ، وضَمانُه للسَّيِّدِ ضَمانُ المَمالِيكِ ، ولهذا لو وَضَعَتْه حَيًّا ، قَوَّمْناه مَمْلُوكًا . وإن ضَرَبَه أجْنَبِيٌّ ، فعليه غُرَّةُ دِيَةِ الجَنِينِ الحُرِّ ؛ لأنَّه مَحْكُومٌ بحُرِّيَّتِه ، وتكونُ مَوْرُوثَةً عنه ، وعلى الغاصِبِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه ؛ لأنَّه يَضْمَنُه ضَمانَ المَمالِيكِ ، وقد فَوَّتَ رِقَّه على السَّيِّدِ ، وحَصَل التَّلَفُ فى يَدَيْه . والحُكْمُ فى المَهْرِ ، والأَرْشِ ، والأُجْرِ ، ونَقْصِ الوِلَادَةِ ، وقيمَتِها إن تَلِفَتْ ، على ما ذَكَرْنا إن كانا عالِمَيْنِ ؛ لأنَّ هذه حُقُوقُ الآدَمِيِّينَ ، فلا تَسْقُطُ بالجَهْلِ والخَطَأِ ، كالدِّيَةِ .

٢٣٣٣ – مسألة : (وإن باعَها ، أو وَهَبَها لعالِمٍ بالغَصْبِ فوَطِئَها ، فللمالِكِ تَضْمِينُ أيِّهما شاء نَقْصَها ومَهْرَها وأُجْرَتَها وقِيمَةَ وَلَدِها إن تَلِفَ ،

الإنصاف

وكذلك لو غصَبَه مرِيضًا ، فماتَ فى يَدِه بذلك المَرضِ . جزَم به الحارِثِىُّ .

قوله : وإنْ باعَها ، أو وَهَبَها لعالِمٍ بالغَصْبِ ، فوَطِئَها ، فللمالِكِ تَضْمِينُ أيِّهما

---

(١) بعده فى ق : « عبدا » .

المقنع

تَلِفَ ، فَإِنْ ضَمَّنَ الْغَاصِبَ ، رَجَعَ عَلَى الْآخَرِ ، وَلَا يَرْجِعُ الْآخَرُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فإن ضَمَّنَ الغاصِبَ ، رَجَع على الآخَرِ ، ولا يَرْجِعُ الآخَرُ عليه) تَصَرُّفُ الغاصِبِ فى العَيْنِ المَغْصُوبَةِ[1] فاسِدٌ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى مالِ الغيرِ بغيرِ إذْنِه ، وفيه اخْتِلافٌ نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى . فإذا باعَ الجارِيَةَ المَغْصُوبةَ ، أو وَهَبَهَا لعالِمٍ بالغَصْبِ فوَطِئَها ، فللمالِكِ تَضْمِينُ الغاصِبِ ؛ لأنَّه السَّبَبُ فى إيصالِها إلى المُشْتَرِى ، وله تَضْمِينُ المُشْتَرِى والمُتَّهِبِ ؛ لأنَّه المُتْلِفُ ، ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على المُشْتَرِى ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما غاصِبٌ ، لأنَّ الغَصْبَ الاسْتِيلاءُ على مالِ الغَيْرِ قَهْرًا بغيرِ حَقٍّ ، وقد وُجِدَ منهما ، ولأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَلْزَمُه رَدُّها إذا كانت فى يَدِه ، لأنَّ يَدَه عليها بغيرِ حَقٍّ ، وقد قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّىَ »[2] . ويَلْزَمُ المُشْتَرِىَ كلُّ ما يَلْزَمُ الغاصِبَ مِن النَّقْصِ [٤/٢٨٢ظ] والمَهْرِ وغيرِه ، لأنَّه غاصِبٌ ، وقد ذَكَرْنا دَلِيلَه فى المسألةِ قبلَها ، إلَّا أنَّ المالِكَ إن ضَمَّنَ الغاصِبَ ، رَجَع على المُشْتَرِى والمُتَّهِبِ ، ولا يَرْجِعُ[3] الآخَرُ على الغاصِبِ بما ضَمَّنَه ؛ لأنَّه المُتْلِفُ ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه .

الإنصاف

شاءَ نَقْصَها ، ومَهْرَها ، وأُجْرَتَها ، وقيمَةَ وَلَدِها ، إنْ تَلِفَ ، فإنْ ضَمَّنَ الغاصِبَ ، رجَع على الآخَرِ ، ولا يَرْجِعُ الآخَرُ عليه . وهذا بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحارِثِىِّ » ،

---

(١) فى تش ، م : « المضمونة » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٤/٤٨١ .

(٣) بعده فى ر ، ق : « المشترى » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَعْلَمَا بِالْغَصْبِ فَضَمَّنَهُمَا ، رَجَعَا عَلَى الْغَاصِبِ .

الشرح الكبير

٢٣٣٤ – مسألة : (وإن لم يَعْلَمَا بالغَصْبِ فضَمَّنَهُما ، رَجَعَا على الغاصِبِ) إذا باعَ الغاصِبُ الجارِيَةَ ، فبَيْعُه فاسِدٌ ؛ لِما ذَكَرْنا . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَصِحُّ ، ويَقِفُ على إجازَةِ المالِكِ . (١)وقد ذَكَرْناه فى البَيْعِ(١) . وفيه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّ البَيْعَ يَصِحُّ ؛ لما نَذْكُرُه . والتَّفْرِيعُ على الرِّوَايَةِ الأُولَى . والحُكْمُ فى وَطْءِ المُشْتَرِى كالحُكْمِ فى وَطْءِ الغاصِبِ ، إلَّا أنَّ المُشْتَرِىَ إذا ادَّعَى الجَهالَةَ ، قُبِلَ منه ، بخِلافِ الغاصِبِ ، فإنَّه

الإنصاف

وغيرِهم .

قوله : وإنْ لم يَعْلَما بالغَصْبِ ، فَضَمَّنَهما ، رَجَعا على الغَاصِبِ . اعلمْ أنَّ بَيْعَ الغاصِبِ العَيْنَ المَغْصُوبَةَ غيرُ صحيحٍ مُطْلَقًا ، على المذهبِ . وفيه رِوايَةٌ ، يصِحُّ ، ويَقِفُ على إجازَةِ المالِكِ . وحكَى فيه رِوايَةً ثالثةً ، يصِحُّ البَيْعُ . على ما يأْتِى فى تَصَرُّفاتِ الغاصِبِ ، والتَّفْرِيعِ على المذهبِ . وكذا الهِبَةُ غيرُ صحيحةٍ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فهُما بمَنْزِلَةِ الغاصِبِ فى جَوازِ تَضْمِينِهما ما كانَ الغاصِبُ يَضْمَنُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى أوَّلِ « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والتِّسْعِين » : مَن قَبَض مَغْصُوبًا مِن غاصِبِه ، ولم يَعْلَمْ أنَّه مَغْصُوبٌ ، فالمَشْهُورُ عنِ الأصحابِ ، أنَّه بمَنْزِلَةِ الغاصِبِ فى جَوازِ تَضْمِينِه ما كان الغاصِبُ يَضْمَنُه ؛ مِن عَيْنٍ وَمَنْفَعةٍ . انتهى . وقطَع به فى « المُحَرَّرِ » ، وغيرُه مِنَ الأصحاب .

وقوله : فَضَمَّنَهما ، رجَعا على الغاصِبِ . يعْنِى ، إذا ضَمَّنَ المُشْتَرِىَ أو المُتَّهِبَ نَقْصَها ، ومَهْرَها ، وأُجْرَتَها ، وقِيمَةَ وَلَدِها ، وأَرْشَ البَكارَةِ ، إنْ كانتْ

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

المقنع وَإِنْ وَلَدَتْ مِنْ أَحَدِهِمَا ، فَالْوَلَدُ حُرٌّ ، .....

الشرح الكبير لا يُقْبَلُ منه إلَّا بالشَّرْطِ الذى ذَكَرْناه . ويَجِبُ رَدُّ الجارِيَةِ إلى سَيِّدِها ، وللمالِكِ مُطالَبَةُ أيِّهما شاء بردِّها ؛ لأنَّ الغاصِبَ أخذَها بغيرِ حَقٍّ ، والمُشْتَرِىَ أخذَ مالَ غيرِه بغيرِ حَقٍّ أيضًا ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّىَ » . وهذا لا خِلافَ فيه بحمدِ اللهِ تعالى . ويَلْزَمُ المُشْتَرِىَ المَهْرُ ؛ لأنَّه وَطِئَ جارِيَةَ غيرِه بغيرِ نِكاحٍ ، وعليه أَرْشُ البَكارَةِ ونَقْصُ الوِلادةِ ، كالغاصِبِ . ويَلْزَمُ ذلك مع الجَهْلِ ؛ لأنَّ الإتْلافَ لا يُعْذَرُ فيه بالجَهْلِ والنِّسْيانِ .

٢٣٣٥ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ) منه (فالوَلَدُ حُرٌّ) لأنَّه اعْتَقَد أنَّه يَطَأُ مَمْلُوكَتَه ، فمَنَعَ ذلك انْخِلاقَ الوَلَدِ رَقِيقًا ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ ، وعليه فِداؤُهُم ؛ لأنَّه فَوَّتَ رِقَّهم على السَّيِّدِ باعْتِقادِه حِلَّ الوَطْءِ . هذا الصَّحِيحُ مِن المذهبِ ، وعليه الأصْحابُ . وقد نَقَلَ ابنُ مَنْصُورٍ عن أحمدَ ، أنَّ المُشْتَرِىَ لا يَلْزَمُه فِداءُ أوْلادِه ، وليس للسَّيِّدِ بَدَلُهُم ؛ لأنَّهم كانوا فى حالِ العُلُوقِ أَحْرارًا ، ولم تَكُنْ لهم قِيمَةٌ حِينَئذٍ . قال الخَلَّالُ : أحْسَبُه قولًا لأبى

الإنصاف بِكْرًا ، رجَعا على الغاصِبِ بذلك . وهو المذهبُ فى الجُمْلَةِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ جَعْفَرٍ فى الفِداءِ ، وفى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ مَنْصُورٍ ، على المَهْرِ . ويأْتِى التَّفْصِيلُ فى ذلك عندَ ذِكْرِ الرِّوايَةِ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ ، والخِلافُ .

قوله : وإنْ وَلَدَتْ مِن أحَدِهما ، فالوَلَدُ حُرٌّ – بلا نِزاعٍ – ويَفْديه بمِثْلِه فى صِفاتِه تَقْرِيبًا . يجِبُ فِداءُ الوَلَدِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وجَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، والمَيْمُونِىِّ ، ويَعْقُوبَ بنِ بَخْتانَ . قالَه

المقنع

وَيَفْدِيهِ بِمِثْلِهِ فِى صِفَاتِهِ تَقْرِيبًا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُعْتَبَرَ مِثْلُهُ فِى الْقِيمَةِ ، وَعَنْهُ ، يَضْمَنُهُ بِقِيمَتِهِ .

الشرح الكبير

عبدِ اللهِ أَوَّلَ ، والذى أَذْهَبُ إليه أنَّه[1] يَفْدِيهِم . وقد نَقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ أيضًا ، وجَعْفَرُ بنُ محمدٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . ويَفْدِيهِم ببَدَلِهم يومَ الوَضْعِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَجِبُ يومَ المُطالَبَةِ ؛ لأنَّ وَلَدَ المَغْصُوبِ لا يَضْمَنُه عندَه إلَّا بالمَنْعِ ، وقبلَ المُطالَبَةِ لم يَحْصُلْ مَنْعٌ ، فلم يَجِبْ . وقد ذَكَرْنا فيما مَضَى أنَّه يَحْدُثُ مَضْمُونًا عليه ، وقُوِّمَ يومَ وَضْعِه ؛ [٤/٢٨٣و] لأنَّه أَوَّلُ حالٍ أمْكَنَ تَقْوِيمُه .

٢٣٣٦ – مسألة : (ويَفْدِيه بمِثْلِه فى صِفَاتِه تَقْرِيبًا) هذا ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّهم أَحْرارٌ ، والحُرُّ لا يُضْمَنُ بقِيمَتِه . وقال أبو بكرٍ : يَفْدِيهِم

الإنصاف

الحارِثِىُّ . ونقلَ ابنُ مَنْصُورٍ عن أحمدَ ، لا يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ فِداءُ أَوْلادِه ، وليس للسَّيِّدِ بدَلُهم ؛ لأنَّه انعقَدَ حُرًّا . قال الخَلَّالُ : أَحْسَبُه قَوْلًا لأبى عبدِ اللهِ أَوَّلَ ، والذى أَذْهَبُ إليه ، أنَّه يَفْدِيهم . قال الحارِثِىُّ : والمَشْهورُ الأَوَّلُ . ولم يُعَوِّلِ الأصحابُ على هذه الرِّوايةِ .

قوله : بمِثْلِه فى صِفاتِه تَقْرِيبًا . يعْنِى ، مِن غيرِ نَظَرٍ إلى القِيمَةِ والمِثْلِ فى الجِنْسِ والسِّنِّ . لَكِنْ قال الحارِثِىُّ : أمَّا السِّنُّ ، فلا يَخْلُو مِن نَظَرٍ ، وفِداؤُه بمِثْلِه فى صِفاتِه تَقْرِيبًا هو إحْدَى الرِّواياتِ عن أحمدَ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . واخْتارَها القاضى وأصحابُه . قال الحارِثِىُّ : وهى اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ فى

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بمِثْلِهم فى القِيمَةِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه يَفْدِيهم بقِيمَتِهم . حكَاها أبو الخَطّابِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وهى أصَحُّ ، إن شاء

الإنصاف

« التَّنْبيهِ » ، والقاضِيَيْن ؛ أبِى يَعْلَى ، ويَعْقُوبَ بنِ إبْراهِيمَ فى « تَعْلِيقَيْهما » ، وأبِى الخَطَّابِ فى « رُءوسِ مَسائِلِه » ، والشَّرِيفِ أبِى القاسِمِ الزَّيْدِىِّ ، وغيرِهم . قال القاضى أبو الحُسَيْنِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بَكْروسٍ : وهى أصحُّ . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو مُخْتارُ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وعامَّةِ أصحابِه . وجزَم به فى « الكافِى » ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُعْتَبَرَ مِثْلُه فى القِيمَةِ ، وهو لأبِى الخَطَّابِ . وهو وَجْهٌ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، ورِوايَةٌ فى « المُحَرَّرِ » . قال الحارِثِىُّ : ونُسِبَ إلى اخْتِيارِ أبِى بَكْرٍ . قلتُ : قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ عنه . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وتَضْمِينُه المِثْلَ مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، يَضْمَنُه بقِيمَتِه . وهو المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : وهو أشْبَهُ بقَوْلِه ؛ لأنَّه نصَّ على أنَّ الحَيوانَ لا مِثْلَ له . وهو مذهبُ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، يضْمَنُه بأيِّهما شاءَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « المُقْنِعِ » . قال فى « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وعنه ، يَفْدِى كلَّ وَصِيفٍ بوَصِيفَيْن ، أوْرَدَه السَّامَرِّىُّ وغيرُه عن ابنِ أبِى مُوسى ، فى مَغْرورِ النِّكاحِ .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يَفْدِيه ؛ إمَّا بالمِثْلِ أوِ القِيمَةِ . فيكونُ ذلك يَوْمَ وَضْعِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم مِنَ

وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْغَاصِبِ .

اللهُ تعالى ؛ لأنَّ الحَيَوانَ ليس بمِثْلِيٍّ ، فيُضْمَنُ بقِيمَتِه[1] ، كسائِرِ المُتَقَوَّماتِ ، ولأنَّه لو أتْلَفَه ضَمِنَه بقِيمَتِه ، كذلك هذا .

٢٣٣٧ – مسألة : (ويَرْجِعُ) بذلك (على الغاصِبِ) يَعْنِى بالمَهْرِ وما فَدَى به الأَوْلادَ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ دَخَل على أن يُسَلِّمَ له الأَوْلادَ ، وأن يتَمَكَّنَ مِن الوَطْءِ بغيرِ عِوَضٍ ، فإذا لم يُسَلِّمْ له ذلك ، فقد غَرَّه البائِعُ ، فيَرْجِعُ به عليه . وإن كانتِ الجارِيَةُ باقِيَةً ، رَدَّها إلى سَيِّدِها ، ولا يَرْجِعُ بِبَدَلِها ؛ لأنَّها مِلْكُ المَغْصُوبِ منه ، رَجَعَتْ عليه ، لكنَّه يَرْجِعُ على الغاصِبِ بالثَّمَنِ الذى أخَذَه منه ؛ لقَوْلِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّىَ »[2]

الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وعنه ، يكونُ الفِداءُ يَوْمَ الخُصُومَةِ . وهو ظاهرُ كَلامِ أحمدَ فى [١٩٣/٢ ظ] رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وجَعْفَرٍ . وهو وَجْهٌ فى « الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : وعنِ ابنِ أبِى مُوسى حِكايَةُ وَجْهٍ ؛ الاعْتِبارُ بيَوْمِ الحُكُومَةِ .

قوله : ويَرْجِعُ بذلك على الغاصِبِ . يعْنِى ، بما فدَى به الأَوْلادَ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً ، لا يَرْجِعُ بفِداءِ الوَلَدِ .

---

(١) فى الأصل : « بمثله » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٨١/١٤ .

المقنع

وَإِنْ تَلِفَتْ ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا ، وَلَا يَرْجِعُ بِهَا إِنْ كَانَ مُشْتَرِيًا ، وَيَرْجِعُ بِهَا الْمُتَّهِبُ .

الشرح الكبير

٢٣٣٨ – مسألة : (وإن تَلِفَتْ ، فعليه قِيمَتُها) لمالِكِها ، كما يَلْزَمُه نَقْصُها (ولا يَرْجِعُ بها) على الغاصِبِ (إن كان مُشْتَرِيًا) لأنَّ المُشْتَرِىَ دَخَل مع الغاصِبِ على أن يكونَ ضامِنًا لذلك بالثَّمَنِ ، فإذا ضَمَّنَه القِيمَةَ لم يَرْجِعْ بها ، لكنَّه يَرْجِعُ بالثَّمَنِ ؛ لأنَّ البَيْعَ باطِلٌ ، فلم يَدْخُلِ الثَّمَنُ فى مِلْكِ الغاصِبِ ، كما لو وَجَد العَيْنَ باقِيةً فأخَذَها المالِكُ ، فإنَّه يَرْجِعُ بالثَّمَنِ . فأمَّا المُتَّهِبُ ، فيَرْجِعُ بالقِيمَةِ على الغاصِبِ ؛ لأنَّه دَخَل مع الغاصِبِ على[1] أن يُسَلِّمَ له العَيْنَ ، فيَنْبَغِى أن يَرْجِعَ بما غَرِم مِن قِيمَتِها على الغاصِبِ ، كقِيمَةِ الأوْلادِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ تَلِفَتْ ، فعليه قِيمَتُها ، ولا يَرْجِعُ بها ، إنْ كانَ مُشْتَرِيًا ، ويَرْجِعُ بها المُتَّهِبُ . إذا تَلِفَتْ عندَ المُشْتَرِى ، فعليه قِيمَتُها للمَغْصُوبِ منه ، ولا يَرْجِعُ على الغاصِبِ بالقِيمَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وأكثرُهم قطَع به . وفى « المُغْنِى » ، فى بابِ الرَّهْنِ ، رِوايةٌ باسْتِقْرارِ الضَّمانِ على الغاصِبِ ، فلا يَرْجِعُ على المُشْتَرِى . وحَكاه فى « الكافِى » ، فى بابِ المُضارَبَةِ وَجْهًا . وصرَّح القاضى بمِثْلِ ذلك فى « خِلافِه » . قالَه ابنُ رَجَبٍ ، وقال : هو عندِى قياسُ المذهبِ . وقَوَّاه ، واسْتَدَلَّ له بمَسائِلَ ونَظائِرَ . فعلى هذا ، يَرْجِعُ على الغاصِبِ بذلك كلِّه ، ويَرْجِعُ بالثَّمَنِ ، بلا نِزاعٍ . وعلى المذهبِ ، يأْخُذُ مِنَ الغاصِبِ ثَمَنَها ، ويأْخُذُ أيضًا نفقَتَه وعمَلَه مِنَ البائعِ الغارِّ . قالَه الشَّيْخُ تقِىُّ

---

(١) فى الأصل : « قبل » .

المقنع

وَعَنْهُ [١٤٠و] ، أَنَّ مَا حَصَلَتْ لَهُ بِهِ مَنْفَعَةٌ ، كَالْأُجْرَةِ وَالْمَهْرِ وَأَرْشِ الْبَكَارَةِ ، لَا يَرْجِعُ بِهِ .

الشرح الكبير

٢٣٣٩ – مسألة : (وعنه ، أنَّ ما حَصَلَتْ له به مَنْفَعَةٌ ، كالأُجْرَةِ والمَهْرِ وأَرْشِ البَكارَةِ ، لا يَرْجِعُ به) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المالِكَ إذا رَجَع

الإنصاف

الدِّينِ ، وقال فى « الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ » : لو باعَ عَقارًا ، ثم خرَجَ مُسْتَحَقًّا ، فإنْ كان المُشْتَرِى عالِمًا ، ضَمِنَ المَنْفَعةَ ، سواءٌ انْتفَعَ بها أو لم يَنْتَفِعْ ، وإنْ لم يَعْلَمْ ، فقَرارُ الضَّمانِ على البائعِ الظَّالمِ ، وإنِ انْتُزِعَ المَبِيعُ مِن يَدِ المُشْتَرِى ، فأُخِذَتْ منه الأُجْرَةُ ، وهو مَعْروفٌ، رجَع بذلك على البائعِ الغَارِّ . انتهى . وفى « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، احْتِمالٌ بأنَّ المُشْتَرِىَ يرْجِعُ بما زادَ على الثَّمَنِ . وبه جزَم ابنُ المَنِّىِّ فى « خِلافِه » وفى « التَّرْغيبِ » أيضًا ، لا يُطالِبُ بالزِّيادَةِ الحَاصلةِ قبلَ قَبْضِه . قال فى « القواعدِ الأُصُولِيَّةِ » : قلتُ : وإطْلاقُ الأصحابِ يَقْتَضِى ، لا رُجوعَ بما زادَ على الثَّمَنِ . وفيه نَظَرٌ . انتهى . قال المُصَنِّفُ ، فى « فَتاوِيه » : وإنْ أنْفَقَ على أيْتامِ غاصِبٍ وَصيُّه ، مع عِلْمِه بأنَّه غاصِبٌ ، لم يرْجِعْ ، وإلَّا رَجَع ؛ لأنَّ المُوصِىَ غرَّه . انتهى . وأمَّا إذا تَلِفَتْ عندَ المُتَّهِبِ ، فعليه قِيمَتُها لرَبِّها ، ويرْجِعُ بما غَرِمَه على الغاصِبِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : ويَرْجِعُ مُتَّهِبٌ فى الأصحِّ . وقيل : لا يرْجِعُ ، كالمُشْتَرِى . قال الحارِثِىُّ : وفى « الكافِى » ، رِوايَةٌ بعَدَمِ الرُّجوعِ فيما إذا تَلِفَ ؛ لأنَّه غرِمَ ما أتْلَفَه . انتهى .

قوله : وعنه ، أنَّ ما حصَلَتْ له به مَنْفَعَةٌ ؛ كالأُجْرَةِ ، والمَهْرِ ، وَأَرْشِ البَكارَةِ ، لا يَرْجِعُ به . هذه الرِّوايَةُ عائدَةٌ إلى قوْلِه : وإنْ لم يَعْلَما بالغَصْبِ ،

الشرح الكبير

على المُشْتَرِى ، فأرادَ المُشْتَرِى الرُّجُوعَ على الغاصِبِ ، فهو على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ ضَرْبٌ لا يَرْجِعُ به ، وهو قِيمَتُها إن تَلِفَتْ فى يَدِه وأَرْشُ بَكارَتِها . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى[1] ، أنَّه يَرْجِعُ به ، كالمَهْرِ ، وبَدَلِ جُزْءٍ مِن أجْزائِها ؛ لأنَّه دَخَل مع الغاصِبِ على أن يكونَ ضامِنًا لذلك [٤/٢٨٣ظ] بالثَّمَنِ ، فإذا ضَمِنَه ، لم يَرْجِعْ به . وضَرْبٌ يَرْجِعُ به ، وهو بَدَلُ الوَلَدِ إذا وَلَدَتْ

الإنصاف

فضَمَّنَهما ، رجَعا على الغاصِبِ . لكِنَّ هذه الرِّوايَةَ رجَع عنها أحمدُ . قال الحارِثِىُّ : واعلمْ أنَّ الرِّوايَةَ بعَدَمِ الرُّجوعِ رجَع عنها أحمدُ . قال القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » : رجَع عن قوْلِه ، بحَديثِ علىٍّ . وإذا كان كذلك ، فلا يكونُ عدَمُ الرُّجوعِ مذهبًا له فى شىءٍ من هذه الأُمورِ أصْلًا وفَرْعًا . انتهى كلامُ الحارِثِىِّ . قلتُ : إذا رجَع الإمامُ أحمدُ عن قَوْلٍ ، فهل يُتْرَكُ ، ولا يُذْكَرُ ، لرُجوعِه عنه ؟ أو يُذْكَرُ ويُثْبَتُ فى التَّصانِيفِ ؟ تقدَّم حُكْمُ ذلك فى الخُطْبَةِ ، وبابِ التَّيمُّمِ . واعلمْ أنَّ المالِكَ إذا رجَع على المُشْتَرِى ، وأرادَ المُشْتَرِى الرُّجوعَ على الغاصِبِ ، لا يَخْلُو مِن أقْسامٍ ؛ أحدُها ، ما لا يرْجِعُ به ، وهو قِيمَتُها ، إذا تَلِفَتْ كلُّها ، أو جُزْؤُها فى يَدِه ، على ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ . والثَّانى ، فيه خِلافٌ ، والتَّرْجيحُ مُخْتَلِفٌ ، وهو أَرْشُ البَكارَةِ ، والمَهْرُ ، وأُجْرَةُ نَفْعِها . فأمَّا أرْشُ البَكارَةِ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يرْجِعُ به . قال فى « الفائقِ » : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : [2] الرُّجوعُ اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وعامَّةِ أصحابِه[2] . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يرْجِعُ به . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

منه ؛ لأنَّه دَخَل معه فى العَقْدِ على أن لا يكونَ الوَلَدُ مَضْمُونًا عليه[1] ، و لم يَحْصُلْ مِن جِهَتِه إتْلافٌ ، وإنَّما الشَّرْعُ أتْلَفَه بحُكْمِ بَيْعِ الغاصِبِ منه ، وكذلك نَقْصُ الوِلادَةِ . وضَرْبٌ اخْتُلِفَ فيه ، وهو مَهْرُ مِثْلِها ، وأجْرُ نَفْعِها ، وفيه رِوَايتانِ ؛ إحداهُما ، يَرْجِعُ به . وهو قولُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو بَكْرٍ . قالَه فى « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأمَّا المَهْرُ وأُجْرَةُ النَّفْعِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يرْجِعُ بهما على الغاصِبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . ورُجوعُه بالمَهْرِ على الغاصِبِ مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يرْجِعُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى . قالَه فى « القَواعِدِ » . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . قلتُ : المُصَرَّحُ به فى « الخِرَقِىِّ » ، رُجوعُ المُشْتَرِى بالمَهْرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : يَرْجِعُ بالمَهْرِ عندَ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وعامَّةِ أصحابِه ، ولعلَّه سَهْوٌ . وأطْلَقهما فى المَهْرِ ، فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقهما فى المَهْرِ ، والأُجْرَةِ ، فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، [١٩٤/٢ و] و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . الثَّالثُ ، ما يرْجِعُ به على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو قِيمَةُ الوَلَدِ ، كما تقدَّم .

(١) سقط من : تش ، م .

المقنع وَإِنْ ضَمَّنَ الْغَاصِبَ ، رَجَعَ عَلَى الْمُشْتَرِى بِمَا لَا يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير دَخَل فى[1] العَقْدِ على أن يُتْلِفَه بغيرِ عِوَضٍ ، فإذا غَرِمَه رَجَع به ، كبَدَلِ الوَلَدِ ، ونَقْصِ الوِلَادةِ . والثانيةُ ، لا يَرْجِعُ به . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، وقولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه غَرِم ما اسْتَوْفَى بَدَلَه ، فلا يَرْجِعُ ، كَقِيمَةِ الجارِيَةِ ، وبَدَلِ أجْزائِها . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالرِّوايَتَيْن .

٢٣٤٠ – مسألة : (فإن ضَمَّن الغاصِبَ ، رَجَع على المُشْتَرِى بما لا يَرْجِعُ به عليه) [2]كلُّ ما[2] لو رَجَع به على المُشْتَرِى لا يَرْجِعُ به

الإنصاف والرَّابعُ ، ما يرْجِعُ به قوْلًا واحِدًا ، وهو نَقْصُ وِلادَةٍ ، ومَنْفَعَةٌ فائتةٌ . جزَم به فى « الفُروعِ » ، وجزَم به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، فى نَقْصِ الوِلادَةِ . قال الحارِثِىُّ : وأدْخَلَه الباقُون فيما يرْجِعُ به ، كما فى المَتْنِ .

فائدة : حُكْمُ المُتَّهِبِ حُكْمُ المُشْتَرِى . وقد حكَى المُصَنِّفُ هنا وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » وجماعةٌ فيه الرِّوايتَيْن . وحكَى الخِلافَ فى « المُغْنِى » وَجْهَيْن . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّوابُ ، فإنَّه مَقِيسٌ على نصِّه .

فائدة أُخرى : حُكْمُ الثَّمَرَةِ والوَلَدِ الحادِثِ فى المَبِيعِ ، حُكْمُ المَنافِعِ ، إذا ضُمِّنَها ، رجَع ببَدَلِها على الغاصِبِ . وكذلك الكَسْبُ . صرَّح به القاضى فى « خِلافِه » ، إلَّا أنْ يكونَ انْتَفعَ بشىءٍ مِن ذلك ، فيُخَرَّجَ على الرِّوايتَيْن .

قوله : وإنْ ضَمَّنَ الغَاصِبَ ، رجَع على المشْتَرِى بما لا يَرْجِعُ به عليه . اعلمْ أنَّ

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل ، م : « كما » .

الشرح الكبير

المُشْتَرِى على الغاصِبِ ، إذا رَجَع به المالِكُ على الغاصِبِ رَجَع الغاصِبُ به على المُشْتَرِى ، وكُلُّ ما لو رَجَعَ به على المُشْتَرِى رَجَعَ به المُشْتَرِى على الغاصِبِ ، إذا غَرِمَه الغاصِبُ لم يَرْجِعْ به على المُشْتَرِى ؛ لأنَّ الضَّمانَ اسْتَقَرَّ على الغاصِبِ . فإن رَدَّها حامِلًا ، فماتَتْ مِن الوَضْعِ ، فهى مَضْمُونَةٌ على الواطِئِ ؛ لأنَّ التَّلَفَ بسَبَبٍ مِن جِهَتِه .

الإنصاف

للمالِكِ تَضْمِينَ مَن شاءَ منهما ، أعْنِى الغاصِبَ ومَنِ انْتَقَلَتْ إليه منه ، فإنْ ضمَّنَ غيرَ الغاصِبِ ، فقد تقدَّم حُكْمُ رُجوعِه على الغاصِبِ وعدَمِه ، وإنْ رجَع على الغاصِبِ ، وهو ما قالَه المُصَنِّفُ هنا ، فهو أرْبَعَةُ أضْرُبٍ ؛ أحدُها ، قِيمَةُ العَيْنِ . فهذا إذا رجَع المالِكُ على الغاصِبِ ، يرْجِعُ الغاصِبُ به على المُشْتَرِى . الثَّانى ، قِيمَةُ الوَلَدِ . فإذا رجَع بها على الغاصِبِ ، لَمْ يَرْجِعِ الغَاصِبُ على المُشْتَرِى ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم رِوايَةٌ ذكَرَها ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ المالِكَ إذا ضَمَّنَ المُشْتَرِىَ لا يرْجِعُ به على الغاصِبِ . فتأْتِى الرِّوايَةُ هنا ، أنَّ الغاصِبَ إذا ضمَّنَه المالِكُ يرْجِعُ به على المُشْتَرِى . الثَّالثُ ، المَهْرُ ، وأَرْشُ البَكارَةِ ، والأُجْرَةُ ، ونحوُه . فعلى القَوْلِ برُجوعِ المُشْتَرِى ، والمُتَّهِبِ على الغاصِبِ ، إذا ضَمَّنَهما المالِكُ هناك ، لا يرْجِعُ الغاصِبُ عليهما هنا ، إذا ضَمَّنه المالِكُ . وعلى القَوْلِ أنَّهما لا يَرْجِعان ، يَرْجِعُ الغاصِبُ عليهما هنا . الرَّابعُ ، نَقْصُ الوِلادَةِ ، والمَنْفَعَةُ الفائِتَةُ . فإنْ رجَع المالِكُ على الغاصِبِ ، لم يَرْجِعْ به الغاصِبُ على المُشْتَرِى ، قَوْلًا واحِدًا ، على قَوْلِ صاحِبِ « الفُروعِ » وغيرِه . وهذا كلُّه قد شَمِلَه قوْلُ المُصَنِّفِ : وإنْ ضمَّنَ الغاصِبَ ، رجَع على المُشْتَرِىَ بما لا يرْجِعُ به عليه . فحيثُ ضمَّنَ المُشْتَرِىَ ، وقُلْنا : يَرْجِعُ على الغاصِبِ إذا ضمَّنَ الغاصِبَ . لا يرْجِعُ على المُشْتَرِى . وعكْسُه بعَكْسِه .

المقنع

وَإِنْ وَلَدَتْ مِنْ زَوْجٍ فَمَاتَ الْوَلَدُ ، ضَمِنَهُ بِقِيمَتِهِ ، وَهَلْ يَرْجِعُ بِهَا عَلَى الْغَاصِبِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٣٤١ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ مِن زَوْجٍ فماتَ الوَلَدُ ، ضَمِنَه بقِيمَتِه) إذا اشْتَرَى الجارِيَةَ المَغْصُوبَةَ مَن لا يَعْلَمُ بذلك ، فزَوَّجَها لغيرِ عالِمٍ بالغَصْبِ ، فوَلَدَتْ مِن الزَّوْجِ ، فهو مَمْلُوكٌ ؛ لأنَّه مِن زَوائِدِها ونَمائِها ، فيكونُ مَضْمُونًا عَلَى مَن هو فى يَدِه بقِيمَتِه إذا تَلِفَ ؛ لأنَّه مالٌ ، وليس بمِثْلِىٍّ (وهل يَرْجِعُ بها على الغاصِبِ ؟ على رِوَايتين) على ما ذَكَرْنا فيما إذا ضَمِن المُشْتَرِى ما حَصَلَ له[1] به نَفْعٌ ، ووَجْهُ الرِّوَايَتَيْن ما سَبَقَ .

فصل : إذا وَهَبَ المَغْصُوبَ لعالِمٍ بالغَصْبِ ، اسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وَلَدَتْ مِن زَوْجٍ ، فماتَ الوَلَدُ ، ضَمِنَه بقِيمَتِه ، وهل يَرْجِعُ به على الغاصِبِ ؟ على رِوايتَيْن . مِثالُ ذلك ، أنْ يكونَ المُشْتَرِى جاهِلًا بغَصْبِها ، فيُزَوِّجَها لغيرِ عالِمٍ بالغَصْبِ ، فتَلِدَ منه ، فهو مَمْلُوكٌ ، فيَضْمَنَه مَن هو فى يَدِه بقِيمَتِه ، إذا تَلِفَ . وهل يَرْجِعُ به على الغاصِبِ ؟ على رِوايتَيْن ؛ بِناءً على الرِّوايتَيْن فى ضَمانِ النَّفْعِ إذا تَلِفَ عندَ المُشْتَرِى ، على ما تقدَّم . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يرْجِعُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو المذهبُ ؛ لأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَرْجِعُ عليه بأُجْرَةِ النَّفْعِ ، على ما تقدَّم قريبًا ، فكذا هذا . والثَّانيةُ ، لا يرْجِعُ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَعَارَهَا فَتَلِفَتْ عِنْدَ الْمُسْتَعِيرِ ، اسْتَقَرَّ ضَمَانُ قِيمَتِهَا عَلَيْهِ ، وَضَمَانُ الْأُجْرَةِ عَلَى الْغَاصِبِ .

الشرح الكبير

ولا يَرْجِعُ به على أحَدٍ ؛ لأنَّه غاصِبٌ ، ولم يَغُرَّه أحَدٌ ، وإن لم يَعْلَمْ فلِصاحِبِها[1] تَضْمِينُ أيِّهما شاءَ ، ويَرْجِعُ المُتَّهِبُ على الواهِبِ بقِيمَةِ العَيْنِ والأجْرِ ؛ لأنَّه غَرَّه . [٤/٢٨٤و] وقال أبو حنيفةَ : أيُّهما ضُمِّنَ ، لم يَرْجِعْ على الآخَرِ . ولَنا ، أنَّ المُتَّهِبَ دَخَل على أن تُسَلَّمَ له العَيْنُ ، فيَجِبُ أن يَرْجِعَ بما غَرِم مِن قِيمَتِها ، كقِيمَةِ الأوْلادِ ، فإنَّه وافَقَنا على الرُّجُوعِ بها . فأمَّا الأجْرُ والمَهْرُ وأرْشُ البَكارَةِ ، ففيه وَجْهانِ مَبْنِيَّانِ على الرِّوايَتَيْن فى المُشْتَرِى .

٢٣٤٢ – مسألة : (وإن أعَارَها فتَلِفَتْ عندَ المُسْتَعِيرِ ، اسْتَقَرَّ ضَمانُ قِيمَتِها عليه ، وضَمانُ الأجْرِة على الغاصِبِ) [2]إذَا أعَار العَيْنَ المَغْصُوبَةَ فتَلِفَتْ عندَ المُسْتَعِيرِ ، فللمالِكِ تَضْمِينُ أيِّهما شَاءَ أجْرَها وقِيمَتَها[2] ، فإن ضَمَّنَ المُسْتَعِيرَ مع عِلْمِه بالْغَصْبِ ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أعارَها فتَلِفَتْ عندَ المُسْتَعِيرِ ، اسْتَقَرَّ ضَمَانُ قِيمَتِها عليه وضمَانُ الأُجْرَةِ على الغاصِبِ . إذا اسْتَعارَها مِنَ الغاصِبِ عالِمًا بغَصْبِها ، فله تَضْمِينُ الغاصِبِ ، والمُسْتَعِيرِ ؛ فإنْ ضَمَّنَ الغاصِبَ ، رجَع على المُسْتَعِيرِ ، وإنْ ضمَّنَ المُسْتَعِيرَ ، لم يَرْجِعْ على الغاصِبِ مُطْلَقًا . وإنْ كان غيرَ عالِمٍ بالغَصْبِ ، فضَمَّنَ المُسْتَعِيرَ ، لم يَرْجِعْ على الغاصِبِ بقِيمَةِ العَيْنِ ، ويرْجِعُ عليه بضَمانِ المَنْفَعةِ .

---

(١) فى تش ، م : « فلصاحبه » .

(٢ – ٢) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

وإن ضَمَّنَ الغاصِبَ ، رَجَع على المُسْتَعِيرِ . وإن لم يَكُنْ عَلِم بالغَصْبِ فضَمَّنَه ، لم يَرْجِعْ بقِيمَةِ العَيْنِ ؛ لأنَّه قَبَضَها على أنَّها مَضْمُونَةٌ عليه . وفى الرُّجُوعِ بالأَجْرِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَرْجِعُ ؛ لأنَّه دَخَل على أنَّ المَنافِعَ له[1] غيرَ مَضْمُونَةٍ عليه . والثانى ، لا يَرْجِعُ به ؛ لأنَّه انْتَفَعَ بها ، فقد

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو قَوْلُ المُصنِّفِ ، وضَمانُ الأُجْرَةِ على الغاصِبِ . وعنه ، لا يرْجِعُ بضَمانِ المَنْفَعةِ ، إذا تَلِفَتْ بالاسْتِيفاءِ ، ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ عليه فى مُقابَلَةِ الانْتِفاعِ . قال فى « القواعِدِ » : وإنْ ضُمِّنَ الغاصِبُ المَنْفَعةَ ابْتِداءً ، ففيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، البِناءُ على الرِّوايتَيْن . فإن قُلْنا : لا يَرْجِعُ القابِضُ عليه إذا ضُمِّنَ ابْتِداءً ، رجَع الغاصِبُ هنا عليه ، وإلَّا فلا . وهى طَرِيقَةُ أبى الخَطَّابِ ، ومَن اتَّبَعه ، والقاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، فى مَوْضِعٍ . والطَّرِيقُ الثَّانى ، لا يَرْجِعُ الغاصِبُ على القابِضِ ، قَوْلًا واحِدًا . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ .

فائدة : ذكَر المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، فيما إذا انْتقَلَتِ العَيْنُ مِن يَدِ الغاصِبِ إلى يَدِ غيرِه ، ثَلاثَ مَسائِلَ ؛ مَسْأَلَةُ الشِّراءِ ، ومَسْأَلَةُ الهِبَةِ ، ومَسْأَلَةُ العارِيَّةِ . وتقدَّم الكلامُ عليها . وقد ذكَر العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ فى « قواعِدِه » ، أنَّ الأَيْدِيَ القابِضَةَ مِنَ الغاصِبِ ، مع عدَمِ العِلْمِ بالحالِ ، عَشَرةٌ ؛ منها الثَّلاثةُ المذْكُورَةُ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ ، ولكِنْ نُعِيدُ ذِكْرَ يَدِ المُتَّهِبِ ؛ لأجْلِ نظَائِرِها فى اليَدِ التَّاسِعَةِ . فاليَدُ الثَّالثةُ ، الغاصِبَةُ مِنَ الغاصِبِ ، وحقُّها أنْ تكونَ أُوْلَى ؛ لأنَّها كالأَصْلِ للأَيْدِى ؛ [١٩٤/٢ ظ] وهو أنَّ اليَدَ الغاصِبَةَ مِنَ الغاصِبِ يتَعَلَّقُ بها الضَّمانُ ، كأَصْلِها ، ويسْتَقِرُّ عليها مع التَّلَفِ تحتَها ، ولا يُطالَبُ بما زادَ على مُدَّتِها . اليَدُ الرَّابعَةُ ، يَدٌ آخِذَةٌ لمصْلَحَةِ الدَّافِعِ ؛ كالاسْتِيداعِ ، والوَكالَةِ بغيرِ جُعْلٍ ،

(١) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

اسْتَوْفَى بَدَلَ ما غَرِمَ . وكذلك الحُكْمُ فيما تَلِفَ مِن الأجْزاءِ[1] بالاسْتِعْمالِ . إذا كانتِ العَيْنُ وَقْتَ القَبْضِ أكْثَرَ قِيمَةً مِن يومِ التَّلَفِ ، فضَمِنَ الأكْثَرَ ، فيَنْبَغِى أن يَرْجِعَ بما بينَ القِيمَتَيْن ؛ لأنَّه دَخَل على أنَّه لا يَضْمَنُه ، ولم يَسْتَوْفِ بَدَلَه . فإن رَدَّها المُسْتَعِيرُ على الغاصِبِ ، لم يَسْقُطْ عنه الضَّمانُ ؛ لأنَّه فَوَّتَ المِلْكَ على مالِكِه بتَسْلِيمِه إلى غيرِ مُسْتَحِقِّه . ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الغاصِبِ إن حَصَل التَّلَفُ فى يَدِه ، وكذلك الحُكْمُ فى المُودَعِ .

الإنصاف

فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ للمالِكِ تَضْمينَها ، ثم يَرْجِعُ بما ضُمِّنَ على الغاصِبِ ؛ لتَغْرِيرِه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ باسْتِقْرارِ الضَّمانِ عليها ، ولتَلَفِ المالِ تحتَها مِن غيرِ إذْنٍ . صرَّح به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فى بابِ المُضارَبَةِ . قال ابنُ رَجَبٍ : ويتَخَرَّجُ فيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يجوزُ تَضْمِينُها بحالٍ ، مِنَ الْوَجْهِ المَحْكِيِّ كذلك فى المُرْتَهِنِ ونحوِه ، وأَوْلَى . وخرَّجه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ مِن مُودَعِ المُودِعِ ، حيثُ لا يجوزُ له الإيداعُ ؛ فإنَّ الضَّمانَ على الأوَّلِ وحدَه . كذلك قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وذكَر أنَّه ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، ومِنَ الأصحابِ مَن منَع ظُهورَه . اليَدُ الخامسةُ ، يَدٌ قابِضَةٌ لمَصْلَحَتِها ، ومَصْلَحَةِ الدافِعِ[2] ؛ كالشَّريكِ ، والمُضارِبِ ، والوَكِيلِ بجُعْلٍ ، والمُرْتَهِنِ ، فالمَشْهورُ جَوازُ تَضْمِينِها أيضًا ، وتَرْجِعُ بما ضُمِّنَتْ ؛ لدُخُولِها على الأمانَةِ . وذكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، فى الرَّهْنِ احْتِمالَيْن آخَرَيْن ؛ أحدُهما ،

(١) فى الأصل : « الأجر » .

(٢) فى النسخ : « الغاصب » ، وانظر : القواعد الفقهية ٢٢٥ .

الإنصاف

اسْتِقْرارُ الضَّمانِ على القابِضِ . وحَكَوا هذا الوَجْهَ فى المُضارِبِ أيضًا . والثَّانى ، لا يجوزُ تَضْمِينُها بحالٍ ؛ لدُخولِها على الأمانَةِ . قال ابنُ رَجَبٍ : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ هو المذهبَ ، وأنَّه لا يجوزُ تَضْمِينُ القابِضِ ما لم يدْخُلْ على ضَمانِه فى جميعِ هذه الأقْسامِ . وحكَى القاضى وغيرُه فى المُضارَبَةِ وَجْهًا آخَرَ ، أنَّ الضَّمانَ فى هذه الأماناتِ يَسْتَقِرُّ على مَن ضُمِّنَ منهما ، فأيُّهما ضُمِّنَ لم يرْجِعْ على الآخَرِ . اليَدُ السَّادِسةُ ، يَدٌ قابِضَةٌ عِوَضًا مُسْتَحَقًّا بغيرِ عَقْدِ البَيْعِ ؛ كالصَّداقِ ، وعِوَضِ الخُلْعِ ، والعِتْقِ ، والصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ ، إذا كان مُعَيَّنًا له ، أو كان القَبْضُ وَفاءً لدَيْنٍ مُسْتَقِرٍّ فى الذِّمَّةِ ؛ مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ ، أو غيرِه ، أو صَداقٍ ، أو قِيمَةِ مُتْلَفٍ ، ونحوِه ، فإذا تَلِفَتْ هذه الأعْيانُ فى يَدِ مَن قَبَضَها ، ثم اسْتُحِقَّتْ ، فللمُسْتَحِقِّ الرُّجوعُ على القابِضِ ببَدَلِ العَيْنِ والمَنْفَعَةِ ، على ما تَقرَّرَ . قال : ويتَخَرَّجُ وَجْهٌ ، أنْ لا مُطالَبَةَ له عليه . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى فى الصَّداقِ . والباقى مِثْلُه على القَوْلِ بالتَّضْمِينِ ، فيَرْجِعُ على الغاصِبِ بما غَرِمَ مِن قِيمَةِ المَنافِعِ ؛ لتَغْرِيرِه ، إلَّا بما انْتفَعَ به ، فإنَّه مُخَرَّجٌ على الرِّوايتَيْن . وأمَّا قِيَمُ الأعْيانِ ، فمُقْتَضَى ما ذكَرَه القاضى ومَن اتَّبَعه ، أنَّه لا يَرْجِعُ بها . ثم إنْ كان القَبْضُ وَفاءً عن دَيْنٍ ثابتٍ فى الذِّمَّةِ ، فهو باقٍ بحالِه ، وإنْ كانَ عِوَضًا مُتَعيِّنًا فى العَقْدِ ، لم يَنْفَسِخِ العَقْدُ ، ههنا باسْتِحْقاقِه ، ولو قُلْنا : إنَّ النِّكاحَ على المَغْصُوبِ لا يصِحُّ . لأنَّ القَوْلَ بانْتِفاءِ الصِّحَّةِ مُخْتَصٌّ بحالَةِ العِلْمِ . ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى . ويَرْجِعُ على الزَّوْجِ بقِيمَةِ المُسْتَحَقِّ فى المَنْصُوصِ . وهو قَوْلُ القاضى فى « خِلافِه » ، وقالَ فى « المُجَرَّدِ » : ويجِبُ مَهْرُ المِثْلِ . وأمَّا عِوَضُ الخُلْعِ ، والعِتْقُ ، والصُّلْحُ عن دَمِ العَمْدِ ، ففيها وجْهان ؛ أحدُهما ، يجِبُ الرُّجوعُ فيها بقِيمَةِ العِوَضِ المُسْتَحَقِّ . وهو المَنْصوصُ ، وهو قَوْلُ القاضى فى أكْثَرِ كُتُبِه . وجزَم به صاحِبُ « المُحَرَّرِ » .

الإنصاف

والثَّانى ، يجبُ قِيمَةُ المُسْتَحَقِّ فى الخُلْعِ ، والصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ ، بخِلافِ العِتْقِ ، فإنَّ الواجِبَ فيه قِيمَةُ العَبْدِ . وهو قَوْلُ القاضى فى البُيوعِ مِن « خِلافِه » ، ويُشْبِهُ قَوْلَ الأصحابِ ، فيما إذا جعَل عِتْقَ أمَتِه صَداقَها ، وقُلْنا : لا ينْعَقِدُ به النِّكاحُ فأبَتْ أنْ تتزَوَّجَه على ذلك ، أنَّ عليها قِيمَةَ نفْسِها لا قِيمَةَ مَهْرِ مِثْلِها . وعلى الوَجْهِ المُخَرَّجِ فى البَيْعِ ؛ أنَّ المَغْرورَ يرْجِعُ بقِيمَةِ العَيْنِ ، فهُنا كذلك . اليَدُ السَّابعةُ ، يَدٌ قابِضَةٌ بمُعاوَضَةٍ ؛ وهى يَدُ المُسْتَأْجِرِ . فقال القاضى والأكْثَرون : إذا ضُمِّنَتِ المَنْفَعَةَ ، لم يَرْجِعْ بها . ولو زادَتْ أُجْرَةُ المِثْلِ على الأُجْرَةِ المُسمَّاةِ ، ففيه ما مَرَّ مِن زِيادَةِ قِيمَةِ العَيْنِ على الثَّمنِ . وإذا ضُمِّنَتْ قِيمَةَ العَيْنِ ، رَجَعَتْ بها على الغاصِبِ ؛ لتَغْرِيرِه . وفى « تَعْلِيقَةِ المَجْدِ » ، يتَخَرَّجُ لأصحابِنا وَجْهان ؛ أحدُهما[1] ، أنَّ المُسْتَأْجِرَ لا ضَمانَ عليه بحالٍ ؛ لقَوْلِ الجُمْهورِ : يضْمَنُ العَيْنَ . وهل القَرارُ عليه ؟ لنا وَجْهان ؛ أحدُهما ، عليه . والثَّانى ، على الغاصِبِ . وهو الذى ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » . انتهى . اليَدُ الثَّامِنَةُ ، يَدٌ قابِضَةٌ للشَّرِكَةِ ؛ وهى المُتَصَرِّفَةُ فى المالِ بما يُنَمِّيه بجُزْءٍ مِنَ النَّماءِ ؛ كالشَّرِيكِ ، والمُضارِبِ ، والمُزارِعِ ، والمُساقِى ، ولهم الأُجْرَةُ على الغاصِبِ ؛ لعَمَلِهم له بعِوَضٍ[2] لم يُسْلَمْ . فأمَّا المُضارِبُ ، والمُزارِعُ بالعَيْنِ المَغْصُوبَةِ ، وشَرِيكُ العِنانِ[2] ، فقد دَخَلُوا على أنْ لا ضَمانَ عليهم بحالٍ ، فإذا ضُمِّنُوا على المَشْهورِ ، رَجَعُوا بما ضُمِّنُوا ، إلَّا حِصَّتَهم مِنَ الرِّبْحِ ، فلا يَرْجِعُون بضَمانِها . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى المُساقِى . والمُزارِعُ نَظِيرُه . أمَّا المُضارِبُ ، والشَّرِيكُ ، فلا نَبْغِى أنْ يَسْتَقِرَّ عليهم ضَمانُ شىءٍ بدُونِ القِسْمَةِ مُطْلَقًا . وحكَى الأصحابُ ، فى

---

(١) ذكر الشيخ أحد الوجهين و لم يذكر الوجه الآخر . انظر القواعد الفقهية ٢٢٩ .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

الإنصاف

المُضارِبِ[1] بغيرِ إذْنٍ وَجْهًا آخَرَ ، أنه يَرْجِعُ بما ضُمِّنَه ؛ بناءً على الوَجْهِ المذْكُورِ باسْتِقْرارِ الضَّمانِ على مَن تَلِفَ المالُ بيَدِه . ويتَخرَّجُ وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَمْلِكُ المالِكُ تَضْمِينَهم بحالٍ ، [٢/١٩٥ و] وإنَّما أعادَ حُكْمَ الشَّرِيكِ والمُضارِبِ لذِكْرِ النَّماءِ . وأمَّا المُساقِي إذا ظهَر الشَّجَرُ مُسْتَحَقًّا بعدَ تَكْمِلَةِ العَملِ ، فللعامِلِ أُجْرَةُ المِثْلِ لعَمِلِه على الغاصِبِ ، وإذا تَلِفَ الثَّمَرُ ، فله حالتَان ؛ إحْداهما ، أنْ يَتْلَفَ بعدَ القِسْمَةِ ، فللمالِكِ تَضْمِينُ كلٍّ مِنَ الغاصِبِ والعامِلِ ما قبَضَه ، وله أنْ يُضَمِّنَ الكُلَّ للغاصِبِ ، فإذا ضَمَّنَه الكُلَّ رجَع على العامِلِ بما قَبَضَه لنَفْسِه . وفى « المُغْنِى » احْتِمالٌ ، لا يَرْجِعُ عليه . وهل للمالِكِ تَضْمِينُ العامِلِ جميعَ الثَّمرَةِ ؟ ذكَر القاضى فيه احْتِمالَيْن ؛ أحدُهما ، نعم . ثم يَرْجِعُ العامِلُ على الغاصِبِ بما قبَضَه مِنَ الثَّمَرِ ، على المَشْهورِ ، وبالكُلِّ على الاحْتِمالِ المذْكُورِ . والثَّانى ، لا . والحالةُ الثَّانيةُ ، أنْ يتْلَفَ الثَّمرُ قبلَ القِسْمَةِ ؛ إمَّا على الشَّجَرِ ، وإمَّا بعدَ جَذِّه . ففى « التَّلْخيصِ » ، فى مُطالَبَةِ العاملِ بالجميع ، احْتِمالَان . وكذا لو تَلِفَ بعضُ الشَّجَرِ . قال ابنُ رَجَبٍ : وهو مُلْتَفَتٌ إلى أنَّ يَدَ العاملِ ، هل تَثْبُتُ على الشَّجَرِ والثَّمَرِ ، أم لا ؟ والأظْهرُ ، أنْ لا ؛ لأنَّ الضَّمانَ عندَنا لا يَنْتَقِلُ فى الثَّمَرِ المُعَلَّقِ على شَجَرِه بالتَّخْلِيةِ . ولو اشْتَرَى شَجَرَةً بثَمَرِها ، فهل تدْخُلُ الثَّمرَةُ فى ضَمانِه تبَعًا للشَّجَرَةِ ؟ قال ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » : لا تدْخُلُ . والمذهبُ دُخولُه تبَعًا . اليَدُ التَّاسعةُ ، يَدٌ قابِضَةٌ تَمَلُّكًا لا بعِوَضٍ ؛ إمَّا للعَيْنِ بمَنافِعِها ؛ كالهِبَةِ والوَقْفِ ، والصَّدَقَةِ ، والوَصيَّةِ ، أو للمَنْفَعَةِ ؛ كالمُوصَى له بالمَنافِعِ . والمَشْهورُ أنَّها تَرْجِعُ بما ضُمِّنَتْه بكُلِّ حالٍ ، إلَّا ما يحْصُلُ لها به نَفْعٌ ، ففى رُجُوعِها بضَمانِه الرِّوايَتان . ويتَخرَّجُ وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها لا تُضمَّنُ ابْتِداءً ، ما لم يَسْتَقِرَّ ضَمانُها عليه .

(١) بعدها فى النسخ : « للمضارب » وانظر : القواعد الفقهية ٢٢٩ .

الإنصاف

وذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ رِوايةً ، أنَّها لا تَرْجِعُ بما ضُمِّنَتْه بحالٍ . ثم اخْتلَفَ الأصحابُ فى مَحَلِّ الرِّوايتَيْن ، فى الرُّجوعِ بما انْتفَعَتْ به على طُرُقٍ ثَلاثَةٍ ؛ إحْداهُنَّ ، أنَّ مَحَلَّهما إذا لم يقُلِ الغاصِبُ : هذا مِلْكِى . أو ما يدُلُّ عليه ، فإنْ قال ذلك ، فالقَرارُ عليه ، بغيرِ خِلافٍ . وهى طَرِيقةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . والطَّريقةُ الثَّانيةُ ؛ إنْ ضمَّنَ المالِكُ القابِضَ ابْتِداءً ، ففى رُجوعِه على الغاصِبِ الرِّوايتَان مُطْلَقًا . وإنْ ضمَّنَ الغاصِبَ ابْتِداءً ، فإنْ كان القابِضُ قد أقَرَّ له بالمِلْكِيَّةِ ، لم يَرْجِعْ على القابضِ . رِوايَةً واحدَةً ، وهى طريقةُ القاضى . والطَّريقةُ الثَّالثةُ ، الخِلافُ فى الكُلِّ مِن غيرِ تَفْصِيلٍ . وهى طريقةُ أبِى الخَطَّابِ وغيرِه . اليَدُ العاشِرَةُ ، يَدٌ مُتْلِفَةٌ للمالِ نِيابَةً عنِ الغاصِبِ ؛ كالذَّابحِ للحَيوانِ ، والطَّابخِ له ، فلا قَرارَ عليها بحالٍ ، وإنَّما القَرارُ على الغاصِبِ . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والأصْحابُ . قال ابنُ رَجَبٍ : ويَتَخرَّجُ وَجْهٌ آخَرُ بالقَرارِ عليها فيما أتْلَفَتْه ، كالمُوْدَعِ ، إذا تَلِفَتْ تحتَ يدِه ، وأوْلَى ؛ لمُباشَرتِها للإتْلافِ . قال : ويتَخرَّجُ وجْهٌ آخَرُ ، لا ضَمانَ عليها بحالٍ مِن نصِّ أحمدَ ، فى مَن حفَر لرَجُلٍ بِئْرًا فى غيرِ مِلْكِه ، فوقَعَ فيها إنْسانٌ ، فقال الحافِرُ : ظَنَنْتُ أنَّها فى مِلْكِه . فلا شىءَ عليه . وبذلك جزَم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى كتابِ الجِنايات . وأمَّا إذا أتْلَفَتْه على وَجْهٍ مُحَرَّمٍ شَرْعًا ، عالِمةً بتَحْريمِه ؛ كالقاتِلَةِ للعَبْدِ المَغْصُوبِ ، والمُحْرِقَةِ للمالِ بإذْنِ الغاصِبِ فيهما ، ففى « التَّلْخيصِ » ، يَسْتَقِرُّ عليها الضَّمانُ ؛ لأنَّها عالِمَةٌ بالتَّحْريمِ ، فهى كالعالِمةِ بأنَّه مالُ الغيرِ ، ورَجَّح الحارِثِىُّ دُخولَها فى قِسْمِ المَغْرورِ . انتهى كلامُ ابنِ رَجَبٍ فى « القواعدِ » مُلَخَّصًا ، ولقد أجادَ ، فرَحِمَه اللهُ تعالَى .

المقنع

وَإِذَا اشْتَرَى أَرْضًا فَغَرَسَهَا أَوْ بَنَى فِيهَا ، فَخَرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً ، فَقُلِعَ غَرْسُهُ وَبِنَاؤُهُ ، رَجَعَ الْمُشْتَرِى عَلَى الْبَائِعِ بِمَا غَرِمَهُ . ذَكَرَهُ الْقَاضِى فِى الْقِسْمَةِ .

الشرح الكبير

٢٣٤٣ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى أرْضًا فغرَسها أو بَنَى فيها ، فخَرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً ، وقُلِع غَرْسُه وبِناؤُه ، رَجَع المُشْتَرِى على البائِعِ بما غَرِمَه . ذَكَرَه القاضِى فى القِسْمةِ) لأنَّه ببيعِه إيّاها غَرَّه وأَوْهَمَه أنَّها مِلْكُه ، وكان ذلك سببًا فى بِنائِه وغَرْسِه ، فرَجَعَ عليه بما غَرِمَه عليها ، كرُجُوعِه بما أعْطاهُ مِن ثَمَنِها .

الإنصاف

قوله : وإن اشْتَرَى أَرْضًا ، فغَرَسَها ، أو بَنَى فيها ، فخَرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً ، فقَلَعَ غَرْسَه وبِناءَه ، رَجَعَ المُشْتَرِى على البائِعِ بما غَرِمَه . ذكَرَه القاضى فى القِسْمَةِ . وهذا بلا نِزاعٍ ، على القَوْلِ بجَوازِ القَلْعِ . وأفادَنا كلامُ المُصَنِّفِ ، أنَّ للمالِكِ قَلْعَ الغَرْسِ والبِناءِ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . أعْنِى ، مِن غيرِ ضَمانِ النَّقْصِ ، ولا الأَخْذِ بالقِيمَةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وقال : هو الأصحُّ . قال فى « القواعِدِ » : هذا الذى ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى ، والقاضى فى « المُجرَّدِ » ، وتَبِعَه عليه المُتَأَخِّرون . وعنه ، لرَبِّ الأرْضِ قَلْعُه ، إنْ ضَمِنَ نقْصَه ، ثم يَرْجِعُ به على البائعِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقال الحارِثِىُّ : وعن أحمدَ ، لا يَقْلَعُ ، بل يَأْخُذُه بقِيمَتِه . وذكَر النَّصَّ مِن رِوايةِ حَرْبٍ . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والسَّبْعِين » ، فى غَرْسِ المُشْتَرِى مِنَ الغاصبِ ، وقال : نَقَله عنه حَرْبٌ ، ويَعْقُوبُ بنُ بخْتانَ . وذكَر النَّصَّ ، وقال :

المقنع

وَإِنْ أَطْعَمَ الْمَغْصُوبَ لِعَالِمٍ بِالْغَصْبِ ، اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَيْهِ ،

الشرح الكبير

٢٣٤٤ – مسألة : (وإن أَطْعَمَ المَغْصُوبَ لعالِمٍ بالغَصْبِ ، اسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه) لكَوْنِه أَتْلَفَ مالَ غيرِه بغيرِ إذْنِه عالِمًا مِن غيرِ تَغْرِيرٍ . وللمالِكِ تَضْمِينُ الغاصِبِ ؛ لأنَّه حالَ بينَه وبينَ مالِه ، والآكِلِ ؛ لأنَّه أَتْلَفَ مالَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، وقَبَضَه مِن يَدِ ضامِنِه بغيرِ إذْنِ مالِكِه . فإن ضَمَّنَ الغاصِبَ ، رَجَع على الآكلِ ، وإن ضَمَّنَ الآكِلَ ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ .

الإنصاف

وكذلك نقَل عنه (١ محمدُ بنُ أبِى حَرْبٍ الجَرجَرائِىُّ ١) ، وقال : وهذا الصَّحيحُ ، ولا يَثْبُتُ عن أحمدَ سِوَاه ، ونَصَره بأدِلَّةٍ . وتقدَّم التَّنبيهُ على بعضِ ذلك ، فى أوَّلِ البابِ ، عندَ غَرْسِ الغاصبِ وبِنائِه ، ولكِنَّ كلامَه هنا أعَمُّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو بنَى فيما يَظُنُّه مِلْكَه ، جازَ نَقْضُه ؛ لتَفْرِيطِه ، ويَرْجِعُ على مَن غرَّه . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، فى الشَّفِيعِ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو أخَذ منه ما اشْتَراه بحُجَّةٍ مُطْلَقَةٍ ، ردَّ بائِعُه ما قبَضَه منه . على [١٩٥/٢ ظ] المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : إنْ سبَقَ المِلْكُ الشِّراءَ ، وإلَّا فلا . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » فى الدَّعْوَى .

قوله : وإنْ أَطْعَمَ المَغْصُوبَ لعالِمٍ بالغَصْبِ ، استَقَرَّ الضَّمانُ عليه – يعْنِى ، على الآكِلِ . وهذا بلا نِزاعٍ – وإنْ لم يَعْلَمْ ، وقالَ له الغَاصِبُ : كُلْه ، فإنَّه طَعامِى . اسْتَقَرَّ الضَّمانُ على الغاصِبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ،

(١ – ١) فى النسخ : « محمد بن حرب الجرجانى » . وتقدمت ترجمته فى ٢٩٥/٩ .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ ، وَقَالَ لَهُ الْغَاصِبُ كُلْهُ ، فَإِنَّهُ طَعَامِى . اسْتَقَرَّ الضَّمَانُ عَلَى الْغَاصِبِ ،وَإِنْ لَمْ يَقُلْ ،فَفِى أَيِّهِمَا يَسْتَقِرُّ عَلَيْهِ الضَّمَانُ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

[٢٨٤/٤ظ] **٢٣٤٥** – مسألة : (وإن لم يَعْلَمْ ، وقال له الغاصِبُ : كُلْهُ ، فإنَّه طَعَامِى . اسْتَقَرَّ الضَّمانُ على الغاصِبِ) لاعْتِرافِه بأنَّ الضَّمانَ باقٍ عليه ، وأنه لم يَلْزَمِ الآكِلَ شىءٌ ، ولأنَّه غَرَّ الآكِلَ .

٢٣٤٦ – مسألة : (وإن لم يَقُلْ ، فَفى أيِّهما يَسْتَقِرُّ عليه الضَّمانُ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيل : الضَّمانُ على الآكِلِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ويأْتِى كلامُ القاضى ، وأبِى الخَطَّابِ ، وغيرِهما .

قوله : وإنْ لم يَقُلْ – يعْنِى ، وإنْ لم يقُلْ : هو طَعامِى . بل قال له : كُلْ – ففى أيِّهما يَسْتَقِرُّ عليه الضَّمانُ ، وَجْهان . أكثرُ الأصحابِ يحْكُون الخِلافَ وَجْهَيْن ، وحَكاهما فى « المُغْنِى » رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » ؛ أحدُهما ، يَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الغاصِبِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . والوَجْهُ الثَّانى ، يَسْتَقِرُّ على الآكِلِ . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : إنْ ضُمِّنَ الغاصِبُ ، اسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، وَجْهًا واحِدًا ، وإنْ ضُمِّنَ الآكِلُ ، ففى رُجوعِه على الغاصِبِ وَجْهان مَبْنِيَّان على رِوايَتَىِ المَغْصوبِ . لكِنَّ القاضىَ قال : ذلك فيما إذا قال : هو طَعامِى ، فكُلْه . وغيرُه ذكَرَه فى المَسْأَلتيْن .

المقنع

وَإِنْ أَطْعَمَهُ لِمَالِكِهِ وَلَمْ يَعْلَمْ ، لَمْ يَبْرَأْ . نَصَّ عَلَيْهِ ، فِي رَجُلٍ لَهُ عِنْدَ رَجُلٍ تَبِعَةٌ ، فَأَوْصَلَهَا إِلَيْهِ ، عَلَى أَنَّهَا صِلَةٌ ، أَوْ

الشرح الكبير

وَجْهان) أحَدُهما ، يَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الآكِلِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ فى الجَدِيدِ ؛ لأنَّه ضَمِنَ (١ما أتْلَفَ١) ، فلم يَرْجِعْ به على أحَدٍ . والثانى ، يَسْتَقِرُّ على الغاصِبِ ؛ لأنَّه غَرَّ الآكِلَ ، وأطْعَمَه على أنَّه لا يَضْمَنُه . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ . وأيُّهما اسْتَقَرَّ عليه الضَّمانُ فغَرِمَ ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ، وإن غَرِمَ صاحِبُه ، رَجَع عليه .

٢٣٤٧ – مسألة : (وإن أطْعَمَه لمالِكِه ولم يَعْلَمْ ، لم يَبْرَأْ . نَصَّ عليه) إذا أطْعَمَ المَغْصُوبَ لمالِكِه ، فأكَلَه(٢) عالِمًا أنَّه طَعامُه ، بَرِئَ الغاصِبُ . وإن لم يَعْلَمْ ، وقال له : كُلْهُ ، فإنَّه طَعامِى . اسْتَقَرَّ الضَّمانُ على الغاصِبِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، وإن كانت له بَيِّنَةٌ بأنَّه طَعامُ المَغْصُوبِ منه .

الإنصاف

قوله : وإنْ أطْعَمَه لمالِكِه ، ولم يَعْلَمْ ، لم يَبْرَأْ . نَصَّ عليه فى رَجُلٍ له عندَ رَجُلٍ تَبِعَةٌ ، فأوْصَلَها إليه على أنَّها صِلَةٌ أو هَدِيَّةٌ ، ولم يَعْلَمْ : كيف هذا . قال المُصَنِّفُ : يَعْنِى ، أنَّه لا يَبْرَأُ . اعلمْ أنَّه إذا أطْعَمَه لمالِكِه ، فأكَلَه عالِمًا أنَّه طَعامُه ، بَرِئَ غاصِبُه . وكذا لو أكَلَه بلا إذْنِه . فإنْ لم يَعْلَمْ ، وقال له الغاصِبُ : كُلْه ، فإنَّه طَعامِى . لم يَبْرَأ الغاصِبُ أيضًا . وإنْ لم يقُلْ ذلك ، بل قدَّمه إليه ، وقال : كُلْه . فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لا يَبْرَأُ ، وهو ظاهِرُ النَّصِّ المذْكُورِ . قال الحارِثِىُّ : نصَّ عليه مِن وُجُوهٍ ، وذكَرَها . وهو المذهبُ ، جزَم به فى « الوَجيزِ » ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع هَدِيَّةٌ ، وَلَمْ يَعْلَمْ : كَيْفَ هَذَا ؟ يَعْنِى أَنَّهُ لَا يَبْرَأُ .

الشرح الكبير وإن لم يَقُلْ ذلك ، بل قَدَّمَه إليه ، وقال : كُلْهُ . فظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يَبْرَأُ ؛ لأنَّه قال فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، فى رجلٍ له قِبَلَ رجلٍ تَبِعَةٌ ، فأَوْصَلَها إليه على سَبِيلِ صَدَقَةٍ أو هَدِيَّةٍ ، فلم يَعْلَمْ ، فقال : (كيف هذا ؟) هذا يَرَى أنَّه هَدِيَّةٌ ، يقولُ له : هذا لك عِنْدِى . وهذا يَدُلُّ على (أنَّه لا يَبْرَأُ) هٰهُنا ، فيَأْكُلُ المالِكُ طَعامَه بطَرِيقِ الأَوْلَى ؛ لأنَّه ثَمَّ رَدَّ إليه يَدَه وسُلْطانَه ، وهٰهُنا بالتَّقْدِيمِ إليه لم يَعُدْ إليه اليَدُ والسُّلْطانُ ، فإنه لا يَتَمَكَّنُ مِن التَّصَرُّفِ فيه بكلِّ ما يُرِيدُ مِن أَخْذِه وبَيْعِه والصَّدَقَةِ به ، فلم يَبْرَأْ به الغاصِبُ ، كما لو عَلَفَه لدَوَابِّه . ويَتَخَرَّجُ أن يَبْرَأَ ، بِناءً على ما إذا أطْعَمَه لأَجْنَبِىٍّ ، فإنَّه يَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الآكِلِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، فكذلك هٰهُنا . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ .

الإنصاف و « الفائقِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الحارِثِىِّ » . وهو مِن مُفْرداتِ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : ويَتَخَرَّجُ أنْ يَبْرَأَ ؛ بِناءً على ما إذا أطْعَمَه لأَجْنَبِىٍّ ، فإنَّه يَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الآكِلِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن كما تقدَّم . وذكَرَه ابنُ أبى مُوسى تخْرِيجًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أطْعَمَه لدابَّةِ المَغْصُوبِ منه ، أو لعَبْدِه ، لم يَبْرَأْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « الفائقِ » : ولو أطْعَمَه لدابَّتِه مع عِلْمِه ، بَرِئَ مِنَ الغَصْبِ ، وإلَّا فلا . نصَّ عليه . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

فصل : وإن وَهَب المَغْصُوبَ لمالِكِه ، أو أهْداه إليْه ، بَرِئَ فى الصَّحِيحِ ؛ لأنَّه سَلَّمَه إليه تَسْلِيمًا تامًّا ، وزالَتْ يَدُ الغاصِبِ . وكَلامُ أحمدَ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ مَحْمُولٌ على ما إذا أعْطاه عِوَضَ حَقِّه على سَبِيلِ الهِبَةِ ، فأخَذَه المالِكُ على هذا الوَجْهِ لا على سَبِيلِ العِوَضِ ، فلم تَثْبُتِ [٤/٢٨٥و] المُعاوَضَةُ ، ومسألَتُنا فيما إذا رَدَّ إليه[1] عَيْنَ مالِه ، وأعَادَ يَدَه التى أزَالَها . وإن باعَه إيّاهُ وسَلَّمَه إليه ، بَرِئَ مِن الضَّمانِ ؛ لأنَّه قَبَضَه بالابْتِياعِ ، وهو مُوجِبٌ للضَّمانِ . وكذلك إن أقْرَضَه إيَّاهُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

« الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قَالَ فى الفُرُوعِ : لغَيْرِ عالِمٍ بغَصْبِه . قال جماعَةٌ : أو لدابَّتِه ، استَقَرَّ ضَمانُه عليه : وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : إنْ جَهِلَ مالِكُه ، ففيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ الثَّالِثُ ، لا يَبْرَأُ ، إنْ قال : هو لى . وإلَّا بَرِئَ . انتهى . الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو وَهَبَ المَغْصُوبَ لمالِكِه ، أو أهْداه إليه ، بَرِئَ . على الصَّحيحِ ؛ لأنَّه سلَّمه إليه تَسْلِيمًا تامًّا . وكذا إنْ باعَه أيضًا ، وسلَّمه إليه ، أو أقْرَضَه إيَّاه . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » : وجزَم به جماعَةٌ . وصحَّحه فى « الكافِى » وغيره . وقال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والسِّتِّين » : والمَشْهورُ فى الهِبَةِ ، أنَّه لا يَبْرَأُ ، نصَّ عليه أحمدُ ، مُعَلِّلًا بأنَّه تحَمَّلَ مِنَّتَه ، ورُبَّما كافأه على ذلك ، واخْتارَ القاضى فى « خِلافِه » ، وصاحِبُ « المُغْنِى » ، أنَّه يَبْرَأُ[2] ؛ لأنَّ المالِكَ تسَلَّمه تسَلُّمًا تامًّا ، وعادَتْ سُلْطَتُه إليه . انتهى . وقدَّم فى « الفُروعِ » ، أنَّ أخْذَه بهِبَةٍ ، أو شِراءٍ ، أو

---

(١) فى م : « عليه » .

(٢) فى الأصل ، ط : « لا يبرأ » ، وانظر : المغنى ٧/٤١٩ ، والقواعد الفقهية ١٢١ ، ١٢٢ .

المقنع

وَإِنْ رَهَنَهُ عِنْدَ مَالِكِهِ ، أَوْ أَوْدَعَهُ إِيَّاهُ ، أَوْ أَجَرَهُ ، أَوِ اسْتَأْجَرَهُ عَلَى قِصَارَتِهِ وَخِيَاطَتِهِ ، لَمْ يَبْرَأْ إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ .

الشرح الكبير

٢٣٤٨ – مسألة : (وإن رَهَنَه عندَ مالِكِه ، أو أوْدَعَه إيّاهُ ، أو أجَرَه ، أو اسْتَأْجَرَه على قِصارَتِه أو خِياطَتِه) و لم يَعْلَمْ ، لم يَبْرَأْ مِن الضَّمانِ ؛ لأنَّه لم يَعُدْ إليه سُلْطانُه ، إنَّما قَبَضَه على أنَّه أمانَةٌ . وقال بعضُ أصحابِنا : يَبْرَأُ ؛ لأنَّه رَدَّه إلى يَدِه وسُلْطانِه . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعيِّ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ فإنَّه لو أباحَه أكْلَه فأكَلَه ، لم يَبْرَأْ ، فهٰهُنا أوْلَى .

الإنصاف

صَدَقَةٍ ، أنَّه كإطْعامِه لرَبِّه ، على ما تقدَّم . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : إنْ أهْداه إليه ، أو جعَلَه صَدَقَةً ، لم يَبْرَأْ ، على الأصحِّ . قال الحارِثِىُّ : والمَنْصوصُ عدَمُ البَراءَةِ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والقاضِيان ؛ أبو يَعْلَى ، ويَعْقُوبُ بنُ إبْراهِيمَ . انتهى .

قوله : وإنْ رهَنَه عندَ مالِكِه ، أو أوْدَعَه إيَّاه ، أو أجَره ، أوِ اسْتَأْجَرَه على قِصارَتِه وخِياطَتِه ، لم يَبْرَأْ ، إلَّا أنْ يَعْلَمَ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ : فالنَّصُّ قاضٍ بعَدَمِ البَراءَةِ . انتهى . وقدَّمه فى « الكافِى » ، فى غيرِ الرَّهْنِ . وقيل : يَبْرَأُ . قال فى « الفُروعِ » : وقال جماعَةٌ : يَبْرَأُ فى وَدِيعَةٍ ، ونحوِها . قال الشَّارِحُ : وقال بعضُ أصحابِنا : يَبْرَأُ .(١ قلتُ : ورأيْتُه فى نُسْخَةٍ قُرِئَتْ على المُصَنِّفِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يَبْرَأُ١) .

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ أَعَارَهُ إِيَّاهُ ، بَرِئَ ، عَلِمَ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ .

الشرح الكبير

٢٣٤٩ – مسألة : (وإن أعارَه إيّاهُ ، بَرِئَ ، عَلِمَ أو لم يَعْلَمْ) لأنَّ

الإنصاف

فائدة : لو أباحَه مالِكُه للغاصبِ ، فأكَلَه قبلَ عِلْمِه ، ضَمِنَ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، فيما إذا حلَف : لا خرَجْتِ إلَّا بإذْنِى . قال فى « الفرُوعِ » : ويتَوَجَّهُ الوَجْهُ . يعْنِى ، بعَدَمِ الضَّمانِ . قال : والظَّاهِرُ أنَّ مُرادَهم غيرُ الطَّعامِ كهو فى ذلك ، ولا فَرْقَ . قال [٢/١٩٦ و] فى « الفُنونِ » ، فى مَسْأَلةِ الطَّعامِ : يَبْقَى الضَّمانُ ؛ بدَليلِ ما لو قدَّم له شَوْكَه الذى غصَبَه منه ، فسَجَرَه وهو لا يعْلَمُ . انتهى . وما ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ذكَرَه القاضى يَعْقُوبُ فى « تَعْلِيقِه » ، فى المَكانِ المذْكُورِ ، و لم يخُصَّه بالطَّعامِ ، بل قال : كلُّ تصَرُّفٍ تَصَرَّفَ به الأَجْنَبِىُّ فى مالِ غيرِه ، وقد أذِنَ فيه مالِكُه و لم يَعْلَمْ ، فعليه الضَّمانُ . انتهى . و لم يَرْتَضِه بعضُ المُتَأَخِّرين . قلتُ : قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والسِّتِّين » : وما ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » بعيدٌ جِدًّا ، والصَّوابُ الجَزْمُ بعَدَمِ الضَّمانِ ؛ لأنَّ الضَّمانَ لا يَثْبُتُ بمُجَرَّدِ الاعْتِقادِ فيما ليس بمَضْمُونٍ ، كمَن وَطِئَ امْرأةً يظُنُّها أجْنَبِيَّةً ، فتَبَيَّنَتْ زَوْجَتَه ، فإنَّه لا مَهْرَ عليه ، (١ ولا غيرَه١) ، وكما لو أكَل فى الصَّوْمِ يظُنُّ أنَّ الشَّمْسَ لم تَغْرُبْ ، فتَبَيَّنَ أنَّها كانتْ غَرَبَتْ ، فإنَّه لا يَلْزَمُه القَضاءُ . انتهى . وهو الصَّوابُ .

قوله : وإنْ أَعارَه إيَّاه ، بَرِئَ ؛ عَلِمَ أو لم يَعْلَمْ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : إذا لم يَعْلَمْ ، لم يَبْرَأْ . جزَم به فى

(١ – ١) كذا فى الأصول . وفى القواعد الفقهية : « ولا عبرة باستصحاب أصل الضمان مع زوال سببه » . انظر : القواعد الفقهية ١١٩ .

المقنع

وَمَن اشْتَرَى [١٤٠ظ] عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ ، فَادَّعَى رَجُلٌ أَنَّ الْبَائِعَ غَصَبَهُ منه ، فَصَدَّقَهُ أَحَدُهُمَا ، لَمْ يُقْبَلْ عَلَى الْآخَرِ . وَإِنْ

الشرح الكبير

العارِيَّةَ تُوجِبُ الضَّمانَ على المُسْتَعِيرِ ، فلو وَجَب الضَّمانُ على الغاصِبِ رَجَع به على المُسْتَعِيرِ ، ولا فائِدَةَ فى وُجُوبِ شَىءٍ عليه يَرْجِعُ به على مَن وَجَب له .

٢٣٥٠ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى عَبْدًا فأَعْتَقَه ، فادَّعَى رجلٌ أنَّ البائِعَ غَصَبَه منه ، فصَدَّقَه أَحَدُهما ، لم يُقْبَلْ على الآخَرِ . وإن صَدَّقَاهُ مع العَبْدِ ،

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » . قال الحارِثِىُّ : ومُقْتَضَى النَّصِّ الضَّمانُ ، وبه قال ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . انتهى . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وقال : اخْتارَه الشَّيْخُ . يعْنِى به المُصَنِّفَ . والظَّاهِرُ أنَّه أرادَ ما قدَّمه فى « الكافِى » ، ولم يُعاوِدِ[1] « المُغْنِى » ، و « المُقْنِعِ » ؛ فإنَّ المُصَنِّفَ جزَم بالبَراءَةِ فيهما . وأمَّا صاحِبُ « الفُروعِ » ، فإنَّه تابَعَ المُصَنِّفَ فى « المُغْنِى » ، ولو أعادَ النَّظَرَ ، لحكَى الخِلافَ ، كما حَكاه غيرُه .

[2] **فائدة** : لو باعَه إيَّاه ، أو أقْرضَه ، فقَبَضَه جاهِلًا ، لم يَبْرَأْ ، على المَنْصُوصِ . قالَه الحارِثِىُّ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، أنَّه يَبْرَأُ[2] .

قوله : ومَن اشْتَرَى عَبْدًا فأَعْتَقَه ، فادَّعَى رَجُلٌ أنَّ البائعَ غصَبَه منه ، فصَدَّقَه أَحَدُهما ، لم يُقْبَلْ على الآخَرِ – بلا نِزاعٍ – وإنْ صَدَّقاه مع العَبْدِ ، لم يَبْطُلِ العِتْقُ ،

---

(١) فى ا : « يعارضه » .

(٢ – ٢) سقط من : ط .

المقنع

صَدَّقَاهُ مَعَ الْعَبْدِ ، لَمْ يَبْطُلِ الْعِتْقُ ، وَيَسْتَقِرُّ الضَّمَانُ عَلَى الْمُشْتَرِى . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَبْطُلَ الْعِتْقُ إِذَا صَدَّقُوهُ كُلُّهُمْ .

الشرح الكبير

لم يَبْطُلِ العِتْقُ ، ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على المُشْتَرِى . ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ العِتْقُ إذا صَدَّقُوهُ كُلُّهُم) إذا أقامَ المُدَّعِى بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، بَطَل البَيْعُ والعِتْقُ ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى على البائِعِ بالثَّمَنِ . وإن صَدَّقَه البائِعُ أو المُشْتَرِى ، لم يُقْبَلْ قولُ أحَدِهما على الآخَرِ ؛ لأنَّه لا يُقْبَلُ إقْرارُه فى حَقِّ غيرِه . وإن صَدَّقَاه جَمِيعًا ، لم يَبْطُلِ العِتْقُ ، وكان العَبْدُ حُرًّا ؛ لأنَّه قد تَعَلَّقَ به حَقٌّ لغَيْرِهما . فإن وافَقَهُما العَبْدُ ، فقال القاضِى : لا يُقْبَلُ أيضًا ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ حَقٌّ يتَعَلَّقُ بها حَقٌّ للهِ تعالى ، ولهذا لو شَهِدَ شاهِدانِ بالعِتْقِ مع اتِّفاقِ السَّيِّدِ والعَبْدِ على الرِّقِّ ، قُبِلَتْ شَهادَتُهُما . ولو قال رجلٌ : أنا حُرٌّ . ثم أَقَرَّ بالرِّقِّ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ العِتْقُ إذا اتَّفَقُوا عليه كُلُّهُم ، ويَعُودُ العَبْدُ إلى المُدَّعِى ؛ لأنَّه مَجْهُولُ النَّسَبِ ، أَقَرَّ [٤/٢٨٥ظ] بالرِّقِّ لمَن يَدَّعِيه ، فصَحَّ ، كما لو لم يُعْتِقْه المُشْتَرِى . ومتى

الإنصاف

ويَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على المُشْتَرِى . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، وجماعَةٌ : ويَحْتَمِلُ أنْ يَبْطُلَ العِتْقُ ، إذا صَدَّقُوه كُلُّهم . يعْنِى ، إذا اتَّفَقُوا عليه كُلُّهم ، ويعُودُ العَبْدُ إلى المُدَّعِى .

الشرح الكبير

حَكَمْنا بالحُرِّيَّةِ ، فللمالِكِ تَضْمِينُ أيِّهما شاءَ قِيمَتَه يومَ عِتْقِه ، فإن ضَمَّنَ البائِعَ ، رَجَع على المُشْتَرِى ؛ لأنَّه أتْلَفَه ، وإن ضَمَّنَ المُشْتَرِىَ ، لم يَرْجِعْ على البائِعِ إلَّا بالثَّمَنِ ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَل منه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه . وإن ماتَ العَبْدُ وخَلَّف مالًا ، فهو للمُدَّعِى ؛ لاتِّفاقِهِم على أنَّه له . وإنَّما لم يُرَدَّ العَبْدُ إليه لتَعَلُّقِ حَقِّ الحُرِّيَّةِ به ، إلَّا أن يُخَلِّفَ وارِثًا فيأْخُذَه ، وليس عليه وَلَاءٌ ؛ لأنَّ أحدًا لا يَدَّعِيه . وإن صَدَّقَ المُشْتَرِى البائِعَ وَحْدَه ، رَجَع عليه بقِيمَتِه ، ولم يَرْجِعِ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ . وبَقِيَّةُ الأقْسامِ على ما نَذْكُرُ فى الفَصْلِ بعدَه .

فصل : وإن كان المُشْتَرِى لم يُعْتِقْه ، وأقامَ المُدَّعِى بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، انْتَقَضَ البَيْعُ ، ورَجَع المُشْتَرِى على البائِعِ بالثَّمَنِ ، وكذلك إذا أقَرَّا بذلك . وإن أقَرَّ أحَدُهما ، لم يُقْبَلْ على الآخَرِ ، فإن كان المُقِرُّ البائِعَ ، لَزِمَتْه القِيمَةُ للمُدَّعِى ؛ لأنَّه حالَ بَيْنَه وبينَ مِلْكِه ، ويُقَرُّ العَبْدُ فى يَدِ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه مِلْكُه فى الظاهِرِ ، وللبائِعِ إحْلافُه ، ثُمَّ إن كان البائِعُ لم يَقْبِضِ الثَّمَنَ ، فليس له مُطالَبَةُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ مُطالَبَتَه بأقَلِّ الأمْرَيْن مِن الثَّمنِ أو قِيمَةِ العَبْدِ ؛ لأنَّه يَدَّعِى القِيمَةَ

الإنصاف

تنبيه : الضَّمانُ هنا هو ثَمَنُه . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : بل قِيمَتُه حينَ العَقْدِ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : إنْ أجازَ البَيْعَ ، وقُلْنا : يصِحُّ بالإجازَةِ . فله الثَّمَنُ ، وإنْ ردَّه ، فله القِيمَةُ . فعلى المذهبِ ، فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، لو ماتَ العَبْدُ ، وخلَّفَ مالًا ، فهو للمُدَّعِى إلَّا أنْ يُخَلِّفَ وارِثًا ، فيأْخُذَه ، وليس له عليه وَلاءٌ .

الشرح الكبير

على المُشْتَرِى ، والمُشْتَرِى يُقِرُّ له بالثَّمَنِ ، فقد اتَّفَقا على اسْتِحْقاقِ أَقَلِّ[1] الأَمْرَيْن ، فوَجَبَ ، ولا يَضُرُّ اخْتِلافُهُما فى السَّبَبِ بعدَ اتِّفاقِهِما على حُكْمِه ، كما لو قال : لى عليك أَلْفٌ مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ . فقال : بل أَلْفٌ مِن قَرْضٍ . وإن كان قد قَبَضَ الثَّمنَ ، فليس للمُشْتَرِى اسْتِرْجاعُه ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه . ومتى عادَ العَبْدُ إلى البائعِ بفَسْخٍ أو غيرِه ، لَزِمَه رَدُّه إلى مُدَّعِيه ، وله اسْتِرْجاعُ ما أَخَذَ منه . وإن كان إقْرارُ البائعِ فى مُدَّةِ الخِيَارِ ، انْفَسَخَ البَيْعُ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ فَسْخَه ، فقُبِلَ إقْرارُه بما يَفْسَخُه . وإن كان المُقِرُّ المُشْتَرِىَ وَحْدَه ، لَزِمَه رَدُّ العَبْدِ[2] ، ولم يُقْبَلْ إقْرارُه على البائعِ ، ولا يَمْلِكُ الرُّجُوعَ عليه بالثَّمَنِ إنْ كان [٤/٢٨٦و] قَبَضَه ، وعليه دَفْعُه إليه إن لم يكُنْ قَبَضَه . فإن أقام المشترى بَيِّنَةً بما أَقَرَّ به ، قُبِلَتْ ، وله الرُّجوعُ بالثَّمنِ . وإن كان البائعُ المُقِرَّ ، فأَقامَ بَيِّنَةً ، فإن كان فى حالِ البَيْعِ ، قال : بِعْتُكَ عَبْدِى هذا أو مِلْكِى . لم تُقْبَلْ بَيِّنَتُه ؛ لأنَّه يُكَذِّبُها ، وإن لم يَكُنْ قال ذلك ، قُبِلَتْ ؛ لأنَّه يَبِيعُ مِلْكَه وغيرَه ، وإن أَقامَ المُدَّعِى البَيِّنَةَ ، سُمِعَتْ ، ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ البائعِ له ؛ لأنَّه يَجُرُّ بها إلى نَفْسِه نَفْعًا . وإن أَنْكَراه جَمِيعًا ، فله إحْلافُهُما . قال أحمدُ ، فى رجلٍ يَجِدُ سَرِقَتَه عندَ إنسانٍ بعَيْنِها ، قال : هو مِلْكُه ، يَأْخُذُه ، أَذْهَبُ إلى حَدِيثِ سَمُرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عَنْهُ ، عن النبىِّ ﷺ : « مَنْ وَجَدَ مَتاعَهُ عِنْدَ رَجُلٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ ، ويَتْبَعُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « أولى » .

(٢) فى م : « العيب » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ تَلِفَ الْمَغْصُوبُ ، ضَمِنَهُ بِمِثْلِهِ ، إِنْ كَانَ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا .

الشرح الكبير

الْمُبْتَاعُ مَنْ بَاعَهُ »[1] . رَواه هُشَيمٌ ، عن مُوسَى بنِ السّائِبِ ، عن قَتادَةَ ، عن الحسنِ ، عن سَمُرَةَ . ومُوسَى بنُ السّائِبِ ثِقَةٌ .

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (وإن تَلِفَ المَغْصُوبُ ، ضَمِنَه بمِثْلِه ، إن كان مَكِيلًا أو مَوْزُونًا) متى تَلِفَ المَغْصُوبُ فى يَدِ الغاصِبِ ، لَزِمَه رَدُّ بَدَلِه ؛ لقَوْلِه تعالَى : ﴿ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ﴾[2] . ولأنَّه لما تَعَذَّرَ رَدُّ العَيْنِ ، لَزِمَه رَدُّ ما يَقُومُ مَقامَها . فإن كان المُتْلَفُ مِثْلِيًّا ؛ كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ[3] ، وَجَب

الإنصاف

قوله : وإنْ تَلِفَ المَغْصُوبُ ، لَزِمَه مِثْلُه ، إنْ كانَ مَكِيلًا ، أوْ مَوْزُونًا . وكذا لو أتْلَفَه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، سواءٌ تَماثَلَتْ أجْزاؤُه ، أو تَفاوَتَتْ ؛ كالأثْمانِ ، والحُبوبِ ، والأدْهانِ ، وغيرِ ذلك ، وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « التَّسْهيلِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وحَكاه ابنُ عبدِ البَرِّ إجْماعًا فى المَأْكُولِ ، والمَشْرُوبِ . وعنه ، يَضْمَنُه بقِيمَتِه . قال الحارِثِىُّ : ذكَرَها القاضى أبو الحُسَيْنِ فى كِتابِه « التَّمامِ » ، وأبو الحَسَنِ ابنُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/٢٥٥ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الرجل يبيع السلعة فيستحقها مستحق ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٧٦ .

(٢) سورة البقرة ١٩٤ .

(٣) بعده فى تش ، م : « مكيلًا أو موزونًا » .

المقنع

وَإِنْ أَعْوَزَ الْمِثْلُ ، فَعَلَيْهِ قِيمَةُ مِثْلِهِ يَوْمَ إِعْوَازِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَضْمَنُهُ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ الْقَبْضِ . وَعَنْهُ ، تَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ يَوْمَ تَلَفِهِ .

الشرح الكبير

المِثْلُ ، قال ابنُ عَبْدِ البَرِّ : كُلُّ مَطْعُومٍ مِن مَأْكُولٍ أو مَشْرُوبٍ ، فمُجْمَعٌ على أنَّه يَجِبُ على مُسْتَهْلِكِه مِثْلُه لا قِيمَتُه . ولأنَّ المِثْلَ أَقْرَبُ إليه مِن القِيمَةِ ، فهو مُماثِلٌ له مِن طَرِيقِ الصُّورَةِ والمُشاهَدَةِ[1] والمَعْنَى ، والقِيمَةُ مُماثِلَةٌ مِن طَرِيقِ الظَّنِّ والاجْتِهادِ ، فقُدِّمَ ما طَرِيقُه المُشاهَدَةُ ، كالنَّصِّ ، لمَّا كان طَرِيقُه الإدْراكَ بالسَّماعِ كان أَوْلَى مِن القِياسِ ؛ لأنَّ طَرِيقَه الظَّنُّ والاجْتِهادُ .

٢٣٥١ – مسألة : (وإن أعْوزَ المِثْلُ ، فعليه قِيمَةُ مِثْلِه يومَ إعْوازِه . وقال القاضى) : تَجِبُ قِيمَتُه يومَ قَبْضِ البَدَلِ ؛ لأنَّ الواجِبَ المِثْلُ إلى

الإنصاف

بَكْرُوسٍ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، وذكَرَه القاضى أيضًا . وذكَرَ أيضًا أخْذَ القِيمَةِ فى نُقْرَةٍ[2] ، وسَبِيكَةٍ للأثْمانِ ، وعِنَبٍ ، ورُطَبٍ ، وكُمَّثْرَى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يضْمَنَ النُّقْرَةَ بقِيمَتِها .

تنبيه : مَحَلُّ هذا إذا كان باقِيًا على أصْلِه ، فأمَّا مُباحُ الصِّناعَةِ ؛ كمَعْمُولِ الحديدِ ، والنُّحاسِ ، والرَّصاصِ ، والصُّوفِ ، والشَّعَرِ المَغْزولِ ، ونحوِ ذلك ، فإنَّه يُضْمَنُ بقِيمَتِه ؛ لأنَّه خرَجَ عن أصْلِه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : وإنْ أعْوزَ المِثْلُ ، فعليه قِيمَةُ مثْلِه يَوْمَ إعْوازِه . هذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) زيادة من : م .

(٢) النقرة : القطعة المذابة من الذهب والفضة .

الشرح الكبير

حينِ قَبْضِ البَدَلِ ، بدَلِيلِ أنَّه لو وُجِدَ المِثْلُ بعدَ إعْوازِه ، لكان الواجِبُ هو دونَ القِيمَةِ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، وأكْثَرُ أصحابِ الشافعيِّ : تَجِبُ قِيمَتُه يومَ المُحاكَمَةِ ؛ لأنَّ القِيمَةَ لم تَنْتَقِلْ إلى ذِمَّتِه إلَّا حينَ حَكَم بها الحاكِمُ . ولَنا ، [٤/٢٨٦ظ] أنَّ القِيمَةَ وَجَبَتْ فى الذِّمَّةِ حينَ انْقِطاعِ المِثْلِ ، فاعْتُبِرَتِ القِيمَةُ حِينَئِذٍ ، كتَلَفِ المُتَقَوَّمِ ، ودَلِيلُ وُجُوبِها حينَئِذٍ أنَّه يَسْتَحِقُّ طَلَبَها واسْتِيفاءَها[1] ، ويَجِبُ على الغاصِبِ أداؤُها ، ولا يَنْفِى وُجُوبَ المِثْلِ ؛ لأنَّه مَعْجُوزٌ عنه ، والتَّكْلِيفُ يَسْتَدْعِى الوُسْعَ ، ولأنَّه لا يَسْتَحِقُّ طَلَبَ المِثْلِ ولا اسْتِيفاءَه ، ولا يَجِبُ على الآخَرِ أداؤُه ، فلم

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرداتِ المذهبِ . وقال القاضى فى « الخِصالِ » : يَضْمَنُه بقِيمَتِه يومَ القَبْضِ . يعْنِى يومَ قَبْضِ البَدَلِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . قال الحارِثِىُّ : اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وعنه ، تَلْزَمُه قِيمَتُه يَوْمَ تَلَفِه . وقيل : أكْثَرُهما . يعْنِى أكْثَرَ القِيمَتَيْن ؛ قِيمَتُه يَوْمَ البَدَلِ ، وقِيمَتُه يومَ التَّلَفِ . وعنه ، يَوْمَ المُحاكَمَةِ . وعنه ، يَلْزَمُه قِيمَتُه يومَ غَصْبِه . وقيل : يَلْزَمُه أكثرُ القِيمَتَيْن ؛ قِيمَتُه يومَ الإعْوازِ ، وقِيمَتُه يومَ الغَصْبِ . وهو تَخْرِيجٌ فى « الهِدايَةِ » وغيرِها .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَكُنْ واجبًا ، كحالَةِ المُحاكَمَةِ . وأمَّا إذا قَدَر على المِثْلِ بعدَ فَقْدِه ، فإنَّه يَعُودُ وُجُوبُه ؛ لأنَّه الأصْلُ قَدَر عليه قبلَ أداءِ البَدَلِ ، فأشْبَهَ القُدْرَةَ على الماءِ بعدَ التَّيَمُّمِ ، وهذا لو قَدَر عليه بعدَ المُحاكَمَةِ وقبلَ الاسْتِيفاءِ ، اسْتَحَقَّ المالِكُ طَلَبَه وأخْذَه (وعنه ، تَلْزَمُه قِيمَتُه يومَ تَلَفِه) لأنَّ القِيمَةَ إنَّما ثَبَتَتْ فى الذِّمَّةِ حينَ التَّلَفِ ؛ لأنَّه قبلَ التَّلَفِ يَجِبُ رَدُّه ، فإذا تَلِفَ وَجَبَتْ قِيمَتُه [1] فى الذِّمَّةِ حِينَئِذٍ وكان الواجِبُ قِيمَتَه يومَ ثَبَت فى الذِّمَّةِ ، ولأنَّه مَضْمُونٌ بالقِيمَةِ فوَجَبَتْ قِيمَتُه [1] يومَ تَلَفِه ، كغَيْرِ المِثْلِيِّ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، إنْ قَدَرَ على المِثْلِ قبلَ أخْذِ القِيمَةِ ، وَجَبَ ردُّ المِثْلِ . قالَه الأصحابُ . وقال [٢/١٩٦ ظ] فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عَشْرَةَ » : يَنْبَغِى أنْ يُحْمَلَ كلامُهم على ما إذا قَدَرَ على المِثْلِ عندَ الإتْلافِ ، ثم عَدِمَه . أمَّا إنْ عَدِمَه ابْتِداءً ، فلا يَبْعُدُ أن يُخَرَّجَ فى وُجوبِ أداءِ المِثْلِ خِلافٌ . انتهى . وإنْ كان بعدَ أخْذِها ، أجْزَأَتْ ، ولا يَلْزَمُه ردُّها ، وأخْذُ المِثْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لم يَرُدَّ القِيمَةَ فى الأصحِّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : لم يَرُدَّ القِيمَةَ على الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يرُدُّه ، ويأْخُذُ المِثْلَ . الثَّانيةُ ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ المِثْلِيَّ هو المَكِيلُ والمَوزُونُ . قال الحارِثِيُّ : المذهبُ أنَّه كالمَكيلِ والمَوْزونِ . كذلك نصَّ عليه ، مِن رِوايَةِ إبْراهِيمَ بنِ هانِئٍ ، وحَرْبِ بنِ إسْماعِيلَ . وتقدَّم كلامُ القاضى ، فى السَّبِيكَةِ ، ونحوِها . وقال فى « المُجَرَّدِ » : الحَطَبُ ، والخَشَبُ ،

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِثْلِيًّا ، ضَمِنَهُ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ تَلَفِهِ فِى بَلَدِهِ مِنْ نَقْدِهِ .

الشرح الكبير

٢٣٥٢ – مسألة : (وإن لم يَكُنْ مِثْلِيًّا ، ضَمِنَه [1]بقِيمَتِه يومَ تَلَفِه فى بَلَدِه مِن نَقْدِه) لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عمرَ ، رضى اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِى عَبْدٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ العِدْلِ » . مُتَّفَقٌ[1]

الإنصاف

والحديدُ ، والنُّحاسُ ، والرَّصاصُ ، ليس مِثْلِيًّا ؛ لأنَّه [2] يَخْتَلِفُ . قال الحارِثِىُّ : وعُمومُ نصِّ أحمدَ على خِلافِه ، وهو الصَّحيحُ . انتهى . وذكَر فى « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّ كلَّ ما لا يُضْبَطُ بالصِّفَةِ ؛ كالرِّبَوِيَّاتِ ، والأَشْرِبَةِ ، والغالِيَةِ[3] ، غيرُ مِثْلِىٍّ ؛ لاخْتِلافِه باخْتِلافِ المُرَكَّباتِ والتَّرْكيبِ . قال الحارِثِىُّ : والصَّوابُ إدْراجُه فى المَنْصُوصِ ؛ لأنَّه مَوْزونٌ . وقال الحارِثِىُّ أيضًا : ولَعَمْرِى ، إنَّ اعتِبارَ المِثْلِىِّ بكلِّ ما يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ حسَنٌ ، والتَّشابُهُ فى غيرِ المَكيلِ والمَوْزونِ مُمْكِنٌ ، فلا مانِعَ منه ، وكذلك ما انْقَسَم بالأَجْزاءِ بينَ الشَّرِيكَيْن مِن غيرِ تَقْويمٍ ، مُضافًا إلى هذا النَّوْعِ ؛ لوُجودِ التَّماثُلِ ، وانْتِفاءِ التَّخالُفِ . انتهى . الثَّالثةُ ، الدَّراهِمُ المَغْشُوشَةُ الرَّائجَةُ مِثْلِيَّةٌ ؛ لتَماثُلِها عُرْفًا ، ولأنَّ أَخْلاطَها غيرُ مَقْصُودَةٍ . قالَه الحارِثِىُّ .

قوله : وإنْ لم يَكُنْ مِثْلِيًّا ، ضَمِنَه بقِيمَتِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال الحارِثِىُّ : هو قَوْلُ الأَكْثَرِين . وقد نصَّ عليه فى الأَمَةِ مِن رِوايَةِ صالحٍ ، وحَنْبَلٍ ، ومُوسى بنِ سَعِيدٍ ، ومحمدِ بنِ يَحْيى

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى الأصل ، أ : « لا » .

(٣) الغالية : أخلاط من الطيب كالمسك والعنبر .

الشرح الكبير

(١عليه(٢) . فأمَرَ بالتَّقْوِيمِ فى حِصَّةِ الشَّرِيكِ ؛ لأنَّها مُتْلَفَةٌ بالعِتْقِ ، ولم يَأْمُرْ بالمِثْلِ . ولأنَّ هذه الأشْياءَ لا تَتَساوَى أجْزاؤُها ، وتَخْتَلِفُ صِفاتُها ، فالقِيمَةُ فيها أعْدَلُ وأقْرَبُ إليها فكانت أوْلَى١) . فى قولِ الجَماعَةِ . وحُكِىَ عن العَنْبَرِىِّ : يَجِبُ فى كلِّ شىءٍ مِثْلُه ؛ لِما رَوَتْ جَسْرَةُ بنتُ دَجاجَةَ ، عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها قالت : ما رَأَيْتُ صانِعًا مثلَ حَفْصَةَ ، صَنَعَتْ طَعامًا فَبَعَثَتْ به إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فأخَذَنِى الأفْكَلُ(٣) فكَسَرْتُ الإناءَ ، فَقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، ما كَفَّارَةُ ما صَنَعْتُ ؟ فقال :

الإنصاف

الكَحَّالِ ، وفى الدَّابَّةِ مِن رِوايَةِ مُهَنَّا ، وفى الثِّيابِ مِن رِوايَةِ الكَحَّالِ أيضًا ، وابنِ مُشَيشٍ ، ومُهَنَّا . وعنه فى الثَّوْبِ والعَصَا والقَصْعَةِ ، ونحوِها ، يَضْمَنُها بالمِثْلِ ، مُراعِيًا للقِيمَةِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال فى رِوايَةِ مُوسى بنِ سعيدٍ : المِثْلُ فى العَصا ، والقَصْعَةِ إذا كُسِرَ ، وفى الثَّوْبِ ، وصاحِبُ الثَّوْبِ مُخَيَّرٌ ؛ إنْ شاءَ شَقَّ الثَّوْبَ ، وإنْ شاءَ مِثْلَه . قال المُصَنِّفُ :

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب تقويم الأشياء بين الشركاء بقيمة العدل ، وباب الشركة فى الرقيق ، من كتاب الشركة ، وفى : باب إذا أعتق عبدًا بين اثنين ، وباب إذا أعتق نصيبا فى عبد ... ، من كتاب العتق . صحيح البخارى ٣ / ١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٩ ، ١٩٠ . ومسلم ، فى : أول كتاب العتق ، وفى : باب من أعتق شركا له فى عبد ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٢ / ١١٣٩ ، ١١٤٠ ، ٣ / ١٢٨٦ ، ١٢٨٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من أعتق نصيبا له من مملوك ، وباب من ذكر السعاية فى هذا الحديث ، وباب فى من روى أنه لا يستسعى ، من كتاب العتاق . سنن أبى داود ٢ / ٣٤٨ - ٣٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ٩٢ - ٩٤ . والنسائى ، فى : باب الشركة بغير مال ، وباب الشركة فى الرقيق ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧ / ٢٨٠ ، ٢٨١ . وابن ماجه ، فى : باب من أعتق شركا له فى عبد ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢ ، ١٥ ، ٤ / ٣٧ .

(٣) الأفكل : الرعدة .

الشرح الكبير

« إناءٌ مِثْلُ الإناءِ ، وَطَعَامٌ مِثْلُ الطَّعَامِ » . رَواه أبو داودَ[1] . وعن أنسٍ ، أنَّ إحْدَى نِسَاءِ النبيِّ ﷺ كَسَرَتْ قَصْعَةَ الأُخْرَى ، فدَفَعَ النبيُّ ﷺ قَصْعَةَ الكَاسِرَةِ إلى رسولِ صاحِبَةِ المَكْسُورَةِ [٤/٢٨٧و] وحَبَسَ المَكْسُورَةَ فى بَيْتِه ، رَواه التِّرْمِذِيُّ بنَحْوِه[2] . وقال : حَسَنٌ صَحِيحٌ . [3]ولَنا ، حديثُ عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، فى العِتْقِ ، وما ذَكَرْنا مِن المَعْنَى فى الحديثِ مَحْمُولٌ على أنَّه جَوَّزَ ذلك بالتَّراضِى وعَلِم أنَّها تَرْضَى به[3] . ويكونُ ذلك يومَ تَلَفِه ؛ لِما ذَكَرنا . ويكُونُ فى بَلَدِه

الإنصاف

مَعْناه ، واللهُ أعلمُ ؛ إنْ شاءَ أخَذ أرْشَ الشَّقِّ . قال الحارِثِيُّ : وفيه نظَرٌ ؛ فقد قال فى رِوايَةِ الشَّالَنْجِيِّ : يَلْزَمُه المِثْلُ فى العَصا ، والقَصْعَةِ ، والثَّوْبِ . قلتُ : فلو كان الشَّقُّ قليلًا ؟ قال : صاحِبُ الثَّوْبِ بالخِيارِ ؛ قليلًا كان أو كثيرًا ، وذكَر ذلك فى « الفائقِ » وغيرِه . وقال فى « الفُروعِ » وعنه ، يضْمَنُه بمِثْلِه . [1] ذكَرَها ابنُ أبِى مُوسى ، واخْتارَها شيْخُنا . قال فى « الاخْتِياراتِ » : وهو المذهبُ عندَ ابنِ أبِى مُوسى . قال الحارِثِيُّ : هو المذهبُ عندَ ابنِ أبِى مُوسى ، واخْتارَه ، وذكَر لَفْظَه فى « الإرْشادِ » . قال الحارِثِيُّ : وهو الحقُّ . وعنه ، يَضْمَنُه بمِثْلِه[4] . وعنه ،

---

(١) فى : باب فى من أفسد شيئا يغرم مثله ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٦٧ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب الغيرة ، من كتاب عشرة النساء . المجتبى ٧ / ٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٤٨ ، ٢٧٧ .

(٢) فى : باب فى من يكسر له الشىء ما يحكم له من مال الكاسر ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١١٣ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب إذا كسر قصعة أو شيئًا لغيره ، من كتاب المظالم . صحيح البخارى ٣/١٧٩ . وأبو داود ، فى : باب فى من أفسد شيئا يغرم مثله ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٧ .

(٣ - ٣) سقط من : تش ، م .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَضْمَنَهُ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ غَصَبَهُ .

الشرح الكبير

مِن نَقْدِه ؛ لأنَّه مَوْضِعُ الضَّمانِ ، يَعْنِى يَضْمَنُه فى البَلَدِ الذى غَصَبَه فيه مِن نَقْدِه (ويَتَخَرَّجُ أن يَضْمَنَه بقِيمَتِه يومَ غَصَبَه) وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . ورُوِىَ عن أحمدَ ؛ لأنَّه فَوَّتَه عليه بغَصْبِه ، فكان عليه قِيمَةُ ما فَوَّتَ عليه حينَ فَوَّتَه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى رجلٍ أخَذَ مِن رجلٍ أَرْطالًا مِن كذا وكذا : أعْطاه على السِّعْرِ يومَ أخَذَه لا يومَ مُحاسَبَتِه . وكذلك[1] رُوِىَ عنه فى حوائجِ البَقّالِ : عليه القيمةُ يومَ الأَخْذِ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ القيمةَ تُعْتَبَرُ يومَ الغَصْبِ ، والأوَّلُ أوْلَى . قال شيخُنا[2] : ويُمْكِنُ التَّفْرِيقُ بينَ هذا وبينَ الغَصْبِ مِن قِبَلِ أنَّ ما أخَذَه هٰهُنا بإذْنِ مالِكِه مَلَكَه وحَلَّ له التَّصَرُّفُ فيه ، فثَبَتَتْ قِيمَتُه يومَ مَلَكَه ، ولم يَتَغَيَّرْ[3] ما ثَبَت فى

الإنصاف

يضْمَنُه[4] فى غيرِ الحَيوانِ بمِثْلِه . ذكَرَه جماعةٌ . وذكَر فى « الواضِحِ » ، و « المُوجَزِ » ، أنَّه ينْقُصُ عنه عَشَرَةُ دَراهِمَ . وذكَر فى « الانْتِصارِ » ، و « المُفْرَداتِ » ، لو حكَم حاكِمٌ بغيرِ المِثْلِ فى المِثْلِىِّ ، وبغيرِ القِيمَةِ فى المُتقَوَّمِ ، لم ينْفُذْ حُكْمُه ، ولم يَلْزَمْه قَبُولُه . ونقلَ ابنُ مَنْصُورٍ ، فى مَن كسَر خَلْخالًا ، أنَّه يُصْلِحُه .

قوله : ضَمِنَه بقِيمَتِه يَوْمَ تَلَفِه فى بَلَدِه مِن نَقْدِه . وهذا المذهبُ . نقلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ والمَشْهورُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هذا

(١) فى تش ، م : « ولذلك » .
(٢) فى : المغنى ٤٠٥/٧ .
(٣) فى تش ، م : « يعتبر » .
(٤) فى الأصل ، ط : « يجوز » . انظر : الفروع ٥٠٧/٤ .

الشرح الكبير

ذِمَّتِه بتَغَيُّرِ قِيمَةِ ما أخَذَه ؛ لأنَّه مِلْكُه ، والمَغْصُوبُ مِلْكُ المَغْصُوبِ منه ، والواجِبُ رَدُّه لا قِيمَتُه ، وإنَّما تَثْبُتُ قِيمَتُه فى الذِّمَّةِ يومَ تَلَفِه أو انْقِطاعِ مِثْلِه ، فاعْتُبِرَتِ القِيمَةُ حِينَئِذٍ ، وتَغَيَّرَتْ بتَغَيُّرِه قبلَ ذلك ، فأمَّا إن كان المَغْصُوبُ باقِيًا وتَعَذَّرَ رَدُّه ، فأَوْجَبْنا رَدَّ قِيمَتِه ، فإنَّه يُطالِبُه بها يومَ قَبْضِها ؛ لأنَّ القِيمَةَ لم تَثْبُتْ فى الذِّمَّةِ قبلَ ذلك ، ولهذا يتَخَيَّرُ بينَ أَخْذِها والمُطالَبَةِ بها ، وبينَ الصَّبْرِ إلى وَقْتِ إمْكانِ الرَّدِّ ومُطالَبَةِ الغاصِبِ بالسَّعْىِ فى رَدِّهِ ، وإنَّما يَأْخُذُ القِيمَةَ لأجْلِ الحَيْلُولَةِ بينَه وبينَه ، فيُعْتَبَرُ ما يَقُومُ مَقامَه ؛ لأنَّ مِلْكَه لم يَزُلْ عنه بخِلافِ غيرِه .

الإنصاف

المَشْهورُ والمُخْتارُ عندَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . ويتَخَرَّجُ أنْ يَضْمَنَه بقِيمَتِه يومَ غَصْبِه . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . قال الحارِثِىُّ : أوْرَدَ المُصَنِّفُ ، وأبو الخَطَّابِ هذا التَّخْريجَ مِن قَوْلِ أحمدَ ، فى حَوائجِ البَقَّالِ ؛ يُعْطِيه على سِعْرِ يومِ أخَذَ . وفرَّقَ بينَهما بأنَّ الحَوائجَ يَمْلِكُها الآخِذُ بأخْذِها ، بخِلافِ المَغْصُوبِ . انتهى . وعنه ، أكْثَرِهما ، يعْنِى أكْثَرَ القِيمَتَيْنِ ؛ قيمَتُه يَوْمَ تَلَفِه ، ويَوْمَ غَصْبِه . قال الحارِثِىُّ : ومِنَ الأصحابِ مَن حكَى رِوايَةً بوُجوبِ أقْصَى القِيَمِ ؛ مِن يَوْمِ الغَصْبِ إلى يومِ التَّلَفِ . ونُسِبَ إلى الخِرَقِىِّ مِن قَوْلِه : ولو غصَبَها حامِلًا ، فوَلَدَتْ فى يَدِه ، ثم ماتَ الوَلَدُ ، أخَذَها سيِّدُها ، وقِيمَةَ وَلَدِها أكْثَرَ ما كانتْ قِيمَتُه . وهو اخْتِيارُ السَّامَرِّىِّ . قال القاضى فى « الرِّوايتَيْن » : وما وَجَدْتُ رِوايَةً

الشرح الكبير

فصل : وقد ذَكَرْنا أنَّ ما تَتَماثَلُ أجزاؤُه وتَتَقارَبُ ؛ كالأَثْمانِ والحُبُوبِ والأَدْهانِ ، يُضْمَنُ بمِثْلِه . وهذا لا خِلافَ فيه . فأمّا سائِرُ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فظاهِرُ [٤/٢٨٧ظ] كَلامِ أحمدَ ، أنَّه يَضْمَنُه بمِثْلِه أيضًا ، فإنَّه قال فى رِوايَةِ حَرْبٍ : ما كان مِن الدَّراهِمِ والدَّنانِيرِ ، وما يُكالُ ويُوزَنُ . فظاهِرُه وُجُوبُ المِثْلِ فى كلِّ مَكِيلٍ وَمَوْزونٍ ، إلَّا أن يكونَ مِمّا فيه صِناعَةٌ مُباحَةٌ ، كمَعْمُولِ الحَدِيدِ ، والنُّحاسِ ، والرَّصاصِ ، والصُّوفِ ، والشَّعَرِ المَغْزُولِ ، فإنَّه يُضْمَنُ بقِيمَتِه ؛ لأنَّ الصِّناعَةَ تُؤَثِّرُ فى قِيمَتِه ، وهى مُخْتَلِفَةٌ ، فالقِيمَةُ فيه أَحْصَرُ ، فأشْبَهَ غيرَ المَكِيلِ والمَوْزُونِ . وذَكَرَ القاضى أنَّ النُّقْرَةَ والسَّبِيكَةَ مِن الأَثْمانِ ، والعِنَبَ ، والرُّطَبَ ، والكُمَّثْرَى ، إنَّما يُضْمَنُ بقِيمَتِه . وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ يَدُلُّ على ما قُلْنا . وإنَّما خَرَج منه ما فيه الصِّناعَةُ ؛ لِما ذَكَرْنا . ويَحْتَمِلُ أن تُضْمَنَ النُّقْرَةُ بقِيمَتِها ؛ لتَعَذُّرِ وُجُودِ مِثْلِها إلَّا بكَسْرِ النُّقُودِ المَضْرُوبَةِ وسَبْكِها ، وفيه إتْلافٌ .

الإنصاف

بما قال الخِرَقِىُّ ، وهو عندِى غيرُ مُنافٍ للأوَّلِ ؛ فإنَّ قِيمَةَ الوَلَدِ بعدَ الوِلادَةِ تتزايَدُ بتَزايُدِ تَرْبِيَتِه ؛ فيَكونُ يومَ مَوْتِه أكثَرَ ما كانتْ ، وعلى هذا يتَعَيَّنُ حَمْلُ ما قال ؛ لأنَّه المَعْروفُ مِن نصِّ أحمدَ ، وما عَداه مِن ذلك لا يُعْرَفُ مِن نصِّه . انتهى .

فائدة : حُكْمُ المَقْبُوضِ بعَقْدٍ فاسِدٍ ، وما جَرَى مَجْراه ، حُكْمُ المَغْصُوبِ فى اعْتِبارِ الضَّمانِ بيَوْمِ التَّلَفِ ، وكذا المُتْلَفُ بلا غَصْبٍ ، بغيرِ خِلافٍ . قالَه الحارِثِىُّ . وتقدَّمَتِ الإحالَةُ على هذا المَكانِ [٢/١٩٧ و] فى آواخِرِ خِيارِ البَيْعِ . وقولُه : فى بَلَدِه . هو الصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ . أى فى بَلَدِ غَصْبِه . جزَم به فى

الشرح الكبير

فصل : وقد قال الخِرَقِىُّ فى مَن غَصَب جارِيَةً حامِلًا فوَلَدَتْ فى يَدَيْه ، ثم ماتَ الوَلَدُ : أخَذَها سَيِّدُها وقِيمَةَ وَلَدِها أكْثَرَ ما كانت قِيمَتُه . فحَمَلَ القاضِى قولَ الخِرَقِىِّ على ما إذا اخْتَلَفَتِ القِيمَةُ لتَغَيُّرِ الأسْعارِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . فعلى هذا ، إذا تَلِف المَغْصُوبُ ، لَزِم الغاصِبَ قِيمَتُه أكْثَرَ ما كانت مِن يومِ الغَصْبِ إلى يومِ التَّلَفِ ؛ لأنَّ أكْثَرَ القِيمَتَيْن فيه للمَغْصُوب منه ، فإذا تَعَذَّرَ رَدُّها ، ضَمِنَه ، كقِيمَتِه يومَ التَّلَفِ ، وإنَّما سَقَطَتِ القِيمَةُ مع رَدِّ العَيْنِ . والمَذْهَبُ أنَّ زِيادَةَ القِيمَةِ بتَغَيُّرِ الأسْعارِ غيرُ مَضْمُونَةٍ على الغاصِبِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك . وعلى هذا ، فكَلامُ الخِرَقِىِّ محمولٌ على ما إذا اخْتَلَفَتِ القِيمَةُ لمَعْنًى فى المَغْصُوبِ ، مِن كِبَرٍ ، وصِغَرٍ ، وسِمَنٍ ، وهُزَالٍ ، ونِسْيانٍ ، ونحوِ ذلك ، فالواجِبُ القِيمَةُ أكْثَرَ ما كانت ؛ لأنَّها مَغْصُوبَةٌ فى الحالِ التى زادَتْ فيها ، والزِّيادَةُ لمالِكِها مَضْمُونَةٌ على الغاصِبِ على ما قَدَّرْناه ، بدَلِيلِ أنَّه لو رَدَّ العَيْنَ ناقِصَةً ، لَزِمَه أرْشُ نَقْصِها وهو

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الفائِقِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، تُعْتَبرُ القِيمَةُ مِن نَقْدِ البَلَدِ الذى تَلِفَ فيه ؛ لأنَّه مَوْضِعُ ضَمانِه . جزَم به فى « الكافِى » . قال الحارِثِىُّ عنِ القَوْلِ الأوَّلِ : كذا قال أبو الخَطَّابِ ، ومَن تابعَه . وعلَّلَ بأنَّه مَحَلُّ الضَّمانِ ، فاخْتَصَّ به دُونَ غيرِه . قال : وفى هذا نَظَرٌ ؛ فإنَّه إنَّما يَتَمَشَّى على اعْتِبارِ الضَّمانِ بيَوْمِ الغَصْبِ ، لأنَّه إذَنْ مَحِلُّ الضَّمانِ ، أمَّا على اعْتِبارِه بيَوْمِ التَّلَفِ ، كما هو الصَّحيحُ ، فالاعْتِبارُ إذَنْ إنَّما هو بمَحِلِّ التَّلَفِ ؛ لأنَّه مَحِلُّ الضَّمانِ ، حيثُ وُجِدَ

الشرح الكبير

بَدَلُ الزِّيادَةِ . فإذا ضَمِنَ الزِّيادَةَ مع رَدِّها[1] ، ضَمِنَها عندَ تَلَفِها ، بخِلافِ زِيادَةِ القِيمَةِ لتَغَيُّرِ [٤/٢٨٨و] الأسْعارِ ، فإنَّها لا تُضْمَنُ مع رَدِّها ، فكذلك مع تَلَفِها . وقولُهم : إنَّها إنَّما سَقَطَتْ مع رَدِّ العَيْنِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها لو وَجَبَتْ ما سَقَطَتْ بالرَّدِّ ، كزِيادَةِ السِّمَنِ . قال القاضِى : ولم أَجِدْ عن أحمدَ رِوايَةً بأنَّها تُضْمَنُ بأكْثَرِ القِيمَتَيْن لتَغَيُّرِ الأسْعارِ . فعلى هذا ، تُضْمَنُ بقِيمَتِها يومَ التَّلَفِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّها تُضْمَنُ بقِيمَتِها يومَ الغَصْبِ ، إلَّا أنَّ الخَلَّالَ قال : جَبُنَ أحمدُ عنه . كأنَّه رَجَع إلى القَولِ الأوَّلِ ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

سببُه فيه ، فوَجَبَ الاعْتِبارُ به . وقد أشارَ صاحِبُ « التَّلْخيصِ » إلى ما قُلْنا ؛ فإنَّه قال : لو غُصِبَ فى بَلَدٍ ، وتَلِفَ فى بَلَدٍ آخَرَ ، ولَقِيَه فى ثالثٍ ، كان له المُطالَبَةُ بقِيمَةِ أىِّ البَلَدَيْن شاءَ ؛ مِن بَلَدِ الغَصْبِ والتَّلَفِ ، إلَّا أنْ نقولَ : الاعْتِبارُ بيَوْمِ القَبْضِ . فيُطالَبَ بالقِيمَةِ فى بَلَدِ الغَصْبِ . انتهى . قلتُ : قد صرَّح فى « التَّلْخيصِ » ، بأنَّه تُعْتَبرُ القِيمَةُ فى بَلَدِ الغَصْبِ ، فى هذا المَحَلِّ مِن « كِتابِه » ، فقال : وتُعْتَبرُ القِيمَةُ فى بَلَدِ الغَصْبِ . وعلى كِلا القَوْلَيْن ؛ إنْ كان فى البَلَدِ نَقْدٌ ، أخَذ منه ، وإنْ كان فيه نُقودٌ ، أخَذ مِن غالِبِها . صرَّح به الأصحابُ ، إلَّا أنْ يكونَ مِن جِنْسِ المَغْصُوبِ ؛ مِثْلَ المَصُوغِ ، ونحوِه ، على ما يأْتِى .

فوائد؛ الأُولَى ، لو نُسِجَ غَزْلًا ، أو عُجِنَ دَقيقًا ، فقيلَ : حُكْمُه كذلك . جزَم به فى « الفائقِ » . وقيل : حُكْمُه كذلك ، أوِ القِيمَةُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو أوْلَى عنْدِى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لا قِصاصَ فى المالِ ؛ مثْلَ

---

(١) سقط من : تش ، وفى م : « بقائها » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَصُوغًا أَوْ تِبْرًا تُخَالِفُ قِيمَتُهُ وَزْنَهُ ، قَوَّمَهُ بِغَيْرِ جِنْسِهِ .

الشرح الكبير

٢٣٥٣ – مسألة : (فإن كان مَصُوغًا أو تِبْرًا تُخالِفُ قِيمَتُه وَزْنَه ، قَوَّمَه بغَيْرِ جِنْسِه) متى كان المُصَاغُ تَزِيدُ قِيمَتُه على وَزْنِه أو تَنْقُصُ ، والصِّناعَةُ مُباحَةٌ ، كحَلْيِ النِّساءِ ، وَجَب ضَمانُه بقِيمَتِه ، لكن يُقَوِّمُه بغيرِ

الإنصاف

شَقِّ ثَوْبِه ، ونحوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل إسْماعِيلُ ، ومُوسى بنُ سَعِيدٍ ، والشَّالَنْجِيُّ ، وغيرُهم ، أنَّه مُخَيَّرٌ فى ذلك . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وابنُ أبِى مُوسى ، وتقدَّم النَّقْلُ فى ذلك قريبًا ، فى قَوْلِه : وإنْ لم يَكُنْ مِثْلِيًّا . ويأْتِى : هل يقْتَصُّ مِنَ اللَّطْمَةِ ، ونحوِها ؟ فى بابِ ما يُوجِبُ القِصاصَ . الثَّالثةُ ، لو غصَبَ جماعَةٌ مُشاعًا ، فرَدَّ واحِدٌ منهم سَهْمَ واحِدٍ إليه ، لم يَجُزْ له ؛ حتى يُعْطِيَ شُرَكاءَه . نصَّ عليه . وكذا لو صالَحُوه عنه بمالٍ . نقَلَه حَرْبٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه بَيْعُ المُشاعِ . الرَّابعةُ ، لو زكَّاه رَبُّه ، رجَع بها . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وظاهرُ كلامِ أبِى المَعالِى ، لا يَرْجِعُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . واخْتارَ صاحِبُ « الرِّعايةِ » ، أنَّه كمَنْفَعَةٍ .

قوله : فإنْ كانَ مَصُوغًا أو تِبْرًا تُخالِفُ قِيمَتُه وَزْنَه ، قَوَّمَه بغيرِ جِنْسِه . هذا المذهبُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » : قوَّمَه بغيرِ جِنْسِه ، فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وقال : قالَه الشَّيْخُ وغيرُه . قال الحارِثِيُّ : هذا المَشْهورُ . وقال القاضى : يجُوزُ تَقْوِيمُه بجِنْسِه . واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال الحارِثِيُّ : وهو قَوْلُ القاضى ، وابنِ

الشرح الكبير

جِنْسِه ، فيُقَوِّمُ الذَّهَبَ بالفِضَّةِ ، والفِضَّةَ بالذَّهَبِ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ ذلك إلى الرِّبَا . وقال القاضى : يَجُوزُ تَقْوِيمُه بجِنْسِه ؛ لأنَّ ذلك قِيمَتُه ، والصَّنْعَةُ لها قِيمَةٌ ، بدَلِيلِ أنَّه لو اسْتَأْجَرَه لِعَمَلِها جازَ ، ولو كَسَرَ الحَلْىَ وَجَب عليه أَرْشُ ذلك ، ويُخالِفُ البَيْعَ ؛ لأنَّ الصَّنْعةَ لا يُقابِلُها العِوَضُ فى العُقُودِ ، ويُقابِلُها فى الإتْلافِ ، ألا تَرَى أنَّها لا تَنْفَرِدُ بالعَقْدِ وتَنْفَرِدُ بضَمانِها فى الإتْلافِ . قال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : هذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وذَكَر بعضُهم مثلَ القَوْلِ الأوَّلِ ، وهو الذى ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ القِيمَةَ مَأْخُوذَةٌ على سَبِيلِ العِوَضِ ، فالزِّيادَةُ رِبًا ، كالبَيْعِ وكالنَّقْصِ . وقد قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : إذا كَسَر الحَلْىَ ، يُصْلِحُه أَحَبُّ إلَىَّ . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على أنَّهما تَراضَيا بذلك ، لا على طَرِيقِ الوُجُوبِ . فإن كانتِ الصِّناعَةُ مُحَرَّمَةً ؛ كالأَوانِى ، وحَلْىِ الرِّجالِ المُحَرَّمِ ، لم يَجُزْ ضَمانُه بأكْثَرَ مِن وَزْنِه ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ الصِّناعَةَ لا قِيمَةَ لها شَرْعًا .

الإنصاف

عَقِيلٍ . قال : وهو الأظْهَرُ . وقال الحارِثِىُّ : إذا اسْتَهْلَكَ ذهَبًا أو فِضَّةً ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكُونا مَضْرُوبَيْن ، أوْ لا ، فإنْ كانا مَضْرُوبَيْن ، فمِثْلِيَّان ، وإنْ كانا غيرَ مَضْرُوبَيْن ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكُونا مَصُوغَيْن ، أوْ لا ، فإنْ لم يكُونا مَصُوغَيْن ، فإنْ قيلَ بمِثْلِيَّتِه ، كما هو الصَّوابُ ، فيُضْمَنا بالمِثْلِ . وإنْ قيلَ بتَقْوِيمِه ، وهو الوارِدُ فى الكتابِ ، فإنْ كانَ مِن جِنْسِ نَقْدِ البَلَدِ ، واسْتَوَيا زِنَةً وقِيمَةً ، فمَضْمُونٌ بالزِّنَةِ مِن نَقْدِ البلَدِ . وإنِ اخْتلَفا ، وهى مَسْأَلَةُ الكِتابِ ، فمَضْمُونٌ بغيرِ الجِنْسِ . وذكَرَه القاضى أيضًا ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وإنْ كان

المقنع

فَإِنْ كَانَ مُحَلًّى بِالنَّقْدَيْنِ مَعًا ، قَوَّمَهُ بِمَا شَاءَ مِنْهُمَا ، وَأَعْطَاهُ بِقِيمَتِهِ عَرْضًا .

الشرح الكبير

٢٣٥٤ – مسألة : (فإن كان مُحَلًّى بالنَّقْدَيْن معًا ، قَوَّمَه بما شاءَ منهما) للحاجَةِ (وأَعْطاهُ بقِيمَتِه عَرْضًا) لِئَلَّا يُفْضِيَ إلى الرِّبَا ، ولا يُمْكِنُ تَقْوِيمُه إلَّا بأحدِهما ؛ لأنَّهما قِيَمُ الأمْوالِ ، فدَعَتِ الحاجَةُ إلى تَقْوِيمِهما بأحدِهما ، وليس أحدُهما بأَوْلَى من الآخَرِ ، فكانتِ الخِيَرَةُ إليه فى تقويمِه

الإنصاف

مُغايِرًا لجِنْسِ نَقْدِ البَلَدِ ، بأنْ كان المُتْلَفُ ذَهَبًا ، ونَقْدُ البَلَدِ دَراهِمَ ، أو بالعَكْسِ ، ضُمِنَ بغالبِ نَقْدِ البَلَدِ . وإنْ كانا مَصُوغَيْنِ ؛ فإنْ قيلَ بالمِثْلِيَّةِ فى مِثْلِه ، كما تقدَّم ، وجَب المِثْلُ زِنَةً وصُورَةً . وإنْ قيلَ بالتَّقْويمِ ، كما هو المَشْهورُ ، فإنِ اتَّحدا قِيمَةً ووَزْنًا لسُوءِ الصِّناعَةِ ، ضُمِنَ بزِنَتِه مِن نَقْدِ البَلَدِ كيف كان ، وإنِ اخْتلَفا ، وَجَبَتِ القِيمَةُ مِن غيرِ الجِنْسِ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يجوزُ أداءُ القِيمَةِ مِنَ الجِنْسِ . وهو الأظْهَرُ . انتهى .

تنبيه : مَحَلُّ هذا إذا كانَ مُباحَ الصِّناعَةِ ، فأمَّا مُحَرَّمُ الصِّناعَةِ ؛ كالأَوانِى وحَلْىِ الرِّجالِ المُحَرَّمِ ، فإنَّه لم يَجُزْ ضَمانُه بأكْثَرَ مِن وَزْنِه ، وَجْهًا واحِدًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهم . وعنه ، يُضْمَنُ بقِيمَتِه . ذكَرَها فى « الرِّعايتَيْن » ، وزادَ فى « الكُبْرَى » ، فقال : وقيلَ : إنْ جازَ اتِّخاذُه ، ضُمِنَ كالمُباحِ ، وإلَّا فلا .

قوله : فإنْ كانَ مُحَلًّى بالنَّقْدَيْن مَعًا ، قَوَّمَه بما شاءَ منهما ، وأَعْطاه بقِيمَتِه عَرْضًا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، [١٩٧/٢ ظ] و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ،

المقنع

وَإِنْ تَلِفَ بَعْضُ الْمَغْصُوبِ ، فَنَقَصَتْ قِيمَةُ بَاقِيهِ ؛ كَزَوْجَيْ خُفٍّ تَلِفَ أَحَدُهُمَا ، فَعَلَيْهِ رَدُّ الْبَاقِي وَقِيمَةُ التَّالِفِ وَأَرْشُ النَّقْصِ . وَقِيلَ : لَا يَلْزَمُهُ أَرْشُ النَّقْصِ .

الشرح الكبير

بما شاء منهما . والدَّلِيلُ على أنَّه لا يُمْكِنُ تَقْوِيمُه (١إلَّا بأحَدِ النَّقْدَيْن ، أنَّه لا يُمْكِنُ تَقْوِيمُه١) بكلِّ واحِدٍ (٢مِن النَّقْدَيْن٢) مُنْفَرِدًا ؛ لعَدَمِ مَعْرِفَةِ ما فيه منه ، ولأنَّ قِيمَةَ الحِلْيَةِ قد تَنْقُصُ بالتَّحْلِيَةِ بها ، وقد تَزِيدُ ، ولا يُمكنُ إفْرادُها بالبَيْعِ ولا بغيرِه مِن التَّصرُّفاتِ ، وإنَّما يُقَوَّمُ المُحَلَّى كالسَّيْفِ ، بأن يُقالَ : كَمْ قِيمَةُ هذا ؟ ولو بِيعَ ، ما كان الثَّمَنُ إلا عِوَضًا له ؛ لأنَّ الحِلْيَةَ صارت صِفَةً له وزِينَةً فيه ، فكانتِ القِيمَةُ فيه مَوْصُوفةً بهذه الصِّفَةِ ، كقِيمَتِه فى بَيْعِه . واللهُ أعلمُ .

٢٣٥٥ – مسألة : (وإن تَلِفَ بعضُ المَغْصُوبِ ، فنَقَصَتْ قِيمَةُ باقِيه ؛ كَزَوْجَيْ خُفٍّ تَلِفَ أحَدُهما ، فعليه رَدُّ الباقِي وقِيمَةُ التّالِفِ وأَرْشُ النَّقْصِ . وقيلَ : لا يَلْزَمُه أَرْشُ النَّقْصِ) إذا غَصَبَ شَيْئَين يَنْقُصُهما

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : فالواجِبُ القِيمَةُ مِن غيرِ الجِنْسِ ، وهو العَرْضُ مُقَوَّمًا بأيِّهما شاءَ . وعلَّلَه ، وقال : هذا على أصلِ المُصَنِّفِ ومُوافَقَتِه فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . أمَّا على أصلِ القاضى ومَن وافَقَه ، فجائزٌ تَضْمِينُه بالجِنْسِ ، على ما مَرَّ . انتهى .

قوله : وإنْ تَلِفَ بعضُ المَغْصُوبِ ، فنَقَصَتْ قِيمَةُ باقِيه ، كزَوْجَى خُفٍّ تَلِفَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى تش ، م : « منهما » .

الشرح الكبير

التَّفْرِيقُ ، كزَوْجَيْ خُفٍّ ، أو مِصْرَاعَيْ بابٍ ، فتَلِفَ أحَدُهما ، رَدَّ الباقِيَ وقِيمَةَ التالِفِ وأَرْشَ نَقْصِهما . فإذا كانت قِيمَتُهُما سِتّةَ دَراهِمَ ، فصارَتْ قِيمَةُ الباقِي بعدَ التَّلَفِ دِرْهَمَيْن ، رَدَّه وأَرْبَعَةَ دَرَاهِمَ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَلْزَمُه إلَّا قِيمَةُ التّالِفِ مع رَدِّ الباقِي . وهو أحدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّه لم يَتْلَفْ غيرُه ، ولأنَّ نَقْصَ الباقِي نَقْصُ قِيمَةٍ ، فلا يَضْمَنُه ، كالنَّقْصِ لتَغَيُّرِ الأسْعارِ . ولَنا ، أنَّه نَقْصٌ حَصَل بجِنايَتِه ، فلَزِمَه ضَمانُه ، كما لو غَصَبَ ثَوْبًا فشَقَّه ثم تَلِف أحَدُ الشِّقَّيْن ، فإنَّه يَلْزَمُه رَدُّ الباقِي وقِيمَةُ التالِفِ وأَرْشُ النَّقْصِ إن نَقَص ، بخِلافِ نَقْصِ السِّعْرِ ، فإنَّه لم يَذْهَبْ مِن المَغْصُوبِ عَيْنٌ ولا مَعْنًى ، وهٰهُنا فَوَّتَ مَعْنًى ، وهو إمْكانُ الانْتِفاعِ به ، وهذا هو المُوجِبُ لنَقْصِ قِيمَتِه ، وهو حاصِلٌ مِن جِهَةِ الغاصِبِ ، فيَنْبَغِي أن يَضْمَنَه ، كما لو فَوَّتَ بَصَرَه أو سَمْعَه أو عَقْلَه ، أو فَكَّ تَرْكِيبَ بابٍ ونَحْوِه .

الإنصاف

أحَدُهما ، فعليه رَدُّ الباقِي ، وقِيمَةُ التَّالِفِ ، وأَرْشُ النَّقْصِ . (١) هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال الحارِثِيُّ : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » وغيرِها . وقيل : لا يَلْزَمُه أَرْشُ النَّقْصِ (١) . قال الحارِثِيُّ : وهذا الوَجْهُ لا أصْلَ له ، ولوَهائِه أعْرَضَ عنه غيرُ واحدٍ مِنَ الأصحابِ ، مع الاطِّلاعِ على إيرادِ أبِى الخَطَّابِ له . وأطْلَقهما فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإن غَصَب ثَوْبًا فلَبِسَه ، فأَبْلاه ، فنَقَصَ نِصْفَ قِيمَتِه ، ثم غَلَتِ الثِّيابُ ، فعادَتْ قِيمَتُه كما كانت ، مثلَ أن غَصَبَ ثَوْبًا قِيمَتُه عَشَرَةٌ ، فنَقَصَه لُبْسُه حتى صارَتْ قِيمَتُه خَمْسَةً ، ثم زادَتْ قِيمَتُه فصارتْ عشَرَةً ، رَدَّه وأَرْشَ نَقْصِه ؛ لأنَّ ما تَلِفَ قبلَ غَلَاءِ الثَّوْبِ ثَبَتَتْ قِيمَتُه فى الذِّمَّةِ ، فلا يَتَغَيَّرُ ذلك بغَلَاءِ الثَّوْبِ ولا رُخْصِه . وكذلك لو رَخُصَتِ الثِّيابُ ، فصارتْ قِيمَتُه ثَلاثَةً ، لم يَلْزَمِ الغاصِبَ إلَّا خَمْسَةٌ مع رَدِّ الثَّوْبِ . ولو [٤/٢٨٩و] تَلِفَ الثَّوْبُ كلُّه وقِيمَتُه عَشَرَةٌ ، ثم غَلَتِ الثِّيابُ ، فصارتْ (١قِيمَةُ الثَّوْبِ١) عِشْرِينَ ، لم يَضْمَنْ إلَّا عَشَرَةً ؛ لأنَّها ثَبَتَتْ فى الذِّمَّةِ عَشَرَةً ، فلا تُزادُ بغَلَاءِ الثِّيابِ ، ولا تَنْقُصُ برُخْصِها .

فصل : فإن غَصَب ثَوْبًا أو زِلِّيًّا(٢) فذَهَبَ بعضُ أجْزائِه ؛ كخَمْلِ المِنْشَفةِ ، فعليه أَرْشُ نَقْصِه . وإن أقامَ عندَه مُدَّةً لمِثْلِها أُجْرةٌ ، لَزِمَتْه أُجْرَتُه ، سَواءٌ اسْتَعْمَلَه أو تَرَكَه . ولو اجْتَمَعا ؛ مثلَ أن أقامَ عندَه مُدَّةً وذَهَب بعضُ أجْزائِه ، فعليه ضَمانُهما معًا ؛ الأُجْرَةُ وأَرْشُ النَّقْصِ ، سَواءٌ كان ذَهابُ الأَجْزاءِ بالاسْتِعْمالِ ، (٣أو بغيرِه . وقال بعضُ أصحابِ الشافعيِّ : إن نَقَص بغيرِ الاسْتِعْمالِ٣) ؛ كثَوْبٍ يَنْقُصُه النَّشْرُ(٤) ، نَقَص

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » .

(١ - ١) فى تش ، م : « قيمته » .
(٢) الزِّلِّيَّة : نوع من البسط . جمعها زلالى .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « اللبس » .

الشرح الكبير

بنَشْرِه ، وبَقِىَ عندَه مُدَّةً ، ضَمِن الأَجْرَ والنَّقْصَ ، وإن كان النَّقْصُ بالاسْتِعمالِ ؛ كثَوْبٍ لَبِسَه فأَبْلَاه ، فكذلك يَضْمَنُهما معًا ، فى أحَدِ الوَجْهين . والثانى ، يَجِبُ أَكْثَرُ الأَمْرَيْن مِن الأَجْرِ أو أَرْشِ النَّقْصِ ؛ لأنَّ ما نَقَص مِن الأجْزاءِ فى مُقابَلَةِ الأَجْرِ ، ولذلك[1] لا يَضْمَنُ المُسْتَأْجِرُ تلك الأَجْزاءَ . ويتَخَرَّجُ لنا مثلُ ذلك . ولَنا ، أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَنْفَرِدُ بالإيجابِ عن صاحِبِه ، فإذا اجْتَمَعا وَجَبا ، كما لو أقامَ فى يَدِه مُدَّةً ثم تَلِف ، والأُجْرَةُ تَجِبُ فى مُقابَلَةِ ما يَفُوتُ مِن المنافِعِ ، لا فى مُقابَلَةِ الأَجْزاءِ ، [2]ولذلك يَجِبُ الأجْرُ وإن لم تَفُتِ الأجْزاءُ[2] . وإن لم يَكُنْ للمَغْصُوبِ أُجْرَةٌ ، كثَوْبٍ غيرِ مَخِيطٍ ، فليس على الغاصِبِ إلَّا ضَمانُ نَقْصِه .

فصل : فإن نَقَص المَغْصُوبُ عندَ الغاصِبِ ثم باعَه ، فتَلِفَ عندَ المُشْتَرِى ، فله تَضْمِينُ مَن شاءَ منهما ، إذا لم يَكُنِ النَّقْصُ لتَغَيُّرِ الأَسْعارِ ، وقد ذَكَرْناه . فإن ضَمَّنَ الغاصِبَ ، ضَمَّنَه قِيمَتَه أَكْثَرَ ما كانت مِن حينِ الغَصْبِ إلى حينِ التَّلَفِ ؛ لأنَّه فى ضَمانِه مِن حينِ غَصْبِه إلى يومِ تَلَفِه ، وإن ضَمَّنَ المُشْتَرِىَ ، ضَمَّنَه قِيمَتَه أَكْثَرَ ما كانت مِن حينِ قَبْضِه إلى يومِ تَلَفِه ؛ لأنَّ ما قبلَ القَبْضِ لم يَدْخُلْ فى ضَمانِه . وإن كانت له أُجْرَةٌ ، فله الرُّجُوعُ على الغاصِبِ بجَمِيعِها ، وعلى المُشْتَرِى بأَجْرِ مُقامِه فى يَدَيْه ،

(١) فى الأصل : « وكذلك » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ عَبْدًا ، [١٤١و] فَأَبَقَ ، أَوْ فَرَسًا فَشَرَدَ ، أَوْ شَيْئًا تَعَذَّرَ رَدُّهُ مَعَ بَقَائِهِ ، ضَمِنَ قِيمَتَهُ ، فَإِنْ قَدَرَ عَلَيْهِ بَعْدُ ، رَدَّهُ وَأَخَذَ الْقِيمَةَ .

الشرح الكبير

وبالباقِي على الغاصِبِ . الكلامُ فى [٤/٢٨٩ظ] رُجُوعِ كلِّ واحدٍ منهما على صاحِبِه قد ذَكَرْناه فيما مَضَى .

٢٣٥٦ – مسألة : (وإن غَصَب عَبْدًا فأَبَقَ ، أو فَرَسًا فشَرَدَ ، أو شيئًا تَعَذَّرَ رَدُّه مع بَقائِه ، ضَمِن قِيمَتَه ، فإن قَدَر عليه بعدُ ، رَدَّه وأخَذَ القِيمَةَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن غَصَب شيئًا فعَجَزَ عن رَدِّه مع بَقائِه ، كعَبْدٍ أَبَقَ ، فللمَغْصُوبِ منه المُطالَبةُ ببَدَلِه ، فإذا أخَذَه مَلَكَه ، ولم يَمْلِكِ الغاصِبُ العَيْنَ المَغْصُوبَةَ ، بل متى قَدَرَ عليه لَزِمَه رَدُّه ، ويَسْتَرِدُّ بَدَلَها الذى أدَّاه . وبه قال الشافِعِىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يَتَخَيَّرُ المالِكُ

الإنصاف

قوله : وإنْ غَصَبَ عَبْدًا فأبَقَ ، أو فَرَسًا فشَرَدَ ، أو شَيْئًا تَعَذَّرَ رَدُّه مع بَقائِه ، ضَمِنَ قِيمَتَه ، فإنْ قدَر عليه بعدُ ، رَدَّه ، وأخَذَ القِيمَةَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقالوا : يرُدُّ القِيمَةَ للغاصِبِ بعَينِها ، إنْ كانتْ باقِيَةً ، ويرُدُّ زَوائِدَها المُتَّصِلَةَ ؛ مِن سِمَنٍ ، ونحوِه ، ولا يَرُدُّ المُنْفَصِلَةَ . بلا نِزاعٍ . وإنْ كانتْ تالِفَةً ، فمِثْلُها ، إنْ كانتْ مِثْلِيَّةً ، أو قِيمَتُها ، إنْ كانت مُتَقَوَّمَةً . وهل للغاصِبِ حَبْسُ العَيْنِ لاسْتِرْدادِ القِيمَةِ ؟ قال فى « التَّلْخيصِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال : وكذلك إذا اشْتَرَى شِراءً فاسِدًا ، هل يَحْبِسُ المُشْتَرِى المَبِيعَ على ردِّ الثَّمَنِ ؟ والصَّحِيحُ أنَّه لا يَحْبِسُ ، بل يَدْفَعان إلى عَدْلٍ ، لِيُسْلِمَ إلى كلِّ واحدٍ مالَه . انتهى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » .

الشرح الكبير

بينَ الصَّبْرِ إلى إمْكانِ رَدِّها فيَسْتَرِدُّها ، وبينَ تَضْمِينِه إيّاها ، فيَزُولُ مِلْكُه عنها وتَصِيرُ مِلْكًا للغاصِبِ لا يَلْزَمُه رَدُّها ، إلَّا أن يكونَ دَفَع دُونَ قِيمَتِها ، فهو له مع يَمِينِه ؛ لأنَّ المالِكَ مَلَك البَدَلَ ، فلا يَبْقَى مِلْكُه على المُبْدَلِ ، كالبَيْعِ ، ولأنَّه تَضْمِينٌ فيما يُنْقَلُ المِلْكُ فيه ، فنَقَلَه ، كما لو خَلَط زَيْتَه بزَيْتِه . ولَنا ، أنَّ المَغْصُوبَ لا يَصِحُّ تَمَلُّكُه بالبَيْعِ هٰهُنا ، فلا يَصِحُّ بالتَّضْمِينِ ، كالتَّالِفِ ، ولأنَّه ضَمِن ما تَعَذَّرَ عليه رَدُّه بخُرُوجِه عن يَدِه ، فلا يَمْلِكُه بذلك ، كما لو كان المَغْصُوبُ مُدَبَّرًا ، وليس هذا جَمْعًا بينَ البَدَلِ والمُبْدَلِ ؛ لأنَّه مَلَك القِيمَةَ لأجْلِ الحَيْلُولَةِ ، لا على سَبِيلِ العِوَضِ ، ولهذا إذا رَدَّ المَغْصُوبَ إليه ، رَدَّ القِيمَةَ عليه ، ولا يُشْبِهُ الزَّيْتَ ؛ لأنَّه يَجُوزُ بَيْعُه ، ولأنَّ حَقَّ صاحِبِه انْقَطَعَ عنه لتَعَذُّرِ رَدِّه . إذا ثَبَتَ ذلك ، فإنَّه إذا

الإنصاف

فائدة : إذا أخَذَ المالِكُ القِيمَةَ مِنَ الغاصِبِ ، مَلَكَها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : قالَه أصحابُنا . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » وغيرِها : لا يَمْلِكُها ، وإنَّما حصَل بها الانْتِفاعُ فى مُقابلَةِ ما فوَّتَه الغاصِبُ ، فما اجْتَمعَ البَدَلُ والمُبْدَلُ منه . نقَلَه عنه فى « الفُروعِ » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : لا يَمْلِكُها ، وإنَّما يُباحُ له الانْتِفاعُ بها بإزاءِ ما فاتَه مِن مَنافِعِ العَيْنِ المَغْصُوبَةِ . قال القاضى يَعْقُوبُ فى « تَعْليقِه » : لا يَمْلِكُها ، وإنَّما جُعِلَ الانْتِفاعُ بها عِوَضًا[1] عمَّا فوَّتَه الغاصِبُ . قال الحارِثِىُّ : يجِبُ اعْتِبارُ القِيمَةِ بيَوْمِ التَّعَذُّرِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ولا يُجْبَرُ

---

(١) فى ط : « عوضًا عليه » .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ عَصِيرًا فَتَخَمَّرَ ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ . فَإِنِ انْقَلَبَ خَلًّا ، رَدَّهُ ، وَمَا نَقَصَ مِنْ قِيمَةِ الْعَصِيرِ .

الشرح الكبير

قَدَر على المَغْصُوبِ رَدَّه ونَماءَه المُنْفَصِلَ والمُتَّصِلَ ، وأُجْرَ مِثْلِه إلى حينِ دَفْعِ بَدَلِه . ويَجِبُ على المالِكِ رَدُّ ما أخَذَه بَدَلًا عنه إلى الغاصِبِ ؛ لأنَّه أخَذَه بالحَيْلُولةِ ، وقد زالَتْ ، فيَجِبُ رَدُّ ما أخَذَ مِن أجْلِها إن كان باقِيًا بعَيْنِه ، وَرَدُّ زِيادَتِه المُتَّصِلَةِ ؛ لأنَّها تَتْبَعُ فى الفُسُوخِ ، [1]وهذا فَسْخٌ ، ولا يَلْزَمُ[2] رَدُّ زِيادَتِه المُنْفَصِلَةِ ؛ لأنَّها وُجِدَتْ فى مِلْكِه ، ولا تَتْبَعُ فى الفُسُوخِ[1] ، فأشْبَهَتْ زِيادَةَ المَبِيعِ المَرْدُودِ بعَيْبٍ . وإن كان البَدَلُ تالِفًا ، فعليه مِثْلُه ، أو قِيمَتُه إن لم يَكُنْ مِن ذَواتِ الأمْثالِ .

٢٣٥٧ – مسألة : (وإن غَصَبَ عَصِيرًا فتَخَمَّرَ ، فعليه) مِثْلُه ؛ لأنَّه تَلِفَ فى يَدِه . فإن صار خَلًّا وَجَبَ رَدُّه (وما نَقَص مِن قِيمَةِ العَصِيرِ)

الإنصاف

المالِكُ على أخْذِها ، ولا يصِحُّ الإبْراءُ منها ، ولا يتعلَّقُ الحقُّ بالبَدَلِ ، فلا ينْتَقِلُ إلى الذِّمَّةِ ، وإنَّما ثبَتَ جَوازُ الأخْذِ دَفْعًا للضَّرَرِ ، فتوَقَّفَ على خِيَرَتِه .

فائدة : لا يَمْلِكُ الغاصِبُ العَيْنَ المَغْصُوبَةَ بدَفْعِ القِيمَةِ ؛ فلا يَمْلِكُ أكْسابَه ، ولا يَعْتِقُ عليه لو كان قَرِيبَه ، ويَسْتَحِقُّه المالِكُ بنَمائِه المُتَّصِلِ والمُنْفَصِلِ . وكذلك أُجْرَةُ مِثْلِه إلى حينِ دَفْعِ البدَلِ ، على ما يأْتِى .

قوله : وإنْ غصَب عَصِيرًا فتَخَمَّرَ ، فعليه قِيمَتُه . رأَيْتُ فى نُسْخَةٍ مَقْروءَةٍ على المُصَنِّفِ ، وعليها خطُّه : فعليه قِيمَتُه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى م : « منه » .

الشرح الكبير

[٤/٢٩٠و] ويَسْتَرْجِعُ ما أَدَّاه مِن بَدَلِه . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : يَرُدُّ الخَلَّ ، ولا يَسْتَرْجِعُ البَدَلَ ؛ لأنَّ العَصِيرَ تَلِفَ بتَخَمُّرِه ، فوَجَبَ ضَمانُه ، فإن عادَ خَلًّا ، كان كما لو هَزَلَتِ الجارِيَةُ السَّمِينَةُ ، ثم عادَ سِمَنُها ، فإنَّه يَرُدُّها وأَرْشَ نَقْصِها . ولَنا ، أنَّ الخَلَّ عَيْنُ العَصِيرِ ، تَغَيَّرَتْ صِفَتُه ، وقد رَدَّه ، فكان له اسْتِرْجاعُ ما أدَّاه بَدَلًا عنه ، كما لو غَصَبَه فغَصَبَه منه غاصِبٌ ثم رَدَّه عليه ، وكما لو غَصَبَ حَمَلًا فصار كَبْشًا . وأمَّا السِّمَنُ الأوَّلُ فلَنا فيه مَنْعٌ ، وإن سَلَّمْناه ، فالثانِى غيرُ الأوَّلِ ، بخِلافِ مسألَتِنا .

فصل : إذا غَصَبَ أثْمانًا ، فطَالَبَه مالِكُها بها فى بَلَدٍ آخَرَ ، وَجَبَ رَدُّها إليه ؛ لأنَّ الأثْمانَ قِيَمُ الأمْوالِ ، فلا يَضُرُّ اخْتِلافُ قِيمَتِها . وإن كان المَغْصُوبُ مِن المُتَقَوَّماتِ ، لَزِمَ دَفْعُ قِيمَتِه فى بَلَدِ الغَصْبِ . وإن كان مِن

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الحارِثِىُّ : وليس بالجَيِّدِ . قلتُ : وهو بعيدٌ جِدًّا ؛ لأنَّ له مِثْلًا . والوَجْهُ الثَّانى ، يَلْزَمُه مِثْلُه . ورأَيْتُ فى نُسَخٍ : فعليه مِثْلُه . وعليها شَرَحَ الشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وابنُ مُنَجَّى ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنِ انْقَلَبَ خَلًّا ، رَدَّه ، وما نقَص مِن قِيمَةِ العَصِيرِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ كَانَتْ لِلْمَغْصُوبِ أُجْرَةٌ ، فَعَلَى الْغَاصِبِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ مُدَّةَ مُقَامِهِ فِي يَدِهِ . وَعَنْهُ ، التَّوَقُّفُ عَنْ ذَلِكَ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ :

الشرح الكبير

المِثْلِيّاتِ وقِيمَتُه فى البَلَدَيْنِ واحِدَةٌ ، أو هى أَقَلُّ فى البَلَدِ الذى لَقِيَه فيه ، فله مُطالَبَتُه بمِثْلِه ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ على الغاصِبِ فيه . وإن كانت أكْثَرَ ، فليس له المِثْلُ ؛ لأنّا لا نُكَلِّفُه النَّقْلَ إلى غيرِ البَلَدِ الذى غَصَب فيه ، وله المُطالَبَةُ بقِيمَتِه فى بَلَدِ الغَصْبِ . وفى جَمِيعِ ذلك ، متى قَدَر على المَغْصُوبِ أو المِثْلِ فى بَلَدِ الغَصْبِ ، رَدَّه وأخَذَ القِيمَةَ ، كما لو غَصَب عَبْدًا فأَبَقَ .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (فإن كانت للمَغْصُوبِ أُجْرَةٌ ، فعلى الغاصِبِ أُجْرَةُ مِثْلِه مُدَّةَ مُقامِه فى يَدِه) سَواءٌ اسْتَوْفَى المَنافِعَ أو تَرَكَها تَذْهَبُ . هذا المَعْرُوفُ فى المَذْهَبِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لا يَلْزَمُه قِيمَةُ العَصِيرِ ؛ لأنَّ الخَلَّ عيْنُه ، كحَمَلٍ صارَ كَبْشًا . وقال الحارِثِىُّ : وللشَّافِعِيَّةِ وَجْهٌ ، يَمْلِكُه الغاصِبُ . وهو الأَقْوَى . ونصَرَه بأَدِلَّةٍ كثيرةٍ .

فائدة : لو غلَّى العَصِيرَ ، فنقَصَ ، غَرِمَ أرْشَ نَقْصِه ، وكذا يَغْرَمُ نقْصَه . على المذهبِ ، وقالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وَيحْتَمِلُ أنَّه لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه ماءٌ .

قوله : وإنْ كانَ للمَغْصُوبِ أُجْرَةٌ ، فعلى الغاصِبِ أُجْرَةُ مِثْلِه مُدَّةَ مُقامِه فى يَدِه .

المقنع هَذَا قَوْلٌ قَدِيمٌ ، ثُمَّ رَجَعَ عَنْهُ .

الشرح الكبير وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَضْمَنُ المَنافِعَ . وهو الذى نَصَرَه أصحابُ مالكٍ . وقد روَى محمدُ بنُ الحَكَمِ عن أحمدَ ، فى مَن غَصَب دارًا فسَكَنَها عِشْرِينَ سنةً : لا أَجْتَرِئُ أن أَقُولَ : عليه أجْرٌ[1] ما سَكَن . وهذا يَدُلُّ على تَوَقُّفِه عن إيجابِ الأَجْرِ ، إلَّا أنَّ أبا بكرٍ قال : (هذا قولٌ قَدِيمٌ) لأنَّ محمدَ بنَ الحَكَمِ ماتَ قبلَ أبِى عبدِ اللهِ بعِشْرِينَ سنةً . [٤/٢٩٠ظ] واحْتَجَّ مَن لم يُوجِبِ الأَجْرَ بقولِ النبىِّ ﷺ : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ »[2] . وضَمَانُها على الغاصِبِ . ولأنَّه اسْتَوْفَى مَنْفَعَتَه بغيرِ عَقْدٍ ولا شُبْهَةِ مِلْكٍ ، أشْبَهَ ما لو زَنَى بامْرأةٍ مُطاوِعَةٍ . ولَنا ، أنَّ كلَّ ما ضَمِنَه

الإنصاف يَعْنِى ، إذا كانتْ تصِحُّ إجارَتُه[3] . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى قَضايا كثيرةٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه التَّوَقُّفُ عن ذلك . قال أبو بَكْرٍ : هذا قَوْلٌ قديمٌ رجَع عنه ؛ لأنَّ الرَّاوِىَ لها عنه محمدُ بنُ الحَكَمِ ، وقد ماتَ قبلَ الإمامِ أحمدَ بعِشْرِين سَنةً . قلتُ : مَوْتُه قبلَ الإمامِ أحمدَ لا يدُلُّ على رُجوعِه ، بل لا بُدَّ مِن دَليلٍ يدُلُّ على رُجوعِه غيرِ ذلك . ثم [٢/١٩٨ و] وَجَدْتُ الحارِثِىَّ قال قريبًا مِن ذلك ، فقال : الاسْتِدْلالُ على الرُّجوعِ بتَقَدُّمِ وَفاةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ لا يصِحُّ ، فإنَّ مَن تأَخَّرَتْ وَفاتُه مِنَ الجائزِ أنْ يكونَ منهم مَن سمِعَ قبلَ سَماعِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، لا سِيَّما أبو طالِبٍ ، فإنَّه

(١) فى تش ، م : « سكنى » .
(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٢٨٤ .
(٣) فى ط : « أجرته » .

الشرح الكبير

بالإتْلافِ فى العَقْدِ الفاسِدِ ، جازَ أن يَضْمَنَه بمُجَرَّدِ الإتْلافِ ، كالأعْيانِ ، ولأنَّه أتْلَفَ مُتَقَوَّمًا ، فوَجَبَ ضَمانُه ، كالأعْيانِ . أو نقولُ : مالٌ مُتَقَوَّمٌ مَغْصُوبٌ ، فوَجَبَ ضَمانُه ، كالعَيْنِ . وأمّا الخَبَرُ فوارِدٌ فى البَيْعِ ، ولا يَدْخُلُ فيه الغاصِبُ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ له الانْتِفاعُ بالمَغْصُوبِ بالإجْماعِ . ولا يُشْبِهُ الزِّنَى ؛ لأنَّها رَضِيَتْ بإتْلافِ مَنافِعِها بغيرِ عِوَضٍ ولا عَقْدٍ يَقْتَضِى العِوَضَ ، فكان بمَنْزِلَةِ مَن أعارَه دارَه . ولو أكْرَهَها عليه ، لَزِمَه مَهْرُها ، والخِلافُ فيما له مَنافِعُ تُسْتَباحُ بعَقْدِ الإجارَةِ ؛ كالعَقارِ ، والثِّيابِ ، والدَّوابِّ ، ونَحْوِها . فأمّا الغَنَمُ والشَّجَرُ والطَّيْرُ ونحوُها ، فلا شىءَ فيها ؛ لأنَّه لا مَنافِعَ لها يُسْتَحَقُّ بها عِوَضٌ . ولو غَصَبَ جارِيَةً ولم يَطَأْها ، ومَضَى عليها زَمَنٌ يُمْكِنُ الوَطْءُ فيه ، لم يَضْمَنْ مَهْرَها ؛ لأنَّ مَنافِعَ البُضْعِ لا تَتْلَفُ إلّا بالاسْتِيفاءِ ، بخِلافِ غيرِها ، ولأنَّها لا تُقَدَّرُ بزَمَنٍ فيُتْلِفُها مُضِىُّ الزَّمَنِ ، بخِلافِ المَنْفَعَةِ . ولو أطْرَقَ الفَحْلَ لم يَضْمَنْ مَنْفَعَتَه ؛ لأنَّه لا عِوَضَ له ، لكنْ عليه ضَمانُ نَقْصِه .

الإنصاف

قديمُ الصُّحْبَةِ لأحمدَ . قال : وأحْسَنُ منه التَّأنُّسُ بما رُوِىَ أنَّ ابنَ مَنْصُورٍ بلَغَه أنَّ أحمدَ رجَع عن بعضِ المَسائلِ التى علَّقَها ، فجمَعَها فى جِرابٍ وحمَلَها على ظَهْرِه ، وخرَج إلى بَغْدادَ ، وعرَضَ خُطُوطَ أحمدَ عليه فى كلِّ مسْأَلَةٍ ، فأقَرَّ له بها ثانيًا . فالظَّاهِرُ أنَّ ذلك كان بعدَ مَوْتِ ابنِ الحَكَمِ ، وقبلَ وَفاةِ أحمدَ بيَسِيرٍ ، وابنُ مَنْصُورٍ ممَّن روَى الضَّمانَ ، فيَكُونُ مُتَأَخِّرًا عن رِوايَةِ ابنِ الحَكَمِ . انتهى . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك فى البابِ عندَ قوْلِه : وإنْ غصَبَ ثَوْبًا فقصَرَه ، أو غَزْلًا فنَسَجَه . قال فى « الفُروعِ » هنا : ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، لا أُجْرَةَ مُطْلَقًا ، يعْنِى ، سواءٌ انْتَفَع

المقنع

وَإِنْ تَلِفَ الْمَغْصُوبُ ، فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ إِلَى وَقْتِ تَلَفِهِ . وَإِنْ غَصَبَ شَيْئًا فَعَجَزَ عَنْ رَدِّهِ ، فَأَدَّى قِيمَتَهُ ، فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ إِلَى وَقْتِ أَدَاءِ الْقِيمَةِ ، وَفِيمَا بَعْدَهُ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٢٣٥٨ – مسألة : (وإن تَلِفَ المَغْصُوبُ ، فعليه أُجْرَتُه إلى وَقْتِ تَلَفِه) لأنَّه بعدَ التَّلَفِ لم تَبْقَ له مَنْفَعَةٌ ، فلم يَجِبْ ضَمانُها ، كما لو أَتْلَفَه مِن غيرِ غَصْبٍ .

٢٣٥٩ – مسألة : (وإن غَصَب شيئًا ، فعَجَزَ عن رَدِّه ، فأدَّى قِيمَتَه ، فعليه أُجْرَتُه إلى وَقْتِ أَداءِ القِيمَةِ) لأنَّ مَنافِعَه إلى وَقْتِ أداءِ القِيمةِ

الإنصاف

به أوْ لا . وظاهرُ « المُبْهِجِ » التَّفْرِقَةُ . يعْنِى ، إنِ انْتفَعَ به ، فعليه الأُجْرَةُ ، وإلَّا فلا . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . وجعَلَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ظاهِرَ ما نُقِلَ عنه . وقد نقَلَ ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ زرَع بلا إذْنٍ ، فعليه أُجْرَةُ الأرْضِ بقَدْرِ ما اسْتعْمَلَها إلى ردِّه ، أو إتْلافِه ، أو رَدِّ قِيمَتِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كانَ العَبْدُ ذا صنائِعَ ، لَزِمَه أُجْرَةُ أعْلاها فقط . الثَّانيةُ ، مَنافِعُ المَقْبوضِ بعَقْدٍ فاسدٍ ، كَمنافعِ المَغْصُوبِ ؛ تُضْمَنُ بالفَواتِ والتَّفْويتِ .

تنبيه : قال الحارِثِىُّ : « أبو بَكْرٍ » المُبْهَمُ فى الكِتابِ هو الخَلَّالُ . وإطْلاقُ « أبِى بَكْرٍ » فى عُرْفِ الأصحابِ إنَّما هو أبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ ، لا الخَلَّالُ ، وإنْ كانَ يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مِن كلامِ أبِى بَكْرٍ عَبْدِ العزيزِ ، كما قال ، فإنَّه أدْخَلَ فى « جامعِ الخَلَّالِ » شيئًا مِن كلامِه ، فرُبَّما اشْتَبَه بكَلامِ الخَلَّالِ ، إلَّا أنَّ القاضىَ ، وابنَ عَقِيلٍ ، وغيرَهما مِن أهْلِ المذهبِ ، إنَّما حَكَوه عنِ الخَلَّالِ . انتهى .

قوله : وإنْ غَصَبَ شَيْئًا ، فعَجَز عن رَدِّهِ فأدَّى قِيمَتَه ، فعليه أُجْرَتُه إلى وَقْتِ أداءِ

المقنع

فَصْلٌ : وَتَصَرُّفَاتُ الْغَاصِبِ الْحُكْمِيَّةُ ؛ كَالْحَجِّ ، وَسَائِرِ

الشرح الكبير

مَمْلُوكَةٌ لصاحِبِه ، فلَزِمَه ضَمانُها . وهل يَلْزَمُه أَجْرُه مِن حينِ دَفْعِ بَدَلِه إلى رَدِّه ؟ فيه وَجْهان ؛ أَصَحُّهُما ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ الانْتِفاعَ ببَدَلِه الذى أُقِيمَ مُقامَه ، فلم يَسْتَحِقَّ الانْتِفاعَ به وبما قامَ مَقامَه . والثانى ، له الأَجْرُ ؛ لأنَّ العَيْنَ باقِيةٌ على مِلْكِه ، والمَنْفَعَةَ له .

[٤/٢٩١و] **فصل** : (١قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه١) : (وتَصَرُّفاتُ الغاصِبِ الحُكْمِيَّةُ ؛ كالحَجِّ ، وسائِرِ العِبادَاتِ ، والعُقُودُ ؛ كالبَيْعِ

الإنصاف

القِيمَةِ ، وفيما بعدَه وَجْهان . إنْ كانَ قبلَ أداءِ القِيمَةِ ، فحُكْمُه حُكْمُ المَسْأَلةِ التى قبلَها ، خِلافًا ومذهبًا . وإنْ كانَ بعدَ أدائِها ، فأَطْلَقَ فى وُجوبِها الوَجْهَيْن ، وأَطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، وقال : ذكَرَهما القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، يلْزَمُه ؛ لأنَّ العَيْنَ باقيةٌ على مِلْكِ المغْصُوبِ منه والمَنْفَعَةَ . فعلى هذا الوَجْهِ ، تَلْزَمُه الأُجْرَةُ إلى ردِّه مع بَقائِه .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كَلامِ الأصحابِ ، أنَّه يضْمَنُ رائحةَ المِسْكِ ونحوَه ، خِلافًا « للانْتِصارِ » ، لا نقْدًا لتِجارَةٍ . قلتُ : الذى يَنْبَغِى أنْ يُقْطَعَ بالضَّمانِ فى ذَهابِ رائحةِ المِسْكِ ، ونحوِه .

قوله : وتَصَرُّفَاتُ الغَاصِبِ الحُكْمِيَّةُ ؛ كالحَجِّ وسائِرِ العِباداتِ ، والعُقُودِ ؛ كالبَيْعِ والنِّكاحِ ، ونحوِها باطِلَةٌ فى إحْدَى الرِّوايتَين . وهى المذهبُ . قال

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

المقنع

الْعِبَادَاتِ ، وَالْعُقُودِ ؛ كَالْبَيْعِ ، وَالنِّكَاحِ ، وَنَحْوِهَا ، بَاطِلَةٌ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، وَالْأُخْرَى صَحِيحَةٌ .

الشرح الكبير

والنِّكَاحِ ، ونحوِها ، باطِلَةٌ فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْن ، والأُخْرَى صَحِيحَةٌ) تَصَرُّفاتُ الغاصِبِ كتَصرُّفَاتِ الفُضُولِىِّ ، وفيه رِوَايتانِ ؛ أظْهَرُهما بُطْلانُها . والثانيةُ ، صِحَّتُها ووُقُوفُها[1] على إجَازَةِ المالِكِ . وقد ذكَرَ شيخُنا فى الكِتَابِ المَشْرُوحِ رِوايةً أنَّها تَقَعُ صَحِيحةً ، وذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وسَواءٌ فى ذلك العِبادَاتُ ؛ كالطَّهارَةِ ، والصلاةِ ، والزَّكاةِ ، والحَجِّ ، والعُقُودُ ؛ كالبَيْعِ ، والإجارَةِ ، والنِّكَاحِ . وهذا يَنْبَغِى أن يَتَقَيَّدَ فى العُقُودِ بما لم يُبْطِلْه المالِكُ ، فأمّا ما اخْتارَ المالِكُ إبْطالَه وأَخْذَ المَعْقُودِ عليه ، فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وأمّا ما لم يُدْرِكْه المالِكُ ، فوَجْهُ التَّصْحِيحِ فيه أنَّ الغاصِبَ تَطُولُ مُدَّتُه وتَكْثُرُ تَصَرُّفاتُه ، ففى القَضاءِ ببُطْلانِها ضَرَرٌ كَثِيرٌ ، ورُبَّما عادَ الضَّرَرُ على المالِكِ ، فإنَّ الحُكْمَ بصِحَّتِها يَقْتَضِى كَوْنَ الرِّبْحِ للمالِكِ ، والعِوَضِ بنَمائِه وزِيادَتِه له ، والحُكْمَ ببُطْلانِها يَمْنَعُ ذلك .

الإنصاف

الشَّارِحُ : هذا أظْهَرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وصَحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . قال فى « التَّلْخيصِ » ، فى بابِ البَيْعِ : وإنْ كثُرَتْ تَصرُّفاتُه فى أعْيانِ المَغْصُوباتِ ، يُحْكَمُ ببُطْلانِ الكُلِّ ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . ذكَرَه فى كتابِ البَيْعِ ، فى الشَّرْطِ السَّابعِ . والأُخْرى ، صحيحةٌ . وعنه ، تصِحُّ

---

(١) فى الأصل : « وقوعها » .

الإنصاف

مَوْقُوفَةً على الإجازَةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » ، وقال : وقيل : الصِّحَّةُ مُقَيَّدَةٌ بما لم يُبْطِلْه المالِكُ مِنَ العُقودِ . انتهى . قلتُ : قال الشَّارِحُ : وقد ذكَر شيْخُنا فى الكتابِ المَشْروحِ رِوايةً ، أنَّها صحيحةٌ . وذكَرَها أبو الخَطَّابِ ، قال : وهذا يَنْبَغِى أن يَتَقَيَّدَ فى العُقودِ بما إذا لم يُبْطِلْه المالِكُ . فأمَّا إنِ اخْتارَ المالِكُ إبْطالَه ، فأخَذَ المَعْقُودَ عليه ، فلا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وأمَّا ما لم يُدْرِكْه المالِكُ ، فوَجْهُ التَّصْحيحِ فيه ، أنَّ الغاصِبَ تَطُولُ مُدَّتُه وتكْثُرُ تصَرُّفاتُه ، ففى القَضاءِ ببُطْلانِها ضرَرٌ كثيرٌ ، ورُبَّما عادَ الضَّرَرُ على المالِكِ . انتهى . وقال ما قالَه الشَّارِحُ ، والقاضى فى « خِلافِه » ، وابنُ عَقِيلٍ . نقَلَه عنهما فى « الفائِدَةِ العِشْرين » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وأطْلَقَ الرِّوايَةَ مرَّةً كما هنا ، ومرَّةً قال : يَنْبَغِى أنْ يُقَيِّدَ ، كما قال الشَّارِحُ . وقال : وهو أشْبَهُ مِنَ الإطْلاقِ . قال الحارِثِىُّ : وهذه الرِّوايةُ لم أرَ مَن تقدَّم المُصَنِّفَ وأبا الخطَّابِ فى إيرادِها . وقال أيضًا : وأمَّا الصِّحَّةُ على الإطْلاقِ ، فلا أعْلَمُ به أيضًا ، سِوَى نَصِّه على مِلْكِ المالِكِ ، كرِبْحِ المالِ المَغْصُوبِ ، كما سنُورِدُه فى مسْألَةِ الرِّبْحِ . وقال عن كلامِ المُصَنِّفِ فى تَقْييدِ الرِّوايةِ : أمَّا طُولُ مُدَّةِ الغَصْبِ ، وكَثْرَةُ تصرُّفاتِ الغاصِبِ ، فلا يَطَّرِدُ ، بل كثيرٌ مِنَ المَغْصُوبِ لا يُتَصَرَّفُ فيه بعَقْدٍ أصْلًا ، وبتَقْديرِ الاطِّرادِ غالِبًا .

تنبيهان ؛ أحدُهما [٢/١٩٨ ظ] ، بنَى المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وجماعةٌ ، تصَرُّفَ الغاصِبِ ، على تَصُّرفِ الفُضُولِىِّ ، فأثْبَتَ فيه ما فى تَصرُّفِ الفُضُولِىِّ ، مِن رِوايةِ الانْعِقادِ مَوْقُوفًا على إجازَةِ المالِكِ . قال الحارِثِىُّ : ومِن مُتَأَخِّرِى الأصحابِ مَن جعَل هذه التَّصَرُّفاتِ مِن نَفْسِ تصَرُّفاتِ الفُضُولِىِّ . قال : وليس بشىءٍ . ثم قال : ولا يصِحُّ إلْحاقُه بالفُضُولِىِّ . وفرَّق بينَهما بفُروقٍ جيِّدَةٍ . الثَّانى ، هذا الخِلافُ المَحْكِىُّ فى أصْلِ المَسْألَةِ مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، وقد قَسَمَها المُصَنِّفُ

الإنصاف

قِسْمَيْن ؛ عِباداتٌ ، وعُقُودٌ . فالعِباداتُ فيها مَسَائلُ ؛ منها ، الوُضُوءُ بماءٍ مَغْصُوبٍ ، والوُضُوءُ مِن إناءٍ مَغْصُوبٍ ، وغَسْلُ النَّجاسَةِ بماءٍ مَغْصوبٍ ، وسَتْرُ العَوْرَةِ بثَوْبٍ مَغْصُوبٍ ، والصَّلاةُ فى مَوْضِعٍ مَغْصوبٍ . وقد تقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى كتابِ الطَّهارَةِ ، والآنِيَةِ ، وإزالَةِ النَّجاسةِ ، وسَتْرِ العَوْرَةِ ، واجْتِنابِ النَّجاسَةِ . ومنها ، الحَجُّ بمالٍ مَغْصُوبٍ ، كما قال المُصَنِّفُ ، والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ . نصَّ عليه . قال ابنُ أبِى مُوسى : وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « الخُلاصَةِ » : باطِلٌ على الأصحِّ . قال الشَّارِحُ : باطِلٌ على الأظْهَرِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : يَبْطُلُ فى كلِّ عِبادَةٍ على الأصحِّ . وصحَّحه النَّاظِمُ وغيرُه . وقدَّمه الحارِثِىُّ وغيرُه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : عنه ، يُجْزِئُه مع الكَراهَةِ . قالَه ابنُ أبِى مُوسى . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال الحارِثِىُّ : وهو أقْوَى . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، فيَجِبُ بَدَلُ المالِ دَيْنًا فى ذِمَّتِه . ومنها ، الهَدْىُ المَغْصُوبُ لا يُجْزِئُ . صرَّح به الأصحابُ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ علِىِّ بنِ سَعِيدٍ . وعنه ، الصِّحَّةُ مَوْقُوفَةٌ على إجازَةِ المالِكِ . ونصَّ الإمامُ أحمدُ على الفَرْقِ بينَ أنْ يَعْلَمَ أنَّها لغيرِه ، فلا يُجْزِئُه ، وبينَ أنْ يظُنَّ أنَّها لنَفْسِه ، فيُجْزِئَه ، فى رِوايةِ ابنِ القاسِمِ ، وسِنْدِىٌّ . وسوَّى كثيرٌ مِنَ الأصحابِ بينَهما فى حِكَايةِ الخِلافِ . قال فى « الفائِدَةِ العِشْرِين » : ولا يصِحُّ . وإنْ كان الثَّمَنُ مَغْصُوبًا ، لم يُجْزِئْه أيضًا ؛ اشْتَراه بالعَيْنِ ، أو فى الذِّمَّةِ . قالَه الحارِثِىُّ . قلتُ : لو قيلَ بالإجْزاءِ إذا اشْتَراه فى الذِّمَّةِ ، لكانَ مُتَّجِهًا . ومنها ، لو أوْقَعَ الطَّوافَ ، أو السَّعْىَ ، أو الوُقوفَ على الدَّابَّةِ

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

المَغْصُوبَةِ ، ففى الصِّحَّةِ رِوايتَا الصَّلاةِ[1] فى البُقْعَةِ المَغْصُوبَةِ . قالَه الحارِثِىُّ . قلتُ : النَّفْسُ تمِيلُ إلى صِحَّةِ الوُقوفِ على الدَّابَّةِ المَغْصُوبَةِ . ومنها ، أداءُ المالِ المَغْصُوبِ فى الزَّكاةِ غيرُ مُجْزِئٍ . قال الحارِثِىُّ : ثم إنَّ أبا الخَطَّابِ صرَّح بجَرَيانِ الخِلافِ فى الزَّكاةِ ، وتَبِعَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ ، كما انْتَظَمَه عُمومُ إيرادِ الكِتابِ . فإنْ أُرِيدَ به ما ذكَرْنا مِن أداءِ المَغْصُوبِ عنِ الغاصِبِ ، وهو الصَّحيحُ ، فهذا شىءٌ لا يقْبَلُ نِزاعًا ألْبَتَّةَ ؛ لما فيه مِنَ النَّصِّ ، فلا يُتَوَهَّمُ خِلافُه . وإنْ أُرِيدَ به الأداءُ عنِ المالِكِ ، بأنْ أخْرَجَ عنه مِنَ النِّصابِ المَغْصُوبِ ، وهو بعيدٌ جدًّا ، فإنَّ الواقِعَ مِنَ التَّصَرُّفِ للعِبادَةِ إنَّما يكونُ عنِ الغاصِبِ نَفْسِه ، فلا يُقْبَلُ أيضًا ، خِلافًا لاتِّفاقِنا على اعْتِبارِ نِيَّةِ المالِكِ ، إلَّا أنْ يَمْتَنِعَ مِنَ الأداءِ ، فيَقْهَرَه الإمامُ على الأخْذِ منه ، فيُجْزِئُ فى الظَّاهِرِ ، وليس هذا بواحِدٍ مِنَ الأمْرَيْن ، فلا يُجْزِئُ بوَجْهٍ . ومنها ، كلُّ صَدَقَةٍ ؛ مِن كفَّارَةٍ ، أو نَذْرٍ ، أو غيرِهما ، كالزَّكاةِ سَواءً . ومنها ، عِتْقُ المَغْصُوبِ لا يَنْفُذُ ، بلا خِلافٍ فى المذهبِ . ونصَّ عليه . قالَه الحارِثِىُّ . ومنها ، الوَقْفُ لا ينْفُذُ فى المَغْصُوبِ ، قَوْلًا واحِدًا . لكِنْ لو كان ثَمَنُ المُعْتَقِ أوِ المَوْقُوفِ مَغْصُوبًا ؛ فإنِ اشْتَرَى بعَيْنِ المالِ ، لم يَنْفُذْ ، [2] وإنِ اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ ، ثم نقَدَه ، فإنْ قيلَ بعَدَمِ إفادَةِ المِلْكِ ، لم يَنْفُذْ[2] ، وإنْ قيلَ بالإفادَةِ ، نفَذ العِتْقُ والوَقْفُ . قالَه الحارِثِىُّ . وأمَّا العُقودُ ؛ مِنَ البَيْعِ ، والإجارَةِ ، والنِّكاحِ ، ونحوِها ، فالعَقْدُ باطِلٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وتقدَّم حِكايَةُ الرِّوايةِ بالصِّحَّةِ ، والكلامُ عليها ، والرِّوايَةُ بالوَقْفِ على الإجازَةِ .

---

(١) فى ط : « الصحة » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنِ اتَّجَرَ بالدَّرَاهِمِ ، فَالرِّبْحُ لِمَالِكِهَا .

الشرح الكبير **٢٣٦٠** – مسألة : (وإنِ اتَّجَرَ بالدَّرَاهِمِ ، فالرِّبْحُ لمالِكِها) إذا غَصَب أثمانًا فاتَّجَرَ بها ، أو عُرُوضًا فباعَها واتَّجَرَ بثَمَنِها ، فقال أصحابُنا : الرِّبْحُ للمالِكِ ، والسِّلَعُ المُشْتَراةُ له . وقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ : إن كان الشِّرَاءُ بعَيْنِ المالِ ، فالرِّبْحُ للمالِكِ ؛ لأنَّه نَماءُ مِلْكِه . قال الشَّرِيفُ : وعن أحمدَ ، أنَّه يَتَصَدَّقُ به ؛ لوُقُوعِ الخِلَافِ فيه .

الإنصاف (١) **تنبيه** : قوْلُه : وتَصَرُّفاتُ الغاصِبِ الحُكْمِيَّةُ . أى التى يُحْكَمُ عليها بصِحَّةٍ أو فَسادٍ . احْتِرازًا مِن غيرِ الحُكْمِيَّةِ ، كإتْلافِ المَغْصُوبِ ؛ كأكْلِه الطَّعامَ ، أو إشْعالِه الشَّمْعَ ، ونحوِهما ، وكَلُبْسِه الثَّوْبَ ، ونحوِه ، فإنَّ هذا لا يُقالُ فيه صحيحٌ ولا فاسِدٌ . واللهُ أعلمُ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ[٢] » : وقوْلُه : الحُكْمِيَّةُ احْتِرازٌ مِنَ التَّصَرُّفاتِ الصُّورِيَّةِ . فالحُكْمِيَّةُ ؛ ما له حُكْمٌ من صِحَّةٍ وفَسادٍ ؛ كالبَيْعِ ، والهِبَةِ ، والوَقْفِ ، ونحوِه . والصُّورِيَّةُ ؛ كطَحْنِ الحَبِّ ، ونَسْجِ الغَزْلِ ، ونَجْرِ الخَشَبِ ، ونحوِه . انتهى . وهو كالذى قبلَه[١] .

قوله : وإن اتَّجَرَ بالدَّرَاهِمِ ، فالرِّبْحُ لمالِكِها . يعْنِى ، إذا اتَّجَرَ بعَيْنِ المالِ ، أو بثَمَنِ الأعْيانِ المَغْصُوبَةِ ، فالمالُ ورِبْحُه لمالِكِها . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، ونقَلَه الجماعَةُ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال أصحابُنا : الرِّبْحُ للمالِكِ ، والسِّلَعُ المُشْتَراةُ له . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . واحْتَجَّ أحمدُ بخَبَرِ

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) فى ا : « الوجيز » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى فِى ذِمَّتِهِ ثُمَّ نَقَدَهَا ، فَكَذَلِكَ . وَعَنْهُ ، الرِّبْحُ لِلْمُشْتَرِى .

الشرح الكبير

٢٣٦١ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى فى ذِمَّتِه ثم نَقَدَها ، [1]فكذلك) إذا اشْتَرَى فى ذِمَّتِه[1] ، احْتَمَلَ أن يكونَ الرِّبْحُ للغاصِبِ . وكذلك ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافِعِىِّ ؛ لأنَّه اشْتَرَى لنَفْسِه فى ذِمَّتِه ، فكان الشِّراءُ له والرِّبْحُ له ، وعليه بَدَلُ المَغْصُوبِ . وهذا قِياسُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ . واحْتَمَل أن يكونَ للمالِكِ ؛ لأنَّه نَماءُ مِلْكِه ، أشْبَهَ ما لو اشْتَرَى بعَيْنِ المالِ . وهذا المَشْهُورُ فى

الإنصاف

عُرْوَةَ بنِ الجَعْدِ[2] . ونقَل حَرْبٌ فى خَبَرِ عُرْوَةَ ، إنَّما جازَ ؛ لأنَّه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، جوَّزَه له . وقيَّد جماعةٌ ؛ منهم صاحِبُ « الفُنونِ » ، و « التَّرْغيبِ » الرِّبْحَ للمالِكِ ، إنْ صحَّ الشِّراءُ ، وأطْلَقَ الأكْثَرُ . وقال الحارِثِىُّ : ويتَخَرَّجُ مِنَ القَوْلِ ببُطْلانِ التَّصُّرفِ رِوايَةٌ بعَدَمِ المِلْكِ للرِّبْحِ ، وهو الأقْوَى . انتهى . وعنه ، يتَصَدَّقُ به . وقيل : لا يصِحُّ بعَيْنِه ، إنْ قُلْنا : النُّقودُ تَتَعيَّنُ بالتَّعْيينِ .

قوله : وإنِ اشْتَرَى فى ذِمَّتِه ، ثم نقَدَها ، فكذلك . يعْنِى ، الرِّبْحُ للمالِكِ أيضًا . واعْلَمْ أنَّه إذا اشْتَرَى فى الذِّمَّةِ ، [١٩٩/٢ و] أو باعَ سَلَمًا ، ثم أقْبَضَ المَغْصُوبَ ورَبِحَ ، فالعَقْدُ صحيحٌ ، على المذهبِ ، والإقْباضُ فاسِدٌ . بمَعْنَى ، أنَّه غيرُ مُبْرِئٍ ، وصِحَّةُ العَقْدِ نصَّ عليها فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ . وحكَى القاضى فى « التَّعْليقِ الكبيرِ » وَجْهًا ، يكونُ العَقْدُ مَوْقوفًا على إجازَةِ المالِكِ ؛ إنْ أجازَه ، صحَّ ، وإلَّا بَطَلَ .

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٦/١١ .

الشرح الكبير

المَذْهَبِ . [٤/٢٩١ظ] قال صاحِبُ « المُحَرَّرِ » : إذا اشْتَرَى فى ذِمَّتِه بنِيَّةِ نَقْدِها ؛ لِئَلَّا يَتَّخِذَ ذلك طَرِيقًا إلى غَصْبِ مالِ الغَيْرِ والتِّجارَةِ به . وإن خَسِر ، فهو على الغاصِبِ ؛ لأنَّه نَقْصٌ حَصَل فى المَغْصُوبِ . وإن دَفَع المالَ إلى مَن يُضارِبُ به ، فالحُكْمُ فى الرِّبْحِ على ما ذَكَرْنا . وليس على المالِكِ مِن أجْرِ العامِلِ شىءٌ ؛ لأنَّه لم يَأْذَنْ له فى العَمَلِ فى مالِه . وإن كان المُضارِبُ عالِمًا بالغَصْبِ ، فلا أَجْرَ له ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ بالعَمَلِ ، ولم يَغُرَّه أحَدٌ . وإن لم يَعْلَمْ ، فعلى الغاصِبِ أَجْرُ مِثْلِه ؛ لأنَّه اسْتَعْمَله عَمَلًا بعِوَضٍ لم يَحْصُلْ له ، فلَزِمَه أَجْرُه ، كالعَقْدِ الفاسِدِ .

الإنصاف

قال : وهو أصحُّ ما يُقالُ فى المَسْأَلَةِ . قال الحارِثِىُّ : وهو مأْخُوذٌ مِن مِثْلِه فى مَسْأَلَةِ الفُضُولِىِّ . قال : وهو مُشْكِلٌ ؛ إذْ كيف يَقِفُ تصَرُّفُ الإنْسانِ لنَفْسِه على إجازَةِ غيرِه ؟ انتهى . وأمَّا الرِّبْحُ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا أنَّه للمالِكِ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الشَّارِحُ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : هو ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به جماهيرُ الأصحابِ ، حتى أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » . انتهى . وجزَم به فى « الإرْشادِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » : إذا اشْتَرَى فى ذِمَّتِه بنِيَّةِ نقْدِها ، فالرِّبْحُ للمالِكِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، الرِّبْحُ للمُشْتَرِى . وهو احْتِمالٌ فى « الشَّرْحِ » ، وهو قِياسُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأَقْوَى . فعليها ، يجوزُ له الوَطْءُ . ونقَلَه المَرُّوذِىُّ . وعلى هذا ، إنْ أرادَ التَّخَلُّصَ مِن شُبْهَةٍ بيَدِه ،

الشرح الكبير

فصل : وإن أَجَرَ الغاصِبُ المَغْصُوبَ ، فالإجارَةُ باطِلَةٌ ، فى إحْدَى الرِّواياتِ ، كالبَيْعِ ، وللمالِكِ تَضْمِينُ أيِّهما شاءَ أُجْرَ المِثْلِ ، فإن ضَمَّنَ المُسْتَأْجِرَ ، لم يَرْجِعْ بذلك ؛ لأنَّه دَخَل فى العَقْدِ على أنَّه يَضْمَنُ المَنْفَعَةَ ويَسْقُطُ عنه المُسَمَّى فى العَقْدِ . وإن كان دَفَعَه إلى الغاصِبِ ، رَجَع به . وإن تَلِفَتِ العَيْنُ فى يَدِ المُسْتَأْجِرِ ، فلمالِكِها تَضْمِينُ مَن شاءَ منهما قِيمَتَها ، فإن ضَمَّنَ المُسْتَأْجِرَ ، رَجَع بذلك على الغاصِبِ[1] ؛ لأنَّه دَخَل معه على أنَّه لا يَضْمَنُ العَيْنَ ، ولم يَحْصُلْ له[2] بَدَلٌ فى مُقابَلَةِ ما غَرِمَ . وإن كان عالِمًا بالغَصْبِ ، لم يَرْجِعْ على الغاصِبِ ؛ لأنَّه دَخَل على بَصِيرَةٍ ، وحَصَل

الإنصاف

اشْتَرى فى ذِمَّتِه ، ثم نقَدَها . وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وذكَرَه عن أحمدَ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو اتَّجَرَ بالوَدِيعَةِ ، فالرِّبْحُ للمالِكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعةِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، ليس لواحِدٍ منهما ، ويتَصَدَّقُ به . قال الحارِثِىُّ : وهذا مِن أحمدَ مُقْتَضٍ لبُطْلانِ العَقْدِ ، وذلك وَفْقَ المذهبِ المُخْتارِ فى تَصَرُّفِ الغاصِبِ ، وهو أقْوَى . انتهى . الثَّانيةُ ، لو قارَضَ بالمَغْصوبِ ، أو الوَدِيعَةِ ، فالرِّبْحُ على ما تقدَّم ، ولا شىءَ للعامِلِ على المالِكِ ، وإنْ عَلِمَ ، فلا شىءَ له على الغاصِبِ أيضًا ، وإلَّا فله عليه أُجْرَةُ المِثْلِ . الثَّالثةُ ، إجارَةُ الغاصِبِ للمَغْصُوبِ . وهو كالبَيْعِ ، كما تقدَّم ، وهو داخِلٌ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، والأُجْرَةُ للمالِكِ . نصَّ عليه . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ المُسَمَّى هو الواجِبُ للمالِكِ . قالَه الحارِثِىُّ . وقال المُصَنِّفُ وغيرُه : إنَّ الواجِبَ أُجْرَةُ المِثْلِ . قال

---

(١) فى م : « الغارم » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

التَّلَفُ فى يَدِه ، فاسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، فإن ضَمَّنَ الغاصِبَ الأَجْرَ والقِيمَةَ ، رَجَع بالأَجْرِ على المُسْتَأْجِرِ ، عَلِم أو لم يَعْلَمْ ، ويَرْجِعُ بالقِيمَةِ إن كان المُسْتَأْجِرُ عَلِمَ بالغَصْبِ . وهذا قولُ الشافِعِىِّ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ ، فى هذا الفَصْلِ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّ الأَجْرَ للغاصِبِ دونَ صاحِبِ الدّارِ . وهو فاسِدٌ ؛ لأنَّ الأَجْرَ عِوَضُ المنافِعِ المَمْلُوكَةِ لرَبِّ الدّارِ ، فلم يَمْلِكْها الغاصِبُ ، كعِوَضِ الأَجْزاءِ .

الإنصاف

الحارِثِىُّ : وهو أَقْوَى . الرَّابعةُ ، لو أَنْكَحَ الأَمَةَ المَغْصُوبَةَ ، ففى البُطْلانِ والصِّحَّةِ ما قالَه المُصَنِّفُ فى المَتْنِ . قال الحارِثِىُّ : والتَّصْحيحُ لا أَصْلَ له ؛ فإنَّه مُقْتَضٍ لنَفْىِ اشْتِراطِ الوَلِىِّ فى النِّكاحِ ، وهو خِلافُ المذهبِ . لكِنْ قد يقْرُبُ إجْراؤُه مَجْرَى الفُضُولِىِّ ، فتأْتِى رِوايَةُ الانْعِقادِ مع الإجازَةِ . الخامسةُ ، لو وَهَبَ المَغْصُوبَ ، ففيه الخِلافُ السَّابِقُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ البُطْلانُ ، على ما تقدَّم . السَّادِسَةُ ، تذْكِيَةُ الغاصِبِ الحَيوانَ المَأْكُولَ . وفى إفادتِها لحِلِّ الأَكْلِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، هو مَيْتَةٌ ، لا يَحِلُّ أَكْلُه مُطْلَقًا . جزَم به أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يحِلُّ . قال الحارِثِىُّ : وهو قَوْلُ الأَكْثَرِين . انتهى . وهذا المذهبُ ، وهو قَوْلُ غيرِ أبى بَكْرٍ مِنَ الأصحابِ . قالَه فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ بعدَ المِائَةِ » . (١ وقد نبَّهَ عليه المُصَنِّفُ قبلَ ذلك ، فيما إذا ذَبَحَ الشَّاةَ وشَواها ١) . ويأْتِى نَظِيرُ ذلك فى ذَبْحِ السَّارِقِ الحَيوانَ المَسْروقَ ، فى بابِ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ . ومِن جُمْلَةِ المَسائلِ المُتَعَلِّقَةِ بذلك ؛ التَّذْكِيَةُ بالآلَةِ المَغْصُوبَةِ ، وكذلك التَّزَوُّجُ بمالٍ مَغْصُوبٍ . وفى كلِّ واحِدٍ منهما خِلافٌ يأْتِى .

(١ - ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى قِيمَةِ الْمَغْصُوبِ ، أَوْ قَدْرِهِ ، أَوْ صِنَاعَةٍ فِيهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْغَاصِبِ .

الشرح الكبير

٢٣٦٢ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى قِيمَةِ المَغْصُوبِ ، أو قَدْرِه ، أو صِناعَةٍ فيه ، فالقولُ قولُ الغاصِبِ) إذا اخْتَلَفَ المالِكُ والغاصِبُ فى قِيمَةِ المَغْصُوبِ ولا بَيِّنَةَ ، فالقولُ قولُ الغاصِبِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه ، فلا يَلْزَمُه ما لم يَقُمْ عليه حُجَّةٌ ، كما لو ادَّعَى عليه دَيْنًا فأقَرَّ ببَعْضِه . وكذلك إنِ اخْتَلَفَا فى قَدْرِه ، فقال : غَصَبْتَنِى مِائَةً . قال : بل خَمْسِينَ . [٤/٢٩٢و] لِما ذَكَرْنا . وكذلك إن قال المالِكُ : كان كاتِبًا – أو – له صِناعَةٌ . فأنْكَرَ الغاصِبُ ، فالقولُ قولُه كذلك[1] . فإن شَهِدَتِ البَيِّنَةُ بالصِّفَةِ ، ثَبَتَتْ .

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى قِيمَةِ المَغْصُوبِ ، أو قَدْرِه ، أو صِناعَةٍ فيه ، فالقَوْلُ قَوْلُ الغاصِبِ . لا أعلمُ فيه خِلافًا .

فائدة : لو اخْتَلَفا فى تَلَفِ المَغْصُوبِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ الغاصِبِ فى تَلَفِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : قُبِلَ قَوْلُ الغاصِبِ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه الحارِثِىُّ . وقيل : القَوْلُ قَوْلُ المالِكِ . اخْتارَه الحارِثِىُّ . وهما احْتِمالَان مُطْلَقان فى « التَّلْخيصِ » . فعلى المذهبِ ، للمَغْصُوبِ منه أنْ يُطالِبَ الغاصِبَ ببَدَلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفرُوعِ » . وصحَّحه الحارِثِىُّ ، واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقيل : ليس له مُطالَبَتُه ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه .

---

(١) فى الأصل ، تش : « لذلك » .

المقنع وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى رَدِّهِ ، أَوْ عَيْبٍ [١٤١ظ] فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ .

الشرح الكبير **٢٣٦٣** – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى رَدِّه ، أو عَيْبٍ ، فالقولُ قولُ المالِكِ) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الرَّدِّ وبَقاؤُه فى يَدِ الغاصِبِ . وإن قال الغاصِبُ : كانت فيه سَلْعَةٌ –أو – إصْبَعٌ زائِدَةٌ –أو – عَيْبٌ . وأنْكَرَ المالِكُ ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك . وإنِ اخْتَلَفا بعدَ زِيادَةِ قِيمَةِ المَغْصُوبِ فى وَقْتِ الزِّيادَةِ ، فقال المالِكُ : زادَتْ قبلَ تَلَفِه . وقال الغاصِبُ : بعدَ تَلَفِه . فالقولُ قولُ الغاصِبِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَرَاءَةُ ذِمَّتِه . وإن (١ شاهَدَتِ البَيِّنَةُ١) العَبْدَ مَعِيبًا ، فقال الغاصِبُ : كان مَعِيبًا قبلَ غَصْبِه . وقال المالِكُ : تَعَيَّبَ عندَك . فالقولُ قولُ الغاصِبِ ؛ لأنَّه غارِمٌ ، ولأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ صِفَةَ العَبْدِ لم تَتَغَيَّرْ . ويَتَخَرَّجُ أنَّ القولَ قولُ المالِكِ ، كما إذا اخْتَلَفَ البائِعُ والمُشْتَرِى فى العَيْبِ : هل كان عندَ البائِعِ ، أو حَدَث عندَ المُشْتَرِى ؟ فإنَّ فيه رِوايَةً ،

الإنصاف قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى رَدِّه ، أو عَيْبٍ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المالِكِ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . لكِنْ لو شاهَدَتِ البَيِّنَةُ العَبْدَ مَعِيبًا عندَ الغاصِبِ ، فقال المالِكُ : حدَثَ عندَ الغاصِبِ . وقال الغاصِبُ : بل كانَ فيه قبلَ غَصْبِه . فالقَوْلُ قَولُ الغاصِبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الشَّرْحِ » ، وقال : ويَتَخَرَّجُ أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المالِكِ . كما لو تَبايَعا واخْتلَفا فى عَيْبٍ ؛ هل كان عندَ البائعِ ، أو حدَثَ عندَ المُشْتَرِى ؟ فإنَّ فيه رِوايةً ، أنَّ القَوْلَ قَولُ البائعِ . كذلك هذا ؛ إذِ الأصْلُ السَّلامَةُ ، وتأخَّرَ

(١ – ١) فى م : « شاهدنا » .

المقنع

وَإِنْ بَقِيَتْ فِى يَدِهِ غُصُوبٌ لَا يَعْرِفُ أَرْبَابَهَا ، تَصَدَّقَ بِهَا عَنْهُمْ ، بِشَرْطِ الضَّمَانِ ، كَاللُّقَطَةِ .

الشرح الكبير

أنَّ القَوْلَ قولُ البائِعِ ، كذلك هذا . وإن غَصَبَه خَمْرًا ، فقال المالِكُ : تَخَلَّلَ عندَك . وأنْكَرَ الغاصِبُ ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ تَغَيُّرِه وبَرَاءَةُ ذِمَّةِ الغاصِبِ . وإنِ اخْتَلَفَا فى تَلَفِه ، فالقولُ قولُ الغاصِبِ إذا ادَّعَى التَّلَفَ ؛ لأنَّه أعْلَمُ بذلك ، وتَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنةِ عليه ، فإذا حَلَف ، فللمالِكِ المُطالَبَةُ ببَدَلِه ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ رَدُّ العَيْنِ ، فلَزِمَ بَدَلُها ، كما لو غَصَب عَبْدًا فأَبَقَ . وقيلَ : ليس له المُطالَبَةُ بالبَدَلِ ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه . وإن قال : غَصَبْتَ منى حَدِيثًا . قال : بل عَتِيقًا . فالقولُ قولُ الغاصِبِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ وُجُوبِ الحَدِيثِ ، وللمالِكِ المُطالَبَةُ بالعَتِيقِ ؛ لأنَّه دُونَ حَقِّه . وإنِ اخْتَلَفا فى الثِّيابِ التى على العَبْدِ ، فهى للغاصِبِ ؛ لأنَّها فى يَدِه ، فكان القَولُ قَوْلَه فيها ، ولم يَثْبُتْ أنَّها كانت لمالِكِ العَبْدِ .

٢٣٦٤ – مسألة : (وإن بَقِيَتْ فى يَدِه غُصُوبٌ لا يَعْلَمُ أَرْبابَها ، تَصَدَّقَ بها عنهم ، بشَرْطِ الضَّمَانِ ، كاللُّقَطَةِ) [٢٩٢/٤ ظ] لأنَّه عاجِزٌ عن

الإنصاف

الحُدوثُ عن وَقْتِ الغَصْبِ . انتهى . قلتُ : هذه الرِّوايةُ اخْتارَها جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ هناك ، على ما تقدَّم فى الخِيارِ فى العَيْبِ .

قوله : وإنْ بَقِيَتْ فى يَدِه غُصُوبٌ لا يَعْرِفُ أَرْبابَها ، تَصَدَّقَ بها عنهم ، بشَرْطِ الضَّمانِ ، كاللُّقَطَةِ . إذا بَقِيَ فى يَدِه غُصُوبٌ لا يَعْرِفُ أصحابَها ، فسَلَّمَها إلى الحاكمِ ، بَرِئَ من عُهْدَتِها ، بلا نِزاعٍ . ويجوزُ له الصَّدَقَةُ بها عنهم بشَرْطِ ضَمانِها ، ويَسْقُطُ عنه إثْمُ الغَصْبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه [١٩٩/٢ ظ]

الشرح الكبير

رَدُّها على أصحابِها ، فإذا تَصَدَّقَ بها عنهم كان ثَوابُها لأرْبابِها ، فيُسْقِطُ ذلك إثْمَ غَصْبِها ، ولأنَّ قَضاءَ الحُقُوقِ فى الآخِرَةِ بالحَسَناتِ وحَمْلِ السَّيِّئاتِ ، فإذا طُلِبَ منه عِوَضُ الغَصْبِ أحَالَهُم بثَوابِ الصَّدَقَةِ .[1] وعنه فى اللُّقَطَةِ ، لا تَجُوزُ الصَّدَقَةُ[1] بها . فيُخَرَّجُ هٰهُنا مثلُه . فعلى هذا ، له دَفْعُه إلى نائِبِ الإمَامِ ، كالضَّوالِّ .

الإنصاف

الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والتَّسْعِين » : لم يذْكُرْ أصحابُنا فيه خِلافًا . وقال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ بعدَ المِائَةِ » : ويتَصَدَّقُ بها عنه ، على الصَّحيحِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما . نقَل المَرُّوذِىُّ ، يُعْجِبُنِى الصَّدقَةُ بها . وقال فى « الغُنْيَةِ » : عليه ذلك . ونقَل أيضًا ، على فُقراءِ مَكانِه ، إنْ عرَفَه . ونقَل صالِحٌ ، أو بقِيمَتِه . وله شِراءُ عَرْضٍ بنَقْدٍ ، ويتَصَدَّقُ به ، ولا تجوزُ مُحاباةُ قَريبٍ وغيرِه . نصَّ عليهما . وظاهرُ نَقْلِ حَرْبٍ ، فى الثَّانِيَةِ ، الكَراهَةُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ كلامِهم فى غيرِ مَوْضِعٍ . انتهى . وعنه ، ليس له الصَّدَقَةُ بها . ذكَرَها القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » . وهو تخْرِيجٌ فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الحارِثِىُّ وغيرُه : وكذا الرُّهونُ ، والوَدائِعُ ، وسائرُ الأماناتِ ، كالأمْوالِ المُحَرَّمَةِ فيما ذكَرْنا . وذكَر نُصوصًا فى ذلك . وتقدَّم حُكْمُ الرُّهونِ فى آخِرِ الرَّهْنِ ، ويأْتِى قريبًا مِن ذلك ، فى بابِ أدَبِ القاضى ، عندَ حُكْمِ الهَدِيَّةِ ، والرِّشْوَةِ ، وتأْتِى مسْأَلَةُ الوَدِيعَةِ فى بابِها ، وهل يَلْزَمُ الحاكِمَ الأخْذُ ، أم

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

لا ؟ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ لمَن هذه الأشْياءُ فى يَدِه ، وقُلْنا : له الصَّدَقَةُ بها . أنْ يأْخُذَ منها لنَفْسِه إذا كان مِن أهْلِ الصَّدَقَةِ . نصَّ عليه . وخرَّج القاضى جَوازَ الأكْلِ منها إذا كان فَقِيرًا ، على الرِّوايتَيْن فى شِراءِ الوَصِىِّ مِن نَفْسِه . نقَلَه عنه ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » ، وأفْتَى به الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى الغاصِبِ إذا تابَ .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : لا يعْرِفُ أرْبابَها . أنَّه لا يتَصَدَّقُ بها إلَّا مع عدَمِ مَعْرِفَةِ أرْبابِها ، سواءٌ كان قليلًا أو كثيرًا ، وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل الأثْرَمُ وغيرُه ، له الصَّدَقَةُ بها إذا عَلِمَ ربَّها ، وشَقَّ دَفْعُه إليه ، وهو يَسِيرٌ ، كحَبَّةٍ . وقطَع به فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ والتِّسْعِين » ، فقال : له الصَّدقَةُ به عنه . نصَّ عليه فى مَواضِعَ . وقال الحارِثِىُّ : إذا عَلِمَ الغاصِبُ المالِكَ ، فهنا حالَتان ؛ إحْداهما ، انْقِطاعُ خَبَرِه لغَيْبَةٍ ؛ إمَّا ظاهِرُها السَّلامَةُ ؛ كالتِّجارَةِ ، والسِّياحَةِ ، ومضَتْ مُدَّةُ الإياسِ ، ولا وارِثَ له ، تصَدَّقَ بها كما لو جَهِلَ . نصَّ عليه . وإمَّا ظاهِرُها الهَلاكُ ؛ كالمَفْقُودِ مِن بينِ أهْلِه ، أو فى مَهْلَكَةٍ ، أو بينَ الصَّفَّيْن ، ونحوِه ، وكذلك أرْبَعُ سِنِين ، وأرْبعَةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ ، ولا وارِثَ له ، تصَدَّقَ به أيضًا . نصَّ عليه . وإنْ كان له وارِثٌ ، سلَّمَ إليه . وأنْكَرَ أبو بَكْرٍ الزِّيادَةَ على الأرْبَعِ سِنِين ، وقال : لا مَعْنًى للأرْبعَةِ أشْهُرٍ فى ذلك . قال القاضى وغيرُه : أصْلُ المَسْأَلةِ ، هل يُقْسَمُ مالُ المَفْقُودِ للمُدَّةِ التى تُباحُ زَوْجَتُه فيها ، أو لأرْبَعِ سِنِين فقط ؟ على رِوايتَيْن . وإنْ لم تَمْضِ المُدَّةُ المُعْتَبَرَةُ ، ففى المالِ المُحَرَّمِ يتَعَيَّنُ التَّسْليمُ إلى الحاكمِ مِن غيرِ انْتِظارٍ . وأمَّا ما اؤْتُمِنَ عليه ؛ كالوَدِيعَةِ ، والرَّهْنِ ، فليس عليه الدَّفْعُ إليه . الحالةُ الثَّانيةُ ، أنْ يعْلَمَ وُجودَه ، فإنْ كان غائِبًا ، سلَّمَ إلى وَكِيلِه ، وإلَّا فإلى الحاكمِ ، وإنْ كان حاضِرًا ، فإليه أو إلى وَكِيلِه . وإنْ عَلِمَ مَوْتَه ، فإلى وَرَثَتِه ، فإنْ لم يكُنْ له وَرَثَةٌ ، تصَدَّقَ به . نصَّ عليه . ولا يكونُ لبَيْتِ المالِ فيه شىءٌ . ويأْتِى

الإنصاف إذا كسَبَ مالًا حَرامًا برِضَا الدَّافِعِ ، ونحوُه ، فى بابِ أدَبِ القاضى ، عندَ الكلامِ على الهَدِيَّةِ للحاكمِ .

تنبيه : قوْلُ المُصَنِّفِ : كاللُّقَطَةِ . قال الحارِثِىُّ : الأَلْيَقُ فيه التَّشْبِيهُ بأصْلِ الضَّمانِ ، لا فى مَضْمُونِ الصَّدَقَةِ والضَّمانِ ، فإنَّ المذهبَ فى اللُّقَطَةِ التَّمَلُّكُ لا التَّصَدُّقُ . انتهى . قلتُ : بل الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ جَوازُ التَّصَدُّقِ باللُّقَطَةِ التى لا تُمْلَكُ بالتَّعْريفِ ، على ما يأْتِى مِن كلامِ المُصَنِّفِ فى اللُّقَطَةِ . قال الشَّارِحُ هنا : وعنه فى اللُّقَطَةِ ، لا تجوزُ الصَّدَقَةُ بها . فيتَخَرَّجُ هنا مِثْلُه .

فوائد ؛ إحْداها ، قال فى « الفُروعِ » : لم يذْكُرِ الأصحابُ فى ذلك سِوَى الصَّدَقَةِ بها . ونقَل إبْراهِيمُ بنُ هانِئٍ ، يتَصَدَّقُ بها ، أو يَشْتَرِى بها كِراعًا ، أو سِلاحًا يُوقَفُ ، هو مَصْلَحَةٌ للمُسْلِمين . انتهى . قلتُ : قد ذكَر ذلك الحارِثِىُّ ، وقال عن ذلك : يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الصَّدَقَةِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وسأَلَه جَعْفَرٌ[1] عن مَن ماتَ ، وكان يدْخُلُ فى أُمُورٍ تُكْرَهُ ، فيُرِيدُ بعضُ وَلَدِه التَّنَزُّهَ ؟ فقال إذا دفَعَها إلى المَساكِينِ ، فأىُّ شَىءٍ بَقِىَ عليه ؟ واسْتَحْسَنَ أنْ يُوقِفَها على المَساكِينِ . ويتَوَجَّهُ على أفْضَلِ البِرِّ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : تُصْرَفُ فى المصَالِحِ . وقالَه فى وَديعَةٍ ، وغيرِها ، وقال : قالَه العُلَماءُ ، وأنَّه مذهبُنا ، ومذهبُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالكٍ . وهذا مُرادُ أصحابِنا ؛ لأنَّ الكُلَّ صَدَقَةٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : مَن تَصَرَّفَ [٢/٢٠٠ و] فيه بوِلايَةٍ شَرْعِيَّةٍ ، لم يضْمَنْ . وقال : ليس لصاحِبِه ، إذا عُرِفَ ، ردُّ المُعاوَضَةِ ؛ لثُبوتِ الوِلايَةِ عليها شَرْعًا للحاجَةِ ، كمَن ماتَ ولا وَلِىَّ له ولا حاكِمَ . مع أنَّه ذكَر أنَّ مذهبَ أحمدَ وَقْفُ العَقْدِ للحاجَةِ ؛ لفَقْدِ المالكِ ،

(١) فى الفروع ٤/٥١٣ : « المروذى » .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ أَتْلَفَ مَالًا مُحْتَرَمًا لِغَيْرِه ، ضَمِنَهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ومَن أَتْلَفَ مالًا مُحْتَرَمًا لغيرِه ، ضَمِنَه) إذا كان بغيرِ إذْنِه . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ؛ لأنَّه فوَّتَه عليه ، فوَجَبَ عليه ضَمانُه ، كما لو غَصَبَه فتَلِفَ عندَه .

الإنصاف

ولغيرِ حاجَةٍ، الرِّوايَتان . وقال فى مَنِ اشْتَرَى مالَ مُسْلِمٍ مِنَ التَّتَرِ لمَّا دخَلُوا الشَّامَ : إنْ لم يُعْرَفْ صاحِبُه ، صُرِفَ فى المَصالِحِ ، وأُعْطِىَ مُشْتَرِيه ما اشْتَراه به ؛ لأنَّه لم يَصِرْ لها إلَّا بنَفقَتِه ، وإنْ لم يقْصِدْ ذلك . كما رجَّحه فى مَنِ اتَّجَرَ بمالِ غيرِه ، ورَبِحَ . ونصَّ فى وَدِيعَةٍ ، تُنْتَظَرُ ، كمالِ مَفْقُودٍ ، وأنَّ جائزَةَ الإمامِ أحَبُّ إليه مِنَ الصَّدَقَةِ . قال القاضى : إنْ لم يعْرِفْ أنَّ عَيْنَه مَغْصُوبٌ ، فله قَبُولُه . وسوَّى ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه بينَ وَدِيعَةٍ وغَصْبٍ ، وذكَرَهما الحَلْوانِىُّ ، كرَهْنٍ . الثَّانيةُ ، إذا تصدَّقَ بالمالِ ، ثم حضَر المالِكُ ، خُيِّرَ بينَ الأَجْرِ وبينَ الأَخْذِ مِنَ المُتَصَدِّقِ ؛ فإنِ اخْتارَ الأَجْرَ ، فذاك وإنِ اخْتارَ الأَخْذَ ، فله ذلك ، والأَجْرُ للغارِمِ . نصَّ عليه فى الرَّهْنِ ، قالَه الحارِثِىُّ . الثَّالثةُ ، إذا لم يَبْقَ دِرْهَمٌ مُباحٌ ، فقال فى « النَّوادِرِ » : يأْكُلُ عادَتَه ، لا ما له عنه غُنْيَةٌ ؛ كحَلْواءَ ، وفاكِهَةٍ .

قوله : ومَن أَتْلَفَ مالًا مُحْتَرَمًا لغيرِه ، ضَمِنَه . سواءٌ كان عَمْدًا أو سَهْوًا . ومَفْهومُه ، أنَّ غيرَ المُحْتَرَمِ لا يضْمَنُه ؛ كمالِ الحَرْبِىِّ ، والصَّائلِ ، والعَبْدِ فى حالِ قَطْعِه الطَّرِيقَ ، ونحوِه . وهو كذلك .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن قوْلِه : ومَن أَتْلَفَ مالًا مُحْتَرَمًا ، ضَمِنَه . الحَرْبِىُّ إذا أَتْلَفَ مالَ المُسْلِمِ ، فإنَّه لا يضْمَنُه .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، قال فى « الفائقِ » : قلتُ : ولو أتْلَفَ لغيرِهِ وَثِيقَةً بمالٍ ، لا يثْبُتُ ذلك المالُ إلَّا بها ففى إلْزامِه ما تضَمَّنَتْه احْتِمالان ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه ، كقولِ المالِكِيَّةِ . انتهى . قلتُ : وهذا الصَّوابُ . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ : وإنْ سَرَق فَرْدَ خُفٍّ ، قِيمَةُ كلِّ واحدٍ منهما مُنْفَرِدًا دِرْهَمان ، ومعًا عَشَرَةٌ ، ضَمِنَ ثَمانِيةً ؛ قِيمَةُ المُتْلَفِ خَمْسَةٌ ، ونقْصُ التَّفْرِقَةِ ثَلاثَةٌ . وقيل : دِرْهَمَيْن ، ولا قَطْعَ . قال : وضَمانُ ما فى وَثِيقَةٍ أتْلَفَها ، إنْ تعذَّرَ ، يتَوَجَّهُ تخْرِيجُه عليها . انتهى . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : وقد يُخَرَّجُ الضَّمانُ للوَثيقَةِ مِن مَسْأَلَةِ الكَفالَةِ ؛ فإنَّها تَقْتَضِى إحْضارَ المَكْفُولِ ، أو ضَمانَ ما عليه ، وهنا ؛ إمَّا أنْ يُحْضِرَ الوَثِيقَةَ ، أو يَضْمَنَ ما فيها ، إنْ تعذَّرَتْ . ومنها ، لو أُكْرِهَ على إتْلافِ مالِ الغيرِ ، فقيل : يضْمَنُه مُكْرِهُه . قطَع به القاضى فى كِتابِه « الأمْرُ بالمَعْرُوفِ ، والنَّهْىُ عنِ المُنْكَرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » . قالَه فى « القَواعِدِ » . وقيل : هو كمُضْطَرٍّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : يجِبُ الضَّمانُ عليهما . واقْتَصَر عليه الحارِثِىُّ . وهو احْتِمالٌ للقاضى ، فى بعضِ تَعالِيقِه . وأطْلَقهما فى « الفُرُوعِ » ، و « القَواعِدِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ أُكْرِهَ على إتْلافِه ، ضَمِنَه . يعْنِى المُباشِرَ ، وقطَع به . انتهى . فإذا ضَمِنَ المُباشِرُ ، إنْ كان جاهلًا ، رجَع على مُكْرِهِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايةِ » . وصحَّحه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَرْجِعُ . وإنْ كان عالِمًا ، لم يرْجِعْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَرْجِعُ ؛ لإباحَةِ إتْلافِه ووُجوبه بخِلافِ الإكْراهِ على القَتْلِ . ولم يَخْتَرْه ، بخِلافِ مُضْطَرٍّ . وهل لمالِكِه مُطالَبَةُ مُكْرِهِه إذا كان المُكْرَهُ ، بفتْحِ الرَّاءِ ، عالِمًا ، وقُلْنا : له الرُّجوعُ عليه ؟ فيه وَجْهان . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : له مُطالَبَتُه . فإنْ قُلْنا : له

المقنع

وَإِنْ فَتَحَ قَفَصًا عَنْ طَائِرِهِ ، أَوْحَلَّ قَيْدَ عَبْدِهِ ، أَوْ رِبَاطَ فَرَسِهِ ،

الشرح الكبير

٢٣٦٥ – مسألة : (وإن فَتَح قَفَصًا عن طائِرِه) فطَارَ (أَوْ حَلَّ قَيْدَ عَبْدِه ، أو رِبَاطَ فَرَسِه) (١)إذا حَلَّ رِباطَ دابَّةٍ فذَهَبَتْ ، أو فَتَح قَفَصًا عن طائِرِه فطار ، ضَمِنَهما(١) . وبه قال مالِكٌ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافِعِيُّ : لا ضَمانَ عليه ، إلَّا أن يكونَ أهَاجَهُما حتى ذَهَبَا . وقال أصحابُ الشافِعِيِّ : إن وَقَفَا بعدَ الحَلِّ والفَتْحِ ، ثم ذَهَبَا ، لم يَضْمَنْهُما ،

الإنصاف

مُطالَبَته . وطالَبَه ، رجَع على المُتْلِفِ ، إنْ لم يَرْجِعْ عليه . وقيل : الضَّمانُ بينَهما . ومنها ، لو أذِنَ رَبُّ المالِ فى إتْلافِه ، فأتْلَفَه ، لم يَضْمَنِ المُتْلِفُ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ عيَّن الوَجْهَ المأْذُونَ فيه ، مع غَرضٍ صحيحٍ ، لم يضْمَنْ . وقال فى « الفُنونِ » : لو أذِنَ فى قَتْلِ عَبْدِه ، فقَتَلَه ، لَزِمَه كفَّارَةٌ للهِ ، وأثِمَ ، ولو أذِنَ فى إتْلافِ مالِه ، سقَطَ الضَّمانُ والمَأْثَمُ ، ولا كفَّارَةَ . وقال بعدَ ذلك : يُمْنَعُ مِن تَضْييعِ الحَبِّ والبَذْرِ فى الأرْضِ السَّبِخَةِ بما يقْتَضِى أنَّه محَلُّ وِفاقٍ . قال فى « الفُروعِ » : وسبَقَ أنَّه يَحْرُمُ ، فى الأشْهَرِ ، دَفْنُ شىءٍ مع الكَفَنِ .

قوله : وإنْ فتَح قَفَصًا عن طائرِه ، أو حَلَّ قَيْدَ عَبْدِه ، أو رِباطَ فَرسِه ، ضَمِنَه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « التَّلْخيصِ » : قال أصحابُنا : يَلْزَمُه الضَّمانُ فى جميعِ ذلك ، سواءٌ تعَقَّبَ ذلك فِعْلَه ، أو تَراخَى عنه . قال فى « القَواعِدِ » : ذكَرَه القاضى ، والأكْثَرون .

(١ – ١) فى تش ، م : « فذهبت ضمنه » .

الشرح الكبير

وإن ذَهَبَا عَقِيبَ ذلك ، ففيه قَوْلانِ . واحْتَجَّا بأنَّ لهما اخْتِيارًا ، وقد وُجِدَتْ منهما المُباشَرَةُ ، ومِن الفاتِحِ سَبَبٌ غيرُ مُلْجِئٍ ، فإذا اجْتَمَعَا ، لم يَتَعَلَّقِ الضَّمانُ بالسببِ ، كما لو حَفَرَ بِئْرًا فجاء عَبْدٌ لإنْسانٍ فرَمَى نَفْسَه فيها . ولَنا ، أنَّه ذَهَب بسَبَبِ فِعْلِه ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، كما لو نَفَّرَه ، أو ذَهَب عَقِيبَ فَتْحِه وحَلِّه ، والمُباشَرَةُ إنَّما حَصَلتْ مِمَّن لا يُمْكِنُ إحالَةُ الحُكْمِ عليه ، فيَسْقُطُ ، كما لو نَفَّرَ الطائِرَ ، وأهَاجَ الدَّابَّةَ ، أو أشْلَى[1] كَلْبًا على صَبِيٍّ فقَتَلَه ، أو أطْلَقَ نارًا فى مَتاعِ إنْسانٍ ، فإنَّ للنارِ فِعْلًا ، لكنْ لَمَّا لم يُمْكِنْ إحالَةُ الحُكْمِ عليها ، كان وُجُودُه كعَدَمِه ، ولأنَّ الطائِرَ وسائِرَ الصَّيْدِ مِن طَبْعِه النُّفُورُ ، وإنَّما يَبْقَى بالمانِعِ ، فإذا أُزِيلَ المانِعُ ذَهَبَ بطَبْعِه ، فكان ضَمانُه على مَن أزَالَ المانِعَ ، كمَن قَطَع عِلاقَةَ قِنْدِيلٍ فوَقَعَ فانْكَسَرَ . وهكذا لو حَلَّ قَيْدَ عَبْدٍ فذَهَبَ ، أو أسِيرٍ فأفْلَتَ ؛ لأنَّه تَلِفَ بسَبَبِ فِعْلِه .

الإنصاف

قال الحارِثِىُّ : لا يختَلِفُ فيه المذهبُ . وقال فى « الفُنونِ » : إنْ كان الطائِرُ مُتَأَلِّفًا ، لم يَضْمَنْه . وقال أيضًا : الصَّحيحُ التَّفْرِقَةُ بينَ ما يُحالُ الضَّمانُ على فِعْلِه ؛ كالآدَمِىِّ ، وبينَ ما لا يُحالُ عليه الضَّمانُ ؛ كالحَيواناتِ والجَماداتِ ، فإذا حلَّ قَيْدَ العَبْدِ ، لم يَضْمَنْ . وقيل : لا يضْمَنُ [٢/٢٠٠ ظ] إلَّا إذا ذهَبُوا عَقِبَ الفَتْحِ والحَلِّ . فعلى المذهبِ ، يَضْمَنُه ، سواءٌ ذهَبَ عَقِبَ فِعْلِه ، أو مُتَراخِيًا عنه ، وسواءٌ هيَّجَ الطَّائِرَ والدَّابَّةَ حتى ذهَبا ، أو لم يُهَيِّجْهما . قالَه الأصحابُ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو بَقِىَ الطَّيْرُ والفَرَسُ بحالِهما ، حتى نفَّرَهما آخَرُ ، ضَمِنَهما المُنَفِّرُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ،

---

(١) أشلاه : أغراه .

الشرح الكبير

فأمَّا إن فَتَح القَفَصَ ، وحَلَّ الفَرَسَ ، فبَقِيَا واقِفَيْن ، فجاء إنْسانٌ فنَفَّرَهُما فذَهَبَا ، فالضَّمانُ على مُنَفِّرِهما ؛ لأنَّ سَبَبَه أخَصُّ [٤/٢٩٣و] فاخْتَصَّ الضَّمانُ به ، كالدّافِعِ مع الحافِرِ . وإن وَقَع طائِرُ إنْسانٍ على جِدارٍ ، فنَفَّرَه إنْسانٌ فطَارَ ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّ تَنْفِيرَه لم يَكُنْ سَبَبَ فَوَاتِه ، فإنَّه كان مُمْتَنِعًا قبلَ ذلك . وإن رَمَاه فقَتَلَه ، ضَمِنَه وإن كان فى دارِه ؛ لأنَّه كان يُمْكِنُه تَنْفِيرُه بغيرِ قَتْلِه . وكذلك لو مَرَّ طائِرٌ فى هَواءِ دارِه فرَمَاه فقَتَلَه ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ مَنْعَ الطائِرِ مِن هَواءِ الدّارِ ، فهو كما لو رَمَاه فى هَواءِ دارِ غيرِه .

الإنصاف

و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهم . الثّانيةُ ، لو دفَع مِبْرَدًا إلى عَبْدٍ فبَرد به قَيْدَه ، فهل يضْمَنُه ، أم لا ؟ وحكَى فى « الفُصولِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايةِ » فيه احْتِمَالَيْن ، وحَكاهما فى « الفُروعِ » وَجْهَيْن ، وأطْلَقُوهما . قلتُ : الصَّوابُ الضَّمانُ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه الحارِثِىُّ . ولو دفَع مِفْتاحًا إلى لِصٍّ ، لم يَضْمَنْ . الثّالثةُ ، لو حَلَّ قَيْدَ أسيرٍ ، ضَمِنَ ، كحَلِّ قَيْدِ العَبْدِ ، وكذا لو فتَح الإصْطَبْلَ ، فضاعَتِ الدَّابَّةُ ، وكذا لو حَلَّ رِباطَ سَفِينَةٍ ، فغَرِقَتْ ، وسواءٌ كان لعُصُوفِ رِيحٍ ، أو لا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعلى قَوْلِ القاضى : لا يضْمَنُ العُصُوفَ . الرَّابعةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لو غَرِمَ بسَبَبِ كَذِبٍ عليه ، عندَ وَلِىِّ الأمْرِ ، رجَع على الكاذِبِ . قلتُ : وهو صَحيحٌ . وتقدَّم ذلك وغيرُه فى بابِ الحَجْرِ . الخامسةُ ، لو كانتِ الدَّابَّةُ المَحْمُولَةُ عَقُورًا وجَنَتْ ، ضَمِنَ جنايَتَها . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، واقْتَصر عليه فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، كما لو حلَّ سِلْسِلَةَ فَهْدٍ ، أو ساجُورَ كَلْبٍ ، فعقَرَ . وإنْ أفْسَدَتْ زَرْعَ إنْسانٍ ، فكإفْسادِ دابَّةِ نفْسِه ، على ما سيَأْتِى . السَّادِسَةُ ، لو وثَبَتْ هِرَّةٌ على الطَّائِرِ بعدَ الفَتْحِ ، ضَمِنَه . وقد تضَمَّنَه كلامُ المُصَنِّفِ . وكذا لو كسَر الطَّائِرُ فى خُروجِه قارُورَةً ، ضَمِنَها .

المقنع

أَوْ وِكَاءَ زِقٍّ مَائِعٍ ، أَوْ جَامِدٍ فَأَذَابَتْهُ الشَّمْسُ ، أَوْ بَقِيَ بَعْدَ حَلِّهِ قَاعِدًا فَأَلْقَتْهُ الرِّيحُ فَانْدَفَقَ ، ضَمِنَهُ . وَقَالَ الْقَاضِي : لَا يَضْمَنُ مَاأَلْقَتْهُ الرِّيحُ .

الشرح الكبير

٢٣٦٦ – مسألة : و إن حَلَّ (وِكَاءَ زِقٍّ مائعٍ ، أو جامِدٍ فأذَابَتْه الشمسُ ، أو بَقِيَ بعدَ حَلِّه قاعِدًا ، فألْقَتْه الرِّيحُ فانْدَفَقَ ، ضَمِنَه) إذا حَلَّ وِكَاءَ زِقٍّ مائعٍ فانْدَفَقَ ، أو كان جامِدًا ، فذَابَ بشمسٍ ، أو سَقَط بريحٍ أو بزَلْزَلةٍ ، ضَمِنَه ، سَواءٌ خَرَج فى الحالِ ، أو قَلِيلًا قَلِيلًا[1] ، أو خَرَجَ منه شيءٌ بَلَّ أَسْفَلَه ، فسَقَطَ ، أو ثَقَّلَ أحَدَ جانِبَيه ، فلم يَزَلْ يَمِيلُ قَلِيلًا قليلًا حتى سَقَطَ ، [2]أو سَقَط بزَلْزَلَةٍ أو رِيحٍ ، أو كان جامِدًا فذابَ بشمسٍ[2] ؛ لأنَّه تَلِفَ بسَبَبِ فِعْلِه (وقال القاضى : لا يَضْمَنُ) إذا

الإنصاف

قوله : أو حَلَّ وِكاءَ زِقٍّ مائعٍ أو جامِدٍ ، فأذابَتْه الشَّمْسُ ، أو بَقِيَ بعدَ حَلِّه قاعِدًا ، فألْقَتْه الرِّيحُ ، فانْدَفَقَ ، ضَمِنَه . إذا حَلَّ وِكاءَ زِقٍّ مائعٍ فانْدفَقَ ، ضَمِنَه ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وإنْ كان مُنْتَصِبًا ، فسَقَطَ بريحٍ ، أو زَلْزَلَةٍ ، أو طائرٍ ، ضَمِنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، ونَصرَه المُصَنِّفُ .

وقال القاضى : لا يَضْمَنُ ما أَلْقَتْه الرِّيحُ . وكذا قال أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقال

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : تش ، م .

المقنع

وَإِنْ رَبَطَ دَابَّةً فِى طَرِيقٍ فَأَتْلَفَتْ ، أَوِ اقْتَنَى كَلْبًا عَقُورًا فَعَقَرَ ، أَوْ خَرَقَ ثَوْبًا ضَمِنَ .

الشرح الكبير

سَقَطَ بريحٍ أو زَلْزَلَةٍ ، ويَضْمَنُ فيما سِوَى ذلك . وبه قال أصحابُ الشافعىِّ . ولهم فيما إذا ذابَ بالشمسِ وَجْهانِ ، قالوا : لأنَّ فِعْلَه غيرُ مُلْجِئٍ ، والمَعْنَى الحادِثُ مُباشَرَةٌ ، فلم يتَعَلَّقِ الضَّمانُ بفِعْلِه ، كما لو دَفَعَه إنْسانٌ . ولَنا ، أنَّ فِعْلَه سَبَبُ تَلَفِه ، ولم يَتَخَلَّلْ بينَهما ما يُمْكِنُ إحالَةُ الحُكْمِ عليه ، فوَجَبَ عليه الضَّمانُ ، كما لو خَرَجَ عَقِيبَ فِعْلِه ، أو مالَ قَلِيلًا قَلِيلًا ، وكما لو جَرَحَ إنْسانًا فأصابَه الحَرُّ أو البَرْدُ فسَرَتِ الجِنايَةُ ، فإنَّه يَضْمَنُ . وأمَّا إذا دَفَعَه إنْسانٌ ، فإنَّ المُتَخَلِّلَ بينَهما مُباشَرَةُ مَن تُمْكِنُ الإحالَةُ عليه ، بخِلافِ مسألَتِنا .

٢٣٦٧ – مسألة : (وإن رَبَط دابَّةً فى طَرِيقٍ فأَتْلَفَتْ ، أو اقْتَنَى كَلْبًا عَقُورًا فَعَقَرَ ، أو خَرَق ثَوْبًا ، ضَمِن) إذا أَوْقَفَ الدَّابَّةَ فى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ،

الإنصاف

الحارِثِىُّ : وعنِ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، لا يَضْمَنُ . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . وإنْ ذابَ بالشَّمْسِ وانْدفَقَ ، ضَمِنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : وافَقَ على ذلك القاضى ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، وغيرِهما . وقال فى « الفائقِ » : قال القاضى : لا يَضْمَنُ ، فلعَلَّ له قولَيْن . وقال ابنُ عَقِيلٍ : عندِى ، لا فَرْقَ بينَ حَرِّ الشَّمْسِ وهُبوبِ الرِّيحِ ؛ فإمَّا أنْ يسْقُطَ الضَّمانُ فى المَوْضِعَيْن ، أو يجِبَ فيهما . واخْتارَ أنَّه لا ضَمانَ هنا أيضًا . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ حَلَّ وِعاءً فيه دُهْنٌ جامِدٌ ، فذَهَبَ بريحٍ أَلْقَتْه ، أو شَمْسٍ ، فوَجْهان .

قوله : وإنْ ربَط دَابَّةً فى طَرِيقٍ فأَتْلَفَتْ ، ضَمِنَ . شَمِلَ مَسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ،

الشرح الكبير

ضَمِن ما جَنَتْ بيَدٍ أو رِجْلٍ أو فَمٍ ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ بوَقْفِها فيه . وإن كان الطَّرِيقُ واسِعًا ، ضَمِن فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو مذهبُ الشافِعِىِّ ؛ [٤/٢٩٣ظ] لأنَّ انْتِفاعَه بالطَّرِيقِ مَشْرُوطٌ بالسَّلامَةِ . وكذلك[1] لو تَرَك فى الطَّرِيقِ طِينًا فزَلَقَ به إنْسانٌ ، ضَمِنَه . والثانيةُ ، لا يَضْمَنُ ؛ لأنَّه غيرُ مُتَعَدٍّ بوَقْفِها فى الطَّرِيقِ الواسِعِ ، فلم يَضْمَنْ ، كما لو وَقَفَها فى مَوَاتٍ . وفارَقَ الطِّينَ ؛ فإنَّه مُتَعَدٍّ بتَرْكِه فى الطَّرِيقِ . وأمَّا الكَلْبُ ، فيَلْزَمُه ضَمانُ ما أتْلَفَ ؛ لأنَّه تَعَدَّى بذلك ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، كما لو بَنَى فى الطَّرِيقِ دُكّانًا .

الإنصاف

أنْ يكونَ الطَّرِيقُ ضَيِّقًا ، فيَضْمَنَ ما أتْلَفَتْ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا ، ولو كان ما أتْلَفَتْه بنَفْحِ رِجْلِها . نصَّ عليه . ومَن ضرَبَها ، فرفَسَتْه ، فماتَ ، ضَمِنَه . ذكَرَه فى « الفُنونِ » . والمَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، أنْ تكونَ الطَّرِيقُ واسِعَةً . فظاهرُ ما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يَضْمَنُ . قال الحارِثِىُّ : وكذا أوْرَدَه ابنُ أبى مُوسى ، وأبو الخَطَّابِ ، مُطْلَقًا ، ونصَّ عليه أحمدُ . انتهى . قلتُ : وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ؛ لإطْلاقِهم الضَّمانَ . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّمانِين » ، وقال : هذا المَنْصوصُ . وذكَر النُّصوصَ فى ذلك . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَضْمَنُ إذا لم تكُنْ فى يَدِه . ذكَرَها القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعدِ

---

(١) فى تش ، م : « ولذلك » .

المقنع

إلَّا أَنْ يَكُونَ دَخَلَ مَنْزِلَهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ .

الشرح الكبير

٢٣٦٨ – مسألة : (إلا أن يكونَ دَخَل مَنْزِلَه بغيرِ إذْنِه) لأنَّه مُتَعَدٍّ بالدُّخُولِ ، فقد تَسَبَّبَ إلى إتْلافِ نَفْسِه بجِنايَتِه ، وإن دَخَل بإذْنِ المالِكِ ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه تَسَبَّبَ إلى إتْلافِه . فإن أَتْلَفَ الكَلْبُ بغيرِ العَقْرِ ، مثلَ أن وَلَغ فى إناءِ إنْسانٍ أو بالَ ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّ هذا لا يَخْتَصُّ الكَلْبَ العَقُورَ . قال القاضى : وإنِ اقْتَنَى سِنَّوْرًا يَأْكُلُ أفْراخَ الناسِ ، ضَمِن ما أَتْلَفَه ، كالكَلْبِ العَقُورِ ، ولا فَرْقَ بينَ اللَّيْلِ والنَّهارِ . فإن لم تَكُنْ له عادَةٌ بذلك ،

الإنصاف

الأُصُولِيَّةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » وغيرِه : ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه لا يَضْمَنُ إذا كان واقِفًا لحاجَةٍ ، والطَّرِيقُ واسِعٌ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأَقْوَى نظَرًا .

فائدة : لو تَرَكَ طِينًا فى طَرِيقٍ ، فزَلَقَ فيه إنْسانٌ ، أو خَشَبَةً ، أو عَمُودًا ، أو حجَرًا ، أو كِيسَ دَراهِمَ . نصَّ عليه ، أو أَسْنَدَ خَشَبَةً إلى حائطٍ ، فتَلِفَ به شىءٌ ، ضَمِنَه . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويأتِى فى أوَّلِ كتابِ الدِّياتِ ؛ إذا صبَّ ماءً فى طَرِيقٍ ، أو بالَتْ فيها دابَّتُه ، أو رَمَى قِشْرَ بِطِّيخٍ ، فتَلِفَ به إنْسانٌ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : أو اقْتَنَى كَلْبًا عَقُورًا فعَقَر ، أو خرَق ثَوْبًا ، إلَّا أنْ يكونَ دخَل مَنْزِلَه بغيرِ إذْنِه . إذا دخَل بَيْتَه بإذْنِه ، فعَقَرَه ،أو خرَق ثَوْبَه ، أو فعَل ذلك خارِجَ البَيْتِ ، ضَمِنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : يَضْمَنُ بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ ، إذا فعَل ذلك خارِجَ المَنْزِلِ . وقال [٢/٢٠١ و] : إذا دخَل بإذْنِه ، يَنْبَغِى تَقْيِيدُه بما ، إذا لم يُنَبِّهْه على الكَلْبِ ، أو على

المقنع وَقِيلَ : فِى الْكَلْبِ رِوَايَتَانِ فِى الْجُمْلَةِ .

الشرح الكبير لم يَضْمَنْ صاحِبُه جِنايَتَه ، كالكَلْبِ الذى ليس بعَقُورٍ . ولو أنَّ الكَلْبَ العَقُورَ أو السِّنَّوْرَ حَصَل عندَ إنْسانٍ مِن غيرِ اقْتِنائِه ولا اخْتِيارِه فأفْسَدَ ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه لم يَحْصُلِ الإتْلافُ بتَسَبُّبِه . فإنِ اقْتَنَى حَمامًا أو غيرَه مِن الطَّيْرِ فأرْسَلَه نَهارًا ، فلَقَطَ حَبًّا ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّ العادَةَ إرْسالُه .

٢٣٦٩ – مسألة : (وقيلَ : فى الكَلْبِ رِوَايتانِ فى الجُمْلَةِ) إحداهما ، يَضْمَنُ ، سَواءٌ كان فى مَنْزِلِ صاحِبِه أو خارِجًا ، وسَواءٌ دَخَل بإذْنِ صاحِبِ المَنْزِلِ أو بغيرِ إذْنِه ؛ لأنَّ اقْتِناءَه الكَلْبَ العَقُورَ سَبَبٌ للعَقْرِ وأذى الناسِ ، فضَمِنَ صاحِبُه ، كَمن رَبَط دابَّةً فى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ . والثانيةُ ،

الإنصاف كوْنِه غيرَ مُوثَقٍ ، أمَّا إنْ نبَّه ، فلا ضَمانَ . قال فى « الرِّعايةِ » : إنْ عقَر خارِجَ الدَّارِ ، ضَمِنَ ، إنْ لم يَكُفَّه رَبُّه ، أو يُحَذِّرْ منه . انتهى . وعنه ، لا يَضْمَنُ . اخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . وإنْ دخَلَ بَيْتَه بغيرِ إذْنِه ، ففَعَلَ ذلك به ، لم يَضْمَنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يَضْمَنُ أيضًا . اخْتارَه القاضى فى « الجامعِ » . نقلَ حَنْبَلٌ ، إذا كان الكَلْبُ مُوثَقًا ، لم يَضْمَنْ ما عقَر .

قوله : وقِيلَ : فى الكَلْبِ رِوايَتان فى الجُمْلَةِ . يعْنِى رِوايتَيْن مُطْلَقتَيْن ، سواءٌ دخَل بإذْنٍ ، أو لا ، وسواءٌ كان فى مَنْزِلِ صاحِبِه ، أو خارِجًا عنه . ذكَرَه الشَّارِحُ . قال الحارِثِىُّ : أوْرَدَ المُصَنِّفُ فى « كِتابَيْه » ، وابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ذلك مِن غيرِ خِلافٍ فى شىءٍ مِن ذلك . وحكَى القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، فى الضَّمانِ مُطْلَقًا مِن غيرِ تَقْيِيدٍ

الشرح الكبير

لا يَضْمَنُ ؛ لقولِه ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « العَجْماءُ[1] جُبَارٌ[2] » . ولأنَّه أتْلَفَ مِن غيرِ أن تكونَ يَدُ صاحِبِه عليه ، أشْبَهَ سائِرَ البَهائِمِ .

الإنصاف

بإذْنٍ ، رِوايتَيْن ، وهو ما حكَى أبو الخَطَّابِ فى « كِتابَيْه » عن القاضى ، وأوْرَدَه المُصَنِّفُ هنا . وجرَى على حِكايَةِ هذا الخِلافِ جماعَةٌ مِن أئِمَّةِ المذهبِ ؛ الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بَكْرُوسٍ ، فى « كُتُبِهم الخِلافيَّةِ » ، واخْتَلَفُوا ؛ فمنهم مَن صحَّح الضَّمانَ ، وهو القاضى فى « الجامعِ » ، ومنهم مَن عكَس ، وهو قَوْلُ الشَّرِيفِ ، والظَّاهِرُ مِن كلامِ أبِى الخَطَّابِ ، وابنِ بَكْرُوسٍ . قال : وقَوْلُ المُصَنِّفِ . وقيلَ : فى الكَلْبِ رِوايَتان . قال شيْخُنا ابنُ أبِى عُمَرَ فى « شَرْحِه » : سواءٌ كان فى مَنْزِلِ صاحِبِه ، أو خارِجًا ، وسواءٌ دخَلَ بإذْنِ صاحبِ المَنْزِلِ ، أو لا . قال : وليس كذلك ، فإنَّ كلامَ أبِى الخَطَّابِ ، الذى أخَذ منه المُصَنِّفُ ذلك ، إنَّما هو وارِدٌ فى حالَةِ الدُّخولِ ، والإجْمالُ فيه عائلٌ على الإذْنِ وعدَمِه . وكذلك أوْرَدَ السَّامَرِّىُّ فى « كِتابِه » ؛ فقالَ : إنِ اقْتَنَى فى مَنْزِلِه كَلْبًا عَقُورًا ، فعَقَر فيه إنْسانًا ؛ إنْ كان دخَل بغيرِ إذْنِه ، فلا ضَمانَ ، وإنْ كان بإذْنِه ، فعليه الضَّمانُ . قال : وخرَّجَها القاضى على رِوايتَيْن ؛ الضَّمانُ ، وعدَمُه ، فإنْ عقَر خارِجَ المَنْزِلِ ، ضَمِنَ . ذكَرَه ابنُ أبِى مُوسى . انتهى . قال الحارِثِىُّ : فخَصَّصَ الخِلافَ بحالَةِ العَقْرِ داخِلَ المَنْزِلِ دُونَ خارِجِه . وهو الصَّحيحُ . انتهى . وهذا قطَع به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » .

فوائد ؛ الأُولَى ، إفْسادُ الكَلْبِ بما عَدا العَقْرَ ؛ كبوْلِه ووُلُوغِه فى إناءِ الغيرِ ، لا يُوجِبُ ضَمانًا . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، واقْتَصر عليه الحارِثِىُّ . وكذلك

(١) فى م : « جرح العجماء » .

(٢) جُبار : أى هدر . وتقدم تخريجه فى ٥٨٧/٦ .

المقنع وَإِنْ أَجَّجَ نَارًا فِى مِلْكِهِ ، أَوْ سَقَى أَرْضَهُ ، فَتَعَدَّى إِلَى مِلْكِ

الشرح الكبير **٢٣٧٠** – مسألة : (وإن أَجَّجَ نارًا فى مِلْكِه ، أو سَقَى أَرْضَه ،

الإنصاف لا يَضْمَنُ ما أَتْلَفه غيرُ العَقُورِ لَيْلًا ونَهارًا . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ؛ لتَقْيِيدِهم الكَلْبَ بالعَقُورِ . قال الحارِثِىُّ : وكلامُ المُصَنِّفِ مَحْمولٌ على ما يُباحُ اقْتِناؤُه ، وأمَّا ما يَحْرُمُ ، كالكَلْبِ الأسْوَدِ ، فيَجِبُ الضَّمانُ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى العَقُورِ فى مَنْعِ الاقْتِناءِ ، واسْتِحْقاقِ القَتْلِ . وكذلك ما عَدا كَلْبَ الصَّيْدِ والحَرْثِ والماشِيَةِ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى ما تقدَّم ، فيَحْصُلُ العُدْوانُ بإمْساكِه . انتهى . الثَّانيةُ ، لو اقْتَنَى أسَدًا أو نَمِرًا أو ذِئْبًا ، ونحوَ ذلك مِنَ السِّباعِ المُتَوَحِّشَةِ ، فكالكَلْبِ العَقُورِ فيما تقدَّم ؛ لأنَّه فى مَعْناه وأوْلَى ؛ لعدَمِ المَنْفَعَةِ . الثَّالثةُ ، لو اقْتَنَى هِرَّةً تأْكُلُ الطُّيورَ ، وتَقْلِبُ القُدورَ فى العادَةِ ، فعليه ضَمانُ ما تُتْلِفُه لَيْلًا ونَهارًا ، كالكَلْبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وقالُوا ، إلَّا صاحِبَ « الفُروعِ » : قالَه القاضى . قال الحارِثِىُّ : ذكَرَه أصحابُنا . فإنْ لم يكُنْ مِن عادَتِها ذلك ، فلا ضَمانَ . قالَه الأصحابُ . ولو حصَلَ عندَه كَلْبٌ عَقُورٌ ، أو سِنَّوْرٌ ضارٌّ مِن غيرِ اقْتِناءٍ واخْتِيارٍ ، وأفْسَدَ ، لم يَضْمَنْ . الرَّابعةُ ، يجوزُ قَتْلُ الهِرِّ بأَكْلِ لَحْمٍ ، ونحوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفُصولِ » : له قَتْلُها حينَ أَكْلِها فقط . واقْتصَرَ عليه الحارِثِىُّ ، ونصَرَه . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : له قَتْلُها إذا لم تَنْدَفِعْ إلَّا به ، كالصَّائلِ .

قوله : وإنْ أَجَّجَ نارًا فى مِلْكِه ، أو سَقَى أَرْضَه فتَعَدَّى إلى مِلْكِ غيرِه فأَتْلَفه ، ضَمِنَه ، إذا كانَ قد أَسْرَفَ فيه ، أو فرَّطَ ، وإلَّا فلا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، لا بطَرَيانِ رِيحٍ . ولهذا قال فى

المقنع

غَيْرِهِ فَأَتْلَفَهُ ، ضَمِنَ إِذَا كَانَ قَدْ أَسْرَفَ فِيهِ ، أَوْ فَرَّطَ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

فتَعَدَّى إلى مِلْكِ غيرِه فأتْلَفه ، ضَمِنَ إذا كان قد أَسْرَفَ فيه ، أو فَرَّطَ ، وإلَّا فلا) وجُمْلَتُه ، أنَّه إذا فَعَل ذلك ، لم يَضْمَنْ إذا كان ما جَرَتْ به العادَةُ مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ؛ لأنَّه غيرُ مُتَعَدٍّ ، ولأنَّها [٤/٢٩٤و] سِرَايَةُ فِعْلٍ مُباحٍ ، فلم يَضْمَنْ ، كسِرَايَةِ القَوَدِ . وفارَقَ مَن حَلَّ وِكَاءَ زِقٍّ فانْدَفَقَ ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ بحَلِّه ، ولأنَّ الغالِبَ خُرُوجُ المائِعِ مِن الزِّقِّ المَفْتوحِ ، بخِلافِ هذا . فإن كان بتَفْرِيطٍ منه أو إسْرافٍ ؛ بأن أَجَّجَ نارًا تَسْرِى فى العادَةِ لكَثْرَتِها ، أو فى رِيحٍ شَدِيدَةٍ تَحْمِلُها ، أو فَتَحَ ماءً كثيرًا يتَعَدَّى ، أو فَتَح الماءَ فى أرْضِ غيرِه ، أو أَوْقَدَ فى دارِ غيرِه ، ضَمِنَ ما تَلِفَ به وإن سَرَى إلى غيرِ الدّارِ التى أَوْقَدَ فيها ، والأرضِ التى فَتَحَ الماءَ فيها ؛ لأنَّها سِرَايَةُ عُدْوانٍ ، أشْبَهَ سِرايَةَ الجُرْحِ الذى تَعَدَّى به . وكذلك[1] إن يَبَّسَتِ النارُ أغْصانَ شَجَرَةِ غيرِه ، يَضْمَنُ ؛ لأنَّ ذلك لا يكونُ إلَّا مِن نارٍ كَثِيرَةٍ ، إلَّا أن تكونَ الأغْصانُ فى هَوائِه ، فلا يَضْمَنُ ؛ لأنَّ دُخولَها إليه غيرُ مُسْتَحَقٍّ ، فلا يُمْنَعُ مِن التَّصَرُّفِ فى دارِه ؛ لحُرْمَتِها . ومَذْهَبُ الشافِعِىِّ كما ذَكَرْنا فى هذا الفصلِ .

الإنصاف

« عُيونِ المَسائِلِ » : لو أَجَّجَها على سَطْحِ دارٍ ، فَهبَّتِ الرِّيحُ ، فأطارَتِ الشَّرَرَ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه فى مِلْكِه ، ولم يُفَرِّطْ ، وهُبوبُ الرِّيحِ ليس مِن فِعْلِه ، بخِلافِ

---

(١) فى م : « ولذلك » .

الشرح الكبير

فصل : وإن ألْقَتِ الرِّيحُ إلى دارِه ثَوْبَ غيرِه ، لَزِمَه حِفْظُه ؛ لأنَّه أمانَةٌ حَصَلَتْ تحتَ يَدِه ، أشْبَهَتِ اللُّقَطَةَ . فإن لم يَعْرِفْ صاحِبَه ، فهو لُقَطَةٌ يَثْبُتُ فيها أحْكامُها . وإن عَرَف صاحِبَه ، لَزِمَه إعْلامُه ، فإن لم يَفْعَلْ ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه أمْسَكَ مالَ غيرِه بغيرِ إذْنِه مِن غيرِ تَعْرِيفٍ ، فهو كالغاصِبِ . وإن سَقَط طائِرٌ فى دارِه ، لم يَلْزَمْه حِفْظُه ، ولا إعْلامُ صاحِبِه ؛ لأنَّه مَحْفُوظٌ بنَفْسِه ، إلَّا أن يكونَ غيرَ مُمْتَنِعٍ ، فهو كالثَّوْبِ . وإن دَخَل بُرْجَه ، فأغْلَقَ عليه البابَ ناوِيًا إمْساكَه لنَفْسِه ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه أمْسَكَ مالَ غيرِه لنَفْسِه ، فهو كالغاصِبِ ، وإلَّا فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه يَتَصَرَّفُ فى بُرْجِه كيف شاءَ ، فلا يَضْمَنُ مالَ غيرِه بتَلَفِه ضِمْنًا[1] ، لتَصَرُّفِه الذى لم يَتَعَدَّ فيه .

الإنصاف

ما لو أوْقَفَ دابَّتَه فى طَرِيقٍ فبالَتْ ، أو رَمَى فيها قِشْرَ بِطِّيخٍ ؛ لأنَّه فى غيرِ مِلْكِه ، فهو مُفَرِّطٌ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، لا يَضْمَنُ فى الأُولَى مُطْلَقًا . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ » ، بعدَ ذِكْرِ المَسْأَلَةِ : قلتُ : وإنْ كان المَكانُ مَغْصُوبًا ، ضَمِنَ مُطْلَقًا . يعْنِى ، سواءٌ فرَّطَ أو أسْرَفَ ، أو لا ، إنْ لم يكُنْ للسَّطْحِ سُتْرَةٌ وبقُرْبِه زَرْعٌ ، ونحوُه ، والرِّيحُ هابَّةٌ ، أو أرْسَلَ فى الماءِ ما يَغْلِبُ ويَفِيضُ ، ضَمِنَ . وقيل : مَن أجَّجَ نارًا فى مِلْكٍ بيَدِه له أو لغيرِه [٢/٢٠١ ظ] بإيجارٍ أو إعارَةٍ ، وأسْرَفَ ، ضَمِنَ ، وإلَّا فلا ، وإنْ مُنِعَ مِن ذلك لأذَى جارِه ، ضَمِنَ ، وإنْ لم يُسْرِفْ . انتهى .

فائدة : قال الحارِثِىُّ : قوْلُه : أسْرَفَ فيه أو فَرَّطَ . يُغْنِى الاقْتِصارُ على لَفْظِ « التَّفْرِيطِ » ؛ لدُخولِ الإسْرافِ فيه . انتهى . قلتُ : الذى يَظْهَرُ ، أنَّ الأمْرَ ليس

---

(١) فى الأصل : « ضمانا » .

المقنع

وَإِنْ حَفَرَ فِى فِنَائِهِ بِئْرًا لِنَفْسِهِ ، ضَمِنَ مَا تَلِفَ بِهَا .

الشرح الكبير

٢٣٧١ – مسألة : (وإن حَفَر فى فِنائِه بِئْرًا لنَفْسِه ، ضَمِنَ ما تَلِفَ بها) الفِنَاءُ ما كان خارِجَ الدّارِ قَرِيبًا منها . إذا حَفَر فى الطَّرِيقِ بِئْرًا لنَفْسِه ، ضَمِنَ ما تَلِفَ بها ، سَواءٌ حَفَرَها بإذْنِ الإمامِ أو بغيرِ إذْنِه ، وسَواءٌ كان فيها ضَرَرٌ أو لا . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن حَفَرَها بإذْنِ الإمامِ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ للإمَامِ أن يَأْذَنَ فى الانْتِفاعِ بما لا ضَرَرَ [٤/٢٩٤ظ] فيه ، بدَلِيلِ أنَّه يَجُوزُ أن يَأْذَنَ فى القُعُودِ[1] فيه ، ويُقْطِعَه لمَن يَبِيعُ فيه . ولَنا ، أنَّه تَلِفَ بحَفْرِ حُفْرَةٍ فى مَكانٍ مُشْتَرَكٍ بغيرِ إذْنِ أهْلِه لغيرِ مَصْلَحَتِهم ،

الإنصاف

كذلك ، وأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَنْفَكُّ عنِ الآخَرِ ؛ لأنَّ الإسْرافَ مُجاوَزَةُ الحَدِّ عَمْدًا عُدْوانًا . وأمَّا التَّفْرِيطُ فهو التَّقْصِيرُ فى المأْمُورِ . ولذلك قال بعضُ المُحَقِّقِين مِنَ الأصحابِ : فرَّطَ أو أفْرَطَ .

قوله : وإنْ حفَر فى فِنائِه بِئْرًا لنَفْسِه ، ضَمِنَ ما تَلِفَ بها . هذا المذهبُ ، بلا رَيْبٍ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وجوَّزَ بعضُ الأصحابِ حَفْرَ بِئْرٍ لنَفْسِه فى فِنائِه بإذْنِ الإمامِ . ذكَرَه القاضى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : نَقَلْتُه مِن خطِّه ، فى مَسْأَلَةٍ حدَثَتْ فى زَمَنِه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّمانِين » : وفى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، له التَّصَرُّفُ فى فِنائِه بما شاءَ مِن حَفْرٍ وغيرِه ، إذا لم يَضُرَّ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ومَن لم يسُدَّ بِئْرَه سَدًّا يَمْنَعُ مِنَ الضَّرَرِ ، ضَمِنَ ما تَلِفَ بها . ويأْتِى ذلك أيضًا فى أوَّلِ كتابِ الدِّياتِ .

فائدة : لو حفَر الحُرُّ بِئْرًا بأُجْرَةٍ ، أو لا ، وثبَتَ عِلْمُه أنَّها فى مِلْكِ غيرِه ، نصَّ

---

(١) فى الأصل ، م : « العقود » .

المقنع

وَإِنْ حَفَرَهَا فِى سَابِلَةٍ ؛ لِنَفْعِ الْمُسْلِمِينَ ، لَمْ يَضْمَنْ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فضَمِنَ ، كما لو لم يَأْذَنْ فيه الإمَامُ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ للإمامِ الإذْنَ فى هذا . وإنَّما جازَ الإذْنُ فى القُعُودِ[1] ؛ لأنَّه لا يَدُومُ ، ويُمْكِنُ إزَالَتُه فى الحالِ ، أشْبَهَ القُعُودَ فى المَسْجِدِ ، ولأنَّ[2] القُعُودَ جائِزٌ مِن غيرِ إذْنِ الإمَامِ ، بخِلافِ الحَفْرِ .

٢٣٧٢ – مسألة : (وإن حَفَرَها فى سابِلَةٍ ؛ لنَفْعِ المسلمينَ ، لم يَضْمَنْ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن) مثلَ أن يَحْفِرَها لِيَنْزِلَ فيها ماءُ المَطَرِ ، أو لِيَشْرَبَ منه المارَّةُ ، ونحوِ هذا ، فلا يَضْمَنُ ؛ لأنَّه مُحْسِنٌ بفِعْلِه غيرُ مُتَعَدٍّ ، أشْبَهَ باسِطَ الحَصِيرِ فى المَسْجِدِ . وقال بعضُ أصحابِنا : لا يَضْمَنُ إذا

الإنصاف

عليه ، ضَمِنَ الحافِرُ . قاله القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ونصُّه ، هما . وقدَّمه الحارِثِىُّ ، وقال : هو مُقْتَضَى إيرادِ ابنِ أبِى مُوسى ، يَعْنِى ، أنَّهما ضامِنان ، وإنْ جَهِلَ ، ضَمِنَ الآمِرُ . وقيل : الحافِرُ ، ويرْجِعُ على الآمِرِ .

قوله : وإنْ حفَرَها فى سابِلَةٍ ؛ لنَفْعِ المُسْلِمِين ، لم يَضْمَنْ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . يعْنِى ، إذا لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ . وهذا المذهبُ بهذا الشَّرْطِ . قال فى « الوَجيزِ » وغيرِه : إنْ كانتِ السَّابِلَةُ واسِعَةً . وهو قَيْدٌ حَسنٌ ، كما يأْتِى . جزَم به ابنُ أبِى

---

(١) فى الأصل : « العقود » .

(٢) فى الأصل : « وليس » .

الشرح الكبير

كان بإذْنِ الإمامِ ، وإن كان بغيرِ إذْنِه ، لم يَضْمَنْ فى إحدى الرِّوايَتَيْن ، فإنَّ أحمدَ قال فى رِوايَةِ إسحاقَ بنِ إبراهيمَ : إذا أَحْدَثَ بِئْرًا لماءِ المَطَرِ ، ففيه[1] نَفْعٌ للمُسْلِمِينَ ، أَرْجُو أن لا يَضْمَنَ . والثانيةُ ، يَضْمَنُ . أَوْمَأَ إليه أحمدُ ؛ لأنَّه افْتأَتَ على الإمَامِ . ولم يَذْكُرِ القاضِى سِوَى هذه الرِّوايَةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ هذا مِمَّا تَدْعُو الحاجَةُ إليه ، ويَشُقُّ اسْتِئْذانُ الإمَامِ فيه ، وتَعُمُّ البَلْوَى به ، ففى وُجُوبِ الاسْتِئْذانِ فيه تَفْوِيتٌ لهذه المَصْلَحَةِ العامَّةِ ؛ لأنَّه لا يَكادُ يُوجَدُ مَن يَتَحَمَّلُ كُلْفَةَ الاسْتِئْذانِ والحَفْرِ معًا ، فتَضِيعُ هذه المَصْلَحَةُ ، فوَجَبَ سُقُوطُ الاسْتِئْذانِ ، كما فى سائِرِ المَصالِحِ العَامَّةِ ؛ مِن بَسْطِ حَصِيرٍ فى المَسْجِدِ ، أو وَضْعِ سِرَاجٍ ، أو رَمِّ شَعَثٍ ، وأَشْباهُ ذلك . وحُكْمُ البِناءِ فى الطَّرِيقِ حُكْمُ الحَفْرِ فيها ، على ما ذَكَرْنا مِن التَّفْصِيلِ والخِلافِ ، وهو أنَّه متى بَنَى بِناءً يَضُرُّ ؛ لكَوْنِه فى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ،

الإنصاف

مُوسى ، والقاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجِيزِ » ، وغيرُهم . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : لم يضْمَنْ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ أيضًا ، والنَّاظِمُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يضْمَنُ . ولم يذْكُرِ القاضى غيرَ هذه الرِّوايَةِ . قال الحارِثِىُّ : وهذا له قُوَّةٌ ، وإنْ كان المُصَنِّفُ ، وأبو الخَطَّابِ صحَّحا غيرَه . وعنه ، لا يضْمَنُ إنْ كانَ بإذْنِ الإمامِ ، وإلَّا ضَمِنَ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال بعضُ أصحابِنا : لا يَضْمَنُ إذا كانَ بإذْنِ الإمامِ . قال

---

(١) فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

أو واسِعٍ إلَّا أنَّه يَضُرُّ بالمارَّةِ ، أو بَنَى[1] لنَفْسِه ، ضَمِن ما تَلِفَ به ، وسَواءٌ فى ذلك كلِّه إذْنُ الإمَامِ وعَدَمُ الإذْنِ . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن يُعْتَبَرَ إذْنُ الإمامِ فى البِنَاءِ لنَفْعِ المُسْلِمينَ دونَ الحَفْرِ ؛ لأنَّ الحَفْرَ تَدْعُو الحاجَةُ إليه لنَفْعِ الطَّرِيقِ ، وإصْلاحِها ، وإزالَةِ الطِّينِ والماءِ منها ، بخِلافِ البِناءِ ، فجَرَى حَفْرُها مَجْرَى تَنْقِيَتِها ، وحَفْرِ هِدْفَةٍ[3] منها ، وقَلْعِ حَجَرٍ يَضُرُّ بالمارَّةِ ، [٤/٢٩٥و] ووَضْعِ الحَصَى فى حُفْرَةٍ فيها [4]لِيَمْلَأَها ويُسَهِّلَها[4] بإزَالَةِ الطِّينِ ونحوِه منها ، وتَسْقِيفِ ساقِيَةٍ فيها ، ووَضْعِ حَجَرٍ فى [5]طِينٍ فيها[5] ليَطَأَ الناسُ عليه ، فهذا كُلُّهُ مُباحٌ ، لا يَضْمَنُ ما

الإنصاف

الحارِثِىُّ : وهذه طريقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وكتابِ « الرِّوايتَيْن » ، وابنِ عَقِيلٍ ، والسَّامَرِّىِّ ، وصاحبِ « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . انتهى . وهى طريقَةُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » أيضًا . وقال بعضُ الأصحابِ : يَنْبَغِى أنْ يتَقَيَّدَ سقُوطُ الضَّمانِ عنه فيما إذا حفَرَها فى مَوْضِعٍ مائلٍ عنِ القارِعَةِ ، بَشْرطِ أنْ يجْعَلَ عليه حاجِزًا يُعْلَمُ به ؛ ليُتَوَقَّى .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِلافِ ، إذا كانتِ السَّابِلَةُ واسِعَةً ، فإنْ كانتْ ضَيِّقَةً ، ضَمِنَ ، بلا نِزاعٍ . قال الحارِثِىُّ : لو حفَر فى سابِلَةٍ ضَيِّقَةٍ ، وجَب الضَّمانُ ؛ لأنَّه لا يَخْتَلِفُ المذهبُ فيه ، وليس بداخِلٍ فيما أوْرَدَه المُصَنِّفُ مِنَ

---

(١) فى م : « بناه » .

(٢) فى : المغنى ١٢/٩١ .

(٣) الهدفة : القطعة .

(٤ - ٤) فى تش : « ويملأها ليسهلها » ، وفى م : « ليسهلها ويملكها » .

(٥ - ٥) فى الأصل : « طينها » .

الشرح الكبير

تَلِفَ به . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك يَنْبَغِى أن يكونَ فى بِناءِ القَناطِرِ . ويَحْتَمِلُ أن يُعْتَبَرَ إذْنُ الإمَامِ فيها ؛ لأنَّ مَصْلَحَتَه لا تَعُمُّ ، بخِلافِ غيرِه . قال بعضُ أصحابِنا فى حَفْرِ البِئْرِ : يَنْبَغِى أن يَتَقَيَّدَ سُقُوطُ الضَّمانِ إذا حَفَرَها فى مَكانٍ مائِلٍ عن القارِعَةِ ، وجَعَل عليه حاجِزًا يُعْلَمُ به ليُتَوَقَّى .

الإنصاف

الخِلافِ ، وإنَّ ظاهِرَ الإيرادِ يشْمَلُه ، ومحَلُّ الخِلافِ أيضًا ، إذا حفَر فى غيرِ مَكانٍ يَضُرُّ بالمارَّةِ . فأمَّا إنْ حفَر فى طَريقٍ واسِعٍ ، فى مَكانٍ منه يَضُرُّ بالمارَّةِ ، فهو كما لو كانَ الطَّريقُ نفْسُه ضَيِّقًا . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِه لمَصْلَحَةٍ عامَّةٍ ، أو خاصَّةٍ ، بإذْنِ الإمامِ أو غيرِه . الثَّانى ، مَفْهومُ قوْلِه : لنَفْعِ المُسْلِمين . أنَّه لو حفَر لنَفْعِ نَفْسِه ، أنَّه يضْمَنُ . وهو كذلك ، أذِنَ فيه الإمامُ أو لم يأْذَنْ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو حفَرَها فى مَواتٍ ؛ للتَّمَلُّكِ ، أو الارْتِفاقِ بها ، أو الانْتِفاعِ العامِّ ، فلا ضَمانَ ، نصَّ عليه . وقطَع به الحارِثِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم ، ذكَراه فى كتابِ الدِّياتِ . الثَّانيةُ ، حُكْمُ ما لو بنَى فيها مَسْجِدًا أو غيرَه ، كالخانِ ، ونحوِه ، لنَفْعِ المُسْلِمين حُكْمُ حَفْرِ البِئْرِ فى سابِلَةٍ لنَفْعِ المُسلِمين . نقَل إسْماعِيلُ بنُ سَعِيدٍ ، فى المَسْجِدِ ، لا بَأْسَ به إذا لم يَضُرَّ بالطَّريقِ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، أكْرَهُ الصَّلاةَ فيه ، إلَّا أنْ يكونَ بإذْنِ إمامٍ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، حُكْمُ هذه المَساجِدِ التى بُنِيَتْ فى الطَّرِيقِ ، تُهْدَمُ . وسأَلَه محمدُ بنُ يَحْيَى الكَحَّالُ : يَزِيدُ فى المَسْجِدِ مِن الطَّريقِ ؟ قال : لا يُصَلَّى فيه . ونقَل حَنْبَلٌ ، أنَّه سُئِلَ عنِ المَساجِدِ على الأنْهارِ ؟ قال : أخْشَى أنْ يكونَ مِنَ الطَّريقِ . وسأَلَه ابنُ إبْراهِيمَ ، عن ساباطٍ فوْقَه مَسْجِدٌ ، أيُصَلَّى فيه ؟ قال : لا يُصَلَّى فيه ، إذا كان مِنَ الطَّريقِ . قال فى « القَواعِدِ » : الأكْثَرُ منَ الأصحابِ قالُوا : إنْ كان

الشرح الكبير

فصل : وإن حَفَر العَبْدُ بِئْرًا فى مِلْكِ إنْسانٍ بغيرِ إذْنِه ، أو فى طَرِيقٍ يَتَضَرَّرُ به ، ثم أُعْتِقَ ، ثم تَلِفَ بها شىءٌ ، ضَمِنَه العَبْدُ . وبه قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : الضَّمانُ على السَّيِّدِ ؛ لأنَّ الجِنايَةَ بالحَفْرِ[1] فى حالِ رِقِّه ، وكان ضَمانُ جِنايَتِه حِينَئذٍ على سَيِّدِه ، ولا يَزُولُ ذلك بعِتْقِه ، كما لو جَرَح فى حالِ رِقِّه ثم سَرَى جُرْحُه بعدَ عِتْقِه . ولَنا ، أنَّ التَّلَفَ المُوجِبَ للضَّمانِ وُجِدَ بعدَ العِتْقِ ، فكان الضَّمانُ عليه ، كما لو اشْتَرَى سَيْفًا فى حالِ

الإنصاف

بإذْنِ الإمامِ ، جازَ ، وإلَّا فرِوايَتان ، ما لم يَضُرَّ بالمَارَّةِ . ومنهم مَن أطْلَقَ الرِّوايتَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُعْتَبرَ إذْنُ الإمامِ فى البِناءِ لنَفْعِ المُسْلِمين دُونَ الحفْرِ ؛ لدَعْوَى [٢/٢٠٢ و] الحاجَةِ إلى الحَفْرِ لنَفْعِ الطَّرِيقِ وإصْلاحِها ، وإزالَةِ الطِّينِ والماءِ منها ، فهو كتَنْقِيَتِها ، وحَفْرِ هِدْفَةٍ فيها ، وقَلْعِ حجَرٍ يضُرُّ بالمارَّةِ ، ووَضْعِ الحَصَى فى حُفْرَةٍ ؛ ليَمْلأَها ، وتَسْقيفِ ساقِيَةٍ فيها ، ووَضْعِ حجَرٍ فى طِينٍ فيها ؛ ليَطَأَ النَّاسُ عليه . فهذا كلُّه مُباحٌ ، لا يضْمَنُ ما تَلِفَ به ، لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . قالا : وكذلك يَنْبَغِى أنْ يكونَ فى بِناءِ القَناطِرِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُعْتَبرَ إذْنُ الإمامِ فيها ؛ لأنَّ مَصْلَحَتَه لا تعُمُّ . انتهى كلامُهما . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : حُكْمُ ما بُنِىَ وَقْفًا على المَسْجِدِ فى هذه الأمْكِنَةِ ، حُكْمُ بِناءِ المَسْجِدِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو فعَل العَبْدُ ذلك بأمْرِ سيِّدِه ، كان كفِعْلِ نَفْسِه ؛ أعْتَقَه ، أو لا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقال الحارِثِىُّ : إنْ كان ممَّن يجْهَلُ الحالَ ، فلا إشْكالَ فى إطْلاقِ الأصحابِ ، وإنْ كان ممَّن يَعْلَمُه ، ففيه ما فى مَسْأَلَةِ القَتْلِ بأمْرِ السَّيِّدِ ، إنْ عَلِمَ

---

(١) فى الأصل : « الحفر » .

المقنع

وَإِنْ بَسَطَ فِى مَسْجِدٍ حَصِيرًا ، أَوْ عَلَّقَ فِيهِ قِنْدِيلًا ، لَمْ يَضْمَنْ مَا تَلِفَ بِهِ .

الشرح الكبير

رِقِّه ثم قَتَل به بعدَ عِتْقِه . وفارَقَ ما قاسُوا عليه ؛ لأنَّ الإتْلافَ المُوجِبَ للضَّمانِ وُجِدَ حالَ رِقِّه ، وهٰهُنا حَصَل بعدَ عِتْقِه . وكذلك القولُ فى نَصْبِ حَجَرٍ أو غيرِه مِن الأسْبابِ التى يَجِبُ بها الضَّمانُ .

٢٣٧٣ – مسألة : (وإن بَسَط فى مَسْجِدٍ حَصِيرًا ، أو عَلَّقَ فيه قِنْدِيلًا) أو سَقَفَه ، أو نَصَب عليه بابًا ، أو جَعَلَ فيه رَفًّا لِيَنْتَفِعَ به الناسُ ، فتَلِفَ به شىءٌ ، فلا ضَمانَ عليه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن فَعَل شيئًا

الإنصاف

الحُرْمَةَ ، وفيها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، القَوَدُ على السَّيِّدِ فقط . والأُخْرَى ، على العَبْدِ . فيتَعَلَّقُ الضَّمانُ هنا برَقَبتِه ، كما لو لم يأْمُرِ السَّيِّدُ . وإنْ حفرَ بغيرِ أمْرِ السَّيِّدِ ، تعَلَّقَ الضَّمانُ برَقَبتِه ، ثم إنْ أعْتَقَه ، فما تَلِفَ بعدَ عِتْقِه ، فعليه ضَمانُه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال الحارِثِىُّ : وهو الأصحُّ . وقال صاحِبُ « التَّلْخيصِ » وغيرُه : الضَّمانُ على المُعْتِقِ بقَدْرِ قِيمَةِ العَبْدِ ، فما دُونَه . الثَّانيةُ ، لو أمَرَه السُّلْطانُ بفِعْلِ ذلك ، ضَمِنَ السُّلْطانُ وحدَه .

قوله : وإنْ بسَط فى مَسْجِدٍ حَصِيرًا ، أو علَّقَ فيه قِنْدِيلًا ، لم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكْثَرُ . قال الحارِثِىُّ : هذا ما حكَى المُصَنِّفُ ، والقاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ وأبو القاسِمِ الزَّيْدِىُّ ، والسَّامَرِّىُّ ، فى آخَرِين ، عنِ المذهبِ . انتهى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفائقِ » وغيرِه . وقيل : يضْمَنُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو تخْرِيجٌ لأبِى

الشرح الكبير

مِن ذلك بغيرِ إذْنِ الإمامِ ، ضَمِن فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وقال أبو حنيفةَ : يَضْمَنُ إذا لم يَأْذَنْ فيه الجيرانُ . ولَنا ، أنَّ هذا فِعْلٌ أحْسَنَ به و لم يَتَعَدَّ فيه ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كما لو أذِنَ فيه الإمامُ والجيرانُ ، ولأنَّه فَعَل ما يَنْتَفِعُ به المُسْلِمونَ غالِبًا ، فلم يَضْمَنْ ، كمَن مَهَّدَ الطَّرِيقَ ، ولأنَّ هذا مَأْذُونٌ فيه عُرْفًا ؛ لأنَّ العادَةَ جارِيَةٌ بالتَّبَرُّعِ به مِن غيرِ اسْتِئْذانٍ ، فلم يَضْمَنْ فاعِلُه ، كالمأْذُونِ فيه نُطْقًا .

الإنصاف

الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » مِنَ التى قبلَها ؛ وهى حَفْرُ البِئْرِ . وكذلك خرَّجَه أبو الحَسَنِ ابنُ بَكْروسٍ . قال الحارِثِىُّ : ولا يصِحُّ ؛ لأنَّ الحَفْرَ عُدْوانٌ لإبطالِ حقِّ المُرورِ ، ولا كذلك ما نحنُ فيه . وذكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وكتابِ « الرِّوايتَيْن » ، إنْ أذِنَ الإمامُ[1] ، فلا ضَمانَ ، وإلَّا فعلى وَجْهَيْن ؛ بِناءً على البِئْرِ . وتَبِعَه على ذلك ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، مع أنَّهما قالا : قال أصحابُنا ، فى بَوارِىِّ المَسْجِدِ : لا ضَمانَ على فاعِلِه ، وَجْهًا واحِدًا ، بإذْنِ الإمامِ أو غيرِ إذْنِه ؛ لأنَّ هذا مِن تَمامِ مَصْلَحَتِه .

فائدة : لو نصَب فيه بابًا ، أو عُمُدًا ، أو سقَفَه ، أو جعَل فيه رَفًّا ؛ لينْتَفِعَ به النَّاسُ ، أو بنَى جِدارًا ، أو أوْقَدَ مِصْباحًا ، فلا ضَمانَ عليه[2] .

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) بعده فى الأصول : « قال أصحابنا ، فى بوارى المسجد : لا ضمان على فاعله ، وجها واحدًا ، سواء كان بإذن الإمام أو بغير إذنه » وهى مكررة .

المقنع

وَإِنْ جَلَسَ فِى [١٤٢و] مَسْجِدٍ أَوْ طَرِيقٍ وَاسِعٍ ، فَعَثَرَ بِهِ حَيَوَانٌ ، لَمْ يَضْمَنْ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٣٧٤ – مسألة : (وإن جَلَس فى مَسْجِدٍ أو طَرِيقٍ واسعٍ ، فعَثَرَ به حَيوانٌ) فتَلِفَ ، [٤/٢٩٥ظ] (لم يَضْمَنْ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّه جَلَس فى مَكانٍ له الجُلُوسُ فيه مِن غيرِ تَعَدٍّ على أحَدٍ . وفى الآخَرِ ، يَضْمَنُ ؛ لأنَّ الطَّرِيقَ إنَّما جُعِلَتْ للمُرُورِ فيها لا الجُلُوسِ ، والمَسْجِدُ للصَّلَاةِ وذِكْرِ اللهِ تعالَى . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه فَعَل فِعْلًا مُباحًا . وقولُهم : إنَّ الطَّرِيقَ إنَّما

الإنصاف

قوله : وإنْ جلَس فى مَسْجِدٍ ، أو طَرِيقٍ واسِعٍ ، فعَثَر به حَيَوانٌ ، لم يَضْمَنْ فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، لا يضْمَنُ . قال الشَّارِحُ : وهو أوْلَى . قال فى « الفائقِ » ، فيما إذا جلَس فى طريقٍ واسعٍ : لم يَضْمَنْ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يضْمَنُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، فى الجالِسِ فى الطَّريقِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » .

تنبيه : قال الحارِثِىُّ : أوْرَدَ المُصَنِّفُ الوَجْهَيْن فى المَتْنِ ؛ أخْذًا مِن إيرادِ أبى الخَطَّابِ . قال : ولم أرَهما لأحَدٍ قبلَه . وأصْلُ ذلك ، واللهُ أعلمُ ، ما مَرَّ مِنَ الرِّوايتَيْن ، فى رَبْطِ الدَّابَّةِ بالطَّرِيقِ . ومحَلُّه ما لم يَكُنِ الجُلُوسُ مُباحًا ، كالجُلوسِ فى المَسْجِدِ مع الجَنابَةِ والحَيْضِ ، أو للبَيْعِ والشِّراءِ ، ونحوِ ذلك . أمَّا ما هو مَطْلُوبٌ ؛ كالاعْتِكافِ ، وانْتِظارِ الصَّلاةِ ، والجُلُوسِ لتَعْليمِ القُرْآنِ والسُّنَّةِ ، فلا يتَأتَّى الخِلافُ فيه بوَجْهٍ . وكذا ما هو مُباحٌ مِنَ الجُلُوسِ فيه ، وفى

الشرح الكبير

جُعِلَتْ للمُرُورِ . مَمْنوعٌ ، فإنَّ الطَّرِيقَ الواسِعَ يُجْلَسُ فيه عادةً ، وكذلك المَسْجِدُ جُعِلَ للصلاةِ وانْتِظارِها والاعْتِكافِ فيه فى جَميعِ الأوْقاتِ ، وبعضُها لا تُباحُ الصَّلاةُ فيه ، ولأنَّ انْتِظارَ الصلاةِ والاعْتِكافَ قُرْبَةٌ ، فلم يتَعَلَّقْ به الضَّمانُ ، كالصلاةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

جَوانِبِ الطُّرُقِ الواسِعَةِ ؛ كبَيْعِ مأْكُولٍ ، ونحوِه ، لامْتِناعِ الخِلافِ فيه ؛ لأنَّه جلَس فيما يسْتَحِقُّه بالاخْتِصاصِ ، فهو كالجُلُوسِ فى مِلْكِه ، مِن غيرِ فَرْقٍ . وقد حكَى القاضى الجَزْمَ بنَفْىِ الضَّمانِ فى المَسألَةِ ، فى الطَّرِيقِ الواسِعِ . وهذا التَّقْيِيدُ حَكاه بعضُ شُيوخِنا فى كُتُبِه عن بعضِ الأصحابِ ، ولا بُدَّ منه ، لكِنَّه يقْتَضِى اخْتِصاصَ الخِلافِ بالمَسْجِدِ دُونَ الطَّرِيقِ ؛ لأنَّ الجُلُوسَ بالطَّرِيقِ الواسِعَةِ ؛ إمَّا مُباحٌ ، كما ذكَرْنا ، فلا ضَمانَ بحالٍ . وإمَّا غيرُ مُباحٍ ، كالجُلُوسِ وَسْطَ الجادَّةِ ، فالضَّمانُ واجِبٌ ، ولابُدَّ . انتهى كلامُ الحارِثِىِّ .

فائدة : حُكْمُ الاضْطِجاعِ فى المَسْجِدِ ، والطَّرِيقِ الواسِعَةِ ، حُكْمُ الجُلُوسِ فيهما ، على ما تقدَّم . وأمَّا القِيامُ ، فلا ضمانَ به بحالٍ ؛ لأنَّه مِن مَرافِقِ الطُّرُقِ ، كالمُرورِ .

تنبيه : مَفْهومُ كلامِه ، أنَّه لو جلَس فى طَرِيقٍ ضَيِّقَةٍ ، أنَّه يضْمَنُ . وهو كذلك ، ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوائلِ كتابِ الدِّياتِ ، فى مَسْأَلَةِ الاصْطِدامِ .

المقنع

وَإِنْ أَخْرَجَ جَنَاحًا أَوْ مِيزَابًا إِلَى الطَّرِيقِ ، فَسَقَطَ عَلَى شَيْءٍ أَتْلَفَهُ ، ضَمِنَ .

الشرح الكبير

٢٣٧٥ – مسألة : (وإن أخْرَجَ جَنَاحًا أو مِيزَابًا إلى الطَّرِيقِ ، فسَقَطَ على شيءٍ فأتْلَفه ، ضَمِنَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا أخْرَجَ إلى الطَّرِيقِ النافِذِ جَناحًا ، أو سابَاطًا ، فسَقَطَ ، أو شيءٌ منه على شيءٍ ، فأتْلَفه ، ضَمِنَه المُخْرِجُ . وقال أصحابُ الشافِعِيِّ : إن وَقَعَتْ خَشَبَةٌ ليست مُرَكَّبَةً على حائِطٍ ، (١وَجَب ضَمانُ ما أتْلَفَتْ ، وإن كانت مُرَكَّبَةً على حائِطِه١) ، وَجَب نِصْفُ الضمانِ ؛ لأنَّه تَلِفَ بما وَضَعَه على مِلْكِه ومِلْكِ غيرِه ، فيُقْسَمُ الضَّمانُ عليهما . ولَنا ، أنَّه تَلِفَ بما أخْرَجَه إلى هَواءِ(٢) الطَّرِيقِ ، فضَمِنَه ، كما لو بَنَى حائِطَه مائِلًا إلى الطَّرِيقِ (١فأتْلَفَ ، أو أقامَ خَشَبَةً فى مِلْكِه مائِلَةً إلى الطريقِ١) ، أو كما لو لم تكُنِ الخَشَبَةُ الساقِطَةُ مَوْضُوعَةً على الحائِطِ . ولأنَّه إخْراجٌ يَضْمَنُ به البَعْضَ ، فضَمِنَ به الكلَّ ، كالذى

الإنصاف

قوله : وإنْ أخْرَجَ جَناحًا ، أو مِيزابًا إلى [٢/٢٠٢ ظ] الطَّرِيقِ – قال فى « الرِّعايةِ » : نافِذًا أو غيرَ نافِذٍ ، يعْنِى ، بغيرِ إذْنِ أهْلِه – فسَقَط على شَىءٍ فأتْلَفه ، ضَمِنَ . وهذا قالَه أكثرُ الأصحابِ . وتقدَّم الكلامُ فى ذلك مُحَرَّرًا ، فى بابِ الصُّلْحِ ، عندَ قوْلِه : ولا يَجُوزُ أنْ يشْرَعَ إلى طَرِيقٍ نافِذٍ جَناحًا . قال فى « الفُروعِ » : ولو بعدَ بَيْعٍ ، وقد طُولِبَ بنَقْضِه ، لحُصُولِه(٣) بفِعْلِه . انتهى .

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى الأصل : « هذا » .

(٣) فى الفروع ٤/٥٢١ : « كحصوله » .

الشرح الكبير

ذَكَرْنا . ولأنَّه تَلِف بعُدْوانِه ، فضَمِنَه ، كما لو وَضَع البناءَ على أرْضِ الطَّرِيقِ . والدَّلِيلُ على عُدْوانِه وُجُوبُ ضَمانِ البعضِ ؛ لأنَّه لو كان مُباحًا لم يَضْمَنْ به ، كسائِرِ المُباحاتِ ، ولأنَّ هذه خَشَبَةٌ لو سَقَط الخارِجُ منها حَسْبُ ، فأتْلَفَ شيئًا ، ضَمِنَه ، فيَجِبُ أن يَضْمَنَ ما أتْلَفَ جَمِيعَها ، كسائِرِ المَواضِعِ التى يَجِبُ الضَّمانُ فيها ، ولأنَّنا لم نَعْلَمْ مَوْضِعًا يَجِبُ الضَّمانُ كلُّه ببعضِ الخَشَبَةِ ونِصْفُه بجَمِيعِها . وإن كان إخْراجُ الجَناحِ إلى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ بغيرِ إذْنِ أهْلِه ، ضَمِنَ ما تَلِفَ به [٤/٢٩٦و] وإن كان بإذْنِهِم ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه غيرُ مُتَعَدٍّ فيه .

فصل : وإن أخْرَجَ مِيزابًا إلى الطَّرِيقِ النافِذِ ، فسَقَطَ على إنْسانٍ أو شيءٍ فأتْلَفَه ، ضَمِن . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وحُكِيَ عن مالكٍ ، أنَّه لا يَضْمَنُ ما أتْلَفَه ؛ لأنَّه غيرُ مُتَعَدٍّ بإخْراجِه ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كما لو أخْرَجَه إلى مِلْكِه . وقال الشافعيُّ : إن سَقَط كلُّه فعليه نِصْفُ الضَّمانِ ؛ لأنَّه تَلِف بما وَضَعَه على مِلْكِه ومِلْكِ غيرِه ، وإنِ انْقَصَفَ المِيزابُ فسَقَطَ منه الخارِجُ حَسْبُ ، ضَمِنَ الجَمِيعَ ؛ لأنَّه كلَّه فى غيرِ مِلْكِه . ولَنا ، ما سَبَق فى

الإنصاف

وقالَه القاضى وغيرُه . وقال فى « الرِّعايةِ » ، بعدَ أنْ ذكَر الأوَّلَ : ولا يضْمَنُ ما تَلِفَ بما يُباحُ ؛ مِن جَناحٍ ، وساباطٍ ، ومِيزابٍ . فعُلِمَ من ذلك ، أنَّ مُرادَ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّن أطْلَقَ ، إذا كان ذلك لا يُباحُ فِعْلُه . وقد صرَّح بذلك المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، فى إخْراجِ الجَناحِ فى غيرِ الدَّرْبِ النَّافِذِ بإذْنِ أهْلِه ، أنَّه لا يضْمَنُ . قال الحارِثِيُّ : ومَبْنَى هذا الأصْلِ ، أنَّ الإخْراجَ ؛ هل يُباحُ ، أم لا ؟

المقنع

وَإِنْ مَالَ حَائِطُهُ ، فَلَمْ يَهْدِمْهُ حَتَّى أَتْلَفَ شَيْئًا ، لَمْ يَضْمَنْهُ ، نَصَّ عَلَيْهِ . وَأَوْمَأَ فِي مَوْضِعٍ ، أَنَّهُ إِنْ تُقُدِّمَ إِلَيْهِ بِنَقْضِهِ وَأُشْهِدَ عَلَيْهِ ، فَلَمْ يَفْعَلْ ، ضَمِنَ .

الشرح الكبير

الجَناحِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ إخراجَه مُباحٌ ، بل هو مُحَرَّمٌ ؛ لأنَّه أخْرَجَ إلى هَواءِ مِلْكِ غيرِه شَيْئًا (1) يضُرُّ به ، أشْبهَ ما أخْرَجَه إلى مِلْكِ آدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ بغيرِ إذْنِه . فأمَّا إن أخْرَجَه إلى مِلْكِ آدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ بغيرِ إذْنِه ، فهو مُتَعَدٍّ ، ويَضْمَنُ ما تَلِفَ به . لا نَعْلَمُ في ذلك خِلَافًا .

٢٣٧٦ – مسألة : (وإن مالَ حائِطُه ، فلم يَهْدِمْه حتى أتْلَفَ شيئًا (1) ، لم يَضْمَنْه . نَصَّ عليه . وأوْمَأَ في مَوْضِعٍ ، أنَّه إن تُقُدِّمَ إليه لنَقْضِه وأُشْهِدَ عليه ، فلم يَفْعَلْ ، ضَمِن) إذا كان في مِلْكِه حائِطٌ مُسْتَوٍ

الإنصاف

قوله : وإن مالَ حائطُه فلم يَهْدِمْه حتى أتْلَفَ شيئًا ، لم يَضْمَنْه ، نصَّ عليه . وهو المذهبُ . قال الحارِثِيُّ في « شَرْحِه » : والذى عليه مُتَأَخِّرُو الأصحابِ ؛ القاضى ومَن بعدَه ، أنَّ الأصحَّ مِنَ المذهبِ عدَمُ الضَّمانِ . قال : وأصْلُ ذلك قوْلُ القاضى في « المُجَرَّدِ » : المَنْصوصُ عنه في رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، لا ضَمانَ عليه ؛ سواءٌ طُولِبَ بنَقْضِه ، أو لم يُطالَبْ . انتهى . وجزَم به في « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه في « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأوْمَأَ في مَوْضِعٍ ، أنَّه إنْ تُقُدِّمَ إليه بنَقْضِه ، وأُشْهِدَ عليه ، فلم يَفْعَلْ ، ضَمِنَ . وهذا الإيماءُ ذكَرَه ابنُ بخْتانَ ، وابنُ هانِئٍ ، ونصَّ على

(1 – 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

(١أو مائِلٌ إلى مِلْكِه١) ، أو بِناءٌ كذلك ، فسَقَطَ مِن غيرِ اسْتِهْدامٍ ولا مَيْلٍ ، فلا ضَمانَ على صاحِبِه فيما تَلِفَ به ؛ لأنَّه لم يَتَعدَّ ببِنائِه ، ولا حَصَلَ منه تَفْرِيطٌ بإبْقائِه ، وإن مالَ قبلَ وُقُوعِه إلى مِلْكِه ولم يَتَجاوَزْه ، فلا ضَمانَ عليه أيضًا ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ بِنائِه مائِلًا فى مِلْكِه ، وإن مالَ قبلَ وُقُوعِه إلى هَواءِ الطَّرِيقِ ، أو إلى مِلْكِ إنْسانٍ ، أو مِلْكٍ مُشْتَرَكٍ بينَه وبينَ غيرِه ، وكان بحيثُ لا يُمْكِنُه نَقْضُه ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه لم يتَعدَّ ببِنائِه ، ولا فَرَّطَ فى تَرْكِ نَقْضِه ؛ لعَجْزِه عنه ، أشْبَهَ ما لو سَقَط مِن غيرِ مَيْلٍ . فإن أمْكَنَه نَقْضُه ولم يَنْقُضْه ولم يُطالَبْ بذلك ، لم يَضْمَنْ ، فى المَنْصُوصِ عن أحمدَ . وهو الظَّاهِرُ(٢) عن الشافعىِّ . ونحوُه قولُ الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ،

الإنصاف

ذلك ، فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ مَنْصُورٍ . ذكَرَه أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافِرِ » . قال الحارِثِىُّ : وهذه الرِّوايَةُ هى المذهبُ . ولم يُورِدِ ابنُ أبى مُوسى سِواها ، وكذلك قال فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، وهو مِن كُتُبِه القَديمَةِ . وذكَر أبو الخَطَّابِ ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ ، وابنُ بَكْروسٍ ، وغيرُهم ، أنَّه اخْتِيارُ طائفَةٍ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، إنْ طالَبَه مُسْتَحِقٌّ بنَقْضِه ، فأبَى مع إمْكانِه ، ضَمِنَه . اخْتارَه جماعَةٌ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وأمَّا إنْ طُولِبَ بنَقْضِه ، فلم يَفْعَلْ ، فقد توَقَّفَ أحمدُ عن الجَوابِ فيها . وقال أصحابُنا : يضْمَنُ . وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ ، والتَّفْرِيعُ عليه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يضْمَنُ مُطْلَقًا . وخرَّجه أبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « المنصوص » .

الشرح الكبير

وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّه بَناه فى مِلْكِه ، والمَيْلُ حادِثٌ بغيرِ فِعْلِه ، أشْبَهَ ما لو وَقَع قبلَ مَيْلِه . وذَكَر بعضُ أصحابِنا فيه وَجْهًا آخَرَ ، أنَّ عليه الضَّمانَ . وهو قولُ ابنِ أبى لَيْلَى ، وأبى ثَوْرٍ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ بتَرْكِه مائِلًا [٤/٢٩٦ظ] فضَمِنَ ما تَلِفَ به ، كما لو بَناه مائِلًا إلى ذلك ابْتِداءً ، ولأنَّه لو طُولِبَ بنَقْضِه فلم يَفْعَلْ ، ضَمِن ما تَلِف به ، ولو لم يَكُنْ مُوجِبًا للضَّمانِ لم يَضْمَنْ بالمُطالَبَةِ ، كما لو لم يَكُنْ مائِلًا أو كان مائِلًا إلى مِلْكِه . وأمّا إن طُولِبَ بنَقْضِه فلم يَفْعَلْ ، فقد تَوَقَّفَ أحمدُ عن الجَوابِ فيها . وقال أصحابُنا : يَضْمَنُ . وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ . ونحوَه قال الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : الاسْتِحْسانُ أن يَضْمَنَ ؛ لأنَّ حَقَّ الجَوازِ للمُسْلِمينَ ، ومَيْلُ الحائِطِ يَمْنَعُهم ذلك ، فكان لهمُ المُطالَبَةُ بإزالَتِه ، فإذا لم يُزِلْه ، ضَمِنَ ، كما لو وَضَع شيئًا على حائِطِ نَفْسِه فسَقَطَ فى مِلْكِ غيرِه فطُولِبَ برَفْعِه فلم يَفْعَلْ حتى عَثَر به

الإنصاف

وَجْهًا . قال الشَّارِحُ : ذكَر بعضُ أصحابِنا وَجْهًا بالضَّمانِ مُطْلَقًا . انتهى . وهذا اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأقْوَى . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على بعضِ ذلك ، فى أواخِرِ بابِ الصُّلْحِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا عَلِمَ بمَيَلانِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . ولم يذْكُرْ فى « التَّرْغِيبِ » العِلْمَ بمَيَلانِه . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وجماعَةٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، كَيْفِيَّةُ الإشْهادِ : اشْهَدُوا أنِّى طالَبْتُه بنَقْضِه . أو : تقَدَّمتُ إليه بنَقْضِه . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، وذكَر القاضى بعضَه ، وكذلك كلُّ لَفْظٍ أدَّى

الشرح الكبير

إنْسانٌ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا ضَمانَ عليه . قال أبو حنيفةَ : وهو القِياسُ . لأنَّه بَناه فى مِلْكِه و لم يَسْقُطْ بفِعْلِه ، فأشْبَهَ ما لو لم يُطالَبْ بنَقْضِه ، أو سَقَط قبلَ مَيْلِه ، أو لم يُمْكِنْه نَقْضُه ، ولأنَّه لو وَجَب الضَّمانُ به لم تُشْتَرَطِ المُطالَبَةُ به ، كما لو بَناه مائِلًا إلى غيرِ مِلْكِه . فإن قُلْنا : عليه الضَّمانُ إذا طُولِبَ . فإنَّ المُطالَبَةَ مِن كلِّ مُسْلمٍ أو ذِمِّىٍّ تُوجِبُ الضَّمانَ ، إذا كان مَيْلُه إلى الطَّرِيقِ ؛ لأنَّ لكلِّ واحِدٍ منهم حَقَّ المُرُورِ ، فكانت له المُطالَبَةُ ، كما لو مالَ الحائِطُ إلى مِلْكِ جَماعَةٍ كان لكلِّ واحِدٍ منهم المُطالَبَةُ . وإذا طالَبَ واحِدٌ ، فاسْتَأْجَلَه صاحِبُ الحائِطِ ، أو أَجَّلَه الإمامُ ، لم يَسْقُطْ عنه الضَّمانُ ؛ لأنَّ الحَقَّ لجميعِ المُسْلِمينَ ، فلا يَمْلِكُ الواحِدُ منهم إسْقاطَه . وإن كانتِ المُطالَبَةُ لمُسْتَأْجِرِ الدّارِ ومُرْتَهِنِها ومُسْتَعِيرِها أو[1]

الإنصاف

إليه . ثم المَيْلُ إلى السَّابِلَةِ فيَسْتَقِلُّ بها الإمامُ ، ومَن قامَ مَقامَه ، وكذا الواحِدُ مِنَ الرَّعِيَّةِ ؛ مُسْلِمًا كان أو ذِمِّيًّا . ولو كان إلى دَرْبٍ مُشْتَرَكٍ ، فكذلك يسْتَقِلُّ به الواحِدُ مِن أهْلِه . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وإنْ كانَ إلى دارِ مالِكٍ مُعَيَّنٍ ، اسْتَقَلَّ به . وإنْ كانَ ساكِنُها الغيرَ ، فكالمالِكِ . وإنْ كانَ السَّاكِنُ جماعَةً ، اسْتَقَلَّ به أحدُهم . وإنْ كانَ غاصِبًا ، لم يَمْلِكْه ، وما تَلِفَ له ، فغيرُ مَضْمُونٍ . الثَّانيةُ ، لو سقَطَ الجِدارُ مِن غيرِ مَيَلانٍ ، لم يضْمَنْ ما تَوَلَّدَ منه ، بلا خِلافٍ . وإنْ بَناه مائِلًا إلى مِلْكِ الغيرِ بإذْنِه ، أو إلى مِلْكِ نَفْسِه ، أو مالَ إليه بعدَ البِناءِ ، لم يضْمَنْ . وإنْ بَناه مائِلًا إلى الطَّرِيقِ ، أو إلى مِلْكِ الغيرِ بغيرِ إذْنِه ، ضَمِنَ . قال المُصَنِّفُ : لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . ومَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ ، بَناه مُسْتَوِيًا ، ثم مالَ .

---

(١) فى م : « و » .

الشرح الكبير

مُسْتَوْدَعِها ، فلا ضَمانَ عليهم ؛ لأنَّهم لا يَمْلِكُونَ النَّقْضَ ، وليس الحائِطُ مِلْكًا لهم ، وإن طُولِبَ المالِكُ فى هذه الحالِ ، فلم يُمْكِنْه اسْتِرْجاعُ الدّارِ ونَقْضُ الحائِطِ ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لعَدَمِ تَفْرِيطِه ، وإن أمْكَنَه اسْتِرْجاعُها كالمُعِيرِ والمُودِعِ والرَّاهِنِ إذا أمْكَنَه [٤/٢٩٧و] فَكاكُ الرَّهْنِ فلم يَفْعَلْ ، ضَمِن ؛ لأنَّه أمْكَنَه النَّقْضُ . وإن كان المالِكُ مَحْجُورًا عليه لسَفَهٍ أو صِغَرٍ أو جُنُونٍ ، فطُولِبَ هو ، لم يَلْزَمْه الضَّمانُ ؛ لأنَّه ليس أهْلًا للمُطالَبَةِ ، وإن طُولِبَ وَلِيُّه أو وَصِيُّه ، فلم يَنْقُضْه ، فالضَّمانُ على المالِكِ ؛ لأنَّ سَبَبَ

الإنصاف

الثَّالثةُ ، لا أثَرَ لمُطالَبَةِ مُسْتَأْجِرِ الدَّارِ ، ومُسْتَعِيرِها ، ومُسْتَوْدِعِها ، ومُرْتَهِنِها ، ولا ضَمانَ عليهم ، فلو طُولِبَ المالِكُ فى هذه الحالِ ؛ فإنْ لم يُمْكِنْه اسْتِرْجاعُها ، أو نَقْضُ الحائطِ ، فلا ضَمانَ ، وإنْ أمْكَنَه ؛ كالمُعيرِ ، والمُودِعِ ، والرَّاهِنِ ، إذا أمْكَنَه فِكاكُ الرَّهْنِ ، ولم يَفْعَلْ ، ضَمِنَ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وإنْ حُجِرَ على المالِكِ ؛ لسَفَهٍ ، أو صِغَرٍ ، أو جُنونٍ ، فطُولِبَ ، لم يضْمَنْ ، وإنْ طولِبَ وَلِيُّه ، أو وَصِيُّه ، فلم يَنْقُضْه ، ضَمِنَ المالِكُ . قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : ولا يضْمَنُ وَلِىٌّ فَرَّطَ ، بل مُوَلِّيه ، ذكَرَه فى « المُنْتَخَبِ » ، ويتَوجَّهُ عكْسُه . وكأنَّه لم يطَّلِعْ على كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، والحارِثِىِّ . (١) وقال ابنُ عَقِيلٍ : الضَّمانُ على الوَلِىِّ . قال الحارِثِىُّ (١) : وهو الحَقُّ ؛ [٢/٢٠٣ و] لوُجودِ التَّفْرِيطِ ، وهو التَّوجِيهُ الذى ذكَرَه فى « الفُروعِ » . الرَّابعةُ ، لو كان المَيَلانُ إلى مِلْكِ مالِكٍ مُعَيَّنٍ ؛ إمَّا واحدٍ أو

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الضَّمانِ مالُه ، فكان الضَّمانُ عليه دونَ المُتَصَرِّفِ[1] ، كالوَكِيلِ مع المُوَكِّلِ . وإن كان المِلْكُ مُشْتَرَكًا بين[2] جماعَةٍ ، فطُولِبَ أحَدُهُم بنَقْضِه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه شيءٌ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه نَقْضُه بدونِ إذْنِهِم ، فهو كالعاجِزِ . والثانى ، يَلْزَمُه بحِصَّتِه ؛ لأنَّه يتَمَكَّنُ مِن النَّقْضِ بمُطالَبَتِه شُرَكاءَه وإلْزامِهِم النَّقْضَ ، فصارَ بذلك مُفَرِّطًا . فإن كان مَيْلُ الحائِطِ إلى مِلْكِ آدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ إمّا واحِدٍ أو جَماعَةٍ ، فالحُكْمُ على ما ذَكَرْنا ، إلَّا أنَّ المُطالَبَةَ تكونُ للمالكِ ، أو ساكِنِ المِلْكِ الذى مالَ إليه دُونَ غيرِه . وإن كان لجَماعَةٍ ، فأيُّهم طالَبَ ، وَجَب النَّقْضُ بمُطالَبَتِه ، كما لو طالَبَ واحِدٌ بنَقْضِ المائِلِ إلى الطَّرِيقِ ، إلَّا أنَّه متى طُولِبَ ثم أجَّلَه صاحِبُ المِلْكِ ، أو أبْرَأَه منه ، أو فَعَل ذلك ساكِنُ الدّارِ التى مال إليها ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ له ، وهو يَمْلِكُ إسْقاطَه . وإن مالَ إلى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ ، فالحَقُّ لأهْلِ الدَّرْبِ ، والمُطالَبَةُ لهم ؛ لأنَّ المِلْكَ لهم ، ويَلْزَمُ النَّقْضُ بمُطالَبَةِ أحَدِهِم ، ولا يَبْرَأُ بإبْرائِه وتَأْجِيلِه ، إلَّا أن يَرْضَى بذلك جَمِيعُهم ؛ لأنَّ الحَقَّ للجَمِيعِ .

الإنصاف

جماعةٍ ، فأمْهَلَه المالِكُ ، أو أبْرَأَه ، جازَ ، ولا ضَمانَ . وإنْ أمْهَلَه ساكِنُ المِلْكِ ، أو أبْرَأَه ، فكذلك . ذكَرَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشّارِحُ . وقدَّمه الحارِثِىُّ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يسْقُطُ ، ولا يتَأَجَّلُ ، إلَّا أنْ يجْتَمِعا ، أعْنِى السَّاكِنَ والمالِكَ . قال الحارِثِىُّ : والذى قالَه : أنَّه لا يَبْرَأُ بالنِّسْبَةِ إلى المُبْرِئِ . فليس كما قال ؛ لأنَّ مَن

---

(١) فى م : « التصرف » .

(٢) فى الأصل : « مع » .

الشرح الكبير

فصل : وإن لم يَمِلِ الحائِطُ لكنْ تَشَقَّقَ ، فإن لم يُخْشَ سُقُوطُه ؛ لكَوْنِ شُقُوقِه بالطُّولِ ، لم يَجِبْ نَقْضُه ، وحُكْمُه حُكْمُ الصَّحِيحِ ، قِياسًا عليه . وإن خِيفَ وُقُوعُه ؛ لكَوْنِه مَشْقُوقًا بالعَرْضِ ، فحُكْمُه حُكْمُ المائِلِ ؛ لأنَّه يُخافُ منه التَّلَفُ ، أشْبَهَ المائِلَ .

فصل : ولو بَنَى فى مِلْكِه حائِطًا مائِلًا إلى الطَّرِيقِ أو إلى مِلْكِ غيرِه ، فتَلِفَ به شىءٌ أو سَقَط على شىءٍ أتْلَفَه ، ضَمِن ؛ لتَعَدِّيه ، فإنَّه ليس له البِناءُ فى هَواءِ مِلْكِ غيرِه أو هَواءٍ مُشْتَرَكٍ ، ولأنَّه يُعَرِّضُه للوُقُوعِ على غيرِه فى غيرِ مِلْكِه ، أشْبَهَ [٤/٢٩٧ظ] ما لو نَصَب فيه مِنْجَلًا يَصِيدُ به . وهذا مَذْهَبُ الشافِعِىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا .

الإنصاف

ملَكَ حقًّا ، ملَك إسْقاطَه ، وإنْ كان بالنِّسْبَةِ إلى مَن لم يَبْرَأْ ، فنَعم ، وذلك على سَبِيلِ التَّفْصِيلِ لا يقْبَلُ خِلافًا . وإنْ كان المَيَلانُ إلى دَرْبٍ لا يَنْفُذُ ، أو إلى سابِلَةٍ ، فأبْرأه البعضُ ، أو أمْهَلَه ، بَرِئَ ، بالنِّسْبَةِ إلى المُبْرِئ ، أو المُمْهِلِ . الخامسةُ ، لو كان المِلْكُ مُشْتَرَكًا ، فطُولِبَ أحدُهم بنَقْضِه ، فقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه شىءٌ . والثَّانى ، يَلْزَمُه بحِصَّتِه . وهو ظاهرُ ما جزَم به النَّاظِمُ . السَّادسةُ ، لو باعَ الجِدارَ مائِلًا بعدَ التَّقَدُّمِ إليه ، فقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والسَّامَرِّىُّ فى « فُروقِه » : لا ضَمانَ عليه ؛ لزوالِ التَّمَكُّنِ مِنَ الهَدْمِ حالَةَ السُّقُوطِ . قال المُصَنِّفُ : ولا على المُشْتَرِى ؛ لانْتِفاءِ التَّقَدُّمِ إليه . وكذا الحُكْمُ لو وهَبَه وأقْبضَه . وإنْ قُلْنا بلُزومِ الهِبَةِ ، زالَ الضَّمانُ عنه بمُجَرَّدِ العَقْدِ . انتهى . وقال ابنُ

الشرح الكبير

فصل : إذا تُقُدِّمَ إلى صاحِبِ الحائِطِ المائِلِ بنَقْضِه ، فباعَه مائِلًا ، فسَقَطَ على شيءٍ ، فتَلِفَ به ، فلا ضَمانَ على بائِعِه ؛ لأنَّه ليس بمِلْكِه ، ولا على المُشْتَرِى ؛ لأنَّه لم يُطالَبْ بنَقْضِه ، وكذلك إن وَهَبَه وأقْبَضَه ، وإن قُلْنا بلُزُومِ الهِبَةِ ، زالَ الضَّمانُ عنه بمُجَرَّدِ العَقْدِ . وإذا وَجَبَ الضَّمانُ وكان التّالِفُ به آدَمِيًّا ، فالدِّيَةُ على عاقِلَتِه ، فإن أنْكَرَتِ العاقِلَةُ كَوْنَ الحائِطِ لصاحِبِهم ، لم يَلْزَمْهُم ، إلَّا أن يَثْبُتَ ذلك ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الوُجُوبِ عليهم ، فلا يَجِبُ بالشَّكِّ ، وإنِ اعْتَرَفَ صاحِبُ الحائِطِ ، فالضَّمانُ عليه دُونَهم ؛ لأنَّ العاقِلَةَ لا تَحْمِلُ الاعْتِرافَ ، وكذلك إن أنْكَرُوا مُطالَبَتَه بنَقْضِه ، فالحُكْمُ على ما ذَكَرْنا . وإن كان الحائِطُ فى يَدِ صاحِبِهم ، وهو ساكِنٌ فى الدّارِ ، لم يَثْبُتْ بذلك الوُجُوبُ عليهم ؛ لأنَّ دَلالَةَ ذلك على المِلْكِ مِن جِهَةِ الظاهِرِ ، والظاهِرُ لا تَثْبُتُ به الحُقُوقُ ، وإنَّما تُرَجَّحُ به الدَّعْوَى .

الإنصاف

عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : إنْ باعَه فِرارًا ، لم يسْقُطِ الضَّمانُ ؛ لأنَّ الحِيَلَ لا تُسْقِطُ الحُقوقَ بعدَ وُجوبِها . انتهى . وقال الحارِثِىُّ : والأَوْلَى ، إنْ شاءَ اللهُ ، وجُوبُ الضَّمانِ عليه مُطْلَقًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، بعدَ كلامِه المُتَقدِّمِ : وكذا لو باعَ فَخًّا أو شبَكَةً مَنْصُوبَيْن ، فوَقَعَ فيهما صَيْدٌ فى الحَرَمِ ، أو مَمْلُوكٌ للغيرِ ، لم يسْقُطْ عنه ضَمانُه . قال ابنُ رَجَبٍ : والظَّاهِرُ أنَّ القاضىَ لا يُخالِفُ فى هذه الصُّورَةِ . قالَه فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والعِشْرِين » . وقال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والثَّمانِين » : وهل يجِبُ الضَّمانُ على مَنِ انْتَقَلَ المِلْكُ إليه إذا اسْتَدامَه ، أم لا ؟ الأَظْهَرُ وُجوبُه عليه ، كمَنِ اشْتَرَى حائِطًا مائِلًا ، فإنَّه يقُومُ مَقامَ البائعِ فيه ، فإذا طُولِبَ بإزالَتِه ، فلم يفْعَلْ ، ضَمِنَ على رِوايَةٍ . انتهى . السَّابعةُ ، إذا تشَقَّقَ الحائِطُ طُولًا ، لم يُوجِبْ

المقنع

وَمَا أَتْلَفَتِ الْبَهِيمَةُ ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى صَاحِبِهَا ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ فِى يَدِ إِنْسَانٍ ؛ كَالرَّاكِبِ وَالسَّائِقِ وَالْقَائِدِ ، فَيَضْمَنُ مَا جَنَتْ يَدُهَا أَوْ فَمُهَا دُونَ مَا جَنَتْ رِجْلُهَا .

الشرح الكبير

٢٣٧٧ – مسألة : (وما أَتْلَفَتِ البَهِيمَةُ ، فلا ضَمانَ على صاحِبِها ، إلَّا أن تكونَ فى يَدِ إنسانٍ ؛ كالرَّاكِبِ والسَّائِقِ والقائِدِ ، فيَضْمَنُ ما جَنَتْ يَدُها أو فَمُها دونَ ما جَنَتْ برِجْلِها) إذا أَتْلَفَتِ البَهِيمَةُ شيئًا ، فلا ضَمانَ على صاحِبِها ، إذا لم تَكُنْ يَدُ أَحَدٍ عليها ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « الْعَجْمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ »[1] . يَعْنِى هَدْرًا . فأمَّا إن كانت يَدُ صاحِبِها عليها ، كالرَّاكِبِ والسَّائِقِ والقائِدِ ، فإنَّه يَضْمَنُ . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وقال مالكٌ : لا ضَمانَ عليه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن

الإنصاف

نقْضَه ، وحُكْمُه حُكْمُ الصَّحيحِ ، وإنْ تشَقَّقَ عَرْضًا ، فحُكْمُه حُكْمُ المائلِ ، على ما تقدَّم . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم .

قوله : وما أَتْلَفَتِ البَهِيمَةُ ، فلا ضَمانَ على صاحِبِها . وهذا المذهبُ بشَرْطِه الآتِى ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ ، وسواءٌ كان التَّالِفُ صَيْدَ حَرَمٍ أو غيرَه . قال فى « الفُروعِ » : أطْلَقَه الأصحابُ . قال : ويتَوَجَّهُ ، إلَّا الضَّارِيَةَ ، ولعَلَّه مُرادُهم . وقد قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فى مَن أمَرَ رَجُلًا بإمْساكِها : ضَمِنَه ، إنْ لم يُعْلِمْه بها . وقال فى « الفُصولِ » : مَن أطْلَقَ كَلْبًا عَقُورًا ، أو دابَّةً رَفُوسًا ، أو

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٥٨٧ .

الشرح الكبير

الحَدِيثِ ، ولأنَّه جنايَةُ بَهِيمَةٍ ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو لم تكُنْ يَدُه عليها . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الرِّجْلُ[1] جُبَارٌ » . رَواه سعيدٌ[2] ، بإسْنادِه ، عن الهُزَيْلِ بنِ شُرَحْبِيل ، عن النبىِّ ﷺ . وعن أبى هُرَيْرَةَ[3] عن النبىِّ ﷺ . وتَخْصِيصُ الرِّجْلِ بكَوْنِها جُبارًا [٤/٢٩٨و] دَلِيلٌ على وُجُوبِ الضَّمَانِ فى جِنايَةِ غيرِها ، ولأنَّه يُمْكِنُه حِفْظُها مِن الجِنايَةِ إذا كان راكِبَها أو يَدُه عليها ، بخِلَافِ مَن لا يَدَ له عليها ، وحَدِيثُه مَحْمُولٌ على مَن لا يَدَ له عليها .

الإنصاف

عَضُوضًا على النَّاسِ ، وخَلَّاه فى طُرُقِهم ومَصاطِبِهم ورِحابِهم ، فأَتْلَفَ مالًا ، أو نَفْسًا ، ضَمِنَ ؛ لتَفْرِيطِه . وكذا إنْ كانَ له طائرٌ جارِحٌ ؛ كالصَّقْرِ والبازِىِّ ، فأَفْسَدَ طُيورَ النَّاسِ وحَيواناتِهم . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فائدة : قال فى « الانْتِصارِ » : البَهِيمَةُ الصَّائِلَةُ يَلْزَمُ مالِكَها وغيرَه إتْلافُها . وكذا قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : إذا عُرِفَتِ البَهِيمَةُ بالصَّوْلِ ، يجِبُ على مالِكِها قَتْلُها ، وعلى الإمامِ وغيرِه ، إذا صالَتْ على وَجْهِ المَعْروفِ ، ومَن وجَب قَتْلُه على وَجْهِ المَعْروفِ ، لم يُضْمَنْ ، كمُرْتَدٍّ . وتقدَّم إذا كانتِ البَهِيمَةُ مغْصُوبَةً ، وأَتْلَفَتْ ، عندَ قوْلِه : وإنْ جنَى المَغْصُوبُ ، فعليه أَرْشُ جِنايَتِه .

قوله : إلَّا أنْ تَكُونَ فى يَدِ إنْسانٍ ؛ كالرَّاكِبِ ، والسَّائِقِ ، والقائدِ - يعْنِى ، إذا كان قادِرًا على التَّصَرُّفِ فيها - فيَضْمَنَ ما جنَتْ يدُها أو فَمُها دُونَ ما جَنَتْ

---

(١) فى : تش ، م : « والرجل » .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العجماء ، من كتاب العقول . المصنف ١٠/٦٧ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات . سنن الدارقطنى ٣/١٥٣ ، ١٥٤ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الدابة تنفح برجلها ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٥٠٢ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَضْمَنُ ما جَنَتْ برِجْلِها . وبه قال أبو حنيفةَ . وعن أحمدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَضْمَنُها . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، والشافِعِىِّ ؛ لأنَّه مِن جِنايَةِ بَهِيمَةٍ يَدُه عليها ، فضَمِنَه ، كجِنايَةِ يَدِها . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ « الرِّجْلُ جُبَارٌ » . ولأنَّه لا يَمْلِكُ حِفْظَ رِجْلِها عن الجِنايَةِ ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو لم تكُنْ يَدُه عليها . فأمَّا إن كانت جِنايَتُها بفِعْلِه ، مثلَ أن كَبَحَها أو ضَرَبَها فى وَجْهِها ونحوِ ذلك ، فإنَّه يَضْمَنُ جِنايَةَ رِجْلِها ؛ لأنَّه السَّبَبُ فى جِنايَتِها ، فكان عليه ضَمانُها ، ولو كان السَّبَبُ غيرَه ، مثلَ أن نَخَسَها أو نَفَّرَها ، فالضَّمانُ على مَن فَعَل ذلك دونَ راكِبِها وسائِقِها وقائِدِها ؛ لأنَّه السَّبَبُ فى جِنايَتِها .

الإنصاف

رِجْلُها . وهذا المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « خِلافِه الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يضْمَنُ السَّائقُ جِنايَةَ رِجْلِها . قال القاضى [٢٠٣/٢ ظ] ، وابنُ عَقِيلٍ : وهى أصحُّ ؛ لتَمَكُّنِ السَّائقِ مِن مُراعاةِ الرِّجْلِ ، بخِلافِ الرَّاكِبِ والقائدِ . وعنه ، يضْمَنُ ما جنَتْ برِجْلِها ؛ سواءٌ كان سائِقًا أو قائدًا ، أو راكِبًا . ذكَرَها فى « المُغْنِى » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : وأوْرَدَ فى « المُغْنِى » هذا الخِلافَ مُطْلَقًا فى القائدِ والسَّائقِ والرَّاكِبِ ، والصَّوابُ ما حَكاه فى « الكافِى » وغيرِه مِنَ التَّقْيِيدِ بالسَّائقِ ؛ فإنَّه مأْخُوذٌ مِنَ القاضى ، والقاضى إنَّما

الشرح الكبير

فصل : فإن كان على الدَّابَّةِ راكِبانِ ، فالضَّمانُ على الأوَّلِ منهما ؛ لأنَّه المُتَصَرِّفُ فيها القادِرُ على كَفِّها ، إلَّا أن يكونَ الأوَّلُ منهما صَغِيرًا أو مَرِيضًا ونحوَهما ، ويكونَ الثانى هو المُتَوَلِّىَ لتَدْبِيرِها ، فيكونُ الضَّمانُ عليه . فإن كان مع الدَّابَّةِ قائِدٌ وسائِقٌ ، فالضَّمانُ عليهما ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما لو انْفَرَدَ ضَمِن ، فإذا اجْتَمَعا ضَمِنَا . وإن كان معهما أو مع أحَدِهما راكِبٌ ، فالضَّمانُ عليهم جَمِيعًا ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لذلك . والثانى ، الضَّمانُ على الرَّاكِبِ ؛ لأنَّه أقْوَى يَدًا وتَصَرُّفًا . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ على القائِدِ ؛ لأنَّه لا حُكْمَ للرَّاكِبِ معه .

الإنصاف

ذكَرَه فى السَّائقِ فقط . انتهى . قلتُ : هذا غيرُ مُؤَثِّرٍ فيما أوْرَدَه المُصَنِّفُ مِنَ الإطْلاقِ ؛ لأنَّ جماعَةً مِنَ الأصحابِ حَكَوا الرِّواياتِ الثَّلاثَ ، والنَّاقِلُ مُقَدَّمٌ على النَّافِى . وقال فى « المُحَرَّرِ » : يضْمَنُ إذا كان معها راكِبٌ أو قائدٌ أو سائقٌ ما جنَتْ بيَدِها وفَمِها ووَطْءِ رِجْلِها ، دُونَ نَفْحِها ابْتِداءً . انتهى . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقال ابنُ البَنَّا : إنْ نفَحَتْ برِجْلِها ، وهو يَسِيرُ عليها ، فلا ضَمانَ ، وإنْ كان سائقًا ، ضَمِنَ ما جنَتْ برِجْلِها .

فوائد ؛ منها ، لو كبَحَها باللِّجامِ زِيادَةً على المُعْتادِ ، أو ضرَبَها فى الوَجْهِ ، ضَمِنَ ما جنَتْ برِجْلِها أيضًا ، ولو لمَصْلَحَةٍ . قال الحارِثِىُّ : لا يخْتَلِفُ الأصحابُ فى وُجوبِ الضَّمانِ وَطْئًا ونَفْحًا . وظاهِرُ نَقْلِ ابنِ هانِئٍ فى الوَطْءِ ؛ لا يضْمَنُ . (١ونقَل أبو طالِبٍ ، لا يضْمَنُ١) ما أصابَتْ برِجْلِها ، أو نفَحَتْ بها ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ على حَبْسِها . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ . قالَه فى « الفُروعِ » .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط ، انظر : الفروع ٤/٥٢٢ .

الشرح الكبير

فصل : والجَمَلُ المَقْطُورُ على الجَمَلِ الذى عليه راكِبٌ ، يَضْمَنُ جِنايَتَه ؛ لأنَّه فى حُكْمِ القائِدِ ، فأمّا الجَمَلُ المَقْطُورُ على الجَمَلِ الثانى ، فيَنْبَغِى أن لا يَضْمَنَ جِنايَتَه ، إلَّا أن يكونَ له سائِقٌ ؛ لأنَّ الرَّاكِبَ الأوَّلَ لا يُمْكِنُه حِفْظُه عن الجِنايةِ . ولو كان مع الدَّابَّةِ وَلَدُها ، لم يَضْمَنْ جِنايَتَه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه حِفْظُه . وذَكَر ابنُ أبى مُوسَى فى « الإرْشادِ » أنَّه يَضْمَنُ ، قال : لأنَّه يُمْكِنُه حِفْظُه[1] بالشَّدِّ .

الإنصاف

ومنها ، لا يضْمَنُ ما جنَتْ بذَنَبِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كرِجْلِها . قال فى « الفُروعِ » : ولا ضَمانَ بذَنَبِها فى الأصحِّ . جزَم به فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه ، وجزَم به أيضًا فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، مع ذِكْرِهم الخِلافَ فى الرِّجْلِ . وقيل : يضْمَنُ . قال الحارِثِىُّ : والذَنَبُ كالرِّجْلِ ، يَجْرِى فيه الخِلافُ فى السَّائقِ ، ولا يضْمَنُ به الرَّاكِبُ والقائدُ ، كما لا يضْمَنُ بالرِّجْلِ ، وجْهًا واحِدًا . كذا أوْرَدَه فى « الكافِى » . انتهى . ومنها ، لو كان السَّبَبُ مِن غيرِ السَّائقِ والقائدِ والرَّاكِبِ ؛ مثْلَ أنْ نخَسَها أو نَفَّرَها غيرُه ، فالضَّمانُ على مَن فعَل ذلك . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ومنها ، لو جنَى وَلَدُ الدَّابَّةِ ، ضَمِنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهب ، نصَّ عليه . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، والسَّامَرِّىُّ ، وقطَعا به . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يَضْمَنُ إنْ فرَّطَ ؛ نحوَ أنْ يَعْرِفَه شَمُوصًا ، وإلَّا فلا . وقيل : لا يَضْمَنُ مُطْلَقًا . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، ومنها ، لو كان الرَّاكِبُ اثْنان ، فالضَّمانُ على الأوَّلِ ، إلَّا أنْ يكونَ صَغِيرًا أو

---

(١) فى تش ، م : « ضبطه » .

الإنصاف

مَرِيضًا ، ونحوَهما ، وكان الثَّانِى مُتَوَلِّيًا تَدْبِيرَها ، فيَكونَ الضَّمانُ عليه . وقال الحارِثِىُّ : وإنِ اشْتَرَكا فى (١ التَّصَرُّفِ ، اشْتَرَكا فى١) الضَّمانِ . وإنْ كان مع الدَّابَّةِ سائقٌ وقائدٌ ، فالضَّمانُ عليهما ، على المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : وعن بعضِ المالِكِيَّةِ ، الضَّمانُ على القائدِ وحدَه . قال : وهذا قَوْلٌ حَسَنٌ . وإنْ كان معهما ، أو مع أحَدِهما راكِبٌ ، اشْتَرَكُوا فى الضَّمانِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، الضَّمانُ على الرَّاكِبِ فقط . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يضْمَنُ القائدُ فقط . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . ومنها ، الإبِلُ والبِغالُ المُقْطَرَةُ كالبَهِيمَةِ الواحِدَةِ ، على قائدِها الضَّمانُ ، وإنْ كان معه سائقٌ ، شارَكَه فى ضَمانِ الأخِيرِ منها دُونَ ما قبلَه . هذا إذا كان فى آخِرِها . فإنْ كان فى أوَّلِها ، شارَكَ فى الكُلِّ ، وإنْ كان فيما عَدا الأوَّلَ ، شارَكَ فى ضَمانِ ما باشَرَ سَوْقَه ، دُونَ ما قبلَه ، وشارَكَ فيما بعدَه . وإنِ انْفَرَدَ راكِبٌ بالقِطارِ ، وكان على أوَّلِه ، ضَمِنَ جِنايَةَ الجَميعِ . قالَه الحارِثِىُّ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »(٢) ، ومَن تَبِعَه : المَقْطورُ على الجَمَلِ المَرْكوبِ ، يضْمَنُ جِنايَتَه ؛ لأنَّه فى حُكْمِ القائدِ له ، فأمَّا المَقْطورُ على الجَمَلِ الثَّانِى ، فيَنْبَغِى أنْ لا تُضْمَنَ جِنايَتُه ؛ لأنَّ الرَّاكِبَ الأوَّلَ لا يُمْكِنُه حِفْظُه عنِ الجِنايَةِ . انتهى . قال الحارِثِىُّ : وليس بالقَوِىِّ ؛ فإنَّ ما بعدَ الرَّاكِبِ إنَّما يَسِيرُ بسَيرِه ، ويَطَأُ بوَطْئِه ، فأمْكَنَ حِفْظُه عنِ الجِنايَةِ ، فضَمِنَ ، كالمَقْطُورِ على ما تحتَه . انتهى . ومنها ، لو انْفَلَتَتِ الدَّابَّةُ ممَّن هى فى يَدِه ، وأفْسدَتْ ، فلا ضَمانَ . نصَّ عليه ، فلو اسْتَقْبَلَها إنْسانٌ فرَدَّها ، فقِياسُ قَوْلِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر : المغنى ١٢/ ٥٤٥ .

المقنع

وَمَا أَفْسَدَتْ مِنَ الزَّرْعِ وَالشَّجَرِ لَيْلًا ، وَلَا يَضْمَنُ مَا أَفْسَدَتْ مِنْ ذَلِكَ نَهَارًا .

الشرح الكبير

٢٣٧٨ – مسألة : (و) يَضْمَنُ [٤/٢٩٨ظ] (ما أَفْسَدَتْ مِن الزَّرْعِ والشَّجَرِ لَيْلًا ، ولا يَضْمَنُ ما أَفْسَدَتْ مِن ذلك نَهارًا) يَعْنِى إذا لم تَكُنْ يَدُ أحدٍ عليها . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأكْثَرِ فُقَهاءِ الحِجَازِ . وقال اللَّيْثُ : يَضْمَنُ مالِكُها ما أَفْسَدتْه لَيْلًا ونَهارًا ، بأَقَلِّ الأَمْرَيْن مِن قِيمَتِها أو قَدْرِ ما أَتْلَفَتْه ، كالعَبْدِ إذا جَنَى . وقال أبو حنيفةَ : لا ضَمانَ عليه بحالٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « العَجْمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ » . يَعْنِى هَدْرًا . ولأنَّها أَفْسَدَتْ وليست يَدُه عليها ، فلم يَضْمَنْ ، كالنَّهارِ ، أو كما

الإنصاف

الأصحابِ الضَّمانُ . قالَه الحارِثىُّ . ومنها ، لا فَرْقَ فى الرَّاكبِ والسَّائقِ والقائدِ ، بينَ المالِكِ ، والأجيرِ ، والمُسْتَأْجِرِ ، والمُسْتَعيرِ ، والمُوصَى إليه بالمَنْفَعةِ . وعُمومُ نُصوصِ أحمدَ تقْتَضِيه .

قوله : وما أَفْسَدَتْ مِنَ الزَّرْعِ والشَّجَرِ لَيْلًا . يعْنِى ، يَضْمَنُه رَبُّها . وهذا بلا نِزاعٍ . لكِنَّ ظاهِرَ كلامِ المُصَنِّفِ الضَّمانُ ؛ سواءٌ انْفلَتَتْ باخْتِيارِه ، أو بغيرِ اخْتِيارِه . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . نقَلَها جماعَةٌ ؛ منهم ابنُ مَنْصُورٍ ، وابنُ هانِئٍ . وقطَع به المُصَنِّفُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : صرَّح به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ . انتهى . وقدَّمه فى « الفائقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : كذا قال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، [٢/٢٠٤ و] والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وغيرُهم . انتهى .

الشرح الكبير

لو أتْلَفَتْ غيرَ الزَّرْعِ . ولَنا ، ما رَوَى مالِكٌ[1] ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن حَرامِ بنِ سَعدِ[2] بنِ[3] مُحَيِّصَةَ ، أنَّ ناقَةً للبَراءِ دَخَلَتْ حائِطَ قَوْمٍ فأفْسَدَتْ ، فقَضَى رسولُ اللهِ ﷺ ، أنَّ على أهْلِ الأمْوالِ حِفْظَها بالنَّهارِ ، وما أفْسَدَتْ باللَّيْلِ فهو مَضْمُونٌ عليهم . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : إن كان هذا مُرْسَلًا فهو مَشْهُورٌ حَدَّثَ به الأئِمَّةُ الثِّقَاتُ ، وتَلَقَّاه فُقَهاءُ الحِجازِ بالقَبُولِ . ولأنَّ العادَةَ مِن أهْلِ المَواشِى إرْسالُها فى النَّهارِ للرَّعْىِ وحِفْظُها لَيْلًا ، وعادَةُ أهْلِ الحَوائِطِ حِفْظُها نَهارًا دونَ اللَّيْلِ ، فإذا ذَهَبَتْ لَيْلًا ، كان التَّفْرِيطُ مِن أهْلِها بتَرْكِهِم حِفْظَها فى وَقْتِ عادَةِ الحِفْظِ ، وإن تَلِفَتْ نَهارًا كان التَّفْرِيطُ مِن أهْلِ الزَّرْعِ ، فكانَ عليهم ، وقد فَرَّقَ النبىُّ ﷺ بينَهما ، وقَضَى على كلِّ إنسانٍ بالحِفْظِ فى وَقْتِ عادَتِه .

الإنصاف

والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَضْمَنُ إذا لم يُفَرِّطْ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : جزَم به جماعَةٌ . قال ابنُ مُنَجَّى : وكلامُه هنا مُشْعِرٌ به ؛ لأنَّه عطَفَه على ضَمانِ ما جَنَتْ يَدُها أو فَمُها ، بعدَ اشْتِراطِ كوْنِها فى يَدِ إنْسانٍ مَوْصُوفٍ بما ذكَر . انتهى . قال الحارِثِىُّ : إنَّما يَضْمَنُ إذا فرَّط ، أمَّا إذا لم يُفَرِّطْ ، فإنَّه لا يَضْمَنُ . قالَه القاضِيان ؛ أبو يَعْلَى ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى يَعْقُوبُ ، والسَّامَرِّىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، وغيرُهم . انتهى .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب القضاء فى الضوارى والحريسة ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٤٧ ، ٧٤٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب المواشى تفسد زرع القوم ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٣٥ ، ٤٣٦ .

(٢) فى م : « سعيد » .

(٣) فى الأصل : « عن » .

الشرح الكبير

فصل : قال بعضُ أصحابِنا : إنَّما يَضْمَنُ مالِكُها ما أتْلَفَتْه لَيْلًا إذا فَرَّطَ بإرْسالِها لَيْلًا أو نَهارًا ، أو[1] لم يَضُمَّها باللَّيْلِ ، أو ضَمَّها بحيثُ يُمْكِنُها الخُرُوجُ ، أمَّا إذا ضَمَّها فأخْرَجَها غيرُه بغيرِ إذْنِه أو فَتَح عليها بابَها ، فالضَّمانُ على مُخْرِجِها أو فاتِحِ بابِها ؛ لأنَّه المُتْلِفُ . قال القاضِى : هذه المسألَةُ عندى مَحْمُولَةٌ على مَوْضِعٍ فيه مَزارِعُ ومَرَاعٍ ، أمَّا القُرَى العامِرَةُ التى لا مَرْعَى فيها إلَّا بينَ قَرَاحَيْن[2] كساقِيَةٍ وطَرِيقٍ وطَرَفِ زَرْعٍ ، فليس لِصاحِبِها إرْسالُها بغيرِ حافِظٍ عن الزَّرْعِ ، فإن فَعَل ، فعليه الضَّمانُ ؛ لتَفْرِيطِه . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافِعِىِّ .

الإنصاف

قال فى « الفائقِ » : ولو كَسَرتِ البابَ ، أو فتَحَتْه ، فهَدَرٌ ، ولو فتَحَه آدَمِىٌّ ، ضَمِنَ .

تنبيه : قوْلُه : وما أفْسَدَتْ مِنَ الزَّرْعِ والشَّجَرِ لَيْلًا ، يضْمَنُه رَبُّها . خصَّصَ الضَّمانَ بالأمْرَيْن . وهكذا قال فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وجماعَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به المُصَنِّفُ . ولعَلَّه أرادَ فى هذا الكِتابِ . وذكَرَه أيضًا رِوايَةً عن أحمدَ . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، أنَّه لا يضْمَنُ سِوَى الزَّرْعِ . فقال فى « المُغْنِى »[3]: إنْ أتْلَفَتْ غيرَ الزَّرْعِ ، لم يضْمَنْ مالِكُها ؛ نَهارًا كان أو لَيْلًا . قال الحارِثِىُّ ، وابنُ مُنَجَّى : ولم أجِدْه لأحَدٍ غيرَه . انتهيا . قلتُ : هو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لاقْتِصارِه عليه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَضْمَنُ جميعَ

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) القراح : الأرض المخلاة للزرع وليس عليها بناء .

(٣) انظر : المغنى ١٢/٥٤٢ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أتْلَفَتِ البَهِيمَةُ غيرَ الزَّرْعِ [٤/٢٩٩و] والشَّجَرِ ، لم يَضْمَنْ مالِكُها ما أتْلَفَتْه ، لَيْلًا كان أو نَهارًا ، ما لم تكُنْ يَدُه عليها . وحُكِيَ عن شُرَيْحٍ أنَّه قَضَى فى شاةٍ وَقَعَتْ فى غَزْلِ حائِكٍ لَيْلًا ، بالضَّمانِ على صاحِبِها ؛ وقَرَأَ : ﴿ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ ٱلْقَوْمِ ﴾[1] . قال : والنَّفْشُ لا يكونُ إلَّا باللَّيْلِ . وعن الثَّوْرِىِّ ، يَضْمَنُ وإن كان نَهارًا ؛ لتَفْرِيطِه بإرْسالِها . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الْعَجْمَاءُ جَرْحُها جُبَارٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . أى هَدْرٌ . وأمَّا الآيَةُ ، فالنَّفْشُ هو الرَّعْىُ باللَّيْلِ ، وكان هذا فى الحَرْثِ الذى تُفْسِدُه البَهائِمُ طَبْعًا بالرَّعْىِ ، وتَدْعُوها نَفْسُها إلى أكْلِه ، بخِلافِ غيرِه ، فلا يَصِحُّ قِياسُ غيرِه عليه .

الإنصاف

ما أتْلَفَتْه مُطْلَقًا . قال الحارِثِىُّ : وكافَّةُ الأصحابِ على التَّعْميمِ لكُلِّ مالٍ ، بل منهم مَن صرَّح بالتَّسْوِيَةِ بينَ الزَّرْعِ وغيرِه ؛ منهم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : خصَّ المُصَنِّفُ الحُكْمَ بالزَّرْعِ والشَّجَرِ ، وليس كذلك عندَ الأصحابِ . انتهى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : نصَّ عليه ، وجزَم به جماعةٌ . انتهى . وقدَّمه فى « الفائقِ » أيضًا . وقال فى « الواضِحِ » : يضْمَنُ ما أتْلَفَتْ لَيْلًا مِن سائرِ المالِ ، بحيثُ لا يُنْسَبُ واضِعُه إلى تَفْرِيطٍ .

فائدة : لو ادَّعَى صاحِبُ الزَّرْعِ ، أنَّ غَنَمَ فُلانٍ نفَشَتْ لَيْلًا ، ووُجِدَ فى الزَّرْعِ أثَرُ غَنَمٍ ، قُضِىَ بالضَّمانِ على صاحِبِ الغَنَمِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ .

---

(١) سورة الأنبياء ٧٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٥٨٧ .

الشرح الكبير

فصل : إذا اسْتَعارَ بَهِيمَةً فأتْلَفَتْ شيئًا ، وهى فى[1] يَدِ المُسْتَعِيرِ ، فضَمانُه عليه ، سَواءٌ كان المُتْلَفُ لمالِكِها أو لغيرِه ؛ لأنَّ ضَمانَه يَجِبُ باليَدِ ، واليَدُ للمُسْتَعِيرِ . وإن كانت البَهِيمَةُ فى يَدِ الرّاعِى ، فأتْلَفتْ زَرْعًا أو شَجَرًا ، فالضَّمانُ على الرّاعِى دونَ المالِكِ ؛ لأنَّ إتْلافَ ذلك فى النَّهارِ لا يُضْمَنُ إلَّا بثُبُوتِ اليَدِ عليها ، واليَدُ للرَّاعِى دونَ المالِكِ ، فضَمِنَ ، كالمُسْتَعِيرِ . وإن كان الزَّرْعُ للمالِكِ وكان لَيْلًا ، ضَمِن أيضًا ؛ لأنَّ ضَمانَ اليَدِ أقْوَى ، بدَلِيلِ أنَّه يَضْمَنُ فى اللَّيْلِ والنَّهارِ جَمِيعًا .

الإنصاف

وجعَل الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ هذا مِنَ القِيافَةِ فى الأمْوالِ ، وجعَلَها مُعْتَبَرَةً كالقِيافَةِ فى الأنْسابِ . قالَه فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةَ عَشْرَةَ » . ويتَخَرَّجُ وَجْهٌ ، لا يُكْتَفَى بذلك . قلتُ : ومحَلُّ الخِلافِ إذا لم يكُنْ هناك غَنَمٌ لغيرِه .

قوله : ولا يَضْمَنُ ما أفْسَدَتْ مِن ذلك نَهارًا . ظاهِرُه ؛ سواءٌ أرْسَلَها بقُرْبِ ما تُفْسِدُه عادَةً ، أو لا . وهو أحَدُ القَوْلَيْن ، وهو ظاهرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وجماعةٍ . وقدَّمه فى « الفرُوعِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو الحَقُّ ، وهو ظاهرُ كلامِ الأكْثَرِين مِن أهْلِ المذهبِ ، وصرَّح به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وقال القاضى ، وجماعةٌ مِنَ الأصحابِ : لا يَضْمَنُ إلَّا أنْ يُرْسِلَها بقُرْبِ ما تُتْلِفُه عادَةً ، فيَضْمَنَ . وذكَرَه الحارِثِىُّ وغيرُه رِوايَةً . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقالَه القاضى فى مَوْضِعٍ . نقَلَه الزَّرْكَشِىُّ .

---

(١) سقط من : الأصل .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال الحارِثِىُّ : لو جرَتْ عادَةُ بعضِ النَّواحِى برَبْطِها نَهارًا ، وبإرْسالِها وحِفْظِ الزَّرْعِ لَيْلًا ، فالحُكْمُ كذلك ؛ لأنَّ هذا نادِرٌ ، فلا يُعْتَبَرُ به فى التَّخْصيصِ . الثَّانيةُ ، إرْسالُ الغاصِبِ ، ونحوِه ، مُوجِبٌ للضَّمانِ ؛ نَهارًا كان أو لَيْلًا ، وإرْسالُ المُودَعِ كإرْسالِ المالِكِ فى انْتِفاءِ الضَّمانِ . قالَه الحارِثِىُّ أيضًا ، والمُسْتَعِيرُ ، والمُسْتَأْجِرُ[1] كذلك . ولو اسْتَأْجرَ أجيرًا لحِفْظِ دَوابِّه ، فأرْسَلَها نَهارًا ، فكذلك ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يَشْتَرِطَ الكَفَّ عن الزَّرْعِ ، فيَضْمَنَ ، فهو كاشْتِراطِ المالِكِ على المُودَعِ ضَبْطَها نَهارًا . الثَّالثةُ ، لو طرَدَ دابَّةً مِن مَزْرَعَتِه ، لم يَضْمَنْ ما جنَتْ ، إلَّا أنْ يُدْخِلَها مَزْرَعَةَ غيرِه ، فيَضْمَنَ . وإنِ اتَّصَلَتِ المَزارِعُ ، صَبَرَ ؛ ليَرْجِعَ على صاحِبِها . ولو قَدَرَ أنْ يُخْرِجَها ، ولهُ مُنْصَرَفٌ غيرَ المَزارِعِ فتَرَكَها ، فهَدَرٌ . الرَّابِعَةُ ، الحَطَبُ الذى على الدَّابَّةِ ، إذا خرَقَ ثَوْبَ آدَمِىٍّ بَصِيرٍ عاقلٍ ، يَجِدُ مُنْحَرَفًا ، فهو هَدَرٌ . كذا لو كانَ مُسْتَدْبِرًا ، وصاحَ به مُنَبِّهًا له ، وإلَّا ضَمِنَه فيهما . ذكَرَه فى « التَّرْغِيبِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . الخامسةُ ، لو أرْسَلَ طائِرًا فأفْسَدَ ، أو لقَط حَبًّا ، فلا ضَمانَ . قالَه الحارِثِىُّ .[2] وقيل : يضْمَنُ مُطْلَقًا . وهو الصَّحيحُ . صحَّحَه ابنُ مُفْلِحٍ فى « الآدابِ » ، وضعَّف الأوَّلَ ، وكذلك صحَّحه ابنُ القَيِّمِ فى « الطُرُقِ الحُكْمِيَّةِ » ، ولم يذْكُرْها فى « الفُروعِ »[2] .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَمَنْ صَالَ عَلَيْهِ آدَمِيٌّ أَوْ غَيْرُهُ ، فَقَتَلَهُ دَفْعًا عَنْ نَفْسِهِ ، لَمْ يَضْمَنْهُ .

الشرح الكبير

٢٣٧٩ – مسألة : (ومَن صالَ عليه آدَمِيٌّ أو غيرُه ، فقتَلَه دَفْعًا عن نَفْسِه ، لم يَضْمَنْه) لأنَّه قَتَلَه بالدَّفْعِ الجائِزِ ، فلم يَجِبْ ضَمانُه . فإن كان الصّائِلُ بَهِيمَةً فلم يُمْكِنْه دَفْعُها إلَّا بقَتْلِها ، جازَ له قَتْلُها إجْماعًا ، ولا يَضْمَنُها إذا كانت لغيرِه . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافِعِيِّ ، وإسحاقَ . وقال أبو حنيفةَ : يَضْمَنُها ؛ لأنَّه أتْلَفَ مالَ غيرِه لإحْياءِ نَفْسِه ، فضَمِنَه ، كالمُضْطَرِّ إذا أكَلَ طَعامَ غيرِه . وكذلك الخِلافُ فى غيرِ المُكَلَّفِ مِن الآدَمِيِّين ، كالصَّبِيِّ والمَجْنُونِ ، يَجُوزُ قَتْلُه ويَضْمَنُه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ إباحَةَ نَفْسِه ، ولذلك[1] لو ارْتَدَّ لم يُقْتَلْ . ولَنا ، أنَّه قَتَلَه بالدَّفْعِ الجائِزِ ، فلم يَضْمَنْه ، كالعَبْدِ ، ولأنَّه حَيَوانٌ [٤/٢٩٩ظ] جازَ إتْلافُه ، فلم يَضْمَنْه ، كالآدَمِيِّ المُكَلَّفِ ، ولأنَّه قَتَلَه لدَفْعِ شَرِّه ، فأشْبَهَ العَبْدَ ، وذلك أنَّه إذا

الإنصاف

قوله : ومَن صالَ عليه آدَمِيٌّ أو غيرُه ، فقتَله دَفْعًا عن نَفْسِه ، لم يَضْمَنْه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والعِشْرِين » : لو دفَع صائلًا عليه بالقَتْلِ ، لم يَضْمَنْه ، ولو دَفَعَه عن غيرِه بالقَتْلِ ، ضَمِنَه . ذكَرَه القاضى . وفى « الفَتاوَى الرَّجَبِيَّاتِ » عن ابنِ عَقيلٍ ، وابنِ الزَّاغُونِيِّ ، لا ضَمانَ عليه أيضًا . قال الحارِثِيُّ : وعن أحمدَ رِوايَةٌ بالمَنْعِ مِن قِتالِ اللُّصوصِ فى الفِتْنَةِ ، فيتَرَتَّبُ عليه وُجوبُ الضَّمانِ بالقَتْلِ ؛ لأنَّه مَمْنوعٌ منه إذَنْ ، وهذا لا عَمَلَ عليه . انتهى . قلتُ : أمَّا وُرودُ الرِّوايَةِ [٢/٢٠٤ ظ] بذلك ،

---

(١) فى الأصل : « وكذلك » .

الشرح الكبير

قَتَلَه لدَفْعِ شَرِّه ، كان الصّائِلُ هو القاتِلَ لنَفْسِه ، فأشْبَهَ ما لو نَصَب حَرْبَةً فى طَرِيقِه فقَذَفَ نَفْسَه عليها فماتَ بها . وفارَقَ المُضْطَرَّ ، فإنَّ الطَّعامَ لم يُلْجِئْه إلى إتْلافِه و لم يَصْدُرْ منه ما يُزِيلُ عِصْمَتَه ، ولهذا لو (١قَتَل المُحْرِمُ صَيْدًا١) لِصِيَالِه ، لم يَضْمَنْه ، ولو قَتَلَه (٢لاضْطِرارِه إليه ، ضَمِنَه ، ولو قَتَل المُكَلَّفَ لِصِيالِه ، لم يَضْمَنْه ، ولو قَتَلَه٢) لِيَأْكُلَه فى المَخْمَصَةِ ، وَجَب عليه الضَّمانُ ، وغيرُ المُكَلَّفِ كالمُكَلَّفِ فى هذا . وقولُهم : لا يَمْلِكُ إبَاحَةَ نَفْسِه . قُلْنا : والمُكَلَّفُ لا يَمْلِكُ إباحَةَ نَفْسِه ، ولو قال : أَبَحْتُ دَمِى . لم يُبَحْ ، مع أنَّه إذا صَالَ فقد أُبِيحَ دَمُه بفِعْلِه ، فلم يَضْمَنْه ، كالمُكَلَّفِ .

الإنصاف

فَمُسَلَّمٌ ، وأمَّا وُجوبُ الضَّمانِ بالقَتْلِ ، ففى النَّفْسِ مِن هذا شىءٌ . وخرَّج الحارِثِىُّ وغيرُه قَوْلًا بالضَّمانِ بقَتْلِ البَهيمِ الصَّائِلِ ؛ (٣بِناءً على ما قالَه أبو بَكْرٍ فى الصَّيْدِ الصَّائِلِ٣) على المُحْرِمِ . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، فى آخِرِ بابِ المُحارِبين ، بأَتَمَّ مِن هذا ، ومَسائلُ أُخَرُ . إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

فائدة : لو حالَتْ بَهِيمَةٌ بينَه وبينَ مالِه ، و لم يَصِلْ إليه إلَّا بقَتْلِها ، فقَتَلَها ، فيَحْتَمِلُ أنْ يَضْمَنَ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَضْمَنَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما الحارِثِىُّ . قلتُ : قد يقْرُبُ مِن ذلك ما لو انْفَرَشَ الجَرادُ فى طَرِيقِ المُحْرِمِ ، بحيثُ إنَّه لا يقْدِرُ على المُرورِ إلَّا بقَتْلِه ، هل يَضْمَنُه ، أم لا ؟ على ما تقدَّم . ويأْتِى نَظِيرُها فى آخِرِ كِتابِ الدِّياتِ .

(١ - ١) فى م : « قتله » .

(٢ - ٢) سقط من : تش ، م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اصْطَدَمَتْ سَفِينَتَانِ فَغَرِقَتَا ، ضَمِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا سَفِينَةَ الْآخَرِ وَمَا فِيهَا .

الشرح الكبير

٢٣٨٠ - مسألة : (وإن اصْطَدَمَتْ سَفِينَتانِ فغَرِقَتَا ، ضَمِن كلُّ واحِدٍ منهما سَفِينَةَ الآخَرِ وما فيها) إذا اصْطَدَمَتْ سَفِينتانِ مُتَساوِيَتانِ ؛ كاللَّتَيْن فى بَحْرٍ أو ماءٍ واقِفٍ ، فإن كان القَيِّمانِ مُفَرِّطَيْن ، ضَمِن كلُّ واحِدٍ منهما سَفِينَةَ الآخَرِ بما فيها مِن نَفْسٍ ومالٍ ، كالفارِسَيْن إذا تَصادَمَا ، وإن لم يَكُونَا مُفَرِّطَيْن ، فلا ضَمانَ عليهما . وقال الشافِعِىُّ : يَضْمَنُ . فى أحَدِ القَوْلَيْن[1] ؛ لأنَّهما فى أيْدِيهما ، فضَمِنَا ، كما لو اصْطَدَمَ فارِسَانِ لغَلَبَةِ الفَرَسَيْن لهما . ولَنا ، أنَّ المَلَّاحَيْن لا يُسَيِّرانِ السَّفِينَتَيْن بفِعْلِهِما ، ولا يُمْكِنُهما ضَبْطُهُما فى الغالِبِ ولا الاحْتِرازُ مِن ذلك ، فأشْبَهَ الصَّاعِقَةَ إذا نَزَلَتْ فأحْرَقَتْ سَفِينَةً ، ويُخالِفُ الفَرَسَين ، فإنَّه يُمْكِنُ ضَبْطُهُما

الإنصاف

قوله : وإنِ اصْطَدَمَتْ سَفِينَتان ، فغَرِقَتا ، ضَمِنَ كلُّ واحِدٍ منهما سَفينَةَ الآخَرِ وما فيها . [2] هكذا أطْلَقَ كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : محَلُّه إذا فرَّط . قال الحارِثِىُّ : إنْ فرَّط ، ضَمِنَ كلُّ واحدٍ سَفِينَةَ الآخَرِ وما فيها[2] ، وإنْ لم يُفَرِّطْ ، فلا ضَمانَ على واحدٍ منهما . حَكاه المُصَنِّفُ فى « كِتابَيْه » ، ومَن عَداه مِنَ الأصحابِ . ونصَّ أحمدُ على نحوِه مِن رِوايَةِ أبى طالِبٍ . مع أنَّ إطْلاقَ المَتْنِ لا يَقْتَضِيه ، غيرَ أنَّ الإطْلاقَ مُقَيَّدٌ بحالَةِ التَّفْريطِ التى قدَّمْناها ، على ما ذهَب إليه الأصحابُ مِن غيرِ خِلافٍ عَلِمْتُه بينَهم . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : وإنِ

---

(١) فى تش ، م : « الوجهين » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والاحْتِرازُ مِن طَرْدِهِما . وإن كان أحَدُهما مُفَرِّطًا وحدَه ، ضَمِن وحدَه . وإنِ اخْتَلَفا فى تَفْرِيطِ القَيِّمِ ولا بَيِّنَةَ ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه ، وهو أَمِينٌ ، أشْبَهَ المُودَعَ . وعندَ الشافِعِىِّ أنَّهما إذا[1] كانا مُفَرِّطَيْن ، فعلى كلِّ واحِدٍ مِن القَيِّمَيْنِ ضَمانُ نِصْفِ سَفِينَتِه ونِصْفِ سَفِينَةِ صاحِبِه ، وقال مثلَ ذلك فى الفارِسَيْن المُصْطَدِمَيْن[2] ، وسَنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تَعالى . [٤/٣٠٠و] والتَّفْرِيطُ أن يكونَ قادِرًا على ضَبْطِها أو رَدِّها عن الأُخْرَى فلم يَفْعَلْ ، أو أمْكَنَه أن يَعْدِلَها إلى ناحِيةٍ أُخْرَى فلم يَفْعَلْ ، أو لم يُكْمِلْ آلَتَها مِن الرِّجالِ والحِبالِ وغيرِهما .

الإنصاف

اصْطَدَمَتْ سَفِينَتان فغَرِقَتا ، ضَمِنَ كلُّ واحدٍ منهما مُتْلَفَ الآخَرِ . وفى « المُغْنِى » ، إنْ فرَّطا . وقالَه فى « المُنْتَخَبِ » ، وأنَّه ظاهِرُ كلامِه . انتهى . وجزَم بما قالَه الحارِثِىُّ فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها .

تنبيه : حيثُ قُلْنا بالضَّمانِ ، فيَضْمَنُ كلُّ واحدٍ منهما سَفِينَةَ الآخَرِ وما فيها ، كما قال المُصَنِّفُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الحارِثِىُّ : قال الشَّافِعِىُّ : على كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ الضَّمانِ ؛ لاشْتِراكِهما فى السَّبَبِ ؛ فإنَّه حصَل مِن كلِّ واحِدٍ بفِعْلِه وفِعْلِ صاحِبِه ، فكان مُهْدَرًا فى حقِّ نَفْسِه ، مضمُونًا فى حقِّ الآخَرِ ، كما فى التَّلَفِ مِن جِراحَةِ نَفْسِه وجِراحَةِ غيرِه . قال الحارِثِىُّ : وهذا له قُوَّةٌ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا مُنْحَدِرَةً ، فَعَلَى صَاحِبِهَا ضَمَانُ الْمُصْعِدَةِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ غَلَبَهُ رِيحٌ ، فَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى ضَبْطِهَا .

الشرح الكبير

٢٣٨١ – مسألة : (وإن كانت إحْداهُما مُنْحَدِرَةً ، فعلى صاحِبِها ضَمانُ المُصْعِدَةِ ، إلَّا أن يكونَ غلبَه رِيحٌ ، فلم يَقْدِرْ على ضَبْطِها) متى كان قَيِّمُ المُنْحَدِرَةِ مُفَرِّطًا ، فعليه ضَمانُ الصاعِدَةِ ؛ لأنَّها تَنْحَطُّ عليها مِن عُلْوٍ فيكونُ ذلك سَبَبًا لغَرَقِها ، فتنزِلُ المُنْحَدِرَةُ بمَنْزِلَةِ السّائِرِ ، والصاعِدَةُ بمَنْزِلَةِ الواقِفِ ، إذا اصْطَدَمَا . وإن غَرِقَتا جَمِيعًا ، فلا شيءَ على المُصْعِدِ ، وعلى المُنْحَدِرِ قِيمَةُ المُصْعِدَةِ ، أو أَرْشُ ما نَقَصَتْ إن لم تَتْلَفْ كلُّها ، إلَّا أن يكونَ التَّفْرِيطُ مِن المُصْعِدِ ، بأن يُمْكِنَه العُدُولُ بسَفِينَتِه ، والمُنْحَدِرُ

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَتْ إحْداهما مُنْحَدِرَةً ، فعلى صاحِبِها ضَمانُ المُصْعِدَةِ ، إلَّا أنْ يكونَ غلَبَه رِيحٌ ، فلم يَقْدِرْ على ضَبْطِها . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وفى « الواضِحِ » وَجْهٌ ، لا تُضْمَنُ مُنْحَدِرَةٌ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : السَّفِينَةُ كدابَّةٍ ، والمَلَّاحُ كراكِبٍ .

تنبيه : قال الحارِثِىُّ : وسواءٌ فرَّطَ المُصْعِدُ فى هذه الحالَةِ أو لا ، على ما صرَّح به فى « الكافِى » . وأطْلَقه الأصحابُ ، وأحمدُ . وقال فى « المُغْنِى »[1] : إنْ فرَّط المُصْعِدُ ؛ بأنْ أمْكَنَه العُدولُ بسَفِينَتِه ، والمُنْحَدِرُ غيرُ قادِرٍ ولا مُفَرِّطٍ ، فالضَّمانُ على المُصْعِدِ ؛ لأنَّه المُفَرِّطُ . قال الحارِثِىُّ : وهذا صَرِيحٌ فى أنَّ المُصْعِدَ يُؤاخَذُ بتَفْرِيطِه .

---

(١) انظر : المغنى ١٢/ ٥٤٩ .

الشرح الكبير

غيرُ قادِرٍ ولا مُفَرِّطٍ ، فيكونُ الضَّمانُ على المُصْعِدِ . وإن لم يَكُنْ مِن واحِدٍ منهما تَفْرِيطٌ ، لكن هاجَتْ رِيحٌ ، أو كان الماءُ شَدِيدَ الجِرْيَةِ فلم يُمْكِنْه ضَبْطُها ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه لا يَدْخُلُ فى وُسْعِه ، وَلَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إلَّا وُسْعَها . فإن كانت إحْدَى السَّفِينَتَيْن واقِفَةً والأُخْرَى سائِرَةً ، فلا شىءَ على الواقِفَةِ ، وعلى السائِرَةِ ضَمانُ الواقِفَةِ إن كان القَيِّمُ مُفَرِّطًا ، ولا ضَمانَ عليه إذا لم يُفَرِّطْ ، على ما ذَكَرْنا .

فصل : فإن خِيفَ على السَّفِينَةِ الغَرَقُ ، فأَلْقَى بعضُ الرُّكْبانِ مَتاعَه لتَخِفَّ وتَسْلَمَ مِن الغَرَقِ ، لم يَضْمَنْه أحَدٌ ؛ لأنَّه أتْلَفَ مَتاعَ نَفْسِه باخْتِيارِه لصَلاحِه وصَلاحِ غيرِه . وإن أَلْقَى مَتاعَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، ضَمِنَه وحدَه ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ قَوْلُ المَلَّاحِ : إنَّ تلَفَ المالِ بغَلَبَةِ رِيحٍ . ولو تعَمَّدا الصَّدْمَ ، فشَرِيكان فى إتْلافِ كلٍّ منهما ، ومَن فيهما . فإنْ قُتِلَ فى الغالِبِ ، فالقَوَدُ ، وإلَّا شِبْهُ عَمْدٍ ، ولا يسْقُطُ فِعْلُ المُصادِمِ فى حقِّ نَفْسِه مع عَمْدٍ . ولو حرَقَها عَمْدًا أو شِبْهَه ، أو خَطَأً ، عُمِلَ على ذلك . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال الحارِثِىُّ : إنْ عمَد مالا يُهلِكُ غالِبًا ، فشِبْهُ عَمْدٍ . وكذا ما لو قصَد إصْلاحَها ، فقلَع لَوْحًا ، أو أصْلَحَ مِسْمارًا ، فخرَقَ مَوْضِعًا . حَكاه القاضى وغيرُه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : والصَّحيحُ أنَّه خطَأٌ محْضٌ ؛ لأنَّه قصَدَ فِعْلًا مُباحًا . وهل يَضْمَنُ مَن أَلْقَى عِدْلًا مَمْلُوءًا بسَفِينَةٍ ، فغَرَّقَها ، ما فيها ، أو نِصْفَه ، أو بحِصَّتِه ؟ قال فى « الفُروعِ » : يَحْتَمِلُ أوْجُهًا . قلتُ : هى شَبِيهَةٌ بما إذا جاوَزَ بالدَّابَّةِ مَكانَ الإجارةِ ، أو حمَلَها زِيادَةً على المأْجُورِ ، فتَلِفَتْ ، أو زادَ على الحَدِّ

---

(١) انظر : المغنى ١٢/٥٥١ .

الشرح الكبير

وإن قال لغيره : ألْقِ مَتاعَكَ . فقبِلَ منه ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه لم يَلْتَزِمْ ضَمانَه . وإن قال : ألْقِه وأنا ضامِنٌ له . أو : علىَّ قِيمَتُه . لَزِمَه ضَمانُه ؛ لأنَّه أتْلَفَ مالَه بعِوَضٍ لمَصْلَحَةٍ ، فوَجَب له العِوَضُ على مَن الْتَزَمَه ، كما لو قال : أعْتِقْ عَبْدَكَ وعَلَىَّ ثَمَنُه . وإن قال : ألْقِه ، وعلىَّ وعلى رُكّابِ السَّفِينةِ ضَمانُه . فألْقاه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه ضَمانُه وحدَه . ذَكَرَه أبو بكرٍ . وهو نَصُّ الشافِعِىِّ ؛ لأنَّه الْتَزَمَ ضَمانَ جَميعِه ، فلَزِمَه ما الْتَزَمَه . وقال القاضِى : إن كان ضَمانَ اشْتِراكٍ ، مثلَ [٤/٣٠٠ظ] أن يقولَ : نحن نَضْمَنُ لك . أو قال : على كلِّ واحِدٍ مِنّا ضَمانُ قِسْطِه أو رُبْعُ مَتاعِكَ . لم يَلْزَمْه إلَّا ما يَخُصُّه مِن الضَّمانِ . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافِعِىِّ ؛ لأنَّه لم يَضْمَنْ إلَّا حِصَّتَه ، وإنَّما أخْبَرَ عن الباقِينَ بالضَّمانِ فسَكَتُوا ، وسُكُوتُهم ليس بضَمانٍ . وإنِ الْتَزَمَ ضَمانَ الجَمِيعِ وأخْبَرَ عن كلِّ واحِدٍ

الإنصاف

سَوْطًا ، فقتَلَه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ هناك ، أنَّه يضْمَنُه جميعَه على ما تقدَّمَ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى كتابِ الحُدودِ ، فكذلك هنا . وجزَم فى « الفُصولِ » ، أنَّه يَضْمَنُ جميعَ ما فيها . ذكَرَه فى أثْناءِ الإجارَةِ ، وجعَلَه أصْلًا لما إذا زادَ على الحدِّ سَوْطًا ، فى وُجوبِ الدِّيَةِ كامِلَةً . وكذلك المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » جعَلَها أصْلًا فى وُجوبِ ضَمانِ الدَّابَّةِ كامِلَةً ، إذا جاوَزَ بها مَكانَ الإجارَةِ ، أو زادَ على الحدِّ سَوْطًا . ولو أشْرَفَتْ على الغَرَقِ ، فعلى الرُّكْبانِ إلْقاءُ بعضِ الأمْتِعَةِ حسَبَ الحاجَةِ ، ويَحْرُمُ إلْقاءُ الدَّوابِّ ، حيثُ أمْكَنَ التَّخْفيفُ بالأمْتِعَةِ ، وإنْ ألْجَأَتْ ضَرُورَةٌ إلى إلْقائِها ، جازَ ؛ صَوْنًا للآدَمِيِّين . والعَبيدُ كالأحْرارِ . وإنْ تقاعَدُوا عنِ الإلْقاءِ مع الإمْكانِ ، أثِمُوا . وهل يجِبُ الضَّمانُ ؟ فيه وَجْهان ، اخْتارَ المُصَنِّفُ

الشرح الكبير

منهم بمثلِ ذلك ، لَزِمَه ضَمانُ الكلِّ ؛ لأنَّه ضَمِن الكُلَّ . وإن قال : أَلْقِه على أن أَضْمَنَه لك أنا ورُكْبانُ السَّفِينَةِ ، فقد أذِنُوا لى فى ذلك . فأنْكَرُوا الإذْنَ ، فهو ضامِنٌ للجَمِيعِ . وإن قال : أَلْقِى مَتاعِى وتَضْمَنُه ؟ فقال : نعم . ضَمِنَه له . وإن قال : أَلْقِ مَتاعَكَ ، وعلىَّ ضَمانُ نِصْفِه ، وعلى أخِى ضَمانُ ما بَقِىَ . فألْقاه ، فعليه ضَمانُ النِّصْفِ وحدَه ، ولا شىءَ على الآخَرِ ؛ لأنَّه لم يَضْمَنْ ، واللهُ أعْلَمُ .

فصل : إذا خَرَق سَفِينَةً فغَرِقَتْ بما فيها ، وكان عَمْدًا ، وهو مِمّا يُغْرِقُها غالِبًا ويُهْلِكُ مَن فيها ؛ لكَوْنِهم فى اللُّجّةِ ، أو لعَدَمِ مَعْرِفَتِهم بالسِّباحَةِ ، فعليه القِصَاصُ إن قُتِلَ مَن يَجِبُ القِصاصُ بقَتْلِه ، وعليه ضَمانُ السَّفِينَةِ بما فيها مِن مالٍ ونَفْسٍ . وإن كان خَطَأً ، فعليه ضَمانُ العَبِيدِ ، ودِيَةُ الأحْرارِ على عاقِلَتِه ، وإن كان عَمْدَ خَطَأٍ ، مثلَ أن أخَذَ السَّفِينَةَ ليُصْلِحَ مَوْضِعًا ، فقَلَعَ لَوْحًا ، أو يُصْلِحَ مِسْمارًا فنَقَبَ مَوْضِعًا ، فهو عَمْدُ الخَطَأِ . ذكَرَه

الإنصاف

وغيرُه عدَمَه . والثَّانى ، يضْمَنُ . وأطْلَقهما الحارِثِىُّ . ولو أَلْقَى مَتاعَه ، ومَتاعَ غيرِه ، فلا ضَمانَ على أحدٍ . ذكَرَه الأصحابُ . قالَه الحارِثِىُّ . وإنِ امْتَنَع مِن إلْقاءِ مَتاعِه ، فللغيرِ إلْقاؤُه مِن غيرِ رِضاه ؛ دَفْعًا للمَفْسَدَةِ ، لكِنْ يضْمَنُه . قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وغيرُهم . قال الحارِثِىُّ : وعن مالِكٍ ، لا يَضْمَنُ ؛ [٢/٢٠٥ و] اعْتِبارًا بدَفْعِ الصَّائلِ . قال : ويتَخَرَّجُ لنا مِثْلُه ؛ بِناءً على انْتِفاءِ الضَّمانِ بما لو أرْسَلَ صَيْدًا مِن يَدِ مُحْرِمٍ . قلتُ : وهذا الصَّوابُ . وتقدَّمَ فى آخِرِ الضَّمانِ بعضُ ذلك ، ومَسائِلُ أُخَرُ تَتَعَلَّقُ بهذا ، فليُعاوَدْ . الثَّانيةُ ، لو كانتْ إحْداهما واقِفَةً ، والأُخْرَى سائِرَةً ،

المقنع

وَمَنْ أَتْلَفَ مِزْمَارًا ، أَوْ طُنْبُورًا ، أَوْ صَلِيبًا ، .....

الشرح الكبير

القاضِى . وهو مَذْهَبُ الشافِعِىِّ . والصَّحِيحُ أنَّ هذا خَطَأٌ مَحْضٌ ؛ لأنَّه قَصَد فِعْلًا مُباحًا ، فأَفْضَى إلى التَّلَفِ لما لم يُرِدْه ، فأشْبَهَ ما لو رَمَى صَيْدًا فأصَابَ آدَمِيًّا فقتَلَه ، ولكن إن قَصَد قَلْعَ اللَّوْحِ فى مَوْضِعٍ الغالِبُ أنَّه لا يُتْلِفُها فأتْلَفَها ، فهو عَمْدُ الخَطَأ ، فيه ما فيه .

٢٣٨٢ – مسألة : وإن كَسَر (مِزْمارًا ، أو طُنْبُورًا ، أو صَلِيبًا) لم يَضْمَنْه . وقال الشافِعِىُّ : إن كان ذلك إذا فُصِلَ يَصْلُحُ لنَفْعٍ مُباحٍ ، وإذا كُسِرَ لم يَصْلُحْ ، لَزِمَه ما بينَ قِيمَتِه مُفْصَلًا ومَكْسُورًا ؛ لأنَّه أتْلَفَ بالكَسْرِ ما لَهُ قِيمَةٌ ، وإن كان لا يَصْلُحُ لمَنْفَعَةٍ مُباحَةٍ ، لم يَضْمَنْ . وقال أبو حنيفةَ :

الإنصاف

فعلى قَيِّمِ السَّائِرَةِ ضَمانُ الواقِفَةِ ، إنْ فرَّط ، وإلَّا فلا . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والقاضى ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوائلِ كتابِ الدِّياتِ ، إذا اصْطَدَمَ نَفْسان ، أو أرْكَبَ صَبِيَّين فاصْطَدَما ، ونحوُهما .

قوله : ومَن أتْلَفَ مِزْمارًا ، أو طُنْبُورًا ، أو صَلِيبًا ، أو كَسَر إناءَ فِضَّةٍ ، أو ذَهَبٍ ، أو إناءَ خَمْرٍ ، لم يَضْمَنْه . وكذا العُودُ ، والطَّبْلُ ، والنَّرْدُ ، وآلةُ السِّحْرِ ، والتَّعْزِيمِ ، والتَّنْجِيمِ ، وصُوَرُ خَيالٍ ، والأوْثانُ ، والأصْنامُ ، وكُتُبُ المُبْتَدِعَةِ المُضِلَّةُ ، وكُتُبُ الكُفْرِ ، ونحوُ ذلك . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ ، فى الثَّلاثَةِ الأُوَلِ ، وقدَّمُوه فى الباقى مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، وصحَّحُوه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، فى الجميعِ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : لا ضَمانَ فى

المقنع أَوْ كَسَرَ إِنَاءَ فِضَّةٍ أَوْ ذَهَبٍ ، .....

الشرح الكبير يَضْمَنُ . ولَنا ، أنَّه لا يَحِلُّ بَيْعُه ، فلم يَضْمَنْه ، كالمَيْتَةِ ، والدَّلِيلُ على أنَّه لا يَحِلُّ بَيْعُه قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ [٤/٣٠١و] وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « بُعِثْتُ بِمَحْقِ القَيْناتِ والْمَعازِفِ »[2] .

٢٣٨٣ – مسألة : وإن (كَسَر) آنِيةَ (فِضَّةٍ أو ذَهَبٍ) لم يَضْمَنْها . وحَكَى أبو الخَطَّابِ رِوايَةً أُخْرَى عن أحمدَ ، أنَّه يَضْمَنُ ، فإنَّ مُهَنَّا نَقَلَ عنه ، فى مَن هَشَم على غيرِه إبْرِيقَ فِضَّةٍ : عليه قِيمَتُه ، يَصُوغُه

الإنصاف المَشْهُورِ . وهو منها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يضْمَنُ غيرَ الصَّلِيبِ ممَّا ذكَرَه المُصَنِّفُ . وأطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » ، فى ضَمانِ كَسْرِ آنِيَةِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ والخَمْرِ ، رِوايتَيْن . وأطْلَقَ فى « التَّلْخيصِ » ، فى ضَمانِ كَسْرِ أوانِى الخَمْرِ وشقِّ ظُروفِه ، رِوايتَيْن . قال فى « المُغْنِى »[3] : حكَى أبو الخَطَّابِ رِوايَةً بأنَّه يضْمَنُ ، إذا كسَر أوانِىَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ . قال الحارِثِىُّ : وحَكاها القاضى يَعْقُوبُ فى « تَعْليقِه » ، وأبو الحُسَيْنِ فى « التَّمامِ » ، وأبو يَعْلَى الصَّغيرُ فى « المُفْرَداتِ » ، وغيرُهم . قال الحارِثِىُّ : إنْ أُرِيدَ ضَمانُ الإجْزاءِ ، وهو ظاهرُ إيرادِهم ؛ فإنَّ بعضَهم علَّلَه بجَوازِ المُعاوَضَةِ عليها ، والقَطْعِ بسَرِقَتِها ، فمُسَلَّمٌ ، ولكِنْ ليس محَلَّ النِّزاعِ ؛ لأنَّه لا خِلافَ فيه . وإنْ أُرِيدَ ضَمانُ الأَرْشِ ، وهو فَرْضُ

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٣٠٧ ، حاشية (٢) .
(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٥٧ ، ٢٦٨ .
(٣) انظر : المغنى ٧/٤٢٨ .

الشرح الكبير

كما كان . فقيلَ له : أَلَيْسَ قد نَهَى النبىُّ ﷺ عن اتِّخاذِها[1] ؟ فسَكَتَ . والصَّحِيحُ أنَّه لا يَضْمَنُ . نَصَّ عليه فى رِوَايةِ المَرُّوذِىِّ فى مَن كَسَر إبْرِيقَ فِضَّةٍ : لا ضَمانَ عليه . لأنَّه أتْلَفَ ما ليس بمُباحٍ ، فلم يَضْمَنْه ، كالمَيْتَةِ . ورِوايَةُ مُهَنَّا تَدُلُّ على أنَّه رَجَع عن قَوْلِه ذلك ؛ لكَوْنِه سَكَتَ حينَ ذَكَر السَّائِلُ النَّهْىَ عنه ، ولأنَّ[2] فى رِوايَةِ مُهَنَّا أنَّه قال : يَصُوغُه . ولا تَحِلُّ صِنَاعَتُه ، فكيف تَجِبُ ؟ !

الإنصاف

المَسْأَلةِ ، فلا أعْلَمُ له وَجْهًا . وذكَر مأْخذَهم مِنَ الرِّوايَةِ ، ورَدَّه . وعنه ، يضْمَنُ آنِيَةَ الخَمْرِ ، إنْ كان يُنْتَفَعَ بها فى غيرِه . وعنه ، يضْمَنُ غيرَ آلَةِ اللَّهْوِ ممَّا ذكَرَه المُصَنِّفُ . وعنه ، لا يضْمَنُ غيرَ الدُّفِ . وأطْلَقَ فى « الرِّعايةِ » ، فى ضَمانِ دُفِّ الصُّنوجِ رِوايتَيْن . وعنه ، لا يضْمَنُ دُفَّ العُرْسِ ، أعْنِى ، التى ليس فيها صُنُوجٌ ، ذكَرَها الحارِثِىُّ . وحكَى القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » رِوايَةً بجَوازِ إتْلافِه فى اللَّعبِ بما عَدا النِّكاحَ . ورَدَّه الحارِثِىُّ . وقال فى « الفُنونِ » : يَحْتَمِلُ أنْ يَضْمَنَ آلَةَ اللَّهْوِ ، إذا كان يُرْغَبُ فى مادَّتِها ؛ كعُودٍ ، وداقورَةٍ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الأمر باتباع الجنائز ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب حق إجابة الوليمة والدعوة ... ، من كتاب النكاح ، وفى : باب خواتيم الذهب ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢ / ٩٠ ، ٧ / ٣١ ، ٢٠٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة ... ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣ / ١٦٣٥-١٦٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية لبس المعصفر للرجل والقسى ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠ / ٢٥٢ . والنسائى ، فى : باب الأمر باتباع الجنائز ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤ / ٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٨٤ ، ٢٩٩ ، ٥ / ٣٨٥ ، ٤٠٨ .

(٢) فى م : « وليس » .

المقنع

أَوْ [١٤٢ظ] إِنَاءَ خَمْرٍ ، لَمْ يَضْمَنْهُ . وَعَنْهُ ، يَضْمَنُ آنِيَةَ الْخَمْرِ إِنْ كَانَ يُنْتَفَعُ بِهَا فِى غَيْرِهِ .

الشرح الكبير

٢٣٨٤ – مسألة : وإن كَسَرَ (إِنَاءَ خَمْرٍ ، لم يَضْمَنْه) فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ؛ لما رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، قال : أمَرَنِى رسولُ اللهِ ﷺ أن آتِيَه بمُدْيَةٍ ، وهى الشَّفْرَةُ ، فأَتَيْتُه بها ، فأَرْسَلَ بها فأُرْهِفَتْ ، ثم أَعْطَانِيها وقال : « اغْدُ عَلَىَّ بِهَا » . ففعَلْتُ ، فخرَجَ بأصحابِه إلى أسْواقِ المَدِينَةِ ، وفيها زِقَاقُ الخَمْرِ قد جُلِبَتْ مِن الشّامِ ، فأَخَذَ المُدْيَةَ مِنِّى ، فشَقَّ ما كان مِن تلك الزِّقَاقِ بحَضْرَتِه كلِّها ، وأَمَرَ أصحابَه الذين كانوا معه أن يَمْضُوا مَعِى ، ويُعاوِنُونِى ، وأَمَرَنِى أن آتِىَ الأَسْواقَ كلَّها ، فلا أَجِدُ فيها زِقَّ خَمْرٍ

الإنصاف

تنبيه : مَحلُّ الخِلافِ فى آنِيَةِ الخَمْرِ ، إذا كانَ مَأْمُورًا بإراقَتِها . واعلمْ أنَّ ظاهِرَ كلامِ المُصَنِّفِ فى آنِيَةِ الخَمْرِ ، أنَّه سواءٌ قدَر على إراقَتِها بدُونِ تَلَفِ الإناءِ ، أو لا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نقلَه المَرُّوذِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل الأَثْرَمُ وغيرُه : إنْ لم يَقْدِرْ على إراقَتِها إلَّا بتَلَفِها ، لم يضْمَنْ ، وإلَّا ضَمِنَ .

فوائد ؛ منها ، لا يَضْمَنُ مَخْزنَ الخَمْرِ إذا أحْرَقَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ ، واخْتارَه ابنُ بَطَّةَ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل حنْبَلٌ ، يَضْمَنُه . وجزَم به المُصَنِّفُ . وقال فى « الهَدْى » : يجوزُ تَحْرِيقُ أماكِنِ المَعاصِى وهَدْمُها ، كما حرَّقَ رسُولُ اللهِ ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، مَسْجِدَ الضِّرارِ ، وأمرَ بهَدْمِه . ومنها ، لا يضْمَنُ كِتابًا فيه أحاديثُ رَدِيئَةٌ حرَّقه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه المَرُّوذِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الانْتِصارِ » : فجعَلَه كآلَةِ لَهْوٍ ثم سلَّمَه ، على نَصِّه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، فى سِتْرٍ فيه تَصاوِيرُ .

الشرح الكبير

إلا شَقَقْتُه . رَواهُ أحمدُ[1] . ورُوِىَ عن أنسٍ ، قال : كُنْتُ أَسْقِى أبا طَلْحَةَ ، وأُبَىَّ بنَ كَعْبٍ ، وأبا عُبَيْدَةَ شَرَابًا مِن فَضِيخٍ[2] ، فأتَانَا آتٍ ، فقال : إنَّ الخَمْرَ قد حُرِّمَتْ . فقال أبو طَلْحةَ : قُمْ يا أَنَسُ إلى هذه الدِّنَانِ فاكْسِرْها[3] . وهذا يَدُلُّ على سُقُوطِ حُرْمَتِها وإباحَةِ إتْلافِها ، فلا يَضْمَنُها ، كسائِرِ المُباحَاتِ . والثانيةُ ، يَضْمَنُها إذا كان يُنْتَفَعُ بها فى غيرِه ؛ لأنَّها مالٌ يُمْكِنُ الانْتِفاعُ به ويَحِلُّ بَيْعُه ، فيَضْمَنُها ، كما لو لم يَكُنْ فيها خَمْرٌ ، ولأنَّ جَعْلَ الخَمْرِ فيها لا يَقْتَضِى سُقُوطَ ضَمانِها ، كالبَيْتِ الذى جُعِلَ مَخْزنًا للخَمْرِ[4] .

الإنصاف

ونصَّ على تَخْرِيقِ الثِّيابِ السُّودِ . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوجَّهُ فيهما رِوايَتان . ومنها ، لا يضْمَنُ حَلْيًا مُحَرَّمًا على الرِّجالِ لم يَسْتَعْمِلُوه ، يصْلُحُ للنِّساءِ . قالَه فى « الفُروعِ » . ومنها ، قال صاحِبُ « الفُروعِ » : ظاهرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّ الشِّطْرَنجَ مِن آلةِ اللَّهْوِ . قلتُ : بل هى مِن أعْظَمِها ، وقد عَمَّ البَلاءُ بها . ونقَل أبو داودَ ، لا شىءَ عليه فيه .

---

(١) فى : المسند ٢/١٣٣ .

(٢) الفضيخ : عصير العنب .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب نزل تحريم الخمر ، من كتاب الأشربة ، وفى : باب ما جاء فى إجازة خبر الواحد ، من كتاب الآحاد . صحيح البخارى ٧ / ١٣٦ ، ٩ / ١٠٨ ، ١٠٩ . ومسلم ، فى : باب تحريم الخمر ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣ / ١٥٧٢ . والإمام مالك ، فى : باب جامع تحريم الخمر ، من كتاب الأشربة . الموطأ ٢ / ٨٤٦ .

(٤) آخر الجزء الرابع من مخطوطة أحمد الثالث والمشار إليها بالأصل ، وآخر الجزء الرابع من نسخة جامعة الرياض المشار إليها بالرمز (ر) .

المقنع

بَابُ الشُّفْعَةِ

وَهِيَ اسْتِحْقَاقُ الْإِنْسَانِ انْتِزَاعَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ مِنْ يَدِ مُشْتَرِيهَا .

الشرح الكبير

بابُ الشُّفْعَةِ[1]

(وهى اسْتِحْقاقُ الإنْسانِ انْتِزاعَ حِصَّةِ شَرِيكِه مِن يَدِ مُشْتَرِيها) وهى ثابِتَةٌ بالسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمَّا السُّنَّةُ فما روَى جابِرٌ ، قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ بالشُّفْعَةِ فيما لم يُقْسَمْ ، فإذا وَقَعَتِ الحُدُودُ ، وصُرِّفَتِ الطُّرُقُ ، فَلا شُفْعَةَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولمسلمٍ قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ بالشُّفْعَةِ فى كلِّ ما لم يُقْسَمْ ؛ رَبْعَةٍ[3] ، أو حائِطٍ ، لا يَحِلُّ له أن يَبِيعَ حتى يَسْتَأْذِنَ شَرِيكَه ، فإن شاءَ أخَذَ ، وإن شاءَ تَرَكَ ، فإن باعَ ولم يَسْتَأْذِنْه ، فهو أحَقُّ

الإنصاف

كِتابُ الشُّفْعَةِ

قوله : وهى اسْتِحْقاقُ الإنْسانِ انتِزاعَ حِصَّةِ شَرِيكِه مِن يَدِ مُشْتَرِيها . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) من هنا يشار إلى نسخة تشستر بيتى على أنها الأصل ، والتى تجد أرقام صفحاتها فى مواضعها من التحقيق .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الشريك من شريكه ، وباب بيع الأرض والدور والعروض ، من كتاب البيوع ، وفى : باب الشفعة ما لم يقسم ... ، من كتاب الشفعة ، وفى : باب الشركة فى الأرضين ، وباب إذا اقتسم الشركاء ... ، من كتاب الشركة . صحيح البخارى ٣ / ١٠٤ ، ١١٤ ، ١٨٣ . ومسلم ، فى : باب الشفعة ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ٣ / ١٢٢٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الشفعة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٥٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء إذا أحدث الحدود ... ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ١٣١ . والنسائى ، فى : باب ذكر الشفعة وأحكامها ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧ / ٢٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٢٩٦ ، ٣١٦ ، ٣٧٢ ، ٣٩٩ .

(٣) الربعة : الدار والمسكن ومطلق الأرض .

الشرح الكبير

به . وللبخارىِّ : إنّما جَعَل رسولُ اللهِ ﷺ الشُّفْعَةَ فيما لم يُقْسَمْ ، فإذا وَقَعَتِ الحُدُودُ ، وصُرِّفَتِ الطُّرُقُ ، فَلَا شُفْعَةَ . وأمَّا الإجْماعُ ، فقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على إثْباتِ الشُّفْعَةِ للشَّرِيكِ الذى لم يُقاسِمْ ، فيما بِيعَ مِن أرْضٍ أو دارٍ أو حائطٍ . والمَعْنَى فى ذلك أنَّ أحَدَ الشَّرِيكَيْن إذا أرادَ أن يَبِيعَ نَصِيبَه ، وتَمَكَّنَ مِن بَيْعِه لشَرِيكِه ، وتَخْلِيصِه مِمّا كان بصَدَدِه مِن تَوَقُّعِ الخَلَاصِ والاسْتِخْلاصِ ، فالذى يَقْتَضِيه حُسْنُ العِشْرَةِ أن يَبِيعَه منه ؛ ليَصِلَ [١١٢/٥ ظ] إلى غَرَضِه مِن بَيْعِ نَصِيبِه ، وتَخْلِيصِ شَرِيكِه مِن الضَّرَرِ ، فإذا لم يَفْعَلْ ذلك وباعَه لأجْنَبِىٍّ ، سَلَّطَ الشَّرْعُ الشَّرِيكَ على صَرْفِ ذلك إلى نَفْسِه . قال شيْخُنا[1] : ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ هذا إلَّا الأصَمَّ ، فإنه قال : لا تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ ؛ فإنَّ فى ذلك إضْرارًا بأرْبابِ الأمْلاكِ ، فإنَّ المُشْتَرِىَ إذا عَلِمَ أنَّه يُؤْخَذُ منه إذا اشْتَراه لم يَبْتَعْه ، ويَتَقاعَدُ الشَّرِيكُ عن الشِّراءِ ، فيَسْتَضِرُّ المالِكُ . وهذا الذى ذَكَره ليس

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم ، و « الخُلاصَةِ » ، وزادَ ، قَهْرًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو غيرُ جامِعٍ ؛ لخُروجِ الصُّلْحِ بمَعْنَى البَيْعِ ، والهِبَةِ بشَرْطِ الثَّوابِ ، ونحوِ ذلك منه . قلتُ : ويُمْكِنُ الجوابُ عن ذلك بأنَّ الهِبَةَ بشَرْطِ الثَّوابِ ، بَيْعٌ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، على ما يأْتِى ، فالمَوْهوبُ له مُشْتَرٍ . وكذلك الصُّلْحُ يُسَمَّى فيه بائعًا ومُشْتَرِيًا ؛ لأنَّ الأصحابَ قالوا فيهما : هو بَيْعٌ . فهو إذَنْ جامِعٌ . وقال فى « المُغْنِى »[2] : هى اسْتِحْقاقُ الشَّرِيكِ انْتِزاعَ حِصَّةِ شَرِيكِه المُنْتَقِلَةِ عنه مِن

---

(١) فى : المغنى ٤٣٦/٧ .

(٢) انظر : المغنى ٤٣٥/٧ .

وَلَا يَحِلُّ الِاحْتِيَالُ لِإِسْقَاطِهَا . المقنع

الشرح الكبير

بشيءٍ ؛ لمُخالَفَتِه الأحاديثَ الصَّحِيحَةَ والإجْماعَ المُنْعَقِدَ قبلَه . والجَوابُ عما ذَكَره مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنّا نُشاهِدُ الشُّرَكاءَ يَبِيعُونَ ، ولا يُعْدَمُ مَن يَشْتَرِى منهم غيرَ شُرَكائِهم ، ولم يَمْنَعْهُم اسْتِحْقاقُ الشُّفْعَةِ مِن الشِّراءِ . الثانى ، أنَّه يُمْكِنُه إذا لَحِقَتْه بذلك مَشَقَّةٌ أن يُقاسِمَ ، فتَسْقُطَ الشُّفْعَةُ . واشْتِقاقُها مِن الشَّفْعِ ، وهو الزَّوْجُ ، فإنَّ الشَّفِيعَ كان نَصِيبُه مُنْفَرِدًا فى مِلْكِه ، فبالشُّفْعَةِ يَضُمُّ المَبِيعَ إلى مِلْكِه فيَشْفَعُه به . وقيلَ : اشْتِقاقُها مِن الزِّيادَةِ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ يَزِيدُ المَبِيعَ فى مِلْكِه .

٢٣٨٥ – مسألة : (ولا يَحِلُّ الاحْتِيالُ) على إسْقاطِها . فإن فَعَل ، لم يَسْقُطْ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ إسْماعيلَ بنِ سعيدٍ ، وقد سَأَلَه

الإنصاف

يَدِ مَنِ انْتَقَلَتْ إليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو غيرُ مانِعٍ ؛ لدُخُولِ ما انْتَقَلَ بغيرِ عِوَضٍ ؛ كالأَرْشِ ، والوَصِيَّةِ ، والهِبَةِ بغيرِ ثَوابٍ ، أو بغيرِ عِوَضٍ مالِىٍّ ، على المَشْهورِ ، كالخُلْعِ ونحوِه . قال : فالأَجْوَدُ إذَنْ أنْ يُقالَ : مِن يَدِ مَنِ انْتَقَلَتْ إليه بعِوَضٍ مالِىٍّ ، أو مُطْلَقًا . [٢/٢٠٥ظ] انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الحارِثِىُّ : ولاخَفاءَ بالقُيودِ فى حدِّ المُصَنِّفِ ؛ فقَيْدُ الشَّرِكَةِ مُخْرِجٌ للجِوارِ ، والخُلْطَةِ بالطَّرِيقِ ، وقَيْدُ الشِّراءِ مُخْرِجٌ للمَوْهوبِ ، والمُوصَى به ، والمَوْروثِ ، والمَمْهورِ ، والعِوَضِ فى الخُلْعِ ، والصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ . وفى بعضِه خِلافٌ . قال : وأَوْرَدَ على قَيْدِ الشَّرِكَةِ ، أنْ لو كانَ مِن تَمامِ الماهِيَّةِ ، لما حَسُنَ أنْ يُقالَ : هل تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ للجارِ ، أم لا ؟ انتهى .

الثَّانيةُ ، قولُه : ولا يحِلُّ الاحْتِيالُ لإسْقاطِها . بلا نِزاعٍ فى المذهبِ ، نصَّ عليه .

الشرح الكبير

عن الحِيلَةِ فى إبْطالِ الشُّفْعَةِ ، فقال : لَا يَجُوزُ شىءٌ مِن الحِيَلِ فى ذلك ، ولا فى إبْطالِ حَقِّ مسلمٍ . وبهذا قال أبو أيُّوبَ ، وأبو خَيْثَمَةَ ، وابنُ أبى شَيْبَةَ ، وأبو إسْحاقَ الجُوزْجَانِىُّ . وقال عبدُ اللهِ بنُ عمرَ : مَن يَخْدَعِ اللهَ يَخْدَعْه . ومَعْنَى الحِيلَةِ : أن يُظْهِرُوا فى البَيْعِ شيئًا لا يُؤْخَذُ بالشُّفْعَةِ معه ، ويَتَواطَئُونَ فى الباطِنِ على خِلافِه ، مثلَ أن يَشْتَرِىَ شَيْئًا يُساوِى عَشَرَةَ دَنانِيرَ بألْفِ دِرْهَمٍ ثم يَقْضِيَه عنها عَشَرَةَ دَنانِيرَ ، أو يَشْتَرِيَه بمائةِ دِينارٍ ويَقْضِيَه عنها مائةَ دِرْهمٍ ، أو يَشْتَرِىَ البائِعُ مِن المُشْتَرِى عَبْدًا قِيمَتُه مائةٌ بألْفٍ فى ذِمَّتِه ثم يَبِيعَه الشِّقْصَ بالألْفِ ، أو يَشْتَرِىَ شِقْصًا بألْفٍ ثم يُبْرِئَه البائِعُ مِن تِسْعِمائةٍ ، أو يَشْتَرِىَ جُزْءًا مِن الشِّقْصِ بمائةٍ ثم يَهَبَ له البائِعُ باقِيَه ، أو يَهَبَ الشِّقْصَ للمُشْتَرِى ويَهَبَ المُشْتَرِى له الثَّمَنَ ، أو يُعْقَدَ البَيْعُ بثَمَنٍ مَجْهُولِ المِقْدارِ ، كحَفْنَةِ قُراضَةٍ ، أو جَوْهَرَةٍ مُعَيَّنَةٍ ، أو سِلْعَةٍ مُعَيَّنَةٍ غيرِ مَوْصُوفَةٍ ، أو بمائةِ دِرْهَمٍ ولُؤْلُؤَةٍ ، وأشباهُ هذا . فإن وَقَع ذلك مِن غيرِ تَحَيُّلٍ ، سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ . وإن [١١٣/٥ و] تَحَيَّلَا به على إسْقاطِ الشُّفْعَةِ لم تَسْقُطْ ، ويَأْخُذُ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ فى الصُّورَةِ الأُولَى بعَشَرَةِ دَنانِيرَ أو قِيمَتِها مِن الدَّراهِمِ . وفى الثانيةِ بمائةِ دِرْهَمٍ أو قِيمَتِها ذَهَبًا . وفى الثالثةِ

الإنصاف

ولا تسْقُطُ بالتَّحَيُّلِ أيْضًا . نصَّ عليه . وقد ذكَر الأصحابُ للحِيلَةِ فى إسْقاطِها صُوَرًا ؛ الأُولَى ، أنْ تكونَ قِيمَةُ الشِّقْصِ مِائَةً ، وللمُشْتَرِى عَرْضٌ قِيمَتُه مِائَةٌ ، فيَبِيعَه العَرْضَ بمِائَتَيْن ، ثم يشْتَرِىَ الشِّقْصَ منه بمِائَتَيْن ، ويَتقاصَّان ، أو يتَواطَآن على أنْ يدْفَعَ إليه عَشَرَةَ دَنانِيرَ عن المِائَتَيْن ، وهى أقَلُّ مِنَ المِائَتَيْن ، فلا يُقْدِمُ الشَّفِيعُ عليه ؛ لنُقْصانِ قِيمَتِه عن المِائَتَيْن . الثَّانيةُ ، إظْهارُ كَوْنِ الثَّمَنِ مِائَةً ، ويكونُ

الشرح الكبير

بقِيمَةِ العَبْدِ المَبِيعِ . وفى الرَّابِعَةِ بالباقِى بعدَ الإبْراءِ . وفى الخامسةِ ، يَأْخُذُ الجُزْءَ المَبِيعَ مِن الشِّقْصِ بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ . ويَحْتَمِلُ أن يَأْخُذَ الشِّقْصَ كلَّه بجَمِيعِ الثَّمنِ ؛ لأنَّه إنَّما وَهَبَه بَقِيَّةَ الشِّقْصِ عِوَضًا عن الثَّمَنِ الذى اشْتَرَى به جُزْءًا مِن الشِّقْصِ . وفى السادسةِ يَأْخُذُ بالثَّمَنِ المَوْهُوبِ . وفى سائِرِ الصُّوَرِ المَجْهُولِ ثَمَنُها يَأْخُذُه بمِثْلِ الثَّمنِ ، أو قِيمَتِه إن لم يَكُنْ مِثْلِيًّا إذا كان الثَّمَنُ مَوْجُودًا ، فإن لم يُوجَدْ ، دَفَع إليه قِيمَةَ الشِّقْصِ ؛ لأنَّ الأَغْلَبَ وُقُوعُ العَقْدِ على الأشْياءِ بقِيمَتِها . وقال أصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ : يَجُوزُ ذلك كلُّه ، وتَسْقُطُ به الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّه لم يَأْخُذْ بما وَقَع [1]البَيْعُ به[1] ، فلم يَجُزْ ، كما لو لم[2] يَكُنْ حِيلَةً . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَدْخَلَ فَرَسًا بَيْنَ فَرَسَيْنِ ، وَلَا يَأْمَنُ أَنْ يَسْبِقَ ، فَلَيْسَ بِقِمَارٍ ، وَإِنْ أَمِنَ أَنْ يَسْبِقَ ، فَهُوَ قِمَارٌ » . رَواه أبو داودَ وغيرُه[3] . فجَعَلَ إدْخالَ

الإنصاف

المَدْفوعُ عِشْرِين فقط . الثَّالِثَةُ ، أنْ يكونَ كذلك ، ويُبْرِئَه مِن ثَمانِين . الرَّابعةُ ، أنْ يهَبَه الشِّقْصَ ، ويهَبَه المَوْهوبُ له الثَّمَنَ . الخامسةُ ، أنْ يبِيعَه الشِّقْصَ بصُبْرَةِ دَراهِمَ معْلُومَةٍ بالمُشاهَدَةِ ، مَجْهولَةِ المِقْدارِ ، أو بجَوْهَرَةٍ ، ونحوِها . فالشَّفِيعُ على شُفْعَتِه فى جميعِ ذلك ، فيَدْفَعُ فى الأُولَى قِيمَةَ العَرْضِ مِائَةً ، أو مِثْلَ العَشَرَةِ دَنانِيرَ . وفى الثَّانيةِ عِشْرِين . وفى الثَّالِثَةِ كذلك ؛ لأنَّ الإبْراءَ حِيلَةٌ . قالَه فى « الفائقِ » ، وقالَه القاضِى ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يأْخُذُ الجُزْءَ المَبِيعَ مِنَ الشِّقْصِ بقِسْطِه مِنَ الثَّمَنِ ، ويحْتَمِلُ أنْ يأْخُذَ الشِّقْصَ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٢/١٣٣ ، ١٣/٢٣ .

الشرح الكبير

الفَرَسِ المُحَلِّلِ قِمَارًا فى المَوْضِعِ الذى يَقْصِدُ به إباحَةَ إخْراجِ كلِّ واحِدٍ مِن المُتَسابقين جُعْلًا ، مع عَدَمِ مَعْنَى المُحَلِّلِ فيه ، وهو كونُه بحالٍ يَحْتَمِلُ أن يَأْخُذَ سَبَقَهُما . وهذا يَدُلُّ على إبْطالِ كلِّ حِيلَةٍ لم يُقْصَدْ بها إلَّا إباحَةُ المُحَرَّمِ ، مع عَدَمِ المَعْنَى فيها . واسْتَدَلَّ أصحابُنا بما روَى أبو هُرَيْرَةَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا تَرْتَكِبُوا مَا ارْتَكَبَتِ اليَهُودُ ، فَتَسْتَحِلُّوا مَحارِمَ اللهِ بأَدْنَى الْحِيَلِ »[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « لَعَنَ اللهُ اليَهُودَ ، إنَّ اللهَ لَمَّا حَرَّمَ عَلَيْهِمْ شُحُومَهَا جَمَلُوهُ ، ثُمَّ بَاعُوهُ ، وَأَكَلُوا ثَمَنَهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ اللهَ تَعالَى ذَمَّ المُخادِعِينَ له بقَوْلِه : ﴿ يُخَٰدِعُونَ ٱللَّهَ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَمَا يَخْدَعُونَ إِلَّآ أَنفُسَهُمْ وَمَا يَشْعُرُونَ ﴾[3] . والحِيَلُ مُخادَعَةٌ ، وقد مَسَخَ اللهُ تَعالَى الذينَ اعْتَدَوْا فى السَّبْتِ قِرَدَةً بحِيَلِهم ، فإنَّه رُوِىَ عنهم أنَّهم كانوا يَنْصِبُونَ شِباكَهُم يومَ الجُمُعَةِ ، ومنهم مَن يَحْفِرُ جِبابًا ، ويُرْسِلُ الماءَ إليها يومَ الجُمُعَةِ ، فإذا

الإنصاف

كُلَّه بجميعِ الثَّمَنِ . وجزَم بهذا الاحْتِمالِ فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . وفى الرَّابعَةِ ، يرْجِعُ فى الثَّمَنِ المَوْهوبِ له . وفى الخامسةِ ، يدْفَعُ مِثْلَ الثَّمَنِ المَجْهولِ ، أو قِيمَتَه ، إنْ كان باقِيًا . ولو تعَذَّرَ بتَلَفٍ أو مَوْتٍ ، دفَع إليه قِيمَةَ الشِّقْصِ . ذكَر ذلك الأصحابُ . نقَلَه فى « التَّلْخيصِ » . وأمَّا إذا تعَذَّرَ مَعْرِفَةُ

---

(١) ذكره ابن كثير فى تفسيره ٤٩٢/٣ ، وحسن إسناده . وانظر إرواء الغليل ٣٧٥/٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٠٧/٢ رقم (٢) ويضاف إليه : البخارى ، فى : باب قوله : ﴿ وعلى الذين هادوا حرمنا ... ﴾ ، من تفسير سورة الأنعام ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٧٢/٦ .

(٣) سورة البقرة ٩ .

الشرح الكبير

جاءتِ الحِيتانُ يومَ السَّبْتِ وَقَعَتْ فى الشِّباكِ والجِبَابِ ، فَيَدَعُونَها [٥/١١٣ ظ] إلى لَيْلَةِ الأحَدِ ، فيأْخُذُونَها ، ويَقُولُونَ : ما اصْطَدْنَا يومَ السَّبْتِ شيئًا . فمَسَخَهُم اللهُ تعالَى بحِيلَتِهم . وقال تعالَى : ﴿ فَجَعَلْنَـٰهَا نَكَـٰلًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا خَلْفَهَا وَمَوْعِظَةً لِّلْمُتَّقِينَ ﴾[1] . قِيلَ : يَعْنِى به أُمَّةَ محمدٍ ﷺ . أى ليَتَّعِظَ بذلك أُمَّةُ محمدٍ ﷺ ، فيَجْتَنِبُوا مِثلَ فِعْلِ المُعْتَدِينَ . ولأنَّ الحِيلَةَ خَدِيعَةٌ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « لَا تَحِلُّ الخَدِيعَةُ لِمُسْلِمٍ »[2] . ولأنَّ الشُّفْعَةَ وُضِعَتْ لدَفْعِ الضَّرَرِ ، فلو سَقَطَتْ بالتَّحَيُّلِ لَلَحِقَ الضَّرَرُ ، فلم تَسْقُطْ ، كما لو أسْقَطها المُشْتَرِى عنه بالوَقْفِ والبَيْعِ . وفارَقَ ما لم يُقْصَدْ به التَّحَيُّلُ ؛ لأنَّه لا خِدَاعَ فيه ، ولا قُصِدَ به إبْطالُ حَقٍّ ، والأعْمالُ بالنِّيَّاتِ . فإنِ اخْتَلَفَا هل وَقَعَ شىءٌ مِن هذا حِيلَةً أو لا ؟ فالقولُ قولُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بنِيَّتِه وحالِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الغَرَرَ فى الصُّورَتَيْن الأُولَيَيْن على المُشْتَرِى ؛ لشِرَائِه ما يُسَاوِى

الإنصاف

الثَّمَنِ مِن غيرِ حِيلَةٍ ؛ بأنْ قال المُشْتَرِى : لا أعْلَمُ قَدْرَ الثَّمَنِ . كان القَوْلُ قَوْلَه مع يمِينِه ، وأنَّه لم يَفْعَلْه حِيلَةً ، وتَسْقُطُ الشُّفْعَةُ . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : ومِن صُوَرِ التَّحَيُّلِ ؛ أنْ يقِفَه المُشْتَرِى ، أو يهَبَه حِيلَةً ، لإسْقاطِها ، فلا تَسْقُطُ بذلك عندَ الأئمَّةِ الأرْبَعَةِ ، ويغْلَطُ مَن يحْكُمُ بهذا ممَّن يَنْتَحِلُ مذهبَ أحمدَ ، وللشَّفِيعِ الأخْذُ بدونِ حُكْمٍ . انتهى . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والخَمسِين » : هذا الأظْهَرُ .

---

(١) سورة البقرة ٦٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٣٤٧ .

المقنع

وَلَا تَثْبُتُ إِلَّا بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ مَبِيعًا . وَلَا شُفْعَةَ فِيمَا انْتَقَلَ بِغَيْرِ عِوَضٍ بِحَالٍ ، .....

الشرح الكبير

عَشَرَةً بمائةٍ ، وما يُساوِى مائةَ دِرْهَمٍ بمائةِ دِينَارٍ ، وأَشْهَدَ على نَفْسِه أَنَّ عليه أَلْفًا ، فرُبَّما طالَبَه بها ، فلَزِمَه فى ظاهِرِ الحُكْمِ . وفى الثالثةِ الغَرَرُ على البائِعِ ؛ لأنَّه اشْتَرَى عَبْدًا يُساوِى مائةً بأَلْفٍ . وفى الرابعةِ الغَرَرُ على المُشْتَرِى ؛ لأنَّه اشْتَرَى شِقْصًا قِيمَتُه مائةٌ بأَلْفٍ . وكذلك فى الخامسةِ ؛ لأنَّه اشْتَرَى بعضَ الشِّقْصِ بثَمَنِ جَمِيعِه . وفى السادسةِ على البادِئِ منهما بالهِبَةِ ؛ لأنَّه قد لا يَهَبُ له الآخَرُ شيئًا . فإن خالَفَ أحَدُهما ما تَواطَآ عليه ، فطالَبَ صاحِبَه بما أَظْهَرَه ، لَزِمَه فى ظاهِرِ الحُكْمِ ؛ لأنَّه عَقَدَ البَيْعَ مع صاحِبِه بذلك مُخْتارًا ، فأمّا فى ما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، فلا يَحِلُّ لمَن غَرَّ صاحِبَه الأَخْذُ بخِلافِ ما تَواطَآ عليه ؛ لأنَّ صاحِبَه إنَّما رَضِىَ بالعَقْدِ للتَّواطُؤِ ، فمع فَواتِه لا يَتَحَقَّقُ الرِّضا به .

٢٣٨٦ – مسألة : (ولا تَثْبُتُ إلَّا بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ ؛ أحَدُها ، أن يكونَ مبيعًا ، ولا شُفْعَةَ فيما انْتَقَلَ بغيرِ عِوَضٍ بحالٍ) كالهِبَةِ بغيرِ ثوابٍ ، والصَّدَقَةِ ، والوَصِيَّةِ ، والإِرْثِ ، فلا شُفْعَةَ فيه فى قَوْلِ الأَكْثَرِينَ ؛ منهم مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، إلَّا أنَّه حُكِىَ عن مالكٍ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ الشُّفْعَةَ تَجِبُ فى المُنْتَقِلِ بهِبَةٍ أو صَدَقَةٍ ، ويَأْخُذُه الشَّفِيعُ بقِيمَتِه . وحُكِىَ عن ابنِ أبى لَيْلَى ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ تَثْبُتُ لإزالَةِ [٥/١١٤ و] ضَرَرِ الشَّرِكَةِ ، وهو مَوْجُودٌ فى الشَّرِكَةِ كيفما كان ، ولأنَّ

الإنصاف

.....

المقنع

وَلَا فِيمَا عِوَضُهُ غَيْرُ الْمَالِ ؛ كَالصَّدَاقِ ، وَعِوَضِ الْخُلْعِ ، وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الضَّرَرَ اللَّاحِقَ بالمُتَّهِبِ دُونَ ضَرَرِ المُشْتَرِى ؛ لأنَّ إقْدامَ المُشْتَرِى على شِرَاءِ الشِّقْصِ وبَذْلِ مالِه ، دَلِيلُ حاجَتِه إليه ، فانْتِزاعُه منه أعْظَمُ ضَرَرًا مِن أخْذِه مِمّن لم يُوجَدْ منه دَلِيلُ الحاجَةِ إليه . ولَنا ، أنَّه انْتَقَلَ بغيرِ عِوَضٍ ، أشْبَهَ المِيراثَ ، ولأنَّ محَلَّ الوِفَاقِ هو البَيْعُ ، والخَبَرُ وَرَد فيه ، وليس غيرُه فى مَعْناه ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ يَأْخُذُه مِن المُشْتَرِى بمِثْلِ السَّبَبِ الذى انْتَقَل إليه به ، ولا يُمْكِنُ هذا فى غيرِه ، ولأنَّ الشَّفِيعَ يَأْخُذُ الشِّقْصَ بثَمَنِه ، لا بقِيمَتِه ، وفى غيرِه يَأْخُذُه بقِيمَتِه ، فافْتَرَقَا .

٢٣٨٧ – مسألة : (ولا) تَجِبُ (فيما عِوَضُه غيرُ المالِ ؛ كالصَّدَاقِ ، وعِوَضِ الخُلْعِ ، والصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ) المُنْتَقِلُ بعِوَضٍ على ضَرْبَيْنِ ؛ أحدُهما ، ما عِوضُه المالُ ، كالبَيْعِ ، ففيه الشُّفْعَةُ ، بغيرِ خِلافٍ ، وكذلك كلُّ ما جَرَى مَجْراه ، كالصُّلْحِ بمَعْنَى البَيْعِ ، والصُّلْحِ عن الجِنايَةِ المُوجِبَةِ للمالِ ، والهِبَةِ

الإنصاف

قوله : ولا شُفْعَةَ فيما عِوَضُه غيرُ المالِ ؛ كالصَّداقِ ، وعِوَضِ الخُلْعِ ، والصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « التَّلْخيصِ »، و « المُحَرَّرِ ». و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ » . وظاهِرُ « الشَّرْحِ » الإطْلاقُ ؛ أحدُهما ، لا شُفْعَةَ فى ذلك . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الكافِى » : لا شُفْعَةَ فيه فى ظاهِرِ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الوَجْهَيْن عندَ القاضى ، وأكثرِ

الشرح الكبير

المَشْرُوطِ فيها ثَوابٌ مَعْلُومٌ ؛ لأنَّ ذلك بَيْعٌ يَثْبُتُ فيه أحْكامُ البَيْعِ ، وهذا منها . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ وأصحابَه قالوا : لا تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ فى الهِبَةِ المَشْرُوطِ فيها ثَوابٌ حتى يتَقَابَضَا ؛ لأنَّ الهِبَةَ لا تَثْبُتُ إلَّا بالقَبْضِ ، فأشْبَهَتِ البَيْعَ بشَرْطِ الخِيارِ . ولَنا ، أنَّه تَمَلَّكَها بعِوَضٍ ، هو مالٌ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى القَبْضِ فى اسْتِحْقاقِ الشُّفْعَةِ ، كالبَيْعِ . ولا يَصِحُّ ما قالوه مِن اعْتِبارِ لَفْظِ الهِبَةِ ؛ لأنَّ العِوَضَ صَرَفَ اللَّفْظَ عن مُقْتَضاه ، وجَعَلَه عِبارَةً عن البَيْعِ خاصَّةً عندَهم ، فإنَّه

الإنصاف

أصحابِه . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا أوْلَى . قال الحارِثِيُّ : أكثرُ الأصحابِ قال بانْتِفاءِ الشُّفْعَةِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، وأبو علىِّ بنُ شِهابٍ ، والقاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى يَعْقُوبُ ، والشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو القاسِمِ الزَّيْدِىُّ ، والعُكْبَرِىُّ ، وابنُ بَكْروسٍ ، والمُصَنِّفُ . وهذا هو المذهبُ ، ولذلك قدَّمه فى المَتْنِ . انتهى . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، فيه الشُّفْعَةُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . فعلى هذا القَوْلِ ، يأْخُذُه بقِيمَتِه . على الصَّحيحِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » . وقيل : يأْخُذُه

الشرح الكبير

يَنْعَقِدُ بها النِّكاحُ الذى لا تَصِحُّ الهِبَةُ فيه بالاتِّفاقِ[1] . الضربُ الثانى ، ما انْتَقَلَ بعِوَضٍ غيرِ المالِ ، نَحْوَ أن يَجْعَلَ الشِّقْصَ مَهْرًا أو عِوَضًا فى الخُلْعِ ، أو فى الصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ ، فلا شُفْعَةَ ، فيه ، فى ظاهِرِ كَلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه لم يَتَعَرَّضْ فى جَمِيعِ مَسائِلِه لغيرِ البَيْعِ . اخْتارَه أبو بكرٍ . وبه قال الحَسَنُ ، والشَّعْبِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . حَكاه عنهم ابنُ المُنْذِرِ واخْتارَه . وقال ابنُ حامِدٍ : تَجِبُ فيه الشُّفْعَةُ . وبه قال ابنُ شُبْرُمَةَ ، والحارِثُ العُكْلِىُّ ، ومالكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ ؛ [٥/١١٤ ظ] لأنَّه عَقارٌ مَمْلُوكٌ بعقدِ مُعاوَضةٍ ، أشْبَهَ البيعَ . ووجهُ الأوَّلِ ، أنَّه مَمْلُوكٌ بغيرِ مالٍ ، أشْبَهَ المَوْهُوبَ والمَوْرُوثَ ، ولأنَّه يَمْتَنِعُ أخْذُه بمَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّنا لو أوْجَبْنا مَهْرَ المِثْلِ لقَوَّمْنا البُضْعَ على الأجانِبِ ، وأضْرَرْنا بالشَّفِيعِ ؛ لأنَّ مَهْرَ المِثْلِ يتَفاوَتُ مع المُسَمَّى ؛ لتَسامُحِ الناسِ فيه فى العادَةِ . ويَمْتَنِعُ أخْذُه بالقِيمَةِ ؛ لأنَّها ليست عِوَضَ الشِّقْصِ ، فلا يَجُوزُ الأخْذُ بها ، كالمَوْرُوثِ ، فيَتَعَذَّرُ أخْذُه . وفارَقَ البَيْعَ ، فإنَّه أمْكَنَ الأخْذُ

الإنصاف

بقِيمَةِ[2] مُقابِلِه ؛ مِن مَهْرٍ ودِيَةٍ . حَكاه الشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ عن ابنِ حامِدٍ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وسيأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ الفَصْلِ السَّادِسِ .

فوائد ؛ منها ، قال فى « الفُروعِ » : وعلى قِياسِ هذه المَسْأَلَةِ ؛ ما أُخِذَ أُجْرَةً ، أو ثَمَنًا فى سَلَمٍ ، أو عِوَضًا فى كِتابَةٍ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى

---

(١) فى م : « بالإنفاق » .
(٢) فى ط : « بقيمته » .

الشرح الكبير

بعِوَضِه . فإن قُلْنا : يُؤْخَذُ بالشُّفْعَةِ . فطَلَّقَ الزَّوْجُ قبلَ الدُّخولِ بعدَ[1] عَفْوِ الشَّفِيعِ ، رَجَع بنِصْفِ ما أصْدَقَها ؛ لأنَّه مَوْجُودٌ فى يَدِها بصِفَتِه ، وإن طَلَّقَ بعدَ أخْذِ الشَّفِيعِ ، رَجَع بنِصْفِ قِيمَتِه ؛ لأنَّ مِلْكَها زالَ عنه ، فهو كما لو باعَتْه . وإن طَلَّقَ قبلَ عِلْمِ الشَّفِيعِ ثم عَلِم ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُقَدَّمُ حَقُّ الشَّفِيعِ ؛ لأنَّه ثَبَت بالنِّكَاحِ السّابِقِ على الطَّلاقِ ، فهو أسْبَقُ . والثانى ، حَقُّ الزَّوْجِ مُقَدَّمٌ ؛ لأنَّه ثَبَت بالنَّصِّ والإجْماعِ ، والشُّفْعَةُ هٰهُنا لا نَصَّ فيها ولا إجْماعَ . فأمّا إن عَفَا الشَّفِيعُ ، ثم طَلَّقَ الزَّوْجُ فرَجَعَ فى نِصْفِ الشِّقْصِ ، لم يَسْتَحِقَّ الشَّفِيعُ الأخْذَ منه ؛ لأنَّه عادَ إلى المالِكِ ؛ لزَوالِ العَقْدِ ، فلم يَسْتَحِقَّ به الشَّفِيعُ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ . وكذلك كلُّ فَسْخٍ يَرْجِعُ به الشِّقْصُ إلى العاقِدِ ؛ كرَدِّه بعَيْبٍ ، أو مُقايَلةٍ ، أو اخْتلافِ المُتَبايِعَيْن ، أو رَدِّه لغَبْنٍ . وقد ذَكَرْنا فى الإقَالَةِ رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّها بَيْعٌ ، فتَثْبُتُ فيها الشُّفْعَةُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . فعلى هذا ، لو لم يَعْلَمِ الشَّفِيعُ حتى تَقايَلا ، فله أن يَأْخُذَ مِن أيِّهما شاء ، وإن عَفَا عن الشُّفْعَةِ فى البَيْعِ ثم تَقايَلا ، فله الأخْذُ بها .

فصل : فإذا جَنَى جِنايَتَيْن عَمدًا وخَطَأً ، فصالَحَه منهما على شِقْصٍ ، فالشُّفْعَةُ فى نِصْفِ الشِّقْصِ دُونَ باقِيه . وبه قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ .

الإنصاف

« الكافِى » : ومِثْلُه ما اشْتَراه الذِّمِّىُّ بخَمْرٍ ، أو خِنْزِيرٍ . قال الحارِثِىُّ : وطرَد أصحابُنا الوَجْهَيْن فى الشِّقْصِ المَجْعُولِ أُجْرَةً فى الإجارَةِ ، ولكِنْ نقولُ : الإجارَةُ

---

(١) فى الأصل : « قبل » .

الشرح الكبير

وهذا على الرِّوايَةِ التى نقولُ فيها : إن مُوجَبَ العَمْدِ القِصَاصُ عَيْنًا . وإن قُلْنا : مُوجَبُه أحَدُ شَيْئَين . وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ فى الجَمِيعِ . وقال أبو حنيفةَ : لا شُفْعَةَ فى الجَمِيعِ ؛ لأنَّ الأخْذَ بها تَبْعِيضٌ للصَّفْقَةِ على المُشْتَرِى . ولَنا ، أنَّ ما قابَلَ الخَطَأَ عِوَضٌ عن مالٍ ، فوَجَبَتْ فيه الشُّفْعَةُ ، كما لو انْفَرَدَ ، ولأنَّ الصَّفْقَةَ جَمَعَتْ ما يَجِبُ فيه وما لا يَجِبُ ، فوَجَبَتْ فيما يَجِبُ دُونَ الآخَرِ ، كما لو اشْتَرَى شِقْصًا وسَيْفًا . وبهذا الأصْلِ يَبْطُلُ ما ذَكَرَه . قال شيخُنا[1] : وقولُ أبى حنيفةَ أقْيَسُ ؛ لأنَّ فى الشُّفْعَةِ تَبْعِيضَ الشِّقْصِ على المُشْتَرِى ، ورُبَّما لا يَبْقَى منه إلَّا ما لا نَفْعَ فيه ، فأشْبَهَ ما لو أرادَ أخْذَ بعضِه مع [٥/١١٥ و] عَفْوِ صاحِبِه ، بخِلافِ مسألَةِ الشِّقْصِ والسَّيْفِ . وأمّا إذا قُلْنا : إنَّ الواجِبَ أحَدُ شَيْئَين . فباخْتِيارِه الصُّلْحَ سَقَطَ القِصاصُ وتَعَيَّنَتِ الدِّيَةُ ، فكان الجَمِيعُ عِوَضًا عن مالٍ .

الإنصاف

نَوْعٌ مِنَ البَيْعِ ، فيَبْعُدُ طَرْدُ الخِلافِ [2]إذَنْ . فالصَّحيحُ على أصْلِنا ، جرَيانُ الشُّفْعَةِ ، قوْلًا واحِدًا . ولو كان الشِّقْصُ جُعْلًا فى جَعالَةٍ ، فكذلك مِن غيرِ فَرْقٍ . وطرَد صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ الخِلافَ[2] أيضًا فى الشِّقْصِ المأْخُوذِ عِوَضًا عن نُجومِ الكِتابَةِ . ومنهم مَن قطَع بنَفْىِ الشُّفْعَةِ فيه ، وهو القاضى يَعْقُوبُ . ولا أعْلَمُ لذلك وَجْهًا . وحكَى بعضُ شُيوخِنا ، فيما قرَأْتُ عليه ، [٢/٢٠٦و] طَرْدَ الوَجْهَيْن أيضًا فى المَجْعولِ رأْسَ مالٍ فى السَّلَمِ . وهو أيضًا بعيدٌ ؛ فإنَّ السَّلَمَ نَوْعٌ مِنَ البَيْعِ . انْتَهى كلامُ الحارِثِىِّ ، ثم قال : إذا تقَرَّرَ ما قُلْنا فى

---

(١) فى : المغنى ٧/٤٤٦ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ شِقْصًا مُشَاعًا مِنْ عَقَارٍ يَنْقَسِمُ ، فَأَمَّا الْمَقْسُومُ الْمُحَدَّدُ فَلَا شُفْعَةَ لِجَارِهِ فِيهِ .

الشرح الكبير

٢٣٨٨ – مسألة : (الثانى ، أن يَكُونَ شِقْصًا مُشَاعًا مِن عَقارٍ يَنْقَسِمُ ، فأمّا المَقْسُومُ المَحْدُودُ فلا شُفْعَةَ لجارِه فيه) وبه قال عمرُ ، وعُثمانُ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، وابنُ المُسَيَّبِ ، وسُلَيمانُ بنُ يَسَارٍ ،

الإنصاف

المأْخُوذِ[1] عِوَضًا عن نُجومِ الكِتابَةِ ، فلو عجَز المُكاتَبُ بعدَ الدَّفْعِ ورَقَّ ، هل تجِبُ الشُّفْعَةُ إذَنْ ؟ قال فى « التَّلْخيصِ » : يحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، نعم . والثَّانى ، لا ، وهو أوْلَى . الثَّانيَةُ ، لو قال لأُمِّ وَلَدِه : إنْ خدَمْتِ أوْلادِى شَهْرًا ، فلك هذا الشِّقْصُ . فخَدَمَتْهم ، اسْتَحَقَّتْه ، وهل تَثْبُتُ فيه الشُّفْعَةُ ؟ يحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، نعم . وهذا على القَوْلِ بالشُّفْعَةِ فى الإجارَةِ . والثَّانى ، لا ؛ لأنَّها وَصِيَّةٌ . قالَه الحارِثِىُّ . وهذا الثَّانى هو الصَّوابُ . الثَّالثةُ ، إذا قيلَ بالشُّفْعَةِ فى المَمْهُورِ ، فطَلَّقَ الزَّوْجُ قبلَ الدُّخولِ ، وقبلَ الأخْذِ ، فالشُّفْعَةُ مُسْتَحَقَّةٌ فى النِّصْفِ بغيرِ إشْكالٍ ، وما بَقِىَ ؛ إنْ عفَا عنه الزَّوْجُ ، فهِبَةٌ مُبْتَدَأَةٌ لا شُفْعَةَ فيه ، على الصَّحيحِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يسْتَحِقُّه الشَّفِيعُ . وإنْ لم يَعْفُ ، فلا شُفْعَةَ فيه أيضًا . على الصَّحيحِ ؛ لدُخولِه فى مِلْكِ الزَّوْجِ قبلَ الأخْذِ . قدَّمه فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ احْتِمالَيْن ، والمُصَنِّفُ وَجْهَيْن . قال الحارِثِىُّ : والأخْذُ هُنا بالشُّفْعَةِ لا يتَمَشَّى على أصُولِ أحمدَ . وإنْ أخَذ الشَّفِيعُ قبلَ الطَّلاقِ ، فالشُّفْعَةُ ماضِيَةٌ ، ويرْجِعُ الزَّوْجُ إلى نِصْفِ قِيمَةِ الشِّقْصِ . قال القاضى وغيرُه : يرْجِعُ بأقَلِّ الأمْرَيْن ؛ مِن نِصْفِ قِيمَتِه يَوْمَ إصْداقِها ، ويَوْمَ إقْباضِها .

قوله : الثَّانى ، أنْ يكونَ شِقْصًا مُشاعًا مِن عَقارٍ يَنْقَسِمُ – يعْنِى قِسْمَةَ إجْبارٍ –

---

(١) فى الأصل : « الموجود » .

الشرح الكبير

والزُّهْرِىُّ ، ويحيى الأنْصارِىُّ ، وأبو الزِّنَادِ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ شُبْرُمَةَ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأصحابُ الرَّأْىِ : الشُّفْعَةُ بالشَّرِكَةِ ، ثم بالشَّرِكَةِ فى الطَّرِيقِ ، ثم بالجوارِ . قال أبو حنيفةَ : يُقَدَّمُ الشَّرِيكُ ، فإن لم يَكُنْ ، وكان الطَّرِيقُ مُشْتَرَكًا ، كالدَّرْبِ الذى لا يَنْفُذُ ، تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ لِجَمِيعِ أهْلِ الدَّرْبِ ؛ الأقْرَبِ فالأقْرَبِ ، فإن لم يَأْخُذُوا ، ثَبَتَتْ للمُلاصِقِ مِن دَرْبٍ آخَرَ خاصَّةً . وقال العَنْبَرِىُّ ، وسَوَّارٌ : تَثْبُتُ بالشَّرِكَةِ فى المِلْكِ ، وبالشَّرِكَةِ فى الطَّرِيقِ . واحْتَجُّوا بما روَى أبو رافعٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِصَقَبِهِ » . رَواه البخارىُّ ، وأبو داودَ[1] . وروَى الحسنُ عن سَمُرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « جَارُ الدَّارِ

الإنصاف

فأمَّا المَقْسُومُ المَحْدُودُ ، فلا شُفْعَةَ لجارِه فيه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ للجارِ . وحكاه القاضى يَعْقُوبُ فى « التَّبْصِرَةِ » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ عن قَوْمٍ مِنَ الأصحابِ رِوايَةً . قال الزَّرْكَشِىُّ : وصحَّحه ابنُ الصَّيْرَفِىِّ ، واخْتارَه الحارِثِىُّ ، فيما أظُنُّ ، وأخَذ الرِّوايَةَ مِن نَصِّه فى رِوايَةِ أبِى طالِبٍ ، ومُثَنًّى ، لا يخْلِفُ أنَّ الشُّفْعَةَ تُسْتَحَقُّ بالجِوارِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع ، من كتاب الشفعة ، وفى : باب فى الهبة والشفعة ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٣ / ١١٥ ، ٩ / ٣٥ . وأبو داود ، فى : باب فى الشفعة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٥٦ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الشفعة وأحكامها ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧ / ٢٨١ ، ٢٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب الشفعة والجوار ، من كتاب الشفعة . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٣٣ ، ٨٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٦ / ١٠ ، ٣٩٠ .

الشرح الكبير

أَحَقُّ بِالدَّارِ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] . وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . وروَى التِّرْمِذِىُّ[2] فى حَدِيثِ جابرٍ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِشُفْعَتِه بِدَارِهِ يَنْتَظِرُ بِهِ إذَا كَانَ غَائِبًا ، إذَا كَانَ طَرِيقُهُما وَاحِدًا » . وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . ولأنَّه اتِّصَالُ[3] مِلْكٍ يَدُومُ ويَتَأَبَّدُ ، فثَبَتَتِ الشُّفْعَةُ به ، كالشَّرِكَةِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ ، فَإذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ ، وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ ، فَلَا شُفْعَةَ » . رواه البخارىُّ[4] . وروَى ابنُ جُرَيْجٍ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أو عن أبى سَلَمَةَ ، أو عنهما ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا قُسِمَتِ الأَرْضُ وَحُدَّتْ ، فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا » . رَواه أبو داودَ[5] . ولأنَّ الشُّفْعَةَ ثَبَتَتْ فى مَوْضِعِ الوِفَاقِ على خِلافِ

الإنصاف

قال الحارِثِىُّ : والعَجَبُ ممَّن يُثْبِتُ بهذا رِوايَةً عن أحمدَ . قال فى « الفائقِ » : وهو مأْخَذٌ ضعيفٌ . وقيل : تجِبُ الشُّفْعَةُ بالشَّرِكَةِ فى مَصالحِ عَقارٍ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ،

---

(١) فى : باب ما جاء فى الشفعة ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ١٢٩ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الشفعة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢ / ٢٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٣٨٨ ، ٥ / ٨ ، ١٢ ، ١٣ ، ١٧ ، ١٨ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الشفعة للغائب ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٣٠ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الشفعة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٦ . وابن ماجه ، فى : باب الشفعة والجوار ، من كتاب الشفعة. سنن ابن ماجه ٢/٨٣٣ . والدارمى ، فى : باب فى الشفعة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٧٣ .

(٣) فى م : « إيصال » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٧ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٧ .

الشرح الكبير

الأَصْلِ لمَعْنًى مَعْدُومٍ فى مَحَلِّ النِّزاعِ ، فلا تَثْبُتُ فيه ، وبَيانُ انْتِفاءِ المَعْنَى ، هو أنَّ الشَّرِيكَ رُبَّما دَخَل عليه شَرِيكٌ ، فيَتَأَذَّى به ، فتَدْعُوه الحاجَةُ [١١٥/٥ ظ] إلى مُقاسَمَتِه ، أو يَطْلُبُ الدَّاخِلُ المُقاسَمَةَ ، فيَدْخُلُ الضَّرَرُ على الشَّرِيكِ بنَقْصِ قِيمَةِ مِلْكِه وما يَحْتاجُ إلى إحْداثِه مِن المَرافِقِ ، وهذا لا يُوجَدُ فى المَقْسُومِ . فأمّا حَدِيثُ أبى رافعٍ ، فليس بصَرِيحٍ فى الشُّفْعَةِ ، فإنَّ الصَّقَبَ القُرْبُ . يقال بالسِّينِ والصّادِ . قال الشاعرُ[1] :

كُوفِيَّةٌ نازِحٌ مَحِلَّتُها ... لا أَمَمٌ دارُها ولا صَقَبُ

الإنصاف

وقد سألَه عنِ الشُّفْعَةِ ؟ فقال : إذا كان طَرِيقُهما واحِدًا شُرَكاءَ ، لم يقْتَسِمُوا ، فإذا صُرِّفَتِ الطُّرُقُ ، وعُرِفَتِ الحُدودُ ، فلا شُفْعَةَ . وهذا هو الذى اخْتارَه الحارِثِىُّ . لا كما ظَنَّه الزَّرْكَشِىُّ ، مِن أنَّه اخْتارَ الشُّفْعَةَ للجارِ مُطْلَقًا ، فإنَّ الحارِثِىَّ قال : ومِنَ النَّاسِ مَن قال بالجَوازِ ، لكِنْ بقَيْدِ الشَّرِكَةِ فى الطَّرِيقِ . وذكَر ظاهِرَ كلامِ أحمدَ المُتقَدِّمِ ، ثم قال : وهذا الصَّحيحُ الذى يتَعَيَّنُ المَصِيرُ إليه . ثم ذكَر أدِلَّتَه ، وقال : وفى هذا المذهبِ جَمْعًا بينَ الأَخْبارِ دُونَ غيرِه ، فيكونُ أوْلَى بالصَّوابِ .

فوائد ؛ منها ، شَرِيكُ المَبِيعِ أوْلَى مِن شَرِيكِ الطَّرِيقِ ، على القَوْلِ بالأَخْذِ . قالَه الحارِثِىُّ . ومنها ، عدَمُ الفَرْقِ فى الطَّرِيقِ بينَ كَوْنِه مُشْتَرَكًا بمِلْكٍ ، أو باخْتِصاصٍ . قدَّمه الحارِثِىُّ ، وقال : ومِنَ النَّاسِ مَن قال : المُعْتَبَرُ شَرِكَةُ المِلْكِ ، لا شَرِكَةُ الاخْتِصاصِ . وهو الصَّحيحُ . ومنها ، لو بِيعَتْ دارٌ فى طَرِيقٍ ، لها دَرْبٌ فى طريقٍ لا يَنْفُذُ ، فالأَشْهَرُ تجِبُ ، إنْ كان للمُشْتَرِى طَرِيقٌ غيرَه ، أو أمْكَنَ فَتْحُ

(١) هو ابن قيس الرقيات ، والبيت فى ديوانه ٢ .

الشرح الكبير

فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بإحْسانِ جارِه وصِلَتِه وعِيادَتِه ونحوِ ذلك . وخَبَرُنا صَحِيحٌ صَرِيحٌ ، فيُقَدَّمُ ، وبَقِيَّةُ الأحَادِيثِ فى أسَانِيدِها مَقَالٌ ، فحَدِيثُ سَمُرَةَ يَرْوِيه عنه[1] الحَسَنُ ، ولم يَسْمَعْ منه إلَّا حَدِيثَ العَقِيقَةِ . قالَه أصحابُ الحَدِيثِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : الثابِتُ عن رَسُولِ اللهِ ﷺ حَدِيثُ جابرٍ الذى رَوَيْناه ، وما عَدَاه مِن الأحَادِيثِ فيها مَقَالٌ . على أنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بالجارِ الشَّرِيكَ ؛ فإنَّه جارٌ أيضًا ، وتُسَمَّى الضَّرَّتانِ جارَتَيْن ؛ لاشْتِراكِهما فى الزَّوْجِ . قال حَمَلُ بنُ مالكٍ : كُنْتُ بينَ جارَتَيْن لى ، فضَرَبَتْ إحْداهُما الأُخْرَى بمِسْطَحٍ[2] فقَتَلَتْها وجَنِينَها . وهذا يُمْكِنُ فى تَأْوِيلِ حَدِيثِ أبى رافِعٍ أيضًا . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الطَّرِيقِ مُفْرَدَةً أو مُشْتَرَكَةً .

الإنصاف

بابِه إلى شارِعٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقيل : لاشُفْعَةَ بالشَّرِكَةِ فيه فقط . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : بلى . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وإنْ كان نَصِيبُ المُشْتَرِى فوقَ حاجَتِه ، ففى الزَّائدِ وَجْهان . اخْتارَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وُجوبَ الشُّفْعَةِ فى الزَّائدِ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] : والصَّحيحُ ، لاشُفْعَةَ . وصحَّحه

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) المسطح : عمود الخباء .

والحديث أخرجه أبو داود ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٧ ، ٤٩٨ . وابن ماجه ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٢ . والدارمى ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/١٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٦٤ ، ٤/٨٠ .

(٣) انظر : المغنى ٧/٤٤٣ .

المقنع

وَلَا شُفْعَةَ فِيمَا لَا تَجِبُ قِسْمَتُهُ ، كَالْحَمَّامِ الصَّغِيرِ ، وَالْبِئْرِ ،

الشرح الكبير

قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ ، فى رجلٍ له أرْضٌ تَشْرَبُ هى وأرْضُ غيرِه مِن نَهْرٍ واحدٍ : فلا شُفْعَةَ له مِن أجْلِ الشُّرْبِ ، إذا وَقَعَتِ الحُدُودُ فلا شُفْعَةَ . وقال فى رِوايَةِ أبى طالبٍ ، وعبدِ اللهِ ، ومُثَنًّى ، فى مَن لا يَرَى الشُّفْعَةَ بالجِوَارِ وقُدِّمَ إلى الحاكِمِ فأنْكَرَ : لم يَحْلِفْ ، إنَّما هو اخْتِيارٌ ، وقد اخْتَلَفَ الناسُ فيه . قال القاضى : إنَّما قال هذا ؛ لأنَّ يَمِينَ المُنْكِرِ هٰهُنا على القَطْعِ والبَتِّ ، ومسائِلُ الاجْتِهادِ مَظْنُونَةٌ ، فلا يُقْطَعُ ببُطْلانِ مَذْهَبِ المُخالِفِ . ويُمْكِنُ أن يُحْمَلَ كَلامُ أحمدَ هٰهُنا على الوَرَعِ لا على التَّحْرِيمِ ؛ لأنَّه لم[1] يَحْكُمْ ببُطْلانِ مَذْهَبِ المُخالِفِ . ويجوزُ للمُشْتَرِى الامْتِناعُ به مِن تَسْلِيمِ المَبِيعِ ، فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى .

فصل : (ولا) تَثْبُتُ (الشُّفْعَةُ فيما لا تَجِبُ قِسْمَتُه ؛ كالحَمَّامِ

الإنصاف

الشَّارِحُ . وأطْلَقَهما الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » ، و « الفُروعِ » . وكذا دِهْلِيزُ الجارِ ، وصَحْنُ دارِه . قالَه فى « الفُروعِ » ، والحارِثِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . ومنها ، لا شُفْعَةَ بالشَّرِكَةِ فى الشِّرْبِ مُطْلَقًا ؛ وهو النَّهْرُ ، أوِ البِئْرُ ، يسْقِى أرْضَ هذا وأرْضَ هذا ، فإذا باعَ أحدُهما أرْضَه ، فليس للآخَرِ الأخْذُ بحَقِّه مِنَ الشِّرْبِ . قالَه الحارِثِىُّ وغيرُه . ونصَّ عليه .

قوله : ولا شُفْعَةَ فيما لا تجِبُ قِسْمَتُه ؛ كالحَمَّامِ الصَّغيرِ ، والبِئْرِ ، والطُّرُقِ ، والعِراصِ الضَّيِّقَةِ ، ولا ما ليس بعَقارٍ ؛ كالشَّجَرِ ، والحَيَوانِ ، والبِناءِ المُفْرَدِ –

---

(١) زيادة من : م .

المقنع وَالطُّرُقِ ، وَالْعِرَاصِ الضَّيِّقَةِ ، .....

الشرح الكبير الصَّغِيرِ ، والبِئْرِ ، والطُّرُقِ) الضَّيِّقَةِ ، والرَّحَى الصَّغِيرَةِ ، والعِضَادَةِ[1] (والعِرَاصِ الضَّيِّقَةِ) فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ عن أحمدَ . وبه قال يحيى الأنْصارِىُّ ، وسعيدٌ ، ورَبِيعَةُ ، والشافعىُّ . والثانيةُ ، فيها الشُّفْعَةُ . وهو قولُ [١١٦/٥ و] أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وابنِ سُرَيْجٍ[2] . وعن مالكٍ كالرِّوَايَتَيْن ؛ لقولِه ﷺ : « الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ » . وسائِرِ النُّصُوصِ العامَّةِ ، ولأنَّ الشُّفْعَةَ تَثْبُتُ لإزالةِ ضَرَرِ المُشارَكَةِ ، والضَّرَرُ فى هذا النَّوْعِ أكْثَرُ ؛ لأنَّه يتَأَبَّدُ ضَرَرُه . والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ

الإنصاف وكالجَوْهَرَةِ ، والسَّيْفِ ، ونحوِهما - فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ إحْداهما ، لا شُفْعَةَ فيه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : أظْهَرُهما ، لا شُفْعَةَ فيه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » [٢٠٦/٢ ظ] و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : لا شُفْعَةَ فيه ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وغيرِهم . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، فيه الشُّفْعَةُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال الحارِثِىُّ : وهو الحقُّ . وعنه ، تجِبُ فى كلِّ مالٍ ، حاشا

(١) عضادتا الباب : خشبتان منصوبتان مثبتتان فى الحائط على جانبيه .

(٢) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

ﷺ أنَّه قال : « لَا شُفْعَةَ فِى فِناءٍ وَلَا طَرِيقٍ وَلَا مَنْقَبَةٍ »[1] . والمَنْقَبَةُ : الطَّرِيقُ الضَّيِّقُ . رَواه أبو الخَطّابِ فى « رُءُوسِ المَسائِلِ » . ورُوِىَ عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لا شُفْعَةَ فى بِئْرٍ ولا فَحْلٍ . ولأنَّ إثْباتَ الشُّفْعَةِ فى هذا يَضُرُّ بالبائِعِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه أن يَتَخَلَّصَ مِن إثْباتِ الشُّفْعَةِ فى نَصِيبِه بالقِسْمَةِ ، وقد يَمْتَنِعُ المُشْتَرِى لأجْلِ الشَّفِيعِ ، فيَتَضَرَّرُ البائِعُ ، وقد يَمْتَنِعُ البَيْعُ فتَسْقُطُ الشُّفْعَةُ ، فيُؤَدِّى إثْباتُها إلى نَفْيِها . ويُمْكِنُ أن يُقالَ : إنَّ الشُّفْعَةَ إنَّما تَثْبُتُ لدَفْعِ الضَّرَرِ الذى يَلْحَقُه بالمُقاسَمَةِ ؛ لِما يَحْتاجُ إليه مِن إحْداثِ المَرافِقِ الخاصَّةِ ، ولا يُوجَدُ هذا فيما لا يَنْقَسِمُ . قولُهم : إنَّ الضَّرَرَ هـٰهُنا أكْثَرُ لتَأَبُّدِه . قُلْنا : إلَّا أنَّ الضَّرَرَ فى مَحَلِّ الوِفاقِ

الإنصاف

مَنْقُولًا لا[2] يَنْقَسِمُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : تجِبُ فى زَرْعٍ وثَمَرٍ مُفْرَدٍ . فعلى المذهبِ ، يُؤْخَذُ البِناءُ والغِراسُ تبَعًا للأرْضِ ، كما تقدَّم . قال المُصَنِّفُ : قال الحارِثِىُّ : لا خِلافَ فيهما على كِلْتا الرِّوايتَيْن . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، ممَّا يدْخُلُ تبَعًا ؛ النَّهْرُ ، والبِئْرُ ، والقَناةُ ، والرَّحَى ، والدُّولابُ .

فائدة : المُرادُ بما يَنْقَسِمُ ، ما تجِبُ قِسْمَتُه إجْبارًا ، وفيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، ما يُنْتَفَعُ به مَقْسُومًا منْفَعَتُه التى كانتْ ، ولو على تَضايُقٍ ، كجَعْلِ البَيْتِ بَيْتَيْن . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو الأظْهَرُ . [3]قال الخِرَقِىُّ : ويَنْتَفِعان به مَقْسُومًا[3] .

---

(١) أخرجه بنحوه عبد الرزاق ، فى : باب هل فى الحيوان أو البئر أو النخل أو الدين شفعة ، من كتاب البيوع . المصنف ٨ / ٧٨ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن غيرِ جِنْسِ هذا الضَّرَرِ ، وهو ضَرَرُ الحاجَةِ إلى إحْداثِ المَرافِقِ الخاصَّةِ ، فلا يُمْكِنُ التَّعْدِيَةُ ، وفى الشُّفْعَةِ هـٰهُنا ضَرَرٌ غيرُ مَوْجودٍ فى مَحَلِّ الوِفَاقِ ، وهو ما ذَكَرْناه ، فتَعَذَّرَ الإلْحاقُ . فأمّا ما أمْكَنَ قِسْمَتُه مِمّا ذَكَرْنا ، كالحَمَّامِ الكَبيرِ الواسِعِ بحيثُ إذا قُسِمَ لا يُسْتَضَرُّ بالقِسْمَةِ وأمْكَنَ الانْتِفاعُ به حَمّامًا ، فإنَّ الشُّفْعَةَ تَجِبُ فيه . وكذلك البِئْرُ والدُّورُ والعَضائِدُ متى أمْكَنَ أن يَحْصُلَ مِن ذلك شَيْئانِ ، كالبِئْرِ تُقْسَمُ بِئْرَيْنِ يَرْتَقِى الماءُ منهما[1] وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ أيضًا ؛ لأنَّه يُمْكِنُ القِسْمَةُ . وهكذا الرَّحَى إن كان لها حِصْنٌ يُمْكِنُ قِسْمَتُه ، بحيثُ يَحْصُلُ الحَجَرانِ فى أحَدِ القِسْمَيْنِ ، أو كان فيها أرْبَعَةُ أحْجارٍ دائِرَةٌ يُمْكِنُ أن يُفْرَدَ كلُّ واحِدٍ منهما بحَجَرَيْنِ ،

الإنصاف

قال الحارِثِىُّ : وإيرادُ المُصَنِّفِ هنا يقْتَضِى التَّعْوِيلَ على هذه الرِّوايَةِ ، دُونَ ما عَداها ؛ لأنَّه مثَّل ما لا تَجِبُ قِسْمَتُه بالحَمَّامِ والبِئْرِ الصَّغِيرَيْنِ ، والطُّرُقِ والعِراصِ الضَّيِّقَةِ . وكذلك أبو الخَطَّابِ فى « كِتابِه » . انتهى . قال الحارِثِىُّ : وهو أشْهَرُ عن أحمدَ وأصحُّ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، فى بابِ القِسْمَةِ . قال فى « التَّلْخِيصِ » : ويحْتَمِلُ أنْ يكونَ أىَّ مَنْفَعَةٍ كانتْ ، [2]ولو كانتْ[2] بالسُّكْنَى . وهو ظاهِرُ إطْلاقِه فى « المُجَرَّدِ » . انتهى . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، ما ذكَرْنا ، وأنْ لا تنْقُصَ القِيمَةُ بالقِسْمَةِ نَقْصًا بَيِّنًا . نقَلَه المَيْمُونِىُّ . واعْتِبارُ النَّقْصِ ، هو ما مال إليه المُصَنِّفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى بابِ القِسْمَةِ ، وأطْلَقَهما فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ القِسْمَةِ بأتَمَّ مِن هذا مُحَرَّرًا .

---

(١) فى م : « منهم » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ . وإن لم (١يُمكنْ ذلك ، بأن١) يَحْصُلَ لكلِّ واحِدٍ منهما ما لا يتَمَكَّنُ به مِن إبْقائِها رَحًى ، لم تَجِبِ الشُّفْعَةُ . فأمّا الطَّرِيقُ ، فإنّ الدّارَ إذا بِيعَتْ ولها طَرِيقٌ فى شارعٍ أو دَرْبٍ نافِذٍ ، فلا شُفْعَةَ فى الدّارِ ولا فى الطَّرِيقِ ؛ لأنَّه لا شَرِكَةَ لأحَدٍ فى ذلك . وإن كان الطَّرِيقُ فى دَرْبٍ غيرِ نافذٍ ولا طَرِيقَ للدّارِ سِوَى ذلك الطَّرِيقِ ، فلا شُفْعَةَ أيضًا ؛ [٥/١١٦ ظ] لأنَّ إثْباتَ ذلك يَضُرُّ بالمُشْتَرِى ؛ لأنَّ الدّارَ تَبْقَى بلا طَرِيقٍ . وإن كان للدَّرْبِ بابٌ آخَرُ يُسْتَطْرَقُ منه ، أو كان لها مَوْضِعٌ يُفْتَحُ منه بابٌ لها إلى الطَّرِيقِ النّافِذِ ، نَظَرْنا فى الطَّرِيقِ المَبِيعِ مع الدّارِ ، فإن كان مَمَرًّا لا تُمْكِنُ قِسْمَتُه فلا شُفْعَةَ فيه ، وإن كان يُمْكِنُ قِسْمَتُه وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ فيه ؛ لأنَّه أرضٌ مُشْتَرَكَةٌ تَحْتَمِلُ القِسْمَةَ ، فوَجَبَتْ فيها الشُّفْعَةُ ، كغيرِ الطَّرِيقِ ، ويَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ الشُّفْعَةُ فيها بحالٍ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ يَلْحَقُ المُشْتَرِىَ بتَحْوِيلِ الطَّرِيقِ إلى مَكانٍ آخَرَ ، مع ما فى الأخْذِ بالشُّفْعَةِ مِن تَفْرِيقِ صَفْقَتِه وأخْذِ بعضِ المَبِيعِ مِن العَقارِ دُونَ بعضٍ ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان الشَّرِيكُ فى الطَّرِيقِ شَرِيكًا فى الدّارِ فأرادَ أخْذَ الطَّرِيقِ وَحْدَها . والقولُ فى دِهْلِيزِ الدّارِ وصَحْنِه ، كالقَوْلِ فى الطَّرِيقِ المَمْلُوكِ . وإن كان نَصِيبُ المُشْتَرِى مِن الطَّرِيقِ أكْثَرَ مِن حاجَتِه ، فذَكَرَ القاضِى أنَّ الشُّفْعَةَ تَجِبُ فى الزَّائِدِ بكلِّ حالٍ ؛ لوُجُودِ المُقْتَضِى وعَدَمِ المانِعِ . والصَّحِيحُ أنَّه لا شُفْعَةَ فيه ؛ لأنَّ فى ثُبُوتِها تَبْعِيضَ صَفْقَةِ المُشْتَرِى ، ولا يَخْلُو مِن الضَّرَرِ .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « يكن إلا أن » .

المقنع

وَمَا لَيْسَ بِعَقَارٍ ؛ كَالشَّجَرِ ، وَالْحَيَوَانِ ، وَالْبِنَاءِ الْمُفْرَدِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . إِلَّا أَنَّ الْبِنَاءَ وَالْغِرَاسَ يُؤْخَذُ تَبَعًا لِلْأَرْضِ ، وَلَا تُؤْخَذُ الثَّمَرَةُ وَالزَّرْعُ تَبَعًا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٣٨٩ – مسألة : (و) لا تَجِبُ فيما (ليس بعَقَارٍ ؛ كالشَّجَرِ ، والحَيَوانِ ، والبِنَاءِ المُفْرَدِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . إلَّا أنَّ الغِراسَ والبِنَاءَ يُؤْخَذُ تَبَعًا للأرْضِ ، ولا يُؤْخَذُ الزَّرْعُ والثَّمَرَةُ تَبَعًا ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مِن شُرُوطِ وُجُوبِ الشُّفْعَةِ ، أن يكونَ المَبِيعُ أرْضًا ؛ لأنَّها التى تَبْقَى على الدَّوامِ ويَدُومُ ضَرَرُها ، وغيرُها يَنْقَسِمُ قِسْمَيْنِ ؛ أحدُهما ، تَثْبُتُ فيه الشُّفْعَةُ تَبَعًا للأرْضِ ، وهو البِنَاءُ والغِراسُ يُباعُ مع الأرْضِ ، فإنَّه يُؤْخَذُ بالشُّفْعَةِ تَبَعًا ، بغيرِ خِلافٍ فى المَذْهَبِ ، ولا نَعْرِفُ فيه بينَ مَن أثْبَتَ الشُّفْعَةَ خِلافًا . وقد دَلَّ عليه قولُ النبىِّ ﷺ ، وقَضاؤُه

الإنصاف

قوله : ولا تُؤْخَذُ الثَّمَرَةُ والزَّرْعُ تَبَعًا ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ ، اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الحارِثِىُّ : وهو قَوْلُ أبِى الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، وابنِ عَقِيلٍ ، والشَّرِيفِ أبِى جَعْفَرٍ فى آخَرَيْن . انتهى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تُؤْخَذُ تَبَعًا ؛ كالبناءِ ، والغِراسِ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : وقال أبو الخَطَّابِ : تُؤْخَذُ الثِّمارُ . وعليه يُخَرَّجُ الزَّرْعُ . قال الحارِثِىُّ : واخْتارَه القاضى قديمًا فى « رُءوسِ المَسائلِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

الشرح الكبير

بالشُّفْعَةِ فى كلِّ شِرْكٍ لم يُقْسَمْ ، رَبْعَةٍ أو حائِطٍ[1] . وهذا يَدْخُلُ فيه البِنَاءُ والأَشْجارُ . القسمُ الثانى ، ما لا تَثْبُتُ فيه الشُّفْعَةُ تَبَعًا ولا مُفْرَدًا ، وهو الزَّرْعُ والثَّمَرَةُ الظاهِرَةُ ، ويُباعُ مع الأرْضِ ، فلا يُؤْخَذُ بالشُّفْعَةِ مع الأَصْلِ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يُؤْخَذُ بالشُّفْعَةِ مع أُصُولِه . وقد ذَكَر أصحابُنا وَجْهًا مثلَ قَوْلِهما ؛ لأنَّه مُتَّصِلٌ بما فيه الشُّفْعَةُ ، فثَبَتَتْ فيه [٥/١١٧ و] الشُّفْعَةُ تَبَعًا ، كالبِنَاءِ والغِرَاسِ . ولَنا ، أنَّه لا يَدْخُلُ فى البَيْعِ تَبَعًا ، فلا يُؤْخَذُ بالشُّفْعَةِ ، كقُماشِ الدّارِ ، وعَكْسُه البِنَاءُ والغِرَاسُ ، يُحَقِّقُ ذلك أنَّ الشُّفْعَةَ بَيْعٌ فى الحَقِيقَةِ ، لكنَّ الشّارِعَ جَعَل له سُلْطانَ الأَخْذِ بغيرِ رِضَا المُشْتَرِى . فإنْ بِيعَ الشَّجَرُ وفيه ثَمَرةٌ غيرُ ظاهِرَةٍ ، كالطَّلْعِ غيرِ المُؤَبَّرِ ، دَخَل فى الشُّفْعَةِ ؛ لأنَّها تَتْبَعُ فى البَيْعِ ، فأَشْبَهَتِ الغِراسَ فى الأَرْضِ . فإن بِيعَ ذلك مُفْرَدًا ، فلا شُفْعَةَ فيه ، سَواءٌ

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائقِ » . وظاهِرُ « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، الإطْلاقُ . وأكْثَرُهم إنَّما حكَى الاحْتِمالَ ، أو الوَجْهَ ، فى الثَّمَرِ ، وخرَج منه إلى الزَّرْعِ . وقيَّد المُصَنِّفُ الثَّمَرَةَ بالظَّاهِرَةِ ، وأنَّ غيرَ الظَّاهِرَةِ تدْخُلُ تبَعًا ، مع أنَّه قال فى « المُغْنِى »[2] : إنِ اشْتَراه وفيه طَلْعٌ لم يُؤَبَّرْ ، فأَبَرَه ، لم يأْخُذِ الثَّمَرَةَ ، وإنَّما يأْخُذُ الأَرْضَ والنَّخْلَ بحِصَّتِه ، كما فى شِقْصٍ وسَيْفٍ . وكذا ذكَر غيرُه ، إذا لم يدْخُلْ ، فإنَّه يأْخُذُ الأَصْلَ بحِصَّتِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٧ .

(٢) انظر : المغنى ٧/٤٤٠ .

الشرح الكبير

كان مِمّا يُنْقَلُ ؛ كالحَيَوانِ ، والثِّيابِ[1] ، والسُّفُنِ ، والحِجَارَةِ ، والزَّرْعِ ، والثِّمارِ ، أو لا يُنْقَلُ ؛ كالبِنَاءِ ، والغِرَاسِ ، إذا بِيعَ مُفْرَدًا . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ورُوِىَ عن الحَسَنِ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والعَنْبَرِىِّ ، وقَتادَةَ ، ورَبِيعَةَ ، وإسحاقَ : لا شُفْعَةَ فى المَنْقُولاتِ . واخْتُلِفَ فيه عن عَطَاءٍ ، ومالكٍ ، فقالا مَرَّةً كذلك ، ومَرَّةً قالا : الشُّفْعَةُ فى كلِّ شىءٍ حتى فى الثَّوْبِ . قال ابنُ أبى مُوسَى : وقد رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ الشُّفْعَةَ واجِبَةٌ فيما لا يَنْقَسِمُ ؛ كالحَجَرِ ، والسَّيْفِ ، والحَيَوانِ ، وما فى مَعْنَى ذلك . قال أبو الخَطَّابِ : وعن أحمدَ ، أنَّ الشُّفْعَةَ تَجِبُ فى البِنَاءِ ، والغِرَاسِ ، وإنْ بِيعَ مُفْرَدًا . وهو قولُ مالكٍ ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السلامُ : « الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ » . ولأنَّ الشُّفْعَةَ وَجَبَتْ لدَفْعِ الضَّرَرِ ، والضَّرَرُ فيما لا يَنْقَسِمُ أَبْلَغُ منه فيما يَنْقَسِمُ . وقد روَى ابنُ أبى مُلَيْكَةَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « الشُّفْعَةُ فِى كُلِّ شَىءٍ »[2] .

الإنصاف

فائدة : لو كان السُّفْلُ لشَخْصٍ ، والعُلْوُ مُشْتَرَكًا ، والسَّقْفُ مُخْتَصًّا بصاحِبِ السُّفْلِ ، أو مُشْتَرَكًا بينَه وبينَ أصحابِ العُلْوِ ، فلا شُفْعَةَ فى السَّقْفِ ؛ لأنَّه لا أرْضَ له ، فهو كالأَبْنِيَةِ المُفْرَدَةِ . وإنْ كان السَّقْفُ لأصحابِ العُلْوِ ، ففيه الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّ قَرارَه كالأرْضِ . قدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا شُفْعَةَ فيه ؛ لأنَّه غيرُ مالِكٍ للسُّفْلِ ، وإنَّما

(١) فى الأصل : « النبات » .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أن الشريك شفيع ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦ / ١٣٤ .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ ، وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ ، فَلَا شُفْعَةَ » . لا يتَناوَلُ إلَّا ما ذَكَرْناه ، وإنَّما أرادَ ما لا يَنْقَسِمُ مِن الأرْضِ ؛ لقَوْلِه : « فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ ، وصُرِّفَتِ الطُّرُقُ » . ولأنَّ هذا مِمّا لا يَتَباقَى ضَرَرُه على الدَّوَامِ ، فلم تَجِبْ فيه الشُّفْعَةُ ، كصُبْرَةِ الطَّعامِ . وحَدِيثُ ابنِ أبى مُلَيْكَةَ مُرْسَلٌ ، ولم يُرْوَ فى الكُتُبِ المَوْثُوقِ بها . والحُكْمُ فى الغِرَافِ[1] والدُّولابِ والنّاعُورَةِ ، كالحُكْمِ فى البِنَاءِ . فأمّا إن بِيعَتِ الشَّجَرَةُ مع قَرَارِها مِن الأرْضِ ، مُفْرَدَةً عمّا يتَخَلَّلُها مِن الأرْضِ ، فحُكْمُها حُكْمُ ما لا يَنْقَسِمُ مِن العَقَارِ ، فيه مِن الخِلافِ ما ذَكَرْناه ؛ لأنَّه مِمّا لا يَنْقَسِمُ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَجِبَ الشُّفْعَةُ فيها بحالٍ ؛ لأنَّ القَرارَ تابعٌ لها ، فإذا لم تَجِبِ الشُّفْعَةُ فيها مُفْرَدَةً لم تَجِبْ [١١٧/٥ظ] فى تَبَعِها . وإن بِيعَتْ حِصّةٌ مِن عُلْوِ دَارٍ مُشْتَرَكٍ ، وكان السَّقْفُ الذى تحتَه لصاحِبِ السُّفْلِ ، فلا شُفْعَةَ فى العُلْوِ ؛ لأنَّه بِناءٌ مُفْرَدٌ ، وإن كان لصاحِبِ العُلْوِ ، فكذلك ؛ لأنَّه بِناءٌ مُفْرَدٌ ؛ لكَوْنِه لا أرْضَ له ، فهو كما لو لم يَكُنِ السَّقْفُ له . ويَحْتَمِلُ ثُبُوتُ الشُّفْعَةِ فيه ؛ لأنَّ له قَرارًا ، أشْبَهَ السُّفْلَ .

الإنصاف

له عليه حقٌّ ، فأشْبَهَ مُسْتَأْجِرَ الأرْضِ . خرَّجه بعضُ الأصحابِ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، وقال : فاوَضْتُ فيها بعضَ أصحابِنا ، وتَقرَّرَ حُكْمُها بينى وبينَه على ما بَيَّنْتُ . وهذا الوَجْهُ قدَّمه فى « المُغْنِى » ، فقال[2] : وإنْ بِيعَتْ حِصَّةٌ مِن

---

(١) الغراف : ما يغرف به .

(٢) انظر : المغنى ٤٤١/٧ .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، الْمُطَالَبَةُ بِهَا عَلَى الْفَوْرِ سَاعَةَ يَعْلَمُ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ الْقَاضِي : لَهُ طَلَبُهَا فِي الْمَجْلِسِ وَإِنْ طَالَ [١٤٣و] فَإِنْ أَخَّرَهُ ، سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ .

الشرح الكبير

فصل : الشَّرْطُ (الثالِثُ ، المُطالَبَةُ بها على الفَوْرِ ساعَةَ يَعْلَمُ . نَصَّ عليه . وقال القاضى : له طَلَبُها فى المَجْلِسِ وإن طالَ ، فإن أخَّرَ الطَّلَبَ ، سَقَطَتْ شُفْعَتُه) ظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّ حَقَّ الشُّفْعَةِ على الفَوْرِ إن طالَبَ بها ساعَةَ يعْلَمُ بالبَيْعِ ، وإلَّا بَطَلَتْ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ،

الإنصاف

عُلْوِ دارٍ مُشْتَرَكٍ ، نظَرْتَ ؛ فإنْ كان السَّقْفُ الذى تحتَه لصاحِبِ السُّفْلِ ، فلا شُفْعَةَ فى العُلْوِ ؛ لأنَّه بِناءٌ مُنْفَرِدٌ ، وإنْ كان لصاحِبِ العُلْوِ ، فكذلك ؛ لأنَّه بِناءٌ مُنْفَرِدٌ ، لكَوْنِه لا أرْضَ له ، فهو كما لو لم يكُنِ السَّقْفُ له . ويَحْتَمِلُ ثُبوتَ الشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ له قَرارًا ، فهو كالسُّفْلِ . انتهى . وقدَّمه أيضًا الشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ . وأطْلَقَهما فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . ولو باعَ حِصَّتَه مِن عُلْوٍ مُشْتَرَكٍ على سَقْفٍ لمالِكِ السُّفْلِ ، فقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم : لا شُفْعَةَ لشَرِيكِ العُلْوِ ؛ لانْفِرادِ البِناءِ . وَاقْتَصَرَ عليه الحارِثِىُّ . وإنْ كان السَّقْفُ مُشْتَرَكًا بينَه وبينَ أصحابِ العُلْوِ ، فكذلك . قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وإنْ كان السُّفْلُ مُشْتَرَكًا ، والعُلْوُ خالِصًا لأحَدِ الشَّرِيكَيْن ، فباعَ العُلْوَ ونَصِيبَه مِنَ السُّفْلِ ، فللشَّرِيكِ الشُّفْعَةُ فى السُّفْلِ ، لا فى العُلْوِ ؛ لعدَمِ الشَّرِكَةِ فيه .

قوله : الثَّالِثُ ، المطالَبَةُ بها على الفَوْرِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ [٢٠٧/٢و] الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، ونصَّ عليه . بل هو المَشْهورُ عنه . وعنه ، أنَّها على التَّراخِى ما لم يَرْضَ ، كخِيارِ العَيْبِ . اخْتارَه القاضى يَعْقُوبُ ،

الشرح الكبير

فقال : الشُّفْعَةُ بالمُواثَبَةِ ساعَةَ يَعْلَمُ . وهو قولُ ابْنِ شُبْرُمَةَ ، والبَتِّىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، والعَنْبَرِىِّ ، والشافعىِّ فى جَدِيدِ قَوْلِه . وعن أحمدَ ، روايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّ الشُّفْعَةَ على التَّراخِى ، لا تَسْقُطُ ما لم يُوجَدْ منه ما يَدُلُّ على الرِّضا مِن عَفْوٍ أو مُطالَبَةٍ بقِسْمَةٍ ونحوِه . وهو قولُ مالكٍ ، وقولُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ مالِكًا قال : تَنْقَطِعُ بمُضِىِّ سَنَةٍ . وعنه ، بمُضِى مُدَّةٍ يُعْلَمُ أنَّه تارِكٌ لها ؛ لأنَّ هذا الخِيارَ لا ضَرَرَ فى تَراخِيه ، فلم يَسْقُطْ بالتَّأْخِيرِ ، كحَقِّ القِصَاصِ . و بَيانُ عَدَمِ الضَّرَرِ ، أنَّ النَّفْعَ للمُشْتَرِى باسْتِغْلالِ المَبِيعِ . فإن أحْدَثَ فيه عِمارةً مِن بِناءٍ أو غِراسٍ ، فله قِيمَتُه . وحُكِىَ عن ابنِ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىِّ ، أنَّ الخِيارَ مُقَدَّرٌ بثَلاثَةِ أيامٍ . وهو أحَدُ أقْوالِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الثلاثَ حُدَّ بها خِيارُ الشَّرْطِ ، فصَلَحَتْ حَدًّا لهذا الخِيَارِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ البَيْلَمانِىِّ[1] عن أبيه عن عُمَرَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الشُّفْعَةُ كَحَلِّ العِقَالِ » . رَواه ابنُ ماجه[2] . وفى لَفْظٍ : « الشُّفْعَةُ كَنَشْطَةِ العِقَالِ ، إنْ قُيِّدَتْ ثَبَتَتْ ، وَإنْ تُرِكَتْ فَاللَّوْمُ

الإنصاف

قالَه الحارِثِىُّ وغيرُه . قال الحارِثِىُّ وغيرُه : وحكَى جماعَةٌ ، وعَدَّهم ، رِوايَةً بثُبوتِها على التَّراخِى ، لا تسْقُطُ ما لم يُوجَدْ منه ما يدُلُّ على الرِّضَا أو دَلِيلِه ؛ كالمُطالَبَةِ بقِسْمَةٍ ، أو بَيْعٍ ، أو هِبَةٍ ، نحوَ : بِعْنِيه . أو : هَبْه لى . أو : قاسِمْنِى . أو : بِعْه لفُلانٍ . أو : هَبْه له . انتهى . والتَّفْرِيعُ على الأوَّلِ .

---

(١) فى م : « السلمانى » .

(٢) فى : باب طلب الشفعة ، من كتاب الشفعة . سنن ابن ماجه ٢/٨٣٥ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب رواية ألفاظ منكرة يذكرها بعض الفقهاء فى مسائل الشفعة . من كتاب الشفعة . السنن الكبرى ٦/١٠٨ .

الشرح الكبير

عَلَى مَن تَرَكَهَا » . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « الشُّفْعَةُ لِمَنْ وَاثَبَها » . رَواه الفُقَهاءُ فى كُتُبِهم[1] . ولأنَّه خِيَارٌ لدَفْعِ الضَّرَرِ عن المالِ ، فكان على الفَوْرِ ، كخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ ، [2]ولأنَّ[2] إثْباتَه على التَّراخِى يَضُرُّ المُشْتَرِىَ ؛ لكَوْنِه لا يَسْتَقِرُّ مِلْكُه على المَبِيعِ ، ويَمْنَعُه مِن التَّصرُّفِ بعِمارَةٍ خَشْيَةَ أخْذِه منه ، ولا يَنْدَفِعُ عنه الضَّرَرُ بدَفْعِ قِيمَتِه ؛ لأنَّ خَسارَتَها فى الغالِبِ أكْثَرُ مِن قِيمَتِها [٥/١١٨ و] مع تَعَبِ قَلْبِه وبَدَنِه فيها . والتَّحْدِيدُ بثَلاثَةِ أيامٍ تَحَكُّمٌ لا دَلِيلَ عليه ، والأصْلُ المَقِيسُ عليه مَمْنُوعٌ ، ثم هو باطِلٌ بخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . إذا تَقَرَّرَ هذا ، فقال ابنُ حامِدٍ : يتَقَدَّرُ الخِيارُ بالمَجْلِسِ . وهو قولُ القاضِى . وبه قال أبو حنيفةَ . فمتَى طالَبَ فى مَجْلِسِ العِلْمِ ، ثَبَتتِ الشُّفْعَةُ ، وإن طالَ ؛ لأنَّ المَجْلِسَ كلَّه

الإنصاف

قوله : ساعَةَ يعْلَمُ . نصَّ عليه . هذا المذهبُ . أعْنِى ، أنَّ المُطالَبَةَ على الفَوْرِ ساعَةَ يعْلَمُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . جزَم به ابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . نقَل ابنُ

---

(١) ذكره الحافظ ابن حجر ، فى : كتاب الشفعة . تلخيص الحبير ٣ / ٥٦ ، ٥٧ . وأخرجه عبد الرزاق من قول شريح ، فى : باب الشفيع يأذن قبل البيع ... ، من كتاب البيوع . المصنف ٨ / ٨٣ .

(٢ - ٢) فى م : « لأن » .

الشرح الكبير

فى حُكْمِ حالَةِ العَقْدِ ، بدَلِيلِ أنَّ القَبْضَ فيه لِما يُشْتَرَطُ فيه القَبْضُ ، كالقَبْضِ حالَةَ العَقْدِ . وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنَّه لا يَتَقَدَّرُ بالمَجْلِسِ ، بل متى طالَبَ عَقِيبَ عِلْمِه ، وإلَّا بَطَلَتْ شُفْعَتُه . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، وقولُ الشافعىِّ فى الجَدِيدِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الخَبَرِ والمَعْنَى . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . فعلى هذا ، متى أخَّرَ المُطالَبَةَ عن وَقْتِ العِلْمِ لغيرِ عُذْرٍ ، بَطَلَتْ شُفْعَتُه ، وإن أخَّرَها لعُذْرٍ ؛ مثلَ أن لا يَعْلَمْ ، أو يَعْلَمَ لَيْلًا فيُؤَخِّرَ إلى الصُّبْحِ ، أو لشِدَّةِ جُوعٍ أو عَطَشٍ حتى يَأْكُلَ ويَشْرَبَ ، أو أخَّرَها لطَهارَةٍ أو إغْلاقِ بابٍ ، أو ليَخْرُجَ مِن الحَمَّامِ ، أو ليُؤَذِّنَ ويُقِيمَ ويَأْتِىَ بالصلاةِ وسُنَّتِها ، أو ليَشْهَدَها فى جَماعَةٍ يَخافُ فَوْتَها ، لم تَبْطُلْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ العادَةَ تَقْدِيمُ هذه الحَوائِجِ على غيرِها ، فلا يكونُ الاشْتِغالُ بها رِضًا بتَرْكِ الشُّفْعَةِ ، إلَّا أن يكونَ المُشْتَرِى حاضِرًا عندَه فى هذه الأحْوالِ ، فيُمْكِنَه مُطالَبَتُه مِن غيرِ اشْتِغالِه عن أشْغالِه ، فإنَّ شُفْعَتَه تَبْطُلُ بتَرْكِه المُطالَبَةَ ؛ لأنَّ هذا لا يَشْغَلُه عنها ، ولا تَشْغَلُه المُطالَبَةُ عنه . فأمَّا مع غَيْبَتِه فلا ؛ فإنَّ العادَةَ تَقْدِيمُ هذه الأشْياءِ ، فلم يَلْزَمْه تَأْخِيرُها ، كما

الإنصاف

مَنْصُورٍ ، لابُدَّ مِن طَلَبِها حينَ يسْمَعُ ؛ حتى يُعْلَمَ طَلَبُه ، ثم له أنْ يُخاصِمَ ولو بعدَ أيَّامٍ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال القاضى : له طَلَبُها فى المَجْلِسِ ، وإنْ طالَ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، واخْتارَها ابنُ حامِدٍ أيضًا ، وأكثرُ أصحابِ القاضى ؛ منهم الشَّرِيفَان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائِلِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والعُكْبَرِىُّ ، وغيرُهم . قال الحارِثِىُّ : وهذا يَتَخَرَّجُ مِن نصِّ أحمدَ على مِثْلِه فى خِيارِ المُجْبَرَةِ ، ومن غيرِه . قال : وهذا مُتَفرِّعٌ على القَوْلِ بالفَوْرِيَّةِ ،

الشرح الكبير

لو أمْكَنَه أن يُسْرِعَ فى مَشْيِه (١أو يُحَرِّكَ١) دابَّتَه ، فلم يَفْعَلْ ومَضَى على حَسَبِ عادَتِه ، لم تَسْقُطْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّه طَلَبَ بحُكْمِ العادَةِ . وإذا فَرَغ مِن حَوائِجِه ، مَضَى على حَسَبِ عادَتِه إلى المُشْتَرِى ، فإذا لَقِيَه بَدَأه بالسَّلامِ ؛ لأنَّ ذلك السُّنَّةُ ؛ (٢وقد جاء٢) فى الحَدِيثِ : « مَنْ بَدَأَ بِالْكَلَامِ قَبْلَ السَّلَامِ ، فَلَا تُجِيبُوهُ »(٣) . ثم يُطالِبُ . فإن قال بعدَ السَّلامِ : باركَ اللهُ لك فى صَفْقَةِ يَمِينِكَ . أو دَعَا له بالمَغْفِرَةِ ونحوِ ذلك ، لم تَبْطُلْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ ذلك يَتَّصِلُ بالسَّلَامِ ، فهو مِن جُمْلَتِه ، والدُّعَاءُ له بالبَرَكَةِ فى الصَّفْقَةِ [١١٨/٥ ظ] دُعَاءٌ لنَفْسِه ؛ لأنَّ الشِّقْصَ يَرْجِعُ إليه ، فلا يكونُ ذلك رضًا ، فإنِ اشْتَغَلَ بكَلامٍ آخَرَ ، أو سَكَتَ لغيرِ حاجَةٍ ، بَطَلَتْ شُفْعَتُه ؛ لِما قَدَّمْنَا .

الإنصاف

كما فى « التَّمامِ » ، وفى « المُغْنِى » ؛ لأنَّ المَجْلِسَ كلَّه فى مَعْنَى حالَةِ العَقْدِ ، بدَليلِ التَّقابُضِ فيه لما يُعْتَبرُ له القَبْضُ ، يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ حالَةِ العَقْدِ ، ولكِنَّ إيرادَه هنا مُشْعِرٌ بكَوْنِه قَسيمًا للفوْرِيَّةِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وأصحابُه . قلتُ : ليس كما قال عنِ الخِرَقِىِّ ، بل ظاهِرُ كلامِه ، وُجوبُ المُطالَبَةِ ساعَةَ يعْلَمُ ؛ فإنَّه قال : ومَن لم يُطالِبْ بالشُّفْعَةِ فى وَقْتِ عِلْمِه بالبَيْعِ ، فلا شُفْعَةَ له . انتهى . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » .

(١ - ١) فى م : « ويحرك » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، م : « لأن » .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى السلام قبل الكلام ، من أبواب الاستئذان . عارضة الأحوذى ١٠ / ١٧٤ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قال الحارِثِيُّ : وفى جَعْلِ هذا شَرْطًا إشْكالٌ ؛ وهو أنَّ المُطالَبَةَ بالحقِّ فرْعُ ثُبوتِ ذلك الحقِّ ، ورُتبةُ ذلك الشَّرْطِ تَقدُّمُه على المَشْرُوطِ ، فكيفَ يقالُ بتَقَدُّمِ المُطالَبَةِ على ما هو أصْلٌ له ؟ هذا خِلْفٌ . أو نقولُ : اشْتِراطُ المُطالَبَةِ يُوجِبُ تَوقُّفَ الثُّبوتِ عليها ، ولا شَكَّ فى توَقُّفِ المُطالَبَةِ على الثُّبوتِ ، فيكونُ دَوْرًا . والصَّحيحُ ، أنَّه شَرْطٌ لاسْتِدامَةِ الشُّفْعَةِ ، لا لأصْلِ ثُبوتِ الشُّفْعَةِ ؛ ولهذا قال : فإنْ أخَّرَه ، سقَطَتْ شُفْعَتُه . انتهى . الثَّانى ، كلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه ، مُقَيَّدٌ بما إذا لم يكُنْ عُذْرٌ ، فإنْ كان عُذْرٌ ؛ مثْلَ أنْ لا يعْلَمَ ، أو عَلِمَ ليْلًا فأخَّرَه إلى الصُّبْحِ ، أو أخَّرَه لشِدَّةِ جُوعٍ ، أو عَطَشٍ حتى أكلَ أو شَرِبَ ، أو أخَّرَه لطَهارَةٍ ، أو إغْلاقِ بابٍ ، أو ليَخْرُجَ مِنَ الحمَّامِ ، أو ليَقْضِىَ حاجَتَه ، أو ليُؤَذِّنَ ويُقِيمَ ويأْتِىَ بالصَّلاةِ وسُنَّتِها ، أو ليَشْهَدَها فى جماعَةٍ يخافُ فوْتَها ، ونحوِ ذلك . وفى « التَّلْخيصِ » احْتِمالٌ بأنَّه يقْطَعُ الصَّلاةَ ، إلَّا أنْ تكونَ فَرْضًا . قال الحارِثِيُّ : وليس بشىءٍ . وهو كما قال ، فلا تسْقُطُ إلَّا أنْ يكونَ المُشْتَرِى حاضِرًا عندَه فى هذه الأحْوالِ ، فمُطالَبَتُه مُمْكِنَةٌ ، ماعدَا الصَّلاةَ ، وليس عليه تَخْفِيفُها ، ولا الاقْتِصارُ على أقَلِّ ما يُجْزِئُ . ثم إنْ كان غائبًا عنِ المَجْلِسِ ، حاضِرًا فى البَلَدِ ، فالأَوْلَى أن يُشْهِدَ على الطَّلَبِ ، ويُبادِرَ إلى المُشْتَرِى بنَفْسِه ، أو بوَكِيلِه ، فإنْ بادَر هو أو وَكِيلُه مِن غيرِ إشْهادٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه على شُفْعَتِه . صحَّحه فى « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » ، وغيرِهما . قال الحارِثِيُّ : وهو ظاهِرُ إيرادِ المُصَنِّفِ فى آخَرين . وقيل : يُشْترَطُ الإشْهادُ . اخْتارَه القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » . ويأْتِى ، هل يمْلِكُ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ بمُجَرَّدِ المُطالَبَةِ ، أمْ لا ؟ عندَ قوْلِه : وإنْ ماتَ الشَّفِيعُ ، بطَلَتِ الشُّفْعَةُ . أمَّا إنْ تعَذَّرَ الإشْهادُ ، سقَطَ ، بلا نِزاعٍ ، والحالَةُ هذه ؛ لانْتِفاءِ التَّقْصيرِ . وإنِ اقْتَصرَ على الطَّلَبِ مُجَرَّدًا عن مُواجَهَةِ

المقنع

إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ وَهُوَ غَائِبٌ ، فَيُشْهِدَ عَلَى الطَّلَبِ بِهَا ، ثُمَّ إِنْ أَخَّرَ الطَّلَبَ بَعْدَ الْإِشْهَادِ عِنْدَ إِمْكَانِهِ ، أَوْ لَمْ يُشْهِدْ وَلَكِنْ سَارَ فِي طَلَبِهَا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٣٩٠ – مسألة : (إلَّا أن يَعْلَمَ وهو غائِبٌ ، فيُشْهِدَ على الطَّلَبِ ، ثم إن أخَّرَ الطَّلَبَ بعدَ الإشْهادِ مع إمْكانِه) أو تَرَكَ الإشْهَادَ (أو لم يُشْهِدْ

الإنصاف

المُشْتَرِى ، قال الحارِثِىُّ : فالمذهبُ الإجْزاءُ . قال : وكذلك قال أبو الحَسَنِ بنُ الزَّاغُونِىِّ فى « المَبْسُوطِ » ، ونقَلْتُه مِن خطِّه ، فقال : الذى نذْهَبُ إليه ، أنَّ ذلك يُغْنِى عنِ المُطالَبَةِ بمَحْضَرِ الخَصْمِ ؛ فإنَّ ذلك ليس بشَرْطٍ فى صِحَّةِ المُطالَبَةِ . وهو ظاهِرُ ما نقلَه أبو طالِبٍ عن أحمدَ ، وهو قِياسُ المذهبِ أيضًا ، وهو ظاهِرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ فى « رُءوسِ مَسائِله » ، والقاضى أبِى الحُسَيْنِ فى « تَمامِه » . وصرَّحَ به فى « المُحَرَّرِ » ، لكِنْ بقَيْدِ الإشْهادِ . وهو المَنْصُوصُ عن أحمدَ مِن رِوايَةِ أبِى طالِبٍ ، والأثْرَمِ . وهذا اخْتِيارُ أبِى بَكْرٍ . وإيرادُ المُصَنِّفِ [٢/٢٠٧ظ] هنا يقْتَضِى عدَمَ الإجْزاءِ ، وأنَّ الواجِبَ المُواجَهَةُ ، ولهذا قال : فإنْ تَرَكَ الطَّلَبَ والإشْهادَ لعَجْزِه عنهما ؛ كالمَرِيضِ ، والمَحْبُوسِ ، فهو على شُفْعَتِه . ومَعْلُومٌ أنَّهما لا يعْجِزان عن مُناطَقَةِ أنْفُسِهما بالطَّلَبِ . وقد صرَّح به فى « العُمْدَةِ » ؛ فقال : إنْ أخَّرَها ، يعْنِى المُطالَبَةَ ، بطَلَتْ شُفْعَتُه ، إلَّا أنْ يكونَ عاجِزًا عنها لغَيْبَةٍ ، أو حَبْسٍ ، أو مَرَضٍ ، فيكُونَ على شُفْعَتِه متى قَدَرَ عليها . انتهى كلامُ الحارِثِىِّ .

قوله : فإنْ أخَّرَه ، سقَطَتْ شُفْعَتُه . يعْنِى ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقد تَقدَّمَتْ رِوايَةٌ بأنَّه على التَّراخِى .

قوله : إلَّا أنْ يعْلَمَ وهو غائِبٌ ، فيُشْهِدَ على الطَّلَبِ بها ، ثم إنْ أخَّرَ الطَّلَبَ بعدَ

الشرح الكبير

ولكن سارَ فى طَلَبِها ، فعلى وَجْهَيْن) متى عَلِمَ الغائِبُ بالبَيْعِ ، وقدَرَ على الإشْهادِ على المُطالَبَةِ فلم يَفْعَلْ ، بَطَلَتْ شُفْعَتُه ، سَواءٌ قَدَر على التَّوْكِيلِ أو عَجَز عنه ، أو سار عَقِيبَ العِلْمِ أو أقامَ . هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ أبى طالبٍ ، وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ، وهو وَجْهٌ للشافعىِّ . والوَجْهُ الآخَرُ ، لا يَحْتاجُ إلى الإشْهادِ ؛ لأنَّه إذا ثَبَت عُذْرُه ، فالظاهِرُ أنَّه تَرَك الشُّفْعَةَ لذلك ، فقُبِلَ قولُه فيه . ولَنا ، أنَّه قد يَتْرُكُ الطَّلَبَ للعُذْرِ

الإنصاف

الإشْهادِ عندَ إمْكانِه ، أو لَمْ يُشْهِدْ ، لَكِنَّه سارَ فى طَلَبِها ، فعلى وَجْهَيْن . شَمِلَ كلامُه مَسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يُشْهِدَ على الطَّلَبِ حينَ يَعْلَمُ ، ويُؤَخِّرَ الطَّلَبَ بعدَه ، مع إمْكانِه . فأطْلَقَ فى سُقُوطِ الشُّفْعَةِ بذلك وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحَدُهما ، لاتَسْقُطُ الشُّفْعَةُ بذلك . وهو المذهبُ ، نصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وقال : هذا المذهبُ . والوَجْهُ الثَّانى ، تَسْقُطُ إذا لم يكُنْ عُذْرٌ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، حكَى المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، ومَن تَبِعَه ، أنَّ السُّقُوطَ قَوْلُ القاضى . قال الحارِثِىُّ : ولم يحْكِه أحدٌ عن القاضى سِواه ، والذى عرَفْتُ مِن كلامِ القاضى خِلافُه . ونقَل كلامَه مِن كُتُبِه ، ثم قال : والذى حكاه فى « المُغْنِى » عنه ، إنَّما قالَه فى « المُجَرَّدِ » فيما إذا لم يكُنْ أشْهَدَ على الطَّلَبِ وليس

الشرح الكبير

(١وغيره٤) ، وقد يَسِيرُ لطَلَبِ الشُّفْعَةِ ويَسِيرُ لغيرِه ، وقد قَدَر على أن يُبَيِّنَ ذلك بالإِشْهادِ ، فإذا لم يَفْعَلْ سَقَطَتْ شُفْعَتُه ، كتاركِ الطَّلَبِ مع الحُضُورِ . وقال القاضِى : إن سارَ عَقِيبَ عِلْمِه إلى البَلَدِ الذى فيه المُشْتَرِى مِن غيرِ إشْهادٍ ، احْتَمَلَ أن لا تَبْطُلَ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ ظاهِرَ سَيْرِه أنَّه للطَّلَبِ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْيِ ، والعَنْبَرِىِّ ، وقولٌ للشافعىِّ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : له مِن الأَجَلِ بعدَ العِلْمِ قَدْرُ السَّيْرِ ، فإن مَضَى الأَجَلُ قبلَ أن يَطْلُبَ أو يَبْعَثَ ، بَطَلَتْ شُفْعَتُه . وقال العَنْبَرِىُّ : له مَسافَةُ الطَّرِيقِ ذاهِبًا وجائِيًا ؛ لأنَّ عُذْرَه فى تَرْكِ الطَّلَبِ ظاهِرٌ فلم يَحْتَجْ معه إلى الشَّهادَةِ . وقد ذَكَرْنا وَجْهَ القَوْلِ الأَوَّلِ .

الإنصاف

بالمَسْأَلَةِ نبَّهْتُ عليه خشْيَةَ أنْ يكونَ أصْلًا لنَقْلِ الوَجْهِ الذى أوْرَدَه . انتهى . الثَّانى قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : واعلمْ أنَّ المُصَنِّفَ قال فى « المُغْنِى »(٢) : وإنْ أخَّرَ القُدومَ بعدَ الإِشْهادِ . بدَلَ قوْلِه : وإنْ أخَّرَ الطَّلَبَ بعدَ الإِشْهادِ . وهو صحيحٌ ؛ لأنَّه لا وَجْهَ لإِسْقاطِ الشُّفْعَةِ بتأْخيرِ الطَّلَبِ بعدَ الإِشْهادِ ؛ لأنَّ الطَّلَبَ حِينَئذٍ لا يُمْكِنُ ، بخِلافِ القُدومِ ، فإنَّه مُمْكِنٌ ، وتأْخِيرُ ما يُمْكِنُ ، لإِسْقاطِ الشُّفْعَةِ ، وَجْهٌ ، بخِلافِ تأْخيرِ مالا يُمْكِنُ . انتهى . وكذلك الحارِثِىُّ مَثَّلَ بما لو تَراخَى السَّيْرُ . انتهى . فعلى كِلا الوَجْهَيْن ، إذا وُجِدَ عُذْرٌ ؛ مثلَ أنْ لا يجِدَ مَن يُشْهِدُه ، أو وجَد مَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه ؛ كالمرْأةِ ، والفاسِقِ ، ونحوِهما ، أو وجَد مَن لا يقْدُمُ معه إلى مَوْضِعِ المُطالَبَةِ ، لم تسْقُطِ الشُّفْعَةُ . وإنْ لم يجِدْ إلَّا مَسْتُورَى الحالِ ،

(١ - ١) فى م : « وقد يتركه لغيره » .

(٢) انظر : المغنى ٧/٤٦٣ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أخَّرَ الطَّلَبَ بعدَ الإشْهادِ مع إمْكانِه ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أنَّ الشُّفْعَةَ بحَالِها . وقال القاضِى : تَبْطُلُ إذا قَدَرَ على المَسِيرِ وأخَّرَه . وإن لم يَقْدِرْ على المَسِيرِ وقَدَر على التَّوْكِيلِ فى طَلَبِها ، فلم يَفْعَلْ ، بَطَلَتْ أيضًا ، لأنَّه تاركٌ للطَّلَبِ بها مع قُدْرَتِه عليه ، فسَقَطَتْ ، كالحاضِرِ ، أو كما لو لم يُشْهِدْ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ لهم فيما إذا قَدَر على التوكيلِ فلم يَفْعَلْ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا تَبْطُلُ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ له غَرَضًا فى المُطالَبَةِ بنَفْسِه ؛ لكَوْنِه أقْوَمَ بذلك ، أو يَخافُ الضررَ مِن جِهَةِ وَكِيلِه ، بأن يُقِرَّ

الإنصاف

فلم يُشْهِدْهما ، فهل تبْطُلُ شُفْعَتُه ، أمْ لا ؟ فيه احْتِمالان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّها لا تسْقُطُ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ شَهادَةَ مَسْتُورَى الحالِ لا تُقْبَلُ ؛ فهما كالفاسِقِ بالنِّسْبَةِ إلى عدَمِ قَبُولِ شَهادَتِهما ، فإنْ أشْهَدَهما ، لم تبْطُلْ شُفْعَتُه ، ولو لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما . وكذلك إنْ لم يقْدِرْ إلَّا على شاهدٍ واحدٍ ، فأشْهَدَه أو ترَك إشْهادَه . قاله المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الحارِثِىُّ : وإنْ وجَدَ عَدْلًا واحِدًا ، ففى « المُغْنِى »[1] ، إشْهادُه وترْكُ إشْهادِه سواءٌ ، قال : وهو سَهْوٌ ؛ فإنَّ شَهادَةَ الواحدِ مَعْمُولٌ بها مع يَمِينِ الطَّالِبِ ، فتعَيَّنَ اعْتِبارُها . ولو قدَر على التَّوْكيلِ ، فلم يُوَكِّلْ ، فهل تسْقُطُ شُفْعَتُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لاتبْطُلُ . وهو المذهبُ ، نصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . والوَجْهُ الثَّانى ، تبْطُلُ . اخْتارَه القاضى ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ .

---

(١) انظر : المغنى ٧/٤٦٣ .

الشرح الكبير

عليه برِشْوَةٍ أو غيرِ ذلك [٥/١١٩ و] فيَلْزَمَه إقرارُه ، فكان مَعْذُورًا . ولَنا ، أنَّ عليه فى السَّفَرِ ضَرَرًا بالْتِزامِه كُلْفَتَه ، وقد يكونُ له حَوائِجُ وتِجارَةٌ يَنْقَطِعُ عنها وتضيعُ بغَيْبَتِه ، والتَّوْكِيلُ إن كان بجُعْلٍ لَزِمَه غُرْمٌ ، وإن كان بغيرِ جُعْلٍ ففيه مِنَّةٌ ، ويَخافُ الضَّرَرَ مِن جِهَتِه ، فاكْتُفِىَ بالإِشْهادِ . فأمَّا إن تَرَكَ السَّفَرَ ؛ لعَجْزِه عنه ، أو لضَرَرٍ يَلْحَقُه فيه ، لم تَبْطُلْ شُفْعَتُه ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ ، فهو كمَن لم يَعْلَمْ .

الإنصاف

فائدة : لفْظُ الطَّلَبِ : أنا طالِبٌ . أو : مُطالِبٌ . أو : آخِذٌ بالشُّفْعَةِ . أو : قائمٌ على الشُّفْعَةِ . ونحوُه ممَّا يُفِيدُ مُحاوَلَةَ الأخْذِ ؛ لأنَّه مُحَصِّلٌ للغَرَضِ . المسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، إذا كان غائِبًا ، فسارَ حينَ عَلِمَ فى طَلَبِها ، ولم يُشْهِدْ ، مع القُدْرَةِ على الإِشْهادِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى سُقُوطِها وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ »، و« النَّظْمِ »، و« الرِّعايتَيْن »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، تسْقُطُ الشُّفْعَةُ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ أبِى طالِبٍ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الحارِثِىُّ : عليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تسْقُطُ ، بل هى باقيةٌ . قال القاضى : إنْ سارَ عَقِبَ عِلْمِه إلى البَلَدِ الذى فيه المُشْتَرِى ، مِن غيرِ إشْهادٍ ، احْتَمَلَ أنْ لا تبْطُلَ شُفْعَتُه . فعلى هذا الوَجْهِ ؛ يُبادِرُ إليها بالمُضِىِّ المُعْتادِ [٢/٢٠٨و] ، بلا نِزاعٍ ، ولا يلْزَمُه قَطْعُ حمَّامٍ ، وطَعامٍ ، ونافِلةٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل :

الشرح الكبير

فصل : تَجِبُ الشُّفْعَةُ للغائِبِ فى قولِ الأكْثَرِينَ ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن النَّخَعِىِّ ، ليس للغائِبِ شُفْعَةٌ . وبه قال الحارِثُ العُكْلِىُّ ، والبَتِّىُّ ، إلَّا للغائِبِ القَرِيبِ ؛ لأنَّ إثْباتَها يَضُرُّ بالمُشْتَرِى ويَمْنَعُ اسْتِقرارَ مِلْكِه وتَصَرُّفَه على حَسَبِ اخْتِيارِه خَوْفًا مِن أخْذِه ، فلم تَثْبُتْ كما لا تَثْبُتُ للحاضِرِ على

الإنصاف

بلى . وكذا الحُكْمُ لو كان غائبًا عنِ المَجْلِسِ ، حاضِرًا فى البَلَدِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قال الحارِثِىُّ : حكَى المُصَنِّفُ الخِلافَ وَجْهَيْن ، وكذا أبو الخَطَّابِ ، وإنَّما هما رِوايَتان . ثم قال : وأصْلُ الوَجْهَيْن فى كَلامِهما احْتِمالان ، أوْرَدَهما القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والاحْتِمالان إنَّما أوْرَدَهما فى الإشْهادِ على السَّيْرِ للطَّلَبِ ، وذلك مُغايِرٌ للإشْهادِ على الطَّلَبِ حينَ العِلْمِ ، ولهذا قال : ثم إنْ أخَّرَ الطَّلَبَ بعدَ الإشْهادِ عندَ إمْكانِه ، أى السَّيْرُ للطَّلَبِ مُواجَهَةً . فلا يصِحُّ إثْباتُ الخِلافِ فى الطَّلَبِ الأوَّلِ مُتَلَقًّى عنِ الخِلافِ فى الطَّلَبِ الثَّانى . انتهى . قال الحارِثِىُّ : ولم يعْتَبِرْ فى « المُحَرَّرِ » إشْهادًا فيما عَدا هذا ، والإشْهادُ على الطَّلَبِ عندَه عِبارَةٌ عن ذلك ، وهو خِلافُ ما قالَ الأصحابُ . وأيضًا فالإشْهادُ على ما قال ليس إشْهادًا على الطَّلَبِ فى الحَقيقَةِ ، بل هو إشْهادٌ على فِعْلٍ يتَعَقَّبُه الطَّلَبُ . الثَّانِى ، اسْتَفَدْنا مِن قُوَّةِ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا عَلِمَ ، وأشْهَدَ عليه بالطَّلَبِ ، وسارَ فى طَلَبِها عندَ إمْكانِه ، أنَّها لا تسْقُطُ . وهو صحيحٌ . وكذا لو أشْهَدَ عليه ، وسارَ وَكِيلُه ، وكذا لو تَراخَى السَّيْرُ لعُذْرٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو لَقِىَ المُشْتَرِىَ ، فسَلَّم عليه ، ثم عَقَّبَهُ بالطَّلَبِ ، فهو على شُفْعَتِه . قالَه الأصحابُ . وكذا لو قال بعدَ السَّلامِ : بارَكَ اللهُ لك فى صَفْقَتِك .

الشرح الكبير

التَّرَاخِى . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السَّلامُ : « الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ »[1] . وسائِرُ الأحادِيثِ . ولأنَّ الشُّفْعَةَ حَقٌّ مالِىٌّ وُجِدَ سَبَبُه بالنِّسْبةِ إلى الغائِبِ ، فيَثْبُتُ له ، كالإرْثِ ، ولأنَّه شَرِيكٌ لم يَعْلَمْ بالبَيْعِ ، فتَثْبُتُ له الشُّفْعَةُ عندَ عِلْمِه ، كالحاضِرِ إذا كُتِمَ عنه البَيْعُ ، والغائِبِ غَيْبَةً قَرِيبَةً ، وضَرَرُ المُشْتَرِى يَنْدَفِعُ بإيجابِ الثَّمَنِ له ، كما فى الصُّوَرِ المَذْكُورَةِ . إذا ثَبَت هذا ، ولم يَعْلَمْ بالبَيْعِ إلَّا عندَ قُدُومِه ، فله المُطالَبَةُ وإن طالَتْ غَيْبَتُه ؛ لأنَّه خِيارٌ ثَبَت

الإنصاف

ذكَرَه الآمِدِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُ واحدٍ . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وكذا لو دَعا له بالمَغْفِرَةِ ونحوِه . وفيهما احْتِمالٌ ، تسْقُطُ بذلك . الثَّانيةُ ، الحاضِرُ المَرِيضُ ، والمَحْبُوسُ ، كالغائبِ فى اعْتِبارِ الإشْهادِ ، فإنْ ترَك ، ففى السُّقُوطِ ما مرَّ مِنَ الخِلافِ . الثَّالثةُ ، لو نَسِىَ المُطالَبَةَ أو البَيْعَ ، أو جَهِلَها ، فهل تسْقُطُ الشُّفْعَةُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « المُغْنِى »[2] : إذا ترَكَ الطَّلَبَ نِسْيانًا له ، أو للبَيْعِ ، أو ترَكَه جَهْلًا باسْتِحْقاقِه ، سقَطَتْ شُفْعَتُه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وقاسَه هو ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » على الرَّدِّ بالعَيْبِ ، وفيه نظَرٌ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها لا تسْقُطُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . وقال : يَحْسُنُ بِناءُ الخِلافِ على الرِّوايتَيْن فى خِيارِ المُعْتَقَةِ تحتَ العَبْدِ ، إذا مَكَّنَتْه مِنَ الوَطْءِ جَهْلًا بمِلْكِها للفَسْخِ ، على ما يأْتِى . وإنْ أخَّرَه جَهْلًا بأنَّ التَّأْخِيرَ مُسْقِطٌ ؛ فإنْ كان مِثْلُه لا يجْهَلُه ، سقَطَتْ لتَقْصِيرِه ، وإنْ كان مِثْلُه يجْهَلُه ، فقال فى « التَّلْخيصِ » : يحْتَمِلُ وَجْهَيْن .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٧ .

(٢) انظر : المغنى ٤٥٨/٧ .

المقنع

وَإِنْ تَرَكَ الطَّلَبَ وَالْإِشْهَادَ لِعَجْزِهِ عَنْهُمَا ؛ كَالْمَرِيضِ ، وَالْمَحْبُوسِ ، وَمَنْ لَا يَجِدُ مَنْ يُشْهِدُهُ ،.....

الشرح الكبير

لإزالَةِ الضَّرَرِ عن المالِ ، فَتَراخِى الزَّمانِ قبلَ العِلْمِ به لا يُسْقِطُه ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، ومتى عَلِم فحُكْمُه فى المُطالَبَةِ حُكْمُ الحاضِرِ ، فى أنَّه إن طالَبَ على الفَوْرِ اسْتَحَقَّ ، وإلَّا بَطَلَتْ شُفْعَتُه ، وحُكْمُ المَرِيضِ والمَحْبُوسِ ومَن لم يَعْلَمْ بالبَيْعِ حُكْمُ الغائِبِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

٢٣٩١ – مسألة : (فإن تَرَك الطَّلَبَ والإشْهادَ لعَجْزِه عنهما ؛ كالمَرِيضِ ، والمَحْبُوسِ ، ومَن لا يَجِدُ مَن يُشْهِدُه) لم تَبْطُلْ شُفْعَتُه . أمّا إذا كان مَرَضُه لا يَمْنَعُ المُطالَبَةَ ؛ كالصُّداعِ اليَسِيرِ والألَمِ القَلِيلِ ، فهو كالصَّحِيحِ . وإن كان المَرَضُ يَمْنَعُ المُطالَبَةَ ؛ كالحُمَّى وأشْباهِها ، فهو كالغائِبِ فى الإشْهادِ والتَّوْكِيلِ . وأمّا المَحْبُوسُ ، فإن كان حُبِسَ ظُلْمًا ، أو بدَيْنٍ لا يُمْكِنُه أداؤُه ، فهو كالمَرِيضِ ، وإن كان مَحْبُوسًا [١١٩/٥ ظ] بحَقٍّ يَلْزَمُه أداؤُه وهو قادِرٌ عليه ، فهو كالمُطْلَقِ إن لم يُبادِرْ إلى المُطالَبَةِ و لم يُوَكِّلْ ، بَطَلَتْ شُفْعَتُه .

الإنصاف

أحدُهما ، لا تسْقُطُ . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، تسْقُطُ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ : إذا باعَ الشَّفِيعُ مِلْكَه قبلَ عِلْمِه . ولو قال له : بكم اشْتَرَيْتَ ؟ أو : اشْتَرَيْتَ رَخِيصًا . فهل تسْقُطُ الشُّفْعَةُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : قواعدُ المذهبِ تقْتَضِى سُقوطَها ، مع عِلْمِه .

المقنع

أَوْ لإِظْهَارِهِمْ زِيَادَةً فِى الثَّمَنِ ، أَوْ نَقْصًا فِى الْمَبِيعِ ، أَوْ أَنَّهُ مَوْهُوبٌ

الشرح الكبير

فصل : فإن عَجَز عن الإشْهادِ فى سَفَرِه ، لم تَبْطُلْ شُفْعَتُه بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ فى تَرْكِه ، فأشْبَهَ ما لو تَرَكَ الطَّلَبَ لعُذْرٍ أو لعَدَمِ العِلْمِ . ومتى قَدَر على الإشْهادِ فأخَّرَه ، كان كتَأْخِيرِ الطَّلَبِ بالشُّفْعَةِ ؛ إن كان لعُذْرٍ لم تَسْقُطِ الشُّفْعَةُ ، وإن كان لغيرِ عُذْرٍ سَقَطَتْ ؛ لأنَّ الإشْهادَ قائِمٌ مَقامَ الطَّلَبِ ونائِبٌ عنه ، فيُعْتَبَرُ له ما يُعْتَبَرُ للطَّلَبِ . ومَن لم يَقْدِرْ إلَّا على إشْهادِ مَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه ؛ كالمَرْأةِ ، والفاسِقِ ، فتَرَكَ الإشْهادَ ، لم تَسْقُطْ شُفْعَتُه بتَرْكِه ؛ لأنَّ قَوْلَهم غيرُ مَقْبُولٍ ، فلم تَلْزَمْ شَهادَتُهم ، كالأطْفالِ والمَجانِينِ . وإن لم يَجِدْ مَن يُشْهِدُه إلَّا مَن لا يَقْدَمُ معه إلى مَوْضِعِ المُطالَبَةِ ، فلم يُشْهِدْ ، فالأوْلَى أنَّ شُفْعَتَه لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّ إشْهادَه لا يُفِيدُ ، فأشْبَهَ إشْهادَ مَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه . وإن لم يَجِدْ إلَّا مَسْتُورِىَ الحالِ ، فلم يُشْهِدْهُما ، احْتَمَلَ أن تَبْطُلَ ؛ لأنَّ شَهادَتَهما يُمْكِنُ إثْباتُها بالتَّزْكِيَةِ ، فأشْبَهَا العَدْلَيْنِ ، ويَحْتَمِلُ أن لا تَبْطُلَ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ فى إثباتِ شَهادَتِهما إلى كُلْفَةٍ كَثِيرَةٍ ، وقد لا يَقْدِرُ على ذلك ، فلا تُقْبَلُ شَهادَتُهما ، فإن أشْهَدَهُما ، لم تَبْطُلْ شُفْعَتُه ، سَواءٌ قُبِلَتْ شَهادَتُهما أو لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه أكْثَرُ مِن ذلك ؛ فأشْبَهَ العاجِزَ عن الإشْهادِ ، وكذلك إن لم يَقْدِرْ إلَّا على إشْهادِ واحِدٍ فأشْهَدَه ، أو تَرَكَ إشْهادَه .

٢٣٩٢ – مسألة : (أو لإظْهارِهِم زِيادَةً فى الثَّمَنِ ، أو نَقْصًا فى

الإنصاف

.....

المقنع

لَهُ ، أو أَنَّ الْمُشْتَرِىَ غَيْرُهُ ، أَوْ أَخْبَرَهُ مَنْ لَا يُقْبَلُ خَبَرُهُ فَلَمْ يُصَدِّقْهُ ، فَهُوَ عَلَى شُفْعَتِهِ ، وَإِنْ أَخْبَرَهُ مَنْ يُقْبَلُ خَبَرُهُ ، فَلَمْ يُصَدِّقْهُ ، أَوْ قَالَ لِلْمُشْتَرِى : بِعْنِى مَا اشْتَرَيْتَ . أَوْ : صَالِحْنِى . سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ .

الشرح الكبير

المَبِيعِ ، أو أنَّ المُشْتَرِىَ غَيْرُه ، أو أخْبَرَه مَن لا يُقْبَلُ خَبَرُه فلم يُصَدِّقْه ، أو قال للمُشْتَرِى : بعْنِى ما اشْتَرَيْتَ . أو : صالِحْنى . سَقَطَتْ شُفْعَتُه) إذا أظْهَرَ المُشْتَرِى أنَّ الثَّمَنَ أكْثَرُ مِمّا وَقَع عليه العَقْدُ فتَرَكَ الشَّفِيعُ الشُّفْعَةَ ، لم تَبْطُلْ بذلك . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، ومالكٌ ، إلَّا أنَّه

الإنصاف

قوله : وإنْ ترَكَ الطَّلَبَ لكَوْنِ المُشْتَرِى غيرَه ، فتَبَيَّنَ أنَّه هو ، فهو على شُفْعَتِه . وهذا المذهبُ ، جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها تسْقُطُ ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وَإنْ أخْبَرَه مَن يُقْبَلُ خَبَرُه ، فلم يُصَدِّقْه ، سقَطَتْ شُفْعَتُه . إذا أخْبَرَه عَدْلان فلم يُصَدِّقْهما ، سقَطَتْ شُفْعَتُه ، وإنْ أخْبَره عَدْلٌ واحدٌ فلم يُصَدِّقْه سقَطَتْ شُفْعَتُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : لا تسْقُطُ . وهو وَجْهٌ ذكَرَه الآمِدِىُّ ، والمَجْدُ ، وصحَّحه النَّاظِمُ ، وهما احْتِمالان لابنِ عَقِيلٍ ، والقاضى . قال فى « التَّلْخيصِ » :

الشرح الكبير

قال : بعدَ أن يَحْلِفَ : ما سَلَّمْتُ الشُّفْعَةَ إلَّا لمَكانِ الثَّمَنِ الكَثِيرِ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : لا شُفْعَةَ له ؛ لأنَّه سَلَّمَ ورَضِىَ . ولَنا ، أنَّه تَرَكَها للعُذْرِ ، فإنَّه لا يَرْضاه بالثَّمَنِ الكَثِيرِ ، ويَرْضاه [٥/١٢٠ و] بالقَلِيلِ ، وقد يَعْجَزُ عن الكَثِيرِ ، فلم تَسْقُطْ بذلك ، كما لو تَرَكَها لعَدَمِ العِلْمِ . وكذلك إنْ أظْهَرَ[1] أنَّ المَبِيعَ سِهامٌ قَلِيلَةٌ فبانَتْ كَثِيرَةً ؛ لأنَّه قد يَرْغَبُ فى الكَثِيرِ دُونَ القَلِيلِ ، وكذلك إن كان بالعَكْسِ ؛ لأنَّه قد يَقْدِرُ على ثَمنِ القَلِيلِ دُونَ الكَثِيرِ ، أو أنَّهما تَبايَعا بدَنانِيرَ فبانَتْ بدَرَاهِمَ أو بالعَكْسِ . وبه قال الشافعىُّ وزُفَرُ . وقال أبو حنيفةَ ، وصاحِبَاه : إن كان قِيمَتُهما سَواءً ، سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّهما كالجِنْسِ الواحِدِ . ولَنا ، أنَّهما جِنْسان ، أشْبَهَا الثِّيابَ والحَيَوانَ ، ولأنَّه قد يَمْلِكُ النَّقْدَ الذى وَقَع به البَيْعُ دُونَ ما أظْهَرَه ، فيَتْرُكُه[2] لعَدَمِ مِلْكِه له . وكذلك إن أظْهَرَ أنَّه اشْتَراه بنَقْدٍ فبانَ أنَّه

الإنصاف

بِناءً على اخْتِلافِ الرِّوايتَيْن فى الجَرْحِ والتَّعْديلِ والرِّسَالَةِ ؛ هل يُقْبَلُ فيها خبرُ الواحدِ ، أم يُحْتاجُ إلى اثْنَيْن ؟ قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لابُدَّ فيها مِنَ اثْنَيْن ، على ما يأْتِى فى بابِ طَريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه ، فى كلامِ المُصَنِّفِ . والذى يظْهَرُ ، أنَّهما ليس مَبْنِيَّيْن عليهما ؛ لأنَّ الصَّحيحَ هنا غيرُ الصَّحيحِ هناك . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، المَرْأَةُ كالرَّجُلِ ، والعَبْدُ كالحُرِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال القاضى : هما كالفاسِقِ . وقدَّمه فى

---

(١) فى م : « ظهر » .

(٢) فى الأصل : « فتركه » .

الشرح الكبير

اشْتَراه بعَرْضٍ ، أو بالعَكْسِ ، أو بنَوْعٍ مِن العُرُوضِ ، فبانَ أنَّه بغيْرِه ، أو أظْهَرَ أنَّه اشْتَراه له فبانَ أنَّه اشْتَراه لغيرِه ، أو بالعَكْسِ ، أو أنَّه اشْتَراه لإنْسانٍ فبانَ أنَّه اشْتَراه لغيرِه ؛ لأنَّه قد يَرْضَى بشَرِكَةِ إنْسانٍ دُونَ غيرِه ، وقد يُحابِى إنْسانًا أو يَخافُه فيَتْرُكُ لذلك . وكذلك إن أظْهَرَ أنَّه اشْتَرَى الْكُلَّ بِثَمَنٍ فبانَ أنّه اشتَرَى نِصْفَه بنِصْفِه أو أنّه اشتَرَى نِصْفَه بثَمَنٍ فبانَ أنّه اشتَرَى جَمِيعَه بضِعْفِه ، أو أنّه اشتَرَى الشِّقْصَ وحدَه فبانَ أنَّه اشْتَراهُ هو وغيرُه ، أو بالعَكْسِ ، لم تَسْقُطِ الشُّفْعَةُ فى جَمِيعِ ذلك ؛ لأنَّه قد يكونُ له غَرَضٌ فيما أبْطَنَه دُونَ ما أظْهَرَه ، فَيَتْرُكُ لذلك ، فلم تَسْقُطْ شُفْعَتُه ، كما لو أظْهَرَ أنَّه اشْتَراه بثَمَنٍ فبان أقَلَّ منه . فأمَّا إن أظْهَرَ أنَّه اشْتَراه بثَمَنٍ فبان أنَّه اشْتَراه بأكْثَرَ ، أو أنَّه اشْتَرَى الكلَّ بثَمَنٍ فبانَ أنَّه اشْتَرَى به بعضَه سَقَطَتْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ الضَّرَرَ فيما أبْطَنَه أكْثَرُ ، فإذا لم يَرْضَ به[1] بالثَّمَنِ القَلِيلِ مع قِلَّةِ ضَرَرِه ، فبالكَثِيرِ أوْلَى .

الإنصاف

« الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : وإلْحاقُ العَبْدِ بالمرْأَةِ والصَّبِىِّ غَلَطٌ ؛ لكَوْنِه مِن أهْلِ الشَّهادَةِ ، بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ . انتهى . وإنْ أخْبَرَه مَسْتُورُ الحالِ ، سقَطَتْ . قدَّمه فى « الفائقِ » . وقيلَ : لا تسْقُطُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وإنْ أخْبَرَه فاسِقٌ أو صَبِىٌّ ، لم تسْقُطْ [٢/٢٠٨ظ] شُفْعَتُه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فإذا ترَكَ – تكْذِيبًا للعَدْلِ أو العَدْلَيْن على ما مَرَّ – بطَلَتْ شُفْعَتُه . قال الحارِثِىُّ : هذا ما أطْلَقَ المُصَنِّفُ هنا ، وجمهورُ الأصحابِ . قال : ويتَّجِهُ التَّقْيِيدُ بما إذا كانتِ العَدالَةُ معْلُومَةً

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن أخْبَرَه بالبَيْعِ مُخْبِرٌ فصَدَّقَه ، و لم يُطالِبْ بالشُّفْعَةِ ، بَطَلَتْ شُفْعَتُه ، سَواءٌ كان المُخْبِرُ مِمَّن يُقْبَلُ خَبَرُه أو لا ؛ لأنَّ العِلْمَ قد يَحْصُلُ بخَبَرِ مَن لا يُقْبَلُ خَبَرُه ؛ لقَرائِنَ دَالَّةٍ على صِدْقِه . وإن قال : لم أُصَدِّقْه . وكان المُخْبِرُ مِمَّن يُحْكَمُ بشَهادَتِه ؛ كرَجُلَيْن عَدْلَيْن ، بَطَلَتْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ قولَهم حُجَّةٌ تَثْبُتُ بها الحُقُوقُ . وإن [١٢٠/٥ ظ] كان مِمَّن لا يُعْمَلُ بقَوْلِه ، كالفاسِقِ ، والصَّبِيِّ ، لم تَبْطُلْ . وحُكِيَ عن أبى يُوسُفَ ، أنَّها تَسْقُطُ ؛ لأنَّه خَبَرٌ يُعْمَلُ به فى الشَّرْعِ فى الإذْنِ فى دُخُولِ الدّارِ وشِبْهِه ، فسَقَطَتْ ، كخَبَرِ العَدْلِ . ولَنا ، أنَّه خَبَرٌ لا يُقْبَلُ فى الشَّرْعِ ، أشْبَهَ قَوْلَ الطِّفْلِ والمَجْنُونِ . وإن أخْبَرَه رجلٌ عَدْلٌ ، أو مَسْتُورُ الحالِ ، سَقَطَتْ شُفْعَتُه . ويَحْتَمِلُ أن لا تَسْقُطَ . ويُرْوَى هذا عن أبى حنيفةَ ، وزُفَرَ ؛ لأنَّ الواحِدَ لا تَقُومُ به البَيِّنَةُ . ولَنا ، أنَّه خَبَرٌ لا تُعْتَبَرُ فيه الشَّهادَةُ ، فقُبِلَ مِن العَدْلِ ، كالرِّوايَةِ ، والفُتْيَا ، وسائِرِ الأخْبارِ الدِّينِيَّةِ ، وفارَقَ الشَّهادَةَ ، فإنَّه يُحْتاطُ لها باللَّفْظِ ، والمَجْلِسِ ، وحُضُورِ المُدَّعَى عليه ، وإنْكارِه ،

الإنصاف

أو ظاهِرَةً لا تخْفَى على مِثْلِه ، أمَّا إنْ جَهِلَ ، أو كانتْ بمَحَلِّ الخَفاءِ أو التَّرَدُّدِ ، فالشُّفْعَةُ باقِيَةٌ ؛ لقِيامِ العُذْرِ . هذا كلُّه إذا لم يبْلُغِ الخَبَرُ حدَّ التَّواتُرِ ، أمَّا إنْ بلَغ ، فتَبْطُلُ الشُّفْعَةُ بالتَّرْكِ ولابُدَّ ، وإنْ كانوا فسَقَةً ، على ما لايخْفَى . انتهى .

التَّنبِيهُ الثَّانى ، محَلُّ ما تقدَّم ، إذا لم يُصَدِّقْه . أمَّا إنْ صدَّقَه ، و لم يُطالِبْ بها ، فإنَّها تسْقُطُ ؛ سواءٌ كان المُخْبِرُ ممَّن لا يُقْبَلُ خبَرُه ، أو يُقْبَلُ ؛ لأنَّ العِلْمَ قد يحْصُلُ بخَبَرِ مَن لا يُقْبَلُ خبَرُه لقَرائِنَ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

الشرح الكبير

ولأنَّ الشَّهادَةَ يُعارِضُها إنْكارُ المُنْكِرِ ، وتُوجِبُ الحَقَّ عليه ، بخِلافِ هذا الخَبَرِ ، والمَرْأةُ كالرَّجُلِ فى ذلك ، والعَبْدُ كالحُرِّ . وقال القاضى : هما كالفاسِقِ والصَّبِىِّ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ قَوْلَهما لا يَثْبُتُ به حَقٌّ . ولَنا ، أنَّ هذا خَبَرٌ وليس بشَهَادَةٍ ، فاسْتَوَى فيه الرجلُ والمَرْأةُ ، والعَبْدُ والحُرُّ ، كالرِّوايَةِ ، والأخْبارِ الدِّينِيَّةِ . والعَبْدُ مِن أهْلِ الشَّهادَةِ فيما عَدَا الحُدُودَ والقِصَاصَ ، وهذا مِمّا عَداهما ، فأشْبَهَ الحُرَّ .

٢٣٩٣ – مسألة : وإن قال الشَّفِيعُ للمُشْتَرِى : بِعْنِى ما اشْتَرَيْتَ . أو : قاسِمْنى . بَطَلَتْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّه يَدُلُّ على رِضَاه بشِرائِه وتَرْكِه الشُّفْعَةَ . وإن قال : صالِحْنِى على مالٍ . سَقَطَتْ أيضًا . وهو قولُ أبى الخَطّابِ . وقال القاضِى : لا تَسْقُطُ ؛ لأنَّه لم يَرْضَ بإسْقاطِها ، وإنَّما رَضِىَ

الإنصاف

قوله : أو قال للمُشْتَرِى : بِعْنِى ما اشْتَرَيْتَ . أو : صالِحْنِى . سقَطَتْ شُفْعَتُه . (١)إذا قال للمُشْتَرِى : بِعْنِى ما اشْتَرَيْتَ(١). أو : هَبْه لى. أوِ : ائْتَمِنِّى عليه . سقَطَتْ شُفْعَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم ، والحارِثِىُّ ، وقال : يقْوَى عندِى انْتِفاءُ السُّقُوطِ ، كقَوْلِ أشْهَبَ صاحِبِ مالِكٍ . وإنْ قال : صالِحْنِى عليه . سقَطَتْ شُفْعَتُه أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بالمُعاوَضَةِ عنها[1] ، ولم تَثْبُتِ المُعاوَضَةُ ، فبَقِيَتِ الشُّفْعَةُ . ولَنا ، أنَّه رَضِيَ بتَرْكِها وطَلَبَ عِوَضَها ، فثَبَتَ التَّرْكُ المَرْضِيُّ به ، ولم يَثْبُتِ العِوَضُ . كما لو قال : بِعْنِى . فلم يَبِعْه . ولأنَّ تَرْكَ المُطالَبَةِ بها كافٍ فى سُقُوطِها ، فمع طَلَبِ عِوَضِها أوْلَى . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجهان كهذَيْن . فإن صالَحَه عنها بعِوَضٍ ، لم يَصِحَّ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ : يَصِحُّ ؛ لأنَّه عِوَضٌ عن إزالَةِ مِلْكٍ ، فجازَ ، كأخْذِ العِوَضِ عن تَمْليكِ المَرْأةِ أمْرَها . ولَنا ، أنَّه خِيارٌ لا يَسْقُطُ إلى مالٍ ، فلم يَجُزْ أخْذُ العِوَضِ عنه ، كخِيَارِ الشَّرْطِ ، وبه يَبْطُلُ ما قاله . وأمّا الخُلْعُ ، فهو مُعاوَضَةٌ عمّا مَلَكَه بعِوَضٍ ، وهٰهُنا بخِلافِه .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه هنا . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، فى بابِ الصُّلْحِ . وكذا جزَم به هناك صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُه . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : تسْقُطُ الشُّفْعَةُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقيل : لا تسْقُطُ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قالَه الحارِثِىُّ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » هناك ، وأطْلَقهما فى « النَّظْمِ » أيضًا . وتقدَّم ذلك فى بابِ الصُّلْحِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى سُقُوطِ الشُّفْعَةِ . وهو واضِحٌ ، أمَّا الصُّلْحُ عنها بعِوَضٍ ، فلا يصِحُّ ، قوْلًا واحِدًا . قالَه الأصحابُ . وجزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه فى بابِ الصُّلْحِ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وإن لَقِيَه الشَّفِيعُ [١٢١/٥ و] فى غيرِ بَلَدِه فلم يُطَالِبْه ، وقال : إنَّما تَرَكْتُ المُطالَبَةَ لأُطالِبَه فى البَلَدِ الذى فيه البَيْعُ ، أو المَبِيعُ . أو : لآخُذَ[1] الشِّقْصَ فى مَوْضِعِ الشُّفْعَةِ . سَقَطَتْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ ذلك ليس بعُذْرٍ فى تَرْكِ المُطالَبَةِ ، فإنَّها لا تَقِفُ على تَسْلِيمِ الشِّقْصِ ، ولا على حُضُورِ البَلَدِ الذى هو فيه . وإن قال : نَسِيتُ فلم أذْكُرِ المُطالَبَةَ . أو : نَسِيتُ البَيْعَ . سَقَطَتْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّه خِيارٌ على الفَوْرِ ، فإذا أخَّرَه نِسْيانًا ، بَطَلَ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، وكما لو أمْكَنَتِ المُعْتَقَةُ زَوْجَها مِن وَطْئِها نِسْيانًا . ويَحْتَمِلُ أن لا تَسْقُطَ المُطالَبَةُ ؛ لأنَّه تَرَكَها لعُذْرٍ ، فأشْبَهَ ما لو تَرَكَها لعَدَمِ عِلْمِه بها . وإن تَرَكَها جَهْلًا لاسْتِحْقاقِه لها ، إذا كان مِثْلُه يَجْهَلُ ذلك ، بَطَلَتْ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَبْطُلَ ، كما إذا ادَّعَتِ المُعْتَقَةُ الجَهْلَ بمِلْكِ الفَسْخِ .

الإنصاف

فائدة : لو قال : بِعْه ممَّن شِئْتَ . أو : وَلِّه إيَّاه . أو : هَبْه له . ونحوَ هذا ، بطَلَتِ الشُّفْعَةُ . وكذا لو قال : أكْرِنِى . أو : ساقِنِى . أو اكْتَرَى منه ، أو ساقاه . وإنْ قال : إنْ باعَنِى ، وإلَّا فِلِىَ الشُّفْعَةُ . فهو كما لو قال : بِعْنِى . قدَّمه الحارِثِىُّ ، وقال : ويحْتَمِلُ أنَّه إنْ لم يبِعْه ، أنَّها لا تسْقُطُ . ولو قال له المُشْتَرِى : بِعْتُك . أو : وَلَّيْتُك . فقَبِلَ ، سقَطَتْ .

---

(١) فى م : « لا آخذ » .

المقنع وَإِنْ دَلَّ فِى الْبَيْعِ ، أَوْ تَوَكَّلَ لِأَحَدِ الْمُتَبَايِعَيْنِ ،.....

الشرح الكبير **٢٣٩٤** – مسألة : (وإن دَلَّ فى البَيْعِ) لم تَبْطُلْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّ ذلك لا يَدُلُّ على الرِّضَا بإسْقاطِها ، بل لعَلَّه أرادَ البَيْعَ ليَأْخُذَ بالشُّفْعَةِ .

٢٣٩٥ – مسألة : وإن (تَوَكَّلَ) الشَّفِيعُ فى البَيْعِ ، لم تَسْقُطْ شُفْعَتُه بذلك ، سَواءٌ تَوَكَّلَ للبائِعِ أو للمُشْتَرِى . ذَكَرَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال القاضى ، وبعضُ الشافعيَّةِ : إن كان وَكِيلَ البائِعِ ، فلا شُفْعَةَ له ؛ لأنَّه تَلْحَقُه التُّهْمَةُ فى البَيْعِ ؛ لكَوْنِه يَقْصِدُ تَقْلِيلَ الثَّمَنِ ليَأْخُذَ به ، بخِلافِ المُشْتَرِى . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا شُفْعَةَ لوَكِيلِ المُشْتَرِى . بِناءً على أصْلِهم أنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ إلى الوَكِيلِ ، فلا يَسْتَحِقُّ على نَفْسِه . ولَنا ، أنَّه وَكِيلٌ ، فلا تَسْقُطُ شُفْعَتُه ، كالآخَرِ[1] ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ إلى الوَكِيلِ ، بل يَنْتَقِلُ إلى المُوَكِّلِ ، ثم لو انْتَقَلَ إلى الوَكِيلِ ، لَما ثَبَت فى مِلْكِه ، إنَّما يَنْتَقِلُ فى الحالِ إلى المُوَكِّلِ ، فلا يكونُ الأخْذُ مِن نَفْسِه ، ولا الاسْتِحْقاقُ عليها . وأمّا التُّهْمَةُ فلا تُؤَثِّرُ ؛ لأنَّ المُوَكِّلَ وَكَّلَه مع عِلْمِه بثُبُوتِ شُفْعَتِه راضِيًا بتَصَرُّفِه ، فلم يُؤَثِّرْ ، كما لو وَكَّلَه فى الشِّراءِ مِن نَفْسِه . فعلى هذا ، لو قال

الإنصاف قوله : وإنْ دَلَّ فى البَيْعِ ، أو تَوَكَّلَ لأحَدِ المُتَبايِعَيْن ، فهو على شُفْعَتِه . [2]وإنْ دلَّ فى البَيْعِ ، أى صارَ دَلَّالًا ؛ وهو السَّفِيرُ فى البَيْعِ ، فهو على شُفْعَتِه ، قوْلًا واحِدًا ، وإنْ توَكَّلَ لأحَدِ المُتَبايِعَيْن ، فهو على شفْعَتِه[2] أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) فى م : « كالأجر » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

أَوْ جَعَلَ لَهُ الْخِيَارَ فَاخْتَارَ إِمْضَاءَ الْبَيْعِ ، فَهُوَ عَلَى شُفْعَتِهِ .

الشرح الكبير

لشَرِيكِه : بِعْ نِصْفَ نَصِيبِى مع نِصْفِ نَصِيبِكَ . ففَعَلَ ، ثَبَتَتِ الشُّفْعَةُ لكلِّ واحدٍ منهما فى المَبِيعِ مِن نَصِيبِ صاحِبِه . وعندَ القاضى : تَثْبُتُ فى نَصِيبِ الوَكِيلِ دُونَ نَصِيبِ المُوَكِّلِ .

٢٣٩٦ – مسألة : وإن (جَعَل [١٢١/٥ ظ] له الخِيارَ فاخْتارَ إمْضاءَ البَيْعِ ، فهو على شُفْعَتِه) إذا شَرَط للشَّفِيعِ الخِيارَ فاخْتارَ إمْضاءَ العَقْدِ ، أو ضَمِن العُهْدَةَ للمُشْتَرِى ، فالشُّفْعَةُ بحَالِها . وبه قال الشافعىُّ . وقال

الإنصاف

جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و« المُسْتَوْعِبِ »،و« الخُلاصَةِ »،و« المُحَرَّرِ »،و« الوَجيزِ »،و« الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه الشَّرِيفُ وغيرُه . قال الحارِثِىُّ : قال الأصحابُ : لا تبْطُلُ شُفْعَتُه . منهم ؛ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : لا تسْقُطُ بتَوْكِيلِه فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه . وقيل : تسْقُطُ الشُّفْعَةُ بذلك . وقيل : لا تسْقُطُ ، إذا كان وَكِيلًا للبائعِ . وقيل : لا تسْقُطُ ، إذا كان وَكِيلًا للمُشْتَرِى . اخْتارَه القاضى . قالَه المُصَنِّفُ . قال الحارِثِىُّ : وحِكايَةُ القاضى يَعْقُوبَ ، عدَمُ السُّقوطِ . وكذا هو فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . وهذا وأمْثالُه غَرِيبٌ مِنَ الحارِثِىِّ ، فإنَّه إذا لم يطَّلِعْ على المَكانِ الذى نقَل منه المُصَنِّفُ ، تكَلَّم فى ذلك ، واعْتَرَض على المُصَنِّفِ ، وهذا غيرُ لائِقٍ ؛ فإنَّ المُصَنِّفَ ثِقَةٌ ، والقاضى وغيرُه له أقْوالٌ كثيرةٌ فى كُتُبِه ، وقد تكونُ فى غيرِ أماكِنِها . وقد تقدَّم له نَظِيرُ ذلك فى مَسائِلَ . قال الحارِثِىُّ : ومِنَ الأصحابِ مَن قال فى صُورَةِ البَيْعِ : يَنْبَنِى على اخْتِلافِ الرِّوايَةِ فى الشِّراءِ مِن نَفْسِه ؛ إنْ قُلْنا : لا . فلا شُفْعَةَ . وإنْ قُلْنا : نعَم . فنعَم .

المقنع

وَإِنْ أَسْقَطَ شُفْعَتَهُ قَبْلَ الْبَيْعِ ، لَمْ تَسْقُطْ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَسْقُطَ .

الشرح الكبير

أصحابُ الرَّأْيِ : تَسْقُطُ ؛ لأنَّ العَقْدَ تَمَّ به ، فأشْبَهَ البائِعَ إذا باعَ بعضَ نَصِيبِ نَفْسِه . ولَنا ، أنَّ هذا سَبَبٌ سَبَقَ وُجُوبَ الشُّفْعَةِ ، فلم تَسْقُطْ به الشُّفْعَةُ ، كالإذْنِ فى البَيْعِ ، والعَفْوِ عن الشُّفْعَةِ قبلَ تَمامِ البَيْعِ . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ البَيْعَ لا يَقِفُ على الضَّمانِ ، ويَبْطُلُ بما إذا كان المُشْتَرِى شَرِيكًا ، فإنَّ البَيْعَ تَمَّ به ، وثَبَتَتْ له الشُّفْعَةُ بقَدْرِ نَصِيبِه .

٢٣٩٧ – مسألة : (وإن أسْقَطَ شُفْعَتَه قبلَ البَيْعِ ، لم تَسْقُطْ . ويَحْتَمِلُ أن تَسْقُطَ) إذا عَفَا الشَّفِيعُ عن الشُّفْعَةِ قبلَ البَيْعِ ، فقال : قد أذِنْتُ فى البَيْعِ . أو : أسْقَطْتُ شُفْعَتِى . أو ما أشْبَهَ ذلك ، لم تَسْقُطْ ، وله المُطالَبَةُ بها ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، والبَتِّىُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّ الشُّفْعَةَ تَسْقُطُ بذلك ؛ فإنَّ إسماعيلَ بنَ سعيدٍ قال : قُلْتُ لأحمدَ : ما مَعْنَى قولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَخِيه رَبْعَةٌ فَأَرادَ بَيْعَهَا ، فَلْيَعْرِضْهَا عَلَيْهِ »[1] . وقد جاء فى بعضِ الحديثِ : « لَا يَحِلُّ لَهُ إلَّا أَنْ يَعْرِضَها عَلَيْهِ » . إذَا كَانتِ الشُّفْعَةُ ثابتةً له[2] ؟ فقال : ما هو ببَعِيدٍ مِن أن يكونَ على ذلك ، وأن لا تكونَ

الإنصاف

قوله : وإنْ أسْقَطَ الشُّفْعَةَ قبلَ البَيْعِ ، لم تَسْقُطْ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) أخرجه بنحوه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣١٢ ، ٣١٦ ، ٣٩٧ .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

له شُفْعةٌ . وهذا قولُ الحَكَمِ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى خَيْثَمةَ ، وطائفةٍ مِن أهْلِ الحَدِيثِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : وقد اخْتُلِفَ فيه عن أحمدَ ، فقال مَرَّةً: تَبْطُلُ شُفْعَتُه . وقال مَرَّةً : لا تَبْطُلُ . واحْتَجُّوا بقَوْلِ النبىِّ ﷺ: « مَنْ كَانَ لَهُ شَرِكَةٌ فِى أَرْضٍ ؛ رَبْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ ، فَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يَسْتَأْذِنَ شَرِيكَهُ ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ »[1] . ومُحَالٌ أن يَقُولَ النبىُّ ﷺ : « وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ » . فلا يَكُونُ لتَرْكِه مَعْنًى . ولأنَّ مَفْهُومَ قَوْلِه : « فَإِنْ بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْه فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ » . أنَّه إذا باعَه بإذْنِه لا حَقَّ له . ولأنَّ الشُّفْعَةَ ثَبَتَتْ فى مَوْضِعِ الاتِّفاقِ على خِلافِ الأصْلِ ؛ لكَوْنِه يَأْخُذُ مِلْكَ المُشْتَرِى بغيرِ رِضَاه ، ويُجْبِرُه على المُعاوَضَةِ به لدُخُولِه مع البائِعِ [2]فى العَقْدِ[2] الذى أساءَ فيه بإدْخالِه الضَّرَرَ على شَرِيكِه ، وتَرْكِه الإحْسانَ إليه فى عَرْضِه[3] عليه . وهذا [٥/١٢٢ و] المعنى مَعْدُومٌ هٰهُنا ، فإنَّه قد عَرَضَه عليه ، وامْتِناعُه مِن أخْذِه دَلِيلٌ على عَدَمِ الضَّرَرِ فى حَقِّه ببَيْعِه ، فإن كان

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه الأصحابُ . ويَحْتَمِلُ أنْ تَسْقُطَ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . ذكَرها أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « القواعِدِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٧ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « عوضه » .

المقنع

وَإِنْ تَرَكَ الْوَلِيُّ شُفْعَةً لِلصَّبِيِّ فِيهَا حَظٌّ ، لَمْ تَسْقُطْ ، وَلَهُ الْأَخْذُ بِهَا إِذَا كَبِرَ ، وَإِنْ تَرَكَهَا لِعَدَمِ الْحَظِّ فِيهَا ، سَقَطَتْ . ذَكَرَهُ ابْنُ حَامِدٍ . وَقَالَ الْقَاضِي : يَحْتَمِلُ أَلَّا تَسْقُطَ .

الشرح الكبير

فيه ضَرَرٌ ، فهو أدْخَلَه على نَفْسِه ، فلا يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ ، كما لو أخَّرَ المُطالَبَةَ بعدَ البَيْعِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه إسْقاطُ حَقٍّ قبلَ وُجُوبِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو أبْرَأه مِمّا يَجِبُ له ، أو لو أسْقَطَتِ المَرْأةُ صَدَاقَها قبلَ التَّزْوِيجِ ، وأمّا الخَبَرُ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ العَرْضَ عليه ليَبْتَاعَ ذلك إن أرادَ ، فتَخِفَّ عليه المُؤْنَةُ ويَكْتَفِيَ بأخْذِ المُشْتَرِى الشِّقْصَ ، لا إسْقاطَ حَقِّه مِن شُفْعَتِه .

٢٣٩٨ – مسألة : (وإن تَرَكَ الوَلِيُّ شُفْعَةً للصَّبِيِّ فيها حَظٌّ ، لم تَسْقُطْ ، وله الأخْذُ بها إذا كَبِرَ ، وإن تَرَكَها لعَدَمِ الحَظِّ فيها ، سَقَطَتْ . ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ . وقال القاضِى : يَحْتَمِلُ أن لا تَسْقُطَ) إذا بِيعَ فى شَرِكَةِ الصَّغِيرِ شِقْصٌ ، ثَبَتَتْ له الشُّفْعَةُ فى قولِ عامَّةِ الفُقَهاءِ ؛ منهم ، الحسنُ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ ترَكَ الوَلِيُّ شُفْعَةً للصَّبِيِّ فيها حَظٌّ ، لم تسْقُطْ ، وله الأخْذُ بها ، إذا كَبِرَ ، وإنْ ترَكَها لعَدمِ الحَظِّ فيها ، سقَطَتْ . هذا أحدُ الوُجوهِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . قال الحارِثِيُّ : هذا ما قالَه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَه ابنُ حامدٍ ، وتَبِعَه القاضى ، وعامَّةُ أصحابِه . وقيل : تسْقُطُ مُطْلَقًا ، [٢/٢٠٩و] وليس للوَلَدِ الأخْذُ ، إذا كَبِرَ . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ ، وكان يُفْتِى به . نقَلَه عنه أبو حَفْصٍ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقيل : لاتسْقُطُ مُطْلَقًا ، وله

الشرح الكبير

وعَطَاءٌ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وسَوَّارٌ ، والعَنْبَرِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : لا شُفْعَةَ له . ورُوِىَ ذلك عن النَّخَعِيِّ ، والحارِثِ العُكْلِيِّ ؛ لأنَّ الصَّبِيَّ لا يُمْكِنُه الأخْذُ ، ولا يُمْكِنُ انْتِظارُه حتى يَبْلُغَ ؛ لِما فيه مِن الإضْرارِ بالمُشْتَرِى ، وليس للوَلِيِّ الأخْذُ ؛ لأنَّ مَن لا يَمْلِكُ العَفْوَ لا يَمْلِكُ الأخْذَ ، كالأجْنَبِيِّ . ولَنا ، عُمُومُ الأحَادِيثِ ، ولأنَّه خِيارٌ جُعِلَ لإزالَةِ الضَّرَرِ عن المالِ ، فثَبَتَ فى حَقِّ الصَّبِيِّ ، كخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . قولُهم : لا يُمْكِنُ الأخْذُ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ الوَلِيَّ يَأْخُذُ بها كما يَرُدُّ بالعَيْبِ . قولُهم : لا يُمْكِنُه العَفْوُ . يَبْطُلُ بالوَكِيلِ فيها ، وبالرَّدِّ بالعَيْبِ ، فإنَّ وَلِيَّ الصَّبِيِّ لا يُمْكِنُه العَفْوُ ، ويُمْكِنُه الرَّدُّ . ولأنَّ فى الأخْذِ تَحْصِيلًا للمِلْكِ للصَّبِيِّ ، ونظرًا له ، وفى العَفْوِ تَضْيِيعٌ وتَفْرِيطٌ فى حَقِّه ، ولا يَلْزَمُ مِن مِلْكِ ما فيه الحَظُّ مِلْكُ ما فيه تَضْيِيعٌ ، ولأنَّ العَفْوَ إسْقاطٌ لحَقِّه ، والأخْذَ اسْتِيفاءٌ له ، ولا يَلْزَمُ مِن مِلْكِ الوَلِيِّ اسْتِيفاءَ

الإنصاف

الأخْذُ بها ، إذا كَبِرَ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . قال فى « المُحَرَّرِ » : اخْتارَه الخِرَقِيُّ . قال فى « الخُلاصَةِ » : وإذا عَفا وَلِيُّ الصَّبِيِّ عن شُفْعَتِه ، لم تَسْقُطْ . وقدَّمَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . قال الحارِثِيُّ : هذا المذهبُ عندِى ، وإنْ كان الأصحابُ على خِلافِه ؛ لنَصِّه فى خُصوصِ المَسْأَلَةِ ، على ما بيَّنَّا . قال فى « الفُروعِ » : فنَصُّه ، لا تَسْقُطُ . وقيل : بلى . وقيل : مع عدَمِ الحَظِّ . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِيُّ .

فوائد ؛ منها ، لو بِيعَ شِقْصٌ فى شَرِكَةِ حَمْلٍ ، فالأخْذُ له مُتَعَذِّرٌ ؛ إذْ لا يدْخُلُ فى مِلْكِه بذلك . قالَه الحارِثِيُّ ، وقدَّمه . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِين » :

الشرح الكبير

حَقِّ المُوَلَّى عليه مِلْكُ إسْقاطِه ، بدَلِيلِ سائِرِ حُقُوقِه ودُيُونِه . فإن لم يَأْخُذِ الوَلِيُّ ، انْتُظِرَ بُلُوغُ الصَّبِيِّ ، كما يُنْتَظَرُ قُدُومُ الغائِبِ . وبه يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه مِن الضَّرَرِ فى الانْتِظارِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الصَّغِيرَ إذا كَبِر فله الأَخْذُ بها ، فى ظاهِرِ قَوْلِ الخِرَقِيِّ ، سَواءٌ عَفَا عنها الوَلِيُّ أو لم يَعْفُ ، وسَواءٌ كان الحَظُّ فى الأَخْذِ بها أو فى تَرْكِها . وهو ظاهِرُ [١٢٢/٥ ظ] كلامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وهذا قولُ الأَوْزاعِيِّ ، وزُفَرَ ، ومحمدِ بنِ الحَسَنِ . وحَكاه بعضُ أصحابِ الشافعيِّ عنه ؛ لأنَّ المُسْتَحِقَّ للشُّفْعَةِ يَمْلِكُ الأَخْذَ بها ، سَواءٌ كان له الحَظُّ فيها أو لم يَكُنْ[1] ، فلم تَسْقُطْ بتَرْكِ غيرِه ، كالغائِبِ إذا تَرَك وَكِيلُه الأَخْذَ بها . وقال ابنُ حامِدٍ : إن تَرَكَها الوَلِيُّ لحَظِّ الصَّبِيِّ ، أو لأنَّه ليس للصَّبِيِّ ما يَأْخُذُها به ، سَقَطَتْ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ الوَلِيَّ فَعَل ما له فِعْلُه ، فلم يَجُزْ للصَّبِيِّ نَقْضُه ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، ولأنَّه

الإنصاف

ومنها ، الأَخْذُ للحَمْلِ بالشُّفْعَةِ ، إذا ماتَ مُوَرِّثُه بعدَ المُطالَبَةِ ، قال الأصحابُ : لا يُؤْخَذُ له ، ثم منهم مَن علَّلَ بأنَّه لا يتَحَقَّقُ وُجودُه ، ومنهم مَن علَّلَ بانْتِفاءِ مِلْكِه . قال : ويتَخَرَّجُ وَجْهٌ آخَرُ بالأَخْذِ له بالشُّفْعَةِ ؛ بناءً على أنَّ له حُكْمًا ومِلْكًا . انتهى . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إذا وُلِدَ وكَبِرَ ، فله الأَخْذُ ، إذا لم يأْخُذْ له الوَلِيُّ ، كالصَّبِيِّ . ومنها ، لو أخذَ الوَلِيُّ بالشُّفْعَةِ ، ولا حظَّ فيها ، لم يصِحَّ الأَخْذُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ، وإلَّا اسْتقَرَّ أَخْذُه . ومنها ، لو كان الأَخْذُ أَحَظَّ للوَلَدِ ، لَزِمَ وَلِيَّه الأَخْذُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقطَع به فى

---

(١) فى م : « يمكن » .

الشرح الكبير

فَعَل ما للصَّبِيِّ فيه حَظٌّ ، فصَحَّ ، كالأَخْذِ مع الحَظِّ . وإن تَرَكَها لغيرِ ذلك ، لم تَسْقُطْ . وقال أبو حنيفةَ : تَسْقُطُ بعَفْوِ الوَلِيِّ عنها فى الحالَيْنِ ؛ لأنَّ مَن مَلَك الأَخْذَ بها مَلَك العَفْوَ عنها ، كالمالِكِ . وخالَفَه صاحِبَاه فى هذا ؛ لأنَّه أسْقَطَ حَقًّا للمُوَلَّى عليه ، ولا حَظَّ له فى إسْقاطِه ، فلم يَصِحَّ ، كالإبْراءِ ، وخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . ولا يَصِحُّ قِياسُ الوَلِيِّ على المالِكِ ؛ لأنَّ للمالِكِ التَّبَرُّعَ والإبْراءَ وما لا حَظَّ له فيه ، بخِلافِ الوَلِيِّ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، وغيرِهم ، ذكَرُوه فى آخِرِ بابَ الحَجْرِ . قال الحارِثِيُّ : عليه الأصحابُ . وقال الزَّرْكَشِيُّ : وقال غيرُ المُصَنِّفِ : له الأَخْذُ مِن غيرِ لُزومٍ . وكأنَّه لم يطَّلِعْ على ما قالُوه فى الحَجْرِ ، فى المَسْأَلَةِ بخُصُوصِها . وعلى كِلا القَوْلَيْن يسْتَقِرُّ أخْذُه ، ويَلْزَمُ فى حقِّ الصَّبِيِّ . ولو ترَكَها الوَلِيُّ مصْلَحَةً ؛ إمَّا لأنَّ الشِّراءَ وقَع بأكثَرَ مِنَ القِيمَةِ ، أو لأنَّ الثَّمَنَ يُحْتاجُ إلى إنْفاقِه أو صَرْفِه فيما هو أهَمُّ ، أو لأنَّ مَوْضِعَه لا يُرْغَبُ فى مِثْلِه ، أو لأنَّ أخْذَه يُؤَدِّى إلى بَيْعِ ما إبْقاؤُه أوْلَى ، أو إلى اسْتِقْراضِ ثَمَنِه ، ورَهْنِ مالِه ، أو إلى ضَرَرٍ وفِتْنَةٍ ، ونحوِ ذلك ، فالتَّرْكُ مُتَعَيِّنٌ . وهل يسْقُطُ به الأَخْذُ عندَ البُلوغِ ، وهو مقْصودُ المَسْأَلَةِ ؟ قال المُصَنِّفُ ، عنِ ابنِ حامِدٍ : نعَم . واخْتارَه ابنُ بَطَّةَ ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ ، ومالَ إليه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهو أصحُّ عندِى . قال فى « الفُروعِ » : لم يصِحَّ على الأصحِّ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : ويحْتَمِلُ عدَمَ السُّقُوطِ . ومالَ إليه ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : يُحْكَمُ للصَّغيرِ بالشُّفْعَةِ ، إذا بلَغ . ونحوُه عِبارَةُ ابنِ أبِى مُوسى ، وتقدَّم مَعْنَى ذلك قبلَ ذلك . ومنها ، لو عَفا الوَلِيُّ عنِ

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الوَلِىُّ ، فإن كان للصَّبِىِّ حَظٌّ فى الأَخْذِ بها ، مثلَ أن يكونَ الشِّراءُ رَخِيصًا ، أو بثَمَنِ المِثْلِ ، وللصَّبِىِّ ما يَشْتَرِى به العَقَارَ ، لَزِم وَلِيَّه الأَخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ عليه الاحْتِياطَ له ، والأَخْذَ بما فيه الحَظُّ ، فإذا أَخَذَ بها ، ثَبَت المِلْكُ للصَّبِىِّ ، ولم يَمْلِكْ نَقْضَه بعدَ البُلُوغِ ، فى قولِ مالِكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال الأَوْزاعِىُّ : ليس للوَلِىِّ الأَخْذُ بها ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ العَفْوَ عنها ، ولا يَمْلِكُ الأَخْذَ بها ، كالأَجْنَبِىِّ ، وإنَّما يَأْخُذُ بها الصَّبِىُّ إذا كَبِرَ . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه خِيَارٌ جُعِلَ لإزالَةِ الضَّرَرِ عن المالِ ، فمَلَكَه الوَلِىُّ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ . وقد ذَكَرْنا فَسادَ قِياسِه فيما مَضَى . فإن تَرَكَها الوَلِىُّ مع الحَظِّ للصَّبِىِّ ، فللصَّبِىِّ الأَخْذُ بها إذا كَبِر ، ولا يَلْزَمُ الوَلِىَّ غُرْمٌ لذلك ؛ لأنَّه لم يُفَوِّتْ شيئًا مِن مالِه ، وإنَّما تَرَك تَحْصِيلَ ما له الحَظُّ فيه ، فأَشْبَهَ ما لو تَرَك شِراءَ العَقَارِ له مع الحَظِّ فى شِرائِه ، وإن كان الحَظُّ فى تَرْكِها ، مثلَ أن يكونَ المُشْتَرِى قد غُبِنَ ، أو كان فى الأَخْذِ بها يَحْتاجُ إلى أن يَسْتَقْرِضَ ويَرْهَنَ مالَ الصَّبِىِّ ، فليس له الأَخْذُ ؛ [٥/١٢٣ و] لأنَّه لا يَمْلِكُ فِعْلَ ما لا حَظَّ للصَّبِىِّ فيه . فإن أَخَذَ ، لم يَصِحَّ فى إحْدَى

الإنصاف

الشُّفْعَةِ التى فيها حَظٌّ له ، ثم أرادَ أَخْذَها ، فله ذلك فى قِياسِ المذهبِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قلتُ : فقد يُعانَى بها . ولو أرادَ الوَلِىُّ الأَخْذَ فى ثانِى الحالِ ، وليس فيها مصْلَحَةٌ ، لم يمْلِكْه ؛ لاسْتِمْرارِ المانِعِ . وإنْ تجَدَّدَ الحظُّ ؛ فإنْ قيلَ بعَدَمِ السُّقوطِ ، أخَذ ؛ لقِيامِ المُقْتَضِى ، وانْتِفاءِ المانِعِ . وإنْ قيلَ بالسُّقوطِ ، لم يأْخُذْ بحالٍ ؛ لانْقِطاعِ الحقِّ بالتَّرْكِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . ومنها ، حُكْمُ وَلِىِّ المَجْنونِ المُطْبِقِ ، والسَّفيهِ ، حُكْمُ وَلِىِّ الصَّغيرِ . قالَه الأصحابُ .

الشرح الكبير

الرِّوَايَتَيْن ، ويكونُ باقِيًا على مِلْكِ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه اشْتَرَى له ما لا يَمْلِكُ شِرَاءَه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو اشْتَرَى بزِيادَةٍ كَثِيرَةٍ على ثَمَنِ المِثْلِ ، أو اشْتَرَى مَعِيبًا يَعْلَمُ عَيْبَه ، ولا يَمْلِكُ الوَلِىُّ المَبِيعَ ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ تُؤْخَذُ بحَقِّ الشِّرْكَةِ ، ولا شَرِكَةَ للوَلِىِّ ، ولذلك لو أرادَ الأخْذَ لنَفْسِه لم يَصِحَّ ، فأشْبَهَ ما لو تَزَوَّجَ لغيرِه بغيرِ إذْنِه ، فإنَّه يَقَعُ باطِلًا ، ولا يَصِحُّ لواحِدٍ منهما ، كذا هٰهُنا . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . والثانيةُ ، يَصِحُّ الأخْذُ للصَّبِىِّ ؛ لأنَّه اشْتَرَى له ما يَنْدَفِعُ عنه الضَّرَرُ به ، فصَحَّ ، كما لو اشْتَرَى مَعِيبًا لا يَعْلَمُ عَيْبَه ، والحَظُّ يَخْتَلِفُ ويَخْفَى ، فقد يكونُ له حَظٌّ فى الأخْذِ بأكْثَرَ مِن ثَمَنِ المِثْلِ ، لزِيادَةِ قِيمَةِ مِلْكِه والشِّقْصِ الذى يَشْتَرِيه بزَوَالِ الشِّرْكَةِ ، أو لأنَّ الضَّرَرَ الذى يَنْدَفِعُ بأخْذِه كَثِيرٌ ، فلا يُمْكِنُ اعْتِبارُ الحَظِّ بنَفْسِه لخفائِه ، ولا بكَثْرَةِ الثَّمَنِ ؛ لما ذَكَرْناه ، فسَقَطَ اعْتِبارُه ، وصَحَّ البَيْعُ .

الإنصاف

تنبيه : المُطْبِقُ ؛ هو الذى لا تُرْجَى إفاقَتُه . حكاه ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وقال : هو الأشْبَهُ بالصِّحَّةِ ، وبأُصُولِ المذهبِ ؛ لأنَّ شُيوخَنا الأوَائِلَ قالُوا فى المَعْضُوبِ الذى يُجْزِئُ أنْ يُحَجَّ عنه : هو الذى لا يُرْجَى بُرْؤُه . وحُكِىَ عن قَوْمٍ تحْديدُ المُطْبِقِ بالحَوْلِ فما زادَ ؛ قِياسًا على تَرَبُّصِ العُنَّةِ ، وعن قَوْمٍ ، التَّحْديدُ بالشَّهْرِ ، وما نقَص مُلْحَقٌ بالإغْماءِ . ذكَر ذلك الحارِثِىُّ . ومنها ، حُكْمُ المُغْمَى عليه ، والمَجْنونِ غيرِ المُطْبِقِ ، حُكْمُ المَحْبوسِ ، والغائبِ ، يُنْتَظَرُ إفاقَتُهما . ومنها ، للمُفْلِسِ الأخْذُ بها ، والعَفْوُ عنها ، وليس للغُرَماءِ إجْبارُه على الأخْذِ بها ، ولو كان فيها حَظٌّ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال الحارِثِىُّ : ويتَخَرَّجُ مِن إجْبارِه على التَّكَسُّبِ ، إجْبارُه على الأخْذِ ، إذا كان أحَظَّ للغُرَماءِ . انتهى . وليس لهم الأخْذُ

الشرح الكبير

فصل : وإذا باعَ وَصِىُّ الأيتامِ ، فباعَ[1] لأحَدِهم نَصِيبًا فى شَرِكَةِ الآخَرِ ، فله الأخْذُ للآخَرِ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّه كالشِّراءِ له . وإن كان الوَصِىُّ شَرِيكًا لمَن باعَ عليه ، فليس له الأخْذُ ؛ للتُّهْمَةِ فى البَيْعِ ، ولأنَّه بمَنْزِلَةِ مَن يَشْتَرِى لنَفْسِه مِن مالِ يَتِيمِه . ولو باعَ الوَصِىُّ نَصِيبَه ، كان له الأخْذُ لليَتِيمِ بالشُّفْعَةِ مع الحَظِّ لليَتِيمِ ؛ لأنَّ التُّهْمَةَ مُنْتَفِيَةٌ ، فإنَّه لا يَقْدِرُ على الزِّيادَةِ فى ثَمَنِه ؛ لكَوْنِ المُشْتَرِى لا يُوافِقُه ، ولأنَّ الثَّمَنَ حاصِلٌ له مِن المُشْتَرِى ، كحُصُولِه مِن اليَتِيمِ ؛ بخِلافِ بَيْعِه مالَ اليَتِيمِ ، فإنَّه يُمْكِنُه تَقْلِيلُ الثَّمَنِ لِيَأْخُذَ الشِّقْصَ به ، فإن رُفِعَ الأمْرُ إلى الحاكِمِ فباعَ عليه ، فللْوَصِىِّ الأخْذُ حِينَئِذٍ ؛ لعَدَمِ التُّهْمَةِ ، فإن كان مكانَ الوَصِىِّ أبٌ فباع شِقْصَ ولدِه ، فله الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ له أن يَشْتَرِىَ مِن نفسِه مالَ ولدِه ؛ لعَدَمِ التُّهْمَةِ . وإن بِيعَ شِقْصٌ فى شَرِكَةِ حَمْلٍ ، لم يَكُنْ لوَلِيِّه الأخْذُ له بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تَمْلِيكُه بغيرِ الوَصِيَّةِ . فإذا وُلِدَ الحَمْلُ ثم كَبِر ، فله الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ، كالصَّبِىِّ إذا كَبرَ .

فصل : وإذا عَفَا وَلِىُّ الصَّبِىِّ عن شُفْعَتِه التى له فيها حَظٌّ ، ثم أرادَ الأخْذَ بها ، [١٢٣/٥ ظ] فله ذلك ، فى قياسِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّها لم تَسْقُطْ

الإنصاف

بها . ومنها ، للمُكاتَبِ الأخْذُ والتَّرْكُ ، وللمَأْذُونِ له مِنَ العَبِيدِ الأخْذُ دونَ التَّرْكِ ، وإنْ عَفا السَّيِّدُ ، سقَطَتْ . ويأْتِى آخِرَ البابِ ، هل يأْخُذُ السَّيِّدُ بالشُّفْعَةِ مِنَ المُكاتَبِ والعَبْدِ المَأْذُونِ له ؟

---

(١) زيادة من : م .

الشرح الكبير

بإسْقاطِه ، ولذلك مَلَك الصَّبِىُّ الأخْذَ بها إذا كَبِر ، ولو سقَطَتْ لم يَمْلِكِ الأخْذَ بها . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ الأخْذَ بها ؛ لأنَّ ذلك يُؤَدِّى إلى ثُبُوتِ حَقِّ الشُّفْعَةِ على التَّرَاخِى ، وذلك على خِلافِ الخَبَرِ والمَعْنَى . ويُخالِفُ أخْذَ الصَّبِىِّ بها إذا كَبِر ؛ لأنَّ الحَقَّ يَتَجَدَّدُ له عندَ كِبَرِه ، فلا يمْلِكُ تَأْخِيرَه حينئذٍ ، وكذلك أخْذُ الغائبِ بها إذا قَدِم . فأمَّا إن تركها لعدمِ الحَظِّ فيها ، ثم أراد الأخْذَ بها ، والأمرُ بحالِه ، لم يَمْلِكْ ذلك ، كما لم يَمْلِكْه ابْتداءً . وإن صارَ فيها حَظٌّ ، أو كان مُعْسِرًا عندَ البَيْعِ ، فأيْسَرَ بعدَ ذلك ، انْبَنَى ذلك على سُقُوطِها بذلك ، فإن قُلْنا : لا تَسْقُطُ ، وللصَّبِىِّ الأخْذُ بها إذا كَبِر . فحُكْمُها حُكْمُ ما فيه الحَظُّ . وإن قُلْنا : تَسْقُطُ . فليس له الأخْذُ بها بحالٍ ؛ لأنَّها قد سَقَطَتْ مُطْلَقًا ، فهو كما لو عَفَا الكَبِيرُ عن شُفْعَتِه .

فصل : والحُكْمُ فى المَجْنُونِ المُطْبِقِ كالحُكْمِ فى الصَّبِىِّ سَواءً ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه لحَظِّه ، وكذلك السَّفيهُ ، فأمَّا المُغْمَى عليه ، فحُكْمُه حُكْمُ الغائِبِ ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ عليه ، وكذلك المَحْبُوسُ ، فعلى هذا ، نَنْتَظِرُ إفاقَتَه . وأمَّا المُفْلِسُ فله الأخْذُ بالشُّفْعَةِ والعَفْوُ عنها ، وليس لغُرَمائِه الأخْذُ بها ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ فلا يُجْبَرُ عليها ، كسائِرِ المُعاوَضاتِ . وليس لهم إجْبارُه على العَفْوِ ؛ لأنَّه إسْقاطُ حَقٍّ ، فلا يُجْبَرُ عليه[1] . وسَواءٌ كان له حَظٌّ فى الأخْذِ بها أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّه يَأْخُذُ فى ذِمَّتِه ، وليس بمَحْجُورٍ عليه فى ذِمَّتِه ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : [١٤٣ظ] الرَّابعُ ، أَنْ يَأْخُذَ جَمِيعَ الْمَبِيعِ ، فَإِنْ طَلَبَ أَخْذَ الْبَعْضِ ، سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ .

الشرح الكبير

لكن لهم مَنْعُه مِن دَفْعِ مالِه فى ثَمَنِها ؛ لتَعَلُّقِ حُقُوقِهم بمالِه ، فأشْبَهَ ما لو اشْتَرَى فى ذِمَّتِه شِقْصًا غيرَ هذا . ومتى مَلَكَ الشِّقْصَ المَأْخُوذَ بالشُّفْعَةِ ، تَعَلَّقَتْ حُقُوقُ الغُرَماءِ به ، سَواءٌ أخَذَه برِضَاهُم أو بغيرِه ؛ لأنَّه مالٌ له ، فأشْبَهَ ما لو اكْتَسَبَه . وأمّا المُكاتَبُ ، فله الأخْذُ والتَّرْكُ ، وليس لسَيِّدِه الاعْتِراضُ عليه ؛ لأنَّ التَّصَرُّفَ يَقَعُ له دُونَ سَيِّدِه . وكذلك المَأْذُونُ له فى التِّجارَةِ مِن العَبِيدِ ، له الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ له فى الشِّراءِ ، وإن عَفَا عنها لم يَنْفُذْ عَفْوُه ؛ لأنَّ المِلْكَ للسَّيِّدِ ، ولم يَأْذَنْ فى إبْطالِ حُقُوقِه . فإن أسْقَطَها السَّيِّدُ ، سَقَطَتْ ، ولم يَكُنْ للعَبْدِ أن يَأْخُذَ ؛ [١٢٤/٥ و] لأنَّ للسَّيِّدِ الحَجْرَ عليه ، ولأنَّ الحَقَّ قد أسْقَطَه مُسْتَحِقُّه ، فسَقَطَ بإسْقاطِه .

فصل : الشرطُ (الرابعُ ، أن يَأْخُذَ جَميعَ المَبِيعِ ، فإن طَلَب أخْذَ البَعْضِ ، سَقَطَتْ شُفْعَتُه) وبه قال محمدُ بنُ الحَسَنِ ، وبعضُ أصحابِ الشافعىِّ . وقال أبو يُوسُفَ : لا تَسْقُطُ ؛ لأنَّ طَلَبَه لبَعْضِها طَلَبٌ لجَمِيعِها ؛ لكَوْنِه لا يَتَبَعَّضُ ، ولا يَجُوزُ أخْذُ بَعْضِها . ولَنا ، أنَّه تارِكٌ لطَلَبِ بعضِها ، فتَسْقُطُ ، ويَسْقُطُ باقِيها ؛ لأنَّها لاتَتَبَعَّضُ ، ولا يَصِحُّ ما

الإنصاف

فائدة : قولُه : الشَّرْطُ الرَّابعُ ، أنْ يأْخُذَ جَميعَ المَبِيعِ . قال الحارِثِىُّ : هذا الشَّرْطُ كالذى قبلَه ، مِن كَوْنِه ليس شرْطًا لأصْلِ اسْتِحْقاقِ الشُّفْعَةِ ؛ فإنَّ أخْذَ الجميعِ أمْرٌ يتَعَلَّقُ بكَيْفِيَّةِ الأخْذِ ، والنَّظَرُ فى كَيْفِيَّةِ الأخْذِ فَرْعُ اسْتِقْرارِه ، فيَسْتَحِيلُ جعْلُه شَرْطًا لثُبوتِ [٢٠٩/٢ظ] أصْلِه . قال : والصَّوابُ ، أنْ يُجْعَلَ شَرْطًا

فَإِنْ كَانَا شَفِيعَيْنِ ، فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ مِلْكَيْهِمَا . وَعَنْهُ ، عَلَى عَدَدِ الرُّءُوسِ . المقنع

ذَكَرَه ؛ فإنَّ طَلَبَ بعضِها ليس بطَلَبِ جَمِيعِها ، وما لا يَتَبَعَّضُ لا يَثْبُتُ حتى يَثْبُتَ السَّبَبُ فى جَمِيعِه ، كالنِّكاحِ ، بخِلافِ السُّقُوطِ ؛ فإنَّ الجَمِيعَ يَسْقُطُ بوُجُودِ السَّبَبِ فى بعضِه ، كالطَّلاقِ . الشرح الكبير

فصل : فإن أخَذَ الشِّقْصَ بثَمَنٍ مَغْصُوبٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا تَسْقُطُ شُفْعَتُه ؛ لأنَّه بالعَقْدِ اسْتَحَقَّ الشِّقْصَ بمِثْلِ ثَمَنِه فى الذِّمَّةِ ، فإذا عَيَّنَه فيما لا يَمْلِكُه ، سَقَطَ التَّعْيِينُ ، وبَقِىَ الاسْتِحْقاقُ فى الذِّمَّةِ ، أشْبَهَ ما لو أخَّرَ الثَّمَنَ ، أو ما لو اشْتَرَى شَيْئًا آخَرَ ونَقَدَ فيه ثَمَنًا مَغْصُوبًا . والثانى ، يَسْقُطُ ؛ لأنَّ أخْذَه للشِّقْصِ بما لا يَصِحُّ أخْذُه به تَرْكٌ له وإعْراضٌ عنه ، فسَقَطَتِ الشُّفْعَةُ ، كما لو تَرَكَ الطَّلَبَ بها .

٢٣٩٩ – مسألة : (وإن كانا شَفِيعَيْن ، فالشُّفْعَةُ بينَهما على قَدْرِ مِلْكَيْهما . وعنه ، على عَدَدِ الرُّءُوسِ) ظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّ الشِّقْصَ المَشْفُوعَ إذا أخَذَه الشُّفَعاءُ ، قُسِمَ بينَهم على قَدْرِ أمْلاكِهِم . اخْتارَه أبو

للاسْتِدامَةِ ، كما فى الذى قبلَه . انتهى . الإنصاف

قوله : فإنْ كانا شَفيعَيْن ، فالشُّفْعَةُ بينَهما على قَدْرِ مِلْكَيْهما . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ مَنْصُورٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : المذهبُ عندَ الأصحابِ جميعًا ، تَفاوُتُ الشُّفْعَةِ بتَفاوُتِ الحِصَصِ ، قال

الشرح الكبير

بكرٍ . ورُوِىَ ذلك عن الحَسَنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وعَطاءٍ . وبه قال مالكٌ ، وسَوَّارٌ ، والعَنْبَرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يُقسَمُ بينَهم على عَدَدِ الرُّءُوسِ . اخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ . ورُوِىَ ذلك عن النَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ . وهو قولُ ابنِ أبى لَيْلَى ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم لو انْفَرَدَ لاسْتَحَقَّ[1] الجَمِيعَ ، فإذا اجْتَمَعُوا تَساوَوْا ، كالبَنِينَ فى المِيراثِ ، وكالمُعْتَقِينَ فى سِرَايَةِ العِتْقِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ يُسْتَفادُ بسَبَبِ المِلْكِ ، فكان على قَدْرِ الأمْلاكِ ، كالغَلَّةِ ، ودَلِيلُهم يَنْتَقِضُ بالابْنِ والأبِ أو الجَدِّ ، وبالفُرْسانِ والرَّجَّالةِ فى الغَنِيمَةِ ، وبأصحابِ الدُّيُونِ والوَصَايَا إذا نَقَصَ مالُه عن دَيْنِ أحَدِهم ، أو الثُّلُثُ عن وَصِيَّةِ أحَدِهِم . [٥/١٢٤ ظ] وأمَّا الإعْتاقُ فلنا فيه مَنْعٌ ، وإن سُلِّمَ فلأنَّه إتْلافٌ ، والإتْلافُ يَسْتَوِى فيه القَلِيلُ

الإنصاف

فى « الفائقِ » : الشُّفْعَةُ بقَدْرِ الحَقِّ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الصَّحيحُ المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : اخْتارَه الأكثرُ . قلتُ : منهم الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، وأبو حَفْصٍ ، والقاضى . قال الزَّرْكَشِىُّ ، وجُمْهورُ أصحابِه : وعنه ، الشُّفْعَةُ على عدَدِ الرُّءوسِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، فقال فى « الفُصولِ » : هذا الصَّحيحُ عندِى . وروَى الأثْرَمُ عنه الوَقْفَ فى ذلك . حكاه الحارِثِىُّ .

---

(١) فى م : « لا يستحق » .

الشرح الكبير

والكَثِيرُ ، كالنَّجاسَةِ تُلْقَى فى مائِعٍ . وأمّا البَنُونَ فإنَّهم تَساوَوْا فى السَّبَبِ وهو البُنُوَّةُ ، فتَساوَوْا فى الإرْثِ بها ، فنَظِيرُه فى مَسْأَلَتِنا تَساوِى الشُّفَعاءِ فى سِهَامِهِم ، فإذا كانت دارٌ بينَ ثَلاثةٍ ، لأحَدِهم النِّصْفُ ، وللآخَرِ الثُّلُثُ ، وللآخَرِ السُّدْسُ ، فباعَ أحَدُهُم ، (1)نَصِيبَه ، فإنَّك تَنْظُرُ(1) مَخْرَجَ سِهَامِ الشُّرَكاءِ كلِّهم ، فتَأْخُذُ منها(2) سِهامَ الشُّفَعاءِ ، فإذا عَلِمْتَ عِدَّتَها ، قَسَمْتَ السَّهْمَ المَشْفُوعَ عليها ، ويَصِيرُ العَقارُ بينَ الشُّفَعاءِ على تلك العِدَّةِ ، كما يُفْعَلُ فى مَسائِلِ الرَّدِّ . فَفِى هذه المسألَةِ مَخْرَجُ سِهَامِ الشُّرَكاءِ سِتَّةٌ ، فإذا باعَ صاحِبُ النِّصْفِ ، فسِهامُ الشُّفَعاءِ ثَلاثَةٌ ، لصاحِبِ الثُّلُثِ سَهْمان ، وللآخَرِ سَهْمٌ ، فالشُّفْعَةُ بينَهم على ثَلاثَةٍ ، ويَصِيرُ العَقارُ بينَهم أثْلاثًا ، لصاحِبِ الثُّلُثِ ثُلُثاه ، وللآخَرِ ثُلُثُه . وإن باعَ صاحِبُ الثُّلُثِ ، كانت بينَ الآخَرَيْن أرْباعًا ، لِصاحِبِ النِّصْفِ ثَلاثَةُ أرْباعِها ، وللآخَرِ رُبْعُها . وإن باع صاحِبُ السُّدْسِ ، كانت بينَ الآخَرَيْنِ أخْماسًا ، لِصاحِبِ النِّصْفِ ثَلاثَةُ أخْماسِه ، وللآخَرِ خُمْساه . هذا على ظاهِرِ المَذْهَبِ . وعلى الرِّوايَةِ الثانيةِ ، يَنْقَسِمُ الشِّقْصُ المَشْفُوعُ بينَ الآخَرَيْن نِصْفَين ، فإذا باعَ صاحِبُ النِّصْفِ ، قُسِمَ النِّصْفُ بينَ الآخَرَيْنِ ، لكلِّ واحِدٍ الرُّبْعُ ، فيَصِيرُ لصاحِبِ الثُّلُثِ ثُلُثٌ ورُبْعٌ ، وللآخَرِ رُبْعٌ وسُدْسٌ . وإن باعَ صاحِبُ الثُّلُثِ ، صار لصاحِبِ النِّصْفِ

الإنصاف .....

(1 - 1) فى م : « فعلى هذا ينظر » .
(2) فى م : « منهم » .

المقنع

فَإِنْ تَرَكَ أَحَدُهُمَا شُفْعَتَهُ ، لَمْ يَكُنْ لِلْآخَرِ أَنْ يَأْخُذَ إِلَّا الْكُلَّ أَوْ يَتْرُكَ .

الشرح الكبير

الثُّلُثانِ ، وللآخَرِ الثُّلُثُ . وإن باعَ صاحِبُ السُّدْسِ ، فلصاحِبِ النِّصْفِ ثُلُثٌ ورُبْعٌ . ولصاحِبِ الثُّلُثِ رُبْعٌ وسُدْسٌ .

٢٤٠٠ – مسألة : (فإن تَرَك أحَدُهما شُفْعَتَه ، لم يَكُنْ للآخَرِ إلَّا أن يَأْخُذَ الكُلَّ أو يَتْرُكَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا كان الشِّقْصُ بينَ شُفَعاءَ ، فتَرَكَ بعضُهم ، فليس للباقِينَ إلَّا أخْذُ الجَمِيعِ أو تَرْكُ الجَميعِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على هذا . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ فى أخْذِ البَعْضِ إضْرارًا بالمُشْتَرِى بتَبْعِيضِ الصَّفْقَةِ عليه ، ولا يُزالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ ، ولأنَّ الشُّفْعَةَ إنَّما تَثْبُتُ على خِلافِ الأصْلِ دَفْعًا لضَرَرِ الشَّرِيكِ الدّاخِلِ ، خَوْفًا مِن سُوءِ المُشارَكَةِ ومُؤْنَةِ القِسْمَةِ ، فإذا أخَذَ [١٢٥/٥ و] بَعْضَ الشِّقْصِ لم يَنْدَفِعْ عنه الضَّرَرُ ، فلمَ يَتَحَقَّقِ المَعْنَى المُجَوِّزُ لمُخالَفَةِ الأصْلِ ، فلا تَثْبُتُ . وإن وَهَب بعضُ الشُّركاءِ نَصِيبَه مِن الشُّفْعَةِ لبعضِ الشُّرَكاءِ أو لغيرِه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ ذلك عَفْوٌ وليس بهِبَةٍ ، فلم يَصِحَّ لغيرِ مَن هو عليه ، كالعَفْوِ عن القِصَاصِ .

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإنْ ترَك أحَدُهما شُفْعَتَه ، لم يَكُنْ للآخَرِ أنْ يأْخُذَ إلَّا الكُلَّ ، أو يتْرُكَ . وهذا بلا نِزاعٍ . وحكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وكذا لو حضَر أحدُ الشُّفَعاءِ وغابَ الباقُون ، فقال الأصحابُ : ليس له إلَّا أخْذُ الكُلِّ ، أو التَّرْكُ . قال الحارِثِيُّ :

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الشُّفَعاءُ غائِبين ، لم تَسْقُطِ الشُّفْعَةُ ؛ لمَوْضِعِ العُذْرِ . فإذا قَدِم أحَدُهم ، فليس له إلَّا أن يَأْخُذَ الكلَّ أو يَتْرُكَ ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ اليومَ مُطالِبًا سِواه ، ولأنَّ فى أخْذِه البَعْضَ تَبْعِيضًا لصَفْقَةِ المُشْتَرِى ، فلم يَجُزْ ذلك ، كما لو لم يَكُنْ معه غيرُه ، ولا يَجُوزُ تَأْخِيرُ حَقِّه إلى أن يَقْدَمَ شُرَكاؤُه ؛ لأنَّ فى التَأْخِيرِ ضَرَرًا بالمُشْتَرِى . فإذا أخَذَ الجَمِيعَ ثم حَضَرَ آخَرُ ، قاسَمَه إن شاءَ ، أو عَفَا فيَبْقَى للأوَّلِ ؛ لأنَّ المُطالَبَةَ إنَّما وُجِدَتْ منهما . فإن قاسَمَه ، ثم حَضَر الثالِثُ ، قاسَمَهُما إن أحَبَّ ، أو عَفَا فيَبْقَى للأوَّلَيْن . فإن نَمَا الشِّقْصُ فى يَدِ الأوَّلِ نَماءً مُنْفَصِلًا ، لم يُشارِكْه فيه واحِدٌ منهما ؛ لأنَّه انْفَصَلَ فى مِلْكِه ، أشْبَهَ ما لو انْفَصَلَ فى يَدِ المُشْتَرِى قبلَ الأخْذِ بالشُّفْعَةِ . وكذلك إذا أخَذَ الثانى فنَمَا فى يَدِه نَماءً مُنْفَصِلًا ، لم يُشارِكْه الثالِثُ فيه . فإن خَرَج الشِّقْصُ مُسْتَحَقًّا ، فالعُهْدَةُ على المُشْتَرِى ، يَرْجِعُ الثلاثةُ عليه ، ولا يَرْجِعُ أحَدُهُم على الآخَرِ ؛ فإنَّ الأخْذَ وإن كان مِن الأوَّلِ ، فهو بمَنْزِلَةِ النائِبِ عن المُشْتَرِى فى الدَّفْعِ إليهما ،

الإنصاف

وإطْلاقُ نصِّ أحمدَ ، ينْتَظِرُ بالغائبِ ، مِن رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، يقْتَضِى الاقْتِصارَ على حِصَّتِه . قال : وهذا أقْوَى ، والتَّفْرِيعُ على الأوَّلِ ؛ فقال فى « التَّلْخيصِ » : ليس له تأْخِيرُ شىءٍ مِنَ الثَّمَنِ إلى حُضُورِ الغائبين . وحكَى المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ وَجْهَيْن ، وأطْلَقاهما ؛ أحدُهما ، لا يُؤَخِّرُ شيئًا ، فإنْ فعَل ، بطَل حَقُّه مِنَ الشُّفْعَةِ . والوَجْهُ الثَّانى ، له ذلك ، ولا يبْطُلُ حَقُّه . وهو ما أوْرَدَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . فإنْ كان الغائبُ اثْنَيْن ، وأخَذ الحاضِرُ الكُلَّ ، ثم قَدِمَ أحدُهما ، أخَذ النِّصْفَ مِنَ الحاضِرِ ، أوِ العَفْوَ . فإنْ أخَذ ، ثم قَدِمَ الآخَرُ ، فله مُقاسَمَتُهما ؛ يأْخُذُ مِن كلٍّ

الشرح الكبير

والنائِبِ عنهما فى دَفْعِ الثَّمَنِ إليه ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ مُسْتَحَقَّةٌ عليه لهم . هذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وإن امْتَنَعَ الأوَّلُ مِن المُطالَبَةِ حتى يَحْضُرَ صاحِبَاه ، أو قال : آخُذُ قَدْرَ حَقِّى . ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَبْطُلُ حَقُّه ؛ لأنَّه قَدَرَ على أخْذِ الكلِّ وتَرَكَه ، فأشْبَهَ المُنْفَرِدَ . والثانى ، لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه تَرَكَه لعُذْرٍ ، وهو خَوْفُ قُدُومِ الغائِبِ فيَنْتَزِعُه منه ، والتَّرْكُ لعُذْرٍ لا يُسْقِطُ الشُّفْعَةَ ، بدَلِيلِ ما لو أظْهَرَ المُشْتَرِى ثَمَنًا كَثِيرًا ، فتَرَكَ لذلك ، فبانَ خِلافُه . وإن تَرَكَ الأوَّلُ شُفْعَتَه ، تَوَفَّرَتِ الشُّفْعَةُ على صاحِبَيْه ، وإذا قَدِمَ الأوَّلُ منهما ، فله أخْذُ الجَمِيعِ ، على ما ذَكَرْنا فى الأوَّلِ . فإن أخَذَ الأوَّلُ بها ، ثم رَدَّ ما أخَذَه بعَيْبٍ ، فكذلك . [١٢٥/٥ ظ] وبهذا قال الشافعىُّ . وحُكِىَ عن محمدِ بنِ الحَسَنِ ، أنَّها لا تَتَوَفَّرُ عليهما ، وليس لهما أخْذُ نَصِيبِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه لم يَعْفُ ، وإنَّما رَدَّ نَصيبَه بالعَيْبِ ، فأشْبَهَ ما لو رَجَع إلى المُشْتَرِى بِبَيْعٍ أو هِبَةٍ . ولَنا ، أنَّ الشَّفِيعَ فَسَخ مِلْكَه ، ورَجَع إلى المُشْتَرِى بالسَّبَبِ الأوَّلِ ، فكان لشَرِيكِه أخْذُه ، كما لو عَفَا . ويُفارِقُ عَوْدَه بسَبَبٍ آخَرَ ؛ لأنَّه عادَ غيرَ المِلْكِ الأوَّلِ الذى تَعَلَّقَتْ به الشُّفْعَةُ .

الإنصاف

منهما ثُلُثَ ما فى يَدِه . هكذا قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه الحارِثِىُّ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : القادِمُ بالخِيارِ بينَ الأخْذِ مِنَ الحاضِرِ ، وبينَ نَقْضِ شُفْعَتِه فى قَدْرِ حَقِّه ؛ فيَأْخُذُ مِنَ المُشْتَرِى ، إنْ تَراضَوا على ذلك ، وإلَّا نقَض الحاكِمُ ، كما قُلْنا ، ولم يُجْبَرِ الحاضِرُ على التَّسْلِيمِ إلى القادِمِ . قال : وهذا ظاهِرُ المذهبِ فيما ذكَر أصحابُنا . حكاه فى كتابِ الشُّروطِ . ثم إنْ ظهَر الشِّقْصُ مُسْتَحَقًّا ، فعُهْدَةُ الثَّلاثَةِ على المُشْتَرِى . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ،

الشرح الكبير

فصل : وإذا حَضَر الثانى بعدَ أخْذِ الأوَّلِ ، فأخَذَ نِصْفَ الشِّقْصِ منه ، واقْتَسَما ، ثُم قَدِمَ الثالِثُ ، وطالَبَ بالشُّفْعَةِ ، وأخَذَ بها ، بَطَلَتِ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ هذا الثالِثَ إذا أخَذَ بالشُّفْعَةِ ، فهو كأنَّه مُشارِكٌ حالَ القِسْمَةِ ؛ لثُبُوتِ حَقِّه ، ولهذا لو باعَ المُشْتَرِى ، ثم قَدِمَ الشَّفِيعُ ، كان له إبْطالُ البَيْعِ . فإن قِيلَ : وكيف تَصِحُّ القِسْمَةُ وشَرِيكُهما الثالِثُ غائِبٌ ؟ قُلْنا : يَحْتَمِلُ أن يكونَ وَكَّلَ فى القِسْمَةِ قَبْلَ البَيْعِ أو قَبْلَ عِلْمِه به ، أو يكونَ الشَّرِيكان رَفَعَا ذلك إلى الحاكِمِ وطالَبَاه بالقِسْمةِ عن الغائِبِ ، فقاسَمَهُما ، وبَقِىَ الغائِبُ على شُفْعَتِه . فإن قِيلَ : وكيف تَصِحُّ مُقاسَمَتُهُما للشِّقْصِ وحَقُّ الثالِثِ ثابِتٌ فيه ؟ قُلْنا : ثُبُوتُ حَقِّ الشُّفْعَةِ لا يَمْنَعُ التَّصرُّفَ ؛ لأنَّه يَصِحُّ[1] بَيْعُه وهِبَتُه وغيرُهما ، ويَمْلِكُ الشَّفِيعُ إبْطالَه ، كذا هٰهُنا . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الثالِثَ إذا قَدِمَ فوَجَدَ أحَدَ شَرِيكَيْه غائِبًا ، أخَذَ مِن الحاضِرِ ثُلُثَ ما فى يَدِه ؛ لأنَّه قَدْرُ ما يَسْتَحِقُّه ، ثم إن حَكَم له القاضِى على الغائِبِ ، أخَذَ ثُلُثَ ما فى يَدِه أيضًا ، وإن لم يَقْضِ ، انْتَظَر الغائِبَ حتى يَقْدَمَ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ عُذْرٍ .

الإنصاف

والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وكلامُ ابنِ الزَّاغُونِىِّ يقْتَضِى أنَّ عُهْدَةَ كلِّ واحدٍ ممَّن تسَلَّمَ منه . وإذا أخَذ الحاضِرُ الكُلَّ ، ثم قَدِمَ أحدُهما ، وأرادَ الاقْتِصارَ على حِصَّتِه ، وامْتَنَع مِن أخْذِ النِّصْفِ ، فقال الأصحابُ : له ذلك . فإذا أخَذَه ، ثم قَدِمَ الغائبُ الثَّانى ؛ فإنْ أخَذ مِنَ الحاضِرِ سَهْمَيْن ، ولم يتعَرَّضْ للقادِمِ الأوَّلِ ، فلا كلامَ ، وإنْ تعَرَّض ،

---

(١) فى م : « لا يصح » .

الشرح الكبير

فصل : إذا أخَذَ الأوَّلُ الشِّقْصَ كلَّه بالشُّفْعَةِ ، فقَدِمَ الثانى ، فقال : لا آخُذُ منك نِصْفَه ، بل أقْتَصِرُ على قَدْرِ نَصِيبِى وهو الثُّلُثُ . فله ذلك ؛ لأنَّه اقْتَصَرَ على بعضِ حَقِّه ، وليس فيه تَبْعِيضُ الصَّفْقَةِ على المُشْتَرِى ، فجاز ، كتَرْكِ الكلِّ . فإذا قَدِمَ الثالِثُ ، فله أن يَأْخُذَ مِن الثانى ثُلُثَ ما فى يَدِه فيُضِيفَه إلى ما فى يَدِ الأوَّلِ ، ويَقْتَسِمانِه[1] نِصْفَيْنِ . [٥/١٢٦ و] فتَصِحُّ قِسْمَةُ الشِّقْصِ مِن ثَمانِيَةَ عَشَرَ سَهْمًا ؛ لأنَّ الثالِثَ أخَذَ حَقَّه مِن الثانِى ثُلُثَ الثُّلُثِ ، ومَخْرَجُه تِسْعَةٌ فيَضُمُّهُ إلى الثُّلُثَيْن ، وهى سِتَّةٌ ، صارَتْ سَبْعَةً ، ثم قَسَمَا السَّبْعَةَ نِصْفَيْن ، لا تَنْقَسِمُ ، فاضْرِب اثْنَيْن فى تِسْعَةٍ يَكُنْ ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، للثانِى أرْبَعَةٌ ، ولكلِّ واحِدٍ مِن شَرِيكَيْه سَبْعةٌ . وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الثانِى تَرَكَ سُدْسًا كان له أخْذُه ، وحَقُّه منه ثُلُثاه ، وهو السُّبْعُ[2] فيُوَفِّرُ ذلك على شَرِيكَيْه فى الشُّفْعَةِ ، فللأوَّلِ والثالِثِ أن يَقُولَا : نحن سَواءٌ فى الاسْتِحْقاقِ ، ولم يَتْرُكْ واحِدٌ مِنّا شَيْئًا مِن حَقِّه ، فنَجْمَعُ ما معنا فنَقْسِمُه . فيكونُ على ما ذَكَرْنا . وإن قال الثانى : أنا آخُذُ الرُّبْعَ . فله ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا فى التى قبلَها ، فإذا قَدِمَ الثالِثُ ، أخَذَ منه نِصْفَ

الإنصاف

فقال الأصْحابُ . منهم القاضى ، والمُصَنِّفُ : له أنْ يأْخُذَ منه ثُلُثَىْ سَهْمٍ ؛ وهو ثُلُثُ مافى يَدِه . قال الحارِثِىُّ : وللشَّافِعِيَّةِ وَجْهٌ ، يأْخُذُ الثَّانِى مِنَ الحاضِرِ نِصْفَ مافى يَدِه ؛ وهو الثُّلُثُ . قال : وهو أظْهَرُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

---

(١) فى م : « يقسمانه » .

(٢) فى الأصل : « التسع » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِى شَرِيكًا ، فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْآخَرِ ، .....

الشرح الكبير

سُدْسٍ ، وهو ثُلُثُ ما فى يَدِه ، فضَمَّه إلى ثَلاثةِ الأرْباعِ ، وهى تِسْعةٌ ، يَصِيرُ الجَمِيعُ عَشَرَةً فيَقْتَسِمانِها[1] ، لكلِّ واحِدٍ منهما خَمْسَةٌ ، وللثانى سَهْمانِ ، وتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ .

٢٤٠١ – مسألة : (وإن كان المُشْتَرِى شَرِيكًا ، فالشُّفْعَةُ بينَه وبينَ الآخَرِ) وللآخَرِ الأخْذُ بقَدْرِ نَصِيبِه . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وحُكِىَ عن الحَسَنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والبَتِّىِّ ، لا شُفْعَةَ للآخَرِ ؛ لأنَّها تَثْبُتُ لدَفْعِ ضَرَرِ الشَّرِيكِ الدّاخِلِ ، وهذا شَرِكَتُه مُتَقَدِّمَةٌ ، فلا ضَرَرَ فى شِرائِه . وحَكَى ابنُ الصَّبّاغِ عنهم ، أنَّ الشُّفْعَةَ كلَّها لغيرِ المُشْتَرِى ، ولا شىءَ للمُشْتَرِى فيها ؛ لأنَّها تُسْتَحَقُّ عليه فلا يَسْتَحِقُّها على نَفْسِه . ولَنا ، أنَّهما تَساوَيَا فى الشَّرِكَةِ فتَساوَيَا فى الشُّفْعَةِ ، كما لو اشْتَرَى أجْنَبِىٌّ ، بل المُشْتَرِى أوْلَى ؛ لأنَّه قد مَلَكَ الشِّقْصَ المَشْفُوعَ مِن غيرِ نَظَرٍ إلى

الإنصاف

قوله : فإنْ كان المُشْتَرِى شَرِيكًا ، فالشُّفْعَةُ بينَه وبينَ الآخَرِ . مِثالُ ذلك ، أنْ تكونَ الدَّارُ بينَ ثَلاثَةٍ ، فيَشْتَرِىَ أحدُهم نَصِيبَ شَرِيكِه ، فالشِّقْصُ بينَ المُشْتَرِى وشَرِيكِه . قالَه الأصحابُ ، [2]ولا أعلمُ فيه نِزاعًا ، لكِنْ قال الحارِثِىُّ : عبَّر فى المَتْنِ عن هذا بقَوْلِه : فالشُّفْعَةُ بينَه وبينَ الآخَرِ[2] . وكذا عبَّر أبو الخَطَّابِ وغيرُه ، وفيه تجَوُّزٌ ؛ فإنَّ حَقِيقَةَ الشُّفْعَةِ انْتِزاعُ الشِّقْصِ مِن يَدِ مَنِ انْتقَلَتْ إليه ، وهو مُتَخَلِّفٌ فى حقِّ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه الذى انْتقَلَ إليه هذا .

---

(١) فى م : « فيقسمانها » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ تَرَكَ شُفْعَتَهُ ؛ لِيُوجِبَ الْكُلَّ عَلَى شَرِيكِهِ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير المُشْتَرِى ، وقد حَصَلَ شِراؤُه . والثانى ، لا يَصِحُّ أيضًا ؛ لأنَّا لا نَقُولُ : إنَّه يَأْخُذُ مِن نَفْسِه بالشُّفْعَةِ . وإنَّما يَمْنَعُ الشَّرِيكَ أن يَأْخُذَ قَدْرَ حَقِّه بالشُّفْعَةِ ، فيَبْقَى على مِلْكِه ، ثم لا يَمْتَنِعُ أن يَسْتَحِقَّ الإنْسانُ على نَفْسِه لأجْلِ تَعَلُّقِ حَقِّ الغَيْرِ به ، ألا تَرَى أنَّ العَبْدَ المَرْهُونَ ، إذا جَنَى على عَبْدٍ آخَرَ لسَيِّدِه ، ثَبَت للسَّيِّدِ على عَبْدِه [٥/١٢٦ ظ] أرْشُ الجِنايَةِ ؛ لأجْلِ تَعَلُّقِ حَقِّ المُرْتَهِنِ ، ولو لم يَكُنْ رَهْنًا ما تَعَلَّقَ به . وإذا ثَبَت هذا ، فإنَّ لشَرِيكِ المُشْتَرِى أخْذَ قَدْرِ نَصِيبِه لا غيرُ ، أو العَفْوَ .

٢٤٠٢ – مسألة : (وإن تَرَك) المُشْتَرِى (شُفْعَتَه ؛ ليُوجِبَ الكُلَّ على شَرِيكِه ، لم يَكُنْ له ذلك) إذا قال المُشْتَرِى : قد أسْقَطْتُ شُفْعَتِى ، فخُذِ الكُلَّ أوِ اتْرُكْ . لم يَلْزَمْه ذلك ، ولم يَصِحَّ إسْقاطُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّ مِلْكَه اسْتَقَرَّ على قَدْرِ حَقِّه ، فجَرَى مَجْرَى الشَّفِيعَيْن إذا أخَذَا بالشُّفْعَةِ ثم عَفَا أحَدُهما عن حَقِّه . ولذلك لو حَضَر أحَدُ الشَّفِيعَيْن ، فأخَذَ جَمِيعَ الشِّقْصِ بالشُّفْعَةِ ، ثم حَضَر الآخَرُ ، فله أخْذُ النِّصْفِ مِن ذلك . فإنْ قال الأوَّلُ : خُذِ الكُلَّ أو دَعْ ، فإنِّى قد أسْقَطْتُ شُفْعَتِى . لم يَكُنْ له ذلك . فإن قِيلَ : هذا تَبْعِيضٌ للصَّفْقَةِ على المُشْتَرِى . قُلْنا : هذا تَبْعِيضٌ اقْتَضاه دُخُولُه فى العَقْدِ ، فصارَ كالرِّضَا منه به ، كما قُلْنا فى الشَّفِيعِ الحاضِرِ إذا أخَذَ جَمِيعَ الشِّقْصِ ، وكما لو اشْتَرَى شِقْصًا وسَيْفًا .

الإنصاف .....

المقنع

وَإِذَا كَانَتْ دَارٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ ، فَبَاعَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ لِأَجْنَبِيٍّ صَفْقَتَيْنِ ، ثُمَّ عَلِمَ شَرِيكُهُ ، فَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِالْبَيْعَيْنِ ، وَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِأَحَدِهِمَا ، فَإِنْ أَخَذَ بِالثَّانِي ، شَارَكَهُ الْمُشْتَرِي فِي شُفْعَتِهِ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَإِنْ أَخَذَ بِالْأَوَّلِ ، لَمْ يُشَارِكْهُ ، وَإِنْ أَخَذَ بِهِمَا ، لَمْ يُشَارِكْهُ فِي شُفْعَةِ الْأَوَّلِ ، وَهَلْ يُشَارِكُهُ فِي شُفْعَةِ الثَّانِي ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٠٣ – مسألة : (وإذا كانت دارٌ بينَ اثْنَيْن ، فباعَ أحَدُهما نَصِيبَه لأجْنَبِيٍّ صَفْقَتَيْن ، ثم عَلِم الشَّرِيكُ ، فله أن يَأْخُذَ بالبَيْعَيْن ، وله أن يَأْخُذَ بأحَدِهما ، فإن أخَذَ بالثانِى ، شارَكَه المُشْتَرِى فى شُفْعَتِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، وإن أخَذَ بالأوَّلِ ، لم يُشارِكْه ، وإن أخَذَ بهما) جَمِيعًا (لم يُشارِكْه فى شُفْعَةِ الأوَّلِ ، وهل يُشارِكُه فى شُفْعَةِ الثانى ؟ على وَجْهَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الشَّرِيكَ إذا باعَ بعضَ الشِّقْصِ لأجْنَبِيٍّ ، ثم باعَه باقِيَه فى صَفْقَةٍ أُخْرَى ، ثم عَلِم الشَّفِيعُ ، فله أخْذُ المَبِيعِ الأوَّلِ والثانى ، وله أخْذُ أحَدِهما ، فإن أخَذَ الأوَّلَ ، لم يُشارِكْه فى شُفْعَتِه أحَدٌ ، وإن أخَذَ

الإنصاف

قوله : وإذا كانَتْ دَارٌ بينَ اثْنَيْن ، فباعَ أحَدُهما نَصِيبَه لأجْنَبِيٍّ صَفْقَتَيْن ، ثم عَلِمَ شَرِيكُه ، فله أنْ يأْخُذَ بالبَيْعَيْن ، وله أنْ يأْخُذَ بأحَدِهما . قالَه الأصحابُ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وهى تعَدُّدُ العَقْدِ .

قوله : فإنْ أخَذ بالثَّانى ، شارَكَه المُشْتَرِى فى شُفْعَتِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » ،

الشرح الكبير

بالثانِى ، فهل يُشارِكُه المُشْتَرِى فى شُفْعَتِه بنَصِيبِه الأوَّلِ ؟ فيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، يُشارِكُه فيها . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، وبعضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه شَرِيكٌ فى وَقْتِ البَيْعِ الثانى بمِلْكِه الذى اشْتَراهُ أوَّلًا . والثانى ، لا يُشارِكُه ؛ لأنَّ مِلْكَه على الأوَّلِ لم يَسْتَقِرَّ ؛ لكَوْنِ [٥/١٢٧ و] الشَّفِيعِ يَمْلِكُ أخْذَه . والثالثُ ، إن عَفَا الشَّفِيعُ عن الأوَّلِ شارَكَه فى الثانى ، وإن أخَذَ بهما جَميعًا لم يُشارِكْه . وهذا مَذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إذا عفا عنه ، اسْتَقَرَّ مِلْكُه ، بخِلافِ ما إذا أخَذَ . فإن قُلْنا : يُشارِكُ[1] فى الشُّفْعَةِ ، ففى قَدْرِ ما يَسْتَحِقُّ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، ثُلُثُه . والثانِى ، نِصْفُه بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى قَسْمِ الشُّفْعَةِ على قَدْرِ الأمْلاكِ أو عَدَدِ الرُّءُوسِ . فإذا قُلْنا : يُشارِكُه . فَعَفَا له عن الأوَّلِ ، صار له ثُلُثُ العَقارِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، ثَلاثَةُ أثْمانِه ، وباقِيه لشَرِيكِه . وإن لم يَعْفُ عن الأوَّلِ ، فله نِصْفُ سُدْسِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، ثُمْنُه ، والباقِى لشَرِيكِه . وإن باعَه الشَّرِيكُ الشِّقْصَ فى ثَلاثِ صَفَقاتٍ مُتَساوِيَةٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو باعَه لثَلاثَةِ أنْفُسٍ ، على ما نَذْكُرُه . ويَسْتَحِقُّ ما يَسْتَحِقُّونَ ، وللشَّفِيعِ هٰهُنا مثلُ ما لَه مع الثَّلاثةِ . واللهُ أعْلَمُ .

الإنصاف

و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُشارِكُه فيها . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، وهو إنْ عَفا الشَّفِيعُ عنِ الأوَّلِ ، شارَكَه فى الثَّانى . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « يشاركه » .

الشرح الكبير

فصل : وإن كانت دارٌ بينَ ثَلاثَةٍ ، فوَكَّلَ أحَدُهُم شَرِيكَه فى بَيْعِ نَصِيبِه مع نَصِيبِه ، فباعَهُما لرجلٍ واحِدٍ ، فلشَرِيكِهما الشُّفْعَةُ فيهما ، وهل له أخْذُ أحَدِ النَّصِيبَيْنِ دُونَ الآخَرِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، له ذلك ؛ لأنَّ المالِكَ اثْنانِ ، فهما بَيْعانِ ، فكان له أخْذُ نَصِيبِ أحَدِهما ، كما لو تَوَلَّيا العَقْدَ . والثانى ، ليس له ذلك ؛ لأنَّ الصَّفْقَةَ واحِدَةٌ ، وفى أخْذِ أحَدِهما تَبْعيضُ الصَّفْقَةِ على المُشْتَرِى ، فلم يَجُزْ ، كما لو كانا لرجلٍ واحِدٍ . وإن وَكَّلَ رجلٌ رجلًا فى شِراءِ نِصْفِ نَصِيبِ أحَدِ الشُّرَكاءِ ، فاشْتَرَى الشِّقْصَ كلَّه لنَفْسِه ولِمُوَكِّلِه ، فلشَرِيكِه أخْذُ نَصِيبِ أحَدِهِما ؛ لأنَّهما مُشْتَرِيان ، أشْبَهَ ما لو وَلِيَا العَقْدَ . والفَرْقُ بينَ هذه الصُّورَةِ والتى قبلَها أنَّ أخْذَ أحَدِ النَّصِيبَيْن لا يُفْضِى إلى تَبْعِيضِ الصَّفْقَةِ على المُشْتَرِى ، ولأنَّه قد يَرْضَى شَرِكَةَ أحَدِ المُشْتَرِيَيْن دُونَ الآخَرِ ، بخِلافِ التى قبلَها ، فإنَّ المُشْتَرِىَ واحِدٌ .

الإنصاف

قوله : وإنْ أخَذ بهما ، لم يُشارِكْه فى شُفْعَةِ الأوَّلِ [٢/٢١٠و] - بلا نِزاعٍ - وهل يُشارِكُه فى شُفْعَةِ الثَّانى ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يُشارِكُه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُشارِكُه . قال الحارِثِىُّ : وهو الأصحُّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى اثْنَانِ حَقَّ وَاحِدٍ ، فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ حَقِّ أَحَدِهِمَا .

الشرح الكبير

٢٤٠٤ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى اثْنانِ حَقَّ واحِدٍ ، فللشَّفِيعِ أخْذُ حَقِّ أحَدِهما) وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو حنيفةَ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عنه . وقال فى الأُخْرَى : [١٢٧/٥ ظ] يَجُوزُ له ذلك بعدَ القَبْضِ ، ولا يَجُوزُ قبلَه ؛ لأنَّه قبلَ القَبْضِ يُبَعِّضُ صَفْقَةَ البائِعِ . ولَنا ، أنَّهما مُشْتَرِيان ، فجازَ للشَّفِيعِ أخْذُ نَصِيبِ أحَدِهما ، كما بعدَ القَبْضِ ، وما ذكَرُوه مَمْنُوعٌ . على أنَّ المُشْتَرِىَ الآخَرَ يَأْخُذُ نَصِيبَه ، فلا يكونُ تَبْعِيضًا . فإن باعَ اثْنان مِن اثْنَيْن ، فهى أرْبَعةُ عُقُودٍ ، وللشَّفِيعِ أخْذُ الكُلِّ ، أو ما شاءَ منها .

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَرَى اثْنان حَقَّ واحِدٍ ، فَللشَّفِيعِ أَخْذُ حَقِّ أحَدِهما . إذا تعَدَّدَ المُشْتَرِى ، والبائعُ واحِدٌ ؛ بأنِ ابْتاعَ اثْنان أو جماعَةٌ شِقْصًا مِن واحدٍ ، فقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « المَبْسُوطِ » : نصَّ أحمدُ على أنَّ شِراءَ الاثْنَيْن مِنَ الواحدِ عَقْدان وصَفْقَتان ، فللشَّفِيعِ ، إذَنْ ، أخْذُ نَصِيبِ أحَدِهما[1] ، وتَرْكُ الباقِى ، كما قال المُصَنِّفُ وغيرُه مِنَ الأصحابِ . وقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : هو عَقْدٌ واحدٌ ، فلا يأْخُذُ إلَّا الكُلَّ ، أو يتْرُكُ .

---

(١) فى الأصل ، ط : « أحدهم » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا باعَ شِقْصًا لثلاثةٍ دَفْعَةً واحِدَةً ، فلشَرِيكِه أن يَأْخُذَ مِن الثَّلاثةِ ، وله أن يَأْخُذَ مِن أحَدِهم ، وله أن يَأْخُذَ مِن اثْنَيْن دُونَ الثّالِثِ ؛ لأنَّ كلَّ عَقْدٍ منها مُنْفَرِدٌ ، فلا يَتَوَقَّفُ الأخْذُ به على الأخْذِ بما فى العَقْدِ الآخَرِ ، كما لو كانت مُتَفَرِّقَةً . وإذا أخَذَ نَصِيبَ أحَدِهِم ، لم يَكُنْ[1] للآخَرَيْن مُشارَكَتُه فى الشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ مِلْكَهُما لم يَسْبِقْ مِلْكَ مَن أخَذَ نَصِيبَه ، ولا يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ إلَّا بمِلْكٍ سابِقٍ . فأمّا إن باعَ نَصِيبَه لثلاثةٍ فى ثَلاثةِ عُقُودٍ مُتَفَرِّقَةٍ ، ثم عَلِمَ الشَّفِيعُ ، فله أيضًا أن يَأْخُذَ الثَّلاثَةَ ، وله أن يَأْخُذَ ما شاءَ منها ، فإن [2]أخَذَ نَصِيبَ الأوَّلِ ، لم يَكُنْ للآخَرَيْن مُشارَكَتُه فى شُفْعَتِه ؛ لأنَّهما لم يَكُنْ لهما مِلْكٌ حينَ بَيْعِه[2] ، وإن أخَذَ نَصِيبَ الثانِى وحدَه ، لم يَمْلِكِ الثالِثُ مُشارَكَتَه ؛ لذلك ، ويُشارِكُه الأوَّلُ فى شُفْعَتِه ؛ لأنَّ مِلْكَه سابِقٌ لشِراءِ الثانى ، فهو شَرِيكٌ فى اسْتِحْقاقِها حالَ شِرائِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يُشارِكَه ؛ لأنَّ مِلْكَه حالَ شِراءِ الثانى يَسْتَحِقُّ أخْذَه بالشُّفْعَةِ ؛ فلا يَكونُ سَبَبًا [3]فى اسْتِحْقاقِها[3] . وإن أخَذَ مِن الثالِثِ وعَفَا

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اشْتَرَى الواحِدُ لنَفْسِه ولغيرِه بالوَكالَةِ شِقْصًا مِن واحدٍ ، فالحُكْمُ كذلك ؛ لتعَدُّدِ مَن وقَع العَقْدُ له . وكذا ما لو كان وَكِيلًا لاثْنَيْن واشْتَرَى لهما . وقيل : الاعْتِبارُ بوَكِيلِ المُشْتَرِى . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . الثّانيةُ ، لو باعَ أحدُ الشَّرِيكَيْن نَصِيبَه مِن ثَلاثَةٍ صَفْقَةً واحِدَةً ، فللشَّفِيعِ الأخْذُ مِنَ الجميعِ ، ومِنَ

---

(١) فى م : « يمكن » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) زيادة من : م .

الشرح الكبير

عن الأوَّلَيْن ، ففى مُشارَكَتِهما له وَجْهان . وإن أخَذَ مِن الثَّلاثَةِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُشارِكُه واحدٌ منهم ؛ لأنَّ أمْلاكَهُم قد اسْتَحَقَّها بالشُّفْعَةِ ، فلا يَسْتَحِقُّ عليه بها شُفْعَةً . والثانى ، يُشارِكُه الثانى فى شُفْعَةِ الثالِثِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وبعضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه كان مالِكًا مِلْكًا صَحِيحًا حالَ شِراءِ الثالِثِ ، ولذلك اسْتَحَقَّ مُشارَكَتَه إذا عَفَا عن شُفْعَتِه ، فكذلك إذا لم يَعْفُ ؛ لأنَّه إنَّما اسْتَحَقَّ الشُّفْعَةَ بالمِلْكِ الذى صار به شَرِيكًا ؛ لا بالعَفْوِ عنه ، ولذلك قُلْنا فى الشَّفِيعِ إذا لم يَعْلَمْ بالشُّفْعَةِ حتى باعَ نَصِيبَه : إنَّ له أخْذَ نَصِيبِ المُشْتَرِى الأوَّلِ ، [١٢٨/٥ و] وللمُشْتَرِى الأوَّلِ أخْذُ نَصِيبِ المُشْتَرِى الثانى . وعلى هذا ، يُشارِكُه الأوَّلُ فى شُفْعَةِ الثانِى والثالِثِ جَمِيعًا . فعلى هذا ، إذا كانت دارٌ بينَ اثْنَيْن نِصْفَيْن ، فباعَ أحَدُهما نَصِيبَه لثلاثةٍ فى ثَلاثةِ عُقُودٍ ، فى كلِّ عَقْدٍ سُدْسًا ، فللشَّفِيعِ السُّدْسُ الأوَّلُ وثَلاثةُ أرْباعِ الثانى وثَلاثةُ أخْماسِ الثالِثِ ، وللمُشْتَرِى الأوَّلِ رُبْعُ السُّدْسِ الثانى وخُمْسُ الثالِثِ ، وللمُشْتَرِى الثانى خُمْسُ الثالِثِ ، فتَصِحُّ المسألةُ مِن مائةٍ وعِشرِينَ سَهْمًا ، للشَّفِيعِ الأوَّلِ مائةٌ وسَبْعَةُ أسْهُمٍ ، وللثانِى تِسْعَةٌ ، وللثالثِ أرْبَعَةٌ . وإن قُلْنا : إنَّ الشُّفْعَةَ على عَدَدِ الرُّءُوسِ . فللمُشْتَرِى الأوَّلِ نِصْفُ السُّدْسِ الثانى وثُلُثُ الثالِثِ ، وللثانى ثُلُثُ الثالِثِ ، وهو نِصْفُ التُّسْعِ ، فتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ وثَلاثِينَ ، فللشَّفِيعِ تِسْعَةٌ وعِشْرُونَ ، وللثانِى خَمْسَةٌ ، وللثالث سَهْمانِ .

الإنصاف

البَعضِ ؛ فإنْ أخَذَ مِنَ البَعضِ ، فليس لمَن عَداه الشَّرِكَةُ فى الشُّفْعَةِ . وإنْ باعَ كُلًّا منهم على حِدَةٍ ، ثم عَلِمَ الشَّفِيعُ ، فله الأخْذُ مِنَ الكُلِّ ، ومِنَ البَعضِ ، فإنْ

الشرح الكبير

فصل : دارٌ بينَ أرْبعةٍ أرْباعًا ، باعَ ثَلاثَةٌ منهم فى عُقُودٍ مُتَفرِّقَةٍ ، ولم يَعْلَمْ شَرِيكُهُم ، ولا بعضُهم ببعضٍ ، فللَّذِى لم يَبِعِ الشُّفْعَةُ فى الجَميعِ . وهل يَسْتَحِقُّ البائعُ الثانى والثالِثُ الشُّفْعَةَ فيما باعَه البائِعُ الأوَّلُ ؟ على وَجْهَيْن . وكذلك هل يَسْتَحِقُّ الثالِثُ الشُّفْعَةَ فيما باعَه الأوَّلُ والثانِى ؟ على وَجْهَيْن . وهل يَسْتَحِقُّ مُشْتَرِى الرُّبْعِ الأوَّلِ الشُّفْعَةَ فيما باعَه الثانى والثالِثُ ؟ وهل يَسْتَحِقُّ الثانى شُفْعَةَ الثالِثِ ؟ على ثَلاثةِ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، يَسْتَحِقَّانِ ؛ لأنَّهما مالِكان حالَ البَيْعِ . والثانى ، لا حَقَّ لهما ؛ لأنَّ مِلْكَهُما مُتَزَلْزِلٌ يَسْتَحِقُّ أخْذَه بالشُّفْعَةِ ، فلا تَثْبُتُ به . والثالثُ ، إن عَفَا عنهما أخَذَا[1] وإلَّا فلا . فإذا قُلْنا : يَشْتَرِكُ الجَمِيعُ . فللَّذِى لم يَبِعْ ثُلُثُ كلِّ رُبْعٍ ؛ لأنَّ له شَرِيكَيْن ، فصارَ له الرُّبْعُ مَضْمُومًا[2] إلى مِلْكِه ،

الإنصاف

أخَذَ مِنَ الأوَّلِ ، فلا شَرِكَةَ للآخَرين ، وإنْ أخَذَ مِنَ الثَّانى ، فلا شَرِكَةَ للثَّالثِ ، وللأوَّلِ الشَّرِكَةُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه الحارِثِىُّ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وفى الآخَرِ ، لا . وإنْ أخَذَ مِنَ الثَّالثِ ، ففى شَرِكَةِ الأوَّلَيْن الوَجْهان . وإنْ أخَذَ مِنَ الكُلِّ ، ففى شَرِكَةِ الأوَّلِ فى الثَّانى والثَّالثِ ، والثَّانى فى الثَّالثِ وَجْهان . فإنْ قيلَ بالشَّرِكَةِ ، والمَبِيعُ مُتَساوٍ ، فالسُّدْسُ الأوَّلُ للشَّفِيعِ ، وثَلاثَةُ أرْباعِ الثَّانى ، وثَلاثَةُ أخْماسِ الثَّالثِ ، وللمُشْتَرِى الأوَّلِ رُبْعُ السُّدْسِ الثَّانِى ، وخُمْسُ الثَّالثِ ، وللمُشْتَرِى الثَّانى الخُمْسُ الباقِى مِنَ الثَّالثِ . وتصِحُّ مِن مائَةٍ وعِشْرِين ؛ للشَّفِيعِ مِائَةٌ وسَبْعَةٌ ، وللمُشْتَرِى الأوَّلِ تِسْعَةٌ ، والثَّانى أرْبَعَةٌ . وإنْ قيلَ بالرُّءوسِ ؛

---

(١) فى م : « أخذ » .

(٢) فى الأصل : « مضمونا » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى وَاحِدٌ حَقَّ اثْنَيْنِ ، أَوِ اشْتَرَى وَاحِدٌ شِقْصَيْنِ مِنْ أَرْضَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً ، فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ أَحَدِهِمَا ، عَلَى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فكَمَلَ له النِّصْفُ ، وللبائِع الثالِثِ والمُشْتَرِى الأوَّلِ الثُّلُثُ ، لكلِّ واحِدٍ منهما سُدْسٌ ؛ لأنَّه شَرِيكٌ فى شُفْعَةِ مَبِيعَيْن . وللبائِعِ الثانى والمُشْتَرِى الثانى السُّدْسُ ، لكلِّ واحِدٍ منهما نِصْفُه ؛ لأنَّه شَرِيكٌ فى شُفْعَةِ بَيْعٍ واحِدٍ ، وتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ .

٢٤٠٥ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى واحِدٌ حَقَّ اثْنَيْن ، أو اشْتَرَى شِقْصَيْن مِن دارَيْن صَفْقَةً واحِدَةً ، فللشَّفِيعِ أخْذُ [١٢٨/٥ ظ] أحَدِهما ، على أصَحِّ الوَجْهَيْن) إذا اشْتَرَى رجلٌ مِن رَجُلَيْن شِقْصًا صَفْقَةً واحِدَةً ، فللشَّفِيعِ أخْذُ نَصِيبِ أحَدِهما دُونَ الآخَرِ . وبه قال الشافعىُّ . وحُكِىَ

الإنصاف

فللمُشْتَرِى الأوَّلِ نِصْفُ السُّدْسِ الثَّانِى ، وثُلُثُ[1] الثَّالِثِ ، وللثَّانِى الثُّلُثُ الباقِى مِنَ الثَّالِثِ ، فتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ وثَلاثِينَ ؛ للشَّفِيعِ تِسْعَةٌ وعِشْرُون ، وللثَّانِى خَمْسَةٌ ، وللثَّالِثِ اثْنان . ذكَر ذلك المُصَنِّفُ وغيرُه . واقْتَصَرَ عليه الحارِثِىُّ .

قوله : وإنِ اشْتَرَى واحِدٌ حَقَّ اثْنَيْن ، أو اشْتَرَى واحِدٌ شِقْصَيْن مِن أرْضَيْن صَفْقَةً واحِدَةً – والشَّرِيكُ واحِدٌ – فللشَّفِيعِ أخْذُ أحَدِهما ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . ذكَر المُصَنِّفُ هنا مَسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، تعَدُّدُ البائِعِ ، والمُشْتَرِى واحدٌ ؛ بأنْ باعَ اثْنان نَصِيبَهما مِن واحِدٍ صفْقَةً واحدةً . فللشَّفيعِ أخْذُ أحَدِهما ، على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) فى ط : « وسدس » .

الشرح الكبير

عن القاضِى ، أنَّه لا يَمْلِكُ ذلك . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ؛ لئَلَّا تَتَبَعَّضَ صَفْقَةُ المُشْتَرِى . ولَنا ، أنَّ عَقْدَ الاثْنَيْن مع واحِدٍ عَقْدان ؛ لأنَّه مُشْتَرٍ مِن كلِّ واحِدٍ منهما مِلْكَه بثَمَنٍ مُفْرَدٍ ، فكان للشَّفِيعِ أخْذُه ، كما لو أفْرَدَه بعَقْدٍ ، وبهذا يَنْفَصِلُ عمّا ذَكَرُوه . وأمَّا إذا باعَ شِقْصَيْن مِن أرْضَيْن صَفْقَةً واحِدَةً لرجلٍ واحِدٍ ، وكان الشَّرِيكُ فى أحَدِهما غيرَ الشَّرِيكِ فى الآخَرِ ، فلهما أن يَأْخُذَا ويَقْسِما الثَّمَنَ على قَدْرِ القِيمَتَيْن ، وإن أخَذَ أحَدُهُما دُونَ الآخَرِ ، جازَ ، ويَأْخُذُ الشِّقْصَ الذى فى شَرِكَتِه بحِصَّتِه مِن الثَّمَنِ . ويتَخَرَّجُ أن لا شُفْعَةَ له ؛ لأنَّ فيه تَبْعِيضَ الصَّفْقَةِ على المُشْتَرِى ،

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : عليه الأصحابُ حتى القاضى فى « المُجَرَّدِ » ؛ لأنَّهما عَقْدان ، لتوَقُّفِ نَقْلِ المِلْكِ عن كلِّ واحدٍ مِنَ البائعَيْن على عَقْدٍ ، فمَلَكَ الاقْتِصارَ على أحَدِهما ، كما لو كانا مُتعاقِبَيْن ، أو المُشْتَرِى اثْنين . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ حَفيدِه[1] » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له إلَّا أخْذُ الكُلِّ ، أوِ التَّرْكُ . اخْتارَه القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، و « رُءوسِ المَسائلِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : له أخْذُ أحَدِهما هنا دُونَ التى بعدَها . جزَم به فى « الفُنونِ » ، وقاسَه على تعَدُّدِ المُشْتَرِى ،

---

(١) هو المنجى بن عثمان بن أسعد بن المنجى التنوخى الدمشقى زين الدين ، أبو البركات . فقيه أصولى ، مفسر نحوى ، من تصانيفه « شرح المقنع » فى أربع مجلدات ، وله تعاليق كثيرة من الفقه لم تبيض ، توفى سنة خمس وتسعين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٣٢٢ ، ٣٢٣ .

الشرح الكبير

وذلك ضَرَرٌ به ، وليس له أخْذُهُما معًا ؛ لأنَّ أحَدَهما لا شَرِكَةَ له فيه ، ولا هو تابعٌ لما فيه الشُّفْعَةُ ، فجَرَى مَجْرَى الشِّقْصِ والسَّيْفِ على ما نَذْكُرُه . وإن كان الشَّرِيكُ فيهما واحِدًا ، فله أخْذُهُما وتَرْكُهُما ؛ لأنَّه شَرِيكٌ فيهما ، وله أخْذُ أحَدِهما دُونَ الآخَرِ . وهو منْصُوصُ الشافعيِّ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَمْلِكُ ذلك ، ومتى اخْتارَه ، سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ فيهما ؛ لأنَّه أمْكَنَه أخْذُ المَبِيعِ كلِّه ، فلم يَمْلِكْ أخْذَ بعضِه ، كما لو كان شِقْصًا واحِدًا . ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ، وبعضُ الشافعيَّةِ . ولَنا ، أنَّه يَسْتَحِقُّ كلُّ واحِدٍ منهما بسَبَبٍ غيرِ الآخَرِ ، فجَرَى مَجْرَى الشَّرِيكَيْن ، ولأنَّه لو جَرَى مَجْرَى الشِّقْصِ الواحِدِ لوَجَبَ - إذا كانا شَرِيكَيْن ، فتَرَكَ أحَدُهُما شُفْعَتَه - أن يكونَ للآخَرِ أخْذُ الكلِّ ، والأمْرُ بخِلافِه .

الإنصاف

بكلامٍ[1] يقْتَضِى أنَّه محَلُّ وِفاقٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، وهى تعَدُّدُ البائعِ . المَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، التَّعَدُّدُ بتَعَدُّدِ المَبِيعِ ؛ فإنْ[2] باعَ شِقْصَيْن مِن دارَيْن صَفْقَةً واحدةً مِن واحدٍ ، فللشَّفيعِ أخْذُهما جميعًا ، وإنْ أخَذ أحَدَهما ، فله ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » ، وحفيدُه فى « شَرْحِه » ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « بأن » .

الإنصاف

جزَم به ناظِمُها . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له أخْذُ أحَدِهما . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . قال بعضُهم : اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وهى تعَدُّدُ المَبيعِ . فعلى هذا الوَجْهِ ، إنِ اخْتارَ أحَدَهما ، سقَطَتِ الشُّفْعَةُ فيهما ؛ لتَرْكِ البَعضِ مع إمْكانِ أخْذِ الكُلِّ ، وكما لو كان شِقْصًا واحدًا .

تنبيه : هذا إذا اتَّحَدَ الشَّفِيعُ ، فإنْ كان لكُلِّ [٢/٢١٠ظ] واحدٍ منهما شَفِيعٌ ، فلهما أخْذُ الجميعِ ، وقِسْمَةُ الثَّمَنِ على القِيمَةِ ، وليس لواحدٍ منهما الانْفرادُ بالجميعِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، نعمْ ، له الاقْتِصارُ على ما هو شَرِيكٌ فيه بحِصَّتِه مِنَ الثَّمَنِ ؛ وافَقَه الآخَرُ فى الأخْذِ ، أو خالَفَه . وخرَّج المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ انْتِفاءَ الشُّفْعَةِ بالكُلِّيَّةِ مِن مَسْأَلَةِ الشِّقْصِ ، والسَّيْفِ .

فائدة : بَقِىَ معنا للتَّعَدُّدِ صُورَةٌ ؛ وهى أنْ يَبِيعَ اثْنان نَصِيبَهما مِنَ اثْنَيْن صفْقَةً واحدَةً ، فالتَّعَدُّدُ واقِعٌ مِنَ الطَّرَفَيْن ، والعَقْدُ واحدٌ . قال الحارِثِىُّ : ولهذا قال أصحابُنا : هى بمَثابَةِ أرْبَعِ صَفَقاتٍ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : هى أرْبعَةُ عُقُودٍ ؛ إذْ عقْدُ الواحدِ مع الاثْنَيْن عَقْدان ، فللشَّفيعِ أخْذُ الكُلِّ ، أو ماشاءَ منهما ، وذلك خَمْسَةُ أخيرَةٍ ؛ أخْذُ الكُلِّ ، أخْذُ نِصْفِه ورُبْعِه منهما ، أخْذُ نِصْفِه منهما ، أخْذُ نِصْفِه مِن أحَدِهما ، أخْذُ رُبْعِه مِن أحَدِهما . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وقيل : ذلك عَقْدان . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قال فى « الفائقِ » : ولو تعَدَّدَ البائعُ والمَبِيعُ ، واتَّحَدَ العَقْدُ والمُشْتَرِى ، فعلى وَجْهَيْن .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ شِقْصًا وَسَيْفًا ، فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ الشِّقْصِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَجُوزَ [١٤٤ و] .

الشرح الكبير

٢٤٠٦ – مسألة : (وإن باعَ شِقْصًا وسَيْفًا ، فللشَّفِيعِ أخْذُ الشِّقْصِ بحِصَّتِه مِن الثَّمَنِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ) إذا باع شِقْصًا مَشْفُوعًا ومعه ما لَا شُفْعَةَ فيه ، كالسَّيْفِ ، والثَّوْبِ ، فى عَقْدٍ واحِدٍ ، ثَبَتَتِ الشُّفْعَةُ فى الشِّقْصِ بحِصَّتِه مِن الثَّمنِ دُونَ ما معه ، فيُقَوَّمُ كلُّ واحِدٍ منهما ، ويُقْسَمُ الثَّمَنُ على قَدْرِ قِيمَتِهما ، فما يَخُصُّ الشِّقْصَ يَأْخُذُ به الشَّفِيعُ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ ؛ لِئَلَّا تَتَبَعَّضَ صَفْقَةُ[1] المُشْتَرِى ، وفى ذلك إضْرارٌ به ، أشْبَهَ ما لو أرادَ أخْذَ بعضِ الشِّقْصِ . وقال مالكٌ : تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ فيهما ؛ لذلك . ولَنا ، أنَّ السَّيْفَ لا شُفْعَةَ فيه ، ولا هو تابعٌ لما فيه الشُّفْعَةُ ، فلم يُؤْخَذْ بالشُّفْعَةِ ، كما لو أفْرَدَه ، والضَّرَرُ اللَّاحِقُ بالمُشْتَرِى هو ألْحَقَه بنَفْسِه لجَمْعِه فى العَقْدِ بينَ ما تَثْبُتُ فيه الشُّفْعَةُ وما لا تَثْبُتُ ، ولأنَّ فى الأخْذِ بالكُلِّ إضْرارًا بالمُشْتَرِى أيضًا ؛ لأنَّه رُبَّما كان غَرَضُه فى إبْقاءِ السَّيْفِ له ، ففى أخْذِه منه إضْرارٌ به مِن غيرِ سَبَبٍ يَقْتَضِيه .

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَ شِقْصًا وسَيْفًا ، فللشَّفِيعِ أخْذُ الشِّقْصِ بحِصَّتِه مِنَ الثَّمَنِ – هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ – ويحتَمِلُ أنْ لا يجُوزَ . وهو تخْريجٌ لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، ومَن بعدَه ؛ بِناءً على تَفْريقِ الصَّفْقَةِ .

---

(١) فى م : « شفعة » .

المقنع

وَإِنْ تَلِفَ بَعْضُ الْمَبِيعِ ، فَلَهُ أَخْذُ الْبَاقِى بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ كَانَ تَلَفُهُ بِفِعْلِ اللهِ تَعَالَى ، فَلَيْسَ لَهُ أَخْذُهُ إِلَّا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ .

الشرح الكبير

٢٤٠٧ – مسألة : (وإن تَلِف بعضُ المَبِيعِ ، فله أَخْذُ الباقِى بحِصَّتِه مِن الثَّمَنِ . وقال ابنُ حامِدٍ : إن كان تَلَفُه بفِعْلِ اللهِ تعالى ، فليس له أَخْذُه إلَّا بجَمِيعِ الثَّمَن) إذا تَلِف الشِّقْصُ أو بعضُه فى يَدِ المُشْتَرِى ، فهو مِن ضَمانِه ؛ لأنَّه مِلْكُه تَلِف فى يَدِه ، فإن أرادَ الشَّفِيعُ الأَخْذَ إذا تَلِف بعضُه ، أَخَذَ المَوْجُودَ بحِصَّتِه مِن الثَّمنِ ، سَواءٌ كان التَّلَفُ بفِعْلِ اللهِ تَعالَى أو بفِعْلِ آدَمِىٍّ ، وسَواءٌ تَلِفَ باخْتِيارِ المُشْتَرِى ؛ كنَقْضِه البِنَاءَ ،

الإنصاف

فائدة : أَخْذُ الشَّفيعِ للشِّقْصِ لايُثْبِتُ خِيارَ التَّفْريقِ للمُشْتَرِى . قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . واقْتصَرَ عليه الحارِثِىُّ .

قوله : وإنْ تَلِفَ بَعضُ المَبيعِ ، فله أَخْذُ الباقِى بحِصَّتِه مِنَ الثَّمَنِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ ابنَ حامِدٍ اخْتارَ أنَّه إنْ كان تَلَفُه بفِعْلِ اللهِ تعالَى ، فليس له أَخْذُه إلَّا بجَميعِ الثَّمَنِ ، كما نقَلَه المُصَنِّفُ عنه .

فائدة : لو تعَيَّبَ المَبيعُ بعَيْبٍ مِنَ العُيوبِ المُنْقِصَةِ للثَّمَنِ ، مع بَقاءِ عَيْنِه ، فليس له الأَخْذُ إلَّا بكُلِّ الثَّمَنِ ، أو التَّرْكُ . قطَع به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، له الأَخْذُ بالحِصَّةِ . اخْتارَه القاضى يَعْقُوبُ . قال الحارِثِىُّ : وأَظُنُّ ، أو أَجْزِمُ ، أنَّه قوْلُ القاضى فى « التَّعْليقِ » . قال : وهو الصَّحيحُ .

الشرح الكبير

أو بغيرِ اخْتِيارِه ، مثلَ أنِ انْهَدَمَ . ثم إن كانتِ الأنْقاضُ[1] مَوْجُودَةً ، أخَذَها مع العَرْصَةِ بالحِصَّةِ ، وإن كانت مَعْدُومَةً ، أخَذَ العَرْصَةَ[2] وما بَقِيَ مِن البِنَاءِ . هذا ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ فى رِوايةِ ابنِ القاسِمِ . وهو قولُ الثَّوْرِيِّ ، والعَنْبرِيِّ ، وأبى يُوسُفَ ، وقولٌ للشافعيِّ . وقال ابنُ حامِدٍ : إن كان التَّلَفُ بفِعْلِ آدَمِيٍّ ، كما ذَكَرْنا ، وإن كان بفِعْلِ اللهِ تعالَى ؛ كانْهِدامِ البِناءِ بنَفْسِه ، أو حَرِيقٍ ، أو غَرَقٍ ، فليس للشَّفِيعِ أخْذُ الباقِى إلَّا بكلِّ الثَّمَنِ ، أو يَتْرُكُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وقولٌ للشافعيِّ ؛ لأنَّه متى كان النَّقْصُ بفِعْلِ آدَمِيٍّ ، رَجع بَدَلُه إلى المُشْتَرِى ، فلا يَتَضَرَّرُ ، ومتى كان بغيرِ ذلك ، لم يَرْجِعْ إليه شىءٌ ، فيكونُ الأخْذُ منه إضْرارًا به ، والضَّرَرُ لا يُزَالُ بالضَّرَرِ . ولَنا ، أنَّه تَعَذَّرَ على الشَّفِيعِ أخْذُ الجميعِ ، وقَدَر على أخْذِ البَعْضِ ، فكان له بالحِصَّةِ ، كما لو تَلِفَ [١٢٩/٥ ظ] بفعلِ آدَمِيٍّ سِوَاه ، وكما لو كان له شَفِيعٌ آخَرُ ، أو نقولُ : أخَذَ بعضَ ما دَخَل معه فى العَقْدِ ، فأخَذَه بالحِصَّةِ ، كما لو كان معه سَيْفٌ . وأمَّا الضَّرَرُ فإنَّما حَصَل بالتَّلَفِ ، ولا صُنْعَ للشَّفِيعِ فيه ، والذى يَأْخُذُه الشَّفِيعُ يُؤَدِّى ثَمَنَه ، فلا يَتَضَرَّرُ المُشْتَرِى بأخْذِه . وإنَّما قُلْنا : يَأْخُذُ الأنْقاضَ[1] وإن كانت مُنْفَصِلَةً ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَه كان حالَ عَقْدِ البَيْعِ ، وفى تلك الحالِ كان مُتَّصِلًا اتِّصالًا ليس مَآلُه إلى الانْفِصالِ ، وانْفِصالُه بعدَ ذلك لا يُسْقِطُ حَقَّ الشُّفْعَةِ .

(١) فى م : « الأبعاض » .

(٢) فى م : « العوض » .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، أَنْ يَكُونَ لِلشَّفِيعِ مِلْكٌ سَابِقٌ .

الشرح الكبير

ويُفارِقُ الثَّمَرَةَ غيرَ المُؤَبَّرَةِ إذا أُبِّرَتْ ، فإنَّ مَآلَها إلى الانْفِصالِ والظُّهُورِ ، فإذا ظَهَرَتْ فقد انْفَصَلَتْ ، فلم تَدْخُلْ فى الشُّفْعَةِ . وإن نَقَصَتِ القِيمَةُ مع بَقاءِ صُورَةِ المَبِيعِ ، مثلَ أنِ انْشَقَّ الحائِطُ ، واسْتَهْدَمَ البِناءُ ، وشَعِثَ الشَّجَرُ ، وبارَتِ الأَرْضُ ، فليس له إلَّا أن يَأْخُذَ بجَمِيعِ الثَّمَنِ أو يَتْرُكَ ؛ لأنَّ هذه المَعانِىَ لا يُقابِلُها الثَّمَنُ ، بخِلافِ الأَعْيانِ ، ولهذا لو بَنَى المُشْتَرِى ، أعْطاه الشَّفِيعُ قِيمَةَ بِنائِه ، ولو زادَ المَبِيعُ زِيادَةً مُتَّصِلَةً ، دَخَلَتْ فى الشُّفْعَةِ .

فصل : الشرطُ (الخامسُ ، أن يكونَ للشَّفِيعِ مِلْكٌ سابِقٌ) لأنَّ الشُّفْعَةَ إنَّما ثَبَتَتْ للشَّرِيكِ لدَفْعِ الضَّرَرِ عنه ، وإذا لم يَكُنْ له مِلْكٌ سابِقٌ فلا ضَرَرَ عليه ، فلا تَثْبُتُ له الشُّفْعَةُ .

الإنصاف

قوله : الخامسُ ، أنْ يكونَ للشَّفِيعِ مِلْكٌ سابِقٌ ، فإنِ اشْتَرَى اثْنان دارًا صَفْقَةً واحِدَةً ، فلا شُفْعَةَ لأحَدِهما على صاحِبِه - بلا نِزاعٍ - فإنِ ادَّعَى كُلُّ واحِد منهما السَّبْقَ ، فتحالَفا أوْ تَعارَضَتْ بَيِّنَتاهما ، فلا شُفْعَةَ لهما . هذا المذهبُ فى تَعارُضِ البَيِّنَتَيْن ، على ما يأْتِى فى بابِه . فإنْ قيلَ باسْتِعْمالِهما بالقُرْعَةِ ، فمَن قرَعَ ، حلَف ، وقُضِىَ له . وإنْ قيلَ باسْتِعْمالِهما بالقِسْمَةِ ، فلا أثَرَ لها ههنا ؛ لأنَّ العَيْنَ بينَهما مُنْقَسِمَةٌ ، إلَّا أنْ تَتفاوَتَ الشَّرِكَةُ ، فيُفِيدَ التَّنْصِيفَ ، ولا يَمِينَ إذًا ، على ما يأْتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

المقنع

فَإِنِ اشْتَرَى اثْنَانِ دَارًا صَفْقَةً وَاحِدَةً ، فَلَا شُفْعَةَ لِأَحَدِهِمَا عَلَى صَاحِبِهِ . وَإِنِ ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السَّبْقَ ، فَتَحَالَفَا ، أَوْ تَعَارَضَتْ بَيِّنَتَاهُمَا ، فَلَا شُفْعَةَ لَهُمَا .

الشرح الكبير

٢٤٠٨ – مسألة : (فإنِ اشْتَرَى اثْنان دارًا صَفْقَةً واحِدَةً ، فلا شُفْعَةَ لأحَدِهما على صاحِبِه) لأنَّه لا مَزِيَّةَ لأحَدِهما على صاحِبِه ؛ لتَساوِيهِما .

٢٤٠٩ – مسألة : (فإنِ ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما السَّبْقَ ، فتَحالَفَا ، أو تَعارَضَتْ بَيِّنَتاهُما ، فلا شُفْعَةَ لهما) إذا كانت دارٌ بينَ رَجُلَيْن ، فادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما على صاحِبِه أنَّه يَسْتَحِقُّ ما فى يَدِه بالشُّفْعَةِ ، سُئِلَا : متى مَلَكْتُماهَا ؟ فإن قالا : مَلَكْناها دَفْعَةً واحِدَةً . فلا شُفْعَةَ لأحَدِهما على الآخَرِ ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ إنَّما ثَبَتَتْ بمِلْكٍ سابِقٍ فى مِلْكٍ مُتَجَدِّدٍ بعدَه . وإن قال كلُّ واحِدٍ منهما : مِلْكِى سابِقٌ . ولأحَدِهما بَيِّنَةٌ بما ادَّعاهُ ، قُضِىَ له . وإن كان لكلِّ واحِدٍ[1] منهما بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَ أسْبَقُهُما تارِيخًا ، فإن شَهِدَتْ بَيِّنَةُ كلِّ واحِدٍ منهما بسَبْقِ مِلْكِه وتَجَدُّدِ مِلْكِ صاحِبِه ، تَعارَضَتَا . وإن لم [١٣٠/٥ و] يَكُنْ لواحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، سَمِعْنا دَعْوَى السّابِقِ ، وسَأَلْنا خَصْمَه ، فإن أنْكَرَ ، فالقَوْلُ قولُه مع يَمِينِه ، فإن حَلَف ، سَقَطَتْ دَعْوَى الأوَّلِ ، ثم نَسْمَعُ دَعْوَى الثانى على الأوَّلِ ، فإن أنْكَرَ وحَلَف ، سَقَطَتْ دَعْواهُما جَمِيعًا . وإنِ ادَّعَى الأوَّلُ فَنَكَل الثانِى عن اليَمِينِ ، قَضَيْنا عليه ، ولم نَسْمَعْ دَعْواه ؛ لأنَّ خَصْمَه قد اسْتَحَقَّ مِلْكَه . وإن حَلَف الثانى ونَكَل

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا شُفْعَةَ بِشَرِكَةِ الْوَقْفِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الأَوَّلُ ، قَضَيْنا عليه .

٢٤١٠ – مسألة : (ولا شُفْعَةَ بِشَرِكَةِ الوَقْفِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) ذَكَرَه القاضِيَان ابنُ أبى مُوسَى ، وأبو يَعْلَى . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يُؤْخَذُ بالشُّفْعَةِ ، فلا تَجِبُ به ، كالمُجاوِرِ وما لا يَنْقَسِمُ . ولأنَّنا إن قُلْنا : هو غيرُ مَمْلُوكٍ . فالمَوْقُوفُ عليه غيرُ مالكٍ . وإن قُلْنا : هو مَمْلُوكٌ . فمِلْكُه غيرُ تامٍّ ؛ لأنَّه لا يُبيح[1] إباحَةَ التَّصَرُّفِ فى الرَّقَبَةِ ، فلا يَمْلِكُ به مِلْكًا تامًّا . وقال أبو الخَطَّابِ : إن قُلْنا : هو مَمْلُوكٌ . وَجَبَتْ به الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّه مَمْلُوكٌ بِيعَ فى شَرِكَتِه شِقْصٌ ، فوَجَبَتْ به الشُّفْعَةُ ، كالطِّلْقِ[2] ، ولأنَّ الضَّرَرَ يَنْدَفِعُ عنه بالشُّفْعَةِ ، فوَجَبَتْ فيه ، كوُجُوبِها فى الطِّلْقِ ، وإنَّما لم يَسْتَحِقَّ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ الأَخْذَ بها بَيْعٌ ، وهو مِمَّا لا يَجُوزُ بيْعُه .

الإنصاف

قوله : ولا شُفْعَةَ بشَرِكَةِ الوَقْفِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . إذا بِيعَ طِلْقٌ فى شَرِكَةِ وَقْفٍ ، فهل يسْتَحِقُّه المَوْقوفُ عليه ؟ لا يخلُو ؛ إمَّا أنْ نقولَ : يمْلِكُ المَوْقوفُ عليه الوَقْفَ ، أو لا . فإنْ قُلْنا : يمْلِكُه . وهو المذهبُ على ما يأْتِى ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ هنا ، أنَّه لا شُفْعَةَ له . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقطَع به أيضًا ابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى وابنُه ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ فى آخَرين . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وصحَّحه

---

(١) فى الأصل : « يصح » .

(٢) لعله أراد به غير الوقف .

الإنصاف

فى « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : له الشُّفْعَةُ . قال الحارِثِىُّ : وُجُوبُ الشُّفْعَةِ ، على قَوْلِنا بالمِلْكِ ، هو الحقُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ المَوْقوفُ عليه الوَقْفَ . فلا شُفْعَةَ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، قطَع به الجُمْهورُ ؛ منهم القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، ومَن تقدَّم ذِكْرُه فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : له الشُّفْعَةُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيلَ : إنْ قُلْنا : القِسْمَةُ إفْرازٌ . وَجَبَتْ ، وإلَّا فلا . انتهى . اخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » ، إنْ قُلْنا : القِسْمَةُ إفْرازٌ . وجَبَتْ هى ، والقِسْمَةُ بينَهما . فعلى هذا ، الأصحُّ ، يُؤْخَذُ بها مَوْقُوفٌ جازَ بَيْعُه . قال فى « التَّلْخيصِ » ، بعدَ أنْ حكَى كلامَ أبِى الخَطَّابِ المُتقَدِّمِ : ويتَخَرَّجُ عندِى ، وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُه فى الشُّفْعَةِ ، وَجْهان مَبْنِيَّان على أنَّه ، هل يُقْسَمُ الوَقْفُ ، والطَّلَقُ ، أمْ لا ؟ فإنْ قُلْنا : القِسْمَةُ إفْرازٌ . قُسِمَ ، وتجِبُ الشُّفْعَةُ ، وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . فلا قِسْمَةَ ، ولا شُفْعَةَ . انتهى . قال فى « القواعِدِ » ، بعدَ أنْ حكَى الطَّرِيقتَيْن : هذا كلُّه مُفَرَّعٌ [٢/٢١١و] ، على المذهبِ فى جَوازِ قِسْمَةِ الوَقْفِ ، مِنَ الطَّلَقِ . أمَّا على الوَجْهِ الآخَرِ بمَنْعِ القِسْمَةِ ، فلا شُفْعَةَ ؛ إذْ لا شُفْعَةَ فى ظاهرِ المذهبِ ، إلَّا فيما يقْبَلُ القِسْمَةَ مِنَ العَقارِ . وكذلك بَنَى صاحِبُ « التَّخيصِ » الوَجْهَيْن على الخِلافِ فى قَبُولِ القِسْمَةِ . انتهى .

تنبيه : هذه الطَّريقةُ التى ذكَرْناها وهى ؛ إنْ قُلْنا : المَوْقوفُ عليه يمْلِكُ الوَقْفَ . وجَبَتِ الشُّفْعَةُ . أو : لا يمْلِكُ . فلا شُفْعَةَ ، هى طريقةُ أبِى الخَطَّابِ ، وجماعةٍ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ تَصَرَّفَ الْمُشْتَرِى فِى الْمَبِيعِ قَبْلَ الطَّلَبِ بِوَقْفٍ أَوْ هِبَةٍ ، سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ . نَصَّ عَلَيْهَا . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا تَسْقُطُ .

الشرح الكبير

فصل : (وإن تَصَرَّفَ المُشْتَرِى فى المَبِيع قبلَ الطَّلَبِ بوَقْفٍ أو هِبَةٍ ، سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ . نَصَّ عليه) فى رِوايَةِ علىِّ بنِ سعيدٍ ، وبكرِ بنِ محمدٍ . وحُكِىَ ذلك عن الماسَرْجِسِىِّ[1] فى الوَقْفِ ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ إنَّما تَثْبُتُ فى المَمْلُوكِ ، وقد خَرَج بهذا عن كَوْنِه مَمْلُوكًا . قال ابنُ أبى مُوسَى : مَن اشْتَرَى دارًا فجَعَلَها مَسْجِدًا ، فقد اسْتَهْلَكَها ، ولا شُفْعَةَ فيها . ولأنَّ فى الشُّفْعَةِ هٰهُنا إضْرارًا بالمَوْهُوبِ له ، والمَوْقُوفِ عليه ؛ لأنَّ مِلْكَه يَزُولُ عنه بغيرِ عِوَضٍ ، ولا يُزَالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ ، بخِلافِ البَيْعِ ، فإنَّه إذا فَسَخ

الإنصاف

وللأصحابِ طريقةٌ أُخْرَى ؛ وهى أنَّ الخِلافَ جارٍ ، سواءٌ قُلْنا : يمْلِكُ المَوْقوفُ عليه الوَقْفَ . أمْ لا . وهى طريقَةُ الأكْثَرِين ، وهى طريقةُ المُصَنِّفِ هنا وغيرِه . ومنهم مَن قال : إنْ قُلْنا بعَدَمِ المِلْكِ ، فلا شُفْعَةَ ، وإنْ قيلَ بالمِلْكِ ، فوَجْهان . وهى طريقةُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه فى « التَّلْخيصِ » ، لكِنْ بَناه على ما تقدَّم .

قوله : وإنْ تَصَرَّفَ المُشْتَرى فى المَبيعِ قبلَ الطَّلَبِ بوَقْفٍ أوْ هِبَةٍ - وكذا

---

(١) فى حاشية الأصل ، ر ١ ، ر ٢ : « الماسرجسى من الشافعية » .
وهو محمد بن على بن سهل النيسابورى الماسرجسى أبو الحسن ، شيخ القاضى أبى الطيب الطبرى ، كان إماما من الفقهاء الشافعية من أعلم الناس بالمذهب وفروع المسائل ، توفى سنة أربع وثمانين وثلاثمائة وهو ابن ست وثمانين سنة . طبقات الشافعية (للأسنوى) ٢/٣٨٠ ، ٣٨١ . تهذيب الأسماء ٢/٢١٢ - ٢١٤ .

الشرح الكبير

البَيْعَ الثانِىَ ، رَجَع المُشْتَرِى الثانى بالثَّمَنِ الذى أُخِذَ منه ، فلا يَلْحَقُه ضَرَرٌ ، ولأنَّ ثُبُوتَ الشُّفْعَةِ هـٰهُنا يُوجِبُ رَدَّ العِوَضِ إلى غيرِ المالِكِ وسَلْبَه عن المالِكِ ، وفى ذلك ضَرَرٌ ، فيكونُ مَنْفِيًّا . وقال أبو بكرٍ : للشَّفِيعِ فَسْخُ ذلك وأَخْذُه بالثَّمَنِ الذى وَقَع به [٥/١٣٠ ظ] البَيْعُ . وهذا قولُ مالكٍ ،

الإنصاف

بصَدَقَةٍ - سقَطَتْ - وكذا لو أَعْتَقَه - نصَّ عليه . (١)وقُلْنا : فيه الشُّفْعَةُ ، على ما تقدَّم(١) . وهذا المذهبُ فى الجميعِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحاب . قال الحارِثِىُّ : وقال أصحابُنا : إنْ تصرَّفَ بالهِبَةِ أو الصَّدَقَةِ أو الوَقْفِ ، بطَلَتِ الشُّفْعَةُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » وغيرِها . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها ؛ فقالَ ، بعدَ أنْ ذكَر الوَقْفَ ، والهِبَةَ ، والصَّدَقَةَ : جمهورُ الأصحابِ على هذا النَّمَطِ . والقاضى قال : النَّصُّ فى الوَقْفِ فقط .

وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنبيهِ » : ولو بنَى حِصَّتَه مَسْجِدًا ، كان البِناءُ باطِلًا ؛ لأنَّه وقَع فى غيرِ مِلْكٍ تامٍّ له . هذا لفْظُه . قال المُصَنِّفُ : القِياسُ قَوْلُ أبى بَكْرٍ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو قَوِىٌّ جدًّا . وقال : حكَى القاضى أنَّ أبا بَكْرٍ قال فى « التَّنبيهِ » : الشَّفِيعُ بالخِيارِ بينَ أنْ يُقِرَّه على ما تصَرَّفَ ، وبينَ أنْ يَنْقُضَ التَّصَرُّفَ ؛ فإنْ كان وَقْفًا على قَوْمٍ ، فسَخَه ، وإنْ كان مَسْجِدًا ، نقَضَه ؛ اعْتِبارًا به لو تصَرَّفَ بالبَيْعِ . قال : وتَبِعَه الأصحابُ عليه ، ومِن ضَرُورَتِه عدَمُ السُّقُوطِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والشافعيّ[1] ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ يَمْلِكُ فَسْخَ البَيْعِ الثانى والثالِثِ مع إمْكانِ الأخْذِ بهما ، فَلأنْ يَمْلِكَ فَسْخَ عَقْدٍ لا يُمْكِنُه الأخْذُ به أوْلَى ، ولأنَّ حَقَّ الشَّفِيعِ أسْبَقُ ، وجَنَبَتُه أقْوَى ، فلم يَمْلِكِ المُشْتَرِى تَصَرُّفًا يُبْطِلُ حَقَّه ، ولا يَمْتَنِعُ أن يَبْطُلَ الوَقْفُ لأجْلِ حَقِّ الغَيْرِ ، كما لو وَقَفَ المَرِيضُ أمْلاكَه وعليه دَيْنٌ ، فإنَّه إذا مات رُدَّ الوَقْفُ إلى الغُرَماءِ والوَرَثَةِ فيما زادَ على ثُلُثِه ، بل لهم إبْطالُ العِتْقِ ، والوَقْفُ أوْلَى . فإذا قُلْنا

الإنصاف

مُطْلَقًا . كما ذكَرَه المُصَنِّفُ هنا عنه ، قال : ولم أرَ هذا فى « التَّنْبِيهِ » ، إنَّما فيه ماذكَرْنا أوَّلًا ، مِن بُطْلانِ أصْلِ التَّصَرُّفِ ، وبينَهما مِنَ البَوْنِ ما لا يخْفَى . انتهى . وقال فى « الفائقِ » : وخصَّ القاضى النَّصَّ بالوَقْفِ ، ولم يجْعَلْ غيرَه مُسْقِطًا ، اخْتارَه شيْخُنا . انتهى . قال فى « الفُصولِ » : وعنه ، لا تسْقُطُ ؛ لأنَّه شَفِيعٌ . وضعَّفَه بِوقْفِ غَصْبٍ أو مَرِيضٍ مَسْجِدًا .

تنبيه : قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والخَمْسِين » : صرَّح القاضى بجَوازِ الوَقْفِ ، والإقْدامِ عليه ، وظاهِرُ كلامِه فى مَسْأَلَةِ التَّحَيُّلِ على إسْقاطِ الشُّفْعَةِ ، تَحْرِيمُه ، وهو الأظْهَرُ . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم كلامُ صاحبِ « الفائقِ » فى ذلك ، فى أوَّلِ البابِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُسْقِطُ رَهْنُه الشُّفْعَةَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وإنْ سقَطَتْ بالوَقْفِ والهِبَةِ والصَّدَقَةِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . ونصَرَه الحارِثِىُّ . وقيل : الرَّهْنُ كالوَقْفِ والهِبَةِ والصَّدَقَةِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بثُبوتِ الشُّفْعَةِ ، أخَذَ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ مِمَّن هو فى يَدِه ، ويَفْسَخُ عَقْدَه ، ويَدْفَعُ الثَّمَنَ إلى المُشْتَرِى . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّه يكونُ للمَوْهُوبِ له ؛ لأنَّه يَأْخُذُ مِلْكَه . ولَنا ، أنَّ الشَّفِيعَ يُبْطِلُ الهِبَةَ ، ويَأْخُذُ الشِّقْصَ بِحُكْمِ العَقْدِ الأوَّلِ ، ولو لم يَكُنْ وَهَب كان الثَّمَنُ له ، فكذلك بعدَ الهِبَةِ المَفْسُوخَةِ .

الإنصاف

و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال الحارِثِىُّ : أَلْحَقَ المُصَنِّفُ الرَّهْنَ بالوَقْفِ ، والهِبَةِ ، وهو بعيدٌ عن نصِّ أحمدَ ؛ فإنَّه أبْطَلَ فى الصَّدَقَةِ والوَقْفِ بالخُروجِ عنِ اليَدِ والمِلْكِ ، والرَّهْنُ غيرُ خارِجٍ عنِ المِلْكِ ، فامْتَنَعَ الإلْحاقُ . انتهى . وقال فى « الفائقِ » : وخصَّ القاضى النَّصَّ بالوَقْفِ ، ولم يجْعَلْ غيرَه مُسْقِطًا . اخْتارَه شيْخُنا ، يعْنِى الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، وكلامُ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، يقْتَضِى مُساواةَ الرَّهْنِ ، والإجارَةِ ، وكلِّ عَقْدٍ لا تجِبُ الشُّفْعَةُ فيه للوَقْفِ . قال ، يعْنِى المُصَنِّفَ : ولو جعَلَه صَداقًا ، أو عِوَضًا عن خُلْعٍ ، انْبَنَى على الوَجْهَيْن فى الأخْذِ بالشُّفْعَةِ . انتهى . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » سقُوطَها بإجارَةٍ وصدَقَةٍ . الثَّانيةُ ، لو أوْصَى بالشِّقْصِ ؛ فإنْ أخَذ الشَّفِيعُ قبلَ القَبُولِ ، بطَلَتِ الوَصِيَّةُ ، واسْتَقَرَّ الأخْذُ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهم . وإنْ طلَبَ ولم يأْخُذْ بعدُ ، بطَلَتِ الوَصِيَّةُ أيضًا ، ويدْفَعُ الثَّمَنَ إلى الوَرَثَةِ ؛ لأنَّه مِلْكُهم ، وإنْ كان المُوصَى له قَبِلَ قبلَ أخْذِ الشَّفِيعِ أو طَلَبِه ، فكما مَرَّ فى الهِبَةِ ؛ تنْقَطِعُ الشُّفْعَةُ بها على المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : وعلى المَحْكِىِّ عن أبِى بَكْرٍ ، وإنْ كان لا يثْبُتُ عنه ، لا تَنْقَطِعُ ، وهو الحقُّ . انتهى . وهو مُقْتَضَى إطْلاقِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ فَلِلشَّفِيعِ الْأَخْذُ بِأَىِّ الْبَيْعَيْنِ شَاءَ ، فَإِنْ أَخَذَ بِالْأَوَّلِ ، رَجَعَ الثَّانِى عَلَى الْأَوَّلِ .

الشرح الكبير

٢٤١١ – مسألة : (وإن باعَ ، فله الأخْذُ بأىِّ البَيْعَيْن شاءَ ، فإن أخذَ بالأوَّلِ ، رَجَع الثانِى على الأوَّلِ) إذا تَصرَّفَ المُشْتَرِى فى المَبِيعِ قبلَ أخْذِ الشَّفِيعِ أو قبلَ عِلْمِه ، صَحَّ تَصرُّفُه ؛ لأنَّه مَلَكَه ، وصَحَّ قَبْضُه له ، ولم يَبْقَ إلَّا أنَّ الشَّفِيعَ مَلَكَ أن يتَمَلَّكَه عليه ، وذلك لا يَمْنَعُ مِن تَصرُّفِه ، كما لو كان أحَدُ العِوَضَيْن فى البَيْعِ مَعِيبًا[1] ، لم يَمْنَعِ التَّصرُّفَ فى الآخَرِ ، والمَوْهُوبُ له يَجُوزُ له التَّصرُّفُ فى الهِبَةِ . وإن كان الواهِبُ مِمَّن له الرُّجُوعُ فيه ، فمتى تَصرَّفَ فيه تَصرُّفًا تَجِبُ به الشُّفْعَةُ ، كالبَيْعِ ، فللشَّفِيعِ الخِيارُ ، إن شاء فَسَخ البَيْعَ الثانىَ وأخَذَه بالبيعِ الأوَّلِ بثَمَنِه ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ وَجَبَتْ له قبلَ تَصرُّفِ المُشْتَرِى ، وإن شاءَ أمْضَى تَصرُّفَه وأخَذَ بالشُّفْعَةِ مِن المُشْتَرِى الثانى ؛ لأنَّه شَفِيعٌ فى العَقْدَيْن ، فكان له الأخْذُ بأيِّهما شاءَ . وإن تَبايَعَ ذلك ثلاثةٌ ، فله أن يَأْخُذَ بالبَيْعِ الأوَّلِ ، ويَنْفَسِخُ العَقْدان الآخَران ، وله أن يَأْخُذَه بالثانى ، ويَنْفَسِخُ الثالِثُ وحدَه ، وله أن يَأْخُذَه بالثالِثِ ، ولا يَنْفَسِخُ شىءٌ مِن العُقُودِ ، فإذا أخَذَه مِن الثالِثِ ، دَفَع إليه

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَ ، فللشَّفِيعِ الأخْذُ بأىِّ البَيْعَيْن شاءَ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، والمَشْهورُ عند الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ أبى مُوسى : يأخُذُه ممَّن هو فى يَدِه . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ؛ لأنَّه قال : إذا خرَج مِن يَدِه ومِلْكِه ، كيفَ يُسْلَمُ ؟ وقيل [٢/٢١١ظ] : البَيْعُ باطِلٌ . وهو ظاهِرُ

---

(١) فى م : « معينا » .

المقنع وَإِنْ فُسِخَ الْبَيْعُ بِعَيْبٍ أَوْ إِقَالَةٍ أَوْ تَحَالُفٍ ، فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُهُ ،

الشرح الكبير الثَّمَنَ الذى اشْتَرَى به ، ورَجَع الثالِثُ عليه بما أعْطاه ؛ لأنَّه قد انْفَسَخَ عَقْدُه وأُخِذَ الشِّقْصُ منه ، فرَجَعَ بثَمَنِه على الثانى ؛ لأنَّه أخَذَه [٥/١٣١ و] منه ، وإن أخَذَ بالبَيْعِ الأوَّلِ ، دَفَع إلى المُشْتَرِى الأوَّلِ الثَّمَنَ الذى اشْتَرَى به ، وانْفَسخَ عَقْدُ الآخَرَيْن ، ورَجَع الثالِثُ على الثانى بما أعْطاه ، والثانى على الأوَّلِ بما أعْطاهُ ، فإن كان الأوَّلُ اشْتَراه بعَشَرةٍ ، ثم اشْتَراه الثانى بعِشْرِين ، ثم اشْتَراه الثالِثُ بثَلاثِينَ ، فأخَذَه بالبَيْعِ الأوَّلِ ، دَفَع إلى الأوَّلِ عَشَرَةً ، وأخَذَ (١ الثّانى مِن الأوَّلِ ١) عِشْرِينَ ، وأخَذَ الثالِثُ مِن الثانى ثَلاثِينَ ؛ لأنَّ الشِّقْصَ إنَّما يُؤْخَذُ مِن الثالِثِ ؛ لكَوْنِه فى يَدِه ، وقد انْفَسَخَ عَقْدُه ، فيَرْجِعُ بثَمَنِه الذى وَرِثَه . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وما كان فى مَعْنَى البَيْعِ مِمّا تَجِبُ به الشُّفْعَةُ ، فهو كالبَيْعِ ، على ما ذَكَرْنا ، وإن كان مِمّا لا تَجِبُ به الشُّفْعَةُ ، فهو كالهِبَةِ والوَقْفِ ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ فيه . واللهُ أعْلَمُ .

٢٤١٢ – مسألة : (وإن فُسِخَ البَيْعُ بعَيْبٍ أو إقالةٍ أو تَحالُفٍ ،

الإنصاف كلامِ أبى بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . قالَه فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والعِشْرِين » . وقال فى آخِرِ « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والخَمْسِين » : وذكَر أبو الخَطَّابِ أنَّ تَصرُّفَ المُشْتَرِى فى الشِّقْصِ المَشْفُوعِ يصِحُّ ، ويقِفُ على إجازَةِ الشَّفِيعِ .

قوله : وإنْ فُسِخَ البَيْعُ بعَيْبٍ أوْ إقالَةٍ ، فللشَّفِيعِ أخْذُه . إذا تقايَلا الشِّقْصَ ، ثم

(١ – ١) فى م : « الأول من الثانى » .

المقنع

وَيَأْخُذُهُ فِى التَّحَالُفِ بِمَا حَلَفَ عَلَيْهِ الْبَائِعُ .

الشرح الكبير

فللشَّفِيعِ أخْذُه ، ويَأْخُذُه فى التَّحالُفِ بما حَلَف عليه البائِعُ) إذا رَدَّ المُشْتَرِى الشِّقْصَ بعَيْبٍ أو قايَلَ البائِعَ ، فللشَّفِيعِ فَسْخُ الإقالَةِ والرَّدِّ والأخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ حَقَّه سابِقٌ عليهما ، ولا يُمْكِنُه الأخْذُ معهما . وإن تَحالَفا على الثَّمَنِ وفَسَخا البَيْعَ ، فللشَّفِيعِ أن يَأْخُذَ الشِّقْصَ بما حَلَف عليه البائِعُ ؛ لأنَّ البائِعَ مُقِرٌّ بالبَيْعِ بالثَّمَنِ الذى حَلَف عليه ، ومُقِرٌّ للشَّفِيعِ باسْتِحْقاقِ الشُّفْعَةِ بذلك ، فإذا بَطَل حَقُّ المُشْتَرِى بإنْكارِه ، لم يَبْطُلْ حَقُّ الشَّفِيعِ بذلك ، وله أن يُبْطِلَ فَسْخَهُما ويَأْخُذَ ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ .

الإنصاف

عَلِمَ المُشْتَرِى ؛ إنْ قُلْنا : الإقالَةُ بَيْعٌ . فله الأخْذُ مِن أيِّهما شاءَ ؛ فإنْ أخَذ مِنَ المُشْتَرِى ، نقَض الإقالَةَ ؛ ليَعُودَ الشِّقْصُ إليه ، فيأْخُذَ منه ، وإنْ قُلْنا : فَسْخٌ . فله الشُّفْعَةُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : ذكَرَه الأصحابُ ؛ القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى آخَرين . انتهى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « النَّظْمِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : ثم ذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « كِتابَيْه » ، أنَّه يفْسَخُ الإقالَةَ ؛ ليَرْجِعَ الشِّقْصُ إلى المُشْتَرِى ، فيَأْخُذَ منه . قال المُصَنِّفُ : لأنَّه لا يُمْكِنُه الأخْذُ معها . وقالَ ابنُ أبِى مُوسى : للشَّفِيعِ انْتِزاعُه مِن يَدِ البائعِ . قال الحارِثِىُّ : والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الاسْتِشْفاعَ الانْتِزاعُ مِن يَدِ المُشْتَرِى ، وهذا معْنَى قوْلِه : لا يُمْكِنُ الأخْذُ معها . وقد نصَّ أحمدُ ، فى رِوايَةِ ابنِ الحَكَمِ ، على بُطْلانِ الشُّفْعَةِ ، وحمَلَه القاضى على أنَّ الشَّفِيعَ عَفا ولم يُطالِبْ ، وتَبِعَه ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وعندِى أنَّ الكلامَ على ظاهِرِه ، ومتى تَقايَلا قبلَ المُطالَبَةِ

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اشْتَرَى شِقْصًا بعَبْدٍ ، ثم وجَد بائِعُ الشِّقْصِ بالعَبْدِ عَيْبًا ، فله رَدُّ العَبْدِ واسْتِرْجاعُ الشِّقْصِ ، ويُقَدَّمُ على حَقِّ الشَّفِيعِ ؛ لأنَّ فى تَقْدِيمِ حَقِّ الشَّفِيعِ إضْرارًا بالبائِع ، بإسْقاطِ حَقِّه مِن الفَسْخِ الذى اسْتَحَقَّه ، والشُّفْعَةُ تَثْبُتُ لإزالَةِ الضَّرَرِ ، فلا تَثْبُتُ على وَجْهٍ يَحْصُلُ به الضَّرَرُ ؛ فإنَّ الضَّرَرَ لا يُزالُ بالضَّرَرِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يُقَدَّمُ حَقُّ الشَّفِيعِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ ، فوَجَبَ تَقْدِيمُه ، كما لو وَجَد المُشْتَرِى بالشِّقْصِ عَيْبًا فرَدَّه . ولَنا ، أنَّ فى الشُّفْعَةِ [١٣١/٥ ظ] إبْطالَ

الإنصاف

بالشُّفْعَةِ ، لم تجِبِ الشُّفْعَةُ . وكذا قال صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وزادَ : فيكونُ على رِوايتَيْن . قال الحارِثِىُّ : والبُطْلانُ هو الذى يصِحُّ عن أحمدَ .

فائدة : لو تَقايَلا بعدَ عَفْوِ الشَّفِيعِ ، ثم عَنَّ له المُطالَبَةُ ، ففى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » ، إنْ قيلَ : الإقالَةُ فَسْخٌ . فلا شىءَ له ، وإنْ قيلَ : هى بَيْعٌ . تجَدَّدَتِ الشُّفْعَةُ ، وأخَذ مِنَ البائعِ ؛ لتَجَدُّدِ السَّبَبِ ، فهو كالعَوْدِ إليه بالبَيْعِ الصَّريحِ . واقْتصَرَ عليه الحارِثِىُّ . وإنْ فُسِخَ البَيْعُ بعَيْبٍ قديمٍ ، ثم عَلِمَ الشَّفِيعُ وطالَبَ مُقْدِمًا على العَيْبِ ، فقال المُصَنِّفُ هنا : له الشُّفْعَةُ . وكذا قال الأصحابُ ؛ القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ فى آخَرين . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، ليس له الأخْذُ ، إذا فُسِخَ بعَيْبٍ . ذكَره فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ؛ أخْذًا مِن نَصِّه فى رِوايَةِ ابنِ الحَكَمِ فى المُقايَلَةِ . وأكْثَرُهم حكاه قوْلًا ، ومالَ إليه الحارِثِىُّ .

الشرح الكبير

حَقِّ البائِعِ ، وحَقُّه أسْبَقُ ؛ لأنَّه اسْتَنَدَ إلى وُجُودِ العَيْبِ ، وهو مَوْجُودٌ حالَ البَيْعِ ، والشُّفْعَةُ ثَبَتَتْ بالبَيْعِ ، فكان حَقُّ البائِعِ سابقًا ، وفى الشُّفْعَةِ إبْطالُه ، فلم تَثْبُتْ ، ويُفارِقُ ما إذا كان الشِّقْصُ مَعِيبًا ، فإنَّ حَقَّ المُشْتَرِى إنَّما هو فى اسْتِرْجاعِ الثَّمَنِ ، وقد تَحَصَّلَ له مِن الشَّفِيعِ ، فلا فائِدَةَ فى الرَّدِّ ، وفى مسألَتِنا حَقُّ البائِعِ فى اسْتِرْجاعِ الشِّقْصِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك مع الأخْذِ بالشُّفْعَةِ ، فافْتَرَقا . فإن لم يَرُدَّ البائِعُ العَبْدَ المَعِيبَ حتى أخَذَ الشَّفِيعُ ، كان له رَدُّ العَبْدِ ، ولم يَمْلِكِ اسْتِرْجاعَ المَبِيعِ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ مَلَكَه بالأخْذِ ، فلم يَمْلِكِ البائِعُ إبْطالَ مِلْكِه ، كما لو باعَه المُشْتَرِى لأجْنَبِىٍّ ، فإنَّ الشُّفْعَةَ بَيْعٌ فى الحَقِيقَةِ ، ولكنْ يَرْجِعُ بقِيمَةِ الشِّقْصِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ التَّالِفِ ، والمُشْتَرِى قد أخَذَ مِن الشَّفِيعِ قِيمَةَ العَبْدِ ، فهل يَتَراجَعانِ ؟ فيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، لا يَتَراجَعانِ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ أخَذَ بالثَّمَنِ

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو باعَ شِقْصًا بعَبْدٍ ، ثم وجَد العَبْدَ مَعِيبًا ، فقال فى « المُغْنِى » ، و « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » ، وغيرِهم : له رَدُّ العَبْدِ واسْتِرْجاعُ الشِّقْصِ ، ولا شىءَ للشَّفيعِ . واخْتارَ الحارِثِىُّ ثُبوتَ الشُّفْعَةِ له . انتهى . قال الأصحابُ : وإنْ أخَذ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ ، ثمُ وجَد البائِعُ العَيْبَ ، لم يمْلِكِ اسْتِرْدادَ الشِّقْصِ ؛ لأنَّه يلْزَمُ عنه بُطْلانُ عَقْدٍ آخَرَ . قلتُ : فيُعانَى بها . ولكِنْ يرْجِعُ بقِيمَةِ الشِّقْصِ ، والمُشْتَرِى قد أخَذ مِنَ الشَّفيعِ قِيمَةَ العَبْدِ ؛ فإنْ ساوَتْ قِيمَةَ العَبْدِ فذاك ، وإنْ زادَتْ إحْداهما على الأُخْرَى ، ففى رُجوعِ باذِلِ الزِّيادَةِ ؛ مِنَ المُشْتَرِى ، والشَّفِيعِ ؛ على صاحِبِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، يرْجِعُ بالزِّيادَةِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ

الشرح الكبير

الذى وَقَع عليه العَقْدُ ، وهو قِيمَةُ العَبْدِ صَحِيحًا لا عَيْبَ فيه ، بدَلِيلِ أنَّ البائِعَ إذا عَلِمَ بالعَيْبِ مَلَك رَدَّه . ويَحْتَمِلُ أن يَأْخُذَه بقِيمَتِه مَعِيبًا ؛ لأنَّه إنَّما أعْطَى عَبْدًا مَعِيبًا ، فلا يَأْخُذُ قِيمَةَ غيرِ ما أعْطَى . والثانى ، يَتَراجَعان ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ إنَّما يَأْخُذُ بالثَّمَنِ الذى اسْتَقَرَّ عليه العَقْدُ ، والذى اسْتَقَرَّ عليه العَقْدُ قِيمَةُ الشِّقْصِ . فإذا قُلْنا : يَتراجعان . فأيُّهما كان ما دَفَعَه أكثرَ ، رَجَع بالفَضْلِ على صاحِبِه ، وإن لم يَرُدَّ البائِعُ العَبْدَ ، ولكنْ أخَذَ أرْشَه ، لم يَرْجِعِ المُشْتَرِى على الشَّفِيعِ بشىءٍ ؛ لأنَّه إنَّما دَفَع إليه قِيمَةَ العَبْدِ غيرَ مَعِيبٍ . وإن أدَّى قِيمَتَه مَعِيبًا ، رَجَع المُشْتَرِى عليه بما أدَّى مِن أرْشِه . وإن عَفَا عنه و لم يَأْخُذْ أرْشًا ، لم يَرْجِعِ الشَّفِيعُ عليه بشىءٍ ؛ لأنَّ البَيْعَ لازِمٌ مِن جِهَةِ المُشْتَرِى ، لا يَمْلِكُ فَسْخَه ، فأشْبَهَ ما لو حَطَّ عنه بعضَ الثَّمَنِ بعدَ لُزُومِ العَقْدِ . وإن عادَ الشِّقْصُ إلى المُشْتَرِى ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو إرْثٍ أو غيرِه ، فليس للشَّفِيعِ أخْذُه بالبَيْعِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ مِلْكَ المُشْتَرِى زالَ عنه ، وانْقَطَعَ حَقُّه منه ، وانْتَقَلَ حَقُّه إلى القِيمَةِ ، فإذا أخَذَها لم يَبْقَ له حَقٌّ ، بخِلافِ ما لو غَصَب شيئًا لم يَقْدِرْ على رَدِّه فأدَّى قِيمَتَه ثم قَدَر عليه ، فإنَّه يَرُدُّه ؛ لأنَّ مِلْكَ [٥/١٣٢ و] المَغْصُوبِ منه لم يَزُلْ عنه .

الإنصاف

عَقِيلٍ ، والمَجْدُ . وجزَم به فى « الكافِى » . وصحَّحه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يرْجِعُ . وإنْ عادَ الشِّقْصُ إلى المُشْتَرى بعدَ دَفْعِ قِيمَتِه ببَيْعٍ ، أو إرْثٍ ، أو هِبَةٍ أو غيرِها ، ففى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » ، لا يلْزَمُه الرَّدُّ على البائعِ ، ولا للبائعِ اسْتِرْدادُه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : ليس للشَّفِيعِ أخْذُه

الشرح الكبير

فصل : ولو كان ثَمَنُ الشِّقْصِ مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، فتَلِفَ قبلَ قَبْضِه ، بَطَل البَيْعُ ، وبَطَلَتِ الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ التَّسْلِيمُ ، فتَعَذَّرَ إمْضاءُ العَقْدِ ، فلم تَثْبُتِ الشُّفْعَةُ ، كما لو فَسَخ البَيْعَ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، بخِلافِ الإقالَةِ والرَّدِّ بالعَيْبِ ، وإن كان الشَّفِيعُ قد أخَذَ الشِّقْصَ ، فهو كما لو أخَذَه فى المسألَةِ التى قبلَها ؛ لأنَّ لمُشْتَرِى الشِّقْصِ التَّصرُّفَ فيه قبلَ تَقْبِيضِ ثَمَنِه ، فأشْبَهَ ما لو اشْتَراه منه أجْنَبِىٌّ .

الإنصاف

بالبَيْعِ الأوَّلِ . انتهيا . وإنْ أخَذ البائعُ الأَرْشَ ، ولم يرُدَّ ؛ فإنْ كان الشَّفِيعُ أخَذ بقِيمتِه صحيحًا ، فلا رُجوعَ للمُشْتَرِى عليه[1] ، وإنْ أخَذ بقِيمَتِه مَعِيبًا ، فللمُشْتَرِى الرُّجوعُ بما أدَّى مِنَ الأَرْشِ . ذكَرَه الأصحابُ . ولو عَفا البائعُ مجَّانًا بالقِيمَةِ صحيحًا ، ففى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، لا يرْجِعُ الشَّفِيعُ على المُشْتَرِى بشىءٍ . واقْتَصَر عليه الحارِثِىُّ . [2]وقيل : يرْجِعُ على المُشْتَرِى بالأَرْشِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ »[2] . ومنها ، لو اشْتَرَى شِقْصًا بعَبْدٍ أو بثَمَنٍ مُعَيَّنٍ ، وظهَر مُسْتَحَقًّا ، فالبَيْعُ باطِلٌ ، ولا شُفْعَةَ ، وعلى الشَّفِيعِ ردُّ الشِّقْصِ ، إنْ أخَذَه ، وإنْ ظهَر البَعْضُ مُسْتَحَقًّا ، بطَل البَيْعُ فيه ، وفى الباقِى رِوايَتا تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . ومنها ، لو كان الشِّراءُ بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ونقَدَه ، فخَرَجَ مُسْتَحَقًّا ، لم يبْطُلِ البَيْعُ ، والشُّفْعَةُ بحالِها ، ويرُدُّ الثَّمَنَ إلى مالِكِه ، وعلى المُشْتَرِى ثَمَنٌ [٢/٢١٢و] صحيحٌ ، فإنْ تعَذَّرَ ؛ لإعْسارٍ أو غيرِه ، ففى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، للبائعِ فَسْخُ البَيْعِ ، ويُقَدَّمُ حقُّ الشَّفيعِ . ومنها ، لو كان الثَّمَنُ مَكِيلًا أو مَوْزونًا ، فتَلِفَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اشْتَرَى شِقْصًا بعَبْدٍ أو ثَمَنٍ مُعَيَّنٍ ، فخَرَجَ مُسْتَحَقًّا ، فالبَيْعُ باطِلٌ ، ولا شُفْعَةَ فيه ؛ لأنَّها إنَّما تَثْبُتُ فى عَقْدٍ يَنْقُلُ المِلْكَ إلى المُشْتَرِى ، وهو العَقْدُ الصَّحِيحُ ، فأمّا الباطِلُ فوُجُودُه كعَدَمِه . فإن كان الشَّفِيعُ قد أخَذَ بالشُّفْعَةِ ، لَزِمَه رَدُّ ما أخَذَ على البائِعِ ، ولا يَثْبُتُ ذلك إلَّا بِبَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ مِن الشَّفِيعِ والمُتَبايعَيْن . وإن أقَرَّ المُتَبايعان وأنْكَرَ الشَّفِيعُ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُهما عليه ، وله الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ، ويُرَدُّ العَبْدُ إلى صاحِبِه ، ويَرْجِعُ البائِعُ على المُشْتَرِى بقِيمَةِ الشِّقْصِ . وإن أقَرَّ الشَّفِيعُ أو المُشْتَرِى دُونَ البائِعِ ، لم تَثْبُتِ الشُّفْعَةُ ، ويَجِبُ على المُشْتَرِى رَدُّ قِيمَةِ العَبْدِ على صاحِبِه ، ويَبْقَى الشِّقْصُ معه ، يَزْعُمُ أنَّه للبائِعِ ، والبائِعُ يُنْكِرُه ، ويَدَّعِى عليه وُجُوبَ رَدِّ العَبْدِ ، والمُشْتَرِى يُنْكِرُه ، فيَشْتَرِى الشِّقْصَ منه ، ويَتَبارءانِ . وإن أقَرَّ الشَّفِيعُ والبائِعُ وأنْكَرَ المُشْتَرِى ، وَجَب على البائِعِ رَدُّ العَبْدِ على صاحِبِه ، ولم تَثْبُتِ الشُّفْعَةُ ، ولم يَمْلِكِ البائعُ مُطالَبَةَ

الإنصاف

قبلَ قبْضِه ، بطَل البَيْعُ ، وانْتَفَتِ الشُّفْعَةُ ، فإنْ كان الشَّفِيعُ أخَذ الشُّفْعَةَ ، لم يكُنْ لأحَدٍ اسْتِرْدادُه . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . ومنها ، لو ارْتَدَّ المُشْتَرِى ، وقُتِلَ أو ماتَ ، فللشَّفِيعِ الأخْذُ مِن بَيْتِ المالِ . قالَه الشَّارِحُ ، واقْتَصَرَ عليه الحارِثِىُّ .

قوله : أوْ تَحالَفا . يعْنِى ، إذا اخْتلَفَ المُتَبايعان فى قَدْرِ الثَّمَنِ ، ولا بَيِّنَةَ ، وتَحالَفا ، وتَفاسَخا ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ قبلَ أخْذِ الشَّفِيعِ أو بعدَه ؛ فإنْ كان قبلَ أخْذِ الشَّفِيعِ ، وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ ، فللشَّفِيعِ الأخْذُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . قال الحارِثِىُّ : ويتَخَرَّجُ انْتِفاءُ الشُّفْعَةِ مِن مِثْلِه فى الإقالَةِ ، والرَّدِّ بالعَيْبِ على الرِّوايَةِ المَحْكِيَّةِ ، وأوْلَى . فعلى المذهبِ ، يأْخُذُه بما

المقنع

وَإِنْ أَجَرَهُ ، أَخَذَهُ الشَّفِيعُ ، وَلَهُ الْأُجْرَةُ مِنْ يَوْمِ أَخْذِهِ ،

الشرح الكبير

المُشْتَرِى بشىءٍ ؛ لأنَّ البَيْعَ صَحِيحٌ فى الظاهِرِ ، وقد أدَّى ثَمَنَه الذى هو مِلْكُه فى الظاهِرِ . وإن أقَرَّ الشَّفِيعُ وحدَه ، لم تَثْبُتِ الشُّفْعَةُ ، ولا يَثْبُتُ شىءٌ مِن أحْكامِ البُطْلانِ فى حَقِّ المُتَبايِعَيْن . فأمّا إنِ اشْتَرَى الشِّقْصَ بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ثم نَقَد الثَّمَنَ ، فبانَ مُسْتَحَقًّا ، كانتِ الشُّفْعَةُ واجِبَةً ؛ لأنَّ البَيْعَ صَحِيحٌ ، فإن تَعَذَّرَ قَبْضُ الثَّمَنِ مِن المُشْتَرِى لإعْسارٍ أو غيرِه ، فللبائِعِ فَسْخُ البَيْعِ ، ويُقَدَّمُ حَقُّ الشَّفِيعِ ؛ لأنَّ بالأخْذِ بها يَحْصُلُ للمُشْتَرِى ما يُؤَدِّيه ثَمَنًا ، فتَزُولُ عُسْرَتُه ، ويَحْصُلُ الجَمْعُ بينَ الحَقَّيْنِ ، فكان أوْلَى .

فصل : وإذا وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ ، وقَضَى القاضِى [١٣٢/٥ ظ] بها ، والشِّقْصُ فى يَدِ البائِعِ ، ودَفَع الثَّمَنَ إلى المُشْتَرِى ، فقال البائِعُ للشَّفِيعِ : أقِلْنِى . فأقَالَهُ ، لم تَصِحَّ الإقالَةُ ؛ لأنَّها تَصِحُّ بينَ المُتَبايِعَيْن ، وليس بينَ الشَّفِيعِ والبائِعِ بَيْعٌ ، وإنَّما هو مُشْتَرٍ مِن المُشْتَرِى ، فإن باعَه إيّاهُ ، صَحَّ ؛ لأنَّ العَقارَ يَجُوزُ التَّصرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه .

٢٤١٣ – مسألة : (وإن أجره) المُشْتَرِى (أخَذَه الشَّفِيعُ ، وله الأُجْرَةُ مِن يومِ أخْذِه) لأنَّه صار مِلْكَه بأخْذِه .

الإنصاف

حلَفَ عليه البائعُ ؛ لأنَّه مُقِرٌّ بالبَيْعِ بالثَّمَنِ الذى حلَفَ عليه ، ومُقِرٌّ له بالشُّفْعَةِ ، وإنْ وُجِدَ التَّفاسُخُ بعدَ أخْذِ الشَّفِيعِ ، أُقِرَّ بيَدِ الشَّفيعِ ، وكان عليه للبائعِ ما حلَفَ عليه .

تنبيه :ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ أجَرَه ، أخَذَه الشَّفِيعُ ، وله الأُجْرَةُ مِن يَوْمِ أخْذِه .

المقنع وَإِنِ اسْتَغَلَّهُ ، فَالْغَلَّةُ لَهُ ، وَإِنْ أَخَذَهُ الشَّفِيعُ وَفِيهِ زَرْعٌ [١٤٤ظ]

الشرح الكبير **٢٤١٤** – مسألة : (وإنِ اسْتَغَلَّهُ) المُشْتَرِى (فالغَلَّةُ له) لأنَّها نَماءُ مِلْكِه .

٢٤١٥ – مسألة : (وإن أخَذَه الشَّفِيعُ وفيه زَرْعٌ أو ثَمَرَةٌ ظاهِرَةٌ ،

الإنصاف أنَّ الإجارَةَ لا تنْفَسِخُ ، ويسْتَحِقُّ الشَّفِيعُ الأُجْرَةَ مِن يومِ أخْذِه بالشُّفْعَةِ . وهو أحدُ الوُجوهِ . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » . قال الحارِثِىُّ : وفيه إشْكالٌ . والوَجْهُ الثَّانِى ، تنْفَسِخُ مِن حينِ أخْذِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : وفى الإجارَةِ ، فى « الكافِى » ، الخِلافُ فى هِبَةٍ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّالثُ ، للشَّفِيعِ الخِيارُ بينَ فَسْخِ الإجارَةِ وتَرْكِها . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والثَّلاثِين » : وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « خِلافِه » ، فى مَسْأَلَةِ إعارَةِ العارِيَّةِ . قال : وهو أظْهَرُ . انتهى . قال الحارِثِىُّ : ويتَخَرَّجُ مِنَ الوَجْهِ الذى نقولُ : تتَوَقَّفُ صِحَّةُ الإجارَةِ على إجازَةِ البَطْنِ الثَّانِى فى الوَقْفِ . إجازَةُ الشَّفيعِ هنا ؛ إنْ أجازَ ، صحَّ[1] ، وإلَّا بطَلَ فى حقِّه بالأَوْلَى . قال : وهذا أقْوَى . انتهى . وأطْلَقَ الأَوْجُهَ الثَّلاثَةَ فى « القواعِدِ » ، ولم يذْكُرِ الوَجْهَ الثَّالِثَ فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنِ اسْتَغَلَّه ، فالغَلَّةُ له – بلا نِزاعٍ – وإنْ أخَذَه الشَّفِيعُ وفيه زَرْعٌ ، أو ثَمَرَةٌ ظاهِرَةٌ ، فهى للمُشْتَرِى ، مُبَقَّاةٌ إلى الحَصادِ والجَدادِ . يعْنِى ، بلا أُجْرَةٍ . وهذا المذهبُ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن لأصحابِنا .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

أَوْ ثَمَرٌ ظَاهِرٌ ، فَهُوَ لِلْمُشْتَرِى مُبَقًّى إِلَى الْحَصَادِ وَالْجِذَاذِ .

الشرح الكبير

فهي للمُشْتَرِى مُبَقّاةٌ إلى الحَصَادِ والجِذاذِ) إذا زَرَعَ المُشْتَرِى الأَرْضَ ، فللشَّفِيعِ الأَخْذُ بالشُّفْعَةِ ، ويَبْقَى زَرْعُ المُشْتَرِى إلى الحَصَادِ ؛ لأنَّ ضَرَرَهُ لا يَتَبَاقَى ، ولا أُجْرَةَ عليه ؛ لأنَّه زَرَعَه فى مِلْكِه ، ولأنَّ الشَّفِيعَ اشْتَرَى الأَرْضَ وفيها زَرْعٌ للبائِعِ ، فكان له مُبَقًّى إلى الحَصَادِ بلا أُجْرَةٍ ، كغيرِ المَشْفُوعِ . وإن كان فى الشَّجَرِ ثَمَرٌ ظاهِرٌ أَثْمَرَ فى مِلْكِ المُشْتَرِى ، فهو له مُبَقًّى إلى الجِذاذِ ، كالزَّرْعِ .

الإنصاف

وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وقيل : تجِبُ فى الزَّرْعِ الأُجْرَةُ ، مِن حينِ أَخْذِ الشَّفِيعِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال ابنُ رَجَبٍ فى « القواعدِ » : وهو أَظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهذا الوَجْهُ ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوجَّهُ منه تخْرِيجٌ فى الثَّمَرَةِ . قلتُ : وهو ظاهِرُ بَحْثِ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال الحارِثِىُّ ، لمَّا علَّلَ بكَلامِه فى « المُغْنِى » : وهذا بالنِّسْبَةِ إلى وُجوبِ الأُجْرَةِ (١) للشَّفِيعِ فى المُؤْجَرِ مُشْكِلٌ جِدًّا ، فينْبَغِى أنْ يُخَرَّجَ وُجوبُ الأُجْرَةِ (١) هنا مِن وُجُوبِها هناك .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : أَوْ ثَمَرَةٌ ظاهِرَةٌ . أنَّ ما لم يظْهَرْ يكونُ مِلْكًا للشَّفِيعِ ؛ وذلك كالشَّجَرِ إذا كَبِرَ ، والطَّلْعِ إذا لم يُؤَبَّرْ ، ونحوِهما . وهو كذلك . قالَه الأَصحابُ ؛ منهم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإذا نَما المَبيعُ فى يَدِ المُشْتَرِى ، لم يَخْلُ مِن حالَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ نَمَاءً مُتَّصِلًا ، كالشَّجَرِ إذا كَبِرَ ، أو ثَمَرَةٍ غيرِ ظاهِرَةٍ ، فإنَّ الشَّفِيعَ يَأْخُذُه بزِيادَتِه ؛ لأنَّها زِيادَةٌ غيرُ مُتَمَيِّزَةٍ ، فتَبِعَتِ الأصْلَ ، كما لو رُدَّ بعَيْبٍ أو خِيارٍ أو إقالَةٍ . فإن قيل : فلِمَ لا يَرْجِعُ الزَّوْجُ فى نِصْفِه زائِدًا إذا طَلَّقَ قبلَ الدُّخُولِ ؟ قُلْنا : لأنَّ الزَّوْجَ يَقْدِرُ على الرُّجُوعِ بالقِيمَةِ إذا فاتَه الرُّجُوعُ فى العَيْنِ ، وفى مسألَتِنا إذا لم يَرْجِعْ فى الشِّقْصِ سَقَطَ حَقُّه مِن الشُّفْعَةِ ، فلم يَسْقُطْ حَقُّه مِن الأصْلِ لأجْلِ ما حَدَث مِن البائِعِ ، وإذا أخَذَ الأصْلَ تَبِعَهُ نَماؤُه المُتَّصِلُ ، كما ذَكَرْنا فى الفُسُوخِ كلِّها . الحالُ الثانى ، أن تكونَ الزِّيادَةُ مُنْفَصِلَةً ، كالغَلَّةِ ، والأُجْرَةِ ، والطَّلْعِ المُؤَبَّرِ ، والثَّمَرَةِ الظاهِرَةِ ، فهى للمُشْتَرِى ؛ لأنَّها حَدَثَتْ فى مِلْكِه ، وتكونُ مُبَقّاةً فى رُءُوسِ النَّخْلِ إلى الجِذَاذِ ؛ لأنَّ أخْذَ الشَّفِيعِ مِن المُشْتَرِى شِراءٌ ثانٍ ، فيكونُ حُكْمُه حُكْمَ ما لو اشْتَرَى برِضَاه . وإنِ اشْتَراهُ وفيه طَلْعٌ غيرُ مُؤَبَّرٍ ، فأبَّرَه ثم أخَذَه الشَّفِيعُ ، أخَذَ الأصْلَ دُونَ الثَّمَرةِ ، ويَأْخُذُ الأرضَ والنَّخِيلَ بحِصَّتِهما [١٣٣/٥ و] مِن الثَّمَنِ ، كما لو كان المَبِيعُ شِقْصًا وسَيْفًا[1] .

الإنصاف

والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و الشَّارِحُ ، وغيرُهم .

فائدة : لو تأبَّرَ الطَّلْعُ المَشْمولُ بالبَيْعِ فى يَدِ المُشْتَرِى ، كانتِ الثَّمَرَةُ له ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه الحارِثِىُّ . وفيه وَجْهٌ آخرُ[2] ، هى للشَّفِيعِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل ، ا .

المقنع

وَإِنْ قَاسَمَ الْمُشْتَرِى وَكِيلَ الشَّفِيعِ ، أَوْ قَاسَمَ الشَّفِيعَ ؛ لِكَوْنِهِ أَظْهَرَ لَهُ زِيَادَةً فِى الثَّمَنِ أَوْ نَحْوِهِ ، وَغَرَسَ أَوْ بَنَى ، فَلِلشَّفِيعِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ قِيمَةَ الْغِرَاسِ وَالْبِنَاءِ وَيَمْلِكَهُ ، أَوْ يَقْلَعَهُ وَيَضْمَنَ النَّقْصَ . فَإِنِ اخْتَارَ أَخْذَهُ وَأَرَادَ الْمُشْتَرِى قَلْعَهُ ، فَلَهُ ذَلِكَ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ .

الشرح الكبير

٢٤١٦ – مسألة : (وإن قاسَمَ المُشْتَرِى وَكِيلَ الشَّفِيعِ ، أو قاسَمَ الشَّفِيعَ ؛ لكَوْنِه أظْهَرَ له زِيادَةً فى الثَّمَنِ أو نحوِه ، وغَرَس أو بَنَى ، فللشَّفِيعِ أن يَدْفَعَ إليه قِيمَةَ الغِراسِ والبِناءِ ويَمْلِكَه ، أو يَقْلَعَه ويَضْمَنَ النَّقْصَ . فإنِ اخْتارَ) الشَّفِيعُ (أخْذَه واخْتارَ المُشْتَرِى قَلْعَه ، فله ذلك ، إذا لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ) بالقَلْعِ . وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يُتَصَوَّرُ بِناءُ المُشْتَرِى وغَرْسُه فى الشِّقْصِ المَشْفُوعِ على وَجْهٍ مُباحٍ فى مَسائِلَ ؛ منها ، أن يُظْهِرَ المُشْتَرِى أنَّه اشْتَراه بأكثرَ مِن ثَمَنِه ، أو أنَّه وُهِبَ له ، أو غيرُ ذلك مِمّا

الإنصاف

قوله : وإنْ قاسَمَ المُشْتَرِى وَكيلَ الشَّفِيعِ ، أو قاسَمَ الشَّفِيعَ ؛ لكَوْنِه أظْهَرَ له زِيادَةً فى الثَّمَنِ ، أو نحوِه ، وغرَس ، أو بنَى ، فللشَّفِيعِ أنْ يدْفَعَ إليه قِيمَةَ الغِراسِ والبِناءِ ، ويمْلِكَه ، أو يقْلَعَه ، ويضْمَنَ النَّقْصَ . إذا أبَى المُشْتَرِى أخْذَ غَرْسِه وبِنائِه ، كان للشَّفيعِ أخْذُ الغِراسِ والبِناءِ ، والحالَةُ هذه ، وله القَلْعُ ، وضَمانُ النَّقْصِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الانْتِصارِ » : أو أقَرَّه بأُجْرَةٍ ، فإنْ أبَى فلا شُفْعَةَ . قال الحارِثِىُّ : إذا لم يقْلَعِ المُشْتَرِى ، ففى الكِتابِ تخْيِيرُ الشَّفيعِ بينَ أخْذِ الغِراسِ والبِناءِ بالقِيمَةِ ، وبينَ قَلْعِه وضَمانِ نَقْصِه . وهذا ما قالَه القاضى وجُمْهورُ أصحابِه ،

الشرح الكبير

يَمْنَعُ الشَّفِيعَ مِن الأَخْذِ بها ، فيَتْرُكَها ويُقَاسِمَه ، ثم يَبْنِىَ المُشْتَرِى ويَغْرِسَ فيه . ومنها ، أن يكونَ غائِبًا فيُقاسِمَه وَكِيلُه ، أو صَغِيرًا فيُقاسِمَه وَلِيُّه ، أو نحوَ ذلك ، ثم يَقْدَمَ الغائِبُ ، أو يَبْلُغَ الصَّبِىُّ ، فيَأْخُذَ بالشُّفْعَةِ . وكذلك إن كان غائِبًا أو صَغِيرًا ، فطالَبَ المُشْتَرِى الحاكِمَ بالقِسْمَةِ ، فقاسَمَ ، ثم قَدِمَ الغائِبُ ، وبَلَغ الصَّبِىُّ ، فأَخَذَ بالشُّفْعَةِ بعدَ غَرْسِ المُشْتَرِى وبنائِه ، فإنَّ للمُشْتَرِى قَلْعَ غَرْسِه وبِنَائِه ، إنِ اخْتَارَ ذلك ؛ لأنَّه مِلْكُه ، فإذا قَلَعَه ، فليس عليه تَسْوِيَةُ الحَفْرِ ولا نَقْصُ الأَرْضِ . ذَكَرَه القاضِى . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه غَرَس وبَنَى فى مِلْكِه ، وما حَدَث مِن النَّقْصِ إنَّما حَدَثَ فى مِلْكِه ، وذلك مِمّا لا يُقابِلُه ثَمَنٌ . وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ أنَّ عليه ضَمانَ النَّقْصِ الحاصِلِ بالقَلْعِ ؛ لأنَّه اشْتَرَطَ فى قَلْعِ الغَرْسِ والبِناءِ عَدَمَ الضَّرَرِ ، وذلك لأنَّه نَقْصٌ دَخَل على مِلْكِ غيرِه لأجْلِ تَخْلِيصِ مِلْكِه ، فلَزِمَه ضَمانُه ، كما لو كَسَر مِحْبَرَةَ غيرِه لإخْراجِ دِينارِه منها . قولُهم : إنَّ النَّقْصَ

الإنصاف

قال : ولا أعْرِفُه نَقْلًا عن أحمدَ ، وإنَّما المَنْقُولُ عنه رِوايَتا التَّخْيِيرِ مِن غيرِ أَرْشٍ ، والأُخْرَى ، وهى المَشْهورَةُ عنه ، إيجابُ القِيمَةِ مِن غيرِ تَخْيِيرٍ . وهو ماذكَرَه الخِرَقِىُّ وابنُ أبى مُوسى ، وابنُ [٢/٢١٢ظ] عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ . وهو المذهبُ . زادَ ابنُ أبى مُوسى ، ولا يُؤْمَرُ المُشْتَرِى بقَلْعِ بِنائِه . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ونقَل الجماعَةُ ، له قِيمَةُ البِناءِ ، ولا يقْلَعُه . ونقَل سِنْدِىٌّ ، أله قِيمَةُ البِناءِ ، أم قِيمَةُ النَّقْصِ ؟ قال : لا ، قِيمَةُ البِناءِ .

فائدة : إذا أخَذَه بالقِيمَةِ ، قال الحارِثِىُّ : يُعْتَبَرُ بذْلُ البِناءِ أوِ الغِراسِ بما يُساوِيه حينَ التَّقْوِيمِ ، لا بما أنْفَقَ المُشْتَرِى ؛ زادَ على القِيمَةِ أو نقَص . ذكَرَه أصحابُنا .

الشرح الكبير

حَصَل فى مِلْكِه . ليس كذلك ؛ فإنَّ النَّقْصَ الحاصِلَ بالقَلْعِ إنَّما حَصَل فى مِلْكِ الشَّفِيعِ . فأمَّا نَقْصُ الأرْضِ الحاصِلُ بالغَرْسِ والبِنَاءِ ، فلا يَضْمَنُه ؛ لِما ذَكَرُوه . فإن لم يَخْتَرِ المُشْتَرِى القَلْعَ ، فللشَّفِيعِ الخِيَارُ بينَ ثَلاثةِ أشْياءَ ؛ تَرْكِ الشُّفْعَةِ ، وبينَ دَفْعِ قِيمَةِ الغِرَاسِ والبِنَاءِ ، فيَمْلِكُه مع الأرْضِ ، وبينَ قَلْعِ الغَرْسِ والبِنَاءِ ، ويَضْمَنُ له ما نَقَصَ بالقَلْعِ . وبهذا قال الشَّعْبِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، والبَتِّىُّ ، وسَوَّارٌ ، وإسْحاقُ . وقال حَمّادُ بنُ أبى سُلَيْمانَ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يُكَلَّفُ المُشْتَرِى القَلْعَ ، [٥/١٣٣ ظ] ولا شىءَ له ؛ لأنَّه بَنَى فيما اسْتُحِقَّ عليه أخْذُه ، فأشْبَهَ الغاصِبَ ، ولأنَّه بَنَى فى حَقِّ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فأشْبَهَ ما لو كانت مُسْتَحَقَّةً . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرارَ »[1] . ولا يَزُولُ الضَّرَرُ عنهما إلَّا بذلك ، ولأنَّه بَنَى فى مِلْكِه الذى مَلَك بَيْعَه ، فلم يُكَلَّفْ قَلْعَه مع الإضْرارِ ، كما لو لم يَكُنْ مَشْفُوعًا . وفارَقَ ما قاسُوا عليه ، فإنَّه بَنَى فى غيرِ مِلْكِه ، ولأنَّه

الإنصاف

انتهى . وقال فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : لا يُمْكِنُ إيجابُ قِيمَتِه باقِيًا ؛ لأنَّ البَقاءَ غيرُ مُسْتَحَقٍّ ، ولا قيمَتِه مقْلُوعًا ؛ لأنَّه لو كانَ كذلك ، لمَلَك القَلْعَ مجَّانًا ؛ ولأنَّه قد يكونُ لا قِيمَةَ له إذا قُلِعَ . قالا : ولم يذْكُرْ أصحابُنا كيْفِيَّةَ وُجوبِ القِيمَةِ ، والظَّاهِرُ أنَّ الأرْضَ تُقَوَّمُ مغْرُوسَةً ومَبْنِيَّةً ، ثم تُقَوَّمُ خالِيَةً ، فيكونُ ما بينَهما قِيمَةَ الغَرْسِ والبِناءِ . وجزَم بهذا ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ :

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٦٨ .

الشرح الكبير

عِرْقٌ ظالِمٌ ، وليس لعِرْقٍ ظالمٍ حَقٌّ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه لا يُمْكِنُ إيجابُ قِيمَتِه مُسْتَحِقًّا للبَقَاءِ فى الأرْضِ ؛ لأنَّه لا يَسْتَحِقُّ ذلك ، ولا قِيمَتَه مَقْلُوعًا ؛ لأنَّه لو وَجَبَتْ قِيمَتُه مَقْلُوعًا لوَجَبَ قَلْعُه ، ولم يَضْمَنْ شيئًا ، ولأنَّه قد يكونُ مِمّا لا قِيمَةَ له إذا قَلَعَه . ولم يَذْكُرْ أصحابُنا كَيْفِيَّةَ وُجُوبِ القِيمَةِ ، فالظاهِرُ أنَّ الأرْضَ تُقَوَّمُ مَغْرُوسَةً مَبْنِيَّةً ، ثم تُقَوَّمُ خالِيَةً منها ، فيكونُ ما بينَهما قِيمَةَ الغَرْسِ والبِنَاءِ ، فيَدْفَعُه الشَّفِيعُ إلى المُشْتَرِى إن أحَبَّ ، أو ما نَقَص منه إنِ اخْتارَ القَلْعَ ؛ لأنَّ ذلك هو الذى زادَ بالغَرْسِ والبِنَاءِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقَوَّمَ الغَرْسُ[1] والبِنَاءُ مُسْتَحِقًّا للتَّرْكِ بالأُجْرَةِ ، أو لأخْذِه بالقِيمَةِ إذا امْتَنَعا مِن

الإنصاف

ويحْتَمِلُ أنْ يُقَوَّمَ الغَرْسُ والبِناءُ مُسْتَحِقًّا للتَّرْكِ بالأُجْرَةِ ، أو لأخْذِه بالقِيمَةِ ، إذا امْتَنَعا مِن قَلْعِه . انتهيا .

قوله : فإنِ اخْتارَ أخْذَه ، فأرَادَ المُشْتَرِى - وهو صاحِبُه - قَلْعَه ، فله ذلك ، إذا لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والآدَمِىُّ البَغْدادِىُّ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ له القَلْعَ ؛ سواءٌ كان فيه ضرَرٌ ، أوْ لا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : ولم يَعْتَبِرِ القاضى وأصحابُه الضَّرَرَ وعدَمَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِين ، بل الذى جزَمُوا به ، له ذلك سواءٌ أضَرَّ بالأرْضِ ، أو لم يُضِرَّ . انتهى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

قَلْعِه ، فإن كان للغَرْسِ وَقتٌ يُقْلَعُ فيه فيكونُ له قِيمةٌ ، وإن قُلِعَ قبلَه لم يَكُنْ له قِيمَةٌ ، أو تكونُ قِيمَتُه قَلِيلَةً ، فاخْتارَ الشَّفِيعُ قَلْعَه قبلَ وَقْتِه ، فله ذلك ؛ لأنَّه يَضْمَنُ النَّقْصَ ، فيَنْجبرُ به ضَرَرُ المُشْتَرِى ، سَواءٌ كَثُرَ النَّقْصُ أو قَلَّ ، ويَعُودُ ضَرَرُ كَثْرَةِ النَّقْصِ على الشَّفِيعِ ، وقد رَضِىَ بتَحَمُّلِه . وإن غَرَس أو بَنَى مع الشَّفِيعِ أو وَكِيلِه فى المُشاعِ ، ثم أخَذَه الشَّفِيعُ ، فالحُكْمُ فى أخْذِ نَصِيبِه مِن ذلك كالحُكْمِ فى أخْذِ جَمِيعِه بعدَ المُقاسَمَةِ .

الإنصاف

تنبيه : قال الحارِثِىُّ : وهذا الخِلافُ الذى أوْرَدَه مَن أوْرَدَه مِنَ الأصحابِ مُطْلَقًا ليس بالجَيِّدِ ، بل يتَعَيَّنُ تنْزِيلُه ؛ إمَّا على اخْتِلافِ حالَيْن ، وإمَّا على ما قبلَ الأخْذِ ، وإنَّما أوْرَدَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » على هذه الحالَةِ ، لاغيرُ . وحيث قيلَ باعْتِبارِ عدَمِ الضَّرَرِ ، ففيما بعدَ الأخْذِ ، وهو ظاهِرُ ما أوْرَدَه فى « التَّذْكِرَةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قلَعَه المُشْتَرِى ، وهو صاحِبُه ، لم يضْمَنْ نَقْصَ الأرْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، اخْتارَه القاضى وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : لا يضْمَنُ نقْصَ الأرْضِ فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الكافِى » ، وعلَّلَه بانْتِفاءِ عُدْوانِه ، مع أنَّه جزَم فى بابِ العارِيَّةِ بخِلافِه . وقيل : يَلْزَمُه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، ومالَ إليه الحارِثِىُّ ، وقال : والكَلامُ فى تَسْوِيَةِ الحَفْرِ ، كالكَلامِ فى ضَمانِ أرْشِ النَّقْصِ . وأطْلَقَهما فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والسَّبْعِين » . الثَّانيةُ ، يجوزُ للمُشْتَرِى التَّصَرُّفُ فى الشِّقْصِ الذى اشْتَراه بالغَرْسِ والبِناءِ فى الجُمْلةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحاب . قال فى رِوايَةِ سِنْدِىٍّ : ليس هذا بمَنْزِلَةِ الغاصِبِ . وقال فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : لأنَّه عمَر ، وهو يظُنُّ أنَّه مِلْكُه ، وهو ليس كما إذا زرَع بغيرِ إذْنِ أهْلِه . قال الحارِثِىُّ :

المقنع

وَإِنْ بَاعَ الشَّفِيعُ مِلْكَهُ قَبْلَ الْعِلْمِ لَمْ تَسْقُطْ شُفْعَتُهُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَلِلْمُشْتَرِى الشُّفْعَةُ فِيمَا بَاعَهُ الشَّفِيعُ ، فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤١٧ – مسألة : (فإن باعَ الشَّفِيعُ مِلْكَه قبلَ العِلْمِ ، لم تَسْقُطْ شُفْعَتُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وللمُشْتَرِى الشُّفْعَةُ فيما باعَه الشَّفِيعُ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن) وجُملَةُ ذلك ، أنَّ الشَّفِيعَ إذا باعَ مِلْكَه عالِمًا بالحالِ ، سَقَطَتْ شُفْعَتُه ؛ لأنَّه لم يَبْقَ له مِلْكٌ يَسْتَحِقُّ به ، ولأنَّ الشُّفْعَةَ تَثْبُتُ لإزالَةِ الضَّرَرِ

الإنصاف

إنَّما هذا بعدَ القِسْمَةِ والتَّمْيِيزِ ؛ ليكونَ التَّصَرُّفُ فى خالصِ مِلْكِه ، أمَّا قبلَ القِسْمَةِ ، فلا يَمْلِكُ الغَرْسَ والبناءَ ، وللشَّفيعِ إذًا قَلْعُ الغَرْسِ والبِناءِ مجَّانًا ؛ للشَّرِكَةِ لا للشُّفْعَةِ ، فإنَّ أحدَ الشَّرِيكَيْن إذا انْفَرَدَ بهذا التَّصَرُّفِ ، كان للآخَرِ القَلْعُ مجَّانًا . قال جَعْفَرُ بنُ محمدٍ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن رجُلٍ غرَس نَخْلًا فى أرْضٍ بينَه وبينَ قَوْمٍ مُشاعًا ؟ قال : إنْ كان بغيرِ إذْنِهم ، قُلِعَ نخْلُه . انتهى . قلتُ : وهذا لاشَكَّ فيه .

قوله : وإنْ باعَ الشَّفيعُ مِلْكَه قبلَ العِلْمِ ، لم تسْقُطْ شُفْعَتُه فى أحَدِ الوَجْهَين . وهو المذهبُ . اختارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الحارِثِىُّ : هذا أظْهَرُ الوَجْهَيْن . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . والثَّانى ، تسْقُطُ . اختارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . فعلى المذهبِ ، للبائعِ الثَّانى ، وهو الشَّفِيعُ ، أخْذُ الشِّقْصِ مِنَ المُشْتَرِى الأوَّلِ ،

الشرح الكبير

الحاصِلِ بالشَّرِكَةِ عنه[1] ، وقد زالَ ذلك ببَيْعِه ، وإن [١٣٤/٥ و] باعَ بعضَه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَسْقُطُ أيضًا ؛ لأنَّها اسْتُحِقَّتْ بجَمِيعِه ، وإذا باعَ بعضَه ، سَقَط ما تَعَلَّقَ بذلك مِن الشُّفْعَةِ ، فسَقَطَ باقِيها ؛ لأنَّها لا تَتَبَعَّضُ ، فيَسْقُطُ جَميعُها بسُقُوطِ بعضِها ، كالرِّقِّ والنِّكاحِ ، وكما لو عَفَا عن بعْضِها . والثانى ، لا تَسْقُطُ ؛ لأنَّه قد بَقِىَ مِن نَصِيبِه ما يَسْتَحِقُّ به الشُّفْعَةَ فى جَمِيعِ المَبِيعِ لو انْفَرَدَ ، فكذلك إذا بَقِىَ . وللمُشْتَرِى الأوَّلِ الشُّفْعَةُ على الثانِى فى المسألةِ الأُولَى ، وفى الثانيةِ ، إذا قُلْنا بسُقُوطِ شُفْعَةِ البائِعِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه شَرِيكٌ فى المَبِيعِ . وإن قُلْنا : لا تَسْقُطُ شُفْعَةُ البائِعِ . فله أخْذُ الشِّقْصِ مِن المُشْتَرِى الأوَّلِ . و هل للمُشْتَرِى الأوَّلِ شُفْعَةٌ على المُشْتَرِى الثانى ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، له الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّه شَرِيكٌ ، فإنَّ المِلْكَ ثابِتٌ له ، يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فيه بجَمِيعِ التَّصرُّفاتِ ، ويَسْتَحِقُّ نَماءَه وفوائِدَه ، واسْتِحْقاقُ الشُّفْعَةِ به مِن فَوائِدِه . والثانى ، لا شُفْعَةَ له ؛ لأنَّ مِلْكَه يُؤْخَذُ بها ، فلا تُؤخَذُ الشُّفْعَةُ به ، ولأنَّ مِلْكَهُ مُتَزَلْزِلٌ ضَعِيفٌ ، فلا

الإنصاف

فإنْ عَفا عنه ، فللمُشْتَرِى الأوَّلِ أخْذُ الشِّقْصِ مِنَ المُشْتَرِى الثَّانى ، فإنْ أخَذ منه فهل للمُشْتَرِى الأخْذُ مِنَ الثَّانى ؟ على الوَجْهَيْن ، وهو قوْلُه : وللمُشْتَرِى الشُّفْعَةُ فيما باعَه الشَّفِيعُ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا شُفْعَةَ له . وأطْلَقَهما فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، لا خِلافَ فى ثُبوتِ الشُّفْعَةِ للمُشْتَرِى الأوَّلِ على المُشْتَرِى الثَّانى

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ به لضَعْفِه . قال شيخُنا[1] : والأوَّلُ أقْيَسُ ؛ فإنَّ اسْتِحْقاقَ أخْذِه منه لا يَمْنَعُ أن يَسْتَحِقَّ به الشُّفْعَةَ ، كالصَّداقِ قبلَ الدُّخولِ ، والشِّقْصِ المَوْهُوبِ للوَلَدِ[2] . فعلى هذا ، للمُشْتَرِى الأوَّلِ الشُّفْعَةُ على المُشْتَرِى الثانى ، سَواءٌ أُخِذَ منه المَبِيعُ بالشُّفْعَةِ أو لم يُؤْخَذْ ، وللبائِعِ الثانى إذا باعَ بعضَ الشِّقْصِ الأخْذُ مِن المُشْتَرِى الأوَّلِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . فأمّا إن باعَ الشَّفِيعُ مِلْكَه قبلَ عِلْمِه بالبَيْعِ الأوَّلِ ، فقال القاضى : تَسْقُطُ شُفْعَتُه أيضًا ؛ لِما ذَكَرْناه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . ولأنَّه زالَ السَّبَبُ الذى يَسْتَحِقُّ به الشُّفْعَةَ ، وهو المِلْكُ الذى يَخافُ الضَّرَرَ بسَبَبِه ، فصارَ كمَن اشْتَرَى مَعِيبًا لا يَعْلَمُ عَيْبَه حتى زالَ أو حتى باعَه . فعلى هذا ، حُكْمُه حُكْمُ ما لو باعَ مع[3] عِلْمِه ، سَواءٌ فيما إذا باعَ جَمِيعَه أو بعضَه . وقال أبو الخَطَّابِ : لا تَسْقُطُ شُفْعَتُه ؛ لأنَّها ثَبَتَتْ له ، ولم

الإنصاف

[٢/٢١٣و] فى مَبِيعِ الشَّفِيعِ ؛ لسَبْقِ شَرِكَتِه على المَبِيعِ ، واسْتِقْرارِ مِلْكِه .

تنبيه : مَفْهومُ كلامِه ، أنَّ الشَّفِيعَ لو باعَ مِلْكَه بعدَ عِلْمِه ، أنَّ شُفْعَتَه تَسْقُطُ . وهو صحيحٌ ، لا خِلافَ فيه أعْلَمُه . لكِنْ لو باعَ بعضَه عالِمًا ، ففى سُقُوطِ الشُّفْعَةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، تَسْقُطُ . والثَّانى : لا تَسْقُطُ ؛ لأنَّه قد بَقِىَ مِن مِلْكِه ما يَسْتَحِقُّ به الشُّفْعَةَ فى جميعِ المَبِيعِ لو انْفَرَدَ ، فكذلك إذا بَقِىَ . قال الحارِثِىُّ : و ر أصحُّ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ؛

---

(١) فى : المغنى ٧/٤٦٠ .

(٢) فى م : « للولى » .

(٣) فى الأصل : « من » .

الشرح الكبير

يُوجَدْ منه رَضًا بتَرْكِها ، ولا ما يَدُلُّ على إسْقاطِها ، والأصْلُ بَقاؤُها ؛ بخِلافِ ما إذا عَلِمَ ، فإنَّ بَيْعَه دَلِيلٌ على رِضَاه بتَرْكِها . فعلى هذا ، للبائِع الثانى أخْذُ الشِّقْصِ مِن المُشْتَرِى الأوَّلِ ، فإن عَفَا عنه ، فللمُشْتَرِى الأوَّلِ أخْذُ الشِّقْصِ مِن المُشْتَرِى الثانى . وإن أخَذَ منه ، فهل للمُشْتَرِى الأوَّلِ[1] الأخْذُ مِن الثانى ؟ على وَجْهَيْن ؛ أوْلَاهما ، أنَّ له الأخْذَ ؛ لأنَّ مِلْكَه كان ثابِتًا حالَ البَيْعِ ، ولم يُوجَدْ منه ما يَمْنَعُ ذلك . [٥/١٣٤ ظ]

الإنصاف

لقِيامِ المُقْتَضِى ، وهو الشَّرِكَةُ ، وللمُشْتَرِى الأوَّلِ الشُّفْعَةُ على المُشْتَرِى الثَّانى فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، وفى الثَّانيةِ ، إذا قُلْنا بسُقُوطِ شُفْعَةِ البائعِ الأوَّلِ ، وإنْ قُلْنا : لا تسْقُطُ شُفْعَةُ البائعِ . فله أخْذُ الشِّقْصِ مِنَ المُشْتَرِى الأوَّلِ . وهل للمُشْتَرِى الأوَّلِ شُفْعَةٌ على المُشْتَرِى الثَّانى ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، له الشُّفْعَةُ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : وهو القِياسُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا شُفْعَةَ له . فعلى الأوَّلِ ، للمُشْتَرِى الأوَّلِ الشُّفْعَةُ على المُشْتَرِى الثَّانى ؛ سواءٌ أخَذ منه المَبِيعَ بالشُّفْعَةِ ، أو لم يأْخُذْ ، وللبائعِ الثَّانى ، إذا باعَ بعضَ الشِّقْصِ ، الأخْذُ مِنَ المُشْتَرِى الأوَّلِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدة : لو باعَ بعضَ الحِصَّةِ جاهِلًا ؛ فإنْ قيلَ بالشُّفْعَةِ فيما لو باعَ الكُلَّ فى هذه الحالِ ، فلا كَلامَ ، وإنْ قيلَ بسُقُوطِها فيه ، فهنا وَجْهان أوْرَدَهما القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، ووَجْهُهما ما تقدَّم فى أصْلِ المَسْأَلَةِ . قال الحارِثِىُّ : والأصحُّ جَرَيانُ الشُّفْعَةِ بالأوْلَى .

---

(١) زيادة من : م .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الشَّفِيعُ بَطَلَتِ الشُّفْعَةُ إِلَّا أَنْ يَمُوتَ بَعْدَ طَلَبِهَا ، فَتَكُونَ لِوَارِثِهِ .

الشرح الكبير

٢٤١٨ – مسألة : (وإن مات بَطَلَتْ شُفْعَتُه ، إلَّا أن يَمُوتَ بعدَ طَلَبِها ، فتكونَ لوارِثِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الشَّفِيعَ إذا ماتَ قبلَ الأَخْذِ بالشُّفْعَةِ ، فإن كان قبلَ الطَّلَبِ بها ، سَقَطَتْ ، ولا يَنْتَقِلُ إلى الوَرَثَةِ . قال أحمدُ : الموتُ يَبْطُلُ به ثلاثةُ أشْياءَ ؛ الشُّفْعَةُ ، والحَدُّ إذا ماتَ المَقْذُوفُ ، والخِيارُ إذا ماتَ الذى اشْتَرَطَ الخِيَارَ ، لم يَكُنْ للوَرَثَةِ هذه الثلاثةُ أشياء[1] ، إنَّما هى بالطَّلَبِ ، فإذا لم يَطْلُبْ ، فليس تَجِبُ ، إلَّا أن يُشْهِدَ أنِّى على حَقِّى مِن كذا وكذا ، و أنِّى قد طَلَبْتُه . فإن ماتَ بعدَه ، كان لوارِثِه الطَّلَبُ به . رُوِىَ سُقُوطُ الشُّفْعَةِ بالمَوْتِ عن الحَسَنِ ، وابنِ

الإنصاف

قوله : وإنْ ماتَ الشَّفِيعُ ، بطَلَتِ الشُّفْعَةُ ، إلَّا أنْ يَمُوتَ بعدَ طلَبِها ، فتكونَ لوارِثِه . إذا ماتَ الشَّفِيعُ فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ قد ماتَ قبلَ طَلَبِها أو بعدَه ؛ فإنْ ماتَ قبلَ طَلَبِها ، لم يَسْتَحِقَّ الوَرَثَةُ الشُّفْعَةَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه مِرارًا . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : لا تُورَثُ مُطالبَةُ الشُّفْعَةِ مِن غيرِ مُطالَبَةِ رَبِّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وله مأْخَذان ؛ أحدُهما ، أنَّه حقٌّ له ، فلا يَثْبُتُ بدُونِ مُطالبَتِه ، ولو عُلِمَتْ رَغْبَتُه مِن غيرِ مُطالبَتِه ، لكَفَى فى الإرْثِ . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » . والمأْخَذُ الثَّانى ، أنَّ حقَّه سقَط بتَرْكِه وإعْراضِه ، لاسِيَّما على قوْلِنا : إنَّها على الفَوْرِ . فعلى هذا ، لو كان غائبًا ، فللوَرَثَةِ المُطالبَةُ ، وليس ذلك على الأوَّلِ . انتهى . وقيل : للورَثَةِ المُطالَبَةُ . وهو تخْرِيجٌ

---

(١) فى م : « أيضا » .

الشرح الكبير

سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، والعَنْبَرِىُّ : يُورَثُ . قال أبو الخَطَّابِ : ويَتَخَرَّجُ لنا مثلُ ذلك ؛ لأنَّه خِيارٌ ثابتٌ لدَفْعِ الضَّرَرِ عن المالِ ، فيُورَثُ ، كخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . ولَنا ، أنَّه حَقُّ فَسْخٍ ثَبَت لا لفواتِ جُزْءٍ ، فلم يُورَثْ ، كالرُّجُوعِ فى الهِبَةِ ، ولأنَّه نَوْعُ خِيارٍ جُعِل للتَّمْلِيكِ ، أشْبَهَ خِيارَ القَبُولِ ، فأمّا خِيارُ الرَّدِّ بالعَيْبِ ، فإنَّه لاسْتِدْراكِ جُزْءٍ فاتَ مِن المَبِيعِ .

فصل : فإن ماتَ بعدَ طَلَبِ الشُّفْعَةِ ، انْتَقَلَ حَقُّ المُطالَبَةِ بالشُّفْعَةِ إلى الوَرَثةِ ، قَوْلًا واحِدًا . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وقد ذَكَرْنا نَصَّ أحمدَ عليه ؛ لأنَّ الحَقَّ يَتَقَرَّرُ بالطَّلَبِ ، ولذلك لا يَسْقُطُ بتَأْخِيرِ الأخْذِ[1] بعدَه ، وقبلَه يَسْقُطُ . وقال القاضى : يَصِيرُ الشِّقْصُ مِلْكًا للشَّفِيعِ بنَفْسِ المُطالَبَةِ . والأوَّلُ أصَحُّ ، فإنَّه لو صارَ مِلْكًا للشَّفِيعِ ، لم يَصِحَّ العَفْوُ عن الشُّفْعَةِ بعدَ طَلَبِها ، كما لا يَصِحُّ العَفْوُ عنها بعدَ الأخْذِ بها . فإذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الحَقَّ يَنْتَقِلُ إلى جَمِيعِ الوَرَثَةِ على قَدْرِ إرْثِهم ؛ لأنَّه حَقٌّ مالِىٌّ مَوْرُوثٌ ،

الإنصاف

لأبى الخَطَّابِ . ونقَل أبو طالبٍ ، إذا ماتَ صاحِبُ الشُّفْعَةِ ، فلولَدِه أنْ يَطْلُبوا الشُّفْعَةَ لمُوَرِّثِهم . قال فى « القواعِدِ » : وظاهِرُ هذا ، أنَّ لهم المُطالَبَةَ بكُلِّ حالٍ . انتهى . وإنْ ماتَ بعدَ أنْ طالَبَ بها ، اسْتَحَقَّها الورَثَةُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا . وقد توَقَّفَ فى رِوايَةِ ابنِ القاسمِ ، وقال : وهو مَوْضِعُ نظَرٍ . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك فى آخِرِ فصْلِ خِيارِ الشَّرْطِ . قال الحارِثِىُّ : ثم

---

(١) فى م : « الحق » .

الشرح الكبير

فيَنْتَقِلُ إلى الجَمِيعِ ، كسائِرِ الحُقُوقِ الماليةِ ، وسَواءٌ قُلْنا : الشُّفْعَةُ على قَدْرِ الأمْلاكِ . أو : على عَدَدِ الرُّءُوسِ . لأنَّ هذا يَنْتَقِلُ إليهم مِن مَوْرُوثِهم . فإن تَرَكَ بعضُ الوَرَثَةِ حَقَّه ، تَوَفَّرَ الحَقُّ على باقِي الوَرَثَةِ ، و لم يَكُنْ لهم إلَّا أن يَأْخُذُوا الكُلَّ ، أو يَتْرُكُوا [٥/١٣٥ و] كالشُّفَعاءِ إذا عَفَا بعضُهم عن شُفْعَتِه ؛ لأنَّا لو جَوَّزْنا أخْذَ بعضِ الشِّقْصِ ، لتَشَقَّصَ المَبِيعُ وتَبَعَّضَتِ الصَّفْقَةُ على المُشْتَرِى ، وهذا ضَرَرٌ فى حَقِّه .

فصل : وإن أشْهَدَ الشَّفِيعُ على مُطالَبَتِه بها للعُذْرِ ، ثم ماتَ ، لم تَبْطُلْ ، وللوَرَثَةِ المُطالَبَةُ بها . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ الإشْهادَ على الطَّلَبِ عندَ العَجْزِ عنه يَقُومُ مَقامَه ، فلم تَسْقُطِ الشُّفْعَةُ بالمَوْتِ بعدَه ، كنَفْسِ الطَّلَبِ .

فصل : وإذا بِيعَ شِقْصٌ له شَفِيعان ، فعَفَا عنها أحَدُهما وطالَبَ بها الآخَرُ ، ثم ماتَ الطالِبُ ، فوَرِثَه العافِى ، فله أخْذُ الشِّقْصِ بها ؛ لأنَّه وارِثٌ لشَفِيعٍ مُطالِبٍ بالشُّفْعَةِ ، فمَلَكَ الأخْذَ بها ، كالأجْنَبِىِّ . وكذلك لو قَذَفَ رجلٌ أُمَّهُما وهى مَيِّتَةٌ ، فعَفَا أحَدُهما وطَلَبَ الآخَرُ ، ثم ماتَ الطالِبُ ، فوَرِثَه العافِى ، ثَبَتَ له اسْتِيفاؤُه بالنِّيابَةِ عن أخِيه المَيِّتِ ، إذا قُلْنا بوُجُوبِ الحَدِّ بقَذْفِها .

الإنصاف

مِنَ الأصحابِ مَن يُعَلِّلُ بإفادَةِ الطَّلَبِ للمِلْكِ ، فيكونُ الحقُّ مَوْرُوثًا بهذا الاعْتِبارِ ، وهى طريقةُ القاضى ، وأبِى الخَطَّابِ ، ومَن وافَقَهما على إفادَةِ المِلْكِ ، ومنهم مَن يُعَلِّلُ بأنَّ الطَّلَبَ مُقَرِّرٌ للحَقِّ ، ولهذا لم تسْقُطْ بتَأْخيرِ الأخْذِ بعدَه ، وتسْقُطُ قبلَه ، وإذا تَقَرَّرَ الحقُّ ، وجَب أنْ يكونَ مَوْروثًا ، وهى طريقةُ المُصَنِّفِ ، ومَن وافَقَه على

الشرح الكبير

فصل : ولو ماتَ مُفْلِسٌ وله شِقْصٌ ، فباعَ شَرِيكُه ، كان لوَرَثَتِه الشُّفْعَةُ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا شُفْعَةَ لهم ؛ لأنَّ الحَقَّ انْتَقَلَ إلى الغُرَماءِ . ولَنا ، أنَّه بَيْعٌ فى شَرِكَةِ ما خَلَّفَه مَوْرُوثُهم مِن[1] شِقْصٍ ، فكان لهم المُطالَبَةُ بشُفْعَتِه ، كغيرِ المُفْلِسِ . ولا نُسَلِّمُ أنَّ التَّرِكَةَ انْتَقَلَتْ إلى الغُرماءِ ، بل هى للوَرَثَةِ ، بدَلِيلِ أنَّها لو نَمَتْ أو زادَ ثَمَنُها ، لحُسِبَ على الغُرَماءِ فى قَضَاءِ دُيُونِهم ، وإنَّما تَعَلَّقَ حَقُّهُم به ، فلم يَمْنَعْ ذلك مِن الشُّفْعَةِ ، كما لو كان لرجلٍ شِقْصٌ مَرْهُونٌ ، فباعَ شَرِيكُه ، فإنَّه يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ به . ولو كانت للمَيِّتِ دارٌ ، فبِيعَ بعضُها فى قَضاءِ دَيْنِه ، لم يَكُنْ للوَرَثَةِ شُفْعَةٌ ؛ لأنَّ البَيْعَ يَقَعُ لهم ، فلا يَسْتَحِقُّونَ الشُّفْعَةَ على أنْفُسِهم . ولو كان الوارِثُ شَرِيكًا للمَوْرُوثِ فباعَ نَصِيبَ المَوْرُوثِ فى دَيْنِه ، فلا شُفْعَةَ أيضًا ؛ لأنَّ نَصِيبَ المَوْرُوثِ انْتَقَلَ بمَوْتِه إلى الوارِثِ ، فإذا بِيعَ ، فقد بِيعَ مِلْكُه ، فلا يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ على نَفْسِه .

الإنصاف

أنَّ الطَّلَبَ لايُفِيدُ المِلْكَ ، وهو مُقْتَضَى كلامِ أحمدَ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الشَّفِيعَ لا يَمْلِكُ الشِّقْصَ بمُجَرَّدِ المُطالَبَةِ . وهو أحدُ الوُجوهِ ، فلابُدَّ للتَّمَلُّكِ مِن أخْذِ الشِّقْصِ ، أو يأْتِى بلَفْظٍ يدُلُّ على أخْذِه بعدَ المُطالَبَةِ ؛ بأنْ يقولَ : قد أخَذْتُه بالثَّمَنِ . أو : تَملَّكْتُه بالثَّمَنِ . ونحوَ ذلك . وهو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . و قدَّمه الحارِثِىُّ ، ونصَرَه ، وقال : اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه مِنَ الأصحابِ . وقيل : يَمْلِكُه بمُجَرَّدِ المُطالَبَةِ إذا كان مَلِيئًا

---

(١) زيادة من : المغنى ٥١٢/٧ .

الشرح الكبير

فصل : ولو اشْتَرَى شِقْصًا مَشْفُوعًا ، ووَصَّى به ، ثم ماتَ ، فلِلشَّفِيعِ أخْذُه بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ مِن حَقِّ المُوصَى له ، فإذا أخَذَه ، دَفَع الثَّمَنَ إلى الوَرَثَةِ ، وبَطَلَتِ الوَصِيَّةُ ؛ لأنَّ المُوصَى به ذَهَب ، فبَطَلَتِ الوَصِيَّةُ به ، كما لو تَلِفَ ، ولا يَسْتَحِقُّ المُوصَى له بَدَلَه ؛ لأنَّه لم يُوصَ له إلَّا بالشِّقْصِ ، وقد فاتَ بأخْذِه . ولو وَصَّى رجلٌ لإنسانٍ بشِقْصٍ ، ثم ماتَ ، فبِيعَ فى شَرِكَتِه شِقْصٌ قبلَ قَبُولِ المُوصَى له ، فالشُّفْعَةُ للوَرَثَةِ فى الصَّحِيح ؛ لأنَّ المُوصَى به لا يَصِيرُ للمُوصَى له إلَّا بعدَ القَبُولِ ، ولم يُوجَدْ ، فيكونُ باقِيًا على مِلْكِ الوَرَثَةِ . [٥/١٣٥ ظ] ويَحْتَمِلُ أن يكونَ للمُوصَى له[1] ، إذا قُلْنا : إنَّ المِلْكَ يَنْتَقِل إليه بمُجَرَّدِ المَوْتِ . فإذا قَبِلَ الوَصِيَّةَ اسْتَحَقَّ المُطالَبَةَ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ المِلْكَ كان له ، فكان المَبِيعُ فى شَرِكَتِه . ولا يَسْتَحِقُّ المُطالَبَةَ قبلَ القَبُولِ ، لأنَّا لا نَعْلَمُ أنَّ المِلْكَ له قبلَ القَبُولِ ، وإنَّما يَتَبَيَّنُ ذلك بقَبُولِه ، فإن قَبِل تَبَيَّنَّا أنَّه كان له ، وإن رَدَّ تَبَيَّنَّا أنَّه كان للوَرَثَةِ ، ولا يَسْتَحِقُّ الوَرَثَةُ المُطالَبَةَ أيضًا ؛ لذلك . ويَحْتَمِلُ أنَّ لهم المُطالَبَةَ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ القَبُولِ وبَقاءُ الحَقِّ لهم . ويُفارِقُ المُوصَى له مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الأصْلَ عَدَمُ القَبُولِ منه . والثانى ، أنَّه يُمْكِنُه

الإنصاف

بالثَّمَنِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوعِبِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو قَولُ القاضى ، وأكثرِ أصحابِه ،

---

(١) زيادة من : م .

الشرح الكبير

أن يَقْبَلَ ثم يُطالِبَ ، بخِلافِ الوارِثِ ؛ فإنَّه لا سَبيلَ له إلى فِعْلِ ما يَعْلَمُ به ثُبُوتَ المِلْكِ له أو لغيرِه . فإذا طالَبُوا ثم قَبِلَ الوَصِيُّ الوَصِيَّةَ ، كانتِ الشُّفْعَةُ له ، ويَفْتَقِرُ إلى الطَّلَبِ منه ؛ لأنَّ الطَّلَبَ الأوَّلَ تَبَيَّنَ أنَّه مِن غيرِ المُسْتَحِقِّ . وإن قُلْنا بالرِّوايَةِ الأُولَى ، فطالَبَ الوَرَثَةُ بالشُّفْعَةِ ، فلهم الأخْذُ بها ، وإذا قَبِلَ[1] الوَصِيُّ أخَذَ الشِّقْصَ المُوصَى به دُونَ الشِّقْصِ المَشْفُوعِ ؛ لأنَّ الشِّقْصَ المُوصَى به إنَّما انْتَقَلَ إليه بعدَ الأخْذِ بشُفْعَتِه ، فأشْبَهَ ما لو أخَذَ بها المُوصِى فى حَياتِه . وإن لم يُطالِبُوا بالشُّفْعَةِ حتى قَبِلَ المُوصَى له ، فلا شُفْعَةَ له ؛ لأنَّ البَيْعَ وَقَع قبلَ ثُبُوتِ المِلْكِ له وحُصُولِ شَرِكَتِه . وفى ثُبُوتِها للوَرَثَةِ وَجْهانِ ، بِنَاءً على ما لو باعَ الشَّفِيعُ نَصِيبَه قبلَ عِلْمِه بِبَيْعِ شَرِيكِه .

فصل : ولو اشْتَرَى رجلٌ شِقْصًا ثم ارْتَدَّ ، فقُتِلَ أوْ ماتَ ، فللشَّفِيعِ أخْذُه بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّها وَجَبَتْ بالشِّراءِ ، وانْتِقالُه إلى المُسْلِمِين بقَتْلِه أو مَوْتِه لا يَمْنَعُ الشُّفْعَةَ ، كما لو ماتَ على الإسْلامِ فوَرِثَه وَرَثَتُه ، أو صار مالُه لبَيْتِ المالِ لعَدَمِ وَرَثَتِه ، والمُطالِبُ بالشُّفْعَةِ وَكِيلُ بَيْتِ المالِ .

الإنصاف

وصاحبِ « التَّلْخيصِ » . فيَصِحُّ تصَرُّفُه قبلَ قَبْضِه فيه . وقيل : لايَمْلِكُه إلَّا بمُطالبَتِه وقَبْضِه . وقيل : لايَمْلِكُه إلَّا بحُكْمِ حاكمٍ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وقطَع به فى « تَذْكِرَتِه » . قال الحارِثِىُّ : ويحْصُلُ المِلْكُ بحُكْمِ الحاكمِ أيضًا . ذكَرَه ابنُ الصَّيْرَفِىِّ [٢/٢١٣ظ] فى « نوادِرِه » ، وقال به غيرُ واحدٍ . انتهى . وقيل :

---

(١) فى ر ١ : « قيل » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا اشْتَرَى المُرْتَدُّ شِقْصًا ، فتَصَرُّفُه مَوْقُوفٌ ، فإن قُتِلَ على رِدَّتِه أو ماتَ عليها ، تَبَيَّنَّا أنَّ شِراءَه باطِلٌ ، ولا شُفْعَةَ فيه ، وإن أسْلَمَ ، تَبَيَّنَّا صِحَّتَه وثُبُوتَ الشُّفْعَةِ فيه . وقال أبو بكرٍ : تَصَرُّفُه غيرُ صَحِيحٍ فى الحالَيْن ؛ لأنَّ مِلْكَه يَزُولُ بردَّتِه ، فإذا أسْلَمَ عادَ إليه تَمْلِيكًا مُسْتَأْنَفًا . وقال الشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ : تَصَرُّفُه صَحِيحٌ فى الحالَيْنِ ، وتَجِبُ الشُّفْعَةُ (١)فيه . ومَبْنَى الشُّفْعَةِ(١) هـٰهُنا على صِحَّةِ تَصَرُّفِ المُرْتَدِّ ، ويُذْكَرُ فى غيرِ هذا المَوْضِعِ . وإن بِيعَ شِقْصٌ فى شَرِكَةِ المُرْتَدِّ ، وكان المُشْتَرِى كافِرًا ، فأَخَذَه بالشُّفْعَةِ ، انْبَنَى على ذلك أيضًا ؛ لأنَّ أخْذَه بالشُّفْعَةِ شِراءٌ للشِّقْصِ مِن المُشْتَرِى ، فأشْبَهَ شِراءَه لغيرِه . وإن ارْتَدَّ الشَّفِيعُ المُسْلِمُ ، وقُتِلَ بالرِّدَّةِ أو ماتَ عليها ، انْتَقَلَ مالُه إلى المُسْلِمِينَ فإن كان طالَبَ بالشُّفْعَةِ ، انْتَقَلَتْ أيضًا إلى المُسْلِمِين ، [٥/١٣٦ و] يَنْظُرُ فيها الإمامُ أو نائِبُه . وإن قُتِلَ أو مات قَبْلَ طَلَبِها ، بَطَلَتْ شُفْعَتُه ، كما لو ماتَ على إسْلامِه . ولو ماتَ الشَّفِيعُ المُسْلِمُ ولم يُخَلِّفْ وارِثًا سِوَى بَيْتِ المالِ ، انْتَقَلَ نَصِيبُه إلى المُسْلِمِينَ إن ماتَ بعدَ الطَّلَبِ ، وإلَّا فلا .

الإنصاف

لايَمْلِكُه إلَّا بدَفْعِ ثَمَنِه ، ما لم يَصْبِرْ مُشْتَرِيه . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ أيضًا . حَكاه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . قال فى « القواعِدِ » : ويَشْهَدُ له نصُّ أحمدَ ، إذا لم يُحْضِرِ المالَ مُدَّةً طويلةً ، بطَلَتْ شُفْعَتُه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : الأصحُّ أنَّ له التَّصَرُّفَ قبلَ قَبْضِه وتمَلُّكِه . وقال فى « التَّلْخيصِ » و « التَّرْغيبِ » :

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَأْخُذُ الشَّفِيعُ بِالثَّمَنِ الَّذِى وَقَعَ الْعَقْدُ عَلَيْهِ ، وَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ أَوْ عَنْ بَعْضِهِ ، سَقَطَتْ شُفْعَتُهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (ويَأْخُذُ الشَّفِيعُ بالثَّمَنِ الذى وَقَعَ عليه العَقْدُ ، فإن عَجَز عنه أو عن بَعْضِه ، سَقَطَتْ شُفْعَتُه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الشَّفِيعَ يَأْخُذُ الشِّقْصَ مِن المُشْتَرِى بالثَّمَنِ الذى اسْتَقَرَّ عليه العَقْدُ ؛ لِما

الإنصاف

للمُشْتَرِى حَبْسُه على ثَمَنِه ؛ لأنَّ المِلْكَ بالشُّفْعَةِ قَهْرِىٌّ ؛ كالمِيراثِ ، والبَيْعِ عن رِضًا . ويُخالِفُه أيضًا فى خِيارِ الشَّرْطِ ، وكذا خِيارُ مَجْلِسٍ مِن جِهَةِ شَفيعٍ بعدَ تَمَلُّكِه ؛ لنُفُوذِ تصَرُّفِه قبلَ قَبْضِه بعدَ تمَلُّكِه بإرْثٍ .

فوائد ؛ منها ، تنْتَقِلُ الشُّفْعَةُ إلى الوَرَثَةِ كلِّهم على حسَبِ مِيراثِهم . ذكَرَه غيرُ واحدٍ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والسَّامَرِّىُّ ، وابنُ رَجَبٍ ، وغيرُهم . ومنها ، لا فَرْقَ فى الوارِثِ بينَ ذَوِى الرَّحِمِ والزَّوْجِ والمَوْلَى وبَيْتِ المالِ ، فيَأْخُذُ الإمامُ بها . صرَّح به الأصحابُ . قالَه فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » . ومنها ، إشْهادُ الشَّفيعِ على الطَّلَبِ حالَةَ العُذْرِ يقُومُ مَقامَ الطَّلَبِ فى الانْتِقالِ إلى الوَرَثَةِ . ومنها ، شَفِيعان فى شِقْصٍ ، عَفا أحدُهما ، وطالَبَ الآخَرُ ، ثم ماتَ ، فوَرِثَه العافِى ، له أخْذُ الشِّقْصِ بالشُّفْعَةِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قال المُصَنِّفُ : وكذا لو قذَفَ رَجُلٌ أُمَّهما المَيْتَةَ ، فعَفا أحدُهما ، وطالَبَ الآخَرُ ، ثم ماتَ ، فوَرِثَه العافِى ، كان له اسْتِيفاءُ الحدِّ بالنِّيابَةِ عن أخِيه ، إذا قيلَ بوُجُوبِ الحدِّ بقَذْفِها .

تنبيه : قولُه : ويَأْخُذُ الشَّفِيعُ بالثَّمَنِ الَّذى وقَع عليه العَقْدُ . قال الحارِثِىُّ : فيه مُضْمَرٌ حُذِفَ اخْتِصارًا ، وتقْديرُه ، مِثْلُ الثَّمَنِ ، أو قَدْرُه ؛ لأنَّ الأخْذَ بعَيْنِ الثَّمَنِ المأْخُوذِ به للمُشْتَرِى غيرُ مُمْكِنٍ ، فتعَيَّنَ الإضْمارُ . وإذَنْ فالظَّاهِرُ إرادَةُ

الشرح الكبير

رُوِىَ فى حَدِيثِ جابِرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « هُوَ أَحَقُّ بِهِ بالثَّمَنِ »[1] . رَواه الجُوزْجَانِىُّ فى « كِتابِه » . ولأنَّ الشَّفِيعَ إنَّما اسْتَحَقَّ الشِّقْصَ بالبَيْعِ ، فكان مُسْتَحِقًّا له بالثَّمَنِ ، كالمُشْتَرِى . فإن قِيلَ : إنَّ الشَّفِيعَ اسْتَحَقَّ أخْذَه بغيرِ رِضا مالِكِه ، فيَنْبَغِى أن يَأْخُذَه بقِيمَتِه ، كالمُضْطَرِّ يَأْخُذُ طَعامَ غيرِه . قُلْنا : المُضْطَرُّ اسْتَحَقَّ أخْذَه بسَبَبِ حاجَةٍ خاصَّةٍ ، فكان المَرْجِعُ فى بَدَلِه إلى قِيمَتِه ، والشَّفِيعُ اسْتَحَقَّه لأجْلِ البَيْعِ . ولهذا لو انْتَقَلَ بهِبَةٍ أو مِيراثٍ ، لم يَسْتَحِقَّ الشُّفْعَةَ ، وإذا اسْتَحَقَّ ذلك بالبَيْعِ ، وَجَب أن يكونَ بالعِوَضِ الثابِتِ بالبَيْعِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّنا نَنْظُرُ فى الثَّمَنِ ، فإن كان دَرَاهِمَ أو دَنانِيرَ ، أعْطاه الشَّفِيعُ مِثْلَه .

الثَّانى ، وهو القَدْرُ ؛ لأنَّه تعرَّض لوَصْفِ التَّأْجيلِ ، والمِثْلِيَّةِ والتَّقْويمِ فيما بعدُ ، فلو كانَ المِثْلُ مُرادًا ، لَكانَ تَكْرِيرًا ؛ لشُمولِ المِثْلِ للصِّفَةِ والذَّاتِ . انتهى .

الإنصاف

قوله : وإنْ عجَز عنه أو عن بعضِه ، سقَطَتْ شُفْعَتُه . ولو أتَى برَهْنٍ أو ضامِنٍ ، لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ ، ولكِنْ يُنْظَرُ ثَلاثًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ حتى يتَبَيَّنَ عَجْزُه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وعنه ، لا يُنْظَرُ إلَّا يوْمَيْن . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يُرْجَعُ فى ذلك إلى رَأْىِ الحاكمِ . قلتُ : وهذا الصَّوابُ فى وَقْتِنا هذا . فإذا مضَى الأجَلُ ، فسَخ المُشْتَرِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ . قال الحارِثِىُّ : وهو أصحُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) هذا اللفظ أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣١٠ ، ٣٨٢ . وضعفه الألبانى . انظر : إرواء الغليل ٥/٣٧٤ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَأْخُذُ بالشُّفْعَةِ مَن لا يَقْدِرُ على الثَّمَنِ ؛ لأنَّ فى أخْذِه بدُونِ دَفْعِ الثَّمَنِ إضْرارًا بالمُشْتَرِى ، ولا يُزالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ ، فإن أحْضَرَ رَهْنًا أو ضَمِينًا ، لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ قَبُولُه ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى تَأْخِيرِ الثَّمَنِ ، فلم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ ذلك ، كما لو أرادَ تَأْخِيرَ ثَمَنٍ حالٍّ . وإن بَذَل عِوَضًا عن الثَّمَنِ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ ، فلم يُجْبَرْ عليها . وإذا أخَذَ بالشُّفْعَةِ ، لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ تَسْلِيمُ الشِّقْصِ حتى يَقْبِضَ الثَّمَنَ ، فإن كان مَوْجُودًا سَلَّمَه ، وإن تَعَذَّرَ فى الحالِ ، فقال أحمدُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ : يُنْظَرُ الشَّفِيعُ يَوْمًا أو يَوْمَيْن ، بقَدْرِ ما يَرَى الحاكِمُ ، فإذا كان أكْثَرَ ، فلا . وهذا قولُ مالكٍ . وقال ابن شُبْرُمَةَ ، وأصحابُ الشافعىِّ : يُنْظَرُ ثَلاثًا ؛ لأنَّها آخِرُ حَدِّ القِلَّةِ ، فإن أحْضَرَ الثَّمَنَ ، وإلَّا فَسَخ عليه . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : لا يَأْخُذُ بالشُّفْعَةِ ، ولا يَقْضِى القاضِى بها حتى يُحْضِرَ الثَّمَنَ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ يَأْخُذُ الشِّقْصَ بغيرِ اخْتِيارِ المُشْتَرِى ، فلا يَسْتَحِقُّ ذلك إلَّا بإحْضارِ عِوَضِه ، كتَسْلِيمِ المَبِيعِ . ولَنا ، أنَّه تَمَلُّكٌ للمَبِيعِ بعِوَضٍ ،

الإنصاف

وقيل : إنَّما يفْسَخُه الحاكِمُ . قدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يُتَبَيَّنُ بُطْلانُه . اخْتاره ابنُ عَقِيلٍ . قال الحارِثِىُّ : والمَنْصُوصُ مِن رِوايَةِ الحَمَّالِ ، بُطْلانُ الشُّفْعَةِ مُطْلَقًا . وهو ماقالَ فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، المذهبُ أنَّ الأخْذَ بالشُّفْعَةِ نَوْعُ بَيْعٍ ؛ لأنَّه دَفْعُ مالٍ لغَرَضِ التَّمَلُّكِ ، ولهذا اعْتُبِرَ له العِلْمُ بالشِّقْصِ وبالثَّمَنِ ، فلا يصِحُّ مع جَهالَتِهما . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، قال : وله المُطالَبَةُ بالشُّفْعَةِ مع الجَهالَةِ . ثم يَتَعَرَّفُ مِقْدارَ

الشرح الكبير

[١٣٦/٥ ظ] فلا يَقِفُ على إحْضارِ العِوَضِ ، كالبَيْعِ ، وأمّا التَّسْلِيمُ فى البَيْعِ ، فالتَّسْلِيمُ فى الشُّفْعَةِ مثلُه ، وكَوْنُ الأخْذِ بغيرِ اخْتِيارِ المُشْتَرِى يَدُلُّ على قُوَّتِه ، فلا يَمْنَعُ مِن اعْتِبارِه فى الصِّحَّةِ ، ومتى أجَّلْناه مُدَّةً فأحْضَرَ الثَّمَنَ فيها ، وإلَّا فَسَخ الحاكِمُ الأخْذَ ورَدَّه إلى المُشْتَرِى . وكذا لو هَرَب الشَّفِيعُ بعدَ الأخْذِ . قال شيخُنا[1] : والأوْلَى أنَّ للمُشْتَرِى الفَسْخَ مِن غيرِ حاكِمٍ ؛ لأنَّه فاتَ شَرْطُ الأخْذِ ، ولأنَّه تَعَذَّرَ على البائِعِ الوُصُولُ إلى الثَّمَنِ ، فمَلَكَ الفَسْخَ ، كغيرِ مَن أُخِذَتِ الشُّفْعَةُ منه ، وكما لو أفْلَسَ الشَّفِيعُ ، والشُّفْعَةُ لا تَقِفُ على حُكْمِ الحاكِمِ ، فلا يَقِفُ فَسْخُ الأخْذِ بها على الحاكِمِ ، كفَسْخِ غيرِها مِن البُيُوعِ ، وكالرَّدِّ بالعَيْبِ ، ولأنَّ وَقْفَ ذلك على الحاكِمِ يُفْضِى إلى الضَّرَرِ بالمُشْتَرِى ؛ لأنَّه قد يَتَعَذَّرُ عليه إثْباتُ ما يَدَّعِيه ، وقد يَصْعُبُ عليه حُضُورُ مَجْلِسِ الحاكِمِ لبُعْدِه أو غيرِ ذلك ، فلا يُشْرَعُ فيها ما يُفْضِى إلى الضَّرَرِ ، ولأنَّه لو وَقَفَ الأمْرُ على الحاكِمِ ، لم يَمْلِكِ الأخْذَ إلَّا بعدَ إحْضارِ الثَّمَنِ ، لئلَّا يُفْضِىَ إلى هذا الضَّرَرِ . وإن أفْلَسَ الشَّفِيعُ ، خُيِّرَ المُشْتَرِى بينَ الفَسْخِ وبينَ أن يَضْرِبَ مع الغُرَماءِ بالثَّمَنِ ، كالبائِعِ إذا أفْلَسَ المُشْتَرِى .

الإنصاف

الثَّمَنِ . وذكَرَ احْتِمالًا بجَوازِ الأخْذِ مع جَهالَةِ الشِّقْصِ ؛ بِناءً على جوازِ بَيْعِ الأعْيانِ الغائِبَةِ . الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ وغيرُه : إذا أخَذ بالشُّفْعَةِ ، لم يَلْزَمِ المُشْتَرِىَ تَسْلِيمُ الشِّقْصِ حتى يقْبِضَ الثَّمَنَ . وقالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه ، وفرَّق بينَه وبينَ البَيْعِ . الثَّالثةُ ، لو تسَلَّم الشِّقْصَ ، والثَّمَنُ فى الذِّمَّةِ ، فأفْلَسَ ، فقال المُصَنِّفُ

---

(١) فى : المغنى ٤٨٤/٧ ، ٤٨٥ .

المقنع

وَمَا يُحَطُّ مِنَ الثَّمَنِ أَوْ يُزَادُ فِيهِ فِى مُدَّةِ الْخِيَارِ يُلْحَقُ بِهِ ، وَمَا كَانَ بَعْدَ ذَلِكَ لَا يُلْحَقُ بِهِ .

الشرح الكبير

٢٤١٩ – مسألة : (وما يُزادُ فى الثَّمَنِ أو يُحَطُّ منه فى مُدَّةِ الخِيارِ يُلْحَقُ به ، وما بعدَ ذلك لا يُلْحَقُ به) قد ذَكَرْنا أنَّ الشَّفِيعَ إنَّما يَسْتَحِقُّ الشِّقْصَ بالثَّمَنِ الذى اسْتَقَرَّ عليه العَقْدُ ، فلو تَبايَعا بقَدْرٍ ، ثم غَيَّراه فى زَمَنِ الخِيارِ بزِيادَةٍ أو نَقْصٍ ، ثَبَت ذلك التَّغْيِيرُ فى حَقِّ الشَّفِيعِ ؛ لأنَّ حَقَّ الشَّفِيعِ إنَّما يَثْبُتُ إذا تَمَّ العَقْدُ ، وإنَّما يُسْتَحَقُّ بالثَّمَنِ الذى هو ثابتٌ حالَ اسْتِحْقاقِه ، ولأنَّ زَمَنَ الخِيارِ بمَنْزِلَةِ حالَةِ العَقْدِ ، والتَّغْيِيرُ يَلْحَقُ بالعَقْدِ فيه ؛ لأنَّهما على اخْتِيارِهما فيه ، كما لو كانا فى حالِ العَقْدِ . فأمّا إذا انْقَضَى الخِيارُ وانْبَرَمَ العَقْدُ ، فزادَا أو نَقَصَا ، لم يَلْحَقْ بالعَقْدِ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ بعدَه هِبَةٌ تُعْتَبَرُ لها شُرُوطُ الهِبَةِ ، والنَّقْصُ إبْراءٌ مُبْتَدَأٌ ، ولا يَثْبُتُ ذلك فى حَقِّ الشَّفِيعِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَثْبُتُ النَّقْصُ فى حَقِّ الشَّفِيعِ دُونَ الزِّيادَةِ . وإن كانا عندَه مُلْحَقانِ بالعَقْدِ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ تَضُرُّ بالشَّفِيعِ ، فلم يَمْلِكَاها ، بخِلافِ النَّقْصِ . وقال مالكٌ : إن بَقِىَ ما يكونُ

الإنصاف

وغيرُه : المُشْتَرِى مُخَيَّرٌ بينَ الفَسْخِ والضَّرْبِ مع الغُرَماءِ بالثَّمَنِ ، كالبائعِ إذا أفْلَسَ المُشْتَرِى . الرَّابعةُ ، فى رُجوعِ شَفِيعٍ بأَرْشٍ على مُشْتَرٍ ، عَفا عنه بائعٌ ، وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الرُّجوعِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . ثم وَجَدْتُه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحارِثِىِّ » ، قطَعُوا بذلك . وتقدَّم ذلك بعدَ قوْلِه : وإنْ فُسِخَ البَيْعُ بعَيْبٍ أو إقالَةٍ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مُؤَجَّلًا ، أَخَذَهُ الشَّفِيعُ بِالْأَجَلِ إِنْ كَانَ مَلِيًّا ، وَإِلَّا أَقَامَ كَفِيلًا مَلِيًّا وَأَخَذَ بِهِ .

الشرح الكبير

ثَمَنًا أَخَذَ به ، وإن حَطَّ الأَكْثَرَ أَخَذَه بجَمِيعِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ . ولَنا ، أَنَّ ذلك [١٣٧/٥ و] يُعْتَبَرُ بعدَ اسْتِقرارِ العَقْدِ ، فلم يَثْبُتْ فى حَقِّ الشَّفِيعِ ، كالزِّيادَةِ ، ولأنَّ الشَّفِيعَ اسْتَحَقَّ الأَخْذَ بالثَّمَنِ الأَوَّلِ قبلَ التَّغْيِيرِ ، فلم يُؤَثِّرِ التَّغْيِيرُ بعدَ ذلك فيه ، كالزِّيادَةِ . وما ذَكَرُوه مِن العُذْرِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ذلك لو لَحِق العَقْدَ لَزِم الشَّفِيعَ وإن أَضَرَّ به ، كالزِّيادَةِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، ولأنَّه حَطٌّ بعدَ لُزُومِ العَقْدِ ، فأَشْبَهَ حَطَّ الجَمِيعِ أو الأَكْثَرِ عندَ مالِكٍ .

٢٤٢٠ – مسألة : (وإن كان مُؤَجَّلًا ، أَخَذَه الشَّفِيعُ بالأَجَلِ إن كان مَلِيئًا ، وإلَّا أقامَ كَفِيلًا مَلِيًّا وأَخَذَه به) وبهذا قال مالكٌ ، وعبدُ المَلِكِ ، وإسحاقُ . وقال الثَّوْرِىُّ : لا يَأْخُذُها إلَّا بالنَّقْدِ حالًّا . وقال أبو حنيفةَ : لا يَأْخُذُ إلَّا بثَمَنٍ حالٍّ ، أو يَنْتَظِرُ مُضِىَّ الأَجَلِ ثم يَأْخُذُ . وعن الشافعىِّ كمَذْهَبِنا ومَذْهَبِ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه أَخْذُه بالمُؤَجَّلِ ، لأنَّه يُفْضِى إلى أن يَلْزَمَ المُشْتَرِىَ قَبُولُ ذِمَّةِ الشَّفِيعِ ، والذِّمَمُ لا تَتَماثَلُ ، وإنَّما يَأْخُذُ بمِثْلِه ، ولا يَلْزَمُه أن يَأْخُذَ بمِثْلِه حالًّا ، لئلَّا يَلْزَمَه أكْثَرُ مِمَّا يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ ، ولا بسِلْعَةٍ بمثلِ الثَّمَنِ إلى الأَجَلِ ؛ لأنَّه إنَّما يَأْخُذُه بمثلِ الثَّمَنِ أو القِيمَةِ ، والسِّلْعَةُ لَيْست واحِدًا منهما ، فلم يَبْقَ إلَّا التَّخْيِيرُ . ولَنا ، أنَّ الشَّفِيعَ تابعٌ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان مُؤَجَّلًا ، أَخَذَه الشَّفيعُ بالأَجَلِ إنْ كان مَلِيئًا ، وإلَّا أقامَ كَفِيلًا مَلِيئًا وأَخَذ به . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . لكِنْ شرَط القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » وغيرِه ، ووَلَدُه أبو الحُسَيْنِ ، والقاضى يَعْقُوبُ ، وأبو

المقنع

وَإِنْ كَانَ الثَّمَنُ عَرْضًا ، أَعْطَاهُ مِثْلَهُ إِنْ كَانَ ذَا مِثْلٍ ، أَوْ [١٤٥و] قِيمَتَهُ .

الشرح الكبير

للمُشْتَرِى فى قَدْرِ الثَّمَنِ وصِفَتِه ، والتَّأْجِيلُ مِن صِفاتِه ، ولأنَّ فى الحُلُولِ زِيادَةً على التَّأْجِيلِ ، فلم يَلْزَمِ الشَّفِيعَ ، كزِيادَةِ القَدْرِ . وما ذَكَرُوه مِن اخْتِلافِ الذِّمَمِ ، فإنَّا لا نُوجِبُها حتى تُوجَدَ المَلاءَةُ فى الشَّفِيعِ ، أو فى الضّامِنِ ، بحيثُ يَنْحَفِظُ المالُ ، فلا يَضُرُّ اخْتِلافُهُما فيما وراءَ ذلك ، كما لو اشْتَرَى الشِّقْصَ بسِلْعَةٍ وَجَبَتْ قِيمَتُها ، ولا يَضُرُّ اخْتِلافُهُما . ومتى أَخَذَه الشَّفِيعُ بالأَجَلِ ، فماتَ الشَّفِيعُ أو المُشْتَرِى ، وقُلْنا : يَحِلُّ الدَّيْنُ بالمَوْتِ . حَلَّ الدَّيْنُ على المَيِّتِ منهما دُونَ صاحِبِه ؛ لأنَّ سَبَبَ حُلُولِه المَوْتُ ، فاخْتَصَّ بمَن وُجِدَ فى حَقِّه .

٢٤٢١ – مسألة : (وإن كان الثَّمَنُ عَرْضًا ، أعْطاه مثلَه إن كان ذا مِثْلٍ ، وإلَّا أعْطاه قِيمَتَه) أمَّا إذا كان مِن المِثْلِيّاتِ ؛ كالحُبُوبِ ،

الإنصاف

الحَسَنِ ابنُ بَكْروسٍ ، وَصْفَ الثِّقَةِ مع المَلاءَةِ ، فلا يَسْتَحِقُّ . بدُونِهما . قال الحارِثِىُّ : وليس ببعيدٍ مِنَ النَّصِّ .

فائدة : لو أخذ الشَّفِيعُ بالأَجَلِ ، [٢/٢١٤و] ثم ماتَ هو أوِ المُشْتَرِى ، وقُلْنا : يحِلُّ الدَّيْنُ بالمَوْتِ. حلَّ الثَّمَنُ عليه، و لم يحِلَّ على الحَىِّ منهما. ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه.

فائدة : قال الحارِثِىُّ : إطْلاقُ قَوْلِ المُصَنِّفِ : إنْ كانَ مُؤَجَّلًا ، أخَذَه بالأَجَلِ ، إنْ كان مَلِيئًا . يُفِيدُ ما لو لم يتَّفِقْ طَلَبُ الشَّفِيعِ إلَّا عندَ حُلولِ الأَجَلِ أو بعدَه ، أنْ يثْبُتَ له اسْتِئْنافُ الأَجَلِ . وقطَع به ونصَرَه .

قوله : وإنْ كان الثَّمَنُ عَرْضًا ، أعْطاه مِثْلَه إنْ كان ذا مِثْلٍ ، وَإِلَّا قيمَتَه . اعلمْ

الشرح الكبير

والأدْهانِ ، فهو كالأثْمانِ ، قِياسًا عليها ، فيُعْطِيه الشَّفِيعُ مِثْلَها . هكذا ذَكَرَه أصحابُنا . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْيِ ، وأصحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ هذا مِثْلٌ[1] مِن طَرِيقِ الصُّورَةِ والقِيمَةِ ، فكان أوْلَى مِن المُماثِلِ فى أحَدِهما ، ولأنَّ الواجِبَ بَدَلُ[2] الثَّمَنِ ، فكان مثلَه ، كبَدَلِ العَرْضِ [١٣٧/٥ ظ] والمُتْلَفِ . وإن كان مِمّا لا مِثْلَ له ؛ كالثِّيابِ ، والحَيَوانِ ، فإنَّ الشَّفِيعَ يَسْتَحِقُّ الشِّقْصَ بقِيمَةِ العَرْضِ[3] . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . وبه يقولُ أصحابُ الرَّأْيِ ، والشافعيُّ . وحُكِيَ عن الحَسَنِ ، وسَوَّارٍ ، أنَّ الشُّفْعَةَ لا تَجِبُ هٰهُنا ؛ لأنَّها تَجِبُ بمثلِ الثَّمَنِ ، وهذا لا مِثْلَ له ، فتَعَذَّرَ الأخْذُ ، فلم يَجِبْ ، كما لو جُهِلَ الثَّمَنُ . ولَنا ، أنَّه أحَدُ نَوْعَىِ الثَّمَنِ ، فجازَ أن تَثْبُتَ به الشُّفْعَةُ فى المَبِيعِ ، كالمِثْلِيِّ ، وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المِثْلَ يكونُ مِن طَرِيقِ الصُّورَةِ ومِن طَرِيقِ القِيمَةِ ، كبَدَلِ المُتْلَفِ .

الإنصاف

أنَّ الثَّمَنَ لايخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مِثْلِيًّا ، أو مُتَقَوَّمًا ، فإنْ كان مِثْلِيًّا ، انْقسَمَ إلى نَقْدٍ وعَرْضٍ ، وأيًّا ما كانَ ، فالمُماثَلَةُ فيه تَتعلَّقُ بأُمورٍ ؛ أحدُها ، الجِنْسُ . فيَجِبُ مِثْلُه مِنَ الجِنْسِ ؛ كالذَّهَبِ ، والفِضَّةِ ، والحِنْطَةِ ، والشَّعِيرِ ، والزَّيْتِ ، ونحوِه ، وإنِ انْقطَعَ المِثْلُ حالَةَ الأخْذِ ، انْتقَلَ إلى القِيمَةِ ، كما فى الغَصْبِ ، حَكاه ابنُ الزَّاغُونِىِّ محَلَّ وِفاقٍ . وفى أصْلِ المَسْأَلَةِ رِوايَةٌ ، أنَّه يأْخُذُ بقِيمَةِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ؛

---

(١) زيادة من : م .

(٢) فى م : « بذل » .

(٣) فى م : « الثمن » .

الشرح الكبير

فصل : وإن كان الثَّمَنُ تَجِبُ قِيمَتُه ، فإنَّها تُعْتَبَرُ وَقْتَ البَيْعِ ؛ لأنَّه وَقْتُ الاسْتِحْقاقِ ، ولا اعْتِبارَ بعدَ ذلك بالزِّيادَةِ والنَّقْصِ فى القِيمَةِ . وإن كان فيه خِيارٌ ، اعْتُبِرَتِ القِيمَةُ حينَ انْقضاءِ الخِيارِ واسْتِقْرارِ العَقْدِ ؛ لأنَّه حينُ اسْتِحْقاقِ الشُّفْعَةِ . وبه قال الشافعىُّ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّه يَأْخُذُه بقِيمَتِه يومَ المُحاكَمَةِ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّ وَقْتَ الاسْتِحْقاقِ وَقْتُ العَقْدِ ، وما زادَ بعدَ ذلك حَصَل فى مِلْكِ البائِعِ ، فلا يكونُ للمُشْتَرِى ، وما نَقَصَ فمِن مالِ البائِعِ ، فلا يَنْقُصُ به[1] حَقُّ المُشْتَرِى .

الإنصاف

تعَذَّرَ المِثْلُ ، أوْ لا . وأمَّا المَذْرُوعُ ، كالثِّياب ، فقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى شُروطِه : القَوْلُ فيه كالقَوْلِ فى المَكِيلِ والمَوْزونِ ، إلَّا أنَّ القَوْلَ فيه هنا مَبْنِىٌّ على السَّلَمِ فيه ؛ فحيثُ صحَّحْنا السَّلَمَ فيه ، أخَذ مِثْلَها ، إلَّا على الرِّوايَةِ فى أنَّها مَضْمُونَةٌ بالقِيمَةِ ، فيأْخُذُ الشَّفيعُ بالقِيمَةِ ، وحيثُ قُلْنا : لا يصِحُّ . يأْخُذُ القِيمَةَ ، والأَوْلَى القِيمَةُ . انتهى . قال الحارِثِىُّ : والقِيمَةُ اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، وعامَّةِ الأصحابِ . وأمَّا المَعْدُودُ ، كالبَيْضِ ونحوِه ، فقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : يَنْبَنِى على السَّلَمِ فيه ؛ إنْ قيلَ بالصِّحَّةِ ، ففيه ما فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، وإلَّا فالقِيمَةُ . الثَّانى ، المِقْدارُ . فيَجِبُ مِثْلُ الثَّمَنِ قَدْرًا مِن غيرِ زِيادَةٍ ولا نَقْصٍ ؛ فإنْ وقَع العَقْدُ على ما هو مُقَدَّرٌ بالمِعْيارِ الشَّرْعِىِّ ، فذاكَ ، وإنْ كان بغيرِه ؛ كالبَيْعِ بأَلْفِ رَطْلٍ مِن حِنْطَةٍ ، فقال فى « التَّلْخيصِ » : ظاهِرُ كلامِ أصحابِنا ، أنَّه يُكالُ ويُدْفَعُ إليه مِثْلُ مَكِيلِه ؛ لأنَّ الرِّبَوِيَّاتِ تَماثُلُها بالمِعْيارِ الشَّرْعِىِّ . وكذلك إقْراضُ الحِنْطَةِ بالوَزْنِ . وقال :

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى قَدْرِ الثَّمَنِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِى ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ لِلشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ .

الشرح الكبير

٢٤٢٢ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى قَدْرِ الثَّمَنِ ، فالقولُ قولُ المُشْتَرِى ، إلَّا أن تكونَ للشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ) إذا اخْتَلَفَ الشَّفِيعُ والمُشْتَرِى فى

الإنصاف

يَكْفِى عندِى الوَزْنُ هنا ؛ إذِ المَبْذُولُ فى مُقابَلَةِ الشِّقْصِ ، وقَدْرُ الثَّمَنِ ، مِعْيارُه لا عِوَضُه . انتهى .

تنبيه : تقدَّم فى الحِيَلِ ، إذا جَهِلَ الثَّمَنَ ، ما يأْخُذُ . الثَّالثُ ، الصِّفَةُ فى الصِّحاحِ ، والمُكَسَّرَةِ ، والسُّودِ ، ونَقْدِ البَلَدِ ، والحُلُولِ ، وضِدِّها . فيَجِبُ مِثْلُه صِفَةً . وإنْ كان مُتَقَوِّمًا ؛ كالعَبْدِ ، والدَّارِ ، ونحوِهما ، فالواجِبُ اعْتِبارُه بالقِيمَةِ يوْمَ البَيْعِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يأْخُذُ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ بما اسْتقَرَّ عليه العَقْدُ ؛ مِن ثَمَنٍ مِثْلِىٍّ ، أو قِيمَةِ غيرِه وَقْتَ لُزومِ العَقْدِ . وقيل : بل وَقْتَ وُجوبِ الشُّفْعَةِ . انتهى .

فائدة : لو تَبايَعَ ذِمِّيَّان بخَمْرٍ ؛ إنْ قُلْنا : ليستْ مالًا لهم . فلا شُفْعَةَ بحالٍ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم ، واقْتَصَر عليه الحارِثِىُّ . وإنْ قُلْنا : هى مالٌ لهم . فأطْلَقَ أبو الخَطَّابِ وغيرُه وُجوبَ الشُّفْعَةِ ، وكذا قال القاضى وغيرُه . ثم قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : يأْخُذُ بقِيمَةِ الخَمْرِ ، كما لو أتْلَفَ على ذِمِّىٍّ خَمْرًا .

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ الثَّمَنِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى ، إلَّا أنْ يكونَ للشَّفيعِ بَيِّنَةٌ . وهذا بلا نِزاعٍ ، وعليه الأصحابُ . لكِنْ لو أقامَ كلُّ واحدٍ مِنَ الشَّفيعِ

الشرح الكبير

الثَّمَنِ ، فقال المُشْتَرِى : اشْتَرَيْتُه بمائةٍ . فقال الشَّفِيعُ : بل بخَمْسِينَ . فالقولُ قولُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه العاقِدُ ، فهو أعْرَفُ بالثَّمَنِ ، ولأنَّ الشِّقْصَ مِلْكُه فلا يُنْزَعُ منه بالدَّعْوَى بغيرِ بَيِّنَةٍ . وبهذا قال الشافعىُّ . فإن قِيلَ : فهَلَّا قُلْتُم : القولُ قولُ الشَّفِيعِ ؛ لأنَّه غارِمٌ ومُنْكِرٌ للزِّيادَةِ ، فهو كالغاصِبِ ، والمُتْلِفِ ، والضّامِنِ نَصِيبَ شَرِيكِه إذا أعْتَقَ ؟ قُلْنا : الشَّفِيعُ ليس بغارِمٍ ؛ لأنَّه لا شىءَ عليه ، وإنَّما يُرِيدُ أن يَمْلِكَ الشِّقْصَ بثَمَنِه ، بخِلافِ الغاصِبِ والمُتْلِفِ والمعْتِقِ . فأمَّا إن كان للشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها ، وكذلك إن كان للمُشْتَرِى بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها ، واسْتُغْنِىَ عن يَمِينِه . ويَثْبُتُ ذلك بشاهِدٍ ويَمِينٍ ، وشَهادَةِ رجلٍ وامْرأتَيْن ، ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ البائِعِ ؛ لأنَّه إذا شَهِدَ للشَّفِيعِ كان مُتَّهَمًا ؛ لأنَّه يَطْلُبُ تَقْلِيلَ الثَّمَنِ خَوْفًا

الإنصاف

والمُشْتَرِى بَيِّنَةٌ بثَمَنِه ، فقال القاضى ، وابنُه أبو [1] الحُسَيْنِ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو القاسِمِ الزَّيْدِىُّ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الشَّفيعِ . قالَ الحارِثِىُّ : ويَقْتَضِيه إطْلاقُ الخِرَقِىِّ ، والمُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيل : يتَعارَضان . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل باسْتِعْمالِهما بالقُرْعَةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . ووَجَّه الحارِثِىُّ قَوْلًا ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه قال : قَوْلُ الأصحابِ هنا مُخالِفٌ لِمَا قالُوه فى بَيِّنَةِ البائِعِ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن الدَّرَكِ عليه . [١٣٨/٥ و] فإن أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً ، احْتَمَلَ تعارُضُهما ؛ لأنَّهما يَتَنازَعان فيما وَقَع عليه العَقْدُ ، فيَصِيرَان كمَن لا بَيِّنَةَ لهما . وذَكر الشَّرِيفُ أنَّ بَيِّنةَ الشَّفِيعِ تُقَدَّمُ ؛ لأنَّها خارِجَةٌ . ويَقْتَضِيه قولُ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ الخارِجِ عندَه تُقَدَّمُ على بَيِّنَةِ الداخِلِ ، والشَّفِيعُ خارِجٌ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال صاحِبَاه : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّها تَتَرَجَّحُ بقَوْلِ المُشْتَرِى ، فإنَّه مُقَدَّمٌ على قولِ الشَّفِيعِ ، ويُخالِفُ الخارِجَ والدّاخِلَ ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ الدّاخِلِ يَجُوزُ أن تكونَ مُسْتَنِدَةً إلى يَدِه ، وفى مسألَتِنا البَيِّنَةُ تَشْهَدُ على نَفْسِ العَقْدِ ، كشَهادَةِ بَيِّنةِ الشَّفِيعِ . ولَنا ، أنَّهُما بَيِّنَتان تَعارَضَتا ، فقُدِّمَتْ بَيِّنَةُ مَن لا يُقْبَلُ قَوْلُه عندَ عَدَمِها ، كالدّاخِلِ والخارِجِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْرَعَ بينَهما ؛ لأنَّهما يَتَنازَعان فى العَقْدِ ، ولا يَدَ لهما عليه ، فصارَا كالمُتَنازِعَيْن عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما .

الإنصاف

والمُشْتَرِى ، حيثُ قدَّموا بَيِّنَةَ البائعِ ؛ لأنَّه مُدَّعٍ بزِيادَةٍ ، وهذا بعَيْنِه مَوْجُودٌ فى المُشْتَرِى هنا ، فيَحْتَمِلُ أنْ يُقالَ فيه بمِثْلِ ذلك . انتهى .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قال المُشْتَرِى : لا أعْلَمُ قَدْرَ الثَّمَنِ . فالقَوْلُ قوْلُه . ذكَرَه الأصحابُ ؛ [٢١٤/٢ظ] القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : فيَحْلِفُ أنَّه لا يعْلَمُ قَدْرَه ؛ لأنَّ ذلك وَفْقَ الجَوابِ ، وإذَنْ لا شُفْعَةَ ؛ لأنَّها لا تُسْتَحَقُّ بدُونِ البَدَلِ ، وإيجابُ البَدَلِ مُتَعَذِّرٌ للجَهالَةِ . ولو ادَّعَى المُشْتَرِى جَهْلَ قِيمَةِ العَرْضِ ، فكدَعْوَى جَهْلِ الثَّمَنِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك ، بعدَ ذِكْرِ الحِيَلِ ، أوَّلَ البابِ . الثَّانيةُ ، لو قال البائعُ : الثَّمَنُ ثلاثَةُ آلافٍ . وقال المُشْتَرِى : ألفان . وقال الشَّفِيعُ . ألْفٌ . وأقامُوا البَيِّنَةَ ،

الشرح الكبير

فصل : فإن قال المُشْتَرِى : لا أعْلَمُ قَدْرَ الثَّمَنِ . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ ما يَدَّعِيه مُمْكِنٌ ، يَجُوزُ أن يكونَ اشْتَراهُ جُزَافًا ، أو بثَمَنٍ نَسِىَ قَدْرَه ، ويَحْلِفُ[1] ، فإذا حَلَف سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّها لا تُسْتَحَقُّ بغيرِ بَدَلٍ ، ولا يُمْكِنُ أن يَدْفَعَ إليه ما لا يَدَّعِيه . فإنِ ادَّعَى أنَّكَ فَعَلْتَ ذلك تَحَيُّلًا[2] على إسْقاطِ الشُّفْعَةِ ، حَلَف على نَفْىِ ذلك .

فصل : فإنِ اشْتَرَى شِقْصًا بعَرْضٍ ، واخْتَلَفا فى قِيمَتِه ، فإن كان مَوْجُودًا عَرَضْناه على المُقَوِّمِينَ ، وإن تَعَذَّرَ إحْضارُه فالقولُ قولُ المُشْتَرِى ، كما لو اخْتَلَفا فى قَدْرِه . فإنِ ادَّعَى جَهْلَ قِيمَتِه ، فهو على ما ذَكَرْنا فيما إذا ادَّعَى جَهْلَ ثَمَنِه . وإنِ اخْتَلَفا فى الغِرَاسِ والبِنَاءِ فى الشِّقْصِ ، فقال المُشْتَرِى : أنا أحْدَثْتُه . فأنْكَرَ الشَّفِيعُ[3] ، فالقَوْلُ قولُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه مِلْكُه ، والشَّفِيعُ يُرِيدُ تَمَلُّكَه عليه ، فكان القولُ قولَ المالِكِ .

الإنصاف

فالبَيِّنَةُ للبائِعِ ، على ما تقدَّم ؛ لدَعْوَى الزِّيادَةِ . الثَّالثةُ ، لو كان الثَّمَنُ عَرْضًا ، واخْتلَفَ الشَّفِيعُ والمُشْتَرِى فى قِيمَتِه ، فإنْ وُجِدَ ، قُوِّم ، وإنْ تَعذَّرَ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وإنْ أقامَا بَيِّنَةً بقِيمَتِه ، قال الحارِثِىُّ : فالأَظْهَرُ التَّعارُضُ . ويَحْتَمِلُ تقْديمَ بَيِّنَةِ الشَّفيعِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « تحليلا » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْمُشْتَرِى : اشْتَرَيْتُهُ بِأَلْفٍ . وَأَقَامَ الْبَائِعُ بَيِّنَةً أَنَّهُ بَاعَهُ بِأَلْفَيْنِ ، فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُهُ بِأَلْفٍ . وَإِنْ قَالَ الْمُشْتَرِى : غَلِطْتُ . فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٢٣ – مسألة : (وإن قال المُشْتَرِى : اشْتَرَيْتُه بألْفٍ . وأقامَ البائِعُ بَيِّنَةً أنَّه باعَه بألْفَيْن ، فللشَّفِيعِ أخذُه بألْفٍ . فإن قال المُشْتَرِى : غَلِطْتُ . فهل يُقْبَلُ قولُه مع يَمِينِه ؟ على وَجْهَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ للشَّفِيعِ أن يَأْخُذَه بما قال المُشْتَرِى ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ مُقِرٌّ له باسْتِحْقاقِه بألْفٍ ، ويَدَّعِى أنَّ البائِعَ ظَلَمَه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن حَكَم الحاكِمُ بألْفَيْن أخَذَه الشَّفِيعُ بهما ؛ لأنَّ الحاكِمَ إذا حَكَم عليه[1] بالبَيِّنَةِ ، بَطَل قَوْلُه ، وثَبَت ما حَكَم به الحاكِمُ[1] . ولَنا ، أنَّ المُشْتَرِىَ يُقِرُّ بأنَّ هذه البَيِّنَةَ كاذِبَةٌ ، وأنَّه ظُلِمَ بألْفٍ ، فلم يُحْكَمْ له به ، وإنَّما حُكِم بها للبائِعِ ؛ لأنَّه لا يُكَذِّبُها . [١٣٨/٥ ظ] فإن قال المُشْتَرِى : صَدَقَتِ البَيِّنَةُ وكُنْتُ أنا كاذِبًا – أو – ناسِيًا . ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُقْبَلُ رُجُوعُه ؛ لأنَّه رُجُوعٌ عن إقْرارٍ تَعَلَّقَ به حَقُّ آدَمِىٍّ غيرِه ، فأشْبَهَ ما لو أقَرَّ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ المُشْتَرِى : اشْتَرَيْتُه بألْفٍ . وأقامَ البائعُ بَيِّنَةً أنَّه بَاعَه بألْفَيْن ، فللشَّفِيعِ أخذُه بألْفٍ – بلا نِزاعٍ – وإنْ قالَ المُشْتَرِى : غَلِطْتُ – أو نَسيتُ ، أو كَذَبْتُ – فهل يُقْبَلُ قَولُه مع يمينِه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

له بدَيْنٍ . والثانى ، يُقْبَلُ قولُه . قال القاضِى : هو قِياسُ المَذْهَبِ عندِى ، كما لو أخْبَرَ فى المُرابَحَةِ بثَمَنٍ ، ثم قال : غَلِطْتُ ، والثَّمَنُ أكْثَرُ . قُبِلَ قولُه مع يَمِينِه ، بل هٰهُنا أوْلَى ؛ لأنَّه قد قامَتِ البَيِّنَةُ بكَذِبِه ، وحَكَم الحاكِمُ بخِلافِ قَوْلِه ، فقُبِلَ رُجُوعُه عن الكَذِبِ . وإن لم تَكُنْ للبائِعِ بَيِّنَةٌ ، فتَحالَفا ، فللشَّفِيعِ أخْذُه بما حَلَف عليه البائِعُ ، فإن أرادَ أخْذَه بما حَلَف عليه المُشْتَرِى ، لم يَكُنْ له ذلك ؛ لأنَّ للبائِعِ فَسْخَ البَيْعِ ، وأخْذُه بما قال المُشْتَرِى يَمْنَعُ ذلك ، ولأنَّه يُفْضِى إلى إلْزامِ العَقْدِ بما حَلَف عليه المُشْتَرِى ، ولا يَمْلِكُ ذلك . فإن رَضِىَ المُشْتَرِى بأخْذِه بما قال البائِعُ ، جازَ ، ومَلَك الشَّفِيعُ أخْذَه بالثَّمَنِ الذى حَلَف عليه المُشْتَرِى ؛ لأنَّ حَقَّ البائِعِ مِن الفَسْخِ قد زالَ . فإن عادَ المُشْتَرِى فصَدَّقَ البائِعَ ، وقال : الثَّمَنُ ألْفانِ وكُنْتُ غالِطًا . فهل للشَّفِيعِ أخْذُه بالثَّمَنِ الذى حَلَف عليه ؟ فيه وَجْهان ، كما لو قامَتْ به بَيِّنَةٌ .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ قَوْلُه . قال القاضى : قِياسُ المذهبِ عندِى ، يُقْبَلُ قوْلُه ، كما لو أخْبرَ فى المُرابحَةِ . ثم قال : غَلِطْتُ . بل هنا أوْلَى ؛ لأنَّه قد قامَتْ بَيِّنَةٌ بكَذِبِه . قال الحارِثِىُّ : هذا الأقْوَى . قال فى « الهِدايَةِ » ، لمَّا أطْلَقَ الوَجْهَيْن ؛ بناءً على المُخْبِرِ فى المُرابَحَةِ ، إذا قال : غَلِطْتُ . وقد تقدَّم أنَّ أكثرَ الأصحابِ قَبِلُوا قوْلَه فى ادِّعائِه غلَطًا فى المُرابحَةِ . وصحَّحه هنا فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُقْبَلُ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الكافِى » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وهذا المذهبُ على

الشرح الكبير

فصل : ولو اشْتَرَى شِقْصًا له شَفِيعان ، فادَّعَى على أحَدِ الشَّفِيعَيْن أنَّه عَفَا عن الشُّفْعَةِ ، وشَهِد له بذلك الشَّفِيعُ الآخَرُ قبلَ عَفْوِه عن شُفْعَتِه ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُه ؛ لأنَّه يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا ، وهو تَوَفُّرُ الشُّفْعَةِ عليه . فإذا رُدَّتْ شَهادَتُه ، ثم عَفَا عن الشُّفْعَةِ ، ثم أعادَ تلك الشَّهادَةَ ، لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّها رُدَّتْ للتُّهْمَةِ ، فلم تُقْبَلْ بعدَ زَوالِها ، كَشَهادَةِ الفاسِقِ إذا رُدَّتْ ثم تابَ وأعادَها ، لم تُقْبَلْ . ولو لم يَشْهَدْ حتى عَفَا ، قُبِلَتْ شَهادَتُه ؛ لعَدَمِ التُّهْمَةِ ، ويَحْلِفُ المُشْتَرِى مع شَهادَتِه . ولو لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قولُ المُنْكِرِ مع يَمِينِه . وإن كانتِ الدَّعْوَى على الشَّفِيعَيْن معًا ، فحَلَفا ، ثَبَتَتِ الشُّفْعَةُ . وإن حَلَف أحَدُهُما ونَكَل الآخَرُ ، نَظَرْنا فى الحالِفِ ؛ فإن صَدَّقَ شَرِيكَه فى الشُّفْعَةِ فى أنَّه لم يَعْفُ ، لم يَحْتَجْ إلى يَمِينٍ ، وكانتِ الشُّفْعَةُ بينَهما ؛ لأنَّ الحَقَّ له ، فإنَّ الشُّفْعَةَ تَتَوَفَّرُ عليه إذا سَقَطَتْ شُفْعَةُ شَرِيكِه . وإنِ ادَّعَى أنَّه عَفَا ، فنَكَلَ ، قُضِىَ له بالشُّفْعَةِ كلِّها . وسَواءٌ وَرِثَا الشُّفْعَةَ

الإنصاف

ما اصْطَلَحْناه . ونقَل أبو طالِبٍ فى المُرابحَةِ ، إنْ كان البائِعُ مَعْرُوفًا بالصِّدْقِ ، قُبِلَ قوْلُه ، وإلَّا فلا . قال الحارِثِىُّ : فيُخَرَّجُ مِثْلُه هنا . قال : ومِنَ الأصحابِ مَن أبَى الإلْحَاقَ بمَسْأَلَةِ المُرابحَةِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : عنْدِى أنَّ دَعْواه لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّ مذهبَنا أنَّ الذَّرائِعَ مَحْسُومَةٌ ، وهذا فَتْحٌ لبابِ الاسْتِدْراكِ لكُلِّ قَوْلٍ يُوجِبُ حقًّا . ثم فرَّق بأنَّ المُرابحَةَ كان فيها أمِينًا ، حيثُ رُجِعَ إليه فى الإخْبارِ بالثَّمَنِ ، وليس المُشْتَرِى أمِينًا للشَّفيعِ ، وإنَّما هو خَصْمُه ، فافْتَرَقا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيلَ : يتَحالَفان ، ويُفْسَخُ البَيْعُ ، ويأْخُذُه بما حلَف عليه البائعُ لا المُشْتَرِى .

الشرح الكبير

[١٣٩/٥ و] أو كانا شَرِيكَيْن . فإن شَهِد أجْنَبِىٌّ بعَفْوِ أحَدِ الشَّفِيعَيْن ، واحْتِيجَ إلى يَمِينٍ معه قبلَ عَفْوِ الآخَرِ ، حَلَف ، وأخَذَ الكلَّ بالشُّفْعَةِ . وإن كان بعدَه ، حَلَف المُشْتَرِى ، وسَقَطَتِ الشُّفْعَةُ . وإن كانوا ثَلاثَةَ شُفَعاءَ ، فشَهِدَ اثْنانِ منهم على الثالِثِ بالعَفْوِ بعدَ عَفْوِهما ، قُبِلَتْ ، وإن شَهِدَا قبلَه رُدَّتْ . وإن شَهِدَا بعدَ عَفْوِ أحَدِهما وقبلَ عَفْوِ الآخَرِ ، رُدَّتْ شَهادَةُ غيرِ العافِى ، وقُبِلَتْ شَهادَةُ العافِى . وإن شَهِد البائِعُ بعَفْوِ الشَّفِيعِ عن شُفْعَتِه بعدَ قَبْضِ الثَّمَنِ ، قُبِلَتْ شَهادَتُه . وإن كان قبلَه ، قُبِلَتْ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّهما سَواءٌ عندَه . والثانى ، لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ قصَد ذلك ليُسَهِّلَ اسْتيفاءَ الثَّمَنِ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ يَأْخُذُ الشِّقْصَ مِن الشَّفِيعِ ، فيَسْهُلُ عليه وَفاؤُه ، أو يَتَعَذَّرُ على المُشْتَرِى الوَفاءُ لفَلَسِه ، فيَسْتَحِقُّ اسْتِرْجاعَ المَبِيعِ . وإن شَهِد لمُكاتَبِه بعَفْوِ شفْعَتِه[1] ، أو شَهِدَ بشَراءِ شىءٍ لمُكاتَبِه فيه شفْعَةٌ ، لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ عَبْدُه ، فلا تُقْبَلُ شَهادَتُه له ، كمُدَبَّرِه ، ولأنَّ ما يَحْصُلُ للمُكاتَبِ يَنتفِعُ به السَّيِّدُ ؛ لأنَّه إن عَجَز صارَ له ، وإن لم يَعْجِزْ ، سَهُلَ عليه وَفاؤُه . وإن شَهِدَ على مُكاتَبِه بشىءٍ مِن ذلك ، قُبِلَتْ شَهادَتُه ؛ لأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ ، فأشْبَهَ الشَّهادَةَ على وَلَدِه .

الإنصاف .....

(١) كذا بالنسخ وفى بعض نسخ المغنى : « شفيعه » ، وفى بعضها : « شفعة » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى أَنَّكَ اشْتَرَيْتَهُ بِأَلْفٍ ، قَالَ : بَلِ اتَّهَبْتُهُ . أَوْ : وَرِثْتُهُ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ . فَإِنْ نَكَلَ عَنْهَا ، أَوْ قَامَتْ لِلشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ ، فَلَهُ أَخْذُهُ ، وَيُقَالُ لِلْمُشْتَرِى : إِمَّا أَنْ تَقْبَلَ الثَّمَنَ ، وَإِمَّا أَنْ تُبْرِئَ مِنْهُ .

الشرح الكبير

٢٤٢٤ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى أنَّك اشْتَرَيْتَه بألْفٍ ، قال : بل اتَّهَبْتُه . أو : وَرِثْتُه . فالقولُ قولُه مع يَمينِه . فإن نَكَل ، أو قامَتْ للشَّفِيع بَيِّنَةٌ ، فله أخْذُه ، ويُقالُ للمُشْتَرِى : إمّا أن تَقْبَلَ الثَّمَنَ ، أو تُبْرِئَ منه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا ادَّعَى الشَّفِيعُ على بعضِ الشُّرَكاءِ أنَّك اشْتَرَيْتَ نَصِيبكَ ، فلى أخْذُه بالشُّفْعَةِ ، فإنَّه يَحْتاجُ إلى تَحْرِيرِ دَعْواه ، فيُحَدِّدُ المَكانَ الذى فيه الشِّقْصُ ، ويَذْكُرُ قَدْرَ الشِّقْصِ والثَّمَنِ ، ويَدَّعِى الشُّفْعَةَ فيه ، فإذا ادَّعَى ، سُئِل المُدَّعَى عليه ، فإن أقَرَّ ، لَزِمَه ، وإن أنْكَرَ وقال : إنَّما اتَّهَبْتُه . أو : وَرِثْتُه ، فلا شُفْعَةَ لك فيه . فالقولُ قولُ مَن يَنْفِيه ، كما لو ادَّعَى عليه نَصِيبَه مِن غيرِ شُفْعَةٍ ، فإن حَلَف ، بَرِئَ ، وإن نَكَل ، قُضِيَ عليه . وإن قال : لا يَسْتَحِقُّ علىَّ شُفْعَةً . فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، ويكونُ

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى أنَّك اشْتَرَيْتَه بألْفٍ ، فقالَ : بل اتَّهَبْتُه أو وَرِثْتُه . فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه – بلا نِزاعٍ – فإنْ نكَل عنها ، أو قامَتْ للشَّفيعِ بَيِّنَةٌ ، فله أخْذُه ، ويُقالُ للمُشْتَرِى : إمَّا أنْ تقْبَلَ الثَّمَنَ ، وإمَّا أنْ تُبْرِئَ منه . اعلمْ أنَّه إذا ادَّعَى الشَّفِيعُ على بعضِ الشُّركاءِ دَعْوَى مُحَرَّرَةً بأنَّه اشْتَرَى نَصِيبَه ، فله أخْذُه بالشُّفْعَةِ ، وأنْكَرَ الشَّرِيكُ ، وقال : إنَّما اتَّهَبْتُه . أو : وَرِثْتُه . فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، فإنْ نكَل عنِ

الشرح الكبير

يَمينُه على حَسَبِ كونِه[1] فى الإنْكارِ ، وإذا نكَل وقُضِىَ عليه بالشُّفْعَةِ ، عَرَض عليه الثَّمَنَ ، فإذا أخَذَه دَفَع إليه . وإن قال : لا أسْتَحِقُّه . ففيه [١٣٩/٥ ظ] ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، يُقَرُّ فى يَدِ الشَّفِيعِ إلى أن يَدَّعِيَه المُشْتَرِى ، فيُدْفَعَ إليه ، كما لو أقَرَّ له بدارٍ فأنْكَرَها . والثانى ، يَأْخُذُه الحاكِمُ ، فيَحْفَظُه لصاحِبِه إلى أن يَدَّعِيَه ، ومتى ادَّعاهُ المُشْتَرِى ، دُفِعَ إليه . والثالثُ ، يُقالُ له : إمّا أن تَقْبِضَه ، وإمّا أن تُبْرِئَ منه . كسَيِّدِ المُكاتَبِ إذا جاءَه المُكاتَبُ بمالِ الكِتابَةِ ، فادَّعَى أنَّه حَرامٌ . اختارَه القاضِى . وهذا يُفارِقُ المُكاتَبَ ؛ لأنَّ سَيِّدَه يُطالِبُه بالوَفاءِ مِن غيرِ هذا الذى أتَاه به ، فلا يَلْزَمُه ذلك بمُجَرَّدِ دَعْوَى سَيِّدِه تَحْرِيمَ ما أتَاه به ، وهذا لا يُطالِبُ الشَّفِيعَ بشىءٍ ، فلا يَنْبَغى أن يُكَلَّفَ الإبْراءَ مِمّا لا[2] يَدَّعِيه . والوَجْهُ الأوَّلُ أوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تَعالَى .

الإنصاف

اليَمِينِ ، أو قامَتْ بَيِّنَةٌ للشَّفِيعِ بالشِّراءِ ، فللشَّفِيعِ أخْذُه ودَفْعُ الثَّمَنِ إليه . فإنْ قال : لا أسْتَحِقُّه . فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنْ يُقالَ للمُشْتَرِى : إمَّا أنْ تقْبَلَ الثَّمَنَ ، وإمَّا أنْ تُبْرِئَ منه ، كالمُكاتَبِ إذا جاءَ بالنَّجْمِ قبلَ وَقْتِه . وهذا أحدُ الوُجوهِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، على ما يأْتِى قريبًا . وقيل : يَبْقَى فى يَدِ الشَّفيعِ إلى أنْ يدَّعِيَه المُشْتَرِى ، فيَدْفَعَه إليه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهذا أوْلَى . قال الحارِثِىُّ : ونقَل غيرُه أنَّه المذهبُ . وقيل : يأْخُذُه الحاكِمُ يحْفَظُه لصاحِبِه

---

(١) فى م : « قوله » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : اشْتَرَيْتُه لفُلانٍ . وكان حاضِرًا ، اسْتَدْعاه الحاكِمُ وسَأَلَه ، فإن صَدَّقَه ، كان الشِّراءُ له والشُّفْعَةُ عليه . وإن قال : هذا مِلْكِى ، ولم أشْتَرِه . انْتَقَلتِ الخُصُومَةُ إليه ، وإن كَذَّبَه ، حَكَم بالشِّراءِ لمَن اشْتَراه ، وأخَذَ منه بالشُّفْعَةِ . وإن كان المُقَرُّ له غائِبًا ، أخَذَه الحاكِمُ ودَفَعَه إلى الشَّفِيعِ ، وكان الغائِبُ على حُجَّتِه إذا قَدِمَ ؛ لأنَّنا لو وَقَفْنا الأمْرَ فى الشُّفْعَةِ إلى حُضُورِ المُقَرِّ له ، كان فى ذلك إسْقاطُ الشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ كلَّ مُشْتَرٍ يَدَّعِى أنَّه لغائِبٍ . وإن قال : اشْتَرَيْتُه لابْنِى الطِّفْلِ . أو : لهذا الطِّفْلِ . وله عليه وِلايَةٌ ، لم تَثْبُتِ الشُّفْعَةُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ المِلْكَ ثَبَت للطِّفْلِ ، ولا تَجِبُ الشُّفْعَةُ بإقْرارِ الوَلِىِّ عليه ؛ لأنَّه إيجابُ حَقٍّ فى مالِ صَغِيرٍ بإقْرارِ وَلِيِّه . والثانى ، تَثْبُتُ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ الشِّراءَ له ، فصَحَّ إقْرارُه فيه ، كما يَصِحُّ إقْرارُه بعَيْبٍ فى مَبِيعِه . فأمَّا إنِ ادَّعَى عليه شُفْعَةً فى شِقْصٍ ، فقال : هذا لفُلانٍ الغائِبِ . أو : لفُلانٍ الطِّفْلِ . ثم أقَرَّ بشِرائِه له ، لم تَثْبُتْ فيه الشُّفْعَةُ ، إلَّا أن تَثْبُتَ ببَيِّنَةٍ ، أو يَقْدَمَ الغائِبُ ، ويَبْلُغَ الطِّفْلُ ، فيُطالِبَهما

الإنصاف

إلى أنْ يدَّعِيَه ، فمتى ادَّعاه المُشْتَرِى ، دفَع إليه . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وأطْلَقَ الأخِيرَتَيْن فى « التَّلْخيصِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ عندَ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وصاحِبِ « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ، حيثُ أصرَّ على الهِبَةِ أو الإرْثِ ، وقامَتْ بَيِّنَةٌ بالشِّراءِ . ومحَلُّ الخِلافِ عندَ صاحِبِ « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، على قَوْلِ القاضى ، فقَطَع هؤلاء بأنْ

الشرح الكبير

بها ؛ لأنَّ المِلْكَ ثَبَت لهما بإقْرارِه به ، وإقْرارُه بالشِّراءِ بعدَ ذلك إقْرارٌ فى مِلْكِ غيرِه ، فلا يُقْبَلُ ، بخِلافِ ما إذا أقَرَّ بالشِّراءِ ابْتِداءً ؛ لأنَّ المِلْكَ ثَبَت لهما بذلك الإقْرارِ المُثْبِتِ للشُّفْعَةِ ، فَثَبَتا جَمِيعًا . وإن لم يَذْكُرْ سَبَبَ المِلْكِ ، لم يَسْأَلْه الحاكِمُ عنه ، و لم يُطالَبْ ببَيانِه ؛ لأنَّه لو صَرَّحَ بالشِّراءِ لم تَثْبُتْ به شُفْعَةٌ ، فلا فائِدَةَ فى الكَشْفِ عنه . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى [٥/١٤٠ و] هذا الفَصْلِ كُلِّه كمَذْهَبِنا .

فصل : وإذا كانت دارٌ بينَ حاضِرٍ وغائِبٍ ، فادَّعَى الحاضِرُ على مَن فى يَدِه نَصِيبُ الغائِبِ أنَّه اشْتَراه منه ، وأنَّه يَسْتَحِقُّه بالشُّفْعَةِ ، فصَدَّقَه ، فللشَّفِيعِ أخْذُه بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ مَن فى يَدِه العَيْنُ يُصَدَّقُ فى تَصَرُّفِه فيما فى يَدِه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وأصحابُه . ولأصحابِ الشافعىِّ فى ذلك وَجْهان ؛ أحَدُهما ، ليس له أخْذُه ؛ لأنَّ هذا إقْرارٌ على غيرِه . ولَنا ، أنَّه أقَرَّ بما فى يَدِه ، فقُبِلَ إقْرارُه ، كما لو أقَرَّ بأصْلِ مِلْكِه . وهكذا لو ادَّعَى عليه أنَّك بِعْتَ نَصِيبَ الغائِبِ بإذْنِه ، وأقَرَّ له الوَكِيلُ ، كان كإقْرارِ البائِعِ بالبَيْعِ . فإذا قَدِمَ الغائِبُ فأنْكَرَ البَيْعَ ، أو الإذْنَ فى البَيْعِ ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، ويَنْتَزِعُ الشِّقْصَ ، ويُطالِبُ بأُجْرَتِه مَن شاءَ منهما ، ويَسْتقِرُّ

الإنصاف

يُقالَ : إمَّا أنْ تَقْبَلَ الثَّمَنَ أو تُبْرِئَ . فإنْ أبَى مِن ذلك ، فيأْتِى الخِلافُ ؛ وهو أنَّه هل يكونُ عندَ الشَّفيعِ أو الحاكِمِ ؟ فقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، أنَّه يكونُ عندَ الشَّفيعِ . وقطَع ابنُ عَبْدُوسٍ ، أنَّه يكونُ عندَ الحاكِمِ يَحْفَظُه له .

الشرح الكبير

الضَّمانُ على الشَّفِيعِ ؛ لأنَّ المَنافِعَ تَلِفَتْ تحتَ يَدِه ؛ فإن طَالَبَ الوَكِيلَ ، رَجَع على الشَّفِيعِ ، وإن طالَبَ الشَّفِيعَ ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ . وإنِ ادَّعَى على الوَكِيلِ أنَّك اشْتَرَيْتَ الشِّقْصَ الذِى فى يَدِكَ ، فأنْكَرَ ، وقال : إنَّما أنا وَكِيلٌ فيه . أو : مُسْتَوْدَعٌ له . فالقولُ قولُه مع يَمِينِه . وإن كان للمُدَّعِى بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، مع أنَّ أبا حنيفةَ لا يَرَى القَضاءَ على الغائِبِ ؛ لأنَّ القَضاءَ هٰهُنا على الحاضِرِ ، لوُجُوبِ الشُّفْعَةِ عليه ، واسْتِحْقاقِه انْتِزاعَ الشِّقْصِ مِن يَدِه ، فحَصَلَ القَضاءُ على الغائِبِ ضِمْنًا . فإن لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، وطَلَب الشَّفِيعُ يَمِينَه[1] ، ونَكَل الشفيعُ[2] عنها ، احْتَمَلَ أن يَقْضِىَ عليه ؛ لأنَّه لو أقَرَّ لقَضَى عليه ، فكذلك إذا نَكَل . واحْتَمَلَ أن لا يَقْضِىَ عليه ؛ لأنَّه قَضاءٌ على الغائِبِ بغيرِ بَيِّنَةٍ ولا إقْرارٍ مَنِ الشِّقْصُ فى يَدِه .

فصل : وإذا ادَّعَى على رجلٍ شُفْعَةً فى شِقْصٍ اشْتَراه ، فقال : ليس له مِلْكٌ فى شَرِكَتِى . فعلى الشَّفِيعِ إقامَةُ البَيِّنَةِ بالشَّرِكَةِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو يُوسُفَ : إذا كان فى يَدِه ، اسْتَحَقَّ الشُّفْعَةَ به ؛ لأنَّ الظاهِرَ مِن اليَدِ المِلْكُ . ولَنا ، أنَّ المِلْكَ لا يَثْبُتُ بمُجَرَّدِ اليَدِ ، وإذا لم يَثْبُتِ المِلْكُ الذى يَسْتَحِقُّ به الشُّفْعَةَ ، لم تَثْبُتْ ، ومُجَرَّدُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « بينة » .

(٢) فى م : « الوكيل » .

الشرح الكبير

الظاهِرِ لا يَكْفِى ، كما لو ادَّعَى وَلَدَ أمَةٍ فى يَدِه . فإنِ ادَّعَى أنَّ المُدَّعِىَ[1] يَعْلَمُ أنَّه شَرِيكٌ ، فعلى المُشْتَرِى اليَمِينُ أنَّه لا يَعْلَمُ ذلك ؛ لأنَّها يَمِينٌ على نَفْىِ فِعْلِ الغيرِ [٥/١٤٠ ظ] فكانت على العِلْمِ ، كاليَمِينِ على نَفْىِ دَيْنِ المَيِّتِ ، فإذا حَلَف ، سَقَطَتْ دَعْواه ، وإن نَكَل ، قُضِىَ عليه .

فصل : إذا ادَّعَى على شَرِيكِه ، أنَّك اشْتَرَيْتَ نَصِيبَكَ مِن عَمْرٍو ، فلِى شُفْعَتُه . فصَدَّقَه عَمْرٌو ، وأنْكَرَ الشَّرِيكُ ، وقال : بل وَرِثْتُه مِن أبى . فأقامَ المُدَّعِى بَيِّنَةً أنَّه كان مِلْكَ عَمْرٍو ، لم تَثْبُتِ الشُّفْعَةُ بذلك . وقال محمدٌ : تَثْبُتُ ، ويُقالُ له : إمّا أن تَدْفَعَه وتَأْخُذَ الثَّمَنَ ، وإمّا أن تَرُدَّه إلى البائِعِ ، فيَأْخُذَه الشَّفِيعُ ؛ لأنَّهما شَهِدَا بالمِلْكِ لعَمْرٍو ، فكأنَّهما شَهِدَا بالبَيْعِ . ولَنا ، أنَّهما لم يَشْهَدَا بالبَيْعِ ، وإقْرارُ عَمْرٍو على المُنْكِرِ بالبَيْعِ لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه إقْرارٌ على غيرِه ، فلا يُقْبَلُ فى حَقِّه ، ولا تُقْبَلُ شَهادَتُه عليه ، وليستِ الشُّفْعَةُ مِن حُقُوقِ العَقْدِ فيُقْبَلُ فيها قولُ البائِعِ ، فصارَ بمَنْزِلَةِ ما لو حَلَف : أنِّى ما اشْتَرَيْتُ الدّارَ . فقال مَن كانتِ الدّارُ مِلْكَه : أنا بِعْتُه إيّاها . لم يُقْبَلْ عليه فى الحِنْثِ ، ولا يَلْزَمُ عليه[2] إذا أقَرَّ البائِعُ بالبَيْعِ والشِّقْصُ فى يَدِه ، وأنْكَرَ المُشْتَرِى الشِّراءَ ؛ لأنَّ الذى فى يَدِه الدّارُ مُقِرٌّ بها للشَّفيعِ ، ولا مُنازِعَ له[3] فيها سِوَاه ، وهٰهُنا مَنِ الدّارُ فى يَدِه يَدَّعِيها لنَفْسِه ، والمُقِرُّ

الإنصاف .....

(١) فى م : « المدعى عليه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَ عِوَضًا فِى الْخُلْعِ أَوِ النِّكَاحِ أَوْ عَنْ دَمِ عَمْدٍ ، فَقَالَ الْقَاضِى : يَأْخُذُهُ بِقِيمَتِهِ . وَقَالَ غَيْرُهُ : يَأْخُذُهُ بِالدِّيَةِ وَمَهْرِ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

بالبَيْعِ لا شىءَ فى يَدِه ، ولا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِ[1] الشِّقْصِ ، فافْتَرَقَا .

٢٤٢٥ – مسألة : (وإن كان عِوَضًا فى الخُلْعِ) والصَّدَاقِ والصُّلْحِ (عن دَمِ العَمْدِ) وقُلْنا بوُجُوبِ الشُّفْعَةِ فيه (فقال القاضى : يَأْخُذُه بقِيمَتِه) قال : وهو قِياسُ قولِ ابنِ حامِدٍ . وهو قولُ مالكٍ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وابنِ أبى لَيْلَى ؛ لأنَّه مَلَك الشِّقْصَ القابِلَ للشُّفْعَةِ ببَدَلٍ ليس له مِثْلٌ ، فوَجَبَ الرُّجُوعُ إلى قِيمَتِه فى الأخْذِ بالشُّفْعَةِ ، كما لو باعَه بسِلْعَةٍ لا مِثْلَ لها ، ولأنَّنا لو أوْجَبْنا مَهْرَ المِثْلِ ، لأفْضَى إلى تَقْوِيمِ البُضْعِ على الأجانِبِ ، وأضَرَّ بالشَّفِيعِ ؛ لأنَّ المَهْرَ يَتفاوَتُ مع المُسَمَّى ، لتَسامُحِ الناسِ فيه فى العادَةِ ، بخِلافِ البَيْعِ (وقال غيرُ القاضِى : يَأْخُذُه بالدِّيَةِ ومَهْرِ المِثْلِ) وحَكَاه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ عن ابنِ حامدٍ . وهو قولُ

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ عِوَضًا فى الخُلْعِ ، أو النِّكاحِ ، أو عن دَمِ العَمْدِ ، فقال القاضى : يأْخُذُه بقِيمَتِه . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : قِياسُ قَوْلِ ابنِ حامدٍ الأَخْذُ بقِيمَةِ الشِّقْصِ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وصحَّحه [٢/٢١٥و] فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقطَع به فى « الهِدايَةِ » . وقال غيرُه :

---

(١) فى م : « تقسيم » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا شُفْعَةَ فِى بَيْعِ الْخِيَارِ قَبْلَ انْقِضَائِهِ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَجِبَ .

الشرح الكبير

العُكْلِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه مَلَكَ الشِّقْصَ بِبَدَلٍ ليس له مِثْلٌ ، فيَجِبُ الرُّجُوعُ إلى قِيمَةِ البَدَلِ ، إذا لم يَكُنْ نَقْدًا ولا مِثْلِيًّا ، وعِوَضُ الشِّقْصِ هو البُضْعُ ، وقِيمَةُ البُضْعِ مَهْرُ المِثْلِ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى : (ولا شُفْعَةَ فى بَيْعِ الخِيَارِ قبلَ انقضائِه . نَصَّ عليه . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ) لا تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ [٥/١٤١ و]

الإنصاف

يأْخُذُه بالدِّيَةِ ومَهْرِ المِثْلِ . اختارَه ابنُ حامِدٍ ، حَكاه عنه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ وغيرُه . ومُقْتَضَى قوْلِ المُصَنِّفِ أنَّ غيرَ القاضى مِنَ الأصحابِ قال ذلك . وفيه نظَرٌ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

تنبيه : هذا الخِلافُ مُفَرَّعٌ على القَوْلِ بثُبوتِ الشُّفْعَةِ فى ذلك . وهو قَوْلُ ابنِ حامِدٍ ، وجماعةٍ ، على ما تقدَّم أوَّلَ البابِ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ أيضًا على الخِلافِ هناك ، وأمَّا على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فلا يأْتِى الخِلافُ .

فائدة : تقْوِيمُ الشِّقْصِ ، أو تقْوِيمُ مُقابِلِه ، على كِلا الوَجْهَيْن ، مُعْتَبَرٌ فى المَهْرِ بيَوْمِ النِّكاحِ ، وفى الخُلْعِ بيَوْمِ البَيْنُونَةِ . وإنْ كان مُتْعَةً فى طَلاقٍ ، فعلى الأوَّلِ ، يأْخُذُ بقِيمَتِه . وعلى الثَّانِى ، يأْخُذُ بمَهْرِ المِثْلِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، كما فى الخُلْعِ به . قال الحارِثِىُّ : ويَحْتَمِلُ أنْ يأْخُذَ بمُتْعَةِ مِثْلِها . قال : وهو الأقْرَبُ .

قوله : ولا شُفْعَةَ فى بَيْعِ الخيارِ قبلَ انْقِضائِه ، نصَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

الشرح الكبير

فى بَيْعِ الخِيارِ قبلَ انْقِضائِه ، سَواءٌ كان الخِيَارُ لهما أو لأحَدِهما وحدَه ، أيُّهما كان . وقال أبو الخَطّابِ : يَتَخَرَّجُ أن تَثْبُتَ الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ ، فَثَبَتَتِ الشُّفْعَةُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، كما بعدَ انْقِضائِه . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الخِيارُ للبائِعِ أو لهما ، لم تَثْبُتِ الشُّفْعَةُ حتى يَنْقَضِىَ ؛ لأنَّ فى الأخْذِ بها إسْقاطَ حَقِّ البائِعِ مِن الفَسْخِ ، وإلْزامَ البَيْعِ فى حَقِّه بغيرِ رِضَاه ، ولأنَّ الشَّفِيعَ إنَّما يَأْخُذُ مِن المُشْتَرِى و لم يَنْتَقِلِ المِلْكُ إليه ، وإن كان الخِيارُ للمُشْتَرِى ، فقد انْتَقَلَ المِلْكُ إليه ، ولا حَقَّ لغيرِه فيه ، والشَّفِيعُ يَمْلِكُ أخْذَه بعدَ لُزُومِ البَيْعِ واسْتِقْرارِ المِلْكِ ، فلأنْ يَمْلِكَ ذلك قبلَ لُزُومِه أوْلَى ، وغايةُ ما يُقَدَّرُ ثُبُوتُ الخِيَارِ له ، وذلك لا يَمْنَعُ الأخْذَ بالشُّفْعَةِ ،

الإنصاف

وغيرِه . قال فى « القواعِدِ » ، فى الفائدَةِ الرَّابعَةِ : وأمَّا الشُّفْعَةُ ، فلا تَثْبُتُ فى مُدَّةِ الخِيارِ على الرِّوايتَيْن ، عندَ أكثرِ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى رِوايةِ حَنْبَلٍ . فمِنَ الأصحابِ مَن علَّلَ بأنَّ المِلْكَ لم يسْتَقِرَّ . وعلَّلَ القاضى ، فى « خِلافِه » بأنَّ الأخْذَ بالشُّفْعَةِ يُسْقِطُ حقَّ البائعِ مِنَ الخِيارِ ، ولذلك لم تَجُزِ المُطالَبةُ فى مُدَّتِه . فعلى هذا ، لو كان الخِيارُ للمُشْتَرِى وحدَه ، ثبَتَتِ الشُّفْعَةُ . انتهى . ويَحْتَمِلُ أنْ تجبَ مُطْلَقًا ، وهو تخْريجٌ لأبِى الخَطَّابِ . يعْنِى ، إذا قُلْنا بانْتِقالِ المِلْكِ . وقيلَ : تجبُ فى خِيارِ الشَّرْطِ ، إذا كان الخِيارُ للمُشْتَرِى . وهو مُقْتَضَى تعَليلِ القاضى فى « خِلافِه » ، كما قالَه فى « الفوائِدِ » عنه . وتقدَّم ذلك فى الخِيارِ فى البَيْعِ ، بعدَ قوْلِه : وينْتَقِلُ المِلْكُ إلى المُشْتَرِى بنَفْسِ العَقْدِ .

فائدة : حُكْمُ خِيارِ المَجْلِسِ ، حُكْمُ خِيارِ الشَّرْطِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

الشرح الكبير

كما لو وَجَد به عَيْبًا . وللشافعىِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّه مَبِيعٌ فيه الخِيارُ ، فلم تَثْبُتْ فيه[1] الشُّفْعَةُ ، كما لو كان للبائِعِ ؛ وذلك لأنَّ الأَخْذَ بالشُّفْعَةِ يُلْزِمِ المُشْتَرِىَ بالعَقْدِ بغيرِ رِضَاه ، ويُوجِبُ العُهْدَةَ عليه ، ويُفَوِّتُ حَقَّه مِن الرُّجُوعِ فى عَيْنِ الثَّمَنِ ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان الخِيارُ للبائِعِ ، فإنَّنا إنَّما مَنَعْنا مِن الشُّفْعَةِ لما فيه مِن إبْطالِ خِيارِ البائِعِ ، وتَفْويتِ حَقِّ الرُّجُوعِ فى عينِ مالِه ، وهما فى نَظَرِ الشَّرْعِ على السَّواءِ . وفارَقَ الرَّدَّ بالعَيْبِ ؛ فإنَّه إنَّما ثَبَت لاسْتِدْراكِ الظُّلامَةِ ، وذلك يَزُولُ بأَخْذِ الشَّفِيعِ ، فإن باعَ الشَّفِيعُ حِصَّتَه فى مُدَّةِ الخِيارِ عالِمًا ببَيْعِ الأَوَّلِ ، سَقَطَتْ شُفْعَتُه ، وقد ذَكَرْنا ذلك فيما مَضَى .

فصل : وبَيْعُ المَرِيضِ كبَيْعِ الصَّحِيحِ فى الصِّحَّةِ ، وثُبُوتِ الشُّفْعَةِ ، وسائِرِ الأَحْكامِ ، إذا باعَ بثَمَنِ المِثْلِ ، سَواءٌ كان لوارِثٍ أو غيرِ وارِثٍ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ بَيْعُ المَرِيضِ مَرَضَ المَوْتِ لوارِثِه ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه فى حَقِّه ، فلم يَصِحَّ بَيْعُه ، كالصَّبِىِّ . ولَنا ، أنَّه إنَّما حُجِرَ عليه فى التَّبَرُّعِ فى حَقِّه ، فلم يَمْنَعِ الصِّحَّةَ فيما سِوَاه ، كالأَجْنَبِىِّ إذا لم يَزِدْ على التَّبَرُّعِ بالثُّلُثِ ؛ وذلك لأنَّ الحَجْرَ فى شىءٍ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ غيرِه ، كما أنَّ الحَجْرَ على المُرْتَهِنِ فى [١٤١/٥ ظ] الرَّهْنِ لا يَمْنَعُ التَّصرُّفَ فى غيرِه ، والحَجْرُ على المُفْلِسِ فى مالِه لا يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ فى ذِمَّتِه . فأمَّا بَيْعُه بالمُحاباةِ فلا

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَخْلُو ؛ إمّا أن يكونَ لوارِثٍ أو لغيرِه ، فإن كان لوارِثٍ ، بَطَلَتِ المُحاباةُ ؛ لأنَّها فى المَرَضِ بمَنْزِلَةِ مُحاباةِ الوَصِيَّةِ ، (١)والوَصِيَّةُ(١) لوَارِثٍ لا تَجُوزُ ، ويَبْطُلُ البَيْعُ فى قَدْرِ المُحاباةِ مِن المَبِيعِ . وهل يَصِحُّ فيما عَداهُ ؟ فيه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ (٢بَذَل الثَّمَنَ٢) فى كلِّ المَبِيعِ ، فلم يَصِحَّ فى بعضِه ، كما لو قال : بِعْتُكَ هذا الثَّوْبَ بعَشَرَةٍ . فقال : قَبِلْتُ البَيْعَ فى نِصْفِه . أو قال : قَبِلْتُه بخَمْسَةٍ . أو : قَبِلْتُ نِصْفَه بخَمْسَةٍ . ولأنَّه لا يُمْكِنُ تَصْحِيحُ البَيْعِ على الوَجْهِ الذى تَواجَبا عليه ، فلم يَصِحَّ ، كتَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . الثانى ، أنَّه يَبْطُلُ البَيْعُ فى قَدْرِ المُحاباةِ ، ويَصِحُّ فيما يُقابِلُ الثَّمَنَ المُسَمَّى ، وللمُشْتَرِى الخِيارُ بينَ الأخْذِ والفَسْخِ ؛ لأنَّ الصَّفْقَةَ تَفَرَّقَتْ عليه ، وللشَّفِيعِ أخْذُ ما صَحَّ فيه البَيْعُ . وإنَّما قُلْنا بالصِّحَّةِ ؛ لأنَّ البُطْلانَ إنَّما جاءَ مِن المُحاباةِ ، فاخْتَصَّ بما قابَلَها . الثالثُ ، أنَّه يَصِحُّ فى الجَمِيعِ ، ويَقِفُ على إجازَةِ الوَرَثَةِ ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ للوارِثِ صَحِيحَةٌ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ، وتَقِفُ على إجازَةِ الوَرَثَةِ ، فكذلك المُحاباةُ له ، فإن أجازُوا المُحاباةَ ، صَحَّ البَيْعُ فى الجَمِيعِ ، ولا خِيارَ للمُشْتَرِى ، ويَمْلِكُ الشَّفِيعُ الأخْذَ به ؛ لأنَّه يَأْخُذُ بالثَّمَنِ ، وإن رَدُّوا ، بَطَل البَيْعُ فى قَدْرِ المُحاباةِ ، وصَحَّ فيما بَقِىَ . ولا يَمْلِكُ الشَّفِيعُ الأخْذَ قبلَ إجازَةِ الوَرَثَةِ وردِّهم ؛ لأنَّ حَقَّهُم مُتَعَلِّقٌ بالمَبِيعِ(٣) ، فلم

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « فى الوصية » .

(٢ - ٢) فى م : « أبرأ الضامن » .

(٣) فى م : « بالبيع » .

الشرح الكبير

يَمْلِكُ إبْطالَه ، وله أخْذُ ما صَحَّ البَيْعُ فيه ، فإنِ اخْتارَ المُشْتَرِى الرَّدَّ فى هذه الصُّورَةِ ، وفى التى قبلَها ، واخْتارَ الشَّفِيعُ الأخْذَ بالشُّفْعَةِ ، قُدِّمَ الشَّفِيعُ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ على المُشْتَرِى ، وجَرَى مَجْرَى المَعِيبِ إذا رَضِيَه الشَّفِيعُ بعَيْبِه .

فصل : إذا كان المُشْتَرِى أجْنَبِيًّا ، والشَّفِيعُ أجْنَبِيًّا ، فإن لم تَزِدِ المُحاباةُ على الثُّلُثِ ، صَحَّ البَيْعُ ، وللشَّفِيعِ الأخْذُ بذلك الثَّمَنِ ؛ لأنَّ البَيْعَ حَصَل به ، فلا يَمْنَعُ منها كَوْنُ المَبِيعِ مُسْتَرْخَصًا ، فإن زادَتْ على الثُّلُثِ ، فالحُكْمُ فيه حُكْمُ أصْلِ المُحاباةِ فى حَقِّ الوارِثِ . وإن كان الشَّفِيعُ وارِثًا ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، له الأخْذُ [١٤٢/٥ و] بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ المُحاباةَ وَقَعَتْ لغيرِه ، فلم يَمْنَعْ منها تَمَكُّنُ الوارِثِ مِن أخْذِها ، كما لو وَهَب غَرِيمَ وارِثِه مالًا فأخَذَه الوارِثُ . والثانى ، يَصِحُّ البَيْعُ ، ولا تَجِبُ الشُّفْعَةُ . وهو قولُ أصحابِ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّنا لو أثْبَتْناهَا جَعَلْنا للمَوْرُوثِ سَبِيلًا إلى إثْباتِ حَقٍّ لوارِثِه فى المُحاباةِ ، ويُفارِقُ الهِبَةَ لغَرِيمِ الوارِثِ ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَ الوارِثِ الأخْذَ بدَيْنِه لا مِن جِهَةِ الهِبَةِ ، وهذا اسْتِحْقاقُه بالبَيْعِ الحاصِلِ مِن مَوْرُوثِه ، فافْتَرَقا . ولأصحابِ الشافعىِّ فى هذا خَمْسَةُ أوْجُهٍ ؛ وَجْهان كَهَذَيْن . والثالثُ ، أنَّ البَيْعَ باطِلٌ مِن أصْلِه ؛ لإفْضائِه إلى إيصالِ المُحاباةِ إلى الوارِثِ . وهذا فاسِدٌ ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ فَرْعٌ للبَيْعِ ، ولا يُبْطِلُ الأصْلَ فَرْعُه . وعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، ما حَصَلَتْ للوارِثِ المُحاباةُ إنَّما حَصَلَتْ لغيرِه ، ووَصَلَتْ إليه بجِهَةِ الأخْذِ مِن المُشْتَرِى ، فأشْبَهَ هِبَةَ

الإنصاف .....

الشرح الكبير

غَرِيمِ الوارِثِ . الوجهُ الرابعُ ، أنَّ للشَّفِيعِ أن يَأْخُذَ بقَدْرِ ما عَدَا المُحاباةَ بجَمِيعِ الثَّمَنِ ، بمَنْزِلَةِ هِبَةِ المُقابِلِ للمحُاباةِ ؛ لأنَّ المُحاباةَ بالنِّصْفِ مَثَلًا هِبَةٌ للنِّصْفِ . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لو كان بمَنْزِلَةِ هِبَةِ النِّصْفِ ، ما كان للشَّفِيعِ الأجْنَبِىِّ أخْذُ الكلِّ ؛ لأنَّ المَوْهُوبَ لا شُفْعَةَ فيه . الخامسُ ، أنَّ البَيْعَ يَبْطُلُ فى قَدْرِ المُحاباةِ . وهو فاسِدٌ ؛ لأنَّها مُحاباةٌ لأجْنَبِىٍّ بما دُونَ الثُّلُثِ ، فلا تَبْطُلُ ، كما لو لم يَكُنِ الشِّقْصُ مَشْفُوعًا .

فصل : ويَمْلِكُ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ بأخْذِه وبكلِّ لَفْظٍ يَدُلُّ على أخْذِه ، بأن يقولَ : قد أخَذْتُه بالثَّمَنِ . أو : تَمَلَّكْتُه بالثَّمَنِ . ونَحْوِ ذلك ، إذا كان الثَّمَنُ والشِّقْصُ مَعْلُومَيْن . ولا يَفْتَقِرُ إلى حُكْمِ حاكِمٍ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : يَمْلِكُه بالمُطالَبَةِ ؛ لأنَّ البَيْعَ السابِقَ سَبَبٌ ، فإذا انْضَمَّتْ إليه المُطالَبَةُ ، كان كالإيجابِ فى البَيْعِ إذا انْضَمَّ إليه القَبُولُ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْصُلُ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ ؛ لأنَّه نَقْلٌ للمِلْكِ عن مالكِهِ إلى غيرِه قَهْرًا ، فافْتَقَرَ إلى حُكْمِ حاكِمٍ ، كأخْذِ دَيْنِه . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ ثَبَت بالنَّصِّ والإجْماعِ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى حُكْمِ حاكِمٍ [١٤٢/٥ ظ] كالرَّدِّ بالعَيْبِ . وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذَكَرُوه ، وبأخْذِ الزَّوْجِ نِصْفَ الصَّداقِ بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخُولِ ، ولأنَّه مالٌ يَتَمَلَّكُه قَهْرًا ، فَمَلَكَه بالأخْذِ ، كالغَنائِمِ والمُباحاتِ ، ومَلَكَه باللَّفْظِ الدّالِّ على الأخْذِ ؛ لأنَّه بَيْعٌ فى الحَقِيقَةِ ، لكنَّ الشَّفِيعَ يَسْتَقِلُّ به ، فاسْتَقَلَّ باللَّفْظِ الدّالِّ عليه .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ الْبَائِعُ بِالْبَيْعِ ، وَأَنْكَرَ الْمُشْتَرِى ، فَهَلْ تَجِبُ الشُّفْعَةُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

وقولُهم : يَمْلِكُ بالمُطالَبَةِ[1] بمُجَرَّدِها . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لو مَلَك بها لما سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ بالعَفْوِ بعدَ المُطالَبَةِ ، ولَوَجَبَ إذا كان له شَفِيعان فطَلَبَا الشُّفْعَةَ ثم تَرَكَ أحَدُهما ، أن يكونَ للآخَرِ أخْذُ قَدْرِ نَصِيبِه ، ولا يَمْلِكُ أخْذَ نَصِيبِ صاحِبِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا قال : قد أخَذْتُ الشِّقْصَ بالثَّمَنِ الذى تَمَّ عليه العَقْدُ . وهو عالِمٌ بقَدْرِه وبالمَبِيعِ ، صَحَّ الأخْذُ ، ومَلَكَ الشِّقْصَ ، ولا خِيارَ له ، ولا للمُشْتَرِى ؛ لأنَّ الشِّقْصَ يُؤْخَذُ قَهْرًا ، والمَقْهُورُ لا خِيارَ له ، والآخِذُ قَهْرًا لا خِيارَ له أيضًا ، كمُسْتَرْجِعِ المَبِيعِ لعَيْبٍ فى ثَمَنِه ، أو الثَّمَنِ لعَيْبٍ فى المَبِيعِ . وإن كان الثَّمَنُ مَجْهُولًا أو الشِّقْصُ ، لم يَمْلِكْه بذلك ؛ لأنَّه بَيْعٌ فى الحَقِيقَةِ ، فيُعْتَبَرُ العِلْمُ بالعِوَضِ ، كسائِرِ البُيُوعِ ، وله المُطالَبَةُ بالشُّفْعَةِ ، ثم يَتَعَرَّفُ مِقْدارَ الثَّمَنِ مِن المُشْتَرِى أو مِن غيرِه ، والمَبِيعَ ، فيَأْخُذُه بثَمَنِه . ويَحْتَمِلُ أنَّ له الأخْذَ مع جَهالَةِ الشِّقْصِ ، بِناءً على بَيْعِ الغائِبِ .

٢٤٢٦ – مسألة : (وإن أقَرَّ البائِعُ بالبَيْعِ ، وأنْكَرَ المُشْتَرِى ، فهل تَجِبُ الشُّفْعَةُ ؟ على وَجْهَيْنِ) أحَدُهما ، تَجِبُ الشُّفْعَةُ . وهو قولُ أبى

الإنصاف

قوله : وإنْ أقَرَّ البائعُ بالبَيْعِ ، وأنْكَرَ المُشْتَرِى ، فهل تجِبُ الشُّفْعَةُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) فى م : « المطالبة » .

الشرح الكبير

حنيفةَ ، والمُزَنِىّ . والثانى ، لا تَجِبُ . ونَصَرَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ فى « مَسائِلِه » . وهو قولُ مالكٍ ، وابنِ شُرَيْحٍ ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ فَرْعٌ للبَيْعِ ، ولم يَثْبُتْ ، فلا يَثْبُتُ فَرْعُه ، ولأنَّ الشَّفِيعَ إنَّما يَأْخُذُ الشِّقْصَ مِن المُشْتَرِى ، وإذا أنْكَرَ البَيْعَ لم يُمْكِنِ الأخْذُ منه . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّ البائِعَ أقَرَّ بحَقَّيْن ، حَقٍّ للشَّفِيعِ وحَقٍّ للمُشْتَرِى ، فإذا سَقَطَ حَقُّ المُشْتَرِى بإنْكارِه ، ثَبَت حَقُّ الشَّفِيعِ ، كما لو أقَرَّ بدارٍ لرَجُلَيْن فأنْكَرَ أحَدُهما ، ولأنَّه أقَرَّ للشَّفِيعِ أنَّه مُسْتَحِقٌّ لأخْذِ هذه الدّارِ ، والشَّفِيعُ يَدَّعِى ذلك ، فوَجَبَ [١٤٣/٥ و] قَبُولُه ، كما لو أقَرَّ أنَّها مِلْكُهُ . فعلى هذا ، يَقْبِضُ الشَّفِيعُ مِن البائِعِ ، ويُسَلِّمُ إليه الثَّمَنَ ، ويكونُ دَرَكُ الشَّفِيعِ على البائِعِ ؛ لأنَّ القَبْضَ منه ، ولم يَثْبُتِ الشِّراءُ فى حَقِّ المُشْتَرِى . وليس للشَّفِيعِ ولا للبائِعِ مُحاكَمَةُ المُشْتَرِى ليَثْبُتَ البَيْعُ فى حَقِّه ، وتكونَ العُهْدَةُ عليه ؛ لأنَّ مَقْصُودَ

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، تجِبُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . واخْتارَه القاضى ، وابنُه ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ بَكْروسٍ ، واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ الزَّاغُونِىّ . قال فى « المُسْتَوعِبِ »[1] : هذا قِياسُ المذهبِ ، ذكَرَه شُيوخُنا الأوائِلُ . قال : ولأنَّ أصحابَنا قالوا : إذا اخْتلَفَ البائِعُ والمُشْتَرِى فى الثَّمَنِ ، تَحالَفا ، وفُسِخَ البَيْعُ ، وأخَذَه الشَّفيعُ بما حلَف عليه البائعُ . فأثْبَتُوا الشُّفْعَةَ مع بُطْلانِ البَيْعِ فى حقِّ المُشْتَرِى . انتهى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى ط : « المبسوط » .

الشرح الكبير

البائعِ الثَّمَنُ ، وقد حَصَل مِن الشَّفِيعِ ، ومَقْصُودَ الشَّفِيعِ أخْذُ الشِّقْصِ وضَمانُ العُهْدَةِ ، وقد حَصَل مِن البائِع ، فلا فائِدَةَ فى المُحاكَمَةِ . فإن قِيلَ : أليس لو ادَّعَى على رجُلٍ دَيْنًا ، فقال آخَرُ : أنا أدْفَعُ إليك الدَّيْنَ الذى تَدَّعِيه ، ولا تُخاصِمْه . لا يَلْزَمُه قَبُولُه ، فهَلَّا قُلْتُم هٰهُنا كذلك ؟ قُلْنا : فى الدَّيْنِ عليه مِنَّةٌ فى قَبُولِه مِن غيرِ غَرِيمِه ، وهٰهُنا بخِلافِه ، ولأنَّ البائِعَ يَدَّعِى أنَّ الثَّمَنَ الذى يَدْفَعُه الشَّفِيعُ حَقٌّ للمُشْتَرِى عِوَضًا عن هذا المَبِيعِ[1] ، فصار كالنّائِبِ عن المُشْتَرِى فى دَفْعِ الثَّمَنِ ، والبائِعُ كالنّائِبِ عنه فى دَفْعِ الشِّقْصِ ، بخِلافِ الدَّيْنِ ، فإن كان البائِعُ مُقِرًّا بقَبْضِ الثَّمَنِ مِن المُشْتَرِى ، بَقِىَ الثَّمَنُ الذى على الشَّفِيعِ لا يَدَّعِيه أحَدٌ ؛ لأنَّ البائِعَ يقولُ : هو للمُشْتَرِى . والمُشْتَرِى يقولُ : لا أسْتَحِقُّه . ففيه

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثّانى ، لاتجِبُ . اخْتارَه الشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو القاسِمِ الزَّيْدِىُّ . قال فى « التَّلْخيصِ » : اخْتارَه جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : وهذا أقْوَى . فعلى المذهبِ ، يقْبِضُ الشَّفِيعُ مِنَ البائعِ . وأمَّا الثَّمَنُ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُقِرَّ البائعُ بقَبْضِه ، أوْ لا ، فإنْ لم يُقِرَّ بقَبْضِه ، فإنَّه يُسْلَمُ إلى البائعِ ، والعُهْدَةُ عليه ، ولا عُهْدَةَ على المُشْتَرِى . قالَه الأصحابُ ؛ منهم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . قال الحارِثِىُّ : وهذا يقْتَضِى تلَقِّىَ المِلْكِ عنه ، وهو مُشْكِلٌ . وكذا أخْذُ البائعِ للثَّمَنِ مُشْكِلٌ ؛ لاعْتِرافِه بعدَمِ اسْتِحْقاقِه عليه . ثم قال القاضى ، وابنُ

---

(١) فى م : « البيع » .

الشرح الكبير

ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أن يُقالَ للمُشْتَرِى : إمّا أن تَقْبِضَه ، وإمّا أن تُبْرِئَ منه . والثانى ، يَأْخُذُه الحاكِمُ عندَه . والثالثُ ، يَبْقَى فى ذِمَّةِ الشَّفِيعِ . وفى جَمِيعِ ذلك مَتَى ادَّعاه البائِعُ أو المُشْتَرِى ، دُفِعَ إليه ؛ لأنَّه لأحَدِهما . وإن تَداعَياه جَمِيعًا ، فأقَرَّ المُشْتَرِى بالبَيْعِ ، وأنْكَرَ البائِعُ أنَّه ما قَبَض منه شيئًا ، فهو للمُشْتَرِى ؛ لأنَّ البائِعَ قد أقَرَّ له به ، ولأنَّ البائِعَ إذا أنْكَرَ القَبْضَ ، لم يَكُنْ مُدَّعِيًا لهذا الثَّمَنِ ؛ لأنَّ البائِعَ لا يَسْتَحِقُّ على الشَّفِيعِ ثَمَنًا ، إنَّما يَسْتَحِقُّه على المُشْتَرِى ، وقد أقَرَّ بالقَبْضِ منه ، وأمّا المُشْتَرِى فإنَّه يَدَّعِيه ، وقد أقَرَّ له باسْتِحْقاقِه ، فوَجَبَ دَفْعُه إليه .

الإنصاف

عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وجماعَةٌ : ليس للشَّفيعِ ولا للبائعِ مُحاكَمَةُ المُشْتَرِى ؛ ليُثْبِتَ البَيْعَ فى حقِّه ، وتجِبَ العُهْدَةُ عليه ؛ لأنَّ مقْصُودَ البائِعِ الثَّمَنُ ، وقد حصَل مِنَ الشَّفيعِ ، ومَقْصودَ الشَّفيعِ أخْذُ الشِّقْصِ ، وضَمانُ العُهْدَةِ ، وقد حصَلا مِنَ البائعِ ، فلا فائدَةَ فى المُحاكَمَةِ . انتهى . وقد حكَى فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه وَجْهًا ، بأنَّه يدْفَعُ إلى نائبٍ يُنَصِّبُه الحاكِمُ عنِ المُشْتَرِى . قال : وهو مُشْكِلٌ ؛ لأنَّ إقامَةَ نائبٍ عن مُنْكِرٍ بعيدٌ . انتهى . وإنْ كان البائعُ مُقِرًّا بقَبْضِ الثَّمَنِ مِنَ المُشْتَرِى ، و[1]بَقِىَ الثَّمَنُ على الشَّفيعِ لايدَّعِيه أحدٌ ، ففيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يُقالُ للمُشْتَرِى[2] : إمَّا أنْ تقْبِضَه ، وإمَّا أنْ تُبْرِئَ منه . قِياسًا على نُجومِ الكِتابةِ إذا قال السَّيِّدُ : هى غَصْبٌ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَبْقَى فى ذِمَّةِ الشَّفِيعِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .
(٢) سقط من : ط .

المقنع

وَعُهْدَةُ الشَّفِيعِ عَلَى الْمُشْتَرِى ، وَعُهْدَةُ الْمُشْتَرِى عَلَى الْبَائِعِ .

الشرح الكبير

٢٤٢٧ – مسألة : (وعُهْدَةُ الشَّفِيعِ على المُشْتَرِى ، وعُهْدَةُ المُشْتَرِى على البائِعِ) إذا أخَذَ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ ، فَظَهَرَ [٥/١٤٣ ظ] مُسْتَحَقًّا ، فرُجُوعُه بالثَّمَنِ على المُشْتَرِى ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى على البائِعِ . وإن وَجَدَه مَعِيبًا فله رَدُّه على المُشْتَرِى ، أو أخْذُ أرْشِه منه ، والمُشْتَرِى يَرُدُّ على البائِعِ ، أو يَأْخُذُ الأرْشَ منه ، سَواءٌ قَبَضَ الشِّقْصَ مِن المُشْتَرِى أو مِن البائِعِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى ، والبَتِّىُّ : عُهْدَةُ الشَّفِيعِ على البائِعِ ؛ لأنَّ الحَقَّ ثَبَت له بإيجابِ البائِعِ ، فكان رُجُوعُه عليه ، كالمُشْتَرِى . وقال أبو حنيفةَ : إن أخَذَه مِن المُشْتَرِى فالعُهْدَةُ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثالِثُ ، يأْخُذُه الحاكِمُ عندَه . وهى كالمَسْأَلَةِ التى قبلَها ، حُكْمًا وخِلافًا . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : وفى جميعِ ذلك ، متى ادَّعاه [٢/٢١٥ظ] البائعُ أو المُشْتَرِى ، دُفِعَ إليه ؛ لأنَّه لأحَدِهما . قال الحارِثِىُّ : وفيه نظَرٌ وبَحْثٌ . وإن ادَّعَياه جميعًا ، وأقَرَّ المُشْتَرِى بالبَيْعِ ، وأنْكَرَ البائعُ القَبْضَ ، فهو للمُشْتَرِى .

فائدة : قولُه : وعُهْدَةُ الشَّفيعِ على المُشْتَرِى ، وعُهْدَةُ المُشْتَرِى على البائعِ . وهذا بلا نِزاعٍ . لكِنْ يُسْتَثْنَى مِن ذلك ، إذا أقَرَّ البائعُ بالبَيْعِ ، وأنْكَرَ المُشْتَرِى ، وقُلْنا بثُبوتِ الشُّفْعَةِ ، على ما تقدَّم ، فإنَّ العُهْدَةَ على البائعِ ؛ لحُصُولِ المِلْكِ له مِن جِهَتِه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وهو واضِحٌ . و « العُهْدَةُ » فُعْلَةٌ مِنَ العَهْدِ ، وهى

الشرح الكبير

عليه ، وإن أخذَه مِن البائِعِ فالعُهْدَةُ عليه ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ إذا أخذَه مِن البائِعِ ، تَعَذَّرَ قَبْضُ المُشْتَرِى ، فيَنْفَسِخُ البَيْعُ بينَ البائِعِ والمُشْتَرِى ، فكأنَّ الشَّفِيعَ أخَذَه مِن البائِعِ مالِكًا مِن جِهَتِه ، فكانت عُهْدَتُه عليه . ولَنا ، أنَّ الشُّفْعَةَ مُسْتَحَقَّةٌ بعدَ الشِّراءِ وحُصُولِ المِلْكِ للمُشْتَرِى ، ثم يَزُولُ المِلْكُ مِن المُشْتَرِى إلى الشَّفِيعِ بالثَّمَنِ ، فكانتِ العُهْدَةُ عليه ، كما لو أخَذَه منه بيَعٍ ، ولأنَّه مَلَكَه مِن جِهَةِ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ ، فمَلَكَ رَدَّه عليه بالعَيْبِ ، كالمُشْتَرِى فى البَيْعِ الأوَّلِ . وقِياسُه على المُشْتَرِى فى جَعْلِ عُهْدَتِه على البائِعِ ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ مَلَكَه مِن البائِعِ ، بخِلافِ الشَّفِيعِ . وأمّا إذا أخَذَه مِن البائِعِ ، فالبائِعُ نائِبٌ عن المُشْتَرِى فى التَّسْلِيمِ المُسْتَحَقِّ عليه . ولو انْفَسَخَ العَقْدُ بينَ المُشْتَرِى والبائِعِ ، بَطَلَتِ الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّها اسْتُحِقَّتْ به .

الإنصاف

فى الأصْلِ كِتابُ الشِّراءِ . وتقدَّم الكَلامُ على ضَمانِ العُهْدَةِ ، وعلى مَعْناها فى بابِ الضَّمانِ . والمُرادُ هنا ، رُجُوعُ مَنِ انْتقَلَ المِلْكُ إليه على مَنِ انْتقَلَ عنه بالثَّمَنِ أو بالأرْشِ ، عندَ اسْتِحْقاقِ الشِّقْصِ أو عَيْبِه ، فيكونُ وَثِيقَةً للبَيْعِ لازِمَةً للمُتَلَقِّى عنه ، فيَكونُ عُهْدَةً بهذا الاعْتِبارِ . فلو عَلِمَ المُشْتَرِى العَيْبَ عندَ البَيْعِ ، ولم يعْلَمْه الشَّفِيعُ عندَ الأخْذِ ، فلا شىءَ للمُشْتَرِى ، وللشَّفيعِ الرَّدُّ وأخْذُ الأرْشِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر المُصَنِّفُ وَجْهًا بانْتِفاءِ الأرْشِ . وإنْ عَلِمَه الشَّفِيعُ ، ولم يعْلَمْه المُشْتَرِى ، فلا رَدَّ لواحدٍ منهما ولا أرْشَ . قدَّمه الحارِثِىُّ . وفى « الشَّرْحِ » وَجْهٌ بأنَّ المُشْتَرِىَ يأْخُذُ الأرْشَ . وهو ما قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والسَّامَرِّىُّ . فعليه ، إنْ أخَذَه ، سقَط عنِ الشَّفيعِ ما قابَلَه مِنَ الثَّمَنِ ؛ تَحْقِيقًا

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُ الشَّفِيعِ فى الرَّدِّ بالعَيْبِ ، حُكْمُ المُشْتَرِى مِن المُشْتَرِى ، فإن عَلِمَ المُشْتَرِى بالعَيْبِ ، و لم يَعْلَمِ الشَّفِيعُ ، فللشَّفِيعِ رَدُّه على المُشْتَرِى ، أو أخْذُ أرْشِه منه ، وليس للمُشْتَرِى شىءٌ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ الشَّفِيعُ أخْذَ الأرْشِ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ يَأْخُذُ بالثَّمَنِ الذى اسْتَقَرَّ عليه العَقْدُ ، فإذا أخَذَ الأرْشَ ، فما أخَذَه بالثَّمَنِ الذى اسْتَقَرَّ على المُشْتَرِى . وإن عَلِمَ الشَّفِيعُ وحدَه ، فليس لواحِدٍ منهما رَدٌّ ولا أرْشٌ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ أخَذَه عالِمًا بعيبِه فلم يَثْبُتْ له رَدٌّ ولا أرْشٌ ، كالمُشْتَرِى إذا عَلِم العَيْبَ ، والمُشْتَرِى قد اسْتَغْنَى عن الرَّدِّ [٥/١٤٤ و] لزَوالِ مِلْكِه عن المَبِيعِ ، وحُصُولِ الثَّمَنِ له مِن الشَّفِيعِ ، و لم يَمْلِكِ الأرْشَ ؛ لأنَّه اسْتَدْرَكَ ظُلامَتَه ، ورَجَع إليه جَمِيعُ الثَّمَنِ ، فأشْبَهَ ما لو رَدَّه على البائِعِ . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ أخْذَ الأرْشِ ؛ لأنَّه بَدَلٌ عن الجُزْءِ الفائِتِ مِن المَبِيعِ ، فلم يَسْقُطْ بزَوالِ مِلْكِه عن المَبِيعِ ، كما لو اشْتَرَى قَفِيزَيْن فتَلِفَ أحَدُهما وأخَذَ الآخرَ . فعلى هذا ، ما يَأْخُذُه مِن الأرْشِ يَسْقُطُ عن الشَّفِيعِ مِن الثَّمَنِ بقَدْرِه ؛ لأنَّ الشِّقْصَ يَجِبُ عليه بالثَّمَنِ الذى اسْتَقَرَّ عليه العَقْدُ ، فأشْبَهَ ما لو أخَذَ

الإنصاف

لمُماثَلَةِ الثَّمَنِ الذى اسْتَقَرَّ العَقْدُ عليه . وإنْ عَلِماه ، فلا رَدَّ لواحدٍ منهما ولا أرْشَ . وفى صُورَةِ عدَمِ عِلْمِهما ، إنْ لم يَرُدَّ الشَّفِيعُ ، فلا ردَّ للمُشْتَرِى ، وإنْ أخَذ الشَّفِيعُ أرْشَه مِنَ المُشْتَرِى ، أخَذَه المُشْتَرِى مِنَ البائعِ ، وإنْ لم يأْخُذْه الشَّفيعُ ، ففى أخْذِ المُشْتَرِى الوَجْهان . وعلى الوَجْهِ بالأخْذِ ، إنْ لم يُسْقِطْه الشَّفِيعُ عنِ المُشْتَرِى ، سقَط عنه بقَدْرِه مِنَ الثَّمَنِ ، وإنْ أسْقَطَه ، توَفَّر على المُشْتَرِى .

الشرح الكبير

الأَرْشَ قبلَ أخْذِ الشَّفِيعِ منه . وإن عَلِمَا جميعًا ، فليس لواحِدٍ منهما رَدٌّ ولا أرْشٌ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما دَخَل على بَصِيرَةٍ ، ورَضِىَ ببَذْلِ الثَّمَنِ فيه بهذه الصِّفَةِ . وإن لم يَعْلَمَا ، فللشَّفِيعِ رَدُّه على المُشْتَرِى ، وللمُشْتَرِى رَدُّه على البائِعِ ، فإن لم يَرُدَّه الشَّفِيعُ ، فلا رَدَّ للمُشْتَرِى ؛ لِما ذَكَرْنا أوَّلًا . وإن أخَذَ الشَّفِيعُ أرْشَه مِن المُشْتَرِى ، فللمُشْتَرِى أخْذُه مِن البائِعِ . وإن لم يَأْخُذْ منه شيئًا ، فلا شىءَ للمُشْتَرِى . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ أخْذَه على الوَجْهِ الذى ذَكَرْناه . فإذا أخَذَه ، فإن كان الشَّفِيعُ لم يُسْقِطْه عن المُشْتَرِى ، سَقَط عنه مِن الثَّمَنِ بقَدْرِه ؛ لأنَّه الثَّمَنُ الذى اسْتَقَرَّ عليه البَيْعُ ، وسُكُوتُه لا يُسْقِطُ حَقَّه ، وإن أسْقَطَه عن المُشْتَرِى ، تَوَفَّرَ عليه ، كما لو زادَه على الثَّمَنِ باخْتِيارِه . فأمّا إنِ اشْتَراه بالبَراءَةِ مِن كلِّ عَيْبٍ ، فالصَّحِيحُ مِن[1] المَذْهَبِ ، أنَّه لا يَبْرَأُ ، وحُكْمُه حُكْمُ ما لو لم يَشْتَرِطْ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَبْرَأُ ، إلَّا أن يكونَ البائِعُ عَلِم بالعَيْبِ فدَلَّسَه واشْتَرَطَ البَراءَةَ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، إن عَلِم الشَّفِيعُ باشْتِراطِ البَراءَةِ ، فحُكْمُه حُكْمُ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه دَخَل على شِرائِه ، فصار [2]كمُشْتَرٍ ثانٍ اشْتَرطَ[2] البَراءَةَ ، وإن لم يَعْلَمْ ذلك ، فحُكْمُه كما[3] ما لو عَلِمَه المُشْتَرِى دُونَ الشَّفِيعِ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « فى » .

(٢ - ٢) فى م : « كمشترين اشترطا » .

(٣) فى م : « حكم ما » .

المقنع

فَإِنْ أَبَى الْمُشْتَرِى قَبْضَ الْمَبِيعِ ، أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَيْهِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : قِيَاسُ الْمَذْهَبِ أَنْ يَأْخُذَهُ الشَّفِيعُ مِنْ يَدِ الْبَائِعِ .

الشرح الكبير

٢٤٢٨ – مسألة : (وإن أبى المُشْتَرِى قَبْضَ المَبِيعِ ، أجْبَرَه الحاكِمُ عليه) ثم يَأْخُذُه الشَّفِيعُ منه . قالَه القاضِى ، قال : وليس له أخْذُه مِن البائِع . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحاب الشافعىِّ ؛ لأنَّ الشَّفِيعَ يَشْتَرِى الشِّقْصَ مِن [٥/١٤٤ ظ] المُشْتَرِى ، فلا يَأْخُذُه مِن غيرِه . وبَنَوْا ذلك على أنَّ البَيْعَ لا يَتِمُّ إلَّا بالقَبْضِ ، فإذا فاتَ القَبْضُ ، بَطَلَ العَقْدُ ، وسَقَطَتِ الشُّفْعَةُ (وقال أبو الخَطَّابِ : قِياسُ المَذْهَبِ أن يَأْخُذَه الشَّفِيعُ مِن يَدِ البائِعِ) ويكونُ كأخْذِه مِن المُشْتَرِى . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ العَقْدَ يَلْزَمُ فى بَيْعِ العَقارِ قبلَ قَبْضِه ، ويَدْخُلُ المَبِيعُ فى مِلْكِ المُشْتَرِى وضَمانِه ، ويَجُوزُ له التَّصَرُّفُ فيه بنَفْسِ العَقْدِ ، فصارَ كما لو قَبَضَه المُشْتَرِى . واللهُ أعْلَمُ .

الإنصاف

قوله : فإنْ أبَى المُشْتَرِى قَبْضَ المَبيعِ ، أجْبَرَه الحاكِمُ عليه . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، والشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ ، والقاضى يَعْقُوبُ ، والشِّيرازِىُّ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بَكْرُوسٍ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : قِياسُ المذهبِ ، أنْ يأْخُذَه الشَّفِيعُ مِن يَدِ البائعِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وقال : هو قِياسُ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأصحُّ ؛ لأنَّ الأصحَّ أو المَشْهورَ لُزُومُ العَقْدِ فى بَيْعِ العَقارِ قبلَ قَبْضِه ، وجَوازُ

المقنع

وَإِذَا وَرِثَ اثْنَانِ شِقْصًا عَنْ أَبِيهِمَا ، فَبَاعَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ ، فَالشُّفْعَةُ بَيْنَ أَخِيهِ وَشَرِيكِ أَبِيهِ .

الشرح الكبير

٢٤٢٩ – مسألة : (ولو وَرِثَ اثْنان شِقْصًا عن أبيهما ، فباعَ أحَدُهما نَصِيبَه ، فالشُّفْعَةُ بينَ أخِيه وشَرِيكِ أبِيه) وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ فى الجَدِيدِ . وقال فى القَدِيمِ : الأخُ أحَقُّ بالشُّفْعَةِ . وبه قال مالكٌ ؛ لأنَّ أخاه أخصُّ بشَرِكَتِه مِن شَرِيكِ أبِيه ، لاشْتِراكِهما فى سَبَبِ المِلْكِ . ولَنا ، أنَّهما شَرِيكان حالَ ثُبُوتِ الشُّفْعَةِ ، فكانت بينَهما ، كما لو مَلَكُوا كلُّهم بسَبَبٍ واحِدٍ ، ولأنَّ الشُّفْعَةَ ثَبَتَتْ لدَفْعِ ضَرَرِ الشَّرِيكِ الدَّاخِلِ على شُرَكائِه بسَبَبِ شَرِكَتِه ، وهو مَوْجُودٌ فى حَقِّ الكلِّ ، وما ذَكَرُوه لا أصْلَ له ، ولم يَثْبُتِ اعْتِبارُ الشَّرْعِ له فى مَوْضِعٍ ، والاعْتِبارُ بالشَّرِكَةِ لا بسَبَبِها . وهكذا لو اشْتَرَى رجلٌ نِصْفَ دارٍ ثم اشْتَرَى اثْنانِ نِصْفَها الآخَرَ ، أو وَرِثاه ، أو اتَّهَباه ، أو وَصَل إليهما بسَبَبٍ مِن أسْبابِ المِلْكِ ، فباعَ أحَدُهما نَصِيبَه ، أو وَرِثَ ثلاثةٌ دارًا فباعَ أحَدُهُم نَصِيبَه مِن اثْنَيْن ، ثم باعَ أحَدُ الشَّرِيكَيْن نَصِيبَه ، فالشُّفْعَةُ بينَ جَمِيعِ الشُّرَكاءِ . وكذلك لو ماتَ رجلٌ وخَلَّف ابْنَيْن وأُخْتَيْن ، فباعَتْ إحْدَى البِنْتَيْن نَصِيبَها ، أو إحدى الأُخْتَيْن ، فالشُّفعَةُ بينَ جَمِيعِ الشُّرَكاءِ . ولو ماتَ رجلٌ وتَرَك ثَلاثَةَ بَنِينَ وأرْضًا ، فماتَ أحَدُهُم عن ابْنَيْن ، فباعَ أحَدُ العَمَّيْن نَصِيبَه ، فالشُّفْعَةُ بينَ أخِيه وابْنَىْ

الإنصاف

التَّصَرُّفِ فيه بنَفْسِ العَقْدِ ، والدُّخُولُ فى ضَمانِه به . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » .

المقنع

وَلَا شُفْعَةَ لِكَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ .

الشرح الكبير

أخِيه . ولو خَلَّف ابْنَيْن (١ وأوْصَى ١) بثُلُثِه لاثْنَيْن ، فباعَ أحَدُ(٢) الوَصِيَّيْن ، أو أحَدُ الابْنَيْن ، فالشُّفْعَةُ بينَ شُرَكائِه كلِّهم . ولمُخَالِفِينا فى هذه المسائِلِ اخْتِلافٌ يَطُولُ [١٤٥/٥ و] ذِكْرُه .

٢٤٣٠ – مسألة : (ولا شُفْعَةَ لكافِرٍ على مُسْلِمٍ) رُوِىَ ذلك عن الحَسَنِ ، والشَّعْبِىِّ . وقال الثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وجَماعَةٌ مِن أهلِ العِلْمِ : تَجبُ له الشُّفْعَةُ ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السلامُ : « لَا يَحِلُّ لَهُ أنْ يَبِيعَ حَتَّى يَسْتَأْذِنَ شَرِيكَه ، وَإنْ بَاعَهُ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ »(٣) . ولأنَّه خِيَارٌ ثَابِتٌ لدَفْعِ الضَّرَرِ بالشِّراءِ ، فاسْتَوَى فيه المُسْلِمُ والكافِرُ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ . ولَنا ، ما روَى الدَّارَقُطْنِىُّ ، فى كِتابِ « العِلَلِ » ، بإسْنادِه عن أنَسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا شُفْعَةَ

الإنصاف

قوله : ولا شُفْعَةَ لكافِرٍ على مُسْلِمٍ . نصَّ عليه مِن وُجوهٍ كثيرةٍ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : له الشُّفْعَةُ . ذكَرَه ناظِمُ المُفْرَداتِ .

تنبيه : مَفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، ثُبوتُ الشُّفْعَةِ لكافِرٍ على كافِرٍ ؛ وسواءٌ كان البائِعُ مُسْلِمًا أو كافِرًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه

(١ – ١) فى م : « أو وصى » .

(٢) بعده فى م : « الشريكين » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٧ .

الشرح الكبير

لِنَصْرَانِيٍّ »[1] . وهذا يَخُصُّ عُمُومَ ما احْتَجُّوا به . ولأنَّه مَعْنًى يَخْتَصُّ العَقارَ ، فأشْبَهَ الاسْتِعلاءَ فى البُنْيانِ ، يُحَقِّقُه أنَّ الشُّفْعَةَ إنَّما تَثْبُتُ للمُسْلِمِ دَفْعًا للضَّرَرِ عن مِلْكِه ، وقُدِّمَ دَفْعُ ضَرَرِه على دَفْعِ ضَرَرِ المُشْتَرِى ، ولا يَلْزَمُ مِن تَقْدِيمِ دَفْعِ ضَرَرِ المُسْلِمِ على المُسْلِمِ تَقْدِيمُ دَفْعِ ضَرَرِ الذِّمِّىِّ ، فإنَّ حَقَّ المُسْلِمِ أرْجَحُ ، ورِعايَتَه أوْلَى ، ولأنَّ ثُبُوتَ الشُّفْعَةِ فى مَحَلِّ الإجْماعِ على خِلافِ الأصْلِ ، رِعايَةً لحَقِّ الشَّرِيكِ المسلمِ ، وليس الذِّمِّىُّ فى مَعْنَى المسلمِ ، فيَبْقَى فيه على مُقْتَضَى الأصْلِ . وتَثْبُتُ الشُّفْعَةُ للمسلمِ على الذِّمِّىِّ ؛ لعُمُومِ الأدِلَّةِ ، ولأنَّها إذا ثَبَتَتْ للمسلمِ على المسلمِ مع عِظَمِ حُرْمَتِه ، فلأنْ تَثْبُتَ على الذِّمِّىِّ مع دَنَاءَتِه أوْلَى .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهما . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا قِياسُ المذهبِ . وقيل : لاشُفْعَةَ له ، إذا كان البائِعُ مُسْلِمًا . وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » . ومَفْهومُ كلامِه أيضًا ، ثُبُوتُها للمُسْلِمِ على الكافرِ . وهو مِن بابِ أوْلَى .

فائدة : لو تَبايَعَ كافِران بخَمْرٍ ، وأخَذ الشَّفِيعُ بذلك ، لم يُنْقَضْ مافعَلُوه ، وإنْ جرَى التَّقابُضُ بينَ المُتَبايِعَيْن دُونَ الشَّفيعِ ، وتَرافَعُوا إلينا ، فلا شُفْعَةَ له ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما لو تَبايَعا بخِنْزِيرٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو الخَطَّابِ : إنْ تَبايَعُوا بخَمْرٍ ، وقُلْنا : هى مالٌ لهم . حكَمْنا له بالشُّفْعَةِ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على بعضِ ذلك قبلَ قَوْلِه : وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ الثَّمَنِ .

---

(١) أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى ٦/١٠٨ ، ١٠٩ . وصوب أنه من قول الحسن البصرى . وكذلك الدارقطنى . وانظر إرواء الغليل ٥/٣٧٤ .

الشرح الكبير

فصل : وتَثْبُتُ للذِّمِّىِّ على الذِّمِّىِّ ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ ، ولأنَّهما تَساوَيَا فى الدِّينِ ، فتَثْبُتُ لأحَدِهما على الآخَرِ ، كالمُسْلِمَيْنِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . فإن تَبايَعُوا بخَمْرٍ أو خِنْزِيرٍ ، وأخَذَ الشَّفِيعُ بذلك ، لم يُنْقَضْ ما فعلُوه . وإن جَرَى التَّقابُضُ بينَ المُتَبايِعَيْن دُونَ الشَّفِيعِ ، وتَرافَعُوا إلينا ، لم نَحْكُمْ له بالشُّفْعَةِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو الخَطّابِ : إن تَبايَعُوا بخَمْرٍ ، وقُلْنا : هى مالٌ لهم . حَكَمْنا له[1] بالشُّفْعَةِ . وقال أبو حنيفةَ : تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ إذا كان الثَّمَنُ خَمْرًا ؛ لأنَّها مالٌ لهم ، فأشْبَهَ ما لو تَبايَعُوا بدَرَاهِمَ ، لكنْ إن كان الشَّفِيعُ ذِمِّيًّا ، أخَذَه بمِثْلِه ، وإن كان مُسْلِمًا ، أخَذَه بقِيمَةِ الخَمْرِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ بخَمْرٍ ، فلم تَثْبُتْ فيه الشُّفْعَةُ ، كما لو كان بينَ مُسْلِمَيْن [١٤٥/٥ ظ] ولأنَّه عَقْدٌ بثَمَنٍ مُحَرَّمٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ بالخِنْزِيرِ والمَيْتَةِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الخَمْرَ مالٌ لهم[2] ؛ فإنَّ اللهَ تعالَى حَرَّمَه كما حَرَّمَ الخِنْزِيرَ ، واعْتِقادُهُم حِلَّه لا يَجْعَلُه مالًا ، كالخِنْزِيرِ ، وإنَّما لم يُنْقَضْ عَقْدُهُم إذا تَقابَضُوا ؛ لأنَّنا لا نَتَعَرَّضُ لما فَعَلُوه مِمّا يَعْتَقِدُونَه فى دِينِهم ما لم يَتَحاكَمُوا إلينا قبلَ تَمامِه ، ولو تحاكَمُوا إلينا قبلَ التَّقابُضِ لَفَسَخْناه . فأمّا أهْلُ البِدَعِ فتَثْبُتُ الشُّفْعَةُ لمَن حَكَمْنا بإسْلامِه منهم ، كالفاسِقِ بالأفْعالِ ؛ لعُمُومِ الأدِلَّةِ التى ذَكَرْناها . ورَوَى حَرْبٌ عن أحمدَ ، أنَّه سُئِلَ عن أصحابِ البِدَعِ ، هل لهم شُفْعَةٌ ؟ وذُكِرَ له عن ابنِ إدْرِيسَ أنَّه قال :

الإنصاف .....

(١) فى م : « لهم » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ليس للرّافِضَةِ شُفْعَةٌ ؟ فضَحِكَ ، وقال : أراد أن يُخْرِجَهُم مِن الإسْلامِ . فظاهِرُ هذا أنَّه أثْبَتَ لهم الشُّفْعَةَ ، وهذا مَحْمُولٌ على غيرِ الغُلاةِ منهم ، فأمّا الغُلاةُ ، كالمُعْتَقِدِ أنَّ جِبْرِيلَ غَلِطَ فى الرِّسَالَةِ فجاءَ إلى النبىِّ ﷺ ، وإنَّما أُرْسِلَ إلى علىٍّ ، ونحوه ، ومَن حُكِمَ بكُفْرِه مِن الدُّعاةِ إلى القَوْلِ بخَلْقِ القرآنِ ، فلا شُفْعَةَ له ؛ لأنَّ الشُّفْعَةَ إذا لم تَثْبُتْ للذِّمِّىِّ الذى يُقَرُّ على كُفْرِه ، فغيرُه أوْلَى .

فصل : وتَثْبُتُ الشُّفْعَةُ للبَدَوِىِّ على القَرَوِىِّ ، وللقَرَوِىِّ على البَدَوِىِّ ، فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . وقال الشَّعْبِىُّ ، والبَتِّىُّ : لا شُفْعَةَ لمَن لم يَسْكُنِ المِصْرَ . وعُمُومُ الأدِلَّةِ واشْتِراكُها فى المَعْنَى المُقْتَضِى لوُجُوبِ الشُّفْعَةِ يَدُلُّ على ثُبُوتِها لهم .

فصل : قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : لا نَرَى فى أرْضِ السَّوادِ شُفْعَةً ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وَقَفَها على المُسْلِمِينَ ، فلا يَجُوزُ بَيْعُها ، والشُّفْعَةُ إنَّما تكونُ فى البَيْعِ . وكذلك الحُكْمُ فى سائِرِ الأرْضِ التى وَقَفَها عمرُ ، وهى التى فُتِحَتْ عَنْوَةً فى زَمَنِه ولم يَقْسِمْها ، كأرْضِ الشّامِ ومِصْرَ . وكذلكَ كلُّ أرْضٍ فُتِحَتْ عَنْوَةً ولم تُقْسَمْ بينَ الغانِمِينَ ، إلَّا أن يَحْكُمَ ببَيْعِها حاكِمٌ ، أو يَفْعَلَه الإمامُ أو نائِبُه ، فإن فَعَل ذلك ثَبَتَتْ فيه الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّه فَصْلٌ مُخْتَلَفٌ فيه ، ومتى حَكَم الحاكِمُ فى المُخْتَلَفِ فيه بشىءٍ ، نَفَذ حُكْمُه .

المقنع

وَهَلْ تَجِبُ الشُّفْعَةُ لِلْمُضَارِبِ عَلَى رَبِّ الْمَالِ ، أَوْ لِرَبِّ الْمَالِ عَلَى الْمُضَارِبِ فِيمَا يَشْتَرِيهِ لِلْمُضَارَبَةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٣١ – مسألة : [٥/١٤٦ و] (وهل تَجِبُ الشُّفْعَةُ للمُضارِبِ على رَبِّ المالِ ، أو لرَبِّ المالِ على المُضارِبِ فيما يَشْتَرِيه مِن مالِ المُضارَبَةِ ؟ على وَجْهَيْن) إذا بِيعَ شِقْصٌ فى شَرِكَةِ مالِ المُضارَبَةِ ، فللعامِلِ الأخْذُ بها إذا كان الحَظُّ فيها ، فإن تَرَكَها فلرَبِّ المالِ الأخْذُ ؛ لأنَّ مالَ المُضارَبَةِ مِلْكُه ، ولا يَنْفُذُ عَفْوُ العامِلِ ؛ لأنَّ المِلْكَ لغيرِه ، فلم يَنْفُذْ عَفْوُه ، كالمَأْذُونِ له . فإنِ اشْتَرَى المُضارِبُ بمالِ المُضارَبَةِ شِقْصًا فى شَرِكَةِ رَبِّ المالِ ، فهل لرَبِّ المالِ فيه شُفْعَةٌ ؟ على وَجْهَيْن مَبْنِيَّيْن على شِراءِ رَبِّ المالِ مِن مالِ المُضارَبَةِ ، وقد ذَكَرْناهُما . وإن كان المُضارِبُ شَفِيعَه ، ولا رِبْحَ فى المالِ ، فله الأخْذُ بها ؛ لأنَّ المِلْكَ لغيرِه . وإن كان فيه رِبْحٌ ، وقُلْنا : لا يَمْلِكُ بالظُّهُورِ . فكذلك . وإن قُلْنا : يَمْلِكُ بالظُّهُورِ . ففيه وَجْهان ، كرَبِّ المالِ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا كلِّه على ما ذَكَرْنا . فإن باعَ المُضارِبُ شِقْصًا فى شَرِكَتِه ، لم يَكُنْ له أخْذُه بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ ، فأشْبَهَ شِراءَه مِن نَفْسِه .

الإنصاف

قوله : وهل تجِبُ الشُّفْعَةُ للمُضارِبِ على رَبِّ المالِ ، أو لرَبِّ المالِ على المضارِبِ فيما يَشْتَرِيه للمُضارَبَةِ ؟ على وَجْهَيْن . ذكَر المُصَنِّفُ هنا مَسْألَتَيْن ؛ إحْداهما ، هل تجِبُ الشُّفْعَةُ للمُضارِبِ على ربِّ المالِ ، أمْ لا ؟ مثالُه ؛ أنْ يكونَ للمُضارِبِ شِقْصٌ فيما تجِبُ فيه الشُّفْعَةُ ، ثم يَشْتَرِىَ مِن مالِ المُضارَبَةِ شِقْصًا مِن شَرِكَةِ

الشرح الكبير

فصل : إذا كانت دارٌ بينَ ثَلاثَةٍ ، فقارَضَ واحِدٌ منهم أحَدَ شَرِيكَيْه بألْفٍ ، فاشْتَرَى به نِصْفَ نَصِيبِ الثالثِ ، لم تَثْبُتْ فيه شُفْعَةٌ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ أحَدَ الشَّرِيكَيْن رَبُّ المالِ ، والآخَرَ العامِلُ ، فهما كالشَّرِيكَيْن فى المَتاعِ ، فلا يَسْتَحِقُّ أحَدُهما على الآخَرِ شُفْعَةً . وإن باعَ الثالِثُ باقِيَ نَصِيبِه لأجْنَبِىٍّ ، كانتِ الشُّفْعَةُ مُسْتَحَقَّةً بينَهم أخْماسًا ، لرَبِّ المالِ خُمْساها[1] ، وللعامِلِ مِثْلُه ، ولمالِ[2] المُضارَبَةِ خُمْسُها بالسُّدْسِ الذى له ، فيُجْعَلُ مالُ المُضارَبَةِ كشَرِيكٍ آخَرَ ؛ لأنَّ حُكْمَه مُتَمَيِّزٌ عن مالِ كلِّ واحِدٍ منهما .

الإنصاف

المُضارِبِ ، فهل تجِبُ للمُضارِبِ شُفْعَةٌ فيما اشْتَراه مِن مالِ المُضارَبَةِ ؟ أطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما تخْرِيجًا فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ؛ أحدُهما ، لا تجِبُ الشُّفْعَةُ له . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « الخُلاصَةِ » ، و « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، وأبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تجِبُ . خرَّجه أبو الخَطَّابِ مِن وُجوبِ الزَّكاةِ عليه فى حِصَّتِه . قال الحارِثِىُّ : وهو الأوْلَى . قال ابنُ رَجَبٍ فى « القواعِدِ » ، بعدَ تخْرِيجِ أبِى الخَطَّابِ : فالمَسْأَلَةُ مُقَيَّدَةٌ بحالَةِ ظُهورِ الرِّبْحِ ، ولابُدَّ . انتهى . واعلمْ أنَّ فى محَلِّ الخِلافِ طَرِيقَين للأصحابِ ؛ أحدُهما ، أنَّهما جاريان ؛ سواءٌ ظهَر رِبْحٌ أمْ لا ؛ وسواءٌ قُلْنا : يَمْلِكُ المُضارِبُ حِصَّتَه بالظُّهورِ . [٢/٢١٦و] أمْ لا . وهى طَرِيقَةُ

(١) فى الأصل : « خمساه » .

(٢) فى م : « لرب » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانتِ الدّارُ بينَ ثَلاثَةٍ أثْلاثًا ، فاشْتَرَى أجْنَبِىٌّ نَصِيبَ أحَدِهِم ، فطالَبَه أحَدُ الشَّرِيكَيْن بالشُّفْعَةِ ، فقال : إنَّما اشْتَرَيْتُه لشَرِيكِك . لم تُؤَثِّرْ هذه الدَّعْوَى فى قَدْرِ ما يَسْتَحِقُّ مِن الشُّفْعَةِ ، فإنَّ الشُّفْعَةَ بينَ الشَّرِيكَيْن نِصْفَيْن ، سَواءٌ اشْتَراها الأجْنَبِىُّ لنَفْسِه أو للشَّرِيكِ الآخَرِ . وإن تَرَكَ المُطالِبُ بالشُّفْعَةِ حَقَّه منها بِناءً على هذا القولِ ، ثم تَبَيَّنَ كَذِبُه ، لم تَسْقُطْ شُفْعَتُه . وإن أخَذَ نِصْفَ المَبِيعِ لذلك[1] ، ثم تَبَيَّنَ كَذِبُ المُشْتَرِى ، وعَفَا الشَّرِيكُ [٥/١٤٦ ظ] عن شُفْعَتِه ، فله أخْذُ نَصِيبِه مِن الشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ اقْتِصارَه على أخْذِ النِّصْفِ انْبَنَى على خَبَرِ المُشْتَرِى ، فلم يُؤَثِّرْ فى إسْقاطِ الشُّفْعَةِ ، واسْتَحَقَّ أخْذَ الباقِى لعَفْوِ شَرِيكِه عنه . وإنِ امْتَنَعَ مِن أخْذِ الباقِى سَقَطَتْ شُفْعَتُه كلُّها ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ تَبْعِيضَ صَفْقَةِ المُشْتَرِى . ويَحْتَمِلُ أن لا يَسْقُطَ حَقُّه مِن النِّصْفِ الذى أخَذَه ، ولا يَبْطُلُ أخْذُه له ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ أقَرَّ بما تَضَمَّنَ اسْتِحْقاقَه لذلك ، فلا يَبْطُلُ برُجُوعِه عن إقْرارِه . وإن أنْكَرَ الشَّرِيكُ كَوْنَ الشِّراءِ له ، وعَفَا عن شُفْعَتِه ، وأصَرَّ المُشْتَرِى على الإقْرارِ للشَّرِيكِ به ، فللشَّفِيعِ أخْذُ الكُلِّ ؛ لأنَّه لا مُنازِعَ له فى اسْتِحْقاقِه ، وله الاقْتِصارُ على النِّصْفِ ، لإقْرارِ المُشْتَرِى له باسْتِحْقاقِ ذلك .

الإنصاف

أبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وصاحبِ « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، والمُصَنِّفِ هنا ، وغيرِهم . وقدَّمَها

---

(١) فى م : « كذلك » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال أحَدُ الشَّرِيكَيْن للمُشْتَرِى : شِراؤُكَ باطِلٌ . وقال الآخَرُ : هو صَحِيحٌ . فالشُّفْعَةُ كلُّها للمُعْتَرِفِ بالصِّحّةِ . وكذلك إن قال : ما اشْتَرَيْتُه ، إنَّما اتَّهَبْتُه . وصَدَّقَه الآخَرُ أنَّه اشْتَراه ، فالشُّفْعَةُ للمُصَدِّقِ بالشِّراءِ ؛ لأنَّ شَرِيكَه مُسْقِطٌ لحَقِّه باعْتِرافِه أنَّه لا بَيْعَ ، أو لا بَيْعَ صَحِيحٌ . ولو احْتالَ المُشْتَرِى على إسْقاطِ الشُّفْعَةِ بحِيلَةٍ لا تُسْقِطُها ، فقال أحَدُ الشَّفِيعَيْن : قد سَقَطَتِ الشُّفْعَةُ . تَوَفَّرَتْ على الآخَرِ ؛ لاعْتِرافِ صاحِبِه بسُقُوطِها . ولو تَوَكَّلَ أحَدُ الشَّفِيعَيْن فى البَيْعِ أو الشِّراءِ ، أو ضَمِن عُهْدَةَ المَبِيعِ ، أو عَفَا عن الشُّفْعَةِ قبلَ البَيْعِ ، وقال : لا شُفْعَةَ لى ؛ لذلك . تَوَفَّرَتْ على الآخَرِ . وإنِ اعْتَقَدَ أنَّ له شُفْعَةً ، وطالَبَ بها ، فارْتَفَعا إلى حاكِمٍ ، فحَكَمَ بأنَّه لا شُفْعَةَ له ، تَوَفَّرَتْ على الآخَرِ ؛ لأنَّها سَقَطَتْ بحُكْمِ الحاكِمِ ، فأشْبَهَ ما لو سَقَطَتْ بإسْقاطِ المُسْتَحِقِّ .

الإنصاف

الحارِثِىُّ . الطَّرِيقُ الثَّانى ، وهى طَرِيقةُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، والنَّاظِمِ ، وجماعَةٍ ؛ إنْ لم يَظْهَرْ رِبْحٌ فى المالِ ، أو كان فيه رِبْحٌ ، وقُلْنا : لا يَمْلِكُه بالظُّهورِ ، فله الأَخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ المِلْكَ لغيرِه ، فله الأَخْذُ منه . وإنْ كان فيه رِبْحٌ ، وقُلْنا : يَمْلِكُه بالظُّهورِ . ففى وُجُوبِ الشُّفْعَةِ له وَجْهان ؛ بِناءً على شِراءِ العامِلِ مِن مالِ المُضارَبَةِ بعدَ مِلْكِه مِنَ الرِّبْحِ ، على ماسبَق فى المُضارَبَةِ ، بعدَ قوْلِه : وليس لرَبِّ المالِ أنْ يشْتَرِىَ مِن مالِ المُضارَبَةِ شيئًا . وصحَّح هذه الطَّرِيقةَ فى « الفُروعِ » ، وقدَّم عدَمَ الأَخْذِ ، ذكَر ذلك فى بابِ المُضارَبَةِ . المَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، هل تجِبُ الشُّفْعَةُ لرَبِّ المالِ على المُضارِبِ فيما يشْتَرِيه للمُضارَبَةِ ؟ مِثالُه ؛ أنْ يشْتَرِىَ المُضارِبُ بمالِ المُضارَبَةِ شِقْصًا فى شرِكَةِ ربِّ المالِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما

الشرح الكبير

فصل : إذا ادَّعَى رجلٌ على آخرَ ثُلُثَ دارٍ ، فأنْكَرَه ، ثم صالَحَه عن دَعْواه بثُلُثِ دارٍ أُخْرَى ، صَحَّ ، ووَجَبَتِ الشُّفْعَةُ فى الثُّلُثِ المصالَحِ به ؛ لأنَّ المُدَّعِيَ يَزْعُمُ أنَّه مُحِقٌّ فى دَعْواه ، وأنَّ ما أخَذَه عِوَضٌ عن الثُّلُثِ الذى ادَّعاه ، فلَزِمَه حُكْمُ دَعْواه ، ووَجَبَتِ الشُّفْعَةُ ، ولا شُفْعَةَ على المُنْكِرِ فى الثُّلُثِ [٥/١٤٧ و] المُصالَحِ عنه ؛ لأنَّه يَزْعُمُ أنَّه على مِلْكِه لم يَزُلْ ، وإنَّما دَفَع ثُلُثَ دارِه إلى المُدَّعِى اكْتِفاءً لشَرِّه ودَفْعًا لضَرَرِ الخُصُومَةِ واليَمينِ عن نَفْسِه ، فلم تَلْزَمْه فيه شُفْعَةٌ . وإن قال المُنْكِرُ للمُدَّعِى : خُذِ الثُّلُثَ الذى تَدَّعِيه بثُلُثِ دارِكَ . ففَعَلَ ، فلا شُفْعَةَ على المُدَّعِى فيما أخَذَه ، وعلى المُنْكِرِ الشُّفْعَةُ فى الثُّلُثِ الذى يَأْخُذُه ؛ لأنَّه يَزْعُمُ أنَّه أخَذَه عِوَضًا عن مِلْكِه الثابِتِ له . وقال أصحابُ الشافعىِّ : تَجِبُ الشُّفْعَةُ فى الثُّلُثِ الذى أخَذَه المُدَّعِى أيضًا ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ مِن الجانِبَيْن بشِقْصَيْن ، فوَجَبَتِ الشُّفْعَةُ فيهما ، كما لو كانت بينَ مُقِرَّيْن . ولَنا ، أنَّ المُدَّعِيَ يَزْعُمُ أنَّ ما أخَذَه كان مِلْكًا له قبلَ الصُّلْحِ ، ولم يَتَجَدَّدْ له عليه مِلْكٌ ، وإنَّما اسْتَنْقَذَه بصُلْحِه ، فلم تَجِبْ فيه شُفْعَةٌ ، كما لو أقَرَّ له به .

الإنصاف

فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحارِثِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا تجِبُ الشُّفْعَةُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه أبو المَعالِى فى « نِهايَتِه » ، و « خُلاصَتِه » ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . قال الحارِثِىُّ : اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى المُضارَبَةِ . والوَجْهُ الثَّانى ،

الشرح الكبير

فصل : إذا كانت دارٌ بينَ ثلاثةٍ أثْلاثًا ، فاشْتَرَى أحَدُهُم نَصِيبَ أحَدِ شَرِيكَيْه ، ثم باعَه لأجْنَبِيٍّ ، ثم عَلِم شَرِيكُه ، فله أن يَأْخُذَ بالعَقْدَيْن ، وله الأخْذُ بأحَدِهما ؛ لأنَّه شَرِيكٌ فيهما . فإن أخَذَ بالعَقْدِ الثانى أخَذَ جَمِيعَ ما فى يَدِ مُشْتَرِيه ؛ لأنَّه لا شَرِيكَ له فى شُفْعَتِه . وإن أخَذَ بالعَقْدِ الأوَّلِ ، ولم يَأْخُذْ بالثَّانى ، أخَذَ نِصْفَ المَبِيعِ ، وهو السُّدْسُ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ شَرِيكُه فى شُفْعَتِه ، ويَأْخُذُ نِصْفَه مِن المُشْتَرِى الأوَّلِ ، ونِصْفَه مِن المُشْتَرِى الثانى ؛ لأنَّ شَرِيكَه لمّا اشْتَرَى الثُّلُثَ كان بينَهما نِصْفَيْن ، لكلِّ واحِدٍ منهما السُّدْسُ ، فإذا باعَ الثُّلُثَ مِن جَمِيعِ ما فى يَدِه ، وفى يَدِه ثُلُثان ، فقد باعَ نِصْفَ ما فى يَدِه ، والشَّفِيعُ يَسْتَحِقُّ رُبْعَ ما فى يَدِه ، وهو السُّدْسُ ، فصارَ مُنْقَسِمًا فى يَدَيْهِما نِصْفَيْن ، فيَأْخُذُ مِن كلِّ واحِدٍ منهما نِصْفَه ، وهو نِصْفُ السُّدْسِ ، ويَدْفَعُ ثَمَنَه إلى الأوَّلِ ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى الثانى على الأوَّلِ برُبْعِ الثَّمَنِ الذى اشْتَرى به ، وتكونُ المسألةُ مِنَ اثْنَىْ عَشَرَ ، ثم تَرْجِعُ إلى أرْبَعَةٍ ، للشَّفِيعِ نِصْفُ الدّارِ ، ولكلِّ واحِدٍ مِن الآخَرَيْن الرُّبْع . وإن أخَذَ بالعَقْدَيْن أخَذَ جَمِيعَ ما فى يَدِ الثانى ورُبْعَ ما فى يَدِ الأوَّلِ ،

الإنصاف

تجِبُ فيه الشُّفْعَةُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وبنَى المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهم هذَيْن الوَجْهَيْن على الرِّوايتَيْن فى شِراءِ رَبِّ المالِ مِن مالِ المُضارَبَةِ . وتقدَّم الخِلافُ فى ذلك ، وأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا[1] يصِحُّ ، فى بابِ المُضارَبَةِ .

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فصارَ له ثَلاثةُ أرْباعِ الدّارِ ، ولشَرِيكِه [١٤٧/٥ ظ] الرُّبْعُ ، ويَدْفَعُ إلى الأوَّلِ نِصْفَ الثَّمَنِ الأوَّلِ ، ويَدْفَعُ إلى الثانى ثَلاثةَ أرْباعِ الثَّمَنِ الثانى ، ويَرْجِعُ الثانى على الأوَّلِ برُبْعِ الثَّمَنِ الثانى ؛ لأنَّه يَأْخُذُ نِصْفَ ما اشْتَراه الأوَّلُ ، وهو السُّدْسُ ، فيَدْفَعُ إليه نِصْفَ الثَّمَنِ ؛ لذلك ، وقد صار نِصْفُ هذا النِّصْفِ فى يَدِ الثانى ، وهو رُبْعُ ما فى يَدِه ، فيَأْخُذُه منه ، ويَرْجِعُ الثانى على الأوَّلِ بثَمَنِه ، وبَقِىَ المَأْخُوذُ مِن الثانى ثَلاثةَ أرْباعِ ما اشْتَراه ، فأخَذَها منه ، ودَفَع إليه ثلاثةَ أرْباعِ الثَّمَنِ . وإن كان المُشْتَرِى الثانى هو البائِعَ الأوَّلَ ، فالحُكْمُ على ما ذَكَرْنا ، لا يَخْتَلِفُ . وإن كانتِ الدّارُ بينَ الثلاثةِ أرْباعًا ، لأحَدِهم نِصْفُها وللآخَرَيْن نِصْفُها بينَهما ، فاشْتَرَى صاحِبُ النِّصْفِ مِن أحَدِ شَرِيكَيْه رُبْعَه ، ثم باعَ رُبْعًا مِمّا فى يَدِه لأجْنَبِىٍّ ، ثم عَلِم شَرِيكُه فأخَذَ بالبَيْعِ الثانى ، أخَذَ جَمِيعَه ، ودَفَع إلى المُشْتَرِى ثَمَنَه . وإن أخَذَ بالبَيْعِ الأوَّلِ وحدَه ، أخَذَ ثُلُثَ المَبِيعِ ، وهو نِصْفُ سُدْسٍ ؛ لأنَّ المَبِيعَ كلَّه رُبْعٌ ، فثُلُثُه نِصْفُ سُدْسٍ ، ويَأْخُذُ ثُلُثَيْه مِن المُشْتَرِى الأوَّلِ ، وثُلُثَه مِن الثانى ، ومَخْرَجُ ذلك مِن سِتَّةٍ وثَلاثِينَ ، النِّصْفُ ثمانِيَةَ عَشَرَ ، ولكلِّ واحِدٍ منهما تِسْعَةٌ ، فلما اشْتَرَى صاحِبُ النِّصْفِ تِسْعَةً ، كانت شُفْعَتُها بينَه وبينَ شَرِيكِه الذى لم يَبِعْ أثْلاثًا ، لشَرِيكِه ثُلُثُها ثَلاثةٌ ، فلما

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو بِيعَ شِقْصٌ مِن شَرِكَةِ مالِ المُضارَبَةِ ، فللعامِلِ الأخْذُ بها إذا كان الحَظُّ فيها ، فإنْ تَرَكَها ، فلرَبِّ المالِ الأخْذُ ؛ لأنَّ مالَ المُضارَبَةِ مِلْكُه ، ولا يَنْفُذُ عَفْوُ العامِلِ . ولو كان العَقارُ لثَلاثةٍ ، فقارَضَ أحدُهم أحَدَ شَرِيكَيْه بألْفٍ ،

الشرح الكبير

باعَ صاحِبُ النِّصْفِ ثُلُثَ ما فى يَدِه ، حَصَل فى المَبِيع مِن الثلاثةِ ثُلُثُها ، وهو سَهْمٌ ، بَقِىَ فى يَدِ البائِعِ منها سَهْمان ، فتُرَدُّ الثلاثةُ إلى الشَّرِيكِ ، يَصِيرُ فى يَدِه اثْنا عَشَرَ ، وهى الثُّلُثُ ، ويَبْقَى فى يَدِ المُشْتَرِى الثانى ثَمانِيَةٌ ، وهى تُسْعانِ ، وفى يَدِ صاحِبِ النِّصْفِ سِتَّةَ عَشَرَ ، وهى أرْبعةُ أتْساعٍ ، ويَدفَعُ الشَّرِيكُ الثَّمَنَ إلى المُشْتَرِى الأوَّلِ ويَرْجِعُ المُشْتَرِى الثانى عليه بتُسْعِ الثَّمَنِ الذى اشْتَرَى به ؛ لأنَّه قد أخَذَ منه تُسْعَ مَبِيعِه ، وإن أخَذَ بالعَقْدَيْن ، أخَذَ مِن الثانى جَمِيعَ ما فى يَدِه ، وأخَذَ مِن الأوَّلِ نِصْفَ التُّسْعِ ، وهى سَهْمانِ مِن سِتَّةٍ و ثَلاثِينَ ، فيَصِيرُ فى يَدِه عشْرُونَ سَهْمًا ، وهى خَمْسَةُ أتْساعٍ [١٤٨/٥ و] ويَبْقَى فى يَدِ الأوَّلِ سِتَّةَ عَشَرَ سَهْمًا ، وهى أرْبَعَةُ أتْساعٍ ، ويَدْفَعُ إليه ثُلُثَ الثَّمَنِ الأوَّلِ ، ويَدْفَعُ إلى الثانى ثَمانِيَةَ أتْساعِ الثَّمَنِ الثانى ، ويَرْجِعُ الثانى على الأوَّلِ بتُسْعِ الثَّمَنِ الثانى .

الإنصاف

فاشْتَرَى به نِصْفَ نَصِيبِ الثَّالثِ ، فلا شُفْعَةَ فيه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ أحَدَهما مالِكُ المالِ ، والآخَرَ عامِلٌ فيه ، فهُما كشَرِيكَيْن فى مُشاعٍ ؛ لايسْتَحِقُّ أحدُهما على الآخَرِ شُفْعَةً . ذكَرَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ . والوَجْهُ الآخَرُ ، فيه الشُّفْعَةُ . قالوا : ولو باعَ الثَّالثُ بقِيَّةَ نَصِيبِه لأجْنَبِىٍّ ، ثبَتَتِ الشُّفْعَةُ بينَهم أخْماسًا ؛ للمالِكِ خُمْساها ، وللعامِلِ مِثْلُه ، ولمالِ المُضارَبَةِ خُمْسُها بالسُّدْسِ الذى له ؛ جَعْلًا لمالِ المُضارَبَةِ كشَرِيكٍ آخَرَ . الثَّانيةُ ، لو باعَ المُضارِبُ مِن مالِ المُضارَبَةِ شِقْصًا فى شَرِكَةِ نَفْسِه ، لم يأْخُذْ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّه منهم ، فأشْبَهَ الشِّراءَ مِن نفْسِه . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . الثَّالثةُ ، تثْبُتُ الشُّفْعَةُ للسَّيِّدِ على مُكاتَبِه . ذكَرَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما ؛

الشرح الكبير

فصل : إذا كانت دارٌ بينَ ثلاثةٍ ؛ لزَيْدٍ نِصْفُها ، ولعَمْرٍو ثُلُثُها ، ولبَكْرٍ سُدْسُها ، فاشْتَرَى بَكْرٌ مِن زَيْدٍ ثُلُثَ الدّارِ ، ثم باعَ عَمْرًا سُدْسَها ، ولم يَعْلَمْ عَمْرٌو بشِرائِه للثُّلُثِ ، ثم عَلِمَ ، فله المُطالَبَةُ بحَقِّه مِن شُفْعَةِ الثُّلُثِ ، وهو ثُلُثاه ، وهو تُسْعَا الدّارِ ، فيَأْخُذُ مِن بَكْرٍ ثُلُثَىْ ذلك ، وقد حَصَل ثُلُثُه الباقِى فى يَدِه بشِرائِه للسُّدْسِ ، فيَفْسَخُ بَيْعَه فيه ، ويَأْخُذُه بشُفْعَةِ البَيْعِ الأوَّلِ ، ويَبْقَى مِن بَيْعِه خَمْسَةُ أتْساعِه ، لزَيْدٍ ثُلُثُ شُفْعَتِه ، فتُقْسَمُ بينَهما أثلاثًا . وتَصِحُّ المسألةُ مِن مائةٍ واثْنَيْن وسِتِّين سَهْمًا ، الثُّلُثُ المَبيعُ أرْبَعَةٌ وخَمْسُونَ ، لعَمْرٍو ثُلُثاهَا بشُفْعَتِه سِتَّةٌ وثَلاثُونَ سَهْمًا ، يَأْخُذُ ثُلُثَيْها مِن بَكْرٍ ، وهى أرْبَعَةٌ وعِشْرُونَ سَهْمًا ، وثُلُثُها فى يَدِه اثْنا عَشَرَ سَهْمًا ، والسُّدْسُ الذى اشْتَراه سَبْعَةٌ وعِشْرُونَ سَهْمًا ، قد أخَذَ منها اثْنَىْ عَشَرَ بالشُّفْعَةِ ، بَقِىَ منها خَمْسَةَ عَشَرَ ، له ثُلُثاها عَشَرَةٌ ، ويَأْخُذُ منها زَيْدٌ خَمْسَةً ، فحَصَلَ لزَيْدٍ اثْنانِ وثَلاثُونَ سَهْمًا ، ولبَكْرٍ ثَلاثُونَ سَهْمًا ، ولعَمْرٍو مائةُ سَهْمٍ ، وذلك نِصْفُ الدّارِ وتُسْعُها ونِصْفُ تُسْعِ تُسْعِها ،

الإنصاف

لأنَّ السَّيِّدَ لا يَمْلِكُ ما فى يَدِه ، ولا يُزَكِّيه ، ولهذا جازَ أنْ يشْتَرِىَ منه . وأمَّا العَبْدُ المأْذُونُ له ؛ فإنْ كان لادَيْنَ عليه ، فلا شُفْعَةَ بحالٍ لسَيِّدِه ، وإنْ كان عليه دَيْنٌ ، فالشُّفْعَةُ عليه تَنْبَنِى على جَوازِ الشِّراءِ منه ، على ما تقدَّم فى أوَاخِرِ الحَجْرِ . واللهُ أعلمُ بالصَّوابِ . وتقدَّم أخْذُ المُكاتَبِ ، والعَبْدِ المأْذُونِ له بالشُّفْعَةِ ، قبلَ قوْلِه : فإنْ كانا شَفِيعَيْن ، فالشُّفْعَةُ بينَهما .

الشرح الكبير

ويَدْفَعُ (١عَمْرٌو إلى بَكْرٍ١) ثُلُثَى الثَّمَنِ فى البَيْعِ الأوَّلِ ، وعلى زَيْدٍ خَمْسَةُ أتْساعِ الثَّمَنِ الثانِى بينَهما أثْلاثًا . فإن عَفَا عَمْرٌو عن شُفْعَةِ الثُّلُثِ ، فشُفْعَةُ السُّدْسِ الذى اشْتَراه بينَه وبينَ زَيْدٍ أثلاثًا ، ويَحْصُلُ لعَمْرٍو أرْبَعَةُ أتْساعِ الدّارِ ، ولزَيْدٍ تُسْعاها ، ولبَكْرٍ ثُلُثُها ، وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . وإن باعَ بَكْرٌ السُّدْسَ لأجْنَبِىٍّ فهو كبَيْعِه إيّاه لعَمْرٍو ، إلّا أنَّ لعَمْرٍو العَفْوَ عن شُفْعَتِه فى السُّدْسِ ، بخِلافِ ما إذا كان هو المُشْتَرِىَ ، فإنَّه لا يَصِحُّ عَفْوُه عن نَصِيبِه منها . وإن باعَ بَكْرٌ الثُّلُثَ لأجْنَبِىٍّ ، فلعَمْرٍو ثُلُثا شُفْعَةِ المَبِيعِ الأوَّلِ وهو التُّسْعانِ ، يَأْخُذُ ثُلُثَهُما مِن بَكْرٍ وثُلُثَيْهِما [١٤٨/٥ و] مِن المُشْتَرِى الثانى ، وذلك تُسْعٌ وثُلُثُ تُسْعٍ ، يَبْقَى فى يَدِ الثانى سُدْسٌ وسُدْسُ تُسْعٍ ، وهو عَشَرَةٌ مِن أرْبَعَةٍ وخَمْسِينَ بينَ عَمْرٍو وزَيْدٍ أثلاثًا ، وتَصِحُّ أيضًا مِن مائةٍ واثْنَيْن وسِتِّينَ ، ويَدْفَعُ عَمْرٌو إلى بَكْرٍ ثُلُثَىْ ثَمَنِ مَبِيعِه ، ويَدْفَعُ هو وزَيْدٌ إلى المُشْتَرِى الثانى ثَمَنَ خَمْسَةِ أتْساعِ مَبِيعِه بيْنَهما أثلاثًا ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى الثانى على بَكْرٍ بثَمَنِ أرْبَعَةِ أتْساعِ مَبِيعِه . وإن لم يَعْلَمْ عَمْرٌو حتى باعَ مِمّا فى يَدَيْه سُدْسًا ، لم تَبْطُلْ شُفْعَتُه فى أحَدِ الوجوه ، وله أن يَأْخُذَ بها كما لو لم يَبِعْ شيئًا . والثانى ، تَبْطُلُ شُفْعَتُه كلُّها . والثالثُ ، تَبْطُلُ فى قَدْرِ ما باعَ ، وتَبْقَى فيما لم يَبِعْ . وقد ذَكَرْنا تَوْجِيهَ هذه الوُجُوهِ . فأمّا شُفْعَةُ ما باعَه ، ففيها ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّها بينَ المُشْتَرِى الثانى وزَيْدٍ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « بكر إلى عمرو » .

الشرح الكبير

وبَكْرٍ أرْباعًا ، للمُشْتَرِى نِصْفُها ، ولكلِّ واحِدٍ منهما[1] رُبْعُها ، على قَدْرِ أمْلاكِهم حينَ بَيْعِه . والثانى ، أنَّها بينَ زَيْدٍ وبَكْرٍ على أرْبَعَةَ عَشَرَ سَهْمًا ، لزَيْدٍ تِسْعَةٌ ، ولبَكْرٍ خَمْسَةٌ ؛ لأنَّ لزَيْدٍ السُّدْسَ ، ولبَكْرٍ سُدْسٌ يَسْتَحِقُّ منه أرْبَعَةَ أتْساعِه بالشُّفْعَةِ ، فيَبْقَى معه خَمْسَةُ أتْساعِ السُّدْسِ مِلْكُه مُسْتَقِرٌّ عليها ، فأضَفْناه[2] إلى سُدْسِ زَيْدٍ ، وقَسَمْنا الشُّفْعَةَ على ذلك ، ولم نُعْطِ المُشْتَرِىَ الثانىَ ولا بَكْرًا بالسِّهامِ المُسْتَحَقَّةِ بالشُّفْعَةِ شيئًا ؛ لأنَّ المِلْكَ عليها غيرُ مُسْتَقِرٍّ . والثالثُ ، إن عَفَا لهم عن الشُّفْعَةِ اسْتَحَقُّوا بها ، وإن أُخِذَتْ بالشُّفْعَةِ لم يَسْتَحِقُّوا بها شيئًا ، وإن عَفَا عن بعضِهم دُونَ بعضٍ ، اسْتَحَقَّ المَعْفُوُّ عنه بسِهَامِه دُونَ غيرِ المَعْفُوِّ عنه . وما بَطَلَتِ الشُّفْعَةُ فيه ببَيْعِ عَمْرٍو ، فهو بمَنْزِلةِ المَعْفُوِّ عنه ، فيُخَرَّجُ فى قَدْرِه وَجْهانِ . ولو اسْتَقْصَيْنا فُرُوعَ هذه المسألةِ على سَبِيلِ البَسْطِ ، لطَالَ ، وخَرَجَ إلى الإمْلالِ .

فصل : إذا كانت دارٌ بينَ أرْبَعَةٍ أرْباعًا ، فاشْتَرَى اثْنانِ منهم نَصِيبَ أحَدِهم ، اسْتَحَقَّ الرّابعُ الشُّفْعَةَ عليهما ، واسْتَحَقَّ كلُّ واحِدٍ مِن المُشْتَرِيَيْن الشُّفْعَةَ [١٤٨/٥ ظ] على صاحِبِه . فإن طالَبَ كلُّ واحِدٍ منهم بشُفْعَتِه ، قُسِمَ المَبِيعُ بينَهم أثلاثًا ، وصارتِ الدّارُ بينَهم كذلك ، وإن عَفَا الرّابعُ وحدَه ، قُسِمَ المَبِيعُ بينَ المُشْتَرِيَيْن نِصْفَيْن . وكذلك إن عَفَا الجَمِيعُ عن

الإنصاف .....

(١) فى م : « منهم » .
(٢) فى م : « فأضفناها » .

الشرح الكبير

شُفْعَتِهم ، فيَصِيرُ لهما ثلاثةُ أرْباعِ الدّارِ ، وللرّابعِ الرُّبْعُ بحالِه . وإن طالَبَ الرابعُ وحدَه ، أخَذَ منهما نِصْفَ المَبِيعِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما له مِن المِلْكِ مثلُ ما للمُطالِبِ ، فشُفْعَةُ مَبِيعِه بينَه وبينَ شَفِيعِه نِصْفَيْن ، فيَحْصُلُ للرّابعِ ثلاثةُ أثْمانِ الدّارِ ، وباقِيها بينَهما نِصْفَيْن ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةَ عَشَرَ . وإن طالَبَ الرابعُ وحدَه أحَدَهُما دُونَ الآخَرِ ، قاسَمَه الثَّمَنَ نِصْفَيْن ، فيَحْصُلُ للمَعْفُوِّ عنه ثلاثةُ أثْمانٍ ، والباقِي بينَ الرابعِ والآخَرِ نِصْفَيْن ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةَ عَشَرَ . وإن عَفَا أحَدُ المُشْتَرِيَيْن ولم يَعْفُ الآخَرُ ولا الرابعُ ، قُسِمَ مَبِيعُ المَعْفُوِّ عنه بينَه وبينَ الرابعِ نِصْفَيْن ، ومَبِيعُ الآخَرِ بينَهم أثلاثًا ، فيَحْصُلُ للذى لم يَعْفُ عنه رُبْعٌ وثُلُثُ ثُمْنٍ ، وذلك سُدْسٌ وثُمْنٌ ، والباقِى بينَ الآخَرَيْن نِصْفَيْن ، وتَصِحُّ مِن ثَمانِيَةٍ وأرْبَعِينَ . وإن عَفَا الرابعُ عن أحَدِهما ، ولم يَعْفُ أحَدُهما عن صاحِبِه ، أخَذَ مِمَّن لم يَعْفُ عنه ثُلُثَ الثَّمَنِ ، والباقِى بينَهما نِصْفَيْن ، ويكونُ الرابعُ كالعافِى فى التى قبلَها ، وتَصِحُّ أيضًا مِن ثَمانِيَةٍ وأرْبَعِينَ . وإن عَفَا الرابعُ ، وأحَدُهما عن الآخَرِ ، ولم يَعْفُ الآخَرُ ، فلغيرِ العافِى رُبْعٌ وسُدْسٌ ، والباقِى بينَ العافِيَيْن نِصْفَيْن ، لكلِّ واحِدٍ منهما سُدْسٌ وثُمْنٌ ، وتَصِحُّ مِن أرْبَعَةٍ وعِشْرِينَ ، وما يُفَرَّعُ مِن المَسائِلِ ، فهو على سِياقِ[1] ما ذَكَرْناه .

الإنصاف .....

(١) فى م : « مساق » .

رقم الإيداع ١٩٩٥/٧٣٤٣ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 119 – 0

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء السادس عشر

الوديعة - إحياء الموات - الجعالة - اللُّقطة - الوقف

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٥هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ الْوَدِيعَةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الوَدِيعَةِ

والأصْلُ فيها الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا ﴾[1] . وقَوْلُه تعالى : ﴿ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَـٰنَتَهُۥ ﴾[2] . وأمّا السُّنَّةُ فقولُ رسولِ اللهِ ﷺ : « أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَى مَنِ ائْتَمَنَكَ ، وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ » . [١٤٩/٥ ظ] رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذىُّ[3] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ورُوِىَ عنه ، عليه الصلاةُ والسلامُ ، أنَّه كانت عندَه ودائِعُ ، فلَمّا

الإنصاف

بابُ الوَدِيعَةِ

فائدة : الوَدِيعَةُ عِبارَةٌ عن توَكُّلٍ لحِفْظِ مالِ غيرِه تبَرُّعًا بغيرِ تصَرُّفٍ . قالَه فى « الفائقِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : وهى عَقْدُ تَبَرُّعٍ بحِفْظِ مالِ غيرِه بلا تصَرُّفٍ فيه . وقال فى « الكُبْرَى » : والإيداعُ توْكِيلٌ ، أوِ اسْتِنابَةٌ فى حِفْظِ مالِ

---

(١) سورة النساء ٥٨ .

(٢) سورة البقرة ٢٨٣ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يأخذ حقه من تحت يده ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٠ . والترمذى ، فى : باب حدثنا ... ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٦٨ . والدارمى ، فى : باب فى أداء الأمانة ... ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤١٤ .

الشرح الكبير

أراد الهِجْرَةَ أوْدَعَها عندَ أُمِّ أيْمَنَ ، وأمَرَ عليًّا أن يَرُدَّها على أهْلِها[1] . وأمّا الإجْماعُ ، فأجْمَعَ عُلَماءُ كلِّ عَصْرٍ على جَوازِ الإيداعِ والاسْتِيداعِ ، والعِبْرَةُ تَقْتَضِيها ؛ لحاجَةِ النّاسِ إليها ، فإنَّه يَتَعَذَّرُ على جَمِيعِهم حِفْظُ أمْوالِهم بأنْفُسِهم ، ويَحْتاجُون إلى مَن يَحْفَظُها لهم . والوَدِيعَةُ فَعِيلَةٌ ، مِن وَدَعَ الشيءَ : إذا تَرَكَه ، أى هى مَتْرُوكَةٌ عندَ المُودَعِ . واشْتِقاقُها مِن السُّكُونِ . يُقالُ : وَدَعَ ، يَدَعُ . فكأنَّها ساكِنَةٌ عندَ المُودَعِ مُسْتَقِرَّةٌ . وقِيلَ : هى مُشْتَقَّةٌ مِن الحِفْظِ والدَّعَةِ ، فكأنَّها فى دَعَةٍ عندَ المُودَعِ . وقَبُولُها مُسْتَحَبٌّ لمَن يَعْلَمُ مِن نَفْسِه الأمانَةَ ؛ لأنَّ فيه قَضاءَ حاجَةِ أخِيه المُؤْمِنِ ومُعاوَنَتَه . وهى عَقْدٌ جائِزٌ مِن الطَّرَفَيْن ، متى أرادَ المُودِعُ أخْذَ وَدِيعَتِه لَزِمَ المُسْتَوْدَعَ رَدُّها ؛ للآيَةِ . وإن رَدَّها المُسْتَوْدَعُ على صاحِبِها ، لَزِمَه القَبُولُ ؛ لأنَّ المُسْتَوْدَعَ مُتَبَرِّعٌ بإمْساكِها ، فلا يَلْزَمُه التَّبَرُّعُ فى المُسْتَقْبَلِ .

الإنصاف

زَيْدٍ تَبَرُّعًا . ومَعانيها مُتَقارِبَةٌ ، ويُعْتَبَرُ لها أرْكانُ الوَكالَةِ ، وتَبْطُلُ بمُبْطِلاتِها . ولو عزَلَ نفْسَه ، فهى بعدَه أمانَةٌ شَرْعِيَّةٌ ، حُكْمُها فى يَدِه حُكْمُ الثَّوْبِ إذا أطارَتْه الرِّيحُ إلى دارِه ، يجِبُ ردُّه إلى مالِكِه . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « خِلافِه » ، فى مسْأَلَةِ الوَكالَةِ : الوَدِيعَةُ لا يلْحَقُها الفَسْخُ بالقَوْلِ ، وإنَّما تنْفَسِخُ بالرَّدِّ إلى صاحِبِها ، أو بأنْ يتعَدَّى المُودَعُ فيها . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والسِّتِّين » : فإمَّا أنْ يكونَ هذا

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى الترغيب فى أداء الأمانات ، من كتاب الوديعة . السنن الكبرى ٢٨٩/٦ .

المقنع

وَهِيَ أَمَانَةٌ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيهَا ، إِلَّا بَعْدَ أَنْ يَتَعَدَّى . وَإِنْ تَلِفَتْ مِنْ بَيْنِ مَالِهِ ، لَمْ يَضْمَنْ ، فِي أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٣٢ – مسألة : (وهى أمانةٌ لا ضَمانَ عليه فيها ، إلَّا أن يَتَعَدَّى . وإن تَلِفَتْ من بينِ مالِه ، لم يَضْمَنْ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن) وجُمْلَةُ ذلك أنَّ الوَدِيعَةَ أمانَةٌ ، إذا تَلِفَتْ مِن غيرِ تَعَدٍّ ولا تَفْرِيطٍ مِن المُودَعِ ، فليس عليه ضَمانٌ ، سَواءٌ ذَهَب معها شىءٌ مِن مالِ المُودَعِ أو لم يَذْهَبْ . هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال شُرَيْحٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالِكٌ ، وأبو الزِّنادِ ،

الإنصاف

تَفْرِيقًا بينَ فَسْخِ المُودِعِ والمُودَعِ ، أو يكونَ اخْتِلافًا منه فى المَسْأَلَةِ ، والأَوَّلُ أَشْبَهُ . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ بطَل حُكْمُ الوَدِيعَةِ ، بَقِىَ المالُ فى يَدِه أمانَةً ؛ فإنْ [٢/٢١٦ظ] تَلِفَ قبلَ التَّمَكُّنِ مِن ردِّه ، فهَدَرٌ ، وإنْ تَلِفَ بعدَه ، فوَجْهان . وقال أيضًا : يكْفِى القَبْضُ ، قوْلًا واحدًا . وقيل : لا .

قوله : وإنْ تَلِفَتْ مِن بينِ مالِه ، لم يَضْمَنْ ، فى أصحِّ الرِّوايَتَيْن . يعْنِى ، إذا لم يتعَدَّ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : هذا اختيارُ أكثرِ الأصحابِ . وصرَّح المُصَنِّفُ فى آخَرين ، أنَّه أصحُّ . قال القاضى : هذا أصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . قال فى « الكافِى » : هذا أظْهَرُ الرِّوايَتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، يَضْمَنُ . نصَّ عليها . قال الزَّرْكَشِىُّ : ينْبَغِى أنْ يكونَ محَلُّ الرِّوايَةِ ، إذا ادَّعَى التَّلَفَ ، أمَّا إنْ ثبَتَ التَّلَفُ ، فإنَّه ينْبَغِى انْتِفاءُ الضَّمانِ ، رِوايَةً واحدةً .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ، إن ذَهَبَتِ الوَدِيعَةُ مِن بينِ مالِه ضَمِنَها ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه ضَمَّنَ أنَسَ بنَ مالِكٍ وَدِيعَةً ذَهَبَتْ مِن بينِ مالِه[1] . قال القاضى : والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى سَمّاها أمانَةً ، والضَّمانُ يُنافِى الأمانَةَ . وروَى الدّارَقُطْنِىُّ[2] ، عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَيْسَ عَلَى الْمُودَعِ ضَمَانٌ » . [3]ولأنَّ المُسْتَوْدَعَ مُؤْتَمَنٌ ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِف مِن غيرِ تَعَدِّيه ولا تَفْرِيطِه ، كما لو ذَهَبَتْ مع مالِه[3] ، [٥/١٥٠و] ولأنَّ المُسْتَوْدَعَ إنَّما يَحْفَظُها لصاحِبِها مُتَبَرِّعًا ، مِن غيرِ نَفْعٍ يَرْجِعُ إليه ، فلو لَزِمَه الضَّمانُ لامْتَنَعَ النّاسُ مِنِ الاسْتِيداعِ ، وذلك مُضِرٌّ ؛ لِما بَيَّنّاه مِن الحاجَةِ إليها . وما رُوِىَ عن عُمَرَ مَحْمُولٌ على التَّفْرِيطِ مِن أنَسٍ فى حِفْظِها ، فلا يُنافِى ما ذَكَرْناه . فإن تَعَدَّى المُودَعُ فيها ، أو فَرَّطَ فى حِفْظِها ، ضَمِنَها ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّه مُتْلِفٌ لمالِ غيرِه ، فضَمِنَه ، كما لو أتْلَفَه مِن غيرِ اسْتِيداعٍ .

الإنصاف

فائدة : لو تَلِفَتْ مع مالِه مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه . بلا نِزاعٍ فى المذهبِ ، وقد تواتَرَ النَّصُّ عن أحمدَ بذلك . وإنْ تَلِفَتْ بتَعَدِّيه ، وتَفْرِيطِه ، ضَمِنَ ، بلا خِلافٍ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا ضمان على مؤتمن ، من كتاب الوديعة . السنن الكبرى ٦/٢٨٩ .

(٢) فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٤١ . بنحوه .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الوديعة ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢/٨٠٢ . بنحوه أيضا .

(٣ - ٣) سقط من : م .

وَيَلْزَمُهُ حِفْظُهَا فِى حِرْزِ مِثْلِهَا .

المقنع

الشرح الكبير

فصل : فإن شَرَط المُودِعُ على المُسْتَوْدَعِ ضَمانَ الوَدِيعَةِ ، فقَبِلَه ، أو قالَ : أنا ضامِنٌ لها . لم يَضْمَنْ . قال أحمدُ فى المُودَعِ : إذا قال : أنا ضامِنٌ . فسُرِقَتْ ، فلا شىءَ عليه . وكذلك كلُّ ما أصْلُه الأمانةُ ، كالمُضارَبَةِ ، ومالِ الشَّرِكَةِ ، والرَّهْنِ ، والوَكالَةِ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ وذلك لأنَّه شَرَط ضَمانَ ما لم يُوجَدْ سَبَبُ ضَمانِه ، فلم يَلْزَمْه ، كما لو شَرَط ضَمانَ ما يَتْلَفُ فى يَدِ مالِكِه .

٢٤٣٣ – مسألة : (ويَلْزَمُه حِفْظُها فى حِرْزِ مِثْلِها) إذا أُودِعَ وَدِيعَةً ، ولم يُعَيِّنِ المُودِعُ له مَوْضِعًا لها ، فإنَّ المُودَعَ يَلْزَمُه حِفْظُها فى حِرْزِ مِثْلِها ، كما يَحْفَظُ مالَه . وحِرْزُ مِثْلِها يُذْكَرُ فى بابِ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ . فإن لم يَحْفَظْها فى حِرْزِ مِثْلِها ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه فَرَّطَ فيها ، فإن وَضَعَها فى حِرْزِ مِثْلِها ، (١ثم نَقَلَها عنه إلى حِرْزِ مِثْلِها١) ، لم يَضْمَنْها ، سَواءٌ نَقَلَها إلى مِثْلِ الأوَّلِ أو دُونَه ؛ لأنَّ صاحِبَها رَدَّ حِفْظَها إلى رَأْيِه واجْتِهادِه ، وأذِنَ له فى إحْرازِها بما شاء مِن إحْرازِ مِثْلِها ، ولهذا لو تَرَكَها فى الثانِى أوَّلًا ، لم يَضْمَنْها ، فكذلك إذا نَقَلَها إليه . ولو كانتِ العَيْنُ فى بَيْتِ صاحِبِها ، فقال لرجلٍ : احْفَظْها فى مَوْضِعِها . فنقَلَها عنه مِن غيرِ خَوْفٍ ، ضَمِنَها ؛

الإنصاف

قوله : ويَلْزَمُه حِفْظُها فى حِرْزِ مِثْلِها . يعْنِى ، عُرْفًا ، كالحِرْزِ فى السَّرِقَةِ ، على ما يأْتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . هذا إذا لم يُعَيِّنْ له صاحِبُها حِرْزًا .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ عَيَّنَ صَاحِبُهَا حِرْزًا ، فَجَعَلَهَا فِى دُونِهِ ، ضَمِنَ .

الشرح الكبير لأنَّه ليس بمُودَعٍ ، إنَّما هو وَكِيلٌ فى حِفْظِها . وليس له إخراجُها مِن مِلْكِ صاحِبِها ، ولا مِن مَوْضِعٍ اسْتَأْجَرَه لها ، إلَّا أن يَخافَ عليها ، فعليه إخراجُها ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بحِفْظِها ، وقد تَعَيَّنَ حِفْظُها فى إخراجِها ، ويَعْلَمُ أنَّ صاحِبَها لو حَضَر فى هذه الحالِ ، أخْرَجَها ، ولأنَّه مَأْمُورٌ بحِفْظِها على صِفَةٍ ، فإذا تعذَّرَتِ الصِّفَةُ ، لَزِمَه حِفْظُها بدُونِها ، كالمُسْتَوْدَعِ إذا [٥/١٥٠ظ] خاف عليها .

٢٤٣٤ – مسألة : (وإن عَيَّنَ صاحِبُها حِرْزًا ، فجَعَلَها فى دُونِه ، ضَمِن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المُودِعَ إذا أمَرَ المُسْتَوْدَعَ بحِفْظِها فى مكانٍ عَيَّنَه ، فحَفِظَها فيه ، ولم يَخْشَ عليها ، فلا ضَمانَ عليه ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه مُمْتَثِلٌ ، غيرُ مُفَرِّطٍ . وإن أحْرَزَها فى دُونِه ، ضَمِن ؛ لأنَّه مُخالِفٌ ، ولأنَّ صاحِبَها لم يَرْضَه .

الإنصاف قوله : فإنْ عَيَّنَ صاحِبُها حِرْزًا ، فجَعَلَها فى دُونِه ، ضَمِنَ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . أعْنِى ، سواءٌ ردَّها إلى حِرْزِها الذى عيَّنَه له ، أوْ لا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم مِن الأصحابِ . وقيل : إنْ ردَّها إلى حِرْزِها الذى عيَّنَه له ، فتَلِفَتْ[1] ، لم يَضْمَنْ . حكاه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فإنْ عيَّنَ رَبُّها حِرْزًا ، فأحْرَزَها بدُونِه ، ضَمِنَ . قلتُ : ولم يرُدَّها إلى حِرْزِه . انتهى .

---

(١) فى ط : « فتلف » .

المقنع

وَإِنْ أَحْرَزَهَا بِمِثْلِهِ ، أَوْ فَوْقَهُ ، لَمْ يَضْمَنْ . وَقِيلَ : يَضْمَنُ إِلَّا أَنْ يَفْعَلَهُ لِحَاجَةٍ .

الشرح الكبير

٢٤٣٥ – مسألة : (وإن أحْرَزَها فى مِثْلِه ، أو فوقَه ، لم يَضْمَنْ) وكذلك إن نَقَلَها إلى مِثْلِ ذلك الحِرْزِ لغيرِ حاجَةٍ . هذا قولُ القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ تَقْيِيدَه بهذا الحِرْزِ ، يَقْتَضِى ما هو مِثْلُه ، كمَن اكْتَرَى أرْضًا لزَرْعِ الحِنْطَةِ ، فله زَرْعُها وزَرْعُ مِثْلِها فى الضَّرَرِ ، ولأنَّ مَن رَضِىَ حِرْزًا ، رَضِىَ مِثْلَه أو فوقَه (وقِيلَ : يَضْمَنُ) ويَحْتَمِلُه كَلامُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الأمْرَ بشىءٍ يقْتَضِى تَعَيُّنَه ، فلا يُعْدَلُ عنه إلَّا بدَلِيلٍ . وإن نَقَلَها إلى أحْرَزَ منه ، فهو كما لو نَقَلَها إلى مِثْلِه ، وإن فَعَلَه لحاجَةٍ ، لم يَضْمَنْ ؛ لِما نَذْكُرُه .

الإنصاف

قوله : وإنْ أحْرَزَها بمِثْلِه ، أو فوقَه ، لم يَضْمَنْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . وقدَّمه فيهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى الثَّانيَةِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : يضْمَنُ فيهما ، إلَّا أنْ يفْعَلَه لحاجَةٍ . ذكَرَه الآمِدِىُّ ، وأبو حَكِيمٍ ، وهو رِوايَةٌ فى « التَّبْصِرَةِ » . قال المُصَنِّفُ : وهو (١ ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وهو ظاهِرُ ١) كلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ حَرْبٍ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : يضْمَنُ ، إنْ أحْرَزَها بمِثْلِه ، ولا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ نَهَاهُ عَنْ إِخْرَاجِهَا ، فَأَخْرَجَهَا لِغَشَيَانِ شَيْءٍ الْغَالِبُ مِنْهُ التَّوَى ، لَمْ يَضْمَنْ . وَإِنْ تَرَكَهَا فَتَلِفَتْ ، ضَمِنَ . وَإِنْ أَخْرَجَهَا لِغَيْرِ خَوْفٍ ، ضَمِنَ .

الشرح الكبير

٢٤٣٦ – مسألة : (وإن نَهاه) المالِكُ (عن إخْراجِها) فأخْرَجَها (لغَشيانِ شيءٍ الغَالِبُ منه التَّوَى[1]) ، لم يَضْمَنْ . وإن تَرَكَها فتَلِفَتْ ، ضَمِنَها . وإن أخْرَجَها لغيرِ خَوْفٍ ، ضَمِن) إذا نَهاه المالِكُ عن إخْراجِها مِن ذلك المَكانِ ، فالحُكْمُ فيه حُكْمُ ما لو لم يَنْهَه ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ فيه . فإن أخْرَجَها لشيءٍ الغالِبُ منه التَّوَى ، مِثْلَ أن خاف عليها نَهْبًا ، أو هَلاكًا ، لم يَضْمَنْها ؛ لأنَّه غيرُ مُفَرِّطٍ في حِفْظِها ، لأنَّ حِفْظَها

الإنصاف

يضْمَنُ ، إنْ أحْرَزَها بأعْلَى منه . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقال في « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أقْيَسُ . وأطْلَقَهُنَّ فيها[2] .

تنبيه : قال الحارِثِيُّ : لا فرْقَ ، فيما ذكَر ، بينَ الجَعْلِ أوَّلًا ، في غيرِ المُعَيَّنِ ، وبينَ النَّقْلِ إليه . قال في « التَّلْخيصِ » : وأصحابُنا لم يُفَرِّقُوا بينَ تَلَفِها بسَبَبِ النَّقْلِ ، وبينَ تَلَفِها بغيرِه ، وعندِي ، إذا حصَل التَّلَفُ بسَبَبِ النَّقْلِ ؛ كانْهِدامِ البَيْتِ المَنْقُولِ إليه ، ضَمِنَ .

قوله : وإنْ نهاه عن إخْراجِها ، فأخْرَجَها لغَشَيانِ شَيءٍ ، الغالِبُ فيه التَّوَى ، لم يَضْمَنْ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا . لكِنْ إذا أخْرَجَها

---

(١) التوى : الهلاك .

(٢) في ا : « فيهما » .

الشرح الكبير

نَقْلُها ؛ وتَرْكَها تَضْيِيعٌ لها . وإن نَقَلَها فى هذه الحالِ إلى دُونِ الحِرْزِ ؛ فإن أمْكَنَه إحْرازُها فى مِثْلِه ، أو أعْلى منه ، ضَمِنَها ؛ لتَفْرِيطِه ، وإن لم يُمْكِنْه ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ إحْرازَها بذلك أحْفَظُ لها ، وليس فى وُسْعِه سِواه . وإن تَرَكَها فتَلِفَتْ ، ضَمِن ، سَواءٌ تَلِفَتْ بالأمْرِ المَخُوفِ أو بغيرِه ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ فى حِفْظِها ؛ لأنَّ حِفْظَها فى نَقْلِها ، وتَرْكُها تَضْيِيعٌ لها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَضْمَنُ ؛ لأنَّه امْتَثَلَ أمْرَ صاحِبِها ، أشْبَهَ ما لو قال : لا تُخْرِجْها وإن خِفْتَ عليها . فإن أخْرَجَها لغيرِ خَوْفٍ ، ضَمِن سَواءٌ أخْرَجَها إلى مِثْلِ الحِرْزِ أو دُونِه أو فوقِه ؛ لأنَّه خالَفَ نَصَّ صاحِبِها [١٥١/٥و] لغيرِ فائِدَةٍ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الشافعىِّ . وفيه قولٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَضْمَنُ ، كما لو لم يُعَيِّنْ

الإنصاف

فلا يُحْرِزُها إلَّا فى حِرْزِ مِثْلِها أو فوْقَه ، فإنْ تعَذَّرَ ، والحالَةُ هذه ، ونقَل إلى أدْنَى ، فلا ضَمانَ . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، واقْتَصَر عليه الحارِثِىُّ ؛ لأنَّه إذَنْ أحْفَظُ ، وليس فى الوُسْعِ سِواه . قلتُ : فيُعانَى بها .

قوله : وإنْ تَرَكَها فتَلِفَتْ ، ضَمِنَ . هذا المذهبُ ؛ لأنَّه يَلْزَمُه إخْراجُها ، والحالَةُ هذه . قال فى « الكافِى » : هذا المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا أصحُّ . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَه إخْراجُها فى الأصحِّ . قال فى « الفائقِ » : ضَمِنَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَضْمَنُ ؛ لأنَّه امْتَثَلَ أمْرَ رَبِّها .

الشرح الكبير

له حِرْزًا . وقد ذَكَرْناه . وهو قولُ القاضى . وقال أبو حنيفةَ : إن نَهاه عن نَقْلِها مِن بَيْتٍ ، فنَقَلَها إلى بَيْتٍ آخَرَ مِن الدّارِ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ البَيْتَيْن مِن دارٍ واحِدَةٍ حِرْزٌ واحِدٌ ، وطَرِيقُ أحَدِهما طَرِيقُ الآخَرِ ، فأشْبَهَ ما لو نَقَلَها مِن زَاوِيَةٍ إلى زاوِيَةٍ . وإن نَقَلَها مِن دارٍ إلى دارٍ أُخْرَى ، ضَمِن . ولَنا ، أنَّه خالَفَ أمْرَ صاحِبِها بما لا مَصْلَحَةَ فيه ، فيَضْمَنُ ، كما لو نَقَلَها مِن دارٍ إلى دارٍ . ولا يَصِحُّ هذا الفَرْقُ ؛ لأنَّ بُيُوتَ الدّارِ تَخْتَلِفُ ، فمنها ما هو أقْرَبُ إلى الطَّرِيقِ ، أو إلى الانْهِدامِ ، أو إلى مَوْضِعِ الوَقُودِ ، أو أسْهَلُ فَتْحًا ، أو أضْعَفُ حائِطًا ، أو أسْهَلُ نَقْبًا ، أو يكونُ المالِكُ يَسْكُنُ به ، أو غيرِه وأشْباه هذا ممّا يُؤَثِّرُ فى الحِفْظِ أو فى عَدَمِه ، فلا يَجُوزُ تَفْوِيتُ غَرَضِ رَبِّ الوَدِيعَةِ مِن تَعْيِينِه مِن غيرِ ضَرُورَةٍ .

الإنصاف

(1 **فائدة** : لو تعَذَّرَ الأَمْثَلُ والمُماثِلُ ، والحالَةُ هذه ، فلا ضَمانَ . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »1) .

قوله : وإنْ أخْرَجَها لغيرِ خَوْفٍ ، ضَمِنَ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ويحْرُمُ إخْراجُها لغيرِ خَوْفٍ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقيل : لايضْمَنُ . اختارَه القاضى ، قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

(1 – 1) زيادة من : ا .

المقنع

فَإِنْ قَالَ : لَا تُخْرِجْهَا وَإِنْ خِفْتَ عَلَيْهَا . فَأَخْرَجَهَا عِنْدَ الْخَوْفِ ، أَوْ تَرَكَهَا ، لَمْ يَضْمَنْ .

الشرح الكبير

٢٤٣٧ – مسألة : (فإن قال : لا تُخْرِجْها وإن خِفْتَ عليها . فأخْرَجَها عندَ الخَوْفِ ، أو تَرَكَها ، لم يَضْمَنْ) إذا أخْرَجَها فى هذه الحالِ مِن غيرِ خَوْفٍ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه مُخالِفٌ شَرْطَ صاحِبِها لغيرِ حاجَةٍ . وإن أخْرَجَها عندَ خَوْفِه عليها ، أو تَرَكَها ، لم يَضْمَنْ إذا تَلِفَتْ ؛ (١لأنَّ نَهْيَه١) مع خَوْفِ الهَلاكِ نَصٌّ فيه ، وتَصْرِيحٌ به ، فيكونُ مَأْذُونًا فى تَرْكِها فى تلك الحالِ ، فلم يَضْمَنْها ؛ لامْتِثالِه أَمْرَ صاحِبِها ، أشْبَهَ ما لو أذِنَ له فى إتْلافِها . ولا يَضْمَنُ إذا أخْرَجَها ؛ لأنَّه زاده خَيْرًا وحِفْظًا ، فلم يَضْمَنْ ، كما لو أذِنَ له فى إتْلافِها ، فلم يَفْعَلْ حتى تَلِفَتْ .

فصل : إذا أخْرَجَ الوَدِيعَةَ المَنْهِىَّ عن إخْراجِها ، فتَلِفَتْ ، فادَّعَى أنَّه أخْرَجَها لغَشَيانِ نارٍ ، أو سَيْلٍ ، أو أمْرٍ ظاهِرٍ ، وأنْكَرَ صاحِبُها وُجُودَه ، فعلى المُسْتَوْدَعِ البَيِّنَةُ أنَّه كان فى ذلك المَوْضِعِ ما ادَّعاه ؛ لأنَّه ممَّا لا تَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه ؛ الظُّهُورِه . فإذا ثَبَت ذلك ، كان القولُ قَوْلَه فى التَّلَفِ مع يَمِينِه ، ولا يَحْتاجُ إلى بَيِّنَةٍ ؛ لأنَّه تَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ ، فلم يُطالَبْ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : لا تُخْرِجْها ، وإنْ خِفْتَ عليها . فأخْرَجَها عندَ الخَوْفِ ، أو تَرَكَها ، لم يضْمَنْ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ؛ منهم صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

بها ، كما لو ادَّعَى تَلَفَها بأمْرٍ خَفِيٍّ [٥/١٥١ظ] . وهذا قولُ الشافعيِّ . والحُكْمُ فى إخْراجِها مِن الخَرِيطَةِ[1] والصُّنْدُوقِ ، حُكْمُ إخْراجِها مِن البَيْتِ ، على ما ذَكَرْنا مِن التَّفْصِيلِ .

فصل : ولو أمَرَه أن يَجْعَلَها فى مَنْزِلِه ، فتَرَكَها فى ثِيابِه ، وخَرَج بها ، ضَمِنَها ؛ لأنَّ البَيْتَ أحْرَزُ لها . وإن جاءَه بها فى السُّوقِ ، فقال : احْفَظْها فى بَيْتِكَ . فقام بها فى الحالِ ، فتَلِفَتْ ، لم يَضْمَنْ . وإن تَرَكَها فى دُكّانِه أو ثِيابِه ، ولم يَحْمِلْها إلى بَيْتِه مع إمْكانِه ، فتَلِفَتْ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّ بَيْتَه أحْرَزُ لها . هكذا قال أصْحابُنا . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أنَّه متى تَرَكَها عندَه إلى وَقْتِ مُضِيِّه إلى مَنْزِلِه فيَسْتَصْحِبُه[3] معه ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ المُودِعَ عالِمٌ بهذه العادَةِ ، راضٍ بها ، ولو لم يَرْضَ بها لشَرَطَ عليه خِلافَها ، وأمَرَه بتَعْجِيلِ حَمْلِها ، فإمّا أن يَقْبَلَها بهذا الشَّرْطِ أو يَرُدَّها .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : إنْ وافَقَه أو خالَفَه ، ضَمِنَ . قلتُ : وهو ضعيفٌ جِدًّا .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه لو أخْرَجَها مِن غيرِ خَوْفٍ ، أنَّه يَضْمَنُ . وهو صحيحٌ . صرَّح به الأصحابُ .

---

(١) الخريطة : وعاء من جلد ونحوه يشد على ما فيه .

(٢) فى : المغنى ٩/٢٦٥ ، ٢٦٦ .

(٣) فى م : « فيصطحبه » .

المقنع

وَلَوْ أَوْدَعَهُ بَهِيمَةً ، فَلَمْ يَعْلِفْهَا حَتَّى مَاتَتْ ، ضَمِنَ ، إِلَّا أَنْ يَنْهَاهُ الْمَالِكُ عَنْ عَلْفِهَا .

الشرح الكبير

٢٤٣٨ – مسألة : (وإن أَوْدَعَه بَهِيمَةً ، فلم يَعْلِفْها حتى ماتت ، ضَمِنَها ، إلَّا أن يَنْهاه المالِكُ عن عَلْفِها) إذا أَوْدَعَه بَهِيمَةً ، و لم يَأْمُرْه بعَلْفِها ، لَزِمَه ذلك . وبه قال الشافعيُّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه . وبه قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّه اسْتَحْفَظَه إيّاها ، و لم يَأْمُرْه بعَلْفِها ، والعَلْفُ على مالِكِها ، فإذا لم يَعْلِفْها كان هو المُفَرِّطَ . ولَنا ، أنَّه لا يَجُوزُ إتْلافُها ، ولا التَّفْرِيطُ فيها ، فإذا أمَرَه بحِفْظِها تَضَمَّنَ ذلك عَلْفَها وسَقْيَها ، فإن تَرَكَ عَلْفَها حتى تَلِفَتْ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ فيها . فإن أمَرَه صاحِبُها بعَلْفِها وسَقْيِها ، لَزِمَه ذلك لحُرْمَةِ صاحِبِها ؛ لأنَّه أخَذَها منه على ذلك ، ولحُرْمَةِ البَهِيمَةِ ، فإنَّ الحَيَوانَ يَجِبُ إحْياؤُه بالعَلْفِ والسَّقْيِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه عَلْفُها ، إلَّا أن يَقْبَلَ ذلك ؛ لأنَّ هذا تَبَرُّعٌ به ، فلا يَلْزَمُه بمُجَرَّدِ أمْرِ صاحِبِها ، كغيرِ الوَديعةِ . والأوَّلُ أوْلَى . ثم يُنْظَرُ ؛ فإن قَدَرَ المُسْتَوْدَعُ على صاحِبِها أو وَكِيلِه ، طالَبَه بالإنْفاقِ عليها ، أو يَرُدُّها عليه ، أو يَأْذَنُ له فى الإنْفاقِ عليها ليَرْجِعَ به . فإن عَجَزَ عن صاحِبِها أو وكِيلِه ، رَفَعَ الأمْرَ إلى الحاكِمِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أَوْدَعَه بَهِيمَةً ، فلم يَعْلِفْها حتى ماتَتْ ، ضَمِنَ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لايضْمَنُها . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . قلتُ : لكِنْ يَحْرُمُ تَرْكُ عَلْفِها . ويأْثَمُ حتى ولو قالَ له : لاتَعْلِفْها . [٢/٢١٧و] على ما يأْتِى .

الشرح الكبير

فإن وَجَد لصاحِبِها مالًا أنْفَقَ عليها منه ، وإن لم يَجِدْ مالًا فَعَل ما يَرَى لصاحِبِها الحَظَّ [٥/١٥٢و] فيه ، مِن بَيْعِها ، أو بَيْعِ بَعْضِها وإنْفاقِه عليها ، أو إجارَتِها ، أو الاسْتِدانَةِ على صاحِبِها ، ويَدْفَعُه إلى المُودَعِ لِيُنْفِقَه عليها ، أو إلى غيرِه فيُنْفِقُ عليها ، إن رَأى ذلك . ويَجُوزُ أن يَأْذَنَ للمُودَعِ أن يُنْفِقَ عليها مِن مالِه ، ويكونَ قابِضًا مِن نَفْسِه لنَفْسِه ، ويَكِلُ ذلك إلى اجْتِهادِه فى قَدْرِ ما يُنْفِقُ ، ويَرْجِعُ به على صاحِبِها ، فإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ النَّفَقَةِ ، قُبِل قولُ المُودَعِ إذا ادَّعَى النَّفَقَةَ بالمَعْرُوفِ ، وإنِ ادَّعَى زِيادَةً ، لم يُقْبَلْ . وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ المُدَّةِ ، فالقولُ قولُ صاحِبِها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك . وإن لم يَقْدِرْ على الحاكِمِ ، فأنْفَقَ عليها مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ على صاحِبِها ، وأشْهَدَ على الرُّجُوعِ ، رَجَع بما أنْفَقَ ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فيه عُرْفًا ، ولا تَفْرِيطَ منه إذ لم يَجِدْ حاكِمًا . وإن فَعَل ذلك مع إمْكانِ اسْتِئْذانِ الحاكِمِ مِن غيرِ إذْنِه ، ففيه رِوايَتان . نَصَّ عليهما فيما إذا أنْفَقَ على البَهِيمَةِ المَرْهُونَةِ مِن غيرِ إذْنِ الرّاهِنِ ؛ إحْداهما ، يَرْجِعُ ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ فيه عُرْفًا . والثانيةُ ، لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ بتَرْكِ اسْتِئْذانِ الحاكِمِ . وإن أنْفَقَ مِن غيرِ

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو أمَرَه بعَلْفِها ، لَزِمَه ذلك مُطْلَقًا : على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لايَلْزَمُه إلَّا مع قَبُولِه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . ومنها ، لو نَهاه عن عَلْفِها ، انْتَفَى وُجوبُ الضَّمانِ بالنِّسْبَةِ إلى حَظِّ المالِكِ ، وأمَّا بالنِّسْبَةِ إلى الحُرْمَةِ ، فلا أثَرَ لنَهْيِه ، والوُجوبُ باقٍ بحالِه . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ويقْوَى عندِى أنَّه يَضْمَنُ . ومنها ، إنْ كان إنْفاقُه عليها بإذْنِ رَبِّها ، فلا كلامَ . وإنْ تعذَّرَ إذْنُه ؛ فإنْ أنْفَقَ بإذْنِ حاكمٍ ، رجَع به ، وإنْ كان بغيرِ إذْنِه ؛ فإنْ كان مع تعَذُّرِه ، وأشْهَدَ

الشرح الكبير

إشْهادٍ ، مع العَجْزِ عن اسْتِئْذانِ الحاكِمِ ، أو مع إمْكانِه ، ففى الرُّجُوعِ أيضًا وَجْهان ، وَجْهُهما ما ذَكَرْنا . ومتى عَلَفَ البَهِيمَةَ أو سَقاها فى دارِه أو غيرِها ، بنَفْسِه أو أمَرَ غُلامَه أو صاحِبَه ففَعَلَ ذلك ، كما يَفْعَلُ فى بَهائِمِه ، على ما جَرَتْ به العادَةُ ، فلا ضَمانَ فيه ؛ لأنَّ هذا مَأْذُونٌ فيه عُرْفًا ، لجَرَيانِ العادَةِ به ، فأشْبَهَ المُصَرَّحَ به .

فصل : فإن نَهاه المالِكُ عن عَلْفِها وسَقْيِها ، لم يَجُزْ له تَرْكُ عَلْفِها ؛ لأنَّ للحَيَوانِ حُرْمَةً فى نَفْسِه يَجِبُ إحْياؤُه لحَقِّ اللهِ تعالى . فإن عَلَفَها وسَقاها ، فهو كما لو لم يَنْهَه ، وإن تَرَكَها حتى تَلِفَتْ ، لم يَضْمَنْها . وهو قولُ أكْثَرِ أصْحابِ الشافعىِّ . وقال بَعْضُهم : يَضْمَنُ ؛ لأنَّه تَعَدَّى بتَرْكِ عَلْفِها ، أشْبَهَ ما إذا لم يَنْهَه . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ ؛ لنَهْىِ رسولِ اللهِ ﷺ عن إضاعَةِ المالِ ، فيَصِيرُ أمْرُ مالِكِها وسُكوتُه سَواءً . ولَنا ، [١٥٢/٥ظ] أنَّه مُمْتَثِلٌ قولَ صاحِبِها ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو أمَرَه بقَتْلِها ، ففَعَل ، وكما

الإنصاف

على الإنْفاقِ ، فله الرُّجُوعُ . قال الحارِثِىُّ : رِوايَةً واحدةً . حكاه الأصحابُ . وإنْ كان مع إمْكانِ إذْنِ الحاكمِ ، ولم يسْتَأْذِنْه ، بل نَوَى الرُّجُوعَ فقط ، لم يَرْجِعْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » هنا . وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، فى بابِ الرَّهْنِ ، و « المُنَوِّرِ » . وقيل : يَرْجِعُ . جزَم به فى « المُنْتَخَبِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه الحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

الشرح الكبير

لو قال : لا تُخْرِجِ الوَدِيعَةَ وإن خِفْتَ عليها . فخاف عليها و لم يُخْرِجْها ، أو أمَرَه بإلقائِها فى نارٍ . وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذَكَرُوه . ومَنَع ابنُ المُنْذِرِ الحُكْمَ فيما إذا أمَرَه بإتْلافِها فأتْلَفَها . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّه نائِبُ صاحِبِها ، فلم يَغْرَمْ ، كما لو اسْتَنابَه فى مُباحٍ ، والتَّحْرِيمُ أثَرُه فى بَقاءِ حَقِّ اللهِ تعالى . وهو الإثْمُ ، أمّا حَقُّ الآدَمِىِّ فلا يَبْقَى مع إذْنِه فى تَفْوِيتِه ، ولأنَّها لم تَتْلَفْ بفِعْلِه ، وإنَّما تَلِفَتْ بتَرْكِ العَلْفِ المَأْذُونِ فيه ، أشْبَهَ ما إذا نَهاه عن إخْراجِها مع الخَوْفِ ، فلم يُخْرِجْها .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وظاهِرُ « الفُروعِ » ، فى بابِ الرَّهْنِ ، إطْلاقُ الخِلافِ . وقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والسَّبْعِين » : إذا أنْفَقَ المُودَعُ[1] على الحَيوانِ المُسْتَوْدَعِ ناوِيًا للرُّجوعِ ؛ فإنْ تَعذَّرَ اسْتِئْذانُ مالِكِه ، رجَع ، وإنْ لم يتعَذَّرْ ، فطَرِيقَتان ؛ إحْداهما ، أنَّه على الرِّوايتَيْن فى قَضاءِ الدَّيْنِ وأوْلَى ؛ لأنَّ للحَيوانِ حُرْمَةً فى نفْسِه تُوجِبُ تقْدِيمَه على قَضاءِ الدَّيْنِ أحْيانًا ، وهى طريقةُ صاحِبِ « المُغْنِى » . والثَّانيةُ ، لا يَرْجِعُ ، قوْلًا واحدًا ، وهى طريقةُ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، مُتابَعَةً لأبى الخَطَّابِ . انتهى . وهذه الطَّرِيقَةُ هى المذهبُ . وهى طريقَةُ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وتقدَّم حُكْمُ المسْأَلَةِ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الرَّهْنِ أيضًا . ومنها ، لو خِيفَ على الثَّوْبِ العَثُّ ، وجَب عليه نَشْرُه ، فإنْ لم يَفْعَلْ وتَلِفَ ، ضَمِنَ .

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَإِنْ قَالَ : اتْرُكِ الْوَدِيعَةَ فِى جَيْبِكَ . فَتَرَكَهَا فِى كُمِّهِ ، ضَمِنَ . وَإِنْ قَالَ : اتْرُكْهَا فِى كُمِّكَ . فَتَرَكَهَا فِى جَيْبِهِ ، لَمْ يَضْمَنْ . فَإِنْ تَرَكَهَا فِى يَدِهِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٣٩ – مسألة : (وإن قال : اتْرُكِ الوَدِيعَةَ فى جَيْبِك . فتَرَكَها فى كُمِّه ، ضَمِن) لأنَّه رُبَّما نَسِىَ ، فسَقَطَ الشىءُ مِن كُمِّه . وكذلك إن تَرَكَها فى يَدِه ؛ لأنَّ الجَيْبَ أحْرَزُ (وإن قال : اتْرُكْها فى كُمِّك . فتَرَكَها فى [1]جَيْبِه ، لم يَضْمَنْ) لأنَّ الجَيْبَ أحْرَزُ ، على ما ذَكَرْنا . وإن قال : اتْرُكْها فى كُمِّك (فتَرَكَها فى[1] يَدِه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَضْمَنُ ؛ لأنَّ سُقُوطَ الشىءِ مِن اليَدِ مع النِّسْيانِ أكْثَرُ مِن سُقُوطِه مِن الكُمِّ . والثانِى ، لا يَضْمَنُ ؛ لأنَّ اليَدَ لا يَنْبَسِطُ عليها الطَّرّارُ بالبَطِّ[2] ، بخِلافِ

الإنصاف

قوله : وإن قالَ : اتْرُكْها فى كُمِّك . فتَرَكَها فى جَيْبِه ، لم يَضْمَنْ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ويتَخَرَّجُ على الوَجْهِ المُتقَدِّمِ بالضَّمانِ بالإحْرازِ فيما فوقَ المُعَيَّنِ[3] ، وُجُوبُ الضَّمانِ هنا . قالَه الحارِثِىُّ .

قوله : وإنْ تَرَكَها فى يدِه ، احْتَمَل وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى »، و« التَّلْخيصِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحَدُهما ، لايضْمَنُ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) الطرار : النشال . وبط الكم : شقه .

(٣) فى الأصل ، ا : « العين » .

الشرح الكبير

الكُمِّ ، ولأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما أحْرَزُ مِن وَجْهٍ ، فتَساوَيا . ولِمَن نَصَر الأوَّلَ أن يقولَ : متى كان كلُّ واحِدٍ منهما أحْرَزَ مِن وَجْهٍ ، وَجَب أن يَضْمَنَ ؛ لأنَّه فَوَّتَ الوَجْهَ المَأْمُورَ بالحِفْظِ به ، وأتَى بما لم يُؤْمَرْ به ، فضَمِنَ لمُخالَفَتِه . وعلى هذا ، لو أمَرَه بتَرْكِها فى يَدِه ، فجَعَلَها فى كُمِّه ، ضَمِن لذلك[1] . وقال القاضى : اليَدُ أحْرَزُ عندَ المُغالَبَةِ ، والكُمُّ أحْرَزُ عندَ عَدَمِ المُغالَبَةِ . فعلى هذا ، إن أمَرَه بتَرْكِها فى يَدِه ، فشَدَّها فى كُمِّه من غيرِ حالِ المُغالَبَةِ ، فلا ضَمانَ عليه ، وإن فَعَل ذلك عندَ المُغالَبَةِ ، ضَمِن . وإن أمَرَه بحِفْظِها مُطْلَقًا ، فتَرَكَها فى جَيْبِه ، أو شَدَّها فى كُمِّه ، لم يَضْمَنْها . وإن تَرَكَها فى كُمِّه غيرَ مَشْدُودَةٍ ، وكانت خَفِيفَةً لا يَشْعُرُ بها

الإنصاف

قال الحارِثِىُّ : وهو الأظْهَرُ عندَ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . [2]وجزَم به فى « الوَجيزِ »[2] . والثَّانى ، يَضْمَنُ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . قال الحارِثِىُّ : وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ فى « كِتابَيْه » . وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايَةِ » . وفى « التَّلْخيصِ » وجْهٌ ثالثٌ ، إنْ تَلِفَتْ بأخْذِ غاصِبٍ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ اليَدَ بالنِّسْبَةِ إليه أحْرَزُ . وإنْ تَلِفَتْ لنَوْمٍ أو نِسْيانٍ ، ضَمِنَ ؛ لأنَّها لو كانتْ فى الكُمِّ مَرْبوطَةً ، لَما ذهَبَتْ .

فوائد ؛ الأُولَى ، وكذلك الحُكْمُ والخِلافُ لو قال : اتْرُكْها فى يَدِك . فترَكَها فى كُمِّه . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : وقال القاضى : اليَدُ أحْرَزُ عندَ المُغالَبَةِ ، والكُمُّ أحْرَزُ عندَ عدَمِ المُغالَبَةِ . فعلى هذا ، إنْ أمَرَه بتَرْكِها فى يَدِه ، فشَدَّها فى

---

(١) فى م : « كذلك » .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

إذا سَقَطَتْ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه مُفَرِّطٌ ، وإن كانت ثَقِيلَةً يَشْعُرُ بها ، لم يَضْمَنْها ؛ لأنَّ هذا عادَةُ الناسِ فى حِفْظِ أمْوالِهم . وإن شَدَّها على عَضُدِه ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ ذلك أحْفَظُ لها . [٥/١٥٣و] وقال القاضى : إن شَدَّها مِن جانِبِ الجَيْبِ ، لم يَضْمَنْها ، وإن شَدَّها مِن الجانِبِ الآخَرِ ، ضَمِن ؛ لأنَّ الطَّرّارَ يَقْدِرُ على بَطِّها ، بخِلافِ ما إذا شَدَّها ممّا يَلِى الجَيْبَ . وهذا يَبْطُلُ بما إذا تَرَكَها فى جَيْبِه ، أو رَبَطَها فى كُمِّه ، فإنَّ الطَّرّارَ يَقْدِرُ على بَطِّها ولا يَضْمَنُ ، وليس إمْكانُ حِرْزِها بأحْفَظِ الحِرْزَيْن مانِعًا من إحْرازِها بما دُونَه ، إذا كان حِرْزًا لمِثْلِها . وشَدُّها على العَضُدِ حِرْزٌ لها كيفما كان ؛ لأنَّ النّاسَ يُحَرِّزُون به أمْوالَهم ، فأشْبَهَ شَدَّها فى الكُمِّ وتَرْكَها فى الجَيْبِ ، لكنْ لو أمَرَه بشَدِّها ممَّا يَلِى الجَيْبَ ، فشَدَّها مِن الجانِبِ الآخرِ ، ضَمِن . وإن أمَرَه بشَدِّها ممّا يَلِى الجانِبَ الآخَرَ ، فشَدَّها ممّا يلى الجَيْبَ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه أحْرَزُ . وإن أمَرَه بشَدِّها على عَضُدِه مُطْلَقًا ، أو أمَرَه بحِفْظِها معه ، فشَدَّها مِن أىِّ الجانِبَيْن كان ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه مُمْتَثِلٌ أمْرَ مالِكِها ، مُحْرِزٌ لها بحِرْزِ مِثْلِها . وإن شَدَّها على وَسَطِه ، فهو أحْرَزُ لها ، وكذلك إن تَرَكَها فى بَيْتِه فى حِرْزِها .

الإنصاف

كُمِّه فى غيرِ حالِ المُغالَبَةِ ، فلا ضَمانَ عليه ، وإنْ فعَل ذلك عندَ المُغالَبَةِ ، ضَمِنَ . الثّانيةُ ، لو جاءَه إلى السُّوقِ وأمَرَه بحِفْظِها فى بَيْتِه ، فترَكَها عندَه إلى مُضِيِّه إلى مَنْزِلِه ، ضَمِنَ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : فقال الأصحابُ : يَضْمَنُ مُطْلَقًا . وقيل : لا يَضْمَنُ والحالَةُ هذه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، ومالَ إليه . قال الحارِثِىُّ :

الشرح الكبير

فصل : وإن أمَرَه أن يَجْعَلَها فى صُنْدُوقٍ ، وقال : لا تَقْفِلْ عليها ، ولا تَنَمْ فوقَها . فخالَفَه ، أو قال : لا تَقْفِلْ عليها إلَّا قُفْلًا واحِدًا . فجَعَلَ عليها قُفْلَيْن ، فلا ضَمانَ عليه . ذَكَرَه القاضى . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وحُكِىَ عن مالِكٍ أنَّه يَضْمَنُ ؛ لأنَّه خالَفَ رَبَّها فى شىءٍ له فيه غَرَضٌ يَتَعَلَّقُ بحِفْظِها ، أشْبَهَ ما لو نَهاه عن إخْراجِها عن مَنْزِلِه ، فأخْرَجَها لغيرِ حاجَةٍ ؛ وذلك لأنَّ النَّوْمَ عليها ، وتَرْكَ قُفْلَيْن ، وزِيادَةَ الاحْتِفاظِ ، يُنَبِّهُ اللِّصَّ عليها ، ويَحُثُّه على الجِدِّ فى سَرِقَتِها ، والاحْتِيالِ لأخْذِها . ولَنا ، أنَّ ذلك أحْرَزُ لها ، فلم يَضْمَنْ بفِعْلِه ، كما لو أمَرَه بتَرْكِها فى صَحْنِ الدّارِ ، فتَرَكَها فى البَيْتِ ، وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذَكَرُوه .

الإنصاف

وهذا الصَّحيحُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . قال فى « الفُروعِ » : وهو الأظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّالثَةُ ، لو دفَعَها إليه ، وأطْلَقَ ، ولم يُعَيِّنْ مَوْضِعًا ، فترَكَها بجَيْبِه أو يَدِه ، أو شَدَّها فى كُمِّه ، أو ترَك فى كُمِّه ثقِيلًا بلا شَدٍّ ، أو ترَكَها فى وسَطِه ، وشدَّ عليها سَراوِيلَه ، لم يَضْمَنْ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وكذا لو شدَّها على عَضُدِه . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى : إنْ شدَّها على عَضُدِه مِن جانِبِ الجَيْبِ ، لم يضْمَنْها ، وإنْ شدَّها مِن الجانِبِ الآخَرِ ، ضَمِنَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى (١« الفُصولِ » : إنْ١) ترَكَها فى جَيْبٍ أو كُمٍّ ، ضَمِنَ ، على الرِّوايَةِ التى تقولُ : إنَّ الطَّرَّارَ لايَقْطَعُ . وقال أيضًا : إنْ ترَكَه فى رَأْسِه ، أو غرَزَه فى عِمامَتِه ، أو تحتَ قَلَنْسُوَتِه ، احْتَمَلَ أنَّه حِرْزُ مِثْلِه . الرَّابعَةُ ، إذا اسْتَوْدَعَه خاتَمًا ، وقال : اجْعَلْه فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإن قال : اجْعَلْها فى هذا البَيْتِ ، ولا تُدْخِلْه أحَدًا . فأدْخَلَ إليه قَوْمًا ، فسَرَقَها أحَدُهم ، ضَمِنَها ؛ لأنَّها ذَهَبَتْ بتَعَدِّيه ومُخالَفَتِه . [١٥٣/٥ظ] وسَواءٌ سَرَقَها حالَ إدْخالِهم أو بعدَه ؛ لأنَّه رُبَّما شاهَدَ الوَدِيعَةَ فى دُخولِه البَيْتَ ، وعَلِم مَوْضِعَها ، وطَرِيقَ الوُصُولِ إليها . وإن سَرَقَها مَن لم يَدْخُلِ البَيْتَ ، فقال القاضى : لا يَضْمَنُ ؛ لأنَّ فِعْلَه لم يَكُنْ سَبَبًا لإتْلافِها . ويَحْتَمِلُ أن يَضْمَنَ ؛ لأنَّ الدّاخِلَ رُبَّما دَلَّ عليها مَن لم يَدْخُلْ ، ولأنَّها مُخالَفَةٌ تُوجِبُ الضَّمانَ إذا كانت سَبَبًا لإتْلافِها ، فأوْجَبَتْه وإن لم تكنْ سَبَبًا ، كما لو نَهاه عن إخْراجِها ، فأخْرَجَها لغيرِ حاجَةٍ . وإن قال : ضَعْ هذا الخاتَمَ فى الخِنْصِرِ . فوَضَعَه فى البِنْصِرِ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّها أغْلَظُ وأحْفَظُ له[1] ، إلَّا أن[1] لا يَدْخُلَ فيها ، فيَضَعَه فى أُنْمُلَتِها العُلْيَا ، أو يَنْكَسِرَ لِغِلَظِها عليه ، فيَضْمَنَه فى المَوْضِعَيْن ؛ لأنَّ مُخالَفَتَه سَبَبٌ لتَلَفِه .

الإنصاف

الخِنْصَرِ . فلَبِسَه فى البِنْصَرِ ، فلا ضَمانَ . ذكَرَه الأصحابُ ؛ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم ؛ لأنَّها أغْلَظُ ، فهى أحْرَزُ . وفيه الوَجْهُ المُخَرَّجُ المُتَقَدِّمُ . لكِنْ إنِ انْكَسَرَ لِغِلَظِها ، ضَمِنَ . ذكَرَه الأصحابُ أيضًا . وإنْ قال : اجْعَلْه فى البِنْصَرِ . فجعَلَه فى [٢١٧/٢ظ] الخِنْصَرِ ، ضَمِنَ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، واقْتَصرَ عليه الحارِثِىُّ أيضًا . وإنْ جعَلَه فى الوُسْطَى ، وأمْكَنَ إدْخالُه فى جَمِيعِها ، لم يَضْمَنْ . ذكَرَه فى « الكافِى » ، واقْتَصرَ عليه الحارِثِىُّ أيضًا . وإن لم يَدْخُلْ فى جميعِها ، فجعَلَه فى بعضِها ، ضَمِنَ ؛ لأنَّه أدْنَى مِنَ المَأْمُورِ به . الخامسَةُ ، لو قال : احْفَظْها فى هذا البَيْتِ ، ولا تُدْخِلْه أحدًا . فخالَفَ وتَلِفَتْ بحَرْقٍ ، أو

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ دَفَعَ الْوَدِيعَةَ إِلَى مَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ ؛ كَزَوْجَتِهِ وَعَبْدِهِ ، لَمْ يَضْمَنْ .

الشرح الكبير

٢٤٤٠ – مسألة : (وإن دَفَع الوَدِيعَةَ إلى مَن يَحْفَظُ مالَه ؛ كزَوْجَتِهِ أو عَبْدِه ، لم يَضْمَنْ) نَصَّ على هذا أحمدُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يَضْمَنُ ؛ لأنَّه سَلَّمَ الوَدِيعَةَ إلى مَن لم يَرْضَ به صاحِبُها ، فضَمِنَها ، كما لو دَفَعَها إلى أجْنَبِىٍّ . ولَنا ، أنَّه حَفِظَها بما يَحْفَظُ به مالَه ، أشْبَهَ ما إذا حَفِظَها بنَفْسِه ، وكما لو دَفَع الماشِيَةَ إلى الرّاعِى ، أو البَهِيمَةَ إلى غُلامِه لِيَسْقِيَها ، ويُفارِقُ الأجْنَبِىَّ ؛ فإنَّ دَفْعَها إليه لا يُعَدُّ حِفْظًا منه .

الإنصاف

غَرَقٍ ، أو سَرِقَةِ غيرِ الدَّاخِلِ ، ففى الضَّمانِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يضْمَنُ . اخْتارَه القاضى . والثَّانى ، يضْمَنُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، ومالَ إليه الشَّارِحُ .

قوله : وإنْ دفَع الوَدِيعَةَ إلى مَن يَحْفَظُ مالَه ؛ كزَوْجَتِه ، وعَبْدِه ، لم يضْمَنْ . وكذا خادِمُه . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، ونصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، ونصَرَه ، وغيرِهم . وقيل : يَضْمَنُ . ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى . قال الحارِثِىُّ : وأوْرَدَه السَّامَرِّىُّ ، عن ابنِ أبى مُوسى وَجْهًا ، ولم أجِدْه فى « الإرْشادِ » .

فوائد ؛ منها ، أَلْحَقَ فى « الرَّوْضَةِ » الوَلَدَ ونحوَه بالزَّوْجَةِ والعَبْدِ . قلتُ : إنْ كان ممَّن يحْفَظُ مالَه ، فلا إشْكالَ فى إدْخالِه ، وإلَّا فلا فى الجَميعِ ، حتى الزَّوْجَةِ والعَبْدِ والخادِمِ ، فلا حاجَةَ إلى الإلْحاقِ ، وكذلك قال الحارِثِىُّ .

المقنع

وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى أَجْنَبِيٍّ أَوْ حَاكِمٍ ، ضَمِنَ ، وَلَيْسَ لِلْمَالِكِ مُطَالَبَةُ الْأَجْنَبِيِّ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٢٤٤١.- مسألة : (وإن دَفَعَها إلى أجْنَبِيٍّ أو حاكِمٍ ، ضَمِن ، وليس للمالِكِ مُطالَبَةُ الأجْنَبِيِّ . وقال القَاضِى : له ذلك) إذا دَفَع الوَدِيعَةَ إلى غيرِه لغيرِ عُذْرٍ ، فعليه الضَّمانُ ، بغيرِ خِلافٍ فى المَذْهَبِ ، إلَّا أن يَدْفَعَها إلى مَن جَرَتْ عادَتُه بحِفْظِ مالِه . وقد ذَكَرْناه فى المَسْأَلَةِ قبلَها ، وذَكَرْنا الخِلافَ فيه . وقال شُرَيْحٌ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ

الإنصاف

وقوله : إلى مَن يحْفَظُ مالَه ؛ كزَوْجَتِه ، وعَبْدِه . اعْتبارٌ لوُجودِ وَصْفِ الحِفْظِ لمَالِه فى مَن ذكَر ، على ما تقدَّم ، فإنْ لم يُوجَدْ ، ضَمِنَ ، إذا دفَع إليه . وهو كما قال . انتهى . ومنها ، لو رَدَّ الوَديعَةَ إلى مَن جَرَتِ العادَةُ بأنْ يَحْفَظَ مالَ المُودِعِ ، بكَسْرِ الدَّالِ ، كزَوْجَتِه ، وأمَتِه ، وعَبْدِه ، فتَلِفَتْ ، لم يَضْمَنْ . نصَّ عليه . وقيل : يَضْمَنُ . حُكاه ابنُ أبى مُوسى وَجْهًا . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك فى العارِيَّةِ . ومنها ، لو دفَعَها إلى الشَّرِيكِ ، ضَمِنَ ، كالأجْنَبِىِّ المَحْضِ . ومنها ، له الاسْتِعانَةُ بالأجانِبِ فى الحَمْلِ ، والنَّقْلِ ، وسَقْىِ الدَّابَّةِ ، وعَلْفِها . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، واقْتَصَرَ عليه الحارِثِىُّ .

قوله : وإنْ دفَعَها إلى أجْنَبِىٍّ ، أو حاكِمٍ ، ضَمِنَ ، وليس للمالِكِ مُطالَبَةُ الأجْنَبِىِّ ، وقال القاضى : له ذلك . إذا أوْدَعَ المُودَعُ ، بفَتْحِ الدَّالِ ، الوَدِيعَةَ لأجْنَبِىٍّ ، أو حاكِمٍ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ لعُذْرٍ أو غيرِه ؛ فإنْ كان لعُذْرٍ ، جازَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ فى الجُمْلَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تخْرِيجُ رِوايَةٍ مِن توْكِيلِ الوَكِيلِ ، له الإيداعُ بلا عُذْرٍ ،

الشرح الكبير

وأصْحابُه ، وإسحاقُ : متى دَفَعَها إلى أجْنَبِيٍّ أو حاكِمٍ ، ضَمِن . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : لا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ عليه حِفْظَها وإحْرازَها ، وقد أحْرَزَها عندَ غيرِه وحَفِظَها به ، ولأنَّه يَحْفَظُ مالَه بإيداعِه ، فإذا أوْدَعَها فقد حَفِظَها بما يَحْفَظُ به مالَه ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو [٥/١٥٤و] حَفِظَها فى حِرْزِه . ولَنا ، أنَّه خالَفَ المُودِعَ فضَمِنَها ، كما لو نَهاه عن إيداعِها ؛ فإنَّه أمَرَه بحِفْظِها بنَفْسِه ، فلم يَرْضَ لها غيرَه . فإن فَعَل فتَلِفَتْ عندَ الثانِى ، مع عِلْمِه بالحالِ ، فله تَضْمِينُ أيِّهما شاء ؛ لأنَّهما مُتَعَدِّيان ، ويَسْتَقِرُّ ضَمانُها على الثانِى ؛ لأنَّ التَّلَفَ حَصَل عندَه ، وقد دَخَل على أنَّه يَضْمَنُ ، وإن لم يَعْلَمِ الحالَ ، فله تَضْمِينُ الأوَّلِ ، وليس للأوَّلِ الرُّجُوعُ على الثانِى ؛ لأنَّه دَخَل معه فى العَقْدِ على أنَّه أمِينٌ له[1] لا ضَمانَ عليه . وإن أحَبَّ المالِكُ تَضْمِينَ الثانِى ، فليس له تَضْمِينُه ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ . قالَه القاضى ؛ لأنَّ أحمدَ ذَكَر الضَّمانَ على الأوَّلِ فقط . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه قَبَض قَبْضًا مُوجِبًا للضَّمانِ على الأوَّلِ ، فلم يُوجِبْ ضَمانًا آخَرَ . ويُفارِقُ

الإنصاف

وإنْ كان لغيرِ عُذْرٍ ، لم يَجُزْ ، ويَضْمَنُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : يجوزُ إيداعُها للحاكِمِ ، مع الإقامَةِ وعدَمِ العُذْرِ . وتقدَّم تخْرِيجُه فى « الفُروعِ » ، فهو أعَمُّ . فعلى المذهبِ ، إنْ كان الثَّانى عالِمًا بالحالِ ، اسْتَقَرَّ الضَّمانُ عليه ، وللمالِكِ مُطالَبَتُه ، بلا نِزاعٍ ، وإنْ كان جاهِلًا ، لم يَلْزَمْه . وقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه ليس له مُطالَبَتُه ، أىْ تَضْمِينُه . وهو اخْتِيارُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وقالا : إنَّه ظاهِرُ كلامِه . قال فى

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

القَبْضَ مِن الغاصِبِ ؛ فإنَّه لم يُوجِبِ الضَّمانَ على الغاصِبِ ، إنَّما لَزِمَه الضَّمانُ بالغَصْبِ . قال شَيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أنَّ له تَضْمِينَ الثانِى أيضًا . وهو قولُ القاضى ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قَبَض مالَ غيرِه على وَجْهٍ لم يكنْ له قَبْضُه ، و لم يَأْذَنْ له مالِكُه ، فيَضْمَنُه ، كالقابِضِ مِن الغاصِبِ . وذِكْرُ أحمدَ الضَّمانَ على الأوَّلِ لا يَنْفِى الضَّمانَ عن الثّانِى ، كما أنَّ الضَّمانَ يَلْزَمُ الغاصِبَ ، ولا يَنْفِى وُجُوبَه على القابِضِ منه . فعلى هذا ، يَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الأوَّلِ ، فإن ضَمَّنَه لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ، وإن ضَمَّنَ الثّانِىَ رَجَع على الأوَّلِ . وهذا القولُ أقْرَبُ إلى الصَّوابِ ، وما ذَكَرْنا للقولِ الأوَّلِ لا أصْلَ له ، ثم هو مُنْتَقِضٌ بما إذا دَفَع الوَدِيعَةَ إلى إنْسانٍ عارِيَّةً أو هِبَةً .

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : ليس للمالِكِ مُطالَبَةُ الأجْنَبِىِّ ، على المَنْصوصِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو ضعيفٌ . وقال القاضى : له ذلك . يعْنِى مُطالَبَتَه . قال فى « المُغْنِى »[1] : ويَحْتَمِلُ أنَّ له تَضْمِينَ الثانِى أيضًا ، لكِنْ يَسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الأوَّلِ . وهو رِوايَةٌ فى « التَّعْليقِ الكَبِيرِ » ، و « رُءوسِ المَسائلِ » . وهذا المذهبُ . قال فى « التَّعْليقِ » : هذا المذهبُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . قال الشَّارِحُ : وهذا القَوْلُ أقْرَبُ إلى الصَّوابِ . قال الحارِثِىُّ : اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وعامَّةُ الأصحابِ ، وهو الصَّحيحُ . انتهى . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ،

---

(١) انظر : المغنى ٩/٢٦٠ .

المقنع وَإِنْ أَرَادَ سَفَرًا ، أَوْ خَافَ عَلَيْهَا عِنْدَهُ ، رَدَّهَا عَلَى مَالِكِهَا .

الشرح الكبير **٢٤٤٢** – مسألة : (وإن أرَاد سَفَرًا ، أو خافَ عليها عِنْدَه ، رَدَّها على مالِكِها) أو وَكِيلِه فِى قَبْضِها إن قَدَر على ذلك ، و لم يَجُزْ له دَفْعُها إلى الحاكِمِ ، ولا إلى غيرِه ؛ لأنَّه ليس للحاكِمِ وِلايَةٌ على الحاضِرِ ، فإن فَعَل ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه دَفَعَها إلى غيرِ مالِكِها بغيرِ إذْنِه مِن غيرِ عُذْرٍ ، فضَمِنَها ، كالصُّورَةِ الأُولَى .

الإنصاف و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ فقال فى « الفُروعِ » : وإنْ أَوْدَعَها بلا عُذْرٍ ، ضَمِنا[1] ، وقَرارُه عليه ، فإنْ عَلِمَ الثَّانِى ، فعليه . وعنه ، لايَضْمَنُ الثَّانى ، إنْ جَهِلَ . اخْتارَه شيْخُنا كمُرْتَهِنٍ ، فى وَجْهٍ ، واخْتارَه شيْخُنا . انتهى .

قوله : وإنْ أرادَ سَفَرًا ، أو خافَ عليها عندَه ، رَدَّها إلى مالِكِها – وكذا إلى وَكِيلِه فى قَبْضِها ، إنْ كان – فإنْ لم يَجِدْه ، حمَلَها معه ، إنْ كان أحْفَظَ لها . مُرادُه ، إذا لم يَنْهَه عن حَمْلِها معه . واعْلَمْ أنَّه إذا أرادَ سَفَرًا ، وكان مالِكُها غائِبًا ووَكِيلُه ، فله السَّفَرُ بها ، إنْ كان أحْفَظَ لها ، و لم يَنْهَه عن حَمْلِها . وإنْ كان حاضِرًا ، أو وَكِيلُه فى قَبْضِها ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه لا يَحْمِلُها إلَّا بإذْنٍ ، فإنْ فعَل ، ضَمِنَ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . قال فى « المُغْنِى »[2] : ويقْوَى عندِى أنَّه متى سافَرَ بها مع القُدْرةِ [٢/٢١٨و] على مالِكِها أو نائبِهِ بغيرِ إذْنٍ ، أنَّه مُفَرِّطٌ عليه الضَّمانُ . انتهى . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ،

---

(١) فى الفروع ٤/٤٨٢ : « ضمنها » .
(٢) المغنى ٩/٢٦١ .

فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ ، حَمَلَهَا مَعَهُ إِنْ كَانَ أَحْفَظَ لَهَا ، وَإِلَّا دَفَعَهَا إِلَى الْحَاكِمِ . المقنع

الشرح الكبير

٢٤٤٣ – مسألة : (فإن لم يَجِدْه ، حَمَلَها معه إن كان أَحْفَظَ لها) إذا أراد السَّفَرَ بها وقد نَهاه صاحِبُها عنه ، ضَمِنَها ؛ لمُخالَفَتِه ، وإن لم يَنْهَه ، [٥/١٥٤ظ] لكنَّ الطَّرِيقَ مَخُوفٌ ، أو البَلَدَ الذى يُسافِرُ إليه مَخُوفٌ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه فَرَّطَ فى حِفْظِها . وإن لم يكنْ كذلك ، فله السَّفَرُ بها . نَصَّ عليه أحمدُ . سَواءٌ كان به ضَرُورَةٌ إلى السَّفَرِ أو لم يكنْ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : إن سافَرَ بها مع القُدْرَةِ على صاحِبِها أو وَكِيلِه أو الحاكِمِ أو أمِينٍ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه سافَرَ بها مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ، أشْبَهَ ما لو كان السَّفَرُ مَخُوفًا . ولَنا ، أنَّه نَقَلَها إلى مَوْضِعٍ مَأْمُونٍ ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو نَقَلَها إلى البَلَدِ ، ولأنَّه سافَرَ بها سَفَرًا غيرَ مَخُوفٍ ، أشْبَهَ ما لو لم

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجِيزِ » و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو الصَّوابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، له السَّفَرُ بها ، إنْ كان أحْفَظَ لها ، ولم يَنْهَه عنه . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوْلِه : فإنْ لم يجِدْه ، حمَلَها معه ، إنْ كان أحْفَظَ لها . أنَّ له السَّفَرَ بها بشَرْطِه ، ولا يَضْمَنُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال القاضى فى « رُءوسِ المَسائلِ » : إذا سافَرَ بها ، ضَمِنَ . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا اسْتَوَى عندَه الأمْران ، فى الخَوْفِ مع الإقامَةِ والسَّفَرِ ، أنَّه لايحْمِلُها معه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وظاهِرُ النَّصِّ . قلتُ : وهو

الشرح الكبير

يَجِدْ أحَدًا يَدَعُها عندَه . قال شيخُنا[1] : ويَقْوَى عندِى أنَّه متى سافَرَ بها مع القُدْرَةِ على مالِكِها أو وَكِيلِه فيها بغيرِ إذنِه ، فهو مُفَرِّطٌ عليه الضَّمانُ ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ على صاحِبِها إمْكانَ اسْتِرْجاعِها ، ويُخاطِرُ بها ، فإنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو الصَّوابُ . وقال فى « المُبْهِجِ » : لا يُسافِرُ بها إلَّا إذا كان الغالِبُ السَّلامَةَ . والوَجْهُ الثَّانِى ، له حَمْلُها . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فوائد ؛ منها ، جَوازُ السَّفَرِ بها مَشْروطٌ بما إذا لم يَنْهَه عن حَمْلِها معه ، فإنْ نَهاه ، امْتَنَعَ ، وضَمِنَ ، إنْ خالَفَ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يكونَ السَّفَرُ بها لعُذْرٍ[2] ؛ كجُلاءِ أهْلِ البَلَدِ ، أو هُجُومِ عَدُوٍّ ، أو حَرْقٍ ، أو غَرَقٍ ، فلا ضَمانَ . وهل يَجِبُ الضَّمانُ بالتَّرْكِ ؟ تقدَّم نَظِيرُه فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وأنَّ الصَّحيحَ أنَّه يَضْمَنُ ، إذا ترَكَ فِعْلَ الأصْلَحِ والحالَةُ هذه . ومنها ، لو أوْدَعَ مُسافِرًا فسافَرَ[3] بها وتَلِفَتْ بالسَّفَرِ ، فلا ضَمانَ عليه . ومنها ، لو هجَم قُطَّاعُ الطَّرِيقِ عليه ، فألْقَى المَتاعَ ؛ إخْفاءً له ، وضاعَ ، فلا ضَمانَ عليه . ومنها ، له الرُّجوعُ بما أنْفَقَ عليها بِنِيَّةِ الرُّجوعِ . ذكَرَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوَجَّهُ فيه كنَظائِرِه ، ويَلْزَمُه مُؤْنَتُه . وفى مُؤْنَةِ ردِّ مَن بَعُدَ خِلافٌ فى « الانْتِصارِ » . قالَه فى « الفُروعِ » .

(١) فى : المغنى ٩/٢٦١ .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى ط : « فسار » .

الشرح الكبير

قال : « المُسَافِرُ وَمَالُهُ عَلَى قَلَتٍ ، إلَّا مَا وَقَى اللهُ »[1] . أى على هَلاكٍ . ولا يَلْزَمُ مِن الإذْنِ فى إمْساكِها على وَجْهٍ لا يَتَضَمَّنُ هذا الخَطَرَ ولا يُفَوِّتُ إمْكانَ رَدِّها على صاحِبِها الإذْنُ فيما يتَضَمَّنُ ذلك . فأمّا مع غَيْبَةِ المالِكِ [2]ووَكِيلِه[2] ، فله السَّفَرُ بها إذا كان أحْفَظَ لها ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ فيَخْتارُ ما فيه الحَظُّ . وهذا الذى ذَكَرَه شيخُنا فى الكِتابِ المَشْرُوحِ .

٢٤٤٤ – مسألة : فإن لم يَجِدْ صاحِبَها ولا وَكِيلَه ، فله دَفْعُها إلى الحاكِمِ ، سَواءٌ كان به ضَرُورَةٌ إلى السَّفَرِ أو لم يكُنْ ؛ لأنَّه مُتَبَرِّعٌ بإمْساكِها ، فلا يَلْزَمُه اسْتِدامَتُه ، والحاكِمُ يَقُومُ مَقامَ صاحِبِها عندَ غَيْبَتِه . فإن أوْدَعَها مع قُدْرَتِه على الحاكِمِ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّ غيرَ الحاكِمِ لا وِلايَةَ

الإنصاف

قوله : وإلَّا دَفَعَها إلى الحاكِمِ . يعْنِى ، إذا خافَ عليها بحَمْلِها ، ولم يَجِدْ مالِكَها ولا وَكِيلَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يتَعَيَّنُ عليه دَفْعُها إلى الحاكِمِ ، إنْ قدَرَ عليه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قطَع به الأصحابُ . وقيل : يجوزُ دَفْعُها إلى ثِقَةٍ . حَكاه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وذكَرَه الحَلْوانِىُّ رِوايَةً . قال فى « الفائقِ » : ولو خافَ عليها ، أوْدَعَها حاكِمًا أو أمِينًا ، وقيل : لاتُودَعُ . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ هنا أنْ يُراعِىَ الأصْلَحَ فى دَفْعِها إلى الحاكِمِ ، أو الثِّقَةِ ، فإنِ اسْتَوَى الأمْران ، فالحاكِمُ .

---

(١) انظر الكلام عليه فى ١٤/٨٠ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « أو وكيله » .

المقنع

فَإِنْ تَعَذَّرَ ذَلِكَ ، أَوْدَعَهَا ثِقَةً ، أَوْ دَفَنَهَا وَأَعْلَمَ بِهَا ثِقَةً يَسْكُنُ تِلْكَ الدَّارَ ، وَإِنْ دَفَنَهَا وَلَمْ يُعْلِمْ بِهَا أَحَدًا ، أَوْ أَعْلَمَ بِهَا مَنْ لَا يَسْكُنُ الدَّارَ ، ضَمِنَهَا .

الشرح الكبير

له . ويَحْتَمِلُ أنْ يَجُوزَ له إيداعُها ؛ لأنَّه قد يكونُ أحْفَظَ لها وأحَبَّ إلى صاحِبِها . وإن لم يَقْدِرْ على الحاكِمِ ، فأوْدَعَها ثِقَةً ، لم يَضْمَنْها ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ . وذَكَر القاضى أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ أنَّه يَضْمَنُها ، ثم تأوَّلَ كَلامَه على أنَّه أوْدَعَها مِن غيرِ حاجَةٍ ، أو مع قُدْرَتِه على الحاكِمِ .

٢٤٤٥ – مسألة : (فإن تَعَذَّرَ ذلك ، أوْدَعَها ثِقَةً ، أو دَفَنَها وأعْلَمَ بها ثِقَةً يَسْكُنُ تلك الدّارَ ، فإن دَفَنَها و لم يُعْلِمْ بها أحَدًا ، أو أعْلَمَ بِها مَنْ [٥/١٥٥و] لا يَسْكُنُ الدّارَ ، ضَمِنَها) إذا دَفَنَها فى مَوْضِعٍ ، وأعْلَمَ بها ثِقَةً يَدُه على المَوْضِعِ ، وكانت ممّا لا يَضُرُّها الدَّفْنُ ، فهو كإيداعِها عندَه ،

الإنصاف

فائدة : الوَدائعُ التى جُهِلَ مُلَّاكُها يجوزُ التَّصَرُّفُ فيها بدُونِ حاكمٍ . نصَّ عليه . وكذا إنْ فُقِدَ ، و لم يُطَّلَعْ على خَبَرِه ، وليس له وَرَثَةٌ ، يتَصَدَّقُ بها . نصَّ عليه ، و لم يَعْتَبِرْ حاكِمًا . ويحْتَمِلُ أنَّه ليس له الصَّدَقَةُ بها إلَّا إذا تعَذَّرَ إذْنُ الحاكِمِ ، ذكَرَه القاضى ، وتقدَّم نَظِيرُ ذلك فى الغَصْبِ ، وآخِرِ الرَّهْنِ . ويلْزَمُ الحاكِمَ قَبُولُ الوَدائعِ ، والغُصُوبِ ، ودَيْنِ الغائبِ ، والمالِ الضَّائعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : الأصحُّ اللُّزومُ فى قَبُولِ الوَدِيعَةِ ، والغُصُوبِ ، والدَّيْنِ . وقيل : لايلْزَمُه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ تَعَذَّرَ ذلك – يَعْنى ، إذا تعَذَّرَ دفْعُها إلى الحاكمِ – أوْدَعَها ثِقَةً .

الشرح الكبير

وإن لم يُعْلِمْ بها أحدًا ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه فَرَّطَ فى حِفْظِها ، فإنَّه لا يَأْمَنُ أن يَمُوتَ فى سَفَرِه فلا تَصِلُ إلى صاحِبِها ، ورُبَّما نَسِىَ مَكانَها ، أو أصابَها آفَةٌ مِن هَدْمٍ أو حَرْقٍ أو غَرَقٍ ، فتَضِيعُ . وإن أعْلَمَ بها غيرَ ثِقَةٍ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه رُبَّما أخَذَها . وكذلك إن أعْلَمَ بها ثِقَةً لا يَدَ له على المَكانِ ؛ لأنَّه لم يُودِعْها إيّاه ، ولا يَقْدِرُ على الاحْتِفاظِ بها .

فصل : وإن حَضَرَه المَوْتُ ، فحُكْمُه حُكْمُ السَّفَرِ ، على ما مَضَى

الإنصاف

هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » : دفَعَها[1] إلى ثِقَةٍ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقيل : لاتُودَعُ لغيرِ الحاكِمِ . وقطَع به أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه لايجوزُ الدَّفْعُ إلى غيرِ الحاكمِ لعُذْرٍ أو غيرِ عُذْرٍ . ثم أوَّلا ذلك على الدَّفْعِ لغيرِ حاجَةٍ ، أو مع القُدْرَةِ على الحاكمِ . قال الحارِثِىُّ : وفيه نظَرٌ ، بل النَّصُّ صريحٌ فى ذلك . وذكَرَه . وقيل : لاتُودَعُ مُطْلَقًا . ونقَلَه الأثْرَمُ نصًّا . قال فى « الرِّعايَةِ » : ونصُّه مَنْعُه . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » . وقال فى « النَّوادِرِ » : وأطْلَقَ أحمدُ الإيداعَ عندَ غيرِه لخَوْفِه عليها ، وحمَلَه القاضى على المُقيمِ لا المُسافِرِ .

فائدة : حُكْمُ مَن حضَرَه المَوْتُ حُكْمُ مَن أرادَ سَفَرًا ، على ما تقدَّم مِن أحْكامِه ،

---

(١) فى الأصل : « دفعه » .

المقنع

وَإِنْ تَعَدَّى فِيهَا ، فَرَكِبَ الدَّابَّةَ لِغَيْرِ نَفْعِهَا ، وَلَبِسَ الثَّوْبَ ، وَأَخْرَجَ الدَّرَاهِمَ لِيُنْفِقَهَا ، ثُمَّ رَدَّهَا ، .....

الشرح الكبير

مِن أحْكامِه ، إلَّا فى أخْذِها معه ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما سَبَبٌ لخُرُوجِها عن يَدِه .

٢٤٤٦ – مسألة : (وإن تَعَدَّى فيها ، فرَكِبَ الدّابَّةَ لغيرِ نَفْعِها ،

الإنصاف

إلَّا فى أخْذِها معه .

قوله : أو دفَنَها وأعْلَمَ بها ثِقَةً يسْكُنُ تلك الدَّارَ . يعْنِى ، إذا تعَذَّرَ دَفْعُها إلى الحاكمِ ، فهو بالخيارِ بينَ دَفْعِها إلى ثِقَةٍ ، وبينَ دَفْنِها وإعلامِ ثِقَةٍ يسْكُنُ تلك الدَّارَ بها . قال الحارِثِىُّ : وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وقطَع به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ دَفَنَها بمَكانٍ ، وأعْلَمَ بها ساكِنَه ، فكإيداعِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » [٢/٢١٨ظ] ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » : ولو دفَنَها بمَكانٍ ، وأعْلَمَ السَّاكِنَ ، فعلى وَجْهَيْن . وقيل : إعْلامُه كإيداعِه . انتهوا . وأطْلَقَ فى ضَمانِها ، إذا دَفَنَها وأعْلَمَ بها ثِقَةً ، وَجْهَيْن فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، أنَّه إذا تبرَّمَ بالوَدِيعَةِ ، فليس له الدَّفْعُ إلى غيرِ المُودِعِ أو وَكِيلِه ؛ سواءٌ قَدَرَ عليهما أوْ لا ، وسواءٌ الحاكِمُ وغيرُه ، وهو كذلك . ونصَّ على المَنْعِ مِن إيداعِ الغيرِ . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وقدَّمه الحارِثِىُّ . وقال فى « الكافِى » : إنْ لم يجِدِ المالِكَ ، دفَع إلى الحاكِمِ . واخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » .

قوله : وإنْ تعَدَّى فيها ، فرَكِبَ الدَّابَّةَ لغيرِ نَفْعِها ، ولَبِسَ الثَّوْبَ ، وأخْرَجَ

أَوْ جَحَدَهَا ثُمَّ أَقَرَّ بِهَا . المقنع

الشرح الكبير

ولَبِس الثَّوْبَ) أو أخَذَ الوَدِيعَةَ لِيَسْتَعْمِلَها ، أو لِيَخُونَ[1] فيها (ثم رَدَّها) إلى مَوْضِعِها بنِيَّةِ الأمانَةِ ، ضَمِنَها ؛ لتَعَدِّيه ، و لم يَزُلْ عنه الضَّمانُ بردِّها . وهو قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَبْرَأُ ؛ لأنَّه مُمْسِكٌ لها بإذْنِ مالِكِها ، فأشْبَهَ ما قبلَ التَّعَدِّى . ولَنا ، أنَّه ضَمِنَها بعُدْوانٍ فبَطَلَ الاسْتِئْمانُ ، كما لو جَحَدَها ثم أقَرَّ بها ، وبهذا يَبْطُلُ ما ذَكَرَه .

٢٤٤٧ – مسألة : فإن (جَحَدَها ثم أقَرَّ بها) فتَلِفَتْ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه بجَحْدِها خَرَج عن الاسْتِئْمانِ عليها ، فلم يَزُلْ عنه

الإنصاف

الدَّراهِمَ لِيُنْفِقَها – أو لشَهْوَةِ رُؤْيَتِها – ثم رَدَّها أو جحَدَها ، ثم أقَرَّ بها ، أو كسَر خَتْمَ كِيسِها – وكذا لو حَلَّه – ضَمِنَها . إذا تعَدَّى فيها ، ففعَل ما ذكَر غيرَ جُحُودِها ، ثم إقرارُه بها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَضْمَنُها ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الفائقِ » : ونقَل البَغَوِىُّ ما يدُلُّ على نَفْىِ الضَّمانِ . وقيل : لا يَضْمَنُ ، إذا أخْرَجَ الدَّراهِمَ لِيُنْفِقَها ، أو لشَهْوَةِ رُؤْيَتِها ، ثم ردَّها . اخْتارَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . وعنه ، لا يَضْمَنُ ، إذا كسَر خَتْمَ كِيسِها ، أو حلَّه . فعلى المذهبِ ، لا يعُودُ عَقْدُ الوَدِيعَةِ بغيرِ عَقْدٍ مُتَجَدِّدٍ . وأمَّا إذا جحَدَها ، ثم أقَرَّ بها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يضْمَنُها مِن حيثُ الجُمْلَةُ . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفائقِ » وغيرِه ، وقال : ونقَل البَغَوِىُّ ما يدُلُّ على نَفْىِ الضَّمانِ .

---

(١) فى م : « ليخزن » .

المقنع أَوْ كَسَرَ خَتْمَ كِيسِهَا ،أَوْ خَلَطَهَا بِمَا لَا تَتَمَيَّزُ مِنْهُ ، ضَمِنَهَا ،..

الشرح الكبير الضَّمانُ بالإِقْرارِ بها ؛ لأنَّ يَدَه صارت يَدَ عُدْوانٍ .

٢٤٤٨ – مسألة : فإن (كَسَر خَتْمَ كِيسِها) أو كانت مَشْدُودَةً فحَلَّ الشَّدَّ ، ضَمِن ، سَواءٌ أخْرَجَ منها شيئًا أو لم يُخْرِجْ ؛ لأنَّه هَتَك الحِرْزَ بفِعْلٍ تَعَدَّى به . فإن خَرَق الكِيسَ فوقَ الشَّدِّ ، فعليه ضَمانُ ما خَرَق خاصَّةً ؛ لأنَّه ما هَتَك الحِرْزَ . وقال أبو حنيفةَ : إذا كَسَر خَتْمَ الكِيسِ ، لم يَلْزَمْه ضَمانُ الوَدِيعَةِ ؛ لأنَّه لم يَتَعَدَّ فى غيرِه . ولَنا ، أنَّه هَتَك حِرْزَها ، فضَمِنَها إذا تَلِفَتْ ، كما لو أوْدَعَه إيّاها فى صُنْدُوقٍ مُقْفَلٍ ، ففَتَحَه وتَرَكه مَفْتُوحًا ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه لم يتَعَدَّ فى غيرِ الخَتْمِ .

٢٤٤٩ – مسألة : وإن (خَلَطَها بما لا تَتَمَيَّزُ منه ، ضَمِنَها) إذا خَلَطَها بما لا تَتَمَيَّزُ [١٥٥/٥ظ] منه مِن مالِه أو مالِ غيرِه ، ضَمِنَها ، سَواءٌ خَلَطَها بمِثْلِها أو دُونِها ، أوَ أجْوَدَ مِن جِنْسِها أو مِن غيرِ جِنْسِها ، مثلَ أن يَخْلِطَ الدَّراهِمَ بدَراهِمَ ، أوَ دُهْنًا بدُهْنٍ ، كالزَّيْتِ بالزيتِ أو

الإنصاف قوله : أو خلَطَها بما لا تَتَمَيَّزُ منه ، ضَمِنَها . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : ومع عدَمِ التَّمْييزِ ، يَضْمَنُ ، رِوايَةً واحدةً . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ظاهِرُ نَقْلِ البَغَوِىِّ ، لا يَضْمَنُ . ولم يتَأَوَّلْه فى « النَّوادِرِ » . وذكَرَه الحَلْوانِىُّ ظاهِرَ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « المَنْثُورِ » عن أحمدَ ، قال : لأنَّه خلَطَه بمالِه . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » فى

الشرح الكبير

السَّمْنِ أو بغيرِه . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وقال ابنُ القاسِمِ : إن خَلَط دَراهِمَ بدَراهِمَ على وَجْهِ الحِرْزِ ، لم يَضْمَنْ . وحُكِيَ عن مالِكٍ ، لا يَضْمَنُ إلَّا أن تكونَ دُونَها ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه رَدُّها إلَّا ناقِصَةً . ولنا ، أنَّه خَلَطَها بمالِه خَلْطًا لا يَتَمَيَّزُ ، فوَجَبَ أن يَضْمَنَها ، كما لو خَلَطَها بدُونِها ، ولأنَّه إذا خَلَطَها بما لا يَتَمَيَّزُ ، فقد فَوَّتَ على نَفْسِه إمْكانَ رَدِّها ، فلَزِمَه ضَمانُها ، كما لو ألْقاها فى لُجَّةِ بَحْرٍ . فإن أمَرَه صاحِبُها بخَلْطِها بمالِه أو بغيرِه ، ففَعَلَ ذلك ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه فَعَلَ ما أمَرَه به ، فكان نائِبًا عن المالِكِ فيه . وقد نَقَل مُهَنّا عن أحمدَ ، فى رجلٍ اسْتُودِعَ عَشَرَةَ دَراهِمَ ، واسْتَوْدَعَه آخَرُ عَشَرَةً ، وأمَراه[1] أن يَخْلِطَها ، فخَلَطَها ، فضاعَتِ الدَّراهِمُ ، فلا شيءَ عليه . فإن أمَرَه أحَدُهما بخَلْطِ دَراهِمِه ، ولم يَأْمُرْه الآخَرُ ، فعليه ضَمانُ دَراهِمِ مَن لم يَأْمُرْه دُونَ الأُخْرَى . وإنِ اخْتَلَطَتْ هى بغيرِ تَفْرِيطٍ منه ، فلا ضَمانَ عليه ، كما لو تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطِه . وإن خَلَطَها غيرُه ، فالضَّمانُ على مَن خَلَطَها ؛ لأنَّ العُدْوانَ منه ، أشْبَهَ ما لو أتْلَفَها .

الإنصاف

الوَكِيلِ ، كوَدِيعَتِه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قال الحارِثِيُّ : وعن أحمدَ ، لا يَضْمَنُ بخَلْطِ النُّقودِ . ونقَلَه عبدُ اللهِ البَغَوِيُّ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، لو تَلِفَ بعضُ المُخْتَلِطِ بغيرِ عُدْوانٍ ، جُعِلَ التَّلَفُ كلُّه مِن مالِه ، وجُعِلَ الباقِى مِنَ الوَدِيعَةِ . نصَّ عليه .

فائدة : لو اخْتلَطَتِ الوَديعَةُ بغيرِ فِعْلِه ، ثم ضاعَ البعضُ ، جُعِلَ مِن مالِ المُودَعِ

---

(١) فى م : « أمره » .

المقنع وَإِنْ خَلَطَهَا بِمُتَمَيِّزٍ ، أَوْ رَكِبَ الدَّابَّةَ لِيَسْقِيَهَا ، لَمْ يَضْمَنْ .

الشرح الكبير ٢٤٥٠ – مسألة : (وإن خَلَطَها بمُتَمَيِّزٍ ، أو رَكِب الدّابَّةَ ليَسْقِيَها ، لم يَضْمَنْ) أمّا إذا خَلَطَها بما تَتَمَيَّزُ منه ، مِثْلَ أن خَلَط دَراهِمَ بدَنانِيرَ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّها تَتَمَيَّزُ منها ، فلا يَعْجِزُ بذلك عن رَدِّها ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو تَرَكَها فى صُنْدُوقٍ فيه أكْياسٌ له . وبهذا قال الشافعىُّ ، ومالِكٌ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك الحُكْمُ إذا خَلَط بيضًا بسُودٍ . وقد حُكِىَ عن أحمدَ ، فى مَن خَلَط دَراهِمَ بيضًا بسُودٍ : يَضْمَنُها . ولَعَلَّه قال ذلك لكَوْنِها تَكْتَسِبُ منها سَوادًا ، ويَتَغَيَّرُ لَوْنُها ، فتَنْقُصُ قِيمَتُها ، فإن لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ ، فلا ضَمانَ عليه . وإن رَكِب الدّابَّةَ ليَسْقِيَها أو يَعْلِفَها ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ رُكُوبَها لذلك مَأْذُونٌ فيه عُرْفًا وشَرْعًا ، لأنَّه مَأْذُونٌ له فى سَقْيِها ، كما[1] أُذِنَ له فى عَلْفِها ، والعادَةُ أنَّ مَن يَسْقِيها يَرْكَبُها ، فالإِذْنُ فى السَّقْىِ إذْنٌ فى الرُّكُوبِ [٥/١٥٦و] المُعْتادِ ، ولهذا لو قال لوَكِيلِه : اسْقِ الدّابَّةَ . فإنَّه يُفْهَمُ منه : ارْكَبْها له .

الإنصاف فى ظاهِرِ كلامِه . ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وذكَر القاضى فى « الخِلافِ » أنَّهما يَصِيران شَرِيكَيْن . قال المَجْدُ : ولا يَبْعُدُ على هذا ، أنْ يكونَ الهالِكُ منهما . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثّانِيَةِ والعِشْرِين » .

قوله : وإنْ خلَطَها بمُتَمَيِّزٍ ، لم يَضْمَنْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَضْمَنُ . وحمَلَها المُصَنِّفُ على نَقْصِها بالخَلْطِ .

---

(١) بعده فى م : « لو » .

المقنع

وَإِنْ أَخَذَ دِرْهَمًا ثُمَّ رَدَّهُ ، فَضَاعَ [١٤٦ظ] الْكُلُّ ، ضَمِنَهُ وَحْدَهُ . وَعَنْهُ ، يَضْمَنُ الْجَمِيعَ .

الشرح الكبير

٢٤٥١ – مسألة : (وإن أخَذَ دِرْهَمًا ثم رَدَّه ، فضاع الكلُّ ، ضَمِنَه وَحْدَه) اخْتَارَه الخِرَقِىُّ (وعنه ، يَضْمَنُ الجَمِيعَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن أُودِعَ شيئًا فأخَذَ بَعْضَه ، لَزِمَه ضَمانُ ما أخَذَ ؛ لتَعَدِّيه ، فإن رَدَّه أو مِثْلَه ، لم يَزُلِ الضَّمانُ[1] عنه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالِكٌ : لا ضَمانَ عليه إذا رَدَّه أو مِثْلَه . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : إن لم يُنْفِقْ ما أخَذَه ، [2]ورَدَّه[2] ، لم يَضْمَنْ ، وإن أنْفَقَه ثم رَدَّه أو مِثْلَه ، ضَمِن . ولَنا ، أنَّ الضَّمانَ تَعَلَّقَ بذِمَّتِه بالأخْذِ ، بدَلِيلِ أنَّه لو تَلِف فى يَدِه قبلَ رَدِّه ضَمِنَه ، فلا يَزُولُ إلَّا بردِّه إلى صاحِبِه كالمَغْصُوبِ . فأمَّا سائِرُ الوَدِيعَةِ ، فيُنْظَرُ فيه ، فإن لم تكنِ الدَّراهِمُ فى كِيسٍ ، أو كانت فى كِيسٍ غيرِ مَشْدُودٍ ، أو كانت ثِيابًا

الإنصاف

قوله : وإنْ أخَذ دِرْهَمًا ثم رَدَّه ، فضاعَ الكلُّ ، ضَمِنَه وحْدَه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « التَّعْليقِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وهو عَجيبٌ مِنَ الشَّارِحِ ؛ إذِ الكِتابُ المَشْرُوحُ حكَى الخِلافَ ، لكِنَّه تَبِعَ « المُغْنِى » . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يَضْمَنُ الجميعَ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يَضْمَنُه وحدَه ، إنْ لم يَفْتَحِ الوَدِيعَةَ . وقيل : لا يَضْمَنُ شيئًا .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « رده » .

المقنع

وَإِنْ رَدَّ بَدَلَهُ مُتَمَيِّزًا ، فَكَذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مُتَمَيِّزٍ ، ضَمِنَ الْجَمِيعَ ، وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَضْمَنَ غَيْرَهُ .

الشرح الكبير

فأخذَ منها واحِدًا ثم رَدَّه بعَيْنِه ، لم يَضْمَنْ غيرَه ؛ لأنَّه لم يَتَعَدَّ فى غيرِه . وكذلك إن رَدَّ بَدَلَه مُتَمَيِّزًا ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن لم يكنْ مُتَمَيِّزًا ، فظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه (لا يَضْمَنُ غيرَه) لأنَّ التَّعَدِّىَ اخْتَصَّ به ، فاخْتَصَّ الضَّمانُ به ، وخَلْطُ المَرْدُودِ بغيرِه لا يَقْتَضِى ضَمانَ الجَمِيعِ ؛ لأنَّه يَجِبُ رَدُّه معها ، فلم يُفَوِّتْ على نَفْسِه إمْكانَ رَدِّها ، بخِلافِ ما إذا خَلَطَه بغيرِه . ولو أذِنَ له صاحِبُ الوَدِيعَةِ فى الأخْذِ منها ، ولم يَأْمُرْه برَدِّ بَدَلِه ، فأخَذَ ثم رَدَّ بَدَلَ ما أخَذَ ، فهو كرَدِّ بَدَلِ ما لم يُؤْذَنْ فى أخْذِه . وقال القاضى : يَضْمَنُ الكلَّ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه خَلَط الوَدِيعَة بما لا تَتَمَيَّزُ منه ، فضَمِنَ الكلَّ ، كما لو خَلَطَها بغيرِ البَدَلِ . وقد ذَكَرْنا فَرْقًا بينَ البَدَلِ وغيرِه ، فلا يَصِحُّ القِياسُ . وإن كانتِ الدَّراهِمُ فى كِيسٍ مَخْتُومٍ أو مَشْدُودٍ ، فكَسَر الخَتْمَ أو حَلَّ الشَّدَّ ، ضَمِنَها ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

قوله : وإنْ رَدَّ بدَلَه مُتَمَيِّزًا ، فكذلك . يعْنِى ، أنَّ الحُكْمَ فيه كالحُكْمِ فيما إذا رَدَّ المأْخُوذَ بعَيْنِه . جزَم به فى « الفُصولِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وكذا الحُكْمُ لو أذِنَ صاحِبُها له فى الأخْذِ منها ، فأخَذ ثم ردَّ بدَلَه بلا إذْنِه .

قوله : وإنْ كان غيرَ مُتَمَيِّزٍ ، ضَمِنَ الجميعَ – وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

فصل : وإذا ضَمِن الوَدِيعَةَ بالاسْتِعْمالِ أو بالجَحْدِ ، ثم رَدَّها إلى صاحِبِها ، زال عنه الضَّمانُ ، فإن رَدَّها صاحِبُها إليه ، فهو ابْتِداءُ اسْتِئْمانٍ ، وإن لم يَرُدَّها إليه ، ولكنْ جَدَّدَ له الاسْتِئْمانَ ، أو أبْرَأه مِن الضَّمانِ ، بَرِئَ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ الضَّمانَ [٥/١٥٦ظ] حَقُّه ، فإذا أبْرَأه منه بَرِئَ كما لو أبْرَأه مِن دَيْنٍ فى ذِمَّتِه . وإذا جَدَّدَ له اسْتِئْمانًا ، فقد انتَهَى القَبْضُ المَضْمُونُ به ، فزال الضَّمانُ . وقد قال أصْحابُنا : إذا رَهَن المَغْصُوبَ عندَ الغاصِبِ ، أو أوْدَعَه عندَه ، زال عنه ضَمانُ الغَصْبِ . فهٰهُنا أوْلَى .

الإنصاف

« الفُروعِ » - ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَضْمَنَ غيرَه . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وجزَم به القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وذكَر أنَّ أحمدَ نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعَةِ . وحُكِىَ عنه مِن رِوايةِ الأثْرَمِ ، أنَّه أنْكَرَ القَوْلَ بتَضْمِينِ الجميعِ ، وأنَّه قال : هو قَوْلُ سوءٍ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقطَع به ابنُ أبى مُوسى ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بَكْروسٍ ، وغيرُهم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » ، وقال : هو المذهبُ . ومالَ إليه فى « المُغْنِى » . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « المُحَرَّرِ » . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، إنْ لم يَدْرِ أيُّهما ضاعَ ، ضَمِنَ . نقَلَه البَغَوِىُّ ، وذكَرَه جماعَةٌ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

فائدة : لو كان الدِّرْهَمُ أو بدَلُه غيرَ مُتَمَيِّزٍ ، وتَلِفَ نِصْفُ المالِ ، فقِيل : يَضْمَنُ نِصْفَ دِرْهَمٍ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَه شىءٌ ؛ لاحْتِمالِ بَقاءِ الدِّرْهَمِ أو بدَلِه ، ولا يجِبُ مع الشَّكِّ . قالَه الحارِثِىُّ .

تنبيهات ؛ الأَوَّلُ ، قال الزَّرْكَشِيُّ : إذا رَدَّ بدَلَ ما أَخَذ ، فللأصحابِ فى ذلك طُرُقٌ ؛ أحدُها ، لايَلْزَمُه إلَّا مِقْدارُ ما أخَذَ ؛ سواءٌ كان البَدَلُ مُتَمَيِّزًا أو غيرَ مُتَمَيِّزٍ . وهذا مُقْتَضَى [٢١٩/٢و] كلامِ الخِرَقِيِّ ، وبه قطَع القاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، وذكَر أنَّ أحمدَ نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعَةِ . وأنْكَرَ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ على مَن يقولُ بتَضْمِينِ الجميعِ . الطَّريقُ الثَّانى ، إنْ تمَيَّزَ البدَلُ ، ضَمِنَ قَدْرَ ما أخذَ فقط ، وإنْ لم يتَمَيَّزْ ، فعلى رِوايتَيْن . وهى طريقةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والمَجْدِ. الطَّريقُ الثَّالثُ ، فى المَسْأَلَةِ رِوايَتان فيهما . وهى ظاهِرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . الطَّرِيقُ الرَّابعُ ، إنْ تمَيَّزَ البدَلُ ، فعلى رِوايتَيْن ، وإنْ لم يتَمَيَّزْ ، ضَمِنَ ، رِوايةً واحدةً . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . ويقْرُبُ منه كلامُ المُصَنِّفِ فى « المُقْنِعِ » ، وكلامُ القاضى على ماحَكاه فى « المُغْنِى » . وبالجُمْلَةِ ، هذه الطَّرِيقَةُ ، وإنْ كانتْ حَسَنَةً ، لكِنَّها مُخالِفَةٌ لنُصوصِ أحمدَ . انتهى . الثَّانى ، شرَط القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وجماعةٌ ، أنْ تكونَ الدَّراهِمُ ونحوُها غيرَ مَخْتُومَةٍ ولا مشْدُودَةٍ ، فلو كانتْ كذلك ، فحلَّ الشَّدَّ ، أو فكَّ الخَتْمَ ، ضَمِنَ الجميعَ ، قوْلًا واحدًا . قال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » : هو قِياسُ قوْلِ الأصحابِ ، ممَّا إذا فتَح قَفَصًا عن طائرٍ ، فطارَ . وقالَه أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » . قال الحارِثِىُّ : ولا يصِحُّ هذا القِياسُ ؛ لأنَّ الفَتْحَ عنِ الطَّائرِ إضاعَةٌ له ، فهو كحَلِّ الزِّقِّ . ونقَل مُهَنَّا ، أنَّه لا يَضْمَنُ إلَّا ما أخَذَ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وروَى البَغَوِىُّ عن أحمدَ ما يدُلُّ على ذلك ، ويَنْبَنِى على ذلك ، لو خرَقَ الكِيسَ ؛ فإنْ كان مِن فوقِ الشَّدِّ ، لم يضْمَنْ إلَّا الخَرْقَ ، وإنْ كان مِن تحتِ الشَّدِّ ، ضَمِنَ الجميعَ ، على المَشْهورِ

المقنع

وَإِنْ أَوْدَعَهُ صَبِيٌّ وَدِيعَةً ، ضَمِنَهَا ، وَلَمْ يَبْرَأْ إِلَّا بِالتَّسْلِيمِ إِلَى وَلِيِّهِ .

الشرح الكبير

٢٤٥٢ – مسألة : (وإن أَوْدَعَه صَبِيٌّ وَدِيعَةً ، ضَمِنَها ، و لم يَبْرَأْ إلَّا بالتَّسْلِيمِ إلى وَلِيِّهِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه لا يَصِحُّ الإيداعُ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ ، فإن أَوْدَعَ طِفْلٌ أو مَعْتُوهٌ إنسانًا وَدِيعَةً ، ضَمِنَها بقَبْضِها ؛ لأنَّه أخَذَ مالَه بغيرِ إذْنٍ شَرْعِيٍّ ، أشْبَهَ ما لو غَصَبَه ، ولا يَزُولُ الضَّمانُ عنه بردِّها إليه ، وإنَّما يَزُولُ بدَفْعِها إلى وَلِيِّه النّاظِرِ فى مالِه . فإن كان الصَّبِيُّ مُمَيِّزًا ،

الإنصاف

عندَ الأصحابِ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ . الثَّالثُ ، قُوَّةُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه تَقْتَضِى أنَّه لا يَضْمَنُ بمُجَرَّدِ نِيَّةِ التَّعَدِّى ، بل لابُدَّ مِن فِعْلٍ أو قَوْلٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المَقْطوعُ به عندَ الأصحابِ . وقال القاضى : وقد قيل : إنَّه يَضْمَنُ بالنِّيَّةِ ؛ لاقْتِرانِها بالإمْساكِ ، وهو فِعْلٌ كمُلْتَقِطٍ نوَى التَّمَلُّكَ فى أحدِ الوَجْهَيْن . وفى « التَّرْغيبِ » ، قال الحارِثِيُّ : وحكَى القاضى فى « تَعْليقِه » وَجْهًا بالضَّمانِ . قال الزرْكَشِيُّ : وقد يَنْبَنِى هذا الوَجْهُ ، على أنَّ الذى لايُؤاخَذُ به هو الهَمُّ ، أمَّا العَزْمُ ، فيُؤاخَذُ به على أحَدِ القَوْلَيْن . انتهى . وتأْتِى مَسْأَلَةُ اللُّقَطَةِ فى بابِها ، عندَ قوْلِه : ومَن أمِنَ نَفْسَه عليها .

قوله : وإنْ أَوْدَعَه صَبِيٌّ وَدِيعَةً ، ضَمِنَها ، و لم يَبْرَأْ إلَّا بالتَّسْلِيمِ إلى وَلِيِّه . إنْ كان الصَّبِيُّ غيرَ مُمَيِّزٍ ، فالحُكْمُ كما قال المُصَنِّفُ ، وكذا إنْ كان مُمَيِّزًا ، و لم يكُنْ مأْذونًا له . وإنْ كان مأْذونًا له ، صحَّ إيداعُه فيما أُذِنَ له بالتَّصَرُّفِ فيه . قالَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ .

فائدة : لو أخَذَ الوَدِيعَةَ مِنَ الصَّبِيِّ تخْلِيصًا لها مِنَ الهَلاكِ ، على وَجْهِ الحِسْبَةِ ، فقال فى « التَّلْخيصِ » : يَحْتَمِلُ أنْ لايَضْمَنَ ، كالمِلْكِ الضَّائعِ إذا حَفِظَه

المقنع

وَإِنْ أَوْدَعَ الصَّبِيَّ وَدِيعَةً ، فَتَلِفَتْ بِتَفْرِيطِهِ ، لَمْ يَضْمَنْ . وَإِنْ أَتْلَفَهَا لَمْ يَضْمَنْ ، وَقَالَ الْقَاضِى : يَضْمَنُ .

الشرح الكبير

صَحَّ إيداعُه لِما أُذِنَ له فى التَّصَرُّفِ فيه ؛ لأنَّه كالبالِغِ[1] بالنِّسْبَةِ إلى ذلك . فإنْ خاف أنَّه إذا لم يَأْخُذْه منه أتْلَفَه ، لم يَضْمَنْه بأخْذِه ؛ لأنَّه قَصَد تَخْلِيصَه مِن الهَلاكِ ، فلم يَضْمَنْه ، كما لو وَجَدَه فى سَيْلٍ فأخْرَجَه منه .

٢٤٥٣ – مسألة : (وإن أوْدَعَ الصَّبِيَّ) أو المَعْتُوهَ (وَدِيعَةً ، فتَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ، لم يَضْمَنْ) فإن أتْلَفَها ، أو أكَلَها ، ضَمِنَها فى قولِ القاضى ، وظاهِرِ مَذْهَبِ الشافعىِّ . ومِن أصْحابِنا مَن قال : لا ضَمانَ

الإنصاف

لصاحبِه . وهو الأصحُّ : ويَحْتَمِلُ أن يَضْمَنَ ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ له عليه . قال : وهكذا يُخَرَّجُ إذا أخَذ المالَ مِنَ الغاصِبِ تخْلِيصًا ؛ ليَرُدَّه إلى مالِكِه . انتهى . واقْتَصَر الحارِثِىُّ على حِكايةِ كلامِه ، وقدَّم ماصحَّحَه فى « التَّلْخيصِ » فى « الرِّعايَةِ » ، [2]وقطَع به فى « الكافِى »[2] .

قوله : وإنْ أوْدَعَ الصَّبِيَّ وَدِيعَةً ، فتَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ، لم يَضْمَنْ . وكذلك المَعْتُوهُ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَضْمَنُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، فى أوَّلِ بابِ الحَجْرِ .

قوله : وإن أتْلَفَها ، لم يَضْمَنْ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال

---

(١) فى الأصل ، م : « كالبائع » .
(٢ – ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

عليه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه سَلَّطَه على إتْلافِها بدَفْعِها إليه ، فلا يَلْزَمُه . ألا تَرَى أنَّه لو دَفَع إلى صَغِيرٍ سِكِّينًا ، فوَقَعَ عليها ، كان ضَمانُه على عاقِلَتِه ؟ ولنا ، أنَّ ما ضَمِن بإتْلافِه قبلَ الإيداعِ ، ضَمِنَه بعدَ الإيداعِ ، كالبالِغِ . ولا يَصِحُّ قَوْلُهم : إنَّه سَلَّطَه على إتْلافِها . وإنَّما اسْتَحْفَظَه إيَّاها ، وفارَقَ دَفْعَ السِّكِّينِ ، فإنَّه سَبَبٌ للإتْلافِ ، ودَفْعُ الوَدِيعَةِ بخِلافِه .

الإنصاف

فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : وقال غيرُ القاضى مِن أصحابِنا : لايَضْمَنُ . انتهوا . قال الحارِثِىُّ : قال ابنُ حامِدٍ : هذا قِياسُ المذهبِ . وإليه صارَ القاضى آخِرًا ، وذكَرَه ولَدُه أبو الحُسَيْنِ ، ولم يَذْكُرِ القاضى فى « رُءُوسِ المَسائلِ » سِواه . وكذا القاضى أبو الحُسَيْنِ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بَكْروسٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهو أصحُّ عندِى . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وقال القاضى : يَضْمَنُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الحارِثِىُّ : واخْتارَه أبو علىٍّ ابنُ شِهابٍ ، ولم يُورِدِ الشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ ؛ وأبو المَواهِبِ الحُسَيْنُ ابنُ محمدٍ العُكْبَرِىُّ ، والقاسِمُ بنُ الحَسَنِ الحدَّادُ ، سِواه . انتهى . وصحَّحه النَّاظِمُ . وهذا المذهبُ، على ما اصْطَلَحْناه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و« مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » .

فائدة : المَجْنونُ كالصَّبِىِّ . وكذا السَّفِيهُ عندَ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وجماعَةٍ ، ففيه الخِلافُ . وقيل : إتْلافُه مُوجِبٌ للضَّمانِ كالرَّشيدِ . قطَع به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . قال الحارِثِىُّ : وإلْحاقُه بالرَّشيدِ أقْرَبُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

المقنع

وَإِنْ أَوْدَعَ عَبْدًا وَدِيعَةً فَأَتْلَفَهَا ، ضَمِنَهَا فِى رَقَبَتِهِ .

الشرح الكبير

٢٤٥٤ – مسألة : (وإن أوْدَعَ عَبْدًا وَدِيعَةً فأتْلَفَها) خُرِّجَ على الوَجْهَيْن فى الصَّغِيرِ ، إذا أتْلَفَ[1] الوَدِيعَةَ ، فإن قُلْنا : لا يَضْمَنُ الصَّبِىُّ . كانت فى ذِمَّتِه . وإن قُلْنا : يَضْمَنُ . كانت فى رَقَبَتِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ أوْدَعَ عَبْدًا وَدِيعَةً ، فأتْلَفَها ، ضَمِنَها فى رَقَبَتِه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . قال الحارِثِىُّ : وبه قال الأكْثَرون مِن الأصحابِ ؛ أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الحُسَيْنِ ، والشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ [٢/٢١٩ظ] ، وابنُ بكْروسٍ ، والسَّامَرِّىُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . انتهى . والوَجْهُ الثَّانى ، يَضْمَنُها فى ذِمَّتِه . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . ولنا وَجْهٌ فى المذهبِ ، ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه ، بعدَمِ الضَّمانِ مُطْلَقًا ، تخْرِيجًا مِن مِثْلِه فى الصَّبِىِّ ، وردَّه الحارِثِىُّ .

تنبيه : قيلَ : إنَّ الوَجْهَيْن اللذين فى العَبْدِ مَبْنِيَّان على الوَجْهَيْن فى الصَّبِىِّ . وهو قوْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، والقاضى ، وصاحبِ « الفائقِ » ، ورَدَّه الحارِثِىُّ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : ويَضْمَنُ ، ويكونُ فى رَقَبَتِه ؛ سواءٌ كان مَحْجُورًا عليه ، أو مأْذونًا له . قال الحارِثِىُّ : صرَّح به غيرُ واحدٍ ، وهو مُقْتَضَى إطْلاقِ المُصَنِّفِ ، كما فى الجِنايَةِ على النَّفْسِ . انتهى . وهى طريقَتُه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى م : « تلفت » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أوْدَعَه شيئًا ، ثم سَأَلَه دَفْعَه إليه فى وَقْتٍ أمْكَنَه ذلك ، فلم يَفْعَلْ حتى تَلِف ، ضَمِنَه . ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى وُجُوبِ رَدِّ الوَدِيعَةِ على مالِكِها إذا طَلَبَها ، فأمْكَنَ أداؤُها إليه بغيرِ ضَرُورَةٍ ، وقد أمَرَ اللهُ تعالى بذلك ، فقال تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّواْ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا ﴾[1] . وقال رسولُ اللهِ ﷺ : [١٥٧/٥و] « أدِّ الأمَانَةَ إلَى مَنِ ائْتَمَنَكَ ، وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ »[2] . يَعْنِى عندَ طَلَبِها . ولأنَّها حَقٌّ لمالِكِها لم يتَعَلَّقْ بها حَقُّ غيرِه ، فلَزِم أداؤُها إليه ، كالمَغْصُوبِ والدَّيْنِ الحالِّ . فإنِ امْتَنَعَ مِن دَفْعِها فى هذه الحالِ ، فتَلِفَتْ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه صار غاصِبًا ، لأنَّه أمْسَكَ مالَ غيرِه بغيرِ إذْنِه بفِعْلٍ مُحَرَّمٍ ، أشْبَهَ الغاصِبَ . فأمّا إن طَلَبَها فى وَقْتٍ لم يُمْكِنْ دَفْعُها ؛ لبُعْدِها ، أو لمَخافَةٍ فى طَرِيقِها ، أو للعَجْزِ عن حَمْلِها ، أو غيرِ ذلك ، لم يكنْ مُتَعَدِّيًا بتَرْكِ تَسْلِيمِها ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لا يُكَلِّفُ نَفْسًا إلَّا وُسْعَها . فإن تَلِفَتْ لم يَضْمَنْها ؛ لعَدَمِ عُدْوانِه . وإن قال : أمْهِلُونِى حتى أقْضِىَ صَلاتِى – أو – آكُلَ ، فإنِّى جائِعٌ – أو – أنامَ فإنِّى ناعِسٌ – أو – يَنْهَضِمَ عنِّى الطَّعامُ ، فإنِّى مُمْتَلِئٌ . أُمْهِلَ بقَدْرِ ذلك .

الإنصاف

فائدة : المُدَبَّرُ ، والمُكاتَبُ ، والمُعَلَّقُ عِتْقُه على صِفَةٍ ، وأُمُّ الوَلَدِ ، كالقِنِّ فيما تقدَّم . قالَه الحارِثِىُّ وغيرُه .

---

(١) سورة النساء ٥٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦ .

الشرح الكبير

فصل : وليس على المُسْتَوْدَعِ مُؤْنَةُ الرَّدِّ وحَمْلُها إلى رَبِّها ، إذا كانت ممّا لحَمْلِها مُؤْنَةٌ ، قَلَّتِ المُؤْنَةُ أو كَثُرَتْ ؛ لأنَّه قَبَضَ العَيْنَ لمَنْفَعَةِ مالِكِها على الخُصُوصِ ، فلم تَلْزَمْه الغَرامَةُ عليها ، كما لو وَكَّلَه فى حِفْظِها فى مِلْكِ صاحِبِها ، وإنَّما عليه التَّمْكِينُ مِن أخْذِها . فإن سافَرَ بها بغيرِ إذْنِ رَبِّها ، رَدَّها إلى بَلَدِها ؛ لأنَّه بَعَّدَها بغيرِ إذْنِ رَبِّها ، فلَزِمَه رَدُّها ، كالغاصِبِ .

فصل : إذا مات الرجلُ ، وثَبَت أنَّ عندَه وَدِيعَةً لم تُوجَدْ بعَيْنِها ، فهى دَيْنٌ عليه ، تُغْرَمُ مِن تَرِكَتِه ، فإن كان عليه دَيْنٌ سِواها ، فهما سَواءٌ إن وَفَّتْ تَرِكَتُه بهما ، وإلَّا اقْتَسماها[1] بالحِصَصِ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وداودُ بنُ[2] أبى هِنْدٍ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ وأصْحابُه ، وإسحاقُ . ورُوِىَ ذلك عن شُرَيْحٍ ، ومَسْرُوقٍ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وأبى جَعْفَرٍ محمدِ بنِ علىٍّ . ورُوِىَ عن النَّخَعِىِّ : الأمانَةُ قبلَ الدَّيْنِ . وقال الحارِثُ العُكْلِىُّ : الدَّيْنُ قبلَ الأمانَةِ . ولَنا ، أنَّهما حَقَّان وَجَبا فى ذِمَّتِه ، فتَساوَيا كالدَّيْنَيْن . وسَواءٌ وُجِد فى تَرِكَتِه مِن جِنْسِ الوَدِيعَةِ أو لم يُوجَدْ . وهذا إذا أقَرَّ المُودَعُ أنَّ عندِى وَدِيعَةً ، أو علىَّ وَدِيعَةٌ لفُلانٍ ، أو ثَبَتَتْ بَيِّنَةٌ أنَّه مات وعندَه وَدِيعَةٌ . فأمّا إن كانت عندَه وَدِيعَةٌ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، ر ٢ : « اقتسماه » .

(٢) فى الأصل ، م : « وابن » .

وهو داود بن أبى هند واسمه دينار بن عذافر القشيرى مولاهم ، من فقهاء التابعين بالبصرة ، توفى سنة تسع وثلاثين ومائة . طبقات الفقهاء للشيرازى ٩٠ ، تهذيب التهذيب ٣/٢٠٤ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْمُودَعُ أَمِينٌ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا يَدَّعِيهِ مِنْ رَدٍّ وَتَلَفٍ وَإِذْنٍ فِي دَفْعِهَا إِلَى إِنْسَانٍ ، وَيُدَّعَى عَلَيْهِ مِنْ خِيَانَةٍ وَتَفْرِيطٍ .

الشرح الكبير

فى حَياتِه ، و لم تُوجَدْ بعَيْنِها ، و لم يُعْلَمْ [٥/١٥٧ظ] هل هى باقِيَةٌ عندَه أو تَلِفَتْ ؟ ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، وُجُوبُ ضَمانِها ؛ لأنَّ الوَديعَةَ يَجِبُ رَدُّها ، إلَّا أن يَثْبُتَ سُقُوطُ الرَّدِّ بالتَّلَفِ مِن غيرِ تَعَدٍّ ، و لم يَثْبُتْ ذلك ، ولأنَّ الجَهْلَ بعَيْنِها كالجَهْلِ بها ، وذلك لا يُسْقِطُ الرَّدَّ . والثانِى ، لا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ الوَدِيعَةَ أمانَةٌ ، والأصْلُ عَدَمُ إتْلافِها والتَّعَدِّى فيها ، فلم يَجِبْ ضَمانُها . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى ، وأحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ . والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ الأصْلَ وُجُوبُ[1] الرَّدِّ ، فيَبْقَى عليه ، ما لم يُوجَدْ ما يُزِيلُه .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (والمُودَعُ أمِينٌ ، والقولُ قَوْلُه فيما يَدَّعِيه مِن رَدٍّ أو تَلَفٍ أو إذْنٍ فى دَفْعِها إلى إنْسانٍ) إذا ادَّعَى المُسْتَوْدَعُ تَلَفَ الوَدِيعَةِ ، فالقولُ قَوْلُه بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ

الإنصاف

قوله : والمُودَعُ أمِينٌ ، والقَوْلُ قَوْلُه فيما يَدَّعيه مِن رَدٍّ وتَلَفٍ . يعنِى ، مع يَمِينِه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه : هذا المذهبُ . وعنه ، إنْ دفَعَها المُودِعُ ، بكَسْرِ الدَّالِ ، إلى المُودَعِ ببَيِّنَةٍ ، لم تُقْبَلْ دَعْوَى الرَّدِّ إلَّا ببيِّنَةٍ . نصَّ عليه فى روايةِ أبى طالبٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ . قال الحارِثِىُّ : وهذا ما قالَه ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » . وخرَّجها ابنُ عَقِيلٍ

---

(١) فى م : « وجود » .

الشرح الكبير

مَنْ نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على أنَّ المُودَعَ إذا أحْرَزَ الوَدِيعَةَ ، ثم ذَكَر أنَّها ضاعَتْ ، أنَّ القولَ قَوْلُه . وقال أكْثَرُهم : مع يَمِينِه . وإنِ ادَّعَى رَدَّها على صاحِبِها ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وإسحاقُ . وبه قال مالِكٌ إن كانَ دَفَعَها إليه بغيرِ بَيِّنَةٍ ، وإن كان أوْدَعَه إيّاها ببَيِّنَةٍ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه فى الرَّدِّ إلَّا ببَيِّنَةٍ . وحَكاه القاضى أبو الحُسَيْنِ رِوايَةً عن أحمدَ . ولَنا ، أنَّه أمِينٌ لا مَنْفَعَةَ له فى قَبْضِها ، فقُبِل قَوْلُه فى الرَّدِّ بغيرِ بَيِّنَةٍ ، كما لو أُودِعَ بغيرِ بَيِّنَةٍ . وإن قال : دَفَعْتُها إلى فُلانٍ بأمْرِكَ . فأنْكَرَ مالِكُها الإذْنَ فى دَفْعِها ، فالقولُ قولُ المُودَعِ . نَصَّ عليه

الإنصاف

على أنَّ الإشْهادَ على دفْعِ الحُقوقِ الثَّابتَةِ بالبَيِّنَةِ واجِبٌ ، فيَكونُ ترْكُه تفْرِيطًا ، فيَجِبُ فيه الضَّمانُ . وقيل : لا يَحْتاجُ إلى يَمِينٍ مع دَعْوَى التَّلَفِ . قال الحارِثِىُّ : المذهبُ لايَحْلِفُ مُدَّعِى الرَّدِّ والتَّلَفِ ، إذا لم يُتَّهَمْ . وتأْتِى المَسْأَلَةُ قريبًا بأتَمَّ مِن هذا .

تنبيه : محَلُّ هذا إذا لم يتعرَّضْ لذِكْرِ سبَبِ التَّلَفِ ؛ فإنْ أبْدَى[1] سبَبًا خَفِيًّا ؛ مِن سَرِقَةٍ ، أو ضياعٍ ونحوِه ، قُبِلَ أيضًا . ذكَرَه الأصحابُ . وإنْ أبْدَى[1] سبَبًا ظاهِرًا ؛ مِن حريقِ منْزِلٍ أو غَرَقِه ، أو هُجومِ غارَةٍ ، ونحوِ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُقْبَلُ قوْلُه إلَّا ببَيِّنَةٍ بوُجودِ ذلك السَّبَبِ فى تلك النَّاحِيَةِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ منصورٍ . وهو قولُ ابنِ أبى لَيْلَى . وقال مالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : القولُ قولُ المالِكِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الإذْنِ ، وله تَضْمِينُه . ولَنا ، أنَّه ادَّعَى دَفْعًا يَبْرَأُ به مِن الوَدِيعَةِ ، فكان القولُ قَوْلَه ، كما لو ادَّعَى رَدَّها على مالِكِها . ولو اعْتَرَفَ المالِكُ بالإذْنِ ، ولكنْ قال : لم يَدْفَعْها . فالقولُ قولُ المُسْتَوْدَعِ أيضًا ، ثم يُنْظَرُ فى المَدْفُوعِ إليه ؛ [١٥٨/٥و] فإن أقَرَّ بالقَبْضِ ، وكان الدَّفْعُ فى دَيْنٍ ، فقد بَرِئَ الكلُّ ، وإن أنْكَرَ ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه . وقد ذَكَر أصْحابُنا أنَّ الدّافِعَ يَضْمَنُ ؛ لكونِه قَضَى الدَّيْنَ بغيرِ بَيِّنَةٍ ، ولا تَجِبُ اليَمِينُ على صاحِبِ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم . وفى كلامِ أحمدَ ما يُشْعِرُ به . قال فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه : ويَكْفِى فى ثُبوتِ السَّبَبِ الاسْتِفاضَةُ . وقالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، وجماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يُقْبَلُ قوْلُه أيضًا . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك فى الوَكالَةِ .

فائدة : لو مَنع المُودَعُ – بفَتْحِ الدَّالِ – صاحِبَ الوَدِيعَةِ منها ، أو مَطَلَه بلا عُذْرٍ ، ثم ادَّعَى تلَفًا ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ ؛ لخُروجِه بذلك عن الأمانةِ .

قوله : وإذْنٍ فى دَفْعِها إلى إنْسانٍ . يعْنِى ، إذا قال المُودَعُ ، بفَتْحِ الدَّالِ ، للمُودِعِ : أذِنْتَ لى فى دَفْعِها إلى فُلانٍ فدَفَعْتُها . فأنْكَرَ الإذْنَ ، فالقَوْلُ قوْلُ المُودَعِ ، بفَتْحِ الدَّالِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . كما قال المُصَنِّفُ ، ونصَّ عليه فى روايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ،

الشرح الكبير

الوَدِيعَةِ ؛ لأنَّ المُودَعَ مُفَرِّطٌ ، لكونِه أذِنَ له فى قَضاءٍ يُبَرِّئُه مِن الحَقِّ و لم يَبْرَأْ بدَفْعِه ، فكان ضامِنًا ، سَواءٌ صَدَّقَه أو كَذَّبَه . وإن أمَرَه بدَفْعِه وَدِيعَةً ، لم يَحْتَجْ إلى بَيِّنَةٍ ؛ لأنَّ المُودَعَ يُقْبَلُ قَوْلُه فى التَّلَفِ والرَّدِّ ، فلا فائِدَةَ فى الإشْهادِ عليه . فعلى هذا ، يَحْلِفُ المُودَعُ ويَبْرَأُ ، ويَحْلِفُ الآخَرُ ويَبْرَأُ أيضًا ، ويكونُ ذَهابُها مِن مالِكِها . وإنِ ادَّعَى عليه خِيانَةً أو تَفْرِيطًا ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك ، أشْبَهَ الوَكِيلَ .

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يُقْبَلُ قَوْلُه . قال الحارِثِىُّ : وهو قَوِىٌّ . وقيل : ذلك كوَكالَةٍ فى قَضاءِ دَيْنٍ . ولا يلْزَمُ المُدَّعَى عليه للمالِكِ غيرُ اليَمِينِ ، ما لم يُقِرَّ بالقَبْضِ . وذكَر الأزَّجِىُّ ، إنِ ادَّعَى الرَّدَّ إلى رسولِ مُوَكِّلٍ[1] ومُودِعٍ ، فأنْكَرَ المُوَكِّلُ ، ضَمِنَ ؛ لتعَلُّقِ الدَّفْعِ بثالثٍ ، ويَحْتَمِلُ لا . وإنْ أقَرَّ ، وقال : قَصَّرتُ لتَرْكِ الإشْهادِ . احْتَمَلَ وَجْهَيْن . قال : واتَّفَقَ الأصحابُ أنَّه لو وَكَّلَه بقَضاءِ دَيْنِه ، فقَضاه فى غَيْبَتِه ، وترَكَ الإشْهادَ ، ضَمِنَ ؛ لأنَّ مَبْنَى الدَّيْنِ على الضَّمانِ ، ويَحْتَمِلُ ، إنْ أمْكَنَه الإشْهادَ فترَكَه ، ضَمِنَ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ادَّعَى الأداءَ إلى وارثِ المالكِ ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . قاله فى « التَّلْخيصِ » ، واقْتَصرَ عليه الحارِثِىُّ . وكذا دَعْوَى الأداءِ إلى الحاكمِ . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى الأداءَ على يَدِ عَبْدِه ، أو زَوْجَتِه ، أو خازِنِه ، فكدَعْوَى الأداءِ بنَفْسِه .

---

(١) فى الأصل : « موكله » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَمْ تُودِعْنِى . ثُمَّ أَقَرَّ بِهَا ، أَوْ ثَبَتَتْ بِبَيِّنَةٍ ، فَادَّعَى الرَّدَّ أَوِ التَّلَفَ ، لَمْ يُقْبَلْ وَإِنْ أَقَامَ بِهِ بَيِّنَةً . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُقْبَلَ بَيِّنَتُهُ .

الشرح الكبير

٢٤٥٥ – مسألة : (وإن قال : لم تُودِعْنِى . ثم أقَرَّ بها ، أو ثَبَتَتْ ببَيِّنَةٍ ، ثم ادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلَفَ ، لم يُقْبَلْ) قَوْلُه (وإن أقام به بَيِّنَةً . ويَحْتَمِلُ أن تُقْبَلَ بَيِّنَتُه) إذا ادَّعَى على رجلٍ وَدِيعَةً ، فأنْكَرَ ، ثم ثَبَت أنَّه أوْدَعَه ،

الإنصاف

قوله : وما يُدَّعَى عليه مِن خِيانَةٍ أو تَفْرِيطٍ . يعْنِى ، القَوْلُ قوْلُه . وهذا بلا نِزاعٍ .

فائدة : هل يَحْلِفُ مُدَّعِى الرَّدِّ والتَّلَفِ والإذْنِ فى الدَّفْعِ إلى الغيرِ ، ومُنْكِرُ الجِنايَةِ والتَّفْرِيطِ ، ونحوُ ذلك ؟ قال الحارِثِىُّ : المذهبُ لا يَحْلِفُ إلَّا أن يكونَ مُتَّهَمًا . نصَّ عليه مِن وُجوهٍ . وكذا قال الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبِى مُوسى فى الوَكِيلِ . وأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى « كِتابَيْه » ، وكثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، وُجوبَ التَّحْلِيفِ ، قال : ولا أعْلَمُه عن أحمدَ نصًّا ولا إيماءً . انتهى . والمذهبُ عندَ أكثرِ الأصحابِ المُتأخِّرِين ، ما قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وتقدَّم التَّنْبِيهُ [٢/٢٢٠و] على بعضِه قريبًا .

قوله : وإنْ قالَ : لم تُودِعْنِى . ثم أقَرَّ بها ، أو ثَبَتَتْ ببَيِّنَةٍ فادَّعَى الرَّدَّ ، أوِ التَّلَفَ ، لم يُقْبَلْ ، وإنْ أقامَ بذلك بَيِّنَةً . نصَّ عليه . مُرادُه ، إذا ادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلَفَ قبلَ جُحُودِه ؛ بأنْ يدَّعِىَ عليه الوَدِيعَةَ يومَ الجُمُعَةِ فيُنْكِرَها ، ثم يُقِرَّ ، أو تقُومَ بَيِّنَةٌ بها ، فيُقِيمَ بَيِّنَةً بأنَّها تَلِفَتْ ، أو ردَّها يومَ الخَمِيسِ ، أو قبلَه مثَلًا ، فالمذهبُ فى هذا ، كما قال المُصَنِّفُ ، مِن أنَّه لا يُقْبَلُ قوْلُه ولا بَيِّنَتُه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . ويحْتَمِلُ أنْ تُقْبَلَ بَيِّنَتُه . قال الحارِثِىُّ : وهو المَنْصُوصُ مِن روايةِ أبِى طالِبٍ ، وهو الحقُّ . وقال : هذا

الشرح الكبير

فقال : أَوْدَعْتَنِى ، وهَلَكَتْ مِن حِرْزِى . لم يُقْبَلْ قَوْلُه ، وعليه ضَمانُها . وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأَصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه مُكَذِّبٌ لإنْكارِه الأوَّلِ ، ومُعْتَرِفٌ على نَفْسِه بالكَذِبِ المُنافِى للأمانَةِ . وإن أَقَرَّ صاحِبُها له بتَلَفِها مِن حِرْزِه قبلَ جَحْدِها ، فلا ضَمانَ عليه . وإن أَقَرَّ أنَّها تَلِفَتْ بعدَ جُحُودِه ، لم يَسْقُطْ عنه الضَّمانُ ؛ لأنَّه خَرَج بجُحُودِه عن الأمانَةِ ، فصار ضامِنًا ، كمَن طُولِبَ بالوَدِيعَةِ فامْتَنَعَ مِن رَدِّها . وكذلك إن أقام بَيِّنَةً بتَلَفِها بعدَ الجُحُودِ ؛ لذلك . وإن شَهِدَتْ بتَلَفِها قبلَ الجُحُودِ

الإنصاف

المذهبُ عندِى . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأمَّا إنِ ادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلَفَ بعدَ جُحُودِه بها ؛ بأنْ يدَّعِىَ عليه يومَ الجُمُعَةِ فيُنْكِرَ ثم يُقِرَّ، أو تقومَ البَيِّنَةُ بها ، فيُقِيمَ بَيِّنَتَه بتَلَفِها أو رَدِّها يومَ السَّبْتِ ، أو بعدَه مثلًا ، فهذا تُقْبَلُ فيه البَيِّنَةُ بالرَّدِّ ، قوْلًا واحدًا . وتُقْبَلُ فى التَّلَفِ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، وتُسْمَعُ بتَلَفٍ . وقيل : لا تُقْبَلُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وأبِى الخَطَّابِ ، والسَّامَرِّىِّ ، وصاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، وجماعَةٍ ؛ لأنَّهم أطْلَقوا . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بالتَّلَفِ أو الرَّدِّ ، ولم تُعَيِّنْ ؛ هل ذلك قبلَ جُحُودِه أو بعدَه ؟ واحْتَمَلَ الأمْرَيْن ، لم يَسْقُطِ الضَّمانُ . قلتُ : ويَحْتَمِلُ السُّقوطَ ؛ لأنَّه الأصْلُ . الثَّانيةُ ، لو قال : لك وَدِيعَةٌ . ثم ادَّعَى ظنَّ بَقائِها ، ثم عَلِمَ تلَفَها ، أو ادَّعَى الرَّدَّ إلى رَبِّها ، فأنْكَرَه ورَثَتُه ، فهل يُقْبَلُ قوْلُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وأطْلَقَهما فى الأُولَى فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ قوْلُه فى المسْأَلَةِ الأُولَى . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، عندَ قوْلِ الخِرَقِىِّ : وإذا

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَا لَكَ عِنْدِى شَىْءٌ . قُبِلَ قَوْلُهُ فِى الرَّدِّ والتَّلَفِ .

الشرح الكبير

من الحِرْزِ ، فهل تُسْمَعُ بيِّنتُه ؟ فيه وَجْهان ؛ أَحَدُهما ، لا تُسْمَعُ ؛ لأنَّه مُكَذِّبٌ لها بإنْكارِه الإيداعَ . والثانى ، تُسْمَعُ ؛ لأنَّ صاحِبَها لو أقرَّ بذلك سَقَط عنه ، فتُسْمَعُ البَيِّنَةُ به ، فإنْ شَهِدَتْ بالتَّلَفِ من الحِرْزِ ولم تُعَيِّنْ قبلَ الجُحُودِ ولا بعدَه ، واحْتَمَلَ الأمْرَيْن ، لم يَسْقُطِ الضَّمانُ ؛ لأنَّ الأصْلَ وُجُوبُه ، فلا يَنْتَفِى بأمْرٍ مُتَرَدِّدٍ .

٢٤٥٦ – مسألة : (وإن قال: ما لَكَ [١٥٨/٥ظ] عندِى شىءٌ . قُبِل قَوْلُه فى الرَّدِّ والتَّلَفِ) إذا قامت بَيِّنَةٌ بالإيداعِ ، أو أقَرَّ به المُودَعُ بعدَ قَوْلِه : ما لَكَ عندِى شىءٌ – أو – لا حَقَّ لك علىَّ . ثم قال : ضاعَتْ مِن حِرْزِى . كان القولُ قَوْلَه مع يَمِينِه ، ولا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ قَوْلَه لا يُنافِى ما شَهِدَتْ به البَيِّنَةُ ، ولا يُكَذِّبُها ، فإنَّ مَن تَلِفَتِ الوَدِيعَةُ مِن حِرْزِه بغيرِ تَفْرِيطِه لا شىءَ لمالِكِها عندَه ، ولا يَسْتَحِقُّ عليه شيئًا .

الإنصاف

قال : عندِى عشَرَةُ دَراهِمَ . ثم قال : وَدِيعَةً . وقدَّمه الشَّارِحُ فى بابِ ما إذا وصَلَ بإقْرارِه ما يُغَيِّرُه . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال القاضى : يُقْبَلُ قوْلُه ؛ لأنَّ أحمدَ قال ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ : إذا قال : لك عندِى وَدِيعَةٌ دَفَعْتُها إليك . صُدِّقَ . انتهى . قلتُ : وهذا الصَّوابُ . وأمَّا إذا ادَّعَى الرَّدَّ إلى رَبِّها ، وأنْكَرَه ورَثَتُه ، فالصَّحيحُ أنَّه يُقْبَلُ قوْلُه ، كما لو كان حَيًّا . ثم وَجَدْتُه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » قطَع بأنَّه لا يُقْبَلُ قولُه إلَّا ببَيِّنَةٍ .

قوله : وإنْ قالَ : ما لك عندِى شىءٌ . قُبِلَ قولُه فى الرَّدِّ والتَّلَفِ . بلا نِزاعٍ

الشرح الكبير

فصل : فإن نَوَى الخِيانَةَ فى الوَدِيعَةِ بالجُحُودِ أو الاسْتِعْمالِ ، و لم يَفْعَلْ ذلك ، لم يَصِرْ ضامِنًا ؛ لأنَّه لم يُحْدِثْ فى الوَدِيعَةِ قولًا ولا فِعْلًا ، فلم يَضْمَنْ ، كما لو لم يَنْوِ . وقال ابنُ سُرَيْجٍ : يَضْمَنُها ؛ لأنَّه أمْسَكَها بنِيَّةِ الخِيانَةِ ، فضَمِنَها ، كاللُّقَطَةِ بقَصْدِ التَّمْليكِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عن الخَطَأِ والنِّسْيَانِ ، وما حَدَّثَتْ به أنْفُسَها ، ما لَمْ تَتَكَلَّمْ بِه ، أوْ تَعْمَلْ بِهِ »[1] . ولأنَّه لم يَخُنْ فيها بقولٍ ولا فِعْلٍ ، فلم يَضْمَنْها ، كالذى لم يَنْوِ ، وفارَقَ المُلْتَقِطَ بقَصْدِ التَّمْلِيكِ ، فإنَّه عَمِل فيها[2] بأخْذِها ناوِيًا للخِيانَةِ فيها ، فوَجَبَ الضَّمانُ بفِعْلِه المَنْوِىِّ ، لا بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ . ولو الْتَقَطَها قاصِدًا لتَعْرِيفِها ، ثم نَوَى بعدَ ذلك إمْساكَها لنَفْسِه ، كانت كمسْأَلَتِنا . وإن أخْرَجَها بنِيَّةِ الاسْتِعْمالِ ، فلم يَسْتَعْمِلْها ، ضَمِنَها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَضْمَنُها إلَّا بالاسْتِعْمالِ ؛ لأنَّه لو أخْرَجَها لنَقْلِها لم يَضْمَنْها . ولنا ، أنَّه تَعَدَّى بإخْراجِها ، أشْبَهَ ما لو اسْتَعْمَلَها ، بخِلافِ ما إذا نَقَلَها .

الإنصاف

لكِنْ إنْ وقَع التَّلَفُ بعدَ الجُحودِ ، وجَبَ الضَّمانُ ؛ لاسْتِقْرارِ حُكْمِه بالجُحودِ ، فيُشْبِهُ الغاصِبَ . ذكَرَه الشَّارِحُ ، واقْتَصرَ عليه الحارِثِىُّ ، وقال : والإطْلاقُ هنا محْمولٌ عليه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : يُقْبَلُ قوْلُه فى الرَّدِّ والتَّلَفِ . ولافَرْقَ بينَ قبلَ الجُحودِ وبعدَه ، على ظاهِرِ إطْلاقِ جماعةٍ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : وقد

---

(١) الطرف الأول للحديث تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .
والطرف الثانى تقدم تخريجه فى ٧/٤٢٨ .

(٢) فى م : « بها » .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الْمُودَعُ ، وَادَّعَى وَارِثُهُ الرَّدَّ ، لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ . وَإِنْ تَلِفَتْ عِنْدَهُ قَبْلَ إِمْكَانِ رَدِّهَا ، لَمْ يَضْمَنْهَا ، وَبَعْدَهُ يَضْمَنُهَا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٥٧ – مسألة : (وإن مات المُودَعُ ، فادَّعَى وارِثُه التَّسْلِيمَ ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ) لأنَّ صاحِبَها لم يَأْتَمِنْه عليها ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُه عليه ، بخِلافِ المُودَعِ ، فإنَّه ائْتَمَنَه ، فقُبِلَ قَوْلُه بغيرِ بَيِّنَةٍ .

٢٤٥٨ – مسألة : (فإن تَلِفَتْ عندَه قبلَ إمْكانِ رَدِّها ، لم يَضْمَنْها)

الإنصاف

قيل : إنْ شَهِدَتِ البَيِّنَةُ بالتَّلَفِ بعدَ الجُحودِ ، فعليه الضَّمانُ ، وإنْ شَهِدَتْ بالتَّلَفِ قبلَه ، فلا ضَمانَ .

قوله : فإنْ ماتَ المُودَعُ فادَّعَى وارِثُه الرَّدَّ ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . بلا نِزاعٍ . وكذا حُكْمُ دَعْوَى المُلْتَقِطِ ، ومَن أطارَتِ الرِّيحُ إلى دارِه ثَوْبًا ، الرَّدُّ إلى المالِكِ . قال فى « القَواعِدِ » : ويتَوَجَّهُ قَبُولُ دَعْواه فى حالَةٍ لا يضْمَنُ فيها بالتَّلَفِ ؛ لأنَّه مُؤْتَمَنٌ شَرْعًا فى هذه الحالَةِ . ولو ادَّعَى الوارِثُ أنَّ مُوَرِّثَه ردَّها ، لم يُقْبَلْ أيضًا إلَّا ببَيِّنَةٍ عندَ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : وقد يتَخَرَّجُ لنا قولٌ بالقَبُولِ مِن أحَدِ الوَجْهَيْن ، فيما إذا كان عندَه وَدِيعَةٌ فى حَياتِه ، لم تُوجَدْ بعَيْنِها ، ولا يُعْلَمُ بقاؤُها ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُ الحُصولِ فى يَدِ الوارِثِ ، وكذلك ما لو ادَّعَى التَّلَفَ فى يَدِ مُوَرِّثِه . انتهى . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والأرْبَعِين » : ولا حاجَةَ إلى التَّخْرِيجِ إذَنْ ؛ لأنَّ الضَّمانَ على هذا الوَجْهِ مُنْتَفٍ ؛ سواءٌ ادَّعَى الوارِثُ الرَّدَّ أو التَّلَفَ ، (١أو لم يَدَّعِ شيئًا١) .

قوله : وإنْ تَلِفَتْ عندَ الوارِثِ قبلَ إمْكانِ رَدِّها ، لم يَضْمَنْها – بلا نِزاعٍ –

(١ – ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

لأنَّه لا تَفْرِيطَ منه ولا تَعَدٍّ . وإن كان بعدَ الإمْكانِ فتَلِفَتْ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَضْمَنُها ؛ لتَأخُّرِ رَدِّها مع إمْكانِه . والآخَرُ ، لا يَضْمَنُها ؛ لأنَّه غيرُ مُتَعَدٍّ فى إثْباتِ يَدِه عليها ، إنَّما حَصَلَتْ فى يَدِه بغيرِ فِعْلِه .

الإنصاف

وبعدَه يَضْمَنُها، فى أحدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثَةِ والأرْبَعين » : والمَشْهورُ الضَّمانُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و« المُذْهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و« الهادِى »، و« الوَجيزِ »وغيرِهم . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ »، وقال : ذكَرَه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَضْمَنُها . قال الحارِثِىُّ : وهذا لا أعْلَمُ أحدًا ذكَرَه إلَّا المُصَنِّفَ . قلتُ : قد أشارَ إليه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يَضْمَنُها ، إنْ لم يعْلَمْ بها [٢/٢٢٠ظ] صاحِبُها . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : وهو أوْلَى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

فائدة : إذا حصَل فى يَدِه أمانَةٌ بدُونِ رِضَا صاحِبِها ، وجَبَتِ المُبادَرَةُ إلى رَدِّها ، مع العِلْمِ بصاحِبِها والتَّمَكُّنِ منه ، ودخَلَ فى ذلك اللُّقَطَةُ . وكذا الوَدِيعَةُ ، والمُضارَبَةُ ، والرَّهْنُ ، ونحوُها ، إذا ماتَ المُؤْتَمَنُ وانْتَقَلَتْ إلى وارِثِه . وكذا لو أطارَتِ الرِّيحُ ثَوْبًا إلى دارِه لغيرِه . ثم إنَّ كثيرًا مِنَ الأصحابِ قالُوا هنا : الواجِبُ الرَّدُّ . وصرَّح كثيرٌ منهم بأنَّ الواجِبَ أحدُ شَيْئَيْن ؛ إمَّا الرَّدُّ ، أو الإعْلامُ ، كما فى « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، وذكَر نحوَه

الشرح الكبير

فصل : إذا مات المُودَعُ وعندَه وَدِيعَةٌ مَعْلُومَةٌ بعَيْنِها ، فعلى وَارِثِه تَمْكِينُ صاحِبِها مِن أخْذِها ، فإن لم يَفْعَلْ ، [١٥٩/٥و] ضَمِن كالمُودَعِ ، فإن لم يَعْلَمْ صاحِبُها بمَوْتِ المُودَعِ ، فعلى الوَرَثَةِ إعْلامُه ، وليس لهم إمْساكُها قبلَ أن يَعْلَمَ بها رَبُّها ؛ لأنَّه لا يَأْتَمِنُهم عليها ، وإنَّما حَصَل مالُ غيرِهم بأيْدِيهم ، بمَنْزِلَةِ مَن أطارَتِ الرِّيحُ إلى دارِه ثَوْبًا وعَلِمَ به ، فعليه إعْلامُ صاحِبِه به ، فإن أخَّرَ[1] ذلك مع الإمْكانِ ضَمِن . كذا هـٰهُنا .

الإنصاف

ابنُ عَقِيلٍ ، وهو مُرادُ غيرِهم . ثم إنَّ الثَّوْبَ ؛ هل يحْصُلُ فى يَدِه ؛ لسُقُوطِه فى دارِه مِن غيرِ إمْساكٍ له أمْ لا ؟ قال القاضى : لا يحْصُلُ فى يَدِه بذلك . وخالَفَ ابنُ عَقِيلٍ . والخِلافُ هنا مُنَزَّلٌ على الخِلافِ فيما حصَل فى أرْضِه مِنَ المُباحاتِ ؛ هل يَمْلِكُها بذلك أمْ لا ؟ على ما تقدَّم فى كتابِ البَيْعِ . وكذا حُكْمُ الأماناتِ إذا فسَخَها المالِكُ ؛ كالوَدِيعَةِ ، والوَكالَةِ ، والشَّرِكَةِ ، والمُضارَبَةِ ، يجِبُ الرَّدُّ على الفَوْرِ لزَوالِ الائْتِمانِ . صرَّح به القاضى فى « خِلافِه » . وسواءٌ كان الفَسْخُ فى حَضْرَةِ الأمينِ ، أو غَيْبَتِه . وظاهِرُ كلامِه ، أنَّه يجِبُ فِعْلُ الرَّدِّ . وعلى قِياسِ ذلك ، الرَّهْنُ بعدَ اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ ، والعَيْنُ المُؤْجَرَةُ بعدَ انْقِضاءِ المُدَّةِ . وذكَر طائفةٌ مِنَ الأصحابِ فى العَيْنِ المُؤْجَرَةِ ، لا يجِبُ على المُسْتَأْجِرِ فِعْلُ الرَّدِّ ، ومنهم مَن ذكَر فى الرَّهْنِ كذلك . ذكَر مَعْنَى ذلك فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والأرْبَعِين » . وأمَّا إذا ماتَ المُودَعُ ، ولم يُبَيِّنِ الوَدِيعَةَ ، ولم تُعْلَمْ ، فهى دَيْنٌ فى تَرِكَتِه . تقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أواخِرِ المُضارَبَةِ .

---

(١) فى م : « أحرز » .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَثْبُتُ الوَدِيعَةُ إلَّا بإقْرارٍ مِن المَيِّتِ أو وَرَثَتِه ، أو بَيِّنَةٍ . وإن وُجِدَ عليها مَكْتُوبٌ وَدِيعَةً ، لم يكنْ حُجَّةً عليهم ، لجَوازِ أن يكونَ الوِعاءُ كانت فيه وَدِيعَةٌ قبلَ هذه ، أو كان وَدِيعَةً لمَوْرُوثِهم عندَ غيرِه ، أو كانت وَدِيعَةً فابْتاعَها ، وكذلك لو وَجَد فى رُزْمَانَجِ[1] أبيه أنَّ لفُلانٍ عندِى وَدِيعةً كذا ، لم يَلْزَمْه بذلك ؛ لجَوازِ أن يكونَ قد رَدَّها ونَسِىَ الضَّرْبَ على ما كَتَب ، أو غيرِ ذلك . وهذا قولُ أصْحابِ الشافعىِّ . وحَكَى القاضى أبو الحُسَيْنِ ، أنَّ المَذْهَبَ وُجُوبُ الدَّفْعِ إلى مَن هو مكْتُوبٌ باسْمِه . أوْمَأ إليه أحمدُ ، كما لو وَجَد فى رُزْمَانَجِ أبيه دَيْنًا على غيرِه بخَطِّ أبيه ، كان له أن يَعْمَلَ على خَطِّه ، ويَحْلِفَ على اسْتِحْقاقِه بالخَطِّ ، فإذا وَجَد دَيْنًا عليه كان أَوْلَى وأحْوطَ .

الإنصاف

فائدة جليلة : تَثْبُتُ الوَدِيعَةُ بإقْرارِ المَيِّتِ ، أو ورَثَتِه ، أو بَيِّنَتِه . وإنْ وجَدَ خطَّ مَوْرُوثِه : لفُلانٍ عندِى وَدِيعَةٌ . أو على كِيسٍ : هذا لفُلانٍ . عَمِلَ به وُجُوبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويُعْمَلُ به على الأصحِّ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . نصَّ عليه مِن رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ إبْراهِيمَ ، فى الوَصِيَّةِ ، ونصَرَه ، وردَّ غيرَه . وقال : قالَه القاضى أبو الحُسَيْنِ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بَكْروسٍ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وهو الذى ذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » . وقيل : لا يُعْمَلُ به ، ويكونُ تَرِكَةً . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ . وقدَّمه الشارِحُ ، ونصَرَه ، وجزَم به

---

(١) أصله الروزنامه ، وهى مركبة من روز ، أى يوم ، ونامه أى كتاب والمقصود الدفتر الذى يسجل فيه . الألفاظ الفارسية المعربة ٧٥ .

المقنع

وَإِذَا ادَّعَى الْوَدِيعَةَ اثْنَانِ ، فَأَقَرَّ بِهَا [١٤٧و] لِأَحَدِهِمَا ، فَهِيَ لَهُ مَعَ يَمِينِهِ ، وَيَحْلِفُ الْمُودَعُ أَيْضًا .

الشرح الكبير

٢٤٥٩ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى الوَدِيعَةَ اثْنان ، فأقَرَّ بها لأحَدِهما ، فهى له مع يَمِينِهِ) لأنَّ يدَه دَلِيلُ[1] مِلْكِه ، بدَلِيلِ أنَّه لو ادَّعاها لنَفْسِه ،

الإنصاف

فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و« النَّظْمِ » . وإنْ وجَد خطَّه بدَيْنٍ له على فُلانٍ ، حلَفَ الوارِثُ ، ودُفِعَ إليه . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « إعْلامِ المُوَقِّعِين » . وإنْ وجَد خطَّه بدَيْنٍ عليهم ، فقيل : لا يُعْمَلُ به ، [2]ويكونُ تَرِكَةً مَقْسُومَةً . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يعْمَلُ به[2] ، ويُدْفَعُ إلى مَن هو مكْتُوبٌ باسْمِه . قال القاضى أبو الحُسَيْنِ : المذهبُ وُجوبُ الدَّفْعِ إلى مَن هو مكْتُوبٌ باسْمِه . أوْمَأَ إليه ، وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وهو الذى ذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » ، [2]وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « إعْلامِ المُوَقِّعِين »[2] . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، وهو المذهبُ عندَ الحارِثِىِّ ؛ فإنَّه قال : والكتابَةُ بالدُّيونِ عليه كالكِتابةِ بالوَدِيعَةِ ، كما قدَّمْنا . حَكاه غيرُ واحدٍ ؛ منهم السَّامَرِّىُّ ، وصاحبُ « التَّلْخيصِ » . انتهى . وقد تقدَّم كلامُه فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » .

قوله : وإنِ ادَّعَى الوَدِيعَةَ اثْنان ، فأقَرَّ بها لأحَدِهما ، فهى له مع يَمِينِه . بلا نِزاعٍ

---

(١) بعده فى م : « على » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كان القولُ قَوْلَه ، فكذلك إذا أقَرَّ بها لغيرِه ، ويَلْزَمُه أن يَحْلِفَ للآخَرِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ لحَقِّه ، فإن حَلَفَ بَرِئَ ، وإن نَكَلَ لَزِمَه أن يَغْرَمَ له قِيمَتَها ؛ لأنَّه فَوَّتَها عليه . وكذلك لو أقَرَّ له بها بعدَ أن أقَرَّ بها للأوَّلِ ، فإنَّها تُسَلَّمُ إلى الأوَّلِ ، ويَغْرَمُ قِيمَتَها للثانِى . نَصَّ عليه أحمدُ .

الإنصاف

أعْلَمُه . لكِنْ قال الحارِثِىُّ : وهذا اللَّفْظُ ليس على ظاهِرِه ؛ مِن جِهَةِ أنَّه مُشْعِرٌ بأنَّ كمالَ الاسْتِحْقاقِ يتَوَقَّفُ على اليَمِينِ ، وهى إنَّما تُفِيدُ الاسْتِحْقاقَ حالَ ردِّها على المُدَّعِى عندَ مَن قال به ، أو حالَ تعَذُّرِ كمالِ البَيِّنَةِ . وما نحنُ فيه ليس واحدًا مِنَ الأمْرَيْن . لا يُقالُ : المُودَعُ شاهدٌ . إذْ لو كان كذلك ، لاعْتُبِرَ له العَدالَةُ ، وصِيغَةُ الشَّهادَةِ ، والأمْرُ بخِلافِه ، فتعَيَّنَ تأْوِيلُه على حَلِفِه للمُدَّعِى . انتهى .

قولـه : ويحْلِفُ المُودَعُ - بفَتْحِ الدَّالِ أيضًا - للمُدَّعِى الآخَرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به هنا فى « المُغْنِى » ، و «الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » : حلَف فى الأصحِّ . ذكَراه فى بابِ الدَّعاوَى . وقيل : لايلْزَمُه يَمِينٌ . فعلى المذهبِ ، إنْ نكَل ، فعليه البدَلُ للثَّانى ، بلا نِزاعٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو تبَيَّنَ للمُقِرِّ بعدَ الاقْتِراعِ أنَّها للمَقْروعِ ، فقال الإمامُ أحمدُ : قد مضَى الحُكْمُ . أى ، لا تُنْزَعُ مِنَ القارِعِ ، وعليه القِيمَةُ للمَقْروعِ . الثَّانيةُ ، لو دفَع الوَديعَةَ إلى مَن يظُنُّه صاحِبَها ، ثم تبَيَّنَ خطَؤُه ، ضَمِنَها لتَفْريطِه . صرَّح به القاضى . وخرَّج فى « القَواعِدِ » وَجْهًا بعدَمِ [٢/٢٢١و] الضَّمانِ عليه ، وإنَّما هو على المُتْلِفِ وحدَه .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا لَهُمَا ، فَهِيَ لَهُمَا ، وَيَحْلِفُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، فَإِنْ قَالَ : لَا أَعْرِفُ صَاحِبَهَا . حَلَفَ أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ ، وَيُقْرَعُ بَيْنَهُمَا ، فَمَنْ قَرَعَ صَاحِبَهُ حَلَفَ وَأَخَذَهَا .

الشرح الكبير

٢٤٦٠ – مسألة : (وإن أقرَّ بها لهما) جَمِيعًا، فهى بينَهما ، ويَلْزَمُه اليَمِينُ لكلِّ واحِدٍ منهما فى نِصْفِها (وإن قال : لا أعْرِفُ صاحِبَها) فاعْتَرَفا له بجَهْلِه بعَيْنِ المُسْتَحِقِّ لها ، فلا يَمِينَ عليه . وإنِ ادَّعَيا مَعْرِفَتَه ، لَزِمَتْه يَمِينٌ واحِدَةٌ أنَّه لا يَعْلَمُ ذلك . وقال أبو حنيفةَ : يَحْلِفُ يَمِينَيْنِ ، كما لو أنْكَرَهما . ولَنا ، أنَّ الذى يُدَّعَى عليه أمْرٌ واحِدٌ ، وهو العِلْمُ بعَيْنِ المالِكِ ، فكَفاه يَمِينٌ واحِدَةٌ ، كما لو ادَّعَياها فأقَرَّ بها لأحَدِهما ، ويُفارِقُ ما إذا أنْكَرَهما ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَدَّعِى عليه أنَّها له ، فهما دَعْوَيان ، فإن حَلَف أُقْرِعَ بينَهما ، وسُلِّمَتْ إلى مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ . وقال الشافعىُّ : يَتَحالَفان ، [٥/١٥٩ظ] ويُوقَفُ الشىءُ بينَهما حتى يَصْطَلِحا . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى ؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ المالِكَ منهما . وللشافعىِّ قولٌ آخَرُ ، أنَّها تُقْسَمُ بينَهما ، كما لو أقَرَّ بها لهما . وهذا الذى حَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن ابنِ أبى لَيْلَى . وهو قولُ أبى حنيفةَ وصاحِبَيْه فيما حُكِى عنهم ، قالوا : ويَضْمَنُ المُودَعُ

الإنصاف

قوله : وإنْ أقَرَّ بها لهما ، فهى لهما ، ويَحْلِفُ لكُلِّ واحِدٍ منهما . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . فإنْ نكَل ، فعليه بذْلُ نِصْفِها لكُلِّ واحدٍ منهما ، ويلْزَمُ كلَّ واحدٍ منهما الحَلِفُ لصاحِبِه ، كما تقدَّم . ولم يذْكُرْه المُصَنِّفُ ، وكأنَّه اكْتَفَى بالأوَّلِ .

قوله : فإنْ قال : لا أعْرِفُ صاحِبَها . حلَف أنَّه لا يَعْلَمُ . يعْنِى ، يمينًا واحدةً .

الشرح الكبير

نِصْفَها لكلِّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّه فَوَّتَ ما اسْتُودِعَ بجَهْلِهِ . ولَنا ، أنَّهما تَساوَيا فى الحَقِّ فيما ليس بأيْديهما ، فوَجَبَ أن يُقْرَعَ بينَهما ، كالعَبْدَيْن إذا أعْتَقَهما فى مَرَضِه ، فلم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا أحَدُهما ، أو كما لو أرادَ السَّفَرَ بإحْدَى نِسائِه . وقولُ أبى حنيفةَ لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ العَيْنَ لم تَتْلَفْ ، ولو تَلِفتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ منه ، فلا ضَمانَ عليه ، وليس فى جَهْلِهِ تَفْرِيطٌ ، إذْ ليس فى وُسْعِه أن لا يَنْسَى ولا يَجْهَلَ .

الإنصاف

إذا أقَرَّ بها لأحَدِهما ، وقال : لا أعْرِفُ عيْنَه . فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُصَدِّقاه ، أوْ لا ؛ فإنْ صدَّقاه ، فلا يَمِينَ عليه ؛ إذْ لا اخْتِلافَ ، وعليه التَّسْلِيمُ لأحَدِهما بالقُرْعَةِ مع يَمِينِه . (1ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » ، واقْتَصرَ عليه الحارِثِىُّ ، وقال : هو المذهبُ ، وفى نصُوصِ أحمدَ ما يقْتَضِيه . وإنْ لم يُصَدِّقاه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُكَذِّباه ، أو يسْكُتا ؛ فإنْ سكَتا ، قُبِلَ قوْلُه بغيرِ يَمِينٍ1) . ذكَرَه غيرُ واحدٍ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ ، وأبو الحُسَيْنِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، واقْتَصَرَ عليه الحارِثِىُّ . وذكَر عنِ الشَّافِعِيَّةِ وَجْهًا آخَرَ ، وعلَّلَه . قال الحارِثِىُّ : وهذا بمُجَرَّدِه حقٌّ ، إنْ لم يَقُمْ دليلٌ على اعْتِبارِ صَرِيحِ الدَّعْوَى لوُجوبِ اليَمِينِ . انتهى . ثم قال القاضى وغيرُه : يُقْرَعُ بينَ المُتَداعِيَيْن ، فمَن أصابَتْه القُرْعَةُ ، حلَف أنَّها له ، وأُعْطِىَ . وإنْ كذَّباه ، حلَف أنَّه لا يَعْلَمُ ، كما قال المُصَنِّفُ . قال الحارِثِىُّ : وهو قولُ القاضى ، ومَن بعدَه مِنَ الأصحابِ . وتقدَّم أنَّ المذهبَ لا يَمِينَ على مُدَّعِى التَّلَفِ ومُنْكِرِ الخِيانَةِ والتَّفْرِيطِ ، ونحوِه ، إلَّا أنْ يكونَ مُتَّهَمًا . وهذا كذلك ، فلا يَمِينَ على المذهبِ ؛ نظَرًا إلى أنَّ المالِكَ ائْتَمَنَه . وعلى القولِ بالحَلِفِ ، يحْلِفُ يمينًا واحدةً . على الصَّحيحِ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الحارِثِىُّ ، خِلافًا لأبِى حَنيفَةَ : لتَغايُرِ الحَقَّيْن ، كما فى إنْكارِ أصْلِ الإيداعِ . قال : وهذا قَوِىٌّ . انتهى . وإذا تحَرَّرَ هذا ، فيُقْرَعُ بينَهما ، فمَن قرَع صاحِبَه ، حلَف وأخَذ . كما قال المُصَنِّفُ ، ونصَّ عليه فى أصْلِ المَسْأَلَةِ مِن وُجوهٍ كثيرةٍ . وإنْ نكَل المُودَعُ عن اليَمينِ ، فقال فى « المُجَرَّدِ » : يُقْضَى عليه بالنُّكولِ ، فيُلْزِمُه الحاكمُ بالإقْرارِ لأحَدِهما ، فإنْ أبَى ، فقِياسُ المذهبِ ، يُقْرَعُ بينَهما . ولم يَذْكُرْ غُرْمًا . وقال فى « التَّلْخيصِ » : يقْوَى عندِى أنَّ مِن جُمْلَةِ القَضايا لنُكولِ غُرْمِ القِيمَةِ ، فيَغْرَمُ القِيمَةَ . قال الحارِثِىُّ : وكذا قال غيرُه . وجزَم به فى « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى هذا ، يُؤْخَذُ بالقِيمَةِ مع العَيْنِ ، فيَقْتَرِعان عليهما[1] أو يتَّفِقان . هذه طَرِيقَةُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، [2]وجماعةٍ ، وقدَّمها الحارِثِىُّ ، وقال : وفى كلامِ غيرِ صاحبِ « المُحَرَّرِ »[2] ما يقْتَضِى الاقْتِراعَ على العَيْنِ ، فمَن أخَذَها بالقِيمَةِ ، تعَيَّنَتِ القِيمَةُ للآخَرِ . قال : وهو أوْلَى ؛ لأنَّ كلًّا منهما يسْتَحِقُّ ما يدَّعِيه فى هذه الحالَةِ ، أو بدَلَه عندَ التَّعَذُّرِ ، والتَّعَذُّرُ لا يتَحَقَّقُ بدونِ الأخْذِ ، فتَعَيَّنَ الاقْتِراعُ . انتهى . قال فى « التَّلْخيصِ » : وكذلك إذا قال : أعْلَمُ المُسْتَحِقَّ ، ولا أحْلِفُ . ويأْتِى الكلامُ بأَتَمَّ مِن هذا ، فى بابِ الدَّعاوَى والبَيِّناتِ ، فى القِسْمِ الثَّالثِ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

فائدة : إذا قامَتِ البَيِّنَةُ بالعَيْنِ لأخْذِ القِيمَةِ ، سُلِّمَتْ إليه ، ورُدَّتِ القِيمَةُ إلى المُودَعِ ، ولا شىءَ للقارِعِ .

---

(١) فى الأصل ، ا : « عليها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَوْدَعَهُ اثْنَانِ مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا ، فَطَلَبَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ ، سَلَّمَهُ إِلَيْهِ . وَإِنْ غُصِبَتِ الْوَدِيعَةُ، فَهَلْ لِلْمُودِعِ الْمُطَالَبَةُ بِهَا؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٦١ – مسألة : (وإن أَوْدَعَه اثْنان مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، فطَلَبَ أحَدُهما نَصِيبَه ، سَلَّمَه إليه) لأنَّ قِسْمَتَه مُمْكِنَةٌ بغيرِ غَبْنٍ ولا ضَرَرٍ . اخْتارَه أبو الخَطّابِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَجُوزُ فى غَيْبَةِ الشَّرِيكِ ، إلَّا أن يَحْكُمَ بها حاكِمٌ . قالَه القاضى .

٢٤٦٢ – مسألة : (وإن غُصِبَتِ الوَدِيعَةُ ، فهل للمُودِعِ المُطالَبَةُ بِهَا ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، له المُطالَبَةُ بها ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بحِفْظِها ، وذلك

الإنصاف

قوله : وإنْ أَوْدَعَه اثْنان مَكِيلًا ، أو مَوْزُونًا ، فطلَب أحَدُهما نَصِيبَه ، سَلَّمَه إليه . مُرادُه ، إذا كان يَنْقَسِمُ . وهو معْنَى قولِ بعضِ الأصحابِ : لا يَنْقُصُ بتَفَرُّقِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَلْزَمُه الدَّفْعُ إلَّا بإذْنِ شَرِيكِه أو الحاكِمِ . اخْتارَه القاضى ، والنَّاظِمُ . وكذا الحُكْمُ لو كان الشَّرِيكُ حاضِرًا ، وامْتَنَعَ مِنَ المُطالَبَةِ بنَصِيبِه ، والإذْنِ فى التَّسْليمِ إلى صاحِبِه .

قوله : وإنْ غُصِبَتِ الوَدِيعَةُ ، فهل للمُودِعِ المُطالَبَةُ بها ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، له المُطالَبَةُ بها . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو

الشرح الكبير

مِن حِفْظِها . والثانى ، ليس له ذلك ؛ لأنَّه لم يُؤْمَرْ به . ولا ضَمانَ على المُودَعِ ، سواءٌ أُخِذَتْ مِن يَدِه قَهْرًا ، أو أُكْرِهَ على تَسْلِيمِها فسَلَّمَها بنَفْسِه ؛ لأنَّ الإكْراهَ عُذْرٌ له يُبِيحُ دَفْعَها ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو أُخِذَتْ مِن يَدِه قَهْرًا . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف

الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له ذلك . اخْتارَه القاضى . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . ومالَ إليه الحارِثِىُّ .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكْمُ المُضارِبِ ، والمُرْتَهِنِ ، والمُسْتَأْجِرِ فى المُطالبَةِ ، إذا غُصِبَ منهم ما بأيْدِيهم ، حُكْمُ المُودَعِ . قالَه أكثرُ الأصحابِ ، وقدَّم فى « الخُلاصَةِ » أنَّه ليس له بالمُطالَبَةِ فى « الوَديعَةِ » . وجزَم بالجَوازِ فى المُرْتَهِنِ ، والمُسْتَأْجِرِ . ومالَ إليه الحارِثِىُّ . وقال المُصَنِّفُ فى المُضارِبِ : لا يلْزَمُه المُطالبَةُ مع حُضورِ رَبِّ المالِ . الثَّانيةُ ، لو أُكْرِهَ على دفْعِ الوَدِيعَةِ لغيرِ رَبِّها [٢/٢٢١ظ] ، لم يَضْمَنْ . قالَه الأصحابُ . ذكَرَه الحارِثِىُّ . قلتُ : منهم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : المذهبُ لا يضْمَنُ . انتهى . وفى « الفَتاوَى الرَّجَبِيَّاتِ » ، عن أبِى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، الضَّمانُ مُطْلَقًا ؛ لأنَّه افْتَدَى به ضَرَرَه[1] . وعن ابنِ الزَّاغُونِىِّ ، إنْ أُكْرِهَ على

---

(١) فى ط : « ضرورة » .

الإنصاف

التَّسْلِيمِ بالتَّهْدِيدِ والوَعيدِ ، فعليه الضَّمانُ ، ولا إثْمَ ، وإنْ نالَه العَذابُ ، فلا إثْمَ ، ولا ضَمانَ . (1) ذكَرَه فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ والعِشْرِين بعدَ المائةِ » . وإنْ صادَرَه السُّلْطانُ ، لم يَضْمَنْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ (1) . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو الوَفاءِ : يَضْمَنُ ، إنْ فرَّط . وإنْ أخَذَها منه قَهْرًا ، لم يَضْمَنْ عندَ أبِى الخَطَّابِ . وقطَع به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » . وعندَ أبِى الوَفاءِ ، إنْ ظنَّ أخْذَها منه بإقْرارِه ، كان دالًّا ، ويَضْمَنُ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : يَضْمَنُ المالَ بالدِّلالَةِ . وهو المُودَعُ . وفى « فَتاوَى ابنِ الزَّاغُونِىِّ » ، مَن صادرَه سُلْطانٌ ، ونادَى بتَهْديدِ مَن عندَه وَدِيعَةٌ ، فلم يحْمِلْها ، إنْ لم يُعَيِّنْه ، أو عيَّنه وتهَدَّدَه ، ولم ينَلْه ، أثِمَ وضَمِنَ ، وإلَّا فلا . انتهى . قال الحارِثِىُّ : وإذا قيلَ : التَّوَعُّدُ ليس إكْراهًا . فتوَعَّدَه السُّلْطانُ حتى سلَّمَ ، فجوابُ أبِى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وابنِ الزَّاغُونِىِّ ، وُجوبُ الضَّمانِ ، ولا إثْمَ . وفيه بَحْثٌ . وإذا قيلَ : إنَّه إكْراهٌ . فنادَى السُّلْطانُ ، مَن لم يحْمِلْ وَدِيعَةَ فُلانٍ ، عُمِل به كذا وكذا . فحمَلَها مِن غيرِ مُطالَبَةٍ ، أثِمَ وضَمِنَ . وبه أجابَ أبو الخطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « فَتاوِيهما » . وإنْ آلَ الأمْرُ إلى اليَمينِ ، ولابُدَّ ، حلَف مُتأوِّلًا . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : له جَحْدُها . فعلى المذهبِ ، إنْ لم يحْلِفْ حتى أُخِذَتْ منه ، وجَب الضَّمانُ ؛ للتَّفْريطِ ، وإنْ حلَف ولم يتَأوَّلْ ، أثِمَ . وفى وُجوبِ الكفَّارَةِ رِوايَتان . حَكاهما أبو الخَطَّابِ فى « الفَتاوَى » . قلتُ : الصَّوابُ وُجوبُ الكفَّارَةِ مع إمْكانِ التَّأْوِيلِ وقُدْرَتِه عليه ، وعِلْمِه بذلك ، ولم

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الإنصاف

يَفْعَلْه . [1]ثم وجَدْتُه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ جامعِ الأيمانِ ، قال : ويُكَفِّرُ على الأصحِّ[1] . وإنْ أُكْرِهَ على اليَمينِ بالطلاقِ ؟ فأجابَ أبو الخَطَّابِ ، بأنَّها لا تنْعَقِدُ ، كما لو أُكْرِهَ على إيقاعِ الطَّلاقِ . قال الحارِثِىُّ : وفيه بحثٌ ، وحاصِلُه ؛ إنْ كان الضَّرَرُ الحاصِلُ بالتَّغْريمِ كثيرًا يُوازِى الضَّرَرَ فى صُوَرِ الإكْراهِ ، فهو إكْراهٌ لا يقَعُ ، وإلَّا وقَع على المذهبِ . انتهى . [1]وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، لا يسْقُطُ لخَوفِه مِن وُقوعِ الطَّلاقِ ، بل يَضْمَنُ بدَفْعِها افْتِداءً عن يَمِينِه . وفى « فَتاوَى ابنِ الزَّغُوانِىِّ » ، إنْ أبَى اليَمِينَ بالطَّلاقِ ، أو غيرِه ، فصارَ ذَرِيعَةً إلى أخْذِها ، وكإقْرارِه طائِعًا ، وهو تفْرِيطٌ عندَ سُلْطانٍ جائرٍ . نقَلَه فى « الفُروعِ » ، فى جامعِ الأيمانِ[1] . الثَّالثةُ ، لو أخَّر ردَّ الوَدِيعَةِ بعدَ طَلَبِها بلا عُذْرٍ ، ضَمِنَ ، وبعُذْرٍ ، لا يَضْمَنُ ؛ كالخَوْفِ فى الطَّرِيقِ ، والعَجْزِ عنِ الحَمْلِ ، وعنِ الوُصولِ إليها ؛ لسَيْلٍ أو نارٍ ، ونحوِ ذلك . وفى معْنَى ذلك ؛ إتْمامُ المَكْتُوبةِ ، وقَضاءُ الحاجَةِ ، ومُلازمَةُ الغَريمِ يُخافُ فَوْتُه ، ويُمْهَلُ لأكْلٍ ، ونَوْمٍ ، وهَضْمِ طَعامٍ ، والمطَرِ الكثيرِ ، والوَحْلِ الغَزيرِ ، أو لكَوْنِه فى حمَّامٍ حتى يخْرُجَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « المُغْنِى »[2] وغيرِه : إنْ قال : أمْهِلُونِى حتى آكُلَ ، فإنِّى جائعٌ . أو : أنامَ ، فإنِّى ناعِسٌ . أو : ينْهَضِمَ الطَّعامُ عنِّى ، فإنِّى مُمْتَلِئٌ . أُمْهِلَ بقَدْرِ ذلك . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . وقال : والظَّاهِرُ مِن كلامِ غيرِ واحدٍ ، منْعُ التَّأْخيرِ اعْتِبارًا بإمْكانِ الدَّفْعِ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : إنْ أخَّرَ لكَوْنِه فى حمَّامٍ ، أو على طَعامٍ إلى قَضاءِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) المغنى ٩/٢٦٩ .

غرَضِه ، ضَمِنَ ، وإنْ لم يأْثَمْ ، على وَجْهٍ . واخْتارَه الأَزَجِىُّ ، فقال : يجِبُ الرَّدُّ بحسَبِ العادَةِ ، إلَّا أنْ يكونَ تأْخِيرُه لعُذْرٍ ، ويكونَ سبَبًا للتَّلَفِ ، فلم أرَ نصًّا . ويقْوَى عندِى أنَّه يضْمَنُ ؛ لأنَّ التَّأْخِيرَ إنَّما جازَ بشَرْطِ سلامَةِ العاقِبَةِ . انتهى . الرَّابعةُ ، لو أمرَه بالرَّدِّ إلى وَكِيلِه فتمكَّنَ وأبَى ، ضَمِنَ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ولو لم يَطْلُبْها وَكِيلُه . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا يَضْمَنُ إلَّا إذا طلَبَها وَكِيلُه ، وأبَى الرَّدَّ . وإذا دفَعَها إلى الوَكِيلِ ، ولم يُشْهِدْ ، ثم جحَد الوَكِيلُ ، لم يَضْمَنْ بتَرْكِ الإشْهادِ ، (1)بخِلافِ الوَكِيلِ فى قَضاءِ الدَّيْنِ ، فإنَّه يَضْمَنُ بتَرْكِ الإشْهادِ(1) ؛ لأنَّ شأْنَ الوَدِيعَةِ الإخْفاءُ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وتقدَّم إذا ادَّعَى الإذْنَ فى دفْعِها إلى إنْسانٍ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وهناك ما يتعَلَّقُ بهذا . الخامسةُ ، لو أخَّرَ دفْعَ مالٍ أُمِرَ بدَفْعِه بلا عُذْرٍ ، ضَمِنَ ، كما تقدَّم نَظِيرُه فى الوَدِيعَةِ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : لا يَضْمَنُ . واخْتارَه أبو المَعالِى ؛ بِناءً على اخْتِصاصِ الوُجوبِ بأمْرِ الشَّرْعِ . قلتُ : الأمْرُ المُجَرَّدُ عنِ القَرينَةِ ، هل يَقْتَضِى الوُجوبَ ، أمْ لا ؟ فيه خَمْسَةَ عَشَرَ قوْلًا للعُلَماءِ ؛ مِن جُمْلَتِها ، أنَّ أمْرَ الشَّارِعِ للوُجوبِ دُونَ غيرِه ، كما اخْتارَه أبو المَعالِى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه للوُجوبِ مُطْلَقًا . ذكَر الأقْوالَ ، ومَن قال بكُلِّ قوْلٍ فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والأرْبَعِين » . السَّادِسَةُ ، لو قال : خُذْ هذا وَدِيعَةً اليومَ لا غدًا ، وبعدَه يعودُ وَدِيعَةً . فقيل : لا تَصِحُّ الوَدِيعَةُ مِن أصْلِها . وقيل : تصِحُّ فى اليومِ الأوَّلِ دُونَ غيرِه . وقيل : تصِحُّ فى اليومِ الأوَّلِ ،

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

وفى بعدِ الغَدِ . قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : هى وَدِيعَةٌ على الدَّوامِ . ذكَرَه عنه الحارِثِىُّ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وإنْ [٢/٢٢٢و] أمَرَه بردِّه فى غَدٍ ، وبعدَه يعُودُ وَدِيعَةً ، تعَيَّنَ رَدُّه . السَّابعةُ ، لو قال له : كلَّما خُنْتَ ، ثم عُدْتَ إلى الأمانةِ ، فأنْتَ أمِينٌ . صحَّ ؛ لصِحَّةِ تعْليقِ الإيداعِ على الشَّرْطِ ، كالوَكالَةِ . صرَّح به القاضى . قالَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأرْبَعِين » .

المقنع

بَابُ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ

وَهِيَ الْأَرْضُ الدَّاثِرَةُ الَّتِي لَا يُعْلَمُ أَنَّهَا مُلِكَتْ .

الشرح الكبير

بابُ إحْياءِ المَوَاتِ

(وهى الأرْضُ الدّاثِرَةُ التى لا يُعْلَمُ أنَّها مُلِكَتْ) المَواتُ : الأرْضُ الدّارِسَةُ . تُسَمَّى مَيْتَةً ومَواتًا ومَوَتَانًا ، بفَتْحِ المِيمِ والواوِ . والمُوتانُ : بضَمِّ المِيمِ وسُكُونِ الواوِ : المَوْتُ الذَّرِيعُ . ورجلٌ مَوْتانُ القَلْبِ ، بفَتْحِ المِيمِ وسُكُونِ الواوِ ، يَعْنِى أعْمَى القَلْبِ ، لا يَفْهَمُ . والأصْلُ فى إحْياءِ المَواتِ ما رَوَى جابِرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً فَهِىَ لَهُ »[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ . ورَوَى سعيدُ بنُ زيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً فَهِىَ لَهُ »[2] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حَسَنٌ . ورَوَى مالِكٌ ،

الإنصاف

بابُ إحْياءِ المَواتِ

قوله : وهى الأرْضُ الدَّاثِرَةُ التى لا يُعْلَمُ أنَّها مُلِكَتْ . قال أهْلُ اللُّغَةِ : المَواتُ مِنَ الأرْضِ ؛ هى التى لم تُسْتَخْرَجْ ولم تُعَمَّرْ . قال الحارِثِىُّ : وظاهِرُ إيرادِ

---

(١) أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب من أحيا أرضا مواتا ، من كتاب الحرث والمزارعة . صحيح البخارى ١٣٩/٣ ، ١٤٠ . والترمذى ، فى : باب ما ذكر فى إحياء أرض الموات ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ١٤٩/٦ . والدارمى ، فى : باب من أحيا أرضا ميتة فهى له ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٦٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٨/٣ ، ٣٨١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٩٩/١٣ .

الشرح الكبير

فى « مُوَطَّئِه » ، وأبو داودَ فى « سُنَنِه »[1] عن عائشةَ مِثْلَه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : وهو مُسْنَدٌ صَحِيحٌ مُتَلَقًّى بالقَبُولِ عندَ فُقَهَاءِ المَدِينَةِ وغيرِهم . وروَى أبو عُبَيْدٍ فى « الأَمْوالِ »[2] عن عائشةَ ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أحْيَا أَرْضًا لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا » . قال عُرْوَةُ : وقَضَى بذلك عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ فى خِلافَتِه . وعامَّةُ فُقَهاءِ الأَمْصارِ على أنَّ المَواتَ يُمْلَكُ بالإِحْياءِ ، وإنِ اخْتَلَفُوا فى شُرُوطِه .

الإنصاف

المُصَنِّفِ ، تعْرِيفُ المَواتِ بمَجْموعِ أمْرَيْن ؛ الانْدِراسُ ، وانْتِفاءُ العِلْمِ ، تحْصِيلًا للمَعْنَى المُتَقَدِّمِ عن أهْلِ اللُّغَةِ ؛ أنَّه الذى لم يُسْتَخْرَجْ ، ولم يُعَمَّرْ . وعليه نصَّ أحمدُ ، وذكَرَه . قال : ولو اقْتَصَر المُصَنِّفُ على ما قالُوا ، لكانَ أوْلَى وأبْيَنَ ، فإنَّ الدُّثورَ يقْتَضِى حُدوثَ العُطْلِ بعدَ أنْ لم يكُنْ ؛ حيثُ قالوا : قَدُمَ ودرَسَ . وذلك يسْتَلْزِمُ تقَدُّمَ عِمارَةٍ ، وهو مُنافٍ لانْتِفاءِ العِلْمِ بالمِلْكِ . قال : ويَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ بالدَّاثِرَةِ ، التى لم تُسْتَخْرَجْ ، ولم تُعَمَّرْ . وهو الأظْهَرُ مِن إيرادِه ؛ لقَوْلِه بعدَه : فإنْ كان فيها آثارُ المِلْكِ . فعلى هذا يكونُ وَصْفُ انْتِفاءِ العِلْمِ بالمِلْكِ تعْرِيفًا لِما يُمْلَكُ بالإِحْياءِ مِنَ المَواتِ ، لا لماهِيَّةِ المواتِ . وذلك حُكْمٌ مِنَ الأحْكامِ . ثم ما يُمْلَكُ بالإِحْياءِ ، لا يكْفِى فيه ما قالَ ، فإنَّ حَرِيمَ العامِرِ ، وما كان حِمًى أو مُصَلًّى ، لا يُمْلَكُ ، مع أنَّه غيرُ مَمْلُوكٍ . ويرِدُ أيضًا على ما قال ، ما عُلِمَ مِلْكُه لغيرِ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إحياء الموات ، من كتاب الخراج والإمارة والفىء . سنن أبى داود ٢/١٥٨ . والإمام مالك ، فى : باب القضاء فى عمارة الموات ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٤٣ .

(٢) فى : باب إحياء الأرضين واحتجارها ... ، الأموال ٢٨٦ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب من أحيا أرضا مواتا ، من كتاب الحرث والمزارعة . صحيح البخارى ٣/١٤٠ .

فَإِنْ كَانَ فِيهَا آثَارُ الْمِلْكِ وَلَا يُعْلَمُ لَهَا مَالِكٌ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

٢٤٦٣ – مسألة : (فإن كان فيها آثارُ المِلْكِ ولا يُعْلَمُ لها مالِكٌ ، ففيه رِوايَتانِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المَواتَ قِسْمان ؛ أحَدُهما ، ما لم يَجْرِ عليه مِلْكٌ لأحَدٍ و لم يُوجَدْ فيه أثَرُ عِمارَةٍ ، فهذا يُمْلَكُ بالإحْياءِ ، بغيرِ خِلافٍ بينَ القائِلِين بالإحْياءِ ؛ لأنَّ الأخْبارَ المَرْوِيَّةَ مُتَناوِلَةٌ له . القِسْمُ الثانِى ، ما جَرَى عليه مِلْكٌ ، وهو ثَلاثةُ أنْواعٍ ؛ أحَدُها ، ما له مالِكٌ مُعَيَّنٌ ، وهو ضَرْبان ؛ أحَدُهما ، ما مُلِك بشِراءٍ أو عَطِيَّةٍ ، فهذا لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ ، بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعَ العُلَماءُ أنَّ ما عُرِف بمِلْكِ مالِكٍ غيرِ مُنْقَطِعٍ ، أنَّه لا يَجُوزُ إحياؤُه لأحَدٍ غيرِ أرْبابِه . الثانِى ، ما مُلِك بالإحْياءِ ثم تُرِك حتى دَثَر وعاد مَواتًا ، فهو كالذى قبلَه سَواءً .

الإنصاف

مَعْصُومٍ ، فإنَّه جائزُ الإحْياءِ . قال : والأضْبَطُ فى هذا ما قيلَ : الأرْضُ المُنْفَكَّةُ عن الاخْتِصاصاتِ ، ومِلْكِ المَعْصومِ . فيَدْخُلُ كلُّ ما يُمْلَكُ بالإحْياءِ . ويخرُجُ كلُّ ما لا يُمْلَكُ به . انتهى .

قوله : فإنْ كان فيها آثارُ المِلْكِ ، ولا يُعْلَمُ لها مالِكٌ ، فعلى رِوايتَيْن . إنْ كان المَواتُ لم يَجْرِ عليه مِلْكٌ لأحَدٍ ، و لم يُوجَدْ فيه أثَرُ عِمارَةٍ ، مُلِكَ بالإحْياءِ ، بلا خِلافٍ ، ونصَّ عليه مِرارًا . وإنْ عُلِمَ له مالِكٌ بشِراءٍ أو عَطِيَّةٍ ، والمالِكُ مَوْجودٌ ، هو أو أحَدٌ مِن ورَثَتِه ، لم يُمْلَكْ بالإحْياءِ ، بلا خِلافٍ ، بل هو إجْماعٌ . حَكاه ابنُ عبدِ البَرِّ وغيرُه . وإنْ كان قد مُلِكَ بالإحْياءِ ، ثم تُرِكَ حتى دَثَر وعادَ مَواتًا ، فهذا أيضًا لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ كذلك ، إذا كان لمَعْصُومٍ . وإنْ عُلِمَ مِلْكُه لمُعَيَّنٍ غيرِ مَعْصومٍ ، فإذا أحْياه بدارِ الحَرْبِ وانْدَرَسَ ، كان كمَواتٍ أصْلِيٍّ ، يمْلِكُه المُسْلِمُ بالإحْياءِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه الحارِثِيُّ . وقال القاضى ، وابنُ

الشرح الكبير

وقال مالِكٌ : تُمْلَكُ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ » . ولأنَّ أصْلَ هذه الأرْضِ مُباحٌ ، فإذا تُرِكَتْ حتى تَصِيرَ مَواتًا ، عادَتْ إلى الإباحَةِ ، كمَن أخَذَ ماءً مِن نَهْرٍ ثم رَدَّه فيه . ولَنا ، أنَّ هذه أرْضٌ يُعْرَفُ مالِكُها ، فلم تُمْلَكْ بالإحْياءِ ، كالتي مُلِكَتْ بشِراءٍ أو عَطِيَّةٍ ، والخَبَرُ مُقَيَّدٌ بغيرِ المَمْلُوكِ ، بقَوْلِه فى الرِّوايَةِ الأُخْرَى : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً لَيْسَتْ لأحَدٍ » . وقَوْلِه : « مِنْ غيرِ حَقِّ مُسْلِمٍ »[1] . وهذا يُوجِبُ تَقْيِيدَ مُطْلَقِ حَدِيثِه . وقال هِشامُ بنُ عُرْوَةَ ، فى تَفْسِيرِ قَوْلِه عليه السّلامُ : « لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ [٥/١٦٠ظ] حَقٌّ » : والعِرْقُ الظّالِمُ أن يَأْتِيَ الرجلُ الأرْضَ المَيْتَةَ لغيرِه ، فيَغْرِسَ فيها . رَواه سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ فى « سُنَنِه » . ثم الحديثُ مَخْصُوصٌ بما مُلِك بشِراءٍ أو عَطِيَّةٍ ، فنَقِيسُ عليه مَحَلَّ النِّزاعِ . ولأنَّ سائِرَ الأمْوالِ لا يَزُولُ المِلْكُ عنها بالتَّرْكِ ، بدَلِيلِ سائِرِ الأمْلاكِ إذا تُرِكَتْ حتى

الإنصاف

عَقِيلٍ ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِيُّ : لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ . قال الحارِثِيُّ : ويقْتَضِيه مُطْلَقُ نُصوصِه . وإنْ كان لا يُعْلَمُ له مالِكٌ ، فهو أرْبعَةُ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، ما أثَرُ المِلْكِ فيه غيرُ جاهِلِيٍّ كالقُرَى الخَرِبَةِ ، التى ذهَبَتْ أنْهارُها ، ودرَسَتْ آثارُها ، وقد شَمِلَها كلامُ المُصَنِّفِ ، ففى مِلْكِها بالإحْياءِ رِوايَتان ، وأطْلَقَهما الحارِثِيُّ وغيرُه ؛ إحْداهما ، لا تُمْلَكُ بالإحْياءِ . والرِّوايةُ الثّانيةُ ، تُمْلَكُ بالإحْياءِ . وصحَّحه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، وأطْلَقُوا . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ التَّفْرِقَةُ بينَ دارِ الحَرْبِ والإسْلامِ ، كما يأْتِى قريبًا .

---

(١) انظر تخريج البخارى السابق فى صفحة ٧٦ .

الشرح الكبير

تَشَعَّثَتْ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالمَواتِ إذا أحْياه إنْسانٌ ثم باعَه ، فتَرَكَه المُشْتَرِى حتى عاد مَواتًا ، وباللُّقَطَةِ إذا مَلَكَها ثم ضاعَتْ منه ، ويُخالِفُ ماءَ النَّهْرِ ، فإنَّه اسْتُهْلِكَ . النَّوْعُ الثانِى ، ما يُوجَدُ فيه آثارُ مِلْكٍ قَدِيمٍ جاهِلِىٍّ ، كآثارِ الرُّومِ ومَساكِنِ ثَمُودَ ونحوِهم ، فهذا يُمْلَكُ بالإحْياءِ ، فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحاديثِ ، ولأنَّ ذلك المِلْكَ لا حُرْمَةَ له ؛ لِما روَى طاوُسٌ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « عَادِىُّ الأرْضِ لِلّهِ وَلِرَسُولِهِ ، ثُمَّ هِىَ لَكُمْ بَعْدُ » . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه » ، وأبو عُبَيْدٍ فى « الأمْوالِ »[1] . وقال : عادِىُّ الأرْضِ ؛ التى كان بها ساكِنٌ فى آبادِ الدَّهْرِ ، فانْقَرَضُوا ، فلم يَبْقَ منهم أنِيسٌ ، وإنَّما نَسَبَها إلى عادٍ ؛ لأنَّهم كانُوا مع تَقَدُّمِهِم ذوى قُوَّةٍ وبَطْشٍ وآثارٍ كَثِيرةٍ ، فنُسِبَ كلُّ أثَرٍ قَدِيمٍ إليهم . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا تُمْلَكُ ؛ لأنَّها إمّا لمُسْلِمٍ أو ذِمِّىٍّ أو بَيْتِ المالِ ، أشْبَهَ

الإنصاف

تنبيه : لفْظُ المُصَنِّفِ وغيرِه ، يقْتَضِى تعْمِيمَ الخِلافِ فى المُنْدَرِسِ بدارِ الإسْلامِ وبدارِ الحَرْبِ ، وقد صرَّح به فى كلٍّ منهما ؛ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال الحارِثِىُّ : وبالجُمْلَةِ ، فالصَّحيحُ المَنْعُ فى دارِ الإسْلامِ . وكذا قال الأصحابُ . بخِلافِ دارِ الحَرْبِ ، فإنَّ الأصحَّ فيه الجَوازُ . ولم يذْكُرِ ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » سِواه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وتُمْلَكُ بالإحْياءِ ، على

---

(١) أخرجه أبو عبيد ، فى : باب الإقطاع ، من كتاب أحكام الأرضين فى إقطاعها ... ، الأموال ٢٧٢ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يترك ذمى يحييه ... ، من كتاب إحياء الموات . السنن الكبرى ٦/١٤٣ .

الشرح الكبير

ما لو تَعَيَّنَ مالِكُه . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أنَّ كلَّ ما فيه أثَرُ المِلْكِ و لم يُعْلَمْ زَوالُه قبلَ الإسْلامِ أنَّه لا يُمْلَكُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّ المسلمين أخَذُوه عامِرًا فاسْتَحَقُّوه ، فصار مَوْقُوفًا بوقْفِ عُمَرَ له ، فلم يُمْلَكْ ، كما لو عُلِم مالِكُه . النَّوْعُ الثالثُ ، ما جَرَى عليه المِلكُ فى الإسْلامِ لمُسْلِمٍ أو ذِمِّىٍّ غيرِ مُعَيَّنٍ ، فظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ . وهو إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ ، نَقَلَها عنه أبو داودَ ، وأبو الحارثِ ؛ لِما روَى كَثِيرُ ابنُ عبدِ اللهِ بنِ عَوْفٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَوَاتًا فِى غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهِىَ لَهُ »[2] .

الإنصاف

الأصحِّ ، قَرِيَةٌ خَرابٌ ، لم يمْلِكْها معْصومٌ . وإذا قيلَ بالمَنْعِ فى دارِ الإسْلامِ ، كان للإمامِ إقْطاعُه . قالَه الأصحابُ ؛ القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . القِسْمُ الثَّانى ، ما أثَرُ المِلْكِ فيه جاهِلِىٌّ قديمٌ ؛ كدِيارِ عادٍ ، ومَساكِنِ ثَمودَ ، وآثارِ الرُّومِ ، وقد شَمِلَها أيضًا كلامُ المُصَنِّفِ ، وكذا كلامُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم مِنَ الأصحابِ . و لم يذْكُرِ القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » خلافًا فى جَوازِ إحْيائِه ، وكذلك المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وهى طريقةُ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . قال الحارِثِىُّ : وهو الحقُّ ، والصَّحيحُ

(1) فى : المغنى ١٤٧/٨ .

(2) انظر ما تقدم فى صفحة ٧٦ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من أحيا أرضا ميتة ليست لأحد ... ، من كتاب إحياء الموات . السنن الكبرى ١٤٢/٦ .

الشرح الكبير

فقَيَّدَه بكَوْنِه فى غيرِ حَقِّ مُسْلِمٍ . ولأنَّ هذه الأرْضَ لها مالِكٌ ، فلم يَجُزْ إحْياؤُها ، كما لو كان مُعَيَّنًا ، فإنَّ مالِكَها [١٦١/٥و] إن كان له وَرَثَةٌ ، فهى لهم ، وإن لم يَكُنْ له وَرَثَةٌ ، وَرِثَه المسلمون . والثانيةُ ، أنَّها تُمْلَكُ بالإحْياءِ . نَقَلَها صالِحٌ وغيرُه . وهى مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، ومالِكٍ ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ ، ولأنَّها أرْضٌ مَواتٌ لا حَقَّ فيها لقَوْمٍ بأعْيانِهم ، أشْبَهَتْ ما لم يَجْرِ عليه مِلْكُ مالِكٍ ، ولأنَّها إن كانت فى دارِ الإسْلامِ ، فهى كلُقَطَةِ دارِ الإسْلامِ ، وإن كانت فى دارِ الكُفْرِ ، فهى كالرِّكازِ .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ؛ فإنَّ أحمدَ وأصحابَه لا يختَلِفُ قوْلُهم فى البِئْرِ العادِيَةِ ، وهو نصٌّ منه فى خُصوصِ النَّوْعِ . وصحَّح المِلْكَ فيه بالإحْياءِ صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . القِسْمُ الثَّالثُ ، ما لا أثَرَ فيه ، جاهِلِيٌّ قريبٌ ، وقد شَمِلَه كلامُ المُصَنِّفِ ، والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُمْلَكُ بالإحْياءِ . قالَه الحارِثِيُّ وغيرُه . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يُمْلَكُ . القِسْمُ الرَّابعُ ، ما تَرَدَّدَ فى جَرَيانِ المِلْكِ عليه ، وفيه رِوايَتان ، ذكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والسَّامَرِّيُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . وقالوا : الأصحُّ الجَوازُ . والرِّوايةُ [٢٢٢/٢ظ] الثانيةُ ، عدَمُ الجَوازِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو مَلَكَها مَن له حُرْمَةٌ ، أو مَن يُشَكُّ فيه ولم يُعْلَمْ ، لم يَمْلِكْ بالإحْياءِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّها فَىْءٌ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو المَشْهورُ عنه ، وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِيِّ ، واخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، والقاضى ، وعامَّةِ أصْحابِه ؛ كالشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، والشِّيرازِيِّ . انتهى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، تُمْلَكُ بالإحْياءِ .

المقنع

وَمَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا ، فِي دَارِ الْإِسْلَامِ وَغَيْرِهَا .

الشرح الكبير

٢٤٦٤ – مسألة : (ومَنْ أحيا أرْضًا مَيْتَةً فهى له) للأخْبارِ التى رَوَيْناها (مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، فى دارِ الإسْلامِ وغيرِها) لعُمُومِ الأخْبارِ ، ولأنَّ عامِرَ دارِ الحَرْبِ إنَّما يُمْلَكُ بالقَهْرِ والغَلَبةِ ، كسائِرِ أمْوالِهم . فأمّا ما عُرِف أنَّه كان مَمْلُوكًا فى دارِ الحَرْبِ ، و لم يُعْلَمْ له مالِكٌ مُعَيَّنٌ ، فهو على الرِّوايَتَيْن . فإن قِيلَ : هذا مِلْكُ كافِرٍ غيرُ مُحْتَرَمٍ ، فأشْبَهَ دِيارَ عادٍ ، وقد دَلَّ عليه قَوْلُه عليه السَّلامُ : « عَادِىُّ الأرْضِ لِلّهِ وَلِرَسُولِهِ ، ثُمَّ هِىَ لَكُمْ بَعْدُ » . ولأنَّ الرِّكازَ مِن أمْوالِهم ، ويَمْلِكُه واجِدُه ، فهذا

الإنصاف

قال فى « الفائقِ » : ملَكَ فى أظْهَرِ الرِّواياتِ . وعنه ، تُمْلَكُ مع الشَّكِّ فى سابقِ العِصْمَةِ . اخْتارَه جماعَةٌ . قالَه فى « الفُروعِ » ، منهم ؛ صاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . الثَّانيةُ ، لو عُلِم مالِكُها ، ولكِنَّه ماتَ و لم يُعْقِبْ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تُمْلَكُ بالإحْياءِ . (١وعنه ، تُمْلَكُ بالإحْياءِ١) . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . فعلى المذهبِ ، للإمامِ إقْطاعُه مَن شاءَ .

قوله : ومَن أحْيا أرْضًا مَيْتَةً ، فهى له ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، بإذْنِ الإمامِ أو غيرِ إذْنِه ، فى دارِ الإسْلامِ وغيرِها ، إلَّا ما أحْياه مُسْلِمٌ فى أرْضِ الكُفَّارِ التى صُولِحُوا عليها ، وما قَرُبَ مِنَ العامِرِ ، وتَعَلَّقَ بمَصالِحِه ، لم يُمْلَكْ بالإحْياءِ . ذكَرَ المُصَنِّفُ هنا مَسائلَ ؛ إحْداها ، ما أحْياه المُسْلِمُ مِنَ الأرْضِ المَيْتَةِ ، فلا خِلافَ فى أنَّه يَمْلِكُه

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

أَوْلَى . قُلْنا : قَوْلُه : « عَادِىُّ الأَرْضِ » . يَعْنِى ما تَقَدَّمَ مِلْكُه ومَضَتْ عليه الأَزْمانُ ، وما كان كذلك فلا حُكْمَ لمالِكِه . فأمّا ما قَرُب مِلْكُه ، فيَحْتَمِلُ أنَّ له مالِكًا باقِيًا وإن لم يَتَعَيَّنْ ، فلهذا قُلْنا : لا يُمْلَكُ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وأمّا الرِّكازُ ، فإنَّه يُنْقَلُ ويُحَوَّلُ ، وهذا يُخالِفُ الأَرْضَ ، بدَلِيلِ أنَّ لُقَطَةَ دارِ الإِسْلامِ تُمْلَكُ بعدَ التَّعْرِيفِ ، بخِلافِ الأَرْضِ

الإنصاف

بشُروطِه الآتيةِ . الثَّانيةُ ، ما أحْياه الكُفَّارُ ، وهم صِنْفان ؛ صِنْفٌ أهْلُ ذِمَّةٍ ، فيَمْلِكُون ما أحْيَوْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « الخُلاصَةِ » وغيرِها . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَنْصوصُ ، وعليه الجُمهورُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَمْلِكُه . وهو ظاهِرُ قولِ ابنِ حامِدٍ ، لكِنْ حَمَلَ أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، ومَن تَبِعَه ، ذلك على دارِ الإِسْلامِ . قال الحارِثِىُّ : وذهَب فريقٌ مِنَ الأصحابِ إلى المَنْعِ ، منهم ابنُ حامِدٍ ، (1)أخْذًا مِن امْتِناعِ شُفْعَتِه على المُسْلِمِ ، ورُدَّ ، وفرَّقَ الأصحابُ بينَهما . وقيل : لا يَمْلِكُه بالإِحْياءِ فى دارِ الإِسْلامِ . قال القاضى : هو مذهبُ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ ، منهم ابنُ حامِدٍ(1) . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : يَمْلِكُه الذِّمِّىُّ فى دارِ الشِّرْكِ ، وفى دارِ الإِسْلامِ وَجْهان . فعلى المذهبِ المَنْصوصِ ، إنْ أحْيا عَنْوةً ، لَزِمَه عنه الخَراجُ ، وإنْ أحْيا غيرَه ، فلا شىءَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ بينَ المُسْلِمِ والذِّمِّيِّ فى الإحْياءِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال مالِكٌ : لا يَمْلِكُ الذِّمِّيُّ بالإحْياءِ فى دارِ الإسْلامِ . قال القاضى : وهو مَذْهَبُ جَماعَةٍ مِن أصحابِنا ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَوَتانُ الأرْضِ لِلّهِ ولِرَسُولِهِ ، ثُمَّ هِىَ لَكُمْ مِنِّى »[1] . فجَمَعَ المَوَتانَ ، ثم جَعَلَه للمسلمين . ولأنَّ مَوَتانَ الأرْضِ مِن حُقُوقِها ، والدّارَ للمسلمين ، فكان مَواتُها لهم ، كمَرافِقِ المَمْلُوكِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السّلامُ : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً فَهِىَ لَهُ »[2] . ولأنَّ هذه جِهَةٌ مِن جِهاتِ التَّمْلِيكِ ، فاشْتَرَكَ فيها المُسْلِمُ والذِّمِّيُّ ، كسائِرِ جِهاتِه . وحديثُهُم لا

الإنصاف

أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وعنه ، عليه عُشْرُ ثَمَرِه وزَرْعِه . والصِّنْفُ الثّانى ، أهْلُ حَرْبٍ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّهم كأهْلِ الذِّمَّةِ فى ذلك . وهو ظاهرُ كلامِ جماعَةٍ ، منهم صاحِبُ « الوَجيزِ » ، وهو أحدُ الوَجْهَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَمْلِكُه بالإحْياءِ ، وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ[3] : ويُمْكِنُ حَمْلُ كلامِ مَن أطْلَقَ على أهْلِ الذِّمَّةِ ، وأنَّ الألِفَ واللّامَ للعَهْدِ ؛ لأنَّ الأحْكامَ جارِيَةٌ عليهم . لكِنْ يَرِدُ على ذلك ، كَوْنُ المَسْأَلَةِ ذاتَ خِلافٍ ، فيكونُ الظّاهِرُ مُوافِقًا لأحَدِ القَوْلَيْن . ويَرُدُّه كَوْنُ المُصَنِّفِ لم يَحْكِ فى كُتُبِه خِلافًا . قال الحارِثِىُّ : والكافِرُ ، على إطْلاقِه ، صحيحٌ فى أراضِى الكُفّارِ ؛ لعُمومِ الأدِلَّةِ . وهذا

---

(١) انظر تخريج حديث : « عادىء الأرض لله ولرسوله » . صفحة ٧٩ .

(٢) انظر ما تقدم تخريجه فى صفحة ٧٥ .

(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

نَعْرِفُه ، إنَّما نَعْرِفُ قَوْلَه : « عَادِىُّ الأَرْضِ لِلّهِ [٥/١٦١ظ] وَرَسُولِه ثُمَّ هِىَ لَكُمْ بَعْدُ ، وَمَنْ أَحْيَا مَوَاتًا مِنَ الأَرْضِ فَلَهُ رَقَبَتُها » . هكذا رَواه[1] سعيدُ ابنُ مَنْصُورٍ، وهو مُرْسَلٌ ، رَواه طاوُسٌ ، عن النبىِّ ﷺ . ثم لا يَمْتَنِعُ أن يُرِيدَ بقَوْلِه : « هِىَ لَكُمْ » . أى لأَهْلِ دارِ الإِسْلامِ . والذِّمِّىُّ مِن أَهْلِ

الإنصاف

الصَّوابُ . الثَّالثةُ ، إنْ كان الإِحْياءُ بإذْنِ الإمامِ ، فلا خِلافَ أنَّه يَمْلِكُه بذلك ، وإنْ كان بغيرِ إذْنِه ، ملَكَه أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، فلا يُشْتَرطُ إذْنُه فى ذلك ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه الأصحابُ . ونصَّ عليه ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يَمْلِكُه إلَّا بإذْنِه . وهو وَجْهٌ فى « المُبْهِجِ » ، ورِوايَةٌ فى « الإِقْناعِ » ، و « الواضِحِ » . الرَّابعةُ ، ما أحْياه المُسْلِمُ مِن أرْضِ الكُفَّارِ التى صُولِحُوا عليها على أنَّها لهم ، فهذه لاتُمْلَكُ بالإِحْياءِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ، وعليه الأصحابُ . وفيه احْتِمالٌ ، أنَّها تُمْلَكُ بالإِحْياءِ كغيرِها . الخامسةُ ، ما قَرُبَ مِنَ العامِرِ ، وتعَلَّقَ بمَصالحِه ، كطُرُقِه وفِنائِه ، ومَسِيلِ مائِه ، ومَطْرَحِ قِمامَتِه ، ومَلْقَى تُرابِه ، وآلاتِه ، ومَرْعاه ، ومُحْتَطَبِه ، وحَرِيمِ البِئْرِ والنَّهْرِ ، ومُرْتَكَضِ الخَيْلِ ، ومَدْفَنِ الأَمْواتِ ، ومُناخِ الإبلِ ، ونحوِها ، فهذا لا يُمْلَكُ بالإِحْياءِ . وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه مِن روايةِ غيرِ واحدٍ ، ولا يُقْطِعُه الإمامُ ؛ لتعَلُّقِ حقِّه به . وقيل : لِمِلْكِه له .

تنبيه : ظاهِرُ قَوْلِ المُصَنِّفِ : فى دارِ الإِسْلامِ وغيرِها . أنَّ مَواتَ أرْضِ العَنْوَةِ كغيرِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى

(١) فى م : « روى » .

الشرح الكبير

الدّارِ ، تَجْرِى عليه أحْكامُها . وقَوْلُهم : إنَّها مِن حُقُوقِ دارِ الإسْلامِ . قُلْنا : هو مِن أهْلِ الدّارِ ، فيَمْلِكُها كما يَمْلِكُها بالشِّراءِ ، ولأنَّه يَمْلِكُ مُباحاتِها مِن الحَشِيشِ والحَطَبِ والصُّيُودِ والرِّكازِ والمَعْدِنِ واللُّقَطَةِ ، وهى مِن مَرافِقِ دارِ الإسْلامِ ، فكذلك المَواتُ .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »[1] ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الحارِثِىُّ : وهو أقْوَى . وعنه ، لا تُمْلَكُ بالإحْياءِ ، لكِنْ تُقَرُّ بيَدِه بخَراجِه[2] ، كما لو أحْياه[3] ذِمِّىٌّ . قال الحارِثِىُّ : وهو المذهبُ عندَ ابنِ أبِى مُوسى ، وأبِى الفَرَجِ الشِّيرازِىِّ . قال أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافِرِ » : وبه أقولُ . انتهى . وعنه ، إنْ أحْياه مُسْلِمٌ ، فعليه عُشْرُ ثَمَرِه وزَرْعِه . وعنه ، على ذِمِّىٍّ أحْيَا غيرَ عَنْوَةٍ عُشْرُ ثَمَرِه وزَرْعِه . وقيل : لامَواتَ فى أرْضِ السَّوادِ . وحمَلَه القاضى على عامِرِه . [٢/٢٢٣و] قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : لامَواتَ فى عامِرِ السَّوادِ . وقيل : ولا غامِرِه .

فائدة : هل يَمْلِكُ المُسْلِمُ مَواتَ الحَرَمِ وعَرَفاتٍ بإحْيائِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الأَوْلَى أنَّه لا يَمْلِكُ ذلك بالإحْياءِ ، ثم وَجَدْتُ الحارِثِىَّ قال : هذا الحقُّ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ا : « بخراجها » .

(٣) فى ا : « أحياها » .

المقنع

بِإِذْنِ الْإِمَامِ أَوْ غَيْرِ إِذْنِهِ إِلَّا مَا أَحْيَاهُ مُسْلِمٌ مِنْ أَرْضِ الْكُفَّارِ الَّتِى صُولِحُوا عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

٢٤٦٥ – مسألة : ويَمْلِكُه (بإذْنِ الإمَامِ وغيرِ إذْنِه) وجملةُ ذلك ، أنَّ إحْياءَ المَواتِ لا يَفْتَقِرُ إلى إذْنِ الإمامِ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : يَفْتَقِرُ إلى إذْنِه ؛ لأنَّ للإمامِ مَدْخَلًا فى النَّظَرِ فى ذلك ، بدَلِيلِ مَن تَحَجَّرَ مَواتًا فلم يُحْيِه ، فإنَّه يُطالِبُه بالإحْياءِ أو التَّرْكِ ، فافْتَقَرَ إلى إذْنِه ، كمالِ بَيْتِ المالِ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه عليه السّلامُ : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً فَهِىَ لَهُ » . ولأنَّ هذه عَيْنٌ مُباحَةٌ ، فلا يَفْتَقِرُ تَمَلُّكُها إلى إذْنِ الإمامِ ، كأخْذِ الحَشِيشِ والحَطَبِ ، ونَظَرُ الإمامِ فى ذلك لا يَدُلُّ على اعْتِبارِ إذْنِه ، ألا تَرَى أنَّ مَن وَقَف فى مَشْرَعةٍ ، طالَبَه الإمامُ أن يَأْخُذَ حاجَتَه ويَنْصَرِفَ ، ولم يَفْتَقِرْ ذلك إلى إذْنِه . وأمّا مالُ بَيْتِ المالِ فهو مَمْلُوكٌ للمسلمين ، وللإمامِ تَعْيِينُ مَصارِفِه وتَرْتِيبُها ، فافْتَقَرَ إلى إذْنِه ، بخِلافِ مسألَتِنا ، فإنَّ هذا مُباحٌ ، فمَن سَبَق إليه كان أحَقَّ النّاسِ به ، كسائِرِ المُباحاتِ .

٢٤٦٦ – مسألة : (إلَّا ما أحْياه مُسْلِمٌ مِن أرْضِ الكُفّارِ التى صُولِحُوا عليها) وجملةُ ذلك ، أنَّ جَمِيعَ البلادِ فيما ذَكَرْنا سَواءٌ ، المَفْتُوحُ عَنْوَةً ؛ كأرْضِ الشّامِ والعِراقِ ، وما أسْلَمَ أهْلُه عليه كالمَدِينَةِ ، وما صُولِحَ أهْلُه على أنَّ الأرْضَ للمسلمين ؛ كأرْضِ خَيْبَرَ ، إلَّا الذى صُولِحَ أهْلُه على أنَّ الأرْضَ لهم ولَنا الخَراجَ عنها ، فإنَّ أصْحابَنا قالوا : لو دَخَل

الإنصاف

.....

المقنع

وَمَا قَرُبَ مِنَ الْعَامِرِ وَتَعَلَّقَ بِمَصَالِحِهِ ، لَمْ يُمْلَكْ بِالْإِحْيَاءِ . وَإِنْ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِمَصَالِحِهِ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

إليها مُسْلِمٌ فأحْيا فيها مَوَاتًا لم يَمْلِكْه ؛ لأنَّهم صُولِحُوا فى بِلادِهم ، فلا يَجُوزُ التَّعرُّضُ لشىءٍ منها ، عامِرًا كان أو مَوَاتًا ؛ [١٦٢/٥و] لأنَّ المَوَاتَ تابعٌ للبَلَدِ ، فإذا لم يَمْلِكْ عليهم البَلَدَ لم يَمْلِكْ مَوَاتَه . ويُفارِقُ دارَ الحَرْبِ ، حيث يَمْلِكُ مَواتَها ؛ لأنَّ دارَ الحَرْبِ على أصْلِ الإباحَةِ ، وهذه صالَحْناهم على تَرْكِها لهم . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَها مَن أحْياها ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّها مِن مُباحَاتِ دارِهم ، فجاز أن يَمْلِكَها مَن وُجِد منه سَبَبُ تَمَلُّكِها ، كالحَشِيشِ والحَطَبِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه ليس فى السَّوادِ مَواتٌ . يَعْنِى سَوادَ العِراقِ . قال القاضى : هو مَحْمُولٌ على العامِرِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ أحمدَ قال ذلك لكونِ السَّوادِ كان مَعْمُورًا كلَّه فى زَمَنِ عُمَرَ ابنِ الخَطَّابِ، حينَ أخَذَه المسلمون مِن الكُفَّارِ ، حتى بَلَغَنا أنَّ رَجُلًا منهم[1] سَأل أن يُعْطَى خَرِبَةً ، فلم يَجِدُوا له خَرِبةً فقال : إنَّما[1] أرَدْتُ أن أُعْلِمَكم كيف أخَذْتُمُوها مِنّا . وإذا لم يكنْ فيها مَواتٌ حينَ مَلَكَها المسلمون ، لم يَصِرْ فيها مَواتٌ بعدَه ؛ لأنَّ ما دَثَر مِن أمْلاكِ المسلمين لم يَصِرْ مَواتًا ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن .

٢٤٦٧ – مسألة : (وما قَرُب مِن العامِرِ وتَعَلَّقَ بمَصالِحِه ، لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ . فإن لم يتَعَلَّقْ بمَصالِحه ، فعلى رِوَايَتَيْنِ) كلُّ ما تعَلَّقَ بمَصالِحِ

الإنصاف

قوله : وإنْ لم يتَعَلَّقْ بمَصالِحِه ، فعلى رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

العامِرِ ؛ مِن طُرُقِه ، ومَسِيلِ مائِه ، ومُطَّرَحِ قُمامَتِه ، ومُلْقَى تُرابِه ، وآلاتِه ، لا يَجُوزُ إحْياؤُه ، بغيرِ خِلافٍ فى المَذْهَبِ . وكذلك ما تعَلَّقَ بمَصالِحِ القَرْيَةِ ؛ كفِنائِها ، ومَرْعَى ماشِيَتِها ، ومُحْتَطَبِها ، وطُرُقِها ، ومَسِيلِ مائِها ، لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ ، لا نَعْلَمُ فيه أيضًا خِلافًا بينَ أهلِ العِلْمِ . وكذلك حَرِيمُ البِئْرِ والنَّهْرِ والعَيْنِ ، وكلُّ مَمْلُوكٍ لا يَجُوزُ إحْياءُ ما تعَلَّقَ بمَصالِحِه ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسّلامُ : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً فى غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ ، فَهِىَ لَهُ »[1] . مَفْهُومُه أنَّ ما تَعَلَّقَ به حَقُّ مُسْلِمٍ لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ . ولأنَّه تابِعٌ للمَمْلُوكِ ، ولو جَوَّزْنا إحياءَه ، لبَطَلَ المِلْكُ فى العامِرِ على أهْلِه . وذَكَر القاضى أنَّ هذه المَرافِقَ لا يَمْلِكُها المُحْيِى

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يَمْلِكُه بالإحْياءِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الكافِى » : هذا المذهبُ . وصحَّحه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أنَصُّهما وأشْهَرُهما عندَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والثَّانيةُ ، لا يَمْلِكُه بإحْيائِه . وقيل : يَمْلِكُه صاحِبُ العامِرِ دُونَ غيرِه .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكْمُ إقْطاعِ ذلك حُكمُ إحْيائِه . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : لو اخْتَلفُوا فى الطَّريقِ وَقْتَ الإحْياءِ ، جُعِلَتْ سَبْعَةَ أذْرُعٍ للخَبَرِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٠ .

الشرح الكبير

بالإحْياءِ ، لكنْ هو أحَقُّ بها مِن غيرِه ؛ لأنَّ الإحْياءَ الذى هو سَبَبُ المِلْكِ لم يُوجَدْ فيها . وقال الشافعىُّ : يَمْلِكُ بذلك . وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ فى حَرِيمِ البِئْرِ ؛ لأنَّه مَكانٌ اسْتَحَقَّه بالإحْياءِ ، فمَلَكَه ، كالمُحْيِى ، ولأنَّ [٥/١٦٢ظ] مَعْنَى المِلْكِ مَوْجُودٌ فيه ؛ لأنَّه يَدْخُلُ مع الدّارِ فى البَيْعِ ، ويَخْتَصُّ به صاحِبُها . فأمّا ما قَرُب مِن العامِرِ و لم يتَعَلَّقْ بمَصالِحِه ، فيَجُوزُ إحياؤُه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . قال أحمدُ فى رِوايَةِ أبى الصَّقْرِ ، فى رَجُلَيْن أحْيَيا قِطْعَتَيْن مِن مَواتٍ ، وبَقِيَتْ بينَهما رُقْعَةٌ ، فجاء رجلٌ ليُحْيِيَها ، فليس لهما مَنْعُه . وقال فى جَبّانَةٍ بينَ قَرْيَتَيْنِ : مَن أحْياها فهى له . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السَّلامُ : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً فَهِىَ لَهُ » .

الإنصاف

ولا تُغَيَّرُ بعدَ وَضْعِها ، وإنْ زادَتْ على سَبْعَةِ أذْرُعٍ ؛ لأنَّها للمُسْلِمين . نصَّ عليه . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ[1] أنَّ الخَبَرَ ورَد فى أرْبابِ مِلْكٍ مُشْتَرَكٍ أرادُوا قِسْمَتَه ، واخْتَلَفُوا فى قَدْرِ حاجَتِهم . قلتُ : قال الجُوزَجانِىُّ فى « المُتَرْجَمِ » عن قولِ الإمامِ أحمدَ : لا بَأْسَ ببِناءِ مَسْجِدٍ فى طَرِيقٍ واسِعٍ ، إذا لم يَضُرَّ بالطَّرِيقِ : عَنَى الإمامُ أحمدُ مِنَ الضَّرَرِ بالطَّرِيقِ ماوَقَّتَ النَّبىُّ ، ﷺ ، مِنَ السَّبْعِ الأذْرُعِ . قال فى « القاعِدَةِ الثّامِنَةِ والثَّمانِين » : كذا قال . قال : ومُرادُه أنَّه يجوزُ البِناءُ إذا فضَلَ مِنَ الطَّرِيقِ سَبْعَةُ اذْرُعٍ . والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّ قولَ النبىِّ ، ﷺ : « إذا اخْتَلَفْتُم فى الطَّرِيقِ ، فَاجْعَلُوه سَبْعَةَ أذْرُعٍ »[2] . فى أرْضٍ مَمْلوكَةٍ لقومٍ أرادُوا البِناءَ ، وتَشاحُّوا فى

---

(١) فى ا : « بطة » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب قدر الطريق إذا اختلفوا فيه ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٣٢/٣ . وابن ماجه ، فى : باب إذا تشاجروا فى قدر الطريق ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٨٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٥/١ ، ٣٠٣ .

الشرح الكبير

ولأنَّ النبىَّ ﷺ أقطَعَ بِلالَ بنَ الحارِثِ العَقِيقَ[1] ، وهو يَعْلَمُ أنه بينَ[2] عِمارَةِ المَدِينَةِ . ولأنَّه مَواتٌ لم تتعَلَّقْ به مَصْلَحَةُ العامِرِ ، فجاز إحْياؤُه ، كالبَعِيدِ . والثانيةُ ، لا يَجُوزُ إحْياؤُه . وبه قال أبو حنيفةَ ، واللَّيْثُ ؛ لأنَّه فى مَظِنَّةِ تَعَلُّقِ المَصْلَحَةِ به ، فإنَّه يَحْتَمِلُ أن يَحْتاجَ إلى فَتْحِ بابٍ فى حائِطِه إلى فِنائِه ويَجْعَلَه طَرِيقًا ، أو يَخْرَبَ حائِطُه فيَجْعَلَ آلاتِ البِناءِ فى فِنائِه ، وغيرِ ذلك ، فلم يَجُزْ تَفْوِيتُ ذلك عليه ، بخِلافِ البَعِيدِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّما يُرْجَعُ فى القَرِيبِ والبَعِيدِ إلى العُرْفِ . وقال اللَّيْثُ : حَدُّه غَلْوَةٌ[3] ، وهو [4]خُمْسُ خُمْسِ الفَرْسَخِ[4] . وقال أبو حنيفةَ : حَدُّ البَعِيدِ هو الذى إذا وَقَفَ الرجلُ فى أدْناه ، فصاح بأعْلَى صَوْتِه ، لم يَسْمَعْ أدْنَى أهْلِ المِصْرِ إليه . ولَنا[5] ، أنَّ التَّحْدِيدَ لا يُعْرَفُ إلَّا بالتَّوْقِيفِ ، ولا يُعْرَفُ بالرَّأْىِ والتَّحَكُّمِ ، ولم يَرِدْ مِن الشَّرْعِ تَحْدِيدٌ له ، فوَجَبَ أن يُرْجَعَ فى ذلك إلى العُرْفِ ، كالقَبْضِ والإحْرازِ ، فقولُ مَن حَدَّدَ بهذا تَحَكُّمٌ بغيرِ دَلِيلٍ ،

الإنصاف

مِقْدارِ ما يَتْرُكُونه منها للطَّرِيقِ . وبذلك فَسَّرَه ابنُ بَطَّةَ ، وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، والأصحابُ ، وأنْكَروا جَوازَ تَضْيِيقِ الطَّرِيقِ الواسِعِ إلى أنْ يَبْقَى سبْعَةَ أذْرُعٍ . انتهى . وقدَّم ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . الثَّالثةُ ، إذا نضَبَ

---

(١) انظر ما تقدم فى ٥٧٧/٦ وما سيأتى فى صفحة ١٢٧ .

(٢) فى م : « من » .

(٣) تقدر بثلاثمائة إلى أربعمائة ذراع .

(٤ - ٤) فى المغنى ١٥٠/٨ : « خمس الفرسخ » .

(٥) فى م : « الثانى » .

المقنع

وَلَا تُمْلَكُ الْمَعَادِنُ الظَّاهِرَةُ ، كَالْمِلْحِ ، وَالْقَارِ ، وَالنِّفْطِ ، وَالْكُحْلِ ، وَالْجَصِّ ، بِالْإِحْيَاءِ ، وَلَيْسَ [١٤٧ظ] لِلْإِمَامِ إِقْطَاعُهُ .

الشرح الكبير

وليس ذلك بأَوْلَى مِن تَحْدِيدِه بشيءٍ آخَرَ ، كمِيلٍ أو نِصْفِ مِيلٍ . وهذا التَّحْدِيدُ الذى ذَكَرُوه ، واللهُ أعلمُ ، يَخْتَصُّ بما قَرُب مِن المِصْرِ أو القَرْيَةِ ، ولا يَجُوزُ أن يكونَ حَدًّا لكلِّ ما قَرُب مِن عامِرٍ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى أنَّ مَن أحْيا أرْضًا فى مَواتٍ ، حَرُم إحْياءُ شيءٍ مِن ذلك المَواتِ على غيرِه ، ما لم يَخْرُجْ عن ذلك الحَدِّ .

٢٤٦٨ – مسألة : (ولا تُمْلَكُ المَعادِنُ الظّاهِرَةُ ؛ كالمِلْحِ ، [١٦٣/٥و] والقارِ ، والكُحْلِ ، والجَصِّ ، والنِّفْطِ ، بالإحْياءِ ، وليس للإمامِ إقْطاعُه) وجملةُ ذلك ، أنَّ المَعَادِنَ الظّاهِرَةَ ، وهى التى يُوصَلُ إلى ما فيها مِن غيرِ مُؤْنَةٍ ، يَنْتابُها النّاسُ ، ويَنْتَفِعُون بها ؛ كالمِلْحِ ، والماءِ ،

الإنصاف

الماءُ عن جَزيرَةٍ ، فلها حُكمُ المَواتِ ؛ لكُلِّ أحدٍ إحْياؤُها ، بَعُدَتْ أو قَرُبَتْ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهم . ونصَّ عليه . قال الحارِثِىُّ : هذا مع عدَمِ الضَّرَرِ . ونصَّ عليه . انتهى . الرَّابعةُ ، ما غلَب الماءُ عليه مِنَ الأمْلاكِ واسْتَبْحَرَ ، باقٍ على مِلْكِ مُلَّاكِه ، لهم أخْذُه إذا نضَبَ عنه . نصَّ عليه . قالَه الحارِثِىُّ وغيرُه . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يُمْلَكُ ما نضَبَ ماؤُه . وفيه رِوايَةٌ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ قولِه : ولا تُمْلَكُ المَعادِنُ الظّاهِرَةُ ؛ كالمِلْحِ ، والقارِ ، والنِّفْطِ ، والكُحْلِ ، والجَصِّ . وكذلك الماءُ ، والكِبْرِيتُ ، والمُومْيا ،

الشرح الكبير

والكِبْرِيتِ ، والقِيرِ[1] ، والمُومْيا[2] ، والنِّفْطِ ، والكُحْلِ ، والبِرامِ[3] ، والياقُوتِ ، ومَقاطِعِ الطِّينِ ، وأشْباهِ ذلك ، لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ ، ولا يَجُوزُ إقْطاعُه لأحَدٍ مِن النّاسِ ، ولا احْتِجارُه دُونَ المسلمين ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا بالمسلمين وتَضْييقًا عليهم ، ولِما روَى أبو عُبَيْدٍ ، وأبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ ، بإسْنادِهِم[4] ، عن أبْيَضَ بنِ حَمّالٍ ، أنَّه اسْتَقْطَعَ رسولَ اللهِ ﷺ المِلْحَ الذى بمَأْرِبَ ، فلَمّا وَلَّى ، قِيلَ : يا رسولَ اللهِ ، أتَدْرِى ما أقْطَعْتَ له ؟ إنَّما أقْطَعْتَه الماءَ العِدَّ[5] . فرَجَعَه منه . قال : قلتُ : يا

الإنصاف

والبِرامِ ، والياقُوتِ ، ومَقاطِعِ الطِّينِ ، ونحوِه . أنَّ المَعادِنَ الباطِنَةَ تُمْلَكُ . وهو وَجْهٌ واحْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ . قال الحارِثِىُّ : ونصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها كالمَعادِنِ الظّاهِرَةِ ، فلا تُمْلَكُ . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : قال الأصحابُ : لايُمْلَكُ بذلك ، ولا يجوزُ إقْطاعُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) القير : الزفت .

(٢) مومیا : مادة تجمد فتصير قارا تفوح منه رائحة الزفت المخلوط بالماء ، تلطخ به أجساد الموتى حتى تحفظ لا تتغير . الجامع لمفردات الأدوية ١٦٩/٤ .

(٣) البرام : القدور من الحجارة .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقطاع الأرضين ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ١٥٥/٢ ، ١٥٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القطائع ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ١٤٩/٦ ، ١٥٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب إقطاع الأنهار والعيون ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٨٢٧/٢ . والدارمى ، فى : باب فى القطائع ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٦٨/٢ . وأبو عبيد فى الأموال ٢٧٥ .

(٥) العِدّ : الجارى .

الشرح الكبير

رسولَ اللهِ ، ما يُحْمَى[1] مِن الأَرَاكِ ؟ قال : « مَا لَمْ تَنَلْهُ أَخْفَافُ الْإِبِلِ » . وهو حديثٌ غريبٌ . ورَواه سعيدٌ ، قال : حَدَّثَنِى إسماعيلُ بنُ عَيّاشٍ ، عن عَمْرِو بنِ قَيْسٍ المَأْرِبِىِّ[2] ، عن أبيه ، عن أَبْيَضَ بنِ حَمّالٍ المَأْرِبِىِّ[2] قال : اسْتَقْطَعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ مَعْدِنَ المِلْحِ بمَأْرِبَ ، فأَقْطَعَنِيه ، فقِيلَ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه بمَنْزِلَةِ الماءِ العِدِّ . يَعْنِى أنَّه لا يَنْقَطِعُ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « فَلَا إذَنْ » . ولأنَّ هذا يتَعَلَّقُ به مَصالِحُ المسلمين العامَّةُ ، فلم يَجُزْ إحْياؤُه ولا إقْطاعُه ، كمَشارِعِ الماءِ وطُرُقاتِ المسلمين . قال ابنُ عَقِيلٍ : هذا مِن مَوَادِّ اللهِ الكريمِ ، وفَيْضِ جُودِه الذى لا غَناءَ عنه ، ولو مَلَكَه أحَدٌ بالاحْتِجارِ ، مَلَكَ مَنْعَه ، فضاق على النّاسِ ، فإن أخَذَ العِوَضَ عنه أغْلاه ، فخَرَجَ عن الوَضْعِ الذى وَضَعَه اللهُ به مِن تَعْمِيمِ ذوى الحَوائِجِ مِن غيرِ كُلْفَةٍ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . ولا أعْلَمُ فيه مُخالِفًا .

الإنصاف

فائدة : حُكْمُ المَعادِنِ الباطِنَةِ إذا كانتْ ظاهِرَةً ، حُكْمُ المَعادِنِ الظَّاهِرَةِ الأَصْلِ .

التَّنبيهُ الثَّانى ، مفْهومُ قوْلِه عنِ المَعادِنِ الظَّاهِرَةِ : وليس للإمامِ إقْطاعُه . أنَّ للإمامِ إقْطاعُ المَعادِنِ الباطِنَةِ . وهو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وذكَر الحارِثِىُّ أدِلَّةَ ذلك ، وقال : هذا قاطِعٌ فى الجَوازِ ، فالقَوْلُ بخِلافِه باطِلٌ . وصحَّحه المُصَنِّفُ

---

(١) بعده فى م : « لى » .

(٢) فى ر ١ : « المازنى » . وانظر المشتبه للذهبى ٥٦٤ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا المَعادِنُ الباطِنةُ ، وهى التى لا يُوصَلُ إليها إلَّا بالعَمَلِ والمُؤْنَةِ ؛ كمعادِنِ الذَّهَبِ ، والفِضَّةِ ، والحَدِيدِ ، والنُّحاسِ ، والرَّصاصِ ، والبَلُّورِ ، والفَيْرُوزَجِ ، فإن كانت ظاهِرَةً ، لم تُمْلَكْ أيضًا [٥/١٦٣ظ] بالإحْياءِ ؛ لِما ذكَرْنا فى التى قبلَها . وإن لم تكنْ ظاهِرَةً ، فحَفَرَها إنْسانٌ وأظْهَرَها ، لم يمْلِكْها بذلك فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، وظاهِرِ مَذْهَبِ الشافعىِّ . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَها بذلك . وهو قولٌ للشافعىِّ ؛ لأنَّه مَواتٌ لا يُنْتَفَعُ به إلَّا بالعَمَلِ والمُؤْنَةِ ، فمُلِكَ بالإحْياءِ ، كالأرْضِ ، ولأنَّه بإظْهارِه تَهَيَّأَ للانْتِفاعِ به مِن غيرِ حاجةٍ إلى تَكْرارِ ذلك العَمَلِ ، فأشْبَهَ الأرْضَ إذا أحْياها بماءٍ أو حاطَها . وَوَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ الإحْياءَ الذى يُمْلَكُ به هو العِمارَةُ التى يتَهَيَّأُ بها المُحْيَا للانْتِفاعِ مِن غيرِ تَكْرارِ عَمَلٍ ، وهذا حَفْرٌ وتَخْرِيبٌ يَحْتاجُ إلى تَكْرارٍ عندَ كلِّ انْتِفاعٍ . فإن قِيلَ : فلو احْتَفَرَ

الإنصاف

وغيرُه ، وقد هَداهم اللهُ إلى الصَّوابِ . انتهى . قال فى « الفائقِ » : ولا يجوزُ إقْطاعُ مالا يُمْلَكُ مِنَ المَعادِنِ . نصَّ عليه . وقال الشَّيْخُ : يجوزُ . فظاهرُ عِبارَتِه ، إدْخالُ الظَّاهِرَةِ والباطِنَةِ فى اخْتِيارِ الشَّيْخِ ، والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه ليس للإمامِ إقْطاعُه ، كالمَعادِنِ الظَّاهِرَةِ . قال المُصَنِّفُ ، والشارِحُ : قالَه أصحابُنا . وكذا قال الحارِثِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما .

تنبيه : مثَّلَ المُصَنِّفُ وجماعَةٌ ، رَحِمَهم اللهُ ، مِنَ المَعادِنِ الظَّاهِرَةِ بالمِلْحِ . قال الحارِثِىُّ : وليس على ظاهِرِه ، فإنَّ منه ما يحْتاجُ إلى عمَلٍ وحَفْرٍ ، وذلك مِن قَبيلِ الباطِنِ . والصَّوابُ أنَّ المَائِىَّ منه مِنَ الظَّاهِرِ ، وكذا الظَّاهِرُ مِنَ الجَبَلِ ، وما احْتاجَ إلى كَشْفٍ يسيرٍ . وأمَّا المُحْتاجُ إلى العَمَلِ والحَفْرِ ، فمِن قَبيلِ الباطِنِ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ بِقُرْبِ السَّاحِلِ مَوْضِعٌ إِذَا حَصَلَ فِيهِ الْمَاءُ صَارَ مِلْحًا ، مَلَكَهُ بِالْإِحْيَاءِ ، وَلِلْإِمَامِ إِقْطَاعُهُ .

الشرح الكبير

بِئْرًا مَلَكَها ومَلَكَ حَرِيمَها . قُلْنا : البِئْرُ تَهَيَّأَتْ للانْتِفاعِ بها مِن غيرِ تَجْدِيدِ حَفْرٍ ولا عِمارَةٍ ، وهذه المَعادِنُ تَحْتاجُ عندَ كلِّ انْتِفاعٍ إلى عَمَلٍ وعِمارَةٍ ، فافْتَرَقا . قال أصْحابُنا : وليس للإمامِ إقْطاعُها ؛ لأنَّها لا تُمْلَكُ بالإحْياءِ . والصَّحِيحُ جَوازُ ذلك ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أقْطَعَ بِلالَ بنَ الحارِثِ مَعادِنَ القَبَلِيَّةِ ، جَلْسِيَّها وغَوْرِيَّها[1] . رَواه أبو داودَ ، وغيرُه[2] .

٢٤٦٩ – مسألة : (فإن كان بقُرْبِ السّاحِلِ مَوْضِعٌ إذا حَصَل فيه الماءُ صار مِلْحًا ، مُلِك بالإحْياءِ ، وللإمامِ إقْطاعُه) لأنَّه[3] لا يُضَيِّقُ على المسلمين بإحْداثِه ، بل يَحْدُثُ نَفْعُه بفِعْلِه ، فلم يُمْنَعْ منه ، كبَقِيَّةِ المَواتِ . وإحْياءُ هذا تَهْيِئَتُه لِما يَصْلُحُ له ؛ مِن حَفْرِ تُرابِه ، وتَمْهِيدِه ، وفَتْحِ قَناةٍ إليه تَصُبُّ الماءَ فيه ؛ لأنَّه يَتَهَيَّأُ بهذا للانْتِفاعِ به .

الإنصاف

قوله : فإن كان بقُرْبِ السَّاحِلِ مَوْضِعٌ إذا حصَل فيه الماءُ صار مِلْحًا ، مُلِكَ بالإحْياءِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ أنَّه يَمْلِكُه مُحْيِيه . قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : مُلِكَ بالإحْياءِ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و« المُغْنِى »، و« التَّلْخيصِ »، و« الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقيل : لا يُمْلَكُ بالإحْياءِ .

---

(١) الجلسى : ما كان من أرض نجد . والغورى : ما كان من بلاد تهامة .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٥٧٧ .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا مَلَكَ الْمُحْيَا مَلَكَهُ بِمَا فِيهِ مِنَ الْمَعَادِنِ الْبَاطِنَةِ ، كَمَعَادِنِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ .

الشرح الكبير

٢٤٧٠ – مسألة : (وإذا مَلَك المُحْيَا ، مَلَك ما فيه مِن المَعادِنِ الباطِنَةِ ، كمَعادِنِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ) إذا مَلَك الأرْضَ بالإحْياءِ ، فظَهَرَ فيها مَعْدِنٌ جامِدٌ ، مَلَكَه ، ظاهِرًا كان أو باطِنًا ؛ لأنَّه مَلَك الأرْضَ بجَمِيعِ أجْزائِها وطَبَقاتِها ، وهذا منها . ويُفارِقُ [٥/١٦٤و] الكَنْزَ ، فإنَّه مُودَعٌ فيها ، وليس مِن أجْزائِها . ويُفارِقُ ما إذا كان ظاهِرًا قبلَ إحْيائِها ؛ لأنَّه قَطَعَ على المسلمين نَفْعًا كان واصِلًا إليهم ، ومَنَعَهم انْتِفاعًا كان لهم ، وهٰهُنا لم يَقْطَعْ عنهم شيئًا ؛ لأنَّه إنَّما ظَهَر بإظْهارِه . ولو تَحَجَّرَ الأرْضَ أو أقْطَعَها ، فظَهَرَ فيها المَعْدِنُ قبلَ إحْيائِها ، كان له إحْياؤُها ، ويَمْلِكُها بما فيها ؛ لأنَّه صار أحَقَّ بتَحَجُّرِه وإقْطاعِه ، فلم يُمْنَعْ مِن إتْمامِ حَقِّه .

الإنصاف

قوله : وإذا مَلَك المُحْيَا ، مَلَكَه بما فيه مِنَ المعادِنِ الباطِنَةِ ، كمَعادِنِ الذَّهَبِ [٢/٢٢٣ظ] والفِضَّةِ . إذا ملَكَ الأرْضَ بالإحْياءِ ، ملَكَها بما ظهَر فيها مِنَ المَعادِنِ ، ظاهِرًا كان أو باطِنًا . قالَه الأصحابُ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . قال الحارِثِىُّ : وعِبارَةُ المُصَنِّفِ هنا لا تَفِى بذلك ؛ فإنَّه اقْتَصَر فى مَوْضِعِ الجامِدِ على لَفْظِ : الباطِنِ . وهو عِبارَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فيَحْتَمِلُ أنْ يُرِيدَ به ما قالَه فى « المُغْنِى » وغيرِه ، وفى الإيرادِ قَرِينةٌ تقْتَضِيه ، وهو جَعْلُ الجارِى قِسْمًا للباطِنِ . ويَحْتَمِلُ إرادَةَ الظَّاهِرِ دُونَ الباطِنِ ممَّا هو جامِدٌ لايَدْخُلُ فى المِلْكِ . انتهى .

المقنع

وَإِنْ ظَهَرَ فِيهِ عَيْنُ مَاءٍ أَوْ مَعْدِنٌ جَارٍ أَوْ كَلَأٌ أَوْ شَجَرٌ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ ، وَهَلْ يَمْلِكُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٧١ – مسألة : (وإن ظَهَر فيه عَيْنُ ماءٍ أو مَعْدِنٌ جارٍ أو كَلأٌ أو شَجَرٌ ، فهو أحَقُّ به) لأنَّه فى مِلْكِه . ويَمْلِكُه فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّه خارِجٌ مِن أرْضِه ، أشْبَهَ المَعادِنَ الجامِدَةَ والزَّرْعَ . والثانيةُ ، لا يَمْلِكُه . وهى أصَحُّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ « النَّاسُ شُرَكاءُ فى ثَلاثٍ ؛ فِى الْمَاءِ ، وَالْكَلأِ ، وَالنَّارِ » . رَواه الخَلَّالُ[1] . ولأنَّها ليست مِن أجْزاءِ الأرْضِ ، فلم يَمْلِكْها بمِلْكِ الأرْضِ ، كالكَنْزِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ ظهَر فيه عَيْنُ ماءٍ ، أو مَعْدِنٌ جارٍ ، أو كَلأٌ ، أو شَجَرٌ ، فهو أحَقُّ به ، وهل يَمْلِكُه ؟ على رِوايتَيْن . إذا ظَهَر فيه عَيْنُ ماءٍ ، فهو أحقُّ بها ، وهل يَمْلِكُه ؟ أطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه رِوايتَيْن ، وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ؛ إحْداهما ، لا يمْلِكُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، وغيرِهم . [2]قال الحارِثِىُّ[2] : وهذه عندَ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أصحُّ . قال فى « الهِدايَةِ » : وعنه ، فى الماءِ والكَلأِ لا يُمْلَكُ . وهو اخْتِيارُ عامَّةِ أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يمْلِكُ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ عَبْدُ العَزيزِ . قال الحارِثِىُّ : وهو الحقُّ . قال فى « القواعِدِ » : وأكثرُ النُّصوصِ تدُلُّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧٩/١١ .

(٢ – ٢) سقط من : ا .

المقنع

وَمَا فَضَلَ مِنْ مَائِهِ لَزِمَهُ بَذْلُهُ لِبَهَائِمِ غَيْرِهِ .

الشرح الكبير

٢٤٧٢ – مسألة : ويَلْزَمُه بَذْلُ (ما فَضَل مِن مائِه لبَهائِمِ غيرِه) لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ مَنَعَ فَضْلَ الْمَاءِ لِيَمْنَعَ

الإنصاف

على المِلْكِ . وإذا ظهَر فيه مَعْدِنٌ جارٍ ، فهو أحقُّ به ، وهل يَمْلِكُ بذلك ؟ فيه الرِّوايَتان . قال الحارِثِيُّ : مَأْخُوذَتان مِن رِوايَتَىْ مِلْكِ الماءِ ، ولهذا صحَّحُوا عدَمَ المِلْكِ هنا ؛ لأنَّهم صحَّحُوه هناك . انتهى . وهذا المذهبُ ، أعْنِى ، عدَمَ مِلْكِه بذلك ، وصحَّحه مَن صحَّحه فى عدَمِ المِلْكِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وعنه ، يَمْلِكُ . قال الحارِثِيُّ : وهو الصَّحيحُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِيُّ : وهذا المَنْصوصُ ، فيكونُ المذهبَ . وإنْ ظهَر كَلأٌ أو شجَرٌ ، فهو أحقُّ به ، وهل يَمْلِكُه به ؟ أطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه رِوايتَيْن ، وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ؛ إحْداهما ، لا يَمْلِكُ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ إسْحَاقَ ابنِ إبْراهِيمَ . قال فى « الهِدايَةِ » : عليه عامَّةُ أصحابِنا . قال الحارِثِيُّ : وهذا أصحُّ عندَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشارِحُ[1] ، قالَه فى البَيْعِ ، مِن كِتابِه الكَبِيرِ ، ولم يُورِدْ أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ سِواه . وصحَّحه فى « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَمْلِكُه . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » .

قوله : وما فَضَل مِن مائِه ، لَزِمَه بَذْلُه لبَهائمِ غيرِه . هذا صحِيحٌ ، لكِنْ بشَرْطِ أنْ لا تجِدَ البَهائِمُ ماءً مُباحًا ، ولم يتَضَرَّرْ بذلك . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ واعْتَبرَ

---

(١) سقط من : ط .

المقنع وَهَلْ يَلْزَمُهُ بَذْلُهُ لِزَرْعِ غَيْرِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير بِهِ فَضْلَ الْكَلأِ ، مَنَعَهُ اللهُ فَضْلَ رَحْمَتِهِ »[1] (وهل يَلْزَمُه بَذْلُه لزَرْعِ غيرِه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ الزَّرْعَ لا حُرْمَةَ له فى نَفْسِه . والثانيةُ ، يَلْزَمُه ؛ لِما روَى إياسُ بنُ عبْدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ فَضْلِ الْمَاءِ[2] . وعن بُهَيْسَةَ[3] عن أبِيها ، أنَّه قال : يا نبىَّ اللهِ ، مَا الشىءُ الذى لا يَحِلُّ مَنْعُه ؟ قال : « الْمَاءُ » . رَواه أبو داودَ[4] .

الإنصاف القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وجماعَةٌ اتِّصالَه بالمَرْعَى . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وأبى الخَطَّابِ ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم ، عدَمُ[5] اشْتِراطِ ذلك . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو المذهبُ . وبذْلُ ما فضَلَ مِن مائِه لُزومًا مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

قوله : وهل يَلْزَمُه بَذْلُه لِزَرْعِ غيرِه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ،

---

(١) أخرجه الإمام أحمد عن عبد الله بن عمرو بلفظ قريب منه ، فى : المسند ١٨٣/٢ ، ٢٢١ .
والذى عن أبى هريرة : « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ » ونحوه ، عند البخارى ٣١/٩ . ومسلم ١١٩٨/٣ . وأبى داود ٢٤٨/٢ . والترمذى ٢٧٣/٥ . وابن ماجه ٨٢٨/٢ . والإمام أحمد ٢٤٤/٢ ، ٢٧٢ ، ٣٠٩ ، ٣٦٠ ، ٤٤٠ ، ٤٨٢ ، ٤٩٤ ، ٥٠٠ .
(٢) تقدم تخريجه فى ٧٩/١١ .
وهناك أنه إياس بن عبد الله ، والصواب ما هنا . انظر مصادر التخريج المتقدمة ، وتهذيب التهذيب ٣٨٩/١ ، ٣٩٠ .
(٣) فى م : « بهنسة » .
(٤) فى : باب ما لا يجوز منعه ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٨٨/١ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى الذى لا يحل منعه ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٦٩/٢ ، ٢٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٨٠/٣ ، ٤٨١ .
(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولو شَرَع إنْسانٌ فى حَفْرِ مَعْدِنٍ و لم يَصِلْ إلى النَّيْلِ ، صار أحَقَّ به ، كالمُتَحَجِّرِ الشّارِعِ فى الإحْياءِ . فإذا وَصَل إلى النَّيْلِ صار أحَقَّ بالأخْذِ منه ، ما دام مُقِيمًا على الأخْذِ منه . وهل يَمْلِكُه بذلك ؟ فيه ما قد ذَكَرْنا مِن قبلُ . فإن حَفَر آخَرُ مِن ناحِيَةٍ أُخْرَى ، لم يكنْ له مَنْعُه ، وإذا وَصَل إلى ذلك العِرْقِ ، لم يكنْ له مَنْعُه ، سَواءٌ قُلْنا : إنَّ المَعْدِنَ يُمْلَكُ بحَفْرِه . أو لم نَقُلْ ؛ لأنَّه إن مَلَكَه ، فإنَّما يَمْلِكُ المَكانَ الذى حَفَره ، وأمّا العِرْقُ الذى فى الأرْضِ فلا يَمْلِكُه بذلك ، ومَن وَصَل إليه مِن جِهَةٍ أُخْرَى ، فله أخْذُه . ولو ظَهَر فى مِلْكِه مَعْدِنٌ بحيثُ يَخْرُجُ النَّيْلُ عن أرْضِه ، فحَفَرَ إنْسانٌ [٥/١٦٤ظ] مِن خارِجِ أرْضِه ، كان له أن يَأْخُذَ ما خَرَج عن أرْضِه منه ؛ لأنَّه لم يَمْلِكْه ، إنَّما مَلَك ما هو مِن أجْزاءِ أرْضِه ، وليس لأحَدٍ أن يَأْخُذَ ما كان داخِلًا فى أرْضِه مِن أجْزاءِ الأرْضِ الباطِنَةِ ، كما لا يَمْلِكُ أخْذَ أجْزائِها الظّاهِرَةِ . ولو حَفَر كافِرٌ فى دارِ الحَرْبِ مَعْدِنًا فوَصَلَ إلى النَّيْلِ ، ثم فَتَحَها المسلمون عَنْوَةً ، لم يَصِرْ غَنِيمَةً ، وكان وُجُودُ عَمَلِه[1] وعَدَمُه واحِدًا ؛ لأنَّ عامِرَه لم يَمْلِكْه بذلك ، ولو مَلَكَه فإنَّ الأرْضَ تَصِيرُ كلَّها وَقْفًا للمسلمين ، وهذا يَنْصَرِفُ إلى مَصْلَحةٍ مِن مَصالِحِهم ، فتَعَيَّنَ لها ، كما لو ظَهَر بفِعْلِ اللهِ تعالى .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : يَلْزَمُه على الأصحِّ ، لكِنْ قال الإمامُ أحمدُ : إلَّا أنْ

---

(١) فى الأصل : « علمه » .

الشرح الكبير

فصل : ومَن مَلَكَ مَعْدِنًا ، فعَمِلَ فيه غيرُه بغيرِ إذْنِه ، فما حَصَّلَه منه فهو لمالِكِه ، ولا أجْرَ للغاصِبِ على عَمَلِه ؛ لأنَّه عَمِل فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فهو كما لو حَصَد زَرْعَ غيرِه . وإن قال مالِكُه : اعْمَلْ فيه ولك ما يَخْرُجُ منه . فله ذلك ، وليس لصاحِبِ المَعْدِنِ فيه شىءٌ ؛ لأنَّه إباحَةٌ مِن مالِكِه ، فمَلَك ما أخَذَه ، كما لو أباحَه الأخْذَ مِن بُسْتانِه . وإن قال : اعْمَلْ فيه على أنَّ ما رَزَق اللهُ مِن نَيْلٍ كان بينَنا نِصْفَيْن . فعَمِل ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَجُوزُ ، وما يَأْخُذُه يكونُ بينَهما ، كما لو قال : احْصُدْ هذا الزَّرْعَ بنِصْفِه - أو - ثُلُثِه . ولأنَّها عَيْنٌ تُنَمَّى بالعَمَلِ عليها ، فصَحَّ العَمَلُ فيها

الإنصاف

يُؤْذِيَه بالدُّخولِ ، أو له فيه ماءُ السَّماءِ ، فيَخافَ عطَشًا ، فلا بأْسَ أنْ يَمْنعَه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال الحارِثِىُّ : هذا الصَّحيحُ ، واخْتِيارُ أكثرِ الأصحابِ ؛ منهم أبو الخطابِ ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ ، والشِّيرازِىُّ ، والشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال الإمامُ أحمدُ : ليس له أنْ يمْنَعُ فضْلَ ماءٍ يمْنَعُ به الكَلأَ ؛ للخَبَرِ . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والتِّسْعِين » : هذا الصَّحيحُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، والقاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . قال الحارِثِىُّ : ومالَ إليه المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يُكْرَهُ مَنْعُه فَضْلَ مائِه ليُسْقَ به ؛ للخَبَرِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، حيثُ قُلْنا : لا يَلْزَمُه بذْلُه . جازَ له بَيْعُه بكَيْلٍ ، أو وَزْنٍ معْلُومٍ ، ويحْرُمُ بَيْعُه مُقَدَّرًا بمُدَّةٍ معْلومةٍ ، خِلافًا لمالِكٍ . ويحْرُمُ أيضًا بيْعُه مُقَدَّرًا بالرِّىِّ ، أو جِزافًا . قالَه القاضى وغيرُه ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفروعِ » . قال

الشرح الكبير

ببَعْضِه ، كالمُضارَبَةِ فى الأثْمانِ . والثّانِى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ما يَحْصُلُ منه مَجْهُولٌ ، ولأنَّه لا يَصِحُّ أن يكونَ إجارَةً ، لأنَّ العِوَضَ مَجْهُولٌ ، والعَمَلَ مَجْهُولٌ ، ولا جَعالةً ؛ لأنَّ العِوَضَ مَجْهُولٌ ، ولا مُضارَبَةً ؛ لأنَّ المُضارَبَةَ إنَّما تَصِحُّ بالأثْمانِ على أن يُرَدَّ رَأْسُ المالِ ويكونَ له حِصَّةٌ مِن الرِّبْحِ ، وليس ذلك هٰهُنا . وفارَقَ حَصادَ الزَّرْعِ بِنِصْفِه أو جُزْءٍ منه ؛ لأنَّ الزَّرْعَ مَعْلُومٌ بالمُشاهَدَةِ ، وما عُلِم جَمِيعُه عُلِم جُزْؤُه ، بخِلافِ هذا . وإن قال : اعْمَلْ فيه كذا ولك ما يَحْصُلُ منه ، بشَرْطِ أن تُعْطِيَنِى ألْفًا – أو – شيئًا مَعْلُومًا . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه بَيْعٌ لمَجْهُولٍ ، ولا يَصِحُّ أن يكونَ مَعْلُومًا[1] ، كالمُضارَبةِ ؛ لِما ذَكَرْنا ؛ ولأنَّ المُضارَبةَ تكونُ بجُزْءٍ مِن النَّماءِ لا دَراهِمَ مَعْلُومَةٍ . قال أحمدُ : إذا أخَذَ مَعْدِنًا مِن قَوْمٍ على أن يَعْمُرَه يَعْمَلَ فيه ويُعْطِيَهم ألْفَىْ [١٦٥/٥و] مَنٍّ[2] أو ألْفَ مَنٍّ صُفْرًا ، فذلك مَكْرُوهٌ . ولم يُرَخِّصْ فيه .

الإنصاف

القاضى : وإنْ باعَ آصُعًا مَعْلُومَةً مِن سائحٍ ، جازَ ، كماءِ عَيْنٍ ؛ لأنَّه معْلومٌ ، وإنْ باعَ كلَّ الماءِ ، لم يَجُزْ ؛ لاخْتِلاطِه بغيرِه . الثَّانيةُ ، إذا حفَر بِئْرًا بمَواتٍ للسَّابِلَةِ ، فالناسُ مُشْتَرِكُون فى مائِها ، والحافِرُ كأحَدِهم فى السَّقْىِ ، والزَّرْعِ ، والشُّرْبِ . قالَه الأصحابُ [٢٢٤/٢و] . ومع الضِّيقِ يُقدَّمُ الآدَمِىُّ ، ثم الحَيوانُ . قالَه الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم . زادَ فى « الفائقِ » ، ثم الزَّرْعُ . وهو مُرادُ غيرِه .

---

(١) فى المغنى ١٥٩/٨ : « معاملة » .

(٢) المَنّ : كيل أو ميزان .

الشرح الكبير

فصل : إذا اسْتَأْجَرَ رجلًا ليَحْفِرَ له عَشَرَةَ أذْرُعٍ فى دَورِ كذا بدِينارٍ ، صَحَّ ؛ لأنَّها إجارَةٌ مَعْلُومَةٌ . وإن ظَهَر عِرْقُ ذَهَبٍ ، فقال : اسْتَأْجَرْتُك لتُخرِجَه بدِينارٍ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ العَمَلَ مَجْهُولٌ . وإن قال : إنِ اسْتَخْرَجْتَه فلك دِينارٌ . صَحَّ ، ويكونُ جَعالَةً ؛ لأنَّ الجَعالَةَ تَصِحُّ على عَمَلٍ مَجْهُولٍ ، إذا كان العِوَضُ مَعْلُومًا .

الإنصاف

وقال فى « التَّلْخيصِ » : ومع الضِّيقِ للحَيوانِ ، ومع الضِّيقِ للآدَمِىِّ . والظاهِرُ أنَّ النُّسْخَةَ مغْلُوطةٌ . الثَّالثةُ ، لو حفَرَها ارْتِفاقًا ؛ كحَفْرِ السُّفَّارَةِ فى بعضِ المَنازِلِ ، وكالأعْرابِ[1] والتُّركُمانِ ينْتَجِعُونَ أرْضًا فيَحْتَفِرُون لشُرْبِهم ، وشُرْبِ دَوابِّهم ، فالبِئْرُ مِلْكٌ لهم . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . وقدَّمه الحارِثِىُّ ، وقال : هو أصحُّ . وهو الصَّوابُ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وجماعَةٌ : لا يَمْلِكُونَها . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : فهم أحقُّ بمائِها ما أقامُوا . وفى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : وعليهم بذْلُ الفاضِلِ لشارِبِه فقط . وتَبِعَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وبعدَ رَحيلِهم تكونُ سابِلَةً للمُسْلِمين ، فإنْ عادَ المُرْتَفِقُون إليها ، فهل يخْتَصُّون بها ، أم هم كغيرِهم ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، والحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، هم كغيرِهم . اخْتارَه القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، هم أحقُّ بها مِن غيرِهم . اخْتارَه أبو الخَطابِ فى بعضِ تَعاليقِه . قال السَّامَرِّىُّ : رأيْتُ بخَطِّ أبى الخَطَّابِ ، على هامشِ نُسْخَةٍ مِنَ « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، قال : مَحْفوظٌ ، يعْنِى نفْسَه : الصَّحيحُ ، أنَّهم إذا عادُوا

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وما نَضَب عنه الماءُ مِن الجَزائِرِ ، لم يُمْلَكْ بالإحْياءِ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ العَبّاسِ بنِ موسى[1] : إذا نَضَب الماءُ عن جَزِيرَةٍ إلى قَناةِ رجلٍ ، لم يَبْنِ فيها ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا ، وهو أنَّ الماءَ يَرْجِعُ . يَعْنِى أنَّه يَرْجِعُ إلى ذلك المَكانِ ، فإذا وَجَدَه مَبْنِيًّا ، رَجَع إلى الجانِبِ الآخَرِ ، فأضَرَّ بأهْلِه . ولأنَّ الجَزائِرَ مَنْبِتُ الكَلَأِ والحَطَبِ ، فجَرَى مَجْرَى المَعادِنِ الظّاهِرَةِ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « لَا حِمَى فى[2] الأرَاكِ »[3] . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ : يُرْوَى عن عُمَرَ أنَّه أباحَ الجَزائِرَ . يَعْنِى أباحَ ما يَنْبُتُ فى الجَزائِرِ مِن النّباتِ ، وقال : إذا نَضَب الفُراتُ عن شىءٍ ، ثم نَبَت فيه نَباتٌ ، فجاء رجلٌ يَمْنَعُ النّاسَ منه ، فليس له ذلك . فأمّا إن غَلَب الماءُ على مِلْكِ إنْسانٍ ، ثم عاد فنَضَب عنه ، فله أخْذُه ، ولا يَزُولُ مِلْكُه بغَلَبةِ الماءِ عليه . فإن كان ما نَضَب عنه الماءُ لا يَنْتَفِعُ به أحَدٌ ، فعَمَّرَه رجلٌ عِمارَةً لا تَرُدُّ الماءَ ، مثلَ أن يَجْعَلَه مَزْرَعَةً ، فهو أحَقُّ به مِن غيرِه ؛ لأنَّه مُتَحَجِّرٌ لِما ليس لمُسْلِمٍ فيه حَقٌّ ، فأشْبَهَ التَّحَجُّرَ فى المَواتِ .

الإنصاف

كانُوا أحقَّ بها ؛ لأنَّها مِلْكُهم بالإحْياءِ ، وعادَتُهم أنْ يرْحَلوا فى كلِّ سنَةٍ ، ثم يَعودُون ، فلا يزُولُ مِلْكُهم عنها بالرَّحيلِ . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقدَّمه

---

(١) العباس بن محمد بن موسى الخلال ، بغدادى ، من أصحاب الإمام أحمد الأولين ، الذين كان يعتد بهم ، وله مسائل عن أبى عبد الله ، يقول فيها : قبل الحبس وبعده . طبقات الحنابلة ١/٢٣٩ .

(٢) فى م : « إلا فى » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقطاع الأرضين ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥٦ . والدارمى ، فى : باب فى الحمى ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٦٩ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِحْيَاءُ الْأَرْضِ أَنْ يَحُوزَهَا بِحَائِطٍ ، أَوْ يُجْرِىَ لَهَا مَاءً .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (وإحْياءُ الأرْضِ أن يَحُوزَها بحائِطٍ ، أو يُجْرِىَ لها ماءً) ظاهِرُ كلامِه هـٰهُنا ، أنَّ تَحْوِيطَ الأرْضِ إحْياءٌ لها ، سَواءٌ أرادَها للبِناءِ أو للزَّرْعِ ، أو حَظِيرَةً للغَنَمِ ، أو الخَشَبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : فهو أوْلَى بها فى أصحِّ الوَجْهَيْن . الرَّابعةُ : لو حفَر تَمَلُّكًا ، أو بمِلْكِه الحَىِّ ، فنَفْسُ البِئْرِ مِلْكٌ له . جزَم به الحارِثِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : ملَكَها فى الأقْيَسِ . قال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : إنِ احْتاجَتْ طيًّا ، ملَكَها بعدَه . وتَبِعه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وقال هو وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » : وإنْ حفَرَها لنَفْسِه تَمَلُّكًا[1] ، فما لم يخْرُجِ الماءُ ، فهو كالشَّارِعِ فى الإحْياءِ ، وإنْ خرَجَ الماءُ ، اسْتَقَرَّ مِلْكُه ، إلَّا أنْ يحْتاجَ إلى طَىٍّ ، فتَمامُ الإحْياءِ بطَيِّها . انتهيا . وتقدَّم ، هل يَمْلِكُ الذى يظْهَرُ فيها ، أم لا ؟

قوله : وإحْياءُ الأرْضِ ؛ أنْ يَحُوزَها بحائِطٍ ، أو يُجْرِىَ لها ماءً ، أو يَحْفُرَ فيها بِئْرًا . مُرادُه بالحائطِ ، أنْ يكونَ مَنِيعًا ، وظاهِرُ كلامِه ، أنَّه سواءٌ أرادَها للبِناءِ ، أو للزَّرْعِ ، أو حَظِيرَةً للغَنَمِ والخشَبِ ، ونحوِهما . وهذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى مُوسَى ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم ، وقدَّمَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) فى ا : « تملكها » .

الشرح الكبير

الخِرَقِيِّ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ علىِّ بنِ سعيدٍ ، فقال : الإِحْياءُ : أن يُحَوِّطَ عليها حائِطًا ، أو يَحْفِرَ فيها بِئْرًا أو نَهْرًا . ولا يُعْتَبَرُ فى ذلك تَسْقِيفٌ ، وذلك لِما روَى الحَسَنُ عن سَمُرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ أحاطَ حائِطًا عَلَى أرْضٍ فَهِىَ لَهُ » . رَوَاهُ أبو داودَ ، والإمامُ أحمدُ فى « مُسْنَدِه »[1] . ورُوِىَ عن [٥/١٦٥ظ] جابرٍ ، عن النبىِّ ﷺ مثلُه[2] . ولأنَّ الحائِطَ حاجِزٌ مَنِيعٌ ، فكان إحْياءً ، أشْبَهَ ما لو جَعَلَها حَظِيرَةً للغَنَمِ . ويُبَيِّنُ هذا أنَّ القَصْدَ لا اعْتِبارَ به ، بدَلِيلِ ما لو أرادَها حَظِيرَةً للغَنَمِ[3] ، فبَناهَا بجِصٍّ وآجُرٍّ وقَسَمَها بُيُوتًا ، فإنَّه يَمْلِكُها . وهذا لا يُصْنَعُ للغَنَمِ مثلُه . ولابُدَّ أن يكونَ الحائِطُ مَنِيعًا يَمْنَعُ ما وراءَه ، ويكونَ ممَّا جَرَتِ العادَةُ بمثلِه . ويَخْتَلِفُ باخْتِلافِ البُلْدانِ ، فإن كان مِمَّا[4] جَرَتْ عادَتُهم

الإنصاف

وغيرِهم. وقيل : إحْياءُ الأرْضِ ، ماعُدَّ إحْياءً ؛ وهو عِمارَتُها بما تَتَهيَّأُ به لما يُرادُ منها مِن زَرْعٍ أو بِناءٍ ، أو إجْراءِ ماءٍ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، والمُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » ، وغيرُهم . وعلى هذا قالوا : يختَلِفُ باخْتِلافِ غَرَضِ المُحْيِى ؛ مِن مَسْكَنٍ ، وحَظِيرةٍ ، وغيرِهما ، فإنْ كان مسْكَنًا ، اعْتُبِرَ بِناءُ حائطٍ بما هو مُعتادٌ أنْ يسْقُفَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعلى هذه الرِّوايَةِ ، لا يُعْتَبرُ أنْ يزْرَعَها ويَسْقِيَها ، ولا أنْ يُفَصِّلَها

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إحياء الموات ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٢ ، ٢١ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٨١ .

(٣) بعده فى النسخ : « كما لو جعلها حظيرة للغنم » . وانظر المغنى ٨/١٧٧ .

(٤) فى م : « ممن » .

الشرح الكبير

بالبِناءِ بالحَجَرِ وَحْدَه ، كأَهْلِ حَوْرَانَ ، أو بالطِّينِ ، كأَهْلِ الغُوطَةِ بدِمَشْقَ ، أو بالخَشَبِ أو القَصَبِ ، كأَهْلِ الغَوْرِ ، كان ذلك إحْياءً . وإن بَناه بأَقْوَى ممّا جَرَتْ به عادَتُهم ، كان أَوْلَى . وقال القاضى : فى صِفَةِ الإحْياءِ رِوايَتانِ ؛ إحْداهُما ، ما ذَكَرْنا . والثّانيةُ ، الإحْياءُ ما تَعارَفَه النّاسُ إحْياءً ؛ لأنَّ الشَّرْعَ وَرَد بتَعْلِيقِ المِلْكِ عليه ، و لم يُبَيِّنْه ، ولا ذَكَر كَيْفِيَّتَه ، فيَجِبُ الرُّجُوعُ فيه إلى ما كان إحْياءً فى العُرْفِ ، كما أنَّه لَمّا وَرَد باعْتِبارِ القَبْضِ والحِرْزِ و لم يُبَيِّنْ كَيْفِيَّتَه ، كان المَرْجِعُ فيه إلى العُرْفِ ، ولأنَّ الشّارِعَ لو عَلَّقَ الحُكْمَ على مُسَمًّى باسْمٍ ، لتَعَلَّقَ بمُسَمّاه عندَ أهْلِ اللِّسانِ ، فكذلك[1] يَتَعَلَّقُ الحُكْمُ بالمُسَمَّى إحياءً عندَ أهْلِ العُرْفِ ،

الإنصاف

تفْصِيلَ الزَّرْعِ ، ويَحُوطَها مِنَ التُّرابِ بحاجِزٍ ، ولا أنْ يُقَسِّمَ البُيوتَ إنْ كانت للسُّكْنَى ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن وأشْهَرِهما . والأُخْرَى ، يُشْتَرَطُ جميعُ ذلك . ذكَرَها القاضى فى « الخِصالِ » . انتهى . وذكَر القاضى رِوايَةً بعدَمِ اشْتِراطِ التَّسْقِيفِ ، وقطَع به فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحَ » . لا يُعْتَبرُ فى إحْياءِ الأَرْضِ للسُّكْنَى نَصْبُ الأبْوابِ على البُيوتِ . وقيل : ما يتكَرَّرُ كلَّ عامٍ ؛ كالسَّقْىِ ، والحَرْثِ ، فليس بإحْياءٍ ، ومالا يتَكَرَّرُ ، فهو إحْياءٌ . قال الحارِثِىُّ : و لم يُورِدْ فى « المُغْنِى » خِلافَه .

تنبيه : قوله : أو يُجْرِىَ لها ماءً . يعْنِى إحْياءَ الأَرْضِ ، أنْ يُجْرِىَ لها ماءً ، إنْ كانتْ لا تُزْرَعُ إلَّا بالماءِ . ويحْصُلُ الإحْياءُ أيضًا بالغِراسِ ويَمْلِكُها به . قال فى « الفُروعِ » : ويَمْلِكُه بغَرْسٍ وإجْراءِ ماءٍ . نصَّ عليها[2] .

---

(١) فى م : « فلذلك » .
(٢) فى ا : « عليهما » .

الشرح الكبير

ولأنَّ النبيَّ ﷺ لا يُعَلِّقُ الحُكْمَ على ما ليس إلى مَعْرِفَتِه طَرِيقٌ ، فلَمّا لم يُبَيِّنْه ، تَعَيَّنَ العُرْفُ طَرِيقًا لمَعْرِفَتِه ، إذ ليس له طَرِيقٌ سِواه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الأرْضَ تُحْيَى دارًا للسُّكْنَى ، وحَظِيرَةً ، ومَزْرَعَةً ، فإحْياءُ كلِّ واحِدَةٍ مِن ذلك بما تَتَهَيَّأُ به للانْتِفاعِ الذى أُرِيدَتْ له . فأمّا الدّارُ ، فبأن يَبْنِىَ حِيطانَها بما جَرَتْ به العادَةُ ، ويُسَقِّفَها ؛ لأنَّها لا تَصْلُحُ للسُّكْنَى إلَّا بذلك . والحَظِيرَةُ إحْياؤُها بحائِطٍ جَرَتْ به العادَةُ لِمِثْلِها ، وليس مِن شَرْطِها التَّسْقِيفُ ؛ لأنَّ العادَةَ لم تَجْرِ به ، وسَواءٌ أرادَها حَظِيرَةً للماشِيَةِ ، أو للخَشَبِ ، أو للحَطَبِ ، أو نحوِ ذلك . فإن جَعَل عليها خَنْدَقًا ، لم يَكُنْ إحياءً ؛ لأنَّه ليس بحائطٍ ولا عِمارَةٍ ، إنَّما هو حَفْرٌ وتَخْرِيبٌ ، وكذلك إن حاطَها بشَوْكٍ وشِبْهِه ، لا يكونُ إحياءً ، ويكونُ تَحَجُّرًا ، لأنَّ المُسافِرَ قد يَنْزِلُ مَنْزِلًا [١٦٦/٥و] ويُحَوِّطُ على رَحْلِه بنحوٍ مِن ذلك ، ولو نَزَل مَنْزِلًا فنَصَبَ فيه بَيْتَ شَعَرٍ أو خَيْمَةً ، لم يكنْ إحْياءً . وإن أرادَها للزِّراعَةِ ، فبأن يُهَيِّئَها لإمْكانِ الزَّرْعِ فيها ، فإن كانت لا تُزْرَعُ إلَّا بالماءِ ، فبأنْ يسُوقَ إليها ماءً مِن نَهْرٍ أو بِئْرٍ ، وإن كان المانِعُ مِن زَرْعِها كَثْرَةَ الأحْجارِ ، كأرْضِ

الإنصاف

فائدة : فإنْ كانتِ الأرْضُ ممَّا لا يُمْكِنُ زَرْعُها إلَّا بحَبْسِ الماءِ عنها ، كأرْضِ البَطائِحِ ، ونحوِها ، فإحْياؤُها بسَدِّ الماءِ عنها ، وجَعْلِها بحالٍ يُمْكِنُ زَرْعُها . وهذا مُسْتَثْنًى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّن لم يَسْتَثْنِه . ولا يحْصُلُ الإحْياءُ بمُجَرَّدِ الحَرْثِ ، والزَّرْعِ . قيل لأحمدَ : فإنْ كرَب حوْلَها ؟ قال : لا يسْتَحِقُّ ذلك حتى يُحِيطَ .

الشرح الكبير

اللَّجاةِ[1] ، فإحْياؤُها بقَلْعِ أحْجارِها وتَنْقِيَتِها حتى تَصْلُحَ للزَّرْعِ ، وإن كانت غِياضًا وأشْجارًا ، كأرْضِ الشِّعْرَى[2] ، فبأنْ يَقْلَعَ أشْجارَها ، ويُزِيلَ عُرُوقَها المانِعَةَ مِن الزَّرْعِ . وإن كانت ممّا لا يُمْكِنُ زَرْعُه إلَّا بحَبْسِ الماءِ عنه ، كأرْضِ البَطائِحِ ، فإحياؤُها بِسَدِّ الماءِ عنها وجَعْلِها بحالٍ يُمْكِنُ زَرْعُها ؛ لأنَّ بذلك يُمْكِنُ الانْتِفاعُ بها فيما أرادَها له ، مِن غيرِ حاجَةٍ إلى تَكْرارِ ذلك فى كلِّ عامٍ ، فكان إحياءً ، كسَوْقِ الماءِ إلى أرْضٍ لا ماءَ لها . ولا يُعْتَبَرُ فى إحْياءِ الأرْضِ حَرْثُها ، ولا زَرْعُها ؛ لأنَّ ذلك ممّا يتَكَرَّرُ كلَّما أرادَ الانْتِفاعَ بها ، فلم يُعْتَبَرْ فى الإحْياءِ ، كسَقْيِها ، وكالسُّكْنَى فى البُيُوتِ ، ولا يَحْصُلُ الإحْياءُ بذلك إذا فَعَلَه بمُجَرَّدِه ؛ لِما ذَكَرْنا . ولا يُعْتَبَرُ فى إحْياءِ الأرْضِ للسُّكْنَى نَصْبُ الأبْوابِ على البُيُوتِ . وبه قال الشافعىُّ فيما ذَكَرْنا فى الرِّوايَةِ الثانيةِ ، إلَّا أنَّ له وَجْهًا فى أنَّ حَرْثَها وزَرْعَها إحياءٌ لها ، وأنَّ ذلك مُعْتَبَرٌ فى إحْيائِها لا يَتِمُّ بدُونِه ، وكذلك نَصْبُ الأبْوابِ على البُيُوتِ ؛ لأنَّه ممّا جَرَتِ العادَةُ به ، أشْبَهَ السَّقْفَ . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولأنَّ السُّكْنَى مُمْكِنَةٌ بدُونِ نَصْبِ الأبْوابِ ، فأشْبَهَ تَطْيِينَ سُطُوحِها وتَبْيِيضَها .

الإنصاف .....

(١) فى م : « الحجاز » .

واللَّجاة : اسم للحَرَّة السوداء التى بأرض صَلْخَد من نواحى الشام ، فيها قرى ومزارع وعمارة واسعة . معجم البلدان ٤/٣٥٠ .

(٢) الشعرى : جبل عند حرة بنى سليم .

المقنع

وَإِنْ حَفَرَ بِئْرًا عَادِيَّةً ، مَلَكَ حَرِيمَهَا خَمْسِينَ ذِرَاعًا . وَإِنْ لَمْ تَكُنْ عَادِيَّةً ، فَحَرِيمُهَا خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ ذِرَاعًا .

الشرح الكبير

٢٤٧٣ – مسألة : (وإن حَفَر بِئْرًا عادِيَّةً ، مَلَك حَرِيمَها خَمْسِين ذِرَاعًا . وإن لم تكنْ عادِيَّةً ، فحَرِيمُها خمسةٌ وعِشْرُون) البِئْرُ العادِيَّةُ ، بتَشْدِيدِ الياءِ : القَدِيمَةُ ، مَنْسُوبَةٌ إلى عادٍ . ولم يُرِدْ عادًا بعَيْنِها ، لكنْ لَمَّا كانت عادٌ فى الزَّمَنِ الأوَّلِ ، وكانت لها آثارٌ فى الأرْضِ ، نُسِب إليها كلُّ قَدِيمٍ . فكلُّ مَن سَبَق إلى بِئْرٍ عادِيَّةٍ كان أحَقَّ بها ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ سَبَقَ إلى مَا لَمْ يَسْبِقْ إليه مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ »[1] . وله حَرِيمُها خَمْسُون ذِراعًا مِن كلِّ جانِبٍ . وإن حَفَر بِئْرًا فى مَواتٍ للتَّمْلِيكِ ، فله حَرِيمُها خَمْسَةٌ [١٦٦/٥ظ] وعِشْرُون ذِراعًا مِن كلِّ جانِبٍ . نَصَّ أحمدُ على هذا فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، وعبدِ اللهِ . واخْتارَه أكْثَرُ أصْحابِنا . وقال

الإنصاف

قوله : وإنْ حفر بِئْرًا عادِيَّةً ، ملَك حَريمَها ، خَمْسِين ذِراعًا ، وإنْ لم تكُنْ عادِيَّةً ، فحَريمُها خمسةٌ وعشْرون ذِراعًا [٢٢٤/٢ظ] . يعْنِى ، مِن كلِّ جانِبٍ فيهما . وهذا المذهبُ فيهما . نصَّ عليه فى روايةِ حَرْبٍ ، وعبدِ اللهِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : هذا المَشْهورُ . قال الحارِثِىُّ : هذا المَشْهورُ عن أبى عبدِ اللهِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : نصَّ عليه . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ ، والشَّيْخان ، وغيرُهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قال ناظِمُها :

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٩١/٥ .

الشرح الكبير

القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : ليس هذا على طَرِيقِ التَّحْدِيدِ ، بل حَرِيمُها فى الْحَقِيقَةِ ما يَحْتاجُ إليه فى تَرْقِيَةِ مائِها منها ، فإن كان بدُولابٍ فقَدْرُ مَدَارِ[1] الثَّوْرِ أو غيرِه ، وإن كان بساقِيَةٍ ، فبقَدْرِ طُولِ البِئْرِ ؛ لما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « حَرِيمُ البِئْرِ مَدُّ[2] رِشَائِها » . أخْرَجَه ابنُ ماجه[3] . ولأنَّه المَكانُ الذى تَمْشِى إليه البَهِيمَةُ . وإن كان يَسْتَقِى منها بيَدِه ، فبِقَدْرِ ما يَحْتاجُ إليه الواقِفُ عندَها . وإن كان المُسْتَخْرَجُ عَيْنًا ،

الإنصاف

بحَفْرِ بِئْرٍ فى مَواتٍ يُمْلَكُ ... حَرِيمُها معها بذَرْعٍ يُسْلَكُ
فخَمْسَةٌ تُمْلَكُ والعِشْرون ... وإنْ تكُنْ عادِيَّةً خَمْسون

وعنه ، التَّوَقُّفُ فى التَّقْدِيرِ . نقَلَه حَرْبٌ . قالَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، ومَن تَبِعَهم . قال الحارِثِىُّ : وهو غلَطٌ . قال : ولو تأمَّلُوا النَّصَّ بكَمالِه مِن مَسائِلِ حَرْبٍ ، والخَلَّالِ ، لما قالوا ذلك . وعندَ القاضى ، حَرِيمُها[4] قَدْرُ مَدِّ رِشائها مِن كلِّ جانبٍ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وذكَر أنَّه الصَّحيحُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : اخْتارَه القاضى[5] ، وجماعَةٌ . قال الحارِثِىُّ : وأخْشَى أنْ يكونَ كلامُ القاضى هنا ما حَكَيْناه فى « المُجَرَّدِ » الآتِى المُوافِقِ لاخْتِيارِ أبى الخَطَّابِ . وقيل : قَدْرُ ما يحْتاجُ إليه فى تَرْقِيَةِ مائِها . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو

---

(١) فى م : « مد » .
(٢) فى الأصل : « قدر » .
(٣) فى : باب حريم البئر ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨٣١ .
(٤) سقط من : ط .
(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فحَرِيمُها القَدْرُ الذى يَحْتاجُ إليه صاحِبُها للانْتِفاعِ بها[1] ، ولا يَسْتَضِرُّ بأَخْذِه منه ، ولو كان أَلْفَ ذِراعٍ . وحَرِيمُ النَّهْرِ مِن جانِبَيْه ما يَحْتاجُ إليه لطَرْحِ كِرايَتِه[2] بحُكْمِ العُرْفِ ؛ وذلك أنَّ هذا إنَّما ثَبَت للحاجَةِ ، فيَنْبَغِى أن تُراعَى فيه الحاجَةُ دُونَ غيرِها . وقال أبو حنيفةَ : حَرِيمُ البِئْرِ أرْبَعُون ذِراعًا ، وحَرِيمُ العَيْنِ خَمْسُمائَةِ ذِراعٍ ؛ لأنَّ أبا هُرَيْرَةَ روَى أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « حَرِيمُ البِئْرِ أرْبَعُونَ ذِراعًا لأعْطانِ الإبِلِ والغَنَمِ » . وعن الشَّعْبِىِّ مثلُه . رَواه أبو عُبَيْدٍ[3] . ولَنا ، ما روَى الدّارَقُطْنِىُّ[4]

الإنصاف

الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّارِحُ : وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : ليس هذا الذَّرْعُ المذْكُورُ على سَبيلِ التَّحْديدِ ، بل حَرِيمُها ، على الحقيقَةِ ، ما تَحْتاجُ إليه مِن ترْقِيَةِ مائِها منها ؛ فإنْ كان بدُولابٍ ، فقَدْرُ مَدارِ الثَّوْرِ أو غيرِه ، وإنْ كان بسانِيَةٍ ، فقَدْرُ طُولِ البِئْرِ ، وإنْ كان يَسْتَقِى منها بيَدِه ، فبِقَدْرِ ما يحْتاجُ إليه الواقِفُ عندَها . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وقيل : إنْ كان قَدْرُ الحاجةِ أكْثَرَ ، فهو حَرِيمُها ، وإنْ كان التَّحْديدُ المذكورُ أكْثَرَ ، فهو حَرِيمُها . ذكَرَه القاضى فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » . واخْتارَه القاضى أبو الحُسَيْنِ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ بكْروسٍ . وعندَ أبى محمدٍ الجَوْزِىِّ ، إنْ حفَرَها

---

(١) سقط من : م .

(٢) الكراية : ما يخرج من حفر النهر .

(٣) فى : باب إحياء الأرض واحتجارها ... ، الأموال ٢٩١ . عن أبى هريرة والشعبى .
كما أخرجه الإمام أحمد عن أبى هريرة ، فى : المسند ٢/٤٩٤ .

(٤) فى : كتاب الأقضية . سنن الدارقطنى ٤/٢٢٠ . وقال : الصحيح من الحديث أنه مرسل عن ابن المسيب ، ومن أسنده فقد وهم .

الشرح الكبير

والخَلّالُ بإسْنادِهما عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « حَرِيمُ البِئْرِ البَدِىءِ[1] خَمْسٌ وعِشْرُونَ ذِرَاعًا ، وَحَرِيمُ البِئْرِ الْعَادِىِّ خَمْسُونَ ذِرَاعًا » . وهذا نَصٌّ . وروَى أبو عُبَيْدٍ[2] بإسْنادِه ، عن يَحْيَى بنِ سعيدٍ الأنصارِىِّ أنَّه قال : السُّنَّةُ فى حَرِيمِ القَلِيبِ العادِىِّ خَمْسُون ذِراعًا ، والبَدِىءِ خَمْسٌ وعِشْرُون ذِراعًا . وبإسْنادِه[2] عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال : حَرِيمُ البِئْرِ البَدِىءِ خَمْسٌ وعِشْرُون ذِراعًا مِن نَواحِيها كلِّها ، وحَرِيمُ بِئْرِ الزَّرْعِ ثَلاثُمائَةِ ذِراعٍ مِن نَواحِيها كلِّها ، وحَرِيمُ البِئْرِ العادِىِّ خَمْسُونَ ذِراعًا

الإنصاف

فى مَواتٍ ، فحَرِيمُها خَمْسَةٌ وعِشْرون ذِراعًا مِن كلِّ جانبٍ ، وإنْ كانت كبيرةً ، فخَمْسون ذِراعًا .

فائدة : البِئْرُ العادِيَّةُ ، بتَشْديدِ الياءِ ؛ وهى القَدِيمَةُ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ ، منْسُوبَةً إلى عادٍ ، ولم يُرِدْ عادًا بعَيْنِها ، لكن لمَّا كانت عادٌ فى الزَّمَنِ الأوَّلِ ، وكانتْ لها آبارٌ فى الأرْضِ ، نُسِبَ إليها كلُّ قديمٍ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، العادِيَّةُ ؛ هى التى أُعِيدَتْ . ونقَل حَرْبٌ وغيرُه ، العادِيَّةُ ؛ هى التى لم تَزُلْ ، وأنَّه ليس لأحَدٍ دُخولُه ؛ لأنَّه قد ملَكَه .

فوائد ؛ منها ، حريمُ العَيْنِ خَمْسُمِائَةِ ذِراعٍ . نصَّ عليه مِن روايةِ غيرِ واحِدٍ . وقالَه القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، وابنُ بكْروسٍ ، وصاحبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . قالَه الحارِثِىُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : قَدْرُ

---

(١) البدىء : المبتدأ حفره ، أى المحدث .

(٢) فى : باب إحياء الأرضين واحتجارها ... الأموال ٢٩٢ .

الشرح الكبير

مِن نواحِيها كلِّها . ولأنَّه مَعْنًى يُمْلَكُ به المَواتُ ، فلا يَقِفُ على قَدْرِ الحاجَةِ ، كالحائِطِ ، ولأنَّ الحاجَةَ إلى البِئْرِ لا تَنحَصِرُ فى تَرْقِيَةِ الماءِ ، فإنَّه يَحْتاجُ إلى ما حَوْلَه عَطَنًا لإبِلِه ، ومَوْقِفًا لدَوابِّه وغَنَمِه ، ومَوْضِعًا يَجْعَلُ فيه أحْواضًا يَسْقِى منها ماشِيَتَه ، ومَوْقِفًا لدابَّتِه [٥/١٦٧و] التى يَسْتَقِى عليها ، وأشْباهِ ذلك ، فلم يَخْتَصَّ الحَرِيمُ بما يَحْتاجُ إليه فى تَرْقِيَةِ الماءِ . فأمّا حديثُ أبى حنيفةَ فحَدِيثُنا أصَحُّ منه ، وراوِيهما[1] أبو هُرَيْرَةَ ، فيَدُلُّ على ضَعْفِه .

الإنصاف

الحاجَةِ ، ولو كان ألْفَ ذِراعٍ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . ومنها ، حَرِيمُ النَّهْرِ مِن جانِبَيْه ، ما يحْتاجُ إليه لطَرْحِ كِرايَتِه ، وطَرِيقٌ شَاوِيَّة ، وما يسْتَضِرُّ صاحِبُه بتمَلُّكِه عليه ، وإنْ كَثُرَ[2] . قال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ كان بجَنْبِه مُسَنَّاةٌ لغيرِه ، ارْتفَقَ فى ذلك ضَرورَةً ، وله عمَلُ أحْجارِ طَحْنٍ على النَّهْرِ ، ونحوِه ، ومَوْضِعِ غَرْسٍ ، وزَرْعٍ ، ونحوِهما . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : ومَن حفَر عَيْنًا ، ملَك حرِيمَها خَمْسَمِائَةِ ذِراعٍ . وقيل : بل قَدْرُ الحاجَةِ . قلتُ : وكذا النَّهْرُ . وقيل : بل ما يحْتاجُه لتَنْظيفِه . انتهى . ومنها ، حريمُ القَناةِ ، والمذهبُ أنَّه كحَريمِ العَيْنِ خَمْسُمِائَةِ ذِراعٍ . قالَه الحارِثِىُّ ، وقال : واعْتَبَرَه القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » بحريمِ النَّهْرِ . ومنها ، حريمُ الشَّجَرِ قَدْرُ مَدِّ أغْصانِها . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . ومنها ، حريمُ الأرْضِ التى للزَّرْعِ ، ما

---

(١) فى م : « رواهما » .

(٢) فى الأصل : « كان » .

يحْتاجُه فى سَقْيِها ، ورَبْطِ دَوابِّها ، وطَرْحِ سَبَخِها ، وغيرِ ذلك . وحريمُ الدَّارِ مِن مَواتٍ حوْلَها ، مَطْرَحُ التُّرابِ ، والكُناسَةِ والثَّلجِ ، وماءِ المِيزابِ ، والمَمَرِّ إلى البابِ . ولا حريمَ لدارٍ مَحْفوفَةٍ بمِلْكِ الغيرِ . ويتَصَرَّفُ كلُّ واحدٍ فى مِلْكِه ، ويَنْتَفِعُ به ، على ما جرَتِ العادَةُ عُرْفًا ، فإنْ تعدَّى ، مُنِعَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « المُغْنِى »[1] ، ومَن تابَعه : إنْ سبَق إلى شجَرٍ مُباحٍ ؛ كالزَّيْتُونِ ، والخَرُّوبِ ، فَسَقاه وأصْلَحَه ، فهو أحقُّ به ، كالمُتحَجِّرِ الشَّارِعِ فى الإحْياءِ ، فإنْ طَعِمَه ، ملَكَه ، وحَرِيمُه تَهَيُّؤُه لما يُرادُ منه . الثَّانيةُ ، لو أذِنَ لغيرِه فى عمَلِه فى مَعْدِنِه ، والخارِجُ له ، بغيرِ عِوَضٍ ، صحَّ ؛ لقَوْلِ أحمدَ : بِعْه بكذَا ، فما زادَ فلك . وقال المَجْدُ : فيه نظَرٌ ؛ لكَوْنِه هِبَةَ مَجْهولٍ . ولو قال : على أنْ يُعْطِيَهم ألْفًا ممَّا لَقِىَ ، أو مُناصَفَةً ، والبَقِيَّةُ له . فنقَلَ حَرْبٌ ، أنَّه لم يُرَخِّصْ فيه . ولو قال : على أنَّ ما رزَق اللهُ بينَنا . فوَجْهانِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ[2] . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ [٢/٢٢٥و] فى « شَرْحِه » . قال الحارِثِىُّ : أظْهَرُهما الصِّحَّةُ . قال القاضى : هو قِياسُ المذهبِ . ولم يُورِدْ سِواه ، وذكَر فيه نصَّ أحمدَ ، إذا قال : صُفَّ لى هذا الزَّرْعَ ، على أنَّ لك ثُلُثَه ، أو رُبْعَه . أنَّه يصِحُّ . انتهى . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ[3] .

---

(١) المغنى ٨/١٨١ .

(٢) فى ا : « لا يصح » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعِنْدَ الْقَاضِى ، حَرِيمُهَا قَدْرُ مَدِّ رِشَائِهَا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ . وَقِيلَ : بِقَدْرِ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِى تَرْقِيَةِ مَائِهَا .

وَقِيلَ : إِحْيَاءُ الْأَرْضِ مَاعُدَّ إِحْيَاءً ، وَهُوَ عِمَارَتُهَا بِمَا تَتَهَيَّأُ بِهِ لِمَا يُرَادُ مِنْهَا مِنْ زَرْعٍ أَوْ بِنَاءٍ . وَقِيلَ : مَا يَتَكَرَّرُ كُلَّ عَامٍ ؛ كَالسَّقْىِ ، وَالْحَرْثِ ، فَلَيْسَ بِإِحْيَاءٍ ، وَمَا لَا يَتَكَرَّرُ فَهُوَ إِحْيَاءٌ .

الشرح الكبير

٢٤٧٤ – مسألة : (وقِيلَ : حَرِيمُها قَدْرُ مَدِّ رِشائِها مِن كلِّ جانِبٍ) لِما ذَكَرنا مِن الحديثِ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّ ظاهِرَ كَلامِه فى هذا الكِتابِ ، وظاهِرَ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يَمْلِكُ حَرِيمَ البِئْرِ . ونُقِل عن الشافعىِّ . وقال القاضى : بل يكونُ أحَقَّ به .

٢٤٧٥ – مسألة : (وقِيلَ : إحْياءُ الأرْضِ ما عُدَّ إحْياءً ، وهو عِمارَتُها بما تَتَهَيَّأُ به لِما يُرادُ منها) وقد ذَكَرْنا ذلك (وقِيلَ : ما يتَكَرَّرُ كلَّ عامٍ ؛ كالسَّقْىِ ، والحَرْثِ ، فليس بإحْياءٍ ، وما لا يتَكَرَّرُ فهو إحْياءٌ) لأنَّ العُرْفَ أنَّ حَرْثَ الأرْضِ مَرَّةً ليس بإحْياءٍ ، وأنَّ عَمَلَ الحائطِ عليها ونحوِه إحْياءٌ . وللشافعىِّ وَجْهٌ فى أنَّ الزَّرْعَ والحَرْثَ إحْياءٌ . وقد ذَكَرْناه . فإن كانت كثيرَةَ الدَّغَلِ[1] والحَشيشِ ، كالمُرُوجِ التى لا يُمْكِنُ زَرْعُها إلَّا بتَكْرارِ حَرْثِها وتَنْقِيَةِ دَغَلِها وحَشِيشِها المانِعِ مِن زَرْعِها ، كان إحْياءً على قِياسِ ما ذَكَرْنا أوَّلًا .

الإنصاف

.....

---

(١) الدغل : اشتباك النبات وكثرته .

الشرح الكبير

فصل : ولابُدَّ أن يكونَ البِئْرُ فيها ماءٌ ، فإن لم تَصِلْ إلى الماءِ ، فهو كالمُتَحَجِّرِ الشّارِعِ فى الإحْياءِ ، على ما نَذْكُرُه . وقَوْلُه : ومَن حَفَر بِئْرًا عادِيَّةً . يُحْمَلُ على البِئْرِ التى انْطَمَّتْ وذَهَب ماؤُها ، فجَدَّدَ حَفْرَها وعِمارَتَها ، أو انْقَطَعَ ماؤُها ، فاسْتَخْرَجَه ، ليكونَ ذلك إحْياءً لها . فأمّا البِئْرُ التى لها ماءٌ يَنْتَفِعُ به المسلمون ، فليس لأحَدٍ احْتِجارُه ومَنْعُه ؛ لأنّه بمَنْزِلَةِ المَعادِنِ الظّاهِرَةِ التى يَرْتَفِقُ بها النّاسُ ، وهكذا العُيُونُ النّابِعَةُ ، ليس لأحَدٍ أن يَخْتَصَّ بها . ولو حَفَر رجلٌ بِئْرًا للمسلمين يَنْتَفِعُونَ بها ، أو يَنْتَفِعُ بها مُدَّةَ إقامَتِه عندَها ثم يَتْرُكُها ، لم يَمْلِكْها ، وكان له الانْتِفاعُ بها ، فإذا تَرَكَها كانت للمسلمين كلِّهم ، كالمَعادِنِ الظّاهِرَةِ ، وهو أحَقُّ بها ما دام مُقِيمًا عندَها ؛ لأنّه سابِقٌ إليها ، فهو كالمُتَحَجِّرِ الشّارِعِ فى الإحْياءِ .

فصل : وإذا كان لإنْسانٍ شَجَرَةٌ فى مَواتٍ ، فله حَرِيمُها قَدْرَ ما تَمُدُّ إليه أغْصانَها حَوالَيْها ، وفى النَّخْلَةِ مَدُّ جَرِيدِها ؛ لِما رَوَى أبو سعيدٍ قال : اخْتُصِمَ إلى [٥/١٦٧ظ] النبىِّ ﷺ فى حَرِيمِ نَخْلَةٍ ، فأمَرَ بجَرِيدَةٍ مِن جَرائِدِها فَذُرِعَتْ ، فكانت سَبْعَةَ أذْرُعٍ أو خَمْسَةَ أذْرُعٍ ، فَقَضَى بذلك . رَواه أبو داودَ[1] . وإن غَرَس شَجَرَةً فى مَواتٍ ، فهى له وحَرِيمُها ، وإن سَبَق إلى شَجَرٍ مُباحٍ ؛ كالزَّيْتُونِ ، والخَرُّوبِ ، فسَقاه وأصْلَحَه ، فهو له ، كالمُتَحَجِّرِ الشّارِعِ فى الإحْياءِ ، فإن طَعَمَه[2] مَلَكَه

الإنصاف .....

(١) فى : باب أبواب من القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٨٤ .

(٢) فى الأصل : « ركبه » .

الشرح الكبير

بذلك وحَرِيمَه ؛ لأنَّه تَهَيَّأَ للانْتِفاعِ به لِما يُرادُ منه ، فهو كسَوْقِ الماءِ[1] إلى الأرْضِ المَواتِ ، ولقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ سَبَقَ إلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ أحَقُّ بِهِ »[2] .

فصل : ومَن كانت له بِئْرٌ فيها ماءٌ ، فحَفَرَ آخَرُ قَرِيبًا منها بِئْرًا يَنْسَرِقُ إليها ماءُ البِئْرِ الأُولَى ، فليس له ذلك ، سَواءٌ كان مُحْتَفِرُ الثانيةِ فى مِلْكِه ؛ مثلَ رَجُلَيْن مُتَجاوِرَيْن فى دارَيْن ، حَفَر أحَدُهما فى دارِه بِئْرًا ، ثم حَفَر[3] الآخَرُ بِئْرًا أعْمَقَ منها ، فسَرَى إليها ماءُ الأُولَى ، أو كانتا فى مَواتٍ ، فسَبَق أحَدُهما فحَفَرَ بِئْرًا ، ثم جاء آخَرُ فحَفَر قَرِيبًا منها بِئْرًا تَجْتَذِبُ ماءَ الأُولَى . ووافَقَ الشافعىُّ فى هذه الصُّورَةِ الثانيةِ ؛ لأنَّه ليس له أن يَبْتَدِئَ مِلْكَه على وَجْهٍ يَضُرُّ بالمالِكِ قبلَه . وقال فى الأُولَى : له ذلك ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ مُباحٌ فى مِلْكِه ، فجازَ له فِعْلُه ، كتَعْلِيةِ دارِه . وهكذا الخِلافُ فى كلِّ ما يُحْدِثُه الجارُ ممّا يَضُرُّ بجارِه ، مثلَ أن يَجْعَلَ دارَه مَدْبَغَةً أو حَمّامًا يَضُرُّ بعَقارِ جارِه بِحَمْيِ نارِه ورَمادِه ودُخانِه ، أو يَحْفِرَ فى أصْلِ حائِطِه حُشًّا[4] يتأذَّى جارُه برائِحَتِه وغيرِها ، أو يَجْعَلَ دارَه مَخْبِزًا فى وَسَطِ العَطّارِين ، ونحوه ممّا يُؤْذِى جارَه. وقال الشافعىُّ: له ذلك كلُّه. ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ. وهو قولُ بعضِ الحَنَفِيَّةِ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ مُباحٌ فى مِلْكِه، أشْبَهَ بِناءَه ونَقْضَه. ولَنا،

الإنصاف .....

(١) فى م : « المال » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥/٢٩١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) الحش : بيت الخلاء .

المقنع

وَمَنْ تَحَجَّرَ مَوَاتًا [١٤٨و] لَمْ يَمْلِكْهُ ، وَهُوَ أَحَقُّ بِهِ ، وَوَارِثُهُ بَعْدَهُ ، وَمَنْ يَنْقُلُهُ إِلَيْهِ ، وَلَيْسَ لَهُ بَيْعُهُ . وَقِيلَ : لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا إِضْرَارَ »[1] . ولأنَّه إحْداثُ ضَرَرٍ بجارِه ، فلم يَجُزْ ، كالدَّقِّ الذى يَهُزُّ الحِيطانَ ويُخَرِّبُها ، وكإلْقاءِ السَّمادِ والتُّرابِ فى أصْلِ حائِطِه على وَجْهٍ يَضُرُّ به . ولو كان لرجُلٍ مَصْنَعٌ ، فأراد جارُه غَرْسَ شَجَرَةٍ ممّا تَسْرِى [١٦٨/٥و] عُرُوقُه فتَشُقُّ حائِطَ مَصْنَعِ جارِه وتُتْلِفُه ، لم يَمْلِكْ ذلك ، وكان لجارِه مَنْعُه ، وقَلْعُها إن غَرَسَها . ولو كان هذا الذى حَصَلَ منه الضَّرَرُ سابِقًا ، مثلَ مَن له فى مِلْكِه مَدْبَغَةٌ أو مَقْصَرَةٌ ، فأحْيا إنْسانٌ إلى جانِبِه مَواتًا ، وبَناهُ دارًا ، فتَضَرَّرَ بذلك ، لم يَلْزَمْه إزالَةُ الضَّرَرِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه لم يُحْدِثْ ضَرَرًا .

٢٤٧٦ – مسألة : (ومَن تَحَجَّرَ مَوَاتًا ، لم يَمْلِكْه ، وهو أحَقُّ به ، وَوَارِثُه مِن بعدِه ، ومَن يَنْقُلُه إليه . وليس له بَيْعُه . وقِيلَ : له ذلك) تَحَجُّرُ المَواتِ الشُّروعُ فى إحْيائِه ، مثلَ أن يُدِيرَ حَوْلَ الأرْضِ تُرابًا أو أحْجارًا ، أو يُحِيطَها بجِدارٍ صَغِيرٍ ، لم يَمْلِكْها بذلك ؛ لأنَّ المِلْكَ بالإحْياءِ ، وليس هذا إحْياءً ، لكنْ يَصِيرُ أحَقَّ الناسِ به ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ سَبَقَ إلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إلَيْه مُسْلِمٌ ، فَهُوَ أحَقُّ بِهِ » . رَواه أبو

الإنصاف

قوله : ومَن تَحَجَّرَ مَواتًا ، لم يَمْلِكْه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال الحارِثِىُّ : المَشْهورُ عن أحمدَ ، عدَمُ الاسْتِقْلالِ . انتهى . وعليه الأصحابُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

الشرح الكبير

داودَ[1] . فإن مات ، فوارثُه أحَقُّ به ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ تَرَكَ حَقًّا أوْ مَالًا ، فَهُوَ لِوَرَثَتِه »[2] . فإن نَقَلَه إلى غيرِه ، صار الثَّانِى أحَقَّ به ؛ لأنَّ صاحِبَه أقامَه مُقامَه . وليس له بَيْعُه . فإن باعَهُ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُه ، فلم يَمْلِكْ بَيْعَه ، كحَقِّ الشُّفْعَةِ قبلَ الأخْذِ به ، وكمَنْ سَبَق إلى مَعْدِنٍ أو مُباحٍ قبلَ أخْذِه . وقِيلَ : له بَيْعُه ؛ لأنَّه أحَقُّ به .

الإنصاف

قال الحارِثِىُّ : وعن أحمدَ رِوايةٌ بإفادَةِ[3] المِلْكِ . وهو الصَّحيحُ . انتهى .

قوله[4] : وهو أحقُّ به ، ووارِثُه بعدَه ومَن ينقُلُه إليه . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وليس له بَيْعُه . هو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يجوزُ له بيْعُه . وهو احْتِمالٌ لأبِى الخَطَّابِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : قال الحارِثِىُّ عن القَوْلِ الذى حَكاه المُصَنِّفُ : قد يُرادُ به إفادَةُ التَّحَجُّرِ للمِلْكِ ، وقد يُرادُ به الجَوازُ مع عدَمِ المِلْكِ ، وهو ظاهِرُ إيرادِ الكِتابِ ، وإيرادِ أبِى الخَطَّابِ ، فى كِتابِه . قال : والتَّجْويزُ مع عدَمِ المِلْكِ مُشْكِلٌ جِدًّا . وهو كما قال .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٢٩١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/١٨٨ .

(٣) فى ا : « أنه ما أفاده » .

(٤) سقط من : ط .

المقنع فَإِنْ لَمْ يُتِمَّ إِحْيَاءَهُ ، قِيلَ لَهُ : إِمَّا أَنْ تُحْيِيَهُ أَوْ تَتْرُكَهُ .

الشرح الكبير **٢٤٧٧** – مسألة : (فإن لم يُتِمَّ إحْياءَه ، قِيلَ له : إمّا أن تُحْيِيَه ، وإمّا أن تَتْرُكَه) إذا طالَتِ المُدَّةُ بعدَ التَّحَجُّرِ ، و لم يُحْيِه ، فيَنْبَغِى أن يَقُولَ له[1] السُّلْطانُ : إمّا أن تُحْيِيَه أو تَتْرُكَه ليُحْيِيَه غيرُك ؛ لأنَّه ضَيَّقَ على النّاسِ فى حَقٍّ مُشْتَرَكٍ بينَهم ، فلم يُمَكَّنْ مِن ذلك ، كما لو وَقَف فى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ، أو مَشْرَعَةِ ماءٍ ، أو مَعْدِنٍ لا يَنْتَفِعُ به ، ولا يَدَعُ غيرَه .

الإنصاف **فائدة** : تحَجُّرُ المَواتِ ؛ هو الشُّروعُ فى إحْيائِه ، مثلَ أنْ يُديرَ حَوْلَ الأرْضِ تُرابًا أو أحْجارًا ، أو يُحيطَها بجِدارٍ صغيرٍ ، أو يحْفرَ بِئْرًا لم يصِلْ إلى مائِها . نقلَه حَرْبٌ ، وقالَه الأصحابُ . أو يَسْقِىَ شَجَرًا مُباحًا ، ويُصْلِحَه ، و لم يَرْكَبْه ، فإنْ رَكِبَه ، مَلَكَه ، كما تقدَّم . وملَكَ حَرِيمَه ، وكذا لو أُقْطِعَ[2] مَواتًا ، لم يملِكْه ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : فإنْ لم يتِمَّ إحْياؤُه . يعْنِى[3] ، وطالَتِ المُدَّةُ ، كما صرَّح به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وغيرُهم ، قيل له : إمَّا أنْ تُحْيِيَه أو تَتْرُكَه . فإنْ طلَب الإمْهالَ ، أُمْهِلَ الشَّهْرَيْن والثَّلاثَةَ . وهكذا قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » : ويُمْهَلُ شَهْرَيْن . وقيل : ثلاثَةً . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ا : « قطع » .

(٣) سقط من : ط .

المقنع

فَإِنْ طَلَبَ الْإِمْهَالَ ، أُمْهِلَ الشَّهْرَيْنِ ، وَالثَّلَاثَةَ ، فَإِنْ أَحْيَاهُ غَيْرُهُ فَهَلْ يَمْلِكُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٧٨ – مسألة : (فإن طَلَب الإمْهالَ ، أُمْهِلَ) مُدَّةً قَرِيبَةً ؛ كالشَّهْرَيْن ، والثَّلاثَةِ ، ونحوِها ؛ لأنَّه يَسِيرٌ . فإن بادَرَ غيرُه فأحْياهُ فى مُدَّةِ المُهْلَةِ أو قبلَ ذلك ، مَلَكَه بالإحْياءِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . لأنَّ الإحْياءَ يُمْلَكُ به ، والتَّحَجُّرَ لا يُمْلَكُ به ، فيَثْبُتُ المِلْكُ بما يُمْلَكُ به دُونَ ما لا يُمْلَكُ

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، وجماعَةٌ : أُمْهِلَ الشَّهْرَ والشَّهْرَيْن . قال الحارِثِىُّ : عليه المُعْظَمُ . وقال فى « الوَجيزِ » : ويُمْهَلُ مدَّةً قرِيبَةً بسُؤالِه . انتهى . قلتُ : فلعَلَّ ذلك يرْجِعُ إلى اجْتِهادِ الحاكمِ . ثم وَجَدْتُ الحارِثِىَّ قال : وتقْدِيرُ مُدَّةِ الإمْهالِ يرْجِعُ إلى رأْىِ الإمامِ ، مِنَ الشَّهْرِ والشَّهْرَيْن والثَّلاثَةِ ، بحَسَبِ الحالِ . قال : والثَّلاثَةُ انْفرَدَ بها المُصَنِّفُ هنا . وكأنَّه ما راجَعَ « المُسْتَوْعِبَ » ، و « الشَّرْحَ » .

تنبيه : فائدَةُ الإمْهالِ انْقِطاعُ الحَقِّ بمُضِىِّ المُدَّةِ على التَّرْكِ . قال فى « المُغْنِى »[1] : وإنْ لم يكُنْ له عُذْرٌ فى التَّرْكِ ، قيلَ له : إمَّا أنْ تَعْمُرَ ، وإمَّا أنْ ترْفَعَ يدَك . فإنْ لم يَعْمُرْها ، كان لغيرِه عِمارَتُها . قال الحارِثِىُّ : وهذا يقْتَضِى أنَّ ما تقدَّمَ مِن الإمْهالِ مَخْصوصٌ بحالَةِ العُذْرِ ، أو الاعتذارِ ، أمَّا إنْ عُلِمَ انْتِفاءُ العُذْرِ ، فلا مُهْلَةَ . قال : ويَنْبَغِى تقْيِيدُ الحالِ بوُجودِ مُتَشَوِّفٍ إلى الإحْياءِ ، أمَّا مع عدَمِه ، فلا اعْتِراضَ ، سوى تَرْكٍ لعُذْرٍ أوْ لا . انتهى .

قوله : فإنْ أحْياه غيرُه ، فهل يمْلِكُه ؟ على وَجْهَيْن . يعْنِى ، لو بادَرَ غيرُه فى

---

(١) المغنى ٨/١٥٣ .

الشرح الكبير

به ، كمَن سَبَق إلى مَعْدِنٍ [٥/١٦٨ظ] أو مَشْرَعَةٍ ، فجاء غيرُه فأزالَه وأخَذَه، ولعُمُومِ الحديثِ فى الإحْياءِ . والثانِى ، لا يَمْلِكُه ؛ لأنَّ مَفْهُومَ قَوْلِه عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « مَنْ أحْيَا أرْضًا مَيْتَةً فى غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ ، فَهِىَ لَهُ »[1] . أنَّها لا تكونُ له إذا كان لمُسْلِمٍ فيها حَقٌّ ، وكذلك قَوْلُه : « مَنْ سَبَقَ إلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إلَيْهِ مُسْلِمٌ ، فَهُوَ أحَقُّ بِهِ »[2] . وروَى سعيدٌ فى « سُنَنِه »[3] أنَّ عُمَرَ قال : مَن كانت له أرْضٌ - يَعْنِى مَن تحجَّرَ أرْضًا - فعَطَّلَها ثَلاثَ سِنِين ، فجاءَ قَوْمٌ يُعَمِّرُونَها ، فهم أحَقُّ بها . وهذا يَدُلُّ على أنَّ مَن عَمَّرَها قبلَ ثَلاثِ سِنِين لا يَمْلِكُها . ولأنَّ الثانِىَ أحْيا فى حَقِّ غيرِه فلم يَمْلِكْه ، كما لو أحْيا ما تتَعَلَّقُ به مَصالِحُ مِلْكِ غيرِه ، ولأنَّ حَقَّ المُتَحَجِّرِ أسْبَقُ ، فكان أوْلَى ، كحَقِّ الشَّفِيعِ يُقَدَّمُ على شِراءِ المُشْتَرِى .

الإنصاف

مُدَّةِ الإمْهالِ ، وأحْياه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ أحدُهما ، لا يَمْلِكُه . صحَّحه فى « المُذْهَبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى

(٢) تقدم تخريجه فى ٥/٢٩١ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يكون إحياء وما يرجى فيه من الأجر ، من كتاب إحياء الموات . السنن الكبرى ٦/١٤٨ .

الشرح الكبير

فصل : فإن ضُرِبَتْ للمُتَحَجِّرِ مُدَّةٌ ، فانْقَضَتِ المُدَّةُ و لم يُعَمِّرْ ، فلغَيرِه أن يُعَمِّرَه ويَمْلِكَه ؛ لأنَّ المُدَّةَ ضُرِبَتْ له لِيَنْقَطِعَ حَقُّه بمُضِيِّها ، وسَواءٌ أَذِنَ له السُّلْطانُ فى عِمارَتِها أو لم يَأْذَنْ . وإن لم يَكُنْ للمُتَحَجِّرِ عُذْرٌ فى تَرْكِ العِمارَةِ ، قِيلَ له : إمّا أن تُعَمِّرَ ، وإمّا أن تَرْفَعَ يَدَك . فإن

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَمْلِكُه . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قال الناظِمُ : وهو بعيدٌ .

(1**فائدتان** ؛ الأُولَى1) ، لو أحْياه غيرُه قبلَ ضَرْبِ مُدَّةِ المُهْلَةِ ، لم يَمْلِكْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقيل : يَمْلِكُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : حُكْمُ الإحْياءِ قبلَ ضَرْبِ مُدَّةِ المُهْلَةِ حُكْمُ الإحْياءِ فى مُدَّةِ المُهْلَةِ ، على ما(2)تقدَّم . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وأمَّا إذا أحْياه الغيرُ بعدَ انْقِضاءِ مُدَّةِ(2) المُهْلَةِ ، فإنَّه يَمْلِكُه ، لا أعلمُ فيه خِلافًا ، وتقدَّم ذلك . الثَّانيةُ(3) ، قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَر الخِلافَ المُتَقَدِّمَ : ويَتَوَجَّهُ مِثْلُه فى نُزولِه عن وَظِيفَةٍ لزَيْدٍ ، هل يتَقَرَّرُ غيرُه فيها ؟ وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، فى مَن نزَل عن وَظِيفَةِ الإمامَةِ : لا يتَعَيَّنُ المَنْزولُ له ، (4ويُوَلِّى مَن إليه الوِلايَةُ ، مَن يَسْتَحِقُّ التَّوْلِيَةَ شَرْعًا . وقال ابنُ أبى المَجْدِ : لا يصِحُّ تَوْلِيَةُ غيرِ المَنْزُولِ له4) ، فإنْ لم يُقَرِّرْه الحاكِمُ ، وإلَّا فالوَظِيفَةُ باقيَةٌ للنَّازِلِ . انتهى . قلتُ :

---

(1) فى الأصل ، ط : « فوائد منها » .

(2) سقط من : ا .

(3) فى الأصل ، ط : « ومنها » .

(4 - 4) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْإِمَامِ إِقْطَاعُ مَوَاتٍ لِمَنْ يُحْيِيهِ ، وَلَا يَمْلِكُهُ بِالْإِقْطَاعِ ، بَلْ يَصِيرُ كَالْمُتَحَجِّرِ الشَّارِعِ فِى الْإِحْيَاءِ .

الشرح الكبير

لم يُعَمِّرْها ، كان لغيرِه عِمارَتُها . فإن لم يُقَلْ له شيءٌ ، واسْتَمَرَّ تَعْطِيلُها ، فقد ذَكَرْنا حديثَ عُمَرَ فى المسألَةِ قبلَها . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ والمسألةِ قبلَها على نحوِ ما ذَكَرْنا .

فصل : (وللإمامِ إقْطاعُ المَواتِ لِمَن يُحْيِيه ، ولا يُمْلَكُ بالإقْطاعِ ، بل يَصِيرُ كالمُتَحَجِّرِ الشّارِعِ فى الإحْياءِ) على ما ذَكَرْنا . ولا يَنْبَغِى أن

الإنصاف

(١) وقريبٌ منه ما قالَه المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ وغيرُه ، فيما إذا آثَرَ شَخْصًا بمَكانِه ، فليس لأحَدٍ أنْ يَسْبِقَه إليه ؛ لأنَّه قامَ مَقامَ الجالِسِ فى اسْتِحْقاقِ مَكانِه ، أشْبَهَ مَا لو تحَجَّرَ مَواتًا ، ثم آثَرَ به غيرَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يجوزُ ؛ لأنَّ القائِمَ أسْقَطَ حقَّه بالقِيامِ ، فبَقِىَ على الأصْلِ ، فكان السَّابِقُ إليه أحقَّ به ، كمَن وسَّعَ لرَجُلٍ فى طريقٍ ، فمَرَّ غيرُه ، والصَّحيحُ الأوَّلُ . ويُفارِقُ التَّوْسِعَةَ فى الطَّريقِ ؛ لأنَّها جُعِلَتْ للمُرورِ فيها ، كمَنِ انْتقَلَ مِن مَكانٍ فيها لم يَبْقَ له حقٌّ حتى يُؤْثِرَ به ، والمَسْجِدُ جُعِلَ للإقامَةِ فيه ، ولذلك لا يَسْقُطُ حقُّ المُنْتَقِلِ منه إذا انْتقَلَ لحاجَةٍ ، وهذا إنَّما انْتقَلَ مُؤْثِرًا لغيرِه ، فأشْبَهَ النَّائِبَ الذى بعَثَه إنْسانٌ لِيَجْلِسَ فى مَوْضِعٍ يَحْفَظُه له . انتهى . قلتُ (١) : الذى يتَعَيَّنُ ، ما قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، إلَّا إذا كان المَنْزولُ له أهْلًا ، ويُوجَدُ (٢ غيرُه أهلًا ٢) ، فإنَّ المَنْزولَ له أحَقُّ ، مع أنَّ هذا لا يَأْباه كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ .

قوله : وللإمامِ إقْطاعُ مَواتٍ لمَن يُحْيِيه ، ولا يَمْلِكُه بالإقْطاعِ ، بل يكونُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى ا : « غير أهل » .

الشرح الكبير

يُقْطَعَ إلَّا ما قَدَر على إحْيائِه ؛ لأنَّ إقْطاعَه أكْثَرَ منه إدْخالُ ضَرَرٍ على المسلمين بلا فائدَةٍ فيه . فإن فَعَل ثم تَبَيَّنَ عَجْزَه عن إحْيائِه ، اسْتَرْجَعَه منه ، كما اسْتَرْجَعَ عُمَرُ رَضِىَ اللهُ عنه مِن بِلَالِ بنِ الحارِثِ ما عَجَز عن عِمارَتِه مِن العَقِيقِ الذى أقْطَعَه النبىُّ ﷺ ، فرُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ أقْطَعَ بلالَ بنَ الحارِثِ العَقِيقَ أجْمَعَ ، (١ فلَمّا كان١) عُمَرُ ، قال لبِلالٍ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لم يُقْطِعْك لتَحِيزَه(٢) عن النّاسِ ، إنَّما أقْطَعَك لتُعَمِّرَ ، فخُذْ منها ما قَدَرْتَ على عِمارَتِه ، ورُدَّ الباقِىَ . رَواه أبو عُبَيْدٍ فى « الأمْوالِ »(٣) . وذكر سعيدٌ فى [١٦٩/٥و] « سُنَنِه » (٤قال : حَدَّثَنا٤) عبدُ العزيزِ بنُ مُحمدٍ ، عن رَبِيعةَ ، قال : سَمِعْتُ الحارِثَ بنَ بلالِ بنِ الحارِثِ يقولُ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أقْطَعَ بِلالَ بنَ الحارِثِ العَقِيقَ ، فلَمّا وَلِىَ عُمَرُ بنُ الخَطّابِ ، قال : ما أُقْطِعْتَه لتَحْجُبَه ، فأقْطِعْهُ النّاسَ . وروَى عَلْقَمَةُ بنُ وائلٍ ، عن أبِيه ،

الإنصاف

كالمُتَحَجِّرِ الشّارِعِ فى الإحْياءِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : وقال مالِكٌ : يَثْبُتُ المِلْكُ بنَفْسِ الإقْطاعِ ؛ [٢٢٥/٢ظ] يَبِيعُ ، ويَهَبُ ، ويتَصَرَّفُ ، ويُورَثُ عنه . قال : وهو الصَّحيحُ ؛ إعْمالًا لحقيقَةِ الإقْطاعِ ؛ وهو التَّمْلِيكُ .

(١ - ١) فى م : « وإن » .

(٢) فى م : « لتحجبه » .

(٣) فى : باب الإقطاع ، من كتاب أحكام الأرضين . الأموال ٢٧٣ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من أقطع قطيعة أو تحجر أرضا ... ، من كتاب إحياء الموات . السنن الكبرى ١٤٩/٦ . وانظر ما تقدم فى صفحة ٩١ .

(٤ - ٤) فى م : « عن » .

الشرح الكبير

أنَّ النبىَّ ﷺ أقْطَعَه أرْضًا بحَضْرَمَوْتَ[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . قال سعيدٌ : حَدَّثَنا سُفيانُ ، عن ابنِ أبى نُجَيْحٍ ، عن عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أقْطَعَ ناسًا مِن جُهَيْنَةَ أو مُزَيْنَةَ أرْضًا ، فعَطَّلُوها ، فجاء قَوْمٌ فأحْيَوْها ، فخاصَمَهم الذين أقْطَعَهم رسولُ اللهِ ﷺ إلى عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، فقال عُمَرُ : لو كانت قَطِيعَةً منِّى أو مِن أبى بكرٍ ، لم أرُدَّها ، ولكِنَّها قَطِيعَةٌ مِن رسولِ اللهِ ﷺ ، فأنا أرُدُّها[2] .

فصل : وقد روَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أقْطَعَه أرْضًا ، فأرْسَلَ مُعاوِيَةَ ، أن أعْطِه إيّاهُ ، أو أعْلِمْه إيَّاهُ . حديثٌ صحيحٌ[3] . وأقْطَعَ الزُّبَيْرَ حُضْرَ فَرَسِه[4] ، فأجْرَى فَرَسَه حتى قام ورَمَى بسَوْطِه ، فقال : « أعْطُوهُ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، للإمامِ إقْطاعُ غيرِ المَواتِ تَمْلِيكًا وانْتِفاعًا ، للمَصْلَحَةِ دُونَ غيرِها . الثَّانيةُ ، قسَّم الأصحابُ الإقْطاعَ إلى ثَلاثَةِ أقْسامٍ ؛ إقْطاعُ تَمْلِيكٍ ، وإقْطاعُ اسْتِغْلالٍ ، وإقْطاعُ إرْفاقٍ . وقسَّم القاضى إقْطاعَ التَّمْليكِ إلى ، مَواتٍ ، وعامرٍ ، ومَعادِنَ ؛ وجعَل إقْطاعَ الاسْتِغلالِ على ضَرْبَيْن ؛ عُشْرٍ ، وخَراجٍ ، وإقْطاعَ الإرْفاقِ ، ويأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقطاع الأرضين ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القطائع ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٥١ ، ١٥٢ . والدارمى ، فى : باب فى القطائع ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٩٩ .

(٢) أخرجه حميد بن زنجويه ، فى : باب إحياء الأرض وإحيازها ... من كتاب أحكام الأرضين وإقطاعها ... الأموال ٢/٦٤٤ .

(٣) هو المتقدم فى الحاشية قبل السابقة .

(٤) حضر فرسه : عدوها ، أى قدر ما تعدو عدوة واحدة .

الشرح الكبير

مِنْ حَيْثُ وَقَعَ السَّوْطُ » . رَواه سعيدٌ ، وأبو داودَ[1] . وذَكَر البُخارِىُّ[2] ، عن أنَسٍ قال : دَعا رسولُ اللهِ ﷺ الأنْصارَ ليُقْطِعَ لهم بالبَحْرَيْن ، فقالُوا : يا رسولَ اللهِ ، إن فَعَلْتَ فاكْتُبْ لإخْوانِنا [3]مِن قُرَيْشٍ[3] بمِثْلِها . ورُوِىَ أنَّ أبا بكرٍ أقْطَعَ طَلْحَةَ بنَ عُبَيْدِ اللهِ أرْضًا ، وأقْطَعَ عُثمانُ خَمْسَةً مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ الزُّبَيْرَ ، وسَعْدًا ، وابنَ مسعودٍ ، وأُسامَةَ بنَ زيدٍ ، وخَبَّابَ بنَ الأرَتِّ . ورُوِىَ عن نافعٍ أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه قال لعُمَرَ : إنَّ قِبَلَنا أرْضًا بالبَصْرَةِ ، ليست مِن أرْضِ الخَراجِ ، ولا تَضُرُّ بأحَدٍ مِن المسلمين ، فإن رَأيْتَ أن تُقْطِعَنِيها اتَّخِذُ فيها قَصِيلًا[4] لخَيْلِى . قال : فكَتَبَ عُمَرُ إلى أبى موسى : إن كانت كما يَقُولُ ، فأقْطِعْها إيّاه . رَوَى هذه الآثارَ كلَّها أبو عُبَيْدٍ فى « الأمْوالِ »[5] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ مَن أقْطَعَهُ الإمامُ [٥/١٦٩ظ] شيئًا مِن المَواتِ ، لم يَمْلِكْه بذلك ، لكنْ يَصِيرُ أحَقَّ به ، كالمُتَحَجِّرِ الشّارِعِ فى الإحْياءِ ، على ما ذَكَرْنا مِن حديثِ بِلالِ بنِ الحارِثِ ، حيث اسْتَرْجَعَ منه عُمَرُ ما عَجَز عن إحْيائِه[6] . ولو

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقطاع الأرضين ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥٨ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٥٦ .

(٢) فى : باب القطائع ، وباب كتابة القطائع ، من كتاب المساقاة . صحيح البخارى ٣/١٥٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١١ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) القصيل : ما اقتطع من الزرع أخضر لعلف الدواب .

(٥) فى : باب الإقطاع ، من كتاب أحكام الأرضين ... الأموال ٢٧٦ - ٢٧٨ .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٧ .

المقنع

وَلَهُ إِقْطَاعُ الْجُلُوسِ فِى الطُّرُقِ الوَاسِعَةِ وَرِحَابِ الْمَسْجِدِ ، مَالَمْ يُضَيِّقْ عَلَى النَّاسِ . وَلَا يَمْلِكُ ذَلِكَ بِالْإِحْيَاءِ ، وَيَكُونُ الْمُقْطَعُ أَحَقَّ بِالْجُلُوسِ فِيهَا .

الشرح الكبير

مَلَكَه ، لم يَجُزِ اسْتِرْجاعُه . ورَدَّ عُمَرُ أيضًا قَطِيعَةَ أبى بكرٍ لعُيَيْنَةَ بنِ حِصْنٍ ، فسَأَلَ عُيَيْنَةُ بنُ حِصْنٍ أبا بكرٍ أن يُجَدِّدَ له كِتابًا ، فقال : واللهِ لا أُجَدِّدُ شيئًا رَدَّه عُمَرُ . رَواه أبو عُبَيْدٍ[1] . فعلى هذا ، يكونُ المُقْطَعُ أحَقَّ بها مِن سائِرِ النّاسِ ، وأوْلَى بإحْيائِه ، وحُكْمُه حُكْمَ المُتَحَجِّرِ الشّارِعِ سَواءً . وقد مَرَّ ذِكْرُه . ومَذْهَبُ الشافعىِّ على نحوِ ما ذَكَرْنا .

٢٤٧٩ – مسألة : (وله إقْطاعُ الجُلُوسِ فى الطُّرُقِ الواسِعَةِ ورِحابِ المَسَاجِدِ ، ما لم يُضَيِّقْ على النّاسِ) القَطائِعُ ضَرْبان ؛ أحَدُهما ، إقْطاعُ مَواتٍ لمَن يُحْيِيه . وقد ذَكَرْناه . والثانِى ، إقْطاعُ إرْفاقٍ ، وذلك

الإنصاف

قوله : وله إقْطاعُ الجُلُوسِ فى الطُّرُقِ الواسِعَةِ ورِحابِ المَسْجِدِ ، ما لم يُضَيِّقْ على النَّاسِ . فيحْرُمُ . ولا تُمْلَكُ بالإحْيَاءِ . بلا نِزاعٍ . ويكونُ المُقْطَعُ أحَقَّ بالجُلُوسِ فيها . ما لم يَعُدْ فيه الإمامُ .

تنبيه : تَجْويزُ المُصَنِّفِ إقْطاعَ الجُلوسِ برِحابِ المَسْجِدِ ، اخْتِيارٌ منه ؛ لكَوْنِها ليست مَسْجِدًا ؛ لامْتِناعِ ذلك فى المَسْجِدِ ، واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، والمَجْدِ ، قالَه الحارِثِىُّ . وتقدَّم ، هل رَحْبَةُ المَسْجِدِ مِنَ المَسْجِدِ ، أوْ لا ؟ فى بابِ الاعْتِكافِ .

---

(١) فى الباب السابق ٢٧٦ ، ٢٧٧ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يُقْطِعْهَا ، فَلِمَنْ سَبَقَ إِلَيْهَا الْجُلُوسُ فِيهَا ، وَيَكُونُ أَحَقَّ بِهَا مَالَمْ يَنْقُلْ قُمَاشَهُ عَنْهَا .

الشرح الكبير

كإِقْطاعِ مَقاعِدِ الأَسْواقِ والطُّرُقِ الواسِعَةِ ، ورِحابِ المَساجِدِ ، فللإِمامِ إِقْطاعُها لمَن يَجْلِسُ فيها ؛ لأنَّ له فى ذلك اجْتِهادًا ، مِن حيث إنَّه لا يَجُوزُ الجُلُوسُ إلَّا فيما لا يَضُرُّ بالمارَّةِ ، فكان للإِمامِ أن يُجْلِسَ فيها مَن لا يَرَى أنَّه يتَضَرَّرُ بجُلُوسِه . ولا يَمْلِكُها المُقْطَعُ بذلك ، بل يكونُ أحَقَّ بالجُلُوسِ فيها مِن غيرِه ، بمنْزِلَةِ السّابِقِ إليها مِن غيرِ إقْطاعٍ ، إلَّا فى أنَّ السّابِقَ إذا نَقَل مَتاعَه عنها ، فلغيرِه الجُلُوسُ فيها ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَه لها بسَبْقِه إليها ومُقامِه فيها ، فإذا انْتَقَل عنها ، زال اسْتِحْقاقُه ؛ لزَوالِ المَعْنَى الذى اسْتَحَقَّ به ، وهذا اسْتَحَقَّ بإِقْطاعِ الإِمامِ ، فلا يَزُولُ حَقُّه بنَقْلِ مَتاعِه ، ولا لغيرِه الجُلُوسُ فيه . وحُكْمُه فى التَّظْلِيلِ على نَفْسِه بما ليس بَيْتًا ، ومَنْعِه مِن البِناءِ ، ومَنْعِه إذا طال مُقامُه ، حُكْمُ السّابِقِ ، على ما نَذْكُرُه .

٢٤٨٠ – مسألة : (فإن لم يُقْطِعْها ، فلمَن يَسْبِقُ إليها الجُلُوسُ فيها ، ويكونُ أحَقَّ بها ما لم يَنْقُلْ قُماشَه عنها) ما كان مِن الشَّوارِعِ والطُّرُقاتِ والرِّحابِ بينَ العُمْرانِ ، فليس لأحَدٍ إحْياؤُه ، سَواءٌ كان واسِعًا أو ضَيِّقًا ،

الإنصاف

قوله : فإنْ لم يُقْطِعْها ، فلمَن سبَق إليها الجُلوسُ فيها ، ويكونُ أحَقَّ بها ، ما لم يَنْقُلْ قُماشَه عنها . هذا المذهبُ . أعْنِى ، أنَّها مِنَ المَرافِقِ ، وأنَّ له الجُلوسَ فيها ما بَقِىَ قُماشُه . قال فى « الفُروعِ » : ومع عدَمِ إقْطاعٍ ، للسَّابقِ الجُلوسُ ، على

الشرح الكبير

وسَواءٌ ضَيَّقَ على النّاسِ بذلك أو لم يُضَيِّقْ ؛ لأنَّ ذلك يَشْتَرِكُ فيه المسلمونُ ، وتتَعَلَّقُ به [٥/١٧٠و] مَصْلَحَتُهم ، أشْبَهَ مَساجِدَهم . ويَجُوزُ الارْتِفاقُ بالقُعُودِ فى الواسِعِ مِن ذلك للبَيْعِ والشِّراءِ على وَجْهٍ لا يُضَيِّقُ على أحَدٍ ولا يَضُرُّ بالمارَّةِ ؛ لاتِّفاقِ أهْلِ الأمْصارِ فى جَمِيعِ الأعْصارِ ، على إقْرارِ النّاسِ على ذلك مِن غيرِ إنْكارٍ ، ولأنَّه ارْتِفاقٌ بمُباحٍ مِن غيرِ إضْرارٍ ، فلم يُمْنَعْ منه ، كالاجْتِيازِ . قال أحمدُ ، فى السّابِقِ إلى دَكاكِينِ السُّوقِ غُدْوَةً : فهو له إلى اللَّيْلِ . وكان هذا فى سُوقِ المَدِينةِ فيما مَضَى ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « مِنًى مُناخُ مَنْ سَبَقَ »[1] . وله أن يُظَلِّلَ على نَفْسِه بما لا ضَرَرَ فيه ؛ مِن بارِيَّةٍ[2] ، وكِساءٍ ، ونحوِه ؛ لأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إليه مِن غيرِ مَضَرَّةٍ فيه . وليس له أن يَبْنِىَ دَكَّةً ولا غيرَها ؛ لأنَّه يُضَيِّقُ على النّاسِ ، وتَعْثُرُ به المارَّةُ باللَّيْلِ ، والضَّرِيرُ فى اللَّيْلِ والنَّهارِ ، وتَبْقَى على الدَّوامِ ، ورُبَّما ادَّعَى مِلْكَه بذلك . والسّابِقُ أحَقُّ به ما كان فيه ؛ فإن قام وتَرَكَ مَتاعَه فيه ، لم يَجُزْ لغيرِه إزالَتُه ؛ لأنَّ يَدَ الأوَّلِ عليه ، وإن نَقَلَ مَتاعَه ، كان لغيرِه أن يَقْعُدَ فيه ؛ لأنَّ يَدَه قد زالت .

الإنصاف

الأصحِّ ، ما بَقِىَ قُماشُه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، ليس له ذلك . وعنه ، له ذلك إلى اللَّيْلِ . قال الحارِثِىُّ : ونقَل القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، رِوايَةً بالمَنْعِ مِنَ الجُلوسِ فى الطُّرُقِ الواسِعَةِ ؛ للتَّعامُلِ فيها ، فلا تكونُ مِنَ المَرافِقِ . قال :

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٧٧ .

(٢) البارية : الحصير .

فَإِنْ أَطَالَ الْجُلُوسَ فِيهَا ، فَهَلْ يُزَالُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

٢٤٨١ – مسألة : فإن طال مُقامُه ، مُنِع ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه يَصِيرُ كالتَّمَلُّكِ ، ويَخْتَصُّ بنَفْعٍ يُساوِيه غيرُه فى اسْتِحْقاقِه . والثانِى ، لا يُمْنَعُ ؛ لأنَّه سَبَق إلى ما لم يَسْبِقْ إليه مُسْلِمٌ .

الإنصاف

والأوَّلُ أصحُّ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يفْتَقِرُ فى الجُلوسِ فى هذه الأمْكِنَةِ إلى إذْنِ الإمامِ فى ذلك . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . قال فى « القواعِدِ » : هذا قَوْلُ الأكثرِ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . وقيل : يفْتَقِرُ إلى إذْنٍ . وهو رِوايَةٌ حَكاها فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّمانِين » ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أجْلَسَ غُلامَه أو أجْنَبِيًّا ، ليَجْلِسَ هو إذا عادَ إليه ، فهو كما لو ترَك المَتاعَ فيه ؛ لاسْتِمْرارِ يَدِه بمَن هو فى جِهَتِه . ولو آثَرَ به رجُلًا ، فهل للغيرِ السَّبْقُ إليه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا . اخْتارَه المُصَنِّفُ . والثَّانِى ، نعم . قال الحارِثِىُّ : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وتُشْبِهُ هذه المَسْأَلَةُ ماذكَرْنا فى آخرِ بابِ الجُمُعَةِ ، لو آثَرَ بمَكانِه شخْصًا ، فسبَقَه غيرُه إليه[1] . على ما تقدَّم هناك . الثَّانيةُ ، له أنْ يُظَلِّلَ على نفْسِه بما لا ضرَرَ فيه ، مِن بارِيَةٍ وكِساءٍ ، ونحوِه ، وليس له أنْ يَبْنِىَ دَكَّةً ولا غيرَها .

قوله : فإنْ أطالَ الجُلوسَ فيها ، فهل يُزالُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) سقط من : ا .

المقنع

فَإِنْ سَبَقَ اثْنَانِ أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا ، وَقِيلَ : يُقَدِّمُ الإِمَامُ مَنْ يَرَى مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

٢٤٨٢ – مسألة : (وإن سَبَق اثْنان) إليه ، احْتَمَلَ أن يُقْرَعَ بينَهما ، واحْتَمَلَ أن (يُقَدِّمَ الإمامُ مَن يَرَى منهما) فإن كان الجالِسُ يُضَيِّقُ على المارَّةِ لم يَحِلَّ له الجُلُوسُ فيه ، وليس للإمامِ تَمْكِينُه بعِوَضٍ ولا غيرِه . قال أحمدُ : ما كان يَنْبَغِى لَنا أن نَشْتَرِىَ مِن هؤلاءِ الذين يَبِيعُونَ على الطَّرِيقِ . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على أنَّ الطَّرِيقَ ضَيِّقٌ ، أو يكونُ يُؤْذِى المارَّةَ ؛ لِما تَقَدَّمَ . وقال : لا يُعْجِبُنِى الطَّحْنُ فى العُرُوبِ إذا كانت فى طَرِيقٍ

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لايُزالُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال الحارِثِىُّ : (١) وهذا اللَّائِقُ بأُصولِ الأصحابِ ؛ حيث قالوا بالإقْطاعِ . والوجهُ الثَّانى ، يُزالُ . قال الحارِثِىُّ (١) : هذا أظْهَرُهما عندَهم . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : مُنِعَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « القَواعِدِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

قوله : فإنْ سبَق (٢) اثْنان ، أُقْرِعَ بينَهما . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وجزَم به فى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « استبق » .

الشرح الكبير

النّاسِ . وهى السُّفُنُ التى يُطْحَنُ فيها فى الماءِ الجارِى . إنَّما كَرِه ذلك ، لتَضْييقِها طَرِيقَ السُّفُنِ المارَّةِ فى الماءِ . قال أحمدُ : رُبَّما غَرِقَتِ السُّفُنُ ، فأرَى للرَّجُلِ أن يَتوقَّى الشِّراءَ مِمّا يُطْحَنُ بها .

الإنصاف

« الخُلاصَةِ »، و« الوَجيزِ »، و« المُنَوِّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى [1]« الهِدايَةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ »[1]، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . وقيل : يُقَدِّمُ الإمامُ مَن يَرَى منهما . وهو وَجْهٌ حَكاه القاضى فمَن بعدَه . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » . وكذا الحُكْمُ لو اسْتَبَقا إلى مَوْضِعٍ فى رِباطِ مَسْبَلٍ أو خانٍ ، أو اسْتَبَقَ فَقِيهان إلى مَدْرَسَةٍ ، أو صُوفِيَّان إلى خانِقاهٍ[2] . ذكَرَه الحارِثِىُّ ، وتَبِعَه فى « القواعِدِ » ، وقال : هذا يتَوَجَّهُ على أحَدِ الاحْتِمالَيْن اللَّذَيْن[3] ذكَرَهما فى المدارِسِ والخَوانِقِ المُخْتَصَّةِ[4] بوَصْفٍ مُعَيَّنٍ ؛ لأنَّه لا يتَوقَّفُ الاسْتِحْقاقُ فيهما على تَنْزِيلِ ناظِرٍ . فأما على الوَجْهِ الآخَرِ ؛ وهو توَقُّفُ الاسْتِحْقاقِ على تَنْزِيلِه ، فليس إلَّا تَرْجيحُه له بنَوْعٍ مِنَ التَّرْجِيحاتِ . وقد يُقالُ : إنَّه يُرَجَّحُ[5] بالقُرْعَةِ مع التَّساوِى . انتهى .

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) هى رباط الصوفية .
(٣) فى الأصل ، ط : « الذى » .
(٤) سقط من : ط .
(٥) فى ا : « يترجح » .

المقنع

وَمَنْ سَبَقَ إِلَى مَعْدِنٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِمَا يَنَالُ مِنْهُ . وَهَلْ يُمْنَعُ إِذَا طَالَ مُقَامُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٤٨٣ – مسألة : [٥/١٧٠ظ] (وإن سَبَقَ إلى مَعْدِنٍ ، فهو أحَقُّ بما يَنالُ منه) لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ سَبَقَ إِلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ »[1] . وسَواءٌ كان المَعْدِنُ ظاهِرًا أو باطِنًا ، إذا كان فى مَواتٍ . فإن أخَذَ قَدْرَ حاجَتِه ، وأراد الإقامَةَ فيه بحيث يَمْنَعُ غيرَه ، مُنِع مِن ذلك ؛ لأنَّه يُضَيِّقُ على النّاسِ بما لا نَفْعَ فيه له ، أشْبَهَ ما لو وَقَف فى مَشْرَعَةِ الماءِ لغيرِ حاجَةٍ .

٢٤٨٤ – مسألة : (وهل يُمْنَعُ إذا طال مُقامُه) للأخْذِ ؟ (على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يُمْنَعُ ؛ لأنَّه يَصِيرُ كالمُتَمَلِّكِ . والآخَرُ ، لا يُمْنَعُ ؛ لإطْلاقِ الحديثِ . وإنِ اسْتَبَقَ إليه اثْنانِ أو أكْثَرُ ، وضاق المَكانُ عنهما ،

الإنصاف

قوله : ومَن سبَق إلى مَعْدِنٍ ، فهو أحَقُّ بما يَنالُ منه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : مَن أخَذ مِن مَعْدِنٍ فوقَ حاجَتِه ، مُنِعَ منه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فإنْ أخذَ قَدْرَ حاجَتِه ، وأرادَ الإقامَةَ فيه [٢/٢٢٦و] ، بحيثُ يَمْنَعُ غيرَه ، مُنِعَ مِن ذلك .

قوله : وهل يُمْنَعُ إذا طالَ مُقامُه ؟ – يعْنِى الآخِذَ – على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٢٩١ .

الشرح الكبير

أُقْرِعَ[1] بينَهما ؛ لأنَّه لا مَزِيَّةَ لأحَدِهما على الآخَرِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ بينَهما ؛ لأنَّه يُمْكِنُ قِسْمَتُه ، وقد تَساوَيا ، فَقُسِمَ بينَهما ، كما لو تَداعَيا عَيْنًا فى أيْدِيهما ولا بَيِّنَةَ لأحَدِهما . ويَحْتَمِلُ أن يُقَدِّمَ الإمامُ مَن يَرَى منهما ؛ لأنَّ له نَظَرًا . وذَكَر القاضى وَجْهًا رابِعًا ، وهو أنَّ الإمامَ يَنْصِبُ مَن يَقْسِمُ بينَهما . وهذا التَّفْصِيلُ مَذْهَبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا يُمْنَعُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : والصَّحيحُ أنَّه لا يُمْنَعُ مادامَ آخِذًا . قال الحارِثِىُّ : أصَحُّهما لا يُمْنَعُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُمْنَعُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى »[2] . وقيل : يُمْنَعُ مع ضِيقِ المَكانِ . قال الحارِثِىُّ : قطَع به ابنُ عَقِيلٍ .

فائدة : لو اسْتَبَق اثْنانِ فأكْثَرُ إلى مَعْدِنٍ مُباحٍ ، وَضاقَ المَكانُ عن أخْذِهم جُمْلَةً واحِدةً ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقْرَعُ بينَهم . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : وإنْ سبَق إليه اثْنان معًا ، وضاقَ بهما ، اقْتَرَعا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقيل : يُقَدِّمُ الإمامُ مَنْ شاءَ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : بالقِسْمَةِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وذكَر القاضى وَجْهًا رابِعًا ، وهو أنَّ الإمامَ يَنْصِبُ مَن يَأْخُذُ ويقْسِمُ بينَهما . وقال القاضى

(1) فى الأصل : « أقر » .
(2) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ سَبَقَ إِلَى مُبَاحٍ ؛ كَصَيْدٍ ، وَعَنْبَرٍ ، وَحَطَبٍ ، وَثَمَرٍ ، وَمَا يَنْبِذُهُ النَّاسُ [١٤٨ظ] ، رَغْبَةً عَنْهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ . وَإِنْ سَبَقَ إِلَيْهِ اثْنَانِ ، قُسِمَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

٢٤٨٥ – مسألة : (ومَن سَبَق إلى مُباحٍ ؛ كصَيْدٍ ، أو عَنْبَرٍ ، وحَطَبٍ ، وثَمَرٍ) ولُقَطَةٍ ، ولَقِيطٍ (وما يَنْبِذُه النّاسُ رَغْبَةً عنه) أو يَضِيعُ منهم ممّا لا تَتْبَعُه النَّفْسُ ، وما يَسْقُطُ مِن الثَّلْجِ[1] وسائِرِ المُباحاتِ (فهو أحَقُّ به) بإذْنِ الإمامِ وغيرِ إذْنِه ، لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ سَبَقَ إلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إلَيْهِ مُسْلِمٌ[2] فَهُوَ أحَقُّ بِهِ » (وإن سَبَق إليه اثْنان ، قُسِمَ بينَهما) لأنَّ قِسْمَتَه مُمْكِنَةٌ ، فلا يُؤَخَّرُ حَقُّ أحَدِهما ؛ لأنَّه لا مَزِيَّةَ لأحَدِهما

الإنصاف

أيضًا : إنْ كان أحدُهما للتِّجارَةِ ، هايَأَها الإمامُ بينَهما باليومِ أو السَّاعَةِ بحَسَبِ مايرَى ؛ لأنَّه يطُولُ ، وإنْ كان للحاجَةِ ، فاحْتِمالاتٌ ؛ أحدُها ، القُرْعَةُ . والثَّانى ، يَنْصِبُ مَن يَأْخُذُ لهما ، ثُم يَقْسِمُ . والثَّالثُ ، يُقَدِّمُ مَن يراه أحْوَجَ وأوْلَى . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : وإنْ سبَق أحدُهما ، قُدِّمَ ، فإنْ أخَذ فوقَ حاجَتِه ، مُنِعَ . وقيل : لا . وقيل : إنْ أخَذَه للتِّجارَةِ هايَأَ الإمامُ بينَهما ، وإنْ أخَذَه لحاجَةٍ ، فأرْبَعَةُ أوْجُهٍ ؛ المُهايَأَةُ ، والقُرْعَةُ ، وتقْديمُ مَن يرَى الإمامُ ، وأنْ يَنْصِبَ مَن يَأْخُذُه ، ويقْسِمَه بينَهما . انتهى . وذكَر فى « الفُروعِ » وغيرِه الأَوْجُهَ الأَرْبعَةَ مِن تَتِمَّةِ قوْلِ القاضى .

قوله : ومَن سبَق إلى مُباحٍ ؛ كصَيْدٍ ، وعَنْبَرٍ – وسَمَكٍ ، ولُؤْلُؤٍ ، وَمَرْجانٍ –

---

(١) فى م : « البلح » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

على الآخَرِ . وإن سَبَق إلى مواتٍ أو بِئْرٍ عادِيَّةٍ فهو أحَقُّ بها ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

وَحطَبٍ ، وثَمَرٍ ، وما يَنْتَبِذُه النَّاسُ ، رغْبَةً عنه ، فهو أحَقُّ به . وكذا لو سبَق إلى ماضاعَ مِن النَّاسِ ممَّا لا تَتْبَعُه الهِمَّةُ ، وكذا اللَّقيطُ ، وما يسْقُطُ مِنَ الثَّلْجِ والمَنِّ ، وسائِرِ المُباحاتِ ، فهو أحقُّ به . وهذا بلا نِزاعٍ .

وقوله : وإن سبَق إليه اثْنان ، قُسِمَ بينَهما . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو الأصحُّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : فأمَّا إنْ وقَعَتْ أيْدِيهما على المُباحِ ، فهو بينَهما بغيرِ خِلافٍ ، وإنْ كان فى كلامِ بعضِ الأصحابِ مايُوهِمُ خِلافَ ذلك ، فليس بشىءٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : يَقْتَرِعان . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُقَدِّمُ الإمامُ أيَّهما شاءَ . وقال الحارِثِىُّ : ثم إنَّ أبا الخَطَّابِ فى كِتابِه ، قيَّد اقْتِسامَهما بما إذا كان الأخْذُ للتِّجارَةِ . ثم قال : وإنْ كان للحاجَةِ ، احْتَمَلَ ذلك أيضًا ، واحْتَمَلَ أنْ يُقْرَعَ بينَهما . واحْتَمَلَ أنْ يُقَدِّمَ الإمامُ مَن يرَى منهما . وتابعَه عليه السَّامَرِّىُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخِيصِ » ، وغيرُهما . وهذا عندِى غلَطٌ ، فإنَّ المُباحَ إذا اتَّصَلَ به الأخْذُ ، اسْتقَرَّ المِلْكُ عليه ، ولابُدَّ ؛ لوُجودِ السَّبَبِ المُقيَّدِ له ، مع أنَّ القُرْعَةَ لم تَرِدْ فى هذا النَّوْعِ ، ولا فى[1] شىءٍ منه . وكيف يخْتَصُّ به أحدُهما مع قِيامِ السَّبَبِ بكلِّ واحدٍ منهما ؟ نعم قد يجْرِى ما قال فيما إذا ازْدَحَما عليه ليَأْخُذاه . ثم قال : والصَّوابُ ما اقْتَصَر عليه المُصَنِّفُ ، مِنَ الاقْتِسامِ مع عدَمِ الفَرْقِ بينَ التِّجارَةِ ، والحاجَةِ . انتهى .

تنبيه : فعلى المذهبِ ، قال الحارِثِىُّ : إنَّما يتَأتَّى هذا فى المُنْضَبِطِ الدَّاخِلِ تحتَ

(١) سقط من : ا .

اليَدِ ؛ كالصَّيْدِ ، والسَّمَكِ ، واللُّؤلُؤِ ، والمَرْجانِ ، والمَنْبُوذِ . أمَّا ما لا يَنْضَبِطُ ، كالشَّعْراءِ[1] ، وثَمَرِ الجَبَلِ ، فالمِلْكُ فيه مقْصورٌ على القَدْرِ المَأْخوذِ ، قلَّ أو كَثُرَ . انتهى .

فائدة : وكذا الحُكْمُ فى السَّبْقِ إلى الطَّرِيقِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال الأدَمِىُّ البَغْدادِىُّ بالقِسْمَةِ هنا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ترَك دابَّتَه بفَلاةٍ ، أو مَهْلَكَةٍ ؛ ليَأْسِه منها ، أو عَجْزِه عن عَلْفِها ، مَلَكَها آخِذُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه مِن رِوايةِ صالِحٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » وغيرِهما . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يَمْلِكُها . وهَو وَجْهٌ ، خرَّجه ابنُ أبِى مُوسى ، كالرَّقيقِ ، وتَرْكِ المَتاعِ عَجْزًا ، بلا نِزاعٍ فيهما . ويرْجِعُ بالنَّفَقَةِ على الرَّقيقِ ، وأُجْرَةِ حَمْلِ المَتاعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يرْجِعُ . وهو وَجْهٌ ذكَرَه القاضى ؛ أخْذًا مِنَ انْتِفاءِ الأخْذِ فى اللُّقَطَةِ . وهَو رِوايَةٌ فى العَبْدِ ، ذكَرَها أبو بَكْرٍ . الثَّانيةُ ، لو أُلْقِى مَتاعَه فى البَحْرِ خَوْفَ الغرَقِ ، فقال الحارِثِىُّ : نصُّ أحمدَ فى المَتاعِ يقْتَضِى أنَّ ما يُلْقِيه رُكابُ السَّفينَةِ [٢/٢٢٦ظ] مَخافَةَ الغَرقِ باقٍ على مِلْكِهم . انتهى . وهو أحد الوَجْهَيْن . وقيل : يَمْلِكُه آخِذُه . قدَّمه فى « الفائقِ » . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وذكَرَه فى آخِرِ اللُّقَطَةِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، لآخِذِه الأُجْرَةُ ، على

(١) الشَّعْراء : الأرض أو الروضة الكثيرة الشجر .

المقنع

وَإِذَا كَانَ الْمَاءُ فِى نَهْرٍ غَيْرِ مَمْلُوكٍ ؛ كَمِيَاهِ الْأَمْطَارِ ، فَلِمَنْ فِى أَعْلَاهُ أَنْ يَسْقِيَ وَيَحْبِسَ الْمَاءَ حَتَّى يَصِلَ إِلَى كَعْبِهِ ، ثُمَّ يُرْسِلَ إِلَى مَنْ يَلِيهِ .

الشرح الكبير

٢٤٨٦ – مسألة : (وإذا كان الماءُ فى نَهْرٍ غيرِ مَمْلُوكٍ ؛ كِمياهِ الأمْطارِ ، فلِمَن فى أعْلاه أن يَسْقِيَ ويَحْبِسَ الماءَ حتى يَصِلَ إلى الكَعْبِ ، ثم يُرْسِلَ إلى مَن يَلِيه) وجملةُ ذلك ، أنَّه لا يَخْلُو الماءُ مِن حالَيْن ؛ إمّا [١٧١/٥و] أن يكونَ جارِيًا ، أو واقِفًا . والجارِى ضَرْبانِ ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ فى نَهْرٍ غيرِ مَمْلُوكٍ ، وهو قِسْمان ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ نَهْرًا عَظِيمًا ؛ كالنِّيلِ ، والفُراتِ ، الذى لا يَسْتَضِرُّ أحَدٌ بالسَّقْىِ منهما ، فهذا لا تَزاحُمَ فيه ، ولكلِّ أحَدٍ أن يَسْقِيَ منها متى شاء وكيفَ شاء . القِسْمُ الثانِى ، أن يكونَ نَهْرًا صَغِيرًا يَزْدَحِمُ النّاسُ فيه ، ويَتَشاحُّون فى مائِه ، أو سَيْلًا يَتَشاحُّ فيه أهْلُ الأرَضِينَ الشّارِبَةِ منه ، فيُبْدَأُ بمَن فى أوَّلِ النَّهْرِ ، فيَسْقِى ويَحْبِسُ الماءَ حتى يَبْلُغَ الكَعْبَ ، ثم يُرْسِلُ إلى الذى يَلِيه ، فيَصْنَعُ كذلك ، وعلى

الإنصاف

الصَّحيحِ . وقيل : لا أُجْرَةَ له .

قوله : وإذا كان الماءُ فى نَهْرٍ غيرِ مملُوكٍ ؛ كمياهِ الأمْطارِ ، فلمَن فى أعْلاه أنْ يَسْقِيَ ويَحْبِسَ ، حتى يَصِلَ الماءُ إلى كَعْبِه ، ثم يُرْسِلَ إلى مَن يَلِيه . الماءُ إذا كان جارِيًا ، وهو غيرُ مَمْلوكٍ ، لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ نَهْرًا عَظِيمًا ؛ كالنِّيلِ ، والفُراتِ ، و دِجْلَةَ ، وما أشْبَهَها ، أوْ لا ، فإنْ كان نَهْرًا عَظيمًا ، فهذا لا تَزاحُمَ فيه ، ولكُلِّ أحدٍ[1] أنْ يسْقِيَ منه ماشاءَ ، متى شاءَ ، كيفَ شاءَ ، وإنْ كان نَهْرًا صَغيرًا ،

---

(١) فى ا : « واحد » .

الشرح الكبير

هذا حتى تَنْتَهِيَ الأراضِى كلُّها . فإن لم يَفْضُلْ عن الأوَّلِ شيءٌ ، أو عن الثانِى ، أو عَمَّن يَلِيهما ، فلا شيءَ للباقِينَ ؛ لأنَّهم ليس لهم إلَّا ما فَضَل ، فهم كالعَصَبَةِ فى المِيراثِ . وهذا قولُ فُقَهاءِ المَدِينَةِ ، ومالِكٍ ، والشافعيِّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ الزُّبَيْرِ ، أنَّ رجلًا مِن الأنْصارِ خاصَمَ الزُّبَيْرَ فى شِراجِ الحَرَّةِ التى يَسْقُونَ بها إلى النبيِّ ﷺ ، فقال ﷺ : « اسْقِ يَا زُبَيْرُ ، ثُمَّ أرْسِلِ الْمَاءَ إلَى جَارِكَ » . فغَضِبَ الأنْصارِيُّ ، وقال : يا رسولَ اللهِ : أن كان ابنَ عَمَّتِك . فتَلَوَّنَ وَجْهُ رسولِ اللهِ ﷺ ثم قال : « يا زُبَيْرُ اسْقِ ، ثُمَّ احْبِسِ المَاءَ حَتَّى يَرْجِعَ إلَى الجَدْرِ » . فقال الزُّبَيْرُ : فواللهِ إنِّى لأَحْسَبُ هذه الآيَةَ نَزَلَتْ فيه : ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾[1] . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

الإنصاف

يزْدَحِمُ النَّاسُ فيه ، ويتَشاحُّون فى مائِه ، أو سَيْلًا يتَشاحُّ فيه أهلُ الأرَضِين الشَّارِبَةِ

---

(١) سورة النساء ٦٥ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب سكر الأنهار ، وباب شرب الأعلى قبل الأسفل ، وباب شرب الأعلى إلى الكعبين ، من كتاب المساقاة ، وفى : باب إذا أشار الإمام بالصلح ... ، من كتاب الصلح ، وفى : باب ﴿ فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ... ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٣/١٤٥ ، ١٤٦ ، ٢٤٥ ، ٦/٥٧ ، ٥٨ . ومسلم ، فى : باب وجوب اتباعه ﷺ ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨٢٩ ، ١٨٣٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : أبواب من القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٨٣ ، ٢٨٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجلين يكون أحدهما أسفل من الآخر فى الماء ، من أبواب الأحكام ، عارضة الأحوذى ٦/١١٩ ، ١٢٠ . والنسائى ، فى : باب الرخصة للحاكم الأمين أن يحكم وهو غضبان ، وباب إشارة الحاكم بالرفق ، من كتاب القضاة . المجتبى ٨/٢٠٩ ، ٢١٥ . وابن ماجه ، فى : باب تعظيم حديث رسول الله .... ، من المقدمة ، وفى : باب الشرب من الأودية ومقدار حبس الماء ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ١/٧ ، ٨ ، ٢/٨٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٥ .

الشرح الكبير

وذَكَر عبدُ الرَّزّاقِ[1] ، عن مَعْمَرٍ ، عن الزُّهْرِىِّ ، قال : نَظَرْنا فى قولِ النبىِّ ﷺ : « ثُمَّ احْبِسِ الماءَ[2] حَتَّى يَبْلُغَ الجَدْرَ » . وكان ذلك إلى الكَعْبَيْن . قال أبو عُبَيْدٍ : الشِّراجُ : جَمْعُ شَرْجٍ . والشَّرْجُ : نَهْرٌ صَغِيرٌ . والحَرَّةُ : أرضٌ مُلْتَبِسَةٌ بحِجارَةٍ سُودٍ . والجَدْرُ : الجِدارُ . وإنَّما أمَرَ النبىُّ ﷺ الزُّبَيْرَ أن يَسْقِىَ ثم يُرْسِلَ ، تَسْهِيلًا على غيرِه ، فلَمّا قال الأنْصارِىُّ ما قال ، اسْتَوْفَى النبىُّ ﷺ للزُّبَيْرِ حَقَّه . وروَى مالِكٌ فى « المُوَطَّأ »[3] عن عبدِ اللهِ بنِ أبى بكرِ بنِ عَمْرِو[4] بنِ حَزْمٍ ، أنَّه بَلَغَه أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال فى سَيْلِ مَهْزُورٍ[5] ومُذَيْنِيبٍ : « يُمْسِكُ حَتَّى يَبْلُغَ الكَعْبَيْنِ ، ثُمَّ يُرْسِلُ الأعْلَى على الأسْفَلِ » . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : هذا حديثٌ مَدَنِىٌّ

الإنصاف

منه ، فإنَّه يُبْدَأُ بمَن فى أوَّلِ النَّهْرِ ، فيَسْقِى ويَحْبِسُ الماءَ حتى يصِلَ إلى كَعْبِه . نصَّ عليه ، ثم يُرْسِلُ إلى مَن يَلِيه كذلك . وعلى هذا إلى أنْ تَنْتَهِىَ الأراضِى كلُّها ، فإنْ لم يفْضُلْ عنِ الأوَّلِ شىءٌ ، أو عنِ الثَّانى ، أو مَن يَلِيهم ، فلا شىءَ للباقِين . فإنْ كانتْ أرْضُ صاحبِ الأعْلَى مُخْتَلِفَةً ؛ منها ماهو مُسْتَعْلٍ ، ومنها ما هو مُسْتَفِلٍ ، سقَى كلَّ واحِدَةٍ منهما على حِدَتِها . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) لم نجده فى مصنف عبد الرزاق .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب القضاء فى المياه ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٤٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : أبواب من القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٨٤ . وابن ماجه ، فى : باب الشرب من الأودية ومقدار حبس الماء ، من كتاب الرهون . سنن ابن ماجه ٢/٨٣٠ .

(٤) فى م : « عمر » .

(٥) فى م : « مهزوز » .

الشرح الكبير

مَشْهورٌ عندَ أهلِ المَدِينَةِ مَعْمُولٌ [٥/١٧١ظ] به عندَهم . قال عبدُ المَلِكِ ابنُ حَبِيبٍ[1] : مَهْزُورٌ[2] ومُذَيْنِيبٌ ، وادِيان مِن أوْدِيَةِ المَدِينَةِ يَسِيلانِ بالمَطَرِ ، يَتَنافَسُ أهْلُ الحَوائِطِ فى سَيْلِهما . وروَى أبو داودَ[3] بإسْنادِه ، عن ثَعْلَبَةَ بنِ أبى مالِكٍ ، أنَّه سَمِع كُبَراءَهم يَذْكُرُون ، أنَّ رجلًا مِن قُرَيْشٍ كان له سَهْمٌ فى بَنِى قُرَيْظَةَ ، فخاصَمَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ فى مَهْزُورٍ - السَّيْلِ الذى يَقْتَسِمُونَ ماءَه - فقَضَى بينَهم رسولُ اللهِ ﷺ أنَّ الماءَ إلى الكَعْبَيْن ، لا يَحْبِسُ الأعْلَى على الأسْفَلِ . ولأنَّ مَن أرْضُه قَرِيبَةٌ مِن رَأْسِ النَّهْرِ سَبَقَ[4] إلى المَاءِ[5] ، فكان أوْلَى به ، كالسّابِقِ إلى المَشْرَعَةِ . فإن كانت أرْضُ صاحِبِ الأعْلَى مُخْتَلِفَةً ، منها عالِيَةٌ ومنها مُسْتَفِلَةٌ ، سَقَى كلَّ واحِدَةٍ منها على حِدَتِها . فإنِ اسْتَوَى اثْنان فى القُرْبِ مِن أوَّلِ النَّهْرِ ، اقْتَسَما

الإنصاف

و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم ، وقطَعُوا به . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : إنْ كانتِ الأرْضُ العُلْيا مُسْتَفِلَةً ، سدَّها إذا سقَى ، حتى يصْعَدَ إلى الثَّانى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اسْتَوَى اثْنان فى القُرْبِ مِن أوَّلِ النَّهْرِ ، اقْتَسما الماءَ بينَهما . إنْ أمْكَنَ ، وإنْ لم يُمْكِنْ ، أُقْرِعَ بينَهما ، فيُقدَّمُ مَن قرَع ، فإنْ كان الماءُ

---

(١) عبد الملك بن حبيب بن سليمان أبو مروان السلمى الأندلسى الفقيه ، كان حافظا للفقه نبيلا ، ذابًّا عن مذهب مالك ، صنف فى الفقه والتاريخ والأدب ، له « الواضحة » فى الفقه . توفى رابع رمضان سنة ثمان وثلاثين ومائتين ، وله أربع وستون سنة . تهذيب التهذيب ٦/٣٩٠ ، ٣٩١ .

(٢) فى الأصل ، م : « مهزوز » .

(٣) فى : أبواب من القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٨٤ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى م : « المكان » .

المقنع

فَإِذَا أَرَادَ إِنْسَانٌ إِحْيَاءَ أَرْضٍ بِسَقْيِهَا مِنْهُ ، جَازَ مَالَمْ يَضُرَّ بِأَهْلِ الْأَرْضِ الشَّارِبَةِ مِنْهُ .

الشرح الكبير

الماءَ بينَهما إن أمْكَنَ ، وإلَّا أُقْرِعَ بينَهما ، فَقُدِّمَ مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ ، فإن كان الماءُ لا يَفْضُلُ عن أحَدِهما ، سَقَى مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ بقَدْرِ حَقِّه مِن الماءِ ، ثم تَرَكَه للآخَرِ ، وليس له السَّقْيُ بجَمِيعِ الماءِ ؛ لمُساواةِ الآخَرِ له فى اسْتِحْقاقِ الماءِ ، وإنَّما القُرْعَةُ للتَّقْدِيمِ فى اسْتِيفاءِ الحَقِّ لا فى أصْلِ الحَقِّ ، بخِلافِ الأعْلَى مع الأسْفَلِ ، فإنَّه ليس للأسْفَلِ حَقٌّ إلَّا فى الفاضِلِ عن الأعْلَى . فإن كانت أرْضُ أحَدِهما أكْبَرَ مِن أرْضِ الآخَرِ ، قُسِمَ الماءُ بينَهما على قَدْرِ الأرْضِ ؛ لأنَّ الزائِدَ مِن أرْضِ أحَدِهما مُساوٍ فى القُرْبِ ، فاسْتَحَقَّ جُزءًا مِن الماءِ ، كما لو كان لثالِثٍ .

٢٤٨٧ – مسألة : (فإن أراد إنسانٌ إحْياءَ أرْضٍ) ليَسْقِيَها مِن ماءِ النَّهْرِ (جاز ، ما لم يَضُرَّ بأهْلِ الأرْضِ الشّارِبَةِ منه) إذا كان لجَماعَةٍ

الإنصاف

لا يفْضُلُ عن أحَدِهما ، سقَى مَن تقَعُ له القُرْعَةُ بقَدْرِ حقِّه مِنَ الماءِ ، ثم يترُكُه للآخَرِ ، وليس له أنْ يَسْقِيَ بجميعِ الماءِ ؛ لمُساواةِ الآخَرِ له ، وإنَّما القُرْعَةُ للتَّقَدُّمِ ، بخِلافِ الأعْلَى مع الأسْفَلِ ؛ فإنَّه ليس للأسْفَلِ حقٌّ إلَّا فى الفاضِلِ عنِ الأعْلَى . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وهو واضِحٌ . وإنْ كانتْ أرْضُ أحَدِهما أكثرَ مِن أرْضِ الآخَرِ ، قُسِمَ الماءُ بينَهما على قَدْرِ الأرْضِ . الثَّانيةُ ، لو احْتاجَ الأعْلَى إلى الشُّرْبِ ثانيًا ، قبلَ انْتِهاءِ سَقْيِ الأراضِى ، لم يَكُنْ له ذلك . قدَّمه الحارِثِىُّ ، ونصَرَه . وقال القاضى : له ذلك .

قوله : فإنْ أرادَ إنْسانٌ إحْياءَ أرْضٍ ، بسَقْيِها منه ، جازَ ، ما لم يَضُرَّ بأهْلِ

الشرح الكبير

رَسْمُ شُرْبٍ مِن نَهْرٍ غيرِ مَمْلُوكٍ ، أو سَيْلٍ ، فجاءَ إنْسانٌ ليُحْيِيَ مَواتًا أقْرَبَ مِن رَأْسِ النَّهْرِ مِن أرْضِهم ، لم يكنْ له أن يَسْقِيَ قبلَهم ؛ لأنَّهم أسْبَقُ إلى النَّهْرِ منه ، ولأنَّ مَن مَلَك أرْضًا مَلَكَها بحُقُوقِها ومَرافِقِها ، ولا يَمْلِكُ غيرُه إبْطالَ حُقُوقِها ، وهذا مِن حُقُوقِها . وهل لهم مَنْعُه مِن إحْياءِ ذلك المَواتِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، ليس لهم مَنْعُه ؛ لأنَّ حَقَّهم فى النَّهْرِ لا فى المَواتِ . والثانِى ، لهم مَنْعُه ؛ لِئَلَّا يَصِيرَ ذلك ذَرِيعَةً إلى مَنْعِهم حَقَّهم مِن السَّقْىِ ؛ لتَقْدِيمِه عليهم فى القُرْبِ إذا طال الزَّمانُ وجُهِل الحالُ . فإذا

الإنصاف

الأرْضِ الشارِبَةِ منه . إذا كان لجماعَةٍ رَسْمُ شِرْبٍ مِن نَهْرٍ غيرِ مَمْلوكٍ ، أو سَيْلٍ ، فجاءَ إنْسانٌ ليُحْيِيَ مَواتًا أقْرَبَ إلى رأْسِ النَّهْرِ مِن أرْضِهم ، لم يَكُنْ له أنْ يسْقِيَ قبلَهم ، على المذهبِ . واخْتارَ الحارِثِىُّ ، أنَّ له ذلك ، قال : وظاهِرُ الأخْبارِ المُتقَدِّمَةِ وعُمومُها ، يدُلُّ على اعْتِبارِ السَّبْقِ إلى أعْلَى النَّهْرِ مُطْلَقًا . قال : وهو الصَّحيحُ . وهل لهم مَنْعُه مِن إحْياءِ ذلك المَواتِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحَدُهما ، ليس لهم مَنْعُه مِن ذلك . قال الحارِثِىُّ : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه ابنُ رَزينٍ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الكافِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، لهم مَنْعُه . قال الحارِثِىُّ : وهو المَفْهومُ مِن إيرادِ الكِتابِ . فعلى الأوَّلِ ، لو سَبق إلى مَسِيلِ ماءٍ ، أو نَهْرٍ غيرِ مَمْلوكٍ ، فأحْيَى فى أسْفَلِه مَواتًا ، ثم أحْيَا آخَرُ فوْقَه ، ثم أحْيَا ثالِثٌ فوقَ الثَّانى ، كان للذى أحْيَا أوَّلًا[1] السَّقْىُ أوَّلًا ، ثم الثَّانى ، ثم الثَّالِثُ ، فيُقَدَّمُ السَّبْقُ إلى الإحْياءِ على السَّبْقِ إلى أوَّلِ النَّهْرِ ، وعلى ما اخْتارَه الحارِثِىُّ[2] ينْعَكِسُ ذلك .

(١) سقط من : ط .
(٢) سقط من : ا .

الشرح الكبير

قُلْنا : ليس لهم مَنْعُه . فسَبَقَ إلى مَسِيلِ ماءٍ أو نَهْرٍ غيرِ مَمْلُوكٍ فأحْيا فى أسْفَلِه مَواتًا ، ثم أحْيا آخَرُ فوقَه ، ثم أحْيا ثالثٌ فوقَ الثانِى ، كان للأسْفَلِ السَّقْىُ أوَّلًا ثم الثانى ثم الثالثِ ، ويُقَدَّمُ السَّبْقُ إلى الإحْياءِ [١٧٢/٥و] على السَّبْقِ إلى أوَّلِ النَّهْرِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : الضَّرْبُ الثانِى ، الجارِى فى نَهْرٍ مَمْلُوكٍ ، وهو قِسْمان ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ الماءُ مُباحَ الأصْلِ ، مثلَ أن يَحْفِرَ إنْسانٌ نَهْرًا صَغِيرًا يتَّصِلُ بنَهْرٍ كبيرٍ مُباحٍ ، فما لم يتَّصِلِ الحَفْرُ لا يَمْلِكُه ، وإنَّما هو تَحَجُّرٌ وشُرُوعٌ فى الإحْياءِ ، فإذا اتَّصَلَ الحَفْرُ ، مَلَكَه ؛ لأنَّ المِلْكَ بالإحْياءِ أن تَنْتَهِىَ العِمارَةُ إلى قَصْدِها ، بحيث يتَكَرَّرُ الانْتِفاعُ بها على صُورَتِها ، وهذا كذلك . وسَواءٌ أجْرَى فيه الماءَ أو لم يُجْرِه ؛ لأنَّ الإحْياءَ يَحْصُلُ بتَهْيِئَتِه للانْتِفاعِ به دُونَ حُصُولِ المَنْفَعةِ ، فيَصِيرُ مالِكًا لقَرارِ النَّهْرِ وحافَّتَيْه ، وهَواؤُه حَقٌّ له ، وكذلك حَرِيمُه ، وهو مَلْقَى الطِّينِ مِن جَوانِبِه . وعندَ القاضى أنَّ ذلك غيرُ مَمْلُوكٍ لصاحِبِ النَّهْرِ ، وإنَّما هو حَقٌّ مِن حُقُوقِ

الإنصاف

فائدة : لو كانَ الماءُ بنَهْرٍ مَمْلوكٍ ، كمَن حفَر نَهْرًا صَغيرًا ساقَ إليه الماءَ مِن نَهْرٍ كبيرٍ ، فما حصَل فيه ملَكَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويَجِئُ على قوْلِنا : إنَّ الماءَ لا يُمْلَكُ . أنَّ حُكْمَ هذا الماءِ فى هذا النَّهْرِ ، حُكْمُه فى نَهْرٍ غيرِ مَمْلوكٍ . قلتُ : وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّه بدُخولِه فى نَهْرِه ، كدُخولِه فى قَرْيَتِه ، وراوِيَتِه ، ومصْنَعِه . وعندَ القاضى ومَن وافقَه ، أنَّ الماءَ باقٍ على الإباحَةِ ، كما قبلَ الدُّخولِ ، إلَّا أنَّ مالِكَ

الشرح الكبير

المِلْكِ . وظاهِرُ قولِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه مَمْلُوكٌ لصاحِبِه[1] ، قِياسًا على قَوْلِه فى حَرِيمِ البِئْرِ ، أنَّه يَمْلِكُه . إذا تَقَرَّرَ ذلك ، فكان النَّهْرُ لجماعَةٍ ، فهو بينَهم على حَسَبِ العَمَلِ والنَّفَقَةِ ؛ لأنَّه إنَّما مُلِك بالعِمارَةِ ، والعِمارَةُ بالنَّفَقَةِ ، فإن كَفَى جَمِيعَهم ، فلا كَلامَ ، وإن لم يَكْفِهم فتَراضَوْا على قِسْمَتِه بالمُهايَأَةِ أو غيرِها ، جاز ؛ لأنَّه[2] حَقُّهم ، لا يَخْرُجُ عنهم . وإن تَشاحُّوا فيه ، قَسَمَه الحاكِمُ بينَهم على قَدْرِ أمْلاكِهم ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهم

الإنصاف

النَّهْرِ أحقُّ به . فعلى المذهبِ ، لو كان لجماعَةٍ ، فهو بينَهم ، على حسَبِ العمَلِ والنَّفَقَةِ ؛ فإنْ كفَى جَمِيعَهم ، فلا كلامَ ، وإنْ لم يَكْفِهم وتَراضَوْا على قِسْمَتِه بالمُهايَأَةِ أو غيرِها ، جازَ ، وإنْ تَشاحُّوا فى قِسْمَتِه ، قسَمَه الحاكِمُ بينَهم على قَدْرِ أمْلاكِهم ؛ فيَأْخُذُ خشبَةً صُلْبَةً ، أو حجَرًا مُسْتَوِى الطَّرفَيْن والوَسطِ ، فيُوضَعُ على موْضِعٍ مُسْتَوٍ مِنَ الأرْضِ فى مَصْدَمِ الماءِ ، فيه حزوزٌ ، أو ثُقوبٌ مُتَساوِيةٌ فى السَّعَةِ على قَدْرِ حُقوقِهم ، يخرُجُ من حَزٍّ أو ثُقْبٍ إلى ساقِيَةٍ مُفْرَدَةٍ لكلِّ واحدٍ منهم ، فإذا حصَل فى ساقِيَتِه ، فله أنْ يسْقِيَ به ماشاءَ مِنَ الأرْضِ ، سواءٌ كان لها رَسْمُ شِرْبٍ مِن هذا النَّهْرِ أو لم يَكُنْ ، وله أنْ يُعْطِيَه مَن يسْقِى به . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، وقدَّمه أيضًا فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، فى بابِ القِسْمَةِ . ويَأْتِى بعضُ ذلك مصَرَّحًا به فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ القِسْمَةِ . وقال القاضى : ليس له سَقْيُ أرْضٍ ليس لها رَسْمُ شِرْبٍ مِن هذا الماءِ . انتهى . ولكُلِّ واحدٍ مِنَ الشُّركاءِ أنْ

(١) فى م : « لغير صاحبه » .
(٢) فى م : « لأن » .

الشرح الكبير

يَمْلِكُ مِن النَّهْرِ بقَدْرِ ذلك ، فتُؤْخَذُ خَشَبَةٌ ، أو حَجَرٌ مُسْتَوِى الطَّرَفَيْن والوَسَطِ فيُوضَعُ على مَوْضِعٍ مُسْتَوٍ مِن الأرْضِ فى مَصْدَمِ الماءِ ، فيه حُزُوزٌ أو ثُقُوبٌ مُتَساوِيَةٌ فى السَّعَةِ على قَدْرِ حُقُوقِهم يَخْرُجُ[1] مِن كلِّ [2]حَزٍّ أو ثُقْبٍ[2] إلى[3] ساقِيَةٍ مُفْرَدَةٍ لكلِّ واحِدٍ منهم ، فإذا حَصَل الماءُ فى ساقِيَتِه ، انْفَرَدَ به ، فإن كانت أمْلاكُهم مُخْتَلِفَةً ، قُسِمَ على قَدْرِ ذلك ، فإذا كان لأحَدِهم نِصْفُه ، وللثانِى ثُلُثُه ، وللثالثِ سُدْسُه ، جُعِل فيه سِتَّةُ ثُقُوبٍ ؛ لصاحِبِ النِّصْفِ ثَلاثَةُ نُصُبٍ فى ساقِيَتِه ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ اثْنان ، ولصاحِبِ السُّدْسِ واحِدٌ . فإن كان لواحِدٍ الخُمْسانِ ، والباقِى لاثْنَيْن على السَّواءِ ، جُعِل عَشَرَةُ ثُقُوبٍ ؛ لصاحِبِ الخُمْسَيْن أرْبَعةُ نُصُبٍ فى ساقِيَتِه ، ولكلِّ واحِدٍ مِن الآخَرَيْن ثلاثةٌ . فإن كان النَّهْرُ لعَشَرَةٍ ، لخَمْسَةٍ منهم أراضٍ [٥/١٧٢ظ] قَرِيبَةٌ[4] مِن أوَّلِ النَّهْرِ ، ولخَمْسَةٍ أراضٍ بَعِيدَةٌ ، جُعِل لأصْحابِ القَرِيبَةِ خَمْسَةُ ثُقُوبٍ ، لكلِّ واحِدٍ ثُقْبٌ ، وجُعِل للباقِين خَمْسَةٌ ، تَجْرِى فى النَّهْرِ حتى تَصِلَ إلى أرْضِهِم ، ثم تُقْسَمُ بينَهم قِسْمَةً

الإنصاف

[٢/٢٢٧و] يتَصرَّفَ فى ساقِيَتِه المُخْتَصَّةِ به بما أحبَّ ؛ مِن عمَلِ رَحًى عليها ، أو دُولابٍ ، أو عَبَّارَةٍ ؛ وهى خشَبةٌ تُمَدُّ على طريقِ النَّهْرِ ، أو قنْطَرَةٍ يعْبُرُ الماءُ فيها ، وغيرِ ذلك مِنَ التَّصَرُّفاتِ . فأمَّا النَّهْرُ المُشْتَرَكُ ؛ فليس لواحدٍ منهم أنْ يتَصرَّفَ

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى ر ١ : « خرق أو نقب » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « الربية » .

الشرح الكبير

أُخْرَى . فإن أراد أحَدُهم أن يُجْرِىَ ماءَه فى ساقِيَةِ غيرِه ليُقاسِمَه فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، لم يَجُزْ بغيرِ رِضَاه ؛ لأنَّه يَتَصَرَّفُ فى ساقِيَتِه ، ويَخْرُبُ حافَّتَها بغيرِ إذْنِه ، ويَخْلِطُ حَقَّه بحقِّ غيرِه على وَجْهٍ لا يتَمَيَّزُ ، فلم يَجُزْ ذلك . ويَجِىءُ على قَوْلِنا : إنَّ الماءَ لا يُمْلَكُ . أنَّ حُكْمَ الماءِ فى هذا النَّهْرِ حُكْمُه فى نَهْرٍ غيرِ مَمْلُوكٍ ، وأنَّ الأسْبَقَ أحَقُّ بالسَّقىِ ، ثم الذى يَلِيه ، على ما ذَكَرْنا . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ كلِّه على نحوِ ما ذَكَرْنا .

فصل : وإذا حَصَل نَصِيبُ إنْسانٍ فى ساقِيَتِه[1] ، فله أن يَسْقِىَ به ما شاءَ مِن الأرْضِ ، سَواءٌ كان لها رَسْمُ شُرْبٍ مِن هذا النَّهْرِ أو لم يَكُنْ . وله أن يُعْطِيَه مَن يَسْقِى به . وقال القاضى ، وأصحابُ الشافعىِّ : ليس له سَقْىُ أرْضٍ ليس لها رَسْمُ شُرْبٍ مِن هذا الماءِ ؛ لأنَّ ذلك دالٌّ على أنَّ لها قَسْمًا مِن هذا الماءِ ، فرُبَّما جُعِلَ[2] سَقْيُها منه دَلِيلًا على اسْتِحْقاقِها لذلك ، فيَسْتَضِرُّ الشُّرَكاءُ ، ويَصِيرُ هذا كما لو كان له دارٌ بابُها فى دَرْبٍ لا يَنْفُذُ ، ودارٌ بابُها فى دَرْبٍ آخَرَ ، ظَهْرُها مُلاصِقٌ لظَهْرِ دارِه الأُولَى ، فأراد تَنْفِيذَ إحْداهما إلى الأُخْرَى ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يَجْعَلُ لنَفْسِه اسْتِطْراقًا مِن كلِّ واحِدةٍ مِن الدّارَيْن . ولَنا ، أنَّ هذا ماءٌ انْفَرَدَ باسْتِحْقاقِه ، فكان له أن يَسْقِىَ منه ما شاء ، كما لو انْفَرَدَ به مِن أصْلِه . ولا نُسَلِّمُ ما ذَكَرَه

الإنصاف

فيه بشىءٍ مِن ذلك . قالَه المُصَنِّفُ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى ، والشّارِحُ ، وغيرُهم . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : هل له أنْ يَنْصِبَ عَبّارَةً يجْرِى الماءُ فيها

(١) فى م : « ساقية » .

(٢) فى الأصل : « حصل » .

الشرح الكبير

فى الدّارَيْن ، وإن سَلَّمْنا فالفَرْقُ بينَهما أنَّ كلَّ دارٍ يَخْرُجُ منها إلى دَرْبٍ مُشْتَرَكٍ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أن لكلِّ دارٍ سُكانًا ، فيَجْعَلُ لسُكّانِ كلِّ واحِدَةٍ منهما اسْتِطْراقًا إلى دَرْبٍ غيرِ نافِذٍ لم يَكُنْ لهم حَقٌّ فى اسْتِطْراقِه ، وهٰهُنا إنَّما يَسْقِى مِن ساقِيَتِه المُفْرَدَةِ التى لا يُشارِكُه غيرُه فيها ، فلو صار لتلك الأرْضِ رَسْمٌ مِن الشُّرْبِ مِن ساقِيَتِه لم يَتَضَرَّرْ بذلك أحَدٌ . ولو كان يَسْقِى مِن هذا النَّهْرِ بدُولابٍ ، فأحَبَّ أن يَسْقِىَ بذلك الماءِ أرْضًا لا رَسْمَ لها فى الشُّرْبِ مِن ذلك النَّهْرِ ، فالحُكْمُ فى ذلك على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ . وإن كان الدُّولابُ يَغْرِفُ مِن نَهْرٍ غيرِ مَمْلُوكٍ ، جاز أن يَسْقِىَ بنَصِيبِه مِن الماءِ أرْضًا لا رَسْمَ لها فى الشُّرْبِ منه، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه. فإن ضاق الماءُ، قُدِّمَ الأسْبَقُ [٥/١٧٣و] فالأسْبَقُ ، على ما مَضَى .

فصل : ولكلِّ واحِدٍ منهم أن يَتَصَرَّفَ فى ساقِيَتِه المُخْتَصَّةِ به بما أحَبَّ مِن إجْراءِ[1] غيرِ هذا الماءِ فيها ، أو عَمَلِ رَحًى عليها ، أو دُولابٍ ، أو عَبّارةٍ ، وهى خَشَبَةٌ تُمَدُّ على طَرَفَىِ النَّهْرِ ، أو قَنْطَرَةٍ يَعْبُرُ فيها الماءُ ، أو غيرِ ذلك مِن التَّصَرُّفاتِ ؛ لأنَّها مِلْكُه ، ولا حَقَّ فيها لغيرِه . فأمّا النَّهْرُ المُشْتَرَكُ ، فليس لواحِدٍ منهم أن يَتَصَرَّفَ فيه بشىءٍ مِن ذلك ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى النَّهْرِ المُشْتَرَكِ ، أو فى حَرِيمِه بغيرِ إذْنِ شُرَكائِه . وقال القاضى فى العَبّارَةِ : هذا يَنْبَنِى على الرِّوايَتَيْن فى مَن أراد أن يُجْرِىَ ماءَه فى أرْضِ غيرِه .

الإنصاف

مِن مَوْضِعٍ آخَرَ ؟ على رِوايَتَيْن . نصَّ عليهما فى مَن أرادَ أنْ يُجْرِىَ ماءَه فى أرْضِ غيرِه ليَسْقِىَ زَرْعَه ، وكان به حاجَةٌ إليه ، هل يجوزُ ؟ على رِوايَتَيْن . زادَ ابنُ عَقِيلٍ ،

---

(١) بعده فى م : « ماء » .

الشرح الكبير

والصَّحِيحُ أنَّه لا يَجُوزُ هٰهُنا ، ولا يَصِحُّ قِياسُ هذا على إجْراءِ الماءِ فى أرْضِ غيرِه ؛ لأنَّ إجْراءَ الماءِ فى أرْضٍ يَنْفَعُ صاحِبَها ، لأنَّه يَسْقِى عُرُوقَ شَجَرِه ، ويَشْرَبُه أوَّلًا وآخِرًا . وهذا لا يَنْفَعُ النَّهْرَ ، بل رُبَّما أفْسَدَ حافَّتَيْه ، ولا يَسْقِى له شيئًا . ولو أراد أحَدُ الشُّرَكاءِ أن يَأْخُذَ مِن النَّهْرِ قبل قَسْمِه شيئًا يَسْقِى به أرْضًا فى أوَّلِ النَّهْرِ أو فى غيرِه ، أو أراد إنسانٌ غيرُهم ذلك ، لم يُجزْ ؛ لأنَّهم صارُوا أحَقَّ بالماءِ الخاصِّ فى نَهْرِهم مِن غيرِهم ، ولأنَّ الأخْذَ مِن الماءِ رُبَّما احْتاجَ إلى تَصَرُّفٍ فى حافَّةِ النَّهْرِ المَمْلُوكِ لغيرِه ، أو المُشْتَرَكِ بينَه وبينَ غيرِه . ولو فاضَ ماءُ هذا النَّهْرِ إلى أرْضِ إنْسانٍ ، فهو مُباحٌ ، كالطَّائِرِ يُعَشِّشُ فى مِلْكِ إنْسانٍ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى ذلك على نحوِ ما ذَكَرْنا .

فصل : وإن قَسَمُوا ماءَ النَّهْرِ المُشْتَرَكِ بالمُهايَأةِ ، جاز ، إذا تَراضَوْا به وكان حَقُّ كلِّ واحِدٍ منهم مَعْلُومًا ، مثلَ أن يَجْعَلُوا لكلِّ حِصَّةٍ يومًا ولَيْلَةً . وإن قَسَمُوا النَّهارَ ، فجَعَلُوا الواحِدِ مِن طُلُوعِ الشَّمْسِ إلى الزَّوالِ ، وللآخَرِ مِن الزَّوالِ إلى الغُرُوبِ ، ونحوَ ذلك ، جاز . وإن قَسَمُوه ساعاتٍ ، وأمْكَنَ ضَبْطُ ذلك بشىءٍ مَعْلُومٍ ، جاز . فإذا حَصَلَ الماءُ لأحَدِهم فى نَوْبَتِه ، فأرادَ أن يَسْقِىَ به أرْضًا ليس لها رَسْمُ شُرْبٍ مِن هذا ، أو يُؤْثِرَ به إنْسانًا ، أو يُقْرِضَه إيَّاه على وَجْهٍ لا يَتَصَرَّفُ فى حافَّةِ النَّهْرِ ، جاز . وعلى قولِ القاضى ، وأصحابِ الشافعىِّ ، يَنْبَغِى أن لا يجوزَ ؛ لِما

الإنصاف

الأصحُّ المَنْعُ . وكذا قال المُصَنِّفُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والصَّحيحُ أنَّه لا يجوزُ هنا ، ولا يصِحُّ قِياسُ هذا على إجْراءِ الماءِ فى أرْضِ غيرِه .

الشرح الكبير

تَقَدَّمَ . وإن أراد صاحِبُ النَّوْبَةِ أن يُجْرِىَ [1]مع مائِه ماءً له آخَرَ ، يَسْقِى به أرْضَه التى لها رَسْمُ شُرْبٍ مِن النَّهْرِ[1] ، أو أرْضًا له أُخْرَى ، أو سَأَلَه إنْسانٌ [2]أن يُجْرِىَ[2] له ماءً مع مائِه فى هذا النَّهْرِ ليُقاسِمَه [١٧٣/٥ظ] إيّاه فى مَوْضِعٍ آخَرَ على وَجْهٍ لا يَضُرُّ بالنَّهْرِ ولا بأحدٍ ، جاز ذلك ، فى قِياسِ قولِ أصْحابِنا ؛ فإنهم قالوا فى مَن اسْتَأْجَرَ أرْضًا : جاز أن يُجْرِىَ فيها ماءً فى نَهْرٍ مَحْفُورٍ ، إذا كان فيها . ولأنَّه مُسْتَحِقٌّ لنَفْعِ النَّهْرِ فى نَوْبَتِه بإجْراءِ الماءِ ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَأْجَرَها لذلك .

فصل : القِسْمُ الثّانِى ، أن يكونَ مَنْبَعُ الماءِ مَمْلُوكًا ، مثلَ أنِ اشْتَرَكَ جَماعَةٌ فى اسْتِنْباطِ عَيْنٍ وإجْرائِها ، فإنَّهم يَمْلِكُونَها أيضًا ، لأنَّ ذلك إحْياءٌ لها ، ويَشْتَرِكُون فيها وفى ساقِيَتِها على حَسَبِ ما أنْفَقُوا عليها وعَمِلُوا فيها ، كما ذَكَرْنا فى النَّهْرِ فى القِسْمِ الذى قبلَه ، إلَّا أنَّ الماءَ غيرُ مَمْلُوكٍ ثَمَّ ؛ لأنَّه مُباحٌ دَخَل مِلْكَه ، فأشْبَه ما لو دَخَل بُسْتانَه صَيْدٌ ، وهٰهُنا يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن ، أصَحُّهما أنَّه غيرُ مَمْلُوكٍ أيضًا ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى كِتابِ البَيْعِ[3] . وعلى كلِّ حالٍ فلكلِّ أحَدٍ أن يَسْتَقِىَ مِن الماءِ الجارِى لشُرْبِه ووُضُوئِه وغُسْلِه وغَسْلِ ثِيابِه ، ويَنْتَفِعَ به فى أشْباهِ ذلك ممّا لا يُؤَثِّرُ فيه ، مِن غيرِ إذْنِه ، إذا لم يَدْخُلْ إليه فى مكانٍ مُحَوَّطٍ عليه . ولا يَحِلُّ[4]

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل : « له ماء مع مائه فى هذا النهر » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) انظر ما تقدم فى : ٧٨/١١ .

(٤) فى م : « يحصل » .

الشرح الكبير

لصاحِبِه المَنْعُ مِن ذلك ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ثَلاثَةٌ لَا يَنْظُرُ اللهُ إلَيْهِمْ ، وَلَا يُزَكِّيهِمْ ، وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ؛ رَجُلٌ كَانَ بِفَضْلِ مَاءٍ بالطَّرِيقِ فمَنَعَهُ ابْنَ السَّبِيلِ » . رَواه البُخارِىُّ[1] . وعن بُهَيْسَةَ ، عن أبيها ، أنَّه قال : يا نبىَّ اللهِ ، ما الشىءُ الذى لا يَحِلُّ مَنْعُه ؟ قال : « الماءُ » . قال : يا نَبِىَّ اللهِ ، ما الشىءُ الذى لا يَحِلُّ مَنْعُه ؟ قال : « المِلْحُ » . قال : يا نَبِىَّ اللهِ ، ما الشىءُ الذى لا يَحِلُّ مَنْعُه ؟ قال : « أنْ تَفْعَلَ الخَيْرَ خَيْرٌ لَكَ » . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّ ذلك لا يُؤَثِّرُ فى العادَةِ ، وهو فاضِلٌ عن حاجَةِ صاحِبِ النَّهْرِ . وأمّا ما يُؤَثِّرُ ، كسَقْىِ الماشِيَةِ الكَثِيرَةِ ، فإن فَضَل عن حاجَتِه ، لَزِمَه بَذْلُه ، وإلَّا لم يَلْزَمْه ، وقد ذَكَرْناه .

فصل : إذا كان النَّهْرُ أو السّاقِيَةُ مُشْتَرَكًا بينَ جَماعَةٍ ، فأرادُوا إكْراءَه ، أو سَدَّ شِقٍّ[3] فيه ، أو إصْلاحَ حائِطِه ، أو شىءٍ منه ، كان ذلك عليهم على حَسَبِ مِلْكِهم فيه ، فإن كان بعضُهم أدْنَى إلى أوَّلِه مِن بعضٍ ، اشْتَرَكَ الكلُّ فى إصْلاحِه وإكْرائِه ، إلى أن يَصِلُوا إلى الأوَّلِ ، ثم لا شىءَ على الأوَّلِ ، ويَشْتَرِكُ الباقُونَ حتى يَصِلُوا إلى الثانِى ، ثم يَشْتَرِكُ مَن بعدَه كذلك ، كلَّما انْتَهَى العَمَلُ إلى مَوْضِعِ واحِدٍ منهم ، لم يَكُنْ عليه فيما بعدَه [١٧٤/٥و]

الإنصاف .....

(١) فى : باب إثم من منع ابن السبيل من الماء ، من كتاب المساقاة . صحيح البخارى ١٤٥/٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى منع الماء ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٤٩/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى كراهية الأيمان فى الشراء والبيع ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٤٤/٢ .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٠ .
(٣) فى م : « بثق » .

المقنع

وَلِلْإِمَامِ أَنْ يُحْيِيَ أَرْضًا مِنَ الْمَوَاتِ ، تَرْعَى فِيهَا دَوَابُّ الْمُسْلِمِينَ الَّتِى يَقُومُ بِحِفْظِهَا ، مَالَمْ يُضَيِّقْ عَلَى النَّاسِ . وَلَيْسَ ذَلِكَ لِغَيْرِهِ .

الشرح الكبير

شيءٌ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَشْتَرِكُ جَمِيعُهم فى إكْرائِه كلِّه ؛ لأنَّهم يَنْتَفِعُونَ بجَمِيعِه ، فإنَّ ما جاوَزَ الأوَّلَ مَصَبٌّ لمائِه ، وإن لم يَسْقِ أرْضَه . ولَنا ، أنَّ الأوَّلَ إنَّما يَنْتَفِعُ بالماءِ الذى فى مَوْضِعِ شُرْبِه ، وما بعدَه إنَّما يَخْتَصُّ بالانْتِفاعِ[1] مِن دُونِه ، فلا يُشارِكُهم فى مُؤْنَتِه ، كما لا يُشارِكُهم فى نَفْعِه . فإن كان يَفْضُلُ عن جَمِيعِهم منه ما يَحْتاجُ إلى مَصْرِفٍ ، فمُؤْنَتُه على جَمِيعِهم ؛ لاشْتِراكِهم فى الحاجَةِ إليه والانْتِفاعِ به ، فكانت مُؤْنَتُه عليهم كلِّهم ، كأوَّلِه .

٢٤٨٨ – مسألة : (وللإمامِ أن) يَحْمِيَ (أرْضًا مِن المَواتِ ، تَرْعَى فيها دَوابُّ المسلمين التى يَقُومُ بحِفْظِها ، ما لم يُضَيِّقْ على النّاسِ) ولا يجوزُ ذلك (لغيرِه) مَعْنَى الحِمَى ، أن يَحْمِيَ أرْضًا ، يَمْنَعُ النّاسَ رَعْيَ حَشِيشِها ، ليَخْتَصَّ بها . وكانتِ العَرَبُ فى الجاهِلِيَّةِ تَعْرِفُ ذلك ، فكان منهم مَن إذا انْتَجَعَ بَلَدًا أقام كَلْبًا على نَشْزٍ ، ثم اسْتَعْواه ، ووَقَف له مِن كلِّ ناحِيَةٍ مَن يَسْمَعُ صَوْتَه بالعُواءِ ، فحيثُ انْتَهَى صَوْتُه حَماه مِن كلِّ ناحِيَةٍ لنَفْسِه ، ويَرْعَى مع النّاسِ فيما سِواه . فنَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عنه ؛ لِما

الإنصاف

.....

---

(١) بعده فى م : « به » .

الشرح الكبير

فِيه مِن التَّضْيِيقِ على النّاسِ ومَنْعِهِم مِن الانْتِفاعِ بشيءٍ لهم فيه حَقٌّ ، فرَوَى الصَّعْبُ بنُ جَثّامَةَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا حِمَى إلَّا لِلّهِ وَلِرَسُولِه » . رَواه أبو داودَ[1] . وقال عليه الصلاةُ والسّلامُ : « النَّاسُ شُرَكَاءُ فى ثَلَاثٍ ؛ فِى المَاءِ ، والنَّارِ ، والكَلَأ » . رَواه الخَلّالُ[2] . فليس لأحَدٍ مِن النّاسِ أن يَحْمِيَ سِوَى الأئِمّةِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الخَبَرِ والمَعْنَى . فأمّا النبىُّ ﷺ فقد كان له أن يَحْمِيَ لنَفْسِه وللمسلمين ؛ لقَوْلِه : « لا حِمَى إلَّا لِلّهِ ولِرَسُولِهِ » . ولم يَحْمِ لنَفْسِه شيئًا ، وإنَّما حَمَى للمسلمين ، فرَوَى ابنُ عُمَرَ ، قال : حَمَى النبىُّ ﷺ النَّقِيعَ لخَيْلِ المسلمينَ . رَواه أبو عُبَيْدٍ[3] . والنَّقِيعُ ، بالنُّونِ : مَوْضِعٌ يُنْتَقَعُ فيه الماءُ ، فيَكْثُرُ فيه الخِصْبُ ؛ لمَكانِ الماءِ الذى يَصِيرُ فيه . وأمّا سائِرُ أئِمَّةِ المسلمين ، فليس لهم أن يَحْمُوا لأنْفُسِهم شيئًا ، ولكنْ لهم أن يَحْمُوا مواضِعَ لتَرْعَى فيها خَيْلُ المُجاهِدِين ، ونَعَمُ الجِزْيَةِ ، وإبِلُ الصَّدَقَةِ ، وضَوالُّ الناسِ التى يَقُومُ الإمامُ بحِفْظِها ، وماشِيَةُ الضَّعِيفِ مِن النّاسِ ، على وَجْهٍ لا يَسْتَضِرُّ به مَن [٥/١٧٤ظ] سِواه مِن الناسِ . وبهذا

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى الأرض يحميها الإمام أو الرجل ، من كتاب الخراج . سنن أبى داود ٢/١٦٠ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب لا حمى إلا لله ولرسوله ، من كتاب المساقاة ، وفى : باب أهل الدار يبيتون ...، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٣/١٤٨ ، ٤/٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٨ ، ٧١ ، ٧٣ .
(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٨٠ .
(٣) فى : باب حمى الأرض ذات الكلأ والماء . الأموال ٢٩٨ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٥٥ ، ١٥٧ .

الشرح الكبير

قال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ فى صَحِيحِ قَوْلَيْه . وقال فى الآخَرِ : ليس لغيرِ النبىِّ ﷺ أن يَحْمِىَ ؛ لقَوْلِه : « لَا حِمَى إلَّا لِلَّهِ ولِرَسُولِهِ » . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ عُمَرَ وعُثْمانَ حَمَيا ، واشْتَهَر ذلك فى الصحابةِ ، فلم يُنْكَرْ عليهما ، فكان إجْماعًا ، فرَوَى أبو عُبَيْدٍ[1] ، بإسْنادِه ، عن عامِرِ ابنِ عبدِ اللهِ بنِ الزُّبَيْرِ ، أحْسَبُه عن أبيه ، قال : أتَى أعْرابِىٌّ عُمَرَ ، فقال : يا أمِيرَ المُؤْمِنِينَ ، بِلادُنا قاتَلْنا عليها فى الجاهِلِيَّةِ ، وأسْلَمْنا عليها فى الإسْلامِ ، عَلامَ تَحْمِيها ؟ قال : فأطْرَقَ عُمَرُ ، وجَعَلَ يَنْفُخُ ويَفْتِلُ شارِبَه وكان إذا كَرَبَه أمْرٌ فَتَل شارِبَه ، ونَفَخ . فلَمَّا رَأى الأعْرابِىُّ ما به جَعَل يُرَدِّدُ ذلك ، فقال عُمَرُ : المالُ مالُ اللهِ ، والعِبادُ عِبادُ اللهِ ، واللهِ لولا ما أحْمِلُ عليه فى سَبِيلِ اللهِ ما حَمَيْتُ مِن الأرْضِ شِبْرًا فى شِبْرٍ . قال مالِكٌ : بَلَغَنِى أنَّه كان يَحْمِلُ فى كلِّ عامٍ على أرْبَعِين ألْفًا مِن الظَّهْرِ . وعن أسْلَمَ قال : سَمِعْتُ عُمَرَ يقولُ لِهُنَىٍّ حينَ اسْتَعْمَلَه على حِمَى الرَّبَذَةِ[2] : يا هُنَىُّ ، اضْمُمْ جَناحَك عن الناسِ ، واتَّقِ دَعْوَةَ المَظْلُومِ فإنَّها مُجابَةٌ ، وأدْخِلْ رَبَّ الصَّرِيمَةِ والغَنِيمَةِ ، ودَعْنِى مِن نَعَمِ ابنِ عَوْفٍ ونَعَمِ ابنِ عَفّانَ ، فإنَّهما إن هَلَكَتْ ماشِيَتُهما رَجَعا إلى نَخْلٍ وزَرْعٍ ، وإنَّ هذا المِسْكِينَ إن هَلَكَتْ ماشِيَتُه جاء يَصْرُخُ : يا أمِيرَ المُؤْمِنِينَ . فالكَلأُ أهْوَنُ عَلَىَّ أمْ غُرْمُ الذَّهَبِ والوَرِقِ ، إنَّها أرْضُهم قاتلُوا عليها فى الجاهِلِيَّةِ ، وأسْلَمُوا عليها

الإنصاف .....

(١) فى : الأموال ٢٩٩ .

(٢) الربذة : موضع قرب المدينة .

المقنع وَمَا حَمَاهُ النَّبِيُّ ﷺ فَلَيْسَ لِأَحَدٍ نَقْضُهُ .

الشرح الكبير فى الإسْلامِ ، وإنَّهُم لَيَرَوْنَ أنّا نَظْلِمُهم ، ولولا النِّعَمُ التى نَحْمِلُ عليها فى سَبِيلِ اللهِ ما حَمَيْتُ على الناسِ مِن بلادِهم شيئًا أبدًا[1] . وهذا إجْماعٌ منهم . ولأنَّ ما كان لمَصالِحِ المسلمين ، قامَتِ الأئِمَّةُ فيه مَقامَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَا أطْعَمَ اللهُ لِنَبِىٍّ طُعْمَةً إلَّا[2] جَعَلَها طُعْمَةً لِمَنْ بَعْدَهُ »[3] . والخَبَرُ مَخْصُوصٌ . وما حَماه لنَفْسِه يُفارِقُ حِمَى النبىِّ ﷺ لنَفْسِه ؛ لأنَّ صَلاحَه يَعُودُ إلى صَلاحِ المسلمين ، ومالَه كان يَرُدُّه على المسلمين . وليس لهم أن يَحْمُوا إلَّا قَدْرًا لا يُضَيِّقُ على[4] المسلمين ويَضُرُّ بهم ؛ لأنَّه إنَّما جاز لِما فيه مِن المَصْلَحَةِ لِما يَحْمِى ، وليس مِن المَصْلَحَةِ إدْخالُ الضَّرَرِ على أكْثَرِ الناسِ .

٢٤٨٩ – مسألة : (وما حَماه النبىُّ ﷺ فليس [٥/١٧٥و] لأحَدٍ نَقْضُه) ولا تَغْيِيرُه مع بَقاءِ الحاجَةِ إليه ؛ لأنَّ ما حَكَم به النبىُّ ﷺ نَصٌّ

الإنصاف قوله : وما حَماه النَّبىُّ ، ﷺ ، فليس لأحَدٍ نَقْضُه . بلا نِزاعٍ . وسواءٌ كان النَّبىُّ[5] ، ﷺ ، حَماه لنَفْسِه أو لغيرِه ، وهذا مع[5] بَقاءِ الحاجَةِ إليه ، ومَن أحْيا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا أسلم قوم فى دار الحرب ... إلخ ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/٨٧ .

(٢) فى م : « لا » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب صفايا رسول الله ﷺ من الأموال ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤ .

(٤) فى م : « عن » .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَا حَمَاهُ غَيْرُهُ مِنَ الْأَئِمَّةِ فَهَلْ يَجُوزُ نَقْضُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لا يَجُوزُ نَقْضُه بالاجْتِهادِ . ومَن أحْيا منه شيئًا لم يَمْلِكْه . وإن زالتِ الحاجَةُ إليه ، ففيه وَجْهانِ ؛ أصَحُّهما ، أنَّه لا يَجُوزُ نَقْضُه ؛ لِما ذَكَرْنا . فأمّا (ما حَماه غيرُه مِن الأئِمّةِ) فغَيَّرَه هو أو غيرُه مِن الأئِمَّةِ ، جاز . وإن أحْياه إنسانٌ ، مَلَكَه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ حِمَى الأئِمَّةِ اجْتِهادٌ ، ومِلْكُ الأرْضِ بالإحْياءِ نَصٌّ ، والنَّصُّ يُقَدَّمُ على الاجْتِهادِ . والوَجْهُ الآخَرُ ، لا يَمْلِكُه ؛ لأنَّ اجْتِهادَ الإمامِ لا يَجُوزُ نَقْضُه ، كما لا يجوزُ نَقْضُ حُكْمِه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الاجْتِهادَ فى حِماه فى تلك المُدَّة دُونَ غيرِه ، ولهذا مَلَك الحامِى نَقْضَه . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا على نحوِ ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

منه شيئًا ، لم يَمْلِكْه ، لكِنْ لو زالَتِ الحاجَةُ إليه ، فهل يجوزُ نقْضُه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقيل : يجوزُ نقْضُه . والحالَةُ هذه .

قوله : وما حَماه غيرُه مِنَ الأئمَّةِ ، فهل يجوزُ نَقْضُه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ نقْضُه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى تَذْكِرَتِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ نقْضُه . فعلى هذا الوَجْهِ ، يَمْلِكُه مُحْيِيه . على الصَّحيحِ . صحَّحه فى

الإنصاف

« الفائق » . وجزَم به فى « الكافِى » . (1قال الشَّارِحُ : وهو أوْلَى1) . وقيل : لا يمْلِكُه . وأطْلَقَهما (1فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »1) ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فى بَعْضِ الإطْلاقاتِ الخِلافُ ونقَل حَرْبٌ ، القَطائعُ جائزةٌ ، وأنْكَرَ شدِيدًا قوْلَ مالِكٍ : لا بأْسَ بقَطائعِ الأُمَراءِ . وقال : يزْعُمُ أنَّه لا بأْسَ بقَطائِعِهم . وقال فى رِوايَةِ يَعْقُوبَ : قَطائِعُ الشَّامِ ، والجَزيرَةِ ، مِنَ المَكْروهَةِ ، كانت لبَنِى أُمَيَّةَ ، فأخذَها هؤلاءِ . ونقَل محمدُ بنُ داودَ(2) ، ما أدْرى ما هذه القَطائِعُ ؟ يُخْرِجُونَها ممَّن شاءُوا . قال أبو بَكْرٍ : لأنَّه يَمْلِكُها مَن أقْطِعَها ، فكيف تخْرُجُ منه ؟

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) محمد بن داود بن صبيح المصيصى ، أبو جعفر ، كان من خواص أصحاب الإمام أحمد ورؤسائهم ، وكان يكرمه ويحدثه بأشياء لا يحدث بها غيره . وحدث عن الإمام بمسائل كثيرة مصنفة على نحو مسائل الأثرم . انظر : طبقات الحنابلة ١/٢٩٦ ، ٢٩٧ ، تهذيب التهذيب ٩/١٥٤ .

المقنع

بَابُ الجَعَالَةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الجَعالَةِ[1]

الجَعالَةُ أن يَجْعَلَ جُعْلًا مِن رَدِّ آبِقٍ أو ضالَّةٍ ، أو بِناءِ حائِطٍ ، أو خِياطَةِ ثَوْبٍ ، وسائِرِ ما تَجُوزُ الإجارَةُ عليه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالفًا . والأصْلُ فى ذلك قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾[2] . وروَى أبو سعيدٍ ، أنَّ ناسًا مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ أتَوْا حَيًّا مِن أحْياءِ العَرَبِ ، فلم يَقْرُوهم ، فبَيْنا هم كذلك إذ لُدِغ سَيِّدُ أولئك ، فقالُوا : هل فيكم راقٍ ؟ فقالُوا : لم تَقْرُونا ، فلا نَفْعَلُ حتى تَجْعَلُوا لنا جُعْلًا . فجَعَلُوا لهم قَطِيعَ شِياهٍ ، فجَعَل رجلٌ منهم يَقْرَأُ بأُمِّ القُرْآنِ ، ويَجْمَعُ بُزاقَه ويَتْفُلُ ، فبَرَأَ الرجلُ ، فأتَوْهم بالشَّاءِ . فقالُوا : لا نَأْخُذُها حتى نَسْأَلَ عنها رَسولَ اللهِ ﷺ ، فسَأَلُوا النبىَّ ﷺ ، فقال : « وَمَا أَدْرَاكَ أَنَّهَا رُقْيَةٌ ؟ خُذُوهَا ، واضْرِبُوا لِى مَعَكُمْ بِسَهْمٍ » . رَواه البخارىُّ[3] . ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى ذلك ، فإنَّ العَمَلَ قد يَكونُ مَجْهُولًا ، كرَدِّ الضّالَّةِ والآبِقِ ، فلا تَنْعَقِدُ الإجارَةُ عليه ، وقد

الإنصاف

بابُ الجَعالَةِ

.....

(١) سقط هذا الباب من المطبوعة .

(٢) سورة يوسف ٧٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٨١ .

المقنع

وَهِيَ أَنْ يَقُولَ : مَنْ رَدَّ عَبْدِى ، أَوْ لُقَطَتِى ، أَوْ بَنَى لِىَ هَذَا الْحَائِطَ ، فَلَهُ كَذَا .

الشرح الكبير

لا يَجِدُ مَن يَتَبَرَّعُ به ، فدَعَتِ الحاجَةُ إلى بَذْلِ العِوَضِ فيه مع جَهالَةِ العَمَلِ ؛ لأنَّها غيرُ لازِمةٍ ، بخِلافِ الإجارَةِ ، ألا تَرَى أنَّ الإجارَةَ لمّا كانت لازِمَةً ، افْتَقَرَتْ إلى تَقْدِيرِ مُدَّةٍ ، والعُقُودُ الجائِزَةُ كالشَّرِكَةِ والوَكالَةِ لا يَجِبُ [٥/١٧٥ ظ] تَقْدِيرُ مُدَّتِها ، لأنَّ الجائِزَةَ[1] لكلِّ واحدٍ منهما تَرْكُها ، فلا يُؤَدِّى إلى أن يَلْزَمَه مَجْهُولٌ ، بخِلافِ اللازِمَةِ .

٢٤٩٠ – مسألة : (وهى أن يقولَ : مَن رَدَّ عَبْدِى ، أو لُقَطَتِى ، أو بَنَى لى هذا الحائِطَ ، فله كذا) فإذا قال ذلك صَحَّ ، وكان عَقْدًا جائِزًا ، لكلِّ واحدٍ منهما الرُّجُوعُ فيه قبلَ حُصُولِ العَمَلِ .

الإنصاف

فائدة : قولُه ، وهى أنْ يقولَ : مَن رَدَّ عَبْدِى ، أو لُقَطَتِى ، أو بنَى لى هذا الحائطَ ، فله كذا . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهى أنْ يجْعَلَ زَيْدٌ شيئًا مَعْلومًا لمَن يعْمَلُ له عَمَلًا مَعْلومًا ، أو مَجْهولًا مُدَّةً مَجْهولَةً . قال الحارِثِىُّ : وهى فى اصْطِلاحِ الفُقَهاءِ ، جَعْلُ الشىءِ مِن المالِ لمَن يفْعَلُ أمْرَ كذا . قال : وهذا أعَمُّ ممَّا قال المُصَنِّفُ ؛ لتَناوُلِه الفاعِلَ المُبْهَمَ والمُعَيَّنَ ، وما قال لا يتَناوَلُ المُعَيَّنَ . انتهى . قلتُ : لكِنَّه يدْخُلُ بطَرِيقٍ أوْلَى .

تنبيه : قولُه : مَن ردَّ عَبْدِى . يقْتَضِى صِحَّةَ العَقْدِ فى ردِّ الآبِقِ . وسيأْتِى آخِرَ البابِ ، أنَّ لرَدِّ الآبِقِ جُعْلًا مُقَدَّرًا بالشَّرْعِ . فالمُسْتَفادُ إذَنْ بالعَقْدِ ، مازادَ على

---

(١) سقط من : الأصل .

فَمَنْ فَعَلَهُ بَعْدَ أَنْ بَلَغَهُ الْجُعْلُ اسْتَحَقَّهُ . المقنع

٢٤٩١ - مسألة : (فمَن فَعَلَه بعدَ أن بَلَغَه الجُعْلُ ، اسْتَحَقَّه) لِما الشرح الكبير

المُقَدَّرِ المَشْروعِ . فوجودُ الجَعالَةِ يُوجِبُ أكثرَ الأمْرَيْن مِنَ المُقَدَّرِ والمَشْروطِ ، قالَه الحارِثِيُّ . [1]وظاهِرُ كلامِ الأكثرِ ، أنَّه لا يسْتَحِقُّ إلَّا ما شرَطَه له ، وإنْ كان أقلَّ مِن دِينارٍ ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ »[1] . الإنصاف

فائدة : الجَعالَةُ نَوْعُ إجارَةٍ ؛ لوُقوعِ العِوَضِ فى مُقابلَةِ مَنْفَعَةٍ ، وإنَّما تُمَيَّزُ بكَوْنِ الفاعِلِ لا يلْتَزِمُ الفِعْلَ ، وبكَوْنِ العَقْدِ قد يقَعُ مُبْهَمًا لا مع مُعَيَّنٍ ، ويجوزُ فى الجَعالَةِ الجَمْعُ بينَ تَقْديرِ المُدَّةِ والعَمَلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا . كالإجارَةِ . وتقدَّم ذلك فى الإجارَةِ أيضًا .

قوله : فمَن فعَلَه بعدَ أنْ بلَغَه الجُعْلُ ، اسْتَحَقَّه . بلا نِزاعٍ . فإنْ كانوا جماعَةً ، فهو بينَهم بالسَّوِيَّةِ . وإنْ بلَغَه فى أثْنائِه ، اسْتَحَقَّ بالقِسْطِ . فإنْ تَلِفَ الجُعْلُ ، كان له مِثْلُه إنْ كان مِثْلِيًّا ، وإلَّا قِيمَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : إذا عيَّن عِوَضًا ، ملَكَه بفَراغِ العَمَلِ ، فلو تَلِفَ ، فله أُجْرَةُ المِثْلِ .

فائدة : لو ردَّه مِن نِصْفِ الطَّريقِ المُعَيَّنَةِ ، أو قال : مَن ردَّ عبْدَىَّ . فردَّ أحدَهما ، فله نِصْفُ الجُعْلِ ، [2]وإنْ ردَّه مِن ثُلُثِ الطَّريقِ ، اسْتَحَقَّ الثُّلُثَ ، ومِن ثُلُثَىِ الطَّريقِ ، اسْتَحَقَّ الثُّلُثَيْن . فيسْتَحِقُّ ، إذا ردَّه مِن أقْرَبَ مِنَ المَوْضِعِ الذى عَيَّنَه ، بالقِسْطِ[2] ، وإنْ ردَّه مِن مَسافَةٍ أبْعَدَ مِن المُعَيَّنَةِ ، فله المُسَمَّى لا غيرُ . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » ، وتَبِعَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

المقنع وَإِنْ فَعَلَهُ جَمَاعَةٌ ، فَهُوَ بَيْنَهُمْ .

الشرح الكبير ذَكَرْنا مِن الآيَةِ وحديثِ أبى سعيدٍ . ولأنَّه عِوَضٌ يُسْتَحَقُّ بالعَمَلِ ، فلا يَسْتَحِقُّه مَن لم يَعْمَلْ ، كالأُجْرَةِ فى الإجارَةِ .

٢٤٩٢ – مسألة : (وإن فَعَلَه جماعَةٌ ، فهو بينَهم) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يَجُوزُ أن يَجْعَلَ الجُعْلَ لواحِدٍ بعَيْنِه ، فيَقُولَ : إن رَدَدْتَ عَبْدِى ، فلك دِينارٌ . فلا يَسْتَحِقُّ الجُعْلَ مَن رَدَّه سِواه . ويَجُوزُ أن يَجْعَلَه لغيرِ مُعَيَّنٍ ، فيَقُولَ : مَن رَدَّ عَبْدِى فله دِينارٌ . فمَن رَدَّه اسْتَحَقَّ الجُعْلَ . ويَجُوزُ أن يَجْعَلَ لواحِدٍ فى رَدِّه شيئًا مَعْلُومًا ، ولآخَرَ أكْثَرَ منه أو أقَلَّ . ويَجُوزُ أن يَجْعَلَ للمُعَيَّنِ عِوَضًا ، ولسائِرِ النّاسِ عِوَضًا آخَرَ ؛ لأنَّه يَجُوزُ أن يَكُونَ الأجْرُ[1] فى الإجارَةِ مُخْتَلِفًا مع التَّساوِى فى العَمَلِ ، فهٰهُنا أوْلَى . فإن قال : مَن رَدَّ لُقَطَتِى فله دِينارٌ . فرَدَّها ثَلاثَةٌ ، فلهم الدِّينارُ بينَهم أثْلاثًا ؛ لأنَّهم اشْتَرَكُوا فى العَمَلِ الذى يُسْتَحَقُّ به العِوَضُ ، فاشْتَرَكُوا فى العِوَضِ ، كالأجْرِ فى الإجارَةِ . فإن قيلَ : أليس لو قال : مَن دَخَلَ هذا النَّقْبَ فله دِينارٌ . فدَخَلَه جَماعَةٌ ، اسْتَحَقَّ كلُّ واحدٍ منهم دِينارًا كامِلًا ، فلِمَ لا يَكُونُ هٰهُنا كذلك ؟ قُلْنا : لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن الدّاخِلِين دَخَل دُخُولًا كامِلًا ، كدُخُولِ المُنْفَرِدِ ، فاسْتَحَقَّ العِوَضَ كامِلًا ، وهٰهُنا لم يَرُدَّه واحدٌ منهم كامِلًا ، إنَّما اشْتَرَكُوا فيه ، فاشْتَرَكُوا فى عِوَضِه . فنَظِيرُ مَسْأَلَةِ الدُّخُولِ ما لو قال : مَن رَدَّ عَبْدًا مِن عَبِيدِى فله دِينارٌ . فرَدَّ كلُّ واحِدٍ منهم عَبْدًا .

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ونَظِيرُ مَسأَلَةِ الرَّدِّ ما لو قال : مَن نَقَب السُّورَ فله دِينارٌ . فنَقَبَ ثَلاثَةٌ نَقْبًا واحِدًا ، فإن جَعَل لواحِدٍ فى رَدِّها دِينارًا ، ولآخَرَ دِينارَيْن ، ولثالثٍ ثَلاثَةً ، فلكُلِّ واحِدٍ منهم ثُلُثُ ما جَعَل له ؛ لأنَّه عَمِل ثُلُثَ العَمَلِ ، فاسْتَحَقَّ ثُلُثَ المُسَمَّى . فإن جَعَل لواحِدٍ دِينارًا ، ولآخَرَيْن عِوَضًا مَجْهُولًا ، فرَدُّوه معًا ، فلصاحِبِ الدِّينارِ ثُلُثُه ، وللآخَرَيْن أجْرُ عَمَلِهما . فإن جَعَل لواحِدٍ شيئًا فى رَدِّها ، فرَدَّها هو وآخَرَانِ معه[1] ، وقالوا : رَدَدْناها مُعاوَنَةً له . اسْتَحَقَّ جَمِيعَ الجُعْلِ ، ولا شىءَ لهما . وإن [٥/١٧٦ و] قالا : رَدَدْناه لنَأْخُذَ العِوَضَ لأنْفُسِنا . فلا شىءَ لهما ، وله ثُلُثُ الجُعْلِ ؛ لأنَّه عَمِل ثُلُثَ العَمَلِ ، فاسْتَحَقَّ ثُلُثَ الجُعْلِ ، ولم يَسْتَحِقَّ الآخَرانِ شيئًا ؛ لأنَّهما عَمِلا مِن غيرِ جُعْلٍ . وهذا كلُّه مذهبُ الشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

فصل : وإن قال : مَن رَدَّ عَبْدِى مِن بَلَدِ كذا فله دِينارٌ . فرَدَّه إنْسانٌ مِن نِصْفِ طَرِيقِ ذلك البَلَدِ ، اسْتَحَقَّ نِصْفَ الجُعْلِ ؛ لأنَّه عَمِل نِصْفَ العَمَلِ . وكذلك لو قال : مَن رَدَّ عَبْدَىَّ فله دِينارٌ . فرَدَّ أحَدَهُما ، فله نِصْفُ الدِّينارِ ؛ لأنَّه رَدَّ نِصْفَ العَبْدَيْن . وإن رَدَّ العَبْدَ مِن غيرِ البَلَدِ المُسَمَّى ، فلا شىءَ له ؛ لأنَّه لم يَجْعَلْ فى رَدِّه منه شيئًا ، فأشْبَهَ ما لو جَعَل فى رَدِّ أحَدِ عَبْدَيْه شيئًا[1] مُعَيَّنًا فرَدَّ الآخَرَ . ولو قال : مَن رَدَّ عَبْدِى فله دِينارٌ . فرَدَّه إنْسانٌ إلى نِصْفِ الطَّرِيقِ ، فهَرَبَ منه ، لم يَسْتَحِقَّ شيئًا ؛

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ فَعَلَهُ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ يَسْتَحِقَّهُ ، سَوَاءٌ رَدَّهُ قَبْلَ بُلُوغِ الْجُعْلِ أَوْ بَعْدَهُ .

الشرح الكبير

لأنَّه شَرَط الجُعْلَ بردِّه ، ولم يَرُدَّه . وكذلك لو ماتَ . كما لو اسْتَأْجَرَ لخِياطَةِ ثَوْبٍ ، فخاطَه ولم يُسَلِّمْه حتى تَلِف ، لم يَسْتَحِقَّ أُجْرَةً . فإن قيل : فإن كان الجاعِلُ قد قال : مَن وَجَدَ لُقَطَتِى فله دِينارٌ . فقد وُجِد الوِجْدانُ ؟ قُلْنا : قَرِينَةُ الحالِ تَدُلُّ على اشْتِراطِ الرَّدِّ إذ المَقْصُودُ الرَّدُّ لا الوِجْدانُ المُجَرَّدُ ، وإنَّما اكْتَفَى بذِكْرِ الوِجْدانِ ؛ لأنَّه سَبَبُ الرَّدِّ ، فصارَ كأنَّه قال : مَن وَجَد لُقَطَتِى فرَدَّها عَلَيَّ فله دِينارٌ .

٢٤٩٣ – مسألة : (وإن فَعَلَه قبلَ ذلك لم يَسْتَحِقَّه ، سواءٌ رَدَّه قبلَ بُلُوغِه الجُعْلَ أو بعدَه) إذا الْتَقَطَ لُقَطَةً قبلَ أن يَبْلُغَه الجُعْلُ ، لم يَسْتَحِقَّ الجُعْلَ ؛ لأنَّه الْتَقَطَها بغيرِ عِوَضٍ ، وعَمِل فى مالِ غيرِه بغيرِ جُعْلٍ جُعِلَ[1] له ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كما لو الْتَقَطَها ولم يَجْعَلْ رَبُّها فيها شيئًا . وفارَقَ المُلْتَقِطَ بعدَ بُلُوغِ الجُعْلِ ، فإنَّه إنَّما بَذَلَ مَنافِعَه بعِوَضٍ جُعِل له ، فاسْتَحَقَّه ، كالأجيرِ إذ عَمِل بعدَ العَقْدِ . وسَواءٌ كان الْتِقاطُه لها بعدَ الجُعْلِ أو قبلَه ؛ لِما ذَكَرْناه . ولا يَسْتَحِقُّ أخْذَ الجُعْلِ بردِّها ؛ لأنَّ الرَّدَّ واجِبٌ عليه مِن غيرِ عِوَضٍ ، فلم يَجُزْ أخْذُ العِوَضِ عن الواجِبِ ، كسائِرِ الواجِباتِ ، وسَواءٌ رَدَّها قبلَ العِلْمِ بالجُعْلِ أو بعدَه ؛ لذلك ، وإنَّما يَأْخُذُه المُلْتَقِطُ فى مَوْضِعٍ يَجُوزُ له أخْذُه عِوَضًا عن الالْتِقاطِ المُباحِ .

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَتَصِحُّ عَلَى مُدَّةٍ مَجْهُولَةٍ ، وَعَمَلٍ مَجْهُولٍ ، إِذَا كَانَ الْعِوَضُ مَعْلُومًا .

الشرح الكبير

٢٤٩٤ – مسألة : (وتَصِحُّ على مُدَّةٍ مَجْهُولَةٍ ، وعَمَلٍ مَجْهُولٍ ، إذا كان العِوَضُ مَعْلُومًا) لأنَّها عَقْدٌ جائِزٌ مِن الطَّرَفَيْن ، فجازَ أن يَكُونَ العَمَلُ فيها [١٧٦/٥ ظ] مَجْهُولًا والمُدَّةُ مَجْهُولَةً ، كالشَّرِكَةِ والوَكالَةِ ، ولأنَّ الجائِزَةَ لكلِّ واحدٍ منهما فَسْخُها ، فلا يُؤَدِّى إلى أن يَلْزَمَه مَجْهُولٌ عنده إذا كان العِوَضُ مَعْلُومًا ، ولأنَّ الحاجَةَ تَدْعُو إلى كَوْنِ العَمَلِ مَجْهُولًا ، وكذلك المُدَّةُ ؛ لكَوْنِه لا يَعْلَمُ مَوْضِعَ الضّالَّةِ والآبِقِ ، ولا حاجَةَ إلى جَهالَةِ العِوَضِ ، ولأنَّ العَمَلَ لا يَصِيرُ لازِمًا ، فلم يُشْتَرَطْ كَوْنُه مَعْلُومًا ، والعِوَضُ يَصِيرُ لازِمًا بإتْمامِ العَمَلِ ، فاشْتُرِطَ العِلْمُ به . قال

الإنصاف

قوله : وتصِحُّ على مُدَّةٍ مَجْهُولَةٍ ، وعَمَلٍ مَجْهُولٍ ، إذا كان العِوَضُ مَعْلومًا . يُشْتَرطُ أنْ يكونَ العِوَضُ مَعْلومًا ، كالأُجْرَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : ويحْتَمِلُ أنْ تصِحَّ الجَعالَةُ مع الجَهْلِ بالعِوَضِ ، إذا كان الجَهْلُ لا يمْنَعُ التَّسْليمَ ، نحوَ أنْ يقولَ : مَن ردَّ عبْدِى الآبِقَ ، فله نِصْفُه ، ومَن ردَّ ضالَّتِى ، فله ثُلُثُها . قال الإمامُ أحمدُ : إذا قال الأمِيرُ فى الغَزْوِ : مَن جاءَ بعَشَرَةِ رُءُوسٍ فله رأْسٌ . جازَ . وقالوا : إذا جعَل جُعْلًا لمَن يدُلُّه [٢٢٧/٢ ظ] على قَلْعَةٍ أو طَريقِ سَهْلٍ ، وكان الجُعْلُ مِن مالِ الكُفَّارِ ، كجارِيَةٍ بعَيْنِها ، جازَ . فيُخَرَّجُ هنا مِثْلُه . انتهى . وقال الحارِثِىُّ : يُشْتَرَطُ كَوْنُ

---

(١) انظر المغنى ٣٢٤/٨ .

الشرح الكبير

شيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن تَصِحَّ الجعالَةُ مع الجَهْلِ بالعِوَضِ ، إذا كانت جَهالَةً لا تَمْنَعُ التسْلِيمَ ، نحوَ أن يقولَ : مَن رَدَّ عَبْدِى الآبِقَ فله نِصْفُه ، ومَن رَدَّ ضالَّتِى فله ثُلُثُها . قال أحمدُ : إذا قال الأمِيرُ فى الغَزْوِ : مَن جاءَ بعَشْرَةِ أرْؤُسٍ فله رَأْسٌ . جازَ . وقالوا : إذا جَعَل جُعْلًا لمَن يَدُلُّه على قَلْعَةٍ ، أو طَرِيقٍ سَهْلٍ ، وكان الجُعْلُ مِن مالِ الكُفّارِ ، كجارِيةٍ يُعَيِّنُها[2] العامِلُ . جازَ . فيُخَرَّجُ هٰهُنا مِثْلُه . فأمّا إن كانتِ الجَعالَةُ تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ ، لم تَصِحَّ الجَعالَةُ ، وَجْهًا واحدًا . فعلى هذا ، يَسْتَحِقُّ العامِلُ أجْرَ المِثْلِ ؛ لأنَّه عَمِل عَملًا بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له ، فاسْتَحَقَّ أجْرَ المِثْلِ ، كما فى الإجارَةِ .

الإنصاف

الجُعْلِ مَعْلومًا ، فإنْ شرَط عِوَضًا مَجْهولًا فسَد العَقْدُ . وإنْ قال : فلَك ثُلُثُ الضَّالَّةِ ، أو رُبْعُها . صحَّ ، على ما نصَّ عليه فى الثَّوْبِ يُنْسَجُ بثُلُثِه . والزَّرْعِ يُحْصَدُ ، والنَّخْلِ يُصْرَمُ بسُدْسِه ، لا بَأْسَ به ، وفى الغَزْوِ : مَن جاءَ بعَشَرَةِ أرْؤُسٍ ، فلِه رأْسٌ . جازَ . وعندَ المُصَنِّفِ ، لا يصِحُّ ، وللعامِلِ أُجْرَةُ المِثْلِ . والأوَّلُ المذهبُ . وذكَر المُصَنِّفُ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ وَجْهًا بجَوازِ الجَهالَةِ التى لا تمْنَعُ التَّسْليمَ ، ونظَّر بمَسْأَلَةِ الثُّلُثِ ، واسْتَشْهَدَ بنَصِّه الذى حَكَيْناه فى الغَزْوِ ، وبما إذا جعَل جُعْلًا لمَن يدُلُّه على قَلْعَةٍ ، أو طريقٍ سَهْلٍ ، وكان الجُعْلُ مِن مالِ الكُفَّارِ ، جازَ أنْ يكونَ مَجْهولًا ، كجارِيَةٍ يُعَيِّنُها للعامِلِ . قال : فيُخَرَّجُ هنا

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٢٤ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وكلُّ ما جازَ أن يكُونَ عِوَضًا فى الإجارَةِ ، جازَ أن يَكُونَ عِوَضًا فى الجَعالَةِ ، وكلُّ ما جازَ أخْذُ العِوَضِ عليه فى الإجارَةِ مِن الأعْمالِ ، جازَ أخْذُه عليه فى الجَعالَةِ ، وما لا يَجُوزُ أخْذُ العِوَضِ عليه فى الإجارَةِ ، كالغِناءِ[1] ، والزَّمْرِ ، وسائِرِ المُحَرَّماتِ ، لا يَجُوزُ أخْذُ الجُعْلِ عليه ، وما يَخْتَصُّ فاعِلُه أن يَكُونَ مِن أهْلِ القُرْبَةِ مِمَّا لا يَتَعَدَّى نَفْعُه فاعِلَه ؛ كالصَّلاةِ والصيامِ ، لا يَجُوزُ أخْذُ الجُعْلِ عليه ، فأمَّا ما يَتَعَدَّى نَفْعُه ؛ كالأذانِ والحَجِّ ، ففيه وَجْهانِ ، كالرِّوايَتَيْن فى الإجارَةِ . ويفارِقُ الإجارَةَ فى أنَّها عَقْدٌ جائزٌ ، وهى عَقْدٌ لازِمٌ ، وأنَّه لا يُعْتَبَرُ العِلْمُ بالمُدَّةِ ، ولا بمِقْدارِ العَمَلِ ، ولا يُعْتَبَرُ وُقُوعُ العَقْدِ مع واحدٍ مُعَيَّنٍ ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

مِثْلُه . انتهى . [2]وقد قطَع فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، مع اشْتِراطِهم أنْ يكونَ الجُعْلُ مَعْلومًا ، فظاهِرُه ، أنَّ جَعْلَ جُزْءٍ مُشاعٍ مِنَ الضَّالَّةِ ، ليس بمَجْهُولٍ[2] .

فائدة : إذا كانتِ الجَهالَةُ تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ ، لم تصِحَّ الجَعالَةُ ، قَوْلًا واحدًا ، ويسْتَحِقُّ أُجْرَةَ المِثْلِ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبَ . وقيل فى رَدِّ الآبِقِ ، المُقَدَّرُ شَرْعًا . [2]وكذا إنْ كانتْ لا تمْنَعُ التَّسْلِيمَ . على المذهبِ ، كما تقدَّم ، وله أُجْرَةُ المِثْلِ[2] .

---

(١) فى ر٢ : « كالبغاء » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان العَمَلُ مَعْلُومًا ، مثلَ أن يَقُولَ : مَن رَدَّ عَبْدِى مِن البَصْرَةِ . أو : بَنَى لى هذا الحائِطَ . أو : خاطَ قَمِيصِى هذا ، فله كذا . صَحَّ ؛ لأنَّه إذا صَحَّ مع الجَهالَةِ ، فمع العِلْمِ أوْلَى . وإن عَلَّقَه بمُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ ، فقال : مَن رَدَّ عَبْدِى مِن العِراقِ فى شَهْرٍ فله دِينارٌ . أو : مَن خاطَ قَمِيصِى فى هذا اليومِ فله دِرْهَمٌ . صَحَّ ؛ لأنَّ المُدَّةَ إذا [١٧٧/٥ و] جازَتْ مَجْهُولَةً ، فمع التَّقْدِيرِ أوْلَى . فإن قيل : مثلُ هذا لا يَجوزُ فى الإجارَةِ ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ، فكيفَ جازَ فى الجَعالَةِ ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما مِن وُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ الجَعالَةَ يَحْتَمِلُ فيها الغَرَرُ ، وتَجُوزُ مع جَهالَةِ العَمَلِ والمُدَّةِ ، بخِلافِ الإجارَةِ . الثانى ، أنَّ الجَعالَةَ عَقْدٌ جائِزٌ ، فلا يَلْزَمُ بالدُّخُولِ فيها مع الغَرَرِ ضَرَرٌ ، بخِلافِ الإجارَةِ ، فإنَّها عَقْدٌ لازِمٌ ، فإذا دَخَل فيها مع الغَرَرِ ، لَزِمَه ذلك . الثالثُ ، أنَّ الإجارَةَ إذا قُدِّرَتْ بمُدَّةٍ ، لَزِمَه العَمَلُ فى جَمِيعِها ، ولا يَلْزَمُه بعدَها ، فإذا جَمَع بينَ تَقْدِيرِ المُدَّةِ والعَمَلِ فرُبَّما عَمِلَه قبلَ المُدَّةِ ، فإن قُلْنا : لا يَلْزَمُه . فقد خلا بعضُ المُدَّةِ مِن العَمَلِ ، وإنِ انقَضَتِ المُدَّةُ قبلَ عَمَلِه ، فألْزَمْناه

الإنصاف

فائدة : لو قال : مَن داوَى لى هذا حتى يبْرَأَ مِن جُرْحِه أو مَرَضِه أو رَمَدِه ، فله كذا . لم يصِحَّ مُطْلَقًا . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى . وقيل : تصِحُّ جَعالَةً . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والمُصَنِّفُ . نقَلَه الزَّرْكَشِىُّ فى الإجارَةِ . وقيل : تصِحُّ إجارَةً .

المقنع

وَهِىَ عَقْدٌ جَائِزٌ ، لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا [١٤٩و] فَسْخُهَا . فَمَتَى فَسَخَهَا الْعَامِلُ ، لَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا ، وَإِنْ فَسَخَهَا الْجَاعِلُ بَعْدَ الشُّرُوعِ ، فَعَلَيْهِ لِلْعَامِلِ أُجْرَةُ عَمَلِهِ .

الشرح الكبير

إتْمامَ العَمَلِ (١فقد لَزِمَه العَمَلُ فى غيرِ المُدَّةِ المَعْقُودِ عليها . وإن قُلْنا : لا يَلْزَمُه العَمَلُ١) . فما أتَى بالمَعْقُودِ عليه مِن العَمَلِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، فإنَّ العَمَلَ الذى يَسْتَحِقُّ به الجُعْلَ عَمَلٌ مُقَيَّدٌ بمُدَّةٍ ، إن أتَى به فيها اسْتَحَقَّ الجُعْلَ ، و لم يَلْزَمْه شىءٌ آخَرُ ، وإن لم يَفِ به فيها ، فلا شىءَ له .

٢٤٩٥ – مسألة : (وهِىَ عَقْدٌ جائِزٌ ، لكلِّ واحِدٍ منهما فَسْخُها . فمتى فَسَخَها العامِلُ ، لم يَسْتَحِقَّ شَيْئًا ، وإن فَسَخَها الجاعِلُ بعدَ الشُّرُوعِ ، فعليه للعامِلِ أُجْرَةُ عَمَلِه) لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . فمتى فَسَخَها العامِلُ قبلَ تَمامِ العَمَلِ ، لم يَسْتَحِقَّ شيئًا ؛ لأنَّه أسْقَطَ حَقَّ نَفْسِه ، حيث لم يَأْتِ بما شَرَطَ عليه العِوَضَ ، ويَصِيرُ كعامِلِ المُضارَبَةِ إذا فَسَخَها قبلَ ظُهُورِ الرِّبْحِ ، وإن فَسَخَها الجاعِلُ قبلَ الشُّرُوعِ فى العَمَلِ ، فلا شىءَ عليه ، وإن كان بعدَ التَّلَبُّسِ بالعَمَلِ ، فعليه للعامِلِ أجْرُ مِثْلِه ؛ لأنَّه عَمِل بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له . وإن زادَ فى الجُعْلِ أو نَقَص منه قبلَ الشُّرُوعِ فى العَمَلِ ، جازَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ جائِزٌ ، فجازَتِ الزِّيادَةُ والنُّقْصانُ قبلَ العَمَلِ ، كالمُضارَبَةِ .

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى أَصْلِ الْجُعْلِ ، أَوْ قَدْرِهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْجَاعِلِ .

الشرح الكبير

٢٤٩٦ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فى أَصْلِ الجُعْلِ ، أو قَدْرِه ، فالقَوْلُ قَوْلُ الجاعِلِ) مع يَمِينِه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، والأَصْلُ بَراءَةُ ذِمَّتِه . ويَحْتَمِلُ أن يَتَحالَفا إذا اخْتَلَفا فى قَدْرِ العِوَضِ ، كالأَجِيرِ والمُسْتَأْجِرِ إذا اخْتَلَفا فى قَدْرِ الأُجْرَةِ . فإذا تَحالَفا ، فُسِخَ العَقْدُ ، ووَجَب أَجْرُ المِثْلِ . وكذلك الحُكْمُ إذا اخْتَلَفا فى المَسافَةِ ، فقال : جَعَلْتُ لك الجُعْلَ على رَدِّها مِن حَلَبَ . قال : بل على رَدِّها مِن حِمْصٍ . وإذا اخْتَلَفا فى عَيْنِ العَبْدِ الذى جُعِل الجُعْلُ فى رَدِّه ، فقال : رَدَدْتُ [٥/١٧٧ ظ] العَبْدَ الذى شَرَطْتَ لِىَ الجُعْلَ فيه . فأنْكَرَ الجاعِلُ ، وقال : بل شَرَطْتُه فى العَبْدِ الذى لم تَرُدَّه . فالقولُ قولُ المالِكِ ؛ لأنَّه أعْلَمُ بشَرْطِه ، ولأنَّه ادَّعَى عليه شَرْطًا فأنْكَرَه ، والأَصْلُ عَدَمُه .

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى أَصْلِ الجُعْلِ أو قَدْرِه ، فالقَوْلُ قَوْلُ الجاعِلِ . هذا المذهبُ فى قَدْرِه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يَتَحالَفان فى قَدْرِ الجُعْلِ ؛ قِياسًا على اخْتِلافِ الأجيرِ والمُسْتَأْجِرِ فى قَدْرِ الأُجْرَةِ . وهو احْتِمالٌ للقاضى ، وتَبِعَه مَن بعدَه على ذلك ، وهو تخْريجٌ فى « الرِّعايَةِ » . فعليه[1] ، يُفْسَخُ العَقْدُ ، وتجِبُ أُجْرَةُ المِثْلِ .

---

(١) فى ط : « فلعله » .

المقنع

وَمَنْ عَمِلَ لِغَيْرِهِ عَمَلًا بِغَيْرِ جُعْلٍ ، فَلَا شَيْءَ لَهُ ، إِلَّا فِى رَدِّ الْآبِقِ ، .....

الشرح الكبير

٢٤٩٧ – مسألة : (ومَن عَمِل لغيرِه عَمَلًا بغيرِ جُعْلٍ ، فلا شيءَ له ، إلَّا فى رَدِّ الآبِقِ) لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ؛ لأنَّه عَمَلٌ يَسْتَحِقُّ به العِوَضَ

الإنصاف

تنبيه : قال الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » ، فى قَوْلِ المُصَنِّفِ : فالقَوْلُ قَوْلُ الجاعِلِ : تجَوُّزٌ منه ؛ فإنَّه ليس بجاعِلٍ فيما إذا اخْتَلَفا فى أصْلِ الجَعالَةِ . انتهى . قلتُ : (١إنَّما حُكِمَ١) بكَوْنِه جاعِلًا فى المَسْأَلَتَيْن فى الجُمْلَةِ . أمَّا فى اخْتِلافِهم فى قَدْرِ الجُعْلِ ، فهو جاعِلٌ بلا رَيْبٍ . وأمَّا فى اخْتِلافِهم فى أصْلِ الجُعْلِ ، فليس بجاعِلٍ بالنِّسْبَةِ إلى نَفْسِه ، وهو جاعِلٌ بالنِّسْبَةِ إلى زَعْمِ غَرِيمِه . فعلى الأوَّلِ ، يكونُ مِن بابِ إطْلاقِ اللَّفْظِ المُتَواطئِ إذا أُرِيدَ به بعضُ مَحالِّه ، وهو كثيرٌ شائعٌ فى كَلامِهم ، على ما تقدَّم فى كتابِ الطَّهارَةِ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو اخْتَلَفا فى قَدْرِ المَسافَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ قَوْلِه : ومَن عَمِلَ لغيرِه عَمَلًا بغيرِ جُعْلٍ ، فلا شيءَ له . ولو كان العَمَلُ تخْلِيصَ مَتاعِ غيرِه مِن فَلاةٍ ، ولو كان هَلاكُه فيه مُحَقَّقًا ، أو قريبًا منه ؛ كالبَحْرِ ، وفَمِ السَّبُعِ ، وهو قَوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وله احْتِمالٌ بذَلك . فى غيرِ « المُجَرَّدِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ مِنَ الأصحابِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ المَنْصُوصِ عن أحمدَ ، أنَّه يَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ مِثْلِه فى ذلك ، بخِلافِ اللُّقَطَةِ ، وعليه الأصحابُ . وكذلك لو انْكَسَرَتِ السَّفينَةُ ، فخَلَّصَ قَوْمٌ الأمْوالَ مِنَ البَحْرِ ، فإنَّه يجِبُ لهم الأُجْرَةُ على المُلَّاكِ . ذكَرَه فى « المُغْنِى » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مع المُعاوَضَةِ ، فلا يَسْتَحِقُّ[1] مع عَدَمِها ، كالعَمَلِ فى الإجارَةِ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وألْحَقَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وجماعةٌ بذلك ، العَبْدَ إذا خَلَّصَه مِن فَلاةٍ مُهْلِكَةٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ذكَرَه فى بابِ إحْياءِ المَواتِ . وتقدَّمَتِ الإشارَةُ إلى ذلك هناك . وحكَى القاضى احْتِمالًا فى العَبْدِ ، بعَدَمِ الوُجوبِ ، كاللُّقَطَةِ ، وأوْرَدَ فى « المُجَرَّدِ » على نصِّ أحمدَ ، فى مَن خلَّصَ مِن فَمِ السَّبعِ شاةً ، أو خَرُوفًا ، أو غيرَهما ، أنَّه لمالِكِه الأوَّلِ ، ولا شىءَ للمُخَلِّصِ . وقال المَجْدُ فى « مُسَوَّدَتِه » : وعندِى أنَّ كلامَ أحمدَ ، على ظاهِرِه فى وُجوبِ الأُجْرَةِ على تخْليصِ المَتاعِ مِنَ المَهالِكِ ، دُونَ الآدَمِىِّ ؛ لأنَّ الآدَمِىَّ أهْلٌ فى الجُمْلَةِ لحِفْظِ نَفْسِه . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والسَّبْعِين »[2] : وفيه نظَرٌ ، فقد يكونُ صغيرًا أو عاجِزًا ، وتخْليصُه أهَمُّ و أوْلَى مِنَ المَتاعِ ، وليس فى كلامِ أحمدَ تفْرِقَةٌ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو تَلِفَ ما خلَّصَه مِن هَلَكَةٍ ، لم يضْمَنْه مُنْقِذُه . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يضْمَنُه . حَكاه فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثَةِ والأرْبَعِين » : وفيه بُعْدٌ . الثَّانيةُ ، متى كان العَمَلُ فى مالِ الغيرِ إنْقاذًا له مِنَ التَّلَفِ المُشْرِفِ عليه ، كان جائِزًا ، كذَبْحِ الحَيوانِ المأْكُولِ إذا خِيفَ مَوْتُه . صرَّح به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . واقْتَصَر عليه فى آخِرِ « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والسَّبْعِين » [٢/٢٢٨و] ، وقال : ويفيدُ هذا أنَّه لا يضْمَنُ ما نقَص بذَبْحِه .

---

(١) بعده فى را : « الجعل » .

(٢) فى النسخ : « الثمانين » والمثبت كما هو فى القواعد .

فَإِنَّ لَهُ بِالشَّرْعِ دِينَارًا أَوِ اثْنَىْ عَشَرَ دِرْهَمًا . المقنع

الشرح الكبير

٢٤٩٨ – مسألة : فأمّا رَدُّ الآبِقِ ، فإنَّه يَسْتَحِقُّ الجُعْلَ بردِّه وإن لم يَشْرُطْ له . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وبه قال شُرَيْحٌ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن

الإنصاف

تنبيه : مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه ، بقَوْلِهم : ومَن عَمِلَ لغيرِه عمَلًا بغيرِ جُعْلٍ ، فلا شىءَ له . غيرُ المُعَدِّ لأخْذِ الأُجْرَةِ . فأمَّا المُعَدُّ لأخْذِها ، فله الأُجْرَةُ قَطْعًا ؛ كالمَلَّاحِ ، والمُكارِى ، والحَجَّامِ ، والقَصَّارِ ، والخَيَّاطِ ، والدَّلَّالِ ، ونحوِهم ممَّن يرْصُدُ نَفْسَه للتَّكَسُّبِ بالعَمَلِ ، فإذا عَمِلَ ، اسْتَحَقَّ أُجْرَةَ المِثْلِ . نصَّ عليه . وتقدَّم بعضُ ذلك فى بابِ الإجارَةِ .

قوله : إلَّا فى رَدِّ الآبِقِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، لا شىءَ لرادِّه مِن غيرِ جَعالَةٍ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . ونازَعَ الزَّرْكَشِىُّ المُصَنِّفَ فى كَوْنِ هذا رِوايَةً عن أحمدَ ، وأنَّه ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ .

قوله : فإنَّ له بالشَّرْعِ دِينارًا ، أو اثْنَىْ عَشَرَ دِرْهَمًا[1] . هذا المذهبُ . قال فى « الرِّعايَةِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهما : وسواءٌ كان يُساوِيهما أوْ لا ، وسواءٌ كان زَوْجًا أو ذا رَحِمٍ فى عِيالِ المالِكِ أوْ لا . قال الحارِثِىُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، إنْ ردَّه مِن خارِجِ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع وَعَنْهُ ، إِنْ رَدَّهُ مِنْ خَارِجِ الْمِصْرِ فَلَهُ أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا .

الشرح الكبير أحمدَ ، أنَّه لم يَكُنْ يُوجِبُ ذلك . قال ابنُ مَنْصُورٍ : سُئِل أحمدُ[1] عن جُعْلِ الآبِقِ ؟ فقال : لا أدْرِى ، قد تَكَلَّمَ الناسُ فيه . لم يَكُنْ عندَه فيه حَدِيثٌ صَحِيحٌ . فظاهِرُ هذا أنَّه لا جُعْلَ له فيه . وهو ظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، فإنَّه قال : وإذا أَبَقَ العَبْدُ فلِمَن جاءَ به إلى سَيِّدِه ما أنْفَقَ عليه . ولم يَذْكُرْ جُعْلًا . وهذا قولُ النَّخَعِىِّ ، والشافعىِّ[2] ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه عَمِل لغيرِه عَمَلًا مِن غيرِ أن يَشْرُطَ له عِوَضًا ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كما لو رَدَّ جَمَلَه الشَّارِدَ . ووجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، ما روَى عَمْرُو[3] بنُ دِينارٍ ، وابنُ أبى مُلَيْكَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل فى رَدِّ الآبِقِ ، إذا جاءَ به خارِجًا مِن الحَرَمِ ، دِينارًا[4] . وأيضًا فإنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم نَعْرِفْ لهم فى زَمَنِهم مُخالِفًا ، فكان إجْماعًا . ولأنَّ فى شَرْطِ الجُعْلِ فى رَدِّهم حَثًّا على رَدِّ الأُبَّاقِ[5] وصِيانَةً لهم عن الرُّجُوعِ إلى دارِ الحَرْبِ ورِدَّتِهم عن دِينِهم وتَقْوِيَةِ أهْلِ الحَرْبِ بهم ، فيَنْبَغِى أن يكونَ مَشْرُوعًا ؛ لهذه المَصْلَحَةِ .

الإنصاف المِصْرِ ، فله أرْبَعُون دِرْهَمًا ، قَرُبَتِ المَسافَةُ أو بَعُدَتْ . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، و « الفائِقِ » : اخْتارَه الخَلَّالُ . وعنه ، ومِنَ المِصْرِ عشَرَةٌ . قال

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى حاشية الأصل : « والليث والخرقى وأهل الظاهر ويروى عن الحكم » .

(٣) فى ر٢ : « عمر » .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٥٤٠ ، ٥٤٢ ، ٥٤٣ .

(٥) فى الأصل : « الآبق » .

الشرح الكبير

وبهذا فارَقَ الشّارِدَ ، فإنَّه لا يُفْضِى إلى ذلك . قال شَيْخُنا[1] : والرِّوايَةُ الأُخْرَى أقْرَبُ إلى الصِّحَّةِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الوُجُوبِ ، والخَبَرُ المَرْوِىُّ فى هذا مُرْسَلٌ ، وفيه مَقالٌ ، ولم يَثْبُتِ الإجْماعُ فيه ولا القِياسُ ، فإنَّه لم يَثْبُتِ اعْتِبارُ الشَّرْعِ لهذه المَصْلَحَةِ المَذْكُورَةِ فيه ، ولا تَحَقَّقَتْ أيضًا ، فإنَّه ليس الظاهِرُ هَرَبَهم إلى دارِ الحَرْبِ إلَّا فى المَجْلُوبِ منها ، إذا كانت قَرِيبَةً ، وهذا بَعِيدٌ فيهم . فأمّا علِى الرِّوايَةِ الأُولَى ، فقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى قَدْرِ الجُعْلِ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه عَشَرَةُ دَراهِمَ ، أو دِينارٌ ، إن رَدَّه مِن

الإنصاف

الخَلَّالُ : اسْتَقَرَّتْ عليه الرِّوايَةُ . قال القاضى : هذا رِوايَةٌ واحِدةٌ . وجزَم به ابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » ، وصاحِبُ « عُيونِ المَسائِلِ » ، وقال : الرِّوايَةُ الصَّحيحةُ مِن خارِجِ المِصْرِ ، دِينارٌ ، أو عَشَرةُ دَراهِمَ . قال فى « الفائقِ » : ولو ردَّ الآبِقَ ، فله ، بغيرِ شَرْطٍ ، عَشَرةُ دَراهِمَ . وعنه ، اثْنا عَشَرَ . وعنه ، أرْبَعُون دِرْهمًا مِن خارِجِ المِصْرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : فى « المُغْنِى » ، إذا ردَّه مِنَ المِصْرِ دِينارٌ ، أو عَشَرَةُ دَراهِمَ ، وفى « الكافِى » ، دِينارٌ ، أو اثْنا عَشَرَ دِرْهَمًا ، فى رِوايَةٍ ، وفى أُخْرَى ، دِينارٌ . وفى « خِلافَى الشَّريفِ ، وأبى الخَطَّابِ » ، و « الجامعِ الصَّغيرِ » ، دِينارٌ ، أو اثْنا عَشَرَ دِرْهَمًا فى رِوايَةٍ ، وفى أُخْرَى ، عَشَرَةُ دَراهِمَ . انتهى . وتقدَّم كلامُ القاضى ، وابنِ البَنَّا ، والحَلْوانِىِّ . وقال الحارِثِىُّ : إذا ردَّه مِن داخِلِ المِصْرِ ، فله عَشَرَةُ دَراهِمَ ، قَوْلًا واحدًا . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ . قال : ولا أعْلَمُ نَصًّا بخِلافِه . وفى كتابِ « الرِّاوِيَتَيْن » للقاضى ، لا تخْتَلِفُ الرِّوايَةُ ، إذا جاءَ به مِنَ المِصْرِ ، أنَّ له عَشَرةَ دَراهِمَ . وقالَه ابنُ أبى مُوسى فى

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٢٩ .

الشرح الكبير

المِصْرِ ، وإن [١٧٨/٥ و] رَدَّه مِن خارِجه ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه دِينارٌ ، أو اثْنا عَشَرَ دِرْهَمًا ؛ للخَبَرِ المَذْكُورِ ، ولأنَّ ذلك يُرْوَى عن عمرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . والثانيةُ ، له[1] أرْبَعُونَ دِرْهَمًا إذا رَدَّه مِن خارِجِ المِصْرِ . اخْتارَهَا الخَلَّالُ . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ ، وشُرَيْحٍ ، فرَوَى أبو عمرٍو الشَّيْبانِىُّ ، قال : قُلْتُ لعبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ : إنِّى أصَبْتُ عَبِيدًا أُبَّاقًا . فقال : لك أجْرٌ وغَنِيمةٌ . فقلتُ : هذا الأجْرُ ، فما الغَنِيمَةُ ؟ فقال : مِن كلِّ رَأْسٍ أرْبَعون[2] دِرْهَمًا[3] . وقال أبو إسحاقَ : أعْطَيْتُ الجُعْلَ فى زَمَنِ مُعاوِيَةَ أرْبَعِينَ دِرْهَمًا . وهذا يَدُلُّ على أنَّه مُسْتَفِيضٌ فى العَصْرِ الأوَّلِ . قال الخَلَّالُ : حَدِيثُ ابنِ مسعودٍ أصَحُّ إسْنادًا . ورُوِىَ عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّه قال : إذا وَجَدَه على

الإنصاف

« الإرْشادِ » . ونقَلَه أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافِرِ » ، و « التَّنْبِيهِ » . وقالَه القاضى أيضًا فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، ولم يُورِدُوا سِواه . قال : فأمَّا ما[4] فى « المُقْنِعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » لأبِى الحُسَيْنِ ، و « الأعْلامِ » لابن بَكْروسٍ ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم ، مِنَ التَّقْديرِ بالدِّينارِ أوِ اثْنَىْ عَشَرَ ، وفى داخِلِ المِصْرِ ، كما فى خارِجه ، فلا يَثْبُتُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى النسخ : « أربعين » والمثبت كما فى مصنف عبد الرزاق .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٥٤١/٦ . وعبد الرزاق ، فى : باب الجعل فى الآبق ، من كتاب البيوع . المصنف ٢٠٨/٨ .

(٤) سقط من : الاصل .

الشرح الكبير

مَسِيرَةِ ثَلاثٍ ، فله ثَلاثَةُ دَنانِيرَ . وقال أبو حنيفةَ : إن رَدَّه مِن مَسِيرَةِ ثلاثَةِ أيامٍ ، فله أرْبَعُونَ دِرْهَمًا ، وإن كان مِن دُونِ ذلك ، يُرْضَخُ له على قَدْرِ المَكانِ الذى تَعَنَّى إليه . ولا فَرْقَ عندَ إمامِنا بينَ أن يَزِيدَ الجُعْلُ على قِيمَةِ العَبْدِ أو لا يَزِيدَ . وبهذا قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان قَلِيلَ القِيمَةِ ، نَقَص الجُعْلُ عن قِيمَتِه دِرْهَمًا ؛ لئلَّا يَفُوتَ عليه العَبْدُ جَمِيعُه . ولَنا ، عُمُومُ الدَّلِيلِ ؛ ولأنَّه جُعْلٌ يُسْتَحَقُّ فى رَدِّ الآبِقِ ، فاسْتَحَقَّه

الإنصاف

وأصْلُ ذلك كلِّه ، قوْلُ القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » : مَن ردَّ آبِقًا ، اسْتَحَقَّ دِينارًا ، أوِ اثْنَىْ عَشَرَ دِرْهَمًا ، سواءٌ جاءَ به مِنَ المِصْرِ أو خارِجِ المِصْرِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، إنْ جاءَ به مِنَ المِصْرِ ، اسْتَحَقَّ عَشَرةَ دَراهِمَ ، وإنْ جاءَ به مِن خارِجِ المِصْرِ ، اسْتَحَقَّ أرْبَعِين دِرْهَمًا . فمنهم مَن حكَى ذلك كلَّه ، ومنهم مَنِ اخْتَصَّ العَشَرَةَ فى المِصْرِ ؛ بِناءً على أنَّها معْنَى الدِّينارِ ، وأنَّ الدِّينارَ قد يُقَوَّمُ بالعَشَرةِ والاثْنَىْ عَشَرَ ، فيكونُ داخِلًا فى الرِّوايَةِ الأُولَى[1] . قال : وهذا الذى قالَه القاضى مِنِ اسْتِحْقاقِ الدِّينارِ ، أو الاثْنَىْ عَشَرَ فى المِصْرِ ، لا أصْلَ له فى كَلامِ أحمدَ ، ألْبَتَّةَ ، ولا دَلِيلَ عليه . انتهى كلامُ الحارِثِىِّ . قلتُ : وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّ ناقِلَ هذه الرِّوايَةِ هو[2] القاضى ، وهو الثِّقَةُ الأمِينُ فى النَّقْلِ ، بل هو ناقِلُ غالِبِ رِواياتِ المذهبِ ، ولا يَلْزَمُ مِن عدَمِ اطِّلاعِ الحارِثِىِّ على هذه الرِّوايَةِ أنْ لا[2] تكونَ نُقِلَتْ عنِ الإمامِ أحمدَ ، خُصوصًا وقد تابَعَه عليها[3] الأعْلامُ المُحَقِّقُون .

---

(١) سقط من : ط .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) فى ط ، ا : « هؤلاء » .

المقنع وَيَأْخُذُ مِنْهُ مَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ فِى قُوتِهِ ، وَإِنْ هَرَبَ مِنْهُ فِى طَرِيقِهِ .

الشرح الكبير وإن زادَ على قِيمَتِه ، كالذى جَعَلَه صاحِبُه .

٢٤٩٩ – مسألة : (ويَأْخُذُ منه ما أنْفَقَ) على الآبِقِ فى قُوتِه ، سَواءٌ رَدَّه أو هَرَب منه فى طَرِيقِه ؛ لأنَّ نَفَقَتَه على سَيِّدِه ، وقد قامَ الذى جاءَ به مَقامَ السَّيِّدِ فى أداءِ الواجِبِ عليه ، فرَجَعَ به ، كما لو أذِن له . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّه أنْفَقَ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، أشْبَهَ غيرَ الآبِقِ . ولَنا على أبى حنيفةَ ، أنَّه إنَّما اسْتَحَقَّ الجُعْلَ ؛ لِما فى رَدِّه مِن المَصْلَحَةِ ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يَرْتَدَّ ويَلْحَقَ بدارِ الحَرْبِ ، وهذا المَعْنَى مَوْجُودٌ فى النَّفَقَةِ ، ولأنَّ هذه مَصْلَحَةٌ لجماعَةِ المُسْلِمِين ، وهو مِن جُمْلَتِهم ، فيَجِبُ أن يُحْتَسَبَ له بذلك ، كما لو أعارَ رجلًا عَبْدًا ليَرْهَنَه ، فرَهَنَه ، وامْتَنَعَ المُسْتَعِيرُ مِن فَكاكِه ، فافْتَكَّه مالِكُه ، احْتُسِبَ له بما وَرِثَه عنه ؛ لأنَّ له فيه مَصْلَحَةً . وقد وافَقَ الشافعىُّ على ذلك .

الإنصاف **تنبيه** : دخَل فى عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ ، لو ردَّه الإمامُ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل حَرْبٌ ، إنْ ردَّه الإمامُ ، فلا شىءَ له . وجَزم به ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، وقال : وذلك[1] لانْتِصابِه للمَصالِحِ ، وله حَقٌّ فى بَيْتِ المالِ على ذلك . وكذا قال الحارِثِىُّ ، وقطَع به . وتقدَّم نَظِيرُها فى عامِلِ الزَّكاةِ .

قوله : ويأْخُذُ مِنه ما أنْفَقَ عليه فى قُوتِه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، سواءٌ قُلْنا باسْتِحْقاقِ الجُعْلِ أم لا . جزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ مَاتَ السَّيِّدُ ، اسْتُحِقَّ ذَلِكَ فِى تَرِكَتِهِ .

الشرح الكبير

٢٥٠٠ – مسألة : (وإن ماتَ السَّيِّدُ ، اسْتُحِقَّ ذلك فى تَرِكَتِه) يَعْنِى الجُعْلَ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال [١٧٨/٥ ظ] أبو يُوسُفَ : إن كان الذى رَدَّه مِن وَرَثَةِ المَوْلَى ، سَقَط الجُعْلُ . ولَنا ، أنَّ هذا عِوَضٌ عن عَمَلِه ، فلا يَسْقُطُ بالمَوْتِ ، كالأَجْرِ فى الإجارَةِ ، وكما لو كان مِن غيرِ وَرَثَةِ المَوْلَى . إن ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ كَوْنِ مَن رَدَّه مَعْرُوفًا بردِّ الأُبَّاقِ أو لم يَكُنْ . وبهذا قال أصْحابُ الرَّأْيِ . وقال مالكٌ . إذا كان مَعْرُوفًا ، اسْتَحَقَّ الجُعْلَ ، وإلَّا فلا . ولَنا ، الخَبَرُ ، والأثرُ المَذْكُورُ مِن غيرِ تَفْرِيقٍ ، ولأنَّه رَدَّ آبِقًا ، فاسْتَحَقَّ الجُعْلَ ، كالمَعْرُوفِ بردِّهم .

الإنصاف

وغيرِه . وقال ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : وجزَم به الأكْثَرون مِن غيرِ خِلافٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهُورُ . وخرَّج المُصَنِّفُ قَوْلًا بأنَّه لا يرْجِعُ . وقيل : لا يرْجِعُ إلَّا[1] إذا أنْفَقَ بنِيَّةِ الرُّجوعِ . واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ » . واشْتَرَطَ أبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، العَجْزَ عن اسْتِئْذانِ المالِكِ ، [٢٢٨/٢ ظ] وضعَّفَه المُصَنِّفُ ، ولا يتوقَّفُ الرُّجُوعُ على تَسْلِيمِه ، بل لو أبَقَ قبلَ ذلك ، فله الرُّجُوعُ بما أنْفَقَ عليه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ ، وصرَّح به الأصحابُ .

فوائد ؛ إحْداها ، علَفُ الدَّابَّةِ كالنَّفَقَةِ . الثَّانيةُ ، لو أرادَ اسْتِخْدامَه بَدَلَ النَّفَقَةِ ، ففى جَوازِه رِوايَتان . حَكاهما أبو الفَتْحِ الحَلْوانِىُّ فى « الكِفايَةِ » ، كالعَبْدِ المَرْهُونِ ، وذَكَرَهما فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجوزُ ذلك فى العَبْدِ المَرْهونِ ، فكذا هنا بطَريقٍ أوْلَى . واللهُ أعلمُ .

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ أخْذُ الآبِقِ لمَن وَجَده . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ العَبْدَ الآبِقَ لا يُؤْمَنُ لَحاقُه بدارِ الحَرْبِ وارْتِدادُه ، واشْتِغالُه بالفَسادِ فى البِلادِ ، بخِلافِ الضَّوالِّ التى تَحْفَظُ نَفْسَها . فإذا أخَذَه ، فهو أمانَةٌ فى يَدِه ، وإن تَلِف بغيرِ تَفْرِيطِه ، فلا ضَمانَ عليه ، وإن وَجَد صاحِبَه ، دَفَعَه إليه إذا اعْتَرَفَ العَبْدُ أنَّه سَيِّدُه ، أو أقامَ به بَيِّنَةً . فإن لم يَجِدْ سَيِّدَه ، دَفَعَه إلى الإمامِ أو نائِبِه ، فيَحْفَظُه لصاحِبِه ، أو يَبِيعُه إن رأى المَصْلَحَةَ فيه . ونحوُه قولُ مالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا . وليس للمُلْتَقِطِ بَيْعُه ولا تَمَلُّكُه بعدَ تَعْرِيفِه ؛ لأنَّ العَبْدَ يَنْحَفِظُ بنَفْسِه ، فهو كضَوالِّ الإبِلِ . وإن باعَه ، فالبَيْعُ فاسِدٌ

الإنصاف

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ جوازَ أخْذِ الآبِقِ لمَن وجَدَه . وهو صحيحٌ ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ عليه أنْ يلْحَقَ بدارِ الحَرْبِ ويرْتَدَّ ، أو يشْتَغِلَ بالفَسادِ فى البِلادِ ، بخِلافِ الضَّوالِّ التى تحْفَظُ نفْسَها . إذا عُلِمَ ذلك ، فهو أمانَةٌ فى يَدِه ، إذا أخَذَه ، إنْ تَلِفَ بغيرِ تَفْريطٍ ، فلا ضَمانَ عليه ، وإنْ وجَد صاحِبَه ، دفَعَه إليه ، إذا اعْتَرَف العَبْدُ أنَّه سيِّدُه ، أو أقامَ به بَيِّنَةً ، فإنْ لم يجِدْ سيِّدَه ، دَفَعَه إلى الإمامِ أو نائبِهِ ، فيحْفَظُه لصاحِبِه ، أو يبيعُه إنْ رأى المَصْلَحَةَ فيه ، وليس لواجِدِه بَيْعُه ، ولا تمَلُّكُه بعدَ تَعْريفِه ؛ لأنَّه ينْحَفِظُ بنَفْسِه ، (1)فهو كضَوالِّ الإبِلِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقوْلُهما : ينْحَفِظُ بنَفْسِه(1) . دَليلٌ على أنَّهما أرادا الكبيرَ ؛ لأنَّ الصَّغيرَ لا ينْحَفِظُ بنَفْسِه . ويأْتِى فى بابِ اللُّقَطَةِ . فإنْ باعَه الإمامُ أو نائبُه لمَصْلَحَةٍ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وإن باعَه الإمامُ لمَصْلَحَةٍ رآها فى بَيْعِه ، فجاءَ سَيِّدُه فاعْترَف أنَّه كان أعْتَقَه ، قُبِلَ منه ؛ لأنَّه لا يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا ، ولا يَدْفَعُ عنها ضَرَرًا . ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ ؛ لأنَّه مِلْكٌ لغيرِه ، فلم يُقْبَلْ إقْرارُه بعِتْقِه ، كما لو باعَه السَّيِّدُ ثم أقَرَّ بعِتْقِه . فعلى هذا ، ليس لسَيِّدِه أخْذُ ثَمَنِه ؛ لأنَّه يُقِرُّ أنَّه حُرٌّ ، لا يَسْتَحِقُّ ثَمَنَه ، ولكنْ يُؤْخَذُ إلى بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه لا يُسْتَحَقُّ له ، فهو كتَرِكَةِ مَن لا وارِثَ له . فإن عادَ السَّيِّدُ فأنْكَرَ العِتْقَ ، وطَلَبَ المَالَ ، دُفِعَ إليه ؛ لأنَّه لا مُنازِعَ له فيه .

الإنصاف

رآها ، فجاءَ سَيِّدُه ، فاعْتَرَف أنَّه كان أعْتَقَه ، قُبِلَ قوْلُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : لا يُقْبَلُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، ذكَرَه فى اللُّقَطَةِ . الثَّالثةُ ، العَبْدُ وغيرُه أمانَةٌ فى يَدِه ، لا ضَمانَ عليه إلَّا أنْ يتَعَدَّى . نصَّ عليه ، على ما تقدَّم . الرَّابعةُ ، أُمُّ الوَلَدِ ، والمُدَبَّرُ ، كالقِنِّ فيما تقدَّم ؛ إذا جاءَ بهما إلى السَّيِّدِ ، فإنْ ماتَ قبلَ وُصُولِهما إليه ، فلا جُعْلَ ؛ لأنَّهما يعْتِقان بالمَوْتِ ، فالعَمَلُ لم يتِمَّ ، بخِلافِ النَّفَقَةِ ، فإنَّه يرْجِعُ بما أنْفَقَ حالَ الحياةِ . واللهُ أعلمُ بالصَّوابِ . وتقدَّم أنَّ المَنْصُوصَ ، أنَّه يسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ بتَخْليصِ مَتاعِ غيرِه مِن مَهْلَكَةٍ .

المقنع

بَابُ اللُّقَطَةِ

وَهِيَ الْمَالُ الضَّائِعُ مِنْ رَبِّهِ .

الشرح الكبير

بابُ اللُّقَطَةِ

(وهى المالُ الضّائِعُ مِن رَبِّه) يَلْتَقِطُه غيرُه . قال الخَلِيلُ بنُ أحمدَ : اللُّقَطَةُ ، بفَتْحِ القافِ : اسْمٌ للمُلْتَقِطِ ؛ لأنَّ ما جاءَ على فُعَلَةٍ ، فهو اسْمٌ للفاعِلِ ، كالضُّحَلَةِ والصُّرَعَةِ ، واللُّقْطَةُ ، بسُكُونِ القافِ : المالُ المَلْقُوطُ ، مِثلُ الضُّحْكَةِ ، الذى يُضْحَكُ منه ، والهُزْأَةُ [١٧٩/٥ و] الذى يُهْزَأُ به . وقال الأصْمَعِىُّ ، وابنُ الأعْرابِىِّ ، والفَرّاءُ : هى بفَتْحِ القافِ ، اسْمُ المالِ المَلْقُوطِ أيضًا . والأصْلُ فيها ما روَى زَيْدُ بنُ خالِدٍ الجُهَنِىُّ ، قال : سُئِلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عن لُقَطَةِ الذَّهَبِ والوَرِقِ ، فقال : « اعْرِفْ وِكَاءَهَا ، وَعِفَاصَهَا ، ثُمَّ عَرِّفْها سَنَةً ، فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا ، وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُها يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ » . وسَأَلَه عن ضالَّةِ الإِبِلِ ، فقال : « مَا لَكَ وَلَهَا ، دَعْهَا فَإِنَّ مَعَهَا حِذَاءَهَا وَسِقَاءَهَا ، تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَجِدَهَا رَبُّهَا » . وسَأَلَهُ عن الشّاةِ فقال :

الإنصاف

بابُ اللُّقَطَةِ

فائدة : قوْلُه : وهى المالُ الضَّائِعُ مِن رَبِّه . هو تعْرِيفٌ لمَعْناها الشَّرْعِىِّ . وكذا قال غيرُه . قال الحارِثِىُّ : وعلى هذا سُؤالان ؛ أحدُهما ، قد يكونُ المُلْتَقَطُ غيرَ ضائعٍ ؛ كالمَتْروكِ قَصْدًا لأمْرٍ يقْتَضِيه ، ومنه المالُ المَدْفونُ ، والشَّىءُ الذى يُتْرَكُ

الشرح الكبير

« خُذْهَا ، فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ أَوْ لأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . الوِكَاءُ : الخَيْطُ الذى يُشَدُّ به المالُ فى الخِرْقَةِ . والعِفاصُ : الوعاءُ الذى هى فيه ؛ مِن خِرْقَةٍ أو قِرْطاسٍ أو غيرِه . قاله أبو عُبَيْدٍ . والأَصْلُ فى العِفاصِ أنَّه الجِلْدُ الذى يُلْبِسُه رَأْسَ القارُورَةِ . وقَوْلُه : « مَعَهَا حِذَاءَهَا » . يَعْنِى خُفَّها ؛ لأنَّه لقُوَّتِه وصَلابَتِه يَجْرِى مَجْرَى الحِذاءِ . وسِقاؤُها : بَطْنُها تَأْخُذُ فيه ماءً كَثِيرًا ، فيَبْقَى معها يَمْنَعُها العَطَشَ . والضَّالَّةُ : اسْمٌ للحَيَوانِ خاصَّةً دُونَ سائِرِ اللُّقَطَةِ ، والجَمْعُ ضَوالٌّ . ويُقالُ لها أيضًا : الهوامِى والهَوامِلُ .

الإنصاف

ثِقَةً به ؛ كأَحْجارِ الطَّحْنِ ، والخَشَبِ الكِبارِ . والثَّانى ، أنَّهم اخْتَلَفوا فى التِقاطِ الكَلْبِ المُعَلَّمِ . فعلى القَوْلِ بالتِقاطِه ، يكونُ خارِجًا عمَّا ذُكِرَ . ومَن قال مِنَ الأصحابِ : لا يُلْتَقَطُ . إنَّما قال ؛ لأجْلِ كَوْنِه مُمْتَنِعًا بنَابِه ، لا لأنَّه غيرُ مالٍ . قال الحارِثِىُّ : ويعْصِمُ مِنَ السُّؤالِ ، أنْ يُضافَ إلى الحَدِّ ، ما جرَى مَجْرَى المالِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الغضب فى الموعظة والتعليم ... ، من كتاب العلم ، وفى : باب شرب الناس والدواب من الأنهار ، من كتاب المساقاة ، وفى : باب ضالة الإبل ، وباب ضالة الغنم ، وباب إذا لم يوجد صاحب اللقطة ... ، وباب إذا جاء صاحب اللقطة ... ، وباب من عرف اللقطة و لم يدفعها ... ، من كتاب اللقطة ، وفى : باب ما يجوز من الغضب والشدة ... ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١/٣٤ ، ٣/١٤٩ ، ١٦٣ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ٨/٣٤ . ومسلم ، فى : كتاب اللقطة . صحيح مسلم ٣/١٣٤٧ ، ١٣٤٨ ، ١٣٤٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : كتاب اللقطة . سنن أبى داود ١/٣٩٥ ، ٣٩٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى اللقطة وضالة الإبل والغنم ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب ضالة الإبل والبقر والغنم ، من كتاب اللقطة . سنن ابن ماجه ٢/٨٣٧ ، ٨٣٨ . والإمام مالك ، فى : باب القضاء فى اللقطة ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١١٥ ، ١١٦ ، ١١٧ .

المقنع

وَتَنْقَسِمُ ثَلَاثَةَ أَقْسَامٍ : أَحَدُهَا ، مَا لَا تَتْبَعُهُ الْهِمَّةُ ؛ كَالسَّوْطِ ، وَالشِّسْعِ ، وَالرَّغِيفِ ، فَيُمْلَكُ بِأَخْذِهِ بِلَا تَعْرِيفٍ .

الشرح الكبير

٢٥٠١ – مسألة : (وتَنْقَسِمُ ثَلاثَةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها : ما لا تَتْبَعُه الهِمَّةُ ؛ كالسَّوْطِ ، والشِّسْعِ[1] ، والرَّغِيفِ ، فيَمْلِكُه بأخْذِه بلا تَعْرِيفٍ) لِما روَى جابرٌ ، قال : رَخَّصَ لنا رسولُ اللهِ ﷺ فى العَصا والسَّوْطِ والحَبْلِ وأشباهِه ، يَلْتَقِطُه الرجلُ فيَنْتَفِعُ به . رَواه أبو داودَ[2] . وكذلك التَّمْرَةُ ، والكِسْرَةُ ، والخِرْقَةُ ، وما لا خَطَرَ له ، يَجُوزُ الانْتِفاعُ به مِن غيرِ تَعْرِيفٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُنْكِرْ على واجِدِ التَّمْرَةِ حيث أكَلَها ، بل قال له : « لَوْ لَمْ تَأْتِها لأَتَتْكَ »[3] . ورأى النبىُّ ﷺ تَمْرَةً فقال : « لَوْلَا أنِّى أخْشَى أنْ تكُونَ مِنَ الصَّدَقَةِ ، لأَكَلْتُها »[4] . ولا نَعْلَمُ خِلافًا بين أهلِ العِلمِ فى إباحَةِ اليَسِيرِ والانْتِفاعِ به . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعَلِىٍّ ، وابنِ عُمَرَ ، وعائشةَ . وبه قال عَطاءٌ ، وجابرُ بنُ زَيْدٍ ،

الإنصاف

قوله : وتنْقَسِمُ ثَلاثَةَ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، ما لا تتْبَعُه الهِمَّةُ. يَعْنِى، هِمَّةَ أوْساطِ النَّاسِ ، ولو كَثُرَ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ومثَّلَه المُصَنِّفُ بالسَّوْطِ ،

---

(١) الشسع : سَيْرٌ يُمسكُ النعل بأصابع القدم .

(٢) فى : كتاب اللقطة . سنن أبى داود ٣٩٩/١ .

(٣) أخرجه ابن حبان . الإحسان فى تقريب صحيح ابن حبان ٣٣/٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٨٦/١١ .

الشرح الكبير

وطاوسٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ويحيى بنُ أبى كَثِيرٍ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . قال شيخُنا[1] : وليس عن أحمدَ تحديدُ اليَسِيرِ الذى يُباحُ . وروَى عن أحمدَ أبو بكرِ بنُ صَدَقَةَ : إذا [٥/١٧٩ ظ] أخذَ دِرْهَمًا عَرَّفَه سَنةً . وقال ، فى رِوايةِ عبدِ اللهِ : ما كان نحوَ التَّمْرَةِ ، والكِسْرَةِ ، والخِرْقَةِ ، وما لا خَطَرَ له ، فلا بَأْسَ . ونحوُ ذلك قولُ الشافعىِّ . وذَكَرَ القاضِى ذلك فى كتابِ « الخِلافِ » . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ تَعرِيفُ[2] ، ما لا يُقْطَعُ به السّارِقُ . [3]ذَكَرَه شَيْخُنا فى كِتابِ « الكافِى » . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : لا يَجِبُ تَعْرِيفُ ما لا يُقْطَعُ به السّارِقُ[3] . وهو رُبْعُ دِينارٍ عندَ مالكٍ ، وعَشَرَةُ دَراهِمَ عندَ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ ما دُونَ ذلك تافِهٌ ، فلا يَجِبُ تَعْرِيفُه ، كالكِسْرَةِ والتَّمْرَةِ ؛ بدَليلِ قولِ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : كانوا لا يَقْطَعُون فى الشىءِ التّافِهِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف

والشِّسْعِ ، والرَّغِيفِ . ومثَّلَه فى « الإرْشادِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وجماعةٌ ، بالتَّمْرَةِ ، والكِسْرَةِ ، وشِسْعِ النَّعْلِ ، وما أشْبَهَه . ومثَّلَه فى « المُغْنِى » بالعَصا والحَبْلِ ، وما قِيمَتُه كقِيمَةِ ذلك . قال الحارِثِىُّ : ما لا تتْبَعُه الهِمَّةُ . نصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ وحَنْبَلٍ ، أنَّه ما كان مِثْلَ التَّمْرَةِ ، والكِسْرَةِ ، والخِرْقَةِ ، وما لا خطَر له ، فلا بَأْسَ . وقال فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : الذى يُعَرَّفُ مِنَ اللُّقَطَةِ كلُّ شىءٍ ، إلَّا مالا

---

(١) فى : المغنى ٨/٢٩٦ .

(٢) سقط : من الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

عنه ، أنَّه وَجَدَ دِينارًا فتَصَرَّف فيه[1] . وروَى الجُوزْجانِىُّ ، عن سَلْمَى بنتِ كَعْبٍ ، قالت : وَجَدتُّ خاتَمًا مِن ذَهَبٍ فى طَرِيقِ مَكَّةَ ، فسألْتُ عائشةَ عنه ، فقالت : تَمَتَّعِى به[2] . ورَخَّصَ رسولُ اللهِ ﷺ فى الحَبْلِ ، فى حَدِيثِ جابرٍ ، وقد تكونُ قيمتُه دَراهِمَ . وعن سُوَيْدِ بنِ غَفَلَةَ قال : خَرجْتُ مع سلمانَ بنِ رَبيعَةَ ، وزَيْدِ بنِ صُوحانَ حتى إذا كُنّا بالعُذَيْب ، الْتَقَطْتُ سَوْطًا ، فقال لى : ألْقِه . فأبَيْتُ ، فلمّا قَدِمْنا المدينةَ ، أتَيْتُ أُبَىَّ بنَ كَعْبٍ ، فذَكَرْتُ ذلك له ، فقال : أصَبْتَ[3] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَديثٌ حسنٌ صَحيحٌ . وللشافعيَّةِ ثلاثةُ أوْجُهٍ كالمذاهِبِ الثَّلاثَةِ . ولَنا على إبْطالِ تَحْدِيدِه بما ذَكَروه ، عُمُومُ حديثِ زَيدِ بنِ خالدٍ فى كُلِّ لُقَطَةٍ ، فيَجِبُ إبْقاؤُه على عُمومِه إلَّا ما خَرَج منه بالدَّلِيلِ ، ولم يَرِدْ بما ذَكَرُوه نَصٌّ ، ولا هو فى مَعْنَى ما ورَدَ به النَّصُّ . ولأنَّ التَّحْدِيدَ لا يُعْلَمُ بالقِياسِ ، وإنَّما يُؤْخَذُ مِن نَصٍّ أو إجْماعٍ ، وليس فيما ذَكَرُوه

الإنصاف

قِيمَةَ له . وسُئِلَ فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، الرَّجُلُ يُصِيبُ الشِّسْعَ فى الطَّرِيقِ ، أيأْخُذُه ؟ قال : إذا كان جَيِّدًا مما لا يُطْرَحُ مِثْلُه ، فلا يُعْجِبُنِى أنْ يأْخُذَه ، وإنْ كان رَدِيئًا قد طرَحَه صاحِبُه ، فلا بَأْسَ . قال الحارِثِىُّ : فكلامُ أحمدَ لا يُوافِقُ ما قال فى « المُغْنِى » ، ولا شكَّ أنَّ الحَبْلَ ، والسَّوْطَ ، والرَّغِيفَ يزِيدُ على التَّمْرَةِ ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : كتاب اللقطة . سنن أبى داود ١/٣٩٨ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى اللقطة ما يصنع بها ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٤٦١ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى اللقطة وضالة الإبل والغنم ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٤١ . وابن ماجه ، فى : باب اللقطة ، من كتاب اللقطة . سنن ابن ماجه ٢/٨٣٧ .

الشرح الكبير

نَصٌّ ولا إجْماعٌ . فأمّا حَدِيثُ عليٍّ ، فهو ضَعِيفٌ ، رَواه أبو داودَ وقال : طرُقُه كُلُّها مُضْطَرِبَةٌ ، ثم هو مُخالِفٌ لمَذهَبِهِم ولسائِرِ المذاهِبِ ، فتَعَيَّنَ حَمْلُه على وَجْهٍ مِن الوُجوهِ غيرِ اللُّقَطَةِ ، إمّا لكَوْنِه مضْطَرًّا إليه ، أو غيرِ ذلك . وحَدِيثُ عائِشةَ قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، لا يُدْرَى كم قَدْرُ الخاتَمِ ، ثم هو قولُ صحابِىٍّ ، وهم لا يَرَوْنَ ذلك حُجَّةً ، وسائِرُ الأحادِيثِ ليس فيها تَقْدِيرٌ ، لكن يُباحُ ما ذَكَرَه النبىُّ ﷺ ورَخَّصَ فيه مِن السَّوْطِ والعَصا والحَبْلِ ، وما قِيمَتُه كقِيمَةِ ذلك .

الإنصاف

والكِسْرَةِ . قال : وسائرُ الأصحابِ على ما قال الإمامُ أحمدُ فى ذلك كلِّه ، ولا أعْلَمُ أحدًا وافَقَ المُصَنِّفَ ، إلَّا أبا الخَطَّابِ فى الشِّسْعِ فقط . انتهى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وما قَلَّ ؛ كتَمْرَةٍ ، وخِرْقَةٍ ، وشِسْعِ نَعْلٍ ، وكِسْرَةٍ ، وقيل : ورَغيفٍ . انتهى . فحكَى فى الرَّغيفِ الخِلافَ . وقيل : هو ما دُونَ نِصابِ السَّرِقَةِ . قال فى « الكافِى » : ويحْتَمِلُ أنْ لا يجِبَ تَعْريفُ مالا يُقْطَعُ فيه السَّارِقُ . وقيل : هو ما دُونَ قِيراطٍ ؛ مِن عَيْنٍ أو وَرِقٍ . اخْتارَه أبو الفَرَجِ فى « المُبْهِجِ » ، ورَدَّه المُصَنِّفُ . وذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، لا يجِبُ تَعْريفُ الدَّانِقِ . قال الحارِثِىُّ : والظَّاهِرُ أنَّه عنَى دانِقًا مِن ذَهَبٍ . وكذا قال صاحِبُ « التَّلْخيصِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيلَ : بل ما فوقَ دانِقِ ذَهَبٍ . وقال أيضًا : وعنه ، يُعَرَّفُ الدِّرْهَمُ فأكثرُ .

فائدة : لو وجَد كَنَّاسٌ ، أو نَخَّالٌ ، أو مقلشٌ ، قِطَعًا صِغارًا مُفرَّقَةً ، ملكَها بلا تَعْريفٍ، وإنْ كَثُرَتْ .

الشرح الكبير

فصل : والذى يَجُوزُ التِقاطُه والانْتِفاعُ به مِن غيرِ تَعْرِيفٍ ، [٥/١٨٠ و] كالكِسْرَةِ ، والتَّمْرَةِ ، والعصا ، ونحوِ ذلك ، إذا التَقَطَه إنْسانٌ وانْتَفَعَ به وتَلِفَ ، فلا ضَمانَ فيه . ذَكَرَه صاحِبُ المُستوعِبِ . وكذلك ما قِيمَتُه كقِيمَةِ ذلك ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ رَخَّصَ فيه ، ولم يَذْكُرْ عليه ضَمانًا ، ولا يَجُوزُ تَأْخِيرُ البيانِ عن وقتِ الحاجَةِ ، وكذلك يُخَرَّجُ فى السَّوْطِ والحَبْلِ وشِبْهِه ، المَذْكُورِ فى حديثِ جابِرٍ . وقَدَّرَه الشيخُ أبو الفَرَجِ[1] بما دونَ القيراطِ . ولا يَصِحُّ تَحْدِيدُه ؛ لِما ذَكَرْناه . وذَكَرَ القاضِى ، أنَّه لا يَجِبُ تعريفُ الدّانِقِ .

الإنصاف

قوله : فيُمْلَكُ بأَخْذِه بلا تَعْرِيفٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ [٢/٢٢٩ و] عليه أحمدُ . وعنه ، يلْزَمُه تَعْرِيفُه . ذكَرَها أبو الحُسَيْنِ . وقيل : يلْزَمُه تَعْرِيفُه مُدَّةً يظُنُّ طلَبَ ربِّه له . اخْتارَه فى « الرِّعايَةِ » .

فوائد ؛ منها ما قالَه فى « التَّبْصِرَةِ » : إنَّ الصَّدَقَةَ بذلك أوْلَى . ومنها ، أنَّه لا يلْزَمُه دَفْعُ بَدَلِه ، إذا وجَد ربَّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقُوَّةُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا تقْتَضِيه ؛ لقَوْلِه : فيُمْلَكُ بأَخْذِه بلا تَعْرِيفٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يلْزَمُه . قال فى « الفُروعِ » : وكلامُهم فيه يحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وقيل لأحمدَ فى التَّمْرَةِ يَجِدُها ، أو يُلْقِيها عُصْفُورٌ : أيَأْكُلُها ؟ قال : لا . قال : أيُطْعِمُها صَبِيًّا ، أو يتَصَدَّقُ بها ؟ قال : لا يعْرِضُ لها . نقَلَها أبو طالبٍ وغيرُه ، واخْتارَه عَبدُ الوَهَّابِ الوَرَّاقُ . ومنها : لا يُعَرِّفُ الكَلْبَ إذا وجَدَه ، بل يَنْتَفِعُ به ، إذا كان مُباحًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُعَرِّفُ سنَةً . ويأْتِى قريبًا .

---

(١) يعنى ابن الجوزى عبد الرحمن بن على .

المقنع

الثَّانِى ، الضَّوالُّ الَّتِى تَمْتَنِعُ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ ؛ كَالْإِبِلِ ، وَالْبَقَرِ ، وَالْخَيْلِ ، وَالْبِغَالِ ، وَالظِّبَاءِ ، وَالطَّيْرِ ، وَالْفُهُودِ ، وَنَحْوِهَا ، فَلَا يَجُوزُ الْتِقَاطُهَا ، وَمَنْ أَخَذَهَا ضَمِنَهَا ، فَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى نَائِبِ الْإِمَامِ زَالَ عَنْهُ الضَّمَانُ .

الشرح الكبير

القِسمُ (الثانى ، الضَّوالُّ التى تَمْتَنِعُ مِن صِغارِ السِّباعِ ؛ كالإبِلِ ، والبَقَرِ ، والخَيْلِ ، والبِغالِ ، والظِّباءِ ، والطَّيرِ ، والفُهودِ ، ونحوِها ، لا يَجوزُ التِقاطُها) كُلُّ حَيَوانٍ يَقْوَى على الامْتِناعِ مِن صِغارِ السِّباعِ ، ووُرُودِ الماءِ ، لا يَجُوزُ التِقاطُه ، سَواءٌ كان لكِبَرِ جُثَّتِه ؛ كالإبِلِ ، والخَيْلِ ، أو لطَيَرانِه ؛ كالطّيورِ كُلِّها ، أو لعَدْوِه ؛ كالظِّباءِ ، أو بنابِهِ ، كالكِلابِ ، والفُهودِ . قالَ عُمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : مَن أخَذَ الضّالَّةَ فهو ضالٌّ . أى مُخْطِىءٌ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ . وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ ، فى ضالَّةِ الإبِلِ : مَن وَجَدَها فى الصَّحْراءِ لا يَقْرَبُها . ورَواه المُزَنِىُّ عن الشافعىِّ . وكان الزُّهْرِىُّ يقولُ : مَن وَجَدَ بَدَنَةً فلْيَعرِّفْها ، فإن لم يَجِدْ صاحِبَها فلْيَنْحَرْها قبلَ أن تَنْقَضِىَ الأيّامُ الثّلاثَةُ . وقال أبو حنيفةَ : يُباحُ التِقاطُها ؛ لأنَّها لُقَطَةٌ ، أشْبَهَتِ الغَنَمَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ لمّا سُئِلَ عنها : « مَا لَكَ وَلَهَا ؟ دَعْهَا فَإِنَّ مَعَهَا حِذَاءَهَا وَسِقَاءَهَا ، تَرِدُ الْمَاءَ

الإنصاف

قوله : الثَّانِى ، الضَّوالُّ التى تمْتَنِعُ مِن صِغارِ السِّباعِ ؛ كالإبِلِ ، والبَقَرِ ، والخَيْلِ ، والبِغالِ ، والظِّباءِ ، والطَّيْرِ ، والفُهُودِ ، ونحوِها ، فلا يجوزُ التِقاطُها . بلا نِزاعٍ .

الشرح الكبير

وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّى يَجِدَهَا رَبُّهَا »[1] . وسُئِلَ ﷺ فقِيلَ : يا رسولَ اللهِ إنّا نُصِيبُ[2] هَوامِيَ الإبِلِ . فقال : « ضَالَّةُ الْمُسْلِمِ حَرَقُ النَّارِ »[3] . وعن جَرِيرِ بنِ عبدِ اللهِ ، أنَّه أمَرَ بطَرْدِ بَقَرَةٍ لَحِقَتْ ببَقَرِه حتى تَوارَتْ ، وقال سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا يُؤْوِى الضَّالَّةَ إلَّا ضَالٌّ » . رَواه أبو داودَ بمعناه[4] . وقِياسُهُم يُعارِضُ صَرِيحَ النَّصِّ ، وكيف يَجُوزُ تَرْكُ نَصِّ النبيِّ ﷺ وصَرِيحِ قولِه بقِياسِ نَصِّه فى مَوْضِعٍ آخَرَ ! على أنَّ الإبِلَ تُفارِقُ الغَنَمَ ؛ لضَعْفِها ، وقِلَّةِ صَبْرِها عن الماءِ ، والخَوْفِ عليها مِن الذِّئْبِ .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الحُمُرَ ممَّا يمْتَنِعُ مِن صِغارِ السِّباعِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : قالَه الأصحابُ . قال الحارِثِيُّ : هو قَوْلُ القاضى فى آخَرَين . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهما . وألْحَقَ المُصَنِّفُ الحُمُرَ بالشَّاةِ ونحوِها . قال الحارِثِيُّ : وهو أوْلَى . ومنها ، قال الحارِثِيُّ : اخْتَلفَ الأصحابُ فى الكَلْبِ المُعَلَّمِ ؛ فأدْخَلَه المُصَنِّفُ فيما يمْتَنِعُ التِقاطُه ، كما اقْتَضاه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٢) فى م : « نجد » .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن الشرب قائما ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٧٤/٨ . وابن ماجه ، فى : باب ضالة الإبل والبقر والغنم ، من كتاب اللقطة . سنن ابن ماجه ٨٣٦/٢ . والدارمى ، فى : باب فى الضالة ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٦٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥/٤ ، ٨٠/٥ .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : كتاب اللقطة . سنن أبى داود ٣٩٩/١ . وابن ماجه ، فى : باب ضالة الإبل والبقر والغنم ، من كتاب اللقطة . سنن ابن ماجه ٨٣٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦٢/٤ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانتِ الصُّيُودُ مُسْتَوْحِشَةً [٥/١٨٠ ظ] إذا تُرِكَتْ رَجَعَتْ إلى الصَّحْراءِ وعَجَزَ عنها صاحِبُها ، جاز التقاطُها ؛ لأنَّ تَرْكَها أضْيَعُ لها مِن سائِرِ الأمْوالِ . والمَقْصُودُ حِفْظُها لصاحِبِها ، لا حِفْظُها فى نَفْسِها ، ولو كان المقصودُ حِفْظَها فى نَفْسِها ، لمَا جازَ الْتِقاطُ الأثْمانِ ، فإنَّ الدِّينارَ دِينارٌ حيث كان .

الإنصاف

ظاهِرُ لَفْظِه هنا ، وصَريحُ لَفْظِه فى « المُغْنِى » ؛ اعْتِبارًا بمَنَعَتِه بنابِه . وجوَّزَ التِقاطَه القاضى وغيرُه ، وهو أصحُّ ؛ لأنَّه لا نَصَّ فى المَنْعِ ، وليس فى مَعْنَى المَمْنُوعِ ، وفى أخْذِه حِفْظٌ على مُسْتَحِقِّه ، أشْبَهَ الأثْمانَ وأوْلَى ، مِن جِهَةِ أنَّه ليس مالًا ، فيكونُ أخَفَّ . وعلى هذا ، هل يَنْتَفِعُ به بعدَ حَوْلِ التَّعْريفِ ؟ فيه وَجْهان ، وفيهما طَرِيقان ؛ أحَدُهما ، بِناءُ الخِلافِ على الخِلافِ فى تَمَلُّكِ الشَّاةِ بعدَ الحَوْلِ . وهى طَرِيقَةُ القاضى . الآخَرُ ، بِناءُ الانْتِفاعِ على التَّمَلُّكِ لما يُتَمَلَّكُ بعدَ الحَوْلِ ، وبِناءُ مَنْعِ الانْتِفاعِ على أنَّه لا يضْمَنُ لما ضاعَ منه بالقِيمَةِ لو تَلِفَ ؛ لانْتِفاءِ كوْنِه مالًا ، فيُؤَدِّى إلى الانْتِفاعِ مجَّانًا ، وهو خِلافُ الأصْلِ . انتهى كلامُ الحارِثِىِّ . ومنها ، يجوزُ للإمامِ ونائبِه أخْذُ ما يمْتَنِعُ مِن صِغارِ السِّباعِ ، وحِفْظُه لرَبِّه ، ولا يلْزَمُه تَعْرِيفُه . قالَه الأصحابُ . ولا يُكْتَفَى فيها بالصِّفَةِ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . ولا يجوزُ لغيرِهما أخْذُ شىءٍ مِن ذلك لحِفْظِه لرَبِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال المُصَنِّفُ ومَن تَبِعَه : يجوزُ أخْذُها إذا خِيفَ عليها ؛ كما لو كانتْ فى أرْضٍ مَسْبَعَةٍ ، أو قريبًا مِن دارِ الحَرْبِ ، أو بمَوْضِعٍ يسْتَحِلُّ أهْلُه أمْوالَ المُسْلِمين ، أو فى بريَّةٍ لا ماءَ فيها ولا مَرْعًى ، ولا ضَمانَ على آخِذِها ؛ لأنَّه إنْقاذٌ مِنَ الهَلاكِ . قال الحارِثِىُّ : وهو كما قال . وجزَم به فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » .

الشرح الكبير

فصل : والبَقَرُ كالإبِلِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّ البَقَرةَ كالشّاةِ . ولَنا ، خَبَرُ جَرِيرٍ فإنَّه طَرَد البَقَرَةَ ولم يَأْخُذْها ، ولأنَّها تَمْتَنِعُ مِن صِغارِ السِّباعِ ، وتُجْزِئُ فى الأُضْحِيَةِ عن سَبْعَةٍ ، فأشْبَهَتِ الإبِلَ . وكذلك الحُكْمُ فى الخَيْلِ والبِغالِ . فأمّا الحُمُرُ ، فجَعَلَها أصْحابُنا مِن هذا القِسْمِ الذى لا يَجُوزُ الْتِقاطُه ؛ لكِبَرِ أجْسامِها ، فأشْبَهَتِ الخَيْلَ والبِغالَ . قال شَيْخُنا[1] : والأوْلَى إلْحاقُها بالشّاةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ عَلَّلَ الإبِلَ بأنَّ معها سِقاءَها ، يُرِيدُ شِدَّةَ صَبْرِها عن الماءِ ؛ لكَثْرَةِ ما تُوعِى فى بُطُونِها منه ، وقُوَّتِها على وُرُودِه ، وفى إباحَةِ ضالَّةِ الغَنَمِ بأنَّها مُعَرَّضَةٌ لأخْذِ الذِّئْبِ إيّاها ، [2]بقولِه : « هِىَ لَكَ أوْ لأخِيكَ أوْ لِلذِّئْبِ »[2] . والحُمُرُ مُساوِيَةٌ للشّاةِ فى عِلَّتِها ، فإنَّها لا تَمْتَنِعُ مِن الذِّئْبِ ، وتُفارِقُ الإبِلَ فى علَّتِها ؛ لكَوْنِها لا صَبْرَ لها عن الماءِ ، ولهذا يُضْرَبُ المَثَلُ بقِلَّةِ صَبْرِها عن الماءِ ، فيُقالُ: ما بَقِىَ من مُدَّتِه إلَّا ظِمْءُ[3] حِمارٍ . وإلْحاقُ الشىءِ بما ساواه فى عِلَّةِ الحُكْمِ وفارَقَه فى الصُّورَةِ أوْلَى مِن إلْحاقِه بما قارَبَه فى الصُّورَةِ وفارَقَه فى العِلَّةِ .

الإنصاف

قلتُ : لو قيلَ بوُجوبِ أخْذِها ، والحالَةُ هذه ، لكان له وَجْهٌ . ومنها ، قطَع المُصَنِّفُ والشّارِحُ بجَوازِ التِقاطِ الصُّيودِ المُتَوحِّشَةِ التى إذا تُرِكَتْ ، رجَعَتْ إلى

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٤٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٣) الظِمْء : ما بين الشربتين .

وانظر : مجمع الأمثال ، للميدانى ٣/٢٥١ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا غيرُ الحَيَوانِ ، فما كان منه يَنْحَفِظُ بنَفْسِه ، كأحْجارِ الطَّواحِينِ ، والكَبيرِ مِن الخَشَبِ ، وقُدُورِ النُّحاسِ ، فهو كالإبِلِ فى تَحْرِيمِ أَخْذِه ، بل أوْلَى منه ؛ لأنَّ الإبِلَ مُعَرَّضَةٌ للتَّلَفِ فى الجُمْلَةِ بالأَسَدِ وبالجُوعِ والعَطَشِ ، وغيرِ ذلك ، وهذه بخِلافِ ذلك ، ولأنَّ هذه لا تَكادُ تَضِيعُ عن صاحِبِها ولا تَبْرَحُ مِن مكانِها ، بخِلافِ الحَيوانِ ، فإذا حُرِّمَ أخْذُ الحَيَوانِ ، فهذه أوْلَى .

الإنصاف

الصَّحْراءِ ، بشَرْطِ أنْ يعْجِزَ عنها صاحِبُها . واقْتَصَر عليه الحارِثِىُّ . قلتُ : فيُعايَى بها . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، عدَمُ الجَوازِ . قلتُ : وهو ضعيفٌ ، (1)لكِنَّه إنَّما حُكِىَ ذلك عنه فى طَيْرٍ مُتَوَحِّشَةٍ . وكلامُ المُصَنِّفِ أعَمُّ مِن ذلك(1) . ومنها ، قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وجماعةٌ : أحْجارُ الطَّواحِينِ ، والقُدورُ الضَّخْمَةُ ، والأخْشابُ الكَبيرَةُ ونحوُها مُلْحَقَةٌ بالإبِلِ فى مَنْعِ الالتِقاطِ . (1)قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : بل أوْلَى(1) . قال الحارِثِىُّ : فظاهِرُ كلامِ غيرِ واحدٍ مِنَ الأصحابِ ، جوازُ الالتِقاطِ ، وكذا نَصُّه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . (1)وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » فى الخَشَبَةِ الكَبيرةِ(1) .

قوله : ومَن أخَذَها ، ضَمِنَها . يعْنِى ، إذا تَلِفَتْ ، (2)ويضْمَنُ نَقْصَها(2) ، إذا تعَيَّبَتْ ، لكِنَّ إتْلافَها لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ قد كتَمَها ، أوْ لا ؛ فإنْ كان ما كتَمَها وتَلِفَتْ ، ضَمِنَها كغاصِبٍ ، وإنْ كان كتَمَها حتى تَلِفَتْ ، ضَمِنَها بقِيمَتِها مرَّتَيْن ،

(1 - 1) زيادة من : ا .

(2 - 2) فى ط : « ونقص ضمنها » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أخَذَ الحَيَوانَ الذى لا يَجوزُ أخْذُه على سَبِيلِ الالْتِقاطِ ، ضَمِنَه ، إمامًا كان أو غيرَه ؛ لأنَّه أخَذَ مِلْكَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ولا إذْنِ الشّارِعِ له ، فهو كالغاصِب . فإن رَدَّه إلى مَوْضِعِه ، لم يَبْرَأْ مِن الضّمانِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : يَبْرَأُ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أرْسِلْه إلى المَوْضِعِ الذى أصَبْتَه فيه[1] . وجَرِيرٌ طَرَد [٥/١٨١ و] البَقَرَةَ التى لَحِقَتْ ببَقَرِه . ولَنا ، أنَّ ما لَزِمَه ضَمانُه لا يَزُولُ عنه إلَّا بِرَدِّه إلى صاحِبِه أو نائِبِه ، كالمَسْرُوقِ والمَغْصُوبِ . وأمّا حَدِيثُ جَرِيرٍ ، فإنَّه لم يَأْخُذِ البَقَرَةَ ، إنَّما لَحِقَتْ بالبَقَرِ فطَرَدَها ، فأشْبَهَ ما لو دَخَلَتْ دارَه فأخْرَجَها . وأمّا عُمَرُ ، فهو كان الإمامَ ، فأمْرُه بردِّها إلى مَكانِها كأخْذِها . فعلى هذا ، متى لم يَأْخُذْها بحيثُ تَثْبُتُ يَدُه عليها لا يَلْزَمُه ضَمانُها ، سواءٌ طَرَدَها أو لم يَطْرُدْها . فإن دَفَعَها إلى نائِبِ الإمامِ ، زال عنه الضَّمانُ ؛ لأنَّ له نَظَرًا فى ضَوالِّ النّاسِ ، بدَلِيلِ أنَّ له أخْذَها ، فكان نائِبًا عن أصْحابِها فِيها .

الإنصاف

على المذهبِ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ؛ إمامًا كان أو غيرَه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : وقال به غيرُ واحدٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويضْمَنُه كغاصِبٍ ، ونَصُّه ، وقالَه أبو بَكْرٍ ، يضمَنُ ضالَّةً مَكْتُومَةً بالقِيمَةِ مرَّتَيْن ؛ للخَبَرِ .

---

(١) أخرجه مالك ، فى : باب القضاء من الضوال ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٥٩ . وأخرجه أبو داود بمعناه فى : كتاب اللقطة . سنن أبى داود ١/٣٩٩ . وانظر تخريج حديث : « لا يؤوى الضالة إلا ضال » فى صفحة ١٩٣ .

الشرح الكبير

فصل : وللإمامِ أو نائِبِه أخْذُ الضّالَّةِ ليَحْفَظَها لصاحِبِها ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، حَمَى مَوْضِعًا يُقالُ له النَّقِيعُ لخَيْلِ المُجاهِدِين والضَّوالِّ ، ولأنَّ للإمامِ نَظَرًا فى حِفْظِ مالِ الغائِبِ ، وفى أخْذِ هذه حِفْظٌ لها عن الهَلَاكِ . ولا يَلْزَمُه تَعْرِيفُها ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، لم يَكُنْ يُعَرِّفُ الضَّوالَّ ، ولأنَّه إذا عُرِفَ ذلك ، فمَن كانت له ضالَّةٌ فإنَّه يَجِيءُ إلى مَوْضِعِ الضَّوالِّ ، فإذا عَرَف ضالَّتَه ، أقامَ البَيِّنَةَ عليها وأخَذَها ، ولا يُكْتَفَى فيها بالصِّفَةِ ؛ لأنَّها ظاهِرَةٌ بينَ النّاسِ ، فيَعْرِفُ صِفَاتِها مَن رَآها مِن غيرِ أهْلِها ، فلم تَكُنِ الصِّفَةُ دَلِيلًا على مِلْكِه لها . ولأنَّ الضَّالَّةَ كانت ظاهِرَةً للنَّاسِ حين كانت فى يَدِ مالِكِها ، فلا يَخْتَصُّ هو بمَعْرِفَةِ صِفاتِها دُونَ غيرِها ، فلم يَكُنْ ذلك دَلِيلًا ، ويُمْكِنُه إقامَةُ البَيِّنَةِ عليها لظُهُورِها للنّاسِ ، ومَعْرِفَةِ خُلَطائِه وجِيرانِه تَمَلُّكَه إيّاها .

فصل : وإن أخَذَها غيرُ الإمامِ أو نائِبِه ليَحْفَظَها لصاحِبِها ، لم يَجُزْ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوْلُه : فإنْ دفَعَها إلى نائبِ الإمامِ ، زالَ عنه الضَّمانُ . بلا نِزاعٍ . قال الحارِثِيُّ[1] : هذا يَنْبَنِى على أنَّ لنائبِ الإمامِ أخْذَها ابْتِداءً للحِفْظِ . وهو شيءٌ قالَه مُتَأَخِّرُو أهلِ المذهبِ ؛ القاضى ، وابنُ عَقيلٍ ، والسَّامَرِّيُّ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وكذا لو أمَرَه بردِّها إلى مَوْضِعِها ، ورَدَّها ، بَرِئَ . قالَه فى «الفُروعِ» وغيرِه . الثَّانيةُ ، إذا أخَذَها الإمامُ أو نائبُه منه ، لم يلْزَمْه تَعْرِيفُها . قالَه الأصحابُ .

---

(١) فى الأصل : « صاحب الحاوى » .

الشرح الكبير

له ذلك ، ولَزِمَه ضَمانُها ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ له على صاحِبِها . وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعيِّ . ولأصْحابِه وَجْهٌ ، أنَّ له أخْذَها لحِفْظِها ، كالإمامِ أو نائِبِه ، (١ولا يَصِحُّ١) ؛ (٢لأنَّ النبيَّ ﷺ منَع أخْذَها مِن غير تَفْرِيقٍ بين قاصِدِ الحِفْظِ وقاصِدِ الالْتِقاطِ ، ولا يَصِحُّ٢) القِياسُ على الإمامِ ؛ لأنَّ له وِلَايةً ، وهذا لا وِلايَةَ له . فإن وَجَدها فى مَوْضِعٍ يَخافُ عليها به ، كأرْضِ مَسْبَعَةٍ ، يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّ الأسَدَ يَفْتَرِسُها إن تُرِكَتْ به ، أو قَرِيبًا مِن دارِ الحَرْبِ ، يَخافُ عليها مِن أهْلِها ، أو بمَوْضِعٍ يَسْتَحِلُّ أهْلُه أمْوالَ المُسْلِمِين ، [٥/١٨١ ظ] أو فى بَرِّيَّةٍ لا ماءَ بها ولا مَرْعًى ، فالأوْلَى جَوازُ أخْذِها للْحِفْظِ ، ولا ضَمانَ على آخِذِها ؛ لأنَّ فيه إنْقاذَها مِن الهَلاكِ ، فأشْبَهَ تَخْلِيصَها مِن غَرَقٍ أو حَرِيقٍ ، وإذا أخَذَها سَلَّمها إلى نائِبِ الإمامِ ، وبَرِئَ مِن ضَمانِها ، ولا يَمْلِكُها بالتَّعْرِيفِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ بذلك فيها .

فصل : ويَسِمُ الإمامُ ما يَحْصُلُ عندَه مِن الضَّوالِّ بأنَّها ضالَّةٌ ، ويُشْهِدُ عليها ، ثم إن كان له حِمًى تَرْعَى فيه تَرَكَها فيه إن رَأى ذلك ، وإن رأى المَصْلَحَةَ فى بَيْعِها ، أو لم يَكُنْ له حِمًى ، باعَها بعدَ أن يَحْلِيَها ويَحْفَظَ صِفاتِها ، ويَحْفَظُ ثَمَنَها لصاحِبِها ، فإنَّ ذلك أحْفَظُ لها ؛ لأنَّ تَرْكَها يُفْضِى إلى أن تَأْكُلَ جَمِيعَ ثَمَنِها .

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ومَنْ تَرَك دابَّةً بمَهْلَكَةٍ ، فأخَذَها إنْسانٌ فأطْعَمَها وسَقاها وخَلَّصَها ، مَلَكَها . وبه قال اللَّيْثُ ، والحَسَنُ بنُ صالِحٍ ، وإسحاقُ ، إلَّا أن يكونَ تَرَكَها لتَرْجِعَ إليه ، أو ضَلَّتْ منه . وقال مالكٌ : هى لمالِكِها ، ويَغْرَمُ ما أنْفَقَ عليها . وقال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : هى لمالِكِها ، والآخَرُ مُتَبَرِّعٌ بالنَّفَقَةِ ، لا يَرْجِعُ بشىءٍ ؛ لأنَّه مِلْكُ غيرِه ، فلم يَمْلِكْه بغيرِ عِوَضٍ مِن غيرِ رِضاه ، كما لو كانت فى غيرِ مَهْلَكَةٍ ، ولا يَمْلِكُ الرُّجُوعَ بما أنْفَقَ ؛ لأنَّه أنْفَقَ على مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فلم يَرْجِعْ به ، كما لو بَنَى دارَه . ولَنا ، ما رَوَى الشَّعْبِىُّ ، أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ وَجَدَ دَابَّةً قَدْ عَجَز عَنْهَا أَهْلُها فَسَيَّبُوهَا ، فأخَذَهَا فَأَحْيَاهَا ، فَهِىَ لَهُ » . قال [1]عُبَيدُ اللهِ بنُ حُمَيْدِ ابنِ عبدِ الرحمنِ : فقلتُ - يعنى للشَّعْبِىِّ - : مَنْ حَدَّثَكَ بهذا ؟ قال : غيرُ واحدٍ مِن أصحابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ . رَوَاهُ أبو داودَ[2] . وفى لَفْظٍ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ تَرَكَ دَابَّةً بمَهْلَكَةٍ ، فَأَحْيَاهَا رَجُلٌ ، فَهِىَ لِمَنْ أَحْيَاهَا » . ولأنَّ فى الحُكْمِ بمِلْكِها إحياءَها وإنْقاذَها مِن الهَلَاكِ ، ومُحافَظَةً على حُرْمَةِ الحَيَوانِ ، وفى القَوْلِ بأنَّها لا تُمْلَكُ تَضْيِيعٌ لذلك كلِّه مِن غيرِ مَصْلَحَةٍ تَحْصُلُ ، ولأنَّه نُبِذَ رَغْبَةً عنه وعَجْزًا عن أخْذِه ، فمَلَكَه آخِذُه ، كالساقِطِ مِن السُّنْبُلِ ، وسائِرِ ما يَنْتَبِذُه الناسُ رَغْبَةً عنه . فأمَّا إن تَرَكَ مَتاعًا ، فخَلَّصَه إنْسانٌ ، لم يَمْلِكْه ؛ لأنَّه لا حُرْمَةَ له فى نَفْسِه ،

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « عبد الله بن عبد الرحمن » . وانظر : تهذيب التهذيب ٩/٧ .

(٢) فى : باب فى من أحيا حسيرا ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٥٨/٢ .

الشرح الكبير

ولا يُخْشَى عليه التَّلَفُ كالخَشْيَةِ على الحَيَوانِ ؛ فإنَّ الحَيَوانَ يَمُوتُ إذا لم يُطْعَمْ ويُسْقَى ، وتَأْكُلُه [٥/١٨٢ و] السِّباعُ ، والمَتَاعُ يَبْقَى حتى يَرْجِعَ إليه صاحِبُهُ . وإن كان المَتْرُوكُ عَبْدًا ، لم يَأْخُذْه ؛ لأنَّ العَبْدَ فى العادَةِ يُمْكِنُه التَّخَلُّصُ إلى الأماكِنِ التى يَعِيشُ بها ، بخِلافِ البَهِيمَةِ . وله أخْذُ العَبْدِ والمَتَاعِ لِيُخَلِّصَه لِصاحِبِه ، وله أجْرُ مِثْلِه فى تَخْلِيصِ المَتَاعِ . نَصَّ عليه ، وكذلك العَبْدُ على قِيَاسِه . قال القاضِى : يَجِبُ أن يُحْمَلَ قولُه فى وُجُوبِ الأجْرِ ، على أنَّه جَعَل له ذلك أو أمَرَه به ، فأمّا إن لم يَجْعَلْ له شيئًا ، فلا شىءَ له ؛ لأنَّه عَمِلَ فى مالِ غيرِه بغيرِ جُعْلٍ ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كالمُلْتَقِطِ ، وهذا خِلافُ ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ؛ فإنَّه لو جَعَل له جُعْلًا لَاسْتَحَقَّه ، ولم يَجْعَلْ له أجْرَ المِثْلِ . ويُفارِقُ هذا المُلْتَقِطَ ، فإنَّه لم يُخَلِّصِ اللُّقَطَةَ مِن الهَلاكِ ، ولو تَرَكَها أمكنَ أن يَرْجِعَ صاحِبُها فيَطْلُبَها فى مَكانِها فيَجِدَها ، وهٰهُنا إن لم يُخْرِجْه هذا ضاع وهَلَك ، ولم يَرْجِعْ إليه صاحِبُه ، فَفِى جَعْلِ الأجْرِ فيه حِفْظُ الأمْوالِ مِن الهَلاكِ مِن غيرِ مَضَرَّةٍ ، فجازَ ، كالجُعْلِ فى الآبِقِ . ولأنَّ اللُّقَطَةَ جَعَل فيها الشّارِعُ ما يَحُثُّ على أخْذِها ، وهو مِلْكُها إن لم يَجِئْ صاحِبُها ، فاكْتَفَى به عن الأجْرِ ، فَيَنْبَغِى أن يُشْرَعَ فى هذا ما يَحُثُّ على تَخْلِيصِه بطَرِيقِ الأَوْلَى ، وليس إلَّا الأجْرُ ، كَرَدِّ الآبِقِ .

فصل : فأمّا ما ألقاه رُكّابُ البَحْرِ فيه خَوْفًا مِن الغَرَقِ ، فلم أعْلَمْ لأصْحابِنا فيه قَوْلًا ، سِوَى عُمُومِ قَوْلِهم الذى ذَكَرْناه . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ

الشرح الكبير

هذا مَنْ أخذَه . وهو قولُ اللَّيْثِ . وبه قال الحَسَنُ ، فيما أخْرَجه ، قال : وما نَضَبَ عنه الماءُ فهو لأهْلِه . وقال ابنُ المُنْذِرِ : يَرُدُّه على أصْحابِه ، ولا شيءَ له . ويَقْتَضِيه قولُ الشافعيِّ ، والقاضِى ؛ لِما تَقَدَّمَ فى الفَصْلِ قَبلَه . ويَقْتَضِى قَوْلُ الإمامِ أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ لمَن أنْقَذَه أجْرَ مِثْلِه ؛ لِما ذَكَرْنا . قال شَيْخُنا[1] : ووَجْهُ ما ذَكَرْنا مِن الاحْتِمالِ أنَّ هذا مالٌ أَلْقَاهُ أصْحابُه فيما يَتلَفُ ببَقائِه فيه اخْتِيارًا منهم ، فمَلَكَه مَن أخذَه ، كالذى أَلْقَوْه رَغْبَةً عنه ، ولأنَّ فيما ذَكَرُوه تَحْقِيقًا لإتْلافِه ، فلم يَجُزْ ، كمُباشَرَتِه بالإتْلافِ . فأمّا إنِ انْكَسَرتِ السَّفِينَةُ ، فأخْرَجَه قومٌ . فقال مالِكٌ : يَأْخُذُ أصحابُ المَتاعِ مَتاعَهُم ، ولا شيءَ للذين أصابُوه . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، والقاضِى . وعلى قِياسِ نَصِّ أحمدَ يكونُ لمُسْتَخْرِجِه هٰهُنا أجْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ ذلك وَسيلةٌ إلى تَخْلِيصِه وحِفْظِه لصاحِبِه وصِيانَتِه عن [١٨٢/٥ ظ] الغَرَقِ ، فإنَّ الغَوّاصَ إذا عَلِمَ أنَّه يُدْفَعُ إليه الأجْرُ ، بادَرَ إلى التَّخْلِيصِ ليُخَلِّصَه ، وإن عَلِمَ أنَّه يُؤْخَذُ منه بغيرِ شيءٍ ، لم يُخاطِرْ بنَفْسِه فى اسْتِخْراجِه ، فيَنْبَغِى أن يُقْضَى له بالأجْرِ ، كجُعْلِ رَدِّ الآبِقِ .

فصل : ذَكَرَ القاضِى فيما إذا الْتَقَطَ عَبْدًا صَغِيرًا ، أو جارِيَةً ، أنَّ قِياسَ المَذْهَبِ أنَّه لا يُمْلَكُ بالتَّعْرِيفِ . وقال الشافعيُّ : يُمْلَكُ العَبْدُ دُونَ الجارِيَةِ ؛ ولأنَّ التَّمَلُّكَ بالتَّعْرِيفِ عندَه اقْتِراضٌ ، والجارِيَةُ عندَه لا تُمْلَكُ بالقَرْضِ . قال شيخُنا[1] : وهذه المسألةُ فيها نَظَرٌ ؛ فإنَّ اللَّقِيطَ مَحْكُومٌ

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٣٤٩/٨ .

المقنع

الثَّالِثُ ، سَائِرُ الْأَمْوَالِ ؛ كَالْأَثْمَانِ ، وَالْمَتَاعِ [٢٤٩ ظ] وَالْغَنَمِ ، وَالفُصْلَانِ ، وَالْعَجَاجِيلِ ، وَالْأَفْلَاءِ .

الشرح الكبير

بحُرِّيَّتِه ، وإن كان مِمَّن يُعَبِّرُ[1] عن نَفْسِه ، فأقَرَّ بأنَّه مَمْلُوكٌ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه ؛ لأنَّ الطِّفْلَ لا قَوْلَ له ، ولو اعْتُبِرَ قَوْلُه فى ذلك ، لاعْتُبِرَ فى تَعْرِيفِه لسَيِّدِه .

(الثالثُ ، سائِرُ الأمْوالِ ؛ كالأثْمانِ ، والمَتاعِ ، والغَنَمِ ، والفُصْلانِ ، والعَجاجِيلِ ، والأفْلاءِ[2]) فيجوزُ الْتِقاطُها لمَن يَقْصِدُ تَعْرِيفَها وتَمَلُّكَها بعدَه ؛ لحَدِيثِ زَيْدِ بنِ خالِدٍ فى لُقَطَةِ الذَّهَبِ والوَرِقِ ، وقولِه فى الشّاةِ : « خُذْهَا فَإنَّما هِيَ لَكَ أوْ لأخِيكَ أو للذِّئْبِ »[3] . ثَبَت فى الذَّهَبِ والفِضَّةِ ، وقِسْنَا عليه المَتاعَ ، وقِسْنا على الشّاةِ كلَّ حَيَوانٍ

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ ، سائرُ الأموالِ ؛ كالأثْمانِ ، والمَتاعِ ، والغَنَمِ ، والفُصْلانِ ، والعَجاجِيلِ ، والأفْلاءِ . يعْنِى ، يجوزُ التِقاطُها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ [٢٢٩/٢ ظ] . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : وكذا مرِيضٌ لا ينْبَعِثُ ، ولو كان كبيرًا . وعنه ، فى شاةٍ ، وفَصِيلٍ ، وعِجْلٍ ، وفِلْوٍ ، لا يجوزُ التِقاطُه . ذكَرَها المُصَنِّفُ وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعنه ، لا يلْتَقِطُ الشَّاةَ ونحوَها إلَّا الإمامُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وذكَر أبو الفَرَجِ فى العَرْضِ رِوايَةً ، لا يلْتَقِطُه .

---

(١) فى الأصل : « لا يعبر » .

(٢) الأفلاء : جمع فلو ، وهو ولد الفرس .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

الشرح الكبير

لا يَمْتَنِعُ بنَفْسِه مِن صِغارِ السِّباعِ ، وهى الثَّعْلَبُ ، وابنُ آوَى ، والذِّئْبُ ، وَوَلَدُ الأَسَدِ ، ونحوُها ، ومنه الدَّجاجُ ، والإِوَزُّ ، ونحوُها ، يجوزُ الْتِقاطُها . ورُوِىَ عن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، ليس لغيرِ الإمامِ الْتِقاطُها ، يَعْنِى الشّاةَ ونحوَها مِن الحَيَوانِ . وقال اللَّيْثُ بنُ سعدٍ : لا أَخْتارُ أن يَقْرَبَها ، إلَّا أن يُحْرِزَها لصاحِبِها ؛ لقولِ رَسُولِ اللهِ ﷺ : « لَا يُؤْوِى الضَّالَّةَ إلَّا ضَالٌّ »[1] . ولأنَّه حيوانٌ ، أشْبَهَ الإبِلَ . و لَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ فى الشّاةِ : « خُذْهَا ، فَإِنَّمَا هِىَ لَكَ أَوْ لأَخِيكَ أَوْ للذِّئْبِ » . مُتَّفَقٌ عليه . ولأنَّه يُخْشَى عليه التَّلَفُ والضَّياعُ ، أشْبَهَ لُقَطَةَ غيرِ الحَيوانِ ، وحَدِيثُنا

الإنصاف

تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ العَبْدَ الصَّغيرَ ، والجارِيَةَ . وهو صحيحٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : والعَبْدُ الصَّغيرُ كالشّاةِ . وكذا كلُّ جارِيَةٍ تحْرُمُ على المُلْتَقِطِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال الحارِثِىُّ : وصِغارُ الرَّقيقِ مُطْلَقًا يجوزُ التِقاطُه . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، واقْتَصَر على ذلك . وقيل : لا يُمْلَكُ بالتَّعْريفِ . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : وهذه المَسْأَلَةُ فيها نظَرٌ ؛ فإنَّ اللَّقِيطَ مَحْكومٌ بحُرِّيَّتِه ، فإنْ كان ممَّن لا يُعَبِّرُ عن نَفْسِه ، فأَقَرَّ[3] بأنَّه مَمْلوكٌ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه ؛ لأنَّ الطِّفْلَ لا قَوْلَ له ، ولو اعْتُبِرَ قَوْلُه فى ذلك ، لاعْتُبِرَ فى تعْرِيفِه سيِّدَه . انتهى . وتقدَّم كلامُ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ البابِ الذى قبلَه ، وفيه إشارَةٌ إلى أنَّ الصَّغيرَ يُمْلَكُ بالتَّعْريفِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٣ .

(٢) المغنى ٣٤٩/٨ .

(٣) فى الأصل : « فذلك » .

الشرح الكبير

أخصُّ مِن حَدِيثِهم ، فنَخُصُّه به ، ولو قُدِّرَ التَّعارضُ قُدِّم حَدِيثُنا ؛ لأنَّه أصَحُّ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الإبِلِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ عَلَّلَ مَنْعَ الْتِقاطِها بأنَّ مَعَها حِذاءَها وسِقاءَها ، وهذا مَعْدُومٌ فى الغَنَمِ ، ثم قد فَرَّقَ النبىُّ ﷺ بينَهما فى خَبَرٍ واحدٍ ، فلا يجوزُ الجَمْعُ بين ما فَرَّقَ الشّارِعُ بينَهما ، ولا قِياسُ ما أمَر بالْتِقاطِه على ما مَنَع منه .

فصل : ولا فَرْقَ بين أن يَجِدَها بمِصْرٍ أو مَهْلَكَةٍ . [٥/١٨٣ و] وقال مالكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، فى الشّاةِ تُوجَدُ فى الصَّحْراءِ : اذْبَحْها وكُلْها . وفى المِصْرِ : ضُمَّها حتى يَجِدَها صاحِبُها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « هِىَ لَكَ أَوْ لأخِيكَ أَوْ للذِّئْبِ » . ولا يكونُ الذِّئْبُ فى المِصْرِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَر بأخْذِها ، ولم يُفَرِّقْ ولم يَسْتَفْصِلْ ، ولو افْتَرَقَ الحالُ لاسْتَفْصَلَ ، ولأنَّها لُقَطَةٌ ، فاسْتَوَى فيها المِصْرُ وغيرُه ، كسائِرِ اللُّقَطاتِ . وقَوْلُهم : لا يكونُ الذِّئْبُ فى المِصْرِ . قُلْنا : كونُها للذِّئْبِ فى الصَّحْراءِ ، لا يَمْنَعُ كَوْنَها لغيرِه فى المِصْرِ . ومَتى عَرَّفَها حَوْلًا مَلَكَها . وذَكَر القاضِى ، وأبو الخَطّابِ ، عن أحمدَ رِوَايَةً : أنَّه لا يَمْلِكُها . ولَعَلَّها الرِّوايَةُ التى مَنَع مِن الْتِقاطِها فيها . ولَنا ، قولُه عليه السلامُ : « هِىَ لَكَ » . أضافَها إليه بلامِ التَّمْلِيكِ ، ولأنَّ الْتِقاطَها مُباحٌ ، فمُلِكَتْ بالتَّعْرِيفِ ، كالأثْمانِ . وقد حكَاهُ ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

المقنع

فَمَنْ لَا يَأْمَنُ نَفْسَهُ عَلَيْهَا ، لَيْسَ لَهُ أَخْذُهَا ، فَإِنْ فَعَلَ ضَمِنَهَا وَلَمْ يَمْلِكْهَا وَإِنْ عَرَّفَهَا . وَمَنْ أَمِنَ نَفْسَهُ عَلَيْهَا . وَقَوِىَ عَلَى تَعْرِيفِهَا ، فَلَهُ أَخْذُهَا ، وَالْأَفْضَلُ تَرْكُهَا .

الشرح الكبير

٢٥٠٢ – مسألة : (فمَن لا يَأْمَنُ نَفْسَه عليها ، ليس له أخْذُها) فإن أخَذَها ، لَزِمَه ضَمانُها (ولا يَمْلِكُها وإن عَرَّفَها) إذا الْتَقَطَ لُقَطَةً ، عازِمًا على تَمَلُّكِها بغيرِ تَعْرِيفٍ ، فقد فَعَل مُحَرَّمًا ، ولا يَحِلُّ له أخْذُها بهذه النِّيَّةِ ، فإن أخَذَها ، لَزِمَه ضَمانُها ، سواءٌ تَلِفَتْ بتَفْرِيطٍ ، أو بغيرِ تَفْرِيطٍ ، ولا يَمْلِكُها وإن عَرَّفَها ؛ لأنَّه أخَذَ مالَ غيرِه على وَجْهٍ ليس له أخْذُه ، فهو كالغاصِبِ . نَصَّ عليه أحمدُ . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَها ؛ لأنَّ مِلْكَها بالتَّعْرِيفِ والالْتِقاطِ ، وقد وُجِدا ، فيَمْلِكُها بذلك ، كالاصْطِيادِ ، والاحْتِشاشِ ، إذا دَخَل مِلْكَ غيرِه بغيرِ إذْنِه فاصْطَادَ أو احْتَشَّ منه ، مَلَك الصَّيْدَ والحَشِيشَ ، وإن كان دُخُولُه مُحَرَّمًا ، كذا هٰهُنا . ولأنَّ عُمُومَ النَّصِّ يَتَناوَلُ هذا المُلْتَقَطَ ، فيَثْبُتُ حُكْمُه فيه ، ولأنَّنا لو اعْتَبَرْنا نِيَّةَ التَّعْرِيفِ وَقْتَ الالْتِقاطِ ، لافْتَرَقَ الحالُ بينَ العَدْلِ والفاسِقِ ، والصَّبِىِّ والسَّفِيهِ ؛ لأنَّ الغالِبَ على هَؤُلاءِ الالْتِقاطُ للتَّمْلِيكِ لا للتَّعْرِيفِ .

٢٥٠٣ – مسألة : (ومَن أمِن نَفْسَه عليها ، وقَوِىَ على تَعْرِيفِها ، فله أخْذُها) لِما ذَكَرْنا (والأفْضَلُ تَرْكُها) قاله أحمدُ . رُوِىَ مَعْنَى ذلك عن ابنِ عَبّاسٍ ، وابنِ عُمَرَ . وبه قال جابرُ بنُ زَيْدٍ ، والرَّبِيعُ بنُ خُثَيْمٍ ،

الإنصاف

قوله : ومَن أَمِنَ نَفْسَه عليها ، وقَوِىَ على تَعْرِيفِها ، فله أخْذُها ، والأفْضَلُ تَرْكُها . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى

المقنع

وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ : إِنْ وَجَدَهَا بِمَضْيَعَةٍ فَالْأَفْضَلُ أَخْذُهَا .

الشرح الكبير

وعَطَاءٌ . وقال أبو الخَطّابِ : إذا وَجَدَها بمَضْيَعَةٍ وأمِنَ نَفْسَه عليها (فالأفْضَلُ أخْذُها) . وهذا قولٌ للشافعيِّ . [٥/١٨٣ ظ] وعنه ، أنَّه يَجِبُ أخْذُها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[2] . وإذا كان وَلِيَّه ، وَجَب عليه حِفْظُ مالِه ، كوَلِيِّ اليَتِيمِ . ومِمَّن رأى أخْذَها سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحَسَنُ بنُ صالحٍ ، وأبو حنيفةَ . وأخَذَها أُبَيُّ بنُ كَعْبٍ ، وسُوَيْدُ بنُ غَفَلَةَ . وقال مالكٌ : إن كان شيئًا له بالٌ ، يَأْخُذُه أحَبُّ إلَيَّ ويُعَرِّفُه ؛ لأن[3] فيه حِفْظَ مالِ المُسْلِمِ عليه ، فكان أوْلَى مِن تَضْيِيعِه ، كتَخْلِيصِه مِن الغَرَقِ . ولَنا ، قولُ ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عبّاسٍ ، ولا يُعْرَفُ لهما مُخالِفٌ فى الصَّحابةِ ، ولأنَّه يُعَرِّضُ نَفْسَه لأكْلِ

الإنصاف

« الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِنَ المُفرَداتِ . وعندَ أبِى الخَطَّابِ ، إنْ وجَدَها بمَضْيَعَةٍ ، فالأفْضَلُ أخْذُها . قال الحارِثِيُّ : وهذا أظْهَرُ الأقْوالِ . قلتُ : وهوالصَّوابُ . وخرَّج بعضُ الأصحابِ مِن هذا القَوْلِ وُجوبَ أخْذِها ، وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ .

تنبيه : ظاهِرُ قَوْلِه : وقَوِىَ على تَعْريفِها . أنَّ العاجزَ عنِ التَّعْريفِ ليس له أخْذُها . وهو صَحيحٌ . وكذا الحُكْمُ إنْ لم يأْمَنْ نَفْسَه عليها . ولا يمْلِكُها بالتَّعْريفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ ، يمْلِكُها . ذكَرَه فى

---

(١) فى الأصل ، والمغنى : « الشافعى » .

(٢) سورة التوبة ٧١ .

(٣) فى م : « ولأن » .

المقنع وَمَتَى أَخَذَهَا ثُمَّ رَدَّهَا إِلَى مَوْضِعِهَا ، أَوْ فَرَّطَ فِيهَا ، ضَمِنَهَا .

الشرح الكبير الحَرامِ ، وتَضْيِيعِ الواجِبِ مِن تَعْرِيفِها وأداءِ الأَمَانةِ فيها ، فكان تَرْكُه أَوْلَى وأَسْلَمَ ، كوِلايةِ مالِ اليَتِيمِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالضَّوالِّ ، فإنَّه لا يجوزُ أَخْذُها مع ما ذَكَرُوه ، وكذلك وِلايَةُ مالِ الأَيْتامِ .

٢٥٠٤ – مسألة : (ومتى أَخَذَها ثم رَدَّها إلى مَوْضِعِها ، [1]أو فَرَّطَ فيها ، ضَمِنَها) إذا أَخَذَ اللُّقَطَةَ ، ثم رَدَّها إلى مَوْضِعِها[1] ، ضَمِنَها . رُوِىَ

الإنصاف « المُغْنِى » وغيرِه .

فائدة : لو أَخَذَها بنِيَّةِ الأمانَةِ ، ثم طرأَ قَصْدُ الخِيانَةِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : يحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يضْمَنُ ، كما لا يضْمَنُ لو كان أَوْدَعَه . قال الحارِثِىُّ : وهذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، وهو الصَّحيحُ . انتهى . والثَّانى ، يضْمَنُ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو الأَشْبَهُ بقَوْلِ أصحابِنا فى التَّضْمِينِ بمُجَرَّدِ اعْتِقادِ الكِتْمانِ ، ويُخالِفُ المُودَعَ ، فإنَّه مُسَلَّطٌ مِن جِهَةِ المالِكِ . انتهى . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك فى الوَدِيعَةِ ، قبلَ قوْلِه : وإنْ أَوْدَعَه صَبِىٌّ وَدِيعَةً . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » حِكايَةً عن صاحِبِ « التَّرْغيبِ » .

قوله : ومَتَى أَخَذَها ثم رَدَّها إلى مَوْضِعِها ، أو فَرَّطَ فيها ، ضَمِنَها . اعلمْ أنَّه إذا التقَطَها ، ثم رَدَّها إلى مَوْضِعِها ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ تكونَ ممَّا يجوزُ التِقاطُه ، أوْ لا ؛ فإنْ كانتْ ممَّا يجوزُ التِقاطُه ، ضَمِنَها ، إلَّا أنْ يأْمُرَه الحاكِمُ أو نائبُه بذلك ، فإنَّه لا يضْمَنُ ، بلا نِزاعٍ ، كما تقدَّم . وإنْ كانتْ ممَّا لا يجوزُ التِقاطُه إذا رَدَّه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ بإذْنِ الإمامِ أو نائبِه ، أوْ لا ؛ فإنْ كان بإذْنِ أحَدِهما ، لم يضْمَنْ ، وإنْ

(١ – ١) سقط من :م .

الشرح الكبير

ذلك عن طَاوُسٍ ، وبه قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : لا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عُمَرَ ، أنَّه قال لرجلٍ وَجَد بَعِيرًا : أرْسِلْه حيث وَجَدْتَه . رَواه الأثْرَمُ[1] . ولِما رُوِىَ عن جَرِيرِ بنِ عبدِ اللهِ ، أنَّه رَأى فى بَقَرِه بَقَرةً قد لَحِقَتْ بها ، فأمَرَ بها فَطُرِدَتْ حتى تَوارَتْ[2] . ولَنا ، أنَّها أمانَةٌ حَصَلَتْ فى يَدِه ، لَزِمَه حِفْظُها ، وتَرْكُها تَضْيِيعُها . فأمّا حَدِيثُ عُمَرَ ، فهو فى الضّالَّةِ التى لا يَحِلُّ أخْذُها . فإذا أخَذَه احْتَمَلَ أنَّ له رَدَّه إلى مكانِه ، ولا ضَمانَ عليه ؛ لهذه الآثارِ ، ولأنَّه كان واجِبًا عليه تَرْكُه فى مكانِه ابْتِداءً ، فكان له ذلك بعد أخْذِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَبْرَأَ مِن ضَمانِه بردِّه ؛ لأنَّه دَخَل فى ضَمانِه ، فلم يَبْرَأْ بردِّه إلى مكانِه ، كالمَسْرُوقِ ، وما يَجُوزُ الْتِقاطُه . فعلى هذا ، لا يَبْرَأُ إلَّا بردِّه إلى الإمامِ أو نائِبِه . وأمّا عُمَرُ فهو كان الإمامَ ، فإذا أمَر بردِّه . فهو كأخْذِه منه . وحَدِيثُ جَرِيرٍ لا حُجَّةَ فيه ؛ لأنَّه لم يَأْخُذِ البَقَرَةَ ، ولا أخَذَها غُلامُه ، إنَّما لَحِقَتْ بالبَقَرِ مِن غيرِ فِعْلِه ولا اخْتِيارِه . كذلك[3] يَلْزَمُه ضَمانُها إذا فَرَّطَ فيها ؛ لأنَّها أمانَةٌ ، فهى كالوَدِيعةِ .

الإنصاف

كان بغيرِ إذْنٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يضْمَنُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يضْمَنُ . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . فعلى المذهبِ ، يزُولُ عنه الضَّمانُ لو أخَذَها ودَفعَها إلى الإمامِ أو نائبِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٧ .

(٣) فى م : « ولذلك » .

الشرح الكبير

فصل : فإن ضاعَتِ اللُّقَطَةُ مِن مُلْتَقِطِها فى حَوْلِ التَّعْرِيفِ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّها أمانةٌ فى يَدِه ، فهى كالوَدِيعةِ . فإن الْتَقَطَها آخَرُ ، فعَلِمَ أنَّها ضاعتْ مِن الأوَّلِ [٥/١٨٤ و] فعليه رَدُّها إليه ؛ لأنَّه قد ثَبَت له حَقُّ التَّمَوُّلِ وَوِلايَةُ التَّعْرِيفِ والحِفْظِ ، فلا يَزُولُ بالضَّياعِ . فإن لم يَعْلَمِ الثّانى بالحالِ حتى عَرَّفَها حَوْلًا ، مَلَكَها ؛ لأنَّ سَبَبَ المِلْكِ وُجِدَ منه مِن غيرِ عُدْوانٍ ، فَثَبَتَ المِلْكُ به ، كالأوَّلِ ، ولا يَمْلِكُ الأوَّلُ انْتِزاعَها منه ؛ لأنَّ المِلْكَ مُقَدَّمٌ على حَقِّ التَّمَلُّكِ . فإذا جاء صاحِبُها أخَذَها مِن الثانى ، وليس له مُطَالَبَةُ الأوَّلِ ؛ لأنَّه لم يُفَرِّطْ . وإن عَلِمَ الثانى بالأوَّلِ ، فرَدَّها إليه ، فأبَى أخْذَها ، وقال : عَرِّفْها أنت . فعرَّفَها ، مَلَكَها أيضًا ؛ لأنَّ الأوَّلَ تَرَك حَقَّه ، فسَقَطَ . وإن قال : عَرِّفْها ، ويكونُ مِلْكُها لى . ففَعَلَ ، فهو نائِبُه فى التَّعْرِيفِ ، ويَمْلِكُها الأوَّلُ ؛ لأنَّه وَكَّلَه فى التَّعْرِيفِ ، فصَحَّ ، كما لو كانتْ فى يَدِ الأوَّلِ . وإن قال : عَرِّفْها ، وتكونُ بَيْنَنا . ففَعَلَ ، صَحَّ أيضًا ، وكانتْ بينهما ؛ لأنَّه أسْقَطَ حَقَّه مِن نِصْفِها ، ووَكَّلَه فى الباقِى . وإن قَصَد الثّانى بالتَّعْرِيفِ تَمَلُّكَها لنَفْسِه دُونَ الأوَّلِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَمْلِكُها الثّانى ؛ لأنَّ سَبَبَ المِلْكِ وُجِدَ منه ، فمَلَكَها ، كما لو أذِنَ له الأوَّلُ فى تَعْرِيفِها لنَفْسِه . والثّانِى ، لا يَمْلِكُها ؛ لأنَّ وِلايَةَ

الإنصاف

فائدة : لو أخَذ مِن نائمٍ شيئًا ، لم يبْرَأْ منه إلَّا بتَسْليمِه له بعدَ انْتِباهِه ، وكذلك السَّاهِى[1] .

---

(١) سقط من : الأصل ، ا .

الشرح الكبير

التَّعْرِيفِ للأوَّلِ ، أشْبَهَ ما لو غَصَبَها مِن المُلْتَقِطِ غاصِبٌ فعَرَّفَها . وكذلك الحُكْمُ إذا عَلِمَ الثّانِى بالأوَّلِ فعَرَّفَها ، ولم يُعْلِمْه بها . ويُشْبِهُ هذا مَن تحَجَّرَ مَواتًا إذا سَبَقَه غيرُه[1] إلى ما حَجَّرَه ، فأحْياهُ بغيرِ إذْنِه . فأمّا إن غَصَبَها غاصِبٌ مِن المُلْتَقِطِ فعَرَّفَها ، لم يَمْلِكْها ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه تَعَدَّى بأخْذِها ولم يُوجَدْ منه سَبَبُ تَملُّكِها ، فإنَّ الالْتِقاطَ مِن جُمْلَةِ السَّبَبِ ، ولم يُوجَدْ منه . ويُفارِقُ هذا إذا الْتَقَطَها ثانٍ ، فإنَّه وُجِدَ منه سببُ[2] الالْتِقاطِ والتَّعْرِيفِ .

فصل : ومَن اصْطادَ سَمَكةً مِن البَحْرِ ، فوَجَدَ فيها دُرَّةً أو عَنْبَرَةً ، أو شيئًا مِمّا يكونُ فى البَحْرِ ، فهو للصَّيّادِ ؛ لأنَّ ذلك يكونُ فى البَحْرِ . قال اللهُ تعالى : ﴿ وتَسْتَخْرِجُونَ حِلْيَةً تَلْبَسُونَها ﴾[3] . ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ مِلْكِها لغَيْرِه . فإن باعَها الصَّيّادُ ولم يَعْلَمْ ، فوَجَدَها المُشْتَرِى فى بَطْنِها ، فهى للصَّيّادِ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه إذا لم يَعْلَمْ به ، فما باعهُ ولا رَضِىَ بزَوالِ مِلْكِه عنه ، فأشْبَهَ مَن باع دارًا له مالٌ مَدْفُونٌ فيها . فإن وَجَدَ دَراهِمَ أو دَنانِيرَ ، فهى لُقَطَةٌ ؛ لأنَّ ذلك لا يُخْلَقُ فى البَحْرِ ، ولا يكونُ إلَّا للآدَمِىِّ ، فكان لُقَطَةً ، كما لو وَجَدَه [٥/١٨٤ ظ] فى البَرِّ[4] . وكذلك الحُكْمُ فى الدُّرَّةِ والعَنْبَرَةِ إذا كان فيها أثَرٌ لآدَمِىٍّ ، كالمَثْقُوبَةِ ، والمُتَّصِلَةِ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : م .
(٣) سورة فاطر ١٢ .
(٤) فى النسخ : « البحر » .

الشرح الكبير

بذَهَبٍ أو فِضَّةٍ أو غيرِهما . أو كانتِ العَنْبَرَةُ تُفّاحَةً ونحوَ ذلك ، مِمَّا لا يُخْلَقُ عليه فى البَحْرِ تكونُ لُقَطَةً ؛ لأنَّها لم تَقَعْ فى البَحْرِ ، حتى تَثْبُتَ اليَدُ عليها ، فهى كالدِّينارِ ، فمتى وَجَدَها الصَّيّادُ فعليه تَعْرِيفُها ؛ لأنَّه مُلْتَقِطُها ، وإن وَجَدَها المُشْتَرِى ، فالتَّعْرِيفُ عليه ؛ لأنَّه واجِدُها ، ولا حاجَةَ إلى البِدايَةِ بالبائِعِ ، فإنَّه لا يَحْتَمِلُ أن تكونَ السَّمَكَةُ ابْتَلَعَتْ ذلك بعدَ اصْطِيادِها ومِلْكِ الصَّيّادِ لها، فاسْتَوَى هو وغيرُه . فأمّا إن اشْتَرَى شاةً ووَجَدَ فى بَطْنِها دُرَّةً أو عَنْبَرَةً أو دَنانِيرَ أو دَراهِمَ ، فهى لُقَطَةٌ يُعَرِّفُها ، ويَبْدَأُ بالبائِعِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن تكونَ ابْتَلَعَتْها مِن مِلْكِه ، فيَبْدَأُ به ، كقَوْلِنا فى مَن اشْتَرَى دارًا فوَجَدَ فيها مالًا مَدْفُونًا . وإن اصْطادَ السَّمَكَةَ مِن غيرِ البَحْرِ ، كالنَّهْرِ والعَيْنِ ، فحُكْمُها حُكْمُ الشّاةِ ، فى أنَّ ما وُجِدَ فى بَطْنِها مِن ذلك فهو لُقَطَةٌ ؛ لأنَّ ذلك لا يكونُ إلَّا فى البَحْرِ عادَةً . ويَحْتَمِلُ أنَّ النَّهْرَ إذا كان مُتَّصِلًا بالبَحْرِ ، فهو كما لو صادَها منه ؛ لأنَّها قد تَبتَلِعُ ذلك فى البَحْرِ ، ثم تَخْرُجُ إلى النَّهْرِ ، وإن لم يَكُنْ مُتَّصِلًا به ، فهو لُقَطَةٌ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ للصَّيّادِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمِن كُلٍّ تَأْكُلُونَ لَحْمًا طَرِيًّا وَتَسْتَخْرِجُونَ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا ﴾ .

فصل : وإن وَجَدَ عَنْبَرَةً على السّاحِلِ ، فهى له ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أنَّ البَحْرَ أَلْقاها ، والأَصْلُ عَدَمُ المِلْكِ فيها ، فكانت مُباحَةً لآخِذِها ، كالصَّيْدِ . وقد روَى سَعِيدٌ ، عن إسماعيلَ بنِ عَيّاشٍ ، عن مُعاوِيَةَ بنِ عَمْرٍو

الشرح الكبير

العَبْدَرِىِّ[1] ، قال : أَلْقَى بَحْرُ عَدَنَ عَنْبَرَةً مِثلَ البَعِيرِ ، فأَخذَها ناسٌ بعَدَنَ ، فكَتَبَ إلى عُمَرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ ، فكَتَبَ إلينا ، أن خُذُوا منها الخُمْسَ ، وادْفَعُوا إليهم سائِرَها ، وإن باعوكُمُوها فاشْتَرُوها . فأَرَدْنا أن نَزِنَها ، فلم نَجِدْ مِيزانًا يُخْرِجُها ، فقَطَعْناها ثِنْتَيْنِ ووَزَنّاها ، فوَجَدْناها[2] سِتَّمائةَ رَطْلٍ ، فأَخَذْنا خُمْسَها ، ودَفَعْنا سائِرَها إليهم ، ثم اشْتَرَيْناها بخَمْسَةِ الآفِ دِينارٍ ، وبَعَثْنا بها إلى عُمَرَ ، فلم يَلْبَثْ إلَّا قَلِيلًا حتى باعَها بثَلاثةٍ وثَلاثِين أَلْفَ دِينارٍ .

فصل : وإن صاد غَزالًا فوَجَدَه مَخْضُوبًا ، أو فى عُنُقِه خَرَزٌ ، أو فى أُذُنِه قُرْطٌ ، ونحوَ ذلك ممّا يَدُلُّ على ثُبُوتِ اليَدِ عليه ، فهو لُقَطَةٌ ؛ لأنَّ ذلك يَدُلُّ على أنَّه كان مَمْلُوكًا . قال أحمدُ ، فى مَن أَلْقَى شَبَكَةً فى البَحْرِ فوَقَعَتْ فيها سَمَكَةٌ ، فجَذَبَتِ الشَّبَكَةَ ، فمَرَّتْ بها فى البَحْرِ ، فصادَها رَجُلٌ : فإنَّ السَّمَكَةَ له ، والشَّبَكَةُ يُعَرِّفُها ويَدْفَعُها [٥/١٨٥ و] إلى صاحِبِها . فجَعَلَ الشَّبَكَةَ لُقَطَةً ؛ لأنَّها كانت[3] مَمْلُوكَةً لآدَمِىٍّ ، والسَّمَكَةُ لمَن صادَها ؛ لأنَّها كانت مُباحَةً ، ولم يَمْلِكْها صاحِبُ الشَّبَكَةِ ؛ لكَوْنِ شَبَكَتِه لم تُثْبِتْها ، فبَقِيَتْ على الإباحَةِ . وهكذا لو نَصَبَ فَخًّا أو شَرَكًا ، فوَقَعَ فيه صَيْدٌ مِن صُيُودِ البَرِّ فأَخَذَه وذَهَب به ، فصادَه آخَرُ ، فهو لمن صادَه ، ويَرُدُّ الآلَةَ إلى صاحِبِها ، فإن لم يَعْرِفْ صاحِبَها

(١) فى م : « الصدرى » . وفى المغنى ٨/٣١٨ : « العبدى » . ولم نهتد إليه .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فهى لُقَطَةٌ . وقال أحمدُ ، فى رَجُلٍ انْتَهَى إلى شَرَكٍ فيه حِمارُ وَحْشٍ أو ظَبىٌ قد شارَفَ المَوْتَ ، فخَلَّصَه وذَبَحه : فهو لصاحِبِ الحِبَالَةِ[1] ، وما كان من الصَّيْدِ فى الحِبَالَةِ[1] فهو لمَن نَصَبَها ، وإن كان بازِيًّا أو صَقْرًا أو عُقَابًا . وسُئِلَ عن بازِىٍّ أو صَقْرٍ أو كَلْبٍ مُعَلَّمٍ أو فَهْدٍ ، ذَهَب عن صاحِبِه ، فدَعَاهُ فلم يُجِبْه ، ومَرَّ فى الأرضِ حتى أتَى لذلك أيّامٌ ، فأتَى قَرْيَةً ، فسَقَطَ على حائِطٍ ، فدَعَاهُ رَجُلٌ فأجابَهُ . قال : يَرُدُّه على صاحِبِه . قيلَ له : فإن دَعَاهُ فلم يُجِبْه ، فنَصَبَ له شَرَكًا فصادَه به . قال : يَرُدُّه على صاحِبِه . فجَعَلَه لصاحِبِه ؛ لأنَّه قد مَلَكَه . فلم يَزُلْ مِلْكُه عنه بذَهَابِه ، والسَّمَكَةُ فى الشَّبَكَةِ لم يَكُنْ مَلَكَها ولا حازَها ، وكذلك جَعَل ما وَقَع فى الحِبَالَةِ مِن الصَّقْرِ والعُقابِ لصاحِبِ الحِبَالَةِ[1] ، ولم يَجْعَلْه هٰهُنا لمَن وَقَع فى شَرَكِه ؛ لأنَّ هذا فيما عُلِمَ أنَّه قد كان مَمْلُوكًا لإنْسانٍ فذَهَبَ ، وإنَّما يُعْلَمُ هذا بالخَبَرِ ، أو بوُجُودِ ما يَدُلُّ على المِلْكِ فيه ، كوُجُودِ السَّيْرِ فى رِجْلِه أو آثارِ التَّعْلِيمِ ، مثلَ اسْتِجابَتِه للذى يَدْعُوه ، ونحوِ ذلك ، فإن لم يُوجَدْ ما يَدُلُّ على أنَّه مَمْلُوكٌ ، فهو لمَن صادَه ؛ لأنَّ الأصْلَ إباحَتُه وعَدَمُ المِلْكِ فيه .

فصل : ومَن أُخِذَتْ ثِيابُه فى الحَمّامِ ووَجَد بَدَلَها ، أو أُخِذَ مَداسُه وتُرِكَ له بَدَلُه ، لم يَمْلِكْه بذلك . قال أحمدُ ، فى مَن سُرِقَتْ ثيابُه ووَجَدَ غيرَها : لم يَأْخُذْها ، فإن أخَذَها عَرَّفَها سَنَةً ، ثم تَصَدَّقَ بها . إنَّما قال

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « الحبولة » .

الشرح الكبير

ذلك ؛ لأنَّ آخِذَ الثِّيابِ لم تَقَعْ بينَه وبينَ مالِكِها مُعاوَضَةٌ تَقْتَضِى زَوالَ مِلْكِه عن ثِيابِه ، فإذا أخَذَها فقد أخَذ مالَ غيرِه ، ولا يَعْرِفُ صاحِبَه ، فيُعَرِّفُه ، ويَتَصَدَّقُ به ، كالصَّدَقَةِ باللُّقَطَةِ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يُنْظَرَ فى هذا ، فإن كانت ثَمَّ قَرِينةٌ تَدُلُّ على السَّرِقَةِ ، بأن تكونَ ثِيابُه أو مَداسُه خَيْرًا مِن المَتْرُوكِ له ، وكانت مما لا يَشْتَبِهُ على الآخِذِ بثِيابِه ومَداسِه ، [١٨٥/٥ ظ] فلا حاجَةَ إلى التَّعْرِيفِ ؛ لأنَّ التَّعْرِيفَ إنَّما جُعِلَ على المالِ الضّائِعِ مِن رَبِّه ، ليَعْلَمَ به ويَأْخُذَه . وتارِكُ هذا عالِمٌ به راضٍ بِبَدَلِه عِوَضًا عما أخَذَه ، ولا يَعْتَرِفُ أنَّه له ، فلا يَحْصُلُ مِن تَعْرِيفِه فائِدَةٌ ، فإذًا ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ . وفيما يَصْنَعُ به ثَلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يتَصَدَّقُ بها ، على ما ذَكَرْنا . والثانى ، أنه يُباحُ له أخْذُها ؛ لأنَّ صاحِبَها فى الظّاهِرِ تَرَكَها له باذِلًا إيّاها عِوَضًا عمّا أخَذَه ، فصارَ كالمُبِيحِ له أخْذَها بلِسانِه ، فصارَ كمَن قَهَر إنْسانًا على أخْذِ ثَوْبِه ودَفَع إليه دِرْهَمًا . والثالثُ ، يَرْفَعُها إلى الحاكِمِ ليَبِيعَها ويَدْفَعَ إليه ثَمَنَها عِوَضًا عن مالِه . والوَجْهُ الثانى أقْرَبُ إلى الرِّفْقِ بالنّاسِ ؛ لأنَّ فيه نَفْعًا لمَن سُرِقَتْ ثِيابُه بحُصُولِ عِوَضٍ عنها ، ونَفْعًا للسّارِقِ بالتَّخْفِيفِ عنه مِن الإثْمِ ، وحِفْظًا لهذه الثِّيابِ المَتْرُوكَةِ مِن الضَّياعِ ، وقد أباحَ بعضُ أهْلِ العِلْمِ فى مَن له على إنْسانٍ حَقٌّ مِن دَيْنٍ أو غَصْبٍ ، أن يَأْخُذَ مِن مالِه بقَدْرِ حَقِّه إذا عَجَز عن اسْتِيفائِه بغيرِ ذَلك ، فهٰهُنا مع رِضَاءِ مَن عليه الحَقُّ بأخْذِه

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٣١٩/٨ .

الشرح الكبير

أَوْلَى . وإن كانت ثَمَّ قَرِينةٌ دالَّةٌ على أنَّ الآخِذَ للثِّيابِ إنَّما أخَذَها ظَنًّا منه أنَّها ثِيابُه ، مثلَ أن تكونَ المَتْروكَةُ مثلَ المَأْخُوذَةِ أو خيرًا منها ، وهى مما تَشْتَبِهُ بها ، فيَنْبَغِى أن يُعَرِّفَها هـٰهُنا ؛ لأنَّ صاحِبَها لم يَتْرُكْها عَمْدًا ، فهى بمَنْزِلَةِ الضّائِعَةِ . والظاهِرُ أنَّه إذا عَلِمَ بها أخَذَها ورَدَّ ما كان أخَذَه ، فتَصِيرُ كاللُّقَطَةِ فى المَعْنَى ، وبعدَ التَّعْرِيفِ إذا لم تُعْرَفْ ، فَفِيها الأَوْجُهُ الثلاثةُ المَذْكُورَةُ ، إلَّا أنَّنا إذا قُلْنا : يَأْخُذُها أو يَبِيعُها الحاكِمُ ويَدْفَعُ إليه ثَمَنَها . فإنَّما يَأْخُذُ بقَدْرِ قِيمَةِ ثِيابِه مِن غيرِ زِيادَةٍ ؛ لأنَّ الزّائِدَ فاضِلٌ عَمّا يَسْتَحِقُّه ، ولم يَرْضَ صاحِبُها بتَرْكِها عِوَضًا عَمّا أخَذَه ، فإنَّه لم يَأْخُذْ غيرَها اخْتِيارًا منه لتَرْكِها ، ولا رَضِىَ بالمُعاوَضَةِ بها . وإذا قُلْنا : إنَّه يَدْفَعُها إلى الحاكِمِ لِيَبِيعَها ويَدْفَعَ إليه ثَمَنَها . فله أن يَشْتَرِيَها عمَّا[1] فى ذِمَّتِه ، ويُسْقِطَ عنه مِن ثَمَنِها ما قابَلَ ثِيابَه ، ويَتَصَدَّقَ بالباقِى .

فصل : نَقَلَ الفَضْلُ بنُ زِيادٍ ، عن أحمدَ ، إذا تَنازَعَ صاحِبُ الدّارِ والسّاكِنُ فى دِفْنٍ فى الدّارِ ، فقال كلٌّ مِنْهُما : أنا دَفَنْتُه . يُبَيِّنُ كلُّ واحدٍ منهما ما الذى دَفَنَ ، فكُلُّ مَن أصابَ الوَصْفَ فهو له . [٥/١٨٦ و] وذلك لأنَّ ما يوجدُ من الدَّفْنِ فى الأرضِ ممّا عليه علامةُ المسلمين ، فهو لُقَطَةٌ ، واللُّقَطَةُ تُسْتَحَقُّ بوصْفِها ، ولأنَّ المُصِيبَ للْوَصْفِ فى الظّاهِرِ هو مَن كان ذلك فى يَدِه ، فكان أحَقَّ به ، كما لو تَنازَعَهُ أجْنَبِيّان ، فوَصَفَه أحَدُهما .

فصل : ومَنْ وَجَد لُقَطَةً فى دارِ الحَرْبِ ، فكان فى جَيْشٍ ، فقال

الإنصاف .....

(١) فى م : « بثمن » .

المقنع

وَهِيَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ ؛ حَيَوانٌ، فَيُخَيَّرُ بَيْنَ أَكْلِهِ وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ ، وَبَيْنَ بَيْعِهِ وَحِفْظِ ثَمَنِهِ ، وَبَيْنَ حِفْظِهِ وَالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ .

الشرح الكبير

أحمدُ : يُعَرِّفُها سَنَةً فى دارِ الإِسْلامِ ، ثم يَطْرَحُها فى المَقْسِمِ . إنَّما عَرَّفَها فى دارِ الإِسْلامِ ؛ لأنَّ أمْوالَ أهْلِ الحَرْبِ مُباحَةٌ ، ويجوزُ أن تكونَ لمُسْلِمٍ ، وقد لا يُمْكِنُه المُقَامُ فى دارِ الحَرْبِ لتَعْرِيفِها . ومَعْناه ، واللهُ أعلمُ ، أنَّه يُتِمُّ التَّعْرِيفَ فى دارِ الإِسْلامِ ، فأمّا ابْتِداءُ التَّعْرِيفِ فيكونُ فى[1] الجَيْشِ الذى هو فيه ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن تكونَ لأحَدِهِم ، فإذا قَفَل أتَمَّ التَّعْرِيفَ فى دارِ الإِسْلامِ . فأمّا إن دَخَل دارَهُم بأمَانٍ ، فيَنْبَغِى أن يُعَرِّفَها فى دارِهِم ؛ لأنَّ أمْوالَهُم مُحَرَّمَةٌ عليه ، فإذا لم تُعْرَفْ مَلَكَها ، كما يَمْلِكُها فى دارِ الإِسْلامِ . وإن كان فى الجَيْشِ ، طَرَحَها فى المَقْسِمِ بعدِ التَّعْرِيفِ ؛ لأنَّه وَصَل إليها بقُوَّةِ الجَيْشِ ، فأشْبَهَتْ مُباحاتِ دارِ الحَرْبِ إذا أخَذَ منها شيئًا . فإن دَخَل إليهم مُتَلَصِّصًا فوَجَدَ لُقَطَةً ، عَرَّفَها فى دارِ الإِسْلامِ ؛ لأنَّ أمْوالَهُم مُباحَةٌ له ، ثم يكونُ حُكْمُها حُكْمَ غَنِيمَتِه . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ غَنِيمةً له لا تَحْتاجُ إلى تَعْرِيفٍ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّها مِن[1] أمْوالِهِم ، وأمْوالُهُم غَنِيمَةٌ ، واللهُ أعْلَمُ .

٢٥٠٥ – مسألة : (وهى على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ حيوانٌ ، فيُخَيَّرُ بين أكْلِه) فى الحالِ (وعليه قِيمَتُه ، وبينَ بَيْعِه وحِفْظِ ثَمَنِه ، وبينَ تَرْكِه

الإنصاف

قوله : وهى على ثَلاثَةِ أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، حَيَوانٌ ، فيُخَيَّرُ بينَ أكْلِه وعليهِ

---

(١) سقط من : م .

المقنع وَهَلْ يَرْجِعُ بِذَلِكَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير والإِنْفاقِ عليه مِن مالِه . وهل يَرْجِعُ) به ؟ (على وَجْهَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مُلْتَقِطَ الشّاةِ وما كان مِثْلَها ممَّا يُباحُ أكْلُه ، يتَخَيَّرُ مُلْتَقِطُها بين ثلاثةِ أشياءَ ؛ أحدُها ، أكْلُها فى الحالِ . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وغيرُهم . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعُوا على أنَّ ضالَّةَ الغَنَمِ فى المَوْضِعِ المَخُوفِ عليها ، له أكْلُها ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « هِىَ لَكَ أوْ لِأَخِيكَ أوْ لِلذِّئْبِ » . جَعَلَها له فى الحالِ ، وسَوَّى بينَه وبينَ الذِّئْبِ ، والذِّئْبُ لا يُؤَخِّرُ أكْلَها ، ولأنَّ فى أكْلِها فى الحالِ إغْناءً عن الإِنْفاقِ عليها ، وحِراسَةً لمالِيَّتِها على صاحِبِها إذا جاء ، فإنَّه يَأْخُذُ قِيمَتَها بكَمالِها ، وفى إبْقائِها تَضْييعٌ للمالِ بالإِنْفاقِ عليها والغَرامَةِ فى عَلْفِها ، فكان أكْلُها أوْلَى . وإذا أرادَ أكْلَها حَفِظَ صِفَتَها ، فمتى جاء صاحِبُها غَرِمَها له ، فى قولِ عامّةِ أهْلِ العِلْمِ . [٥/١٨٦ ظ] وقال مالكٌ : كُلْها ولا غُرْمَ عليك لصاحِبِها ولا تَعْرِيفَ لها ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « هِىَ لَكَ » . ولم يُوجِبْ فيها تَعْرِيفًا ولا غُرْمًا ، ولأنَّه سَوَّى بينَه وبينَ الذِّئْبِ ، والذِّئْبُ لا يُعَرِّفُ ولا يَغْرَمُ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : لم يُوافِقْ مالِكًا أحَدٌ مِن العُلَماءِ على قولِه . وقولُ النبىِّ

الإنصاف قِيمَتُه ، وبينَ بَيْعِه وحِفْظِ ثَمَنِه ، وبينَ حِفْظِه والإِنْفاقِ عليه مِن مالِه . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشّارِحُ : لم يذْكُرْ أصحابُنا له تَعْرِيفًا . ومُرادُه ، إذا اسْتَوَتِ الثَّلاثَةُ عندَه ، أمَّا إذا كان أحدُها أحَظَّ ، فإنَّه يلْزَمُه فِعْلُه . قال فى « الفُروعِ » : ويفْعَلُ الأحَظَّ لمالِكِه . قال الحارِثِىُّ : وفى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » فى بابِ الوَدِيعَةِ ، أنَّ كلَّ مَوْضِعٍ وجَبَ عليه نَفَقَةُ الحَيَوانِ ، فحُكْمُه حُكْمُ الحاكِمِ ؛ إنْ

الشرح الكبير

ﷺ فى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو : « رُدَّ عَلَى أخِيكَ ضَالَّتَهُ »[1] . دَلِيلٌ على أنَّ الشّاةَ على مِلْكِ صاحبِها . ولأنَّها لُقَطَةٌ لها قِيمَةٌ ، وتَتْبَعُها النَّفْسُ ، فتَجِبُ غَرامَتُها لصاحِبِها إذا جاء ، كغيرِها ، ولأنَّها مِلْكٌ لصاحِبِها ، فلم يَجُزْ تَمَلُّكُها عليه بغيرِ عِوَضٍ مِن غيرِ رِضاه ، كما لو كانت بينَ البُنْيانِ ، ولأنَّها عَيْنٌ يَجِبُ رَدُّها مع بَقائِها ، فوَجَبَ غُرْمُها إذا أتْلَفَها ، كَلُقَطَةِ الذَّهَبِ . وكونُ النبىِّ ﷺ قال : « هِىَ لَكَ » لا يَمْنَعُ وُجُوبَ غَرامَتِها ، فإنَّه قد أذِنَ فى لُقَطَةِ الذَّهَبِ والوَرِقِ بعدَ تَعْرِيفِها ، فى أكْلِها وإنْفاقِها ، وقال : « هِىَ كَسَائِرِ مَالِكَ »[2] . ثم أجْمَعْنا على وُجُوبِ غَرامَتِها ، كذلك الشّاةُ . ولا فَرْقَ فى إباحةِ أكْلِها بينَ وِجْدانِها فى الصَّحْراءِ أو فى المِصْرِ . وقال مالكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الشافعىِّ : ليس له أكْلُها فى المِصْرِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ بَيْعُها ، بخِلافِ الصَّحْراءِ . ولَنا ، أنَّ ما جازَ أكْلُه فى الصَّحْراءِ جازَ فى المِصْرِ ، كسائِرِ المَأْكُولاتِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « هِىَ لَكَ » . ولم يَسْتَفْصِلْ ، ولأنَّ أكْلَها مُعَلَّلٌ بما ذَكَرْنا

الإنصاف

رأى مِنَ المَصْلَحَةِ بَيْعَها وحِفْظَ ثَمَنِها ، أو بَيْعَ البَعضِ فى مُؤْنَةِ ما بَقِىَ ، أو أنْ يَسْتَقْرِضَ على المالِكِ ، أو يُؤْجِرَ فى المُؤْنَةِ ، فعَل . انتهى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يبيعُ بعضَ الحَيوانِ . وأفْتَى أبو الخَطَّابِ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ بأكْلِه بمَضْيَعَةٍ بشَرْطِ ضَمانِه ، وإلَّا لم يجُزْ تَعْجيلُ ذَبْحِه ؛ لأنَّه يُطْلَبُ . وقال أبو الحُسَيْنِ ، وابنُ عَقِيلٍ

---

(١) أخرجه الطحاوى . شرح معانى الآثار ٤/١٣٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ . ولفظ : « هى كسائر مالك » ليست فى مصادر التخريج إلا عند ابن ماجه « فهى كسبيل مالك » .

الشرح الكبير

مِن الاسْتِغْناءِ عن الإنْفاقِ عليها ، وهذا فى المِصْرِ أشَدُّ منه فى الصَّحْراءِ . الثانى ، تَرْكُها والإنْفاقُ عليها مِن مالِه ، ولا يَتَمَلَّكُها ، فإن تَرَكَها ولم يُنْفِقْ عليها ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه فَرَّطَ فيها . وإن أنْفَقَ عليها مُتَبَرِّعًا ، لم يَرْجِعْ على صاحِبِها ، فإن أنْفَقَ بنِيَّةِ الرُّجُوعِ على صاحِبِها ، وأشْهَدَ على ذلك ، رَجَع عليه بما أنْفَقَ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ،

الإنصاف

فى « الفُصولِ » ، وابنُ بَكْروسٍ : لا يتَصَرَّفُ قبلَ الحَوْلِ فى شاةٍ ونحوِها بأكْلٍ ولا غيرِه ، رِوايَةً واحِدَةً ، ونحوُه قَوْلُ أبى بَكْرٍ ، قال فى « زادِ المُسافِرِ » : وضالَّةُ الغَنَمِ إذا أخَذَها يُعَرِّفُها سَنةً ، وهو الواجِبُ ، فإذا مَضَتِ السَّنَةُ ، ولم يعْرِفْ صاحِبَها ، كانتْ له مِثْلَ ما التَقَطَ مِن غيرِها . قال الحارِثِىُّ : وقد قالَ الشَّرِيفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ : لا تُمْلَكُ الشَّاةُ قبلَ الحَوْلِ ، رِوايَةً واحِدَةً . وكذا حكَى السَّامَرِّىُّ ، قال : إنْ كانتِ اللُّقَطَةُ حَيَوانًا ، يجوزُ أخْذُه كالغَنَمِ ، وما حُكْمُه حُكْمُها ، لم يمْلِكْها قبلَ الحَوْلِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ الحَيَوانَ يُعَرَّفُ كغيرِه ، وهو مُقْتَضَى كلامِ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، وأبِى البَرَكاتِ [٢/٢٣٠ و] ، وغيرِهما . قال الحارِثِىُّ : وهذا يَنْفِى اخْتِيارَ الأكْلِ ؛ لأنَّه تَمَلُّكٌ عاجِلٌ . قال[1] : وهذا ، أعْنِى الحِفْظَ مِن غيرِ تَخْيِيرٍ ، هو الصَّحيحُ ، وكان قال قبلَ ذلك : أوْلَى الأُمُورِ ، الحِفْظُ مع الإنْفاقِ ، ثم البَيْعُ وحِفْظُ ثَمَنِه[2] ، ثم الأكْلُ وغُرْمُ القِيمَةِ . انتهى . وقال ناظِمُ المُفْرَداتِ :

والشَّاةُ فى الحالِ ولو فى المِصْرِ ... تُمْلَكُ بالضَّمانِ إنْ لم يُبْرِى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فى طيرَةٍ أفْرَخَتْ عندَ قَوْمٍ ، فقَضَى أنَّ الفِراخَ لصاحِبِ الطيرَةِ ، ويَرْجِعُ بالعَلَفِ إذا لم يَكُنْ مُتَطَوِّعًا . وقَضَى عمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ فى مَن وَجَد ضالَّةً فأنْفَقَ عليها ، فجاء رَبُّها ، فإنَّه يَغْرَمُ له ما أنْفَقَ ؛ وذلك أنَّه أنْفَقَ على اللُّقَطةِ لحِفْظِها ، فكان مِن مالِ صاحِبِها ، كمُؤْنَةِ تَجْفِيفِ الرُّطَبِ والعِنَبِ . والثّانِيةُ ، لا يَرْجِعُ بشىءٍ . [١٨٧/٥ و] وهو قولُ الشَّعْبِىِّ ، والشافعىِّ ، ولم يُعْجِبِ الشَّعْبِىَّ قَضاءُ عُمَرَ بنِ عبدِ العَزيزِ ؛ لأنَّه أنْفَقَ على مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فلم يَرْجِعْ به ، كما لو بَنَى دارَه ، ويُفارِقُ العِنَبَ والرُّطَبَ ، فإنَّه قد يَكونُ تَجْفِيفُه والإنْفاقُ عليه أحَظَّ لصاحِبِه ؛ لأنَّ النَّفَقَةَ عليه لا تَتَكَرَّرُ ، والحَيَوانُ يَتَكَرَّرُ الإنْفاقُ عليه ، فرُبَّما اسْتَغْرَقَ ثَمَنَه ، فكان بَيْعُه وأكْلُه أحَظَّ ، فلذلك لم يَرْجِعِ المُنْفِقُ عليها بما أنْفَقَ . الثالثُ ، بَيْعُها وحِفْظُ ثَمَنِها لصاحِبِها ، وله أن يَتَوَلَّى ذلك بنَفْسِه . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ :

الإنصاف

قوله : وهل يرْجِعُ بذلك ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الزَّرْكَشِىِّ »؛ أحدُهما ، يرْجِعُ إذا نوَى الرُّجوعَ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال الحارِثِىُّ : والأصَحُّ الرُّجوعُ . والرُّجوعُ هو المَنْصوصُ فى الآبِقِ ، والآبِقُ مِن نحوِ الضَّالَّةِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الإرْشادِ » . قال أبو بَكْرٍ : يرْجِعُ مع تَرْكِ التَّعَدِّى ، فإنْ تعدَّى ، لم يُحْسَبْ له . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يرْجِعُ . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والسَّبْعِين » : إنْ كانتِ النَّفقَةُ بإذْنِ حاكِمٍ ، رجَع ، وإنْ لم تكُنْ بإذْنِه ، ففيه الرِّوايَتان . يعْنِى اللَّتَيْن فى مَن أدَّى حَقًّا واجِبًا عن

الشرح الكبير

يَبيعُها بإذْنِ الإمامِ . ولَنا ، أنَّه إذا جاز له أكْلُها مِن غيرِ إذْنٍ فبَيْعُها أوْلَى . و لم يَذْكُرْ أصحابُنا لها تَعْرِيفًا فى هذه المواضِعِ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « خُذْهَا ، فَإِنَّمَا هِىَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ » . و لم يَأْمُرْ بتَعْرِيفِها ، كما أمَرَ فى لُقَطَةِ الذَّهَبِ والوَرِقِ . ولَنا ، أنَّها لُقَطَةٌ لها خَطَرٌ ، فوَجَبَ تَعْرِيفُها ، كالمَطْعُومِ الكَثِيرِ ، وإنَّما تَرَك ذِكْرَ تَعْرِيفِها ؛ لأنَّه ذَكَرَها بعدَ بَيانِ التَّعْرِيفِ فيما سِواها ، فَاسْتَغْنَى بذلك عن ذِكْرِه فيها ، ولا يَلْزَمُ مِن جَوازِ التَّصَرُّفِ فيها فى الحَوْلِ سُقُوطُ تَعْرِيفِها ، كالمَطْعُومِ ، وإذا أرادَ بَيْعَها أو أكْلَها ، لَزِمَه حِفْظُ صِفَتِها ؛ لحَدِيثِ زَيْدِ بنِ خالدٍ ، وسَنَذْكُرُه إن شاء اللهُ .

فصل : وإذا أكَلَها ثَبَتَتْ قِيمَتُها فى ذِمَّتِه ، ولا يَلْزَمُه عَزْلُها ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ فيه ، فإنَّها لا تُنْقَلُ مِن الذِّمَّةِ إلى المالِ المَعْزُولِ . ولو عَزَل شَيْئًا ثم أفْلَسَ ، كان صاحِبُ اللُّقَطَةِ أُسْوَةَ الغُرَماءِ ، و لم يَخْتَصَّ بالمالِ المَعْزُولِ . فأمَّا إن باعَهَا وحَفِظَ ثَمَنَها ، وجاء صاحِبُها ، أخَذَه ، و لم يُشارِكْه فيه أحَدٌ مِن الغُرَماءِ ؛ لأنَّه عَيْنُ مالِه ، ولا شىءَ للمُفْلِسِ فيه ، فهو كالوَدِيعَةِ .

الإنصاف

غيرِه بغيرِ إذْنِه ، ونوَى الرُّجوعَ ، والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ الرُّجوعُ ، على ما تقدَّم فى بابِ الضَّمانِ ، فكذا هنا . قال ابنُ رَجَبٍ : ومنهم مَن رجَّحَ هنا عدَمَ الرُّجوعِ ؛ لأنَّ حِفْظَها لم يَكُنْ مُتَعَيِّنًا ، بل كان مُخَيَّرًا بينَه وبينَ بَيْعِها وحِفْظِ ثَمَنِها . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، أنَّ المُلْتَقِطَ إذا أنْفَقَ غيرَ مُتَطَوِّعٍ بالنَّفَقَةِ ، فله الرُّجوعُ بها ، وإنْ كان مُحْتَسِبًا ، ففى الرُّجوعِ رِوايَتان . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ كان بإذْنِ

الثَّانِى ، مَا يُخْشَى فَسَادُهُ ، فَيَتَخَيَّرُ بَيْنَ بَيْعِهِ وَأَكْلِهِ إِلَّا أَنْ يُمْكِنَ المقنع

الشرح الكبير

٢٥٠٦ – مسألة : (الثانى ، ما يُخْشَى فَسادُه ، فيُخَيَّرُ بين بَيْعِه وأكْلِه) إن كان ممّا لا يُمْكِنُ تَجْفِيفُه ؛ كالفاكِهَةِ التى لا تُجَفَّفُ ، والطَّبِيخِ ، والبِطِّيخِ ، والخَضْراواتِ ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ أكْلِه ، وبَيْعِه وحِفْظِ ثَمَنِه ، ولا يجوزُ إبْقاؤُه ؛ لأنَّه يَتْلَفُ . فإن تَرَكَه حتى تَلِفَ ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه فَرَّطَ فى حِفْظِه ، فهو كالوَدِيعَةِ . فإن أكَلَه ثَبَتتِ القِيمَةُ فى ذِمَّتِه ، على ما ذَكَرْنا فى الشّاةِ . وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وله أن يَتَوَلَّى بَيْعَه بنَفْسِه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : [٥/١٨٧ ظ] ليس له بَيْعُه إلَّا بإذْنِ الحاكِمِ ، فإن عَجَز عنه ، جاز البَيْعُ بنَفْسِه ؛ لأنَّه حالُ ضَرُورَةٍ ، فأمّا مع القُدْرَةِ على اسْتِئْذائِه فلا يجوزُ مِن غيرِ إذْنه ؛ لأنَّه مالٌ مَعْصُومٌ لا وِلايَةَ عليه ، فلم يَجُزْ لغيرِ الحاكِمِ بَيْعُه ، كغيرِ المُلْتَقَطِ . ولَنا ، أنَّه مالٌ أُبِيحَ للمُلْتَقِطِ أكْلُه ، فأُبِيحَ له بَيْعُه ، كمالِه . ومتى أرادَ بَيْعَه أو أكْلَه ، حَفِظَ صِفاتِه ، ثم

الإنصاف

حاكِمٍ ، فله الرُّجُوعُ ، وإنْ أنْفَقَ بغيرِ إذْنِه ، ولم يُشْهِدْ بالرُّجوعِ ، فهو مُتَطَوِّعٌ ، وإنْ أنْفَقَ مُحْتَسِبًا بها ، وأشْهَدَ على ذلك ، فهل يمْلِكُ الرُّجوعَ ؟ على رِوايتَيْن .

قوله : الثَّانِى ، ما يُخْشَى فَسادُه ، فيُخَيَّرُ بينَ بَيْعِه وأكْلِه . يعْنِى ، إذا اسْتَوَيا ، وإلَّا فعَل الأحَظَّ ، كما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : وله أكْلُ الحَيَوانِ ، وما يُخْشَى فَسادُه بقِيمَتِه . قالَه أصحابُنا . وقال فى « المُغْنِى »[1] : يقْتَضِى قوْلُ أصحابِنا : إنَّ العُروضَ لا تُمْلَكُ . أنَّه[2] لا يأْكلُ ، ولكِنْ يُخَيَّرُ بينَ الصَّدَقَةِ وبينَ بَيْعِه .

---

(١) المغنى ٨/٣٤٢ .

(٢) فى ط : « لأنه » .

المقنع تَجْفِيفُهُ ؛ كَالْعِنَبِ ، فَيَفْعَلَ مَا يَرَى الْحَظَّ فِيهِ لِمَالِكِهِ .

الشرح الكبير عَرَّفَه عامًا ، على ما نَذْكُرُه . فإن تَلِفَ الثَّمَنُ قبلَ تَمَلُّكِه مِن غيرِ تَفْرِيطٍ أو نَقْصٍ ، أو تَلِفَتِ العَيْنُ أو نَقَصَتْ مِن غيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه . وإن تَلِفَ أو نَقَصَ بتَفْرِيطِه ، أو تَلِفَتِ اللُّقَطَةُ بتَفْرِيطِه ، فعليه ضَمانُه ، وكذلك إن تَلِفَ بعد تَمَلُّكِه أو نَقَصَ . وإن كان ممّا (يُمْكِنُ تَجْفِيفُه ؛

الإنصاف وذكَر نصًّا يدُلُّ على ذلك . انتهى . قال الحارِثِيُّ : ما لا يبْقَى ، قال المُصَنِّفُ فيه ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يتَخَيَّرُ بينَ بَيْعِه وأكْلِه . كذا أوْرَدُوا مُطْلَقًا . وقيَّد أبو الخَطَّابِ بما بعدَ التَّعْرِيفِ ؛ فإنه قال : عرَّفَه بقَدْرِ ما يَخافُ فَسادَه ، ثم هو بالخِيارِ . قال : وقوْلُه : بقَدْرِ ما يخَافُ فَسادَه . وَهْمٌ ، وإنَّما هو بقَدْرِ ما لا يخافُ . قلتُ : وتابَع أبا الخَطَّابِ على هذه العِبارَةِ فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وجماعةٌ . ومشَى على الصَّوابِ فى « الخُلاصةِ » ، فقال : عرَّفَه ، ما لم يخْشَ فَسادَه . قال الحارِثِيُّ : والمذهبُ الإبْقاءُ ، ما لم يفْسُدْ مِن غيرِ تَخْيِيرٍ ، على ما مَرَّ نصُّه فى الشَّاةِ . وهو الصَّحيحُ ، فإذا دَنا الفَسادُ ، فرِوايَتان ؛ إحْداهما ، التَّصَدُّقُ بعَيْنِه مَضْمُونًا عليه . والثَّانيةُ ، البَيْعُ وحِفْظُ الثَّمَنِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما الحارِثِيُّ . وقال ابنُ أبِى موسى : يتَصَدَّقُ بالثَّمَنِ . انتهى . ومع تَعذُّرِ البَيْعِ أو الصَّدَقَةِ يجوزُ له أكْلُه ، وعليه القِيمَةُ .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يُباعُ . فإنَّ البائعَ المُلْتَقِطُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ سواءٌ كان يسيرًا أو كثيرًا ؛ تَعذَّرَ الحاكِمُ أوْ لا . وعنه ، يبِيعُ اليَسِيرَ ، ويَرْفَعُ الكَثِيرَ إلى الحاكِمِ . وعنه ، يبِيعُه كُلَّه إنْ فقدَ الحاكِمَ ، وإلَّا رفَعَه إليه .

فائدة : لو ترَكَه حتى تَلِفَ ، ضَمِنَه .

قوله : إلَّا أنْ يُمْكِنَ تَجْفِيفُه ، كالعِنَبِ ، فيفْعَلَ ما يرَى فيه الحَظَّ لمالِكِه . أىْ مِنَ

المقنع

وَغَرَامَةُ التَّجْفِيفِ مِنْهُ . وَعَنْهُ ، يَبِيعُ الْيَسِيرَ ، وَيَدْفَعُ الْكَثِيرَ إِلَى الْحَاكِمِ .

الشرح الكبير

كالعِنَبِ) والرُّطَبِ ، فيَنْظُرُ ما فيه الحَظُّ لمالِكِه ، فإن كان فى التَّجْفِيفِ فعَلَه ، و لم يَكُنْ له إلَّا ذلك ؛ لأنَّه مالُ غيرِه ، فلَزِمَه فعلُ[1] ما فيه الحَظُّ لصاحِبِه ، كوَلِىِّ اليَتِيمِ .

٢٥٠٧ – مسألة : (وغَرامَةُ التَّجْفِيفِ منه) وله بَيْعُ بعضِه فى ذلك ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ . فإن أنْفَقَ مِن مالِه رَجَع به ؛ لأنَّ النَّفَقَةَ هٰهُنا لا تُكَرَّرُ ، بخِلافِ نَفَقةِ الحَيَوانِ ، فإنَّها تُكَرَّرُ ، فرُبَّما اسْتَوْعَبَتْ قِيمَتَه ، فلا يكونُ لصاحِبِها حَظٌّ فى إمْساكِها إلَّا بإسْقاطِ النَّفَقَةِ . وإن كان الحَظُّ فى بَيْعِه باعَهُ وحَفِظَ ثَمَنَه ، كالطَّعامِ الرَّطْبِ . فإن تَعَذَّرَ بَيْعُه ، و لم يُمْكِنْ تَجْفِيفُه ، تَعَيَّنَ أكْلُه ، كالبِطِّيخِ[2] . وإن كان أكْلُه أنْفَعَ لصاحِبِه ، فله أكْلُه أيضًا .

الإنصاف

التَّجْفيفِ والبَيْعِ والأَكْلِ . وصرَّح به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » . و لم يجْعَلْ له القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والسَّامَرِّىُّ الأَكْلَ ؛ لأنَّه يمْلِكُ قبلَ انْقِضاءِ التَّعْرِيفِ فيما يبْقَى ، وهو خِلافُ الأَصْلِ . واقْتَصَروا على الأَحَظِّ ؛ مِنَ التَّجْفيفِ والبَيْعِ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأَقْوَى . وقال : وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، مِن رِوايَةِ مُهَنَّا ، وإسْحاقَ ، التَّسْوِيَةُ بينَ هذا النَّوْعِ والذى قبلَه . وكذا كلامُ ابنِ أبِى مُوسى ، قال : فيجْرِى فيه[3] ما مَرَّ مِنَ الخِلافِ . انتهى .

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « كالطبيخ » .
(٣) فى ط : « منه » .

المقنع

الثَّالِثُ ، سَائِرُ الْمَالِ ، فَيَلْزَمُهُ حِفْظُهُ ، وَيُعَرِّفُ الْجَمِيعَ بِالنِّدَاءِ عَلَيْهِ فِى مَجَامِعِ النَّاسِ ؛ كَالْأَسْوَاقِ وَأَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ فِى أَوْقَاتِ

الشرح الكبير

قال شيخُنا[1] : ويَقْتَضِى قولُ أصحابِنا : إنَّ العُرُوضَ لا تُمْلَكُ بالتَّعْرِيفِ. وأنَّ[2] هذا كُلَّه لا يجوزُ له أكْلُه ، لكن يُخَيَّرُ بين الصَّدَقَةِ به وبينَ بَيْعِه ، وقد قال أحمدُ فى مَن وَجَد فى مَنْزِلِه طَعامًا لا يَعْرِفُه : يُعَرِّفُه ما لم يَخْشَ فَسادَه ، فإن خَشِىَ فَسادَه ، تَصَدَّقَ به ، فإن جاء صاحِبُه غَرِمَه . وكذلك قال مالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، فى لُقَطَةِ ما لا يَبْقَى سَنَةً : يَتَصَدَّقُ به . وقال الثَّوْرِىُّ : يَبِيعُه ويَتَصَدَّقُ بثَمَنِه . ولَنا على جَوازِ أكْلِه ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ فى ضَالَّةِ الغَنَمِ : « خُذْهَا ، فإنَّما هِىَ لَكَ أوْ لِأَخِيكَ أوْ لِلذِّئْبِ » . وهذا تَجْوِيزٌ للأَكْلِ . فإذا جاز أكْلُ ما هو مَحْفُوظٌ بنَفْسِه ، ففيما[3] يَفْسُدُ ببَقائِه أوْلَى . وعن أحمدَ ، أنَّه (يَبِيعُ اليَسِيرَ ، ويَدْفَعُ الكَثِيرَ إلى الحاكِمِ) لأنَّ الكَثِيرَ مالٌ لغيرِه ، لم يَأْذَنْ له فى بَيْعِه ، فيكونُ أمْرُه إلى الحاكِمِ . وأمّا [٥/١٨٨ و] اليَسِيرُ فتَدْخُلُه المُسامَحَةُ ، ويَشُقُّ رَفْعُه إلى السُّلْطانِ ، ورُبَّما تَضِيعُ عندَ السُّلْطانِ .

٢٥٠٨ – مسألة : (الثّالثُ ، سائِرُ المالِ ، فيَلْزَمُه حِفْظُه ، ويُعَرِّفُ الجَمِيعَ بالنِّداءِ عليه فى مَجامِعِ النّاسِ ؛ كالأسْواقِ ، وأبْوابِ المَسَاجِدِ

الإنصاف

قوله : ويُعَرِّفُ الجَمِيعَ – يعْنِى وُجوبًا – بالنِّداءِ عليه فى مَجامِعِ النَّاسِ ؛ كالأسْواقِ ، وأبْوابِ المَساجِدِ فى أوْقاتِ الصَّلَواتِ ، حَوْلًا كامِلًا : مَن ضاعَ منه

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٤٢ .
(٢) فى النسخ : « وأن » . وانظر ما يأتى فى صفحة ٢٤٠ .
(٣) فى م : « فما » .

المقنع

الصَّلَوَاتِ ، حَوْلًا كَامِلًا : مَنْ ضَاعَ مِنْهُ شَيْءٌ [١٥٠و] أَوْ نَفَقَةٌ . وَأُجْرَةُ الْمُنَادِى عَلَيْهِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : مَا لَا يُمْلَكُ بِالتَّعْرِيفِ ، وَمَا يُقْصَدُ حِفْظُهُ لِمَالِكِهِ ، يَرْجِعُ بِالْأُجْرَةِ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فى أَوْقاتِ الصَّلَواتِ ، حَوْلًا كامِلًا ، مَن ضاع منه شىءٌ أو نَفَقَةٌ . وأُجْرَةُ المُنادِى عليه . وقال أبو الخَطَّابِ : ما لا يُمْلَكُ بالتَّعْرِيفِ ، وما يُقْصَدُ حِفْظُه لمالِكِه ، رَجَع بالأجْرِ عليه) وجُمْلةُ ذلك ، أنَّ فى التَّعْرِيفِ فُصُولًا سِتّةً : فى وُجُوبِه ، وقَدْرِه ، وزَمانِه ، ومَكانِه ، ومَن يَتَوَلَّاه ، وكَيْفِيَّتِه . أمّا وُجُوبُه ، فهو واجِبٌ على كُلِّ مُلْتَقِطٍ ، سواءٌ أرادَ تَمَلُّكَها أو حِفْظَها لصاحِبِها ، إلَّا فى اليَسِيرِ الذى لا تَتْبَعُه النَّفْسُ ، وقد ذَكَرْناه . وقال الشافعىُّ : لا يَجِبُ على مَن أرادَ حِفْظَها لصاحِبِها . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَر به زَيْدَ بنَ خالِدٍ ، وأُبَىَّ بنَ كَعْبٍ[1] ، ولم يُفَرِّقْ ، ولأنَّ حِفْظَها

الإنصاف

شىءٌ أوْ نَفَقَةٌ . وهذا بلا نِزاعٍ فى الجُملَةِ . ووَقْتُ التَّعْرِيفِ النَّهارُ ، ويكونُ فى الأُسْبُوعِ الأوَّلِ ، فى كُلِّ يَوْمٍ . قال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهم : ثم مرَّةً فى كُلِّ أُسْبُوعٍ مِن شَهْرٍ ، ثم مَرَّةً فى كلِّ شَهْرٍ . وقيل : على العادَةِ بالنِّداءِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قلتُ : وهو

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب وإذا أخبر رب اللقطة بالعلامة دفع إليه ، وباب هل يأخذ اللقطة ولا يدعها تضيع ... من كتاب اللقطة . صحيح البخارى ٣/١٦٢ ، ١٦٦ . ومسلم ، فى : كتاب اللقطة . صحيح مسلم ٣/١٣٥٠ ، ١٣٥١ . وأبو داود ، فى : كتاب اللقطة . سنن أبى داود ١/٣٩٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى اللقطة وضالة الإبل والغنم ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٤١ . وابن ماجه ، فى : باب اللقطة ، من كتاب اللقطة . سنن ابن ماجه ٢/٨٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٤٣ .

الشرح الكبير

لصاحِبِها إنَّما فائِدَتُه إيصالُها إليه ، وطَرِيقُه التَّعْرِيفُ ، أمّا بقاؤُها فى يَدِ المُلْتَقِطِ مِن غيرِ وُصُولِها إلى صاحِبِها ، فهو وَهَلاكُها سِيّانِ ، ولأنَّ إمْساكَها مِن غيرِ تَعْرِيفٍ تَضْيِيعٌ لها عن صاحِبِها ، فلم يَجُزْ ، كَرَدِّها إلى مَوْضِعِها ، أو إلْقائِها فى غيرِه ، ولأنَّه لو لم يَجِبِ التَّعْرِيفُ ، لَمَا جازَ الالْتِقاطُ ؛ لأنَّ بَقاءَها فى مَكانِها إذًا أقْرَبُ إلى وُصُولِها إلى صاحِبِها ؛ إمّا بأن يَطْلُبَها فى المَوْضِعِ الذى ضاعَتْ منه فيَجِدَها ، وإمّا بأنْ يَأْخُذَها مَن يَعْرِفُها ، وأخْذُ هذا لها يُفَوِّتُ الأمْرَيْن ، فيَحْرُمُ ، فلمّا جاز الالْتِقاطُ لَزِمَ وُجُوبُ التَّعْرِيفِ ، كَيْلا يَحْصُلَ هذا الضَّرَرُ ، ولأنَّ التَّعْرِيفَ واجِبٌ على مَن أرادَ تَمَلُّكَها ، وكذلك على[1] مَن أرادَ حِفْظَها ، فإنَّ التَّمَلُّكَ غيرُ واجِبٍ ، فلا تَجِبُ الوَسِيلَةُ إليه ، فيَلْزَمُ أن يكونَ الوُجُوبُ فى المَحَلِّ المُتَّفَقِ عليه ؛ لِصِيانَتِها عن الضَّياعِ عن صاحِبِها ، وهذا مَوْجُودٌ فى مَحَلِّ النِّزاعِ .

الفصل الثانى ، فى قَدْرِ التَّعْرِيفِ ، وذلك سَنَةٌ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عَبَّاسٍ . وبه قال سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والشَّعْبِىُّ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ رِوايَةٌ أُخْرى : يُعَرِّفُها ثَلاثَةَ أشْهُرٍ . وعنه ثلاثةَ أعْوامٍ ؛ لأنَّ أُبَىَّ بنَ كَعْبٍ روَى أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَه

الإنصاف

الصَّوابُ ، ويكونُ ذلك على الفَوْرِ . وقيل : يُعَرِّفُها بقُرْبِ الصَّحْراءِ ، إذا وجَدَها فيها . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : فى أقْرَبِ البُلْدانِ منه .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : ويُعَرِّفُ الجميعَ . الحَيَوانَ وغيرَه . وهو أحدُ القَوْلَيْن .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

بتَعْرِيفِ مائةِ الدِّينارِ ثلاثةَ أعوامٍ . وقال أبو أيُّوبَ الهاشِمِىُّ[1] : ما دُونَ الخَمْسِين دِرْهمًا يُعَرِّفُها ثلاثةَ أيّامٍ إلى سَبْعةِ أيّامٍ . وقال الحَسَنُ بنُ صالحٍ : ما [٥/١٨٨ ظ] دُونَ عَشَرَةِ دَراهِمَ يُعَرِّفُها ثَلاثةَ أيّامٍ . وقال الثَّوْرِىُّ فى الدِّرْهَمِ : يُعَرِّفُه أرْبعةَ أيامٍ . وقال إسحٰقُ : ما دُونَ الدِّينارِ يُعَرِّفُه جُمُعةً أو نحوَها . وروَى أبو إسحٰقَ الجُوزْجانِىُّ ، بإسْنادِه ، عن يَعْلَى بنِ أُمَيَّةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنِ الْتَقَطَ دِرْهَمًا أو حَبْلًا ، أو شِبْهَ ذَلِكَ ، فَلْيُعَرِّفْهُ ثَلاثةَ أيّامٍ ، فَإنْ كَانَ فَوْقَ ذَلِكَ ، فَلْيُعَرِّفْه سَبْعةَ أيّامٍ »[2] . ولَنا ، حَدِيثُ زَيْدِ بنِ خالدٍ الصَّحِيحُ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَه بعَامٍ واحدٍ ، ولأنَّ السَّنَةَ لا تَتَأخَّرُ عنها القَوافِلُ ، ويَمْضِى فيها الزَّمانُ الذى تُقْصَدُ فيه البِلادُ مِن الحَرِّ والبَرْدِ والاعْتِدالِ ، فصَلُحَتْ قَدْرًا ، كُمدَّةِ أجَلِ العِنِّينِ[3] . فأمّا حدِيثُ أُبَىٍّ ، فقد قال الرّاوِى : لا أدْرِى ثَلاثةَ أعوامٍ ، أو عامًا واحِدًا . قال أبو داوُدَ : شَكَّ الرّاوِى فى ذلك . وحَدِيثُ يَعْلَى لم يَقُلْ به قائِلٌ على وَجْهِه ، وحَدِيثُ زَيْدِ بن خالدٍ وأُبَىٍّ أصَحُّ منه وأوْلَى . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَجِبُ أن تكونَ هذه السَّنَةُ تلِى الالْتِقاطَ ، وتكونُ مُتَوالِيةً ؛

الإنصاف

وتقدَّم أنَّ أبا بَكْرٍ ، وأبا الحُسَيْنِ ، وابنَ عَقِيلٍ ، وابنَ بَكْروسٍ ، والشَّرِيفَيْن ، وغيرَهم قالوا : لا يتَصَرَّفُ فى شاةٍ ولا فى غيرِها [٢/٢٣٠ ظ] قبلَ الحَوْلِ ، رِوايَةً

---

(١) سليمان بن داود بن داود بن على بن عبد الله بن عباس الهاشمى ، أبو أيوب ، قال عنه أحمد بن حنبل : لو قيل لى : اختر للأمة رجلا ، اخترته . توفى سنة تسع عشرة ومائتين : تهذيب التهذيب ٤/١٨٧ ، ١٨٨ .

(٢) انظر : ما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٧٣ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى قليل اللقطة ، من كتاب اللقطة . السنن الكبرى ٦/١٩٥ . والهيثمى ، فى : باب اللقطة ، من كتاب البيوع . مجمع الزوائد ٤/١٦٩ .

(٣) العِنِّين : هو من لا يأتى النساء عجزًا ، أو لا يريدهن .

الشرح الكبير

لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر بتَعْرِيفِها حين سُئِلَ عنها ، والأمْرُ يَقْتَضِى الفَوْرَ ، ولأنَّ القَصْدَ بالتَّعْرِيفِ وُصُولُ الخَبَرِ إلى صاحِبِها ، وذلك يَحْصُلُ بالتَّعْرِيفِ عَقِيبَ ضَياعِها مُتَوالِيًا ؛ لأنَّ صاحِبَها فى الغالِبِ إنَّما يَطْلُبُها عَقِيبَ ضَياعِها ، فيَجِبُ تَخْصِيصُ التَّعْرِيفِ به .

الفصل الثالث ، فى زَمانِه ، وهو النَّهارُ دُونَ اللَّيْلِ ؛ لأنَّ النَّهارَ مَجْمَعُ الناسِ ومُلْتَقاهُم ، بخِلافِ اللَّيْلِ ، ويكونُ ذلك فى اليَوْمِ الذى وَجَدها والأسْبُوعِ ؛ لأنَّ الطَّلَبَ فيه أكْثَرُ ، ولا يَجِبُ فيما بعدَ ذلك مُتَوالِيًا . وقد روَى الجُوزْجانِىُّ بإسْنادِه ، عن مُعاوِيَةَ بنِ عبدِ اللهِ بنِ بَدْرٍ الجُهَنِىِّ ، قال : نَزَلْنا مُناخَ رَكْبٍ فوَجَدْتُ خِرْقَةً فيها قَرِيبٌ مِن مائةِ دِينارٍ ، فجِئْتُ بها إلى عُمَرَ ، فقال : عَرِّفْها ثلاثةَ أيَّامٍ على بابِ المَسْجِدِ ، ثم أمْسِكْها حتى قَرْنِ السَّنَةِ ، ولا يَفِدُ مِن رَكْبٍ إلا أنْشَدْتَها ، وقلتَ : الذَّهَبُ بطَرِيقِ الشّامِ . ثم شَأْنَكَ بها[1] .

الإنصاف

واحدةً . ونقَل أبو طالِبٍ ، تُعَرَّفُ الشَّاةُ . وذكَرَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقال فى « الفُروعِ » : أكثرُ الأصحابِ لم يذكُروا للحَيَوانِ تَعْرِيفًا . وتقدَّم أيضًا ، أنَّ ما يُخْشَى فَسادُه ، يُعَرَّفُ[2] بمِقْدارِ ما لا يُخافُ فَسادُه عندَ أبى الخَطَّابِ ، وابنِ الجَوْزِىِّ ، والسَّامَرِّىِّ ، وصاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب القضاء فى اللقطة ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٥٧ ، ٧٥٨ . وليس فيه لفظ : « عرفها ثلاثة أيام » . والبيهقى ، فى : باب تعريف اللقطة ومعرفتها والإشهاد عليها ، من كتاب اللقطة . السنن الكبرى ٦/١٩٣ .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

الفصل الرابع ، فى مكانِه ، وهو الأسْواقُ ، وأبْوابُ المَساجِدِ والجَوامِعِ ، فى الوَقْتِ الذى يَجْتَمِعُون فيه ، كأدبارِ الصَّلَواتِ فى المَساجِدِ ، وكذلك فى مَجامِعِ النّاسِ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ إشَاعَةُ ذِكْرِها وإظْهارُها ؛ ليَظْهَرَ عليها صاحِبُها ، فيَجِبُ تَحَرِّى مَجامِعِ الناسِ ، ولا يُنْشِدُها فى المَسْجِدِ ؛ لأنَّ المَسْجِدَ لم يُبْنَ لهذا . ورَوَى أبو [٥/١٨٩ و] هُرَيْرَةَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ سَمِعَ رَجُلًا يَنْشُدُ ضَالَّتَهُ فِى المَسْجِدِ ، فَلْيَقُلْ : لَا رَدَّهَا اللهُ إلَيْكَ . فَإنَّ المَساجِدَ لَمْ تُبْنَ لِهَذَا »[1] . وأمَرَ عُمَرُ واجِدَ اللُّقَطَةِ بتَعْرِيفِها على بابِ المَسْجِدِ .

الفصل الخامس ، فى كَيْفِيّةِ تَعْرِيفِها ، فيَذْكُرُ جِنْسَها لا غيرُ ، فيقولُ : مَنْ ضاعَ منه ذَهَبٌ ، أو فِضَّةٌ ، أو دَرَاهِمُ ، أو دَنانِيْرُ ، أو ثِيَابٌ . ونحوُ ذلك ؛ لقولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لِوَاجِدِ الذَّهَبِ : قُل : الذَّهَبُ بطَرِيقِ الشّامِ . ولا يَصِفُها ؛ لأنَّه لو وَصَفَها العَلِمَ صِفَتَها مَن يَسْمَعُها ، فلا تَبْقَى صِفَتُها دَلِيلًا على مِلْكِها ؛ لمُشارَكَةِ مَن يَسْمَعُه للمالِكُ فى ذلك ، ولأنَّه لا يَأْمَنُ أن يَدَّعِيَها مَن سَمِع صِفَتَها ، ويَذْكُرَ صِفَتَها التى يَجِبُ دَفْعُها بها ،

الإنصاف

قال الحارِثِىُّ : والأصَحُّ أنَّها تُعَرَّفُ حَوْلًا .

تنبيه : ظاهِرُ قَوْلِه : وأبْوابِ المَساجِدِ . أنَّه لا يُعَرِّفُها فى نَفْسِ المَساجِدِ . وهو صحيحٌ . بل يُكْرَهُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يحْرُمُ . وقالَه ابنُ بَطَّةَ فى إنْشادِها .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/١١٩ .

الشرح الكبير فيأْخُذَها ، فتَفُوتَ على مالِكِها .

الفصل السادس ، فى مَن يَتَوَلَّى تَعْرِيفَها ، وللمُلْتَقِطِ تَوَلِّى ذلك بنَفْسِه ، وأن يَسْتَنِيبَ فيه ، فإن وَجَد مُتَبَرِّعًا بذلك وإلَّا اسْتَأْجَرَ ، والأُجْرَةُ على المُلْتَقِطِ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ ، أنَّه إن قَصَد حِفْظَها لمالِكِها دُونَ تَمَلُّكِها رَجَع بالأُجْرَةِ عليه . وكذلك قال ابنُ عَقِيلٍ فيما لا يُمْلَكُ بالتَّعْرِيفِ ؛ لأنَّه مِن مُؤْنَةِ إيصالِها إلى مالِكِها ، فكان على مالكِها ، كمُؤْنَةِ تَجْفِيفِها ، وأُجْرةِ مَخْزَنِها . ولَنا ، أنَّ هذا أجْرٌ واجِبٌ على المُعَرِّفِ ، (1)فكان عليه ، كما لو قَصَد تمَلُّكَها(1) ، ولأنَّه لو وَلِيَه بنَفْسِه ، لم يَكُنْ له أجْرٌ على صاحِبِها ، فكذلك إذا اسْتَأْجَرَ عليه ، ولأنَّه سَبَبٌ لمِلْكِها ، فكان على المُلْتَقِطِ ، كما لو قَصَد تَمَلُّكَها . وقال مالكٌ : إن أعْطَى منها شيئًا لمَن عَرَّفَها ، فلا غُرْمَ عليه ، كما لو دَفَع منها شيئًا لمَن حَفِظَها . وقد ذَكَرْنَا الدَّلِيلَ على ذلك .

فصل : إذا أخَّرَ التَّعْرِيفَ عن الحَوْلِ الأوَّلِ مع إمْكانِه ، أثِمَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر به فيه ، والأمْرُ يَقْتضِى الوُجُوبَ . وقال فى حَدِيثِ عِياضِ بنِ

الإنصاف **فائدة** : لو أخَّرَ التَّعْريفَ عنِ الحَوْلِ الأوَّلِ ، مع إمْكانِه ، أثِمَ ، وسقَط التَّعْريفُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج عَدَمَ السُّقوطِ مِن نَصِّه على تَعْريفِ ما يُوجَدُ مِن دِفْنِ المُسْلِمِين . وهو وَجْهٌ ذكَرَه فى « المُغْنِى » . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . فيأْتِى به فى الحَوْلِ الثَّانِى ، أو يُكْمِلُه إنْ أخَلَّ ببَعضِ الأوَّلِ . وعلى كِلا القَوْلَيْن ، لا يمْلِكُها بالتَّعْريفِ فيما عَدا الحَوْلَ

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

حِمارٍ : « لَا يَكْتُمُ وَلَا يُغَيِّبُ »[1] . ولأنَّ ذلك وَسِيلةٌ إلى أن لا يَعْرِفَها صاحِبُها ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه بعدَ الحَوْلِ يَسْلُو عنها ويَيْأَسُ ، فيَتْرُكُ طَلَبَها . ويَسْقُطُ التَّعْرِيفُ بتَأْخِيرِه عن الحَوْلِ الأوَّلِ فى المَنْصُوصِ عن أحمدَ ؛ لأنَّ حِكْمَةَ التَّعْرِيفِ لا تَحْصُلُ بعدَه . فإن تَرَكَه فى بعضِ الحَوْلِ ، عَرَّفَ بَقِيَّتَه ، [٥/١٨٩ ظ] ويَتَخَرَّجُ أن لا يَسْقُطَ التَّعْرِيفُ بتَأْخِيرِه ؛ لأنَّه واجِبٌ ، فلا يَسْقُطُ بتَأْخِيرِه عن وَقْتِه ، كالعِباداتِ وسائِرِ الواجِباتِ ، ولأنَّ التَّعْرِيفَ فى الحَوْلِ الثانى يَحْصُلُ به المَقْصُودُ على نَعْتٍ مِن القُصُورِ ، فيَجِبُ الإتْيانُ به ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَائْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ »[2] . فعلى هذا ، إذا أخَّر التَّعْرِيفَ بعضَ الحَوْلِ ، أتى بالتَّعْرِيفِ فى بَقِيَّتِه ، وأتَمَّهُ مِن الحَوْلِ الثّانى . وعلى كلا القَوْلَيْنِ ، لا يَمْلِكُها بالتَّعْرِيفِ فيما عدا الحَوْلِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ شَرْطَ المِلْكِ التَّعْرِيفُ فيه ، ولم يُوجَدْ ، ولذلك لو تَرَكَ التَّعْرِيفَ فى بعضِ الحَوْلِ الأوّلِ ، لا يَمْلِكُها بالتَّعْرِيفِ بعده ؛ لأنَّ الشَّرْطَ لم يَكْمُلْ ، وعَدَمُ بعضِ الشَّرْطِ كعَدَمِ جَمِيعِه ، كما لو اخْتَلَّ بعضُ الطَّهارَةِ فى الصَّلاةِ . فأمّا إن تَرَكَ التَّعْرِيفَ فى

الإنصاف

الأوَّلَ . وكذا لو تَرَكَ التَّعْرِيفَ فى بعضِ الحَوْلِ الأوَّلِ ، لا يَمْلِكُها بالتَّعْرِيفِ بعدَه . وفى الصَّدَقَةِ به الرِّوايتَان اللَّتان فى العُروضِ . أمَّا إنْ تَرَكَ التَّعْرِيفَ فى الحَوْلِ الأوَّلِ لعَجْزِه عنه ؛ كالمَرِيضِ والمَحْبُوسِ ، أو لنِسْيانٍ ونحوِه ، أو ضاعَتْ ، فعَرَّفَها فى الحَوْلِ الثّانِى ، فقيلَ : يَسْقُطُ التَّعْرِيفُ ، ولا يَمْلِكُها . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) يأتى الحديث بتمامه فى الصفحة بعد التالية .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/١٨٨ .

الشرح الكبير

الحَوْلِ الأوَّلِ لعَجْزِه عنه ؛ كالمَرِيضِ والمَحْبُوسِ ، أو لِنِسْيانٍ ونحوِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، حُكْمُه حُكْمُ مَن تَرَكَه لغيرِ عُذْرٍ ؛ لأنَّ تَعْرِيفَه فى الحَوْلِ الأوَّلِ سَبَبُ المِلْكِ ، والحُكْمُ يَنْتَفِى لانْتِفاءِ سَبَبِه ، سواءٌ انْتَفَى لعُذْرٍ أو لغيرِه . والثّانى ، يَمْلِكُها بالتَّعْرِيفِ فى الحَوْلِ الثانى ؛ لأنَّه لم يُؤَخِّرْه عن وَقْتِ إمْكانِه ، أشْبَهَ تَعْرِيفَها فى الحَوْلِ الأوّلِ .

فصل : ومَتَى عَرَّفَ اللُّقَطَةَ حَوْلًا فلم تُعْرَفْ ، مَلَكَها ، غَنِيًّا كان أو فَقِيرًا ، رُوِىَ نحوُ[1] ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ مَسْعُودٍ ، وعائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عَطاءٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : يمْلِكُها ، ولا يسْقُطُ التَّعْرِيفُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

قوله : وأُجْرَةُ المُنادِى عليه . يعْنِى ، على المُلْتَقِطِ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

قوله : وقالَ أبو الخَطَّابِ : ما لا يُمْلَكُ بالتَّعْرِيفِ ، وما يُقْصَدُ حِفْظُه لمالِكِه ، يرْجِعُ بالأُجْرَةِ عليه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ما لا يُمْلَكُ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

عليٌّ ، وابنِ عَبّاسٍ ، والشعبيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، وطَاوُسٍ ، وعِكْرِمَةَ نحوُ ذلك . وقال مالكٌ ، والحَسَنُ بنُ صالحٍ ، والثَّوْرِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : يَتَصَدَّقُ بها ، فإذا جاء صاحِبُها خُيِّرَ بينَ الأجْرِ والغُرْمِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبيِّ ﷺ أنَّه سُئِلَ عن اللُّقَطَةِ ، فقال : « عَرِّفْهَا حَوْلًا » . ورُوِيَ : « ثَلاثَةَ أحْوَالٍ ، فإنْ جَاءَ رَبُّهَا ، وَإلَّا تَصَدَّقْ بِهَا ، فإذَا جَاءَ رَبُّهَا ، فَرَضِيَ بالأجْرِ ، وَإلَّا غَرِمَهَا »[1] . ولأنَّها مالٌ لمَعْصُومٍ لم يَرْضَ بزَوالِ مِلْكِه عنها ، ولا يُوجَدُ منه سَبَبٌ يَقْتَضِي ذلك ، فلم يَزُلْ مِلْكُه عنه ، كغيرِها . قالوا : وليس له أن يتَمَلَّكَها . إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ قال : له ذلك إن كان فَقِيرًا مِن غيرِ ذَوِي القُرْبَى ؛ لِما روَى عِياضُ بنُ حِمارٍ المُجاشِعِيُّ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً فَلْيُشْهِدْ عَلَيْهَا ذَا عَدْلٍ - أوْ ذَوَيْ عَدْلٍ - وَلَا يَكْتُمْ وَلَا يُغَيِّبْ ، فَإنْ وَجَدَ صَاحِبَهَا فَلْيَرُدَّهَا عَلَيْهِ ، وَإلَّا فَهِيَ مَالُ اللهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ » . رَواه النَّسَائِيُّ[2] . قالوا : وما يُضافُ إلى اللهِ

الإنصاف

بالتَّعْرِيفِ ، يرْجِعُ عليه بالأُجْرَةِ . وذكَر في « الفُنونِ » أنَّه ظاهِرُ كلامِ أصحابِنا . وقيل : على رَبِّها مُطْلَقًا . وعندَ الحَلْوانِيِّ وابْنِه ، الأُجْرَةُ مِن نَفْسِ اللُّقَطَةِ ، كما لو جَفَّفَ العِنَبَ ونحوَه . وقيل : مِن بَيْتِ المالِ ، فإنْ تعذَّرَ ، أخَذَها الحاكِمُ مِن رَبِّها .

---

(١) أخرجه الدارقطني ، في كتاب الرضاع . سنن الدارقطني ١٨٢/٤ . وانظر : مصنف عبد الرزاق ١٣٨/١٠ ، ١٣٩ ، ومصنف ابن أبي شيبة ٤٥٢/٦ .

(٢) في : باب الإشهاد على اللقطة ، من كتاب اللقطة . السنن الكبرى ٤١٨/٣ . كما أخرجه أبو داود ، في : كتاب اللقطة . سنن أبي داود ٣٩٧/١ . وابن ماجه ، في : باب اللقطة ، من كتاب اللقطة . سنن ابن ماجه ٨٣٧/٢ . والإمام أحمد ، في : المسند ١٦٢/٤ ، ٢٦٦ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ ، دَخَلَ فِى مِلْكِهِ بَعْدَ الْحَوْلِ حُكْمًا ، كَالْمِيرَاثِ . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، لَا يَمْلِكُهُ حَتَّى يَخْتَارَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

تعالى ، إنَّما يَتَمَلَّكُه مَنْ يَسْتَحِقُّ الصَّدَقَةَ . ونَقَلَ حَنْبَلٌ عن أحمدَ مثلَ هذا القَوْلِ ، فأنْكَرَه الخَلَّالُ ، وقال : ليس هذا مَذْهَبًا لأحمدَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ فى حَدِيثِ زَيْدِ بنِ خالدٍ[1] : « فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا » . وفى لَفْظٍ : « وَإِلَّا فَهِىَ كَسَائِرِ مَالِكَ » . وفى لَفْظٍ : « ثُمَّ كُلْهَا » . وفى لَفْظٍ : « فَانْتَفِعْ بِهَا » . وفى لَفْظٍ : « فَشَأْنَكَ بِهَا » . فى حَدِيثِ أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ[2] . [٥/١٩٠ ظ] وفى لَفْظٍ : « فاسْتَمْتِعْ بِهَا » . وهو حَدِيثٌ صَحِيحٌ[3] ، ولأنَّ مَن مَلَكَ بالقَرْضِ مَلَكَ اللُّقَطَةَ ، كالفَقِيرِ ، ومَن جازَ له الالْتِقاطُ مَلَكَ به بعدَ التَّعْرِيفِ ، كالفَقِيرِ ، وحَدِيثُهم عن أبى هُرَيْرَةَ لم يَثْبُتْ ، ولا نُقِلَ فى كتابٍ يُعْتَمَدُ عليه ، ولا يُوثَقُ به . ودَعْواهُم فى حَدِيثِ عِياضٍ أنَّ ما يُضَافُ إلى اللهِ تعالى لا يَتَمَلَّكُه إلَّا مَن يَسْتَحِقُّ الصَّدَقَةَ ، لا بُرْهانَ لها ، وبُطْلانُها ظاهِرٌ ، فإنَّ الأشْياءَ كُلَّها تُضافُ إلى اللهِ تعالى خَلْقًا ومِلْكًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ ﴾[4] .

٢٥٠٩ – مسألة : (فإن لم تُعْرَفْ ، دَخَلَتْ فى مِلْكِه بعد الحَوْلِ حُكْمًا كالمِيراثِ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، لا يَمْلِكُه حتى يَخْتارَ ذلك) نَصَّ

الإنصاف

قوله : فإنْ لم تُعْرَفْ ، دخَلَتْ فى مِلْكِه بعدَ الحَوْلِ حُكْمًا كالمِيراثِ . هذا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٧ .

(٣) انظر مواضع هذه الألفاظ فى : إرواء الغليل ٦/٢١ ، ٢٢ .

(٤) سورة النور ٣٣ .

الشرح الكبير

عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ الجَماعةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لقولِه : « وإلَّا كَانَتْ كَسَائِرِ مَالِهِ » . وعندَ أبى الخَطَّابِ : لا تَدْخُلُ فى[1] مِلْكِه حتى يَخْتارَ . واخْتَلَفَ أصحابُ الشافعىِّ ؛ فقال بعضُهم كقَوْلِنا . وقال قَوْمٌ : يَمْلِكُها بالنِّيَّةِ . ومنهم مَن قال : يَمْلِكُها بقَوْلِه : اخْتَرْتُ مِلْكَها . ومنهم من قال : لا يَمْلِكُها إلَّا بقَوْلِه والتَّصَرُّفِ فيها ؛ لأنَّ هذا تَمَلُّكٌ بعِوَضٍ ، فلم يَحْصُلْ إلَّا باخْتِيارِ المُتَمَلِّكِ ، كالقَرْضِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُها وَإِلَّا فَهِىَ كَسَائِرِ مالِكَ » . وقولُه : « فَاسْتَنْفِقْهَا » . ولو وَقَف مِلْكُها على تَمَلُّكِها لبَيَّنَه له ، ولم يُجَوِّزْ له التَّصَرُّفَ قبلَه . وفى لَفْظٍ : « كُلْهَا » . وهذه الألْفاظُ كلُّها تَدُلُّ على ما قُلْنا ، ولأنَّ الالْتِقاطَ والتَّعْرِيفَ سَبَبٌ للتَّمَلُّكِ ، فإذا تَمَّ ، وَجَب أن يَثْبُتَ به المِلْكُ حُكْمًا ،

الإنصاف

المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعةِ ، واخْتارَه الجُمْهورُ . قال الحارِثِىُّ : المذهبُ أنَّ المِلْكَ قَهْرِىٌّ ، يثْبُتُ عندَ انْقِضاءِ الحَوْلِ ، كالإرْثِ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و« الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وعندَ أبِى الخَطَّابِ ، لا يمْلِكُه حتى يخْتارَ . وهو رِوايَةٌ ذكَرَها فى « الواضِحِ » ، فيتَوقَّفُ على الرِّضا ، كالشِّراءِ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

كالإحْياءِ والاصْطِيادِ . ولأنَّه سَبَبٌ يُمْلَكُ به ، فلم يَقِفِ المِلْكُ بعدَه على قَوْلِه ولا اخْتِيارِه ، كسائِرِ الأسْبابِ ، وذلك لأنَّ المُكَلَّفَ ليس إليه إلَّا مُباشَرَةُ الأسْبابِ ، فإذا [٥/١٩٠ و] أتَى بها ، ثَبَت الحُكْمُ قَهْرًا وجَبْرًا مِن اللهِ عَزَّ وَجَلَّ ، غيرَ مَوْقُوفٍ على اخْتِيارِ المُكَلَّفِ . فأمّا الاقْتِراضُ فهو السَّبَبُ فى نَفْسِه ، فلم يَثْبُتِ المِلْكُ بدُونِه . فعلى هذا ، لو الْتَقَطَها اثْنان فعَرَّفاها حَوْلًا ، مَلَكاها جَمِيعًا . فإن قُلْنا : يَقِفُ المِلْكُ على الاخْتِيارِ . فاخْتارَ أحَدُهُما دُونَ الآخَرِ ، مَلَك المُخْتارُ نِصْفَها وحدَه .

فصل : فإن رَأياها مَعًا ، فأخَذَها أحَدُهما وحدَه ، أو رآها أحَدُهما ، فأعْلَمَ بها صاحِبَه ، فأخَذَها ، فهى لآخِذِها ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَها بالأخْذِ لا بالرُّؤْيَةِ ، كالاصْطِيادِ . وإن قال أحَدُهما لصاحِبِه : هاتِها . فأخَذَها لنَفْسِه ، فهى له دُونَ الآمِرِ ، وإن أخَذَها الآمِرُ فهى له ، كما لو وَكَّلَه فى الاصْطِيادِ له .

الإنصاف

تنبيه : قدَّم المُصَنِّفُ أنَّ لُقَطَةَ الحَرَمِ كغيرِها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : عدَمُ الفَرْقِ هو المَشْهورُ فى المذهبِ ، واخْتِيارُ أكثرِ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو اخْتِيارُ الجمهورِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « النِّهايَةِ » وغيرُهم ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، لا تُمْلَكُ لُقَطَةُ الحَرَمِ بحالٍ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وغيرُه مِنَ المُتَأَخِّرين . قال فى « الفائقِ » أيضًا : وهو المُخْتارُ . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . قال فى « الانْتِصارِ » : ونُقِلَ عنه ما يدُلُّ

المقنع

وَعَنْ أَحْمَدَ ، لَا تُمْلَكُ إِلَّا الْأَثْمَانُ . وَهِيَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ . وَهَلْ لَهُ الصَّدَقَةُ بِغَيْرِهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٥١٠ – مسألة : (وعن أحمدَ ، لا تُمْلَكُ إلَّا الأثْمانُ . وهو ظاهِرُ المَذْهَبِ . وهل له الصَّدَقَةُ بغيرِها ؟ على رِوايَتَيْن) كُلُّ ما جازَ الْتِقاطُه ، مُلِكَ بالتَّعْرِيفِ عندَ تَمامِه ، أثْمانًا كان أو غيرَها . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . ونُقِلَ ذلك عن أحمدَ ، فرَوَى عنه محمدُ بنُ الحَكَمِ ، فى الصَّيّادِ يَقَعُ فى شَبَكَتِه الكِيسُ أو النُّحاسُ ، يُعَرِّفُه سَنَةً ، فإن جاء صاحِبُها ، وإلَّا فهو كسائِرِ مالِه . وهذا نَصٌّ فى النُّحاسِ . وقال ابنُ أبى مُوسى : هل حُكْمُ العُرُوضِ فى التَّعْرِيفِ وجَوازِ التَّصَرُّفِ بعدَ ذلك حُكْمُ الأثْمانِ ؟ على

الإنصاف

على أنَّ اللُّقَطَةَ لا تُمْلَكُ مُطْلَقًا . قال الزَّرْكَشِيُّ : قلتُ : وهو غريبٌ لا تفْرِيعَ عليه ، ولا عَمَلَ . وعنه ، يتَمَلَّكُها فَقِيرٌ غيرَ ذَوِى القُرْبَى . قال فى « الفائقِ » : وعنه ، لايمْلِكُ ، لكِنْ يأْكُلُه بعدَ الحَوْلِ مع فَقْرِه . نقَلَه حَنْبَلٌ ، وأنْكَرَه الخَلَّالُ .

تنبيه : قدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّ غيرَ الأثْمانِ كالأثْمانِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وصحَّحه النَّاظِمُ ، واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . قال ابنُ رَزِينٍ : هذا الأظْهَرُ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وعن أحمدَ ، لا يمْلِكُ إلَّا الأثْمانَ . وهى ظاهِرُ المذهبِ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايَةِ [٢/٢٣١و] الكُبْرَى » : هذا أشْهَرُ .

الشرح الكبير

رِوايَتَيْن ؛ أظْهَرُهما ، أنَّها كالأثْمانِ . قال شَيْخُنا[1] : ولا أعْلَمُ بينَ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ فَرْقًا بينَ الأثْمانِ والعُرُوضِ فى ذلك . وقال أكْثَرُ أصحابِنا : لا تُمْلَكُ العُرُوضُ بالتَّعْرِيفِ . قال القاضِى : نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ الجَماعةِ . واخْتَلَفُوا فيما يَصْنَعُ بها ، فقال أبو بكرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ : يُعَرِّفُها أبَدًا . وقال القاضى : هو بالخِيارِ بينَ أن يُقِيمَ على تَعْرِيفِها حتى يَجِىءَ صاحِبُها ، وبينَ دَفْعِها إلى الحاكِمِ لِيَرَى رَأْيَه فيها . وهل له بَيْعُها بعدَ الحَوْلِ والصَّدَقَةُ بها ؟ على روايَتَين ؛ إحْداهُما ، يَجُوزُ ، كما تجوزُ الصَّدَقَةُ بالغُصُوبِ التى لا يُعْرَفُ أرْبابُها . والثّانيةُ ، لا يجوزُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَظْهَرَ صاحِبُها فيَأْخُذَها . وقال الخَلَّالُ : كُلُّ مَن روَى عن أحمدَ ، روَى عنه أنَّه يُعَرِّفُه سَنَةً ويَتَصَدَّقُ به ، والذى روَى عنه أنَّه يُعَرِّفُها أبَدًا ، قولٌ قَدِيمٌ

الإنصاف

قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : وتُمْلَكُ الأثْمانُ ، ولا تُمْلَكُ العُروضُ ، على الأصحِّ . انتهيا . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . قال القاضى : نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعَةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به ناظِمُ المُفْرَداتِ ، فقال :

مُلْتَقِطُ الأثْمانِ مُذْ عَرَّفَها ... حَوْلًا فقَهْرًا ذو الغِنَى يمْلِكُها

قال الزَّرْكَشِىُّ : وعنه ، وهى المَشْهورَةُ فى النَّقْلِ ، والمذهبُ عندَ عامَّةِ الأصحابِ ، أنَّ الشَّاةَ ونحوَها تُمْلَكُ دونَ العُروضِ . انتهى .

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٠٣ .

الشرح الكبير

رَجَع عنه . واحْتَجُّوا بأنَّه قد رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عَبّاسٍ ، وابنِ مَسْعُودٍ مثلُ قَوْلِهم . ولأنَّها لُقَطَةٌ لا تُمْلَكُ فى الحَرَمِ ، فلا تُمْلَكُ فى غيرِه ، كالإبِلِ . ولأنَّ الخبَرَ وَرَد فى الأثْمانِ ، وغيرُها لا يُساوِيها ؛ لعَدَمِ الغَرَضِ المُتَعَلِّقِ بعَيْنِها ، فمثلُها يَقُومُ مَقامَها مِن كُلِّ وَجْهٍ . ولَنا ، عُمُومُ الأحادِيثِ

الإنصاف

قوله : وهل له الصَّدَقَةُ بغيرِها ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِى ، على القَوْلِ بأنَّه لا يمْلِكُ غيرَ الأثْمانِ . وعلى هذا ، قال الأصحابُ ؛ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والسَّامَرِّىُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم : إنْ شاءَ ، سلَّم إلى الحاكمِ وَبرِئَ ، وإنْ شاءَ ، لم يُسَلِّمْ ، وعَرَّفَها أبَدًا . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، لا تُدْفَعُ إليه ، وهل له الصَّدقَةُ بها ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » هنا ؛ إحْداهما ، له الصَّدَقَةُ به بشَرْطِ الضَّمانِ . وهو المذهبُ . قال الخَلَّالُ : كلُّ مَن روَى عن أحمدَ روَى عنه أنَّه يُعَرِّفُها سنَةً ، ويتَصَدَّقُ بها . قال فى « الفائقِ » : هو المَنْصوصُ أخِيرًا . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ بعدَ المِائَةِ » : يتَصَدَّقُ به عنه ، على الصَّحيحِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، ليس له ذلك ، بل يُعَرِّفُها أبَدًا . (1 نقَلَه عنه طاهِرُ بنُ محمدٍ 1) ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافِرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الحارِثِىُّ فى الغَصْبِ عندَ قوْلِه : وإنْ بَقِيَتْ فى يَدِه غُصُوبٌ : والمذهبُ أنَّه لا يتَصَدَّقُ . انتهى . لكِنْ قال الخَلَّالُ : هذا قَوْلٌ قديمٌ رجَع عنه ، وكلُّ من روَى عنه ، روَى عنه أنَّه

(1 - 1) سقط من : الأصل . وهو طاهِر بن محمد بن نزار ، أبو الطيب ، أحد أصحاب الإمام أحمد . طبقات الحنابلة ١/١٧٩ .

الشرح الكبير

فى اللُّقَطَةِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن اللُّقَطَةِ ، فقال : [٥/١٩١ و] « عَرِّفْهَا سَنَةً » . ثم قال فى آخِرِه : « فَشَأْنَكَ بِهَا » . أو : « فَانْتَفِعْ بِهَا » . وفى

الإنصاف

يُعَرِّفُها سنَةً ، (١ويتَصَدَّقُ بها١) . وذكَر أبو الخَطَّابِ رِوايَةً ؛ أنَّه إنْ كان يسِيرًا ، باعَه وتَصَدَّقَ به ، وإنْ كان كثيرًا ، رفَعَه إلى السُّلْطانِ ، وقال : نقَلَه مُهَنَّا ، ورَدَّه المَجْدُ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والتِّسْعِين » . وتقدَّمَتْ هذه المَسْأَلَةُ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، ونظائِرُها فى أواخِرِ الغَصْبِ عند قَوْلِه : وإنْ بقِيَتْ فى يَدِه غُصُوبٌ لا يعرِفُ أرْبابَها .

تنبيه : تلَخَّصَ لنا ممَّا تقدَّم فى هذه المَسْأَلَةِ ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ اللُّقَطَةَ تدْخُلُ فى مِلْكِه قَهْرًا ، كالمِيراثِ ، حيثُ قُلْنا : تُمْلَكُ . وأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، التَّسْوِيَةُ بينَ لُقَطَةِ الحَرَمِ وغيرِها ، وأنَّ أكثرَ الأصحابِ قالوا : لا يمْلِكُ غيرَ الأثْمانِ . وهو المَشْهورُ عنه . وهو المذهبُ . لكِنْ على المُصْطَلَحِ الذى تقدَّم فى الخُطْبَةِ ، يكونُ المذهبُ المِلْكَ فى الكُلِّ قَهْرًا .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : يتَوَجَّهُ الرِّوايَتان المُتقَدِّمَتان اللَّتان فى الصَّدَقَةِ فى غيرِ الأثْمانِ ، أنْ يأْتِيا فى ما يأْخُذُه السُّلْطانُ مِنَ اللُّصوصِ ، إذا لم يُعْرَفْ ربُّه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو الْتَقَطَ اثْنان ، وعَرَّفا ، ملَكاها . وعلى القَوْلِ بالاخْتِيارِ ، لو اخْتارَ أحدُهما فقط ، ملَكَ النِّصْفَ ، ولا شىءَ لصاحِبِه . الثَّانيةُ ، لو رأَى اللُّقَطَةَ اثْنان ، فقال أحدُهما للآخَرِ : هاتِها ، فأخَذَها لنَفْسِه ، فهى للآخِذِ ، وإنْ أخَذَها للآمِرِ ، فهى له ، أعْنِى للآمِرِ ، كما فى التَّوْكِيلِ فى الاصْطِيادِ . ذكَر ذلك المُصَنِّفُ وغيرُه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

حَدِيثِ عِياضِ بنِ حمارٍ : « مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً » . وهو لَفْظٌ عامٌّ . وقد روَى الجُوزْجانِيُّ ، والأَثْرَمُ فى كِتابَيْهما : ثنا أبو نُعَيْمٍ ، ثنا هِشَامُ بنُ سَعْدٍ ، قال : حَدَّثَنِى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : أَتَى رَجُلٌ رَسُولَ اللهِ ﷺ ، فقال : يا رَسُولَ اللهِ ، كَيْفَ تَرَى فى مَتَاعٍ يُوجَدُ فى الطَّرِيقِ المُعْتادِ ، أو فى قَرْيَةٍ مَسْكُونَةٍ ؟ قال : « عَرِّفْهُ سَنَةً ، فَإِنْ جَاءَ صاحِبُهُ ، وإلَّا فَشأْنَكَ بِهِ »[1] . ورَوَيا أنَّ سُفْيانَ بنَ عبدِ اللهِ وَجَد عَيْبَةً[2] ، فأتَى بها عُمَرَ بنَ الخَطَّابِ ، فقال : عَرِّفْها سَنَةً ، فإن عُرِفَتْ وَإِلَّا فَهِيَ لَكَ . زاد الجُوزْجانِيُّ : فلم تُعْرَفْ ، فلَقِيَه بها العامَ المُقْبِلَ[3] فذَكَرها له ، فقال عُمَرُ : هى لك ، إنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أمَرَنا بذلك . ورَواه النَّسائِيُّ[4] . وهذا نَصٌّ فى غيرِ الأَثْمانِ . وروَى الجُوزْجانِيُّ بإسْنادِه ، عن الحُرِّ بنِ الصَّيَّاحِ[5] ، قال : كنتُ عند ابنِ عُمَرَ بمَكَّةَ ، إذ جاءَه رَجُلٌ ، فقال : إنِّى وَجَدْتُ هذا البُرْدَ ، وقد نَشَدْتُه وعَرَّفْتُه ، فلم يَعْرِفْه أحَدٌ ، وهذا يَوْمُ التَّرْوِيَةِ ، يومٌ يَتَفَرَّقُ النّاسُ . فقال : إن شِئْتَ قَوَّمْتَه قِيمَةَ عَدْلٍ ولَبِسْتَه ، وكنتَ له ضامِنًا ، متى جاء صاحِبُه دَفَعْتَ إليه ثَمَنَه ، وإن

الإنصاف .....

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب المعدن ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٣٣ .

(٢) العيبة : وعاء من خوص ونحوه ، أو وعاء من جلد ونحوه يكون فيه المتاع .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب ذكر الاختلاف على الوليد بن كثير ... ، من كتاب اللقطة . السنن الكبرى ٣/٤٢١ . كما أخرجه الطحاوى ، فى : باب اللقطة والضوال ، من كتاب الإجارات . شرح معانى الآثار ٤/١٣٧ ، ١٣٨ .

(٥) فى م : « الصباح » .

الشرح الكبير

لم يَجِئْ له طالِبٌ فهو لك إن شِئْتَ . ولأنَّ ما جازَ الْتِقاطُه مُلِكَ بالتَّعْرِيفِ ، كالأثْمانِ ، وما حَكَوْه عن الصَّحابةِ إن صَحَّ ، فقد حَكَيْنا عن عُمَرَ وابْنِه خِلافَه . وقولُهم : إنَّها لُقَطَةٌ لا تُمْلَكُ فى الحَرَمِ . مَمْنُوعٌ ، ثم هو مَنْقُوضٌ بالأثْمانِ ، وقِياسُها على الإبلِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ معها حِذاءَها وسِقاءَها ، تَرِدُ الماءَ وتَأْكُلُ الشَّجَرَ حتى يَأْتِيَهَا رَبُّها ، ولا يُوجَدُ ذلك فى غيرِها ، ولأنَّ الإبلَ لا يجوزُ الْتِقاطُها ، فلا تُمْلَكُ ، وهٰهُنا يَجُوزُ الْتِقاطُها ، فتُمْلَكُ به ، كالأثْمانِ . وقَوْلُهم : إنَّ النَّصَّ خاصٌّ فى الأثْمانِ . قُلْنا : بل هو عامٌّ فى كُلِّ لُقَطَةٍ ، فيَجِبُ العَمَلُ بعُمُومِه ، وإن وَرَد فيها نَصٌّ خاصٌّ ، فقد رُوِىَ خَبَرٌ عامٌّ ، فيُعْمَلُ بهما ، ثم قد رَوَيْناه فى العُرُوضِ ، فيَجِبُ العَمَلُ به ، كما وجَب العَمَلُ بالخاصِّ فى الأثْمانِ ثم لو اخْتَصَّ الخَبَرُ بالأثْمانِ ، لوَجَبَ أن يُقاسَ عليها ما فى مَعْناها ، كسائِرِ النُّصُوصِ التى عُقِلَ مَعْناها ووُجِدَ فى[1] غيرِها ، وهٰهُنا قد وُجِدَ المَعْنَى ، فيَجِبُ قِياسُه على المَنْصُوصِ عليه ، بل المَعْنَى هٰهُنا آكَدُ ، فيَثْبُتُ الحُكْمُ فيه بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ[2] . [٥/١٩١ ظ] بَيانُه أنَّ الأثْمانَ لا تَتْلَفُ بمُضِىِّ الزَّمانِ عليها وانْتِظارِ صاحِبِها بها أبَدًا ، والعُرُوضُ تَتْلَفُ بذلك ، ففى النِّداءِ عليها دائِمًا هَلاكُها وضَياعُ مالِيَّتِها على صاحِبِها ومُلْتَقِطِها وسائِرِ النّاسِ ، وفى إباحَةِ الانْتفاعِ بها ومِلْكِها بعدَ التَّعْرِيفِ حِفْظٌ لمالِيَّتِها على صاحِبِها بدَفْعِ قِيمَتِها إليه ، ونَفْعٌ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « البينة » .

المقنع

وَعَنْهُ ، لَا تُمْلَكُ لُقَطَةُ الْحَرَمِ بِحَالٍ .

الشرح الكبير

لغيره ، فيَجِبُ ذلك ؛ لنَهْىِ النبىِّ ﷺ (١عن إضاعَةِ المالِ١) ، ولِما فيه مِن المَصْلَحَةِ والحِفْظِ لمالِ المُسْلِمِ عليه ، ولأنَّ فى إثْباتِ المِلْكِ حَثًّا على الْتِقاطِها وحِفْظِها وتَعْرِيفِها ؛ لكَوْنِه وَسِيلةً إلى المِلْكِ المَقْصُودِ للآدَمِىِّ ، وفى نَفْىِ مِلْكِها تَضْيِيعٌ لها ، لِما فى الْتِقاطِها مِن الخَطَرِ والمَشَقَّةِ والكَلَفِ مِن غيرِ نَفْعٍ يَصِلُ إليه ، فيُؤَدِّى إلى أن لا يَلْتَقِطَها أحَدٌ ، فتَضِيعَ . وما ذَكَرُوه(٢) فى الفَرْقِ مُلْغًى فى الشّاةِ ، فقد ثَبَتِ المِلْكُ فيها مع هذا الفَرْقِ ، ثم يُمْكِنُنا أن نَقِيسَ على الشّاةِ ، فلا يَحْصُلُ هذا الفَرْقُ بين الفَرْعِ والأصْلِ ، ثم نَقْلِبُ دَلِيلَهُم فنقولُ : لُقَطَةٌ لا تُمْلَكُ فى الحَرَمِ ، فما أُبِيحَ الْتِقاطُه منها مُلِكَ إذا كان فى الحِلِّ ، وما لا يُباحُ لا يُمْلَكُ ، كالإبِلِ .

٢٥١١ – مسألة : وعن أحمدَ ، أنَّ (لُقَطَةَ الحَرَمِ لا تُمْلَكُ بحالٍ) المَشْهُورُ عن أحمدَ وفى المَذْهَبِ ، أنَّ لُقَطَةَ الحَرَمِ والحِلِّ سَواءٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عُمَرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعائِشَةَ ، وابنِ المُسَيَّبِ . وهو مَذْهَبُ مالِكٍ ، وأبى حنيفةَ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه لا يَجُوزُ الْتِقاطُ لُقَطَةِ الحَرَمِ للتَّمْلِيكِ ، ويجوزُ لحِفْظِها لصاحِبِها ، فإنِ الْتَقَطَها عَرَّفَها أبَدًا حتى يَأْتِىَ صاحِبُها . وهو قولُ عبدِ الرحمنِ بنِ مَهْدِىٍّ ، وأبى عُبَيْدٍ . وعن الشافعىِّ كالمَذْهَبَيْنِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ فى مَكَّةَ : « لَا

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ذكره » .

الشرح الكبير

تَحِلُّ سَاقِطَتُها إلَّا لمُنْشِدٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والمُنْشِدُ المُعَرِّفُ . قاله أبو عُبَيدٍ[2] . والنّاشِدُ الطّالِبُ . ويُنْشَدُ :

* إصَاخَةَ النّاشِدِ لِلْمُنْشِدِ[3] *

فيكونُ مَعْناه : لا تَحِلُّ لُقَطَةُ مَكَّةَ إلَّا لمَن يُعَرِّفُها ؛ لأنَّها خُصَّتْ بهذا مِن بينِ سائِرِ البُلْدانِ . وروَى أبو داوُدَ[4] ، بإسْنادِه ، أنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى عن لُقَطَةِ الحاجِّ . قال ابنُ وَهْبٍ : يَعْنِى يَتْرُكُها حتى يَجِدَها صاحِبُها . وَوَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى عُمُومُ الأحادِيثِ ، ولأنَّه أحَدُ الحَرَمَيْن ، أشْبَهَ حَرَمَ المَدِينةِ ، ولأنَّها أمانَةٌ ، فلم يَخْتَلِفْ حُكْمُها بالحِلِّ والحَرَمِ ، كالوَدِيعَةِ . وقولُ النبيِّ ﷺ : « إلَّا لِمُنْشِدٍ » . يَحْتَمِلُ أنَّه يُرِيدُ إلَّا لمَن عَرَّفَها عامًا .

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كيف تعرف لقطة أهل مكة ، من كتاب اللقطة ، وفى : باب وقال الليث حدثنى يونس ... ، من كتاب المغازى ، وفى : باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٣/١٦٤ ، ١٦٥ ، ٥/١٩٤ ، ٩/٦ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة وصيدها وخلاها ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٨٨ ، ٩٨٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تحريم حرم مكة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٥ . والنسائى ، فى : باب النهى أن ينفر صيد الحرم ، من كتاب المناسك . المجتبى ٥/١٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب فضل مكة ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٢/١٠٣٨ . والدارمى ، فى : باب النهى عن لقطة الحاج ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣١٨ ، ٣٤٨ ، ٢/٢٣٨ .

(٢) فى غريب الحديث ٢/١٣٣ .

(٣) عجز بيت للمثقب العبدى . ديوانه ٤١ . وصدره :

* يصيخ للنبأة أسماعه *

(٤) فى كتاب اللقطة ، سنن أبى داود ١/٣٩٩ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب فى لقطة الحاج ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٣/١٣٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٩٩ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَجُوزُ لَهُ التَّصَرُّفُ فِي اللُّقَطَةِ حَتَّى يَعْرِفَ وِعَاءَهَا ، وَوِكَاءَهَا ، وَقَدْرَهَا ، وَجِنْسَهَا ، وَصِفَتَهَا . وَيُسْتَحَبُّ ذَلِكَ عِنْدَ وِجْدَانِهَا ، وَالْإِشْهَادُ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

[١٩٢/٥ و] وتَخْصِيصُها بذلك لتأْكِيدِها ؛ لقَوْلِه عليه السلامُ : « ضَالَّةُ المُؤْمِنِ حَرَقُ النَّارِ »[1] وضالَّةُ الذِّمِّيِّ مَقِيسَةٌ عليها . واللهُ أعلمُ .

فصل : (ولا يجوزُ له التَّصرُّفُ فى اللُّقَطَةِ حتى يَعْرِفَ وِعاءَها ، وَوِكاءَها ، وقَدْرَها ، وجِنْسَها ، وصِفَتَها . ويُسْتَحَبُّ ذلك عند وِجْدانِها ، والإشْهادُ عليها) لقولِ النبىِّ ﷺ فى حَديثِ زَيْدٍ : « اعْرِفْ وِكَاءَهَا وعِفَاصَهَا »[2] . وقال فى حديثِ أُبَىِّ بنِ كَعْبٍ : « اعْرِفْ عِفَاصَها وَوِكَاءَهَا وعَدَدَهَا ، ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً »[3] . وفى لَفْظٍ عن أُبَىِّ بنِ

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ التَّصَرُّفُ فى اللُّقَطَةِ حتى يعْرِفَ وِعاءَها ، ووِكاءَها ، وقَدْرَها ، وجِنْسَها ، وصِفَتَها ، ويُسْتَحَبُّ ذلك عندَ وِجْدانِها . الأَوْلَى مَعْرِفَةُ ذلك عندَ التِقاطِها ، وإنْ أَخَّرَ مَعْرِفَةَ ذلك إلى مَجِيءِ صاحِبِها ، جازَ ، فإنْ لم يجِئْ ، وأرادَ التَّصَرُّفَ فيها بعدَ الحَوْلِ ، لم يجُزْ حتى يَعْرِفَ صِفَتَها ، وكذلك إنْ أرادَ خَلْطَها بمالِه على وَجْهٍ لا تتمَيَّزُ . وقال فى « المُغْنِى »[4] : تجِبُ حالَةَ الأَخْذِ وُجُوبًا مُوَسَّعًا ، وحالَةَ إرادَةِ التَّصَرُّفِ وُجُوبًا مُضَيَّقًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٧ .

(٤) المغنى ٣٠٨/٨ .

الشرح الكبير

كَعْبٍ ، أنَّه قال : وَجَدْتُ مائةَ دِينارٍ ، فأتَيْتُ بها النبيَّ ﷺ فقال : « عَرِّفْهَا حَوْلًا » . فعرَّفْتُها حَوْلًا فلم تُعْرَفْ ، فرَجَعْتُ إليه ، فقال : « اعْرِفْ عِدَّتَها وَوِعَاءَهَا ووِكاءَها واخْلِطْهَا بمَالِكَ ، فَإِنْ جاءَ رَبُّهَا فَأَدِّهَا إِلَيْهِ » . ففى هذا الحَدِيثِ أمَرَه بمَعْرِفَةِ صِفَاتِها بعد التَّعْرِيفِ ، وفى غيرِه أمَرَه بمَعْرِفَتِها حين[1] الْتقاطِها قبلَ تَعْرِيفِها ، وهو الأوْلَى ؛ لِيَحْصُلَ عندَه

الإنصاف

فائدة : الوِعاءُ هو ظَرْفُها . والوِكاءُ ، هو الخَيْطُ الذى تُشَدُّ به . والعِفاصُ ، قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هو الشَّدُّ والعَقْدُ . وقيل : هو صِمامُ القارُورَةِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، أنَّه الصُّرَّةُ ، وهو ظَرْفُها . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو الوِعاءُ الذى تكونُ فيه ؛ مِن خِرْقَةٍ أو غيرِها . [2]وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : الوِكاءُ ، ما يُشَدُّ به . والعِفاصُ ، هو صِفَةُ شدِّه وعقْدِه . وقيل : بل سِدادَةُ القارُورَةِ . وقيل : بل الوِعاءُ . انتهى[2] . قال الحارِثِىُّ : العِفاصُ مَقُولٌ على الوِعاءِ ، ووَرَد ، احْفَظْ عِفاصَها ووِعاءَها . والعِفاصُ فى هذه الرِّوايَةِ ، صِمامُ القارُورَةِ ، أى الجِلْدُ المَجْعُولُ على رأْسِها ، يُقالُ عليه أيضًا ، فيَتَعَرَّفُ الوِعاءَ ، كِيسًا هو ، أو غيرَ ذلك ، وهل هو مِن خِرَقٍ أو جُلُودٍ أو وَرَقٍ ؟ وقال ابنُ عَقِيلٍ : ويتَعَرَّفُ ، هل هو إبْرَيْسَمٌ ، أو كَتَّانٌ ؟ وإنْ كان ثِيابًا ، تُعَرَّفُ لَفائِفُها ، أو مائِعًا ، يُتَعرَّفُ ظَرْفُه ، خِرَقٌ ، أو خَشبٌ ، أو جِلْدٌ . ويُتعَرَّفُ الوِكاءُ ، وهو ما يُرْبَطُ به ، أَسَيْرٌ ، أم خَيْطٌ ، أم شَرَّابَةٌ ؟ قال القاضى ، [٢/٢٣١ظ] وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما : ويُتَعَرَّفُ الرَّبْطُ ، هل هو عُقْدَةٌ أو عُقْدَتان ، وأُنْشُوطَةٌ أو غيرُها ؟

---

(١) فى م : « بعين » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عِلْمُ ذلك ، فمتى جاء صاحِبُها فنَعَتَها ، غَلَب على ظَنِّه صِدْقُه فدَفَعَها إليه . وإن أخَّرَ مَعْرِفَةَ ذلك إلى حينِ مجيءِ باغِيها ، جاز ؛ لأنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ بمَعْرِفَتِها[1] حينَئِذٍ . فإن لم يَجِئْ طالِبُها ، فأرادَ التَّصَرُّفَ فيها بعدَ الحَوْلِ ، لم يَجُزْ له حتى يَعْرِفَ صِفاتِها ؛ لأنَّ عَيْنَها تَنْعَدِمُ بالتَّصَرُّفِ ، فلا يَبْقَى له سَبِيلٌ إلى مَعْرِفَةِ صِفاتِها إذا جاء طالِبُها ، وكذلك إن خَلَطَها بمالِه على وَجْهٍ لا تَتَمَيَّزُ منه ، فيكونُ أمْرُ النبيِّ ﷺ لأُبَيٍّ بمَعْرِفَةِ صِفاتِها عند خَلْطِها بمالِه أمْرَ إيجابٍ مُضَيَّقٍ ، وأمْرُه لزَيْدِ بنِ خالدٍ بمَعْرِفَةِ ذلك حينَ الالْتِقاطِ أمْرَ اسْتِحْبابٍ . قال القاضى : يَنْبَغِى أن يَعْرِفَ جِنْسَها ، ونَوْعَها ، وإن كانت ثِيابًا عَرَف لُفافَتَها وجِنْسَها ، ويَعْرِفَ قَدْرَها بالكَيْلِ ، أو الوَزْنِ ؛ أو العَدَدِ ، أو الذَّرْعِ ، ويَعْرِفَ العَقْدَ عليها ، هل

الإنصاف

قوله : والإشْهادُ عليها . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ الإشْهادُ عليها ، ويكُونان عَدْلَيْن . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : قالَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يجِبُ الإشْهادُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، وابنُ أبِى مُوسى . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفائقِ » : وهو المَنْصوصُ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

هو عَقْدٌ واحِدٌ أو أكْثَرُ ؟ أُنْشُوطَةٌ[1] أو غيرُها ؟ ويَعْرِفَ صِمامَ القارُورَةِ الذى يَدْخُلُ رَأْسَها ، وعِفاصَها الذى تَلْبَسُه . ويُسْتَحَبُّ أن يُشْهِدْ عليها حينَ يَجِدُها . قال أحمدُ : لا أُحِبُّ أن يَمَسَّها حتى يُشْهِدَ عليها . فظاهِرُ هذا أنَّه مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجِبٍ ، وأنَّه لا ضَمانَ عليه إذا لم يُشْهِدْ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَضْمَنُها إذا لم يُشْهِدْ عليها ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً فَلْيُشْهِدْ ذَا عَدْلٍ ، أو ذَوَىْ عَدْلٍ »[2] . وهذا أمْرٌ يَقْتَضِى الوُجُوبَ ، ولأنَّه إذا لم يُشْهِدْ ، كان الظَّاهِرُ أنَّه [١٩٢/٥ ظ] أخَذَها لنَفْسِه . ولنَا ، خَبَرُ زَيْدِ بنِ خالدٍ ، وأُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، فإنَّه أمَرَهُما بالتَّعْرِيفِ دُونَ الإشْهادِ ، ولو كان واجِبًا لبَيَّنَه ، فإنَّه لا يجوزُ تَأْخِيرُ البيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ ، سِيَّما وقد سُئِلَ النبىُّ ﷺ عن حُكْمِ اللُّقَطَةِ ، فلم يَكُنْ ليُخِلَّ بذِكْرِ الواجِبِ فيها ، فيَتَعَيَّنُ حَمْلُ الأمْرِ فى حَدِيثِ عِياضٍ على الاسْتِحْبابِ . ولأنَّه أخْذُ أمانَةٍ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى الإشْهادِ ، كالوَدِيعَةِ . والمَعْنَى الذى ذَكَرُوه غيرُ صَحِيحٍ . فإنَّه إذا حَفِظَها وعَرَّفَها لم يَأْخُذْها لنَفْسِه ، وفائِدَةُ الإشْهادِ صِيانَةُ نَفْسِه مِن الطَّمَعِ فيها ، وحِفْظُها مِن وَرَثَتِه إن مات ، ومن غُرَمائِه إن أفْلَسَ ، وإذا أشْهَدَ عليها ، لم يَذْكُرْ

الإنصاف

تنبيه : يكونُ الإشْهادُ عليها لا على صِفَتِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يكونُ عليها وعلى صِفَتِها . ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ .

---

(١) الأنشوطة : عقدة يسهل انحلالها .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٥ .

المقنع

فَمَتَى جَاءَ طَالِبُهَا فَوَصَفَهَا ، لَزِمَ دَفْعُهَا إِلَيْهِ بِنَمَائِهَا الْمُتَّصِلِ ، وَزِيَادَتُهَا الْمُنْفَصِلَةُ لِمَالِكِهَا قَبْلَ الْحَوْلِ ، وَلِوَاجِدِهَا بَعْدَهُ ، فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لِلشُّهُودِ صِفاتِها ، كما قُلْنا فى التَّعْرِيفِ ، لكِنْ يَذْكُرُ لِلشُّهُودِ ما يَذْكُرُه فى التَّعْرِيفِ مِن الجِنْسِ والنَّوْعِ . قال أحمدُ ، فى رِوايةِ صالحٍ ، وقد سَأَلَه : إذا أَشْهَدَ عليها ، هل يُبَيِّنُ كم هى ؟ قال : لا ، ولكنْ يقولُ : قد أَصَبْتُ لُقَطَةً . ويُسْتَحَبُّ أن يَكْتُبَ صِفاتِها ؛ ليكونَ أَثْبَتَ له ، مَخافَةَ أن يَنْساها إنِ اقْتَصَرَ على حِفْظِها بقَلْبِه ، فإنَّ الإنْسانَ عُرْضَةُ النِّسْيانِ .

٢٥١٢ – مسألة : (فمتى جاء طالِبُها فوَصَفَها ، لَزِم دَفْعُها إليه بنَمائِها المُتَّصِلِ ، وزِيادَتُها المُنْفَصِلَةُ لمالِكِها قبلَ الحَوْلِ، ولِواجِدِهَا بعدَه، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْن) إذا جاء طالِبُ اللُّقَطَةِ فوَصَفَها ، وَجَب دَفْعُها إليه بغيرِ بَيِّنَةٍ ، سواءٌ غَلَب على ظَنِّه صِدْقُه أو لم يَغْلِبْ . وبهذا قال مالكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ[٥] ، وداوُدُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا يُجْبَرُ على ذلك إلَّا ببيِّنَةٍ ، ويَجوزُ له دَفْعُها إليه إذا غَلَب على ظَنِّه صِدْقُه. وقال أصحابُ الرَّأْىِ: إن شاء دَفَعَها إليه،

الإنصاف

قوله : فمتى جاءَ طالِبُها فوصَفَها ، لَزِمَه دَفْعُها إليه . يعْنِى ، مِن غيرِ بَيِّنَةٍ ولا يَمِينٍ ، بلا نِزاعٍ ، وسواءٌ غلَب على ظَنِّه صِدْقُه أوْ لا ؟ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ،

---

(١) بعده فى حاشية الأصل : « وإسحاق » .

الشرح الكبير

وأخذَ كَفِيلًا بذلك ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال: «البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى»[1]. ولأنَّ صِفَةَ المُدَّعِى لا يَسْتَحِقُّ بها ، كالمَغْصُوبِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « فإنْ جاءَكَ أحَدٌ يُخْبِرُكَ بِعَدَدِها وَوِعَائِهَا وَوِكَائِها ، فَادْفَعْهَا إلَيْهِ »[2] . وظاهِرُ الأمْرِ الوُجُوبُ . وفى حَدِيثِ زَيْدٍ : « اعْرِفْ وِكَاءَهَا وَعِفَاصَهَا ، ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً ، فَإنْ لم تُعْرَفْ فاسْتَنْفِقْهَا ، وَإنْ جاءَ طَالِبُها يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ ، فَأَدِّهَا إلَيْهِ »[3] . يَعْنِى إذا ذَكَرَ صِفَاتِها ؛ لأنَّ ذلك هو المَذْكُورُ فى صَدْرِ الحَدِيثِ ، ولم يَذْكُرِ البَيِّنَةَ ، ولو كانَتْ شَرْطًا للدَّفْعِ لذَكَرَها ؛ لأنَّه لا يجوزُ تَأْخِيرُ البَيَانِ عن [١٩٣/٥ و] وَقْتِ الحاجَةِ ، ولأنَّ إقامَةَ البَيِّنَةِ على اللُّقَطَةِ تَتَعَذَّرُ ؛ لأنَّها إنَّما تَسْقُطُ حالَ الغَفْلَةِ ، فتَوَقُّفُ دَفْعِها على البَيِّنَةِ منعٌ

الإنصاف

و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفائقِ »، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يدْفَعُها إليه إذا وصَفَها إلَّا مع ظَنِّ صِدْقِه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « المُبْهِجِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » : جازَ الدَّفْعُ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، ويُوسُفُ بنُ مُوسى ، لابأْسَ به .

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ الترمذى ، فى : باب ما جاء أن البينة على المدعى ... ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٨٧/٦ . وكذلك أخرجه الدارقطنى ، فى سننه ١١٠/٣ ، ١١١ . والبيهقى ، فى السنن الكبرى ٢٥٢/١٠ .

وتقدم تخريجه من حديث ابن عباس فى ٢٤١/١٣ . وليس فى بقية المصادر المذكورة هناك هذا اللفظ. وحديث ابن عباس : « لو يعطى الناس بدعواهم ... ولكن اليمين على المدعى عليه » . تقدم تخريجه فى ٤٧٨/١٢ . وانظر إرواء الغليل ٢٦٤/٨ - ٢٦٧ ، ٢٧٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨٦ .

الشرح الكبير

لِوُصُولِها إلى صاحِبِها أبدًا ، وهذا يُفَوِّتُ مَقْصُودَ الالْتِقاطِ ، ويُفْضِى إلى تَفْوِيتِ أمْوالِ النّاسِ ، وما هذا سَبِيلُه يَسْقُطُ اعْتِبارُ البَيِّنةِ فيه ، كالإنْفاقِ على اليَتِيمِ . والجَمْعُ بين هذا القَوْلِ وبينَ تَفْضِيلِ الالْتِقاطِ على تَرْكِه مُتَناقِضٌ ؛ لأنَّ الالْتِقاطَ حِينَئِذٍ يكونُ تَضْيِيعًا لمالِ المُسْلِمِ ، وإتْعابًا لنَفْسِه بالتَّعْرِيفِ الذى لا يُفِيدُ ، والمُخاطَرَةِ بدِينِه بتَرْكِه الواجِبَ مِن تَعْرِيفِها ، وما هذا سَبِيلُه يَجِبُ أن يكونَ حَرامًا ، فكيف يكونُ فاضِلًا . وعلى هذا نقولُ : لو لم يَجِبْ دَفْعُها بالصِّفَةِ ، لم يَجُزِ الْتِقاطُها ؛ لِما ذَكَرْناه ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « البَيِّنةُ عَلَى المُدَّعِى » . يَعْنِى إذا كان ثَمَّ مُنْكِرٌ ؛ لقولِه فى سِيَاقِه : « وَاليَمِينُ عَلَى مَنْ أنْكَرَ » . ولا مُنْكِرَ هٰهُنا ، على أنَّ البَيِّنَةَ تَخْتَلِفُ ، وقد جَعَل النبىُّ ﷺ بَيِّنَةَ مُدَّعِى اللُّقَطَةِ وَصْفَها ، فإذا وَصَفَها فقد أقامَ بَيِّنَتَه . وقِياسُ اللُّقَطَةِ على المَغْصُوبِ غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ النِّزاعَ

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فيما إذا وصَفَها فقط ، أمَّا إذا قامَتْ له بَيِّنَةٌ بذلك ، لَزِمَه دَفْعُها . وهو واضِحٌ .

فائدة : قال الحارِثِىُّ : إذا قُلْنا بوُجوبِ الدَّفْعِ إذا وصَفَها ، فقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والقاسِمُ بنُ الحَسَنِ بنِ الحدَّادِ ، فى كُتُبِهم الخِلافِيَّةِ[1] : إذا وصَف العِفاصَ والوِكاءَ والعدَدَ ، لَزِمَ الدَّفْعُ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مُشَيشٍ . وقال أبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ : إذا جاءَ بالصِّفَةِ والوَزْنِ ، جازَ الدَّفْعُ إليه .

---

(١) فى ط : « الخلاف » .

الشرح الكبير

ثَمَّ فى كَوْنِه مَغْصُوبًا ، والأَصْلُ عَدَمُه ، وقولُ المُنْكِرِ يُعارِضُ دَعْوَاه ، فاحْتِيجَ إلى البَيِّنَةِ ، وهٰهُنا قد ثَبَت كونُ هذا المالِ لُقَطةً ، وأنَّ له صاحِبًا غيرَ مَن هو فى يَدِه ، ولا مُدَّعِىَ له إلَّا الواصِفُ ، وقد تَرَجَّحَ صِدْقُه ، فيَنْبَغِى أن يُدْفَعَ إليه .

فصل : ويَدْفَعُها إليه بزِيادَتِها المُتَّصِلةِ والمُنْفَصِلةِ ، إذا كان قبلَ الحولِ ؛ لأنَّها نماءُ[1] مِلْكِه ، فإن وَجَدَها زائِدةً بعدَ الحَوْلِ ، أخَذَها بزِيادَتِها المُتَّصِلَةِ ؛ لأنَّها تَتْبَعُ فى الرَّدِّ بالعَيْبِ والإِقالَةِ ، فتَبِعَتْ هٰهُنا . وإن حَدَث بعدَ الحَوْلِ لها نَماءٌ مُنْفَصِلٌ ، فهو للمُلْتَقِطِ ؛ لأنَّه نَماءُ مِلْكِه مُتَمَيِّزٌ لا يَتْبَعُ فى الفُسُوخِ ، فكان له ، كنَماءِ المَبِيعِ إذا رُدَّ بعَيْبٍ . وذكر أبو الخَطَّابِ فيه وَجْهًا آخَرَ ، أنَّه يكونُ لصاحِبِ اللُّقَطَةِ ، بِناءً على المُفْلِسِ إذا اسْتُرْجِعَتْ منه العَيْنُ بعدَ أن زادَتْ زِيادَةً مُتَمَيِّزةً ، والوَلَدِ إذا اسْتُرْجِعَ

الإنصاف

قوله : وزِيادَتُها المُنْفَصِلَةُ لمالِكِها قبلَ الحَوْلِ ، ولواجِدِها بعدَه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، تكونُ لصاحِبِها أيضًا . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهما رِوايَتان فى « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . قال فى « الهِدايَةِ » ، وتَبِعَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، بعدَ أنْ أطْلَقَ الوَجْهَيْن : بِناءً على

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ تَلِفَتْ أَوْ نَقَصَتْ قَبْلَ الْحَوْلِ ، لَمْ يَضْمَنْهَا ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ ضَمِنَهَا .

الشرح الكبير

أَبُوه ما وَهَبَه له بعدَ زِيادَتِه المُنْفَصِلَةِ . والصَّحِيحُ أنَّ الزِّيادَةَ للمُلْتَقِطِ ؛ لِما ذَكَرْناه ، وكذلك الصَّحِيحُ فى المَوْضِعَيْن اللَّذَيْن ذكَرَهما أنَّ الزِّيادَةَ لمن حَدَثَتْ فى مِلْكِه . ثم الفَرْقُ بينَهما أنَّه فى مَسألَتِنا يَضْمَنُ النَّقْصَ ، فتكونُ الزِّيادَةُ له ؛ ليكونَ الخَرَاجُ بالضَّمانِ ، وثَمَّ لا ضَمانَ عليه ، فأمْكَنَ أن لا يكونَ الخَرَاجُ [١٩٣/٥ ظ] له[1] . ومتى اخْتَلَفَا فى القِيمَةِ أو المِثْلِ ، فالقَوْلُ قولُ المُلْتَقِطِ مع يَمِينِه ، إذا كانتِ اللُّقَطَةُ قد اسْتُهْلِكَتْ فى يَدِ المُلْتَقِطِ ؛ لأنَّه غارِمٌ .

٢٥١٣ – مسألة : (وإن تَلِفَتْ أو نَقَصَتْ قبلَ الحَوْلِ ، لم يَضْمَنْها ، وبعدَه يَضْمَنُها) لأنَّها أمانةٌ فى يَدِه ، إلَّا أن تكونَ تَلِفَتْ أو نَقَصَتْ

الإنصاف

الأبِ إذا اسْتَرْجَعَ العَيْنَ المَوْهوبَةَ . وقال أبو الخَطَّابِ أيضًا ، عن الوَجْهِ الثَّانى : بِناءً على المُفْلِسِ . وقال الحارِثِىُّ : هما مَبْنِيَّان على الخِلافِ فى مِثْلِه فى المَبِيعِ المُرْتَجَعِ مِنَ المُفْلِسِ ، والمَوْهُوبِ المُرْتَجَعِ مِنَ الوَلَدِ . انتهى . قلتُ : أمَّا الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ فى العَيْنِ المَوْهوبَةِ إذا رجَع فيها الأبُ ، فإنَّها للوَلَدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، على ما يأْتِى فى الهِبَةِ . وأمَّا الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ فى المَبِيعِ المَأْخُوذِ مِنَ المُفْلِسِ ، فالخِلافُ فيها قَوِىٌّ ، والمذهبُ أنَّها للبائعِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ وغيرُه أنَّها للمُفْلِسِ ، على ماتقدَّم . وأمَّا الزِّيادَةُ المُتَّصِلَةُ فهى لمالِكِها على كلِّ حالٍ .

قوله : وإنْ تَلِفَتْ ، أو نقَصَتْ قبلَ الحَوْلِ ، لم يضْمَنْها . مُرادُه ، إذا لم يُفَرِّطْ ؛

---

(١) سقط من : الأصل ، م .

الشرح الكبير

بتَفْرِيطِه ، كالوديعَةِ . وإن أتْلَفَهَا المُلْتَقِطُ أو تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ، ضَمِنَها بمِثْلِها إن كانت مِن ذواتِ الأمْثالِ ، أو بقِيمَتِها إن لم تكُنْ مِثْلِيَّةً . قال شَيْخُنا[1] : لا أعْلَمُ فيه خِلافًا . وإن تَلِفَتْ بعدَ الحَوْلِ ، ثَبَت فى ذِمَّتِه مِثْلُها أو قِيمَتُها بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّها دَخَلَتْ فى مِلْكِه ، وتَلِفَتْ من مالِه ، وسواءٌ فَرَّطَ أو لم يُفَرِّطْ . وإن وَجَد العَيْنَ ناقِصَةً بعدَ الحَوْلِ ، أخَذَ العَيْنَ وأَرْشَ النَّقْصِ ؛ لأنَّ جَمِيعَها مَضْمُونٌ إذا تَلِفَ ، فكذلك أَرْشُ نَقْصِها . وهذا قولُ أكْثَرِ العُلَماءِ الَّذِين حَكَمُوا بمِلْكِه لها بمُضِىِّ حَوْلِ التَّعْرِيفِ . فأمّا مَن قال : لا يَمْلِكُها إلَّا باخْتِيارِه . لم يُضَمِّنْه إيّاها حتى يَتَمَلَّكَها ، وحُكْمُها قبلَ ذلك كَحُكْمِها قبلَ مُضِىِّ حَوْلِ التَّعْرِيفِ . ومَن قال : لا يَمْلِكُ اللُّقَطَةَ بحالٍ . لم يُضَمِّنْه إيّاها . وبهذا قال الحَسَنُ ، والنَّخَعِىُّ ، وأبو مِجْلَزٍ ، والحارِثُ العُكْلِىُّ ، [2]ومالِكٌ[2] ، وأبو يُوسُفَ ، قالوا : لا يَضْمَنُ ، وإن ضاعتْ بعدَ الحَوْلِ . وقد ذَكَرْنا فيما تَقَدَّمَ دَلِيلَ دُخُولِها فى مِلْكِه . وقال داوُدُ : إذا تَمَلَّكَ العَيْنَ وأتْلَفَها ، لم يَضْمَنْها . وحَكَى ابنُ أبى مُوسَى ،

الإنصاف

لأنَّها أمانَةٌ فى يَدِه . وإنْ كان بعدَه ، ضَمِنَها ، ولو لم يُفَرِّطْ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونَصَرُوه . وعنه ، لا يضْمَنُها ، إذا تَلِفَتْ . حكَى ابنُ أبى مُوسى ، عن أحمدَ ، أنَّه لَوَّحَ فى مَوْضِعٍ ، إذا أنْفَقَها بعدَ الحَوْلِ والتَّعْرِيفِ ، لم يضْمَنْها ؛ لحَديثِ عِياضِ بنِ حمارٍ . وقيل : ولا يرُدُّها إنْ كانتْ باقِيَةً .

---

(١) فى : المغنى ٨/٣١٣ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عن أحمدَ ، أنَّه لَوَّحَ إلى مِثْلِ هذا القولِ ؛ لحَدِيثِ عِياضٍ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « فَإِنْ جَاءَ رَبُّهَا ، وَإِلَّا فَهُوَ مَالُ اللهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ »[1] . وقولِه فى حَدِيثِ أُبَيِّ بنِ كَعْبٍ : « فَإِنْ جَاءَ مَنْ يَعْرِفُها ، وَإِلَّا فَهِيَ كَسَبِيلِ مالِكَ »[2] . وفى حَديثِ زَيْدٍ : « فإنْ جَاءَ صَاحِبُها ، وَإِلَّا فَشَأْنَكَ بِهَا »[3] . ورُوِىَ : « فَهِيَ لَكَ » . ولم يَأْمُرْهُ بِرَدٍّ بَدَلِها . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْها ، وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ ، فإنْ جاءَ طَالِبُها يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ »[4] . قال الأثْرَمُ : قال أحمدُ : أذْهَبُ إلى حَدِيثِ الضَّحّاكِ بنِ عُثْمَانَ . جَوَّدَه ، ولم يَرْوِه أحَدٌ مثلَ ما رَوَاهُ : « إنْ جَاءَ صَاحِبُها بَعْدَ سَنَةٍ وَقَدْ أَنْفَقَهَا ، رَدَّهَا إِلَيْهِ »[5] . ولأنَّها عَيْنٌ يَلْزَمُه رَدُّها لو كانت باقِيَةً ، فيَلْزَمُه ضَمانُها إذا أتْلَفَها ، كما قَبْلَ الحَوْلِ ، ولأنَّه مالُ مَعْصُومٍ ، فلم يَجُزْ إسْقاطُ حَقِّه منه مُطْلَقًا ، كما لو اضْطُرَّ إلى مالِ غيرِه .

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ هذا ، إذا قُلْنا : يمْلِكُها بعدَ الحَوْلِ . فأمَّا على القَوْلِ بعدَمِ المِلْكِ ، فإنَّه لا يضْمَنُها إذا لم يُفَرِّطْ ، بل حُكْمُها حُكْمُ الحَوْلِ الأوَّلِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو قال مالِكُ اللُّقَطَةِ ، بعدَ التَّلَفِ ، للمُلْتَقِطِ : أخَذْتَها لتَذْهَبَ بها . وقال المُلْتَقِطُ : بل لأُعَرِّفَها . فالقَوْلُ قولُ المُلْتَقِطِ . ذكَرَه المَجْدُ فى

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٥ .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٧ .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .
(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن وَجَد العَيْنَ بعدَ خُرُوجِها [٥/١٩٤ و] مِن مِلْكِ المُلْتَقِطِ بِبَيْعٍ أو هِبَةٍ أو نحوِهما ، لم يكُنْ له أخْذُها ، وله أخْذُ بَدَلِها ؛ لأنَّ تَصرُّفَ المُلْتَقِطِ وَقَع صَحيحًا ؛ لأنَّه مَلَكَها . فإن صَادَفَها وقد عادَتْ إلى المُلْتَقِطِ بفَسْخٍ أو شِراءٍ أو غيرِ ذلك ، فله أخْذُها ؛ لأنَّه وَجَد عَيْنَ مالِه فى يَدِ مُلْتَقِطِه ، فكان له أخْذُها ، كالزَّوْجِ إذا طَلَّقَ قبلَ الدُّخولِ فوَجَدَ الصَّداقَ قد رَجَع إلى المَرْأةِ . وسائِرُ أحْكامِ[1] الرُّجُوعِ هـٰهُنا كَحُكْمِ رُجُوعِ الزَّوْجِ ، على ما نَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

« شَرْحِه » . نقَلَه عنه الحارِثِىُّ ، آخِرَ البابِ . الثَّانيةُ ، إذا تصَرَّفَ فى اللُّقَطَةِ بعدَ الحَوْلِ ؛ فإنْ كانَتْ مِثْلِيَّةً ، ضَمِنَها بمِثْلِها ، وإنْ لم تكُنْ مِثْلِيَّةً ، ضَمِنَها بقِيمَتِها يومَ عرَف رَبَّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يضْمَنُها بقِيمَتِها يومَ ملَكَها . قطَع به ابنُ أبى مُوسى ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وصحَّحه فى « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وأطْلَقَهما الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » . وقيل : يضْمَنُها بقِيمَتِها يومَ غَرِمَ بدَلَها . الثَّالثةُ ، لو أدْرَكَها ربُّها بعدَ الحَوْلِ مَبيعَةً ، أو مَوْهُوبَةً ، فليس له إلَّا البدَلُ ، كما فى التَّلَفِ ، ولو أدْرَكَها فى زَمَنِ الخِيارِ ، فوَجْهان ؛ أصحُّهما ، وُجوبُ الفَسْخِ والرَّدِّ إليه . قالَه الحارِثِىُّ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، عدَمُ الوُجوبِ . وهو قَوِىٌّ فى النَّظَرِ ؛ لأنَّ المِلْكَ ينْتَقِلُ إلى المُشْتَرِى ، زَمَنَ الخِيارِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ [٢/٢٣٢و] . ولو كان عادَ إليه بفَسْخٍ أو شِراءٍ ، أو غيرِ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَصَفَهَا اثْنَانِ ، قُسِمَتْ بَيْنَهُمَا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِى الْآخَرِ يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا ، فَمَنْ قَرَعَ صَاحِبَهُ حَلَفَ وَأَخَذَهَا .

الشرح الكبير

٢٥١٤ – مسألة : (وإن وَصَفَها اثْنان ، قُسِمَتْ بينهما ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّهما تَساوَيَا فيما يُسْتَحَقُّ به الدَّفْعُ ، فتَساوَيا فيها ، كما لو كانت فى أيْدِيهما . والوَجْهُ الثّانِى أنَّه (يُقْرَعُ بينهما) فمَن وَقَعَتْ له القُرْعَةُ حَلَف وسُلِّمَتْ إليه . ذَكَرَه القاضِى . وهكذا إن أقاما بَيِّنَتَيْنِ . وهذا الوَجْهُ أشْبَهُ بأُصُولِنَا ، فيما إذا تَداعَيا عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما ، ولأنَّهما تداعَيَا عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما ، وتَساوَيا فى البَيِّنَةِ أو عَدَمِها ، فتكونُ لمَن وقَعَتْ له القُرْعَةُ ، كما لو ادَّعَيا وَدِيعَةً فى يَدِ إنْسانٍ ، فقال : هى لأحَدِكُما ، لا أعْرِفُ عَيْنَه . وفارَقَ ما إذا كانت فى أيْدِيهما ؛ لأنَّ يَدَ كلِّ واحدٍ منهما على نِصْفِه ، فرَجَحَ قَوْلُه فيه .

الإنصاف

ذلك ، أخَذَه المالِكُ . قطَع به الحارِثِىُّ . ولو أدْرَكَه مَرْهُونًا ، ملَك انْتِزاعَه ؛ لقِيامِ مِلْكِه ، وانْتِفاءِ إذْنِه فى الرَّهْنِ . قالَه الحارِثِىُّ . قلتُ : يتَوَجَّهُ عدَمُ الانتِزاعِ ؛ لتَعَلُّقِ حقِّ المُرْتَهِنِ به . الرَّابعَةُ ، تدْخُلُ اللُّقَطَةُ فى مِلْكِ المُلْتَقِطِ مِن غيرِ عِوَضٍ يثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، وإنَّما يتَجَدَّدُ وُجوبُ العِوَضِ بظُهورِ المالِكِ ، كما يتَجَدَّدُ به زَوالُ المِلْكِ عن العَيْنِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه الحارِثِىُّ ، ونصَرَه . وقال القاضى : إنَّما يمْلِكُ بعِوَضٍ كالقَرْضِ . ثم قال : إنَّما تجِبُ القِيمَةُ بحُضورِ المالِكِ . قال الحارِثِىُّ : وهذا تَناقُضٌ . وقال : ما قالَه القاضى ، وكثيرٌ مِن أصحابِه قالَه الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وإنْ وصَفَها اثْنان ، قُسِمَتْ بينَهما ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وكذا قال فى

الإنصاف

« المُذْهَب » ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ » ، فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والتِّسْعِين » .

وَفِى الآخَرِ ، يُقْرَعُ بينَهما ، فمَن قرَع صاحِبَه ، حلَف وأخَذَها . وهو المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : والمذهبُ القُرْعَةُ ، ودفْعُها إلى القارِعِ مع يَمِينِه . نصَّ عليه . وذكَرَه المُصَنِّفُ فى « كِتابَيْه » . وبه جزَم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، كما فى تَداعِى الوَدِيعَةِ . قال الشَّارِحُ : وهذا أشْبَهُ بأُصولِنا فيما إذا تَداعَيا عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما . انتهى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . وصحَّحه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقال : هذا أقْيَسُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ السِّتِّين بعدَ المائَةِ » .

تنبيه : محَلُّ هذا ، إذا وصَفاها معًا ، أو وصَفَها الثَّانِىَ قبلَ دَفْعِها إلى الأوَّلِ ، أمَّا إذا وصَفَها واحدٌ ، ودُفِعَتْ إليه ، ثم وصَفَها آخَرُ ، فإنَّ الثَّانِىَ لا يسْتَحِقُّ شيئًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وعليه الأصحابُ . وقال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : إنْ زادَ فى وَصْفِها ، احْتَمَلَ تخْرِيجُه على بَيِّنَةِ النِّتاجِ والنِّساجِ ، فإنْ رجَّحْنا به هناك رجَّحْنا به هنا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ادَّعاها كلُّ واحدٍ منهما ، فوصَفَها أحدُهما دُونَ الآخَرِ ، حلَف وأخَذَها . ذكَرَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ومِثْلُه وَصْفُه مَغْصُوبًا

المقنع

وَإِنْ أَقَامَ آخَرُ بَيِّنَةً [١٥٠ظ] أَنَّهَا لَهُ ، أَخَذَهَا مِنَ الْوَاصِفِ ، فَإِنْ تَلِفَتْ ضَمِنَهَا مَنْ شَاءَ مِنَ الْوَاصِفِ أَوْ الدَّافِعِ إِلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير

٢٥١٥ – مسألة : (فإن أقام آخرُ بيِّنةً أنها له) قُدِّمَ ؛ لأنَّ البيِّنةَ أقوى مِن الوَصْفِ ، فإن كان الواصِفُ قد أخذَها ، رُدَّتْ إلى صاحِبِ البيِّنةِ ؛ لأنَّنا تَبيَّنَّا أنَّها له . فإن كانت قد هَلَكَتْ ، فلصاحِبِها تَضْمِينُ مَن شاءَ مِن الواصِفِ والدَّافِعِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . ويتَخَرَّجُ أن لا يَلْزَمَ المُلْتَقِطَ شيءٌ ، إذا قُلْنا بوُجُوبِ الدَّفْعِ عليه ؛ لأنَّه فَعَل ما أُمِرَ به ، ولم يُفَرِّطْ ، وهو أمِينٌ ؛ فلم يَضْمَنْ ، كما لو دَفَعَها بأمْرِ الحاكِمِ ، ولأنَّه إذا كان الدَّفْعُ واجِبًا عليه يَأْثَمُ بتَرْكِه ، فكأنَّه دَفَع بغيرِ اخْتِيارِه ، فلم يَضْمَنْ ،

الإنصاف

ومَسْرُوقًا . ذكَرَه فى « عُيونِ المَسائلِ » ، والقاضى ، وأصحابُه على قِياسِ قَوْلِه : إذا اخْتَلَف المُؤْجِرُ والمُسْتَأْجِرُ فى دِفْنٍ فى [1] الدَّارِ ، فمَن وصَفَه فهو له . وقيل : لا . كوَدِيعةٍ ، وعارِيَّةٍ ، ورَهْنٍ ، وغيرِه ؛ لأنَّ اليَدَ دليلُ المِلْكِ ، ولا تَتَعَذَّرُ البَيِّنَةُ . الثَّانيةُ ، يلْزَمُ مُدَّعِى اللُّقَطَةِ ، مع صِفَتِها ، أنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً بالْتِقاطِ العَبْدِ لها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّ إقْرارَ العَبْدِ لا يصِحُّ فيما يتَعَلَّقُ برَقَبَتِه . صحَّحه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يلْزَمُه .

قوله : وإنْ أقامَ آخَرُ بَيِّنَةً أنَّها له ، أخَذَها مِنَ الواصِفِ ، فإنْ تَلِفَتْ ، ضَمَّنَها مَن شاءَ مِنَ الواصِفِ أو الدَّافِعِ إليه – وهو المُلْتَقِطُ – إلَّا أنْ يدْفَعَها بحُكْمِ حاكِمٍ ، فَلا ضَمانَ علَيه . إنْ دَفَعَها إلى الواصِفِ بحُكْمِ حاكِمٍ ، فلا ضَمانَ عليه ، قوْلًا واحِدًا . وإنْ لم يكُنْ بحُكْمِ حاكِمٍ ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّه مُخَيَّرٌ بين تَضْمِينِ الواصِفِ

---

(١) سقط من : الأصل ، ا .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَدْفَعَهَا بِحُكْمِ حَاكِمٍ ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ . وَمَتَى ضَمِنَ الدَّافِعُ ، رَجَعَ عَلَى الْوَاصِفِ .

الشرح الكبير

كما لو أُخِذَتْ منه كَرْهًا . وَوَجْهُ الأَوَّلِ ، أنَّه دَفَع مالَ غيرِه إلى غيرِ مُسْتَحِقِّه اخْتِيارًا منه ، فَضَمِنَه ، كما لو دَفَع الوَدِيعةَ إلى غيرِ مالِكِها إذا غَلَب على ظَنِّه أنَّه مالِكُها .

٢٥١٦ – مسألة : (إلَّا أن يَدْفَعَها بحُكْمِ حاكِمٍ) فلا يَمْلِكُ صاحِبُها مُطالَبَتَه ؛ لأنَّها مَأْخُوذَةٌ منه على سَبِيلِ القَهْرِ ، فلم يَضْمَنْها ، كما لو غَصَبَها غاصِبٌ ، ومتى ضَمِن الواصِفُ لم يَرْجِعْ على أحَدٍ ؛ لأنَّ العُدْوانَ منه والتَّلَفَ عندَه . وإن (ضَمِنَ الدافِعُ ، رَجَع على الواصِفِ) لأنَّه كان

الإنصاف

والدَّافِعِ ، وهو أحدُ الوَجْهَيْن . قال الحارِثِيُّ : هو قَوْلُ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قلتُ : منهم القاضى . ذكَرَه فى « القَواعِدِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . [1]فإنْ ضَمَّنَ الدَّافِعَ ، رجَع على الواصِفِ ، إلَّا أنْ يكونَ قد أقَرَّ له بالمِلْكِ . قالَه فى « القَواعِدِ » ، وغيرِه[1] . وقيل : لا يلْزَمُ المُلْتَقِطُ شيءٌ ، إذا قُلْنا بوُجوبِ الدَّفْعِ إليه . وهو تَخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وهو المذهبُ . قال الحارِثِيُّ : وهو الصَّحيحُ ؛ لأنَّه فعَل ما أُمِرَ به ، ولا مَنْدُوحَةَ عنه ، كما لو كان بقَضاءِ قاضٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ .

تنبيه : قوْلُه : ومتى ضَمِنَ الدَّافِعُ ، رجَع على الواصِفِ . مُرادُه ، إذا لم يعْتَرِفْ له بالمِلْكِ . فأمَّا إنِ اعْتَرفَ له بالمِلْكِ ، فإنَّه لا يرْجِعُ عليه ألْبَتَّةَ .

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

سَبَبَ تَغْرِيمِه ، إلَّا أن يكونَ المُلْتَقِطُ قد أقَرَّ للواصِفِ أنَّها له ، فإنَّه لا يَرْجِعُ [٥/١٩٤ ظ] عليه ؛ لأنَّه أقَرَّ أنَّه مالِكُها ومُسْتَحِقُّها ، وأنَّ صاحِبَ البَيِّنَةِ ظَلَمَه بتَضْمِينِه ، فلا يَرْجِعُ على غيرِ ظالِمِه . وإن كانتِ اللُّقَطَةُ قد تَلِفَتْ عندَ المُلْتَقِطِ ، فضَمَّنَه إيّاها ، رَجَع على الواصِفِ بما غَرِمَه ، وليس لمالِكِها تَضْمِينُ الواصِفِ ؛ لأنَّ الذى قَبَضَه إنَّما هو مالُ المُلْتَقِطِ لا مالُ صاحِبِ اللُّقَطَةِ ، بخِلافِ ما إذا سَلَّمَ العَيْنَ . فأمّا إن وَصَفَها إنْسانٌ فأخَذَها ، ثم جاء آخرُ فوَصَفَها وادَّعاها ، لم يَسْتَحِقَّ شيئًا ؛ لأنَّ الأوَّلَ اسْتَحَقَّها لوَصْفِه إيّاها وعَدَمِ المُنازِعِ فيها ، وثَبَتَتْ يَدُه عليها ، ولم يُوجَدْ ما يَقْتَضِى انْتِزاعَها منه ، فوَجَبَ إبْقاؤُها فى يدِه[1] ، كسائِرِ مالِه .

فصل : ولو جاء مُدَّعٍ للُقَطَةٍ فلم يَصِفْها ، ولا أقامَ بَيِّنَةً أنَّها له ، لم يَجُزْ دَفْعُها إليه ، سواءٌ غَلَب على ظَنِّه صِدقُه أو كَذِبُه ؛ لأنَّها أمانةٌ ، فلم يَجُزْ دَفْعُها إلى مَنْ لم يُثْبِتْ أنَّه صاحِبُها ، كالوَدِيعَةِ . فإنْ دَفَعَها فجاء آخَرُ فوصَفَها ، أو أقامَ بها بَيِّنةً ، لَزِمَ الدّافِعَ غَرامَتُها له ؛ لأنَّه فوَّتَها على مالِكِها بتَفْرِيطِه ، وله الرُّجُوعُ على مُدَّعِيها ؛ لأنَّه أخَذ مالَ غيرِه ، ولصاحِبِها تَضْمِينُ آخِذِها ، فإذا ضَمَّنَه ، لم يَرْجِعْ على أحَدٍ . وإن لم يَأْتِ أحَدٌ يَدَّعِيها **فلِلْمُلْتَقِطِ مُطالَبَةُ آخِذِها ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ مَجِيءَ صاحِبِها فيُغَرِّمُه إيّاها** ، ولأنَّها أمانةٌ فى يَدِه ، فمَلَكَ الأخْذَ مِن غاصِبِها ، كالوَدِيعةِ .

(١) بعده فى الأصل : « له » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المُلْتَقِطُ قد مات واللُّقَطَةُ مَوْجُودةٌ ، قام وارِثُه مَقَامَه فى تَعْرِيفِها ، أو إتْمامِه إن مات قبلَ إتْمامِ[1] الحَوْلِ ، ويَمْلِكُها بعد إتْمامِ التَّعْرِيفِ . وإن مات بعد تَمامِ الحَوْلِ ، وَرِثَها الوارِثُ ، كسائِرِ أمْوالِ المَيِّتِ ، ومتى جاء صاحِبُها ، أخَذَها مِن الوارِثِ ، كما يَأْخُذُها مِن المَوْرُوثِ ، وإن كانت مَعْدُومَةَ العَيْنِ ، فصاحِبُها غَرِيمٌ للمَيِّتِ بمِثْلِها إن كانت مِن ذواتِ الأمْثالِ ، أو بقِيمَتِها إن لم تكنْ كذلك ، فيَأْخُذُ ذلك مِن تَرِكَتِه إنِ اتَّسَعَتْ لذلك ، فإن ضاقَتِ التَّرِكَةُ زاحَمَ الغُرَماءَ ببَدَلِها ، سواءٌ تَلِفَتْ بعد الحَوْلِ بفِعْلِه أو بغيرِ فِعْلِه ؛ لأنَّها قد دَخَلَتْ فى مِلْكِه بمُضِىِّ الحَوْلِ . وإن عَلِمَ أنَّها تَلِفَتْ قبلَ الحَوْلِ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه ، ولا شىءَ لصاحِبِها ؛ لأنَّها أمانةٌ فى يَدِه تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فلم يَضْمَنْها ، كالوَدِيعةِ . وكذلك إن تَلِفَتْ بعد الحَوْلِ قبلَ تَمَلُّكِها بغيرِ تَفْرِيطٍ ، عند مَن يَرَى أنَّها لا تَدْخُلُ فى مِلْكِه حتى يتَمَلَّكَها ، أو أنَّها لا تُمْلَكُ بحالٍ . وقد مَضَى الكلامُ فى ذلك . فأمّا إن لم يَعْلَمْ [١٩٥/٥ ظ] تَلَفَها ، ولا وُجِدَتْ فى تَرِكَتِه ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه غَرِيمٌ بها ، سَواءٌ كان قبلَ الحَوْلِ أو بعدَه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَ المُلْتَقِطَ شىءٌ ، ويَسْقُطَ حَقُّ صاحِبِها ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّةِ المُلْتَقِطِ منها ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن تكونَ قد تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا تُشْغَلُ ذِمَّتُه بالشَّكِّ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن كان المَوْتُ قبلَ الحَوْلِ فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّها كانتْ أمانةً عندَه ، ولم تُعْلَمْ خِيانَتُه[2]

الإنصاف .....

(١) زيادة من : م .
(٢) فى را : « جنايته » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ الْمُلْتَقِطِ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا ، مُسْلِمًا أَوْ كَافِرًا ، عَدْلًا أَوْ فَاسِقًا ، يَأْمَنُ نَفْسَهُ عَلَيْهَا . وَقِيلَ : يُضَمُّ إِلَى الْفَاسِقِ أَمِينٌ فِى تَعْرِيفِهَا وَحِفْظِهَا .

الشرح الكبير

فيها ، والأَصْلُ بَراءَةُ ذِمَّتِه منها . وإن ماتَ بعدَ الحَوْلِ ، فهى فى تَرِكَتِه ؛ لأنَّ الأَصْلَ بقاؤُها إلى ما بعد الحَوْلِ ، ودُخولُها فى مِلْكِه ، ووُجُوبُ بَدَلِها عليه . فإن قِيلَ : فقد قُلْتُم : إنَّ صاحِبَها لو جاء بعد بَيْعِ المُلْتَقِطِ إيّاها أو هِبَتِه لم يَكُنْ له إلَّا بَدَلُها . فلِمَ قُلْتُم : إنَّها إذا انْتَقَلَتْ إلى الوارِثِ يَمْلِكُ صاحِبُها أخْذَها ؟ قُلْنا : لأنَّ الوارِثَ خَلِيفةُ المَوْرُوثِ ، وإنَّما يَثْبُتُ له المِلْكُ فيها على الوَجْهِ الذى كان ثابتًا لمَوْرُوثِه ، ومِلْكُ مَوْرُوثِه فيها كان مُراعًى مَشْرُوطًا بعَدَمِ مَجِيءِ صاحِبِها ، فكذلك مِلْكُ وارِثِه ، بخِلافِ مِلْكِ المُشْتَرِى والمُتَّهِبِ ، فإنَّهما يَمْلِكانِ مِلْكًا مُسْتَقِرًّا .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ المُلْتَقِطِ غَنِيًّا أو فَقِيرًا ، مُسْلِمًا أو كافرًا ، عَدْلًا أو فاسِقًا ، يَأْمَنُ نَفْسَه عليها . وقيل : يُضَمُّ إلى الفاسِقِ أمِينٌ فى تَعْرِيفِها وحِفْظِها) إذا الْتَقَطَ الغَنِىُّ لُقَطَةً وعَرَّفَها حَوْلًا ، مَلَكَها ، كالفَقِيرِ ، رُوِىَ نحوُ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ مَسْعُودٍ ، وعائشةَ ،

الإنصاف

قوله : ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ المُلْتَقِطِ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا ، مُسْلِمًا أَوْ كافِرًا ، عَدْلًا أَوْ فاسِقًا ، يأْمَنُ نَفْسَه عليها . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . قال ابنُ مُنْجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال

الشرح الكبير

وعَلِيٍّ ، وابنِ عَبّاسٍ ، وعَطاءٍ ، والشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، وطاوُسٍ ، وعِكْرِمَةَ . وبه قال الشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : ليس له أن يَتَمَلَّكَها ، إلَّا أن يكونَ فَقِيرًا مِن غيرِ ذَوِى القُرْبَى ؛ لِما روَى عِياضُ بنُ حِمارٍ المُجاشِعِيُّ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً فَلْيُشْهِدْ عَلَيْها ذَا عَدْلٍ - أو ذَوَىْ عَدْلٍ - وَلَا يَكْتُمْ وَلَا يُغَيِّبْ ، فَإِنْ وَجَدَ صاحِبَها فَلْيَرُدَّهَا عَلَيْه ، وَإِلَّا فَهِىَ مَالُ اللهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ » . رَواه النَّسائِىُّ[1] . قالوا : وما يُضافُ إلى اللهِ تعالى إنَّما يتَمَلَّكُه مَنْ يَسْتَحِقُّ الصَّدَقَةَ . ونَقَل حَنْبَلٌ عن أحمدَ مثلَ هذا القَوْلِ . وأنْكَرَه الخَلَّالُ ، وقال : ليس هذا مَذْهَبًا لأحمدَ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ فى حَدِيثِ زَيْدِ بنِ خالدٍ[2] : « فَإِنْ لم تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْها » . وفى لَفْظٍ : « فَشَأْنَكَ بها » . وفى لَفْظٍ : « وَإِلَّا فَهِىَ كَسَبِيلِ مالِكَ » . ولأنَّ مَن مَلَك بالقَرْضِ مَلَك اللُّقَطَةَ ، كالفَقِيرِ ، ومَن جاز له الالْتِقاطُ مَلَك [٥/١٩٥ ظ] به بعدَ التَّعْرِيفِ ، كالفَقِيرِ ، ودَعْواهُم فى حَدِيثِ عِياضٍ أنَّ ما يُضافُ إلى اللهِ تعالى لا يتَمَلَّكُه إلَّا مَن يَسْتَحِقُّ الصَّدَقَةَ، لا دَلِيل عليها[3]، وبُطْلانُها ظاهِرٌ ، فإنَّ الأشياءَ كُلَّها تُضافُ إلى

الإنصاف

فى « الخُلاصَةِ » : فإنْ كان الفاسِقُ لا يُؤْمَنُ على تَعْرِيفِها ، ضُمَّ إليه أمِينٌ . انتهى . وقيل : يُضَمُّ إلى الفاسِقِ أمِينٌ فى تعْرِيفِها وحِفْظِها . قطَع به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الحَسَنِ ابنُ البَنَّا، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٣٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٣) فى الأصل ، م : « عليه » .

الشرح الكبير

اللهِ تعالى ؛ مِلْكًا وخَلْقًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ ﴾[1] .

فصل : ويَمْلِكُ الذِّمِّيُّ بالالْتِقاطِ كالمُسْلِمِ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعيِّ : ليس له الالْتِقاطُ فى دارِ الإسلامِ ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ الأمانةِ . ولَنا ، أنَّه نَوْعُ اكْتِسابٍ ، فكان مِن أهْلِه ، كالاحْتِشاشِ [2]والاصْطِيادِ[2] والاحْتِطابِ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالصَّبِيِّ والمَجْنُونِ ، فإنَّه يَصِحُّ الْتِقاطُهُما مع عَدَمِ الأمانةِ . ومتى عَرَّفَ اللُّقَطَةَ حَوْلًا ، مَلَكَها ، كالمُسْلِمِ ، وإن عَلِم بها الحاكِمُ أقَرَّهَا فى يَدِه ، وضَمَّ إليه مُشْرِفًا عَدْلًا يُشْرِفُ عليه ويُعَرِّفُها ؛ لأنَّنا لا نَأْمَنُ الكافِرَ على تَعْرِيفِها ، ولا نَأْمَنُ أن يُخِلَّ فى التَّعْرِيفِ بشىءٍ

الإنصاف

و « الكافِى » ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » . قال فى « الفائقِ » : ويُضَمُّ إلى الفاسِقِ أمِينٌ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه الحارِثِىُّ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : وإنْ عَلِمَ الحاكِمُ أو السُّلْطانُ بها ، أقَرَّها فى يَدِه ، وضمَّ إليه مُشْرِفًا يُشْرِفُ عليه ، ويتَوَلَّى تعْرِيفَها . [٢/٢٣٢ظ] وقيل : يُضَمُّ إلى الذِّمِّيِّ عَدْلٌ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إنْ عَلِمَ بها الحاكِمُ ، أقَرَّها فى يَدِه ، وضمَّ إليه مُشْرِفًا عَدْلًا يُشْرِفُ عليه ، ويُعَرِّفُها . قال الحارِثِىُّ : ولابُدَّ مِن مُشْرِفٍ يُشْرِفُ عليه . وقيل : تُنْزَعُ لُقَطَةُ الذِّمِّيِّ [3]مِن يَدِه[3] ، وتُوضَعُ على يَدِ عَدْلٍ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) سورة النور ٣٣ .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَجَدَهَا صَبِيٌّ أَوْ سَفِيهٌ ، قَامَ وَلِيُّهُ بِتَعْرِيفِهَا ، فَإِذَا عَرَّفَهَا ، فَهِيَ لِوَاجِدِهَا .

الشرح الكبير

مِن الواجبِ عليه فيه ، وأجْرُ المُشْرِفِ عليه ، فإذا تَمَّ حَوْلُ التَّعْرِيفِ ، مَلَكَها المُلْتَقِطُ . ويَحْتَمِلُ أن تُنْزَعَ مِن يَدِ الذِّمِّيِّ وتُوضَعَ على يَدِ عَدْلٍ ؛ لأنَّه غيرُ مَأْمُونٍ عليها .

فصل : ويَصِحُّ الْتِقاطُ الفاسِقِ ؛ لأنَّها جِهَةٌ مِن جِهاتِ الكَسْبِ ، فصَحَّ الْتِقاطُه ، كالعَدْلِ ، ولأنَّه إذا صَحَّ الْتِقاطُ الكافِرِ ، فالمُسْلِمُ أوْلَى ، إلَّا أنَّ الأوْلَى له ألَّا يَأْخُذَها ؛ لأنَّه يُعَرِّضُ نَفْسَه للأمانةِ ، وليس مِن أهْلِها . وإذا الْتَقَطَها فعَرَّفَها حَوْلًا ، مَلَكَها ، كالعَدْلِ ، وإن عَلِمَ الحاكِمُ أو السُّلْطانُ بها ، أقَرَّها فى يَدِه ، وضَمَّ إليه مُشْرِفًا يُشْرِفُ عليه ويَتَولَّى تَعْرِيفَها ، كما قُلْنا فى الذِّمِّيِّ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ (١فى أحَدِ قَوْلَيْه١) ، وقال فى الآخَرِ : يَنْزِعُها مِن يَدِه ويَدَعُها فى يَدِ عَدْلٍ . ولَنا ، أنَّ مَن خُلِّيَ بينَه وبينَ الوَدِيعَةِ ، لم تَزُلْ يَدُه عن اللُّقَطَةِ ، كالعَدْلِ ، والحِفْظُ يَحْصُلُ بضَمِّ المُشْرِفِ إليه ، فأمَّا إن لم يُمْكِنِ المُشْرِفَ حِفْظُها منه ، انْتُزِعَتْ مِن يَدِه وتُرِكَتْ فى يَدِ العَدْلِ ، فإذا عَرَّفَها مَلَكَها المُلْتَقِطُ ؛ لوُجُودِ سَبَبِ المِلْكِ منه .

٢٥١٧ – مسألة : (وإن وَجَدَهَا صَبِيٌّ أو سَفِيهٌ ، قام وَلِيُّه بتَعْرِيفِها ، فإذا عَرَّفَها ، فهى لواجِدِها) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الصَّبِيَّ والسَّفِيهَ

الإنصاف

قوله : وإنْ وجَدَها صَبِيٌّ أوْ سَفِيهٌ ، قامَ وَلِيُّه بتَعْرِيفِها ، فإذا عَرَّفَها ، فهى

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

والمَجْنُونَ ، إذا الْتَقَطَ أحَدُهُم لُقَطةً ، ثَبَتَتْ يَدُه عليها ؛ لعُمُومِ الأخبارِ ، ولأنَّه نَوْعُ تكَسُّبٍ ، فصَحَّ منه ، كالاصْطِيادِ والاحْتِطابِ . فإن تَلِفَتْ فى يَدِه بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه ، وإن تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ، ضَمِنَها فى مالِه ، وإذا عَلِمَ بها وَلِيُّه ، لَزِمَه أخْذُها منه ؛ لأنَّه ليس [٥/١٩٦ و] مِن أهْلِ الحِفْظِ والأمانةِ ، فإن تَرَكَها فى يَدِه ، ضَمِنَها ؛ لأنَّه يَلْزَمُه حِفْظُ ما يتَعَلَّقُ به حَقُّ الصَّبىِّ ، وهذا يَتَعَلَّقُ[1] به حَقُّه ، فإذا تَرَكَها فى يَدِه كان مُضَيِّعًا لها . ويُعَرِّفُها الوَلِىُّ إذا أخَذَها ؛ لأنَّ واجِدَها ليس مِن أهْلِ التَّعْرِيفِ ، فإذا انْقَضَتْ مُدَّةُ التَّعْرِيفِ دَخَلَتْ فى مِلْكِ واجِدِها ؛ لأنَّ سَبَبَ التَّمَلُّكِ تَمَّ بشَرْطِه ، فثَبَتَ المِلْكُ له ، كما لو اصْطادَ صَيْدًا . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ أصحابَه قالوا : إذا انْقَضَتْ مُدَّةُ التَّعْرِيفِ ، فكان الصبىُّ والمَجْنُونُ بحيثُ يُسْتَقْرَضُ لهما ، يَمْلِكُه لهما ، وإلَّا فلا . وقال بعضُهم : يتَمَلَّكُه لهما بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ عَدَمُ ظُهُورِ صاحِبِه ، فيكونُ تَمَلُّكُه مَصْلَحةً له . ولَنا ، عُمُومُ الأخبارِ ، ولو جَرَى هذا مَجْرَى الاقْتِراضِ لَما صَحَّ الْتِقاطُ صَبِىٍّ لا يجوزُ الاقْتِراضُ له ؛ لأنَّه يكونُ تَبَرُّعًا بحِفْظِ مالِ غيرِه مِن غيرِ فائِدَةٍ .

الإنصاف

لواجدِها . وكذا المَجْنونُ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى م : « يتلف » .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، فى رِوايةِ العَبّاسِ بنِ مُوسَى[1] ، فى غُلامٍ له عَشْرُ سِنِينَ الْتَقَطَ لُقَطَةً ، ثم كَبِرَ : فإن وَجَد صاحِبَها دَفَعَها إليه ، وإلَّا تَصَدَّقَ بها ، قد مَضَى أجَلُ التَّعْرِيفِ فيما تَقَدَّمَ مِن السِّنِين . و لم يَرَ عليه اسْتِقْبالَ أجَلِ التَّعْرِيفِ . [2]قال : وقد كنتُ سَمِعْتُه قبلَ هذا أو بعدَه يقول فى انْقِضاءِ أجَلِ التَّعْرِيفِ[2] إذا لم يَجِدْ صاحِبَها : أيَتَصَدَّقُ بمالِ الغَيْرِ ! وهذه المسألةُ قد مَضَى نحوُها فيما إذا لم يُعَرِّفِ المُلْتَقِطُ اللُّقَطَةَ[3] فى حَوْلِها الأوَّلِ ، فإنَّه لا يَمْلِكُها وإن عَرَّفَها فيما[3] بعدَ ذلك ؛ لكَوْنِ التَّعْرِيفِ بعدَه لا يُفيدُ ظاهِرًا ، لكَوْنِ صاحِبِها يَيْأَسُ منها ويَتْرُكُ طَلَبَها . وهذه المسألةُ تَدُلُّ على أنَّه إذا تَرَكَ التَّعْرِيفَ لعُذْرٍ ، فهو كَتَرْكِه لغيرِ عُذْرٍ ؛ لكونِ الصَّبِيِّ مِن أهْلِ العُذْرِ ، وقد ذَكَرْنا فيه وَجْهَيْن ، فيما تَقَدَّمَ . وقال أحمدُ ، فى غُلامٍ لم يَبْلُغْ أصَابَ عَشَرَةَ دَنانِيرَ ، فذَهَبَ بها إلى مَنْزِلِه فضاعَتْ ، فلمّا بَلَغ أرادَ رَدَّها ، فلم يَعْرِفْ صاحِبَها : تَصَدَّقَ بها ، فإن لم يَجِدْ عَشَرَةً ، وكان يُجْحِفُ به ، تَصَدَّقَ قليلًا قَليلًا . قال القاضِى : هذا مَحْمُولٌ على أنَّها تَلِفَتْ بتَفْرِيطِ الصَّبِيِّ ، وهو أنَّه لم يُعْلِمْ وَلِيَّه حتى يَقُومَ بتَعْرِيفِها .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الأصحابُ : يضْمَنُ الوَلِيُّ إنْ أبْقاها بيَدِ الصَّبِيِّ بعدَ عِلْمِه ؛ وإنْ تَلِفَتْ فى يَدِ أحَدِهما بغيرِ تَفْرِيطٍ ، فلا ضَمانَ عليه ، وإنْ تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ،

---

(١) أى العباس بن محمد بن موسى الخلال . تقدمت ترجمته .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَجَدَهَا عَبْدٌ ، فَلِسَيِّدِهِ أَخْذُهَا مِنْهُ وَتَرْكُهَا مَعَهُ ، يَتَوَلَّى تَعْرِيفَهَا إِذَا كَانَ عَدْلًا ، وَإِنْ لَمْ يَأْمَنِ الْعَبْدُ سَيِّدَهُ عَلَيْهَا ، لَزِمَهُ سَتْرُهَا عَنْهُ ، فَإِنْ أَتْلَفَهَا قَبْلَ الْحَوْلِ ، فَهِيَ فِي رَقَبَتِهِ ، وَإِنْ أَتْلَفَهَا بَعْدَهُ ، فَهِيَ فِي ذِمَّتِهِ .

الشرح الكبير

٢٥١٨ – مسألة : (وإن) الْتَقَطَها (عَبْدٌ ، فلِسَيِّدِه أخْذُها منه وتَرْكُها معه ، يَتَوَلَّى تَعْرِيفَها إن كان عَدْلًا ، فإن لم يَأْمَنِ العَبْدُ سَيِّدَه عليها ، لَزِمَه سَتْرُها عنه ، فإن أتْلَفها قبلَ الحَوْلِ ، فهى فى رَقَبَتِه ، وإن أتْلَفها بعدَه ، فهى فى ذِمَّتِه) يَصِحُّ الْتِقاطُ العَبْدِ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ[1] ، والشافِعِىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . [٥/١٩٦ ظ] وقال فى الآخَرِ : لا يَصِحُّ الْتِقاطُه ؛ لأنَّ اللُّقَطَةَ فى الحَوْلِ الأوَّلِ أمانَةٌ وَوِلايَةٌ ، وفى الثانى تَمَلُّكٌ ،

الإنصاف

ضَمِنَها فى مالِه . نصَّ عليه فى صَبِىٍّ كإتْلافِه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفى « المُنْتَخَبِ » وغيرِه ، لا يضْمَنُ . الثَّانيةُ ، لو كان الصَّبِىُّ مُمَيِّزًا ، فعَرَّفَ ، قال الحارِثِىُّ : فظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » عدَمُ الإجْزاءِ . والأظْهَرُ الإجْزاءُ ؛ لأنَّه يعْقِلُ التَّعْريفَ ، فالمَقْصودُ حاصِلٌ . واقْتَصرَ على كلامِهما فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » .

قوله : وإنْ وجَدَها عَبْدٌ ، فلسَيِّدِه أخْذُها منه وتَرْكُها معه ، ويتَوَلَّى تَعْرِيفَها إذا كان عَدْلًا . للعَبْدِ أنْ يلْتَقِطَ ، وأنْ يُعَرِّفَها مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » : له ذلك فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : يصِحُّ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

والعَبْدُ ليس مِن أهْلِ الوِلاياتِ ولا التَّمَلُّكِ . ولَنا ، عُمُومُ الخَبرِ ، ولأنَّ الالْتِقاطَ سَبَبٌ يَمْلِكُ به الصَّبِيُّ ويَصِحُّ منه ، فَصَحَّ مِن العَبْدِ ، كالاصْطِيادِ والاحْتِطابِ ، ولأنَّ مَن جاز له قَبولُ الوَدِيعَةِ ، صَحَّ منه الالْتِقاطُ ، كالحُرِّ . قولُهم : إنَّ العَبْدَ ليس مِن أهْلِ الوِلاياتِ والأماناتِ . يَبْطُلُ

الإنصاف

التِقاطُه ، على المذهبِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وقيل : ليس له ذلك بغيرِ إذْنِ السَّيِّدِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وهو رِوايَةٌ ذكَرَها الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » . قال الحارِثِىُّ : وعن أبى بَكْرٍ ، يتوقَّفُ التِقاطُه على إذْنِ السَّيِّدِ . ذكَرَه السَّامَرِّىُّ ؛ أخْذًا مِن قوْلِه فى « التَّنْبِيهِ » : إذا الْتَقَطَ العَبْدُ ، فَضاعَتْ منه أو أتْلَفَها ، ضَمِنَها . قال : فسَوَّى بينَ الإتْلافِ والضَّياعِ ، ولم يُفَرِّقْ بينَ الحَوْلِ وبعدَه ، فدَلَّ على عدَمِ الصِّحَّةِ بدُونِ إذْنٍ . قال الحارِثِىُّ : وفى اسْتِنْباطِ السَّامَرِّىِّ نظَرٌ[1] .

قوله : فإنْ أتْلَفَها قبلَ الحَوْلِ ، فهى فى رَقَبَتِه - بلا نِزاعٍ - وإنْ أتْلَفَها بعدَه ، فهى فى ذِمَّتِه . هذا أحدُ القَوْلَيْن . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : إذا أتْلَفَها بعدَ الحَوْلِ ، ففى ذِمَّتِه ، على الأظْهَرِ . ويأْتِى كلامُ الزَّرْكَشِىِّ على هذا القَوْلِ . وقيل : إنْ أتْلَفَها بعدَ الحَوْلِ ؛ فإنْ قُلْنا : يمْلِكُها . فهى فى ذِمَّتِه ، وإنْ قُلْنا : لايمْلِكُها . فهى فى رَقَبَتِه . وهذا المذهبُ على ما يأْتِى . واعلمْ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بالصَّبِىِّ والمَجْنُونِ ، فإنَّهما أدْنَى حالًا منه فى هذا . وقولُهم : إن العَبْدَ لا يَمْلِكُ . مَمْنوعٌ ، وإن سَلَّمْنا ، فإنَّه يَتَمَلَّكُ لسَيِّدِه ، كما يَحْصُلُ بسائِرِ الاكْتِساباتِ ، ولأنَّ الالْتِقاطَ تَخْلِيصُ مالٍ مِن الهَلاكِ ، فجازَ مِن العَبْدِ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، كإنْقاذِ المالِ الغَرِيقِ والمَغْصُوبِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ اللُّقَطَةَ تكونُ أمانةً فى يَدِ العَبْدِ ، إن تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ فى حَوْلِ التَّعْرِيفِ لم يَضْمَنْ ، فإن عَرَّفَها ، صَحَّ تَعْرِيفُه ؛ لأنَّ له قَوْلًا صَحِيحًا ، فصَحَّ تَعْرِيفُه ، كالحُرِّ ، فإذا تَمَّ حَوْلُ التَّعْرِيفِ ، مَلَكَها سَيِّدُه ؛ لأنَّ الالْتِقاطَ

الإنصاف

أنَّ العَبْدَ ، هل يحْصُلُ له المِلْكُ مِن غيرِ تَمْليكِ سيِّدِه ، أمْ لا ؟ فيه خِلافٌ سبَق فى أوَّلِ كتابِ الزَّكاةِ ، عندَ الفَوائدِ التى ذُكِرَتْ هناك . فمتى أتْلَفَها ، أو فرَّطَ حتى تَلِفَتْ ؛ فإنْ كان قبلَ الحَوْلِ ، فهى فى رقَبَتِه . نصَّ عليه ، وعلى السَّيِّدِ الفِداءُ أو التَّسْلِيمُ ، وإنْ كان بعدَه ؛ فإنْ قُلنا : يمْلِكُها . فهى فى ذِمَّتِه ، وإنْ قُلْنا : لا يمْلِكُها . فهى فى رَقَبَتِه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ : وهذا إنَّما يتَّجِهُ على تَقْدِيرِ أنَّ السَّيِّدَ لم يمْلِكْ ؛ لكَوْنِه لم يتَمَلَّكْ ، اسْتِنادًا إلى تَوَقُّفِ المِلْكِ على التَّمَلُّكِ . وفيه بُعْدٌ . وقال فى « الشَّرْحِ » أيضًا : ويصْلُحُ أنْ يَنْبَنِىَ على اسْتِدانَةِ العَبْدِ ، هل تتَعَلَّقُ برَقَبَتِه أو ذِمَّتِه ؟ على رِوايتَيْن . قال الحارِثِىُّ : وهو تَخْرِيجٌ حَسَنٌ ؛ لشِبْهِ الغُرْمِ بعدَ الإنْفاقِ بأداءِ المُقْتَرَضِ . وقال أبو بَكْرٍ ، فى « زادِ المُسافِرِ » : لأبى عَبْدِ اللهِ فى ضَمانِ ما أتْلَفَه العَبْدُ قوْلان ، أىْ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، فى رَقَبَتِه كالجِنايَةِ . والأُخْرَى ، فى ذِمَّتِه . وبالأوَّلِ أقولُ . قال السَّامَرِّىُّ : ولم يُفَرِّقْ قبلَ الحوْلِ وبعدَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يتَّجِهُ الفرْقُ فى التَّعَلُّقِ

الشرح الكبير

كَسْبُ العَبْدِ ، وكَسْبُه لسَيِّدِه . فإن عَلِمَ السَّيِّدُ بلُقَطَةِ عَبْدِه ، كان له انْتِزاعُها منه ؛ لأنَّها مِن كَسْبِ العَبْدِ ، وللسَّيِّدِ انْتِزاعُ كَسْبِه مِن يَدِه ، فإنِ انْتَزَعَها بعدَ أن عَرَّفَها العَبْدُ ، مَلَكَها ، وإن كان لم يُعَرِّفْها ، عَرَّفَها سَيِّدُه حَوْلًا ، وإن كان العَبْدُ عَرَّفَها بعضَ الحَوْلِ ، عَرَّفَها السَّيِّدُ تَمامَه . وللسَّيِّدِ إقْرارُها فى يَدِ العَبْدِ إن كان أمِينًا ، ويكونُ مُسْتَعِينًا بعَبْدِه فى حِفْظِها ، كما يَسْتَعِينُ به فى حِفْظِ مالِه ، فإن كان العَبْدُ غيرَ أمِينٍ ، كان السَّيِّدُ مُفَرِّطًا بإقْرارِها فى يَدِه ، ولَزِمَه ضَمانُها ، كما لو أخَذَها مِن يَدِه ورَدَّها ؛ لأنَّ يَدَ العَبْدِ كيَدِه ، وما يَسْتَحِقُّ بها لسَيِّدِه . وإن أُعْتِقَ العَبْدُ بعد الالْتِقاطِ ، فله انْتِزاعُ اللُّقَطَةِ مِن يَدِه ؛ لأنَّها مِن كَسْبِه ، وأكْسابُه لسَيِّدِه . ومتى عَلِمَ العَبْدُ أن سَيِّدَه غيرُ مَأْمُونٍ عليها ، لَزِمَه سَتْرُها عنه ، ويُسَلِّمُها إلى الحاكِمِ ليُعَرِّفَها ، ثم يَدْفَعُها إلى سَيِّدِه بشَرْطِ الضَّمانِ . فإن أتْلَفَها العَبْدُ فى الحَوْلِ الأوَّلِ فهى فى رَقَبَتِه ، كجناياتِه ، وكذلك إن تَلِفَتْ بتَفْرِيطِه ، وإن أتْلَفَها بعدَه ، فهى فى ذِمَّتِه إن قُلْنا : إنَّ العَبْدَ يَمْلِكُها بعد التَّعْرِيفِ . وإن قُلْنا : لا يَمْلِكُها . فهو كما لو أتْلَفها فى حَوْلِ التَّعْرِيفِ . ويَصْلُحُ أن يَنْبَنِىَ ذلك على اسْتِدانةِ العَبْدِ ، هل تتَعَلَّقُ برَقَبتِه أو ذِمَّتِه ؟ على رِوايَتينِ ، وقد مَرَّ ذِكْرُه فى الحَجْرِ .

الإنصاف

بالرَّقَبَةِ بينَ ماقبلَ الحوْلِ وبعدَه . قال الحارِثِىُّ : وهذا ضعيفٌ جدًّا . انتهى . وقال الزَّرْكَشِىُّ ، عن كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، ومَن تابعَه : كلامُهم مُتَوَجِّهٌ ، إنْ قُلْنا : إنَّ العَبْدَ يمْلِكُ . وإنْ قُلنا : المِلْكُ للسَّيِّدِ ، كما صرَّح به أبو محمدٍ ، واقْتَضاه كلامُ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » وغيرِه ، فالجِنايَةُ على مالِ السَّيِّدِ ، فلا تَتَعَلَّقُ بذِمَّتِه ، ولا

المقنع

وَالْمُكَاتَبُ كَالْحُرِّ ، وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ ، فَهِيَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ سَيِّدِهِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا مُهَايَأَةٌ فَهَلْ تَدْخُلُ فِي الْمُهَايَأَةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٥١٩ – مسألة : [١٩٧/٥ و] (والمُكاتَبُ كالحُرِّ) فى اللُّقَطَةِ ؛ لأنَّ المالَ له فى الحالِ ، وأكْسابُه له دُونَ سَيِّدِه ، وهى مِن أكْسابِه ، فإن عَجَز عاد عَبْدًا ، وصار حُكْمُه فى لُقَطَتِه حُكْمَ العَبْدِ . وأُمُّ الوَلَدِ والمُدَبَّرُ والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ، كالقِنِّ (ومَنْ بعضُه حُرٌّ) إذا الْتَقَطَ لُقَطةً (فهى بَيْنَه وبينَ سَيِّدِه) إذا لم يكُنْ بينَهما مُهايَأةٌ كالحُرَّيْن إذا الْتَقَطا لُقَطةً . (وإن كان بينَهما مُهايأةٌ ، لم تَدْخُلْ فى المُهايأةِ) فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّها كَسْبٌ

الإنصاف

برَقَبَتِه ، بلِ الذى ينْبَغِى ، أنْ تتعلَّقَ بذِمَّةِ السَّيِّدِ ، وإنْ قيل : إنَّ العَبْدَ لا يمْلِكُ ولا السَّيِّدَ . تعَيَّنَ التَّعَلُّقُ برَقَبَتِه ، كجِنايَتِه[1] . انتهى . وقال فى « الكافِى » : وإنْ أتْلفَها العَبْدُ ، فحُكْمُ ذلك حُكْمُ جِنايَتِه . انتهى . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، جِنايَتُه فى رَقَبَتِه ، وإنْ خرَق ثوْبَ رجُلٍ ، فهو دَيْنٌ عليه .

قوله : والمُكاتَبُ كالحُرِّ . بلا نِزاعٍ . والمُدَبَّرُ ، والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ، وأُمُّ الوَلَدِ ، كالعَبْدِ ، بلا نِزاعٍ أيضًا .

قوله[2] : ومَن بعضُه حُرٌّ ، فهى بينَه وبينَ سَيِّدِه ، إلَّا أنْ يكُونَ بينَهما مُهايَأةٌ ، فهل تدْخُلُ فِى المهايَأةِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » [٢٣٣/٢و] ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، لا تدْخُلُ فى المُهايَأةِ ، بل تكونُ بينَه وبينَ سَيِّدِه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

نادِرٌ ، لا يُعْلَمُ وُجودُه ، ولا يُظَنُّ ، فلم يَدْخُلْ فى المُهايَأةِ كالإرْثِ . فعلى هذا ، يكونُ بينَهما . والثانى ، يَدْخُلُ فى المُهايَأةِ ؛ لأنَّها مِن كَسْبِه ، أشْبَهتْ سائِرَ أكْسابِه ، فيكونُ لمَن يُوجَدُ فى يَوْمِه . وكذلك الحُكْمُ فى الهَدِيَّةِ والوَصِيَّةِ وسائِرِ الأكْسابِ النادِرَةِ ، فيها الوَجْهانِ . فإن كان العَبْدُ بين اثْنَيْن شَرِكَةً فلُقَطَتُه بينَهما ، على ما ذَكَرْنا فى مَن بعضُه حُرٌّ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تدْخُلُ فى المُهايَأةِ ، فإذا وجَدَها فى نَوْبَةِ أحَدِهما ، فهى له . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ فى النَّادِرِ مِن[1] كَسْبِ المُعْتَقِ بعضُه ؛ كالهِبَةِ ، والهَدِيَّةِ ، والوَصِيَّةِ ، ونحوِها ، خِلافًا ومذهبًا .

تنبيه : الخِلافُ هنا ، مَبْنِيٌّ على الخِلافِ فى دُخولِ نَوادِرِ[2] الأكْسابِ ؛ كالوَصِيَّةِ ، والهَدِيَّةِ ، والرِّكازِ . قالَه الحارِثِيُّ .

فوائد ؛ منها ، لو وجَد لُقَطَةً فى غيرِ طريقٍ مَأْتِيٍّ ، فهى لُقَطَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفائقِ » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أنَّه كالرِّكازِ . واخْتارَه فى « الفائقِ » ، وجعَلَه فى « الفُروعِ » توْجيهًا له . ومنها ، لو أُخِذَ مَتاعُه ، أو ثَوْبُه ، وتُرِكَ له بدَلُه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه لُقَطَةٌ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ ، وابنِ بخْتانَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » ، و « ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ،

(١) فى الأصل : « ضمن » .
(٢) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يُعَرِّفُه مع قَرينَةِ سَرِقَةٍ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . قلتُ : وهو عَيْنُ الصَّوابِ . قال الحارِثِيُّ : وهذا حَسَنٌ . وقال : قد يُقالُ فيه بمَعْنى مسْأَلَةِ الظَّفَرِ . ومذهبُ أحمدَ ، منْعُ الأخْذِ فيها . فعليها ، هل يتَصَدَّقُ به[1] بعدَ تَعْرِيفِه ؟ إنْ قُلْنا : يُعَرِّفُه ، أو يأْخُذُ حَقَّه بنَفْسِه ، أو بإذْنِ حاكِمٍ . فيه أوْجُهٌ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . قال المُصَنِّفُ ، وتابعَه الشَّارِحُ : القَوْلُ بأخْذِ حَقِّه بنَفْسِه أقْرَبُ إلى الرِّفْقِ بالنَّاسِ . قال الحارِثِيُّ : وهذا قَوِيٌّ على أصْلِ مَن يرَى أنَّ العَقْدَ لا يتَوَقَّفُ على اللَّفْظِ ، أمَّا على التَّوَقُّفِ ، فلا يُكْتَفَى بمِثْلِ هذا . قال : وبالجُمْلَةِ ، فالأظْهَرُ الجَوازُ . ورجَّحَه المُصَنِّفُ . ومنها ، لو وجَد فى جَوْفِ حَيوانٍ دُرَّةً ، أو نَقْدًا ، فهو لُقَطَةٌ لواجِدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » ، وصحَّحه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، تكونُ لُقَطَةً[2] للبائعِ إنِ ادَّعَاه ، إلَّا أنْ يدَّعِيَ المُشْتَرِى أنَّه أكَلَه عندَه ، فهو له . فأمَّا إنْ كانتِ الدُّرَّةُ غيرَ مثْقُوبَةٍ فى السَّمَكَةِ ، فهى للصَّيَّادِ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ ابْتلاعُها مِن مَعْدِنِها . ومنها ، لو وجَد لُقَطَةً بدارِ الحَرْبِ وهو فى الجَيْشِ ، عرَّفَها ، ثم وضَعَها فى المَغْنَمِ . نصَّ عليه . وإنْ كان دخَل بأمانٍ ، عرَّفَها ، ثم هى له ، إلَّا أنْ يكونَ فى جَيْشٍ ، فهى كالتى قبلَها . وإنْ دخَل مُتَلَصِّصًا ، عرَّفَها ، ثم هى كالغَنِيمَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويحْتَمِلُ أنْ تكونَ له مِن غيرِ تَعْرِيفٍ . ذكَرَه المُصَنِّفُ . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ ، وكيفَ يُعَرِّفُ ذلك ؟

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : ا .

الإنصاف

ومنها ، مُؤْنَةُ رَدِّ اللُّقَطَةِ على رَبِّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَه القاضى فى « التَّعْلِيقِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، لتَبرُّعِه . ومَعْناه فى « شَرْحِ المَجْدِ » ، فى عدَمِ سُقوطِ الزَّكاةِ بتَلَفِ المالِ قبلَ التَّمَكُّنِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايَةِ » : مُؤْنَةُ الرَّدِّ على المُلْتَقِطِ . ومنها ، ضَمانُها بمَوْتِه ، كالوَدِيعَةِ . وقيل : به بعدَ الحَوْلِ ، ووارِثُه كهُوَ . ومنها ، الالْتِقاطُ يشْتَمِلُ على أمانَةٍ واكْتِسابٍ . قال الحارِثِىُّ : وللنَّاسِ خِلافٌ فى المُغَلَّبِ منهما ؛ منهم مَن قال : الكَسْبُ . ووَجَّه بأنَّه ملاكُ[1] الأمْرِ . ومنهم مَن قال : الأمانَةُ . وهو الصَّحيحُ ؛ لأنَّ المَقْصودَ إيصالُ الشىءِ إلى أهْلِه ، ولأجْلِه شُرِعَ الحِفْظُ والتَّعْريفُ أوَّلًا والمِلْكُ آخِرًا ، عندَ ضَعْفِ التَّرَجِّى للمالِكِ . ومنها ، لو اسْتَيْقَظَ فوجَد فى ثَوْبِه دَراهِمَ ، لايعْلَمُ مَن صَرَّها ، فهى له ، ولا تَعْريفَ . ولأحمدَ نصٌّ يُوجِبُ التَّعْريفَ وينْفِى المِلْكَ . ومنها ، لو ألْقَتِ الرِّيحُ إلى دارِه ثَوْبَ إنْسانٍ ؛ فإنْ جَهِلَ المالِكَ ، فلُقَطَةٌ ، وإنْ عَلِمَه ، دفَعَه إليه ، فإنْ لم يفْعَلْ ، ضَمِنَ بحَبْسِ مالِ الغيرِ مِن غيرِ إذْنٍ ولا تَعْريفٍ . ومنها ، لو سقَط طائرٌ فى دارِه ، فقال فى « المُغْنِى » : لايلْزَمُه حِفْظُه ولا إعْلامُ صاحِبِه ؛ لأنَّه مَحْفوظٌ بنَفْسِه ، وهذا ما لم ينْقَطِعْ عنه ، أمَّا إنِ انْقَطَع ، وجَب حِفْظُه والدَّفْعُ إليه ؛ لأنَّه ضائعٌ عنه .

---

(١) فى الأصل ، ا : « مآل » .

المقنع

بَابُ اللَّقِيطِ

[١٥١و]وَهُوَ الطِّفْلُ الْمَنْبُوذُ .

الشرح الكبير

بابُ اللَّقِيطِ

(وهو الطِّفْلُ المَنْبُوذُ) واللَّقِيطُ بمَعْنَى المَلْقُوطِ ، كالقَتِيلِ والجَرِيحِ . والْتِقاطُه واجِبٌ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾[1] . ولأنَّ فيه إحْياءَ نَفْسِه ، فكان واجِبًا ، كإطْعامِه إذا اضْطُرَّ ، وإنْجائِه مِن الغَرَقِ . وهو من فُرُوضِ الكِفاياتِ ، إذا قام به مَن يَكْفِى سَقَط عن الباقِين ، وإن تَرَكَه الجماعةُ ، أثِمُوا كُلُّهُم إذا تَرَكُوه مع إمْكانِ أخْذِه . وقد رُوِىَ عن سُنَيْنٍ أبى جَمِيلَةَ ، قال : وَجَدْتُ مَلْقُوطًا فأتَيْتُ به عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فقالَ عَرِيفِى : يا أميرَ المُؤْمِنينَ ، إنَّه رَجُلٌ صالِحٌ . فقال عُمَرُ : أكَذلِكَ هُوَ ؟ قال : نعم . قال : فَاذْهَبْ فَهُوَ حُرٌّ ، ولَكَ وَلاؤُه ، وعَلَيْنا نَفَقَتُه . رَواه سَعِيدٌ[2] عن سُفْيانَ عن الزُّهْرِىِّ ، سَمِعَ سُنَيْنًا أبا جَمِيلَةَ بهذا ، وقال : وعَلَيْنا رَضَاعُهُ .

الإنصاف

بابُ اللَّقِيطِ

فائدة : قولُه : وهو الطِّفْلُ المَنْبُوذُ . قال الحارِثِىُّ : تعْرِيفُ اللَّقِيطِ بالمَنْبوذِ يحْتاجُ إلى إضْمارٍ ؛ لتَضادٍّ ما بينَ اللَّقْطِ والنَّبْذِ ، كما بُيِّنَ . ومع هذا فليس جامِعًا ؛

---

(١) سورة المائدة ٢ .

(٢) وأخرجه الإمام مالك ، فى : باب القضاء فى المنبوذ ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٣٨ . والبيهقى ، فى : باب التقاط المنبوذ ... ، من كتاب اللقطة . السنن الكبرى ٦/٢٠١ ، ٢٠٢ .

المقنع وَهُوَ حُرٌّ ،.....

الشرح الكبير **٢٥٢٠** – مسألة : (وهو حُرٌّ) اللَّقِيطُ حُرٌّ ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا النَّخَعِىَّ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمعَ عوامُّ أهْلِ العِلْمِ على أنَّ اللَّقِيطَ حُرٌّ . رُوِىَ هذا القولُ عن عُمَرَ ، وعَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمّادٌ ، ومالكٌ ،

الإنصاف لأنَّ الطِّفْلَ قد يكونُ ضائعًا لا مَنْبُوذًا . ومنهم مَن عرَّفَ بأنَّه الضَّائعُ . وفيه ما فيه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو كلُّ طِفْلٍ نُبِذَ ، أو ضَلَّ .

تنبيه : قولُه : وهو الطِّفْلُ . يعْنِى ، فى الواقِعِ فى الغالِبِ ، وإلَّا فهو لَقِيطٌ إلى سِنِّ التَّمْيِيزِ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحارِثِىِّ » . وقيلَ : والمُمَيِّزُ أيضًا إلى البُلُوغِ . قال فى « الفائقِ » : وهو المَشْهورُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . [٢/٢٣٣ظ] قال فى « التَّلْخيصِ » : والمُخْتارُ عند أصحابِنا أنَّ المُمَيِّزَ يكونُ لَقِيطًا ؛ لأنَّهم قالوا : إذا الْتَقَطَ رجُلٌ وامْرأةٌ معًا مَن له أكثرُ مِن سَبْعِ سِنِين ، أُقْرِعَ بينَهما[1] ، ولم يُخَيَّرْ ، بخِلافِ الأبَوَيْن .

قوله : وهو حُرٌّ . يعْنِى[2]، فى جميعِ أحْكامِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : إلَّا فى القَوَدِ . ومِثْلُه دَعْوَى قاذِفِه رِقَّه[3] ، على ما يأْتِى .

---

(١) زيادة من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : ط .

يُنْفَقُ عَلَيْهِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ مَا يُنْفَقُ عَلَيْهِ . المقنع

والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، ومَن تَبِعَهُم . وقال النَّخَعِيُّ : إنِ الْتَقَطَه للْحِسْبَةِ ، فهو حُرٌّ ، وإن كان أرادَ أن يَسْتَرِقَّه ، فذلك له . وهذا قولٌ شَذَّ فيه عن الخُلَفاءِ والعُلَماءِ ، ولا يَصِحُّ فى النَّظَرِ ، فإنَّ الأصْلَ فى الآدَمِيِّينَ الحُرِّيَّةُ ، فإنَّ اللهَ تعالى خَلَقَ آدمَ وذُرِّيَّتَه أحْرارًا ، وإنَّما الرِّقُّ لعارِضٍ ، فإذا لم يُعْلَمْ ذلك العارِضُ ، فله [٥/١٩٧ ظ] حُكْمُ الأصْلِ . الشرح الكبير

٢٥٢١ – مسألة : (يُنْفَقُ عليه مِن بَيْتِ المالِ إن لم) يُوجَدْ (معه ما يُنْفَقُ عليه) إذا لم يُوجَدْ مع اللَّقِيطِ شىءٌ ، لم يَلْزَمِ المُلْتَقِطَ الإنْفاقُ عليه ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمعَ كلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على أنَّ نَفَقَةَ اللَّقِيطِ غيرُ واجِبَةٍ على المُلْتَقِطِ كوُجُوبِ نَفَقةِ الوَلَدِ . وذلك لأنَّ أسْبابَ وُجُوبِ النَّفَقَةِ مِن القَرابةِ ، والزَّوْجِيَّةِ ،

فائدة : يُسْتَحَبُّ للمُلْتَقِطِ الإشْهادُ عليه وعلى ما معه . على الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ . وقيل : يجبُ . وتقدَّم نَظِيرُه فى اللُّقَطَةِ . الإنصاف

تنبيه : قولُه : يُنْفَقُ عليه مِن بَيْتِ المالِ ، إنْ لم يكُنْ معه ما يُنْفَقُ عليه . بلا نِزاعٍ . لكِنْ إنْ تَعذَّرَ ، اقْتَرَضَ[1] الحاكِمُ عليه . قالَه الحارِثِيُّ . فإنْ تَعذَّرَ ، فعلى مَن عَلِمَ حالَه الإنْفاقُ ، فهى فَرْضُ كِفايَةٍ ، كالْتِقاطِه[2] . وهذا الإنْفاقُ يجبُ مجَّانًا عندَ

---

(١) فى ط : « أقرض » .
(٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

والمِلْكِ ، والوَلاءِ ، مُنْتَفِيَةٌ ، فالالْتِقاطُ إنَّما هو تَخْلِيصٌ له مِن الهلاكِ ، وتَبَرُّعٌ بحِفْظِه ، فلا يُوجِبُ ذلك النَّفَقَةَ ، كما لو فَعَلَه بغيرِ اللَّقِيطِ . وتَجِبُ نفَقَتُه فى بَيْتِ المالِ ، لقولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى حَدِيثِ أبى جَميلةَ : اذْهَبْ فهو حُرٌّ ، ولك وَلاؤُه ، وعلينا نَفَقَتُه . وفى روايةٍ : مِن بيتِ المالِ . ولأنَّ بيتَ المالِ وارِثُه ، ومالُه مَصْرُوفٌ إليه ، فكانت نَفَقَتُه عليه ، كَقرابَتِه ومَوْلاه . فإن تَعَذَّرَ الإنْفاقُ عليه مِن بَيْتِ المالِ ، لكَوْنِه لا مالَ فيه ، أو كان فى مكانٍ لا إمامَ فيه ، أو لم يُعْطَ شيئًا ، فعَلَى من عَلِمَ حالَه مِن المُسْلِمِينَ الإنْفاقُ عليه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾ . ولأنَّ فى تَرْكِ الإنْفاقِ عليه هَلاكَه ، وحِفْظُه مِن ذلك واجِبٌ ، كإنْقاذِه مِن الغَرَقِ . وهو فَرْضُ كِفايةٍ ، ومن أنْفَقَ عليه مُتَبَرِّعًا ، فلا شىءَ له ، سواءٌ كان المُلْتَقِطَ أو غيرَه ، وإن لم يَتَبَرَّعْ أحَدٌ بالإنْفاقِ عليه ، فأنْفَقَ عليه المُلْتَقِطُ أو غيرُه مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ عليه إذا أيْسَرَ ، وكان ذلك بأمْرِ الحاكِمِ ، لَزِمَ اللَّقِيطَ ذلك إذا كانتِ النَّفَقَةُ قَصْدًا بالمَعْرُوفِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ . فإن أنْفَقَ بغيرِ أمْرِ الحاكِمِ مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ عليه ، فقال أحمدُ : تُؤَدَّى النَّفَقَةُ مِن بيتِ المالِ . وقال شُرَيْحٌ ، والنَّخَعِىُّ : يَرْجِعُ عليه بالنَّفَقَةِ إذا أشْهَدَ عليه ، يحْلِفُ ما أنْفَقَ

الإنصاف

القاضى وجماعةٍ ؛ منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . واخْتارَه صاحِبُ « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، وقالا : له أنْ يُنْفِقَ عليه مِنَ الزَّكاةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو أصحُّ . وقال : وكلامُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى »

الشرح الكبير

احْتِسابًا ، فإن حَلَف اسْتُسْعِىَ[1] . وقال الشَّعْبِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحَسَنِ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يَرْجِعُ بشىءٍ ؛ لأنَّه أنْفَقَ عليه مِن غيرِ إذْنِه ، ولا إذْنِ وَلِيِّه ، ولا إذْنِ الحاكِمِ ، فلم يَرْجِعْ بشىءٍ ، كما لو تَبَرَّعَ به . ولَنا ، أنَّه أدَّى مالًا وَجَب على غيرِه ، فكان له الرُّجُوعُ على مَن كان الوُجُوبُ عليه ، كالضّامِنِ إذا قَضَى عن المَضْمُونِ عنه .

الإنصاف

يقْتَضِى ثُبوتَ العِوَضِ للمُنْفِقِ[2] ، إنِ اقْتَرنَ بالإنْفاقِ قَصْدُ الرُّجوعِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه جعَل الإنْفاقَ عليه بِنِيَّةِ الرُّجوعِ ، كمَن أدَّى حَقًّا واجِبًا عن غيرِه . على ما تقدَّم فى بابِ الضَّمانِ . وقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والسَّبْعِين » : نفَقَةُ اللَّقِيطِ خرَّجَها بعضُ الأصحابِ على الرِّوايتَيْن ، فى مَن أدَّى حَقًّا واجِبًا عن غيرِه ، على ما تقدَّم فى بابِ الضَّمانِ ، ومنهم مَن قال : يرْجِعُ هنا ، قوْلًا واحدًا . وإليه ميْلُ صاحِبِ « المُغْنِى » ؛ لأنَّ له وِلايَةً على اللَّقِيطِ . ونصَّ أحمدُ ، أنَّه يرْجِعُ بما أنْفقَه على بَيْتِ المالِ . انتهى . وقال النَّاظِمُ : إنْ نوَى الرُّجوعَ ، واسْتَأْذَنَ الحاكِمَ ، رجَع على الطِّفْلِ بعدَ الرُّشْدِ ، وإلَّا رجَع على بَيْتِ المالِ . قال الحارِثِىُّ : وناقَضَ السَّامَرِّىُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، فقالا ، بعدَ تَعذُّرِ الاقْتِراضِ على بَيْتِ المالِ ، وامْتِناعِ مَن وجَب عليه الإنْفاقُ مجَّانًا : إنْ أنْفَقَ المُلْتَقِطُ ، رجَع على اللَّقِيطِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، والأُخْرَى ، لا يرْجِعُ ما لم يكُنِ الحاكِمُ أذِنَ له فى الإنْفاقِ . زادَ فى « التَّلْخيصِ » ، والأصحُّ أنَّه يرْجِعُ . انتهى . قال الحارِثِىُّ : والوُجوبُ مجَّانًا

---

(١) أى اللقيط .

(٢) فى ط : « للمنقول » .

المقنع

وَيُحْكَمُ بِإِسْلَامِهِ ، إِلَّا أَنْ يُوجَدَ فِى بَلَدِ الْكُفَّارِ وَلَا مُسْلِمَ فِيهِ ، فَيَكُونَ كَافِرًا . فَإِنْ كَانَ فِيهِ مُسْلِمٌ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٥٢٢ – مسألة : (ويُحْكَمُ بإسْلامِه ، إلَّا أن يُوجَدَ فى بَلَدِ الكُفّارِ ولا مُسْلِمَ فيه ، فيكونَ كافِرًا . فإن كان فيه مُسْلِمٌ ، فعلى وَجْهَيْن) إذا وُجِدَ اللَّقِيطُ فى دارِ الإسْلامِ ، فهو مَحْكُومٌ بإسْلامِه [٥/١٩٨ و] وإن كان فيها أَهْلُ الذِّمَّةِ ؛ تَغْلِيبًا للإسْلامِ ، ولظاهِرِ الدّارِ ، ولأنَّ الإسْلامَ يَعْلُو ولا يُعْلَى . ودارُ الإسْلامِ قِسْمان ؛ أحدُهما ، ما اختَطَّهُ المُسْلِمونَ ؛ كبَغْدادَ ، والبَصْرَةِ ، فلَقِيطُها مَحْكُومٌ بإسْلامِه ، على ما ذَكَرْنا . الثانى ، دارٌ فَتَحَها المُسْلِمونَ ؛ كمَدائِنِ الشّامِ ، فهذه إن كان فيها مُسْلِمٌ حُكِمَ بإسْلامِ لَقِيطِها ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ لذلك المُسْلِمِ ، تَغْلِيبًا للإسْلامِ ، وإن لم يَكُنْ فيها مُسْلِمٌ ، بل كان أهْلُها أهْلَ ذِمَّةٍ ، حُكِمَ بكُفْرِه ؛ لأنَّ تَغْلِيبَ حُكْمِ

الإنصاف

واسْتِحْقاقُ العِوَضِ لا يجْتَمِعان ، وإنَّما ذلك ، واللهُ أعلمُ ، ما إذا كان للَّقِيطِ مالٌ تعَذَّرَ إنفاقُه لمانعٍ ، أو يُنْتَظَرُ حصُولُه مِن وَقْفٍ ، أو غيرِه .

قوله : ويُحْكَمُ بإسْلامِه – بلا نِزاعٍ – إلَّا أنْ يُوجَدَ فى بَلَدِ الكُفَّارِ ، ولا مُسْلِمَ فيه ، فيَكُونَ كافِرًا . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : فالمذهبُ عندَ الأصحابِ ، الحُكْمُ بكُفْرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ : وقال القاضى : يُحْكَمُ بإسْلامِه أيضًا ؛ لأنَّه يحْتَمِلُ أنْ يكونَ فيه مُؤْمِنٌ يكْتُمُ إيمانَه . قال الحارِثِىُّ : وحكَى صاحِبُ « المُحَرَّرِ » وَجْهًا بأنَّه مُسْلِمٌ ؛ اعْتِبارًا بفَقْدِ أبَوَيْه .

الشرح الكبير

الإسْلامِ إنَّما يكونُ مع الاحْتِمالِ . فأمّا بَلَدُ الكُفّارِ فضَرْبانِ ؛ أحَدُهما ، بَلَدٌ كان للمسلمين فغَلَبَ الكُفّارُ عليه ، كالسّاحِلِ ، فهذا كالقِسْمِ الذى قبلَه : إن كان فيه مُسْلِمٌ حُكِمَ بإسْلامِ لَقِيطِه ، وإن لم يَكُنْ فيه مُسْلِمٌ فهو كافِرٌ . وقال القاضِى : يُحْكَمُ بإسْلامِه أيضًا ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ فيه مُؤْمِنٌ يَكْتُمُ إيمانَه ، بخِلافِ الذى قبلَه ، فإنَّه لا حاجَةَ به إلى كَتْمِ إيمانِه فى دارِ الإسْلامِ . الثّانى ، دارٌ لم تَكُنْ للمسلمين أصْلًا ؛ كبِلادِ الهِنْدِ والرُّومِ ، فإن لم يَكُنْ فيها مُسْلِمٌ ، فلَقِيطُها كافِرٌ ؛ لأنَّ الدّارَ لهم وأهْلَها منهم . وإن كان فيها مُسْلِمونَ ؛ كالتُّجّارِ ، وغيرِهم ، ففيه وَجْهانِ ؛

الإنصاف

فائدة : لو كان فى دارِ الإسْلامِ بَلَدٌ ، كلُّ أهْلِها أهْلُ[1] ذِمَّةٍ ، ووُجِدَ فيها لَقِيطٌ ، حُكِمَ بكُفْرِه ، وإنْ كان فيها مُسْلِمٌ ، حُكِمَ بإسْلامِه ، قوْلًا واحدًا فيهما ، عندَ المُصَنِّفِ ، والشّارِحِ ، وغيرِهم . وقيل : يُحْكَمُ بإسْلامِه إذا كان كلُّ أهْلِها أهْلَ[2] ذِمَّةٍ . قال الحارِثِىُّ : اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ .

قوله : فإنْ كان فيه مُسْلِمٌ ، فعلى وَجْهَيْن . يعْنِى ، إذا كان فى بلَدِ الكُفّارِ مُسْلِمٌ ولو واحِدًا . قالَه فى « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و« الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يُحْكَمُ بكُفْرِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ،

(١) سقط من : ط .

(٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَمَا وُجِدَ مَعَهُ ؛ مِنْ فِرَاشٍ تَحْتَهُ ، أَوْ ثِيَابٍ ، أَوْ مَالٍ فِى جَيْبِهِ أَوْ تَحْتَ فِرَاشِهِ ، أَوْ حَيَوَانٍ مَشْدُودٍ بِثِيَابِهِ ، فَهُوَ لَهُ . وَإِنْ كَانَ مَدْفُونًا

الشرح الكبير

أحدُهما ، يُحْكَمُ بإسْلامِه ، تَغْلِيبًا للإسْلامِ . والثّانى ، يُحْكَمُ بكُفْرِه ، تَغْلِيبًا للدّارِ والأكْثَرِ . وهذا التَّفْصِيلُ مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ عَوامُّ أهْلِ العِلْمِ على أنَّ الطِّفْلَ إذا وُجِدَ فى بلادِ المسلمين مَيِّتًا فى أىِّ مكانٍ وُجِدَ ، أنَّه يَجِبُ غَسْلُه ودَفْنُه فى مقابِرِ المسلمين ، وقد مَنَعُوا أن يُدْفَنَ أطْفالُ المُشْرِكين فى مقابِرِ المسلمين . قال : وإذا وُجِدَ لَقِيطٌ فى قَرْيَةٍ ليس فيها إلَّا مُشْرِكٌ ، فهو على ظاهِرِ ما حَكَمُوا به أنَّه كافِرٌ . هذا قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ .

٢٥٢٣ – مسألة : (وما وُجِدَ معه ؛ من فِراشٍ تَحْتَه ، أو ثِيابٍ ، أو مالٍ فى جَيْبِه أو تَحْتَ فِراشِه ، أو حَيوانٍ مَشْدُودٍ بثِيابِه ، فهو له . وإن

الإنصاف

و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثّانى ، يُحْكَمُ بإسْلامِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الحارِثِىُّ : مَثَّل الأصحابُ فى المُسْلِمِ هنا بالتَّاجِرِ والأسِيرِ ، واعْتَبَرُوا إقامتَه زَمَنًا ما ، حتى صرَّح فى « التَّلْخيصِ » ، أنَّه لا يكْفِى مُرورُه مُسافِرًا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ كان فيها مُسْلِمٌ ساكِنٌ ، فاللَّقِيطُ مُسْلِمٌ . الثّانيةُ ، قال فى « الفائقِ » : لو كَثُرَ المُسْلِمون فى بلَدِ الكُفَّارِ ، فلَقِيطُها مُسْلِمٌ . وقالَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم . ومثَّل مِسْألَةَ الخِلافِ فى « الرِّعايَةِ » بالمُسْلِمِ الواحِدِ .

قوله : وما وُجِدَ معه ؛ مِن فِراشٍ تحتَه ، أو ثِيابٍ ، أو مالٍ فى جَيْبِه أو تحتَ فِراشِه ، أوْ حَيَوانٍ مَشْدُودٍ بثِيابِه ، فهو له . وهذا بلا نِزاعٍ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ،

المقنع

تَحْتَهُ ، أَوْ مَطْرُوحًا قَرِيبًا مِنْهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

كان مَدْفُونًا تَحْتَه ، أو مَطْرُوحًا قريبًا منه ، فعلى وَجْهَيْنِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ ما وُجِدَ مع اللَّقِيطِ فهو له ، يُنْفَقُ عليه منه . وبه قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ الطِّفْلَ يَمْلِكُ ، وله يَدٌ صَحِيحةٌ ، بدَلِيلِ أنَّه يَرِثُ ويُورَثُ ، ويَصِحُّ أن يَشْتَرِىَ له وَلِيُّه ويَبِيعَ ، ومَن له مِلْكٌ صَحِيحٌ فله يَدٌ صَحِيحةٌ ، كالبالِغِ . إذا ثَبَت هذا ، فكلُّ ما كان مُتَّصِلًا به أو مُتَعلِّقًا بمَنْفَعَتِه ، فهو تحتَ يَدِه ، ويَثْبُتُ بذلك مِلْكًا له فى الظَّاهِرِ ، فمِن [١٩٨/٥ ظ] ذلك ، ما كان لابِسَه ، أو مَشْدُودًا فى مَلْبُوسِه ، أو فى يَدَيْهِ ، أو تحتَه مَجْعُولًا[1]

الإنصاف

و « الكافِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم : وكذا لو كان مَدْفُونًا[2] فى دارٍ ، أو خَيْمَةٍ ، تكونُ له . وظاهِرُ كلامِ المَجْدِ وجماعَةٍ خِلافُه .

قوله : وإنْ كان مَدْفُونًا تحتَه - يعْنِى ، إذا كان الدِّفْنُ طَرِيًّا - أو مَطْرُوحًا قَرِيبًا منه ، فعلى وَجْهَيْن . ذكَر المُصَنِّفُ هنا مَسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، إذا كان مدْفُونًا [٢٣٤/٢و] تحتَه ، والدِّفْنُ طَرِيًّا ، فأَطْلَقَ فيه وَجْهَيْن ، وأَطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، يكونُ له . وهو المذهبُ ، صحَّحه[3] فى « التَّصْحيحِ » . وقطَع به ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تذكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يكونُ له . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى م : « أو مجعولًا » .

(٢) فى ط : « مجعولًا » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فيه ؛ كالسَّرِيرِ ، والسَّفَطِ[1] ، وما فيه من فَرْشٍ أو دَراهِمَ ، والثِّيابُ التى تحتَه والتى عليه .وإن كان مَشْدُودًاعلى دابَّةٍ ، أو كانت مَشْدُودَةً فى ثِيابِه ، أو كان فى خَيْمَةٍ أو دارٍ ، فهى له . وأمّا المُنْفَصِلُ عنه ، فإن كان بعيدًا منه ، فليس فى يَدِه . وإن كان قَرِيبًا منه ؛ كثَوْبٍ مَوْضُوعٍ إلى جانِبه ؛ ففيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّه مُنْفَصِلٌ عنه ، فهو كالبَعِيدِ . والثانى ، هو له ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه تُرِكَ له ، فهو كالذى تَحْتَه ، ولأنَّ القَرِيبَ مِن البالِغِ يكونُ فى يَدِه ، ألا تَرَى أنَّ الرجلَ يَقْعُدُ فى السُّوقِ وَمَتاعُه بقُرْبِه ، ويُحْكَمُ بأنَّه فى يَدِه ، والحَمّالُ إذا جَلَس للاسْتِراحَةِ ، تَرَك حِمْلَه قريبًا منه . وهذا أصَحُّ . فأمَّا المَدْفُونُ تَحْتَه ، فقال ابنُ عَقِيلٍ : إن كان الحَفْرُ

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الكافِى »، و « التَّلْخيصِ »، و « النَّظْمِ »، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وهو المذهبُ ، على المُصْطَلَحِ فى الخُطْبَةِ . وحكَى فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » وَجْهًا ، أنَّه له ، ولو لم يكُنِ الدِّفْنُ طَرِيًّا . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وهو بعيدٌ جِدًّا . ولم يذْكُرْه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »[2] ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . الثَّانيةُ[3] ، إذا كان مَطْرُوحًا قريبًا منه ، فأَطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه الوَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) السفط : وعاء يوضع فيه الطيب ونحوه من أدوات النساء .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ط : « الثالثة » .

المقنع

وَأَوْلَى النَّاسِ بِحَضَانَتِهِ وَاجِدُهُ إِنْ كَانَ أَمِينًا .

الشرح الكبير

طَرِيًّا فهو له ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه إذا كان طَرِيًّا فواضِعُ اللَّقِيطِ حَفَرَه ، وإذا لم يَكُنْ طَرِيًّا ، كان مَدْفُونًا قبل وَضْعِه . وقيل : ليس هو له بحالٍ ؛ لأنَّه بمَوْضِعٍ لا يَسْتَحِقُّه إذا لم يَكُنِ الحَفْرُ طَرِيًّا ، فلم يَكُنْ له إذا كان طَرِيًّا ، كالبَعِيدِ منه ، ولأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه لو كان له ، لَشَدَّه واضِعُه فى ثِيابِه ، ليُعْلَمَ به ، ولم يَتْرُكْه فى مكانٍ لا يُطَّلَعُ عليه . وكلُّ ما حَكَمْنا بأنَّه ليس له ، فحُكْمُه حُكْمُ اللُّقَطَةِ أو الرِّكازِ .

٢٥٢٤ – مسألة : (وأَوْلَى النّاسِ بحَضانَتِه واجِدُه إن كان أمِينًا) لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أقَرَّ اللَّقِيطَ فى يَدِ أبى جَمِيلَةَ ، حين قال عَرِيفُه : إنَّه رَجُلٌ صالِحٌ . ولأنَّه سَبَق إليه ، فكان أوْلَى به ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، يكونُ له . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى، لا يكونُ له . قدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و«التَّلْخيصِ»، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . واخْتارَه ابنُ البَنَّا. ولنا قَوْلٌ ثالثٌ فى أصْلِ المَسْألَتَيْن بالفَرْقِ بين المُلْقَى قريبًا منه وبينَ المَدْفُونِ تحتَه ، فيكونُ المُلْقَى القريبُ له دُونَ المَدْفُونِ تحتَه . قالَه فى « المُجَرَّدِ » ، وقطَع به . قال الحارِثِىُّ : ويقْتَضِيه إيرادُه فى « المُغْنِى » . قلتُ : قدَّم فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، أنَّه لا يمْلِكُ المَدْفُونَ . وأطْلَقا فى المُلْقَى القريبِ الوَجْهَيْن ، كما تقدَّم .

المقنع

وَلَهُ الْإِنْفَاقُ عَلَيْهِ مِمَّا وُجِدَ مَعَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ حَاكِمٍ . وَعَنْهُ ، مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَا يُنْفِقُ عَلَيْهِ إِلَّا بِإِذْنِهِ .

الشرح الكبير

سَبَقَ إِلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ »[1] . وهل يَجِبُ الإِشْهادُ عليه ؟ فيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، لا يَجِبُ ، كما لا يَجِبُ الإِشْهادُ فى اللُّقَطَةِ . والثّانى ، يَجِبُ ؛ لأنَّ القَصْدَ بالإِشْهادِ حِفْظُ النَّسَبِ والحُرِّيَّةِ ، فاخْتَصَّ بوُجُوبِ الشَّهادَةِ ، كالنِّكاحِ . وفارَقَ اللُّقَطَةَ ؛ فإنَّ المَقْصُودَ منها حِفْظُ المالِ ، فلم يَجِبِ الإِشْهادُ فيها ، كالبَيْعِ .

٢٥٢٥ – مسألة : (وله الإِنْفاقُ عليه ممّا وُجِدَ معه بغيرِ إذْنِ حاكِمٍ . وعنه ، ما يَدُلُّ على أنَّه لا يُنْفِقُ عليه إلَّا بإذْنِه) وجُمْلةُ ذلك ، أنَّه يُنْفِقُ على اللَّقِيطِ ممّا وُجِدَ معه وما حُكِمَ له به ، فإن كان فيه كِفايَتُه ، لم تَجِبْ نَفَقَتُه على أحَدٍ ؛ لأنَّه ذو مالٍ ، فأشْبَهَ غيرَه مِن النّاسِ . ولمُلْتَقِطِه الإِنْفاقُ عليه منه بغيرِ إذْنِ [٥/١٩٩ و] الحاكِمِ . ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ ؛ لأنَّه وَلِيُّه ، فلم يُعْتَبَرْ فى الإِنْفاقِ عليه إذْنُ الحاكِمِ ، كوَلِيِّ اليَتِيمِ . ولأنَّ هذا مِن الأمْرِ بالمَعْرُوفِ ، فاسْتَوَى فيه الإمامُ وغيرُه ، كتَبْدِيدِ الخَمْرِ . وروَى أبو الحارِثِ ، عن أحمدَ ، فى رَجُلٍ أوْدَعَ رَجُلًا مالًا ، وغابَ وطالَتْ غَيْبَتُه ،

الإنصاف

قوله : وله الإِنْفاقُ عليه ممَّا وُجِدَ معه بغيرِ إذْنِ حاكِمٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقطَع به ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ما يدُلُّ على أنَّهُ لا يُنْفِقُ إلَّا بإذْنِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٢٩١ .

الشرح الكبير

وله وَلَدٌ ، ولا نَفقةَ له ، هل يُنْفِقُ عليهم هذا المُسْتَوْدَعُ مِن مالِ الغائِبِ ؟ فقال : تقُومُ امْرأتُه إلى الحاكِمِ ، حتى يَأْمُرَه بالإِنْفاقِ عليهم . فلم يَجْعَلْ له الإِنْفاقَ مِن غيرِ إذْنِ الحاكِمِ . فقال بعضُ أصحابِنا : هذا مِثْلُه . والصَّحِيحُ أنَّ هذا مُخالِفٌ له مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّ المُلْتَقِطَ له وِلايَةٌ على اللَّقِيطِ وعلى مالِه ؛ فإنَّ له وِلايَةَ أخْذِه وحِفْظِه . والثّانِى ، أنَّه يُنْفِقُ على اللَّقِيطِ مِن مالِه ، وهذا بخِلافِه ، ولأنَّ الإِنْفاقَ على الصَّبِىِّ مِن مالِ أبيه[1] مَشْرُوطٌ بكَوْنِ الصَّبِىِّ مُحْتاجًا إلى ذلك ؛ لعَدَمِ مالِه ، وعَدَمِ نَفَقةٍ تَرَكَها أبُوه برَسْمِه ، وذلك لا يُقْبَلُ فيه قولُ المُودَعِ ، فاحْتِيجَ إلى إثْباتِ ذلك عند الحاكِمِ ، ولا كذلك فى مسألَتِنا ، فلا يَلْزَمُ مِن وُجُوبِ اسْتِئْذانِ الحاكِمِ ثَمَّ وُجُوبُه فى اللَّقِيطِ . ومتى لم يَجِدْ حاكِمًا ، فله الإِنْفاقُ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه حالُ ضَرُورَةٍ . وقال الشافعىُّ : ليس له أن يُنْفِقَ بغيرِ إذْنِ حاكِمٍ فى مَوْضِعٍ يَجِدُ حاكِمًا ، وإن أنْفَقَ ضَمِنَ ، بمَنْزِلَةِ ما لو كان لأبى الصَّغِيرِ وَدِيعةٌ عند إنْسانٍ فأنْفَقَ عليه منها ، وذلك لأنَّه لا وِلايَةَ له على مالِه ، وإنَّما له حَقُّ الحَضانةِ . فإن لم يَجِدْ حاكِمًا ، ففى جَوازِ الإِنْفاقِ وَجْهان . ولَنا ، ما ذَكَرْناه ابْتِداءً ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا وِلايَةَ له على مالِه ، فإنّا قد بَيَّنّا أنَّ له

الإنصاف

وهو وَجْهٌ فى « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، ورَدَّ هذه الرِّوايَةَ المَجْدُ فى « شَرْحِه » . ذكَرَه فى « القَواعِدِ » ، وكذا المُصَنِّفُ ، نقَلَه الزَّرْكَشِىُّ . وتقدَّم قريبًا ، إذا أنْفَقَ عليه مِن مالِه ، ونوَى الرُّجوعَ .

---

(١) فى م : « الله » .

المقنع وَإِنْ كَانَ فَاسِقًا ، .....

الشرح الكبير أَخْذَه وحِفْظَه ، وهو أَوْلَى النّاسِ به ، وذَكَرْنا الفَرْقَ بينَ اللَّقِيطِ وبينَ ما قاسُوا عليه . إذا ثَبَت هذا ، فالمُسْتَحَبُّ أن يَسْتَأْذِنَ الحاكِمَ فى مَوْضِعٍ يَجِدُ حاكِمًا ؛ لأنَّه أبْعَدُ مِن التُّهْمَةِ ، وأقْطَعُ للظِّنَّةِ ، وفيه خُرُوجٌ مِن الخِلافِ وحِفظٌ لمالِه مِن أن يَرْجِعَ عليه بما أنْفَقَ . ويَنْبَغِى أن يُنْفِقَ عليه بالمَعْرُوفِ ، كما ذَكَرْنا فى وَلِىِّ اليَتِيمِ . فإن بَلَغ اللَّقِيطُ ، واخْتَلَفا فى قَدْرِ ما أنْفَقَ ، وفى التَّفْرِيطِ فى الإنْفاقِ ، فالقولُ قولُ المُنْفِقِ ؛ لأنَّه أمِينٌ ، فكان القولُ قولَه فى ذلك ، كوَلِىِّ اليَتِيمِ .

٢٥٢٦ – مسألة : (وإن كان) المُلْتَقِطُ (فاسِقًا) لم يُقَرَّ فى يَدِه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ حِفْظَه للوِلايَةِ عليه ، ولا وِلايَةَ لفاسِقٍ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه يُقَرُّ فى يَدِه ؛ لقَوْلِه : وإن لم [١٩٩/٥ ظ] يَكُنْ مَن وَجَد اللَّقِيطَ أمِينًا ، مُنِعَ مِن السَّفَرِ به ؛ لئلَّا يَدَّعِىَ رِقَّهُ . فعلى قولِه ، يَنْبَغِى أن يَجِبَ الإشْهادُ عليه ، ويُضَمَّ إليه مَن يُشْرِفُ عليه ؛ لأنَّنا إذا ضَمَمْنا إليه فى اللُّقَطَةِ مَنْ يُشْرِفُ عليه ، فهٰهُنا أوْلَى . قال القاضِى : والمَذْهَبُ أنَّه

الإنصاف **فوائد** ؛ منها ، وكذا الحُكْمُ فى حِفْظِ مالِه . قطَع به فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقال فى « التَّلْخيصِ » : يحْتَمِلُ اعْتِبارَ إذْنِ الحاكِمِ فيه . ومنها ، قَبُولُ الهِبَةِ ، والوَصِيَّةِ . قال الحارِثِىُّ : مُقْتَضَى قَوْلِه فى « المُغْنِى » ، أنَّه للملتقِطِ ، ومُقْتَضَى كلامِ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » ، أنَّه للحاكِمِ . قلتُ : كلامُ صاحِبِ « المُغْنِى » مُوافِقٌ لقَواعِدِ المذهبِ فى ذلك .

قوله : وإنْ كان فاسِقًا ، أو رَقِيقًا ، أو كافِرًا ، واللَّقِيطُ مُسْلِمٌ ، أوْ بَدَوِيًّا ينْتَقِلُ

الشرح الكبير

يُنْزَعُ مِن يَدِه . ويُفارِقُ اللُّقَطَةَ مِن ثَلاثَةِ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّ فى اللُّقَطَةِ مَعْنَى الكَسْبِ ، وليس هـٰهُنا إلَّا الوِلايةُ . الثّانِى ، أنَّ اللُّقَطَةَ لو انْتَزَعْناها منه رَدَدْناها إليه بعد الحَوْلِ ، فلذلك احْتَطْنا عليها مع بَقائِها فى يَدِه ، وهـٰهُنا لا يُرَدُّ إليه بعد الانْتِزاعِ منه بحالٍ ، فكان الانْتِزاعُ أحْوَطَ[1] . والثّالِثُ ، أنَّ المَقْصُودَ ثَمَّ حِفْظُ المالِ ، ويُمْكِنُ الاحْتِياطُ عليه بأن يَسْتَظْهِرَ عليه فى التَّعْرِيفِ ، أو ينصِبَ الحاكِمُ مَن يُعَرِّفُها ، وهـٰهُنا المَقْصُودُ حِفْظُ الحُرِّيَّةِ والنَّسَبِ ، ولا سَبِيلَ إلى الاسْتِظْهارِ عليه ؛ لأنَّه قد يَدَّعِى رِقَّه فى بعضِ البُلْدانِ ، أو فى بعضِ الزَّمانِ ، ولأنَّ اللُّقَطَةَ إنَّما يُحْتاجُ إلى حِفْظِها والاحْتِياطِ عليها عامًا واحِدًا ، وهذا يُحْتاجُ إلى الاحْتِياطِ عليه فى جَميعِ زَمانِه . وقد ذَكَرْنا أنَّ ظاهِرَ قَوْلِ الخِرَقِىِّ أنَّه لا يُنْتَزَعُ منه ؛ لأنَّه قد ثَبَتَتْ له الوِلايةُ بالْتِقاطِه إيّاه وسَبْقِه إليه ، وأمْكَنَ حِفْظُه فى يَدَيْهِ بالإشْهادِ عليه ، وضَمِّ أمِينٍ يُشارِفُه إليه ويُشِيعُ أمْرَه ، فيَظْهَرُ أنَّه لَقِيطٌ ، فيَنْحَفِظُ بذلك

الإنصاف

فى المَواضِعِ ، أو وجَدَه فى الحَضَرِ ، فأرادَ نَقْلَه إلى البادِيَةِ ، لم يُقَرَّ فى يَدِه . يُشْتَرَطُ فى المُلْتَقِطِ أنْ يكونَ عَدْلًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقد قال المُصَنِّفُ قبلَ ذلك : وأوْلَى النّاسِ بحَضانَتِه واجِدُه ، إنْ كان أمِينًا . واخْتارَه القاضى ، وقال : المذهبُ على ذلك . واخْتارَه أبو الخَطّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهم . قال فى « الفائقِ » : وتُشْتَرَطُ العَدالَةُ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم باشْتِراطِ الأمانَةِ فى المُلْتَقِطِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ،

---

(١) فى م : « أحفظ » .

الشرح الكبير

مِن غيرِ زَوالِ وِلايَتِه ، جَمْعًا بين الحَقَّيْن ، كاللُّقَطَةِ ، وكما لو كان الوَصِيُّ خائِنًا . قال شيخُنا[1] : وما ذَكَرَه القاضِى مِن التَّرْجِيحِ لِلُّقَطَةِ ، يُمْكِنُ مُعارَضَتُه بأنَّ اللَّقِيطَ ظاهِرٌ مَكْشُوفٌ لا تَخْفَى الخِيانَةُ فيه ؛ بخِلافِ اللُّقَطَةِ ؛ فإنَّها خَفِيَّةٌ تَتَطَرَّقُ إليها الخِيانَةُ ولا يُعْلَمُ بها ، ويُمْكِنُ أخْذُ بعَضِها وتَنْقِيصُها وإبْدالُها ، بخِلافِ اللَّقِيطِ . ولأنَّ المالَ مَحَلُّ الخِيانةِ ، والنُّفُوسُ إلى أخْذِه داعِيَةٌ ؛ بخِلافِ النُّفُوسِ . فعلى هذا ، متى أرادَ هذا المُلْتَقِطُ السَّفَرَ باللَّقِيطِ ، مُنِعَ منه ؛ لأنَّه يُبْعِدُه مِمَّن عَرَف حالَه ، فلا يُؤْمَنُ أن يَدَّعِيَ رِقَّهُ ويَبِيعَه .

فصل : فإن كان المُلْتَقِطُ مَسْتُورَ الحالِ ، لم تُعْرَفْ منه حَقِيقةُ العَدالةِ ولا خِيانةٌ ، أُقِرَّ اللَّقِيطُ فى يَدَيْه ؛ لأنَّ حُكْمَه حُكْمُ العَدْلِ فى لُقَطَةِ المالِ

الإنصاف

وغيرِهم . وقطَع فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما ، أنَّه لا يُقَرُّ بيَدِ فاسِقٍ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقَرُّ بيَدِ الفاسِقِ ، إذا كان أمِينًا . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » فى مَوْضِعٍ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، فإنَّه قال : وإنْ لم يكُنْ مَن وجَد اللَّقِيطَ أمِينًا ، مُنِعَ مِنَ السَّفَرِ به . فظاهِرُه ، أنَّه إذا أقامَ به ، كان أحَقَّ به ، وإنْ كان فاسِقًا . وأجْراه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهما على ظاهِرِه ، وقال المُصَنِّفُ وتَبِعَه الشَّارِحُ على قَوْلِه : ينْبَغِى أنْ يُضَمَّ إليه مَن يُشْرِفُ عليه ، ويُشْهِدَ عليه ، ويُشِيعَ أمْرَه ؛ ليُؤْمَنَ مِنَ التَّفْرِيطِ فيه .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ كان فاسِقًا ، لم يُقَرَّ فى يَدِه . أنَّ مَسْتُورَ الحالِ يُقَرُّ فى

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٦١ .

الشرح الكبير

والوِلايةِ فى النِّكاحِ والشَّهادَةِ فيه ، وفى أكْثَرِ الأحْكامِ ؛ لأنَّ الأصْلَ فى [٥/٢٠٠ و] المُسْلِمِ العَدَالَةُ ؛ ولذلك قال عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : المُسْلِمون عُدُولٌ بعضُهم على بعضٍ . فإن أرادَ السَّفرَ بلقِيطِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يُقَرُّ فى يَدَيْهِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لم تَتَحَقَّقْ أمانَتُه ، فلا تُؤْمَنُ الخيانَةُ منه فيه . والثّانى ، يُقَرُّ فى يَدَيْه ؛ لأنَّه يُقَرُّ فى يَدَيْه فى الحَضَرِ مِن غيرِ مُشْرِفٍ يُضَمُّ إليه ، فأشْبَهَ العَدْلَ ، ولأنَّ الظّاهِرَ السَّتْرُ والصِّيانَةُ . فأمّا مَنْ عُرِفَتْ عدالَتُه وظَهَرتْ أمانَتُه ، فيُقَرُّ اللَّقِيطُ فى يَدِه حَضَرًا وسَفَرًا ؛ لأنَّه مَأْمُونٌ إذا كان سَفَرُه لغيرِ النُّقْلَةِ .

الإنصاف

يَدِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . لكِنْ لو أرادَ السَّفرَ به ، فهل يُقَرُّ بيَدِه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لايُقَرُّ بيَدِه . جزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثّانِى ، يُقَرُّ فى يَدِه . وأمَّا الرَّقيقُ ؛ فليس له التِقاطُه إلَّا بإذْنِ سيِّدِه ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ لا يجِدَ مَن يلْتَقِطُه ، فيجِبَ التِقاطُه ؛ لأنَّه تخْليصٌ له مِنَ الهَلَكَةِ . أمَّا مع وُجودِ مَن هو أهْلٌ للالتِقاطِ ، فقطَع كثيرٌ مِنَ الأصحابِ بمَنْعِه مِنَ الأخْذِ ؛ مُعَلِّلًا بأنَّه لا يُقَرُّ فى يَدِه ، أو بأنَّه لا وِلايَةَ له . قال الحارِثِىُّ : وفيه نظَرٌ ؛ فإنَّ أخْذَ اللَّقِيطِ قُرْبَةٌ ، فلا يخْتَصُّ بحُرٍّ ، وعدَمُ الإقْرارِ بيَدِه دَوامًا لا يمْنَعُ أخْذَه ابْتِداءً . فعلى المذهبِ ، إنْ أذِنَ له سيِّدُه ، فهو نائبُه ، وليس له الرُّجوعُ [٢/٢٣٤ظ] فى الإذْنِ .

المقنع أَوْ رَقِيقًا ، .....

الشرح الكبير **٢٥٢٧** – مسألة : فإن كان المُلْتَقِطُ رَقِيقًا ، لم يُقَرَّ فى يَدِه . وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه ليس للعَبْدِ الْتِقاطُ الطِّفْلِ المَنْبُوذِ إذا وُجِدَ مَنْ يَلْتَقِطُه سِواه ؛ لأنَّ مَنافِعَه مَمْلُوكةٌ لسَيِّدِه ، فلا يُذْهِبُها فى غيرِ نَفْعِه إلَّا بإذْنِه ، ولأنَّه لا يَثْبُتُ على اللَّقِيطِ إلَّا الوِلايةُ ، ولا وِلايَةَ لعَبْدٍ . فإنِ الْتَقَطَه ، لم يُقَرَّ فى يَدِه إلَّا بإذْنِ السَّيِّدِ ، فإن أذِنَ له ، أُقِرَّ فى يَدِه ؛ لأنَّه اسْتَعانَ به فى ذلك ، فصارَ كما لو الْتَقَطَه سيِّدُه وسَلَّمَه إليه . قال ابنُ عَقِيلٍ : إذا أذِنَ له السَّيِّدُ ، لم يَكُنْ له الرُّجُوعُ بعدَ ذلك ، وصار كما لو الْتَقَطَه السَّيِّدُ . والحُكْمُ فى الأمَةِ كالحُكْمِ فى العَبْدِ . فأمَّا إن لم يَجِدْ أحَدًا يَلْتَقِطُه سِوَاه ، وَجَب الْتِقاطُه ؛ لأنَّه تَخْلِيصٌ له مِن الهَلاكِ ، فهو كتَخْلِيصِه مِن الغَرَقِ . والمُدَبَّرُ ، وأُمُّ الوَلَدِ ، والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ؛ كالقِنِّ ، وكذلك المُكاتَبُ ؛ لأنَّه ليس له التَّبَرُّعُ بمالِه ولا بمَنافِعِه إلَّا أن يَأْذَنَ له سَيِّدُه فى ذلك .

الإنصاف قالَه ابنُ عَقِيلٍ . واقْتَصرَ عليه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وجزَم به فى « الفُروعِ » .

فائدة : المُدَبَّرُ ، وأُمُّ الوَلَدِ ، والمُعَلَّقُ عِتْقُه ، كالقِنِّ ؛ لقِيامِ الرِّقِّ ، والمُكاتَبُ كذلك . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . ومَن بعضُه رَقِيقٌ كذلك ؛ لأنَّه لا يتَمَكَّنُ مِن اسْتِكْمالِ الحَضانَةِ . وأمَّا الكافِرُ ، فليس له التِقاطُ المُسْلِمِ ، ولا يُقَرُّ بيَدِه . ومُرادُه بالكافِرِ هنا ، الذِّمِّىُّ ، وإنْ كان الحَرْبِىُّ بطَرِيقٍ أوْلَى .

أَوْ كَافِرًا وَاللَّقِيطُ مُسْلِمٌ ، أَوْ بَدَوِيًّا يَنْتَقِلُ فِى الْمَوَاضِعِ ، ..... المقنع

الشرح الكبير **٢٥٢٨** – مسألة : (أو كافِرًا واللَّقِيطُ مُسْلِمٌ) ليس للكافِرِ الْتِقاطُ مَنْ حُكِمَ بإسْلامِه ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ لكافِرٍ على مُسْلِمٍ ، ولأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يُعَلِّمَه الكُفْرَ ، بل الظّاهِرُ أنَّه يُرَبِّيه على دِينِه ، ويَنْشَأُ على ذلك ، كوَلَدِه . فإنِ الْتَقَطَه ، لم يُقَرَّ فى يَدِه . فإن كان الطِّفْلُ مَحْكُومًا بكُفْرِه ، فله الْتِقاطُه ؛ لأنَّ الذين كَفَرُوا بعضُهم أوْلِياءُ بعضٍ .

٢٥٢٩ – مسألة : (أو بَدَوِيًّا يَنْتَقِلُ فى المواضِعِ) ففيه وَجْهان ؛ أحدهما ، أنه يُقَرُّ فى يَدِه ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّه ابنُ بَدَوِيَّيْنِ ، وإقْرارُه فى يَدِ مُلْتَقِطِه

الإنصاف **تنبيه** : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الكافِرَ إذا التقَطَ مَن حُكِمَ بكُفْرِه ، أنَّه يُقَرُّ بيَدِه . وهو صحيحٌ . صرَّح به القاضى ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ . لكِنْ لو التقَطَه مُسْلِمٌ وكافِرٌ ، فقال الأصحابُ : هما سواءٌ . وهو المذهبُ . وقيل : المُسْلِمُ أحقُّ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والنّاظِمُ . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ بلا تَرَدُّدٍ . ويأْتِى ذلك فى عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُشْتَرَطُ فى المُلْتَقِطِ أيضًا ، أنْ يكونَ مُكَلَّفًا ، فلا يُقَرُّ بيَدِ صَبِىٍّ ، ولا مَجْنونٍ . الثّانيةُ ، يُشْتَرَطُ الرُّشْدُ ، فلا يُقَرُّ بيَدِ السَّفِيهِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، ثم قال : قلتُ : والسَّفِيهُ كالفاسِقِ . انتهى . لأنَّه

الشرح الكبير

أرْجَى لِكَشْفِ نَسَبِه . والثّانِى ، يُؤْخَذُ منه فيُدْفَعُ إلى صاحِبِ قَرْيَةٍ ؛ لأنَّه أرْفَهُ له وأخَفُّ عليه .

الإنصاف

لا وِلايَةَ له على نَفْسِه ، فأَوْلَى أنْ لا[1] يكونَ وَلِيًّا على غيرِه . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وصاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما ، أنَّه يُقَرُّ بيَدِه ؛ لأنَّه أهْلٌ للأمانَةِ والتَّرْبِيَةِ . قال الحارِثِىُّ : وهذا أصحُّ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأمَّا إذا التَقَطَه البَدَوِىُّ الذى يَنْتَقِلُ فى المَواضِعِ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّه لا يُقَرُّ فى يَدِه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال الحارِثِىُّ : هذا أقْوَى . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقَرُّ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم ، وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : متى وجَدَه فى فَضاءٍ خالٍ ، فله نقْلُه حيثُ شاءَ . وأمَّا إذا التَقَطَه مَن فى الحَضَرِ ، فأرادَ نُقْلَتَه إلى البادِيَةِ ، فجزَم المُصَنِّفُ أنَّه لا يُقَرُّ فى يَدِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الوَجيزِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُقَرُّ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وتقدَّم كلامُ صاحِبِ « التَّرْغيبِ » .

(١) سقط من : ط .

المقنع

أَوْ وَجَدَهُ فِى الْحَضَرِ فَأَرَادَ نَقْلَهُ إِلَى الْبَادِيَةِ ، لَمْ يُقَرَّ فِى يَدِهِ . وَإِنِ الْتَقَطَهُ فِى الْبَادِيَةِ مُقِيمٌ فِى حِلَّةٍ ، أَوْ مَنْ يُرِيدُ نَقْلَهُ إِلَى الْحَضَرِ أُقِرَّ مَعَهُ . وَإِنِ الْتَقَطَهُ فِى الْحَضَرِ مَنْ يُرِيدُ نَقْلَهُ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ فَهَلْ يُقَرُّ فِى يَدِهِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٥٣٠ – مسألة : وإن (وَجَدَه فى الحَضَرِ وأرادَ نَقْلَه إلى البادِيَةِ ، لم يُقَرَّ فى يَدِه) لوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ مُقامَه فى الحَضَرِ أصْلَحُ له فى دِينِه ودُنْياه ، وأرْفَهُ له . والثّانِى ، أنَّه إذا وُجِدَ فى الحَضَرِ ، فالظّاهِرُ أنَّه [٥/٢٠٠ ظ] وُلِدَ فيه ، فبَقاؤُه فيه أرْجَى لِكَشْفِ نَسَبِه ، وظُهُورِ أهْلِه ، واعْتِرافِهِم به .

٢٥٣١ – مسألة : (وإنِ الْتَقَطَه فى البادِيَةِ مُقِيمٌ فى حِلَّةٍ) أُقِرَّ فى يَدِه ؛ لأنَّه يَنْقُلُه مِن أرْضِ البُؤْسِ والشَّقاءِ إلى الرَّفاهِيَةِ والدَّعَةِ والدِّينِ .

٢٥٣٢ – مسألة : (وإنِ الْتَقَطَه فى الحَضَرِ مَن يُرِيدُ نَقْلَه إلى بَلَدٍ آخَرَ) للإقامَةِ فيه ، لم يَجُزْ فى أحَدِ الوَجْهين ؛ لأنَّ بقاءَه فى بَلَدِه أرْجَى لِكَشْفِ نَسَبِه ، فلم يُقَرَّ فى يَدِه ، قِياسًا على المُنْتَقِلِ به إلى البادِيَةِ . والثّانى ،

الإنصاف

قوله : وإنِ التَقَطَه فى الحَضَرِ مَن يُرِيدُ النُّقْلَةَ إلى بَلَدٍ آخَرَ ، فهل يُقَرُّ فى يَدِه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

المقنع وَإِنِ الْتَقَطَهُ اثْنَانِ ، قُدِّمَ [١٥١ظ] الْمُوسِرُ مِنْهُمَا عَلَى الْمُعْسِرِ ، وَالْمُقِيمُ عَلَى الْمُسَافِرِ .

الشرح الكبير يُقَرُّ فى يَدِه ؛ (١ لأنَّ وِلايَتَه ثابِتَةٌ ١) ، والبَلَدُ الثانى كالأوَّلِ فى الرَّفاهِيَةِ ، فيُقَرُّ فى يَدِه ، كالمُنْتَقِلِ مِن أحَدِ جانِبَى البَلَدِ إلى الجانِبِ الآخَرِ ، وفارَقَ المُنْتَقِلَ به إلى البادِيَةِ ؛ لأنَّه يَضُرُّ به بتَفْوِيتِ الرَّفاهِيَةِ عليه .

٢٥٣٣ – مسألة : (وإن الْتَقَطَه اثْنان ، قُدِّمَ المُوسِرُ منهما على المُعْسِرِ ، والمُقيمُ على المُسافِرِ) فإن اسْتَوَيَا وتَشاحّا أُقْرِعَ بينهما . إذا

الإنصاف الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا(٢) يُقَرُّ فى يَدِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقَرُّ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، وكذا الحُكْمُ لو نقَلَه مِن بلَدٍ إلى قَرْيَةٍ ، فيه الوَجْهان . قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . الثَّانِيَةُ ، وكذا الحُكْمُ لو نقَلَه مِن حِلَّةٍ إلى حِلَّةٍ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن هذه المَسائلِ ، لو كان البَلَدُ وَبِيئًا ؛ كغَوْرِ بَيْسانَ ونحوِه ، فإنَّه يجوزُ النَّقْلُ إلى البادِيَةِ ، لتعَيُّنِ المَصْلَحَةِ فى النَّقْلِ . قالَه الحارِثِىُّ . قلتُ : فيُعانَى بها . الثَّالثةُ ، حيثُ يُقالُ بانْتِزاعِه مِنَ المُلْتَقِطِ ، فيما تقدَّم مِنَ المَسائلِ ، فإنَّما ذلك عندَ وُجودِ الأَوْلَى به . أمَّا إذا لم يُوجَدْ ، فإقْرارُه فى يَده أَوْلَى ، كيف كان ؛ لرُجْحانِه بالسَّبْقِ إليه .

قوله : وإنِ التَقَطَه اثْنان ، قُدِّمَ المُوسِرُ منهما على المُعْسِرِ ، والمُقِيمُ على

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

الْتَقَطَه اثْنان وتَناوَلاه تَناوُلًا واحِدًا ، لم يَخْلُ مِن ثَلاثةِ أقسامٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ أحَدُهما مِمَّن يُقَرُّ فى يَدِه ، كالمُسْلِمِ العَدْلِ الحُرِّ ، والآخَرُ لا يُقَرُّ فى يَدِه، كالكافِرِ - إذا كان المُلْتَقِطُ[1] مُسْلِمًا - والفاسِقِ، والعَبْدِ إذا لم يَأْذَنْ له سَيِّدُه ، فإنَّه يُسَلَّمُ إلى مَن يُقَرُّ فى يَدِه دُونَ شَرِيكِه ، كمن الْتَقَطَه وحدَه ، ولأنَّ الشَّرِيكَ لو الْتَقَطَه وحدَه لم يُسَلَّمْ إليه ، فإذا شارَكَه مَن هو مِن أهْلِ الالْتِقاطِ ، كان أوْلَى بالتَّسْلِيمِ إليه وإقْرارِه فى يَدِه . الثّانى ، أن يكونا جَمِيعًا مِمَّن لا يُقَرُّ فى يَدَىْ واحدٍ منهما ، فإنَّه يُنْزَعُ منهما ويُسَلَّمُ إلى غيرِهما . الثالثُ ، أن يكونَ كلُّ واحدٍ منهما مِمَّنْ يُقَرُّ فى يَدِه لو انْفَرَدَ ، إلَّا أنَّ أحَدَهُما أحَظُّ للَّقِيطِ مِن الآخَرِ ، بأن يكونَ أحَدُهُما مُوسِرًا والآخَرُ مُعْسِرًا ، فالمُوسِرُ أحَقُّ ؛ لأنَّ ذلك أحَظُّ للطِّفْلِ ، وكذلك إن كان أحَدُهُما مُقِيمًا والآخَرُ مُسافِرًا ؛ لأنَّه أرْفَقُ بالطِّفْلِ .

الإنصاف

المُسافِرِ . لا أعلمُ فيه خِلافًا . وظاهِرُ كلامِه ، أنَّ البَلَدِىَّ وضِدَّه ، والكرِيمَ وضِدَّه ، وظاهِرَ العَدالَةِ وضِدَّه ، فى ذلك على جَدٍّ سواءٍ . وهو كذلك . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقال فى « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغِيبِ » : يُقَدَّمُ البَلَدِىُّ على ضِدِّه . وقال فى « المُغْنِى »[2] ، ومَن تبِعَه : وعلى قِياسِ قوْلِهم فى تَقْديمِ المُوسِرِ ، ينْبَغِى أنْ يُقَدَّمَ الجَوادُ على البَخيلِ . انتهى . وقيل : يُقَدَّمُ ظاهِرُ العَدالَةِ على ضِدِّه . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن الحارِثِىُّ .

---

(١) فى را : « اللقيط » .

(٢) المغنى ٨/٣٦٤ .

الشرح الكبير

فصل : وإن الْتَقَطَ مُسْلِمٌ وكافِرٌ طِفْلًا مَحْكُومًا بكُفْرِه ، فالمُسْلِمُ أحَقُّ . وقال أصحابُنا ، وأصحابُ الشافعىِّ : هما سَواءٌ ؛ لأنَّ للكافِرِ وِلايَةً على الكافِرِ ، ويُقَرُّ فى يَدِه إذا انْفَرَدَ بالْتِقاطِه ، فساوَى المُسْلِمَ فى ذلك . ولَنا ، أنَّ دَفْعَه إلى المُسْلِمِ أحَظُّ له ؛ لأنَّه يَصِيرُ مُسْلِمًا ، فيَسْعَدُ فى الدُّنْيا والآخِرَةِ ، ويَنْجُو مِن النّارِ ، ويَتَخَلَّصُ مِن الجِزْيَةِ والصَّغارِ ، فالتَّرْجِيحُ بهذا أوْلَى مِن التَّرْجِيحِ باليسارِ الذى إنَّما يَتَعَلَّقُ به تَوْسِعَةٌ عليه فى الإنْفاقِ ، وقد يكونُ المُوسِرُ بَخِيلًا ، فلا تَحْصُلُ التَّوْسِعَةُ ، فإن تعارَضَ التَّرْجِيحان ، فكان المُسْلِمُ فقيرًا [٥/٢٠١ و] والكافِرُ مُوسِرًا ، فالمُسْلِمُ أوْلَى ؛ لأنَّ النَّفْعَ الحاصِلَ له بإسْلامِه أعْظَمُ مِن النَّفْعِ الحاصِلِ له بيَسارِه مع كُفْرِه . وعندَهم ، يُقَدَّمُ الكافِرُ . وعلى قِياسِ قَوْلِهم فى تَقْدِيمِ المُوسِرِ ، يَنْبَغى أن يُقَدَّمَ الجَوادُ على البَخِيلِ ؛ لأنَّ حَظَّ الطِّفْلِ عندَه أكْثَرُ مِن الجِهَةِ التى يَحْصُلُ له الحَظُّ فيها باليَسارِ .

الإنصاف

فائدة : الشَّرِكَةُ فى الالتِقاطِ أنْ يأْخُذاه جميعًا ، ولا اعْتِبارَ بالقِيامِ المُجَرَّدِ عندَه ؛ لأنَّ الالتِقاطَ حقيقَةُ الأخْذِ ، فلا يُوجَدُ بدُونِه ، إلَّا أنْ يأْخُذَه الغيرُ بأمْرِه ، فالمُلْتَقِطُ هو الآمِرُ ؛ لأنَّ المُباشِرَ نائبٌ عنه ، فهو كاسْتِنابَتِه فى أخْذِ المُباحِ .

تنبيه : دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ ، لو التَقَطَه مُسْلِمٌ وكافِرٌ . وهو كذلك . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : المُسْلِمُ أوْلَى . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والحارِثِىُّ ، [٢/٢٣٥ و] والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وتقدَّم ذلك أيضًا .

فَإِنْ تَسَاوَيَا وَتَشَاحَّا ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا . المقنع

الشرح الكبير

٢٥٣٤ – مسألة[1] : (فإن تَساوَيا وتَشاحّا ، أُقْرِعَ بينهما) إذا تَساوَيا فى الأَوْصافِ التى تَقْتَضِى تَقديمَ أحَدِهما على الآخَرِ ، فرَضِىَ أحَدُهُما بتَسْليمِه إلى صاحِبِه ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ له ، فلا يُمْنَعُ مِن الإيثارِ به . وإن تَشاحّا أُقْرِعَ بينهما ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَـٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ ﴾[2] . ولأنَّه لا يُمْكِنُ كَوْنُه عندَهما فى حالةٍ واحدةٍ . وإن تَهايَآهُ يومًا ويَوْمًا أو أكْثَرَ ، أضَرَّ بالطِّفْلِ ؛ لاخْتِلافِ الأغْذِيَةِ عليه والأُنْسِ والإلْفِ ، ولا يُمْكِنُ دَفْعُه إلى أحَدِهما بغيرِ قُرْعَةٍ ؛ لأنَّ حَقَّهُما مُتَساوٍ ، فتَقْدِيمُ أحَدِهما بغيرِ قُرْعَةٍ تَحكُّمٌ لا يجوزُ ، فتَعَيَّنَ الإقْراعُ بينهما ، كما يُقْرَعُ بينَ الشُّرَكاءِ فى تَعْيينِ السِّهامِ فى القِسْمَةِ ، وبينَ النِّساءِ فى البِدايَةِ بالقِسْمَةِ ، وبينَ العَبيدِ فى الإعْتاقِ . والرَّجُلُ والمرأةُ سَواءٌ ، ولا تُرَجَّحُ المرأةُ هـٰهُنا كما تُرَجَّحُ فى حَضانَةِ وَلَدِها على أبيه ؛ لأنَّها رُجِّحَتْ ثَمَّ لشَفَقَتِها على وَلَدِها ، وتَوَلِّيها لحَضانَتِه بنَفْسِها والأبُ يَحْضُنُه بأجْنَبِيَّةٍ ، فكانت أُمُّه أحَظَّ له وأرْفَقَ به ، أمّا هـٰهُنا فهى أجْنَبِيَّةٌ مِن اللَّقِيطِ ، والرَّجُلُ

الإنصاف

قوله : فإنْ تَشاحَّا ، أُقْرِعَ بينَهما . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ؛ منهم صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وقيل : يُسَلِّمُه الحاكِمُ إلى مَن شاءَ منهما أو مِن غيرِهما . وقال الحارِثِىُّ : وذكَر

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة آل عمران ٤٤ .

الشرح الكبير

يَحْضُنُه بأجْنَبِيَّةٍ ، فاسْتَوَيا . ومَذْهَبُ الشافعيِّ (١فى هذا١) على ما ذَكَرْنا . فإن كان أحَدُهُما مَسْتُورَ الحالِ والآخَرُ ظاهِرَ العَدَالَةِ ، احْتَمَل تَرْجِيحُ ظاهِرِ العَدالةِ ؛ لأنَّ المانِعَ مِن الالْتِقاطِ مُنْتَفٍ فى حَقِّه بغيرِ شَكٍّ ، والآخَرَ مَشْكُوكٌ فيه ، فيكونُ الحَظُّ للطِّفْلِ فى تَسْلِيمِه إليه أتَمَّ . ويَحْتَمِلُ أن يتَساوَيا ؛ لأنَّ احْتِمالَ وُجُودِ المانِعِ لايُؤَثِّرُ فى المَنْعِ ، فلا يُؤَثِّرُ فى التَّرْجِيحِ .

فصل : وإن رَأَياهُ جميعًا ، فسَبَقَ(٢) أحَدُهُما فأخَذَه ، أو وَضَع يَدَه عليه ، فهو أحَقُّ به ؛ لقولِه ، عليه السلامُ : « مَنْ سَبَقَ إلَى مَا لَمْ يَسْبِقْ إلَيْهِ مُسْلِمٌ ، فَهُوَ أحَقُّ بِهِ »(٣) . فإن رَآه أحَدُهما قبلَ صاحِبِه ، فسَبَقَ إلى أخْذِه الآخَرُ ، فالسّابِقُ إلى أخْذِه أحَقُّ ؛ لأنَّ الالْتِقاطَ هو الأخْذُ دُونَ الرُّؤْيَةِ . فإن قال أحَدُهُما لصاحِبِه : نَاوِلْنِيه . فأخَذَه الآخَرُ ، نَظَرْنا إلى نِيَّتِه ؛ فإن نَوَى أخْذَه لنَفْسِه ، [٥/٢٠١ ظ] فهو أحَقُّ به ، كما لو لم يَأْمُرْه الآخَرُ بمُناوَلَتِهِ إيّاه ، وإن نَوَى مُناوَلَتَه فهو للآخَرِ ؛ لأنَّه فَعَل ذلك بِنيَّةِ النِّيابَةِ عنه ، فأشْبَهَ ما لو تَوَكَّلَ له فى تَحْصِيلِ مُباحٍ .

الإنصاف

صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، فى بابِ الحَضانَةِ ، أنَّ الرَّقيقَ إذا كان بعضُه حُرًّا تَهايَأَ فى حَضانَتِه سَيِّدُه ونَسِيبُه . وحُكِيَ ذلك عن أبى بَكْرٍ عَبْدِ العَزِيزِ ، قال : فيُخَرَّجُ هنا مِثْلُه ، والمذهبُ الأوَّلُ . انتهى .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « إليه » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥/٢٩١ .

المقنع

فَإِنِ احْتَلَفَا فِى الْمُلْتَقِطِ مِنْهُمَا ، قُدِّمَ مَنْ لَهُ بَيِّنَةٌ .

الشرح الكبير

٢٥٣٥ - مسألة : (فإنِ اخْتَلَفا فى المُلْتَقِطِ منهما ، قُدِّمَ مَن له بَيِّنَةٌ) لأنَّها أقْوَى . فإن كان لكلِّ واحدٍ منهما بَيِّنةٌ ، قُدِّمَ أسْبَقُهُما تاريخًا ؛ لأنَّ الثانىَ إنَّما أخَذَ ما قد ثَبَت الحَقُّ فيه لغيرِه . فإنِ اسْتَوَى تاريخُهُما ، أو أُطْلِقَتا ، أو أُرِّخَتْ إحْداهُما وأُطْلِقَتِ الأُخْرَى ، تَعارَضَتا ، وهل يَسْقُطانِ أو يُسْتَعْمَلان ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَسْقُطان ، فيَصِيران كَمَن لا بَيِّنَةَ لهما . والثانى ، يُسْتَعْمَلان ، ويُقْرَعُ بينهما ، فمَن قَرَع صاحِبَه فهو أوْلَى . ونَذْكُرُ ذلك فى بابِه ، إن شاء اللهُ تعالى . فإن كان اللَّقِيطُ فى يَدِ أحَدِهما ، فهل تُقَدَّمُ بَيِّنَتُه ، أو تُقَدَّمُ بَيِّنةُ الخارِجِ ؟ فيه وَجْهان مبْنِيّان على الرِّوايَتَيْن فى دَعْوَى المالِ .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وإنِ اخْتَلَفا فى المُلْتَقِطِ منهما ، قُدِّمَ مَن له بَيِّنَةٌ . بلا نِزاعٍ . فإنْ كان لكُلِّ واحدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَ أسْبَقُهما تاريخًا . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى »، و« الشَّرْحِ »، و« الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وإنِ اتَّحَدَ تاريخُهما ، أو أُطْلِقَتا ،أو أُرِّخَتْ إحْداهما وأُطْلِقَتِ الأُخْرَى ، تَعارَضَتا ، وهل يسْقُطان أو يُسْتَعْمَلان ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يسْقُطان ، فيصِيران كمَن لابَيِّنَةَ لهما . وجزَم به ، فيما إذا تَساوَيا ، فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . والثَّانى ، يُسْتَعْمَلان ويُقْرَعُ بينَهما ، فمَن قرَع صاحِبَه ، كان أوْلَى به . قال فى « الكافِى » : وإنْ تَساوَيا فى اليَدِ أو عدَمِها ، سقَطَتا ، وأُقْرِعَ بينَهما ، فقُدِّمَ

المقنع فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُمَا بَيِّنَةٌ قُدِّمَ صَاحِبُ الْيَدِ .

الشرح الكبير **٢٥٣٦** – مسألة : (فإن لم يَكُنْ لهما بَيِّنةٌ ، قُدِّمَ صاحِبُ اليَدِ) فيكونُ القَوْلُ قَوْلَه مع يَمِينِه أنَّه الْتَقَطَه . ذَكَره أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ الشافعيِّ . وقال القاضِى : قِياسُ المَذْهَبِ أنَّه لا يَحْلِفُ ، كما فى الطَّلاقِ والنِّكاحِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَوْ يُعْطَى النّاسُ بدَعْوَاهُم ، لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ قَوْمٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ » . رَواه مسلمٌ[1] .

الإنصاف بها أحدُهما . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . ومحَلُّهما إذا لم يَكُنْ فى يَدِ أحَدِهما . قال الحارِثِىُّ : وفى بَيِّنَةِ المالِ وَجْهٌ بتَقْديمِ المُطْلَقَةِ على المُؤَرَّخَةِ ، وهو ضَعيفٌ ، بلِ الأَوْلَى تَقْدِيمُ المُؤَرَّخَةِ . انتهى . ويأْتِى ذلك فى بابِ الدَّعاوَى مُحَرَّرًا . فإنْ كان اللَّقِيطُ فى يَدِ أحَدِهما ، فهل تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الخارِجِ ؟ فيه وَجْهان مَبْنِيَّان على الرِّوايَتَيْن فى دَعْوَى المالِ ، على ما يأْتِى فى بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ والخارِجِ . وقال فى « الفُروعِ » : يُقَدَّمُ ربُّ اليَدِ مع بَيِّنَةٍ ، وفى يَمِينِه وَجْهان .

قوله : فإنْ لم يكُنْ لهما بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَ صاحِبُ اليَدِ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ هل يحْلِفُ معها ؟ فيه وَجْهان ، وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ؛ [2]أحدُهما ، لا يحْلِفُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى ، وقال : هو قِياسُ المذهبِ[2] . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، يحْلِفُ . قالَه أبو الخَطَّابِ ، ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ كَانَ فِي أَيْدِيهِمَا ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا . وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا يَدٌ فَوَصَفَهُ أَحَدُهُمَا ، قُدِّمَ ، .....

الشرح الكبير

٢٥٣٧ – مسألة : (فإن كان فى أيْدِيهما ، أُقْرِعَ بينَهما) فيُسَلَّمُ إلى مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ مع يَمِينِه . وعلى قولِ القاضِى ، لا تُشْرَعُ اليَمِينُ هـٰهُنا ، ويُسَلَّمُ إليه بمُجَرَّدِ وُقُوعِ القُرْعَةِ له .

٢٥٣٨ – مسألة : (فإن لم يَكُنْ لهما يدٌ فوَصَفَه أحدُهما ، قُدِّمَ) نحوَ أن يَقُولَ : فى ظَهْرِهِ شامَةٌ . أو : بجَسَدِه عَلامةٌ . فيُقَدَّمُ بذلك . ذَكَره

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : فإنْ كان فى أيْدِيهما ، أُقْرِعَ بينَهما . فمَن قرَع ، سُلِّمَ إليه مع يَمِينِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : وعلى قَوْلِ القاضى لاتُشْرَعُ اليَمِينُ هنا ، ويُسَلَّمُ إليه بمُجَرَّدِ وُقوعِ القُرْعَةِ له . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » .

فائدة : لوِ ادَّعَى أحدُهما أنَّه أخَذَه منه قَهْرًا ، وسأَلَ الحاكِمَ يَمِينَه ، قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ إحْلافُه . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : لا يحْلِفُ ؛ كطَلاقٍ ادُّعِىَ على الزَّوْجِ .

قوله : وإنْ لم يكُنْ لهما يَدٌ ، فوصَفَه أحدُهما – يعْنِى ، بعَلامَةٍ مَسْتورَةٍ فى جَسَدِه – قُدِّمَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والتِّسْعِين » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر القاضى فى « الخِلافِ » ، وصاحِبُ « المُبْهِجِ » ،

المقنع وَإِلَّا سَلَّمَهُ الْحَاكِمُ إِلَى مَنْ يَرَى مِنْهُمَا أَوْ مِنْ غَيْرِهِمَا .

الشرح الكبير أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ أبى حَنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يُقَدَّمُ بالصِّفَةِ ، كما لو وَصَف المُدَّعِى المُدَّعَى ، فإنَّ دَعْواهُ لا تُقَدَّمُ بذلك . ولَنا ، أنَّ هذا نَوْعٌ مِن اللُّقَطَةِ ، فقُدِّمَ بوَصْفِها ، كلُقَطةِ المالِ ، ولأنَّ ذلك يَدُلُّ على قُوَّةِ يَدِه ، فكان مُقَدَّمًا بها . وقِياسُ اللَّقِيطِ على اللُّقَطَةِ أوْلَى مِن قِياسِه على غيرِها ؛ لأنَّ اللَّقِيطَ لُقَطَةٌ . وإن لم يَصِفْه أحَدُهما ، فقال القاضِى ، وأبو الخَطَّابِ : يُسَلِّمُه الحاكِمُ إلى مَن يَرَى منهما أو مِن غيرِهما ؛ لأنَّه لا حَقَّ لهما . قال شيخُنا[1] : والأوْلَى أن يُقْرَعَ بينهما ، كما لو كان فى أيْديهما ؛ لأنَّهما تَنازَعا حَقًّا فى يَدِ غيرِهما ، أشْبَهَ ما لو تَنازَعا وَدِيعةً عند [٥/٢٠٢ و] غيرِهما .

الإنصاف و « المُنْتَخَبِ » ، و « الوَسِيلَةِ » أنَّه لا يُقَدَّمُ واصِفُه . وذكَرَه فى « الفُنونِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » عن أصحابِنا ، وإليه مَيْلُ الحارِثِىِّ ؛ فإنَّه نظَر على تعْليلِ الأصحابِ .

فائدة : لو وَصَفاه جميعًا ، أُقْرِعَ بينَهما . قاله فى « التَّلْخيصِ » ، واقْتَصرَ عليه الحارِثِىُّ .

قوله : وإلَّا سَلَّمَه الحاكِمُ إلى مَن يرَى منهما ، أو مِن غيرِهما . يعْنِى ، إذا لم يكُنْ فى أيْدِيهما ، ولا فى يَدِ واحدٍ منهما ، ولا بَيِّنَةَ لهما ، ولا لأحَدِهما ، ولا وصَفاه ، ولا أحدُهما . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : قال

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٦٦ .

المقنع

فَصْلٌ : وَمِيرَاثُ اللَّقِيطِ وَدِيَتُهُ إِنْ قُتِلَ لِبَيْتِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (ومِيراثُ اللَّقِيطِ ودِيَتُه إن قُتِلَ لبَيْتِ المالِ) إن لم يُخَلِّفْ وارِثًا . ولا وَلاءَ عليه . وإنَّما يَرِثُه المُسْلِمون ؛ لأنَّهم خُوِّلُوا كلَّ مالٍ لا مالِكَ له ، ولأنَّهم يَرِثُون مالَ مَنْ لا وارِثَ له غيرَ اللَّقِيطِ ، فكذلك اللَّقِيطُ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . وقال شُرَيْحٌ ، وإسحاقُ[1] : عليه الوَلاءُ لمُلْتَقِطِه ؛ لقَوْلِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لأبى جَميلَةَ فى لَقِيطِه : هو حُرٌّ ، ولك وَلاؤُه[2] . ولِما رَوَى واثِلَةُ ابنُ الأسْقَعِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « المَرْأَةُ تَحُوزُ ثَلاثَةَ مَوارِيثَ ؛

الإنصاف

الأصحابُ ، والمُصَنِّفُ هنا : يُسَلِّمُه القاضى إلى مَن يرَى منهما ، أو مِن غيرِهما . قال فى « القَواعِدِ » : قال القاضى ، والأكْثَرون : لا حقَّ لأحَدِهما فيه ، ويُعْطِيه الحاكِمُ لمَن شاءَ منهما ، أو مِن غيرِهما . انتهى . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفروعِ » وغيرِه . وقال المُصَنِّفُ : الأَوْلَى أنْ يُقْرَعَ بينَهما ، كما لو كان فى أيْدِيهما .

فائدة : مَن أسْقَطَ حقَّه منه ، سقَط .

قوله : ومِيراثُ اللَّقِيطِ ودِيَتُه إنْ قُتِلَ لبَيْتِ المالِ . هذ المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » ، أنَّ بعضَ شُيوخِه حكَى رِوايَةً عن أحمدَ ، أنَّ المُلْتَقِطَ يرِثُه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ونصَرَه ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو الحقُّ .

---

(١) بعده فى حاشية الأصل : « والليث » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٧٩ .

الشرح الكبير

عَتِيقَهَا ، وَلَقِيطَهَا ، وَوَلَدَهَا الَّذِى لَاعَنَتْ عَلَيْهِ » . أخرجه أبو داوُدَ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ »[2] . ولأنَّه لم يَثْبُتْ عليه رِقٌّ ، ولا على آبائِه ، فلم يَثْبُتْ عليه وَلاءٌ ، كمَعْرُوفِ النَّسَبِ . ولأنَّه لا وَلاءَ عليه إن كان ابنَ حُرَّيْن ، وإن كان ابنَ مُعْتَقَيْن ، فلا يكونُ عليه وَلاءٌ لغيرِ مُعْتِقِهما . وحَدِيثُ واثِلَةَ لا يَثْبُتُ . قالَهُ ابنُ المُنْذِرِ . وقال فى خَبَرِ عُمَرَ : أبو جَمِيلَةَ رَجُلٌ مَجْهُولٌ ، لا تَقُومُ بحَدِيثِه حُجَّةٌ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ عُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عَنَى بقَوْلِه : لَكَ وَلاؤُه . وِلايَةَ القِيامِ به وحِفْظِه . ولذلك ذَكَرَه عَقِيبَ قولِ عَرِيفِه : إنَّه رَجُلٌ صالِحٌ . وهذا يَقْتَضِى تَفْوِيضَ الوِلايةِ إليه ؛ لكَوْنِه مَأْمُونًا عليه ، دُونَ المِيرَاثِ . إذا ثَبَت هذا ، فحُكْمُ اللَّقِيطِ فى المِيراثِ حُكْمُ مَن عُرِفَ نَسَبُه وانْقَرَضَ أهْلُه ، يُدْفَعُ إلى بَيْتِ المالِ إذا لم يَكُنْ له وارِثٌ ، فإن كانت له زَوْجَةٌ فلها الرُّبُعُ ، والباقِى لبَيْتِ المالِ ، كمَنْ عُرِفَ نَسَبُه . واللهُ أعْلَمُ . فإن قُتِلَ خطأً فالدِّيَةُ لبيتِ المالِ ؛ لأنَّ حُكْمَها حُكْمُ المِيراثِ ، وهو لبَيْتِ المالِ ، فكذلك الدِّيَةُ .

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ميراث ابن الملاعنة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ما يرث النساء ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٦٧ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب المرأة تحوز ثلاث مواريث ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٩٠ ، ٤/١٠٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ .

المقنع

وَإِنْ قُتِلَ عَمْدًا ، فَوَلِيُّهُ الْإِمَامُ ، إِنْ شَاءَ اقْتَصَّ[1] ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الدِّيَةَ . وَإِنْ قُطِعَ طَرَفُهُ عَمْدًا ، انْتُظِرَ بُلُوغُهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ فَقِيرًا أَوْ مَجْنُونًا ، فَلِلْإِمَامِ الْعَفْوُ عَلَى مَالٍ يُنْفَقُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٢٥٣٩ – مسألة : (وإن قُتِلَ عَمْدًا ، فوَلِيُّه الإمامُ ، إن شاء اقْتَصَّ ، وإن شاء أخَذَ الدِّيَةَ) أىَّ ذلك فعَل جاز إذا رآه أصْلَحَ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ يُخَيِّرُه بين القِصاصِ والمُصالَحَةِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « فَالسُّلْطانُ وَلِىُّ مَنْ لَا وَلِىَّ لَهُ »[2] . ومتى عَفَا على مالٍ أو صالحَ عليه ، كان لبَيْتِ المالِ ، كجِنايَةِ الخَطأ المُوجِبَةِ للمالِ .

٢٥٤٠ – مسألة : (وإن قُطِعَ طَرَفُه عَمْدًا ، انْتُظِرَ بُلُوغُه ، إلَّا أن يكونَ فَقِيرًا أو مَجْنُونًا ، فللإمامِ العَفْوُ على مالٍ يُنْفَقُ عليه) إذا جُنِىَ على

الإنصاف

قوله : وإنْ قُتِلَ عَمْدًا ، فوَلِيُّه الإمامُ ؛ إنْ شاءَ اقْتَصَّ ، وإنْ شاءَ أخَذ الدِّيَةَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » وغيرُه ، وذكَر فى « التَّلْخيصِ » وَجْهًا ، أنَّه لا يجبُ له حَقُّ الاقْتِصاصِ ، وأنَّ أبا الخَطَّابِ خرَّجه ، قال : ووَجْهُه أنَّه ليس له وارِثٌ مُعَيَّنٌ ، فالمُسْتَحِقُّ جميعُ المُسْلِمين ، وفيهم صِبْيانٌ ومَجانِينُ ، فكيف يُسْتَوْفَى ؟ قال : وهذا يجْرِى فى قَتْلِ كُلِّ مَن لا وارِثَ له . انتهى .

قوله : وإنْ قُطِعَ طَرَفُه عَمْدًا ، انْتُظِرَ بُلُوغُه [٢/٢٣٥ ظ] . يعْنِى ، مع رُشْدِه . هذا

---

(١) فى حاشية المخطوطة : « وإن شاء عفا » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الولى ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا نكاح إلا بولى ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/١٣ . وابن ماجه ، فى : باب لا نكاح إلا بولى =

الشرح الكبير

اللَّقِيطِ جِنايَةٌ [٥/٢٠٢ ظ] فيما دُونَ النَّفْسِ تُوجِبُ المالَ ، قبلَ بُلُوغِه ، فلِوَلِيِّه أخْذُ الأَرْشِ . وإن كانت مُوجِبَةً للقِصاصِ وله مالٌ يَكْفِيه ، وَقَفَ الأمْرُ على بُلُوغِه ليَقْتَصَّ أو يَعْفُوَ ، سواءٌ كان عاقِلًا أو مَعْتُوهًا . وكذلك إن لم يَكُنْ له مالٌ وكان عاقِلًا . وإن كان مَعْتُوهًا ، فللإمامِ العَفْوُ على مالٍ يُنْفَقُ عليه ؛ لأنَّ المَعْتُوهَ ليست له حالٌ مَعْلُومَةٌ تُنْتَظَرُ ؛ لأنَّ ذلك قد يَدُومُ به ، بخِلافِ العاقِلِ ، فإنَّ له حالةً تُنْتَظَرُ . ويُحْبَسُ الجانِى فى الحالِ التى يُنْتَظَرُ بُلُوغُه حتى يَبْلُغَ ويَسْتَوْفِىَ لِنَفْسِه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ للإمامِ اسْتِيفاءَ القِصاصِ له قبلَ بُلُوغِه . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ القِصاصِ ، فكان للإمامِ اسْتِيفاؤُه عن اللَّقِيطِ ؛ كالنَّفْسِ . ولَنا ، أنَّه قِصاصٌ لم يَتَحَتَّمِ اسْتِيفاؤُه ، فوَقَفَ على مَن هو له ، كما لو كان بالِغًا غائِبًا . وفارَقَ القِصَاصَ فى النَّفْسِ ؛ لأنَّ القِصاصَ ليس هو له ، بل هو لِوارِثِه ، والإمامُ المُتَوَلِّى له .

الإنصاف

المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا الصَّحيحُ المَشْهورُ فى المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ ، يُنْتَظَرُ رُشْدُه ، إذا قُطِعَ طَرَفُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وعنه ، للإمامِ اسْتِيفاؤُه قبلَ البُلُوغِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . قال فى « الفائقِ » : وهو المَنْصوصُ المُخْتارُ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » .

= من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٥ . والدارمى ، فى : باب النهى عن النكاح بغير ولى ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٥٠ ، ٦/٤٧ ، ٦٦ ، ١٦٦ .

الشرح الكبير

فصل : إذا جَنَى اللَّقِيطُ جِنايَةً تَحْمِلُها العاقِلةُ ، فهى على بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّ مِيراثَه له ، ونَفَقَتَه عليه . وإن جَنَى جِنايَةً لا تَحْمِلُها العاقِلَةُ ، فحُكْمُه فيها حُكْمُ غيرِ اللَّقِيطِ ؛ إن كانتْ تُوجِبُ القِصاصَ وهو بالِغٌ عاقِلٌ ، اقْتُصَّ منه ، وإن كانت مُوجِبَةً للمالِ وله مالٌ ، اسْتُوْفِىَ منه ، وإلَّا كان فى ذِمَّتِه حتى يُوسِرَ . وإن قَذَفَ اللَّقِيطُ بعدَ بُلُوغِه مُحْصَنًا ، حُدَّ ثمانِينَ ؛ لأنَّه حُرٌّ .

الإنصاف

قوله : إلَّا أنْ يكُونَ فَقِيرًا مَجْنُونًا ، فللإمامِ العَفْوُ على مالٍ يُنْفَقُ عليه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، (1)وغيرُهم مِنَ الأصحابِ(1) . فعلى هذا ، يجِبُ على الإمامِ فِعْلُ ذلك ؛ لأنَّ عليه رِعايَةَ الأَصْلَحِ ، والتَّعْجيلُ هنا هو الأَصْلَحُ . قدَّمه الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » . وهو الصَّوابُ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يُسْتَحَبُّ ذلك ، ولا يجِبُ .

تنبيه : دخَل فى عُمومِ قوْلِه : انْتُظِرَ بُلُوغُه . أنَّه لو كان فقيرًا عاقِلًا ، فليس للإمامِ العَفْوُ على مالٍ يُنْفَقُ عليه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » هنا ، و « الفُصولِ » ، و « المُغْنِى » هنا . والوَجْهُ الثَّانى ، للإمامِ ذلك . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال القاضى ، والمُصَنِّفُ ، فى بابِ القَوَدِ ، عندَ قَوْلِ الخِرَقِىِّ : إذا اشْتَرَكَ جماعَةٌ فى القَتْلِ : هذا أصحُّ . وكذا قال فى « الكافِى » ، فى بابِ العَفْوِ عنِ القِصاصِ . وصحَّحه فى « الشَّرْحِ » ، فى بابِ اسْتِيفاءِ القِصاصِ . وحكاه المَجْدُ عن نصِّ أحمدَ . وفى بعضِ نُسَخِ « المُقْنِعِ »

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى الْجَانِى عَلَيْهِ أَوْ قَاذِفُهُ رِقَّهُ ، وَكَذَّبَهُ اللَّقِيطُ بَعْدَ بُلُوغِهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ اللَّقِيطِ .

الشرح الكبير

٢٥٤١ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى الجانِى عليه أو قاذِفُه رِقَّه ، وكَذَّبَه اللَّقِيطُ بعد بُلُوغِه ، فالقولُ قولُ اللَّقِيطِ) إذا قَذَف اللَّقِيطَ قاذِفٌ ، وهو مُحْصَنٌ ، فعليه الحَدُّ ، فإنِ ادَّعَى القاذِفُ رِقَّه ، فصَدَّقَه اللَّقِيطُ ، سَقَطَ

الإنصاف

هنا : إلَّا أنْ : يكونَ فِقيرًا أو مجْنونًا . بـ « أو » ، لا بـ « الواو » . وقد قال المُصَنِّفُ ، فى هذا الكِتابِ ، فى بابِ اسْتِيفاءِ القِصاصِ : فإنْ كانا مُحْتاجَيْن إلى النَّفَقَةِ ، يعْنِى وكذا الصَّبِىَّ ، والمَجْنونَ ، فهل لوَلِيِّهما العَفْوُ عنِ الدِّيَةِ ؟ يحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وكذا أبو الخَطَّابِ ، فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرُهم هناك . وأطْلَقهما أيضًا فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . ودخَل أيضًا فى عُمومِ كلامِه ، لو كان مَجْنونًا غَنِيًّا ، فليس للإمامِ العَفْوُ على مالٍ ، بل تُنْتَظَرُ إفاقَتُه . وهو المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . وقطَع به فى « الشَّرْحِ » . وذكَر فى « التَّلْخيصِ » وَجْهًا ، للإمامِ ذلك . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُغْنِى » ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يُنْتَظَرُ البُلوغُ أوِ العقْلُ . فإنَّ الجانِىَ يُحْبَسُ إلى أوانِ البُلوغِ والإفاقَةِ ، وحيثُ قُلْنا بالتَّعْجيلِ وأخْذِ المالِ ، لو طلَب اللَّقِيطُ بعدَ بُلُوغِه وعقْلِه القِصاصَ ، ورَدَّ المالِ ، لم يجِبْ . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه ، وفرَّقُوا بينَه وبين الشُّفْعَةِ .

قوله : وإنِ ادَّعَى الجانِى عليه أو قاذِفُه رِقَّه ، فكَذَّبَه اللَّقِيطُ بعدَ بُلُوغِه ، فالقَوْلُ قَوْلُ اللَّقِيطِ . وهو المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

الشرح الكبير

الحَدُّ ؛ لإقْرارِ المُسْتَحِقِّ بسُقُوطِه . وإنِ ادَّعى أنَّه عَبْدٌ فصَدَّقَه ، وَجَب على القاذِفِ التَّعْزِيرُ ؛ لقَذْفِه مَنْ ليس بمُحْصَنٍ . وإن كَذَّبَه اللَّقِيطُ ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه مَحْكُومٌ بحُرِّيَّتِه ، فقَوْلُه مُوافِقٌ للظّاهِرِ ، ولذلك أوْجَبْنا عليه حَدَّ الحُرِّ إذا كان قاذِفًا . وإنِ ادَّعَى الجانِى رِقَّهُ وكَذَّبَه اللَّقِيطُ وادَّعَى الحُرِّيَّةَ ، أوْجَبْنا له القِصاصَ وإن كان الجانِى حُرًّا ؛ لِما ذَكَرْنا . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يكونَ القولُ قولَ القاذِفِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ صِحَّةَ قَوْلِه ، بأن يكونَ ابنَ أمَةٍ ، فيكونَ ذلك شُبْهَةً ، والحَدُّ يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ . وفارَقَ القِصاصَ له إذا ادَّعَى الجانِى عليه أنَّه عَبْدٌ ؛ [٥/٢٠٣ و] لأنَّ القِصَاصَ ليس بحَدٍّ ، وإنَّما وَجَب حَقًّا لآدَمِيٍّ ، ولذلك جازَتِ المُصالَحَةُ عنه وأخْذُ بَدَلِه ، بخِلافِ حَدِّ القَذْفِ . وإن قُلْنا : إنَّ القَذْفَ حَقٌّ لآدَمِيٍّ . فهو كالقِصَاصِ . ويُخَرَّجُ مِن هذا أنَّ اللَّقِيطَ إذا كان قاذِفًا ، فادَّعَى أنَّه عَبْدٌ لَيَجِبَ عليه حَدُّ العَبْدِ ، قُبِلَ منه ؛ لذلك . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ مَن كان مَحْكُومًا بحُرِّيَّتِه ، لا يَسْقُطُ الحَدُّ عن قاذِفِه باحْتِمالِ رِقِّه ، بدَلِيلِ مَجْهُولِ النَّسَبِ ، ولو سَقَط لهذا الاحْتِمالِ ، لسَقَطَ وإن لم يَدَّعِ القاذِفُ رِقَّه ؛ لأنَّه مَوْجُودٌ وإن لم يَدَّعِه .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و غيرِهم . ويحْتَمِلُ أنَّ القَوْلَ قَوْلُ القاذِفِ . قالَه المُصَنِّفُ . قال الحارِثِىُّ : وذكَر صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، فى قَتْلِ مَن لا يُعْرَفُ إذا ادُّعِىَ رِقُّه ، وَجْهًا ،

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٥٤ .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى إِنْسَانٌ أَنَّهُ مَمْلُوكُهُ ، لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ تَشْهَدُ أَنَّ أَمَتَهُ وَلَدَتْهُ فِى مِلْكِهِ ، وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يُعْتَبَرَ قَوْلُهَا فِى مِلْكِهِ .

الشرح الكبير

٢٥٤٢ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى إنْسانٌ أنَّه مَمْلُوكُه ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ تَشْهَدُ أنَّ أمَتَه وَلَدَتْه فى مِلْكِه . ويَحْتَمِلُ ألَّا يُعْتَبَرَ قَوْلُها فى مِلْكِه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا ادَّعَى رِقَّ اللَّقِيطِ مُدَّعٍ ، سُمِعَتْ دَعْواهُ ؛ لأنَّها مُمْكِنَةٌ ، وإن كانت مُخالِفَةً لظاهِرِ الدّارِ . فإن لم يَكُنْ له بَيِّنَةٌ ، فلا شىءَ له ؛ لأنَّها دَعْوَى تُخالِفُ الظّاهِرَ . وتُفارِقُ دَعْوَى النَّسَبِ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ دَعْوَى النَّسَبِ لا تُخالِفُ الظّاهِرَ ، ودَعْوَى الرِّقِّ تُخالِفُه . الثانى ، أنَّ

الإنصاف

أنَّ القَوْلَ قَوْلُه . وعنِ القاضى ، فى كتابِ « الخِصالِ » ، أنَّه جزَم به ؛ لأنَّ الرِّقَّ مُحْتَمِلٌ ، والأَصْلُ البَراءَةُ . وذكَر صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، فى قَذْفِ مَن لا يُعْرَفُ إذا ادُّعِىَ رِقُّه ، رِوايةً بقبُولِ قَوْلِه ؛ لأنَّ احْتِمالَ الرِّقِّ شُبْهَةٌ ، والحَدُّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، والأَصْلُ البَراءَةُ .

فائدة : لو كان اللَّقِيطُ مُمَيِّزًا ، يَطأُ مِثْلُه ، وجَب الحدُّ على قاذِفِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وخُرِّجَ وَجْهٌ بانْتِفاءِ الوُجوبِ ، وقيل : هو رِوايَةٌ . فعلى المذهبِ ، يُشْتَرَطُ لإقامَتِه المُطالَبَةُ بعدَ البُلُوغِ ، وليس للوَلِىِّ المُطالَبَةُ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . ويأْتِى ذلك فى أوائلِ بابِ القَذْفِ .

قوله : وإنِ ادَّعَى إنْسانٌ أنَّه مَمْلُوكُه ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ تشْهَدُ أنَّ أمَتَه ولَدَتْه فى مِلْكِه . إذا ادَّعَى إنْسانٌ أنَّه مَمْلُوكُه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ له بَيِّنَةٌ ، أو لا ، فإنْ لم يكُنْ له بَيِّنَةٌ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ فى يَدِه ، أو لا ؛ فإنْ لم يكُنْ فى يَدِه ، فلا شىءَ له . وإنْ كان فى يَدِه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ المُلْتَقِطَ أو غيرَه ، فإنْ

الشرح الكبير

دَعْوَى النَّسَبِ يُثْبِتُ بها حَقًّا لِلَّقِيطِ ، ودَعْوَى الرِّقِّ يُثْبِتُ بها حَقًّا عليهْ ، فلم تُقْبَلْ بمُجَرَّدِها ، كما لو ادَّعَى رِقَّ غيرِ اللَّقِيطِ . فإن لم يَكُنْ له بَيِّنَةٌ ، سَقَطَتِ الدَّعْوَى . وإن كانت له بَيِّنَةٌ ، فَشَهِدَتْ بالمِلْكِ أو باليَدِ ، لم يُقْبَلْ فيه إلا شَهادَةُ رَجُلَيْنِ ، أو رَجُلٍ وامْرَأَتَيْن ، وإن شَهِدَتْ بالوِلادَةِ ، قُبِلَ فيه رَجُلٌ واحِدٌ وامْرأةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّه ممّا لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ . ومتى شَهِدَتِ البَيِّنَةُ باليَدِ ، فإن كانت للمُلْتَقِطِ ، لم يَثْبُتْ بها مِلْكٌ ؛ لأنَّنا عَرَفْنا سَبَبَ يَدِه ، وإن كانت لأجْنَبِيٍّ ، حُكِمَ له باليَدِ ، والقَوْلُ قولُه مع يَمِينِه فى المِلْكِ . وإن شَهِدَتْ بالمِلْكِ ، فقالت : نَشْهَدُ أنَّه عبْدُه - أو - مَمْلُوكُه . حُكِمَ بها ، وإن لم تَذْكُرْ سَبَبَ المِلْكِ ، كما لو شَهِدَتْ بمِلْكِ دارٍ أو ثَوْبٍ . فإن شَهِدَتْ بأنَّ أمَتَه وَلَدَتْه فى مِلْكِه ، حُكِمَ له به ؛ لأنَّ أمَتَه لا تَلِدُ فى مِلْكِه إلَّا مِلْكَه . وإن تَشْهَدْ أنَّه ابْنُ أمَتِه ، أو أنَّ أمَتَه وَلَدَتْه ، و لم تَقُلْ : فى مِلْكِه . احْتَمَلَ أن يَثْبُتَ له المِلْكُ بذلك ، كقَوْلِها : فى مِلْكِه . لأنَّ أمَتَه مِلْكُه ، فنَماؤُها مِلْكُه ، كَسِمَنِها . واحْتَمَلَ أن لا يَثْبُتَ به المِلْكُ ؛ لأنَّه يجوزُ أن تَلِدَه قبلَ مِلْكِه إيّاها ، فلا يكونُ له [٥/٢٠٣ ظ] وهو ابنُ أمَتِه .

الإنصاف

كان المُلْتَقِطَ ، فلا شىءَ له أيضًا . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وإنْ كان غيرَ المُلْتَقِطِ ، صُدِّقَ . قالَه الحارِثِىُّ ، وقالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه ؛ لدِلالَةِ اليَدِ على المِلْكِ . قال الحارِثِىُّ : ومُقْتَضَى كلامِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، وُجوبُ يَمِينِه . وهو الصَّوابُ ؛ لإمْكانِ عدَمِ المِلْكِ ، فلابُدَّ مِن يَمِينٍ تُزِيلُ أثَرَ ذلك ، ثم إذا بلَغ ، و قال : أنا حُرٌّ . لم يُقْبَلْ . وإنْ كان له بَيِّنَةٌ ، فلا يخلُو ؛ إمَّا أنْ تشْهَدَ بيَدِه ، أو بمِلْكِه ، أو بسَبَبِ مِلْكِه ، فإنْ شهِدَتْ بيَدِه ، فإنْ كان غيرَ

الشرح الكبير

فصل : فإن كانتِ الدَّعْوَى بعد بُلُوغِ اللَّقِيطِ ، كُلِّفَ إجابَتَه ، فإن أنْكَرَ ولا بَيِّنَةَ للمُدَّعِى ، لم تُقْبَلْ دَعْواهُ ، وإن كانت له بَيِّنةٌ ، حُكِمَ بها ، فإن كان اللَّقِيطُ قد تَصرَّفَ قبلَ ذلك بِبَيْعٍ أو شِرَاءٍ ، نُقِضَتْ تَصرُّفاتُه ؛ لأنَّ تَصَرُّفَه (١بان أنَّه١) بغيرِ إذْنِ مالِكِه .

الإنصاف

المُلْتَقِطِ ، حُكِمَ له بها ، والقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه فى المِلْكِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والقاضى أيضًا ؛ لدِلالَةِ اليَدِ على المِلْكِ ، زادَ القاضى ، وأنَّه ضلَّ عنه ، أو ذهَب ، أو غُصِبَ . وإنْ شَهِدَتْ أنَّ أمَتَه ولَدَتْه فى مِلْكِه ، فعندَ الأصحابِ ، هو له . وإنِ اقْتَصرَتْ على أنَّ أمَتَه ولَدَتْه ، ولم تقُلْ : [٢/٢٣٦و] فى مِلْكِه . فقدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّه لابُدَّ أنْ تشْهَدَ أنَّ أمَتَه ولَدَتْه فى مِلْكِه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقطَع به المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ ، فى أثْناءِ كتابِ الشَّهاداتِ . ويحْتَمِلُ أنْ لايُعْتَبرَ قوْلُ البَيِّنَةِ : فى مِلْكِه . بل يكْفِى الشَّهادَةُ بأنَّ أمَتَه ولَدَتْه . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وإنْ شهِدَتْ أنَّه مِلْكُه ، أو مَمْلُوكُه ، أو عَبْدُه ، أو رَقِيقُه ، ثبَت مِلْكُه بذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لابُدَّ مِن ذِكْرِ السَّبَبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وصاحِبِ « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم ؛

(١ - ١) فى م : « كان » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بِالرِّقِّ بَعْدَ بُلُوغِهِ ، لَمْ يُقْبَلْ . وَعَنْهُ ، يُقْبَلُ . وَقَالَ الْقَاضِى : يُقْبَلُ فِيمَا عَلَيْهِ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً [١٥٢و] وَهَلْ يُقْبَلُ فِى غَيْرِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٥٤٣ – مسألة : (وإن أقرَّ بالرِّقِّ بعد بُلُوغِه ، لم يُقْبَلْ . وعنه ، يُقْبَلُ . وقال القاضِى : يُقْبَلُ فيما عليه ، رِوايةً واحِدَةً ، وهل يُقْبَلُ فى غيرِه ؟ على رِوايَتَيْن) إذا ادَّعَى إنْسانٌ رِقَّ اللَّقِيطِ بعد بُلُوغِه ، فصَدَّقَه ، وكان قد اعْتَرَفَ بالحُرِّيَّةِ لنَفْسِه قبلَ ذلك ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه بالرِّقِّ ؛ لأنَّه

الإنصاف

لاحْتِمالِ التَّعْويلِ على ظاهِرِ اليَدِ . وأطْلَقَهما الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، بأنَّ البَيِّنَةَ لا تُسْمَعُ مِنَ المُلْتَقِطِ ، وتُسْمَعُ مِن غيرِه ؛ لاحْتِمالِ تعْوِيلِها على يَدِ المُلْتَقِطِ ، ويَدُه لاتقْبَلُ المِلْكَ . اخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » .

فائدة : قال فى « المُغْنِى »[1] : إنْ شهِدَتِ البَيِّنَةُ بالمِلْكِ ، أو باليَدِ ، لم يُقْبَلْ إلَّا رجُلان ، أو رجُلٌ وامْرَأتان ، وإنْ شهِدَتْ بالوِلادَةِ[2] ، قُبِلَ امْرأةٌ واحدَةٌ ، أو رجُلٌ واحدٌ ؛ لأنَّه ممَّا لا يطَّلِعُ عليه الرِّجالُ . وقال القاضى : يُقْبَلُ فيه شاهِدان ، وشاهِدٌ وامْرأتان ، ولا يُقْبَلُ فيه النِّساءُ . قال الحارِثِىُّ : وهو أشْبَهُ بالمذهبِ .

قوله : وإنْ أقرَّ بالرِّقِّ بعدَ بُلُوغِه ، لم يُقْبَلْ . إذا أقرَّ اللَّقِيطُ بالرِّقِّ بعدَ البُلوغِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يتقَدَّمَه تصَرُّفٌ ، أو إقْرارٌ بحُرِّيَّةٍ ، أو لا ، فإنْ لم يتَقَدَّمْ إقْرارَه تصَرُّفٌ ولا إقْرارٌ بحُرِّيَّةٍ ، بل أقَرَّ بالرِّقِّ ؛ جَوابًا أو ابْتِداءً ، وصدَّقَه المُقَرُّ له ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُقْبَلُ إقْرارُه بالرِّقِّ والحالَةُ هذه . صحَّحه المُصَنِّفُ

---

(١) المغنى ٣٨٤/٨ .

(٢) فى النسخ : « بالولاء » والمثبت من المغنى .

الشرح الكبير

اعْتَرَفَ بالحُرِّيَّةِ ، وهى حَقٌّ للهِ تعالى ، فلا يُقْبَلُ رُجُوعُه فى إبْطالِها . وإن لم يَكُنِ اعْتَرَفَ بالحُرِّيَّةِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يُقْبَلُ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه مَجْهُولُ الحالِ ، أقَرَّ بالرِّقِّ ، فَقُبِلَ ، كما لو قَدِمَ رَجُلانِ مِن دارِ الحَرْبِ ، فأقَرَّ أحَدُهما للآخَرِ بالرِّقِّ ، وكإقْرارِه بالحَدِّ والقِصاصِ فى نَفْسِه ، فإنَّه يُقْبَلُ وإن تَضَمَّنَ فَواتَ نَفْسِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ . قال شَيْخُنا[1] : وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّه يَبْطُلُ به حَقُّ اللهِ تعالى فى الحُرِّيَّةِ المَحْكُومِ بها ، فلم يَصِحَّ ، كما لو أقَرَّ بالحُرِّيَّةِ قبلَ ذلك ، ولأنَّ الطِّفْلَ المَنْبُوذَ لا يَعْلَمُ رِقَّ نَفْسِه ولا حُرِّيَّتَها ، ولم يَتَجَدَّدْ له حالٌ يَعْرِفُ به رِقَّ نَفْسِه ؛ لأنَّه فى تلك الحالِ مِمَّن لا يَعْقِلُ ، ولم يَتَجَدَّدْ له رِقٌّ بعدَ الْتِقاطِه ، فكان إقْرارُه باطِلًا . وهذا قولُ ابنِ القاسِمِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وللشافعىِّ

الإنصاف

فى « المُغْنِى » ، وحكاه القاضى وَجْهًا . وقطَع صاحِبُ « المُحَرَّرِ » بأنَّه يُقْبَلُ قَوْلُه . واخْتارَه فى « التَّلْخيصِ » ، ومالَ إليه الحارِثِىُّ ، وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . وإنْ تقدَّم إقْرارَه بالرِّقِّ تصَرُّفٌ ببَيْعٍ ، أو شِراءٍ ، أو نِكاحٍ ، أو إصْداقٍ ونحوِه ، فهذا لا يُقْبَلُ إقْرارُه بالرِّقِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يُقْبَلُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وقال القاضى : يُقْبَلُ فيما عليه . رِوايَةً واحدةً . وهل يُقْبَلُ فى غيرِه ؟ على رِوايتَيْن . قال الحارِثِىُّ : وحكَى أبو الخَطَّابِ فى « كِتابِه » ، والسَّامَرِّىُّ عن القاضى ، اخْتِصاصَ الرِّوايتَيْن بما تضَمَّنَ حقًّا له ، أمَّا ما تضَمَّنَ حقًّا

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٨٥ .

الشرح الكبير

وَجْهانِ ، كما ذَكَرْنا . فإن قُلْنا : يُقْبَلُ إقْرارُه . صارَتْ أحْكامُه أحْكامَ العَبِيدِ فيما عليه خاصَّةً . وهذا الذى قالَه القاضِى . وبه قال أبو حنيفةَ ، والمُزَنِىُّ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أقَرَّ بما يُوجِبُ حَقًّا عليه وحَقًّا له ، فوَجَبَ أن يَثْبُتَ ما عليه دُونَ ما له ، كما لو قال : لِفُلانٍ عَلَىَّ أَلْفٌ ، وَلِى عندَه رَهْنٌ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُقْبَلُ إقْرارُه فى الجَميعِ . وهو القَوْلُ الثانى للشافعىِّ ؛ لأنَّه يَثْبُتُ ما عليه ، فيَثْبُتُ ما لَه ، كالبَيِّنةِ ، ولأنَّ هذه الأحكامَ تَبَعٌ للرِّقِّ ، فإذا ثَبَتَ الأصْلُ بقَوْلِه ، ثَبَتَ التَّبَعُ ، كما لو شَهِدَتِ امْرأةٌ بالوِلادةِ ، ثَبَتَتْ ، وثَبَتَ النَّسَبُ تَبَعًا لها .

فصل : فأمّا إن أقَرَّ بالرِّقِّ ابْتداءً لإنْسانٍ ، فصَدَّقَه ، فهو كما لو أقَرَّ به جَوابًا ، وإن كَذَّبَه ، بَطَلَ إقْرارُه . فإن أقَرَّ به بعدَ ذلك لرَجُلٍ آخَرَ ، جازَ . [٥/٢٠٤ و] وقال بعضُ أصحابِنا : يَتَوَجَّهُ أن لا يُسْمَعَ إقْرارُه الثانى ؛ لأنَّ إقْرارَه الأوَّلَ يَتَضَمَّنُ الاعْتِرافَ بنَفْىِ مالكٍ له سِوَى المُقَرِّ له ، فإذا بَطَلَ إقْرارُه بردِّ المُقَرِّ له ، بَقِىَ الاعْتِرافُ بنَفْىِ مالكٍ له غيرِه ، فلم يُقْبَلْ إقْرارُه

الإنصاف

عليه ، فيُقْبَلُ ، رِوايَةً واحدةً . قال : وحكاه المُصَنِّفُ هنا مُطْلَقًا عنه . وإنْ تقدَّم إقْرارُه بالحُرِّيَّةِ ، ثم أقَرَّ بالرِّقِّ ، لم يُقْبَلْ ، قوْلًا واحدًا . ولو أقَرَّ بالرِّقِّ لزَيْدٍ ، فلم يُصَدِّقْه ، بطَلَ إقْرارُه ، ثم إنْ أقَرَّ لعَمْرٍو ، وقُلْنا بقَبولِ الإقْرارِ فى أصْلِ المَسْأَلةِ ، ففى قَبُولِه له[1] وَجْهان . وأطْلَقَهما الحارِثِىُّ ، و « الفُروعِ » ، وذكَرَهما القاضى وغيرُه ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . والثَّانى ، لا يُقْبَلُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بما نَفَاهُ ، كما لو أقَرَّ بالحُرِّيَّةِ ثم أقَرَّ بعد ذلك بالرِّقِّ . ولَنا ، أنَّه إقرارٌ لم يَقْبَلْه المُقَرُّ له ، فلم يَمْنَعْ إقْرارَه ثانيًا ، كما لو أقَرَّ له بثَوْبٍ ثم أقَرَّ به لآخَرَ بعدَ رَدِّ الأوَّلِ ، وفارَقَ الإقْرارَ بالحُرِّيَّةِ ، فإنَّ الإقْرارَ بها لم يَبْطُلْ ولم يُرَدَّ .

فصل : فإذا قَبِلْنا إقْرارَه بالرِّقِّ بعد نِكاحِه ، وهو ذَكَرٌ ، وكان قبلَ الدُّخولِ ، فَسَد النِّكاحُ فى حَقِّه ؛ لأنَّه عَبْدٌ تَزَوَّجَ بغيرِ إذْنِ مَوالِيه ، ولها عليه نِصْفُ المَهْرِ ؛ لأنَّه حَقٌّ عليه ، فلم يَسْقُطْ بقَوْلِه . وإن كان بعدَ الدُّخولِ ، فَسَد نِكاحُه ، وعليه المَهْرُ كلُّه ؛ لِما ذَكَرْنا ، لأنَّ الزَّوْجَ يَمْلِكُ الطَّلاقَ . فإذا أقَرَّ به قُبِلَ ، ووَلَدُه حُرٌّ تابعٌ لأُمِّه . وإن كان مُتَزَوِّجًا بأمَةٍ فوَلَدُه لسَيِّدِها ويتَعَلَّقُ المَهْرُ برَقَبَتِه ؛ لأنَّ ذلك مِن جِناياتِه ، يَفْدِيه سَيِّدُه أو يُسَلِّمُه . وإن كان فى يَدِه كَسْبٌ ، اسْتَوْفَى المَهْرَ منه ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ إقْرارُه به لسَيِّدِه بالنِّسْبةِ إلى امْرَأتِه ، ولا يَنْقَطِعُ حَقُّها منه بإقْرارِه . وإن قُلْنا : يُقْبَلُ قَوْلُه فى جميعِ الأحكامِ . فالنِّكاحُ فاسِدٌ ؛ لكَوْنِه تَزَوَّجَ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، ويُفَرَّقُ بينهما ، ولا مَهْرَ لها عليه إن لم يَكُنْ دَخَل بها ، وإن كان دَخَل بها ، فلها عليه المَهْرُ المُسَمَّى ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، والأُخْرَى ، خُمْسَاه .

فصل : وإن كان اللَّقِيطُ أُنْثَى ، وقُلْنا : يُقْبَلُ فيما عليه خاصَّةً . فالنِّكاحُ صَحِيحٌ فى حَقِّه . فإن كان قَبْلَ الدُّخولِ فلا مَهْرَ لها ؛ لإقْرارِها بفَسادِ نِكاحِها ، وأنَّها أمَةٌ تَزَوَّجَتْ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، والنِّكاحُ الفاسِدُ لا يَجِبُ المَهْرُ فيه إلَّا بالدُّخولِ . وإن كان دَخَل بها ، لم يَسْقُطْ مَهْرُها ، ولسَيِّدِها

الشرح الكبير

الأَقَلُّ ؛ مِن المُسَمَّى أو مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّ المُسَمَّى إن كان أقَلَّ ، فالزَّوْجُ يُنْكِرُ وُجُوبَ الزِّيادَةِ عليه ، وقَولُها غيرُ مَقْبُولٍ فى حَقِّه . وإن كان الأَقَلُّ مَهْرَ المِثْلِ ، فهى وسَيِّدُها يُقِرّان بفَسادِ النِّكاحِ ، وأنَّ الواجِبَ مَهْرُ المِثْلِ ، فلا يَجِبُ أكْثَرُ منه ، إلَّا على الرِّوايَةِ التى يَجِبُ فيها المُسَمَّى فى النِّكاحِ الفاسِدِ ، فيَجِبُ [٥/٢٠٤ ظ] هٰهُنا قَلَّ أو كَثُرَ ؛ لإقْرارِ الزَّوْجِ بوُجُوبِه . وأمّا الأوْلادُ ، فأحْرارٌ ، لا تَجِبُ قِيمَتُهم ؛ لأنَّها لو وَجَبَتْ لوَجَبَتْ بقَوْلِها ، ولا يَجِبُ بقَوْلِها حَقٌّ على غيرِها ، ولا يَثْبُتُ الرِّقُّ فى حَقِّ أوْلادِها بقَوْلِها . فأمّا بقاءُ النِّكاحِ ، فيُقالُ للزَّوْجِ : قد ثَبَت أنَّها أمَةٌ وَلَدُها رَقِيقٌ لسَيِّدِها ، فإنِ اخْتَرْتَ المُقامَ على ذلك فأقِمْ ، وإن شِئْتَ فَفارِقْها . وسواءٌ كان مِمَّن يَجُوزُ له نِكاحُ الإِمَاءِ أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّنا لو اعْتَبَرْنا ذلك وأفْسَدْنا نِكاحَه ، لكان إفسادًا للعَقْدِ جَمِيعِه بقَوْلِها ؛ لأنَّ شُرُوطَ نِكاحِ الأمَةِ لا تُعْتَبَرُ فى اسْتِدامَةِ العَقْدِ ، إنَّما تُعْتَبرُ فى ابْتِدائِه . فإن قيل : فقد قَبِلْتُمْ قَوْلَها فى أنَّها أمَةٌ فى المُسْتَقْبَلِ ، وفيه ضَرَرٌ على الزَّوْجِ . قُلْنا : لم يُقْبَلْ قَوْلُها فى إيجابِ حَقٍّ لم يَدْخُلْ فى العَقْدِ عليه ، فأمّا الحُكْمُ فى المُسْتَقْبَلِ ، فيُمْكِنُ إيْفاءُ حَقِّه وحَقِّ مَن ثَبَت له الرِّقُّ عليها ، بأن يُطَلِّقَها ، فلا يَلْزَمُه ما لم يَدْخُلْ عليه ، أو يُقِيمَ على نِكاحِها ، فلا يَسْقُطُ حَقُّ سَيِّدِها . فإن طَلَّقَها اعْتَدَّتْ عِدَّةَ الحُرَّةِ ؛ لأنَّ عِدَّةَ الطَّلاقِ حَقٌّ للزَّوْجِ ، بدَلِيلِ أنَّها لا تَجِبُ إلَّا بالدُّخولِ ، وسَبَبُها النِّكاحُ السابِقُ ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُها فى تَنْقِيصِها ، وإن مات ، اعْتَدَّتْ عِدَّةَ الأمَةِ ؛ لأنَّ المُغَلَّبَ فيها حَقُّ اللهِ تعالى ،

الشرح الكبير

بدَلِيلِ وُجُوبِها قبلَ الدُّخولِ ، فقُبِلَ قَوْلُها فيها . وإن قُلْنا بقَبُولِ قَوْلِها فى جميعِ الأحْكامِ ، فهى أمَةٌ تَزَوَّجَتْ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، فنِكاحُها فاسِدٌ ، ويُفَرَّقُ بينَهما ، ولا مَهْرَ لها إن كان قبلَ الدُّخولِ . وإن كان دَخَل بها ، وَجَب لها مَهْرُ أمَةٍ تَزَوَّجَتْ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، على ما ذُكِرَ فى مَوْضِعِه . وهل يَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ أو المُسَمَّى ؟ فيه روايتان . وتَعْتَدُّ حَيْضَتَيْنِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى نِكاحٍ فاسِدٍ . وأوْلادُه أحْرارٌ ؛ لاعْتقادِه حُرِّيَّتَها ، فهو مَغْرُورٌ ، وعليه قيمَتُهُم يومَ الوَضْعِ . وإن مات فليس عليها عِدَّةُ الوَفاةِ .

فصل : فإن كان قد تَصَرَّفَ ببَيْعٍ أو شِراءٍ ، فتَصرُّفُه صَحِيحٌ ، وما عليه مِن الحُقُوقِ والأثْمانِ يُؤَدَّى مِمّا فى يَدِه ، وما بَقِىَ ففى ذِمَّتِه ؛ لأنَّ مُعامِلَه لا يُقِرُّ برِقِّه . وإن قُلْنا بقَبُولِ إقْرارِه فى جميعِ الأحْكامِ ، فَسَدَتْ عُقُودُه كلُّها ، ووَجَبَ رَدُّ الأعْيانِ إلى أرْبابِها إن كانت باقِيةً ، وإن كانت تالِفةً وَجَبَتْ قِيمَتُها فى رَقَبَتِه أو فى ذِمَّتِه ، على ما ذَكَرْنا [٥/٢٠٥ و] فى اسْتِدانَةِ العَبْدِ ؛ لأنَّه ثَبَت برِضَا صاحِبِه .

فصل : فإن كان قد جَنَى جنايَةً مُوجِبَةً للقِصاصِ ، فعليه القَوَدُ ، حُرًّا كان المَجْنِىُّ عليه أو عَبْدًا ؛ لأنَّ إقْرارَه بالرِّقِّ يَقْتَضِى وُجُوبَ القَوَدِ عليه ، فيما إذا كان المَجْنِىُّ عليه عَبْدًا أو حُرًّا ، فقُبِلَ إقْرارُه فيه . وإن كانتِ الجِنايَةُ خطأً ، تَعَلَّقَ أرْشُها برَقَبَتِه ؛ لأنَّ ذلك مُضِرٌّ به ، فإن كان أرْشُها أكْثَرَ مِن قِيمَتِه ، وكان فى يَدِه مالٌ ، اسْتُوْفِى منه . وإن كان ممَّا تَحْمِلُه العاقِلَةُ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه فى إسْقاطِ الزِّيادَةِ ؛ لأنَّ ذلك يَضُرُّ بالمَجْنِىِّ عليه ، فلا يُقْبَلُ

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنِّى كَافِرٌ . لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ ، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمُرْتَدِّ . وَقِيلَ : يُقْبَلُ قَوْلُه إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ نَطَقَ بِالْإِسْلَامِ وَهُوَ يَعْقِلُهُ .

الشرح الكبير

قَوْلُه فيه . وقيلَ : تَجِبُ الزِّيادَةُ فى بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّ ذلك كان واجبًا للمَجْنِىِّ عليه ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُه فى إسْقاطِه . وإن جُنِىَ عليه جِنايَةٌ مُوجِبَةٌ للقَوَدِ ، وكان الجانِى حُرًّا ، سَقَط ؛ لأنَّ الحُرَّ لا يُقادُ بالعَبْدِ ، وقد أقَرَّ المَجْنِىُّ عليه بما يُسْقِطُ القِصَاصَ . وإن كانت مُوجِبَةً للمالِ تَقِلُّ بالرِّقِّ ، وَجَب أقَلُّ الأمْرَيْنِ . وإن كان مُساوِيًا للواجِبِ قَبْلَ الإقْرارِ ، وَجَب ، ويَدْفَعُ الواجِبَ إلى سَيِّدِه . وإن كان الواجِبُ يَكْثُرُ ؛ لكَوْنِ قِيمَتِه عَبْدًا أكْثَرَ مِن دِيَتِه حُرًّا ، لم يَجِبْ إلَّا أرْشُ الجِنايَةِ على الحُرِّ . وإن قُلْنا : يُقْبَلُ قَوْلُه فى جميعِ الأحْكامِ . وَجَب أرْشُ الجِنايةِ على العَبْدِ . وإن كان الأرْشُ تَحْمِلُه العاقِلَةُ إذا كان حُرًّا ، سَقَط عن العاقِلَةِ ، ولم يَجِبْ على الجانِى ؛ لأنَّ إقْرارَه بالرِّقِّ يتَضَمَّنُ إقْرارَه بالسُّقُوطِ عن العاقِلَةِ ، ولم يُقْبَلْ إقْرارُه على الجانِى ، فسَقَطَ . وقيلَ : لا يَتَحَوَّلُ عن العاقِلَةِ . وعلى قولِ مَن قال : يُقْبَلُ إقْرارُه فى الأحْكامِ كلِّها . يُوجِبُ الأرْشَ على الجانِى . واللهُ أعْلَمُ .

٢٥٤٤ – مسألة : (وإن قال : إنِّى كافِرٌ . لم يُقْبَلْ قَوْلُه ، وحُكْمُه حُكْمُ المُرْتَدِّ . وقيل : يُقْبَلُ ، إلَّا أن يكونَ قد نَطَق بالإسْلامِ وهو يَعْقِلُه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنّا فى المَوْضِعِ الذى حَكَمْنا بإسْلامِ اللَّقِيطِ ، إنَّما ذلك

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : إنِّى كافِرٌ . لم يُقْبَلْ قوْلُه ، وحُكْمُه حُكْمُ المُرْتَدِّ . إذا بلَغ اللَّقِيطُ سِنًّا يصِحُّ منه الإسْلامُ والرِّدَّةُ فيه ، على ما يأْتِى فى بابِ الرِّدَّةِ ، فنَطَق بالإسْلامِ ،

الشرح الكبير

ظاهِرًا لا يَقِينًا ؛ لاحْتمالِ أن يكونَ وَلَدَ كافِرَيْن ، ولهذا لو أقامَ كافِرٌ بَيِّنَةً أنَّه وَلَدُه وُلِدَ على فِراشِه ، حَكَمْنا له به . وسَنَذْكُرُ ذلك . ومَتَى بَلَغ اللَّقِيطُ حَدًّا يَصِحُّ فيه إسْلامُه ورِدَّتُه فوَصَفَ الإسْلامَ ، فهو مُسْلِمٌ ، سواءٌ كان مِمَّن حُكِمَ بإسْلامِه أو كُفْرِه ، ولا يُقْبَلُ إقْرارُه بالكُفْرِ بعدَ ذلك ؛ لأنَّه إنْكارٌ بعدَ إقْرارِه ، فلا يُقْبَلُ ، [٥/٢٠٥ ظ] كغَيْرِه . وإن وَصَفَ الكُفْرَ وهو مِمَّنْ حُكِمَ بإسْلامِه بالدّارِ ، فهو مُرْتَدٌّ لا يُقَرُّ على كُفْرِه . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وذَكَرَ القاضِى وَجْهًا ، أنَّه يُقَرُّ على كُفْرِه . وهو مَنْصُوصُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ قَوْلَه أقْوَى مِن ظاهِرِ الدّارِ . وهذا وَجْهٌ بَعِيدٌ ؛ لأنَّ دَلِيلَ الإسْلامِ وُجِدَ عَرِيًّا عن المُعارِضِ ، فثَبَتَ حُكْمُه واسْتَقَرَّ ، فلا يَجُوزُ

الإنصاف

فهو مُسْلِمٌ ، ثم إنْ قال : إنِّى كافِرٌ . فهو مُرْتَدٌّ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ حكَمْنا بإسْلامِه تبَعًا للدَّارِ ، وبلَغ ، وقال : إنِّى كافِرٌ ، وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ ، لم يُقْبَلْ قوْلُه ، وحُكْمُه حُكْمُ المُرْتَدِّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : هذا الصَّحيحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقَرُّ ، على ما قالَه القاضى ، قال : إلَّا أنْ يكونَ قد نطَق بالإسْلامِ وهو يعْقِلُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو وَجْهٌ بعيدٌ . فعلى هذا الوَجْهِ ، قال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما : إنْ وصَف كُفْرًا يُقَرُّ عليه بالجزْيَةِ ، عُقِدَتْ له الذِّمَّةُ ، وأُقِرَّ فى الدَّارِ ، وإن لم يبْذُلْها ، أو كان كُفْرًا لا يُقَرُّ عليه ، أُلْحِقَ بمَأْمَنِه . قال فى « المُغْنِى »[1] : وهو بعيدٌ جِدًّا .

---

(١) المغنى ٨/٣٥٢ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ أَقَرَّ إِنْسَانٌ أَنَّهُ وَلَدُهُ ، أُلْحِقَ بِهِ ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا ، رَجُلًا كَانَ أَوِ امْرَأَةً ، حَيًّا كَانَ اللَّقِيطُ أَوْ مَيِّتًا .

الشرح الكبير

إزالَةُ حُكْمِه ، كما لو كان ابْنَ مُسْلِمٍ . ولأنَّ قَوْلَه لا دَلالَةَ فيه أصْلًا ؛ لأنَّه لا يَعْرِفُ فى الحالِ مَن كان أبُوه ، ولا ما كان دِينُه ، وإنَّما يَقُولُ هذا مِن تِلْقاءِ نَفْسِه . فعلى هذا ، إذا بَلَغ اسْتُتِيبَ ثَلاثًا ، فإن تاب وإلَّا قُتِلَ . فأمَّا على قَوْلِهم ، فقال القاضِى : إن وَصَف كُفْرًا يُقَرُّ عليه بالجِزْيَةِ ، عُقِدَتْ له الذِّمَّةُ ، فإنِ امْتَنَعَ مِن التِزامِها ، ووصَفَ كُفْرًا لا يُقَرُّ أهْلُه عليه ، أُلْحِقَ بمَأْمَنِه . قال شيخُنا[1] : وهذا بَعِيدٌ جِدًّا ؛ فإنَّ هذا اللَّقِيطَ لا يَخْلُو إمَّا أن يكونَ ابْنَ حَرْبِىٍّ ، فهو حاصِلٌ فى أيْدِى المُسْلِمِينَ بغيرِ عَهْدٍ ولا عَقْدٍ ، فيكونُ لواجِدِه ، ويَصِيرُ مُسْلِمًا بإسْلامِ سابِيه ، أو يكونَ ابْنَ ذِمِّيَّيْن ، أو أحَدُهما ذِمِّىٌّ ، فلا يُقَرُّ على الانْتِقالِ إلى غيرِ دِينِ أهْلِ الكِتَابِ ، أو يكونَ ابْنَ مُسْلِمٍ أو مُسْلِمَيْن ، فيكونَ مُسْلِمًا . وقد قال أحمدُ ، فى أمَةٍ نَصْرانِيَّةٍ وَلَدَتْ مِن فُجُورٍ : وَلَدُها مُسْلِمٌ ؛ لأنَّ أبَوَيْه يُهَوِّدانِه ويُنَصِّرانِه ، وهذا ليس معه إلَّا أُمُّهُ . وإذا لم يَكُنْ لهذا الوَلَدِ حالٌ يَحْتَمِلُ أن يُقَرَّ فيها على دِينٍ لا يُقَرُّ أهْلُه عليه ، فكَيْفَ يُرَدُّ إلى دارِ الحَرْبِ !

فصل : قال الشيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإن أقَرَّ إنْسانٌ أنَّه وَلَدُه ، أُلْحِقَ به ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، رَجُلًا أو امْرَأةً ، حيًّا كان اللَّقِيطُ أو مَيِّتًا) وجملةُ

الإنصاف

قوله : وإنْ أقَرَّ إنْسانٌ أنَّه وَلَدُه ، أُلْحِقَ به ؛ مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ؛ رَجُلًا كان

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٥٢ .

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّه إذا ادَّعَى مُدَّعٍ نَسَبَ اللَّقِيطِ ، لم يَخْلُ مِن قِسْمَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يَدَّعِيَه واحدٌ يَنْفَرِدُ بدَعْوَتِه ، فإن كان المُدَّعِى حُرًّا مُسْلِمًا ، لَحِقَه نَسَبُه إذا أمْكَنَ أن يكُونَ منه ، بغيرِ خِلافٍ بينَ أهْلِ العِلْمِ ؛ لأنَّ الإقْرارَ مَحْضُ نَفْعٍ للطِّفْلِ لاتِّصالِ نَسَبِه ، ولا ضَرَرَ على غيرِه فيه ، فَقُبِلَ ، كما لو أقَرَّ له بمالٍ . فإن كان المُقِرُّ به مُلْتَقِطَه أُقِرَّ فى يَدِه . وإن كان غيرَه ، فله أن يَنْتَزِعَه مِن المُلْتَقِطِ ؛ لأنَّه قد ثَبَت أنَّه أبُوه ، فيكونُ أحَقَّ به ، كما لو قامَتْ به بَيِّنَةٌ .

فصل : فإن كان المُدَّعِى عَبْدًا ، أُلْحِقَ به ؛ لأنَّ لمَائِهِ حُرْمَةً ، فلَحِقَ به نَسَبُهُ ، كالحُرِّ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، [٥/٢٠٦ و] وغيرِه ، غيرَ أنَّه لا تَثْبُتُ له حَضانَةٌ ؛ لأنَّه مَشْغُولٌ بخِدْمَةِ سَيِّدِه ، ولا تَجِبُ عليه نَفَقَتُه ؛ لأنَّه لا مالَ له ، ولا تَجِبُ على سَيِّدِه ؛ لأنَّ الطِّفْلَ مَحْكُومٌ بحُرِّيَّتِه . فعلى

الإنصاف

أو امْرأةً ؛ حَيًّا كان اللَّقِيطُ أو مَيِّتًا . إذا أقَرَّ به حرٌّ مُسْلِمٌ ، يُمْكِنُ كوْنُه منه ، لَحِقَ به ، بلا نِزاعٍ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعةٍ ، وإنْ أقَرَّ به ذِمِّىٌّ ، أُلْحِقَ به نَسَبًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وهو داخِلٌ فى عُمومِ نصِّ أحمدَ . (١وقيل : لا يَلْحَقُ به أيضًا فى النَّسَبِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ »١) . إذا علِمْتَ ذلك ، فلا يلْحَقُه فى الدِّينِ ، بلا نِزاعٍ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، ويأْتِى حُكْمُ نفَقَتِه فى النَّفَقاتِ . قال القاضى وغيرُه : وإذا بلَغ ، فوصَفَ الإسْلامَ ، حكَمْنا بأنَّه لم يزَلْ مُسْلِمًا ، وإنْ وصَفَ الكُفْرَ ، فهل يُقَرُّ ؟ فيه [٢/٢٣٦ظ] الوَجْهان المَذْكوران فى المسْأَلَةِ التى قبلَها .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَتْبَعُ الْكَافِرَ فِى دِينِهِ إِلَّا أَنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً أَنَّهُ وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يُلْحَقُ بِامْرَأَةٍ ذَاتِ زَوْجٍ ، وَعَنْهُ ، إِنْ كَانَ لَهَا إِخْوَةٌ أَوْ نَسَبٌ مَعْرُوفٌ ، لَمْ يُلْحَقْ بِهَا وَإِلَّا لَحِقَ .

الشرح الكبير

هذا ، تكونُ نَفَقَتُه فى بَيْتِ المالِ .

فصل : فإن كان المُدَّعِى ذِمِّيًّا ، لَحِقَ به ؛ لأنَّه أقْوَى مِن العَبْدِ فى ثُبُوتِ الفِراشِ ، فإنَّه يَثْبُتُ له النِّكاحُ والوَطْءُ فى المِلْكِ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا يَلْحَقُ به ؛ لأنَّه مَحْكُومٌ بإسْلامِه . ولَنا ، أنَّه أقَرَّ بنَسَبِ مَجْهُولِ النَّسَبِ ، يُمْكِنُ أن يكونَ منه ، وليس فى إقْرارِه إضْرارٌ لغيرِه ، فيَثْبُتُ إقْرارُه ، كالمُسْلِمِ .

٢٥٤٥ – مسألة : (ولا يَتْبَعُ الكافِرَ فى دِينِه إلَّا أن يُقِيمَ بَيِّنَةً أنَّه وُلِدَ على فِراشِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يَتْبَعُ الكافِرَ فى النَّسَبِ لا فى الدِّينِ ، ولا حَقَّ له فى حَضانَتِه ، ولا يُسَلَّمُ إليه ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ للكافِرِ على المُسْلِمِ .

الإنصاف

قوله : ولا يتْبَعُ الكافِرَ فى دِينِه ، إلَّا أنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً أنَّه وُلِدَ على فِراشِه . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال الشَّارِحُ : هذا قَوْلُ بعضِ أصحابِنا ، وقِياسُ المذهبِ ، لا يلْحَقُه فى الدِّينِ ، إلَّا أنْ تشْهَدَ البَيِّنَةُ أنَّه وُلِدَ بينَ كافِرَيْن حَيَّيْن ؛ لأنَّ الطِّفْلَ يُحْكَمُ بإسْلامِه بإسْلامِ أحَدِ أبوَيْه ، أو مَوْتِه . انتهى . قال الحارِثِىُّ : قال الأصحابُ : إنْ أقامَ الذِّمِّىُّ بَيِّنَةً بوِلادَتِه على فِراشِه ، لَحِقَه فى الدِّينِ أيضًا ؛ لثُبوتِ أنَّه وُلِدَ بينَ[1] ذِمِّيَّيْن ، فكما لو لم يكُنْ لَقِيطًا . وهذا مُقَيَّدٌ باسْتِمْرارِ أبوَيْه على الحياةِ والكُفْرِ ، وقد أشارَ إليه فى « الكافِى » ؛ لأنَّ أحدَهما لو ماتَ ، أو أسْلَم ، لحُكِمَ

---

(١) سقط من : ط ، ا .

الشرح الكبير

وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْهِ : يَتْبَعُه فى دِينِه ؛ لأنَّ كُلَّ ما لَحِقَ به بنَسَبِه لَحِقَه به فى دِينِه ؛ كالبَيِّنَةِ ، إلَّا أنَّه يُحالُ بَيْنَه وبَيْنَه . ولَنا ، أنَّ هذا مَحْكُومٌ بإسْلامِه ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُ الذِّمِّىِّ فى كُفْرِه ، كما لو كان مَعْرُوفَ النَّسَبِ ، ولأنَّها دَعْوَى تُخالِفُ الظاهِرَ ، فلم تُقْبَلْ بمُجَرَّدِها ، كدَعْوَى رِقِّه ، ولأنَّه لو تَبِعَه فى دِينِه لم يُقْبَلْ إقْرارُه بنَسَبِه ؛ لأنَّه يكونُ إضْرارًا به ، فلا يُقْبَلُ ، كدَعْوَى الرِّقِّ . أما مُجَرَّدُ النَّسَبِ بدُونِ اتِّباعِه فى الدِّينِ ، فمَصْلَحَةٌ عارِيَةٌ عن الضَّرَرِ ، فَقُبِلَ قَوْلُه فيه . ولا يجوزُ قَبُولُه فيما هو أعْظَمُ الضَّرَرِ والخِزْيِ فى الدُّنْيا والآخِرَةِ . فإن أقام بَيِّنَةً أنَّه وُلِدَ على فِراشِه لَحِقَ به نَسَبًا ودِينًا . كذلك ذَكَرَه هٰهُنا . وهو قولُ بعضِ أصحابِنا ؛ لأنَّه ثَبَت أنَّه ابْنُه ببَيِّنَةٍ . وقِياسُ المَذْهَبِ أنَّه لا يَلْحَقُه فى الدِّينِ ، إلَّا أن تَشْهَدَ البَيِّنَةُ أنَّه وَلَدُ كافِرَيْنِ حَيَّيْنِ ؛ لأنَّ الطِّفْلَ يُحْكَمُ بإسْلامِه بإسلامِ أحَدِ أبَوَيْهِ أو مَوْتِه .

الإنصاف

بإسْلامِ الطِّفْلِ ، فلابُدَّ فيما قالوا مِن ذلك . انتهى . وإنْ أقَرَّتْ به امْرَأَةٌ ، أُلْحِقَ بها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ عندَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . فعلى هذا ، قال الأصحابُ : لا يسْرِى اللَّحاقُ إلى الزَّوْجِ بدُونِ تَصْديقِه ، أو قيامِ بَيِّنَةٍ بولادَتِه على فِراشِه . وعنه ، لا يلْحَقُ بامْرأةٍ مُزَوَّجَةٍ[1] . وعنه ، لا يلْحَقُ بامْرأةٍ لها نَسَبٌ معْروفٌ أو إخْوَةٌ . وقيل : لا يُلْحَقُ بامْرأةٍ بحالٍ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، وحكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا .

---

(١) فى الأصل : « من وجه » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المُدَّعِى امْرأةً ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ دَعْوَتَها تُقْبَلُ ، ويَلْحَقُها نَسَبُه ؛ لأنَّها أحَدُ الأبَوَيْن ، أشْبَهَتِ الأبَ ، ولأنَّه يُمْكِنُ كَوْنُه منها ، كما يُمْكِنُ أن يكونَ مِن الرَّجُلِ بل أكْثَرُ ؛ لأنَّها تَأْتِى به مِن زَوْجٍ ووَطْءِ شُبْهةٍ ، ويَلْحَقُها وَلَدُها مِن الزِّنَى دُونَ الرَّجُلِ . وقد رُوِىَ فى قِصَّةِ داوُدَ وسُليمانَ ، عليهما السلامُ ، حين تحاكَمَ إليهما امْرأتان كان لهما ابْنان ، فذَهَبَ الذِّئْبُ بأحَدِهما ، فادَّعَتْ كلُّ واحِدَةٍ منهما أنَّ الباقِىَ [٥/٢٠٦ ظ] ابْنُها ، فحَكَمَ به داوُدُ للكُبْرَى ، وحَكَم به سليمانُ للصُّغْرَى بمُجَرَّدِ

الإنصاف

تنبيه : شمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ ، لو أقَرَّ به عَبْدٌ ، أنَّه يلْحَقُ به . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : اسْتِلْحاقُ العَبْدِ كاسْتِلْحاقِ الحُرِّ فى لَحاقِ النَّسَبِ ، قالَه الأصحابُ . انتهى . ولا تجِبُ نفقَتُه عليه ، ولا على سيِّدِه ؛ لأنَّه محْكومٌ بحُرِّيَّتِه ، وتكونُ نَفَقَتُه مِن بَيْتِ المالِ .

تنبيهٌ آخَرُ : شمِلَ قوْلُه : أوِ امْرَأةً . لو أقَرَّتْ أمَةٌ به . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : والأمَةُ كالحُرَّةِ فى دَعْوَى النَّسَبِ ، على ما ذكَرْنا . قالَه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ الوَلَدَ لا يُحْكَمُ برِقِّه بدونِ بَيِّنَةٍ . حكاه المُصَنِّفُ ، ونصَّ عليه مِن رِوايَةِ ابنِ مُشَيْشٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، المَجْنونُ كالطِّفْلِ ، إذا أمْكَنَ أنْ يكونَ منه ، وكان مَجْهولَ النَّسَبِ . الثَّانِيَةُ ، كلُّ مَن ثبَت لحَاقُه بالاسْتِلْحاقِ ، لو بلَغ وأنْكَرَ ، لم يُلْتَفَتْ إليه . قالَه الأصحابُ . نقَلَه الحارِثِىُّ . ويأْتِى حُكمُ الإرْثِ ، فى بابِ الإقْرارِ بمُشارِكٍ فى المِيراثِ ، وكتابِ الإقْرارِ . الثَّالثةُ ، لو ادَّعَى أجْنَبِىٌّ نسَبَه ، ثبَت ، مع بَقاءِ مِلْكِ سيِّدِه ، ولو مع بَيِّنَةٍ بنَسَبِه . قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : إلَّا أنْ يكونَ مُدَّعِيه امْرأةً ،

الشرح الكبير

الدَّعْوَى منهما[1] . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافعيِّ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يَلْحَقُ بها دُونَ زَوْجِها ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يَلْحَقَه نَسَبُ وَلَدٍ لم يُقِرَّ به . ولذلك إذا ادَّعَى الرَّجُلُ نَسَبَه ، لم يَلْحَقْ بزَوْجَتِه . فإن قِيلَ : الرَّجُلُ يُمْكِنُ أن يكونَ له وَلَدٌ مِن امْرأةٍ أُخْرَى ، ومِن أمَتِه ، والمَرْأةُ لا يَحِلُّ لها نِكاحُ غيرِ زَوْجِها ، ولا يَحِلُّ لغيرِه وَطْؤُها . قُلْنا : يُمْكِنُ أن تَلِدَ مِن وَطْءِ شُبْهَةٍ أو غيرِه . وإن كان الوَلَدُ يَحْتَمِلُ أن يكونَ مَوْجُودًا قبلَ تَزَوُّجِها بهذا الزَّوْجِ ، أمْكَنَ أن يكُونَ مِن زَوْجٍ آخَرَ . فإن قيل : إنَّما قُبِلَ الإقْرارُ بالنَّسَبِ مِن الزَّوْجِ لِما فيه مِن المَصْلَحَةِ ودَفْعِ العارِ عن الصَّبِيِّ ، وصِيانَتِه عن النِّسْبَةِ إلى كَوْنِه وَلَدَ زِنًى ، ولا يَحْصُلُ هذا بإلْحاقِ نَسَبِه بالمَرْأةِ ، بل فى إلْحاقِ نَسَبِه بها دُونَ زَوْجِها تَطَرُّقُ العارِ إليه وإليها . قُلْنا : بل قَبِلْنا دَعْواه ؛ لأنَّه يَدَّعِى حَقًّا لا مُنازِعَ له فيه ، ولا مَضَرَّةَ فيه على أحَدٍ ، فَقُبِلَ قَوْلُه فيه ، كدَعْوَى المالِ ، وهذا مُتَحَقِّقٌ فى دَعْوَى المَرْأةِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّها إن كانَتْ ذاتَ زَوْجٍ ، لم يَثْبُتِ النَّسَبُ بدَعْواها ؛ لإفْضائِه إلى إلْحاقِ النَّسَبِ بزَوْجِها بغيرِ إقْرارِه ولا رِضاه ، أو إلى أنَّ امْرَأتَه وُطِئَتْ

الإنصاف

فتَثْبُتُ حُرِّيَّتُه ، وإنْ كان رجُلًا عرَبِيًّا ، فرِوايَتان ، وفى مُمَيِّزٍ وَجْهان ؛ أحدُهما ، صِحَّةُ إسْلامِه . واقْتَصرَ على ذلك فى « الفُروعِ » .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ ووهبنا لداود سليمان نعم العبد ... ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب إذا ادعت المرأة ابنا ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٤/١٩٨ ، ٨/١٩٤ ، ١٩٥ . والنسائى ، فى : باب حكم الحاكم بعلمه ، من كتاب القضاء . المجتبى ٨/٢٠٦ ، ٢٠٧ .

الشرح الكبير

بزِنًى أو شُبْهَةٍ ، وفى ذلك ضَرَرٌ عليه ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُها فيما يُلْحِقُ الضَّرَرَ به . وإن لم يَكُنْ لها زَوْجٌ ، قُبِلَتْ دَعْواها ؛ لعَدَمِ الضَّرَرِ . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ أيضًا . ورُوِىَ عن أحمدَ رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، نَقَلَها الكَوْسَجُ عن أحمدَ ، فى امْرَأةٍ ادَّعَتْ وَلَدًا : إن كان لها إخْوةٌ أو نَسَبٌ مَعْرُوفٌ فلا تُصَدَّقُ إلَّا بِبَيِّنةٍ ، وإن لم يَكُنْ لها دافِعٌ ، لم يُحَلْ بينَها وبَيْنَه ؛ لأنَّه إذا كان لها أهْلٌ ونَسَبٌ مَعْرُوفٌ ، لم تَخْفَ وِلادَتُها عليهم ، ويَتَضرَّرُون بإلْحاقِ النَّسَبِ بها ؛ لِما فيه مِن تَعْيِيرِهم بوِلادَتِها مِن غيرِ زَوْجِها ، وليس كذلك إذا لم يَكُنْ لها أهْلٌ . قال شَيْخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن لا يَثْبُتَ النَّسَبُ بدَعْواها بحالٍ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على أنَّ النَّسَبَ لا يَثْبُتُ بدَعْوَى المَرْأةِ ؛ لأنَّها يُمْكِنُها إقامةُ البَيِّنَةِ على الوِلادَةِ ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُها بمُجَرَّدِه ، كما لو عَلَّقَ زَوْجُها [٥/٢٠٧ و] طَلَاقَها بوِلادَتِها . ولَنا ، أنَّها أحَدُ الوالِدَيْن ، أشْبَهَتِ الأبَ ، وإمْكانُ البَيِّنَةِ لا يَمْنَعُ قَبُولَ القَوْلِ ، كالرَّجُلِ ، فإنَّه يُمْكِنُه إقامَةُ البَيِّنَةِ أنَّ هذا وُلِدَ على فِراشِه . وإن كان المُدَّعِى أمَةً فهى كالحُرَّةِ ، إلَّا أنّا إذا قَبِلْنا دَعْواهَا فى نَسَبِه ، لم نَقْبَلْ قَوْلَها فى رِقِّه ؛ لأنَّنا لا نَقْبَلُ الدَّعْوَى فيما يَضُرُّه ، كما لم نَقْبَلِ الدَّعْوَى فى كُفْرِه إذا ادَّعَى نَسَبَه كافِرٌ .

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٨/٣٧٠ .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَاهُ اثْنَانِ أَوْ أَكْثَرُ ، لِأَحَدِهِمْ بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَ بِهَا . وَإِنْ تَسَاوَوْا فِى الْبَيِّنَةِ أَوْ عَدَمِهَا ، عُرِضَ مَعَهُمَا عَلَى الْقَافَةِ أَوْ مَعَ أَقَارِبِهِمَا إِنْ مَاتَا .

الشرح الكبير

٢٥٤٦ – مسألة : (فإنِ ادَّعاه اثْنان أو أكْثَرُ ، لأحَدِهم بَيِّنةٌ ، قُدِّمَ بها . فإنِ اسْتَوَوْا فى البَيِّنَةِ أو عَدَمِها ، عُرِضَ معهما على القافَةِ أو مع أقارِبهما إن ماتا) الكلامُ فى ذلك فى فُصُولٍ ؛ أحدُها ، أنَّه إذا ادَّعاه مُسْلِمٌ وكافِرٌ ، أو حُرٌّ وعَبْدٌ ، فهما سَواءٌ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : المُسْلِمُ أوْلَى مِن الذِّمِّىِّ ، والحُرُّ أوْلَى مِن العَبْدِ ؛ لأنَّ على اللَّقِيطِ ضَرَرًا فى إلْحاقِه بالعَبْدِ والذِّمِّىِّ ، فيكونُ إلْحاقُه بالحُرِّ المُسْلِمِ أوْلَى ، كما لو تَنازَعُوا فى الحَضانةِ . ولَنا ، أنَّ كُلَّ واحدٍ لو انْفَرَدَ صَحَّتْ دَعْوَتُه ، فإذا تَنازَعُوا تَساوَوْا فى الدَّعْوَى ، كالأحْرارِ المُسْلِمِينَ . وما ذَكَرُوه مِن الضَّرَرِ لا يَتَحَقَّقُ ، فإنَّنا لا نَحْكُمُ برِقِّه ولا كُفْرِه . ولا يُشْبِهُ النَّسَبُ الحَضانَةَ ، بدَلِيلِ أنَّنا نُقَدِّمُ فى الحَضانَةِ المُوسِرَ والحَضَرِىَّ ، ولا نُقَدِّمُهُما فى دَعْوَى

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإنِ ادَّعاه اثْنان أو أكْثَرُ ، لأحَدِهم بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَ بها ، فإنْ تَساوَوا فى بَيِّنَةٍ ، أو عَدَمِها ، عُرِضَ معهما على القافَةِ ، أو مع أقارِبهما إنْ ماتا . سَماعُ دَعْوَى الكافِرِ ، ولو لم يكُنْ لهَ بَيِّنَةٌ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفى « الإرْشادِ » وَجْهٌ ، لا تُسْمَعُ دَعْوَى الكافِرِ بلا بَيِّنَةٍ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : إنْ كان لأحَدِهما يَدٌ غيرُ يَدِ الالتِقاطِ ، وكان قد سبَق اسْتِلْحاقُه ، فإنَّه يُقدَّمُ على مُسْتَلْحِقِه مِن بعدُ ، وإنْ لم يُسْمَعِ اسْتِلْحاقُه إلَّا عندَ دَعْوَى الثَّانى ، ففى تقْديمِه بمُجَرَّدِ اليَدِ احْتِمالان . انتهى .

الشرح الكبير

النَّسَبِ . ولأنَّ الحَضانَةَ إنَّما يُراعَى فيها حَقُّ الطِّفْلِ حَسْبُ ، وهٰهُنا يَنْبَغِى أن يُرَاعَى حَقُّ المُدَّعِى أيضًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : إذا كان عَبْدٌ[1] ، امْرَأتُه أمَةٌ ، فى أيْدِيهما صَبِىٌّ ، فادَّعَى رَجُلٌ مِن العَرَبِ امْرأتُه عَرَبِيَّةٌ أنَّه ابْنُه مِن امْرأتِه ، وأقامَ العَبْدُ بَيِّنَةً بدَعْواه ، فهو ابنُه فى قولِ أبى ثَوْرٍ وغيرِه . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يُقْضَى به للعَرَبِىِّ ، للعِتْقِ الذى يَدْخُلُ فيه ، وكذلك إن كان المُدَّعِى مِن المَوالِى عِندَهم . قال شَيْخُنا[2] : وهذا غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّ العَرَبَ وغيرَهم فى أحْكامِ اللهِ تعالى ولُحُوقِ النَّسَبِ بهم سَواءٌ .

الفصلُ الثانى ، أنَّه إذا ادَّعاهُ اثْنان أو أكْثَرُ ، وكان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، فهو ابْنُه ، وإن أقامَ كلُّ واحدٍ منهم بَيِّنَةً ، تَعارَضَتْ وسَقَطَتْ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ اسْتِعْمالُها هٰهُنا ؛ لأنَّ اسْتِعْمالَها فى المالِ إمَّا بقِسْمَتِه بين المُتنازِعَيْنِ ، ولا يمكنُ هٰهُنا ، أو بالقُرْعَةِ ، والقُرْعَةُ لا يَثْبُتُ بها النَّسَبُ . فإن قِيلَ : إنَّما يَثْبُتُ هٰهُنا بالبَيِّنَةِ لا بالقُرْعَةِ ، وإنَّما القُرْعَةُ مُرَجِّحَةٌ . قُلْنا : فيَلْزَمُ أنَّه إذا اشْتَرَكَ رَجُلان فى وَطْءِ امْرأةٍ ، وأتَتْ بوَلَدٍ ، أن يُقْرَعَ بينَهما ، ويكونَ لُحُوقُه بالوَطْءِ لا بالقُرْعَةِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان فى يَدِ أحَدِهما ، وأقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الخارِجِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، والرِّوايتَيْن . وتقدَّم ذلك ، ويأْتِى فى الدَّعاوَى والبَيِّناتِ . الثَّانيةُ ، لو كان فى يَدِ امْرأةٍ ، قُدِّمَتْ على امْرأةٍ ادَّعَتْه بلا بَيِّنَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ما هو أعَمُّ مِن ذلك .

---

(١) فى الأصل ، م : « عند » .

(٢) فى : المغنى ٨/٣٧١ .

الشرح الكبير

الفصلُ [٥/٢٠٧ ظ] الثالثُ ، أنَّه إذا لم تكُنْ بَيِّنةٌ ، أو تعارَضَتْ بَيِّنتان وسَقَطَتا ، أُرِىَ القافَةَ معهما ، أو مع عَصَبَتِهما عند فَقْدِهما ، فتُلْحِقهُ بمَن ألْحَقَتْه به منهما . هذا قولُ أنسٍ ، وعطاءٍ ، والأوْزاعِىِّ ، واللَّيْثِ ، والشافعىِّ ، (١وأبِى ثَوْرٍ١) . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا حُكْمَ للقافَةِ ، ويُلْحَقُ بالمُدَّعِيَيْن جميعًا ؛ لأنَّ الحُكْمَ بالقِيافَةِ مَبْنِىٌّ على الشَّبَهِ والظَّنِّ والتَّخْمِينِ ، فإنَّ الشَّبَهَ يُوجَدُ بين الأجانِبِ ، ويَنْتَفِى بينَ الأقارِبِ ، ولهذا رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّ رَجُلًا أتاهُ ، فقال : يا رَسُولَ اللهِ ، إنَّ امْرَأتِى وَلَدَتْ غُلَامًا أسْوَدَ . فقال : « هَلْ لَكَ مِن إبِلٍ ؟ » قال : نعم . قال : « فما ألْوَانُهَا ؟ » قال : حُمْرٌ . قال : « هَلْ فيها مِنْ أوْرَقَ ؟ » قال : نعم . قال : « أنَّى أتَاهَا ذَلِكَ ؟ » قال : لَعَلَّ عِرْقًا نَزَعَ . قال : « وهذا لَعَلَّ عِرْقًا نَزَعَ » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . قالوا : ولو كان الشَّبَهُ كافِيًا لاكْتُفِىَ به فى وَلَدِ المُلاعِنَةِ ، وفيما إذا أقَرَّ أحَدُ الوَرَثةِ بأخٍ فأنْكَرَهُ الباقُونَ . ولَنا ، ما رُوِىَ

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : عُرِضَ معهما على القافَةِ ، أو مع أقارِبِهما إنْ ماتا . وذلك مِثْلُ ؛ الأخِ ، والأُخْتِ ، والعَمَّةِ ، والخالَةِ ، وأولادِهم .

(١ - ١) فى الأصل ، ر٢ ، م : « وأبى » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من شبه أصلا معلوما ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٩/١٢٥ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان. صحيح مسلم ٢/١١٣٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا شك فى الولد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٢٥ . والنسائى ، فى : باب إذا عرض بامرأته ... ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٤٦ ، ١٤٧ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢/٢٣٩ ، ٤٠٩ .

المقنع .....

الشرح الكبير

عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ دَخل عليها مَسْرُورًا تَبْرُقُ أَسارِيرُ وَجْهِه ، فقال : « أَلَمْ تَرَىْ أنَّ مُجَزِّزًا المُدْلِجِىَّ نَظَر آنِفًا إلَى زَيْدٍ وَأُسامَةَ وَقَدْ غَطَّيا رُءُوسَهُما وَبَدَتْ أَقْدامُهُمَا ، فَقَالَ : إنَّ هَذِهِ الأَقْدَامَ بَعْضُها مِنْ بَعْضٍ ؟ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فَلولا جَوازُ الاعْتِمادِ على القِيَافَةِ لَما سُرَّ به النبىُّ ﷺ ولا اعْتَمَدَ عليه ، ولأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَضَى به بحَضْرَةِ الصَّحابةِ ، فلم يُنْكِرْه مُنْكِرٌ ، فكان إجْماعًا ، ويَدُلُّ على ذلك قولُ النبىِّ ﷺ فى وَلَدِ المُلاعِنَةِ : « انْظُرُوهَا ، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ حَمْشَ السَّاقَيْنِ[2] كَأَنَّه وَحَرَةٌ[3] ، فَلَا أَرَاهُ إلَّا قَدْ كَذَبَ عَلَيْهَا ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ جَعْدًا ، جُمالِيًّا[4] ، سَابِغَ الأَلْيَتَيْنِ ، خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ[5] ، فَهُوَ لِلَّذِى رُمِيَتْ بِهِ » .

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب صفة النبى ﷺ ، من كتاب المناقب ، وفى : باب مناقب زيد بن حارثة مولى النبى ﷺ ، من كتاب الفضائل ، وفى : باب القائف ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٤/٢٢٩ ، ٥/٢٩ ، ٨/١٩٥ . ومسلم ، فى : باب العمل بإلحاق القائف الولد ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢/١٠٨١ ، ١٠٨٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى القافة ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٢٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القافة ، من أبواب الولاء . عارضة الأحوذى ٨/٢٩٠ ، ٢٩١ . والنسائى ، فى : باب القافة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٥١ ، ١٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب القافة ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٨٢ ، ٢٢٦ .

(٢) حمش الساقين : أى رقيقهما .

(٣) الوحرة : وزغة تكون فى الصحارى ، كسامٍّ أبرصَ ، لا تطأ شيئا من طعام أو شراب إلا سمَّته .

(٤) جمالى : ضخم الأعضاء تام الأوصال ، كأنه الجمل .

(٥) خدلج الساقين : ممتلؤهما .

الشرح الكبير

فأتَتْ به على النَّعْتِ المَكْرُوهِ ، فقال النبيُّ : « لَوْلَا الأَيْمَانُ لَكَانَ لِيَ وَلَهَا شَأْنٌ »[1] . فحَكَم به النبيُّ ﷺ للَّذِى أشْبَهَهُ منهما . وقَوْلُه : « لَوْلَا الأَيْمَانُ لَكَانَ لِيَ وَلَهَا شَأْنٌ » . يَدُلُّ على أنَّه لم يَمْنَعْه مِن العَمَل بالشَّبَهِ إلَّا الأيْمانُ ، فإذا انْتَفَى المانِعُ يَجِبُ العَمَلُ به لوُجُودِ مُقْتَضِيه . وكذلك قولُ النبيِّ ﷺ فى ابنِ أمَةِ زَمْعَةَ ، حينَ رأى به شَبَهًا بَيِّنًا بعُتْبَةَ [٥/٢٠٨ و] ابنِ أبى وَقّاصٍ : « احْتَجِبِى مِنْهُ يا سَوْدَةُ »[2] . فعمِلَ بالشَّبَهِ فى حَجْبِ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا ادعى أو قذف فله أن يلتمس البينة ... ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب ويدرأ عنها العذاب ... ، من كتاب التفسير ، وفى : باب يبدأ الرجل بالتلاعن ، وباب التلاعن فى المسجد ، وباب قول النبى ﷺ : لو كنت راجما بغير بينة ، وباب قول الإمام : اللهم بيِّن ، من كتاب الطلاق ، صحيح البخارى ٣/٢٣٣ ، ٦/١٢٦ ، ٧/٦٩ - ٧٢ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢/١١٣٤ . وأبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٢٥١ - ٥٢٥ . والترمذى ، فى : باب تفسير سورة النور ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١/٤٥ ، ٤٦ . والنسائى ، فى : باب اللعان فى قذف الرجل زوجته برجل بعينه ، وباب كيف اللعان ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٤٠ ، ١٤١ . وابن ماجه ، فى : باب اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٣/١٤٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب تفسير المشبهات ، وباب شراء المملوك من الحربى وهبته وعتقه ، من كتاب البيوع ، وفى : باب دعوى الوصى للميت ، من كتاب الخصومات ، وفى : باب أم الولد ، من كتاب العتق ، وفى : باب قول الموصى تعاهد ولدى ... ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب وقال الليث ... ، من كتاب المغازى ، وفى : باب الولد للفراش ، وباب من ادعى أخا أو ابن أخ ، من كتاب الفرائض ، وفى : باب للعاهر الحجر ، من كتاب الحدود ، وفى : باب من قضى له بحق أخيه ... ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٣ / ٧٠ ، ١٠٦ ، ١٦١ ، ٤ / ٤ ، ٥ / ١٩٢ ، ٨ / ١٩١ ، ١٩٤ ، ٢٠٥ ، ٩ / ٩٠ . ومسلم ، فى : باب الولد للفراش وتوقى الشبهات ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢ / ١٠٨٠ ، ١٠٨١ . وأبو داود ، فى : باب الولد للفراش ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١ / ٥٢٨ ، ٥٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الولد للفراش ، من أبواب الرضاع ، وفى : باب ما جاء لا وصية لوارث ، من أبواب الوصايا . عارضة الأحوذى ٥ / ١٠٢ ، ١٠٣ ، ٨ / ٢٧٥ ، ٢٧٨ . والنسائى ، فى : باب إلحاق الولد بالفراش ... ، وباب فراش الأمة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦ / ١٤٨ ، =

الشرح الكبير

سَوْدَةَ . فإن قِيلَ : فالحَدِيثانِ حُجَّةٌ عليكُم ؛ إذ لم يَحْكُمِ النبىُّ ﷺ بالشَّبَهِ فيهما ، بل أَلْحَقَ الوَلَدَ بزَمْعَةَ ، وقال لعبدِ بنِ زَمْعَةَ : « هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنَ زَمْعَةَ ، الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ ، وَلِلْعَاهِرِ الحَجَرُ » . ولم يَعْمَلْ بشَبَهِ وَلَدِ المُلاعِنَةِ فى إقامَةِ الحَدِّ عليها لشَبَهِه بالمَقْذُوفِ . قُلْنا : إنَّما لم يَعْمَلْ به فى ابْنِ أمَةِ زَمْعَةَ ؛ لأنَّ الفِراشَ أقْوَى ، وتَرْكُ العَمَلِ بالبَيِّنَةِ لمُعارَضَةِ ما هو أقْوَى منها ، لا يُوجِبُ الإعْراضَ عنها إذا خَلَتْ عن المُعارِضِ . ولذلك تُرِكَ إقامَةَ الحَدِّ عليها مِن أجْلِ أيْمانِها ، بدَلِيلِ قولِه : « لَوْلَا الأَيْمَانُ لَكَانَ لِى وَلَهَا شَأْنٌ » . على أنَّ ضَعْفَ الشَّبَهِ عن إقامَةِ الحَدِّ لا يُوجِبُ ضَعْفَه عن إلْحاقِ النَّسَبِ ، فإنَّ الحَدَّ فى الزِّنَى لا يَثْبُتُ إلَّا بأقْوَى البَيِّناتِ ، وأكْثَرِها عَدَدًا ، وأقْوَى الإقْرارِ ، حتى يُعْتَبَرَ فيه تَكْرارُه أرْبَعَ مَرَّاتٍ ، ويُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . والنَّسَبُ يَثْبُتُ بشَهادَةِ امْرأةٍ على الوِلادَةِ ، ويَثْبُتُ بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى مع ظُهُورِ انْتِفائِه ، حتى لو أنَّ امْرَأةً أتَتْ بوَلَدٍ وزَوْجُها غائِبٌ منذ عِشْرين سَنةً ، لَحِقَه وَلَدُها ، فكَيْفَ يَحْتَجُّ على نَفْيِه بعَدَمِ إقامَةِ الحَدِّ ! لأنَّه حَكَم بظَنٍّ غالِبٍ ورَأْيٍ راجِحٍ ، مِمَّن هو مِن أهْلِ الخِبْرَةِ ، فجازَ ، كقَوْلِ المُقَوِّمِين . وقَوْلُهم : إنَّ الشَّبَهَ يجوزُ وُجُودُه

الإنصاف .....

= ١٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب الولد للفراش وللعاهر الحجر ، من كتاب النكاح ، وفى : باب لا وصية لوارث ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ١ / ٦٤٦ ، ٦٤٧ ، ٢ / ٩٠٥ . والدارمى ، فى : باب الولد للفراش ، من كتاب النكاح . وفى : باب فى ميراث ولد الزنا ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ١٥٢ ، ٣٨٩ . والإمام مالك ، فى : باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢ / ٧٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٧ ، ١٢٩ ، ٢٠٠ ، ٢٢٦ ، ٢٣٧ .

الشرح الكبير

وعَدَمُه . قُلْنا : الظّاهِرُ وُجُودُه ، ولهذا قال النبيُّ ﷺ حين قالَتْ أُمُّ سَلَمَةَ : أَوَ تَرَى ذلك المَرْأَةُ ؟ قال : « فَمِنْ أَيْنَ يَكُونُ الشَّبَهُ ؟ »[1] . والحَدِيثُ الذى احْتَجُّوا به حُجَّةٌ عليهم ؛ لأنَّ إنْكارَ الرَّجُلِ ولَدَه لمُخالَفَةِ لَوْنِه لَوْنَه ، وعَزْمَهُ على نَفْيِه لذلك ، يَدُلُّ على أنَّ العادَةَ خِلافُه ، وأنَّ فى طِباعِ النّاسِ إنْكارَه ، فإنَّ ذلك إنَّما يُوجَدُ نادِرًا ، وإنَّما أَلْحَقَه النبيُّ ﷺ به لوُجُودِ الفِراشِ ، وتَجُوزُ مُخالَفَةُ الظّاهِرِ للدَّلِيلِ ، ولا يجوزُ تَرْكُه لغيرِ دَلِيلٍ ، ولأنَّ ضَعْفَه عن نَفْىِ النَّسَبِ لا يَلْزَمُ منه ضَعْفُه عن إثْباتِه . فإنَّ النَّسَبَ يُحْتاطُ[2] لإثْباتِه ، ويَثْبُتُ بأدْنَى دَلِيلٍ ، ويَلْزَمُ مِن ذلك التَّشْدِيدُ [٥/٢٠٨ ظ] فى نَفْيِه ، وأنَّه لا يَنْتَفِى إلَّا بأقْوَى الأدِلَّةِ ، كما أنَّ الحَدَّ لمّا انْتَفَى بالشُّبْهَةِ ، لم يَثْبُتْ إلَّا بأقْوَى دَلِيلٍ ، فلا يَلْزَمُ حِينَئذٍ مِن المَنْعِ مِن نَفْيِه بالشَّبَهِ فى الخَبَرِ المَذْكُورِ أن لا يَثْبُتَ به النَّسَبُ فى مسألَتِنا . فإن قيل : فهٰهُنا إذا عَمِلْتُم بالقِيافَةِ فقد نَفَيْتُم النَّسَبَ عَمَّن لم تُلْحِقْه القافَةُ به . قُلْنا : إنَّما انْتَسب هٰهُنا لِعَدَمِ دَلِيلِه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ إلَّا مُجَرَّدُ الدَّعْوَى ، وقد عارَضَها مِثْلُها ، فسَقَطَ حُكْمُها ، وكان الشَّبَهُ مُرَجِّحًا لأحَدِهما ، فانْتَفَتْ دَلالَةُ الأُخْرَى ، فلَزِمَ انْتِفاءُ النَّسَبِ لانْتِفاءِ دَلِيلِه ، وتَقْدِيمُ اللِّعانِ عليه لا يَمْنَعُ العَمَلَ به عندَ عَدَمِه ، كاليَدِ تُقَدَّمُ عليها البَيِّنَةُ ، ويُعْمَلُ بها عندَ عَدَمِها .

(١) تقدم تخريجه فى : ٢/٨٠ . ويضاف إليه . وأخرجه البخارى ، فى : باب الحياء فى العلم ، من كتاب العلم ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وإذ قال ربك للملائكة إنى جاعل فى الأرض خليفة ﴾ ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ١/٤٤ ، ٤/١٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٩٢ ، ٣٠٦ ، ٣٧٧ .

(٢) بعده فى م : « له » .

فَإِنْ أَلْحَقَتْهُ بِأَحَدِهِمَا ، لَحِقَ بِهِ ، وَإِنْ أَلْحَقَتْهُ بِهِمَا لَحِقَ بِهِمَا . المقنع

الشرح الكبير

فصل : والقافةُ قَوْمٌ يَعْرِفُون الأَنْسابَ بالشَّبَهِ ، ولا يَخْتَصُّ ذلك بقَبِيلَةٍ مُعَيَّنَةٍ ، بل مَنْ عُرِفَ منه المَعْرِفةُ بذلك ، وتَكَرَّرَتْ منه الإِصابَةُ ، فهو قائِفٌ . وقيل : أَكْثَرُ ما يكونُ فى بَنِى مُدْلِجٍ رَهْطِ مُجَزِّزٍ الذى رَأَى أُسامَةَ وزَيْدًا قد غَطَّيا رُءُوسَهُما وبَدَتْ أَقْدامُهُما ، فقال : إنَّ هذه الأَقْدامَ بعضُها مِن بعضٍ . وكان إِيَاسُ بنُ مُعاوِيةَ المُزَنِىُّ قائِفًا ، وكذلك قِيلَ فى شُرَيْحٍ .

٢٥٤٧ – مسألة : (فإن أَلْحَقَتْه بأحَدِهما ، لَحِقَ به) لتَرَجُّحِ جانِبِه (وإن أَلْحَقَتْه بهما لَحِقَ بهما) وكان ابنَهما يَرِثُهُما مِيراثَ ابْنٍ ، ويَرِثانِه جميعًا مِيراثَ أبٍ واحدٍ . يُرْوَى ذلك عن عُمَرَ ، وعَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يُلْحَقُ بهما بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى . وقال الشافعىُّ : لا يُلْحَقُ بأكْثَرَ مِن واحدٍ ، فإن أَلْحَقَتْهُ بهما سَقَط قَوْلُهما ، ولم يُحْكَمْ به . واحْتَجَّ بروايةٍ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ القافَةَ قالت : قد[1] اشْتَرَكَا فيه . فقال عُمَرُ : وَالِ أَيَّهما شِئْتَ . ولأنَّه لا يُتَصَوَّرُ كَوْنُه مِن رَجُلَيْن ، فإذا أَلْحَقَتْه القافَةُ بهما تَبَيَّنَّا كَذِبَهُما ، فسَقَطَ قَوْلُهما ، كما

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : فإنْ أَلْحَقَتْه بأحَدِهما ، لَحِقَ به . أنَّها لو توَقَّفَتْ فى إلْحاقِه بأحَدِهما ، ونفَتْه عنِ الآخَرِ ، أنَّه لا يلْحَقُ بالذى توَقَّفَتْ فيه . وهو صحيحٌ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو المذهبُ ، وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : يلْحَقُ به . وتَبِعَه جماعَةٌ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

لو أَلْحَقَتْه بأُمَّيْنِ ، ولأنَّ المُتَداعِيَيْنِ لو اتَّفقَا على ذلك ، لم يَثْبُتْ ، ولو ادَّعاهُ كلُّ واحدٍ منهما وأقامَ بَيِّنةً ، سَقَطَتا ، ولو جاز أن يُلْحَقَ بهما لثَبَتَ باتِّفاقِهما ، وأُلْحِقَ بهما عندَ تَعارُضِ بَيِّنَتِهما . ولَنا ، ما روَى سَعِيدٌ فى « سُنَنِه » ، ثنا سُفْيانُ ، عن يَحْيى بنِ سعيدٍ ، عن سلَيمانَ بنِ يَسارٍ ، عن عُمَرَ [٢٠٩/٥ و] فى امْرَأةٍ وَطِئَها رَجُلان فى طُهْرٍ ، فقال القائِفُ : قد اشْتَرَكا فيه جَمِيعًا . فجَعَلَه بَيْنَهُما . وبإسْنادِه عن الشَّعْبِيِّ قال : وعلىٌّ يقولُ : هو ابْنُهُما وهما أبَوَاه ، يَرِثُهُما ويَرِثانِه . ورَواه الزُّبَيْرُ بنُ بَكّارٍ بإسْنادِه عن عُمَرَ . وقال الإمامُ أحمدُ : حَدِيثُ قَتادَةَ عن سَعيدٍ عن عُمَرَ جَعَلَه بينَهما . وقال قابُوسٌ ، عن أبيه ، عن عَلِيٍّ[1] ، جَعَلَه بَيْنَهُما . وروَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه ، عن سَعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، فى رَجُلَيْن اشْتَرَكا فى طُهْرِ امْرأةٍ ، فحَمَلَتْ ، فوَلَدَتْ غُلامًا يُشْبِهُهُما ، فَرُفِعَ ذلك إلى عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، فدَعَى القافَةَ فنَظَرُوا ، فقالوا : نَراهُ يُشْبِهُهما . فألْحَقَه بهما وجَعَلَه يَرِثُهُما ويَرِثانِه[2] . قال سعيدٌ : عَصَبَتُه الباقِى منهما . وما ذَكَرُوه عن عُمَرَ لا نَعْلَمُ صِحَّتَه ، وإن صَحَّ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه تَرَكَ قَوْلَهما لأمْرٍ آخَرَ ، إمّا لِعَدَمِ ثِقَتِهما ، وإمّا لأنَّه ظَهَر له مِن قَوْلِهما واخْتِلافِه ما يُوجِبُ تَرْكَه ،

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : يقرع بينهما إذا لم يكن قافة ، من كتاب الدعوى والبينات . السنن الكبرى ٢٦٨/١٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب النفر يقعون على المرأة فى طهر واحد ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٦٠/٧ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب القافة ودعوى الولد ، من كتاب الدعوى والبينات . السنن الكبرى ٢٦٤/١٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب النفر يقعون على المرأة فى طهر واحد ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٦٠/٧ .

وَلَا يُلْحَقُ بِأَكْثَرَ مِنْ أُمٍّ وَاحِدَةٍ .

فلا يَنْحَصِرُ المانِعُ مِن قَبُولِ قَوْلِهما أنَّهما اشْتَرَكا فيه . قال أحمدُ : إذا أَلْحَقَتْه القافَةُ بهما وَرِثَهُما ووَرِثاه ، فإن مات أحَدُهما فهو للباقِى منهما ، ونَسَبُهُ مِن الأوَّلِ قائِمٌ لا يُزِيلُه شىءٌ . ومَعْنَى قولِه : هو للباقِى منهما . واللهُ أعلَمُ ، أنَّه يَرِثُه مِيراثَ أبٍ كامِلٍ ، كما أنَّ الجَدَّةَ إذا انْفَرَدَتْ أخَذَتْ ما تَأْخُذُه الجَدَّاتُ ، والزَّوْجَةُ تَأْخُذُ وَحْدَها ما يَأْخُذُ جَمِيعُ الزَّوْجاتِ .

٢٥٤٨ – مسألة : (ولا يُلْحَقُ بأكْثَرَ مِن أُمٍّ واحِدَةٍ) إذا ادَّعَتِ امْرَأتانِ نَسَبَ اللَّقِيطِ ، فهو مَبْنِىٌّ على قَبُول دَعْوَتِهما . وقد ذَكَرْنا ذلك . وإن كانت إحداهُما مِمَّن تُقْبَلُ دَعْوَتُها دُونَ الأُخْرَى فهو ابْنُها ، كالمُنْفَرِدَةِ ، وإن كانتا مِمَّن لا تُقْبَلُ دَعْوَتُهما فوُجُودُها كَعَدَمِها ، وإن كانتا جميعًا مِمَّن تُقْبَلُ دَعْوَتُهُما ، فهما فى إثْباتِه بالبَيِّنَةِ وكَوْنِه يُرَى القافةَ عندَ عَدَمِها أو تَعارُضِهما كالرَّجُلَيْن . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ بَكْرِ بنِ محمدٍ ، فى يَهُودِيَّةٍ ومُسْلِمَةٍ وَلَدَتا ، فادَّعَتِ اليَهُودِيَّةُ وَلَدَ المُسْلِمَةِ ، فتَوَقَّفَ ، فَقِيلَ : يُرَى القافةَ . فقال : ما أحْسَنَهُ . ولأنَّ الشَّبَهَ يُوجَدُ بينها وبين ابْنِها كوُجُودِه بين الرَّجُلِ وابْنِه ، بل أكْثَرُ ، لاخْتصاصِها بحَمْلِه وتَغْذِيَتِه ، والكافِرَةُ والمُسْلِمَةُ ، والحُرَّةُ والأمَةُ ، فى الدَّعْوَى واحِدَةٌ ، كقَوْلِنا [٥/٢٠٩ ظ] فى الرِّجالِ . وهذا قولُ أصحابِ الشافعىِّ على الوَجْهِ الذى يَقُولُون فيه[1] بقَبُولِ دَعْواها . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّه لا يُلْحَقُ بأكْثَرَ مِن أُمٍّ واحِدَةٍ ، فإن أَلْحَقَتْه

.....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

القافَةُ بأُمَّيْنِ ، سَقَط قَوْلُهما ؛ لأنَّنا[1] نَعْلَمُ خَطَأَه قَطْعًا . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : يُلْحَقُ بهما بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى ؛ لأنَّ الأُمَّ أحَدُ الأبَوَيْنِ ، فجازَ أن يُلْحَقَ باثْنَتَيْن ، كالآباءِ . ولَنا ، أنَّ هذا مُحَالٌ يَقِينًا ، فلم يَجُزِ الحُكْمُ به ، كما لو كان أكْبَرَ منهما أو مِثْلَهُما ، بخِلافِ الرَّجُلَيْنِ ، فإنَّ كَوْنَه منهما مُمْكِنٌ ، فإنَّه يَجُوزُ اجْتِماعُ نُطْفَتَيِ الرَّجُلَيْن فى رَحِمِ امْرَأةٍ ، فيُمْكِنُ أن يُخْلَقَ منهما وَلَدٌ كما يُخْلَقُ مِن نُطْفَةِ الرَّجُلِ الواحِدِ[2] والمَرْأةِ ، ولذلك قال القائِفُ لعُمَرَ : قد اشْتَرَكَا فيه . ولا يَلْزَمُ مِن إلْحاقِه بمَن يُتَصَوَّرُ كَوْنُه منه إلْحاقُه بمَن يَسْتَحِيلُ ذلك منه ، كما لا يَلْزَمُ مِن إلْحاقِه بمَنْ يُولَد مِثْلُه لِمِثْلِه إلْحاقُه بأصْغَرَ منه .

فصل : فإنِ ادَّعَى نَسَبَه رَجُلٌ وامْرَأةٌ فلا تَنافِيَ بينَهُما ؛ لإمْكانِ كَوْنِه منهما بنِكاحٍ كان بينهما ، أو وَطْءِ شُبْهةٍ ، فيُلْحَقُ بهما جميعًا ، ويكونُ ابْنَهُما بمُجَرَّدِ دَعْواهما ، كما لو انْفَرَدَ كلُّ واحِدٍ منهما بالدَّعْوَى . وإن قال الرَّجُلُ : هذا ابْنِى مِن زَوْجَتِى . وادَّعَتْ زَوْجَتُه ذلك ، وادَّعَتْه امرأةٌ أُخْرَى ، فهو ابْنُ الرَّجُلِ ، وتُرَجَّحُ زَوْجَتُه على الأُخْرَى ؛ لأنَّ زَوْجَها أبُوه ، فالظَّاهِرُ أنَّها أمُّه . ويَحْتَمِلُ أن يتَساوَيا ؛ لأنَّ كلَّ واحِدَةٍ منهما لو انْفَرَدَتْ أُلْحِقَ بها ، فإذا اجْتَمَعَتا تَساوَتَا .

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « لا » .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ولو وَلَدَتْ امْرأتانِ ابْنًا وبِنْتًا ، فادَّعَتْ كلُّ واحِدَةٍ منهما أنَّ الابْنَ وَلَدُها ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أن تَرَى المَرأتين القافَةُ مع الوَلَدَيْن ، فيُلْحَقُ كلٌّ منهما بمَنْ أَلْحَقَتْه به ، كما لو لم يَكُنْ لهما وَلَدٌ آخَرُ . والثانى ، يُعْرَضُ لَبَنُهُما على أهْلِ الطِّبِّ والمَعْرِفَةِ ، فإنَّ لَبَنَ الذَّكَرِ يُخالِفُ لَبَنَ الأُنْثَى فى طَبْعِه وزِنَتِه ، وقد قيلَ : لَبَنُ الابْنِ ثَقِيلٌ ، ولَبَنُ البِنْتِ خَفِيفٌ . فيُعْتَبران بطباعِهما ووَزْنِهما ؛ وما يَخْتَلِفانِ به عندَ أهْلِ المَعْرِفةِ ، فمن كان لَبَنُها لَبَنَ الابْنِ فهو وَلَدُها ، والبِنْتُ للأُخْرَى . فإن لم يُوجَدْ قافَةٌ اعْتُبِرَ باللَّبَنِ خاصَّةً . فأمّا إن تَنازَعا أحَدَ الولدين ، وهما ذَكَرانِ أو ابْنَتان ، عُرِضُوا على القافَةِ . كما ذَكَرْنا فيما تَقَدَّمَ .

فصل : فإنِ ادَّعَى اللَّقِيطَ رَجُلانِ ، فقال أحَدُهما : هو ابْنِى . وقال الآخَرُ : هو ابْنَتِى . فإن [٥/٢١٠ و] كان ابْنًا فهو لمُدَّعِيه ، وإن كان بِنْتًا فهى لمدَّعِيها ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما لا يَسْتَحِقُّ غيرَ ما ادَّعاهُ . فإن كان خُنْثَى مُشْكِلًا ، أُرِىَ القافَةَ ؛ لأنَّه ليس قولُ كلِّ واحدٍ منهما أوْلَى مِن الآخَرِ . فإن أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنةً بما ادَّعاهُ ، فالحُكْمُ فيهما كالحُكْمِ فيما لو انْفَرَدَ كلُّ واحدٍ منهما بالدَّعْوَى ؛ لأنَّ بَيِّنةَ الكاذِبِ منهما كاذِبَةٌ فوُجُودُها كَعَدَمِها ، والأُخْرَى صادِقَةٌ ، فيَتَعَيَّنُ الحُكْمُ بها .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَاهُ أَكْثَرُ مِنِ اثْنَيْنِ فَأَلْحِقَ بِهِمْ ، لَحِقَ بِهِمْ وَإِنْ كَثُرُوا . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : لَا يُلْحَقُ بِأَكْثَرَ مِنِ اثْنَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٥٤٩ – مسألة : (فإنِ ادَّعاهُ أكْثَرُ مِن اثْنَيْن فألْحَقَتْه بهم ، لَحِقَ وإن كَثُرُوا) وقد نَصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، أنَّه يُلْحَقُ بثَلاثَةٍ . ومُقْتَضَى هذا أنَّه يُلْحَقُ بمَن أَلْحَقَتْه القافَةُ ، وإن كَثُرُوا . (وقال ابنُ حامِدٍ : لا يُلْحَقُ بأكْثَرَ مِن اثْنَيْن) وهو قولُ أبى يُوسُفَ ؛ لأنَّنا صِرْنا إلى ذلك للأَثَرِ ، فيُقْتَصَرُ عليه . وقال القاضِى : لا يُلْحَقُ بأكْثَرَ مِن ثَلاثةٍ . وهو قولُ محمدِ بنِ الحَسَنِ . ورُوِىَ ذلك عن أبى يوسفَ أيضًا . ولَنا ، أنَّ المَعْنَى الذى لأجْلِه أُلْحِقَ باثْنَيْن مَوْجُودٌ فيما زاد عليه ، فيُقَاسُ عليه . وإذا جازَ أن يُخْلَقَ مِن

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعاه أكْثَرُ مِنِ اثْنَيْن فأُلْحِقَ بهم ، لَحِقَ بهم ، وإنْ كَثُرُوا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعَةٍ . قال فى « الفائقِ » : اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، ونصَرُوه ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، قالَه ناظِمُها . وقال الحارِثِىُّ : قال أبو حَنِيفَةَ ، والثَّوْرِىُّ : يلْحَقُ بأكْثَرَ مِن اثْنَيْن . لكِنْ عندَه ، لا يُلْحَقُ بأكْثَرَ مِن خَمْسَةٍ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يلْحَقُ بأكْثَرَ مِن اثْنَيْن . وعنه ، يلْحَقُ بثَلاثَةٍ فقط . نصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وذكَر فى « المُسْتَوْعِبِ » وَجْهًا ، أنَّهم[1] إذا أَلْحَقُوه بأكْثَرَ مِن ثلاثَةٍ ، لا يلْحَقُ بواحدٍ منهم ؛ لظُهورِ خطَئِهم .

---

(١) فى ط : « أنهما » .

الشرح الكبير

اثْنَيْن ، جازَ أن يُخْلَقَ مِن أكْثَرَ منهما . وقولُهم : إنَّ إلْحاقَه باثْنَيْن على خِلافِ الأصْلِ . مَمْنُوعٌ ، وإن سَلَّمْناه ، لكنّه ثَبَت لمَعْنًى مَوْجُودٍ فى غيرِه ، فيَجِبُ تَعْدِيَةُ الحُكْمِ به ، كما أنَّ إباحَةَ أكْلِ المَيْتَةِ عند المَخْمَصَةِ أُبِيحَ على خِلافِ الأصْلِ ، ولا يَمْنَعُ مِن أن يُقاسَ على ذلك مالُ الغيرِ ، والصَّيْدُ الحَرَمِيُّ ، وغيرُهما مِن المُحَرَّماتِ ، لوُجُودِ المَعْنَى ، وهو إبْقاءُ النَّفْسِ وتَخْلِيصُها مِن الهَلاكِ . وأمّا قولُ مَن قال : يجوزُ إلْحاقُه بثَلاثَةٍ ، ولا يُزادُ عليه . فتَحَكُّمٌ ، فإنَّه لم يَقْتَصِرْ على المَنْصُوصِ عليه ، ولا عَدَّى الحُكْمَ إلى ما فى مَعْناه ، ولا نَعْلَمُ فى الثّلاثةِ مَعْنًى خاصًّا يَقْتَضِى إلْحاقَ النَّسَبِ بهم دُونَ ما زاد عليهم ، فلم يَجُزْ الاقْتِصارُ عليه بالتَّحَكُّمِ .

الإنصاف

فائدة : [٢/٢٣٧و] يرِثُ مِن[1] كلِّ مَن لَحِقَ به مِيراثَ وَلَدٍ كاملٍ ، ويرِثُونه مِيراثَ أبٍ واحدٍ ، ولهذا لو أُوصِىَ له ، قَبِلُوا له جميعًا ، ليحْصُلَ له . وإنْ ماتَ وخَلَّفَ أحدَهم ، فله مِيراثُ أبٍ كامِلٍ ؛ لأنَّ نَسَبَه كامِلٌ مِنَ المَيْتِ . نصَّ عليه . ولأُمَّىْ أبوَيْه اللَّذَيْن لَحِقَ بهما مع أُمٍّ أُمٌّ ، نِصْفُ السُّدْسِ ، ولأُمِّ الأُمِّ نِصْفُه . قلتُ : فيُعايَى بها .

فائدة : امْرأةٌ ولَدَتْ ذكَرًا ، وأُخْرَى أُنْثَى ، وادَّعَتْ كلُّ واحِدَةٍ أنَّ الذَّكَرَ ولَدُها دُونَ الأُنْثَى ، فقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، العَرْضُ على القافَةِ مع الوَلَدَيْن . قال الحارِثِىُّ : قلتُ : وهذا المذهبُ على ما مَرَّ مِن نصِّه ، مِن رِوايَةِ ابنِ الحَكَمِ . والوَجْهُ الثّانى ، عَرْضُ لَبَنِهما على أهْلِ الطِّبِّ

---

(١) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ نَفَتْهُ الْقَافَةُ عَنْهُمْ ، أَوْ أَشْكَلَ عَلَيْهِمْ ، أَوْ لَمْ يُوجَدْ قَافَةٌ ، ضَاعَ نَسَبُهُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . [١٥٢ظ] وَفِى الْآخَرِ ، يُتْرَكُ حَتَّى يَبْلُغَ فَيَنْتَسِبَ إِلَى مَنْ شَاءَ مِنْهُمْ . أَوْمَأَ إِلَيْهِ أَحْمَدُ .

الشرح الكبير

٢٥٥٠ – مسألة : (فإن نَفَتْه القافةُ عنهم ، أو أَشْكَلَ عليهم ، أو لم يُوجَدْ قافةٌ ، ضاع نَسَبُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخرِ ، يُتْرَكُ حتى يَبْلُغَ فيَنْتَسِبَ إلى مَن شاءَ . أوْمَأ إليه أحمدُ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا ادَّعاهُ أكْثَرُ مِن واحدٍ وأُرِىَ القافةَ فَنَفَتْه عنهم ، أو لم يُوجَدْ قافةٌ ، أو تَعارَضَتْ أقْوالُهم ، أو لم يُوجَدْ مَن يُوثَقُ بقَوْلِه ، لم يُرَجَّحْ أحَدُهم بذِكْرِ عَلامةٍ فى جَسَدِه ؛ لأنَّ ذلك لا يُرَجَّحُ به فى سائِرِ الدَّعاوى ، سِوَى الالْتِقاطِ فى المالِ ،

الإنصاف

والمَعْرِفَةِ ؛ فإنَّ لَبَنَ الذَّكَرِ يُخالِفُ لَبَنَ الأُنْثَى فى طَبْعِه وزِنَتِه . وقيل : لَبَنُ الذَّكَرِ ثَقِيلٌ ، ولَبَنُ الأُنْثَى خَفِيفٌ ، فيُعْتَبران بطَبْعِهما وزِنَتِهما ، وما يخْتَلِفان به عندَ أهْلِ المَعْرِفَةِ . قال الحارِثِىُّ : وهذا الاعْتِبارُ إنْ كان مُطَّرِدًا فى العادَةِ غيرَ مُخْتَلِفٍ ، فهو إنْ شاءَ اللهُ أظْهَرُ مِنَ الأوَّلِ ؛ فإنَّ أُصولَ السُّنَّةِ قد تخْفَى على القائِفِ . قال فى « المُغْنِى »[1] : فإنْ لم يُوجَدْ قافةٌ ، اعْتُبِرَ باللَّبَنِ خاصَّةً . وإنْ كان الوَلَدان ذكَرَيْن أو أُنْثَيَيْن ، وادَّعَتا أحَدَهما ، تَعيَّنَ العَرْضُ على القافَةِ .

قوله : وإنْ نَفَتْه القافَةُ عنهم ، أو أَشْكَلَ عليهم ، أو لم يُوجَدْ قافةٌ – أوِ اخْتلَفَ قائِفان – ضاعَ نَسَبُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال المُصَنِّفُ : قوْلُ أبى

---

(١) المغنى ٣٨٣/٨ .

الشرح الكبير

[٥/٢١٠ ظ] واللَّقِيطُ ليس بمالٍ ، فعلى هذا ، يَضِيعُ نَسَبُه . هذا قولُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه لا دَلِيلَ لأحَدِهم ، أشْبَهَ مَن لم يَدَّعِ أحَدٌ نَسَبَه . وقال ابنُ حامِدٍ : يُتْرَكُ حتى يَبْلُغَ فيَنْتَسِبَ إلى مَن شاء منهم . قال القاضِى : وقد أوْمَأ أحمدُ إلى هذا فى رَجُلَيْن وَقَعا على امْرأةٍ فى طُهْرٍ واحدٍ ، إلى أنَّ الابْنَ يُخَيَّرُ أيَّهما أحَبَّ . وهو قولُ الشافعىِّ فى الجَدِيدِ ، وقال فى القَدِيمِ : حتى يُمَيِّزَ ؛ لقَوْلِ عُمَرَ : وَالِ أيَّهُما شِئْتَ . ولأنَّ الإنْسانَ يَمِيلُ طَبْعُه إلى قَرِيبِه دُونَ غيرِه ، ولأنَّه مَجْهُولُ النَّسَبِ أقَرَّ به مَن هو مِن أهْلِ الإقْرارِ ، فثَبَتَ نَسَبُه ، كما لو انْفَرَدَ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يُلْحَقُ بالمُدَّعِيَيْن بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم لو انْفَرَدَ سُمِعَتْ دَعْواهُ ، فإذا اجْتَمَعَا وأمْكَنَ

الإنصاف

بَكْرٍ أقْرَبُ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأشْبَهُ بالمذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى الآخَرِ ، يُتْرَكُ حتى يبْلُغَ ، فينْتَسِبَ إلى مَن شاءَ منهم . قال القاضى : وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ ، واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقطَع به فى « العُمْدَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : ويحْتَمِلُ أنْ يُقْبَلَ مِن مُمَيِّزٍ أيضًا ، تفْريعًا[1] على وَصِيَّتِه وطَلاقِه ، وعلى قَبُولِ شَهادَتِه ، على رِوايَةٍ . والمذهبُ خِلافُه . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، هو لمَن يمِيلُ بطَبْعِه إليه ؛ لأنَّ الفَرْعَ يمِيلُ إلى الأصْلِ ، لكِنْ بشَرْطِ أنْ لا يتَقدَّمَه إحْسانٌ . وقيل : يلْحَقُ بهما . اخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، يُخَيَّرُ بينَهما ، ولم يذْكُرْ قافَةً . وعنه ، يُقْرَعُ بينَهما ، فيَلْحَقُ نَسَبُه بالقُرْعَةِ . ذكَرَها فى « المُغْنِى » ، فى كتابِ الفَرائضِ . نقَلَه عنه فى « القَواعِدِ » .

---

(١) فى ط : « تعريفًا » .

الشرح الكبير

العَمَلُ بهما ، وَجَب ، كما لو أقَرَّ له بمالٍ . ولَنا ، أنَّ دَعْواهُما تعارَضَتْ ، ولا حُجَّةَ لواحدٍ منهما ، فلم يَثْبُتْ ، كما لو ادَّعَى رِقَّه ، وليس هو فى أيْدِيهما . قال شَيْخُنا : وقولُ أبى بكرٍ أقْرَبُ لِما ذَكَرْنا . وقَوْلُهم : يَمِيلُ طَبْعُه إلى قَرابَتِه . قُلْنا : إنَّما يَمِيلُ إلى قَرابَتِه بعدَ مَعْرِفَةِ أنها[1] قَرابَتُه ، فالمَعْرِفَةُ بذلك سَبَبُ المَيْلِ ، فلا يَثْبُتُ قبلَه ، ولو سُلِّم ذلك ، فإنَّه يَمِيلُ أيضًا إلى مَنْ أحْسَنَ إليه ، فإنَّ القُلُوبَ جُبِلَتْ على حُبِّ مَن أحْسَنَ إليها وبُغْضِ مَن أساءَ إليها ، وقد يَمِيلُ إليه لإساءَةِ الآخَرِ إليه ، وقد يَمِيلُ إلى أحْسَنِهِما خُلُقًا وأعْظَمِهِما قَدْرًا أو جاهًا أو مالًا ، فلا يَبْقَى للمَيْلِ أثَرٌ فى الدَّلالةِ على النَّسَبِ . ولا خِلافَ بين أصحابِنا فى أنَّه لا يَثْبُتُ نَسَبُه بالانْتِسابِ قبل البُلُوغِ . قولُهم : إنَّه صَدَّقَ المُقِرَّ بنَسبِه . قُلْنا : لا يَحِلُّ له تَصْدِيقُه ،

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، على قَوْلِ ابنِ حامِدٍ ومَن تابعَه ، لو أَلْحَقَتْه القافَةُ ، بعدَ انْتِسابِه ، بغيرِ مَنِ انْتَسَبَ إليه ، بطَل انْتِسابُه . ومنها ، ليس له الانْتِسابُ بالتَّشَهِّى ، بل بالمَيْلِ الطَّبِيعِىِّ الذى تُثِيرُه الوِلادَةُ . ومنها ، يَسْتَقِرُّ نَسَبُه بالانْتِسابِ ، فلو انْتَسَبَ إلى أحَدِهما ، ثم عَنَّ له الانْتِسابُ إلى الثَّانى ، أو الانْتِفاءُ مِنَ الأوَّلِ ، لم يُقْبَلْ . ومنها ، لو انْتَسَبَ إليهما جميعًا لمَيْلِه ، لَحِقَ بهما . قاله الحارِثِىُّ وغيرُه . ومنها ، لو بلَغ ولم يَنْتَسِبْ إلى واحدٍ منهما ، لعدَمِ مَيْلِه ، ضاعَ نسَبُه ؛ لانْتِفاءِ دَليلِه ، ولو انْتَسَبَ إلى مَن عَداهما ، وادَّعاه ذلك المُنْتَسَبُ إليه ، لَحِقَه . ومنها ، وُجوبُ النَّفَقَةِ عليهما مُدَّةَ الانْتِظارِ ؛ لإقْرارِه بمُوجِبِها ، وهو الوِلادَةُ ، وكذلك فى مُدَّةِ انْتِظارِ البَيِّنَةِ ، أو القافَةِ .

---

(١) فى النسخ : « أنه » .

الشرح الكبير

فإنَّ النبىَّ ﷺ لَعَن مَن ادَّعَى إلى غيرِ أبيه[1] . وهذا لا[2] يَعْلَمُ أنَّه أبُوه ، فلا نَأْمَنُ أن يكونَ مَلْعُونًا بتَصْدِيقِه . ويُفارِقُ ما إذا انْفَرَدَ ؛ فإنَّ المُنْفَرِدَ يَثْبُتُ النَّسَبُ بقَوْلِه مِن غيرِ تَصْدِيقٍ ، وقولُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : وَالِ أيَّهما شِئْتَ . لم يَثْبُتْ ، ولو ثَبَتَ لم يَكُنْ فيه حُجَّةٌ ؛ لأنَّه إنَّما أمَرَه بالمُوالاةِ لا بالانْتِسابِ . وعلى قولِ مَن جَعَل له الانْتِسابَ إلى أحَدِهما ، إذا انْتَسَبَ إلى أحَدِهما ، ثم عاد فانْتَسَبَ إلى الآخَرِ ، أو نَفَى نَسَبَه مِن الأوَّلِ و لم يَنْتَسِبْ إلى أحَدٍ ، لم يُقْبَلْ منه ؛ لأنَّه قد ثَبَت نَسَبُه [٥/٢١١ و] فلا يُقْبَلُ رُجُوعُه عنه ، كما لو ادَّعَى مُنْفَرِدٌ نَسَبَه ثم أنْكَرَه . ويُفارِقُ الصَّبِىَّ الذى يُخَيَّرُ بين أبَوَيْه فيَخْتارُ أحَدَهُما ثم يَرُدُّ إلى الآخَرِ ، إذا اخْتارَه ، فإنَّه لا حُكْمَ لقولِ الصَّبِىِّ ، وإنَّما تَبِعَ اخْتيارَه وشَهْوَتَه ، فهو كما لو اشْتَهَى طَعامًا فى يومٍ وغَيْرَه فى يومٍ آخَرَ . فأمَّا إن قامَتْ للآخَرِ بَيِّنَةٌ بنَسَبِه ، عُمِلَ بها ؛ لأنَّها تُبْطِلُ قولَ القافَةِ الذى هو مُقَدَّمٌ على الانْتِسابِ ، فأوْلَى أن تُبْطِلَ الانْتِسابَ . وإن وُجِدَتْ قافَةٌ بعد انْتِسابِه ، فألْحَقَتْه بغيرِ مَن انْتَسَبَ إليه ، بَطَل انْتِسابُه ؛ لأنَّه أقْوَى ، فبَطَلَ به الانْتِسابُ كالبَيِّنةِ مع القافَةِ .

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : أو لم يُوجَدْ قافَةٌ . حَقِيقَةُ العَدَمِ ، العدَمُ الكُلِّىُّ ، فلو وُجِدَتْ بعيدةً ، ذهَبُوا إليها . ومنها ، لو قتَلَه مَنِ ادَّعَياه ، قبلَ أنْ يلْحَقَ بواحدٍ منهما ، فلا

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من ادعى إلى غير أبيه أو تولى غير مواليه ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٧٠ . والإمام أحمد ، فى المسند ١/٣٠٩ ، ٣١٧ ، ٤/١٨٦ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ إِنْ وَطِئَ اثْنَانِ امْرَأَةً بِشُبْهَةٍ ، أَوْ جَارِيَةً مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمَا فِى طُهْرٍ وَاحِدٍ ، أَوْ وُطِئَتْ زَوْجَةُ رَجُلٍ أَوْ أُمُّ وَلَدِهِ بِشُبْهَةٍ ، وَأَتَتْ بِوَلَدٍ يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ ، فَادَّعَى الزَّوْجُ أَنَّهُ مِنَ الْوَاطِئِ، أُرِىَ الْقَافَةَ مَعَهُمَا .

الشرح الكبير

٢٥٥١ – مسألة : (وكذلك الحُكْمُ إن وَطِئَ اثْنان امْرَأةً بشُبْهَةٍ ، أو جارِيَةً مُشْتَرَكَةً بينهما فى طُهْرٍ واحدٍ ، أو وُطِئَتْ زَوْجَةُ رَجُلٍ أو أُمُّ ولَدِه بشُبْهَةٍ ، وأتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ منه ، فادَّعَى الزَّوْجُ أنَّه مِن الواطِئِ ، أُرِىَ القافَةَ معهما) كاللَّقِيطِ ، فأُلْحِقَ بمَن أَلْحَقُوه به منهما ، سواءٌ ادَّعَياه أو جَحَداه أو أحَدُهُما ، وقد ثَبَت الافْتِراشُ . ذَكَرَه القاضِى . وشَرَط أبو الخَطَّابِ فى وَطْءِ الزَّوْجَةِ أن يَدَّعِىَ الزَّوْجُ أنَّه مِن الشُّبْهَةِ ، ذَكَرَه فى « المُحَرَّرِ » . وكذلك إن تَزَوَّجَها كلُّ واحدٍ منهما تَزْوِيجًا فاسِدًا ، أو كان نِكاحُ أحَدِهما صَحِيحًا والآخَرُ فاسِدًا ، مثلَ أن يُطَلِّقَ امْرَأتَه فيَنْكِحَها غيرُه فى عِدَّتِها ويَطَأُها ، أو يَبِيعَ أمَةً فيَطَأُها المُشْتَرِى قبلَ اسْتِبْرَائِها ، وتَأْتِى بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ منهما ، فإنَّه يُرَى القافَةَ معهما ، فبأيِّهما أَلْحَقُوه لَحِقَ . والخِلافُ فيه كالخِلافِ فى اللَّقِيطِ ، على ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

قوَدَ على واحدٍ منهما ، ولو رجَعا ؛ لعدَمِ قَبُولِه . ولو رجَع أحدُهما ، انْتَفَى عنه ، وهو كشَرِيكِ الأبِ ، على ما يأْتِى فى آخِرِ كتابِ الجِنايات .

قوله : وكذلك الحُكْمُ إنْ وَطِئَ اثْنان امْرَأةً بشُبْهَةٍ ، أو جارِيَةً مُشْتَرَكَةً بينهما فى طُهْرٍ واحِدٍ ، أو وُطِئَتْ زَوْجَةُ رَجُلٍ أو أُمُّ وَلَدِه بشُبْهَةٍ ، وأتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ

المقنع

وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْقَائِفِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ ذَكَرًا عَدْلًا ، مُجَرَّبًا فِى الْإِصَابَةِ .

الشرح الكبير

٢٥٥٢ – مسألة : (ولا يُقْبَلُ قولُ القائِفِ إلا أن يكونَ ذَكَرًا عَدْلًا ، مُجَرَّبًا فى الإِصَابَةِ) وفى اعْتِبارِ حُرِّيَّتِه وَجْهان مِن « المُحَرَّرِ »[1] . القافَةُ قَوْمٌ يَعْرِفُون الأنْسابَ بالشَّبَهِ ، ولا يَخْتَصُّ ذلك بقَبيلةٍ . وقد قِيلَ : أكْثَرُ ما يكونُ ذلك فى بَنِى مُدْلِجٍ رَهْطِ مُجَزِّزٍ المُدْلِجِىِّ . وكان إياسُ بنُ مُعاوِيَةَ

الإنصاف

أنْ يكُونَ منه ، فادَّعَى الزَّوْجُ أنَّه مِن الواطِئِ ، أُرِىَ القافَةَ معهما . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وسواءٌ ادَّعَياه أو جحَداه ، أو أحدُهما . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وشرَط أبو الخَطَّابِ ، فى وَطْءِ الزَّوْجَةِ ، أنْ يدَّعِىَ الزَّوْجُ أنَّه مِنَ الشُّبْهَةِ ، فعلى قوْلِه ، إنِ ادَّعاه لنَفْسِه ، اخْتَصَّ به لقُوَّةِ جانِبِه . وفى « الانْتِصارِ » ، رِوايَةٌ مِثْلُ ذلك . ونقَل أبو الحارِثِ ، فى امْرأةِ رَجُلٍ غُصِبَتْ ، فوَلَدَتْ عندَه ، ثم رجَعَتْ إلى زَوْجِها ، كيفَ يكونُ الوَلَدُ للفِراشِ فى مِثْلِ هذا ؟ إنَّما يكونُ له إذا ادَّعاه ، وهذا لا يدَّعِيه ، فلا يلْزَمُه . وقيل : إنْ عُدِمَتِ القافَةُ ، فهو لرَبِّ الفِراشِ . ويأْتِى فى آخِرِ اللِّعانِ ، هل للزَّوْجِ أو للسَّيِّدِ نَفْيُه ، إذا أُلْحِقَ به ، أو بهما ؟

قوله : ولا يُقْبَلُ قَوْلُ القائفِ إلَّا أنْ يكونَ ذَكَرًا عَدْلًا مُجَرَّبًا فى الإصابَةِ . يُشْتَرَطُ فى القائفِ أنْ يكونَ عَدْلًا مُجَرَّبًا فى الإصابَةِ . بلا نِزاعٍ . ومعْنَى كوْنِه عَدْلًا[2] مُجَرَّبًا فى الإصابَةِ ، على ما قالَه القاضى ، ومَن تابعَه ، بأنْ يُتْرَكَ الصَّبِىُّ بينَ عَشَرَةِ

---

(١) بعده فى م : « قوله » .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

المُزَنِىُّ قائِفًا . ولا يُقْبَلُ قولُ القائِفِ إلَّا أن يَكُونَ ذَكَرًا عَدْلًا ، مُجَرَّبًا فى الإصابَةِ ؛ لأنَّ قَوْلَه حُكْمٌ ، فاعْتُبِرَتْ له هذه الشُّرُوطُ . قال القاضى ، فى مَعْرِفةِ القائِفِ بالتَّجْرِبةِ : هو أن يُتْرَكَ الصَّبِىُّ مع عَشَرَةِ رِجالٍ غيرِ مَن يَدَّعِيه ، ويُرَى إيّاهُم ، فإن أَلْحَقَه بواحدٍ منهم ، سَقَطَ [٥/٢١١ ظ] قَوْلُه ؛ لِتَبَيُّنِ خَطَئِه . وإن لم يُلْحِقْه بواحدٍ منهم أرَيْناهُ إيّاه مع عِشْرِينَ منهم مُدَّعِيه ، فإن أَلْحَقَه به لَحِق . ولو اعْتُبِرَ بأن يَرَى صَبِيًّا مَعْرُوفَ النَّسَبِ مع قَوْمٍ فيهم أبوه أو أخُوه ، فإذا أَلْحَقَه بقَرِيبِه ، عُرِفَتْ إصابَتُه ، وإن أَلْحَقَه بغيرِه سَقَطَ قَوْلُه ، جازَ . وهذه التَّجْرِبَةُ عندَ عَرْضِه على القائِفِ للاحْتِياطِ فى مَعْرِفَةِ إصَابَتِه ، ولو لم نُجَرِّبْه بعدَ أن يكونَ مَشْهُورًا بالإصابَةِ وصِحَّةِ المَعْرِفَةِ فى مَرّاتٍ كثيرةٍ ، جازَ ، فقد رُوِىَ أنَّ رَجُلًا شَرِيفًا شَكَّ فى وَلَدِه مِن جارِيَتِه ، وأبَى أن يَسْتَلْحِقَه ، فمَرَّ به إياسُ بنُ مُعاوِيَةَ فى المَكْتَبِ ، ولا يَعْرِفُه ، فقال له : ادْعُ لى أَباكَ . فقال له المُعَلِّمُ : ومَن أبُو هذا ؟ قال : فلانٌ . قال : مِن أين عَلِمْتَ أنَّه أبُوه ؟ قال : هو أشْبَهُ به مِن الغُرَابِ بالغُرَابِ . فقامَ المُعَلِّمُ مَسْرُورًا إلى أبيه فأعْلَمَه بقَوْلِ إيَاسٍ ، فخَرَجَ الرَّجُلُ وسأل إياسًا : مِن أيْنَ عَلِمْتَ أنَّ هذا وَلَدِى ؟ فقال : سُبْحانَ اللهِ ، وهل يَخْفَى ذلك على أحَدٍ ، إنَّه لأشْبَهُ بك مِن الغُرَابِ بالغُرَابِ . فَسُرَّ الرَّجُلُ واسْتَلْحَقَ وَلَدَهُ .

الإنصاف

رِجالٍ مِن غيرِ مَن يدَّعِيه ، ويُرِيَهم إيَّاه ؛ فإنْ [٢/٢٣٧ظ] أَلْحَقَه بواحدٍ منهم ، سقَط قوْلُه لتَبَيُّنِ خطئِه ، وإنْ لم يُلْحِقْه بواحدٍ منهم ، أرَيْناه إيَّاه مع عِشْرِين فيهم مَن يدَّعِيه ، فإنْ أَلْحَقَه به ، لَحِقَه . ولو اعْتُبِرَ بأنْ يُرَى صَبِيًّا معْروفَ النَّسَبِ مع

الشرح الكبير

فصل : نُقِلَ عن أحمدَ ، أنَّه لا يُقْبَلُ إلَّا قَوْلُ اثْنَيْن مِن القافَةِ ، ولَفْظُ الشَّهادَةِ منهما ، فرَوَى عنه الأثْرَمُ أنَّه قِيلَ له : إذا قال أحَدُ القافَةِ : هو لهذا . وقال الآخَرُ : هو لهذا . قال : لا يُقْبَلُ قَوْلُ واحدٍ حتى يَجْتَمِعَ اثْنانِ فيَكُونانِ

الإنصاف

قَوْمٍ فيهم أبُوه أو أخُوه ؛ فإنْ أَلْحَقَه بقَرِيبِه ، عُرِفَتْ إصابَتُه ، وإنْ أَلْحَقَه بغيرِه ، سقَطَ قوْلُه ، جازَ . وهذه التَّجْرِبَةُ عندَ عَرْضِه على القافَةِ للاحْتِياطِ فى مَعْرِفَةِ إصابَتِه ، ولو لم نُجَرِّبْه بعدَ أنْ يكونَ مشْهورًا بالإصابَةِ ، وصِحَّةِ المَعْرِفَةِ فى مرَّاتٍ كثيرةٍ ، جازَ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ حُرِّيَّةُ القائفِ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . ذكَرُوه فيما يلْحَقُ مِنَ النَّسَبِ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ : وهذا أصحُّ . وقيل : تُشْتَرَطُ حُرِّيَّتُه . جزَم به القاضى ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وذكَرَه فى « التَّرْغيبِ » عنِ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : الأكْثَرون على أنَّه كحاكِمٍ ، فتُشْتَرَطُ حُرِّيَّتُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى الأوَّلِ ، يكونُ بمَنْزِلَةِ الشَّاهِدِ ، وعلى الثَّانِى ، يكونُ[1] بمَنْزِلَةِ الحاكِمِ . وجزَم فى « التَّرْغِيبِ » ، أنَّه تُعْتَبَرُ فيه شُروطُ الشَّهادَةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يكْفِى قائفٌ واحدٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

شاهِدَيْن . فإذا شَهِدَ اثْنان مِن القافَةِ أنَّه لهذا ، فهو لهذا ؛ لأنَّه قَوْلٌ يَثْبُتُ به النَّسَبُ ، أشْبَهَ الشهادَةَ . ولأنَّه حُكْمٌ بالشَّبَهِ فى الخِلْقَةِ ، فاعتُبِرَ فيه اثْنانِ ، كالحُكْمِ بالمثلِ فى جَزَاءِ الصَّيْدِ . وقال القاضِى : يُقْبَلُ قولُ الواحِدِ ؛ لأنَّه حُكْمٌ ، ويَكْفِى فى الحُكْمِ قَوْلُ واحدٍ . وحَمَل كَلامَ أحمدَ على ما إذا تَعارَضَ قَوْلُ القائفين ، فقال : إذا خالَفَ القائِفُ غيرَه تَعارضا وسَقَطا . ولأنَّ النبىَّ ﷺ اكْتَفَى بقَوْلِ مُجَزِّزٍ وحدَه . فإن قال اثْنانِ قَوْلًا وخالَفَهُما واحدٌ ، فقَوْلُهما أوْلَى ؛ لأنَّه أقْوَى مِن قَوْلِ واحدٍ ، وإن عارَضَ قَوْلُ اثْنَيْن قَوْلَ اثْنَيْنِ ، سَقَطَ قولُ الجَمِيعِ . فإن عارَضَ قولُ اثْنَيْن قولَ ثَلاثةٍ أو أكْثَرَ ، لم يُرَجَّحْ وسَقَط الجميعُ ، كما لو كانت إحْدَى البَيِّنَتَيْن اثْنَيْن ، والأُخْرَى ثلاثةً ، فأمّا إن أَلْحَقَتْه القافَةُ بواحِدٍ ، فجاءَتْ قافَةٌ أُخْرَى [٥/٢١٢ و] فأَلْحَقَتْه بآخَرَ ، كان للأوَّلِ ؛ لأنَّ قَوْلَ القائِفِ جَرَى مَجْرَى حُكْمِ الحاكِمِ ، إذا حَكَم حُكْمًا لم يَنْتَقِضْ بمُخَالَفةِ غيرِه[1] له ، وكذلك[2] لو أَلْحَقَتْه بواحدٍ ثم عادَتْ فأَلْحَقَتْه بغيرِه كذلك . وإن أقَامَ الآخَرُ بَيِّنَةً أنَّه وَلَدُه ، حُكِمَ له به وسَقَط قولُ القائِفِ ؛ لأنَّه بَدَلٌ ، فسَقَطَ بوُجُودِ الأصْلِ ، كالتَّيَمُّمِ مع الماءِ .

الإنصاف

فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، وإسْماعِيلَ بنِ سَعِيدٍ . واخْتارَه القاضى ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « لذلك » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أَلْحَقَتْه القافَةُ بكافِرٍ أو رَقِيقٍ ، لم يُحْكَمْ بكُفْرِه ولا رِقِّه ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ والإسْلامَ ثَبَتا له بظاهِرِ الدّارِ ، فلا يَزُولُ ذلك بمُجَرَّدِ الشَّبَهِ والظَّنِّ ، كما لم يَزُلْ ذلك بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى مِن المُنْفَرِدِ . وإنَّما قَبِلْنا قولَ القافةِ فى النَّسَبِ للحاجَةِ إلى إثْباتِه ، ولكَوْنِه غيرَ مُخالِفٍ للظّاهِرِ ، ولهذا اكْتَفَيْنا فيه بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى مِن المُنْفَرِدِ ، ولا حاجَةَ إلى إثْباتِ رِقِّه وكُفْرِه ، وإثْباتُهما يُخالِفُ الظّاهِرَ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، يُشْتَرَطُ اثْنان . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ محمدِ بنِ داودَ المِصِّيصِىِّ ، والأَثْرَمِ ، وجَعْفَرِ بنِ محمدٍ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، والحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » ، و « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وظاهِرُ « الشَّرْحِ » الإطْلاقُ . وخرَّج الحارِثِىُّ الاكْتِفاءَ بقائفٍ واحدٍ عندَ العدَمِ ، مِن نَصِّه على الاكْتِفاءِ بالطَّبِيبِ والبَيْطارِ ، إذا لم يُوجَدْ سِواه ، وأوْلَى ؛ فإنَّ القائفَ أعَزُّ وُجودًا منهما .

تنبيه : هذا الخِلافُ مَبْنِىٌّ ، عندَ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، على أنَّه ؛ هل هو شاهِدٌ أو حاكِمٌ ؟ فإنْ قُلْنا : هو شاهِدٌ . اعْتَبَرْنا العدَدَ ، وإنْ قُلْنا : هو حاكِمٌ . فلا . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : ليس الخِلافُ مَبْنِيًّا على ذلك ، بلِ الخِلافُ جارٍ ؛ سواءٌ قُلْنا : القائفُ حاكِمٌ . أو : شاهِدٌ ؛ لأنَّا إنْ قُلْنا : هو حاكِمٌ . فلا يَمْتَنِعُ التَّعَدُّدُ فى الحُكْمِ ، كما يُعْتَبرُ حاكِمان فى جَزاءِ الصَّيْدِ ، وإنْ قُلْنا : شاهِدٌ . فلا تَمْتنِعُ شَهادَةُ الواحِدِ ، كما فى المَرْأَةِ ، حيثُ قَبِلْنا شَهادَتَها وشَهادَةَ الطَّبِيبِ ، والبَيْطارِ . وقالَتْ طائِفَةٌ مِنَ الأصحابِ : هذا الخِلافُ مَبْنِىٌّ على أنَّه شاهِدٌ ، أو مُخْبِرٌ ؛ فإنْ جعَلْناه شاهِدًا ، اعْتَبَرْنا التَعَدُّدَ ، وإنْ جعَلْناه مُخْبِرًا ، لم نَعْتَبِرِ التَّعَدُّدَ ، كالخَبَرِ فى الأُمُورِ

الشرح الكبير

فصل : لو ادَّعَى نَسَبَ اللَّقِيطِ إنْسانٌ ، فأُلْحِقَ نَسَبُه به ؛ لانْفِرادِه بالدَّعْوَى ، ثم جاء آخَرُ فادَّعاهُ ، لم يَزُلْ نَسَبُه عن الأوَّلِ ؛ لأنَّه حُكِمَ له به ، فلا يَزُولُ بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى . فإن أَلْحَقَتْه به القافَةُ ، لَحِقَ به وانْقَطَعَ عن الأوَّلِ ؛ لأنَّها بَيِّنَةٌ فى إلْحاقِ النَّسَبِ ، فيَزُولُ بها الحُكْمُ الثابِتُ بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى ، كالشَّهادَةِ .

الإنصاف

الدِّينِيَّةِ . الثَّانيةُ ، القائفُ كالحاكمِ . عندَ أكثرِ الأصحابِ . قالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . و « الحارِثِىِّ » ، وقطَع به فى « الكافِى » . وقيل : هو كالشَّاهِدِ . وهو الصَّحيحُ على ما تقدَّم . وأكثرُ مَسائلِ القائفِ مَبْنِيَّةٌ على هذا الخِلافِ . الثَّالثةُ ، هل يُشْترَطُ لَفْظُ الشَّهادَةِ مِنَ القائفِ ؟ قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ القَوْلِ باعْتِبارِ الاثْنَيْن : ويُعْتَبَرُ منهما لَفْظُ الشَّهادَةِ . نصَّ عليه . وكذا قال فى « الفائقِ » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وفيه نَظَرٌ ؛ إذْ مِن أصْلِنا قَبُولُ شَهادَةِ الواحدِ فى مَواضِعَ . وعلى المذهبِ ، يُعْتَبَرُ لَفْظُ الشَّهادَةِ . انتهى . قلتُ : فى تَنْظِيرِه نظَرٌ ؛ لأنَّ مَن نقَل عنِ الأصحابِ ؛ كصاحِبِ « الفُروعِ » وغيرِه ، إنَّما نقَلُوا ذلك عن الإمامِ أحمدَ . وقد روَى الأَثْرَمُ أنَّه قال : لا يُقْبَلُ قَوْلُ واحدٍ ، حتى يجْتَمِعَ اثْنان ، فيَكُونا شاهِدَيْن . وإذا شَهِدَ اثْنان مِنَ القافَةِ ، أنَّه لهذا ، فهو له . وكذا قال فى رِوايَةِ محمدِ بنِ داودَ المصِّيصِىِّ . فالذى نقَل ذلك ، قال : يُعْتَبَرُ مِنَ الاثْنَيْن لَفْظُ الشَّهادَةِ . وهو مُوافِقٌ للنَّصِّ ، ولا يلْزَمُ مِن ذلك أنَّه لا يُعْتَبَرُ لَفْظُ الشَّهادَةِ فى الواحدِ ، ولا عدَمُه ، غايَتُه أنَّه اقْتَصرَ على النَّصِّ ، فلا اعْتِراضَ عليه فى ذلك . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا يُعْتَبرُ لَفْظُ الشَّهادَةِ ولو كانا اثْنَيْن ، كما فى المُقَوِّمَيْن . الرَّابعةُ ، لو عارَضَ قَوْلُ اثْنَيْن قَوْلَ ثلاثَةٍ فأكْثَرَ ، أو تعارَضَ اثْنان ، سقَط الكُلُّ ، وإنِ اتَّفقَ اثْنان ، وخالفَ ثالثٌ ،

الإنصاف

أُخِذَ بقَوْلِ الاثْنَيْن . نصَّ عليه ، ولو رجَعا ، فإنْ رجَع أحدُهما ، لَحِقَ بالآخَرِ . قال فى « المُنْتَخَبِ » : ومِثْلُه بَيْطاران وطَبِيبان ، فى عَيْبٍ . الخامسةُ ، يُعْمَلُ بالقافَةِ فى غيرِ بُنُوَّةٍ ، كأُخُوَّةٍ وعُمومَةٍ عندَ أصحابِنا ، وعندَ أبى الخَطَّابِ ، لا يُعْمَلُ بها فى غيرِ البُنُوَّةِ ، كإخْبارِ راعٍ بشَبَهٍ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » ، فى التَّفْرِقَةِ بينَ الوَلَدِ والفَصِيلِ : لأنَّا وقَفْنا على مَوْرِدِ الشَّرْعِ ، ولتَأَكُّدِ النَّسَبِ ، لثُبوتِه مع السُّكُوتِ . السَّادسةُ ، نفَقَةُ [٢/٢٣٨و] المَوْلودِ على الواطِئَيْن ؛ فإذا لَحِقَ بأحَدِهما ، رجَع على الآخَرِ بنَفَقَتِه . ونقَل صالِحٌ ، وحَنْبَلٌ ، أَرَى القُرْعَةَ ، والحُكْمَ بها . يُرْوَى عنه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أنَّه أقْرَعَ فى خَمْسَةِ مَواضِعَ ، فذكَر منها ؛ إقْراعَ عَلِيٍّ فى الوَلَدِ بينَ الثَّلاثَةِ الذين وَقَعُوا على الأمَةِ فى طُهْرٍ واحِدٍ ، ولم يُرَ هذا فى رِوايَةِ الجماعَةِ ، لاضْطِرابِه . وقال ابنُ القَيِّمِ فى « الهَدْيِ » : القُرْعَةُ تُسْتَعْمَلُ عندَ فُقْدانِ مُرَجِّحٍ سِواها ؛ مِن بَيِّنَةٍ ، أو إقْرارٍ ، أو قافَةٍ . قال : وليس ببعيدٍ تعْيينُ المُسْتَحِقِّ فى هذه الحالِ بالقُرْعَةِ ؛ لأنَّها غايَةُ المَقْدُورِ عليه مِن تَرْجيحِ الدَّعْوَى ، ولها دُخولٌ فى دَعْوَى الأمْلاكِ التى لا تثْبُتُ بقَرِينَةٍ ، ولا أمارَةٍ ، فدُخولُها فى النَّسَبِ الذى يثْبُتُ بمُجَرَّدِ الشَّبَهِ الخَفِيِّ المُسْتَنِدِ إلى قَوْلِ قائفٍ أوْلَى .

المقنع

كِتَابُ الْوَقْفِ

وَهُوَ تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَتَسْبِيلُ الْمَنْفَعَةِ .

الشرح الكبير

كِتَابُ الوَقْفِ

(وهو تَحْبِيسُ الأَصْلِ وتَسْبِيلُ المَنْفَعةِ) وهو مُسْتَحَبٌّ . والأَصْلُ فيه ما روَى عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، قال : أصابَ عُمَرُ أرْضًا بخَيْبَرَ ، فأتَى النبيَّ ﷺ يَسْتَأْمِرُه فيها ، فقال : يا رسولَ اللهِ إنِّى أصَبْتُ أرْضًا بخَيْبَرَ ، لم أُصِبْ قَطُّ مالًا أنْفَسَ عِنْدِى منه ، فما تَأْمُرُنِى فيه ؟ قال : « إنْ شِئْتَ حَبَّسْتَ أَصْلَهَا ، وتَصَدَّقْتَ بِها ، غَيْرَ أنَّه لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا ، ولا يُبْتَاعُ ، وَلَا يُوهَبُ ، وَلَا يُورَثُ » . قال : فتَصَدَّقَ بها عُمَرُ فى الفُقَراءِ ، وذَوِى القُرْبَى ، والرِّقابِ ، وابْنِ السَّبِيلِ ، والضَّيْفِ ، لا جُنَاحَ على مَن وَلِيَها أن يَأْكُلَ منها ، أو يُطْعِمَ صَدِيقًا بالمَعْرُوفِ ، غَيْرَ مُتَأَثِّلٍ فيه ، أو غيرَ مُتَمَوِّلٍ فيه .

الإنصاف

كِتَابُ الوَقْفِ

قوله : وهو تَحْبِيسُ الأَصْلِ وتَسْبِيلُ المَنْفَعَةِ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : وأرادَ مَن حَدَّ بهذا الحَدِّ ، مع شُروطِه المُعْتَبَرَةِ ، وأدْخَلَ غيرُهم الشُّروطَ فى الحَدِّ . انتهى . وقال فى « المُطْلِعِ » : وحَدُّ

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ ، انْقَطَعَ عَمَلُه إلَّا مِنْ ثَلَاثٍ ؛ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ ، أو عِلْمٍ [٥/٢١٢ظ] يُنْتَفَعُ بِهِ مِنْ بَعْدِه ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ » . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . ورَواه مسلمٌ[2] .

فصل : والقولُ بصِحَّةِ الوَقْفِ قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ مِن السَّلَفِ ومَن بعدَهم . قال جابرٌ : لم يَكُنْ أحَدٌ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ذُو مَقْدِرَةٍ إلَّا وَقَف . ولم يَرَه شُرَيْحٌ ، وقال : لا حَبْسَ عن فرائِضِ اللهِ . قال أحمدُ : هذا مَذْهَبُ أهْلِ الكُوفَةِ . وحَدِيثُ ابنِ عُمَرَ حُجَّةٌ على مَن خالَفَه ، وهو صَرِيحٌ فى الحُكْمِ مع صِحَّتِه ، وقولُ جابِرٍ نَقْلٌ للإجْماعِ ، فلا يُلْتَفَتُ إلى خِلافِ ذلك .

الإنصاف

المُصَنِّفِ لم يجْمَعْ شُروطَ الوَقْفِ ، وحدَّه غيرُه ، فقال : تَحْبِيسُ مالِكٍ مُطْلَقِ التَّصَرُّفِ مالَه المُنْتَفَعَ به مع بَقاءِ عَيْنِه ، بقَطْعِ تصَرُّفِ الواقِفِ فى رقَبَتِه ، يُصْرَفُ رِيعُه إلى جِهَةِ بِرٍّ ؛ تقَرُّبًا إلى اللهِ تعالَى . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وأقْرَبُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الشروط فى الوقف ، من كتاب الشروط ، وفى : باب ما للوصى أن يعمل فى مال اليتيم ... ، وباب الوقف كيف يكتب ، من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٣/٢٦٠ ، ٤/١١ ، ١٢ ، ١٤ . ومسلم ، فى : باب الوقف ، من كتاب الوصية . صحيح مسلم ٣/١٢٥٥ ، ١٢٥٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الرجل يوقف الوقف ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ٢/١٠٥ . والترمذى ، فى : باب فى الوقف ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٤٣ . والنسائى ، فى : باب كيف يكتب الحبس ... ، من كتاب الأحباس . المجتبى ٦/١٩١ ، ١٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب من وقف ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢/٨٠١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٢ ، ١٣ ، ٥٥ ، ١٢٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٢٦١ .

المقنع

وَفِيهِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، أَنَّهُ يَحْصُلُ بِالْقَوْلِ وَالْفِعْلِ الدَّالِّ عَلَيْهِ ؛ مِثْلَ أَنْ يَبْنِيَ مَسْجِدًا وَيَأْذَنَ لِلنَّاسِ بِالصَّلَاةِ فِيهِ ، أَوْ يَجْعَلَ أَرْضَهُ مَقْبَرَةً وَيَأْذَنَ لَهُمْ فِي الدَّفْنِ فِيهَا ، أَوْ سِقَايَةً وَيَشْرَعَهَا لَهُمْ . وَالْأُخْرَى ، لَا يَصِحُّ إِلَّا بِالْقَوْلِ .

الشرح الكبير

٢٥٥٣ – مسألة : (وفيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، أنَّه يَحْصُلُ بالقَوْلِ والفِعْلِ الدّالِّ عليه ، مثلَ أن يَبْنِيَ مَسْجدًا ويَأْذَنَ للناسِ فى الصلاةِ فيه ، أو يَجْعَلَ أرْضَه مَقْبَرَةً ويَأْذَنَ لهم فى الدَّفْنِ فيها ، أو سِقايَةً ويَشْرَعَها لهم) ظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ الوَقْفَ يَحْصُلُ بالفِعْلِ مع القَرائِنِ الدّالَّةِ عليه التى ذكَرْناها . قال أحمدُ فى روايةِ أبى داودَ ، وأبى طالبٍ ، فى مَن أدْخَلَ بَيْتًا فى المَسْجِدِ وأذِن فيه : لم يَرْجِعْ فيه . وكذلك إذا اتَّخَذَ المَقابِرَ وأذِن للناسِ ، والسِّقايَةَ ، فليس له الرُّجُوعُ . هذا قولُ أبى حنيفةَ . (و) الرِّوايةُ (الأُخْرَى ، لا يَصِحُّ إلَّا بالقَوْلِ) ذَكَرَها القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وأخَذَه القاضى مِن قولِ أحمدَ ، إذ سَأَلَه الأثْرَمُ عن رجلٍ أحاطَ حائِطًا على أرْضٍ لِيَجْعَلَها مَقْبَرَةً ، ونَوَى بقَلْبِه ، ثم بَدا له العَوْدُ ؟ فقال : إن كان جَعَلَها

الإنصاف

الحُدودِ فى الوَقْفِ ، أنَّه كلُّ عَيْنٍ تجوزُ عارِيَّتُها . فأدْخَلَ فى حدِّه أشياءَ كثيرةً لا يجوزُ وَقْفُها عندَ الإمامِ أحمدَ ، والأصحابِ ، يأْتِى حُكْمُها .

قوله : وفيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، أنَّه يَحْصُلُ بالقَوْلِ والفِعْلِ الدَّالِ عليه . كما مَثَّلَ به المُصَنِّفُ . وهذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : مذهبُ أبى عبدِ اللهِ ، انْعِقادُ الوَقْفِ

الشرح الكبير

للهِ فلا يَرْجِعُ . قال شيخُنا[1] : وهذا لا يُنافِى الرِّوايةَ الأُولَى ، فإنَّه إن[2] أرادَ بقَوْلِه : إن كان جَعَلَها للهِ . أى نَوَى بتَحْوِيطِها جَعْلَها للهِ ، فهذا تأْكِيدٌ للرِّوايةِ الأُولَى وزِيادَةٌ عليها ، إذ مَنَعَه مِن الرُّجُوعِ بمُجَرَّدِ التَّحْوِيطِ مع النِّيَّةِ ، وإن أرادَ بقَوْلِه : جَعَلَها للهِ . أى اقْتَرَنَتْ بفِعْلِه قَرائِنُ دالَّةٌ على إرادَةِ ذلك مع إذْنِه للناسِ فى الدَّفْنِ فيها ، فهو الرِّوايَةُ الأُولَى بعَيْنِها ، وإن أرادَ : إذا وَقَفَها بقولِه . فيَدُلُّ بمَفْهُومِه على أنَّ الوَقْفَ لا يَحْصُلُ بمُجَرَّدِ التَّحْوِيطِ والنِّيَّةِ ، وهذا لا يُنافِى الرِّوايةَ الأُولَى ؛ لأنَّه فى الأُولَى انْضَمَّ إلى فِعْلِه إذْنُه للناسِ فى الدَّفْنِ ، ولم يُوجَدْ هٰهُنا ، فلا تَنافِيَ بينهما ، ولم يُعْلَمْ مُرادُه مِن [٥/٢١٣و] هذه الاحْتِمالاتِ ، فانْتَفَتْ هذه الرِّوايةُ ، وصارَ المَذْهَبُ رِوايةً واحِدَةً . واحْتَجُّوا بأنَّ هذا تَحْبِيسٌ على وَجْهِ القُرْبَةِ ، فوَجَبَ أن لا يَصِحَّ بدُونِ اللَّفْظِ ، كالوَقْفِ على الفُقَراءِ . ولَنا ، أنَّ العُرْفَ جارٍ بذلك ، وفيه دَلالَةٌ على الوَقْفِ ، فجاز أن يَثْبُتَ به ، كالقَوْلِ ، وجَرَى

الإنصاف

به ، وعليه الأصحابُ . انتهى . وجزَم به فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، و « رُءوسِ المَسائِلِ » للقاضى ، و « رُءوسِ المَسائِلِ » لأبِى الخَطَّابِ ، و « الكافِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، لا يصِحُّ إلَّا بالقَوْلِ وَحْدَه ، كما مثَّلَ المُصَنِّفُ . ذكَرَها القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، واخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . ومنَع المُصَنِّفُ دلالَتَها ، وجعَل المذهبَ رِوايَةً واحدَةً ، وكذلك الحارِثِىُّ .

---

(١) فى : المغنى ٨/١٩٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مَجْرَى مَن قَدَّمَ إلى ضَيْفِه طَعامًا كان إذْنًا فى أكْلِه ، ومَن مَلأَ خابِيَةَ ماءٍ على الطَّرِيقِ كان تَسْبِيلًا له ، ومَن نَثَر نِثارًا كان إذْنًا فى أخْذِه ، كذلك دُخُولُ الحَمّامِ واسْتِعْمالُ مائِه مِن غيرِ إذْنٍ مُباحٌ بدَلالَةِ الحالِ . وقد ذَكَرْنا فى البَيْعِ أنَّه يَصِحُّ بالمُعاطاةِ ، وكذلك الهِبَةُ والهَدِيَّةُ ؛ لدَلالَةِ الحالِ ، كذلك هذا . وأمّا الوَقْفُ على المَساكِينِ ، فلم تَجْرِ به عادَةٌ بغيرِ لَفْظٍ ، ولو كان شىءٌ جَرَتْ به العادَةُ أو دَلَّتِ الحالُ عليه ، كان كمَسْأَلَتِنا .

الإنصاف

فائدة : قال فى « المُطْلِعِ » : السِّقايَةُ ، بكَسْرِ السِّينِ ، المَوْضِعُ الذى يُتَّخَذُ فيه الشَّرابُ فى المَواسِمِ وغيرِها . عن ابنِ عبَّادٍ[1] ، قال : والمُرادُ هنا بالسِّقايَةِ ؛ البَيْتُ المَبْنِىُّ لقَضاءِ حاجَةِ الإنْسانِ ، سُمِّىَ بذلك تَشْبِيهًا بذلك . قال : ولم أرَه مَنْصُوصًا عليه فى شىءٍ مِن كُتُبِ اللُّغَةِ والغَرِيبِ ، إلَّا بمَعْنَى مَوْضِعِ الشَّرابِ ، وبمَعْنَى الصُّواعِ . انتهى . قال الحارِثِىُّ : أرادَ بالسِّقايَةِ مَوْضِعَ التَّطَهُّرِ وقَضاءِ الحاجَةِ ، بقَيْدِ وُجودِ الماءِ . قال : ولم أجِدْ ذلك فى كُتُبِ اللُّغَوِيِّين ، وإنَّما هى عندَهم مَقُولَةٌ بالاشْتِراكِ على الإنْاءِ الذى يُسْقَى به ، وعلى مَوْضِعِ السَّقْىِ ، أىِ المَكانِ المُتَّخَذِ به الماءُ . غيرَ أنَّ هذا يُقَرِّبُ ما أرادَ المُصَنِّفُ بقَوْلِه : وشرَعَها . أىْ فتَح بابَها . وقد يُريدُ به مَعْنَى الوُرودِ . انتهى . قلتُ : لعَلَّه أرادَ أعَمَّ ممَّا قالا ، فيَدْخُلُ فى كلامِه : لو وقَف خابِيَةً للماءِ على الطَّرِيقِ ونحوِه ، وبَنَى عليها ، ويكونُ ذلك تَسْبِيلًا له . وقد صرَّح بذلك المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : لو وقَف سِقايَةً ، ملَك الشُّرْبَ منها ، لكِنْ يَرِدُ على ذلك قوْلُه : ويشْرَعُها لهم .

---

(١) هو إسماعيل بن عباد بن عباس الطالقانى ، أبو القاسم المعروف بالصاحب ، الوزير الكبير العلامة الأديب الكاتب وزير الملك مؤيد الدولة بويه ، له تصانيف منها « المحيط » فى اللغة ، و « الإمامة » . توفى سنة خمس وثمانين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٦/٥١١ - ٥١٤ .

المقنع

وَصَرِيحُهُ : وَقَفْتُ ، وَحَبَّسْتُ ، وَسَبَّلْتُ . وَكِنَايَتُهُ : تَصَدَّقْتُ ، وَحَرَّمْتُ ، وَأَبَّدْتُ . فَلَا يَصِحُّ الْوَقْفُ بِالْكِنَايَةِ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ ، أَوْ يَقْرِنَ بِهَا أَحَدَ الْأَلْفَاظِ الْبَاقِيَةِ ، أَوْ حُكْمَ الْوَقْفِ ، فَيَقُولَ : تَصَدَّقْتُ

الشرح الكبير

٢٥٥٤ – مسألة : (وصَرِيحُه : وَقَفْتُ ، وسَبَّلْتُ ، وحَبَّسْتُ) فمتى أتَى بواحِدَةٍ منها ، صار وَقْفًا مِن غيرِ انْضِمامِ أمْرٍ زائِدٍ ؛ لأنَّ هذه الألْفاظَ ثَبَت لها عُرْفُ الاسْتِعْمالِ بينَ الناسِ ، وانْضَمَّ إلى ذلك عُرْفُ الشَّرْعِ ، بقولِ النبيِّ ﷺ لعُمَرَ : « إنْ شِئْتَ حَبَّسْتَ أصْلَهَا ، وَسَبَّلْتَ ثَمَرَتَها »[1] . فصارَتْ هذه الألْفاظُ فى الوَقْفِ كلَفْظِ التَّطْلِيقِ فى الطَّلاقِ . والكِنايَةُ (تَصَدَّقْتُ ، وحَرَّمْتُ ، وأبَّدْتُ) فليست صَرِيحةً ؛ لأنَّ لَفْظَةَ الصَّدَقَةِ والتَّحْرِيمِ مُشْتَرَكَةٌ ، فإنَّ الصَّدَقَةَ تُسْتَعْمَلُ فى الزكاةِ والهِباتِ ، والتَّحْرِيمَ يُسْتَعْمَلُ فى الظِّهارِ والأيْمانِ ، ويَكونُ تَحْرِيمًا على نَفْسِه وعلى غيرِه ، والتَّأْبِيدَ يَحْتَمِلُ تَأْبِيدَ التَّحْرِيمِ ، وتَأْبِيدَ الوَقْفِ ، فلم يَثْبُتْ لهذه الألْفاظِ عُرْفُ الاسْتِعْمالِ ، فلا يَصِحُّ الوَقْفُ بمُجَرَّدِها ، ككِناياتِ

الإنصاف

تنبيه : قولُه : مِثْلَ أنْ يَبْنِيَ مَسْجِدًا – أىْ يَبْنِيَ بُنْيانًا على هَيْئَةِ المَسْجِدِ – ويَأْذَنَ للنَّاسِ فى الصَّلاةِ فيه . أىْ إذْنًا عامًّا ؛ لأنَّ الإذْنَ الخاصَّ قد يقَعُ على غيرِ المَوْقُوفِ ، فلا يُفيدُ دلالَةَ الوَقْفِ . قالَه الحارِثِىُّ .

قوله : وصَرِيحُه : وَقَفْتُ ، وحَبَّسْتُ ، وسبَّلْتُ . وقَفْتُ ، وحَبَّسْتُ ، صَرِيحٌ فى الوَقْفِ ، بلا نِزاعٍ ، وهما مُتَرادِفان على مَعْنَى الاشْتِراكِ فى الرَّقَبَةِ عنِ التَّصَرُّفاتِ

---

(١) تقدم تخريجه فى حديث عمر فى صفحة ٣٦٢ .

المقنع

صَدَقَةً مَوْقُوفَةً ، أَوْ مُحَبَّسَةً ، [١٥٣و] أَوْ مُسَبَّلَةً ، أَوْ مُحَرَّمَةً ، أَوْ مُؤَبَّدَةً ، أَوْ لَا تُبَاعُ ، وَلَا تُوهَبُ ، وَلَا تُورَثُ .

الشرح الكبير

الظِّهارِ . فإذا انْضَمَّ إليها أحَدُ ثَلاثةِ أشْياءَ ، حَصَل الوَقْفُ بها ؛ أحَدُها ، أن يَنْوِىَ الوَقْفَ ، فيكونَ على ما نَوَى ، إلَّا أنَّ النِّيَّةَ تَجْعَلُه وَقْفًا فى الباطِنِ دُونَ الظَّاهِرِ ؛ لعَدَمِ الاطِّلاعِ عليها ، فإنِ اعْتَرَفَ بما نَواهُ ، لَزِم فى الحُكْمِ ؛ لظُهُورِه ، وإن قال : ما أرَدْتُ الوَقْفَ . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بما نَوَى . الثانى ، أن يُضِيفَ إليها لَفْظَةً تُخَلِّصُها مِن الألْفاظِ الخَمْسَةِ ، (فيقولَ : صَدَقَةٌ مَوْقُوفَةٌ ، أو مُحَبَّسَةٌ ، أو مُسَبَّلَةٌ ، أو مُؤَبَّدَةٌ ، أو مُحَرَّمَةٌ) أو يقولَ : هذه مُحَرَّمَةٌ مَوْقُوفَةٌ ، أو مُحَبَّسَةٌ ، أو مُسَبَّلَةٌ ، أو مُؤَبَّدَةٌ . الثالثُ ، [٥/٢١٣ظ] أن يَصِفَها بصِفاتِ الوَقْفِ ، فيقولَ : صَدَقَةٌ (لا تُباعُ ، ولا تُوهَبُ ، ولا تُورَثُ) لأنَّ هذه القَرِينَةَ تُزِيلُ الاشْتِراكَ .

الإنصاف

المُزِيلَةِ للمِلْكِ . وأمَّا سَبَّلْتُ ، فصَرِيحَةٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الحارِثِىُّ : والصَّحيحُ أنَّه ليس صَرِيحًا ؛ لقَوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « حَبِّسِ الأَصْلَ ، وسَبِّلِ الثَّمَرَةَ »[1] . غايرَ بينَ مَعْنَى التَّحْبِيسِ ، والتَّسْبِيلِ ، فامْتَنَعَ كَوْنُ أحَدِهما صَرِيحًا فى الآخَرِ . وقد عُلِمَ كَوْنُ الوَقْفِ هو الإمْساكَ فى الرَّقَبَةِ عن أسْبابِ التَّمَلُّكاتِ . والتَّسْبِيلُ إطْلاقُ التَّمْليكِ ، فكيفَ يكونُ صَرِيحًا فى الوَقْفِ ؟ انتهى .

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب حبس المشاع ، من كتاب الأحباس . المجتبى ٦/١٩٣ ، ١٩٤ . وابن ماجه ، فى : باب من وقف ، من كتاب الصدقات . سنن ابن ماجه ٢/٨٠١ .

الإنصاف

قوله : وكِنايَتُه : تَصَدَّقْتُ . وحَرَّمْتُ . وأَبَّدْتُ . أمَّا تصَدَّقْتُ ، وحَرَّمْتُ ، فكِنايَةٌ فيه ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وأمَّا أبَّدْتُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّها مِن أَلْفاظِ الكِنايَةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به الأكثرُ . وذكَر أبو الفَرَجِ ، أنَّ أبَّدْتُ . صَريحٌ فيه .

قوله : فلا يَصِحُّ الوَقْفُ بالكِنايَةِ إلَّا أنْ يَنْوِيَه - بلا نِزاعٍ - أو يَقْرِنَ بها أحَدَ الأَلفاظِ الباقِيَةِ - يعْنِى الأَلْفاظَ الخَمْسَةَ مِنَ الصَّريحِ والكِنايَةِ - أو حُكْمَ الوَقفِ ، فيَقُولَ [٢/٢٣٨ظ] : تَصَدَّقْتُ صَدَقَةً مَوْقُوفَةً ، أو مُحَبَّسَةً ، أو مُسَبَّلَةً ، أو مُحَرَّمَةً ، أو مُؤَبَّدَةً ، أو لا تُباعُ ، ولا تُوهَبُ ، ولا تُورَثُ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وذكَر أبو الفَرَجِ أنَّ قوْلَه : صدَقَةً مَوْقُوفَةً ، أو مُؤَبَّدَةً ، أو لا تُباعُ . كِنايَةٌ . وقال الحارِثِىُّ : إضافَةُ التَّسْبيلِ بمُجَرَّدِه إلى الصَّدَقَةِ لا يُفيدُ زَوالَ الاشْتِراكِ ، فإنَّ التَّسْبيلَ إنَّما يُفيدُ ما تُفيدُه الصَّدَقَةُ ، أو بعضَه ، فلا يُفيدُ مَعْنًى زائِدًا . وكذا لو اقْتَصَر على إضافَةِ التَّأْبيدِ إلى التَّحْريمِ ، لا يُفيدُ الوَقْفَ ؛ لأنَّ التَّأْبيدَ قد يُريدُ به دَوامَ التَّحْريمِ ؛ فلا يخْلُصُ اللَّفْظُ عن الاشْتِراكِ . قال : وهذا الصَّحيحُ . انتهى .

وقد قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لو جعَل عُلْوَ بَيْتِه أو سُفْلَه مَسْجِدًا ، صحَّ . وكذا لو جعَل وسْطَ دارِه مَسْجِدًا ، ولم يذْكُرْ الاسْتِطْراقَ ، صحَّ كالبَيْعِ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ منه الاكْتِفاءُ بلَفْظٍ يُشْعِرُ بالمَقْصودِ ، وهو أظْهَرُ على أَصْلِنا ، فيَصِحُّ ، جعَلْتُ هذا للمَسْجِدِ ، أو فى المَسْجِدِ ونحوُه . وهو ظاهِرُ نصُوصِه . وصحَّح فى رِوايةِ يَعْقُوبَ وقْفَ مَن قال : قَرْيَتِى التى بالثَّغْرِ لمَوالِىَّ الَّذين به ، ولأوْلادِهم . وقالَه شيْخُنا ، وقال : إذا قال واحدٌ ، أو جماعَةٌ : جعَلْنا هذا المَكانَ مسْجِدًا ، أو وقفًا . صارَ مسْجِدًا ووَقْفًا بذلك ، وإنْ لم يُكْمِلُوا عِمارَتَه .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ أَرْبَعَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ فِى عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُهَا وَيُمْكِنُ الِانْتِفَاعُ بِهَا دَائِمًا مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهَا ؛ كَالْعَقَارِ ، وَالْحَيَوَانِ ، وَالْأَثَاثِ ، وَالسِّلَاحِ .

الشرح الكبير

٢٥٥٥ – مسألة : (ولا يَصِحُّ) الوَقْفُ (إلَّا بشُرُوطٍ أرْبعةٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ فى عَيْنٍ يَجوزُ بَيْعُها ويُمْكِنُ الانْتِفاعُ بها دائِمًا مع بَقاءِ عَيْنِها ؛ كالحَيَوانِ ، والعَقارِ ، والأثاثِ ، والسِّلاحِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ

الإنصاف

وإذا قال كلٌّ منهم : جعَلْتُ مِلْكِى للمَسْجِدِ . أو فى المَسْجِدِ . ونحوَ ذلك ، صارَ بذلك حقًّا للمَسْجِدِ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا قال : تصَدَّقْتُ بأَرْضِى على فُلانٍ ، وذكَر مُعَيَّنًا ، أو مُعَيَّنين ، والنَّظَرُ لى أيَّامَ حياتِى ، أو لفُلانٍ ، ثم مِن بعدِه لفُلانٍ . كانَ مُفيدًا للوَقْفِ . وكذا لو قال : تصَدَّقْتُ به على فُلانٍ ، ثم مِن بعدِه على وَلَدِه ، أو على فُلانٍ . أو : تصَدَّقْتُ به على قَبِيلَةِ كذا ، أو طائفَةِ كذا . كان مُفِيدًا للوَقْفِ ؛ لأنَّ ذلك لا يُسْتَعْمَلُ فيما عَداه ، فالشَّرِكَةُ مُنْتَفِيَةٌ . الثَّانيةُ ، لو قال : تصَدَّقْتُ بدارِى على فُلانٍ . ثم قال بعدَ ذلك : أرَدْتُ الوَقْفَ . ولم يُصَدِّقْه فُلانٌ ، لم يُقْبَلْ قوْلُ المُتَصَدِّقِ فى الحُكْمِ ؛ لأنَّه مُخالِفٌ للظَّاهِرِ . قلتُ : فيُعانَى بها .

قوله : ولا يَصِحُّ إلَّا بشُروطٍ أرْبَعَةٍ ؛ أحَدُها ، أنْ يكونَ فى عَيْنٍ يَجُوزُ بَيْعُها ، ويُمْكِنُ الانْتِفاعُ بها دائمًا مع بَقاءِ عَيْنِها . يعْنِى ، فى العُرْفِ ، كالإجارَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واعْتَبرَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ بَقاءً مُتَطاوِلًا ، أدْناه عُمْرُ الحَيوانِ .

قوله : كالعَقارِ ، والحَيَوانِ ، والأثاثِ ، والسِّلاحِ . أمَّا وَقْفُ غيرِ المَنْقولِ ،

الشرح الكبير

الذى يَصِحُّ وَقْفُه ما جاز بَيْعُه مع بَقاءِ عَيْنِه ، وكان أصْلًا يَبْقَى بَقاءً مُتَّصِلًا ؛ كالعَقارِ ، والحَيَوانِ ، والسِّلاحِ ، والأثاثِ ، وأشْباهِ ذلك . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ : إنَّما الوَقْفُ فى الدُّورِ والأرَضِينَ ، على ما وَقَف أصْحابُ رسولِ اللهِ ﷺ . وقال فى مَن وَقَف خَمْسَ نَخَلاتٍ على مَسْجِدٍ : لا بَأْسَ به . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال أبو يُوسُفَ : لا يَجوزُ وَقْفُ الحَيوانِ ، ولا الرَّقِيقِ ، ولا العُرُوضِ إلَّا الكُراعَ[1] ، والسِّلاحَ ، والغِلْمانَ ، والبَقَرَ ، والآلةَ فى الأرْضِ المَوْقُوفَةِ تَبَعًا لها ؛ لأنَّ هذا حَيوانٌ لا يُقاتَلُ عليه ، فلم يَجُزْ وَقْفُه ، كما لو كان الوَقْفُ إلى مُدَّةٍ . وعن مالكٍ فى الكُراعِ والسِّلاحِ رِوايتان . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أمَّا خالِدٌ فإنَّه قَدِ احْتَبَسَ أدْراعَهُ وأعْتادَهُ فى سَبِيلِ اللهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] ، وفى رِوايةٍ « أعْتُدَهُ » .

الإنصاف

فيَصِحُّ بلا نِزاعٍ . وأمَّا وقْفُ المَنْقولِ ؛ كالحَيوانِ ، والأثاثِ ، والسِّلاحِ ، ونحوِها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ صِحَّةُ وقْفِها ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، لا يصِحُّ وَقْفُ غيرِ العَقارِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، وحَنْبَلٍ . ومَنَع

---

(١) الكراع : اسم يجمع الخيل والسلاح .

وفى المغنى ٢٣٢/٨ . « ولا الكراع » . وما هنا يوافق ما حكاه عن أبى يوسف فى فتح القدير ٢١٦/٦ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ وفى الرقاب ... ﴾ ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب ما قيل فى درع النبى ﷺ ... ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ١٥٢/٢ ، ٤٩/٤ . ومسلم ، فى : باب فى تقديم الزكاة ومنعها ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٦٧٧/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تعجيل الزكاة . من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ٣٧٦/١ . والنسائى ، فى : باب إعطاء السيد المال بغير اختيار المصدق ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٢٤/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٢/٢ .

الشرح الكبير

أخْرَجَه البُخارِىُّ . قال الخَطّابِىُّ[1] : الأعْتادُ ما يُعِدُّه الرجلُ مِن مَرْكُوبٍ وسِلاحٍ وآلةِ الجهادِ . ورُوِىَ أنَّ أُمَّ مَعْقِلٍ جاءتْ إلى النبىِّ ﷺ فقالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أبا مَعْقِلٍ جَعَل ناضِحَه فى سَبِيلِ اللهِ ، وإنِّى أُرِيدُ الحَجَّ ، أفأرْكَبُه ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « ارْكَبِيهِ ، فإنَّ الحَجَّ والعُمْرَةَ مِنْ سَبِيلِ اللهِ »[2] . ولأنَّه يَحْصُلُ فيه تَحْبِيسُ الأصْلِ وتَسْبِيلُ المَنْفَعَةِ ، فصَحَّ وَقْفُه ، كالعَقارِ والفَرَسِ الحَبِيسِ ، أو نقولُ : يَصِحُّ وَقْفُه مع غيرِه ، فَصَحَّ وَحْدَه ، كالعَقارِ .

فصل : قال أحمد ، رحمه اللهُ ، فى رجلٍ له دارٌ فى الرَّبَضِ[3] ، أو قَطِيعَةٌ ، فأرادَ التَّنَزُّهَ منها ، قال : يَقِفُها . وقال : القَطائِعُ تَرْجِعُ إلى الأصْلِ . أرادَ[4] جَعْلَها للمَساكِينِ . فظاهِرُ هذا إباحَةُ وَقْفِ السَّوادِ ، وهو فى الأصْلِ وَقْفٌ ، ومعناه أنَّ وَقْفَها يُطابِقُ الأصْلَ ، لا أنَّها تَصِيرُ بهذا القَوْلِ وَقْفًا .

الإنصاف

الحارِثِىُّ دَلالةَ هذه الرِّوايَةِ ، وجَعَل المذهبَ رِوايةً واحدةً . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، لا يجوزُ وَقْفُ السِّلاحِ . ذكَرَه أبو بَكْرٍ ، وقال فى « الإرْشادِ » : لا يصِحُّ وَقْفُ الثِّيابِ .

---

(١) فى : معالم السنن ٢/٥٣ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب العمرة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٥٩ .

(٣) الرَّبَض هنا : ما حول المدينة من أرض فضاء .

(٤) هكذا فى النسخ ، وفى المغنى ٨/٢٣٣ ، والمبدع ٥/٣١٦ « إذا » .

المقنع وَيَصِحُّ وَقْفُ الْمُشَاعِ .

الشرح الكبير **٢٥٥٦** – مسألة : (ويَصِحُّ وَقْفُ المُشاعِ) وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ . [٥/٢١٤و] وقال محمدُ بنُ الحسَنِ : لا يَصِحُّ . وبَناه على أصْلِه فى أنَّ القَبْضَ شَرْطٌ ، وهو لا يَصِحُّ فى المُشاعِ . ولَنا ، أنَّ فى حَدِيثِ عُمَرَ ، أنَّه أصابَ مائةَ سَهْمٍ مِن خَيْبَرَ ، فاسْتَأْذَنَ النبىَّ ﷺ فيها ، فأذِنَ له فى وَقْفِها . وهذا صِفَةُ المُشاعِ ، ولأنَّه عَقْدٌ يَجوزُ على بعضِ الجُمْلَةِ مُفْرَدًا ، فجاز عليه مُشاعًا ، كالبَيْعِ ، ولأنَّ الوَقْفَ تَحْبِيسُ الأصْلِ وتَسْبِيلُ المَنْفَعَةِ ، وهذا يَحْصُلُ فى المُشاعِ كحُصُولِه فى المُفْرَدِ[1] ، ولا نُسَلِّمُ اعْتِبارَ القَبْضِ ، وإن سَلَّمْنا ، فهو يَصِحُّ فى الوَقْفِ كما يَصِحُّ فى البَيْعِ .

الإنصاف قوله : ويَصِحُّ وَقْفُ المُشاعِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً . وفى طريقَةِ بعضِ الأصحابِ ، ويتَوَجَّهُ مِن عدَمِ صِحَّةِ إجارَةِ المُشاعِ ، عدَمُ صِحَّةِ وَقْفِه .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : يتَوَجَّهُ أنَّ المُشاعَ لو وقَفَه مسْجِدًا ، ثبَت فيه حُكْمُ المَسْجِدِ فى الحالِ ، فيُمنَعُ مِنَ الجُنُبِ ، ثم القِسْمَةُ مُتَعَيِّنَةٌ هنا ؛ لتَعَيُّنِها طريقًا للانْتِفاعِ بالمَوْقوفِ . انتهى . وكذا ذكَرَه ابنُ الصَّلاحِ[2] .

---

(١) فى م : « المقرر » .

(٢) عثمان بن صلاح الدين عبد الرحمن بن عثمان الكردى الشهرزورى ، الشافعى ، أبو عمرو . الإمام الحافظ العلامة شيخ الإسلام ، وصاحب كتاب « علوم الحديث » . توفى سنة ثلاث وأربعين وستمائة . سير أعلام النبلاء ٢٣/١٤٠ – ١٤٤ .

المقنع

وَيَصِحُّ وَقْفُ الْحَلْىِ عَلَى اللُّبْسِ وَالْعَارِيَّةِ . وَعَنْهُ ، لَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَقَف دارَه على جِهَتَيْن مُخْتَلِفَتَيْن ، مثلَ أن يَقِفَها على أوْلادِه وعلى المَساكِينِ ؛ نِصْفَيْن ، أو أثْلاثًا ، أو كيفما كان ، جاز . وسواءٌ جَعَل مَآلَ المَوْقُوفِ على أوْلادِه وعلى[1] المَساكِينِ ، أو على جِهَةٍ سِواهم ؛ لأنَّه إذا جاز وَقْفُ الجُزْءِ مُفْرَدًا ، جاز وَقْفُ الجُزْأيْنِ . وإن أطْلَقَ الوَقْفَ ، فقال : وَقَفْتُ دارِى هذه على أوْلادِى ، وعلى المَساكِينِ . فهى بينَهما نِصْفَيْن ؛ لأنَّ إطْلاقَ الإضافَةِ إليهما يَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ بينَ الجِهَتَيْن ، ولا تَتَحَقَّقُ إلَّا بالتَّنْصِيفِ . وإن قال : وَقَفْتُها على زَيْدٍ وعَمْرٍو والمَساكِينِ . فهى بينَهم أثْلاثًا .

٢٥٥٧ – مسألة : (ويَصِحُّ وَقْفُ الحَلْىِ على اللُّبْسِ والعارِيَّةِ) لأنَّ ذلك نَفْعٌ مُباحٌ مَقْصُودٌ يجوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ عليه ، فصَحَّ الوَقْفُ عليه ، كوَقْفِ السِّلاحِ فى سَبِيلِ اللهِ ، ولِما روَى نافِعٌ ، قال : ابْتاعَتْ حَفْصَةُ حَلْيًا بعِشْرِين أَلْفًا ، فحَبَّسَتْه على نِساءِ آلِ الخَطَّابِ ، فكانت لا تُخْرِجُ

الإنصاف

قوله : ويَصِحُّ وَقْفُ الحَلْىِ للُّبْسِ ، والعارِيَّةِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا الصَّحيحُ . وذكَرَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » عن عامَّةِ الأصحابِ ، واخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، فى آخَرِين ، ونقَلَها الخِرَقِىُّ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » فى الحَلْىِ وغيرِه . وعنه ، لا يصِحُّ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، ذكَرَه الحارِثِىُّ . وتأوَّلَها القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ .

---

(١) فى النسخ : « على » ، والمثبت من المغنى ٨/٢٣٣ .

المقنع وَلَا يَصِحُّ الْوَقْفُ فِى الذِّمَّةِ ؛ كَعَبْدٍ ، وَدَارٍ ، .....

الشرح الكبير زَكاتَه . رَواه الخَلَّالُ بإسْنادِه[1] . ولأنَّه عَيْنٌ يُمْكِنُ الانْتِفاعُ بها مع بَقائِها دائمًا ، فصَحَّ وَقْفُها ، كالعَقارِ . وهو قولُ الشافعىِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه لا يَصِحُّ وَقْفُها عليه . وأنْكَرَ الحَدِيثَ عن حَفْصَةَ فى وَقْفِه . ووَجْهُ هذه الرِّوايةِ أنَّ التَّحَلِّىَ ليس هو المَقْصُودَ الأصْلِىَّ مِن الأثْمانِ ، فلم يَصِحَّ وَقْفُها عليه ، كما لو وَقَف الدَّنانِيرَ والدَّراهِمَ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنا ، والتَّحَلِّى مِن المَقاصِدِ المُهِمَّةِ ، والعادَةُ جارِيَةٌ به ، وقد اعْتَبَرَه الشَّرْعُ فى إسْقاطِ الزكاةِ عن مُتَّخِذِه ، وجَوَّزَ إجارَتَه لذلك . ويُفارِقُ الدَّراهِمَ والدَّنانِيرَ ، فإنَّ العادَةَ لم تَجْرِ بالتَّحَلِّى بها ، ولا اعْتَبَرَ الشَّرْعُ ذلك فى إسْقاطِ زَكاةٍ ، ولا ضَمانِ نَفْعِه فى الغَصْبِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

٢٥٥٨ – مسألة : (ولا يَصِحُّ الوَقْفُ فى الذِّمَّةِ ؛ كعَبْدٍ ، ودارٍ) وسِلاحٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ؛ لأنَّ الوَقْفَ إبْطالٌ لمَعْنَى المِلْكِ فيه ، فلم يَصِحَّ فى غيرِ مُعَيَّنٍ ، كالعِتْقِ .

الإنصاف قال فى « التَّلْخيصِ » : وهذه الرِّوايَةُ مَبْنِيَّةٌ على ماحَكَيْناه عنه فى المَنْعِ فى وَقْفِ المَنْقُولِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : لو أطْلَقَ وقْفَ الحَلْىِ ، لم يصِحَّ . قطَع به فى « الفائقِ » . قلتُ : لو قِيلَ بالصِّحَّةِ ، ويُصْرَفُ إلى اللُّبْسِ والعارِيَّةِ ، لكانَ مُتَّجِهًا ، وله نَظائِرُ .

---

(١) قال فى الإرواء ٦/٣٤ : لم أقف على إسناده .

المقنع

وَلَا غَيْرِ مُعَيَّنٍ ؛ كَأَحَدِ هَذَيْنِ ، وَلَا وَقْفُ مَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ ؛ كَأُمِّ الْوَلَدِ ، وَالْكَلْبِ ، .....

الشرح الكبير

٢٥٥٩ – مسألة : (ولا) يَصِحُّ فى (غيرِ مُعَيَّنٍ ؛ كأحَدِ هذَيْن) العَبْدَيْن ؛ لأنَّه نَقْلٌ للمِلْكِ على وَجْهِ القُرْبَةِ ، فلم يَصِحَّ فى غيرِ مُعَيَّنٍ ، كالهِبَةِ .

٢٥٦٠ – مسألة : (ولا) يَصِحُّ (وَقْفُ ما لا يَجُوزُ بَيْعُه ؛ كأُمِّ الوَلَدِ ، والكَلْبِ) والمَرْهُونِ ، وكذلك الخِنْزِيرُ ، وسائِرُ سِباعِ البَهائِمِ التى لا تَصْلُحُ للصَّيْدِ ، وجَوارِحُ الطَّيْرِ التى لا يُصادُ بها ؛ لأنَّه نَقْلٌ للمِلْكِ فيها فى الحياةِ ، فلم يَجُزْ ، كالبَيْعِ ، ولأنَّ الوَقْفَ تَحْبِيسُ الأصْلِ وتَسْبِيلُ المَنْفَعَةِ ، وما لا مَنْفَعَةَ فيه مُباحةً فلا يَحْصُلُ فيه تَسْبِيلُ المَنْفَعَةِ ، والكَلْبُ أُبِيحَ الانْتِفاعُ به على خِلافِ الأصْلِ للضَّرُورَةِ ، فلم يَجُزِ التَّوَسُّعُ فيها ، والمَرْهُونُ فى وَقْفِه إبْطالُ حَقِّ المُرْتَهِنِ منه ، فلم يَجُزْ إبْطالُه . ولا يَصِحُّ وَقْفُ الحَمْلِ المُنْفَرِدِ ؛ لأنَّه لا يجوزُ بَيْعُه .

الإنصاف

قوله : ولا يَصِحُّ وَقْفُ غيرِ مُعَيَّنٍ ، كأحَدِ هذين . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « التَّلْخيصِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ ، كالعِتْقِ . ونقَل جماعةٌ عن أحمدَ ، فى مَن وقَفَ دارًا ، ولم يَحُدَّها ، قال : يصِحُّ ، وإنْ لم يَحُدَّها ، إذا كانتْ معْروفَةً . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . فعلى الصِّحَّةِ ، يخْرُجُ المُبْهَمُ بالقُرْعَةِ . قالَه الحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهما .

قوله : ولا يَصِحُّ وَقْفُ ما لا يَجُوزُ بَيْعُه ؛ كأُمِّ الوَلَدِ ، والكَلْبِ . أمَّا أُمُّ الوَلَدِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه لا يصِحُّ وَقْفُها . قطَع به فى

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ . قالَه فى « الفائقِ » . [٢/٢٣٩و] وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قلتُ : فلعَلَّ مُرادَ القائلِ بذلك إذا قيلَ بجَوازِ بيْعِها ، أو أنَّه يصِحُّ مادامَ سيِّدُها حيًّا ، على قوْلٍ يأْتِى . ثم وجَدْتُ صاحِبَ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » قال : وفى أُمِّ الوَلَدِ وَجْهان ، قلتُ : إنْ صحَّ بيْعُها ، صحَّ وَقْفُها ، وإلَّا فلا . انتهى . لكِنْ ينْبَغِى على هذا أنْ يصِحَّ وقْفُها ، قوْلًا واحدًا ، وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، يصِحُّ وَقْفُ مَنافِعِ أُمِّ الوَلَدِ فى حَياتِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الحارِثِىُّ : المُكاتَبُ ؛ إنْ قيلَ بمَنْعِ بيْعِه ، فكأُمِّ الوَلَدِ ، وإنْ قيل بالجَوازِ ، كما هو المذهبُ ، فمُقْتَضَى ذلك صِحَّةُ وَقْفِه ، ولكِنْ إذا أدَّى ، هل يبْطُلُ الوَقْفُ ؟ يحْتاجُ إلى نظَرٍ . انتهى . الثَّانيةُ ، حُكْمُ وَقْفِ المُدَبَّرِ حُكْمُ بيْعِه ، على ما يأْتِى فى بابِه . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وأمَّا الكَلْبُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ وَقْفُه ، وعليه الأصحابُ ؛ لأنَّه لا يصِحُّ بيْعُه . وقال الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » : وقد تُخَرَّجُ الصِّحَّةُ مِن جوازِ إعارَةِ الكَلْبِ المُعَلَّمِ ، كما خُرِّجَ جوازُ الإجارَةِ ؛ لحُصولِ نقْلِ المَنْفَعَةِ ، والمَنْفَعَةُ مُسْتَحَقَّةٌ بغيرِ إشْكالٍ ، فجازَ أنْ تُنْقَلَ . قال : والصَّحيحُ اخْتِصاصُ النَّهْىِ عنِ البَيْعِ بما عَدا كَلْبَ الصَّيْدِ ؛ بدَليلِ رِوايَةِ حمَّادِ بنِ سَلَمَةَ ، عن أبِى الزُّبَيْرِ ، عن جابرٍ قال : نَهَى رَسُولُ اللهِ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم عن ثَمَنِ الكَلْبِ ، والسِّنَّوْرِ ، إلَّا كَلْبَ الصَّيْدِ[1] . والإسْنادُ جيِّدٌ ، فيَصِحُّ وقْفُ المُعَلَّمِ ؛ لأنَّ بيْعَه جائزٌ . وفى

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٤٣ .

المقنع

وَمَا لَا يُنْتَفَعُ بِهِ مَعَ بَقَائِهِ دَائِمًا ؛ كَالْأَثْمَانِ ، وَالمَطْعُومِ ، وَالرَّيَاحِينِ .

الشرح الكبير

فصل : (ولا) يَصِحُّ وَقْفُ (ما لا يُنْتَفَعُ به مع بَقائِه دائِمًا ؛ كالأثْمانِ ، والمَطْعُومِ ، والرَّياحِينِ) ما لا يُمْكِنُ الانْتِفاعُ به مع بَقاءِ عَيْنِه ؛ كالدَّراهِمِ والدَّنانِيرِ ، والمَطْعُومِ[1] ، والمَشْرُوبِ ، وأشْباهِه مِن الرَّياحِينِ ، لا يجوزُ وَقْفُه فى قولِ عامَّةِ الفُقَهاءِ وأهْلِ العِلْمِ ، إلَّا شيئًا حُكِيَ عن مالكٍ ، والأوْزاعِيِّ ، فى وَقْفِ الطَّعامِ ، أنَّه يجوزُ . ولم يَحْكِه أصْحابُ

الإنصاف

مَعْناه جَوارِحُ الطَّيْرِ ، وسِباعُ البهائمِ الصَّيَّادَةُ ، يصِحُّ وقْفُها ، ويجوزُ بيْعُها ، بخِلافِ غيرِ الصَّيَّادَةِ . ومَرَّ فى المذهبِ رِوايَةٌ بامْتِناعِ بيْعِها ، أعْنِى الصَّيَّادَةَ ، فيَمْتَنِعَ وقْفُها . والأوَّلُ أصحُّ . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ويصِحُّ وَقْفُ الكَلْبِ المُعَلَّمِ ، والجَوارِحِ المعَلَّمَةِ ، وما لا يُقْدَرُ على تَسْليمِه .

قوله : وما لا يُنتَفَعُ به مع بقائِه دَائمًا ، كالأثْمانِ . إذا وقَف الأثْمانَ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يقِفَها للتَّحَلِّى والوَزْنِ ، أو غيرِ ذلك ، فإنْ وقَفَها للتَّحَلِّى والوَزْنِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ . ونَقَله الجماعَةُ عن أحمدَ ، وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الحارِثِىُّ : وعدَمُ الصِّحَّةِ أصحُّ . وقيل : يصِحُّ ؛ قِياسًا على الإجارَةِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : إنْ وقَفَها للزِّنَةِ بها ، فقِياسُ قوْلِنا فى الإجارَةِ ، أنَّه يصِحُّ . فعلى هذا ؛ إنْ وقَفَها وأطْلَقَ ، بطَل الوَقْفُ . على الصَّحيحِ . وقيل : يصِحُّ ، ويُحْمَلُ عليهما . وإنْ وقَفَها لغيرِ ذلك ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الفائقِ » : وعنه ، يصِحُّ وَقْفُ الدَّراهمِ ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

مالكٍ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّ الوَقْفَ تَحْبِيسُ الأَصْلِ وتَسْبِيلُ المَنْفَعَةِ ، وما لا يُنْتَفَعُ به إلَّا بالإتْلافِ لا يَصِحُّ ذلك فيه . وقيل فى الدَّراهِمِ والدَّنانِيرِ : يَصِحُّ وَقْفُها . عندَ مَن أجاز إجارَتَها . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ تلك المَنْفَعَةَ ليستِ المَقْصُودَ الذى خُلِقَتْ له الأثْمانُ ، ولهذا لا تُضْمَنُ فى الغَصْبِ ، فلم يَجُزِ

الإنصاف

فيُنْتَفَعُ بها فى القَرْضِ ونحوِه . اخْتارَه شيْخُنا . يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ . وقال فى « الاخْتِياراتِ » : ولو وقَف الدَّراهِمَ على المُحْتاجِين ، لم يكُنْ جوازُ هذا بعيدًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وقَف قِنْديلَ ذَهَبٍ ، أو فِضَّةٍ على مسْجِدٍ ، لم يصِحَّ ، وهو باقٍ على مِلْكِ رَبِّه ، فيُزَكِّيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يصِحُّ ، فيُكْسَرُ ويُصْرَفُ فى مصَالحِه . اخْتارَه المُصَنِّفُ . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لو وقَف قِنْدِيلَ: نقْدٍ للنَّبِىِّ ، ﷺ، صُرِفَ لجيرانِه ، ﷺ ، قِيمَتُه . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : النَّذْرُ للقُبورِ هو للمَصالِحِ ، ما لم يُعْلَمْ رَبُّه ، وفى الكفَّارَةِ الخِلافُ ، وإنَّ مِنَ الحُسْنِ صَرْفَه فى نَظيرِه مِنَ المَشْرُوعِ . ولو وقَف فَرَسًا بسَرْجٍ ولِجامٍ مُفَضَّضٍ ، صحَّ . نصَّ عليه تَبَعًا . وعنه ، تُباعُ الفِضَّةُ ، وتُصْرَفُ فى وَقْفٍ مِثْلِه . وعنه ، تُنْفَقُ عليه . الثَّانيَةُ ، قال فى « الفائقِ » : ويجوزُ وَقْفُ الماءِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وفى « الجامِعِ » ، يصِحُّ وَقْفُ الماءِ . قال الفَضْلُ : سألْتُه عن وَقْفِ الماءِ ؟ فقال : إنْ كان شيئًا اسْتَجازُوه بينَهم ، جازَ . وحمَلَه القاضى وغيرُه على وَقْفِ مَكانِه . قال الحارِثِىُّ : هذا النَّصُّ يقْتَضِى تَصْحيحَ الوَقْفِ لنَفْسِ الماءِ ، كما يفْعَلُه أهْلُ دِمَشْقَ ؛ يقِفُ أحَدُهم حِصَّةً أو بعضَها مِن ماءِ النَّهْرِ . وهو مُشْكِلٌ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، إثْباتُ الوَقْفِ فيما لم يَمْلِكْه بعدُ ، فإنَّ الماءَ يتَجدَّدُ شيئًا فشيئًا . الثَّانى ، ذَهابُ العَيْنِ بالانْتِفاعِ . ولكِنْ قد يُقالُ : بَقاءُ مادَّةِ الحُصولِ مِن غيرِ تَأثُّرٍ بالانْتِفاعِ يتَنَزَّلُ مَنْزِلَةَ بَقاءِ أصْلِ العَيْنِ مع الانْتِفاعِ .

الشرح الكبير

الوَقْفُ له ، كوقفِ الشَّجَرِ على نَشْرِ الثِّيابِ ، والغَنَمِ على دَوْسِ الطِّينِ ، والشَّمْعِ لِيُتَجَمَّلَ به . وكذلك[1] لا يَصِحُّ وَقْفُ الشَّمْعِ للإِشْعالِ ؛ لأنَّه يَتْلَفُ بالانْتِفاعِ به ، فهو كالمَأْكُولِ .

الإنصاف

ويُؤَيِّدُ هذا صِحَّةُ وَقْفِ البِئْرِ ، فإنَّ الوَقْفَ واردٌ على مَجْموعِ الماءِ والحَفيرَةِ ، فالماءُ أَصْلٌ فى الوَقْفِ . وهو المَقْصودُ مِنَ البِئْرِ . ثم لا أثَرَ لذَهابِ الماءِ بالاسْتِعْمالِ ؛ لتجَدُّدِ بدَلِه ، فهنا كذلك ، فيجوزُ وَقْفُ الماءِ كذلك . انتهى .

قوله : والمَطْعومِ والرَّياحِينِ . يعْنِى ، لا يصِحُّ وَقْفُها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لو تصَدَّقَ بدُهْنٍ على مَسْجِدٍ ليُوقَدَ فيه ، جازَ ، وهو مِن بابِ الوَقْفِ ، وتَسْمِيَتُه وَقْفًا ، بمَعْنَى أنَّه وُقِفَ على تلك الجِهَةِ ، لا يُنْتَفَعُ به فى غيرِها ، لا تأْباه اللُّغَةُ ، وهو جارٍ فى الشَّرْعِ . وقال أيضًا : يصِحُّ وَقْفُ الرَّيْحانِ ليَشُمَّه أهْلُ المَسْجِدِ . قال : وطِيبُ الكَعْبَةِ حُكْمُه حُكْمُ كُسْوَتِها . فعُلِمَ أنَّ التَّطْييبَ مَنْفَعَةٌ مقْصودَةٌ ، لكِنْ قد تطُولُ مُدَّةُ التَّطَيُّبِ ، وقد تَقْصُرُ ، ولا [٢/٢٣٩ظ] أثَرَ لذلك . قال الحارِثِىُّ : وما يَبْقَى أثَرُه مِنَ الطِّيبِ ؛ كالنَّدِّ ، والصَّنْدَلِ ، وقِطَعِ الكافُورِ ، لشَمِّ المَريضِ وغيرِه ، فيصِحُّ وَقْفُه على ذلك ؛ لبَقائِه مع الانْتِفاعِ ، وقد صحَّتْ إجارَتُه لذلك ، فصَحَّ وَقْفُه . انتهى . وهذا ليس داخِلًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، والظَّاهِرُ أنَّ هذا مِنَ المُتَّفَقِ على صِحَّتِه ؛ لوُجودِ شُروطِ الوَقْفِ فيه .

---

(١) فى م : « لذلك » .

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ عَلَى بِرٍّ ؛ كَالْمَسَاكِينِ ، وَالْمَسَاجِدِ ، وَالْقَنَاطِرِ ، وَالْأَقَارِبِ ، مُسْلِمِينَ كَانُوا أَوْ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ .

الشرح الكبير

(الثانى ، أن يكونَ على بِرٍّ ؛ كالمَساكِينِ ، والمَساجِدِ ، والقَناطِرِ ، والأقارِبِ مسلمين كانوا أو مِن أهْلِ الذِّمَّةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الوَقْفَ لا يَصِحُّ إلَّا على بِرٍّ أو مَعْرُوفٍ ؛ كوَلَدِه[1] وأقارِبه ، والمَساجِدِ ، والقَناطِرِ ، وكُتُبِ الفِقْهِ والعِلْمِ ، والقُرْآنِ ، والسِّقاياتِ ، والمَقابِرِ ، وسبيلِ اللهِ ، وإصْلاحِ الطُّرُقِ ، ونحوِ ذلك مِن القُرَبِ . ويَصِحُّ على أهْلِ الذِّمَّةِ ؛ لأنَّهم يَمْلِكُون مِلْكًا مُحْتَرَمًا ، [٥/٢١٥و] وتَجُوزُ الصَّدَقَةُ عليهم ، قال اللهُ تعالى : ﴿ لَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ﴾[2] . وإذا جازتِ الصَّدَقَةُ عليهم جاز الوَقْفُ عليهم ، كالمسلمين . ورُوِىَ أنَّ صَفِيَّةَ زَوْجَ النبىِّ ﷺ وَقَفَتْ على أخٍ لها يَهُودِىٍّ[3] . ولأنَّ مَن جاز أن يَقِفَ عليه الذِّمِّىُّ جاز أن يَقِفَ المُسْلِمُ عليه ، كالمُسْلِمِ . ولو وَقَف على مَن يَنْزِلُ كَنائِسَهم وبِيَعَهم مِن المارَّةِ والمُجْتازِين مِن أهْلِ الذِّمَّةِ وغيرِهم ، صَحَّ ؛ لأنَّ الوَقْفَ عليهم لا على المَوْضِعِ .

الإنصاف

قوله : الثانِى ، أنْ يكونَ على بِرٍّ – وسواءٌ كان الواقِفُ مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا ، نصَّ

---

(١) فى م : « لولده » .

(٢) سورة الممتحنة ٨ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب عطية المسلم الكافر ووصيته له ، من كتاب أهل الكتاب . وفى : باب الميراث لا يقسم حتى يسلم ، من كتاب أهل الكتابين . المصنف ٦/٣٣ ، ١٠/٣٤٩ . وسعيد ، فى : باب وصية الصبى ، من كتاب الوصايا . السنن ١/١٢٨ . والبيهقى ، فى : باب الوصية للكفار ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦/٢٨١ .

عليه الإمامُ أحمدُ - كالمَساكِينِ ، والمَساجِدِ ، والقَناطِرِ ، والأقارِبِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يصِحُّ الوَقْفُ على مُباحٍ أيضًا . وقيل : يصِحُّ على مُباحٍ ومَكْرُوهٍ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وقيل : المُشْتَرَطُ أنْ لا يكونَ على جِهَةِ مَعْصِيَةٍ ؛ سواءٌ كان قُرْبَةً وثَوابًا ، أو لم يكُنْ . انتهى . فعلى هذا ، يصِحُّ الوَقْفُ على الأغْنِياءِ . فعلى المذهبِ ، اشْتِراطُ العُزوبَةِ باطِلٌ ؛ لأنَّ الوَصْفَ ليس قُرْبَةً ، ولتَمْييزِ الغَنِيِّ عليه . وعلى هذا ، هل يلْغُو الوَصْفُ ويَعُمُّ ، أو يلْغُو الوَقْفُ ، أو يُفَرَّقُ بينَ أنْ يقِفَ ويَشْتَرِطَ ، أو يذْكُرَ الوَصْفَ ابْتِداءً ، فيُلْغَى فى الاشْتِراطِ ، ويصِحُّ الوَقْفُ ؟ يحْتَمِلُ أوْجُهًا . قالَه فى « الفائقِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، أبْطَلَ ابنُ عَقِيلٍ وَقْفَ السُّتورِ لغيرِ الكَعْبَةِ ؛ لأنَّه بِدْعَةٌ ، وصحَّحَه ابنُ الزَّاغُونِيِّ ، فيُصْرَفُ لمَصْلَحَةٍ . نَقَله ابنُ الصَّيْرَفِيِّ عنهما . وفى « فَتاوَى ابنِ الزَّاغُونِيِّ » ، المَعْصِيَةُ لا تنْعَقِدُ . وأفْتَى أبو الخَطَّابِ بصِحَّتِه ، ويُنْفَقُ ثمَنُها على عِمارَتِه ولا يُسْتَرُ ؛ لأنَّ الكَعْبَةَ خُصَّتْ بذلك ، كالطَّوافِ . الثَّانيَةُ ، يصِحُّ وَقْفُ عَبْدِه على حُجْرَةِ النَّبِيِّ ، ﷺ ؛ لإخراجِ تُرابِها ، وإشْعالِ قَنادِيلِها وإصْلاحِها ، لا لإشْعالِها وحْدَه ، وتَعْليقِ سُتُورِها الحريرِ ، والتَّعْليقِ ، وكَنْسِ الحائطِ ، ونحوِ ذلك . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : مُسْلِمِين كانُوا أو مِن أهلِ الذِّمَّةِ . يعنِى ، إذا وقَف على أقارِبِه مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ، صحَّ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قد يُقالُ : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يصِحُّ الوَقْفُ على ذِمِّيٍّ ، غيرِ قَرابَتِه . وهذا أحَدُ الوَجْهَين ، وهو مفْهومُ كلامِ جماعَةٍ ؛ منهم صاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، ومالَ إليه الزَّرْكَشِيُّ .

المقنع وَلَا يَصِحُّ عَلَى الْكَنَائِسِ ، وَبُيُوتِ النَّارِ ، وَكِتَابَةِ التَّوْرَاةِ وَالْإِنْجِيلِ .

الشرح الكبير **٢٥٦١** – مسألة : (ولا يَصِحُّ على الكَنائِسِ ، وبُيُوتِ النّارِ) والبِيَعِ (وكُتُبِ التَّوْراةِ والإنْجِيلِ) لأنَّ ذلك مَعْصِيَةٌ ، فإنَّ هذه المَواضِعَ

الإنصاف وقيل : يصِحُّ على الذِّمِّيِّ ، وإنْ كان أجْنَبِيًّا مِنَ الواقِفِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفائقِ » : ويصِحُّ على ذِمِّيٍّ مِن أقارِبِه . نصَّ عليه وعلى غيرِه ، مِن مُعَيَّنٍ ، فى أصحِّ الوَجْهَين دُونَ الجِهَةِ . انتهى . وهو ظاهِرُ ماقطَع به الحارِثِىُّ . وأطْلَق الوَجْهَين فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال الحَلْوانِىُّ : يصِحُّ على الفُقَراءِ منهم دُونَ غيرِهم . وصحَّح فى « الواضِحِ » صِحَّةَ الوَقْفِ من ذِمِّىٍّ عليهم دُونَ غيرِه . الثَّانِى[1] ، قال الحارِثِىُّ : قال الأصحابُ : إنْ وقَف على مَن ينْزِلُ الكَنائسَ ، والبِيَعَ مِنَ المارَّةِ والمُجْتازِين ، صحَّ . قالوا : لأنَّ الوَقْفَ عليهم لا على البُقْعَةِ ، والصَّدقَةُ عليهم جائزَةٌ وصالِحَةٌ للقُرْبَةِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . قال الحارِثِىُّ : إنْ خصَّ أهْلَ الذِّمَّةِ ، فوقَف على المارَّةِ منهم ، لم يصِحَّ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : وفى « المُنْتَخَبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، يصِحُّ على المارَّةِ بها منهم . يعْنِى ، مِن أهْلِ الذِّمَّةِ . وقالَه فى « المُغْنِى » ، فى بِناءِ بَيْتٍ يسْكُنُه المُجْتازُ منهم . ولم أرَ ما قال عنه صاحِبُ « الرِّعايَةِ » فيهما فى مَظِنَّتِه ، بل قال : ويصِحُّ منها على ذِمِّىٍّ بهما أو ينْزِلُهما ، أو يجْتازُ ؛ راجِلًا ، أو راكِبًا .

قوله : ولا يصِحُّ على الكَنائسِ وبُيوتِ النَّارِ . وكذا البِيَعُ . وهذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) فى الأصل ، ط : « فائدة » .

الشرح الكبير

بُنِيَتْ للكُفْرِ ، وكُتُبُهم مُبَدَّلَةٌ مَنْسُوخَةٌ ، ولذلك غَضِب النبىُّ ﷺ على عُمَرَ حينَ رأى معه صَحِيفَةً فيها شىءٌ مِن التَّوْراةِ ، وقال : « أَفِى شَكٍّ أَنْتَ يَا ابْنَ الخَطَّابِ ؟ أَلَم آتِ بها بَيْضاءَ نَقِيَّةً ؟ لو كان أَخِى مُوسَى حَيًّا مَا وَسِعَهُ إلَّا اتِّباعِى »[1] . ولولا أنَّ ذلك مَعْصِيَةٌ ما غَضِب منه . وحُكْمُ الوَقْفِ على قَنادِيلِ البِيعَةِ وفَرْشِها ومَن يَخْدِمُها ومَن يَعْمُرُها كالوَقْفِ عليها ؛ لأنَّه يُرادُ لتَعْظِيمِها . والمُسْلِمُ والذِّمِّىُّ فى ذلك سواءٌ . قال أحمدُ ، فى نَصارَى وَقَفُوا على البِيعَةِ ضِياعًا وماتُوا ، ولهم أَبْناءٌ نَصارَى فأَسْلَمُوا ، والضِّياعُ بيَدِ النَّصارَى : فلهم أَخْذُها ، وللمُسْلِمين عَوْنُهم حتى يَسْتَخْرِجُوها مِن أَيْدِيهم . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . قال شيخُنا[2] : ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ ما لا يَصِحُّ مِن المُسْلِمِ الوَقْفُ عليه ، لا يَصِحُّ وَقْفُ الذِّمِّىِّ ، كغيرِ

الإنصاف

الأصحابُ ، ونصَّ عليه فى الكَنائسِ والبِيَعِ . وفى « المُوجَزِ » رِوايَةٌ ، يصِحُّ على الكَنِيسَةِ والبِيْعَةِ كارٌّ بهما .

فوائد ؛ الأُولَى ، الذِّمِّىُّ كالمُسْلِمِ فى عدَمِ الصِّحَّةِ فى ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فلا يصِحُّ وَقْفُ الذِّمِّىِّ على الكَنائسِ والبِيَعِ وبُيوتِ النَّارِ ، ونحوِهم ، ولا على مَصالحِ شىءٍ مِن ذلك ، كالمُسْلِمِ . نصَّ عليه ، وقطَع به الحارِثِىُّ وغيرُه . قال المُصَنِّفُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وصحَّح فى « الواضِحِ » وَقْفَ الذِّمِّىِّ على البِيْعَةِ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٨٧ . وبلفظ آخر أخرجه الدارمى ، فى : باب ما يتقى من تفسير حديث النبى وقول غيره عند قوله ﷺ ، من المقدمة ، سنن الدارمى ١/١١٥ ، ١١٦ . وانظر إرواء الغليل ٦/٣٤ - ٣٨ .

(٢) فى : المغنى ٨/٢٣٥ .

الشرح الكبير

المُعَيَّنِ . فإن قِيلَ : فقد قُلْتُم : إنَّ أهْلَ الكِتابِ إذا عَقَدُوا عُقُودًا فاسِدَةً ، وتَقابَضُوا ، ثم أسْلَمُوا وتَرافَعُوا إلينا ، لم نَنْقُضْ ما فَعَلُوه ، فكيفَ أجَزْتُمُ الرُّجُوعَ فيما وَقَفُوه على كَنائِسِهم ؟ قُلْنا : الوَقْفُ ليس بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، إنَّما هو إزالَةُ مِلْكٍ فى المَوْقُوفِ على وَجْهِ القُرْبَةِ ، فإذا لم يَقَعْ صَحِيحًا ، لم يَزُلِ المِلْكُ ، فبَقِيَ[1] بحالِه ، كالعِتْقِ . وقد رُوِيَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن أشْهَدَ فى وَصِيَّتِه ، أنَّ غُلامَه فلانًا يَخْدِمُ البِيعَةَ خَمْسَ سِنِين ، ثم هو حُرٌّ ، ثم مات مَوْلاه وخَدَم سَنَةً ، ثم أسْلَمَ ، ما عليه ؟ قال : هو حُرٌّ ، ويَرْجِعُ على الغُلامِ بأجْرِ خِدْمَتِه مَبْلَغَ أرْبعِ سِنِينَ . ورُوِيَ عنه ، قال : [٥/٢١٥ظ] هو حُرٌّ ساعةَ مات مَوْلاه ؛ لأنَّ هذه مَعْصِيَةٌ . وهذه الرِّوايَةُ أصَحُّ وأوْفَقُ لأُصُولِه . ويَحْتَمِلُ أنَّ قَوْلَه : يَرْجِعُ عليه بخِدْمَتِه أرْبَعَ سِنِين . لم يكُنْ لصِحَّةِ الوَصِيَّةِ[2] ، بل لأنَّه إنَّما أعْتَقَه بعِوَضٍ يَعْتَقِدان صِحَّتَه ، فإذا تَعذَّرَ العِوَضُ بإسْلامِه ، كان عليه ما يَقُومُ مَقامَه ، كما لو تَزَوَّجَ الذِّمِّيُّ ذِمِّيَّةً على ذلك ثم أسْلَمَ ، فإنَّه يَجِبُ عليه المَهْرُ ، كذا هـٰهُنا يَجِبُ عليه العِوَضُ . والأوَّلُ أوْلَى .

الإنصاف

والكَنِيسَةِ . وتقدَّم كلامُه فى وَقْفِ الذِّمِّيِّ على الذِّمِّيِّ . الثَّانِيَةُ ، الوَصِيَّةُ كالوَقْفِ فى ذلك كلِّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : مِن كافرٍ . وقال فى « الانْتِصارِ » : لو نذَر الصَّدَقَةَ على ذِمِّيٍّ ، لَزِمَه . وذكَر فى

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الوظيفة » .

وَلَا عَلَى حَرْبِيٍّ ، وَلَا مُرْتَدٍّ . المقنع

الشرح الكبير

٢٥٦٢ – مسألة : (ولا) يَصِحُّ الوَقْفُ (على حَرْبِيٍّ ، ولا مُرْتَدٍّ) لأنَّ أمْوالَهم مُباحَةٌ فى الأصْلِ ، تجوزُ إزالَتُها ، فما يَتَجَدَّدُ لهم أوْلَى ، والوَقْفُ يَجِبُ أن يكونَ لازِمًا ؛ لأنَّه تَحْبِيسُ الأصْلِ .

الإنصاف

« المُذْهَبِ » وغيرِه ، يصِحُّ للكُلِّ ، وذكَرَه جماعَةٌ رِوايَةً . وذكَر القاضِى صِحَّتَها بحَصيرٍ وقَناديلَ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : إنْ وصَّى لما لا معْروفَ فيه ولا بِرَّ ؛ ككَنِيسَةٍ أو كَتْبِ التَّوْراةِ ، لم يصِحَّ . وعنه ، يصِحُّ . الثَّالثَةُ ، لو وقَف على ذِمِّيٍّ ، وشرَط اسْتِحْقاقَه ما دامَ كذلك ، فأسْلَمَ ، اسْتَحَقَّ ما كان يَسْتَحِقُّه قبلَ الإسْلامِ ، ولغَى الشَّرْطُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وصحَّحَ ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » هذا الشَّرْطَ ، وقال : لأنَّه إذا وقَفَه على الذِّمَّةِ[1] مِن أهْلِه دُونَ المُسْلِمِ ، لم لا يجوزُ شَرْطٌ لهم حالَ الكُفْرِ ، وأىُّ فَرْقٍ ؟

قوله : ولا على حَرْبِيٍّ ، أو مُرْتَدٍّ . هذا المذهبُ [٢/٢٤٠و] ، وعليه الأصحابُ ، وأكثرُهم قطَع به ؛ منهم صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقال الحارِثِىُّ : هذا أحدُ الوَجْهَين . قال فى « المُجَرَّدِ » ، فى كِتابِ الوَصايا : إذا أوْصَى مُسْلِمٌ لأهْلِ قَرْيَتِه أو قَرابَتِه ، لم يتَناوَلْ كافِرَهم إلَّا بتَسْمِيَتِه . قال فى « المُحَرَّرِ » : والوَقْفُ كالوَصِيَّةِ فى ذلك كلِّه . قال الحارِثِىُّ : فصَحَّحه على الكافرِ القَرِيبِ والمُعَيَّنِ . قال : وهو الصَّحيحُ ، لكِنْ بشَرْطِ أنْ لا يكونَ مُقاتِلًا ، ولا مُخْرِجًا للمُسْلِمين مِن دِيارِهم ، ولا مُظاهِرًا للأعْداءِ[2] على الإخْراجِ . انتهى . وقوَّاه بأدِلَّةٍ كثيرَةٍ .

---

(١) فى ا : « الذمى » . والذمة هم المعاهدون ، مفردها الذم .
(٢) زيادة من : ا .

المقنع وَلَا يَصِحُّ عَلَى نَفْسِهِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٢٥٦٣** – مسألة : (ولا يَصِحُّ على نَفْسِه ، فى إحدى الرِّوايَتَيْن) فإن وَقَف على غيرِه ، واسْتَثْنَى الأَكْلَ منه مُدَّةَ حَياتِه ، صَحَّ . اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن وَقَف على نَفْسِه ، ثم على المَساكِينِ ، أو على وَلَدِه ، فقالَ فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، وقد سُئِل عن هذا ، فقال : لا أعْرِفُ الوَقْفَ إلَّا ما أخْرَجَه للهِ تعالى أو فى سَبِيلِه ، فإذا وَقَفَه عليه حتى يَمُوتَ ، فلا أعْرِفُه . فعلى هذه الرِّوايَةِ يكونُ الوَقْفُ عليه باطِلًا . وهل يَبْطُلُ على مَن بعدَه ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على الوَقْفِ المُنْقَطِعِ الابْتِداءِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الوَقْفَ تَمْلِيكٌ للرَّقَبَةِ أو للمَنْفَعَةِ ، ولا يجوزُ أن يُمَلِّكَ الإنْسانُ نَفْسَه مِن نَفْسِه ، كما لا يجوزُ أن يَبِيعَ مالَه مِن نَفْسِه ، ولأنَّ الوَقْفَ على نَفْسِه إنَّما حاصِلُه مَنْعُ نَفْسِه مِن التَّصَرُّفِ فى رَقَبَةِ المِلْكِ ،

الإنصاف قوله : ولا يصِحُّ على نَفْسِه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « الفُصولِ » : هذه الرِّوايَةُ أصحُّ . قال الشَّارِحُ : هذا أقْيَسُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا يصِحُّ على نفْسِه ، على الأصحِّ . قال الحارِثِىُّ : وهذا الأصحُّ عندَ أبى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفِ . وقطَع به ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . نقَل حَنْبَلٌ ، وأبو طالِبٍ ، ماسَمِعْتُ بهذا ، ولا أعْرِفُ الوَقْفَ إلَّا ما أخْرَجَه للهِ تعالَى . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيَةُ ، يصِحُّ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ إسْحَاقَ بنِ إبْراهِيمَ ،

الشرح الكبير

فلم يَصِحَّ ذلك ، كما لو أفْرَدَه بأن يقولَ : لا أبيعُ هذا ولا أهَبُه ولا أُوَرِّثُه . ونَقَل جَماعَةٌ أنَّ الوَقْفَ صَحِيحٌ ، اخْتارَه ابنُ أبى موسى . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهى أصَحُّ . وهو قولُ ابنِ أبى لَيْلَى ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وأبى يُوسُفَ ، وابنِ سُرَيْجٍ[1] ؛ لِما نَذْكُرُه فى المَسألةِ بعدَها ، ولأنَّه يَصِحُّ أن يَقِفَ وَقْفًا عامًّا فيَنْتَفِعَ به ، كذلك إذا خَصَّ نَفْسَه بانْتِفاعِه . والأوَّلُ أقْيَسُ .

الإنصاف

ويُوسُفَ بنِ مُوسى ، والفَضْلِ بنِ زِيادٍ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : صحَّ فى ظاهرِ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : هذا هو الصَّحيحُ . قال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » : يصِحُّ على الأصحِّ . قال النَّاظِمُ : يجوزُ على المَنْصُورِ مِنَ نصِّ أحمدَ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، ومالَ إليه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه المَجْدُ فى مُسَوَّدَتِه على « الهِدايَةِ » ، وقال : نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ ، وتبِعَه الشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هى أصحُّ . قلتُ : الذى رأيْتُه فى « الإرْشادِ » ، و « الفُصولِ » ، ما ذكَرْتُه آنِفًا . ولم يذْكُرِ المَسْأَلَةَ فى « التَّذْكِرَةِ » ، فلعَلَّهما اخْتاراه فى غيرِ ذلك ، لكِنَّ عِبارَتَه فى « الفُصولِ » مُوهِمَةٌ . قلتُ : وهذه الرِّوايَةُ عليها العمَلُ فى زَمانِنا وقبلَه ، عندَ حُكَّامِنا مِن أزْمِنَةٍ مُتَطاوِلَةٍ . وهو الصَّوابُ ، وفيه مصْلَحَةٌ عَظيمَةٌ ، وترْغيبٌ فى فِعْلِ الخَيْرِ ، وهو مِن مَحاسِنِ المذهبِ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « البُلْغَةِ » ،

---

(١) فى را ، م : « شريح » .

المقنع وَإِنْ وَقَفَ عَلَى غَيْرِهِ وَاسْتَثْنَى الْأَكْلَ مِنْهُ مُدَّةَ حَيَاتِهِ ، صَحَّ .

الشرح الكبير **فصل** : ومَن وَقَف وَقْفًا صَحِيحًا على إنْسانٍ ، فقد صارَتْ مَنافِعُه جَمِيعُها للمَوْقُوفِ عليه ، وزالَ مِلْكُه عن الواقِفِ ، ومِلْكُ مَنافِعِه ، فلم يَجُزْ أن يَنْتَفِعَ بشيءٍ منها . فأمّا إن وَقَف شيئًا للمسلمين ، دَخَل فى جُمْلَتِهم ؛ مثلَ أن يَقِفَ مَسْجِدًا ، فله أن يُصَلِّيَ فيه ، أو مَقْبَرَةً ، فله الدَّفْنُ فيها ، أو بِئْرًا للمسلمين ، فله أن يَسْتَقِيَ منها ، أو سِقايَةً ، أو شيئًا يَعُمُّ المسلمين ، فيكونُ كأحَدِهم . لا نَعْلَمُ [٥/٢١٦و] فى ذلك خِلافًا . وقد رُوِيَ عن عُثْمانَ بنِ عَفّانَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه سَبَّلَ بِئْرَ رُومَةَ ، وكان دَلْوُه فيها كدِلاءِ المُسْلِمِين[1] .

٢٥٦٤ – مسألة : (وإن وَقَف على غيرِه واسْتَثْنَى الأكْلَ منه مُدَّةَ

الإنصاف و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . فعلى المذهبِ ، هل يصِحُّ على مَن بعدَه ؟ على وَجْهَين ؛ بِناءً على الوَقْفِ المُنْقَطِعِ الابْتِداءِ ، على ما يأْتِى ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . قال الحارِثِيُّ : ويحْسُنُ بِناؤُه على الوَقْفِ المُعَلَّقِ .

فائدة : إذا حكَم به حاكِمٌ ، حيثُ يجوزُ له الحُكْمُ ، فقال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِهم يَنْفُذُ الحُكْمُ ظاهِرًا ، وفيه فى الباطِنِ الخِلافُ ، وفى « فَتاوَى ابنِ الصَّلاحِ » ، إذا حكَم به حَنَفِيٌّ ، وأنْفَذَه شافِعِيٌّ ، للواقِفِ نقْضُه ، إذا لم يَكُنِ الصَّحيحَ مِن مذهبِ أبِى حَنِيفَةَ ، وإلَّا جازَ نقْضُه فى الباطِنِ فقط ، بخِلافِ صلاتِه فى المَسْجِدِ وحدَه حياتَه ؛ لعدَمِ القُرْبَةِ والفائدَةِ فيه ، ذكَرَها ابنُ شِهابٍ وغيرُه .

قوله : وإنْ وقَف على غيرِه ، واسْتَثْنَى الأكْلَ منه مُدَّةَ حَياتِه ، صحَّ . هذا

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٨٢ . ويضاف إليه : ووصله البخارى ، فى : باب إذا وقف أرضا أو بئرًا ... ، من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٤/١٥ .

الشرح الكبير

حَياتِه ، صَحَّ) إذا وَقَف وَقْفًا على غيرِه ، وشَرَط أن يُنْفِقَ منه على نَفْسِه ، صَحَّ الوَقْفُ والشَّرْطُ . نَصَّ عليه أحمدُ . قال الأثْرَمُ : قِيل لأبى عبدِ اللهِ : أشْتَرِطُ فى الوَقْفِ أنِّى أُنْفِقُ على نَفْسِى وأهْلِى ؟ قال : نعم . واحْتَجَّ ، قال : سَمِعْتُ ابنَ عُيَيْنَةَ ، عن ابنِ طاوُسٍ ، عن أبيه ، عن حُجْرٍ المَدَرِىِّ[1] أنَّ فى صَدَقَةِ رسولِ اللهِ ﷺ أن يَأْكُلَ أهْلُه منها بالمَعْرُوفِ غيرِ المُنْكَرِ . قال القاضى : يَصِحُّ الوَقْفُ ، رِوايةً واحِدَةً ؛ لأنَّ أحمدَ نَصَّ عليها فى رِوايةِ جَماعَةٍ . وبذلك قال ابنُ أبى لَيْلَى ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأبو يُوسُفَ ، والزُّبَيْرِىُّ ، وابنُ سُرَيْجٍ ، وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، ومحمدُ بنُ الحَسَنِ : لا يَصِحُّ الوَقْفُ ؛ لأنَّه إزالَةُ المِلْكِ ، فلم يَجُزِ اشْتِراطُ نَفْعِه لنَفْسِه ، كالبَيْعِ والهِبَةِ ، وكما لو أعْتَقَ عَبْدًا واشْتَرَطَ أن يَخْدِمَه ، ولأنَّ ما يُنْفِقُه على نَفْسِه مَجْهُولٌ ، فلم يَصِحَّ اشْتِراطُه ، كما لو باعَ شيئًا واشْتَرَطَ أن يَنْتَفِعَ به . ولَنا ،

الإنصاف

المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و« الوَجيزِ »، و« القَواعِدِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « الرِّعايَةِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو اسْتَثْنَى الأكْلَ مُدَّةً مُعَيَّنَةً ، وكذا لو اسْتَثْنَى الأكْلَ والانْتِفاعَ لأهْلِه ، أو يُطْعِمَ صَديقَه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ شرْطُ غَلَّتِه له أو لوَلَدِه مُدَّةَ حَياتِه ، فى

---

(١) قال ابن حجر فى الإصابة ٢/٢٠٧ : أرسل حديثا فأخرجه بقى بن مخلد فى الصحابة ، وهو وهم .

الشرح الكبير

الخَبَرُ[1] الذى ذَكَرَه الإمامُ أحمدُ ، ولأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لَمّا وَقَف ، قال : لا بَأْسَ على مَن وَلِيَها أن يَأْكُلَ منها ، أو يُطْعِمَ صَدِيقًا ، غيرَ مُتَمَوِّلٍ منه[2] . وكان الوَقْفُ فى يَدِه إلى أن مات . ولأنَّه إذا وَقَف وَقْفًا عامًّا ؛ كالمَساجِدِ ، والسِّقاياتِ ، والمَقابِرِ ، كان له الانْتِفاعُ به ، فكذلك هٰهُنا . ولا فَرْقَ بينَ أن يَشْتَرِطَ لنَفْسِه الانْتِفاعَ به مُدَّةَ حَياتِه ، أو مُدَّةً مَعْلُومَةً مُعَيَّنَةً ، وسواءٌ قَدَّرَ ما يَأْكُلُ منه ، أو أطْلَقَه ، فإنَّ عُمَرَ لم يُقَدِّرْ ما يَأْكُلُه الوالِى ويُطْعِمُ إلَّا بقَوْلِه : بالمَعْرُوفِ . وفى حديثِ صَدَقَةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه شَرَط أن يَأْكُلَ أهْلُه منها بالمَعْرُوفِ غيرِ المُنْكَرِ . إلَّا أنَّه إذا شَرَط أن يَنْتَفِعَ بها مُدَّةً مُعَيَّنَةً ، فمات فيها ، فيَنْبَغِى أن يكونَ ذلك لوَرَثَتِه ، كما لو باعَ دارًا واشْتَرطَ أن يَسْكُنَها سَنَةً فماتَ فى أثْنائِها .

الإنصاف

المَنْصوصِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وكذلك إنْ شرَط لأوْلادِه أو لبعضِهم سُكْنَى الوَقْفِ مُدَّةَ حَياتِهم ، جازَ . وقيل : لايصِحُّ ، إذا شرَط الانْتِفاعَ لأهْلِه ، أو شرَط السُّكْنَى لأوْلادِه أو لبعضِهم . ذكَرَه فى « الفائقِ » وغيرِه . فعلى المذهبِ ، لو اسْتَثْنَى الانْتِفاعَ مُدَّةً مُعَيَّنَةً ، فماتَ فى أثْنائِها ، فقال فى « المُغْنِى »[3] : ينبَغِى أنْ يكونَ ذلك لوَرَثَتِه ، كما لو باعَ دارًا واسْتَثْنَى لنَفْسِه السُّكْنَى مُدَّةً ، فماتَ فى أثْنائِها . واقْتَصَرَ عليه الحارِثِىُّ . وعلى المذهبِ أيضًا ، يجوزُ إيجارُها للمَوْقُوفِ عليه ولغيرِه . الثَّانيةُ ، لو وقَف على الفُقَراءِ ، ثم افْتَقَرَ ، أُبِيحَ له التَّناوُلُ منه . على الصَّحيحِ

---

(1) فى م : « أن الخبر » .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٢ .

(3) المغنى ٨/١٩٢ .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ أن يَشْتَرِطَ أن يَأْكُلَ منها أهْلُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ شَرَط ذلك فى صَدَقَتِه . وإن شَرَط أن يَأْكُلَ منه مَن وَلِيَه ويُطْعِمَ صَدِيقًا ، صَحَّ ؛ لأنَّ عُمَرَ شَرَط ذلك فى صَدَقَتِه التى اسْتَأْمَرَ فيها [٥/٢١٦ظ] رسولَ اللهِ ﷺ . فإن وَلِيَها الواقِفُ ، كان له أن يَأْكُلَ ويُطْعِمَ صَدِيقًا ؛ لأنَّ عُمَرَ وَلِىَ صَدَقَتَه . وإن وَلِيَها أحَدٌ مِن أهْلِه ، فله ذلك ؛ لأنَّ حَفْصَةَ بِنْتَ عُمَرَ كانت تَلِى صَدَقَتَه بعدَ مَوْتِه ، ثم وَلِيَها بعدَها عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ[1] .

فصل : فإنِ اشْتَرَطَ أن يَبِيعَه متى شاءَ ، أو يَهَبَه ، أو يَرْجِعَ فيه ، بَطَل الوَقْفُ والشَّرْطُ . لا نَعْلَمُ فى بُطْلانِ الشَّرْطِ خِلافًا ؛ لأنَّه يُنافِى مُقْتَضَى الوَقْفِ . ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ الشَّرْطُ ويَصِحَّ الوَقْفُ ، بِناءً على الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ . وإن شَرَط الخِيارَ فى الوَقْفِ ، فَسَد . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو يُوسُفَ فى رِوايةٍ عنه : يَصِحُّ ؛ لأنَّ الوَقْفَ تَمْلِيكُ المَنافِعِ ، فجاز شَرْطُ الخِيارِ فيه ، كالإجارَةِ . ولَنا ، أنَّه شَرْطٌ يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَط أنَّ له بَيْعَه متى شاءَ ، ولأنَّه إزالَةُ مِلْكٍ للهِ تعالى ، فلم يَصِحَّ شَرْطُ الخِيارِ فيه ، كالعِتْقِ ، ولأنَّه ليس بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فلم يَصِحَّ اشْتِراطُ الخِيارِ فيه ، كالهِبَةِ ، بخِلافِ الإجارَةِ ، فإنَّها عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، وهٰهُنا لو ثَبَت الخِيارُ لثَبَتَ مع ثُبُوتِ حُكْمِ الوَقْفِ ، فافْتَرَقا .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ . قال فى

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/١٦١ ، وفيه : « الأكابر من آل عمر » ، وليس : « عبد الله بن عمر » .

الشرح الكبير

فصل : وإن شَرَط فى الوَقْفِ أن يُخْرِجَ مَن شاءَ مِن أهْلِ الوَقْفِ ، ويُدْخِلَ مَن شاءَ مِن غيرِهم ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه شَرْطٌ يُنافِى مُقْتَضَى الوَقْفِ ، فأفْسَدَه ، كما لو شَرَط أن لا يَنْتَفِعَ به . فأمّا إن شَرَط للنّاظِرِ أن يُعْطِىَ مَن يَشاءُ مِن أهْلِ الوَقْفِ ، ويَمْنَعَ مَن يشاءُ ، جاز ؛ لأنَّ ذلك ليس بإخْراجٍ للمَوْقُوفِ عليه مِن الوَقْفِ ، وإنَّما عَلَّقَ اسْتِحْقاقَ الوَقْفِ بصِفَةٍ ، فكأنَّه جَعَلَ له حَقًّا فى الوَقْفِ إذا اتَّصَفَ بإرادَةِ النّاظِرِ عَطِيَّتَه ، و لم يَجْعَلْ له حَقًّا إذا انتَفتْ تلك الصِّفَةُ فيه ، فأشْبَهَ ما لو وَقَفَه على المُشْتَغِلِين بالعِلْمِ مِن وَلَدِه ، فإنَّه يَسْتَحِقُّ منهم مَن اشْتَغلَ دُونَ مَن لم يَشْتَغِلْ ، فمتى تَرَكَ المُشْتَغِلُ الاشْتِغالَ ، زالَ اسْتِحْقاقُه ، فإن عاد إليه عاد اسْتِحْقاقُه .

فصل : إذا جَعَل عُلْوَ دارِه مَسْجِدًا دُونَ أسْفَلِها ، أو أسْفَلَها دُونَ عُلْوِها ، صَحَّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المَسْجِدَ يَتْبَعُه هَواؤُه . ولَنا ، أنَّه يَصِحُّ بَيْعُها كذلك ، فصَحَّ وَقْفُها ، كالدّارِ جَمِيعِها ، ولأنَّه تَصَرُّفٌ يُزِيلُ المِلْكَ إلى مَن يَثْبُتُ له حَقُّ الاسْتِقْرارِ والتَّصَرُّفِ ، فجاز فيما ذكَرْنا ، كالبَيْعِ . [٥/٢١٧و]

فصل : فإن جَعَل وَسَطَ دارِه مَسْجِدًا ، و لم يَذْكُرْ الاسْتِطْراقَ ، صَحَّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ حتى يَذْكُرَ الاسْتِطْراقَ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ يُبِيحُ الانْتِفاعَ ، مِن ضَرُورَتِه الاسْتِطْراقُ ، فصَحَّ وإن لم يَذْكُرْه ، كما لو أجَرَ بَيْتًا مِن دارِه .

الإنصاف

« التَّلْخيصِ » : هذا ظاهِرُ كلامِ أصحابِنا . قال الحارِثِىُّ : هذا الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » : شَمِلَه فى الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ

المقنع

الثَّالِثُ ، أَنْ يَقِفَ عَلَى مُعَيَّنٍ يَمْلِكُ . وَلَا يَصِحُّ عَلَى مَجْهُولٍ ؛ كَرَجُلٍ [١٥٣ظ] وَمَسْجِدٍ ، .....

الشرح الكبير

٢٥٦٥ – مسألة : (الثالثُ ، أن يَقِفَه على مُعَيَّنٍ يَمْلِكُ . ولا يَصِحُّ على مَجْهُولٍ ؛ كرجلٍ ، ومَسْجِدٍ) لأنَّه تَمْلِيكٌ ، أَشْبَهَ البَيْعَ ، ولأنَّ الوَقْفَ تَمْلِيكٌ للعَيْنِ أو للمَنْفَعَةِ ، فلا يَصِحُّ على غيرِ مُعَيَّنٍ ، كالإجارَةِ .

الإنصاف

الأُصُولِيَّةِ » ، و « الفِقْهِيَّةِ » : يدْخُلُ ، على الأصحِّ ، فى المذهبِ . وقيل : لا يُباحُ له ذلك . وهو احْتِمالٌ فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : والظَّاهِرُ أنَّ محَلَّ الخِلافِ فى دُخولِه إذا افْتَقَرَ ، على قَوْلِنا بأنَّ الوَقْفَ على النَّفْسِ يصِحُّ . وأمَّا على القَوْلِ بأنَّه لا يصِحُّ ، فلا يدْخُلُ فى العُمومِ ، إذا افْتَقَرَ جَزْمًا ؛ لأنَّه لا يُتَناوَلُ بالخُصوصِ [٢/٢٤٠ظ] ، فلا يُتَناوَلُ بالعُمومِ بطَريقِ الأَوْلَى . وأمَّا إذا وقَف دارَه مسْجِدًا ، أو أرْضَه مقْبَرَةً ، أو بِئْرَه ؛ ليَسْتَقِىَ منها المُسْلِمُون ، أو بنَى مدْرَسَةً لعُمومِ الفُقَهاءِ أو لطائفَةٍ منهم ، أو رِباطًا للصُّوفِيَّةِ ، ونحوَ ذلك ممَّا يعُمُّ ، فله الانْتِفاعُ كغيرِه . قال الحارِثِىُّ : له ذلك مِن غيرِ خِلافٍ .

قوله : الثَّالِثُ ، أَنْ يَقِفَ على مُعَيَّنٍ يَملِكُ ، ولا يَصِحُّ على مَجْهُولٍ ؛ كرَجُلٍ ، ومَسْجِدٍ . بلا نِزاعٍ . وكذا لا يصِحُّ لو كان مُبْهَمًا ، كأحَدِ هذيْن الرَّجُلَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يصِحُّ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » احْتِمالًا . وقيل : يصِحُّ ، إنْ قُلْنا : لا يفْتَقِرُ الوَقْفُ إلى قَبُولٍ . مُخَرَّجٌ مِن وَقْفِ إحْدَى الدَّارَيْن . وهو احْتِمالٌ فى « التَّلْخيصِ » . فعلى الصِّحَّةِ ، يخرجُ المُبْهَمُ بالقُرْعَةِ . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » . قلتُ : وهو مُرادُ مَن يقولُ بذلك . وتقدَّم نظِيرُه فيما إذا وقَف أحَدَ هذَيْن .

المقنع

وَلَا عَلَى حَيَوَانٍ لَا يَمْلِكُ ؛ كَالْعَبْدِ ، وَالْحَمْلِ ، والمَلَكِ ، وَالْبَهِيمَةِ .

الشرح الكبير

٢٥٦٦ – مسألة : (ولا) يَصِحُّ (على حَيوانٍ لا يَمْلِكُ ؛ كالعَبْدِ) القِنِّ ، وأُمِّ الوَلَدِ ، والمُدَبَّرِ ، والمَيِّتِ (والحَمْلِ ، والمَلَكِ ، والبَهِيمَةِ) والجِنِّ . قال أحمدُ فى مَن وَقَف على مَمالِيكِه : لا يَصِحُّ الوَقْفُ حتى يُعْتِقَهم . وذلك لأنَّ الوَقْفَ تَمْلِيكٌ ، فلا يَصِحُّ على مَن لا يَمْلِكُ . فإن قِيل : فقد جَوَّزْتُمُ الوَقْفَ على المَساجِدِ والسِّقاياتِ وأشْباهِها ، وهى لا تَمْلِكُ . قُلْنا : الوَقْفُ هناك على المُسْلِمِين ، إلَّا أنَّه عُيِّنَ فى نَفْعٍ خاصٍّ

الإنصاف

قوله : ولا على حَيَوانٍ لا يَمْلِكُ ، كالعَبْدِ . لا يصِحُّ الوَقْفُ على العَبْدِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : الأكْثَرون على أنَّه لا يصِحُّ الوَقْفُ على العَبْدِ ، على الرِّوايتَيْن ؛ لضَعْفِ مِلْكِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يصِحُّ ، إنْ قُلْنا : يمْلِكُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، حيثُ اشْتَرطَ لعدَمِ الصِّحَّةِ عدَمَ المِلْكِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويكونُ لسَيِّدِه . وقيل : يصِحُّ الوَقْفُ[1] عليه ؛ سواءٌ قُلنا : يمْلِكُ . أو لا . ويكونُ لسيِّدِه . واخْتارَه الحارِثِىُّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ الوَقْفُ على أُمِّ الوَلَدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الحارِثِىُّ الصِّحَّةَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يصِحُّ الوَقْفُ على أُمِّ وَلَدِه بعدَ مَوْتِه ، وإنْ وقَف على غيرِها ، على أنْ يُنْفِقَ عليها مُدَّةَ حياتِه ، أو يكونَ الرَّيْعُ لها مُدَّةَ حياتِه ، صحَّ ؛ فإنَّ اسْتِثْناءَ المَنْفَعَةِ لأُمِّ وَلَدِه كاسْتِثْنائِها لنَفْسِه .

---

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

لهم . فإن قِيلَ : فيَنْبَغِي أن يَصِحَّ الوَقْفُ على الكَنائِسِ ، ويكونَ الوَقْفُ على أهْلِ الذِّمَّةِ ، والوَقْفُ عليهم جائِزٌ . قُلْنا : على الجِهَةِ التى عُيِّنَ صَرْفُ الوَقْفِ فيها ليست نَفْعًا ، بل هى مَعْصِيَةٌ مُحَرَّمَةٌ ، يَزْدادُون بها عِقابًا وإثْمًا ،

الإنصاف

وإنْ وقَف عليها مُطْلَقًا ، فيَنْبَغِي أنْ يُقالَ : إنْ صحَّحْنا الوَقْفَ على النَّفْسِ ، صحَّ . لأنَّ مِلْكَ أُمِّ وَلَدِه أكثرُ ما يكونُ بمَنْزِلَةِ مِلْكِه . وإنْ لم نُصَحِّحْه ، فيتَوَجَّهُ أنْ يُقالَ : هو كالوَقْفِ على العَبْدِ القِنِّ . ويتَوَجَّهُ الفَرْقُ بأنَّ أُمَّ الوَلَدِ لا تَمْلِكُ بحالٍ . وفيه نظَرٌ . وقد يُخرَّجُ على مِلْكِ العَبْدِ بالتَّمْليكِ ؛ فإنَّ هذا نَوْعُ تَمْليكٍ لأُمِّ وَلَدِه ، بخِلافِ العَبْدِ القِنِّ ؛ فإنَّه قد يخْرُجُ عن مِلْكِه ، فيكونُ مِلْكًا لعَبْدِ الغيرِ . وإذا ماتَ السَّيِّدُ ، فقد تُخَرَّجُ هذه المَسْأَلَةُ على مَسْأَلَةِ تفْريقِ الصَّفْقَةِ ؛ لأنَّ الوَقْفَ على أُمِّ الوَلَدِ يعُمُّ حالَ رِقِّها وعِتْقِها ، فإذا لم يصِحَّ فى إحْدَى الحالَيْن ، خُرِّجَ فى الحالِ الأُخْرَى وَجْهان ، وإنْ قُلْنا : إنَّ الوَقْفَ المُنْقَطِعَ الابْتِداءِ يصِحُّ . فيَجِبُ أنْ يُقالَ ذلك ، وإنْ قُلْنا : لا يصِحُّ . فهذا كذلك . انتهى . الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ الوقْفُ على المُكاتَبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »، و « التَّلْخيصِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ . ويَحْتَمِلُه مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وقد يَشْمَلُه قوْلُه : أنْ يَقِفَ على مُعَيَّنٍ يَمْلِكُ . واخْتارَه الحارِثِىُّ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

قوله : والحَمْلِ . يعْنِى ، لايصِحُّ الوَقْفُ عليه[1] . وهذا المذهبُ ، وعليه

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

بخِلافِ المَساجِدِ . فإن قِيل : فلِمَ لا يَصِحُّ الوَقْفُ على العَبْدِ إذا قلنا : إنَّه يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ ؟ قلنا : لأنَّ الوَقْفَ يَقْتَضِى تَحْبِيسَ الأصْلِ ، والعَبْدَ لا يَمْلِكُ مِلْكًا لازِمًا . ولا يَصِحُّ على المُكاتَبِ وإن كان يَمْلِكُ ؛ لأنَّ مِلْكَه غيرُ مُسْتَقِرٍّ .

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ ؛ منهم ابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، و« الوَجيزِ »، و« الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و« الخُلاصَةِ »، وغيرِهم . وصحَّح ابنُ عَقِيلٍ جَوازَ الوَقْفِ على الحَمْلِ ابْتِداءً ، واخْتارَه الحارِثِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يصِحُّ على حَمْلٍ ؛ بِناءً على أنَّه تَمْلِيكٌ إذَنْ ، وأنَّه لا يَمْلِكُ . وفيهما نِزاعٌ .

تنبيه : إيرادُ المُصَنِّفِ فى مَنْعِ الوَقْفِ على الحَمْلِ ، يخْتَصُّ بما إذا كان الحَمْلُ أصْلًا فى الوَقْفِ . أمَّا إذا كان تبَعًا ؛ بأنْ وقَف على أوْلادِه ، أو أوْلادِ فُلانٍ ، وفيهم حَمْلٌ ، أوِ انْتقَلَ إلى بَطْنٍ ، وفيهم حَمْلٌ ، فيَصِحُّ بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لا يُشارِكُهم قبلَ وِلادَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِين » : هو قوْلُ القاضى ، والأكْثَرِين . وجزَم به الحارِثِىُّ وغيرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يثْبُتُ له اسْتِحْقاقُ الوَقْفِ فى حالِ كَوْنِه حَمْلًا ، حتى صحَّح الوَقْفَ على الحَمْلِ ابْتِداءً ، كما تقدَّم . وأفْتَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ باسْتِحْقاقِ الحَمْلِ مِنَ الوَقْفِ أيضًا .

فائدة : لو قال : وَقَفْتُ على مَن سَيُولَدُ لى . أو : مَن سيُولَدُ لفُلانٍ . لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به القاضى فى « خِلافِه » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ فى

المقنع

الرَّابعُ ، أَنْ يَقِفَ نَاجِزًا ، فَإِنْ عَلَّقَهُ عَلَى شَرْطٍ ، لَمْ يَصِحَّ ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ : هُوَ وَقْفٌ بَعْدَ مَوْتِى . فَيَصِحُّ فِى قَوْلِ الْخِرَقِىِّ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : لَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

٢٥٦٧ – مسألة : (الرابع ، أن يَقِفَ ناجِزًا ، فإذا عَلَّقَه على شَرْطٍ ، لم يَصِحَّ ، إلَّا أن يقولَ : هو وَقْفٌ بعدَ مَوْتِى . فيَصِحَّ فى قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وعندَ أبِى الخَطَّابِ ، لا يَصِحُّ) لا يَصِحُّ تَعْلِيقُ ابْتِداءِ الوَقْفِ على شَرْطٍ فى الحَياةِ ، مثلَ أن يقولَ : إذا جاء رَأْسُ الشَّهْرِ فدارِى وَقْفٌ – أو – فَرَسِى حَبِيسٌ – أو – إذا وُلِد لِى وَلَدٌ – أو – إذا قَدِم غائِبٌ . ونحوُ ذلك . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ؛ لأنَّه نَقْلٌ للمِلْكِ فيما لم يُبْنَ على التَّغْلِيبِ والسِّرايَةِ ، فلم يَجُزْ تَعْلِيقُه على شَرْطٍ فى الحَياةِ ، كالهِبَةِ .

الإنصاف

« المُغْنِى » وغيرِه . وذكَرَه المُصَنِّفُ فى مَسْأَلَةِ الوَصِيَّةِ لمَن تَحْمِلُ هذه المرْأَةُ . وقال المَجْدُ : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، صِحَّتُه . ورَدَّه ابنُ رَجَبٍ .

قوله : والبَهِيمَةِ . يعْنِى ، لايصِحُّ الوَقْفُ عليها . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الحارِثِىُّ الصِّحَّةَ ، وقال : وهو الأَظْهَرُ عندِى . كما فى الوَقْفِ على القَنْطَرَةِ ، والسِّقايَةِ ، ويُنْفَقُ عليها .

قوله : الرَّابعُ ، أَنْ يَقِفَ ناجِزًا ، فإنْ عَلَّقَه على شَرْطٍ ، لم يَصِحَّ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . [٢/٢٤١و] . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يصِحُّ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، والحارِثِىُّ ، وقال : الصِّحَّةُ أظْهَرُ . ونصَرَه . وقال ابنُ حَمْدانَ ، مِن عندِه : إنْ قيلَ : المِلْكُ للهِ تعالَى . صحَّ التَّعْليقُ ، وإلَّا فلا .

الشرح الكبير

فصل : فأما إذا قال : هو وَقْفٌ بعدَ مَوْتِى . فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه يَصِحُّ ، ويُعْتَبَرُ مِن الثُّلُثِ ، كسائرِ الوَصايا . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وقال القاضى : لا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّه تَعْلِيقٌ للوَقْفِ على شَرْطٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو عَلَّقَه على شَرْطٍ فى حَياتِه . وحَمَل [٥/٢١٧ظ] كلامَ الخِرَقِىِّ على أنَّه قال : قِفُوا بعدَ مَوْتِى . فيكونُ وَصِيَّةً بالوَقْفِ لا إيقافًا . ولَنا على صِحَّةِ الوَقْفِ المُعَلَّقِ بالمَوْتِ ، ما احْتَجَّ به أحمدُ ، أنَّ عُمَرَ أوْصَى ، فكان فى وَصِيَّتِه : هذا ما أوْصَى به عبدُ اللهِ عُمَرُ أميرُ المُؤْمِنِين إن حَدَث به حَدَثٌ ، أنَّ ثَمْغًا[1] صَدَقَةٌ ، والعَبْدَ الذى فيه ، والسَّهْمَ الذى بخَيْبَرَ ، ورَقِيقَه الذى

الإنصاف

قوله : إلَّا أنْ يقولَ : هو وَقْفٌ مِن بعدِ مَوْتِى ، فيَصِحَّ فى قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والحارِثِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ » : وهو أصحُّ ؛ لأنَّها وَصِيَّةٌ ، والوَصايا تقْبَلُ التَّعْليقَ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : لا يصِحُّ . واخْتارَه ابنُ البَنَّا ، والقاضى ، وحمَل كلامَ الخِرَقِىِّ على أنَّه قال : قِفُوا بعدَ مَوْتِى . فيكونُ وَصِيَّةً بالوَقْفِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . فعلى المذهبِ ، يُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ .

---

(١) ثمغ : أرض تلقاء المدينة كانت لعمر بن الخطاب رضى الله عنه .

الشرح الكبير

فيه ، والمائةَ وَسْقٍ الذى أطْعَمَنِى محمدٌ ﷺ ، تَلِيه حَفْصَةُ ما عاشَتْ ، ثم يَلِيه ذُو الرَّأْىِ مِن أهْلِه ، لا يُباعُ ولا يُشْتَرَى ، يُنْفِقُه حيثُ ؛ يَرَى مِن السائِلِ ، والمَحْرُومِ ، وذَوِى القُرْبَى ، ولا حَرَجَ على مَن وَلِيَه إن أكَلَ

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، قال الحارِثِىُّ : كلامُ الأصحابِ يقْتَضِى أنَّ الوَقْفَ المُعَلَّقَ على المَوْتِ ، أو على شرْطٍ فى الحَياةِ ، لا يقَعُ لازِمًا قبلَ وُجودِ المُعَلَّقِ عليه ؛ لأنَّ ما هو مُعَلَّقٌ بالمَوْتِ وَصِيَّةٌ ، والوَصِيَّةُ ، فى قوْلِهم ، لاتَلْزَمُ قبلَ المَوْتِ ، والمُعَلَّقُ على شرْطٍ فى الحياةِ فى مَعْناها ، فيَثْبُتُ فيه مِثْلُ حُكْمِها فى ذلك . قال : والمَنْصوصُ عن أحمدَ فى المُعَلَّقِ على الموتِ ، هو اللُّزومُ . قال المَيْمُونِىُّ فى « كِتابِه » : سألْتُه عن الرَّجُلِ يُوقِفُ على أهْلِ بَيْتِه ، أو على المَساكِينِ بعدَه ، فاحْتاجَ إليها ، أيَبيعُ على قِصَّةِ المُدَبَّرِ ؟ فابْتدَأنِى أبو عَبْدِ اللهِ بالكَراهَةِ لذلك ، فقال : الوُقوفُ إنَّما كانتْ مِن أصحابِ النَّبِىِّ ، ﷺ ، على أنْ لا يَبِيعُوا ولا يهَبُوا . قلتُ : فمَن شبَّهَه وتأوَّلَ المُدَبَّرَ عليه ، والمُدَبَّرُ قد يأْتِى عليه وَقْتٌ يكونُ فيه حُرًّا ، والمَوْقوفُ إنَّما هو شىءٌ وقَفَه بعدَه ، وهو مِلْكٌ السَّاعَةَ ؟ قال لى : إذا كان يتأوَّلُ . قال المَيْمُونِىُّ : وإنَّما ناظَرْتُه بهذا ؛ لأنَّه قال فى المُدَبَّرِ : ليس لأحَدٍ فيه شىءٌ ، وهو مِلْكٌ السَّاعَةَ ، وهذا شىءٌ قد وَقَفَه على قَوْمٍ مَساكِين ، فكيف يُحْدِثُ به شيئًا ؟ فقلتُ : هكذا الوُقوفُ ، ليس لأحَدٍ فيها شىءٌ ، السَّاعَةَ هو مِلْكٌ ، وإنَّما اسْتُحِقَّ بعدَ الوَفاةِ ، كما أنَّ المُدَبَّرَ السَّاعَةَ ليس بحُرٍّ ، ثم يأْتِى عليه وَقْتٌ يكونُ فيه حُرًّا . انتهى . فنَصَّ أحمدُ على الفَرْقِ بينَ الوَقْفِ بعدَ الموتِ وبينَ المُدَبَّرِ . قال الحارِثِىُّ : والفَرْقُ عَسِرٌ جِدًّا . وتابعَ فى « التَّلْخيصِ » المَنْصوصَ ، فقال : أحْكامُ الوَقْفِ خَمْسَةٌ ؛ منها ، لُزومُه فى الحالِ ؛ أخْرَجَه مَخْرَجَ الوَصِيَّةِ ، أم لم يُخْرِجْه ، وعندَ ذلك ينْقَطِعُ تصَرُّفُه فيه . وشيْخُنا ،

الشرح الكبير

أو اشْتَرَى رَقِيقًا . رواهُ أبو دَاوُدَ[1] بنَحْوٍ مِن هذا . وهذا نَصٌّ فى مَسْأَلَتِنا ، ووَقْفُه هذا كان بأمْرِ النبىِّ ﷺ ، ولأنَّه اشْتَهَر فى الصَّحابَةِ و لم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ هذا تَبَرُّعٌ مُعَلَّقٌ بالمَوْتِ ، فصَحَّ ، كالهِبَةِ والصَّدَقَةِ المُطْلَقَةِ . أو نقولُ : صَدَقَةٌ مُعَلَّقَةٌ بالمَوْتِ ، فأشْبَهتْ غيرَ الوَقْفِ . وفارَقَ هذا التَّعْلِيقَ على شَرْطٍ فى الحياةِ ، بدَلِيلِ الصَّدَقَةِ المُطْلَقَةِ ، أو الهِبَةِ ، وغيرِهما ، وذلك لأنَّ هذا وَصِيَّةٌ ، والوَصِيَّةُ أوْسَعُ

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ ، فى حواشِى « المُحَرَّرِ » لمَّا لم يطَّلِعْ على نصِّ أحمدَ ، رَدَّ كلامَ صاحبِ « التَّلْخيصِ » وتأوَّلَه ؛ اعْتِمادًا على أنَّ المَسْأَلَةَ ليس فيها مَنْقولٌ ، مع أنَّه وافَقَ الحارِثِىَّ على أنَّ ظاهِرَ كلامِ الأصحابِ ، لا يقَعُ الوَقْفُ ، والحالَةُ هذه ، لازِمًا . قلتُ : كلامُه فى « القَواعِدِ » يُشْعِرُ أنَّ فيه خِلافًا ؛ هل هو لازِمٌ ، أم لا ؟ قالَه فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والثَّمانِين » ، فى تبَعِيَّةِ الوَلَدِ . ومنها ، المُعَلَّقُ وَقْفُها بالمَوْتِ ، إنْ قُلْنا : هو لازِمٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فى رِوايةِ المَيْمُونِىِّ . انتهى . فظاهِرُ قوْلِه : إنْ قُلْنا : هو لازِمٌ . يُشْعِرُ بالخِلافِ . ومنها ، لو شرَط فى الوَقْفِ أنْ يَبِيعَه ، أو يهَبَه ، أو يرْجِعَ فيه متى شاءَ ، بطَل الشَّرْطُ و الوَقْفُ ، فى أحَدِ الأوْجُهِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وقيل : يبْطُلُ الشَّرْطُ دُونَ الوَقْفِ ، وهو تخْريجٌ مِنَ البَيْعِ . وما هو ببعيدٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يصِحُّ

---

(١) فى : باب ما جاء فى الرجل يوقف الوقف ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ٢ / ١٠٥ .
(٢) المغنى ١٩٢/٨ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَلَى آدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ،

الشرح الكبير

مِن التَّصَرُّفِ فى الحياةِ ، بدَلِيلِ جَوازِها بالمَجْهُولِ والمَعْدُومِ ، وللمَجْهُولِ وللحَمْلِ ، وغيرِ ذلك ، وبهذا يَبِينُ فَسادُ قِياسِ مَن قاسَ على هذا الشَّرْطِ بَقِيَّةَ الشُّرُوطِ . وسَوَّى المُتَأَخِّرُون مِن أَصْحابِنا بينَ تَعْلِيقِه بالمَوْتِ ، وتَعْلِيقِه بشَرْطٍ فى الحَياةِ . ولا يَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الفَرْقِ بينَهما .

فصل : (ولا يُشْتَرَطُ القَبُولُ ، إلَّا أن يكونَ على آدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ، ففيه

الإنصاف

فى الكُلِّ . نقَلَه عنه فى « الفائقِ » . ومنها ، لو شرَط الخِيارَ فى الوَقْفِ ، فسَد . نصَّ عليه ، وهو المذهبُ . وخُرِّجَ فَسادُ الشَّرْطِ وحدَه مِنَ البَيْعِ . قال الحارِثِىُّ : وهو أَشْبَهُ . ومنها ، لو شرَط البَيْعَ عندَ خَرابِه ، وصَرْفَ الثَّمَنِ فى مِثْلِه ، أو شرَطَه للمُتَوَلِّى بعدَه ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم : يبْطُلُ الوَقْفُ . قلتُ : وفيه نظرٌ . وذكَر القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا بصِحَّةِ الوَقْفِ وإلْغاءِ الشَّرْطِ . ذكَر ذلك الحارِثِىُّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الفُروعِ » : وشرْطُ بَيْعِه إذا خَرِبَ ، فاسِدٌ فى المَنْصوصِ . نقَلَه حَرْبٌ ، وعلَّلَ بأنَّه ضَرُورَةٌ ومَنْفَعَةٌ لهم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ على تَعْلِيلِه ، لو شرَط عدَمَه عندَ تَعْطِيلِه . وقيل : الشَّرْطُ صحيحٌ .

قوله : ولا يُشْتَرَطُ القَبُولُ ، إلَّا أنْ يكونَ على آدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ، ففيه وَجْهان . إذا وقَف وَقْفًا ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ على آدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ، أو غيرِه ؛ فإنْ كان على غيرِ مُعَيَّنٍ ، فقَطَع المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ القَبُولُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر النَّاظِمُ احْتِمالًا ، أنَّ نائِبَ الإمامِ يقْبَلُه . وإنْ كان المَوْقوفُ عليه آدَمِيًّا مُعَيَّنًا ، زادَ فى « الرِّعايتَيْن » ، أو جَمْعًا مَحْصورًا ،

المقنع

فَفِيهِ وَجْهَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، يُشْتَرَطُ ذَلِكَ . فَإِنْ لَمْ يَقْبَلْهُ أَوْ رَدَّهُ ، بَطَلَ فِي حَقِّهِ دُونَ مَنْ بَعْدَهُ ، وَكَانَ كَمَا لَوْ وَقَفَ عَلَى مَنْ لَا يَجُوزُ ثُمَّ عَلَى مَنْ يَجُوزُ ، يُصْرَفُ فِي الْحَالِ إِلَى مَنْ بَعْدَهُ . وَفِيهِ وَجْهٌ آخَرُ ، أَنَّهُ إِنْ كَانَ مَنْ لَا يَجُوزُ الْوَقْفُ عَلَيْهِ يَعْرِفُ انْقِرَاضَهُ ؛ كَرَجُلٍ مُعَيَّنٍ ، صُرِفَ إِلَى مَصْرِفِ الْوَقْفِ الْمُنْقَطِعِ إِلَى أَنْ يَنْقَرِضَ ، ثُمَّ يُصْرَفُ إِلَى مَنْ بَعْدَهُ .

الشرح الكبير

وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُشْتَرَطُ . فإن لم يَقْبَلْ أو رَدَّه ، بَطَل فى حَقِّه دُونَ مَن بعدَه ، وصار كما لو وَقَف على مَن لا يجوزُ ثم على مَن يجوزُ ، يُصْرَفُ فى الحالِ إلى مَن بعدَه) وجُمْلةُ ذلك ، أنَّ الوَقْفَ إذا كان على غيرِ مُعَيَّنٍ ؛ كالمَساكِينِ ، أو مَن لا يُتَصَوَّرُ منه القَبُولُ كالمَساجِدِ والقَناطِرِ ، لم يَفْتَقِرْ إلى القَبُولِ . وإن كان على آدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُشْتَرَطُ . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ الوَقْفِ ، فلم يُشْتَرَطْ له القَبُولُ ، كالنَّوْعِ الآخَرِ ، ولأنَّه إزالَةُ مِلْكٍ يَمْنَعُ البَيْعَ والهِبَةَ والمِيراثَ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه قَبُولٌ ، كالعِتْقِ . والثانى ، يُشْتَرطُ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ لآدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ ،

الإنصاف

[٢٤١/٢ظ] فهل يُشْتَرَطُ قَبُولُه ، أم لا يُشْتَرَطُ ؟ فيه وَجْهان . أطْلَقَهما المُصَنِّفُ هنا ؛ أحدُهما ، لا يُشْتَرَطُ . وهو المذهبُ . قال فى « الكافِى » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الشَّارِحُ : هذا أوْلَى . قال الحارِثِىُّ : هذا أقْوَى . وقطَع به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الفائقِ » : لا يُشْتَرَطُ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

الشرح الكبير

فكان مِن شَرْطِه القَبُولُ ، كالهِبَةِ والوَصِيَّةِ ، يُحَقِّقُه [٥/٢١٨و] أنَّ الوَصِيَّةَ إذا كانت لآدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ، وَقَفَتْ على قَبُولِه ، وإن كانت لغيرِ مُعَيَّنٍ ، كالمَساكِينِ أو لِمَسْجِدٍ أو نحوِه ، لم تَفْتَقِرْ إلى قَبُولٍ ، كذا هٰهُنا . والأوَّلُ أوْلَى ، والفَرْقُ بينَه وبينَ الهِبَةِ والوَصِيَّةِ ، أنَّ الوَقْفَ لا يَخْتَصُّ المُعَيَّنَ ، بل يتَعَلَّقُ به حَقُّ مَن يَأْتِى مِن البُطُونِ فى المُسْتَقْبَلِ ، فيكونُ الوَقْفُ على جَمِيعِهم ، إلَّا أنَّه مُرَتَّبٌ ، فصار بمَنْزِلَةِ الوَقْفِ على الفُقَراءِ الذى لا يَبْطُلُ بردِّ واحدٍ منهم ولا يَقِفُ على قَبُولِه ، والوَصِيَّةُ للمُعَيَّنِ بخِلافِه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وإذا قُلْنا : لا يَفْتَقِرُ إلى القَبُولِ . لم يَبْطُلْ بالرَّدِّ ، كالعِتْقِ . وإن قُلْنا : يَفْتَقِرُ إلى القَبُولِ . فرَدَّه ، بَطَل فى حَقِّه دُونَ مَن بعدَه . وصار كالوَقْفِ المُنْقَطِعِ الابْتِداءِ ، يُخَرَّجُ فى صِحَّتِه فى حَقِّ مَن سِواه وبُطْلانِه وَجْهان ، بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى، يُشْتَرَطُ . قال فى « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »: يُشْتَرَطُ فى الأصحِّ . قال النَّاظِمُ: هذا أقْوَى . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و«المُسْتَوْعِبِ»، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى «مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و« التَّلْخيصِ »، و« شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و« الرِّعايَةِ الكُبْرَى »، و« الزَّرْكَشِىِّ »، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وأخْذُ الرَّيْعِ قَبُولٌ .

تنبيه : أكثرُ الأصحابِ يحْكِى الخِلافَ مِن غيرِ بِناءٍ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، بعدَ تَعْليلِ الوَجْهَيْن : والأشْبَهُ أنْ يَنْبَنِىَ ذلك على أنَّ المِلْكَ ، هل يَنْتَقِلُ إلى المَوْقُوفِ عليه ، أم لا ؟ فإنْ قيلَ بالانْتِقالِ ، قيلَ باشْتِراطِ القَبُولِ ، وإلَّا فلا . قال الحارِثِىُّ : وبَناه بعضُ أصحابِنا المُتأخِّرين على ذلك ، قال فى

الشرح الكبير

فصل : إذا وَقَف على مَن لا يجوزُ ثم على مَن يجوزُ ، فهو وَقْفٌ مُنْقَطِعُ الابْتِداءِ ، كالوَقْفِ على عَبْدِه ، أو أُمِّ وَلَدِه ، أو مَجْهُولٍ ، فإن لم يَذْكُرْ له مآلًا فالوَقْفُ باطِلٌ . وكذلك إن جَعَل له مآلًا لا يجوزُ الوَقْفُ عليه ؛ لأنَّه أخَلَّ بأحَدِ شَرْطَىِ الوَقْفِ ، فبَطَلَ ، كما لو وَقَف ما لا يجوزُ وَقْفُه . وإن جَعَل له مآلًا يجوزُ الوَقْفُ عليه ، كمَن يَقِفُ على عَبْدِه ثم على المَساكِينِ ، ففى صِحَّتِه وَجْهان ، بِناءً على تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالوَجْهَيْن . فإذا قُلْنا : يَصِحُّ . وهو قولُ القاضى ، وكان مَن لا يجوزُ الوَقْفُ عليه لا يُمْكِنُ اعْتِبارُ انْقِراضِه ؛ كالمَيِّتِ ، والمَجْهُولِ ،

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » : قلتُ : إنْ قُلْنا : هو للهِ . لم يُعْتَبَرِ القَبُولُ ، وإنْ قُلْنا : هو للمُعَيَّنِ ، والجَمْعِ المَحْصُورِ . اعْتُبِرَ فيه القَبُولُ . قال الحارِثِىُّ : وفى ذلك نظَرٌ ؛ فإنَّ القَبُولَ إنْ أُنِيطَ بالتَّمْليكِ ، فالوَقْفُ لايخْلُو من تَمْليكٍ ؛ سواءٌ قيلَ بالامْتِناعِ أو عدَمِه . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : والظَّاهِرُ أنَّ الخِلافَ على القَوْلِ بالانْتِقالِ ؛ إذ لا نِزاعَ بين الأصحابِ أنَّ الانْتِقالَ إلى المَوْقُوفِ عليه هو المذهبُ ، مع اخْتِلافِهم فى المُخْتارِ هنا . فعلى المذهبِ ، لا يبْطُلُ بردِّه ، فرَدُّه وقَبُولُه وعدَمُهما واحِدٌ ، كالعِتْقِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : إنَّه يرْتَدُّ بردِّه ، كالوَكِيلِ إذا ردَّ الوَكالَةَ ، وإنْ لم يُشْتَرَطْ لها القَبُولُ . قال الحارِثِىُّ : وهذا أصحُّ . وعلى القَوْلِ بالاشْتِراطِ ، قال الحارِثِىُّ : يُشْتَرَطُ اتِّصالُ القَبُولِ بالإيجابِ ، فإنْ تَراخَى عنه ، بطَل ، كما يبْطُلُ فى البَيْعِ والهِبَةِ . وعلَّله ، ثم قال : وإذا عُلِمَ هذا ، فيتَفَرَّعُ عليه عدَمُ اشْتِراطِ القَبُولِ مِنَ المُسْتَحِقِّ الثَّانِى والثَّالِثِ ، ومَن بعدُ ؛ لتَراخِى اسْتِحْقاقِهم عنِ الإيجابِ ، ذكَرَه بعضُ الأصحابِ . قال : وهذا يُشْكِلُ بقَبُولِ الوَصِيَّةِ مُتَراخِيًا عن الإيجابِ . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إذا اشْتُرِطَ القَبُولُ

الشرح الكبير

والكَنائِسِ ، صُرِف فى الحالِ إلى مَن يجوزُ الوَقْفُ عليه ؛ لأنَّنا لَمّا صَحَّحْنا الوَقْفَ مع ذِكْرِ ما لا يجوزُ الوَقْفُ عليه ، فقد أَلْغَيْناه ؛ لتَعَذُّرِ التَّصْحِيحِ مع اعْتِبارِه ، وإن كان مَن لا يجوزُ الوَقْفُ عليه يُمْكِنُ اعْتِبارُ انْقِراضِه ؛ كأُمِّ وَلَدِه ، وعَبْدٍ مُعَيَّنٍ ، فكذلك . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُصْرَفُ فى الحالِ (إلى مَصْرِفِ الوَقْفِ المُنْقَطِعِ ، إلى أن يَنْقَرِضَ) مَن لا يجوزُ الوَقْفُ عليه ، فإذا انْقَرَضَ صُرِف إلى مَن يجوزُ . ذَكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ الواقِفَ إنَّما جَعَلَه وَقْفًا على مَن يجوزُ بشَرْطِ انْقِراضِ هذا ، فلا يَثْبُتُ بدُونِه ، ويُفارِقُ ما لا يُمْكِنُ اعْتِبارُ انْقِراضِه ؛ لتَعَذُّرِ اعْتِبارِه . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذَيْنِ .

الإنصاف

على المُعَيَّنِ ، فلا يَنْبَغِى أنْ يُشْتَرَطَ المَجْلِسُ ، بل يلْحَقُ بالوَصِيَّةِ والوَكالَةِ ، فيصِحُّ ؛ مُعَجَّلًا ومُؤَجَّلًا ، بالقَوْلِ والفِعْلِ ، فأَخْذُ رَيْعِه قَبُولٌ . وقطَع ، واخْتارَ فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والخَمْسِين » ، أنَّ تصَرُّفَ المَوْقُوفِ عليه المُعَيَّنِ ، يقُومُ مَقامَ القَبُولِ بالقَوْلِ .

قوله : فإنْ لم يَقْبَلْه أو رَدَّه ، بطَل فى حَقِّه ، دُونَ مَن بعدَه . هذا مُفَرَّعٌ على القَوْلِ باشْتِراطِ القَبُولِ . فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه كالمُنْقَطِعِ الابْتِداءِ ، على ما يأْتِى بعدَ ذلك ، فيأْتِى فيه وَجْهٌ بالبُطْلانِ ، وهذا ، أعْنِى كوْنَه كالمُنْقَطِعِ الابْتِداءِ ، أَحَدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يصِحُّ هذا ، وإنْ لم نُصَحِّحْ فى الوَقْفِ المُنْقَطِعِ . وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أصحُّ ؛ كتَعذُّرِ اسْتِحْقاقِه لفَوْتِ وَصْفٍ فيه . قال الحارِثِىُّ : هذا الصَّحيحُ . فعلى هذا ، يَصِحُّ هنا ، قوْلًا واحدًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس كالوَقْفِ المُنْقَطِعِ الابْتِداءِ ،

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الوَقْفُ صَحِيحَ الطَّرَفَيْن مُنْقَطِعَ الوَسَطِ ، كمَن وَقَف على وَلَدِه ، [٥/٢١٨ظ] ثم على عَبِيدِه ، ثم على المَساكِينِ ، خُرِّجَ فى صِحَّةِ الوَقْفِ وَجْهان ، بِناءً[1] على ما نَذْكُرُه فى الوَقْفِ المُنْقَطِعِ الانْتِهاءِ . ثم يُنْظَرُ فيما لا يجوزُ الوَقْفُ عليه ، فإن لم يُمْكِنِ اعْتِبارُ انْقِراضِه أَلْغَيْناهُ ، إذا قُلْنا بالصِّحَّةِ ، وإن أمْكَنَ اعْتِبارُ انْقِراضِه ، فهل يُعْتَبَرُ أو يُلْغَى ؟ على وَجْهَيْن ، كما تَقدَّمَ . فإن كان مُنْقَطِعَ الطَّرَفَيْن صَحِيحَ الوَسَطِ ، كمَن وَقَف على عَبْدِه ، ثم على أوْلادِه ، ثم على الكَنِيسَةِ ، خُرِّجَ فى صِحَّتِه أيضًا وَجْهان ، ومَصْرِفُه بعدَ مَن يجوزُ الوَقْفُ عليه إلى مَصْرِفِ الوَقْفِ المُنْقَطِعِ .

الإنصاف

بلِ الوَقْفُ هنا صحيحٌ ، قوْلًا واحدًا .

قوله : وكان كما لو وقَف على مَن لا يَجُوزُ ، ثم على مَن يَجُوزُ . هذا الوَقْفُ المُنْقطعُ الابتِداءِ . وهو صحيحٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المَذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : جزَم به أكثرُ الأصحابِ . وبَناه فى « المُغْنِى » ، ومَن تابَعَه ، على تَفْريقِ الصَّفْقَةِ ؛ فأَجْرَى وَجْهًا بالبُطْلانِ . قال : وفيه بُعْدٌ . فعلى المذهبِ ، يُصْرَفُ فى الحالِ إلى مَن بعدَه ، كما قال المُصَنِّفُ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأَقْوَى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه إنْ كان مَن لا يجوزُ الوَقْفُ عليه يُعْرَفُ انْقِراضُه ، كرَجُلٍ مُعَيَّنٍ ، صُرِفَ إلى مَصْرِفِ الوَقْفِ المُنْقَطِعِ ، يعْنِى المُنْقَطِعَ الانْتِهاءِ ، على ما يأْتِى . صرَّحَ به الحارِثِىُّ ، إلى أنْ ينْقَرِضَ ، ثم يُصْرَفُ إلى مَن بعدَه . واخْتارَه ابنُ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى جِهَةٍ تَنْقَطِعُ وَلَمْ يَذْكُرْ لَهُ مَآلًا ، أَوْ عَلَى مَنْ يَجُوزُ ثُمَّ عَلَى مَنْ لَا يَجُوزُ ، أَوْ قَالَ : وَقَفْتُ . وَسَكَتَ ، انْصَرَفَ بَعْدَ انْقِرَاضِ مَنْ يَجُوزُ الْوَقْفُ عَلَيْهِ إِلَى وَرَثَةِ الْوَاقِفِ وَقْفًا عَلَيْهِمْ ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَالْأُخْرَى ، إِلَى أَقْرَبِ عَصَبَتِهِ . وَهَلْ يَخْتَصُّ بِهِ فُقَرَاؤُهُمْ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَقَالَ الْقَاضِي فِي مَوْضِعٍ : يَكُونُ [١٥٤و] وَقْفًا عَلَى الْمَسَاكِينِ .

الشرح الكبير

٢٥٦٨ – مسألة : (وإن وَقَف على جِهَةٍ تَنْقَطِعُ و لم يَذْكُرْ له مآلًا ، أو وَقَف على مَن يجوزُ ثم على مَن لا يجوزُ ، أو قال : وَقَفْتُ . وسَكَت ، انْصَرَفَ بعدَ انْقِراضِ مَن يجوزُ الوَقْفُ عليه إلى وَرَثَةِ الواقِفِ وَقْفًا عليهم ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، إلى أقْرَبِ عَصَبَتِه . وهل يَخْتَصُّ به فُقَراؤُهم ؟ على وَجْهَيْن . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ : يكونُ وَقْفًا على المَساكِينِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الوَقْفَ الذى لا اخْتِلافَ فى صِحَّتِه عندَ

الإنصاف

عَقِيلٍ ، والقاضى ، وقال : هو قِياسُ المذهبِ . وقيل : يُصْرَفُ إلى أقارِبِ الواقِفِ . قالَه فى « الفائقِ » .

قوله : وإنْ وقَف على جِهَةٍ تَنْقَطِعُ ، و لم يَذْكُرْ له مَآلًا ، أو على مَن يَجُوزُ ، ثم على مَن لا يجُوزُ ، انْصرَفَ بعدَ انْقِراضِ مَن يجوزُ الوَقْفُ عليه إلى وَرَثَةِ الواقِفِ وَقْفًا عليهم فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . قال فى « الكافِى » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعليها ، يُقْسَمُ على قَدْرِ إرْثِهم . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : قالَه الأصحابُ . قال القاضى : فللبِنْتِ مع الابنِ الثُّلُثُ ،

الشرح الكبير

القائِلِين بصِحَّةِ الوَقْفِ ، ما كان مَعْلُومَ الابْتِداءِ والانْتِهاءِ ، غيرَ مُنْقَطِعٍ ، مثلَ أن يُجْعَلَ على المَساكِينِ ، أو طائِفَةٍ لا يجوزُ بحُكْمِ العادَةِ انْقِراضُهم . وإن كان غيرَ[1] مَعْلُومِ الانْتِهاءِ ، مثلَ أن يَقِفَ على قَوْمٍ يجوزُ انْقِراضُهم بحُكْمِ العادَةِ ، ولم يَجْعَلْ آخِرَه للمَساكِينِ ولا لجِهَةٍ غيرِ مُنْقَطِعَةٍ ، فهو صَحِيحٌ أيضًا . وبه قال مالِكٌ ، وأبو يُوسُفَ ، والشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال [2]أبو حنيفةَ ، و[2] محمدُ بنُ الحَسَنِ : لا يَصِحُّ . وهو القولُ الثانى للشافعيِّ ؛ لأنَّ الوَقْفَ مُقْتَضاه التَّأْبِيدُ ، فإذا كان مُنْقَطِعًا صار وَقْفًا على مَجْهُولٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو وَقَف على مَجْهُولٍ فى الابْتِداءِ . ولَنا ، أنَّه تَصَرُّفٌ مَعْلُومُ المَصْرِفِ ، فصَحَّ ، كما لو صَرَّحَ بمَصْرِفِه المُتَّصِلِ ، ولأنَّ الإطْلاقَ إذا كان له عُرْفٌ ، حُمِل عليه ، كنَقْدِ البَلَدِ ، وعُرْفُ المَصْرِفِ هٰهُنا أوْلَى الجِهاتِ به ، فكأنَّه عَيَّنَهم . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يَنْصَرِفُ عندَ انْقِراضِ المَوْقُوفِ عليهم إلى أقارِبِ الواقِفِ . وبه قال الشافعيُّ ، إلَّا أنَّه قال : يكونُ وَقْفًا على أقْرَبِ الناسِ إلى الواقِفِ ، الذَّكَرُ والأُنْثَى فيه سواءٌ .

الإنصاف

وله الباقِى ، [٢/٢٤٢و] وللأخِ مِنَ الأُمِّ مع الأخِ للأبِ السُّدْسُ ، وله ما بَقِىَ . وإنْ كان جَدٌّ وأخٌ ، قاسَمَه ، وإنْ كان أخٌ وعمٌّ ، انْفَرَدَ به الأخُ ، وإنْ كان عَمٌّ وابنُ عَمٍّ ، انْفَرَدَ به العَمُّ . وقال الحارِثِىُّ : وهذا تَخْصِيصٌ بمَن يَرِثُ مِنَ الأقارِبِ فى حالٍ دُونَ حالٍ ، وتَفْضِيلٌ لبعضٍ على بَعضٍ ، وهو لو وقَف على أقارِبِه ، لما قالوا

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) زيادة من : الأصل . وهو قولهما . انظر فتح القدير ٦/٢١٣ .

الشرح الكبير

وعن أحمدَ ، أنَّه يُصْرَفُ إلى المَساكِينِ . اختارَه القاضِى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ؛ لأنَّهم مَصْرِفُ الصَّدَقاتِ وحُقُوقِ اللهِ تعالى مِن الكَفّاراتِ ونحوِها ، فإذا وُجِدَتْ [٥/٢١٩و] صَدَقةٌ غيرُ مُعَيَّنَةِ المَصْرِفِ ، انْصَرَفَتْ إليهم ، كما لو نَذَر صَدَقَةً مُطْلَقَةً . وعن أحمدَ رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّه يُجْعَلُ فى بَيْتِ مالِ المُسْلِمِين ؛ لأنَّه مالٌ لا مُسْتَحِقَّ له ، فأشْبَه مالَ مَن لا وارِثَ له . وقال أبو يُوسُفَ : يَرْجِعُ إلى الواقِفِ وإلى وَرَثَتِه ، إلَّا أن يقولَ : صَدَقَةٌ مَوْقُوفَةٌ يُنْفَقُ منها على فُلانٍ وفُلانٍ . فإذا انْقَرَضَ المُسَمَّى ، كانت على الفُقَراءِ والمَساكِينِ ؛ لأنَّه جَعَلَها صَدَقَةً على مُسَمًّى ، فلا تكونُ على غيرِه ، ويُفارِقُ ما إذا قال[1] : يُنْفَقُ منها على فُلانٍ وفُلانٍ . فإنَّه جَعَل الصَّدَقَةَ مُطْلَقَةً . ولَنا ، أنَّه أزالَ مِلْكَه للهِ تعالى ، فلم يَجُزْ أن يَرْجِعَ إليه ،

الإنصاف

فيه بهذا التَّخْصيصِ ، والتَّفْضِيلِ . وكذا لو وقَف على أوْلادِه ، أو أوْلادِ زَيْدٍ ، لا يُفَضَّلُ فيه الذَّكَرُ على الأُنْثَى ، وقد قالوا هنا : إنَّما يَنْتَقِلُ إلى الأقارِبِ وَقْفًا . انتهى . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّه مالَ إلى عدَمِ المُفاضَلَةِ . وما هو ببعيدٍ . قال فى « الفائقِ » : وعنه فى أقارِبِه ؛ ذكَرِهم وأُنثاهم ؛ بالسَّوِيَّةِ ، ويَخْتَصُّ به الوارِثُ . انتهى . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، يُصْرَفُ إلى أقْرَبِ عصَبَتِه . قال فى « الفُروعِ » : وعنه يُصْرَفُ إلى عصَبَتِه . ولم يذْكُرْ أقْرَبَ . وأطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . فعليهما ، يكونُ وَقْفًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقطَع به القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ،

---

(١) فى م : « كان » .

الشرح الكبير

كما لو أعْتَقَ عَبْدًا ، والدَّلِيلُ على صَرْفِه إلى أقارِبِ الواقِفِ ، أنَّهم أوْلَى الناسِ بصَدَقَتِه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « صَدَقَتُكَ عَلَى غَيْرِ ذِى رَحِمِكَ صَدَقَةٌ ، وصَدَقَتُكَ على ذِى رَحِمِكَ صَدَقَةٌ وصِلَةٌ »[1] . وقال : « إنَّكَ أنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أغْنِياءَ خَيْرٌ مِنْ أنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النّاسَ »[2] . ولأنَّهم أوْلَى الناسِ بصَدَقاتِه النَّوافِلِ والمَفْرُوضاتِ ، فكذلك صَدَقَتُه المَنْقُولَةُ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يكونُ للفُقَراءِ منهم والأغْنِياءِ فى إحْدى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الوَقْفَ لا يَخْتَصُّ الفُقَراءَ ، ولأنَّه لو وَقَف

الإنصاف

و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال فى « المُغْنِى »[3] : نصَّ عليه . قال الحارِثِىُّ : وإنَّما حذَف ذِكْرَ الوَقْفِ فى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ؛ اخْتِصارًا واكْتِفاءً بذِكْرِه المُتقَدِّمِ فى رِوايَةِ العَوْدِ إلى الوَرَثَةِ . انتهى . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : مفْهومُ قوْلِه : فى الوَرَثَةِ . يكونُ وَقْفًا عليهم ، على أنَّه إذا انْصَرفَ إلى أقْرَبِ العصَبَةِ ، لا يكونُ وَقْفًا . وردَّه الحارِثِىُّ ، فقال : مِنَ النَّاسِ مَن حمَل رِوايةَ العَوْدِ إلى أقْرَبِ العَصَبَةِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، على العَوْدِ مِلْكًا . قال : لأنَّه قيَّد رِوايَةَ العَوْدِ إلى الوَرَثَةِ بالوَقْفِ ، وأطْلَقَ هنا ، وأثْبَتَ بذلك وَجْهًا . قال : وليس كذلك ؛ فإنَّ العَوْدَ إلى الأقْرَبِ مِلْكًا إنَّما يكونُ بسَبَبِ الإرْثِ ، ومَعْلومٌ أنَّ الإرثَ لا يخْتَصُّ بأقْرَبِ العَصَبَةِ . وأيضًا فقد حكَى خِلافًا فى اخْتِصاصِ العَوْدِ بالفُقَراءِ بهم ، ولو كان إرْثًا لمَا اخْتُصَّ بالفُقَراءِ ، مع أنَّ المُصَنِّفَ صرَّح بالوَقْفِ فى ذلك فى « كِتابَيْه » ، وكذلك الذين نقَل مِن كُتُبِهم ، كالقاضى ، وأبى الخَطَّابِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢٨٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٣٤٣ . فى حديث : « والثلث كثير » .

(٣) المغنى ٨/٢١٢ .

الشرح الكبير

على أَوْلادِه ، تَناوَلَ الأَغْنِياءَ والفُقَراءَ ، كذا هـٰهُنا . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَخْتَصُّ الفُقَراءَ منهم ؛ لأنَّهم أهْلُ الصَّدَقاتِ دُونَ الأَغْنِياءِ ، ولأنَّنا خَصَصْنا الأَقارِبَ بالوَقْفِ ، لكَوْنِهم أوْلَى الناسِ بالصَّدَقَةِ ، وأوْلَى الناسِ بالصَّدَقَةِ الفُقَراءُ دُونَ الأَغْنِياءِ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى مَن يَسْتَحِقُّ الوَقْفَ مِن أقْرِباءِ الواقِفِ ، ففى إحْدى الرِّوايَتَيْن ، يَخْتَصُّ بالوَرَثَةِ منهم ؛ لأنَّهم الذين صَرَفَ اللهُ إليهم مالَه بعدَ مَوْتِه واسْتِغْنائِه عنه ، فكذلك يُصْرَفُ إليهم مِن مالِه ما لم يَذْكُرْ له مَصْرِفًا . فعلى هذا ، يكونُ بينَهم على حَسَبِ مِيراثِهم ، ويكونُ وَقْفًا عليهم . نَصَّ عليه أحمدُ ، وذكَرَه القاضى ؛ لأنَّ الوَقْفَ يَقْتَضِى

الإنصاف

انتهى . وعنه ، يكونُ مِلْكًا . قال فى « الفائقِ » : وقيل : يكونُ مِلْكًا . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . قال فى « المُغْنِى »[1] : ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . قال فى « الفائقِ » : وقال ابنُ أبى مُوسى : إنْ رجَع إلى الوَرَثَةِ ، كان مِلْكًا ، بخِلافِ العَصَبَةِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وهذا أصحُّ وأشْبَهُ بكلامِ أحمدَ ، وعلى الرِّوايتَيْن أيضًا ، هل يَخْتَصُّ به فُقَراؤهم ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، عدَمُ الاخْتِصاصِ . وهو المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : هذا الأصحُّ فى المذهبِ . قال النَّاظِمُ : هذا الأَقْوَى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يخْتَصُّ به فُقَراؤُهم . اخْتارَه القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » .

---

(١) المغنى ٨/٢١٣ .

الشرح الكبير

التَّأْبِيدَ ، وإنَّما صَرَفْناه إلى هؤلاءِ ؛ لأنَّهم أحَقُّ الناسِ بصَدَقَتِه ، فيُصْرَفُ إليهم مع بَقائِه صَدَقَةً . ويَحْتَمِلُ أن يُصْرَفَ إليهم على سَبِيلِ الإرْثِ ، على ما ذَكَرَه الخِرَقِيُّ ، ويَبْطُلُ الوَقْفُ فيه ، كقَوْلِ أبى يُوسُفَ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، يكونُ وَقْفًا على أقْرَبِ عَصَبَةِ الواقِفِ دُونَ [٥/٢١٩ظ] بَقِيَّةِ الوَرَثَةِ[1] ، ودُونَ البَعِيدِ مِن العَصَباتِ ، فيُقَدَّمُ الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، على حَسَبِ اسْتِحْقاقِهم لوَلاءِ[2] المَوالِى ، لأنَّهم خُصُّوا بالعَقْلِ عنه ، وبمِيراثِ مَوالِيه ، فخُصُّوا بهذا أيضًا . قال شيخُنا[3] : وهذا لا يَقْوَى عندِى ، فإنَّ اسْتِحْقاقَهم لهذا دُونَ غيرِهم مِن الناسِ لا يكونُ إلَّا بدَلِيلٍ ، مِن نَصٍّ أو إجْماعٍ ، ولا نَعْلَمُ فيه نَصًّا ولا إجْماعًا ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على مِيراثِ وَلاءِ المَوالِى ؛ لأنَّ عِلَّتَه لا تَتَحَقَّقُ هٰهُنا ، وأقْرَبُ الأقْوالِ فيه صَرْفُه

الإنصاف

فائدة : متى قُلْنا برُجوعِه إلى أقارِبِ الواقِفِ ، وكان الواقِفُ حيًّا ، ففى رُجوعِه إليه أو إلى عصَبَتِه وذُرِّيَّتِه رِوايتَان . حَكاهما ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الإقْناعِ » رِوايَةً ؛ إحْداهما ، يدْخُلُ . قطَع به ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّبْعِين » . وكذا لو وقَف على أولادِه وأنْسالِهم ، على أنَّ مَن تُوفِّىَ منهم عن غيرِ وَلَدٍ ، رجَع نَصِيبُه إلى أقْرَبِ النَّاسِ إليه ، فتُوفِّىَ أحدُ أوْلادِ الواقِفِ عن غيرِ وَلَدٍ ، والأبُ الواقِفُ حَىٌّ ، فهل يعودُ نَصِيبُه إليه ، لكَوْنِه أقْرَبَ النَّاسِ إليه ، أم لا ؟ تُخَرَّجُ على ما قبلَها . قالَه ابنُ رَجَبٍ . والمَسْأَلَةُ مُلْتَفِتَةٌ إلى دُخولِ المُخاطَبِ فى خِطابِه .

(١) فى م : « الوراث » .
(٢) فى الأصل ، ر ١ : « كولاء » .
(٣) فى : المغنى ٨/٢١٢ .

الشرح الكبير

إلى المَساكِينِ ، لأنَّهم مَصارِفُ مالِ اللهِ وحُقُوقِه ، فإن كان فى أقارِبِ الواقِفِ مَساكِينُ ، كانوا أوْلَى به ، لا على سَبِيلِ الوُجُوبِ ، كما أنَّهم أوْلَى بزَكاتِه وصِلاتِه مع جَوازِ الصَّرْفِ إلى غيرِهم ، ولأنّا إذا صَرَفْناه إلى أقارِبِه على سَبِيلِ التَّعْيِينِ ، فهى أيضًا جِهَةٌ مُنْقَطِعَةٌ ، فلا يَتَحَقَّقُ اتِّصالُه إلَّا بصَرْفِه إلى المَساكِينِ . فإن لم يَكُنْ للواقِفِ أقارِبُ ، أو كان له أقارِبُ فانْقَرَضُوا ، صُرِف إلى الفُقَراءِ والمَساكِينِ[1] وَقْفًا عليهم ؛ لأنَّ القَصْدَ به الثَّوابُ الجارِى عليه على وَجْهِ الدَّوامِ ، وإنَّما قَدَّمْنا الأقارِبَ على المَساكِينِ ؛ لكَوْنِهم أوْلَى ، فإذا لم يَكونُوا ، فالمَساكِينُ أهْلٌ لذلك ، فصُرِفَ إليهم ، إلَّا على قَوْلِ مَن قال : إنَّه يُصْرَفُ إلى وَرَثَةِ الواقِفِ مِلْكًا لهم . فإنَّه يُصْرَفُ عندَ عَدَمِهم إلى بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه بَطَل الوَقْفُ فيه بانْقِطاعِه ، فصار مِيراثًا لا وارِثَ له ، فكان بَيْتُ المالِ أوْلَى به .

الإنصاف

تنبيه : لو لم يكُنْ للواقِفِ أقارِبُ ، رجَع على الفُقَراءِ والمَساكِينِ . على الصَّحيحِ . جزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقال ابنُ أبى مُوسى : يُباعُ ، ويُجْعَلُ ثمَنُه فى المَساكِينِ . وقيل : يُصْرَفُ إلى بَيْتِ المالِ لمَصالحِ المُسْلِمِين . نصَّ عليه فى رِوايةِ ابنِ إبْراهِيمَ ، وأبى طالِبٍ ، وغيرِهما . وقطَع به [2]أبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهما[2] . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وفى أصْلِ

---

(١) فى م : « أو المساكين » .

(٢ - ٢) فى ط : « فى المحرر وغيره » .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَقَف على مَن يجوزُ ، ثم على مَن لا يجوزُ ، كمَن وَقَف على أوْلادِه ، ثم على البِيَعِ ، صَحَّ الوَقْفُ أيضًا ، ويَرْجِعُ بعدَ انْقِراضِ مَن

الإنصاف

المَسْأَلَةِ ، ما قالَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، أنَّه يكونُ وَقْفًا على المَساكِينِ ، والمَوْضِعُ الذى قالَه القاضى فيه ، هو فى كِتابِه « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، قالَه الحارِثِىُّ ، وهو رِوايَةٌ ثالثةٌ عن أحمدَ . اخْتارَها جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم الشَّرِيفَان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ . قالَه الحارِثِىُّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ أيضًا . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال النَّاظِمُ : هى أَوْلَى الرِّواياتِ . قال الحارِثِىُّ : وهذا لا أعْلَمُه نصًّا عن أحمدَ . قال المُصَنِّفُ : إنْ كان فى أقارِبِ الواقِفِ فُقَراءُ ، فهم أوْلَى به ، لا على الوُجوبِ . وعنه رِوايَةٌ رابعةٌ ، يُصْرَفُ فى المَصالحِ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وقال : نصَّ عليه . قال : ونصَرَه القاضى ، وأبو جَعْفَرٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : أنصُّ الرِّواياتِ أنْ يكونَ فى بَيْتِ المالِ ؛ يُصْرَفُ فى مَصالِحِهم . فعلى هاتَيْن الرِّوايتَيْن ، يكونُ وَقْفًا أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يرْجِعُ [٢/٢٤٢ظ] إلى مِلْكِ واقِفِه الحَىِّ . ونقَل حَرْبٌ ، أنَّه ، قِبَلَ ورَثَتِه ، لوَرَثَةِ المَوْقُوفِ عليه . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، إنْ وقَف على عَبيدِه ، لم يسْتَقِمْ . قلتُ : فيَعْتِقُهم ؟ قال : جائزٌ . فإنْ ماتُوا ولهم أوْلادٌ ، فهو لهم ، وإلَّا فللعَصَبَةِ ، فإنْ لم يكُنْ عصَبَةٌ ، بِيعَ وفُرِّقَ على الفُقَراءِ .

فائدة : للوَقْفِ صِفاتٌ ؛ إحْداها ، مُتَّصِلُ الابْتِداءِ والوَسَطِ والانْتِهاءِ . الثَّانيةُ ، مُنْقَطِعُ الابْتِداءِ ، مُتَّصِلُ الانْتِهاءِ . الثَّالثةُ ، مُتَّصِلُ الابْتِداءِ ، مُنْقَطِعُ الانْتِهاءِ ، عكْسُ الذى قبلَه . الرَّابعَةُ ، مُتَّصِلُ الابْتِداءِ والانْتِهاءِ ، مُنْقَطِعُ الوَسَطِ . الخامسةُ ، عَكْسُ

الشرح الكبير

يجوزُ الوَقْفُ عليه إلى مَن يُصْرَفُ إليه الوَقْفُ المُنْقَطِعُ ، كالمسألَةِ قبلَها ؛ لأنَّ ذِكْرَ مَن لا يجوزُ الوَقْفُ عليه وعَدَمَه واحِدٌ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ الوَقْفُ ؛ لأنَّه جَمَع بينَ ما يجوزُ وما لا يجوزُ ، فأشْبَهَ تَفْرِيقَ الصَّفْقَةِ .

فصل : فإن قال : وَقَفْتُ هذا . وسَكَتَ ، أو قال : صَدَقَةٌ مَوْقُوفَةٌ . ولم يَذْكُرْ سَبِيلَه ، فلا نَصَّ فيه . وقال ابنُ حامِدٍ : يَصِحُّ الوَقْفُ . قال

الإنصاف

الذى قبلَه ، مُنْقَطِعُ الطَّرَفَيْن ، صحيحُ الوَسَطِ . وأمْثِلَتُها واضِحَةٌ ، وكلُّها صحيحةٌ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وخُرِّجَ وَجْهٌ بالبُطْلانِ فى الوَقْفِ المُنْقَطِعِ مِن تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، على ما تقدَّم ، ورِوايَةٌ بأنَّه يُصْرَفُ فى المَصالحِ . (١قال فى « الرِّعايَةِ » ، فى مُنْقَطِعِ الآخِرِ : صحَّ فى الأصحِّ١) . السَّادِسَةُ ، مُنْقَطِعُ الأوَّلِ والوَسَطِ . والأخيرِ ؛ مِثْلَ أنْ يَقِفَ على مَن لا يصِحُّ الوَقْفُ عليه ، ويسْكُتَ ، أو يذْكُرَ مالا يصِحُّ الوَقْفُ عليه أيضًا ، فهذا باطِلٌ ، بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ . فالصِّفَةُ الأُولَى ، هى الأَصْلُ فى كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، والصِّفَةُ الثَّانيةُ ، تُؤْخَذُ مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، حيثُ قال : وكان كما لو وقَف على مَن لايجوزُ ، ثُم على مَن يجوزُ . والصِّفَةُ الثَّالثَةُ ، تؤْخَذُ مِن كلامِه أيضًا ؛ حيثُ قال : وإنْ وقَف على جِهَةٍ تَنْقَطِعُ ، ولم يذكُرْ له مآلًا ، أو على مَن يجوزُ ، ثم على مَن لا يجوزُ . والرَّابعَةُ ، والخامِسَةُ ، لم يذْكُرْهما المُصَنِّفُ ، لكِنَّ الحُكْمَ واحِدٌ .

قوله : أو قالَ : وَقَفْتُ . وسكَت . يعْنِى ، أنَّ قَوْلَه : وقَفْتُ . ويسْكُتُ ، حُكْمُه حُكْمُ الوَقْفِ المُنْقَطِعِ الانْتِهاءِ ، فالوَقْفُ صحيحٌ عندَ الأصحابِ ، وقَطَعوا به . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : على الصَّحيحِ عندَنا . انتهى . فظاهِرُه ، أنَّ فى الصِّحَّةِ خِلافًا . فعلى المذهبِ ، حُكْمُه حُكْمُ الوَقْفِ المُنْقَطِعِ الانْتِهاءِ فى مَصْرِفِه . على

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ قَالَ : وَقَفْتُهُ سَنَةً . لَمْ يَصِحَّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ ، وَيُصْرَفُ بَعْدَهَا

الشرح الكبير القاضى : هو قِياسُ قَوْلِ أحمدَ ، فإنَّه قال فى النَّذْرِ المُطْلَقِ : يَنْعَقِدُ مُوجِبًا لكَفّارَةِ اليَمِينِ . وهو قولُ مالِكٍ ، والشافعىِّ فى أحَدِ قَوْلَيْه ؛ لأنَّه إزالَةُ مِلْكٍ على وَجْهِ القُرْبَةِ ، فوَجَبَ أن يَصِحَّ مُطْلَقًا ، كالأُضْحِيَةِ ، والوَصِيَّةِ . ولو قال : وَصَّيْتُ بثُلُثِ مالِى . صَحَّ ، وإذا صَحَّ صُرِف إلى مصارِفِ الوَقْفِ المُنْقَطِعِ عندَ انْقِراضِ المَوْقُوفِ عليه ، كما ذَكَرْنا .

٢٥٦٩ – مسألة : [٥/٢٢٠و] (وإن قال : وَقَفْتُ دارِى سَنَةً) أو إلى يَوْمِ يَقْدَمُ الحاجُّ (لم يَصِحَّ) فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ مُقْتَضَى الوَقْفِ

الإنصاف الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما قالَه المُصَنِّفُ هنا . وقطَع به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . واخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » وغيرُه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال : نصَّ عليه . وقال القاضى وأصحابُه : يُصْرَفُ فى وُجوهِ البِرِّ . قال الحارِثِىُّ : الوَجْهُ الثَّانى ، يُصْرَفُ فى وُجوهِ البِرِّ والخَيْرِ . قطَع به القاضى فى « التَّعْليقِ الكَبِيرِ » ، و « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، وأبو علىِّ بنُ شِهَابٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الخِلافِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفَان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ ، وأبو الحُسَيْنِ القاضى ، والعُكْبَرِىُّ فى آخَرِينَ . وفى عِبارَةِ بعضِهم ، وكان لجماعَةِ المُسْلِمِين . وفى بعضِها ، صُرِفَ فى مَصالحِ المُسْلِمِين . والمَعْنَى مُتَّحِدٌ . انتهى . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » ، فى هذه المَسْأَلَةِ وفى قوْلِه : تصَدَّقْتُ به . تَكونُ لجماعَةِ المُسْلِمين .

قوله : وإنْ قالَ : وقَفْتُه سَنَةً . لم يَصِحَّ . هذا المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا

مَصْرِفَ الْمُنْقَطِعِ .

الشرح الكبير

التَّأْبِيدُ ، وهذا يُنافِيه . والوَجْهُ الآخَرُ ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه مُنْقَطِعُ الانْتِهاءِ ، فهو كما لو وَقَف على مُنْقَطِعِ الانْتِهاءِ . فإن قلنا : يَصِحُّ . فهو كمُنْقَطِعِ الانْتِهاءِ ، يُصْرَفُ إلى مَصْرِفِ الوَقْفِ المُنْقَطِعِ الانْتِهاءِ .

فصل : فإن قال : هذا وَقْفٌ على وَلَدِى سَنَةً ، ثم على المَساكِينِ . صَحَّ . وكذلك إن قال : وَقْفٌ على وَلَدِى مُدَّةَ حَياتِى ، ثم هو بعدَ مَوْتِى للمَساكِينِ . صَحَّ ؛ لأنَّه وَقْفٌ مُتَّصِلُ الابْتداءِ والانْتِهاءِ . وإن قال : وَقْفٌ على المَساكِينِ ، ثم على أوْلادِى . صَحَّ ، ويَكونُ وَقْفًا على المَساكِينِ ، ويَلْغُو قَوْلُه : على أوْلادِى . لأنَّ المَساكِينَ لا انْقِراضَ لهم .

الإنصاف

المذهبُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِحَّ ، ويُصْرَفَ بعدَها مَصْرِفَ المُنْقَطِعِ ، يعْنِى مُنْقَطِعَ الانْتِهاءِ ، وهو وَجْهٌ ذكَرَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : يصِحُّ ، ويلْغُو توْقِيتُه .

فائدة : لو وقَفَه على وَلَدِه سنَةً ، ثم على زَيْدٍ سنَةً ، ثم على عَمْرٍو سنَةً ، ثم على المَساكِينِ ، صحَّ ؛ لاتِّصالِه ابْتِداءً وانْتِهاءً . وكذا لو قال : وَقَفْتُه على وَلَدِى مُدَّةَ حياتِى ، ثُم على زَيْدٍ ، ثم على المَساكِينِ . صحَّ .

المقنع وَلَا يُشْتَرطُ إِخْرَاجُ الْوَقْفِ عَنْ يَدِهِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير ٢٥٧٠ - مسألة : (ولا يُشْتَرَطُ إخراجُ الوَقْفِ عن يَدِه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) ظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ الوَقْفَ يَزُولُ به مِلْكُ الواقِفِ ، ويَلْزَمُ بمُجَرَّدِ اللَّفْظِ ؛ لأنَّ الوَقْفَ يَحْصُلُ به . وعن أحمدَ ، أنَّه لا يَلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ وإخْراجِ الوَقْفِ عن يَدِه ؛ فإنَّه قال : الوَقْفُ المَعْرُوفُ أن يُخْرِجَه مِن يَدِه إلى غيرِه ، يُوَكِّلَ فيه مَن يَقُومُ به . اخْتارَه ابنُ أبى موسى ، وهو قولُ محمدِ بنِ الحَسَنِ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ بمالٍ لم يُخْرِجْه عن المالِيَّةِ ، فلم يَلْزَمْ بمُجَرَّدِه ، كالهِبَةِ ، والوَصِيَّةِ . ولَنا ، ما رَوَيْناه مِن حَدِيثِ عُمَرَ ، ولأنَّه تَبَرُّعٌ يَمْنَعُ البَيْعَ والهِبَةَ والمِيراثَ ، فيَلْزَمُ[1] بمُجَرَّدِه ، كالعِتْقِ ، ويُفارِقُ الهِبَةَ ؛ فإنَّها تَمْلِيكٌ مُطْلَقٌ ، والوَقْفُ تَحْبِيسُ الأصْلِ وتَسْبِيلُ المَنْفَعَةِ ، فهو بالعِتْقِ أشْبَهُ ، وإلْحاقُه به أوْلَى .

الإنصاف قوله : ولا يُشْتَرَطُ إخْراجُ الوَقْفِ عن يَدِه ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْن . وهو المذهبُ ، وعليه الجُمْهورُ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا ظاهرُ المذهبِ . واخْتارَه القاضى ، وأصحابُه . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو الأشْبَهُ ، واخْتِيارُ أكثرِ الأصحابِ ، والمَنْصورُ عندَهم فى الخِلافِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ والمُخْتارُ المَعْمولُ به مِنَ الرِّوايَتَيْن . وعنه ، يُشْتَرَطُ أنْ يُخْرِجَه عن يَدِه . قطَع به أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى

---

(١) فى الأصل : « فلم يلزم » .

مُوسى فى « كِتابَيْهِما » . وقدَّمه الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » ، واخْتارَه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . ويأْتِى التَّنْبِيهُ على هذا أيضًا ، عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ : والوَقْفُ عَقْدٌ لازِمٌ . قال فى « الفُروعِ » : ورأيْتُ بعضَهم قال : قال القاضى فى « خِلافِه » : لا يخْتَلِفُ مذهبُه ، أنَّه إذا لم يكُنْ يصْرِفُه فى مَصارِفِه ، و لم يُخْرِجْه عن يَدِه ، أنَّه يقَعُ باطِلًا . انتهى . فعلى القَوْلِ بالاشْتِراطِ ، فالمُعْتَبَرُ عندَ أحمدَ التَّسْلِيمُ إلى ناظرٍ يقومُ به . قالَه الحارِثِىُّ ، وقال : وبالجُمْلَةِ ، فالمَساجِدُ والقَناطِرُ والآبارُ ، ونحوُها يكْفِى التَّخْلِيَةُ بين النَّاسِ وبينَها ، مِن غيرِ خِلافٍ . قال : والقِياسُ يقْتَضِى التَّسْليمَ إلى المُعَيَّنِ المَوْقُوفِ عليه ، إذا قيلَ بالانْتِقالِ إليه ، وإلَّا ، فإلى النَّاظِرِ أو الحاكِمِ . انتهى . وعلى القَوْلِ بالاشْتِراطِ أيضًا ، لو شرَط نظَرَه لنَفْسِه ، سلَّمه لغيرِه ، ثم ارْتَجَعَه منه . قالَه فى « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ : وأمَّا التَّسْلِيمُ إلى مَن يَنْصِبُه هو ، [٢/٢٤٣و] فالمَنْصوبُ ؛ إمَّا غيرُ ناظرٍ ، فوَكِيلٌ مَحْضٌ يَدُه كيَدِه ، وإمَّا ناظِرٌ ، فالنَّظَرُ لا يجِبُ شرْطُه لأجْنَبِىٍّ ، فالتَّسْليمُ إلى الغيرِ غيرُ واجِبٍ . انتهى . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ .

فائدة : إذا قُلْنا بالاشْتِراطِ ، فهل هو شَرْطٌ لصِحَّةِ الوَقْفِ ، أو للُزومِه ؟ ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ؛ منهم صاحِبُ « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم ، أنَّه شَرْطٌ للُّزومِ ، لا شَرْطٌ للصِّحَّةِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وصرَّح به الحارِثِىُّ ، فقال : وليس شَرْطًا فى الصِّحَّةِ ، بل شرْطٌ للُّزومِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصرَّح به أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . قالَه فى « القاعِدَةِ التَّاسعَةِ والأرْبَعِين » . فعلى هذا ، قال ابنُ أبِى مُوسى ، والسَّامَرِّىُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « الفائقِ » ،

المقنع

فَصْلٌ : وَيَمْلِكُ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ الْوَقْفَ . وَعَنْهُ لَا يَمْلِكُهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ويَمْلِكُ المَوْقُوفُ عليه الوَقْفَ . وعنه ، لا يَمْلِكُه) ظاهِرُ المَذْهَبِ ، أنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ فى المَوْقُوفِ إلى المَوْقُوفِ عليه . قال أحمدُ : إذا وَقَف دارَه على وَلَدِ أخِيه ، صارتْ لهم . وهذا يَدُلُّ على أنَّهم مَلَكُوه . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه لا يُمْلَكُ ، فإنَّ جَماعَةً نَقَلُوا عنه ، فى مَن وَقَف على وَرَثَتِه فى مَرَضِه : يجوزُ ؛ لأنَّه لا يُباعُ ولا يُورَثُ ، ولا يَصِيرُ مِلْكًا للوَرَثَةِ ، وإنَّما يَنْتَفِعُون بغَلَّتِها . وهذا يَدُلُّ بظاهِرِه

الإنصاف

وغيرُهم : إنْ ماتَ قبلَ إخْراجِه وحِيازَتِه ، بطَل ، وكان مِيراثًا . قالَه الحارِثِىُّ وغيرُه . قلتُ : وفيه نظَرٌ ، بل الأَوْلَى هنا ، اللُّزومُ بعدَ الموتِ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ الخِلافَ فى صِحَّةِ الوَقْفِ . وصرَّح به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم ، فقالوا : هل يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ الوَقْفِ إخْراجُه عن يَدِ الواقِفِ ؟ على رِوايتَيْن . قال فى « الخُلاصَةِ » : لا يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ الوَقْفِ إخْراجُه عن يَدِه .

قوله : ويَمْلِكُ المَوْقُوفُ عليه الوَقْفَ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا ظاهرُ المذهبِ . وقطَع به القاضى ، وابنُه ، والشَّرِيفان ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ بَكْروسٍ ، وغيرُهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يَمْلِكُه . بل هو مِلْكٌ للهِ . وهو ظاهِرُ اخْتِيارِ ابنِ أبى مُوسى ؛ قِياسًا على العِتْقِ . قالَه الحارِثِىُّ . قال الحارِثِىُّ : وبه أقولُ . وعنه ، مِلْكٌ للواقِفِ . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ . قال الحارِثِىُّ : ولم يُوافِقْهما على ذلك أحدٌ مِن مُتَقَدِّمِى أهْلِ المذهبِ ، ولا مُتَأَخِّرِيهم . انتهى . وقد ذكَرَها مَن بعدَهم مِنَ الأصحابِ ؛ كصاحِبِ « الفُروعِ » ، والزَّرْكَشِىِّ ، وغيرِهم . قال ابنُ رَجَبٍ

الشرح الكبير

على أنَّهم لا يَمْلِكُون . ويَحْتَمِلُ أن يُرِيدَ بقَوْلِه : لا يَمْلِكُون . أى لا يَمْلِكُون التَّصَرُّفَ فى الرَّقَبَةِ ، فإنَّ فائِدَةَ المِلْكِ وآثارَه ثابِتَةٌ فى الوَقْفِ . وعن الشافعىِّ مِن الاخْتِلافِ نحوُ ما حَكَيْناه . وقال أبو حنيفةَ : لا يَنْتَقِلُ المِلْكُ فى الوَقْفِ اللَّازِمِ ، بل يكونُ حَقًّا للهِ تعالى ؛ لأنَّه إزالَةُ مِلْكٍ عن العَيْنِ والمَنْفَعَةِ [٥/٢٢٠ظ] على وَجْهِ القُرْبَةِ بتَمْلِيكِ المَنْفَعَةِ ، فانْتَقَلَ إلى اللهِ تعالى ، كالعِتْقِ . ولَنا ، أنَّه سَبَبٌ يُزِيلُ مِلْكَ الواقِفِ ، وُجِدَ [1] إلى مَن يَصِحُّ تَمْلِيكُه على وَجْهٍ لم يُخْرِجِ المالَ عن مالِيَّتِه ، فوَجَب أن يَنْقُلَ المِلْكَ إليه ، كالهِبَةِ والبَيْعِ ، ولأنَّه لو كان تَمْلِيكَ المَنْفَعَةِ المُجَرَّدَةِ ، لم يَلْزَمْ ، كالعارِيَّةِ والسُّكْنَى ، ولم يَزُلْ مِلْكُ الواقِفِ عنه ، كالعارِيَّةِ ، ويُفارِقُ العِتْقَ ، فإنَّه أخْرَجَه عن المالِيَّةِ ، وامْتِناعُ التَّصَرُّفِ فى الرَّقَبَةِ لا يَمْنَعُ المِلْكَ ، كأُمِّ الوَلَدِ .

الإنصاف

فى « فَوائِدِه » : وعلى رِوايَةِ أنَّه لا يَمْلِكُه ، فهل هو مِلْكٌ للواقِفِ ، أو للهِ ؟ فيه خِلافٌ .

تنبيه : لهذا الخِلافِ فَوائِدُ كثيرةٌ . منها ماذكَرَه المُصَنِّفُ هنا ؛ فمنها ، لو وَطِئَ الجارِيَةَ المَوْقوفَةَ ، فلا حدَّ عليه ، ولا مَهْرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الحارِثِىُّ : ويتَّجِهُ أنْ يَنْبَنِىَ على المِلْكِ إنْ جعَلْناه له ، فلا حدَّ ، وإلَّا فعليه الحَدُّ . قال : وفى « المُغْنِى » وَجْهٌ بوُجوبِ الحدِّ فى وَطْءِ المُوصَى له بالمَنْفَعَةِ . قال : لأنَّه لا يَملِكُ إلَّا المَنْفَعَةَ ، فلَزِمَه كالمُسْتأْجِرِ . قال الحارِثِىُّ :

---

(١) فى م : « وجه » .

المقنع

وَيَمْلِكُ صُوفَهُ وَلَبَنَهُ وَثَمَرَتَهُ وَنَفْعَهُ . وَلَيْسَ لَهُ وَطْءُ الْجَارِيَةِ ، فَإِنْ فَعَلَ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ وَلَا مَهْرَ . وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ فَهُوَ حُرٌّ ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ ، يُشْتَرَى بِهَا مَا يَقُومُ مَقَامَهُ ، .....

الشرح الكبير

٢٥٧١ – مسألة : (ويَمْلِكُ صُوفه ولَبَنه وثَمَرَته ونَفْعه) لأنَّه نَماءُ مِلْكِه . ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا .

٢٥٧٢ – مسألة : (وليس له وَطْءُ الجارِيَةِ ، فإن فَعَل ، فلا حَدَّ عليه ولا مَهْرَ) لا يجوزُ للمَوْقُوفِ عليه وَطْءُ الأمَةِ المَوْقُوفَةِ ؛ لأنَّا لا نَأْمَنُ حَبَلَها ، فتَنْقُصُ أو تَتْلَفُ أو تَخْرُجُ مِن الوَقْفِ بكَوْنِها أُمَّ وَلَدٍ ، ولأنَّ مِلْكَه ناقِصٌ . فإن وَطِئَ ، فلا حَدَّ عليه ؛ للشُّبْهَةِ ، ولا مَهْرَ عليه ؛ لأنَّه لو وَجَب لوَجَبَ له ، ولا يَجِبُ للإنْسانِ شىءٌ على نَفْسِه .

٢٥٧٣ – مسألة : وإن وَلَدَتْ ، فالوَلَدُ حُرٌّ ؛ لأنَّه مِن وَطْءِ شُبْهَةٍ (وعليه قِيمَتُه) يومَ الوَضْعِ ، يُشْتَرَى بها عَبْدٌ مكانَه ؛ لأنَّه فَوَّتَ رِقَّه ،

الإنصاف

فيَطَّرِدُ الحدُّ هنا على القَوْلِ بعدَمِ المِلْكِ ، إلَّا أنْ يَدَّعِيَ الجَهْلَ ، ومِثْلُه يجْهَلُه . ومنها ، قولُه : وإنْ أَتَتْ بوَلَدٍ ، فهو حُرٌّ ، وعليه قِيمَتُه يُشْتَرَى بها ما يَقُومُ مَقامَه ، وتصِيرُ أُمَّ وَلَدِه تَعْتِقُ بمَوْتِه . يعْنِى ، تصيرُ أُمَّ وَلَدٍ ؛ إنْ قُلْنا : هى مِلْكٌ له . وإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُها . لم تصِرْ أُمَّ وَلَدٍ ، وهى وَقْفٌ بحالِها .

قوله : وعليه قِيمَتُه . يعْنِى قِيمَةَ الوَلَدِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَه قِيمَةُ الوَلَدِ ، إذا أوْلَدَها . وعَزاه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » إلى اخْتِيارِ أبِى الخَطَّابِ .

المقنع

وَتَصِيرُ أُمَّ وَلَدِهِ ، تَعْتِقُ بِمَوْتِهِ ، وَتَجِبُ قِيمَتُهَا فِى تَرِكَتِهِ ، وَيُشْتَرَى بِهَا مِثْلُهَا وَتَكُونُ وَقْفًا .

الشرح الكبير

وتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له ؛ لأنَّه أحْبَلَها بِحُرٍّ فى مِلْكِه . فإذا مات عَتَقَتْ (وتَجِبُ قِيمَتُها فى تَرِكَتِه) لأنَّه أتْلَفَها على مَن بعدَه مِن البُطُونِ ، فيُشْتَرَى بها جارِيَةٌ (تكونُ وَقْفًا) مكانَها . وإن قُلْنا : لا يَمْلِكُها المَوْقُوفُ عليه . لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ له بذلك ؛ لأنَّها أجْنَبِيَّةٌ .

فصل : (١فإن أعْتَقَ العَبْدَ المَوْقُوفَ١) ، لم يَنْفُذْ عِتْقُه ؛ لأنَّه يَتَعَلَّقُ به حَقُّ غيرِه ، ولأنَّ الوَقْفَ لازِمٌ ، فلا يَتَمَكَّنُ مِن إبْطالِه . فإن كان نِصْفُ العَبْدِ وَقْفًا ونِصْفُه طَلْقًا ، فأعْتَقَ صاحِبُ الطَّلْقِ ، لم يَسْرِ عِتْقُه إلى الوَقْفِ ؛ لأنَّه إذا لم يَعْتِقْ بالمُباشَرَةِ فبالسِّرايَةِ أوْلَى .

الإنصاف

قوله : وتَجِبُ قِيمَتُها فى تَرِكَتِه ، يُشْتَرَى بها مثلُها تَكُونُ وَقْفًا . هذا المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيل : تُصْرَفُ قِيمَتُها للبَطْنِ الثَّانى ، إنْ تَلَقَّى الوَقْفَ مِن واقِفِه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : فدَلَّ على خِلافٍ . وقال فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُغْنِى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، وغيرِهم : البَطْنُ الثَّانى يَتَلَقَّوْنه مِن واقِفِه ، لا مِنَ البَطْنِ الأوَّلِ . وصحَّحه الطُّوفِىُّ فى « قَواعِدِه » . فلهم اليَمِينُ مع شاهِدِهم ؛ لثُبوتِ الوَقْفِ ، مع امْتِناعِ بعضِ البَطْنِ الأوَّلِ منها . قال فى الفائقِ : وهل يَتَلَقَّى البَطْنُ الثَّانِى الوَقْفَ مِنَ البَطْنِ الذى قبلَه ، أو مِنَ الواقِفِ ؟ فيه وجْهان .

(١ - ١) فى الأصل ، م : « أعتقها » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَهَا أَجْنَبِيٌّ بِشُبْهَةٍ ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ ، فَالْوَلَدُ حُرٌّ ، وَعَلَيْهِ الْمَهْرُ لِأَهْلِ الْوَقْفِ وَقِيمَةُ الْوَلَدِ . وَإِنْ تَلِفَتْ ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا ، يُشْتَرَى بِهَا مِثْلُهَا ، .....

الشرح الكبير

٢٥٧٤ – مسألة : (وإن وَطِئَها أَجْنَبِيٌّ بشُبْهَةٍ ، فالوَلَدُ حُرٌّ) لاعْتِقادِه أنَّه يَطَأُ فى مِلْكِه ، وإن كان الواطِئُ عَبْدًا (وعليه المَهْرُ لأهْلِ الوَقْفِ) لأنَّه وَطِئَ جارِيَتَهم فى غيرِ مِلْكٍ ، أشْبَهَ الأمَةَ المُطْلَقَةَ ، وتَجِبُ قِيمَتُه ؛ لأنَّه كان مِن سَبِيلِه أن يكونَ مَمْلُوكًا ، فمنَعَه اعْتِقادُ الحُرِّيَّةِ مِن الرِّقِّ ، فوَجَبَتْ قِيمَتُه ، يُشْتَرَى بها عَبْدٌ يكونُ وَقْفًا ، وتُعْتَبَرُ قِيمَتُه يومَ تَضَعُه حَيًّا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تَقْوِيمُه قبلَ ذلك . وإن وَطِئَها مُكْرَهَةً أو طاوَعَتْه ، فعليه الحَدُّ إذا انْتَفَتِ الشُّبْهَةُ ، والمَهْرُ لأهْلِ الوَقْفِ ؛ لأنَّه وَطِئَ جارِيَةَ غيرِه ، ويكونُ وَلَدُها وَقْفًا معها ؛ لأنَّه تَبَعٌ لها .

٢٥٧٥ – مسألة : (وإن تَلِفَتْ ، فعليه قِيمَتُها ، يُشْتَرَى بها [٥/٢٢١و] مِثْلُها) سواءٌ أتْلَفَها أجْنَبِيٌّ أو الواقِفُ ، كما لو أتْلَفَ غيرَ الوَقْفِ . وإن أتْلَفَه المَوْقُوفُ عليه ، فعليه قِيمَتُه أيضًا ، يُشْتَرَى بها مِثْلُه

الإنصاف

قوله : وإنْ وَطِئَها أجْنَبِيٌّ بشُبْهَةٍ ، فأتَتْ بوَلَدٍ ، فالوَلَدُ حُرٌّ . وعليه المَهْرُ لأهْلِ الوَقْفِ وقِيمَةُ الوَلَدِ ، وإنْ تَلِفَتْ ، فعليه قِيمَتُها ، يُشْتَرَى بهما مثلهما . يعْنِى ، يُشْتَرَى بقِيمَةِ الوَلَدِ وقِيمَةِ أُمِّه ، إذا تَلِفَتْ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يشْتَرِى بهما مِثْلَهما ، إنْ بلَغ ، أو شِقْصًا ، إن لم يبْلُغْ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَمْلِكَ قِيمَةَ الْوَلَدِ هَهُنَا ، وَلَا يَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ إِنْ أَوْلَدَهَا .

الشرح الكبير

يَقُومُ مَقامَه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ التَّصرُّفَ فى رَقَبَتِه ، إنَّما له نَفْعُه (ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ) المَوْقُوفُ عليه (قِيمَةَ الوَلَدِ) فيما إذا وَطِئَها أجْنَبِىٌّ بشُبْهَةٍ ، فأتَتْ بوَلَدٍ (ولا يَلْزَمُه قِيمَتُه إن أوْلَدَها) لذلك .

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أَنْ يَمْلِكَ قِيمَةَ الوَلَدِ ههنا . يعْنِى ، يَمْلِكُ المَوْقُوفُ عليه قِيمَةَ الوَلَدِ هنا ، على هذا الاحْتِمالِ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » .

فائدة : لو أتْلَفَها إنْسانٌ ، لَزِمَه قِيمَتُها ، يَشْتَرِى بها مِثْلَها . وإنْ حصَل الإتْلافُ فى جُزْءٍ بها ، كقَطْعِ طَرَفٍ مثَلًا ، فالصَّحيحُ أنَّه يُشْتَرَى بأَرْشِها شِقْصٌ يكونُ وَقْفًا . قالَه الحارِثِىُّ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : يكونُ للمَوْقوفِ عليه . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « التَّلْخيصِ » . وإنْ جنَى عليها مِن غيرِ إتْلافٍ ، فالأَرْشُ للمَوْقوفِ عليه . قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه .

فائدةٌ أُخْرَى[1] : لو قتَل المَوْقوفَ عَبْدٌ مكافِئٌ . فقال فى « المُغْنِى »[2] : الظَّاهِرُ أنَّه لا يجبُ القِصاصُ ؛ لأنَّه محَلٌّ لا يخْتَصُّ به المَوْقوفُ عليه [٢/٢٤٣ظ] ، فلم يَجُزْ أنْ يقْتَصَّ مِن قاتِلِه ، كالعَبْدِ المُشْتَرَكِ . انتهى . قال الحارِثِىُّ : وتَحْريرُ قوْلِه فى « المُغْنِى » ، أنَّ العَبْدَ المَوْقوفَ مُشْتَرَكٌ بينَ المُلَّاكِ ، ومِن شَرْطِ اسْتِيفاءِ القِصاصِ ، مُطالَبَةُ كلِّ الشُّرَكاءِ ، وهو مُتَعَذِّرٌ . قال : وفيه بَحْثٌ ، وذكَرَه ، ومالَ إلى وُجوبِ القِصاصِ .

---

(١) زيادة من : ا .
(٢) المغنى ٨/٢٢٦ .

المقنع

وَلَهُ تَزْوِيجُ الْجَارِيَةِ وَأَخْذُ مَهْرِهَا ، وَوَلَدُهَا وَقْفٌ مَعَهَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَمْلِكَهُ .

الشرح الكبير

٢٥٧٦ – مسألة : (وله تَزْوِيجُ الأَمَةِ وأخذُ مَهْرِها ، ووَلَدُها وَقْفٌ معها . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَه) يجوزُ للمَوْقُوفِ عليه تَزْوِيجُ الأَمَةِ المَوْقُوفةِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعَتِها ، أَشْبَهَ الإجارَةَ ، ولأنَّ المَوْقُوفَ عليه لا يَمْلِكُ اسْتِيفاءَ هذه المَنْفَعَةِ ، فلا يتضَرَّرُ بتَمْلِيكِ غيرِه إيّاها ، والمَهْرُ للمَوْقُوفِ عليه ؛ لأنَّه بَدَلُ نَفْعِها ، أَشْبَهَ الأُجْرَةَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ تَزْوِيجُها ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعَتِها فى العُمُرِ ، فيُفْضِى إلى تَفْوِيتِ مَنْفَعَتِها فى حَقِّ البَطْنِ الثانِى ، ولأنَّ النِّكاحَ يتعَلَّقُ به حُقُوقٌ ؛ مِن وُجُوبِ تَمْكِينِ الزَّوْجِ مِن اسْتِمْتاعِها ، ومَبِيتِها عندَه ، فتَفُوتُ خِدْمَتُها فى اللَّيْلِ على البَطْنِ الثانِى . فإن طَلَبَتِ التَّزْوِيجَ وَجَب تَزْوِيجُها ؛ لأنَّه حَقٌّ لها طَلَبَتْه ، فتَعَيَّنَتِ الإجابَةُ إليه ، وما فات مِن الحَقِّ به ، يَفُوتُ تَبَعًا لإيفائِها حَقَّها ، فلا يكونُ مانِعًا

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وَقْفِيَّةُ البَدَلِ بنَفْسِ الشِّراءِ ؛ لاسْتِدْعاءِ البَدَلِيَّةِ ثُبوتَ حُكْمِ الأَصْلِ للبَدَلِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ الوَجْهَيْن ، وقطَع به فى « التَّلْخيصِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وغيرِه ، أنَّه لابُدَّ مِن إنْشاءِ عَقْدِ الوَقْفِ ، فإنَّه قال : وإذا خَرِبَ الوَقْفُ ، ولم يرُدَّ شيئًا ، بِيعَ واشْتُرِى بثَمَنِه ما يُرَدُّ على أهْلِ الوَقْفِ ، وجُعِلَ وَقْفًا كالأَوَّلِ . قال الحارِثِىُّ : وكذا نصَّ أبو عبدِ اللهِ فى رِوايةِ بَكْرِ بنِ محمدٍ . قال : وبهذا أقولُ . ويأْتِى فى آخِرِ بَيْعِ الوَقْفِ بأَتَمَّ مِن هذا ، وكلامُ الزَّرْكَشِىِّ وغيرِه .

ومِن فوائدِ الخِلافِ ، قولُ المُصَنِّفِ : وله تَزْويجُ الجارِيَةِ . يعْنِى ، إذا قُلْنا :

المقنع

وَإِنْ جَنَى الْوَقْفُ خطأً ، فَالْأَرْشُ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ . وَيَحْتَمِلُ

الشرح الكبير

مِن تَزْوِيجِها ، كغيرِ المَوْقُوفَةِ إذا طَلَبتْ ذلك . وإذا زَوَّجها فوَلَدَتْ مِن الزَّوْجِ ، فوَلَدُها وَقْفٌ معها؛ لأنَّ وَلَدَ كلِّ ذاتِ رَحِمٍ حُكْمُه حُكْمُها ؛ كأُمِّ الوَلَدِ ، والمُكَاتَبَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ المَوْقُوفُ عليه وَلَدَها ؛ لأنَّه مِن نَمائِها .

٢٥٧٧ – مسألة : (وإن جَنَى الوَقْفُ خطأً ، فالأَرْشُ على المَوْقُوفِ

الإنصاف

يَمْلِكُ المَوْقوفُ عليه الوَقْفَ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يُزَوِّجُها الحاكِمُ . وعلى الثَّالثةِ ، يُزَوِّجُها الواقِفُ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ ، وابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، والحارِثِيُّ . لكِنْ إذا زوَّجَ الحاكِمُ ، اشْتُرِطَ إذْنُ المَوْقوفِ عليه ، قالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . وهو واضحٌ . وكذا إذا زوَّجَها الواقِفُ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ مِن عندِه . قلتُ : هو مُرادُ مَن لم يذْكُرْه قَطْعًا . وقد طرَّدَه الحارِثِيُّ فى الواقِفِ والنَّاظِرِ ، إذا قيلَ بولايَتِهما . وقيل : لا يجوزُ تزْويجُها بحالٍ ، إلَّا إذا طَلَبَتْه . وهو وَجْهٌ فى « المُغْنِى » . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ مَنْعَ تزْويجِها ، إنْ لم تَطْلُبْه .

قوله : وَوَلَدُها وقْفٌ معَها – هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ – ويَحْتَمِلُ أنْ يَمْلِكَه المَوْقوفُ عليه . وهو اخْتِيارُ أبِى الخَطَّابِ ، كما تقدَّم فى نَظِيرِه . قال الحارِثِيُّ : وهذا أشْبَهُ بالصَّوابِ . ونسَب الأوَّلَ إلى الأصحابِ . ويأْتِى : هل يجوزُ للمَوْقوفِ عليه أنْ يتزَوَّجَ الأَمَةَ المَوْقوفَةَ عليه ؟ فى الفَوائدِ قريبًا .

ومِن الفَوائدِ ، قَوْلُ المُصَنِّفِ : وإنْ جَنَى الوَقْفُ خطأً ، فالأَرْشُ على المَوْقُوفِ عليه . يعْنِى ، إذا قُلْنا : إنَّه يَمْلِكُ المَوْقوفَ عليه . وهو المذهبُ . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، تكونُ جِنايَتُه فى كَسْبِه . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقيل : فى بَيْتِ المالِ . وهو رِوايَةٌ فى

المقنع أَنْ يَكُونَ فِى [١٥٤ظ] كَسْبِهِ .

الشرح الكبير عليه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ فى كَسْبِه) إذا جَنَى الوَقْفُ جِنايَةً مُوجِبَةً للمالِ ، لم يتَعَلَّقْ أَرْشُها برَقَبَتِه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ بَيْعُها ، ويَجِبُ أَرْشُها على المَوْقُوفِ عليه ؛ لأنَّه مِلْكُه تَعَذَّرَ تَعَلُّقُ أَرْشِه برَقَبَتِه ، فكان على مالِكِه ، كجِنايَةِ أُمِّ الوَلَدِ . ولا يَلْزَمُه أكْثَرُ مِن قِيمَتِه ، كأُمِّ الوَلَدِ . فإن قُلْنا : إنَّ الوَقْفَ لا يُمْلَكُ . فالأَرْشُ فى كَسْبِه ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ تَعَلُّقُه برَقَبَتِه ، لكَوْنِها لا تُباعُ ، وبالمَوْقُوفِ عليه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُه ، فكان فى كَسْبِه ، كالحُرِّ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ فى بَيْتِ المالِ ، كأَرْشِ جِنايَةِ الحُرِّ المُعْسِرِ . قال شيخُنا[1] : وهذا احْتِمالٌ ضَعِيفٌ ؛ فإنَّ الجِنايَةَ إنَّما تكونُ فى بَيْتِ المالِ فى صُورَةٍ تَحْمِلُها العاقِلَةُ عندَ عَدَمِها ، وجِنايَةُ العَبْدِ لا تَحْمِلُها العاقِلَةُ . وإن كان الوَقْفُ [٥/٢٢١ظ] على المَساكِينِ ، فيَنْبَغِى أن يكونَ الأَرْشُ فى كَسْبِه ؛ لأنَّه ليس له مُسْتَحِقٌّ مُعَيَّنٌ يُمْكِنُ إيجابُ الأَرْشِ عليه ، ولا يُمْكِنُ تَعَلُّقُه برَقَبَتِه ، فتَعَيَّنَ فى كَسْبِه . ويَحْتَمِلُ أن يَكونَ فى بَيْتِ المالِ . وإن جَنَى جِنايَةً تُوجِبُ القِصاصَ ، وَجَب ، سواءٌ كانت على المَوْقُوفِ عليه أو على غيرِه . فإن قُتِل بَطَل الوَقْفُ فيه ، وإن قُطِع كان باقِيه وَقْفًا ، كما لو تَلِف بفِعْلِ اللهِ تعالى .

الإنصاف « التَّبْصِرَةِ » ، وضعَّفَه المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وأَطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . وقيل : لا يَلْزَمُ المَوْقُوفَ عليه الأَرْشُ ، على القَوْلَيْنِ . قالَه فى « القَواعِدِ » . وأمَّا

---

(١) فى : المغنى ٨/٢٢٥ .

الشرح الكبير

فصل : وإن جُنِيَ على الوَقْفِ جِنايَةٌ مُوجِبَةٌ للمالِ ، وَجَبَ ؛ لأنَّ مالِيَّتَه لم تَبْطُلْ ، ولو بَطَلَتْ مالِيَّتُه لم يَبْطُلْ أَرْشُ الجِنايَةِ عليه ، فإنَّ الحُرَّ يَجِبُ أَرْشُ الجِنايَةِ عليه . فإن قُتِل وَجَبَتْ قِيمَتُه ، وليس للمَوْقُوفِ عليه العَفْوُ عنها ؛ لأنَّه لا يَخْتَصُّ بها ، ويُشْتَرَى بها[1] مثلُ المَجْنِيِّ عليه يكونُ وَقْفًا . وقال بعضُ الشافِعِيَّةِ : يَخْتَصُّ المَوْقُوفُ . عليه بالقِيمَةِ إن قُلْنا : إنَّه يَمْلِكُ المَوْقُوفَ ؛ لأنَّها بَدَلُ مِلْكِه . ولَنا ، أنَّه مِلْكٌ لا يَخْتَصُّ به ، فلم يَخْتَصَّ بِبَدَلِه ، كالعَبْدِ المُشْتَرَكِ والمَرْهُونِ ، وبَيانُ عَدَمِ الاخْتِصاصِ ظاهِرٌ ، فإنَّه يتعَلَّقُ به حَقُّ البَطْنِ الثانى ، فلم يَجُزْ إبْطالُه ، ولا نَعْلَمُ قَدْرَ ما يَسْتَحِقُّ هذا

الإنصاف

على الرِّوايةِ الثَّالثةِ ، فيَحْتَمِلُ أنْ يجبَ على الواقِفِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَجِبَ فى كَسْبِه . قالَه الزَّرْكَشِيُّ مِن عندِه . وقال الحارِثِيُّ ، بعدَ أنْ حكَى الوَجْهَيْن المُتَقدِّمَيْن : ولهم وَجْهٌ ثالثٌ ، وهو الوُجوبُ على الواقِفِ . قال : وفيه بَحْثٌ .

تنبيه : هذا كلُّه إذا كانَ المَوْقُوفُ عليه مُعَيَّنًا ، أمَّا إنْ كان غيرَ مُعَيَّنٍ ، كالمَساكِينِ ونحوِهم ، فقال فى « المُغْنِى »[2] : يَنْبَغِى أنْ يكونَ الأَرْشُ فى كَسْبِه ؛ لأنَّه ليس له مُسْتَحِقٌّ مُعَيَّنٌ يُمْكِنُ إيجابُ الأَرْشِ عليه ، ولا يُمْكِنُ تعَلُّقُها برَقَبَتِه ، فتَعَيَّنَ فى كَسْبِه . قالَ : ويَحْتَمِلُ أنْ تجِبَ فى بَيْتِ المالِ .

فائدة : حيثُ أوْجَبْنا الفِداءَ ، فهو أقَلُّ الأَمْرَيْن مِنَ القِيمَةِ ، أو أَرْشِ الجِنايَةِ ؛ اعْتِبارًا بأُمِّ الوَلَدِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) المغنى ٨/٢٢٥ .

الشرح الكبير

منه فيَعْفُو عنه ، فلم يَصِحَّ العَفْوُ عن شيءٍ منه ، كما لو أتْلَفَ رجلٌ رَهْنًا ، أُخِذَتْ منه قِيمَتُه فجُعِلَتْ رَهْنًا ، ولم يَصِحَّ عَفْوُ واحِدٍ منهما عنه . وإن كانتِ الجنايَةُ عَمْدًا مَحْضًا مِن مُكافِئٍ له ، فالظّاهِرُ أنَّه لا يَجِبُ القِصاصُ ؛ لأنَّه مَحَلٌّ لا يَخْتَصُّ به[1] المَوْقُوفُ عليه ، فلم يَجُزْ أن يَقْتَصَّ مِن قاتِلِه ،

الإنصاف

تنبيه : فهذه ثَلاثُ مَسائِلَ مِن فوائدِ الخِلافِ ، ذكَرَها المُصَنِّفُ . ومنها ، لو كان المَوْقوفُ ماشِيَةً ، لم تَجِبْ زَكاتُها ، على الثَّانيةِ والثَّالثةِ ؛ لضَعْفِ المِلْكِ ، وتجِبُ على المَوْقوفِ عليه على الأُوْلَى ، على ظاهِرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، واخْتيارِ القاضى فى « التَّعْليقِ » ، والمَجْدِ ، وغيرِهما . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . قال النَّاظِمُ :

ولكِنْ لِيُخْرِجْ مِن سِواها ويَمْدُدِ

قلتُ : فيُعانَى بها . وقيل : لا تجِبُ مُطْلَقًا ؛ لضَعْفِ المِلْكِ . اخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » وغيرُه ، وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . فأمَّا الشَّجَرُ المَوْقوفُ ، فتَجِبُ الزَّكاةُ فى ثَمَرِه على المَوْقوفِ عليه ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ ثَمَرَتَه للمَوْقُوفِ عليه . قالَه فى « الفَوائدِ » . قال الشِّيرازِىُّ : لا زَكاةَ فيه مُطْلَقًا . ونقَلَه غيرُه رِوايَةً . وتقدَّمَ الكَلامُ على ذلك فى كتابِ الزَّكاةِ ، عندَ قوْلِه : ولا زَكاةَ فى السَّائِمَةِ المَوْقُوفَةِ . بأتَمَّ مِن هذا ، فليُراجَعْ . ومنها ، النَّظَرُ على المَوْقوفِ عليه ، إنْ قُلْنا : يمْلِكُه . مَلَكَ النَّظَرَ عليه ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فيَنظُرُ فيه هو مُطْلَقًا ، أو وَلِيُّه ، إنْ لم يَكُنْ أهْلًا . وقيل : يُضَمُّ إلى الفاسِقِ أمِينٌ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يكونُ النَّظَرُ للحاكِمِ . وعلى الثَّالثَةِ ، للواقِفِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ مِن عندِه . ومنها ، هل يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ بشَرِكَةِ الوَقْفِ ؟ فيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، البِناءُ ؛ فإنْ قيلَ : يَمْلِكُه . اسْتَحَقَّ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

كالعَبْدِ المُشْتَرَكِ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : يكونُ ذلك إلى الإمامِ . فإن قُطِعَتْ يَدُ العَبْدِ أو بعضُ أطْرافِه ، فله اسْتِيفاءُ القِصَاصِ ؛ لأنَّه حَقُّه[1] لا يُشارِكُه فيه غيرُه . وإن كان القَطْعُ لا يُوجِبُ القِصَاصَ ، أو يُوجِبُه فعُفِىَ عنه ، وَجَب نِصْفُ قِيمَتِه ، فإن أمْكَنَ أن يُشْتَرَى بها عَبْدٌ كامِلٌ ، وإلَّا اشْتُرِىَ شِقْصٌ مِن عَبْدٍ .

الإنصاف

به الشُّفْعَةَ ، وإلَّا فلا . والطَّرِيقُ الثَّانى ، الوَجْهان ؛ بِناءً على قوْلِنا : يَمْلِكُه . قالَه المَجْدُ . وهذا كلُّه مُفَرَّعٌ على المذهبِ فى جوازِ قِسْمَةِ الوَقْفِ مِنَ الطَّلَقِ . أمَّا على الوَجْهِ الآخَرِ بمَنْعِ القِسْمَةِ ، فلا شُفْعَةَ ، وكذلك بَنَى صاحِبُ « التَّلْخيصِ » الوَجْهَيْن هنا على الخِلافِ فى قَبُولِ القِسْمَةِ . وتقدَّم ذلك فى بابِ الشُّفْعَةِ ، عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ : [٢/٢٤٤و] ولاشُفْعَةَ بشَرِكَةِ الوَقْفِ . ومنها ، نفَقَةُ الحَيوانِ المَوْقوفِ ، فتَجِبُ حيثُ شُرِطَتْ ، ومع عدَمِ الشَّرْطِ تجِبُ فى كَسْبِه ، ومع عدَمِه تجِبُ على مَنِ المِلْكُ له . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وقال الزَّرْكَشِىُّ من عندِه : وعلى الثَّانيةِ ، تجِبُ فى بَيْتِ المالِ . وهو وَجْهٌ ذكَرَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ » : وإنْ لم تكُنْ له غَلَّةٌ ، فوَجْهان ؛ أحدُهما ، نفَقَتُه على المَوْقوفِ عليه . والثَّانى ، فى بَيْتِ المالِ . فقيل : هما مَبْنِيَّان على انْتِقالِ المِلْكِ وعدَمِه . وقد يُقالُ بالوُجوبِ عليه ، وإنْ كان المِلْكُ لغيرِه ، كما نقولُ بوُجوبِها على المُوصَى له بالمَنْفَعَةِ على وَجْهٍ . انتهى . ومنها ، لا يجوزُ للمَوْقوفِ عليه أنْ يتَزَوَّجَ الأَمَةَ المَوْقوفَةَ عليه على الأُوْلَى ، ويجوزُ على الثَّانِيَةِ . قلتُ : وعلى الثَّالثَةِ . قال فى « القَواعِدِ » : هذا البِناءُ ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه . قال : وفيه نظَرٌ ؛ فإنَّه يَمْلِكُ مَنْفَعَةَ البُضْعِ

---

(١) فى م : « حق » .

المقنع

وَإِذَا وَقَفَ عَلَى ثَلَاثَةٍ ثُمَّ عَلَى الْمَسَاكِينِ ، فَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ رَجَعَ نَصِيبُهُ إِلَى الْآخَرَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٥٧٨ – مسألة : (وإذا وَقف على ثَلاثَةٍ ثم على المَساكِينِ ، فمَن مات منهم رَجَع نَصِيبُه إلى الآخَرَيْنِ) فإذا ماتا رَجَع إلى المَساكِينِ ؛ لأنَّه جَعَلَه لهم مَشْرُوطًا بانْقِراضِ الثَّلاثَةِ ، فوَجَبَ اتِّباعُ شَرْطِه فى ذلك ، كسائِرِ شُرُوطِه ، وكما لو وَقَف على وَلَدِه ثم على المَساكِينِ ، فإنَّه لا يُصْرَفُ إلى المَساكِينِ شىءٌ مِن الوَقْفِ إلَّا بعدَ انْقِراضِ الوَلَدِ ، كذلك هٰهُنا .

الإنصاف

على كلا القَوْلين ، ولهذا يكونُ المَهْرُ له . انتهى . قال الحارِثِىُّ : فعلى الأُولَى ، لو وُقِفَتْ عليه زَوْجَتُه ، انْفسَخَ النِّكاحُ ؛ لوُجودِ المِلْكِ . ومنها ، لو سُرِقَ الوَقْفُ أو نَماؤُه ، فعلى الأُولَى ، يُقْطَعُ على الصَّحيحِ . وقيل : لا يُقْطَعُ . وإنْ قُلْنا : لايَمْلِكُه . لم يُقْطَعْ ، على الصَّحيحِ . وقيل : يُقْطَعُ . ومحَلُّ ذلك كلِّه ، إذا كان الوَقْفُ على مُعَيَّنٍ . ومنها ، وُجوبُ إخْراجِ الفِطْرَةِ على المَوْقوفِ عليه ، على الأُولَى ، على الصَّحيحِ . وقيل : لاتجِبُ عليه . وأمَّا إذا اشْتُرِىَ عَبْدٌ مِن غَلَّةِ الوَقْفِ لخِدْمَةِ الوَقْفِ ، فإنَّ الفِطْرَةَ تجِبُ ، قوْلًا واحدًا ؛ لتَمامِ التَّصَرُّفِ فيه . قالَه أبو المَعالِى . ويُعانَى بمَمْلُوكٍ لا مالِكَ له ، وهو عَبْدٌ وُقِفَ على خِدْمَةِ الكَعْبَةِ . قالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « المَنْثُورِ » . ومنها ، لو زرَعَ الغاصِبُ أرْضَ الوَقْفِ ، فعلى الأُولَى ، للمَوْقوفِ عليه التَّمَلُّكُ بالنَّفَقَةِ ، وإلَّا فهو كالمُسْتَأْجِرِ ومالِكِ المَنْفَعَةِ . فيه تَرَدُّدٌ . ذكَرَه فى الفَوائدِ مِن « القَواعِدِ » .

قوله : وإنْ وقَف على ثَلاثَةٍ ثم على المَساكِينِ ، فمَن ماتَ منهم رجَع نَصِيبُه على الآخَرَيْنِ . وكذا لو ردَّ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر الحارِثِىُّ فى « شَرْحِه » وَجْهَيْن آخَرَيْن ؛ أحدُهما ، الصَّرْفُ مُدَّةَ بَقاءِ الآخَرَيْنِ مَصْرِفَ الوَقْفِ

الإنصاف

المُنْقَطِعِ ؛ لسُكوتِه عن المَصْرِفِ فى هذه الحالَةِ . والوَجْهُ الثَّانى ، الانْتِقالُ إلى المَساكِينِ ؛ لاقْتِضاءِ اللَّفْظِ له ، فإنَّ مُقْتَضاه الصَّرْفُ إلى المَساكِينِ بعدَ انْقِراضِ مَن عَيَّن ، فصَرْفُ نَصِيبِ كلٍّ منهم عندَ انْقِراضِه إلى المَساكِينِ داخِلٌ تحتَ دَلالَةِ اللَّفْظِ ، ورَجَّحه على الذى قبلَه .

فوائد ؛ إحْداها ، لو وَقَف على ثَلاثَةٍ ، و لم يذْكُرْ له مَآلًا ، فمَن ماتَ منهم ، فحُكْمُ نَصِيبِه حُكْمُ المُنْقَطِعِ ، كما لو ماتُوا جميعًا . قالَه الحارِثِىُّ . وقال : على ما فى الكِتابِ يُصْرَفُ إلى مَن بَقِىَ . وقطَع به فى « القاعِدَةِ الخامِسَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » . وكذا الحُكْمُ لو رَدَّ بعضُهم . قالَه فيها أيضًا . الثَّانيةُ ، لو وقَف على أوْلادِه ، ثم على أولادِهم ، ثم على أولادِهم ، ثم على الفُقَراءِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هذا تَرْتيبُ جُمْلَةٍ على مِثْلِها ، لايسْتَحِقُّ البَطْنُ الثَّانى شيئًا قبلَ انْقِراضِ الأوَّلِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » : هذا المَعْروفُ عندَ الأصحابِ . وهو الذى ذكَرَه القاضى ، وأصحابُه ، ومَن اتَّبَعَهم ، فيكونُ مِن بابِ تَوْزيعِ الجُمْلَةِ على الجُمْلَةِ . وقيل : تَرْتيبُ أفْرادٍ ، فيَسْتَحِقُّ الوَلَدُ نَصِيبَ أبيه بعدَه ، فهو مِن تَرتيبِ الأفْرادِ بينَ كلِّ شخْصٍ وأبيه . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال فى « الانْتِصارِ » ، عندَ شَهادَةِ الواحِدِ بالهِلالِ : إذا قُوبِلَ جَمْعٌ بجَمْعٍ ، اقْتَضَى مُقابَلَةَ الفَرْدِ منه بالفَرْدِ لُغَةً . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فعلى هذا ، الأظْهَرُ اسْتِحْقاقُ الوَلَدِ ، وإنْ لم يسْتَحِقَّ أبُوه . وقال : الأظْهَرُ أيضًا فى مَن وقَف على ولَدَيْه نِصْفَيْن ، ثم على أوْلادِهما ، وأوْلادِ أوْلادِهما وعَقِبِهما بعدَهما ، بَطْنًا بعدَ بَطْنٍ ، أنَّه ينْتَقِلُ نَصِيبُ كلِّ واحدٍ إلى وَلَدِه ، ثم وَلَدِ وَلَدِه . وقال : مَن ظنَّ أنَّ الوَقْفَ كالإرْثِ ؛ فإنْ لم يكُنْ أبُوه أخَذ شيئًا ، لم يأْخُذْ هو ، فلم يقُلْه أحدٌ مِن الأئمَّةِ ، و لم يَدْرِ ما يقولُ . ولهذا ، لو انْتَفَتِ الشُّروطُ فى

الإنصاف

الطَّبَقَةِ الأُولَى ، أو بعضِهم ، لم تُحْرَمِ الثَّانيةُ مع وُجودِ الشُّروطِ فيهم إجْماعًا ، ولا فَرْقَ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وقوْلُ الواقِفِ : مَن ماتَ ، فنَصِيبُه لوَلَدِه . يعُمُّ ما اسْتَحَقَّه وما يَسْتَحِقُّه مع صِفَةِ الاسْتِحْقاقِ ؛ اسْتَحَقَّه أوْ لا ؛ تكْثيرًا للفائِدَةِ ، ولصِدْقِ الإضافَةِ بأدْنَى مُلابَسَةٍ ، ولأنَّه بعدَ موْتِه لايسْتَحِقُّه ، ولأنَّه المَفْهومُ عندَ العامَّةِ الشَّارِطِين ، ويقْصِدُونه ؛ لأنَّه يتيمٌ لم يرِثْ هو وأبُوه مِنَ الجَدِّ ، ولأنَّ فى صُورَةِ الإجْماعِ يَنْتَقِلُ مع وُجودِ المانِعِ إلى وَلَدِه ، لكِنْ هنا ، هل يُعْتَبرُ موْتُ الوالِدِ ؟ يتَوَجَّهُ الخِلافُ . وإنْ لم يتناوَلْ إلَّا ما اسْتَحَقَّه ، فمَفْهومٌ ، خُرِّجَ مَخْرَجَ الغالِبِ ، وقد تَناوَلَه الوَقْفُ على أوْلادِه ، ثم أوْلادِهم . قال فى « الفُروعِ » : فعلى قَوْلِ شيْخِنا ، إنْ قال : بَطْنًا بعدَ بَطْنٍ ونحوَه ، فتَرْتِيبُ جُمْلَةٍ ، مع أنَّه مُحْتَمِلٌ . فإنْ زادَ الواقِفُ ، على أنَّه إنْ تُوُفِّىَ أحَدٌ مِن أوْلادِ المَوْقُوفِ عليه ابْتِداءً فى حَياةِ والِدِه ، وله وَلَدٌ ، [٢/٢٤٤ظ] ثم ماتَ الأبُ عن أوْلادٍ لصُلْبِه ، وعن وَلَدِ وَلَدِه الذى ماتَ أبُوه قبلَ اسْتِحْقاقِه ، فله معهم ما لأبِيه ، لو كان حيًّا . فهو صريحٌ فى تَرْتِيبِ الأفْرادِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا فيما إذا قال : بَطْنًا بعدَ بَطْنٍ . ولم يزِدْ شيئًا : هذه المَسْأَلَةُ فيها نِزاعٌ ، والأظْهَرُ أنَّ نَصِيبَ كلِّ واحدٍ يَنْتَقِلُ إلى وَلَدِه ، ثم إلى وَلَدِ وَلَدِه ، ولا مُشارَكَةَ . انتهى . الثَّالثةُ ، لو كان له ثَلاثُ بَنِين ، فقال : وَقَفْتُ على وَلَدَىَّ ؛ فُلانٍ وفُلانٍ ، وعلى وَلَدِ وَلَدِى . كان الوَقْفُ على المُسَمَّيَيْن وأوْلادِهما وأوْلادِ الثَّالثِ ، ولا شىءَ للثَّالثِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ مُخْتارًا له . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَرَاه ، وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الفائقِ » ، وقوَّاه شيْخُنا فى « حَواشِيه » ، وصحَّحَه الحارِثِىُّ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يدْخُلُ الابنُ الثَّالِثُ . ونقَلَه حَرْبٌ ، وقدَّمه الحارِثِىُّ ، فقال : فالمَنْصوصُ دُخولُ الجميعِ . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والعِشْرِين بعدَ المِائَةِ » : ويتَخَرَّجُ وَجْهٌ

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

بالاخْتِصاصِ بوَلَدِ مَن وقَف عليهم ؛ اعْتِبارًا بآبائِهم . وكذا الحُكْمُ والخِلافُ والمذهبُ لو قال : وقَفْتُ على وَلَدَى ؛ فُلانٍ وفُلانٍ ، ثم على الفُقَراءِ . هل يشْمَلُ وَلَدَ وَلَدِه ، أمْ لا ؟ . وقيل : يشْمَلُه هنا . ذكَرَه المُصَنِّفُ احْتِمالًا مِن عندِه . الرَّابعَةُ ، لو وقَف على فُلانٍ ، فإذا انْقَرَضَ أوْلادُه ، فعلى المَساكِينِ ، كان بعدَ مَوْتِ فُلانٍ لأوْلادِه ، ثم مِن بعدِهم للمَساكِينِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، (١)وقدَّمه فى « الكافِى » . وقيل : يُصْرَفُ بعدَ مَوْتِ فُلانٍ مَصْرِفَ المُنْقَطِعِ ، حتى ينْقَرِضَ أوْلادُه(١) ، ثم يُصْرَفُ على المَساكِينِ . الخامسةُ ، لو وقَفَ على أوْلادِه ، وأوْلادِ أوْلادِه ، اشْتَرَكُوا حالًا ، ولو قال فيه : على أنَّ مَن تُوُفِّىَ عن غيرِ وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لذَوِى طَبقَتِه . كان للاشْتِراكِ أيضًا ، فى أحدِ الوَجْهَيْن . قلتُ : وهو أوْلَى . قال فى « القَواعِدِ » : وقد زعَم المَجْدُ أنَّ كلامَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » يدُلُّ على أنَّه يكونُ مُشْتَرَكًا بينَ الأوْلادِ ، وأوْلادِهم ، ثم يُضافُ إلى كلِّ وَلَدٍ نَصِيبُ والِدِه بعدَ مَوْتِه . قال : وليس فى كلامِ القاضى ما يدُلُّ على ذلك لمَن راجَعَه وتأمَّلَه . والوَجْهُ الثَّانى ، يكونُ للتَّرْتيبِ بينَ كلِّ وَلَدٍ وأبِيه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » : وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، وذكَرَه . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . ولو رَتَّبَ بقَوْلِه: الأعْلَى فالأعْلَى . أو الأقْرَبُ فالأقْرَبُ . أوِ البَطْنُ الأوَّلُ ثم الثَّانِى . فهذا ترتيبُ جُمْلَةٍ على مِثْلِها ، لا يسْتَحِقُّ البَطْنُ الثَّانِى شيئًا قبلَ انْقِراضِ الأوَّلِ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « التَّلْخيصِ » : وكذا قوْلُه : قَرْنًا بعدَ قَرْنٍ . ولو قال بعدَ التَّرْتيبِ بينَ أوْلادِه : ثم على أنسالِهم وأعْقابِهم . فهل يسْتَحِقُّه أهْلُ العَقِبِ مُرَتَّبًا ، أو مُشْتَرَكًا ؟ فيه

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . قلتُ : الصَّوابُ التَّرْتيبُ . ولو رَتَّبَ بينَ أوْلادِه وأوْلادِهم بـ « ثُمَّ » ، ثم قال : ومَن تُوُفِّىَ عن وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لوَلَدِه . اسْتَحَقَّ كلُّ وَلَدٍ بعدَ أبيه نَصِيبَه . ولو قال : على أوْلادِى ، ثم على أوْلادِ أوْلادِى ، على أنَّه مَن تُوُفِّىَ منهم عن غيرِ وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لأهْلِ دَرَجَتِه . اسْتَحَقَّ كلُّ وَلَدٍ نَصِيبَ أبيه بعدَه ، كالتى قبلَها . قال فى « الفائقِ » : ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه . انتهى . وهما يَنْزِعان إلى أصْلِ المَسْأَلَةِ المُتَقدِّمَةِ . وقد تقدَّم كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ فيها . (1)قلتُ : هذه المَسْأَلَةُ أوْلَى بالصِّحَّةِ . وقد وافَقَ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، على ذلك كثيرٌ مِنَ العُلَماءِ مِن أرْبابِ المذهبِ ، وجعَلُوه مِن تَخْصيصِ العُمومِ بالمَفْهومِ ، وهو أظْهَرُ . وصنَّف الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى ذلك مُصَنَّفًا حافِلًا خَمْسَ كَرارِيسَ(1) . ولو قال : ومَن ماتَ عن وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لوَلَدِه . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يشْمَلُ النَّصِيبَ الأصْلِىَّ والعائدَ ؛ مِثْلَ أنْ يكونَ ثلاثةُ إخْوَةٍ ، فيَمُوت أحدُهم عن وَلَدٍ ، ويموتَ الثَّانِى عن غيرِ وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لأخِيه الثَّالثِ ، فإذا ماتَ الثَّالثُ عن وَلَدٍ ، اسْتَحَقَّ جميعَ ما كان فى يَدِ أبيه ؛ مِنَ الأَصْلِىِّ والعائدِ إليه مِن أخِيه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يشْمَلُ النَّصِيبَ الأصْلِىَّ ، ويشْتَرِكُ وَلَدُ المَيْتِ الأوَّلِ ووَلَدُ المَيْتِ الثَّالثِ فى النَّصِيبِ العائدِ إلى أخِيه ؛ لأنَّ والِدَيْهما لو كانا حَيَّيْن ، لاشْتَرَكا فى العائدِ ، فكذا وَلَدُهما . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ولو قال : ومَن تُوُفِّىَ عن غيرِ وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لأهْلِ درَجَتِه . وكان الوَقْفُ مُرَتَّبًا بالبُطونِ ، كان نَصِيبُ المَيْتِ عن غيرِ وَلَدٍ ، لأهْلِ البَطْنِ الذى هو منه . ولو كان مُشْتَرَكًا بينَ أهْلِ البُطونِ ، عادَ إلى جميعِ أهْلِ الوَقْفِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْن . قلتُ :

(1 - 1) زيادة من : ا .

الإنصاف

وهو الصَّوابُ ؛ فوُجودُ هذا الشَّرْطِ كعدَمِه . والوَجْهُ الثَّانِى ، يختَصُّ البَطْنَ الذى هو منه ، فيَسْتَوِى فيه إخْوَتُه ، وبَنُو عَمِّه ، وبَنُو بَنِى عمِّ أبيه ؛ لأنَّهم فى القُرْبِ سواءٌ . قدَّمه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فإنْ لم يُوجَدْ فى درَجَتِه أحدٌ ، فالحُكْمُ كما لو لم يُذْكَرِ الشَّرْطُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ولو كان الوَقْفُ على البَطْنِ الأوَّلِ ، على أنَّ مَن ماتَ عن وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لوَلَدِه ، وإنْ ماتَ عن غيرِ وَلَدٍ ، انتقَلَ نَصِيبُه إلى مَن فى درَجَتِه ، فماتَ أحدُهم عن غيرِ وَلَدٍ ، فقيلَ : يعُودُ نَصِيبُه إلى أهْلِ الوَقْفِ كلِّهم ، وإنْ كانُوا بُطونًا . وحكَم به التَّقِىُّ سُلَيْمانُ[1] . وهو الصَّوابُ . وقيل : يختَصُّ أهْلَ بطْنِه ؛ سواءٌ [٢/٢٤٥و] كانُوا مِن أهْلِ الوَقْفِ حالًا أو قُوَّةً ؛ مِثْلَ أنْ يكونَ البَطْنُ الأوَّلُ ثلاثةً ، فماتَ أحدُهم عن ابنٍ ، ثم ماتَ الثَّانى عن ابْنَيْن ، فماتَ أحدُ الابْنَيْن وترَك أخاه وابنَ عَمِّه وعَمَّه وابْنًا لعَمِّه الحَىِّ ، فيكونَ نَصِيبُه بينَ أخِيه وابنِ عمِّه المَيْتِ وابنِ عَمِّه الحَىِّ ، ولا يسْتَحِقُّ العَمُّ شيئًا . وقيل : يختَصُّ أهْلَ بَطْنِه فى أهْلِ الوَقْفِ المُتَناوِلِين له فى الحالِ . فعلى هذا ، يكونُ لأخِيه وابنِ عمِّه الذى ماتَ أبُوه ، ولا شىءَ لعَمِّه الحَىِّ ولا لوَلَدِه . وأطْلَقهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ذَوُو طبَقَتِه ؛ إخْوَتُه ، وبنُو عمِّه ، ونحوُهم ، ومَن هو أعْلَى منه ؛ عُمُومَتُه ، ونحوُهم ، ومَن هو أسْفَلُ منه ؛ وَلَدُه ، ووَلَدُ إخْوَتِه وطبَقَتُهم . ولا يسْتَحِقُّ مَن فى درَجَتِه مِن غيرِ أهْلِ الوَقْفِ بحالٍ ؛ كمَن له أرْبَعُ بَنِين ، وقَف على ثلاثَةٍ ، وترَك الرَّابعَ ، فماتَ أحدُ الثَّلاثَةِ عن غيرِ وَلَدٍ ، لم يكُنْ للرَّابعِ فيه

(١) لم نجده .

الإنصاف

شيءٌ ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ الاسْتِحْقاقِ . قالَه الأصحابُ . وإذا شرَطَه لمَن فى درَجَةِ المُتَوَفَّى عندَ عدَمِ وَلَدِه ، اسْتَحَقَّه أهْلُ الدَّرَجَةِ حالَةَ وَفاتِه ، وكذا مَن سيُوجَدُ منهم فى أصحِّ الاحْتِمالَيْن . قال فى « الفائقِ » : هذا أقْوَى الاحْتِمالَيْن . قال : ورأَيْتُ المُشارَكَةَ بخَطِّ الشَّيْخِ شَمْسِ الدِّينِ ، يعْنِى الشَّارِحَ ، والنَّوَوِىِّ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : يُخَرَّجُ فيه وَجْهان . قال : والدُّخولُ هنا أوْلَى . وبه أفْتَى الشَّيْخُ شَمْسُ الدِّينِ[1] ، قال : وعلى هذا ، لو حدَثَ مَن هو أعْلَى مِنَ المَوْجُودِين ، وكان فى الوَقْفِ اسْتِحْقاقُ الأعْلَى فالأعْلَى ، فإنَّه ينْتَزِعُه منهم . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ بعدَ المِائَةِ » . السَّادسةُ ، لو قال : على أوْلادِى ، ثم أوْلادِهم الذُّكورِ والإناثِ ، ثم أوْلادِهم الذُّكورِ مِن وَلَدِ الظَّهْرِ فقط ، ثم نَسْلِهم وعَقِبِهم ، ثم الفُقَراءِ ، على أنَّه مَن ماتَ منهم ، وترَكَ وَلَدًا وإنْ سفَل ، فنَصِيبُه له . فماتَ أحدُ الطَّبَقَةِ الأوَّلَةِ ، وترَك بِنْتًا ، فماتَتْ ولها أوْلادٌ . فقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ما اسْتَحَقَّتْه قبلَ مَوْتِها ، فهو لهم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، لا . انتهى . ولو قال : ومَن ماتَ عن غيرِ وَلَدٍ ، وإنْ سفَل ، فنَصِيبُه لإخْوَتِه ، ثم نَسْلِهم ، وعَقِبِهم . عمَّ مَن لم يُعْقَبْ ، ومَن أعْقَبَ ثم انْقطَعَ عَقِبُه ؛ لأنَّه لا يقْصِدُ غيرَه ، واللَّفْظُ يَحْتَمِلُه ، فوَجَب الحَمْلُ عليه قَطْعًا . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ نفُوذُ حُكْمِه بخِلافِه . السَّابعةُ ، لو اجْتَمَعَ صِفَتان أو صِفاتٌ فى شَخْصٍ واحدٍ ، فهو كاجْتِماعِ شَخْصَيْن أو أشْخاصٍ ، على المَشْهورِ مِنَ المذهبِ ، فيتَعدَّدُ الاسْتِحْقاقُ بها ، كالأعْيانِ . قالَه فى « القاعِدَةِ التَّاسعَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » . وله نَظائِرُ فى الوَصايا ، والفَرائضِ ، والزَّكاةِ ، فكذلك الوَقْفُ . وأفتى به العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ أيضًا ، وردَّ

(١) هو الشيخ ابن أبى عمر صاحب الشرح الكبير .

الإنصاف

قولَ المُخالِفِ فى ذلك . وقيل : لا يتعدَّدُ الاسْتِحْقاقُ بذلك . (١)ويأْتِى قريبًا مِن ذلك فى الفائدةِ السَّادسةِ مِنَ الفَوائدِ الآتِيَةِ قريبًا(١) . الثَّامنةُ ، إذا تعقَّبَ الشَّرْطُ جُمَلًا ، عادَ إلى الكُلِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقد ذكَر المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » وَجْهَيْن ، فى قوْلِه : أنتِ حرامٌ ، ووالله لا أُكَلِّمُكِ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . انتهى . والاسْتِثْناءُ كالشَّرْطِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقيل : لا . وقيل : والجُمَلُ مِن جنْسٍ كالشَّرْطِ . وكذا مُخَصَّصٌ ؛ مِن صِفَةٍ ، وعَطْفِ بيانٍ ، وتوْكيدٍ ، وبدَلٍ ، ونحوِه ، والجارِّ والمَجْرورِ نحوَ : على أنَّه . أو : بشَرْطِ أنَّه . ونحوِ ذلك كالشَّرْطِ ؛ لتعَلُّقِه بفِعْلٍ ، لا باسْمٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وعُمومُ كلامِهم ، لا فَرْقَ بينَ العَطْفِ بواوٍ وفاءٍ وثُمَّ ؛ وذلك لِما تقدَّم . ذكَر ذلك ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . التَّاسعةُ ، لو وُجِدَ فى كتابِ وَقْفٍ : أنَّ رجُلًا وقَفَ ، على فُلانٍ ، وعلى بَنِى بَنِيه ، واشْتُبِهَ ؛ هل المُرادُ ببَنِى بَنِيه جمعُ ابنٍ ، أو بَنِى بِنْتِه ؛ واحِدَةُ البَناتِ ؟ فقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : يكونُ بينَهما عندَنا ؛ لتَساوِيَهما ، كما فى تَعارُضِ البَيِّناتِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس هذا مِن تَعارُضِ البَيِّنتَيْن ، بل هو بمَنْزِلَةِ تَرَدُّدِ البَيِّنَةِ الواحدَةِ ، ولو كان مِن تَعارُضِ البَيِّنتَيْن ، فالقِسْمَةُ عندَ التَّعارُضِ رِوايةٌ مرْجُوحَةٌ ، وإلَّا فالصَّحيحُ ؛ إمَّا التَّساقُطُ ، وإمَّا القُرْعَةُ ، فيَحْتَمِلُ أنْ يُقْرَعَ هنا ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُرَجَّحَ بنُو البَنِين ؛ لأنَّ العادَةَ أنَّ الإنْسانَ إذا وقَف على وَلَدِ بِنْتَيْه(٢) لا يخُصُّ منهما الذُّكورَ ، بل يعُمُّ أوْلادَهما ، بخِلافِ الوَقْفِ على وَلَدِ الذُّكورِ ، فإنَّه يخُصُّ ذُكورَهم كثيرًا ، كآبائِهم ؛ ولأنَّه لو أرادَ وَلَدَ البِنْتِ لسَمَّاها باسْمِها ، أو

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « بنيه » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُرْجَعُ إِلَى شَرْطِ الْوَاقِفِ فِى قَسْمِهِ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ ، وَفِى التَّقْدِيمِ وَالتَّأْخِيرِ ، وَالْجَمْعِ وَالتَّرْتِيبِ وَالتَّسْوِيَةِ وَالتَّفْضِيلِ وَإِخْرَاجِ مَنْ شَاءَ بِصِفَةٍ وَإِدْخَالِهِ بِصِفَةٍ ، وَفِى النَّاظِرِ فِيهِ ، وَالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ ، وَسَائِرِ أَحْوَالِهِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ويُرْجَعُ إلى شَرْطِ الواقِفِ فى قَسْمِه على المَوْقُوفِ [٥/٢٢٢و] عليهم ؛ فى التَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ ، والجَمْعِ والتَّرْتِيبِ ، والتَّسْوِيَةِ والتَّفْضِيلِ ، وإخْراجِ مَن شاء بصِفَةٍ وإدْخالِه بصِفَةٍ ، وفى النّاظِرِ فيه ، والإنْفاقِ عليه ، وسائِرِ أحْوَالِه) لأنَّه ثَبَت بوَقْفِه ، فوَجَبَ أن يُتْبَعَ فيه شَرْطُه ، ولأنَّ ابْتِداءَ الوَقْفِ مُفَوَّضٌ إليه ، فكذلك تَفْضِيلُه[1] وتَرْتِيبُه . وكذلك إن شَرَط إخْراجَ بعضِهم بصِفَةٍ ورَدَّه بصِفَةٍ ، مثلَ أن يقولَ :

الإنصاف

لشَرَكَ بينَ وَلَدِها ووَلَدِ سائرِ بَناتِه . قال : وهذا أقْرَبُ إلى الصَّوابِ . وأفْتَى أيضًا ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن وقَف على أحَدِ أوْلادِه ، وله عِدَّةُ أوْلادٍ ، وجُهِلَ اسْمُه ، أنَّه يُمَيَّزُ بالقُرْعَةِ .

قوله : ويُرْجَعُ إلى شَرْطِ الواقِفِ فى قَسْمِه على المَوْقُوفِ عليه ، وفى التَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ ، والجَمعِ والتَّرْتِيبِ ، والتَّسْوِيَةِ والتَّفْضِيلِ ، وإخْراجِ مَن شاءَ بصِفَةٍ وإدْخَالِه بصِفَةٍ ، وفى النَّاظِرِ فيه والإنْفاقِ عليه ، وسائرِ أحْوالِه . وكذا لو شرَط عدَمَ إيجارِه ، أو قدَّرَ مُدَّةً . قالَه الأصحابُ . وقال الحارِثِىُّ : وعن بعضِهم ، جَوازُ زِيادَةِ مُدَّةِ الإجارَةِ على ماشرَطَه النَّاظِرُ [٢/٢٤٥ظ] بحَسَبِ المَصْلَحَةِ . قال : وهو

---

(١) فى الأصل : « تفصيله » .

الشرح الكبير

مَن تَزَوَّجَ منهم فله ، ومَن فارَقَ فلا شيءَ له . أو عكس ذلك . أو : مَن حَفِظ القُرآنَ فله ، ومَن نَسِيَه فلا شيءَ له . أو : مَن اشْتَغَلَ بالعِلْمِ فله ، ومَن تَرَكَه فلا شيءَ له . أو : مَن كان على مَذْهَبِ كذا فله[1] ، ومَن خَرَجَ منه فلا شيءَ له . وكذلك إن وَقَف على أوْلادِه على أنَّ للأُنْثَى سَهْمًا وللذَّكَرِ سَهْمَيْن ، أو على حَسَبِ مِيراثِهم ، أو بالعَكْسِ ، أو على أنَّ للكَبِيرِ ضِعْفَ ما للصَّغِيرِ ، أو للفَقِيرِ ضِعْفَ ما للغَنِيِّ ، أو عكس ذلك ، أو عَيَّنَ بالتَّفْضِيلِ واحِدًا

الإنصاف

يحْتاجُ عندِى إلى شيءٍ مِن تَفْصيلٍ ؛ فقوْلُه : يُرْجَعُ فى قَسْمِه . أى فى تقْديرِ الاسْتِحْقاقِ . والتَّقْديمُ ؛ البُداءَةُ ببعضِ أهْلِ الوَقْفِ دُونَ بعضٍ ؛ كوَقَفْتُ على زَيْدٍ وعَمْرٍو وبَكْرٍ . ويبْدَأُ بالدَّفْعِ إلى زَيْدٍ . أو : وَقَفْتُ على طائفَةِ كذا . ويبْدأُ بالأَصْلَحِ ، أو الأَفْقَهِ . والتَّأْخيرُ عكْسُ ذلك . وإذا أُضِيفَ تقْديرُ الاسْتِحْقاقِ ، كان للمُؤَخَّرِ ما فضَل ، وإنْ لم يفْضُلْ شيءٌ ، سقَط . والجَمْعُ ؛ جمعُ الاسْتِحْقاقِ مُشْتَرَكًا فى حالَةٍ واحدةٍ . والتَّرتيبُ ، جعْلُ اسْتِحقاقِ بَطْنٍ مُرَتَّبًا على آخَرَ ، كما تقدَّم . والتَّرتيبُ مع التَّقْديمِ والتَّأْخيرِ مُتَّحِدٌ مَعْنًى ، لكِنَّ المُرادَ فى صُورَةِ التَّقْديمِ بَقاءُ أَصْلِ الاسْتِحْقاقِ للمُؤَخَّرِ ، على صِفَةِ أنَّ له ما فضَلَ ، وإلَّا سقَط . وفى صُورَةِ التَّرتيبِ ، عدَمُ اسْتِحْقاقِ المُؤَخَّرِ مع وُجودِ المُقَدَّمِ . والتَّسْويَةُ ؛ جعْلُ الرِّيعِ بينَ أهْلِ الوَقْفِ مُتَساوِيًا . والتَّفْضِيلُ ؛ جَعْلُه مُتَفاوِتًا . ومعْنَى الإخْراجِ بصِفَةٍ ، والإدْخالِ بصِفَةٍ ؛ جعْلُ الاسْتِحْقاقِ والحِرْمانِ مُرَتَّبًا على وَصْفٍ مُشْتَرَطٍ ، فتَرَتُّبُ الاسْتِحْقاقِ ؛ كالوَقْفِ على قَوْمٍ بشَرْطِ كوْنِهم فُقَراءَ أو صُلَحاءَ . وتَرَتُّبُ الحِرْمانِ أنْ يقولَ : ومَن فسَق منهم ، أو اسْتَغْنَى ، فلا شيءَ له .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مُعَيَّنًا ، أو وَلَدَه ، وما أشْبَهَ هذا ، فهو على ما قال ؛ لِما ذَكَرْنا . فكلُّ هذا صَحِيحٌ ، وهو على ما شَرَط . وقد رَوَى هِشامُ بنُ عُرْوَةَ ، أنَّ الزُّبَيْرَ جَعَل دُورَه صَدَقَةً على بَنِيه ، لا تُباعُ ولا تُوهَبُ ، وأنَّ للمَرْدُودَةِ مِن بَناتِه أن تَسْكُنَ غيرَ مُضِرَّةٍ ولا مُضَرٌّ بها ، فإنِ اسْتَغْنَتْ بزَوْجٍ فلا حَقَّ لها فى الوَقْفِ[1] . وليس هذا تَعْلِيقًا للوَقْفِ بصِفَةٍ ، بل وَقْفٌ مُطْلَقٌ ، والاسْتِحْقاقُ له بصِفَةٍ . وكلُّ هذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ الشَّرْطَ المُباحَ الذى لا يظْهَرُ قَصْدُ القُرْبَةِ منه ، يجِبُ اعْتِبارُه فى كلامِ الواقِفِ . قال الحارِثِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، والمَعْروفُ فى المذهبِ الوُجوبُ . قال : وهو الصَّحيحُ . وقال فى « الفائقِ » : وقال شيْخُنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ : يُخَرَّجُ مِن شَرْطِ كوْنِه قُرْبَةً ، اشْتِراطُ القُرْبَةِ فى الأصْلِ يَلْزَمُ الشُّروطَ المُباحَةَ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : واخْتارَ شيْخُنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، لزُومَ العَملِ بشَرْطٍ مُسْتَحَبٍّ خاصَّةً ، وذكَرَه صاحبُ « المُذْهَبِ » ؛ لأنَّه لا ينْفَعُه ، ويُعَذَّرُ عليه ، فبَذْلُ المالِ فيه سَفَهٌ ، ولا يجوزُ . انتهى . قال الحارِثِىُّ : ومِن مُتَأَخِّرِى الأصحابِ مَن قال : لا يصِحُّ اشْتِراطُه ، يعْنِى المُباحَ ، فى ظاهِرِ المذهبِ . وعلَّلَه ؛ قال : وهذا له قُوَّةٌ ، على القَوْلِ باعْتِبارِ القُرْبَةِ فى أصْلِ الجِهَةِ ، كما هو ظاهِرُ المذهبِ . وإيَّاه أرادَ بقَوْلِه : فى ظاهِرِ المذهبِ . فيما أرَى ، ويُؤَيِّدُه مِن نصِّ أحمدَ ، وذكَر النَّصَّ فى الوَصِيَّةِ . انتهى . والظَّاهِرُ ، أنَّه أرادَ بقَوْلِه : مِن مُتَأَخِّرِى الأصحابِ . الشَّيْخَ

(١) ذكره البخارى تعليقًا ، فى : باب إذا وقف أرضًا أو بئرًا ... ، من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ١٥/٤ . ووصله الدارمى ، فى : باب فى الوقف ، من كتاب الوصايا . سنن الدارمى ٤٢٧/٢ .

الإنصاف

تَقِيِّ الدِّينِ ، وكان فى زَمَنِه . وفى كلامِ صاحِبِ « الفُروعِ » إيماءٌ إلى ذلك . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا : مَن قدَّر له الواقِفُ شيئًا ، فله أكثرُ منه . إنِ اسْتحَقَّه بمُوجِبِ الشَّرْعِ . وقال أيضًا : الشَّرْطُ المَكْروهُ باطِلٌ اتِّفاقًا .

فائدة : لو خَصَّصَ المَدْرسَةَ بأهْلِ مذهبٍ أو بَلَدٍ أو قَبِيلَةٍ ، تخَصَّصَتْ ، وكذلك الرِّباطُ والخانِقاهُ . والمَقْبرَةُ كذلك . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه ، وصحَّحَه الحارِثِىُّ وغيرُه . قال الحارِثِىُّ : وذكَر بعضُ شيُوخِنا فى كتابِه احْتِمالًا بعدَمِ الاخْتِصاصِ . وأمَّا المَسْجِدُ ؛ فإنْ عيَّن لإمامَتِه شخْصًا ، تعَيَّنَ ، وإنْ خصَّصَ الإمامَةَ بمذهبٍ ، تخَصَّصَتْ به ، ما لم يكُنْ فى شىءٍ مِن أحْكامِ الصَّلاةِ مُخالِفًا لصَريحِ السُّنَّةِ أو ظاهِرِها ؛ سواءٌ كان لعدَمِ الاطِّلاعِ ، أو لتَأْويلٍ ضعيفٍ . وإنْ خصَّصَ المُصَلِّين فيه بمذهبٍ ، فقال فى « التَّلْخيصِ » : يخْتَصُّ بهم على الأشْبَهِ ؛ لاخْتِلافِ المذاهبِ فى أحْكامِ الصَّلاةِ . قال الحارِثِىُّ : وقال غيرُ صاحبِ « التَّلْخيصِ » ، مِن مُتَأخِّرِى الأصحابِ : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وقوَّى الحارِثِىُّ عدَمَ الاخْتِصاصِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : واخْتارَ ابنُ هُبَيْرَةَ عدَمَ الاخْتِصاصِ فى المَسْجِدِ بمذهبٍ فى الإمامِ . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : لا تتَعَيَّنُ طائفَةٌ وُقِفَ عليها مَسْجِدٌ أو مقْبَرَةٌ ، كالصَّلاةِ فيه . وقال أبو الخَطَّابِ : يَحْتَمِلُ إنْ عيَّن مَن يُصَلِّى فيه مِن أهْلِ الحديثِ ، أو تَدْريسِ العِلْمِ ، اخْتصَّ . وإنْ سَلَّمَ ، فلأنَّه لا يقَعُ التَّزاحُمُ بإشاعَتِه ، ولو وقَع ، فهو أفْضَلُ ؛ لأنَّ الجماعَةَ تُرادُ له . وقيل : تُمْنَعُ التَّسْويَةُ بينَ فُقَهاءَ ، كمُسابقَةٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : قوْلُ الفُقَهاءِ : نُصوصُ الواقِفِ كنُصوصِ الشَّارِعِ . يعْنِى ، فى الفَهْمِ والدَّلالَةِ ، لا فى وُجوبِ العمَلِ ، مع أنَّ التَّحْقيقَ ، أنَّ لفْظَه ، ولفْظَ المُوصِى ، والحالِفِ ، والنَّاذِرِ ، وكلِّ عاقِدٍ ، يُحْمَلُ على عادَتِه فى خِطابِه ولُغَتِه التى يتَكلَّمُ

بها ؛ وافَقَتْ لُغَةَ العرَبِ أو لُغَةَ الشَّارِعِ ، أمْ لا . قال : والشُّروطُ إنَّما يَلْزَمُ الوَفاءُ بها ، إذا لم تُفْضِ إلى الإخْلالِ بالمَقْصودِ الشَّرْعِيِّ ، ولا تجوزُ المُحافظَةُ على بعضِها مع فَواتِ المَقْصودِ بها . قال : ومَن شرَط فى القُرُباتِ أنْ يُقَدَّمَ فيها الصِّنْفُ المَفْضولُ ، فقد شرَط خِلافَ شَرْطِ اللهِ ، كشَرْطِه فى الإمامَةِ تقْديمَ غيرِ الأَعْلَمِ ، والنَّاظِرُ مُنَفِّذٌ لما شرَطَه الواقِفُ . انتهى . وإنْ شرَط أنْ لا يُنَزَّلَ فاسِقٌ ولا شِرِّيرٌ ، ولا مُتَجَوِّهٌ ونحوُه ، عُمِلَ به ، وإلَّا توَجَّهَ أنْ لا يُعْتَبرَ فى فُقَهاءَ ، ونحوِهم . وفى إمامٍ ومُؤَذِّنٍ الخِلافُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِهم ، [٢/٢٤٦و] وكلامِ شيْخِنا فى مَوْضِعٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أيضًا : لا يجوزُ أنْ يُنَزَّلَ فاسِقٌ فى جِهَةٍ دِينِيَّةٍ ؛ كمدْرَسَةٍ وغيرِها مُطْلَقًا ؛ لأنَّه يجِبُ الإنْكارُ عليه وعُقوبَتُه ، فكيفَ يُنَزَّلُ ؟ وقال أيضًا : إنْ نُزِّلَ مُسْتَحِقٌّ تنْزِيلًا شرْعِيًّا ، لم يَجُزْ صَرْفُه بلا مُوجِبٍ شَرْعِيٍّ . انتهى .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : لو حكَم حاكِمٌ بمَحْضَرٍ ؛ كوَقْفٍ فيه شرُوطٌ ، ثم ظهَر كِتابُ الوَقْفِ غيرَ ثابتٍ ، وجَب ثُبوتُه ، والعَملُ به إنْ أمْكَنَ . وقال أيضًا : لو أقَرَّ المَوْقوفُ عليه ، أنَّه لا يسْتَحِقُّ فى هذا الوَقْفِ إلَّا مِقْدارًا معْلومًا ، ثم ظهَر شَرْطُ الواقِفِ بأنَّه يسْتَحِقُّ أكْثَرَ ، حُكِمَ له بمُقْتَضَى شَرْطِ الواقِفِ ، ولا يَمْنَعُ مِن ذلك الإقْرارُ المُتقَدِّمُ . انتهى .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإخْراجِ مَن شاءَ بصِفَةٍ ، وإدْخالِه بصِفَةٍ . أنَّ الواقِفَ لو شرَط للنَّاظِرِ إخراجَ مَن شاءَ بصِفَةٍ مِن أهْلِ الوَقْفِ ، وإدْخالَ غيرِه بصِفَةٍ منهم ، جازَ ؛ لأنَّه ليس بإخْراجٍ للمَوْقوفِ عليه مِنَ الوَقْفِ ، وإنَّما هو تَعْلِيقُ الاسْتِحْقاقِ بصِفَةٍ ، فكأنَّه جعَل له حقًّا فى الوَقْفِ ، إذا اتَّصَفَ بإرادَةِ النَّاظِرِ ليُعْطِيَه ، ولم يجْعَلْ

الإنصاف

له حقًّا ، إذا انْتَفَتْ تلك الصِّفَةُ فيه . وإنْ شرَط له أنْ يُخْرِجَ مَن شاءَ مِن أهْلِ الوَقْفِ ، ويُدْخِلَ مَن شاءَ مِن غيرِهم ، لم يصِحَّ ؛ لأنَّه شرْطٌ يُنافِى مُقْتَضَى الوَقْفِ ، فأفْسَدَه ، كما لو شرَط أنْ لا يُنْتفَعَ به . قال ذلك المُصَنِّفُ ومَن تابَعه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الحارِثِىُّ : فرَّق المُصَنِّفُ بينَ المَسْألتَيْن ، قال : والفَرْقُ لا يتَّجِهُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : كلُّ مُتَصَرِّفٍ بوِلايَةٍ إذا قيلَ : يفْعَلُ ما يشاءُ . فإنَّما هو لمَصْلَحَةٍ شرْعِيَّةٍ ، حتى لو صرَّحَ الواقِفُ بفِعْلِ ما يَهْواه ، ومايَراه مُطْلَقًا ، فشَرْطٌ باطِلٌ ، لمُخالفَتِه الشَّرْعَ ، وغايَتُه أنْ يكونَ شَرْطًا مُباحًا ، وهو باطِلٌ على الصَّحيحِ المَشْهورِ ، حتى لو تَساوَى فِعْلان ، عُمِلَ بالقُرْعَةِ . وإذا قيلَ هنا بالتَّخْيِيرِ ، فله وَجْهٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يتَعَيَّنُ مصْرِفُ الوَقْفِ إلى الجِهَةِ المُعَيَّنَةِ له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونقَلَه الجماعَةُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وقطَع به أكْثَرُهم ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجوزُ تغْيِيرُ شَرْطِ الواقِفِ إلى ماهو أصْلَحُ منه ، وإنِ اخْتلَفَ ذلك باخْتِلافِ الأزْمانِ ، حتى لو وقَف على الفُقَهاءِ ، والصُّوفِيَّةِ ، واحْتاجَ النَّاسُ إلى الجِهادِ ، صُرِفَ إلى الجُنْدِ . وقيل : إنْ سبَّل ماءً للشُّرْبِ ، جازَ الوُضوءُ منه . قال فى « الفُروعِ » : فشُرْبُ ماءٍ مَوْقُوفٍ للوُضوءِ يتَوَجَّهُ عليه ، وأوْلَى . وقال الآجُرِىُّ فى الفَرَسِ الحَبِيسِ : لا يُعِيرُه ولا يُؤْجِرُه إلَّا لنَفْعِ الفَرَسِ ، ولا يَنْبَغِى أنْ يَرْكَبَه فى حاجَةٍ إلَّا لتَأْدِيبِه وجَمالِ المُسْلِمين ورِفْعَةٍ لهم ، أو غَيْظَةٍ للعَدُوِّ ، وتقدَّم وَجْهٌ بتَحْرِيمِ الوُضوءِ مِن ماءِ زَمْزَمَ . قال فى « الفُروعِ » : فعلى نَجاسَةِ المُنْفَصِلِ واضِحٌ ، وقيل : لمُخالفَةِ شَرْطِ الواقِفِ ، أنَّه لو سبَّل ماءً للشُّرْبِ ، فى كَراهَةِ الوُضوءِ منه وتَحْرِيمِه وَجْهان فى « فَتاوَى ابنِ

الإنصاف

الزَّاغُونِيِّ » وغيرِها . وعنه ، يجوزُ إخْراجُ بُسُطِ المَسْجِدِ وحُصُرِه لمَن ينْتَظِرُ الجِنازَةَ . وأمَّا رُكوبُ الدَّابَّةِ لعَلْفِها وسَقْيِها ، فيجوزُ . نقَلَه الشَّالَنْجِيُّ . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . الثَّانيةُ ، إذا شرَط الواقِفُ لناظِرِه أُجْرَةً ، فكُلْفَتُه عليه حتى تَبْقَى أُجْرَةُ مِثْلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، ومَن تَبِعَه : كُلْفَتُه مِن غَلَّةِ الوَقْفِ . قيل للشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ : فله العادَةُ بلا شَرْطٍ ؟ فقال : ليس له إلَّا ما يُقابِلُ عمَلَه . وتقدَّم فى بابِ الحَجْرِ ، إذا لم يَشْرُطِ الواقِفُ للنَّاظِرِ أُجْرَةً ، هل له الأخْذُ أمْ لا ؟ الثَّالثةُ ، قال الحارِثِيُّ : إذا أسْنَدَ النَّظَرَ إلى اثْنَيْن ، لم يتَصَرَّفْ أحدُهما بدُونِ شَرْطٍ . وكذا إنْ جَعَلَه الحاكِمُ أو النَّاظِرُ إليهما . وأمَّا إذا شرَطَه لكُلِّ واحدٍ مِن اثْنَيْن ، اسْتقَلَّ كلٌّ منهما بالتَّصَرُّفِ ؛ لاسْتِقْلالِ كلٍّ منهما بالنَّظَرِ . وقال فى « المُغْنِى »[1] : إذا كان المَوْقوفُ عليه ناظِرًا ؛ إمَّا بالشَّرْطِ ، وإمَّا لانْتِفاءِ ناظِرٍ مَشْروطٍ ، وكان واحِدًا ، اسْتَقَلَّ به ، وإنْ كانوا جماعَةً ، فالنَّظَرُ للجميعِ ، كلُّ إنْسانٍ فى حِصَّتِه . انتهى . قال الحارِثِيُّ : والأظْهَرُ أنَّ الواحِدَ منهم فى حالَةِ الشَّرْطِ لا يسْتَقِلُّ بحِصَّتِه ؛ لأنَّ النَّظَرَ مُسْنَدٌ إلى الجميعِ ، فوَجَب الشَّرِكَةُ فى مُطْلَقِ النَّظَرِ ، فما مِن نَظَرٍ[2] إلَّا وهو مُشْتَرِكٌ . وإنْ أسْنَدَه إلى عَدْلَيْن مِن وَلَدِه ، فلم يُوجَدْ إلَّا واحِدٌ ، أو أبَى أحدُهما ، أو ماتَ ، أقامَ الحاكِمُ مُقامَه آخَرَ ؛ لأنَّ الواقِفَ لم يَرْضَ بواحدٍ ، وإنْ جعَل كلًّا منهما مُسْتَقِلًّا ، لم يحْتَجْ إلى إقامَةِ آخَرَ ؛ لأنَّ البَدَلَ مُسْتَغْنًى عنه ، واللَّفْظُ لا يدُلُّ عليه . وإنْ أسْنَدَه إلى الأفْضَلِ فالأفْضَلِ مِن وَلَدِه ، وأبَى الأفْضَلُ القَبُولَ ، فهل ينْتَقِلُ إلى الحاكِمِ

(١) المغنى ٨/٢٣٧ .

(٢) فى ط : « ناظر » .

الإنصاف

مُدَّةَ بَقائِه ، أو إلى مَن يَلِيه ؟ فيه الخِلافُ الذى فيما إذا ردَّ البَطْنُ الأوَّلُ ، على ما تقدَّم . قالَه الحارِثِىُّ . قلتُ : وهى قرِيبةٌ ممَّا إذا عضَل [٢/٢٤٦ظ] الوَلِىُّ الأقْرَبُ ، هل تنْتَقِلُ الوِلايَةُ إلى الحاكِمِ ، أو إلى مَن يَلِيه مِنَ الأولِياءِ ؟ على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أرْكانِ النِّكاحِ . وإنْ تعَيَّنَ أحدُهم لفَضْلِه ، ثم صارَ فيهم مَن هو أفْضَلُ منه ، انْتقَلَ إليه لوُجودِ الشَّرْطِ فيه . الرَّابعَةُ ، لو تَنازَعَ ناظِران فى نَصْبِ إمامَةٍ ؛ نصَب أحدُهما زيْدًا ، والآخَرُ عَمْرًا ؛ إنْ لم يسْتَقِلَّا ، لم تنْعَقِدِ الوِلايَةُ ؛ لانْتِفاءِ شَرْطِها ، وإنِ اسْتَقَلَّا وتَعاقَبا ، انْعقَدَتْ للأسْبَقِ ، وإنِ اتَّحَدا واسْتَوَى المَنْصُوبان ، قُدِّمَ أحدُهما بالقُرْعَةِ . الخامسةُ ، تشْتَمِلُ على أحْكامٍ جَمَّةٍ مِن أحْكامِ النَّاظِرِ ؛ إذا عزَل الواقِفُ مَن شرَط النَّظَرَ له ، لم ينْعَزِلْ ، إلَّا أنْ يَشْرُطَ لنَفْسِه وِلايَةَ العَزْلِ . قطَع به الحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » . ولو ماتَ هذا النَّاظِرُ فى حياةِ الواقِفِ ، لم يَمْلِكِ الواقِفُ نَصْبَ ناظِرٍ بدُونِ شَرْطٍ ، وانْتَقَلَ الأمْرُ إلى الحاكِمِ ، وإنْ ماتَ بعدَ وَفاةِ الواقِفِ ، فكذلك ، بلا نِزاعٍ . وإنْ شرَط الواقِفُ النَّظَرَ لنَفْسِه ، ثم جعَلَه لغيرِه ، أو فوَّضَه إليه ، أو أسْنَدَه ، فهل له عَزْلُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، له عَزْلُه . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فقال : وإنْ قال : وَقَفْتُ كذا بشَرْطِ أنْ ينْظُرَ فيه زَيْدٌ . أو : على أنْ ينْظُرَ فيه . أو قال عَقِبَه : جعَلْتُه ناظِرًا فيه . أو جعَل النَّظَرَ له ، صحَّ ، ولم يَمْلِكْ عَزْلَه . وإنْ شرَطَه لنَفْسِه ، ثم جعَلَه لزَيْدٍ ، أو قال : جعَلْتُ نظَرِى له . أو : فوَّضْتُ إليه ما أمْلِكُه مِنَ النَّظَرِ . أو : أسْنَدْتُه إليه . فله عزْلُه ، ويَحْتَمِلُ عدَمَه . انتهى . قال الحارِثِىُّ : إذا كان الوَقْفُ على جِهَةٍ لاتنْحَصِرُ كالفُقَراءِ والمَساكِينِ ، أو على مَسْجِدٍ ، أو مدْرَسَةٍ ، أو قنْطَرَةٍ ، أو رِباطٍ ، ونحوِ ذلك ، فالنَّظَرُ للحاكِمِ ، وَجْهًا واحدًا . وللشَّافِعِيَّةِ وَجْهٌ ، أنَّه

الإنصاف

للواقِفِ . وبه قال هِلَالُ الرَّأْيِ[1] ، مِنَ الحَنَفِيَّةِ . قال الحارِثِيُّ : وهو الأَقْوَى . فعليه ، له نَصْبُ ناظِرٍ مِن جِهَتِه ، ويكونُ نائِبًا عنه ، يَمْلِكُ عزْلَه متى شاءَ ؛ لأَصالَةِ وِلايَتِه ، فكان مَنْصوبُه نائِبًا عنه ، كما فى المِلْكِ المُطْلَقِ . وله الوَصِيَّةُ بالنَّظَرِ ؛ لأَصالَةِ الوِلايَةِ ، إذا قيل بنَظَرِه له أنْ يَنْصِبَ ويعْزِلَ أيضًا كذلك . انتهى . والوَجْهُ الثَّانِى ، ليس له عزْلُه . وهو الاحْتِمالُ الذى فى « الرِّعايَةِ » . وللنَّاظِرِ بالأَصالَةِ أنْ يَنْصِبَ ويَعْزِلَ أيضًا بشَرْطِه . والمُرادُ بالنَّاظِرِ بالأَصالَةِ المَوْقوفُ عليه ، أو الحاكِمُ . قالَه القاضى مُحِبُّ الدِّينِ ابنُ نَصْرِ اللهِ . وأمَّا النَّاظِرُ المَشْروطُ ، فليس له نَصْبُ ناظِرٍ ؛ لأنَّ نظَرَه مُسْتَفادٌ بالشَّرْطِ ، ولم يُشْرَطِ النَّصْبُ له . وإنْ قيل بروايَةِ توْكيلِ الوَكيلِ ، كان له بالأَوْلَى ؛ لتأَكُّدِ وِلايَتِه مِن جِهَةِ انْتِفاءِ عزْلِه بالعَزْلِ ، وليس له الوَصِيَّةُ بالنَّظَرِ أيضًا . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ؛ لأنَّه إنَّما يَنْظُرُ بالشَّرْطِ ، ولم يُشْرَطِ الإيصاءُ له ، خِلافًا للحَنَفِيَّةِ . ومَن شُرِطَ لغيرِه النَّظَرُ إنْ ماتَ ، فعزَلَ نفْسَه أو فَسَقَ ، فهو كمَوْتِه ؛ لأنَّ تخْصِيصَه للغالِبِ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ ، لا . وقال : ولو قال : النَّظَرُ بعدَه له . فهل هو كذلك ، أو المُرادُ بعدَ نظَرِه ؟ يَتَوَجَّهُ وَجْهان . انتهى . وللنَّاظِرِ التَّقْريرُ فى الوَظائفِ . قال فى « الفُروعِ » : قالَه الأصحابُ فى ناظِرِ المَسْجِدِ . قال الحارِثِيُّ : المَشْروطُ له نظَرُ المَسْجِدِ ، له نَصْبُ مَن يقُومُ بوَظائِفِه ؛ مِن إمامٍ ، ومُؤَذِّنٍ ، وقَيِّمٍ ، وغيرِهم ، كما أنَّ لناظِرِ المَوْقُوفِ عليه نَصْبَ مَن يقومُ بمَصْلَحَتِه ؛ مِن جابٍ ونحوِه . وإنْ لم يُشْرَطْ ناظِرٌ ، لم يكُنْ للواقِفِ وِلايَةُ النَّصْبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، وابنِ بَخْتانَ . قال الحارِثِيُّ : ويَحْتَمِلُ خِلافَه على ما تقدَّم . فعلى الأَوَّلِ ، للإمامِ وِلايَةُ

---

(١) هو هلال بن يحيى بن مسلم البصرى ، لقب بالرأى لسعة علمه وكثرة فقهه . له « مصنف فى الشروط » ، و « أحكام الوقف » . توفى سنة خمس وأربعين ومائتين . الجواهر المضية ٣/٥٧٢ ، ٥٧٣ .

الإنصاف

النَّصْبِ ؛ لأنَّه مِنَ المَصالحِ العامَّةِ . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : إنْ كان المَسْجِدُ كبيرًا ؛ كالجَوامِعِ ، وماعَظُمَ وكثُرَ أهْلُه ، فلا يَؤُمُّ فيها إلَّا مَن ندَبَه السُّلْطانُ ، وإنْ كان مِنَ المَساجِدِ التى يَبْنِيها أهْلُ الشَّوارِعِ والقَبائلِ ، فلا اعْتِراضَ عليهم ، والإمامَةُ فيها لمَنِ اتَّفَقُوا عليه ، وليس لهم بعدَ الرِّضا به عزْلُه عن إمامَتِه ، إلَّا أنْ يتَغَيَّرَ . قال الحارِثِىُّ : والأصحُّ أنَّ للإمامِ النَّصْبَ أيضًا ، لكِنْ لا يَنْصِبُ مَن لا يرْضاه الجِيرانُ ، وكذلك النَّاظِرُ الخاصُّ لا يَنْصِبُ مَن لايرْضَونه . وقال الحارِثِىُّ أيضًا : وهل لأهْلِ المَسْجِدِ نَصْبُ ناظرٍ فى مصَالحِه ووَقْفِه ؟ ظاهِرُ المذهبِ ، ليس لهم ذلك ، كما فى نصْبِ الإمامِ والمُؤَذِّنِ . هذا إذا وُجِدَ نائبٌ مِن جِهَةِ الإمامِ . فأمَّا إذا لم يُوجَدْ ؛ كما فى القُرَى الصِّغارِ أو الأماكنِ النَّائيةِ ، أو وُجِدَ ، وكان غيرَ مأمونٍ ، أو يَغْلِبُ عليه نصْبُ مَن ليس مأمونًا ، فلا إشْكالَ فى أنَّ لهم النَّصْبَ ؛ تَحْصِيلًا للغَرَضِ ، ودَفْعًا للمَفْسَدَةِ . وكذا ماعداه مِنَ الأوْقافِ ، لأهْلِ ذلك الوَقْفِ ، أو الجِهَةِ نَصْبُ ناظرٍ فيه كذلك . وإنْ تعَذَّرَ [٢/٢٤٧و] النَّصْبُ مِن جِهَةِ هؤلاءِ ، فلرَئيسِ القَرْيَةِ أوِ المكانِ ، النَّظَرُ والتَّصَرُّفُ ؛ لأنَّه محَلُّ حاجَةٍ . ونصَّ أحمدُ على مِثْلِه . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » أنَّ الإمامَ يُقَرِّرُ فى الجَوامِعِ الكِبارِ ، كما تقدَّم ، ولا يتوَقَّفُ الاسْتِحْقاقُ على نصْبِه إلَّا بَشْرطٍ ، ولا نظَرَ لغيرِ النَّاظرِ معه . قال فى « الفُروعِ » : أطْلَقه الأصحابُ ، وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ويتَوَجَّهُ مع حُضورِه ، فيُقَرِّرُ حاكِمٌ فى وَظِيفَةٍ خلَتْ فى غَيْبَتِه ، لِمَا فيه مِنَ القِيامِ بَلفْظِ الواقِفِ فى المُباشَرَةِ ودَوامِ نَفْعِه ، فالظَّاهِرُ أنَّه يُريدُه . ولا حُجَّةَ فى تَوْلِيَةِ الأئمَّةِ مع البُعْدِ ؛ لمَنْعِهم غيرَهم التَّوْلِيَةَ . فنَظِيرُه منْعُ الواقِفِ التَّوْلِيَةَ لغَيْبَةِ النَّاظِرِ ، ولو سبَق تَوْلِيَةُ ناظرٍ غائبٍ ، قُدِّمَتْ . وللحاكِمِ النَّظَرُ العامُّ ، فيَعْتَرِضُ عليه ، إنْ فعَل ما لايَسُوغُ ، وله ضمُّ أمينٍ مع تفْريطِه أو تُهْمَتِه ، يحصُلُ

الإنصاف

به المَقْصُودُ . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ وغيرُه . وقال أيضًا : ومَن ثبَت فِسْقُه ، أو أصَرَّ مُتَصَرِّفًا بخِلافِ الشَّرْطِ الصَّحيحِ ، عالِمًا بتَحْريمِه ، قُدِحَ فيه ؛ فإمَّا أنْ ينعزِلَ ، أو يُعْزَلَ ، أو يُضَمَّ إليه أمِينٌ ، على الخِلافِ المَشْهورِ ، ثم إنْ صارَ هو أو الوَصِيُّ أهْلًا ، عادَ ، كما لو صرَّح به ، وكالمَوْصُوفِ . وقال أيضًا : متى فرَّط ، سقَط ممَّا له بقَدْرِ ما فوَّتَه مِنَ الواجِبِ . انتهى . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لو عُزِلَ عن وَظِيفَتِه للفِسْقِ ، مثَلًا ، ثم تابَ ، وأظْهَرَ العَدالَةَ ، يتَوَجَّهُ أنْ يُقالَ فيها ما قيلَ فى مَسْأَلَةِ الشَّهادَةِ ، أو أوْلَى ؛ لأنَّ تُهْمَةَ الإنْسانِ فى حقِّ نفْسِه ومَصْلَحَتِه أبْلَغُ منها فى حقِّ الغيرِ . والظَّاهِرُ أنَّ مُرادَه بالخِلافِ المَشْهورِ ، ماذكَرَه الأصحابُ فى المُوصَى إليه ، إذا فَسَقَ ، هل ينْعَزِلُ أو يُضَمُّ إليه أمِينٌ ؟ على ما يأْتِى . [1]ويأْتِى بَيانُ ذلك أيضًا قريبًا ، فى الفائدَةِ السَّابِعَةِ[1] . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : يسْتَحِقُّ مالَه ، إنْ كان معْلومًا ، فإنْ قصَّر ، فتَرَك بعضَ العمَلِ ، لم يسْتَحِقَّ ما قابلَه ، وإنْ كان بجِنايَةٍ منه ، اسْتَحَقَّه ، ولا يسْتَحِقُّ الزِّيادَةَ . وإنْ كان مَجْهولًا ، فأُجْرَةُ مِثْلِه ، فإنْ كان مُقَدَّرًا فى الدِّيوانِ ، وعمِلَ به جماعَةٌ ، فهو أُجْرُ المِثْلِ . وإنْ لم يُسَمِّ له شيئًا ، فقال فى « الفُروعِ » : قِياسُ المذهبِ ، إنْ كان مَشْهورًا بأخذِ الجارِى على عمَلِه ، فله جارِى مِثْلِه ، وإلَّا فلا شىءَ له ، وله الأجْرُ مِن وَقْتِ نَظَرِه فيه . قالَه الأصحابُ ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ومَن أطْلَقَ النَّظَرَ لحاكِمٍ ، شَمِلَ أىَّ حاكِمٍ كان ؛ سواءٌ كان مذهبُه مذهبَ حاكمِ البَلَدِ زمنَ الوَقْفِ ، أوْ لا ، وإلَّا لم يكُنْ له نظَرٌ ، إذا انْفرَدَ ، وهو باطِلٌ اتِّفاقًا . وقد أفْتَى الشَّيْخُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

نَصْرُ اللهِ الحَنْبَلِيُّ ، والشَّيْخُ بُرْهانُ الدِّينِ[1] وَلَدُ صاحِبِ « الفُروعِ » ، فى وَقْفٍ شرَط واقِفُه أنَّ النَّظَرَ فيه لحاكمِ المُسْلِمين ؛ كائنًا مَن كان ، بأنَّ الحُكَّامَ إذا تعَدَّدُوا ، يكونُ النَّظَرُ فيه للسُّلْطانِ ، يُوَلِّيه مَن شاءَ مِنَ المُتَأَهِّلِين لذلك . ووافق على ذلك القاضى سِراجُ الدِّينِ ابنُ البُلْقِينىِّ[2] ، وشِهابُ الدِّينِ البَاعُونِىُّ[3] ، وابنُ الهائمِ[4] ، والتَّفِهْنِىُّ الحَنَفِىُّ[5] ، والبِسَاطِىُّ المالِكِىُّ[6] . وقال القاضى نَجْمُ الدِّينِ ابنُ حِجِّىٍ[7] ، نقْلًا ومُوافَقَةً للمُتَأَخِّرين : إنْ كان صادِرًا مِنَ الواقِفِ قبلَ

---

(١) هو إبراهيم بن محمد بن مفلح تقى الدين ، ويقال : برهان الدين ، يعرف كأبيه بابن مفلح ، أخذ عن أبيه ، وولى قضاء الحنابلة بدمشق ، وكان إماما فاضلا بارعا ، فقيها ، عالما بمذهبه . توفى سنة ثلاثين وثمانمائة . السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة ، لابن حميد الحنبلى ق ٨ .

(٢) عمر بن رسلان بن نصير ، البلقينى ، سراج الدين ، أبو حفص . إمام محدث حافظ فقيه مفسر ، تولى قضاء دمشق ، صنف حواش على المهمات على « الروضة » فى فروع الفقه الشافعى وغيره . توفى سنة خمس وثمانمائة . الضوء اللامع ٦/ ٨٥ - ٩٠ .

(٣) إبراهيم بن أحمد بن ناصر الدمشقى الباعونى ، برهان الدين ، شيخ الأدب فى البلاد الشامية ، عرض عليه القضاء بدمشق بالحاح فأبى ، وكان ينعت بقاضى القضاة ، له مصنفات منها « مختصر الصحاح » للجوهرى . توفى سنة سبعين وثمانمائة . الأعلام ١/ ٢٣ .

(٤) محمد بن أحمد بن محمد بن عماد المقدسى ، محب الدين ، أبو الفتح ابن الهائم . مصرى الأصل اشتغل بالفقه والحديث ، وخرج لنفسه ولغيره ، صنف « الغرر المضية فى شرح نظم الدرر السنية » وهو شرح لألفية العراقى فى نظم السيرة النبوية . توفى سنة ثمان وتسعين وسبعمائة . شذرات الذهب ٦/ ٣٥٥ .

(٥) عبد الرحمن بن على بن عبد الرحمن بن على التفهنى الحنفى ، زين الدين ، قاضى القضاة ، مهر فى الفقه والعربية والمعانى ، وناب فى الحكم ، وولى التدريس ، ثم قضاء الحنفية ، فباشره مباشرة حسنة . توفى سنة خمس وثلاثين وثمانمائة . بغية الوعاة ٢/ ٨٤ .

(٦) هو محمد بن أحمد بن عثمان الطائى البساطى ، شمس الدين ، أبو عبد الله . فقيه مالكى ، تولى القضاء بالديار المصرية ، صنف « المغنى » فى الفقه ، و « شفاء الغليل فى مختصر خليل » . توفى سنة اثنتين وأربعين وثمانمائة. شذرات الذهب ٧/ ٢٤٥ .

(٧) أحمد بن حجى بن موسى بن أحمد السعدى الدمشقى ، شهاب الدين . حافظ مؤرخ ، يلقب بمؤرخ الإسلام ، انتهت إليه مشيخة الشيوخ فى البلاد الشامية ، وصنف كتبا جليلة . توفى سنة ثمانمائة وستة عشر . الأعلام ١/ ١٠٥ .

الإنصاف

حُدوثِ القُضاةِ الثَّلاثَةِ ، فالمُرادُ الشَّافِعِيُّ ، وإلَّا فهو الشَّافِعِيُّ أيضًا على الرَّاجِحِ . ولو فَوَّضَه حاكِمٌ ، لم يَجُزْ لآخَرَ نقْضُه . ولو وَلَّى كلُّ واحِدٌ منهما شخْصًا ، قَدَّم وَلِيُّ الأمْرِ أحقَّهما . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : لايجوزُ لواقِفٍ شَرْطُ النَّظَرِ لذِى مذهبٍ مُعَيَّنٍ دائمًا . وقال أيضًا : ومَن وقَف على مُدَرِّسٍ وفُقَهاءَ ، فللنَّاظِرِ ثم الحاكِمِ تقْديرُ أُعْطِيَتِهم ، فلو زادَ النَّماءُ ، فهو لهم . والحُكْمُ بتَقْديمِ مُدَرِّسٍ أو غيرِه باطِلٌ ، لم نعلمْ أحدًا يُعْتَدُّ به قال به ، ولا بما يُشْبِهُه ، ولو نفَّذَه حُكَّامٌ ، وبُطْلانُه لمُخالفَتِه مُقْتَضَى الشَّرْطِ والعُرْفِ أيضًا ، وليس تقْديرُ النَّاظِرِ أمْرًا حَتْمًا كتَقْديرِ الحاكِمِ ، بحيثُ لايجوزُ له ولا لغيرِه زِيادَتُه ونَقْصُه للمَصْلَحَةِ . وإنْ قيلَ : إنَّ المُدَرِّسَ لايزادُ ولا يُنْقَصُ بزِيادَةِ النَّماءِ ونَقْصِه . كان باطِلًا ؛ لأنَّه لهم . والقِياسُ أنَّه يُسَوَّى بينَهم ، ولو تفاوَتُوا فى المَنْفَعَةِ ، كالإمامِ والجَيْشِ فى المَغْنَمِ ، لكِنْ دلَّ العُرْفُ على التَّفْضيلِ ، وإنَّما قُدِّمَ القَيِّمُ ونحوُه ، لأنَّ ما يأْخُذُه أُجْرَةٌ ، ولهذا يحْرُمُ أخْذُه فوقَ أُجْرَةِ مِثْلِه بلا شَرْطٍ . انتهى كلامُه مُلَخَّصًا . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ : إذا وقَف على مَن يُمْكِنُ حَصْرُه . قال فى « الفُروعِ » : وجُعِلَ الإمامُ والمُؤَذِّنُ كالقَيِّمِ ، بخِلافِ المُدَرِّسِ ، والمُعيدِ ، والفُقَهاءِ ؛ فإنَّهم مِن جِنْسٍ واحدٍ . وذكَر بعضُهم فى مُدرِّسٍ ، وفُقهاءَ ومُتَفَقِّهَةٍ ، وإمامٍ ، وقَيِّمٍ ، ونحوِ ذلك ، يُقْسَمُ بينَهم بالسَّوِيَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ رِوايَتا عامِلِ زكاةٍ ، الثَّمَنُ ، أو الأُجْرَةُ . انتهى . قال فى « الفائقِ » : ولو شرَط على مُدَرِّسٍ وفُقَهاءَ وإمامٍ ، فلكُلٍّ جِهَةٍ الثُّلُثُ . ذكَرَه ابنُ الصَّيْرَفِيِّ فى لَفْظِ المَنافِعِ . قلتُ : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أخْذًا مِن رِوايَتَى مَدْفوعِ العامِلِ ، هل هو الثَّمَنُ ؛ اعْتِبارًا بالقِسْمَةِ ، أو أُجْرَةُ مِثْلِه بالنِّسْبَةِ ؟ انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ولو عطَّلَ مُغِلٌّ وَقْفَ مَسْجِدٍ سنَةً ، تقَسَّطَتِ الأُجْرَةُ المُسْتَقْبَلَةُ عليها ، وعلى السَّنَةِ [٢/٢٤٧ظ] الأُخْرَى ، لتَقَوُّمِ

الإنصاف

الوظيفَةِ فيهما ؛ لأنَّه خيرٌ مِنَ التَّعْطيلِ ، ولا ينْقُصُ الإمامُ بسَبَبِ تعَطُّلِ الزَّرْعِ بعضَ العامِ . قال فى « الفُروعِ » : فقد أدْخَلَ مُغِلٌّ سنَةً فى سنَةٍ . وقد أفْتَى غيرُ واحدٍ منَّا فى زمَنِنا فيما نقَص عمَّا قدَّرَه الواقِفُ كلَّ شَهْرٍ ، أنَّه يُتَمَّمُ ممَّا بعدَه ، وحكَم به بعضُهم بعدَ سِنِين ، قال : ورَأيْتُ غيرَ واحدٍ لايرَاه . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ومَن لم يَقُمْ بوَظِيفَتِه ، عزَلَه مَنْ له الولايَةُ لمَن يقومُ بها ، إذا لم يَتُبِ الأوَّلُ ويَلْتَزِمُ بالواجِبِ . ويجِبُ أنْ يُوَلَّى فى الوَظائفِ وإمامَةِ المَساجدِ الأحَقُّ شَرْعًا ، وأنْ يعْمَلَ بما يقْدِرُ عليه مِن عمَلٍ واجِبٍ . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : وِلايَةُ الإمامَةِ بالنَّاسِ طَرِيقُها الأوْلَى ، لا الوُجوبُ ، بخِلافِ وِلايَةِ القَضاءِ والنِّقابَةِ ؛ لأنَّه لو تَراضَى النَّاسُ بإمامٍ يُصَلِّى لهم ، صحَّ ، ولا يجوزُ أنْ يؤُمَّ فى المَساجدِ السُّلْطانِيَّةِ ، وهى الجوامِعُ ، إلَّا مَن وَلَّاه السُّلْطانُ ؛ لِئَلَّا يُفْتَاتَ عليه فيما وُكِّلَ إليه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ رَضُوْا بغيرِه بلا عُذْرٍ ، كُرِهَ ، وصحَّ فى المذهبِ . ذكَرَه فى آخِرِ الأذانِ . السَّادسةُ ، لو شرَط الواقِفُ ناظِرًا ، ومُدَرِّسًا ، ومُعيدًا ، وإمامًا ، فهل يجوزُ لشَخْصٍ أنْ يقومَ بالوَظائفِ كلِّها ، وتَنْحَصِرَ فيه ؟ صرَّح القاضى فى « خِلافِه الكَبِيرِ » بعَدَمِ الجوازِ فى الفَيْءِ ، بعدَ قوْلِ الإمامِ أحمدَ : لا يتموَّلُ الرَّجُلُ مِنَ السَّوادِ . وأطالَ فى ذلك . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « الفَتاوَى المِصْرِيَّةِ » : وإنْ أمْكَنَ أنْ يجْمَعَ بينَ الوَظائفِ لواحِدٍ ، فعَل . انتهى . (1)وتقدَّم لابنِ رَجَبٍ قريبٌ مِن ذلك فى الفائِدَةِ السَّابعَةِ(2) قريبًا(1) . السَّابعَةُ ، يُشْترَطُ فى النَّاظِرِ الإسْلامُ ، والتَّكْليفُ ، والكِفايَةُ فى التَّصَرُّفِ ، والخِبْرَةُ به ، والقُوَّةُ عليه . ويُضَمُّ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) فى ط : « السابقة » وانظر صفحة ٤٣٨ .

الإنصاف

إلى الضَّعيفِ قَوِيٌّ أمِينٌ . ثم إنْ كان النَّظَرُ لغيرِ المَوْقُوفِ عليه ، وكانتْ تَوْلِيَتُه مِنَ الحاكمِ ، أو النَّاظِرِ ، فلابُدَّ مِن شَرْطِ العَدالَةِ فيه . قال الحارِثِيُّ : بغيرِ خِلافٍ عَلِمْتُه . وإنْ كانتْ تَوْلِيَتُه مِنَ الواقِفِ ، وهو فاسِقٌ ، أو كان عَدْلًا ففَسَق ، فقالَ المُصَنِّفُ وجماعةٌ : يصِحُّ ، ويُضَمُّ إليه أمِينٌ . ويَحْتَمِلُ أنْ لايَصِحَّ تَوْلِيَةُ الفاسِقِ ، وينْعَزِلُ إذا فسَق . وقال الحارِثِيُّ : ومِن مُتَأَخِّرِى الأصحابِ مَن قال بما ذكَرْنا فى الفِسْقِ الطارِئ ، دُونَ المُقارِنِ للولايَةِ ، والعكْسُ أنْسَبُ ؛ فإنَّ فى حالِ المُقارَنَةِ مُسامَحَةً لما يُتَوَقَّعُ منه ، بخِلافِ حالَةِ الطَّرَيانِ . انتهى . وإنْ كان النَّظَرُ للمَوْقوفِ عليه ؛ إمَّا بجَعْلِ الواقِفِ النَّظَرَ له ، أو لكَوْنِه أحَقَّ بذلك عندَ عدَمِ ناظرٍ ، فهو أحقُّ بذلك ؛ رجُلًا كان أوِ امْرأةً ؛ عدْلًا كان أو فاسِقًا ؛ لأنَّه ينْظُرُ لنَفْسِه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيلَ : يُضَمُّ إلى الفاسِقِ أمِينٌ . قال الحارِثِيُّ : أمَّا العَدالَةُ ، فلا تُشْترَطُ ، ولكِنْ يُضَمُّ إلى الفاسِقِ عَدْلٌ . ذكَرَه ابنُ أبِى مُوسى ، والسَّامَرِّيُّ ، وغيرُهما ؛ لما فيه مِنَ العمَلِ بالشَّرْطِ ، وحِفْظِ الوَقْفِ . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وتقدَّم إذا كان النَّظَرُ للمَوْقوفِ عليه ، وكان غيرَ أهْلٍ ؛ لصِغَرٍ ، أو سَفَهٍ ، أو جُنونٍ ، فإنَّ وَلِيَّه يقومُ مَقامَه فى النَّظَرِ ، إنْ قُلْنا : الوَقْفُ يَمْلِكُه المَوْقوفُ عليه . وإلَّا الحاكِمُ . الثَّامنةُ ، وَظِيفَةُ النَّاظِرِ ؛ حِفْظُ الوَقْفِ ، والعِمارَةُ ، والإيجارُ ، والزِّراعَةُ ، والمُخاصَمَةُ فيه ، وتحْصِيلُ رَيْعِه ؛ مِن أجْرِه ، أو زَرْعِه ، أو ثَمَرِه ، والاجْتِهادُ فى تَنْمِيَتِه ، وصَرْفُه فى جِهاتِه ؛ مِن عِمارَةٍ وإصْلاحٍ ، وإعْطاءِ مُسْتَحِقٍّ ، ونحوِ ذلك ، وله وَضْعُ يَدِه عليه ، وعلى الأصْلِ . ولكِنْ إذا شرَط التَّصَرُّفَ له ، واليَدَ لغيرِه ، أو عِمارَتَه إلى واحدٍ ، وتَحْصِيلَ رَيْعِه إلى آخَرَ ، فعلى ما شرَطَ . قالَه الحارِثِيُّ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ونَصْبُ المُسْتَوْفِى الجامِعَ للعُمَّالِ المُتَفَرِّقِين ، وهو بحسَبِ الحاجَةِ ، والمَصْلَحَةِ ، فإنْ لم تَتِمَّ مَصْلَحَةُ قَبْضِ المالِ وصَرْفِه إلَّا به ،

الإنصاف

وجَب ، وقد يُسْتَغْنَى عنه لقِلَّةِ العُمَّالِ . قال : ومُباشَرَةُ الإمامِ المُحاسَبَةَ بنَفْسِه ، كنَصْبِ الإمامِ الحاكِمَ ، ولهذا كان ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، يُباشِرُ الحُكْمَ فى المَدِينَةِ بنَفْسِه ، ويُوَلِّى مع البُعْدِ . انتهى . التَّاسعَةُ ، قال الأصحابُ : لا اعْتِراضَ لأهْلِ الوَقْفِ على مَن وَلَّاه الواقِفُ ، إذا كان أمينًا ، ولهم مَسْأَلَتُه عمَّا يحْتاجُون إلى عمَلِه مِن أمْرِ وَقْفِهم ، حتى يَسْتَوِىَ عِلْمُهم وعِلْمُه فيه . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه ، إذا كان مُتَّهَمًا . انتهى . ولهم مُطَالَبَتُه بانْتِساخِ كتابِ الوَقْفِ ؛ ليكونَ فى أيْدِيهم وَثِيقَةً لهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وتَسْجيلُ كتابِ الوَقْفِ مِنَ الوَقْفِ كالعادَةِ . العاشرةُ ، ما يأْخُذُه الفَقَهاءُ مِنَ الوَقْفِ ؛ هل هو كإجارَةٍ أو جَعَالَةٍ ، واسْتُحِقَّ ببعضِ العمَلِ ؛ لأنَّه يُوجِبُ العَقْدَ عُرْفًا ، وهو كالرِّزْقِ مِن بَيْتِ المالِ ؟ فيه ثلاثةُ أقْوالٍ . ذكَرَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واخْتارَ الأخِيرَ ، فقال : وما يُؤْخَذُ مِن بَيْتِ المالِ ، فليس عِوَضًا وأُجْرَةً [٢/٢٤٨و] ، بل رِزْقٌ للإعانَةِ (١)على الطَّاعَةِ(١) ، وكذلك المالُ المَوْقوفُ على أعْمالِ البِرِّ ، والمُوصَى به ، أو المَنْذُورُ له ، ليس كالأُجْرَةِ والجُعْلِ . انتهى . قال القاضى فى « خِلافِه » : ولا يُقالُ : إنَّ منه ما يُؤْخَذُ أُجْرَةً عن عمَلٍ ، كالتَّدْريسِ ونحوِه ؛ لأنَّا نقولُ أوَّلًا : لانُسَلِّمُ أنَّ ذلك أُجْرَةٌ محْضَةٌ ، بل هو رِزْقٌ وإعانَةٌ على طَلَبِ(٢) العِلْمِ بهذه الأمْوالِ . انتهى . وهذا مُوافِقٌ لما قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا : ممَّن أكَل المالَ بالباطِلِ قَوْمٌ لهم رَواتِبُ أضْعافُ حاجَتِهم ، وقَوْمٌ لهم جِهاتٌ معْلُومُها كثيرٌ يأْخُذونه ويَسْتَنِيبُون بيَسِيرٍ . وقال أيضا : النِّيابَةُ فى مِثْلِ هذه الأعْمالِ المَشْرُوطَةِ جائزَةٌ ، ولو عيَّنَه الواقِفُ ، إذا كان النَّائبُ مِثْلَ مُسْتَنِيبِه ، وقد يكونُ فى ذلك مَفْسَدَةٌ

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) زيادة من : ا .

المقنع فَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ نَاظِرًا ، فَالنَّظَرُ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ . وَقِيلَ : لِلْحَاكِمِ ، وَيُنْفِقُ عَلَيْهِ مِنْ غَلَّتِهِ .

الشرح الكبير **٢٥٧٩** – مسألة : (فإن لم يَشْرُطْ ناظِرًا ، فالنَّظَرُ للمَوْقُوفِ عليه . وقِيلَ : للحاكِمِ ، ويُنْفِقُ عليه مِن غَلَّتِه) النَّظَرُ فى الوَقْفِ لمَن شَرَطَه الواقِفُ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جَعَل وَقْفَه إلى حَفْصَةَ ، تَلِيه ما عاشَتْ ، ثم يَلِيه ذُو الرَّأْىِ مِن أهْلِها[1] . ولأنَّ مَصْرِفَ الوَقْفِ يُتْبَعُ فيه شَرْطُ الواقِفِ ، فكذلك النَّظَرُ . فإن جَعَل النَّظَرَ لنَفْسِه ، جاز ، وإن جَعَلَه إلى غيرِه ، صَحَّ . فإن لم يَجْعَلْه إلى أحدٍ ، أو جَعَلَه لإنْسانٍ فمات ، فالنَّظَرُ للمَوْقُوفِ عليه ؛ لأنَّه مِلْكُه يَخْتَصُّ بنَفْعِه ، فكان نَظَرُه إليه ، كَمِلْكِه المُطْلَقِ . ويَحْتَمِلُ أن يَنْظُرَ فيه الحاكِمُ . اخْتارَه ابنُ أبى موسى . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن يكونَ ذلك مَبْنِيًّا على أنَّ المِلْكَ فيه هل يَنْتَقِلُ إلى

الإنصاف راجِحَةٌ ، كالأعْمالِ المَشْروطَةِ فى الإجارةِ على عَملٍ فى الذِّمَّةِ . انتهى .

قوله : فإنْ لم يَشْتَرِطْ ناظِرًا ، فالنَّظَرُ للمَوْقوفِ عليه – هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، بشَرْطِه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم – وقيل : للحاكِمِ . قطَع به ابنُ أبى مُوسى ، واخْتارَه الحارِثِىُّ ، وقال : فمِنَ الأصحابِ مَن بنَى هذا الوَجْهَ على القَوْلِ بانْفِكاكِ المَوْقوفِ عن مِلْكِ الآدَمِىِّ ، وليس هو عندِى كذلك ولا بُدَّ ؛ إذْ يجوزُ أنْ يكونَ لحَقِّ من يأْتِى بعدُ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » . وقال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩١ .

(٢) فى : المغنى ٨/٢٣٧ .

الشرح الكبير

المَوْقُوفِ عليه ، أو إلى اللهِ تعالى ؟ فإن قُلْنا : هو للمَوْقُوفِ عليه . فالنَّظَرُ له فيه ؛ لأنَّه يَمْلِكُ عَيْنَه ونَفْعَه . وإن قُلْنا : هو للهِ تعالى . فالحاكِمُ يتَوَلّاه ، ويَصْرِفُه إلى مَصارِفِه ؛ لأنَّه مالُ [٥/٢٢٢ظ] اللهِ ، فكان النَّظَرُ فيه إلى حاكِمِ المُسْلِمِين ، كالوَقْفِ على المَساكِينِ . فأمّا الوَقْفُ على المَساكِينِ والمساجِدِ ونحوِها ، أو على مَن لا يُمْكِنُ حَصْرُهم واسْتِيعابُهم ، فالنَّظَرُ فيه إلى الحاكِمِ ؛ لأنَّه ليس له مالِكٌ مُعَيَّنٌ يَنْظُرُ فيه وللحاكِمِ أن يَسْتَنِيبَ فيه ؛ لأنَّ الحاكِمَ لا يُمْكِنُه تَوَلِّى النَّظَرِ بنَفْسِه .

فصل : ومتى كان النَّظَرُ للمَوْقُوفِ عليه ، إمّا بجَعْلِ الواقِفِ النَّظَرَ له ، أو لكَوْنِه أحَقَّ بذلك عندَ عَدَمِ ناظِرٍ سِواه ، و[1] كان واحِدًا مُكَلَّفًا رَشِيدًا ، فهو أحَقُّ بذلك ، رجلًا كان أو امْرأةً ، عَدْلًا أو فاسِقًا ؛ لأنَّه يَنْظُرُ لنَفْسِه ، فكان له ذلك فى هذه الأحْوالِ ، كمِلْكِه المُطْلَقِ . ويَحْتَمِلُ أن

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، ومَن تَبِعَه : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ ذلك مَبْنِيًّا على أنَّ المِلْكَ فيه ؛ هل ينْتَقِلُ إلى المَوْقوفِ عليه ، أو إلى اللهِ ؟ فإنْ قُلْنا : هو للمَوْقوفِ عليه . فالنَّظَرُ فيه له ، وإنْ قُلْنا : هو للهِ تعالَى . فالنَّظَرُ للحاكمِ . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم أنَّ الخِلافَ هنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ هناك ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ هنا : إذا قُلْنا : النَّظَرُ للمَوْقوفِ عليه . فيكونُ بِناءً على القَوْلِ بمِلْكِه ، كما هو المَشْهورُ عندَهم . انتهى . فلعَلَّ المُصَنِّفَ ما اطَّلَعَ على ذلك ، فوافَقَ احْتِمالُه ما قالُوه ، أو تكونُ طريقَةٌ أُخْرَى فى المُسْلَمِ ، وهو أقْرَبُ .

---

(١) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

يُضَمَّ إلى الفاسِقِ أمِينٌ ؛ حِفْظًا لأصْلِ الوَقْفِ عن البَيْعِ والتَّضْيِيعِ . وإن كان الوَقْفُ لجَماعَةٍ رَشِيدِين ، فالنَّظَرُ للجَمِيعِ ، لكلِّ إنْسانٍ فى حِصَّتِه . فإن كان المَوْقُوفُ عليه صَغِيرًا أو مَجْنُونًا أو سَفِيهًا ، قام وَلِيُّه فى النَّظَرِ مَقامَه ، كمِلْكِه المُطْلَقِ . وإن كان النَّظَرُ لغيرِ المَوْقُوفِ عليه بتَوْلِيَةِ الواقِفِ

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا كان المَوْقوفُ عليه مُعَيَّنًا ، أو جَمْعًا محْصُورًا ؛ فأمَّا إنْ كان المَوْقوفُ عليهم غيرَ مَحْصُورِين ؛ كالفُقَراءِ ، والمَساكِينِ ، أو على مَسْجِدٍ ، أو على مدْرَسَةٍ ، أو قَنْطَرَةٍ ، أو رِباطٍ ، ونحوِ ذلك ، فالنَّظَرُ فيه للحاكِمِ ، قوْلًا واحدًا . وسألَه المَرُّوذِىُّ عن دارٍ مَوْقوفَةٍ على المُسْلِمِين ؛ إنْ تبرَّعَ رجُلٌ فقامَ بأمْرِها ، وتصَدَّقَ بغَلَّتِها على الفُقَراءِ ؟ فقال : ما أحْسَنَ هذا . قال الحارِثِىُّ : وفيه وَجْهٌ للشَّافِعِيَّةِ ، أنَّ النَّظَرَ يكونُ للواقِفِ . قال : وهو الأقْوَى . قال : وعلى هذا له نَصِيبُ ناظِرٍ مِن جِهَتِه ، ويكونُ نائبًا عنه ، يَمْلِكُ عَزْلَه متى شاءَ . وله أيضًا الوَصِيَّةُ بالنَّظَرِ ، لأصالَةِ الوِلايَةِ . وتقدَّم ذلك وغيرُه بأتَمَّ مِن هذا قريبًا .

قوله : ويُنْفِقُ عليه مِن غَلَّتِه . مُرادُه ، إذا لم يُعَيِّنِ الواقِفُ النَّفَقَةَ مِن غيرِه . وهو واضِحٌ ؛ فإنْ لم يُعَيِّنْه مِن غيرِه ، فهو مِن غَلَّتِه ، وإنْ عيَّنَه مِن غيرِه ، فهو منه ، بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ . وقال الحارِثِىُّ : وخالَفَ المالِكِيَّةُ فى شىءٍ منه ، فقالوا : لو شرَطَ المَرَمَّةَ على المَوْقُوفِ ، لم يَجُزْ ، ووَجَبَتْ فى الغَلَّةِ . وعن بعضِهم ، يُرَدُّ للوَقْفِ ما لم يُقْبَضْ ؛ لأنَّ ذلك بمَثابَةِ العِوَضِ ، فنافَى مَوْضوعَ الصَّدَقَةِ . قال الحارِثِىُّ : وهذا أقْوَى . انتهى . وإذا قُلْنا : هو مِن غَلَّتِه . فلم تكُنْ له غَلَّةٌ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ فيه رُوحٌ أوْ لا ، فإنْ كان فيه رُوحٌ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ الوَقْفُ على مُعَيَّنٍ أو مُعَيَّنِين ، أو غيرِهم ، فإنْ كان على مُعَيَّنِين ، فالصَّحيحُ مِنَ

الشرح الكبير

أو الحاكِمِ ، أو لبعضِ المَوْقُوفِ عليهم ، لم يَجُزْ أن يكونَ إلَّا أمِينًا ، فإن لم يكنْ أمِينًا ، لم تَصِحَّ وِلايَتُه إن كانت مِن الحاكِمِ ، وأُزِيلَتْ يَدُه . وإن وَلَّاه الواقِفُ وهو فاسِقٌ ، أو كان عَدْلًا ففَسَقَ ، ضُمَّ إليه أمِينٌ لحِفْظِ الوَقْفِ ، ولم تَزُلْ يَدُه ؛ لأنَّه أمْكَنَ الجَمْعُ بينَ الحَقَّيْن . ويَحْتَمِلُ أن لا

الإنصاف

المذهبِ ، وُجوبُ نفَقَتِه على المَوْقُوفِ عليهم . وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، والحارِثِيُّ ، وغيرُهم . قال الحارِثِيُّ : بِناءً على أنَّه مِلْكُهم . وذكَر المُصَنِّفُ وَجْهًا بوُجوبِها فى بَيْتِ المالِ . قال الحارِثِيُّ : ويحْسُنُ بِناؤُه على انْتِفاءِ مِلْكِ الآدَمِيِّ للمَوْقوفِ . قال : وبه أقولُ . ثم إنْ تعَذَّرَ الإنْفاقُ مِن بَيْتِ المالِ ، أو مِنَ المَوْقوفِ عليه ، على القوْلِ بوُجوبِها عليه ، بِيعَ وصُرِفَ الثَّمَنُ فى عَيْنٍ أُخْرَى تكونُ وَقْفًا لمَحِلِّ الضَّرورَةِ . قالَه الحارِثِيُّ . قلتُ : فيُعايَى بها . وإنْ كان عدَمُ الغَلَّةِ لأجْلِ أنَّه ليس مِن شأْنِه أنْ يُسْتَغَلَّ ؛ كالعَبْدِ يخْدِمُه ، والفرَسِ يغْزُو عليه ، أو يرْكَبُه ، أُجِرَ بقَدْرِ نفَقَتِه . قالَه الحارِثِيُّ وغيرُه . وهو داخِلٌ فى عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ . وإنْ كان الوَقْفُ الذى له رُوحٌ على غيرِ مُعَيَّنٍ ؛ كالمَساكِينِ ، والغُزاةِ ، ونحوِهم ، فنفَقَتُه فى بيتِ المالِ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . قالَه الحارِثِيُّ . ويتَّجِهُ إيجارُه بقَدْرِ النَّفقَةِ حيثُ أمْكَنَ ، ما لم يتَعَطَّلِ النَّفْعُ المَوْقوفُ لأجْلِه ، ثم إنْ تعَذَّرَ ، ففى بَيْتِ المالِ ، وإنْ تعَذَّرَ الإنْفاقُ مِن بيتِ المالِ ، بِيعَ ، ولابُدَّ . قالَه الحارِثِيُّ . [٢/٢٤٨ظ] قلتُ : فيُعايَى بها أيضًا . وإنْ ماتَ العَبْدُ ، فمُؤْنَةُ تجْهيزِه ، على ما قُلْنا فى نفَقَتِه ، على ما تقدَّم . وإنْ كان الوَقْفُ لا رُوحَ فيه ؛ كالعَقارِ ونحوِه ، لم تجِبْ عِمارَتُه على أحَدٍ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به الحارِثِيُّ وغيرُه . قال فى « التَّلْخيصِ » : إلَّا مَن يُريدُ الانْتِفاعَ به ، فيَعْمُرُه باخْتِيارِه . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ

الشرح الكبير

تَصِحَّ تَوْلِيَةُ الفاسِقِ ، ويَنْعَزِلُ إذا فَسَق ؛ لأنَّها وِلايَةٌ على حَقِّ غيرِه ، فنافاها الفِسْقُ ، كما لو وَلَّاه الحاكِمُ ، وكما لو لم يُمْكِنْ حِفْظُ الوَقْفِ منه مع بَقاءِ وِلايَتِه ، فإنَّ يَدَه تُزالُ ؛ لأنَّ مُراعاةَ حِفْظِ الوَقْفِ أهَمُّ مِن إبْقاءِ وِلايَةِ الفاسِقِ عليه .

فصل : ونَفَقَةُ الوَقْفِ مِن حيثُ شَرَط الواقِفُ ؛ لأنَّه لَمّا اتُّبِعَ شَرْطُه فى مَصْرِفِه ، وَجَب اتِّباعُه فى نَفَقَتِه . فإن لم يَكُنْ شَرَط ، فمِن غَلَّتِه ؛ لأنَّ الوَقْفَ اقْتَضَى تَحْبِيسَ أصْلِه وتَسْبِيلَ نَفْعِه ، ولا يَحْصُلُ ذلك إلَّا بالإنْفاقِ

الإنصاف

الدِّينِ : تَجِبُ عِمارَةُ الوَقْفِ بحَسَبِ البُطونِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو احْتاجَ الخانُ المُسَبَّلُ ، أو الدَّارُ المَوْقُوفَةُ لسُكْنَى الحاجِّ أو الغُزاةِ إلى مَرَمَّةٍ ، أُوجِرَ جُزْءٌ منه بقَدْرِ ذلك . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : وتُقدَّمُ عِمارَةُ الوَقْفِ على أرْبابِ الوَظائفِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الجَمْعُ بينَهما حسَبَ الإمْكانِ أوْلَى ، بل قد يجبُ . انتهى . وقال الحارِثِىُّ : عِمارَتُه لاتخلُو مِن أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أنْ يشْرُطَ البَداءَةَ بها ، كما هو المُعْتادُ ، فلا إشْكالَ فى تقْديمِها . الثَّانى ، اشْتِراطُ تقديمِ الجِهَةِ عليها ، فيَجِبُ العمَلُ بمُوجِبِه ، ما لم يُؤَدِّ إلى التَّعْطيلِ ، فإنْ أدَّى إليه ، قُدِّمَتِ العِمارَةُ ، فيكونُ عَقْدُ الوَقْفِ مُخَصَّصًا للشَّرْطِ . وهذا على القَوْلِ ببُطْلانِ تأْقِيتِ الوَقْفِ ، أمَّا على صِحَّتِه ، فتُقَدَّمُ الجِهَةُ كيف كانَ . الثَّالثُ ، شَرْطُ الصَّرْفِ إلى الجِهَةِ فى كلِّ شَهْرٍ كذا ، فهو فى مَعْنَى اشْتِراطِ تقْدِيمِه على العِمارَةِ ، فيترَتَّبُ ماقُلْنا فى الثَّانِى . الرَّابعُ ، إيقاعُ الوَقْفِ على فُلانٍ ، أو جِهَةٍ كذا ، وبَيَّضَ له . انتهى . الثَّالثةُ ، يجوزُ للنَّاظِرِ الاسْتِدانةُ على الوَقْفِ بدُونِ إذْنِ الحاكمِ لمَصْلَحَةٍ ؛ كشِرائِه للوَقْفِ نَسِيئةً ، أو بنَقْدٍ لم يُعَيِّنْه . قطَع به الحارِثِىُّ وغيرُه . وقدَّمه

الشرح الكبير

عليه ، فهو مِن ضَرُورَتِه . وكذلك عِمارَةُ الوَقْفِ ، قِياسًا على نَفَقَتِه . فإن تَعَطَّلَتْ مَنافِعُ الحَيَوانِ المَوْقُوفِ ، فنَفَقَتُه على المَوْقُوفِ عليه ؛ لأنَّه مِلْكُه . ويَحْتَمِلُ وُجُوبَها فى بَيْتِ المالِ . ويجوزُ بَيْعُه ، على ما نَذْكُرُه .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتوَجَّهُ فى قرْضِه مالًا ، كوَلِيٍّ . الرَّابعةُ ، لو أجَرَ المَوْقوفُ عليه الوَقْفَ ، ثم طلَب بزيادةٍ ، فلا فسْخَ ، بلا نِزاعٍ . ولو أجَر المُتَوَلِّى ما هو على سَبيلِ الخيراتِ ، ثم طلَب بزيادَةٍ أيضًا ، فلا فسْخَ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُفْسَخَ . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » . الخامسةُ ، إذا أجَرَه بدُونِ أُجْرَةِ المِثْلِ ، صحَّ ، وضَمِنَ النَّقْصَ ؛ (١) كبَيْعِ الوَكيلِ بأنْقَصَ مِن ثمَنِ المِثْلِ (١) ، قالَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأرْبَعِين » . وقال فى « الفائقِ » : وهل للمَوْقُوفِ عليه إجارَةُ المَوْقُوفِ بدُونِ أُجْرَةِ المِثْلِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . السَّادسةُ ، يجوزُ صَرْفُ المَوْقوفِ على عِمارَةِ المَسْجِدِ ؛ كبِناءِ مَنارَتِه وإصْلاحِها ، وكذا بِناءُ مِنْبَرِه ، وأنْ يشْتَرِىَ منه سُلَّمًا للسَّطْحِ ، وأنْ يَبْنِىَ منه ظُلَّتَه . ولا يجوزُ فى بِناءِ مِرْحاضٍ ، ولا فى زَخْرَفَةِ المَسْجِدِ ، ولا فى شِراءِ مَكانِسَ ومجَارِفَ . قالَه الحارِثِىُّ . وأمَّا إذا وقَف على مَصالحِ المَسْجِدِ ، أو على المَسْجِدِ ، بهذه الصِّيغةِ ، فجائزٌ صَرْفُه فى نَوْعِ العِمارَةِ ، وفى مَكانِسَ ، ومجَارِفَ ، ومَساحِىَ ، وقَناديلَ ، وفُرُشٍ ، ووَقودٍ ، ورِزْقِ إمامٍ ، ومُؤَذِّنٍ ، وقَيِّمٍ . وفى « نَوادِرِ المَذْهَبِ » لابنِ الصَّيْرَفِىِّ ، منْعُ الصَّرْفِ منه فى إمامٍ ، أو بَوارِىَ ، قال : لأنَّ ذلك مصْلَحَةٌ للمُصَلِّين ، لا للمَسْجِدِ . وردَّه الحارِثِىُّ . السَّابعةُ ، قال فى « نَوادِرِ المَذْهَبِ » : لو وقَف دارَه على مَسْجِدٍ ، وعلى إمامٍ يُصلِّى فيه ، كان للإمامِ نصْفُ الرَّيْعِ ،

(١ - ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى وَلَدِهِ ثُمَّ عَلَى الْمَسَاكِينِ ، فَهُوَ لِوَلَدِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بِالسَّوِيَّةِ ،.....

الشرح الكبير

٢٥٨٠ – مسألة : (وإن وَقَف على وَلَدِه ثم على المَساكِينِ ، فهو لوَلَدِه الذُّكُورِ والإناثِ) والخَناثَى[1] (بالسَّوِيَّةِ) . وكذلك إن قال : وَقَفْتُ [٥/٢٢٣و] على أوْلادِى . أو : على وَلَدِ فُلانٍ . لأنَّه شَرَّكَ بينَهم ، وإطْلاقُ التَّشْرِيكِ يَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ ، كما لو أقَرَّ لهم بشىءٍ ، وكَولَدِ الأُمِّ فى المِيراثِ حينَ شَرَّكَ اللهُ تعالى بينَهم فيه فقال : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[2] . تَساوَوْا فيه ، ولم يُفَضِّلْ بعضَهم على بعضٍ ، وليس كذلك فى مِيراثِ وَلَدِ الأبَوَيْن ، ووَلَدِ الأبِ ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[3] . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا .

الإنصاف

كما لو وقَفَها على زَيْدٍ وعَمْرٍو . قال : ولو وقَفَها على مَساجِدِ القَرْيَةِ ، وعلى إمامٍ يُصلِّى فى واحدٍ منها ، كان الرَّيْعُ بينَه وبينَ كلِّ المساجِدِ نِصْفَيْن . انتهى . وتابَعه الحارِثِىُّ . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ له بقَدْرِ ما يحْصُلُ لمسْجِدٍ واحدٍ . وله نظائرُ .

قوله : وإنْ وقَف على أوْلادِه ، ثم على المَساكينِ ، فهو لوَلَدِه الذُّكُورِ والإناثِ بالسَّوِيَّةِ . نصَّ عليه ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا . لكِنْ لو حدَث للواقِفِ وَلَدٌ بعدَ وَقْفِه ، ففى دُخولِه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ بعدَ المِائَةِ » ؛ إحْداهما ، يدْخُلُ معهم . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ،

---

(١) فى م : « الحبالى » .

(٢) سورة النساء ١٢ .

(٣) سورة النساء ١٧٦ .

المقنع

وَلَا يَدْخُلُ فِيهِ وَلَدُ الْبَنَاتِ . وَهَلْ يَدْخُلُ فِيهِ وَلَدُ الْبَنِينَ ؟ عَلَى رِوَايَتَينِ .

الشرح الكبير

٢٥٨١ – مسألة : (ولا يَدْخُلُ فيه وَلَدُ البَناتِ ، وهل يَدْخُلُ فيه وَلَدُ البَنِين؟ على رِوايتَيْن) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ، رَحِمه اللهُ، فى ذلك، فرُوِىَ عنه ما يَدُلُّ على أنَّه يكونُ وَقْفًا على أوْلادِه، وأوْلادِ بَنِيه الذُّكُورِ والإناثِ، ما لم تَكُنْ قَرِينَةٌ تَصْرِفُه عن ذلك، دُونَ أولادِ البَناتِ. قال

الإنصاف

وأفْتَى به ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يدْخُلُ معهم . (١وهو المذهبُ١) ، قدَّمه فى (١« الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ »١) ، و« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، (١وغيرِهم . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . والوَصِيَّةُ كذلك١) .

قوله : ولا يَدْخُلُ وَلَدُ البَناتِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لايدْخُلون بغيرِ خِلافٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : يدْخُلون . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وابنُ حامِدٍ . قال الحارِثِىُّ : وإذا قيلَ بدُخولِ وَلَدِ الولَدِ ، هل يدْخُلُ ولَدُ البَناتِ ؟ جزَم المُصَنِّفُ وغيرُه هنا بعدَمِ الدُّخولِ ، مع إيرادِهم الخِلافَ فيه ، فيما إذا قال : على أوْلادِ الأوْلادِ . كما فى الكتابِ . قال : والصَّوابُ التَّسْوِيَةُ بينَ الصُّورَتَيْن ؛ فيَطَّرِدُ فى هذه ما فى الأُخْرَى ، لتَناوُلِ الولَدِ والأولادِ للبَطْنِ الأوَّلِ ، فما بعدَه .

(١ – ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

المَرُّوذِيُّ : قلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : ما تقولُ فى رجلٍ وَقَف ضَيْعَةً على وَلَدِه ، فمات الأوْلادُ وتَرَكُوا النِّسْوَةَ حَوامِلَ ؟ فقال : كلُّ ما كان مِن أوْلادِ الذُّكُورِ ، بناتٍ كُنَّ أو بَنِين ، فالضَّيْعَةُ مَوْقُوفَةٌ عليهم ، وما كان مِن أوْلادِ البَناتِ فليس لهم فيه شىءٌ ؛ لأنَّهم مِن رجلٍ آخَرَ . ووَجْهُ ذلك أنَّ اللهَ تعالى لَمّا قال : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾[1] . دَخَل فيه وَلَدُ البَنِين وإن سَفَلُوا ، ولَمّا قال : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾ . تَناوَلَ وَلَدَ البَنِين . فالمُطْلَقُ مِن كَلامِ الآدَمِىِّ إذا خَلا عن قَرِينَةٍ ، يَنْبَغِى أن يُحْمَلَ على المُطْلَقِ مِن كَلامِ اللهِ تعالى ، ويُفَسَّرَ بما يُفَسَّرُ به . ولأنَّ وَلَدَ الوَلَدِ وَلَدٌ ، بدَلِيلِ قولِه تعالى : ﴿ يَـٰبَنِىٓ ءَادَمَ ﴾

الإنصاف

قوله : وهل يَدْخُلُ فيه وَلَدُ البَنِين ؟ على رِوايَتَيْن . ظاهِرُ كلامِه أنَّهم سواءٌ كانُوا مَوْجودِين حالَةَ الوَقْفِ ، أوْ لا ، ولا شَكَّ أنَّ الخِلافَ جارٍ فيهم ؛ إحْداهما ، يدْخُلون مُطْلَقًا . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، ويُوسُفَ بنِ مُوسى ، ومحمدِ ابنِ عبيد اللهِ المُنادِى[2] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : [٢٤٩/٢و] المذهبُ دُخولُهم . قال النَّاظِمُ : وهو أوْلَى . وقدَّمه فى « التَّلْخيصِ » ، والحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « القواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . واخْتارَه الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ

---

(١) سورة النساء ١١ .

(٢) فى الأصل ، ا : « ابن عبد الله المنادى » وفى ط : « ابن عبد الله المناوى » . وهو محمد بن عبيد الله بن يزيد ابن المنادى البغدادى ، أبو جعفر . قال ابن أبى حاتم : سمعت منه مع أبى فقال : صدوق . وقال غيره : ثقة . توفى سنة اثنتين وسبعين ومائتين . تهذيب التهذيب ٣٢٥/٩ - ٣٢٧ .

الشرح الكبير

و : ﴿ يَـٰبَنِىٓ إِسْرَآءِيلَ ﴾ . وقال النبىُّ ﷺ : « ارْمُوا يا بَنِى إسْماعِيلَ ، فَإِنَّ أَباكُمْ كَانَ رَامِيًا »[1] . وقال : « نَحْنُ بَنُو النَّضْرِ بنِ كِنَانَةَ »[2] . ولأنَّه لو وَقَف على وَلَدِ فُلانٍ ، وهم قَبِيلةٌ ، دَخَل فيه وَلَدُ البَنِين ، فكذلك إذا لم يَكونُوا قَبِيلَةً . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يَدْخُلُ فيه وَلَدُ الوَلَدِ بحالٍ ، وسواءٌ فى ذلك وَلَدُ البَنِين ووَلَدُ البَناتِ . اخْتارَه القاضى وأصْحابُه ؛ لأنَّ الوَلَدَ حَقِيقَةً وعُرْفًا إنَّما هو وَلَدُه لصُلْبِه ، وإنَّما سُمِّىَ وَلَدُ الوَلَدِ وَلَدًا مَجازًا ، ولهذا يَصِحُّ نَفْيُه ، فيقالُ : ما هذا وَلَدِى ، إنَّما هو وَلَدُ وَلَدِى . فأمّا وَلَدُ البَناتِ فلا يَدْخُلُون بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّهم لم يَدْخُلُوا فى قَوْلِه تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾ . قال الشاعِرُ[3] :

بَنُونا بَنُو أبْنائِنا وبَناتُنا ... بَنُوهُنَّ أبْناءُ الرِّجالِ الأباعِدِ

الإنصاف

عبدُ العَزيزِ ، وابنُ أبِى مُوسى ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ ، والقاضى فيما علَّقه بخَطِّه على ظَهْرِ « خِلافِه » ، وغيرُهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يدْخُلون مُطْلَقًا . قال المُصَنِّفُ فى بابِ الوَصايا ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : لايدْخُلون بدُونِ قَرِينَةٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه . وعنه ، يدْخُلون ، إنْ كانُوا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التحريض على الرمى ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قول الله تعالى ﴿ واذكر فى الكتاب إسماعيل ... ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب نسبة اليمن إلى إسماعيل ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ٤/٤٥ ، ١٧٩ ، ٢١٩ . وابن ماجه ، فى : باب الرمى فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٦٤ ، ٤/٥٠ .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من نفى رجلا من قبيلة ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٨٧١ .

(٣) نسب البيت للفرزدق . وهو فى : الحماسة ، لأبى تمام ١/٢٧٤ . وانظر حاشية دلائل الإعجاز ٣٧٤ .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : على[1] وَلَدِى لصُلْبِى . فهو آكَدُ فى اخْتِصاصِه بالوَلَدِ [٥/٢٢٣ظ] دونَ وَلَدِ الوَلَدِ . وإن قال : على وَلَدِى ، [2]ووَلَدِ وَلَدِى[2] ، ثم على المَساكِينِ . دَخَل فيه البَطْنُ الأوّلُ والثانِى ، و لم يَدْخُلْ فيه[3] البَطْنُ الثالِثُ . وإن قال : على وَلَدِى ، ووَلَدِ وَلَدِى ، ووَلَدِ وَلَدِ وَلَدِى . دَخَل فيه ثلاثةُ بُطُونٍ دُونَ مَنْ بعدَهم . ومَوْضِعُ الخِلافِ المُطْلَقُ ، فأمّا مع وُجُودِ دَلالَةٍ تَصْرِفُ إلى أحَدِ المَحْمِلَيْن ، فإنَّه يُصْرَفُ إليه بغيرِ خِلافٍ ، مثلَ أن يقولَ : على وَلَدِ فلانٍ . وهم قَبِيلَةٌ ليس فيهم وَلَدٌ مِن صُلْبِه ، [4]فإنَّه يُصْرَفُ إلى وَلَدِ الأوْلادِ بغيرِ خِلافٍ . وكذلك إن قال : على أوْلادِى - أو - وَلَدِى . وليس له وَلَدٌ مِن صُلْبِه[4] . أو قال : ويُفَضَّلُ الوَلَدُ الأكْبَرُ - أو - الأفْضَلُ - أو الأعْلَمُ - على غيرِهم .

الإنصاف

مَوْجُودِين حالَةَ الوَقْفِ ، وإلَّا فلا . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، وقال : نصَّ عليه ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . [5]وذكَر القاضى فى « أحْكامِ القُرْآنِ » : إنْ كان ثَمَّ وَلَدٌ ، لم يدْخُلْ وَلَدُ الوَلَدِ ، وإنْ لم يكُنْ وَلَدٌ ، دخَل . واسْتَشْهَدَ بآيَةِ المَوارِيثِ[5] . وأطْلَقَ الخِلافَ فى « الفُروعِ » فى المَوْجُودِين حالَةَ الوَقْفِ ، وقدَّم عدَمَ الدُّخولِ فى غيرِ المَوْجُودِين . وهذا مُسْتَثْنًى ممَّا اصْطَلَحْنا عليه فى أوَّل الكتابِ .

---

(١) بعده فى م : « ولد » .
(٢ - ٢) فى الأصل : « وولدى » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤ - ٤) سقط من : م .
(٥ - ٥) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

أو قال : فإذا خَلَتِ الأرْضُ مِن عَقِبِى عاد إلى المَساكِينِ . أو قال : على وَلَدِ وَلَدِى غيرِ وَلَدِ البَناتِ - أو - غيرِ وَلَدِ فلانٍ . أو قال : يُفَضَّلُ البَطْنُ الأعْلَى على الثانِى . أو قال : الأعْلَى فالأعْلَى . وأشباهُ ذلك . فهذا يَصْرِفُ لَفْظَه إلى جميعِ نَسْلِه وعاقِبَتِه . فإنِ اقْتَرَنَتْ به قَرِينَةٌ تَقْتَضِى تَخْصِيصَ أوْلادِه لصُلْبِه بالوَقْفِ ، مثلَ أن يقولَ : على وَلَدِى لصُلْبِى . أو : الذين يَلُونَنِى . ونحو هذا ، فإنَّه يَخْتَصُّ بالبَطْنِ الأوَّلِ دُونَ غيرِهم . وإذا قُلْنا بتَعْمِيمِهم ، إمّا للقَرِينَةِ ، وإمّا لقَوْلِنا : إنَّ المُطْلَقَ يَقْتَضِى التَّعْمِيمَ . ولم يكُنْ فى لَفْظِه ما يَقْتَضِى تَشْرِيكًا ولا تَرْتِيبًا ، احْتَملَ أن يكونَ بينَ الجميعِ على التَّشْرِيكِ ؛ لأنَّهم دَخَلُوا فى اللَّفْظِ دُخولًا واحِدًا ، فوَجَبَ أن يَشْتَرِكُوا فيه ، كما لو

الإنصاف

فعلى القَوْلِ بعدَمِ الدُّخولِ ، قال القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ قال : على وَلَدِى ، ووَلَدِ وَلَدِى ، ثم على المَساكِينِ . دخَل البَطْنُ الأوَّلُ والثَّانى ، ولم يدْخُلِ البَطْنُ الثَّالِثُ . وإنْ قال : على وَلَدِى ووَلَدِ وَلَدِ وَلَدِى . دخَل ثَلاثُ بُطونٍ ، دُونَ مَن بعدَهم . قال الحارِثِىُّ : وهو وَفْقَ رِوايةِ أبِى طالِبٍ .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، حيثُ قُلْنا بدُخولِهم ، فلا يسْتَحِقُّون إلَّا بعدَ آبائِهم مُرَتَّبًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ؛ كقولِهم[1]: بَطْنًا بعدَ بَطْنٍ . أو الأقْرَبَ فالأقْرَبَ. قَدَّمه فى « الفائقِ » ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِه . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ مُرَتَّبًا . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » أيضًا . وقيل : يسْتَحِقُّون معهم . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ » . وقال فى التَّرْتيبِ : فهل هو تَرْتيبُ بَطْنٍ على بَطْنٍ ، فلا يسْتَحِقُّ

---

(١) فى ط : « كقولنا » .

الشرح الكبير

أقَرَّ لهم بدَيْنٍ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ على التَّرْتِيبِ ، على حَسَبِ التَّرْتِيبِ فى المِيراثِ . وهذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ لقولِه فى مَن وَقَفَ على وَلَدِ علىٍّ بنِ إسماعيلَ ، ولم يَقُلْ : إن مات وَلَدُ علىٍّ بنِ إسماعيلَ دُفِعَ إلى وَلَدِ وَلَدِه . فمات وَلَدُ علىٍّ بنِ إسماعيلَ ، وتَرَك ولَدًا ، فقال : إن مات وَلَدُ علىٍّ بنِ إسماعيلَ دُفِعَ إلى وَلَدِه أيضًا ؛ لأنَّ هذا مِن وَلَدِ علىٍّ بنِ إسماعيلَ . فجعَلَه لوَلَدِ مَن مات مِن وَلَدِ علىٍّ بنِ إسماعيلَ عندَ مَوْتِ أبيه ، وذلك لأنَّ وَلَدَ البَنِين لَمّا دَخَلُوا فى قولِ اللهِ تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . لم يَسْتَحِقَّ وَلَدُ البَنِين شيئًا مع وُجُودِ آبائِهم ، واسْتَحَقُّوا عندَ فَقْدِهم ، كذا هٰهُنا . فأمّا إن وَصَّى لوَلَدِ فُلانٍ ، وهم قَبِيلَةٌ ، فلا تَرْتِيبَ ، ويَسْتَحِقُّ الأعْلَى والأسفلُ على كلِّ حالٍ .

الإنصاف

أحدٌ مِن وَلَدِ الوَلَدِ شيئًا ، مع وُجودِ فَرْدٍ مِنَ الأوْلادِ ، أو تَرْتيبُ فَرْدٍ على فَرْدٍ ؛ فيَسْتَحِقَّ كلُّ وَلَدٍ نَصِيبَ والدِه بعدَ فَقْدِه ؟ على وَجْهَيْن . والثَّانى مَنْصوصُ أحمدَ . انتهى . الثَّانى ، حُكْمُ ما إذا أوْصَى لوَلَدِه فى دُخولِ وَلَدِ بَنِيه حُكْمُ الوَقْفِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .(1) وحَكاه فى « القَواعِدِ » عنِ الأصحابِ ، قال : وذكَر أبو الخَطَّابِ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نصَّ على دُخولِهم . والمَعْروفُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، إنَّما هو فى الوَقْفِ . وأشارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، إلى دُخولِهم فى الوَقْفِ دُونَ الوَصِيَّةِ ؛ لأنَّ الوَقْفَ يتأَبَّدُ(2) ، والوَصِيَّةُ تَمْلِيكٌ للمَوْجُودِين ، فيَخْتَصَّ بالطَّبقَةِ العُلْيا المَوْجودَةِ(1) .

(1 - 1) زيادة من : ا .

(2) فى النسخ « يتأيد » ، وانظر : القواعد ٣٥٣ .

الشرح الكبير

فصل : وإن رَتَّبَ فقال : وَقَفْتُ هذا على وَلَدِى ، ووَلَدِ وَلَدِى ، ما تَناسَلُوا وتَعاقَبُوا ، الأعْلَى فالأعْلَى – أو[1] – الأقْرَبُ فالأقْرَبُ – أو – الأوَّلُ [٥/٢٢٤و] فالأوَّلُ – أو – البَطْنُ الأوّلُ ثم البَطْنُ الثانى – أو – على أوْلادِى ، ثم على أوْلادِ أوْلادِى – أو – على أوْلادِى ، فإذا انْقَرضُوا فعلى أوْلادِ أوْلادِى . [2]فكلُّ هذا على[2] التَّرْتِيبِ ، لا يَسْتَحِقُّ البَطْنُ الثانى شيئًا حتى يَنْقَرِضَ البَطْنُ الأوّلُ كلُّه . ومتى بَقِىَ واحِدٌ مِن البَطْنِ الأوّلِ كان الجميعُ له ؛ لأنَّ الوَقْفَ ثَبَت بقولِه ، فيُتْبَعُ فيه[3] مُقْتَضَى كلامِه . وإن قال : على أوْلادِى وأوْلادِهم ، ما تَعاقَبُوا وتَناسَلُوا ، على أنَّه مَن مات منهم عن وَلَدٍ كان ما كان جارِيًا عليه جارِيًا على وَلَدِه . كان دَلِيلًا على التَّرْتِيبِ ؛ لأنَّه لو اقْتَضَى التَّشْرِيكَ لاقْتَضَى التَّسْوِيةَ ، ولو جَعَلْنا لوَلَدِ الوَلَدِ سَهْمًا مثلَ سَهْمِ أبِيه ، ثم دَفَعْنا إليه سَهْمَ أبِيه ، صار له سَهْمان ، ولغيرِه سَهْمٌ ، وهذا يُنافِى التَّسْوِيةَ ، ولأنَّه يُفْضِى إلى تَفْضِيلِ وَلَدِ الابْنِ على الابْنِ ، والظاهِرُ مِن إرادَةِ الواقِفِ خِلافُ هذا . فإذا ثَبَت التَّرْتِيبُ فإنَّه تَرْتِيبٌ بينَ كلِّ والدٍ ووَلَدِه ، وإذا مات عن وَلَدٍ انْتقَلَ إلى وَلَدِه سَهْمُه ، سواءٌ بَقِىَ مِن البَطْنِ الأوّلِ أحَدٌ أو لم يَبْقَ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو قال : على وَلَدِ فُلانٍ . وهم قبيلَةٌ ، أو قال : على أوْلادِى وأوْلادِهم . فلا تَرْتِيبَ . وسأَله ابنُ هانِئٍ ، عن مَن وقَف شيئًا على فُلانٍ مُدَّةَ حَياتِه

---

(١) فى م : « و » .

(٢ – ٢) فى م : « فعلى هذا » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وإن رَتَّبَ بعضَهم دُونَ بعضٍ ، فقال : وقَفْتُ على وَلَدِى ووَلَدِ وَلَدِى ، ثم على أوْلادِهم . أو : على أوْلادِى ، ثم على أوْلادِ أوْلادِى وأوْلادِهم ، ما تَناسَلُوا وتعاقَبُوا . أو قال : على أوْلادِى وأوْلادِ أوْلادِى ، ثم على أوْلادِهم وأوْلادِ أوْلادِهم ، ما تناسَلُوا . فهو على ما قال ، يَشْتَرِكُ[1] مَن شَرَّكَ بينَهم بالواوِ المُقْتَضِيَةِ للجَمْعِ والتَّشْرِيكِ ، ويُرَتَّبُ مَن رَتَّبَه بحَرْفِ التَّرْتِيبِ ، ففى المسألةِ الأُولَى يَشْتَرِكُ الوَلَدُ ووَلَدُ الوَلَدِ ، فإذا انقرَضُوا ، صار لمَن بعدَهم . وفى الثانيةِ يَخْتَصُّ به الوَلَدُ ، فإذا انْقَرضُوا ، صار مُشْتَرَكًا بينَ مَن بعدَهم . وفى الثالثةِ يَشْتَرِكُ فيه البَطْنان الأوَّلان دُونَ غيرِهم ، فإذا انْقَرَضُوا اشْتَرَكَ فيه مَن بعدَهم .

فصل : فإن قال : وَقَفْتُ على أوْلادِى ، ثم على أوْلادِ أوْلادِى ، على أنَّه مَن مات مِن أوْلادِى عن ولَدٍ ، فنَصِيبُه لوَلَدِه -أو- فنَصِيبُه لإخْوَتِه -أو -لوَلَدِ وَلَدِه -أو -لوَلَدِ أخِيه -أو -لأخَواتِه -أو -لوَلَدِ أخَواتِه . فهو على ما شَرَطَه . وإن قال : ومَن مات منهم عن وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لوَلَدِه ، ومَن مات منهم عن غيرِ وَلَدٍ ، فنَصِيبُه لأهْلِ الوَقْفِ . وكان له ثلاثةُ بَنِين ، فمات أحَدُهم عن ابْنَيْن ، انْتَقَلَ نَصِيبُه إليهما ، ثم مات الثانى عن غيرِ وَلَدٍ ،

الإنصاف

[2]ولوَلَدِه ؟ قال : هو له حَياتَه[2] ، فإذا ماتَ ، فلوَلَدِه . وإذا قال : على وَلَدِى ، فإذا انقرَضُوا ، فللفُقَراءِ . شَمِلَه على الصَّحِيحِ . وقيل : لا يشْمَلُه . الثَّانيةُ ، لو

(١) سقط من : م .
(٢ - ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فنَصِيبُه لأخِيه وابْنَىْ أخِيه بالسَّوِيَّةِ ؛ لأنَّهم أهْلُ الوَقْفِ . ثم إن مات أحَدُ ابْنَىِ الابْنِ عن غيرِ [٥/٢٢٤ظ] وَلَدٍ ، انْتقَلَ نَصِيبُه إلى أخِيه وعَمِّه ؛ لأنَّهما أهْلُ الوَقْفِ . ولو مات أحَدُ البَنِين الثلاثةِ عن غيرِ وَلَدٍ ، وخَلَّف أخَوَيْه[1] وابْنَىْ أخٍ له ، فنَصِيبُه لأخَوَيْه دُونَ ابْنَىْ أخِيه ؛ لأنَّهما ليسا مِن أهْلِ الوَقْفِ ما دام أبُوهُما حَيًّا ، فإذا مات أبُوهُما صار نَصِيبُه لهما ، فإذا مات الثالثُ ، كان نَصِيبُه لابْنَىْ أخِيه بالسَّوِيَّةِ ، إن لم يُخَلِّفْ وَلَدًا ، فإن خَلَّفَ ابْنًا واحدًا ، فله نَصِيبُ أبِيه ، وهو النِّصْفُ ، ولابْنَىْ عَمِّه النِّصْفُ بينَهما نِصْفَيْن . وإن قال : مَن مات منهم عن غيرِ وَلَدٍ ، كان ما كان جارِيًا عليه جارِيًا على مَن هو فى دَرَجَتِه . وكان الوَقْفُ مُرَتَّبًا بَطْنًا بعدَ بَطْنٍ ، كان نَصِيبُ المَيِّتِ عن غيرِ وَلَدٍ لأهْلِ البَطْنِ الذى هو منه ، وإن كان مُشْتَرَكًا بينَ البُطُونِ كلِّها ، احْتَمَلَ أن يكونَ نَصِيبُه بينَ جميعِ أهْلِ الوَقْفِ ؛ لأنَّهم فى اسْتِحْقاقِ الوَقْفِ سواءٌ ، فكانوا فى دَرَجَتِه مِن هذه الجِهَةِ ، ولأنَّنا لو صَرَفْنا نَصِيبَه إلى بعضِهم ، أفْضَى إلى تَفْضِيلِ بعضِهم على بعضٍ ، والتَّشْرِيكُ يَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ . فعلى هذا ، يكونُ وُجُودُ هذا الشَّرْطِ كعَدَمِه ؛ لأنَّه لو سَكَت عنه كان الحُكْمُ كذلك . ويَحْتَمِلُ أن يَعُودَ نَصِيبُه إلى سائِرِ البَطْنِ الذى

الإنصاف

اقْتَرنَ باللَّفْظِ مايقْتَضِى الدُّخولَ ، دخَلُوا بلا خِلافٍ ؛ كقَوْلِه : على أوْلادِى . وهم قِبيلَةٌ ، أو : على أوْلادِ أوْلادِ أوْلادِى أبدًا ما تَعاقَبُوا وتَناسَلُوا . أو : على أوْلادِى . وليسَ له إلَّا أوْلادُ أوْلادٍ ، أو : على أوْلادِى ، الأعْلَى فالأعْلَى . أو : تحْجُبُ الطَّبَقَةُ

---

(١) فى الأصل : « إخوته » .

الشرح الكبير

هو منه ؛ لأنَّهم فى دَرَجَتِه فى القُرْبِ إلى الجَدِّ[1] الذى يَجْمَعُهم ، ويَسْتَوِى فى ذلك إخْوَتُه وبَنُو عَمِّه وبَنُو عَمِّ أبيه ؛ لأنَّهم سواءٌ فى القُرْبِ ، ولأنَّنا لو شَرَّكْنا بينَ أهْلِ الوَقْفِ كلِّهم فى نَصِيبِه ، لم يَكُنْ فى هذا الشَّرْطِ فائِدَةٌ ، والظاهِرُ أنَّه قَصَدَ شَيئًا يُفِيدُ . فعلى هذا ، إن لم يَكُنْ فى دَرَجَتِه أحَدٌ ، بَطَلَ هذا الشَّرْطُ ، وكان الحُكْمُ فيه كما لو لم يَذْكُرْه . وإن كان الوَقْفُ على البَطْنِ الأوَّلِ ، على أنَّه مَن مات منهم عن وَلَدٍ انْتَقَلَ نَصِيبُه إلى وَلَدِه ، ومَن مات عن غيرِ وَلَدٍ انْتقَلَ نَصِيبُه إلى مَن فى دَرَجَتِه ، ففيه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ نَصِيبُه بينَ أهْلِ الوَقْفِ كلِّهم ، يَتَساوَوْنَ فيه ، سواءٌ كانوا مِن بَطْنٍ واحدٍ أو مِن بُطُونٍ ، وسواءٌ تَساوَتْ أنْصِباؤُهُم فى الوَقْفِ أو اخْتَلَفَتْ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قبلُ . والثانى ، أن يكونَ لأهْلِ بَطْنِه ، سواءٌ

الإنصاف

العُلْيا الطَّبَقَةَ السُّفْلَى . وما أشْبَهَ هذا . وإنِ اقْتَضَى عدَمَ الدُّخولِ ، لم يدْخُلوا بلا خِلافٍ ، كعلى وَلَدِى لِصُلْبِى . أو : الذين يَلُونَنِى . ونحوِ ذلك ، على ما يأْتِى فى قَوْلِه : وَلَدِى لصُلْبِى . الثَّالثةُ : لو قال : على أوْلادِى ، فإذا انْقَرضَ أوْلادِى وأوْلادُ أوْلادِى ، فعلى المَساكِينِ . فقال فى « المُجَرَّدِ » ، و « الكافِى » : يدْخلُ أوْلادُ الأوْلادِ ؛ لأنَّ اشْتِراطَ انْقِراضِهم دليلُ إرادَتِهم بالوَقْفِ . وفى « الكافِى » وَجْهٌ بعدَمِ الدُّخولِ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ لا يتناوَلُهم ، فهو مُنْقَطِعُ الوسَطِ ؛ يُصْرَفُ بعدَ انْقِراضِ أوْلادِه مَصْرِفَ المُنْقَطِعِ ، فإذا انْقَرضَ أوْلادُهم ، صُرِفَ إلى المَساكِينِ . الرَّابعةُ ، قال فى « التَّلْخيصِ » : إذا جُهِلَ شَرْطُ الواقِفِ ، وتعَذَّرَ العُثورُ عليه ، قُسِمَ على أرْبابِه بالسَّوِيَّةِ ، فإنْ لم يُعْرَفُوا ، جُعِلَ كوَقْفٍ مُطْلَقٍ لم يُذْكَرْ مَصْرِفُه . انتهى . وقال

---

(١) فى م : « الحد » .

الشرح الكبير

كانوا مِن أهْلِ الوَقْفِ أو لم يكُونُوا ، مثلَ أن يكونَ البَطْنُ الأوَّلُ ثلاثةً ، فمات أحَدُهم عن ابْنٍ ، ثم مات الثانى عن ابْنَيْن ، فمات أحَدُ الابْنَيْن وتَرَك أخاه وابْنَ عَمِّه وعَمَّه وابْنًا لعَمِّه الحَىِّ ، فيكونَ نَصِيبُه بينَ أخِيه وابْنَىْ عَمِّه . والثالثُ ، أن يكونَ لأهْلِ [٥/٢٢٥و] بَطْنِه مِن أهْلِ الوَقْفِ ، فيكونَ على هذا لأخِيه وابْنِ عَمِّه الذى مات أبُوه . فإن كان فى دَرَجَتِه فى النَّسَبِ مَن ليس مِن أهْلِ الاسْتِحْقاقِ بحالٍ ، كرجلٍ له أربعةُ بَنِين ، وَقَف على ثلاثةٍ منهم على هذا الوَجْهِ المَذْكُورِ ، وتَرَك الرابعَ ، فمات أحَدُ الثّلاثةِ عن غيرِ وَلَدٍ ، لم يَكُنْ للرّابعِ فيه شىءٌ ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ الاسْتِحْقاقِ ، أشْبَهَ ابْنَ عَمِّهم .

فصل : وإن وَقَف على بَنِيه وهم ثلاثةٌ ، على أنَّ مَن مات مِن فُلانٍ وفُلانٍ وأوْلادِهم عن وَلَدٍ فنَصِيبُه لوَلَدِه ، وإن مات فلانٌ فنَصِيبُه لأهْلِ الوَقْفِ ، فهو على ما شَرَط . وكذلك إن كان بَنُون وبَناتٌ ، فقال : مَن مات مِن الذُّكُورِ فنَصِيبُه لوَلَدِه ، ومَن مات مِن البَناتِ فنَصِيبُها لأهْلِ الوَقْفِ . فهو على ما قال . وإن قال : على أوْلادِى ، على أن يُصْرَفَ إلى البَناتِ منه ألْفٌ ، والباقى للبَنِين . لم يَسْتَحِقَّ البَنُون شيئًا حتى تَسْتَوْفِىَ البَناتُ الألْفَ ؛ لأنَّه جَعَل للبَناتِ مُسَمًّى ، وجَعَل للبَنِين الفاضِلَ عنه ، والحُكْمُ فيه على ما قال ؛ لأنَّه جَعَل البَناتِ كذَوِى الفُرُوضِ ، وجَعَل البَنِين كالعَصَباتِ الذين لا يَسْتَحِقُّون إلَّا ما فَضَل عن ذَوِى الفُرُوضِ .

الإنصاف

فى « الكافِى » : لو اخْتلَفَ أرْبابُ الوَقْفِ فيه ، رجَع إلى الواقِفِ ، فإنْ لم يَكُنْ ، تَساوَوا فيه ؛ لأنَّ الشَّرِكَةَ ثبَتَتْ ، ولم يَثْبُتِ التَّفْضِيلُ ، فوَجبَتِ التَّسْوِيَةُ ، كما لو

الشرح الكبير

فصل : فإن كان له ثلاثةُ بَنِينَ[1] ، فقال : وَقَفْتُ على وَلَدِى فُلانٍ وفُلانٍ ، وعلى وَلَدِ وَلَدِى . كان الوَقْفُ على الابْنَيْن المُسَمَّيَيْن ، وعلى أوْلادِهما ، وأوْلادِ الثالثِ ، ولا شىءَ للثالثِ . وقال القاضى : يَدْخُلُ الثالثُ فى الوَقْفِ . وذَكَر أنَّ أحمدَ قال فى رجُلٍ قال : وَقَفْتُ هذه الضَّيْعَةَ على وَلَدِى فُلانٍ وفُلانٍ ، وعلى وَلَدِ ولَدِى . وله ولدٌ غيرُ هؤلاءِ ، قال : يَشْتَرِكُون فى الوَقْفِ . واحْتَجَّ القاضى بأنَّ قَوْلَه : وَلَدِى . يَسْتَغْرِقُ الجِنْسَ ، فيَعُمُّ[2] الجميعَ ، وقولَه : فُلانٍ وفُلانٍ . تَأْكِيدٌ لبعضِهم ، ولا يُوجِبُ إخْراجَ بقِيَّتِهم ، كالعَطْفِ فى قَوْلِه : ﴿ مَن كَانَ عَدُوًّا لِلَّهِ وَمَلَٰٓئِكَتِهِۦ وَرُسُلِهِۦ وَجِبْرِيلَ وَمِيكَٰلَ ﴾[3] . ولَنا ، أنَّه أبْدَلَ بعضَ الوَلَدِ مِن اللَّفْظِ المُتَناوِلِ للجميعِ ، فاخْتَصَّ بالبعضِ المُبْدَلِ ، كما لو قال : على وَلَدِى فُلانٍ . وذلك لأنَّ بَدَلَ البَعْضِ يُوجِبُ اخْتِصاصَ الحُكْمِ به ، كقوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾[4] . لَمّا خَصَّ المُسْتَطِيعَ بالذِّكْرِ ، اخْتَصَّ الوُجُوبُ به . ولو قال : ضَرَبْتُ زَيْدًا

الإنصاف

شرَّك بينَهم بَلفْظِه . انتهى . وقال الحارِثِىُّ : إنْ تعَذَّرَ الوُقوفُ على شَرْطِ الواقِفِ ، وأمْكَنَ التَّأنُّسُ بتَصَرُّفِ مَن تقدَّم ممَّن يُوثَقُ به ، رُجِعَ إليه ؛ لأنَّه أرْجَحُ ممَّا عَداه ، والظَّاهِرُ صِحَّةُ تَصرُّفِه ، ووُقوعُه على الوَفْقِ . وإنْ تَعذَّرَ ، وكان الوَقْفُ على عِمارَةٍ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « فيعلم » .

(٣) سورة البقرة ٩٨ .

(٤) سورة آل عمران ٩٧ .

الشرح الكبير

رَأْسه. أو: رَأَيْتُ زَيْدًا وَجْهَه. اخْتَصَّ الضَّرْبُ بالرَّأْسِ، والرُّؤْيَةُ بالوَجْهِ. ومنه قولُ القائلِ: طَرَحْتُ الثِّيابَ بعضَها فوقَ بعضٍ. فإنَّ الفَوْقِيَّةَ تَخْتَصُّ [٥/٢٢٥ظ] بالبَعْضِ مع عُمُومِ اللَّفْظِ الأوَّلِ. كذا هـٰهُنا. وفارَقَ العَطْفَ، فإنَّ عَطْفَ الخاصِّ على العامِّ يَقْتَضِى تَأْكِيدَه، لا تَخْصِيصَه. وكلامُ أحمدَ: هم شُرَكاءُ. يَحْتَمِلُ أن يَعُودَ إلى أوْلادِ أوْلادِه، أى يَشْتَرِكُ أوْلادُ المَوْقُوفِ عليهما وأوْلادُ غيرِهما؛ لعُمُومِ لَفْظِ الواقِفِ فيهم، ويتَعَيَّنُ حَمْلُ كَلامِه عليه؛ لقِيامِ الدَّليلِ عليه. ولو قال: على وَلَدِى فُلانٍ وفُلانٍ، ثم على المَساكِينِ. خُرِّجَ فيه مِن الخِلافِ مثلُ ما ذكَرْنا. قال شيخُنا[1]: ويَحْتَمِلُ أن يَدْخُلَ فى الوَقْفِ وَلَدُ ولَدِه؛ لأنَّنا قد ذَكَرْنا مِن قبلُ أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ أنَّ قولَه: وَقَفْتُ على وَلَدِ وَلَدِى. يتَناوَلُ نَسْلَه وعاقِبَتَه كلَّها.

فصل: ومَن وَقَف على أوْلادِه أو أوْلادِ غيرِه، وله حَمْلٌ، لم يَسْتَحِقَّ شيئًا قبلَ انْفِصالِه؛ لأنَّه لم تَثْبُتْ له أحْكامُ الدُّنْيا قبلَ انْفِصالِه. وقال أحمدُ، فى روايةِ جَعْفَرِ بنِ محمدٍ، فى مَن وَقَف نَخْلًا على قَوْمٍ وما تَوالَدُوا، ثم

الإنصاف

أو إصْلاحٍ، صُرِفَ بقَدْرِ الحاجَةِ، وإنْ كان على قَوْمٍ، وثَمَّ عُرْفٌ فى مَقادِيرِ الصَّرْفِ، كفُقَهاءِ المَدارِسِ، رُجِعَ إلى العُرْفِ؛ لأنَّ الغالِبَ وُقوعُ الشَّرْطِ على وَفْقِه. وأيضًا فالأصْلُ عدَمُ تقْييدِ الواقِفِ، فيكونُ مُطْلَقًا، والمُطْلَقُ منه يَثْبُتُ له حُكمُ العُرْفِ. وإنْ لم يكُنْ عُرْفٌ، سُوِّىَ بينَهم؛ لأنَّ التَّشْريكَ ثابتٌ، والتَّفْضيلَ

---

(١) فى: المغنى ٨/٢٠١.

الشرح الكبير

وُلِد مَوْلُودٌ : فإن كانتِ النَّخْلُ قد أُبِّرَتْ ، فليس له فيه شيءٌ ، وهو للأولِ ، وإن لم تكُنْ قد أُبِّرَتْ ، فهو معهم . وإنَّما قال ذلك لأنَّها قبلَ التَّأْبيرِ تَتْبَعُ الأصْلَ فى البَيْعِ ، وهذا المَوْجُودُ يَسْتَحِقُّ نَصِيبَه مِن الأصْلِ ، فتَتْبَعُه حِصَّتُه مِن الثَّمرَةِ ، كما لو اشْتَرَى ذلك النَّصِيبَ مِن الأصْلِ ، وبعدَ التَّأْبيرِ لا تَتْبَعُ الأصْلَ ، ويَسْتَحِقُّها مَن كان له الأصْلُ ، فكانت للأولِ ؛ لأنَّ الأصْلَ كان كلُّه له ، فاسْتَحَقَّ ثَمَرَتَه ، كما لو باعَ هذا النَّصِيبَ منها ، ولم يَسْتَحِقَّ المَوْلُودُ منها شيئًا ، كالمُشْتَرِى . وهكذا الحُكْمُ فى سائِرِ الثَّمَرِ الظاهِرِ على الشَّجَرِ ، لا يَسْتَحِقُّ المَوْلُودُ منه شيئًا ، ويَسْتَحِقُّ مِمّا ظَهَر بعدَ وِلادَتِه . وإن كان الوَقْفُ أرْضًا فيها زَرْعٌ يَسْتَحِقُّه البائِعُ ، فهو للأوّلِ . وإن كان مِمّا يَسْتَحِقُّه المُشْتَرِى ، فللمَوْلُودِ حِصَّتُه منه ؛ لأنَّ المَوْلُودَ يَتَجَدَّدُ اسْتِحْقاقُه للأصْلِ كتَجَدُّدِ مِلْكِ المُشْتَرِى فيه .

الإنصاف

لم يثْبُتْ . انتهى . وقال : وذكَر المُصَنِّفُ نحوَه [٢/٢٤٩ظ] . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّه يُرْجَعُ فى ذلك إلى العُرْفِ والعادةِ . وهو الصَّوابُ . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : إذا ضاعَ كتابُ الوقْفِ وشَرْطُه ، واخْتَلفُوا فى التَّفْضيلِ وعَدَمِه ، احْتَمَلَ أنْ يُسَوَّىَ بينهَم ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُ التَّفْضيلِ ، واحْتَمَلَ أنْ يُفَضَّلَ بينَهم ؛ لأنَّ الظَّاهرَ أنَّه يجْعَلُه على حسَبِ إرْثِهم منه ، وإنْ كانوا أجانِبَ ، قُدِّمَ قوْلُ مَن يدَّعِى التَّسْوِيَةَ ويُنْكِرُ التَّفاوُتَ . انتهى .

تنبيه : يأْتِى فى بابِ الهِبَةِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، هل تجوزُ التَّسْوِيَةُ بينَ الأوْلادِ ، أم لا ؟ وهل تُسْتَحَبُّ التَّسْوِيَةُ ، أم المُسْتَحَبُّ أنْ تكونَ على حسَبِ المِيراثِ ؟

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى عَقِبِهِ ، أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ ، أَوْ ذُرِّيَّتِهِ ، دَخَلَ فِيهِ وَلَدُ الْبَنِينَ . وَنُقِلَ عَنْهُ ، لَا يَدْخُلُ فِيهِ وَلَدُ الْبَنَاتِ . وَنُقِلَ عَنْهُ فِي الْوَصِيَّةِ ، يَدْخُلُونَ فِيهِ . وَذَهَبَ إِلَيْهِ بَعْضُ أَصْحَابِنَا ، وَهَذَا مِثْلُهُ .

الشرح الكبير

٢٥٨٢ – مسألة : (وإن وَقَف على عَقِبه ، أو وَلَدِ وَلَدِه ، أو ذُرِّيَّته) أو نَسْلِه (دَخَلَ فيه وَلَدُ البَنِين) بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وأمّا وَلَدُ البَناتِ ، فقال الخِرَقِيُّ : لا يَدْخُلُون فيه . وقد قال أحمدُ ، فى مَن وَقَف على وَلَدِه : ما كان مِن وَلَدِ البَناتِ ، فليس لهم فيه شيءٌ . فهذا النَّصُّ يَحْتَمِلُ أن يُعَدَّى إلى هذه المسْألةِ ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ مَقْصُورًا[1] فى مَن وَقَف على وَلَدِه ولم يَذْكُرْ وَلَدَ وَلَدِه . وممَّن قال : لا يَدْخُلُ وَلَدُ البَناتِ فى الوَقْفِ الذى على أوْلادِه وأوْلادِ أولادِه ؛ مالكٌ ، ومحمدُ بنُ الحَسَنِ . وكذلك إذا قال : على ذُرِّيَّتِه ونَسْلِه . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّهم يَدْخُلُون [٥/٢٢٦و] فى الوَصِيَّةِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وقَف على عقِبِه ، أو وَلَدِ وَلَدِه ، أو ذُرِّيَّته ، دخَل فيه وَلَدُ البَنِين . بلا نِزاعٍ [2]فى عَقِبِه أو ذُرِّيَّته . وأمَّا إذا وقَف على وَلَدِه ووَلَدِ وَلَدِه ، فهل يشْمَلُ أوْلادَ الوَلَدِ الثَّانى ، والثَّالثِ ، وهَلُمَّ جرًّا ؟ تقدَّم عنِ القاضى ، والمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وغيرِهم ، أنَّه لا يشْمَلُ غيرَ المَذْكُورِين .

و[2]قوله : ونُقِلَ عنه ، لا يَدْخُلُ فيه وَلَدُ البَناتِ . إذا وقَف على وَلَدِ وَلَدِه ، أو قال : على أوْلادِ أوْلادِى وإنْ سفَلُوا . فنَصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، أنَّ أوْلادَ البَناتِ لايدْخُلون . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى م : « مقصودًا » .
(٢ – ٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ ، وَابْنُ حَامِدٍ ، رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَى : يَدْخُلُونَ فِي الْوَقْفِ .

الشرح الكبير

وذَهَب إليه بعضُ أصْحابِنا . وهذا مثلُه (وقال أبو بكرٍ ، وابنُ حامدٍ) يَدْخُلُ فيه وَلَدُ البَناتِ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ، وأبي يُوسُفَ ؛ لأنَّ البَناتِ أوْلادُه ، فأوْلادُهُنَّ أوْلادُ أوْلادِه حَقِيقَةً ، فيَجِبُ أن يَدْخُلُوا في اللَّفْظِ ؛ لتَناوُلِه لهم ، بدَلِيلِ قولِه تعالى : ﴿ وَنُوحًا هَدَيْنَا مِن قَبْلُ وَمِن ذُرِّيَّتِهِۦ دَاوُۥدَ وَسُلَيْمَـٰنَ ﴾ . إلى قوله : ﴿ وَعِيسَىٰ ﴾[1] . وهو وَلَدُ بِنْتِه ، فجَعَلَه مِن ذُرِّيَّتِه ، ولذلك ذَكَر اللهُ تعالى قِصَّةَ إبراهيمَ وعيسى وموسى وإسماعيلَ وإدْرِيسَ ، ثم قال : ﴿ أُولَـٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ أَنْعَمَ ٱللَّهُ عَلَيْهِم مِّنَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ مِن ذُرِّيَّةِ ءَادَمَ وَمِمَّنْ حَمَلْنَا مَعَ نُوحٍ وَمِن ذُرِّيَّةِ إِبْرَٰهِيمَ وَإِسْرَٰٓءِيلَ ﴾[2] . وعيسى معهم ، ولَمّا قال اللهُ تعالى : ﴿ وَحَلَـٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ﴾[3] . دَخَل في التَّحْرِيمِ حَلائِلُ أبْناءِ البَناتِ ، وقال النبيُّ ﷺ للحَسَنِ : « إنَّ ابْنِي هذا

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » : وإنْ وَصَّى لوَلَدِ وَلَدِه ، فقال أصحابُنا : لايدْخُلُ فيه وَلَدُ البَناتِ ؛ لأنَّه قال في الوَقْفِ على وَلَدِ وَلَدِه : لا يدْخُلُ فيه وَلَدُ البَناتِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : مفْهومُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه لايدْخُلُ وَلَدُ البَناتِ ، وهو أشْهَرُ الرِّواياتِ . واخْتارَه القاضي في « التَّعْليقِ » ، و « الجامعِ » ، والشِّيرازِيُّ ، وأبو الخَطَّابِ في « خِلافِه الصَّغِيرِ » . انتهى . قال في « الفُروعِ » : لم يشْمَلْ وَلَدَ بَناتِه إلَّا بقَرِينَةٍ .

---

(١) سورة الأنعام ٨٤ ، ٨٥ .

(٢) سورة مريم ٥٨ .

(٣) سورة النساء ٢٣ .

الشرح الكبير

سَيِّدٌ »[1] . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، أنَّهم لم يَدْخُلُوا فى قولِ اللهِ تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾[2] . ولأنَّه لو وَقَف على وَلَدِ فُلانٍ وقد صاروا قَبيلةً ، دَخَل فيه ولَدُ البَنِين دُونَ ولَدِ البَناتِ ، وكذلك قبلَ أن يَصِيرُوا قَبِيلَةً ؛ لأنَّ وَلَدَ البَناتِ مَنْسُوبُونَ إلى آبائِهم دُونَ أُمَّهاتِهم ، قال الشاعرُ :

بَنُونا بَنُو أبْنائِنا وبَناتُنا ... بَنُوهنَّ أبْناءُ الرِّجالِ الأباعِدِ

الإنصاف

اخْتارَه الأكْثَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « تَجْريدِ العِنايةِ » . قال فى « الفائقِ » : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخان - يعْنِى بهما المُصَنِّفَ ، والشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ - وهو ظاهِرُ ما قدَّمه الحارِثِىُّ . ونُقِلَ عنه فى الوَصِيَّةِ ، يدْخُلون . وذهَب إليه بعضُ أصحابِنا . وهذا مِثْلُه . قلتُ : بل هى هنا روايةٌ منْصوصةٌ مِن رِوايةِ حَرْبٍ . قال فى « القَواعِدِ » : ومالَ إليه صاحِبُ « المُغْنِى » . وهى طريقةُ ابنِ أبِى مُوسى ، والشِّيرازِىِّ . قال الشَّارِحُ : القَوْلُ بأنَّهم يدْخُلون ، أصحُّ ، وأقْوَى دليلًا . وصحَّحه النَّاظِمُ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، فى الوَصِيَّةِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ : يدْخلُون فى الوَقْفِ ، إلَّا أنْ يقولَ : على وَلَدِ وَلَدِى لصُلْبِى . فلا يدْخُلون . وهى

(1) تقدم تخريجه فى ٧/٢٨٨ .

(2) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

وقولُهم : إنَّهم أوْلادُ أوْلادِه حَقِيقَةً . قُلْنا : (١إنَّهم لا١) يَنْتَسِبُونَ إلى الواقِفِ عُرْفًا ، وكذلك لو قال : أوْلاد أوْلادِى المُنْتَسِبين إلىَّ . لم يَدْخُلُوا فى الوَقْفِ . ولأنَّ وَلَدَ الهاشِمِيَّةِ مِن غيرِ الهاشِمِىِّ ليس بهاشِمِىٍّ ، ولا يَنْتَسِبُ إلى أبيها . وأمّا عيسى عليه السَّلامُ ، فلم يَكُنْ له نَسَبٌ يَنْتَسِبُ إليه ، فنُسِبَ إلى أُمِّه[٢] . وقولُ النبىِّ ﷺ للحَسَنِ : « إنَّ ابْنِى هذا سَيِّدٌ » . مجازٌ بالاتِّفاقِ ، بدَلِيلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَآ أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾[٣] . والقولُ بأنَّهم يَدْخُلُون أصحُّ وأقْوَى دَلِيلًا ؛ لأنَّهم أوْلادُ أوْلادِه حَقِيقةً . فأمّا قِياسُهم على ما إذا كانُوا قَبِيلَةً ، فيُفارِقُ ما إذا وَقَف على وَلَدِ فُلانٍ وليسُوا قَبِيلَةً ؛ لأنَّه لو وَقَف على بَنِى فُلانٍ وهم قبيلةٌ ، دَخَل فيه البَناتُ ، بخِلافِ ما إذا وَقَف على بَنِى إنْسانٍ حَىٍّ أو مَيِّتٍ ، وليسُوا قَبِيلَةً . وقِياسُهم على ما إذا قال : وَقَفْتُ على وَلَدِ ولَدِى المُنْتَسِبين إلىَّ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّهم خَرَجُوا مِن الوَقْفِ لكَوْنِهم لا يَنْتَسِبُون . وباقِى الأدِلَّةِ ضَعِيفةٌ جِدًّا .

الإنصاف

رِوايةٌ ثالِثةٌ عن أحمدَ . قال فى « المُذْهَبِ » : فإنْ قال : لصُلْبِى . لم يدْخُلوا ، وجْهًا واحدًا . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » : فإنْ قيَّد فقالَ : لصُلْبِى . أو قال : مَن ينْتَسِبُ إلَىَّ منهم . فلا خِلافَ فى المذهبِ أنَّهم لايدخُلون . وحكَى القاضى ، عن أبى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ ، إذا قال : وَلَدِ وَلَدِى لصُلْبِى . أنَّه يدْخُلُ

(١ - ١) فى م : « لأنهم » .

(٢) فى م : « الله » .

(٣) سورة الأحزاب ٤٠ .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَقُولَ عَلَى وَلَدِ وَلَدِى لِصُلْبِى فَلَا يَدْخُلُونَ .

الشرح الكبير

٢٥٨٣ – مسألة : فإن قال : (على وَلَدِ ولَدِى لصُلْبِى) أو – المُنْتَسِبين إلىَّ . لم يَدْخُلْ وَلَدُ البَناتِ . والخِلافُ إنَّما هو إذا لم يُوجَدْ

الإنصاف

فيه وَلَدُ بَناتِه لصُلْبِه ؛ لأنَّ بِنْتَ صُلْبِه وَلَدُه حَقِيقَةً ، بخِلافِ وَلَدِ وَلَدِها . قال الحارِثِىُّ : وقولُ الإمامِ أحمدَ : لصُلْبِه . قد يُريدُ به وَلَدَ البَنِين ، كما هو المُرادُ مِن إيرادِ المُصَنِّفِ عن أبى بَكْرٍ ؛ فلا يدْخُلون ؛ جَعْلًا لوَلَدِ البَنِين وَلَدَ الظَّهْرِ ، ووَلدِ البَناتِ وَلَدَ البَطْنِ ، فلا يكونُ نصًّا فى المَسْأَلَةِ . وقد يُريدُ به وَلَدَ البِنْتِ التى تَلِيه ، فيكونُ نصًّا ، وهو الظَّاهِرُ . انتهى . وفى المَسْأَلَةِ قَوْلٌ رابعٌ بدُخولِ وَلَدِ بَناتِه لصُلْبِه ، دُونَ وَلَدِ وَلَدِهِنَّ .

تنبيه : ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ ، إنَّما هو فيما إذا وَقَفَ على وَلَدِ وَلَدِه ، أو قال : على أوْلادِ أوْلادِى . وكذا الحُكْمُ ، والخِلافُ ، والمذهبُ إذا وقَف على عَقِبِه أو ذُرِّيَّتِه ، كما قال المُصَنِّفُ ، عندَ جماهيرِ الأصحابِ . وممَّن قال بعَدَمِ الدُّخولِ هنا أبو الخَطَّابِ ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ ، وابنُ بَكْروسٍ . قالَه الحارِثِىُّ ، وقال : قال مالِكٌ بالدُّخولِ فى الذُّرِّيَّةِ دُونَ العَقِبِ ، وبه أقولُ . وكذلك القاضى فى بابِ الوَصايا مِنَ « المُجَرَّدِ » ، وابنُ أبى مُوسى ، والشَّريفان ؛ أبو جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىُّ ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ قالُوا بعدَمِ الدُّخولِ فى العَقِبِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَر وَلَدَ وَلَدِه وعَقِبَه وذُرِّيَّتَه : وعنه ، يشْمَلُهم غيرَ وَلَدِ وَلَدِه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يشْمَلُ الذُّرِّيَّةَ ، وأنَّ الخِلافَ فى وَلَدِ وَلَدِه .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، حكَى المُصَنِّفُ هنا عن أبى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ ، أنَّهما قالا : يدْخُلون فى الوَقْفِ ، إلَّا أنْ يقولَ : على وَلَدِ وَلَدِى لصُلْبِى . وكذا حَكاه عنهما أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وكذا حَكاه القاضى عنهما فيما حَكاه صاحِبُ

الشرح الكبير

[٥/٢٢٦ظ] ما يَدُلُّ على تَعْيِينِ أحَدِ الأمْرَيْن ، فأمّا إن وُجِد ما يَصْرِفُ اللَّفْظَ إلى أحَدِهما انْصَرفَ إليه . فلو قال : على أوْلادِى ، وأوْلادِ أوْلادِى ، على أنَّ لوَلَدِ البَناتِ سَهْمًا ، ولوَلَدِ البَنِين سَهْمَيْن . أو قال : فإذا خَلَتِ الأرْضُ ممَّن يَرْجِعُ نَسَبُه إلىَّ مِن قِبَلِ أبٍ أو أُمٍّ ، كان للمَساكِينِ . أو كان البَطْنُ الأوّلُ مِن أوْلادِه المَوْقوفِ عليهم كلُّهم بَناتٌ ، ونحوُ هذا ممّا يَدُلُّ على إرادَةِ وَلَدِ البَناتِ بالوَقْفِ ، دَخَلُوا فى الوَقْفِ . وإن قال : على أوْلادِى ، وأوْلادِ أوْلادِى المُنْتَسِبين إلىَّ[1] - أو - غيرِ ذَوِى الأرْحامِ . أو نحو ذلك . لم يَدْخُلْ فيه وَلَدُ البَناتِ . وإن قال : على وَلَدِى فُلانٍ وفُلانةَ وفُلانةَ ، وأوْلادِهم . دَخَل فيه وَلَدُ البَناتِ . وكذلك إن قال : علَى أنَّ مَن مات منهم عن وَلَدٍ فنَصِيبُه لوَلَدِه . وإن قال الهاشِمِىُّ : وَقَفْتُ على أوْلادِى ، وأوْلادِ أوْلادِى الهاشِمِيِّين . لم يَدْخُلْ فى الوَقْفِ مِن أوْلادِ بَناتِه

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وحكَى المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، والقاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، أنَّ أبا بَكْرٍ ، وابنَ حامِدٍ ، اخْتارا دُخولَهم مُطْلَقًا ، كالرِّوايَةِ الثَّانيةِ [٢/٢٥٠و] . وقال ابنُ البَنَّا فى « الخِصالِ » : اخْتارَ ابنُ حامِدٍ ، أنَّهم يدْخُلون مُطْلَقًا ، واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، يدْخُلون ، إلَّا أنْ يقولَ : على وَلَدِ وَلَدِى لصُلْبِى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وكذا فى « المُغْنِى » القديمِ فيما أظُنُّ . الثَّانى ، محَلُّ الخِلافِ ، مع عدَمِ القَرينَةِ . أمَّا إنْ كان معه ما يقْتَضِى الإخْراجَ ، فلا دُخولَ ، بلا خِلافٍ . قالَه الأصحابُ ؛ كقَوْلِه : على أوْلادِى ، وأوْلادِ أوْلادِى المُنْتَسِبين إلَىَّ . ونحوِ ذلك . وكذا إنْ كان فى اللَّفْظِ ما يقْتَضِى الدُّخولَ ، فإنَّهم يدْخُلون ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

مَن كان غيرَ هاشِمِيٍّ . فأمّا مَن كان هاشِمِيًّا مِن غيرِ أوْلادِ بَنِيه ، فهل يَدْخُلُون ؟ على وَجْهَيْن ؛ أوْلاهما[1] ، أنَّهم يَدْخُلُون ؛ لأنَّه اجْتَمَعَ فيهم الصِّفَتان جميعًا ، كَوْنُهم مِن أوْلادِ أوْلادِه ، وكَوْنُهم هاشِمِيِّين . والثانى ، لا يَدْخُلُون ؛ لأنَّهم لم يَدْخُلُوا فى مُطْلَقِ أوْلادِ أوْلادِه ، فأشْبَهَ مالو لم يَقُل : الهاشِمِيِّين . وإن قال : على أوْلادِى ، وأوْلادِ أوْلادِى ، ممَّن يُنْسَبُ إلى قَبِيلَتِى . فكذلك .

الإنصاف

بلا خِلافٍ . قالَه الأصحابُ ؛ كقَوْلِه : على أوْلادِى ، وأوْلادِ أوْلادِى ، على أنَّ لوَلَدِ الإناثِ سَهْمًا ، ولوَلَدِ الذُّكورِ سَهْمَيْن . أو : على أوْلادِى ؛ فُلانٍ ، وفُلانٍ ، وفُلانَةٍ ، وأوْلادِهم ، وإذا خلَتِ الأرْضُ ممَّن يرْجِعُ نسَبُه إلىَّ مِن قِبَلِ أبٍ أو أُمٍّ ، فللمَساكِينِ . أو : على أنَّ مَن ماتَ منهم فنَصِيبُه لوَلَدِه . ونحوِ ذلك . ولو قال : على البَطْنِ الأوَّلِ مِن أوْلادِى ، ثم على الثَّانِى ، والثَّالثِ ، وأوْلادِهم . والبَطْنُ الأوَّلُ بناتٌ ، فكذلك يدْخُلون ، بلا خِلافٍ .

فوائد ؛ الأُولى ، لَفْظُ : النَّسْلِ ، كلَفْظِ : العَقِبِ ، والذُّرِّيَّةِ فى إفادَةِ وَلَدِ الوَلَدِ ؛ قَرِيبِهم وبَعيدِهم . وكذا دُخولُ وَلَدِ البَناتِ وعدَمِه ، عندَ أكثرِ الأصحابِ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لا يدْخُلُ وَلَدُ البَناتِ ، كما قال فى العَقِبِ ، وهو اخْتِيارُ السَّامَرِّىِّ . وذكَر أبو الخَطَّابِ خِلافَه ، أوْرَدَه فى الوَصايا . الثَّانيةُ ، لو قال : على بَنِى بَنِىَّ . أو : بَنِى بَنِى فُلانٍ . فكأوْلادِ أوْلادِى . وأوْلادِ أوْلادِ فُلانٍ . وأمَّا وَلَدُ البَناتِ ، فقال الحارِثِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ هنا ، أنَّهم لا يدْخُلون مُطْلَقًا .

---

(١) فى م : « أولهما » .

الشرح الكبير

فصل : والمُسْتَحَبُّ أن يَقْسِمَ الوَقْفَ على أوْلادِه على حَسَبِ قِسْمَةِ اللهِ تعالى المِيراثَ بينَهم ، للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ الأُنْثَيين . وقال القاضى : المُسْتَحَبُّ التَّسْوِيَةُ بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى ؛ لأنَّ القَصْدَ القُرْبَةُ على وَجْهِ الدَّوامِ ، وقد اسْتَوَوْا فى القَرابَةِ . ولَنا ، أنَّه إيصالٌ للمالِ إليهم ، فيَنْبَغِى أن يكونَ بينَهم على حَسَبِ المِيراثِ ، كالعَطِيَّةِ ، ولأنَّ الذَّكَرَ فى مَظِنَّةِ الحاجَةِ أكْثَرَ مِن الأُنْثَى ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما فى العادَةِ يتَزَوَّجُ ، ويكونُ له الوَلَدُ ، فالذَّكَرُ تَجِبُ عليه نَفَقةُ امْرَأتِه وأوْلادِه ، والمرأةُ يُنْفِقُ عليها زَوْجُها ، ولا تَلْزَمُها نَفَقةُ أوْلادِها ، وقد فَضَّلَ اللهُ تعالى الذَّكَرَ على الأُنْثَى

الإنصاف

الثَّالثةُ ، الحَفِيدُ يقَعُ على وَلَدِ الابنِ والبِنْتِ ، وكذلك السِّبْطُ ؛ وَلَدُ الابنِ والبِنْتِ . الرَّابعَةُ ، لو قال الهاشِمِىُّ : على أوْلادِى وأوْلادِ أوْلادِى الهاشِمِيِّين . لم يدْخُلْ مِن أوْلادِ بِنْتِه مَن ليس هاشِمِيًّا ، والهاشِمِىُّ منهم فى دُخُولِه وَجْهان . ذكَرَهما المُصَنِّفُ وغيرُه ، وبَناهما القاضى على الخِلافِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، ثم قال المُصَنِّفُ : أوْلاهما الدُّخولُ . مُعَلِّلًا بوُجودِ الشَّرْطَين ؛ وَصْفُ كوْنِه مِن أوْلادِ أوْلادِه ، ووَصْفُ كوْنِه هاشِمِيًّا . والوَجْهُ الثَّانى ، عدَمُ الدُّخولِ . وأطْلَقَهما الحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : ولو قال : على أوْلادِى وأوْلادِ أوْلادِى المُنْتَسِبين إلى قَبِيلَتِى . فكذلك . الخامسةُ ، تجَدُّدُ حقِّ الحَمْلِ بوَضْعِه ؛ مِن ثَمَرٍ وزَرْعٍ ، كمُشْتَرٍ . نقَلَه المَرُّوذِىُّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وقال : ذكَره الأصحابُ فى الأوْلادِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل جَعْفَرٌ ، يسْتَحِقُّ مِن زَرْعٍ قبلَ بُلوغِه الحَصادَ ، ومِن نَخْلٍ لم يُؤَبَّرْ ، فإن بلَغ الزَّرْعُ الحَصادَ ، أو أُبِّرَ النَّخْلُ ، لم يسْتَحَقَّ منه شىءٌ . وقطَع به فى « المُبْهِجِ » ،

الشرح الكبير

فى المِيراثِ على وَفْقِ هذا المَعْنَى ، فيَصِحُّ تَعْلِيلُه به ، ويتَعَدَّى إلى الوَقْفِ والعَطايا والصِّلاتِ . وما ذَكَرَه القاضى لا أصْلَ له ، وهو مُلْغًى بالمِيراثِ والعَطِيَّةِ . وإن خالَفَ فسَوَّى بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى ، أو فَضَّلَها عليه ، أو فَضَّلَ بعضَ البَنِين أو بعضَ البَناتِ على بعضٍ ، أو خَصَّ بعضَهم بالوَقْفِ دُونَ بعضٍ ، فقال أحمدُ ، فى رِوايةِ [٥/٢٢٧و] محمدِ بنِ الحَكَمِ : إن كان على طَرِيقِ الأثَرَةِ ، فأكْرَهُه ، وإن كان على أنَّ بعضَهم له عِيالٌ وبه حاجَةٌ . يَعْنِى فلا بَأْسَ به . ووَجْهُ ذلك أنَّ الزُّبَيْرَ خَصَّ المَرْدُودَةَ مِن بَناتِه دُونَ المُسْتَغْنِيةِ مِنْهُنَّ بصَدَقَتِه[1] . وعلى قياسِ قولِ أحمدَ ، لو خَصَّ المُشْتَغِلين بالعِلْمِ مِن أوْلادِه بوَقْفِه ، تَحْرِيضًا لهم على [2]طَلَبِ العِلْمِ[2] ، أو ذا الدِّينِ دُونَ الفُسّاقِ ، أو المريضَ ، أو مَن له فَضِيلَةٌ مِن أجْلِ فَضِيلَتِه ، فلا بَأْسَ . وقد دَلَّ على ذلك أنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، نَحَل عائِشةَ جِذاذَ عِشْرِينَ وَسْقًا دُونَ سائِرِ وَلَدِه[3] . وحَدِيثُ عُمَرَ ، أنَّه كَتَب :

الإنصاف

و « القَواعِدِ » ، وقال : وكذلك الأصحابُ صرَّحُوا بالفَرْقِ بينَ المُؤَبَّرِ وغيرِه هنا ؛ منهم ابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى ، وأصحابُه ؛ مُعَلِّلِين بتَبَعِيَّةِ غيرِ المُؤَبَّرِ فى العَقْدِ ، فكذا فى الاسْتِحْقاقِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُسْتَحَقُّ قبلَ حَصادِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الثَّمَرَةُ للمَوجُودِ عندَ التَّأْبِيرِ أو بُدُوِّ الصَّلاحِ . قال فى « الفُروعِ » : ويُشْبِهُ الحَمْلَ ، إنْ قَدِمَ إلى ثَغْرٍ مَوْقُوفٍ عليه ، أو خرَج منه إلى بَلَدٍ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤٢ .

(٢ - ٢) فى م : « طلبه » .

(٣) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما لا يجوز من النحل ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٥٢ .

الشرح الكبير

بسمِ اللهِ الرَّحمن الرَّحِيمِ ، هذا ما أوْصَى به عبدُ اللهِ عُمَرُ أمِيرُ المُؤمِنِين ، إن حَدَث به حَدَثٌ ، أنَّ ثَمْغًا و[1]صِرْمَةَ بنَ الأكْوَعِ[1] و[2] العَبْدَ الذى فيه ، والمائةَ سَهْمٍ التى بخَيْبَرَ ، ورَقِيقَه الذى فيه ، الذى أطْعَمَه محمدٌ ﷺ بالوادِ ، تَلِيه حَفْصَةُ ما عاشَتْ ، ثم يَلِيه ذُو الرَّأْىِ مِن أهْلِها ، أن لا يُباعَ ولا يُشْتَرَى ، يُنْفِقُه حيثُ رَأى مِن السائِلِ والمَحْرُومِ وذَوِى القُرْبَى ، لا حَرَجَ على مَن وَلِيَه إن أكَلَ أو آكَلَ أو اشْتَرَى رَقِيقًا منه . رَواه أبو دَاوُدَ[3] . فيه دَلِيلٌ على تَخْصِيصِ حَفْصَةَ دُونَ إخْوَتِها وأخَواتِها .

الإنصاف

مَوْقُوفٍ عليه فيه . نقَلَه يعْقُوبُ . وقِياسُه ، مَن نزَل فى مَدْرَسَةٍ ونحوُه . وقال ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ : ولقائلٍ أنْ يقُولَ : ليس كذلك ؛ لأنَّ واقِفَ المَدْرَسَةِ ونحوِها جعَل رَيْعَ الوَقْفِ فى السَّنَةِ[4] ، كالجُعْلِ على اشْتِغالِ مَن هو فى المَدْرَسَةِ عامًا ، فَيَنْبَغِى أنْ يسْتَحِقَّ بقَدْرِ عمَلِه مِنَ السَّنَةِ مِن رَيْعِ الوَقْفِ فى السَّنَةِ ؛ لئلَّا يُفْضِىَ إلى أنْ يحْضُرَ الإنْسانُ شَهْرًا ، مثَلًا ، فيأْخُذَ مَغَلَّ جميعِ الوَقْفِ ، ويحْضُرَ غيرُه باقِىَ السَّنَةِ بعدَ ظُهورِ الثَّمَرَةِ[5] ، فلا يسْتَحِقُّ شيئًا . وهذا يأْباه مُقْتَضَى الوُقوفِ ومَقاصِدُها . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يسْتَحِقُّ بحِصَّتِه مِن مَغَلِّهِ . وقال : مَن جعَلَه كالوَلَدِ ، فقد أخْطَأَ .

(١ - ١) صرمة بن الأكوع : مال كان لعمر بن الخطاب فى المدينة وقفه . والصرمة هى القطعة الخفيفة من النخل . وقيل من الإبل . (النهاية لابن الأثير ٣/٢٦) .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٠ .

(٤) فى ط : « المدرسة » .

(٥) فى النسخ : « العشرة » .

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى بَنِيهِ ، أَوْ بَنِى فُلَانٍ [١٥٥و] فَهُوَ لِلذُّكُورِ خَاصَّةً ،

الشرح الكبير

٢٥٨٤ – مسألة : (وإن وَقَف على بَنِيه ، أو بَنِى فُلانٍ ، فهو للذُّكُورِ خاصَّةً) دُونَ الإناثِ والخَناثَى عندَ الجُمْهُورِ . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الحَسَنُ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ : هو للذَّكَرِ والأُنْثَى جميعًا ؛ لأنَّه لو وَقَفَ على بَنِى فُلانٍ ، أو أوْصَى لهم ، وهم قَبِيلَةٌ ، دَخَل فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى . وقال الثَّوْرِىُّ : إن كانوا ذُكُورًا وإناثًا ، فهو بينَهم ، وإن كُنَّ إناثًا لا ذَكَرَ معَهُنَّ ، فلا شىءَ لهُنَّ ؛ لأنَّه متى اجْتَمَعَ الذُّكُورُ والإناثُ ، غَلَب لَفْظُ التَّذْكِيرِ ، ودَخَل فيه الإناثُ ، كلَفْظِ المُسْلِمين . ولَنا ، أنَّ لَفْظَ البَنِين يَخْتَصُّ الذُّكُورَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ أَصْطَفَى ٱلْبَنَاتِ عَلَى ٱلْبَنِينَ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ أَمِ ٱتَّخَذَ مِمَّا يَخْلُقُ بَنَاتٍ وَأَصْفَىٰكُم بِٱلْبَنِينَ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ ٱلشَّهَوَٰتِ مِنَ ٱلنِّسَآءِ وَٱلْبَنِينَ ﴾[3] . وقال تعالى : ﴿ ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا ﴾[4] . وقد أخْبَر أنَّهم لا يَشْتَهُون البَناتِ ، فقال : ﴿ وَيَجْعَلُونَ لِلَّهِ ٱلْبَنَٰتِ سُبْحَٰنَهُۥ وَلَهُم مَّا يَشْتَهُونَ ﴾[5] . وإنَّما دَخَلُوا فى الاسْمِ إذا صاروا قَبِيلةً ؛ لأنَّ

الإنصاف

قوله : وإنْ وقَف على بَنِيه ، أو بَنِى فُلانٍ ، فهو للذُّكُورِ خاصَّةً ، إلَّا أنْ يكُونوا قَبِيلةً ، فيدْخُلَ فِيه النِّساءُ دونَ أوْلادِهِنَّ مِن غيرِهم . إذا لم يكُونوا قَبِيلَةً ، وقال ذلك ،

---

(١) سورة الصافات ١٥٣ .

(٢) سورة الزخرف ١٦ .

(٣) سورة آل عمران ١٤ .

(٤) سورة الكهف ٤٦ .

(٥) سورة النحل ٥٧ .

المقنع إلَّا أَنْ يَكُونُوا قَبِيلَةً ، فَيَدْخُلَ فِيهِ النِّسَاءُ دُونَ أَوْلَادِهِنَّ مِنْ غَيْرِهِمْ .

الشرح الكبير الاسْمَ نُقِل فيهم عن الحَقِيقَةِ إلى العُرْفِ ، ولهذا تقولُ المرأةُ : أنا مِن بَنِى فُلانٍ . [٥/٢٢٧ظ] إذا انْتَسَبَتْ إلى القَبِيلَةِ ، ولا تقولُ ذلك إذا انْتَسَبَتْ إلى أبِيها . فأمّا إن وَقَف على بَناتِه ، أو وَصَّى لهُنَّ ، دَخَل فيه البَناتُ دُونَ غيرِهِنَّ ، ولا يَدْخُلُ فيهِنَّ الخُنْثَى المُشْكِلُ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ كونُه أُنْثَى . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا .

٢٥٨٥ – مسألة : (إلَّا أن يكونوا قَبِيلَةً ، فيَدْخُلُ فيه النِّساءُ دُونَ أوْلادِهِنَّ مِن غيرِهم) أمّا إذا وَقَف على بَنِى فُلانٍ ، أو وَلَدِ فُلانٍ ، وهم قَبِيلَةٌ ، كبَنِى هاشِمٍ ، وتَمِيمٍ ، فإنَّه يَدْخُلُ فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى والخُنْثَى ، ويَدْخُلُ وَلَدُ الرجلِ معه ، ولا يَدْخُلُ فيه وَلَدُ بَناتِهم مِن غيرِهم ؛ لأنَّ اسْمَ القَبِيلَةِ يَشْتَمِلُ ذَكَرَها وأُنْثَاها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ يَا بَنِىٓ ءَادَمَ ﴾[1] . ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِىٓ ءَادَمَ ﴾[2] يُرِيدُ الجَمِيعَ . ورُوِىَ أنَّ جَوارِىَ بَنِى النَّجّارِ قُلْنَ :

الإنصاف اخْتُصَّ به الذُّكورُ ، بلا نِزاعٍ ، وإنْ كانوا قَبِيلَةً ، فجزَم المُصَنِّفُ بعدَمِ دُخولِ أوْلادِ النِّساءِ مِن غيرِهم . وهو أحدُ الوَجْهَين . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وقيل بدُخُولِهم . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) سورة الأعراف ٢٦ ، ٢٧ ، ٣١ ، ٣٥ .

(٢) سورة الإسراء ٧٠ .

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى قَرَابَتِهِ ، أَوْ قَرَابَةِ فُلَانٍ ، فَهُوَ لِلذَّكَرِ وَالْأُنْثَى مِنْ أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَجَدِّ أَبِيهِ ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَتَجَاوَزْ بِسَهْمِ ذَوِى الْقُرْبَى بَنِى هَاشِمٍ . وَعَنْهُ ، إِنْ كَانَ يَصِلُ قَرَابَتَهُ مِنْ قِبَلِ أُمِّهِ فِى حَيَاتِهِ صُرِفَ إِلَيْهِمْ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

نحنُ جَوارٍ مِن بَنِى النَّجارِ يا حَبَّذا محمدٌ مِن جارِ[1]

ويقال : امْرَأةٌ مِن بَنِى هاشِمٍ . ولا يَدْخُلُ ولَدُ البَناتِ فيهم ؛ لأنَّهم لا يَنْتَسِبُون إلى القَبِيلةِ .

٢٥٨٦ – مسألة : (وإن وَقَف على قَرابَتِه ، أو قَرابَةِ فُلانٍ ، فهو للذَّكَرِ والأُنْثَى مِن أوْلادِه وأوْلادِ أبِيه وجَدِّه وجَدِّ أبِيه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُجاوِزْ بَنِى هاشِمٍ بسَهْمِ ذَوِى القُرْبى) وجُمْلةُ ذلك ، أنَّ الرجلَ إذا وَقَف على قَرابَتِه أو قَرابَةِ فُلانٍ ، صُرِف الوَقْفُ إلى الذَّكَرِ والأُنْثَى مِن أوْلادِه وأوْلادِ أبِيه وجَدِّه وجَدِّ أبِيه ، ويَسْتَوِى فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى ، ولا يَنْصَرِفُ

الإنصاف

قوله : وإنْ وقَف على قَرابَتِه ، أو قَرابَةِ فُلانٍ ، فهو للذَّكَرِ والأُنْثَى ؛ مِن أوْلادِه ، وأوْلادِ أبِيه ، وجَدِّه ، وجَدِّ أبِيه . يعْنِى ، بالسَّوِيَّةِ بينَ كبيرِهم وصَغِيرِهم ، وذكَرِهم وأُنْثاهم ، وغَنِيِّهم وفَقيرِهم ، بشَرْطِ أنْ يكونَ مُسْلِمًا . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ عندَ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ؛ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وأبِى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، والشَّرِيفَين ؛ أبى جَعْفَرٍ ، والزَّيْدِىِّ ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وعامَّةِ

---

(١) انظر : سبل الهدى والرشاد ٣/٣٩٠ .

الشرح الكبير

إلى مَن هو أبْعَدُ منهم شيءٌ ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى لمّا قال : ﴿ مَآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾[1] . يَعْنِى قُرْبَى النبىِّ ﷺ ، أعْطَى النبىُّ ﷺ أوْلادَه وأوْلادَ عبدِ المُطَّلِبِ وأوْلادَ هاشِمٍ ، ذكَرَهم وأُنْثاهم ، ولم يُعْطِ مَن هو أبْعدُ منهم ، كبَنِى عبدِ شَمْسٍ وبَنِى نَوْفَلٍ شيئًا ، إلَّا أنَّه أعْطَى بَنِى المُطَّلِبِ بنِ عبدِ مَنافٍ ، وعَلَّلَ عَطِيَّتَهم بأنَّهم لم يُفارِقُوا بَنِى هاشِمٍ فى جاهِلِيَّةٍ ولا إسْلَامٍ[2] . ولم يُعْطِ قَرابةَ أُمِّه ، وهم بَنُو زُهْرَةَ شيئًا ، ولم يُعْطِ منهم إلَّا مُسْلِمًا . فَحُمِلَ مُطْلَقُ كلامِ الواقِفِ على ما حُمِلَ عليه المُطْلَقُ مِن كلامِ اللهِ تعالى ، وفُسِّرَ بما فُسِّرَ به . ويُسَوَّى بينَ قَرِيبِهم وبعيدِهم ، وذَكَرِهم وأُنْثاهم ؛ لأنَّ اللَّفْظَ يَشْمَلُهم ، وبينَ الكَبِيرِ والصَّغِيرِ ، والغَنِيِّ والفَقِيرِ ؛ لذلك . ولا يَدْخُلُ فيه الكُفَّارُ ؛ لأنَّهم لم يَدْخُلُوا فى المُسْتَحِقِّ مِن قُرْبَى النبىِّ ﷺ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ .

الإنصاف

أصحابِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى [٢/٢٥٠ظ] الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَخْتَصُّ بوَلَدِه وقَرابَةِ أبيه ، وإنْ علَا مُطْلَقًا . اخْتارَه الحارِثِىُّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يُعْطَى مَن يُعْرَفُ بقَرابَتِه مِن قِبَلِ أبيه وأُمِّه الَّذِين ينْتَسِبُون إلى الأبِ الأدْنَى . انتهى . ومِثالُه ، لو وقَف على أقارِبِ المُصَنِّفِ ؛ وهو عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ بنِ محمدِ بنِ قُدامَةَ بنِ مِقْدامِ بنِ

---

(١) سورة الحشر ٧ .

(٢) انظر ما تقدم فى ٧/٣٠٧ .

الشرح الكبير

وقد [٥/٢٢٨و] نَقَل عبدُ اللهِ ، وصالِحٌ ، عن أبيهما رِوايةً أُخْرَى ، أنَّه يُصْرَفُ إلى قَرابَةِ أُمِّه ، إن كان يَصِلُهم فى حَياتِه ؛ كإخْوَتِه مِن أُمِّه ، وأخْوالِه ، وخَالاتِه ، وإن كان لا يَصِلُهم فى حَياتِه ، لم يُعْطَوْا شيئًا ؛ لأنَّ صِلَتَه إيّاهم فى حَياتِه قَرِينةٌ دالَّةٌ على إرادَتِهم بصِلَتِه هذه . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّه يُجاوِزُ بها أرْبعةَ آباءٍ . ذَكَرَها ابنُ أبى موسى فى « الإرْشادِ » ، وهى تَدُلُّ على أنَّ لَفْظَه لا يَتَقَيَّدُ بالقَيْدِ الذى ذكَرْناه . فعلى هذا ، يُعْطَى كلُّ مَن يُعْرَفُ بقَرَابَتِه مِن قِبَلِ أبيه وأُمِّهِ ، الذين يَنْتَسِبُون إلى الأبِ الأدْنَى . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّهم قَرابَةٌ ، فيَتَناوَلُهم الاسْمُ ، ويَدْخُلُون فى عُمُومِه . وإعطاءُ النبىِّ ﷺ بعضَ قَرابَتِه تَخْصِيصًا لا يَمْنَعُ مِن العَمَلِ بالعُمُومِ فى غيرِ هذا الموضِعِ . وقال أبو حنيفةَ : قَرابَتُه كلُّ ذِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، فيُعْطَى مِن أدْناهم اثْنان فصاعِدًا ، فإذا كان له عَمٌّ وخالان ، أُعْطِى عَمُّه النِّصْفَ وخالاه النِّصْفَ . هكذا رُوِىَ عنه فيما إذا أوْصَى لقَرابَتِه .

الإنصاف

نَصْرٍ ، فالمُسْتَحِقُّون هم المُنْتَسِبُون إلى قُدامَةَ ؛ لأنَّه الأبُ الذى اشْتُهِرَ انْتِسابُ المُصَنِّفِ إليه . وقال فى « الهِدايَةِ » : مثْلَ أنْ يكونَ مِن وَلَدِ المَهْدِىِّ ، فيُعْطَى كلُّ مَن ينْتَسِبُ إلى المَهْدِىِّ . ومثَّل فى « المُذْهَبِ » بما إذا كان مِن وَلَدِ المُتَوَكِّلِ . ومثَّل فى « المُسْتَوْعِبِ » بما إذا كان مِن وَلَدِ العَبَّاسِ . وعنه ، يَخْتَصُّ بثَلاثَةِ آباءٍ فقط . فعليها ، لا يُعْطَى الوَلَدُ شيئًا . قال القاضى : أوْلادُ الرَّجُلِ لا يدْخُلون فى اسمِ القَرابَةِ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : وليس بشىءٍ . وعنه ، يَخْتَصُّ منهم مَن يَصِلُه . نقلَه ابنُ هانِئٍ وغيرُه . وصحَّحه القاضى ، وجماعَةٌ . ونقَل صالِحٌ ، إنْ وصَل أغْنِياءَهم أُعْطُوا ، وإلَّا فالفُقَراءُ أوْلَى . وأخَذ منه الحارِثِىُّ عدَمَ دُخولِهم فى كلِّ لفْظٍ

الشرح الكبير

وقال قَتادَةُ : للأعْمامِ الثُّلُثان ، وللأخْوالِ الثُّلُثُ . وهو قولُ الحَسَنِ . قال : ويُزادُ الأقْرَبُ بعضَ الزِّيادَةِ . وقال مالِكٌ : يُقْسَمُ على الأقْرَبِ فالأقْرَبِ بالاجْتِهادِ . ولَنا ، أنَّ هذا له عُرْفٌ فى الشَّرْعِ ، وهو ما ذَكَرْناه ، فيَجِبُ حَمْلُه عليه وتَقْدِيمُه على العُرْفِ اللُّغَوِىِّ ، كالوضوءِ والصلاةِ والصوْمِ والحَجِّ ، ولا وَجْهَ لتَخْصِيصِه بذِى الرَّحِمِ المَحْرَمِ ، فإنَّ اسْمَ القَرابَةِ يَقَعُ على غيرِهم عُرْفًا وشَرْعًا ، وقد يُحَرَّمُ على الرجلِ رَبِيبَتُه وأُمَّهاتُ

الإنصاف

عامٌّ . واخْتارَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ أنَّ القَرابَةَ مُخْتَصَّةٌ بقَرابَةِ أبيه إلى أرْبَعةِ آباءٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وشَذَّ ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « وَجيزِه » بأنْ أعْطَى أرْبعَةَ آباءِ الواقِفِ ؛ فأدْخَلَ جَدَّ الجَدِّ ، فعلى هذا ، لا يُدْفَعُ إلى الوَلَدِ . قال : وهو مُخالِفٌ للأصحابِ . انتهى . قلتُ : نقَل صالِحٌ ، القَرابَةُ ؛ تُعْطِى أرْبعَةَ آباءٍ . وقد قال فى « الخُلاصَةِ » : وإنْ وَصَّى لأقارِبِه ، دخَل فى الوَصِيَّةِ الأبُ والجَدُّ وأبو الجَدِّ ، وجَدُّ الجَدِّ ، وأوْلادُهم . قال فى « الرِّعايَةِ » : لو وقَف على قَرابَتِه ، شَمِلَ أوْلادَه ، وأوْلادَ أبيه ، وجَدَّه ، وجَدَّ أبيه . وعنه ، وجَدَّ جَدِّه . فكَلامُ الزَّرْكَشِىِّ فيه شىءٌ ؛ وهو أنَّه شذَّذَ مَن قال ذلك ، وقد نقَله صالِحٌ عن أحمدَ ، وحكَم على القَوْلِ بذلك ، بأنْ لا يُدْفَعَ إلى الوَلَدِ شىءٌ . وليس ذلك فى كلامِ ابنِ الزَّاغُونِىِّ ، بل المُصَرَّحُ به فى كلامِ مَن قال بقَوْلِه خِلافُ ذلك ، وهو صاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، وظاهِرُ الرِّوايَةِ التى فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : قَرابَتُه كآلِه . على ما يأْتِى . وعنه ، إنْ كان يصِلُ قرابَتَه مِن قِبَلِ أُمِّه فى حياتِه ، صُرِفَ إليه ، وإلَّا فلا . قال الحارِثِىُّ : وهذه عنه أشْهَرُ . واخْتارَها القاضى أبو الحُسَيْنِ وغيرُه ، وقالا : هى أصحُّ . وقيل : تدْخُلُ قَرابَةُ أُمِّه ؛ سواءٌ كان يصِلُهم ، أوْ لا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وكلامُ ابنِ الزَّاغُونِىِّ فى « الوَجيزِ » يقْتَضِى أنَّه رِوايَةٌ .

الشرح الكبير

نِسائِه ، ولا قَرَابةَ لهم ، وتَحِلُّ له ابْنةُ عَمِّه وخالِه ، وهُنَّ مِن أقارِبِه ، وما ذَكَرُوه مِن التَّفْضِيلِ[1] لا يَقْتَضِيه اللَّفْظُ ، ولا يَدُلُّ عليه دَلِيلٌ ، فالمَصِيرُ إليه تَحَكُّمٌ . فأمّا إن كان فى لَفْظِه ما يَدُلُّ على إرادَةِ قَرابَةِ أُمِّه ، كقَوْلِه : وتُفَضَّلُ قَرابَتِى مِن جِهَةِ أبِى على قَرابَتِى مِن جِهَةِ أُمِّى . أو قولِه : إلَّا ابْنَ خالَتِى فُلانًا . أو نحوَ ذلك ، أو قَرِينةٍ تُخْرِجُ بعضَهم ، عُمِل بما دَلَّتْ عليه القَرِينَةُ ؛ لأنَّها تَصْرِفُ اللَّفْظَ عن ظاهِرِه إلى غيرِه .

الإنصاف

فعلى هذا ، والذى قبلَه ، يدْخُلُ إخْوَتُه وأخواتُه وأوْلادُهم ، وأخْوالُه وخالاتُه وأوْلادُهم . وهل يتقَيَّدُ بأرْبَعَةِ آباءٍ أيضًا ؟ فيه رِوايتان . وأطْلَقهما الحارِثِىُّ . وفى « الكافِى » احْتِمالٌ بدُخولِ كلِّ مَن عُرِفَ بقَرابَتِه مِن جِهَةِ أبيه وأُمِّه ، مِن غيرِ تَقْيِيدٍ بأرْبَعةِ آباءٍ . ونحوُه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وكذلك القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّحيحُ ، إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى . قال ناظِمُ المُفْرَداتِ :

مَن يُوصِ للقَريبِ ، قُلْ : لايدْخُلُ ... منهم سِوَى مَن فى الحياةِ يَصِلُ
فإنْ تكُنْ صِلاتُه مُنْقَطِعَهْ ... قَرابَةُ الأُمِّ إذَنْ مُمْتَنِعَهْ
وعَمِّمِ الباقِى مِنَ الأقارِبِ ... مِن جِهَةِ الآبا ، ولاتُوارِبِ
وفى القَريبِ كافرٌ لا يدْخُلُ ... وعن أُهَيْلِ قرْيَةٍ يَنْعزِلُ

تنبيه : الوَصِيَّةُ كالوَقْفِ فى هذه المَسائلِ ، كما قال المُصَنِّفُ بعدَ ذلك . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ المُوصَى له : إذا أوْصَى لأقْرَبِ قَرابَتِه . والوَقْفُ كذلك . فانْقُلْ ما يأْتِى هناك إلى هنا .

---

(١) فى ر ١ : « التفصيل » .

المقنع

وَأَهْلُ بَيْتِهِ بِمَنْزِلَةِ قَرَابَتِهِ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يُعْطَى مِنْ قِبَلِ أَبِيهِ وَأُمِّهِ .

الشرح الكبير

٢٥٨٧ – مسألة : (وأَهْلُ بَيْتِه بمَنْزِلَةِ قَرابَتِه . وقال الخِرَقِيُّ : يُعْطَى مِن قِبَلِ أبيه وأُمِّه) المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ أهْلَ بَيْتِه بمَنْزِلَةِ قَرابَتِه ، فإنَّه قال ، فى رِوايةِ عبدِ اللهِ : إذا أوْصَى بثُلُثِ مالِه لأهْلِ بَيْتِه ، فهو بمَثابَةِ قَوْلِه : لقَرابَتِى . وحَكاهُ ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ، وقال : [٥/٢٢٨ظ] قال أحمدُ : قال النبىُّ ﷺ : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِى ولِأَهْلِ بَيْتِى »[1] . فجَعلَ سَهْمَ ذَوِى القُرْبَى لهم عِوَضًا عن الصَّدَقَةِ التى حُرِّمَتْ عليهم ، فكان ذَوو القُرْبَى الذين سَمَّاهم اللهُ تعالى هم أهْلُ بَيْتِه الَّذين حُرِّمَتْ عليهم الصَّدَقَةُ . وذَكَر حَدِيثَ زَيْدِ بنِ أرْقَمَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أُذَكِّرُكُمُ اللهَ فِى أَهْلِ بَيْتِى » . قال : قُلْنا : مَن أهْلُ بَيْتِه ، نِساؤُه ؟ قال : لا ، أصْلُه وعَشِيرَتُه الَّذين حُرِّمَتْ عليهم الصَّدَقَةُ بعدَه ؛ آلُ عَلِىٍّ ، وآلُ

الإنصاف

قوله : وأهْلُ بَيْتِه بمَنْزِلَةِ قَرابَتِه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقال الخِرَقِىُّ : يُعْطَى مِن قِبَلِ أبيه وأُمِّه . واخْتارَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، أنَّ أهْلَ بَيْتِه كقَرابَةِ أبَوَيْه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢٢٤ .

الشرح الكبير

عَقِيلٍ ، وآلُ جَعْفَرٍ ، وآلُ عَبّاسٍ[1] . قال القاضِى : قال ثَعْلَبٌ : أهْلُ البَيْتِ عندَ العَرَبِ آباءُ الرجلِ وأوْلادُهم ، كالأجْدادِ والأعْمامِ وأوْلادِهم ، ويَسْتَوِى فيه الذُّكُورُ والإناثُ . وذَكَر القاضى أنَّ أوْلادَ الرجلِ لا يَدْخُلُون فى اسْمِ القَرابةِ ولا أهْلِ بَيْتِه . وليس هذا بشىءٍ ، فإنَّ وَلَدَ النبىِّ ﷺ مِن أهْلِ بَيْتِه وأقارِبِه الذين حُرِمُوا الصَّدَقَةَ ، وأُعْطُوا مِن سَهْمِ ذِى القُرْبَى ، وهُم أقْرَبُ أقارِبِه ، فكيف لا يَكُونُون مِن أقارِبِه ؟ وقد قال النبىُّ ﷺ لفاطِمَةَ ووَلَدَيْها وزَوْجِها : « اللَّهُمَّ هؤُلاءِ أهْلُ بَيْتِى ، فَأَذْهِبْ عَنْهُمُ الرِّجْسَ وطَهِّرْهُمْ تَطْهِيرًا »[2] . ولو وَقَف على أقارِبِ رجلٍ ، أو وَصَّى لأقارِبِه ، دَخَل فيه وَلَدُه[3] ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . والخِرَقِىُّ قد عَدَّهُم فى القَرابةِ بقَوْلِه : لا يُجاوِزُ به أرْبعَةَ آبَاءٍ[4] ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُجاوِزْ بَنِى هاشِمٍ بسَهْمِ ذَوِى القُرْبَى . فجَعلَ هاشِمًا الأبَ الرابعَ ، ولا يكونُ رابعًا إلَّا أن يَعُدَّ النبىَّ ﷺ أبًا ؛ لأنَّ هاشِمًا إنَّما هو رابعُ النبىِّ ﷺ . ووَجْهُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ أنَّ أُمَّه مِن أهْلِ بَيْتِه ، فكذلك أقارِبُها مِن أوْلادِها وأبَوَيْها وإخْوَتِها وأخَواتِها .

الإنصاف

واخْتارَ الشِّيرازِىُّ ، أنَّه يُعْطَى مَن كانَ يصِلُه فى حَياتِه مِن قِبَلِ أبِيه وأُمِّه ، ولو جاوَزَ

---

(١) أخرجه الدارمى ، فى : باب فضل من قرأ القرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدرامى ٢/٤٣٢ مختصرًا . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٦٧ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب فضل فاطمة بنت محمد ﷺ ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/٢٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٩٢ ، ٢٩٨ ، ٣٠٤ .

(٣) فى م : « وولده » .

(٤) سقط من : م .

المقنع وَقَوْمُهُ وَنُسَباؤُهُ كَقَرَابَتِهِ .

الشرح الكبير **٢٥٨٨** – مسألة : (وقَوْمُه ونُسَباؤُه كقَرَابَتِه) لأنَّ قَوْمَ الرجلِ قَبِيلَتُه ، وهم نُسَباؤُه ، قال الشاعرُ :

فقلْتُ لها أمّا رَفِيقِى فقَوْمُه تَمِيمٌ وأمّا أُسْرَتِى فَيمان

وقال أبو بكرٍ : هو بمَثابةِ أهْلِ بَيْتِه ؛ لأنَّ أهْلَ بَيْتِه أقارِبُه ، وأقارِبُه هم قَوْمُه ونُسَباؤُه . وقال القاضِى : إذا قال : لرَحِمِى ، أو لأرْحامِى ،

الإنصاف أرْبعَةَ آباءٍ . ونقلَه صالِحٌ . وقيل : أهْلُ بَيْتِه ، كذَوِى رَحِمِه . على ما يأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قَرِيبًا . وعنه ، أزْواجُه مِن أهْلِ بَيْتِه ومِن أهْلِه . ذكَرَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : فى دُخُولِهِنَّ فى آلِه وأهْلِ بَيتِه رِوايَتان ؛ أصَحُّهما دخُولُهُنَّ ، وأنَّه قوْلُ الشَّرِيفِ أبِى جَعْفَرٍ وغيرِه . وتقدَّم ذلك فى صِفَةِ الصَّلاةِ ، عندَ قوْلِه : اللَّهمَّ صلِّ على محمدٍ ، وعلى آلِ محمدٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ « الوَسِيلَةِ » ، أنَّ لفْظَ الأهْلِ كالقَرابَةِ ، وظاهِرُ « الواضِحِ » ، أنَّهم نُسباؤه[1] . وذكَر القاضى ، أنَّ أوْلادَ الرَّجُلِ لايدْخُلون فى أهْلِ بَيْتِه . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : وليس بشىءٍ .

فائدة : آلُه كأهْلِ بَيْتِه خِلافًا ومذهبًا . وتقدَّم كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ وغيرِه فى الآلِ فى صِفَةِ الصَّلاةِ . فلْيُعاوَدْ . وأهْلُه مِن غيرِ إضافَةٍ إلى البَيْتِ كإضافَتِه إليه . قالَه [٢/٢٥١و] المَجْدُ ، وذكَر عنِ القاضى فى دُخولِ الزَّوْجاتِ هنا وَجْهَين . واخْتارَ الحارِثِىُّ الدُّخولَ ، وهو الصَّوابُ ، والسُّنَّةُ طافِحَةٌ بذلك .

قوله : وقَوْمُه ونُسَباؤُه كقَرابَتِه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما ، وقدَّمه فيهما

---

(١) فى الفروع ٤/٦١٦ : « نساؤه » .

الشرح الكبير

أو لنُسَبائى ، أو لمُناسِبى . صُرِف إلى قَرابَتِه مِن قِبَلِ أبيه وأُمِّه ، ويتَعَدَّى وَلَدَ الأبِ الخامِسِ . فعلى هذا ، يُصْرَفُ إلى كلِّ مَن يَرِثُ بفَرْضٍ أو تَعْصِيبٍ أو بالرَّحِمِ فى حالٍ مِن الأحْوالِ . قال شيخُنا[1] : وقوْلُ أبى بكرٍ فى المُناسِبين أوْلَى مِن قوْلِ القاضِى ؛ لأنَّ ذلك فى العُرْفِ على مَن كان مِن العَشِيرَةِ [٥/٢٢٩و] التى يَنْتَسِبان إليها ، وإذا كان كلُّ واحدٍ منهما يَنْتَسِبُ إلى قَبِيلةٍ غيرِ قَبِيلةِ صاحِبِه ، فليس بمُناسِبٍ له .

فصل : وآلُه مثلُ قَرابَتِه ، فإنَّ فى بعضِ ألفاظِ حَدِيثِ زَيْدِ بنِ أرْقَمَ : مَن آلُ رسولِ اللهِ ﷺ ؟ قال : أصْلُه وعَشِيرَتُه الَّذين حُرِمُوا الصَّدقةَ بعدَه ؛ آلُ عَلِيٍّ ، وآلُ عَبّاسٍ ، وآلُ جَعْفَرٍ ، وآلُ عَقِيلٍ . والأصْلُ فى آلٍ أهْلٌ ، فقُلِبَتِ الهاءُ هَمْزةً ، كما قالوا : هَرَقْتُ الماءَ وأرَقْتُه . ومُدَّتْ لئلَّا تَجْتَمِعَ هَمْزَتان .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : هما كذَوِى رَحِمِه . وقيل : قوْمُه كقَرابَتِه ، ونُسَباؤُه كذَوِى رَحِمِه . جزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأَزَجِيِّ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ونُسَباؤُه كأهْلِ بَيْتِه وقوْمِه . وقَدَّما أنَّ قوْمَه كقَرابَتِه . وقال أبو بَكْرٍ : هما كأهْلِ بَيْتِه . واقْتَصرَ عليه فى « الهِدايَةِ » . وقطَع به فى « المُذْهَبِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، بعدَ أنْ ذكَر ماحَكاه أبو الخَطَّابِ عن أبى بَكْرٍ : وذكَر أبو

---

(١) فى : المغنى ٨/٥٣٥ .

المقنع وَالْعِتْرَةُ هُمُ الْعَشِيرَةُ .

الشرح الكبير **٢٥٨٩** – مسألة : (والعِتْرَةُ هم العَشِيرَةُ) الأدْنَوْن فى عُرْفِ الناسِ ، ووَلَدُه الذُّكُورُ والإناثُ وإن سَفَلُوا ، (١و بذلك١) فَسَّرَه ابنُ قُتَيْبَةَ(٢) . وقد تَوَقَّفَ أحمدُ فى ذلك . وقال ثَعْلَبٌ ، وابنُ الأعْرابِىِّ : العِتْرَةُ الأوْلادُ وأوْلادُ الأوْلادِ . ولم يُدْخِلا فى ذلك العَشِيرَةَ . والأوّلُ أصَحُّ وأشْهَرُ فى عُرْفِ الناسِ . ووَجْهُ الأوّلِ قوْلُ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى مَحْفِلٍ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ : نحن عِتْرَةُ رسولِ اللهِ ﷺ وبَيْضَتُه التى تَفَقَّأَتْ عنه . فلم يُنْكِرْه أحَدٌ ، وهم أهْلُ اللِّسانِ ، فلا يُعَوَّلُ على ما خالَفَه .

الإنصاف بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » أنَّه إذا قال : لأهْلِ بَيْتِى . أو قَوْمِى . فهو مِن قِبَلِ الأبِ . وإنْ قال : أنْسِبائِى . فمِن قِبَلِ الأبِ والأُمِّ . انتهى . ويأْتِى كلامُ القاضى فى الأنْسِباءِ عندَ الكلامِ على ذَوِى الرَّحِمِ . واخْتارَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، أنَّ قَوْمَه كقَرابَةِ أبَوَيْه .

وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : القَوْمُ للرِّجالِ دُونَ النِّساءِ ، وِفاقًا للشَّافِعِىِّ ؛ لقَوْلِه تَعالَى : ﴿ لا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِنْ قَوْمٍ ﴾(٣) .

قوله : والعِتْرَةُ ؛ هم العَشِيرَةُ . هذا المذهبُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقالَه القاضى وغيرُه . قال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والشَّارِحُ : العِتْرَةُ ؛ العَشِيرَةُ الأدْنَون فى عُرْفِ النَّاسِ ، ووَلَدُه الذُّكورُ والإناثُ ، وإنْ سفَلُوا .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) انظر : غريب الحديث ١/٢٣٠ .

(٣) سورة الحجرات ١١ .

المقنع

وَذَوُو رَحِمِهِ كُلُّ قَرَابَةٍ لَهُ مِنْ جِهَةِ الْآبَاءِ وَالْأُمَّهَاتِ .

الشرح الكبير

٢٥٩٠ – مسألة : (وذَوُو رَحِمِه كلُّ قَرَابةٍ له مِن جِهَةِ الآباءِ والأُمَّهاتِ) قال القاضى : يَنْصَرِفُ إلى قَرابَتِه مِن جِهَةِ أبيه وأُمِّه ، ويتَعَدَّى وَلَدَ الأبِ الخامسِ . وقد ذَكَرْنا ذلك فى مسألةِ القَوْمِ والنُّسَباءِ .

الإنصاف

وصحَّحاه . قال فى « الوَجيزِ » : العِتْرَةُ تختَصُّ العَشِيرَةَ والوَلَدَ . وقيل : العِتْرَةُ ؛ الذُّرِّيَّةُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . واختارَه المَجْدُ . وقيل : هى العَشِيرَةُ الأدْنَون . وقيل : وَلَدُه . وقيل : وَلَدُه ووَلَدُ وَلَدِه . وقيل : ذَوُو قرابَتِه . اختارَه ابنُ أبى مُوسى . قال فى « الهِدايَةِ » : إذا أوْصَى لِعِتْرَتِه ، فقد توَقَّفَ أحمدُ . فيَحْتَمِلُ أنْ يدْخُلَ فى ذلك عَشِيرَتُه وأوْلادُه ، ويَحْتَمِلُ أنْ يختَصَّ مَن كان مِن وَلَدِه .

فائدة : العَشِيرَةُ ؛ هى القَبِيلَةُ . قالَه الجَوْهَرِىُّ[1] . وقال القاضى عِياضٌ : هى أهْلُه الأدْنَون ؛ وهم بَنُو أبيه .

قوله : وذَوُو رَحِمِه ؛ كلُّ قَرابَةٍ له مِن جِهَةِ الآباءِ والأُمَّهاتِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهم قرابَتُه لأبوَيه ووَلَدُه . وقال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : هم قرابَةُ أبوَيه ، أو وَلَدُه ، بزيادَةِ « ألِفٍ » . وقال القاضى : إذا قال : لرَحِمِى . أو لأرْحامِى . أو لنُسَبائِى . أو لمُناسِبِى . صُرِفَ إلى قرابَتِه مِن قِبَلِ أبيه وأُمِّه ، ويتعَدَّى وَلَدَ الأبِ الخامِسِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فعلى هذا ، يُصْرَفُ إلى كلِّ مَن يرِثُ بفَرْضٍ ، أو تَعْصِيبٍ ،

(١) فى : الصحاح ٢/٧٤٧ .

المقنع وَالْأَيَامَى وَالْعُزَّابُ ، مَنْ لَازَوْجَ لَهُ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ . وَيَحْتَمِلُ

الشرح الكبير **٢٥٩١** – مسألة : (والأيامَى والعُزَّابُ ، مَن لا زَوْجَ له مِن الرِّجالِ والنِّساءِ) ذكَرَه أصحابُنا . قال شيخُنا[١] : ويَحْتَمِلُ أن يَخْتَصَّ اسْمُ الأيامَى النِّساءَ اللَّاتِى لا أزْواجَ لهُنَّ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَأَنكِحُوا ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ ﴾[٢] . وفى الحَدِيثِ : « أعُوذُ باللهِ مِنْ بَوَارِ الأَيِّمِ »[٣] . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رَوَى سَعِيدُ بنُ المُسَيَّبِ أنَّه قال : آمَتْ حَفْصَةُ بنتُ عُمَرَ مِن زَوْجِها ، وآمَ عثمانُ مِن رُقَيَّةَ .

قال الشاعر[٤] :

فإنْ تَنْكِحِى أنْكِحْ وإن تَتَأَيَّمِى ... وإن كُنْتُ أفْتَى مِنْكُمُ أتَأَيَّمُ[٥]

الإنصاف أو بالرَّحِمِ ، فى حالٍ مِنَ الأحْوالِ . ونقَل صالِحٌ ، يَخْتَصُّ مَن يصِلُه مِن أهْلِ أبِيه وأُمِّه ، ولو جاوَزَ أرْبَعَةَ آباءٍ .

قوله : والأيامَى والعُزَّابُ ؛ مَن لازَوْجَ له مِنَ الرِّجالِ والنِّساءِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الشَّارِحُ : ذكَرَه أصحابُنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويَحْتَمِلُ أنْ يَخْتَصَّ الأيامَى بالنِّساءِ ، والعُزَّابُ بالرِّجالِ . قال الشَّارِحُ : وهذا أوْلَى . واخْتارَه فى « المُغْنِى » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : والأيامَى ؛ النِّساءُ البُلَّغُ . وقال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » : الصَّغيرُ

---

(١) فى : المغنى ٤٥٣/٨ .

(٢) سورة النور ٣٢ .

(٣) انظر : النهاية فى غريب الحديث ١٦١/١ .

(٤) البيت فى اللسان والتاج (أ ى م) .

(٥) عجز البيت فى اللسان : « يدا الدهر ما لم تنكحى أتأيم » . وفى التاج : « أبد الدهر » .

المقنع

أَنْ يَخْتَصَّ الْأَيَامَى بِالنِّسَاءِ ، وَالْعُزَّابُ بالرِّجَالِ . فَأَمَّا الْأَرَامِلُ ، فَهُنَّ النِّسَاءُ اللَّاتِى فَارَقَهُنَّ أَزْوَاجُهُنَّ .وَقِيلَ : هُوَلِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ.

الشرح الكبير

وقوْلُ شيخِنا أوْلَى ؛ لأنَّ العُرْفَ يَخْتَصُّ النِّساءَ بهذا الاسْمِ ، والحُكْمُ للاسْمِ العُرْفِيِّ . ولأنَّ قوْلَ النبيِّ ﷺ : « أَعُوذُ باللهِ مِنْ بَوَارِ الأَيِّمِ » . إنَّما أرادَ به النِّساءَ . وأمّا العُزَّابُ فهم الذين لا أزْواجَ لهم مِن الرِّجالِ والنِّساءِ ، يقالُ : رجلٌ عَزَبٌ ، وامرأةٌ عَزَبَةٌ . قاله ثعلبٌ . وإنَّما سُمِّىَ عَزَبًا لانْفِرادِه (ويَحْتَمِلُ أن يَخْتَصَّ الأيامَى بالنِّساءِ ، والعُزَّابُ بالرجالِ) ولذلك يقالُ : امرأةٌ أيِّمٌ . بغيرِ هاءٍ ، ولا يقالُ : أيِّمةٌ . ولو كان [٥/٢٢٩ظ] الرجلُ مُشارِكًا لها لقِيلَ : أيِّمٌ وأيِّمةٌ . مثلَ : قائِمٌ وقائِمَةٌ . ولأنَّ العُرْفَ أنَّ العَزَبَ يَخْتَصُّ بالرجلِ .

٢٥٩٢ – مسألة : (فأمّا الأرامِلُ ، فهُنَّ النِّساءُ اللَّاتى فارَقَهُنَّ أزْواجُهُنَّ) بمَوْتٍ أو غيرِه . قال أحمدُ فى رِوايةِ حَرْبٍ ، وقد سُئِل عن

الإنصاف

لايُسَمَّى أيِّمًا عُرْفًا ، وإنَّما ذلك صِفَةٌ للبالغِ[1] .

قوله : فأمَّا الأرامِلُ ؛ فهُنَّ النِّساءُ اللَّاتِى فارَقَهُنَّ أزْواجُهُنَّ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و «النَّظْمِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . وقيل : هو للرِّجالِ والنِّساءِ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : فى اللُّغَةِ ؛ رجُلٌ أرْمَلٌ ، وامْرأةٌ أرْمَلَةٌ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : الصَّغِيرَةُ لا تُسَمَّى أرْمَلَةً عُرْفًا ، وإنَّما ذلك صِفَةٌ للبالِغِ ، كما قال فى الأيِّمِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

رجُلٍ وَصَّى لأرامِلِ بَنِى فُلانٍ . فقال : قد اخْتلَفَ الناسُ فيها ، فقال قومٌ : للرجالِ والنِّساءِ ، والذى يُعْرَفُ مِن كلامِ الناسِ أنَّ الأرامِلَ النِّساءُ . وقال الشَّعْبِىُّ ، وإسحاقُ : هو للرجالِ والنِّساءِ . وأنْشَدَ :

هَـٰذِى الأرامِلُ قد قَضَّيْتَ حاجَتَها فمَنْ لِحاجَةِ هذا الأرْمَلِ الذَّكَرِ[1]

وقال آخرُ[2] :

أُحِبُّ أن أصْطادَ [3]ضَبًّا سَحْبَلا[3] رَعَى الرَّبِيعَ والشِّتاءَ أرْمَلا

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما البِكْرُ ، والثَّيِّبُ ، والعانِسُ يَشْمَلُ الذَّكَرَ والأُنْثَى . وكذا إخْوَتُه وعُمومَتُه يَشْمَلُ الذَّكَرَ والأُنْثَى . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وجْهٌ ، وتَناوُلُه لبَعيدٍ ، كوَلَدِ وَلَدٍ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : يُقالُ فى اللُّغَةِ : رجُلٌ أيِّمٌ ، وامْرأةٌ أيِّمٌ ، ورجُلٌ بِكْرٌ ، وامْرأةٌ بِكْرٌ ، إذا لم يتزَوَّجا . ورَجُلٌ ثَيِّبٌ ، وامْرأةٌ ثَيِّبَةٌ . إذا كانا قد تزَوَّجا . انتهى . وأمَّا الثُّيوبَةُ ؛ فزَوالُ البَكارَةِ . قالَه المُصَنِّفُ ، ومَن تَبِعَه ، وأطْلَقَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : زَوالُ البَكارَةِ بزَوْجِيَّةٍ ؛ مِن رجُلٍ وامْرأةٍ . الثَّانيةُ ، الرَّهْطُ ؛ مادُونَ العَشَرَةِ مِنَ الرِّجالِ خاصَّةً ، لُغَةً . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ أنَّ الرَّهْطَ مابينَ الثَّلاثَةِ والعَشَرَةِ . وكذا قال فى النَّفَرِ ؛ أنَّه ما بينَ الثَّلاثَةِ والعَشْرَةِ . وتقدَّم ذِكْرُ « النَّفَرِ » فى أوَّلِ الفَواتِ والإحْصارِ ، فيما إذا وقَف نَفَرٌ .

---

(١) البيت لجرير ، فى اللسان (ر م ل) ، وهو أيضا فى معجم مقاييس اللغة ٢/٤٤٢ . وليس فى ديوان جرير .

(٢) الرجز فى اللسان ، والتاج ، وتهذيب اللغة ١٥/٢٠٥ (ر م ل) و (س ح ب ل) . والأول منه فى اللسان والتاج (ر ب ل) .

(٣ - ٣) ضبًّا سَحْبَلا : ضخمًا .

الشرح الكبير

ووَجْهُ الأوّلِ أنَّ المَعْرُوفَ مِن كلامِ الناسِ أنَّه للنِّساءِ ، فلا يُحْمَلُ اللَّفْظُ إلَّا عليه ، ولأنَّ الأرامِلَ جَمْعُ أرْمَلةٍ ، فلا يكونُ جَمْعًا للمُذَكَّرِ ؛ لأنَّ ما يَخْتَلِفُ لَفْظُ الذَّكَرِ والأُنْثَى فى واحدِه يَخْتَلِفُ فى جَمْعِه ، وقد أنْكَرَ ابنُ الأنْبارِىِّ على قائلِ القَوْلِ الأوّلِ ، وخَطَّأه فيه ، والشِّعْرُ الذى احْتَجَّ به حُجَّةٌ عليه ، فإنَّه لو كان لَفْظُ الأرامِلِ يَشْمَلُ الذَّكَرَ والأُنْثَى ، لقال : حاجَتَهمْ . إذ لا خِلافَ بينَ أهْلِ اللِّسانِ فى أنَّ اللَّفْظَ متى كان للذَّكَرِ والأُنْثَى ، ثم رُدَّ عليه ضَمِيرٌ ، غُلِّب فيه لَفْظُ التَّذْكِيرِ وضَمِيرُه ، فلمّا رُدَّ الضَّمِيرُ على الإناثِ ، عُلِم أنَّه مَوْضُوعٌ لَهُنَّ على الانْفِرادِ ، وسَمَّى نَفْسَه أرْمَلًا تَجَوُّزًا وتَشْبِيهًا بهِنَّ ، ولذلك وَصَف نَفْسَه بأنَّه ذَكَرٌ . وكذلك الشِّعْرُ الآخَرُ ، ويَدُلُّ على إرادَةِ المَجازِ أنَّ اللَّفْظَ عندَ إطْلاقِه لا يُفْهَمُ منه إلَّا النِّساءُ ، ولا يُسَمَّى به فى العُرْفِ غيرُهُنَّ ، وهذا دَلِيلٌ على أنَّه لم يُوضَعْ لغيرِهِنَّ ، ثم لو ثَبَت أنَّه فى الحَقِيقةِ للنِّساءِ والرجالِ لكنَّ أهْلَ العُرْفِ قد خَصُّوا به النِّساءَ ، وتُرِكَتِ الحَقِيقةُ حتى صارتْ مَغْمُورَةً[1] ، لا تُفْهَمُ مِن لَفْظِ المُتَكَلِّمِ ، ولا يتعلَّقُ بها حُكْمٌ ، كسائِرِ الألْفاظِ العُرْفِيَّةِ .

فصل : وإن وَقَف على أخَواتِه ، فهو للإناثِ خاصَّةً ، وإن وَقَف على إخْوَتِه ، دَخَل فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى جميعًا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً ﴾[2] . وقال: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾[3] .

(١) فى م : « مهجورة » .
(٢) سورة النساء ١٧٦ .
(٣) سورة النساء ١١ .

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى أَهْلِ قَرْيَتِهِ أَوْ قَرَابَتِهِ ، لَمْ يَدْخُلْ فِيهِمْ مَنْ يُخَالِفُ دِينَهُ . وَفِيهِ وَجْهٌ آخَرُ ، أَنَّ [١٥٥ظ] الْمُسْلِمَ يَدْخُلُ وَإِنْ كَانَ الْوَاقِفُ كَافِرًا .

الشرح الكبير

وأَجْمَعَ العُلَماءُ على حَجْبِها بالذَّكَرِ والأُنْثَى . وإن قال : لعُمُومَتِه . فالظَّاهِرُ أنَّه مِثْلُ الإِخْوَةِ ، يَشْمَلُ[1] الذَّكَرَ والأُنْثَى ؛ لأنَّهم إخْوَةُ أَبِيه . وإن قال : لبَنِى إخْوَتِه . أو : لبَنِى عَمِّه . فهو للذُّكُورِ دُونَ الإِناثِ . إذا لم يكونُوا [٢٣٠/٥و] قَبِيلةً ، والفَرْقُ بينَهما أنَّ الإِخْوَةَ والعُمُومَةَ ليس لهما لَفْظٌ مَوْضُوعٌ يَشْمَلُ الذَّكَرَ والأُنْثَى سِوى هذا اللَّفْظِ ، وبَنُو الإِخْوَةِ والعَمِّ لهم لَفْظٌ يَشْمَلُ الجَمِيعَ ، وهو لَفْظُ الأَوْلادِ ، فإذا عَدَل عن اللَّفْظِ العامِّ إلى لَفْظِ البَنِين ، دَلَّ على إرادَةِ الذُّكُورِ ، ولأنَّ لَفْظَ العُمُومَةِ أَشْبَهُ بلَفْظِ الإِخْوَةِ ، ولَفْظُ بَنِى الإِخْوَةِ والعَمِّ يُشْبِهُ بَنِى فُلانٍ ، وقد دَلَّلْنا عليهما . والحُكْمُ فى تَناوُلِ اللَّفْظِ للبَعِيدِ مِن العُمُومَةِ وبَنِى العَمِّ والإِخْوَةِ ، حُكْمُ ما ذَكَرْنا فى وَلَدِ الوَلَدِ ، مع القَرِينةِ وعَدَمِها فى المَسائِلِ المُتَقَدِّمَةِ .

٢٥٩٣ – مسألة : (وإن وَقَف على أهْلِ قَرْيَتِه أو قَرابَتِه ، لم يَدْخُلْ فيهم مَن يُخالِفُ دِينَه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ المُسْلِمَ يَدْخُلُ فيه وإن كان الواقِفُ كافِرًا) وجملةُ ذلك ، أنَّ الإنسانَ إذا وَقَف على أهْلِ قَرْيَتِه أو قَرابَتِه

الإنصاف

قوله : وإنْ وقَف على أهْلِ [٢٥١/٢ظ] قَرْيَتِه أو قَرابَتِه – وكذا لو وَصَّى لهم – لم يدْخُلْ فيهم مَن يُخالِفُ دِينَه . وكذا لو وقَف على إخْوَتِه ، ونحوِهم ، لم يدخُلْ

---

(١) فى م : « لا يشمل » .

الشرح الكبير

أو أتَى بلَفْظٍ عامٍّ يَدْخُلُ فيه المسلمون والكُفّارُ ، والواقِفُ مُسْلِمٌ ، فهو للمسلمين خاصَّةً ، ولا شيءَ للكفّارِ . وقال الشافعيُّ : يَدْخُلُ فيه الكفّارُ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ يَتناوَلُهم بعُمُومِه . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾[1] . فلم يَدْخُلْ فيه الكُفّارُ إذا كان المَيِّتُ مُسْلِمًا ، وإذا لم يَدْخُلُوا فى لَفْظِ القرْآنِ مع عُمُومِه ، لم يَدْخُلُوا فى لَفْظِ الواقِفِ ، ولأنَّ ظاهِرَ حالِه أنَّه[2] لا يُرِيدُ الكُفّارَ ؛ لِما بيْنَه وبينَهم مِن عَداوَةِ الدِّينِ ، وعَدَمِ الوُصْلَةِ المانِعَةِ[3] مِن المِيراثِ ووُجُوبِ النَّفَقةِ ، ولذلك خَرَجُوا مِن عُمُومِ اللَّفْظِ فى الأوْلادِ والإخْوَةِ والأزْواجِ ، وسائِرِ الألْفاظِ العامَّةِ فى المِيراثِ ، فكذا هٰهُنا ، فإن صَرَّحَ بهم دَخَلُوا ؛ لأنَّ إخْراجَهم يُتْرَكُ به صَرِيحُ المَقالِ ، وهو أقْوَى مِن قَرِينةِ الحالِ . وإن وَقَف عليهم وأهْلُ القَرْيةِ كلُّهم كُفّارٌ ، أو وَقَف على قَرابَتِه وكلُّهم كُفّارٌ ، دَخَلُوا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تَخْصِيصُهم ، إذ فى إخْراجِهم رَفْعُ اللَّفْظِ بالكُلِّيَّةِ . فإن كان فيها مُسْلِمٌ واحِدٌ والباقِى كُفّارٌ ، دَخَلُوا أيضًا ؛ لأنَّ إخْراجَهم هٰهُنا

الإنصاف

فيهم مَن يُخالِفُ دِينَه . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ المُسْلِمَ يدْخُلُ ، وإنْ كان الواقِفُ كافِرًا ، ولا عكسَ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) سورة النساء ١١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « المانع » .

الشرح الكبير

بالتَّخْصِيصِ بَعيدٌ ، وفيه مُخالَفةُ الظاهِرِ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، مُخالَفةُ لَفْظِ العُمُومِ . والثانى ، حَمْلُ اللَّفْظِ الدّالِّ على الجَمْعِ على المُفْرَدِ . وإن كان الأكْثَرُ كُفّارًا ، فهو للمُسْلِمِين ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه أمْكَنَ حَمْلُ اللَّفْظِ عليهم وصَرْفُه إليهم ، والتَّخْصِيصُ [٥/٢٣٠ظ] يَصِحُّ ، وإن كان بإخْراجِ الأكْثَرِ . ويَحْتَمِلُ أن يَدْخُلَ الكُفّارُ فى الوَصِيّةِ ؛ لأنَّ التَّخْصِيصَ فى مثلِ هذا بَعِيدٌ ، فإنَّ تَخْصِيصَ الصُّورَةِ النّادِرَةِ قَرِيبٌ ، وتَخْصِيصَ الأكْثَرِ بَعِيدٌ يَحْتاجُ إلى دَلِيلٍ قَوِىٍّ . والحُكْمُ فى سائرِ أَلْفاظِ العُمُومِ ؛ كالإِخْوَةِ ، والأعْمامِ ، وبَنِى عَمِّه ، واليَتامَى ، والمَساكِينِ ، كالحُكْمِ فى أهْلِ قَرْيَتِه . فأما إن كان الواقِفُ كافِرًا ، فإنَّه يَتَناوَلُ أهْلَ دِينِه ؛ لأنَّ لَفْظَه يَتَناوَلُهم ، والقَرِينَةُ تَدُلُّ على إرادَتِهم ، فأشْبَهَ وَقْفَ المُسْلِمِ ، يَتناوَلُ أهْلَ دِينِه . وهل يَدْخُلُ فيه المُسْلِمون ؟ يُنْظَرُ ؛ فإن وُجِدَتْ قَرِينَةٌ

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِلافِ ؛ إذا لم تُوجَدْ قَرِينَةٌ قَوْلِيَّةٌ ، أو حالِيَّةٌ ، فإنْ وُجِدَتْ ، دَخَلُوا ؛ مثلَ أنْ لا يكونَ فى القَرْيَةِ إلَّا مُسْلِمُون ، أو لا يكونَ فيها إلَّا كافِرٌ واحِدٌ ، وباقى أهْلِها مُسْلِمُون ، قالَه الأصحابُ . قال فى « الفائقِ » : ولو كان أكثرُ أقارِبِه كُفَّارًا ، اخْتَصَّ المُسْلِمون فى أحَدِ الوَجْهَين . وقال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والعِشْرِين بعدَ المِائَةِ » : لو وقَف المُسْلِمُ على قَرابَتِه ، أو أهْلِ قَرْيَتِه ، أو أوْصَى لهم ، وفيهم مُسْلِمُون وكُفَّارٌ ، لم يتَناوَلِ الكُفَّارَ حتى يُصَرِّحَ بدُخولِهم . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، وأبى طالِبٍ . ولو كان فيهم مُسْلِمٌ[1] واحِدٌ ، والباقِى

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

دالَّةٌ على دُخولِهم ، مثلَ أن لا يكونَ فى القَرْيةِ إلَّا مُسْلِمُون ، دَخَلُوا ، وكذلك إن لم يَكُنْ فيها إلَّا كافِرٌ واحِدٌ وباقى أهْلِها مُسْلِمُون ، وإنِ انْتَفَتِ القَرائِنُ ، ففى دُخولِهم وَجْهان ؛ أحَدُهُما ، لا يَدْخُلُون ؛ كما لم يَدْخُلِ الكُفّارُ فى وَقْفِ المُسْلِمِ . والثانى ، يَدْخُلُون ؛ لأنَّ عُمُومَ اللَّفْظِ يَتَناوَلُهم ، وهم أحَقُّ بوَصِيَّتِه مِن غيرِهم ، فلا يُصْرَفُ اللَّفْظُ عن مُقْتضاه ومَن هو أحَقُّ بحُكْمِه إلى غيرِه . فإن كان فى القَرْيةِ كافِرٌ مِن غيرِ أهْلِ دِينِ الواقِفِ ، لم يَدْخُلْ ؛ لأنَّ قَرِينةَ الحالِ تُخْرِجُه ، ولم يُوجَدْ فيه ما وُجِد فى المُسْلِمِ مِن الأوْلَوِيَّةِ[1] ، فبَقِىَ خارِجًا بحالِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَخْرُجَ ، بِناءً على تَوْرِيثِ الكُفّارِ بعضِهم مِن بعضٍ مع اخْتِلافِ دِينِهم .

الإنصاف

كُفَّارٌ ، ففى الاقْتِصارِ عليه وَجْهان ؛ لأنَّ حَمْلَ اللَّفْظِ العامِّ على واحدٍ ، بَعيدٌ جِدًّا . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ الدُّخولُ فى هذه الصُّورَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ومالَ إليه أبو محمدٍ . الثَّانِى ، شَمِلَ قوْلُه : لم يَدْخُلْ فيهم مَن يُخالِفُ دِينَه . لو كان فيهم كافِرٌ على غيرِ دِينِ الواقِفِ الكافِرِ ، فلا يَدْخُلُ ، ولا يَسْتَحِقُّ شيئًا ، ولو قُلْنا بدُخولِ المُسْلِمِ إذا كان الواقِفُ كافِرًا . وهو كذلك . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يدْخُلَ ؛ بِناءً على تَوْريثِ الكُفَّارِ بعضَهم مِن بعضٍ ، مع اخْتِلافِ دِينِهم . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجعَله فى « الفُروعِ » محَلَّ وِفاقٍ ؛ على القَوْلِ بأنَّ بعضَهم يرِثُ بعضًا .

---

(١) فى م : « الأولى » .

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى مَوَالِيهِ ، وَلَهُ مَوَالٍ مِنْ فَوْقَ وَمِنْ أَسْفَلَ ، تَنَاوَلَ جَمِيعَهُمْ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : يَخْتَصُّ الْمَوَالِى مَنْ فَوْقَ .

الشرح الكبير

٢٥٩٤ – مسألة : (وإن وَقَف على مَوالِيه ، وله مَوالٍ مِن فَوْقَ ومَوالٍ مِن أسْفَلَ ، تَناوَلَ جميعَهم . وقال ابنُ حامدٍ : يَخْتَصُّ المَوالِىَ مِن فَوْقَ) إذا وَقَف على مَوالِيه وله مَوالٍ مِن فَوْقَ حَسْبُ ، وهم مُعْتِقُوه ، اخْتَصَّ الوَقْفُ بهم ؛ لأنَّ الاسْمَ يَتَناوَلُهم ، وقد تَعَيَّنُوا بوُجُودِهم دُونَ غيرِهم . وإن لم يَكُنْ له إلَّا مَوالٍ مِن أسْفَلَ ، فهو لهم ؛ لذلك[1] . وإنِ اجْتَمَعُوا ، فهو لهم جميعًا يَسْتَوُون فيه ؛ لأنَّ الاسْمَ يَشْمَلُهم جميعًا . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : الوَصِيَّةُ باطِلَةٌ ؛ لأنَّها لغيرِ مُعَيَّنٍ . وقال أبو ثَوْرٍ : يُقْرَعُ بينَهما ؛ لأنَّ أحَدَهما ليس بأَوْلَى مِن الآخَرِ . وقال ابنُ القاسِمِ : هو للمَوالِى

الإنصاف

قوله : وإنْ وقَف على مَوالِيه ، وله مَوالٍ مِن فَوْقَ ، ومَوالٍ مِن أسْفَلَ ، تَناوَلَ جَميعَهم . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وصحَّحه فى « الفائقِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ حامِدٍ : يخْتَصُّ المَوالِىَ مِن فَوْقَ . وهم مُعْتِقُوه . واخْتارَ الحارِثِىُّ ، أنَّه للعَتِيقِ ، قال : لأنَّ العادَةَ جارِيَةٌ بإحْسانِ المُعْتِقِين إلى العُتَقاءِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو عَدِمَ المَوالِىَ ، كان لمَوالِى العَصَبَةِ . قدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال الشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ : يكونُ لمَوالِى أبِيه . واقْتَصرَ عليه الشَّارِحُ . وقيل : لعَصَبَةِ مَوالِيه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لوارِثِه بوَلاءٍ . وقيل : كمُنْقطِعِ الآخِرِ . قطَع به فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ

---

(١) فى م : « كذلك » .

الشرح الكبير

مِن أسْفَلَ . ولأصْحابِ الشافعيِّ أرْبعةُ أوْجُهٍ ، كقَوْلِنا ، وكقَوْلِ أصْحابِ الرأيِ ، والثالثُ ، هو للمَوالِي مِن فَوْقَ ؛ لأنَّهم أقْوَى ، لكونِهم عَصَبَتَه ويَرِثُونَه ، بخِلافِ عُتقائِه . وهو قولُ ابنِ حامدٍ . والرابعُ ، يَقِفُ الأمْرُ حتى يَصْطَلِحُوا . ولَنا ، أنَّ الاسْمَ يَتناوَلُ الجميعَ ، فدَخَلُوا فيه ، كما لو وَقَف على إخْوَتِه . وقَوْلُهم : إنَّها لغيرِ مُعَيَّنٍ . غيرُ صَحِيحٍ ، فإنَّ [٥/٢٣١و] التَّعْمِيمَ يَحْصُلُ مع التَّعْيِينِ ، ولذلك لو حَلَف : لا كَلَّمْتُ مَوْلايَ . حَنَث بكلامِ أيِّهم كان . وقَوْلُهم : إنَّ المَوْلَى مِن فَوْقَ أقْوَى . قُلْنا : مع شُمُولِ الاسْمِ لهم يَدْخُلُ فيه الأقْوَى والأضْعَفُ ، كإخْوَتِه ، ولا يَدْخُلُ فيه وَلَدُ العَمِّ ، ولا المَساكِينُ ، ولا الحَلِيفُ ، ولا غيرُ مَن ذَكَرْنا ؛ لأنَّ الاسْمَ إن تَناوَلَهم حَقِيقَةً ، لم يَتَناوَلْهم عُرْفًا ، والأسْماءُ العُرْفِيَّةُ تُقَدَّمُ على الحَقِيقةِ . ولا يَسْتَحِقُّ مَوْلَى ابْنِه[1] مع وُجُودِ مَوالِيه . وقال زُفَرُ : يَسْتَحِقُّ . ولَنا ، أنَّ مَوْلَى ابْنِه[1] ليس بمَوْلًى له حَقِيقةً إذا كان له مَوْلًى سِواه ، فإن لم يَكُنْ له مَوْلًى ، فقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : إذا وَصَّى لمَوالِيه وليس له مَوْلًى ، فهو لمَوْلَى أبِيه[1] . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : لا شيءَ له ؛ لأنَّه ليس

الإنصاف

عَصَبَةِ المَوالِي . وأطْلَقَ الثَّلاثَةَ الأخِيرةَ فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لاشيءَ لمَوالِي عَصَبَتِه ، إلَّا مع عَدَمِ مَوالِيه . قالَه فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو كان له مَوالِي أبٍ حينَ الوَقْفِ ، ثم انْقَرَضَ مَوالِيه ، لم يكُنْ لمَوالِي الأبِ شيءٌ .

---

(١) فى م : « الله » .

الشرح الكبير

بمَوْلًى . واحْتَجَّ الشَّرِيفُ بأنَّ الاسْمَ يَتناوَلُهم مَجازًا ، فإذا تَعذَّرَتِ الحَقِيقةُ ، وَجَب صَرْفُ الاسْمِ إلى المَجازِ والعَمَلِ به ، تَصْحِيحًا لكَلامِ المُكَلَّفِ عندَ إمْكانِ تَصْحِيحِه ، ولأنَّ الظاهِرَ إرادَتُه المَجازَ ؛ لكَوْنِه مَحْملًا صَحِيحًا ، وإرادَةُ الصَّحِيحِ أغْلَبُ مِن إرادَةِ الفاسِدِ . فإن كان له مَوالِى أبٍ حينَ الوَقْفِ ، ثم انْقَرَضَ مَوالِيه ، لم يَكُنْ لمَوالِى الأبِ على مُقْتَضَى ما ذكَرْناه ؛ لأنَّ الاسْمَ يتناوَلُ غيرَهم ، فلا يَعُودُ إليهم إلَّا بعَقْدٍ ، ولم يُوجَدْ . ولا يُشْبِهُ هذا قَوْلَه : أوْصَيْتُ لأقْرَبِ الناسِ إلَىَّ . وله ابْنٌ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، العُلَماءُ ؛ هم حَمَلةُ الشَّرْعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزمَ به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : مِن تَفْسيرٍ ، وحَديثٍ ، وفِقْهٍ ، ولو كانُوا أغْنِياءَ ، على القَوْلَين . لكِنْ هل يخْتَصُّ به مَن كان يَصِلُه ؟ حُكْمُه حُكمُ قرابَتِه . على ما تقدَّم . الثَّانيةُ ، أهْلُ الحديثِ ؛ مَنْ عرَفَه . وذكَر ابنُ رَزِينٍ أنَّ الفُقَهاءَ والمُتَفَقِّهَةَ كالعُلَماءِ ، ولو حَفِظَ أرْبَعِين حديثًا ، لا بمُجَرَّدِ السَّماعِ . فالقُرَّاءُ الآنَ حُفَّاظُه ، وفى الصَّدْرِ الأوَّلِ هم الفُقَهاءُ . الثَّالثةُ ، الصَّبِىُّ والغُلامُ ؛ مَن لم يبْلُغْ ، وكذا اليَتِيمُ ؛ مَن لم يبْلُغْ ، وهو بلا أبٍ . ولو جُهِلَ بَقاءُ أبيه ، فالأصْلُ بَقاؤُه فى ظاهِرِ كلامِ الأصحابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُعْطَى مَن ليس له أبٌ يُعْرَفُ ببلادِ الإسْلامِ . قال : ولا يُعْطَى كافرٌ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّه لا يُعْطَى مِن وَقْفٍ عامٍّ . وهو ظاهِرُ كلامِهم فى مَواضِعَ . قال : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ . وليس وَلَدُ الزِّنا يَتِيمًا ؛ لأنَّ اليُتْمَ انْكِسارٌ يدْخُلُ على القَلْبِ بفَقْدِ الأبِ . قال الإمامُ أحمدُ فى مَن بلَغ : خرَج

الشرح الكبير

وابنُ ابْنٍ ، فماتَ الابْنُ ، حيث يَسْتَحِقُّ ابنُ الابْنِ ، وإن كان لا يَسْتَحِقُّ فى حَياةِ الابْنِ شيئًا ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ هٰهُنا لمَوْصُوفٍ وُجِدَتِ الصِّفَةُ فى ابْنِ الابْنِ ، كوُجُودِها فى الابْنِ حَقِيقَةً ، وفى المَوالِى[1] يَقَعُ الاسْمُ على مَوْلَى نَفْسِه حَقِيقةً ، وعلى مَوْلَى أبيه[2] مَجازًا ، فمع وُجُودِهما جميعًا لا يُحْمَلُ اللَّفْظُ إلَّا على الحَقِيقَةِ ، وهذه الصِّفَةُ . لا تُوجَدُ فى مَوْالِى[3] أبيه[2] .

الإنصاف

عن حَدِّ اليُتْمِ . الرَّابعةُ ، الشَّابُّ ، والفَتَى ؛ هما مِنَ البُلوغِ إلى الثَّلاثِين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : إلى خَمْسٍ وثَلاثِين . والكَهْلُ ؛ مِن حدِّ الشَّبابِ إلى خَمْسِين . والشَّيْخُ منها إلى السَّبْعِين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « الكافِى » : إلى آخِرِ العُمْرِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، فإنَّهم قالوا : ثم الشَّيْخُ بعدَ الخَمْسِين . قال الحارِثِىُّ : ولا يزالُ كَهْلًا حتى يبْلُغَ خَمْسِين سَنَةً ، ثم هو شيْخٌ حتى يموتَ . واقْتَصَرَ عليه . فعلى المذهبِ ، يكونُ الهَرِمُ منها إلى المَوْتِ . الخامسةُ ، أبْوابُ البِرِّ ؛ وهى القُرَبُ كلُّها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وأفْضَلُها الغَزْوُ ، ويُبْدَأُ به . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، يُبْدَأُ بما تقدَّم فى أفْضَلِ الأعْمالِ . يعْنِى ، الذى تقدَّم فى أوَّلِ صَلاةِ التَّطَوُّعِ . ويأْتِى فى بابِ المُوصَى له ، إذا أوْصَى فى أبْوابِ البِرِّ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، والكَلامُ عليه [٢/٢٥٢و] مُسْتَوْفًى . السَّادسةُ ، لو وقَف على

---

(١) فى م : « المولى » .
(٢) فى م : « الله » .
(٣) فى م : « مولى » .

الإنصاف

سَبيلِ الخَيْرِ ، اسْتَحَقَّ مَن أخَذ مِنَ الزَّكاةِ . ذكَرَه فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو الوَفاءِ : يعُمُّ ، فيَدْخُلُ فيه الغارِمُ ؛ للإصْلاحِ . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : ويجوزُ لغَنِىٍّ قَريبٍ . السَّابعةُ ، جَمْعُ المُذَكَّرِ السَّالمِ وضَمِيرُه يشْمَلُ الأُنْثَى . على الصَّحيح مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يشْمَلُها ، كعَكْسِه لا يشْمَلُ الذَّكَرَ . الثَّامنةُ ، الأشْرافُ ؛ وهم أهْلُ بَيْتِ النَّبِىِّ ، ﷺ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وأهْلُ العِراقِ كانُوا لا يُسَمُّون شَرِيفًا إلَّا مَن كان مِن بَنِى العَبَّاسِ ، وكثيرٌ مِن أهْلِ الشَّامِ وغيرِهم لا يُسَمُّونه إلَّا إذا كان عَلَوِيًّا . قال : ولم يُعَلِّقْ عليه الشَّارِعُ حُكْمًا فى الكِتابِ والسُّنَّةِ لِيُتَلَقَّى حَدُّه مِن جِهَتِه . والشَّريفُ فى اللُّغَةِ خِلافُ الوَضِيعِ والضَّعيفِ ؛ وهو الرِّياسَةُ والسُّلطانُ . ولمَّا كان أهْلُ بَيْتِ النَّبِىِّ ، ﷺ ، أحقَّ البُيوتِ بالتَّشْريفِ ، صارَ مَن كان مِن أهْلِ البَيْتِ شَرِيفًا . التَّاسعةُ ، لو وقَف على بَنِى هاشِمٍ ، أو وصَّى لهم ، لم تدْخُلْ مَوالِيهم . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وحَنْبَلٍ . قال القاضى فى « الخِلافِ » : لأنَّ الوَصِيَّةَ يُعْتَبرُ فيها لَفْظُ المُوصِى ، ولَفْظُ صاحِبِ « الشَّريعَةِ » يُعْتَبَرُ فيه المَعْنَى . ولهذا ، لو حلَف : لا أكَلْتُ سُكَّرًا ؛ لأنَّه حُلْوٌ . لم يعُمَّ غيرَه مِنَ الحَلاواتِ . وكذلك لو قال : عَبْدِى حُرٌّ ؛ لأنَّه أسْوَدُ . لم يعْتَقْ غيرُه مِن العَبِيدِ . ولو قال اللهُ : حرَّمْتُ المُسْكِرَ ؛ لأنَّه حُلْوٌ . عمَّ جميعَ الحَلاواتِ . وكذلك إذا قال : أعْتِقْ عبْدَك ؛ لأنَّه أسْوَدُ . عمَّ . انتهى . وقد تقدَّم فى آخِرِ إخْراجِ الزَّكاةِ ، أنَّه لا يجوزُ أخْذُها لمَوالِى بَنِى هاشِمٍ ، والظَّاهِرُ أنَّ العِلَّةَ ماقالَه القاضى هنا .

المقنع

وَإِذَا وَقَفَ عَلَى جَمَاعَةٍ يُمْكِنُ حَصْرُهُمْ وَاسْتِيعَابُهُمْ ، وَجَبَ تَعْمِيمُهُمْ وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَهُمْ .....

الشرح الكبير

٢٥٩٥ – مسألة : (وإن وَقَف على جماعةٍ يُمْكِنُ حَصْرُهم واسْتِيعابُهم ، وَجَب تَعْمِيمُهم والتَّسْوِيةُ بينَهم) لأنَّ اللَّفْظَ يَقْتَضِى ذلك ، وقد أمْكَنَ الوَفاءُ به ، فوَجَب العَمَلُ بمُقْتضَاه ، كقَوْلِه سُبْحانه : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[1] . فإنَّه يَجِبُ تَعْمِيمُ الإخْوَةِ مِن الأُمِّ والتَّسْوِيَةُ بينَهم ، ولأنَّ اللَّفْظَ يَقْتَضِى التَّسْوِيةَ ، أشْبَهَ ما لو أقَرَّ لهم .

الإنصاف

قوله : وإنْ وقَف على جَماعَةٍ يُمكِنُ حَصْرُهم واسْتِيعابُهم ، وجَب تَعْمِيمُهم والتَّسْوِيَةُ بينَهم . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقَطعُوا به . وقال فى « الفائقِ » : ويَحْتَمِلُ جوازَ المُفاضَلَةِ فيما يُقْصَدُ فيه تَمْيِيزٌ ، كالوَقْفِ على الفُقَهاءِ . قلتُ : وهذا أقْرَبُ إلى الصَّوابِ . وعنه ، إنْ وصَّى فى سِكَّتِه ؛ وهم أهْلُ دَرْبِه ، جازَ التَّفْضِيلُ لحاجَةٍ . قال الحارِثِىُّ : والأوْلَى جوازُ التَّفْضيلِ للحاجَةِ ، فيما قُصِدَ به سدُّ الخَلَّةِ ، كالمَوْقوفِ على فُقَراءِ أهْلِه . انتهى . قال ابنُ عَقِيلٍ : وقِياسُه الاكْتِفاءُ بواحِدٍ . وعنه ، فى مَن أوْصَى فى فُقَراءِ مَكَّةَ ، يُنْظَرُ أحْوَجُهم . وتقدَّم كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ إذا وَقَف على مُدَرِّسٍ وفُقَهاءَ ؛ هل يُسَوَّى بينَهم ، أو يتَفاضَلُون ؟ فى أحْكامِ النَّاظِرِ .

تنبيه : الذى يظْهَرُ أنَّ محَلَّ هذا ، إذا لم يكُنْ قرِينَةٌ ، فإنْ كان قَرِينَةٌ ، جازَ التَّفاضُلُ ، بلا نِزاعٍ . ولها نَظائرُ تقدَّم حُكْمُها .

---

(١) سورة النساء ١٢ .

المقنع

وَإِلَّا جَازَ تَفْضِيلُ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ، وَالِاقْتِصَارُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ، وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يُجْزِئَهُ أَقَلُّ مِنْ ثَلَاثَةٍ .

الشرح الكبير

٢٥٩٦ – مسألة : فإن لم يُمْكِنْ حَصْرُهم ؛ كالمَساكِينِ ، والقَبِيلَةِ الكَثِيرةِ ؛ كبَنِى هاشِمٍ ، وبَنِى تَميمٍ ، صَحَّ الوَقْفُ عليهم . وكذلك يَصِحُّ الوَقْفُ على المسلمِين كلِّهم ، وعلى أهْلِ إقْليمٍ ومَدِينةٍ ، كالشّامِ ، ودِمَشْقَ . ويجوزُ للرجلِ أن يَقِفَ على عَشِيرَتِه ، وأهْلِ مَدِينَتِه . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قَوْلَيْه : [٥/٢٣١ظ] لا يَصِحُّ الوَقْفُ على مَن لا يُمْكِنُ اسْتِيعابُهم وحَصْرُهم ، فى غيرِ المَساكِينِ ونحوِهم ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى حَقِّ الآدَمِىِّ ، فلم يَصِحَّ مع الجَهالةِ ، كما لو قال : وقَفْتُ على قَوْمٍ . ولَنا ، أنَّ مَن صَحَّ الوَقْفُ عليهم إذا كانوا مَحْصُورِين ، صَحَّ وإن لم يُحْصَوْا ، كالفُقَراءِ ، وقِياسُهم يَبْطُلُ بالوَقْفِ على المَساكِين .

الإنصاف

فائدة : لو كان الوَقْفُ فى ابْتِدائِه على مَن يُمْكِنُ اسْتِيعابُه ، فصارَ ممَّا لا يُمْكِنُ اسْتِيعابُه ؛ كوَقْفِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على وَلَدِه ونَسْلِه ، فإنَّه يجبُ تَعْمِيمُ مَن أمْكَنَ منهم ، والتَّسْوِيَةُ بينَهم . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

قوله : وإلَّا جازَ تَفْضِيلُ بعضِهم على بعضٍ ، والاقْتِصارُ على واحِدٍ مِنهم . يعْنِى ، إذا لم يُمْكِنْ حصْرُهم واسْتِيعابُهم ؛ كما لو وقَف على أصنافِ الزَّكاةِ ، أو على الفُقَراءِ والمَساكِينِ ، ونحوِ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جوازُ الاقْتِصارِ على واحِدٍ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويَحْتَمِلُ أَلَّا يُجْزِئَه أقَلُّ مِن ثلاثةٍ . وهو وَجْهٌ فى « الهِدايَةِ » وغيرِها ؛ بِناءً على قوْلِنا فى الزَّكاةِ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : فى إجْزاءِ الواحدِ رِوايَتان .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجِبُ تَعْمِيمُهم إجْماعًا ؛ لأنَّه غيرُ مُمْكِنٍ . ويَجُوزُ تَفْضِيلُ بعضِهم على بعضٍ ؛ لأنَّ مَن جاز حِرْمانُه جاز تَفْضِيلُ غيرِه عليه . ويجوزُ الاقْتِصارُ على واحدٍ منهم . ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْزِئَه أقَلُّ مِن ثَلاثةٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ . ووَجْهُ القَوْلَيْنِ[1] قد ذُكِر فى الزكاةِ ، والأوَّلُ ظاهِرُ المَذْهَبِ .

فصل : فإن كان الوَقْفُ فى ابْتِدائِه على مَن يُمْكِنُ اسْتِيعابُه ، فصار ممّا لا يُمْكِنُ اسْتِيعابُه ، كرجلٍ وَقَف على وَلَدِه ووَلَدِ وَلَدِه ، وعَقِبِه ونَسْلِه ، فصارُوا قَبِيلةً كَثِيرةً تَخْرُجُ عن الحَصْرِ ، مثلَ وَقْفِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على وَلَدِه ونَسْلِه ، فإنَّه يَجِبُ تَعْمِيمُ مَن أمْكَنَ منهم ، والتَّسْوِيةُ بينَهم ؛ لأنَّ التَّعْمِيمَ كان واجِبًا ، وكذلك التَّسْوِيةُ ، فإذا تَعذَّرَ ، وَجَب منه ما أمْكَنَ ، كالواجِبِ الذى يَعْجِزُ عن بعضِه ؛ ولأنَّ الواقِفَ هٰهُنا أرادَ التَّعْمِيمَ والتَّسْوِيةَ ، لإمْكانِه وصَلاحِ لَفْظِه لذلك ، فيَجِبُ العَمَلُ بما أمْكَنَ ، بخِلافِ ما إذا كانُوا حالَ الوَقْفِ ممَّن لا يُمْكِنُ ذلك فيهم .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وقَف على أصنافِ الزَّكاةِ ، أو على الفُقَراءِ والمَساكِينِ ، جازَ الاقْتِصارُ على صِنْفٍ منهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، ذكَرَه فى الوَصِيَّةِ ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى غيرِ المَسْأَلَةِ الثَّانيةِ . وقالا فى الثَّانيةِ : لابُدَّ مِنَ الصَّرْفِ إلى الفريقَيْن كِلَيْهما[2] . قال الحارِثِىُّ : قِياسُ المذهبِ عندَ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، جوازُ الاقْتِصارِ على أحَدِ

---

(١) فى م : « القول » .
(٢) فى ط : « كالزكاة » .

المقنع

فَإِنْ كَانُوا مِنْ أَهْلِ الزَّكَاةِ ، لَمْ يُدْفَعْ إِلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَكْثَرُ مِنَ الْقَدْرِ الَّذِى يُدْفَعُ إِلَيْهِ مِنَ الزَّكَاةِ ، إِذَا كَانَ الْوَقْفُ عَلَى صِنْفٍ مِنْ أَصْنَافِ الزَّكَاةِ .

الشرح الكبير

٢٥٩٧ – مسألة : ولا يُعْطَى كلُّ واحدٍ أكْثَرُ مِن القَدْرِ الذى يُعْطَى مِن الزكاةِ . يَعْنِى (إذا كان الوَقْفُ على صِنْفٍ مِن أصْنافِ الزكاةِ) وجملةُ

الإنصاف

الصِّنْفَين ؛ مِنَ الفُقَراءِ والمَساكِينِ . وقطَع به فى « التَّلْخيصِ » . وعندَ المُصَنِّفِ ، يجِبُ الجَمْعُ ، وحُكِىَ عنِ القاضِى . وقيل : لايُجْزِئُ الاقْتِصارُ على صِنْفٍ ؛ بناءً على الزَّكاةِ . قال القاضى فى « الخِلافِ » : هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وقيل : لكُلِّ صِنْفٍ منهم الثُّمنُ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، لو وَقَف على الفُقَراءِ فقط ، أو على المَساكِينِ فقط ، جازَ إعْطاءُ الصِّنْفِ الآخَرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لايجوزُ . ذكَرَه القاضِى . ويأْتِى ذلك أيضًا فى بابِ المُوْصَى له . ولو افْتَقَرَ الواقِفُ ، اسْتَحَقَّ مِنَ الوَقْفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : شَمِلَه فى الأصحِّ . قال فى « القواعِدِ » : نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ . وقيل : لايشْمَلُه ، فلا يسْتَحِقُّ شيئًا منه . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ البابِ ، قُبَيْلَ قوْلِه : الثَّالِثُ ، أنْ يَقِفَ على مُعَيَّنٍ يُمْلَكُ .

قوله : ولا [٢/٢٥٢ظ] يُدْفَعُ إلى واحِدٍ أكْثَرُ مِنَ القَدْرِ الَّذِى يُدْفَعُ إليه مِنَ الزَّكاةِ ، إذا كان الوَقْفُ على صِنْفٍ مِن أصنافِ الزَّكاةِ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، زِيادَةَ المِسْكِينِ والفَقيرِ على خَمْسِين دِرْهَمًا . وإنْ منَعْناه منها فى الزَّكاةِ .

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّ مَن وَقَف على سَبيلِ اللهِ ، أو ابنِ السَّبيلِ ، أو الرِّقابِ ، أو الغارِمِين ، فهم الذين يَسْتَحِقُّون السَّهْمَ مِن الصَّدَقاتِ ، لا يَدْخُلُ معهم غيرُهم ؛ لأنَّ المُطْلَقَ مِن كلامِ الآدَمِيِّين يُحْمَلُ على المَعْهُودِ فى الشَّرْعِ ، فيُنْظَرُ ؛ مَن كان يَسْتَحِقُّ السَّهْمَ مِن الصَّدَقاتِ ، فالوَقْفُ مَصْرُوفٌ إليه ، وقد مَضَى شَرْحُ ذلك فى الزكاةِ . فإن وَقَف على الأصْنافِ الثَّمانيةِ الذين يَأْخُذون الصَّدَقاتِ ، صُرِف إليهم ، ويُعْطَى كلُّ واحدٍ منهم مِن الوَقْفِ مثلَ القَدْرِ الذى يُعْطَى مِن الزكاةِ ، لا يُزادُ عليه ، وقد ذَكَرْنا ذلك . وقد اخْتُلِفَ فى القَدْرِ الذى يَحْصُلُ به الغِنَى ، فقال أحمدُ ، فى رِوَايةِ علىِّ بنِ سعيدٍ ، فى الرجلِ يُعْطَى مِن الوَقْفِ خَمْسِينَ دِرْهَمًا ، فقال : إن كان الواقِفُ ذَكَر فى كِتابِه المَساكِينَ ، فهو مِثلُ الزكاةِ ، وإن كان مُتَطَوِّعًا ، أعْطَى مَن شاء وكيف شاء . فقد نَصَّ على [٥/٢٣٢و] إلْحاقِه بالزكاةِ ، فيكونُ الخِلافُ فيه كالخِلافِ فى الزكاةِ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، زِيادَةَ المِسْكِينِ على خَمْسِينَ دِرْهمًا ؛ لأنَّ لَفْظَ أحمدَ لا تَقْيِيدَ فيه . قال أبو الخَطّابِ : وفى المَسْألةِ وَجْهان وجهُهما ما سَبَقَ .

فصل : فإن وَقَف على الأصْنافِ كلِّها ، أو على صِنْفَيْن أو أكْثَرَ ، فهل يجوزُ الاقْتِصارُ على صِنْفٍ واحدٍ ، أو يَجِبُ إعْطاءُ بعضِ كلِّ صِنْفٍ ؟ فيه وَجْهان ، بِناءً على الزكاةِ .

الإنصاف .....

المقنع وَالْوَصِيَّةُ كَالْوَقْفِ فِى هَذَا الْفَصْلِ .

فَصْلٌ : وَالْوَقْفُ عَقْدٌ لَازِمٌ ، لَا يَجُوزُ فَسْخُهُ بِإِقَالَةٍ وَلَا غَيْرِهَا .

الشرح الكبير **٢٥٩٨** – مسألة : (والوَصِيَّةُ كالوَقْفِ فى هذا التَّفْصِيلِ) لأنَّ مَبْناها على لَفْظِ المُوصِى ، أشْبَهتِ الوَقْفَ .

فصل : (والوَقْفُ عَقْدٌ لازِمٌ ، لا يجوزُ فَسْخُه بإقالةٍ ولا غيرِها) ويَلْزَمُ بمُجَرَّدِ القَوْلِ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ يَمْنَعُ البَيْعَ والهِبَةَ والمِيراثَ ، فلَزِمَ بمُجَرَّدِهِ ، كالعِتْقِ . وعنه : لا يَلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ وإخْراجِ الوَقْفِ عن يَدِه . اخْتارَه ابنُ أبى موسى . كالهِبَةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، وقد ذَكَرْناه . وذَهَب أبو حنيفةَ إلى أنَّ الوَقْفَ لا يَلْزَمُ بمُجَرَّدِه ، وللواقِفِ الرُّجُوعُ فيه إلَّا أن يُوصِىَ به بعدَ مَوْتِه ، فيَلْزَمُ ، أو يَحْكُمَ بلُزُومِه حاكِمٌ . وحكاه بعضُهم عن علىٍّ ،

الإنصاف قوله : والوَصِيَّةُ كالوَقْفِ فى هذا الفَصْلِ . هذا صحيحٌ ، لكِنَّ الوَصِيَّةَ أعَمُّ مِنَ الوَقْفِ ، على ما يأْتِى . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فيما إذا وقَف على أقْرَبِ قَرابَتِه ، اسْتِواءَ الأخِ مِنَ الأبِ ، والأخِ مِنَ الأبَوَين . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ العِشْرِين بعدَ المِائَةِ » . وذكَر فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » ، أنَّ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ اخْتارَ ، فيما إذا وقَف على وَلَدِه ، دُخولَ وَلَدِ الوَلَدِ فى الوَقْفِ دُونَ الوَصِيَّةِ ، وفرَّقَ بينَهما . وتقدَّم كلامُ ناظمِ المُفْرَداتِ ، إذا أوْصَى لقَرابَتِه .

قوله : والوَقْفُ عَقْدٌ لازِمٌ ، لا يجوزُ فَسْخُه بإقالَةٍ ولا غيرِها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إذا وقَف فى صِحَّتِه ، ثم ظهَر عليه دَيْنٌ ، فهل يُباعُ لوَفاءِ الدَّيْنِ ؟ فيه خِلافٌ فى مذهبِ أحمدَ وغيرِه ، ومَنْعُه قَوِىٌّ . قال جامِعُ « اخْتِياراتِه » : وظاهِرُ كلامِ أبى العَبَّاسِ ، ولو كان الدَّيْنُ حادِثًا بعدَ

الشرح الكبير

وابنِ مَسْعُودٍ ، وابنِ عَبّاسٍ . وخالَفَ أبا حنيفةَ صاحِبَاه ، فقالا كقَوْلِ سائرِ أهْلِ العِلْمِ . واحْتَجَّ بعضُهم بما رُوِىَ أنَّ عبدَ اللهِ بنَ زيدٍ ، صاحِبَ الأذانِ ، جَعَل حائِطَه صَدَقةً ، وجَعَلَه إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فجاء أبواه إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقالا : يا رسولَ اللهِ ، لم يَكُنْ لنا عَيْشٌ إلَّا هذا الحائِطَ . فرَدَّه رسولُ اللهِ ﷺ ، ثم ماتا فورِثَهما . رَواه المَحامِلِىُّ[1] فى « أمالِيه »[2] . ولأنَّه إخْراجُ مالِه على وَجْهِ القُرْبةِ مِن مِلْكِه ، فلا يَلْزَمُ بمُجَرَّدِ القَوْلِ ، كالصَّدَقةِ . قُلْنا : هذا القَوْلُ يُخالِفُ السُّنّةَ الثابتَةَ عن رسولِ اللهِ ﷺ ، وإجماعَ الصَّحابةِ رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قال لعُمَرَ فى وَقْفِه : « لَا يُبَاعُ أَصْلُها ، وَلا يُبْتَاعُ ، وَلَا يُوهَبُ ، وَلَا يُورَثُ »[3] . قال التِّرْمِذِىُّ : العَمَلُ على هذا الحَدِيثِ عندَ أهْلِ العِلْمِ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ وغيرِهم ، لا نَعْلَمُ بينَ المُتَقَدِّمِين منهم فى ذلك

الإنصاف

المَوْتِ . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وليس هذا بأبْلَغَ مِنَ التَّدْبيرِ ، وقد ثبَت أنَّه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، باعَه فى الدَّيْنِ . وتقدَّم إذا وقَفَه بعدَ مَوْتِه ، وصحَّحْناه ؛ هل يقَعُ لازِمًا ، فلا يجوزُ بَيْعُه ، أو لا يقعُ لازِمًا ، (4ويجوزُ4) بَيْعُه ؟ فليُعاوَدْ .

---

(1) أبو عبد الله الحسين بن إسماعيل بن محمد الضبى المحاملى القاضى الفقيه ، صاحب « الأمالى » المتوفى سنة ثلاثين وثلاثمائة . تاريخ التراث العربى ١/١/٣٥٧ .

(2) وأخرجه النسائى ، فى : ميراث الولد للوالد المنفرد ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٤/٦٦ .

(3) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٢ .

(4 - 4) فى ط : « أو يجوز » .

الشرح الكبير

اخْتِلافًا . قال الحُمَيْدِىُّ : تَصَدَّقَ أبو بكرٍ بدارِه على وَلَدِه ، وعُمَرُ برَبْعِه عندَ المَرْوةِ على وَلَدِه ، وعُثمانُ برُومَةَ[1] ، وتَصَدَّقَ علىٌّ بأرْضِه بيَنْبُعَ ، وتَصَدَّقَ الزُّبَيْرُ بدارِه بمَكَّةَ ودارِه بمِصْرَ وأمْوالِه بالمَدِينةِ على وَلَدِه ، وتَصَدَّقَ سَعْدٌ بدارِه بالمَدِينةِ ودارِه بمِصْرَ على وَلَدِه ، وعَمْرُو بنُ العاصِ بالوَهْطِ[2] ودارِه بمَكَّةَ [٥/٢٣٢ظ] على وَلَدِه ، وحَكِيمُ بنُ حِزامٍ بدارِه بمَكَّةَ والمَدِينةِ على وَلَدِه ، فذلك كلُّه إلى اليَوْمِ[3] . وقال جابرٌ : لم يكُنْ أحدٌ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ له مَقْدِرَةٌ إلَّا وَقَف . وهذا إجْماعٌ منهم ، فإنَّ الذى قَدَر على الوَقْفِ منهم وَقَف ، واشْتَهَرَ ذلك ، فلم يُنْكِرْه أحَدٌ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّه إزالَةُ مِلْكٍ يَلْزَمُ بالوَصِيَّةِ ، فإذا نَجَزَه فى حالِ الحَياةِ لَزِم مِن غيرِ حُكْمٍ ، كالعِتْقِ . وحَدِيثُ عبدِ اللهِ بنِ زَيْدٍ إن ثَبَت

الإنصاف

فائدة : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الوَقْفَ يلْزَمُ[4] بمُجَرَّدِ القَوْلِ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وعنه ، لا يَلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ ، وإخْراجِ الوَقْفِ عن يَدِه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والحارِثِىُّ . وتقدَّم الكلامُ على ذلك ، عندَ قَوْلِ المُصَنِّفِ : ولا يُشْتَرَطُ إخْراجُ الوَقْفِ عن يَدِه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . فليُعاوَدْ .

---

(١) أى بئر رومة بالمدينة .

(٢) الوهط : مال كان لعمرو بن العاص بالطائف .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب الصدقات المحرمات ، من كتاب الوقف . السنن الكبرى ٦/١٦١ .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إِلَّا أَنْ تَتَعَطَّلَ مَنَافِعُهُ ، فَيُبَاعُ وَيُصْرَفُ ثَمَنُهُ فِي مِثْلِهِ . وَكَذَلِكَ الْفَرَسُ الْحَبِيسُ إِذَا لَمْ يَصْلُحْ لِلْغَزْوِ ، بِيعَ وَاشْتُرِيَ بِثَمَنِهِ مَا يَصْلُحُ لِلْجِهَادِ . وَكَذَلِكَ الْمَسْجِدُ إِذَا لَمْ يُنْتَفَعْ بِهِ فِي مَوْضِعِهِ ، وَعَنْهُ ، لَا تُبَاعُ الْمَسَاجِدُ لَكِنْ تُنْقَلُ آلَتُهَا إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ .

الشرح الكبير

فليس فيه ذِكْرُ الوَقْفِ ، والظاهِرُ أنَّه جعَلَه صَدَقةً غيرَ مَوْقُوفٍ ، اسْتَنابَ فيها رسولَ اللهِ ﷺ ، فرأى والِدَيْه أحَقَّ الناسِ بصَرْفِها إليهما ، ولهذا لم يَرُدَّها إليه ، إنَّما دَفَعَها إليهما . ويَحْتَمِلُ أنَّ الحائِطَ كان لهما ، وكان هو يَتَصَرَّفُ فيه بحُكْمِ النِّيابةِ عنهما ، فتَصَرَّفَ بهذا التَّصَرُّفِ بغيرِ إذْنِهما ، فلم يُنَفِّذاه ، وأتَيا النبيَّ ﷺ فرَدَّه إليهما . والقِياسُ على الصَّدَقَةِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها تَلْزَمُ فى الحَياةِ بغيرِ حُكْمِ حاكِمٍ ، وإنَّما يَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ ، والوَقْفُ لا يَفْتَقِرُ إليه ، فافْتَرقا .

٢٥٩٩ – مسألة : (ولا يجوزُ بَيْعُه إلَّا أن تَتعطَّلَ مَنافِعُه ، فيُباعُ ويُصْرَفُ ثَمَنُه فى مِثْلِه . وكذلك الفَرَسُ الحَبِيسُ إذا لم يَصْلُحْ للغَزْوِ ، بِيعَ واشْتُرِيَ بثَمَنِه ما يَصْلُحُ للجِهادِ . وكذلك المَسْجِدُ إذا لم يُنْتَفَعْ به فى مَوْضِعِه . وعنه ، لا تُباعُ المَساجِدُ لكن تُنْقَلُ آلَتُها إلى مَسْجِدٍ آخَرَ) وجملةُ ذلك ، أنَّه لا يجوزُ بَيْعُ الوَقْفِ ولا هِبَتُه ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ فى حَديثِ عُمَرَ :

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ بَيْعُه إلَّا أنْ تتعطَّلَ مَنافِعُه ، فيُباعُ ، ويُصْرَفُ ثَمَنُه فى مثلِه . وكذلك الفَرَسُ الحَبِيسُ ، إذا لم يصْلُحْ للغزْوِ ، بِيعَ واشْتُرِيَ بثَمَنِه ما يصْلُحُ للجِهادِ ، وكذلك المَسْجِدُ إذا لم يُنْتَفَعْ به فى مَوْضِعِه . وعنه ، لا تُباعُ المَساجِدُ ، لكِنْ تُنْقَلُ آلَتُها إلى

الشرح الكبير

« غَيْرَ أنَّه لا يُبَاعُ أَصْلُها ولا يُبْتاعُ ، وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ »[1] . فإن تَعطَّلَتْ مَنافِعُه بالكُلِّيَّةِ ؛ كدارٍ انْهَدَمَتْ ، أو أرْضٍ خَرِبَتْ وعادَتْ مَواتًا لا يمكنُ عِمارَتُها ، أو مَسْجِدٍ انْتَقلَ أهْلُ القَرْيةِ عنه ، وصار فى مَوْضعٍ لا يُصَلَّى فيه ، أو ضاق بأهْلِه و لم يُمْكِنْ تَوْسِيعُه فى مَوْضِعِه ، فإن أمْكَنَ بَيْعُ بعضِه ليُعَمَّرَ به بَقِيَّتُه ، جاز بَيْعُ البَعْضِ . وإن لم يُمْكِنْ الانْتِفاعُ بشىءٍ منه ، بِيعَ جَمِيعُه . قال أحمدُ ، فى رِوايةِ أبى دَاوُدَ : إذا كان فى المَسْجِدِ خَشَبتان لهما قِيمَةٌ ، جاز بَيْعُهما وصَرْفُ ثَمَنِهما عليه . وقال فى رِوايةِ صالحٍ : يُحَوَّلُ المَسْجِدُ خَوْفًا مِن اللُّصُوصِ ، وإذا كان مَوْضِعُه قَذِرًا . قال القاضى : يَعْنِى إذا كان ذلك يَمْنَعُ الصَّلاةَ فيه . ونَصَّ على جَوازِ بَيْعِ عَرْصَتِه فى رِوايةِ [٥/٢٣٣و] عبدِ اللهِ ، وتكونُ الشَّهادَةُ فى ذلك على الإمامِ . قال أبو بكرٍ : وقد رَوَى علىُّ بنُ سعيدٍ ، أنَّ المَساجِدَ لا تُباعُ ، وإنَّما تُنْقَلُ آلَتُها . قال : وبالقَوْلِ الأوَّلِ أقُولُ ؛ لإجْماعِهم على جَوازِ[2] بَيْعِ الفَرَسِ الحَبِيسِ - يَعْنِى المَوْقُوفةَ على الغَزْوِ - إذا كَبِرَتْ فلم تَصْلُحْ

الإنصاف

مَسْجِدٍ آخَرَ . ويجوزُ بَيْعُ بعضِ آلَتِه وصَرْفُها فى عِمارتِه . اعْلَمْ أنَّ الوَقْفَ لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ تتَعَطَّلَ منافِعُه ، أو لا ، فإن لم تتَعَطَّلْ منافِعُه ، لم يَجُزْ بَيْعُه ، ولا المُناقَلَةُ به مُطلَقًا . نصَّ عليه فى رِوايَةِ علىِّ بنِ سَعِيدٍ ، قال : لا يسْتَبْدِلُ به ولا يَبِيعُه ، إلَّا أنْ يكونَ بحالٍ لا يُنْتَفَعُ به . ونقَل أبو طالِبٍ ، لا يُغَيِّرُ عن حالِه ، ولا يُباعُ ، إلَّا

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٢ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

للغَزْوِ ، وأمْكَنَ الانْتِفاعُ بها فى شيءٍ آخَرَ ، مثلَ أن تَدُورَ فى الرَّحَى ، أو يُحْمَلَ عليها تُرابٌ ، أو تكونَ الرَّغْبَةُ فى نِتاجِها ، أو حِصانًا يُتَّخَذُ للطِّراقِ ، فإنَّه يَجوزُ بَيْعُها ، ويُشْتَرَى بثَمَنِها ما يَصْلُحُ للغَزْوِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال محمدُ بنُ الحَسَنِ : إذا خَرِبَ المَسْجِدُ أو الوَقْفُ ، عاد إلى مِلْكِ واقِفِه ؛ لأنَّ الوَقْفَ إنَّما هو تَسْبِيلُ المَنْفعَةِ ، فإذا زالتْ مَنْفَعَتُه زال حَقُّ المَوْقُوفِ عليه منه ، فزال مِلْكُه عنه . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ : لا يجوزُ بَيْعُ شىءٍ مِن ذلك ؛ لقولِ رسُولِ اللهِ ﷺ : « لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا ، وَلَا يُبْتَاعُ ، وَلَا يُوهَبُ ، وَلَا يُورَثُ » . ولأنَّ ما لا يَجُوزُ بَيْعُه مع بَقاءِ مَنافِعِه ، لا يجوزُ مع تَعَطُّلِها ، كالمُعْتَقِ ، والمَسْجِدُ أشْبَهُ الأشْياءِ بالمُعْتَقِ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَبَ إلى سَعْدٍ ، لمّا بَلَغَه أنَّه قد نُقِبَ[1] بَيْتُ المالِ الذى بالكُوفَةِ ، أنِ انْقُلِ المَسْجِدَ الذى بالتَّمَّارِينَ ، واجْعَلْ بَيْتَ المالِ فى قِبْلَةِ المَسْجِدِ ، فإنَّه لن يَزالَ فى المَسْجِدِ مُصَلٍّ . وكان هذا بمَشْهَدٍ مِن الصَّحابةِ ، ولم يَظْهَرْ خِلافُه ، فكان إجْماعًا . ولأنَّ فيما ذكَرْناه اسْتِبقاءً للوَقْفِ بمَعْناه عندَ تَعَذُّرِ إبْقائِه بصُورَتِه ، فوَجَبَ ذلك ، كما لو اسْتَوْلَدَ

الإنصاف

أنْ لا يُنْتَفَعَ منه بشىءٍ ، وعليه الأصحابُ . وجوَّز الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ذلك لمَصْلَحَةٍ ، وقال : هو قِياسُ « الهَدْىِ » ، وذكَرَه وَجْهًا فى المُناقَلَةِ . وأوْمَأَ إليه أحمدُ . ونقَل صالِحٌ ، يجوزُ[2] نَقْلُ المَسْجِدِ لمَصْلَحَةِ النَّاسِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . واخْتارَه

---

(١) نقب ؛ بفتح القاف : تخرَّق . ونُقِب ؛ بالبناء للمجهول : نقبه بعض الناس .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

الجارِيَةَ المَوْقُوفةَ ، أو قَبَّلَها ، أو قَبَّلَها غيرُه . قال ابنُ عَقِيلٍ : الوَقْفُ مُؤَبَّدٌ ، فإذا لم يُمْكِنْ تَأْبِيدُهُ على وَجْهِ تَخْصِيصِه ، اسْتَبْقَيْنا الغَرَضَ ، وهو الانْتِفاعُ على الدَّوامِ فى عَيْنٍ أُخْرى ، وإيصالُ الأَبْدالِ جَرَى مَجْرَى الأَعْيانِ ، وجُمُودُنا على العَيْنِ مع تَعَطُّلِها تَضْيِيعٌ للغَرَضِ . ويَقْرُبُ هذا مِن الهَدْىِ إذا عَطِب ، فإنَّه يُذْبَحُ فى الحالِ ، وإن كان يَخْتَصُّ بمَوْضِعٍ ، فلَمَّا تَعذَّرَ تَحْصِيلُ الغَرَضِ بالكُلِّيَّةِ ، اسْتُوْفِىَ منه ما أمكنَ ، وتُرِك مُراعاةُ المَحَلِّ الخاصِّ عندَ تَعَذُّرِه ؛ لأنَّ مُراعاتَه مع تَعَذُّرِه تُفْضِى إلى فَواتِ الانْتِفاعِ به بالكُلِّيَّةِ ، وهكذا الوَقْفُ المُعَطَّلُ المَنافِع . ولَنا على محمدِ بنِ الحَسَنِ ، أنَّه إزالَةُ مِلْكٍ على وَجْهِ القُرْبةِ ، فلا يَعُودُ إلى مالِكِه باخْتِلالِه وذَهابِ مَنافِعِه [٥/٢٣٣ظ] كالعِتْقِ .

الإنصاف

صاحِبُ « الفائقِ » ، وحكَم به نائِبًا عنِ القاضِى جمالِ الدِّينِ المَسَلَّاتِىِّ[1] ، فعارَضَه القاضى جَمالُ الدِّينِ المَرداوِىُّ[2] ، صاحِبُ « الانْتِصارِ » ، وقال : حُكْمُه باطِلٌ ، على قَواعِدِ المذهبِ . وصنَّفَ فى ذلك مُصَنَّفًا ، ردَّ فيه على الحاكِمِ ، سمَّاه « الواضِحُ الجَلِىُّ فى نقضِ حُكْمِ ابنِ قاضِى الجَبَلِ الحَنْبَلِىِّ » ووافَقَه صاحِبُ « الفُروعِ » على ذلك : وصنَّفَ صاحِبُ « الفائقِ » مُصَنَّفًا فى جَوازِ المُناقَلَةِ ؛ للمَصْلحَةِ سمَّاه « المُناقَلَةُ بالأَوْقافِ[3] وما فى ذلك مِنَ النِّزاعِ

---

(١) هو محمد بن عبد الرحيم بن على ابن المنجا السلمى المسلاتى ، جمال الدين المالكى . ولى نيابة الحكم بدمشق ، ثم قضاءها، وولى تدريس الحديث بالظاهرية . توفى سنة إحدى وسبعين وسبعمائة . الدرر الكامنة ٤/١٢٩ .

(٢) هو يوسف بن محمد بن عبد الله بن محمد المرداوى ، جمال الدين ، أبو الفضل ، القاضى ، إمام فى المذهب ، وله عناية بالمتن والإسناد ، صنف كتاب « الانتصار » ، و « شرح المقنع » توفى سنة تسع وستين وسبعمائة . الدرر الكامنة ٥/٢٤٥ .

(٣) فى الأصل ، ا : « والأوقاف » .

المقنع

وَيَجُوزُ بَيْعُ بَعْضِ آلَتِهِ وَصَرْفُهَا فِى عِمَارَتِهِ .

الشرح الكبير

٢٦٠٠ – مسألة : (ويجوزُ بَيْعُ بعضِ آلَتِه وصَرْفُها فى عِمارَتِه) كما يجوزُ بَيْعُ الفَرَسِ الحَبِيسِ عندَ تَعَذُّرِ الانْتِفاعِ به وصَرْفُ ثَمَنِه فيما يَقُومُ مَقامَه ، ولأنَّه إذا جاز بَيْعُ الجَميعِ عندَ الحاجةِ إلى بَيْعِه ، فبَيْعُ بعضِه مع بَقاءِ البعضِ أوْلَى .

الإنصاف

والخِلافِ » وأجادَ فيه . ووافَقَه على جَوازِها الشَّيْخُ بُرْهانُ الدِّينِ ابنِ القَيِّمِ ، والشَّيْخُ عِزُّ الدِّينِ حَمْزَةُ ابنُ شَيْخِ السَّلامِيَّةِ ، وصنَّفَ فيه مُصَنَّفًا سمَّاه « رَفْعُ المُثاقَلةِ فى مَنْعِ المُناقَلةِ » . ووافَقَه أيضًا جماعةٌ فى عَصْرِه . وكلُّهم تَبَعٌ للشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ فى ذلك . وأطْلَقَ فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » فى جَوازِ إبْدالِ الوَقْفِ مع عِمارَتِه رِوايتَيْن .

فائدة : نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، على جَوازِ[1] تجْديدِ بِناءِ المَسْجِدِ لمَصْلَحَتِه . وعنه ، يجوزُ برِضا جِيرانِه . وعنه ، يجوزُ شِراءُ دُورِ مَكَّةَ لمَصْلحَةٍ عامَّةٍ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ هنا مِثلُه ، قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : جوَّزَ جُمْهورُ العُلَماءِ تغْييرَ صُورَتِه لمَصْلَحَةٍ ، كجَعْلِ الدُّورِ حَوانِيتَ ، والحُكُورَةِ المَشْهورَةِ ، فلا فرْقَ بينَ بِناءٍ ببِناءٍ ، وعَرْصَةٍ بعَرْصَةٍ . هذا صريحُ لفْظِه . وقال أيضًا ، فى مَن وقَف كُرومًا على الفُقَراءِ ، يحْصُلُ على جِيرانِها به ضرَرٌ : يُعَوَّضُ عنه بما لا ضرَرَ فيه على الجِيرانِ ، ويعُودُ الأوَّلُ مِلْكًا ، والثَّانى وَقْفًا . انتهى . ويجوزُ نقْضُ مَنارَتِه ، وجَعْلُها فى حائطِه . نصَّ عليه . ونقَل أبو داودَ ، وقد سُئِلَ عن مَسْجِدٍ فيه خشَبَتان لهما ثَمَنٌ ، تشَعَّثَ ، وخافُوا سقُوطَه ، أيُباعان ويُنْفَقان على المَسْجِدِ ،

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فصل : وإذا بِيعَ الوَقْفُ ، فأىُّ شىءٍ اشْتُرِىَ بثَمَنِه ممّا يُرَدُّ على أهلِ الوَقْفِ جاز ، وإن كان مِن غيرِ جِنْسِه فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ، لكنْ تكونُ المَنْفَعةُ مَصْرُوفةً إلى المَصْلَحةِ التى كانت الأُولَى تُصْرَفُ فيها ؛ لأنَّه لا يجوزُ تَغْيِيرُ المَصْرِفِ مع إمْكانِ المُحافَظةِ عليه ، كما لا يجوزُ تَغْيِيرُ الوَقْفِ بالبَيْعِ مع إمْكانِ الانْتِفاعِ به .

الإنصاف

ويُبْدَلُ مَكانَهما جِذْعَين ؟ قال : ما أرَى به بأْسًا . انتهى . وأمَّا إذا تعطَّلَتْ منافِعُه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُباعُ والحالَةُ هذه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . [٢/٢٥٣و] وعنه ، لاتُباعُ المَساجِدُ ، لكِنْ تُنْقَلُ آلَتُها إلى مَسْجِدٍ آخَرَ . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، والحارِثِىُّ ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى . وعنه ، لاتُباعُ المَساجِدُ ولا غيرُها ، لكِنْ تُنْقَلُ آلَتُها . نقَل جعفَرٌ ، فى مَن جعَل خانًا للسَّبِيلِ ، وبنَى بجانِبِه مَسْجِدًا ، فضاقَ المَسْجِدُ ، أيُزادُ منه فى المَسْجِدِ ؟ قال : لا . قيل : فإنَّه إنْ تُرِكَ ؛ ليس ينْزِلُ فيه أحدٌ ، قد عُطِّلَ ؟ قال : يُتْرَكُ على ماصُيِّرَ له . واخْتارَ هذه الرِّوايَةَ الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وحُكِىَ فى « التَّلْخيصِ » عن أبى الخَطَّابِ ؛ لايجوزُ بَيْعُ الوَقْفِ مُطْلَقًا . وهو غَريبٌ ، لا يُعْرَفُ فى كُتُبِه . انتهى . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » عنه فى كتابِ البَيْعِ ، وحَكاه عنه قبلَ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » تِلْميذُ أبى الخَطَّابِ ؛ وهو الحَلْوانِىُّ فى « كِتابِه » . قلتُ : وظاهِرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، فى كتابِ البَيْعِ ، عدَمُ الجوازِ ؛ فإنَّه قال : ولا يجوزُ بَيْعُ الوَقْفِ ، إلَّا أنَّ أصحابَنا قالوا : إذا خَرِبَ ، أو كان فرَسًا ، فعَطِبَ ، جازَ بيْعُه ، وصُرِفَ ثَمَنُه فى مِثْلِه . انتهى . وكلامُه فى « الهِدايَةِ » فى كتابِ الوَقْفِ ،

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يَكْفِ ثَمنُ الفَرَسِ الحَبِيسِ لشراءِ فَرَسٍ أُخرى ، أُعِينَ به فى شِراءِ حَبِيسٍ يَكُونُ بعضَ الثَّمنِ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ اسْتِيفاءُ مَنْفَعةِ الوَقْفِ المُمْكِنِ اسْتِيفاؤُها وصِيانَتُها عن الضَّياعِ ، ولا سَبِيلَ إلى ذلك إلَّا بهذه الطَّرِيقِ .

الإنصاف

صريحٌ بالصِّحَّةِ . واخْتارَ أيضًا هذه الرِّوايَةَ ابنُ عَقِيلٍ ، وصنَّفَ فيها جُزْءًا ، حَكاه عنه ابنُ رَجَبٍ فى « طَبَقاتِه » . واخْتارَ أيضًا هذه الرِّوايَةَ ، وهى عدَمُ البَيْعِ ، الشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ .

تنبيه : فعلى المذهبِ ، المُرادُ بتَعَطُّلِ مَنافِعِه ؛ المَنافِعُ المَقْصودَةُ ، بخَرابٍ أو غيرِه ، ولو بضِيقِ المَسْجِدِ عن أهْلِه . نصَّ عليه . أو بخَرابِ مَحَلَّتِه . نقَلَه عبدُ اللهِ . وهذا هو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل جماعةٌ ، لا يُباعُ إلَّا أنْ لا يُنْتَفِعَ منه بشىءٍ أصْلًا ، بحيثُ لا يَرُدُّ شيئًا . قال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » : كلُّ وَقْفٍ خَرِبَ ، ولم يَرُدَّ شيئًا ، بِيعَ . وقال فى « المُغْنِى »[1] ، ومَن تابعَه : لا يُباعُ إلَّا أنْ يقِلَّ رَيْعُه ، فلا يُعَدُّ نفْعًا . وقيل : أو يتعطَّلَ أكْثَرُ نَفْعِه . نقلَه مُهَنَّا فى فرَسٍ كَبِرَ وضَعُفَ ، أو ذهبَتْ عيْنُه . فقلْتُ له : دارٌ ، أو ضَيْعَةٌ ضَعُفَ أهْلُها أنْ يقُوموا عليها ؟ قال : لا بأْسَ ببَيْعِها ، إذا كان أنفعَ لمَن يُنْفَقُ عليه منها . وقيل : أو خِيفَ تعَطُّلُ أكْثَرِ[2] نَفْعِه قريبًا . [3]جزَم به فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : وهو قَوِىٌّ جِدًّا إذا غلَبَ على ظَنِّه ذلك[3] . سأَلَه المَيْمُونِىُّ ، يُباعُ إذا عَطِبَ أو فسَد ؟

(١) المغنى : ٨/٢٢١ .
(٢) سقط من : ط .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن لم تَتعطَّلْ مَنْفعةُ الوَقْفِ بالكُلِّيَّةِ ، لكنْ قَلَّتْ ، وكان غيرُه أنْفَعَ منه وأكْثَرَ رَدًّا على أهْلِ الوَقْفِ ، لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لأنَّ الأصْلَ تَحْرِيمُ البَيْعِ ، وإنَّما أُبِيحَ للضَّرُورَةِ ، صِيانةً لمَقْصُودِ الوَقْفِ عن الضَّياعِ مع إمْكانِ تَحْصِيلِه ، ومع الانْتِفاعِ ما يَضِيعُ المَقْصُودُ وإن قَلَّ ، اللَّهُمَّ إلَّا أن يَبْلُغَ فى قِلَّةِ النَّفْعِ إلى حَدٍّ لا يُعَدُّ نَفْعًا ، فيكونُ وُجُودُه كالعَدَمِ .

الإنصاف

قال : إىْ واللهِ ، يُباعُ إذا كان يُخافُ عليه التَّلَفُ والفَسادُ والنَّقْصُ ، باعُوه ورَدُّوه فى مِثْلِه . وسألَه الشَّالَنْجِىُّ : إنْ أخَذ مِنَ الوَقْفِ شيئًا ، فعَتَقَ فى يدِه وتغَيَّرَ حالُه ؟ قال : يُحَوَّلُ إلى مِثْلِه . وكذا قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : لو أشْرَفَ على كَسْرٍ أو هَدْمٍ ، وعُلِمَ أنَّه إنْ أُخِّرَ لم يُنْتَفَعْ به ، بِيعَ . قلتُ : وهذا ممَّا لا شكَّ فيه . قال فى « الفُروعِ » : وقوْلُهم : بِيعَ . أى يجوزُ بَيْعُه . نقَلَه جَماعَةٌ ، وذكَرَه جَماعَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّ ما قالُوه للاسْتِثْناءِ ممَّا لا يجوزُ بَيْعُه ، وإنَّما يجِبُ ؛ لأنَّ الوَلِىَّ يلْزَمُه فِعْلُ المَصْلَحَةِ ، وهو ظاهِرُ رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ وغيرِها . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يجِبُ بَيْعُه بمِثْلِه مع الحاجَةِ ، وبلا حاجَةٍ ، يجوزُ بخَيْرٍ منه ؛ لظُهورِ المَصْلَحَةِ ، ولا يجوزُ بمِثْلِه ؛ لفَواتِ التَّعْيِينِ بلا حاجَةٍ . قال فى « الفائقِ » : وبَيْعُه حالَةَ تعَطُّلِه أمْرٌ جائزٌ عندَ البَعضِ . وظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » وُجوبُه . وكذلك إطْلاقُ كلامِ أحمدَ . وذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » ؛ رِعايةً للأصْلَحِ . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال المُصَنِّفُ ، ومَن تابَعَه : لو أمْكَنَ بَيْعُ بعضِه ؛ ليُعْمَرَ به بقِيَّتُه ، بِيعَ ، وإلَّا بِيعَ جَمِيعُه . قال فى « الفُروعِ » : ولم أجِدْ ماقالَه لأحَدٍ قبلَه .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، فى رِوايةِ أبى داودَ ، فى مَسْجِدٍ أرادَ أهْلُه رَفْعَه مِن الأرْضِ ، ويُجْعَلُ تحتَه سِقايَةٌ وحَوانِيتُ . فامْتَنَعَ بعضُهم مِن ذلك : يُنْظَرُ إلى قوْلِ أكْثَرِهم . واخْتَلَفَ أصْحابُنا فى تَأْوِيلِ كلامِ أحمدَ ، فذَهَبَ ابنُ حامدٍ إلى أنَّ هذا مَسْجِدٌ أرادَ أهْلُه إنْشاءَه ابْتِداءً ، واخْتلَفُوا كيف يُعْمَلُ ، وسَمّاهُ مَسْجِدًاقبلَ بِنائِه تَجَوُّزًا ؛ لأنَّ ما آلَه إليه ، أمّا بعدَ بِنائِه لا يجوزُ جَعْلُه سِقايةً ولا حَوانِيتَ . وذَهَب القاضى إلى ظاهِرِ اللَّفْظِ ، وهو أنَّه كان مَسْجِدًا ، فأرادَ أهْلُه رَفْعَه وجَعْلَ ما تحتَه سِقايَةً ؛ لحاجَتِهم إلى ذلك .

الإنصاف

قال : والمُرادُ مع اتِّحادِ الوَقْفِ[1] ، كالجِهَةِ ، ثم إنْ أرادَ عَيْنَين ؛ كدارَين ، فظاهِرٌ . وكذا إنْ أرادَ عَيْنًا واحِدَةً ، ولم تنْقُصِ القِيمَةُ بالتَّشْقِيصِ ، فإنْ نقَصَتْ ، توَجَّهَ البَيْعُ فى قِياسِ المذهبِ ؛ كبَيْعِ وَصِيٍّ لدَيْنٍ ، أو حاجَةِ صَغيرٍ ، بل هذا أسْهَلُ ؛ لجَوازِ تَغْيِيرِ صِفاتِه لمَصْلَحَةٍ ، وبَيْعِه على قوْلٍ . انتهى . وقوْلُ صاحِبِ « الفُروعِ » : والمُرادُ مع اتِّحادِ الوَقْفِ . ظاهِرٌ فى أنَّه لايجوزُ عِمارَةُ وَقْفٍ مِن رَيْعِ وَقْفٍ آخَرَ ، ولو اتَّحَدَتْ الجِهَةُ . وقد أفْتَى الشَّيْخُ عُبادَةُ[2] ، مِن أئمَّةِ أصحابِنا ، بجَوازِ عِمارَةِ وَقْفٍ مِن وَقْفٍ آخَرَ على جِهَتِه . ذكَرَه ابنُ رَجَبٍ فى « طَبقاتِه »[3] ، فى ترْجَمَتِه . قلتُ : وهو قَوِىٌّ ، بل عَمَلُ النَّاسِ عليه . لكِنْ قال شيْخُنا فى « حَواشِى الفُروعِ » : إنَّ كَلامَه فى « الفُروعِ » أظْهَرُ . وقال الحارِثِىُّ : وماعَدا المَسْجِدَ مِنَ

---

(١) فى النسخ والفروع : « الواقف » .

(٢) عبادة بن عبد الغنى بن منصور الحرانى الدمشقى ، زين الدين ، أبو محمد ، فقيه مفتى ، شروطى ، تفقه على ابن تيمية ، وتقدم فى الفقه ، وكان عالما جيد الفهم ، صالحا دينا ، وكان يلى العقود والفسوخ ، ويكثر الكتابة فى الفتاوى . توفى سنة تسع وثلاثين وسبعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٤٣٢ ، ٤٣٣ .

(٣) انظر : ذيل طبقات الحنابلة ٢/٤٣٣ .

الشرح الكبير

والأوّلُ أصَحُّ وأوْلَى ، وإن خالَفَ الظّاهِرَ ، فإنَّ المَسْجدَ لا يجوزُ نَقْلُه وإبْدالُه وبَيْعُ ساحَتِه وجَعْلُها سِقايَةً وحَوانِيتَ ، إلَّا عندَ تَعَذُّرِ الانْتِفاعِ به ، والحاجةُ إلى سِقايةٍ [٥/٢٣٤و] وحَوانِيتَ لا تُعَطِّلُ نَفْعَ المَسْجِدِ ، فلا يجوزُ

الإنصاف

الأوْقافِ ، يُباعُ بعضُه لإصْلاحِ ما بَقِيَ . وقال : يجوزُ اخْتِصارُ الآنِيَةِ إلى أصْغَرَ منها ، إذا تعَطَّلَتْ ، وإنفاقُ الفَضْلِ على الإصْلاحِ ، وإنْ تعَذَّرَ الاخْتِصارُ ، احْتَمَلَ جعْلَها نوْعًا آخَرَ ممَّا هو أقْرَبُ إلى الأوَّلِ ، واحْتَمَلَ أنْ يُباعَ ، ويُصْرَفَ فى آنِيَةٍ مِثْلِها ، وهو الأقْرَبُ . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، حيثُ جوَّزْنا بَيْعَ الوَقْفِ ، فمَن يَلِى بَيْعَه ؟ لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ الوَقْفُ على سُبُلِ الخَيْراتِ ؛ كالمَساجِدِ ، والقَناطِرِ ، والمَدارِسِ ، والفُقَراءِ والمَساكِينِ ، ونحوِ ذلك ، أو غيرِ ذلك . فإنْ كان على سُبُلِ الخَيْراتِ ونحوِها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الذى يَلِى البَيْعَ الحاكِمُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا [٢/٢٥٣ظ] به ؛ منهم صاحبُ « الرِّعايَةِ » فى كِتابِ الوَقْفِ ، والحارِثِيُّ ، والزَّرْكَشِيُّ فى كتابِ الجِهادِ . وقال : نصَّ عليه . وقيل : يَلِيه النَّاظِرُ الخاصُّ عليه ، إنْ كان . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى كِتابِ البَيْعِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وإنْ كان على غيرِ ذلك ، فهل يَلِيه النَّاظِرُ الخاصُّ ، أو المَوْقوفُ عليه ، أو الحاكِمُ ؟ على ثلاثَةِ أقْوالٍ ؛ أحدُها ، يَلِيه النَّاظِرُ الخاصُّ . وهو الصَّحيحُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : إذا تعَطَّلَ الوَقْفُ ، فإنَّ النَّاظِرَ فيه يَبِيعُه ويَشْتَرِى بثَمَنِه ما فيه مَنْفَعَةٌ تَرُدُّ على أهْلِ الوَقفِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفائقِ » : ويتَولَّى البَيْعَ ناظِرُه الخاصُّ . حَكاه غيرُ واحدٍ . وجزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، فقال : يَبِيعُه النَّاظِرُ فيه . قال فى « التَّلْخيصِ » : ويكونُ البائعُ الإمامَ أو نائِبَه . نصَّ عليه . وكذلك المُشْتَرِى

الشرح الكبير

صَرْفُه فى ذلك . ولو جاز جَعْلُ أسْفَلِ المَسْجِدِ سِقَايةً وحَوانِيتَ لهذه الحاجَةِ ، لجاز تَخْرِيبُ المَسْجِدِ وجَعْلُه سِقايةً وحَوانِيتَ ، ويَجْعَلُ بَدَلَه مَسْجِدًا فى مَوْضِعٍ آخَرَ . وقال أحمدُ ، فى رِوايةِ بكرِ بنِ محمدٍ ، عن أبيه ، فى مَسْجِدٍ ليس بحَصِينٍ مِن الكِلابِ ، وله مَنارَةٌ ، فرَخَّصَ فى نَقْضِها ، وبِناءِ حائِطِ المَسْجِدِ بها للمَصْلَحةِ .

الإنصاف

بثَمَنِه ، وهذا إذا لم يَكُنْ للوَقْفِ ناظِرٌ . انتهى . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ؛ فقال :

وناظرُه شَرْعًا يَلِى عَقْدَ بَيْعِـه ... وقيل انْ يُعَيِّنْ مالِكُ النَّفْعِ يُعْقَدِ[1]

وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فقال : فلناظِرِه الخاصِّ بَيْعُه ، ومع عدَمِه ، يفْعَلُ ذلك المَوْقوفُ عليه . قلتُ : إنْ قُلْنا : يَمْلِكُه . وإلَّا فلا . وقيل : بل يفْعَلُه مُطْلَقًا الإمامُ أو نائِبُه ، كالوَقْفِ على سُبُلِ الخَيْراتِ . انتهى . وقدَّمه الحارِثِىُّ ، وقال : حَكاه غيرُ واحِدٍ . والقَوْلُ الثَّانِى ، يَلِيه المَوْقوفُ عليه . وهو ظاهِرُ ما جزم به فى « الهِدايَةِ » ، فقال : فإنْ تعَطَّلَتْ منْفَعَتُه ، فالمَوْقوفُ عليه بالخِيارِ بينَ النَّفَقَةِ عليه ، وبينَ بَيْعِه وصَرْفِ ثَمَنِه فى مِثْلِه . وكذا قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وابنُ البَنَّا فى « عُقودِه » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وأبو المَعالِى ابنُ مُنَجَّى فى « الخُلاصَةِ » ، وابنُ أبِى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، فقال : وما بطَلَ نفْعُه ، فلمَن وُقِفَ عليه بَيْعُه . قلتُ : إنْ ملَكَه . وقيل : بل لناظِرِه بَيْعُه بشَرْطِه . انتهى . وقدَّمه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والقَوْلُ الثَّالِثُ ، يَلِيه الحاكِمُ . جزَم به الحَلْوانِىُّ

---

(١) فى الأصل : « يعدل » .

الإنصاف

فى « التَّبْصِرَةِ » ، فقال : وإذا خَرِبَ الوَقْفُ ، و لم يَرُدَّ شيئًا ، أو خَرِبَ المَسْجِدُ وماحوْلَه ، و لم يُنْتَفَعْ به ، فللإمامِ بَيْعُه وصَرْفُ ثمَنِه فى مِثْلِه . انتهى . وقدَّم هذا فى « الفُروعِ » . ونصَرَه شيخُنا فى « حَواشِى الفُروعِ » ، وقوَّاه بأدِلَّةٍ وأقْيِسَةٍ . وعَمَلُ النَّاسِ عليه ، واخْتارَه الحارِثِىُّ . وهذا ممَّا خالَفَ المُصْطَلَحَ المُتقَدِّمَ . فعلى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، لو عُدِمَ النَّاظِرُ الخاصُّ ، فقيل : يَلِيه الحاكِمُ . جزَم به فى « التَّلْخيصِ » ، والحارِثِىُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى كِتابِ البَيْعِ[1] . [2]وذكَرَه نصَّ أحمدَ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ[2] . وقيل : يَلِيه المَوْقوفُ عليه مُطْلَقًا . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » أيضًا ، فى كتابِ الوَقْفِ ، [2]وهو ظاهِرُ ماقطَع به الزَّرْكَشِىُّ ، وحَكاه عنِ الأصحابِ . وكذا ما حكَيْناه عنهم[2] . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » . وقيل : يَلِيه المَوْقوفُ عليه ، إنْ قُلْنا : يَمْلِكُه . وإلَّا فلا . اخْتارَه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الفائقِ » . قلتُ : ولعَلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ .

تنبيه : تلَخَّصَ لنا ممَّا تقدَّم فى مَن يَلِى البَيْعَ طُرُقٌ ؛ لأنَّ الوَقْفَ لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ على سُبُلِ الخَيْراتِ أو لا ؛ فإنْ كان على سُبُلِ الخَيْراتِ ونحوِه ، فللأصحابِ فيه طَريقان ؛ أحدُهما ، يَلِيه الحاكِمُ . قوْلًا واحِدًا . وهو قوْلُ أكثرِ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى كِتابِ الوَقْفِ . والطَّريقُ الثَّانِى ، يَلِيه النَّاظِرُ ، إنْ كان ، ثم الحاكِمُ . وهى طريقَتُه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى كِتابِ البَيْعِ . وهو الصَّوابُ . وإنْ لم يَكُنِ الوَقْفُ على سُبُلِ الخَيْراتِ ، ففيه

(١) فى الأصل : « العدد » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الإنصاف

طُرُقٌ للأصحابِ ؛ أحدُها ، يَلِيه النَّاظِرُ . قوْلًا واحدًا . وهى طريقَةُ المَجْدِ فى « مُحَرَّرِه » ، والزَّرْكَشِىِّ . وعَزاه إلى نصِّ أحمدَ ، واختِيارِ الأصحابِ . والطَّرِيقُ الثَّانِى ، يَلِيه المَوْقوفُ عليه[1] . قَوْلًا واحِدًا . وهو ظاهِرُ ماقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « عُقودِ ابنِ البَنَّا » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « مُصَنَّفِ ابنِ أبِى المَجْدِ » ، كما تقدَّم . الطَّرِيقُ الثَّالثُ ، يَلِيه الحاكِمُ . قوْلًا واحِدًا . وهى طَرِيقَةُ الحَلْوانِىِّ فى « التَّبْصِرَةِ » . الطَّرِيقُ الرَّابعُ ، يَلِيه النَّاظِرُ الخاصُّ ، إنْ كان ، فإنْ لم يَكُنْ ، فيَلِيه الحاكِمُ . قوْلًا واحِدًا . وهى طَرِيقَةُ صاحِبِ « التَّلْخيصِ » . الطَّرِيقُ الخامِسُ ، هل يَلِيه النَّاظِرُ الخاصُّ ؛ وهو المُقَدَّمُ ، أو المَوْقوفُ عليه ؟ فيه وَجْهان . وهى طريقَةُ النَّاظِمِ . الطَّرِيقُ السَّادِسُ ، طريقَةُ صاحِبِ « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، وهى ، هل يَلِيه [1] المَوْقوفُ عليه ؛ وهو المُقَدَّمُ ، أو إنْ قُلْنا : يَمْلِكُه . واخْتارَه ، أو النَّاظِرُ ؟ على ثلاثَةِ أقْوالٍ . الطَّرِيقُ السَّابعُ ، هل يَلِيه المَوْقوفُ عليه ؛ وهو المُقَدَّمَ ، أو النَّاظِرُ ؟ فيه وَجْهان . وهى طريقَتُه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . الطَّرِيقُ الثَّامِنُ ، طريقَتُه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ وهى ، هل يَلِيه النَّاظِرُ الخاصُّ ، إنْ كان هو المُقَدَّمَ ، أو الحاكِمُ ؟ حَكاه فى كِتابِ الوَقْفِ ، فيه قَوْلان . وإنْ لم يَكُنْ له ناظِرٌ خاصٌّ ، فهل يَلِيه الحاكِمُ ؛ وهو المُقَدَّمُ فى كِتابِ البَيْعِ ، وذكَرَه نصَّ أحمدَ ؟ أو المَوْقوفُ عليه ؛ وهو المُقَدَّمُ فى كِتابِ الوَقْفِ ؛ وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُه . واخْتارَه ، على [٢/٢٥٤و] ثلاثَةِ أقْوالٍ . الطَّرِيقُ التَّاسِعُ ، هل يَلِيه الحاكِمُ مُطْلَقًا ؛ وهو المُقَدَّمُ ، أو المَوْقوفُ عليه ؟ على وَجْهَيْن . وهى طَرِيقَةُ صاحبِ « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

الطَّريقُ العاشرُ ، يَلِيه النَّاظِرُ الخاصُّ ، إنْ كان . فإنْ لم يَكُنْ ، فهل يَلِيه الحاكِمُ ، أو المَوْقوفُ عليه ، إنْ قُلْنا : يَمْلِكُه ؟ على وَجهَيْن مُطْلَقَين . وهى طَرِيقَةُ صاحِبِ « الفائقِ » . فهذه اثْنَتا عَشْرَةَ طريقَةً ؛ ثِنْتان فيما هو على سُبُلِ الخَيْراتِ ونحوِه ، وعَشَرَةٌ فى غيرِه .

الفائدةُ الثَّالثةُ : إذا بِيعَ الوَقْفُ واشْتُرِىَ بدَلُه ، فهل يصِيرُ وَقْفًا بمُجَرَّدِ الشِّراءِ ، أم لابُدَّ مِن تجْديدِ وَقْفِيَّتِه ؟ فيه وَجْهان . وذكَرَهما ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » عن بعضِهم ، فيما إذا أتْلَفَ الوَقْفَ مُتْلِفٌ ، وأُخِذَتْ قِيمَتُه ، فاشْتُرِىَ بها بدَلُه . وأطْلَقهما ؛ أحدُهما ، يصيرُ وَقْفًا بمُجَرَّدِ الشِّراءِ . قال الحارِثِىُّ ، عندَ قوْلِ المُصَنِّفِ ، فى وَطْءِ الأمَةِ المَوْقوفَةِ : إذا أوْلَدَها ، فعليه القِيمَةُ يُشْتَرَى بها مِثلُها ، يكونُ وَقْفًا . ظاهِرُه أنَّ البَدلَ يصيرُ وَقْفًا بمُجَرَّدِ[1] الشِّراءِ . انتهى . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ هنا ؛ لاقْتِصارِهم على بَيْعِه وشِراءِ بدَلِه . وصرَّح به فى « التَّلْخيصِ » ، فقال فى كِتابِ البَيْعِ : ويُصْرَفُ ثَمَنُه فى مِثلِه ، ويصيرُ وَقْفًا ، كالأوَّلِ . [2]وصرَّح به أيضًا فى « الرِّعايَةِ » فى مَوْضِعَين ، فقال : فلناظِرِه الخاصِّ بَيْعُه وصَرْفُ ثَمنِه فى مِثلِه أو بعضِ مِثلِه ، ويكونُ ما اشْتَراه وَقْفًا كالأوَّلِ[2] . وقال فى أثْناءِ الوَقْفِ : فإنْ وَطِئَ ، فلا حَدَّ ، ولا مَهْرَ . ثم قال : وفى أُمِّ وَلَدِه تَعْتِقُ بمَوْتِه ، وتُؤْخَذُ قِيمَتُها مِن تركَتِه ، يُصْرَفُ فى مِثلِه ، يكونُ بالشِّراءِ وَقْفًا مَكانَها . وهذا صَريحٌ بلا شَكٍّ . وقال الحَلْوانِىُّ فى « كِفايةِ المُبْتَدِئ »[3] : وإذا خَرِبَ الوَقْفُ ، وانْعَدَمَتْ مَنْفَعَتُه ، بِيعَ واشْتُرِىَ بثَمَنِه ما يُرَدُّ على أهْلِ الوَقْفِ ،

---

(١) فى ط ، ا : « بنفس » .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

(٣) فى الأصل ، ط : « كتابه المبتدئ » .

الإنصاف

وكان وَقْفًا كالأوَّلِ . وقال فى « المُبْهِجِ » : ويُشْتَرَى بثَمَنِه ما يكونُ وَقْفًا . قال شيْخُنا ؛ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ابنُ قُنْدسٍ البَعْلِىُّ ، فى حَواشِيه على « المُحَرَّرِ » : الذى يظْهَرُ أنَّه متى وقَع الشِّراءُ لجهَةِ الوَقْفِ على الوَجْهِ الشَّرْعِىِّ ، ولَزِمَ العَقْدُ ، أنَّه يَصِيرُ وَقْفًا ؛ لأنَّه كالوَكِيلِ فى الشِّراءِ ، والوَكِيلُ يقَعُ شِراؤُه للمُوَكِّلِ ، فكذا هذا يقَعُ شِراؤُه للجِهَةِ المُشْتَرَى لها ، ولا يكونُ ذلك إلَّا وَقْفًا . انتهى . وهو الصَّوابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لابُدَّ مِن تجْديدِ الوَقْفِيَّةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه قال : وإذا خَرِبَ الوَقْفُ ، ولم يَرُدَّ شيئًا ، بِيعَ واشْتُرِىَ بثَمَنِه مايُرَدُّ على أهْلِ الوَقْفِ ، وجُعِلَ وَقْفًا كالأوَّلِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُجَرَّدِ » أيضًا ؛ فإنَّه قال : بِيعَتْ وصُرِفَ ثَمَنُها إلى شِراءِ دارٍ ، وتُجْعَلُ وَقْفًا مَكانَها . قال الحارِثِىُّ : وبه أقولُ ؛ لأنَّ الشِّراءَ لا يصْلُحُ سَببًا لإفادَةِ الوَقْفِ ، فلابُدَّ للوَقْفِ مِن سَبَبٍ يُفِيدُه . انتهى . وأمَّا الزَّرْكَشِىُّ ، فإنَّه قال : ومُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لايصيرُ وَقْفًا بمُجَرَّدِ الشِّراءِ ، بل لابُدَّ مِن إيقافِ النَّاظِرِ له ، ولم أرَ المَسْأَلَةَ مُصَرَّحًا بها ، وقيل : إنَّ فيها وَجْهَيْن . انتهى .

الفائدةُ الرَّابِعَةُ : اقْتَصَرَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وجماعَةٌ على ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ أنَّه لا يُشْترَطُ أنْ يُشْترَى مِن جِنْسِ الوَقْفِ الذى بِيعَ ، بل أىُّ شىءٍ اشْتُرِىَ بثَمَنِه ممَّا يُرَدُّ على أهْلِ الوَقْفِ ، جازَ . والذى قدَّمه فى « الفُروعِ » ، أنَّه يصْرِفُه فى مِثْلِه ، أو بعضِ مِثْلِه ؛ فقال : ويصْرِفُه فى مِثْلِه ، أو بعضِ مِثْلِه ، قالَه أحمدُ . وقالَه فى « التَّلْخيصِ » وغيرِه ، كجِهَتِه . وقدَّمه الحارِثِىُّ ، وقال : هو المذهبُ . كما قال فى الكِتابِ ، ومَن عَداه مِنَ الأصحابِ . ونقَل أبو داودَ فى

المقنع

وَمَا فَضَلَ[١٥٦و] مِنْ حُصُرِهِ وَزَيْتِهِ جَازَ صَرْفُهُ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ ، وَالصَّدَقَةُ بِهِ عَلَى فُقَرَاءِ الْمُسْلِمِينَ .

الشرح الكبير

٢٦٠١ – مسألة : (وما فَضَل مِن حُصُرِه وزَيْتِه) عن حاجَتِه (جاز صَرْفُه إلى مَسْجِدٍ آخَرَ ، والصَّدَقةُ به على فُقَراءِ المُسْلِمين) وكذلك إن فَضَل مِن قَصَبِه أو شيءٍ مِن نَقْضِه . قال أحمدُ ، فى مَسْجِدٍ يُبْنَى فيَبْقَى مِن خَشَبِه أو قَصَبِه أو شيءٍ مِن نَقْضِه ، قال : يُعانُ به فى مَسْجِدٍ آخَرَ . أو

الإنصاف

الحَبِيسِ ، يُشْتَرَى مِثلُه ، أو يُنْفَقُ ثَمَنُه على الدَّوابِّ الحَبِيسِ . الخامسةُ ، إذا بِيعَ المَسْجِدُ ، واشْتُرِىَ به مَكانًا يُجْعَلُ مَسْجِدًا ، فالحُكْمُ للمَسْجِدِ الثَّانى ، ويَبْطُلُ حُكْمُ الأوَّلِ . السَّادسةُ ، لايجوزُ نَقْلُ المَسْجِدِ مع إمْكانِ عِمارَتِه دُونَ العِمارَةِ الأُولَى . قالَه فى « الفُنونِ » ، وقال : أَفْتَى جماعَةٌ بخِلافِه . وغَلَّطَهم . السَّابعةُ ، يجوزُ رَفْعُ المَسْجِدِ ، إذا أرادَ أكْثَرُ[1] أهْلِه ذلك ، وجُعِلَ تحتَ سُفْلِه سِقايَةٌ وحوانِيتُ ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، وأخَذ به القاضى . قاله الزَّرْكَشِىُّ ، فى كِتابِ الجِهادِ . وقيل : لايجوزُ . وأطْلَقَ الوَجْهَين فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فإنْ أرادَ أهْلُ مَسْجِدٍ رَفْعَه عنِ الأرْضِ ، وجَعْلَ سُفْلِه سِقايَةً وحَوانِيتَ ، رُوعِىَ أكثرُهم ، نصَّ عليه ، وقيل : هذا فى مَسْجِدٍ أرادَ أهْلُه إنْشاءَه كذلك ، وهو أوْلَى . انتهى . واخْتارَ هذا ابنُ حامِدٍ ، وأوَّلَ كلامَ أحمدَ . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . ورَدَّ هذا التَّأْويلَ بعضُ مُحَقِّقِى الأصحابِ مِن وُجوهٍ كثيرةٍ . وهو كما قالَ .

قوله : وما فضَل مِن حُصُرِه وزَيْتِه عَن حاجَتِه ، جازَ صَرْفُه إلى مَسْجِدٍ آخَرَ ،

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

كما قال . وقال المَرُّوذِىُّ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ عن بَوارِى المَسْجِدِ[1] ، إذا فَضَل منه الشىءُ ، أو الخَشَبةُ ، قال : يُتَصَدَّقُ به . وأرَى أنَّه قد احْتَجَّ بكُسْوَةِ البَيْتِ إذا تَخَرَّقَتْ تُصْدِّقَ بها . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : قد كان شَيْبَةُ يتَصَدَّقُ بخُلْقانِ الكَعْبةِ . ورَوَى الخَلالُ بإسْنادِه ، عن عَلْقَمةَ ، عن أُمِّه ، أنَّ شَيْبةَ بنَ عُثمانَ الحَجَبِىَّ جاء إلى عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، فقال : يا أُمَّ المُؤْمِنين ، إنَّ ثِيابَ الكَعْبةِ تَكْثُرُ عليها ، فنَنْزِعُها ، فنَحْفِرُ لها آبارًا فنَدْفِنُها فيها حتى لا تَلْبَسَها الحائِضُ والجُنُبُ . قالت عائشةُ : بِئْسَ ما صَنَعْتَ ، ولم تُصِبْ ، إنَّ ثِيابَ الكَعْبةِ إذا نُزِعَتْ لم يَضِرْها مَن لَبِسَها مِن حائِضٍ أو جُنُبٍ ، ولكنْ لو بِعْتَها وجَعَلْتَ ثَمَنَها فى سَبِيلِ اللهِ والمَساكِينِ . فقال : فكان شَيْبةُ يَبْعَثُ بها إلى اليَمنِ ، فتُباعُ ، فيَضَعُ ثَمَنَها حيث أمَرَتْهُ عائشةُ . وهذه قَضِيَّةٌ مثلُها يَنْتَشِرُ ، ولم تُنْكَرْ ، فتكونُ إجْماعًا ، ولأنَّه مالُ اللهِ تعالى ، لم يَبْقَ له مَصْرِفٌ ، فصُرِفَ إلى المَساكِينِ ، كالوَقْفِ المُنْقَطِعِ .

الإنصاف

والصَّدَقَةُ به على فُقَراءِ المُسْلِمين . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يجوزُ صَرْفُه [2] فى مِثْلِه دُونَ الصَّدَقَةِ به . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال أيضًا : يجوزُ صَرْفُه[2] فى سائرِ المَصالِحِ ، وبِناءِ مَساكِنَ لمُسْتَحِقِّ رَيْعِه القائمِ

---

(١) بَوارى المسجد : حصره .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا يَجُوزُ غَرْسُ شَجَرَةٍ فِى الْمَسْجِدِ ،.....

الشرح الكبير ٢٦٠٢ – مسألة : (ولا يجوزُ غَرْسُ شَجَرةٍ فى الْمَسْجِدِ) نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : إن كانت غُرِسَتِ النَّخْلةُ بعدَ أن صار مَسْجِدًا ، فهذه غُرِسَتْ بغيرِ حَقٍّ ، فلا أُحِبُّ الأَكْلَ منها ، ولو قَلَعها الإمامُ لجاز ؛ وذلك لأنَّ المَسْجِدَ لم يُبْنَ لهذا ، إنَّما بُنِىَ لذِكْرِ اللهِ والصَّلاةِ وقِراءةِ القُرْآنِ ، ولأنَّ الشَّجَرةَ تُؤْذِى المَسْجِدَ وتَمْنَعُ المُصَلِّينَ مِن الصَّلاةِ فى مَوْضِعِها ، ويَسْقُطُ وَرَقُها فى المَسْجِدِ وثَمَرُها ، ويَسْقُطُ عليها الطَّيْرُ وتَبُولُ فى المَسْجِدِ ، ورُبَّما اجْتَمَعَ الصِّبْيانُ فى المَسْجِدِ مِن أجْلِها ورَمَوْها بالحِجارَةِ لِيَسْقُطَ [٥/٢٣٤ظ] ثَمَرُها .

الإنصاف بمَصْلَحَتِه . قال : وإنْ عُلِمَ أنَّ رَيْعَه يفْضُلُ عنه دائمًا ، وجَب صَرْفُه ، ولايجوزُ لغيرِ النَّاظِرِ صَرْفُ الفاضِلِ . انتهى . وقال فى « الفائقِ » [٢/٢٥٤ظ] : وما فضَل مِن حُصُرِ المَسْجِدِ أو زَيْتِه ، ساغَ صَرْفُه إلى مَسْجِدٍ آخَرَ ، والصَّدَقَةُ به على جِيرانِه . نصَّ عليه . وعنه ، على الفُقَراءِ . وحكَى القاضى فى صَرْفِه ومَنْعِه رِوايتَيْن . وكذا الفاضِلُ مِن جميعِ رَيْعِه ، يُصْرَفُ فى مَسْجِدٍ آخَرَ . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال القاضى أبو الحُسَيْنِ : وهو أصحُّ .

فائدة : قال الحارِثِىُّ : فَضْلَةُ غَلَّةِ المَوْقوفِ على مُعَيَّنٍ ، يتَعيَّنُ إرْصادُها . ذكَرَه القاضى أبو الحُسَيْنِ . قال الحارِثِىُّ : وإنَّما يتَأَتَّى فيما إذا كان الصَّرْفُ مُقَدَّرًا . وهو واضِحٌ .

قوله : ولايجوزُ غَرْسُ شَجَرَةٍ فى المَسْجِدِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ،

المقنع

فَإِنْ كَانَتْ مَغْرُوسَةً فِيهِ ، جَازَ الْأَكْلُ مِنْهَا . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ ،

الشرح الكبير

٢٦٠٣ – مسألة : (فإن كانت مَغْرُوسةً ، جاز الأكْلُ منها) يَعْنِى إذا كانتِ الشَّجرةُ فى أرْضٍ ، فجَعَلَها صاحِبُها مَسْجِدًا والشَّجَرةُ فيها ،

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و« الشَّرْحِ »، و« الفائقِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ »، و« الفُروعِ »، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وغيرِهم . وذكَر فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » ، أنَّه يُكْرَهُ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : إنْ غُرِسَتْ بعدَ وَقْفِه ، قُلِعَتْ ، إنْ ضَيَّقَتْ مَوْضِعَ الصلاةِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويحْرُمُ غرْسُها مُطْلَقًا . وقيل : إنْ ضيَّقَتْ ، حَرُمَ ، وإلَّا كُرِهَ . فعلى المذهبِ ، تُقْلَعُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ غُرِسَتْ بعدَ وَقْفِه ، قُلِعَتْ . وقيل : إنْ ضيَّقَتْ مَوْضِعَ الصَّلاةِ ، وإلَّا فلا . وتقدَّم كلامُه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وعلى المذهبِ أيضًا ، يكونُ ثَمَرُها لمَساكِينِ أهْلِ المَسْجِدِ . قال فى « الإرْشادِ » : قال الحارِثِىُّ : وهو المذهبُ . قال : والأقْرَبُ حِلُّه لغيرِهم مِنَ المَساكِينِ أيضًا . وقال كثيرٌ مِنَ الأصحابِ : هى[1] لمالِكِ الأرْضِ المَغْرُوسِ بها غَصْبًا . انتهى .

قوله : فإنْ كانتْ مَغْرُوسَةً فيه ، جازَ الأكْلُ منها . يعْنِى ، إذا كانتْ مغْروسَةً قبلَ بِنائِه ، أو وقَفَها معه . فإذا وقَفَها معه ، وعيَّنَ مَصْرِفَها ، عُمِلَ به ، وإنْ لم يُعَيِّنْ مَصْرِفَها ، كان حُكْمُها حُكمَ الوَقْفِ المُنْقَطِعِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ هنا : جازَ الأكْلُ منها ، وهذا منْصوصُ أحمدَ ، فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ . وقدَّمه

(١) سقط من : ط .

المقنع

رَحِمَهُ اللهُ : إذَا لَمْ تَكُنْ بِالْمَسْجِدِ حَاجَةٌ إِلَى ثَمَنِهَا ، فَإِنِ احْتَاجَ صُرِفَ ذَلِكَ فِى عِمَارَتِهِ .

الشرح الكبير

فلا بَأْسَ . قال أحمدُ فى مَوْضِعٍ : لا بَأْسَ . يعنى أن يَبِيعَها مِن الجِيرانِ . وقال فى رِوايةِ أبى طالِبٍ ، فى النَّبْقَةِ[1] : لا تُباعُ ، وتُجْعَلُ للمُسْلِمين وأهْلِ الدَّرْبِ يَأْكُلُونَها . وذلك ، واللهُ أعْلَمُ ، لأنَّ صاحِبَ الأرْضِ لمّا جَعَلَها مَسْجِدًا والشَّجَرةُ فيها ، فقد وَقَفَ الأرْضَ والشَّجَرةَ معًا ، ولم يُعَيِّنْ مَصْرِفَها ، فصارَتْ كالوَقْفِ المُطْلَقِ الذى لم يُعَيَّنْ له مَصْرِفٌ . وقد ذَكَرْنا أنَّه للمَساكِينِ فى بعضِ الرِّواياتِ . فأمّا إن قال صاحِبُها : هذه وَقْفٌ على المَسْجِدِ . فيَنْبَغِى أن تُباعَ ثَمَرتُها وتُصْرَفَ إليه ، كما لو وَقَفَها على المَسْجِدِ وهى فى غيرِه . وقال أبو الخَطّابِ : عندِى أنَّ المَسْجِدَ إذا احْتاجَ إلى ثَمنِ ثَمرةِ الشَّجَرةِ ، بِيعَتْ ، وصُرِفَتْ فى عِمارَتِه . وقَوْلُ[2] أحمدَ : يَأْكُلُها الجِيرانُ . مَحْمولٌ على أنَّهم يَعْمُرُونَه ، فإنِ اسْتَغْنَى المَسْجِدُ عنها ، فلا بَأْسَ بالأكْلِ منها . واللهُ سبحانه وتعالى أعْلَمُ .

الإنصاف

فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « الهِدايَةِ » ، بعدَ أنْ قدَّم المَنْصوصَ : وعندِى أنَّ هذه الرِّوايَةَ مَحْمولَةٌ على ما إذا لم يَكُنْ بالمَسْجِدِ حاجَةٌ إلى ثَمَنِ ذلك ؛ لأنَّ الجِيرانَ يَعْمُرونه ويَكْسُونه . وقطَع بما حمَلَه عليه أبو الخَطَّابِ فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفائقِ » . واعْلَمْ أنَّ جماعَةً مِنَ الأصحابِ قالوا : يُصْرَفُ فى مَصالِحِه ، وإنِ اسْتُغْنِىَ عنها ،

---

(١) فى م : « النفقة » .

(٢) فى م : « قال » .

الإنصاف

فلجارِه أكْلُ ثَمَرِه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه . وقال جماعَةٌ : إذا اسْتَغْنَى عنها المَسْجِدُ ، فلجارِه ولغيرِه الأكْلُ منها . وقيل : يجوزُ الأكْلُ للجارِ الفَقيرِ . وقيل : يجوزُ للفَقيرِ مُطْلَقًا . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فقال : وثَمَرُها لفُقَراءِ الدَّرْبِ . وتقدَّم فى آخِرِ الاعْتِكافِ ، هل يجوزُ البَيْعُ والشِّراءُ فى المَسْجِدِ أو يحْرُمُ ؟ وهل يصِحُّ أو لا ؟

فائدة : يحْرُمُ حَفْرُ بِئْرٍ فى المَسْجِدِ ، فإنْ فُعِلَ ، طُمَّ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى إحْياءِ المَواتِ . لم يَكْرَهْ أحمدُ حفْرَها فيه . ثم قال : قلتُ : بلَى ، إنْ كُرِهَ الوُضوءُ فيه . انتهى . وقال الحارِثِىُّ ، فى الغَصْبِ : وإنْ حفَر بِئْرًا فى المَسْجِدِ للمَصْلحَةِ العامَّةِ ، فعليه ضَمانُ ما تَلِفَ بها ؛ لأنَّه مَمْنوعٌ منه ؛ إذِ المَنْفَعَةُ مُسْتَحَقَّةٌ للصَّلاةِ ، فتَعْطِيلُها عُدْوانٌ . ونصَّ على المَنْعِ مِن رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ . ويَحْتَمِلُ أنَّه كالحَفْرِ فى السَّابِلَةِ ؛ لاشْتِراكِ المُسْلِمِين فى كلٍّ منهما ، فالحَفْرُ فى إحْداهما كالحَفْرِ فى الأُخْرَى ، فتَجْرِى فيه رِوايَةُ ابنِ ثَوابٍ ، بعدَمِ الضَّمانِ . انتهى .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وإنْ بنَى أو غرَس ناظِرٌ فى وَقْفٍ ، توَجَّهَ أنَّه له ، إنْ أشْهَدَ ، وإلَّا للوَقْفِ ، ويتَوَجَّهُ فى أجْنَبِىٍّ بنَى أو غرَس ، أنَّه للوَقْفِ بنِيَّتِه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَدُ الواقِفِ ثابِتَةٌ على المُتَّصِلِ به ، ما لم تأْتِ حُجَّةٌ تدْفَعُ مُوجِبها ؛ كمَعْرِفَةِ كَوْنِ الغارِسِ غرَسَه بمالِه بحُكْمِ إجارَةٍ أو إعارَةٍ أو غَصْبٍ . ويَدُ المُسْتَأْجِرِ على المَنْفَعَةِ ، فليس له دَعْوَى البِناءِ بلا حُجَّةٍ ، ويَدُ أهْلِ العَرْصَةِ المُشْتَرَكَةِ ثابِتَةٌ على ما فيها بحُكْمِ الاشْتِراكِ ، إلَّا مع بَيِّنَةٍ باخْتِصاصِه ببِناءٍ ، ونحوِه .

رقم الإيداع ١٩٩٥/٧٣٤٤ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 120 – 4

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء السابع عشر

الهِبَة والعَطِية - الوَصَايا

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٦هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ الْهِبَةِ وَالْعَطِيَّةِ

وَهِيَ تَمْلِيكٌ فِي حَيَاتِهِ بِغَيْرِ عِوَضٍ .

الشرح الكبير

بابُ الهِبَةِ والعَطِيَّةِ

(وهى تَمْلِيكٌ فى الحَياةِ بغيرِ عِوَضٍ) الهِبَةُ والعَطِيَّةُ والهَدِيَّةُ[1] والصَّدَقَةُ مَعانِيها مُتَقارِبَةٌ ، وهى تَمْلِيكٌ فى الحياةِ بغيرِ عِوَضٍ ، واسْمُ الهِبَةِ والعَطِيَّةِ شامِلٌ لجَمِيعِها . فأمّا الصَّدَقَةُ والهَدِيَّةُ فهما مُتَغايِران وإن دَخَلا فى مُسَمَّى الهِبَةِ والعَطِيَّةِ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ كان يَأْكُلُ الهَدِيَّةَ ولا يَأْكُلُ الصَّدقَةَ[2] . وقال فى اللَّحْمِ الذى تُصُدِّقَ به على بَرِيرَةَ : « هُوَ عَلَيْها صَدَقَةٌ ، وَلَنَا هَدِيَّةٌ »[3] . فالظّاهِرُ أنَّ مَن أعْطَى شيئًا يَنْوِى به التَّقَرُّبَ إلَى

الإنصاف

بابُ الهِبَةِ والعَطِيَّةِ

قوله : وهى تَمْلِيكٌ فى حَياتِه بغيرِ عِوَضٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . وقيل : الهِبَةُ تقْتَضِى عِوَضًا . وقيل : مع عُرْفٍ . فلو أعْطاه ليُعاوِضَه ، أو ليَقْضِىَ له به حاجَةً ، فلم يَفِ ، فكالشَّرْطِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

---

(١) فى م : « الهبة » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٩٧/٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٩٨/٧ .

المقنع

فَإِنْ شَرَطَ فِيهَا عِوَضًا مَعْلُومًا ، صَارَتْ بَيْعًا . وَعَنْهُ ، يَغْلِبُ فِيهَا حُكْمُ الْهِبَةِ .

الشرح الكبير

اللهِ تعالى للمُحْتاجِ ، فهو صَدَقَةٌ ، ومَن دَفَع إلى إنْسانٍ شيئًا للتَّقَرُّبِ إليه والمَحَبَّةِ له ، فهو هَدِيَّةٌ . وجَمِيعُ ذلك مَنْدُوبٌ إليه ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « تَهَادُوا تَحَابُّوا »[1] . وأمّا الصَّدَقَةُ فما وَرَد فى فَضْلِها كَثِيرٌ ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ إِن تُبْدُواْ ٱلصَّدَقَٰتِ فَنِعِمَّا هِىَ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ وَيُكَفِّرُ عَنكُم مِّن سَيِّـَٔاتِكُمْ ﴾[2] .

٢٦٠٢ – مسألة : (فإن شَرَط فيها عِوَضًا مَعْلُومًا ، صارت بَيْعًا . وعنه ، يَغْلِبُ فيها حُكْمُ الهِبَةِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الهِبَةَ المُطْلَقَةَ لا تَقْتَضِى ثَوابًا ، سَواءٌ كانت لِمِثْلِه أو دُونِه أو أعْلَى منه . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ كقَوْلِنا فيما إذا كانت لِمِثْلِه [٥/٢٣٥و] أو دُونِه ، وإن كانت لأعْلَى

الإنصاف

قوله : فإنْ شرَط فيها عِوَضًا مَعْلُومًا ، صارَتْ بَيْعًا . حُكْمُها حُكْمُ البَيْعِ فى ثُبوتِ الخِيارِ ، والشُّفْعَةِ ، وغيرِهما . هذا المذهبُ . قال الحارِثِىُّ : قالَه القاضى وأصحابُه . وليس مَنْصوصًا عنه ، ولا عن مُتَقَدِّمِى أصحابِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الهِدايَةِ » . وقيل : هى بَيْعٌ مع التَّقابُضِ . وعنه ، يُغَلَّبُ فيها حُكْمُ الهِبَةِ . [٢/٢٥٥و] ذكَرَها أبو الخَطَّابِ . وقال الحارِثِىُّ :

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى المهاجرة ، من كتاب حسن الخلق . الموطأ ٢/٩٠٨ .
(٢) سورة البقرة ٢٧١ .

الشرح الكبير

منه اقْتَضتِ الثَّوابَ ، فى أحَدِ القَوْلَيْن . وهو قولُ مالِكٍ ؛ لقولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : مَن وَهَب هِبَةً أراد بها الثَّوابَ فهو على هِبَتِه ، يَرْجِعُ فيها إذا لم يُرْضَ منها[1] . ولَنا ، أنَّها عَطِيَّةٌ على وَجْهِ التَّبَرُّعِ ، فلم تَقْتَضِ ثَوابًا ، كهِبَةِ المِثْلِ والوَصِيَّةِ ، وقولُ عُمَرَ قد خالَفَه ابْنُه وابنُ عباسٍ ، فلا يَبْقَى حُجَّةً . فإن عَوَّضَه عن الهِبَةِ كانت هِبَةً مُبْتَدَأةً لا عِوَضًا ، أيُّهما أصاب عَيْبًا لم يكنْ له الرَّدُّ . وإن خَرَجَتْ مُسْتَحَقَّةً أخَذَها صاحِبُها ، ولم يَرْجِعِ المَوْهُوبُ له ببَدَلِها . فإن شَرَط فى الهِبَةِ ثَوابًا مَعْلُومًا ، صَحَّ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه تَمْلِيكٌ بعِوَضٍ مَعْلُومٍ ، فهو كالبَيعِ[2] ، وحُكْمُها حُكْمُ البَيْعِ فى ثُبوتِ الخِيارِ والشُّفْعَةِ . وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ . ولأصحابِ الشافعىِّ قولٌ ، أنَّها لا تَصِحُّ ؛ لأنَّه شَرَط فى الهِبَةِ ما يُنافِى مُقْتَضاها . ولَنا ، أنَّه تَمْلِيكٌ بعِوَضٍ ، فصَحَّ ، كما لو قال : مَلَّكْتُكَ هذا بدِرْهَمٍ . فإنَّه لو أطْلَقَ التَّمْلِيكَ كان هِبَةً ، فإذا ذَكَر العِوَضَ صار بَيْعًا . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ذَكَرَها أبو الخَطَّابِ ، أنَّه يَغْلِبُ عليها حُكْمُ الهِبَةِ ، فلا تَثْبُتُ فيها أحْكامُ البَيْعِ المُخْتَصَّةُ به .

الإنصاف

هذا المذهبُ ، وهو الصَّحيحُ ، وهو مَتِينٌ جِدًّا . وقال عن الأوَّلِ : هو ضَعيفٌ جِدًّا . انتهى . قال القاضى : ليستْ بَيْعًا ، وإنَّما الهِبَةُ تارَةً تكونُ تبَرُّعًا ، وتارَةً تكونُ بعِوَضٍ ، وكذلك العِتْقُ ، ولا يخْرُجان عن مَوْضوعِهما . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب القضاء فى الهبة ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٧٥٤/٢ .

(٢) فى م : « كالهبة » .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ ثَوَابًا مَجْهُولًا ، لَمْ تَصِحَّ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ قَالَ : يُرْضِيهِ بِشَيْءٍ . فَعَلَى هَذَا ، إِنْ لَمْ يَرْضَ فَلَهُ الرُّجُوعُ فِيهَا ، أَوْ فِي عِوَضِهَا إِنْ كَانَتْ تَالِفَةً .

الشرح الكبير

٢٦٠٣ – مسألة : (وإن شَرَط ثَوابًا مَجْهُولًا ، لم تَصِحَّ) الهِبَةُ ، وحُكْمُها حُكْمُ البَيْعِ الفاسِدِ ؛ لأنَّه عِوَضٌ مَجْهُولٌ فى مُعاوَضَةٍ ، فلم يَصِحَّ ، كالبَيْعِ ، ويَرُدُّها المَوْهُوبُ له بزِيادَتِها المُتَّصِلَةِ والمُنْفَصِلَةِ ؛ لأنَّه نَماءُ مِلْكِ الواهِبِ . وإن كانت تالِفَةً رَدَّ قِيمَتَها . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ (وعنه ، أنَّه قال : يُرْضِيه بشىءٍ) وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنَّها تَصِحُّ ، فإذا أعْطاه عنها عِوَضًا رَضِيَه ، لَزِم العَقْدُ بذلك . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ : إذا قال الواهِبُ : هذا لك على أن تُثِيبَنِى . فله أن يَرْجِعَ إذا لم يُثِبْه ؛ لأنَّه شَرْطٌ . وقال ، فى رِوايَةِ إسماعيلَ بنِ سعيدٍ : إذا وَهَب له على وَجْهِ الإثابَةِ ، فلا يجوزُ إلَّا أن يُثِيبَه منها (فعلى هذا) عليه أن يُعْطِيَه حتى يُرْضِيَه ، فإن لم يَفْعَلْ فللواهِبِ (الرُّجُوعُ فيها ، أو عِوَضُها إن كانت تالِفَةً) لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ فاسِدٌ ، فلَزِمَه ضَمانُ العَيْنِ إذا تَلِفَتْ ،

الإنصاف

وإنْ شرَطَه ، وكان معلُومًا ، صحَّتْ ، كالعارِيَّةِ . وقيل : بقِيمَتِها بَيْعًا . وعنه ، هِبَةً . انتهى .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، صِحَّةَ شَرْطِ العِوَضِ فيها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقيل : لاتصِحُّ مُطْلَقًا .

قوله : وإنْ شرَط ثَوابًا مَجْهُولًا ، لم تصِحَّ . (١يعْنِى الهِبَةَ١) . وهو المذهبُ ،

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

كالبَيْعِ الفاسِدِ . ويَحْتَمِلُ أن يُعْطِيَه قَدْرَ قِيمَتِها . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ هذا بَيْعٌ ، فيُعْتَبَرُ له التَّراضِى ، إلَّا أنَّه بَيْعٌ بالمُعاطاةِ . فإذا عَوَّضَه عِوَضًا رَضِيَه حَصَلَ البَيْعُ بما حَصَلَ مِن المُعاطاةِ مع التَّراضِى بها ، وإن لم يَحْصُلِ التَّراضِى لم يَصِحَّ ؛ لعَدَمِ العَقْدِ ، فإنَّه لم يُوجَدِ الإيجابُ والقَبُولُ [٥/٢٣٥ظ] ولا المُعاطاةُ ولا التَّراضِى . والأصْلُ فى هذا قولُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : مَنْ وَهَبَ هِبَةً أرادَ بها الثَّوابَ فهو على هِبَتِه ، يَرْجِعُ فيها ما لم يُرْضَ منها . ورُوِىَ مَعْنَى ذلك عن عَلِىٍّ ، وفَضالَةَ بنِ عُبَيْدٍ ، ومالِكِ بنِ أنَسٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ، على القولِ الذى يَرَى أنَّ الهِبَةَ المُطْلَقَةَ تَقْتَضِى ثَوابًا . وقد رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ أعْرابِيًّا وَهَبَ النبىَّ ﷺ ناقَةً ، فأعْطاه ثَلاثًا فأبَى فزادَه ثَلاثًا ، (١) فأبَى ، فزادَه ثَلاثًا (١) فلمّا كَمَلَتْ تِسْعًا ، قال : رَضِيتُ . فقال النبىُّ ﷺ : « لَقَدْ هَمَمْتُ أنْ لَا أتَّهِبَ إلَّا مِنْ قُرَشِىٍّ أوْ أنْصارِىٍّ أو ثَقَفِىٍّ أوْ دَوْسِىٍّ » . من « المُسْنَدِ »(٢) . فإن تَغَيَّرَتِ العَيْنُ المَوْهُوبَةُ بزِيادَةٍ أو

الإنصاف

وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ . قال فى « الخُلاصَةِ » : لم يصِحَّ فى الأصحِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه قال : يُرْضِيه بشىءٍ . فيصِحُّ . وذكَرَها الشَّيْخُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) المسند ٢/٢٤٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قبول الهدايا ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٠ . والترمذى ، فى : باب مناقب ثقيف وبنى حنيفة ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/٢٩٥ ، ٢٩٦ . والنسائى ، فى : باب عطية المرأة بغير إذن زوجها ، من كتاب العمرى . المجتبى ٦/٢٣٧ .

الشرح الكبير

نُقْصانٍ ، أو لم يُثِبْه منها ، فقال أحمدُ : لا أرَى عليه نُقْصانَ ما نَقَصَه عندَه إذا رَدَّه إلى صاحِبِه ، إلَّا أن يكونَ ثَوْبًا لَبِسَه ، أو جارِيَةً اسْتَخْدَمَها ، فأمّا غيرُ ذلك إذا نَقَص فلا شيءَ عليه ، فكان عندِى مثلَ الرَّهْنِ ، الزِّيادَةُ والنُّقْصانُ لصاحِبِه .

الإنصاف

تَقِيُّ الدِّينِ ظاهِرَ المذهبِ . قال الحارِثِيُّ : هذا المذهبُ ، نصَّ عليه مِن رِوايَةِ ابنِ الحَكَمِ ، وإسْماعِيلَ بنِ سعيدٍ ، وإليه ميلُ أبِى الخَطَّابِ . وصحَّح هذه الرِّوايَةَ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، فقال : فإنْ شرَطَه مَجْهولًا ، صحَّتْ فى الأصحِّ . قال فى « الكُبْرَى » : وهو أوْلَى . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يُرْضِيه ، فإنْ لم يرْضَ ، فله الرُّجوعُ فيها ، فيرُدُّها[1] بزِيادَةٍ ونَقْصٍ . نصَّ عليه . فإنْ تَلِفَتْ ، فقِيمَتُها يومَ التَّلَفِ . وهذا البِناءُ على هذه الرِّوايَةِ هو الصَّحيحُ . صحَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقيل : يُرْضِيه بقِيمَةِ ما وهَبَه . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . قال الحارِثِيُّ : ويحْتَمِلُ وَجْهًا بالبِناءِ ؛ وهو ما يُعَدُّ ثَوابًا لمثْلِه عادةً .

فائدة : لو ادَّعَى شَرْطَ العِوَضِ ، فأنْكَر المُتَّهِبُ ، أو قال : وَهَبْتَنِى هذا . قال : بل بِعْتُكه . ففى أيِّهما يُقْبَلُ قوْلُه وَجْهان . و أطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ قولُ المُتَّهِبِ . وجزَم به فى « الكافِى » ، فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . وقدَّمه الحارِثِيُّ ، وصحَّحَه ، وقال : حكاه فى « الكافِى » ، وغيرُ واحدٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، القَوْلُ قولُ الواهِبِ . وأطْلَقهما فى « التَّلْخيصِ » ، فى المَسْأَلَةِ الأُولَى .

(١) سقط من : ط .

المقنع

وَتَحْصُلُ الْهِبَةُ بِمَا يَتَعَارَفُهُ النَّاسُ هِبَةً ، مِنَ الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ وَالْمُعَاطَاةِ الْمُقْتَرِنَةِ بِمَا يَدُلُّ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

٢٦٠٤ – مسألة : (وتَحْصُلُ الهِبَةُ بما يَتعارَفُه الناسُ هِبَةً ، مِن الإيجابِ والقَبُولِ والمُعاطاةِ المُقْتَرِنَةِ بما يَدُلُّ عليها) فالإيجابُ أن يقولَ : وَهَبْتُك . أو : أهْدَيْتُ إليك . أو : مَلَّكْتُك . أو : هذا لك . ونحوَه مِن الألفاظِ الدّالَّةِ على هذا المَعْنَى . والقَبُولُ أن يقولَ : قَبِلْتُ . أو : رَضِيتُ . أو نحوَ هذا . وتَصِحُّ بالمُعاطاةِ المُقْتَرِنَةِ بما يَدُلُّ عليها[1] ، وإن لم يَحْصُلْ إيجابٌ أو[2] قَبُولٌ . وذَكَر القاضى ، وأبو الخَطّابِ ، أنَّ الهِبَةَ والعَطِيَّةَ لا بُدَّ فيها مِن الإيجابِ والقَبُولِ ، ولا تَصِحُّ بدُونِه ، سَواءٌ وُجِد القَبْضُ أو لم يُوجَدْ . وهو قولُ أكْثَرِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه عَقْدُ تَمْلِيكٍ ، فافْتَقَرَ إلى الإيجابِ والقَبُولِ ، كالنِّكاحِ . والصَّحِيحُ أنَّ المُعاطاةَ والأفْعالَ الدّالَّةَ على الإيجابِ والقَبُولِ كافِيَةٌ ، ولا يُحْتاجُ إلى لَفْظٍ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ كان

الإنصاف

قوله : وتحْصُلُ الهِبَةُ بما يتعارَفُه النَّاسُ هِبَةً ؛ مِنَ الإيجابِ والقَبُولِ ، والمُعاطاةِ المُقْتَرِنَةِ بما يدُلُّ عليها . هذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » ، وغيرُهما ، حتى إنَّ ابنَ عَقِيلٍ وغيرَه صحَّحُوا الهِبَةَ بالمُعاطاةِ ، ولم يذْكُروا فيها الخِلافَ الذى فى بَيْعِ المُعاطاةِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل . وفى م : « عليهما » .

(٢) فى ر ١ : « ولا » .

الشرح الكبير

يُهْدِى ويُهْدَى إليه ، ويُعْطِى ويُعْطَى ، ويُفَرِّقُ الصَّدَقاتِ ، ويَأْمُرُ سُعاتَه بأخْذِها وتَفْرِيقِها ، وكان أصحابُه يَفْعَلُون ذلك ، ولم يُنْقَلْ عنهم فى ذلك إيجابٌ ولا قَبُولٌ ، ولا أمْرٌ به ولا تَعْلِيمُه لأحَدٍ ، ولو كان ذلك شَرْطًا لنُقِلَ عنهم نَقْلًا مُشْتَهَرًا ، وقد كان ابنُ عُمَرَ على بَعِيرٍ لعُمَرَ ، فقال النبىُّ ﷺ لعُمَرَ : « بِعْنِيهِ » . فقال : هو لك يا رسولَ اللهِ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : [٥/٢٣٦و] « هُوَ لَكَ يا عَبْدَ اللهِ بنَ عُمَرَ ، فَاصْنَعْ به ما شِئْتَ »[1] . ولم يُنْقَلْ قَبُولُ النبىِّ ﷺ مِن عُمَرَ ، ولا قَبُولُ ابنِ عُمَرَ مِن النبىِّ ﷺ ، ولو كان شَرْطًا لفَعَلَه النبىُّ

الإنصاف

وغيرِهم . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهل يقُومُ الفِعْلُ مَقامَ اللَّفْظِ ؟ يُخَرَّجُ على الرِّوايَةِ فى البَيْعِ بالمُعاطاةِ ، وأوْلَى بالصِّحَّةِ . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وتنْعَقِدُ بالمُعاطاةِ . وفى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، فى الصَّداقِ : لاتصِحُّ إلَّا بلَفْظِ الهِبَةِ ، والعَفْوِ ، والتَّمْليكِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وفى العَفْوِ وَجْهان . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : وألْفاظُها ؛ وَهبْتُ ، وأعْطَيْتُ ، وَملَّكْتُ . والقَبُولُ ؛ قَبِلْتُ ، أو تَملَّكْتُ ، أو اتَّهَبْتُ . فإنْ لم يَكُنْ إيجابٌ ولا قَبُولٌ ، بل إعْطاءٌ وأخْذٌ ، كانتْ هَدِيَّةً ، أو صدَقَةَ تطَوُّعٍ على مِقْدارِ العُرْفِ . انتهى . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى غِذاءِ المَساكِينِ فى الظِّهارِ : أطْعَمْتُكه كوهَبْتُكه . وذكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، وأبو الفَرَجِ الشِّيرازِىُّ ، أنَّ الهِبَةَ والعَطِيَّةَ لابُدَّ فيهما مِنَ الإيجابِ والقَبُولِ ، ولاتصِحُّ بدوُنِه ، سواءٌ وُجِدَ القَبْضُ أو لم يُوْجَدْ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قال فى « الفائقِ » : وهو ضَعيفٌ . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، أنَّه لايصِحُّ بالمُعاطاةِ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على هذه المَسْأَلَةِ فى كتابِ البَيْعِ .

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٣١٣ .

الشرح الكبير

ﷺ وعَلِمَه ابنُ عُمَرَ ، و لم يكنْ ليأْمُرَه أن يَصْنَعَ به ما شاء قبلَ أن يَقْبَلَه . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان إذا أُتِىَ بطَعامٍ سَأَلَ عنه ، فإن قالُوا : صَدَقَةٌ . قال لأصحابِه : « كُلُوا » . و لم يَأْكُلْ ، وإن قالُوا : هَدِيَّةٌ . ضَرَب بيَدِه فأكَلَ معهم[1] . ولا خِلافَ بينَ العُلَماءِ فيما عَلِمْنا فى أنَّ تَقْدِيمَ الطَّعامِ بينَ يَدَىِ الضِّيفانِ والإذْنَ فى أكْلِه ، أنَّ ذلك لا يَحْتاجُ إلى إيجابٍ ولا قَبُولٍ . ولأنَّه وُجِد ما يَدُلُّ على التَّراضِى بنَقْلِ المِلْكِ ، فاكْتُفِىَ به ، كما لو وُجِد الإيجابُ والقَبُولُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إنَّما يُشْتَرَطُ الإيجابُ مع الإطْلاقِ وعَدَمِ العُرْفِ القائِمِ مِن المُعْطِى والمُعْطَى ؛ لأنَّه إذا لم يَكُنْ عُرْفٌ يَدُلُّ على الرِّضا ، فلا بُدَّ مِن قولٍ دالٍّ عليه ، أمّا مع قَرائِنِ الأحْوالِ والدَّلالَةِ ، فلا وَجْهَ لتَوَقُّفِه على اللَّفْظِ ، ألا تَرَى أنّا اكْتَفَيْنا بالمُعاطاةِ فى

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو تَراخَى القَبُولُ عنِ الإيجابِ ، صحَّ ، ماداما فى المَجْلِسِ ، و لم يتَشاغَلا بما يقْطَعُه . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وتنْعَقِدُ بالإيجابِ والقَبُولِ عُرْفًا . وقال الزَّرْكَشِىُّ : لو تقدَّم القَبُولُ على الإيجابِ ، ففى صِحَّةِ الهِبَةِ رِوايَتان . انتهى . قلتُ : هى مُشابِهَةٌ للبَيْعِ ، فيَأْتِى هنا ما فى البَيْعِ على ماتقدَّم . ثم وَجَدْتُ الحارِثِىَّ صرَّح بذلك ، و لم يحْكِ فيه خِلافًا . الثَّانيةُ ، يصِحُّ أنْ يهَبَه شيئًا ، ويَسْتَثْنِىَ نفْعَه مُدَّةً معْلومَةً . وبذلك أجابَ المُصَنِّفُ ، واقْتَصرَ عليه فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّلاثِين » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢٩٧ .

المقنع

وَتَلْزَمُ بِالْقَبْضِ . وَعَنْهُ ، تَلْزَمُ فِى غَيْرِ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ بِمُجَرَّدِ الْهِبَةِ .

الشرح الكبير

البَيْعِ ، واكْتَفَيْنا بدَلالَةِ الحالِ فى دُخُولِ الحَمّامِ ، وهو إجارَةٌ وبَيْعُ أعْيانٍ ، فإذا اكْتَفَيْنا فى المُعاوَضاتِ مع تَأَكُّدِها بدَلالَةِ الحالِ ، فإنَّها تَنْقُلُ المِلْكَ مِن الجانِبَيْن ، فلأن نَكْتَفِىَ به فى الهِبَةِ أوْلَى . وأمّا النِّكاحُ فإنَّه يُشْتَرَطُ فيه ما لا يُشْتَرَطُ فى غيرِه مِن الإشْهادِ ، ولا يَقَعُ إلَّا قَلِيلًا ، فلا يَشُقُّ اشْتِراطُ الإيجابِ والقَبُولِ فيه ، بخِلافِ الهِبَةِ . واللهُ سبحانه وتعالى أعْلَمُ .

٢٦٠٥ – مسألة : (وتَلْزَمُ بالقَبْضِ . وعنه ، تَلْزَمُ فى غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ بمُجَرَّدِ الهِبَةِ) أمّا المَكِيلُ والمَوْزُونُ الذى لا يتَمَيَّزُ إلَّا بالكَيْلِ والوَزْنِ ، فلا تَلْزَمُ الهِبَةُ فيه إلَّا بالقَبْضِ ، وعلى قِياسِ ذلك المَعْدُودُ والمَذْرُوعُ . وهو قولُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ ؛ منهم النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والحَسَنُ ابنُ صالِحٍ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالِكٌ ، وأبو ثَوْرٍ : تَلْزَمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه ، عليه السَّلامُ : « العائِدُ فى هِبَتِه كَالعائِدِ فى

الإنصاف

قوله : وتلْزَمُ بالقَبْضِ . يعْنِى ، ولا تلْزَمُ قبلَه . وهذا إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وهو المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والقاضى . (١قال ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » : هذا أصحُّ١) . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال

(١ – ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

قَيْئِه »[1] . ولأنَّه إزالَةُ مِلْكٍ بغيرِ عِوَضٍ ، فلَزِم بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، كالوَقْفِ والعِتْقِ ، ولأنَّه تَبَرُّعٌ فلا يُعْتَبَرُ فيه القَبْضُ ، كالوَصِيَّةِ والوَقْفِ . ولَنا ، إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنَّه مَرْوِىٌّ عن أبى بكرٍ ، وعُمَرَ ، رَضِى اللهُ عنهما ، ولم نَعْرِفْ لهما [٥/٢٣٦ظ] فى الصحابةِ مُخالِفًا . وقد روَى عُرْوَةُ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، نَحَلَها جِذاذَ عِشْرين وَسْقًا مِن مالِه بالغابة[2] ، فلَمّا مَرِض قال : يا بُنَيَّةُ ،

الإنصاف

فى « الكُبْرَى » : تلْزَمُ الهِبَةُ ، وتُمْلَكُ بالقَبْضِ ، إنِ اعْتُبِرَ . وهو المذهبُ عندَ ابنِ أبِى مُوسى وغيرِه . وعنه ، تَلْزَمُ فى غيرِ [٢/٢٥٥ظ] المَكِيلِ والمَوْزونِ ، بمُجَرَّدِ الهِبَةِ . قال الشَّارِحُ : وعلى قياسِ ذلك ، المَعْدودُ والمَذْرُوعُ . قال فى « الفُروعِ » : [3]وعنه ، تَلْزَمُ فى مُتَمَيِّزٍ بالعقْدِ[3] . اخْتارَه الأكْثَرُ . قال فى

---

(١) انظر ما تقدم فى ٦/٥٤٤ من حديث عمر .

وأخرجه البخارى ، فى : باب هبة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها ، وباب لا يحل لأحد أن يرجع فى هبته وصدقته ، من كتاب الهبات . صحيح البخارى ٣/٢٠٧ ، ٢١٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم الرجوع فى الصدقة ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ٣/١٢٤٠ ، ١٢٤١ . وأبو داود ، فى : باب الرجوع فى الهبة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الرجوع فى الهبة ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٣٠١ . والنسائى ، فى : باب رجوع الوالد فيما يعطى ولده ...، وباب ذكر الاختلاف لخبر عبد الله بن عباس فيه ، وباب ذكر الاختلاف على طاوس فى الراجع فى هبته ، من كتاب الهبة . المجتبى ٦/٢٢٢ - ٢٢٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرجوع فى الهبة ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢١٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ، ٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ٣٤٥ ، ٣٤٩ ، ٢/٢٧ ، ٧٨ ، ٢٣٧ ، ٢/٢٥٩ ، ٢٩١ ، ٣٢٧ ، ٤٣٠ ، ٤٩٢ .

(٢) فى ر ١ ، م : « بالعالية » .

والغابة : موضع قريب من المدينة من عواليها ، وبها أموال لأهلها . النهاية فى غريب الحديث ٣/٣٩٩ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

ما أحَدٌ أحَبَّ إلىَّ[1] غِنًى منك بعدِى ، ولا أحَدٌ أعَزَّ عَلَىَّ فَقْرًا منك ، وكنتُ نَحَلْتُكِ جِذاذَ عِشْرِين وَسْقًا ، ووَدَدْتُ أنَّكِ حُزْتِيه أو قَبَضْتِيه ، وهو اليومَ مالُ الوارِثِ ، أخَواكِ وأُخْتاكِ ، فاقْتَسِمُوا على كِتابِ اللهِ عَزَّ وجَلَّ . رَواه مالِكٌ فى « مُوَطَّئِه »[2] . وروَى ابنُ عُيَيْنَةَ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن عُرْوَةَ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ عبدٍ القارِىِّ ، أنَّ عُمَرَ بنَ الخَطّابِ قال : ما بالُ قَوْمٍ يَنْحَلُونَ أوْلادَهم ، فإذا مات أحَدُهم قال : مالِى وفى يَدِى . فإذا مات هو قال : قد كنتُ نَحَلْتُه وَلَدِى ، ولا نِحْلَةَ إلَّا[3] نِحْلَةٌ يحوزُها الوَلَدُ دُونَ الوالِدِ فإن مات وَرِثَه[4] . قال المَرُّوذِىُّ : اتَّفَقَ أبو بكرٍ وعُمَرُ وعُثْمانُ وعلىٌّ ، على أنَّ الهِبَةَ لا تَجوزُ إلَّا مَقْبُوضَةً . ولأنَّها هِبَةٌ غيرُ مَقْبُوضَةٍ فلم تَلْزَمْ ، كما لو مات الواهِبُ قبلَ أن يَقْبِضَ ، فإنَّ مالِكًا يقولُ : لا يَلْزَمُ الوَرَثَةَ

الإنصاف

« الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » : اخْتارَه القاضى وأصحابُه . قال ابنُ عَقِيلٍ : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا يفْتَقِرُ المُعَيَّنُ إلى القَبْضِ ، عندَ القاضى وعامَّةِ أصحابِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه[5] ، لا تلزَمُ إلَّا بإذْنِ الواهِبِ فى القَبْضِ .

(١) زيادة من ر ١ .
(٢) تقدم تخريجه ٤٨٥/١٦ .
(٣) فى م : « لا » .
(٤) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما لا يجوز من النحل ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٧٥٣/٢ .
(٥) فى ط : « وقيل » .

الشرح الكبير

التَّسْلِيمُ . والخَبَرُ مَحْمُولٌ على المَقْبُوضِ . ولا يَصِحُّ القِياسُ على الوَقْفِ والوَصِيَّةِ والعِتْقِ ؛ لأنَّ الوَقْفَ إخْراجُ مِلْكٍ إلى اللهِ تعالى ، فخالَفَ التَّمْلِيكاتِ ، والوَصِيَّةُ تَلْزَمُ فى حَقِّ الوارِثِ ، والعِتْقُ إسْقاطُ حَقٍّ وليس بتَمْلِيكٍ ، ولأنَّ الوَقْفَ والعِتْقَ لا يكونُ فى مَحَلِّ النِّزاعِ ؛ لأنَّ النِّزاعَ فى المَكِيلِ والمَوْزُونَ .

فصل : وفى غيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فى أنَّه لا يَلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ . وهو قولُ أكْثَرِ

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ الهِبَةِ بمُجَرَّدِ العَقْدِ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وطائفَةٍ ، أنَّ ما يُكالُ ويُوزَنُ لايصِحُّ إلَّا مَقْبوضًا . قال الخِرَقِىُّ : ولا تصِحُّ الهِبَةُ والصَّدقَةُ ، فيما يُكالُ ويُوزَنُ ، إلَّا بقَبْضِه . قال فى « الانْتِصارِ » ، فى البَيْعِ بالصِّفَةِ : القَبْضُ رُكْنٌ فى غيرِ المُتَعَيِّنِ ، لاينبَرِمُ العَقْدُ بدُونِه . نقَلَه الزَّرْكَشِىُّ ، وصحَّحه الحارِثِىُّ . ويأْتِى كلامُ ابنِ عَقِيلٍ قَرِيبًا . الثَّانى ، قوْلُه فى المَكِيلِ والمَوْزونِ : لاتَلْزَمُ فيه إلَّا بالقَبْضِ . مَحْمولٌ على عُمومِه فى كلِّ ما يُكالُ ويُوزَنُ . قال الشَّارِحُ ، والمُصَنِّفُ : وخصَّه أصحابُنا المُتأَخِّرون بما ليس بمُتَعَيِّنٍ فيه ؛ كقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ، ورَطْلٍ مِن دَنٍ[1] . قال : وقد ذكَرْنا ذلك فى البَيْعِ ، ورَجَّحْنا العُمومَ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، تَلْزَمُ فى مُتَمَيِّزٍ بالعَقْدِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هِبَةُ غيرِ المُتَعيِّنِ ؛ كقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ، ورَطْلٍ مِن زُبْرَةٍ ، تفْتَقِرُ إلى القَبْضِ ، بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى ا : « زبرة » .

الشرح الكبير

أهلِ العلمِ . قال المَرُّوذِىُّ : اتَّفَقَ أبو بكرٍ وعُمَرُ وعُثْمانُ وعلىٌّ ، على أنَّ الهِبَةَ لا تَجُوزُ إلَّا مَقْبُوضَةً . رُوِىَ ذلك عن النَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والعَنْبَرِىِّ ، والحَسَنِ بنِ صالِحٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ . والثانيةُ ، أنَّها تَلْزَمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، ويَثْبُتُ المِلْكُ فى المَوْهُوبِ فيه قبلَ قَبْضِه ، فرُوِىَ عن علىٍّ ، وابنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما قالا : الهِبَةُ جائِزَةٌ إذا كانت مَعْلُومَةً ، قُبِضَتْ أو لم تُقْبَضْ .

الإنصاف

فائدة : تُمْلَكُ الهِبَةُ بالعَقْدِ أيضًا . قالَه المُصَنِّفُ ، ومَن تابعَه . ونقَلَه فى « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقالَه أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، فى مَوْضِعٍ . (١قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأرْبَعِين » : قاله كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، وصاحِبُ « المُغْنِى » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم١) . وقيل : يتَوَقَّفُ المِلْكُ على القَبْضِ . (١وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »١) . قال فى « الكافِى » : لا يثْبُتُ المِلْكُ للمَوهوبِ له فى المَكِيلِ والمَوْزونِ إلَّا بقَبْضِه ، وفيما عَداهما روايتان . وقال فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : مذهبُنا أنَّ المِلْكَ فى المَوْهوبِ لا يثْبُتُ بدُونِ القَبْضِ . وفرَّع عليه ، إذا دخَل وَقْتُ الغُروبِ مِن لَيْلَةِ الفِطْرِ ، والعَبْدُ مَوْهوبٌ لم يُقْبَضْ ، ثم قُبِضَ ، وقُلْنا : يُعْتَبرُ فى هِبَتِه القَبْضُ . ففِطْرَتُه على الواهِبِ . وكذا صرَّح ابنُ عَقِيلٍ أنَّ القَبْضَ رُكْنٌ مِن أرْكانِ الهِبَةِ ، كالإيجابِ فى غيرِها ، وكلامُ الخِرَقِىِّ يدُلُّ عليه أيضًا . (٢قال ذلك فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأرْبَعِين »٢) . وقيل :

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

وهو قولُ مالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ الهِبَةَ أحَدُ نَوْعَىِ التَّمْلِيكِ ، فكان منها ما لا يَلْزَمُ قبلَ القَبْضِ ، ومنها ما يَلْزَمُ قبلَه ، كالبَيْعِ ، فإنَّ منه ما لا يَلْزَمُ إلَّا بقَبْضٍ ، وهو الصَّرْفُ وبَيْعُ الرِّبَوِيّاتِ ، ومنه ما يَلْزَمُ [٥/٢٣٧و] قبلَه ، وهو ما عَدا ذلك . فأمّا حديثُ أبى بكرٍ فى هِبَتِه لعائشةَ ، فإنَّ جِذاذَ عِشْرِين وَسْقًا يَحْتَمِلُ أنَّه أراد به عِشْرِين وَسْقًا مَجْذُوذَةً ، فيكونُ مَكِيلًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، وهذا لا بُدَّ فيه مِن القَبْضِ ، وإن أراد نَخْلًا يُجَذُّ عِشْرِين وَسْقًا ، فهو أيضًا غيرُ مُعَيَّنٍ ، فلا تَصِحُّ الهِبَةُ فيه قبلَ تَعْيِينِه ، فيكونُ مَعْناه : وَعَدْتُكِ بالنِّحْلَةِ . وقولُ عُمَرَ أراد به النَّهْىَ عن التَّحَيُّلِ بنِحْلَةِ الوالِدِ وَلَدَه نِحْلَةً مَوْقُوفَةً على المَوْتِ ، فيُظْهِرُ : إنِّى نَحَلْتُ وَلَدِى شيئًا . ويُمْسِكُه فى يَدِه يَسْتَعْمِلُه[1] ، فإذا مات أخَذَه وَلَدُه بحُكْمِ النِّحْلَةِ التى أظْهَرَها ، وإن مات وَلَدُه أمْسَكَه ، ولم يُعْطِ [2]وَرَثَةَ ولدِه[2] شيئًا . وهذا على هذا الوَجْهِ مُحَرَّمٌ ، فنَهاهُم عن هذا حتى يَحُوزَها الوَلَدُ دُونَ والِدِه ، فإن مات وَرِثَها

الإنصاف

يقَعُ المِلْكُ مُراعًى ؛ فإنْ وُجِدَ القَبْضُ ، تَبَيَّنَّا أنَّه كان للمَوْهوبِ بقَبُولِه ، وإلَّا فهو للواهِبِ . وحُكِىَ عن ابنِ حامِدٍ ، وفرَّعَ عليه حُكْمَ الفِطْرَةِ . قال ذلك فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأَرْبَعين » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، وهما رِوايَتان فى « الانْتِصارِ » ، فى نَقْلِ المِلْكِ بعَقْدٍ فاسِدٍ . قال فى « الفُروعِ » : وعليهما يُخَرَّجُ النَّماءُ . وذكَر جماعَةٌ ، إنِ اتَّصَلَ القَبْضُ ، فعلى المذهبِ ، يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ القَبْضِ ، نصَّ عليه ، والنَّماءُ للمُتَّهِبِ . وعلى القولِ الثَّانى ، النَّماءُ للواهِبِ قبلَ القَبْضِ .

---

(١) فى م : « يستغله » .

(٢ - ٢) فى م : « ورثته » .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ الْقَبْضُ إِلَّا بِإِذْنِ الْوَاهِبِ ، إِلَّا مَا كَانَ فِى يَدِ الْمُتَّهِبِ ، فَيَكْفِى مُضِىُّ زَمَنٍ [١٥٦ظ] يَتَأَتَّى فيهِ قَبْضُهُ . وَعَنْهُ ، لَا يَصِحُّ حَتَّى يَأْذَنَ فِى الْقَبْضِ .

الشرح الكبير

وَرَثَتُه كسائِرِ مالِه . وإذا كان المَقْصُودُ هذا اخْتَصَّ بهِبَةِ الوَلَدِ وشِبْهِه . على أنَّه قد رُوِىَ عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، خِلافُ ذلك ، فتَعارَضتْ أقْوالُهم .

فصل : قَوْلُه ، فى المَكِيلِ والمَوْزُونِ : إنَّ الهِبَةَ لا تَلْزَمُ فيه إلَّا بالقَبْضِ . مَحْمُولٌ على عُمُومِه فى كلِّ ما يُكالُ ويُوزَنُ ، وخَصَّه أصحابُنا المُتَأَخِّرُون بما ليس بمُعَيَّنٍ منه ، كقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ، ورَطْلٍ مِن دَنٍّ . وقد ذَكَرْنا ذلك فى البَيْعِ ، ورَجَّحْنا العُمُومَ .

٢٦٠٦ – مسألة : (ولا يَصِحُّ القَبْضُ إلَّا بإذْنِ الواهِبِ ، إلَّا ما كان فى يَدِ المُتَّهِبِ ، فيَكْفِى مُضِىُّ زَمَنٍ يتَأَتَّى قَبْضُه فيه . وعنه ، لا يَصِحُّ حتى يَأْذَنَ فى القَبْضِ) إذا قُلْنا : إنَّ الهِبَةَ لا تَلْزَمُ إلَّا بالقَبْضِ . لم يَصِحَّ القَبْضُ إلَّا بإذْنِ الواهِبِ ؛ لأنَّه قَبْضٌ غيرُ مُسْتَحَقٍّ عليه ، ولأنَّه أمْرٌ تَلْزَمُ به الهِبَةُ ، فلم يَصِحَّ إلَّا بإذْنِ الواهِبِ ، كأصْلِ العَقْدِ[1] . فأمَّا ما كان فى يَدِ المُتَّهِبِ ، كالوَدِيعَةِ والمَغْصُوبِ ، فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنَّها تَلْزَمُ

الإنصاف

قوله : ولا يصِحُّ القَبْضُ إلَّا بإذْنِ الواهِبِ . يعْنِى ، إذا قُلْنا : إنَّ الهِبَةَ لا تلْزَمُ

---

(١) بعده فى ر ٢ ، م : « لأن قبضه مستدام ، فأغنى عن الابتداء ، كما لو باعه سلعة فى يده . وهو الصحيح إن شاء الله تعالى » . ويأتى موضعها بعد قليل .

الشرح الكبير

مِن غيرِ قَبْضٍ ولا مُضِىِّ مُدَّةٍ يَتَأَتَّى فيها القَبْضُ ؛ فإنَّه قال ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : إذا وَهَب امْرَأتَه شيئًا و لم تَقْبِضْه ، فليس بينَه وبينَها خِيارٌ ، هى معه فى البَيْتِ . فظاهِرُ هذا أنَّه لم يَعْتَبِرْ قَبْضًا ولا مُضِىَّ مُدَّةٍ يَتَأَتَّى فيها ؛ لكَوْنِها معه فى البَيْتِ ، فيَدُها على ما فيه ؛ لأنَّ قَبْضَه مُسْتَدامٌ ، فأغْنَى عن الابْتِداءِ ، كما لو باعَه سِلْعَةً فى يَدِه . وهو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى . قال القاضى : لابُدَّ مِن مُضِىِّ مُدَّةٍ يَتَأَتَّى القَبْضُ فيها . وهل يَفْتَقِرُ ، إلى إذْنٍ فى القَبْضِ ؟ فيه رِوايتَان ؛ إحْداهما ، يَفْتَقِرُ ، كغيرِ المَقْبُوضِ . والثانيةُ ، لا يَفْتَقِرُ ؛ لأنَّه [٥/٢٣٧ظ] مَقْبُوضٌ ، فلا مَعْنَى لتَجْدِيدِ الإذْنِ فيه . وقد ذَكَرْنا ذلك فى الرَّهْنِ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى الاخْتِلافِ فى اعْتِبارِ الإذْنِ واعْتِبارِ مُضِىِّ مُدَّةٍ يَتَأَتَّى القَبْضُ فيها كمَذْهَبِنا .

الإنصاف

إلَّا بالقَبْضِ . وهذا المذهبُ بشَرْطِه الآتِى ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : وفى صِحَّةِ قَبْضِه بدُونِ إذْنِه رِوايَتان ، والإذْنُ لا يتَوَقَّفُ على اللَّفْظِ ، بلِ المُناوَلَةُ والتَّخْلِيَةُ إذْنٌ . وظاهِرُ كلامِ القاضى اعْتِبارُ اللَّفْظِ فيه . قالَه الحارِثِىُّ . (١وعنه ، يصِحُّ القَبْضُ بغيرِ إذْنِه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »١) .

قوله : إلَّا ما كان فى يَدِ المُتَّهِبِ ، فيَكْفِى مُضِىُّ زَمَنٍ يتَأَتَّى قَبْضُه فيه . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والسَّامَرِّىُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « التَّلْخيصِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ .

(١ - ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : والواهِبُ بالخِيارِ قبلَ القَبْضِ ، إن شاء أقْبَضَها ، وإن شاء رَجَع فيها . فإن قَبَضَها المُتَّهِبُ بغيرِ إذْنِ الواهِبِ ، لم يَصِحَّ القَبْضُ ، و لم تَتِمَّ الهِبَةُ . وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه إذا قَبَضَها فى المَجْلِسِ صَحَّ وإنْ لم يَأْذَنْ له ؛ لأنَّ الهِبَةَ قامت مَقامَ الإذْنِ فى القَبْضِ ، لكَوْنِها دالّةً على رِضاه بالتَّمْلِيكِ الذى لا يَتِمُّ إلَّا بالقَبْضِ . ولَنا ، أنَّه قَبَض الهِبَةَ بغيرِ إذْنِ الواهِبِ ، فلم يَصِحَّ ، كما بعدَ المَجْلِسِ ، وكما لو نَهاه ؛ ولأنَّ التَّسْلِيمَ غيرُ مُسْتَحَقٍّ على الواهِبِ ، فلم يَصِحَّ التَّسْلِيمُ إلَّا بإذْنِه ، كما لو أخَذَ المُشْتَرِى المَبِيعَ مِن البائِعِ قبلَ قَبْضِ ثَمَنِه . ولا يَصِحُّ جَعْلُ الهِبَةِ إذْنًا فى القَبْضِ كما بعدَ المَجْلِسِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا قَبَضَها بحَضْرَةِ الواهِبِ فسَكَتَ[1] ، أن يَقُومَ

الإنصاف

وعنه ، ما كان فى يَدِ المُتَّهِبِ يَلْزَمُ بالعَقْدِ . وهو المذهبُ . قال الشَّارِحُ : هذا الصَّحيحُ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو أوْلَى . وكذا قال الحارِثِىُّ . وعنه ، لا يصِحُّ القَبْضُ حتى يأْذَنَ فيه أيضًا ، ويَمْضِىَ زمَنٌ يتَأَتَّى قبْضُه فيه . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » . واخْتارَه القاضى أيضًا . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومَن اتَّهَبَ شيئًا فى يَدِه ، يُعْتَبَرُ قبْضُه ، فقَبِلَه ، اعْتُبِرَ إذْنُ الواهِبِ فيه على الأشْهَرِ ، ثم مُضِىُّ زَمنٍ يُمْكِنُ قَبْضُه فيه ليَمْلِكَه . وقيل : يُعْتَبَرُ مُضِىُّ الزَّمَنِ دُونَ إذْنِه . وأطْلَقَ الأُولَى والثَّالِثَةَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وأطْلَقَ الثَّانِيَةَ والثَّالِثَةَ فى « الكافِى » .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الْوَاهِبُ ، قَامَ وَارِثُهُ مَقَامَهُ فِى الْإِذْنِ وَالرُّجُوعِ .

الشرح الكبير

ذلك مَقامَ الإذْنِ ، كما جَعَلْنا أخْذَ المُتَّهِبِ لها بإذْنِ الواهِبِ دَلِيلًا على القَبُولِ . فإن أذِنَ الواهِبُ فى القَبْضِ ثم رَجَع عن الإذْنِ أو رَجَع فى الهِبَةِ ، صَحَّ رُجُوعُه ؛ لأنَّ ذلك ليس بقَبْضٍ ، وإن رَجَع بعدَ القَبْضِ ، لم يَصِحَّ رُجُوعُه ؛ لأنَّ الهِبَةَ تَمَّتْ .

٢٦٠٧ – مسألة : (فإنْ مات الواهِبُ ، قام وارِثُه مَقامَه فى الإذْنِ والرُّجُوعِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا مات الواهبُ أو المُتَّهِبُ قبلَ القَبْضِ ، بَطَلَتِ الهِبَةُ ، سَواءٌ كان قبلَ الإذْنِ فى القَبْضِ أو بعدَه . ذكَره القاضى

الإنصاف

تنبيه : الاسْتِثْناءُ الثَّانى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، مِن قوْلِه : وتَلْزَمُ بالقَبْضِ . لا مِن قوْلِه : ولا يصِحُّ القَبْضُ إلَّا بإذْنِ الواهِبِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، صِفَةُ القَبْضِ هنا ، كقَبْضِ المَبِيعِ . وعلى القَوْلِ بأنَّه لابُدَّ مِن مُضِىِّ مُدَّةٍ يتأتَّى قبْضُه فيها ؛ فإنْ كان مَنْقولًا ، فبمُضِىِّ مدَّةِ نقْلِه فيها . وإنْ كان مَكِيلًا أو مَوْزونًا ، فبمُضِىِّ مدَّةٍ يُمْكِنُ اكْتِيالُه واتِّزانُه فيها . وإنْ كان غيرَ منْقولٍ ، فبمُضِىِّ مُدَّةِ التَّخْلِيَةِ . وإنْ كان غائبًا ، لم يَصِرْ مقْبوضًا حتى يُوافِيَه ، هو أو وَكِيلُه ، ثم تَمْضِىَ مُدَّةٌ يُمْكِنُ قبْضُه فيها . وقد تقَّدم نَظيرُ ذلك فى الرَّهْنِ . الثَّانيةُ ، له أنْ يرْجِعَ فى الإذْنِ قبلَ القَبْضِ ، وله أنْ يرْجِعَ فى نَفْسِ الهِبَةِ قبلَ القَبْضِ [٢/٢٥٦و] . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فيهما . وقيل : لا يصِحُّ الرُّجوعُ فيهما .

قوله : وإنْ ماتَ الواهِبُ ، قامَ وارِثُه مَقامَه فى الإذْنِ والرُّجوعِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » وغيرُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

الشرح الكبير

فى مَوْتِ الواهِبِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ جائِزٌ ، فبَطَلَ بمَوْتِ أحَدِ المُتعاقِدَيْن ، كالوَكالةِ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، وأبى الحارِثِ ، فى رجلٍ أهْدَى هَدِيَّةً ، فلم تَصِلْ إلى المُهْدَى إليه حتى مات : فإنَّها تَعُودُ إلى صاحِبِها ما لم يَقْبِضْها . وروَى بإسْنادِه[1] عن أُمِّ كُلْثومٍ بِنْتِ أبى سَلَمَةَ[2] ،

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : يَبْطُلُ عقْدُ الهِبَةِ . جزَم به فى « الفُصولِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »[3] ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » : وهو المَنْصوصُ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، واخْتِيارُ ابنِ أبِى مُوسى ، وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى الهِبَةِ ، فى الصِّحَّةِ ، وأمَّا فى المَرَضِ ، إذا ماتَ قبلَ إقْباضِها ، فجعَلا الورَثَةَ بالخِيارِ ؛ لشَبَهِها بالوَصِيَّةِ . انتهى .

فائدة : لو وهَب الغائبُ هِبَةً ، وأنْفَذها مع رَسولِ المَوْهوبِ له ، أو وَكِيلِه ، ثم ماتَ الواهِبُ أو المَوْهوبُ له قبلَ وُصولِها ، لَزِمَ حُكْمُها ، وكانتْ للمَوْهوبِ له ؛ لأنَّ قبْضَ الرَّسُولِ والوَكِيلِ كقَبْضِه . وإنْ أنْفَذها الواهِبُ مع رَسُولِ نفْسِه ، ثم ماتَ قبلَ وُصُولِها إلى المَوْهوبِ له ، أو ماتَ المَوْهوبُ له ، بطَلَتْ ، وكانتْ للواهِبِ ولوَرَثَتِه ؛ لعدَمِ القَبْضِ . وكذلك الحُكْمُ فى الهَدِيَّةِ . نصَّ على ذلك .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، بقَوْلِه : قامَ وارِثُه مَقامَه . أنَّ إذْنَ الواهِبِ يبْطُلُ بمَوْتِه . وهو صحيحٌ ، وكذلك يَبْطُلُ إذْنُه بمَوْتِ المُتَّهِبِ .

---

(١) فى : المسند ٦/٤٠٤ .

(٢) فى م : « سلمى » .

(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

قالت : لَمّا تَزَوَّجَ رسولُ اللهِ ﷺ أُمَّ سَلَمَةَ ، قال لها : « إنِّى قد أهْدَيْتُ إلَى النَّجَاشِىِّ حُلَّةً وَأَوَاقِىَّ مِسْكٍ ، وَلَا أرَى النَّجَاشِىَّ إلَّا قَدْ مَاتَ ، وَلَا أرَى هَدِيَّتِى إلَّا مَرْدُودَةً عَلَىَّ ، فَإنْ رُدَّتْ فَهِىَ لَكِ » . فكان كما قال رسولُ اللهِ ﷺ ، ورُدَّتْ عليه هَدِيَّتُه ، فأعْطَى كلَّ امرأةٍ مِن نِسائِه أُوقِيَّةً مِن مِسْكٍ ، وأعْطَى أُمَّ سَلَمَةَ بَقِيَّةَ المِسْكِ والحُلَّةَ . وإن مات المُهْدِى قبلَ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو ماتَ المُتَّهِبُ قبلَ قَبُولِه ، بطَلَ العَقْدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لايَبْطُلُ . الثَّانيةُ ، يقْبِضُ الأبُ للطِّفْلِ مِن نَفْسِه ، بلا نِزاعٍ ، ولا يحْتاجُ إلى قَبُولٍ مِن نَفْسِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ويُكْتَفَى بقَوْلِه : وَهَبْتُه ، وقَبَضْتُه له . وقال القاضى : لابُدَّ فى هِبَةِ الوَلَدِ أنْ يقولَ : قَبِلْتُه . وهو مَبْنِىٌّ على اشْتِراطِ القَبُولِ ، على ما تقدَّم قَرِيبًا ، والمذهبُ خِلافُه . وقال بعضُ الأصحابِ : يُكْتَفَى بأحَدِ لَفْظَيْن ؛ إمَّا أنْ يقولَ : قد قَبِلْتُه . أو : قَبَضْتُه . وإنْ وهَب وَلِىٌّ غيرُ الأبِ ، فقال أكثرُ الأصحابِ : لابُدَّ أنْ يُوَكِّلَ الواهِبُ مَن يقْبَلُ للصَّبِىِّ ، ويقْبِضُ له ؛ ليكونَ الإيجابُ مِنَ الوَلِىِّ ، والقَبُولُ والقَبْضُ مِن غيرِه ، كما فى البَيْعِ ، بخِلافِ الأبِ ؛ فإنَّه يجوزُ أنْ يُوجِبَ ويقْبَلَ ويقْبِضَ . قال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ عندى ، أنَّ الأبَ وغيرَه فى هذا سَواءٌ . قال فى « الفُروعِ » : وفى قَبْضِ وَلِىٍّ غيرِ الأبِ مِن نَفْسِه ، رِوايتا شِرائِه وبَيْعِه له مِن نَفْسِه . الثَّالثةُ ، لايصِحُّ قَبْضُ الطِّفْلِ والمَجْنونِ لنَفْسِه ولا قَبُولُه ، ووَلِيُّه يقومُ مَقامَه فيهما . فإنْ لم يَكُنْ له أبٌ ، فوَصِيُّه ، فإنْ لم يَكُنْ ، فالحاكِمُ الأمِينُ ، أو مَن يُقِيمُوه مَقامَهم . ولا يقومُ غيرُ هؤلاءِ الثَّلاثَةِ مَقامَهم . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ القَبُولُ والقَبْضُ مِن غيرِهم

---

(١) المغنى ٨/٢٥٣ .

الشرح الكبير

أن تَصِلَ إلى المُهْدَى إليه ، رَجَعَتْ [٥/٢٣٨و] إلى وَرَثَةِ المُهْدِى ، وليس للرسولِ حَمْلُها إلى المُهْدَى إليه ، إلَّا أن يَأْذَنَ الوارِثُ . والهِبَةُ كالهَدِيَّةِ . وقال أبو الخَطَّابِ : قام وارِثُه مَقامَه فى الإذْنِ فى القَبْضِ والفَسْخِ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ الهِبَةَ لم تَنْفَسِخْ بمَوْتِه . وهو قولُ أكْثَرِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ مآلُه إلى اللُّزُومِ ، فلم يَنْفَسِخْ بالمَوْتِ ، كالبَيْعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ . وكذلك يُخَرَّجُ فيما إذا مات المَوْهُوبُ له بعدَ القَبُولِ . وإن مات أحَدُهما قبلَ القَبُولِ أو ما يَقُومُ مَقامَه ، بَطَلَتْ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ العَقْدَ لم يَتِمَّ ،

الإنصاف

عندَ عدَمِهم . الرَّابعَةُ ، لا يصِحُّ مِنَ المُمَيِّزِ قَبْضُ الهِبَةِ ولا قَبُولُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، تبَعًا للحارِثِىِّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن ، وعليه مُعْظَمُ الأصحابِ . وعنه ، يصِحُّ قَبْضُه وقَبُولُه . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والحارِثِىُّ . وقال فى « المُغْنِى »[1] : ويَحْتَمِلُ أنْ تقِفَ صِحَّةُ قَبْضِه على إذْنِ وَلِيِّه دُونَ القَبُولِ . وفرَّق بينَهما . وتقدَّم فى الحَجْرِ ، هل تصِحُّ هِبَتُه ؟ والسَّفِيهُ كالمُمَيِّزِ[2] فى ذلك[2] ، وأوْلَى بالصِّحَّةِ . والوَصِيَّةُ كالهِبَةِ فى ذلك . الخامسةُ ، قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : يُعْتَبرُ لقَبْضِ المُشاعِ إذْنُ الشَّرِيكِ فيه ، فيكونُ نِصْفُه مَقْبوضًا تَمَلُّكًا ، ونِصْفُ الشَّرِيكِ أمانَةً بيَدِه . انتهى . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والأرْبَعِين » : فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » ، يكونُ نِصْفُ الشَّرِيكِ وَدِيعَةً عندَه . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : يكونُ قَبْضُ نِصْفِ الشَّرِيكِ

---

(١) المغنى ٨/٢٥٣ .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ أَبْرَأَ الْغَرِيمُ غَرِيمَهُ مِنْ دَيْنِهِ ، أَوْ وَهَبَهُ لَهُ ، أَوْ أَحَلَّهُ مِنْهُ ، بَرِئَتْ ذِمَّتُهُ ، وَإِنْ رَدَّ ذَلِكَ وَلَمْ يَقْبَلْهُ .

الشرح الكبير

فهو كما لو مات المُشْتَرِى بعدَ الإيجابِ وقبلَ القَبُولِ . فإن قُلْنا : إنَّ الهِبَةَ لا تَبْطُلُ . فمات أحَدُهما بعدَ الإذْنِ فى القَبْضِ ، بَطَلَ الإذْنُ ؛ لأنَّ المَيِّتَ إن كان هو الواهِبَ ، فقد انْتَقَلَ حَقُّه فى الرُّجُوعِ فى الهِبَةِ إلى وارِثِه ، وإن كان المُتَّهِبَ ، فلم يُوجَدِ الإذْنُ لوَارِثِه ، فلم يَمْلِكِ القَبْضَ بغيرِ إذْنٍ . واللهُ أعلمُ .

٢٦٠٨ – مسألة : (وإن أبْرَأ الغَرِيمُ غَرِيمَه مِن دَيْنِه ، أو وَهَبَه له ، أو أحَلَّه منه ، بَرِئَ وإن رَدَّ ذلك و لم يَقْبَلْه) لأنَّه إسْقاطٌ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى القَبُولِ ، كإسْقاطِ القِصاصِ والشُّفْعَةِ وحَدِّ القَذْفِ ، وكالعِتْقِ

الإنصاف

عارِيَّةً مَضْمونةً . انتهى . قلتُ : لو قيلَ : إنْ جازَ له أنْ يتصرَّفَ ، وتصَرَّفَ ، كان عارِيَّةً ، وإنْ لم يتصرَّفْ ، فوَدِيعةٌ . لكان مُتَّجِهًا . ثم وجَدْتُه فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والأرْبَعِين » حكَى كلامَه فى « الفُنونِ » فقال : قال ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » : هو عارِيَّةٌ ؛ حيثُ قبَضَه ؛ لِيَنْتَفِعَ به بلا عِوَضٍ . قال صاحبُ « القَواعِدِ » : وهو صحيحٌ ، إنْ كان أذِنَ له فى الانْتِفاعِ مجَّانًا ، أمَّا إنْ طلَب منه أُجْرَةً ، فهى إجارَةٌ ، وإنْ لم يأْذَنْ له فى الانْتِفاعِ ، بل فى الحِفْظِ ، فوَدِيعَةٌ . انتهى . وفيه نَظَرٌ .

فائدة : لو قال أحدُ الشَّرِيكَيْن للعَبْدِ المُشْتَرَكِ : أنت حَبِيسٌ على آخِرِنا مَوْتًا . لم يعْتِقْ بمَوْتِ الأوَّلِ منهما ، ويكونُ فى يَدِ الثَّانى عارِيَّةً ، فإذا ماتَ عتَق . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والأرْبَعِين » .

قوله : وإنْ أبْرَأ الغَرِيمُ غَرِيمَه مِن دَيْنِه ، أو وهَبَه له ، أو أحَلَّه منه ، بَرِئَتْ ذِمَّتُه –

الشرح الكبير

والطَّلاقِ . وكذلك إن قال : تَصَدَّقْتُ به عليك . فإنَّ القُرْآنَ وَرَد فى الإبراءِ بلَفْظِ الصَّدَقَةِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْ ﴾[1] . وإن قال : عَفَوْتُ لك عنه . صَحَّ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾[2] . يُرِيدُ به الإبراءَ

الإنصاف

وكَذا إنْ أسْقَطَه عنه ، أو ترَكَه له ، أو ملَّكَه له ، أو تصَدَّقَ به عليه ، أو عَفا عنه ، بَرِئَتْ ذِمَّتُه – وإنْ رَدَّ ذلك و لم يَقْبَلْه . اعْلمْ أنَّه إذا أبْرأَه[3] مِن دَيْنِه ، أو وهَبَه له ، أو أحَلَّه منه ، ونحوَ ذلك ، وكان المُبْرِئُ والمُبْرَأُ يعْلمان الدَّيْنَ ، صحَّ ذلك ، وبَرِئَ ، وإنْ ردَّه و لم يقْبَلْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به [٢/٢٥٦ظ] كثيرٌ منهم . وقيل : يُشْترَطُ القَبُولُ . قال فى « الفُروعِ » : وفى « المُغْنِى » : فى إبْرائِها له مِنَ المَهْرِ ، هل هو إسْقاطٌ ، أو تَمْليكٌ ؟ فيتَوَجَّهُ منه احْتِمالٌ لا يصِحُّ به ، وإنْ صحَّ اعْتُبِرَ قَبُولُه . وفى « المُوَجزِ » ، و « الإيضاحِ » : لا تصِحُّ هِبَةٌ فى عَيْنٍ . وقال فى « المُغْنِى »[4] : إنْ حلَف لا يهَبُه ، فأبْرَأَه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ الهِبَةَ تَمْليكُ عَيْنٍ . قال الحارِثِىُّ : تصِحُّ بلَفْظِ الهِبَةِ والعَطِيَّةِ مع اقْتِضائِهما وُجودَ مُعَيَّنٍ ، وهو مُنْتَفٍ ؛ لإفادَتِهما لمَعْنَى الإسْقاطِ هنا . قال : ولهذا لو وهَبَه دَيْنَه هِبَةً حقِيقَةً ، لم يصِحَّ ؛ لانْتِفاءِ مَعْنَى الإسْقاطِ ، وانْتِفاءِ شَرْطِ الهِبَةِ . ومِن هنا ، امْتنَع هِبَتُه لغيرِ مَن هو عليه ، وامْتنَع إجْزاؤُه عن

(١) سورة النساء ٩٢ .

(٢) سورة البقرة ٢٣٧ .

(٣) فى الأصل : « بدله » .

(٤) المغنى ١٣/٤٩٤ .

الشرح الكبير

مِن الصَّداقِ . فإن قال : أسْقَطْتُه عنك . صَحَّ ؛ لأنَّه أتَى بحَقِيقَةِ اللَّفْظِ . وكذلك إن قال : مَلَّكْتُكَ . لأنَّه بمَنْزِلَةِ هِبَتِه إيّاه . فإن وَهَب الدَّيْنَ لغيرِ مَن هو فى ذِمَّتِه ، لم يَصِحَّ ، قِياسًا على البَيْعِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا غَرَرَ فيها على المُتَّهِبِ ولا الواهِبِ ، فصَحَّ ، كهِبَةِ الأعْيانِ .

الإنصاف

الزَّكاةِ ؛ لانْتِفاءِ حقِيقَةِ المِلْكِ . انتهى . وقال فى « الانْتِصارِ » : إنْ أبْرَأَ مريضٌ مِن دَيْنِه ، وهو كلُّ مالِه ، ففى بَراءَتِه مِن ثُلُثِه قبلَ دَفْعِ ثُلُثَيْه ، مَنْعٌ وتَسْليمٌ . انتهى .

وأمَّا إنْ عَلِمَه المُبْرَأُ ، بفَتْحِ الرَّاءِ ، أو جَهِلَه ، وكان المُبْرِئُ ، بكَسْرِها ، يَجْهَلُه ، صحَّ ، سواءٌ جَهِلَ قدْرَه ، أو وَصْفَه ، أو هما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه النَّاظِمُ . قال فى « القَواعِدِ » : هذا أشْهَرُ الرِّواياتِ . وعنه ، يصِحُّ مع جَهْلِ المُبْرَأ ، بفَتْحِ الرَّاءِ ، دُونَ عِلْمِه . وأطْلَقَ ، فيما إذا عرَفَه المدْيونُ ، فيه الرِّوايتَيْن ، فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا يصِحُّ ولو جهِلاه ، إلَّا إذا تعَذَّرَ عِلْمُه . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ويتَخَرَّجُ أنْ يصِحَّ بكُلِّ حالٍ ، إلَّا إذا عرَفَه المُبْرَأُ ، وظَنَّ المُبْرِئُ جَهْلَه به ، فلا يصِحُّ . انتهى . وعنه ، لاتصِحُّ البَراءَةُ مِنَ المَجْهولِ ، كالبَراءَةِ مِنَ العَيْبِ . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ ، وأبو الوَفاءِ ، كما لو كتَمَه المُبْرَأُ ؛ خوفًا مِن أنَّه لو عَلِمَه المُبْرِئُ ، لم يُبْرِئْه . قالَه فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فأمَّا إنْ كان مَن عليه الحقُّ يعْلَمُه ويكْتُمُه المُسْتَحِقَّ ؛ خَوْفًا مِن أنَّه إذا عَلِمَه ، لم يسْمَحْ بإبْرائِه منه ، فيَنْبَغِى أنْ لا تصِحَّ البَراءَةُ فيه ؛ لأنَّ فيه تغْريرًا بالمُبْرِئ ، وقد أمْكَنَ التَّحَرُّزُ منه . انتهيا . وتابَعَهما الحارِثِىُّ ، وقال : وظاهِرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ ، الصِّحَّةُ مُطْلَقًا . قال : وهذا أقْرَبُ .

الشرح الكبير

فصل : وتَصِحُّ البَراءَةُ مِن المَجْهُولِ ، إذا لم يكنْ لهما سَبيلٌ إلى مَعْرِفَتِه . وقال أبو حنيفةَ : تَصِحُّ مُطْلَقًا . وقال الشافعىُّ : لا تَصِحُّ ، إلَّا أنَّه إذا أراد ذلك ، قال : أبْرَأْتُكَ مِن دِرْهَمٍ إلى ألْفٍ . لأنَّ الجَهالَةَ إنَّما مُنِعَتْ لأجْلِ الغَرَرِ ، فإذا رَضِىَ بالجُمْلَةِ فقد زال الغَرَرُ وصَحَّتِ البَراءَةُ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لرَجُلَيْن اخْتَصَما إليه فى مَواريثَ دَرَسَتْ : « اقْتَسِما ، وتَوَخَّيا الحَقَّ[1] ، ثُمَّ اسْتَهِمَا ، ثم تَحالَّا » . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّه إسْقاطٌ ، فصَحَّ فى المَجْهُولِ ، كالطَّلاقِ والعِتاقِ ، وكما [٥/٢٣٨ظ] لو قال : من دِرْهَمٍ إلى ألْفٍ . ولأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إلى تَبْرِئَةِ الذِّمَّةِ ، ولا سَبيلَ إلى العِلْمِ بما فيها ، فلو وَقَفَتْ صِحَّةُ البَراءَةِ على العِلْمِ ، لكان سَدًّا لبابِ عَفْوِ الإنْسانِ عن أخِيه المُسْلِمِ وتَبْرِئَةِ ذِمَّتِه ، فلم يَجُزْ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، مِن صُوَرِ البَراءَةِ مِنَ المَجْهولِ ، لو أبْرَأَه مِن أحَدِهما ، أو أبْرأَه أحدُهما . قاله الحَلْوانِىُّ ، والحارِثِىُّ ، وقالا : يصِحُّ ، ويُؤْخَذُ بالبَيانِ ؛ كطَلاقِه إحْداهما[3] ، وعِتْقِه أحَدَهما . قال فى « الفُروعِ » : يعْنِى ، ثم يُقْرَعُ ، على المذهبِ . الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ وغيرُه : قال أصحابُنا : لو أبْرَأَه مِن مِائَةٍ ، وهو يعْتَقِدُ أنْ لاشىءَ عليه ، فكانَ له عليه مِائَةٌ ، ففى صِحَّةِ البَراءَةِ وَجْهان . صحَّح النَّاظِمُ أنَّ البَراءَةَ لا تصِحُّ . قال الحارِثِىُّ : وهذا أظْهَرُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . أصْلُهما ؛ لو باعَ مالًا لمَوْرُوثِه ، يعتَقِدُ أنَّه حىٌّ ، وكان قد ماتَ وانْتقَلَ مِلْكُه إليه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٢٥٧ .

(٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

ذلك ، كالمَنْعِ مِن العِتْقِ . فأمّا إن كان مَن عليه الحَقُّ يَعْلَمُه ويَكْتُمُه المُسْتَحِقَّ ؛ خَوْفًا مِن أنَّه إذا عَلِمَه لم يَسْمَحْ بإبْرائِه منه ، فيَنْبَغِى أن لا تَصِحَّ البَراءَةُ فيه ؛ (١ لأنَّ فيه١) تَغْرِيرًا بالمُبْرِئ ، وقد أمْكَنَ التَّحَرُّزُ منه . وقال أصحابُنا : لو أبْرَأه مِن مائةٍ ، وهو يَعْتَقِدُ أنَّه لا شىءَ عليه ، وكان له عليه مائةٌ ، ففى صِحَّةِ البَراءَةِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، صِحَّتُها ؛ لأنَّها صادَفَتْ مِلْكَه ، فأسْقَطَتْه ، كما لو عَلِمَها . والثانِى ، لا تَصِحُّ ؛ لأنَّه أبْرَأه ممّا لا يَعْتَقِدُ أنَّه عليه ، فلم يَكُنْ ذلك إبْراءً فى الحَقِيقةِ . وأصْلُ الوَجْهَيْن ما لو باعَ مالًا كان لمَوْرُوثِه ، يَعْتَقِدُ أنَّه باقٍ لمَوْرُوثِه ، وكان مَوْرُوثُه قد مات وانْتَقلَ مِلْكُه إليه ، فهل يَصِحُّ ؟ فيه وَجْهان . وللشافعىِّ قَوْلان فى البَيْعِ ، وفى صِحَّةِ الإبْراءِ وَجْهان .

الإنصاف

فهل يصِحُّ البَيْعُ ؟ فيه وَجْهان . وتقدَّم الصَّحيحُ منهما فى كتابِ البَيْعِ ، بعدَ تصَرُّفِ الفُضُولِىِّ ، فكذا هنا . وقال القاضى : أصْلُ الوَجْهَيْن ؛ مَن باشَرَ امْرأةً بالطَّلاقِ ، يظُنُّها أجْنَبِيَّةً ، فبانَتْ امْرأتَه ، أو واجَه بالعِتْقِ مَن يعْتَقِدُها حُرَّةً ، فبانَتْ أمَتَه . ويأْتِى ذلك فى آخرِ بابِ الشَّكِّ فى الطَّلاقِ . الثَّالثةُ ، لا تصِحُّ هِبَةُ الدَّيْنِ لغيرِ مَن هو فى ذِمَّتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . ويَحْتَمِلُ الصِّحَّة كالأعْيانِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ومَن بعدَه . قال فى « الفائقِ » : والمُخْتارُ الصِّحَّةُ . قال الحارِثِىُّ : وهو أصحُّ . وهو المَنْصوصُ فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، فذكَرَه إنِ اتَّصَلَ القَبْضُ به . وتقدَّم حُكْمُ هِبَةِ دَيْنِ السَّلَمِ فى بابِه مُحَرَّرًا ، فليُعاوَدْ . الرَّابعَةُ ، لاتصِحُّ البَراءَةُ بشَرْطٍ . نصَّ عليه ، فى مَن قال : إنْ مِتُّ ، فأنت فى حِلٍّ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان المَوْهُوبُ له طِفْلًا أو مَجْنُونًا ، لم يَصِحَّ قَبْضُه ولا قَبُولُه ؛ لأنَّه مِن غيرِ أهْلِ التَّصَرُّفِ ، ويَقْبِضُ له أبوه إن كان أمِينًا ؛ لأنَّه أشْفَقُ عليه وأقْرَبُ إليه . فإن لم يكنْ له أبٌ ، قَبَض له وَصِيُّ أبيه ؛ لأنَّ الأبَ أقامَه مُقامَ نَفْسِه ، فجَرَى مَجْرَى وَكِيلِه . وإن كان الأبُ غيرَ مَأْمُونٍ ، أو كان مَجْنُونًا ، أو[1] لا وَصِيَّ له ، قَبِل له الحاكِمُ . ولا يَلِى مالَه غيرُ هؤلاءِ الثلاثةِ ، وأمِينُ الحاكِمِ يَقُومُ مَقامَه ، وكذلك وَكِيلُ الأبِ الأمِينِ ووَصِيُّه ، يَقُومُ كُلُّ واحِدٍ منهما مَقامَ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ فى القَبُولِ والقَبْضِ إنِ احْتِيجَ إليه ؛ لأنَّه قَبُولٌ لِما للصَّبِيِّ أو المَجْنُونِ فيه حَظٌّ ، فكان إلى الوَلِيِّ ، كالبَيْعِ والشِّراءِ . ولا يَصِحُّ القَبْضُ مِن غيرِ هؤلاءِ ، قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ صالِحٍ ، فى صَبِيٍّ وُهِبَتْ له هِبَةٌ ، أو تُصُدِّقَ عليه بصَدَقَةٍ ، فقَبَضَتِ الأُمُّ ذلك وأبوه حاضِرٌ ، فقال : لا أعْرِفُ للأُمِّ قَبْضًا ، ولا يكونُ إلَّا للأبِ . وقال عُثْمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أحَقُّ مَن يَحُوزُ للصَّبِيِّ أبوه .

الإنصاف

فإنْ ضَمَّ التَّاءَ ، فقال : إنْ مِتُّ فأنت فى حِلٍّ . فهو وَصِيَّةٌ . وجعَل الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، رَجُلًا فى حِلٍّ مِن غِيبَتِه بشَرْطِ أنْ لايعودَ ، وقال : ما أحْسَنَ الشَّرْطَ . فقال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ فيهما رِوايَتان . وأخَذَ صاحِبُ « النَّوادِرِ » مِن شَرْطِه أنْ لا يعودَ ، رِوايَةً فى صِحَّةِ الإبراءِ بشَرْطٍ . وذكَر الحَلْوانِىُّ صِحَّةَ الإبراءِ بشَرْطٍ ، واحْتَجَّ بنَصِّه المذكُورِ هنا أنَّه وَصِيَّةٌ ، وأنَّ ابنَ شِهابٍ ، والقاضِىَ قالا : لايصِحُّ على غيرِ مَوْتِ المُبْرِئِ ، وأنَّ الأوَّلَ أصحُّ ؛ لأنَّه إسْقاطٌ . وقدَّم الحارِثِىُّ ما قالَه الحَلْوانِىُّ ، وقال : إنَّه أصحُّ . الخامسةُ ، لا يصِحُّ الإبراءُ مِنَ الدَّيْنِ قبلَ

---

(١) بعده فى م : « كان » .

الشرح الكبير

وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ ، لا أعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ القَبْضَ إنَّما يكونُ مِن المُتَّهِبِ أو نائِبِه ، والوَلِيُّ نائِبٌ بالشَّرْعِ ، فصَحَّ قَبْضُه له ، أمّا غيرُه فلا نِيابَةَ له . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ القَبُولُ والقَبْضُ مِن غيرِهم عندَ عَدَمِهم ؛ لأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إلى ذلك ، فإنَّ الصَّبِيَّ قد يكونُ فى مكانٍ لا حاكِمَ فيه ، وليس له أبٌ ولا وَصِيٌّ ، ويكونُ [٥/٢٣٩و] فقيرًا لا غِنَى به عن الصَّدَقاتِ ، فإن لم يَصِحَّ قَبْضُ غيرِهم له انْسَدَّ بابُ وُصُولِها إليه ، فيَضِيعُ ويَهْلِكُ ، ومُراعاةُ حِفْظِه عن الهَلاكِ أوْلَى مِن مُراعاةِ الوِلايَةِ . فعلى هذا ، للأُمِّ القَبْضُ له ، وكلِّ مَن يَلِيه مِن أقارِبِه وغيرِهم .

الإنصاف

وُجوبِه . ذكَرَه الأصحابُ ، وجزَم جماعةٌ بأنَّه تَمْلِيكٌ . ومنَع بعضُهم أنَّه إسْقاطٌ ، وأنَّه لا يصِحُّ بلَفْظِ الإسْقاطِ ، وإنْ سلَّمْناه ، فكأنَّه مَلَّكَه إيَّاه ، ثم سقَط . ومنَع أيضًا أنَّه لا يُعْتَبَرُ قَبُولُه ، وإنْ سلَّمْناه ؛ فلأنَّه ليس مالًا بالنِّسْبَةِ إلى مَن هو عليه . وقال : العَفْوُ عن دَمِ العَمْدِ تَمْلِيكٌ أيضًا . وفى صحيحِ مُسْلِمٍ[2] ، أنَّ أبا اليَسَرِ الصَّحابِيَّ قال لغَرِيمِه : إذا وَجَدْتَ قَضاءً ، فاقْضِ ، وإلَّا فأنت فى حِلٍّ . وأعْلَمَ به الوَلِيدَ بنَ عُبادَةَ بنِ الصَّامِتِ ، وابنَه ، وهما تابِعِيَّان ، فلم يُنْكِراه . قال فى « الفُروعِ » : وهذا مُتَّجِهٌ . واخْتارَه شيْخُنا . السَّادِسَةُ ، لو تَبارَآ ، وكان لأحَدِهما على الآخَرِ دَيْنٌ مَكْتوبٌ ، فادَّعَى أحدُهما اسْتِثْناءَه بقَلْبِه ، ولم يُبْرِئْه منه ، قُبِل قوْلُه ، ولخَصْمِه تحْلِيفُه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال فى « الفُروعِ » : وتتَوَجَّهُ الرِّوايَتان [٢/٢٥٧و] فى مُخالفَةِ النِّيَّةِ للعامِّ ، بأيِّهما يُعْمَلُ . السَّابعةُ ، قال القاضى

---

(١) فى : المغنى ٨/٢٥٣ .

(٢) فى : باب حديث جابر الطويل ، وقصة أبى اليسر ، من كتاب الزهد والرقائق . صحيح مسلم ٤/٢٣٠٢ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الصَّبِىُّ مُمَيِّزًا ، فحُكْمُه حُكْمُ الطِّفْلِ فى قِيامِ وَلِيِّه مَقامَه ؛ لأنَّ الوِلايَةَ لا تَزُولُ عنه قبلَ البُلُوغِ ، إلَّا أنَّه إذا قَبِل لنَفْسِه وقَبَض لها ، صَحَّ ؛ لأنَّه مِن أهْلِ التَّصَرُّفِ ، فإنَّه يَصِحُّ بَيْعُه وشِراؤُه بإذْنِ الوَلِىِّ ، فهٰهُنا أوْلَى . ولا يَحْتاجُ إلى إذْنِ الوَلِىِّ هٰهُنا ؛ لأنَّه مَصْلَحَةٌ لا ضَرَرَ فيه ، فَصَحَّ مِن غيرِ إذْنِ وَلِيِّه ، كوَصِيَّتِه وكَسْبِه المُباحاتِ . ويَحْتَمِلُ أن يَقِفَ صِحَّةُ القَبْضِ منه على إذْنِ وَلِيِّه دُونَ القَبُولِ ؛ لأنَّ القَبْضَ يَحْصُلُ به مُسْتَوْلِيًا على المالِ ، فلا يُؤْمَنُ تَضْيِيعُه له وتَفْرِيطُه فيه ، فيتَعَيَّنُ حِفْظُه عن ذلك بتَوَقُّفِه على إذْنِ وَلِيِّه ، كقَبْضِه لوَدِيعَتِه ، بخِلافِ القَبُولِ ، فإنَّه يَحْصُلُ له به المِلْكُ مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فجاز مِن غيرِ إذْنٍ ، كاحْتِشاشِه واصْطِيادِه .

فصل : فإن وَهَب الأبُ لوَلَدِه الصَّغِيرِ شيئًا ، قام مَقامَه فى القَبْضِ والقَبُولِ ، إنِ احْتِيجَ إليه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ على أنَّ الرجلَ إذا وَهَب لوَلَدِه الطِّفْلِ دارًا بعَيْنِها ، أو عَبْدًا بعَيْنِه ، وقَبَضَه له مِن نَفْسِه ، وأشْهَدَ عليه ، أنَّ الهِبَةَ تامَّةٌ . هذا قولُ مالِكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ مَعْنَى ذلك عن شُرَيْحٍ ،

الإنصاف

مُحِبُّ الدِّينِ بنُ نَصْرِ اللهِ ، فى حَواشِى « الفُروعِ » : الإبراءُ مِنَ المَجْهولِ عندَنا صحيحٌ ، لكِنْ هل هو عامٌّ فى جَميعِ الحُقوقِ ، أو خاصٌّ بالأمْوالِ ؟ ظاهِرُ كلامِهم أنَّه عامٌّ . قلتُ : صرَّح به فى « الفُروعِ » ، فى آخرِ القَذْفِ ، وقدَّمه . وقال الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ ، فى « الغُنْيَةِ » : لا يكْفِى الاسْتِحْلالُ المُبْهَمُ . ويأْتِى ذلك مُحَرَّرًا هناك .

الشرح الكبير

وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ . فإن كان المَوْهُوبُ ممّا يَفْتَقِرُ إلى قَبْضٍ ، اكْتُفِيَ بقَوْلِه : قد وَهَبْتُ هذا لابْنِى ، وقَبَضْتُه له . لأنَّه يُغْنِى عن القَبُولِ ، كما ذَكَرْنا . ولا يَكْفِى قَوْلُه : قد قَبِلْتُه . لأنَّ القَبُولَ لا يُغْنِى عن القَبْضِ . وإن كان ممّا لا يَفْتَقِرُ ، اكْتُفِى بقَوْلِه : قد وَهَبْتُ هذا لابْنِى . ولا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِ قَبْضٍ ولا قَبُولٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ الفُقَهاءُ على أنَّ هِبَةَ الأبِ لوَلَدِه الصَّغِيرِ فى حِجْرِه لا تَحْتاجُ إلى قَبْضٍ ، وأنَّ الإشْهادَ فيها يُغْنِى عن القَبْضِ ، وإن وَلِيَهَا أبوه ؛ لِما رَواه مالِكٌ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن ابنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ عُثْمانَ قال : مَن نَحَل وَلَدًا له صَغِيرًا لم يَبْلُغْ أن يَحُوزَ نِحْلَةً ، فأعْلَنَ ذلك وأشْهَدَ على نَفْسِه ، فهى جائِزَةٌ ، وإن وَلِيَها أبوه[1] . وقال القاضى : لابُدَّ فى [٥/٢٣٩ظ] هِبَةِ الوَلَدِ مِن أن يقولَ : قَبِلْتُه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الهِبَةَ عندَهم لا تَصِحُّ إلَّا بالإيجابِ والقَبُولِ . وقد ذَكَرْنا مِن قبلُ أنَّ قَرائِنَ الأحْوالِ ودَلالَتَها تُغْنِى عن لَفْظِ القَبُولِ ، ولا أدَلَّ على القَبُولِ مِن كونِ القابِلِ هو الواهِبَ ، فاعْتِبارُ لَفْظٍ لا يُفِيدُ مَعْنًى مِن غيرِ وُرُودِ الشَّرْعِ به تَحَكُّمٌ لا مَعْنَى له ، مع مُخالَفَتِه لظاهِرِ حالِ أمْرِ النبىِّ ﷺ وصحابتِه . وليس هذا مَذْهَبًا لأحمدَ ، فقد قال ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، فى رجلٍ أشْهَدَ بسَهْمٍ مِن ضَيْعَتِه ، وهى مَعْرُوفَةٌ ، لابْنِه ، وليس له وَلَدٌ غيرَه ، فقال : أُحِبُّ أن يقولَ عندَ الإشْهادِ : قد قَبَضْتُه له . قِيلَ[2] له : فإن سَهَا . قال : إذا كان مُفْرَزًا رَجَوْتُ . فقد ذَكَر أحمدُ أنَّه يُكْتَفَى بقَوْلِه :

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب يقبض للطفل أبوه ، من كتاب الهبات . السنن الكبرى ٦/١٧٠ .
(٢) فى م : « قال » .

الشرح الكبير

قد قَبَضْتُه له . وأنَّه يَرْجُو أن يُكْتَفَى مع التَّمْيِيزِ بالإِشْهادِ فحَسْبُ . وهذا مُوافِقٌ للإِجْماعِ المَذْكُورِ عن سائِرِ العُلَماءِ . وقال بعضُ أصحابِنا : يُكْتَفَى بأحَدِ لَفْظَيْن ، إمّا أن يقولَ : قد قَبِلْتُه . أو : قد قَبَضْتُه . لأنَّ القَبُولَ يُغْنِى عن القَبْضِ . وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ما ذَكَرْناه . ولا فَرْقَ بينَ الأثْمانِ وغيرِها فيما ذكَرْنا . وبه يقولُ أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالِكٌ : إن وَهَب له ما لا يُعْرَفُ بعَيْنِه ؛ كالأثْمانِ ، لم يَجُزْ ، إلَّا أن يَضَعَها على يَدِ غيرِه ؛ لأنَّ الأبَ قد يُتْلِفُ ذلك ، أو يَتْلَفُ بغيرِ سَبَبِه ، فلا يُمْكِنُ أن يُشْهِدَ على شيءٍ بعَيْنِه ، فلا يَنْفَعُ القَبْضُ شيئًا . ولَنا ، أنَّ ذلك ممّا يَصِحُّ هِبَتُه ، فإذا وَهَبَه لابْنِه الصَّغِيرِ وقَبَضَه له ، صَحَّ ، كالعُرُوضِ .

فصل : فإن كان الواهِبُ للصَّبِيِّ غيرَ الأبِ مِن أوْلِيائِه ، فقال أصحابُنا : لابُدَّ أن يُوَكِّلَ مَن يَقْبَلُ للصَّبِيِّ ويَقْبِضُ له ؛ ليكونَ الإيجابُ منه ، والقَبولُ والقَبْضُ مِن غيرِه ، كما فى البَيْعِ ، بخِلافِ الأبِ ؛ فإنَّه يَجُوزُ أن يُوجِبَ ويَقْبَلَ ويَقْبِضَ ، لكَوْنِه يَجُوزُ أن يَبِيعَ لنَفْسِه . قال شيخُنا[1] . والصَّحِيحُ عندِى أنَّ الأبَ وغيرَه فى هذا سَواءٌ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَجُوزُ أن يَصْدُرَ منه ومِن وَكِيلِه ، فجاز أن يَتَوَلَّى طَرَفَيْه ، كالأبِ . وفارَقَ البَيْعَ ؛ فإنَّه لا[2] يَجُوزُ أن يُوَكِّلَ مَن يَشْتَرِى له ، ولأنَّ البَيْعَ عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ومُرابَحَةٍ ، فيُتَّهَمُ فى عَقْدِه لنَفْسِه ، والهِبَةُ مَحْضُ مَصْلَحَةٍ لا تُهْمَةَ فيها ، وهو وَلِيٌّ ، فجاز

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٨/٢٥٥ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

أن يتَوَلَّى طَرَفَى العَقْدِ ، كالأبِ ، ولأنّ البَيْعَ إنَّما مُنِع منه لِما يَأْخُذُه مِن العِوَضِ لنَفْسِه مِن مالِ الصَّبِىِّ ، وهو هٰهُنا يُعْطِى ولا يَأْخُذُ ، [٥/٢٤٠و] فلا وَجْهَ لمَنْعِه مِن ذلك وتَوْقِيفِه على تَوْكِيلِ غيرِه ، ولأنَّنا قد ذَكَرْنا أنَّه يُسْتَغْنَى بالإيجابِ والإشْهادِ عن القَبْضِ والقَبُولِ ، فلا حاجَةَ إلى التَّوْكِيلِ فيهما مع غِناه عنهما .

فصل : فأمّا الهِبَةُ مِن الصَّبِىِّ لغيرِه ، فلا تَصِحُّ ، سَواءٌ أذِنَ فيها الوَلِىُّ أو لم يَأْذَنْ ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه لِحَظِّ نَفْسِه ، فلم يَصِحَّ تَبَرُّعُه ، كالسَّفِيهِ . فأمّا العَبْدُ فلا يَجُوزُ أن يَهَبَ إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه ؛ لأنَّه مالٌ لسَيِّدِه ، ومالُه مالٌ لسَيِّدِه ، فلا يجوزُ له إزالَةُ مِلْكِ سَيِّدِه عنه بغيرِ إذْنِه ، كالأجْنَبِىِّ . وقد ذَكَرْنا فى جَوازِ الصَّدَقَةِ مِن قُوتِه بالرَّغِيفِ ونحوِه رِوايَةً أنَّ ذلك جائِزٌ ، وذَكَرْنا دَلِيلَه فى الحَجْرِ[1] . وللعَبْدِ أن يَقْبَلَ الهَدِيَّةَ والهِبَةَ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه تَحْصِيلٌ للمالِ للسَّيِّدِ ، فلم يُعْتَبَرْ إذْنُه فيه ، كالالتِقاطِ والاصْطِيادِ ونحوِه .

فصل : والقَبْضُ فى الهِبَةِ كالقَبْضِ فى البَيْعِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك والاخْتِلافَ فيه فى كِتابِ البَيْعِ ، وهذا مَقِيسٌ عليه .

الإنصاف .....

(١) انظر ما تقدم فى ١٣/٤٢٩ .

المقنع

وَتَصِحُّ هِبَةُ الْمُشَاعِ ، .....

الشرح الكبير

٢٦٠٩ – مسألة : (وتَصِحُّ هِبَةُ المُشَاعِ) وبه قال مالِكٌ ، والشافعيُّ . وسَواءٌ فى ذلك ما أمْكَنَ قِسْمَتُه أو لم يُمْكِنْ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : لا تَصِحُّ هِبَةُ المُشاعِ الذى يُمْكِنُ قِسْمَتُه ؛ لأنَّ القَبْضَ شَرْطٌ فى الهِبَةِ ، ووُجُوبُ القِسْمَةِ يَمْنَعُ صِحَّةَ القَبْضِ وتَمامَه ، وتَصِحُّ هِبَةُ ما لا يُمْكِنُ قِسْمَتُه ؛ لعَدَمِ ذلك فيه . فإن وَهَب واحِدٌ اثْنَيْن شيئًا ممّا يَنْقَسِمُ ، لم يَجُزْ عندَ أبى حنيفةَ ، وجاز عندَ صاحِبَيْه . وإن وَهَب اثْنان اثْنَيْن شيئًا ممّا يَنْقَسِمُ ، لم يَصِحَّ فى قِياسِ قَوْلِهم ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ مِن المُتَّهِبَين قد وُهِب له جُزْءٌ مُشاعٌ . ولَنا ، أنَّ وَفْدَ هَوازِنَ لَمّا جاءُوا يَطْلُبُون مِن رسولِ اللهِ ﷺ أن يَرُدَّ عليهم ما غَنِمَه منهم ، قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا كَانَ لِى وَلِبَنِى عَبْدِ المُطَّلِبِ ، فَهُوَ لَكُمْ » . رَواه البُخارِىُّ[1] . وهو هِبَةُ

الإنصاف

قوله : وتَصِحُّ هِبَةُ المُشاعِ . هذا المذهبُ المَقْطوعُ به ، عندَ الأصحابِ قاطِبَةً . وفى طريقَةِ بعضِ الأصحابِ ، ويَتَخَرَّجُ لنا مِن عدَمِ إجارَةِ المُشاعِ ، أنَّه لا يصِحُّ رَهْنُه ولا هِبَتُه .

(١) فى : باب إذا وهب شيئا لوكيل ... ، من كتاب الوكالة ، وفى : باب من ملك من العرب رقيقا ... ، من كتاب العتق ، وفى : باب من رأى الهبة الغائبة جائزة ، من كتاب الهبة ، وفى : باب من الدليل على أن الخمس لنوائب المسلمين ... ، من كتاب الخمس ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ ويوم حنين إذ أعجبتكم كثرتكم ... ﴾ من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣/١٣٠ ، ١٣١ ، ١٩٣ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٤/١٠٨ ، ٥/٩٥ .

وليس فيه لفظ : « ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم » .

ولكن أخرجه النسائى ، فى : باب هبة المشاع ، من كتاب الهبة . المجتبى ٦/٢٢٠ ، ٢٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٤ ، ٢١٨ .

الشرح الكبير

مُشاعٍ . وروَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : سَمِعْتُ النبىَّ ﷺ وقد جاء رجلٌ ومعه كُبَّةٌ[1] مِن شَعْرٍ ، فقال : أخَذْتُ هذه مِن الْمَغْنَمِ لأُصْلِحَ بها بَرْذَعَةً لى ، فقال النبىُّ ﷺ : « مَا كَانَ لى وَلِبَنِى عَبْدِ المُطَّلِبِ ، فَهُوَ لَكَ »[2] . وروَى عُمَيْرُ بنُ سَلَمَةَ الضَّمْرِىُّ ، قال : خَرَجْنَا مع رسولِ اللهِ ﷺ حتى أتَيْنا الرَّوْحاءَ ، فرَأَيْنا حِمارَ وَحْشٍ [٥/٢٤٠ظ] مَعْقُورًا ، فأرَدْنا أخْذَه ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « دَعُوهُ ، فإنَّهُ يُوشِكُ أنْ يَجِىءَ صَاحِبُه » . فجاء رجلٌ مِن بَهْزٍ ، وهو الذى عَقَرَه ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، شَأْنُكُم بالحِمارِ . فأمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ [3]أبا بكرٍ[3] أن يَقْسِمَه بينَ النّاسِ . رَواهُ الإمامُ أحمدُ ، والنَّسائِىُّ[4] . ولأنَّه يَجُوزُ بَيْعُه ، فجازَتْ هِبَتُه ، كالذى لا يَنْقَسِمُ . وقولُهم : إنَّ وُجُوبَ القِسْمَةِ يَمْنَعُ صِحَّةَ القَبْضِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ صِحَّتَه فى البَيْعِ ، فكذا هٰهُنا . ومتى كانتِ الهِبَةُ لاثْنَيْن ، فَقَبَضاه بإذْنِه ، ثَبَت مِلْكُهما فيه ، وإن قَبَضَه أحَدُهما ، ثَبَت المِلْكُ فى نَصِيبِه دُونَ نَصِيبِ[5] صاحِبِه .

الإنصاف .....

(١) الكبة من الشعر : الخصلة المجتمعة منه .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى فداء الأسير بالمال ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٧ ، ٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٤ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه النسائى ، فى : باب إباحة أكل لحوم حمر الوحش ، من كتاب الصيد . المجتبى ٧/١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤١٨ .

(٥) سقط من : م .

المقنع وَكُلِّ مَا يَجُوزُ بَيْعُهُ .

الشرح الكبير ٢٦١٠ - مسألة : (و) تَصِحُّ هِبَةُ (كلِّ ما يَجُوزُ بَيْعُه) لأنَّه تَمْلِيكٌ فى الحَياةِ ، فصَحَّ ، كالبَيْعِ . وتَصِحُّ هِبَةُ الكَلْبِ وما[1] يُباحُ الانْتِفاعُ به مِن النَّجاساتِ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ ، فجاز فى ذلك ، كالوَصِيَّةِ . ومتى قُلْنا : إنَّ القَبْضَ شَرْطٌ فى الهِبَةِ . لم تَصِحَّ الهِبَةُ فيما لا يُمْكِنُ تَسْلِيمُه ، كالعَبْدِ الآبِقِ ، والجَمَلِ الشّارِدِ ، والمَغْصُوبِ لغيرِ غاصِبِه ، ممّن لا يَقْدِرُ على أخْذِه منه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ ،

الإنصاف قوله : وكلِّ ما يجوزُ بَيْعُه . يعْنِى ، تصِحُّ هِبَتُه . وهذا صحيحٌ ، ونصَّ عليه . ومَفْهومُه ، أنَّ مالا يجوزُ بَيْعُه لاتجوزُ هِبَتُه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » واخْتارَه القاضى . وقيل : تصِحُّ هِبَةُ ما يُباحُ الانْتِفاعُ به مِنَ النَّجاساتِ . جزَم به الحارِثِىُّ . [2]وتصِحُّ هِبَةُ[2] الكَلْبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه الحارِثِىُّ . قال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ والثَّمانِين » : وليس بينَ القاضى وصاحِبِ « المُغْنِى » خِلافٌ فى الحقيقَةِ ؛ لأنَّ نقْلَ اليَدِ فى هذه الأعْيانِ جائزٌ ، كالوَصِيَّةِ ، وقد صرَّح به القاضى فى « خِلافِه » . انتهى . نقَل حَنْبَلٌ ، فى مَن أهْدَى إلى رَجُلٍ كَلْبَ صَيْدٍ ، تَرَى أنْ يُثِيبَ عليه ؟ قال : هذا خِلافُ الثَّمَنِ ، هذا عِوَضٌ مِن شىءٍ ، فأمَّا الثَّمَنُ ، فلا . وأطْلَقَ فى الكَلْبِ المُعَلَّمِ وَجْهَيْن فى « الرِّعايَةِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقيل : وتصِحُّ أيضًا هِبَةُ جِلْدِ المَيْتَةِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ويظْهَرُ لى صِحَّةُ هِبَةِ الصُّوفِ على الظَّهْرِ ، قوْلًا واحِدًا .

---

(١) فى الأصل : « ومالا » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

أشْبَه البَيْعَ . فإن وَهَب المَغْصُوبَ لغاصِبِه ، أو لمَن يَتَمَكَّنُ مِن أخْذِه منه ، صَحَّ ؛ لإمكانِ قَبْضِه . وليس لغيرِ الغاصِبِ القَبْضُ إلَّا بإذْنِ الواهِبِ . فإن وَكَّلَ المالِكُ الغاصِبَ فى تَقْبِيضِه ، صَحَّ . وإن وَكَّلَ المُتَّهِبُ الغاصِبَ فى القَبْضِ له ، فقَبِلَ ومَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ قَبْضُه فيه ، صار مَقْبُوضًا ، ومَلَكَه المُتَّهِبُ ، وبَرِئَ الغاصِبُ مِن ضَمانِه . وإن قُلْنا : القَبْضُ ليس شَرْطًا فى الهِبَةِ . فما لا يُعْتَبرُ فيه القَبْضُ مِن ذلك يَحْتَمِلُ أن لا يُعْتَبرَ فى صِحَّةِ هِبَتِه القُدْرَةُ على التَّسْلِيمِ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه تَمْلِيكٌ بلا عِوَضٍ ، أشْبَهَ الوَصِيَّةَ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَصِحَّ هِبَتُه ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ بَيْعُه ، أشْبَهَ الحَمْلَ فى البَطْنِ . وكذلك يُخَرَّجُ فى هِبَةِ الطَّيْرِ فى الهَواءِ ، والسَّمَكِ فى الماءِ ، إذا كان مَمْلُوكًا .

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّه لا تصِحُّ هِبَةُ أُمِّ الوَلَدِ ، إنْ قُلْنا : لا يجوزُ بيْعُها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقيل : يصِحُّ هنا ، مع القَوْلِ بعدَمِ صِحَّةِ بَيْعِها . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . قلتُ : يَنْبَغِى أنْ يُقَيَّدَ القَوْلُ بالصِّحَّةِ ؛ بأنْ يكونَ حُكْمُها حُكمَ الإماءِ فى الخِدْمَةِ ونحوِها ، إلى أنْ يموتَ الواهِبُ ، فتَعْتِقَ ، وتَخرُجَ مِن الهِبَةِ .

---

(١) بعده فى ر ١ : « ومضى » . وبعده فى م : « فى » .

المقنع وَلَا تَصِحُّ هِبَةُ الْمَجْهُولِ ، .....

الشرح الكبير ٢٦١١ - مسألة : (ولا تَصِحُّ هِبَةُ المَجْهُولِ) كالحَمْلِ فى البَطْنِ ، واللَّبَنِ فى الضَّرْعِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ مَعْجُوزٌ عن تَسْلِيمِه ، فلم تَصِحَّ هِبَتُه ، كما لا يَصِحُّ بَيْعُه . وفى الصُّوفِ على الظَّهْرِ وَجْهان ، بِناءً على صِحَّةِ بَيْعِه . ومتى أذِنَ له فى جَزِّ الصُّوفِ ، وحَلْبِ الشّاةِ ، كان إباحَةً ، وإن [٥/٢٤١و] وَهَب دُهْنَ سِمْسِمِه قبلَ عَصْرِه ، أو زَيْتَ زَيْتُونِه ، أو جَفْتَه[1] ، لم يَصِحَّ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا . ولا تَصِحُّ هِبَةُ المَعْدُومِ ، كالذى تَحْمِلُ أمَتُه أو شَجَرَتُه ؛ لأنَّ الهِبَةَ عَقْدُ تَمْلِيكٍ فى الحَياةِ ، فلم تَصِحَّ فى هذا كلِّه ، كالبَيْعِ .

الإنصاف قوله : ولا تصِحُّ هِبَةُ المَجْهُولِ . اعْلَمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هِبَةَ المَجْهولِ كالصُّلْحِ عنِ المَجْهولِ ، على ما تقدَّم فى بابِ الصُّلْحِ عندَ قوْلِه : ويصِحُّ الصُّلْحُ عنِ المَجْهولِ بمَعْلومٍ . وعليه الأصحابُ . [2]اعْلَمْ أنَّ المَوْهوبَ المَجْهولَ ؛ تارَةً يتعَذَّرُ عِلْمُه ، وتارَةً لا يتعذَّرُ عِلْمُه ، فإنْ تعَذَّرَ عِلْمُه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ حُكْمَه حُكمُ الصُّلْحِ على المَجْهولِ المُتعَذِّرِ عِلْمُه ، كما تقدَّم . وهو الصِّحَّةُ . قطَع به فى « المُحَرَّرِ »، و« النَّظْمِ »، و« الفُروعِ »، و« المُنَوِّرِ »، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وأكثرِ الأصحابِ ، أنَّه لا يصِحُّ ؛ لإطْلاقِهم عدَمَ الصِّحَّةِ فى هِبَةِ[2]

---

(١) الجفت : هو القشر الرقيق الذى بين اللحم والقشر الصلب الذى هو وعاء للحم شجر البلوط . انظر : معجم أسماء النبات ١٥٢ ، حديقة الأزهار فى ماهية العشب والعقار ، للوزير ٨٣ .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : قد ذَكَرْنا أنَّ هِبَةَ المَجْهُولِ لا تَصِحُّ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ ، وحَرْبٍ . وبه قال الشافعىُّ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أنَّ الجَهْلَ إذا كان مِن الواهِبِ مَنَع الصِّحَّةَ ؛ لأنَّه غَرَرٌ فى حَقِّه ، وإن كان مِن المَوْهُوبِ له لم يَمْنَعْها ؛ لأنَّه لا غَرَر فى حَقِّه ، فلم يُعْتَبَرْ فى حَقِّه العِلْمُ بما يُوهَبُ له ، كالوَصِيَّةِ . وقال مالِكٌ : تَصِحُّ هِبَةُ المَجْهُولِ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ ، فصَحَّ فى المَجْهُولِ ، كالنَّذْرِ والوَصِيَّةِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدُ تَمْلِيكٍ لا يَصِحُّ تَعْلِيقُه بالشُّرُوطِ ، فلم يَصِحَّ فى المَجْهُولِ ، كالبَيْعِ ، بخِلافِ النَّذْرِ

الإنصاف

[2]المَجْهولِ ، مِن غيرِ تَفْصيلٍ . وهو ظاهِرُ رِوايَةِ أبِى داودَ ، وحَرْبِ الآتِيَتَين . وإنْ لم يتعذَّرْ عِلْمُه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لاتصِحُّ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وأكثرُهم قطَع به . نقَل حَرْبٌ ، لاتصِحُّ هِبَةُ المَجْهولِ . وقال فى رِوايَةِ حَرْبٍ أيضًا : إذا قال : شَاةً مِن غَنَمِى . يعْنِى ، وَهَبْتُها له ، لم يَجُزْ[2] . وقال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنَّ الجَهْلَ [3]إذا كان[3] مِنَ الواهِبِ ، مَنَعَ الصِّحَّةَ ، وإنْ كان مِنَ المَوْهوبِ له ، لم يَمْنَعْها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : وتصِحُّ هِبَةُ المَجْهولِ ؛ كقَوْلِه : ماأخَذْتَ مِن مالِى ، فهو لك . أو مَن وجَد شيئًا مِن مالِى ، فهو له . واخْتارَ الحارِثِىُّ صِحَّةَ هِبَةِ المَجْهولِ .

فائدة : لو قال : خُذْ مِن هذا الكِيسِ ماشِئْتَ . كان له أخْذُ ما فيه جميعًا . ولو قال : خُذْ مِن هذه الدَّراهِمِ ماشِئْتَ . لم يَمْلِكْ أخْذَها كلَّها ؛ إذِ الكِيسُ ظَرْفٌ ،

---

(١) فى : المغنى ٢٤٩/٨ ، ٢٥٠ .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا مَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ . وَلَا يَجُوزُ تَعْلِيقُهَا عَلَى شَرْطٍ، وَلَا شَرْطُ مَا يُنَافِي مُقْتَضَاهَا ، نَحْوَ أَلَّا يَبِيعَهَا وَلَا يَهَبَهَا .

الشرح الكبير

والوَصِيَّةِ . فأمّا (ما لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه) فتَصِحُّ هِبَتُه ، فى أحَدِ الاحْتِمالَيْن ، إذا قُلْنا : إنَّ القَبْضَ ليس بشَرْطٍ فى صِحَّةِ الهِبَةِ . وقد ذَكَرْناه .

٢٦١٢ – مسألة : (ولا يَجُوزُ تَعْلِيقُها على شَرْطٍ ، ولا شَرْطُ ما يُنافِى مُقْتَضاها ، نحوَ أن لا يَبِيعَها ولا يَهَبَها) لا يَصِحُّ تَعْلِيقُ الهِبَةِ على شَرْطٍ ؛ لأنَّها تَمْلِيكٌ لعَيْنٍ فى الحَياةِ ، فلم يَجُزْ تَعْلِيقُها على شَرْطٍ ، كالبَيْعِ . فإن عَلَّقَها على شَرْطٍ ، كقولِ النبىِّ ﷺ لأُمِّ سَلَمَةَ : « إنْ

الإنصاف

فإذا أخذَ المَظْروفَ ، حَسُنَ أنْ يقولَ : أخَذْتُ مِنَ الكِيسِ ما فيه . ولا يحْسُنُ أنْ يقولَ : أخَذْتُ مِنَ الدَّراهِمِ كلَّها . نقَلَه الحارِثِىُّ عن « نَوادِرِ ابنِ الصَّيْرَفِىِّ » .

قوله : ولا ما لا يقْدِرُ على تَسْلِيمِه . يعْنِى ، لا تصِحُّ هِبَتُه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : تصِحُّ هِبَتُه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِن هذا القَوْلِ ، جَوازُ هِبَةِ المَعْدومِ وغيرِه . قلتُ : اخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ صِحَّةَ هِبَةِ المَعْدومِ ؛ كالثَّمَرِ ، واللَّبَنِ بالسَّنَةِ . قال : واشْتِراطُ القُدْرَةِ على التَّسْليمِ هنا ، فيه نظَرٌ ، بخِلافِ البَيْعِ .

قوله : ولا يجوزُ تَعْلِيقُها على شَرْطٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا ما اسْتَثْناه ، وقطَع به أكثرُهم . وذكَر الحارِثِىُّ جوازَ تعْليقِها على شَرْطٍ . قلتُ : واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . ذكَرَه عنه فى « الفائقِ » .

المقنع

وَلَا تَوْقِيتُهَا ، كَقَوْلِهِ : وَهَبْتُكَ هَذَا سَنَةً .

الشرح الكبير

رَجَعَتْ هَدِيَّتُنَا إِلَى النَّجَاشِيِّ ، فَهِيَ لَكِ »[1] . كان وَعْدًا ، لا هِبَةً . ومتى شَرَط شَرْطًا يُنافِى مُقْتَضاها ، نحوَ أن لا يَبِيعَها ولا يَهَبَها ، أو بشَرْطِ أن يَبِيعَه أو يَهَبَه ، أو أن يَهَبَ فُلانًا شيئًا ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ ، رِوايَةً واحِدَةً . وفى صِحَّةِ الهِبَةِ وَجْهان ، بِناءً على الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ .

٢٦١٣ – مسألة : (ولا تَوْقِيتُها ، كقَوْلِه : وَهَبْتُكَ هذا سَنَةً) إذا وَقَّتَ الهِبَةَ ، كقَوْلِه : وَهَبْتُكَ هذا سَنَةً ، ثم يَعُودُ إلَىَّ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه عَقْدُ تَمْلِيكٍ لعَيْنٍ ، فلم يَصِحَّ مُؤَقَّتًا ، كالبَيْعِ .

فصل : وإن وَهَب أمَةً واسْتَثْنَى ما فى بَطْنِها ، صَحَّ فى قِياسِ قولِ أحمدَ ، فى مَن أعْتَقَ أمَةً واسْتَثْنَى ما فى بَطْنِها ؛ لأنَّه تَبَرَّعَ بالأُمِّ واسْتَثْنَى ما فى بَطْنِها ،

الإنصاف

تنبيه : قولُه : ولا شَرْطِ مايُنافِى مُقْتَضاها ؛ نحوَ ، أنْ لا يبيعَها ، ولا يَهَبَها . هذا الشَّرْطُ باطِلٌ ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ هل تصِحُّ الهِبَةُ ، أمْ لا ؟ فيه وَجْهان ؛ بِناءً على الشُّروطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ ، على ما تقدَّم . [2]والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ الصِّحَّةُ[2] .

قوله : ولا تَوقِيتُها ، كقَوْلِه : وَهَبْتُك هذا سَنَةً . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا ما اسْتَثْناه المُصَنِّفُ . وذكَر الحارِثِىُّ الجوازَ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤ .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

المقنع

إِلَّا فِى الْعُمْرَى ؛ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ: أَعْمَرْتُكَ هَذِهِ الدَّارَ . أَوْ : أَرْقَبْتُكَهَا . أَوْ : جَعَلْتُهَا لَكَ عُمُرَكَ . أَوْ : حَيَاتَكَ . فَإِنَّهُ يَصِحُّ ، وَتَكُونُ لِلْمُعْمَرِ وَلِوَرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ .

الشرح الكبير

أشْبَهَ العِتْقَ . وبه يقولُ فى العِتْقِ النَّخَعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . ويتَخَرَّجُ أن لا يَصِحَّ ، كما لو باع أمَةً واسْتَثْنَى ما فى بَطْنِها ، وقد ذَكَرْناه فى البَيْعِ[1] . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : تَصِحُّ الهِبَةُ ويَبْطُلُ [٥/٢٤١ظ] الاسْتِثْناءُ . ولَنا ، أنَّه لم يَهَبِ الوَلَدَ ، فلم يَمْلِكْه المَوْهُوبُ له ، كالمُنْفَصِلِ وكالمُوصَى به .

٢٦١٤ – مسألة : (إلَّا فى العُمْرَى) والرُّقْبَى (وهو أن يقولَ : أعْمَرْتُكَ هذه الدّارَ . أو : أرْقَبْتُكَها . أو : جَعَلْتُها لك عُمُرَكَ . أو : حَياتَكَ . فإنَّه يَصِحُّ ، وتكونُ للمُعْمَرِ ولِوَرَثَتِه مِن بعدِه) العُمْرَى والرُّقْبَى ؛ نَوْعان مِن أنْواعِ الهِبَةِ ، يَفْتَقِرَان إلى ما يَفْتَقِرُ إليه سائِرُ الهِباتِ ، مِن الإيجابِ والقَبُولِ والقَبْضِ ، أو ما يَقُومُ مَقامَ ذلك عندَ مَن اعْتَبَرَهُ . وصُورَةُ العُمْرَى أن يقولَ : أعْمَرْتُكَ دارِى هذه . أو : هى لك عُمُرَكَ .

الإنصاف

قوله : إلَّا فى العُمْرَى ؛ وهو أنْ يقُولَ : أعْمَرْتُك هذه الدَّارَ ، أوْ أرْقَبْتُكها ، أوْ جَعَلْتُها لك عُمْرَك ، أو حَياتَك . وكذا قوْلُه : أعْطَيْتُكها . أو جعَلْتُها لك عُمْرَى ، أو رُقْبَى أو ما بَقِيتَ – فإنَّهُ يصِحُّ ، وتكونُ للْمُعْمَرِ – بفَتْحِ الميمِ – ولوَرَثَتِه مِن بعدِه . هذه العُمْرَى ، والرُّقْبَى . وهى صحيحَةٌ بهذه الألْفاظِ ، وتكونُ للمُعْمَرِ

---

(١) انظر ما تقدم فى ١١/١٢٨ ، ١٢٩ .

الشرح الكبير

أو : ما عِشْتَ . أو : مُدَّةَ حَياتِكَ . أو : ما حَيِيتَ . أو نحوَ هذا . سُمِّيَتْ عُمْرَى لِتَقْيِيدِها بالعُمُرِ . والرُّقْبَى أن يقولَ : أرْقَبْتُكَ هذه الدّارَ . أو : هى لك حَياتَكَ ، على أنَّكَ إن مِتَّ قبلِى عادت إلَىَّ ، وإن مِتُّ قبلَك ، فهى لك ولعَقِبِك . فكأنَّه يقولُ : هى لآخِرِنا مَوْتًا . ولذلك سُمِّيَتْ رُقْبَى ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَرْقُبُ مَوْتَ صاحِبِه . وهما جائِزان فى قولِ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . وحُكِىَ عن بعضِهم أنَّها لا تَصِحُّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا تُعْمِرُوا وَلَا تُرْقِبُوا »[1] . ولَنا ، ما روَى جابِرٌ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « العُمْرَى جَائِزَةٌ لِأَهْلِها ، والرُّقْبَى جَائِزَةٌ لِأَهْلِها » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[2] . وقال : حديثٌ حَسَنٌ . فأمّا النَّهْىُ فإنَّما وَرَد على وَجْهِ الإعْلامِ لهم إنَّكم إن أعْمَرْتُمْ أو أرْقَبْتُم يَعُدْ للمُعْمَرِ والمُرْقَبِ ، ولم يَعُدْ إليكم منه شىءٌ . وسِياقُ الحديثِ يَدُلُّ عليه ؛ فإنَّه قال : « فمَنْ أعْمَرَ عُمْرَى ، فَهِىَ لِلَّذِى أُعْمِرَها حَيًّا ومَيِّتًا وعَقِبِهِ » . ولو أُرِيدَ به حَقِيقَةُ النَّهْىِ ، لم يَمْنَعْ ذلك صِحَّتَها ؛ فإنَّ النَّهْىَ إنَّما يَمْنَعُ صِحَّةَ ما يُفِيدُ المَنْهِىُّ

الإنصاف

ولوَرَثَتِه مِن بعدِه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الحارِثِىُّ : العُمْرَى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال فيه : ولعقبه ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٤ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر فى العمرى . المجتبى ٦/٢٣٠ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرقبى ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرقبى ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٠١ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر فى العمرى ، من كتاب العمرى . المجتبى ٦/٢٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب الرقبى ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٧ ، ٣٠٣ .

الشرح الكبير

عنه فائِدَةً ، أمّا إذا كان صِحَّةُ المَنْهِيِّ عنه[1] ضَرَرًا على مُرْتَكِبِه ، لم يَمْنَعْ صِحَّتَه ، كالطَّلاقِ فى زَمَنِ الحَيْضِ ، وصِحَّةُ العُمْرَى ضَرَرٌ على المُعْمِرِ ، فإنَّ مِلْكَه يَزُولُ بغيرِ عِوَضٍ . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّ العُمْرَى تَنْقُلُ المِلْكَ إلى المُعْمَرِ. وبهذا قال جابِرُ بنُ عبدِ اللهِ، وابنُ عُمَرَ، وابنُ عباسٍ، وشُرَيْحٌ، ومجاهِدٌ، وطاوُسٌ، والثَّوْرِىُّ، والشافعىُّ، وأصحابُ الرَّأْىِ. ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ. وقال مالِكٌ، واللَّيْثُ: العُمْرَى تَمْلِيكُ المَنافِعِ، لا تُمْلَكُ بها رَقَبَةُ المُعْمِرِ بحالٍ، ويكونُ للمُعْمَرِ السُّكْنَى، فإذا[2] مات، عادت إلى المُعْمِرِ. وإن قال: له ولعَقِبِه. كان سُكْناها لهم، فإذا انْقَرَضُوا عادت [٥/٢٤٢و] إلى المُعْمِرِ. واحْتَجُّوا[3] بما روَى يَحْيَى بنُ سعيدٍ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ القاسِمِ، قال: سَمِعْتُ مَكْحُولًا يَسْأَلُ القاسِمَ بنَ محمدٍ عن العُمْرَى،

الإنصاف

المَشْروعَةُ[4] ، أنْ يقولَ : هى لك ولعَقِبِكِ مِن بعدِك لاغيرُ . ونقَل يَعْقُوبُ ، وابنُ هانِئٍ ،مَن يُعْمَرُ الجارِيَةَ ، هل يطَؤُها ؟ قال : لا أراه . وحمَلَه القاضى على الوَرَعِ ؛ لأنَّ بعضَهم جعَلَها تَمْلِيكَ المَنافِعِ . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّلاثِين بعدَ المِائَةِ » [٢/٢٥٧ظ] : وهو بعيدٌ . والصَّوابُ تحْريمُه ، وحَمْلُه على أنَّ المِلْكَ بالعُمْرَى قاصِرٌ .

فائدة : لو لم يَكُنْ له وَرَثَةٌ ، كان لبَيْتِ المالِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فيه فإن » .

(٣) فى م : « واحتجا » .

(٤) فى ط : « الشرعية » .

الشرح الكبير

ما يقولُ الناسُ فيها ؟ فقال القاسِمُ : ما أدْرَكْتُ النّاسَ إلَّا على شُرُوطِهِم فى أمْوالِهم ، وما أعْطَوْا . وقال إبراهيمُ الحَرْبِىُّ ، عن ابنِ الأعْرابِىِّ : لم يَخْتَلِفِ العَرَبُ فى العُمْرَى ، والرُّقْبَى ، والإفْقارِ[1] ، والمِنْحَةِ[2] ، والعارِيَّةِ ، والسُّكْنَى ، والإطْراقِ ، أنَّها على مِلْكِ أرْبابِها ، ومَنافِعُها لمَن جُعِلَتْ له . ولأنَّ التَّمْلِيكَ لا يَتَأقَّتُ ، كما لو باعَه إلى مُدَّةٍ ، فإذا كان لا يَتأقَّتُ حُمِل قَوْلُه على تَمْلِيكِ المَنافِعِ ؛ لأنَّه يَصِحُّ تَوْقِيتُه . ولنا ، ما روَى جابِرٌ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أمْسِكُوا عَلَيْكُم أمْوالَكُم ولَا تُفْسِدُوهَا ، فإنَّه مَنْ أعْمَرَ عُمْرَى فَهِىَ لِلَّذِى أُعْمِرَهَا حَيًّا ومَيِّتًا ولِعَقِبِه » . رَواه مسلمٌ[3] . وفى لَفْظٍ : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ بالعُمْرَى لمَن وُهِبَتْ له . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وروَى ابنُ ماجه[5] ، عن ابنِ عُمَرَ ، قال : قال

الإنصاف .....

(١) الإفقار : أن يعطى الرجل الرجل دابته ، فيركبها ما أحب فى سفر أو حضر ، ثم يردها عليه .

(٢) المنحة : أن يمنح الرجل أخاه ناقة أو شاة ، فيحتلبها عاما أو أقل أو أكثر .

(٣) فى : باب العمرى ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ٣/١٢٤٦ ، ١٢٤٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرقبى ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٥ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر فى العمرى ، من كتاب العمرى . المجتبى ٦/٢٣١ . وابن ماجه ، فى : باب العمرى ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣١٢ ، ٣٨٦ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب ما قيل فى العمرى ... ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٣/٢١٦ . ومسلم ، فى : باب العمرى ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ٣/١٢٤٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العمرى ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٣ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف يحيى بن أبى كثير ... ، من كتاب العمرى . المجتبى ٦/٢٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٠٤ ، ٣٩٣ .

(٥) فى : باب الرقبى ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٦ .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا رُقْبَى ، فَمَنْ أَرْقَبَ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ حَيَاتَهُ وَمَوْتَهُ » . وعن زيدِ بنِ ثابتٍ أنَّ النبيَّ ﷺ جَعَلَ العُمْرَى للوارثِ[1] . وقد روَى مالِكٌ حديثَ العُمْرَى فى « مُوَطَّئِه »[2] . وهو صحيحٌ رَواه جابِرٌ ، وابنُ عُمَرَ ، وابنُ عباسٍ[3] ، ومُعاوِيةُ ، وزيدُ بنُ ثابتٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ[4] . وقولُ القاسِمِ لا يُقْبَلُ فى مُخالَفَةِ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابةِ والتّابِعِين ، فكيف يُقْبَلُ فى مُخالَفَةِ سَيِّدِ المُرْسَلِين ! ولا يَصِحُّ دَعْوَى إجْماعِ أهْلِ المَدِينَةِ ، لكَثْرَةِ مَن قال بها منهم ، وقَضَى بها طارِقٌ[5] بالمَدِينةِ بأمْرِ عبدِ المَلِكِ ابنِ مَرْوانَ . وقولُ ابنِ الأعْرابِيِّ : إنَّها عندَ العَرَبِ تَمْلِيكُ المَنافِعِ . لا يَضُرُّ إذا نَقَلَها الشَّرْعُ إلى تَمْلِيكِ الرَّقَبَةِ ، كما نَقَلَ الصلاةَ مِن الدُّعاءِ إلى الأفْعالِ المَنْظُومَةِ ، ونَقَلَ الظِّهارَ والإيلاءَ مِن الطَّلاقِ إلى أحْكامٍ مَخْصُوصَةٍ .

الإنصاف .....

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على أبى الزبير ، من كتاب الرقبى ، ومن كتاب العمرى . المجتبى ٦/٢٢٨ ، ٢٢٩ . وابن ماجه ، فى : باب العمرى ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٨٩ .

(٢) فى : باب القضاء فى العمرى ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٥٦ .

(٣) أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على أبى الزبير ، من كتاب الرقبى ، ومن كتاب العمرى . المجتبى ٦/٢٢٧ ، ٢٢٩ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب ما قيل فى العمرى والرقبى ... ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٣/٢١٦ . ومسلم ، فى : باب العمرى ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ٣/١٢٤٨ . وأبو داود ، فى : باب فى العمرى ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٣ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف يحيى بن أبى كثير ... ، من كتاب العمرى . المجتبى ٦/٢٣٥ .

(٥) هو طارق بن عمرو مولى عثمان . انظر أخبار القضاة لوكيع ١/١٢٤ .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ رَجُوعَهَا إِلَى الْمُعْمِرِ عِنْدَ مَوْتِهِ ، أَوْ قَالَ : هِيَ لِآخِرِنَا مَوْتًا . صَحَّ الشَّرْطُ . وَعَنْهُ ، لَا يَصِحُّ ، وَتَكُونُ لِلْمُعْمَرِ وَلِوَرَثَتِهِ .

الشرح الكبير

قَوْلُهم : إنَّ التَّمْلِيكَ لا يتأَقَّتُ . قُلْنا : فلذلك أَبْطَلَ الشَّرْعُ تأْقِيتَها ، وجَعَلَها تَمْلِيكًا مُطْلَقًا . فإن قال فى العُمْرَى : إنَّها للمُعْمَرِ وعَقِبِه . كان تَوْكِيدًا لحُكْمِها ، وتكونُ للمُعْمَرِ ولوَرَثَتِه . وهو قولُ جَمِيعِ القائِلِين بها .

٢٦١٥ – مسألة : (وإن شَرَط رُجُوعَها إلى المُعْمِرِ عندَ مَوْتِه ، أو قال : هى لآخِرِنا مَوْتًا . صَحَّ الشَّرْطُ . وعنه ، لا يَصِحُّ ، وتكونُ للمُعْمَرِ ولِوَرَثَتِه) مِن بعدِه . أمّا إذا [٥/٢٤٢ظ] شَرَط رُجُوعَها إلى المُعْمِرِ عندَ مَوْتِه ، أو قال : هى لآخِرِنا مَوْتًا . أو : إذا مِتَّ عادَتْ إلَىَّ إن كُنْتُ حَيًّا . أو : إلى وَرَثَتِى . ففيها رِوايتان ؛ إحْداهما ، صِحَّةُ العَقْدِ والشَّرْطِ ، ومتى مات المُعْمَرُ رَجَعَتْ إلى المُعْمِرِ . وبه قال القاسِمُ بنُ محمدٍ ، ويزيدُ بنُ

الإنصاف

قوله : وإنْ شرَط رُجوعَها إلى الْمُعْمِرِ – بكَسْرِ الميمِ – عندَ مَوْتِه ، أَوْ قالَ : هِى لآخِرِنا مَوْتًا . صَحَّ الشَّرْطُ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا يصِحُّ الشَّرْطُ ، وتكونُ للمُعْمَرِ – بفَتْحِ الميمِ – ولورَثَتِه مِن بعدِه . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبِى طالِبٍ . قال فى « الفائقِ » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ

الشرح الكبير

قُسَيْطٍ[1] ، والزُّهْرِىُّ ، وأبو سَلَمَةَ بنُ عبدِ الرحمنِ ، وابنُ أبى ذِئْبٍ ، ومالِكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لِما روَى جابِرٌ ، قال : إنَّما العُمْرَى التى أجاز رسولُ اللهِ ﷺ أن يقولَ : هى لَكَ ولعَقِبِكَ . فأمّا إذا قال : هى لك ما عِشْتَ . فإنَّها تَرْجِعُ إلى صاحِبِها . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى مالِكٌ فى « مُوَطَّئِه »[3] ، عن جابِرٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « أيُّما رَجُلٍ أعْمَرَ عُمْرَى لَهُ ولِعَقِبِه ، فإنَّها لِلَّذِى أُعْطِيَها ، لا تَرْجِعُ إلى مَنْ أعْطَاهَا » . لأنَّه أعْطَى عَطاءً وَقَعَتْ فيه المَوارِيثُ . ولقولِ النبىِّ

الإنصاف

الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « الشَّرْحِ » . قال الحارِثِىُّ ، عن المَسْأَلَةِ الأُوْلَى : هو المذهبُ . وقال عن الثَّانِيَةِ : لا تصِحُّ الرِّوايَةُ عن أحمدَ بصِحَّةِ الشَّرْطِ .

---

(١) هو يزيد بن عبد الله بن قسيط المدنى الأعرج ، أبو عبد الله ، الإمام الفقيه الثقة . توفى سنة اثنتين وعشرين ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٢٦٦ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب العمرى ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ٣/١٢٤٦ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال فيه : ولعقبه ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٤ .
و لم نجده فى البخارى : انظر الإرواء ٦/٥٥ ، واللؤلؤ والمرجان ٢/١٨٦ .

(٣) فى : باب القضاء فى العمرى ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٥٦ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب العمرى ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ٣/١٢٤٥ ، ١٢٤٦ . وأبو داود ، فى : باب من قال فيه : ولعقبه ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى العمرى ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٩٩ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على الزهرى فيه ، من كتاب العمرى . المجتبى ٦/٢٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٦٠ ، ٣٩٩ .

الشرح الكبير

ﷺ : « المُؤْمِنُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[1] . وقال القاسِمُ بنُ محمدٍ : ما أدرَكْتُ النّاسَ إلَّا على شُرُوطِهم فى أمْوالِهم . والثانيةُ ، أنَّها تكونُ للمُعْمَرِ أيضًا ولوَرَثَتِه ، ويَبْطُلُ الشَّرْطُ . وهو قولُ الشافعىِّ الجَدِيدُ[2] ، وأبى حنيفةَ . قال شيخُنا[3] : وهو ظاهِرُ المَذْهَبِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ؛ للأحاديثِ المُطْلَقةِ التى ذَكَرْناها ، ولقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا رُقْبَى ، فمَنْ أُرْقِبَ شَيْئًا فَهُوَ لَه حَيَاتَه وَمَوْتَه » . قال مجاهِدٌ : والرُّقْبَى ، هو أن يقولَ : هى للآخِرِ مِنِّى ومنك مَوْتًا . قال مجاهِدٌ : سُمِّيَتْ بذلك ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يَرْقُبُ مَوْتَ صاحِبِه . وروَى الإمامُ أحمدُ[4] ، بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا عُمْرَى وَلَا رُقْبَى ، فمَنْ أُعْمِرَ شَيْئًا أَوْ أُرْقِبَه فَهُوَ لَهُ حَيَاتَهُ ومَوْتَهُ » . وهذا صَرِيحٌ فى إبْطالِ الشَّرْطِ ؛ لأنَّ الرُّقْبَى يُشْتَرَطُ فيها عَوْدُها إلى المُرْقِبِ إن مات الآخَرُ قبلَه .

الإنصاف

تنبيه : مِن لازِمِ صِحَّةِ الشَّرْطِ ، صِحَّةُ العَقْدِ ، ولا عَكْسَ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ العَقْدَ فى هذه المَسْأَلَةِ صحيحٌ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و« الفُروعِ »، و« الرِّعايتَيْن »،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ .

(٢) فى ر٢ ، م : « فى الجديد » .

(٣) فى : المغنى ٨/٢٨٥ .

(٤) فى : المسند ٢/٣٤ ، ٧٣ .

الشرح الكبير

فأمّا حديثُهم الذى احْتَجُّوا به ، فمِن قولِ جابرٍ نَفْسِه ، وإنَّما نَقْلُ لَفْظِ النبىِّ ﷺ قال : « أَمْسِكُوا عَلَيْكُمْ أَمْوالَكُمْ ولا تُفْسِدُوها ، فإنَّه مَنْ أَعْمَرَ عُمْرَى ، فَهِىَ لِلَّذِى أُعْمِرَهَا حَيًّا ومَيِّتًا ، ولِعَقِبِه » . ولأنَّنا لو أجَزْنا هذا الشَّرْطَ ، كانت هِبَةً مُؤَقَّتَةً ، والهِبَةُ لا يجوزُ فيها التَّأْقِيتُ ، وإنَّما لم يُفْسِدْها الشَّرْطُ ؛ لأنَّه ليس بشَرْطٍ على [٥/٢٤٣و] المُعْمَرِ ، وإنَّما شَرْطُ ذلك على وَرَثَتِه ، ومتى لم يكنِ الشَّرْطُ مع المَعْقُودِ معه ، لم يُؤَثِّرْ فيه . وأمّا[1] قَوْلُه فى الحديثِ الآخَرِ : لأنَّه أعْطَى عَطاءً وَقَعَتْ فيه المَوارِيثُ . فهذه الزِّيادَةُ مِن كَلامِ أبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرحمنِ ، كذلك رَواهُ ابنُ أبى ذِئْبٍ ، وفَصَّلَ هذه الزِّيادَةَ فقال عن النبىِّ ﷺ : إنَّه قَضَى فى مَن أُعْمِرَ عُمْرَى له ولعَقِبه فهى له بَتْلَةً[2] ، لا يَجُوزُ للمُعْطِى فيها شَرْطٌ ولا مَثْنَوِيَّةٌ[3] . قال أبو سَلَمَةَ : لأنَّه أعْطَى عَطاءً وَقَعَتْ فيه المَوارِيثُ[4] .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفائقِ » وغيرِه : هذا المذهبُ . وعنه ، لا يصِحُّ العَقْدُ أيضًا . قال الحارِثِىُّ : وذكَر ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه وَجْهًا ببُطْلانِ العقْدِ لبُطْلانِ الشَّرْطِ ، كالبَيْعِ ، ولا يصِحُّ . انتهى .

فائدة : لا يصِحُّ إعْمارُه المَنْفعَةَ ، ولا إرْقابُها ، فلو قال : سُكْنَى هذه الدَّارِ لك عُمْرَك . أو غلَّةُ هذا البُسْتانِ . أو خِدْمَةُ هذا العَبْدِ لك عُمْرَك . أو مَنَحْتُكه عُمْرَك .

---

(١) فى م : « ولنا » .

(٢) بتلة : مقطوعة .

(٣) المثنوية . الاستثناء .

(٤) انظر ما تقدم عند مسلم والنسائى فى تخريج حديث : « أيما رجل أعمر عمرى » فى صفحة ٥٢ .

الشرح الكبير

فصل : والرُّقْبَى كالعُمْرَى . قال أحمدُ : هى أن يقولَ : هى لك حَياتَك ، فإذا مِتَّ فهى لفُلانٍ . أو : هى راجِعَةٌ إلَىَّ . وهى كالعُمْرَى فيما إذا شَرَط عَوْدَها إلى المُعْمِرِ . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : العُمْرَى والرُّقْبَى سواءٌ . وقال طاوُسٌ : مَن أُرْقِبَ شيئًا فهو سَبِيلُ المِيراثِ . وقال الزُّهْرِىُّ : الرُّقْبَى وَصِيَّةٌ . يَعْنِى أنَّ مَعْناها إذا مِتُّ فهذا لك . وقال الحسنُ ، ومالِكٌ ، وأبو حنيفةَ : الرُّقْبَى باطِلَةٌ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ أجاز العُمْرَى ، وأبْطَلَ الرُّقْبَى[1] . ولأنَّ مَعْناها أنَّها للآخِرِ مِنّا ، وهذا تَمْلِيكٌ مُعَلَّقٌ بخَطَرٍ ، ولا

الإنصاف

أو هو لك عُمْرَك . فذلك عارِيَّةٌ ، له الرُّجوعُ فيها[2] متى شاءَ فى حَياتِه أو بعدَ مَوْتِه . نقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . ونقَل أبو طالِبٍ ، إذا قال : هو وَقْفٌ على فُلانٍ ، فإذا ماتَ ، فلوَلَدِى ، أو لفُلانٍ . فكما لو[3] قال : إذا ماتَ ، فهو لوَلَدِه ، أو لمَن أوْصَى له الواقِفُ ، ليس يَمْلِكُ منه شيئًا ، إنَّما هو لمَن وقَفَه ، يضَعُه حيثُ شاءَ ،

---

(١) حديث إجازة العمرى ، أخرجه البخارى ، فى : باب ما قيل فى العمرى ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٢١٦/٣ . ومسلم ، فى : باب العمرى ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ١٢٤٨/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى العمرى ، وباب من قال فيه : ولعقبه ، وباب فى الرقبى ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٦٣/٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى العمرى ، وباب ما جاء فى الرقبى ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٩٩/٦ ، ١٠٠ ، ١٠١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٠/١ ، ٣٤٧ ، ٤٢٩ ، ٤٦٨ ، ٤٨٩ ، ٢٩٧/٣ ، ٣٠٣ ، ٣١٩ ، ٣٦١ ، ٣٦٤ ، ٣٩٢ .

وحديث النهى عن الرقبى . أخرجه النسائى ، فى : باب الاختلاف على أبى الزبير ، من كتاب الرقبى . المجتبى ٢٢٧/٦ . وابن ماجه ، فى : باب الرقبى ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٧٩٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦/٢ ، ٣٤ ، ٧٣ ، ١٨٩/٥ .

(٢) زيادة من : ا .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يَجُوزُ تَعْلِيقُ التَّمْلِيكِ بالخَطَرِ . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن الأحاديثِ ، وحديثُهم لا نَعْرِفُه ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ مَعْناها ما ذكَرُوه ، بل مَعْناها أنَّها لك حَياتَكَ ، فإن مِتَّ رَجَعَتْ إلَيَّ ، فتكونُ كالعُمْرَى سَواءً ، (1إلَّا أنَّه1) زاد شَرْطَها لوَرَثَةِ المُرْقَبِ إن مات المُرْقَبُ قبلَه ، وهذا يُبَيِّنُ تَأْكِيدَها على العُمْرَى .

فصل : وتَصِحُّ العُمْرَى فى الحَيَوانِ والثِّيابِ ؛ لأنَّها نَوْعُ هِبَةٍ ، فصَحَّتْ فى ذلك ، كسائرِ الهِباتِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى الرجلِ يُعْمَرُ الجارِيَةَ ، أنَّه قال : لا أرَى له وَطْأَها . قال القاضى : لم يَتَوَقَّفْ أحمدُ فى وطْءِ الجارِيَةِ لعَدَمِ المِلْكِ فيها ، لكنْ على طَرِيقِ الوَرَعِ ؛ لكونِ الوَطْءِ اسْتِباحَةَ فَرْجٍ ، وقد اخْتُلِفَ فى العُمْرَى ، فجعَلَها بعضُهم تَمْلِيكَ المَنافِعِ ، فلم يَرَ له وَطْأَها لهذا ، ولو وَطِئَها ، جاز .

فصل : وقد ذَكَرْنا أنَّه لو وَقَّتَ الهِبَةَ فى غيرِ العُمْرَى والرُّقْبَى كقَوْلِه : وَهَبْتُكَ هذا سَنَةً . أو : إلى أن يَقْدَمَ الحاجُّ . أو : إلى أن يَبْلُغَ وَلَدِى . أو :

الإنصاف

مثلَ السُّكْنَى ، والسُّكْنَى متى شاءَ رجَع فيه . ونقَل حَنْبَلٌ ، فى الرُّقْبَى والوَقْفِ ، إذا ماتَ ، فهو لورَثَتِه ، بخِلافِ السُّكْنَى . ونقَل حَنْبَلٌ أيضًا ، العُمْرَى والرُّقْبَى والوَقْفُ مَعْنًى واحدٌ ؛ إذا لم يَكُنْ فيه شَرْطٌ ، لم يرْجِعْ إلى ورَثَةِ المُعْمَرِ ، وإنْ شرَط فى وَقْفِه أنَّه له حَياتَه ، رجَع ، وإنْ جعَلَه له حَياتَه وبعدَ مَوْتِه ، فهو لورَثَةِ الذى أعْمَرَه ، وإلَّا رجَع إلى وَرَثَةِ الأوَّلِ . وتقدَّم حُكْمُ الوَقْفِ المُؤَقَّتِ .

(1 - 1) فى م : « لأنه » .

الشرح الكبير

مُدَّةَ حَياةِ فُلانٍ . ونحوَ هذا ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّها تَمْلِيكٌ للرَّقَبَةِ ، فلم تَصِحَّ مُؤَقَّتَةً ، كالبَيْعِ ، وتُفارِقُ العُمْرَى والرُّقْبَى ؛ لأنَّ الإنْسانَ إنَّما يَمْلِكُ الشيءَ عُمُرَه ، فإذا مَلَكَه عُمُرَه فقد وَقَّتَه بما [٥/٢٤٣ظ] هو مُؤَقَّتٌ به فى الحَقِيقةِ ، فصار ذلك كالمُطْلَقِ .

فصل : فأمّا إن قال : سُكْناها لك عُمُرَك . فله أخْذُها فى أىِّ وَقْتٍ أحَبَّ . وكذلك إن قال : اسْكُنْها . أو : أسْكَنْتُكَها عُمُرَكَ . أو نحوَ ذلك ، فليس هذا عَقْدًا لازِمًا ؛ لأنَّه فى التَّحْقِيقِ هِبَةُ المَنافِعِ ، والمَنافِعُ إنَّما تُسْتَوْفَى بمُضِىِّ الزَّمانِ شيئًا فشيئًا ، فلا تَلْزَمُ إلَّا فى قَدْرِ ما قَبَضَه منها واسْتَوْفاه بالسُّكْنَى . فعلى هذا ، للمُسْكِنِ الرُّجُوعُ متى شاء ، وتَبْطُلُ بمَوْتِ مَن مات منهما . وبه قال أكْثَرُ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، وقَتادَةُ : هى كالعُمْرَى ، يَثْبُتُ فيها مِثْلُ حُكْمِها . وحُكِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّه قال : إذا قال : هى لك ، اسْكُنْ حتى تَمُوتَ . فهى له حَياتَه ومَوْتَه . وإن قال : دارِى هذه اسْكُنْها حتى تَمُوتَ . فإنَّها تَرْجِعُ إلى صاحِبِها ؛ لأنَّه إذا قال : هى[1] لك . فقد جَعَل له رَقَبَتَها ، فتكونُ عُمْرَى . وإذا قال : اسْكُنْ دارِى هذه . فإنَّما جَعَل له نَفْعَها دُونَ رَقَبَتِها ، فتكونُ عارِيَّةً . ولَنا ، أنَّ هذا إباحَةُ المَنافِعِ ، فلم يَقَعْ لازِمًا ، كالعارِيَّةِ ، وفارَقَ العُمْرَى ؛ فإنَّها هِبَةُ الرَّقَبةِ . فأمّا قَوْلُه : هذه لك ، اسْكُنْها حتى

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

تَمُوتَ . فإنَّه يَحْتَمِلُ ، لك سُكْنَاها حتى تَمُوتَ . وتَفْسِيرُها بذلك دَلِيلٌ على أنَّه أراد السُّكْنَى ، فأشْبَهَ ما لو قال : هذه لك سُكْنَاها . وإذا احْتَمَل أنَّه يُرِيدُ به الرَّقَبَةَ ، واحْتَمَلَ أن يُرِيدَ السُّكْنَى ، فلا نُزِيلُ مِلْكَه بالاحْتِمالِ .

فصل : إذا وَهَب هِبَةً فاسِدَةً ، أو باع بَيْعًا فاسِدًا ، ثم وَهَب تلك العَيْنَ ، أو باعَها بعَقْدٍ صحيحٍ مع عِلْمِه بفَسادِ الأوَّلِ ، صَحَّ العَقْدُ الثانِى ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ فى مِلْكِه عالِمًا بأنَّه مِلْكُه . وإنِ اعْتَقَدَ صِحَّةَ العَقْدِ الأوَّلِ ، ففى الثانِى وَجْهان ؛ أحَدُهما ، صِحَّتُه ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ صادَفَ مِلْكَه وتَمَّ[1] بشُرُوطِه ، فصَحَّ[2] ، كما لو عَلِم فَسادَ الأوَّلِ . والثانِى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ تَصَرُّفًا يَعْتَقِدُ فَسادَه ، ففَسَدَ ، كما لو صَلَّى يَعْتَقِدُ أنَّه مُحْدِثٌ ، فبان مُتَطَهِّرًا . وهكذا لو تَصَرَّفَ فى عَيْنٍ يَعْتَقِدُ أنَّها لأبيه ، فبان أنَّه قد مات ومَلَكَها الوارِثُ ، أو غَصَب عَيْنًا ، فباعَها يَعْتَقِدُها مَغْصُوبَةً ، فبان أنَّها مِلْكُه ، فعلى الوَجْهَيْن . قال القاضى : أصْلُ الوَجْهَيْن مَن باشَرَ امرأةً بالطَّلاقِ يَعْتَقِدُها أجْنَبِيَّةً ، فبانَتِ امْرأتَه ، أو باشَرَ بالعِتْقِ مَن يَعْتَقِدُها حُرَّةً ، فبانَتْ أمَتَه ، ففى وُقُوعِ الطَّلاقِ والحُرِّيَّةِ رِوايَتان . [٥/٢٤٤و] وللشّافِعِيَّةِ فى هذه المَسْأَلَةِ وَجْهان ، كما حَكَيْنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « ثَمَّ » .
(٢) فى الأصل : « لم يصح » .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْمَشْرُوعُ فِى عَطِيَّةِ الْأَوْلَادِ الْقِسْمَةُ بَيْنَهُمْ عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمْ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (والمَشْرُوعُ فى عَطِيَّةِ الأَوْلادِ القِسْمَةُ بينَهم على قَدْرِ مِيراثِهم) ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى اسْتِحْبابِ التَّسْوِيَةِ بينَهم ، وكَراهِيَةِ التَّفْضِيلِ . قال إبراهيمُ : كانُوا يَسْتَحِبُّون التَّسْوِيَةَ بينَهم حتى فى القُبَلِ . إذا ثَبَت هذا ، فالتَّسْوِيَةُ المُسْتَحَبَّةُ أن يَقْسِمَ بينَهم على حَسَبِ قِسْمَةِ اللهِ تعالى المِيراثَ ، للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن . وبه قال عَطاءٌ ، وشُرَيْحٌ ، وإسحاقُ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . قال شُرَيْحٌ لرجلٍ قَسَمَ مالَه بينَ وَلَدِه : ارْدُدْهم إلى سِهامِ اللهِ وفَرائِضِه . وقال عَطاءٌ : ما كانُوا يَقْسِمُون إلَّا على كِتابِ اللهِ تعالى . وقال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُبارَكِ : يُعْطِى الأُنْثَى مثلَ ما يُعْطِى الذَّكَرَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال لبَشِيرِ بنِ سَعْدٍ : « سَوِّ بَيْنَهُم » . وعَلَّلَ ذلك بقَوْلِه : « أيَسُرُّكَ

الإنصاف

قوله : والمَشْروعُ فى عَطِيَّةِ الأَوْلادِ القِسْمَةُ بينَهم على قَدْرِ مِيراثِهم . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ أبى داودَ ، وحَرْبٍ ، ومحمدِ بنِ الحَكَمِ ، والمَرُّوذِىِّ ، والكَوْسَجِ ، وإسْحاقَ بنِ إبْراهيمَ ، وأبى طالِبٍ ، وابنِ القاسِمِ ، وسِنْدِىٍّ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وعنه ، المَشْروعُ أنْ يكونَ الذَّكَرُ كالأُنْثَى ، كما فى النَّفَقَةِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » ، والحارِثِىُّ .

الشرح الكبير

أنْ يَسْتَوُوا فِى بِرِّكَ » . فقال : نعمَ . قال « فَسَوِّ بَيْنَهُم »[1] . والبِنْتُ كالابْنِ فى اسْتِحْقاقِ بِرِّها ، فكذلك فى عَطِيَّتِها . وعن ابنِ عباسٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « سَوُّوا بَيْنَ أوْلَادِكُمْ فِى العَطِيَّةِ ، ولَوْ كُنْتُ مُؤْثِرًا أحَدًا لآثَرْتُ النِّسَاءَ عَلَى الرِّجَالِ » . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[2] . ولأنَّها عَطِيَّةٌ فى الحَياةِ ، فاسْتَوَى فيها الذَّكَرُ والأُنْثَى ، كالنَّفَقَةِ والكُسْوَةِ . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى قَسَمَ بينَهم ، فجَعَلَ للذَّكَرِ مثلَ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ، وأوْلَى ما اقْتُدِىَ به قِسْمةُ اللهِ تعالى ، ولأنَّ العَطِيَّةَ فى الحَياةِ إحْدَى حالَتَىِ العَطِيَّةِ ، فيُجْعَلُ للذَّكَرِ منها مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ، كحالَةِ المَوْتِ ، يَعْنِى المِيراثَ ، يُحَقِّقُه أنَّ العَطِيَّةَ اسْتِعْجالٌ لِما يكونُ بعدَ المَوْتِ ، فيَنْبَغِى أن تكونَ على حَسَبِه ، كما أنَّ مُعَجِّلَ الزكاةِ قبلَ وُجُوبِها يُؤَدِّيها على صِفَةِ أدائِها بعدَ وُجُوبِها ،

الإنصاف

وفى « الواضِحِ » وَجْهٌ ، تُسْتَحَبُّ التَّسْوِيَةُ بينَ أبٍ وأُمٍّ ، وأخٍ وأُخْتٍ . قال فى رِوايةِ أبِى طالِبٍ : لا يَنْبَغِى أنْ يُفَضِّلَ أحدًا مِن وَلَدِه فى طَعامٍ ولا غيرِه ، كان[3] يُقالُ : يعْدِلُ بينَهم فى القُبَلِ . قال فى « الفُروعِ » : فدخَل فيه نظَرُ وَقْفٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ولا يَجِبُ على المُسْلِمِ التَّسْوِيَةُ بينَ أوْلادِه الذِّمَّةِ[4] .

---

(١) يأتى تخريجه من حديث النعمان بن بشير فى صفحة ٦٥ .

(٢) فى : باب من قطع ميراثا فرضه الله . السنن ١/٩٧ .

(٣) فى ط : « كما » .

(٤) قومٌ ذِمَّةٌ : مُعاهَدون ، أى ذوو ذِمَّةٍ ، وهو : الذِّمّ . اللسان ١٢/٢٢١ .

الشرح الكبير

وكذلك الكَفّاراتُ المُعَجَّلَةُ ، ولأنَّ الذَّكَرَ أحْوَجُ مِن الأُنْثَى ، مِن قِبَلِ أنَّهما إذا تَزَوَّجا جَمِيعًا ، فالصَّداقُ والنَّفَقَةُ ونَفَقَةُ الأوْلادِ على الذَّكَرِ ، والأُنْثَى لها ذلك ، فكان أوْلَى بالتَّفْضِيلِ ؛ لزيادَةِ حاجَتِه ، وقد قَسَمَ اللهُ المِيراثَ ، فَفَضَّلَ الذَّكَرَ مَقْرُونًا بهذا المَعْنَى ، فيُعَلَّلُ به ، ويتَعَدَّى ذلك إلى العَطِيَّةِ فى الحَياةِ . وحديثُ بَشِيرٍ قَضِيَّةُ عَيْنٍ ، وحِكايَةُ حالٍ لا عُمُومَ لها ، إنَّما يَثْبُتُ حُكْمُها فى مِثْلِها ، ولا نَعْلَمُ حالَ أوْلادِ بَشِيرٍ ، هل كان فيهم أُنْثَى [٥/٢٤٤ظ] أوْ لا . ولَعَلَّ النبىَّ ﷺ قد عَلِم أنَّه ليس له إلَّا ولَدٌ ذَكَرٌ . ثم تُحْمَلُ التَّسْوِيَةُ على القِسْمَةِ على كِتابِ اللهِ تعالى . ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد التَّسْوِيَةَ فى أصْلِ العَطاءِ لا فى صِفَتِه ، فإنَّ التَّسْوِيَةَ لا تَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ مِن كلِّ وَجْهٍ ، وكذلك الحديثُ الآخَرُ ، ودَلِيلُ ذلك قولُ عَطاءٍ : ما كانُوا يَقْسِمُونَ إلَّا على كِتابِ اللهِ تعالى . وهذا خَبَرٌ عن جَميعِهم . على أنَّ الصحيحَ فى خَبَرِ ابنِ عباسٍ أنَّه مُرْسَلٌ .

الإنصاف

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، يَحْتَمِلُ قوْلُه : فى عَطِيَّةِ الأوْلادِ . دُخولَ أوْلادِ الأوْلادِ ، ويُقَوِّيه قوْلُه : القِسْمَةُ بينَهم على قَدْرِ إرْثِهم . فقد يكونُ فى وَلَدِ الولدِ مَن يَرِثُ . وهذا المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أنَّ هذا الحُكْمَ مَخْصوصٌ بأوْلادِه لصُلْبِه . وهو وَجْهٌ . وذكَر الحارِثِىُّ ، لا وَلَدَ بَنِيه[1] وبَناتِه . الثَّانى ، قُوَّةُ كلامِ المُصَنِّفِ تُعْطِى أنَّ فِعْلَ ذلك على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ . وهو قوْلُ القاضى فى « شَرْحِه » . وتقدَّم كلامُه فى « الواضِحِ » . والصَّحيحُ مِنَ

---

(١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

المذهبِ ؛ أنَّه إذا فعَل ذلك يجِبُ عليه ، ولا يَأْباه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « التَّلْخيصِ »، و « النَّظْمِ »، و « الوَجيزِ »، و « الفائقِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و« الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « الحارِثِىِّ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال : هو المذهبُ . الثَّالثُ ، مَفْهومُ قوْلِه : والمَشْروعُ فى عَطِيَّةِ الأوْلادِ . أنَّ الأقارِبَ الوارِثِين غيرَ الأوْلادِ ، ليس عليه التَّسْوِيَةُ بينَهم . وهو اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهو أصحُّ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ، فإنَّه قال : يجِبُ التَّعْديلُ فى عطِيَّةِ أوْلادِه بقَدْرِ إرْثِهم منه . قال الحارِثِىُّ : هو المذهبُ ، وعليه المُتَقدِّمون ؛ كالخِرَقِىِّ ، وأبِى بَكْرٍ ، وابنِ أبِى مُوسى . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . انتهى . والصَّحيحُ أنَّ حُكْمَ الأقارِبِ الوُرَّاثِ فى العَطِيَّةِ ، كالأوْلادِ . نصَّ عليه ، وجزَم به [٢/٢٥٨و] فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « التَّلْخيصِ »، و « المُحَرَّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : اخْتارَه الأكثرُ . وأمَّا الزَّوْجُ والزَّوْجَةُ ، فلا يدْخُلان فى لَفْظِ الأولادِ والأقارِبِ ، بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ ، فهم خارِجُون مِن هذه الأحْكامِ . صرَّح به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها ، وهو ظاهِرُ كلامِ الباقِين . الرَّابعُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ مَشْروعِيَّةُ التَّسْوِيَةِ فى الإعْطاءِ ، سواءٌ كان قليلًا أو كثيرًا ، وسواءٌ كانوا كلُّهم فُقَراءَ أو بعضُهم . واعْلمْ أنَّ الإمامَ أحمدَ نصَّ على أنَّه يُعْفَى عن الشَّىءِ التَّافِهِ . وقال القاضى أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : يُعْفَى عن الشَّىءِ اليَسيرِ . وعنه ، يجِبُ التَّسْوِيَةُ أيضًا فيه ، إذا تَساوَوْا فى الفَقْرِ أو الغِنَى .

المقنع

فَإِنْ خَصَّ بَعْضَهُمْ أَوْ فَضَّلَهُ ، فَعَلَيْهِ التَّسْوِيَةُ بِالرُّجُوعِ أَوْ [١٥٧و] إِعْطَاءِ الْآخَرِ حَتَّى يَسْتَوُوا .

الشرح الكبير

٢٦١٦ – مسألة : (فإن خَصَّ بعضَهم أو فَضَّلَه ، فعليه التَّسْوِيَةُ بالرُّجُوعِ أو إعْطاءِ الآخَرِ حتى يَسْتَوُوا) قد ذَكَرْنا أنَّ المَشْرُوعَ أن يُسَوِّىَ بينَ أوْلادِه فى العَطِيَّةِ على قَدْرِ مِيراثِهم ، فإن خَصَّ بعضَهم بعَطِيَّتِه ، أو فاضَلَ بينَهم ، أثِمَ ، إذا لم يَخْتَصَّ بمَعْنًى يُبِيحُ التَّفْضِيلَ ، ووَجَب عليه التَّسْوِيَةُ ، إمّا بردِّ ما فَضَّلَ به البعضَ ، أو إعْطاءِ الآخَرِ حتى يُتِمَّ نَصِيبَه . قال طاوُسٌ : لا يَجُوزُ ذلك ، ولا رَغِيفٌ مُحْتَرِقٌ . وبه قال ابنُ المُبارَكِ .

الإنصاف

قوله : فإنْ خَصَّ بعضَهم أو فضَّلَه ، فعليه التَّسْوِيَةُ بالرُّجوعِ أو إعْطاءِ الآخَرِ حتى يَسْتَوُوا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . قالَ الزَّرْكَشِىُّ : نصَّ عليه فى روايَةِ يُوسُفَ بنِ مُوسى ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِين . انتهى . قال الحارِثِىُّ : وهو ظاهِرُ إيرادِ الكتابِ والأصحابِ . ونصَرَه . وتحْريمُ فِعْلِ ذلك ، فى الأوْلادِ وغيرِهم مِنَ الأقاربِ ، مِنَ المُفْرَداتِ . وقيل : إنْ أعْطاه لمَعْنًى فيه ؛ مِن حاجَةٍ ، أو زَمانَةٍ ، أو عَمًى ، أو كثْرَةِ عائلَةٍ ، أو لاشْتِغالِه بالعِلْمِ ونحوِه ، أو منَع بعْضَ وَلَدِه لفِسْقِه ، أو بِدْعَتِه ، أو لكَوْنِه يعْصِى اللهَ بما يأْخُذُه ونحوُه ، جازَ التَّخْصيصُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، واقْتصرَ عليه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، إلَّا أنْ تكونَ النُّسْخَةُ مَغْلوطَةً . وقطَع به النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقال : هو ظاهِرُ كلامِه . قلتُ : قد رُوِىَ عن أحمدَ ما يدُلُّ

الشرح الكبير

ورُوِىَ مَعْناه عن مُجاهِدٍ ، وعُرْوَةَ . وكان الحَسَنُ يَكْرَهُه ، ويُجيزُه[1] فى القَضاءِ . وقال مالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يَجُوزُ ذلك . ورُوِىَ مَعْنَى ذلك عن شُرَيْحٍ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ، والحسنِ بنِ صالِحٍ ؛ لأنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، نَحَل عائشةَ ابْنَتَه جِذاذَ عِشْرِينَ وَسْقًا دُونَ سائِرِ وَلَدِه[2] . واحْتَجَّ الشافعىُّ بقولِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ النُّعْمانِ بنِ بَشِيرٍ : « أَشْهِدْ عَلَى هَذَا غَيْرِى » . فأمَرَه بتَأْكِيدِها دُونَ الرُّجُوعِ فيها . ولأنَّها عَطِيَّةٌ تَلْزَمُ بمَوْتِ الأبِ ، فكانت جائِزةً ، كما لو سَوَّى بينَهم . ولَنا ، ما رَوَى النُّعْمانُ بنُ بَشِيرٍ ، قال : تَصَدَّقَ عَلَىَّ أبى ببعضِ مالِه ، فقالت أُمِّى عَمْرَةُ بِنْتُ رَواحَةَ : لا أرْضَى حتى تُشْهِدَ عليها رسولَ اللهِ ﷺ . فجاء بى إلى رسولِ اللهِ ﷺ ليُشْهِدَه على صَدَقَتِى ، فقال : « أكُلَّ وَلَدِكَ أعْطَيْتَ مِثْلَه ؟ » . قال : لا . قال : « فاتَّقُوا اللهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أوْلادِكُمْ » . قال : فَرَجَعَ أبى فرَدَّ تلك الصَّدَقَةَ . وفى لَفْظٍ قال : « فَارْدُدْهُ » . وفى لَفْظٍ : « فَأرْجِعْهُ » . وفى لَفْظٍ : « لا تُشْهِدْنِى عَلَى جَوْرٍ » وفى لَفْظٍ : « فلا تُشْهِدْنِى إذًا » . وفى لفظٍ : « فَأَشْهِدْ عَلَى

الإنصاف

على ذلك ؛ فإنَّه قال فى تَخْصيصِ بعضِهم بالوَقْفِ : لا بأْسَ إذا كان لحاجَةٍ ، وأكْرَهُه ، إذا كان على سَبِيلِ الأَثَرَةِ . والعَطِيَّةُ فى معْنَى الوَقْفِ . قلتُ : وهذا قَوِىٌّ جدًّا .

---

(١) فى م : « يخيره » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٤٨٥ .

الشرح الكبير

هَذَا غَيْرِى » . وفى لَفْظٍ : « سَوِّ بَيْنَهُم » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهو[2] دَلِيلٌ على التَّحْرِيمِ ؛ لأنَّه سَمَّاه جَوْرًا وأمَرَه بردِّه ، وامْتَنَعَ مِن الشَّهادَةِ عليه ، والجَوْرُ حَرامٌ ، والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ ، ولأنَّ تَفْضِيلَ بعضِهم يُورِثُ بينَهم العَداوَةَ والبَغْضاءَ وقَطِيعَةَ الرَّحِمِ ، فمُنِعَ منه ، كتَزْوِيجِ المرأةِ على عَمَّتِها وخالَتِها . وقولُ أبى بكرٍ لا يُعارِضُ [٥/٢٤٥و]قولَ النبىِّ ﷺ ، ولا يُحْتَجُّ به معه . ويَحْتَمِلُ أنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، خَصَّها لحاجَتِها وعَجْزِها عن الكَسْبِ والتَّسَبُّبِ ، مع اخْتِصاصِها بفَضْلِها وكونِها أُمَّ المُؤْمِنِين ، وغيرِ ذلك مِن فَضائِلِها . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ نَحَلَها ونَحَل غيرَها مِن وَلَدِه ، أو نَحَلَها وهو يُرِيدُ أن يَنْحَلَ غيرَها ، فأدْرَكَه المَوْتُ قبلَ ذلك . ويتَعَيَّنُ حَمْلُ حَدِيثِه على أحَدِ هذه الوُجُوهِ ؛ لأنَّ حَمْلَه على مِثْلِ مَحَلٍّ

الإنصاف

قوله : فعليه التَّسْوِيَةُ بالرُّجوعِ أو إعْطاءِ الآخَرِ . هذا المذهبُ ، أعْنِى ، أنَّ التَّسْوِيَةَ ؛ إمَّا بالرُّجوعِ ، وإمَّا بالإعْطاءِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الهبة للولد ... ، وباب الإشهاد فى الهبة ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٣/٢٠٦ . ومسلم ، فى : باب كراهة تفضيل بعض الأولاد فى الهبة ، من كتاب الهبات . صحيح مسلم ٣/١٢٤١ - ١٢٤٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يفضل بعض ولده فى النحل ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦٢ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل ينحل ولده ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٥ . والإمام مالك ، فى : باب ما لا يجوز من النحل ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٥١ ، ٧٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٢٦ ، ٤/٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ .

(٢) فى م : « وفيه » .

الشرح الكبير

النِّزاعِ مَنْهِيٌّ عنه ، وأقَلُّ أحْوالِه الكَراهَةُ ، والظّاهِرُ مِن حالِ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، اجْتِنابُ المَكْرُوهاتِ ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « فأَشْهِدْ عَلَى هذا غَيْرِى » . ليس بأمْرٍ ؛ لأنَّ أدْنَى أحْوالِ الأمْرِ الاسْتِحْبابُ والنَّدْبُ ، ولا خِلافَ فى كَراهَةِ هذا . وكيف يَجُوزُ أن يَأْمُرَ بتَأْكِيدِه مع أمْرِه بردِّه ، وتَسْمِيَتِه إيّاه جَوْرًا ؟ وحَمْلُ الحديثِ على هذا حَمْلٌ لحديثِ رسولِ اللهِ ﷺ على التَّناقُضِ ، ولو أمَرَ النبىُّ ﷺ بإشْهادِ غيرِه ، لامْتَثَلَ بَشِيرٌ أمْرَه ، ولم يَرُدَّه ، وإنَّما هو تَهْدِيدٌ له (١على هذا١) ، فيُفيدُ ما أفادَه النَّهْىُ عن إتْمامِه .

فصل : فأمّا إن خَصَّ بعضَهم لمَعْنًى يَقْتَضِيه تَخْصِيصُه ؛ مِن حاجَةٍ ، أو زَمانَةٍ ، أو عَمًى ، أو كَثْرَةِ عائِلَةٍ ، أو لاشْتِغالِه بالعِلْمِ ، أو صَرَفَ عَطِيَّتَه عن بعضِ وَلَدِه ؛ لفِسْقِه ، أو بِدْعَتِه ، أو(٢) لكونِه يَعْصِى اللهَ تعالى بما يَأْخُذُه ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على جَوازِ ذلك ؛ فإنَّه قال ، فى تَخْصِيصِ بعضِهم بالوَقْفِ : لا بَأْسَ إذا كان لحاجَةٍ ، وأكْرَهُه إذا كان

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرِهم . ولم يذْكُرِ الإمامُ أحمدُ فى رِوايَةٍ إلَّا الرُّجوعَ فقط . وقالَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ . قال الحارِثِىُّ : والأظْهَرُ أنَّ المَنْقولَ عن أحمدَ ليس قوْلَيْن مُخْتَلِفَيْن ، إنَّما هو اخْتِلافُ حالَيْن .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

على سَبيلِ الأثَرَةِ . والعَطِيَّةُ فى مَعْناه . ويَحْتَمِلُ ظاهِرُ لَفْظِه المَنْعَ مِن التَّفْضِيلِ على كلِّ حالٍ ، لكونِ النبىِّ ﷺ لم يَسْتَفْصِلْ بَشِيرًا فى عَطِيَّتِه . قال شيخُنا[1] : والأوَّلُ أوْلَى إن شاء اللهُ ؛ لحديثِ أبى بكرٍ ، ولأنَّ بعضَهم اخْتَصَّ بمَعْنًى يَقْتَضِى العَطِيَّةَ ، فجاز أن يَخْتَصَّ بها ، كما لو اخْتَصَّ بالقَرابَةِ ، وحديثُ بَشِيرٍ قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ لا عُمُومَ لها ، وتَرْكُ النبىِّ ﷺ الاسْتِفْصالَ يَجُوزُ أن يكونَ لِعِلْمِه بالحالِ . فإن قِيلَ : لو عَلِم الحالَ لَما قال : « أَلَكَ وَلَدٌ غَيْرُهُ ؟ » . قُلْنا : يَجُوزُ أن يكونَ السُّؤالُ هٰهُنا لبَيانِ العِلَّةِ ، كما قال ، عليه الصلاةُ والسَّلامُ ، للذى سَأَلَه عن بَيْعِ الرُّطَبِ بالتَّمْرِ : « أَيَنْقُصُ الرُّطَبُ إذا [٥/٢٤٥ظ] يَبِسَ ؟ » قال : نعم . قال : « فَلَا إذًا »[2] . وقد عَلِم أنَّ الرُّطَبَ يَنْقُصُ ، لكنْ نَبَّهَ السّائِلَ بهذا على عِلَّةِ المَنْعِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : والأُمُّ فى المَنْعِ مِن المُفاضَلَةِ بينَ أوْلادِها كالأبِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « اتَّقُوا اللهَ وَاعْدِلُوا بين أوْلَادِكُمْ » . ولأنَّها أحَدُ الوالِدَيْن ، أشْبَهَتِ الأبَ ، ولأنَّ ما يَحْصُلُ بتَخْصِيصِ الأبِ بعضَ وَلَدِه مِن الحَسَدِ والتَّباغُضِ ، يُوجَدُ مِثْلُه فى تَخْصِيصِ الأُمِّ ، فيَثْبُتُ لها مِثْلُ حُكْمِه فى ذلك .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : أو إعْطاءِ الآخَرِ . ولو كان إعْطاؤُه فى مَرَضِ المَوْتِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال الشّارِحُ : وهو الصَّحيحُ . وصحَّحه فى « الفائقِ » .

---

(١) فى : المغنى ٨/٢٥٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢/٥١ .

المقنع

فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ ذَلِكَ ، ثَبَتَ لِلْمُعْطَى. وَعَنْهُ، لَا يَثْبُتُ، وَلِلْبَاقِينَ الرُّجُوعُ. اخْتَارَهُ أَبُو عَبْدِ اللهِ ابْنُ بَطَّةَ .

الشرح الكبير

٢٦١٧ – مسألة : (وإن مات قبلَ ذلك ، ثَبَت للمُعْطَى . وعنه ، لا يَثْبُتُ ، وللباقِينَ الرُّجُوعُ . اخْتارَه أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ) إذا فاضَلَ بينَ وَلَدِه فى العَطايا ، أو خَصَّ بعضَهم بعَطِيَّةٍ ، ثم مات قبلَ أن يَسْتَرِدَّه ، ثَبَت ذلك للمَوْهُوبِ له ، ولَزِم ، وليس لبَقِيَّةِ الوَرَثَةِ الرُّجُوعُ . هذا المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، فى رِوَايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، والمَيْمُونِىِّ . واخْتارَه الخَلَّالُ ،

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : أوْلَى القَوْلَيْن ، الجوازُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يُعْطِى فى مرَضِه . وهو[1] قولٌ قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال الحارِثِىُّ : أشْهَرُ الرِّوايتَيْن ، لا يصِحُّ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ ، ويُوسُفَ ابنِ مُوسى ، والفَضْلِ بنِ زِيادٍ ، وعَبْدِ الكَرِيمِ بنِ الهَيْثَمِ ، وإسْحاقَ بنِ إبْراهِيمَ . ونقَل المَيْمُونِىُّ وغيرُه ، لا ينْفُذُ . وقال أبو الفَرَجِ وغيرُه : يُؤْمَرُ بردِّه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ التَّخْصِيصُ بإذْنِ الباقِى . ذكَرَه الحارِثِىُّ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، يجوزُ للأبِ تَمَلُّكُه بلا حِيلَةٍ . قدَّمه الحارِثِىُّ ، وتابَعه فى « الفُروعِ » . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، لا يُعْجِبُنِى أنْ يأْكُلَ منه شيئًا .

قوله : فإنْ ماتَ قبلَ ذلك ، ثبَت للمُعْطَى . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بَكْرٍ ، والخِرَقِىُّ ، والقاضِى ، وأصحابُه ، ومَن بعدَهم . قالَه الحارِثِىُّ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » :

---

(١) فى ط : « وهى » .

الشرح الكبير

وصاحِبُه أبو بكرٍ . وبه قال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وأكْثَرُ أهلِ العلمِ . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ لباقِى الوَرَثَةِ أن يَرْتَجِعُوا ما وَهَبَه . اخْتارَه أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ وأبو حَفْصٍ العُكْبَرِيّانِ . وهو قولُ عُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ ، وإسحاقَ . قال أحمدُ : عُرْوَةُ قد روَى الأحاديثَ الثلاثةَ ؛ حديثَ عائشةَ ، وحديثَ عُمَرَ ، وحديثَ عُثْمانَ[1] ، وتَرَكَها وذَهَب إلى حديثِ النبىِّ ﷺ ، يُرَدُّ فى حَياةِ الرجلِ وبعدَ مَوْتِه[2] . وهو قولُ إسحاقَ ، إلَّا أنَّه قال : إذا مات الرجلُ فهو مِيراثٌ بينَهم ، لا يَسَعُ أن يَنْتَفِعَ أحَدٌ بما أُعْطِىَ دُونَ إخْوَتِه وأخَواتِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سَمَّى ذلك جَوْرًا بقَوْلِه لبَشِيرٍ : « لا تُشْهِدْنِى عَلَى جَوْرٍ » . والجَوْرُ لا يَحِلُّ للفاعِلِ فِعْلُه ، ولا للمُعْطَى تَناوُلُه ، والمَوْتُ لا يُغَيِّرُه عن

الإنصاف

لم يرْجِعِ الباقُون على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يثْبُتُ ، وللباقِين الرُّجوعُ . اخْتارَه أبو عَبْدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ، وصاحِبُه أبو حَفْصٍ[3] العُكْبَرِيَّان ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ،

---

(١) يأتى تخريج حديث عائشة فى صفحة ٨٧ ، وحديث عمر تقدم فى صفحة ٧ ، وحديث عثمان فى صفحة ٣٥ .

(٢) أى إلى أن معنى حديث النبى ﷺ يرد فى حياة الرجل وبعد موته .

(٣) فى ا : « جعفر » .

الشرح الكبير

كونِه جَوْرًا حَرامًا ، فيَجِبُ رَدُّه ، ولأنَّ أبا بكرٍ وعُمَرَ أمَرَا قَيْسَ بنَ سَعْدٍ بردِّ قِسْمَةِ أبيه حينَ وُلِد له وَلَدٌ لم يكنْ عَلِمَ به ولا أعْطاه شيئًا ، وكان ذلك بعدَ مَوْتِ سَعْدٍ ، فرَوَى سعيدٌ[1] بإسْنادِه مِن طَرِيقَيْن ، أنَّ سعدَ بنَ عُبادَةَ قَسَمَ مالَه بينَ أوْلادِه وخَرَج إلى الشّامِ ، فمات بها ، ثم وُلِدَ له بعدَ ذلك وَلَدٌ ، فمَشَى أبو بكرٍ وعُمَرُ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، إلى قَيْسِ بنِ سعدٍ فقالا : إنَّ سعدًا قَسَمَ مالَه ، ولم يَدْرِ ما يكونُ ، وإنّا نَرَى أن تَرُدَّ هذه القِسْمَةَ . فقال : لم أكُنْ لأُغَيِّرَ شيئًا صَنَعَه سعدٌ ، ولكنْ نَصِيبِي له . [٥/٢٤٦و] وهذا مَعْنَى الخَبَرِ . وَوَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى قولُ أبي بكرٍ لعائشةَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، لمّا نَحَلَها نَخْلًا[2] : وَدَدْتُ لو[3] أنَّكِ كُنْتِ حُزْتِيه[4] . فيَدُلُّ على أنَّها لو كانت حازَتْه لم يكُنْ لهم الرُّجُوعُ . وقال عُمَرُ : لا نِحْلَةَ إلَّا نِحْلَةٌ يَحُوزُها الوَلَدُ دُونَ الوالِدِ . ولأنَّها عَطِيَّةٌ لوَلَدِه ، فلَزِمَتْ بالمَوْتِ ، كما لو انْفَرَدَ ، ولأنَّه حَقٌّ للأبِ يتعَلَّقُ بمالِ الوَلَدِ ، فسَقَطَ بمَوْتِه ، كالأخْذِ مِن مالِه .

الإنصاف

وغيرِهم . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : وأمَّا الوَلَدُ المُفَضَّلُ ، فيَنْبَغِي له الرَّدُّ بعدَ الموتِ ، قوْلًا واحدًا . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يُسْتَحَبُّ للمُعْطَى أنْ يُساوِيَ أخاه فى عَطِيَّتِه . وحُكِيَ عن أحمدَ بُطْلانُ العَطِيَّةِ . واخْتارَه الحارِثِيُّ ، وذكَر أنَّ بعضَهم نَقَلَه عن أحمدَ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى الصِّحَّةِ رِوايتَيْن .

---

(١) فى : باب من قطع ميراثا فرضه الله . السنن ١/٩٧ .

(٢) فى م : « نحلا » .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٦/٤٨٥ .

الشرح الكبير

فصل : وليس عليه التَّسْوِيَةُ بينَ سائِرِ أقارِبه ، ولا إعْطاؤُهم على قَدْرِ[1] مِيراثِهم ، سَواءٌ كانُوا مِن جِهَةٍ واحِدَةٍ ، كإخْوَةٍ وأَخَواتٍ ، وبَنِى عَمٍّ ، أو مِن جِهاتٍ ، كَبناتٍ وأَخَواتٍ وغيرِهم . وقال أبو الخَطّابِ : المَشْرُوعُ فى عَطِيَّةِ سائِرِ الأقارِبِ أن يُعْطِيَهم على قَدْرِ مِيراثِهم ، كالأوْلادِ فإن خالَفَ ، فعليه أن يَرْجِعَ أو يَعُمَّهم بالنِّحْلَةِ ؛ لأنَّهم فى مَعْنَى الأوْلادِ ، فثَبَتَ فيهم حُكْمُهم . ولَنا ، أنَّها عَطِيَّةٌ لغيرِ الأوْلادِ فى صِحَّتِه ، فلم تَجِبْ عليه التَّسْوِيَةُ ، كما لو كانُوا غيرَ وارِثِينَ ، ولأنَّ الأصْلَ إباحَةُ الإنْسانِ التَّصَرُّفَ فى مالِه كيف شاء ، وإنَّما وَجَبَتِ التَّسْوِيَةُ بينَ الأوْلادِ للخَبَرِ ، وليس غيرُهم فى مَعْناهم ؛ لأنَّهم اسْتَوَوْا فى وُجُوبِ[2] بِرِّ والِدِهم ، فاسْتَوَوْا فى عَطِيَّتِه ، وبهذا عَلَّلَ النبىُّ ﷺ حينَ قال لِبَشيرٍ : « أيَسُرُّكَ أنْ

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : حُكْمُ ما إذا وُلِدَ له وَلَدٌ بعدَ مَوْتِه ، حُكْمُ مَوْتِه قبلَ التَّعْديلِ المذْكُورِ بالإعْطاءِ أو الرُّجوعِ . واخْتارَ الحارِثِىُّ هنا عدَمَ الوُجوبِ[3] ، وقال : إنْ حدَث بعدَ الموتِ ، فلا رُجوعَ للحادِثِ على إخْوَتِه . وقالَه الأصحابُ أيضًا . وفى « المُغْنِى »[4] تُسْتَحَبُّ التَّسْوِيَةُ بينَهم وبينَه . الثَّانيةُ ، محَلُّ ما تقدَّم ، إذا فعَلَه فى غيرِ مرَضِ المَوْتِ ، فأمَّا إنْ فعَلَه فى مرَضِ الموتِ ، فإنَّهم يرْجِعُون . قال فى « الرِّعايَةِ » : فإنْ فعَل ذلك فى مَرضِ

---

(١) فى م : « قد » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى ط : « الرجوع » .

(٤) انظر : المغنى ٨/٢٧٢ .

الشرح الكبير

يَسْتَوُوا فى بِرِّكَ ؟ » . قال : نعم . قال : « فَسَوِّ بَيْنَهُمْ » . و لم يُوجَدْ هذا فى غيرِهم . ولأنَّ للوالِدِ الرُّجُوعَ فيما أعْطَى وَلَدَه ، فيُمْكِنُه أن يُسَوِّىَ بينَهم فى الرُّجُوعِ بما أعْطاه لبعضِهم ، ولا يُمْكِنُ ذلك فى غيرِهم ، ولأنَّ الأولادَ لشِدَّةِ مَحَبَّةِ الوالِدِ لهم ، وصَرْفِه مالَه إليهم عادَةً ، يَتَنافَسُون فى ذلك ، ويَشْتَدُّ عليهم تَفْضِيلُ بعضِهم ، ولا يُساوِيهم فى ذلك غيرُهم ، فلا يَصِحُّ قِياسُه عليهم ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قد عَلِمَ أنَّ لِبَشِيرٍ زَوْجَةً ، و لم يَأْمُرْه بإعْطائِها شيئًا حينَ أمَرَه بالتَّسْوِيَةِ بينَ أوْلادِه ، و لم يَسْأَلْه هل لك وارِثٌ غيرُ وَلَدِكَ .

الإنصاف

موْتِه [٢/٢٥٨ظ] ، فلهم الرُّجوعُ فيه . الثَّالِثَةُ ، لا تجوزُ الشَّهادَةُ على التَّخْصِيصِ ، (١لا تحَمُّلًا ولا أداءً١) . قالَه فى « الفائقِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : قالَه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . قال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ عَلِمَ الشُّهودُ جَوْرَه وكَذِبَه ، لم يتَحَمَّلُوا الشَّهادَةَ ، وإنْ تحَمَّلُوها ثم عَلِمُوا ، لم يُؤَدُّوها فى حَياتِه ، ولا بعدَ مَوْتِه ، ولا إثْمَ عليهم بعدَمِ (٢) الأداءِ ، وكذا إنْ جَهِلُوا أنَّ له وَلَدًا آخرَ ، ثم عَلِمُوه . قلتُ : بلَى ، إنْ قُلْنا : قد ثبَت المَوْهوبُ لمَن وهَبَ له ، وإلَّا فلا . انتهى . قال الحارِثِىُّ : والعِلْمُ بالتَّفْضِيلِ أو التَّخْصِيصِ يَمْنَعُ تحَمُّلَ الشَّهادَةِ وأداءَها مُطْلَقًا . حكاه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . الرَّابعَةُ ، لا يُكْرَهُ للحَىِّ قَسْمُ مالِه بينَ أوْلادِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : نقَلَه الأكثرُ . وعنه ، يُكْرَهُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويُكْرَهُ أنْ يقْسِمَ أحَدٌ مالَه فى حياتِه بينَ ورَثَتِه ، إذا أمْكَنَ أنْ يُولَدَ له . وقطَع به . وأطْلَقهما الحارِثِىُّ . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، لا يُعْجِبُنِى ،

(١ - ١) فى الأصل ، ط : « تحملًا وآداءً » .

(٢) فى الأصل ، ط : « بعد » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أعْطَى أحَدَ ابْنَيْه فى صِحَّتِه (١ثم أعْطَى الآخَرَ١) فى مَرَضِه ، فقد تَوَقَّفَ أحمدُ فيه ، فإنَّه سُئِل عمَّن زَوَّجَ ابْنَه ، فأعْطَى عنه الصَّداقَ ، ثم مَرِض الأبُ وله ابنٌ آخَرُ ، هل يُعْطِيه فى مَرَضِه كما أعْطَى الآخَرَ فى صِحَّتِه ؟ فقال : لو كان أعْطاه فى صِحَّتِه . فيَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ عَطِيَّتَه فى مَرَضِه كوَصِيَّتِه له ، [٥/٢٤٦ظ] ولو وَصَّى له لم يَصِحَّ ، فكذلك إذا أعْطاه . والثانى ، يَصِحُّ . وهو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّ التَّسْوِيَةَ بينَهما واجِبَةٌ ، ولا طَرِيقَ لها فى هذا المَوْضِعِ إلَّا بِعَطِيَّةِ الآخَرِ ، فتكونُ واجِبَةً ، فتَصِحُّ ، كقَضَاءِ دَيْنِه .

فصل : قال أحمدُ : أحَبُّ إلَىَّ أن لا يَقْسِمَ مالَه ، ويَدَعَه على فَرائِضِ اللهِ تعالى ، لَعَلَّه أن يُولَدَ له ، فإن أعْطَى وَلَدَه مالَه ثم وُلِد له وَلَدٌ ، فأعْجَبُ إلَىَّ أن يَرْجِعَ فيُسَوِّىَ بينَهم . يَعْنِى يَرْجِعُ فى الجَمِيعِ ، أو يَرْجِعُ فى بعضِ ما أعْطَى كلَّ واحِدٍ منهم لِيَدْفَعَه إلى هذا الوَلَدِ الحادِثِ ، لِيُساوِىَ إخْوَتَه . فإن أعْطَى وَلَدَه ، ثم مات ، ثم وُلِد له وَلَدٌ ، اسْتُحِبَّ للمُعْطَى أن يُساوِىَ المَوْلُودَ الحادِثَ بعدَ أبيه .

الإنصاف

فلو حدَثَ له وَلَدٌ ، سَوَّى بينَهم ندْبًا . قال فى « الفُروعِ » : قدَّمه بعضُهم . وقيل : وُجوبًا . قال الإمامُ أحمدُ : أعْجَبُ إلَىَّ أنْ يُسَوِّىَ بينَهم . واقْتَصرَ على كلامِ الإمامِ أحمدَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : يتَعَيَّنُ عليه أنْ يُسَوِّىَ بينَهم .

(١ - ١) فى م : « والآخر » .

المقنع

وَإِنْ سَوَّى بَيْنَهُمْ فِي الْوَقْفِ ، أَوْ وَقَفَ ثُلُثَهُ فِي مَرَضِهِ عَلَى بَعْضِهِمْ ، جَازَ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقِيَاسُ الْمَذْهَبِ ، أَنْ لَا يَجُوزَ .

الشرح الكبير

٢٦١٨ – مسألة[1] : (فإن سَوَّى بينَهم فى الوَقْفِ ، أو وَقَف ثُلُثَه فى مَرَضِه على بعضِهم ، جاز . نَصَّ عليه . وقِياسُ المَذْهَبِ ، أن لا يَجُوزَ) إذا سَوَّى بينَ أوْلادِه فى الوَقْفِ ، الذَّكَرِ والأُنْثَى ، جاز . ذَكَرَه القاضى ، وقال : هو المُسْتَحَبُّ ؛ لأنَّ القَصْدَ القُرْبَةُ على وَجْهِ الدَّوامِ ، وقد اسْتَوَوْا فى القَرابَةِ . وقال شيخُنا[2] : المُسْتَحَبُّ أن يَقْسِمَ الوَقْفَ على أوْلادِه كقِسْمَةِ المِيراثِ ، للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن ، كما قَسَمَ اللهُ تعالى بينَهم المِيراثَ ؛ لأنَّه إيصالٌ للمالِ إليهم ، فيَنْبَغِى أن يكونَ بينَهم على حَسَبِ المِيراثِ ، كالوَصِيَّةِ ، ولأنَّ الذَّكَرَ فى مَظِنَّةِ الحاجَةِ أكْثَرَ مِن الأُنْثَى ؛ لأنَّ الذَّكَرَ تَجِبُ عليه نَفَقةُ زَوْجَتِه وأوْلادِه ، والمرأةُ يُنْفِقُ عليها زَوْجُها ، ولا تَلْزَمُها نَفَقَةُ وَلَدِها إذا كان لهم أبٌ ، وقد فَضَّلَ اللهُ سبحانه الذَّكَرَ على الأُنْثَى

الإنصاف

قوله : وإنْ سَوَّى بينهم فى الوَقْفِ ، أو وقَف ثُلُثَه فى مَرَضِه على بعضِهم ، جازَ ، نَصَّ عليه . ذكَر المُصَنِّفُ هنا مَسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، إذا سَوَّى بينَهم فى الوَقْفِ ، جازَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ » ، و« المُسْتَوْعِبِ »،

---

(١) فى حاشية الأصل : « قال الشيخ رحمه الله : هذه المسألة مذكورة فى الوقف فلا حاجة إلى إعادتها » . وانظر ما تقدم فى ١٦/٤٨٤ ، من كتاب الوقف .

(٢) فى : المغنى ٨/٢٠٦ .

الشرح الكبير

فى المِيراثِ على وَفْقِ هذا المَعْنَى ، فيَصِحُّ تَعْلِيلُه به ، فيَنْبَغِى أن يتَعَدَّى إلى الوَقْفِ . وما ذَكَرَه القاضى لا أصْلَ له ، وهو مُلْغًى بالمِيراثِ . فإن خالَفَ فسَوَّى بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى ، أو فَضَّلَها عليه ، أو فَضَّلَ بعضَ البَنِينَ على بعضٍ فى الوَقْفِ ، أو بعضَ البَناتِ ، أو خَصَّ بعضَهم بالوَقْفِ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ : إن كان على طَرِيقِ الأَثَرَةِ ، فأكْرَهُه ، وإن كان على أنَّ بعضَهم له عِيالٌ أو به حاجَةٌ ، فلا بَأْسَ به . وذلك لأنَّ الزُّبَيْرَ خَصَّ المَرْدُودَةَ مِن بَناتِه دُونَ المُسْتَغْنِيَةِ مِنْهُنَّ بصَدَقَتِه . (١)ولقد ذَكَرْنا ذلك فى الوَقْفِ(١) .

الإنصاف

و « التَّلْخيصِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : المذهبُ الجوازُ . قال القاضى : لا بأْسَ به . نقَل ابنُ الحَكَمِ ، لا بأْسَ . قيلَ : فإنْ فضَل ؟ قال : لا يُعْجِبُنِى على وَجْهِ الأَثَرَةِ ، إلَّا لعِيالٍ بقَدْرِهم . وقِياسُ المذهبِ ، لا يجوزُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، والمُصَنِّفُ ، والحارِثِىُّ . وقيل : إنْ قُلْنا : إنَّه مِلْكُ مَن وُقِفَ عليه . بطَل ، وإلَّا صحَّ . فعلى المذهبِ ، يُسْتَحَبُّ التَّسْوِيَةُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وقال : هذا المذهبُ . وقيل : المُسْتَحَبُّ القِسْمَةُ على حسَبِ المِيراثِ ، كالعَطِيَّةِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : ماقالَه القاضى لا أصْلَ له ، وهو مُلْغًى بالمِيراثِ والعَطِيَّةِ . المسْأَلَةُ الثَّانيةُ ،

(١ - ١) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وأمّا إذا وَقَف ثُلُثَه فى مَرَضِه على بعضِ وَرَثَتِه ، فقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى ذلك [٥/٢٤٧و] فرُوِىَ عنه عَدَمُ الجَوازِ ، فإن فَعَل ، وَقَف على إجازَةِ الوَرَثَةِ ؛ فإنَّه قال ، فى رِوايَةِ إسحاقَ بنِ إبراهيمَ ، فى مَن وَصَّى لأولادِ بِنْتِه بأرْضٍ تُوقَفُ عليهم ، فقال : إن لم يَرِثُوه فجائِزٌ . فظاهرُ هذا أنَّه لا يَجُوزُ الوَقْفُ عليهم فى المَرَضِ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ . وإليه ذَهَب الشافعىُّ . والثانيةُ ، يَجُوزُ أن يَقِفَ عليهم ثُلُثَه ، كالأجانِبِ ؛ فإنَّه قال ، فى رِوايَةِ جَماعَةٍ منهم المَيْمُونِىُّ : يَجُوزُ للرجلِ أن يَقِفَ فى مَرَضِه على وَرَثَتِه . فقِيلَ له : أليس تَذْهَبُ إلى أنَّه لا وَصِيَّةَ لوَارِثٍ ؟ فقال : نعم ، والوَقْفُ غيرُ الوَصِيَّةِ ، ولأنَّه لا يُباعُ ولا يُورَثُ ، ولا يَصِيرُ مِلْكًا للوَرَثَةِ ، بل يَنْتَفِعُون بغَلَّتِها . وقال ، فى رِوايَةِ أحمدَ بنِ الحسنِ : إنَّه صَرَّحَ فى مَسْأَلَتِه بوَقْفِ ثُلُثِه على بعضِ وَرَثَتِه دُونِ بعضٍ ،

الإنصاف

إذا وقَف ثُلُثَه فى مَرضِه على بعضِهم ، وكذا لو أوْصَى بوَقْفِ ثُلُثِه على بعضِهم ، جازَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : هذه الرِّوايَةُ أشْهَرُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو أشْهَرُ الرِّوايتَيْن ، وأنَصُّهما ، واخْتِيارُ القاضى فى « التَّعْليقِ » وغيرِه ، وأكثرِ الأصحابِ . انتهى . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » وهو منها . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ هنا : وقِياسُ المذهبِ ، أنَّه لايجوزُ . فاخْتارَ عدَمَ الجَوازِ ، واخْتارَه أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . قاله القاضى ، فيما وجَدْتُه مُعَلَّقًا عنه . نقَلَه الزَّرْكَشِىُّ ، واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ أيضًا . قال فى « الفُروعِ » : فعنه ،

الشرح الكبير

فقال : جائزٌ . قال الخَبْرِىُّ[1] : وأجاز هذا الأكْثَرُون . واحْتَجَّ أحمدُ بحديثِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : هذا ما أوْصَى به عبدُ اللهِ عُمَرُ أمِيرُ المُؤْمِنِين إن حَدَث به حَدَثٌ ، أنَّ ثَمْغًا صَدَقَةٌ ، والعَبْدَ الذى فيه ، والسَّهْمَ الذى بخَيْبَرَ ، ورَقِيقَه الذى فيه ، والمائةَ وَسْقٍ التى أطْعَمَنِى محمدٌ ﷺ ، تَلِيه حَفْصَةُ ما عاشَتْ ثم يَلِيه ذو[2] الرَّأْىِ مِن أهْلِه ، لا يُبَاعُ وَلَا يُشْتَرَى ، يُنْفِقُه حيث يَرَى ؛ مِن السَّائِلِ ، والمَحْرُومِ ، وذوى القُرْبَى ، ولا حَرَجَ على مَن وَلِيَه إن أكَلَ أو اشْتَرَى رَقِيقًا . رَواه أبو داودَ[3] بنَحْوٍ مِن هذا . فالحُجَّةُ فيه أنَّه جَعَل حَفْصَةَ تَلِى وَقْفَه ، وتَأْكُلُ منه ، وتَشْتَرِى رَقِيقًا . قال المَيْمُونِىُّ : قُلْتُ لأحمدَ : إنَّما أمَرَ النبىُّ ﷺ عُمَرَ بالإيقافِ ، وليس فى الحديثِ « الوارِثُ » . قال : فإذا كان النبىُّ ﷺ أمَرَه وهو ذا قد وَقَفَها على وَرَثَتِه وحَبَّسَ الأصْلَ عليهم جَمِيعًا . ولأنَّ الوَقْفَ ليس فى مَعْنَى المالِ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فيه ، فهو كعِتْقِ الوارِثِ . ولَنا ، أنَّه

الإنصاف

كهِبَةٍ ، فيصِحُّ بالإجازَةِ . وعنه ، لا يصِحُّ بالإجازَةِ ، إنْ قُلْنا : إنَّ الإجازَةَ ابْتِداءُ هِبَةٍ . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : إنْ وقَف الثُّلُثَ فى مرَضِه على وارِثٍ ، أو أوْصَى أنْ يُوقَفَ عليه ، صحَّ ، ولَزِمَ . نصَّ عليه . وعنه ، لا يصِحُّ . وعنه ، إنْ أُجِيزَ ، صحَّ ، وإلَّا بطَل ، كالزَّائدِ على الثُّلُثِ . ثم قال : قلتُ : إنْ قُلْنا : هو

---

(١) أبو حكيم عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله الخبرى ، فقيه شافعى ، يعرف العربية ، ويكتب الخط الحسن ، ويضبط الضبط الحسن ، توفى سنة ست وسبعين وأربعمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٥/٦٢ ، ٦٣ .

(٢) فى الأصل : « ذوو » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٦/٤٠٠ .

الشرح الكبير

تَخْصِيصٌ لبعضِ الوَرَثَةِ بمالِه فى مَرَضِه ، فمُنِعَ منه ، كالهِباتِ ، ولأنَّ كلَّ مَن لا تَجُوزُ له الوَصِيَّةُ بالعَيْنِ ، لا تجوزُ له بالمَنْفَعَةِ ، كالأجْنَبِىِّ فيما زاد على الثُّلُثِ . وأمّا خَبَرُ عُمَرَ فإنَّه لم يَخُصَّ بعضَ الوَرَثَةِ بوَقْفِه ، والنِّزاعُ إنَّما هو فى تَخْصِيصِ بعضِهم . وأمّا جَعْلُ الوِلايَةِ إلى حَفْصَةَ ، فليس ذلك وَقْفًا عليها ، فلا يكونُ ذلك وارِدًا فى مَحَلِّ النِّزاعِ ، وكونُه انْتِفاعًا بالغَلَّةِ لا يَقْتَضِى جَوازَ التَّخْصِيصِ ، بدَلِيلِ ما لو وَصَّى لوارِثِه [٥/٢٤٧ظ] بمَنْفَعَةِ عَبْدٍ ، لم يَجُزْ . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ كَلامُ أحمدَ ، فى رِوايَةِ الجَماعَةِ ، على أنَّه وَقْفٌ على جَمِيعِ الوَرَثَةِ ؛ ليكونَ على وَفْقِ حديثِ عُمَرَ ، وعلى وَفْقِ الدَّلِيلِ الذى ذَكَرْناه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

للهِ . صحَّ ، وإلَّا فلا . وقيل : يجوزُ لدَيْنٍ ، أو عِلْمٍ ، أو حاجَةٍ . انتهى . فعلى المذهبِ ، لو سَوَّى بينَ ابْنِه وابْنَتِه فى دارٍ لا يَمْلِكُ غيرَها ، فرَدًّا ، فثُلُثُها بينَهما وَقْفٌ بالسَّوِيَّةِ ، وثُلُثاها مِيراثٌ . وإنْ رَدَّ ابْنُه وحدَه ، فله ثُلُثا الثُّلُثَيْن إرْثًا ، ولِبِنْتِه ثُلُثُهما[1] وَقْفًا . وإنْ ردَّتْ ابْنَتُه وحدَها ، فلها ثُلُثُ الثُّلُثَيْن إرْثًا ، ولابْنِه نِصْفُهما وَقْفًا ، وسُدْسُهما إرْثًا ؛ لرَدِّ المَوْقوفِ عليه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وكذا له ، إنْ رَدَّ هو الوَقْفَ ، إلى قَدْرِ الثُّلُثِ ، ولِلبِنْتِ ثُلُثُهما وَقْفًا . وقيل : لها رُبْعُهما وَقْفًا ، ونِصْفُ سُدْسِهما إرْثًا . [2]وهو لأبِى الخَطَّابِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو سَهْوٌ . ورَدَّه شارِحُه . وهو كما قال[2] . وقيل : نِصْفُ الدَّارِ وَقْفٌ عليه ، ورُبْعُها وَقْفٌ عليها ، والباقى إرْثٌ لهما

---

(١) فى الأصل : « ثلثها » .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : فإن وَقَف دارَه وهى تَخْرُجُ مِن ثُلُثِه بينَ ابْنِه وبِنْتِه نِصْفَيْن فى مَرَضِ مَوْتِه ، صَحَّ على رِوايَةِ الجَماعَةِ ، ولَزِم ؛ لأنَّه لَمّا كان يَجُوزُ تَخْصِيصُ البِنْتِ بوَقْفِ الدّارِ كُلِّها، فنِصْفُها أوْلَى. وعلى الرِّوايَةِ التى نَصَرْناها، إن أجازَه الابنُ، جاز، وإن رَدَّه، بَطَل الوَقْفُ فيما زاد على نَصِيبِ الابنِ ، وهو السُّدْسُ ، ويَرْجِعُ إلى الابْنِ مِلْكًا ، فيكونُ له النِّصْفُ وَقْفًا ، والسُّدْسُ مِلْكًا طَلْقًا ، والثُّلُثُ جَمِيعُه للبِنْتِ وَقْفًا . ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ الوَقْفُ فى نِصْفِ ما وَقَف على البِنْتِ ، وهو الرُّبْعُ ، ويَبْقَى ثلاثةُ أرْباعِ الدّارِ وَقْفًا ، نِصْفُها للابنِ ، ورُبْعُها للبِنْتِ ، والرُّبْعُ الذى بَطَل الوَقْفُ فيه بينَهما أثلاثًا . وتَصِحُّ المسألَةُ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للابنِ سِتَّةُ أسْهُمٍ وَقْفًا وسَهْمان مِلْكًا ، وللبِنْتِ ثلاثَةُ أسْهُمٍ وَقْفًا وسَهْمٌ مِلْكًا . ولو وَقَفَها على ابنِه وزَوْجَتِه نِصْفَيْن ، وهى تَخْرُجُ مِن ثُلُثِه ، فرَدَّ الابنُ ، صَحَّ الوَقْفُ على الابنِ فى نِصْفِها ، وعلى المرأةِ فى ثُمْنِها . وللابنِ إبْطالُ الوَقْفِ فى ثَلاثَةِ أثْمانِها ، وتَرْجِعُ إليه مِلْكًا على الوَجْهِ الأوَّلِ ، وعلى الوَجْهِ الثانِى ، يَصِحُّ

الإنصاف

أثْلاثًا . انتهى . وعلى الثَّانيةِ ، عَمَلُك فى الدَّارِ ، كثُلُثَيْها على الثَّالِثَةِ .

فائدة : لو وقَف على أجْنَبِىٍّ زائدًا على الثُّلُثِ ، لم يصِحَّ وَقْفُ الزَّائدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وأطْلَق بعضُهم وَجْهَيْن . قلتُ : قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ وقَف ثُلُثَه على أجْنَبِىٍّ ، صحَّ ، وفيما زادَ وَجْهان .

الشرح الكبير

الوَقْفُ (١)على الابنِ فى نِصْفِها ، وهو أرْبَعَةُ أسْباعِ نَصِيبِه ، ويَرْجِعُ إليه باقِى نَصِيبِه مِلْكًا ، ويَصِحُّ الوَقْفُ(١) فى أرْبَعةِ أسْباعِ الثُّمْنِ الذى للمرأةِ ، وباقِيه يكونُ لها مِلْكًا ، فاضْرِبْ سَبْعَةً فى ثمانيةٍ تَكُنْ سِتَّةً وخَمْسِين ، للابنِ ثمانيةٌ وعِشْرُون وَقْفًا ، وأحَدٌ وعِشْرُون مِلْكًا ، وللمرأةِ أرْبَعةُ أسْهُمٍ وَقْفًا ، وثلاثةٌ مِلْكًا . وهكذا ذَكَر أصحابُ الشافعىِّ . فأمّا إن كانتِ الدّارُ جَمِيعَ مِلْكِه فوقَفَها كلَّها ، فعَلى ما اخْتَرْناه ، الحُكْمُ فيها كما لو كانت تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، فإنَّ الوارِثَ فى جَمِيعِ المالِ كالأجْنَبِىِّ فى الزّائِدِ عن الثُّلُثِ . وأمّا على ما رَواه الجَماعَةُ ، فإنَّ الوَقْفَ يَلْزَمُ فى الثُّلُثِ مِن غيرِ اخْتِيارِ الوَرَثَةِ ، وما زاد فلهما إبْطالُ الوَقْفِ فيه ، وللابنِ إبْطالُ التَّسْوِيَةِ ، فإنِ اخْتارَ إبْطالَ التَّسْوِيَةِ دُونَ إبْطالِ الوَقْفِ ، خُرِّجَ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، أنَّه يَبْطُلُ الوَقْفُ فى التُّسْعِ ، ويَرْجِعُ إليه مِلْكًا ، فيَصِيرُ له النِّصْفُ وَقْفًا ، والتُّسْعُ مِلْكًا ، وللبِنْتِ الثُّلُثُ وَقْفًا ، ونِصْفُ التُّسْعِ مِلْكًا ؛ لِئلَّا تَزْدادَ البِنْتُ على الابنِ فى الوَقْفِ . وتَصِحُّ المَسْأَلَةُ فى هذا الوَجْهِ مِن ثمانيةَ عَشَرَ ؛ للابنِ تِسْعَةٌ وَقْفًا ، وسَهْمان مِلْكًا ، وللبِنْتِ سِتَّةٌ وَقْفًا ، وسَهْمٌ مِلْكًا . وقال أبو الخَطَّابِ : له إبْطالُ الوَقْفِ فى الرُّبْعِ كلِّه ، ويَصِيرُ له (١)النِّصْفُ وَقْفًا ، والسُّدْسُ مِلْكًا ، ويكونُ للبِنْتِ الرُّبْعُ وَقْفًا ، ونِصْفُ السُّدْسِ مِلْكًا ، كما لو كانتِ(١) الدّارُ تَخْرُجُ مِن [٥/٢٤٨و] الثُّلُثِ ، وتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِوَاهِبٍ أَنْ يَرْجِعَ فِي هِبَتِهِ إِلَّا الْأَبَ . وَعَنْهُ ، لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ . وَعَنْهُ ، لَهُ الرُّجُوعُ إِلَّا أَنْ يَتَعَلَّقَ بِهَا حَقٌّ أَوْ رَغْبَةٌ ، نَحْوَ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْوَلَدُ أَوْ يُفْلِسَ .

الشرح الكبير

٢٦١٩ – مسألة : (ولا يجوزُ لواهِبٍ أن يَرْجِعَ فى هِبَتِه إلَّا الأبَ . وعنه ، ليس له الرُّجوعُ . وعنه ، له الرُّجوعُ إلَّا أن يَتَعَلَّقَ به حقٌّ أو رغبةٌ ، نحوَ أن يَتَزَوَّجَ الولدُ أو يُفْلِسَ) لا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّ غيرَ الأبِ والأُمِّ لا يجوزُ له الرُّجُوعُ فى الهِبَةِ والهَدِيَّةِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : مَن وَهَب لغيرِ ذى رَحِمٍ ، فله الرُّجُوعُ ما لم يُثَبْ عليها ، ومَن وَهَب لذى رَحِمٍ ، فليس له الرُّجُوعُ . ورُوِىَ ذلك عن عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه . لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الرَّجُلُ أحَقُّ بهِبَتِه مَا لَمْ يُثَبْ مِنْها » . رَواه

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ لواهِبٍ أنْ يرْجِعَ فى هِبَتِه إلَّا الأبَ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . وعنه ، ليس له الرُّجوعُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، له الرُّجوعُ ، إلَّا أنْ يتعلَّقَ به حقٌّ ، أو رَغْبَةٌ ؛ نحوَ أنْ يتزوَّجَ الوَلَدُ أو يُفْلِسَ . وكذا لو فعَل الوَلَدُ ما يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ مُؤَبَّدًا أو مُؤَقَّتًا . وجزَم [٢/٢٥٩و] بهذه الرِّوايَةِ فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه الشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وابنُ عَقِيلٍ ، ذكَرَه الحارِثِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : يرْجِعُ فيما زادَ على قَدْرِ الدَّيْنِ ، أو الرَّغْبَةِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وأطْلَقَ الأُولَى والثَّالِثَةَ فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : إنْ وهَب ولَدَيْه شيئًا ،

الشرح الكبير

ابنُ ماجه[1] . ولقولِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : مَن وَهَب هِبَةً يَرَى أنَّه أراد بها صِلَةَ الرَّحِمِ ، أو على وَجْهِ صَدَقَةٍ ، فإنَّه لا يَرْجِعُ فيها ، ومَن وَهَب هِبَةً أراد بها الثَّوابَ ، فهو على هِبَتِه يَرْجِعُ فيها ما لم يُرْضَ منها . رَواه مالِكٌ فى « المُوَطَّأ »[2] . ولأنَّه لم يَحْصُلْ عنها عِوَضٌ ، فجاز له الرُّجُوعُ فيها ، كالعارِيَّةِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « العَائِدُ فى هِبَتِه كَالْعَائِدِ فِى قَيْئِه » . وفى لَفْظٍ : « كالكَلْبِ يَعُودُ فى قَيْئِه » . وفى رِوايَةٍ : « لَيْسَ لَنَا مَثَلُ السَّوْءِ ، العائِدُ فى هِبَتِه كالكَلْبِ يَعُودُ فى قَيْئِه » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وروَى عَمْرُو بنُ

الإنصاف

فاشْتَرَى أحدُهما[4] مِنَ الآخَرِ نَصِيبَه ، ففى رُجوعِه فى الكُلِّ وَجْهان . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس للأبِ الكافِرِ أنْ يرْجِعَ فى عَطِيَّتِه ، إذا كان وهَبَه فى حالِ الكُفْرِ ، وأسْلَم الوَلَدُ . فأمَّا إذا وهَبَه حالَ إسْلامِ الوَلَدِ ، فقِياسُ المذهبِ الجَوازُ ، ولا يُقَرُّ فى يَدِه . وفيه نظَرٌ . انتهى . [5]وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : تحْصيلُ المذهبِ ، أنَّه يرْجِعُ فيما وهَب لابْنِه ، ولا يرْجِعُ فيما كان على وَجْهِ الصَّدقَةِ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وقد صرَّح القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما ، بأنَّه لافرْقَ بينَ الصَّدقَةِ وغيرِها ، وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ . انتهى[5] .

تنبيه : قوْلُه : أوْ يُفلسَ . وكذا قال أبو الخَطَّابِ وغيرُه . قال الحارِثِىُّ : والصَّوابُ أنَّه مانِعٌ مِن غيرِ خِلافٍ ، كما فى الرَّهْنِ ونحوِه . وبه صرَّح فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى : باب من وهب هبة رجاء ثوابها ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٧ .

(٣) انظر ما تقدم فى ٦/٥٤٤ ، وما تقدم فى صفحة ١٥ .

(٤) فى ط : « أحدهم » .

(٥ - ٥) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ نبىَّ اللهِ ﷺ قال : « لَا يَرْجِعُ واهِبٌ فِى هِبَتِه ، إلَّا الوَالِدَ مِنْ وَلَدِه »[1] . ولأنَّه واهِبٌ لا وِلايَةَ له فى المالِ ، فلم يَرْجِعْ فى هِبَتِه لذى الرَّحِمِ المَحْرَمِ . وأحادِيثُنا أصَحُّ مِن حَدِيثِهم وأوْلَى . وقولُ عُمَرَ قد رُوِىَ عن ابنِه وابنِ عباسٍ خِلافُه . وأمّا العارِيَّةُ فهى هِبَةُ المَنافِعِ ، ولم يَحْصُلِ القَبْضُ فيها . فإن قَبَضَها باسْتِيفائِها ، فنَظِيرُ مَسْأَلَتِنا ، ما اسْتَوْفَى مِن مَنافِعِ العارِيَّةِ فإنَّه لا يَجُوزُ الرُّجُوعُ فيها . وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بهِبَةِ الأجْنَبِىِّ ؛ فإنَّ فيها ثَوابًا ، وقد جَوَّزُوا فيها الرُّجُوعَ ، فحَصَلَ الاتِّفاقُ على أنَّ ما وَهَبَ الإنسانُ لذوى رَحِمِه المَحْرَمِ غيرِ الوَالِدَيْن لا رُجُوعَ فيه ، وكذلك ما وَهَبَ الزَّوْجُ امْرَأتَه . والخِلافُ فيما عَدا هذا . فعندَنا لا يَرْجِعُ إلَّا الوَالِدُ ، وعندَهم لا يَرْجِعُ إلَّا الأجْنَبِىُّ .

الإنصاف

وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهما . انتهى . وعن أحمدَ ، فى المَرْأةِ تهَبُ زوْجَها مَهْرَها ، إنْ كان سألَها ذلك ، ردَّه إليها ، رَضِيَتْ أو كَرِهَتْ ؛ لأنَّها لاتهَبُ له إلَّا مَخافَةَ غَضَبِه أو إضْرارِه بها ، بأنْ يتَزَوَّجَ عليها . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : وترْجِعُ المرْأةُ فيما وهَبَتْ لزَوْجِها بمَسْأَلَتِه ، على الأصحِّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ الخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » . فالمُصَنِّفُ قدَّم هنا عدَمَ رُجوعِها إذا سألَها ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، وابنُ أبِى مُوسى ،

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من أعطى ولده ثم رجع فيه ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٢ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الأبُ ، فله الرُّجُوعُ فيما وَهَب لوَلَدِه ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، سَواءٌ قَصَد برُجُوعِه التَّسْوِيَةَ بينَ أوْلادِه أو لا . وبه قال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى : [٢٤٨/٥ظ] ليس له الرُّجُوعُ . وبها قال أصحابُ الرَّأْىِ ، والثَّوْرِىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « العَائِدُ فى هِبَتِه كالعَائِدِ فى قَيْئِه » . مُتَّفَقٌ عليه . ولِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عُمَرَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ لبَشِيرِ[1] بنِ سعدٍ : « فَارْدُدْهُ » . ورُوِىَ : « فأرْجِعْهُ » . رَواه كذلك[2] مالِكٌ عن

الإنصاف

وأبو الخَطَّابِ . واخْتارَه الحارِثِىُّ ، وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ وغيرِه . وقدَّمه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « فُصولِ ابنِ عَقِيلٍ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الرُّجوعِ ، إنْ لم يحْصُلْ لها منه ضرَرٌ ، مِن طَلاقٍ وغيرِه ، وإلَّا فلها الرُّجوعُ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها لا ترْجِعُ إذا وَهَبَتْه مِن غيرِ سُؤالٍ منه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وغيرِه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقالَه القاضى فى كِتابِ « الوَجْهَيْن » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهما . وقيل : لها الرُّجوعُ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : إنْ

---

(١) فى م : « لقيس » .

وحديث بشير تقدم تخريجه فى صفحة ٦٥ .

(٢) بعده فى م : « عن » .

الشرح الكبير

الزُّهْرِىِّ ، عن حُمَيْدِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، عن النُّعْمانِ . فأمَرَه بالرُّجُوعِ فى هِبَتِه ، وأقَلُّ أحْوالِ الأمْرِ الجَوازُ ، وقد امْتَثَلَ بَشِيرُ بنُ سعدٍ ذلك ، فرَجَعَ فى هِبَتِه لوَلَدِه ، ألا تَراه قال فى الحديثِ : فرَجَعَ أبى ، فرَدَّ تلك الصَّدَقَةَ . فإن قِيلَ : يُحْمَلُ الحديثُ على أنَّه لم يكنْ أعْطاه شيئًا . قُلْنا : هذا يُخالِفُ ظاهِرَ الحديثِ ؛ لقَوْلِه : تَصَدَّقَ أبى عَلَىَّ بصَدَقَةٍ . وقول بَشِيرٍ : إنِّى نَحَلْتُ ابْنِى غُلامًا . يَدُلُّ على أنَّه كان قد أعْطاهُ . وقول النبىِّ ﷺ : « فَارْدُدْهُ » . وروَى طاوُسٌ ، عن ابنِ عُمَرَ وابنِ عَبّاسٍ ، يَرْفَعان الحديثَ إلى النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَيْسَ لأحَدٍ أنْ يُعْطِىَ عَطِيَّةً فيَرْجِعَ فيها ، إلَّا الوَالِدَ فِيمَا

الإنصاف

وهَبَتْه لدَفْعِ ضرَرٍ فلم يَنْدَفِعْ ، أو عِوَضٍ أو شَرْطٍ ، فلم يحْصُلْ ، رجَعَتْ ، وإلَّا فلا .

فوائد ؛ إحْداها ، ذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وغيرُه أنَّه لو قال لها : أنتِ طالِقٌ إنْ لم تُبْرِئِينى . فأبْرَأتْه ، صحَّ . وهل ترْجِعُ ؟ فيه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ ثالِثُها ، ترْجِعُ إنْ طلَّقَها ، وإلَّا فلا . انتهى . قلتُ : هذه المَسْأَلَةُ داخِلَةٌ فى الأحْكامِ المُتقَدِّمَةِ ، ولكِنْ هنا آكَدُ فى الرُّجوعِ . الثَّانيةُ ، يحْصُلُ رُجوعُ الأبِ بقَوْلِه ، عَلِمَ الوَلَدُ أو لم يعْلَمْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَل أبو طالِبٍ ، لايجوزُ عِتْقُها حتى يرْجِعَ فيها ، و[1] يرُدَّها إليه ، فإذا قبَضَها ، أعْتَقَها حِينَئذٍ . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه اعْتِبارُ قَبْضِه ، وأنَّه يكْفِى . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : فى قَبْضِه مع قَرِينَةٍ وَجْهان . الثَّالثةُ ، لو أسْقَط الأبُ حقَّه مِنَ الرُّجوعِ ، ففى سُقوطِه احْتِمالان فى

---

(١) فى الأصل ، ط : « أو » ، وانظر : الفروع ٤/٦٥١ .

الشرح الكبير

يُعْطِى وَلَدَهُ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] . وقال : حديثٌ حسنٌ . وهذا يَخُصُّ عُمُومَ ما رَوَوْه . وقِياسُهم مَنْقُوضٌ بهِبَةِ الأجْنَبِىِّ ، فإنَّ فيها أجْرًا وثَوابًا ، فإنَّ النبىَّ ﷺ نَدَب إليها . وعندَهم له الرُّجُوعُ فيها . والصَّدَقَةُ على الوَلَدِ كمَسْأَلَتِنا ، وقد دَلَّ حديثُ النُّعْمانِ بنِ بَشِيرٍ على جَوازِ الرُّجُوعِ فى الصَّدَقَةِ ؛ لقَوْلِه : تَصَدَّقَ عَلَىَّ أبى بصَدَقَةٍ .

الإنصاف

« الانْتِصارِ » . قالَه فى « الفُروعِ » . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : أظْهَرُهما لا يسْقُطُ ؛ لثُبوتِه له بالشَّرْعِ ، كإسْقاطِ الوَلِىِّ حقَّه مِن وِلايَةِ النِّكاحِ . وقد يترجَّحُ سُقُوطُه ؛ لأنَّ الحقَّ فيه مُجرَّدُ حقِّه ، بخِلافِ وِلايَةِ النِّكاحِ ، فإنَّه حقٌّ عليه للهِ وللمَرْأَةِ ، ولهذا يأْثَمُ بعَضْلِه . وهذا أوْجَهُ . انتهى . ويأْتِى نَظِيرُ ذلك فى الحَضانَةِ . الرَّابعَةُ ، تصَرُّفُ الأبِ ليس برُجوعٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وخرَّج أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ ، فى كتابِ حُكْمِ[2] الوالِدَيْن فى مالِ ولَدِهما ، رِوايَةً أُخْرى ؛ أنَّ العِتْقَ مِنَ الأبِ صحيحٌ ، ويكونُ رُجوعًا . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : لا يكونُ وَطْؤُه رُجوعًا . وهل يكونُ بيْعُه وعِتْقُه ، ونحوُهما رُجوعًا ؟ على وَجْهَيْن . وعليهما ، لا ينْفُذُ ؛ لأنَّه لم يُلاقِ المِلْكَ . ويتَخَرَّجُ وَجْهٌ بنُفوذِه ؛ لاقْتِرانِ المِلْكِ . قالَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والخَمْسِين » . وقال فى « المُغْنِى »[3] : الأخْذُ المُجَرَّدُ إنْ

---

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية الرجوع فى الهبة ، من أبواب الهبة . عارضة الأحوذى ٨/٢٩٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجوع فى الهبة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٦١ . وابن ماجه ، فى : باب من أعطى ولده ثم رجع فيه ، من كتاب الهبات . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٧٨ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) المغنى ٨/٢٦٩ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الأُمُّ ، فظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، أنَّه ليس لها الرُّجُوعُ . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبِى عبدِ اللهِ : الرُّجُوعُ للمرأةِ فيما أعْطَتْ وَلَدَها كالرجلِ ؟ قال : ليس هى عندِى (١فى هذا١) كالرجلِ ؛ لأنَّ للأبِ أن يَأْخُذَ مِن مالِ وَلَدِه ، والأُمُّ لا تَأْخُذُ . وذَكَر حديثَ عائشةَ : « أَطْيَبُ مَا أكَلَ الرَّجُلُ مِنْ كَسْبِه ، وإنَّ وَلَدَه مِن كَسْبِه »(٢) . أى كأنَّه الرجلُ . ولا يَصِحُّ قِياسُ الأُمِّ على الأبِ ؛ لأنَّ للأبِ وِلايَةً على وَلَدِه ، ويَحُوزُ جَمِيعَ المالِ فى

الإنصاف

قصَد به رُجوعًا ، فرُجوعٌ ، وإلَّا فلا ، مع عدَمِ القَرينَةِ ، ويُدَيَّنُ فى قَصْدِه . وإنِ اقْتَرَن به ما يدُلُّ على الرُّجوعِ ، فوَجْهان ؛ أظْهَرُهما ، أنَّه رُجوعٌ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قالَه الحارِثِىُّ . الخامسةُ ، حُكْمُ الصَّدَقَةِ ، حُكْمُ الهِبَةِ فيما تقدَّم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه . قال فى « الفُروعِ » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . وقال فى « الإرْشادِ » : لايجوزُ الرُّجوعُ فى الصَّدَقَةِ بحالٍ . وقدَّمه الحارِثِىُّ ، وقال : هذا المذهبُ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ .

تنبيه(٣) : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، بل هو كالصَّريحِ ، أنَّ الأُمَّ ليس لها الرُّجوعُ ، إذا وهَبَتْ ولَدَها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يأكل من مال ولده ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/٢٥٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١١٠ . والنسائى ، فى : باب الحث على الكسب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢١٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما للرجل من مال ولده ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند : ٦/٣١ ، ٤١ ، ٤٢ ، ١٢٧ ، ١٦٢ ، ١٩٣ ، ٢٢٠ .

(٣) فى ط : « السادسة » .

الشرح الكبير

المِيراثِ ، بخِلافِ الأُمِّ . ويَحْتَمِلُ أنَّ لها الرُّجُوعَ ، وهو ظاهِرُ كَلامِ الخرَقِيِّ ؛ فإنَّه قال : وإذا فاضَلَ بينَ أوْلادِه أُمِر بردِّه . فيَدْخُلُ فيه الأُمُّ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّها داخِلَةٌ فى قَوْلِه : « إلَّا الوَالِدَ فِيمَا يُعْطِى وَلَدَه » . ولأنَّها دَخَلَتْ فى قولِ النبيِّ ﷺ : « سَوُّوا بَيْنَ أوْلادِكُمْ » . فيَنْبَغِى أن تتَمَكَّنَ مِن الرُّجُوعِ فى الهِبَةِ ، ولأنَّه طَرِيقٌ إلى التَّسْوِيَةِ ، ورُبَّما لا يكونُ لها طَرِيقٌ غيرُه إذا لم يُمْكِنْ إعطاءُ الآخَرِ كما أعْطَتِ الأوَّلَ ؛ لأنَّها [٥/٢٤٩و] لما ساوَتِ الأبَ فى تَحْرِيمِ تَفْضِيلِ بعضِ وَلَدِها ، يَنْبَغِى أن

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : هى كالأبِ فى ذلك . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والقاضى يَعْقُوبُ ، والحارِثِيُّ [٢/٢٥٩ظ] ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقالَه فى « الإفْصاحِ » ، و « الواضِحِ » ، وغيرِهما . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . السَّادِسَةُ[1] ، لو ادَّعَى اثْنان مَوْلودًا ، فوَهَباه أو أحدُهما شَيئًا[2] ، فلا رُجوعَ ؛ لانْتِفاءِ ثُبوتِ الدَّعْوَى ، وإنْ ثبَت اللَّحاقُ بأحَدِهما ، ثبَت الرُّجوعُ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّ الجَدَّ ليس له الرُّجوعُ فيما وهَبَه لوَلَدِ وَلَدِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ[2] الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : هو كالأبِ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » .

---

(١) فى ط : « تنبيه » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تُساوِيَه فى التَّمَكُّنِ مِن الرُّجُوعِ فيما فَضَّلَتْه بهِ ، تَخْلِيصًا لها مِن الإِثْمِ ، وإزالَةً للتَّفْضِيلِ[1] المُحَرَّمِ ، كالأبِ . وهذا الصحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى. وقال مالِكٌ : للأمِّ الرُّجُوعُ فيما وَهَبَتْ وَلَدَها ، ما كان أبوه حَيًّا ، فإن كان مَيِّتًا فلا رُجُوعَ لها ؛ لأنَّها هِبَةٌ لِيَتِيمٍ ، وهِبَةُ اليَتِيمِ لازِمَةٌ ، كصَدَقَةِ التَّطَوُّعِ . ومِن مَذْهَبِه أنَّه لا يُرْجَعُ فى صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ .

فصل : وحُكْمُ الصَّدَقَةِ حُكْمُ الهِبَةِ فيما ذَكَرْنا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وفَرَّقَ مالِكٌ وأصحابُ الرَّأْىِ بينَهما ، فلم يُجِيزُوا الرُّجُوعَ فى الصَّدَقَةِ بحالٍ ، واحْتَجُّوا بحديثِ عُمَرَ : مَن وَهَب هِبَةً أراد بها صِلَةَ الرَّحِمِ ، أو على وَجْهِ صَدَقَةٍ ، فإنَّه لا يَرْجِعُ . ولَنا ، حديثُ النُّعْمانِ ، فإنَّه قال : تَصَدَّقَ أبى عَلَىَّ بصَدَقَةٍ ، فرَجَعَ أبى فرَدَّ تلك الصَّدَقَةَ . وأيضًا قولُ النبىِّ ﷺ : « إلَّا الوَالِدَ فِيمَا يُعْطِى وَلَدَه » . وهذا يُقَدَّمُ على قولِ عُمَرَ ، ثم هو خاصٌّ فى الوالِدِ[2] ، وحديثُ عُمَرَ عامٌّ[3] ، فيَجِبُ تَقْدِيمُ الخاصِّ عليه .

فصل : وللرُّجُوعِ فى هِبَةِ الوَلَدِ شُرُوطٌ أرْبَعَةٌ ؛ أحَدُها ، أن يَبْقَى مِلْكُ الابنِ فيها ، فإن خَرَجَتْ عن مِلْكِه ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو وَقْفٍ أو غيرِ ذلك ، لم يكنْ له الرُّجُوعُ فيها ؛ لأنَّه إبْطالٌ لمِلْكِ غيرِ[4] الوَلَدِ ، فأشْبَهَ غيرَ

الإنصاف .....

(١) فى النسخ : « التفضيل » والمثبت من المغنى ٨/٢٦٣ .

(٢) فى م : « الولد » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المَوْهُوبِ للوَلَدِ . الثانِى ، أن تكونَ العَيْنُ باقِيَةً فى تَصَرُّفِ الوَلَدِ ، يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فى رَقَبَتِها ، فإنِ اسْتَوْلَدَ الأمَةَ ، لم يَمْلِكِ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّ المِلْكَ فيها لا يجوزُ نَقْلُه إلى غيرِ سَيِّدِها . وكذلك إن أفْلَسَ وحُجِر عليه أو رَهَن العَيْنَ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى إبْطالِ حَقِّ غيرِ الوَلَدِ . فإن زال المانِعُ مِن التَّصَرُّفِ ، فله الرُّجُوعُ ؛ لأنَّ مِلْكَ الابنِ لم يَزُلْ ، وإنَّما طَرَأ مَعْنًى قَطَع التَّصَرُّفَ مع بَقاءِ المِلْكِ فمَنَعَ الرُّجُوعَ ، فإذا زال زال المَنْعُ . والصحيحُ فى التَّدْبِيرِ أنَّه لا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ . فإن قُلْنا : يَمْنَعُ البَيْعَ . مَنَع الرُّجُوعَ ، كالاسْتِيلادِ . وكلُّ تَصَرُّفٍ لا يَمْنَعُ الابنَ التَّصَرُّفَ فى الرَّقَبَةِ ؛ كالوَصِيَّةِ ، والهِبَةِ قبلَ القَبْضِ فيما يَفْتَقِرُ إليه ، والوَطْءِ ، والتَّزْوِيجِ ، والإجارَةِ ، والمُزارَعَةِ عليها ، وجَعْلِها مُضارَبَةً ، أو فى عَقْدِ شَرِكَةٍ ، فكلُّ ذلك لا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ تَصَرُّفَ الابنِ فى رَقَبَتِها ، وكذلك تَعْلِيقُ العِتْقِ بصِفَةٍ . وإذا رَجَع وكان التَّصَرُّفُ لازِمًا ؛ كالإجارَةِ ، والتَّزْوِيجِ ، والكِتابَةِ ، [٢٤٩/٥ظ] فهو باقٍ بحالِه ؛ لأنَّ الابنَ لا يَمْلِكُ إبْطالَه ، (١)فكذلك مَن انْتَقَلَ إليه . وإن كان جائِزًا ؛ كالوَصِيَّةِ ، والهِبَةِ قبلَ القَبْضِ ، بَطَل ؛ لأنَّ الابنَ يَمْلِكُ إبْطالَه(١) . وأمّا التَّدْبِيرُ والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ، فلا يَبْقَى حُكْمُها فى حَقِّ الأبِ ، ومتى عاد إلى الابنِ عادَ حُكْمُها . والبَيْعُ الذى للابنِ فيه خِيارٌ ؛ إمّا بالشَّرْطِ ، أو عَيْبٍ فى الثَّمَنِ ، أو غيرِ ذلك ، فيَمْنَعُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ نَقَصَتِ الْعَيْنُ ، أَوْ زَادَتْ زِيَادَةً مُنْفَصِلَةً ، لَمْ تَمْنَعِ الرُّجُوعَ ، وَالزِّيَادَةُ لِلابْنِ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّهَا لِلْأَبِ . وَهَلْ تَمْنَعُ الْمُتَّصِلَةُ

الشرح الكبير

الرُّجُوعَ ؛ لأنَّ الرُّجُوعَ يتضمَّنُ فَسْخَ مِلْكِ الابنِ فى عِوَضِ المَبِيعِ ، ولم يَثْبُتْ ذلك مِن جِهَتِه .

فصل : فإن تَعَلَّقَ بها رَغْبَةٌ لغيرِ الوَلَدِ ، مثلَ أن يَهَبَ وَلَدَه شيئًا ، فيَرْغَبَ النّاسُ فى مُعامَلَتِه ويُدايِنُوه ، أو فى مُناكَحَتِه ، فيُزَوِّجُوه ، أو يَهَبَ بِنْتَه فتَتَزَوَّجَ لذلك ، فعن أحمدَ رِوايَتانِ ؛ أولاهما ، ليس له الرُّجُوعُ . قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ ، فى الرجلِ يَهَبُ ابْنَه مالًا : فله الرُّجُوعُ إلَّا أن يكونَ غَرَّ به قَوْمًا ، فإن غَرَّ به ، فليس له أن يَرْجِعَ . وهذا مَذْهَبُ مالِكٍ ؛ لأنَّه تَعَلَّقَ بها حَقُّ غيرِ الابنِ ، ففى الرُّجُوعِ إبْطالُ حَقِّه ، وقد قال ، عليه الصلاةُ والسّلامُ : « لَا ضَرَرَ وَلَا إضْرَارَ »[1] . وفى الرُّجُوعِ ضَرَرٌ ، ولأنَّ فى هذا تَحيُّلًا على إلْحاقِ الضَّرَرِ بالمسلمين ، ولا يجوزُ ذلك . والثانيةُ ، له الرُّجُوعُ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّ حَقَّ المُتَزَوِّجِ والغَرِيمِ لم يَتَعَلَّقْ بعَيْنِ هذا المالِ ، فلم يَمْنَعِ الرُّجُوعَ فيه . وإن دايَنَه النّاسُ فأفْلَسَ ولم يُحْجَرْ عليه ، فعلى الرِّوايَتَيْن .

٢٦٢٠ – مسألة : (وإن نَقَصَتِ العَيْنُ ، أو زادت زِيادَةً مُنْفَصِلَةً ، لم تَمْنَعِ الرُّجُوعَ ، والزِّيادَةُ للابنِ . ويَحْتَمِلُ أنَّها للأبِ . وهل تَمْنَعُ

الإنصاف

قوله : وإنْ نقَصَتِ العَيْنُ ، أوْ زادَتْ زِيادَةً مُنْفَصِلَةً ، لم تَمْنَعِ الرُّجوعَ . إذا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٦٨ .

المقنع الرُّجُوعَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير المُتَّصِلةُ الرُّجُوعَ ؟ على رِوايَتَيْن) أمّا الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ ؛ كالوَلَدِ ، وثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ ، وكَسْبِ العَبْدِ ، فلا تَمْنَعُ الرُّجُوعَ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . والزِّيادَةُ للوَلَدِ ؛ لأنَّها حادِثَةٌ فى مِلْكِه ، ولا تَتْبَعُ فى الفُسُوخِ ، فلا تَتْبَعُ هٰهُنا . ويَحْتَمِلُ أنَّها للأبِ . ذَكَرَه القاضى ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ . فإن كانتِ الزِّيادَةُ وَلَدَ أمَةٍ لا يَجُوزُ التَّفْرِيقُ بينَه وبينَ أُمِّه ، مَنَع الرُّجُوعَ ؛ لأنَّه يَلْزَمُ منه التَّفْرِيقُ بينَه وبينَ أُمِّه ، وهو مُحَرَّمٌ ، إلَّا أن نقولَ : إنَّ الزِّيادَةَ المُنْفَصِلَةَ للأبِ . فلا تَمْنَعُ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّه يَرْجِعُ فيهما جَمِيعًا ، أو يَرْجِعُ فى الأُمِّ ، ويتَمَلَّكُ الوَلَدَ[1] مِن مالِ وَلَدِه .

فصل : فإن تَلِف بعضُ العَيْنِ ، أو نَقَصَتْ قِيمَتُها ، لم يَمْنَعِ الرُّجُوعَ فيها ، ولا ضَمانَ على الابنِ فيما تَلِف منها ؛ لأنَّه تَلَفٌ على مِلْكِه ، سَواءٌ تَلِف بفِعْلِ الابنِ أو بغيرِ فِعْلِه . وإن جَنَى العَبْدُ جِنايَةً ، تَعلَّقَ أرْشُها برَقَبَتِه ،

الإنصاف نقَصَتِ العَيْنُ ، لم تَمْنَعْ مِنَ الرُّجوعِ ، بلا نِزاعٍ . وكذا إذا زادَتْ زِيادَةً مُنْفَصِلَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وفى « المُوجَزِ » رِوايَةٌ ؛ أنَّها تَمْنَعُ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، لو كانتِ الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ وَلَدَ أَمَةٍ ، لا يجوزُ التَّفْرِيقُ بينَه وبينَ أُمِّه ، مُنِعَ الرُّجوعُ ، إلَّا أنْ نقولَ : الزِّيادَةُ المُنْفَصِلَةُ للأبِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . قلتُ : فيُعايَى بها . وتقدَّم فى آخِرِ الجِهادِ شيءٌ مِن ذلك .

الشرح الكبير

فهو كنُقْصانِه بذَهابِ بعضِ أجْزائِه ، وللأبِ الرُّجُوعُ فيه ، فإن رَجَع فيه ، ضَمِن أرْشَ [٥/٢٥٠و] الجِنايَةِ . وإن جُنِيَ على العَبْدِ ، فرَجَعَ الأبُ فيه ، فأرْشُ الجِنايَةِ عليه للابنِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ الزِّيادَةِ المُنْفَصِلَةِ . فإن قِيل : فلو أراد الأبُ الرُّجُوعَ فى الرَّهْنِ ، وعليه فَكاكُه ، لم يَمْلِكْ ذلك ، فكيف يَمْلِكُ الرُّجُوعَ فى العَبْدِ الجانِى إذا أدَّى أرْشَ الجِنايَةِ ؟ قُلْنا : الرَّهْنُ يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ فى العَيْنِ ، بخِلافِ الجِنايَةِ ، ولأنَّ فَكَّ الرَّهْنِ فَسْخٌ لعَقْدٍ عَقَدَه المَوْهُوبُ له ، وهٰهُنا لم يتَعَلَّقِ الحَقُّ به مِن جِهَةِ العَقْدِ ، فافْتَرَقا .

الإنصاف

قوله : والزِّيادَةُ للابْنِ – هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ – ويَحْتَمِلُ أنَّها للأبِ . وهو رِوايَةٌ فى « الفائقِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، واسْتَثْنَوا وَلَدَ الأمَةِ ؛ فإنَّها للوَلَدِ عندَهم ، بلا نِزاعٍ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم ، وتقدَّم نَظِيرُها فى الحَجْرِ واللُّقَطَةِ .

قوله : وهل تَمْنَعُ الزِّيادَةُ المُتَّصِلَةُ الرُّجوعَ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « القَواعِدِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : وفى مَنْعِ المُتَّصِلَةِ ، صُورَةً ومَعْنًى ، رِوايَتان . زادَ فى « الكُبْرَى » ؛ كسِمَنٍ وكِبَرٍ وحَبَلٍ وتعَلُّمِ صَنْعَةٍ ؛ إحْداهما ، تَمْنَعُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، ونَصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والثَّمانِين » ، بعدَ إطْلاقِ الرِّوايتَيْن :

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الزِّيادَةُ المُتَّصِلَةُ ، كالسِّمَنِ والكِبَرِ وتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ ، إذا زادت بها القِيمَةُ ، فعن أحمدَ فيها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا تَمْنَعُ الرُّجُوعَ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّها زِيادَةٌ فى المَوْهُوبِ ، فلم تَمْنَعِ الرُّجُوعَ ، كالزِّيادَةِ قبلَ القَبْضِ ، والمُنْفَصِلَةِ . والثانيةُ ، تَمْنَعُ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ للمَوْهُوبِ له ، لكونِها نَماءَ مِلْكِه ، و لم تَنْتَقِلْ إليه مِن جِهَةِ أبيه ، فلم يَمْلِكِ الرُّجُوعَ فيها ، كالمُنْفَصِلَةِ ، وإذا امْتَنَعَ الرُّجُوعُ فيها ، امْتَنَعَ الرُّجُوعُ فى الأصْلِ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى سُوءِ المُشارَكَةِ وضَرَرِ التَّشْقِيصِ ، ولأنَّه فسخُ اسْتِرْجاعٍ للمالِ بفَسْخِ عَقْدٍ لغيرِ عَيْبٍ فى عِوَضِه ، فمَنَعَه الزِّيادَةُ المُتَّصِلَةُ ، كاسْتِرْجاعِ الصَّداقِ بفَسْخِ النِّكاحِ ، أو نِصْفِه بالطَّلاقِ ، ورُجُوعِ البائِعِ فى المَبِيعِ لفَلَسِ المُشْتَرِى . وفارَقَ الرَّدَّ بالعَيْبِ مِن جِهَةِ أنَّ الرَّدَّ مِن المُشْتَرِى ، وقد رَضِىَ ببَذْلِ الزِّيادَةِ . وإن فرض الكَلام فيما إذا باع عَرْضًا بعَرْضٍ فزاد أحَدُهما ، ووَجَد المُشْتَرِى بالآخَرِ عَيْبًا ، قُلْنا : بائِعُ المَعِيبِ سَلَّطَ المُشْتَرِىَ على الفَسْخِ ببَيْعِه

الإنصاف

والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، امْتِناعُ الرُّجوعِ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا تَمْنَعُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . وهو اخْتِيارُ القاضى ، وأصحابِه . قالَه الحارِثِىُّ ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » ، وقال : يُشارِكُ المُتَّهِبَ[1] بالمُتَّصِلَةِ . قال فى « القَواعِدِ » ، على القَوْلِ بجَوازِ الرُّجوعِ : لاشىءَ على الأبِ للزِّيادَةِ .

---

(١) زيادة من : ط ، وانظر : تصحيح الفروع ٤/٦٤٨ .

الشرح الكبير

المَعِيبَ ، فكأنَّ الفَسْخَ وُجِد منه . ولهذا قُلْنا فيما إذا فَسَخ الزَّوْجُ النِّكاحَ لعَيْبِ المرأةِ قبلَ الدُّخُولِ : يَسْقُطُ صَداقُها ، كما لو فَسَخَتْه . وعلى هذا ، لا فَرْقَ بينَ الزِّيادَةِ فى العَيْنِ ؛ كالسِّمَنِ والطُّولِ ونحوِهما ، أو فى المَعانِى ؛ كتَعَلُّمِ صِناعَةٍ ، أو كِتابَةٍ ، أو قُرْآنٍ ، أو عِلْمٍ ، أو إسْلامٍ ، أو قَضاءِ دَيْنٍ عنه . وبهذا قال محمدُ بنُ الحسنِ . وقال أبو حنيفةَ : الزِّيادَةُ بتَعَلُّمِ القُرْآنِ وقَضاءِ دَيْنٍ عنه ، لا تَمْنَعُ الرُّجُوعَ . ولَنا ، أنَّها زِيادَةٌ لها مُقابِلٌ مِن الثَّمَنِ ، فمَنَعَتِ الرُّجُوعَ ، كالسِّمَنِ ، وتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ . وإن زاد ببُرْئِه مِن مَرَضٍ أو صَمَمٍ ، مَنَع الرُّجُوعَ ، كسائرِ الزِّياداتِ . وإن كانت زِيادَةُ العَيْنِ أو التَّعَلُّمِ لا تَزِيدُ فى قِيمَتِه شيئًا أو تَنْقُصُ منها ، لم تَمْنَعِ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّه ليس بزِيادَةٍ [٥/٢٥٠ظ] فى المالِيَّةِ .

فصل : فإن قَصَر العَيْنَ أو فَصَّلَها ، فهى زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ ، هل تَمْنَعُ الرُّجُوعَ أو لا ؟ مَبْنِىٌّ على الرِّوايَتَيْن فى السِّمَنِ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن تَمْنَعَ هذه الزِّيادَةُ الرُّجُوعَ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّها حاصِلَةٌ بفِعْلِ الابنِ ، فجَرَتْ مَجْرَى العَيْنِ الحاصِلَةِ بفِعْلِه ، بخِلافِ السِّمَنِ ، فإنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ للأبِ ، فلا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّه نَماءُ العَيْنِ ، فيكونُ تابِعًا لها . وإن

الإنصاف

فائدة : لو اخْتلَفَ الأبُ ووَلَدُه فى حُدوثِ زِيادَةٍ فى المَوْهُوبِ ، فالقَوْلُ قولُ الأبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : قَوْلُ الوَلَدِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى : المغنى ٨/٢٦٧ .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهُ الْمُتَّهِبُ ثُمَّ رَجَعَ إِلَيْهِ بِفَسْخٍ أَوْ إِقَالَةٍ ، فَهَلْ لَهُ الرُّجُوعُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَإِنْ رَجَعَ إِلَيْهِ بِبَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ ، لَمْ يَمْلِكِ الرُّجُوعَ .

الشرح الكبير

وَهَبَه حامِلًا فوَلَدَتْ فى يَدِ الابْنِ ، فهى زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ فى الوَلَدِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ الوَلَدُ زِيادَةً مُنْفَصِلَةً إذا قُلْنا : الحَمْلُ لا حُكْمَ له . وإن وَهَبَه حامِلًا ثم رَجَع فيها حامِلًا ، جاز ، إذا لم تَزِدْ قيمَتُها ، وإن زادتْ قِيمَتُها ، فهى زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ . وإن وَهَبَه حائِلًا فحَمَلَتْ ، فهى زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ ، وله الرُّجُوعُ فيها دُونَ حَمْلِها . وإن قُلْنا : إنَّ الحَمْلَ لا حُكْمَ له . فزادت به قِيمَتُها ، فهى زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ . وإن لم تَزِدْ ، جاز الرُّجُوعُ فيها . وإن وَهَبَه نَخْلًا فحَمَلَتْ ، فهى قبلَ التَّأْبِيرِ زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ ، وبعدَه زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ .

٢٦٢١ – مسألة : (وإن باعَه المُتَّهِبُ ثم رَجَع إليه بفَسْخٍ أو إقالَةٍ ، فهل له الرُّجُوعُ ؟ على وَجْهَيْن . وإن رَجَع إليه ببَيْعٍ أو هِبَةٍ ، لم يَمْلِكِ الرُّجُوعَ) إذا خَرَجَتِ العَيْنُ عن مِلْكِ الابْنِ ببَيْعٍ أو هِبَةٍ ، ثم عادت إليه بسَبَبٍ ، كبَيْعٍ أو هِبَةٍ أو وَصِيَّةٍ أو إرْثٍ أو نحوِه ، لم يَمْلِكِ الأبُ الرُّجُوعَ فيها ؛ لأنَّها عادت بمِلْكٍ جَدِيدٍ لم يَسْتَفِدْه مِن قِبَلِ أبيه ، فلا يَمْلِكُ فَسْخَه

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَه المُتَّهِبُ ثم رجَع إليه بفَسْخٍ أو إقالَةٍ ، فهل له الرُّجوعُ ؟ على وَجْهَيْن . وكذا لو رجَع إليه بفَلَسِ المُشْتَرِى . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الحارِثِىِّ »، و « تَجْريدِ العِنايَةِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يرْجِعُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ،

المقنع

وَإِنْ وَهَبَهُ الْمُتَّهِبُ لِابْنِهِ ، لَمْ يَمْلِكْ أَبُوهُ الرُّجُوعَ ، إِلَّا أَنْ يَرْجِعَ هُوَ .

الشرح الكبير

وإزالَته ، كالذى لم يكنْ مَوْهُوبًا . وإن عادت إليه بفَسْخِ العَيْبِ أو إقالَةٍ أو فَلَسِ المُشْتَرِى ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَمْلِكُ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّ السَّبَبَ المُزِيلَ ارْتَفَعَ ، وعاد المِلْكُ بالسَّبَبِ الأوَّلِ ، فأشْبَهَ ما لو فَسخ البَيْعَ بالخِيارِ . والثانِى ، لا يَمْلِكُ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّ المِلْكَ عاد إليه بعدَ اسْتِقْرارِ مِلْكِ مَن انْتَقَلَ إليه عليه ، أشْبَهَ ما لو عاد إليه بالهِبَةِ . فأمّا إن عاد إليه بخِيارِ الشَّرْطِ أو خِيارِ المَجْلِسِ ، فله الرُّجُوعُ ؛ لأنَّ المِلْكَ لم يَسْتَقِرَّ عليه .

٢٦٢٢ – مسألة : (وإن وَهَبَه المُتَّهِبُ لابنِه ، لم يَمْلِكْ أبوه الرُّجُوعَ ، إلَّا أن يَرْجِعَ هو) لأنَّ رُجُوعَه إبْطالٌ لمِلْكِ غيرِ ابنِه . فإن رَجَع الابنُ فى هِبَتِه ، احْتَمَلَ أن يَمْلِكَ الأبُ الرُّجُوعَ فى هِبَتِه ؛ لأنَّه فَسَخ هِبَتَه

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يرْجِعُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وقطَع به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قالَه الحارِثِىُّ . وهذا فى الإقالَةِ ، إذا قُلْنا : هى فَسْخٌ . أمَّا إذا قُلْنا : هى بَيْعٌ . فقال فى « فَوائدِ القَواعِدِ » : يمْتَنِعُ رُجوعُ الأبِ . وتقدَّم ذلك فى فَوائدِ الإقالَةِ ؛ هل هى فَسْخٌ ، أو بَيْعٌ ؟ (١)وقيل : إنْ رجَع بخِيارٍ ، رجَع ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ(١) .

قوله : وإنْ رجَع إليه ببَيْعٍ أو هِبَةٍ ، لم يَمْلِكِ الرُّجوعَ . بلا نِزاعٍ . وكذا لو رجَع إليه بإرْثٍ أو وَصِيَّةٍ .

قوله : وإنْ وهَبَه المُتَّهِبُ لابنِه ، لم يَمْلِكْ أبوه الرُّجوعَ ، إلَّا أنْ يَرْجِعَ هو . إذا وهَبَه المُتَّهِبُ لابنِه ، ولم يرْجِعْ هو ، لم يَمْلِكِ الجَدُّ الرُّجوعَ . على الصَّحيحِ

(١ – ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ كَاتَبَهُ أَوْ رَهَنَهُ ، لَمْ يَمْلِكِ الرُّجُوعَ ، إِلَّا أَنْ يَنْفَكَّ الرَّهْنُ وَتَنْفَسِخَ الْكِتَابَةُ .

الشرح الكبير

برُجُوعِه ، فعاد إليه المِلْكُ بالسَّبَبِ الأوَّلِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ الأبُ الرُّجُوعَ ؛ لأنَّهْ رَجَع إلى ابنِه بعدَ اسْتِقْرارِ مِلْكِ غيرِه عليه ، فأشْبَهَ ما لو وَهَبَه ابنُ الابْنِ لأبيه[1] .

[٥/٢٥١و] **٢٦٢٣** – مسألة : (وإن كاتَبَه أو رَهَنَه ، لم يَمْلِكْ) أبوه (الرُّجُوعَ ، إلَّا أن يَنْفَكَّ الرَّهْنُ وتَنْفَسِخَ[2]) أمّا إذا رَهَنَه الابنُ ، فليس للأبِ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ . جزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الشَّارِحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و« المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وفيه احْتِمالٌ ، له الرُّجوعُ ، ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . قال فى « التَّلْخيصِ » : وهو بعيدٌ . قال الحارِثِىُّ : وهو كما قال ، وأبو الخَطَّابِ وَهَمَ . انتهى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وإنْ رجَع ، ملَك الواهِبُ الأوَّلُ الرُّجوعَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَمْلِكَ الرُّجوعَ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ كاتَبَه ، لم يَمْلِكِ الرُّجوعَ ، إلَّا أنْ يَفْسَخَ الكِتابَةَ . هذا المذهبُ مَبْنِىٌّ

---

(١) فى الأصل ، م : « لابنه » .

(٢) أى الكتابة .

الشرح الكبير

الرُّجُوعُ قبلَ انْفِكاكِ الرَّهْنِ ؛ لأنَّ فى ذلك إبْطالَ حَقِّ غيرِ الوَلَدِ . فإنِ انْفَكَّ الرَّهْنُ ، فله الرُّجُوعُ ؛ لزَوالِ المانِعِ ، ولأنَّه عاد إلى صِحَّةِ تَصَرُّفِ الابنِ فيه ، أشْبَهَ غيرَ المَرْهُونِ . وحُكْمُ الكِتابَةِ كذلك عندَ مَن لا يَرَى بَيْعَ المُكاتَبِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وجَماعَةٍ غيرِه . فأمّا مَن أجاز بَيْعَ المُكاتَبِ فحُكْمُه عندَه كالعَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ ، والمُزَوَّجِ ، على ما ذَكَرْناه .

الإنصاف

على القَوْلِ بعدَمِ جوازِ بَيْعِ المُكاتَبِ . أمَّا على القَوْلِ بجَوازِ بَيْعِه ، وهو المذهبُ ، فحُكْمُه حُكمُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ . قالَه الشَّارِحُ . (١وقد صرَّح قبلَ ذلك بجوازِ الرُّجوعِ فى العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ١) . فكذا هنا ، لكِنَّ المُسْتأْجِرَ مُسْتَحِقٌّ للمَنافِعِ مُدَّةَ الإجارةِ ، والكِتابَةُ باقِيَةٌ على حُكْمِها إذا رجَع أيضًا . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ كاتَبَه ، ومُنِعَ بَيْعُ [٢/٢٦٠و] المُكاتَبِ ، وزالَتْ الكِتابَةُ بفَسْخٍ أو عَجْزٍ ، رجَع ، وإلَّا فلا ، كما لو باعَه . وما أخَذَه الابنُ مِن دَيْنِ الكِتابَةِ ، لم يأْخُذْه منه أبُوه ، بل يأْخُذُ ما يُؤَدِّيه وَقْتَ رُجوعِه وبعدَه ، فإنْ عجَزَ ، عادَ إليه . (١قال الزَّرْكَشِىُّ : وشَرْطُ الرُّجوعِ أنْ لا يتَعَلَّقَ بالعَيْنِ حقٌّ يمْنَعُ تصَرُّفَ الابنِ ؛ كالرَّهْنِ ، وحَجْرِ الفَلَسِ ، والكِتابَةِ ، وإنْ لم يَجُزْ بَيْعُ المُكاتَبِ١) .

فائدة : لايمْنَعُ التَّدْبِيرُ الرُّجوعَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَمْنَعُ . وهذا الحُكْمُ مُفَرَّعٌ على القَوْلِ بجوازِ بَيْعِه ، فأمَّا على القَوْلِ بمَنْعِ البَيْعِ ، فإنَّ الرُّجوعَ يمْتَنِعُ كالاسْتِيلاءِ. قالَه الشَّارِحُ وغيرُه .

(١ - ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : والرُّجُوعُ فى الهِبَةِ أن يقولَ : قد رَجَعْتُ فيها . أو : ارْتَجَعْتُها . أو : رَدَدْتُها . أو نحوَ ذلك مِن الألفاظِ الدّالَّةِ على الرُّجُوعِ . ولا يَفْتَقِرُ إلى حُكْمِ حاكِمٍ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ الرُّجُوعُ إلَّا بقَضاءِ قاضٍ ؛ لأنَّ مِلْكَ المَوْهُوبِ له مُسْتَقِرٌّ . ولَنا ، أنَّه خِيارٌ فى فَسْخِ عَقْدٍ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى قَضاءٍ ، كالفَسْخِ بخِيارِ الشَّرْطِ . فإن أخَذَ ما وَهَبَه لوَلَدِه ونَوَى به الرُّجُوعَ ، كان رُجُوعًا ، والقولُ قَوْلُه فى نِيَّتِه ؛ لأنَّ ذلك لا يُعْلَمُ إلَّا منه . فإن مات الأبُ و لم يُعْلَمْ هل نَوَى الرُّجُوعَ أوْ لا ، و لم تُوجَدْ قَرِينَةٌ تَدُلُّ على الرُّجُوعِ ، لم نَحْكُمْ بأنَّه رُجُوعٌ ؛ لأنَّ الأخْذَ يَحْتَمِلُ الرُّجُوعَ وغيرَه ، فلا نُزِيلُ حُكْمًا يَقِينِيًّا بأمْرٍ مَشْكُوكٍ فيه . فإنِ اقْتَرَنَتْ به قَرائِنُ دالَّةٌ على الرُّجُوعِ ، كان رُجُوعًا ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّنا اكْتَفَيْنا فى العَقْدِ بدَلالَةِ الحالِ فى الفَسْخِ ، ولأنَّ لَفْظَ الرُّجُوعِ إنَّما كان رُجُوعًا لدَلالَتِه عليه ، فكذلك كلُّ ما دَلَّ عليه . والآخَرُ ، لا يكونُ رُجُوعًا . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المِلْكَ ثابِتٌ

الإنصاف

فائدة : إجارَةُ الوَلَدِ له ، وتزْوِيجُه ، والوَصِيَّةُ به ، والهِبَةُ قبلَ القَبْضِ ، والمُزارَعَةُ ، والمُضارَبَةُ به ، والشَّرِكَةُ ، وتعْلِيقُ عِتْقِه بصِفَةٍ ، لا يَمْنَعُ الرُّجوعَ . وكذا وَطْءُ الوَلَدِ ، لا يَمْنَعُ الرُّجوعَ . وكذا إباقُ العَبْدِ وردَّةُ الوَلَدِ ، لا يمْنَعُ ، إنْ قيلَ ببَقاءِ المِلْكِ . وإنْ قيل : مُراعًى . فكذلك الرُّجوعُ . وإنْ قيل : بزوالِه[1] مَنَعَتْ .

---

(١) فى الأصل : « بجوازه » .

المقنع

وَعَنْ أَحْمَدَ فِى الْمَرْأَةِ تَهَبُ زَوْجَهَا مَهْرَهَا : إِنْ كَانَ سَأَلَهَا ذٰلِكَ رَدَّهُ إِلَيْهَا ، رَضِيَتْ أَوْ كَرِهَتْ ؛ لِأَنَّهَا لَاتَهَبُ لَهُ إِلَّا مَخَافَةَ غَضَبِهِ أَوْ إِضْرَارٍ بِهَا بِأَنْ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

للمَوْهُوبِ له يَقِينًا ، فلا يَزُولُ إلَّا بالصَّرِيحِ . قال شيخُنا[1] : ويُمْكِنُ أن يَنْبَنِىَ هذا على نَفْسِ العَقْدِ ، فمَن أوْجَبَ الإيجابَ والقَبُولَ فيه ، لم يَكْتَفِ هٰهُنا إلَّا بلَفْظٍ يَقْتَضِى زَوالَه ، ومَن اكْتَفَى فى العَقْدِ بالمُعاطاةِ الدّالَّةِ على الرِّضَا به ، فهٰهُنا أوْلَى . فإن نَوَى الرُّجُوعَ مِن غيرِ فِعْلٍ ولا قولٍ ، لم يَحْصُلِ الرُّجُوعُ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه إثْباتُ المِلْكِ على مالٍ مَمْلُوكٍ لغيرِه ، فلم يَحْصُلْ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كسائِرِ العُقُودِ . وإن عَلَّقَ الرُّجُوعَ بشَرْطٍ ، فقال : إذا جاء رَأْسُ الشَّهْرِ فقد رَجَعْتُ فى الهِبَةِ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الفَسْخَ للعَقْدِ لا يَقِفُ على شَرْطٍ لا يَقِفُ العَقْدُ عليه .

٢٦٢٤ – مسألة : (وعن أحمدَ ، فى المرأةِ تَهَبُ [٥/٢٥١ظ] زَوْجَها مَهْرَها : إن كان سَأَلَها ذلك رَدَّه إليها ، رَضِيَتْ أو كَرِهَتْ ؛ لأنَّها لا تَهَبُه له إلَّا مَخافَةَ غَضَبِه أو إضْرارٍ بها بأن يَتَزَوَّجَ عليها) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى هِبَةِ المرأةِ زَوْجَها ، فعنه ، لا رُجُوعَ لها . وهذا ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ أبى بكرٍ . وبه قال عُمَرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، والنَّخَعِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ،

الإنصاف .....

---

(١) فى : المغنى ٨/٢٦٩ .

الشرح الكبير

وعَطاءٌ ، وقَتادَةُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا ﴾[2] . الآية . وعُمُومِ الأحادِيثِ . وعنه رِوايَةٌ ثانيةٌ، لها الرُّجُوعُ. قال الأثْرَمُ: سَمِعْتُ أحمدَ يُسْأَلُ عن المرأةِ تَهَبُ ثم تَرْجِعُ، فرَأَيْتُه يَجْعَلُ النِّساءَ غيرَ الرِّجالِ، ثم ذَكَر الحديثَ: «إنَّما يَرْجِعُ فى المَوَاهِبِ النِّسَاءُ وَشِرَارُ النّاسِ»[3]. وذَكَر حديثَ عُمَرَ: إنَّ النِّساءَ يُعْطِينَ أزْواجَهُنَّ رَغْبَةً ورَهْبَةً، فأيُّما امرأةٍ أعْطَتْ زَوْجَها شيئًا ثم أرادت أن تَعْتَصِرَه فهى أحَقُّ به[4] . رَواه الأثْرَمُ[5] . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، والشَّعْبِىِّ . وحَكاه الزُّهْرِىُّ عن القُضاةِ . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، نَقَلَها عنه أبو طالِبٍ: إذا وَهَبَتْ له مَهْرَها، فإن كان سألَها ذلك رَدَّه إليها، رَضِيَتْ أو كَرِهَتْ؛ لأنَّها لا تَهَبُ إلَّا مَخافَةَ غَضَبِه أو إضْرارٍ بأن يَتَزَوَّجَ عليها، وإن لم يكنْ سَألَها وتَبَرَّعَتْ[6] به، فهو جائِزٌ. فظاهِرُ هذه الرِّوايَةِ ، أنَّه متى كانت مع الهِبَةِ قَرِينَةٌ ؛ مِن مَسْأَلَتِه لها ، أو غَضَبٍ عليها ، أو ما يَدُلُّ على خَوْفِها منه ، فلها الرُّجُوعُ ؛ لأنَّ شاهِدَ الحالِ يَدُلُّ على أنَّها لم تَطِبْ به نَفْسًا ، وإنَّما أباحه اللهُ تعالى عندَ طيبِ نَفْسِها بقَوْلِه تعالى : ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾ . فيكونُ فيها ثلاثُ رِواياتٍ ؛

الإنصاف .....

(١) سورة البقرة ٢٣٧ .

(٢) سورة النساء ٤ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العائد فى هبته ، من كتاب المواهب . المصنف ٩/١١١ .

(٤) سقط من : الأصل ، م .

(٥) وأخرجه عبد الرزاق بنحوه . المصنف ٩/١١٥ .

(٦) فى م : « وترغب » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْأَبِ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ مَالِ وَلَدِهِ مَاشَاءَ ، وَيَتَمَلَّكَهُ مَعَ حَاجَتِهِ وَعَدَمِهَا ، فِى صِغَرِهِ وَكِبَرِهِ ، إِذَا لَمْ تَتَعَلَّقْ حَاجَةُ الِابْنِ بِهِ .

الشرح الكبير

إحْداها ، لَيْسَ لها الرُّجُوعُ ، كالأجْنَبِىِّ . والثانيةُ ، لها الرُّجُوعُ مُطْلَقًا ؛ لحديثِ عُمَرَ . والثالثةُ ، التَّفْصِيلُ الذى ذَكَرْناه .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وللأبِ أن يَأْخُذَ مِن مالِ وَلَدِهِ ما شاء ، ويتَمَلَّكَه مع حاجَتِه وعَدَمِها ، فى صِغَرِه وكِبَرِه ، ما لم تتَعَلَّقْ حاجَةُ الابنِ به) إنَّما يَجُوزُ ذلك بشَرْطَيْن ؛ أحَدُهما أن لا يُجْحِفَ بالابنِ ، ولا يَضُرَّ به ، ولا يَأْخُذَ شيئًا تَعَلَّقَتْ به حاجَتُه . الثانِى ، أن لا يَأْخُذَ مِن مالِ وَلَدٍ فيُعْطِيَه الآخَرَ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوَايَةِ إسماعِيلَ بنِ سعيدٍ ؛ لأنَّه

الإنصاف

قوله : وللأبِ أنْ يَأْخُذَ مِن مالِ وَلَدِه ماشاءَ . هذا المذهبُ بشَرْطِه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . ومنَع مِن ذلك ابنُ عَقِيلٍ ، ذكَرَه فى مَسْأَلَةِ الإعْفافِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس للأبِ الكافِرِ أنْ يتَمَلَّكَ مِن[1] مالِ وَلَدِه المُسْلِمِ ، لاسِيَّما إذا كان الوَلَدُ كافِرًا ثم أسْلَمَ . قلتُ : وهذا عَيْنُ الصَّوابِ . وقال أيضًا : والأشْبَهُ أنَّ الأبَ المُسْلِمَ ليس له أنْ يأْخُذَ مِن مالِ وَلَدِهِ الكافِرِ شيئًا . فعلى المذهبِ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يُسْتَثْنَى ، ممَّا للأبِ أنْ يأْخُذَه مِن مالِ وَلَدِه ، سُرِّيَّةٌ للابنِ ، وإنْ لم تكُنْ أمَّ وَلَدٍ ؛ فإنَّها مُلْحَقَةٌ بالزَّوْجَةِ . ونصَّ عليه أحمدُ فى أكثرِ الرِّواياتِ . ويأْتِى كلامُه أيضًا قريبًا ، إذا تَمَلَّكَ فى مَرَضِ مَوْتِه أو مرَضِ مَوْتِ الابنِ .

قوله : مع الحاجَةِ وعدَمِها . يعْنِى ، مع حاجَةِ الأبِ وعدَمِها . وهذا المذهبُ .

---

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

مَمْنُوعٌ مِن تَخْصِيصِ بعضِ وَلَدِه بالعَطِيَّةِ مِن مالِ [٥/٢٥٢و] نَفْسِه ، فلأن يُمْنَعَ مِن تَخْصِيصِه بما أخَذَه مِن مالِ وَلَدِه الآخَرِ أوْلَى . وقد رُوِىَ أنَّ مَسْرُوقًا زَوَّجَ ابْنَتَه بصداقٍ عَشَرَةِ آلافٍ فأخَذَها فأنْفَقَها فى سَبِيلِ اللهِ ، وقال للزَّوْجِ : جَهِّزِ امْرَأتَكَ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ : ليس له أن يَأْخُذَ مِن مالِ وَلَدِه إلَّا بقَدْرِ حاجَتِه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ

الإنصاف

جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يتَمَلَّكُ مِن مالِ وَلَدِه إلَّا ما احْتاجَ إليه . وسألَه ابنُ مَنْصُورٍ وغيرُه عن الأبِ ، يأْكُلُ مِن مالِ ابْنِه ؟ قال : نعم ، إلَّا أنْ يُفْسِدَه ، فله القُوتُ فقط .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الأُمَّ ليس لها أنْ تأْخُذَ مِن مالِ وَلَدِها كالأبِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : لها ذلك كالأبِ .

قوله : إذا لم تتَعَلَّقْ حاجَةُ الابنِ به . يُشْتَرَطُ فى جَوازِ أخْذِ الأبِ مِن مالِ وَلَدِه ، أنْ لا يضُرَّ الأخْذُ به ، كما إذا تعَلَّقَتْ حاجَتُه به . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، له الأخْذُ ما لم يُجْحِفْ به . وجزَم به فى « الكافِى » ، و« المُغْنِى »، و« الشَّرْحِ »، و« تذكِرةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، و« ناظِمِ المُفْرَداتِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وللأبِ أنْ يأْخُذَ مِن مالِ وَلَدِه ماشاءَ ، مع غِناه وحاجَتِه ، بشَرْطَيْن ؛ أحدُهما ، أنْ لا يُجْحِفَ بالابْنِ ، ولا يأْخُذَ ما تعَلَّقَتْ به حاجَتُه . الثَّانى ، أنْ لا يأْخُذَ مِن أحَدِ وَلَدَيْه ، فيُعْطِيَه الآخَرَ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ إسْماعِيلَ بنِ سَعيدٍ . انتهَيا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : قِياسُ المذهبِ ، أنَّه ليس للأبِ أنْ يتَمَلَّكَ مِن مالِ ابنِه فى مَرَضِ مَوْتِ الأبِ ما يُخَلِّفُه تَرِكَةً ؛ لأنَّه بمَرَضِه

الشرح الكبير

دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا ، فى بَلَدِكُمْ هَذَا ، فى شَهْرِكُمْ هذا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى الحَسَنُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « كُلُّ أَحَدٍ أحَقُّ بِكَسْبِه مِنْ وَلَدِه وَوَالِدِه والنَّاسِ أجْمَعِينَ » . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[2] . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا عَنْ طِيبِ نَفْسِه » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[3] . ولأنَّ مِلْكَ الابنِ تامٌّ على مالِ نَفْسِه ، فلم يَجُزِ انْتِزاعُه منه ، كالذى تَعَلَّقَتْ به حاجَتُه . ولَنا ، [4]ما رَوَتْ عائِشَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها[4] ، قالت : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ أطْيَبَ مَا أكَلْتُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ ، وإنَّ أوْلَادَكُم مِنْ كَسْبِكُمْ » . أخْرَجَه سعيدٌ ، والتِّرْمِذِىُّ[5] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وروَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : جاء رجلٌ إلى النبىِّ ﷺ فقال : إنَّ أبى اجْتاحَ مالى . فقال : « أنْتَ ومَالُكَ لأبِيكَ » . رَواهُ الطَّبَرَانِىُّ فى

الإنصاف

قدِ انْعَقَدَ السَّبَبُ القاطِعُ لتَملُّكِه ، فهو كما لو تَملَّكَ فى مرَضِ مَوْتِ الابنِ . انتهى . وقال أيضًا : لو أخَذ مِن مالِ وَلَدِه شيئًا ، ثم انْفَسَخ سبَبُ اسْتِحْقاقِه ، بحيثُ وجَب ردُّه إلى الذى كانَ مالِكَه ؛ مثلَ أنْ يأْخُذَ الأبُ صَداقَ ابْنَتِه ، ثم يُطَلِّقَ الزَّوْجُ ، أو

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٦٣/٨ . من حديث جابر فى صفة الحج .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب من قال يجب على الرجل مكاتبة عبده ... ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ٣١٩/١٠ . عن حبان بن أبى جبلة .

(٣) تقدم تخريجه فى ٤٣٢/١٣ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، م .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٧ .

الشرح الكبير

« مُعْجَمِه » مُطَوَّلًا ، ورَواه ابنُ ماجه[1] ، ورَوى أبو داودَ نحوَه ، ورَواه غيرُه ، وزاد : « وإنَّ أوْلَادَكُم مِنْ أطْيَبِ كَسْبِكُمْ ، فَكُلُوا مِنْ أمْوالِهِمْ » . ورَوَى محمدُ بنُ المُنْكَدِرِ ، والمُطَّلِبُ بنُ حَنْطَبٍ ، قال : جاء رجلٌ إلى النبيِّ ﷺ فقال : إنَّ لى مالًا وعِيالًا ، ولأبى مالٌ وعِيَالٌ ، وأبى يُرِيدُ أنْ يَأْخُذَ مالِى ، فقال النبيُّ ﷺ : « أنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ » . رواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[2] . ولأنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ الوَلَدَ مَوْهُوبًا لأبيه فقال : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُۥٓ إِسْحَٰقَ وَيَعْقُوبَ ﴾[3] . وقال : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُۥ يَحْيَىٰ ﴾[4] . وقال زَكَرِيَّا : ﴿ فَهَبْ لِى مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا ﴾[5] . وقال إبراهيمُ : ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِى وَهَبَ لِى عَلَى ٱلْكِبَرِ إِسْمَٰعِيلَ وَإِسْحَٰقَ ﴾[6] . وما كان مَوْهُوبًا له كان له أخْذُ مالِه ، كعَبْدِه . قال سُفْيانُ بنُ عُيَيْنَةَ ، فى قَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَا عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُوا۟ مِن بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ ءَابَآئِكُمْ ﴾[7] . ثم ذَكَر

الإنصاف

يأْخُذَ الزَّوْجُ ثَمَنَ السِّلْعَةِ التى باعَها الوَلَدُ ، ثم يرُدَّ السِّلْعَةَ بعَيبٍ ، أو يأْخُذَ المَبِيعَ الذى اشْتَراه الوَلَدُ ، ثم يُفْلِسَ بالثَّمَنِ ، ونحوِ ذلك ، فالأقْوَى فى جميعِ الصُّوَرِ ،

---

(١) أخرجه الطبرانى ، فى الكبير ٢٧٩/٧ عن سمرة . وفى الصغير ٨/١ عن عبد الله بن مسعود . وانظر الإرواء ٣٢٥/٣ .

والحديث تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ .

(٢) وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما للرجل من مال ولده ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٦٩/٢ .

(٣) سورة الأنعام ٨٤ ، والأنبياء ٧٢ ، والعنكبوت ٢٧ .

(٤) سورة الأنبياء ٩٠ .

(٥) سورة مريم ٥ .

(٦) سورة إبراهيم ٣٩ .

(٧) سورة النور ٦١ .

المقنع

وَإِنْ تَصَرَّفَ فِيهِ قَبْلَ تَمَلُّكِهِ ؛ بِبَيْعٍ ، أَوْ عِتْقٍ ، أَوْ إِبْرَاءٍ مِنْ دَيْنٍ ، لَمْ يَصِحَّ تَصَرُّفُهُ .

الشرح الكبير

بُيُوتَ سائِرِ القَرابات إلَّا الأوْلادَ لم يَذْكُرْهم ؛ لأنَّهم دَخَلُوا فى قَوْلِه : ﴿ مِن بُيُوتِكُمْ ﴾ . فلَمّا كانت [٥/٢٥٢ظ] بُيُوتُ أوْلادِهم كبُيُوتِهم ، لم يَذْكُرْ بُيُوتَ أوْلادِهم . ولأنَّ الرجلَ يَلِى مَالَ وَلَدِه مِن غيرِ تَوْلِيَةٍ ، فكان له التَّصَرُّفُ فيه كمالِ نَفْسِه . وأمّا أحادِيثُهم فأحادِيثُنا تَخُصُّها وتُفَسِّرُها ، فإنَّ النبىَّ ﷺ جعَل مالَ الابنِ مالًا لأبيه بقَوْلِه : « أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ » . ولا تَنافِىَ بينَهما . وقولُه عليه السَّلامُ : « أَحَقُّ بِه مِنْ وَالِدِه وَوَلَدِه » . الحديث مُرْسَلٌ . ثم هو يَدُلُّ على تَرْجِيحِ حَقِّه على حَقِّ أبيه لا على نَفْىِ الحَقِّ بالكُلِّيَّةِ ، والوَلَدُ أحَقُّ مِن الوالِدِ فيما تعَلَّقَتْ به حاجَتُه .

٢٦٢٥ – مسألة : (فإن تَصَرَّفَ فيه قبلَ تَمَلُّكِه ؛ ببَيْعٍ ، أو عِتْقٍ ، أو إبْراءٍ مِن دَيْنٍ ، لم يَصِحَّ تَصرُّفُه) فيه . نَصَّ عليه أحمدُ ، قال : لا يجوزُ عِتْقُ الأبِ لعَبْدِ ابْنِه ما لم يَقْبِضْه . فعلى هذا ، لا يَصِحُّ إبْراؤُه مِن دَيْنِه ،

الإنصاف

أنَّ للمالِكِ الأوَّلِ الرُّجوعَ على الأبِ . انتهى . وعنه ، للأبِ تمَلُّكُه كلِّه ، بظاهِرِ قوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « أنْتَ ومَالُك لأبِيك » .

قوله : وإنْ تصَرَّفَ قبلَ تمَلُّكِه ببَيْعٍ ، أو عِتْقٍ ، أو إبْراءٍ مِنْ دَيْنٍ ، لم يصِحَّ تَصَرُّفُه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ولا يصِحُّ تصَرُّفُه فيه قبلَ تمَلُّكِه ، على الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا المَعْروفُ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يصِحُّ . وخرَّج

الشرح الكبير

ولا هِبَتُه لمالِه ، ولا بَيْعُه له ؛ لأنَّ مِلْكَ الابنِ تامٌّ على مالِ نَفْسِه ، يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه . وذَكَر ابنُ أبى موسى فى « الإرْشادِ » قال : إذا وَهَب الابْنُ مِن مالِه شيئًا فليس لأبيه الاعْتِراضُ عليه ؛ إلَّا أن يكونَ للوَلَدِ عَقارٌ يَكْفِيه ويَكْفِى أباه ، ولا مالَ له غيرُه ، ولا مالَ لأبيه ، فإنَّ أحمدَ قال : إنِ اعْتَرَضَ عليه الوالِدُ رَأَيْتُ أن يَرُدَّه الحاكِمُ على الأبِ ولا يَبْقى فَقِيرًا لا حِيلَةَ له . ويَحِلُّ له وَطْءُ جَوارِيه ، ولو كان المِلْكُ مُشْتَرَكًا لم يَحِلَّ له الوَطْءُ كما لا يَحِلُّ وَطْءُ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ، وإنَّما للأبِ انْتِزاعُه منه ، كالعَيْنِ التى وَهَبَها إيَّاه ، فقبلَ انْتِزاعِها لا يَصِحُّ تَصَرُّفُه ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ وِلايَةٍ . وإن كان الابنُ صَغِيرًا ، لم يَصِحَّ أيضًا ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ بما لا حَظَّ للصَّغِيرِ فيه ، وليس مِن الحَظِّ إسْقاطُ دَينِه وعِتْقُ عَبْدِه وهِبَةُ مالِه . قال أحمدُ : بينَ الرجلِ وبينَ وَلَدِه رِبًا . لِما ذَكَرْناه مِن أنَّ مِلْكَ الابنِ على مالِه تامٌّ .

الإنصاف

أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ رِوايَةً بصِحَّةِ تصَرُّفِه بالعِتْقِ قبلَ القَبْضِ . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : بَيْعُ الأبِ على ابنِه ، وعِتْقُه ، وصدَقَتُه ، ووَطْءُ إمائِه ، ما لم يَكُنِ الابنُ قد وَطِئَ ، جائزٌ ، ويجوزُ له بَيْعُ عَبِيدِه وإمائِه ، وعِتْقُهم . فعلى المذهبِ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يَقْدَحُ فى أهْلِيَّتِه ؛ لأجْلِ الأذَى ، لاسِيَّما بالحَبْسِ . انتهى . وقال فى « المُوجَزِ » : لا يمْلِكُ إحْضارَه فى مَجْلِسِ الحُكْمِ ، فإنْ أحْضَرَه[1] ، فادَّعَى ، فأقَرَّ ، أو قامَتْ بَيِّنَةٌ ، لم يُحْبَسْ .

---

(١) فى ط : « حضر » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ جَارِيَةَ ابْنِهِ فَأَحْبَلَهَا ، صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ لَاتَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ ، وَلَا مَهْرَ وَلَا حَدَّ . وَفِى التَّعْزِيرِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٢٦٢٦ – مسألة : (وإن وَطِئَ جارِيَةَ ابنِه فأحْبَلَها ، صارت أُمَّ وَلَدٍ له ، ووَلَدُه حُرٌّ لا تَلْزَمُه قِيمَتُه ، ولا حَدَّ) عليه (ولا مَهْرَ . وفى التَّعْزِيرِ وَجْهان) قال أحمدُ : لا يَطَأُ جارِيَةَ الابنِ إلَّا أن يَقْبِضَها . يَعْنِى يتمَلَّكُها ؛ لأنَّه إذا وَطِئَها قبلَ تَمَلُّكِها ، فقد وَطِئَها وليست زَوْجَةً ولا مِلْكَ يَمِينٍ ، فإن تَمَلَّكَها ، لم يَحِلَّ له وَطْؤُها حتى يَسْتَبْرِئَها ؛ لأنَّه ابْتِداءُ مِلْكٍ ، فوَجَبَ الاسْتِبْراءُ فيه ، كما لو اشْتَراها . فإن كان الابنُ قد وَطِئَها ، لم تَحِلَّ له بحالٍ . فإن وَطِئَها قبلَ تَمَلُّكِها ، ولم يكنْ الابنُ وَطِئَها ، كان مُحَرَّمًا مِن وجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، [٥/٢٥٣و] أنَّه وَطِئَها قبلَ تَمَلُّكِها . والثانِى ، أنَّه وَطِئَها قبلَ اسْتِبْرائِها . وإن كان الابنُ وَطِئَها ، حُرِّمَتْ بوَجْهٍ ثالثٍ ، وهو أنَّها صارت بمَنْزِلَةِ حَلِيلَةِ ابنِه ، فإن فَعَل ، فلا حَدَّ عليه لشُبْهَةِ المِلْكِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

فائدة : يحْصُلُ تمَلُّكُه بالقَبْضِ . نصَّ عليه ، مع القَوْلِ أو النِّيَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ ، أو قرِينَةٍ . وقال فى « المُبْهِجِ » : فى تصَرُّفِه فى غيرِ مَكِيلٍ أو مَوْزونٍ ، رِوايَتان ؛ بِناءً على حُصولِ مِلْكِه قبلَ قَبْضِه .

قوله : وإنْ وَطِئَ جارِيَةَ ابْنِه ، فأحْبَلها ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له . إنْ كان الابنُ لم يَكُنْ وَطِئَها ، صارَتْ [٢/٢٦٠ظ] أُمَّ وَلَدٍ لأبيه ، إذا أحْبَلَها ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان الابنُ يَطَؤُها ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّها تصيرُ أُمَّ وَلَدٍ له أيضًا ، إذا أحْبَلها . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . ورجَّحه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وهو كالصَّريحِ فيما قطَع به صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ،

الشرح الكبير

أضاف مالَ الوَلَدِ إلى أبيه ، فقال : « أنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ » . وإن وَلَدَتْ منه ، صارت أُمَّ وَلَدٍ له ، ووَلَدُه حُرٌّ ؛ لأنَّه مِن وَطْءٍ سَقَط فيه الحَدُّ للشُّبْهَةِ ، وليس للابنِ مُطالَبَتُه بشيءٍ مِن قِيمَتِها ولا قِيمَةِ وَلَدِها ولا مَهْرٍ ، ويَجِبُ تَعْزِيرُه فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه وَطِئَ وطْئًا مُحَرَّمًا ، أشْبَهَ وَطْءَ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ . والثانى ، لا يُعَزَّرُ ؛ لأنَّه لا يُقْتَصُّ منه بالجِنَايةِ على وَلَدِه ، فلا يُعَزَّرُ بالتَّصَرُّفِ فى مالِه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنّ التَّعْزِيرَ هٰهُنا حَقٌّ للهِ تعالى ، بخِلافِ الجِنَايةِ على وَلَدِه ؛ لأنَّها حَقٌّ للوَلَدِ .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . وقطَع به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تصيرُ أُمَّ وَلَدٍ للأبِ ، إذا كان الابنُ يطَؤُها . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ كان ابنُه يطَؤُها ، لم تصِرْ أُمَّ وَلَدٍ فى المَنْصوصِ .

تنبيه : هذا إذا لم يَكُنِ الابنُ قدِ اسْتَوْلَدَها ، فإنْ كان الابنُ قدِ اسْتَوْلَدَها ، لم يَنْتَقِلِ المِلْكُ فيها باسْتِيلادِه ، كما (١لاينْتَقِلُ١) بالعُقودِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » ، أنَّها تصيرُ مُسْتَوْلَدَةً لهما جميعًا ، كما لو وَطِئَ الشَّرِيكان أمَتَهما فى طُهْرٍ واحِدٍ ، وأتَتْ بوَلَدٍ ، وألْحَقَتْه القافَةُ بهما . قالَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والخَمْسِين » .

قوله : ووَلَدُه حُرٌّ لا تَلْزَمُه قِيمَتُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تَلْزَمُه قِيمَتُه .

(١ - ١) فى ط : « ينتقل » .

الشرح الكبير

فصل : وليس لغيرِ الأبِ الأخْذُ مِن مالِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، للأحادِيثِ التى ذَكَرْناها ؛ لأنَّ الخبَرَ وَرَد فى الأبِ بقَوْلِه[1] عليه السَّلامُ : « أنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ » . ولا يَصِحُّ قِياسُ غيرِه عليه ؛ لأنَّ للأبِ وِلايَةً على وَلَدِه ومالِه إذا كان صَغِيرًا ، وله شَفَقَةٌ تامَّةٌ وحَقٌّ مُتَأَكِّدٌ ، ولا يَسْقُطُ مِيراثُه بحالٍ . والأُمُّ لا تَأْخُذُ ؛ لأنَّها لا وِلايَةَ لها ، والجَدُّ أيضًا لا يَلِى على مالِ وَلَدِ ابْنِه ، وشَفَقَتُه قاصِرَةٌ عن شَفَقَةِ الأبِ ، ويُحْجَبُ به فى المِيراثِ ، وفى وِلايَةِ النِّكاحِ . وغيرُهما مِن الأقارِبِ والأجانِبِ ليس لهم الأخْذُ بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ ؛ لأنَّه إذا امْتَنَعَ الأخْذُ فى حَقِّ الأُمِّ والجَدِّ مع مُشارَكَتِهما للأبِ فى بعضِ المَعانِى ، فغيرُهما ممَّن لا يُشارِكُ فى ذلك أوْلَى . ويَحْتَمِلُ أن يَجُوزَ للأُمِّ ؛ لدُخُولِ وَلَدِها فى قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَوْلَادَكُمْ ﴾ .

الإنصاف

قوله : ولا مَهْرَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَلْزَمُه المَهْرُ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الأبَ لا يَلْزَمُه قِيمَةُ جارِيَةِ ابنِه إذا أحْبَلها . قال فى « الفُروعِ » : وقد ذكَر جماعَةٌ هنا ، لا يَثْبُتُ للوَلَدِ فى ذِمَّةِ أبِيه شىءٌ ، قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وهو ظاهِرُ كلامِه ، وهذا منه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه تَلْزَمُه قِيمَتُها . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : ولا حَدَّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُحَدُّ . قال جماعَةٌ : ما لم يَنْوِ تَمَلُّكَها . منهم ابنُ حَمْدانَ ، فى بابِ حدِّ الزِّنا .

تنبيه : محَلُّ هذا ، إذا كان الابنُ لم يطَأْها ، فأمَّا إنْ كان الابنُ يطَؤُها ، ففى

---

(١) فى م : « بدليل قوله » .

المقنع

وَلَيْسَ لِلابْنِ مُطَالَبَةُ أَبِيهِ بِدَيْنٍ ، وَلَا قِيمَةِ مُتْلَفٍ ، وَلَا أَرْشِ جِنَايَةٍ ، وَلَا غَيْرِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٢٦٢٧ – مسألة : (وليس للابنِ مُطالَبَةُ أبيه بدَيْنٍ ، ولا قِيمَةِ مُتْلَفٍ ، ولا أَرْشِ جِنايَةٍ ، ولا غيرِ ذلك) وبه قال الزُّبَيْرُ بنُ بَكّارٍ . ومُقْتَضَى قولِ سُفْيانَ بنِ عُيَيْنَةَ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ :

الإنصاف

وُجوبِ الحدِّ عليه رِوايَتان منْصُوصَتان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : ظاهِرُ ما قطَع بهِ المُصَنِّفُ هنا ، وفى بابِ حدِّ الزِّنا ، وفى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » وغيرِه ، أنَّه لاحَدَّ عليه ، سواءٌ كان الوَلَدُ يطَؤُها ، أو لا . وقطَع بالإطْلاقِ هناك الجُمْهورُ . قال الحارِثِىُّ هنا : ولا فَرْقَ فى انْتِفاءِ الحدِّ بينَ كوْنِ الابنِ وَطِئَها ، أوْ لا . ذكَرَه أبو بَكْرٍ ، والسَّامَرِّىُّ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . انتهى . قلتُ : والأَوْلَى وُجوبُ الحدِّ .

قوله : وفى التَّعْزيرِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفائقِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ؛ أحدُهما ، يُعَزَّرُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الشَّارِحُ : هذا أوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : ويُعَزَّرُ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، فى بابِ حدِّ الزِّنا . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُعَزَّرُ . وقيل : يُعَزَّرُ ، وإنْ لم تحْبَلْ .

قوله : وليس للابنِ مُطالَبَةُ أبيه بدَيْنٍ ، ولا قِيمَةِ مُتْلَفٍ ، ولا أَرْشِ جِنايَةٍ ، ولا غيرِ ذلك . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُطالِبَه بما له فى ذِمَّتِه ؛

الشرح الكبير

له ذلك ؛ لأنَّه دَيْنٌ ثابتٌ ، فجازَتِ المُطالَبَةُ به ، كغيرِه . ولَنا ، أنَّ رجلًا جاء إلى النبىِّ ﷺ بأبيه يَقْتَضِيه دَيْنًا عليه ، فقال : « أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ » . رَواه الخَلَّالُ بإسْنادِه[1] . وروَى الزُّبَيْرُ بنُ بَكّارٍ فى « المُوَفَّقِيّاتِ »[2] أنَّ رجلًا اسْتَقْرَضَ مِن ابنِه[3] مالًا فحبَسه فأطال حَبْسَه ، فاسْتَعْدَى [٥/٢٥٣ظ] عليه الابنُ علىَّ بنَ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وذَكَرَ قِصَّتَه فى شِعْرٍ ، فأجابَه أبوه بشِعْرٍ أيضًا ، فقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه :

قد سَمِعَ القاضِى ومِن رَبِّى الفَهْمْ
المالُ لِلشَّيْخِ جَزاءٌ بالنِّعَمْ
يَأْكُلُه بِرَغْمِ أنْفِ مَن رَغِمْ
مَنْ قال قَوْلًا غيرَ ذا فَقَدْ ظَلَمْ
وجَارَ فى الحُكْمِ وبِئْسَ ما جَرَمْ

الإنصاف

مع حاجَتِه إليه ، وغِنَى والِدِه عنه . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : ولا يُطالِبُ أباه بما ثبَت له فى ذِمَّتِه فى الأصحِّ ؛ بقَرْضٍ ، وإرْثٍ ، وبَيْعٍ ، وجِنايَةٍ ، وإتْلافٍ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ ذلك يثْبُتُ فى ذِمَّتِه ، ولكِنْ يُمْنَعُ مِنَ المُطالَبَةِ به . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما . قدَّمه فى « المُغْنِى » . وهو ظاهِرُ كلامِه

(١) وأخرجه ابن حبان : الإحسان ٢/١٤٢ ، ١٠/٧٤ ، ٧٥ .
(٢) الموفقيات ١١١ ، ١١٢ .
(٣) فى ر ٢ ، م : « أبيه » .

الشرح الكبير

قال الزُّبَيْرُ : إلى هذا نَذْهَبُ . ولأنَّ المالَ أحَدُ نَوْعَىِ الحُقُوقِ ، فلم يَمْلِكْ مُطالَبَةَ أبيه به ، كحُقُوقِ الأبْدانِ . ويُفارِقُ الأبُ غيرَه بما يَثْبُتُ له مِن الحَقِّ على وَلَدِه . فإن مات الابنُ فانْتقَلَ الدَّيْنُ إلى وَرَثَتِه ، لم يَمْلِكُوا مُطالَبَةَ الأبِ ؛ لأنَّ مَوْرُوثَهم لم يكنْ له المُطالَبَةُ ، فهم أوْلَى . فإن مات الأبُ ، فقِيلَ : يَرْجِعُ الابنُ فى تَرِكَتِه بدَيْنِه ؛ لأنَّ دَيْنَه عليه لم يَسْقُطْ عن الأبِ ، وإنَّما تَأَخَّرَتِ المُطالَبَةُ . وعن أحمدَ ، إذا مات الأبُ بَطَل دَيْنُ الابنِ . وقال ، فى مَن أخَذَ مِن مَهْرِ ابْنَتِه شيئًا فأنْفَقَه : ليس عليه شىءٌ ، ولا يُؤْخَذُ مِن بعدِه ، وما أصابت مِن المَهْرِ مِن شىءٍ بعَيْنِه أخَذَتْه . وتأوَّلَ بعضُ[1] أصحابِنا كلامَ أحمدَ على أنَّه أخَذَه على سَبيلِ التَّمْليكِ ؛ لأنَّ أخْذَه له وإنْفاقَه دَليلٌ على قَصْدِ التَّمْليكِ ، فيَثْبُتُ المِلْكُ له بذلك الأخْذِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » . قال الحارِثِىُّ : ومِنَ الأصحابِ مَن يقولُ بثُبوتِ الدَّيْنِ ، وانْتِفاءِ المُطالَبةِ ؛ منهم القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ . انتهى . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقدَّم فى « الفُروعِ » ، إذا أوْلَدَ أمَةَ ابنِه ، أنَّه تثْبُتُ قِيمَتُها فى ذِمَّتِه . ذكَرَه فى بابِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يثْبُتُ فى ذِمَّةِ الأبِ شىءٌ لوَلَدِه . قال الحارِثِىُّ : وهو الأصحُّ . وبه جزَم أبو بَكْرٍ ، وابنُ البَنَّا ، وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وهو المَنْصوصُ عن أحمدَ . وتأوَّلَ بعضُ الأصحابِ النَّصَّ . قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ

---

(١) سقط من : م .

الإنصاف

المنصوصُ عن أحمدَ ؛ وهو قوْلُه : إذا ماتَ الأبُ ، بطَل دَيْنُ الابنِ . وقوْلُه ، فى مَن أخَذ مِن مَهْرِ ابْنَتِه شيئًا فأنْفقَه : ليس عليه شىءٌ ولا يُؤْخَذُ مِن بعدِه . على أنَّ أخْذَه له ، وإنْفاقَه إيَّاه ، دليلٌ على قَصْدِ التَّملُّكِ . انتهى . قال الحارِثىُّ : محَلُّ هذا فى غيرِ المُتْلَفِ ، أمَّا المُتْلَفُ ؛ فإنَّه لا يثْبُتُ فى ذِمَّتِه . وهو المذهبُ بلا إشْكالٍ . ولم يَحْكِ القاضى ، فى « رُءوسِ مَسائِلِه » ، فيه خِلافًا . انتهى . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، هل يَمْلِكُ الأبُ إبْراءَ نفْسِه مِنَ الدَّيْنِ ؟ قال القاضى : فيه نظَرٌ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : يَمْلِكُ الأبُ إسْقاطَ دَيْنِ الابنِ عن نفْسِه . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر غيرُ القاضى ، أنَّه لا يَمْلِكُه ؛ كإبْرائِه غَرِيمَ الابنِ وقَبْضِه منه . انتهى . ويأْتِى قريبًا ، فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ » ، هل يسْقُطُ الدَّيْنُ بمَوْتِ الأبِ ؟ وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّه لو وجَد عَيْنَ مالِه الذى باعَه أو أقْرَضَه بعدَ مَوْتِ أبِيه ، أنَّ له أخْذَه ، إنْ لم يَكُنِ انْتقَدَ ثَمَنَه . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، كما تقدَّم ، أنَّ الأبَ إذا ماتَ ، يرْجِعُ الابنُ فى تَرِكَتِه بدَيْنِه ؛ لأنَّه لم يسْقُطْ عن الأبِ ، وإنَّما تأخَّرَتِ المُطالَبَةُ به . [٢/٢٦١و] انتهى . قلتُ : هذا فى الدَّيْنِ ، ففى العَيْنِ بطريقٍ أوْلَى . (١والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، ليس له أخْذُه١) . وأطْلَقهما فى « المُبْهِجِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . قال فى « المُبْهِجِ » ، و « الحارِثِىِّ » : وكذا لو وجَد بعضَه .

(١ - ١) زيادة من : ا .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُوْلَى ، ليس لوَرَثَةِ الابنِ مُطالَبَةُ أبيه بما للابْنِ عليه مِن الدَّيْنِ وغيرِه ، كالابنِ نفْسِه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لهم المُطالَبَةُ ، وإنْ مَنَعْنا الابنَ منها . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى مَن قتَل ابنَه : إنْ قُلْنا : الدِّيَةُ للوارِثِ . طالَبَه ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، لو أقَرَّ الأبُ بقَبْضِ دَيْنِ ابنِه ، فأنْكَرَ الابنُ ، رجَع على الغَريمِ ، ويرْجِعُ الغريمُ على الأبِ . نقَلَه مُهَنَّا . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، لايرْجِعُ مع إقْرارِه . الثَّالثةُ ، لو قضَى الأبُ الدَّيْنَ (١الذى عليه لابنِه١) فى مَرضِه ، أو أوْصَى له بقَضائِه ، كان مِن رأْسِ المالِ ، قالَه الأصحابُ . وإنْ لم يقْضِه ولم يُوصِ به ، لم يسْقُطْ بمَوْتِه ، على أحَدِ الوَجْهَيْن . اخْتارَه بعضُهم . وقدَّمه فى «الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » . والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّه يسْقُطُ ، كحَبْسِه به فى الأُجْرَةِ ، فلا يثْبُتُ كجِنايَةٍ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . وقيل : ما أخذَه ليَمْلِكَه ، يسْقُطُ بمَوْتِه ، وما لا فلا . وتقدَّم ، إذا وجَد عَيْنَ مالِه الذى باعَه بعدَ مَوْتِ الأبِ . وتقدَّم ، هل يثْبُتُ له فى ذِمَّةِ أبيه دَيْنٌ ، أمْ لا ؟ الرَّابِعَةُ ، للابنِ مُطالَبَةُ أبيه بنَفَقَتِه الواجِبَةِ عليه . قالَه الأصحابُ ، قال فى « الوَجيزِ » : له مُطالَبَتُه بها ، وحَبْسُه عليها . وهو مُسْتَثْنًى مِن عُمومِ كلامِ مَن أطْلَقَ . ويُعايَى بها . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم : للابنِ مُطالَبَةُ أبيه بعَيْنٍ له فى يَدِه . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . الخامسةُ ،

(١ - ١) سقط من : ط .

المقنع

وَالْهَدِيَّةُ وَالصَّدَقَةُ نَوْعَانِ مِنَ الْهِبَةِ .

الشرح الكبير

٢٦٢٨ – مسألة : (والهَدِيَّةُ والصَّدَقَةُ نَوْعان مِن الهِبَةِ) الهِبَةُ[1] والعَطِيَّةُ تَشْمَلُ الكلَّ ، وكذلك النِّحْلَةُ ، ومَعانِيها كلُّها مُتَقارِبَةٌ ، إلَّا أنَّه فى الغالِبِ مَن أعْطَى شيئًا يَنْوِى به التَّقَرُّبَ إلى اللهِ تعالى للمُحْتاجِين ، سُمِّىَ صَدَقَةً ، وإن دَفَع إلى غيرِ مُحْتاجٍ للتَّقَرُّبِ والمَحَبَّةِ فهى هِبَةٌ . ومَن بَعَث على هذا الوَجْهِ[1] إلى إنْسانٍ مع غيرِه سُمِّىَ هَدِيَّةً . وكلُّ ذلك مُسْتَحَبٌّ مَنْدُوبٌ إليه . وأحْكامُ ذلك أحْكامُ الهِبَةِ ، ويُشْتَرَطُ لها ما يُشْتَرَطُ مِن الشُّرُوطِ على ما سَبَق .

الإنصاف

هل [2]لوَلَدِ وَلَدِه[2] مُطالَبَتُه بما له فى ذِمَّتِه ؟ قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وإنْ قُلْنا : لايثْبُتُ فى ذِمَّتِه شيءٌ . فهدَرٌ . انتهى . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ،.أنَّ له مُطالَبَتَه .

قوله : والهَدِيَّةُ والصَّدَقَةُ نَوْعان مِنَ الهِبَةِ . يعْنِى ، فى الأحْكامِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و« الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ »، و« الخُلاصَةِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الفُروعِ» . قال فى « الفائقِ » : والهَدِيَّةُ والصَّدقَةُ نَوْعان مِنَ الهِبَةِ ، يَكْفِى الفِعْلُ فيهما إيجابًا وقَبُولًا ، على أصحِّ الوَجْهَيْن . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : هما نَوْعا هِبَةٍ . وقيل : يَكْفِى الفِعْلُ قَبُولًا . وقيل : وإيجابًا . وقال فى « الكُبْرَى » : ويكْفِى الفِعْلُ فيهما قَبُولًا ، فى الأصحِّ ، كالقَبْضِ . وقيل : وإيجابًا ، كالدَّفْعِ . وقالا : ويصِحُّ قبْضُهما

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « لولده » .

الإنصاف

بلا إذْنٍ ، ولا مُضِىٍّ مُدَّةِ إمْكانِه ، ولا يرْجِعُ فيهما أحدٌ . وقيل : إلَّا الأبُ . وقيل : بل يرْجِعُ فى الصَّدَقَةِ فقط على وَلَدِه الرَّشيدِ ، إنْ كان قبَضَها ، وعلى الصَّغِيرِ فيما له بيَدِه منها . انتهى . ونقَل حَنْبَلٌ ، والمَرُّوذِىُّ ، لا رُجوعَ فى الصَّدَقَةِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » ، وغيرِهما : لا يُعْتَبرُ فى الهَدِيَّةِ قَبُولٌ للعُرْفِ ، بخِلافِ الهِبَةِ . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ولا رُجوعَ فيهما لأحَدٍ ، سِوَى أبٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، وِعاءُ الهَدِيَّةِ مع العُرْفِ ، فإنْ لم يَكُنْ عُرْفٌ ، ردَّه . قالَه فى « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ : لايدْخُلُ الوِعاءُ إلَّا ماجرَتِ العادَةُ به ، كقَوْصَرَّةِ[1] التَّمْرِ ، ونحوِها . الثَّانيةُ ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : إنْ قصَد بفِعْلِه ثوابَ الآخِرَةِ فقط ، فهو صدَقَةٌ . وقيل : مع حاجَةِ المُتَّهِبِ . وإنْ قصَد بفِعْلِه إكْرامًا وتوَدُّدًا وتحَبُّبًا ومُكافأةً ، فهو هَدِيَّةٌ . قال الحارِثِىُّ : ومِن هنا اخْتَصَّتْ بالمَنْقُولاتِ ؛ لأنَّها تُحْمَلُ إليه ، فلا يُقالُ : أهْدَى أرْضًا ، ولا دارًا . انتهى . وغيرُهما هِبَةٌ وعَطِيَّةٌ ونِحْلَةٌ . وقيل : الكُلُّ عَطِيَّةٌ ، والكُلُّ مَنْدوبٌ . انتهى . وقال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : الهِبَةُ ، والصَّدَقَةُ ، والنِّحْلَةُ ، والهَدِيَّةُ ، والعَطِيَّةُ ، مَعانِيها مُتَقارِبَةٌ ، واسْمُ العَطِيَّةِ شامِلٌ لجمِيعِها ، وكذلك الهِبَةُ . والصَّدَقَةُ والهَدِيَّةُ مُتَغايِران ؛ فإنَّ النَّبِىَّ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم كان يأْكُلُ مِنَ الهَدِيَّةِ دُونَ الصَّدَقَةِ[2]. فالظَّاهِرُ أنَّ مَن أعْطَى شيئًا يتَقَرَّبُ به إلى اللهِ تعالَى للمُحْتاجِ ، فهو صَدَقَةٌ ، ومَن دفَع إلى إنْسانٍ شيئًا للتَّقَرُّبِ إليه والمَحَبَّةِ له ، فهو هَدِيَّةٌ . وجميعُ ذلك مَنْدوبٌ إليه ،

(١) القوصرّةُ : وعاء للتمر .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٩٧/٧ .

المقنع

فَصْلٌ فِى عَطِيَّةِ الْمَرِيضِ : أَمَّا الْمَرِيضُ غَيْرَ مَرَضِ الْمَوْتِ ، أَوْ مَرَضًا غَيْرَ مَخُوفٍ كَالرَّمَدِ ، وَوَجَعِ الضِّرْسِ ، وَالصُّدَاعِ ، وَنَحْوِهِ ، فَعَطَايَاهُ كَعَطَايَا الصَّحِيحِ سَوَاءٌ ، تَصِحُّ فِى جَمِيعِ مَالِهِ .

الشرح الكبير

فصلٌ فى عَطِيَّةِ المَرِيضِ : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (أمّا المَرِيضُ غيرَ مَرَضِ المَوْتِ ، أو مَرَضًا غيرَ مَخُوفٍ ؛ كالرَّمَدِ ، ووَجَعِ الضِّرْسِ ، والصُّداعِ ، ونحوِه ، فعَطاياه كعَطايا الصَّحِيحِ سَواءٌ ، تَصِحُّ مِن جَمِيعِ مالِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ عَطايا المَرِيضِ إذا بَرَأَ مِن مَرَضِه ، أو كان مَرَضًا غيرَ مَخُوفٍ كالذى ذَكَرَه ، وكذلك ما فى مَعْناه ؛ كالجَرَبِ ، والحُمَّى اليَسِيرَةِ ساعَةً أو نحوَها ، والإسْهالِ اليَسِيرِ مِن غيرِ دَمٍ ، فعَطاياه مثلُ عَطايا الصَّحِيحِ ؛ لأنَّه لا يُخافُ منه فى العادَةِ .

الإنصاف

مَحْثُوثٌ عليه . انتهى . الثَّالثةُ ، لو أُعْطِىَ شيئًا ، مِن غيرِ سُؤالٍ ، ولا إشْرافٍ ، وكان ممَّن يجوزُ له أخْذُه ، وجَب عليه الأخْذُ . فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنبيهِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ للحَدِيثِ فى ذلك[1] . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجِبُ . قال الحارِثِىُّ : وهو مُقْتَضَى كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه مِنَ الأصحابِ . قالوا فى الحَجِّ : لا يكونُ مُسْتَطِيعًا ببَذْلِ غيرِه له . وفى الصَّلاةِ : لا يَلْزَمُه قَبُولُ السُّتْرَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وذكَر الرِّوايتَيْن الخَلَّالُ فى « جامِعِه » ، والمَجْدُ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما الحارِثِىُّ .

قوله : أمَّا المَرِيضُ غيرَ مَرَضِ المَوْتِ ، أو مَرَضًا غيرَ مَخُوفٍ ، فعَطاياه كعَطايا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢٢٧ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مَرَضَ الْمَوْتِ الْمَخُوفَ ؛ كَالْبِرْسَامِ ، وَذَاتِ الْجَنْبِ ، وَالرُّعَافِ الدَّائِمِ ، [١٥٨و] وَالْقِيَامِ الْمُتَدَارَكِ ، وَالْفَالِجِ فِى

الشرح الكبير

٢٦٢٩ – مسألة : (وإن كان مَرَضَ المَوْتِ المَخُوفَ ، كالبِرْسامِ) وهو بُخارٌ يَرْتَقِى إلى الرَّأْسِ ، ويُؤَثِّرُ فى الدِّماغِ ، فيَخْتَلُّ عَقْلُ صاحِبِه (وذاتِ الجَنْبِ) وهو قَرْحٌ بباطِنِ الجَنْبِ ، ووَجَعِ القَلْبِ والرِّئَةِ ، [٢٥٤/٥و] فإنَّها لا تَسْكُنُ حَرَكَتُها ، فلا يَنْدَمِلُ جُرْحُها (والرُّعافِ الدّائِمِ) فإنَّه يُصَفِّى الدَّمَ فيُذْهِبُ القُوَّةَ ، والقُولَنْجِ ، وهو أن يَنْعَقِدَ الطَّعامُ فى بعضِ الأمْعاءِ[1] ولا يَنْزِلَ عنه ، فهذه مَخُوفَةٌ وإن لم يكنْ معها حُمَّى ، وهى مع الحُمَّى أشَدُّ خَوْفًا . وإن ثاوَرَه[2] الدَّمُ واجْتَمَعَ فى عُضْوٍ ، كان مَخُوفًا ؛ لأنَّه مِن الحَرارَةِ المُفْرِطَةِ . وإن هاجَتْ به الصَّفْراءُ ، فهى مَخُوفَةٌ ؛ لأنَّها تُورِثُ يُبُوسَةً ، وكذلك البَلْغَمُ إذا هاج ؛ لأنَّه مِن شِدَّةِ البُرُودَةِ ، وقد تَغْلِبُ على الحَرارَةِ الغَرِيزِيَّةِ فتُطْفِئُها . والطّاعُونُ مَخُوفٌ ؛ لأنَّه مِن شِدَّةِ الحَرارَةِ ، إلَّا أنَّه يكونُ فى جَمِيعِ

الإنصاف

الصَّحيحِ سَواءٌ ، تصِحُّ فى جَمِيعِ مالِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ولو ماتَ به . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، فى التَّيَمُّمِ : حُكْمُه حُكْمُ مرَضِ المَوْتِ المَخُوفِ .

فائدة : لو لم يَكُنْ مرَضُه مَخُوفًا حالَ التَّبَرُّعِ ، ثم صارَ مَخُوفًا ، فمِن رَأْسِ المالِ . حكاه [٢٦١/٢ظ] السَّامَرِّىُّ ، واقْتَصر عليه الحارِثِىُّ ؛ اعْتِبارًا بحالِ العَطِيَّةِ .

---

(١) فى النسخ : « الأعضاء » والمثبت كما فى المغنى ٤٩٠/٨ .

(٢) فى م : « ثار » .

المقنع

ابْتِدَائِه ، وَالسُّلُّ فِى انْتِهَائِه ، وَمَا قَالَ عَدْلَانِ مِنْ أَهْلِ الطِّبِّ : إِنَّهُ مَخُوفٌ ، .....

الشرح الكبير

البَدَنِ . وأمّا الإِسْهالُ ، فإن كان مُتَحَرِّكًا لا يُمْكِنُه إمْساكُه ، فهو مَخُوفٌ وإن كان ساعَةً ؛ لأنَّ مَن لَحِقَه ذلك أسْرَعَ فى هَلاكِه . وإن كان يَجْرِى تارَةً ويَنْقَطِعُ أُخْرَى ، فإن كان يَوْمًا أو يَوْمَيْن فليس بمَخُوفٍ ؛ لأنَّ ذلك قد يكونُ مِن فَضْلَةِ الطَّعامِ ، إلَّا أن يكونَ معه زَحِيرٌ[1] أو تَقْطِيعٌ ، كأنَّه يَخْرُجُ مُتَقَطِّعًا ، فإنَّه يكونُ مَخُوفًا ؛ لأنَّ ذلك يُضْعِفُ . وإن دام الإِسْهالُ فهو مَخُوفٌ ، سَواءٌ كان معه ذلك أو لم يكنْ (و) كذلك (الفَالِجُ[2] فى ابْتِدائِه ؛ والسُّلُّ فى انْتِهائِه) والحُمَّى المُطْبِقَةُ . وما أشْكَلَ مِن ذلك رُجِع فيه إلى قولِ عَدْلَيْن مِن الأطِبّاءِ ؛ لأنَّهم أهْلُ الخِبْرَةِ بذلك . ولا يُقْبَلُ قولُ واحِدٍ ؛ لأنَّه يتَعَلَّقُ به حَقُّ الوارِثِ والمُعْطِى . وقِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ ،

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : وما قال عَدْلان مِن أهلِ الطِّبِّ : إنَّه مَخُوفٌ . فعَطاياه كالوَصِيَّةِ . أنَّه لا يُقْبَلُ فى ذلك عَدْلٌ واحِدٌ مُطْلَقًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُقْبَلُ واحِدٌ عندَ العَدَمِ . وهو قِياسُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ[3] . وذكَر ابنُ رَزِينٍ ، المَخُوفَ عُرْفًا ، أو بقَوْلِ عَدْلَيْن .

---

(١) الزحير : تبرز متقطع معظمه دم ومخاط ويصحبه ألم وتعنٍّ .

(٢) الفالج : شلل يصيب أحد شقى الجسم طولا .

(٣) سقط من : الاصل .

المقنع فَعَطَايَاهُ كَالْوَصِيَّةِ فِى أَنَّهَا لَا تَجُوزُ لِوَارِثٍ ، وَلَا تَجُوزُ لِأَجْنَبِىٍّ

الشرح الكبير أنه يُقْبَلُ قولُ واحِدٍ عَدْلٍ ، إذا لم يُقْدَرْ على طَبِيبَيْن . فهذا الضَّرْبُ وما أشْبَهَه ، عَطاياه صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أوْصَى حينَ جُرِح فسَقاه الطَّبِيبُ لَبَنًا فخَرَجَ مِن جُرْحِه ، فقال له الطَّبِيبُ : اعْهَدْ إلى النّاسِ . فعَهِدَ إليهم ووَصَّى[1] . فاتَّفَقَ الصحابةُ على قَبُولِ عَهْدِه ووَصِيَّتِه . وكذلك أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عَهِد إلى عُمَرَ حينَ اشْتَدَّ مَرَضُه ، فَنَفَّذَ عَهْدَه .

فصل : فإن كان المَرِيضُ يَتَحَقَّقُ تَعْجِيلُ مَوْتِه ، فإن كان عَقْلُه قد اخْتَلَّ ، مثلَ مَن ذُبِح ، أو أُبِينَتْ حَشْوَتُه ، فلا حُكْمَ لكَلامِه ولا لعَطِيَّتِه . وإن كان ثابِتَ العَقْلِ ، كمَن خُرِقَتْ حَشْوَتُه ، أو اشْتَدَّ مَرَضُه ولم يَتَغَيَّرْ عَقْلُه ، صَحَّ تَصَرُّفُه وعَطِيَّتُه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وكذلك علىٌّ ، رَضِى اللهُ عنه ، بعدَ ضَرْبِ ابنِ مُلْجِمٍ ، وَصَّى وأمَرَ ونَهَى[2] . ولم يُخْتَلَفْ فى صِحَّةِ ذلك .

٢٦٣٠ – مسألة : (فعَطاياه كالوَصِيَّةِ فى أنَّها لا تَصِحُّ لوارِثٍ ، ولا

الإنصاف قوله : فعَطاياه كالوَصِيَّةِ فى أنَّها لا تجوزُ لوارِثٍ ، ولا تجوزُ لأجْنَبِىٍّ بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ ، إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَةِ ؛ مثلَ الهِبَةِ والعِتْقِ والكِتابَةِ والمُحاباةِ . يعْنِى ، إذا ماتَ مِن ذلك . أمَّا إذا عُوفِىَ ، فهذه العَطايا كعَطايا الصَّحيحِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى قبر النبى ﷺ وأبى بكر وعمر ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب قصة البيعة والاتفاق على عثمان ، من كتاب فضائل أصحاب النبى ﷺ . صحيح البخارى ٢/١٢٨ ، ١٢٩ ، ٥/٢٠ ، ٢١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٢ .

(٢) أخرجه الطبرانى فى : المعجم الكبير ١/٥٩ ، ٦٠ .

بِزِيَادَةٍ عَلَى الثُّلُثِ إِلَّا بِإِجَازَةِ الْوَرَثَةِ ، مِثْلَ الْهِبَةِ وَالْعِتْقِ وَالْكِتَابَةِ وَالْمُحَابَاةِ . المقنع

لأجْنَبِىٍّ بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَةِ ؛ كالهِبَةِ ، والعِتْقِ ، والكِتابةِ ، والمُحاباةِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ التَّبرُّعاتِ المُنْجَزَةَ ؛ كالعِتْقِ ، والمُحاباةِ ، والهِبَةِ المَقْبُوضَةِ ، والصَّدَقَةِ ، والوَقْفِ ، والإبْراءِ مِن الدَّيْنِ ، والعَفْوِ عن الجِنايَةِ المُوجِبَةِ للمالِ ، والكِتابَةِ ، إذا كانت فى الصِّحَّةِ ، فهى مِن رَأْسِ المالِ . لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وإن كانت فى مَرَضٍ مَخُوفٍ اتَّصَلَ به المَوْتُ ، فهى مِن ثُلُثِ المالِ ، فى قولِ الجُمْهُورِ . وحُكِىَ عن أهلِ الظّاهِرِ فى الهِبَةِ المَقْبُوضَةِ ، أنَّها مِن رَأْسِ المالِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُم عِنْدَ وَفَاتِكُم بثُلُثِ أمْوالِكُم ، زِيادَةً لَكُم فى أعْمالِكُم » . رَواه ابنُ ماجه[1] . وهذا يَدُلُّ بمَفْهُومِه على أنَّه ليس له أكْثَرُ مِن الثُّلُثِ . ورَوَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، أنَّ رجلًا أعْتَقَ سِتَّةَ أعْبُدٍ[2] له فى مَرَضِه ، لا مالَ له غيرُهم ، فاسْتَدْعاهم رسولُ اللهِ ﷺ ، فجَزَأهم ثلاثةَ الشرح الكبير [٥/٢٥٤ظ]

تنبيه : تَمْثِيلُه بالعِتْقِ مع غيرِه ، يدُلُّ على أنَّه كغيرِه فى أنَّه يُعْتَبرُ مِنَ الثُّلُثِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج ابنُ عَقِيلٍ ، والحَلْوانِىُّ ، مِن مُفْلِسٍ ، رِوايَةً هنا بنَفاذِ عِتْقِه مِن كلِّ المالِ . الإنصاف

---

(١) فى : باب الوصية بالثلث ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٤ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٩١ .
(٢) بعده فى ر ٢ : « مملوكين » .

الشرح الكبير

أجْزاءٍ وأَقْرَعَ بينَهم ، فأعْتَقَ اثْنَيْن وأرَقَّ أرْبَعَةً . رَواه مسلمٌ[1] . وإذا لم يَنْفُذِ العِتْقُ مع سِرايَتِه ، فغيرُه أوْلَى . ولأنَّ هذه الحالَ الظّاهِرُ منها المَوْتُ ، فكانت عَطِيَّتُه فيها فى حَقِّ وَرَثَتِه لا تَتَجاوَزُ الثُّلُثَ ، كالوَصِيَّةِ .

فصل : وحُكْمُ العَطايا فى مَرَضِ المَوْتِ حُكْمُ الوَصِيَّةِ فى خَمْسَةِ أشياءَ ؛ أحَدُها ، أن يَقِفَ نُفُوذُها على خُرُوجِها مِن الثُّلُثِ ، أو[2] إجازَةِ الوَرَثَةِ . الثانِى ، أنَّها لا تَصِحُّ للوارِثِ إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَةِ . الثالثُ ، أنَّ فَضِيلَتَها ناقِصَةٌ عن فَضِيلةِ الصَّدَقَةِ فى الصِّحَّةِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ سُئِل عن

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو علَّق صَحيحٌ عِتْقَ عَبْدِه على شَرْطٍ ، فوُجِدَ الشَّرْطُ فى مرَضِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يكونُ مِنَ الثُّلُثِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، وغيرُهما . وقيل : يكونُ مِن كلِّ المالِ . وحكاهما القاضى فى « خِلافِه » رِوايتَيْن . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ السَّابعَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » . ومحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم تَكُنِ الصِّفَةُ واقِعَةً باخْتِيارِ المُعَلِّقِ ، فإنْ

(١) فى : باب من أعتق شركا له فى عبد ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٨٨/٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من أعتق عبيدا له لم يبلغهم الثلث ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٣٥٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يعتق مماليكه عند موته وليس له مال غيرهم ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ١٢١/٦ ، ١٢٢ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على من يحيف فى وصيته ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٥١/٤ ، ٥٢ . والإمام مالك ، فى : باب من أعتق رقيقا لا يملك مالا غيرهم ، من كتاب العتق . الموطأ ٧٤٤/٢ مرسلا . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٦/٤ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٨ - ٤٤٠ ، ٤٤٥ ، ٤٤٦ .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

أفْضَلِ الصَّدَقَةِ ، قال : « أنْ تَصَدَّقَ وأنْتَ صَحِيحٌ شَحِيحٌ تَأْمُلُ الغِنَى وتَخْشَى الفَقْرَ ، ولا تُمْهِلْ حَتَّى إذَا بَلَغَتِ الحُلْقُومَ قُلْتَ : لفُلانٍ كَذَا ، ولِفُلانٍ كَذا ، وقَدْ كان لفُلانٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . الرابعُ ، أنَّ العَطايا تَتَزاحَمُ فى الثُّلُثِ إذا وَقَعَتْ دَفْعَةً واحِدَةً ، كتَزاحُمِ الوَصايا فيه . الخامسُ ، أنَّ خُرُوجَها مِن الثُّلُثِ يُعْتَبَرُ حالَ المَوْتِ لا قبلَه ولا بعدَه .

الإنصاف

كانتْ مِن فِعْلِه ، فهو مِنَ الثُّلُثِ ، بغيرِ خِلافٍ . الثَّانيةُ ، المُحاباةُ لغيرِ وارِثٍ مِنَ الثُّلُثِ . كما قال المُصَنِّفُ . لكِنْ لو حاباه فى الكِتابَةِ ، جازَ ، وكان مِن رَأْسِ المالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَرَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائلِ » . قال الحارِثِىُّ : وهذا المذهبُ عندَ جَماعَةٍ ؛ منهم القاضى أبو الحُسَيْنِ ، وأبو يَعْلَى الصَّغِيرُ ، والمَجْدُ ، وهو أصحُّ . انتهى . وقيل : مِنَ الثُّلُثِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ هنا ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » . قلت : وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . واخْتَلف فيها كلامُ أبى الخَطَّابِ . وكذا حُكْمُ وَصِيَّتِه بكِتابَتِه ، وإطْلاقُها يَقْتَضِى أنْ تكونَ بقِيمَتِه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أى الصدقة أفضل ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب الصدقة عند الموت ، من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٢/١٣٦ ، ١٣٧ ، ٤/٥ . ومسلم ، فى : باب بيان أفضل الصدقة صدقة الصحيح الشحيح ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧١٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى كراهية الإضرار فى الوصية ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ٢/١٠٢ . والنسائى ، فى : باب أى الصدقة أفضل ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٥١ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الإمساك فى الحياة والتبذير عند الموت ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣١ ، ٢٥٠ ، ٤١٥ ، ٤٤٧ .

المقنع

فَأَمَّا الْأَمْرَاضُ الْمُمْتَدَّةُ ؛ كَالسُّلِّ ، وَالْجُذَامِ ، وَالْفَالِجِ فِي دَوَامِهِ ، فَإِنْ صَارَ صَاحِبُهَا صَاحِبَ فِرَاشٍ فَهِيَ مَخُوفَةٌ ، وَإِلَّا فَلَا ، وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : فِيهِ وَجْهٌ آخَرُ أَنَّ عَطِيَّتَهُ مِنَ الثُّلُثِ .

الشرح الكبير

٢٦٣١ – مسألة : (فأمّا الأمْراضُ المُمْتَدَّةُ ؛ كالجُذامِ) وحُمَّى الرِّبْعِ[1] (والسُّلِّ) فى ابْتِدائِه (والفالِجِ فى دَوامِه ، فإن صار صاحِبُها صاحِبَ فِراشٍ فهى مَخُوفةٌ ، وإلَّا فلا) قال القاضى : إذا كان يَذْهَبُ ويَجِىءُ ، فعَطاياه مِن جَمِيعِ المالِ ، هذا تَحْقِيقُ المَذْهَبِ . وقد روَى حَرْبٌ ، عن أحمدَ ، فى وَصِيَّةِ المَجْذُومِ والمَفْلُوجِ : مِن الثُّلُثِ . وهو مَحْمُولٌ على أنَّه صار صاحِبَ فِراشٍ . [٥/٢٥٥و] وبه يقولُ الأوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه ، وأبو ثَوْرٍ . وذكر أبو بكرٍ وَجْهًا آخَرَ ، أنَّ عَطايا هؤلاءِ مِن المالِ كلِّه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يُخافُ تَعْجِيلُ المَوْتِ فيه ، وإن كان لا يَبْرَأُ منه فهو كالهَرِمِ . ولَنا ، أنَّه مَرِيضٌ صاحِبُ فِراشٍ يَخْشَى التَّلَفَ ، أشْبَهَ صاحِبَ الحُمَّى الدّائِمةِ ، وأمّا الهَرِمُ فإن صار صاحِبَ فِراشٍ ، فهو كمَسْأَلَتِنا .

الإنصاف

قوله : فأمَّا الأمْراضُ المُمْتَدَّةُ ؛ كالسُّلِّ ، والجُذامِ ، والفالِجِ فى دَوامِه ، فإنْ صارَ صاحِبُها صاحِبَ فِراشٍ ، فهى مَخُوفَةٌ – بلا نِزاعٍ – وإلَّا فلا . يعْنِى ، وإنْ لم يَصِرْ صاحِبُها صاحِبَ فِراشٍ ، فعَطاياه كعَطايا الصَّحيحِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) حمى الربع : هى التى تعرض للمريض يوما وتدعه يومين ثم تعود إليه فى اليوم الرابع .

المقنع

وَمَنْ كَانَ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ عِنْدَ الْتِحَامِ الْحَرْبِ ، أَوْ فِى لُجَّةِ الْبَحْرِ عِنْدَ هَيَجَانِهِ ، أَوْ وَقَعَ الطَّاعُونُ بِبَلَدِهِ ، أَوْ قُدِّمَ لِيُقْتَصَّ مِنْهُ ، وَالْحَامِلُ عِنْدَ الْمَخَاضِ ، فَهُوَ كَالْمَرِيضِ . وَقَالَ الْخِرَقِىُّ : وَكَذَلِكَ الْحَامِلُ إِذَا صَارَ لَهَا سِتَّةُ أَشْهُرٍ . وَقِيلَ عَنْ أَحْمَدَ ، مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ عَطَايَا هَؤُلَاءِ مِنَ الْمَالِ كُلِّهِ .

الشرح الكبير

٢٦٣٢ – مسألة : (ومَن كان بينَ الصَّفَّيْنِ عندَ التِحامِ الحَرْبِ ، أو فى لُجَّةِ البَحْرِ عندَ هَيَجانِه ، أو وَقَع الطّاعُونُ ببَلَدِه ، أو قُدِّم ليُقْتَصَّ منه ، والحامِلُ عندَ المَخاضِ ، فهو كالمَرِيضِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الخَوْفَ يَحْصُلُ فى هذه المواضِعِ الخَمْسَةِ المَذْكُورَةِ ، فيَقُومُ مَقامَ[1] المَرَضِ ؛ أحَدُها ، إذا الْتَحَمَ الحَرْبُ واخْتَلَطَتِ الطّائِفَتان للقِتالِ ، وكانت كلُّ واحِدَةٍ منهما مُكافِئَةً للأُخْرَى أو مَقْهُورَةً . فأمّا القاهِرَةُ منهما بعدَ ظُهُورِها فليست خائِفَةً . وكذلك إذا لم يَخْتَلِطُوا ، بل كانت كلُّ واحِدَةٍ منهما مُتَمَيِّزَةً ، سَواءٌ كان بينَهما رَمْىُ السِّهامِ أو لم يكُنْ ، فليست حالَةَ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وقال أبو بَكْرٍ فى « الشّافِى » : فيه وَجْهٌ آخَرُ ؛ أنَّ عَطِيَّتَه مِنَ الثُّلُثِ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ .

قوله : ومَن كان بينَ الصَّفَّيْن عندَ التِحامِ الحَرْبِ ، أو فى لُجَّةِ البَحْرِ عندَ هَيَجانِه ، أو وقَع الطّاعُونُ ببَلَدِه ، أو قُدِّمَ ليُقْتَصَّ مِنه ، والحامِلُ عندَ المَخاضِ ، فهو

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

خَوْفٍ . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الطّائِفَتَيْن مُتَّفِقَتَيْن فى الدِّينِ أوْ لا . وبه قال مالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ . ونحوُه عن مَكْحُولٍ . وعن الشافعىِّ قَوْلان ؛ أحَدُهما ، كقولِ الجَماعَةِ . والثانِى ، ليس بخَوْفٍ ؛ لأنَّه ليس بمَرِيضٍ[1] . ولَنا ، أنَّ تَوَقُّعَ التَّلَفِ هٰهُنا كتَوَقُّعِ المَرَضِ أو أكْثَرَ ، فوَجَبَ أن يُلْحَقَ به ، ولأنَّ المَرَضَ إنَّما جُعِل مَخُوفًا لخَوْفِ صاحِبِه التَّلَفَ ، وهذا كذلك . قال أحمدُ : إذا حَضَر القِتالَ كان عِتْقُه مِن الثُّلُثِ . وعنه ، إذا الْتَحَمَ الحَرْبُ فوَصِيَّتُه مِن المالِ كلِّه ، لكنْ يَقِفُ الزَّائِدُ عن الثُّلُثِ على إجازَةِ الوَرَثَةِ ، فإنَّ حُكْمَ وَصِيَّةِ الصَّحِيحِ وخائِفِ التَّلَفِ واحِدٌ ، فيَحْتَمِلُ أن يُجْعَلَ هذا رِوايَةً ثانيةً ، وسَمَّى العَطِيَّةَ وَصِيَّةً تَجَوُّزًا ؛ لكَوْنِها فى حُكْمِ الوَصِيَّةِ . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ على حَقِيقَتِه فى صِحَّةِ الوَصِيَّةِ مِن المالِ كلِّه . الثانيةُ ، إذا قُدِّمَ لِيُقْتَلَ ، فهى حالةُ خَوْفٍ ، سَواءٌ أُرِيدَ قَتْلُه للقِصاصِ أو لغيرِه . وللشافعىِّ فيه قَوْلان ؛ أحَدُهما ، هو مَخُوفٌ .

الإنصاف

كالمَرِيضِ . يعْنِى المَرِيضَ المَرَضَ المَخُوفَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ فى الجُمْلَةِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل عن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّ عَطايا هؤلاءِ مِنَ المالِ كلِّه ، وذكَر كثيرٌ مِنَ الأصحابِ هذه الرِّوايَةَ مِن غيرِ صِيغَةِ تَمْرِيضٍ . وقال الشَّارِحُ وغيرُه : ويَحْتَمِلُ أنَّ الطَّاعُونَ إذا وقَع ببَلَدِه ، أنَّه ليس بمَخُوفٍ ؛ فإنَّه ليس بمَرِيضٍ ، وإنَّما يَخافُ المَرَضَ . وما هو ببَعيدٍ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » :

---

(١) فى م : « بمرض » .

الشرح الكبير

والثانِى ، إن جُرِح فهو مَخُوفٌ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه صَحِيحُ البَدَنِ ، والظَّاهِرُ العَفْوُ عنه . ولَنا ، أنَّ التَّهْدِيدَ بالقَتْلِ جُعِل إكْراهًا يَمْنَعُ وُقُوعَ الطَّلاقِ وصِحَّةَ البَيْعِ ، ويُبِيحُ كَثِيرًا مِن المُحَرَّماتِ ، ولولا الخَوْفُ لم تَثْبُتْ هذه الأحْكامُ ، وإذا حُكِم للمَرِيضِ وحاضِرِ الحَرْبِ بالخَوْفِ مع ظُهُورِ السَّلامَةِ وبُعْدِ وُجُودِ التَّلَفِ ، فمع ظُهُورِ التَّلَفِ وقُرْبِه أَوْلَى ، ولا عِبْرَةَ بصِحَّةِ البَدَنِ ، فإنَّ المَرَضَ [٥/٢٥٥ظ] لم يكنْ مُثْبِتًا لهذا الحُكْمِ لعَيْنِه ، بل لخَوْفِ إفضائِه إلى التَّلَفِ ، فيَثْبُتُ الحُكْمُ هـٰهُنا بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ ، لظُهُورِ التَّلَفِ . الثالثةُ ، إذا رَكِب البَحْرَ ، فإن كان ساكِنًا ، فليس بمَخُوفٍ ، وإنِ اضْطَرَبَ وهَبَّتِ الرِّيحُ العاصِفُ ، فهو مَخُوفٌ ، وقد وَصَفَهم اللهُ تعالى بشِدَّةِ الخَوْفِ ، فقال تعالى : ﴿ هُوَ ٱلَّذِى يُسَيِّرُكُمْ فِى ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ ﴾ الآية إلى قَوْلِه : ﴿ جَآءَتْهَا رِيحٌ عَاصِفٌ وَجَآءَهُمُ ٱلْمَوْجُ مِن كُلِّ مَكَانٍ وَظَنُّوٓاْ أَنَّهُمْ أُحِيطَ بِهِمْ ﴾[1] . الرابعةُ ، الأسِيرُ [2]والمَحْبُوسُ[2] إذا كان مِن عادَتِهم القَتْلُ ، فهو خائِفٌ ، عَطِيَّتُه مِن الثُّلُثِ ، وإلَّا فلا . وهذا قولُ أبى

الإنصاف

إنْ كان الغالِبُ مِنَ الوَلِيِّ الاقْتِصاصَ ، فمَخُوفٌ ، وإنْ كان الغالِبُ منه[3] العَفْوَ ، فغيرُ مَخُوفٍ .

تنبيه : قوْلُه : ومَن كان بينَ الصَّفَّيْن عندَ التِحامِ الحَرْبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم : إذا الْتَحَم الحربُ ، واخْتلَطَتِ

(١) سورة يونس ٢٢ .
(٢ - ٢) فى الأصل : « المحبوس » .
(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

حنيفةَ ، ومالِكٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال الحَسَنُ لَمّا حَبَسَ الحَجّاجُ إياسَ بنَ مُعاوِيةَ : ليس له مِن مالِه إلَّا الثُّلُثُ . وقال أبو بكرٍ : عَطِيَّةُ الأسِيرِ مِن الثُّلُثِ . ولم يُفَرِّقْ . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ . وتَأَوَّلَ القاضِى ما رُوِىَ ، وهو على ما ذَكَرْناه مِن التَّفْصِيلِ ابْتِداءً . وقال الشَّعْبِىُّ ، ومالِكٌ : الغازِى عَطِيَّتُه مِن الثُّلُثِ . وقال مَسْرُوقٌ : إذا وَضَع رِجْلَه فى الغَرْزِ . وقال الأوْزاعِىُّ : المَحْصُورُ فى سبيلِ اللهِ والمَحْبُوسُ يَنْتَظِرُ القَتْلَ ، هو فى ثُلُثِه . والصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ ، ما ذَكَرْناه مِن التَّفْصِيلِ ؛ لأنَّ مُجَرَّدَ الحَبْسِ والأسْرِ مِن غيرِ خَوْفِ القَتْلِ ، ليس بمَرَضٍ ، ولا هو فى مَعْنَى المَرَضِ فى الخَوْفِ ، فلم يَجُزْ إلحاقُه به ، وإذا كان المَرِيضُ الذى لا يَخافُ التَّلَفَ ، عَطِيَّتُه مِن رَأْسِ مالِه ، فغيرُه أوْلَى . الخامسةُ ، إذا وَقَع الطّاعُونُ ببَلَدِه ، فعن أحمدَ ، أنَّه مَخُوفٌ . ويَحْتَمِلُ أنَّه ليس بمَخُوفٍ ، فإنَّه ليس بمَرِيضٍ ، وإنَّما يَخافُ المَرَضَ .

الإنصاف

الطَّائِفَتان للقِتالِ ، وكانتْ كلُّ واحِدَةٍ منهما مُكافِئَةً للأُخْرَى أو مَقْهُورَةً ، فأمَّا القاهِرَةُ منهما بعدَ ظُهورِها[1] ، فليستْ خائِفَةً .

قوله : قالَ الخِرَقِىُّ : وكذَلك الحامِلُ إذا صارَ لها سِتَّةُ أشْهُرٍ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . وقدَّمه الحارِثِىُّ ، وقال : هذا المذهبُ . انتهى . والمذهبُ الأوَّلُ ، عندَ الأصحابِ . ونصَّ عليه . ولو قال المُصَنِّفُ : وقال الخِرَقِىُّ . بالواوِ ، لكان أوْلَى .

---

(١) فى الأصل : « ظهور » .

الشرح الكبير

فصل : وكذلك الحامِلُ عندَ المَخاضِ ؛ لأنَّه يَحْصُلُ لها أَلَمٌ شَدِيدٌ يُخافُ منه التَّلَفُ ، أَشْبَهَتْ سائِرَ أصحابِ الأمْراضِ المَخُوفةِ ، وما قبلَ ذلك فلا أَلَمَ بها ، فلا يكونُ مَخُوفًا (وقال الخِرَقِيُّ : وكذلك الحامِلُ إذا صار لها سِتَّةُ أشْهُرٍ) يَعْنِى عَطِيَّتَها مِن الثُّلُثِ . وبه قال مالِكٌ . وقال إسحاقُ : إذا ثَقُلَتْ لا يَجُوزُ لها إلَّا الثُّلُثُ . ولم يَحُدَّ حَدًّا . وحَكاهُ ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وقَتادَةُ : عَطِيَّةُ الحامِلِ مِن الثُّلُثِ . وقال أبو الخَطَّابِ : عَطِيَّتُها مِن المالِ كلِّه ما لم يَضْرِبْها المَخاضُ ، فإذا ضَرَبَها المَخاضُ ، فعَطِيَّتُها مِن الثُّلُثِ . وبه قال النَّخَعِيُّ ، ومَكْحُولٌ ، ويَحْيَى الأنْصارِيُّ ، والأوْزاعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، والعَنْبَرِيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعيِّ ؛ لأنَّها لا تَخافُ إلَّا إذا ضَرَبَها الطَّلْقُ ، فأشْبَهَتْ صاحِبَ الأمْراضِ المُمْتَدَّةِ قبلَ أن يَصِيرَ [٥/٢٥٦و]

الإنصاف

وعنه ، إذا أَثْقَلَتِ الحامِلُ ، كان مَخُوفًا ، وإلَّا فلا . قال فى « الرِّعايَةِ » : وعندَ ثِقَلِ الحَمْلِ ، وعندَ الطَّلْقِ .

قوله : والحامِلُ عندَ المَخاضِ . يعْنِى ، حتى تَنْجُوَ مِن نِفاسِها ، بلا نِزاعٍ . قيل : سواءٌ كان بها أَلَمٌ فى هذه المُدَّةِ ، أو لا . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الحارِثِيُّ : وهو المَنْصوصُ . وقيل : إنَّما يكونُ مَخُوفًا فى هذه المُدَّةِ ، إذا كان بها أَلَمٌ قال فى « الفُروعِ » : هذا أشْهَرُ . قال فى « الكافِى » : ولو وضَعَتْ ، وبَقِيَتْ معها المَشِيمَةُ ، أو حصَل مرَضٌ ، أو ضَرَبانٌ ، فمَخُوفٌ ، وإلَّا فلا . قال الحارِثِيُّ : الأقْوَى أنَّه إنْ لم يَكُنْ وجَعٌ ، فغيرُ مَخُوفٍ .

الشرح الكبير

صاحِبَ فِراشٍ . وقال الحَسَنُ ، والزُّهْرِىُّ : عَطِيَّتُها كعَطِيَّةِ الصَّحِيحِ . وهو القولُ الثانِى للشافعىِّ ؛ لأنَّ الغالِبَ سلامَتُها . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ سِتَّةَ الأشْهُرِ وَقْتٌ يُمْكِنُ الوِلادَةُ فيه ، وهو مِن أسْبابِ التَّلَفِ . والصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ، ما ذَكَرْناه ، مِن أنَّه إذا ضَرَبَها الطَّلْقُ كان مَخُوفًا ، بخِلافِ ما قبلَ ذلك ؛ لأنَّه لا أَلَمَ بها ، واحْتِمالُ وُجُودِه خِلافُ العادَةِ ، فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ باحْتِمالِه البَعِيدِ مع عَدَمِه ، كالصَّحِيحِ . وقِيلَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّ عَطايا هؤلاءِ مِن المالِ كلِّه ؛ لأنَّه لا مَرَضَ بهم . وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى ذلك .

فصل : فأمّا بعدَ الوِلَادَةِ ، فإن بَقِيَتِ المَشِيمَةُ معها ، فهو مَخُوفٌ ،

الإنصاف

واخْتارَه [٢/٢٦٢و] المُصَنِّفُ .

فوائد ؛ منها ، حُكْمُ السِّقْطِ حُكْمُ الوَلَدِ التَّامِّ . قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وغيرُه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ ولَدَتْ صَغِيرًا ، أو بَقِىَ مَرَضٌ ، أو وَجَعٌ وضَرَبانٌ شديدٌ ، أو رأَتْ دمًا كثيرًا ، أو ماتَ الوَلَدُ معها ، أو قُتِلَ ، وقيل : أو أَسْقَطَتْ وَلدًا تامًّا . فهو مَخُوفٌ . انتهى . وإنْ وَضَعَتْ مُضْغَةً ، فعطَاياها كعَطايا الصَّحيحِ . (١على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فعَطاياها كعَطايا الصَّحيحِ ، إلَّا مع ألَمٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، بعدَ أنْ قدَّم أنَّ عطَاياها كعَطايا الصَّحيحِ١) : وقيل : أو وضَعَتْ مُضْغَةً ، أو عَلَقَةً ، مع ألَمٍ أو مَرَضٍ . وقيل :

(١ - ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وإن مات الوَلَدُ معها ، فهو مَخُوفٌ ؛ لأنَّه يَصْعُبُ خُرُوجُه . فإن وَضَعَتِ الوَلَدَ وخَرَجَتِ المَشِيمَةُ ، فحَصَلَ ثَمَّ وَرَمٌ أو ضَرَبانٌ شَدِيدٌ ، فهو مَخُوفٌ . وإن لم يكنْ شيءٌ مِن ذلك ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ فى النُّفَساءِ : إن كانت تَرْمِى الدَّمَ ، فعَطِيَّتُها مِن الثُّلُثِ . فيَحْتَمِلُ أنَّه أراد بذلك إذا كان معه أَلَمٌ للُزُومِه ذلك فى الغالِبِ . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ على ظاهِرِه ، فإنَّها إذا كانت تَرَى[1] الدَّمَ كانت كالمَرِيضِ . وحُكْمُها بعدَ السَّقْطِ مثلُ حُكْمِها بعدَ الوَلَدِ التامِّ . فإن أسْقَطَتْ مُضْغَةً أو عَلَقَةً فلا حُكْمَ لها ، إلَّا أن يكونَ ثَمَّ مَرَضٌ أو أَلَمٌ . وهذا كلُّه مَذْهَبُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ مُجَرَّدَ الدَّمِ عندَه ليس بمَخُوفٍ .

الإنصاف

لا حُكْمَ لهما بلا أَلَمٍ ولا مَرَضٍ . ومنها ، حُكْمُ مَن حُبِسَ للقَتْلِ ، حُكْمُ مَن قُدِّمَ ليُقْتَصَّ منه . ومنها ، الأَسِيرُ ؛ فإنْ كان عادَتُهم القَتْلَ ، فحُكْمُه حُكْمُ مَن قُدِّمَ ليُقْتَصَّ منه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، عَطاياه مِن كلِّ المالِ . وإنْ لم تَكُنْ عادَتُهم القَتْلَ ، فعَطاياه مِن كلِّ المالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، مِنَ الثُّلُثِ . نصَّ عليه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وتأوَّلَها القاضى على مَن عادَتُهم القَتْلُ . ومنها ، لو جُرِحَ جُرْحًا مُوحِيًا ، فهو كالمَرِيضِ مع ثَباتِ عَقْلِه وفَهْمِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الفائقِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه[2] . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ فسَد عقْلُه . وقيل : أو لا . لم تصِحَّ وَصِيَّتُه . ومنها ، حُكْمُ

---

(١) فى م : « ترمى » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وما لَزِم المَرِيضَ فى مَرَضِه مِن حَقٍّ لا يُمْكِنُه دَفْعُه وإسْقاطُه ، كأَرْشِ جِنايَتِه ، وجِنايَةِ عَبْدِه ، وما عاوَضَ عليه بثَمَنِ المِثْلِ ، وما يَتغابَنُ النّاسُ بمِثْلِه ، فهو مِن رَأْسِ المالِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وكذلك النِّكاحُ بمَهْرِ المِثْلِ ، يَجُوزُ مِن رَأْسِ المالِ ؛ لأنَّه صَرَف مالَه فى حاجَةِ نَفْسِه ، فقُدِّمَ بذلك على وارِثِه . وكذلك لو اشْتَرَى أمَةً للاسْتِمْتاعِ بها كَثِيرَةَ الثَّمَنِ بثَمَنِ مِثْلِها ، أو اشْتَرَى مِن الأَطْعِمَةِ التى لا يَأْكُلُ مثلُه مثلَها ، جاز ، وصَحَّ شِراؤُه له ؛ لأنَّه صَرَفَ مالَه فى حاجَتِه . وإن كان عليه دَيْنٌ ، أو مات وعليه دَيْنٌ ، قُدِّمَ بذلك على وارِثِه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[1] .

الإنصاف

مَن ذُبِحَ أو أُبِينَتْ حُشْوَتُه ؛ وهى أمْعاؤُه ، لا خَرْقِها وقَطْعِها فقط ، ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، حُكْمُ المَيِّتِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه فى الحرَكَةِ فى الطِّفْلِ ، وفى الجِنايَةِ . قال الحارِثِىُّ : ذكَرَه الأصحابُ . وقال المُصَنِّفُ هنا : لا حُكْمَ لعَطِيَّتِه ولا لكلامِه . قال فى « الفروعِ » : ومُرادُه أنَّه كمَيْتٍ . وذكَر المُصَنِّفُ أيضًا فى « فَتاوِيه » ، إنْ خرَجَتْ حُشْوَتُه ولم تَبِنْ ، ثم ماتَ وَلَدُه ، وَرِثَه ، وإنْ أُبِينَتْ ، فالظَّاهِرُ ، أنَّه يَرِثُه ؛ لأنَّ المَوْتَ زُهوقُ النَّفْسِ وخُروجُ الرُّوحِ ، ولم يُوجَدْ ؛ ولأنَّ الطِّفْلَ يَرِثُ ويورَثُ بمُجَرَّدِ اسْتِهْلالِه ، وإنْ كان لا يدُلُّ على حياةٍ أثْبَتَ مِن حياةِ هذا . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ هذا مِنَ الشَّيْخِ ، أنَّ مَن ذُبِحَ ليس كمَيْتٍ ، مع بَقاءِ رُوحِه . انتهى . قال فى « الرِّعايَةِ » : ومَن ذُبِحَ أو أُبِينَتْ حُشْوَتُه ، فقَوْلُه لَغْوٌ .

---

(١) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا إن قَضَى المَرِيضُ بعضَ غُرَمائِه ، ووَفَّتْ تَرِكَتُه بسائِرِ الدُّيُونِ ، صَحَّ قَضاؤُه ، و لم يكنْ لسائِرِ الغُرَماءِ الاعْتِراضُ عليه . وإن لم تَفِ بها ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، أنَّ لسائِرِ الغُرَماءِ الرُّجُوعَ عليه ، ومُشارَكَتَه فيما أخَذَه . [٥/٢٥٦ظ] وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ حَقَّهم تَعَلَّقَ بمالِه بمَرَضِه ، فمَنَعَ تَصَرُّفَه فيه بما يَنْقُصُ دُيُونَهم ، كتَبَرُّعِه ، ولأنَّه لو وَصَّى بقَضاءِ بعضِ دُيُونِه ، لم يَجُزْ ، فكذلك إذا قَضاها . والثانِى ، لا يَمْلِكُون الاعْتِراضَ عليه ولا مُشارَكَتَه . وهو قِياسُ قولِ أحمدَ ، ومَنْصُوصُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أدَّى واجِبًا عليه ، فصَحَّ ، كما لو اشْتَرَى شيئًا فأدَّى ثَمَنَه ، أو باع بعضَ مالِه وسَلَّمَه . ويُفارِقُ الوَصِيَّةَ ، فإنَّه لو اشْتَرَى ثِيابًا مُثَمَّنَةً ، صَحَّ ، ولو وَصَّى بتَكْفِينِه بثِيابٍ مُثَمَّنَةٍ ، لم يَصِحَّ . يُحَقِّقُ هذا أنَّ إيفاءَ ثَمَنِ المَبِيعِ قَضاءٌ لبعضِ غُرَمائِه ، وقد صَحَّ عَقِيبَ البَيْعِ ، فكذلك إذا تَراخَى ، إذ لا أثَرَ لتَراخِيه .

فصل : وإذا تبرعَ المَرِيضُ أو أعْتَقَ ثم أقَرَّ بدَيْنٍ ، لم يَبْطُلْ تَبَرُّعُه . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى مَن أعْتَقَ عَبْدَه فى مَرَضِه ثم أقَرَّ بدَيْنٍ ، عَتَق العَبْدُ ، و لم يُرَدَّ إلى الرِّقِّ ؛ لأنَّ الحَقَّ ثَبَت بالتَّبَرُّعِ فى الظّاهِرِ ، فلم يُقْبَلْ إقْرارُه فيما يَبْطُلُ به حَقُّ غيرِه .

الإنصاف

وإنْ خرَجَتْ حُشْوَتُه ، أو اشْتَدَّ مرَضُه ، وعقْلُه ثابِتٌ ؛ كعُمَرَ ، وعَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، صحَّ تصَرُّفُه وتَبرُّعُه ووَصِيَّتُه .

المقنع وَإِنْ عَجَزَ الثُّلُثُ عَنِ التَّبَرُّعَاتِ الْمُنْجَزَةِ بُدِئَ بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلِ مِنْهَا .

الشرح الكبير **٢٦٣٣** – مسألة : وإن لم يَفِ (الثُّلُثُ بالتَّبَرُّعاتِ المُنْجَزةِ ، بُدِئَ بالأوّلِ فالأوّلِ)سَواءٌ كان الأوَّلُ عِتْقًا أو غيرَه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : الجَمِيعُ سَواءٌ إذا كانت مِن جِنْسٍ واحِدٍ ، وإن كانت مِن أجْناسٍ ، وكانتِ المُحاباةُ مُتَقدِّمَةً ، قُدِّمتْ ، وإن تأَخَّرَتْ سُوِّىَ بينَها وبينَ العِتْقِ ، وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ المُحاباةَ حَقُّ آدَمِىٍّ على وَجْهِ المُعاوضَةِ ، فقُدِّمَتْ إذا تَقدَّمَتْ ، كقَضاءِ الدَّيْنِ ، وإذا تَساوَى جِنْسُها سُوِّىَ بينَها ؛ لأنَّها عَطايا مِن جِنْسٍ واحِدٍ ، تُعْتَبرُ مِن الثُّلُثِ ، فسُوِّىَ بينَها ، كالوَصِيَّةِ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يُقَدَّمُ العِتْقُ ، تقَدَّمَ أو تَأَخَّرَ . ولَنا ، أنَّهما عَطِيَّتانِ مُنْجَزَتانِ ، فكانت أُولاهما أوْلَى ، كما لو كانتِ الأُولَى مُحاباةً عندَ أبى حنيفةَ ، أو عِتْقًا عندَ صاحِبِه ، ولأنَّ العَطِيَّةَ المُنْجَزَةَ لازِمَةٌ فى حَقِّ المُعْطِى ، فإذا كانت خارِجَةً مِن الثُّلُثِ ، لَزِمَتْ فى حَقِّ الوَرَثَةِ ، فلو شارَكَتْها الثانيةُ ، لَمَنَع ذلك لُزُومَها فى حَقِّ المُعْطِى ؛ لأنَّه يَمْلِكُ الرُّجُوعَ فى بعضِها بعَطِيَّةٍ أُخْرَى ، بخِلافِ الوَصايا ، فإنَّها غيرُ لازِمَةٍ فى حَقِّه ، وإنَّما تَلْزَمُ بالمَوْتِ (١) فى حالٍ واحِدَةٍ ، فاسْتَوَيا لاسْتِوائِهما فى حالِ لُزُومِها ، بخِلافِ المُنْجَزتَيْن . وما قاله فى المُحاباةِ لا يَصِحُّ ، فإنَّها(١) بمَنْزِلَةِ الهِبَةِ ، ولو كانت بمَنْزِلَةِ المُعاوَضَةِ أو الدَّيْنِ لَمَا كانت مِن الثُّلُثِ .

الإنصاف قوله : وإنْ عجَز الثُّلُثُ عنِ التَّبَرُّعاتِ المُنْجَزَةِ ، بُدِئَ بالأوَّلِ فالأوَّلِ . هذا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

فَإِنْ تَسَاوَتْ قُسِمَ بَيْنَ الْجَمِيعِ بِالْحِصَصِ . وَعَنْهُ ، يُقَدَّمُ الْعِتْقُ . المقنع

الشرح الكبير

٢٦٣٤ – مسألة : (وإن تَساوَتْ قُسِمَ بينَ الجَمِيعِ بالحِصَصِ . وعنه ، يُقَدَّمُ العِتْقُ) أمّا إذا وَقَعَتْ دَفْعَةً واحِدَةً ، بأن وَكَّلَ جَماعَةً فى هذه التَّبَرُّعاتِ ، فأوْقَعُوها دَفْعَةً [٥/٢٥٧و] واحِدَةً ، فإن كانت كلُّها عِتْقًا أقْرَعْنا بينَهم ، فكَمَّلْنا العِتْقَ فى بعضِهم ، وإن لم يكنْ فيها عِتْقٌ قَسَمْنا الثُّلُثَ بينَهم على قَدْرِ عَطاياهم ؛ لأنَّهم تَساوَوْا فى الاسْتِحْقاقِ ، فقُسِمَ بينَهم على قَدْرِ حُقُوقِهم ، كغُرَماءِ المُفْلِسِ . وإنَّما خُولِفَ هذا الأصْلُ فى العِتْقِ ؛ لحديثِ عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ[1] . وسَنَذْكُرُ ذلك فى مَوْضِعِه . وإن كان فيها عِتْقٌ وغيرُه ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يُقَدَّمُ العِتْقُ لتأكُّدِه . والثانيةُ ، يُسَوَّى بينَ الكلِّ ؛ لأنَّها حُقُوقٌ تَساوَتْ فى اسْتِحْقاقِها ، فتَساوَتْ فى تَنْفِيذِها ، كما لو كانت مِن جِنْسٍ واحِدٍ ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَها حَصَل فى حالٍ واحِدَةٍ .

فصل : إذا قال المَرِيضُ : إذا أعْتَقْتُ سَعْدًا فسعيدٌ حُرٌّ . ثم أعْتَقَ سعدًا ، عَتَقَ سعيدٌ إن خَرَجَ مِن الثُّلُثِ ، وإن لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا أحَدُهما ،

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُقَدَّمُ العِتْقُ . وعنه ، يُقْسَمُ بينَ الكُلِّ بالحِصَصِ ، كالوَصايا . وهو وَجْهٌ فى « المُحَرَّرِ » . قال الحارِثِىُّ : وليس بشىءٍ .

قوله : فإنْ تَساوَتْ ، قُسِمَ بينَ الجَميعِ بالحِصَصِ . إنْ لم يَكُنْ فيها عِتْقٌ ، ووَقَعَتْ دَفْعَةً واحِدَةً ، قُسِمَ الثُّلُثُ بينَهم بالحِصَصِ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان فيها عِتْقٌ ، فكذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٤ .

الشرح الكبير

عَتَقَ سعدٌ وَحْدَه ، و لم يُقْرَعْ بينَهما ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ سعدًا سَبَق بالعِتْقِ . والثانِى ، أنَّ عِتْقَه شَرْطٌ لِعِتْقِ سعيدٍ ، فلو رَقَّ بعضُه فات إعْتاقُ سعيدٍ أيضًا ؛ لفَواتِ شَرْطِه ، وإن بَقِىَ مِن الثُّلُثِ ما يَعْتِقُ به بعضُ سعيدٍ ، عَتَقَ تَمامُ الثُّلُثِ منه . وإن قال : إن أعْتَقْتُ سعدًا فسعيدٌ وعَمْرٌو حُرّان . ثم أعْتَقَ سعدًا ، و لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا أحَدُهم ، عَتَقَ سعدٌ وَحْدَه ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن خَرَج مِن الثُّلُثِ اثْنانِ ، أو واحِدٌ وبعضُ آخَرَ ، عَتَقَ سعدٌ ، وأُقْرِعَ بينَ سعيدٍ وعَمْرٍو فيما بَقِىَ مِن الثُّلُثِ ؛ لأنَّ عِتْقَهما فى حالٍ واحِدَةٍ ، وليس عِتْقُ أحَدِهما شَرْطًا فى عِتْقِ الآخَرِ . ولو خَرَج مِن الثُّلُثِ اثنانِ وبعضُ الثالثِ ، أقْرَعْنا بينَهما ؛ لتَكْمِيلِ الحُرِّيَّةِ فى أحَدِهما ، وحُصُولِ التَّشْقِيصِ فى الآخَرِ . وإن قال : إن أعْتَقْتُ سعدًا[1] فسعيدٌ حرٌّ . أو : فسعيدٌ وعَمْرٌو حُرّان فى حالِ إعْتاقِى سعدًا . فالحُكْمُ سَواءٌ لا يَخْتَلِفُ ؛ لأنَّ عِتْقَ سعدٍ شَرْطٌ لعِتْقِهما ، فلو رَقَّ بعضُه لفات شَرْطُ عِتْقِهما ، فوَجَبَ تَقْدِيمُه . فإن كان الشَّرْطُ فى الصِّحَّةِ والإعْتاقُ فى المَرَضِ ، فالحُكْمُ على ما ذَكَرْناه .

الإنصاف

به كثيرٌ منهم . وقال الحارِثِىُّ فى العِتْقِ : يُقْرَعُ بينَهم ، فيَكْمُلُ العِتْقُ فى بعضِهم ، كما فى حالِ الوَصِيَّةِ . وعنه ، يُقَدَّمُ العِتْقُ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) فى الأصل : « سعيد » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : إن تَزَوَّجْتُ فعَبْدِى حُرٌّ . فتَزَوَّجَ فى مَرَضِه بأكْثَرَ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، فالزِّيادَةُ مُحاباةٌ تُعْتَبرُ مِن الثُّلُثِ . فإن لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا المُحاباةُ أو العَبْدُ ، قُدِّمَتِ المُحاباةُ ؛ لأنَّها وَجَبَتْ قبلَ العِتْقِ ، لكونِ التَّزْوِيجِ شَرْطًا فى العِتْقِ ، فقد سَبَقَتِ العِتْقَ . ويَحْتَمِلُ أن يتَساوَيا ؛ لأنَّ التَّزْوِيجَ سَبَبٌ لثُبُوتِ [٥/٢٥٧ظ] المُحاباةِ ، وشَرْطٌ للعِتْقِ ، فلا يَسْبِقُ وُجُودُ أحَدِهما صاحِبَه ، فيكونان سَواءً . ثم هل يُقَدَّمُ العِتْقُ على المُحاباةِ ؟ على روايَتَيْن . وهذا فيما إذا ثَبَتَتِ المُحاباةُ بأن لا تَرِثَ المرأةُ الزَّوْجَ ، إمّا لوُجُودِ مانِعٍ مِن الإرْثِ ، أو لمُفارَقَتِه إيّاها فى حَياتِه ، إمّا بمَوْتِها أو طَلاقِها أو نحوِه . فأمّا إن وَرِثَتْه تَبَيَّنّا أنَّ المُحاباةَ لا تَثْبُتُ لها إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَةِ ، فيَنْبَغِى أن يُقَدَّمَ العِتْقُ عليها ؛ لأنَّه لازِمٌ غيرُ مَوْقُوفٍ على الإجازَةِ ، فيكونُ مُتَقَدِّمًا . وإن قال : أنت حُرٌّ فى حالِ تَزْوِيجِى . فتَزَوَّجَ بأكْثَرَ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، فعلى القولِ الأوَّلِ يَتَساوَيان ؛ لأنَّ التَّزْوِيجَ جُعِلَ حالَةً لإيقاعِ العِتْقِ كما فى عِتْقِ سعدٍ وسعيدٍ ، وبُطْلانُ المُحاباةِ لا يُبْطِلُ التَّزْوِيجَ ولا يُؤَثِّرُ فيه . وعلى الاحْتِمالِ المَذْكُورِ يكونُ العِتْقُ سابقًا ؛ لأنَّ المُحاباةَ إنَّما تَثْبُتُ بتَمامِ التَّزْوِيجِ ، والعِتْقُ قبلَ تَمامِه ، فيكونُ سابِقًا على المُحاباةِ ، فيتَقَدَّمُ لهذا المَعْنَى ، سِيّما إذا تأكَّدَ بقُوَّتِه وكونِه غيرَ وارِثٍ .

فصل : إذا أعْتَقَ المَرِيضُ شِقْصًا مِن عَبْدٍ ، ثم أعْتَقَ شِقْصًا مِن آخَرَ ، ولم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا العَبْدُ الأوَّلُ ، عَتَقَ وَحْدَه ؛ لأنَّه يَعْتِقُ حينَ تَلَفُّظِه بإعْتاقِ بعضِه . وإن خَرَجَ الأوَّلُ وبعضُ الثانِى ، عَتَقَ ذلك . وإن أعْتَقَ

المقنع

وَأَمَّا مُعَاوَضَةُ [١٥٨ظ] الْمَرِيضِ بِثَمَنِ الْمِثْلِ ، فَتَصِحُّ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ وَإِنْ كَانَتْ مَعَ وَارِثٍ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا تَصِحَّ لِوَارِثٍ .

الشرح الكبير

الشِّقْصَيْن معًا فلم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا الشِّقْصان ، عَتَقَا ورَقَّ باقِى العَبْدَيْن . وإن لم يَخْرُجْ إلَّا أحَدُهما أُقْرِعَ بينَهما . وإن خَرَج الشِّقصانِ وباقِى أحَدِ العَبْدَيْن ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَكْمِيلُ العِتْقِ مِن أحَدِهما بالقُرْعَةِ بينَهما ، كما لو أعْتَقَ العَبْدَيْن فلم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا أحَدُهما . والثانِى ، يُقْسَمُ ما بَقِىَ مِن الثُّلُثِ بينَهما بغيرِ قُرْعَةٍ ؛ لأنَّه أوقَعَ عِتْقًا مُشَقَّصًا فلم يُكْمِلْه ، بخِلافِ ما لو أعْتَقَ العَبْدَيْن ، ولهذا إذا لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا الشِّقْصان أعْتَقْناهما بغيرِ قُرْعَةٍ ، ولم نُكْمِلْه مِن أحَدِهما . ولو وَصَّى بإعْتاقِ النَّصِيبَيْن وأن يُكْمَلَ عِتْقُهما مِن ثُلُثِه ، ولم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا النَّصِيبان وقِيمَةُ باقِى أحَدِهما ، أقْرَعْنا بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ قُرْعَتُه كَمَل العِتْقُ فيه ؛ لأنَّ المُوصِىَ أوْصَى بتَكْمِيلِ العِتْقِ ، فجَرَى مَجْرَى إعْتاقِهما ، بخِلافِ التى قبلَها .

٢٦٣٥ – مسألة : (وأمّا مُعاوَضَةُ المَرِيضِ بثَمَنِ المِثْلِ ، فتَصِحُّ مِن رَأْسِ المالِ وإن كانت مع وارِثٍ) لأنَّه ليس بوَصِيَّةٍ ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ تَبَرُّعٌ ، وليس هذا تَبَرُّعًا ، فاسْتَوَى فيه الوارِثُ وغيرُه (ويَحْتَمِلُ أن لا تَصِحَّ لوارِثٍ) لأنَّه خَصَّهُ بعَيْنِ المالِ ، أشْبَهَ ما لو حاباه .

الإنصاف

قوله : وأمَّا مُعاوَضَةُ المَرِيضِ بثَمَنِ المِثْلِ ، فتصِحُّ مِن رَأْسِ المالِ ، وإنْ كانَتْ مع وارِثٍ . إنْ كانتِ المُعاوَضَةُ فى المَرَضِ ، مع غيرِ الوارِثِ بثَمَنِ المِثْلِ ، صحَّتْ مِن رَأْسِ المالِ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كانتْ مع وارِثٍ ، والحالَةُ هذه ، فكذلك .

المقنع

وَإِنْ حَابَى وَارِثَهُ ، فَقَالَ الْقَاضِى : تَبْطُلُ فِى قَدْرِ مَا حَابَاهُ ، وَتَصِحُّ فِيمَا عَدَاهُ ، .....

الشرح الكبير

٢٦٣٦ – مسألة : (وإن حابَى وارِثَه ، فقال القاضى : تَبْطُلُ فى قَدْرِ ما حاباه ، وتَصِحُّ [٥/٢٥٨و] فيما عَداه) مثلَ أن يَبِيعَ شيئًا بنِصْفِ

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و« المُذْهَبِ »، و« المُسْتَوْعِبِ »، و«الخُلاصَةِ»، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، و« الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لايصِحَّ لوارِثٍ ؛ لأنَّه خَصَّه بعَيْنِ المالِ . وهو لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، فى الوَصِيَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، تصِحُّ مع وارِثٍ بإجازَةٍ . اخْتارَه فى « الانْتِصارِ » ، فى مَسْأَلَةِ إقْرارِ المَرِيضِ لوارِثٍ بمالٍ .

فائدة : لو قضَى بعضُ الغُرَماءِ دَيْنَه ، (١وتَرِكَتُه تَفِى ببَقِيَّةِ دَيْنِه١) ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه ، يصِحُّ مُطْلَقًا . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقال أبو الخَطَّابِ ، وابنُ البَنَّا : لايصِحُّ إلَّا قضاؤُهم بالسَّوِيَّةِ ، إذا ضاقَ مالُه . ذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : وإنْ حابَى وارِثَه ، فقال القاضى : تَبْطُلُ فى قَدْرِ ماحاباه ، وتصِحُّ فيما عَداه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلِلْمُشْتَرِى الْخِيَارُ ؛ لِأَنَّ الصَّفْقَةَ تَبَعَّضَتْ فِى حَقِّهِ . فَإِنْ كَانَ لَهُ شَفِيعٌ ، فَلَهُ أَخْذُهُ ، فَإِنْ أَخَذَهُ فَلَا خِيَارَ لِلْمُشْتَرِى .

الشرح الكبير

ثَمَنِه ، فله نِصْفُه بجَمِيعِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّه تبرَّعَ له بنِصْفِ الثَّمَنِ ، فبَطَلَ التَّصَرُّفُ فيما تَبَرَّعَ له به (وللمُشْتَرِى الخِيارُ ؛ لأنَّ الصَّفْقَةَ تَبَعَّضَتْ فى حَقِّه) .

٢٦٣٧ – مسألة : (فإن كان له شَفِيعٌ ، فله أخْذُه ، فإن أخَذَه فلا خِيارَ للمُشْتَرِى) لزَوالِ الضَّرَرِ عنه ؛ لأنَّه لو فَسَخ البَيْعَ رَجَع بالثَّمَنِ ، وقد حَصَل له الثَّمَنُ مِن الشَّفِيعِ .

فصل : فإن باع أجْنَبِيًّا وحاباه ، لم يَمْنَعْ ذلك صِحَّةَ العَقْدِ عندَ الجُمْهُورِ . وقال أهلُ الظَّاهِرِ : يَبْطُلُ العَقْدُ . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾[1] . ولأنَّه تَصَرُّفٌ صَدَر مِن أهْلِه فى مَحَلِّه ،

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وقال : هذا المذهبُ . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا يصِحُّ البَيْعُ مُطْلَقًا . اخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يَدْفَعُ قِيمَةَ باقِيه ، أو يَفْسَخُ البَيْعَ . قال الحارِثِىُّ : ويأْتِى ، فى بابِ الوَصايا ، أنَّ الأشْهَرَ للأصحابِ ، انْتِفاءُ النُّفوذِ عندَ عدَمِ الإجازَةِ ، فيتَقَيَّدُ ما قال هنا مِنَ البُطْلانِ بعدَمِ الإجازَةِ . انتهى . ويأْتِى فى أواخِرِ فَصْلٍ ، وتُفارِقُ العَطِيَّةُ الوَصِيَّةَ[2] ، حكْمُ ما إذا حابَى أجْنَبِيًّا .

---

(١) سورة البقرة ٢٧٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصَحَّ ، كغيرِ المَرِيضِ . فعلى هذا ، لو باع عَبْدًا لا يَمْلِكُ غيرَه قِيمَتُه ثَلاثُونَ بعَشَرَةٍ ، فقد حابَى المُشْتَرِىَ بثُلُثَىْ مالِه ، وليس له المحاباةُ بأكْثَرَ مِن الثُّلُثِ ، فإن أجاز الوَرَثَةُ ذلك ، لَزِم البَيْعُ ، وإن رَدُّوا فاخْتارَ المُشْتَرِى فَسْخَ البَيْعِ ، فله ذلك ؛ لأنَّ الصَّفْقَةَ تَبَعَّضَتْ فى حَقِّه ، فإنِ اخْتارَ إمْضاءَ البَيْعِ ، فقال شيخُنا[1] : عندِى أنَّه يَأْخُذُ نِصْفَ المَبِيعِ بنِصْفِ الثَّمَنِ ، ويُفْسَخُ البَيْعُ فى الباقِى . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ . والوَجْهُ الثانِى ، أنَّه يَأْخُذُ ثُلُثَىِ المَبِيعِ بالثَّمَنِ كلِّه . وإلى هذا أشار القاضى فى نحوِ هذه المَسْأَلَةِ ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ الثُّلُثَ بالمُحاباةِ والثُّلُثَ الآخَرَ بالثمنِ . وقال أهلُ العِراقِ : يقالُ له : إن شِئْتَ أدَّيْتَ عَشَرَةً أُخْرَى وأخَذْتَ المَبِيعَ ، وإن شِئْتَ فَسَخْتَ ولا شىءَ لك . وعندَ مالِكٍ ، له أن يَفْسَخَ ويَأْخُذَ ثُلُثَ المَبِيعِ بالمُحاباةِ ، ويُسَمِّيه أصْحابُه خُلْعَ الثُّلُثِ . ولَنا ، أنَّ ما ذَكَرْناه مُقابَلَةُ بعضِ المَبِيعِ بقِسْطِه مِن الثَّمَنِ عندَ تَعَذُّرِ أخْذِ جَمِيعِه بجَمِيعِه ، فصَحَّ ذلك ، كما لو اشْتَرَى سِلْعَتَيْن بثَمَنٍ فانْفَسَخَ البَيْعُ فى إحْداهما لعَيْبٍ أو غيرِه ، أو كما لو اشْتَرَى شِقْصًا وسَيْفًا ، فأخَذَ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ ، أو كما لو اشْتَرَى قَفِيزًا يُساوِى ثَلاثِينَ بقَفِيزٍ قِيمَتُه عَشَرَةٌ . وأمّا الوَجْهُ الثانِى الذى اخْتارَه القاضى ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّه أوْجَبَ له المَبِيعَ بثَمَنٍ ، فيَأْخُذُ بعضَه بالثَّمَنِ كلِّه ، فلا يَصِحُّ ، كما لو قال : بِعْتُكَ هذا بمائةٍ . فقال : قد قَبِلْتُ نِصْفَه بها . ولأنَّه إذا فَسَخ البَيْعَ فى بعضِه وَجَب أن يَفْسَخَه بقَدْرِه مِن ثَمَنِه ،

(١) فى : المغنى ٨/٤٩٨ .

الشرح الكبير

ولا يَجُوزُ فَسْخُ البَيْعِ [1] فيه مع بَقاءِ ثَمَنِه ، كما لا يَجُوزُ فَسْخُ البَيْعِ [1] فى الجَمِيعِ مع بَقاءِ ثَمَنِه . وأمّا قولُ أهلِ العِراقِ ، فإنَّ فيه إجْبارًا للوَرَثَةِ على المُعاوَضَةِ [٥/٢٥٨ظ] على غيرِ الوَجْهِ الذى عاوَضَ مَوْرُوثُهم . وأمّا قولُ مالِكٍ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّه إذا فَسَخ البَيْعَ لم يَسْتَحِقَّ شيئًا ؛ لأنَّ المُحاباةَ إنَّما حَصَلَتْ فى ضِمْنِ البَيْعِ ، فإذا بَطَل البَيْعُ بَطَلَتْ ، كما لو وَصَّى لرجلٍ بعَيْنِه أن يَحُجَّ عنه بمائةٍ ، وأُجْرُ المِثْلِ خَمْسُون ، فطَلَبَ الخَمْسِين الفاضِلَةَ بدُونِ الحَجِّ . وإنِ اشْتَرَى عَبْدًا يُساوِى عَشَرَةً بثَلاثِينَ ، فإنَّه يَأْخُذُ [2]نِصْفَه بنِصْفِ الثَّمَنِ [2] . وإن باع العَبْدَ الذى يُساوِى ثَلاثِين بخَمْسَةَ عَشَرَ ، جاز البَيْعُ فى ثُلُثَيْه بثُلُثَى الثَّمَنِ فى قولِ شيخِنا . وعلى قولِ القاضى ، للمُشْتَرِى خَمْسَةُ أسْداسِه بكلِّ الثَّمَنِ . وطَرِيقُ هذا أن يُنْسَبَ الثَّمَنُ وثُلُثُ المَبِيعِ إلى قِيمَتِه ، فيَصِحَّ البَيْعُ فى مِقْدارِ تلك النِّسْبَةِ ، وهو خَمْسَةُ أسْداسِه . وعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَسْقُطُ الثَّمَنُ مِن قِيمَةِ المَبِيعِ ، ويُنْسَبُ الثُّلُثُ إلى الباقِى ، فيَصِحُّ البَيْعُ فى قَدْرِ تلك النِّسْبَةِ ، وهو ثُلُثاه بثُلُثَى الثَّمَنِ . فإن خَلَّفَ البائِعُ عَشَرَةً أُخْرَى ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَصِحُّ فى ثَمانيةِ أتْساعِه بثمانيةِ أتْساعِ الثَّمَنِ ، وعلى الوَجْهِ الثانِى ، يَأْخُذُ المُشْتَرِى نِصْفَه وأرْبَعَةَ أتْساعِه بجَمِيعِ الثمنِ .

(١) فى الأصل : « المبيع » .
(٢ - ٢) فى الأصل : « نصفه بنصفه » . وفى م : « نصفها بنصفها » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ الْمَرِيضُ أَجْنَبِيًّا وَ حَابَاهُ ، وَكَانَ شَفِيعُهُ وَارِثًا ، فَلَهُ الْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ ؛ لِأَنَّ الْمُحَابَاةَ لِغَيْرِهِ .

الشرح الكبير

٢٦٣٨ – مسألة : (وإن باع المَرِيضُ أجْنَبِيًّا وحاباه ، وكان شَفِيعُه وارِثًا ، فله الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ المُحاباةَ لغيرِه) يَعْنِى إذا باع شِقْصًا تَجِبُ فيه الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّ المُحاباةَ إنَّما وَقَعَتْ للأجْنَبِىِّ ، فأشْبَهَ ما لو وَصَّى لغَرِيمِ وارِثِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ الوارِثُ الشُّفْعَةَ هٰهُنا[1] ؛ لإفْضائِه إلى جَعْلِ سَبِيلٍ للإنْسانِ إلى إثْباتِ حَقٍّ وارِثِه فى المُحاباةِ . وقد ذَكَرْنا ذلك والخِلافَ فيه فى الشُّفْعَةِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَ المَرِيضُ أجْنَبِيًّا ، وحاباه ، وكان شَفِيعُه وارِثًا ، فله الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ المُحاباةَ لغيرِه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى [٢/٢٦٢ظ] « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ »[2] ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال فى « الفُروعِ » : أخَذَ شَفِيعُه الوارِثُ بالشُّفْعَةِ فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الحارِثِىِّ » ، وقال : هذا الأشْهَرُ . وقيل : لا يَمْلِكُ الوارِثُ الشُّفْعَةَ هنا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الحارِثِىُّ : وفى « المُغْنِى » ، فى الشُّفْعَةِ وَجْهٌ ، لاشُفْعَةَ له .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

المقنع

وَيُعْتَبَرُ الثُّلُثُ عِنْدَ الْمَوْتِ . فَلَوْ أَعْتَقَ عَبْدًا لَا يَمْلِكُ غَيْرَهُ ، ثُمَّ مَلَكَ مَالًا يَخْرُجُ مِنْ ثُلُثِهِ ، تَبَيَّنَّا أَنَّهُ عَتَقَ كُلُّهُ . وَإِنْ صَارَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُهُ ، لَمْ يَعْتِقْ مِنْهُ شَيْءٌ .

الشرح الكبير

٢٦٣٩ – مسألة : (ويُعْتَبَرُ الثُّلُثُ عندَ المَوْتِ) لأنَّه وَقْتُ لُزُومِ الوَصِيَّةِ واسْتِحْقاقِها ، وتَثْبُتُ له وِلايَةُ القَبُولِ والرَّدِّ (فلو أعْتَقَ عَبْدًا لا يَمْلِكُ غيرَه ، ثم مَلَك مالًا يَخْرُجُ مِن ثُلُثِه ، تَبَيَّنَّا أنَّه عَتَقَ كلُّه) لخُرُوجِه مِن الثُّلُثِ عندَ المَوْتِ (وإن صار عليه دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُه ، لم يَعْتِقْ منه شيءٌ) لأنَّ الدَّيْنَ يُقَدَّمُ على الوَصِيَّةِ ؛ لِما رُوِىَ عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى بالدَّيْنِ قبلَ الوَصِيَّةِ[1] . ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ ثُلُثُه ؛ لأنَّ تَصَرُّفَ المَرِيضِ فى الثُّلُثِ كتَصَرُّفِ الصَّحِيحِ فى الجَمِيعِ .

الإنصاف

قوله : ويُعْتَبَرُ الثُّلُثُ عندَ المَوْتِ ، فلو أعْتَق عَبْدًا لا يَمْلِكُ غيرَه ، ثم ملَك مالًا يخْرُجُ مِن ثُلُثِه ، تَبَيَّنَّا أنَّه عتَق كلُّه ، وإنْ صارَ عليه دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُه ، لم يَعْتِقْ منه شيءٌ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال الحارِثِىُّ : فى اعْتِبارِ الثُّلُثِ فى الوَصِيَّةِ بحالِ الوَصِيَّةِ خِلافٌ ، فيَجْرِى مِثلُه فى العَطِيَّةِ ، على القَوْلِ به ، وأوْلَى . قال : وهذا الوَجْهُ أظْهَرُ . قال : ومِنَ الأصحابِ مَن أوْرَدَ رِوايَةً ، أو وَجْهًا ؛ يَعْتِقُ ثُلُثُ العَبْدِ فيما إذا كان عليه دَيْنٌ يسْتَغْرِقُ العَبْدَ . انتهى .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث الأخوة من الأب والأم ، من أبواب الفرائض ، وفى : باب ما جاء يُبدأ بالدين قبل الوصية ، من أبواب الوصايا . عارضة الأحوذى ٨/٢٤٦ ، ٢٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب الدين قبل الوصية ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٧٩ ، ١٣١ ، ١٤٤ .

المقنع

فَصْلٌ : وَتُفَارِقُ الْعَطِيَّةُ الْوَصِيَّةَ فِى أَرْبَعَةِ أَشْيَاءَ ؛ أَحَدُهَا ، أَنَّهُ يُبْدَأُ بِالأَوَّلِ فَالأَوَّلِ مِنْهَا ، وَالْوَصَايَا يُسَوَّى بَيْنَ الْمُتَقَدِّمِ وَالْمُتَأَخِّرِ مِنْهَا . وَالثَّانِى ، أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الرُّجُوعَ فِى الْعَطِيَّةِ بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ . الثَّالِثُ ، أَنَّهُ يُعْتَبَرُ قَبُولُهُ [١٥٩و] لِلْعَطِيَّةِ عِنْدَ وُجُودِهَا ، وَالْوَصِيَّةُ بِخِلَافِهِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وتُفارِقُ العَطِيَّةُ الوَصِيَّةَ فى أَرْبَعَةِ أَشْياءَ ؛ أحَدُها ، أنَّه يُبْدَأُ بالأوَّلِ فالأوَّلِ منها ، والوَصايا يُسَوَّى بينَ المُتَقَدِّمِ والمُتَأَخِّرِ منها) أمّا العَطايا فقد ذَكَرْنا حُكْمَها والخِلافَ فيها . وأمّا الوَصايا فإنَّها تَبَرُّعٌ بعدَ المَوْتِ ، فتُؤْخَذُ دَفْعةً واحِدَةً ، ولذلك اسْتَوَى فيها المُتَقَدِّمُ[1] والمُتَأَخِّرُ . (الثانِى ، أنَّه لا يَجُوزُ [٢٥٩/٥و] الرُّجُوعُ فى العَطِيَّةِ ، بخِلافِ الوَصِيَّةِ) لأنَّ العَطِيَّةَ تَقَعُ لازِمَةً فى حَقِّ المُعْطِى ، تَنْتَقِلُ إلى المُعْطَى فى الحَياةِ إذا اتَّصَلَ بها القَبُولُ والقَبْضُ ، وإن كَثُرَتْ ، فلم يكنْ له الرُّجُوعُ فيها ، كالهِبَةِ ، وإنَّما مُنِعَ المَرِيضُ مِن التَّبَرُّعِ بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ لحَقِّ الوَرَثَةِ ، لا لِحَقِّه ، فلم يَمْلِكْ إجازَتَها ولا رَدَّها بخِلافِ الوَصِيَّةِ [2]وإنَّما كان له الرُّجُوعُ فى الوَصِيَّةِ[2] ؛ لأنَّ التَّبَرُّعَ بها مَشْرُوطٌ بالمَوْتِ ، ففِيما قبلَ المَوْتِ لم يُوجَدِ التَّبَرُّعُ ولا العَطِيَّةُ ، فهى كالهِبَةِ قبلَ القَبُولِ . (الثالثُ ، أنَّه يُعْتَبَرُ قَبُولُه للعَطِيَّةِ عندَ وُجُودِها) ويَفْتَقِرُ إلى شُرُوطِ الهِبَةِ

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : وتُفارِقُ العَطِيَّةُ الوَصِيَّةَ فى أَرْبَعَةِ أَشْياءَ ؛ أحَدُها ، أنَّه يُبْدَأُ بالأوَّلِ

---

(١) آخر الجزء الخامس من مخطوطة جامعة الرياض (ر ١) .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

المَذْكُورَةِ ؛ لأنَّها هِبَةٌ مُنْجَزَةٌ . فاعْتُبِرَ لها القَبُولُ عندَ وُجُودِها ، كعَطِيَّةِ الصَّحِيحِ ، بخِلافِ الوَصِيَّةِ ، فإنَّه لا حُكْمَ لقَبُولِها ولا رَدِّها إلَّا بعدَ المَوْتِ على ما يَأْتِى .

فصل : والعَطِيَّةُ تُقَدَّمُ على الوَصِيَّةِ . وهو قولُ الشافعىِّ وجُمْهُورِ العُلَماءِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ ، وزُفَرُ ، إلَّا فى العِتْقِ ، فإنَّه حُكِىَ عنهم تَقْدِيمُه ؛ لأنَّ العِتْقَ يتَعَلَّقُ به حَقُّ اللهِ تعالى ، ويَسْرِى ويَنْفُذُ فى مِلْكِ الغيرِ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه . ولَنا ، أنَّ العَطِيَّةَ لازِمَةٌ فى حَقِّ المَرِيضِ ، فقُدِّمَتْ على الوَصِيَّةِ ، كعَطِيَّةِ الصِّحَّةِ ، أو فقُدِّمَتْ على العِتْقِ ، كعَطِيَّةِ الصِّحَّةِ .

الإنصاف

فالأوَّلِ منها ، والوَصايا يُسَوَّى بينَ المُتَقَدِّمِ والمَتَأَخِّرِ منها . هذا صحيحٌ ، لكِنْ لو اجْتَمعَتِ العَطِيَّةُ والوَصِيَّةُ ، وضاقَ الثُّلُثُ عنهما ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ العَطِيَّةَ تُقَدَّمُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وعنه ، التَّساوِى . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، لكِنْ صحَّح الأوَّلَ ، كما تقدَّم . وعنه ، يُقَدَّمُ العِتْقُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : إنْ كانتِ الوَصِيَّةُ فقط ممَّا يخْرُجُ مِن أصْلِ المالِ ، قُدِّمَتْ ، وأُخْرِجَتِ العَطِيَّةُ مِن ثُلُثِ الباقِى ؛ فإنْ أعْتَق عبْدَه ، ولم يخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ ، فقال الوَرَثَةُ : أعْتَقَه فى مرَضِه . وقال العَبْدُ : بل فى صِحَّتِه . صُدِّقَ الوَرَثَةُ . انتهى .

المقنع

وَالرَّابِعُ أَنَّ الْمِلْكَ يَثْبُتُ فِى الْعَطِيَّةِ مِنْ حِينِهَا وَيَكُونُ مُرَاعًى، فَإِذَا خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ عِنْدَ الْمَوْتِ، تَبَيَّنَّا أَنَّ الْمِلْكَ كَانَ ثَابِتًا مِنْ حِينِهِ. فَلَوْ أَعْتَقَ فِى مَرَضِهِ عَبْدًا، أَوْ وَهَبَهُ لِإِنْسَانٍ، ثُمَّ كَسَبَ فِى حَيَاةِ سَيِّدِهِ شَيْئًا، ثُمَّ مَاتَ سَيِّدُهُ فَخَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ، كَانَ كَسْبُهُ لَهُ إِنْ

الشرح الكبير

(الرابعُ ، أنَّ المِلْكَ يَثْبُتُ فى العَطِيَّةِ مِن حينِها ويكونُ مُراعًى ، فإذا خَرَج مِن الثُّلُثِ عندَ المَوْتِ ، تَبَيَّنَّا أنَّ المِلْكَ كان ثابتًا مِن حينِه) لأنَّ العَطِيَّةَ فى المَرَضِ تَمْلِيكٌ فى الحالِ ؛ لأنَّها إن كانت هِبَةً ، فمُقْتَضاها تَمْلِيكُه المَوْهُوبَ فى الحالِ ، ولهذا يُعْتَبَرُ قَبُولُها فى المَجْلِسِ ، كما لو كانت فى الصِّحَّةِ ، وكذلك إن كانت مُحاباةً أو إعْتاقًا . وأمّا كونُها مُراعاةً ، فلأنّا لا نَعْلَمُ هل هذا مَرَضُ المَوْتِ أو لا ، ولا نَعْلَمُ هل يَسْتَفِيدُ مالًا أو يَتْلَفُ شىءٌ مِن مالِه أو لا ، فتَوَقَّفْنا لنَعْلَمَ عاقِبَةَ أَمْرِه فنَعْمَلَ عليها ، فإذا انْكَشَفَ الحالُ عَلِمْنا حِينَئِذٍ ما ثَبَت حالَ العَقْدِ . ومثلُ ذلك ، ما لو أَسْلَمَ أحَدُ الزَّوْجَيْن بعدَ الدُّخُولِ ، فإنَّا لا نَدْرِى هل يُسْلِمُ الثانى أم لا ، فنَقِفُ الأَمْرَ حتى تَنْقَضِىَ العِدَّةُ ، فإن أَسْلَمَ الآخَرُ فى العِدَّةِ تَبَيَّنَّا أنَّ النِّكاحَ كان صَحِيحًا باقِيًا ، وإنِ انْقَضَتِ العِدَّةُ قبلَ إسْلامِه تَبَيَّنَّا أنَّ النِّكاحَ انْفَسَخَ مِن حينَ اخْتَلَفَ دِينُهما .

٢٦٤٠ – مسألة : (فلو أعْتَقَ فى مَرَضِه عَبْدًا ، أو وَهَبَه لإنْسانٍ ، ثم كَسَب فى حَياةِ سَيِّدِه شيئًا ، ثم مات سَيِّدُه فخَرَجَ مِن الثُّلُثِ ، كان كَسْبُه

الإنصاف

.....

المقنع

كَانَ مُعْتَقًا ، وَلِلْمَوْهُوبِ لَهُ إِنْ كَانَ مَوْهُوبًا ، وَإِنْ خَرَجَ بَعْضُهُ ، فَلَهُمَا مِنْ كَسْبِهِ بِقَدْرِ ذَلِكَ . فَلَوْ أَعْتَقَ عَبْدًا لَا مَالَ لَهُ سِوَاهُ ، فَكَسَبَ مِثْلَ قِيمَتِهِ قَبْلَ مَوْتِ سَيِّدِهِ ، فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ شَيْءٌ ، وَلَهُ مِنْ كَسْبِهِ شَيْءٌ ، وَلِوَرَثَةِ سَيِّدِهِ شَيْئَانِ، فَصَارَ الْعَبْدُ وَكَسْبُهُ نِصْفَيْنِ فَيَعْتِقُ

الشرح الكبير

له إن كان مُعْتَقًا ، وللمَوْهُوبِ إن كان مَوْهُوبًا ، وإن خَرَج بعضُه ، [٥/٢٥٩ظ] فلهما مِن كَسْبِه بقَدْرِ ذلك) فنقولُ[1] : إذا (أَعْتَقَ عَبْدًا لا مالَ له[2] سِوَاه ، فكَسَبَ مثلَ قِيمَتِه قبلَ مَوْتِ سَيِّدِه) فللعَبْدِ مِن كَسْبِه بقَدْرِ ما عَتَقَ منه ، وباقِيه لسَيِّدِه ، فيَزْدادُ به مالُ السَّيِّدِ ، وتَزْدادُ الحُرِّيَّةُ لذلك ، ويَزْدادُ حَقُّه مِن كَسْبِه ، فيَنْقُصُ به حَقُّ السَّيِّدِ مِن الكَسْبِ ، ويَنْقُصُ بذلك قَدْرُ المُعْتَقِ منه ، فيَدْخُلُ الدَّوْرُ[3] ، فيُسْتَخْرَجُ ذلك بالجَبْرِ ، فيُقالُ : (عَتَق مِن العَبْدِ شيءٌ ، وله مِن كَسْبِه شيءٌ) لأنَّ كَسْبَه مثلُه ، وللوَرَثَةِ مِن العَبْدِ [4]وكَسْبِه[4] شَيْئان ؛ لأنَّ لهم مِثْلَيْ ما عَتَقَ منه ، وقد عَتَقَ منه شيءٌ ، ولا يُحْسَبُ على العَبْدِ ما حَصَل له مِن كَسْبِه ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّه بجُزْئِه الحُرِّ لا مِن جِهَةِ سَيِّدِه ، فصار للعَبْدِ شَيْئان ، وللوَرَثَةِ شَيْئان ، مِن العَبْدِ وكَسْبِه ، فيُقْسَمُ العَبْدُ وكَسْبُه نِصْفَيْن ، (فيَعْتِقُ منه

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) الدَّوْر : توقف كل من الشيئين على الآخر .

(٤ - ٤) سقط من : م .

المقنع

مِنْهُ نِصْفُهُ، وَلَهُ نِصْفُ كَسْبِهِ، وَلِلْوَرَثَةِ نِصْفُهُمَا . وَإِنْ كَسَبَ مِثْلَيْ قِيمَتِهِ صَارَ لَهُ شَيْئَانِ وَعَتَقَ مِنْهُ شَيْءٌ، وَلِلْوَرَثَةِ شَيْئَانِ، فَيَعْتِقُ ثَلَاثَةُ أَخْمَاسِهِ، وَلَهُ ثَلَاثَةُ أَخْمَاسِ كَسْبِهِ وَالْبَاقِي لِلْوَرَثَةِ . وَإِنْ كَسَبَ نِصْفَ قِيمَتِهِ ، عَتَقَ مِنْهُ شَيْءٌ ، وَلَهُ نِصْفُ شَيْءٍ مِنْ كَسْبِهِ ، وَلِلْوَرَثَةِ شَيْئَانِ [١٥٩ظ] فَيَعْتِقُ مِنْهُ ثَلَاثَةُ أَسْبَاعِهِ، وَلَهُ ثَلَاثَةُ أَسْبَاعِ كَسْبِهِ وَالْبَاقِي لِلْوَرَثَةِ .

وَإِنْ كَانَ مَوْهُوبًا لِإِنْسَانٍ ، فَلَهُ مِنَ الْعَبْدِ بِقَدْرِ مَا عَتَقَ مِنْهُ وَبِقَدْرِه

الشرح الكبير

نِصْفُه ، وله نِصْفُ كَسْبِه ، وللوَرَثَةِ نِصْفُهما . وإن كَسَب مِثْلَيْ قِيمَتِه) فله مِن كَسْبِه شَيْئان ، صار له ثلاثةُ أشْياءَ ، ولهم شَيْئان ، فيُقْسَمُ العَبْدُ وكَسْبُه أخْماسًا (يَعْتِقُ منه ثلاثةُ أخْماسِه ، وله ثلاثةُ أخْماسِ كَسْبِه ، وللوَرَثَةِ خُمْساه وخُمْسَا كَسْبِه) وإن كَسَب ثلاثةَ أمْثالِ قِيمَتِه ، فله مِن كَسْبِه ثلاثةُ أشياءَ مع ما عَتَقَ منه ، وللوَرَثَةِ شَيْئان ، فيَعْتِقُ منه ثُلُثاه ، وله ثُلُثا كَسْبِه ، وللوَرَثَةِ ثُلُثُهما . (وإن كَسَب نِصْفَ قِيمَتِه ، عَتَقَ منه شيءٌ ، وله مِن كَسْبِه نِصْفُ شيءٍ ، ولهم شَيْئان) فالجميعُ ثلاثةُ أشياءَ ونِصْفُ شيءٍ ، فإذا بَسَطْتَها أنْصافًا ، صارت سَبْعَةً ، فله ثلاثةُ أسْباعِها (فيَعْتِقُ منه ثلاثةُ أسْباعِه ، وله ثلاثةُ أسْباعِ كَسْبِه ، والباقِي للوَرَثَةِ) وذلك مِثْلا ما عَتَقَ منه .

٢٦٤١ – مسألة : (وإن كان مَوْهُوبًا لإنسانٍ) فللمَوْهُوبِ له (مِن

الإنصاف

.....

المقنع مِنْ كَسْبِهِ .

الشرح الكبير العَبْدِ بقَدْرِ ما عَتَقَ منه) وله مِن كَسْبِه بقَدْرِ ذلك . فإن كانت قِيمَتُه مائةً ، فكَسَبَ تِسْعَةً ، فاجْعَلْ له مِن كلِّ دِينارٍ شيئًا ، فقد عَتَقَ منه مائةُ شيءٍ[1] ، وله مِن كَسْبِه تِسْعَةُ أشياءَ ، ولهم مائتا شيءٍ ، فيَعْتِقُ منه مائةُ جُزْءٍ وتِسْعَةُ أجْزاءٍ مِن ثَلاثِمائةٍ وتِسْعَةٍ ، وله مِن كَسْبِه مثلُ ذلك ، ولهم مائتا جُزْءٍ مِن كَسْبِه . فإن كان على السَّيِّدِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ قِيمَتَه وقِيمةَ كَسْبِه ، صُرِفا فى الدَّيْنِ ، ولم يَعْتِقْ منه شيءٌ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ مُقَدَّمٌ على التَّبَرُّعِ ، وإن لم يَسْتَغْرِقْ قِيمَتَه وقيمةَ كَسْبِه ، صُرِف مِن العَبْدِ وكَسْبِه ما يُقْضَى به الدَّيْنُ ، وما بَقِىَ منهما يُقْسَمُ على ما يُعْمَلُ فى العَبْدِ الكامِلِ وكَسْبِه . فعلى هذا ، لو كان على المَيِّتِ دَيْنٌ بقِيمَةِ العَبْدِ ، صُرِف فيه نِصْفُ العَبْدِ [٥/٢٦٠و] ونِصْفُ كَسْبِه ، وقُسِم النِّصْفُ الباقِى بينَ الوَرَثَةِ والعِتْقِ نِصْفَيْن ، وكذلك بَقِيَّةُ الكَسْبِ . فإن كَسَب العَبْدُ مثلَ قِيمَتِه ، وللسَّيِّدِ مالٌ بقَدْرِ الكَسْبِ ، قَسَمْتَ العَبْدَ ومِثْلَ قِيمَتِه على الأشياءِ الأرْبَعَةِ ، لكلِّ شيءٍ ثلاثةُ أرْباعٍ ، فيَعْتِقُ مِن العَبْدِ ثلاثةُ أرْباعِه ، وله ثلاثةُ أرْباعِ كَسْبِه .

فصل : وإن أعْتَقَ عَبْدًا قِيمَتُه عِشْرُون ، ثم أعْتَقَ عَبْدًا قِيمَتُه عَشَرَةٌ ، فكَسَبَ كلُّ واحِدٍ منهما مثلَ قِيمَتِه ، أُكْمِلَتِ الحُرِّيَّةُ فى العَبْدِ الأوَّلِ ، فيَعْتِقُ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

منه شيءٌ ، وله مِن كَسْبِه شيءٌ ، وللوَرَثَةِ شَيْئان ، ويُقْسَمُ العَبْدانِ وكَسْبُهما على الأشْياءِ الأرْبَعَةِ ، لكلِّ شيءٍ خَمْسَةَ عَشَرَ ، فيَعْتِقُ منه بقَدْرِ ذلك ، وهو ثلاثةُ أرْباعِه ، وله ثلاثةُ أرْباعِ كَسْبِه ، والباقِي للوَرَثَةِ . وإن بَدَأ بعِتْقِ الأدْنَى ، عَتَقَ كلُّه ، وأخَذَ كَسْبَه ، ويَسْتَحِقُّ الوَرَثَةُ مِن العَبْدِ الآخَرِ وكَسْبِه مِثْلَى العَبْدِ الذى عَتَقَ ، وهو نِصْفُه ونِصْفُ كَسْبِه ، ويَبْقَى نِصْفُه ونِصْفُ كَسْبِه بينَهما نِصْفَيْن ، فيَعْتِقُ رُبْعُه ، وله رُبْعُ كَسْبِه ، ويَرِقُّ ثلاثةُ أرْباعِه ، ويَتْبَعُه ثلاثةُ أرْباعِ كَسْبِه ، وذلك مِثْلا ما عَتَقَ منهما . وإن أعْتَقَ العَبْدَيْنِ دَفْعَةً واحِدَةً ، أقْرَعْنا بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ له قُرْعَةُ الحُرِّيَّةِ ، فهو كما لو بَدَأ بإعْتاقِه .

فصل : فإن أعْتَقَ ثلاثةَ أعْبُدٍ قِيمَتُهم سَواءٌ ، وعليه دَيْنٌ بقَدْرِ قِيمَةِ أحَدِهم ، وكَسْبُ أحَدِهم مِثْلُ قِيمَتِه ، أقْرَعْنا بينَهم لإخْراجِ الدَّيْنِ ، فإن وَقَعَتْ على غيرِ المُكْتَسِبِ ، (1) بيعَ فى الدَّيْنِ ، ثم أقْرَعْنا بينَ المُكْتَسِبِ والآخَرِ لأجْلِ الحُرِّيَّةِ ، فإن وَقَعَتْ على غيرِ المُكْتَسِبِ(1) ، عَتَقَ كلُّه ، والمُكْتَسِبُ ومالُه للوَرَثَةِ ، وإن وَقَعَتْ قُرْعَةُ الحُرِّيَّةِ على المُكْتَسِبِ ، عَتَقَ منه ثلاثةُ أرْباعِه ، وله ثلاثةُ أرْباعِ كَسْبِه ، وباقِيه وباقِى كَسْبِه والعَبْدُ الآخَرُ للوَرَثَةِ ، كما قُلْنا فيما إذا كان للسَّيِّدِ مالٌ بقَدْرِ قِيمَتِه . ولو وَقَعَتْ قُرْعَةُ الدَّيْنِ ابْتِداءً على المُكْتَسِبِ ، لقَضَيْنا الدَّيْنَ بنِصْفِه ونِصْفِ كَسْبِه ، ثم

الإنصاف .....

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

أقْرَعْنا بينَ باقِيه وبينَ العَبْدَيْن الآخَرَيْن فى الحُرِّيَّةِ ، فإن وقَعَتْ على غيرِه عَتَقَ كلُّه ، وللوَرَثَةِ ما بَقِىَ ، فإن وَقَعَتْ على المُكْتَسِبِ عَتَقَ باقِيه ، وأخَذْنا باقِىَ كَسْبِه ، ثم يُقْرَعُ بينَ العَبْدَيْن لإتْمامِ الثُّلُثِ ، فمن وَقَعَتْ عليه القُرْعَةُ عَتَقَ ثُلُثُه ، ويَبْقَى ثُلُثاه ، والعَبْدُ الآخَرُ للوَرَثَةِ .

فصل : رجلٌ أعْتَقَ عَبْدَيْن مُتَساوِيَى القِيمَةِ بكَلِمةٍ واحِدَةٍ لا مالَ له غيرُهما ، ثم مات أحَدُهما فى حَياتِه ، أُقْرِعَ بينَ الحَىِّ والمَيِّتِ ، فإن وَقَعَتْ على المَيِّتِ ، فالحَىُّ رَقِيقٌ ، وتَبَيَّنَ أنَّ المَيِّتَ نِصْفُه حُرٌّ ؛ لأنَّ مع الوَرَثَةِ مِثْلَىْ نِصْفِه ، وإن وَقَعَتْ على الحَىِّ ، عَتَقَ ثُلُثُه ، ولا يُحْسَبُ المَيِّتُ على الوَرَثَةِ ؛ لأنَّه لم يَصِلْ إليهم . [٥/٢٦٠ظ]

فصل : رجلٌ أعْتَقَ عَبْدًا لا مالَ له سِواه ، قِيمَتُه عَشَرَةٌ ، فمات قبلَ سَيِّدِه وخَلَّفَ عِشْرِين ، فهى لِسَيِّدِه بالوَلاءِ ، وتَبَيَّنَ أنَّه مات حُرًّا . وكذلك إن خَلَّفَ أرْبَعِين وبِنْتًا . وإن خَلَّفَ عَشَرَةً ، عَتَقَ منه شىءٌ ، وله مِن كَسْبِه شىءٌ ، ولسَيِّدِه شَيْئانِ ، وقد حَصَل فى يَدِ سَيِّدِه عَشَرَةٌ تَعْدِلُ شَيْئَيْن[1] ، فتَبَيَّنَ أنَّ نِصْفَه حُرٌّ ، وباقِيَه رَقِيقٌ ، والعَشَرَةُ يَسْتَحِقُّها السَّيِّدُ ، نِصْفُها بحُكْمِ الرِّقِّ ، ونِصْفُها بالوَلاءِ . فإن خَلَّفَ العَبْدُ ابنًا ، فله مِن رَقَبَتِه شىءٌ ، ومِن كَسْبِه شىءٌ لِابْنِه بالمِيراثِ ، ولسَيِّدِه شَيْئان ، فتُقْسَمُ العَشَرَةُ على ثلاثةٍ ، للابنِ ثُلُثُها ، وللسَّيِّدِ ثُلُثاها ، ونَتَبَيَّنُ أنه عتَقَ مِن العَبْدِ ثُلُثُه . وإن خَلَّفَ بنتًا ، فلها نِصْفُ شىءٍ ، وللسَّيِّدِ شَيْئان ،

(١) فى م : « ستين » .

الشرح الكبير

فصارَتِ العَشَرَةُ على خَمْسَةٍ ، للبِنْتِ خُمْسُها ، وللسَّيِّدِ أرْبَعَةُ أخْماسِها ، تَعْدِلُ شَيْئَيْنَ[1] ، فتَبَيَّنَ أنَّ خُمْسَى العَبْدِ مات حُرًّا . وإن خَلَّفَ العَبْدُ عِشْرِين وابنًا ، فله مِن كَسْبِه شَيْئانِ ، يكونان لابنِه ، ولسَيِّدِه شَيْئان ، فصارَتِ العِشْرُون بينَ السَّيِّدِ وبينَ ابنِه نِصْفَيْن ، وتَبَيَّنَ أنَّه عَتَقَ منه نِصْفُه . فإن مات الابنُ قبلَ مَوْتِ السَّيِّدِ ، [2]وكان[2] ابنَ مُعْتَقِه[3] ، وَرِثَه السَّيِّدُ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنّا أنَّ أباه مات حُرًّا ، لكونِ السَّيِّدِ مَلَكَ عِشْرِين ، وهى مِثْلَا قِيمَتِه ، فعَتَقَ ، وجَرَّ وَلاءَ ابنِه إلى سَيِّدِه فوَرِثَه . وإن لم يكنْ الابنُ ابنَ مُعْتَقِه[3] ، لم يَنْجَرَّ وَلاؤُه ، ولم يَرِثْه سَيِّدُ أبيه . وكذلك الحُكْمُ لو خَلَّفَ هذا الابنُ عِشْرِين ولم يُخَلِّفْ أبُوه شيئًا ، أو مَلَكَ السَّيِّدُ عِشْرِين مِن أىِّ جِهَةٍ كانت . وإن لم يَمْلِكْ عِشْرِين ، لم يَنْجَرَّ وَلاءُ الابنِ إليه ؛ لأنَّ الأبَ لم يَعْتِقْ ، وإن عَتَقَ بعضُه جَرَّ مِن وَلاءِ ابنِه بقَدْرِه ، فلو خَلَّفَ الابنُ عَشَرَةً ، ومَلَكَ السَّيِّدُ خَمْسَةً ، فإنَّكَ تقولُ : عَتَقَ مِن العَبْدِ شىءٌ ، ويَجُرُّ مِن وَلاءِ ابنِه مِثْلَ ذلك ، ويَحْصُلُ له مِن مِيراثِه شىءٌ مع خَمْسَةٍ ، وهما يَعْدِلان شَيْئَيْنِ ، وباقِى العَشَرَةِ لمَوْلَى أُمِّه ، فيُقْسَمُ بينَ السَّيِّدِ وبينَ مَوْلَى الأُمِّ نِصْفَيْن ، ونَتَبَيَّنُ أنَّه قد عَتَقَ مِن العَبْدِ نِصْفُه ، ويَحْصُلُ للسَّيِّدِ خَمْسَةٌ مِن مِيراثِ ابنِه . وكانت له خَمْسَةٌ ، وذلك مِثْلَا ما عَتَقَ مِن العَبْدِ . فإن مات الابنُ فى

الإنصاف .....

(١) فى م : « ستين » .

(٢ - ٢) فى م : « كان » .

(٣) فى م : « معتقة » .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَ جَارِيَةً ثُمَّ وَطِئَهَا، وَمَهْرُ مِثْلِهَا نِصْفُ قِيمَتِهَا، فَهُوَ كَمَا لَوْ كَسَبَتْ نِصْفَ قِيمَتِهَا، يَعْتِقُ مِنْهَا ثَلَاثَةُ أَسْبَاعِهَا .

وَلَوْ وَهَبَهَا مَرِيضًا آخَرَ لَا مَالَ لَهُ أَيْضًا، فَوَهَبَهَا الثَّانِى لِلْأَوَّلِ، صَحَّتْ هِبَةُ الْأَوَّلِ فِى شَىْءٍ ، وَعَادَ إِلَيْهِ بِالْهِبَةِ الثَّانِيَةِ ثُلُثُهُ ، بَقِىَ لِوَرَثَةِ الْآخَرِ ثُلُثَا شَىْءٍ ، وَلِلْأَوَّلِ شَيْئَانِ ، فَلَهُمْ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهَا ، وَلِوَرَثَةِ الثَّانِى رُبْعُهَا .

الشرح الكبير

[٥/٢٦١و] حَياةِ أبيه قبلَ مَوْتِ سَيِّدِه وخَلَّفَ مالًا ، وحَكَمْنا بعِتْقِ الأبِ أو عِتْقِ بَعْضِه ، وَرِثَ مالَ ابنه[1] إن كان حُرًّا ، أو بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ إن كان بَعضُه حُرًّا ، ولم يَرِثْ سَيِّدُه منه شيئًا . وفى هذه المَسائِلِ خِلافٌ تَرَكْنا ذِكْرَه مَخافَةَ التَّطْوِيلِ .

٢٦٤٢ – مسألة : (وإن أعْتَقَ جارِيَةً) لا مالَ له غيرُها (ثم وَطِئَها ، ومَهْرُ مِثْلِها نِصْفُ قِيمَتِها ، فهو كما لو كَسَبَتْ نِصْفَ قِيمَتِهَا ، يَعْتِقُ منها ثلاثةُ أسْباعِها) وقد ذَكَرْنا ذلك .

٢٦٤٣ – مسألة : (وإن وَهَبَها مَرِيضًا آخَرَ لا مالَ له غيرُها ، ثم وَهَبَها الثانى للأوَّلِ) وماتا جَمِيعًا ، فنقولُ : (صَحَّتْ هِبَةُ الأوَّلِ فى شىءٍ ، وعاد إليه بالهِبَةِ الثانيةِ ثُلُثُه ، بَقِىَ لوَرَثَةِ الثانِى ثُلُثا شىءٍ ، ولوَرَثَةِ الأوَّلِ شَيْئان) فاضْرِبْها فى ثُلُثِه ليَزولَ الكَسْرُ ، يكنْ ثمانيةَ أشياءَ ، تَعْدِلُ الأمَةَ

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « أبيه » .

الشرح الكبير

المَوْهُوبَةَ ، فلوَرَثَةِ الواهِبِ الأوَّلِ (ثلاثةُ أرْباعِها) سِتَّةٌ ، (ولوَرَثَةِ الثانِى رُبْعُها) شَيْئان ، وإن شِئْتَ قُلْتَ : المسألَةُ مِن ثلاثةٍ[1] ؛ لأنَّ الهِبَةَ صَحَّتْ فى ثُلُثِ المالِ ، وهِبَةَ الثانِى صَحَّتْ فى ثُلُثِ الثُّلُثِ ، فتكونُ مِن ثلاثةٍ ، اضْرِبْها فى أصْلِ المَسألَةِ ، تكُنْ تِسْعَةً ، أسْقِطِ السَّهْمَ الذى صَحَّتْ فيه الهِبَةُ الثانيةُ ؛ لأنَّنا لو رَدَدْناه على الأوَّلِ لوَجَبَ رَدُّه على جَمِيعِ السِّهامِ الباقِيَةِ ، إذ يَلْزَمُ مِن زِيادَةِ الباقِى للواهِبِ الأوَّلِ زِيادَةُ الجُزْءِ الذى صَحَّتْ فيه الهِبَةُ الأُولَى ، فيَسْقُطُ كما يَسْقُطُ الباقِى فى مَسْألَةِ الرَّدِّ ؛ إذِ العِلَّةُ فى إسْقاطِه ثَمَّ أنَّنا لو رَدَدْناه لرَدَدْناه على جَمِيعِ السِّهامِ بالسَّوِيَّةِ ، فإذا أسْقَطْنا ذِكْرَه ، عاد على جَمِيعِ السِّهامِ بالسَّوِيَّةِ[2] كذلك هـٰهُنا ، إذا أسْقَطْنا هذا السَّهْمَ بَقِيَتِ المسألَةُ مِن ثَمانِيَةٍ ، كما ذَكَرْنا .

فُصُولٌ فى هِبَةِ المَرِيضِ : رجلٌ وَهَب أخاه مائةً لا يَمْلِكُ غيرَها ، فقَبَضها ثم مات وخَلَّفَ بِنتًا ، فقد صَحَّتِ الهِبَةُ فى شىءٍ ، والباقى للواهِبِ ، ورَجَع إليه بالمِيراثِ نِصْفُ الشىءِ الذى جازَتِ الهِبَةُ فيه ، صار معه مائةٌ إلَّا نِصْفَ شىءٍ يَعْدِلُ [٥/٢٦١ ظ] شَيْئَيْنِ ، فالشىءُ خُمْسَا ذلك أرْبَعُون[2] ، رَجَع إلى الواهِبِ نِصْفُها عِشْرُونَ ، صار معه ثَمانُون ، وبَقِىَ لوَرَثَةِ المَوْهُوبِ له عِشْرُون . وطَرِيقُها بالبابِ[3] أن تَأْخُذَ عَدَدًا لثُلُثِه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « ثمانية » .

(٢) سقط من : م .

(٣) أى بابها فى الحساب .

الشرح الكبير

نِصْفٌ ، وهو سِتَّةٌ ، فتَأْخُذ ثُلُثَه اثْنَيْن ، وتُلْغِىَ نِصْفَه سَهْمًا ، يَبْقَى سَهْمٌ ، فهو للمَوْهُوبِ له ، ويَبْقَى للواهِبِ أرْبَعةٌ ، فتَقْسِمَ المائةَ بينَهما على خَمْسَةٍ ، والسَّهْمُ الذى أسْقَطْتَه لا يُذْكَرُ ؛ لأنَّه يَرْجِعُ على جَمِيعِ السِّهامِ الباقِيَةِ بالسَّوِيَّةِ ، فيَجِبُ اطِّراحُه ، كالسِّهامِ الفاضِلَةِ عن الفُرُوضِ فى مسألةِ الرَّدِّ . (١وقد ذَكَرْناه فى المسألةِ قبلَها١) . ولو كان(٢) تَرَك ابْنَتَيْن ، ضَرَبْتَ ثلاثةً فى ثلاثةٍ ، صارتْ تِسْعَةً ، وأسْقَطْتَ منهما سَهْمًا ، يَبْقَى سَهْمانِ ، فهى التى تَبْقَى لوَرَثَةِ المَوْهُوبِ له ، وتَبْقَى سِتَّةٌ للواهِبِ ، وهى مِثْلا ما جازَتِ الهِبَةُ فيه . وإن خَلَّفَ امرأةً وبنتًا ، فمسألَتُها مِن ثمانيةٍ ، نَضْرِبُها فى ثلاثةٍ ، تكونُ أرْبَعَةً وعِشْرِين ، يَسْقُطُ منها الثَّلاثَةُ التى وَرِثَها الواهِبُ ، يَبْقَى أحَدٌ وعِشْرُون ، فهى المالُ ، ويَأْخُذُ ثُلُثَ الأرْبَعَةِ والعِشْرِين وهى ثمانيةٌ ، يُلْغَى منها الثلاثةُ ، يَبْقَى خَمْسَةٌ ، فهى(٣) الباقِيَةُ لوَرَثَةِ المَوْهُوبِ له ، والباقِى للواهِبِ ، فتُقْسَمُ المائةُ على هذه السِّهامِ .

فصل : فإن وَهَب رجلًا جارِيَةً ، فقَبَضَها المَوْهُوبُ له وَوَطِئَها ، ومَهْرُ مِثْلِها(٤) ثُلُثُ قِيمَتِها ، ثم مات الواهِبُ ولا شىءَ له سِواها ، وقِيمَتُها ثَلاثُونَ ، ومَهْرُها عَشَرَةٌ ، فقد صَحَّتِ الهِبَةُ فى شىءٍ ، وسَقَط عنه مِن مَهْرِها ثُلُثُ شىءٍ ، وبَقِىَ للواهِبِ أرْبَعُونَ إلَّا شيئًا وثُلُثًا يَعْدِلُ شَيْئَيْن ، اجْبُرْ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : ر ٢ ، م .
(٢) سقط من : ر ٢ ، م .
(٣) فى ر ٢ ، م : « فى » .
(٤) فى م : « مهرها » .

الشرح الكبير

وقابِلْ ، يَخْرُجِ الشىءُ ، خُمْسُ ذلك وعُشْرُه ، وهو اثْنا عَشَرَ وذلك خُمْسَا الجارِيَةِ ، فقد صَحَّتِ الهِبَةُ فيه ، ويَبْقَى لِلْواهِبِ[1] ثلاثةُ أخْماسِها ، وله على المَوْهُوبِ له ثلاثةُ أخْماسِ مَهْرِها وهو سِتَّةٌ . ولو كان الواطِئُ أجْنَبِيًّا فكذلك ، ويكونُ عليه مَهْرُها ، ثلاثةُ أخْماسِه للواهِبِ ، وخُمْساه للمَوْهُوبِ له ، إلَّا أنَّ نُفُوذَ[2] الهِبَةِ فيما زاد على الثُّلُثِ منها مَوْقُوفٌ على حُصُولِ المَهْرِ مِن الواطِئِ ، فإن لم يَحْصُلْ منه شىءٌ لم تَزِدِ الهِبَةُ على ثُلُثِها . وكلَّما حَصَل منه شىءٌ نَفَذَتِ الهِبَةُ فى الزِّيادَةِ بقَدْرِ ثُلُثِه . فإن وَطِئَها الواهِبُ ، فعليه[3] مِن عُقْرِها[4] بقَدْرِ ما جازَتِ الهِبَةُ فيه ، وهو ثُلُثُ شىءٍ يَبْقَى معه ثَلاثُون إلَّا شيئًا وثُلُثًا ، يَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فالشىءُ تِسْعَةٌ ، وهو خُمْسُ الجارِيَةِ وعُشْرُه ، وسَبْعَةُ أعْشارِها لوَرَثَةِ الواطِئِ ، وعليه عُقْرُ الذى جازَتِ الهِبَةُ فيه ثُلُثُه[5] ، فإن أخَذَ مِن الجارِيَةِ بقَدْرِها ، صار له خُمْساها .

فصل : وإن وَهَب مَرِيضٌ عَبْدًا لا يَمْلِكُ غيرَه ، فقَتَلَ العَبْدُ [٥/٢٦٢و] الواهِبَ ، قِيلَ للمَوْهُوبِ له : إمّا أن نَفْدِيَه ، وإمّا أن تُسَلِّمَه . فإنِ اخْتارَ تَسْلِيمَه سَلَّمَه كلَّه ، نِصْفَه بالجِنايَةِ ، ونِصْفَه لانْتِقاصِ الهِبَةِ ؛ وذلك لأنَّ

الإنصاف .....

(١) فى م : « للوارث » .
(٢) فى م : « تعود » .
(٣) فى ر ٢ ، م : « عليها » .
(٤) العُقْر بضم العين : مهر المرأة إذا وطئت على شبهة .
(٥) فى م : « ثلاثة » .

الشرح الكبير

العَبْدَ كلَّه قد صار إلى وَرَثَةِ الواهِبِ ، وهو مِثْلَا نِصْفِه ، فتَبَيَّنَ أنَّ الهِبَةَ جازَتْ فى نِصْفِه. فإنِ اخْتارَ فِداءَه، ففيه رِوايَتان؛ إحْداهما، يَفْدِيه بأَقَلِّ الأَمْرَيْن مِن قِيمَةِ نَصِيبِه فيه أو أَرْشِ جِنايَتِه. والأُخْرَى، يَفْدِيه بقَدْرِ ذلك مِن أرْشِ جِنايَتِه ، بالِغَةً ما بَلَغَتْ . فإن كانت قِيمَتُه دِيَةً ، فإنَّك تقولُ : صَحَّتِ الهِبَةُ فى شىءٍ . وتَدْفَعُ إليهم نِصْفَ العَبْدِ وقِيمَةَ نِصْفِه ، وذلك يَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فتَبَيَّنَ أنَّ الشىءَ نِصْفُ العَبْدِ . وإن كانتْ قِيمَتُه دِيَتَيْن ، واخْتارَ دَفْعَه ، فإنَّ الهِبَةَ تَجُوزُ فى شىءٍ ، وتَدْفَعُ إليهم نِصْفَه ، يَبْقَى معهم عبدٌ إلَّا نِصْفَ شىءٍ ، يَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فالشىءُ خُمْساه ، وتَرُدُّ إليهم ثلاثةَ أخْماسِه لانْتِقاصِ[1] الهِبَةِ ، وخُمْسًا مِن أجْلِ جِنايَتِه ، فيَصِيرُ لهم أرْبَعَةُ أخْماسِه ، وذلك مِثْلَا ما جازَتِ الهِبَةُ فيه . وإنِ اخْتارَ فِداءَه ، فَداه بخُمْسَىِ الدِّيَةِ [2]ويَبْقَى لهم ثلاثةُ أخْماسِه وخُمْسَا الدِّيَةِ ، وهى بمَنْزِلَةِ خُمْسِه ، ويَبْقَى له خُمْساه . وإن كانت قِيمَتُه نِصْفَ الدِّيَةِ[2] أو أقَلَّ ، وقُلْنا : يَفْدِيه بأَرْشِ جِنايَتِه . نَفَذَتِ الهِبَةُ فى جَمِيعِه ؛ لأنَّ أَرْشَها أكْثَرُ مِن مِثْلَىْ قِيمَتِه . وإن كانت قِيمَتُه ثلاثةَ أخْماسِ الدِّيَةِ ، فاخْتارَ فِداءَه بالدِّيَةِ ، فقد صَحَّتِ الهِبَةُ فى شىءٍ ، ويَفْدِيه بشىءٍ وثُلُثَيْن ، فصارَ مع الوَرَثَةِ عَبْدٌ وثُلُثَا شىءٍ يَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فالشىءُ يَعْدِلُ ثلاثةَ أرْباعٍ ، فتَصِحُّ الهِبَةُ فى ثلاثةِ أرْباعِ العَبْدِ ، ويَرْجِعُ إلى الواهِبِ رُبْعُه مائةٌ وخَمْسُون ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « لانتقاض » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وثلاثةُ أرْباعِ الدِّيَةِ سَبْعُمائةٍ وخَمْسُونَ ، صار الجميعُ تِسْعَمائةٍ ، وهو مِثْلَا ما صَحَّتِ الهِبَةُ فيه . فإن تَرَكَ الواهِبُ مائةَ دِينارٍ ، فاضْمُمْها إلى قِيمَةِ العَبْدِ ، فإنِ اخْتارَ دَفْعَ العَبْدِ ، دَفَع ثُلُثَه ورُبْعَه ، وذلك قَدْرُ نِصْفِ جَمِيعِ المالِ بالجِنايَةِ وباقِيه لانْتقاصِ[1] الهِبَةِ ، فيَصِيرُ للوَرَثَةِ العَبْدُ والمائةُ ، وذلك مِثْلَا[2] ما جازَتِ الهِبَةُ فيه . وإنِ اخْتارَ الفِداءَ ، فقد عَلِمْتَ أنَّه يَفْدِى ثلاثةَ أرْباعِه إذا لم يَتْرُكْ شيئًا ، فَزِدْ على ذلك ثلاثةَ أرْباعِ المائةِ ، يَصِرْ ذلك سَبْعةَ أثْمانِ العَبْدِ ، فيَفْدِيه بسَبْعَةِ أثْمانِ الدِّيَةِ .

فصل فى إعْتاقِ المَرِيضِ : مَرِيضٌ [٥/٢٦٢ظ] أعْتَقَ عَبْدًا لا مالَ له[2] سِواه ، قِيمَتُه مائةٌ ، فقَطَعَ إصْبَعَ سَيِّدِه خطأً ، فإنَّه يَعْتِقُ نِصْفُه ، وعليه نِصْفُ قِيمَتِه ، ويَصِيرُ للسَّيِّدِ نِصْفُه ونِصْفُ قِيمَتِه ، وذلك مِثْلَا ما عَتَقَ منه ، وأوْجَبْنا نِصْفَ قِيمَتِه عليه ؛ لأنَّ عليه مِن أرْشِ جِنايَتِه بقَدْرِ ما عَتَقَ منه ، وحِسابُها أن تقولَ : عَتَقَ منه شيءٌ ، وعليه شيءٌ للسَّيِّدِ ، فصار مع السَّيِّدِ عَبْدٌ إلَّا شيئًا ، وشيءٌ يَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فأسْقِطْ شيئًا[2] بشيءٍ ، بَقِىَ ما معه مِن العَبْدِ[3] يَعْدِلُ شيئًا مثلَ ما عَتَقَ منه . وإن كانت قِيمَةُ العَبْدِ مائَتَيْن ، عَتَقَ خُمْساه ؛ لأنَّه يَعْتِقُ منه شيءٌ ، وعليه نِصْفُ شيءٍ للسَّيِّدِ ، فصار للسَّيِّدِ نِصْفُ شيءٍ ، وبَقِيَّةُ العَبْدِ تَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فتكونُ بَقِيَّةُ العَبْدِ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لانتقاض » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « العبيد » .

الشرح الكبير

تَعْدِلُ شيئًا ونِصْفًا ، وهو ثلاثةُ أخْماسِه ، والشىءُ الذى عَتَقَ خُمْساه . وإن كانت قِيمَتُه خَمْسِينَ أو أقَلَّ ، عَتَقَ كلُّه ؛ لأنَّه يَلْزَمُه مائةٌ ، وهى مِثْلاه أو أكْثَرُ . وإن كانت قِيمَتُه شَيْئَيْن ، قُلْنا : عَتَقَ منه شىءٌ ، وعليه شىءٌ وثُلُثا شىءٍ للسَّيِّدِ ، مع بَقِيَّةِ العَبْدِ ، تَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فبَقِيَّةُ العَبْدِ إذًا ثُلُثُ شىءٍ ، فيَعْتِقُ منه ثلاثةُ أرْباعِه . وعلى هذا القياسُ ، إلَّا أنَّ ما زاد مِن العِتْقِ على الثُّلُثِ ، يَنْبَغِى أن يَقِفَ على أداءِ ما يقابِلُه مِن القِيمَةِ ، كما إذا دَبَّرَ عَبْدًا وله دَيْنٌ فى ذِمَّةِ غَرِيمٍ له ، فكلَّما اقْتَضَى مِن القِيمَةِ شيئًا عَتَقَ مِن المَوْقُوفِ بقَدْرِ ثُلُثِه .

فصل : فإن أعْتَقَ عَبْدَيْن دَفْعَةً واحِدَةً ، قِيمَةُ أحَدِهما مائةٌ والآخَرِ مائةٌ وخَمْسُونَ ، فجَنَى الأدْنَى على الأرْفَعِ جِنايَةً نَقَصَتْه ثُلُثَ قِيمَتِه ، وأرْشُها كذلك فى حياةِ[1] السَّيِّدِ ، ثم مات ، أقْرَعْنا بينَ العَبْدَيْن ، فإن وَقَعَتْ على الجانِى ، عَتَقَ منه أرْبَعَةُ أخْماسِه ، وعليه مِن أرْشِ الجِنايَةِ مثلُ ذلك ، وبَقِىَ لوَرَثَةِ سَيِّدِه خُمْسُه وأرْشُ جِنايَتِه والعَبْدُ الآخَرُ ، وذلك مائةٌ وسِتُّونَ ، وهو مِثْلَا ما عَتَقَ منه ، وحِسابُها أن تقولَ : عَتَقَ منه شىءٌ ، وعليه نِصْفُ شىءٍ ؛ لأنَّ جِنايَتَه بقَدْرِ نِصْفِ قِيمَتِه ، بَقِىَ للسَّيِّدِ نِصْفُ شىءٍ ، وبَقِيَّةُ العَبْدَيْن[2] تَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فَعَلِمْتَ أنَّ بَقِيَّةَ العَبْدَيْن تَعْدِلُ شيئًا ونِصْفًا ، فإذا أضَفْتَ إلى ذلك الشىءَ الذى عَتَقَ ، صارا جَمِيعًا يَعْدِلان شَيْئَيْن

الإنصاف .....

(١) فى النسخ : « جناية » والمثبت كما فى المغنى ٥٠٧/٨ .

(٢) فى م : « العبد » .

الشرح الكبير

ونِصْفًا ، فالشيءُ الكامِلُ خُمْسَاهما ، وذلك أرْبَعةُ أخْماسِ أحَدِهما . وإن وَقَعَتْ قُرْعَةُ الحُرِّيَّةِ على [٥/٢٦٣و] المَجْنِيِّ عليه ، عَتَقَ ثُلُثُه ، وله ثُلُثُ أرْشِ جِنايَتِه ، يتَعَلَّقُ برَقَبَةِ الجانِى ، وذلك تُسْعُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ الجِنايَةَ على مَن ثُلُثُه حُرٌّ تُضْمَنُ بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ والرِّقِّ ، والواجِبُ مِن الأرْشِ يَسْتَغْرِقُ قِيمَةَ الجانِى ، فيَسْتَحِقُّه بها ، ولا يَبْقَى لسَيِّدِه مالٌ سِواه ، فيَعْتِقُ ثُلُثُه ، ويَرِقُّ ثُلُثاه . فإن أعْتَقَ عَبْدَيْن ، قِيمَةُ أحَدِهما خَمْسُون ، والآخَرُ قِيمَتُه ثَلاثُون ، فجَنَى الأدْنَى على الأرْفَعِ فنَقَصَه حتى صارت قِيمَتُه أرْبَعِين ، أقْرَعْنا بينَهما ، فإن خَرَجَتِ القُرْعَةُ للأدْنَى ، عَتَقَ منه شيءٌ ، وعليه ثُلُثُ شيءٍ ، فبعدَ الجَبْرِ تَبَيَّنَ أنَّ العَبْدَيْن شَيْئان وثُلُثان ، فالشيءُ ثلاثةُ أثْمانِهما ، وقِيمَتُهما سَبْعُون ، فثلاثةُ أثْمانِهما سِتَّةٌ وعِشْرُون ورُبْعٌ ، وهى مِن الأدْنَى نِصْفُه ورُبْعُه وثُمْنُه . وإن وَقَعَتْ على الآخَرِ ، عَتَقَ ثُلُثُه ، وحَقُّه مِن الجِنايَةِ أكْثَرُ مِن قِيمَةِ الجانِى ، فيَأْخُذُه بها أو يَفْدِيه المُعْتِقُ . وقد بَقِيَتْ[1] فُرُوعٌ كَثِيرَةٌ ، وفيما ذَكَرْنا ما يُسْتَدَلُّ به على غيرِه ، إن شاء اللهُ تعالى . وكلُّ مَوْضِعٍ زاد العِتْقُ على ثُلُثِ العَبْدَيْنِ مِن أجْلِ وُجُوبِ الأرْشِ للسَّيِّدِ ، تكونُ الزِّيادَةُ مَوْقُوفَة على أداءِ الأرْشِ ، كما ذَكَرْنا مِن قبلُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « ثبتت » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ مَرِيضٌ قَفِيزًا لَا يَمْلِكُ غَيْرَهُ يُسَاوِى ثَلَاثِينَ بِقَفِيزٍ يُسَاوِى عَشَرَةً ، فَأَسْقِطْ قِيمَةَ الرَّدِىءِ مِنْ قِيمَةِ الْجَيِّدِ ، ثُمَّ انْسِبِ الثُّلُثَ إِلَى الْبَاقِى ، وَهُوَ عَشَرَةٌ مِنْ عِشْرِينَ ، تَجِدْهُ نِصْفَهَا ، فَيَصِحُّ الْبَيْعُ فِى نِصْفِ الْجَيِّدِ بِنِصْفِ الرَّدِىءِ ، وَيَبْطُلُ فِيمَا بَقِىَ .

الشرح الكبير

٢٦٤٤ – مسألة : (وإن باع مَرِيضٌ قَفِيزًا لا يَمْلِكُ غيرَه يُسَاوِى ثَلاثِين بِقَفِيزٍ يُساوى عَشَرَةً) وهما جِنْسٌ واحِدٌ ، فيَحْتاجُ إلى تَصْحِيحِ البَيْعِ فى جُزْءٍ منه مع التَّخَلُّصِ مِن الرِّبا ؛ لكونِه يَحْرُمُ التَّفاضُلُ بينَهما ، فالطَّرِيقُ فى ذلك أن (يُسْقِطَ قِيمَةَ الرَّدِىءِ مِن قِيمَةِ الجَيِّدِ ، ثم يَنْسِبَ الثُّلُثَ إلى ما بَقِىَ ، وهو عَشَرَةٌ مِن عِشْرِين ، وذلك نِصْفُها ، فيَصِحُّ البَيْعُ فى نِصْفِ الجَيِّدِ بِنِصْفِ الرَّدِىءِ ، ويَبْطُلُ فيما بَقِىَ) وطَرِيقُ الجَبْرِ أن تقولَ : يَصِحُّ

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ باعَ مَرِيضٌ قَفِيزًا لا يمْلِكُ غيرَه يُساوِى ثَلاثين بقَفِيزٍ يُساوِى عَشَرَةً ، فأسْقِطْ قِيمَةَ الرَّدِىءِ مِن قِيمَةِ الجَيِّدِ ، ثم انْسِبِ الثُّلُثَ إلى الباقى ؛ وهو عَشَرَةٌ مِن عِشْرِين ، تَجِدْه نِصْفَها ، فيصِحُّ البَيْع فى نِصْفِ الجَيِّدِ بِنِصْفِ الرَّدِىءِ ، ويبْطُلُ فيما بَقِىَ . وهذا بلا نِزاعٍ . وإنْ شِئْتَ فى عَمَلِها أيضًا ، فانْسُبْ ثُلُثَ الأكْثَرِ مِنَ المُحاباةِ ، فيصِحُّ البَيْعُ فيهما بالنِّسْبَةِ ، وهو هنا نِصْفُ الجَيِّدِ بِنِصْفِ الرَّدِىءِ . وإنْ شِئْتَ فاضْرِبْ ما حاباه فى ثَلاثَةٍ ، يبْلُغْ سِتِّين ، ثم انْسُبْ قِيمَةَ الجَيِّدِ إليها ، فهو نِصْفُها ، فيصِحُّ بَيْعُ نِصْفِ الجَيِّدِ بِنِصْفِ الرَّدِىءِ . وإنْ شِئْتَ فقُلْ : قَدْرُ المُحاباةِ الثُّلُثان ، ومَخْرَجُهما ثلاثَةٌ ، فَخُذْ للمُشْتَرِى سَهْمَيْن منه ، وللوَرَثَةِ أرْبعَةً ، ثم انْسُبِ المُخْرَجَ إلى الكُلِّ بالنِّصْفِ ، فيصِحُّ بَيْعُ أحَدِهما بِنِصْفِ الآخَرِ . وبالجَبْرِ ، يصِحُّ بَيْعُ شىءٍ مِنَ الأعْلَى بشىءٍ مِنَ الأدْنَى ، قِيمَتُه ثُلُثُ شىءٍ من الأعْلَى ، فتكونُ المُحاباةُ

الشرح الكبير

البَيْعُ فى شيءٍ من الأَرْفَعِ بشيءٍ مِن الأَدْنَى ، وقِيمَتُه ثُلُثُ شيءٍ ، فتكونُ المُحاباةُ بثُلُثَىْ شيءٍ ، أَلْقِها مِن الأَرْفَعِ ، يَبْقَ قَفِيزٌ إلَّا ثُلُثَىْ شيءٍ ، يَعْدِلُ مِثْلَى المُحاباةِ ، وذلك شيءٌ وثُلُثٌ ، فإذا جَبَرْتَه[1] عَدَلَ شَيْئَيْن ، والشيءُ

الإنصاف

بثُلُثَىْ شيءٍ منه ، فأَلْقِها منه ، فيَبْقَى قَفِيزٌ إلَّا ثُلُثَىْ شيءٍ يَعْدِلُ مِثْلَى المُحاباةِ منه ؛ وهو شيءٌ وثُلُثُ شيءٍ ، فإذا جَبَرتَ وقابَلْتَ عِدْلَ شَيْئَيْن ، فالشَّيْءُ نِصْفُ قَفِيزٍ . وإنَّما فُعِلَ هذا ؛ لئلَّا يُفْضِىَ إلى رِبا الفَضْلِ . فلو كانَ لا يحْصُلُ فى ذلك رِبًا ؛ مثلَ ما لو باعَه عَبْدًا يُساوِى ثَلاثِين ، لايمْلِكُ غيرَه ، بعَشَرَةٍ ، ولم تُجِزِ الوَرَثَةُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ صِحَّةُ بَيْعِ ثُلُثِه بالعَشَرَةِ ، والثُّلُثان كالهِبَةِ ، فيَرُدُّ الأَجْنَبِىُّ نِصْفَهما ؛ وهو عَشَرَةٌ ، ويأْخُذُ عَشَرَةً بالمُحاباةِ ؛ لِنِسْبَتِها[2] مِن قِيمَتِه . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . قال الحارِثِىُّ : اخْتارَه القاضى ، ومَن وافقَه . وعنه ، يصِحُّ فى نِصْفِه بنِصْفِ ثَمَنِه ، كالأُولَى[3] ؛ لِنِسْبَةِ الثُّلُثِ مِنَ المُحاباةِ ، فصَحَّ بقَدْرِ النِّسْبَةِ ، ولا شيءَ للمُشْتَرِى سِوَى الخِيارِ . اخْتارَه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » . ولك عمَلُها بالجَبْرِ ؛ فتقولُ : يصِحُّ البَيْعُ فى شيءٍ بثُلُثِ شيءٍ ، فيَبْقَى العَبْدُ إلَّا ثُلُثَىْ شيءٍ ، يعْدِلُ شيئًا وثُلُثًا فاجْبُرْ وقابِلْ ، يَبْقَى عَبْدٌ يعْدِلُ شَيْئَيْن ، فالشَّيْءُ نِصْفُه ، فيَصِحُّ بَيْعُ نِصْفِ العَبْدِ بنِصْفِ الثَّمَنِ ؛ لأنَّ المَسْأَلَةَ تدورُ بأنَّ ما نفذَ البَيْعُ فيه خارِجٌ مِنَ التَّرِكَةِ ، وما قابلَه مِنَ الثَّمَنِ داخِلٌ فيها ، ومعْلومٌ أنَّ ما ينْفُذُ فيه البَيْعُ ، يزيدُ بقَدْرِ زِيادَةِ

(١) فى م : « جبر به » .

(٢) فى الأصل ، ط : « لنسبتهما » .

(٣) فى الأصل : « كأول » .

المقنع

وَإِنْ أَصْدَقَ امْرَأَةً عَشَرَةً لَا مَالَ لَهُ غَيْرُهَا ، وَصَدَاقُ مِثْلِهَا خَمْسَةٌ ، فَمَاتَتْ قَبْلَهُ ، ثُمَّ مَاتَ ، فَلَهَا بِالصَّدَاقِ خَمْسَةٌ ، وَشَيْءٌ بِالْمُحَابَاةِ ،

الشرح الكبير

نِصْفُ القَفِيزِ ، فإن كانت قِيمَةُ الأدْنَى خَمْسَةَ عَشَرَ ، فإذا أسْقَطْتَ قِيمَةَ الرَّدِىءِ مِن قِيمَةِ الجَيِّدِ ، يَبْقَى خَمْسَةَ عَشَرَ ، إذا نَسَبْتَ إليهما الثُّلُثَ يكونُ ثُلُثَيْها ، فيَصِحُّ البَيْعُ فى ثُلُثَىِ الجَيِّدِ بثُلُثَىِ الرَّدِىءِ ، فحَصَلَتِ المُحاباةُ بعَشَرَةٍ ، وذلك ثُلُثُ المالِ . فإن كان الأدْنَى [٥/٢٦٣ظ] يُساوِى عِشْرِين ، صَحَّتْ فى جميعِ الجَيِّدِ بجَمِيعِ الرَّدِىءِ .

٢٦٤٥ – مسألة : (وإن أصْدَقَ امرأةً عَشَرَةً) فى مَرَضِه (لا مالَ له غيرُها ، وصَداقُ مِثْلِها خَمْسَةٌ ، ثم ماتت قبلَه ، ومات) بعدَها ، ولا مالَ لها سِوَى ما أصْدَقَها ، دَخَلَها الدَّوْرُ فتقولُ : (لها خَمْسَةٌ بالصَّداقِ ، وشىءٌ بالمحاباةِ) ويَبْقَى لوَرَثَةِ الزَّوْجِ خَمْسَةُ الأشياءِ (ورَجَع إليهم بمَوْتِها

الإنصاف

التَّرِكَةِ ، وينْقُصُ بقَدْرِ نُقْصانِها ، وتزيدُ التَّرِكَةُ بقَدْرِ زِيادَةِ المُقابِلِ الدَّاخِلِ ، ويزيدُ المُقابِلُ بقَدْرِ زِيادَةِ المَبِيعِ . وذلك دَوْرٌ . وعنه ، يصِحُّ البَيْعُ ، ويدْفَعُ بقِيَّةَ قِيمَتِه عشَرَةً[1] ، أو يفْسَخُ . قال الحارِثِىُّ : وهو ضعيفٌ . وأطْلَقَهُنَّ . فعلى المذهبِ ، لو كانتِ المُحاباةُ مع وارِثٍ ، صحَّ البَيْعُ ، على الأصحِّ ، فى ثُلُثِه ولا مُحاباةَ . وعلى الرِّوايَةِ الثَّالِثَةِ ، يدْفَعُ بقِيَّةَ قِيمَتِه عِشْرِين ، أو يفْسَخُ . وإذا أفْضَى إلى إقالَةٍ بزِيادَةٍ ، أو رِبا فَضْلٍ ، تَعَيَّنَتِ الرِّوايَةُ الوُسْطَى ، كالمَسْأَلَةِ التى ذُكِرَتْ أوَّلًا ، ونحوِها .

قوله : وإنْ أصْدَق امْرَأَةً عَشَرَةً لا مالَ له غيرُها ، وصَداقُ مِثلِها خَمْسَةٌ ، فماتَتْ

---

(١) فى ط : « عشرين » .

المقنع

رَجَعَ إِلَيْهِ نِصْفُ [١٦٠و] ذَلِكَ بِمَوْتِهَا ، صَارَ لَهُ سَبْعَةٌ وَنِصْفٌ إِلَّا نِصْفَ شَيْءٍ يَعْدِلُ شَيْئَيْنِ ، اجْبُرْهَا بِنِصْفِ شَيْءٍ وَقَابِلْ ، يَخْرُجِ الشَّيْءُ ثَلَاثَةً ، فَلِوَرَثَتِهِ سِتَّةٌ وَلِوَرَثَتِهَا أَرْبَعَةٌ .

الشرح الكبير

نِصْفُ ذلك) وهو اثْنان ونِصْفٌ ونِصْفُ شيءٍ (صار لهم سَبْعَةٌ ونِصْفٌ إلَّا نِصْفَ شيءٍ يَعْدِلُ شَيْئَيْن ، اجْبُرْها بنِصْفِ شيءٍ وقابِلْ) فزِدْ على الشَّيْئَيْنِ نِصْفَ شيءٍ ، يَبْقَى سَبْعَةٌ ونِصْفٌ تَعْدِلُ شَيْئَيْن ونِصْفًا ، فالشيءُ ثلاثةٌ ، فَلِورَثتِه سِتَّةٌ ، ولوَرَثَتِها أرْبَعَةٌ ؛ لأنَّها كان لها خَمْسَةٌ وشيءٌ ، وذلك ثَمانِيَةٌ ، رَجَع إلى وَرَثَتِه نِصْفُها ، وهى أرْبَعَةٌ ، صار لهم سِتَّةٌ ، ولوَرَثَتِها أرْبَعةٌ ، على ما ذَكَرْنا . فإن تَرَك الزَّوْجُ خَمْسَةً أُخْرَى ، قُلْتَ : يَبْقَى مع وَرَثَةِ الزَّوْجِ اثْنا عَشَرَ ونِصْفٌ إلَّا نِصْفَ شيءٍ ، تَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فالشيءُ خَمْسَةٌ ، فجازَتْ لها المُحاباةُ جَمِيعُها ، ورَجَع جَمِيعُ ما حاباها به إلى وَرَثَةِ الزَّوْجِ ، وبَقِيَ لوَرَثَتِها صَداقُ مِثْلِها . فإن كان للمرأةِ خَمْسَةٌ ، ولم يكنْ للزَّوْجِ شيءٌ ، قُلْتَ : يَبْقَى مع وَرَثَةِ الزَّوْجِ عَشَرَةٌ إلَّا نِصْفَ شيءٍ ، تَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فالشيءُ أرْبَعةٌ ، فيكونُ لها بالصَّداقِ تِسْعَةٌ مع خَمْسَتِها أرْبَعةَ عَشَرَ ، رَجَع إلى وَرَثَةِ الزَّوْجِ نِصْفُها مع الدِّينارِ الذى بَقِيَ لهم ، صار لهم

الإنصاف

قبلَه ، ثم ماتَ ، فلها بالصَّداقِ خَمْسَةٌ وشيءٌ [٢/٢٦٣و] بالمُحاباةِ ، رجَع إليه نِصْفُ ذلك بمَوْتِها ، صارَ له سَبْعَةٌ ونِصْفٌ إلَّا نِصفَ شيءٍ يَعْدِلُ شَيْئَيْن ، اجْبُرْها بنصْفِ شيءٍ ، وقابِلْ ، يَخْرُج الشَّيءُ ثَلاثَةً ، فلوَرَثَتِه سِتَّةٌ ، ولوَرَثَتِها أرْبَعَةٌ . وهذا بلا نِزاعٍ .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ قَبْلَهَا ، وَرِثَتْهُ ، وَسَقَطَتِ الْمُحَابَاةُ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَعَنْهُ ، تُعْتَبَرُ الْمُحَابَاةُ مِنَ الثُّلُثِ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : هَذَا قَوْلٌ قَدِيمٌ رَجَعَ عَنْهُ .

الشرح الكبير

ثَمانِيَةٌ ، ولوَرَثَتِها سَبْعَةٌ . وإن كان عليها دَيْنٌ ثلاثةٌ ، قلتَ : يَبْقَى مع وَرَثَةِ الزَّوْجِ سِتَّةٌ إلَّا نِصْفَ شيءٍ ، تَعْدِلُ شَيْئَيْن ، فالشيءُ دِيناران وخُمْسانِ . والبابُ فى هذا أن نَنْظُرَ ما يَبْقَى فى يَدِ وَرَثَةِ الزَّوْجِ ، فخُمْساه هو الشيءُ الذى صَحَّتِ المُحاباةُ فيه ؛ وذلك لأنَّه بعدَ الجَبْرِ يَعْدِلُ شَيْئَيْن ونِصْفًا ، والشَيءُ هو خُمْساها ، وإن شِئْتَ أسْقَطْتَ خَمْسَةً ، وأخَذْتَ نِصْفَ ما بَقِيَ .

٢٦٤٦ – مسألة : (وإن مات قبلَها ، وَرِثَته ، وسَقَطَتِ المُحاباةُ) لأنَّ حُكْمَها فى المَرَضِ حُكْمُ الوَصِيَّةِ فى أنَّها لا تَصِحُّ لوارِثٍ (وعنه ، تُعْتَبَرُ المُحاباةُ مِن الثُّلُثِ) لأنَّها مُحاباةٌ لمَن تَجُوزُ له الصَّدَقَةُ عليه ، فاعْتُبِرَتْ مِن الثُّلُثِ ، كمُحاباةِ الأجْنَبِيِّ ، إلَّا أنَّ أبا بكرٍ قال : هذا قولٌ قَدِيمٌ رَجَع عنه .

الإنصاف

وقوله : وإنْ ماتَ قبلَها ، وَرِثَته وسَقَطَتِ المُحاباةُ . نصَّ عليه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وعنه ، تُعْتَبَرُ الْمُحاباةُ مِنَ الثُّلُثِ . قالَ أبو بَكْرٍ : هذا قَوْلٌ قدَيمٌ رجَع عنه . قال الحارِثِىُّ : قوْلُ أبِى بَكْرٍ : إنَّه مَرْجُوعٌ عنه . لا دَلِيلَ عليه مِن تارِيخٍ ولا غيرِه . وفيه وَجْهٌ ، إنْ وَرِثَته ، فوَصِيَّةٌ لوارِثٍ . قال فى « الفُروعِ » : وزِيادَةُ مَرِيضٍ على

المقنع

فَصْلٌ : وَلَوْ مَلَكَ ابْنَ عَمِّهِ ، فَأَقَرَّ فِى مَرَضِهِ أَنَّهُ أَعْتَقَهُ فِى صِحَّتِهِ ، عَتَقَ وَلَمْ يَرِثْهُ . ذَكَرَهُ أَبُو الْخَطَّابِ ؛ لِأَنَّهُ لَوْ وَرِثَهُ كَانَ

الشرح الكبير

[٥/٢٦٤و] **فصل** : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولو مَلَك ابنَ عَمِّه ، فأقَرَّ فى مَرَضِه أنَّه أعْتَقَه فى صِحَّتِه) وهو وارِثُه (عَتَقَ و لم يَرِثْ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه لو وَرِثَه كان إقْرارُه لوارِثٍ) فيَبْطُلُ عِتْقُه ؛ لأنَّه مُرَتَّبٌ على صِحَّةِ الإقْرارِ ، ولا يَصِحُّ الإقْرارُ للوارِثِ ، وإذا بَطَل عِتْقُه ، سَقَط الإرْثُ . فعلى هذا ، تَثْبُتُ الحُرِّيَّةُ ولا يَرِثُ ؛ لأنَّ تَوْرِيثَه يُفْضِى إلى إسْقاطِ

الإنصاف

مَهْرِ المِثْلِ مِن ثُلُثِه . نصَّ عليه . وعنه ، لا يَسْتَحِقُّها . صحَّحها ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قال أحمدُ : هى كوَصِيَّةٍ لوارِثٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وهَبَها كلَّ مالِه ، فماتَتْ قبلَه ، فلوَرَثَتِه أربَعةُ أخْماسِه ، ولورَثَتِها خُمْسُه . ويأْتِى فى بابِ الخُلْعِ إذا خالَعَها ، وحاباها ، أو خالَعَتْه فى مَرَضِ مَوْتِها . الثانيةُ ، قال فى « الانْتِصارِ » : له لُبْسُ النَّاعِمِ وأكْلُ الطَّيِّبِ لحاجَتِه ، وإنْ فعَلَه لتَفْويتِ الوَرَثَةِ ، مُنِعَ مِن ذلك . وقالَه المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الحارِثِىُّ . وفى « الانْتِصارِ » أيضًا ، يُمْنَعُ إلَّا بقَدْرِ حاجَتِه وعادَتِه ، وسلَمِه أيضًا ؛ لأنَّه لا يُسْتَدْرَكُ كإتْلافِه . وجزَم به الحَلْوانِىُّ فى الحَجْرِ . وجزَم به غيرُ الحَلْوانِىِّ أيضًا ، وابنُ شِهابٍ . وقال : لأنَّ حقَّ الوَرَثَةِ لم يتعَلَّقْ بعَيْنِ مالِه .

قوله : ولو ملَك ابنَ عَمِّه ، فأقَرَّ فى مَرَضِه أنَّه أعْتَقه فى صِحَّتِه ، عتَقَ و لم يَرِثْه ، ذكَرَه أبو الخَطَّابِ – والسَّامَرِّىُّ ، وغيرُهما – لأنَّه لو وَرِثَه كان إقْرارُه لوارِثٍ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : هذا أقْيَسُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّه يعْتِقُ ويَرِثُ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

المقنع

إِقْرَارُهُ لِوَارِثٍ ، وَكَذَلِكَ عَلَى قِيَاسِهِ ، لَوِ اشْتَرَى ذَا رَحِمِهِ الْمَحْرَمِ فِي مَرَضِهِ وَهُوَ وَارِثُهُ ، أَوْ وَصَّى لَهُ بِهِ ، أَوْ وَهَبَ لَهُ فَقَبِلَهُ فِي مَرَضِهِ . وَقَالَ الْقَاضِي : يَعْتِقُ وَيَرِثُ .

الشرح الكبير

تَوْرِيثِه . ويَحْتَمِلُ أن يَرِثَ ؛ لأنَّه حينَ الإقْرارِ لم يكنْ وارِثًا ، فوَجَبَ أن يَرِثَ ، كما لو لم يَصِرْ وارِثًا . وعلى قياسِ ذلك (لو اشْتَرَى ذا رَحِمِه المَحْرَمِ فى مَرَضِه وهو وارِثُه ، أو وَصَّى له به ، أو وَهَب له فقَبِلَه فى مَرَضِه) فالحُكْمُ فى ذلك كالمسألةِ قبلَها سَواءٌ ؛ لِما ذَكَرْنا . وذَكَر شيخُنا[1] ، أنَّه إذا مَلَكَه بغيرِ عِوَضٍ ، كالهِبَةِ والمِيراثِ ، أنَّه يَعْتِقُ ، ويَرِثُ المَرِيضَ إذا مات . وبه قال مالِكٌ ، وأكْثَرُ أصْحابِ الشافعىِّ . وقال بعضُهم : يَعْتِقُ ولا يَرِثُ . كما قال أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّ عِتْقَه وَصِيَّةٌ ، فلا تَجْتَمِعُ مع المِيراثِ . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لو كان وَصِيَّةً لاعْتُبِرَ مِن الثُّلُثِ ، كما لو اشْتَراه ، [2]وجَعَل أهْلُ العِراقِ عِتْقَ المَوْهُوبِ وَصِيَّةً يُعْتَبَرُ خُرُوجُه من الثُّلُثِ[2] . وإن خَرَج مِن الثُّلُثِ ، عَتَقَ وَوَرِثَ ، وإن لم يَخْرُجْ مِن

الإنصاف

وغيرِهم . [3]وهو احْتِمالٌ فى « الشَّرْحِ »[3] . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ . فعلى المذهبِ ، يعْتِقُ مِن رَأْسِ مالِه ، على الصَّحيحِ . نصَّ عليه . وقيل : مِنَ الثُّلُثِ . فعلى الصَّحيحِ المَنْصُوصِ ، لو اشْتَرَى ابْنَه بخَمْسِمِائَةٍ ، وهو يُساوِى أَلْفًا ، فقَدْرُ المُحابَاةِ مِن رَأْسِ مالِه .

---

(١) فى : المغنى ٨/٤٧٩ .

(٢ - ٢) مضروب عليها فى الأصل .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

الثُّلُثِ ، سَعَى فى قِيمَةِ باقِيه ، ولم يَرِثْ فى قولِ أبى حنيفةَ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يُحْتَسَبُ بقِيمَتِه مِن مِيراثِه ، فإن فَضَل مِن قِيمَتِه شىءٌ ، سَعَى فيه . ولَنا ، أنَّ الوَصِيَّةَ هى التَّبَرُّعُ بمَالِه[1] بعَطِيَّةٍ أو إتْلافٍ ، أو التَّسَبُّبُ إلى ذلك ، ولم يُوجَدْ واحِدٌ منهما ؛ لأنَّ العِتْقَ ليس مِن فِعْلِه ، ولا يَقِفُ على اخْتيارِه ، وقَبُولُ الهِبَةِ ليس بعَطِيَّةٍ ولا إتْلافٍ لمالِه ، إنَّما هو

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو اشْتَرَى مَن يعْتِقُ على وارِثِه ، صحَّ ، وعتَقَ على وارِثِه ، وإنْ دبَّرَ ابنَ عَمِّه ، عتَقَ ، والمَنْصُوصُ ، لا يَرِثُ . وقيل : يَرِثُ . الثَّانيةُ ، لو قال : أنتَ حُرٌّ فى آخِرِ حَياتِى . عتَقَ . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ أنَّه يَرِثُ ، وليس عِتْقُه وَصِيَّةً له ، فهو وَصِيَّةٌ لوارِثٍ . الثَّالثةُ ، لو علَّق عِتْقَ عَبْدِه بمَوْتِ قَرِيبِه ، لم يَرِثْه . ذكَرَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال القاضى : لأنَّه لاحقٌ له فيه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ الخِلافُ . الرَّابعَةُ ، لو علَّق عِتْقَ عَبْدِه على شىءٍ ، فوُجِدَ وهو مَريضٌ ، عتَق مِن كلِّ مالِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : مِن ثُلُثِه . ويأْتِى فى آخِرِ كِتابِ العِتْقِ ، لو أعْتَق بعضَ عَبْدٍ ، أو دبَّرَه فى مَرضِ مَوْتِه . وأحْكامٌ أُخَرُ .

قوله : وكذلك على قياسِه ؛ لو اشْتَرَى ذا رَحِمِه المَحْرَمِ فى مَرَضِه ، وهو وارِثُه ، أو وُصِّىَ له به ، أو وُهِبَ له ، فقَبِلَه فى مَرَضِه - يعْنِى ، أنَّه يعْتِقُ ولا يَرِثُ ، على

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

تَحْصِيلٌ لشيءٍ يَتْلَفُ بتَحْصِيلِه ، فأشْبَهَ قَبُولَه لشيءٍ لا يُمْكِنُه حِفْظُه ، أو لِما يَتْلَفُ ببَقائِه فى وَقْتٍ لا يُمْكِنُه التَّصَرُّفُ فيه ، وفارَقَ الشِّراءَ ، فإنَّه تَضْيِيعٌ لمالِه فى ثَمَنِه . قال القاضى : هذا المَذْكُورُ قِياسُ قولِ أحمدَ ؛ لأنَّه قال فى مَواضِعَ : إذا وَقَف فى مَرَضِه على وَرَثَتِه ، صَحَّ ، ولم تكنْ وَصِيَّةً ؛ لأنَّ الوَقْفَ ليس بمالٍ ؛ لأنَّه لا يُباعُ ولا يُورَثُ . قال الخَبَرِىُّ : هذا قولُ أحمدَ ، وابنِ [٥/٢٦٤ظ] الماجِشُون ، وأهْلِ البَصْرَةِ . ولم يَذْكُرْ فيه عن أحمدَ خِلافَه . فأمّا إنِ اشْتَرَى مَن يَعْتِقُ عليه ، فقال القاضى : إن حَمَلَه الثُّلُثُ ، عَتَقَ ووَرِثَه . وهذا قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ . وإن لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ ، عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلُثِ ، ويَرِثُ بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ ، وباقِيه على الرِّقِّ . فإن كان الوارِثُ ممَّن يَعْتِقُ عليه إذا مَلَكَه ، عَتَقَ عليه إذا وَرِثَه . وقال أبو

الإنصاف

قَوْلِ أبى الخَطَّابِ ، ومَن تَبِعَه[1] . قال فى « الرِّعايَةِ » فيما إذا قَبِلَ الهِبَةَ أو الوَصِيَّةَ : هذا أقْيَسُ – وقالَ القاضى : يَرِثُه . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وصحَّحه الشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يصِحُّ الشِّراءُ إذا كان عليه دَيْنٌ . وقيل : يصِحُّ الشِّراءُ ، ويُباعُ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . فعلى المذهبِ ، إذا ملَكَ مَن يَعْتِقُ عليه بهِبَةٍ أو وَصِيَّةٍ ، فإنَّهم يعْتِقُون مِن رَأْسِ المالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : فمِن رأسِ مالِه فى المَنْصوصِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقيل : مِنَ الثُّلُثِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، لا وَصِيَّةَ لوارثٍ ، ويُحْتَسَبُ بقِيمَتِه مِن مِيراثِه ، وإن فَضَل مِن قِيمَتِه شيءٌ سَعَى فيه . وقال بعضُ أصحابِ مالكٍ : يَعْتِقُ مِن رَأْسِ المالِ ويَرِثُ ، كالمَوْهُوبِ والمَوْرُوثِ . وهو قِياسُ قولِ أحمدَ ؛ لكَوْنِه لم يَجْعَلِ الوَقْفَ وَصِيَّةً ، وأجازَه للوارِثِ ، فهذا أوْلَى ؛ لأنَّ العَبْدَ لا يَمْلِكُ رَقَبَتَه ، فيُجْعَلُ ذلك وَصِيَّةً له ، ولا يَجُوزُ أن يُجْعَلَ الثَّمَنُ وَصِيَّةً له ؛ لأنَّه لم يَصِلْ إليه ، ولا وَصِيَّةَ للبائِعِ ؛ لأنَّه قد عاوَضَ عنه ، وإنَّما هو كبناءِ مَسْجِدٍ وقَنْطَرَةٍ ، فى أنَّه ليس بوَصِيَّةٍ لمَن يَنْتَفِعُ به ، فلا يَمْنَعُه ذلك المِيراثَ . واخْتَلَفَ أصحابُ الشافعيِّ فى قِياسِ قَوْلِه ؛ فقال بعضُهم : إذا حَمَلَه الثُّلُثُ عَتَقَ وَوَرِثَ ؛ لأنَّ عِتْقَه ليس بوَصِيَّةٍ له على ما ذَكَرْنا . وقِيلَ : يَعْتِقُ ولا يَرِثُ ؛ لأنَّه لو وَرِثَ ، لصارت وَصِيَّةً لوارِثِه ، فتَبْطُلُ وَصِيَّتُه ، ويَبْطُلُ عِتْقُه وإرْثُه ، فيُفْضِى تَوْرِيثُه إلى إبْطالِ تَوْرِيثِه ، فكان إبْطالُ تَوْرِيثِه أوْلَى . وقِيلَ على مَذْهَبِه : شِراؤُه باطِلٌ ؛ لأنَّ ثَمَنَه وَصِيَّةٌ ، والوَصِيَّةُ يَقِفُ خُرُوجُها مِن الثُّلُثِ ، أو إجازَةِ الوَرَثَةِ ، والبَيْعُ عندَه لا يَجُوزُ أن يكونَ مَوْقُوفًا . ومن مسائِلِ ذلك : مَرِيضٌ وُهِبَ له ابنُه فقَبِلَه ، وقِيمَتُه مائةٌ ، وخَلَّفَ مائَتَىْ دِرْهَمٍ وابْنًا آخَرَ ، فإنَّه يَعْتِقُ ، وله مائةٌ ولأخِيه مائةٌ . وهذا

الإنصاف

وغيرِهما . قلتُ : اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قالَه الحارِثِىُّ . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو اشْتَرَى مَن يعْتِقُ عليه بالرَّحِمِ ، فإنَّه يعْتِقُ مِنَ الثُّلُثِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وعنه ، يعْتِقُ مِن رَأْسِ مالِه . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهما . ويَرِثُ

الشرح الكبير

قولُ مالِكٍ ، وأبى حَنِيفةَ ، والشافعىِّ . وقِيلَ على قولِ الشافعىِّ : لا يَرِثُ ، والمِئَتان كلُّها للابنِ الآخَرِ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَرِثُ نِصْفَ نَفْسِه ونِصْفَ المائتَيْن ، ويَحْتَسِبُ بقِيمَةِ نِصْفِه الباقِى مِن مِيراثِه . وإن كانت قيمَتُه مائتَيْن ، وبَقِيَّةُ التَّرِكَةِ مائةٌ ، عَتَقَ مِن رَأْسِ المالِ ، والمائةُ بينَه وبينَ أخِيه . وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَعْتِقُ منه نِصْفُه ؛ لأنَّه قَدْرُ ثُلُثِ التَّرِكَةِ ، ويَسْعَى فى قِيمَةِ باقِيه ولا يَرِثُ ؛ لأنَّ المُسْتَسْعَى عندَه كالعَبْدِ لا يَرِثُ إلَّا فى أرْبَعَةِ [٥/٢٦٥و] مواضِعَ ؛ الرجلُ يُعْتِقُ أمَتَه على أن تَتَزَوَّجَه . والمرأةُ تُعْتِقُ عَبْدَها على أن يَتَزَوَّجَها ، فيأْبَيانِ ذلك . والعَبْدُ المَرْهُونُ يُعْتِقُه سَيِّدُه . والمُشْتَرِى للعَبْدِ يُعْتِقُه[1] قبلَ قَبْضِه وهما مُعْسِران . ففى هذه المَواضِعِ يَسْعَى كلُّ واحِدٍ فى قِيمَتِه ، وهو حُرٌّ يَرِثُ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَرِثُ نِصْفَ التَّرِكَةِ ، وذلك ثَلاثَةُ أرْباعِ رَقَبَتِه ، ويَسْعَى فى رُبْعِ قِيمَتِه لأخِيه . فإن وُهِب له ثلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ لا مالَ له سِواهُنَّ ولا وارِثَ ، عَتَقْنَ مِن رَأْسِ المالِ . وهذا قولُ مالكٍ . وإن كان اشْتَراهُنَّ فكذلك ، فيما ذَكَرَه الخَبَرِىُّ عن أحمدَ . وهو قولُ ابنِ

الإنصاف

أيضًا . اخْتارَه جماعةٌ ؛ منهم القاضى ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، وابنُ بكْروسٍ ، والمَجْدُ ، والحارِثِىُّ ، وغيرُهم . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : فإذا أعْتَقْناه مِنَ الثُّلُثِ ، ووَرَّثْناه ، فاشْتَرَى مرِيضٌ أباه بثَمَنٍ لا يَمْلِكُ غيرَه ، وترَك ابْنًا ، عتَق ثُلُثُ الأبِ على المَيِّتِ ، وله وَلاؤُه ، ووَرِثَ بثُلُثِه الحُرِّ مِن نفْسِه ثُلُثَ سُدْسِ باقِيها

---

(١) فى النسخ : « نصفه » وانظر المغنى ٨/٤٨١ .

الشرح الكبير

الماجِشُون ، وأهْلِ البَصْرَةِ ، وبعضِ أصحابِ مالِكٍ . وعلى قولِ القاضِى ، يَعْتِقُ ثُلُثُهُنَّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وهو قولُ مالِكٍ . وفى الآخَرِ ، يَعْتِقْنَ كُلُّهُنَّ ؛ لكَوْنِ وَصِيَّةِ مَن لا وارِثَ له جائِزَةً فى جَمِيعِ مالِه ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وإن تَرَك مالًا يَخْرُجْنَ مِن ثُلُثِه ، عَتَقْنَ ووَرِثْنَ . وقال أبو حنيفةَ : إذا اشْتَراهُنَّ أو وُهِبْنَ له ، ولا مالَ له سِواهُنَّ ولا وارِثَ ، عَتَقْنَ ، وتَسْعَى كلُّ واحِدَةٍ مِن الأُخْتِ للأبِ والأُخْتِ مِن الأُمِّ فى نِصْفِ قِيمَتِها للأُخْتِ للأبَوَيْنِ ، وإنَّما لم تَرِثا ؛ لأنَّهما لو وَرِثَتا ، لكان لهما (١خُمْسا الرِّقابِ١) ، وذلك رَقَبَةٌ وخُمْسٌ ، بينَهما نِصْفَيْن ، فكان يَبْقَى عليهما سِعايَةٌ ، وإذا بَقِيَتْ عليهما سِعايَةٌ ، لم تَرِثا ، وكانت لهما الوَصِيَّةُ ، وهى رَقَبَةٌ بينَهما نِصْفَيْن . وأمّا الأُخْتُ للأبَوَيْن ، فإذا وَرِثَتْ عَتَقَتْ ؛

الإنصاف

المَوْقُوفِ ، ولم يَكُنْ لأحَدٍ وَلاءٌ على هذا الجُزْءِ ، وبَقِيَّةُ الثُّلُثَيْن إرْثٌ للابْنِ يعْتِقُ عليه ، وله وَلاؤُه . وإذا لم نُوَرِّثْه ، فوَلاؤُه بينَ ابْنِه وابنِ ابْنِه أثْلاثًا . قال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ والخَمْسِين » : لو اشْتَرَى مرِيضٌ أباه بثَمَنٍ لا يمْلِكُ غيرَه ، وهو تِسْعَةُ دَنانِيرَ ، وقِيمَةُ الأبِ سِتَّةٌ ، فقد حصَل منه عَطِيَّتان مِن عَطايَا المريضِ ؛ مُحابَاةُ البائعِ بثُلُثِ المالِ ، وعِتْقُ الأبِ ، إذا قُلْنا : إنَّ عِتْقَه مِن الثُّلُثِ . وفيه وَجهان ؛ أحدُهما ، وهو قولُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ [٢/٢٦٣ظ] فى « الفُصولِ » ، يتَحاصَّان . والثَّانى ، تنْفُذُ المُحاباةُ ، ولا يعْتِقُ الأبُ . وهو اخْتِيارُ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » .

(١ - ١) فى م : « خمس » .

الشرح الكبير

لأنَّ لها ثلاثةَ أخماسِ الرِّقابِ ، وذلك أكثرُ مِن قِيمَتِها ، فورِثَتْ وبَطَلَتْ وَصِيَّتُها . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَعْتِقْنَ ، وتَسْعَى كلُّ واحِدَةٍ مِن الأُخْتِ للأبِ والأُخْتِ للأُمِّ للأُخْتِ مِن الأبَوَيْن فى خُمْسَىْ قِيمَتِها ؛ لأنَّ كلَّ واحِدَةٍ منهما[1] تَرِثُ ثلاثةَ أخماسِ رَقَبةٍ . وعلى قولِ الشافعىِّ ، لا يَعْتِقْنَ .

فصل : وإذا اشْتَرَى المَرِيضُ أباه بألْفٍ لا مالَ له سِواه ، ثم مات وخَلَّفَ ابنًا ، فعلى القولِ الذى حَكاه الخَبَرِىُّ ، يَعْتِقُ كلُّه على المَرِيضِ وله وَلاؤُه . وعلى قولِ القاضى : يَعْتِقُ ثُلُثُه بالوَصِيَّةِ ويَعْتِقُ الباقِى على الابنِ ؛ لأنَّه جَدُّه ، ويكونُ ثُلُثُ وَلائِه للمُشْتَرِى ، وثُلُثاه لابنِه . وهذا قولُ مالِكٍ . وقِيلَ : هو مَذْهَبٌ للشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَعْتِقُ ثُلُثُه بالوَصِيَّةِ ، ويَسْعَى للابنِ فى قِيمَةِ ثُلُثَيْه . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَعْتِقُ سُدْسُه ؛ لأنَّه وَرِثَه ، ويَسْعَى فى خَمْسَةِ أسْداسِ [٥/٢٦٥ظ] قِيمَتِه للابنِ ، ولا وَصِيَّةَ له . وقِيلَ على قولِ الشافعىِّ : يَنْفَسِخُ البَيْعُ ، إلَّا أن يُجِيزَ الابنُ عِتْقَه . وقِيلَ : يُفْسَخُ فى ثُلُثَيْه ، ويَعْتِقُ ثُلُثُه ، وللبائِعِ الخِيارُ ؛ لتَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ عليه . وقِيلَ : لا خِيارَ له ؛ لأنَّه مُتْلِفٌ . فإن تَرَكَ ألْفَيْن سواه ، عَتَقَ كلُّه ، ووَرِثَ سُدْسَ الألْفَيْن ، والباقِى للابنِ . وبهذا قال مالِكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقيلَ : نَحْوُه قولُ الشافعىِّ . وقِيلَ على قَوْلِه : يَعْتِقُ ولا يَرِثُ . وقِيلَ :

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

شِراؤُه مَفْسُوخٌ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَرِثُ الأبُ سُدْسَ التَّرِكَةِ ، وهى[1] خَمْسُمائةٍ ، يَحْتَسِبُ بها مِن رَقَبَتِه ، ويَسْعَى فى نِصْفِ قِيمَتِه ، ولا وَصِيَّةَ له . فإنِ اشْتَرَى ابنَه بألْفٍ لا يَمْلِكُ غيرَه ، ومات وخَلَّفَ أباه ، عَتَقَ كلُّه بالشِّراءِ ، فى الوَجْهِ الأوَّلِ . وفى الثانِى ، يَعْتِقُ ثُلُثُه بالوَصِيَّةِ ، وثُلُثاه على جَدِّه عندَ المَوْتِ ، ووَلاؤُه بينَهما أثْلاثًا . وبهذا قال مالِكٌ . وقولُ الشافعىِّ فيه على ما ذَكَرْنا فى مَسْأَلَةِ الأبِ . وقال أبو حنيفةَ : يَعْتِقُ ثُلُثُه بالوَصِيَّةِ ، ويَسْعَى فى قِيمَةِ ثُلُثَيْه للأبِ ولا يَرِثُ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَرِثُ خَمْسَةَ أسْداسِه ، ويَسْعَى فى قِيمَةِ سُدْسِه . فإن تَرَكَ ألْفَيْن سِواه ، عَتَقَ كلُّه ، وَوَرِثَ خَمْسَةَ أسْداسِ الألْفَيْن ، وللأبِ السُّدْسُ . وبهذا قال مالِكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : للأبِ سُدْسُ التَّرِكَةِ خَمْسُمائةٍ ، وباقِيها للابنِ ، يَعْتِقُ منها ويَأْخُذُ ألْفًا وخَمْسَمائةٍ . وإن خَلَّفَ مالًا يَخْرُجُ المَبِيعُ مِن ثُلُثِه ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَعْتِقُ كلُّه ويَرِثُ منه ، كأنَّه حُرُّ الأصْلِ . وعلى الوَجْهِ الثانِى ، يَعْتِقُ منه بقَدْرِ ثُلُثِ التَّرِكَةِ ، ويَرِثُ بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ . فإن لم يُخَلِّفِ المُشْتَرِى إلَّا أخًا حُرًّا ولم يَتْرُكْ مالًا ، عَتَقَ مِن رَأْسِ المالِ على الوَجْهِ الأوَّلِ ، ويَعْتِقُ ثُلُثُه على الثانِى ، ويَرِثُ الأخُ ثُلُثَيْه ، ثم يَعْتِقُ عليه . وقال أبو حنيفةَ : يَعْتِقُ ثُلُثُه ، ويَسْعَى لعَمِّه فى قِيمَةِ ثُلُثَيْه . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَعْتِقُ كلُّه ، ولا سِعايَةَ . وإن خَلَّفَ ألْفَيْن سِواه ، عَتَقَ ، ووَرِث الألْفَيْن ، ولا شىءَ للأخِ فى

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الأقْوالِ ، إلَّا فيما قِيلَ على قولِ الشافعىِّ : إنَّه يَعْتِقُ ولا يَرِثُ . وقِيلَ : شِراؤُه باطِلٌ . فإنِ اشْتَرَى ابنَه بألْفٍ لا يَمْلِكُ غيرَه ، وقِيمَتُه ثُلُثا الألْفِ ، وخَلَّفَ ابْنًا آخَرَ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَعْتِقُ مِن رَأْسِ المالِ ، ويَسْتَقِرُّ مِلْكُ البائِعِ على قَدْرِ قِيمَتِه مِن الثَّمَنِ ، وله ثُلُثُ الباقِى ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ حاباه ولم يَبْقَ مِن التَّرِكَةِ [٥/٢٦٦و] سِواه ، فيكونُ له ثُلُثُه ، وهو تُسْعُ ألْفٍ ، ويَرُدُّ التُّسْعَيْن ، فتكونُ بينَ الابْنَيْن[1] . وعلى الوَجْهِ الثانى ، يَعْتِقُ ثُلُثُه ، ويَرِثُ أخُوه ثُلُثَيْه ، ويَعْتِقُ عليه ، وللبائِعِ ثُلُثُ المُحاباةِ ، ويَرُدُّ ثُلُثَيْها ، فيكونُ مِيراثًا . وقال أبو حنيفةَ : الثُّلُثُ للبائِعِ ، ويَسْعَى المُشْتَرِى فى قِيمَتِه لأخِيه . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَسْعَى فى نِصْفِ رَقَبَتِه ويَرِثُ نِصْفَها . وقال الشافعىُّ : المُحاباةُ مُقَدَّمَةٌ لتَقَدُّمِها ، ويَرِثُ الابنُ الحُرُّ أخاه فيَمْلِكُه . وقِيلَ : يُفْسَخُ البَيْعُ فى ثُلُثَيْه ويَعْتِقُ ثُلُثُه ، ولا تُقَدَّمُ المُحاباةُ ؛ لأنَّ فى تَقْدِيمِها تَقْرِيرَ مِلْكِ الأبِ على وَلَدِه . وقِيلَ : يُفْسَخُ البَيْعُ فى جَمِيعِه . فإن كانت قِيمَتُه [2]ثُلُثَ ألْفٍ[2] ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَعْتِقُ مِن رَأْسِ المالِ ، وتَنْفُذُ المُحاباةُ فى ثُلُثِ الباقِى ، وهو تُسْعَا الألْفِ ، ويَرُدُّ البائِعُ أرْبَعَةَ أتْساعِ الألْفِ ، فتكونُ بينَ الابْنَيْنِ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يُقَدَّمُ العِتْقُ على المُحاباةِ ، فيَعْتِقُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « الاثنين » .

(٢ - ٢) فى م : « ثلاثة آلاف » .

الشرح الكبير

جَمِيعُه ، ويَرُدُّ البائِعُ ثُلُثَى الألْفِ ، فيكونُ بينَهما . والثانِى ، يَعْتِقُ ثُلُثُه ، ويكونُ للبائِعِ تُسْعَا الألْفِ ، ويَرُدُّ أرْبَعَةَ أتْساعِها ، كما قُلْنا فى الوَجْهِ الأوَّلِ . وقال أبو حنيفةَ : للبائِعِ بالمُحاباةِ الثُّلُثُ ، ويَرُدُّ الثُّلُثَ ، ويَسْعَى الابنُ فى قِيمَتِه لأخِيه . وفى قولِ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ، يَرُدُّ البائِعُ ثُلُثَ الألْفِ ، (1)فيكونُ للابنِ الحُرِّ ، ويَعْتِقُ الآخَرُ بنَصِيبِه مِن المِيراثِ . وقِيلَ على قول الشافعىِّ : يَرُدُّ البائِعُ ثُلُثَ الألْفِ(1) ، فيكونُ ذلك مع المُشْتَرِى للابنِ الحُرِّ . وقِيلَ غيرُ ذلك . وإنِ اشْتَراه بألْفٍ لا يَمْلِكُ غيرَه ، (2)وقِيمَتُه ثلاثةُ آلافٍ(2) ، فمَن أعْتَقَه مِن رَأْسِ المالِ ، جَعَلَه حُرًّا ، ومَن جَعَل ذلك وَصِيَّةً ، أعْتَقَ ثُلُثَه بالشِّراءِ ، ويَعْتِقُ باقِيه على أخِيه ، إلَّا فى قولِ الشافعىِّ ومَن وافَقَه ، فإنَّ الحُرَّ يَمْلِكُ بَقِيَّةَ أخِيه ، فيَمْلِكُ مِن رَقَبَتِه قَدْرَ ثُلُثَىِ الثَّمَنِ ، وذلك تُسْعا رَقَبَتِه ؛ لأنَّه يَجْعَلُ ثَمَنَه مِن الثُّلُثِ دُونَ قِيمَتِه . وقِيلَ : يُفْسَخُ البَيْعُ فى ثُلُثَيْه . وقيلَ : فى جَمِيعِه . وقال أبو حنيفةَ : يَسْعَى لأخِيه فى قِيمَةِ ثُلُثَيْه . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَسْعَى له فى نِصْفِ قِيمَتِه . فإن تَرَكَ ألْفَيْن سِواه ، عَتَقَ كلُّه ؛ لأنَّ التَّرِكَةَ هى الثَّمَنُ مع الألْفَيْنِ ، والثَّمَنُ يَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، فيَعْتِقُ ، ويَرِثُ نِصْفَ الألْفَيْن . وهو قولٌ للشافعىِّ . وقِيلَ : يَعْتِقُ ولا يَرِثُ . وعندَ أبى حنيفةَ وأصحابِه ، التَّرِكَةُ قِيمَتُه مع الألْفَيْنِ ، وذلك خَمْسَةُ آلافٍ . فعلى قولِ أبى حنيفةَ : يَعْتِقُ منه

الإنصاف .....

(1 – 1) سقط من : م .

(2 – 2) فى الأصل : « قيمة ثلثه ألف » .

الشرح الكبير

قَدْرُ ثُلُثِ ذلك ، [٥/٢٦٦ظ] وهو ألْفٌ وثُلُثَا ألْفٍ ، ويَسْعَى لأخِيه فى ألْفٍ وثُلُثِ ألْفٍ . وفى قولِ صاحِبَيْه ، يَعْتِقُ منه نِصْفُ ذلك ، وهو خَمْسَةُ أسْداسِه ، ويَسْعَى لأخِيه فى خَمْسِمائةٍ . والألْفانِ لأخِيه فى قَوْلِهم جَمِيعًا .

فصل : ولو اشْتَرَى المَرِيضُ ابْنَىْ عَمٍّ له بألْفٍ لا يَمْلِكُ غيرَه ، وقِيمَةُ كلٍّ واحِدٍ منهما ألْفٌ ، فأعْتَقَ أحَدَهما ، (١ثم وَهَبَه أخاه١) ، ثم مات وخَلَّفَهما وخَلَّفَ مَوْلاه ، فإنَّ قِياسَ قولِ القاضى ، إن شاء اللهُ ، أن يَعْتِقَ ثُلُثا المُعْتَقِ ، إلَّا أن يُجِيزَ المَوْلَى عِتْقَ جَمِيعِه ، ثم يَرِثُ بثُلُثَيْه ثُلُثَىْ بَقِيَّةِ التَّرِكَةِ ، فيَعْتِقُ منه ثمانيةُ أتْساعِه ، يَبْقَى تُسْعُه وثُلُثُ أخِيه للمَوْلَى . ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ كلُّه ، ويَرِثَ أخاه ، فيَعْتِقانِ جَمِيعًا ؛ لأنَّه يَصِيرُ بالإعْتاقِ وارِثًا لثُلُثَىِ التَّرِكَةِ ، فتَنْفُذُ إجازَتُه فى إعْتاقِ باقِيه ، فتَكْمُلُ له الحُرِّيَّةُ ، ثم يَكْمُلُ له المِيراثُ . وفى قِياسِ قولِ أبى الخَطَّابِ ، يَعْتِقُ ثُلُثاه ، ولا يَرِثُ ؛ لأنَّه لو وَرِث لكان إعْتاقُه وَصِيَّةً له ، فيَبْطُلُ إعْتاقُه ، ثم يَبْطُلُ إرْثُه ، فيُؤَدِّى تَوْرِيثُه إلى إبْطالِ تَوْرِيثِه . وهذا قولُ الشافعىِّ . ويَبْقَى ثُلُثُه وابنُ العَمِّ الآخَرِ للمَوْلَى . وقال أبو حنيفةَ : يَعْتِقُ ثُلُثَا المُعْتَقِ ويَسْعَى فى قِيمَةِ ثُلُثِه ، ولا يَرِثُ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَعْتِقُ كلُّه ، ويَعْتِقُ عليه أخوه بالهِبَةِ ، ويكونُ أحَقَّ بالمِيراثِ مِن المَوْلَى . فإن كان للمَيِّتِ مالٌ سِواهما ، أخَذا ذلك المالَ بالمِيراثِ ، ويَغْرَمُ المُعْتَقُ لأخِيه المَوْهُوبِ نِصْفَ قِيمَةِ نَفْسِه ونِصْفَ قِيمَةِ أخِيه ؛ لأنَّ عِتْقَ الأوَّلِ وَصِيَّةٌ ، ولا وَصِيَّةَ لوارِثٍ ،

الإنصاف .....

(١ - ١) مضروب عليها فى الأصل .

الشرح الكبير

وقد صار وارِثًا مع أخيه ، فوَرِثَ نِصْفَ قِيمَةِ رَقَبَتِه ونِصْفَ قِيمَةِ أخِيه ، ووَرِثَ أخُوه الباقِيَ ، وكان أخوه المَوْهُوبُ له هِبَةً مِن المَرِيضِ له ، فيَعْتِقُ بقَرابَتِه له ، ولم يَعْتِقْ مِن المَرِيضِ ، فلم يكُنْ عِتْقُه وَصِيَّةً ، بل اسْتَهْلَكَها بالعِتْقِ الذى جَرَى فيها فيَغْرَمُ الأوَّلُ نِصْفَ قِيمَتِه ونِصْفَ قِيمَةِ أخِيه لأخِيه .

وأمّا قولُ أبى حنيفةَ ، فإن كان المَيِّتُ لم يَدَعْ وارِثًا غيرَهما ، عَتَقَ[1] ، وغَرِمَ الأوَّلُ لأخِيه نِصْفَ قِيمَةِ أخِيه ، ولم يَغْرَمْ له نِصْفَ قِيمَةِ نَفْسِه ؛ لأنَّه إذا لم يَدَعْ وارِثًا ، جازت وَصِيَّتُه ؛ لأنَّهما لا يَرِثانِ ، ولا يَعْتِقانِ حتى تَجُوزَ وَصِيَّةُ الأوَّلِ ؛ لأنَّه متى بَقِيَتْ عليه سِعايَةٌ ، لم يَرِثْ واحِدٌ منهما ، ولم يَعْتِقْ ، فلا بُدَّ مِن أن تَنْفُذَ للمُعْتَقِ وَصِيَّةٌ ليَصِيرَ حُرًّا ، فيَعْتِقَ أخوه بعِتْقِه ، وقد جازت له الوَصِيَّةُ فى جَمِيعِ [٥/٢٦٧و] رَقَبَتِه ؛ لأنَّ المَيِّتَ إذا لم يَدَعْ وارِثًا ، جازت وَصِيَّتُه بجَمِيعِ مالِه ، ويَرِثانِ جَمِيعًا ، ويَرْجِعُ الثانِى على الأوَّلِ بنِصْفِ قِيمَتِه ؛ لأنَّه يقولُ : قد صِرْتُ أنا وأنت وارِثَيْن ، فلا تَأْخُذْ مِن المِيراثِ شيئًا دُونِى ، وقد كانت رَقَبَتِى لك وَصِيَّةً فعَتَقَتْ مِن قِبَلِك ، فاضْمَنْ لى نِصْفَ رَقَبَتِى . فإن كان مُعْسِرًا ، أو هناك مالٌ غيرُهما ، أخَذَ الثانِى نِصْفَه ، ثم أخَذَ مِن النِّصْفِ الثانِى نِصْفَ قِيمَةِ نَفْسِه ، وكان ما بَقِىَ مِيراثًا لأخِيه الأوَّلِ .

الإنصاف .....

(١) فى المغنى ٨/٤٨٦ : « عتقا » .

المقنع

وَلَوْ أَعْتَقَ أَمَتَهُ وَتَزَوَّجَهَا فِى مَرَضِهِ ، لَمْ تَرِثْهُ عَلَى قِيَاسِ الْأَوَّلِ ، وَقَالَ الْقَاضِى : تَرِثُهُ .

الشرح الكبير

٢٦٤٧ – مسألة : (ولو أعْتَقَ أمَتَه وتَزَوَّجَها فى مَرَضِه) فنَقَلَ المَرُّوذِىُّ عن أحمدَ ، أنَّها تَرِثُ . اخْتارَه القاضى . وقال الشافعىُّ : لا تَرِثُ ؛ لأنَّ تَوْرِيثَها يُفْضِى إلى إبْطالِ عِتْقِها ؛ لأنَّه وَصِيَّةٌ ، وإبْطالُ عِتْقِها يُبْطِلُ تَوْرِيثَها . ولَنا ، أنَّ العِتْقَ فى هذه الحالِ وَصِيَّةٌ بما لا يَلْحَقُه الفَسْخُ ، فيَجِبُ تَصْحِيحُه للوارِثِ ، كالعَفْوِ عن العَمْدِ فى مَرَضِه ، فإنَّه لا يُسْقِطُ مِيراثَه ، ولا تَبْطُلُ الوَصِيَّةُ .

الإنصاف

قولُه : ولو أعْتَق أمَتَه وتَزَوَّجَها فى مَرَضِه ، لم تَرِثْه ، على قِياسِ الأوَّلِ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . واخْتارَه ابنُ شاقْلَا فى « تَعاليقِه » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . قلتُ : فيُعانَى بها ، وبأشْباهِها ممَّا تقدَّم ؛ لكَوْنِهم ليس فيهم مِن مَوانِعِ الإرْثِ شىءٌ ، ولا يَرِثُون . وقال القاضى : تَرِثُه . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال الحارِثِىُّ : وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ .

فائدة : عِتْقُها يكونُ مِنَ الثُّلُثِ ؛ إنْ خرَجَتْ مِنَ الثُّلُثِ ، عتَقَتْ ، وصحَّ النِّكاحُ ، وإنْ لم تخْرُجْ ، عتَق قَدْرُه ، وبطَل النِّكاحُ ؛ لانْتِفاءِ شَرْطِه .

المقنع

وَلَوْ أَعْتَقَهَا وَقِيمَتُهَا مِائَةٌ ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا وَأَصْدَقَهَا مِائَتَيْنِ لَا مَالَ لَهُ سِوَاهُمَا ، وَهُمَا مَهْرُ مِثْلِهَا ، ثُمَّ مَاتَ ، صَحَّ الْعِتْقُ ، وَلَمْ تَسْتَحِقَّ الصَّدَاقَ ؛ لِئَلَّا يُفْضِيَ إِلَى بُطْلَانِ عِتْقِهَا ، ثُمَّ يَبْطُلَ [١٦٠ظ] صَدَاقُهَا . وَقَالَ الْقَاضِي : تَسْتَحِقُّ الْمِائَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٦٤٨ – مسألة : (ولو أعْتَقَهَا وقِيمَتُها مائةٌ ، ثم تَزَوَّجها وأصْدَقَها مائَتَيْن لا مالَ له سِواهما ، وهما مَهْرُ مِثْلِها ، ثم مات ، صَحَّ العِتْقُ ، ولم تَسْتَحِقَّ الصَّداقَ ؛ لِئَلَّا يُفْضِيَ إلى بُطْلانِ عِتْقِها ، ثم يَبْطُلَ صَداقُها . وقال القاضى : تَسْتَحِقُّ المائتَيْن) وتَعْتِقُ لأنَّ العِتْقَ وَصِيَّةٌ لها ، وهى غيرُ وارِثَةٍ ، والصَّداقُ اسْتَحَقَّتْه بعَقْدِ المُعاوَضَةِ ، وهى تَنْفُذُ مِن رَأْسِ المالِ ، فهو كما لو تَزَوَّجَ أجْنَبِيَّةً وأصْدَقَها المائتَيْن . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يَسْقُطُ مَهْرُها ، ولا تَرِثُ ؛ لكَوْنِها لا تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، وسُقُوطُ العِتْقِ فى بعضِها يُبْطِلُ نِكاحَها[1] ويُسْقِطُ مَهْرَها[2] ، فأسْقَطْنا المَهْرَ والمِيراثَ ، وأنْفَذْنا العِتْقَ والنِّكاحَ ، قال شيخُنا[3] : وهذا أوْلَى مِن القولِ بصِحَّةِ العِتْقِ

الإنصاف

قوله : ولو أعْتَقها وقيمَتُها مِائَةٌ ، ثم تَزَوَّجها وأصْدَقَها مِائتَيْن لا مالَ له سِواهما ، وهى مَهْرُ مِثْلِها ، ثم ماتَ ، صحَّ العِتْقُ ، ولم تَسْتَحِقَّ الصَّداقَ ؛ لئلا يُفْضىَ إلى بُطْلانِ عِتْقِها ، ثم يَبْطُلَ صَداقُها . قال المُصَنِّفُ : هذا أوْلَى . وقال القاضى : تَسْتَحِقُّ المِائتَيْن ، وتَعْتِقُ .

---

(١) فى م : « مهرها » .
(٢) فى م : « نكاحها » .
(٣) فى : المغنى ٨/٤١٠ .

المقنع وَإِنْ تَبَرَّعَ بِثُلُثِ مَالِهِ ، ثُمَّ اشْتَرَى أَبَاهُ مِنَ الثُّلُثَيْنِ ، فَقَالَ الْقَاضِى :

الشرح الكبير والصَّداقِ جَمِيعًا ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى القولِ بصِحَّةِ العِتْقِ فى مَرَضِ المَوْتِ مِن جَمِيعِ المالِ ، ولا خِلافَ فى فَسادِ ذلك . ولو أصْدَقَ المائتَيْن أجْنَبِيَّةً ، صَحَّ ، وبَطَلَ العِتْقُ فى ثُلُثَى الأمَةِ ؛ لأنَّ الخُرُوجَ مِن الثُّلُثِ مُعْتَبَرٌ بحالةِ المَوْتِ ، وحالَةَ المَوْتِ لم يَبْقَ له مالٌ . وهكذا لو تَلِفَتِ المائتان قبلَ مَوْتِه ، لم يَنْفُذْ مِن عِتْقِ الأمَةِ إلَّا الثُّلُثُ ، وإذا بَطَلَ بعضُ عِتْقِها بذَهابِ المائتَيْن إلى غيرِها ، فأوْلَى أن يَبْطُلَ بذَهابِها إليها ، وبُطْلانُ عِتْقِها يُبْطِلُ نِكاحَها ، [٥/٢٦٧ظ] فالقولُ بسُقُوطِ المَهْرِ وَحْدَه أوْلَى .

٢٦٤٩ – مسألة : (وإن تَبَرَّعَ بالثُّلُثِ ، ثم اشْتَرَى أباه مِن الثُّلُثَيْن) وله ابنٌ ، فعلى قولِ مَن قال : ليس الشِّراءُ بوَصِيَّةٍ . يَعْتِقُ الأبُ ، ويَنْفُذُ من التَّبَرُّعِ قَدْرُ ثُلُثِ المالِ حالَ المَوْتِ ، وما بَقِىَ فللأبِ سُدْسُه وباقِيه

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، لو تزَوَّج فى مرَضِ المَوْتِ بمَهْرٍ يزِيدُ على مَهْرِ المِثْلِ ، ففى المُحاباةِ رِوايَتان ؛إحْداهما ، هى مَوْقُوفَةٌ على إجازَةِ الوَرَثَةِ ؛ لأنَّها عَطِيَّةٌ لوارِثٍ . والثَّانيةُ ، تنْفُذُ مِنَ الثُّلُثِ . نَقلَها المَرُّوذِىُّ ، والأثْرَمُ ، وصالِحٌ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، والفَضْلُ بنُ زِيادٍ . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والخَمْسِين » . الثَّانيةُ ، لو أصْدَق المِائتَيْن أجْنَبِيَّةً ، والحالَةُ ماذكرَ ، صحَّ ، وبطَل العِتْقُ فى ثُلُثَى الأمَةِ ؛ لأنَّ الخُروجَ مِنَ الثُّلُثِ مُعْتَبَرٌ بحالَةِ المَوْتِ . وهكذا لو تَلِفَتِ المِائتان قبلَ مَوْتِه .

قوله : وإنْ تبَرَّع بثُلُثِ مالِه ، ثم اشْتَرَى أباه مِنَ الثُّلُثَيْن ، فقالَ القاضى : يصِحُّ الشِّراءُ . ولا يعْتِقُ . لأنَّه جعَل الشِّراءَ وَصِيَّةً ؛ لأنَّ تَبَرُّعَ المَريضِ إنَّما ينفُذُ فى الثُّلُثِ ، ويُقدَّمُ الأوَّلُ فالأوَّلُ . وجزَم بهذا ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وهو المذهبُ .

المقنع

يَصِحُّ الشِّرَاءُ وَلَا يَعْتِقُ ، فَإِذَا مَاتَ عَتَقَ عَلَى الْوَرَثَةِ إِنْ كَانُوا مِمَّنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِمْ ، وَلَا يَرِثُ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَعْتِقْ فِى حَيَاتِهِ .

الشرح الكبير

للابنِ . وعلى قولِ القاضى ، ومَن جَعَلَه وَصِيَّةً ، لا يَعْتِقُ الأبُ ؛ لأنَّ تَبَرُّعَ المَرِيضِ إنَّما يَنْفُذُ فى الثُّلُثِ ، ويُقَدَّمُ الأوَّلُ فالأوَّلُ ، وإذا قُدِّمَ التَّبَرُّعُ لم يَبْقَ مِن الثُّلُثِ شىءٌ ، ويَرِثُه الابنُ فيَعْتِقُ عليه ، ولا يَرِثُ ؛ لأنَّه إنَّما عَتَقَ بعدَ المَوْتِ . وإن وُهِب له أبوه ، عَتَقَ ، ووَرِثَ ؛ لأنَّ الهِبَةَ ليست بوَصِيَّةٍ ، وكذلك إن وَرِثَه . وإنِ اشْتَرَى أباه ثم أعْتَقَه ، لم يَعْتِقْ على قولِ القاضِى ؛ لأنَّه إذا لم يَعْتِقْ بالمِلْكِ وهو أقْوَى مِن الإعْتاقِ بالقولِ بدَلِيلِ نُفُوذِه فى حَقِّ الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ ، فأوْلَى أن لا يَنْفُذَ بالقولِ . واللهُ سبحانه وتعالى أعْلَمُ .

الإنصاف

قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعلى قَوْلِ مَن قال : ليس الشِّراءُ بوَصِيَّةٍ . يعْتِقُ الأبُ ، ويَنْفُذُ مِنَ التَّبَرُّعِ قَدْرُ ثُلُثِ المالِ حالَ المَوْتِ ، وما بَقِىَ ، فللأبِ سُدْسُه ، وباقِيه للابْنِ . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » . قال الحارِثِىُّ ، فى هذه المَسْأَلَةِ : قال الأصحابُ : يصِحُّ الشِّراءُ . وهل يَعْتِقُ ويَرِثُ ؟ إنْ قيلَ بعِتْقِ ذِى الرَّحِمِ مِنَ الثُّلُثِ ، فلا عِتْقَ ، ولا إرْثَ ، وإنْ قيلَ بعِتْقِه مِن رَأْسِ المالِ ، عتَقَ ، ونفَذ التَّبَرُّعُ مِن ثُلُثِ المالِ[1] . وكذا فيما زادَ .

---

(١) فى ط : « الألف » ، وغير واضحة فى الأصل .

الشرح الكبير

فُصُولٌ فى تَصَرُّفِ المَرِيضِ

فصل : إذا أعْتَقَ أمَةً لا يَمْلِكُ غيرَها ثم تَزَوَّجَها ، فالنِّكاحُ صَحِيحٌ فى الظّاهِرِ . فإذا مات و لم يَمْلِكْ شيئًا آخَرَ ، تَبَيَّنَ أنَّ نِكاحَها باطِلٌ ، ويَسْقُطُ مَهْرُها إن كان لم يَدْخُلْ بها . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . ويَعْتِقُ منها ثُلُثُها ويَرِقُّ ثُلُثاها . فإن كان قد دَخَل بها ومَهْرُها نِصْفُ قِيمَتِها ، عَتَقَ منها ثلاثةُ أسْباعِها ، ويَرِقُّ أرْبَعَةُ أسْباعِها ، وحِسابُ ذلك أن تقولَ : عَتَقَ منها شىءٌ ، ولها بصَداقِها نِصْفُ شىءٍ ، وللوَرَثَةِ شَيْئانِ ، فيُجْمَعُ ذلك فيكونُ ثلاثةَ أشْياءَ ونِصْفًا ، نَبْسُطُها فتكونُ سَبْعَةً ، لها منها ثلاثةٌ ، ولهم أرْبَعَةٌ ، ولا شىءَ للمَيِّتِ سِواهَا ، فنَجْعَلُ لنَفْسِها منها ثلاثةَ أسْباعِها يكونُ حُرًّا والباقِى للوَرَثَةِ . وإن أحَبَّ الوَرَثَةُ أن يَدْفَعُوا إليها حِصَّتَها مِن مَهْرِها ، وهو سُبْعاه ، ويَعْتِقَ منها سُبْعاها ، ويَسْتَرِقُّوا خَمْسَةَ أسْباعِها ، فلهم ذلك . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يُحْسَبُ مَهْرُها مِن قِيمَتِها ، ولها ثُلُثُ الباقِى ، ويَسْعَى فيما بَقِىَ ، وهو ثُلُثُ قِيمَتِها . فإن كان يَمْلِكُ مع الجارِيَةِ قَدْرَ نِصْفِ قِيمَتِها ، و لم يَدْخُلْ بها ، عَتَقَ منها نِصْفُها ورَقَّ نِصْفُها ؛ لأنَّ نِصْفَها هو ثُلُثُ المالِ ، وإن دخل بها ، عَتَقَ منها ثلاثةُ أسْباعِها ، ولها ثلاثةُ أسْباعِ مَهْرِها . وإنَّما قَلَّ العِتْقُ فيها ؛ لأنَّها لَمّا أخَذَتْ ثلاثةَ أسْباعِ مَهْرِها نَقَص المالُ به ، فيَعْتِقُ منها ثُلُثُ الباقِى ، وهو ثلاثةُ أسْباعِها . وطَرِيقُ حِسابِها أن تقولَ : عَتَقَ منها شىءٌ ، ولها [٥/٢٦٨و] بمَهْرِها نِصْفُ شىءٍ ،

الإنصاف .....

الشرح الكبير

وللوَرَثَةِ شَيْئانِ ، يَعْدِلُ ذلك الجارِيَةَ ونِصْفَ قِيمَتِها ، فالشىءُ سُبْعاها وسُبْعَا نِصْفِ قِيمَتِها ، وهو ثلاثةُ أسْباعِها ، وهو الذى عَتَقَ منها ، ويَأْخُذُ نِصْفَ ذلك مِن المالِ بمَهْرِها ، وهو ثلاثةُ أسْباعِه . فإن كان يَمْلِكُ معها مِثْلَ قِيمَتِها و لم يَدْخُلْ بها ، عَتَقَ ثُلُثاها ، ورَقَّ ثُلُثُها ، وبَطَل نِكاحُها . وإن كان دَخَل بها ، عَتَقَ أرْبَعةُ أسْباعِها ، ولها أرْبَعَةُ أسْباعِ مَهْرِها ، ويَبْقَى للوَرَثَةِ ثلاثةُ أسْباعِها وخَمْسَةُ أسْباعِ قِيمَتِها ، وهو يَعْدِلُ مِثْلَىْ ما عَتَقَ منها . وحسابُها أن تَجْعَلَ السَّبْعَةَ الأشْياءَ مُعادِلَةً لها ولقِيمَتِها ، فيَعْتِقُ منها بقَدْرِ سُبْعَى الجَمِيعِ ، وهو أرْبَعَةُ أسْباعِها ، وتَسْتَحِقُّ سُبْعَ الجَمِيعِ بمَهْرِها ، وهو أرْبَعَةُ أسْباعِ مَهْرِها . فإن كان يَمْلِكُ معها مِثْلَىْ قِيمَتِها ، عَتَقَتْ كلُّها ، وصَحَّ نِكاحُها ؛ لأنَّها تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ إن أسْقَطَتْ مَهْرَها . وإن أبَتْ أن تُسْقِطَه ، لم يَنْفُذْ عِتْقُها ، وبَطَل نِكاحُها ، فإن كان لم يَدْخُلْ بها فيَنْبَغِى أن يُقْضَى بعِتْقِها ونِكاحِها ، ولا مَهْرَ لها ؛ لأنَّ إيجابَه يُفْضِى إلى إسْقاطِه وإسْقاطِ عِتْقِها ونِكاحِها ، فإسْقاطُه وَحْدَه أوْلَى . وإن كان دَخَل بها ، عَمِلْنا فيها على ما تَقَدَّمَ ، فيَعْتِقُ سِتَّةُ أسْباعِها ، ولها سِتَّةُ أسْباعِ مَهْرِها ، ويَبْطُلُ عِتْقُ سُبْعِها ونِكاحُها . ولو أعْتَقَها و لم يَتَزَوَّجْها ووَطِئَها ، كان العَمَلُ فيها فى هذه المواضِعِ كلِّها[1] كما لو تَزَوَّجَها . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وذَكر القاضى فى مِثْلِ[1] هذه المسألةِ التى قبلَ الأخِيرَةِ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ما يَقْتَضِى صِحَّةَ نِكَاحِها وعِتْقِها ، مع وُجُوبِ مَهْرِها فيما إذا أعْتَقَ[1] فى مَرَضِه أمَةً قِيمَتُها مائةٌ ، وأصْدَقَها مائتَيْن لا مالَ له سِواهما ، وهو مَهْرُ مِثْلِها ، وهو مَذْكُورٌ فى هذا البابِ . وقال أبو حَنِيفةَ ، فيما إذا تَرَكَ مِثْلَىْ قِيمَتِها ، وكان مَهْرُها نِصْفَ قِيمَتِها ؛ تُعْطَى مَهْرَها وثُلُثَ الباقِى ، يُحْسَبُ ذلك مِن قِيمَتِها ، وهو نِصْفُها وثُلُثُها ، فيَعْتِقُ ذلك ، وتَسْعَى فى سُدْسِها الباقِى ، ويَبْطُلُ نِكاحُها . فإن كان[2] خَلَّفَ أرْبَعَةَ أمْثالِ قِيمَتِها ، صَحَّ عِتْقُها ونِكاحُها وصَداقُها ، فى قولِ الجَمِيعِ ؛ لأنَّ ذلك يَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، وتَرِثُ مِن الباقِى فى قولِ أصحابِنا . [٥/٢٦٨ظ] وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا تَرِثُ . وهو مُقْتَضَى قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّها لو وَرِثَتْ لكان عِتْقُها وَصِيَّةً لوارِثٍ ، واعْتِبارُ الوَصِيَّةِ بالمَوْتِ .

فصل : ولو أنَّ امرأةً مَرِيضَةً أعْتَقَتْ عَبْدًا قِيمَتُه عَشَرَةٌ ، وتَزَوَّجَها بعَشَرَةٍ فى ذِمَّتِه ، ثم ماتت وخَلَّفَتْ مائةً ، اقْتَضَى قولُ أصحابِنا أن تُضَمَّ العَشَرَةُ التى فى ذِمَّتِه إلى المائةِ ، فيكونَ ذلك هو التَّرِكَةَ ، ويَرِثَ نِصْفَ ذلك ، ويَبْقَى للوَرَثَةِ خَمْسَةٌ وخَمْسُون . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . وقال صاحِباه : تُحْسَبُ عليه قِيمَتُه أيضًا ، وتُضَمُّ إلى التَّرِكَةِ ، ويَبْقَى للورَثَةِ سِتُّون . وقال الشافعىُّ : لا يَرِثُ شيئًا ، وعليه أداءُ العَشَرَةِ التى فى ذِمَّتِه ؛

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، م : « عتق » .

(٢) سقط من : م .

المقنع .....

الشرح الكبير

لئلَّا يكونَ إعْتاقُه وَصِيَّةً لوارِثٍ . وهذا مُقْتَضَى قولِ الخِرَقِىِّ ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : فأمّا إن أعْتَقَ أمَتَه فى صِحَّتِه ثم تَزَوَّجَها فى مَرَضِه ، صَحَّ ، ووَرِثَتْه بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . فأمّا إن أعْتَقَها فى مَرَضِه ثم تَزَوَّجَها ، وكانت تَخْرُجُ مِن ثُلُثِه ، عَتَقَتْ ووَرِثَتْ فى اخْتِيارِ أصْحابِنا وقولِ أبى حنيفةَ . ونَقَلَه المَرُّوذِىُّ عن أحمدَ ، كما لو كان عِتْقُها فى صِحَّتِه . وقال الشافعىُّ : لا تَرِثُ . وقد ذَكَرْناه . واللهُ أعلمُ[1] .

الإنصاف .....

(١) آخر الجزء الخامس من نسخة تشستربيتى .

المقنع

كِتَابُ الْوَصَايَا

وَهِيَ الْأَمْرُ بِالتَّصَرُّفِ بَعْدَ الْمَوْتِ . وَالْوَصِيَّةُ بِالْمَالِ هِيَ التَّبَرُّعُ بِهِ بَعْدَ الْمَوْتِ .

الشرح الكبير

كتابُ الوَصايا[1]

(وهى الأَمْرُ بالتَّصَرُّفِ بعدَ المَوْتِ) الوَصايا جَمْعُ وَصِيَّةٍ ، مثل العَطايا جَمْعُ عَطِيَّةٍ (والوَصِيَّةُ بالمالِ هى التَّبَرُّعُ به بعدَ المَوْتِ) وقال أبو الخَطّابِ : هى التَّبَرُّعُ بمالٍ يَقِفُ نُفُوذُه على خُرُوجِه مِنَ الثُّلُثِ . فعلى قَوْلِه ، تكونُ العَطِيَّةُ فى مَرَضِ المَوْتِ وَصِيَّةً . والصَّحِيحُ أنَّها ليست وَصِيَّةً ؛ فإنَّها تُخالِفُها [١٦٩/٥ و] فى الاسمِ والحُكْمِ فى أشياءَ ذَكَرْناها فى عَطِيَّةِ المَرِيضِ . والأَصْلُ فيها الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ ، فقَوْلُه سبحانه : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ ﴾[2] . وقَوْلُه : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[3] . وأمّا السُّنَّةُ ، فرَوَى سَعدُ بنُ أبى وَقّاصٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : جاءَنى

الإنصاف

كِتابُ الوَصايا

قوله : وهى الأَمْرُ بالتَّصَرُّفِ بعدَ المَوْتِ . والوَصِيَّةُ بالمالِ هى التَّبَرُّعُ به بعدَ المَوْتِ . هذا الحدُّ هو الصَّحيحُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى

---

(١) من هنا يبدأ الجزء الخامس من مخطوطة مكتبة الرياض وهو المشار إليه بالأصل .

(٢) سورة البقرة ١٨٠ .

(٣) سورة النساء ١٢ .

الشرح الكبير

رسولُ اللهِ ﷺ يَعُودُنِى عامَ حَجَّةِ الوَداعِ مِن وَجَعٍ اشْتَدَّ بى ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، قد بَلَغ بى مِن الوَجَعِ ما تَرَى ، وأنا ذو مالٍ ، ولا يَرِثُنِى إلَّا ابنةٌ ، أفأتَصَدَّقُ بثُلُثَىْ مالِى ؟ قال : « لا ». قُلْتُ : فبالشَّطْرِ يا رسولَ اللهِ ؟ قال : « لا » . قلتُ : فبالثُّلُثِ ؟ قال : « الثُّلُثُ ، والثُّلُثُ كَثِيرٌ ، إنَّكَ أن تَذَرَ وَرَثَتَكَ أغْنِياءَ خَيْرٌ مِنْ أنْ تَذَرَهُم عالَةً يَتَكَفَّفُونَ النّاسَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ ما يُوصِى فِيه يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إلَّا وَوَصِيَّتُه مَكْتُوبَةٌ عِنْدَه » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن أبى أُمامَةَ قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إنَّ اللهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِى حَقٍّ حَقَّهُ ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[3] ، وقال : حديثٌ حَسَنٌ صحيحٌ . وعن عَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : إنَّكُم تَقْرَءونَ هذه الآيَةَ : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾ . وإنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى بالدَّيْنِ قبلَ الوَصِيَّةِ . رَواه التِّرْمِذِىُّ[4] .

الإنصاف

« الشَّرْحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقال أبو الخَطَّابِ : هى التَّبَرُّعُ بما يَقِفُ نفوذُه على خُروجِه مِنَ الثُّلُثِ . فعلى قوْلِه ، تكونُ العَطِيَّةُ فى مرَضٍ

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٣٤٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/١٢ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الوصية للوارث ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢/١٠٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا وصية لوارث ، من أبواب الوصايا . عارضة الأحوذى ٨/٢٧٥ ، ٢٧٨ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب إبطال الوصية للوارث ، من كتاب الوصايا . المجتبى ٦/٢٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب لا وصية لوارث ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٥ ، ٩٠٦ . والدارمى ، فى : باب الوصية للوارث ، من كتاب الوصايا . سنن الدارمى ٢/٤١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٨٦ ، ١٨٧ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٥/٢٦٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٦ .

الشرح الكبير

وأجْمَعَ العُلَماءُ فى جَميعِ الأمْصارِ والأعْصارِ على جَوازِ الوَصِيَّةِ .

فصل : ولا تَجِبُ إلَّا على مَن عليه دَيْنٌ ، أو عندَه وَدِيعَةٌ ، أو عليه واجِبٌ يُوصَى بالخُرُوجِ منه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أوْجَبَ أداءَ الأماناتِ إلى أهلِها ، وطَرِيقُه الوَصِيَّةُ ، فتكونُ واجِبَةً عليه . فأمّا الوَصِيَّةُ ببعضِ مالِه ، فليست واجِبَةً عندَ الجُمْهورِ . يُرْوى ذلك عن الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، والشافعىِّ ، وغيرِهم . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعُوا على أنَّ الوَصِيَّةَ غيرُ واجِبَةٍ إلَّا على مَن عليه حَقٌّ بغيرِ بَيِّنَةٍ ، أو أمانَةٌ بغيرِ إشْهادٍ ، إلَّا طائِفَةً شَذَّتْ فأوْجَبَتْها . فرُوِىَ عن الزُّهْرِىِّ أنَّه قال : جَعَلَ اللهُ الوَصِيَّةَ حَقًّا ممّا قَلَّ أو كَثُر . وقِيلَ لأبى مِجْلَزٍ : على كلِّ مَيِّتٍ وَصِيَّةٌ ؟ قال : إن تَرَكَ خَيْرًا . وقال أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ : هى واجِبَةٌ للأقْرَبِين الذين لا يَرِثُون . وبه قال داودُ . وحُكِىَ ذلك عن مَسْرُوقٍ ، وطاوُسٍ ، وإياسٍ ، وقَتادَةَ ، وابنِ جَرِيرٍ . واحْتَجُّوا بالآيَةِ ، وبخَبَرِ ابنِ عُمَرَ ، فقالُوا : نُسِخَتِ[1] الوَصِيَّةُ للوالِدَيْن والأقْرَبِين الوارِثِين ، وبَقِيَتْ فى مَن لا يَرِثُ مِن الأقْرَبِين . ولَنا ، أنَّ أكْثَرَ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ لم يُوصُوا ، ولم يُنْقَلْ لذلك نَكِيرٌ ، ولو كانت واجِبَةً

الإنصاف

المَوْتِ وَصِيَّةً ، والصَّحيحُ خِلافُه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وفى حدِّه اخْتِلالٌ[2] مِن وُجوهٍ ؛ أحدُها ، أنَّه يدْخلُ فيه تبرُّعُه بهِباتِه وعَطاياه المُنْجَزَةِ فى مَرَضِ مَوْتِه .

(١) فى م : « تستحب » .

(٢) فى الأصل : « اختلاف » .

المقنع وَتَصِحُّ مِنَ الْبَالِغِ الرَّشِيدِ ، عَدْلًا كَانَ أَوْ فَاسِقًا ، رَجُلًا أَوِ امْرَأَةً ، مُسْلِمًا أَوْ كَافِرًا .

الشرح الكبير [١٦٩/٥ ظ] لم يُخِلُّوا بذلك ، ولَنُقِلَ عنهم نَقْلًا ظاهِرًا ، ولأنَّها عَطِيَّةٌ لا تَجِبُ فى الحَياةِ فلم تَجِبْ بعدَ المَوْتِ ، كعَطِيَّةِ الأجانِبِ . فأمّا الآيةُ ، فقال ابنُ عباسٍ : نَسَخَها قَوْلُه سبحانه : ﴿ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ ﴾[1] ، الآية . وقال ابنُ عُمَرَ : نَسَخَتْها آيةُ المِيراثِ[2] . وبه قال عِكْرِمَةُ ، ومُجاهِدٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . وذَهَب جَماعَةٌ ممَّن يَرَى نَسْخَ القُرآنِ بالسُّنَّةِ ، إلى أنّها نُسِخَتْ بقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِى حَقٍّ حَقَّهُ ، فَلَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ » . وحديثُ ابنِ عُمَرَ مَحْمُولٌ على مَن عليه واجِبٌ أو عندَه وَدِيعَةٌ .

٢٦٥٠ – مسألة : (وتَصِحُّ مِن البالِغِ الرَّشِيدِ ، عَدْلًا كان أو فاسِقًا ، رجلًا أو امرأةً ، مُسْلِمًا أو كافرًا) لأنَّ هِبَتَهم صَحِيحَةٌ ، فالوَصِيَّةُ أوْلَى .

الإنصاف وذلك لا يُسَمَّى وَصِيَّةً . ويخْرُجُ منه وَصِيَّةٌ بما زادَ على الثُّلُثِ ؛ فإنَّها وَصِيَّةٌ صحيحةٌ مَوْقوفَةٌ على إجازَةِ الوَرَثَةِ . ويخْرُجُ منه أيضًا وَصِيَّةٌ بفِعْلِ العِباداتِ ، وقَضاءِ الواجِباتِ ، والنَّظَرِ فى أمْرِ الأصاغِرِ مِن أوْلادِه ، وتَزْويجِ بَناتِه ، ونحوِ ذلك .

تنبيه : قولُه : وتَصِحُّ مِنَ البالِغِ الرَّشِيدِ ، عَدْلًا كان أو فاسِقًا ، رَجُلًا أَوِ امْرَأَةً ، مُسْلِمًا أو كافِرًا . هذا صحيحٌ بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . وقد شَمِلَ العَبْدَ . وهو

---

(١) سورة النساء ٧ .

(٢) أخرجهما البيهقى ، فى : باب من قال ينسخ الوصية ... ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٢٦٥/٦ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

صحيحٌ . ذكَرَه الأصحابُ ؛ منهم المُصَنِّفُ وغيرُه ؛ فإنْ كان فيما عَدا المالَ ، فصَحِيحٌ ، وإنْ كان فى المالِ ؛ فإنْ ماتَ قبلَ العِتْقِ ، فلا وَصِيَّةَ ، على المذهبِ ؛ لانْتِفاءِ مِلْكِه ، وإنْ قيلَ : يمْلِكُ بالتَّمْليكِ . صحَّتْ . ذكَرَه بعضُ الأصحابِ . والمُكاتَبُ والمُدَبَّرُ وأُمُّ الوَلَدِ ، كالقِنِّ . وشَمِلَ كلامُه أيضًا المَحْجُورَ عليه لفَلَسٍ ، (١)فتصِحُّ حتى لو كانتِ الوَصِيَّةُ(١) بعَيْنٍ مِن مالِه ؛ لأنَّه قد يتَحَوَّلُ ما بَقِىَ مِنَ الدَّيْنِ ، فلا يتَعَيَّنُ المالُ الأوَّلُ(٢) إذَنْ للغُرَماءِ . وإنْ ماتَ قبلَ ذلك ، لَغَتِ الوَصِيَّةُ . قال فى « الكافِى » وغيرِه : هذا إذا لم يُعايِنِ المَوْتَ . فأمَّا إذا عايَنَ المَوْتَ ، لم تصِحَّ وَصِيَّتُه ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ قوْلٌ ، ولا قَوْلَ له ، والحالَةُ هذه . وتقدَّم فى آخِرِ البابِ الذى قبلَه ، قبلَ قوْلِه : والحامِلُ عندَ المَخاضِ . ما يتعَلَّقُ بذلك ، فليُراجَعْ .

قوله : مُسْلِمًا كان أو كافِرًا . تصِحُّ وَصِيَّةُ المُسْلِمِ ، بلا نِزاعٍ . وكذا تصِحُّ وَصِيَّةُ الكافِرِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا تصِحُّ مِن مُرْتَدٍّ . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

(١)تنبيه : شَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ صِحَّةَ وَصِيَّةِ العَبْدِ . وهو صحيحٌ . صرَّح به المُصَنِّفُ وغيرُه مِنَ الأصحابِ ، فيَنْفُذُ فيما عَدا المالَ ، وأمَّا المالُ ؛ فإنْ ماتَ قبلَ العِتْقِ ، فلا وَصِيَّةَ على المذهبِ . وإنْ قيلَ : يمْلِكُ . صحَّتْ . ذكَرَه بعضُ الأصحابِ . نقَلَه [٢/٢٦٤و] الحارِثِىُّ . قلتُ : وهو ضعيفٌ . وإنْ ماتَ بعدَ(١)

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَمِنَ السَّفِيهِ فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ ، .....

الشرح الكبير **٢٦٥١** – مسألة : (و) تَصِحُّ (مِن السَّفِيهِ فى أَصَحِّ الوَجْهَيْن) المَحْجُورُ عليه للسَّفَهِ تَصِحُّ وَصِيَّتُه فى قِياسِ قولِ أحمدَ . قال الخَبَرِىُّ : وهو قولُ الأكْثَرِين . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها لا تَصِحُّ . حَكاه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه فى تَصَرُّفاتِه ، فلم تَصِحَّ منه ، كالهِبَةِ . ولَنا ، أنَّه عاقِلٌ مُكَلَّفٌ ، فصَحَّتْ وَصِيَّتُه ، كالرَّشِيدِ ، ولأنَّ وَصِيَّتَه مَحْضُ مَصْلَحَةٍ مِن غيرِ ضَرَرٍ ؛ لأنَّه إن عاش لم يَذْهَبْ مِن مالِه شىءٌ ، وإن مات فهو مُحْتاجٌ إلى الثَّوابِ ، فصَحَّتْ وَصِيَّتُه ، كعِباداتِه .

الإنصاف (١) العِتْقِ ، نفَذَتْ ، بلا خِلافٍ . والمُكاتَبُ والمُدَبَّرُ وأُمُّ الوَلَدِ ، كالقِنِّ . فلو قال : متى عتَقْتُ ، ثم مِتُّ ، فثُلُثِى لفُلانٍ . نفَذ . نقَلَه الحارِثِىُّ (١) .

قوله : ومِنَ السَّفِيهِ فى أَصَحِّ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفائقِ » ، و« الحارِثِىِّ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تصِحُّ منه . حكاه أبو الخَطَّابِ . وذكَر المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، أنَّه المَنْصوصُ . قلتُ : وهو ضعيفٌ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، فيما إذا أوْصَى بمالٍ . أمَّا وَصِيَّتُه على أوْلادِه ، فلا تصِحُّ ، قوْلًا واحدًا ؛ لأنَّه لا يمْلِكُ التَّصَرُّفَ بنَفْسِه ، فوَصِيَّتُه أحقُّ وأوْلَى . قالَه فى

(١ – ١) سقط من : ط .

المقنع

وَمِنَ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ إِذَا جَاوَزَ الْعَشْرَ ، وَلَا تَصِحُّ مِمَّنْ لَهُ دُونَ السَّبْعِ ، وَفِيمَا بَيْنَهُمَا رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

فصل : (و) تَصِحُّ (مِن الصَّبِيِّ العاقِلِ إذا جاوَزَ العَشْرَ ، ولا تَصِحُّ ممَّن له دُونَ السَّبْعِ ، وفيما بينَهما رِوايتان) المَنْصُوصُ عن أحمدَ صِحَّةُ وَصيةِ الصَّبِيِّ العاقِلِ إذا جاوَزَ العَشْرَ . رَواه عنه صالِحٌ ، وحَنْبَلٌ . قال أبو بكرٍ : لا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّ مَن له عَشْرُ سِنِين تَصِحُّ وصيتُه ، و مَن له دُونَ السَّبْعِ لا تَصِحُّ وَصيَّتُه ، وفيما بينَ السَّبْعِ والعَشْرِ رِوايتان . وقال ابن أبى مُوسى : لا تَصِحُّ وَصِيَّةُ الغُلامِ لدُونِ العَشْرِ ، ولا الجارِيَةِ لدُونِ

الإنصاف

« المُطْلِعِ » . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، فى بابِ المُوصَى إليه ، صِحَّةُ وَصِيَّتِه بذلك ، وهو أوْلَى بالصِّحَّةِ مِنَ الوَصِيَّةِ بالمالِ . والظَّاهِرُ أنَّ الذى حَداه إلى ذلك ، تَعْليلُ الأصحابِ بكَوْنِه مَحْجُورًا عليه فى تصَرُّفاتِه ، أو لكَوْنِه مُحْتاجًا إلى الثَّوابِ ، وتصَرُّفُه فى هذه مَحْضُ مَصْلَحَةٍ مِن غيرِ ضَرَرٍ ؛ لأنَّه إنْ عاشَ ، لم يذْهَبْ مِن مالِه شيءٌ . ولا يلْزَمُ مِن ذلك أنَّ الوَصِيَّةَ على أوْلادِه لا تصِحُّ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يكونَ فى المَسْأَلَةِ نَقْلٌ خاصٌّ .

قوله : ومِنَ الصَّبِيِّ العاقِلِ إذا جاوَزَ العَشْرَ . إذا جاوَزَ الصَّبِيُّ العَشْرَ ، صحَّتْ وَصِيَّتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ الجماعَةِ ، وعليه الأصحابُ ، حتى قال أبو بَكْرٍ : لا يخْتَلِفُ المذهبُ ، أنَّ مَن له عَشْرٌ ، تصِحُّ وَصِيَّتُه . انتهى . وعنه ، تصِحُّ ، إذا بلَغ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ سنَةً . نقَلها ابنُ المُنْذِرِ . ونقَل الأثْرَمُ ، لا تصِحُّ مِن ابنِ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ سنَةً . فلم يطَّلِعْ أبو بَكْرٍ على ذلك . وقيل : لا تصِحُّ حتى يبْلُغَ . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » .

الشرح الكبير

تِسْعٍ ، قولًا واحِدًا . وما زاد على العَشْرِ ، فتَصِحُّ على المَنْصُوصِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا تَصِحُّ حتى يَبْلُغَ . وقال القاضى ، وأبو الخَطّابِ : تَصِحُّ وصيةُ الصَّبِىِّ إذا عَقَل . وقد رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أجاز وَصِيَّةَ الصَّبِىِّ . وهو قولُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وشُرَيْحٍ ، وعَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وإياسٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، ومالكٍ ، وإسحاقَ . قال إسحاقُ : إذا بَلَغ اثْنَتَى عَشْرَةَ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ . وعن ابنِ عباسٍ ، لا تَصِحُّ وصيتُه حتى يَبْلُغَ . وبه قال الحَسَنُ ، ومُجاهِدٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وللشافعىِّ قولان كالمَذْهَبَيْن . ولأنَّه تَبَرُّعٌ بالمالِ ، فلا يَصِحُّ مِن الصَّبِىِّ ، كالهِبَةِ والعِتْقِ . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ صَبِيًّا مِن غَسّانَ له عَشْرُ سِنِين أوْصَى لأخْوالٍ له ، فرُفِعَ ذلك إلى عُمَرَ بنِ الخَطّابِ، رَضِىَ اللهُ عنه، [٥/١٧٠و] فأجازَ وَصِيَّتَه . رَواه سعيدٌ[1] . وروَى مالكٌ فى « مُوَطَّئِه »[2] عن عبدِ اللهِ بنِ أبى بكرٍ ، عن أبيه ، أنَّ عمرَو بنَ سُلَيْمٍ أخْبَرَه أنَّه قِيلَ لعُمَرَ بنِ الخَطّابِ : إنَّ هٰهُنا غُلامًا يَفاعًا لم يَحْتَلِمْ ، ووَرَثَتُه بالشّامِ ، وهو ذو مالٍ ، وليس له هٰهُنا إلَّا ابْنَةٌ

الإنصاف

قوله : ولا تصِحُّ مِمَّن له دونَ السَّبْعِ – يعْنِى ، ممَّن لم يُمَيِّزْ ، على ما تقدَّم فى كتابِ الصَّلاةِ – وفيما بينَهما رِوايَتان . يعْنِى ، فيما بينَ السَّبْعِ والعَشْرِ .

(١) فى : باب وصية الصبى ، من كتاب الوصايا . السنن ١/١٢٧ .

(٢) فى : باب جواز وصية الصغير ... ، من كتاب الوصية . الموطأ ٢/٧٦٢ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الوصية للغلام ، من كتاب الوصايا . سنن الدارمى ٢/٤٢٤ مختصرا .

الشرح الكبير

عَمٍّ . فقال عُمَرُ : فلْيُوصِ لها . فأَوْصَى لها[1] بمالٍ يُقالُ له : بِئْرُ جُشَمَ[2] . قال عمرُو بنُ سليمٍ : فبِعْتُ[3] ذلك المالَ بثَلاثِين أَلْفًا . وابنةُ عَمِّه التى أَوْصَى لها هى أُمُّ عمرٍو[4] بنِ سُلَيْمٍ . قال أبو بكرٍ : وكان الغُلامُ ابنَ عَشْرٍ أو اثْنَتَى عَشْرَةَ سنةً . وهذه قَضِيَّةٌ انْتَشَرَتْ ولم تُنْكَرْ ؛ ولأنَّه تَصَرُّفٌ تَمَحَّضَ نَفْعًا للصَّبِىِّ ، فصَحَّ منه كالإِسْلامِ والصلاةِ ، وذلك لأنَّ الوَصِيَّةَ صَدَقَةٌ يَحْصُلُ ثَوابُها له بعدَ غِناه عن مِلْكِه ، فلا يَلْحَقُه ضَرَرٌ فى عاجِلِ دُنْياه ولا أُخْراه ، بخِلافِ الهِبَةِ والعِتْقِ المُنْجَزِ ، فإنَّه يُفَوِّتُ مِن مالِه ما يَحْتاجُ إليه ، وإذا رُدَّتْ رَجَعَتْ إليه ، وهٰهُنا لا يَرْجِعُ إليه بالرَّدِّ ، والطِّفْلُ لا عَقْلَ له ، ولا تَصِحُّ عِباداتُه ولا إسْلامُه . وأمّا مَن له فوقَ السَّبْعِ ولم يَبْلُغِ العَشْرَ ، فقد ذَكَرْنا فيه رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، تَصِحُّ وَصِيَّتُه . وهو

الإنصاف

وأطْلَقَهما أبو بَكْرٍ عَبْدُ العَزيزِ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايةِ » ؛ إحْداهما ، لا تصِحُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وصاحِبِ « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . قال ابنُ أبِى مُوسى : لا تصِحُّ وَصِيَّةُ الغُلامِ لدُونِ عَشْرٍ ، ولا إجازَتُه ، قوْلًا واحدًا . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى النسخ : « خشم » والمثبت من مصادر التخريج ومعجم البلدان .

(٣) فى م : « فبعث » .

(٤) فى النسخ : « عمر » . والمثبت من مصادر التخريج .

المقنع وَلَا تَصِحُّ مِنْ غَيْرِ عَاقِلٍ ؛ كَالطِّفْلِ ، وَالْمَجْنُونِ ، وَالْمُبَرْسَمِ . وَفِى السَّكْرَانِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير ظاهِرُ قولِ القاضى ، وأبى الخَطّابِ ؛ لأنَّه عاقِلٌ يَصِحُّ إسلامُه ، يُؤْمَرُ بالصلاةِ وتَصِحُّ منه ، أشْبَهَ مَن جاوَزَ العَشْرَ . والثانيةُ ، لا تَصِحُّ ، كمن له دُونَ السَّبْعِ . والأوَّلُ أقْيَسُ . واللهُ أعلمُ . قال الخِرَقِىُّ : ومَن جاوَزَ العَشْرَ فوَصِيَّتُه جائِزَةٌ إذا وافَقَ الحَقَّ . يُرِيدُ إذا وَصَّى وَصِيَّةً يَصِحُّ مِثْلُها مِن البالِغِ صَحَّتْ منه ، وما لا فلا . قال شُرَيْحٌ ، وعبدُ اللهِ بنُ عُتْبَةَ ، وهما قاضِيان : مَن أصاب الحَقَّ أجَزْنا وَصِيَّتَه .

٢٦٥٢ – مسألة : (ولا تَصِحُّ مِن غيرِ عاقِلٍ ؛ كالطِّفْلِ ، والمَجْنُونِ ، والمُبَرْسَمِ . وفى السَّكْرانِ وَجْهان) أمّا الطِّفْلُ ، (١وهو مَنْ١)

الإنصاف فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا المَشْهورُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الحارِثِىُّ : هذا الأَشْهَرُ عنه . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، تصِحُّ . وهو المذهبُ . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : تصِحُّ وَصِيَّةُ الصَّبِىِّ إذا عقَل . قال المُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » : وتصِحُّ الوَصِيَّةُ مِنَ الصَّبِىِّ إذا عقَل . وجزَم به فى « التَّسْهيلِ » . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُذْهَبِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . قال الحارِثِىُّ : لم أجِدْ هذه مَنْصُوصةً عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقيل : تصِحُّ وَصِيَّةُ بِنْتِ تِسْعٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى . وقيل : تصِحُّ لسَبْعٍ منهما .

قوله : وفى السَّكْرانِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

(١ – ١) فى النسخ : « ومن » والمثبت كما فى المغنى ٨/٥١٠ .

الشرح الكبير

لهُ دُونَ سَبْعِ سِنِين ، والمَجْنُونُ ، والمُبَرْسَمُ ، فلا وَصِيَّةَ لهم ، فى قولِ الأكْثَرِين ؛ منهم حُمَيْدُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، ومالكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، ومَن تَبِعَهم . قال شيخُنا[1] : ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَهم إلَّا إياسَ بنَ مُعاوِيَةَ ، فإنَّه قال فى الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ : إذا وافَقَتْ وَصِيَّتُهما الحَقَّ جازت . وليس بصحيحٍ ، فإنَّه لا حُكْمَ لكَلامِهما ، ولا تَصِحُّ عِباداتُهما ولا شىءٌ مِن تَصَرُّفاتِهما ، فكذلك الوَصِيَّةُ ، بل أوْلَى ، فإنَّه إذا لم يَصِحَّ إسْلامُه ، وصَلاتُه التى هى مَحْضُ نَفْعٍ لا ضَرَرَ فيها ، فأوْلَى أن لا يَصِحَّ بَذْلُه لمالٍ يَتَضَرَّرُ به وارِثُه . فأمَّا مَن يُفِيقُ فى الأحْيانِ ، فإذا أوْصَى حالَ جُنُونِه لم يَصِحَّ ، وإن أوْصَى حالَ إفاقَتِه صَحَّتْ وَصِيَّتُه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ العُقَلاءِ فى شَهادَتِه ووُجُوبِ العِباداتِ عليه ، فكذلك وَصِيَّتُه . ولا تَصِحُّ وَصِيَّةُ السَّكْرانِ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها تَصِحُّ ، بِناءً على طَلاقِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه غيرُ عاقِلٍ ، أشْبَهَ المَجْنُونَ ، وطَلاقُه إنَّما أوْقَعَه مَن أوْقَعَه تَغْلِيظًا عليه ، لارْتكابِه المَعْصِيَةَ ، فلا يَتَعَدَّى هذا إلى وَصِيَّتِه ، فإنَّه لا ضَرَرَ عليه فيها ،

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا تصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) فى : المغنى ٨/٥١٠ .

المقنع

وَتَصِحُّ وَصِيَّةُ الْأَخْرَسِ بِالْإِشَارَةِ ، وَلَا تَصِحُّ وَصِيَّةُ مَنِ اعْتَقَلَ لِسَانُهُ بِهَا ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَصِحَّ .

الشرح الكبير

إنَّما الضَّرَرُ على وارِثِه . فأمّا الضَّعِيفُ فى عَقْلِه ، فإن [٥/١٧٠ ظ] مَنَع ذاك رُشْدَه فى مالِه ، فهو كالسَّفِيهِ ، وإلَّا فهو كالعاقِلِ . واللهُ أعلمُ .

٢٦٥٣ – مسألة : (وتَصِحُّ وَصِيَّةُ الأخْرَسِ بالإشارَةِ ، ولا تَصِحُّ مِمَّن اعْتَقَلَ لِسانُه بها . ويَحْتَمِلُ أن تَصِحَّ) إذا فُهِمَتْ إشارَةُ الأخْرَسِ ، صَحَّتْ وَصِيَّتُه بها ؛ لأنَّها أُقِيمَتْ مُقامَ نُطْقِه فى طَلاقِه ولِعانِه وغيرِهما ، فإن لم تُفْهَمْ إشارَتُه ، فلا حُكْمَ لها . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وغيرُهما . فأمّا النّاطِقُ إذا اعْتُقِلَ لِسانُه ، فعُرِضَتْ عليه وَصِيَّتُه ، فأشارَ بها وفُهِمَتْ إشارتُه ، فلا تَصِحُّ وَصِيَّتُه إذا لم يكنْ مَأْيُوسًا مِن نُطْقِه . ذَكَره القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ . ويَحْتَمِلُ أن تَصِحَّ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه غيرُ قادِرٍ على الكَلامِ ، أشْبَهَ الأخْرَسَ . واحْتَجَّ ابنُ المُنْذِرِ بأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ صَلَّى وهو قاعِدٌ ، فأشار إليهم فقَعَدُوا . رَواه البُخارِىُّ[1] . وخَرَّجَه ابنُ عَقِيلٍ

الإنصاف

« الكافِى » وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، تصِحُّ وَصِيَّتُه . ويأْتِى فى أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ ، أنَّ فى أقْوالِ السَّكْرانِ وأفْعالِه خَمْسَ رِواياتٍ ، أو سِتًّا .

قوله : ولا تصِحُّ وَصِيَّةُ مَنِ اعْتَقَلَ لِسانُه بها . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٤١٦ من حديث : « إنما جعل الإمام ليؤتم به » .

الشرح الكبير

وَجْهًا إذا اتَّصَلَ باعْتِقالِ لِسانِه المَوْتُ . ولَنا ، أنَّه غيرُ مَأْيُوسٍ مِن نُطْقِه ، فلم تَصِحَّ وَصِيَّتُه بالإشارَةِ ، كالقادِرِ على الكلامِ . والخَبَرُ لا يُلْزِمُ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ كان قادِرًا على الكَلامِ ، ولا خِلافَ فى أنَّ إشارَةَ القادِرِ لا تَصِحُّ بها وَصِيَّتُه ولا إقْرارُه ، وفارَقَ الأخْرَسَ ، فإنَّه مَأْيُوسٌ مِن نُطْقِه .

فصل : وإن وَصَّى عَبْدٌ أو مُكاتَبٌ أو أُمُّ وَلَدٍ وَصِيَّةً ، ثم ماتُوا على الرِّقِّ ، فلا وَصِيَّةَ لهم ؛ لأنَّه لا مالَ لهم . وإن عَتَقُوا ثم ماتُوا و لم يُغَيِّرُوا وَصِيَّتَهم ، صَحَّتْ ؛ لأنَّ لهم قولًا صَحيحًا وأهْلِيَّةً تامَّةً ، وإنَّما[1] فارَقُوا الحُرَّ بأنَّهم لا مالَ لهم ، والوَصِيَّةُ تَصِحُّ مع عَدَمِ المالِ ، كما لو وَصَّى الفَقِيرُ ولا شىءَ له ، ثم اسْتَغْنَى . وإن قال أحَدُهم : متى عَتَقْتُ ثم مِتُّ ، فثُلُثِى لفُلانٍ وَصِيَّةٌ . فَعَتَقَ ثم مات ، صَحَّتْ وَصِيَّتُه . وبه قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، وأبو ثَوْرٍ . ولا أعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم .

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وعنه التَّوَقُّفُ . ويَحْتَمِلُ أنْ تصِحَّ . يعْنِى ، إذا اتَّصَلَ بالمَوْتِ ، وفُهِمَتْ إشارَتُه . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، واخْتارَه فى « الفائقِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال الحارِثِىُّ : وهو الأوْلَى . واسْتدَلَّ له بحديثِ رَضٍّ[2] اليَهُودِىِّ رأْسَ الجارِيَةِ ، وإيمائِها إليه[3] .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : ط .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٤٤٦ .

المقنع

وَإِنْ وُجِدَتْ وَصِيَّتُهُ بِخَطِّهِ ، صَحَّتْ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا تَصِحَّ حَتَّى يُشْهِدَ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

٢٦٥٤ – مسألة : (وإن وُجِدَتْ وَصِيَّتُه بخَطِّه ، صَحَّتْ) وعنه (لا تَصِحُّ حتى يُشْهِدَ عليها) نَقَل إسحاقُ بنُ إبراهيمَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : مَن مات فوُجِدَتْ وَصِيَّتُه مَكْتُوبَةً عندَ رَأْسِه و لم يُشْهِدْ عليها ، وعُرِف خَطُّه وكان مَشْهُورَ الخَطِّ ، يُقْبَلُ ما فيها . ووَجْهُ ذلك قولُ النبيِّ ﷺ : « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شيءٌ يُوصِى فيه ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْن إلَّا ووَصِيَّتُه مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ »[1] . و لم يَذْكُرْ شَهادَةً . ولأنَّ الوَصِيَّةَ يُتَسامَحُ فيها ، ويَصِحُّ تَعْلِيقُها على الخَطَرِ والغَرَرِ ، وتَصِحُّ للحَمْلِ وبالحَمْلِ ، وبما لا يُقْدَرُ على تَسْلِيمِه ، فجاز أن يُتَسامَحَ فيها بقَبُولِ الخَطِّ ، كرِوايَةِ الحديثِ ، وكما لو كَتَب الطَّلاقَ و لم يَلْفِظْ به . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه لا يُقْبَلُ الخَطُّ فى الوَصِيَّةِ ، ولا يُشْهِدُ على الوَصِيَّةِ المَخْتُومَةِ حتى يَسْمَعَها الشُّهُودُ منه ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وُجِدَتْ وَصِيَّتُه بخَطِّه ، صَحَّتْ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . قال الزَّرْكَشِيُّ : نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، واعْتمدَه الأصحابُ ، وقالَه الخِرَقِيُّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى فى « شَرْحِ المُخْتَصَرِ » : ثُبوتُ الخَطِّ يتوَقَّفُ على مُعاينَةِ البَيِّنَةِ أوِ الحاكمِ لفِعْلِ الكِتابةِ ؛ لأنَّ الكِتابةَ عمَلٌ ، والشَّهادَةُ على العمَلِ طريقُها الرُّؤْيَةُ . نقَلَه الحارِثِيُّ . ويحْتَمِلُ أنْ لا تصِحَّ حتى يُشْهِدَ عليها . وقد خرَّج ابنُ عَقِيلٍ ، ومَن بعدَه ، رِوايَةً بعدَمِ الصِّحَّةِ ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/١٢ .

الشرح الكبير

أو [١٧١/٥ و] تُقْرَأَ عليه فيُقِرَّ بما فيها . وبهذا قال الحسنُ ، وأبو قِلابَةَ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ الحُكْمَ لا يجوزُ برُؤْيَةِ خطِّ الشّاهِدِ بالشَّهادَةِ ، فكذا هٰهُنا ، وأبْلَغُ مِن هذا أنَّ الحاكِمَ لو رَأى حُكْمَه بخَطِّه تَحتَ خَتْمِه ، ولم يَذْكُرْ أنَّه حَكَمَ به ، أو رَأى الشّاهِدُ شَهادَتَه بخَطِّه ، ولم يَذْكُرِ الشَّهادَةَ ، لم يَجُزْ للحاكِمِ إنْفاذُ الحُكْمِ بما وَجَدَه ، ولا للشّاهِدِ الشَّهادَةُ بما رَأى خَطَّه به ، فهٰهُنا أوْلَى .

فصل[1] : وإن كَتَب وَصِيَّتَه ، وقال : اشْهَدُوا عَلَيَّ بما فى هذه الوَرَقَةِ . أو قال : هذه وَصِيَّتِى فاشْهَدُوا عَلَيَّ بها . فقد حُكِيَ عن أحمدَ ، أنَّ الرجلَ إذا كَتَب وَصِيَّتَه وخَتَم عَليها ، وقال للشُّهُودِ : اشْهَدُوا علىَّ بما فى هذا الكتابِ . لا يجوزُ حتى يَسْمَعُوا منه ما فيه ، أو يُقْرَأَ عليه فيُقِرَّ بما فيه . وهو قولُ مَن سَمَّيْنا فى المسألةِ الأُولَى . ويَحْتَمِلُ جوازُه على ما نَقَلَه عن أحمدَ إسحاقُ بنُ إبراهيمَ فى المسألةِ قَبْلَها ، وذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وممَّن

الإنصاف

أخْذًا مِن قوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن كتَب وَصِيَّتَه وختَمَها ، وقال : اشْهَدُوا بما فيها . أنَّه لا تصِحُّ ، أىْ شَهادَتُهم على ذلك . فنصَّ الإمامُ أحمدُ ، فى الأُولَى [٢٦٤/٢ ظ] بالصِّحَّةِ ، وفى الثَّانِيَةِ بعَدَمِها ، حتى يسْمَعُوا ما فيه ، أو يُقْرَأَ عليه ، فيُقِرَّ بما فيه . فخرَّج جماعةٌ ؛ منهم المَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » وغيرُه ، فى كلٍّ منهما رِوايَةً مِنَ الأُخْرَى ، وقد خرَّج المُصَنِّفُ ، فى بابِ كتابِ القاضى إلى القاضى ، مِنَ الأُولَى فى الثَّانِيَةِ ، وقال هنا : يحْتَمِلُ أنْ لا تصِحَّ حتى يُشْهِدَ عليها . فهو كالتَّخْريجِ مِنَ الثَّانِيَةِ فى الأُولَى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ التَّفْرِقَةُ ؛ فتَصِحُّ فى

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

قال ذلك ؛ عبدُ المَلِكِ بنُ يَعْلَى[1] ، ومَكْحُولٌ ، ونُمَيْرُ بنُ إبراهيمَ[2] ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأَوْزاعِيُّ ، ومحمدُ بنُ مَسْلَمَةَ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وإسحاقُ . ورُوِىَ عن سالمِ بنِ عبدِ اللهِ ، وقَتادَةَ ، وسَوَّارِ بنِ عبدِ اللهِ ابنِ الحسنِ ، ومُعاذِ بنِ مُعاذٍ[3] العَنْبَرِيَّيْن . وهو مَذْهَبُ فُقَهاءِ أهلِ البَصْرَةِ وقُضاتِهم ، واحْتَجَّ أبو عُبَيْدٍ بكُتُبِ رسولِ اللهِ ﷺ إلى عُمّالِه وأُمَرائِه فى أمْرِ ولايَتِه وأحْكامِه وسُنَنِه ، ثم ما عَمِل به الخُلفاءُ الرّاشِدُون المَهْدِيُّون بعدَه مِن كُتُبِهم إلى وُلاتِهم بالأحْكامِ التى فيها الدِّماءُ والفُرُوجُ والأمْوالُ مَخْتُومَةً ، لا يَعْلَمُ حامِلُها ما فيها ، وأمْضَوْها على وَجْهِها . وذَكَرَ اسْتِخْلافَ سُلَيْمانَ بنِ عبدِ المَلِكِ عُمَرَ بنَ عبدِ العزيزِ بكتابٍ كَتَبَه وخَتَم عليه . ولا نَعْلَمُ أحدًا أنْكَرَ ذلك مع شُهْرَتِه وانْتِشارِه فى عُلَماءِ العَصْرِ ، فيكونُ إجْماعًا . ووَجْهُ القولِ الأوَّلِ ، أنَّه كِتابٌ لا يَعْلَمُ الشّاهِدُ ما فيه ، فلم يَجُزْ أن يَشْهَدَ عليه ، ككِتابِ القاضى إلى القاضى . والأوْلَى الجَوازُ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لظُهُورِ دَليلِهِ . والأصْلُ لَنا فيه مَنْعٌ .

الإنصاف

الأُولَى ، ولا تصِحُّ فى الثَّانِيَةِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : تصِحُّ فى الثَّانيَةِ أيضًا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . ويأْتِى النَّصّان فى

(١) عبد الملك بن يعلى الليثى ، قاضى البصرة ، روى عن النبى ﷺ مرسلا ، وعن عمران بن حصين ، ثقة ، توفى سنة مائة . تهذيب التهذيب ٦/٤٢٩ .

(٢) لم نجد نمير بن إبراهيم . ولعل المقصود نمير بن أوس الأشعرى ، قاضى دمشق ، معاصر مكحول . انظر : أخبار القضاة لوكيع ٣/٢٠٤ - ٢٠٦ . الإكمال ٧/٣٦٣ .

(٣) معاذ بن معاذ بن نصر بن حسان أبو المثنى العنبرى البصرى ، كان ثقة عالما فقيها ، ولى قضاء البصرة لهارون ، ثم عزل . ولد سنة تسع عشرة ومائة ، وتوفى سنة ست وتسعين ومائة . تهذيب التهذيب ١٠/١٩٤ ، ١٩٥ .

الشرح الكبير

فصل : وأمّا إذا ثَبَتَتِ الوَصِيَّةُ بشَهادَةٍ ، أو إقْرارِ الوَرَثَةِ به ، فإنَّه يَثْبُتُ حُكْمُه ويُعْمَلُ به ما لم يُعْلَمْ رُجُوعُه عنه ، وإن تطاوَلَتْ مُدَّتُه وتَغَيَّرَتْ أحْوالُ المُوصِى ، مثلَ أن يُوصِىَ فى مَرَضٍ فيَبْرَأَ منه ، ثم يَمُوتَ بعدُ أو يُقْتَلَ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاؤُه ، فلا يَزُولُ حُكْمُه بمُجَرَّدِ الاحْتِمالِ والشَّكِّ ، كسائِرِ الأحْكامِ .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَكْتُبَ المُوصِى وَصِيَّتَه ويُشْهِدَ عليها ؛ لأنَّه أحْوَطُ لها وأحْفَظُ لِما فيها ، وقد ذَكَرْنا حديثَ ابنِ عُمَرَ . وروَى أنَسٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : كانوا يَكْتُبُون فى صُدُورِ وَصاياهم : بسمِ اللهِ الرحمنِ الرحيمِ ، هذا ما أوْصَى به فلانٌ ، أنَّه يَشْهَدُ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ وَحْدَه لا شَرِيكَ له وأنَّ محمدًا عبدُه ورسولُه ، وأن السّاعَةَ آتِيَةٌ لا رَيْبَ فيها ، وأنَّ اللهَ [١٧١/٥ ظ] يَبْعَثُ مَن فى القُبُورِ ، وأوْصَى مَن تَرَكَ مِن أهْلِه أن يَتَّقُوا اللهَ ويُصْلِحُوا ذاتَ بينِهم ، ويُطِيعُوا اللهَ ورسولَه إن كانوا مُؤْمِنِين ، وأوْصاهم بما أوْصَى به إبراهيمُ بَنِيه ويَعْقُوبُ : ﴿ يَـٰبَنِىَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴾[1] . أخْرَجَه سعيدٌ[2] ، عن فُضَيْلِ بنِ

الإنصاف

كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ حُكْمِ كتابِ القاضى إلى القاضى .

تنبيه : مَعْنَى قوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن كتَب وَصِيَّته وختَمَها ، وقال : اشْهَدُوا بما فيها . أنَّها لا تصِحُّ ، أىْ لا تصِحُّ شَهادَتُهم على ذلك . فأمَّا العَمَلُ

---

(١) سورة البقرة ١٣٢ .

(٢) فى : أول كتاب الوصايا . السنن ١٠٤/١ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب ما يستحب بالوصية من التشهد والكلام ، من كتاب الوصايا . سنن الدارمى ٤٠٤/٢ .

الشرح الكبير

عِياضٍ ، عن هِشامِ بنِ حَسّان ، عن ابنِ سِيرِينَ ، عن أَنَسٍ . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه كَتَب فى وَصِيَّتِه : بسمِ اللهِ الرحمنِ الرحيمِ ، هذا ذِكْرُ ما وَصَّى به عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، إن حَدَث بى حادِثُ المَوْتِ مِن مَرَضِى[1] هذا ، أنَّ مَرْجِعَ وَصِيَّتِى إلى اللهِ تعالى ، ثم إلى الزُّبَيْرِ بنِ العَوّامِ ، وابنِه عبدِ اللهِ ، وأنَّهما فى حِلٍّ وبِلٍّ[2] ممّا وَلِيا وَقَضيا ، وأنَّه لا تُزَوَّجُ امرأةٌ مِن بَناتِ عبدِ اللهِ إلَّا بإذْنِهِما[3] . وروَى ابنُ عبدِ البَرِّ قال : كان فى وَصِيَّةِ أبى الدَّرْداءِ : بسمِ اللهِ الرحمنِ الرحيمِ ، هذا ما أَوْصَى به أبو الدَّرْداءِ ، أنَّه يَشْهَدُ أن لا إلَهَ إلَّا اللهُ وَحْدَه لا شَرِيكَ لَه وأنَّ محمدًا عبدُه ورسولُه ، وأنَّ الجَنَّةَ حَقٌّ والنّارَ حَقٌّ ، وأنَّ اللهَ يَبْعَثُ مَن فى القُبُورِ ، وأنَّه يُؤْمِنُ باللهِ ويَكْفُرُ بالطَّاغُوتِ ، على ذلك يَحْيا ويَمُوتُ إن شاء اللهُ ، وأَوْصَى فيما رَزَقَه اللهُ بكذا وكذا ، وأنَّ هذه وَصِيَّتُه إن لم يُغَيِّرْها .

الإنصاف

بخَطِّه فى هذه الوَصِيَّةِ ، فحيثُ عُلِمَ خَطُّه ؛ إمَّا بإقْرارٍ ، أو ببَيِّنَةٍ ، فإنَّه يُعْمَلُ بها كالأُولَى ، بل هى مِن أفرادِ العَمَلِ بالخَطِّ فى الوَصِيَّةِ . نَبَّه على ذلك شيْخُنا فى حَواشِى « الفُروعِ » . وهو واضِحٌ . قلتُ : فى كلامِ الزَّرْكَشِىِّ إيماءٌ إلى ذلك ، فإنَّه قال : وقد يُفَرَّقُ بأنَّ شَرْطَ الشَّهادَةِ العِلْمُ ، وما فى الوَصِيَّةِ ، والحالُ هذه ، غيرُ معْلومٍ . أمَّا لو وقَعَتِ الوَصِيَّةُ ، على أنَّه وَصَّى ، فليس فى نصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، ما يَمْنَعُه . ثم بعدَ ذلك يُعْمَلُ بالخَطِّ بشَرْطِه . انتهى .

---

(١) فى م : « مرضه » .

(٢) بل ، بكسر الباء : مباح مطلق .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب الأوصياء ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦/٢٨٢ ، ٢٨٣ . وإسناده منقطع ؛ لأنَّ عامر بن عبد الله لم يدرك عبد الله بن مسعود . انظر الإرواء ٦/١٠١ ، ١٠٢ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْوَصِيَّةُ مُسْتَحَبَّةٌ لِمَنْ تَرَكَ [١٦١و] خَيْرًا - وَهُوَ الْمَالُ الْكَثِيرُ - بِخُمْسِ مَالِهِ ، وَتُكْرَهُ لِغَيْرِهِ إِنْ كَانَ لَهُ وَرَثَةٌ .

الشرح الكبير

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (والوَصِيَّةُ مُسْتَحَبَّةٌ لمَن تَرَك خَيْرًا - وهو المالُ الكَثِيرُ - بخُمْسِ مالِه ، وتُكْرَهُ لغيرِه إن كان له وَرَثَةٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الوَصِيَّةَ مُسْتَحَبَّةٌ لمَن تَرَك خَيْرًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الوَصِيَّةُ ﴾[1] . فنُسِخَ الوُجُوبُ ، وبَقِيَ الاسْتِحْبابُ فى حَقِّ مَن لا يَرِثُ . وروَى ابنُ عُمَرَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « يَا ابْنَ آدَمَ ، جَعَلْتُ لَكَ نَصِيبًا مِن مالِكَ حِينَ أَخَذْتُ بكَظَمِكَ[2] لأُطَهِّرَكَ وأُزَكِّيَكَ » . وعن أبى هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ عِنْدَ وَفَاتِكُمْ بِثُلُثِ أَمْوالِكُمْ » . رَواهما ابنُ ماجه[3] . وقال الشَّعْبِىُّ : مَن أَوْصَى بوَصِيَّةٍ فلم يَجُرْ ولم يَحِفْ ، كان له مِن الأجْرِ مثلُ ما لو أعْطاها وهو صحيحٌ . فأمّا الفَقِيرُ الذى له وَرَثَةٌ

الإنصاف

قوله : والوَصِيَّةُ مُسْتَحَبَّةٌ . هذا المذهبُ فى الجُمْلَةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، تجِبُ لقَرِيبٍ غيرِ وارِثٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . ونقَل فى « التَّبْصِرَةِ » عن أبى بَكْرٍ ، وُجوبَها للمَساكِينِ ، ووُجُوهِ البِرِّ .

قوله : لمَن ترَك خَيْرًا ؛ وهو المالُ الكَثِيرُ . يَعْنِى ، فى عُرْفِ النَّاسِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) سورة البقرة ١٨٠ .

(٢) الكظم : مخرج النفس .

(٣) الأول فى : باب الوصية بالثلث ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٤ . وفى الزوائد : فى إسناده مقال . والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٣ .

الشرح الكبير

مُحْتاجُون فلا يُسْتَحَبُّ له أن يُوصِىَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال فى الوَصِيَّةِ : ﴿ إن تَرَكَ خَيْرًا ﴾ . وقال النبىُّ ﷺ لسَعْدٍ : « إنَّكَ أنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أغْنِياءَ ، خَيْرٌ مِنْ أنْ تَدَعَهُمْ عالَةً يَتَكَفَّفُونَ النّاسَ »[1] . وقال : « ابْدَأْ بنَفْسِك ، ثم بمَن تَعُولُ »[2] . وقال عَلِىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لرجلٍ أرادَ أن يُوصِىَ : إنَّكَ لم تَدَعْ طائِلًا ، إنَّما تَرَكْتَ شيئًا يَسِيرًا ، فدَعْه لوَرَثَتِك . ورُوِىَ عنه أنَّه قال فى أرْبَعِمائةِ دِينارٍ : ليس فيها فَضْلٌ عن الوارِثِ . ورُوِىَ عن عائشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ رجلًا قال لها : لى ثلاثةُ آلافِ دِرْهَمٍ ، وأرْبَعةُ أولادٍ ، [٥/١٧٢ و] أفأُوصِى ؟ فقالت : اجْعَلِ الثَّلاثَةَ للأرْبَعَةِ[3] . وعن ابنِ عباسٍ قال : مَن تَرَكَ سَبْعَمائةِ دِرْهَمٍ ليس عليه وَصِيَّةٌ[3] . وقال عُرْوَةُ : دَخَل عَلِىٌّ على صَدِيقٍ له يَعُودُه ، فقال الرجلُ : إنِّى أُرِيدُ أن أُوصِىَ . فقال له علىٌّ : إنَّ اللهَ تعالى يقولُ : ﴿ إن تَرَكَ خَيْرًا ﴾ وإنَّك إنَّما تَدَعُ شيئًا يَسِيرًا ، فدَعْه لوَرَثَتِكَ[3] . واخْتَلَفَ أهْلُ العِلْمِ فى القَدْرِ الذى لا تُسْتَحَبُّ الوَصِيَّةُ

الإنصاف

الصَّغِيرِ » . وقطَع به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقال المُصَنِّفُ : والذى يقْوَى عندِى ، أنَّه متى كان المَتْروكُ لا يفْضُلُ عن غِنَى الوَرَثَةِ ، لا تُسْتَحَبُّ الوَصِيَّةُ . واخْتارَه فى « الفائقِ » . وقيل : هو مَن كان له أكثرُ مِن ثلاثَةِ آلافٍ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال فى « الوَجيزِ » : تُسَنُّ لمَن ترَك وَرَثَةً وألْفَ دِرْهَمٍ فصاعِدًا ، لا دُونَها . وقالَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٣٤٣ . من حديث : « والثلث كثير » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٣٤٠ .

(٣) انظر ما أخرجه البيهقى ، فى : باب من استحب ترك الوصية إذا لم يترك شيئا كثيرا ... ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦/٢٧٠ .

الشرح الكبير

لمالِكِه ، فرُوِىَ عن أحمدَ : إذا تَرَك دُونَ الألْفِ لا تُسْتَحَبُّ له الوَصِيَّةُ . وعن علىٍّ ، أرْبَعمائةِ دِينارٍ . وعن ابنِ عباسٍ : إذا تَرَك المَيِّتُ سَبْعَمائةِ دِرْهمٍ فلا يُوصِى . وقال : مَن تَرَك سِتِّين دِينارًا ما تَرَك خَيْرًا . وقال طَاوُسٌ : الخَيْرُ ثَمانُون دينارًا . وقال النَّخعِىُّ : ألْفٌ إلى خَمْسِمائةٍ . وقال أبو حنيفةَ : القَلِيلُ أن يُصيبَ أقَلُّ الوَرَثَةِ سَهْمًا خمسون درهَمًا . قال شيخُنا[1] : والذى يَقْوَى عندِى ، أنَّه متى كان المَتْرُوكُ لا يَفْضُلُ عن غِنَى الورثةِ ، لم تُسْتَحَبَّ الوَصِيَّةُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ عَلَّلَ المَنْعَ مِن الوَصِيَّةِ بقَوْلِه : « إنَّكَ أنْ تَتْرُكَ وَرَثَتَكَ أغْنِياءَ ، خَيْرٌ مِنْ أن تَدَعَهُمْ عالَةً » . ولأنَّ إعْطاءَ القَرِيبِ المُحْتاجِ خَيْرٌ مِن إعْطاءِ الأجْنَبِىِّ ، فمتى لم يَبْلُغِ المِيراثُ غِناهم ، كان تَرْكُه لهم كعَطِيَّتِهم إيّاه ، فيكونُ أفْضَلَ مِن الوَصِيَّةِ به لغيرِهم . فعلى هذا ، تَخْتَلِفُ الحالُ باخْتِلافِ الوَرَثَةِ فى كَثْرَتِهم وقِلَّتِهم وغِناهم وحاجَتِهم ، فلا يَتَقَيَّدُ بقَدْرٍ مِن المالِ . وقد قال الشَّعْبِىُّ : ما مِن مالٍ أعْظَمُ أجْرًا مِن مالٍ يَتْرُكُه الرجلُ لوَلَدِه ، يُغْنِيهم به عن النّاسِ .

الإنصاف

فائدة : المُتَوَسِّطُ فى المالِ ، هو المَعْروفُ فى عُرْفِ النَّاسِ بذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : المُتَوَسِّطُ ؛ مَن له ثلاثَةُ آلافِ دِرْهَمٍ ، والفَقِيرُ ؛ مَن له دُونَها . وجزَم جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ المُتَوَسِّطَ ؛ مَن مَلَك مِن ألْفٍ إلى ثلاثَةِ آلافٍ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : الفَقِيرُ ؛ مَن له دُونَ ألْفٍ . ونقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . قال فى « الفُروعِ » : قال

---

(١) فى : المغنى ٨/٣٩٢ ، ٣٩٣ .

الشرح الكبير

فصل : والأَوْلَى أن لا يَسْتَوْعِبَ الثُّلُثَ بالوَصِيَّةِ وإن كان غَنِيًّا ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « والثُّلُثُ كَثِيرٌ » . قال ابنُ عباسٍ : لو أنَّ الناسَ غَضُّوا[1] مِن الثُّلُثِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الثُّلُثُ كَثِيرٌ » . مُتَّفَقٌ عليه . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : إن كان غَنِيًّا اسْتُحِبَّ الوَصِيَّةُ بالثُّلُثِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لسَعْدٍ : « والثُّلُثُ كَثِيرٌ » . مع إخْبارِه إيّاه بكَثْرَةِ مالِه وقِلَّةِ عيالِه ، فإنَّه قال فى الحديثِ : إنَّ لى مالًا كَثِيرًا ، ولا يَرِثُنى إلَّا ابْنَتِى . وروَى سعيدٌ[2] ، ثنا خالدُ بنُ عبدِ اللهِ ، ثنا عَطاءُ بنُ السّائِبِ ، عن أبى عبدِ الرحمنِ السُّلَمِىِّ ، عن سعدِ بنِ مالكٍ ، قال : مَرِضْتُ مَرَضًا فعادَنِى رسولُ اللهِ ﷺ فقال لى : « أَوْصَيْتَ ؟ » . فقُلْتُ : نعم ، أَوْصَيْتُ بمالى كُلِّه للفُقَراءِ وفى سَبِيلِ اللهِ ، فقال لى رسولُ اللهِ ﷺ : « أَوْصِ بالعُشْرِ » . فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، مالِى كَثِيرٌ ، ووَرَثَتِى أَغْنِياءُ . فلم يَزَلْ رسولُ اللهِ ﷺ يُنَاقِصُنى وأُناقِصُه حتى قال : « أَوْصِ بالثُّلُثِ ، والثُّلُثُ كَثِيرٌ » . قال أبو عبدِ الرحمنِ : لم يكنْ منّا مَن يَبْلُغُ فى وَصِيَّتِه الثُّلُثَ حتى يَنْقُصَ منه شيئًا ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « الثُّلُثُ والثُّلُثُ كَثِيرٌ » . إذا ثَبَت هذا ،

الإنصاف

أصحابُنا : هو فقيرٌ .

قوله : بخُمْسِ مالِه . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ لمَن ترَك خَيْرًا الوَصِيَّةُ بخُمْسِ مالِه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ،

---

(١) فى م : « نقصوا » .

(٢) فى: باب هل يوصى الرجل من ماله بأكثر من الثلث ؛ من كتاب الوصايا . السنن ١/١٠٦ ، ١٠٧ .

الشرح الكبير

فالأفْضَلُ للغَنِيِّ الوَصِيَّةُ بالخُمْسِ . رُوِىَ نحوُ هذا عن [٥/١٧٢ ظ] أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، وعلىِّ بنِ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما[1] . وهو ظاهِرُ قولِ السَّلَفِ ، وعُلَماءِ أهلِ البَصْرَةِ . ويُرْوَى عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه جاءَه شيخٌ ، فقال : يا أميرَ المؤمنينَ ، أنا شيخٌ كَبِيرٌ ، ومالِى كَثِيرٌ ، ويَرِثُنى أعْرابٌ مَوالٍ كَلالَةٌ ، مَنْزُوحٌ نَسَبُهم[2] ، أفأُوصِى بمالِى كُلِّه ؟ قال : لا . فلم يَزَلْ يَحُطُّهُ حتى بَلَغ العُشْرَ[3] . وقال إسحاقُ : السُّنَّةُ الرُّبْعُ ، إلَّا أن يكونَ الرجلُ يَعْرِفُ فى مالِه حُرْمَةَ شُبُهاتٍ أو غيرها ، فله اسْتِيعابُ الثُّلُثِ . ولَنا ، أنَّ أبا بكرٍ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أوْصَى بالخُمْسِ ، وقال : رَضِيتُ بما رَضِىَ اللهُ به لنَفْسِه . يُرِيدُ قَوْلَه تعالى : ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ﴾[4] . ورُوِىَ أنَّ أبا بكرٍ وعليًّا ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال النَّاظِمُ : يُسْتَحَبُّ لمَن له مالٌ كثيرٌ ، ووارِثُه غَنِيٌّ ، الوَصِيَّةُ[5] بخُمْسِ مالِه . وقيل : بثُلُثِ مالِه عندَ كَثْرَتِه . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ . قال الحارِثِىُّ : وهو المَنْصوصُ . وقال فى « الإفْصاحِ » : تُسَنُّ الوَصِيَّةُ بدُونِ الثُّلُثِ . وقال فى

---

(١) أخرجه عنهما سعيد بن منصور فى الموضع السابق ، وانظر ما أخرجه عبد الرزّاق فى المصنف ٩/٦٦ ، ٦٧ .

(٢) فى م : « بينهم » .

(٣) أخرجه سعيد فى : الباب السابق ١/١٠٧ . والدارمى فى : باب الوصية بأقلّ من الثلث ، من كتاب الوصايا ، سنن الدارمى ٢/٤٠٨ مختصرًا .

(٤) سورة الأنفال ٤١ .

وانظر ما أخرجه عبد الرزاق فى المصنف ٩/٦٦ ، ٦٧ .

(٥) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

عنهما ، أوْصَيا بالخُمْسِ . وعن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لأن أُوصِيَ بالخُمْسِ ، أَحَبُّ إلىَّ مِن أن أُوصِيَ بالرُّبْعِ[1] . وعن إبراهيمَ ، قال : كانوا يقولون : صاحِبُ الرُّبْعِ أفْضَلُ مِن صاحِبِ الثُّلُثِ ، وصاحِبُ الخُمْسِ أفْضَلُ مِن صاحِبِ الرُّبْعِ . وعن الشَّعْبِيِّ ، قال : كان الخُمْسُ أحَبَّ إليهم مِن الثُّلُثِ ، فهو مُنْتَهَى الجامِحِ[2] . وعن العَلاءِ بنِ زِيادٍ ، قال : أوْصَى أبى أن أسألَ العُلَماءَ : أىُّ الوَصِيَّةِ أعْدَلُ ؟. فما تَتَابَعُوا عليه فهو وَصِيَّةٌ ، فَتتابَعُوا على الخُمْسِ[3] .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم : يُسْتَحَبُّ للغَنِيِّ الوَصِيَّةُ بثُلُثِ مالِه ، وللمُتَوَسِّطِ بالخُمْسِ . ونقَل أبو طالِبٍ ، إنْ لم يَكُنْ له مالٌ كثيرٌ ؛ ألْفانِ أو ثلاثَةٌ ، أوْصَى بالخُمْسِ ، ولم يُضَيِّقْ على وَرَثَتِه ، وإنْ كان له[4] مالٌ كثيرٌ ، فبالرُّبْعِ ، أوِ الثُّلُثِ . وأطْلَقَ فى « الغُنْيَةِ » اسْتِحْبابَ الوَصِيَّةِ بالثُّلُثِ لقريبٍ فقيرٍ ، فإنْ كان القريبُ غَنِيًّا ؛ فلمِسْكِينٍ ، وعالِمٍ ، ودَيِّنٍ ، قَطَعَهم عن السَّبَبِ القدَرُ ، وضيَّقَ عليهم الوَرَعُ الحَرَكَةَ فيه ، وانْقَلَبَ السَّبَبُ عندَهم فترَكُوه ، ووَثِقُوا بالحقِّ . انتهى . وكذا قيَّد المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » اسْتِحْبابَ الوَصِيَّةِ بالثُّلُثِ لقريبٍ فقيرٍ . قال فى « الفُروعِ » : مع أنَّ دَليلَه عامٌّ .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق فى المصنف ٦٦/٩ .

(٢) أخرجه عنهما ابنُ أبى شيبة فى المصنف ٢٠١/١١ .

(٣) أخرجه سعيد فى سننه ١٠٧/١ ، ١٠٨ . والدارمى فى : باب الوصية بأقلّ من الثلث ، من كتاب الوصايا . سنن الدارمى ٤٠٧/٢ .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : والأفْضَلُ أن يَجْعَلَ وَصِيَّته لأقَارِبه الذين لا يَرِثُونَ ، إذا كانوا فُقَراءَ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : لا خِلافَ بينَ العُلَماءِ عَلِمْتُ فى ذلك ، إذا كانوا ذَوى حاجَةٍ ، وذلك لأنَّ اللهَ تعالى كَتَبَ الوَصِيَّةَ للوالِدَيْن والأقْرَبين ، فخَرَجَ منه الوارِثُون بقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ » . وبَقِىَ سائِرُ الأقارِبِ على الوَصِيَّةِ لهم ، وأقلُّ ذلك الاسْتِحْبابُ ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَءَاتِ ذَا ٱلْقُرْبَىٰ حَقَّهُ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾[3] . فبَدَأ بهم . ولأنَّ الصدقةَ عليهم فى الحَياةِ أفْضَلُ ، فكذلك بعدَ المَوْتِ . فإن أوْصَى لغيرِهم وتَرَكهم ، صَحَّتْ وَصِيَّتُه فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ، منهم ؛ سالمٌ ،

الإنصاف

قوله : وتُكْرَهُ لغيرِه ، إنْ كان له وَرَثَةٌ . أىْ ، تُكْرَهُ الوَصِيَّةُ لغيرِ مَن ترَك خَيْرًا ، فتُكْرَهُ للفَقيرِ الوَصِيَّةُ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا يُوصِى بشىءٍ . قال فى « الوَجيزِ » : لا تُسَنُّ لمَن ترَك أقلَّ مِن ألْفِ دِرْهَمٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تُكْرَهُ إذا كان ورَثَتُه مُحْتاجِين ، وإلَّا فلا . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : رَواه ابنُ مَنْصُورٍ ، وقالَه فى « المُغْنِى » وغيرِه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وتقدَّم إطْلاقُه فى « الغُنْيَةِ » اسْتِحْبابَ الوَصِيَّةِ بالثُّلُثِ . وتقدَّم ما اخْتارَه المُصَنِّفُ .

---

(١) انظر التمهيد لابن عبد البر ١٤/٣٠٠ .

(٢) سورة الإسراء ٢٦ .

(٣) سورة البقرة ١٧٧ .

المقنع

فَأَمَّا مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ ، فَتَجُوزُ وَصِيَّتُهُ بِجَمِيعِ مَالِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ إِلَّا الثُّلُثُ .

الشرح الكبير

وسُلَيْمانُ بنُ يَسارٍ ، وعَطاءٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وحُكِىَ عن طاوُسٍ ، والضَّحّاكِ ، وعبدِ المَلَكِ بنِ يَعْلَى ، أنَّهم قالُوا : يُنْزَعُ عنهم ويُرَدُّ إلى قَرابَتِه . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ ، وجابرِ بنِ زيدٍ : للذى أَوْصَى له ثُلُثُ الثُّلُثِ ، والباقِى يُرَدُّ إلى قَرابَةِ المُوصِى ؛ لأنَّه لو أَوْصَى بمالِه كلِّه ، لجاز منه الثُّلُثُ ، والباقِى يُرَدُّ على الوَرَثَةِ ، وأَقارِبُه الذين لا يَرِثُونَه فى اسْتِحْقاقِ الوَصِيَّةِ كالوَرَثَةِ فى اسْتِحْقاقِ المالِ كلِّه . ولَنا ، ما روَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، أنَّ رجلًا أَعْتَقَ فى مَرَضِه سِتَّةَ أَعْبُدٍ ، لم يكنْ له مالٌ غيرُهم ، فبَلَغَ ذلك النبىَّ ﷺ ، فدَعاهم فجَزَّأهم ثلاثةَ أَجْزاءٍ ثم أَقْرَعَ بينهم ، فأَعْتَقَ اثْنَيْن وأَرَقَّ أربعةً[1] . [١٧٣/٥ و] فأجاز العِتقَ فى ثُلُثِه لغيرِ أقاربِه . ولأنَّها عَطِيَّةٌ فجازت لغيرِ أقاربِه ، كالعَطِيَّةِ فى الحَياةِ .

٢٦٥٥ – مسألة : (فأمّا مَن لا وارِثَ له ، فتَجُوزُ وَصِيَّتُه بجَمِيعِ مالِه . وعنه ، لا يَجُوزُ إلَّا الثُّلُثُ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ،

الإنصاف

قوله : فأمَّا مَن لا وارِثَ له ، فتجُوزُ وَصِيَّتُه بجميعِ مالِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٤ .

الشرح الكبير

فى مَن لم يُخَلِّفْ مِن وُرّاثِه عَصَبَةً ولا ذا فَرْضٍ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّ وَصِيَّتَه جائِزَةٌ بكلِّ مالِه . ثَبَت ذلك عن ابنِ مسعودٍ . وبه قال عَبِيدَةُ السَّلْمانِىُّ ، ومَسْرُوقٌ ، وإسحاقُ ، وأهلُ العراقِ . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، لا يجوزُ إلَّا الثُّلُثُ . وبه قال مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، والشافعىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ؛ لأنَّ له مَن يَعْقِلُ عنه ، فلم تَنْفُذْ وَصِيَّتُه فى أكْثَرَ مِن الثُّلُثِ ، كما لو تَرَكَ وارِثًا ، ولأنَّ المسلمين يَرِثُونَه ، وهو بَيْتُ المالِ . ولَنا ، أنَّ المَنْعَ مِن الزِّيادَةِ على الثُّلُثِ إنَّما كان لتَعَلُّقِ حَقِّ الوَرَثَةِ به ، بدَلِيلِ قولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّكَ أن تَدَعَ وَرَثَتَكَ أغْنِياءَ ، خَيْرٌ مِن أن تَدَعَهُم عَالَةً يتَكَفَّفُونَ النّاسَ » . وهَـٰهُنا لا وارِثَ[1] له يَتَعَلَّقُ حَقُّه بمالِه ، فأشْبَهَ حالَ الصِّحَّةِ ، ولأنَّه لم يَتَعَلَّقْ بمالِه حَقُّ وارِثٍ ولا غَرِيمٍ ، أشْبَهَ حالَ الصِّحَّةِ ، والثُّلُثَ .

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » [٢/٢٦٥و] وغيرِه . وعنه ، لا تجوزُ إلَّا بالثُّلُثِ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . قال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : هذه الرِّوايَةُ صَرِيحَةٌ فى منْعِ الرَّدِّ ، وتَوْرِيثِ ذَوِى الأرْحامِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : تجوزُ بمالِه كلِّه ، إذا كان وارِثُه ذا رَحِمٍ . قال الشَّارِحُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَ فى « الفائقِ » ، فى ذَوِى الأرْحامِ ، وَجْهَيْن . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » : بَناهما بعضُ الأصحابِ على أنَّ الحقَّ لغيرِ مُعَيَّنٍ . وبَناهما القاضى على أنَّ بَيْتَ المالِ ؛ هل هو جِهَةٌ ومَصْلَحَةٌ ، أو وارِثٌ ؟ فإنْ قيلَ : هو جِهَةٌ ومَصْلَحَةٌ . جازَتِ الوَصِيَّةُ

---

(١) فى م : « وراث » .

الشرح الكبير

فصل : وإن خَلَّفَ ذا فَرْضٍ لا يَرِثُ جَمِيعَ المالِ ، كبِنتٍ أو أُمٍّ ، لم تكنْ له الوَصِيَّةُ بأكْثَرَ مِن الثُّلُثِ ؛ لأنَّ سعدًا قال للنبىِّ ﷺ : لا يَرِثُنِى إلَّا ابنةٌ . فمَنَعَه النبىُّ ﷺ مِن الزِّيادَةِ على الثُّلُثِ ، ولأنَّها تَسْتَحِقُّ جَمِيعَ المالِ بالفَرْضِ والرَّدِّ ، فأشْبَهَ العَصَبَةَ . وإن كان للمَيِّتَةِ زوجٌ ، أو كان للرجلِ امرأةٌ ، فكذلك ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ تَنْقُصُ حَقَّه ؛ لأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ فَرْضَه بعدَ الوَصِيَّةِ ، لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[1] . وقيل : تَبْطُلُ فى قَدْرِ فَرْضِه مِن الثُّلُثَيْن . فإذا كان للمَيِّتةِ زوجٌ ، فله الثُّلُثُ ، وإن كان للمَيِّتِ امرأةٌ ، فلها السُّدْسُ ، وهو رُبْعُ الباقِى بعدَ الثُّلُثِ ، والباقِى للمُوصَى له . وهذا أوْلَى ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّ الثلثَ ليس للوارِثِ فيه أمرٌ ، إنَّما إجازَتُه ورَدُّه فى الثُّلُثَيْن ، ولم يَنْقُصْ عليه منهما شىءٌ . فأمَّا ذَوو الأرْحامِ ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يَمْنَعُ الوَصِيَّةَ بجَمِيعِ المالِ ؛ لأنَّه قال : ومَن أوْصَى بجَمِيعِ مالِه ولا عَصَبَةَ له ولا مَوْلًى ، فجائِزٌ . وذلك لأنَّ ذا الرَّحمِ إرْثُه كالفَضْلَةِ والصِّلَةِ ، ولذلك لا يُصْرَفُ

الإنصاف

بجميعِ مالِه . وإنْ قيل : هو وارِثٌ . فلا تجوزُ إلَّا بالثُّلُثِ . وتابَعَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويأتِى الكلامُ فى ذلك مُسْتَوْفًى ، فى آخِرِ بابِ أُصُولِ المَسائلِ . فعلى المذهبِ ، لو ماتَ وتَرَكَ زَوْجًا أو زَوْجَةً ، لا غيرُ ، وأوْصَى بجميعِ مالِه ورُدَّ ، بَطَلَتْ فى قَدْرِ فَرْضِه مِنَ الثُّلُثَيْن ، فيأْخُذُ المُوصَى له الثُّلُثَ ، ثم يأْخُذُ أحدُ الزَّوْجَيْن فَرْضَه مِنَ الباقى ؛ وهو الثُّلُثان ، فيَأْخُذُ الرُّبْعَ ، إنْ كان زَوْجَةً ، والنِّصْفَ ، إنْ كان زَوْجًا ، ثم يأْخُذُ المُوصَى له الباقِى مِنَ الثُّلُثَيْن . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اختارَه

---

(١) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

إليه شيءٌ إلَّا عندَ عَدَمِ الرَّدِّ والمَوْلَى ، ولا تَجِبُ نَفَقَتُهم فى الصحيح . ويَحْتَمِلُ كلامُ شيخِنا فى الكِتابِ المَشْرُوحِ أنَّه لا تَنْفُذُ وَصِيَّتُه فيما زاد على الثُّلُثِ ؛ لأنَّ له وارِثًا ، فيَدْخُلُ فى مَعْنَى قَوْلِه عليه السلامُ : « إنَّكَ أن تَتْرُكَ وَرَثَتَكَ [١٧٣/٥ ظ] أغْنِياءَ ، خَيْرٌ مِن أن تَدَعَهُمْ عَالَةً يتَكَفَّفُونَ النّاسَ » . ولأنَّهم وَرَثَةٌ يَسْتَحِقُّون مالَه بعدَ مَوْتِه ، فأشْبَهُوا ذوى الفُرُوضِ والعَصَباتِ ، وتَقْدِيمُ غيرِهم عليهم لا يَمْنَعُ مُساوَاتَهم لهم فى مسألَتِنا ، كذوى الفُرُوضِ الذين يَحْجُبُ بعضُهم بعضًا .

فصل : فإن خَلَّف ذا فَرْضٍ لا يَرِثُ المالَ كُلَّه بفَرْضِه ، و[1] قال : أوْصَيْتُ لفلانٍ بثُلُثِى ، على أنَّه لا يَنْقُصُ ذا الفَرْضِ شيئًا مِن فَرْضِه . أو خَلَّفَ امرأةً ، وقال : أوْصَيْتُ لكَ بما فَضَل مِن المالِ عن فَرْضِها . صَحَّ فى المسألةِ الأُولَى ؛ لأنَّ ذا الفَرْضِ يَرِثُ المالَ كلَّه لولا الوَصِيَّةُ ، فلا فَرْقَ فى الوَصِيَّةِ بينَ أن يَجْعَلَها مِن رَأْسِ المالِ ، أو يَجْعَلَها مِن الزّائِدِ على

الإنصاف

الشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يأْخُذُ المُوصَى له مع أحَدِ الزَّوْجَيْن سِوَى الثُّلُثِ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وصاحِبِ « الوَجيزِ » ، وغيرِهما ؛ حيثُ قالوا : ولا يجوزُ لمَن له وارِثٌ الوَصِيَّةُ[2] بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ .

---

(١) فى م : « أو » .
(٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَلَا تَجُوزُ لِمَنْ لَهُ وَارِثٌ بِزِيَادَةٍ عَلى الثُّلُثِ لأَجْنَبِيٍّ ، وَلَا لِوَارِثِهِ بِشَيْءٍ إِلَّا بِإِجَازَةِ الْوَرَثَةِ .

الشرح الكبير

الفَرْضِ . فأمّا المسألةُ الثانيةُ ، فتَنْبَنِى على الوَصِيَّةِ بجَمِيعِ المالِ ، فإن قُلْنا : تَصِحُّ ثَمَّ . صَحَّتْ هٰهُنا ؛ لأنَّ الباقِىَ عن فَرْضِ الزوجةِ مالٌ لا وارِثَ له ، فصَحَّتِ الوَصِيَّةُ به ، كما لو لم تكنْ زوجةً . وإن قُلْنا : لا تَصِحُّ ثَمَّ . فهٰهُنا مِثْلُه ؛ لأنَّ بَيْتَ المالِ جُعِل كالوارِثِ ، فصار كأنَّه ذو وَرَثَةٍ يَسْتَغْرِقُون المالَ إذا عَيَّنَ الوَصِيَّةَ مِن نَصِيبِ العَصَبَةِ منهم . فعلى هذا ، يُعْطَى المُوصَى له الثُّلُثَ مِن رَأْسِ المالِ ، ويَسْقُطُ تَخْصِيصُه .

٢٦٥٦ – مسألة : (ولا تجوزُ لمن له وارِثٌ بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ لأجْنَبِيٍّ ، ولا لوارِثه بشىءٍ إلَّا بإجازةِ الوَرَثَةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الوَصِيَّةَ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو كان الوارِثُ واحِدًا مِن أهْلِ الفُروضِ ، وقُلْنا بعدَمِ الرَّدِّ . قالَه فى « الرِّعايةِ » وغيرِها . الثَّانيةُ ، لو أوْصَى أحدُ الزَّوْجَيْن للآخَرِ ، فله على الرِّوايَةِ الأُولَى المالُ كلُّه إرْثًا ووَصِيَّةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تصِحُّ . وله على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ الثُّلُثُ بالوَصِيَّةِ ، ثم فرْضُه مِنَ الباقى ، والبَقِيَّةُ لبَيْتِ المالِ .

قوله : ولا تَجُوزُ لمَن له وارِثٌ بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ لأجْنَبِيٍّ ، ولا لوارِثِه بشىءٍ إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَةِ . يَحْرُمُ عليه فِعْلُ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يُكْرَهُ له ذلك . قال فى « الفُروعِ » : وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يُكْرَهُ .

الشرح الكبير

لغيرِ الوارِثِ تَلْزَمُ فى الثُّلُثِ مِن غيرِ إجازةٍ ، وما زاد على الثُّلُثِ يَقِفُ على إجازَةِ الوَرَثَةِ ، فإن أجازُوه جاز ، وإن رَدُّوه بَطَل ، فى قولِ أكْثَرِ العُلَماءِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ لسعدٍ حينَ قال : أُوصِى بمالِى كُلِّه ؟ قال : « لَا » . الحديثُ ، إلى أن قال : فبالثُّلُثِ ؟ (1قال : « الثُّلُثُ1) ، والثُّلُثُ كَثِيرٌ »(2) . وقَوْلُه عليه السلامُ : « إنَّ اللهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلُثِ أمْوالِكُمْ عِنْدَ مَمَاتِكُمْ »(3) . يَدُلُّ على أنَّه لا شىءَ له فى الزّائِدِ عليه . وحديثُ عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ فى المَمْلُوكِينَ السِّتَّةِ الذين أعْتَقَهم المَرِيضُ و لم يكنْ له مالٌ سِواهُم ، فجزَّأهم النبىُّ ﷺ ثلاثةَ أجْزاءٍ ، فأعْتَقَ اثْنَيْن وأرَقَّ(4) أربعةً ، وقال له قولًا شَدِيدًا . يَدُلُّ على أنَّه لا يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيما زاد على الثُّلُثِ إذا لم يُجِزِ الوَرَثَةُ ، ويجوزُ بإجازَتِهم ؛ لأنَّ الحَقَّ لهم . وقد قِيلَ : إنَّ الوَصِيَّةَ بما زاد على الثُّلُثِ باطِلَةٌ . كما يُذْكَرُ فيما إذا أوْصَى للوارِثِ .

الإنصاف

قلتُ : وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى الثَّانيةِ . وقدَّمه فى الأُولَى . وعنه ، يُكْرَهُ فى صِحَّتِه مِن كلِّ مالِه . نَقَلَه حَنْبَلٌ . قلت : الأَوْلَى الكَراهَةُ . ولو قيلَ بالإباحَةِ ، لكان له وَجْهٌ .

قوله : إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَةِ . يَعْنِى ، أنَّها تصِحُّ بإجازَةِ الوَرَثَةِ ، فتكونُ مَوْقوفَةً

(1 - 1) سقط من : م .

(2) تقدم تخريجه فى ١١/٣٤٣ .

(3) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٣ .

(4) فى م : « أرث » .

الشرح الكبير

وحُكْمُ الوَصِيَّةِ للوارِثِ كالحُكْمِ فى الوَصِيَّةِ لغَيرِه بالزِّيادَةِ على الثُّلُثِ ، فى أنَّها تَبْطُلُ بالرَّدِّ ، بغيرِ خِلافٍ بينَ العُلَماءِ . قال ابنُ المُنْذِرِ ، وابنُ عبدِ البَرِّ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على هذا ، وجاءتِ الأخْبارُ عن رسولِ اللهِ ﷺ بذلك ، فرَوَى أبو أُمامَةَ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إنَّ [٥/١٧٤ و] اللهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِى حَقٍّ حَقَّهُ ، فَلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه ، والتِّرْمِذِىُّ[1] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ مَنَع مِن تَفْضِيلِ بعضِ وَلَدِه على بعضٍ فى حالِ الصِّحَّةِ[2] ، مع إمْكانِ تَلافى العَدْلِ بينَهم بإعْطاءِ الذى لم يُعْطِه فيما بعدَ ذلك ؛ لِما فيه مِن إيقاعِ العَداوَةِ والحَسَدِ بينَهم ، ففى حالِ مَوْتِه وتَعَلُّقِ الحُقُوقِ به وتَعَذُّرِ تَلافِى العَدْلِ بينَهم ، أوْلَى وأحْرَى . فإن أجازَها باقى الوَرَثَةِ ، جازَتْ ، فى قولِ الجُمْهُورِ مِن أهلِ العلمِ . وقال بعضُ أصحابِنا : الوَصِيَّةُ باطِلَةٌ وإن أجازَها الوَرَثَةُ ، إلَّا أن يُعْطُوه عَطِيَّةً مُبْتَدَأَةً . أخْذًا مِن ظاهِرِ قولِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : لا وَصِيَّةَ لوارِثٍ . وهذا قولُ المُزَنِىِّ ، وأهلِ الظّاهِرِ ، وقولٌ للشافعىِّ . واحْتَجُّوا بظاهِرِ قولِ النبىِّ ﷺ : « لَا وَصِيَّةَ لِوارِثٍ » .

الإنصاف

عليها . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليهِ جماهيرُ الأصحابِ . صحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ المَنْصُورُ فى المذهبِ ؛ حتى أنَّ القاضِىَ فى « التَّعْليقِ » ، وأبا الخَطَّابِ فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٠ .

الشرح الكبير

وظاهِرُ مَذْهَبِ أحمدَ ، والشافعيِّ ، أنَّ الوَصِيَّةَ صحيحةٌ فى نَفْسِها ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ صَدَر مِن أهلِه فى مَحَلِّه ، فصَحَّ ، كما لو وَصَّى لأجْنَبِيٍّ ، والخَبَرُ قد رُوِىَ فيه : « إلَّا أن يُجيزَ الورَثَةُ »[1] . والاسْتِثْناءُ مِن النَّفْىِ إثْباتٌ ، فيكونُ ذلك دَلِيلًا على صِحَّةِ الوَصِيَّةِ عندَ الإجازَةِ ، ولو خلا مِن الاسْتِثْناءِ ، جازَ أن يكونَ معناه : لا وصيةَ نافِذَةٌ أو لازمةٌ ، أو ما أشْبَهَ هذا ، أو يُقَدَّرُ فيه : لا وَصِيَّةَ لوارِثٍ عندَ عَدَمِ الإجازَةِ مِن غيرِه مِن الوَرَثَةِ . وفائِدَةُ الخِلافِ أنَّ الوَصِيَّةَ إذا كانت صحيحةً ، فإجازَةُ الوَرَثَةِ تنْفِيذٌ وإجازَةٌ مَحْضَةٌ يَكْفِى فيها قولُ الوارِثِ : أجَزْتُ . وإن كانت باطِلَةً كانتِ الإجازَةُ هِبَةً مُبْتَدَأةً . وسَنَذْكُرُ ذلك إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : وإن أسْقَطَ عن وارِثِه دَيْنًا ، أو وَصَّى بقَضاءِ دَيْنِه ، أو أسْقَطَتِ المرأةُ صَداقَها عن زوجِها ، أو عَفا عن جِنايَةٍ مُوجَبُها المالُ ، فهو كالوَصِيَّةِ

الإنصاف

« خِلافِه » ، والمَجْدَ ، وجماعَةً ، لم يحْكُوا فيه خِلافًا . وعنه ، الوَصِيَّةُ باطِلَةٌ ، وإنْ أجازَها الوَرَثَةُ ، إلَّا أنْ يُعْطُوه عَطِيَّةً مُبْتَدَأةً . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . وهو وَجْهٌ فى « الفائقِ » فى الأجْنَبِيِّ ، ورِوايَةٌ فى الوارِثِ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا أوْصَى بثُلُثِه يكونُ وَقْفًا على بعضِ وَرَثَتِه ، فإنَّه يصِحُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، على ما تقدَّم فى الهِبَةِ . وفيه قولٌ اخْتارَه المُصَنِّفُ بعدَمِ الصِّحَّةِ . فيكونُ ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ مُوافِقًا لما اخْتارَه .

---

(١) أخرج هذه الزيادة الدارقطنى ، فى : كتاب الفرائض ، وفى : كتاب الوصايا . سنن الدارقطنى ٤/٩٨ ، ١٥٢ . والبيهقى ، فى : باب نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦/٢٦٤ . وانظر تلخيص الحبير ٣/٩٢ . وإرواء الغليل ٦/٩٦ - ٩٨ .

المقنع إلَّا أَنْ يُوصِيَ لِكُلِّ وَارِثٍ بِمُعَيَّنٍ بِقَدْرِ مِيرَاثِهِ ، فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير له . وإن عَفا عن القِصاصِ ، وقُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا . سَقَط إلى غيرِ بَدَلٍ . وإن قُلْنا : الواجِبُ أحَدُ شَيْئَيْن . سَقَط القِصاصُ ، ووَجَب المالُ . وإن عَفا عن حَدِّ القَذْفِ ، سَقَط مُطْلَقًا . وإن وَصَّى لغَرِيمِ وارِثِه ، صَحَّتِ الوَصِيَّةُ . وكذلك إن وَهَب له . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو حنيفةَ . وقال أبو يُوسُفَ : هى وصِيَّةٌ للوارِثِ ؛ لأنَّ الوارِثَ يَنْتَفِعُ بهذه الوَصِيَّةِ ويَسْتَوْفِى دَيْنَه منها . ولَنا ، أنَّه وَصَّى لأجْنَبِيٍّ ، فصَحَّ ، كما لو وَصَّى لمَن عادَتُه الإحْسانُ إلى وارِثِه . وإن وَصَّى لولدِ وارِثِه ، صَحَّ ، فإن كان يَقْصِدُ بذلك نَفْعَ الوارِثِ ، لم يَجُزْ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى . قال طَاوُسٌ فى قَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا ﴾[1] . قال : أن يُوصِيَ لولدِ ابْنَتِه ، وهو يُريدُ ابنتَه . رَواه سعيدٌ[2] . وقال ابنُ عباسٍ : الجَنَفُ فى الوَصِيَّةِ والإضْرارُ فيها مِن الكَبائِرِ[3] .

٢٦٥٧ – مسألة : فإن وَصَّى (لكلِّ وارِثٍ بمُعَيَّنٍ بقَدْرِ) نَصِيبِه ؛

الإنصاف قوله : إلَّا أنْ يُوصِيَ لكُلِّ وارِثٍ بمُعَيَّنٍ بقَدْرِ مِيراثِه ، فهل يصِحُّ ؟ على

---

(١) سورة البقرة ١٨٢ .

(٢) تفسير سعيد بن منصور ٢/٦٧٣ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال بنسخ الوصية للأقربين الذين لا يرثونه ... ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦/٢٦٥ ، ٢٦٦ . والدارقطنى ، فى : كتاب الوصايا . سنن الدارقطنى ٤/١٥٢ .

(٣) أخرجه سعيد فى تفسيره ٢/٦٧٤ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى قوله عز وجل : ﴿ وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافا ... ﴾ ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦/٢٧١ . وضعف رفعه .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَفِ الثُّلُثُ بِالْوَصَايَا ، تَحَاصُّوا فِيهِ ، وَأُدْخِلَ النَّقْصُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ بِقَدْرِ وَصِيَّتِهِ . وَعَنْهُ ، يُقَدَّمُ الْعِتْقُ .

الشرح الكبير

كرجلٍ خَلّف ابنًا وبنتًا ، [٥/١٧٤ ظ] وعَبْدًا قِيمَتُه مائةٌ ، وأمَةً قِيمَتُها خَمْسُون ، فوَصَّى للابنِ بالعبدِ ، وللبنتِ بالأمَةِ ، صَحَّتِ الوَصِيَّةُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ حَقَّ الوارِثِ فى القَدْرِ لا فى العَيْنِ ، بدَلِيلِ ما لو عاوَضَ المَرِيضُ بعضَ وَرَثَتِه أو أجْنَبِيًّا بجَمِيعِ مالِه ، فإنَّه يَصِحُّ إذا كان بثَمَنِ المِثْلِ وإن تَضَمَّنَ فَواتَ عَيْنِ المالِ . والثانِى ، يَقِفُ على إجازَةِ الوَرَثَةِ ؛ لأنَّ فى الأعْيانِ غَرَضًا صَحيحًا ، فكما لا يجوزُ إبْطالُ حَقِّ الوارِثِ مِن قَدْرِ حَقِّه ، لا يجوزُ مِن عَيْنِه .

٢٦٥٨ – مسألة : (وإن لم يَفِ الثُّلُثُ بالوصايا ، تحاصُّوا فيه ، وأُدْخِلَ النَّقْصُ على كلِّ واحِدٍ بقَدْرِ وَصِيَّتِه . وعنه ، يُقَدَّمُ العِتْقُ) إذا خَلَتِ

الإنصاف

وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، تَصِحُّ . وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » : وتصِحُّ مُعاوَضَةُ مريضٍ بثَمَنِ مِثْلِه ، وعنه ، مع وارِثٍ بإجازَةٍ ، اخْتارَه فى « الانْتِصارِ » ؛ لفَواتِ حَقِّه مِنَ المُعَيَّنِ . ثم قال : ومِثْلُها وَصِيَّةٌ لكُلِّ وارِثٍ بمُعَيَّنٍ بقَدْرِ حَقِّه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الحارِثِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تصِحُّ إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَةِ . صحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « النَّظْمِ » .

قوله : وإنْ لم يَفِ الثُّلُثُ بالوَصَايا ، تحاصُّوا فيهِ ، وأُدْخِلَ النَّقْصُ على كُلِّ

الشرح الكبير

الوصايا مِن العِتْقِ ، وتَجاوَزَتِ الثُّلُثَ ، فرَدَّ الوَرَثَةُ الزِّيادَةَ ، فإنَّ الثُّلُثَ يُقْسَمُ بينَ المُوصَى لهم على قَدْرِ وَصاياهم ، ويَدْخُلُ النَّقْصُ على كلِّ واحِدٍ منهم بقَدْرِ ما لَه فى الوَصِيَّةِ ، كمَسائِلِ العَوْلِ إذا زادَتِ الفُرُوضُ عن المالِ . فلو وَصَّى لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، ولآخَرَ بمائةٍ ، ولآخَرَ بمُعَيَّنٍ قِيمَتُه خَمْسُون ، ووصَّى بفِداءِ أسِيرٍ بثَلاثين ، ولعِمارَةِ مسجدٍ بعِشْرِين ، وثُلُثُ مالِه مائةٌ ، جَمعْتَ الوصايا كلَّها فبَلَغَتْ ثلاثَمائةٍ ، ونَسَبْتَ منها الثُّلُثَ فكان ثُلُثَها ، فتُعْطِى كلَّ واحِدٍ منهم ثُلُثَ وَصِيَّتِه ، فلصاحِبِ الثُّلُثِ ثُلُثُ المائةِ ، وكذلك صاحِبُ المائةِ ، ولصاحِبِ الخَمْسِين سُدْسُها ، ولفِداءِ الأسِيرِ عَشَرَةٌ ، ولعِمارَةِ المَسْجِدِ سِتَّةٌ وثُلُثان . وإن كان فيها عِتْقٌ ، ففيها رِوايَتان ؛ إحْداهما ، أنَّ الثُّلُثَ يُقْسَمُ بينَ الوصايا والعِتْقِ ، كما لو لم يكنْ فيها عِتْقٌ . وهذا قولُ ابنِ سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّهم تَساوَوْا فى سَبَبِ الاسْتِحْقاقِ ، فتساوَوْا فيه ، كسائِرِ الوصايا . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، يُقَدَّمُ العِتْقُ ، وما فَضَلَ منه يُقْسَمُ بينَ سائِرِ الوصايا[1] على قَدْرِ وَصاياهم .

الإنصاف

واحِدٍ بقَدْرِ وَصِيَّتِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُقَدَّمُ العِتْقُ . ولو اسْتَوْعَبَ الثُّلُثَ ، فعليهما[2] ؛ هل يُبْدَأُ بالكِتابَةِ ، لأنَّه المَقْصودُ بها ، أوْ لا ؛ لأنَّ العِتْقَ تغْلِيبًا ليس للكِتابَةِ ؟ فيه وَجْهان . ذكَرَهما القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والحارِثِىُّ ، [٢/٢٦٥ظ] وغيرُهم .

---

(١) فى المغنى ٨/٥٧٧ : « أهل الوصايا » .

(٢) فى ط : « فعليها » .

المقنع

وَإِنْ أَجَازَ الْوَرَثَةُ الْوَصِيَّةَ ، جَازَتْ .

الشرح الكبير

رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ . وبه قال شُرَيْحٌ ، ومَسْرُوقٌ ، وعَطاءٌ الخُراسانِىُّ ، وقَتادةُ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّ فيه حَقًّا للهِ تعالى وللآدَمِىِّ ، فكان آكَدَ ، ولأنَّه لا يَلْحَقُه فَسْخٌ ويَلْحَقُ غيرَه ، ولأنَّه أقْوَى ، بدَلِيلِ سِرايَتِه ونُفُوذِه مِن الرّاهِنِ والمُفْلِسِ . ورُوِىَ عن الحسنِ ، والشافعىِّ ، كالرِّوايَتَيْن .

فصل : والعَطايا المُعَلَّقَةُ بالمَوْتِ ، كقَوْلِه : إذا مِتُّ فأعْطُوا فُلانًا كذا - أو - أعْتِقُوا فلانًا . ونحوه ، وَصايا حُكْمُها حُكْمُ غيرِها مِن الوصايا فى (١التَّسْوِيَةِ بينَ١) مُقَدَّمِها ومُؤَخَّرِها ، والخِلافِ فى تَقْدِيمِ العِتْقِ منها ؛ لأنَّها تَلْزَمُ بالمَوْتِ ، فتتساوَى كلُّها .

فصل : إذا وَصَّى بعِتْقِ عَبْدِه ، لَزِم الوارِثَ إعْتاقُه ، ويُجْبِرُه الحاكِمُ عليه إن أبَى ؛ لأنَّه حَقٌّ واجِبٌ عليه ، فأُجْبِرَ عليه ، كتَنْفِيذِ [٥/١٧٥ و] الوَصِيَّةِ بالعَطِيَّةِ . وإن أعْتَقَه الوارِثُ أو الحاكِمُ ، فهو حُرٌّ مِن حينَ أعْتَقَه ؛ لأنَّه حِينَئِذٍ عَتَقَ ، ووَلاؤُه للمُوصِى ؛ لأنَّه السَّبَبُ ، وهؤلاء نُوّابٌ عنه ، ولهذا لَزِمَهم إعْتاقُه . فإن كانتِ الوَصِيَّةُ بعِتْقِه إلى غيرِ الوارِثِ ، كان الإعْتاقُ إليه ؛ لأنَّه نائِبُ المُوصِى فى إعْتاقِه ، فلم يَمْلِكْ ذلك غيرُه إذا لم يَمْتَنِعْ ، كالوَكِيلِ فى الحَياةِ .

٢٦٥٩ - مسألة : (وإن أجاز الوَرَثَةُ الوَصِيَّةَ ، جازت) لأنَّ الحَقَّ لهم . وإن رَدُّوها ، بَطَلَتْ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهم ، فجاز بإجازَتِهم

الإنصاف

.....

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِجَازَتُهُمْ تَنْفِيذٌ فِي الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ، وَلَا تَفْتَقِرُ إِلَى شُرُوطِ الْهِبَةِ، وَلَا تَثْبُتُ أَحْكَامُهَا فِيهَا. فَلَوْ كَانَ الْمُجِيزُ أَبًا لِلْمُجَازِ لَهُ، لَمْ يَكُنْ لَهُ الرُّجُوعُ فِيهِ، وَلَوْ كَانَ الْمُجَازُ عِتْقًا كَانَ الْوَلَاءُ لِلْمُوصِي يَخْتَصُّ بِهِ عَصَبَتُهُ، وَلَوْ كَانَ وَقْفًا عَلَى الْمُجِيزِينَ، صَحَّ. وَعَنْهُ مَايَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْإِجَازَةَ هِبَةٌ، فَتَنْعَكِسُ هَذِهِ الْأَحْكَامُ.

الشرح الكبير

وبَطَل بردِّهم (وإجازتُهم تَنْفِيذٌ فى الصحيح مِن المَذْهَبِ) لأنَّ ظاهِرَ المَذْهَبِ ، أنَّ الوَصِيَّةَ للوارِثِ وللأجْنَبِىِّ بالزِّيادَةِ على الثُّلُثِ صَحيحةٌ مَوْقُوفةٌ على إجازَةِ الوَرَثَةِ . فعلى هذا ، تكونُ إجازَتُهم تَنْفِيذًا وإجازَةً مَحْضَةً ، يَكْفِى فيها قولُ الوارِثِ : أجَزْتُ - أو - أمْضَيْتُ - أو - نَفَّذْتُ . فإذا قال ذلك لَزِمَتِ الوَصِيَّةُ ، ولا خِلافَ فى تَسْمِيَتِها إجازَةً ، فعلى هذا (لا تَفْتَقِرُ إلى شُرُوطِ الهِبَةِ ، ولا تَثْبُتُ فيها أحْكامُ الهِبَةِ) لأنَّها ليست هِبَةً . وقال بعضُ أصْحابِنا : الوَصِيَّةُ باطِلَةٌ . فعلى هذا ، تكونُ هِبَةً تَفْتَقِرُ إلى شُرُوطِ الهِبَةِ ، وتَثْبُتُ فيها أحْكامُها (فلو كان المُجِيزُ أبًا للمُجازِ له ، لم يكنْ له الرُّجُوعُ فيه) إذا قُلْنا : إنَّها إجازَةٌ مُجَرَّدَةٌ . وإن قُلْنا : هى هِبَةٌ مُبْتَدَأةٌ . فله الرُّجُوعُ . ولو أعْتَقَ عَبْدًا لا مالَ له سِواه فى مَرَضِه ، أو وَصَّى بعِتْقِه فأعْتَقُوه بوَصِيَّتِه ، نَفَذ العِتْقُ فى ثُلُثِه ، ووَقَف عِتْقُ باقِيه على إجازَةِ الوَرَثَةِ ، فإن أجازُوه عَتَقَ جَميعُه ، واخْتَصَّ عَصَباتُ المَيِّتِ بولائِه

الإنصاف

قوله : وإجازَتُهم تَنْفِيذٌ فِى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو كما قال . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : أشْهَرُ الرِّوايتَيْن ، أنَّها تَنْفِيذٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ

الشرح الكبير

كلِّه ، على قولِنا بصِحَّةِ إعْتاقِه ووَصِيَّتِه . وكذلك لو تَبَرَّعَ بثُلُثِ مالِه فى مَرَضِه ، ثم أعْتَقَ أو وَصَّى بالإعْتاقِ ، فالحُكْمُ فيه على ما ذَكَرْنا . وإن قُلْنا : الوَصِيَّةُ باطِلَةٌ والإجازةُ عَطِيَّةٌ مُبْتَدَأةٌ . اخْتَصَّ عَصَباتُ المَيِّتِ بثُلُثِ وَلائِه ، وكان ثُلُثاه لجميعِ الوَرَثَةِ بينَهم على قَدْرِ مِيراثِهم ؛ لأنَّهم باشَرُوه بالإعْتاقِ . ولو تَزَوَّجَ رجلٌ ابنةَ عَمِّه ، فأوْصَتْ له بوَصِيَّةٍ أو أعْطَتْه فى مَرَضِ مَوْتِها ، ثم ماتَت وخَلَّفَتْه وأباه ، فأجازَ أبوه وَصِيَّتَه وعَطِيَّتَه ، ثم أراد الرُّجُوعَ ، فليس له ذلك إن قُلْنا : هى تَنْفِيذٌ . وله الرُّجُوعُ إن قلنا : هى هِبَةٌ مُبْتَدأةٌ . ولو وَقَف فى مَرَضِه على وَرَثَتِه ، فأجازُوا الوَقْفَ ، صَحَّ إن قُلْنا : إجازَتُهم تَنْفِيذٌ . وإن قُلْنا : هى عَطِيَّةٌ مُبْتَدَأةٌ . انْبَنَى على صِحَّةِ وَقْفِ الإنْسانِ على نَفْسِه ، على ما ذُكِر مِن الخِلافِ فيه[1] .

الإنصاف

المَنْصورُ فى المذهبِ . وجزَم به جماعَةٌ . انتهى . قال فى « الفائقِ » وغيرِه : والإجازَةُ تنْفيذٌ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الشَّارِحُ : لأنَّ ظاهِرَ المذهبِ ، أنَّ الوَصِيَّةَ للوارِثِ والأجْنَبِيِّ بالزِّيادةِ على الثُّلُثِ صَحيحةٌ مَوْقوفَةٌ على إجازَةِ الوَرَثَةِ ، فعلى هذا تكونُ إجازَتُهم تنْفِيذًا ، وإجازَةً محْضَةً ، يكْفِى فيها قوْلُ الوارِثِ : أجَزْتُ . أو أمْضَيْتُ . أو نفَّذْتُ . انتهى . وعنه ما يدُلُّ على أنَّ الإجازةَ هِبَةٌ مُبْتدَأةٌ . قال فى « الفُروعِ » : وخصَّها فى « الانْتِصارِ » بالوارِثِ . قال الشَّارِحُ : وقال بعضُ أصحابِنا : الوَصِيَّةُ باطِلَةٌ . فعلى هذا ، تكونُ هِبَةً . انتهى . وأطْلَقَهما أبو الفَرَجِ .

---

(١) انظر ما تقدم فى ١٦/٣٨٦ .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ فى الوَصِيَّةِ بينَ المَرَضِ والصِّحَّةِ . وقد رَوى حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إن وَصَّى فى المَرَضِ فهو مِن الثُّلُثِ ، وإن كان صحيحًا فله أن يُوصِىَ بما شاء . قال القاضى : يُرِيدُ بذلك [١٧٥/٥ ظ] العَطِيَّةَ . أمّا الوَصيَّةُ فهى عَطِيَّةٌ بعدَ المَوْتِ ، فلا يجوزُ منها إلَّا الثُّلُثُ على كلِّ حالٍ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قيلَ : هذا الخِلافُ مَبْنِىٌّ على أنَّ الوَصِيَّةَ بالزَّائدِ على الثُّلُثِ ؛ هل هى باطِلَةٌ ، أو مَوْقوفةٌ على الإجازَةِ ، كما تقدَّم ؟ وتقدَّم كلامُ الشَّارِحِ قريبًا عن بعضِ الأصحابِ . وقيل : بل هو مَبْنِىٌّ على القَوْلِ بالوَقْفِ . أمَّا على البُطْلانِ ، فلا وَجْهَ للتَّنْفيذِ . قال فى « القَواعِدِ » : وهذا أَشْبَهُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانى ، لهذا الخِلافِ فوائدُ كثيرةٌ ، ذكَرَها ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ . فمنها ، على المذهبِ ، لا تفْتَقِرُ إلى شُروطِ الهِبَةِ ؛ مِنَ الإيجابِ والقَبُولِ ، والقَبْضِ ، ونحوِه ، بل تصِحُّ بقوْلِه : أجَزْتُ . وأنْفَذْتُ . وأمْضَيْتُ . ونحوِ ذلك . وعلى الثَّانيةِ ، تفْتَقِرُ إلى الإيجابِ ، والقَبُولِ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وكلامُ القاضى يقْتَضِى أنَّ فى صِحَّتِها بلَفْظِ الإجازَةِ وَجْهَيْن . قال المَجْدُ : والصِّحَّةُ ظاهِرُ المذهبِ . ومنها ، لا تثْبُتُ أحْكامُ الهِبَةِ ، على المذهبِ ، فلو كان المُجيزُ أبًا للمُجازِ له ، لم يكُنْ له الرُّجوعُ فيه . وعلى الثَّانيةِ ، له الرُّجوعُ . ومنها ، هل يُعْتَبَرُ أنْ يكونَ المُجازُ معْلومًا للمُجيزِ ؟ ففى « الخِلافِ » للقاضى ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، هو مَبْنِىٌّ على الخِلافِ . وطريقَةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، أنَّ الإجازَةَ لا تصِحُّ بالمَجْهولِ ، ولكِنْ هل يُصَدَّقُ فى دَعْوَى الجَهالَةِ ؟ على وَجْهَيْن . ومِنَ الأصحابِ مَن قال : إنْ قُلْنا : الإجازَةُ تنْفِيذٌ . صحَّتْ بالمَجْهولِ ، ولا رُجوعَ ، وإنْ قُلْنا : هى هِبَةٌ . فوَجْهان . ومنها ، لو كان المُجازُ عِتْقًا ، كان الوَلاءُ للمُوصِى ، تخْتَصُّ به عصَبَتُه ، على المذهبِ ،

الإنصاف

وعلى الثَّانيةِ ، الوَلاءُ لمَن أجازَ ، ولو كان أُنْثَى .

فائدة : لو كسَب المُوصَى بعِتْقِه بعدَ المَوْتِ وقبلَ الإعْتاقِ ، فهو له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والثَّمانِين » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] ، فى آخِرِ بابِ العِتْقِ : كَسْبُه للوَرَثَةِ ، كأُمِّ الوَلَدِ . انتهى . ولو كان المُوصَى بعِتْقِه أمَةً ، فوَلَدَتْ قبلَ العِتْقِ ، وبعدَ المَوْتِ ، تَبِعَها الوَلَدُ ، كأُمِّ الوَلَدِ . قدَّمه فى « القَواعِدِ » ، وقال : هذا هو الظَّاهِرُ . وقال القاضى فى « تَعْليقِه » : لا تَعْتِقُ . ومنها ، لو كان وَقْفًا على المُجيزِين ؛ فإنْ قُلْنا : الإجازَةُ تَنْفِيذٌ . صحَّ الوَقْفُ ولَزِمَ ، وإنْ قُلْنا : هِبَةٌ . فهو كوَقْفِ الإنْسانِ على نفْسِه . ومنها ، لو حلَف لا يهَبُ ، فأجازَ ، لم يحْنَثْ . على المذهبِ . وعلى الثَّانيةِ ، يحْنَثُ . ومنها ، لو قَبِلَ الوَصِيَّةَ المُفْتَقِرَةَ إلى الإجازَةِ قبلَ الإجازَةِ ، ثم أُجيزَتْ ؛ فإنْ قُلْنا : الإجازَةُ تَنْفِيذٌ . فالمِلْكُ ثابِتٌ له مِن حينِ قَبُولِه ، وإنْ قُلْنا : هى هِبَةٌ . لم يثْبُتِ المِلْكُ إلَّا بعدَ الإجازَةِ . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » . ومنها ، أنَّ ما جاوَزَ الثُّلُثَ مِنَ الوَصايا إذا أُجيزَ ؛ هل يُزاحِمُ بالزَّائدِ الذى لم يُجاوِزْه ، أوْ لا ؟ مَبْنِيٌّ على الخِلافِ . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » ، ومَن تابعَه . قال فى « القَواعِدِ » : واسْتَشْكَلَ تَوْجِيهُه على الأصحابِ ، وهو واضِحٌ ، فإنَّه إذا كانتْ مَعنا وَصِيَّتان ؛ إحْداهما ، مُجاوِزَةٌ للثُّلُثِ ، والأُخْرَى ، لا تُجاوِزُه ؛ كنِصْفٍ وثُلُثٍ ؛ وأجازَ الوَرَثَةُ الوَصِيَّةَ المُجاوِزَةَ للثُّلُثِ خاصَّةً ؛ فإنْ قُلْنا : الإجازَةُ تَنْفِيذٌ . زاحَمَ صاحِبُ النِّصْفِ صاحِبَ الثُّلُثِ بنِصْفٍ كامِلٍ ، فيُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على خَمْسَةٍ ؛ لصاحِبِ النِّصْفِ ثلاثَةُ أخْماسِه ، وللآخَرِ خُمْساه ، ثم يُكْمَلُ لصاحِبِ النِّصْفِ نِصْفُه

(١) المغنى ١٤/٣٩٦ .

الإنصاف

بالإجازَةِ . وإنْ قُلْنا : الإجازَةُ ابْتِداءُ عَطِيَّةٍ . فإنَّما يُزاحِمُ بثُلُثٍ خاصٍّ ؛ إذِ الزِّيادَةُ عليه عَطِيَّةٌ مَحْضَةٌ مِنَ الوَرَثَةِ ، لم تَتَلَقَّ مِنَ المَيِّتِ . فلا يُزاحِمُ بها الوَصايا ، فيُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما نِصْفَيْن ، ثم يُكْمَلُ لصاحِبِ النِّصْفِ ثُلُثٌ[1] بالإجازَةِ ، [2]أى يُعْطَى ثُلُثًا زائدًا على السُّدْسِ الذى أخَذَه مِنَ الوَصِيَّةِ[2] . وهذا مَبْنِىٌّ على القَوْلِ بأنَّ الإجازَةَ عَطِيَّةٌ أو تَنْفِيذٌ . فيُفَرَّعُ ، على هذا ، القَوْلُ بإبْطالِ الوَصِيَّةِ بالزَّائدِ على الثُّلُثِ وصِحَّتِها ، كما سَبَق . انتهى . وقد تكَلَّم القاضى مُحِبُّ الدِّينِ ابنُ نَصْرِ اللهِ البَغْدادِىُّ على هذه المَسْأَلَةِ فى كُرَّاسَةٍ [٢/٢٦٦و] بما لا طائلَ تحتَه . وما قالَه ابنُ رَجَبٍ صحيحٌ واضِحٌ . وقال الزَّرْكَشِىُّ ، وقد يُقال : إنَّ عَدَمَ المُزاحَمَةِ ، إنَّما هو فى الثُّلُثَيْن ؛ لأنَّ الهِبَةَ تَخْتَصُّ بهما ، والمُجيزُ يُشْرِكُ بينَهما فيهما ، أمَّا الثُّلُثُ ، فيُقْسَمُ بينَهما على قَدْرِ أنْصِبائِهما . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّ هذا هو الصَّوابُ . ومنها ، لو أجازَ المريضُ فى مرَضِ مَوْتِه وَصِيَّةَ مَوْرُوثِه ؛ فإنْ قُلْنا : إجازَتُه عَطِيَّةٌ . فهى مُعْتَبَرَةٌ مِن ثُلُثِه . وإنْ قُلْنا : هى تَنْفِيذٌ . فللأصحابِ طريقان ؛ أحدُهما ، القَطْعُ بأنَّها مِنَ الثُّلُثِ أيضًا . قالَه القاضى فى « خِلافِه » ، والمَجْدُ . والطَّريقُ الثَّانى ، المَسْأَلَةُ على وَجْهَيْن . وهى طريقةُ أبى الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، وهما مُنَزَّلان على أصْلِ الخِلافِ فى حُكْمِ الإجازَةِ . قال فى « القواعِدِ » : وقد يُنَزَّلان على أنَّ المِلْكَ ؛ هل يَنْتَقِلُ إلى الوَرَثَةِ فى المُوصَى به ، أم تَمْنَعُ الوَصِيَّةُ الانْتِقالَ ؟ وفيه وَجْهان ؛ فإنْ قُلْنا : تَنْتَقِلُ إليهم . فالإجازَةُ مِنَ الثُّلُثِ ، وإلَّا فهى مِن رأْسِ مالِه . ومنها ، إجازَةُ المُفْلِسِ . قال فى « المُغْنِى »[3] : هى نافِذَةٌ . وهو

(١) فى الأصل : « ثلثه » .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

(٣) المغنى ٨/٤٠٧ .

المقنع

وَمَنْ أُوصِىَ لَهُ وَهُوَ فِى الظَّاهِرِ وَارِثٌ ، فَصَارَ عِنْدَ الْمَوْتِ غَيْرَ وَارِثٍ ، [١٦١ظ] صَحَّتِ الْوَصِيَّةُ لَهُ . وَإِنْ أُوصِىَ لَهُ وَهُوَ غَيْرُ وَارِثٍ ، فَصَارَ عِنْدَ الْمَوْتِ وَارِثًا ، بَطَلَتْ ؛ لِأَنَّ اعْتِبَارَ الْوَصِيَّةِ بِالْمَوْتِ .

الشرح الكبير

٢٦٦٠ – مسألة : (ومَن أُوصِىَ له وهو فى الظّاهِرِ وارِثٌ ، فصار عندَ المَوْتِ غيرَ وارِثٍ ، صَحَّتِ الوَصِيَّةُ . وإن أُوصِىَ له وهو غيرُ وارِثٍ ، فصار عندَ المَوْتِ وارِثًا ، بَطَلَتْ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ الوَصِيَّةِ بالمَوْتِ) لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهْلِ العِلمِ فى أنَّ اعْتِبارَ الوَصِيَّةِ بالمَوْتِ ، فلو وَصَّى لثلاثةِ إخْوَةٍ

الإنصاف

مُنَزَّلٌ على القَوْلِ بالتَّنْفِيذِ . وجزَم به فى « الفُروعِ » . قال فى « القَواعِدِ » : ولا يبْعُدُ على قَوْلِ[1] القاضى فى التى قبلَها ، أنْ لا يَنْفُذَ . وقالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، فى الشُّفْعَةِ . ومنها ، إجازَةُ السَّفيهِ نافِذَةٌ على المذهبِ ، لا على الثَّانيةِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا تصِحُّ إجازَتُه مُطْلَقًا . وكذا صاحِبُ « الفائقِ » .

قوله : ومَن أُوصِىَ له وهو فى الظَّاهِرِ وارِثٌ ، فصارَ عندَ المَوْتِ غيرَ وارِثٍ ، صَحَّتِ الوَصِيَّةُ له ، وإنْ أُوصِىَ له وهو غيرُ وارِثٍ ، فصارَ عندَ المَوْتِ وارِثًا ، بَطَلَتْ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ الوَصِيَّةِ بالمَوْتِ . هذا[2] الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وأكثرُهم لم يَحْكِ فيه خِلافًا ؛ أنَّ الاعْتِبارَ فى الوَصِيَّةِ بحالِ المَوْتِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

له مُفْتَرِقِين ، ولا وَلَدَ له ، ومات و لم يُولَدْ له[1] ، لم تَصِحَّ الوَصِيَّةُ لغيرِ الأخِ مِن الأبِ إلَّا بإجازَةِ الورثةِ . وإن وُلِد له ابنٌ ، صَحَّتِ الوَصِيَّةُ للجَمِيعِ مِن غيرِ إجازَةٍ ، إذا لم تَتَجاوَزِ الثُّلُثَ . وإن وُلِد له بنتٌ ، جازَتِ الوَصِيَّةُ لغيرِ الأخِ مِن الأبَوَيْنِ ، فيكونُ لهما ثُلُثا المُوصَى به بينَهما ، ولا يجوزُ للأخِ مِن الأبَوَيْنِ ؛ لأنَّه وارِثٌ . وبهذا يقولُ الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَ ذلك . ولو وَصَّى لهم وله ابنٌ ، فمات ابنُه قبلَ مَوْتِه ، لم تَجُزِ الوَصِيَّةُ لأخِيه مِن أبَوَيْه ، ولا لأخيه مِن أُمِّه ، وجازت لأخيه مِن أبيه . وإن مات الأخُ مِن الأبَوَيْن قبلَ مَوْتِه ، لم تَجُزِ الوَصِيَّةُ للأخِ مِن الأبِ أيضًا ؛ لأنَّه صار وارِثًا .

فصل : ولو وَصَّى لامرأةٍ أجْنَبِيَّةٍ وأوْصَتْ له ، ثم تَزَوَّجَها ، لم تَجُزْ وَصِيَّتُهما[2] إلَّا بإجازَةِ الوَرَثَةِ . وإن أوْصَى أحَدُهما للآخَرِ ثم طَلَّقَها ، جازَتِ الوَصِيَّةُ ؛ لأنَّه صار غيرَ وارِثٍ ، إلَّا أنَّه إن طَلَّقَها فى مَرَضِ مَوْتِه ، فقِياسُ المَذْهَبِ أنَّها لا تُعْطَى أكْثَرَ مِن مِيراثِها ؛ لأنَّه يُتَّهَمُ أنَّه طَلَّقَها ليُوصِلَ إليها مالَه بالوَصِيَّةِ ، فلم يُنَفَّذْ لها ذلك ، كما لو طَلَّقَها فى مَرَضِ موتِه وأوْصَى لها بأكْثَرَ مِن مِيراثِها .

الإنصاف

قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » : وحكَى بعضُهم خِلافًا ضعِيفًا ، أنَّ الاعْتِبارَ بحالِ الوَصِيَّةِ ، كما حكَى أبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ رِوايَةً ، أنَّ الوَصِيَّةَ فى حالِ الصِّحَّةِ مِن رَأْسِ المالِ ، ولا تصِحُّ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، وإنَّما أرادَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « وصيتها » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِجَازَتُهُمْ وَرَدُّهُمْ إِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِى ، وَمَا قَبْلَ ذَلِكَ لَا عِبْرَةَ بِهِ .

الشرح الكبير

٢٦٦١ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إجازَتُهم ورَدُّهم إلَّا بعدَ مَوْتِ المُوصِى ، وما قبلَ ذلك لا عِبْرَةَ به) فلو أجازُوا قبلَ ذلك ثم رَدُّوا ، أو أذِنُوا لمَوْرُوثِهم بالوَصِيَّةِ فى حَياتِه بجَمِيعِ المالِ ، أو بالوَصِيَّةِ لبعضِ الوَرَثَةِ ، ثم بَدا لهم فرَدُّوا بعدَ وَفاتِه ، فلهم الرَّدُّ ، سواءٌ كانتِ الإجازَةُ فى صِحَّةِ المُوصِى أو مَرَضِه . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، وطاوُسٍ ، والحَكَمِ ، والثَّوْرِىِّ ، والحسنِ بنِ صالِحٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأبى حنيفةَ وأصحابِه . وقال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، وحَمّادُ بنُ أبى سُلَيْمانَ ، وعبدُ المَلِكِ بنُ يَعْلَى ، والزُّهْرِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وابنُ أبى ليلى : ذلك جائِزٌ عليهم ؛ لأنَّ الحَقَّ للوَرَثَةِ ، فإذا رَضُوا بتَرْكِه ، سَقَط حَقُّهم ،

الإنصاف

العَطِيَّةَ المُنْجَزَةَ ، كذلك قال القاضى . انتهى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وقيل : تَبْطُلُ الوَصِيَّةُ فيهما .

قوله : ولا تَصِحُّ إجازَتُهم ورَدُّهم إلَّا بعدَ مَوْتِ المُوصِى ، وما قبلَ ذلك لا عِبْرَةَ به . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، تصِحُّ إجازَتُهم قبلَ المَوْتِ فى مرَضِه . خرَّجَها القاضى أبو حازِمٍ مِن إذْنِ الشَّفيعِ فى الشِّراءِ . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ » : شَبَّهَه الإمامُ أحمدُ فى مَوْضِعٍ بالعَفْوِ عن الشُّفْعَةِ ، فخرَّجَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، على رِوايتَيْن . واخْتارَها صاحِبُ « الرِّعايةِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

المقنع

وَمَنْ أَجَازَ الْوَصِيَّةَ ثُمَّ قَالَ : إِنَّمَا أَجَزْتُ لِأَنَّنِى ظَنَنْتُ الْمَالَ قَلِيلًا . فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ ، وَلَهُ الرُّجُوعُ بِمَا زَادَ عَلَى مَا ظَنَّهُ ، فِى أَظْهَرِ الْوَجْهَيْنِ ، إِلَّا أَنْ تقُومَ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ .

الشرح الكبير

كما لو رَضِىَ المُشْتَرِى بالعَيْبِ . وقال مالكٌ : إن أذِنُوا له فى صِحَّتِه ، فلهم أن يَرْجِعُوا ، وإن كان ذلك فى مَرَضِه وحينَ [١٧٦/٥ و] يُحْجَبُ عن مالِه ، فذلك[1] جائِزٌ عليهم . ولَنا ، أنَّهم أسْقَطُوا حُقُوقَهم فيما لم يَمْلِكُوه ، فلم يَلْزَمْهم ، كالمرأةِ إذا أسْقَطَتْ[2] صَداقَها قبلَ النِّكاحِ ، أو أسْقَطَ الشَّفِيعُ حَقَّه مِن الشُّفْعَةِ قبلَ البَيْعِ ، ولأنَّها حالةٌ لا يَصِحُّ فيها رَدُّهم للوَصِيَّةِ ، فلم تَصِحَّ فيها إجازَتُهم ، كما قبلَ الوَصِيَّةِ .

٢٦٦٢ – مسألة : (ومَن أجاز الوَصِيَّةَ ثم قال : إنَّما أجَزْتُ لأنِّى ظَنَنْتُ المالَ قَلِيلًا . فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، وله الرُّجُوعُ بما زاد على ما ظَنَّه ، فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن ، إلَّا أن تَقُومَ به بَيِّنَةٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا وَصَّى بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ ، فأجازَ الوارِثُ الوَصِيَّةَ ، ثم قال : إنَّما أجَزْتُها ظَنًّا أنَّ المالَ قَلِيلٌ فبان كَثِيرًا . فإن كانت للمُوصَى له بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ باعْتِرافِه بقَدْرِ المالِ ، أو كان

الإنصاف

قوله : ومَن أجازَ الوَصِيَّةَ – يعْنِى ، إذا كانتْ جُزءًا مُشاعًا – ثُمَّ قال : إنَّما أَجَزْتُ لأنَّنِى ظَنَنْتُ المالَ قَلِيلًا . فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، وله الرُّجُوعُ بما زادَ على ظَنِّه ، فى أَظْهَرِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) فى م : « فكذلك » .

(٢) فى م : « أصدقت » .

الشرح الكبير

المالُ ظاهِرًا لا يَخْفَى عليه ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه إذا قُلْنا : الإجازَةُ تَنْفِيذٌ . فإن قُلْنا : هى هِبَةٌ مُبْتَدَأَةٌ . فله الرُّجُوعُ فيما يجوزُ الرُّجُوعُ فى الهِبَةِ فى مِثْلِه . وإن لم تَشْهَدْ بَيِّنَةٌ باعْتِرافِه ، و لم يكنِ المالُ ظاهِرًا ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمينِه ؛ لأنَّ الإجازَةَ تَنَزَّلَتْ مَنْزِلَةَ الإبْراءِ ، فلا تَصِحُّ فى المَجْهُولِ ، والقولُ قَوْلُه فى الجَهْلِ به مع يَمينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ العلمِ ، فإذا وَصَّى بنِصْفِ مالِه ، فأجازه الوارِثُ ، وكان المالُ سِتَّةَ آلافٍ ، فقال : ظَنَنْتُه ثلاثةَ آلافٍ . فله الرُّجُوعُ بخَمْسِمائةٍ ؛ لأنَّه رَضِىَ بإجازَةِ الوَصِيَّةِ على أنَّ الزّائِدَ على الثُّلُثِ خَمْسُمائةٍ ، فكانت ألفًا ، فيَرْجِعُ بخَمْسِمائةٍ ، فيَحْصُلُ للموُصَى له ألفان وخَمْسُمائةٍ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُه ؛ لأنَّه أجاز عَقْدًا له الخِيارُ فى فَسْخِه ، فبَطَلَ خِيارُه ، كما لو أجاز البَيْعَ مَن له الخِيارُ فى فَسْخِه بعَيْبٍ أو خِيارٍ ، أو أقَرَّ بدَيْنٍ ثم قال : غَلِطْتُ .

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثّانى ، ليس له الرُّجوعُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . وتقدَّم فى الفوائدِ ، هل يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ المُجازُ مَعْلومًا ؟

تنبيه : قوْلُه : إلَّا أنْ تقُومَ عليه بَيِّنَةٌ . يعْنِى ، تشْهَدُ بأنَّه كان عالِمًا بزِيادَتِه ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُه . وكذا لو كان المالُ ظاهِرًا لا يخْفَى عليه ، لا يُقْبَلُ قَوْلُه . وكلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّن أطْلَقَ ، مُقَيَّدٌ بذلك ، وهذا إذا قُلْنا : الإجازَةُ تَنْفِيذٌ . فأمَّا إذا قُلْنا : هى هِبَةٌ مُبْتَدَأَةٌ . فله الرُّجوعُ فيما يجوزُ الرُّجوعُ فى مِثْلِه فى الهِبَةِ . وقد تقدَّم قريبًا فى الفوائدِ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْمُجَازُ عَيْنًا ، فَقَالَ : ظَنَنْتُ بَاقِيَ الْمَالِ كَثِيرًا . لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ ، فِي أَظْهَرِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٦٦٣ – مسألة : (وإن كان المُجازُ عَيْنًا) كعَبْدٍ[1] أو فَرَسٍ يَزِيدُ على الثُّلُثِ ، فأجازَ الوَصِيَّةَ بها (ثم قال : ظَنَنْتُ باقِيَ المالِ كَثِيرًا) تَخْرُجُ الوَصِيَّةُ مِن ثُلُثِه فبان قَلِيلًا . أو : ظَهَر عليه دَيْنٌ لم أعْلَمْه . لم تَبْطُلِ الوَصِيَّةُ ؛ لأنَّ العَبْدَ مَعْلُومٌ لا جَهالَةَ فيه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَمْلِكُ الفَسْخَ ؛ لأنَّه قد يَسْمَحُ بذلك ظَنًّا منه أن يَبْقَى له مِن المالِ ما يَكْفِيه ، فإذا بان خِلافُ ذلك لَحِقَه الضَّرَرُ فى الإجازَةِ ، فمَلَكَ الرُّجُوعَ ، كالمسألةِ التى قبلَها .

فصل : ولا تَصِحُّ الإجازَةُ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ ، ولا تَصِحُّ مِن الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ والمَحْجُورِ عليه للسَّفَهِ ؛ لأنَّها تَبَرُّعٌ بالمالِ ، فلم تَصِحَّ منهم ، كالهِبَةِ . فأمَّا المَحْجُورُ عليه لفَلَسٍ ، فتَصِحُّ منه إن قُلْنا : هى تَنْفِيذٌ . وإن قُلنا : هى هِبَةٌ . لم تَصِحَّ منه ؛ لأنَّه ليس له هِبَةُ مالِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ كان المُجازُ عَيْنًا – وكذا لو كان مَبْلَغًا مُقَدَّرًا – فقال : ظَنَنْتُ باقِيَ المالِ كَثِيرًا . لم يُقْبَلْ قَوْلُه ، فى أَظْهَرِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ ، جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقْبَلُ قَوْلُه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لو قال : ظَنَنْتُ قِيمَتَه ألْفًا . فبانَ أكثرَ ، قُبِلَ قَوْلُه ، وليسَ نَقْضًا للحُكْمِ بصِحَّةِ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يَثْبُتُ الْمِلْكُ لِلْمُوصَى لَهُ إِلَّا بِالْقَبُولِ بَعْدَ الْمَوْتِ ، فَأَمَّا قَبُولُهُ وَرَدُّهُ قَبْلَ الْمَوْتِ فَلَا عِبْرَةَ بِهِ .

الشرح الكبير

٢٦٦٤ – مسألة : (ولا يَثْبُتُ المِلْكُ للمُوصَى له إلَّا بالقَبُولِ بعدَ المَوْتِ ، فأمّا رَدُّه وقَبُولُه قبلَ ذلك فلا عِبْرَةَ به) يُشْتَرطُ لثُبُوتِ المِلْكِ للمُوصَى له شَرْطان ؛ أحَدُهما ، القَبُولُ إذا كانت لمُعَيَّنٍ يُمْكِنُ القَبُولُ منه ، فى قولِ جُمْهُورِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّها تَمْلِيكُ مالٍ لمَن هو مِن أهْلِ المِلْكِ ، مُتَعَيِّنٌ ، فاعْتُبِرَ قَبُولُه ، كالهِبَةِ والبَيْعِ . قال أحمدُ : الهِبَةُ والوَصِيَّةُ واحِدٌ . فإن كانت لغيرِ مُعَيَّنٍ ؛ كالفُقَراءِ والمَساكِينِ ، أو لمَن لا يُمكِنُ حَصْرُهم ؛ كبَنى تَمِيمٍ ، أو على مَصْلَحَةٍ ؛ كمسجدٍ أو حَجٍّ ، لم تَفْتَقِرْ إلى قَبُولٍ ، ولَزِمَتْ بمُجَرَّدِ المَوْتِ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ القَبُولِ مِن جَميعِهم مُتَعَذِّرٌ ، فسَقَطَ اعْتِبارُه ، كالوَقْفِ عليهم ، ولا يَتَعَيَّنُ واحِدٌ منهم فيُكْتَفَى

الإنصاف

الإجازَةِ ببَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ . قال : وإنْ أجازَ ، وقال : أرَدْتُ أصْلَ الوَصِيَّةِ . قُبِلَ . انتهى .

قوله : ولا يثْبُتُ المِلْكُ للمُوصَى له إلَّا بالقَبُولِ بعدَ المَوْتِ ، فأمَّا قَبُولُه ورَدُّه قبلَ المَوْتِ فلا عِبْرَةَ به . اعلَمْ أنَّ حُكْمَ قَبُولِ الوَصِيَّةِ كقَبُولِ الهِبَةِ ، على ما تقدَّم فى بابِه . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : الهِبَةُ والوَصِيَّةُ واحِدٌ . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهما . وقال فى « القَواعِدِ » : نَصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مواضِعَ على أنَّه لا يُعْتَبَرُ للوَصِيَّةِ قَبُولٌ ، فيَمْلِكُه قَهْرًا ، كالمِيراثِ . وهو وَجْهٌ للأصحابِ . حَكاه غيرُ واحدٍ . انتهى . وذكَر الحَلْوانِىُّ عن أصحابِنا ، أنَّه يمْلِكُ الوَصِيَّةَ بلا قَبُولِه ، كالمِيراثِ . وقال فى « المُغْنِى » ، ومَن

الشرح الكبير

بقَبُولِه[1] ، ولذلك لو كان منهم ذو رَحِمٍ مِن المُوصَى به ، مثلَ أن يُوصِىَ بعَبْدٍ للفُقَراءِ ، وأبوه فَقِيرٌ ، لم يَعْتِقْ عليه . ولأنَّ المِلْكَ لا يَثْبُتُ للمُوصَى لهم ، بدَلِيلِ ما ذَكَرْنا مِن المسألةِ ، وإنَّما يَثْبُتُ لكلِّ واحِدٍ منهم بالقَبْضِ ، فيَقُومُ قَبْضُه مَقامَ قَبُولِه . أمّا الآدَمِىُّ المُعَيَّنُ ، فيَثْبُتُ له المِلْكُ ، فيُعْتَبَرُ قَبُولُه ، لكنْ لا يَتَعَيَّنُ القَبُولُ باللَّفْظِ ، بل يَحْصُلُ بما قام مَقامَه مِن الأَخْذِ والفِعْلِ الدّالِّ على الرِّضا ، كقَوْلِنا فى الهِبَةِ والبَيْعِ . ويَجُوزُ القَبُولُ على الفَوْرِ والتَّراخِى : الثانى ، أن يَقْبَلَ بعدَ مَوْتِ المُوصِى ؛ لأنَّه قبلَ ذلك لم يَثْبُتْ له حَقٌّ ، ولذلك لم يَصِحَّ رَدُّه .

الإنصاف

تابَعَه : وَطْؤُه [٢/٢٦٦ظ] الأَمَةَ المُوصَى بها ، قَبُولٌ ؛ كرَجْعَةٍ ، وبَيْعِ خِيارٍ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : يكْفِى الفِعْلُ قَبُولًا . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأَرْبَعِين » : واخْتارَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، أنَّها لا تلْزَمُ فى المُبْهَمِ بدُونِ قَبْضٍ . وخرَّج المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » وَجْهًا ثالثًا ، أنَّها لا تلْزَمُ بدُونِ القَبْضِ ؛ سواءٌ كان مُبْهَمًا ، أوْ لا ، كالهِبَةِ . وقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والخَمْسِين » : الأَظْهَرُ أنَّ تَصَرُّفَ المُوصَى له فى الوَصِيَّةِ بعدَ المَوْتِ ، يقُومُ مَقامَ القَبُولِ ؛ لأنَّ سبَبَ المِلْكِ قدِ اسْتَقَرَّ له اسْتِقرارًا لا يمْلِكُ إبْطالَه . واقْتَصَرَ عليه .

فائدة : لا يصِحُّ بَيْعُ المُوصَى به قبلَ قَبُولِه مِن وارِثِه . ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ التَّدْبيرِ . ويجوزُ التَّصَرُّفُ فى المُوصَى به بعدَ ثُبوتِ المِلْكِ ، وقبلَ القَبْضِ ، باتِّفاقٍ مِنَ الأَصحابِ فيما نعْلَمُه . قالَه فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والخَمْسِين » واقتصَرَ عليه .

---

(١) فى الأصل : « بقوله » .

المقنع

فَإِنْ مَاتَ الْمُوصَى لَهُ قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصِى ، بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ .

الشرح الكبير

٢٦٦٥ – مسألة : (وإن مات المُوصَى له قبلَ مَوْتِ المُوصِى ، بَطَلَتِ الوصيةُ) هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، وحَمّادُ بنُ أبى سُلَيْمانَ ، ورَبِيعةُ ، ومالكٌ ،

الإنصاف

تنبيه : مُرادُه ، إذا كان المُوصَى له واحِدًا أو جَمْعًا محْصُورًا . فأمَّا إذا كانُوا غيرَ مَحْصُورِين ؛ كالفُقَراءِ ، أوِ المَساكِينِ مَثَلًا ، أو لغيرِ آدَمِىٍّ ؛ كالمَساجِدِ ، والقَناطِرِ ، ونحوِهما ، فلا يُشْتَرَطُ القَبُولُ ، قوْلًا واحِدًا . وسيأْتِى قريبًا ، متى يثْبُتُ المِلْكُ له إذا قَبِلَ ؟ .

فوائد ؛ إحْداها ، يسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الوَرَثَةِ بمُجَرَّدِ مَوْتِ مَوْرُوثِهم ، إذا كان المالُ عَيْنًا حاضِرَةً يُتَمَكَّنُ مِن قَبْضِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، فى رجُلٍ ترَك مِائَتَى دِينارٍ وعَبْدًا قِيمَتُه مِائَةٌ ، وأوْصَى لرَجُلٍ بالعَبْدِ ، فسُرِقَتِ الدَّنانِيرُ بعدَ موتِ الرَّجُلِ : وجَب العَبْدُ للمُوصَى له ، وذَهَبَتْ دَنانِيرُ الوَرَثَةِ . وهكذا ذكَرَه الخِرَقِىُّ ، وأكثرُ الأصحابِ . وقالَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى كتابِ العِتْقِ : لا يدْخُلُ فى ضَمانِهم بدُونِ القَبْضِ ؛ لأنَّه لم يحْصُلْ فى أيْدِيهم ، ولم ينْتَفِعُوا به ، أشْبَهَ الدَّيْنَ والغائبَ ونحوَهما ، ممَّا لم يتَمَكَّنُوا مِن قَبْضِه . فعلى هذا ؛ إنْ زادَتِ التَّرِكَةُ قبلَ القَبْضِ ، فالزِّيادَةُ للوَرَثَةِ ، وإنْ نقَصَتْ ، لم يُحْسَبِ النَّقْصُ عليهم ، وكانتِ التَّرِكَةُ ما بَقِىَ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والخَمْسِين » ، وعلَّلَه .

الثَّانيةُ ، قولُه : فَإنْ ماتَ المُوصَى له قبلَ مَوْتِ المُوصِى ، بطَلَتِ الوَصِيَّةُ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو ماتَ المُوصَى له بقَضاءِ دَيْنِه قبلَ موتِ[1] المُوصِى ، لم تبْطُلِ

(١) سقط من : ط .

المقنع وَإِنْ رَدَّهَا بَعْدَ مَوْتِهِ ، بَطَلَتْ أَيْضًا .

الشرح الكبير والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال الحسنُ : تكونُ لوَلَدِ المُوصَى له . وقال عَطاءٌ : إذا عَلِم المَرِيضُ بمَوْتِ المُوصَى له ، ولم يُحْدِثْ فيما أوْصَى به شيئًا فهو لوارِثِ المُوصَى له ؛ لأنَّه مات بعدَ عَقْدِ الوَصِيَّةِ ، فيَقُومُ الوارِثُ مَقامَه ، كما لو مات بعدَ مَوْتِ المُوصِى وقبلَ القَبُولِ . ولَنا ، أنَّها عَطِيَّةٌ صادَفَتِ المُعْطَى مَيِّتًا ، فلم تَصِحَّ ، كما لو وَهَبَ مَيِّتًا ؛ وذلك لأنَّ الوَصِيَّةَ عَطِيَّةٌ بعدَ الموتِ . وإذا مات قبلَ القَبُولِ ، بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ أيضًا . وإن سَلَّمْنا صِحَّتَها ، فإنَّ العَطِيَّةَ صادَفَتْ حَيًّا ، بخِلافِ مسألَتِنا .

٢٦٦٦ – مسألة : (وإن رَدَّها بعدَ موتِه ، بَطَلَتْ أيضًا) لا يَخْلُو رَدُّ الوَصِيَّةِ مِن أرْبَعَةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن يَرُدَّها قبلَ مَوْتِ المُوصِى ، فلا يَصِحُّ الرَّدُّ ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ لم تَقَعْ بعدُ ، أشْبَهَ رَدَّ المَبِيعِ قبلَ إيجابِ البَيْعِ ،

الإنصاف الوَصِيَّةُ ، بلا نِزاعٍ ؛ لأنَّ تفْرِيغَ ذِمَّةِ المَدِينِ بعدَ مَوْتِه كتَفْرِيغِها قبلَه ؛ لوُجودِ الشُّغْلِ فى الحالَيْن ، كما لو كان حَيًّا . ذكَرَه الحارِثِىُّ . الثَّالثةُ ، لا تنْعَقِدُ الوَصِيَّةُ إلَّا بقَوْلِه : فَوَّضْتُ . أو وصَّيْتُ إليك . أو إلى زَيْدٍ بكذا . أو أنت . أو هو . أو جعَلْتُه . أو جعَلْتُك وَصِيِّى . أو أعْطُوه مِن مالِى بعدَ مَوْتِى كذا . أو ادْفَعُوه إليه . أو جعَلْتُه له . أو هو له بعدَ مَوْتِى . أو هو له مِن مالِى بعدَ مَوْتِى . ونحوِ ذلك .

تنبيه : وإنْ رَدَّها بعدَ مَوْتِه ، بطَلَتْ أيْضًا . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو رَدَّها بعدَ قَبُولِه ، وقبلَ القَبْضِ ، لم يصِحَّ الرَّدُّ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وصحَّحه الحارِثِىُّ . قال المَجْدُ : هذا المذهبُ . وقيل : يصِحُّ رَدُّه مُطْلَقًا . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ .

الشرح الكبير

ولأنَّه ليس بمَحَلٍّ للقَبُولِ ، فلا يكونُ مَحَلًّا للرَّدِّ ، كما قبلَ الوصيةِ . الثانى ، أن يَرُدَّها بعدَ المَوْتِ وقبلَ القَبُولِ ، فيَصِحُّ الرَّدُّ وتَبْطُلُ الوَصِيَّةُ . لا نَعْلَمُ فيه [١٧٧/٥ و] خِلافًا ؛ لأنَّه أسْقَطَ حَقَّه فى حالٍ يَمْلِكُ قَبُولَه وأخْذَه ، فأشْبَهَ عَفْوَ الشَّفِيعِ عن الشُّفْعَةِ بعدَ البَيْعِ . الثالثُ ، أن يَرُدَّ بعدَ القَبُولِ والقَبْضِ ، فلا يَصِحُّ الرَّدُّ ؛ لأنَّ مِلْكَه قد اسْتَقَرَّ عليه ، فأشْبَهَ رَدَّه لسائِرِ مِلْكِه ، إلَّا أن يَرْضَى الوَرَثَةُ بذلك ، فتكونَ هِبَةً منه لهم تَفْتَقِرُ إلى شُرُوطِ الهِبَةِ . الرّابعُ ، أن يَرُدَّ بعدَ القَبُولِ وقبلَ القَبضِ ، فيُنْظَرُ ؛ فإن كان المُوصَى به مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، صَحَّ الرَّدُّ ؛ لأنَّه لا يَسْتَقِرُّ مِلْكُه عليه قبلَ قَبْضِه ، فأشْبَهَ رَدَّه قبلَ القَبُولِ ، وإن كان غيرَ ذلك ، لم يَصِحَّ الرَّدُّ[1] ؛ لأنَّ مِلْكَه قد اسْتَقَرَّ عليه ، فهو كالمَقْبُوضِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ الرَّدُّ ، بناءً على أنَّ القَبْضَ مُعْتَبَرٌ فيه . ولأصحابِ الشافعىِّ فى هذه الحالِ وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَصِحُّ الرَّدُّ فى الجميعِ ، فلا فرقَ بينَ المَكِيلِ والموزونِ وغيرِهما . وهو المنصوصُ عن الشافعىِّ ؛ لأنَّهم لمّا مَلَكُوا الرَّدَّ مِن غيرِ قَبُولٍ ، مَلَكُوا الرَّدَّ مِن غيرِ قَبْضٍ ، ولأنَّ مِلْكَ الوَصِىِّ لم يَسْتَقِرَّ عليه قبلَ القَبْضِ ، فصَحَّ رَدُّه كما قبلَ القَبُولِ . والثانى ، لا يَصِحُّ الرَّدُّ ؛ لأنَّ المِلْكَ يَحْصُلُ بالقَبُولِ مِن غيرِ قَبْضٍ .

الإنصاف

وقيل : يصِحُّ رَدُّه فى المَكيلِ والمَوْزونِ بعدَ قَبُولِه وقبلَ قَبْضِه . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : إنْ كان الرَّدُّ بعدَ القَبُولِ والقَبْضِ ، لم يصِحَّ الرَّدُّ ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وكلُّ مَوْضِعٍ صَحَّ الرَّدُّ فيه ، فإنَّ الوَصِيَّةَ تَبْطُلُ بالرَّدِّ ، ويَرْجِعُ المُوصَى به إلى التَّرِكَةِ ، فيكونُ الجَميعُ للوارِثِ ؛ لأنَّ الأصْلَ ثُبُوتُ الحَقِّ لهم ، وإنَّما خَرَجَ بالوَصِيَّةِ ، فإذا بَطَلَتْ رَجَعَ إلى ما كان عليه ، كأنَّ الوَصِيَّةَ لم تُوجَدْ . ولو عَيَّنَ بالرَّدِّ واحِدًا فقَصَدَ تَخْصِيصَه بالمَرْدُودِ ، لم يكنْ له ذلك ، وكان لجَمِيعِهم ؛ لأنَّ رَدَّه امْتِناعٌ مِن تَمَلُّكِه ، فبَقِيَ على ما كان عليه ، ولأنَّه لا يَمْلِكُ دَفْعَه إلى أجْنَبِيٍّ ، فلم يَمْلِكْ دَفْعَه إلى وارِثٍ يَخُصُّه به . وكلُّ موضعٍ امْتَنَعَ الرَّدُّ لاسْتِقْرارِ مِلْكِه عليه ، فله أن يَخُصَّ به بعضَ الوَرَثَةِ ؛ لأنَّه ابْتِداءُ هِبَةٍ ، ولأنَّه يَمْلِكُ دَفْعَه إلى أجْنَبِيٍّ ، فمَلَكَ دَفْعَه إلى الوارِثِ . فلو قال : رَدَدْتُ هذه الوَصِيَّةَ لفُلانٍ . قِيلَ له : ما أرَدْتَ بقَوْلِك لفُلانٍ ؟ فإن قال : أرَدْتُ تَمْلِيكَه إيّاها وتَخْصِيصَه بها . فقَبِلَها ، اخْتَصَّ بها . وإن قال : أرَدْتُ رَدَّها إلى جميعِهم ليَرْضَى فُلانٌ . عادت إلى الجميعِ إذا قَبِلُوها ، فإن قَبِلَها بعضُهم دُونَ بعضٍ فلمَن قَبِل حِصَّتُه منها .

فصل : ويَحْصُلُ الرَّدُّ بقَوْلِه : رَدَدْتُ الوَصِيَّةَ . وقَوْلِه : ما أقْبَلُها . وما أدَّى هذا المَعْنَى . قال أحمدُ : إذا وَصَّى لرجلٍ بألْفٍ ، فقال : لا أقْبَلُها . فهى لوَرَثَتِه[1] .

الإنصاف

وكذلك لو كان بعدَ القَبُولِ ، وقبْلَ القَبْضِ ، على ظاهِرِ كلامِ جماعةٍ . وأوردَه المَجْدُ مذهبًا .

فائدة : إذا لم يقْبَلْ بعدَ مَوْتِه ، ولا رَدَّ ، فحُكْمُه حُكْمُ مُتَحَجِّرِ المَواتِ ، على

---

(١) فى م : « لورثة الموصى له » وعلى حاشية الأصل : « يعنى لورثة الموصى له » . وفى المغنى ٨/٤١٦ : « يعنى لورثة الموصى » .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ بَعْدَهُ وَقَبْلَ الرَّدِّ وَالْقَبُولِ ، قَامَ وَارِثُهُ مَقَامَهُ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ . وَقَالَ الْقَاضِى : تَبْطُلُ الْوَصِيَّةُ عَلَى قِيَاسِ قَوْلِهِ .

الشرح الكبير

٢٦٦٧ – مسألة : (وإن مات بعدَه وقبلَ الرَّدِّ والقَبُولِ ، قام [١٧٧/٥ ظ] وارِثُه مَقامَه . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وقال القاضى : تَبْطُلُ على قِياسِ قَوْلِه) إذا مات المُوصَى له بعدَ مَوْتِ المُوصِى وقبلَ الرَّدِّ والقَبُولِ ، قام وارِثُه مَقامَه فى القَبُولِ والرَّدِّ . كذلك ذَكَرَه الخِرَقِيُّ ؛ لأنَّه حَقٌّ يَثْبُتُ للمَوْرُوثِ ، فثَبَتَ للوارِثِ بعدَ مَوْتِه ؛ لقَوْلِه ، عليه الصلاةُ والسلامُ : « مَنْ تَرَكَ حَقًّا فَلِوَرَثَتِه »(١) . وكخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ : تَبْطُلُ الوَصِيَّةُ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَفْتَقِرُ إلى القَبُولِ ، فإذا مات مَن له القَبُولُ قبلَ القَبُولِ ، بَطَل العَقْدُ ، كالهِبَةِ . قال القاضى : هو قِياسُ المَذْهَبِ ؛ لأنَّه خِيارٌ لا يُعْتاضُ عنه ، فبَطَلَ ، كخِيارِ المَجْلِسِ والشَّرْطِ وخِيارِ الأَخْذِ بالشُّفْعَةِ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : تَلْزَمُ الوَصِيَّةُ فى حَقِّ الوارِثِ ، وتَدْخُلُ فى مِلْكِه حُكْمًا بغيرِ قَبُولٍ ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ قد لَزِمَتْ مِن جِهَةِ المُوصِى ، وإنَّما الخِيارُ للمُوصَى له ، فإذا مات بَطَل خِيارُه ودَخَل

الإنصاف

ما مرَّ فى بابِه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « القاعِدَةِ العاشِرَةِ بعدَ المِائَةِ » : لو امْتَنَعَ مِنَ القَبُولِ والرَّدِّ ، حُكِمَ عليه بالرَّدِّ ، وسقَط حقُّه مِنَ الوَصِيَّةِ . قالَه فى « الكافِى » . وجزَم به الحارِثِىُّ .

قوله : وإنْ ماتَ بعدَه وقبلَ الرَّدِّ والقَبُولِ ، قامَ وارِثُه مقامَه . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ صالحٍ . قالَه المَجْدُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٨٨/٦ .

الشرح الكبير

فى مِلْكِه ، كما لو اشْتَرَى شيئًا على أنَّ الخِيارَ له فمات قبلَ[1] انْقِضائِه . ولَنا على أنَّ الوَصِيَّةَ لا تَبْطُلُ بمَوْتِ الوَصِىِّ ، أنَّها عَقْدٌ لازِمٌ مِن أحَدِ الطَّرَفَيْن ، فلم يَبْطُلْ بمَوْتِ مَن له الخِيارُ ، كعَقْدِ الرَّهْنِ والبَيْعِ إذا شُرِط فيه الخِيارُ لأحَدِهما ، ولأنَّه عَقْدٌ لا يَبْطُلُ بمَوْتِ المُوجِبِ له ، فلا يَبْطُلُ بمَوْتِ الآخَرِ ، كالذى ذَكَرْنا . ويُفارِقُ الهِبَةَ والبَيْعَ قبلَ القَبُولِ مِن الوَجْهَيْن اللَّذَيْن ذَكَرْناهما ، وهو أنَّه جائِزٌ مِن الطَّرَفَيْن ، ويَبْطُلُ بمَوْتِ المُوجِبِ له ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الخِياراتِ ؛ لأنَّ ثَمَّ يَبْطُلُ الخِيارُ ، ويَلْزَمُ العَقْدُ ، فنَظِيرُه فى مسألَتِنا قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . ولَنا على إبْطالِ قولِهم ، أنَّه عَقْدٌ يَفْتَقِرُ إلى قَبُولِ المُتَمَلِّكِ ، فلم يَلْزَمْ قبلَ القَبُولِ ، كالبَيْعِ والهِبَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الوارِثَ يَقُومُ مَقامَ المُوصَى له فى الرَّدِّ والقَبُولِ ؛ لأنَّ كلَّ حَقٍّ مات عنه المُسْتَحِقُّ فلم يَبْطُلْ بالمَوْتِ ، قام الوارِثُ فيه مَقامَه ، فإن رَدَّ الوارِثُ الوَصِيَّةَ بَطَلَتْ ، وإن قَبِلَها صَحَّتْ . وإن كان الوارِثُ جماعَةً ، اعْتُبِرَ القَبُولُ والرَّدُّ مِن جَميعِهم ، فإن رَدَّ بعضُهم وقَبِل بعضٌ ، ثَبَتَ المِلْكُ لمَن قَبِل فى حِصَّتِه ، وبَطَلَتِ الوَصِيَّةُ فى حَقِّ مَن رَدَّ . فإن كان منهم مَن ليس له التَّصَرُّفُ ، قام وَلِيُّه مَقامَه فى ذلك ، وليس له أن يَفْعَلَ إلَّا ما للمُوَلَّى عليه فيه الحَظُّ ، فإن فعَل غيرَه لم يَصِحَّ ، فإذا كان الحظُّ فى قَبولِها ، لم يَصِحَّ

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى م : « بعد » .

وَإِنْ قَبِلَهَا بَعْدَ الْمَوْتِ ، ثَبَتَ الْمِلْكُ حِينَ الْقَبُولِ ، فِى الصَّحِيحِ . المقنع

الشرح الكبير

الردُّ وكان له قَبولُها بعدَ ذلك ، وإن كان الحَظُّ فى رَدِّها ، لم يَصِحَّ قَبُولُه لها ؛ لأنَّ الوَلِىَّ لا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فى حَقِّ المُوَلَّى عليه بغيرِ ما له الحَظُّ فيه . فلو وَصَّى لصَبىٍّ بذِى رَحِمٍ [١٧٨/٥ و] يعْتِقُ بمِلْكِه له ، وكان على الصَّبىِّ ضَرَرٌ فى ذلك ، بأن تَلْزَمَه نَفَقةُ المُوصَى به ؛ لكَونِه فَقِيرًا لا كَسْبَ له ، والمُوَلَّى عليه مُوسِرٌ ، لم يكنْ له قَبُولُ الوَصِيَّةِ ، وإن لم يكنْ عليه ضَرَرٌ ، لكونِ المُوصَى به ذا كَسْبٍ ، أو لكَوْنِ المُوَلَّى عليه فَقِيرًا لا تَلْزَمُه نَفَقَتُه ، تَعَيَّنَ القَبُولُ ؛ لأنَّ فى ذلك نَفْعًا للمُوَلَّى عليه ، لعِتْقِ قَرابَتِه مِن غيرِ ضَرَرٍ يَعُودُ عليه ، فتَعَيَّنَ ذلك . واللهُ أعلم .

٢٦٦٨ – مسألة : (وإن قَبِلَها بعدَ المَوْتِ ، ثَبَت المِلْكُ حينَ القَبُولِ ، فى الصَّحِيحِ) مِن المَذْهَبِ . وهو قولُ مالِكٍ ، وأهلِ العِراقِ ،

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال القاضى : تبْطُلُ الوَصِيَّةُ على قِياسِ قَوْلِه . يعْنِى ، فى خِيارِ الشُّفْعَةِ ، وخِيارِ الشَّرْطِ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، نقَلَها عَبْدُ اللهِ ، وابنُ مَنْصُورٍ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وأصحابُه . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » ، وقال : اخْتارَه القاضى والأكْثَرُون . وحكَى الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ وَجْهًا ، أنَّها تنْتَقِلُ إلى الوارِثِ بلا قَبُولٍ ، كالخِيارِ .

قوله : وإنْ قبِلَها بعدَ المَوْتِ ، ثبَت المِلْكُ حينَ القَبُولِ ، فى الصَّحيحِ . وهو المذهبُ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، وأوْمَأَ إليه الإمامُ أحمدُ ، رحِمَه اللهُ تعالَى . ونصَرَه القاضى ، وأصحابُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى : هذا

الشرح الكبير

ورُوِىَ عن الشافعىِّ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ذَكَرَه أبو الخَطّابِ ، أنه إذا قَبِل تَبَيَّنَّا أنَّ المِلْكَ ثَبَت حينَ مَوْتِ المُوصِى . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ ما وَجَب انْتِقالُه بالقَبُولِ ، وَجَب انْتِقالُه مِن جِهَةِ المُوجِبِ عندَ الإيجابِ ، كالهِبَةِ والبَيْعِ ، ولأنَّه لا يجوزُ أن يَثْبُتَ المِلْكُ فيه للوارِثِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[1] . والإرْثُ بعدَ الوَصِيَّةِ ، ولا يَبْقَى للمَيِّتِ ؛ لأنَّه صار جَمادًا لا يَمْلِكُ شيئًا . وللشافعىِّ قولٌ ثالثٌ غيرُ مَشْهُورٍ ، أنَّ الوَصِيَّةَ تُمْلَكُ بالمَوْتِ ، ويُحْكَمُ بذلك قبلَ القَبُولِ ؛ لِما ذَكَرْنا . ولَنا ، أنَّه تَمْلِيكُ عَيْنٍ لمُعَيَّنٍ يَفْتَقِرُ إلى القَبُولِ ،

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . ونصَرَه الشَّارِحُ . ويحْتَمِلُ أنْ يثْبُتَ المِلْكُ حينَ الموتِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « العُمْدَةِ » : ولو وصَّى بشىءٍ ، فلم يأْخُذْه المُوصَى له زَمانًا ، [٢/٢٦٧و] قُوِّمَ وقْتَ الموتِ ، لا وقْتَ الأخْذِ . انتهى . وقال فى « الوَجيزِ » : ويثْبُتُ المِلْكُ بالقَبُولِ عقِبَ الموتِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : الخِلافُ رِوايَتان . واخْتارَ أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » ، أنَّ المِلْكَ مُراعًى ؛ فإذا قَبِلَ ، تَبَيَّنَّا أنَّ المِلْكَ ثبَت له مِن حينِ الموتِ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ تعالَى . وحكَى الشَّرِيفُ عن شَيْخِه[2] ، أنَّه قال : هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قلتُ : ويحْتَمِلُه كلامُ « الوَجيزِ » المُتَقَدِّمُ ، بل هو ظاهِرٌ فى ذلك . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهذا

---

(١) سورة النساء ١١ .

(٢) هو القاضى أبى يعلى .

الشرح الكبير

فلم يَسْبِقِ المِلْكُ القَبُولَ ، كسائِرِ العُقُودِ ، ولأنَّ القَبُولَ مِن تَمامِ السَّبَبِ ، والحُكْمُ لا يَتَقَدَّمُ سَبَبَه ، ولأنَّ القَبُولَ لا يَخْلُو مِن أن يكونَ شَرْطًا أو جُزْءًا مِن السَّبَبِ ، والحُكْمُ لا يَتَقَدَّمُ سَبَبَه ولا شَرْطَه ، ولأنَّ المِلْكَ فى الماضِى لا يجوزُ تَعْلِيقُه بشَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ . فإن قِيلَ : فلو قال لامرأتِه : أنت طالقٌ قبلَ مَوْتِى بشَهْرٍ . ثم مات ، تَبَيَّنّا وُقُوعَ الطَّلاقِ قبلَ مَوْتِه بشَهْرٍ . قُلْنا : ليس هذا شَرْطًا فى وُقُوعِ الطَّلاقِ ، وإنَّما نَتَبَيَّنُ الوَقْتَ الذى يَقَعُ فيه الطَّلاقُ . ولو قال : إذا مِتُّ فأنتِ طالِقٌ قبلَه بشَهْرٍ . لم يَصِحَّ . وأمّا انْتِقالُه مِن جِهَةِ المُوجِبِ فى سائِرِ العُقُودِ فإنَّه لا يَنْتَقِلُ إلَّا بعدَ القَبُولِ ، فهو كمسألتِنا ، غيرَ أنَّ ما بينَ الإيجابِ والقَبُولِ ثَمَّ يَسِيرٌ لا يَظْهَرُ له أثرٌ ، بخِلافِ مسألتِنا . قولُهم : إنَّ المِلْكَ لا يَثْبُتُ للوارِثِ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ إلى الوارِثِ بحُكْمِ الأصْلِ ، إلَّا أن يَمْنَعَ منه مانِعٌ ، فأمّا قولُ اللهِ تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾ . قُلْنا : المُرادُ به وَصِيَّةٌ مَقْبُولَةٌ ، بدَلِيلِ أنَّه لو لم يَقْبَلْ ، لكان مِلْكًا للوارِثِ ، وقبلَ قَبُولِها فليست مَقْبُولَةً . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ المُرادُ بقَوْلِه : ﴿ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ ﴾[1] . أى لكم ذلك مُسْتَقِرٌّ . ولا يَمْنَعُ هذا ثُبُوتَ المِلْكِ غيرَ مُسْتَقِرٍّ . ولهذا لا يَمْنَعُ الدَّيْنُ ثُبُوتَ المِلْكِ فى التَّرِكَةِ ، وهو آكَدُ مِن

الإنصاف

هو الوَجْهُ الذى قبلَه بعَيْنِه . وهو كما قال . وحُكِىَ وجْهٌ بأنَّه مِن حينِ الموتِ بمُجَرَّدِه . نقَلَه الحارِثِىُّ . فعلى الأوَّلِ ، يكونُ قبلَ القَبُولِ للوَرَثَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما صرَّح به المُصَنِّفُ هنا . واخْتارَه هو ، وابنُ البَنَّا ، والشِّيرازِىُّ ،

---

(١) سورة النساء ١٢ .

الشرح الكبير

الوَصِيَّةِ . وإن سَلَّمْنا أنَّ المِلْكَ لا يَبْقَى للوارِثِ ، فإنَّه يَبْقَى مِلْكًا للمَيِّتِ ، كما إذا كان عليه دَيْنٌ . [٥/١٧٨ ظ] وقولُهم : لا يَبْقَى له مِلْكٌ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّه يَبْقَى مِلْكُه فيما يَحْتاجُ إليه مِن مُؤْنَةِ تَجْهِيزِه ودَفْنِه ، وقَضاءِ دُيُونِه . ويجوزُ أن يَتَجَدَّدَ له مِلْكٌ فى دِيَتِه إذا قُتِل ، وفيما إذا نَصَب شَبَكَةً فوَقَعَ فيها صَيْدٌ بعدَ مَوْتِه ، بحيث تُقْضَى دُيُونُه ، وتَنْفُذُ وصاياه ، ويُجَهَّزُ إن كان قبلَ تَجْهِيزِه ، فهذا يَبْقَى على مِلْكِه ، لتَعَذُّرِ انْتِقالِه إلى الوارِثِ مِن أجْلِ الوَصِيَّةِ ، وامْتِناعِ انْتِقالِه إلى الوَصِيِّ قبلَ تَمامِ السَّبَبِ ، فإن رَدَّ المُوصَى له ، أو قَبِل ، انْتَقَلَ حِينَئِذٍ . فإن قلنا بالأوَّلِ ، وأنَّه يَنْتَقِلُ إلى الوارِثِ ، فإنَّه يَثْبُتُ له المِلْكُ على وَجْهٍ لا يُفِيدُ إباحَةَ التَّصَرُّفِ ، كثُبُوتِه فى العَيْنِ المَرْهُونَةِ ، فلو باعَ المُوصَى به ، أو رَهَنَه ، أو أعْتَقَه ، أو تَصَرَّفَ بغيرِ ذلك ، لم يَنْفُذْ شىءٌ مِن تَصَرُّفاتِه . ولو كان الوارِثُ ابنًا للمُوصَى به ، مثل أن تَمْلِكَ امرأةٌ زَوْجَها الذى لها منه ابْنٌ ، فتُوصِىَ به لأجْنَبِىٍّ ، فإذا ماتت ،

الإنصاف

والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يكونُ على مِلْكِ المَيْتِ . وهو مُقْتَضَى قوْلِ الشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . قال الحارِثِىُّ : والقوْلُ بالبَقاءِ للمَيْتِ ، قال به أبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ ، وغيرُهم . انتهى . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « القَواعِدِ » فيها ، وقال : وأكثرُ الأصحابِ قالوا : يكونُ للمُوصَى له ، وهو قوْلُ أبى بَكْرٍ ، والخِرَقِىِّ ، ومَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ تعالَى . انتهى .

المقنع

فَمَا حَدَثَ قَبْلَهُ مِنْ نَمَاءٍ مُنْفَصِلٍ فَهُوَ لِلْوَرَثَةِ ، وَإِنْ كَانَ مُتَّصِلًا تَبِعَهَا .

الشرح الكبير

انْتَقَلَ المِلْكُ فيه إلى ابْنِه إلى[1] حينِ القَبُولِ ، ولا يَعْتِقُ عليه .

٢٦٦٩ – مسألة : فما حَصَل مِن كَسْبٍ أو (نَماءٍ مُنْفَصِلٍ) فى المُوصَى به بعدَ مَوْتِ المُوصِى وقبلَ القَبُولِ ، كالوَلَدِ والثَّمَرَةِ والكَسْبِ (فهو للوَرَثَةِ) على الوَجْهِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه مِلْكُهم (فإن كان مُتَّصِلًا تَبِعَها) لأنَّه يَتْبَعُ فى العُقُودِ والفُسُوخِ .

الإنصاف

تنبيه : لهذا الخِلافِ فوائدُ كثيرةٌ ، ذكَرَها الأصحابُ . وذكَر المُصَنِّفُ هنا بعضَها ؛ منها ، حُكْمُ نَمائِه بينَ الموتِ والقَبُولِ . فإنْ قُلْنا : هو على مِلْكِ المُوصَى له . فهو له ، يُحْتَسَبُ عليه مِنَ الثُّلُثِ ، وإنْ قُلْنا : هو على مِلْكِ المَيْتِ . فتتَوَفَّرُ به التَّرِكَةُ ، فيَزْدادُ به الثُّلُثُ . فعلى هذا ، لو وصَّى بعَبْدٍ لا يَمْلِكُ غيرَه ، وثَمَنُه عَشَرَةٌ ، فلم تُجِزِ الوَرَثَةُ ، فكسَبَ بينَ الموتِ والقَبُولِ خَمْسَةً ، دخَلَه الدَّوْرُ ، فتُجْعَلُ الوَصِيَّةُ شيئًا ، فتَصِيرُ التَّرِكَةُ عَشَرَةً ونِصْفَ شيءٍ ، تعْدِلُ الوَصِيَّةَ والمِيراثَ ، وهما ثلاثَةُ أشياءَ ، فيَخْرُجُ الشَّيءُ أرْبَعَةً بقَدْرِ خُمْسَيِ العَبْدِ ؛ وهو الوَصِيَّةُ ، وتَزْدادُ التَّرِكَةُ مِنَ العَبْدِ دِرْهَمَيْن ، فأمَّا بقِيَّتُه ، فزادَتْ على مِلْكِ الوَرَثَةِ ، وَجْهًا واحِدًا . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وإنْ قُلْنا : هو على مِلْكِ الوَرَثَةِ . فهو لهم خاصَّةً . وذكَر القاضى فى « خِلافِه » ، أنَّ مِلْكَ المُوصَى له لا يتقَدَّمُ القَبُولَ ، وأنَّ النَّماءَ قبلَه للوَرَثَةِ ، مع أنَّ العَيْنَ باقِيَةٌ على حُكْمِ مِلْكِ المَيْتِ ، فلا يتَوفَّرُ

---

(١) سقط من : م .

الإنصاف

الثُّلُثُ . وذكَر أيضًا إذا قُلْنا : إنَّه مُراعًى ، وأنَّا نتبيَّنُ بقَبُولِ[1] المُوصَى له مِلْكَه له[2] مِن حينِ الموتِ . فإنَّ النَّماءَ يكونُ للمُوصَى له مُعْتَبَرًا مِنَ الثُّلُثِ ؛ فإنْ خرَج مِنَ الثُّلُثِ مع الأصْلِ ، فهما له ، وإلَّا كان له بقَدْرِ الثُّلُثِ ، فإنْ فضَلَ شيءٌ مِنَ الثُّلُثِ ، كان له مِنَ النَّماءِ . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والثَّمانِين » : إذا نَما المُوصَى بوَقْفِه بعدَ الموتِ ، وقبلَ إيقافِه ، فأفْتَى الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُصْرَفُ مَصْرِفَ الوَقْفِ ؛ لأنَّ نَماءَه قبلَ الوَقْفِ كنَمائِه بعدَه . وأفْتَى به الشَّيْخُ عِمادُ الدِّينِ السُّكَّرِيُّ الشَّافِعِيُّ[3] . قال الدَّمِيرِيُّ : وهو الظَّاهِرُ . وأجابَ بعضُهم بأنَّه للوَرَثَةِ . قلتُ : قد تقدَّم فى كتابِ الزَّكاةِ ، عندَ السَّائمَةِ المَوقوفَةِ ، ما يُشابِهُ ذلك ؛ وهو إذا أوصىَ بدَراهِمَ فى وُجوهِ البِرِّ ، أو ليُشْتَرَى بها ما يُوقَفُ ، فاتَّجَرَ بها الوَصِيُّ ، فقالوا : رِبْحُه مع أصْلِ المالِ فيما وَصَّى به ، وإنْ خَسِرَ ضَمِنَ النَّقْصَ . نقلَه الجماعةُ . وقيل : رِبْحُه إرْثٌ . ومنها ، لو نقَص المُوصَى به فى سِعْرٍ أو صِفَةٍ . فقال فى « المُحَرَّرِ » : إنْ قُلْنا : يَمْلِكُه بالموتِ . اعْتُبِرَتْ قِيمَتُه مِنَ التَّرِكَةِ بسِعْرِه يومَ الموتِ على أدْنَى صِفاتِه مِن يومِ الموتِ إلى القَبُولِ ، وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُه مِن حينِ القَبُولِ . اعْتُبِرَتْ قِيمَتُه يومَ القَبُولِ سِعْرًا وصِفَةً . انتهى . قال فى « القَواعِدِ » : والمَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وذكَر الخِرَقِيُّ ، أنَّه تُعْتَبَرُ قِيمَتُه يومَ الوَصِيَّةِ . ولم يحْكِ فى « المُغْنِى » فيه خِلافًا . فظاهِرُه ، أنَّه تُعْتَبَرُ قِيمَتُه بيَوْمِ الموتِ ، على الوُجوهِ كلِّها . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ،

---

(١) فى ط : « بملك » .

(٢) سقط من : ط .

(٣) عبد الرحمن بن عبد العلى ابن السكرى المصرى ، الشافعى ، عماد الدين ، قاضى القضاة بمصر . كان من البارعين فى الفقه ، له حواش على كتاب « الوسيط » فى الفقه . توفى سنة أربع وعشرين وستمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٨/١٧٠ - ١٧٢ .

المقنع

وَإِنْ كَانَتِ الوَصِيَّةُ بِأَمَةٍ فَوَطِئَهَا الْوَارِثُ قَبْلَ الْقَبُولِ وَأَوْلَدَهَا ، صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ، وَلَا مَهْرَ عَلَيْهِ ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ لَا تَلْزَمُهُ قِيمَتُهُ ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا لِلْوَصِيِّ لَهُ .

الشرح الكبير

٢٦٧٠ – مسألة : (وإن كانتِ الوَصِيَّةُ بأَمَةٍ فَوَطِئَها الوارِثُ قبلَ القَبُولِ فأَوْلَدَها ، صارت أُمَّ وَلَدٍ له ، ووَلَدُها حُرٌّ) لأنَّه وَطِئَها فى مِلْكِه (وعليه قِيمَتُها للوَصِيِّ) إذا قَبِلَها ؛ لأنَّه فَوَّتَها عليه (ولا مَهْرَ عليه ، ولا تَلْزَمُه قِيمَةُ الوَلَدِ) لذلك . فإن قِيلَ : فكيف قَضَيْتُم بعتْقِها هٰهُنا ، وهى لا تَعْتِقُ بإعْتاقِها ؟ قلنا : الاسْتِيلادُ أقْوَى ، ولذلك يَصِحُّ مِن المَجْنُونِ ، والرّاهِنِ ، والأبِ ، والشَّرِيكِ المُعْسِرِ ، وإن لم يَنْفُذْ إعْتاقُهم . وعلى

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ : هذا قولُ الخِرَقِىِّ ، وقُدَماءِ الأصحابِ . قال : وهو أوْجَهُ مِن كلامِ المَجْدِ . انتهى . قلتُ : وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ويُقَوَّمُ بسِعْرِه يومَ الموتِ ، ذكَرَه جماعةٌ ، ثم ذكَر ما فى « المُجَرَّدِ »[1] . وقال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : وقْتَ الموتِ خاصَّةً . انتهى . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ المُوصَى به ، فى قوْلِه : وإنْ لم يأْخُذْه زَمانًا ، قُوِّمَ وَقْتَ الموتِ ، لا وقْتَ الأخْذِ . ومنها ، لو كانتِ الوَصِيَّةُ بأمَةٍ ، فوَطِئَها الوارِثُ قبلَ القَبُولِ ، وأوْلَدَها ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له ، ولا مَهْرَ عليه ، ووَلَدُه حُرٌّ ، لا تلْزَمُه قِيمَتُه ، وعليه قِيمَتُها للمُوصَى له . هذا إنْ قُلْنا : إنَّ المِلْكَ لا يثْبُتُ إلَّا مِن حينِ القَبُولِ . ويمْلِكُها الوَرَثَةُ . وإنْ قُلْنا : لا يمْلِكُها الوارِثُ . لم تصِرْ أُمَّ وَلَدٍ . ومنها ، لو وَطِئَها المُوصَى له قبلَ القَبُولِ وبعدَ

---

(١) كذا بالفروع ، وبهامش الصفحة : فى مخطوطة الدار : « المحرر » . الفروع ٤/٦٨٤ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِزَوْجَتِهِ فَأَوْلَدَهَا قَبْلَ الْقَبُولِ لَمْ تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ، وَوَلَدُهُ رَقِيقٌ . وَمَنْ أُوْصِيَ لَهُ بِأَبِيهِ فَمَاتَ قَبْلَ الْقَبُولِ ، فَقَبِلَ ابْنُهُ ، عَتَقَ الْمُوصَى بِهِ حِينَئِذٍ ، وَلَمْ يَرِثْ شَيْئًا .

الشرح الكبير

الوَجْهِ الآخَرِ ، يكونُ وَلَدُه رَقِيقًا والأمَةُ باقِيَةً على الرِّقِّ . فإن وَطِئَهَا المُوصَى له (١قبلَ قَبُولِها ، كان ذلك قَبُولًا لها١) ، ويَثْبُتُ المِلْكُ له به ؛ لأنَّه لا يجوزُ إلَّا فى المِلْكِ ، فإقْدامُه عليه دَلِيلٌ على اخْتِيارِه المِلْكَ ، فأشْبَهَ ما لو وَطِئَ مَن له الرَّجْعَةُ زَوْجَتَه الرَّجْعِيَّةَ ، أو وَطِئَ مَن له الخِيارُ فى البَيْعِ الأمَةَ المَبِيعَةَ ، أو وَطِئَ مَن له خِيارُ فَسْخِ النِّكاحِ امرأتَه .

٢٦٧١ – مسألة : (وإن وَصَّى له بزَوْجَتِه فأوْلَدَها) بعدَ مَوْتِ المُوصِى و (قبلَ القَبُولِ ، فوَلَدُه رَقِيقٌ) للوارِثِ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، يكونُ(٢) حُرَّ الأصْلِ ، ولا وَلاءَ عليه ، وأُمُّه أُمُّ وَلَدٍ ؛ لأنَّها عَلِقَتْ منه بحُرٍّ فى مِلْكِه .

٢٦٧٢ – مسألة : (وإن وَصَّى له بأبيه فمات قبلَ القَبُولِ ، فقَبِلَ

الإنصاف

الموتِ ؛ فإنْ قُلْنا : المِلْكُ له . فهى أُمُّ [٢/٢٦٧ظ] وَلَدِه ، وإلَّا فلا . ومنها ، لو وَصَّى له بزَوْجَتِه ، فأوْلَدَها قبلَ القَبُولِ ، لم تصِرْ أُمَّ وَلَدِه ، ووَلَدُه رَقِيقٌ للوارِثِ ، ونِكاحُه باقٍ ، إنْ قُلْنا : لا يمْلِكُها . وإنْ قُلْنا : يمْلِكُها بالموتِ . فوَلَدُه حُرٌّ ، وتصِيرُ أُمَّ وَلَدِه ، ويبْطُلُ نِكاحُه بالموتِ . ومنها ، لو وَصَّى له بأبِيه ، فماتَ قبلَ

(١ – ١) فى م : « قبل ذلك كان قبولا » .

(٢) بعده فى الأصل : « الموصى له » .

الشرح الكبير

ابنُه ، عَتَقَ المُوصَى به ، و لم يَرِثْ شيئًا) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا وَصَّى له بأبيه ، فمات المُوصَى له بعدَ مَوْتِ المُوصِى وقبلَ الرَّدِّ والقَبُولِ ، فلوَارِثِه قَبُولُها ، [١٧٩/٥ و] على قولِ الخِرَقِىِّ . وهو الصحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى . فإن قَبِلَها ابنُه ، صَحَّ ، وعَتَقَ عليه الجَدُّ ، و لم يَرِثْ مِن ابنِه شيئًا ؛ لأنَّ حُرِّيَّتَه إنَّما حَدَثَتْ حينَ القَبُولِ بعدَ أن صار المِيراثُ لغيرِه . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، تَثْبُتُ حُرِّيَّتُه مِن حينِ مَوْتِ المُوصِى ، ويَرِثُ مِن ابنِه السُّدْسَ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : لا يَرِثُ أيضًا ؛ لأنَّه لو وَرِث لاعْتُبِرَ قَبُولُه ، ولا يجوزُ اعْتِبارُ قَبُولِه قبلَ الحُكْمِ بحُرِّيَّتِه ، وإذا لم يَجُزِ اعْتِبارُه لم يَعْتِقْ ، فيُؤَدِّى تَوْرِيثُه إلى إبْطالِ تَوْرِيثِه . وهذا فاسِدٌ ؛ فإنَّه لو أقَرَّ جميعُ الوَرَثَةِ بمُشارِكٍ لهم فى المِيراثِ ، ثَبَتَ نَسَبُه ، ووَرِث ، مع أنَّه يَخْرُجُ المُقِرُّون

الإنصاف

القَبُولِ ، فقَبِلَ ابنُه ، وقُلْنا : يقُومُ الوارِثُ مَقامَه فى القَبُولِ . عتَق المُوصَى به حِينَئذٍ ، و لم يرِثْ شيئًا . إذا قُلْنا : إنَّما يمْلِكُه بعدَ القَبُولِ . وإنْ قُلْنا : يَمْلِكُه بالموتِ . فقد عتَق به ، فيكونُ حُرًّا عندَ موتِ أبيه ، فيرِثُ منه . ومنها ، لو كانتِ الوَصِيَّةُ بمالٍ فى هذه الصُّورَةِ ؛ فإنْ قُلْنا : يثْبُتُ المِلْكُ بالموتِ . فهو مِلْكٌ للمَيْتِ ، فتُوَفَّى منه دُيونُه ووَصاياه . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ؛ هو مِلْكٌ للوارِثِ الذى قَبِلَ . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » . قال فى « القَواعِدِ » : ويتَخرَّجُ وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يكونُ مِلْكًا للمُوصَى له على كِلا الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ التَّمْلِيكَ حصَل له ، فكيف يصِحُّ المِلْكُ ابْتِداءً لغيرِه ؟ ومنها ، لو وَصَّى لرَجُلٍ بأرْضٍ ، فبَنَى الوارِثُ فيها وغرَس قبلَ القَبُولِ ، ثم قَبِلَ المُوصَى له ، ففى « الإرْشادِ » ، إنْ كان الوارِثُ عالِمًا بالوَصِيَّةِ ، قُلِعَ بِناؤُه وغَرْسُه مجَّانًا ، وإنْ كان جاهِلًا ، فعلى وَجْهَيْن . قال فى « القَواعِدِ » : وهو مُتَوَجِّهٌ

المقنع وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَثْبُتَ الْمِلْكُ حِينَ الْمَوْتِ، فَتَنْعَكِسَ هَذِهِ الْأَحْكَامُ .

الشرح الكبير به عن كونِهم جَمِيعَ الوَرَثَةِ . ومِن فُرُوعِ ذلك ، أنَّه لو مات المُوصَى له فقَبِلَ وارِثُه ، لثَبَتَ المِلْكُ للوارِثِ القابِلِ ابْتِداءً مِن جِهَةِ المُوصِى ، لا مِن جِهَةِ مَوْرُوثِه ، ولم يَثْبُتْ للمُوصَى له شىءٌ ، فحِينَئِذٍ لا تُقْضَى دُيُونُه ولا تَنْفُذُ وصاياه ، ولا يَعْتِقُ مَن يَعْتِقُ عليه . فإن كان منهم مَن يَعْتِقُ على الوارِثِ ، عَتَقَ عليه ، وكان وَلاؤُه له دُونَ المُوصَى له . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، نَتَبَيَّنُ أنَّ المِلْكَ كان ثابِتًا للمُوصَى له ، وأنَّه انْتَقَلَ منه إلى وارِثِه ، فتَنْعَكِسُ هذه الأحْكامُ ، فتُقْضَى دُيُونُه ، وتَنْفُذُ وصاياه ، ويَعْتِقُ مَن يَعْتِقُ عليه ، وله وَلاؤُه يَخْتَصُّ به الذُّكُورُ مِن وَرَثَتِه (ويَحْتَمِلُ أن يَثْبُتَ المِلْكُ مِن حينِ المَوْتِ ، فتَنْعَكِسَ هذه الأحْكامُ) وقد ذَكَرْناه .

فصل : وتَصِحُّ الوَصِيَّةُ مُطْلَقَةً ومُقَيَّدةً : فالمُطلَقَةُ ، أن يقولَ : إن مِتُّ فثُلُثِى للمَساكِينِ . أو : لزيدٍ . والمُقَيَّدَةُ ، أن يقولَ : إن مِتُّ فى مَرَضِى هذا . أو : فى هذه البَلْدَةِ . أو : فى سَفَرِى هذا ، فثُلُثِى للمَساكِينِ . فإن بَرَأ مِن مَرَضِه ، أو قَدِمَ مِن سَفَرِه ، أو خَرَج مِن البلدةِ ، ثم مات ، بطَلَتِ الوَصِيَّةُ المُقَيَّدَةُ دُونَ المُطْلَقَةِ . قال أحمدُ ، فى مَن وَصَّى وَصِيَّةً إن مات مِن مَرَضِه هذا أو مِن سَفَرِه هذا ، ولم يُغَيِّرْ وَصِيَّتَه ، ثم مات بعدَ ذلك : فليس له وَصِيَّةٌ . وبهذا قال الحسنُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ،

الإنصاف على القَوْلِ بالمِلْكِ بالموتِ . أمَّا إنْ قيلَ : هى قبلَ القَبُولِ على مِلْكِ الوارِثِ . فهو كبِناءِ المُشْتَرِى الشِّقْصَ المَشْفوعَ وغَرْسِه ، فيكونَ مُحْترَمًا ، يُتَمَلَّكُ بقِيمَتِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ومنها ، لو بِيعَ شِقْصٌ فى شَرِكَةِ الوَرَثَةِ والمُوصَى له قبلَ

المقنع

فَصْلٌ : وَيَجُوزُ الرُّجُوعُ فِى الْوَصِيَّةِ .

الشرح الكبير

وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال مالكٌ : إن قال قولًا ، ولم يَكْتُبْ كِتابًا ، فهو كذلك ، وإن كَتَب كتابًا ثم صَحَّ مِن مَرَضِه ، وأَقَرَّ الكِتابَ ، فوَصِيَّتُه بحالِها ما لم يَنْقُضْها . ولَنا ، أنَّها وصيةٌ بشَرْطٍ لم يُوجَدْ شَرْطُها ، فبَطَلَتْ ، كما لو لم يَكْتُبْ كتابًا ، أو كما لو وَصَّى لقَوْمٍ فماتُوا قبلَه ، ولأنَّه قَيَّدَ وَصِيَّتَه بقَيْدٍ ، فلا تَتَعدَّاه ، كما ذَكَرْنا . وإن قال لأحَدِ عَبْدَيْه : أنت حُرٌّ بعدَ مَوْتى . وقال للآخَرِ : أنت حُرٌّ إن مِتُّ مِن مَرَضِى هذا . فمات مِن مَرَضِه ، فالعَبْدانِ سَواءٌ فى التَّدْبيرِ . [١٧٩/٥ ظ] وإن بَرَأ مِن مَرَضِه ذلك ، بَطَل تَدْبيرُ المُقَيَّدِ وبَقِىَ تَدْبيرُ المُطْلَقِ بحالِه . ولو وَصَّى لرجلٍ بثُلُثِه ، وقال : إن مِتُّ قبلِى فهو لعمرٍو . صَحَّتْ وَصِيَّتُه على حَسَبِ ما شَرَطَه . وكذلك سائِرُ الشُّرُوطِ ، فإنّ النبىَّ ﷺ قال : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[1] .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ويَجُوزُ الرُّجُوعُ فى الوَصِيَّةِ) اتَّفَقَ أهلُ العلمِ على أنَّ للمُوصِى أن يَرْجِعَ فى كلِّ ما وَصَّى به ، وفى بعضِه ،

الإنصاف

قَبُولِه ؛ فإنْ قُلْنا : المِلْكُ له مِن حينِ الموتِ . فهو شَرِيكٌ للوَرَثَةِ فى الشُّفْعَةِ ، وإلَّا فلا حقَّ له فيها . ومنها ، جرَيانُه مِن حينِ الموتِ فى حَوْلِ الزَّكاةِ ؛ فإنْ قُلْنا : يمْلِكُه المُوصَى له . جرَى فى حَوْلِه ، وإنْ قُلْنا : للوَرَثَةِ . فهل يجْرِى فى حَوْلِهم ، حتى لو تأَخَّرَ القَبُولُ سنَةً كانتْ زكاتُه عليهم ، أم لا ؛ لضَعْفِ مِلْكِهم فيه ، وتَزَلْزُلِه ، وتعَلُّقِ حقِّ المُوصَى له به ، فهو كمالِ المُكاتَبِ ؟ قال فى « القَواعِدِ » : فيه تَرَدُّدٌ . قلتُ : الثَّانى أوْلَى .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ .

المقنع

فَإِذَا قَالَ : قَدْ رَجَعْتُ فِى وَصِيَّتِى . أَوْ : أَبْطَلْتُهَا . وَنَحْوَ ذَلِكَ ، بَطَلَتْ .

الشرح الكبير

إلَّا الوَصِيَّةَ بالإعْتاقِ ، فقد اخْتُلِفَ فيها ، فالأكْثَرُون على جَوازِ الرُّجُوعِ فيها أيضًا . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : يُغَيِّرُ الرجلُ ما شاء مِن وَصِيَّتِه[1] . وبه قال عَطاءٌ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والزُّهْرِىُّ ، وقتادَةُ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الشَّعْبِىُّ ، وابنُ سِيرِينَ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، والنَّخَعِىُّ : يُغَيِّرُ ما شاء منها إلَّا العِتْقَ ؛ لأنَّه إعْتاقٌ بعدَ المَوْتِ ، فلم يَمْلِكْ تَغْيِيرَه ، كالتَّدْبِيرِ . ولَنا ، أنَّها وَصِيَّةٌ ، فمَلَكَ الرُّجُوعَ عنها ، [2]كغيرِ العِتْقِ[2] ، ولأنَّها عَطِيَّةٌ تَنْجُزُ بالمَوْتِ ، فجاز له الرُّجُوعُ عنها قبلَ تَنْجِيزِها ، كهِبَةِ ما يَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ قبلَ قَبْضِه . وأمّا التَّدْبِيرُ ، فلَنا فيه مَنْعٌ ، وإن سُلِّمَ ، فإنَّ الوَصِيَّةَ تُفارِقُ التَّدْبِيرَ ، فإنَّه تَعْلِيقٌ على شَرْطٍ ، فلم يَمْلِكْ تَغْيِيرَه ، كتَعْلِيقِه[3] على صِفَةٍ فى الحَياةِ .

٢٦٧٣ – مسألة : (فإذا قال : قد رجعتُ فى وَصِيَّتِى . أو : أبْطلْتُها . أو نحوَ ذلك) كقولِه : غيَّرتُها (بَطَلَتْ) لأنَّه صريحٌ فى

الإنصاف

.....

---

(١) أخرجه الدارمى ، فى : باب الرجوع عن الوصية ، من كتاب الوصايا . سنن الدارمى ٢/٤١٠ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « كتعليته » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ فِى الْمُوصَى بِهِ : هَذَا لِوَرَثَتِى .أَوْ : مَاأَوْصَيْتُ بِهِ لِفُلَانٍ فَهُوَ لِفُلَانٍ . كَانَ رُجُوعًا .وَإِنْ وَصَّى بِهِ لِآخَرَ وَلَمْ يَقُلْ ذَلِكَ ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

الرجوعِ (وإن قال فى المُوصَى به : هو لوَرَثَتى) أو : فى ميراثى . فهو رُجوعٌ ؛ لأنَّ ذلك يُنافِى كونَه وصيَّةً .

٢٦٧٤ – مسألة : وإن قال : (ما أوْصَيْتُ به لفُلانٍ فهو لفلانٍ . كان رُجُوعًا) وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّه صَرَّحَ بالرُّجُوعِ عن الأوَّلِ بذِكْرِه أنَّ ما أوْصَى به مَرْدُودٌ إلى الثانِى ، أشْبَهَ ما لو قال : رَجَعْتُ عن وَصِيَّتِى لفلانٍ وأوْصَيْتُ بها لفلانٍ .

٢٦٧٥ – مسألة : (وإن وَصَّى به لآخَرَ ولم يَقُلْ ذلك ، فهو بينَهما) إذا وَصَّى لإنسانٍ بمُعَيَّنٍ مِن مالِه ثم وَصَّى به لآخَرَ ، أو وَصَّى

الإنصاف

قوله[1] : وإذا قال فى المُوصَى به : هذا لوَرَثَتِى . أو : ما أوْصَيْتُ به لفُلانٍ فهو لفُلانٍ . كان رُجُوعًا – بلا خِلافٍ أعْلَمُه – وإن وَصَّى به لآخَرَ ولَمْ يقُلْ ذلك ، فهو بينَهما . هذا المذهبُ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « العُمْدَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى ط : « ومنها » .

الشرح الكبير

لرجلٍ بثُلُثِه ثم وَصَّى لآخَرَ بثُلُثِه ، أو وَصَّى بجَمِيعِ مالِه لرجلٍ ثم وَصَّى به لآخَرَ ، فهو بينَهما ، وليس ذلك رُجُوعًا فى الوَصِيَّةِ الأولَى . وبه قال رَبِيعَةُ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال جابرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وداودُ : وَصِيَّتُه للأخِيرِ منهما ؛ لأنَّه وَصَّى للثانِى بما وَصَّى به للأوَّلِ ، فكان رُجُوعًا ، كما لو قال : ما وَصَّيْتُ به لفلانٍ فهو لفلانٍ . ولأن الثانيةَ تُنافِى الأُولَى ، فإذا أتَى بها كان رُجُوعًا ، [٥/١٨٠ و] كما لو قال : هذا لوَرَثَتِى . ولَنا ، أنَّه وَصَّى بها لهما ، فاسْتَوَيا فيها ، كما لو قال : وَصَّيْتُ لكما بهذه العَيْنِ . وما قاسُوا عليه صَرَّحَ فيه بالرُّجُوعِ عن وَصِيَّتِه للأوَّلِ ، وفى مسألَتِنا يَحْتَمِلُ أنَّه قَصَد التَّشْرِيكَ ، فلم تَبْطُلْ وَصِيَّةُ الآخَرِ بالشَّكِّ.

فصل : إذا وَصَّى بعَبْدٍ لرجلٍ ثم وَصَّى لآخَرَ بثُلُثِه ، فهو بينَهما أرْباعًا . وعلى قولِ الآخَرِين يَنْبَغِى أن يكونَ للثانِى ثُلُثُه كامِلًا . وإن وَصَّى بعَبْدِه لاثْنَيْن ، فرَدَّ أحَدُهما وَصِيَّتَه ، فللآخَرِ نِصْفُه . وإن وَصَّى لاثْنَيْن بثُلُثَى مالِه ، فرَدَّ الوَرَثَةُ ذلك ، ورَدَّ أحَدُ الوَصِيَّيْن وَصِيَّتَه ، فللآخَرِ الثُّلُثُ كامِلًا ؛ لأنَّه وَصَّى له به مُنْفَرِدًا وزالتِ المُزاحَمَةُ ، فكَمُلَ له ، كما لو انْفَرَدَ به.

الإنصاف

و « الحارِثِىِّ » . وقيل : هو للثَّانى خاصَّةً . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . ونقَل الأثْرَمُ ، يُؤْخَذُ بآخِرِ الوَصِيَّةِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : هو للأوَّلِ . فعلى المذهبِ ، أيُّهما ماتَ أو رَدَّ قبلَ موتِ المُوصِى ، كان للآخَرِ . قالَه الأصحابُ ، فهو اشْتِراكُ تَزاحُمٍ .

الشرح الكبير

فصل : إذا أقَرَّ الوارِثُ أنَّ أباه وَصَّى بالثُّلُثِ لرجلٍ ، وأقام آخَرُ شاهِدَيْن أنَّه أوْصَى له بالثُّلُثِ ، فرَدَّ الوارِثُ الوَصِيَّيْن ، وكان الوارِثُ رجلًا عَدْلًا ، وشَهِد بالوَصِيَّةِ ، حَلَف معه المُوصَى له ، واشْتَرَكا فى الثُّلُثِ . وبهذا قال أبو ثَوْرٍ . وهو قِياسُ قولِ الشافعىِّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا يُشارِكُه المُقَرُّ له . بناءً منهم على أنَّ الشّاهِدَ واليَمِينَ ليس بحُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ . وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى بشاهِدٍ ويَمِينٍ . رَواهُ مسلمٌ[1] . وإن كان المُقِرُّ ليس بعَدْلٍ ، أو كان امرأةً ، فالثُّلُثُ لمَن شَهِدَتْ له البَيِّنَةُ ؛ لأنَّ وَصِيَّتَه ثابِتةٌ ، ولم تَثْبُتْ وَصِيَّةُ الآخَرِ . وإن لم يكنْ لواحدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، فأقَرَّ الوارِثُ أنَّه أقَرَّ لفُلانٍ بالثُّلُثِ ، أو بهذا العَبْدِ ، و[2] أقَرَّ لآخَرَ به بكلامٍ مُتَّصِلٍ ، فالمُقَرُّ به بينَهما . وبهذا قال أبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . وإن أقَرَّ به لواحِدٍ ، ثم أقَرَّ به لآخَرَ فى مجلِسٍ آخَرَ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه ؛ لأنَّه ثَبَت للأوَّلِ بإقْرارِه ، فلا يُقْبَلُ قولُه فيما يَنْقُصُ به حَقُّ الأوَّلِ ، إلَّا أن يكونَ عَدْلًا فيَشْهَدَ بذلك ويَحْلِفَ معه المُقَرُّ له ، فيُشارِكَه ، كما لو ثَبَت للأوَّلِ ببَيِّنَةٍ . وإن أقَرَّ للثانِى فى المَجْلِسِ بكَلامٍ مُنْفَصِلٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ حَقَّ الأوَّلِ ثَبَت فى الجميعِ ، فأشْبَهَ ما لو أقَرَّ له فى مَجْلِسٍ آخَرَ . والثانِى ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّ المَجْلِسَ الواحِدَ كالحالِ الواحِدَةِ .

(١) فى : باب القضاء باليمين والشاهد ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ١٣٣٧/٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب القضاء باليمين والشاهد ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٧٧/٢ . وابن ماجه ، فى : باب القضاء بالشاهد واليمين ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٩٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٨/١ ، ٣١٥ ، ٣٢٣ .
(٢) فى م : « أو » .

المقنع وَإِنْ بَاعَهُ ، أَوْ وَهَبَهُ ، أَوْ رَهَنَهُ ، كَانَ رُجُوعًا .

الشرح الكبير **٢٦٧٦** – مسألة : (وإن باعَه ، أو وَهَبَه ، أو رَهَنَه ، كان رُجُوعًا) إذا وَهَب المُوصَى به ، أو تَصَدَّقَ به ، أو أكَلَه ، أو أطْعَمَه ، أو أتْلَفَه ، أو كان ثَوْبًا ففَصَّلَه ولَبِسَه ، أو جارِيَةً فأحْبَلَها ، أو ما أشْبَهَ ذلك ، فهو رُجُوعٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن أحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ ، أنَّه إذا أوْصَى لرجلٍ بطَعامٍ فأكَلَه ، أو بشيءٍ فأتْلَفَه ، أو وَهَبَه ، أو تَصَدَّقَ به ، أو بجارِيَةٍ فأحْبَلَها ، أو أوْلَدَها ، [٥/١٨٠ ظ] فإنَّه يكونُ رُجُوعًا ، وكذلك إن باعَها . وحُكِيَ عن أصحابِ الرَّأيِ ، أنَّ بَيْعَه ليس برُجُوعٍ ؛ لأنَّه أخَذَ بَدَلَه ، بخِلافِ الهِبَةِ . ولَنا ، أنَّه أزالَ مِلْكَه عنه ، فكان رُجُوعًا ، كما لو وَهَبَه . وإن عَرَضَه على البَيْعِ ، أو وَصَّى ببَيْعِه ، أو أوْجَبَ الهِبَةَ فلم يَقْبَلْها المَوْهُوبُ له ، كان رُجُوعًا ؛ لأنَّه يَدُلُّ على اخْتِيارِه للرُّجُوعِ ، ووَصِيَّتُه بِبَيْعِه أو إعْتاقِه رُجُوعٌ ، لكونِه وَصَّى بما يُنافِي الوَصِيَّةَ الأُولَى .

الإنصاف قوله : وإنْ باعَه ، أو وهَبَه ، أو رهَنَه ، كان رُجُوعًا . إذا باعَه ، أو وهَبَه ، كان رُجُوعًا ، بلا نِزاعٍ . وكذا إنْ رَهَنَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقطَع به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : ليس برُجوعٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو أوْجَبَه فى البَيْعِ أو الهِبَةِ ، فلم يُقْبَلْ فيهما ، أو عَرَضَه لبَيْعٍ أو رَهْنٍ ، أو وَصَّى ببَيْعِه ، أو عِتْقِه أو هِبَتِه ، كان رُجوعًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ .

المقنع

وَإِنْ كَاتَبَهُ ، أَوْ دَبَّرَهُ ، أَوْ جَحَدَ الْوَصِيَّةَ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

وإن رَهَنَه ، كان رُجُوعًا ؛ لأنَّه عَلَّقَ به حَقًّا يجوزُ بَيْعُه ، فكان أعْظَمَ مِن عَرْضِه على البَيْعِ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه ليس برُجُوعٍ . وهو وَجْهٌ لأصحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّه لا يُزِيلُ المِلْكَ ، أشْبَهَ إجارَتَه .

٢٦٧٧ – مسألة : (وإن كاتَبَه ، أو دَبَّرَه ، أو جَحَد الوَصِيَّةَ ، فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يكونُ رُجُوعًا ؛ لأنَّ الكِتابةَ بَيْعٌ ، والتَّدْبِيرُ أقْوى مِن الوَصِيَّةِ ؛ لأنَّه يَنْتَجِزُ بالموتِ ، فسَبَق أخْذَ المُوصَى له ، وجَحْدُ الوَصِيَّةِ

الإنصاف

نقَلَه الحارِثِيُّ . وصحَّحَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، فيما إذا أوْجَبه فى البَيْعِ ، أو وهَبَه ، ولم يُقْبَلْ . وقيل : ليس برُجوعٍ ؛ كإيجارِه وتَزْويجِه ، ومُجَرَّدِ لُبْسِه وسُكْناه ، وكوَصِيَّتِه بثُلُثِ مالِه فيتْلَفُ ، أو يبيعُه ، ثم يمْلِكُ مالًا غيرَه ، فإنَّه فى ذلك لا يكونُ رُجوعًا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وأطْلَقَهما فى « الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فيما إذا أوْجَبَه فى بَيْعٍ ، أو هِبَةٍ ، أو رَهْنٍ ، فلم يُقْبَلْ . الثَّانيةُ ، لو قال : ما أوْصَيْتُ به لفُلانٍ فهو حَرامٌ عليه . فرُجوعٌ . ذكَرَه فى « الكافِى » . واقْتَصَرَ عليه الحارِثِيُّ ، ونَصَرَه . الثَّالثةُ ، لو وَصَّى بثُلُثِ مالِه ، ثم باعَه أو وَهَبَه ، لم يكُنْ رُجوعًا ؛ لأنَّ المُوصَى به لا ينْحَصِرُ فيما هو حاضِرٌ ، بل فيما عندَ الموتِ . قالَه الحارِثِيُّ . قلتُ : فيُعايَى بها .

قوله : وإنْ كاتَبَه ، أوْ دَبَّرَه ، أوْ جحَد الوَصِيَّةَ ، فعلى وَجْهَيْن . إذا كاتَبَه ، أو دَبَّرَه ، أطْلَقَ المُصَنِّفُ فيهما وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، هو رُجوعٌ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُجَرَّدِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى

المقنع فَإِنْ خَلَطَهُ بِغَيْرِهِ عَلَى وَجْهٍ لَا يَتَمَيَّزُ ، أَوْ أَزَالَ اسْمَهُ فَطَحَنَ

الشرح الكبير رُجُوعٌ ؛ لأنَّه يَدُلُّ[1] على الرُّجُوعِ ، ولأنَّ جَحْدَه يَدُلُّ على أنَّه لا يريدُ إيصالَه إلى المُوصَى له . والثانِى ، لا يكونُ رُجُوعًا ؛ لأنَّ الكِتابَةَ والتَّدْبِيرَ لا يَخْرُجُ بهما عن مِلْكِه ، ولأنَّ الوَصيةَ عَقْدٌ ، فلا تَبْطُلُ بالجُحُودِ ، كسائِرِ العُقُودِ . وهو رِوايَةٌ عن أبى حنيفةَ.

٢٦٧٨ – مسألة : (وإن خَلَطَه بغيرِه على وَجْهٍ لا يَتَمَيَّزُ) منه ، كان رُجُوعًا ؛ لأنَّه يَتَعَذَّرُ تَسْلِيمُه ، فيَدُلُّ على رُجُوعِه . وإن خَلَطَه بما يَتَمَيَّزُ منه ، لم يكن رُجُوعًا ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ التَّسْلِيمَ . وإن (أزال اسْمَه ، فطَحَنَ

الإنصاف « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، فى الكِتابَةِ ، وصحَّحه الحارِثِىُّ فيهما . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس ذلك برُجوعٍ . وأطْلَقَ [٢/٢٦٨و] فيما إذا جحَد الوَصِيَّةَ الوَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ؛ أحدُهما ، ليس برُجوعٍ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » . والوجْهُ الثَّانى ، هو رُجوعٌ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وقيَّد الخِلافَ بما إذا عَلِمَ . وهو مُرادُ مَن أطْلَقَ . واللهُ أعلمُ .

قوله : وإنْ خلَطَه بغيرِه على وَجْهٍ لا يَتَمَيَّزُ ، أوْ أزالَ اسمَه ، فطحَن الحِنْطَةَ ، أو خبَزَ الدَّقِيقَ ، أو جعَل الخُبْزَ فَتِيتًا ، أو نسَج الغَزْلَ ، أوْ نَجر الخَشَبَةَ بابًا ونحوَه ، أوِ

---

(١) فى م : « لا يدل » .

المقنع

الْحِنْطَةَ أَوْ خَبَزَ الدَّقِيقَ ، [١٦٢ظ] أَوْ جَعَلَ الْخُبْزَ فَتِيتًا ، أَوْ نَسَجَ الْغَزْلَ ، أَوْ نَجَرَ الْخَشَبَةَ بَابًا وَنَحْوَهُ ، أَوِ انْهَدَمَتِ الدَّارُ وَزَالَ اسْمُهَا ، فَقَالَ الْقَاضِى : هُوَ رُجُوعٌ . وَذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ فِيهِ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الحِنْطَةَ) أو عَجَن الدَّقِيقَ ، أو خَبَز العَجِينَ[1] (أو جَعَلَ الخُبْزَ فَتِيتًا) فهو رُجُوعٌ ؛ لأنَّه أزال اسْمَه . وذَكَرَه القاضِى ؛ لأنَّه أزال اسْمَه وعَرَّضَه للاسْتِعْمالِ ، وذلك دَلِيلٌ على رُجُوعِه . وبهذا قال الشافعىُّ . وعلى قِياسِ ذلك إذا (نَجَر الخَشَبَةَ بابًا ونحوَه) لأنَّه أزال اسْمَه ، فهو فى مَعْناه . وإن كان قُطْنًا أو كَتّانًا فغَزَلَه ، أو غَزْلًا فنَسَجَه ، أو ثَوْبًا فقَطَعَه ، أو نُقْرَةً[2] فضَرَبَها ، أو شاةً فذَبَحها ، كان رُجُوعًا . وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ فى ظاهِرِ مَذْهَبِه . واخْتارَ أبو الخَطّابِ ، أنَّه ليس برُجُوعٍ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه لا يُزِيلُ اسْمَه . ولَنا ، أنَّه عَرَّضَه للاسْتِعْمالِ ، فكان رُجُوعًا ؛ لأنَّ فِعْلَه يَدُلُّ على الرُّجُوعِ . وقولُهم : إنَّه لا يُزِيلُ اسْمَه . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الثَّوْبَ لا يُسَمَّى غَزْلًا ، والغَزْلَ لا يُسَمَّى كَتّانًا .

الإنصاف

انْهَدَمَتِ الدَّارُ وزالَ اسمُها ، فقال القاضِى : هُوَ رُجُوعٌ . وذكَر أبُو الخَطَّابِ فيه وَجْهَيْن . اعلَمْ أنَّه إذا خَلَطَه بغيرِه على وَجْهٍ لا يتَمَيَّزُ ، أو أزالَ اسمَه ، فطحَن الحِنْطَةَ ، أو خبَز الدَّقيقَ ، ونحوَه ، وكذا لو زالَ اسمُه بنَفْسِه ، كانْهِدامِ الدَّارِ أو بعضِها ، فقال القاضى : هو رُجوعٌ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ،

---

(١) فى م : « الحنطة » .

(٢) فى م : « بقرة » .

الشرح الكبير

فصل : وإن حَدَث بالمُوصَى به ما يُزِيلُ اسْمَه مِن غيرِ[1] فِعْلِ المُوصِى ، مِثْلَ أن سَقَط الحَبُّ فى الأرْضِ فصار زَرْعًا ، أو انْهَدَمَتِ الدّارُ فصارت فَضاءً فى حَياةِ المُوصِى ، بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ بها ؛ لأنَّ الباقِىَ لا يَتَناوَلُه

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : ليس برُجوعٍ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، واخْتارَه . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والعِشْرِين » : لو وَصَّى له برَطْلٍ مِن زَيْتٍ مُعَيَّنٍ ، ثم خلَطَه بزَيْتٍ آخَرَ ؛ فإنْ قُلْنا : هو اشْتِراكٌ . لم تَبْطُلِ الوَصِيَّةُ ، وإنْ قُلْنا : هو اسْتِهْلاكٌ . بَطَلَتْ . والمَنْصوصُ فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ ، وأبى الحارِثِ ، أنَّه اشْتِراكٌ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وغيرُهما . قالَه قبلَ ذلك . وأمَّا إذا عَمِلَ الخُبْزَ فَتِيتًا ، أو نَسَج الغَزْلَ ، أو عَمِلَ الثَّوْبَ قَمِيصًا ، أو ضرَب النُّقْرَةَ دَراهِمَ ، أو ذبَح الشَّاةَ ، أو بنَى ، أو غرَس ، ففيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، فى البِناءِ والغِراسِ ؛ أحدُهما ، هو رُجوعٌ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ - فى غيرِ البِناءِ والغِراسِ - والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ مُطْلَقًا . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » فيما ذكَرَه المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، فى غيرِ البِناءِ والغِراسِ ، وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، فى غيرِ البناءِ والغِراسِ . وصحَّحه الحارِثِىُّ أيضًا . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس برُجوعٍ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « الخُلاصةِ » : لم

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِقَفِيزٍ مِنْ صُبْرَةٍ ، ثُمَّ خَلَطَ الصُّبْرَةَ بِأُخْرَى ، لَمْ يَكُنْ رُجُوعًا .

الشرح الكبير

الاسْمُ . وهو اخْتِيارُ القاضى . وذَكَر أبو الخَطّابِ ، [٥/١٨١ و] فى الدّارِ إذا انْهَدَمَتْ وزال اسْمُها وَجْهًا ، أنَّه لا يكونُ رُجُوعًا ؛ لأنَّ المُوصِىَ لم يَقْصِدْ ذلك . والأوَّلُ أوْلَى . وإن كان انْهِدامُ الدّارِ لا يُزِيلُ اسْمَها ، سُلِّمَتْ إليه .

٢٦٧٩ – مسألة : (وإن وَصَّى له بقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ، ثم خَلَط الصُّبْرةَ بأُخْرَى ، لم يكن رُجُوعًا) سَواءٌ خَلَطَها بمِثْلِها ، أو خَيْرٍ منها ، أو دُونِهَا ؛

الإنصاف

يكُنْ رُجوعًا فى الأصحِّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وَصَّى له بدارٍ ، فانْهدَمَتْ ، فأعادَها ، فالمذهبُ بُطْلانُ الوَصِيَّةِ . قال فى « القَواعِدِ » : هذا المَشْهورُ ، ولا تعودُ بعَوْدِ البِناءِ . ويتَوجَّهُ عَوْدُها ، إنْ أعادَها بآلَتِها القديمَةِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا تبْطُلُ الوَصِيَّةُ بكُلِّ حالٍ . الثَّانيةُ ، وَطْءُ الأمَةِ ليس برُجوعٍ إذا لم تحْمِلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الكافِى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وفى « المُغْنِى » احْتِمالٌ بالرُّجوعِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ أوْصَى بأمَةٍ ، فوَطِئَها وعزَل عنها ، وقيل : أو لم يعْزِلْ عنها . ولم تحْبَلْ ، فليس برُجوعٍ . وذكَر ابنُ رَزِينٍ فيه وَجْهَيْن .

قوله : وإنْ وصَّى له بقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ، ثمَّ خلَط الصُّبْرَةَ بأُخْرَى ، لم يكُنْ رُجُوعًا . سواءٌ خلَطَه بدُونِه ، أو بمِثْلِه ، أو بخَيْرٍ منه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى

الشرح الكبير

لأنَّه كان مُشاعًا ، وبَقِيَ مُشاعًا ، وقِيلَ : إن خَلَطَه بخيرٍ منه ، كان رُجُوعًا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه تَسْلِيمُ المُوصَى به إلَّا بتَسْلِيمِ خَيْرٍ منه ، ولا يَجِبُ على الوارِثِ تَسْلِيمُ خَيْرٍ منه ، فصار مُتَعَذِّرَ التَّسْلِيمِ ، بخِلافِ ما إذا خَلَطَه بمِثْلِه أو دُونِه .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الكافِي » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال فى « الهِدايَةِ » : فإنْ وصَّى بطَعامٍ ، فخَلَطَه بغيرِه ، لم يكُنْ رُجوعًا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » . وقيل : هو رُجوعٌ مُطْلَقًا . صحَّحه النَّاظِمُ . وأطْلَقَهما فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والعِشْرِين » ، وقال : هما مَبْنِيَّان (١على أنَّ١) الخَلْطَ هل هو اسْتِهْلاكٌ ، أوِ اشْتِراكٌ ؟ فإنْ قُلْنا : هو اشْتِراكٌ . لم يكُنْ رُجوعًا ، وإلَّا كان رُجوعًا . قلتُ : تقَدَّمَتْ هذه المَسْأَلَةُ فى كتابِ الغَصْبِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه اشْتِراكٌ . وقيل : هو رُجوعٌ إنْ خَلَطَه بخَيْرٍ(٢) منه ، وإلَّا فلا . وجزَم به فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » وغيرُه . قال الحارِثِىُّ : وهو مَفْهومُ إيرادِ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وأطْلَقَ فى « الفُروعِ » ، فيما إذا خَلَطَه بخَيْرٍ منه ، الوَجْهَيْن . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ وصَّى بقَفِيزٍ منها ، ثم خلَطَها بخَيْرٍ منها ، فقد رجَع ، وإلَّا فلا . قال فى « الكُبْرَى » : قلتُ : إنْ خَلَطَها بأرْدَأَ منها صِفَةً ، فقد رجَع ، وإنْ خَلَطَها بمِثْلِها فى الصِّفَةِ ، فلا . وقيل : لا يرْجِعُ بحالٍ .

فائدةٌ : لو وصَّى له بصُبْرَةِ طَعامٍ ، فخَلَطَها بطَعامٍ غيرِها ، ففيه وَجْهان

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ زَادَ فِى الدَّارِ عِمَارَةً ،أَوِ انْهَدَمَ بَعْضُهَا، فَهَلْ يَسْتَحِقُّهُ الْمُوصَى لَهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٦٨٠ – مسألة : (وإن زاد فى الدّارِ عِمارَةً ، أو انْهَدَمَ بعضُها ، فهل يَسْتَحِقُّه المُوصَى له ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا يَسْتَحِقُّه ؛ لأنَّ

الإنصاف

مُطْلَقان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ؛ أحدُهما ، لا يكُونُ رُجوعًا . جزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، إلَّا أنْ تكونَ النُّسْخَةُ مغْلوطَةً . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يكُونُ رُجوعًا . قال الحارِثِىُّ : لو خلَط الحِنْطَةَ المُعَيَّنَةَ بحِنْطَةٍ أُخْرَى ، فهو رُجوعٌ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهم . انتهى . فهذا هو المذهبُ . صحَّحه الحارِثِىُّ . وقال فى « الرِّعايةِ [٢/٢٦٨ظ] الكُبْرى » : (١)وقيل : إنْ خلَطَها مِنَ الطَّعامِ بمِثْلِها قَدْرًا وصِفَةً ، فعَدَمُ الرُّجوعِ أظْهَرُ . وإنِ اخْتَلَفا قَدْرًا أو صِفَةً ، أوِ احْتَمَلَ ذلك ، فالرُّجوعُ أظْهَرُ ؛ لتَعَذُّرِ الرُّجوعِ بالمُوصَى به .

قوله : وإنْ زادَ فى الدَّارِ عِمارَةً ، أوِ انْهَدَمَ بعضُها ، فهل يسْتَحِقُّه المُوصَى له ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، فيما إذا زادَ فيها عِمارَةً ؛ أحدُهما ، لا يسْتَحِقُّه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . والثَّانى ، يسْتَحِقُّه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى(١)

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

الزِّيادَةَ لم تَتناوَلْها الوصيةُ ، والأنْقاضَ لا تَدْخُلُ فى مُسَمَّى الدارِ ، وإنَّما يَتْبَعُ الدارَ فى الوصيةِ ما[1] يَتْبَعُها فى البَيْعِ . والوَجْهُ الآخَرُ ، يَدْخُلانِ فى الوَصِيَّةِ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ تابِعَةٌ للمُوصَى به ، فأشْبَهَ سِمَنَ العَبْدِ وتَعْلِيمَه ، والمُنْهدِمُ قد دَخَل فى الوصيةِ ، فتَبْقَى الوصيةُ ببَقائِه .

فصل : نَقَل الحسنُ بنُ ثَوَابٍ ، عن أحمدَ ، فى رجلٍ قال : هذا ثُلُثِى لفُلانٍ ، ويُعْطَى فُلانٌ منه مائةً فى كلِّ شهرٍ إلى أن يَمُوتَ . فهو للآخَرِ منهما ، ويُعْطَى هذا مائةً فى كلِّ شهرٍ ، فإن مات وفَضَل شىءٌ ؛ رُدَّ إلى صاحِبِ الثُّلُثِ . فحَكَمَ بصِحَّةِ الوَصِيَّةِ وإنْفاذِها ، على ما أمَرَ به المُوصِى .

الإنصاف

[2]الصَّغِيرِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » ، فيما إذا زادَ فى الدَّارِ عِمارَةً : لا يأْخُذُ نَماءً مُنْفَصِلًا . وفى مُتَّصِلٍ وَجْهان . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى »[2] : وقلتُ : الأنْقاضُ له ، والعِمارَةُ إرْثٌ . وقيل : إنْ صارَتْ فَضاءً فى حياةِ المُوصِى ، بطَلَتِ الوَصِيَّةُ ، وإنْ بَقِىَ اسْمُها أخَذَها ، إلَّا ما انْفَصَلَ منها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو بنَى الوارِثُ فى الدَّارِ ، وكانتْ تخْرُجُ مِنَ الثُّلُثِ ، فقِيل : يرْجِعُ على المُوصَى له بقِيمَةِ البِناءِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يرْجِعُ ، وعليه أرْشُ ما نقَص مِنَ الدَّارِ عمَّا كانتْ عليه قبلَ عِمارَتِه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وإنْ جَهِلَ الوَصِيَّةَ ، فله قِيمَتُه غيرَ مقْلُوعٍ . الثَّانيةُ ، لو أوْصَى له

---

(١) فى م : « وما » .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ أَوْصَى لِرَجُلٍ ثُمَّ قَالَ : إِنْ قَدِمَ فُلَانٌ فَهُوَ لَهُ . فَقَدِمَ فِى حَيَاةِ الْمُوصِى ، فَهُوَ لَهُ . وَإِنْ قَدِمَ بَعْدَ مَوْتِهِ، فَهُوَ لِلْأَوَّلِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، هُوَ لِلْقَادِمِ .

الشرح الكبير

٢٦٨١ – مسألة : (وإن وَصَّى لرجلٍ) بشىءٍ (ثم قال : إن قَدِم فلانٌ فهو له . فقَدِمَ فى حَياةِ المُوصِى ، فهو له) لأنَّه جَعَلَه له بشرْطِ قُدُومِه ، وقد وُجِد الشَّرْطُ (وإن قَدِم بعدَ مَوْتِ المُوصِى ، فهو للأوَّلِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّه لَمّا مات قبلَ قُدُومِه انْتَقَلَ إلى الأوَّلِ ، لعَدَمِ الشَّرْطِ فى الثانِى ، وقَدِم الثانِى بعدَ مِلْكِ الأوَّلِ له وانْقِطاعِ حَقِّ المُوصِى منه ، فيَبْقَى للأوَّلِ . ذَكَرَه القاضى (وفى الوَجْهِ الثانِى ، هو للقادِمِ) لأنَّه مَشْرُوطٌ له بقُدُومِه ، فأشْبَهَ ما لو قال : إن حَمَلَتْ نَخْلَتِى بعدَ مَوْتِى فهو لفلانٍ . فحَمَلَتْ بعدَ مَوْتِه ، فإنَّه يَسْتَحِقُّ حَمْلَها بعدَ مِلْكِ الوَرَثَةِ لأصْلِها .

الإنصاف

بدارٍ ، دخَل فيها ما يدْخُلُ فى البَيْعِ . قالَه الأصحابُ . ونقَل ابنُ صَدَقَةَ[1] فى مَن وصَّى بكَرْمٍ وفيه حَمْلٌ ، فهو للمُوصَى له . ونقَل غيرُه ، إنْ كان يومَ وَصَّى به له فيه حَمْلٌ ، فهو له . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لا يَلْزَمُ الوارِثَ سَقْىُ ثَمَرَةٍ مُوصَى بها ؛ لأنَّه لم يضْمَنْ تَسْلِيمَ هذه الثَّمَرَةِ إلى المُوصَى له ، بخِلافِ البَيْعِ .

قوله : وإنْ وصَّى لرَجُلٍ ثمَّ قال : إنْ قَدِمَ فُلانٌ فهو له . فقَدِمَ فى حياةِ المُوصِى ، فهُو لَه – بلا نِزاعٍ – وإنْ قَدِمَ بعدَ مَوْتِه ، فهو للأوَّلِ ، فى أَحَدِ

---

(١) أحمد بن محمد بن عبد الله بن صدقة البغدادى ، أبو بكر . الإمام الحافظ المتقن الفقيه ، حدث عن الإمام أحمد بمسائل . توفى سنة ثلاث وتسعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٤/٨٣ ، ٨٤ .

الشرح الكبير

فصل : إذا أوْصَى بأمَةٍ لزَوْجِها الحُرِّ فقبِلَها ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّ النِّكاحَ لا يَجْتَمِعُ مع مِلْكِ اليَمينِ . وظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ المُوصَى له إنَّما مَلَك المُوصَى به بالقَبُولِ ، فحِينَئِذٍ يَنْفَسِخُ النِّكاحُ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه إذا قَبِل ، تَبَيَّنَّا أنَّ المِلْكَ كان ثابِتًا مِن حينِ مَوْتِ المُوصِى ، فتَبَيَّنَ أنَّ النِّكاحَ انْفَسخَ مِن حينِ مَوْتِ المُوصِى . فإن أتت بوَلَدٍ ، لم يَخْلُ مِن ثلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن تكونَ حامِلًا به[1] حينَ الوصيةِ ، ويُعْلَمُ ذلك بأن تَأْتِيَ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ منذ أوْصَى ، فالصَّحِيحُ [٥/١٨١ ظ] أنَّه يكونُ مُوصًى به معها ؛ لأنَّ للحَمْلِ حُكْمًا ، ولهذا تَصِحُّ الوَصِيَّةُ به وله ، وإذا صَحَّتِ الوصيةُ به مُنْفَرِدًا ، صَحَّتْ به مع أُمِّه ، فيَصِيرُ كما لو كان مُنْفَصِلًا ، فأوْصَى بهما جميعًا . وفيه وَجْهٌ[1] آخَرُ ، لا حُكْمَ للحَمْلِ ، فلا يَدْخُلُ فى الوصيةِ ، وإنَّما يَثْبُتُ له الحُكْمُ عندَ انْفِصالِه ، كأنَّه حَدَث حِينَئِذٍ . فعلى هذا ، إنِ انْفَصَلَ فى حَيَاةِ المُوصِى ، فهو له[1] ، كسائِرِ كَسْبِها ، وإنِ انْفَصَلَ بعدَ مَوْتِه وقبلَ القَبُولِ ، فهو للوَرَثَةِ ، على ظاهِرِ المَذْهَبِ ، وإنِ انْفَصَلَ بعدَه ، فهو للوَصِىِّ[2] . الحالُ الثانِى ، أن تَحْمِلَ به بعدَ الوصيةِ ، ويُعْلَمُ ذلك بأن تَضَعَه بعدَ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينَ أوْصَى ؛ لأنَّها وَلَدَتْه لمُدَّةِ الحَمْلِ بعدَ الوَصِيَّةِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّها حَمَلَتْه بعدَها ، فلم تَتَناوَلْه ، والأصْلُ عَدَمُ الحَمْلِ حالَ الوَصيةِ ، فلا نُثْبِتُه بالشَّكِّ ، فيكونُ مَمْلُوكًا

الإنصاف

الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الخُلاصةِ » ،

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « للموصى » .

الشرح الكبير

للمُوصِى إن وَلَدَتْه فى حَياتِه ، وإن وَلَدَتْه بعدَه ، وقُلْنا : للحَمْلِ حُكْمٌ . فكذلك . وإن قُلْنا : لا حُكْمَ له . فهو للوَرَثَةِ إن وَلَدَتْه قبلَ القَبُولِ ، ولأبيه إن وَلَدَتْه بعدَه . وكلُّ مَوْضِعٍ كان الوَلَدُ للمُوصَى له ، فإنَّه يَعْتِقُ عليه بأنَّه ابنُه ، وعليه وَلاءٌ لأبيه ؛ لأنَّه عَتَقَ عليه بالقَرابَةِ ، وأُمُّه أمَةٌ يَنْفَسِخُ نِكاحُها بالمِلْكِ ، ولا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ ؛ لأنَّها لم تَعْلَقْ منه بحُرٍّ فى مِلْكِه . الحالُ الثالثُ ، أن تَحْمِلَ بعدَ مَوْتِ المُوصِى وقبلَ القَبُولِ ، ويُعْلَمُ ذلك بأن تَضَعَه لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ المَوْتِ ، فإن وَضَعَتْه قبلَ القَبُولِ ، فهو للوارِثِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّ المِلْكَ إنَّما يَثْبُتُ للمُوصَى له بعدَ القَبُولِ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، يكونُ للمُوصَى له . وإن وَضَعَتْه بعدَ القَبُولِ فكذلك ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ للحَمْلِ حُكْمًا ، فيكونُ حادِثًا على مِلْكِ الوارِثِ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، يكونُ للمُوصَى له . فعلى هذا ، يكونُ حُرًّا لا وَلاءَ عليه ؛ لأنَّها أُمُّ وَلَدٍ لكونِها عَلِقَتْ منه بحُرٍّ فى مِلْكِه ، فهو كما لو حَمَلَتْ به بعدَ القَبُولِ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ قَرِيبٌ ممّا قُلْناه . وقال أبو حنيفةَ : إذا وَضَعَتْه بعدَ مَوْتِ المُوصِى ، دَخَل فى الوصيةِ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّها تَسْتَقِرُّ بالمَوْتِ وتَلْزَمُ ، فوَجَبَ أن تَسْرِىَ إلى الوَلَدِ ، كالاسْتِيلادِ . ولَنا ، أنَّها زِيادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ حادِثَةٌ بعدَ عَقْدِ الوصيةِ ، فلا تَدْخُلُ فيها ، كالكَسْبِ ، وكما لو وَصَّى بعِتْقِ جارِيَةٍ فوَلَدَتْ ، ويُفارِقُ الاسْتِيلادَ ؛ لأنَّ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، واخْتارَه القاضى . وفى الآخَرِ ، هو للقادِمِ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » .

المقنع

فَصْلٌ : وَتُخْرَجُ الْوَاجِبَاتُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، أَوْصَى بِهَا

الشرح الكبير

له تَغْلِيبًا وسِرايَةً . وهذا التَّفْرِيعُ فيما إذا خَرَجَتْ مِن الثُّلُثِ ، وإن لم تَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ ، مَلَك منها بقَدْرِ الثُّلُثِ ، وانْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّ مِلْكَ بعضِها يَفْسَخُ النِّكاحَ ، كمِلْكِ جَمِيعِها . وكلُّ مَوْضِعٍ يكونُ الوَلَدُ [٥/١٨٢ و] لأبيه ، فإنَّه يكونُ له منه هٰهُنا بقَدْرِ ما مَلَك مِن أُمِّه ، ويَسْرِى العِتْقُ إلى باقِيه إن كان مُوسِرًا ، وإن كان مُعْسِرًا فقد عَتَقَ منه ما مَلَك وَحْدَه . وكلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : تكونُ أُمَّ وَلَدٍ . فإنَّها تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ هٰهُنا ، سواءٌ كان مُوسِرًا أو مُعْسِرًا ، على قولِ الخِرَقِىِّ ، كما إذا اسْتَوْلَدَ الأمَةَ المُشْتَرَكَةَ . وقال القاضى : يَصِيرُ منها أُمُّ وَلَدٍ بقَدْرِ ما مَلَك منها . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . واللهُ أعلمُ .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وتُخْرَجُ الواجباتُ مِن رَأْسِ المالِ ، أَوْصَى بها أو لم يُوصِ) كقَضاءِ الدَّيْنِ ، والحَجِّ ، والزكاةِ ؛ لأنَّ حَقَّ الوَرَثَةِ بعدَ أداءِ الدَّيْنِ ؛ لقَوْلِه سبحانه : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ

الإنصاف

قوله : وتَخْرُجُ الواجباتُ مِن رَأْسِ المالِ ، أَوْصَى بها أو لم يُوصِ ، فإنْ وصَّى معها بتَبَرُّعٍ ، اعْتُبِرَ الثُّلُثُ مِنَ البَاقِى . بعدَ إخْراجِ الواجِبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل ابنُ إبْراهِيمَ ، فى حَجٍّ لم يُوصِ به ، وزَكاةٍ ، وكفَّارَةٍ ، مِنَ الثُّلُثِ . ونقَل أيضًا ، مِن رأْسِ مالِه ، مع عِلْمِ الوَرَثَةِ . ونقَل عنه فى زَكاةٍ ، مِن كلِّه مع صَدَقَةٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا لم يَفِ مالُه بالواجِبِ الذى عليه ، تَحاصُّوا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وعنه ، تُقَدَّمُ

المقنع

أَوْ لَمْ يُوصِ . فَإِنْ وَصَّى مَعَهَا بِتَبَرُّعٍ ، اعْتُبِرَ الثُّلُثُ مِنَ الْبَاقِي .

الشرح الكبير

دَيْنٍ ﴾[1] . وقال عليٌّ ، رَضِيَ اللهُ عنه : إنَّ رَسولَ اللهِ ﷺ قَضَى[2] بالدَّيْنِ قبلَ الوَصِيَّةِ . رَواه التِّرْمِذِيُّ[3] . والواجِبُ لحَقِّ اللهِ سبحانه بمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ ، لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « دَيْنُ اللهِ أحَقُّ أن يُقْضَى »[4] (فإن وَصَّى معها بتَبَرُّعٍ ، اعْتُبِرَ الثُّلُثُ مِن الباقِي) فيُخْرَجُ الواجِبُ أوَّلًا مِن رَأْسِ المالِ ، ثم يُخْرَجُ ثُلُثُ الباقِي ، كمن تكونُ تَرِكَتُه أرْبَعِينَ ، فيُوصِي بثُلُثِ مالِه وعليه دَيْنٌ عَشَرَةٌ ، فتُخْرَجُ العَشَرَةُ أوَّلًا ، وتُدْفَعُ إلى المُوصَى له بالثُّلُثِ عَشَرَةٌ ، وهى ثُلُثُ الباقِي بعدَ الدَّيْنِ .

الإنصاف

الزَّكاةُ على الحَجِّ . اخْتارَه جماعَةٌ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، يَبْدَأُ بالدَّيْنِ . وذكَرَه جماعَةٌ قوْلًا ، كتَقْديمِه بالرَّهِينَةِ . وتقدَّم ذلك ، والذى قبلَه ، بأتَمَّ مِن هذا ، فى أواخِرِ كتابِ الزَّكاةِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فليُرَاجَعْ . وتقدَّم إذا وجبَ عليه الحَجُّ وعليه دَيْنٌ ، وضاقَ المالُ عن ذلك ، فى أواخِرِ كتابِ الحَجِّ . الثَّانيةُ ، المُخْرِجُ لذلك وَصِيُّه ، ثم وارِثُه ، ثم الحاكِمُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقيل : الحاكِمُ بعدَ الوَصِيِّ . وهو احْتِمالٌ لصاحِبِ « الرِّعايَةِ » . فإنْ أخْرَجَه مَن لا وِلايَةَ له عليه مِن مالِه بإذْنٍ ، أجْزَأَ ، وإلَّا فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الإجْزَاءُ . وتقدَّم فى حُكْمِ قَضاءِ الصَّوْمِ ما يشْهَدُ لذلك . وأطْلَقَهما أيضًا فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) سورة النساء ١١ .

(٢) فى م : « بدأ » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٢٦٠ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَخْرِجُوا الْوَاجِبَ مِنْ ثُلُثِى . فَقَالَ الْقَاضِى : يُبْدَأُ بِهِ ، فَإِنْ فَضَلَ مِنَ الثُّلُثِ شَىْءٌ فَهُوَ لِصَاحِبِ التَّبَرُّعِ ، وَإِلَّا بَطَلَتْ وَصِيَّتُهُ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يُزَاحِمُ بِهِ أَصْحَابَ الْوَصَايَا . فَيَحْتَمِلُ عَلَى هَذَا أَنْ يُقْسَمَ الثُّلُثُ بَيْنَهُمَا، أَوْ يُتَمَّمَ الْوَاجِبُ مِنْ رَأْسِ [١٦٣و] الْمَالِ فَيَدْخُلُهُ الدَّوْرُ، فَلَوْ كَانَ الْمَالُ

الشرح الكبير

٢٦٨٢ – مسألة : (وإن قال : أخرِجُوا الواجِبَ مِن ثُلُثِى) أُخرِجَ مِن الثُّلُثِ وتُمِّمَ مِن رَأْسِ المالِ على ما قال المُوصِى ، كأنَّه قَصَد إرْفاقَ وَرَثَتِه بذلك . فإن كان معها وصيةٌ بتَبَرُّعٍ (فقال القاضى : يُبْدَأُ بالواجِبِ ، فإن فَضَل) عنه (مِن الثُّلُثِ شىءٌ فهو لصاحِبِ التَّبَرُّعِ) وإن لم يفضُلْ منه شىءٌ سَقَط ، وذلك لأنَّ الدَّيْنَ تَجِبُ البَداءَةُ به قَبْلَ الميراثِ والتَّبَرُّعِ ، فإذا عَيَّنَه فى الثُّلُثِ وَجَب البدايةُ به ، وما فَضَل للتَّبَرُّعِ . فإنْ لم يفْضُلْ شىءٌ سَقَطَ ؛ لأنَّه لم يُوصِ له بشىءٍ ، إلَّا أن يُجيزَ الوَرَثةُ ، فيُعْطَى ما أُوصِىَ له به (وقال أبو الخَطَّابِ : يُزاحِمُ به أصحابَ الوصايا) فيَحْتَمِلُ ما قاله القاضى . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ الثُّلُثُ بينَ الواجِبِ والتَّبَرُّعِ بالحِصَّةِ ، فما بَقِىَ مِن الواجِبِ تُمِّمَ مِن الثُّلُثَيْن ، فيَدْخُلُه الدَّوْرُ ، ويَحْتاجُ إلى العَمَلِ

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : أَخْرِجُوا الواجبَ مِن ثُلُثِى . فقال القاضى : يُبْدَأُ به ، فإنْ فضَل مِنَ الثُّلُثِ شَىءٌ ، فهو لصاحِبِ التَّبَرُّعِ ، وإلَّا بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ . يعْنِى ، وإنْ لم يفْضُلْ شىءٌ بطَلَتِ الوَصِيَّةُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه

المقنع

ثَلاثِينَ، وَالْوَاجِبُ عَشَرَةً، وَالْوَصِيَّةُ عَشَرَةً، جَعَلْتَ تَتِمَّةَ الْوَاجِبِ شَيْئًا يَكُنِ الثُّلُثُ عَشَرَةً إِلَّا ثُلُثَ شَيْءٍ بَيْنَهُمَا، لِلْوَاجِبِ خَمْسَةٌ إِلَّا سُدْسَ شَيْءٍ، تَضُمُّ إِلَيْهِ شَيْئًا يَكُنْ عَشَرَةً، فَتَجْبُرُ الْخَمْسَةَ بِسُدْسِ شَيْءٍ مِنَ الشَّيْءِ، فَتَبْقَى خَمْسَةُ أَسْدَاسِ شَيْءٍ تَعْدِلُ خَمْسَةً ، فَالشَّيْءُ سِتَّةٌ، وَيَحْصُلُ لِلْوَصِيِّ الْآخَرِ أَرْبَعَةٌ.

الشرح الكبير

بطَرِيقِ الجَبْرِ[1]. (فلو كان المالُ ثَلاثِينَ ، والواجِبُ عَشَرَةً ، والوصيةُ عَشَرَةً) فاجْعَلْ (تَتِمَّةَ الواجِبِ شيئًا) يَبْقَى ثَلاثُون إلَّا شيئًا ، فثُلُثُه عَشَرَةٌ إلَّا ثُلُثَ شيءٍ ، اقْسِمْها بينَ الواجِبِ والتَّبَرُّعِ ، يَحْصُلُ (للواجِبِ خَمْسَةٌ إلَّا سُدْسَ شيءٍ) فإذا أضَفْتَ إليها الشيءَ الذى هو تَتِمَّةُ الواجِبِ ، كان عَشَرَةً ، فاجْبُرِ الخَمْسَةَ مِن الشيءِ بسُدْسِه ، يَبْقَى خَمْسَةُ أسْداسِ شيءٍ تَعْدِلُ خَمْسَةً ، فتَبَيَّنَ أنَّ الشيءَ سِتَّةٌ ، وللوَصِيِّ الآخَرِ ، وهو صاحِبُ

الإنصاف

النَّاظِمُ . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قالَه الحارِثِىُّ . وقال أبو الخَطَّابِ : يُزاحِمُ به أصحابَ الوَصايا . وتابعَه السَّامَرِّىُّ . قال الشَّارِحُ : فيحْتَمِلُ ما قال القاضى ، ويحْتَمِلُ ما قالَه المُصَنِّفُ هنا . يعْنِى ، أنَّه يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما ، ويُتَمَّمُ الواجِبُ مِن رأْسِ المالِ ، فيدْخُلُه الدَّوْرُ . وإنَّما قال المُصَنِّفُ : فيحْتَمِلُ على هذا . لأنَّ المُزاحَمةَ ليستْ صرِيحَةً فى كلامِ أبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّ قوْلَ القاضى يصْدُقُ عليه أيضًا . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : بل يتَزاحَمان فيه ، ويُتَمَّمُ الواجِبُ مِن ثُلُثَيْه . وقيل : مِن رَأْسِ مالِه . وقال فى « الفائقِ » : وقيل : يتَقاصَّان ، ويُتَمَّمُ الواجِبُ مِن رأْسِ المالِ . وقيل : مِن ثُلُثَيْه .

---

(١) فى م : « الخبر » .

الشرح الكبير

التَّبَرُّعِ أَرْبَعَةٌ .

فصل : فإن كان عليه دَيْنٌ خَمْسَةٌ أيضًا ، عُزِلَتْ [٥/١٨٢ ظ] تَتِمَّةُ الواجِبِ شيءٌ ، وتَتِمَّةُ الدَّيْنِ نِصْفُ شيءٍ ، بَقِيَ ثُلُثُ المالِ عَشَرَةٌ إلَّا نِصْفَ شيءٍ ، فاقْسِمْه بينَ الوصايا ، فيَحْصُلُ للواجِبِ أرْبَعَةٌ إلَّا خُمْسَ شيءٍ ، اضْمُمْ إليها تَتِمَّتَه ، يَصِرْ شيئًا وأرْبَعَةً إلَّا خُمْسَ شيءٍ ، تَعْدِلُ[1] عَشَرَةً ، وبعدَ الجَبْرِ تَصِيرُ أرْبعةَ أخْماسِ شيءٍ[2] ، تَعْدِلُ سِتَّةً ، فرُدَّ على السِّتَّةِ رُبْعَها ، تكنْ سَبْعَةً ونِصْفًا[3] ، تَعْدِلُ شيئًا ، فالشيءُ سَبْعَةٌ ونِصْفٌ ، ونِصْفُ الشيءِ ثلاثةٌ ونصفٌ ورُبْعٌ ، وبَقِيَّةُ المالِ ثمانيةَ عَشَرَ وثلاثةُ أرْباعٍ ، ثُلُثُها سِتَّةٌ ورُبْعٌ ، للدَّيْنِ خُمْسُها أحَدٌ ورُبْعٌ ، إذا ضُمَّتْ إليه تَتِمَّتُه ، كَمَلَ خَمْسَةً ، وللواجِبِ اثْنان ونِصْفٌ ، يَكْمُلُ بتَتِمَّتِه ، وللصدقةِ اثْنان ونِصْفٌ . وفى عَمَلِها طَرِيقٌ آخَرُ ، وهو أن يُقْسَمَ الثُّلُثُ بكَمالِه بينَ الوَصايا الواجِبِ أخَذْتَه مِن الوَرَثَةِ وصاحِبِ التَّبَرُّعِ بالقِسْطِ ، ففى المسألةِ الأُولَى يَحْصُلُ للواجِبِ خَمْسَةٌ ، يَبْقَى له خمسةٌ ، يَأْخُذُ مِن صاحِبِ التَّبَرُّعِ دِينارًا ، ومِن الوَرَثةِ أرْبَعَةً . وفى المسألةِ الثانيةِ ، حَصَلَ للواجِبِ أرْبَعَةٌ ، وبَقِيَ له سِتَّةٌ ، وحَصَلَ للدَّيْنِ دِينارٌ ، وبَقِيَ له ثلاثةٌ ، فيَأْخُذان ما بَقِيَ لهما ، وذلك تِسْعَةٌ ، مِن الورثةِ نِصْفَها وثُلُثَها ، وذلك سَبْعَةٌ ونِصْفٌ ، ومِن صاحِبِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « تصير » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « نصفها » .

الشرح الكبير

التَّبَرُّعِ سُدْسَها دِينارًا (١ونِصفا١) ، للواجبِ منها ثُلُثاها وللدَّيْنِ ثُلُثُها . فإن أوْصَى بالواجِبِ وأطْلَقَ ، فهو مِن رَأْسِ المالِ ، فيُبْدَأُ بإخْراجِه قبلَ التَّبَرُّعاتِ والمِيراثِ ، فإن كانت ثَمَّ وَصِيَّةٌ بتَبَرُّعٍ ، فلِصاحِبِها ثُلُثُ الباقِى . وهذا قولُ أكْثَرِ أصحابِ الشافعىِّ . وذَهَب بعضُهم إلى أنَّ الواجِبَ مِن الثُّلُثِ كالقِسْمِ الذى قبلَه ؛ لأنَّه إنَّما يَمْلِكُ الوصيةَ بالثُّلُثِ . ولَنا ، أنَّ الواجِبَ مِن رَأْسِ المالِ ، وليس فى وَصِيَّتِه ما يَقْتَضِى تَغْيِيرَه ، فيَبْقَى على ما كان عليه ، كما لو لم يُوصِ به . وقولُهم : لا يَمْلِكُ الوَصِيَّةَ إلَّا بالثُّلُثِ . قُلْنا : فى التَّبَرُّعِ ، وأمّا فى الواجِباتِ فلا تَنْحَصِرُ فى الثُّلُثِ ، ولا تَتَقَيَّدُ به . فإن أوْصَى بالواجِبِ وقَرَنَ به الوصيةَ بتَبَرُّعٍ ، مثلَ أن يقولَ : حُجُّوا عنى ، وأدُّوا دَيْنِى ، وتَصَدَّقُوا عنى . ففيه وَجْهان ؛ أصَحُّهما ، أنَّ الواجِبَ مِن رَأْسِ المالِ ؛ لأنَّ الاقْتِرانَ فى اللَّفْظِ لا يَدُلُّ على الاقْتِرانِ فى الحُكْمِ ولا فى كَيْفِيَّتِه ، ولذلك قال اللهُ تعالى : ﴿ كُلُواْ مِن ثَمَرِهِۦٓ إِذَآ أَثْمَرَ وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ ﴾(٢) . والأكْلُ لا يَجِبُ ، والإيتاءُ يَجِبُ . ولأنَّه هٰهُنا قد عَطَفَ غيرَ الواجِبِ عليه ، فكما لم يَسْتَوِيا فى الوُجُوبِ لا يَلْزَمُ اسْتِواؤُهما فى مَحَلِّ الإخْراجِ . والثانِى ، أنَّه مِن الثُّلُثِ ؛ لأنَّه قَرَن به ما مَخْرَجُه مِن الثُّلُثِ . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « ونصفها » .

(٢) سورة الأنعام ١٤١ .

المقنع

بَابُ الْمُوصَى لَهُ

تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ لِكُلِّ مَنْ يَصِحُّ تَمْلِيكُهُ ؛ مِنْ مُسْلِمٍ ، وَذِمِّيٍّ ، وَمُرْتَدٍّ ، وَحَرْبِيٍّ .

الشرح الكبير

بابُ المُوصَى له

(تَصِحُّ الوصيةُ لكلِّ مَن يَصِحُّ تَمْلِيكُه ؛ مِن مُسْلِمٍ ، وذِمِّيٍّ ، وحَرْبِيٍّ ، ومُرْتدٍّ) أمّا صِحَّةُ الوصيةِ للمُسلمِ والذِّمِّيِّ ، فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وبه قال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . قال محمدُ بنُ الحَنَفِيَّةِ فى قولِه تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن تَفْعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوْلِيَآئِكُم مَّعْرُوفًا ﴾[1] . هو وصيةُ المسلمِ لليهودِيِّ والنَّصْرانِيِّ . ولأنَّ الهِبَةَ تَصِحُّ له ، فصَحَّتِ الوصيةُ ، كالمسلمِ . وتَصِحُّ وصيةُ الذِّمِّيِّ للمسلمِ ؛ لأنَّه إذا صَحَّتْ وصيةُ المسلمِ للذمِّيِّ ، فوصيةُ الذمِّيِّ للمسلمِ أوْلَى . وحُكْمُ وصيةِ الذمِّيِّ حُكْمُ وصيةِ المسلمِ فيما ذَكَرْنا . وتَصِحُّ الوصيةُ للحَرْبِيِّ وإن كان فى دارِ الحَرْبِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال مالكٌ ،

الإنصاف

[١٨٣/٥ و] بابُ المُوصَى له

قوله : تصِحُّ الوَصِيَّةُ لكلِّ مَن يصِحُّ تَمْليكُه ؛ مِن مُسْلِمٍ ، وذِمِّيٍّ ، ومُرْتَدٍّ ، وحَرْبِيٍّ . تصِحُّ الوَصِيَّةُ للمُسْلِمِ ، والذِّمِّيِّ ، بلا نِزاعٍ ، لكِنْ إذا كان مُعَيَّنًا . أمَّا غيرُ المُعَيَّنِ ؛ كاليهودِ ، والنَّصارَى ، ونحوِهم ، فلا تصِحُّ . صرَّح به الحارِثِيُّ

---

(١) سورة الأحزاب ٦ .

الشرح الكبير

وأكثرُ أصحابِ الشافعيِّ . وقال بعضُهم : لاتَصِحُّ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓاْ إِلَيْهِمْ ﴾ . الآية إلى قولِه : ﴿ إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ ﴾[1] . الآية . فدَلَّ على أنَّ مَن قاتَلَنا لا يَحِلُّ بِرُّه . ولَنا ، أنَّه تَصِحُّ هِبَتُه فصَحَّتِ الوصيةُ له ، كالذِّمِّيِّ . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ أعْطَى عُمَرَ حُلَّةً مِن حَرِيرٍ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، كَسَوْتَنِيها وقد قُلْتَ فى حُلَّةِ عُطارِدٍ ما قلتَ . فقال : « إنِّى لم أُعْطِكَهَا لِتَلْبَسَها » . فكساها عُمَرُ أخًا له مُشْرِكًا بمَكَّةَ[2] . وعن أسماءَ بنتِ أبى بكرٍ ، قالت : أتَتْنِى أُمِّى وهى راغِبَةٌ ، تَعْنِى عن الإسلامِ ، فسَأَلْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، أتَتْنِى أُمِّى وهى راغِبَةٌ ، أفأَصِلُها ؟ قال : « نَعَمْ »[3] . وهذان فيهما

الإنصاف

وغيرُه ، وقطَع به . وكذا الحَرْبِىُّ ، نصَّ عليه . والمُرْتَدُّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . أمَّا المُرْتَدُّ ، فاخْتارَ صِحَّةَ الوَصِيَّةِ له أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقدَّمه المُصَنِّفُ هنا . قال الأَزَجِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » ، و « الفُروعِ » : تصِحُّ لمَن يصِحُّ تَمَلُّكُه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقال ابنُ أبى مُوسى : لا تصِحُّ لمُرْتَدٍّ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) سورة الممتحنة ٨ ، ٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٩٦/٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٩٦/٧ .

الشرح الكبير

صِلَةُ أهلِ الحَرْبِ وبِرُّهم ، والآيةُ حُجَّةٌ لنا فى مَن لم يُقاتِلْ ، فأمّا المُقاتِلُ فإنَّما نُهِىَ عن تَوَلِّيه لا عن بِرِّه والوصيةِ له ، وإنِ احْتجَّ بالمَفْهُومِ ، فهو لا يَراه حُجَّةً ، ثم قد حَصَل الإجماعُ على صِحَّةِ الهِبَةِ للحَرْبِىِّ ، والوَصِيَّةُ فى مَعْناها .

الإنصاف

و « الفائقِ » . واخْتارَ فى « الرِّعايةِ » ، إنْ بَقِىَ مِلْكُه ، صحَّ الإيصاءُ له ، كالهِبَةِ له ، مُطْلَقًا ، وإنْ زالَ مِلْكُه فى الحالِ ، فلا . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عَشْرَةَ » : فيه وَجْهان ؛ بِناءً على زَوالِ مِلْكِه وبَقائِه ؛ فإنْ قيلَ بزَوالِ مِلْكِه ، لم تصِحَّ الوَصِيَّةُ له ، وإلَّا صحَّتْ . وصحَّح الحارِثِىُّ عَدَمَ البِناءِ . وأمَّا الحَرْبِىُّ ، [٢/٢٦٩و] فقال بصِحَّةِ الوَصِيَّةِ له جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : هذا المذهبُ . قال فى « الرِّعايةِ » : هذا الأَشْهَرُ ، كالهِبَةِ ، إجْماعًا . وقيل : لا تصِحُّ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : تصِحُّ لأَهْلِ دارِ الحَرْبِ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . قال فى « الرِّعايةِ » : وعنه ، تصِحُّ لحَرْبِىٍّ فى دارِ حَرْبٍ . قال الحارِثِىُّ : والصَّحيحُ مِنَ القَوْلِ ، أنَّه إذا لم يتَّصِفْ بالقِتالِ أوِ المُظاهَرَةِ ، صحَّتْ ، وإلَّا لم تصِحَّ .

فائدة : لا تصِحُّ لكافِرٍ بمُصْحَفٍ ، ولا بعَبْدٍ مُسْلِمٍ . فلو كان العَبْدُ كافِرًا ، وأسْلَمَ قبلَ موتِ المُوصِى ، بطَلَتْ ، وإنْ أسلَم بعدَ العِتْقِ قبلَ القَبُولِ ، بطَلَتْ أيْضًا ، إنْ قيلَ بتَوَقُّفِ المِلْكِ على القَبُولِ ، وإلَّا صحَّت . ويَحْتَمِلُ أنْ تبْطُلَ . قالَه فى « المُغْنِى » .

المقنع

وَقَالَ ابْنُ أَبِي مُوسَى : لَا تَصِحُّ لِمُرْتَدٍّ . وَتَصِحُّ لِمُكَاتَبِهِ ، وَمُدَبَّرِهِ ، وَأُمِّ وَلَدِهِ .

الشرح الكبير

٢٦٨٣ – مسألة : وتَصِحُّ للمُرْتَدِّ كما تَصِحُّ الهِبَةُ له . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ (وقال ابنُ أبي مُوسى : لا تَصِحُّ) لأنَّ مِلْكَه غيرُ مُسْتَقِرٍّ ، ولا يَرِثُ ولا يُورَثُ ، فهو كالمَيِّتِ ، ولأنَّ مِلْكَه يَزُولُ عن مالِه بردَّتِه في قولِ أبي بكرٍ وجماعةٍ ، فلا يَثْبُتُ له المِلْكُ بالوَصِيَّةِ .

٢٦٨٤ – مسألة : (وتَصِحُّ لمُكاتَبِه ، ومُدَبَّرِه ، وأُمِّ وَلَدِه) تَصِحُّ الوصيةُ للمُكاتَبِ ، سواءٌ كان مُكاتَبَه أو مُكاتَبَ وارِثِه أو مُكاتَبَ أجْنَبِيٍّ ، سواءٌ وَصَّى له بجُزْءٍ شائِعٍ أو مُعَيَّنٍ ؛ لأنَّ وَرَثَتَه لا يَسْتَحِقُّونَ المُكاتَبَ ولا يَمْلِكُون مالَه ، ولأنَّه يَمْلِكُ المالَ بالعُقُودِ ، فصَحَّتِ الوَصِيَّةُ له ، كالحُرِّ . فإن قال : ضَعُوا عن مُكاتَبِي بعضَ كِتابَتِه – أو – بعضَ ما عليه . وَضَعُوا ما شاءُوا . وإن قال : ضَعُوا عنه نَجْمًا من نجُومِه . فلهم أن يَضَعُوا

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : وتصِحُّ لمُكاتَبِه ، ومُدَبَّرِه . هذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو ضاقَ الثُّلُثُ عنِ المُدَبَّرِ ، وعن وَصِيَّتِه ، بُدِئَ بنَفْسِه ، فيُقَدَّمُ عِتْقُه على وَصِيَّتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه في « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِي الصَّغِيرِ » ، و « الحارِثِيِّ » ، و « الفائِقِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُغْنِي » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقال القاضي : يعْتِقُ بعضُه ، ويمْلِكُ مِنَ الوَصِيَّةِ بقَدْرِ ما عَتَق منه .

الثَّاني ، قولُه : وتَصِحُّ لأُمِّ وَلَدِه . بلا نِزاعٍ . كوَصِيَّتِه ، أنَّ ثُلُثَ قَرْيَتِه[1]

---

(١) كذا في النسخ . وفي المبدع : « فرسه » ، انظر المبدع ٦/٣٤ .

الشرح الكبير

أيَّ نَجْمٍ شاءُوا ، وسواءٌ كانت نُجومُه مُتَّفِقَةً أو مُخْتَلِفَةً ، لتناوُلِ [١٨٣/٥ ظ] اللَّفْظِ له . فإن قال : ضَعُوا عنه أيَّ نَجْمٍ شاء . رَجَع إلى مَشِيئَتِه ؛ لأنَّ سَيِّدَه جَعَل المَشِيئَةَ إليه . وإن قال : ضَعُوا عنه أكْبَرَ[1] نجُومِه . وَضَعُوا عنه أكْثَرَها مالًا ؛ لأنَّه أكْبَرُها قَدْرًا . وإن قال : ضَعُوا عنه أكْثَرَ نُجومِه . وَضَعُوا عنه أكْثَرَ مِن نِصْفِها ؛ لأنَّ أكْثَرَ الشيءِ يَزِيدُ على نِصْفِه . فإن كانت نُجومُه خَمْسَةً ، وَضَعُوا ثلاثةً ، وإن كانت سِتَّةً ، وَضَعُوا أرْبَعَةً . ويَحْتَمِلُ أن يَنْصَرِفَ إلى واحِدٍ منها أكْثَرِها مالًا . فإن كانت نُجومُه سواءً ، تَعَيَّنَ القولُ الأوَّلُ . فإن قال : ضَعُوا عنه أوْسَطَ نُجومِه . ولم يكنْ فيها إلَّا وَسَطٌ واحِدٌ ، تَعَيَّنَ ، مثلَ أن تكونَ نُجومُه مُتَساوِيَةَ القَدْرِ والأجَلِ ، وعَدَدُها مُفْرَدٌ ، فيَتَعَيَّنُ الأوْسَطُ فى العَدَدِ ، فإن كانت خَمْسَةً ، تَعَيَّنَ الثالثُ ، وإن كانت سَبْعَةً ، فالرَّابِعُ ، فإن كان عَدَدُها مُزْدَوَجًا وهى مُخْتَلِفَةُ المِقْدارِ ، فبعضُها مائةٌ ، وبعضُها مائتان ، وبعضُها ثلاثُمائةٍ ، فأوْسَطُها المائتانِ فيَتَعَيَّنُ ، وإن كانت مُتساوِيَةَ القَدْرِ مُخْتَلِفَةَ الأجَلِ ، مثلَ أن يكونَ اثْنان إلى شَهْرٍ[2] ، وواحِدٌ إلى شَهْرَيْن ، وواحِدٌ إلى ثلاثةِ أشْهُرٍ ، تَعَيَّنَتِ الوَصِيَّةُ فى الَّذى إلى شَهْرَيْن . وإنِ اتَّفقَتْ هذه المعانِى فى

الإنصاف

وَقْفٌ عليها ما دامَتْ على وَلَدِها . نقلَه المَرُّوذِىُّ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى .

فائدة : لو شرَط عدَمَ تَزْوِيجِها ، فلم تتزَوَّجْ ، وأخَذَتِ الوَصِيَّةَ ، ثم تزَوَّجَتْ ، فقيلَ : تَبْطُلُ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، بعدَ قولِ الخِرَقِىِّ : وإذا وصَّى

---

(١) فى م : « أكثر » .

(٢) بعده فى م : « شهر » .

الشرح الكبير

واحِدٍ ، تَعَيَّنَ . وإن كان لها أوْسَطُ فى القَدْرِ ، وأوْسَطُ فى الأجَلِ ، وأوْسَطُ فى العَدَدِ ، يُخالِفُ بعضُها بعضًا ، رُجِع إلى قولِ الوَرَثَةِ . وإنِ اخْتَلَفَت الورثةُ والمُكاتَبُ فى إرادَةِ المُوصِى منها ، فالقولُ قولُ الورثةِ مع أيْمانِهم أنَّهم لا يَعْلَمُون ما أراد . ومتى كان العَدَدُ وِترًا ، فأوْسَطُه واحِدٌ . وإن كان شَفْعًا ، كأرْبَعَةٍ ، فأوْسَطُه اثْنان . وهكذا القولُ فيما إذا أوْصَى بأوْسَطِ نُجُومِه . وإن قال : ضَعُوا عنه ما يَخِفُّ - أو - ما يَثْقُلُ - أو - ما يَكْثُرُ . رُجِع إلى تَقْدِيرِ الورثةِ ؛ لأنَّ كلَّ شىءٍ يَخِفُّ إلى جَنْبِ[1] ما هو أثْقَلُ منه ، ويَثْقُلُ إلى جنبِ[1] ما هو أخَفُّ منه ، كما قال أصحابُنا فيما إذا أقَرَّ بمالٍ عظيمٍ ، أو كَثِيرٍ ، أو ثَقِيلٍ ، أو خَفِيفٍ . وإن قال : ضَعُوا عنه أكْثَرَ ما عليه . وُضِع عنهَ النِّصْفُ ، وأدْنَى زِيادَةٍ . وإن قال : ضَعُوا عنه أكْثَرَ ما عليه ومِثْلَ نِصْفِه . فذلك ثلاثةُ أرباعٍ وأدْنَى زِيادَةٍ . وإن قال : ضَعُوا أكْثَرَ ما عليه ومِثْلَه . فذلك الكِتابَةُ كلُّها وزِيادَةٌ عليها ، فيَصِحُّ فى الكِتابَةِ ويَبْطُلُ فى الزِّيادَةِ ؛ لعَدَمِ مَحَلِّها . وإن قال : ضَعُوا عنه ما شاء . فشاء وَضْعَ كلِّ ما عليه ، وُضِع ؛ لِتَناوُلِه اللَّفْظَ . فإن قال : ضَعُوا عنه ما شاء مِن مالِ الكتابةِ . لم يَضَعُوا عنه الكلَّ ؛ لأنَّ « مِن » للتَّبْعِيضِ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ على نحوِ ما ذَكَرْنا فى هذا الفَصْلِ .

الإنصاف

لعَبْدِه بجُزْءٍ مِن مالِه . قال فى « بدائِعِ الفَوائدِ » ، قبلَ آخِرِه بقريبٍ مِن كُرَّاسَيْن : قال فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ : ولو دفَع إليها مالًا ، يعْنِى إلى زوْجَتِه ، على أنْ لا تَتَزَوَّجَ

---

(١) فى م : « حيث » .

الشرح الكبير

٢٦٨٥ – مسألة : وتَصِحُّ الوصيةُ لمُدَبَّرِه ؛ لأنَّه يصيرُ حُرًّا حينَ لُزُومِ الوصيةِ ، فصَحَّتِ الوصيةُ له ، كأُمِّ الوَلَدِ . فإن [٥/١٨٤ و] لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ هو والوصيةُ جميعًا ، قُدِّمَ عِتْقُه على الوصيةِ ؛ لأنَّه أنْفَعُ له . وقال القاضى : يَعْتِقُ بعضُه ، ويَمْلِكُ مِن الوصيةِ بقَدْرِ ما عَتَقَ منه . ولَنا ، أنَّه وَصَّى لعَبْدِه وصيةً صحيحةً ، فيُقَدَّمُ عِتْقُه على ما يَحْصُلُ له مِن المالِ ، كما لو وَصَّى لعبدِه القِنِّ بمُشاعٍ مِن مالِه .

٢٦٨٦ – مسألة : وتَصِحُّ الوصيةُ لأُمِّ وَلَدِه ؛ لأنَّها حُرَّةٌ حينَ لُزُومِ الوصيةِ . وقد رُوِىَ[1] عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أوْصَى لأُمَّهاتِ أوْلادِه بأرْبَعَةِ آلافٍ أربعةِ آلافٍ . رَواه سعيدٌ[2] . ورُوِىَ ذلك عن عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ . وبه قال مَيْمُونُ بنُ مِهْرانَ ، والزُّهْرِىُّ ، ويَحْيَى الأنْصارِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ .

الإنصاف

بعدَ موْتِه ، فتَزَوَّجَتْ ، تَرُدُّ المالَ إلى وَرَثَتِه . قال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الشُّروطِ فى النِّكاحِ : وإنْ أعْطَتْه مالًا على أنْ لا يتَزَوَّجَ عليها ، ردَّه إذا تَزَوَّجَ ، ولو دفَع إليها مالًا على أنْ لا تَتَزَوَّجَ بعدَ مَوْتِه ، فتزَوَّجَتْ ، ردَّتْه إلى وَرَثَتِه . نَقَلَه أبو الحارِثِ . انتهى . فقِياسُ هذا النَّصِّ ، أنَّ أُمَّ وَلَدِه تَرُدُّ ما أخذَتْ مِنَ الوَصِيَّةِ إذا تَزَوَّجَتْ ، فتبْطُلُ الوَصِيَّةُ بردِّها . وهو ظاهِرُ ما اخْتارَه الحارِثِىُّ . وقيل : لا تبْطُلُ ، كوَصِيَّتِه بعِتْقِ أمَتِه على أنْ لا تتَزَوَّجَ ، فماتَ ، وقالتْ : لا أتَزَوَّجُ . عتَقَتْ ، فإذا تزَوَّجَتْ ،

---

(١) بعده فى م : « ذلك » .

(٢) فى : باب وصية الصبى ، من كتاب الوصايا . السنن ١/١٢٨ . دون قوله : « أربعة آلاف » .
كما أخرجه الدارمى ، فى : باب من أوصى لأمهات أولاده ، من كتاب الوصايا . سنن الدارمى ٢/٤٢٣ .

المقنع

وَتَصِحُّ لِعَبْدِ غَيْرِهِ . فَإِذَا قَبِلَهَا ، فَهِيَ لِسَيِّدِهِ .

الشرح الكبير

٢٦٨٧ – مسألة : (وتَصِحُّ لعَبْدِ غيرِه) وتكونُ الوصيةُ لِسَيِّدِه ، والقَبُولُ مِن العَبْدِ ؛ لأنَّ العَقْدَ مُضافٌ إليه ، أشْبَهَ ما لو وَهَبَه شيئًا . فإذا قَبِل ، تَثْبُتُ لسَيِّدِه ؛ لأنَّه مِن كَسْبِ عَبْدِه ، وكَسْبُ العَبْدِ للسَّيِّدِ . ولا يَفْتَقِرُ فى القَبُولِ إلى إذْنِ السَّيِّدِ ؛ لأنَّه كَسْبٌ مِن غيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، كالاحْتِطابِ . وهذا قولُ أهلِ العِراقِ ، والشافعىِّ . ولأصْحابِه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَفْتَقِرُ إلى إذْنِ السَّيِّدِ ؛ لأنَّه تَصَرُّفُ العَبْدِ ، فهو كبَيْعِه وشِرائِه . ولَنا ، أنَّه تَحْصِيلُ مالٍ بغيرِ عِوَضٍ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى إذْنِه ، كقَبُولِ الهِبَةِ وتَحْصِيلِ المُباحِ .

الإنصاف

لم يَبْطُلْ عِتْقُها قوْلًا واحدًا ، عندَ الأكْثَرِين . وقال الحارِثِىُّ : ويحْتَمِلُ الرَّدَّ إلى الرِّقِّ . وهو الأظْهَرُ ، ونَصَرَه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الحارِثِىِّ » .

قوله : وتصِحُّ لعَبْدِ غيرِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ لقِنٍّ زَمَنَها . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّن أطْلَقَ ، الوَصِيَّةُ لعَبْدِ وارِثِه وقاتِلِه ، فإنَّها لا تصِحُّ لهما ، ما لم يصِرْ حرًّا وَقْتَ نقْلِ المِلْكِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو واضِحٌ . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ الوَصِيَّةِ له ، سواءٌ قُلْنا : يمْلِكُ . أو : لا يمْلِكُ . وصرَّح به ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضِحِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . والذى قدَّمه فى « الفُروعِ » ، أنَّها لا تصِحُّ إلَّا إذا قُلْنا : يمْلِكُ . فقال : وتصِحُّ لعَبْدٍ إنْ ملَك .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَصَّى لعَبْدِ وارِثِه ، فهى كالوَصِيَّةِ لِوارِثِه ، تَقِفُ على إجازَةِ الورثةِ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ . وقال مالكٌ : إن كان يَسِيرًا ، جاز ؛ لأنَّ العَبْدَ يَمْلِكُ ، وإنَّما لسَيِّدِه أخْذُه مِن يَدِه ، فإذا أوْصَى له بشىءٍ يَسِيرٍ ، عُلِم أنَّه قَصَد بذلك العَبْدَ دُونَ سَيِّدِه . ولَنا ، أنَّها وصيةٌ لعَبْدِ وارِثِه ، أشْبَهَ الوصيةَ بالكَثِيرِ ، وما ذَكَرَه مِن مِلْكِ العَبْدِ مَمْنُوعٌ لا اعْتِبارَ به ، فإنَّه مع هذا القَصْدِ يَسْتَحِقُّ سَيِّدُه أخْذَه ، فهو كالكَثِيرِ .

فصل : وإذا وَصَّى بعِتْقِ أمَتِه على أن لا تَتَزَوَّجَ ، ثم مات ، فقالت : لا أتَزَوَّجُ . عَتَقَتْ . فإن تَزَوَّجَتْ بعدَ ذلك لم يَبْطُلْ عِتْقُها . وهذا مَذْهَبُ الأوْزاعِىِّ ، واللَّيْثِ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ العِتْقَ إذا وَقَع لم يُمْكِنْ رَفْعُه . فإن وَصَّى لأُمِّ وَلَدِه بألْفٍ على أن لا تَتَزَوَّجَ ،

الإنصاف

وتقدَّمَ التَّنبيهُ على ذلك فى كتابِ الزَّكاةِ ، فى فوائدِ العَبْدِ ، هل يمْلِكُ بالتَّمْليكِ ؟

قوله : فإنْ قَبِلَها ، فهى لسَيِّدِه . مُرادُه ، إذا لم يكُنْ حُرًّا وَقْتَ مَوْتِ المُوصِى . فإنْ كان حُرًّا وَقْتَ مَوْتِه ، فهى له . وهو واضِحٌ ، وإنْ عتَق بعدَ الموتِ وقبلَ القَبُولِ ، ففيه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ فى الفَوائدِ المُتَقَدِّمَةِ ، فى البابِ الذى قبلَه . وإنْ لم يعْتِقْ ، فهى لسَيِّدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال الحارِثِىُّ : ويتَخرَّجُ ، أنَّها للعَبْدِ . ثم قال : وبالجُمْلَةِ فاخْتِصاصُ العَبْدِ أظْهَرُ . وقال ابنُ رَجَبٍ : المالُ للسَّيِّدِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . وذكَرَه القاضى وغيرُه . وبَناه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه على الخِلافِ فى مِلْكِ السَّيِّدِ .

فائدة : لو قَبِلَ السَّيِّدُ لنَفْسِه ، لم يصِحَّ . جزَم به فى « التَّرْغيبِ » . ولا يفْتَقِرُ قَبُولُ العَبْدِ إلى إذْنِ سيِّدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه فى الهِبَةِ ، وعليه

المقنع

وَتَصِحُّ لِعَبْدِهِ بِمُشَاعٍ ؛ كَثُلُثِهِ . فَإِذَا وَصَّى لَهُ بِثُلُثِهِ ، عَتَقَ وَأَخَذَ الثُّلُثَ ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثُّلُثِ ، عَتَقَ مِنْهُ قَدْرُ الثُّلُثِ .

الشرح الكبير

أو على أن تَبِيتَ مع وَلَدِه ، ففَعَلَتْ وأخَذَتِ الألْفَ ، ثم تزَوَّجَتْ ، أو تَرَكَتْ وَلَدَه ، ففيها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَبْطُلُ وَصِيَّتُها ؛ لأنَّه فات الشَّرْطُ ، ففاتَتِ الوصيةُ ، وفارَقَ العِتْقَ ؛ فإنَّه لا يُمْكِنُ رَفْعُه . والثانى ، لا تَبْطُلُ وَصِيَّتُها . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ وَصِيَّتَها صَحَّتْ ، فلم تَبْطُلْ بمُخالَفَةِ ما شَرَط عليها ، كالأُولَى .

٢٦٨٨ – مسألة : (وتَصِحُّ لعَبْدِه [١٨٤/٥ ظ] بمُشَاعٍ ؛ كثُلُثِه) فإن خَرَج العَبْدُ مِن الوَصِيَّةِ ، عَتَقَ واسْتُحِقَّ باقِيه ، وإن لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ ، عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلُثِ . وبهذا قال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وأبو حنيفةَ ، إلَّا أنَّهم قالُوا : إن لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ ، سَعَى فى قِيمَةِ باقِيه . وقال الشافعىُّ : الوَصِيَّةُ باطِلَةٌ ، إلَّا أن يُوصِىَ بعِتْقِه ؛ لأنَّه أوْصَى[1]

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : بلَى . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » .

قوله : وتصِحُّ لعَبْدِه بمُشاعٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا تصِحُّ لقِنٍّ زَمَنَ الوَصِيَّةِ . كما تقدَّم . ووَجَّه فى « الفُروعِ » ، فى صِحَّةِ عِتْقِه ووَصِيَّتِه لعَبْدِه بمُشاعٍ ، رِوايتَيْن ، مِن قَوْلِه لعَبْدِه : أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى بشَهْرٍ . فى بابِ المُدَبَّرِ .

فائدتان ؛ الأُولَى ، لو وَصَّى له بربُعِ مالِه ، وقِيمَتُه مائةٌ ، وله سِواه ثَمانِمائةٍ ، عتَق ، وأخَذ مِائةً وخَمْسَةً وعِشْرِين . هذا الصَّحيحُ . ويتَخَرَّجُ أنْ يُعْطَى مِائتَيْن

---

(١) بعده فى الأصل : « بعتقه » .

المقنع

وَإِنْ أَوْصَى لَهُ بِمُعَيَّنٍ ، أَوْ بِمِائَةٍ ، لَمْ تَصِحَّ . وَحُكِيَ عَنْهُ ، أَنَّهُ يَصِحُّ .

الشرح الكبير

لمالٍ يَصِيرُ للورثةِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو وَصَّى له بمُعَيَّنٍ . ولَنا ، أنَّ الجُزْءَ الشَّائِعَ يتناوَلُ نَفْسَه أو بعضَها ؛ لأنَّه مِن جُمْلَةِ الثُّلُثِ الشائعِ ، والوصيةُ له بنَفْسِه تَصِحُّ ويَعْتِقُ ، وما فَضَل اسْتَحَقَّه ؛ لأنَّه يَصِيرُ حُرًّا ، فمَلَكَ الوصيةَ ، فيَصِيرُ كأنَّه قال : أعْتِقُوا عَبْدِى مِن ثُلُثِى ، وأعْطُوه ما فَضَل منه . وفارَقَ ما إذا وَصَّى له بمُعَيَّنٍ ؛ لأنَّه لا يَتَناوَلُ شيئًا منه ، على أنَّ لَنا فى الأصْلِ المَقِيسِ عليه مَنْعًا .

٢٦٨٩ – مسألة : (وإن وَصَّى له بمُعَيَّنٍ) كثَوْبٍ أو دارٍ (أو مائةٍ ، لم تَصِحَّ) الوصيةُ فى قولِ الأكْثَرِينَ ، منهم الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وذَكَرَ ابنُ أبى موسى رِوايَةً عن أحمدَ (أنَّها تَصِحُّ) وهو قولُ مالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ : إن شاءَ الورثةُ أجازُوا ، وإن شاءُوا رَدُّوا . ولَنا ، أنَّ العَبْدَ يَصِيرُ مِلْكًا للورثةِ ، فما وَصَّى به له فهو لهم ، فكأنَّه أوْصَى لوَرَثَتِه بما يَرِثُونه ، فلا فائِدَةَ فيه . وفارَقَ ما إذا وَصَّى له بمُشاعٍ ؛ لِما ذَكَرْناه .

الإنصاف

تكْمِيلًا ، لعِتْقِه بالسِّرايَةِ مِن تَمامِ الثُّلُثِ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : ويحْتَمِلُ أنْ يعْتِقَ رُبْعُه ، ويرِثَ بقِيَّتَه . ويحْتَمِلُ بُطْلانَ [٢/٢٦٩ظ] الوَصِيَّةِ ؛ لأنَّها لسَيِّدِه الوارِثِ . انتهى . الثَّانيةُ ، تصِحُّ وَصِيَّتُه للعَبْدِ بنَفْسِه أو برَقَبَتِه ، ويعْتِقُ بقَبُولِ ذلك ، إنْ خرَج مِنَ الثُّلُثِ ، وإلَّا عتَق منه بقَدْرِ الثُّلُثِ .

قوله : وإنْ وَصَّى له بمُعَيَّنٍ ، أوْ بمائةٍ ، لم تصِحَّ . هذا المذهبُ . قالَه فى

« الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّواياتِ . قال ابنُ رَجَبٍ : أشْهَرُ الرِّوايتَيْن عدَمُ الصِّحَّةِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . بل عليه الأصحابُ . وحُكِىَ عنه أنَّها تصِحُّ . وصرَّح بهذه الرِّوايَةِ ابنُ أبى مُوسى ، ومَن بعدَه . قال الحارِثِىُّ : وهو المَنْصوصُ . فعليها ، يُشْتَرَى مِنَ الوَصِيَّةِ ويَعْتِقُ ، وما بَقِىَ فهو له . جزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » وغيرِها . وقيل : يُعْطَى ثُلُثَ المُعَيَّنِ إنْ خرَجا معه مِنَ الثُّلُثِ . فإنْ باعَه الوَرَثَةُ بعدَ ذلك ، فالمِائَةُ لهم ، إنْ لم يشْتَرِطْها المُبْتاعُ . قالَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : إذا وَصَّى له بمُعيَّنٍ ، فعنه ، كلِّه . وعنه ، يُشْتَرَى ، ويعْتِقُ . وكونُه كلِّه ، قطَع به ابنُ أبى مُوسى .

تنبيه : مِنَ الأصحابِ مَن بنَى الرِّوايتَيْن هنا على أنَّ العبْدَ ، هل يمْلِكُ ، أوْلا ؟ فإنْ قُلْنا : يمْلِكُ . صحَّتْ ، وإلَّا فلا . وهى طريقةُ ابنِ أبى مُوسى ، والشِّيرازِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم . وأشارَ إلى ذلك الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ صالحٍ . ومنهم مَن حمَل الصِّحَّةَ على أنَّ الوَصِيَّةَ القَدْرُ المُعَيَّنُ ، أوِ المُقَدَّرُ مِنَ التَّرِكَةِ لا بعَيْنِه ، فيعودُ إلى الجُزْءِ المُشاعِ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « فوائدِه » : وهو بعيدٌ جِدًّا . وتقدَّم ذلك فى كتابِ الزَّكاةِ ، فى فَوائدِ العَبْدِ ، هل يمْلِكُ بالتَّمْليكِ ، أمْ لا ؟

المقنع

وَتَصِحُّ لِلْحَمْلِ إِذَا عُلِمَ أَنَّهُ كَانَ مَوْجُودًا حِينَ الْوَصِيَّةِ ، بِأَنْ تَضَعَهُ لِأَقَلَّ [١٦٣ظ] مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، إِنْ كَانَتْ ذَاتَ زَوْجٍ أَوْ سَيِّدٍ يَطَؤُهَا ، أَوْ لِأَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ ، إِنْ لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٦٩٠ – مسألة : (وتَصِحُّ) الوصيةُ (للحَمْلِ إذا عُلِم أنَّه كان مَوْجُودًا حينَ الوصيةِ ، بأن تَضَعَه لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، إن كانت ذاتَ زَوْجٍ أو سَيِّدٍ يَطَؤُها ، أو لأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِينَ ، إن لم تكنْ كذلك ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) وفى الآخرِ ، لأقَلَّ مِن سَنَتَيْن . لا نَعْلَمُ فى صِحَّةِ الوصيةِ للحَمْلِ خِلافًا . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ وذلك لأنَّ الوصيةَ جَرَتْ مَجْرَى المِيراثِ مِن حيثُ كونُها انْتِقالَ المالِ مِن الإنسانِ بعدَ مَوْتِه إلى المُوصَى له بغيرِ عِوَضٍ ، كانْتِقالِه إلى وارِثِه ، وقد سَمَّى اللهُ تعالى المِيراثَ وصيةً بقولِه سبحانه : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[1] . وقال سبحانه : ﴿ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِ ﴾[2] . والحَمْلُ يَرِثُ ،

الإنصاف

قوله : وَتصِحُّ للحَمْلِ ، إذا عُلِمَ أنَّه كان مَوْجُودًا حينَ الوَصِيَّةِ . هذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ هلِ الوَصِيَّةُ له تُعَلَّقُ على خُروجِه حَيًّا ؟ وهو اخْتِيارُ القاضى ، وابنِ

---

(١) سورة النساء ١١ .

(٢) سورة النساء ١٢ .

الشرح الكبير

فتَصِحُّ الوصيةُ له ، ولأنَّ الوصيةَ أوْسَعُ مِن المِيراثِ ؛ لأنَّها تَصِحُّ للمُخالِفِ فى الدِّينِ ، والعَبْدِ ، بخِلافِ المِيراثِ ، فإذا وَرِث الحَمْلُ ، فالوصيةُ له أوْلَى ، ولأنَّ الوصيةَ تَتَعَلَّقُ بخطَرٍ وغَرَرٍ ، فصَحَّتْ للحَمْلِ ، كالعِتْقِ . فإنِ انْفَصَلَ الحَمْلُ مَيِّتًا ، بَطَلَتِ الوصيةُ ؛ لأنَّه لا يَرِثُ ، ولأنَّه يَحْتَمِلُ أن لا يكونَ حَيًّا حينَ الوصيةِ ، فلا تَثْبُتُ له الوصيةُ والمِيراثُ بالشَّكِّ .

الإنصاف

عَقِيلٍ ، فى بعضِ كلامِه ، أو يثْبُتُ المِلْكُ له مِن حينِ موتِ[1] المُوصِى وقَبُولِ الوَلِىِّ له ؟ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ أيضًا ، فى بعضِ كلامِه ، فيه وَجْهان . وصرَّح أبو المَعالِى ابنُ مُنَجَّى بالثَّانى ، وقال : ينْعَقِدُ الحَوْلُ عليه مِن حينِ المِلْكِ إذا كان مالًا زكَوِيًّا ، وكذلك فى المَمْلوكِ بالإرْثِ . وحكَى وَجْهًا آخَرَ ، أنَّه لا يجْرِى فى حَوْلِ الزَّكاةِ ، حتى يُوضَعَ ، للتَّرَدُّدِ فى كوْنِه حيًّا مالِكًا كالمُكاتَبِ.. قال فى « القَواعِدِ » : ولا يُعْرَفُ هذا التَّفْريعُ فى المذهبِ .

قوله : بأنْ تضَعَه لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، إنْ كانَتْ ذاتَ زَوْجٍ ، أوْ سَيِّدٍ يطَؤُها ، أوْ لأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِينَ ، إنْ لم تكُنْ كذلك ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . يعْنِى ، إنْ لم تكُنْ ذاتَ زَوْجٍ ، ولا سيِّدٍ يطَؤُها . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، تصِحُّ الوَصِيَّةُ له إذا وضَعَتْه لأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِينَ بالشَّرْطِ المتقدِّمِ . وهو المذهبُ . قال فى « الوَجيزِ » : وتصِحُّ لحَمْلٍ تحقَّقَ وُجودُه قبلَها . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ ؛ لأنَّه

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

[٥/١٨٥ و] وسَواءٌ مات لعارِضٍ ؛ مِن ضَرْبِ البَطْنِ ، أو (١)الدواءِ شَرِبَتْه(١) ، أو غيرِه ؛ لِما بَيَّنّا مِن أنَّه لا يَرِثُ . وإن وَضَعتْه حَيًّا ، صَحَّتِ الوصيةُ له إذا حَكَمْنا بوُجُودِه حالَ الوصيةِ ، بأن تَأْتِيَ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، إن كانتِ المرأةُ فِراشًا لزَوْجٍ أو سَيِّدٍ يَطَؤُها ، فإنّا نَعْلَمُ وُجُودَه حينَ الوصيةِ ، فإن أتَتْ به لأكْثَرَ منها ، لم تَصِحَّ الوصيةُ ؛ لاحْتِمالِ حُدُوثِه بعدَ الوصيةِ . وإن كانت بائِنًا فأتَتْ به لأكْثَرَ مِن أرْبَعِ سِنِين مِن حينِ الفُرْقَةِ ، وأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ الوصيةِ ، لم تَصِحَّ الوصيةُ له ، وإن أتَتْ به لأقَلَّ مِن ذلك ، صَحَّتِ الوصيةُ ؛ لأنَّ الوَلَدَ يُعْلَمُ وُجُودُه إذا كان لسِتَّةِ أشْهُرٍ ، ويُحْكَمُ بوُجُودِه إذا أتَتْ به لأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِين مِن حينِ الفُرْقَةِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وإن وَصَّى لحَملِ امرأةٍ مِن زَوْجِها

الإنصاف

مَشْكوكٌ فى وُجودِه ، ولا يلْزَمُ مِن لُحوقِ النَّسَبِ صِحَّةُ الوَصِيَّةِ . ويأْتِى كلامُه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قوْلُه : لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، إنْ كانتْ ذاتَ زَوْجٍ أو سيِّدٍ يطَؤُها . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، وجماعةٌ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : إنْ أتَتْ به لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، مِن حينِ الوَصِيَّةِ ، صحَّتْ ، سواءٌ كانت فِراشًا أو بائنًا ؛ لأنَّا نتحقَّقُ وُجودَه حالَ الوَصِيَّةِ . قال الحارِثِىُّ : وهو الصَّوابُ ، جَزْمًا . وهو كما قال . الثَّانى ، قوْلُه : أو لأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِينَ . هذا بِناءٌ منه على أنَّ أكْثَرَ مُدَّةِ الحَمْلِ أرْبَعُ سِنِينَ . وهو المذهبُ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ مصرَّحًا به ، فى أوَّلِ كتابِ العِدَدِ . وأمَّا إذا قُلْنا : إنَّ أكثرَ

(١ - ١) فى م : « شرب دواء » .

الشرح الكبير

أو سَيِّدِها ، صَحَّتِ الوصيةُ له مع اشْتِراطِ إلْحاقِه به . فإن كان مَنْفِيًّا باللِّعانِ ، أو دَعْوَى الاسْتِبراءِ ، لم تَصِحَّ الوصيةُ له ؛ لعَدَمِ نَسَبِه المُشْتَرَطِ فى الوصيةِ ، فإن كانتِ المرأةُ فِراشًا لِزَوْجٍ أو سَيِّدٍ إلَّا أنَّه لا يَطَؤُها لكونِه غائِبًا فى بَلَدٍ بَعِيدٍ ، أو مَرِيضًا مَرَضًا يَمْنَعُ الوَطْءَ ، أو كان أسِيرًا أو مَحْبُوسًا ، أو عَلِم الورثةُ أنَّه لم يَطَأْها ، أو أقَرُّوا بذلك ، فإنَّ أصحابَنا لم يُفَرِّقُوا بينَ هذه الصُّوَرِ وبينَ ما إذا كان يَطَؤُها ؛ لأنَّهما لم يَفْتَرِقا فى لُحُوقِ النَّسَبِ بالزَّوْجِ والسَّيِّدِ ، فكانت فى حُكْمِ مَن يَطَؤُها . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أنَّها متى أتت به فى هذه الحال ، أو لوَقْتٍ يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّه كان مَوْجُودًا حالَ الوصيةِ ؛ مثلَ أنْ تَضَعَه لأقَلَّ مِن غالِبِ مُدَّةِ الحَمْلِ ،

الإنصاف

مُدَّةِ الحَمْلِ سَنَتان . فبأنْ تَضَعَه لأقَلَّ مِن سنتَيْن . والشَّارِحُ ، رَحِمَه اللهُ ، جعَل الوَجْهَيْن اللَّذيْن ذكَرَهما المُصَنِّفُ مَبْنِيَّيْن على الخِلافِ فى أكثرِ مُدَّةِ الحَمْلِ . والأَوْلَى أنَّ الخِلافَ فى صِحَّةِ الوَصِيَّةِ وعدَمِها ، وعليه شرَح ابنُ مُنَجَّى . وهو الصَّوابُ .

فائدة : قال المُصَنِّفُ وغيرُه : فإنْ كانَتْ فِراشًا لزَوْجٍ أو سيِّدٍ ، إلَّا أنَّه لا يطَؤُها ؛ لكَوْنِه غائبًا فى بَلَدٍ بعيدٍ ، أو مريضًا مرَضًا يمْنَعُ الوَطْءَ ، أو كان أسِيرًا ، أو مَحْبوسًا ، أو عَلِمَ الوَرَثَةُ أنَّه لم يطَأْها ، أو أقَرُّوا بذلك ، فإنَّ أصحابَنا لم يُفَرِّقُوا بينَ هذه الصُّورَةِ وبينَ ما إذا كان يطَؤُها . قال المُصَنِّفُ : ويحْتَمِلُ أنَّها متى أتَتْ به فى هذه الحالِ ، أو وَقْتٍ يغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّه كان مَوْجودًا حالَ الوَصِيَّةِ ، مثْلَ أنْ تَضَعَه لأقَلَّ مِن غالبِ مُدَّةِ الحَمْلِ ، أو تكونَ أماراتُ الحَمْلِ ظاهِرَةً ، أو أتَتْ به

---

(١) فى : المغنى ٨/٤٥٧ .

الشرح الكبير

أو تكونَ أماراتُ الحَمْلِ ظاهرةً ، أو أتَتْ به على وَجْهٍ يَغْلِبُ على الظنِّ أنَّه كان موجودًا بأماراتِ الحَمْلِ بحيث يُحْكَمُ لها بكَوْنِها حامِلًا ، صَحَّتِ الوصيةُ له ؛ لأنَّه يَثْبُتُ له أحْكامُ الحَمْلِ فى غيرِ هذا الحُكْمِ ، وقد انْتَفَتْ أسبابُ حُدُوثِه ظاهِرًا ، فيَنْبَغِى أن تَثْبُتَ له الوصيةُ ، والحُكْمُ بإلحاقِه

الإنصاف

على وَجْهٍ يغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّه كان موْجودًا بأماراتِ الحَمْلِ ، بحيثُ يُحْكَمُ لها بكَوْنِها حامِلًا ، صحَّتِ الوَصِيَّةُ له . انتهى . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الكافِى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : جزَم [٢/٢٧٠و] به فى « المُغْنِى » . وليس كذلك . وقد تقدَّم لفظُه . قال فى « المُجَرَّدِ » : ولا تصِحُّ الوَصِيَّةُ للحَمْلِ ، إلَّا أنْ تضَعَه لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ الوَصِيَّةِ . وقيل : إذا وضَعَتْه بعدَها ، لزَوْجٍ أو سيِّدٍ ، ولم يلْحَقْهما نسَبُه إلَّا بتَقْديرِ وَطْءٍ قبلَ الوَصِيَّةِ ، صحَّتْ له أيضًا . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : فإنْ أتَتْ به لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، ولا وَطْءَ ، فوَجْهان . ما لم يُجاوِزْ أكثرَ مُدَّةِ الحَمْلِ . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » : ولا تصِحُّ وَصِيَّةٌ لحَمْلٍ إلَّا أنْ يُولَدَ حَيًّا قبلَ نِصْفِ سَنَةٍ منذُ وُصِّىَ له . وإنْ وُلِدَ بعدَها قبلَ أكثرِ مُدَّةِ الحَمْلِ ، إذا لم يلْحَقْ ، فلا تصِحُّ الوَصِيَّةُ له ، وإنْ كانَتْ بائنًا ، فكذلك . وقيل : لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ ، وإنْ وَلَدَتْه بعدَ أكثرِ مُدَّةِ الحَمْلِ مِن حينِ الفُرْقَةِ ، وأكثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ الوَصِيَّةِ ، لم يلْحَقْه ، فلا تصِحُّ الوَصِيَّةُ له . وإنْ ولَدَتْه لأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِينَ منذُ الفُرْقَةِ ، لَحِقَه ، وصحَّتْ . وإنْ وَصَّى لحَمْلٍ مِن زَوْجٍ أو سيِّدٍ يلْحَقُه ، صحَّتْ ، وإنْ كان منْفِيًّا بلِعانٍ ، أو بدَعْوَى الاسْتِبْراءِ ، فلا ، وإنْ كانَتْ فِراشًا لزَوْجٍ أو سيِّدٍ ، وما يطَؤُها ؛ لبُعْدٍ ، أو مرَضٍ ، أو أسْرٍ ، أو حَبْسٍ ، لَحِقَه ، وصحَّتِ الوَصِيَّةُ . وقيل : وكذا إنْ وَطِئَها . ويحْتَمِلُ أنْ يلحَقَه إنْ ظَنَنَّا أنَّه كان مَوْجودًا حينَ الوَصِيَّةِ . انتهى .

الشرح الكبير

بالزَّوْجِ والسَّيِّدِ فى تلك الصُّوَرِ إنَّما كان احْتِياطًا للنَّسَبِ ، فإنَّه يَلْحَقُ بمُجَرَّدِ الاحْتِمالِ وإن كان بَعِيدًا ، ولا يَلْزَمُ مِن إثْباتِ النَّسَبِ بمُطْلَقِ الاحْتِمالِ نَفْىُ اسْتِحْقاقِ الوصيةِ ، فإنَّه لا يُحْتَاطُ لإبْطالِ الوصيةِ كما يُحْتَاطُ لإثْباتِ النَّسَبِ ، فلا يَلْزَمُ إلحاقُ ما لا يُحْتاطُ له بما يُحْتاطُ له مع ظُهُورِ ما يُثْبِتُه ويُصَحِّحُه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه إذا أتَتْ به لأكْثَرَ مِن سَنَتَيْن إذا كانت بائِنًا ، لا تَثْبُتُ له الوصيةُ ، بِناءً على أنَّ أكْثَرَ مُدَّةِ الحَمْلِ سَنَتان .

الإنصاف

تنبيه : قوْلُ المُصَنِّفِ : لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، ولأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِينَ . وكذا قال الأصحابُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : ولم يذْكُرِ المُصَنِّفُ بأنْ تَضَعَه لسِتَّةِ أشْهُرٍ ، أو لأرْبَعِ سِنِينَ ، ولابُدَّ منها ؛ فإنَّها إذا وضَعَتْه لسِتَّةِ أشْهُرٍ ، أو لأرْبَعِ سِنِينَ ، عُلِمَ أيضًا أنَّه كان مَوْجودًا ؛ لاسْتِحالَةِ أنْ يُولَدَ وَلَدٌ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ . انتهى . وتبِعَ فى ذلك المُصَنِّفَ فى « المُغْنِى » . والصَّوابُ ما قالَه المُصَنِّفُ هنا والأصحابُ ؛ ولذلك قال الزَّرْكَشِىُّ : انْعَكَسَ على ابنِ مُنَجَّى الأمْرُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وَصَّى لحَمْلِ امْرَأةٍ ، فولَدَتْ ذكَرًا وأُنْثَى ، تَساوَيا فى ذلك . وأمَّا الوَصِيَّةُ بالحَمْلِ ، فتأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوَّلِ بابِ المُوصَى به . الثَّانيةُ ، لو قال : إنْ كان فى بَطْنِك ذكَرٌ ، فله كذا ، (1)وإنْ كان أُنْثَى ، فكذا . فكانَ فيه ذكَرٌ وأُنْثَى ، فلهما ما شرَطَ . ولو كان قال : إنْ كان ما فى بَطْنِك ذكَرٌ ، فله كذا(1) ، وإنْ كان ما فى بَطْنِك أُنْثَى ، فله كذا . فكان فيه ذكَرٌ وأُنْثَى ، فلا شىءَ لهما . قالَه فى « الفُروعِ » . وإنْ كان خُنْثَى ، فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، فقال فى « الكافِى » : له ما للأُنْثَى حتى يتبَيَّنَ أمْرُه .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ وَصَّى لِمَنْ تَحْمِلُ هَذِهِ الْمَرْأَةُ ، لَمْ تَصِحَّ .

الشرح الكبير ٢٦٩١ – مسألة : (وإن [٥/١٨٥ ظ] وَصَّى لِمَن تَحْمِلُ هذه المرأةُ ، لم تَصِحَّ) وقال بعضُ أصحابِ الشافعيِّ : تَصِحُّ ، كما تَصِحُّ الوصيةُ بما تَحْمِلُ هذه الجارِيةُ . ولَنا ، أنَّ الوصيةَ تَمْليكٌ ، فلا تَصِحُّ للمَعْدُومِ ، بخِلافِ المُوصَى به ، فإنَّه يُمْلَكُ ، فلم يُعْتَبَرْ وُجودُه ، ولأنَّ الوصيةَ جَرَتْ مَجْرَى المِيراثِ ، ولو ماتَ إنْسانٌ لم يَرِثْه مِن الحَمْلِ إلَّا مَن كان مَوْجُودًا ، كذلك الوصيةُ . ولو تَجَدَّدَ للمَيِّتِ مالٌ بعدَ مَوْتِه ، بأن يَسْقُطَ فى شَبَكَتِه صَيْدٌ ، لوَرِثَهُ وَرَثَتُه ، ولذلك قَضَيْنا بثُبُوتِ الإرْثِ فى دِيَتِه ، وهى تَتَجَدَّدُ بعدَ مَوْتِه ، فجازَ أن تُمْلَكَ بالوصيةِ . فإن قِيلَ : فلو وَقَف على مَن يَحْدُثُ مِن وَلَدِه أو وَلَدِ فلانٍ ، صَحَّ ، فالوصيةُ أوْلَى ؛ لأنَّها تَصِحُّ بالمَعْدُومِ والمَجْهُولِ ، بخِلافِ الوَقْفِ . قلنا : الوصيةُ أُجْرِيَتْ مُجْرَى المِيراثِ ، ولا يَحْصُلُ المِيراثُ إلَّا لمَوْجُودٍ ، فكذا الوصيةُ ، والوَقفُ يُرادُ للدَّوامِ ، فمِن ضَرُورَتِه إثْباتُه للمَعْدُومِ .

الإنصاف قوله : وإنْ وَصَّى لمَن تحْمِلُ هذه المَرْأَةُ ، لم تصِحَّ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : تصِحُّ . وجزَم ابنُ رَزِينٍ بصِحَّةِ الوَصِيَّةِ للمَجْهولِ والمَعْدومِ ، وصِحَّتِها بهما أيضًا . قال فى « القَواعِدِ » : لا تصِحُّ لمَعْدومٍ بالأصالَةِ ، كمَن تحْمِلُ هذه الجارِيَةُ . صرَّح به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وفى دُخولِ المُتَجدِّدِ بعدَ الوَصِيَّةِ ، وقبلَ موتِ المُوصِى ، رِوايَتان . وذكَر القاضى ، فى مَن وصَّى لمَوالِيه ، وله مُدَبَّرون ، وأمَّهاتُ أوْلادٍ[1] ، أنَّهم يدْخلُونَ ، وعلَّلَ بأنَّهم مَوالٍ[8] حالَ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وَصَّى لحَمْلِ امرأةٍ ، فوَلَدَتْ ذَكَرًا وأُنْثَى ، فالوصيةُ لهما بالسَّوِيةِ ؛ لأنَّ ذلك عَطِيَّةٌ وهِبَةٌ ، فأشْبَهَ ما لو وَهَبَهما شيئًا بعدَ وِلادَتِهما . وإن فاضَلَ بينَهما ، فهو على ما قال ، كالوَقْفِ . وإن قال : إن كان فى بَطْنِها غُلامٌ فله دِيناران ، وإن كانت فيه جارِيَةٌ فلها دِينارٌ . فوَلَدَتْ غُلامًا وجارِيَةً ، فلكلِّ واحدٍ[1] منهما ما وَصَّى له به ؛ لأنَّ الشَّرْطَ وُجِد فيه . وإن وَلَدَتْ أحَدَهما مُنْفَرِدًا ، فله وَصِيَّتُه . ولو قال : إن كان حَمْلُها - أو - إن كان ما فى بَطْنِها غُلامًا فله دِيناران ، وإن كانت جارِيَةً فلها دِينارٌ . فوَلَدَتْ أحَدَهما مُنْفَرِدًا ، فله وَصِيَّتُه . وإن وَلَدَتْ غُلامًا وجارِيةً ، فلا شىءَ لهما ؛ لأنَّ أحَدَهما ليس هو جَمِيعَ الحَمْلِ ، ولا كلَّ ما فى البَطْنِ . وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ .

الإنصاف

الموتِ ، والوَصِيَّةُ تُعْتَبَر بحالِ الموتِ . وخرَّجه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، على الخِلافِ فى المُتَجدِّدِ بينَ الوَصِيَّةِ والمَوْتِ ، قال : بل هذا مُتَجَدِّدٌ بعدَ المَوْتِ ، فمَنْعُه أوْلَى . وأفْتَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا ، بدُخولِ المَعْدومِ فى الوَصِيَّةِ تبَعًا ، كمَن وَصَّى بغَلَّةِ ثَمَرِه للفُقَراءِ ، إلى أنْ يحْدُثَ لوَلَدِه ولَدٌ .

فائدة : لو وَصَّى بثُلُثِه لأحَدِ هذين ، أو قال : لجارِى . أو : قَرِيبى فُلانٍ . باسْمٍ مُشْتَرَكٍ ، لم تصِحَّ الوَصِيَّةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تصِحُّ ، كقَوْلِه : أعْطُوا ثُلُثِى أحدَهما . فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، فيما إذا قال : لجارِى . أو : قَرِيبِى فُلانٍ . باسْمٍ مُشْتَرَكٍ : أصحُّ الرِّوايتَيْن عندَ الأصحابِ ، لا تصِحُّ ؛ للإبْهامِ . واخْتارَ الصِّحَّةَ فى

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَتَلَ الْوَصِىُّ الْمُوصِىَ ، بَطَلَتْ وَصِيَّتُهُ ، وَإِنْ جَرَحَهُ ، ثُمَّ أَوْصَى لَهُ ، فَمَاتَ مِنَ الْجُرْحِ ، لَمْ تَبْطُلِ الْوَصِيَّةُ ، فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : فِى الْوَصِيَّةِ لِلْقَاتِلِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٢٦٩٢ – مسألة : (وإن قَتَل الوَصِىُّ المُوصِىَ ، بَطَلَتِ الوصيةُ ، وإن جَرَحَه ، ثم أوْصَى له ، فمات مِن الجُرْحِ ، لم تَبْطُلْ ، فى ظاهِرِ كَلامِه . وقال أصحابُنا : فى الوصيةِ للقاتِلِ رِوايتان) اخْتَلَفَ أصحابُنا

الإنصاف

غيرِ الأُولَى ؛ القاضى ، وأبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » ، وابنُ رَجَبٍ . وتقدَّم فى التى قبلَها كلامُ ابنِ رَزِينٍ . وجزَم المُصَنِّفُ فى « فَتاوِيه » ، بعَدَمِ الصِّحَّةِ فى المَسْأَلَةِ الأُولى . فعلى القَوْلِ بالصِّحَّةِ ، فقيل : يُعَيِّنُه الوَرَثَةُ . جزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يُعَيَّنُ بقُرْعَةٍ . قطَع به فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « قَواعِدِ الأُصُولِ » . فعلى المذهبِ ، لو قال : عَبْدِى غانِمٌ حرٌّ بعدَ مَوْتِى ، وله مِائَةٌ . وله عَبْدان بهذا الاسْمِ ، عَتَقَ أحدُهما بقُرْعَةٍ ، ولا شىءَ له . نقلَه يعْقُوبُ ، وحَنْبَلٌ . وعلى الثَّانيةِ ، هى له مِن ثُلُثِه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ .

تنبيه : قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ بعدَ المِائَةِ » : محَلُّ الخِلافِ فيما إذا قال : لجارِى فُلانٍ . باسْمٍ مُشْتَرَكٍ ، إذا لم يكُنْ قَرِينَةٌ ، فإنْ كان ثَمَّ قرِينَةٌ ، أو غيرُها ، أنَّه أرادَ مَعيَّنًا منهما ، وأشْكَلَ علينا مَعْرِفَتُه ، فهنا تصِحُّ الوَصِيَّةُ بغيرِ تَرَدُّدٍ ، ويَخْرُجُ المُسْتَحِقُّ منهما بالقُرْعَةِ . فى قِياسِ المذهبِ .

قوله : وإنْ قتَل الوَصِىُّ المُوصِى ، بطَلَتِ الوَصِيَّةُ . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنُ أبى مُوسى ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

الشرح الكبير

فى الوصيةِ للقاتِلِ على ثلاثةِ أوْجُهٍ ؛ فقال ابنُ حامدٍ : تَجُوزُ الوصيةُ له . واحْتَجَّ بقولِ أحمدَ ، فى مَن جَرَح رجلًا خَطأً فعَفا المَجْرُوحُ ، فقال أحمدُ : تُعْتَبَرُ مِن الثُّلُثِ . قال : وهذه وصيةٌ لقاتِلٍ . وهو قولُ مالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأظْهَرُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الهِبَةَ له تَصِحُّ ، فصَحَّتِ الوصيةُ له ، كالذِّمِّىِّ . وقال أبو بكرٍ : لا تَصِحُّ الوصيةُ له ؛ فإنَّ أحمدَ قد نَصَّ على أنَّ المُدَبَّرَ إذا قَتَلَ سَيِّدَه ، بَطَلَ تَدْبِيرُه ، والتَّدْبِيرُ وصيةٌ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ القَتْلَ يَمْنَعُ [٥/١٨٦ و] المِيراثَ الذى هو آكَدُ مِن الوصيةِ ، فالوصيةُ أوْلَى ، ولأنَّ الوصيةَ أُجْرِيَتْ مُجْرَى المِيراثِ ، فيَمْنَعُها ما يَمْنَعُه . وقال أبو الخَطَّابِ : إن وَصَّى له بعدَ جَرْحِه ،

الإنصاف

وغيرُهم . [٢/٢٧٠ظ] وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ » : بَطَلَتْ ، رِوايَةً واحدةً ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، لا تَبْطُلُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قال الحارِثِىُّ : اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ بكْروسٍ ، وغيرُهم .

قوله : وإنْ جرَحَه ، ثُمَّ أوْصَى له فماتَ مِنَ الجُرْحِ ، لم تَبْطُلْ ، فى ظاهِرِ كَلامِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ بكْروسٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . (١)وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم(١) . وقيل : تَبْطُلُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى . وجزَم به ابنُ أبى مُوسى .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

صَحَّ ، وإن وَصَّى له قبلَه ، ثم طَرَأ القَتْلُ على الوصيةِ ، أبْطَلَها ، جَمْعًا بينَ نَصَّىْ أحمدَ فى المَوْضِعَيْن . وهو قولُ الحسنِ بنِ صالِحٍ . وهذا قولٌ حسنٌ ؛ لأنَّ الوصيةَ بعدَ الجَرْحِ صَدَرَتْ مِن أهْلِها فى مَحَلِّها ، لم يَطْرَأْ عليها ما يُبْطِلُها ، بخِلافِ ما إذا تَقَدَّمَتْ ، فإنَّ القَتْلَ طَرَأَ عليها فأبْطَلَها ؛ فإنَّه يُبْطِلُ ما هو آكَدُ منها . يُحَقِّقُه أنَّ القَتْلَ إنَّما يَمْنَعُ المِيراثَ لكونِه بالقَتْلِ اسْتَعْجَلَ المِيراثَ الذى انْعَقَدَ سَبَبُه ، فعُورِضَ بنَقِيضِ قَصْدِه ، وهو مَنْعُ المِيراثِ ؛ دَفْعًا لمَفْسَدَةِ قَتْلِ المَوْرُوثِين ، ولذلك بَطَل التَّدْبِيرُ بالقَتْلِ الطَّارِئِ عليه أيضًا ، وهذا المَعْنَى مُتَحَقِّقٌ فى القَتْلِ الطارِئِ على الوَصِيَّةِ ، فإنَّه رُبَّما اسْتَعْجَلَها بقَتْلِه . وفارَقَ القَتْلَ قبلَ الوصيةِ ؛ لأنَّه لم يَقْصِدْ به اسْتِعْجالَ مالٍ ، لعَدَمِ انْعِقادِ سَبَبِه ، والمُوصِى راضٍ بالوصيةِ له بعدَ ما صَدَر منه فى حَقِّه . وعلى هذا ، لا فَرْقَ بينَ الخَطَأِ والعَمْدِ (1فى هذا1) ، كما لا تَفْتَرِقُ الحالُ بذلك فى المِيراثِ .

الإنصاف

قوله : وقال أصحابُنا : فى الوَصِيَّةِ للقاتلِ رِوايَتان . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : فى الحالَيْن رِوايَتان . وقال فى « الفُروعِ » : وقال جماعةٌ : فى الوَصِيَّةِ للقاتلِ رِوايَتان ، سواءٌ أوْصَى له قبلَ الجُرْحِ ، أو بعدَه ؛ إحْداهما ، تصِحُّ . اخْتارَها ابنُ حامِدٍ . والثَّانيةُ ، لا تصِحُّ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ . (2فتَلَخَّصَ لنا فى صِحَّةِ الوَصِيَّةِ للقاتلِ ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ الصِّحَّةُ مُطْلَقًا . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وعدَمُها مُطْلَقًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ2) . والفرْقُ بينَ أنْ

(1 - 1) سقط من : م .

(2 - 2) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِصِنْفٍ مِنْ أَصْنَافِ الزَّكَاةِ ، أَوْ لِجَمِيعِ الْأَصْنَافِ ، صَحَّ ، وَيُعْطَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمُ الْقَدْرَ الَّذِى يُعْطَاهُ مِنَ الزَّكَاةِ .

الشرح الكبير

٢٦٩٣ – مسألة : (وإن وَصَّى لصِنْفٍ مِن أصْنافِ الزكاةِ ، أو لِجَميعِ الأصْنافِ ، صَحَّ) لأنَّهم مِن أبْوابِ البِرِّ ، فصَحَّتْ لهم ، كغيرِهم (ويُعْطَى كلُّ واحِدٍ منهم القَدْرَ الذى يُعْطاه مِن الزكاةِ) قِياسًا عليها ؛ لأنَّ

الإنصاف

يُوصِىَ له بعدَ الجُرْحِ ، فيصِحَّ ، وقبلَه ، لا يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . ويأْتِى نظِيرُ ذلك فى بابِ العَفْوِ عنِ القِصاصِ ، فيما إذا أبْرَأَ مَن قَتَلَه مِنَ الدِّيَةِ ، أو وَصَّى له بها . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : الوَصِيَّةُ والتَّدْبيرُ كالإرْثِ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ المُوصَى به ، إذا قُتِلَ وأُخِذَتِ الدِّيَةُ ، هل تدْخُلُ فى الوَصِيَّةِ ، أمْ لا ؟

فائدة : مثْلُ هذه المَسْأَلَةِ ، لو دَبَّرَ عَبْدَه ، وقتلَ سيِّدَه (١أو جرَحَه١) . خِلافًا ومذهبًا . قالَه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : يبْطُلُ(٢) تَدْبيرُ العَبْدِ ، دُونَ الأمَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : فإنْ جعَل التَّدْبيرَ عِتْقًا بصِفَةٍ ، فوَجْهان . وأطْلَقَهما . ويأْتِى هذا آخِرَ التَّدْبيرِ مُحَرَّرًا .

قوله : وإنْ وَصَّى لصِنْفٍ مِن أصْنافِ الزَّكاةِ ، أو لجَمِيعِ الأصْنافِ ، صَحَّ ، ويُعْطَى كُلُّ واحِدٍ منهم القَدْرَ الَّذى يُعْطاه فى الزَّكاةِ . وهذا المذهبُ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » ، فى كتابِ الوَقْفِ ، فيما إذا وقَف على الفُقَراءِ : لا يجوزُ إعْطاءُ الفَقيرِ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المُطْلَقَ مِن كلامِ الآدَمِيِّ يُحْمَلُ على المُطْلَقِ مِن كلامِ اللهِ تعالى ، ولَمّا أطْلَقَ اللهُ تعالى إعْطاءَهم مِن الزكاةِ حُمِل على ذلك ، كذلك هذا . قال شيخُنا[1] : وإذا وَصَّى لأصْنافِ الزكاةِ المَذْكُورِين فى القرآنِ ، فهم الذين يَسْتَحِقُّون الزكاةَ ، ويَنْبَغِى أن يُجْعَلَ لكلِّ صِنْفٍ ثُمْنُ الوصيةِ ، كما لو وَصَّى لثَمانِ قَبائِلَ ، والفَرْقُ بينَ هذا وبينَ الزكاةِ - حيث يَجُوزُ

الإنصاف

أكثرَ ممَّا يُعْطَى مِنَ الزَّكاةِ فى المَنْصوصِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » وغيرِه هناك ، وقدَّمه فى « النَّظْمِ » هنا ، وقال : وقيل : يُعْطَى كُلُّ صِنْفٍ ثُمْنًا . وقيل : يجوزُ . فاخْتارَ أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، جَوازَ زِيادةِ المِسْكِينِ على خَمْسِين ، وإنْ مَنَعْناه منها فى الزَّكاةِ . ذكَرُوه فى الوَقْفِ ، وهذا مِثْلُه . قال الحارِثِىُّ هنا : وهو الأَقْوَى . وتقدَّم ذلك . وتقدَّم أيضًا ، أنَّه لو وقَف على الفُقَراءِ ، دخَل المَساكِينُ ، وكذا عكْسُه يدْخُلُ الفُقَراءُ . وتقدَّم هناك قوْلٌ بعدَمِ الدُّخولِ . وحُكْمُ القَدْرِ الذى يُعْطَى كلُّ واحدٍ مِن أصْنافِ الزَّكاةِ مِنَ الوَصِيَّةِ ، حُكْمُ ما يُعْطَى مِنَ الوَقْفِ عليهم ، على ما تقدَّم ، فَلْيُعاوَدْ .

فائدة : قال فى « الفائقِ » وغيرِه : الرِّقابُ ، والغارِمُونَ ، وفى سَبِيلِ اللهِ ، وابنُ السَّبِيلِ ، مَصارِفُ الزَّكاةِ . وكذا قال فى « الفُروعِ » ، فى كتابِ الوَقْفِ . فيُعْطَى فى فداءِ الأَسْرَى لمَن يفْدِيهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : أو يُوَفَّى ما اسْتُدِينَ فيهم . انتهى . قلتُ : أمَّا إذا وصَّى لجميعِ أصْنافِ الزَّكاةِ ، كما قال المُصَنِّفُ هنا ، فإنَّهم يُعْطَوْن بأجْمَعِهم . وكذا لو أوْصَى لأصْنافِ الزَّكاةِ ، فتُعْطَى الأصْنافُ الثَّمانِيَةُ . أعْنِى أنَّهم أهْلٌ للإعْطاءِ ؛ لدُخولِهم فى كلامِه . وحُكْمُ

---

(١) فى : المغنى ٨/٥٣٧ .

الشرح الكبير

الاقْتِصارُ على صِنْفٍ واحِدٍ - أنَّ آيةَ الزكاةِ أُرِيدَ بها بَيانُ مَن يجوزُ الدَّفْعُ إليه ، والوصيةُ أُرِيدَ بها بَيانُ مَن يَجِبُ الدَّفْعُ إليه . ويجوزُ الاقْتِصارُ مِن كلِّ صِنْفٍ على واحِدٍ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ اسْتِيعابُهم . وحُكِيَ هذا عن أصحابِ الرَّأْيِ . وعن محمدِ بنِ الحسنِ أنَّه قال : لا يَجُوزُ الدَّفْعُ إلى أقَلَّ مِن اثْنَيْن . وعن أحمدَ روايةٌ ثانيةٌ ، أنَّه لا يجوزُ الدَّفْعُ إلى أقَلَّ مِن ثلاثةٍ مِن كلِّ صِنْفٍ . حَكاها أبو الخَطّابِ . وهو مَذْهَبُ الشافعيِّ . وقد ذَكَرْنا ذلك وأدِلَّتَه فى الزَّكاةِ[1] . ولا يجوزُ الصَّرْفُ إلَّا إلى المُسْتَحِقِّ مِن أهْلِ بَلَدِه . كما ذَكَرْنا فى الزكاةِ[2] .

فصل : وإذا أوْصَى للفُقَراءِ وَحْدَهم ، دَخَل فيه [١٨٦/٥ ظ] المَساكِينُ ، وكذلك إن وَصَّى للمَساكِينِ دَخَلَ فيه[3] الفُقَراءُ ؛ لأنَّهم صِنْفٌ واحِدٌ فى غيرِ الزكاةِ ، إلَّا أن يَذْكُرَ الصِّنْفَيْن جميعًا ، فيَدُلُّ ذلك على أنَّه أراد المُغايَرَةَ بينَهما . ويُسْتَحَبُّ تَعْمِيمُ مَن أمْكَنَ منهم ، والدَّفْعُ إليهم على قَدْرِ الحاجَةِ ، والبِدايَةُ بأقارِبِ المُوصِى ، كما ذَكَرْنا فى الزكاةِ .

الإنصاف

إعْطائِهم هنا كالزَّكاةِ . وصرَّح بذلك المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقالوا : يَنْبَغِى أنْ يُعْطَى لكُلِّ صِنْفٍ ثُمْنُ الوَصِيَّةِ ، كما لو أوْصَى لثَمانِ قَبائِلَ . وفرَّقُوا بينَ هذا وبينَ الزَّكاةِ ، حيثُ يجوزُ الاقْتِصارُ على صِنْفٍ واحدٍ ، أنَّ آيَةَ الزَّكاةِ أُرِيدَ فيها بَيانُ مَن يجوزُ الدَّفْعُ إليه ، والوَصِيَّةُ أُرِيدَ بها

---

(١) انظر ما تقدم فى ٢٧٤/٧ - ٢٧٨ .

(٢) انظر ما تقدم فى ١٧١/٧ - ١٧٣ .

(٣) فى م : « فيهم » .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِكَتْبِ الْقُرْآنِ ، أَوِ الْعِلْمِ ، أَوْ لِمَسْجِدٍ ، أَوْ لِفَرَسٍ حَبِيسٍ يُنْفَقُ عَلَيْهِ ، صَحَّ ، وَإِنْ مَاتَ الْفَرَسُ رُدَّ الْمُوصَى بِهِ أَوْ بَاقِيهُ إِلَى الْوَرَثَةِ .

الشرح الكبير

٢٦٩٤ – مسألة : (وإن وَصَّى لكَتْبِ القُرْآنِ ، أو العِلْمِ ، أو لمسجدٍ ، أو لفَرَسٍ حَبِيسٍ يُنْفَقُ عليه ، صَحَّ) لأنَّ ذلك قُرْبَةٌ يَصِحُّ بَذْلُ المالِ فيه ، فصَحَّتِ الوصيةُ له ، كالوصيةِ للفُقَراءِ (فإن مات الفَرَسُ رُدَّ المُوصَى به أو باقيه إلى الوَرَثَةِ) لأنَّه عَيَّنَ للوصيةِ جِهَةً ، فإذا فاتَتْ عادت إلى الورثةِ ، كما لو وَصَّى أن يُشْتَرَى عبدُ زيدٍ فيَعْتِقَ ، فمات العَبْدُ ، أو لم يَبِعْه سَيِّدُه ، أو تعَذَّرَ شِرَاؤُه . وإن أنْفَقَ بعضَ الدَّراهِمِ ثم مات الفَرَسُ ، بَطَلَتِ الوصيةُ فى الباقِى ، كما لو وَصَّى بشِراءِ عَبْدَيْن مُعَيَّنَيْن ، فاشْتَرَى أحَدَهما ومات الآخَرُ قبلَ شِرَائِهِ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ

الإنصاف

بَيانُ مَن يجِبُ الدَّفْعُ إليه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ وَصَّى لأَصْنافِ الزَّكاةِ الثَّمانِيَةِ ، فلكُلِّ صِنْفٍ الثُّمْنُ ، ويكْفِى مِن كُلِّ صِنْفٍ ثَلاثَةٌ ، وقيل : بل واحِدٌ . ويُسْتَحَبُّ إعْطاءُ مَن أمْكَنَ منهم بقَدْرِ الحاجَةِ ، وتَقْديمُ أقارِبِ المُوصِى ، ولا يُعْطَى إلَّا مُسْتَحِقٌّ مِن أهْلِ بلَدِه . انتهى . قال الحارِثِىُّ : وظاهِرُ كلامِ الأصحابِ جَوازُ الاقْتِصارِ على البَعضِ ، كالزَّكاةِ . والأَقْوَى ، أنَّ لكُلِّ صِنْفٍ ثُمْنًا . قال : والمذهبُ جَوازُ الاقْتِصارِ على الشَّخْصِ الواحدِ مِنَ الصِّنْفِ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، لابُدَّ مِن ثلاثةٍ ، لكِنْ لا تجِبُ التَّسْوِيَةُ .

قوله : وإنْ وَصَّى لفَرَسٍ حَبِيسٍ يُنْفَقُ عليه ، صَحَّ ، وإنْ ماتَ الفَرَسُ رُدَّ المُوصَى به أو باقِيه إلى الوَرَثَةِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ،

الشرح الكبير

عن رجلٍ أوْصَى بألْفِ دِرْهَمٍ فى السَّبيلِ ، أيُجْعَلُ فى الحَجِّ منها ؟ قال : لا ، إنَّما يَعْرِفُ النّاسُ السَّبيلَ الغَزْوَ .

فصل : إذا قال : يَخْدِمُ عَبْدِى فُلانًا[1] سَنَةً ، ثم هو حُرٌّ . صَحَّتِ الوصيةُ . فإن قال المُوصَى له بالخِدْمَةِ : لا أقْبَلُ الوصيةَ . أو قال : قد وَهَبْتُ الخِدْمَةَ له[2] . لم يَعْتِقْ فى الحالِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : إن وَهَب الخِدْمَةَ للعَبْدِ ، عَتَقَ فى الحالِ . ولَنا ، أنَّه أوْقَعَ العِتْقَ بعدَ مُضِىِّ السَّنَةِ ، فلم يَقَعْ قبلَه ، كما لو رَدَّ الوصيةَ .

فصل : وإن وَصَّى أن يُشْتَرَى عَبْدُ زيدٍ بخَمْسِمائةٍ ، فيُعْتَقَ ، فلم يَبِعْه سَيِّدُه ، فالخَمْسُمائةِ للورثةِ . وكذلك إنِ امْتَنَعَ مِن بَيْعِه بالخَمْسِمائةِ ، أو تَعَذَّرَ شِراؤُه بمَوْتِه ، أو لعَجْزِ الثُّلُثِ عن ثَمَنِه ، فالثَّمَنُ للورثةِ ؛ لأنَّ الوصيةَ بَطَلَتْ لتَعَذُّرِ العَمَلِ بها ، فأشْبَهَ ما لو وَصَّى لرجلٍ فمات قبلَ مَوْتِ المُوصِى ، أو بعدَه ولم يَدَعْ وارِثًا . ولا يَلْزَمُ الورثةَ شِراءُ عَبْدٍ آخَرَ ؛ لأنَّ الوصيةَ لمُعَيَّنٍ ، فلا تُصْرَفُ إلى غيرِه ، فإنِ اشْتَرَوْه بأقَلَّ مِن ذلك ، فالباقى للورثةِ . وقال الثَّوْرِىُّ : يُدْفَعُ جميعُ الثَّمنِ إلى سَيِّدِ العَبْدِ ؛ لأنَّه قَصَدَ إرْفاقَه بالثَّمَنِ ومُحاباتَه ، فأشْبَهَ ما لو قال : بِيعُوه عَبْدِى بخَمْسِمائةٍ . وقِيمَتُه

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُصْرَفُ إلى فَرَسٍ آخَرَ حَبِيسٍ . وهو احْتِمالٌ لأبى الخَطَّابِ .

---

(١) فى النسختين : « فلان » . وانظر المغنى ٥٧٩/٨ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

أكْثَرُ منها ، وكما لو وَصَّى أن يَحُجَّ عنه فلانٌ بخَمْسِمائةٍ ، وهى أكْثَرُ مِن أجْرِ المِثْلِ . وقال إسحاقُ : يُجْعَلُ بَقِيَّةُ الثَّمَنِ فى العِتْقِ ، كما لو وَصَّى أن يُحَجَّ عنه بخَمْسِمائةٍ ، رُدَّ ما فَضَل فى الحَجِّ . ولَنا ، أنَّه أمَرَ بشِرائِه بخَمْسِمائةٍ ، فكان ما فَضَل مِن الثَّمنِ راجِعًا إليه ، كما لو وَكَّلَ فى شِرائِه فى حَياتِه ، وفارَقَ ما إذا أوْصَى أن يَحُجَّ عنه رجلٌ بخَمْسِمائةٍ ؛ لأنَّ القَصْدَ [٥/١٨٧ و] ثَمَّ إرْفاقُ الذى يَحُجُّ بالفَضْلَةِ ، وفى مسألَتِنا المَقْصُودُ العِتْقُ . ويُفارِقُ ما إذا أوْصَى أن يُحَجَّ عنه بخَمْسِمائةٍ لغيرِ مُعَيَّنٍ ؛ لأنَّ الوصيةَ ثَمَّ للحَجِّ مُطْلَقًا ، فتُصْرَفُ جَميعُها فيه ، وهٰهُنا لمُعَيَّنٍ فلا تَتَعدّاه . وقولُه : إنَّه قَصَد إرْفاقَ زيدٍ ومُحاباتَه به . قلنا : إن كانت ثَمَّ قَرِينَةٌ تَدُلُّ على ذلك ، إمّا لكونِ البائِعِ صَدِيقَه ، أو ذا حاجَةٍ ، أو مِن أهلِ الفَضْلِ الذين يُقْصدُونَ بهذا ، أو كان يَعْلَمُ حُصُولَ العبدِ بدُونِ الخَمْسِمائةِ ؛ لقِلَّةِ قِيمَتِه ، فإنَّه يُدْفَعُ جَميعُ الثَّمَنِ إلى زيدٍ ، كما لو صَرَّحَ بذلك ، فقال : ادْفَعُوا إليه جَمِيعَها وإن بَذَلَه بدُونِها . وإن عُدِمَتْ هذه القَرائِنُ ، فالظّاهِرُ أنَّه إنَّما قَصَد العِتْقَ ، وقد حَصَل ، فكان الثَّمَنُ عائِدًا إلى الوَرَثَةِ ، كما لو أمَرَه بالشِّراءِ فى حَياتِه . قال شيخُنا[1] : وهذا الصحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : ولو أوْصَى أن يُشْتَرَى عَبْدٌ بألْفٍ فيُعْتَقَ عنه ، فلم يَخْرُجْ مِن ثُلُثِه ، اشْتُرِىَ عَبْدٌ بالثُّلُثِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَبْطُلُ الوصيةُ ؛ لأنَّه أمَرَ بشِراءِ عبدٍ بألْفٍ ، فلا يَجُوزُ للمَأْمُورِ الشِّراءُ بدُونِه ،

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٨/٥٢٤ .

الشرح الكبير

كالوَكِيلِ . ولَنا ، أنَّها وصيةٌ يَجِبُ تَنْفِيذُها إذا احْتَمَلَها الثُّلُثُ ، فإذا لم يَحْمِلْها وَجَب تَنْفِيذُها فيما حَمَلَه ، كما لو وَصَّى بعِتْقِ عَبْدٍ فلم يَحْمِلْه الثُّلُثُ ، وفارَقَ الوَكالَةَ ، فإنَّه لو وَكَّلَه فى إعْتاقِ عَبْدٍ لم يَمْلِكْ إعْتاقَ بَعْضِه ، ولو وَصَّى إليه بإعْتاقِ عبدٍ ، أعْتَقَ منه ما يَحْتَمِلُه الثُّلُثُ . فإن حَمَلَه الثُّلُثُ ، فاشْتَراه وأعْتَقَه ، ثم ظَهَر على المَيِّتِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ المالَ ، فالوصيةُ باطِلَةٌ ، ويُرَدُّ العبدُ إلى الرِّقِّ إن كان اشْتَراه بعَيْنِ المالِ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّ الشِّراءَ باطِلٌ ، لكونِه اشْتَرَى بمالٍ مُسْتَحَقٍّ للغُرَماءِ بغيرِ إذْنِهم ، وإن كان اشْتَراه فى الذِّمَّةِ ، صَحَّ الشِّراءُ ، ونَفَذ العِتْقُ ، وعلى المُشْتَرِى غرامَةُ ثَمنِه ، لا يَرْجِعُ به على أحَدٍ ؛ لأنَّ البائِعَ ما غَرَّه ، إنَّما غَرَّه المُوصِى ، ولا تَرِكَةَ له فيَرْجِعَ عليها . وهذا ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . ويَحْتَمِلُ أن يُشارِكَ الغُرَماءَ فى التَّرِكَةِ ، ويَضْرِبَ معهم بقَدْرِ دَيْنِه ؛ لأنَّ الدَّيْنَ غَرِمَه بتَغْرِيرِ المُوصِى ، فيَرْجِعُ به عليه ، فإذا كان مَيِّتًا لَزِمَه فى تَرِكَتِه ، كأَرْشِ جِنايَتِه .

فصل : وإن وَصَّى بشِراءِ عَبْدٍ[1] وأطْلَقَ ، أو ببَيْعِ عبدِه وأطْلَقَ ، فالوصيةُ باطِلَةٌ ؛ لأنَّ الوصيةَ لا بُدَّ لها مِن مُسْتَحِقٍّ ، ولا مُسْتَحِقَّ هٰهُنا . فإن وَصَّى ببَيْعِه بشَرْطِ العِتْقِ ، صَحَّتِ الوصيةُ ، وبِيعَ كذلك ؛ لأنَّ فى البَيْعِ هٰهُنا[2] نَفْعًا للعَبْدِ بالعِتْقِ . فإن لم يُوجَدْ مَن يَشْتَرِيه كذلك ، بَطَلَتِ الوصيةُ ؛ لتَعَذُّرِها ، كما لو وَصَّى بشِراءِ عَبْدٍ يُعْتَقُ ، فلم يَبِعْه سَيِّدُه . وإن وَصَّى ببَيْعِه لرجلٍ بعَيْنِه بثَمَنٍ مَعْلُومٍ ، بِيعَ به[2] ؛ لأنَّه قَصَد إرْفاقَه

(١) فى النسختين : « عين » . وانظر المغنى ٨/٥٢٥ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى فِى أَبْوَابِ الْبِرِّ صُرِفَ فِى الْقُرَبِ . وَقِيلَ عَنْهُ : يُصْرَفُ فِى أَرْبَعِ جِهَاتٍ ؛ فِى أَقَارِبِهِ ، وَالْمَسَاكِينِ ، وَالْحَجِّ ، وَالْجِهَادِ . وَعَنْهُ ، فِدَاءُ الْأَسْرَى مَكَانَ الْحَجِّ .

الشرح الكبير

بذلك فى الغالِبِ . وإن لم يُسَمِّ [٥/١٨٧ ظ] ثَمَنًا ، بِيعَ بقِيمَتِه ، وتَصِحُّ الوصيةُ ؛ لكونِه قَصَد إيصالَ العَبْدِ المُعَيَّنِ إلى رجلٍ بعَيْنِه ، فيَحْتَمِلُ أن يَتعلَّقَ الغَرَضُ بإرْفاقِ العَبْدِ بإيصالِه إلى مَن هو مَعْرُوفٌ بحُسْنِ المِلْكِ وإعْتاقِ الرِّقابِ . ويَحْتَمِلُ أن يُرِيدَ إرْفاقَ المُشْتَرِى لمعنًى يَحْصُلُ له مِن العبدِ . فإن تَعذَّرَ بَيْعُه لذلك الرجلِ ، أو أبَى أن يَشْتَرِيَه بالثَّمنِ ، أو بقِيمَتِه إن لم يُعَيِّنِ الثَّمَنَ ، بَطَلَتِ الوصيةُ .

٢٦٩٥ – مسألة : (وإن وَصَّى فى أبْوابِ البِرِّ) فقال شيخُنا : يُصْرَفُ فى القُرَبِ كلِّها ؛ لأنَّ اللَّفْظَ للعُمُومِ ، فيَجِبُ حَمْلُه على عُمُومِه ، ولا يجوزُ تَخْصِيصُ العُمُومِ بغيرِ دَلِيلٍ (وقيل) عن أحمدَ : (يُصْرَفُ فى أرْبعِ جِهاتٍ ؛ فى الأقارِبِ ، والمَساكِينِ ، والحَجِّ ، والجِهادِ . وعنه ، فِداءُ الأسْرَى مكانَ الحَجِّ) لأنَّ الصدقةَ على الأقارِبِ صدقةٌ وصِلَةٌ ، والمَساكِينُ مَصارِفُ الصدقاتِ ، والزكاةُ والحَجُّ والجِهادُ مِن أكْبَرِ شَعائِرِ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى فى أبْوابِ البِرِّ ، صُرِفَ فى القُرَبِ . هذا المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه [٢/٢٧١و] فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقيلَ عنه : يُصْرَفُ فى أرْبَعِ جِهاتٍ ؛ فى أقارِبِه ، والمَساكِينِ ، والحَجِّ ، والجِهادِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهى

الشرح الكبير

الإسلامِ ، وفِداءُ الأسْرَى مِن أعْظَمِ القُرُباتِ . وقد نَقَلَ المَرُّوذِىُّ عن أحمدَ ، فى مَن أوْصَى بثُلُثِه فى أبْوابِ البِرِّ : يُجَزَّأُ ثلاثةَ أجْزاءٍ ؛ جُزْءًا فى الجِهادِ ، وجُزْءًا يُتَصَدَّقُ به فى أقارِبِه ، وجُزْءًا فى الحَجِّ . وقال فى رِوايةِ أبى داودَ : الغَزْوُ يُبْدَأُ به . وحُكِىَ عنه ، أنَّه جَعَل جُزْءًا فى فِداءِ الأسْرَى . قال شيخُنا[1] : وهذا ، واللهُ أعلمُ ، ليس على سَبِيلِ اللُّزُومِ والتَّحْدِيدِ ، بل يجوزُ صَرْفُه فى جِهَاتِ البِرِّ كلِّها ؛ لأنَّ اللَّفْظَ للعُمُومِ ، فيَجِبُ حَمْلُه على عُمُومِه ، ولأنَّه رُبَّما كان غيرُ هذه الجِهاتِ أحْوَجَ مِن بعضِها وأحَقَّ ، فقد تَدْعُو الحاجَةُ إلى تَكْفِينِ مَيِّتٍ ، وإصلاحِ طَرِيقٍ ، وإعْتاقِ رَقَبَةٍ ، وقَضاءِ دَيْنٍ ، وإغاثَةِ مَلْهُوفٍ ، أكْثَرَ مِن دُعائِها إلى حَجِّ مَن لا يَجِبُ عليه الحَجُّ ، فيُكَلَّفُ وُجُوبَ ما لم يكنْ عليه واجِبًا ، وتَعَبًا كان اللهُ تعالى قد أراحَه منه ، مِن غيرِ مَصْلَحَةٍ تَعُودُ على أحَدٍ مِن خَلْقِ اللهِ تعالى ، فتَقْدِيمُ هذا على ما مَصْلَحَتُه ظاهِرَةٌ والحاجَةُ إليه داعِيَةٌ بغيرِ دَلِيلٍ ، تَحَكُّمٌ لا مَعْنَى له .

الإنصاف

المذهبُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيَّد فى « الفائقِ » وغيرِه الأقارِبَ بالذين لا يرِثونَ . وهو كما قال . وعنه ، فِداءُ الأسْرَى مَكَانَ الحَجِّ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، فى مَن أوْصَى بثُلُثِه فى أبْوابِ البِرِّ ، يُجَزَّأُ ثلاثَةَ أجْزاءٍ ؛ جُزْءٌ فى الحَجِّ ، وجُزْءٌ فى الجِهادِ ، وجُزْءٌ يُتَصدَّقُ به فى أقارِبِه . زادَ فى « التَّبْصِرَةِ » ، والمَساكِينِ . وعنه ، يُصْرَفُ فى الجهادِ ، والحَجِّ ، وفداءِ الأسْرَى . قال المُصَنِّفُ ، عن هذه

---

(١) فى : المغنى ٨/٥٤٠ .

الشرح الكبير

فصل : وإن قال : ضَعْ ثُلُثِى حيث أراك اللهُ . فله صَرْفُه فى أىِّ جِهَةٍ مِن جِهاتِ القُرَبِ رَأى وَضْعَه فيها ، عَمَلًا بمُقْتَضَى وَصِيَّتِه . وذَكَر القاضى أنَّه يَجِبُ صَرْفُه إلى الفُقَراءِ والمَساكِينِ ، والأَفْضَلُ صَرْفُه إلى فُقَراءِ أقارِبِه ، فإن لم يَجِدْ ، فإلى مَحارِمِه مِن الرَّضاعِ ، فإن لم يَكُنْ ، فإلى جِيرانِه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يَجِبُ ذلك ؛ لأنَّه رَدَّه إلى اجْتِهادِه فيما فيه الحَظُّ ، وهذا أحَظُّ . ولَنا ، أنَّه قد يَرَى غيرَ هذا أهَمَّ منه وأصْلَحَ ، فلا يجوزُ تَقْيِيدُه بالتَّحَكُّمِ . ونَقَل أبو داودَ عن أحمدَ ، أنَّه سُئِل عن رجلٍ أوْصَى

الإنصاف

الرِّواياتِ : وهذا ، واللهُ أعلمُ ، ليس على سبيلِ اللُّزومِ والتَّحْديدِ ، بل يجوزُ صَرْفُه فى الجهاتِ كُلِّها . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ لا يجبُ ذلك . وذكَر القاضى ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، أنَّ قوْلَه : ضَعْ ثُلُثِى حيثُ أراك اللهُ . أو : فى سَبِيلِ البِرِّ والقُرْبَةِ . يصْرِفُه لفَقيرٍ ومِسْكينٍ وُجوبًا . قلتُ : هذا ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ؛ لحكايَتِهم الخِلافَ ، وإطْلاقِهم . فعلى المذهبِ ، أفْضَلُ القُرَبِ الغَزْوُ ، فيُبْدَأُ به . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ما تقدَّم فى أفْضَلِ الأعْمالِ . يعْنِى الذى حَكاه مِنَ الخِلافِ ، فى أوَّلِ صلاةِ التَّطَوُّعِ . وتقدَّم التَّنْبيهُ على ذلك فى الوَقْفِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : ضَعْ ثُلُثِى حيثُ أراك اللهُ . فله صَرْفُه فى أىِّ جِهَةٍ مِن جِهاتِ[1] القُرَبِ ، والأَفْضَلُ صَرْفُه إلى فُقَراءِ أقارِبِه ، فإنْ لم يَجِدْ ، فإلى مَحارِمِه مِنَ الرَّضاعِ ، فإنْ لم يَجِدْ ، فإلى جِيرانِه . وتقدَّم قريبًا عنِ القاضى ؛ وصاحِبِ « التَّرْغيبِ » ، وُجوبُ الدَّفْعِ إلى الفُقَراءِ والمَساكِينِ ، فى هذه

---

(١) فى الأصل : « جهة » .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى أَنْ يُحَجَّ عَنْهُ بِأَلْفٍ ، صُرِفَ فِى حَجَّةٍ بَعْدَ أُخْرَى حَتَّى تَنْفَدَ ، وَيُدْفَعُ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ قَدْرُ مَايَحُجُّ بِهِ .

الشرح الكبير

بثُلُثِه فى المَساكِينِ ، وله أقارِبُ مَحاوِيجُ ، فلم يُوصِ لهم بشىءٍ و لم يَرِثُوا ، فإنَّه يُبْدَأُ بهم ، فإنَّهم أحَقُّ . [١٨٨/٥ و] قال : وسُئِلَ عن النَّصْرانِىِّ يُوصِى بثُلُثِه للفُقَراءِ مِن المسلمين ، أيُعْطَى إخْوَتُه وهم فُقَراءُ ؟ قال : نعم ، هم أحَقُّ ، يُعْطَوْن خَمْسِين دِرْهَمًا لا يُزادُونَ على ذلك . يَعْنِى لا يُزادُ كلُّ واحِدٍ منهم على ذلك ؛ لأنَّه القَدْرُ الذى يَحْصُلُ به الغِنَى .

٢٦٩٦ – مسألة : (وإن وَصَّى أن يُحَجَّ عنه بألْفٍ ، صُرِفَ فى حَجَّةٍ بعدَ أُخْرَى حتى تَنْفَدَ) إذا أوْصَى أن يُحَجَّ عنه بقَدْرٍ مِن المالِ ، صُرِف جَمِيعُ ذلك فى الحَجِّ إذا حَمَلَه الثُّلُثُ ؛ لأنَّه وَصَّى به فى جِهَةِ قُرْبَةٍ ، فوَجَبَ صَرْفُه فيها ، كما لو وَصَّى فى سَبِيلِ اللهِ تعالى . وليس للوَصِىِّ أن يَصْرِفَ

الإنصاف

المَسْأَلَةِ . الثَّانيةُ ، لا يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ الوَصِيَّةِ القُرْبَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، خِلافًا للشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . فلهذا قال : لو جعَل الكُفْرَ أوِ الجَهْلَ شَرْطًا فى الاسْتِحْقاقِ ، لم يصِحَّ ، فلو وَصَّى لأجْهَلِ النَّاسِ ، لم يصِحَّ . وعلَّلَ فى « المُغْنِى » الوَصِيَّةَ لمَسْجِدٍ بأنَّه قُرْبَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على اشتِراطِها . وقال فى « التَّرْغيبِ » : تصِحُّ الوَصِيَّةُ لعِمارَةِ قُبورِ المَشايخِ والعُلَماءِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : إنْ أوْصَى لما لا مَعْروفَ فيه ولا بِرَّ ؛ ككَنِيسَةٍ ، أو كَتْبِ التَّوْراةِ ، لم يصِحَّ . ذكَر ذلك فى « الفُروعِ » ، فى أوائلِ كتابِ الوَقْفِ .

قوله : وإنْ وَصَّى أنْ يُحَجَّ عنه بألْفٍ ، صُرِفَ فى حَجَّةٍ بعدَ أُخْرَى حَتَّى تنْفَدَ . سواءٌ كان راكِبًا أو راجِلًا . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ،

الشرح الكبير

إلى مَن يَحُجُّ أكْثَرَ مِن نَفَقَةِ المِثْلِ ؛ لأنَّه أطْلَقَ له التَّصَرُّفَ فى المُعاوَضَةِ ، فاقْتَضَى عِوَضَ المِثْلِ ، كالتَّوْكِيلِ فى البَيْعِ . ثم لا يَخْلُو ؛ إمّا أن يكونَ بقَدْرِ نَفَقةِ المِثْلِ لحَجَّةٍ واحِدَةٍ ، فيُصْرَفَ فيها ، أو ناقِصًا ، فيُحَجَّ به مِن حيثُ يَبْلُغُ ، فى ظاهِرِ مَنْصُوصِ أحمدَ ، فإنَّه قال فى رِوايةِ حَنْبَلٍ ، فى رجلٍ أوْصَى أن يُحَجَّ[1] ، ولا تَبْلُغُ النَّفَقَةُ ، فقال : يُحَجُّ عنه مِن حيثُ تَبْلُغُ النَّفَقةُ للرّاكِبِ مِن أهلِ مَدِينَتِه . وهذا قولُ العَنْبَرِىِّ . وقال القاضِى : يُعانُ به فى الحَجِّ . وهو قولُ سَوَّارٍ القاضِى . حَكاه عنه العَنْبَرِىُّ . وعن أحمدَ ، أنَّه مُخَيَّرٌ فى ذلك ؛ فإنَّه قال فى روايةِ أبى داودَ ، فى امرأةٍ أوْصَتْ بحَجٍّ لا يَجِبُ عليها : أرَى أن يُؤْخَذَ ثُلُثُ مالِها ، فيُعَانَ به فى الحَجِّ ، أو يُحَجَّ به مِن حيث يَبْلُغُ . فإن كان يَفْضُلُ عن الحَجَّةِ ، دُفِع فى حَجَّةٍ ثانيةٍ وثالثةٍ ، إلى أن يَنْفَدَ ، أو يَبْقَى ما لا يَبْلُغُ حَجَّةً ، فيُحَجُّ به مِن حيثُ يَبْلُغُ ، أو يُعانُ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وعنه ، تُصْرَفُ فى حَجَّةٍ لا غيرُ ، والباقى إرْثٌ . ونقَل ابنُ إبْراهيمَ ، بعدَ الحَجَّةِ الأُولَى ، تُصْرَفُ فى الحَجِّ ، أو فى سبيلِ اللهِ[2] . وقال فى « الفُصولِ » : مَن وصَّى أنْ يُحَجَّ عنه بكذا ، لم يُسْتَحَقَّ ما عيَّنَ زائِدًا على النَّفَقَةِ ؛ لأنَّه بمَثابَةِ جَعالَةٍ . واخْتارَه ، ولا يجوزُ فى الحَجِّ . واخْتارَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ أنَّه إنْ

---

(١) أى : عنه .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

به فى الحَجِّ ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ فيه . ولا يَسْتَنِيبُ فى الحَجِّ مع الإمْكانِ إلَّا مِن بَلَدِ المَحْجُوجِ عنه ؛ لأنَّه نائِبٌ عن المَيِّتِ وقائِمٌ مَقامَه ، فيَنُوبُ عنه مِن مَوْضِعٍ لو حَجَّ المَنُوبُ عنه لحَجَّ منه . فإن كان المُوصَى به لا يَحْمِلُه الثُّلُثُ ، لم يَخْلُ مِن أن يكونَ الحَجُّ فَرْضًا أو تَطَوُّعًا ، فإن كان فَرْضًا أُخِذ أكْثَرُ الأمْرَيْن ؛ مِن الثُّلُثِ أو القَدْرِ الكافِى لحَجِّ الفَرْضِ ، إن كان قد أوْصَى بالثُّلُثِ ، فإن كان الثُّلُثُ أكْثَرَ ، أُخِذَ ، ثم يُصْرَفُ منه فى الفَرْضِ قَدْرُ ما يَكْفِيه ، ثم يُحَجُّ بالباقِى تَطَوُّعًا حتى يَنْفَدَ ، كما ذَكَرْنا مِن قبلُ . وإن كان الثُّلُثُ أقَلَّ ، تُمِّمَ قَدْرُ ما يَكْفِى الحَجَّ مِن رَأْسِ المالِ . وبهذا قال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والحسنُ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والزُّهْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ : كلُّ واجِبٍ مِن رَأْسِ المالِ . وقال ابنُ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، وحَمّادُ بنُ أبى سُلَيْمانَ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وداودُ ابنُ أبى هِنْد : إن وَصَّى بالحَجِّ

الإنصاف

وصَّى بألْفٍ يُحَجُّ بها ، صُرِفَ فى كُلِّ حَجَّةٍ قَدْرُ نفقَتِه حتى يَنْفَدَ ، ولو قال : حُجُّوا عنِّى بألْفٍ ، فما فضَل فللوَرَثَةِ . وقد تقدَّم فى بابِ الإجارَةِ ، أنَّ الإجارَةَ لا تصِحُّ على الحَجِّ ونحوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فيُعْطَى هنا لأجْلِ النَّفَقَةِ . فعلى المذهبِ ، إنْ لم تَكْفِ الألْفُ ، أو البَقِيَّةُ بعدَ الإخْراجِ ، حُجَّ به مِن حيثُ يَبْلُغُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الكافِى » . وقيل : يُعانُ به فى حَجَّةٍ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : وبَقِيَّتُها العاجِزَةُ عن حَجَّةٍ لمَصْلَحَتِها .

الشرح الكبير

مِن ثُلُثِه ، وإلَّا فليس على وَرَثَتِه شيءٌ . فعلى قَوْلِهم ، إن لم يَفِ الثُّلُثُ بالمُوصَى به ، وإلَّا لم يَزِدْ على الثُّلُثِ ؛ لأنَّ الحَجَّ عِبادَةٌ ، فلا يَلْزَمُ الوارِثَ ، كالصلاةِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : [٥/١٨٨ ظ] « لَوْ كان على أبيكَ دَيْنٌ ، أكُنْتَ تَقْضِيهِ[1] ؟ » قال : نعم . قال : « فَدَيْنُ اللهِ أحَقُّ أنْ يُقْضَى »[2] . والدَّيْنُ مِن رَأْسِ المالِ ، فما هو أحَقُّ منه أوْلَى ، ولأنَّه واجِبٌ ، فكان مِن رَأْسِ المالِ ، كدَيْنِ الآدَمِيِّ . وإن كان تَطَوُّعًا ، أُخِذ الثُّلُثُ لا غيرُ إذا لم يُجِزِ الوَرَثَةُ ، ويُحَجُّ به ، على ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

انتهى . وعنه ، يُخَيَّرُ ، فإنْ تعذَّرَ ، فهو إرْثٌ . قالَه فى « الرِّعايةِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : وفيه وَجْهٌ ببُطْلانِ الوَصِيَّةِ إذا لم تَكْفِ الحَجَّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا كان الحَجُّ تطَوُّعًا ، أجْزَأَ أنْ يُحَجَّ عنه مِنَ المِيقاتِ . على الصَّحيحِ . صحَّحه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهو أوْلَى . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، فى كتابِ الحَجِّ . قال الحارِثِىُّ : وهو أقْوَى . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقيل : لا تُجْزِئُ إلَّا مِن محَلِّ وَصِيَّتِه ، كحَجِّه بنَفْسِه . جزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، لكِنْ قال عنِ الأُولَى : هو أوْلَى . كما تقدَّم . وتقدَّم ذلك فى كتابِ الحَجِّ ، قُبَيْلَ

---

(١) فى م : « قاضيه » .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب تشبيه قضاء الحج بقضاء الدين ، من كتاب الحج ، وفى : باب ذكر الاختلاف على يحيى بن أبى إسحاق فيه ، من كتاب آداب القضاة . المجتبى ٥/٨٩ ، ٨/٢٠١ ، ٢٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٥ .

وتقدم تخريجه من وجه آخر فى ٦/٢٦٠ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : يُحَجُّ عَنِّى حَجَّةٌ بِأَلْفٍ . دُفِعَ [١٦٤ و] الْكُلُّ إِلَى مَنْ يَحُجُّ بِهِ .

الشرح الكبير

٢٦٩٧ – مسألة : وإن وَصَّى أن يُحَجَّ عنه حَجَّةٌ بأَلْفٍ (دُفِعَ الكلُّ إلى مَن يَحُجُّ) إذا وَصَّى أن يُحَجَّ عنه حَجَّةٌ واحِدَةٌ بقَدْرٍ مِن المالِ ، وكان فيه فَضْلٌ عمّا يُحَجُّ به ، فهو لمَن يَحُجُّ ؛ لأنَّه قَصَد إرْفاقَه بذلك ، فكأنَّه صَرَّحَ فقال : حُجُّوا عنى حَجَّةً واحِدَةً بأَلْفٍ ، وما فَضَل منها فهو لمَن يَحُجُّ .

الإنصاف

قوْله : ويُشْتَرَطُ لوُجوبِ الحَجِّ على المَرْأةِ وُجودُ مَحْرَمِها . الثَّانيةُ ، إن كان المُوصِى قد حَجَّ حَجَّةَ الإسْلامِ ، كانَتِ الأَلْفُ مِن ثُلُثِ مالِه ، وإنْ كانتْ عليه حَجَّةُ الإسْلامِ ، فنفَقَتُها مِن رأْسِ المالِ ، والباقِى مِنَ الثُّلُثِ .

قوله : فإنْ قال : يُحَجُّ عَنِّى حَجَّةً بأَلْفٍ . دُفِعَ الكُلُّ إلى مَن يحُجُّ عنه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : البَقِيَّةُ مِن[1] نفقةِ الحَجَّةِ إرْثٌ . جزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . وحكاه الحارِثِىُّ رِوايَةً . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » .

---

(١) فى ط : « عن » .

المقنع

فَإِنْ عَيَّنَهُ فِى الْوَصِيَّةِ ، فَقَالَ : يَحُجُّ عَنِّى فُلَانٌ بِأَلْفٍ .

الشرح الكبير

٢٦٩٨ – مسألة : (فإن عَيَّنَه فى الوصيةِ ، فقال : يَحُجُّ عنى فُلانٌ بألْفٍ) صُرِف ذلك إليه . وإن لم يُعَيِّنْ ، فللمُوصَى إليه صَرْفُه إلى مَن شاء ؛ لأنَّه فَوَّضَ إليه الاجْتِهادَ ، إلَّا أنَّه لا يَمْلِكُ صَرْفَها إلى وارِثٍ إذا كان فيها فَضْلٌ إلَّا بإذْنِ الورثةِ ، وإن لم يكنْ فيها فَضْلٌ ، جاز ؛ لأنَّه لا مُحاباةَ فيها . ثم يُنْظَرُ ؛ فإن كان الحَجُّ المُوصَى به تَطَوُّعًا ، اعْتُبِرَ مِن الثُّلُثِ ، وإن كان واجِبًا ، فالزّائِدُ عن نَفَقةِ المِثْلِ مُعْتَبَرٌ مِن الثُّلُثِ . وإن لم يَفِ المُوصَى به بالحَجِّ ، أُتِمَّ مِن رَأْسِ المالِ . وفيه مِن الخِلافِ ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

قوله : فإنْ عَيَّنَه فى الوَصِيَّةِ ، فقالَ : يحُجُّ عَنِّى فُلانٌ بألْفٍ . فأَبَى الحَجَّ وقال : اصْرِفُوا [٢/٢٧١ظ] لِىَ الفَضْلَ . لم يُعْطَه ، وبَطَلَتِ الوَصِيَّةُ . يعْنِى مِن أصْلِها إذا كان تطَوُّعًا . وهذا أحدُ الوَجْهَيْن . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، فإنَّ كلامَهم ككَلامِ المُصَنِّفِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه الحارِثِىُّ . والوَجْهُ الثَّانى ، تبْطُلُ فى حقِّه لا غيرُ ، ويُحَجُّ عنه بأقَلِّ ما يمْكِنُ مِن نفَقَةٍ ، أو أُجْرَةٍ ، والبَقِيَّةُ للوَرَثَةِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وفى بعضِ نُسَخِ « المُقْنِعِ » لم يُعْطَه ، وبَطَلَتِ الوَصِيَّةُ فى حقِّه . وعليه شرَح الشَّارِحُ . وذكَرَها ابنُ مُنَجَّى ، فى المَتْنِ ولم يشْرَحْها ، بل علَّلَ البُطْلانَ فقط . فعلى هذه النُّسْخَةِ ، مع أنَّ النُّسْخَةَ الأُولَى لا تأْبَى ذلك ، يكونُ المُصَنِّفُ قد جزَم بهذا الوَجْهِ هنا . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ،

المقنع

فَأَبَى الْحَجَّ ، وَقَالَ : اصْرِفُوا إِلَيَّ الْفَضْلَ . لَمْ يُعْطَهُ ، وَبَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ فِى حَقِّهِ .

الشرح الكبير

٢٦٩٩ – مسألة : فإن (أَبَى الحَجَّ ، وقال : اصْرِفُوا لى الفَضْلَ . لم يُعْطَه ، وبَطَلَتِ الوصيةُ فى حَقِّه) إذا قال المُعَيَّنُ ذلك ، بَطَل التَّعْيِينُ ، ويُحَجُّ عنه بأَقَلِّ ما يُمْكِنُ إنْسانٌ ثِقَةٌ سِواه ، ويُصْرَفُ الباقِى إلى الورثةِ . ويَحْتَمِلُ أن تَبْطُلَ الوصيةُ إن كان الحَجُّ تَطَوُّعًا ؛ لأنَّه عَيَّنَ لها جِهَةً ، فإذا لم يَقْبَلْها ، بَطَلَتْ ، كما لو قال : بِيعُوا عبدِى لفلانٍ بمائةٍ . فأَبَى شِراءَه . والظَّاهِرُ أنَّها لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه قَصَد القُرْبَةَ والتَّعْيِينَ ، فإذا بَطَل التَّعْيِينُ ، لم تَبْطُلِ القُرْبَةُ ، كما لو قال : بِيعُوا عبدِى لفلانٍ وتَصَدَّقُوا بثَمَنِه . فلم يَقْبَلْ فلانٌ ، فإنَّه يُباعُ مِن غيرِه ويُتَصَدَّقُ بثَمَنِه . فإن قال المُعَيَّنُ : اصْرِفُوا لى الفَضْلَ عن نَفَقَةِ الحَجِّ ؛ لأنَّه مُوصًى لى به . لم يُصْرَفْ إليه شىءٌ ؛ لأنَّه إنَّما أَوْصَى به بالزِّيادَةِ بشَرْطِ أن يَحُجَّ ، فإذا لم يُوجَدِ الشَّرْطُ ، لم يَسْتَحِقَّ شيئًا .

فصل : فإذا قال : حُجُّوا عنى حَجَّةً . ولم يَذْكُرْ قَدْرًا مِن المالِ ، فإنَّه لا يُدْفَعُ إلى مَن يَحُجُّ إلَّا قَدْرُ نَفَقَةِ المِثْلِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، والباقِى للورثةِ . وهذا يَنْبَنِى على أنَّه لا[1] يجوزُ الاسْتِئْجارُ عليه ، إنَّما يَنُوبُ عنه نائِبٌ ، فما

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وذكَر النَّاظِمُ قَوْلًا ، أنَّ بقِيَّةَ الألْفِ للَّذِى حَجَّ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يُنْفَقُ عليه فيما يَحْتاجُ إليه فهو مِن مالِ المُوصِى ، وما بَقِىَ للورثةِ . فإن تَلِفَ المالُ فى الطَّريقِ ، فهو مِن مالِ المُوصِى ، وليس على النّائِبِ إتْمامُ الحَجِّ . وإن قُلْنا : يجوزُ الاسْتِئْجارُ على الحَجِّ . فلا يَسْتَأْجِرُ إلَّا ثِقَةً بأقَلِّ ما يُمْكِنُ ، وما فَضَل [٥/١٨٩ و] فهو للأجيرِ ؛ لأنَّه مَلَك ما أُعْطِىَ بعَقْدِ الإجارَةِ . وإن تَلِف المالُ فى الطَّرِيقِ بعدَ قَبْضِ الأجيرِ له ، فهو مِن مالِه ، ويَلْزَمُه إتْمامُ الحَجِّ . وإن قال : حُجُّوا عنِّى . ولم يَقُلْ : حَجَّةً واحِدَةً . لم يُحَجَّ عنه إلَّا حَجَّةٌ ؛ لأنَّه أقَلُّ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ . فإن عَيَّنَ مع هذا ، فقال : يَحُجُّ عنِّى فلانٌ . دُفِع إليه بقَدْرِ نَفَقَتِه مِن بَلَدِه إذا خَرَج مِن الثُّلُثِ . فإن أبَى الحَجَّ إلَّا بزِيادَةٍ تُصْرَفُ إليه ، فيَنْبَغِى أن يُصْرَفَ إليه أقَلُّ قَدْرٍ يُمْكِنُ أن يَحُجَّ به غيرُه . فإن أبَى الحَجَّ وكان واجِبًا ، اسْتُنِيبَ غيرُه بأقَلِّ ما يمكنُ اسْتِنابَتُه . واللهُ أعلمُ .

فصل : وإن وَصَّى أن يَحُجَّ عنه زيدٌ بمائةٍ ، ولعمرٍو بتَمامِ الثُّلُثِ ، ولسعدٍ بثُلُثِ مالِه ، فأجاز الورثةُ ، أُمْضِيَتْ على ما قال المُوصِى . فإن

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ هذا الخِلافِ ، إذا كان المُوصِى قد حَجَّ حَجَّةَ الإسْلامِ . أمَّا إذا لم يكُنْ حَجَّ حَجَّةَ الإسْلامِ ، وأبَى مَن عَيَّنه ، فإنَّه يُقامُ غيرُه بنَفَقَةِ المِثْلِ ، والفَضْلُ للوَرَثَةِ ، ولا تبْطُلُ ، قوْلًا واحدًا . وهو واضِحٌ ، ويُحْسَبُ الفاضِلُ مِنَ[1] الثُّلُثِ عن نفَقَةِ مِثْلِه ، أو أُجْرَةِ مِثْلِه للفَرْضِ .

فوائد ؛ منها ، لو قال : يحُجُّ عَنِّى زَيْدٌ بألْفٍ . فما فضَل فهو وَصِيَّةٌ له إنْ حَجَّ ،

---

(١) فى ط : « فى » .

الشرح الكبير

لم يَفْضُلْ عن المائةِ شيءٌ ، فلا شيءَ لعمرٍو ؛ لأنَّه إنَّما وَصَّى له بالفَضْلِ ، ولا فَضْلَ . وإن رَدَّ الوَرَثةُ ، قُسِم الثُّلُثُ بينَهم نِصْفَيْن ؛ لسعدٍ السُّدْسُ ، ولزيدٍ مائةٌ ، وما فَضَل مِن الثُّلُثِ فلعمرٍو . فإن لم يَفْضُلْ منه شيءٌ ، فلا شيءَ لعمرٍو ؛ لأنَّه إنَّما وَصَّى له بالزِّيادَةِ ، ولا زِيادَةَ . ولا تَمْتَنِعُ المُزاحَمَةُ به ، ولا يُعْطَى شيئًا ، كوَلَدِ الأبِ مع وَلَدِ الأبَوَيْن ، فى مُزاحَمَةِ الجَدِّ . ويَحْتمِلُ أنَّه متى كان فى الثُّلُثِ فَضْلٌ عن المائةِ ، أن يُرَدَّ كلُّ واحِدٍ إلى نِصْفِ وَصِيَّتِه ؛ لأنَّ زيدًا إنَّما اسْتَحَقَّ المائةَ بالإجازَةِ ، فمع الرَّدِّ يَدْخُلُ عليه مِن النَّقْصِ بقَدْرِ وَصِيَّتِه ، كسائِرِ الوَصايا .

الإنصاف

ولا يُعْطَى إلى أيَّامِ الحَجِّ . قالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . ويَحْتَمِلُ أنَّ الفَضْلَ للوارِثِ . ومنها ، لا يصِحُّ أنْ يحُجَّ وَصِيٌّ بإخْراجِها . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ ، وأبى الحارِثِ ، وجَعْفَرٍ النَّسائِيِّ ، وحَرْبٍ ، رَحِمَهم اللهُ . قال : لأنَّه مُنَفِّذٌ ، فهو كقولِه : تصَدَّقْ عَنِّى به . لا يأْخُذُ منه . ومنها ، لا يحُجُّ وارِثٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبى داودَ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِيِّ » . واخْتارَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، بلَى يحُجُّ عنه إنْ عيَّنَه ، ولم يزِدْ على نفَقَتِه ، منهم الحارِثِيُّ . وفى « الفُصولِ » : إنْ لم يُعَيِّنْه ، جازَ . ومنها ، لو أوْصَى أنْ يُحَجَّ عنه بالنَّفَقَةِ ، صحَّ . ومنها ، لو أوْصَى بثَلاثِ حِجَجٍ إلى ثلاثَةٍ ، فى عامٍ واحدٍ ، صحَّ ، وأحْرَمَ النَّائبُ بالفَرْضِ أوَّلًا ، إنْ كان عليه فرْضٌ . ومنها ، لو أوْصَى بثَلاثِ حِجَجٍ ، لم يكُنْ له أنْ يصْرِفَها إلى ثلاثَةٍ يحُجُّونَ عنه فى عامٍ واحدٍ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . قال : ويَحْتَمِلُ أنْ تصِحَّ ، إنْ كانتْ نفْلًا . وقال فى « الفُروعِ » فى بابِ حُكْمِ قَضاءِ الصَّوْمِ : حكَى الإمامُ أحمدُ ، عن طاوُسٍ جَوازَ صوْمِ جماعةٍ عنه فى يوْمٍ واحدٍ ،

الشرح الكبير

فصل : وإن وَصَّى لزيدٍ بعبدٍ بعينه ، ولعمرٍو ببَقِيةِ الثُّلُثِ ، قُوِّمَ العبْدُ يومَ مَوْتِ المُوصِى - لأنَّه حالُ نُفُوذِ الوصيَّةِ - ودُفِع إلى زيدٍ ، ودُفِعَ بَقِيَّةُ الثُّلُثِ إلى عمرٍو . فإن لم يَبْقَ مِن الثُّلُثِ شىءٌ ، بَطَلَتْ وصيةُ عمرٍو . وإن مات العَبْدُ بعدَ مَوْتِ المُوصِى ، (١أو رَدَّ زيدٌ وصيتَه ، بَطَلَتْ ، ولم تَبْطُلْ وصيةُ عمرٍو . وهكذا إن مات زيدٌ قبلَ موتِ المُوصِى(٢) . وإن مات العبدُ قبلَ موتِ المُوصِى١) ، قَوَّمْنا التَّرِكَةَ حالَ موتِ المُوصِى بدُونِ العبدِ ، ثم نُقَوِّمُ العبدَ لو كان حَيًّا ، فإن بَقِىَ مِن الثُّلُثِ بعدَ قِيمَتِه شىءٌ ، فهو لعمرٍو ، وإلَّا بَطَلَتْ وصيَّتُه . ولو قال لأحَدِ عَبْدَيْه : أنت مُدَبَّرٌ . ثم قال لآخَرَ : أنت مُدَبَّرٌ فى زِيادَةِ الثُّلُثِ عن قِيمَةِ الأوَّلِ . ثم بَطَل تَدْبِيرُ الأوَّلِ بمَوْتِه ، فهى كالتى قبلَها ، على ما ذَكَرْنا ، أو رُجُوعِه فيه ، أو خُرُوجِه مُسْتَحَقًّا ، أو غيرِ ذلك .

الإنصاف

ويُجْزِئُ عن عِدَّتِهم مِنَ الأيَّامِ . قال : وهو أظْهَرُ . واخْتارَه المَجْدُ . قال : فدَلَّ ذلك على(٣) أنَّ مَن أوْصَى بثَلاثِ حِجَجٍ ، جازَ صَرْفُها إلى ثلاثَةٍ يحُجُّونَ عنه فى سنَةٍ واحِدَةٍ . وجزَم ابنُ عَقِيلٍ بأنَّه لا يجوزُ ؛ لأنَّ نائبَه مِثْلُه . وذكَره فى « الرِّعايةِ » قوْلًا ، ولم يذْكُرْ (٤قبلَه ما يُخالِفُه٤) . (٥ذكَرَه فى فَصْلِ٥) اسْتِنابةِ المَعْضُوبِ ، مِن بابِ الإحْرامِ ، وهو قِياسُ ما ذكَرَه القاضى فى الصَّوْمِ . انتهى كلامُه فى

(١ - ١)سقط من : م .

(٢) بعده فى المغنى ٥٤٨/٨ : « أو بعده » .

(٣) سقط من : ط .

(٤ - ٤) سقط من : ط .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِأَهْلِ سِكَّتِهِ ، فَهُوَ لِأَهْلِ دَرْبِهِ .

الشرح الكبير

٢٧٠٠ – مسألة : (وإن وَصَّى لأهلِ سِكَّتِه ، فهو لأهلِ دَرْبِه) لأنَّ السِّكَّةَ الطَّرِيقُ ، والدَّرْبُ مُضافٌ إليه .

الإنصاف

« الفُروعِ » . ولم يسْتَحْضِرْ تلك الحالَ ما ذكَرَه فى بابِ المُوصَى به ، أو رآه بعدَ ذلك ، وقد أطْلَقَ وَجْهَيْن فى صِحَّةِ ذلك . ثم وجَدْتُ الحارِثِىَّ نقَل عنِ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، والسَّامَرِّىِّ ، صِحَّةَ صَرْفِ ثلاثِ حِجَجٍ فى عامٍ واحدٍ ، وقال : وهو أوْلَى . وتقدَّم فى حُكْمِ قضاءِ رمضانَ وكتابِ الحَجِّ أيضًا ، هل يصِحُّ حَجُّ الأجْنَبِىِّ عنِ المَيْتِ حَجَّةَ الإسْلامِ بدونِ إذْنِ وَلِيِّهِ أمْ لا ؟

قوله : وإنْ وَصَّى لأهْلِ سِكَّتِه ، فهو لأهْلِ دَرْبِه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقيل : هما أهْلُ المَحَلَّةِ الذين يكونُ طريقُهم بدَرْبِه .

فائدة : يُعْتَبَرُ فى اسْتِحْقاقِه سُكْناه فى السِّكَّةِ حالَ الوَصِيَّةِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وقال فى « المُغْنِى » : ويسْتَحِقُّ أيضًا لو طَرَأَ إلى السِّكَّةِ بعدَ الوَصِيَّةِ . وقال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ بعدَ المِائَةِ » : وفى دُخولِ المُتجدِّدِ بعدَ الوَصِيَّةِ وقبلَ موتِ المُوصِى ، رِوايَتان . ثم قال : والمَنْصوصُ فى مَن أوْصَى أنْ يتصَدَّقَ فى سِكَّةِ فُلانٍ بكذا وكذا ، فسَكَنَها قومٌ بعدَ موْتِ المُوصِى ، قال : إنَّما كانتِ الوَصِيَّةُ للذين كانُوا . ثم قال : ما أدْرِى كيفَ هذا ؟ قيل : فيُشْبِهُ هذا الكُورَةَ ؟ قال : لا ، الكُورَةُ وكثْرَةُ أهْلِها خِلافُ هذا المَعْنَى ، ينْزِلُ قومٌ ويخْرُجُ قومٌ ، يُقْسَمُ بينَهم . انتهى .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِجِيرَانِهِ ، تَنَاوَلَ أَرْبَعِينَ دَارًا مِنْ كُلِّ جَانِبٍ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : مُسْتَدَارُ أَرْبَعِينَ دَارًا .

الشرح الكبير

٢٧٠١ – مسألة : (وإن وَصَّى لجيرانِه ، تَناوَلَ أرْبَعِين دارًا مِن كلِّ جانِبٍ) نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الأَوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : الجارُ المُلاصِقُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « الجارُ أحَقُّ بِصَقَبِهِ »[1] . [٥/١٨٩ ظ] يَعْنِى الشُّفْعَةَ ، وإنَّما تَثْبُتُ للمُلاصِقِ . ولأنَّ الجارَ مُشْتَقٌّ مِن المُجاوَرَةِ ، وقال قَتادَةُ : الجارُ الدّارُ والدّارانِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، عليه السلامُ ، فى قولِ النبىِّ ﷺ : « لَا صَلَاةَ لِجَارِ المَسْجِدِ إلَّا فِى المَسْجِدِ »[2] . قال : مَن سَمِع النِّداءَ . وقال سعيدُ بنُ عمرِو بنِ جَعْدَةَ : مَن سَمِع الإقامَةَ . وقال أبو يُوسُفَ : الجِيرانُ أهلُ المَحَلَّةِ إن جَمَعَهم مسجدٌ ، فإن تَفَرَّقَ أهلُ المَحَلَّةِ فى مَسْجِدَيْن صَغِيرَيْن مُتَقارِبَيْن ، فالجميعُ جِيرانٌ ، وإن كانا عَظِيمَيْن ، فكلُّ أهلِ مَسجدٍ جِيرانٌ ، وأمّا الأمْصارُ التى فيها القَبائِلُ ، فالجِوارُ على الأفْخاذِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى لجيرانِه ، تَناوَلَ أرْبَعِين دارًا مِنَ كُلِّ جانِبٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو حَفْصٍ ، والقاضى وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقال

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٥/٣٧١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/٢٧٢ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِأَقْرَبِ قَرَابَتِه ، وَلَهُ أَبٌ وَابْنٌ ، فَهُمَا

الشرح الكبير

أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « الجارُ أرْبَعُونَ دارًا ، هَكَذَا وهَكَذَا وهَكَذَا وهَكَذَا »[1] . وهذا نَصٌّ لا يَجُوزُ العُدُولُ عنه إن صَحَّ ، وإن لم يَثْبُتِ الخَبَرُ ، فالجارُ هو المُقارِبُ ، ويُرْجَعُ فى ذلك إلى العُرْفِ (وقال أبو بكرٍ : مُسْتَدارُ أرْبَعِينَ دارًا) مِن كلِّ جانِبٍ ، والحديثُ يَحْتَمِلُه .

٢٧٠٢ – مسألة : (وإن وَصَّى لأقْرَبِ قَرابَتِه) أو لأقْرَبِ النّاسِ إليه ، أو أقْرَبِهم به رَحِمًا ، لم يُدْفَعْ إلى الأبْعَدِ مع وُجُودِ الأقْرَبِ (فإن

الإنصاف

أبو بَكْرٍ : مُسْتَدارُ أرْبَعِين دارًا . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وقال أبو بَكْرٍ : وقد قيل : مُسْتَدارُ أرْبَعِين دارًا . قال فى « الفائقِ » ، بعدَ قولِ أبى بَكْرٍ : وقيل : مِن أرْبَعَةِ [٢/٢٧٢و] جَوانِبَ . قال الشَّارِحُ ، عن قَوْلِ أبى بَكْرٍ : يعْنِى مِن كُلِّ جانِبٍ . وعنه ، جِيرانُه مُسْتدارُ ثَلاثِين دارًا . ذكَرَها فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفائقِ » : تناوَل أرْبَعِين دارًا مِن كُلِّ جانِبٍ . وعنه ، ثَلاثِين . ذكَرَها أبو الحُسَيْنِ . فظاهِرُ هذه الرِّوايَةِ مُخالِفٌ للتى قبلَها ، لكِنْ فَسَّرَها الحارِثِىُّ بالأوَّلِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا ينْبَغِى أنْ يُعْطَى هنا إلَّا الجارُ المُلاصِقُ . وقيل : يُرْجَعُ فيه إلى العُرْفِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، إنْ لم يصِحَّ الحديثُ . وقد اسْتدَلَّ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ للمذهبِ بالحديثِ فيه ، وقال : هذا نصٌّ لا يجوزُ العُدولُ عنه ، إنْ صحَّ ، وإنْ لم يثْبُتْ ، فالجارُ هو المُقارِبُ ، ويُرْجَعُ فى ذلك إلى العُرْفِ . انتهيا .

قوله : وإنْ وَصَّى لأقْرَبِ قَرابَتِه ، وله أبٌ وابنٌ ، فهما سَواءٌ ، والأخُ والجَدُّ

(١) أخرجه أبو داود فى : المراسيل ١٨٩ عن الزهرى ، وطرقه ضعيفة ، انظر : تلخيص الحبير ٣/٩٣ ، وإرواء الغليل ٦/١٠٠ ، ١٠١ .

المقنع

سَوَاءٌ ،وَالْجَدُّ والأَخُ سَوَاءٌ . وَيَحْتَمِلُ تَقْدِيمُ الابْنِ عَلَى الْأَبِ ، وَالْأَخِ عَلَى الْجَدِّ .

الشرح الكبير

كان له أبٌ وابنٌ ، فهما سَواءٌ) لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يُدْلِى بنفْسِه[1] من غيرِ واسِطَةٍ . (والأخُ والجَدُّ سواءٌ) لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما يُدْلِى بالأبِ مِن غيرِ واسِطَةٍ . (ويَحْتَمِلُ تَقْدِيمُ الابنِ على الأبِ) لأنَّه يُسْقِطُ تَعْصِيبَه . والأُولَى أوْلَى ؛ لأنَّ إسقاطَ تَعْصِيبِه لا يَمْنَعُ مُساواتَه فى القُرْبِ ، ولا كَونَه أقْرَبَ منه ، بدَلِيلِ أنَّ ابنَ الابنِ يُسْقِطُ تَعْصِيبَه مع بُعْدِه ، (و) يحْتَمِلُ تَقْدِيمُ (الأخِ على الجَدِّ) لأنَّ الأخَ يُدْلِى بِبُنُوَّةِ الأبِ ، والجَدَّ يُدْلِى بالأُبُوَّةِ ، فهما كالأبِ والابنِ . والأوَّلُ أوْلَى ، ولا يَصِحُّ قِياسُ الأخِ على الابنِ ؛ لأنَّه لا يُسْقِطُ تَعْصِيبَ الجَدِّ ، بخِلافِ الابنِ . ويُقَدَّمُ الابنُ على الجَدِّ ، والأبُ على ابنِ الابنِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يُقَدَّمُ ابنُ الابنِ على الأبِ فى وَجْهٍ ؛ لأنَّه يُسْقِطُ تَعْصِيبَه . ولَنا ، أنَّ الأبَ يُدْلِى بنَفْسِه ، ويَلِى ابنَه مِن غيرِ حاجِزٍ ، ولا يَسْقُطُ مِيراثُه بحالٍ ، بخِلافِ ابنِ الابنِ . والأبُ والأُمُّ سَواءٌ ، وكذلك الابنُ والبِنْتُ ، والجَدُّ أبو الأبِ وأبو الأُمِّ ، وأُمُّ الأبِ وأُمُّ الأُمِّ ، كلُّهم سَواءٌ . هكذا ذَكَرَه شيخُنا[2] .

الإنصاف

سَواءٌ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ تقْديمُ الابنِ على الأبِ ، والأخِ على الجَدِّ . وقيل : يُقدَّمُ الجَدُّ على الأخِ .

---

(١) فى م : « بالأب » .

(٢) انظر المغنى ٨/٥٣١ ، ٥٣٢ .

المقنع

وَالْأَخُ مِنَ الْأَبِ وَالْأَخُ مِنَ الْأُمِّ سَوَاءٌ ، وَالْأَخُ مِنَ الْأَبَوَيْنِ أَحَقُّ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ تَقْدِيمُ أبِى الأبِ على أبِى الأُمِّ ؛ لأنَّه يُسْقِطُه . ثم بعدَ الأوْلادِ أوْلادُ البَنِينَ وإن سَفَلُوا ، الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، الذُّكُورُ والإناثُ ، وفى أوْلادِ البَناتِ وَجْهانِ ، بناءً على دُخُولِهم فى الوَقْفِ ، ثم مِن بَعْدِ الوَلَدِ الأجْدادُ ، الأقْرَبُ منهم فالأقْرَبُ ؛ لأنَّهم العَمُودُ [٥/١٩٠ و] الثانِى ، ثم الإخْوَةُ والأخَواتُ ، ثم وَلَدُهم وإن سَفَلُوا ، ولا شىءَ لوَلَدِ الأخَواتِ ، إذا قُلْنا : لا يَدْخُلُ وَلَدُ البَناتِ .

٢٧٠٣ – مسألة : (والأخُ مِن الأبِ والأخُ مِن الأُمِّ سَواءٌ ، والأخُ مِن الأبَوَيْن أحَقُّ منهما) الأخُ مِن الأبِ والأخُ مِن الأُمِّ سَواءٌ ؛ لأنَّهما على دَرَجَةٍ واحِدَةٍ ، وكذلك وَلَداهما ، والأخُ مِن الأبَوَيْن أحَقُّ منهما ؛ لأنَّ له قَرَابَتَيْن ، فهو أقْرَبُ ممَّن له قَرَابَةٌ واحِدَةٌ .

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : والأخُ مِنَ الأبِ والأخُ مِنَ الأُمِّ سَواءٌ . بلا نِزاعٍ . وهذا مَبْنِىٌّ على القَوْلِ بأنَّ الأخَ مِنَ الأُمِّ يدْخُلُ فى القَرابَةِ ، على ما تقدَّم فى كتابِ الوَقْفِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وكذا الحُكْمُ فى أبْنائِهما . وكذا يُحْمَلُ ما قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، أنَّ الأبَ والأُمَّ سَواءٌ .

قوله : والأخُ مِنَ الأبَوَيْنِ أحَقُّ منهما . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ رِوايَةٌ ، أنَّه كأخِيه لأبِيه ؛ لسُقوطِ الأُمُومَةِ ، كالنِّكاحِ . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . قلتُ : واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . ذكَره عنه فى « القاعِدَةِ العِشْرِين بعدَ المِائَةِ » ، لكِنْ ذكَرَه فى الوَقْفِ .

الشرح الكبير

فصل : والأخُ للأبِ أوْلَى مِن ابنِ الأخِ مِن الأبوَيْن ، كما فى المِيراثِ ، ثم بعدَهم الأعْمامُ ، ثم بَنُوهم وإن سَفَلُوا . ويَسْتَوِى العَمُّ مِن الأبِ والعَمُّ مِن الأُمِّ ، وعلى الاحْتِمالِ الذى ذَكَرْناه فى تَقْدِيمِ أبى الأبِ على أبى الأُمِّ تَقْدِيمُ العَمِّ مِن الأبِ على العَمِّ مِن الأُمِّ ، وكذلك أبْناؤُهما ، وعلى هذا التَّرْتِيبِ . ذَكَرَه القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّه يَرَى دُخُولَ وَلَدِ البَناتِ والأخَواتِ والأخْوالِ والخالاتِ ، وهذا القولُ يُخَرَّجُ على مَذْهَبِ أحمدَ على الرِّوايَةِ التى تَجْعَلُ القَرابَةَ فيها كلَّ مَن يَقَعُ عليه اسْمُ القَرابَةِ . فأمَّا على الروايةِ التى تقولُ : إنَّ اسمَ القرابةِ يَخْتَصُّ مَن كان مِن أوْلادِ الآباءِ . وهى التى اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، فلا تَدْخُلُ فيه الأُمُّ ولا أقارِبُها ؛ لأنَّ مَن لم يكنْ مِن القرابةِ لم يكنْ مِن أقْرَبِ القرابةِ . فعلى هذا تَتَناوَلُ الوصيةُ مَن كان أقْرَبَ مِن أوْلادِ المُوصِى ، وأولادِ آبائِه إلى أربعةِ آباءٍ ، ولا تَعْدُوهم . فإن وَصَّى لجماعةٍ مِن أقْرَبِ الناسِ إليه ، أُعْطِىَ ثلاثةٌ مِن أقْرَبِ الناسِ إليه . فإن وُجِدَ أكْثَرُ مِن ثلاثةٍ فى دَرَجَةٍ واحدةٍ ، كإخْوَةٍ ، فالوصيةُ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، الأبُ أوْلَى مِن ابنِ الابنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحارِثِىِّ » . وقطَع به فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقدَّم فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّ ابنَ الابنِ أوْلَى . قال : وكلُّ مَن قُدِّم ، قُدِّم وَلَدُه ، إلَّا الجَدَّ ، فإنَّه يُقَدَّمُ على بَنِى إخْوَتِه ، وأخاه لأبيه ، فإنَّه يُقَدَّمُ على ابنِ أخِيه لأبَوَيْه . الثَّانيةُ ، يسْتَوِى جَدَّاه وعَمَّاه كأبَوَيْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُقَدَّمُ جَدُّه وعَمُّه لأبيه .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ لِكَنِيسَةٍ ، وَلَا بَيْتِ نَارٍ ، ....

الشرح الكبير

لجَمِيعِهم ؛ لأنَّ بعضَهم ليس بأوْلَى مِن بعضٍ ، والاسمُ يَشْمَلُهم . وإن لم يُوجَدْ ثلاثةٌ فى درجةٍ واحدةٍ ، كُمِّلَتْ مِن الثانيةِ . فإن كان[1] فى الدَّرَجةِ الثانيةِ جَماعَةٌ ، سُوِّىَ بينَهم ؛ لِما ذَكَرْنا فى الدَّرَجةِ الأُولَى ، وإن لم تُكَمَّلْ مِن الثانيةِ ، فمِن الثالثةِ ، فإذا وُجِد ابنٌ وأخٌ وعَمٌّ ، فالوصيةُ بينَهم أثلاثًا ، وكذلك إن كان ابنٌ وأخَوان ، وإن كان ابنٌ وثلاثةُ إخْوَةٍ ، دخل جميعُهم فى الوصيةِ ، ويَنْبَغِى أن يكونَ للابنِ ثُلُثُ الوصيةِ ولهم ثُلُثاها . فإن كان الابنُ وارثًا ، سَقَط حَقُّه مِن الوصيةِ إن لم يُجَزْ له ، والباقِى للإخْوَةِ . وإن وَصَّى لعَصَبَتِه ، فهو لمَن يَرِثُه بالتَّعْصِيبِ فى الجملةِ ، سواءٌ كان مَن يَرِثُ فى الحالِ أو لم يكنْ . ويُسَوَّى بينَ قَرِيبِهم وبَعِيدِهم ؛ لشُمُولِ اللفظِ لهم . ولا خِلافَ فى أنَّهم لا يكونون مِن جِهَةِ الأُمِّ بحالٍ .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ولا تَصِحُّ الوصيةُ لكَنِيسَةٍ ، ولا بَيْتِ نارٍ) [٥/١٩٠ ظ] ولا لعِمارتِهما والإنفاقِ عليهما . وبهذا قال

الإنصاف

قوله : ولا تصِحُّ الوَصِيَّةُ لكَنِيسَةٍ ، ولا بَيْتِ نارٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، وقطَع به أكثرُهم . وذكَر القاضى ، أنَّه لو أوْصَى بحُصْرِ البِيَعِ وقَنادِيلِها وما شاكَلَ ذلك ، ولم يقْصِدْ إعْظامَها أنَّ الوَصِيَّةَ تصِحُّ ؛ لأنَّ[2] الوَصِيَّةَ لأهْلِ الذِّمَّةِ صحيحَةٌ . قلتُ : وهذا ضعيفٌ . ورَدَّه الشَّارِحُ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الرِّعايةِ » ، وقال : فيه نظَرٌ . ورُوِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا لِكَتْبِ التَّوْرَاةِ وَالْإِنْجِيلِ ، .....

الشرح الكبير الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وسواءٌ كان المُوصِى مسلمًا أو ذِمِّيًّا . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : تَصِحُّ . وأجازَ أبو حنيفةَ الوصيةَ بأرضِه تُبْنَى كنيسةً . وخالَفَه صاحِباه . وأجازَ أصحابُ الرَّأْيِ أن يُوصِىَ بشراءِ خَمْرٍ أو خنازِيرَ ويُتَصَدَّقَ بها على أهلِ الذِّمَّةِ . ولَنا أنَّ هذه أفعالٌ مُحَرَّمَةٌ ، وفِعْلُها مَعْصِيَةٌ ، فلم تَصِحَّ الوصيةُ بها ، كما لو وَصَّى بعبدِه أو أمتِه للفُجُورِ ، ولأنَّها لا تَجوزُ فى الحياةِ ، فلا تجوزُ فى المماتِ .

٢٧٠٤ – مسألة : وإن وَصَّى (لكَتْبِ التوارةِ والإنجيلِ) لم تَصِحَّ ؛ لأنَّها كُتُبٌ مَنْسُوخَةٌ وفيها تَبْدِيلٌ ، والاشْتِغالُ بها غيرُ جائزٍ ، وقد غَضِب

الإنصاف صِحَّةِ الوَصِيَّةِ مِنَ الذِّمِّىِّ لخِدْمَةِ الكَنِيسَةِ . قال فى « الهِدايَةِ » ، ومَن تبِعَه : وإنْ وَصَّى لِبناءِ كَنِيسَةٍ أو بَيْعَةٍ أو كَتْبِ التَّوْراةِ والإنْجيلِ ، لم تصِحَّ الوَصِيَّةُ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ما يدُلُّ على[1] صِحَّتِها . قال فى « الرِّعايتَيْن » : لم تصِحَّ على الأصحِّ . ثُم قال : قلتُ : تُحْمَلُ الصِّحَّةُ على وَصِيَّةِ ذِمِّىٍّ بما يجوزُ[2] له فِعْلُه مِن ذلك . انتهى . قلتُ : وحَمْلُ الرِّوايَةِ على غيرِ ظاهِرِها مُتَعَيِّنٌ .

قوله : ولا لكَتْبِ التَّوْراةِ والإنْجيلِ ، ولا لمَلَكٍ ، ولا لمَيْتٍ . بلا نِزاعٍ . وقال فى « الرِّعايةِ » : ولا تصِحُّ لكَتْبِ تَوْراةٍ وإنْجيلٍ على الأصحِّ . وقيل : إنْ كان المُوصِى بذلك كافِرًا ، صحَّ ، وإلَّا فلا . وتقدَّم قريبًا ، فى فائدَةٍ ، هل تُشْتَرَطُ القُرْبَةُ فى الوَصِيَّةِ أمْ لا ؟ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « يجيز » .

وَلَا لِمَلَكٍ ، وَلَا لِمَيِّتٍ ، وَلَا لِبَهِيمَةٍ . المقنع

النبيُّ ﷺ حينَ رَأى مع عُمَرَ شيئًا مَكْتُوبًا مِن التوارةِ[1] . وذَكَر القاضى أنَّه لو أوْصَى لحُصُرِ البِيَعِ وقَنادِيلِها ، وما شاكَلَ ذلك ، ولم يَقْصِدْ إعْظامَها بذلك ، صَحَّتِ الوصيةُ ؛ لأنَّ الوصيةَ لأهلِ الذِّمَّةِ ، فإنَّ النَّفْعَ يَعُودُ إليهم ، والوصيةُ لهم صحيحةٌ . والصحيحُ أنَّ الوصيةَ لا تَصِحُّ بهذا ؛ لأنَّ ذلك إنَّما هو إعانةٌ لهم على مَعْصِيَتِهم ، وتَعْظِيمٌ لكَنائِسِهم . ونُقِل عن أحمدَ ما يَدُلُّ على صحةِ الوصيةِ مِن الذِّمِّيِّ بخِدْمَةِ الكَنِيسَةِ . والأوَّلُ أوْلَى وأصَحُّ . وإن وَصَّى ببناءِ بَيْتٍ لِيَسْكُنَه المُجْتازُون مِن أهلِ الذِّمَّةِ وأهلِ الحَرْبِ ، صَحَّ ؛ لأنَّ بِناءَ مَساكِنِهم ليس بمَعْصِيَةٍ . الشرح الكبير

فصل : ولا تَصِحُّ الوصيةُ لكافِرٍ بمُصْحَفٍ ولا عبدٍ مسلمٍ ؛ لأنَّه لا يجوزُ هِبَتُهما له ولا بَيْعُهما منه . وإن وَصَّى له بعبدٍ كافِرٍ ، فأسْلَمَ قبلَ مَوْتِ المُوصِى ، بَطَلَتِ الوصيةُ ، وإن أسْلَمَ بعدَ الموتِ وقبلَ القَبُولِ ، وقُلْنا : إنَّ المِلْكَ إنَّما ثَبَت حينَ القَبُولِ . بَطَلَتْ ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يَبْتَدِئَ المِلْكَ على مسلمٍ . وإن قلنا : يَثْبُتُ المِلْكُ بالموتِ قبلَ القَبُولِ . فالوصيةُ صحيحةٌ ؛ لأنَّا نَتَبَيَّنُ أنَّه أسْلَمَ بعدَ أن مَلَكَه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ أيضًا ؛ لأنَّه يَأْتِى بسَبَبٍ لَوْلاه لم يَثْبُتِ المِلْكُ ، فمنَعَ منه ، كابْتِداءِ المِلْكِ .

٢٧٠٥ – مسألة : (ولا) تَصِحُّ (لمَلَكٍ ، ولا لبَهِيمَةٍ) ولا لجِنِّيٍّ ؛ لأنَّه تَمْلِيكٌ ، فلم يَصِحَّ لهم ، كالهِبَةِ (ولا) تَصِحُّ (لمَيِّتٍ)

تنبيه : قوْلُه : ولا لبَهِيمَةٍ . إنْ وَصَّى لفَرَسٍ حَبِيسٍ ، صحَّ ، إذا لم يقْصِدْ الإنصاف

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٨٣ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِحَيٍّ وَمَيِّتٍ يَعْلَمُ مَوْتَهُ ، فَالْكُلُّ لِلْحَيِّ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَكُونَ لَهُ إِلَّا النِّصْفُ . فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ ، فَلِلْحَيِّ نِصْفُ الْمُوصَى بِهِ .

الشرح الكبير

لذلك . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ : إن عَلِم أنَّه مَيِّتٌ ، صَحَّتِ الوصيةُ ، وهى لوَرَثَتِه بعدَ قضاءِ دُيُونِه وتَنْفِيذِ وصاياهُ ؛ لأنَّ الغَرَضَ نفْعُه بها ، فأشْبَهَ ما لو كان حَيًّا . ولَنا ، أنَّه أوْصَى لمَن لا تَصِحُّ الوصيةُ له لو لم يَعْلَمْ حالَه ، فلا تَصِحُّ إذا عَلِم حالَه ، كالبَهِيمَةِ ، وفارَقَ الحَيَّ ؛ فإنَّ الوصيةَ تَصِحُّ له فى الحالَيْن ، [٥/١٩١ و] ولأنَّه عَقْدٌ يَفْتَقِرُ إلى القَبُولِ ، فلم يَصِحَّ للمَيِّتِ ، كالهِبَةِ .

٢٧٠٦ – مسألة : (وإن وَصَّى لحيٍّ ومَيِّتٍ يَعْلَمُ موتَه ، فالكلُّ للحيِّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يكونَ له إلَّا النِّصْفُ . وإن لم يَعْلَمْ ، فللحيِّ نِصْفُ المُوصَى به) إذا وَصَّى بثُلُثِه أو بمائةٍ لحيٍّ ومَيِّتٍ ، فللحيِّ نِصْفُ الوصيةِ ، سَواءٌ عَلِم موتَه أو لم يَعْلَمْ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وإسحاقَ ، والبَصْرِيِّين .

الإنصاف

تَمْلِيكَه ، كما صرَّح به المُصَنِّفُ قبلَ ذلك . وإنْ وَصَّى لفَرَسِ زَيْدٍ ، صحَّ ، ولَزِمَ بدُونِ قَبُولِ صاحِبِها ، ويصْرِفُها فى عَلْفِه . ومُرادُ المُصَنِّفِ هنا ، تَمْليكُ البَهِيمَةِ .

قوله : وإنْ وَصَّى لحَيٍّ ومَيْتٍ يَعْلَمُ مَوْتَه ، فالكُلُّ للحَيِّ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . ونُقِلَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ عليه . واخْتارَه فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يكونَ

الشرح الكبير

وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : إذا قال : هذه المائةُ لفلانٍ وفلانٍ الميِّتِ . فهى للحىِّ منهما . وإن قال : بينَ فلانٍ وفلانٍ . فوافَقَنا الثَّوْرِىُّ على أنَّ نِصْفَها للحىِّ . وعن الشافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . وقال أبو الخَطَّابِ : عندِى إذا عَلِمَه مَيِّتًا ، فالكلُّ للحىِّ ، وإن لم يَعْلَمْه مَيِّتًا ، فللحىِّ النِّصْفُ . وقد نُقِلَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على هذا القولِ ، فإنَّه قال ، فى روايةِ ابنِ القاسِمِ : إذا وَصَّى لفلانٍ وفلانٍ بمائةٍ ، فبان أحَدُهما مَيِّتًا ، فللحىِّ خَمْسُون . فقِيلَ له : أليس إذا قال : ثُلُثِى لفلانٍ وللحائِطِ . أليس كلُّه لفلانٍ ؟ قال : وأىُّ شىءٍ يُشْبِهُ هذا ؟ الحائطُ له مِلْكٌ ! فعلى هذا ، متى شَرَّكَ بينَ مَن تَصِحُّ الوصيةُ له وبينَ مَن لا تَصِحُّ ، مثلَ أن يُوصِىَ لفلانٍ وللمَلَكِ أو الحائطِ ، أو لفلانٍ وللمَيِّتِ ، فالمُوصَى به كلُّه لمَن تَصِحُّ له ،

الإنصاف

له إلَّا النِّصْفُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . قال الحارِثِىُّ : هذا المذهبُ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ . حتى أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » . ونصَّ عليه مِن رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وتتوَجَّهُ القُرْعَةُ بينَ الحَىِّ والمَيْتِ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يقُلْ : هو بينَهما . فإنْ قالَه ، كان له النِّصْفُ ، قوْلًا واحدًا .

قوله : وإنْ لم يَعْلَمْ ، فللحَىِّ نِصْفُ المُوصَى بِه . بلا نِزاعٍ .

الشرح الكبير

إذا كان عالمًا بالحالِ ؛ لأنَّه إذا شَرَّكَ بينَهما فى هذه الحالِ ، عُلِم أنَّه قَصَد بالوصيةِ كلِّها مَن تَصِحُّ الوصيةُ له . وإن لم يَعْلَمْ بالحالِ ، فلِمَن تَصِحُّ الوصيةُ له نصفُها ؛ لأنَّه قَصَد إيصالَ نصفِها إليه وإلى الآخَرِ النِّصْفِ ، ظنًّا منه أنَّ الوصيةَ له صحيحةٌ ، فإذا بَطَلَتِ الوصيةُ فى حقِّ أحَدِهما ، صَحَّتْ فى حَقِّ الآخَرِ بقِسْطِه ، كتَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ . ووَجْهُ القَوْلِ الأوَّلِ ، أنَّه جَعَل الوصيةَ لاثْنَيْن ، فلم يَسْتَحِقَّ أحدُهما جَميعَها ، كما لو كانا ممَّن تَصِحُّ الوصيةُ لهما فمات أحدُهما ، أو كما لو لم يَعْلَمِ الحالَ . فأمَّا إن وصَّى لاثْنَيْن حَيَّيْن

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو وَصَّى له ولجِبْرِيلَ ، أو له وللحائطِ بثُلُثِ مالِه ، كان له الجميعُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقيل : له النِّصْفُ . وهو احْتِمالٌ للقاضِى . قلتُ : هى شَبِيهَةٌ بالتى قبلَها . الثَّانيةُ ، [٢/٢٧٢ظ] لو وَصَّى له وللرَّسُولِ ﷺ بثُلُثِ مالِه ، قُسِمَ بينَهما نِصْفان . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وقيل : الكُلُّ له . فعلى المذهبِ ، يُصْرَفُ ما للرَّسُولِ فى المَصالِحِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » : يُصْرَفُ فى الكُراعِ ، والسِّلاحِ ، والمَصالحِ . الثَّالثةُ ، لو وَصَّى له ولله ، قُسِمَ نِصْفان . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : كلُّه له . كالتى قبلَها . جزَم به فى « الكافِى » . الرَّابعةُ ، لو وَصَّى لزَيْدٍ وللفُقَراءِ بثُلُثِه ، قُسِمَ بينَ زَيْدٍ والفُقَراءِ

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِوَارِثِهِ وَأَجْنَبِيٍّ بِثُلُثِ مَالِهِ، فَرَدَّ الْوَرَثَةُ، فَلِلأَجْنَبِيِّ السُّدْسُ.

الشرح الكبير

فمات أحدُهما، فللآخرِ نصفُ الوصيةِ. لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا. ومِثْلُه لو بَطَلَتِ الوصيةُ فى حَقِّ أحَدِهما؛ لرَدِّه لها، أو لخُرُوجِه عن أن يكونَ مِن أهلِها. ولو قال: أوْصَيْتُ لكلِّ واحِدٍ مِن فلانٍ وفلانٍ بنِصْفِ الثُّلُثِ - أو - بنصفِ المائةِ - أو - بخَمْسِين. لم يَسْتَحِقَّ أحَدُهما أكْثَرَ مِن نِصْفِ الوصيةِ، سواءٌ كان شَرِيكُه حَيًّا أو مَيِّتًا؛ لأنَّه عَيَّنَ وصيتَه فى النصفِ، فلم يَكُنْ له حَقٌّ فيما سِواه.

٢٧٠٧ - مسألة: (فإن وَصَّى لوارِثِه وأجْنَبِيٍّ) بثُلُثِه، فأجاز سائِرُ

الإنصاف

نِصْفَيْن؛ نِصْفُه له، ونِصْفُه للفُقَراءِ. على الصَّحيحِ. قدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و«الحاوِى الصَّغِيرِ»، و«الفُروعِ». وقال فى «الرِّعايةِ الكُبْرى»: قلتُ: إذا أوْصَى لزَيْدٍ وللفُقَراءِ، فهو كأحَدِهم، فيجوزُ أنْ يُعْطَى أقلَّ شىءٍ. انتهى. ولو كان زَيْدٌ فقيرًا، لم يسْتَحِقَّ مِن نصيبِ الفُقَراءِ شيئًا. نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ هانِئٍ، وعلىِّ بنِ سَعِيدٍ. وهو المذهبُ، وعليه الأصحابُ. ونقَل القاضى الاتِّفاقَ على ذلك. مع أنَّ ابنَ عَقِيلٍ فى «فُنونِه» حكَى عنه، أنَّه خرَّج وَجْهًا بمُشارَكَتِهم إذا كان فقِيرًا. ذكَرَه فى «القاعِدَةِ السَّابِعَةَ عشْرَةَ بعدَ المِائَةِ».

قوله: وإنْ وَصَّى لوارِثِه وأجْنَبِيٍّ بثُلُثِ مالِه، فرَدَّ الوَرَثَةُ، فللأجْنَبِيِّ السُّدْسُ - بلا نِزاعٍ أعْلَمُه - وإنْ وَصَّى لهما بثُلُثَىْ مالِه، فكذلك عندَ القاضى. يعْنِى، إذا ردَّ الوَرَثَةُ نِصْفَ الوَصِيَّةِ؛ وهو ما جاوزَ الثُّلُثَ مِن غيرِ تَعْيِينٍ، فيكونُ للأجْنَبِيِّ السُّدْسُ، والسُّدْسُ للوارِثِ. هذا المذهبُ. جزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه.

المقنع وَإِنْ وَصَّى لَهُمَا بِثُلُثَىْ مَالِهِ ، .....

الشرح الكبير الوَرَثَةِ وصيةَ الوارِثِ ، فالثُّلُثُ بينَهما نِصْفَيْن . وإن وَصَّى لكلِّ واحدٍ منهما بمُعَيَّنٍ قِيمَتُهما الثُّلُثُ ، فأجاز سائِرُ الورثةِ وصيةَ [١٩١/٥ ظ] الوارِثِ ، جازَتِ الوَصِيَّتان لهما . وإن ردُّوا ، بَطَلَتْ وصيةُ الوارِثِ فى المسْأَلَتَيْن ، وللأَجْنَبِىِّ السُّدْسُ فى الأُولَى ، والمُعَيَّنُ المُوصَى له به فى الثانيةِ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وغيرِهم .

٢٧٠٨ – مسألة : (وإن وَصَّى لهما بثُلُثَىْ مالِه) وأجاز الورثةُ لهما ، جازت . وإن عَيَّنُوا نَصِيبَ الوارثِ بالرَّدِّ وَحْدَه ، فللأَجْنَبِىِّ الثُّلُثُ كامِلًا ؛ لأنَّهم خَصُّوا الوارِثَ بالإِبطالِ ، فالثُّلُثُ كلُّه للأَجْنَبِىِّ ، وسَقَطَتْ وصيةُ الوارِثِ ، فصار كأنَّه لم يُوصِ له . وإن أَبْطَلوا الزَّائِدَ عن الثُّلُثِ مِن غيرِ تَعْيينِ نصيبِ أحَدِهما ، فالثُّلُثُ الباقِى بينَ الوَصِيَّيْن ، لكلِّ واحِدٍ منهما

الإنصاف وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، له الثُّلُثُ كُلُّه ، كما لو رَدَّ الوارِثُ وَصِيَّتَه . وقيل : السُّدْسُ للأَجْنَبِىِّ ، ويَبْطُلُ الباقى ، فلا يَسْتَحِقُّ الوارِثُ فيه شيئًا .

فوائد ؛ إحْداها ، لو ردُّوا نَصِيبَ الوارِثِ ، كان للأَجْنَبِىِّ الثُّلُثُ كامِلًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : له السُّدْسُ . وردَّه بعضُهم . الثَّانيةُ ، لو أجازُوا للوارِثِ وَحدَه ، فله الثُّلُثُ ، بلا نِزاعٍ . وكذا إنْ أجازوا[1] للأَجْنَبِىِّ وحدَه ، فله الثُّلُثُ .

---

(١) فى الأصل ، ط : « أجيز » .

المقنع

فَكَذلِكَ [١٦٤ظ] عِنْدَ الْقَاضِى . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، لَـهُ الثُّلُثُ كُلُّهُ .

الشرح الكبير

السُّدْسُ . وهذا الذى ذَكَرَه القاضِى . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الوارِثَ يُزاحِمُ الأجْنَبِىَّ إذا أجاز الورثةُ الوَصِيَّتَيْن ، فيكونُ لكلِّ واحدٍ منهما الثُّلُثُ ، فإذا أبْطَلُوا نِصْفَهما بالرَّدِّ ، كان البُطْلانُ راجِعًا إليهما ، وما بَقِىَ منهما بينَهما ، كما لو تَلِف ذلك بغيرِ الرَّدِّ . واخْتارَ أبو الخَطّابِ أنَّ الثُّلُثَ جَميعَه للأجْنَبِىِّ . وحُكِىَ نحوُه عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّهم لا يَقْدِرُونَ على إبْطالِ الثُّلُثِ فما دُونَ إذا كان لأجْنَبِىٍّ ، ولو جَعَلْنا الوصيةَ بينَهما لمَلَكُوا إبْطالَ ما زاد على السُّدْسِ ، فإن صَرَّحَ الورثةُ بذلك ، فقالوا : أجَزْنا الثُّلُثَ لكما ، ورَدَدْنا ما زاد عليه مِن وَصِيَّتِكما . أو قالوا : رَدَدْنا مِن وصيةِ كلِّ واحِدٍ منكما نِصْفَها ، وبَقَّيْنا له نِصْفَها . كانَ ذلك آكَدَ فى جَعْلِ السُّدْسِ لكلِّ واحدٍ منهما ؛ لتَصْرِيحِهم به . وإن قالوا : أجَزْنا وصيةَ الوارثِ كُلَّها ، ورَدَدْنا وصيَّةَ الأجْنَبِىِّ . فهو على ما قالُوا ؛ لأنَّ لهم أن يُجيزُوا لهما وأن يَرُدُّوا عليهما ، فكان لهم أن يُجيزُوا لأحَدِهما ويَرُدُّوا على الآخَرِ . وإن أجازُوا للأجْنَبِىِّ جَميعَ وصيتِه ورَدُّوا على الوارِثِ نِصْفَ وصيتِه ، جاز ،

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : له السُّدْسُ فقطْ . الثَّالثةُ ، لو ردُّوا وَصِيَّةَ الوارِثِ ، ونِصْفَ وَصِيَّةِ الأجْنَبِىِّ ، فله السُّدْسُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ينْزِعُ إلى قولِ القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » وغيرِها . وقيلَ : له الثُّلُثُ . وهو ينْزِعُ إلى قولِ أبى الخَطَّابِ .

المقنع وَإِنْ وَصَّى بِمَالِهِ لِابْنَيْهِ وَأَجْنَبِيٍّ ، فَرَدَّا وَصِيَّتَهُ ، فَلَهُ التُّسْعُ

الشرح الكبير كما قُلْنا . وإن أرادُوا أن يَنْقُصُوا الأجْنَبِيَّ عن نِصْفِ وصيتِه ، لم يَمْلِكُوا ذلك ، سواءٌ أجازُوا للوارِثِ أو رَدُّوا عليه . فإن رَدُّوا جَمِيعَ وصيةِ الوارِثِ ونِصْفَ وصيةِ الأجْنَبِيِّ ، فعلى قولِ القاضِى ، لهم ذلك ؛ لأنَّ لهم أن يُجيزُوا الثُّلُثَ لهما ، فيَشْتَرِكان فيه ، ويكونُ لكلِّ واحِدٍ منهما نِصْفُه ، ثم إذا رَجَعُوا فيما للوارِثِ ، لم يَزِدِ الأجْنَبِيُّ على ما كان له فى حالةِ الإجازَةِ للوارِثِ . وعلى قولِ أبى الخَطَّابِ ، يَتَوَفَّرُ الثُّلُثُ كلُّه للأجْنَبِيِّ ؛ لأنَّه إنَّما يُنْتَقَصُ[1] منه بمُزاحَمَةِ الوارِثِ ، فإذا زالتِ المُزاحَمَةُ ، وَجَب تَوْفِيرُ الثُّلُثِ عليه ؛ لأنَّه قد أوْصَى له به .

٢٧٠٩ – مسألة : (ولو وَصَّى بمالِه لابْنَيْه وأجْنَبِيٍّ) [٥/١٩٢ و] فرَدُّوا وَصِيَّةَ الوارِثِ ، فهو على ما قال ، وإن أجازُوا للوارِثِ ، فالثُّلُثُ بينَهما ؛ لأنَّ الوصيةَ تَتَعَلَّقُ بالشَّرْطِ . ولو قال : أوْصَيْتُ لفلانٍ بثُلُثِى ، فإن مات قبلِى فهو لفلانٍ . صَحَّ . فإن وَصَّى لوارِثِه ، فأجاز بعضُ باقِى الورثةِ الوصيةَ دُونَ البعضِ ، نَفَذَ فى نَصِيبِ مَن أجاز وَحْدَه . وإن أجازُوا بعضَ الوصيةِ دُونَ بعضٍ ، نَفَذَتْ فيما أجازُوا دُونَ ما لم يُجِيزُوا . وإن أجازَ بعضُهم بعضَ الوصيةِ ، وأجاز بعضُهم جَمِيعَها أو رَدُّوها ، فهو على

الإنصاف قوله : وإنْ وَصَّى بمالِه لابْنَيْه وأجْنَبِيٍّ ، فَرَدَّا وَصِيَّتَه ، فله التُّسْعُ عندَ القاضى . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

(١) فى م : « ينقص » .

المقنع

عِنْدَ الْقَاضِى ، وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ لَهُ الثُّلُثُ ، وَإِنْ وَصَّى لِزَيْدٍ وَلِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ بِثُلُثِهِ ، فَلِزَيْدٍ التُّسْعُ .

الشرح الكبير

ما فَعَلُوا مِن ذلك . فلو خَلَّفَ ثلاثةَ بَنِينَ ، وعَبْدًا لا يَمْلِكُ غيرَه ، فوَصَّى به لأحَدِهم ، أو وَهَبَه إيّاه فى مَرَضِ مَوْتِه ، فأجازَ له أخواه ، فهو له ، وإن أجازَ له أحَدُهما وَحْدَه ، فله ثُلُثاه ، وإن أجازا[1] له نِصْفَ العَبْدِ ، فله نِصْفُه ، ولهما نِصْفُه ، وإن أجاز أحَدُهما له نِصْفَ نَصِيبِه ورَدَّ الآخَرُ ، فله النِّصْفُ ، الثُّلُثُ بنَصِيبِه والسُّدْسُ مِن نَصِيبِ المُجيزِ ، وإن أجازَ كلُّ واحدٍ منهما له نِصْفَ نَصِيبِه ، كَمَل له الثُّلُثان ، وإن أجاز له أحَدُهما نِصْفَ نَصِيبِه ، والآخَرُ ثُلُثَه ، أو باعَ نَصِيبَه ، كَمَل له ثلاثةُ أرْباعِ العَبْدِ . وإن وَصَّى بالعبدِ لاثْنَيْن منهما ، فللثالثِ أن يُجيزَ لهما أو يَرُدَّ عليهما ، أو يُجيزَ لهما بعضَ وَصِيَّتِهما ، إن شاء متَساويًا ، وإن شاء مُتَفاضِلًا ، أو يَرُدَّ على أحَدِهما ويُجيزَ للآخرِ وَصِيَّتَه كلَّها أو بعضَها ، أو يُجيزَ لأحَدِهما جَمِيعَ وَصِيَّتِه وللآخَرِ بعضَها ، فكلُّ ذلك جائِزٌ ؛ لأنَّ الحَقَّ له ، فكَيْفَما شاء فَعَل فيه .

٢٧١٠ – مسألة : (وإن وَصَّى لزيدٍ والفُقَراءِ والمَساكِينِ بثُلُثِه ، فلزَيْدٍ التُّسْعُ) وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ . وعن محمدٍ ، لزيدٍ الخُمْسُ ،

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، له الثُّلُثُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهو أقْيَسُ . قال فى « الفائقِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ له السُّدْسُ ؛ جَعْلًا لهما صِنْفًا .

قوله : وإنْ وَصَّى لزَيْدٍ وللفُقَراءِ والمَساكِينِ بثُلُثِه ، فلزَيْدٍ التُّسْعُ . والباقِى

---

(١) فى م : « أجاز » .

الشرح الكبير

وللفُقَراءِ الخُمْسانِ ، وللمَساكِينِ الخُمْسان ؛ لأنَّ أقَلَّ الجَمْعِ اثْنانِ . ولأصْحابِ الشافعيِّ وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، كقَوْلِنا . والثانِى ، له السُّبْعُ ؛ لأنَّ أقَلَّ الجمعِ ثلاثةٌ ، فإذا انْضَمَّ إليهم صاروا سَبْعَةً . ولَنا ، أنَّه وَصَّى لثَلاثِ جِهَاتٍ ، فوَجَبَ أن يُقْسَمَ بينَهم بالسَّوِيَّةِ ، كما لو وَصَّى لزيدٍ وعَمْرٍو وخالِدٍ . وإن كان زَيْدٌ مِسْكِينًا ، لم يُدْفَعْ إليه مِن سَهْمِ المَساكِينِ شىءٌ . وبه قال الحسنُ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّ عَطْفَهم عليه يَدُلُّ على المُغايَرَةِ بينَهم ، إذ الظّاهِرُ بينَ المَعْطُوفِ والمَعْطُوفِ عليه المُغايَرَةُ[1] ، ولأنَّ تَجْوِيزَ ذلك

الإنصاف

لهما . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : يَحْتَمِلُ أنَّ له السُّدْسَ ؛ لأنَّهما هنا صِنْفٌ . انتهى . قلتُ : يتخرَّجُ فيه أيضًا ، أنْ يكونَ كأحَدِهم ، فيُعْطَى أقلَّ شىءٍ . كما قالَه صاحِبُ « الرِّعايةِ » ، على ما تقدَّم قريبًا .

فوائد ؛ الأُولى ، لو وَصَّى له ولإخْوَتِه بثُلُثِ مالِه ، فهو كأحَدِهم . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وقال : ويَحْتَمِلُ أنَّ له النِّصْفَ ولهم النِّصْفَ . قال الحارِثِىُّ : أظْهَرُ الوَجْهَيْن ، أنَّ له النِّصْفَ . وقال فى « الفُروعِ » : ولو وَصَّى له وللفُقَراءِ بثُلُثِه ، فنِصْفان . وقيل : هو كأحَدِهم ، كلَه وإخْوَتِه فى وَجْهٍ . فظاهرُ ما قدَّمه أنْ يكونَ له النِّصْفُ . وهو احْتِمالٌ فى[2] « الرِّعايةِ » . وهو المذهبُ . وتقدَّم قريبًا ، إذا وَصَّى له وللفُقَراءِ ، أو له ولله ، أو له وللرَّسُولِ ، وما أشْبَهَ ذلك . الثَّانيةُ ، لو وَصَّى بدَفْنِ كُتُبِ العِلْمِ ، لم تُدْفَنْ . قالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : ما يُعْجِبُنِى . ونقَل الأثْرَمُ ، لا بَأْسَ . ونقَل غيرُه ، يُحْسَبُ مِن ثُلُثِه . وعنه ، الوَقْفُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

يُفْضِى إلى تَجْوِيزِ دَفْعِ نَصِيبِ المَساكِينِ كلِّه إليه ، ولَفْظُه يَقْتَضِى خِلافَ ذلك . فأمّا إن كانتِ الوصيةُ لقومٍ يُمْكِنُ اسْتِيعابُهم وحَصْرُهم ، مثلَ أن يقولَ : هذا لزيدٍ وإخْوَتِه . فهى كالتى قبلَها . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ كأحَدِهم ؛ لأنَّه شَرَّكَ بينَه وبينَهم على وَجْهٍ لا يجوزُ الإخْلالُ ببعضِهم ، فتَساوَوْا فيه ، كما لو قال : هذا لكم .

الإنصاف

قال الخَلَّالُ : الأحْوَطُ دَفْنُها . الثَّالثةُ ، لو وَصَّى بإحْراقِ ثُلُثِ مالِه ، صحَّ ، وصُرِفَ فى تَجْمِيرِ الكَعْبَةِ ، وتَنْوِيرِ المَساجِدِ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الذى ينْبَغِى ، أنْ يُنْظَرَ فى القَرائنِ ؛ فإنْ كان مِن أهْلِ الخَيْرِ ، ونحوِهم ، صُرِفَ فى ذلك ، وإلَّا فهو لَغْوٌ . الرَّابعَةُ ، قال ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ : لو وَصَّى بجَعْلِ ثُلُثِه فى التُّرابِ ، صُرِفَ فى تكْفِينِ المَوْتَى . ولو وَصَّى بجَعْلِه فى الماءِ ، صُرِفَ فى عَمَلِ سُفُنٍ للجِهادِ . قلتُ : وهذا مِن جِنْسِ ما قبلَه . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ ، إمَّا مِن عندِه ، وإمَّا حِكايةً عن الإمامِ الشَّافِعِىِّ ، رَحِمَه اللهُ ، ولم يُخالِفْه : لو أنَّ رجُلًا وَصَّى بكُتُبِه مِنَ العِلْمِ لآخَرَ ، فكان فيها كُتُبُ الكَلامِ ، لم تدْخُلْ فى الوَصِيَّةِ ؛ لأنَّه ليس مِنَ العِلْمِ . وهو صحيحٌ .

المقنع

بَابُ الْمُوصَى بِهِ

تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِمَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ؛ كَالْآبِقِ، وَالشَّارِدِ، وَالطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ، وَالْحَمْلِ فِي الْبَطْنِ، وَاللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ، وَبِالْمَعْدُومِ ؛ كَالَّذِي تَحْمِلُ أَمَتُهُ أَوْ شَجَرَتُهُ أَبَدًا ، أَوْ فِي مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ .

الشرح الكبير

[١٩٢/٥ ظ] **بابُ المُوصَى به**

(تَصِحُّ الوَصِيةُ بما لا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه ؛ كالآبِقِ ، والشّارِدِ ، والطَّيْرِ فى الهَواءِ ، والحَمْلِ فى البَطْنِ ، واللَّبَنِ فى الضَّرْعِ) لأنَّ الوصيةَ إذا صَحَّتْ بالمَعْدُومِ ، فبغيرِه أوْلَى ، ولأنَّها أُجْرِيَتْ مُجْرَى المِيراثِ ، وهذا يُورَثُ ، فيُوصَى به . فإن قَدَر عليه ، أخَذَه وَسَلَّمَه إذا خَرَج مِن الثُّلُثِ ، وللوَصِىِّ السَّعْىُ فى تَحْصِيلِه ، فإن قَدَر عليه ، أخَذَه إذا خَرَج مِن الثُّلُثِ .

فصل : وتَصِحُّ بالحَمْلِ إذا كان مَمْلُوكًا ، بأن يكونَ رَقِيقًا ، أو حَمْلَ بَهِيمَةٍ مَمْلُوكَةٍ ؛ لأنَّ الغَرَرَ والخَطَرَ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ الوصيةِ ، فجَرَى مَجرَى إعْتاقِ الحَمْلِ . فإنِ انْفَصَلَ مَيِّتًا ، بَطَلَتِ الوصيةُ ، وإن خَرَج حَيًّا وعَلِمْنا وُجُودَه حالَ الوصيةِ ، أو حَكَمْنا بوُجُودِه ، صَحَّتِ الوصيةُ ، وإن لم يكنْ كذلك لم يَصِحَّ ؛ لجَوازِ حُدُوثِه .

٢٧١١ – مسألة : (و) تَصِحُّ (بالمَعْدُومِ) فلو قال : أوْصَيْتُ

الإنصاف

[٢٧٣/٢و] **بابُ المُوصَى به**

قوله : تصِحُّ الوَصِيَّةُ بالمَعْدُومِ ، كالَّذى تحْمِلُ أَمَتُه ، أو شَجَرَتُه أَبَدًا ، أَوْ مُدَّةً

المقنع

فَإِنْ حَصَلَ مِنْهُ شَيْءٌ فَهُوَ لَهُ ، وَإِلَّا بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ . وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِمِائَةٍ لَّا يَمْلِكُهَا ، صَحَّ . فَإِنْ قَدَرَ عَلَيْهَا عِنْدَ الْمَوْتِ أَوْ عَلَى شَيْءٍ مِنْهَا ، وَإِلَّا بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ .

الشرح الكبير

لك بما تَحْمِلُ جارِيَتِى هذه -أو- ناقَتِى هذه -أو- نَخْلَتِى هذه . صَحَّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن صِحَّتِها مع الغَرَرِ ، سواءٌ وَصَّى بما تَحْمِلُه أبدًا أو مُدَّةً بعَيْنِها ؛ لأنَّ المَعْدُومَ يجوزُ أن يُمْلَكَ بالسَّلَمِ والمُساقاةِ ، فجاز أن يُمْلَكَ بالوصيةِ (فإن حَصَل منه شيءٌ ، وإلَّا بَطَلَت وصيَّتُه) لأنَّ المُوصَى به عُدِم ، فبَطَلَتِ الوصيةُ به ، كالمَوْهُوبِ إذا عُدِم ؛ لأنَّ الوصيةَ كالهِبَةِ (وإن وَصَّى له بمائةٍ لا يَمْلِكُها ، صَحَّ . فإن قَدَرَ عليها عندَ المَوْتِ أو على شيءٍ منها ، وإلَّا بَطَلَتْ) لِما ذَكَرْنا فى المسألةِ قبلَها .

الإنصاف

مُعَيَّنَةً - هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ - فإنْ حصَل شيءٌ ، فهو له ، وإلَّا بطَلَتْ . قال فى « الفُروع » : ويُعْتَبَرُ إمْكانُ المُوصَى به . وفى « التَّرْغيبِ » وغيرِه ، واخْتِصاصُه . فلو وَصَّى بمالِ غيرِه ، لم يصِحَّ ، ولو مَلَكَه بعدُ . وتصِحُّ بزَوْجَتِه ، ووَقْتُ فَسْخِ النِّكاحِ ، فيه الخِلافُ . وبما تحْمِلُ شَجَرَتُه أبدًا ، أو إلى مُدَّةٍ ، ولا يلْزَمُ الوارِثَ السَّقْىُ ؛ لأنَّه لم يضْمَنْ تسْلِيمَها ، بخِلافِ مُشْتَرٍ . ومثْلُه بمِائةٍ لا يمْلِكُها إذَنْ . وفى « الرَّوْضَةِ » ، إنْ وَصَّى بما تحْمِلُ هذه الأَمَةُ ، أو هذه النَّخْلَةُ ، لم تصِحَّ ؛ لأنَّه وَصِيَّةٌ بمعْدومٍ . والأشْهَرُ ، وبحَمْلِ أَمَتِه ، ويأْخُذُ قِيمَتَه . نصَّ عليه . وقيل : ويدْفَعُ أُجْرَةَ حَضانَتِه . انتهى كلامُ صاحِبِ « الفُروعِ » . وقيل : لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ بحَمْلِ أَمَتِه .

المقنع

وَتَصِحُّ بِمَا فِيهِ نَفْعٌ مُبَاحٌ مِنْ غَيْرِ الْمَالِ ؛ كَالْكَلْبِ ، وَالزَّيْتِ النَّجِسِ .

الشرح الكبير

٢٧١٢ – مسألة : (وتَصِحُّ بما فيه نَفْعٌ مُباحٌ مِن غيرِ المالِ ؛ كالكَلْبِ ، والزَّيْتِ النَّجِسِ) تَصِحُّ الوصيةُ بالكَلْبِ المُباحِ اقْتِناؤُه ؛ ككَلْبِ الصَّيْدِ والماشِيةِ والحَرْبِ ؛ لأنَّ فيه نَفْعًا مُباحًا ، وتُقَرُّ اليَدُ عليه ، والوصيةُ تَبَرُّعٌ ، فصَحَّتْ فى المالِ وفى غيرِ المالِ ، كالهِبَةِ . وإن كان ممّا لا يُباحُ اقْتناؤُه ، لم تَصِحَّ الوصيةُ به ، سواءٌ قال : كَلْبًا مِن كلابى – أو – مِن مالى . لأنَّه لا يَصِحُّ شِراءُ الكَلْبِ ؛ لأنَّه لا قِيمَةَ له ، بخِلافِ ما إذا أوْصَى له بشاةٍ ولا شاةَ له ، فإنَّه يُمْكِنُ تَحْصِيلُها بالشِّراءِ . فإن كان له كَلْبٌ ولا مالَ له سِواه ، فله ثُلُثُه . وإن كان له مالٌ سِواه ، فقد قِيلَ : للمُوصَى له جَمِيعُ الكَلْبِ وإن قَلَّ المالُ ؛ لأنَّ قَلِيلَ المالِ خَيْرٌ مِن الكَلْبِ ؛ لكونِه لا قِيمَةَ له . وقيل : للمُوصَى له به ثُلُثُه وإن كَثُرَ المالُ ؛ لأنَّ مَوْضُوعَ الوصيةِ على أن يُسَلَّمَ ثُلُثَا التَّرِكَةِ للوَرَثةِ ، وليس فى التَّرِكَةِ شىءٌ مِن جِنْسِ المُوصَى به .

الإنصاف

قوله : وتَصِحُّ بما فيه نَفْعٌ مُباحٌ مِن غيرِ المالِ ؛ كالكَلْبِ ، والزَّيْتِ النَّجِسِ ، فإنْ لم يكُنْ له مالٌ ، فللمُوصَى له ثُلُثُ ذلك – يعْنِى ، إذا لم تُجزِ الوَرَثَةُ ، وهذا بلا نِزاعٍ ، وإنْ كان له مالٌ ، فجميعُ ذلك للمُوصَى له ، وإنْ قَلَّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، إلَّا أنْ تكونَ النُّسْخَةُ مَغْلوطَةً . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو الأظْهَرُ عندَ الأصحابِ وفى الآخَرِ له

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمُوصِى مَالٌ فَلِلْمُوصَى لَهُ ثُلُثُ ذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ ، فَجَمِيعُ ذَلِكَ لِلْمُوصَى لَهُ وَإِنْ قَلَّ الْمَالُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِى الآخَرِ ، لَهُ ثُلُثُهُ . وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ كَلْبٌ ، لَمْ تَصِحَّ [١٦٥و] الْوَصِيَّةُ بِهِ .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَصَّى لرجلٍ بكِلابِه ولآخَرَ [١٩٣/٥ و] بثُلُثِ مالِه ، فللمُوصَى له بالثُّلُثِ الثُّلُثُ ، وللمُوصَى له بالكِلابِ ثُلُثُها ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ ما حَصَل للورثةِ[1] مِن ثُلُثَىِ المالِ قد جازَتِ الوصيةُ فيما يُقابِلُه مِن حَقِّ المُوصَى له ، وهو الثُّلُثُ ، فلا يُحْسَبُ عليهم فى حَقِّ الكِلابِ . ولو وَصَّى بثُلُثِ مالِه ، و لم يُوصِ بالكِلابِ ، دُفِع إليه ثُلُثُ المالِ ، و لم يُحْتَسَبْ بالكِلابِ على الورثةِ ؛ لأنَّها ليست بمالٍ . وإذا قُسِمَتِ الكِلابُ بينَ الوارِثِ

الإنصاف

ثُلُثُه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال الحارِثِىُّ : ويَحْتَمِلُ وجْهًا ثالثًا ، وهو أنْ يُضَمَّ إلى المالِ بالقِيمَةِ ، فتُقَدَّرَ المالِيَّةُ فيه ، كتَقْديرِها فى الجُزْءِ فى بعضِ الصُّوَرِ ، ثم يُعْتَبَرَ مِنَ الثُّلُثِ كأنَّه مالٌ . قال : وهذا أصحُّ .

فوائد ؛ إحْداها ، الكَلْبُ المُباحُ النَّفْعِ ؛ كَلْبُ الصَّيْدِ ، والماشِيَةِ ، والزَّرْعِ ، لا غيرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الأشْهَرُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : فى الصَّيْدِ . وقيل : أوِ البُسْتانِ . وقالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، فى آدابِهما . وقيل : وكَلْبُ البُيوتِ أيضًا . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، فعليه تصِحُّ

---

(١) فى م : « الورثة » .

الشرح الكبير

والمُوصَى له ، أو بينَ اثْنَيْن مُوصًى لهما بها ، قُسِمَتْ على عَدَدِها ؛ لأنَّها لا قِيمَةَ لها ، فإن تَشاحُّوا فى بعضِها ، فيَنْبَغِى أن يُقْرَعَ بينَهم . وإن وَصَّى له بكلبٍ[1] ، وله كِلابٌ يُباحُ اتِّخاذُها ، ككِلابِ الصَّيْدِ والماشِيَةِ والحَرْثِ ، فله واحِدٌ منها بالقُرْعَةِ ، أو ما أحَبَّ الورثةُ ، على الروايةِ الأُخْرَى . وإن كان له كَلْبٌ يُباحُ اتِّخاذُه ، وكَلْبُ هِراشٍ[2] ، فله الكَلْبُ المُباحُ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ كلِّه[3] على ما ذَكَرْنا ، إلَّا أنَّه يَجْعَلُ للمُوصَى له بكَلْبٍ ما أحَبَّ الورثةُ دَفْعَه إليه . ولا تَصِحُّ الوصيةُ بالجَرْوِ الصغيرِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وتَصِحُّ فى الآخَرِ ، بِناءً على جَوازِ اقْتِنائِه وتَرْبِيَتِه للصَّيْدِ ، وقد سَبَق ذلك فى كِتابِ البَيْعِ[4] .

الإنصاف

الوَصِيَّةُ أيضًا . وأمَّا الجَرْوُ الصَّغِيرُ ، فيُباحُ تَرْبِيَتُه لما يُباحُ اقْتِناؤُه له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » فى آدابِهما ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، فتَصِحُّ الوَصِيَّةُ به . وقيل : لا تجوزُ تَرْبِيَتُه ، فلا تصِحُّ الوَصِيَّةُ به . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . أمَّا إنْ كان عندَه ما يَصِيدُ به ، ولم يَصِدْ به ، أو يَصِيدُ به عندَ الحاجَةِ إلى الصَّيْدِ ، أو لحِفْظِ ماشِيَةٍ ، أو زَرْعٍ ، إنْ حصَلا ، فخِلافٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . ذكَرَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » احْتِمالَيْن مُطْلَقَيْن . ذكَرَه فى البَيْعِ . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّ ذلك كالجَرْوِ الصَّغِيرِ . وقدَّم فى « الكافِى » الجوازَ . وقدَّمه ابنُ

---

(١) فى النسخ : « كلاب » . وانظر المغنى ٥٦٩/٨ .

(٢) فى م : « هراس » . والهراش : التحريش بين الكلاب .

(٣) سقط من : م .

(٤) انظر ما تقدم فى ٤٧/١١ .

وَلَا تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِمَا لَا نَفْعَ فِيهِ ، كَالْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَنَحْوِهِمَا . المقنع

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الزَّيْتُ النَّجِسُ ، فإن قُلْنا بجَوازِ الاسْتِصباحِ به ، فهو كالكَلْبِ الذى يُباحُ اتِّخاذُه . وإن قُلْنا : لا يجوزُ . لم تَصِحَّ الوصيّةُ ؛ لأنَّه ليس فيه نَفْعٌ مُبَاحٌ ، أشْبَهَ الخِنْزِيرَ .

فصل : ولا تَصِحُّ الوصيةُ بالخِنْزِيرِ ، ولا بشىءٍ مِن السِّباعِ التى لا تَصْلُحُ للصَّيْدِ ؛ كالأسَدِ ، والذِّئْبِ ؛ لأنَّها لا مَنْفَعَةَ فيها . ولا تَصِحُّ بشىءٍ ليس فيه مَنْفَعَةٌ مُباحَةٌ مِن غيرِها (كالخَمْرِ والمَيْتَةِ ونحوِهما) لأنَّ الوصيةَ تمليكٌ ، فلا تَصِحُّ بذلك ، كالهِبَةِ ، ولأنَّ ذلك مُحَرَّمٌ ، فلا تَصِحُّ الوصيةُ به ، كالخِنْزِيرِ .

الإنصاف

رَزِينٍ ، وجعَل فى « الرِّعايةِ » الكَلْبَ الكبيرَ ، الذى لا يَصِيدُ به لهْوًا ، كالجَرْوِ الصَّغيرِ ، وأطْلَقَ الخِلافَ فيه . وجزَم بالكَراهَةِ فى « آدابِ الرِّعايتَيْن » . وقال فى « الواضِحِ » : الكَلْبُ ليس ممَّا يمْلِكُه . وفى طَريقةِ بعضِ الأصحابِ ، إنَّما يصِحُّ لِمِلْكِ اليَدِ الثَّابِتِ له ، كخَمْرٍ تَخَلَّلَ ، ولو ماتَ مَن فى يَدِه خَمْرٌ ، وُرِثَ عنه ، فلهذا يُورَثُ الكَلْبُ ؛ نظرًا إلى اليَدِ حِسًّا . الثَّانيةُ ، تُقْسَمُ الكِلابُ المُباحَةُ بينَ الوَرَثَةِ ، والمُوصَى له ، والمُوصَى لهما ، بالعَدَدِ ، فإنْ تشاحُّوا ، فبِقُرْعَةٍ . ويأْتِى فى بابِ الصَّيْدِ ، تحْريمُ اقْتِناءِ الكَلْبِ الأسْوَدِ البَهيمِ ، وجَوازُ قَتْلِه ، وكذا الكَلْبُ العَقُورُ . الثَّالثةُ ، لو أوْصَى له بكَلْبٍ ، وله كِلابٌ . قال فى « الرِّعايةِ » : له أحَدُها[1] بالقُرْعَةِ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، بل ما شاءَ الوَرَثَةُ . انتهى . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما الحارِثِىُّ .

---

(١) فى ط : « أخذها » .

المقنع وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِالْمَجْهُولِ ؛ كَعَبْدٍ ، وَشَاةٍ ، وَيُعْطَى مَا يَقَعُ عَلَيْهِ الاسْمُ .

الشرح الكبير **٢٧١٣** - مسألة : (وتَصِحُّ الوصيةُ بالمَجْهُولِ ؛ كعَبْدٍ ، وشاةٍ) لأنَّ الوصيةَ تَصِحُّ بالمَعْدُومِ ، فالمَجْهُولُ بطَرِيقِ الأوْلَى ، ولأنَّ المَجْهُولَ يَنْتَقِلُ إلى الوارِثِ ، فصَحَّتِ الوصيةُ به ، كالمَعْلُومِ . ويُعْطِيه الورثةُ ما شاءُوا ممّا يَقَعُ عليه الاسْمُ ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، كما لو أقَرَّ له بعَبْدٍ ، فإن لم يَكُنْ له عَبِيدٌ اشْتُرِىَ له ما يُسَمَّى عبدًا ، وإن كان له عَبِيدٌ أعْطاه الورثةُ ما شاءُوا ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال القاضى : يُعْطِيه الورثةُ ما شاءُوا مِن ذَكَرٍ أو أُنْثَى . [١٩٣/٥ ظ] قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ عِنْدِى أنَّه لا يَسْتَحِقُّ إلَّا ذَكَرًا ؛ فإنَّ اللهَ تعالى فَرَّقَ بينَ العَبِيدِ والإماءِ بقَوْلِه سبحانه : ﴿ وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِن عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ﴾[2] . والمَعْطُوفُ يُغايِرُ

الإنصاف **تنبيه** : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى ، بقوْلِه : وتَصِحُّ بما فيه نفْعٌ مُباحٌ ، كالزَّيْتِ النَّجِسِ . أنَّ ذلك على القولِ بجوازِ الاسْتِصْباحِ به[3] . وهو المذهبُ ، على ما تقدَّم فى كتابِ البَيْعِ . أمَّا على القولِ بعدَمِ الجوازِ ، فما فيه نفْعٌ مُباحٌ ، فلا تَصِحُّ الوَصِيَّةُ به . وهو صحيحٌ . صرَّح به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » الإطْلاقُ ، وإنَّما جعَل التَّقْيِيدَ بما قال المُصَنِّفُ مِن عندِه .

قوله : وتَصِحُّ الوَصِيَّةُ بالمَجْهُولِ ؛ كعَبْدٍ وشاةٍ - بلا نِزاعٍ - ويُعْطَى ما يقَعُ

---

(١) فى : المغنى ٥٦٦/٨ ، ٥٦٧ .

(٢) سورة النور ٣٢ .

(٣) زيادة من : ا .

المقنع

فَإِنِ اخْتَلَفَ الاِسْمُ بِالْحَقِيقَةِ وَالْعُرْفِ ؛ كَالشَّاةِ فِى الْعُرْفِ لِلْأُنْثَى ، وَالْبَعِيرُ وَالثَّوْرُ هُوَ فِي الْعُرْفِ لِلذَّكَرِ وَحْدَهُ ، وَفِى الْحَقِيقَةِ لِلذَّكَرِ وَالْأُنْثَى ، غُلِّبَ الْعُرْفُ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : تُغَلَّبُ الْحَقِيقَةُ .

الشرح الكبير

المَعْطُوفَ عليه ظاهِرًا ، ولأنَّه فى العُرْفِ كذلك ، فإنَّه لا يُفْهَمُ مِن إطْلاقِ اسمِ العَبْدِ إلَّا الذَّكَرُ . و[1]لو وَكَّلَه فى شِراءِ عبدٍ لم يكنْ له شِراءُ أمَةٍ ، وإن وَصَّى له بأمَةٍ لم يكنْ له أن يُعْطِيَه إلَّا أُنْثَى . وليس له أن يُعْطِيَه خُنْثَى مُشْكِلًا ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ كَوْنُه ذَكَرًا ولا أُنْثَى . وإن وَصَّى له بواحِدٍ مِن رَقِيقِه ، أو بِرَأْسٍ ممّا مَلَكَتْ يَمينُه ، دَخَل فى وصيتِه الذَّكَرُ والأُنْثَى والخُنْثَى .

٢٧١٤ – مسألة : (فإنِ اخْتَلَفَ الاسمُ بالحَقِيقَةِ والعُرْفِ ، كالشّاةِ فى العُرْفِ) اسمٌ (للأُنْثَى ، والبَعِيرُ والثَّوْرُ اسْمٌ للذَّكَرِ ، غُلِّبَ العُرْفُ) فى اخْتِيارِ شيخِنا ؛ لأنَّ الظّاهِرَ أنَّ المُتَكَلِّمَ إنَّما يَتَكَلَّمُ بعُرْفِه ، ولا يُرِيدُ إلَّا ما يَفْهَمُه أهْلُ بَلَدِه (وقال أصحابُنا : تُغَلَّبُ الحقيقةُ) ولهذا يُحْمَلُ عليه كلامُ اللهِ تعالى وكلامُ رسولِه . فعلى هذا ، إذا وَصَّى له بشاةٍ ، يَتناوَلُ الضَّأْنَ

الإنصاف

عليه الاسمُ ، فإنِ اخْتَلَفَ الاسمُ بالحَقِيقَةِ والعُرْفِ ، كالشَّاةِ ، هى فى العُرْفِ للأُنْثَى – يعْنى ، الأُنْثَى الكَبيرَةَ – والبَعِيرِ والثَّوْرِ ، هو فى العُرْفِ للذَّكَرِ – يعْنِى ، الذَّكَرَ الكبيرَ – وَحْدَه ، وفى الحَقِيقَةِ للذَّكَرِ والأُنْثَى ، غُلِّبَ العُرْفُ . هذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ . وصحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » أنَّ الشَّاةَ للأُنْثَى . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » ، فى البَعِيرِ والثَّوْرِ . وقال المُصَنِّفُ : العَبْدُ للذَّكَرِ المَعْروفِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الوَقْفِ ، والحارِثِيُّ هنا . وعندَ

---

(١) فى م : « فإنه » .

الشرح الكبير

والمَعْزَ . قال أصحابُنا : ويتناولُ الصَّغيرَةَ والكَبيرَةَ ، (١)والذَّكَـرَ(١) والأُنْثَى ؛ لأنَّ اسْمَ الشّاةِ يتناولُ جَميعَ ذلك ؛ بدَليلِ قولِ النبيِّ ﷺ : « فِى أَرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ »(٢) . يُرِيدُ الذُّكُورَ والإناثَ ، والصِّغَارَ والكِبارَ . وقال شيخُنا(٣) : لا يَتناوَلُ إلَّا أُنْثَى كَبِيرةً ، إلَّا أن يكونَ فى عُرْفِهم فى بَلَدٍ يَتَناوَلُ ذلك ، فأمّا مَن لا يَتَناوَلُ عُرْفُهم إلَّا الإناثَ ، فإن وَصِيَّته لا تَتَناوَلُ إلَّا ما يُسَمَّى فى عُرْفِهم ؛ لِما ذَكَرْنا . والكَبْشُ الذَّكَرُ الكَبِيرُ مِن الضَّأْنِ . والتَّيْسُ لا يَقَعُ إلَّا على الذَّكَرِ الكَبِيرِ مِن المَعْزِ . فإن وَصَّى بعَشْرَةٍ مِن الغَنَمِ ، تَناوَلَ عَشْرَةً مِن الذُّكُورِ والإناثِ ، والصِّغارِ والكِبارِ .

فصل : وإن وَصَّى بجَمَلٍ ، فهو الذَّكَرُ ، وإن وَصَّى بنَاقةٍ ، فهى الأُنْثَى . وإن قال : عَشَرَةٌ مِن إبِلى . وَقَع على الذَّكَرِ والأُنْثَى جَمِيعًا . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن قال : عَشَرَةُ . بالهاءِ ، فهى للذُّكُورِ . وإن قال : عَشْرٌ .

الإنصاف

القاضى وغيرِه ، لا يُشْتَرَطُ كَوْنُه ذَكَرًا . وقال فى « الفُروعِ » ، فى الوَقْفِ ، فيما إذا أَوْصَى بعَبْدٍ : فى إجْزاءِ خُنْثَى غيرِ مُشْكِلٍ وَجْهان . جزَم الحارِثِىُّ أنَّه لا يدْخُلُ فى مُطْلَقِ العَبْدِ . وقال أصحابُنا : تُغَلَّبُ الحَقِيقةُ . وهو المذهبُ . فيَتَناوَلُ الذُّكورَ والإناثَ ، والصِّغارَ والكِبارَ . وأطْلَقَ فى « الشَّرْحِ » ، فى البَعيرِ وَجْهَيْن . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : الشَّاةُ [٢/٢٧٣ظ] اسْمٌ لجِنْسِ الغَنَمِ ، يَتَناوَلُ الصِّغارَ والكِبارَ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٣١٦ .

(٣) فى : المغنى ٨/٥٦٧ .

المقنع

وَالدَّابَّةُ اسْمٌ لِلذَّكَرِ وَالْأُنْثَى مِنَ الْخَيْلِ وَالْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ .

الشرح الكبير

فهو للإناثِ . وكذلك الغَنَمُ ؛ لأنَّ العَدَدَ فى العَشَرَةِ مِن الثلاثةِ إلى العَشَرَةِ للذُّكُورِ بالْهاءِ ، وللمُؤَنَّثِ بغيرِها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ سَخَّرَهَا عَلَيْهِمْ سَبْعَ لَيَالٍ وَثَمَـٰنِيَةَ أَيَّامٍ ﴾[1] . وإن وَصَّى ببَعِيرٍ ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، هو للذَّكَرِ وَحْدَه ؛ لأنَّه فى العُرْفِ اسْمٌ له . والثانِى ، هو للذَّكَرِ والأُنْثَى ؛ لأنَّه يَتَناوَلُهما جَمِيعًا فى لسانِ العَرَبِ ، فيقولُ : حَلَبْتُ البَعِيرَ . يُرِيدُ النّاقَةَ ، والجَمَلُ فى لِسانِهم كالرجلِ مِن بنى آدَمَ ، والنّاقَةُ كالمَرأةِ ، والبَكْرَةُ كالفتاةِ . وكذلك [١٩٤/٥ و] القَلُوصُ والبَعِيرُ كالإنْسانِ . وإن وَصَّى له بثَوْرٍ ، فهو ذَكَرٌ ، وإن وَصَّى ببقرةٍ ، فهى أُنْثَى .

٢٧١٥ – مسألة : (والدّابّةُ اسْمٌ للذَّكَرِ والأُنْثَى مِن الخَيْلِ والبغالِ والحَمِيرِ) لأنَّ الاسْمَ فى العُرْفِ يَقَعُ على جَمِيعِ ذلك . فإن قَرَن به ما يَصْرِفُه إلى أحَدِها ، كقَوْلِه : دابَّةٌ يُقاتِلُ عليها . انْصَرَفَ إلى الخَيْلِ . وإن قال : دابَّةٌ يَنْتَفِعُ بظَهْرِها ونَسْلِها . خَرَجَ منه البِغالُ وخَرَجَ منه الذَّكَرُ . وإن وَصَّى له بحمارٍ ، فهو ذَكَرٌ ، والأَتانُ أُنْثَى . وإن وَصَّى بحِصانٍ فهو ذَكَرٌ ، والفَرَسُ يَتَناوَلُ الذَّكَرَ والأُنْثَى .

الإنصاف

قوله : والدَّابَّةُ اسْمٌ للذَّكَرِ والأُنْثَى مِنَ الخَيْلِ والبِغالِ والحَمِيرِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . فتَتَقَيَّدُ يمِينُ مَن حَلَف لا يرْكَبُ دابَّةً

---

(١) سورة الحاقة ٧ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِغَيْرِ مُعَيَّنٍ ؛ كَعَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ ، صَحَّ ، وَيُعْطِيهِ الْوَرَثَةُ مَا شَاءُوا مِنْهُمْ فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَقَالَ الْخِرَقِىُّ : يُعْطى وَاحِدًا بِالْقُرْعَةِ .

الشرح الكبير

٢٧١٦ – مسألة : (وإن وَصَّى له بغيرِ مُعَيَّنٍ ؛ كعَبْدٍ مِن عَبيدِه ، صَحَّ ، ويُعْطِيه الوَرَثَةُ ما شاءُوا) الوصيةُ بغيرِ مُعَيَّنٍ ؛ كعَبْدٍ مِن عَبيدِه ، وشاةٍ مِن غَنَمِه ، صَحيحَةٌ . وقد ذَكَرْنا صحةَ الوصيةِ بالمَجْهولِ فيما

الإنصاف

بها . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ فى وَصِيَّةٍ بدابَّةٍ ، يُرْجَعُ إلى عُرْفِ البَلَدِ . وذكَر أبو الخَطَّابِ فى « التَّمْهيدِ » ، فى الحَقيقَةِ العُرْفِيَّةِ ، أنَّ الدَّابَّةَ اسْمٌ للفَرَسِ عُرْفًا ، وعندَ الإطْلاقِ ، يَنْصَرِفُ إليه . وذكَرَه فى « الفُنونِ » ، عن أُصُولِىٍّ ، يعْنِى نَفْسَه ، قال : لأنَّ لها نَوْعُ قُوَّةٍ مِنَ الدَّبيبِ ، ولأنَّه ذو كَرٍّ وفَرٍّ .

فوائد ؛ الحِصانُ والجَمَلُ والحِمارُ ، للذَّكَرِ . والنَّاقَةُ والبَقَرَةُ والحِجْرَةُ[1] والأَتانُ ، للأُنْثَى . وأمَّا الفرَسُ ، فللذَّكَرِ والأُنْثَى . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : والبَغْلُ للذَّكَرِ ، والبَغْلَةُ تحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى . ولو قال : عشَرَة مِن إبِلى وغَنَمِى . فهو للذَّكَرِ والأُنْثَى . على الصَّحيحِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : يَحْتَمِلُ أنَّه إنْ قال : عَشَرَة . بالهاءِ ، فهو للذُّكورِ ، وبعَدَمِها للإناثِ . والرَّقيقُ للذَّكَرِ والأُنْثَى والخُنْثَى .

قوله : وإنْ وَصَّى له بغيرِ مُعَيَّنٍ ؛ كعَبْدٍ مِن عَبيدِه ، صَحَّ ، ويُعْطِيه الوَرَثَةُ ما شاءُوا منهم . فى ظاهِرِ كَلامِه . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . ونصَّ عليه ، فى رِوايَةِ ابنِ

---

(١) كذا فى النسخ ، وهى « الحِجْر » ؛ الفرس الأنثى . قال صاحب اللسان : لم يدخلوا فيه الهاء لأنه اسم لا يشركها فيه المذكر . اللسان (ح ج ر) .

الشرح الكبير

مَضَى . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . واخْتَلَفَتِ الروايةُ فيما يَسْتَحِقُّه المُوصَى له ، فرُوِىَ أنَّه يَسْتَحِقُّ أحَدَهم بالقُرْعَةِ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ . ونَقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، أنَّه يُعْطَى أخَسَّهم . يَعْنِى يُعْطِيه الورثةُ ما أحَبُّوا . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال مالكٌ قولًا يَقْتَضِى أنَّه إذا وَصَّى بعَبْدٍ وله ثلاثةُ أعْبُدٍ فله ثُلُثُهم ، وإن كانوا أربعةً فله رُبْعُهم ، فإنَّه قال : إذا وَصَّى بعَشْرٍ مِن إبِلِه ، وهى مائةٌ ، يُعْطَى عُشْرَها ، والنَّخْلُ والرَّقِيقُ والدَّوابُّ على ذلك . والصحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ، أنَّه يُعْطَى عَشَرَةً بالعَدَدِ ؛ لأنَّه الذى تَناوَلَه لَفْظُه ، ولَفْظُه هو المُقْتَضِى ، فلا يُعْدَلُ عنه ، لكنْ يُعْطَى واحِدًا بالقُرْعَةِ ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ واحِدًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، وليس واحِدٌ بأوْلَى مِن واحِدٍ ، فوَجَبَ المَصِيرُ إلى القُرْعَةِ ، كما لو أعْتَقَ واحِدًا منهم . وعلى ما نَقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ ، يُعْطِيه الوَرَثَةُ ما شاءُوا ؛ مِن صحيحٍ أو مَعِيبٍ ، جَيِّدٍ أو رَدِىءٍ ؛ لأنَّه يَتناوَلُه اسْمُ العَبْدِ ، فأجْزَأ ، كما لو وَصَّى له بعَبْدٍ ولم يُضِفْه إلى عَبِيدِه .

الإنصاف

مَنْصُورٍ ، وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقال الخِرَقِىُّ : يُعْطَى واحدًا بالقُرْعَةِ . وهو روايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : هاتان الرِّوايتان فى كُلِّ لَفْظٍ احْتَمَلَ مَعْنَيَيْن ، قال : ويَحْتَمِلُ حَمْلَه على ظاهِرِهما .

فائدة : قال القاضى ، فى هذه المَسْأَلَةِ : يُعْطِيه الوَرَثَةُ ما شاءُوا مِن عَبْدٍ أو

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَبِيدٌ ، لَمْ تَصِحَّ الْوَصِيَّةُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَتَصِحُّ فِى الْآخَرِ ، وَيُشْتَرَى لَهُ مَايُسَمَّى عَبْدًا .

الشرح الكبير

٢٧١٧ – مسألة : (وإن لم يكنْ له عَبِيدٌ ، لم تَصِحَّ الوصيةُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّه أوْصَى له بلا شىءٍ ، فهو كما لو قال : أوْصَيْتُ لك بما فى كِيسى . ولا شىءَ فيه . أو : بدَارِى . ولا دارَ له . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن . فإنِ اشْتَرَى قبلَ مَوْتِه عَبِيدًا ، احْتَمَلَ أن لا تَصِحَّ الوصيةُ ؛ لأنَّها وَقَعَتْ باطِلَةً ، فهو كما لو قال : أوْصَيْتُ لك بما فى كِيسِى . ولا شىءَ فيه ثم جَعَل فى كِيسِه شيئًا ، ولأنَّ الوصيةَ تَقْتَضِى عَبْدًا مِن المَوْجُودِين حالَ الوصيةِ . وقد روَى ابنُ مَنْصُورٍ ، عن أحمدَ ، فى مَن قال فى مَرَضِه : أعْطُوا فلانًا مِن كِيسِى مائةَ دِرْهَمٍ . فلم يُوجَدْ فى كِيسِه شىءٌ : يُعْطَى مائةَ دِرْهَمٍ . فلم يُبْطِلِ الوصيةَ ؛ لأنَّه [١٩٤/٥ ظ] قَصَد إعْطاءَه مائةَ درهمٍ ،

الإنصاف

أَمَةٍ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقال المُصَنِّفُ : الصَّحيحُ عندِى ، أنَّه لا يسْتَحِقُّ إلَّا ذكَرًا . وظاهِرُ « النَّظْمِ » الإطْلاقُ .

قوله : فإنْ لم يَكُنْ له عَبِيدٌ ، لم تصِحَّ الوَصِيَّةُ ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال الحارِثِىُّ : المذهبُ البُطْلانُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وتصِحُّ فى الآخَرِ ، ويُشْتَرَى له ما يُسَمَّى عبْدًا . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . فعلى المذهبِ ، لو مَلَك عَبِيدًا قبلَ مَوْتِه ، فهل تصِحُّ الوَصِيَّةُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ؛ أحدُهما ، تصِحُّ . وهو

المقنع

وَإِنْ كَانَ لَهُ عَبِيدٌ فَمَاتُوا إِلَّا وَاحِدًا ، تَعَيَّنَتِ الْوَصِيَّةُ فِيهِ . وَإِنْ قُتِلُوا كُلُّهُمْ ، فَلَهُ قِيمَةُ أَحَدِهِمْ عَلَى قَاتِلِهِ .

الشرح الكبير

وظَنَّها فى الكِيسِ ، فإذا لم تكنْ له فى الكِيسِ ، أُعْطِىَ مِن غيرِه . فكذلك يُخَرَّجُ فى الوصيةِ بعَبْدٍ مِن عَبِيدِه إذا لم يكنْ له عَبِيدٌ ، يُشْتَرَى له عَبْدٌ ويُعْطاهُ . وهذا الوَجْهُ الثانِى . ووَجْهُه أنَّه لَمّا تَعَذَّرَتِ الصِّفَةُ ، بَقِىَ أصْلُ الوصيةِ ، فأشْبَهَ ما لو وَصَّى له بأَلْفٍ لا يَمْلِكُه ثم مَلَكَه .

٢٧١٨ – مسألة : (فإن كان له عَبِيدٌ فماتوا إلَّا واحِدًا ، تَعَيَّنَتِ الوصيةُ فيه) وكذلك إن لم يكنْ له إلَّا عَبْدٌ واحِدٌ ؛ لتَعَذُّرِ تَسْلِيمِ الباقِى . وإن تَلِف رَقِيقُه جَمِيعُهم قبلَ مَوْتِ المُوصِى ، بَطَلَتِ الوصيةُ ؛ لأنَّها إنَّما تَلْزَمُ بالمَوْتِ ، ولا عَبِيدَ له حِينَئِذٍ . وإن تَلِفُوا بعدَ مَوْتِه بغيرِ تَفْرِيطٍ مِن الورثةِ ، بَطَلَتْ أيضًا ؛ لأنَّ التَّرِكَةِ عندَ الورثةِ غيرُ مَضْمُونَةٍ ؛ لأنَّها

الإنصاف

الصَّحيحُ ، جزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والثَّانى ، لا تصِحُّ ، كمَن وَصَّى لعَمْرٍو بعبدِ زَيْدٍ ، ثم مَلَكه .

فائدة : لو وَصَّى بأنْ يُعْطَى مِائَةً مِن أحَدِ كِيسَىٌّ ، فلم يُوجَدْ فيهما شىءٌ ، اسْتَحَقَّ مِائَةً على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : اسْتَحَقَّ مِائَةً على المَنْصوصِ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به الحارِثِىُّ . وقيل : لا يسْتَحِقُّ شيئًا .

قوله : وإنْ كان له عَبِيدٌ فماتُوا إلَّا واحِدًا ، تَعَيَّنَتِ الوَصِيَّةُ فيه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِقَوْسٍ ، وَلَهُ أَقْوَاسٌ لِلرَّمْيِ وَالْبُنْدُقِ وَالنَّدْفِ ، فَلَهُ قَوْسُ النُّشَّابِ ؛ لِأَنَّهُ أَظْهَرُهَا ، إِلَّا أَنْ تَقْتَرِنَ بِهِ قَرِينَةٌ تَصْرِفُهُ إِلَى

الشرح الكبير

حَصَلَتْ فى أَيْدِيهم بغيرِ فِعْلِهم . وإن قَتَلَهم قاتِلٌ ، فللمُوصَى له قِيمَةُ أَحَدِهم ، مَبْنِيًّا على الرِّوايَتَيْن فى مَن يَسْتَحِقُّه منهم فى الحَياةِ ، إمّا قِيمَةُ أَحَدِهِم بالقُرْعَةِ ، أو قِيمَةُ مَن يَخْتارُه الورثةُ ؛ لأنَّه بَدَلٌ عَمّا وَجَب له .

٢٧١٩ – مسألة : (وإن وَصَّى له بقَوْسٍ ، وله أَقْواسٌ للرَّمْيِ والبُنْدُقِ والنَّدْفِ[1] ، فله قَوْسُ النُّشَّابِ ؛ لأنَّه أظْهَرُها ، إلَّا أن تَقْتَرِنَ به

الإنصاف

و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يَتَعَيَّنُ بالقُرْعَةِ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : ويتوَجَّهُ أنْ يُقْرَعَ بينَ الحَىِّ والمَيْتِ .

فائدة : لو لم يَكُنْ له إلَّا عَبْدٌ واحدٌ ، صحَّتْ ، وتَعَيَّنَتْ فيه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وقال الحارِثِىُّ : قِياسُ المذهبِ بُطْلانُ الوَصِيَّةِ . ولو تَلِفَ رَقيقُه كُلُّهم قبلَ موتِ المُوصِى ، بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ ، ولو تَلِفُوا بعدَ مَوْتِه مِن غيرِ تفْرِيطٍ ، فكذلك .

قوله : وإنْ قُتِلُوا كُلُّهم ، فله قِيمَةُ أَحَدِهم على قاتِلِه . إمَّا بالقُرْعَةِ أو باخْتِيارِ الوَرَثَةِ ، على الخِلافِ المُتَقَدِّمِ . قالَه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ قُتِلُوا فى حَياتِه ، بَطَلَتْ ، وإنْ قُتِلُوا بعدَ مَوْتِه ، أُخِذَتْ قِيمَةُ عَبْدٍ مِن قاتِلِه . وقالَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . فيُحْمَلُ كلامُ المُصَنِّفِ على ذلك .

قوله : وإنْ وَصَّى له بِقَوْسٍ ، وله أَقْواسٌ للرَّمْيِ والبُنْدُقِ والنَّدْفِ ، فله قَوْسُ

---

(١) الندف : طرق القطن بالمِندف ليرق .

المقنع

[١٦٥ظ] غَيْرِهِ . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، لَهُ واحِدٌ مِنْهَا ، كَالْوَصِيَّةِ بِعَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ .

الشرح الكبير

قَرِينَةٌ تَصْرِفُه إلى غيرِه وعندَ أبى الخَطّابِ ، له أحَدُهم) بالقُرْعَةِ (كالوصيةِ بعَبْدٍ مِن عَبِيدِه) إذا وَصَّى له بقَوْسٍ ، صَحَّتِ الوصيةُ ؛ لأنَّ فيه مَنْفَعَةً مُباحَةً ، سواءٌ كان قَوْسَ نُشّابٍ ، وهو الفارِسِىُّ ، أو نَبْلٍ ، وهو العَرَبِىُّ ، أو قَوْسًا بمَجْرَى [1] ، أو قَوْسَ جُوخٍ [2] ، أو نَدْفٍ ، أو بُنْدُقٍ . فإن لم يكنْ له إلَّا قَوْسٌ واحِدٌ مِن هذه القِسِىِّ ، تَعَيَّنَتِ الوصيةُ فيه . وإن كانت له جَمِيعُها ، وكان فى لَفْظِه أو حالِه قَرِينَةٌ تَصْرِفُه إلى أحَدِها ، انْصَرَفَ إليه ، مثلَ أن يقولَ : قَوسٌ يَنْدِفُ به . أو : يَتَعَيَّشُ به . أو نحوَ ذلك ، فهذا يَصْرِفُه إلى قَوْسِ النَّدْفِ . وإن قال : قَوْسٌ يَغْزُو به . خَرَجَ منه قَوْسُ النَّدْفِ والبُنْدُقِ . وإن كان المُوصَى له نَدّافًا لا عادَةَ له بالرَّمْىِ ، أو بُنْدُقَانِيًّا

الإنصاف

النُّشّابِ ؛ لأنَّه أظْهَرُها ، إلَّا أن تقْتَرِنَ به قَرِينَةٌ تصْرِفُه إلى غيرِه . هذا المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو الأصحُّ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، له واحِدٌ منها ، كالوَصِيَّةِ بعَبْدٍ مِن عبيدِه . واخْتارَه فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وقيل : له واحدٌ منها غيرُ قَوْسِ البُنْدُقِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » . وقيل : له ما يُرْمَى به عادَةً . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : فله قَوْسُ النُّشّابِ .

---

(١) بمجرى : أن يوضع فى مجراه السهم ، فيخرج من المجرى .

(٢) فى م : « جرح » .

الشرح الكبير

لا عادَةَ له بالرَّمْيِ بشيءٍ سِواه ، أو يَرْمِي بقَوْسٍ غيرِه ولا يرَمِي بسِواه ، انْصَرَفَتِ الوصيةُ إلى القَوْسِ الذى يَسْتَعْمِلُه عادةً ؛ لأنَّ ظاهِرَ حالِ المُوصِى أنَّه قَصَد نَفْعَه بما جَرَتْ عادَتُه بالانْتِفاعِ به . فإنِ انْتَفَتِ القَرائِنُ ، فاخْتارَ أبو الخَطّابِ أنَّه يَأْخُذُ أحَدَها بالقُرْعَةِ ، كالوصيةِ بعبدٍ مِن عَبِيدِه ، أو يُعْطِيه الورثةُ ما يَخْتارُونَه ؛ لأنَّ اللَّفْظَ يَتَناوَلُ جَمِيعَها . قال شيخُنا[1] : والصحيحُ أنَّ وصيتَه لا تَتناوَلُ [٥/١٩٥ و] قَوْسَ النَّدْفِ ، ولا البُنْدُقِ ، ولا العَرَبيَّة فى بَلَدٍ لا عادَةَ لهم بالرَّمْيِ بها . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، إلا أنَّه لم يَذْكُرِ العربيَّةَ . ويَكونُ له واحدٌ ممّا عدا هذه ؛ لأنَّ هذه لا يُطْلَقُ عليها اسمُ القَوْسِ فى العادَةِ مِن غيرِ أهْلِها حتى يُضِيفَها فيقولَ : قَوْسُ القُطْنِ ،

الإنصاف

وقيل : والنَّبْلِ . قال فى « المُذْهَبِ » : فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، تنْصَرِفُ الوَصِيَّةُ إلى قَوْسِ النُّشّابِ والنَّبْلِ ، على قَوْلِ القاضى .

فوائد ؛ إحْداها ، يُعْطَى قَوْسًا معْمُولَةً بغيرِ وَتَرٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . [٢/٢٧٤و] قال الحارِثِىُّ : وهو الأَظْهَرُ . وقيل : يُعْطَى قَوْسًا مع وَتَرِه . جزَم به فى « التَّرْغيبِ » ، وبه جزَم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قالَه الحارِثِىُّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . الثَّانيةُ ، قَوْسُ النُّشّابِ ، هو الفارِسِىُّ . وقَوْسُ النَّبْلِ ، هو العَرَبِىُّ . وقوْسُ جُوخٍ [2] وقَوْسٌ بمَجْرَى [2] وهو الذى يُوضَعُ

---

(١) فى : المغنى ٨/٥٧٠ ، ٥٧١ .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِكَلْبٍ أَوْ طَبْلٍ ، وَلَهُ مِنْهَا مُبَاحٌ وَمُحَرَّمٌ ، انْصَرَفَ إِلَى الْمُبَاحِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إِلَّا مُحَرَّمٌ ، لَمْ تَصِحَّ الْوَصِيَّةُ .

الشرح الكبير

أو النَّدْفِ ، أو البُنْدُقِ . وأما العربيةُ فلا يَتعارَفُها غيرُ طائِفَةٍ مِن العَرَبِ ، فلا يَخْطُرُ ببالِ المُوصِى غالِبًا ، ويُعْطَى القَوْسَ مَعْمُولَةً ؛ لأنَّها لا تُسَمَّى قَوْسًا إلَّا كذلك . ولا يَسْتَحِقُّ وتَرَها ؛ لأنَّ الاسمَ يَقَعُ عليها دُونَه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُعْطاها بوَتَرِها ؛ لأنَّها لا يُنْتَفَعُ بها إلَّا به ، فكان كجُزْءٍ مِن أجْزائِها .

٢٧٢٠ – مسألة : وإن وَصَّى له بطَبْلِ حَرْبٍ ، صَحَّتِ الوصيةُ به ؛ لأنَّ فيه مَنْفَعَةً مُباحَةً . وإن كان بطَبْلِ لَهْوٍ لا يَصْلُحُ إلَّا للَّهْوِ ، لم تَصِحَّ ؛ لعَدَمِ المَنْفَعَةِ المُباحَةِ . فإن كان إذا فُصِل صَلَح للحَرْبِ ، لم تَصِحَّ الوصيةُ به أيضًا ؛ لأنَّ مَنْفَعَتَه فى الحالِ مَعْدُومَةٌ . فإن كان يَصْلُحُ لهما ، صَحَّتِ الوصيةُ به ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ قائِمَةٌ به . وإن وَصَّى له بطَبْلٍ ، وأطْلَقَ ، وله طَبْلانِ تَصِحُّ الوصيةُ بأحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، انْصَرَفَتِ الوصيةُ إلى الطَّبْلِ

الإنصاف

فى مَجْراه السَّهْمُ ، فيَخْرُجُ مِنَ المَجْرَى . وقوْسُ البُنْدُقِ ؛ هو قَوْسُ جُلاهِقٍ . الثَّالثةُ ، لو كان له أقْواسٌ مِن جِنْسٍ ، أو قَوْسُ نُشَّابٍ ونَبْلٍ ، وقُلْنا : يُعْطَى مِن كُلٍّ منهما ، أُعْطِيَ أحدَها بالقُرْعَةِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : بل برِضا الوَرَثَةِ .

قوله : وإنْ وَصَّى له بكَلْبٍ ، أو طَبْلٍ ، وله منها مُباحٌ ومُحَرَّمٌ ، انْصَرَفَ إلى المُباحِ ، وإنْ لم يكُنْ له إلَّا مُحَرَّمٌ ، لم تصِحَّ الوَصِيَّةُ . بلا نِزاعٍ فى ذلك . وتقدَّم حُكْمُ ما إذا تعَدَّدَتِ الكِلابُ قريبًا .

المقنع وَتَنْفُذُ الْوَصِيَّةُ فِيمَا عَلِمَ مِنْ مَالِهِ وَمَا لَمْ يَعْلَمْ .

الشرح الكبير المُباحِ . فإن كان له طُبُولٌ تَصِحُّ الوصيةُ بجَمِيعِها ، فله أحَدُها بالقُرْعَةِ ، أو ما شاء الوَرَثَةُ ، على اخْتِلافِ الروايَتَيْن . وإن وَصَّى بدُفٍّ ، صَحَّتِ الوصيةُ به ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « أَعْلِنُوا النِّكَاحَ ، وَاضْرِبُوا عَلَيْه بالدُّفِّ »[1] . ولا تَصِحُّ الوصيةُ بمِزْمارٍ ، ولا طُنْبُورٍ ، ولا عُودِ لَهْوٍ ؛ لأنَّها مُحَرَّمةٌ ، وسَواءٌ كانت فيها الأوْتارُ أو لم تَكُنْ ؛ لأنَّها مُهَيَّأةٌ لفِعْلِ المَعْصِيَةِ ، فأشْبَهَ ما لو كانت فيه الأوْتارُ .

٢٧٢١ – مسألة : (وتَنْفُذُ الوصيةُ فيما عَلِم مِن مالِه أو لم يَعْلَمْ) وقال مالكٌ : لا تَنْفُذُ إلَّا فيما عَلِم . وحُكِيَ ذلك عن أبانَ بنِ عُثْمانَ ، وعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ إلَّا فى المُدَبَّرِ ، فإنَّه يَدْخُلُ فى كلِّ شىءٍ . ولَنا ، أنَّه مِن مالِه فدَخَلَ فى وصيتِه ، كالمَعْلُومِ ، ولأنَّ الوصيةَ بجُزْءٍ مِن مالِه لَفْظٌ عامٌّ ، فيَدْخُلُ فيه ما لم يَعْلَمْ به مِن مالِه ، كما لو نَذَر الصدقةَ بثُلُثِه .

الإنصاف قوله : وتَنْفُذُ الوَصِيَّةُ فيما عَلِمَ مِن مالِه وما لم يَعْلَمْ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما ، ولا أعْلَمُ فيها خِلافًا .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى إعلان النكاح ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٤/٣٠٨ . وابن ماجه ، فى : باب إعلان النكاح ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦١١ . عن عائشة ، وقال فى الزوائد : فى إسناده خالد بن إلياس أبو الهيثم العدوى ، اتفقوا على ضعفه ، بل نسبه ابن حبان والحاكم وأبو سعيد النقاش إلى الوضع . وأخرج الجزء الأول الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٥ من حديث عبد الله بن الزبير مرفوعا بسند حسن . انظر تلخيص الحبير ٤/٢٠١ ، ٢٠٢ ، وإرواء الغليل ٧/٥٠ .

المقنع

وَإِذَا أَوْصَى بِثُلُثِهِ فَاسْتَحْدَثَ مَالًا ، دَخَلَ ثُلُثُهُ فِى الْوَصِيَّةِ .

الشرح الكبير

٢٧٢٢ – مسألة : (وإن وَصَّى بثُلُثِه فاسْتَحْدَثَ مالًا ، دَخَل ثُلُثُه فى الوصيةِ) فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العِلْمِ . ولا فَرْقَ عندَهم بينَ التِّلادِ[1] والمُسْتَفادِ ، فى أنَّه يُعْتَبرُ ثُلُثُ الجَمِيعِ . ومِمَّن قال ذلك ؛ النَّخَعِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه مِن مالِه [١٩٥/٥ ظ] يَرِثُه وَرَثَتُه ، وتُقْضَى منه دُيُونُه ، أشْبَهَ ما مَلَكَه قبلَ الوصيةِ ، ولِما ذَكَرْنا فى التى قبلَها .

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى بثُلُثِه ، فاسْتَحْدَثَ مالًا ، دَخَلَ ثُلُثُه فى الوَصِيَّةِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يدْخُلُ المُتَجَدِّدُ مع عِلْمِه به ، أو قولِه : بثُلُثِى يومَ أموتُ . وإلَّا فلا .

تنبيه : قد يدْخُلُ فى كلامِه ، لو نصَب أُحْبُولَةً قبلَ مَوْتِه[2] ، فوقَع فيها صيْدٌ بعدَ موْتِه ؛ فإنَّ الصَّيْدَ يكونُ للنَّاصبِ ، فيدْخُلُ ثُلُثُه فى الوَصِيَّةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الانْتِصارِ » وغيرِه : لا يدْخُلُ ، ويكونُ كلُّه للوَرَثَةِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ » .

---

(١) التلاد : المال الأصلى القديم .

(٢) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ قُتِلَ وَأُخِذَتْ دِيَتُهُ ، فَهَلْ تَدْخُلُ الدِّيَةُ فِى الْوَصِيَّةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٧٢٣ – مسألة : (وإن قُتِلَ وأُخِذَتْ دِيَتُه ، فهل تَدْخُلُ الدِّيَةُ فى الوصيةِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، تَدْخُلُ . قال مُهَنَّا : رُوِىَ عن أحمدَ ، فى مَن أوْصَى بثُلُثِ مالِه أو جُزْءٍ مُشاعٍ ، فقُتِلَ المُوصِى وأُخِذَتْ دِيَتُه ، فقال : يَسْتَحِقُّ منها . ورُوِىَ عن عَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى دِيَةِ الخَطَأ مثلُ ذلك . وهو قولُ الحسنِ ، ومالكٍ . والثانيةُ ، لا تَدْخُلُ فى وَصِيَّتِه . نَقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ . ورُوِىَ ذلك عن مَكْحُولٍ ، وشَرِيكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ . وهو قولُ إسحاقَ . وقاله مالكٌ فى دِيَةِ العَمْدِ ؛ لأنَّ الدِّيَةَ إنَّما تَجِبُ للورثةِ بعدَ مَوْتِ المُوصِى ؛ لأنَّ سَبَبَها المَوْتُ ، فلا يجوزُ وُجُوبُها قبلَه ؛ لأنَّ الحُكْمَ لا يَتَقَدَّمُ سَبَبَه ، ولا يجوزُ أن تَجِبَ للمَيِّتِ بعدَ مَوْتِه ؛ لأنَّه بالمَوْتِ تَزُولُ أمْلاكُه الثّابِتَةُ له ، فكيف يَتَجَدَّدُ له مِلْكٌ ! فلا تَدْخُلُ

الإنصاف

قوله : وإنْ قُتِلَ وأُخِذَتْ دِيَتُه ، فهل تدْخُلُ فى الوَصِيَّةِ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما الخِرَقِىُّ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، فى بابِ مِيراثِ القاتلِ ؛ إحْداهما ، تدْخُلُ ، فتكونُ مِن جُمْلَةِ التَّرِكَةِ . وهو المذهبُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : قد قَضَى النَّبِىُّ ﷺ أنَّ الدِّيَةَ مِيراثٌ[1] . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الخُلاصةِ » ، فى بابِ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢٤ .

الشرح الكبير

فى الوصيةِ ؛ لأنَّ المَيِّتَ إنَّما يُوصِى بجُزْءٍ مِن مالِه لا بمالِ ورثتِه . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّ الدِّيَةَ تَجِبُ للمَيِّتِ ؛ لأنَّها بَدَلُ نَفْسِه ، ونَفْسُه له ، فكذلك بَدَلُها ، ولأنَّ بَدَلَ أطْرافِه فى حَياتِه له ، فكذلك بَدَلُ نَفْسِه بعدَ مَوْتِه ، ولذلك تُقْضَى منها دُيُونُه ، ويُجَهَّزُ منها إن كان قبلَ تَجْهِيزِه ، وإنَّما يَحُوزُ وَرَثَتُه مِن أمْلاكِه ما اسْتَغْنَى عنه ، فأمّا ما تَعَلَّقَتْ به حاجَتُه فلا . ولأنَّه يجوزُ أن يَتَجَدَّدَ له مِلْكٌ بعدَ المَوْتِ ، كمَن نَصَبَ شَبَكةً فسَقَطَ فيها شىءٌ بعدَ مَوْتِه ، فإنَّه يَمْلِكُه بحيثُ تُقْضَى منه دُيُونُه ، ويُجَهَّزُ ، فكذلك دِيَتُه ؛ لأنَّ تَنْفِيذَ وصيَّتِه مِن حاجَتِه ، فأشْبَهَت قَضاءَ دَيْنِه .

الإنصاف

مِيراثِ القاتلِ : وتُؤْخَذُ دُيونُ المَقْتولِ ووَصاياه مِن دِيَتِه على الأصحِّ . ويأْتِى كلامُه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفائقِ » ، فى التى بعدَها ، ومالَ إليه الزَّرْكَشِىُّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تدْخُلُ ، فتكونُ للوَرَثَةِ خاصَّةً . وقيل : يُقْضَى منها الدَّيْنُ أيضًا . على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ . وهو ظاهِرُ ما قطَع به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، فإنَّهم قالوا ، على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ : وكذلك يُقْضَى منها دُيونُه ، ويُجَهَّزُ منها . وطريقَةُ المَجْدِ ، وصاحِبِ « الفُروعِ » ، وغيرِهما ، أنَّ وَفاءَ الدَّيْنِ مَبْنِىٌّ على الرِّوايتَيْن ، إنْ قُلْنا : له . قُضِيَتْ دُيونُه ، وإنْ قُلْنا : للوَرَثَةِ . فلا ، وهو المذهبُ . وأمَّا تجْهِيزُه ، فإنَّه منها ، بلا نِزاعٍ . ويأْتِى ما يُشابِهُ ذلك فى أثْناءِ بابِ العَفْوِ عنِ القِصاصِ .

تنبيه : مَبْنَى الخِلافِ هنا ، على أنَّ الدِّيَةَ تحْدُثُ على مِلْكِ المَيِّتِ ، أو على مِلْكِ الوَرَثَةِ ؟ فيه رِوايَتان . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تحْدُثُ على مِلْكِ المَيِّتِ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِعَبْدٍ لَا يَمْلِكُ غَيْرَهُ ، قِيمَتُهُ مِائَةٌ ، وَلِآخَرَ بِثُلُثِ الْوَرَثَةِ مِنَ الثُّلُثَيْنِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

فَصْلٌ : وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِالْمَنْفَعَةِ الْمُفْرَدَةِ .

الشرح الكبير

٢٧٢٤ – مسألة : (فإن وَصَّى بمُعَيَّنٍ بقَدْرِ نِصْفِ الدِّيَةِ ، فهل الدِّيَةُ على الورثةِ مِن الثُّلُثَيْن ؟ على وَجْهَيْن) بناءً على الرِّوايَتَيْن ؛ فعلى الرِّوايةِ الأُولَى ، تُحْسَبُ الدِّيَةُ مِن مالِه ، فإن كانت وصيتُه بقَدْرِ نِصْفِ الدِّيَةِ أو أقَلَّ منه ، نَفَذَتِ الوصيةُ ، وإلَّا أُخرجَ منه قَدْرُ ثُلُثِها . وعلى الروايةِ الثانيةِ ، لا تُحْسَبُ الدِّيَةُ ، وتُخْرَجُ الوصيةُ مِن تِلادِ مالِه دُون دِيَتِه ، بِناءً على أنَّ الدِّيَةَ ليست مِن مالِه .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِيَ اللهُ عنه : (وتَصِحُّ الوصيةُ بالمَنْفَعةِ المُفْرَدَةِ) وتَصِحُّ بخِدْمةِ عَبْدٍ ، ومَنْفعةِ أمَةٍ ، وغَلَّةِ دارٍ ، وبثَمَرةِ بُسْتانٍ أو شَجَرَةٍ ، سواءٌ وَصَّى بذلك مُدَّةً مَعْلُومَةً ، أو بجَمِيعِ الثَّمرةِ والمَنْفَعَةِ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى بمُعَيَّنٍ بقَدْرِ نِصْفِ الدِّيَةِ ، فهل تُحْسَبُ الدِّيَةُ على الوَرَثَةِ ؟ على وَجْهَيْن . بِناءً على الرِّوايتَيْن المُتَقَدِّمَتَيْن . قالَه الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى ، والحارِثِيُّ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » : ودِيَةُ المَقْتولِ عمْدًا أو خطأً تَرِكَةٌ ، تُقْضَى منها دُيونُه ، وفى وَصِيَّتِه وَجْهان . ولو وَصَّى بمُعَيَّنٍ قَدْرِ نِصْفِ الدِّيَةِ ، فالدِّيَةُ محْسوبَةٌ على الوَرَثَةِ مِن ثُلُثَيْه . وقيل : لا . وعنه ، دِيَتُه لهم ، فلا حقَّ فيها لوَصِيَّةٍ ولا دَيْنٍ . وقيل : يُقْضَى منها الدَّيْنُ فقط .

قوله : وتصِحُّ الوَصِيَّةُ بالمَنْفَعَةِ المُفْرَدَةِ ؛ فلَوْ وَصَّى لرَجُلٍ بمَنافِعِ أَمَتِه أَبَدًا ،

الشرح الكبير

فى الزَّمانِ كلِّه . وهذا قولُ الجُمْهُورِ ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : لا [١٩٦/٥ و] تَصِحُّ الوصيةُ بالمَنْفَعَةِ المُفْرَدَةِ ؛ لأنَّها مَعْدُومَةٌ . ولَنا ، أنَّه يَصِحُّ تَمْلِيكُها بعَقْدِ المُعاوَضَةِ ، فتَصِحُّ الوصيةُ بها ، كالأعْيانِ . ويُعْتَبَرُ خُرُوجُ ذلك مِن ثُلُثِ المالِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى سُكْنَى الدّارِ . وهو قولُ مَن قال بصِحَّةِ الوصيةِ بها . وإن لم تَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ ، أُجيزَ منها بقَدْرِ الثُّلُثِ . وقال مالكٌ : إذا وَصَّى بخِدْمَةِ عَبْدِه سَنَةً ، فلم تَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ ، فالورثةُ بالخِيَارِ بينَ تَسْلِيمِ خِدْمَتِه سَنَةً وبينَ المالِ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ ، وأبو ثَوْرٍ : إذا وَصَّى بخِدْمَةِ عَبْدِه سَنَةً ، فإنَّ العَبْدَ يَخْدِمُ المُوصَى له يَوْمًا والورثةَ يَوْمَيْن ، حتى يَسْتَكْمِلَ المُوصَى له سَنَةً ، فإن أراد الورثةُ بَيْعَ العَبْدِ ، بِيعَ على هذا . ولَنا ، أنَّها وصيةٌ صحيحةٌ ، فوَجَبَ تَنْفِيذُها على صِفَتِها إذا خَرَجَتْ مِن الثُّلُثِ ، أو بقَدْرِ ما خَرَجَ مِن الثُّلُثِ منها ، كسائِرِ الوصايا أو كالأعيانِ . إذا ثَبَت هذا ، وأُرِيدَ تَقْوِيمُها ، وكانتِ الوصيةُ مُقَيَّدَةً بمُدَّةٍ ، قُوِّمَ المُوصَى بمَنْفَعَتِه مَسْلُوبَ المَنْفَعَةِ تلك المُدَّةَ ، ثم تُقَوَّمُ المَنْفَعَةُ فى تلك المُدَّةِ ، فيُنْظَرُ كم قِيمَتُها .

فصل : فإن أراد المُوصَى له بمَنْفَعَةِ العَبْدِ أو الدّارِ إجارَةَ العَبْدِ أو الدّارِ فى المُدَّةِ التى أُوصِىَ له بنَفْعِها ، فله ذلك . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَجُوزُ إجارَةُ المَنْفَعَةِ المُسْتَحَقَّةِ بالوصيةِ ؛ لأنَّه أوْصَى له

الإنصاف

أو مُدَّةً مُعَيَّنَةً ، صَحَّ – بلا نِزاعٍ أعْلَمُه – وللوَرَثَةِ عِتْقُها ، بلا نِزاعٍ ، ولهم بَيْعُها مَسْلُوبَةَ المَنْفَعَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى وغيرُه : هذا

المقنع

فَلَوْ وَصَّى لِرَجُلٍ بِمَنَافِعِ أَمَتِهِ أَبَدًا أَوْ مُدَّةً مُعَيَّنَةً ، صَحَّ . فَإِذَا أَوْصَى بِهَا أَبَدًا ، فَلِلْوَرَثَةِ عِتْقُهَا وَبَيْعُهَا. وَقِيلَ :لَا يَصِحُّ بَيْعُهَا إِلَّا لِمَالِكِ نَفْعِهَا .

الشرح الكبير

باسْتِيفائِه . ولَنا ، أنَّها مَنْفَعَةٌ يَمْلِكُها مِلْكًا تامًّا ، فمَلَكَ أخْذَ العِوَضِ عنها بالأعْيانِ ، كما لو مَلَكَها بالإجارَةِ . وإن أراد المُوصَى له إخْراجَ العَبْدِ عن البَلَدِ ، فله ذلك . وبه قال أبو ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : لا يُخْرِجُه إلَّا أن يكونَ أهلُه فى غيرِ البَلَدِ ، فيُخْرِجَه إلى أهْلِه . ولَنا ، أنَّه مالِكٌ لنَفْعِه ، فمَلَكَ إخْراجَه ، كالمُسْتَأْجِرِ .

٢٧٢٥ – مسألة : (إذا أوصَى) بمَنافِعِ عَبْدِه أو (أمَتِه أبَدًا أو مُدَّةً) بعَيْنِها (فللورثَةِ عِتْقُها) لأنَّها مَمْلُوكَةٌ لهم ، ومَنْفَعَتَها باقِيَةٌ للمُوصَى له ، ولا يَرْجِعُ على المُعْتِقِ بشىءٍ . وإن أعْتَقَه صاحِبُ المَنْفَعَةِ ، لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّ العِتْقَ للرَّقَبَةِ ، وهو لا يَمْلِكُها . فإن وَهَب صاحِبُ المَنْفَعَةِ مَنافِعَه للعَبْدِ ، أو أسْقَطَها عنه ، فللورثةِ الانْتِفاعُ به ؛ لأنَّ ما يُوهَبُ للعَبْدِ يكونُ لسَيِّدِه .

الإنصاف

المذهبُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقطَع به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقيل : لا يصِحُّ بَيْعُها مُطْلَقًا . وقيل : يصِحُّ لمالِكِ نَفْعِها ، لا غيرُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وأطْلَقَهنَّ فى « الفائقِ » . وهنَّ فى « الكافِى » احْتِمالاتٌ مُطْلَقاتٌ .

الشرح الكبير

فصل : ولهم بَيْعُها . وتُباعُ مَسْلُوبَةَ المَنْفَعَةِ ، ويَقُومُ المُشْتَرِى مَقامَ البائِعِ فيما له وعليه . وقيل : [١٩٦/٥ ظ] لا يجوزُ بَيْعُها ؛ لأنَّ ما لا نَفْعَ فيه لا يَصِحُّ بَيْعُه ، كالحَشَراتِ والمَيْتاتِ . وقيل : يجوزُ بَيْعُها لمالِكِ مَنْفَعَتِها دُونَ غيرِه ؛ لأنَّ مالِكَ مَنْفَعَتِها يَجْتَمِعُ له الرَّقَبَةُ والمَنْفَعَةُ ، فيَنْتَفِعُ بذلك ، بخِلافِ غيرِه ، ولذلك جاز بَيْعُ الثمرةِ قبلَ بُدُوِّ صَلَاحِها لصاحِبِ الشَّجَرَةِ دُونَ غيرِه ، وكذلك بَيْعُ الزَّرْعِ لصاحِبِ الأرْضِ . ووجْهُ الأوَّلِ ، أنَّها أمَةٌ مَمْلُوكَةٌ تَصِحُّ الوصيةُ بها ، فصَحَّ بَيْعُها لغيرِه ، ولأنَّه يُمْكِنُه إعْتاقُها وتَحْصِيلُ وَلائِها وثَوابِ عِتْقِها ، بخِلافِ الحَشَراتِ .

٢٧٢٦ – مسألة : (ولهم وِلايةُ تَزْوِيجِها) لأنَّهم يَمْلِكُونَ رَقَبَتَها ، وليس لهم ذلك إلَّا بإذْنِ صاحِبِ المَنْفَعَةِ . وليس لواحِدٍ منهما تَزْوِيجُها مُنْفَرِدًا ؛ لأنَّ مالِكَ المَنْفَعَةِ لا يَمْلِكُ رَقَبَتَها ، وصاحِبَ المَنْفَعَةِ يَتَضَرَّرُ

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وللوَرَثَةِ عِتْقُها . يعْنِى مجَّانًا . أمَّا عِتْقُها عن كفَّارَةٍ ؛ فلا يُجْزِئُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يُجْزِئُ ، كعَبْدٍ مُؤْجَرٍ . وأطْلَقَهما فى « التَّلْخيصِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . ومتى قُلْنا بالجَوازِ ؛ إمَّا مجَّانًا ، وإمَّا عن كفَّارَةٍ ، على هذا القَوْلِ ، فانْتِفاعُ رَبِّ الوَصِيَّةِ به باقٍ .

فائدة : [٢٧٤/٢ ظ] صِحَّةُ كِتابَتِها مَبْنِىٌّ على صِحَّةِ بَيْعِها هنا .

قوله : لهم وِلايةُ تَزْوِيجِها . يعْنِى للوَرَثَةِ الذين يمْلِكون رَقَبَتَها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ وَلِيَّها مالِكُ رَقَبَتِها . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ،

المقنع

وَأَخْذُ مَهْرِهَا فِى كُلِّ مَوْضِعٍ وَجَبَ ؛ لِأَنَّ مَنَافِعَ الْبُضْعِ لَا تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِهَا .وَقَالَ أَصْحَابُنَا : مَهْرُهَا لِلْوَصِىِّ .

الشرح الكبير

به . فإنِ اتَّفَقا على ذلك ، جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، وكذلك لو طَلَبَتِ التَّزْوِيجَ ، وَجَبَ تَزْوِيجُها عندَ طَلَبِها ؛ لأنَّه لحَقِّها ، وحَقُّها فى ذلك مُقَدَّمٌ عليهما ؛ لأنَّها لو طَلَبَتْه مِن سَيِّدِها الذى يَمْلِكُ رَقَبَتَها و مَنْفَعَتَها ، لَزِمه ذلك ، وقُدِّمَ حَقُّها على حَقِّه ، ووَلِيُّها فى المَوْضِعَيْن مالِكُ الرَّقَبَةِ ؛ لأنَّه مالِكُها .

٢٧٢٧ – مسألة : ومَهْرُها هٰهُنا وفى كلِّ مَوْضِعٍ وَجَبَ للورثةِ ، فى اخْتِيارِ شيخِنا (لأنَّ مَنافِعَ البُضْعِ لا تَصِحُّ الوصيةُ بها) مُفْرَدَةً ، ولا مع غيرِها ، ولا يجوزُ نَقْلُها مُفْرَدَةً عن الرَّقَبَةِ بغيرِ[1] التَّزْوِيجِ ، وإنَّما هى تابِعَةٌ للرَّقَبَةِ ، فتكونُ لصاحِبِها . وعندَ أصحابِنا ، المَهْرُ للمُوصَى له بالمَنْفَعَةِ ؛ لأنَّه مِن مَنافِعِها .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » وصحَّحه ، وغيرُهم . وقيل : وَلِيُّها مالِكُ الرَّقَبَةِ ومالِكُ المَنْفَعَةِ جميعًا . فعلى المذهبِ ، لا يُزَوِّجُها إلَّا بإذْنِ مالِكِ المَنْفَعَةِ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : وأَخْذُ مَهْرِها فى كُلِّ مَوْضِعٍ وجَب . يعْنِى ، لمُلَّاكِ الرَّقَبَةِ ذلك . وهذا

---

(١) فى م : « بعد » .

المقنع

وَإِنْ وُطِئَتْ بِشُبْهَةٍ ، فَالْوَلَدُ حُرٌّ . وَلِلْوَرَثَةِ قِيمَةُ [١٦٦و] وَلَدِهَا عِنْدَ الْوَضْعِ عَلَى الْوَاطِئِ .

الشرح الكبير

٢٧٢٨ – مسألة : (وإن وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ ، فالوَلَدُ حُرٌّ) لأنَّ وَطْءَ الشُّبْهَةِ يكونُ الوَلَدُ فيه حُرًّا ؛ لاعْتِقادِ الواطِئِ أنَّه يَطَأُ فى مِلْكٍ ، فهو كوَطْءِ المَغْرُورِ بأمَةٍ . وتَجِبُ قِيمَتُه يومَ وَضْعِه لصاحِبِ الرقبةِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، يُشْتَرَى بها ما يَقُومُ مَقامَها . ويَجِبُ على الواطِئِ ؛ لأنَّه الذى فَوَّتَ رِقَّه . وإنَّما اعْتُبِرَتْ قِيمَتُه يومَ الوَضْعِ ؛ لأنَّ مُقْتَضَى الدَّلِيلِ أن تَجِبَ قِيمَتُه حينَ العُلُوقِ ؛ لأنَّه وَقْتُ تَفْوِيتِ الحُرِّيَّةِ ، فلَمَّا لم يُمْكِنْ ذلك ، قَوَّمْناه فى أوَّلِ حالِ الإمْكانِ ، وذلك حالةُ وَضْعِه . وهى للورثةِ ، ولا شىءَ للوَصِىِّ فيها ؛ لأنَّه إنَّما وَصَّى له بنَفْعِ الأُمِّ ، وليس الوَلَدُ مِن المَنافِعِ ، ولا وَصَّى له بمَنْفَعَتِه ، فلا يَسْتَحِقُّه .

الإنصاف

اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، وابنِ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال أصحابُنا : مهْرُها للوَصِىِّ . يعْنِى ، للمُوصَى له بنَفْعِها . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهما . قال فى « الفائقِ » : هذا قوْلُ الجُمْهورِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وهذه المَسْأَلَةُ مِن غيرِ الغالِبِ الذى ذكَرْناه فى الخُطْبَةِ مِنَ المُصْطَلَحِ فى مَعْرِفَةِ المذهبِ .

قوله : وإنْ وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ ، فالوَلَدُ حُرٌّ ، وللوَرَثَةِ قِيمَةُ وَلَدِها عندَ الوَضْعِ على الواطِئِ . يعْنِى ، لأصحابِ الرَّقَبَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

المقنع

وَإِنْ قُتِلَتْ ، فَلَهُمْ قِيمَتُهَا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، يُشْتَرَى بِهَا مَا يَقُومُ مَقَامَهَا .

الشرح الكبير

٢٧٢٩ – مسألة : (وإن قُتِلَتْ ، فللورثةِ قِيمَتُها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّهم مالِكُوها ؛ لأنَّ القِيمَةَ بَدَلُ الرقبةِ ، فتكونُ لصاحِبِها ، وتَبْطُلُ الوصيةُ بالمَنْفَعَةِ كما تَبْطُلُ الإجارَةُ . (وفى) الوَجْهِ (الآخرِ يُشْتَرَى بها ما يَقُومُ مَقامَها) لأنَّ كلَّ حَقٍّ تَعَلَّقَ بالعَيْنِ [١٩٧/٥ و] تَعَلَّقَ ببَدَلِها ، إذا لم يَبْطُلِ اسْتِحْقاقُها . ويُفارِقُ الزَّوْجَةَ والعَيْنَ المُسْتَأْجَرَةَ ؛ لأنَّ سَبَبَ[1] الاسْتِحْقاقِ يَبْطُلُ بتَلَفِهما .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُشْتَرى بها ما يقُومُ مَقامَها . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » .

قوله : وإنْ قُتِلَتْ ، فلهم قِيمَتُها ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وتَبْطُلُ الوَصِيَّةُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وفى الأُخْرَى ، يُشْتَرَى بها ما يقُومُ مَقامَها . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » .

تنبيه : يَنْبَنِى على الخِلافِ ما إذا عَفا عن قاتِلِها ؛ هل تلْزَمُه القِيمَةُ ، أم لا ؟ قالَه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلِلْوَصِيِّ اسْتِخْدَامُهَا وَإِجَارَتُهَا وَإِعَارَتُهَا ، وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا وَطْؤُهَا .

الشرح الكبير

٢٧٣٠ – مسألة : (وللوصِيِّ اسْتِخْدامُها وإجارَتُها وإعارَتُها) لأنَّ الوصيةَ له بنَفْعِها ، وهذا منه .

٢٧٣١ – مسألة : (وليس لواحِدٍ منهما وَطْؤُها) لأنَّ صاحِبَ المَنْفَعَةِ لا يَمْلِكُ رَقَبَتَها ، ولا هو زَوْجُها ، ولا يُباحُ وَطْءٌ بغيرِهما ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ ﴾[1] . وصاحِبُ الرقبةِ لا يَمْلِكُها مِلْكًا تامًّا ، ولا يَأْمَنُ أن تَحْمِلَ منه ، فرُبَّما أفْضَى إلى هَلاكِها . وأيُّهما وَطِئَها فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه وَطْءٌ بشُبْهَةٍ ، لوُجُودِ المِلْكِ

الإنصاف

فائدة : لو قَتَلَها الوَرَثَةُ ، لَزِمَهم قِيمَةُ المَنْفَعَةِ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، عندَ الكلامِ على الخُلْعِ بمُحَرَّمٍ . قلتُ : وعُمومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، أنَّ قَتْلَ الوارِثِ كقَتْلِ غيرِه .

قوله : وليس لواحِدٍ منهما وَطْؤُها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى جَوازِ وَطْءِ مالِكِ الرَّقَبَةِ وَجْهان .

فائدة : لو وَطِئَها واحِدٌ منهما ، فلا حَدَّ عليه ، ووَلَدُه حُرٌّ ؛ فإنْ كان الواطِئُ مالِكَ الرَّقَبَةِ ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ ، وإلَّا فلا . وفى وُجوبِ قِيمَةِ الوَلَدِ عليه ، الوَجْهان . وكذا المَهْرُ على ما تقدَّم مِن اخْتِيارِ المُصَنِّفِ ، واخْتِيارِ الأصحابِ . وقيل : يجِبُ الحدُّ على صاحِبِ المَنْفَعَةِ ، إذا وَطِئَ . فعلى هذا ، يكونُ وَلَدُه مَمْلوكًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّلاثِين بعدَ المِائَةِ » : لا يجوزُ للوارِثِ وَطْؤُها ، إذا كان مُوصًى بمَنافِعِها . على أصحِّ الوَجْهَيْن . وهو قَوْلُ القاضى ، خِلافًا لابنِ عَقِيلٍ .

---

(١) سورة المؤمنون ٦ ، المعارج ٣٠ .

المقنع وَإِنْ وَلَدَتْ مِنْ زَوْجٍ أَوْ زِنًى ، فَحُكْمُهُ حُكْمُهَا ،.....

الشرح الكبير لكلِّ واحِدٍ منهما فيها[1] ، ووَلَدُه حُرٌّ ؛ لأنَّه مِن وَطْءِ شُبْهَةٍ . فإن كان الواطِئُ صاحِبَ المَنْفَعَةِ ، لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ له ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُها ، وعليه قِيمَةُ وَلَدِها يومَ وَضْعِه ، وحُكْمُها على ما ذَكَرْنا فيما إذا وَطِئَها أجْنَبِيٌّ بشُبْهَةٍ . وإن كان الواطِئُ مالِكَ الرقبةِ ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له ؛ لأنَّها عَلِقَت منه بحُرٍّ فى مِلْكِه . وفى وُجُوبِ قِيمَتِه عليه الوَجْهان . وأمّا المَهْرُ ، فإن كان الواطِئُ مالكَ[2] الرقبةِ ، فلا مَهْرَ عليه ، فى اخْتِيارِ شيخِنا ، وله المَهْرُ على صاحِبِ المَنْفَعَةِ إن كان هو الواطِئَ . وعندَ أصْحابِنا ، وأصحابِ الشافعىِّ ، يَنْعَكِسُ الحالُ . وقد تَقَدَّمَ تَعْلِيلُ ذلك . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ الحَدُّ على صاحِبِ المَنْفَعَةِ إذا وَطِئَ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ إلَّا المَنْفَعَةَ ، فوَجَبَ عليه الحَدُّ ، كالمُسْتَأْجِرِ ، وعلى هذا يكونُ وَلَدُه مَمْلُوكًا .

٢٧٣٢ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ مِن زَوْجٍ أو زِنًى ، فحُكْمُه حُكْمُها) لأنَّ الوَلَدَ يَتْبَعُ الأُمَّ فى حُكْمِها، كوَلَدِ المُكاتَبَةِ والمُدَبَّرَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لمالِكِ الرَّقَبَةِ ؛ لأنَّ ذلك ليس مِن النَّفْعِ المُوصَى به ، ولا هو مِن الرقبةِ المُوصَى بنَفْعِها .

الإنصاف قوله : وإنْ وَلَدَتْ مِن زَوْجٍ ، أو زِنًى ، فحُكْمُه حُكْمُها . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ملك » .

المقنع

وَفِى نَفَقَتِهَا ثَلَاثَةُ أَوْجُهٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنَّهُ فِى كَسْبِهَا . وَالثَّانِى ، عَلَى مَالِكِهَا . وَالثَّالِثُ ، عَلَى الْوَصِىِّ .

الشرح الكبير

٢٧٣٣ – مسألة : (وفى نَفَقَتِها ثلاثةُ أوْجُهٍ ، أحَدُها) تَجِبُ على مالِكِ الرقبةِ . وهو الذى ذَكَره الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ مَذْهبًا لأحمدَ . وبه قال أبو ثَوْرٍ . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النَّفَقَةَ على الرقبةِ ، فكانت على صاحِبِها ، كنفقةِ العَبْدِ المُسْتَأْجَرِ ، وكما لو لم يكنْ له مَنْفَعَةٌ . قال الشَّرِيفُ : ولأنَّ الفِطْرَةَ تَلْزَمُه ، والفِطْرَةُ تَتْبَعُ النَّفَقَةَ ، ووجُوبُ التابعِ على

الإنصاف

مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ لمالِكِ الرَّقَبَةِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والعِشْرِين » : الوَلَدُ هل هو كالجُزْءِ ، أو كالكَسْبِ ؟ والأَظْهَرُ أنَّه جُزْءٌ . ثم قال ، مُفَرِّعًا على ذلك : لو وَلَدَتِ المُوصَى بمَنافِعِها ؛ فإنْ قُلْنا : الوَلَدُ كَسْبٌ . فكُلُّه لصاحِبِ المَنْفَعَةِ ، وإنْ قُلْنا : هو جُزْءٌ . ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّه بمَنْزِلَتِها . والثَّانى ، أنَّه للوَرَثَةِ ؛ لأنَّ الأَجْزاءَ لهم دُونَ المنافِعِ .

قوله : وفى نَفَقَتِها ثَلاثَةُ أَوْجُهٍ . وهُنَّ احْتِمالاتٌ فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال فى « الفُروعِ » : وفى نفقَتِها وَجْهان . انتهى . أحَدُها ، أنَّه فى كَسْبِها ؛ فإنْ عُدِمَ ففى بيتِ المالِ . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : فإنْ لم يكُنْ لها كَسْبٌ ، فقيل : تجِبُ فى بيتِ المالِ .

الشرح الكبير

إنْسانٍ دَلِيلٌ على وُجُوبِ المَتْبُوعِ عليه . والثانِى ، تَجِبُ على صاحِبِ المَنْفَعَةِ . وهو قولُ الإِصْطَخْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وهو أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّه يَمْلِكُ نَفْعَها على التَّأْبِيدِ ، فكانتِ النَّفَقَةُ عليه ، كالزَّوْجِ ، ولأنَّ [١٩٧/٥ ظ] نَفْعَه له ، فكان عليه ضَرَرُه ، كالمالِكِ لهما جَمِيعًا ، يُحَقِّقُه أنَّ إيجابَ النَّفَقَةِ على مَن لا نَفْعَ له ضَرَرٌ مُجَرَّدٌ ، فيَصِيرُ مَعْنَى الوَصِيَّةِ : أوْصَيْتُ لك بنَفْعِ أمَتِى ، وأبْقَيْتُ على وَرَثَتِى ضَرَرَها . والشَّرْعُ يَنْفِى هذا بقولِه : « لَا ضَرَرَ وَلَا إضْرَارَ »[1] . ولذلك جَعَل الخَرَاجَ بالضَّمانِ ؛ ليكونَ ضَرَرُه على مَن له نَفْعُه . وفارَقَ المُسْتَأْجَرَ ؛ فإنَّ نَفْعَه فى الحَقِيقَةِ للمُؤْجِرِ ؛ لأنَّه يَأْخُذُ الأجْرَ عِوَضًا عن المَنافِعِ . والثالثُ ، أنَّها تَجِبُ فى كَسْبِه . وهذا راجِعٌ إلى إيجابِها على صاحِبِ المَنْفَعَةِ ؛ لأنَّ كَسْبَه مِن مَنافِعِه ، فإذا صُرِفَتْ فى نَفَقَتِه ، فقد صُرِفَتِ المَنْفَعَةُ المُوصَى بها إلى النَّفَقَةِ ، فصار كما لو صَرَف إليه شيئًا مِن مالِه سِواه . فإن لم يكنْ لها كَسْبٌ ، فقِيلَ : تَجِبُ نَفَقَتُها فى بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّ مالِكَ الرقبةِ لا يَنْتَفِعُ بها ، وصاحِبُ المَنْفَعَةِ لا يَمْلِكُ الرقبةَ ، فلا يَلْزَمُه إحْياؤُها ، وكذلك سائِرُ الحَيواناتِ المُوصَى بمَنْفَعتِها ، قِياسًا على الأَمَةِ .

الإنصاف

قال الحارِثِىُّ : وهو قولُ الأصحابِ . وقال المُصَنِّفُ ، عنِ القوْلِ أنَّه يكونُ فى كَسْبِها : هو راجِعٌ إلى إيجابِها على صاحِبِ المَنْفَعَةِ . وهذا الوَجْهُ للقاضى فى « المُجَرَّدِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّها على مالِكِها . يعْنى ، على مالِكِ الرَّقَبَةِ . وهو

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

المقنع

وَفِى اعْتِبَارِهَا مِنَ الثُّلُثِ وَجْهَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، يُعْتَبَرُ جَمِيعُهَا مِنَ الثُّلُثِ . وَالثَّانِى ، تُقَوَّمُ بِمَنْفَعَتِهَا ، ثُمَّ تُقَوَّمُ مَسْلُوبَةَ الْمَنْفَعَةِ فَيُعْتَبَرُ مَا بَيْنَهُما .

الشرح الكبير

٢٧٣٤ – مسألة : (وفى اعْتِبارِها مِن الثُّلُثِ وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُعْتَبَرُ جَمِيعُها مِن الثُّلُثِ) يَعْنِى تُقَوَّمُ بمَنْفَعَتِها ، ويُعْتَبَرُ خُرُوجُ ثَمَنِها مِن الثُّلُثِ ؛ لأنَّ أمَةً لا منفعةَ فيها لا قِيمَةَ لها غالِبًا (والثانى ، تُقَوَّمُ بمَنْفَعتِها ، ثم تُقَوَّمُ مَسْلُوبَةَ المنفعةِ ، فيُعْتَبَرُ ما بينَهما) فإذا كانت قِيمتُها بمنفعتِها مائةً ، وقِيمَتُها مَسْلُوبَةَ المَنْفَعَةِ عَشَرَةً ، عَلِمْنا أنَّ قِيمةَ المَنْفعةِ تِسْعُون .

الإنصاف

الذى ذكَرَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ مذهبًا للإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، وابنُ بَكْروسٍ ، وغيرُهم ، وعنِ القاضى مِثْلُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّالِثُ ، أنَّه على الوَصِىِّ ، وهو مالِكُ المَنْفَعَةِ . وهو المذهبُ . صحَّحه [٢/٢٧٥و] فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » .

قوله : وفى اعْتِبارِها مِنَ الثُّلُثِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ؛ أحدُهما ، يُعْتَبَرُ جمِيعُها مِنَ الثُّلُثِ . وهو الصَّحيحُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تُقَوَّمُ بمَنْفَعَتِها ، ثم تُقَوَّمُ

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِرَجُلٍ بِرَقَبَتِهَا وَلِآخَرَ بِمَنْفَعَتِهَا ، صَحَّ . وَصَاحِبُ الرَّقَبَةِ كَالْوَارِثِ فِيمَا ذَكَرْنَا .

الشرح الكبير

٢٧٣٥ – مسألة : (وإن وَصَّى لرجل برَقَبتِها ولآخَرَ بمَنْفَعَتِها ، صَحَّ . وصاحِبُ الرقبةِ كالوارِثِ فيما ذَكَرْنا) .

فصل : وإذا وَصَّى بثَمَرَةِ شَجَرَةٍ مُدَّةً ، أو بما[1] تُثْمِرُ أبدًا ، صَحَّ ،

الإنصاف

مَسْلُوبَةَ المَنْفَعَةِ ، فيُعْتَبَرُ ما بينَهما . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : إنْ وَصَّى بمَنْفَعَةٍ على التَّأْبيدِ ، اعْتُبِرَتْ قِيمَةُ الرَّقَبَةِ بمَنافِعِها مِنَ الثُّلُثِ ؛ لأنَّ عَبْدًا لا منْفَعَةَ له لا قِيمَةَ له . وإنْ كانتِ الوَصِيَّةُ بمُدَّةٍ مَعْلومةٍ ، اعْتُبِرَتِ المَنْفَعَةُ فقط مِنَ الثُّلُثِ . اخْتارَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » أيضًا ، فقال : وهل يُعْتَبَرُ خُروجُ ثَمِنَها مِن ثُلُثِه ، أو ما قِيمَتُها بنَفْعِها وبدُونِه ؟ فيها وَجْهان . وإنْ وَصَّى بنَفْعِها وَقْتًا ، فقيل كذلك . وقيل : يُعْتَبَرُ وحدَه مِن ثُلُثِه ؛ لإمْكانِ تقْويمِه مُفْرَدًا . انتهى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدة : لو ماتَ المُوصَى له بنَفْعِها ، كانتِ المَنْفَعَةُ لوَرَثَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الانْتِصارِ » ، فى الأُجْرَةِ بالعَقْدِ . وقال : يَحْتَمِلُ مِثْلُه فى هِبَةِ نَفْعِ دارِه ، وسُكْناها شهْرًا ، وتَسْلِيمِها . انتهى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : بل لوَرَثَةِ المُوصِى . قلتُ : وينْبَغِى أنْ يكونَ الحُكْمُ كذلك فيما إذا ماتَ المُوصَى له برَقَبَتِها ، أنْ[2] تكونَ الرَّقَبَةُ لوارِثِه .

---

(١) فى م : « بماء » .

(٢) فى ط : « أو » .

الشرح الكبير

ولا يَمْلِكُ واحِدٌ مِن المُوصَى له والوارِثِ إجْبارَ الآخَرِ على سَقْيِها ؛ لأنَّه لا يُجْبَرُ على سَقْىِ مِلْكِه ، ولا سَقْىِ مِلْكِ غيرِه . فإن أراد أحَدُهما سَقْيَها بحيثُ لا يَضُرُّ بصاحِبِه ، لم يَمْلِكِ الآخَرُ مَنْعَه . فإن يَبِسَتِ الشَّجَرَةُ ، فحَطَبُها للوارِثِ . وإن وَصَّى له بثَمَرتِها مُدَّةً بعَيْنِها ، فلم تَحْمِلْ فى تلك المُدَّةِ ، فلا شيءَ للمُوصَى له . وإن قال : لك ثَمَرَتُها أوَّلَ عامٍ تُثْمِرُ . صَحَّ ، وله ثَمَرَتُها فى ذلك العامِ . وكذلك إذا وَصَّى له بما تَحْمِلُ أمَتُه أو شاتُه . وإن وَصَّى لرجلٍ بشَجَرَةٍ ، ولآخَرَ بثَمَرَتِها ، صَحَّ ، وقام صاحِبُ الرقبةِ مَقامَ الوارِثِ فيما له . وإن وَصَّى له بلَبَنِ شاتِه وصُوفِها ، صَحَّ ، كما تَصِحُّ الوصيةُ بثَمَرَةِ الشَّجَرَةِ . وإن وَصَّى بلَبَنِها ، أو صُوفِها ، صَحَّ ، ويُقَوَّمُ المُوصَى به دُونَ العَيْنِ .

فصل : وإذا وَصَّى لرجلٍ بحَبِّ زَرْعِه ، [١٩٨/٥ و] ولآخَرَ بتِبْنِه ، صَحَّ ، والنَّفَقَةُ بينَهما ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما تَعَلَّقَ حَقُّه بالزَّرْعِ . فإنِ امْتَنَعَ أحَدُهما مِن الإنْفاقِ ، فهما بمَنْزِلَةِ الشَّرِيكَيْن فى[1] أصْلِ الزَّرْعِ إذا امْتَنَعَ أحَدُهما مِن سَقْيِه والإنْفاقِ عليه ، فيُخَرَّجُ فى ذلك وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يُجْبَرُ على الإنْفاقِ عليه . هذا قولُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ فى تَرْكِ الإنْفاقِ ضَرَرًا عليهما وإضاعَةً للمالِ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « لا ضَرَرَ وَلَا إضْرَارَ »[2] . ونَهَى عن إضَاعةِ المالِ . والثانِى ، لا يُجْبَرُ على الإنْفاقِ على مالِ نَصِيبِه ولا على

الإنصاف

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

المقنع وَإِنْ وَصَّى لِرَجُلٍ بِمُكَاتَبِهِ ، صَحَّ ، وَيَكُونُ كَمَا لَوِ اشْتَرَاهُ .

الشرح الكبير مالِ غيرِه إذا كان كلُّ واحِدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، فكذلك إذا اجْتَمَعا . وأصْلُ الوَجْهَيْن إذا اسْتَهْدَمَ الحائِطُ المُشْتَرَكُ ، فدَعا أحَدُ الشَّرِيكَيْن الآخَرَ إلى مُباناتِه ، فامْتَنَعَ . ويَنْبَغِى أن تكونَ النَّفَقَةُ عليهما على قَدْرِ قِيمَةِ كلِّ واحِدٍ منهما ، كما لو كانا مُشْتَرِكَيْنِ فى أصْلِ الزَّرْعِ .

فصل : وإن أوْصَى لرجلٍ بخاتَمٍ ، ولآخَرَ بفَصِّه ، صَحَّ ، وليس لواحِدٍ منهما الانْتِفاعُ به إلَّا بإذْنِ الآخَرِ ، وأيُّهُما طَلَبَ قَلْعَ الفَصِّ مِن الخاتَمِ أُجِيبَ إليه ، وأُجْبِرَ الآخَرُ عليه ، وإنِ اتَّفَقا على بَيْعِه ، أو[1] اصْطَلَحا على لُبْسِه ، جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما .

فصل : فإن وَصَّى لرجلٍ بدِينارٍ مِن غَلَّةِ دارِه ، وغَلَّتُها دِيناران ، صَحَّ . فإن أراد الوَرَثَةُ بَيْعَ نِصْفِها وتَرْكَ النِّصْفِ الذى أجْرُه دِينارٌ ، فله مَنْعُهم منه ؛ لأنَّه يجوزُ أن يَنْقُصَ أجْرُه عن الدِّينارِ . وإن كانتِ الدّارُ لا تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، فلهم بَيْعُ ما زاد عليه خاصَّةً وتَرْكُ الباقى . فإن كان غَلَّتُه[2] دِينارًا أو أقَلَّ ، فهو للمُوصَى له ، وإن زادَتْ ، فله دِينارٌ ، والباقِى للورثةِ .

٢٧٣٦ – مسألة : تَصِحُّ الوصيةُ بالمُكاتَبِ ، إذا قُلْنا : يَصِحُّ بَيْعُه .

الإنصاف قوله : وإنْ وَصَّى لرَجُلٍ بمُكاتَبِه ، صَحَّ ، ويكُونُ كما لو اشْتَراه – على ما يأتِى فى بابِ الكِتابَةِ ، وهذا بلا نِزاعٍ – وإنْ وَصَّى له بمالِ الكِتابَةِ ، أو بنَجْمٍ منها ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « عليه » .

الشرح الكبير

لأنَّه مَمْلُوكٌ يَصِحُّ بَيْعُه ، فصَحَّتِ الوصيةُ به ، كالقِنِّ . ويَقُومُ مَن انْتَقَلَ إليه مَقامَ السَّيِّدِ فى الأَدَاءِ إليه ، وإن عَجَز عاد رَقِيقًا له ، وإن عَتَقَ فالوَلاءُ له ، كالمُشْتَرِى . فإن عَجَز فى حَياةِ المُوصِى لم تَبْطُلِ الوصيةُ ؛ لأنَّ رِقَّه لا يُنافِيها ، وإن أدَّى بَطَلَتْ . فإن قال : إن عَجَز ورَقَّ فهو لك بعد مَوْتِى . فعَجَزَ فى حياةِ المُوصِى ، صَحَّتِ الوصيةُ ، وإن عَجَز بعدَ مَوْتِه ، بَطَلَتْ ، كما لو قال لعَبْدِه : إن دَخَلْتَ الدّارَ فأنت حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . فلم يَدْخُلْها حتى ماتَ سَيِّدُه . وإن قال : إن عَجَز بعدَ مَوْتِى فهو لك . ففيه وَجْهان نَذْكُرُهما فى العِتْقِ ، فيما إذا قال : إن دَخَلْتَ [٥/١٩٨ ظ] الدّارَ بعدَ مَوْتِى فأنت حُرٌّ .

الإنصاف

صَحَّ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ القاضىَ قال فى « الخِلافِ » ، فى مَن ماتَ وعليه زَكاةٌ : إنَّ الوَصِيَّةَ لا تصِحُّ بمالِ الكِتابَةِ والعَقْلِ ؛ لأنَّه غيرُ مُسْتَقِرٍّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : ضَعُوا نَجْمًا مِن كِتابَتِه . فلهم وَضْعُ أىِّ نَجْمٍ شاءُوا . وإنْ قال : ضَعُوا ما شاءَ المُكاتَبُ . فالكُلُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إذا شاءَ . وقيل : لا . كما لو قال : ضَعُوا ما شاءَ مِن مالِها . وإنْ قال : ضَعُوا أكْثَرَ ما عليه ، ومِثْلَ نِصْفِه . وُضِعَ عنه فوقَ نِصْفِه ، وفوقَ رُبْعِه . يعْنِى ، بشَرْطِ أنْ يكونَ مِثْلَ نِصْفِ المَوْضوعِ أوَّلًا . الثَّانيةُ ، لو أوْصَى لمُكاتَبِه بأوْسَطِ نُجومِه ، وكانتِ النُّجومُ شَفْعًا مُتَساوِيَةَ القَدْرِ ، تعَلَّقَ الوَضْعُ بالشَّفْعِ المُتَوَسِّطِ ، كالأرْبَعَةِ ، المُتَوَسِّطُ منها الثَّانِى والثَّالِثُ ، وكالسِّتَّةِ ، المُتَوَسِّطُ منها الثَّالِثُ والرَّابِعُ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ذكَرَه أبو محمدٍ المَقْدِسِىُّ وغيرُه .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ ، أَوْ بِنَجْمٍ مِنْهَا ، صَحَّ . وَإِنْ وَصَّى بِرَقَبَتِهِ لِرَجُلٍ ، وَبِمَا عَلَيْهِ لِآخَرَ ، صَحَّ . فَإِنْ أَدَّى

الشرح الكبير

٢٧٣٧ – مسألة : (وإن وَصَّى له بمالِ الكِتابةِ ، أو بنَجْمٍ منها ، صَحَّ) لأنَّها تَصِحُّ بما ليس بمُسْتَقِرٍّ ، كما تَصِحُّ بما لا يَمْلِكُه فى الحالِ ، كحَمْلِ الجارِيَةِ . وللمُوصَى له أن يَسْتَوْفِيَ المالَ عندَ حُلُولِه ، وله أن يُبْرِئَ منه ، ويَعْتِقَ بأحَدِهما ، والوَلاءُ لسَيِّدِه ؛ لأنَّه المُنْعِمُ عليه . فإن عَجَزَ ، وأراد الوارِثُ تَعْجِيزَه ، وأراد الوَصِيُّ إنْظارَه ، فالقولُ قولُ الوارِثِ ؛ لأنَّ حقَّ الوصِيِّ فى المالِ إذا كان العقدُ قائمًا ، وحقُّ الوارِثِ مُتَعَلِّقٌ به ، إذا عَجَز يَرُدُّه فى الرِّقِّ ، وليس للوصيِّ إبْطالُ حقِّ الوارِثِ من تعجيزِه . وكذلك إن أراد الوارثُ إنظارَه وأراد الوصيُّ تعجيزَه ، فالحُكْمُ للوارِثِ ، ولا حَقَّ للوَصِيِّ فى ذلك ، ولا نَفْعَ له ؛ لأنَّ حَقَّه يَسْقُطُ به . ومتى عَجَزَ عاد عَبْدًا للوارِثِ . وإن وَصَّى بما يُعَجِّلُه المُكاتَبُ ، صَحَّ ، فإن عَجَّلَ شيئًا فهو للوَصِيِّ ، وإن لم يُعَجِّلْ شيئًا حتى حَلَّتْ نُجُومُه ، بَطَلَتِ الوصيةُ .

٢٧٣٨ – مسألة : (وإن وَصَّى لرجلٍ برَقَبَتِه ولآخَرَ بما عليه ، صَحَّ . فإن أدَّى) إلى صاحِبِ المالِ أو أبْرَأه منه (عَتَقَ وبَطَلَتْ وَصِيَّةُ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى له بمالِ الكِتابَةِ ، أو بنَجْمٍ منها ، صَحَّ . بلا نِزاعٍ ، وللمُوصَى له الاسْتِيفاءُ والإبْراءُ ، ويَعْتِقُ بأحَدِهما ، والوَلاءُ للسَّيِّدِ ، فإنْ عَجَز ، فأرادَ الوراثُ تعْجِيزَه ، وأرادَ المُوصَى له إنْظارَه ، فالقَوْلُ قولُ الوارِثِ . وكذا إذا أرادَ الوارِثُ إنْظارَه ، وأرادَ المُوصَى له تَعْجيزَه ، فالحُكْمُ للوارِثِ .

قوله : وإنْ وَصَّى برقَبَتِه لرَجُلٍ ، وبما عليه لآخَرَ ، صَحَّ . فإنْ أدَّى عَتَقَ ، وإنْ

المقنع

عَتَقَ ، وَإِنْ عَجَزَ ، فَهُوَ لِصَاحِبِ الرَّقَبَةِ ، وَبَطَلَتْ وَصِيَّةُ صَاحِبِ الْمَالِ فِيمَا بَقِيَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

صاحِبِ الرقبةِ) قالهُ أصحابُنا . ويَحْتَمِلُ أن لا تَبْطُلَ ، ويكونَ الوَلاءُ له ؛ لأنَّه أقامَه مُقامَ نَفْسِه ، ولو لم يُوصِ بها ، كان الوَلاءُ له ، فإذا أوْصَى بها كان الوَلاءُ للمُوصَى له ، وكما لو وَصَّى له بالمُكاتَبِ مُطْلَقًا ؛ لأنَّ الوَلاءَ يُسْتَفادُ مِن الوصيةِ بالرقبةِ دُونَ الوصيةِ بالمالِ . وإن عَجَز ، فَسَخ صاحِبُ الرقبةِ كِتابَتَه ، وكان رَقِيقًا له . وبَطَلَتْ وصيةُ صاحِبِ المالِ . وإن كان صاحِبُ المالِ قَبَض مِن مالِ الكِتابَةِ شيئًا ، فهو له . فإنِ اخْتَلَفا فى فَسْخِ الكِتابَةِ بعدَ العَجْزِ ، قُدِّمَ قولُ صاحِبِ الرقبةِ ؛ لأنَّه يَقُومُ مَقامَ الورثةِ ، على ما ذَكَرْنا .

فصل : فإن كانتِ الكِتابَةُ فاسِدَةً ، فوَصَّى لرجلٍ بما فى ذِمَّةِ المُكاتَبِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا شيءَ فى ذِمَّتِه . فإن قال : أوْصَيْتُ لك بما أقْبِضُه مِن مالِ الكِتابَةِ . صَحَّ ؛ لأنَّ الكِتابَةَ الفاسِدَةَ يُؤَدَّى منها المالُ كما يُؤَدَّى فى الصحيحةِ . وإن وَصَّى برقبةِ المُكاتَبِ فيها ، صَحَّ ؛ لأنَّها تَصِحُّ فى

الإنصاف

عجَز ، فهو لصاحِبِ الرَّقَبَةِ ، وبَطَلَتْ وَصِيَّةُ صاحِبِ المَالِ فيما بَقِيَ عليه . إذا أدَّى لصاحِبِ المالِ ، أو أبْرأه منه ، عَتَقَ وبطَلَتِ الوَصِيَّةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا تَبْطُلَ وَصِيَّةُ صاحِبِ الرَّقَبَةِ ، ويكونُ الوَلاءُ له ؛ لأنَّه أقامَه مَقامَ نَفْسِه . ومالَ إليه وقوَّاه . فإنْ عجَز ، فسَخ صاحِبُ الرَّقَبَةِ كِتابَتَه ، وكان رَقِيقًا له ، وبَطَلَتْ وَصِيَّةُ صاحبِ المالِ . وإنْ كان قبَض مِن مالِ الكِتابَةِ شيئًا ، فهو له .

الشرح الكبير

المُكاتَبةِ الصحيحةِ ، ففى الفاسِدَةِ أوْلَى . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : وإذا قال : اشْتَرُوا بثُلُثى رِقابًا فأعْتِقُوهُم . لم يَجُزْ صَرْفُه إلى المُكاتَبين ؛ لأنَّه أوْصَى بالشِّراءِ ، لا بالدَّفْعِ إليهم . فإنِ اتَّسَعَ الثُّلُثُ لثلاثةٍ[1] ، لم يَجُزْ أن يُشْتَرَى أقَلُّ منها ؛ لأنَّها أقَلُّ الجَمْعِ . فإن قُدِر أن يُشْتَرَى أكْثَرُ مِن ثلاثَةٍ بثَمنِ ثلاثَةٍ غالِيَةٍ ، كان أوْلَى وأفْضَلَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَن أعْتَقَ امْرَءًا مُسْلِمًا ، أعْتَقَ اللهُ بكُلِّ عُضْوٍ منه عُضْوًا منه مِنَ النَّارِ »[2] . ولأنَّه يُفَرِّجُ [٥/١٩٩ و] عن نَفْسٍ زائِدَةٍ ، فكان أفْضَلَ مِن عَدَمِ ذلك . وإن أمْكَنَ شِراءُ ثلاثةٍ رَخِيصَةٍ وحِصَّةٍ مِن الرابعةِ ، بثَمَنِ ثلاثةٍ غاليةٍ ، فالثلاثةُ أفْضَلُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لمّا سُئِلَ عن أفْضَلِ الرِّقابِ ، قال : « أغْلاهَا ثَمَنًا ، وأنْفَسُها عِنْدَ أهْلِهَا »[3] . والقَصْدُ مِن العِتْقِ تَكْمِيلُ الأحْكامِ ؛ مِن الوِلايَةِ ، والجُمُعَةِ ، والحَجِّ ، والجِهادِ ، وسائِرِ الأحْكَامِ التى تَخْتَلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك إلَّا بإعْتاقِ جَمِيعِه . وهذا التَّفْضِيلُ ، واللهُ أعْلَمُ ، مِن النبىِّ ﷺ إنَّما يكونُ مع التَّساوِى فى المَصْلَحَةِ ، فأمّا إن تَرَجَّحَ بعضُهم بدِينٍ وعِفَّةٍ وصَلاحٍ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قوله تعالى : ﴿ فك رقبة أو إطعام فى يوم ذى مسغبة يتيمًا ذا مقربة ﴾ ، من كتاب العتق ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ أو تحرير رقبة ﴾ وأى الرقاب أزكى ، من كتاب الكفارات . صحيح البخارى ٣/١٨٨ ، ٨/١٨١ . ومسلم ، فى : باب فضل العتق ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢/١١٤٧ ، ١١٤٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ثواب من أعتق رقبة ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٧/٢٤ ، ٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٢٠ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ ، ٤٤٧ ، ٥٢٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٧/١٣٣ .

المقنع

فَصْلٌ : [١٦٦ظ] وَمَنْ أُوصِىَ لَهُ بِشَىْءٍ بِعَيْنِهِ ، فَتَلِفَ قَبْلَ مَوْتِ الْمُوصِى أَوْ بَعْدَهُ ، بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ .

الشرح الكبير

ومَصْلَحَةٍ له فى العِتْقِ ، بأن يكونَ مَضْرُورًا بالرِّقِّ وله صَلاحٌ فى العِتْقِ ، وغيرُه له مَصلَحَةٌ فى الرِّقِّ ولا مَصْلَحَةَ له فى العِتْقِ ، بل رُبَّما تَضَرَّرَ به ، مِن فَوَاتِ نَفَقَتِه ، وكِفايَتِه ، ومَصالِحِه ، وعَجْزِه بعدَ العِتْقِ عن الكَسْبِ وخُرُوجِه عن الصِّيانَةِ والحِفْظِ ، فإنَّ إعْتاقَ مَن كَثُرَتِ المَصْلَحَةُ فى إعْتاقِه أفْضَلُ وأَوْلَى وإن قَلَّتْ قِيمَتُه . ولا يَسُوغُ إعْتاقُ مَن فى إعْتاقِه مَفْسَدَةٌ ؛ لأنَّ مَقْصُودَ المُوصِى تَحْصِيلُ الثَّوابِ والأجْرِ ، ولا أجْرَ فى إعْتاقِ هذا . ولا يجوزُ أن يُعْتِقَ إلَّا رَقبةً مُسْلِمَةً ؛ فإنَّ اللهَ تعالى لَمّا قال : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾[1] . لم يَتَناوَلْ إلَّا المسلمةَ ، ومُطْلَقُ كَلامِ الآدَمِىِّ مَحْمُولٌ على مُطْلَقِ كلامِ اللهِ تعالى . ولا يجوزُ إعْتاقُ مَعِيبَةٍ عَيْبًا يَمْنَعُ مِن الإجْزاءِ فى الكَفّارَةِ ؛ [2]لِما ذَكَرْنا[2] ، واللهُ أعلمُ .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ومَن أُوصِىَ له بشىءٍ بعَيْنِه ، فتَلِفَ قبلَ مَوْتِ المُوصِى أو بعدَه ، بَطَلَتِ الوصيةُ) كذلك حَكاه ابنُ المُنْذِرِ ، فقال : أجْمَعَ كلُّ مَن أحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلمِ ، على أنَّ الرجلَ إذا أُوصِىَ له بشىءٍ ، فهَلَكَ الشىءُ ، أن لا شىءَ له فى سائِرِ مالِ المَيِّتِ ؛ وذلك لأنَّ المُوصَى له إنَّما يَسْتَحِقُّ بالوصيةِ لا غيرُ ، وقد تَعَلَّقَتْ بمُعَيَّنٍ ،

الإنصاف

قوله : ومَن أُوصِىَ له بشَىءٍ بعَيْنِه ، فتَلِفَ قبلَ مَوْتِ المُوصِى أو بعدَه ،

---

(١) سورة المجادلة ٣ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ تَلِفَ الْمَالُ كُلُّهُ غَيْرَهُ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِى، فَهُوَ لِلْمُوصَى لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَأْخُذْهُ زَمَانًا، قُوِّمَ وَقْتَ الْمَوْتِ لَا وَقْتَ الْأَخْذِ.

الشرح الكبير

فإذا ذَهَب، ذَهَب حَقُّه، كما لو تَلِف فى يَدِه، والتَّرِكَةُ فى يَدِ الورثةِ غيرُ مَضْمُونَةٍ عليهم؛ لأنَّها حَصَلَتْ فى أيْدِيهم بغيرِ فِعْلِهم، ولا تَفْرِيطِهم، فلم يَضْمَنُوا شيئًا.

٢٧٣٩ – مسألة: (وإن تَلِف المالُ كلُّه غيرَه بعدَ موتِ المُوصِى، فهو للمُوصَى له) لأنَّ حُقُوقَ الورثةِ لم تَتَعَلَّقْ به؛ لتَعَيُّنِه للمُوصَى له، ولذلك يَمْلِكُ أخْذَه بغيرِ رِضاهم وإذْنِهم، فكان حَقُّه فيه دُونَ سائِرِ المالِ، فحُقُوقُهم فى سائِرِ المالِ دُونَه، فأيُّهما تَلِف حَقُّه لم يُشارِكِ الآخَرَ فى حَقِّه، كما لو كان التَّلَفُ بعدَ أن أخَذَه المُوصَى له، وكالورثةِ إذا اقْتَسَمُوا ثم تَلِف [٥/١٩٩ ظ] نَصِيبُ أحَدِهم. قال أحمدُ، فى مَن خَلَّفَ مائَتَىْ دِينارٍ وعَبْدًا قِيمَتُه مائةٌ، ووَصَّى لرجلٍ بالعَبْدِ، فسُرِقَتِ الدَّنانِيرُ بعدَ المَوْتِ: فالعَبْدُ للمُوصَى له به.

٢٧٤٠ – مسألة: (وإن لم يَأْخُذْه زَمانًا، قُوِّمَ وَقْتَ المَوْتِ لا وَقْتَ الأخْذِ) وذلك لأنَّ الاعْتِبارَ فى قِيمَةِ الوصيةِ وخُرُوجِها مِن الثُّلُثِ أو[1]

الإنصاف

بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ – بلا نِزاعٍ – وإنْ تَلِفَ المالُ كُلُّه غيرَه، بعدَ مَوْتِ المُوصِى، فهو للمُوصَى له. بلا نِزاعٍ.

قوله: وإنْ لم يأْخُذْه زَمانًا، قُوِّمَ وَقْتَ المَوْتِ لا وَقْتَ الأَخْذِ. يعْنِى، إذا

---

(١) فى م: «و».

الشرح الكبير

عَدَمِ خُرُوجِها ، بحالةِ المَوْتِ ؛ لأنَّها حالُ لُزُومِ الوصيةِ ، فتُعْتَبرُ قِيمَةُ المالِ فيها . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . فيُنْظَرُ كم كان المُوصَى به وَقْتَ المَوْتِ ، فإن كان ثُلُثَ التَّرِكَةِ أو دُونَه ، نَفَذَتِ الوصيةُ ، واسْتَحَقَّه المُوصَى له كلَّه . فإن زادت قِيمَتُه حتى صار مُعادِلًا لسائِرِ المالِ[1] أو أكْثَرَ منه ، أو هَلَكَ المالُ كلُّه سِواه ، فهو للمُوصَى له ، ولا شيءَ للورثةِ فيه . فإن كان حينَ المَوْتِ زائِدًا عن الثُّلُثِ ، فللمُوصَى له منه قَدْرُ ثُلُثِ المالِ . فإن كان نِصْفَ المالِ ، فللمُوصَى له ثُلُثاه . وإن كان ثُلُثَيْه ، فللمُوصَى له نِصْفُه . وإن كان نِصْفَ المالِ وثُلُثَه ، فللمُوصَى له خُمْساه . فإن نَقَص بعدَ ذلك أو زاد ، أو نَقَص سائِرُ المالِ أو زاد ، فليس للمُوصَى له سِوَى ما كان له[2] حينَ المَوْتِ . فلو وَصَّى بعَبْدٍ قِيمَتُه مائةٌ وله مائتان ، فزَادَتْ قِيمَتُه بعدَ المَوْتِ حتى صار يُساوى

الإنصاف

أوْصَى له بشيءٍ معَيَّنٍ فنَما . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وقطَع به الخِرَقِيُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قوْلُ الخِرَقِيِّ هو قوْلُ قُدماءِ الأصحابِ ، وهو أوْجَهُ مِن قوْلِ الجدِّ . يعْنِى الآتِىَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُحَرَّرِ » : إنْ قُلْنا : يمْلِكُه بالمَوتِ . اعْتُبِرَتْ قِيمَتُه مِنَ التَّرِكَةِ بسِعْرِه يومَ المَوْتِ ، على أدْنَى صِفاتِه مِن يومِ المَوْتِ إلى القَبُولِ ، سِعْرًا وصِفَةً . انتهى . فبَنى ذلك على أنَّ المِلْكَ بينَ المَوْتِ

---

(١) فى م : « الأموال » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ سِوَى الْمُعَيَّنِ إِلَّا مَالٌ غَائِبٌ، أَوْ دَيْنٌ فِى ذِمَّةِ مُوسِرٍ أَوْ مُعْسِرٍ، فَلِلْمُوصَى لَهُ ثُلُثُ الْمُوصَى بِهِ. وَكُلَّمَا اقْتُضِىَ مِنَ الدَّيْنِ شَىْءٌ، أَوْ حَضَرَ مِنَ الْغَائِبِ شَىْءٌ مَلَكَ مِنَ الْمُوصَى بِهِ قَدْرَ ثُلُثِهِ حَتَّى يَمْلِكَهُ كُلَّهُ، .....

الشرح الكبير

مائتَيْن ، فهو للمُوصَى له كلُّه . وإن كانت قِيمَتُه حينَ المَوْتِ مائتَيْن ، فللمُوصَى له ثُلُثاه ؛ لأنَّهما ثُلُثُ المالِ . فإن نَقَصَتْ قِيمَتُه بعدَ المَوْتِ حتى صار يُساوِى مائةً ، لم يَزِدْ حَقُّ المُوصَى له عن ثُلُثَيْه شيئًا إلَّا أن يُجيزَ الورثةُ . وإن كانت قِيمَتُه أرْبَعَمائةٍ ، فللمُوصَى له نِصْفُه ، لا يَزْدادُ حَقُّه عن ذلك ، سَواءٌ نَقَص العَبْدُ أو زاد .

٢٧٤١ – مسألة : (فإن لم يكنْ له سِوَى المُعَيَّنِ إلَّا مالٌ غائبٌ ، أو دَيْنٌ فى ذِمَّةِ مُوسِرٍ أو مُعْسِرٍ ، فللمُوصَى له ثُلُثُ المُوصَى به . وكلَّما اقْتُضِىَ مِن الدَّيْنِ شىءٌ ، أو حَضَر مِن الغائِبِ ، مَلَك مِن المُوصَى به قَدْرَ ثُلُثِه ، حتى يَمْلِكَه كلَّه) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن وَصَّى بمُعَيَّنٍ حاضِرٍ ، وسائِرُ مالِه دَيْنٌ أو غائِبٌ ، فليس للوَصِىِّ أخْذُ المُعَيَّنِ قبلَ قُدُومِ الغائِبِ وقَبْضِ الدَّيْنِ ؛ لأنَّه رُبَّما تَلِف ، فلا تَنْفُذُ الوصيةُ فى المُعَيَّنِ كُلِّه ، ويَأْخُذُ الوَصِىُّ مِن المُعَيَّنِ ثُلُثَه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، ذَكَرَه فى المُدَبَّرِ . وقِيلَ :

الإنصاف

والقَبُولِ ؛ هل هو للمُوصَى له ، أو للوَرَثَةِ ؟ على ما تقدَّم فى كتابِ الوَصايا ، فى الفَوائدِ المَبْنِيَّةِ على قوْلِه : وإنْ قَبِلَها بعدَ المَوْتِ ، ثبَت المِلْكُ حينَ القَبُولِ . وذكَرْنا هذا هناك أيضًا .

قوله : وإنْ لم يكُنْ له شَىءٌ سِوَى المُعَيَّنِ إلَّا مالٌ غائِبٌ ، أو دَيْنٌ فى ذِمَّةِ

الشرح الكبير

لا يُدْفَعُ إليه شيءٌ ؛ لأنَّ الورثةَ شُرَكاؤُه فى التَّرِكَةِ ، فلا يَحْصُلُ له شيءٌ ما لم يَحْصُلْ للورثةِ[1] مِثْلاه ، ولم يَحْصُلْ لهم شيءٌ . وهذا وَجْهٌ لأصْحابِ الشافعىِّ . والصحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ حَقَّه فى الثُّلُثِ مُسْتَقِرٌّ ، فوَجَبَ تَسْلِيمُه إليه ؛ لعَدَمِ الفائِدَةِ فى وَقْفِه ، كما لو لم يُخَلِّفْ غيرَ المُعَيَّنِ ، ولأنَّه لو تَلِف سائِرُ المالِ [٥/٢٠٠ و] لوَجَبَ تَسْلِيمُ ثُلُثِ المُعَيَّنِ إلى الوَصِىِّ ، وليس تَلَفُ المالِ سَبَبًا لاسْتِحْقاقِ الوصيةِ وتَسْلِيمِها ، ولا يَمْتَنِعُ نُفُوذُ الوصيةِ فى الثُّلُثِ المُسْتَقِرِّ وإن لم يَنْتفِعِ الورثةُ بشىءٍ ، كما لو أبْرَأَ مُعْسِرًا مِن دَيْنٍ عليه . وقال مالكٌ : يُخَيَّرُ الورثةُ بينَ دَفْعِ العَيْنِ المُوصَى بها ، وبينَ جَعْلِ وَصِيتِه ثُلُثَ المالِ ؛ لأنَّ المُوصِىَ كان له أن يُوصِىَ بثُلُثِ مالِه ، فعَدَلَ إلى المُعَيَّنِ ، وليس له ذلك ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى أن يَأْخُذَ المُوصَى له المُعَيَّنَ ، فيَنْفَرِدَ بالتَّرِكَةِ على تَقْدِيرِ تَلَفِ الباقِى قبلَ وُصُولِه إلى الورثةِ ، فيُقالُ للورثةِ : إن رَضِيتُم بذلك ، وإلَّا فعُودُوا إلى ما كان له أن يُوصِىَ به ، وهو الثُّلُثُ . ولَنا ، أنَّه أوْصَى بما لا يَزِيدُ على الثُّلُثِ لأجْنَبِىٍّ ، فوَقَعَ لازِمًا ، كما لو وَصَّى له بمُشَاعٍ . وما قالَه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ جَعْلَ حَقِّه فى قَدْرِ الثُّلُثِ إشاعَةٌ وإبْطالٌ لِما عَيَّنَه ، فلا يجوزُ إسْقاطُ ما عَيَّنَه المُوصِى للمُوصَى له ونَقْلُ حَقِّه إلى ما لم يُوصِ به ، كما لو وَصَّى له بمُشَاعٍ ، لم يَجُزْ نَقْلُه إلى مُعَيَّنٍ ، وكما لو كان المالُ كلُّه حاضِرًا أو غائِبًا . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ للمُوصَى له ثُلُثَ العَيْنِ الحاضِرَةِ ، وكُلَّما اقْتُضِىَ مِن دَيْنِه شىءٌ أو حَضَر

الإنصاف

مُوسِرٍ أو مُعْسِرٍ ، فَللمُوصَى له ثُلُثُ المُوصَى به ، [٢/٢٧٥ظ] وكُلَّما اقْتُضِىَ مِنَ

(١) فى م : « الورثة » .

المقنع وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِى الْمُدَبَّرِ .

الشرح الكبير مِن الغائِبِ شيءٌ ، فللمُوصَى له بقَدْرِ ثُلُثِه مِن المُوصَى به كذلك ، حتى يَكْمُلَ للمُوصَى له الثُّلُثُ ، أو يَأْخُذَ المُعَيَّنَ كلَّه . فلو خَلَّفَ تِسْعَةَ عَيْنًا ، وعِشْرِين دَيْنًا [1] ، وابنًا ، ووَصَّى بالتِّسْعَةِ لرجلٍ ، فللوصىِّ ثُلُثُها ثلاثةٌ ، وكلَّما اقْتُضِىَ مِن الدَّيْنِ شىءٌ ، فللوصىِّ ثُلُثُه ، فإذا اقْتُضِىَ ثُلُثُه فله مِن التسعةِ واحِدٌ ، حتى يُقْتَضَى ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، فتَكْمُلُ له التِّسْعَةُ . فإن جَحَد الغَرِيمُ ، أو مات ، أو يَئِسَ مِن اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ ، أَخَذَ الورثةُ السِّتَّةَ الباقِيَةَ مِن العَيْنِ . ولو كان الدَّيْنُ تِسْعَةً ، فإنَّ الابنَ يَأْخُذُ ثُلُثَ العَيْنِ ، ويَأْخُذُ الوَصِىُّ ثُلُثَها ، ويَبْقَى ثُلُثُها مَوْقُوفًا ، كلَّما اسْتُوفِىَ مِن الدَّيْنِ شىءٌ ، فللوَصِىِّ مِن العَيْنِ قَدْرُ ثُلُثِه ، فإذا اسْتُوفِىَ الدَّيْنُ كلُّه ، كُمِّل للمُوصَى له سِتَّةٌ ، وهى ثُلُثُ الجَمِيعِ . وإن كانتِ الوصيةُ بنِصْفِ العَيْنِ ، أَخَذَ الوَصِىُّ ثُلُثَها ، وأَخَذَ الابنُ نِصْفَها ، وبَقِىَ سُدْسُها مَوْقُوفًا ، فمتى اقْتَضَى مِن الدَّيْنِ مِثْلَيْه، كُمِّلَتْ وَصِيَّتُه .

٢٧٤٢ – مسألة : (وكذلك الحُكْمُ فى المُدَبَّرِ) فى أنَّه يَعْتِقُ فى

الإنصاف الدَّيْنِ شَىءٌ ، أو حضَر مِنَ الغائِبِ شَىءٌ ، مَلَك مِنَ المُوصَى به بقَدْرِ ثُلُثِه حتى يمْلِكَه كُلَّه ، وكذلك الحُكْمُ فى المُدَبَّرِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وذكَرَه

---

(١) فى م : « دينارا » .

الشرح الكبير

الحالِ ثُلُثُه ، وكلَّما اقْتُضِىَ مِن الدَّيْنِ شىءٌ أو حَضَر مِن الغائِبِ شىءٌ ، عَتَقَ منه بقَدْرِ ثُلُثِه ، حتى يَعْتِقَ جَمِيعُه إن خَرَج مِن الثُّلُثِ .

فصل : فإن كان الدَّيْنُ مِثْلَ العَيْنِ ، فوَصَّى لرجلٍ بثُلُثِه ، فلا [٥/٢٠٠ ظ] شىءَ له قبلَ اسْتِيفائِه ، فكلَّما اقْتُضِىَ منه شىءٌ ، فله ثُلُثُه ، وللابنِ ثُلُثاه . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : هو أحَقُّ بما يَخْرُجُ مِن الدَّيْنِ ، حتى يَسْتَوْفِىَ وَصِيَّتَه . وهذا قولُ أهْلِ العِراقِ ؛ لأنَّ ذلك يَخْرُجُ مِن ثُلُثِ المالِ الحاضِرِ . ولَنا ، أنَّ الورثةَ شُرَكاؤُه فى الدَّيْنِ ، وليس له معهم شَرِكَةٌ فى العَيْنِ ، فلا يَخْتَصُّ بما يَخْرُجُ منه دُونَهم ، كما لو كان شَرِيكُه فى الدَّيْنِ وَصِيًّا آخَرَ ، وكما لو وَصَّى لرجلٍ بالعَيْنِ ولآخَرَ بالدَّيْنِ ، (١فإنَّ المُنْفَرِدَ١) بوصيةِ الدَّيْنِ لا يَخْتَصُّ بما خَرَج منه دُونَ صاحِبِه ، كذا هـٰهُنا .

فصل : ولو وَصَّى لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، وله مائتانِ دَيْنًا ، وعَبْدٌ يُساوِى مائةً ، ووَصَّى لآخَرَ بثُلُثِ العَبْدِ ، اقْتَسَما ثُلُثَ العَبْدِ نِصْفَيْن ، وكلَّما اقْتُضِىَ مِن الدَّيْنِ شىءٌ ، فللمُوصَى له بثُلُثِ المالِ رُبْعُه ، وله وللآخَرِ مِن العَبْدِ بقَدْرِ رُبْعِ ما اسْتُوفِىَ بينَهما نِصْفَيْن . فإذا اسْتُوفِىَ الدَّيْنُ كلُّه ، كُمِّلَ

الإنصاف

الخِرَقِىُّ فى المُدَبَّرِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الحارِثِىُّ » . وقال : قالَه الأصحابُ . وصحَّحه . وقيل : لا يُدْفَعُ إليه شىءٌ ، بل يُوقَفُ ؛ لأنَّ الوَرَثَةَ شُرَكاؤُه فى التَّرِكَةِ ، فلا يحْصُلُ له شىءٌ ما لم يحْصُلْ للوَرَثَةِ مِثْلاه . قلتُ : وهذا

(١ - ١) فى م : « فالمنفرد » .

الشرح الكبير

للوَصِيَّيْن نِصْفُ العَبْدِ ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ رُبْعُ المائَتَيْن ، وذلك هو ثُلُثُ المالِ . وإنِ اسْتُوفِىَ الدَّيْنُ قبلَ القِسْمَةِ ، قُسِما بينَهما كذلك ، للمُوصَى له بثُلُثِ[1] العَبْدِ رُبْعُه ؛ لأنَّ للوَصِيَّيْن[2] أرْبَعَةَ أتْساعِ المالِ ، والجائِزُ منهما[3] ثُلُثُ المالِ ، وهو ثلاثةُ أتْساعٍ ، وذلك ثلاثةُ أرْباعِ وَصِيَّتِهما ، فرَدَدْنا كلَّ واحِدٍ منهما إلى ثلاثةِ أرْباعِ وَصيتِه ، وهى رُبْعُ المالِ كُلِّه لصاحِبِ ثُلُثِه ، وَرُبْعُ العَبْدِ لصاحِبِ ثُلُثِه . وفى المسألةِ أقوالٌ سِوَى ما قُلْناه ، تَرَكْناها لطُولِها ، وهذا أسَدُّهَا ، إن شاء اللهُ ؛ لأنَّنا أدْخَلْنا النَّقْصَ على كلِّ واحِدٍ منهما بقَدْرِ ما له فى الوصيةِ ، وكَمَّلْنا لهما الثُّلُثَ ، فإن أُجيزَ لهما أخَذَ كلُّ واحِدٍ منهما ما بَقِىَ مِن وصيتِه ، وهو رُبْعُها ، فيُكَمَّلُ ثُلُثُ المالِ لصاحِبِه ، وثُلُثُ العَبْدِ للآخَرِ .

فصل : وإن خَلَّفَ ابْنَيْن ، وتَرَكَ عَشَرَةَ عَيْنًا ، وعَشَرَةً دَيْنًا على أحَدِ ابْنَيْه ، وهو مُعْسِرٌ ، ووَصَّى لأجْنَبِىٍّ بثُلُثِ مالِه ، فإن الوَصِىَّ والابنَ الذى

الإنصاف

بعيدٌ جدًّا ؛ فإنَّه إذا أخَذ ثُلُثَ هذا المُعَيَّنِ ، يبْقَى ثُلُثاه ، فإنْ لم يحْصُلْ مِنَ المالِ الغائبِ والدَّيْنِ شىءٌ ألْبَتَّةَ ، فللوَرَثَةِ الباقِى مِن هذا المُوصَى به ، فما يحْصُلُ للمُوصَى له شىءٌ إلَّا وللوَرَثَةِ مِثْلاه . غايَتُه أنَّه غيرُ مُعَيَّنٍ ، ولا يضُرُّ ذلك . فعلى المذهبِ ، تُعْتَبَرُ قِيمَةُ الحاصِلِ بسِعْرِه يومَ المَوْتِ على أدْنَى صِفَتِه ، مِن يومِ المَوْتِ إلى يومِ الحُصولِ .

---

(١) فى م : « ثلث » .

(٢) فى المغنى ٥٧٦/٨ : « الوصيتين » .

(٣) فى الأصل : « منها » .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِثُلُثِ عَبْدٍ ، فَاسْتُحِقَّ ثُلُثَاهُ ، فَلَهُ الثُّلُثُ الْبَاقِى ، وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِثُلُثِ ثَلَاثَةِ أَعْبُدٍ ، فَاسْتَحَقَّ اثْنَانِ مِنْهُمْ أَوْ مَاتَا ،

الشرح الكبير

لا دَيْنَ عليه يَقْتَسِمان العَشَرَةَ العَيْنَ نِصْفَيْن ، ويَسْقُطُ عن المَدِينِ ثُلُثا دَيْنِه ، ويَبْقَى لهما عليه ثُلُثُه . فإن كانت الوصيةُ بالرُّبْعِ ، قُسِمَتِ العَشَرَةُ العَيْنُ بينَهما أخْماسًا ، للوَصِىِّ خُمْساها أرْبَعَةٌ ، وللابْنِ سِتَّةٌ ، وسَقَطَ عن المَدِينِ ثلاثةُ أرْباعِ دَيْنِه ، وبَقِىَ عليه رُبْعُه ، فإذا اسْتُوفِىَ قُسِمَ بينَهما أخْماسًا ، كما قُسِمَتِ العَيْنُ ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ بالرُّبْعِ ، وهو ثُمْنانِ ، ويَبْقَى سِتَّةُ أثْمانٍ ، لكلِّ ابْنٍ ثلاثةُ أثْمانٍ ، فصار نَصِيبُ الوَصِىِّ والابْنِ الذى لا دَيْنَ عليه خَمْسَةَ أثْمانٍ ، للابنِ ثلاثةٌ ، [٥/٢٠١ و] وللوَصِىِّ سَهْمان ، فلذلك قَسَمْنا العَيْنَ وما حَصَل لهما مِن الدَّيْنِ بينَهما[1] أخْماسًا ، وسَقَط عن المَدِينِ ثلاثةُ أرْباعِ ما عليه ؛ لأنَّ له ثلاثةَ أثْمانٍ ، وهى ثلاثةُ أرْباعِ النِّصْفِ الذى عليه .

فصل : ونَماءُ العَيْنِ المُوصَى بها إن كان مُتَّصِلًا تَبِعَها ، وهو للمُوصَى له . وإن كان مُنْفَصِلًا فى حَياةِ المُوصِى ، فهو له ، يكونُ مِيراثًا . وإن حَدَث بعدَ المَوْتِ قبلَ القَبُولِ ، فهو للورثةِ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وقيل : للوَصِىِّ . وقد ذَكَرْناه .

٢٧٤٣ – مسألة : (وإن وَصَّى له بثُلُثِ عَبْدٍ ، فاسْتُحِقَّ ثُلُثاه ، فله الثُّلُثُ الباقِى . وإن وَصَّى له بثُلُثِ ثلاثةِ أعْبُدٍ ، فاسْتُحِقَّ اثْنان منهم أو ماتا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى له بثُلُثِ عَبْدٍ ، فاسْتُحِقَّ ثُلُثاه ، فله الثُّلُثُ الباقِى . يَعْنِى ، إذا

---

(١) سقط من : م .

المقنع فَلَهُ ثُلُثُ الْبَاقِى .

الشرح الكبير فله ثُلُثُ الباقِى) إذا وَصَّى له بمُعَيَّنٍ ، فاسْتُحِقَّ بعضُه ، فله ما بَقِىَ منه إن حَمَلَه الثُّلُثُ ، فإذا وَصَّى له بثُلُثِ عَبْدٍ أو دارٍ ، فاسْتُحِقَّ الثُّلُثانِ منه ، فالثُّلُثُ الباقِى للمُوصَى له . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الباقِىَ كلَّه مُوصًى به ، وقد خَرَج مِن الثُّلُثِ ، فاسْتَحَقَّه المُوصَى له ، كما لو كان شيئًا مُعَيَّنًا . وإن وَصَّى له بثُلُثِ ثلاثةِ أعْبُدٍ ، فهَلَكَ عَبْدان أو اسْتُحِقّا ، فليس له إلَّا ثُلُثُ الباقِى . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه لم يُوصِ له مِن الباقِى بأكْثَرَ مِن ثُلُثِه ، وقد شَرَّكَ بينَه وبينَ وَرَثَتِه فى اسْتِحْقاقِه .

الإنصاف خرَج مِن ثُلُثِ التَّرِكَةِ . قالَه الأصحابُ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : له ثُلُثُ ثُلُثِه ، لا غيرُ .

تنبيه : مِثْلُ ذلك ، إذا أوْصَى بثُلُثِ صُبْرَةٍ مِن مَكِيلٍ أو مَوْزونٍ ، فتَلِفَ ، أوِ اسْتُحِقَّ ثُلُثاها ، خِلافًا ومذهبًا .

قوله : وإنْ وَصَّى له بثُلُثِ ثَلاثَةِ أعْبُدٍ ، فاسْتُحِقَّ اثْنان ، أو ماتا ، فله ثُلُثُ الباقِى . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحارِثِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : جَمِيعُه له ، إذا لم يُجاوِزْ ثُلُثَ قِيمَتِها .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى بِمُعَيَّنٍ بِقَدْرِ نِصْفِ الدِّيَةِ ، فَهَلْ تُحْسَبُ الدِّيَةُ عَلَى مَالِهِ ، وَمِلْكُهُ غَيْرَ الْعَبْدِ مِائَتَانِ ، فَأَجَازَ الْوَرَثَةُ ، فَلِلْمُوصَى لَهُ بِالثُّلُثِ ثُلُثُ الْمِائَتَيْنِ وَرُبْعُ الْعَبْدِ ، وَلِلْمُوصَى لَهُ بِالْعَبْدِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهِ . فَإِنْ رَدُّوا ، فَقَالَ الْخِرَقِيُّ : لِلْمُوصَى لَهُ بِالثُّلُثِ سُدْسُ الْمِائَتَيْنِ وَسُدْسُ الْعَبْدِ ، وَلِلْمُوصَى لَهُ [١٦٧و] بِالْعَبْدِ نِصْفُهُ . وَعِنْدِى أَنَّهُ يُقْسَمُ الثُّلُثُ بَيْنَهُمَا عَلَى حَسَبِ مَا لَهُمَا فِى حَالِ الْإِجَازَةِ ، لِصَاحِبِ الثُّلُثِ خُمْسُ الْمِائَتَيْنِ وَعُشْرُ الْعَبْدِ وَنِصْفُ عُشْرِهِ ، وَلِصَاحِبِ الْعَبْدِ رُبْعُهُ وَخُمْسُهُ .

الشرح الكبير

٢٧٤٤ – مسألة : (وإن وَصَّى له بعَبْدٍ لا يَمْلِكُ غيرَه ، قِيمَتُه مائةٌ ، ولآخَرَ بثُلُثِ مالِه ، ومِلْكُه غيرَ العَبْدِ مائتانِ ، فأجازَ الورثةُ ، فللمُوصَى له بالثُّلُثِ ثُلُثُ المائتَيْن ورُبْعُ العَبْدِ ، وللمُوصَى له بالعَبْدِ ثلاثةُ أرْباعِه . وإن رَدُّوا ، فقال الخِرَقِيُّ : للمُوصَى له بالثُّلُثِ سُدْسُ المائتَيْن وسُدْسُ العَبْدِ ، وللمُوصَى له بالعَبْدِ نِصفُه) قال شيخُنا : (وعندِى أنَّه يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على حَسَبِ ما لهما فى حالِ الإجازَةِ ، لصاحِبِ الثُّلُثِ خُمْسُ المائتَيْن وعُشْرُ العَبْدِ ونِصْفُ عُشْرِه ، ولصاحِبِ العَبْدِ رُبْعُه وخُمْسُه) وجملةُ ذلك ، أنَّه

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى له بعَبْدٍ لا يمْلِكُ غيرَه ، قِيمَتُه مِائةٌ ، ولآخَرَ بثُلُثِ مالِه ، ومِلْكُه غيرَ العَبْدِ مِائتان ، فَأَجازَ الوَرَثَةُ ، فللمُوصَى له بالثُّلُثِ ثُلُثُ المِائتَيْن ورُبْعُ العَبْدِ ، وللمُوصَى له بالعَبْدِ ثَلاثَةُ أَرْباعِه . وهذا المذهبُ ، أعْنِى فى المُزاحَمةِ فى العَبْدِ ، وعليه الأصحابُ ؛ الخِرَقِيُّ ، فمَن بعدَه . قال الشَّارِحُ : وهو قولُ سائرِ

الشرح الكبير

إذا وصَّى لرجلٍ بمُعَيَّنٍ مِن مالِه ، ولآخَرَ بجُزْءٍ مُشاعٍ منه كثُلُثِه ، فأُجيزَ لهما ، انْفَرَدَ صاحِبُ المُشاعِ بوَصِيَّتِه مِن غيرِ المُعَيَّنِ ، ثم شارَكَ صاحِبَ المُعَيَّنِ فيه ، فيُقْسَمُ بينَهما على قَدْرِ حَقَّيْهما[1] فيه ، ويَدْخُلُ النَّقْصُ على كلِّ واحِدٍ منهما بقَدْرِ ما له فى الوصيةِ ، كمسائِلِ العَوْلِ ، وكما لو وَصَّى لرجلٍ بمالِه ولآخَرَ بجُزْءٍ منه . فأمّا فى حالِ الرَّدِّ ، فإن كانت وَصِيَّتُهما لا تُجاوِزُ الثُّلُثَ ، مِثْلَ أن يُوصِيَ لرجلٍ بسُدْسِ مالِه ، ولآخَرَ بمُعَيَّنٍ قِيمَتُه سُدْسُ المالِ ، فهى كحالةِ الإجازَةِ سَواءٌ ، إذ لا أثَرَ للرَّدِّ . وإن جاوَزَتِ الثُّلُثَ ، رَدَدْنا وَصِيَّتَهما إلى الثُّلُثِ ، وقَسَّمْناه بينَهما على قَدْرِ وَصِيَّتَيْهما ، [٥/٢٠١ ظ] إلَّا أنَّ صاحِبَ المُعَيَّنِ يَأْخُذُ نَصِيبَه مِن المُعَيَّنِ ، والآخَرَ يَأْخُذُ حَقَّه مِن جَمِيعِ المالِ . هذا قولُ الخِرَقِيِّ ، وسائِرِ الأصْحابِ . ويَقْوَى عِندِى أنَّهما فى حالِ الرَّدِّ يَقْتَسِمانِ الثُّلُثَ ، على حَسَبِ ما لَهما فى حالِ الإجازَةِ . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، فى الرَّدِّ : يَأْخُذُ صاحِبُ المُعَيَّنِ نَصِيبَه منه ، ويَضُمُّ الآخَرُ سِهامَه إلى سِهامِ الورثةِ ، ويَقْتَسِمُون الباقِيَ على خَمْسَةٍ ، فى مِثْلِ مسألةِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّ له السُّدْسَ ، وللورثةِ أرْبَعَةُ أسْداسٍ . وهو مِثْلُ قولِ

الإنصاف

الأصحابِ . قال ابنُ رَجَبٍ : وتَبِعَ الخِرَقِيَّ على ذلك ابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، والأصحابُ . ثم قال : فهذا قد يُحْمَلُ على ما إذا كانتِ الوَصِيَّتان فى وَقْتَيْن مُخْتَلِفَيْن . ولا إشْكالَ على هذا . وإنْ حُمِلَ على إطْلاقِه ، وهو الذى اقْتَضاه كلامُ

---

(١) فى الأصل : « حقهما » .

الشرح الكبير

الخِرَقِىِّ ، إلَّا أنَّ الخِرَقِىَّ يُعْطِيه السُّدْسَ مِن جَمِيعِ المالِ ، وعندَهما أنَّه يَأْخُذُ خُمْسَ المائَتَيْن وعُشْرَ العَبْدِ . واتَّفَقُوا على أنَّ كلَّ واحِدٍ مِن الوَصِيَّيْن يَرْجِعُ إلى نِصْفِ وصيتِه ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما قد أوْصَى له بثُلُثِ المالِ ، وقد رَجَعَتِ الوَصِيَّتانِ إلى الثُّلُثِ ، وهو نِصْفُ الوَصِيَّتَيْن ، فيَرْجِعُ كلُّ واحِدٍ إلى نِصْفِ وصيتِه ، ويَدْخُلُ النَّقْصُ على كلِّ واحِدٍ منهما بقَدْرِ ما لَه فى الوصيةِ . وفى قولِ الخِرَقِىِّ يَأْخُذُ سُدْسَ الجَمِيعِ ؛ لأنَّه وَصَّى له بثُلُثِ الجَمِيعِ . وأمّا فى قولِ شيخِنا ، فإنَّ وصيةَ صاحِبِ العَبْدِ دُونَ وصيةِ صاحِبِ الثُّلُثِ ؛ لأنَّه وَصَّى له بشىءٍ شَرَّكَ معه غيرَه فيه ، وصاحِبُ الثُّلُثِ[1] أفرَدَه[2] بشىءٍ لم يُشَارِكْه فيه غيرُه ، فوَجَبَ أن يُقْسَمَ بينَهما الثُّلُثُ حالَةَ الرَّدِّ على حَسَبِ ما لَهما فى حالِ الإجازَةِ ، كما فى سائرِ الوصايا . ففى هذه المسألةِ ، لصاحِبِ الثُّلُثِ ثُلُثُ المائَتَيْن سِتَّةٌ وسِتُّون وثُلُثان ، لا يُزَاحِمُه الآخَرُ فيها ، ويَشْتَرِكان فى العَبْدِ ، لهذا ثُلُثُه ، وللآخَرِ جَميعُه ، فابْسُطْه مِن جِنْسِ الكَسْرِ ، وهو الثُّلُثُ ، يَصِرِ العَبْدُ ثلاثةً ، واضْمُمْ إليها الثُّلُثَ الذى للآخَرِ ، يَصِرْ أرْبعةً ، ثم اقْسِمِ العَبْدَ على أربعةِ أسْهُمٍ ، يَصِرِ

الإنصاف

الأكْثَرِين ، فهو وَجْهٌ آخَرُ . ثم قال : ونُصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأُصولُه مُخالِفَةٌ لذلك . ثم قال : وقد ذكَر ابنُ حامِدٍ ، أنَّ الأصحابَ اسْتَشْكَلُوا مَسْألَةَ الخِرَقِىِّ ، وأنْكَرُوها عليه ، ونَسَبُوه إلى التَّفَرُّدِ بها . ذكَر ذلك فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » .

---

(١) فى م : « السدس » .

(٢) فى م : « أفرد » .

الشرح الكبير

الثُّلُثُ رُبْعًا ، كما فى مسائلِ العَوْلِ . وفى حالِ الرَّدِّ تُرَدُّ وَصِيَّتُهما إلى ثُلُثِ المالِ ، وهو نِصْفُ وَصِيَّتَيْهما ، فيَرْجِعُ كلُّ واحِدٍ إلى نِصْفِ وصيتِه ، فيَرْجِعُ صاحِبُ الثُّلُثِ إلى سُدْسِ الجَميعِ ، ويَرْجِعُ صاحِبُ العَبْدِ إلى نِصْفِه . وفى قولِ شيخِنا : تَضْرِبُ مَخْرَجَ الثُّلُثِ فى مَخْرَجِ الرُّبْعِ ، يَكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، ثم فى ثلاثةٍ ، تكنْ سِتَّةً وثَلاثينَ ، فلصاحِبِ الثُّلُثِ ثُلُثُ المائَتَيْن ، وهو ثمانِيةٌ[1] ، ورُبْعُ العَبْدِ ، وهو ثلاثةُ أسْهُمٍ ، صار له أحَدَ عَشَرَ ، ولصاحِبِ العَبْدِ ثلاثةُ أرْباعِه ، وذلك تِسْعَةٌ ، فبضَمِّها إلى صاحِبِ الثُّلُثِ تَصِيرُ عِشْرِين سَهْمًا ، ففى حالِ الرَّدِّ يُجْعَلُ الثُّلُثُ عِشْرِين سَهْمًا ، والمالُ كلُّه سِتُّون ، فلصاحِبِ العَبْدِ تِسْعَةٌ مِن العَبْدِ ، [٥/٢٠٢ و] وهو رُبْعُه وخُمْسُه ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ ثمانيةٌ مِن الأرْبَعِين[2] ، وهى خُمْسُها ، وثُلُثُه مِن العَبْدِ وذلك عُشْرُه ونِصفُ عُشْرِه[3] .

الإنصاف

قوله : وإنْ رَدُّوا ، فقالَ الخِرَقِىُّ : للمُوصَى له بالثُّلُثِ سُدْسُ المِائتَيْن وسُدْسُ العَبْدِ ، وللمُوصَى له بالعَبْدِ نِصْفُه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : هو قولُ الخِرَقِىِّ ، ومُعْظَمِ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قولُ جُمْهورِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ : وعندِى أنَّه يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على حسَبِ مالِهما فى حالِ الإجازَةِ ؛ لصاحِبِ الثُّلُثِ

---

(١) بعده فى المغنى ٨/٥٢٧ : « من أربعين » .

(٢) فى النسختين : « المائتين » . وانظر المغنى ٨/٥٢٧ .

(٣) فى م : « عشرة » .

المقنع

وَإِنْ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ بِالنِّصْفِ مَكَانَ الثُّلُثِ ، فَأَجَازُوا ، فَلَهُ مِائَةٌ وَثُلُثُ الْعَبْدِ ، وَلِصَاحِبِ الْعَبْدِ ثُلُثَاهُ . وَإِنْ رَدُّوا ، فَلِصَاحِبِ النِّصْفِ رُبْعُ الْمِائَتَيْنِ وَسُدْسُ الْعَبْدِ، وَلِصَاحِبِ الْعَبْدِ ثُلُثُهُ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : لِصَاحِبِ النِّصْفِ خُمْسُ الْمِائَتَيْنِ وَخُمْسُ الْعَبْدِ ، وَلِصَاحِبِ الْعَبْدِ خُمْسَاهُ ، وَهُوَ قِيَاسُ قَوْلِ الْخِرَقِيِّ . وَالطَّرِيقُ فِيهَا ، أَنْ تَنْظُرَ مَا حَصَلَ لَهُمَا فِى حَالِ

الشرح الكبير

٢٧٤٥ – مسألة : (وإن كانتِ الوصيةُ بالنِّصْفِ مَكانَ الثُّلُثِ فله) فى حالِ الإجازَةِ (مائةٌ وثُلُثُ العَبْدِ ، ولصاحِبِ العَبْدِ ثُلُثاه) وفى الرَّدِّ ، لصاحِبِ النِّصْفِ خُمْسُ المائتَيْن وخُمْسُ العَبْدِ ، ولصاحِبِ العَبْدِ خُمْساه . هذا قولُ أبى الخَطَّابِ (وهو قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ) وعلى اخْتِيارِ شيخِنا ، لصاحِبِ النِّصْفِ رُبْعُ المائتَيْن وسُدْسُ العَبْدِ ، ولصاحِبِ العَبْدِ ثُلُثُه . والطَّرِيقُ فيها ، أن يُنْسَبَ الثُّلُثُ إلى ما حَصَل لهما فى حالِ الإجازَةِ ،

الإنصاف

خُمْسُ المِائتَيْن ، وعُشْرُ العَبْدِ ، ونِصْفُ عُشْرِه ، ولصاحِبِ العَبْدِ رُبْعُه وخُمْسُه . وهو تَخْرِيجٌ فى « المُحَرَّرِ » . قال فى (١« القاعِدَةِ الخامِسَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ ١) » ، وفى تخْرِيجِ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » نظَرٌ ، وذكَرَه .

قوله : وإنْ كانتِ الوَصِيَّةُ بِالنِّصْفِ مكانَ الثُّلُثِ ، فرَدُّوا ، فلصاحِبِ النِّصْفِ رُبْعُ المِائتَيْنِ وسُدْسُ العَبْدِ ، ولصاحِبِ العَبْدِ ثُلُثُه . وهذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . فوافقَ المُصَنِّفَ هنا ، وخالفَه فى التى قبلَها . وهو

(١ – ١) فى النسخ : « القاعدة الخامسة عشرة » .

المقنع

الْإِجَازَةِ فَتَنْسِبَ إِلَيْهِ ثُلُثَ الْمَالِ ، وَتُعْطِيَ كُلَّ وَاحِدٍ مِمَّا كَانَ لَهُ فِي الْإِجَازَةِ مِثْلَ نِسْبَةِ الثُّلُثِ إِلَيْهِ . وَعَلَى قَوْلِ الْخِرَقِيِّ ، تَنْسِبُ الثُّلُثَ إِلَى وَصِيَّتِهِمَا جَمِيعًا ، وتُعْطِي كُلَّ وَاحِدٍ مِمَّا لَهُ فِي الْإِجَازَةِ مِثْلَ تِلْكَ النِّسْبَةِ .

الشرح الكبير

ثم يُعْطَى كلُّ واحِدٍ ممّا حَصَل له فى الإجازَةِ ، مِثْلَ نِسْبَةِ الثُّلُثِ إليه (وعلى قولِ الخِرَقِيِّ ، يُنْسَبُ الثُّلُثُ إلى وَصِيَّتَيْهما جميعًا ، ثم يُعْطَى كلُّ واحِدٍ) فى الرَّدِّ مِثْلَ الخارجِ بالنِّسْبةِ . وبَيانُه فى هذه المسألةِ أنَّ نِسْبَةَ الثُّلُثِ إلى وَصِيَّتَيْهما بالخُمْسَيْن ؛ لأنَّ النِّصْفَ والثُّلُثَ خَمْسَةٌ مِن سِتَّةٍ ، فالثُّلُثُ خُمْساها ، فلصاحِبِ العَبْدِ خُمْسا العَبْدِ ؛ لأنَّه وَصِيَّتُه ، ولصاحِبِ النِّصْفِ الخُمْسُ ؛ لأنَّه خُمْسا وَصِيَّتِه . وعلى اخْتِيارِ شيخِنا ، قد حَصَل لهما فى الإجازَةِ الثُّلُثانِ ، ونِسْبَةُ الثُّلُثِ إليهما بالنِّصْفِ ، فلكلِّ واحِدٍ منهما ممّا حَصَل فى الإجازَةِ نِصْفُه ، وقد كان لصاحِبِ النِّصْفِ مِن المائتَيْن نِصْفُها ، فله رُبْعُها ، وكان له مِن العَبْدِ ثُلُثُه ، فصار له سُدْسُه ، وكان لصاحِبِ العَبْدِ ثُلُثاه ، فصار له ثُلُثُه .

فصل : فإن كانتِ المسألةُ بحالِها ، ومِلْكُه غيرَ العَبْدِ ثَلاثُمائةٍ ، ففى الإجازَةِ لصاحِبِ النِّصْفِ مائةٌ وخَمْسُون وثُلُثُ العَبْدِ ، ولصاحِبِ العَبْدِ ثُلُثاه . وفى الرَّدِّ ، لصاحِبِ النِّصْفِ تُسْعا المالِ كلِّه ، ولصاحِبِ العَبْدِ أربعةُ

الإنصاف

غريبٌ . وقال أبو الخَطَّابِ : لصاحِبِ النِّصْفِ خُمْسُ المِائتَيْن ، وخُمْسُ العَبْدِ ، ولصاحبِ العَبْدِ خُمْساه . وهو قِياسُ قولِ الخِرَقِيِّ . وهو الصَّحيحُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو قولُ الجُمْهورِ .

الشرح الكبير

أتْساعِه على الوَجْهِ الأوَّلِ . وعلى اخْتِيارِ شيخِنا ، لصاحِبِ العَبْدِ ثُلُثُه وخُمْسُ تُسْعِه ، وللآخَرِ تُسْعُه وثُلُثُ خُمْسِه ، ومِن المالِ ثَمانُونَ ، وهو رُبْعُها وسُدْسُ عُشْرِها . وإن وَصَّى لرجلٍ بجَمِيعِ مالِه ، ولآخَرَ بالعَبْدِ ، ففى الإجازَةِ ، لصاحِبِ العَبْدِ نِصْفُه ، والباقِى كلُّه للآخَرِ . وفى الرَّدِّ ، يُقْسمُ الثُّلُثُ بينَهما على خَمْسَةٍ ، لصاحِبِ العَبْدِ خُمْسُه ، وهو رُبْعُ العَبْدِ وسُدْسُ عُشْرِه ، وللآخَرِ أربعةُ أخْماسِه ، فله مِن العَبْدِ مِثْلُ ما حَصَل لصاحِبِه ، ومِن كلِّ مائةٍ مثلُ ذلك[1] ، وهو ثَمانُون .

فصل : فلو خَلَّفَ عَبْدًا قِيمَتُه مائةٌ ، ومائتَيْن ، [٥/٢٠٢ ظ] ووَصَّى لرجلٍ بمائةٍ وبالعَبْدِ كلِّه ، ووَصَّى بالعَبْدِ لآخَرَ ، ففى حالِ الإجازَةِ يُقْسمُ العَبْدُ بينَهما نِصْفَيْن ، ويَنْفرِدُ صاحِبُ المائةِ بنِصْفِ الباقِى . وفى الرَّدِّ ، للمُوصَى له بالعَبْدِ ثُلُثُه ، وللآخَرِ ثُلُثٌ وثُلُثُ المائةِ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، لصاحِبِ العَبْدِ رُبْعُه ، وللآخَرِ رُبْعُه ونِصْفُ المائةِ ، يَرْجِعُ كلُّ واحِدٍ منهما إلى نِصْفِ نَصِيبِه . فإن لم تَزِدِ الوَصِيَّتان على الثُّلُثِ ، كرجلٍ خَلَّفَ خَمْسَمائةٍ وعَبْدًا قِيمَتُه مائةٌ ، ووَصَّى بسُدْسِ مالِه لرجلٍ ، ولآخَرَ بالعَبْدِ ، فلا أثَرَ للرَّدِّ هـٰهُنا ، ويَأْخُذُ صاحِبُ المُشاعِ سُدْسَ المالِ وسُبْعَ العَبْدِ ، وللآخَرِ سِتَّةُ أسْباعِه . فإن وَصَّى لصاحِبِ المُشاعِ بخُمْسِ المالِ ، فله مائةٌ وسُدْسُ العَبْدِ ، ولصاحِبِ العَبْدِ خَمْسَةُ أسْداسِه . ولا أثَرَ للرَّدِّ أيضًا ؛ لأنَّ الوَصِيَّتَيْن لا تَزِيدُ على ثُلُثِ المالِ .

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِرَجُلٍ بِثُلُثِ مَالِهِ ، وَلِآخَرَ بِمِائَةٍ ، وَلِثَالِثٍ بِتَمَامِ الثُّلُثِ عَلَى الْمِائَةِ ، فَلَمْ يَزِدِ الثُّلُثُ [١٦٧ظ] عَلَى الْمِائَةِ ، بَطَلَتْ وَصِيَّةُ صَاحِبِ التَّمَامِ ، وَقَسَمْتَ الثُّلُثَ بَيْنَ الْآخَرَيْنِ عَلَى قَدْرِ وَصِيَّتِهِمَا . وَإِنْ زَادَ عَلَى الْمِائَةِ ، فَأَجَازَ الْوَرَثَةُ ، نَفَذَتِ الْوَصِيَّةُ عَلَى مَا قَالَ الْمُوصِى . وَإِنْ رَدُّوا ، فَلِكُلِّ وَاحِدٍ نِصْفُ وَصِيَّتِهِ عِنْدِى . وَقَالَ الْقَاضِى : لَيْسَ لِصَاحِبِ التَّمَامِ شَىْءٌ حَتَّى تَكْمُلَ الْمِائَةُ لِصَاحِبِهَا ، ثُمَّ يَكُونُ

الشرح الكبير

٢٧٤٦ – مسألة : (وإن وَصَّى لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، ولآخَرَ بمائةٍ ، ولثالِثٍ بتَمامِ الثُّلُثِ على المائةِ ، فلم يَزِدِ الثُّلُثُ على المائةِ) وذلك إذا كان المالُ ثلاثَمائةٍ (بَطَلَتْ وصيةُ صاحِبِ التَّمامِ) لأنَّه لم يُوصِ له بشىءٍ ، أشْبَهَ ما لو أوْصَى له بدارِه وليس له دارٌ ، ويُقْسَمُ الثُّلُثُ فى حالِ الرَّدِّ بينَ الوَصِيَّيْن (على قَدْرِ وصَيَّتِهما . وإن زاد) الثُّلُثُ (على المائةِ) بأن يكونَ المالُ ستَّمائةٍ ، فأجازُوا (نَفَذَتِ الوصيةُ على ما قال المُوصِى) فيَأْخُذُ صاحِبُ الثُّلُثِ مائتَيْن ، وكلُّ واحدٍ مِن الوَصِيَّيْن مائةً (وإن رَدُّوا) ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُرَدُّ كلُّ واحِدٍ منهم إلى نِصْفِ وصيتِه ؛ لأنَّ الوصايا رَجَعَتْ إلى نِصْفِها ، فيَدْخُلُ النَّقْصُ على كلِّ واحدٍ بقَدْرِ ما له فى الوصيةِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى لرَجُلٍ بثُلُثِ مالِه ، ولآخَرَ بمِائَةٍ ، ولثالِثٍ بتَمامِ الثُّلُثِ على المِائَةِ ، فلم يزِدِ الثُّلُثُ – يعْنِى الثُّلُثَ الثَّانىَ – عن المِائَةِ بَطَلَتْ وَصِيَّةُ صاحِبِ التَّمامِ ، وقُسِمَ الثُّلُثُ بينَ الآخَرَيْن على قَدْرِ وَصِيَّتِهما ، وإنْ زادَ على المِائَةِ ، فأَجازَ الوَرَثَةُ ، نَفَذَتِ الوَصِيَّةُ على ما قالَ المُوصِى ، وإنْ رَدُّوا فلكُلِّ واحِدٍ نِصْفُ

المقنع

لَهُ مَا فَضَلَ عَنْهَا . وَيَجُوزُ أَنْ يُزَاحِمَ بِهِ وَلَا يُعْطِيَهُ ، كَوَلَدِ الْأَبِ مَعَ وَلَدِ الْأَبَوَيْنِ فِى مُزَاحَمَةِ الْجَدِّ .

الشرح الكبير

كسائِرِ الوصايا . وهذا اخْتِيارُ شيخِنا . والثانِى ، لا شىءَ لصاحِبِ التَّمامِ حتى تَكْمُلَ المائةُ لصاحِبِها ، ثم يكونُ الثُّلُثُ بينَ الوَصِيَّيْن الآخَرَيْن نِصْفَيْن ، فلا يَحْصُلُ لصاحِبِ التَّمامِ إذا كان المالُ ستَّمائةٍ شىءٌ . اخْتارَه القاضِى ؛ لأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ بعدَ تَمامِ المائةِ لصاحِبِها ، ولم يَفْضُلْ هٰهُنا له شىءٌ . قال : (ويجوزُ أن يُزاحِمَ به) ولا يُعْطَى شيئًا (كوَلَدِ الأبِ مع وَلَدِ الأبَوَيْن فى مُزاحَمَةِ الجَدِّ) يُزاحِمُ الجَدَّ بالأخِ مِن الأبِ ولا يُعْطِيه شيئًا . فإن كان المالُ تِسْعَمائةٍ ورَدَّ الورثةُ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، لصاحِبِ الثُّلُثِ مائةٌ وخَمْسُون ، ولصاحِبِ المائةِ خَمْسُون ، ولصاحِبِ التَّمامِ مائةٌ ؛ لأنَّ الوصيةَ كانت بالثُّلُثَيْن ، فرَجَعَتْ إلى الثُّلُثِ ، فرَدَدْنا كلَّ واحِدٍ منهم إلى نِصْفِ وصيتِه . وعلى الوَجْهِ الثانِى ، [٥/٢٠٣ و] لصاحِبِ المائةِ مائةٌ ، لا يَنْقُصُ منها شىءٌ ، ولصاحِبِ التَّمامِ خَمْسُونَ . وهذا اخْتِيارُ القاضى .

الإنصاف

وَصِيَّتِه عندِى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقال القاضى : ليس لصاحِبِ التَّمامِ شىءٌ ، حتى تَكْمُلَ المِائَةُ لصاحِبِها ، ثم يكونَ له ما فَضَلَ عنها . ويجوزُ أن يُزاحِمَ به ، ولا يُعْطَى ، كوَلَدِ الأبِ مع وَلَدِ الأبَوْين فى مُزاحَمَةِ الجَدِّ . قال الحارِثِىُّ : الأصحُّ ما قال القاضى . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : إنْ جاوَزَ المِائتَيْن ، [٢/٢٧٦و] فللمُوصَى له بالثُّلُثِ نِصْفُ وَصِيَّتِه ، وللمُوصَى له بالمِائةِ مِائةٌ ، وللثَّالثِ نِصْفُ الزَّائدِ . وإنْ جاوَزَ مِائةً ، فللمُوصَى له

الشرح الكبير

فصل : فإن تَرَك سِتَّمائةٍ ، ووصَّى لأجْنَبِىٍّ بمائةٍ ، ولآخَرَ بتَمامِ الثُّلُثِ ، فلكُلِّ واحدٍ منهما مائةٌ ، وإن رَدَّ الأوَّلُ وصيتَه ، فللآخَرِ مائةٌ . وإن وَصَّى للأوَّلِ بثَمانِين ، وللآخَرِ بباقى الثُّلُثِ ، فلا شىءَ للثانى ، سواءٌ رَدَّ الأوَّلُ وصيتَه أو أجازَها . وهذا قِياسُ قولِ الشافعىِّ وأهلِ البَصْرَةِ . وقال أهلُ العِراقِ : إن رَدَّ الأوَّلُ ، فللثانى مائتان فى المَسْأَلَتَيْن . ولَنا ، أنَّ المائتَيْن[1] لَيْسَتْ باقِىَ الثُّلُثِ ، ولا تَتِمَّتَه ، فلا يكونُ مُوصًى بها للثانى ، كما لو قَبِلَ[2] الأوَّلُ . ولو وَصَّى لوارِثٍ بثُلُثِه ، ولآخَرَ بتَمامِ الثُّلُثِ ، فلا شىءَ للثانِى . وعلى قولِ أهلِ العِراقِ ، له الثُّلُثُ كامِلًا .

الإنصاف

الأوَّلِ نِصْفُ وَصِيَّتِه ، وللمُوصَى له الثَّانِى بقِيَّةُ الثُّلُثِ مع مُعادَلَتِه بالثَّالِثِ . انتهى . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وعندِى تبْطُلُ وَصِيَّةُ التَّمامِ ههنا ، ويقْتَسِمُ الآخَران الثُّلُثَ ، كأنْ لا وَصِيَّةَ لغيرِهما ، كما إذا لم يُجاوِزِ الثُّلُثُ مِائةً . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . وقيل : إنْ جاوَزَ الثُّلُثُ مِائتَيْن ، فللمُوصَى له بثُلُثِ مالِه نِصْفُ وَصِيَّتِه ، ولصاحِبِ المِائَةِ مِائَةٌ ، وللثَّالِثِ نِصْفُ الزَّائدِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « المائة » .

(٢) فى م : « قتل » .

المقنع

بَابُ الْوَصِيَّةِ بِالْأَنْصِبَاءِ وَالْأَجْزَاءِ

إِذَا وَصَّى لَهُ بِمِثْلِ نَصِيبِ وَارِثٍ مُعَيَّنٍ ، فَلَهُ مِثْلُ نَصِيبِهِ مَضْمُومًا إِلَى الْمَسْأَلَةِ .

الشرح الكبير

بابُ الوصيةِ بالأنْصباءِ والأجْزاءِ

(إذا وَصَّى) لرجلٍ (بمِثْلِ نَصِيبِ وارِثٍ مُعَيَّنٍ ، فله مِثْلُ نَصِيبِه مَضْمُومًا إلى المسألةِ) ومُزادًا عليها . هذا قولُ الجُمْهُورِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وزُفَرُ ، وداودُ : يُعْطَى مِثْلَ نَصِيبِ المُعَيَّنِ ، أو مِثْلَ نَصِيبِ أحَدِهم - إن كانوا يَتَساوَوْنَ - مِن أصْلِ المالِ ، غيرَ مَزِيدٍ ، ويُقْسَمُ الباقِى بينَ الورثةِ ؛ لأنَّ نَصِيبَ الوارِثِ قبلَ الوصيةِ مِن أصْلِ المالِ . فلو أوْصَى بمِثْلِ نَصِيبِ ابْنِه ، وله ابنٌ واحدٌ ، فالوصيةُ بجَميعِ المالِ ، وإن كان له ابْنان ، فالوصيةُ بالنِّصْفِ . وإن كانوا ثلاثةً ، فله الثُّلُثُ . وقال مالكٌ : إن كانوا يَتَفاضَلُون ، نُظِرَ إلى عَدَدِ

الإنصاف

بابُ الوَصِيَّةِ بالأنْصِباءِ والأجْزاءِ

قوله : إذا وَصَّى بمثلِ نَصِيبِ وارِثٍ مُعَيَّنٍ ، فله مثلُ نَصِيبِه مَضْمُومًا إلى المَسْأَلَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وفى « الفُصولِ » احْتِمالٌ ، ولو لم يَرِثْه ذلك الذى أوْصَى بمِثْلِ نَصِيبِه ؛ لمانعٍ به ، مِن رِقٍّ وغيرِه . وقال فى « الفائقِ » : والمُخْتارُ ، له مثلُ نَصيبِ أحَدِهم غيرُ مُزادٍ ،

المقنع

فَإِذَا وَصَّى بِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنِهِ ، وَلَهُ ابْنَانِ ، فَلَهُ الثُّلُثُ ، وَإِنْ كَانُوا ثَلَاثَةً فَلَهُ الرُّبْعُ ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ بِنْتٌ فَلَهُ التُّسْعَانِ .

وَإِنْ وَصَّى بِنَصِيبِ ابْنِهِ ، فَكَذَلِكَ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، لَا تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ .

الشرح الكبير

رُءُوسِهم ، فأُعْطِىَ سَهْمًا مِن عَدَدِهم ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ اعْتِبارُ أنْصِبائِهم ، لتَفاضُلِهم ، فاعْتُبِرَ عَدَدُ رُءُوسِهم . ولَنا ، أنَّه جَعَل وارِثَه أصْلًا وقاعِدَةً ، حُمِل عليه نَصِيبُ المُوصَى له ، وجُعِلَ مِثْلًا له ، وهذا يُفْضِى إلى أن لا يُزادَ أحَدُهما على صاحِبِه ، ومتى أُعْطِىَ مِن أصلِ المالِ ، فما أُعْطِىَ مثلَ نَصِيبِه ، ولا حَصَلَتِ التَّسْوِيَةُ به ، والعِبارَةُ تَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ .

٢٧٤٧ – مسألة : (فإذا وَصَّى) له (بمِثْلِ نَصِيبِ ابْنِه ، وله ابْنانِ ، فله الثُّلُثُ ، وإن كانوا ثلاثةً فله الرُّبْعُ ، وإن كان معهم بِنْتٌ فله التُّسْعان) لأنَّ المسألةَ مِن سَبْعَةٍ ، لكلِّ ابنٍ سَهْمان ، ويُزادُ عليها مِثْلُ نَصِيبِ ابْنٍ ، سَهْمان ، فتَصِيرُ تِسْعَةً ، فالاثْنان منها تُسْعاها .

٢٧٤٨ – مسألة : (وإن وَصَّى بنَصِيبِ ابْنِه ، فكذلك فى أحَدِ الوَجْهَيْن) [٥/٢٠٣ ظ] تَصِحُّ الوصيةُ ، وتكونُ كما لو وَصَّى بمِثْلِ نَصِيبِ

الإنصاف

ويُقْسَمُ الباقِى ؛ فإذا وَصَّى بمِثْلِ نَصيبِ ابْنِه ، وله ابْنان ، فله الثُّلُثُ على المذهبِ ، وله النِّصْفُ على ما اخْتارَه فى « الفائقِ » ، ويُقْسَمُ النِّصْفُ الباقِى بينَ الابْنَيْن . وله قُوَّةٌ .

قوله : وإنْ وَصَّى له بنَصِيبِ ابْنِه ، فكذلك ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . يعْنِى ، له مِثْلُ

الشرح الكبير

ابْنٍ . وهذا قولُ مالكٍ ، وأهلِ المَدِينَةِ ، واللُّؤْلُؤِىِّ[1] ، وأهلِ البَصْرَةِ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وزُفَرَ ، وداودَ . والوَجْهُ الثانِى (لا تَصِحُّ الوصيةُ) . وهو الذى ذَكَرَه القاضِى . وهو قولُ أصحابِ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وصاحِبَيْه ؛ لأنَّه أوْصَى بما هو حَقٌّ للابْنِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بدارِ ابنى . و : بما يَأْخُذُه ابنى . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه أمْكَنَ تَصْحِيحُ وصيتِه بحَمْلِ لَفْظِه على مَجازِه ، فصَحَّ ، كما لو طَلَّقَ بلَفْظِ الكِنايَةِ أو أعْتَقَ . وبَيانُ إمْكانِ التَّصْحِيحِ ، أنَّه أمْكَنَ حَذْفُ المُضافِ وإقامَةُ المُضافِ إليه مُقامَه ، أى بمِثْلِ نَصِيبِ ابْنى . ولأنَّه لو أوْصَى بجَمِيعِ مالِه ، صَحَّ ، وإن تَضَمَّنَ ذلك الوصيةَ بنَصِيبِ وَرَثَتِه كلِّهم .

الإنصاف

نَصيبِه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . جزَم به القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال فى « المُذْهَبِ » وغيرِه : صحَّتِ الوَصِيَّةُ فى ظاهِرِ المذهبِ . قال الحارِثِىُّ : هو الصَّحيحُ عندَهم . وفى الآخَرِ : لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ . وهو الذى ذكَرَه القاضى . قال الزَّرْكَشِىُّ : قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال الحارِثِىُّ : لكِنْ رجَع عنه .

فائدة : لو وَصَّى له بمثلِ نَصيبِ وَلَدِه ، وله ابنٌ وبِنْتٌ ، فله مثلُ نَصِيبِ البِنْتِ . نقَلَه ابنُ الحَكَمِ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

---

(١) أبو على الحسن بن زياد الأنصارى مولاهم ، الكوفى اللؤلؤى ، صاحب أبى حنيفة ، نزل بغداد ، وصنف ، وتصدر للفقه ، ولى القضاء بعد حفص بن غياث ثم عزل نفسه . توفى سنة أربع ومائتين . سير أعلام النبلاء ٥٤٣/٩ - ٥٤٥ . الطبقات السنية فى تراجم الحنفية ٥٩/٣ - ٦١ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى بِضِعْفِ نَصِيبِ ابْنِهِ أَوْ بِضِعْفَيْهِ ، فَلَهُ مِثْلُهُ مَرَّتَيْنِ . وَإِنْ وَصَّى بِثَلَاثَةِ أَضْعَافِهِ ، فَلَهُ ثَلَاثَةُ أَمْثَالِهِ . [١٦٨و] هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ عِنْدِى . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : ضِعْفَاهُ ثَلَاثَةُ أَمْثَالِهِ ، وَثَلَاثَةُ أَضْعَافِهِ أَرْبَعَةُ أَمْثَالِهِ ، كُلَّمَا زَادَ ضِعْفًا زَادَ مَرَّةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

٢٧٤٩ – مسألة : (وإن وَصَّى بضِعْفِ نَصِيبِ ابْنِه أو ضِعْفَيْه ، فله مِثْلُه مَرَّتَيْن . وإن وَصَّى بثلاثةِ أضْعافِه ، فله ثلاثةُ أمْثالِه) قال شيخُنا : (هذا الصَّحِيحُ عندِى . وقال أصحابُنا : ضِعْفاه ثلاثةُ أمْثالِه ، وثَلاثةُ أضْعافِه أرْبَعَةُ أمْثالِه ، كلَّما زادَ ضِعْفًا زاد مَرَّةً واحِدَةً) إذا وَصَّى بضِعْفِ نَصِيبِ ابْنِه ، فله مِثْلا نَصِيبِه . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو عُبَيْدٍ القاسِمُ ابنُ سَلَّامٍ : الضِّعْفُ المِثْلُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يُضَـٰعَفْ لَهَا ٱلْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ ﴾[1] . أى مِثْلَيْن . وقولِه : ﴿ فَـَٔاتَتْ أُكُلَهَا ضِعْفَيْن ﴾[2] . أى مِثْلَيْن . وإذا كان الضِّعْفانِ مثْلَيْن ، فالضِّعْفُ مِثْلٌ . ولَنا على أنَّ الضِّعْفَ مِثْلان ، قولُه تعالى : ﴿ إِذًا لَّأَذَقْنَـٰكَ ضِعْفَ ٱلْحَيَوٰةِ وَضِعْفَ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى له بضِعْفِ نَصِيبِ ابْنِه ، أو بضِعْفَيْه ، فله مثلُه مَرَّتَيْن ، وإنْ وَصَّى له بثلاثَةِ أضْعافِه ، فله ثلاثَةُ أمْثالِه . قال المُصَنِّفُ : هذا هو الصَّحيحُ عندِى . واخْتارَه الشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال أصحابُنا : ضِعْفاه ثَلاثَةُ أمْثالِه ، وثَلاثَةُ أضْعافِه أرْبَعَةُ أمْثالِه ، كُلَّما زادَ ضِعْفًا زادَ مرَّةً واحدةً . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) سورة الأحزاب ٣٠ .

(٢) سورة البقرة ٢٦٥ .

الشرح الكبير

ٱلْمَمَاتِ ﴾[1] . وقال : ﴿ فَأُولَـٰٓئِكَ لَهُمْ جَزَآءُ ٱلضِّعْفِ بِمَا عَمِلُواْ ﴾[2] . وقال : ﴿ وَمَآ ءَاتَيْتُم مِّن زَكَوٰةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ ٱللَّهِ فَأُولَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُضْعِفُونَ ﴾[3] . ويُرْوَى عن عُمَرَ ، أنَّه أضْعَفَ الزكاةَ على نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ ، فكان يَأْخُذُ مِن المائتَيْن[4] عَشَرَةً . وقال لحُذَيْفَةَ وعُثمانَ بنِ حُنَيْفٍ[5] : لعَلَّكُما حَمَّلْتُما الأرْضَ ما لا تُطِيقُ . فقال عُثْمانُ : لو أضْعَفْتُ عليها لاحْتَمَلَتْ[6] . قال الأزْهَرِىُّ[7] : الضِّعْفُ المِثْلُ فما فوقَه . فأمّا قولُه : إنَّ الضِّعْفَيْن المِثْلان . فقد روَى ابنُ الأنْبارِىِّ ، عن هِشَامِ بنِ مُعاوِيَةَ النَّحْوِىِّ[8] ، قال : العَرَبُ تَتَكَلَّمُ بالضِّعْفِ مُثَنًّى ، فتَقُولُ : إن أعْطَيْتَنِى دِرْهَمًا فلك ضِعْفاه . أى مِثْلاه . وإفْرادُه لا بَأْسَ به ، إلَّا أنَّ التَّثْنِيَةَ أحْسَنُ . يَعْنِى أنَّ المُفْرَدَ والمُثَنَّى فى هذا بمَعْنًى واحِدٍ ، وكِلاهما يُرادُ به المِثْلان ، وإذا اسْتَعْمَلُوه على هذا الوَجْهِ وَجَب اتِّباعُهم وإن خَالَفْنا القِياسَ .

الإنصاف .....

(١) سورة الإسراء ٧٥ .

(٢) سورة سبأ ٣٧ .

(٣) سورة الروم ٣٩ .

(٤) فى م : « الثمانين » .

(٥) فى م : « حنيفة » .

(٦) أخرجه أبو عبيد فى الأموال ٤٠ ، ٤١ .

(٧) فى : تهذيب اللغة ١/٤٨٠ .

(٨) هشام بن معاوية الضرير النحوى الكوفى أبو عبد الله ، صاحب الكسائى ، أخذ عنه ، وله مقالة فى النحو تعزى إليه ، توفى سنة تسع ومائتين . إنباه الرواة ٣٦٤ ، ٣٦٥ .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَصَّى له بضِعْفَيْه ، فله مِثْلُه مَرَّتَيْن ، وإن قال : ثلاثةُ أضْعافِه . فله ثلاثةُ [٥/٢٠٤ و] أمْثالِه . هذا الصحيحُ عندِى . وهو قولُ أبى عُبَيْدٍ . وقال أصحابُنا : ضِعْفاه ثلاثةُ أمْثالِه ، وثلاثةُ أضْعافِه أرْبَعَةُ أمْثالِه . وعلى هذا ، كلَّما زاد ضِعْفًا زاد مَرَّةً واحِدَةً . وهو قولُ الشافعىِّ . واحْتَجُّوا بقولِ أبى عُبَيْدَةَ مَعْمَرِ[1] بنِ المُثَنَّى : ضِعْفُ الشىءِ هو ومِثْلُه ، وضِعْفاه هو ومِثْلاه ، وثلاثةُ أضْعافِه أرْبَعةُ أمْثالِه . وقال أبو ثَوْرٍ : ضِعْفاه أرْبَعَةُ أمْثالِه ، وثلاثةُ أضْعافِه سِتَّةُ أمْثالِه ؛ لأنَّه قد ثَبَت أنَّ ضِعْفَ الشىءِ مِثْلاه ، فتَثْنِيَتُه مِثْلَا مُفْرَدِه ، [2]كسائِرِ الأسماءِ[2] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ ﴾ . وقال عِكْرِمَةُ : تَحْمِلُ فى كلِّ عامٍ مَرَّتَيْن . وقال عطاءٌ : أثْمَرتْ فى سَنَةٍ مِثْلَ ثَمَرَةِ غيرِها سَنَتَيْن . ولا خِلافَ بينَ المُفَسِّرين فيما عَلِمْنا فى تَفْسِيرِ قولِه تعالى : ﴿ يُضَٰعَفْ لَهَا ٱلْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ ﴾ . أنَّ المُرادَ به مَرَّتَيْن . وقد دَلَّ عليه قولُه تعالى : ﴿ نُّؤْتِهَآ أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ ﴾[3] . ومُحالٌ أن يَجْعَلَ أجْرَها على العَمَلِ الصالحِ مَرَّتَيْن وعَذابَها على الفاحِشَةِ ثلاثَ مَرّاتٍ ، فإنَّ اللهَ تعالى إنَّما يُرِيدُ تَضْعِيفَ الحَسَناتِ على السَّيِّئاتِ ، هذا المَعْهُودُ مِن كَرَمِه وفَضْلِه . وأمّا قولُ أبى عُبَيْدَةَ فقد خالَفَه فيه غيرُه وأنْكَرَ قولَه ، قال ابنُ عَرَفَةَ[4] : لا أُحِبُّ قولَ

الإنصاف .....

(١) فى م : « مسعر » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سورة الأحزاب ٣١ .

(٤) الحسن بن عرفة بن يزيد العبدى ، أبو على المحدث الثقة المؤدب ، مسند وقته . ولد سنة خمسين ومائة ، وتوفى سنة سبع وخمسين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١١/٥٤٧ - ٥٥١ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِ وَرَثَتِهِ وَلَمْ يُسَمِّهِ ، كَانَ لَهُ مِثْلُ مَا لِأَقَلِّهِمْ نَصِيبًا ، فَلَوْ كَانُوا ابْنًا وَأَرْبَعَ زَوْجَاتٍ ، صَحَّتْ مِنَ اثْنَيْنِ

الشرح الكبير

أبى عُبَيْدَةَ فى : ﴿ يُضَـٰعَفْ لَهَا ٱلْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ ﴾ ؛ لأنّ اللهَ تعالى قال فى آيَةٍ أُخْرَى : ﴿ نُؤْتِهَآ أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ ﴾ . فأعْلَمَ أنَّ لها مِن هذا حَظَّيْن ومن هذا حَظَّيْن . وقد نَقَل هِشامُ بنُ مُعاوِيَةَ النَّحْوِىُّ عن العَرَبِ ، أنَّهم يَنْطِقُونَ بالضِّعْفِ مُثَنًّى ومُفْرَدًا بمَعْنًى واحِدٍ ، ومُوافَقَةُ العَرَبِ على لِسانِهم ، مع ما دَلَّ عليه كلامُ اللهِ تعالى العَزِيزُ وأقوالُ المُفَسِّرِين مِن التّابِعِين وغيرِهم ، أوْلَى مِن قولِ أبى عُبَيْدَةَ المُخالِفِ لذلك كلِّه ، مع مُخالَفَةِ القِياسِ ، ونِسْبةُ الخَطَأِ إليه أوْلَى مِن تَخْطِئَةِ ما ذَكَرْناه . وأمّا قولُ أبى ثَوْرٍ ، فظاهِرُ الفَسادِ ؛ لِما فيه مِن مُخالَفَةِ الكِتابِ والعَرَبِ وأقوالِ المُفَسِّرِين مِن التّابِعِين وغيرِهم وأهلِ العَرَبِيَّةِ ، فلا يجوزُ التَّمَسُّكُ بمُجَرَّدِ القِياسِ المُخالِفِ للنَّقْلِ ، فقد شَذَّ مِن العربيةِ كَلِماتٌ تُؤْخَذُ نَقْلًا بغيرِ قِياسٍ .

فصل : ولو وَصَّى بمِثْلِ نَصِيبِ مَن لا نَصِيبَ له ، كمَن يُوصِى بمِثْلِ نَصِيبِ ابنِه ، وهو لا يَرِثُ ؛ لرِقِّه أو كونِه مُخالِفًا لدِينِه ، [٥/٢٠٤ ظ] أو بنَصِيبِ أخيه ، وهو مَحْجُوبٌ عن مِيراثِه ، فلا شىءَ للوَصِىِّ ؛ لأنَّه لا نَصِيبَ له ، فمِثْلُه لا شىءَ[1] .

٢٧٥٠ – مسألة : (وإذا وَصَّى) له (بمِثْلِ نَصِيبِ أحَدِ وَرَثَتِه ، ولم يُسَمِّه ، كان له مِثْلُ ما لأقَلِّهم نَصِيبًا ، فلو كانوا ابنًا وأرْبَعَ زَوْجاتٍ ،

الإنصاف

.....

---

(١) أى لا شىء له .

المقنع وَثَلاثِينَ ، لِكُلِّ زَوْجَةٍ سَهْمٌ ، وَلِلْوَصِيِّ سَهْمٌ يُزَادُ عَلَيْهَا ، فَتَصِيرُ مِنْ ثَلاثَةٍ وَثَلاثِينَ .

الشرح الكبير صَحَّتْ مِن اثْنَيْن وثَلاثِين) سَهْمًا (لكلِّ امرأةٍ سَهْمٌ ، وللمُوصَى له سَهْمٌ ، يُزادُ عليها) فتَصِحُّ (مِن ثَلاثةٍ وثَلاثِين) سَهْمًا ، للوَصِيِّ[1] سَهْمٌ ، ولكلِّ امرأةٍ سَهْمٌ ، والباقِي للابنِ . وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا وَصَّى بمِثْلِ نَصِيبِ أحَدِهم غيرَ مُسَمًّى ، فإن كان الورثةُ يَتساوَوْن فى المِيراثِ ؛ كالبَنِينَ ، فله مِثْلُ نَصِيبِ أحَدِهم ، مُزادًا على الفريضةِ ، ويُجْعَلُ كواحِدٍ منهم زاد فيهم . وإن كانوا يَتفاضَلُون ، كهذه المسألةِ ، فله مِثْلُ نَصِيبِ[2] أقَلِّهم مِيرَاثًا ، يُزادُ على فَرِيضَتِهم . هذا قولُ الجُمْهُورِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ : إن كانوا يَتفاضَلُون ، نُظِر إلى عَدَدِ رُءُوسِهم ، فأُعْطِيَ سَهْمًا مِن عَدَدِهم ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ اعْتِبارُ أنْصِبائِهم ؛ لِتفاضُلِهم ، فاعْتُبِرَ عَدَدُ رُءُوسِهم . ولَنا ، أنَّ اليَقِينَ أن يُعْطَى الوَصِيُّ مِثْلَ أقَلِّهم نَصِيبًا ، وما زاد مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَثْبُتُ مع الشَّكِّ . وقولُه : يُعْطَى سَهْمًا مِن عَدَدِهم . مُخالِفٌ لِما يَقْتَضِيه لَفْظُ المُوصِى ؛ لأنَّه ليس بنَصِيبِ أحَدِ وَرَثَتِه ، ولَفْظُه إنَّما اقْتَضَى نَصِيبَ أحَدِهم ، وتَفاضُلُهم لا يَمْنَعُ كونَ نَصِيبِ الأقَلِّ نَصِيبَ أحَدِهم ، فيَصْرِفُه إلى الوَصِيِّ ، عَمَلًا بمُقْتَضَى وصيتِه ، وذلك أوْلَى مِن اخْتِراعِ شيءٍ لا يَقْتَضِيه قولُ المُوصِى أصْلًا . وقولُه : تَعَذَّرَ العَمَلُ بقولِ المُوصِى . مَمْنُوعٌ ، فقد أمْكَنَ العَمَلُ به بما

الإنصاف .....

---

(١) فى م : « للموصى » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى بِمِثْلِ نَصِيبِ وَارِثٍ لَوْ كَانَ ، فَلَهُ مِثْلُ مَا لَهُ لَوْ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ وَهُوَ مَوْجُودٌ . فَإِنْ كَانَ الْوَارِثُ أَرْبَعَةَ بَنِينَ فَلِلْوَصِيِّ السُّدْسُ ، وَإِنْ كَانُوا ثَلَاثَةً فَلَهُ الْخُمْسُ .

الشرح الكبير

قُلْناه ، ثم لو تَعَذَّرَ العَمَلُ به ، لم يَجُزْ أن يَجِبَ فى مالِه حَقٌّ لم يَأْذَنْ فيه و لم يَأْمُرْ به . ولو قال : أَوْصَيْتُ بمِثْلِ نَصِيبِ أَقَلِّهم مِيراثًا . كان كما لو أطْلَقَ ، وكان ذلك تَأْكِيدًا . وإن قال : أَوْصَيْتُ بمِثْلِ نَصِيبِ أكْثَرِهم مِيراثًا . فله ذلك مُضافًا إلى المسألةِ ، فيكونُ له فى هذه المسألةِ ثَمانِيَةٌ وعِشْرُون ، تُضَمُّ إلى المسألةِ فتكونُ سِتِّين سَهْمًا .

٢٧٥١ – مسألة : (ولو وَصَّى) له (بمِثْلِ نَصِيبِ وارِثٍ لو كان ، فله مِثْلُ ما لَه لو كانتِ الوصيةُ وهو مَوْجُودٌ) فقَدِّرِ الوارِثَ مَوْجُودًا ، وانْظُرْ ما للمُوصَى له مع وُجُودِه ، فهو له مع عَدَمِه . فإن خَلَّفَ ابْنَيْن ، ووَصَّى بمِثْلِ نَصِيبِ ثالِثٍ لو كان ، فللْمُوصَى له الرُّبْعُ . وإن خَلَّفَ ثلاثةَ بَنِين ، فله الخُمْسُ ، وإن وَصَّى بمِثْلِ نَصِيبِ خامِسٍ لو كان ، فللمُوصَى له السُّدْسُ . وعلى هذا أبَدًا . فلو خَلَّفَتِ امرأةٌ زَوْجًا وأُخْتًا ، وأَوْصَتْ بمِثْلِ نَصِيبِ أُمٍّ لو كانت ، فللمُوصَى له الخُمْسُ ؛ لأنَّ للأُمِّ الرُّبْعَ لو كانت ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى بمِثلِ نَصِيبِ وارثٍ لو كان ، فله مثلُ ما له لو كانتِ الوَصِيَّةُ وهو مَوْجُودٌ . فإذا كان الوَارِثُ أَرْبَعَةَ بَنِين ، فللوَصِيِّ السُّدْسُ ، وإنْ كانُوا ثَلاثَةً ، فله الخُمْسُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الحارِثِيُّ : وعن بعضِ أصحابِنا ، إقامَةُ الوَصِيِّ مَقامَ الابنِ المُقَدَّرِ . انتهى .

المقنع

وَلَوْ كَانُوا أَرْبَعَةً فَأَوْصَى بِمِثْلِ نَصِيبِ خَامِسٍ لَوْ كَانَ إِلَّا مِثْلَ نَصِيبِ سَادِسٍ لَوْ كَانَ ، فَقَدْ أَوْصَى بِالْخُمْسِ إِلَّا السُّدْسَ بَعْدَ الْوَصِيَّةِ ، فَيَكُونُ لَهُ سَهْمٌ يُزَادُ عَلَى ثَلَاثِينَ سَهْمًا ، وَتَصِحُّ مِنَ اثْنَيْنِ وَسِتِّينَ ، لَهُ مِنْهَا سَهْمَانِ ، وَلِكُلِّ ابْنٍ خَمْسَةَ عَشَرَ .

الشرح الكبير

[٥/٢٠٥ و] فيُجْعَلُ له سَهْمٌ مُضافٌ إلى أربعةٍ ، يكنْ خُمْسًا ، فَقِسْ على ذلك .

٢٧٥٢ – مسألة : فإن خَلَّفَ أَرْبعةَ بَنِينَ (فأَوْصَى بمِثْلِ نَصِيبِ خامِسٍ لو كان إلَّا مِثْلَ نَصِيبِ سادِسٍ لو كان ، فقد أَوْصَى له بالخُمْسِ إلَّا السُّدْسَ بعدَ الوصيةِ ، فله سَهْمٌ يُزادُ على ثَلاثِينَ ، وتَصِحُّ مِن اثْنَيْن وسِتِّين ، له سَهْمان ، ولكلِّ ابنٍ خَمْسَةَ عَشَرَ) لأنَّه اسْتَثْنَى السُّدْسَ مِن الخُمْسِ . فطَرِيقُها أن تَضْرِبَ مَخْرَجَ أحَدِهما فى مَخْرَجِ الآخَرِ ، تكنْ ثَلاثِين ، خُمْسُها سِتَّةٌ ، وسُدْسُها خَمْسَةٌ ، فإذا اسْتَثْنَيْتَ الخَمْسَةَ مِن

الإنصاف

قوله : ولو كانوا أَرْبَعَةً ، فأَوْصَى بمثلِ نَصِيبِ خامِسٍ لو كان ، إلَّا مثلَ نَصِيبِ سادِسٍ لو كان ، فقد أَوْصَى له بالخُمْسِ إلَّا السُّدْسَ بعدَ الوَصِيَّةِ . هكذا مَوْجودٌ فى النُّسَخِ المَعْروفةِ المَشْهُورَةِ . ووُجِدَ فى نُسْخَةٍ مَقْروءَةٍ على المُصَنِّفِ ، وعليها خطُّه ، لو كانُوا أَرْبَعَةً فأَوْصَى بمثلِ نَصِيبِ أحَدِهم إلَّا مثلَ نَصِيبِ ابنٍ[1] خامِسٍ لو كان . قال النَّاظِمُ : وفى بعضِ النُّسَخِ المَقْروءَةِ على المُصَنِّفِ ، وَصَّى بمثلِ نَصِيبِ أحَدِهم إلَّا مثلَ نَصِيبِ ابنٍ سادِسٍ لو كان . قال : فعلى هذا ، يصِحُّ أنَّه[2]

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

السِّتَّةِ ، بَقِيَ سَهْمٌ للمُوصَى له ، فزِدْه على الثَّلاثِينَ (١تَصِرْ واحِدًا١) وثلاثِين ، فأَعْطِ المُوصَى له سَهْمًا ، يَبْقَى ثَلاثُون على أَرْبعةٍ ، لا تَنْقَسِمُ ، وتُوافِقُ بالنِّصْفِ ، فَرُدَّها(٢) إلى خَمْسَةَ عَشَرَ ، واضْرِبْها فى أربعةٍ ، تكنْ سِتِّين ، زِدْ عليها سَهْمَيْن للمُوصَى له ، ولكلِّ ابْنٍ خَمْسَةَ عَشَرَ . وطَرِيقُها بالجَبْرِ أن تَجْعَلَ المالَ أربعةً وشَيْئًا ، تَدْفَعُ الشىءَ إلى المُوصَى له ، يَبْقَى أربعةٌ تَقْسِمُها على خَمْسَةٍ ، يَخْرُجُ أربعةُ أَخْماسٍ ، وتَقْسِمُها على سِتَّةٍ ، يَخْرُجُ ثُلُثانِ ، فتُسْقِطُ الثُّلُثَيْن مِن أربعةِ الأَخْماسِ ، يَبْقَى سَهْمان مِن خَمْسَةَ عَشَرَ ، ثم تَضْرِبُ الأربعةَ الأَسْهُمَ فى الخَمْسَةَ عَشَرَ ؛ لأَنَّها مَخْرَجُ الثُّلُثِ (٣والخُمْسِ٣) ، تكنْ سِتِّين ، تَزِيدُ عليها السَّهْمَيْن ، فهى للمُوصَى

الإنصاف

وَصَّى بالخُمْسِ إلَّا السُّدْسَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وهو كما قال صاحِبُ « الفُروعِ » ؛ فإنَّه ، على ما قالَه النَّاظِمُ فى النُّسْخَةِ المَقْروءَةِ على المُصَنِّفِ ، إنَّما يكونُ أَوْصَى له بالخُمْسِ إلَّا السُّبْعَ ، على ما قالَه الأصحابُ فى قَواعِدِهم ، فلِذلك لم يَرْتَضِه صاحِبُ « الفُروعِ » منه . واعلمْ أنَّ النُّسَخَ المَعْروفَةَ المُعْتَمَدَ عليها ، ما قُلْناه أَوَّلًا ، وعليها شَرَحَ الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى . لكِنَّ قوْلَه : فقد أَوْصَى بالخُمْسِ إلَّا السُّدْسَ . مُشْكِلٌ على قَواعِدِ الأصحابِ ، ومُخالِفٌ لطَرِيقَتِهم فى ذلك وأَشْباهِه . بل قِياسُ ما ذكَرَه الأصحابُ فى هذه المَسْأَلَةِ ، أنْ يكونَ قد أَوْصَى له بالسُّدْسِ إلَّا السُّبْعَ ، فيكونُ له سَهْمان مِن اثْنَيْن وأَرْبَعِين .

(١ - ١) فى الأصل : « فتصر أحد » .

(٢) فى م : « فزدها » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

له ، ولكلِّ ابنٍ خَمْسَةَ عَشَرَ ، فقد حَصَل له خُمْسُ السِّتِّين إلَّا سُدْسَها ، الخُمْسُ اثْنا عَشَرَ ، والسُّدْسُ عَشَرَةٌ .

فصل : إذا خَلَّفَ بِنْتًا وَحْدَها ، ووَصَّى بمِثْلِ نَصِيبِها ، فهو كما لو وَصَّى بنَصِيبِ ابْنٍ عندَ مَن يَرَى الرَّدَّ ؛ لأنَّه يَأْخُذُ المالَ كلَّه بالفَرْضِ والرَّدِّ ، ومَن لا يَرَى الرَّدَّ يَقْتَضِى قَوْلُه أن يكونَ له الثُّلُثُ ولها نِصْفُ الباقِى ، وما بَقِىَ لبَيْتِ المالِ . وعلى قولِ مالكٍ ومَن وافَقَه ، للمُوصَى له النِّصْفُ فى حالِ الإجازَةِ ، ولها نِصْفُ الباقِى ، و ما بَقِىَ لبيتِ المالِ . فإن خَلَّفَ ابْنَتَيْن ، ووَصَّى بمِثْلِ نَصِيبِ إحْداهما ، فهى مِن ثلاثةٍ عِندَنا . ويَقْتَضِى قولُ مَن لا يَرَى الرَّدَّ أنَّها مِن أربعةٍ ، لبَيْتِ المالِ الرُّبْعُ ، ولكلِّ واحِدٍ منهم الرُّبْعُ . وعلى قولِ مالكٍ ، الثُّلُثُ للمُوصَى له ، وللبِنْتَيْن ثُلُثا ما بَقِىَ ، والباقِى لبَيْتِ

الإنصاف

وكذا قال الحارِثِىُّ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما . (١لكنْ فى « الفُروعِ » : سَهْمان مِن اثْنَيْن وأرْبَعِين . وهو سبْقَةُ قلَمٍ . واللهُ أعلمُ١) . وأجابَ الحارِثِىُّ عن ذلك ، فقال : قوْلُهم : أوْصَى بالخُمْسِ إلَّا السُّدْسَ . صحيحٌ ، باعْتِبارِ أنَّ له نَصِيبَ الخامِسِ المُقَدَّرِ غيرَ مَضْمومٍ ، وأنَّ النَّصِيبَ (١المُسْتَثْنَى هو السُّدْسُ١) . وهو طَرِيقَةُ الشَّافِعِيَّةِ . انتهى . قلتُ : وهو مُوافِقٌ لما اخْتارَه فى « الفائقِ » ، فيما إذا أوْصَى له بمثلِ نَصيبِ وارِثٍ ، على ما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : وما قالَه الحارِثِىُّ صحيحٌ ، يؤيِّدُه أنَّ فى نُسْخَةٍ مَقْروءَةٍ على الشَّيْخِ : أرْبَعَةٌ أوْصَى بمثلِ نَصِيبِ أحَدِهم ، إلَّا بمثلِ نَصِيبِ ابنٍ خامِسٍ ، لو كان ، فقد أوْصَى له بالخُمْسِ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

المالِ ، وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . فإن خَلَّفَ جَدَّةً وحدَها ، وأوْصَى بمِثْلِ نَصِيبِها ، فقِياسُ قَوْلِنا أنَّ المالَ بينَهما نِصْفَيْن . وعلى قولِ مَن لا يَرَى الرَّدَّ ، هِيَ مِن سَبْعَةٍ ، لكلِّ واحِدٍ منهما السُّبْعُ ، والباقِي لبَيْتِ المالِ . وقِياسُ قولِ مالكٍ أنَّ للمُوصَى له السُّدْسَ ، وللجَدَّةِ سُدْسَ ما بَقِيَ ، والباقِي لبَيْتِ المالِ .

فصل : إذا خَلَّفَ ثلاثةَ بَنِين ، وَوَصَّى لثلاثةٍ بمِثْلِ أنْصِبائِهِمْ ، فالمالُ بينَهم على سِتَّةٍ إن أجازُوا ، وإن رَدُّوا [٥/٢٠٥ ظ] فمِن تِسْعَةٍ ، للمُوصَى لهم الثُّلُثُ ثلاثةٌ . والباقِي بينَ البَنِينَ على ثلاثةٍ . فإن أجازُوا لواحِدٍ ورَدُّوا على اثْنَيْن ، فللمَرْدُودِ عليهما التُّسْعانِ اللَّذانِ كانا لهما فى حالِ الرَّدِّ عليهم . وفى المُجازِ له وَجْهان ؛ أحَدُهما ، له السُّدْسُ الذى كان له فى حالِ الإجازَةِ

الإنصاف

إلَّا السُّدْسَ . قال : ويُوافِقُ هذا قوْلَ ابنِ رَزِينٍ فى ابْنَيْن ، ووَصَّى بمثلِ نَصِيبِ ابنٍ ثالِثٍ (١لو كان ، له الرُّبْعُ ، وإلَّا مِثْلُ نَصِيبِ رابعٍ ، لو كان ، مِن واحدٍ وعِشْرِين . انتهى . فكأنَّ صاحِبَ « الفُروعِ » فسَّر النُّسْخَةَ الأُولَى المُعْتَمَدَةَ المُشْكِلَةَ على طريقةِ الأصحابِ بهذه النُّسْخَةِ . والذى يظْهَرُ ، بل هو كالصَّرِيحِ فى ذلك ، أنَّ مَعْناهما مُخْتَلِفٌ ، وأنَّ النُّسْخَةَ الأُولَى تابَعَ فيها طريقةَ أصحابِ الإمامِ الشَّافِعِيِّ ، رَحِمَه اللهُ١) . [٢/٢٧٦ظ] وهذه النُّسْخَةُ تَبِعَ فيها طريقةَ الأصحابِ ، ولعَلَّه فى النُّسْخَةِ الأُولَى اخْتارَ ذلك ، أو يكونُ ذلك مُجَرَّدَ مُتابعَةٍ لغيرِه ، فلمَّا ظهَر له ذلك ، اعْتَمَدَ على النُّسْخَةِ المُوافِقَةِ لقَواعِدِ المذهبِ والأصحابِ . وهو أوْلَى .

(١ - ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

للجَمِيعِ . وهذا قول أبى يوسُفَ ، وابنِ سُرَيْجٍ[1] . فيَأْخُذُ السُّدْسَ والتُّسْعَيْن من مَخْرَجهما ، وهو ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، [2]يَبْقَى أحَدَ عَشَرَ[2] بينَ البَنِينَ على ثلاثةٍ ، لا تَصِحُّ ، فتَضْرِبُ عَدَدَهم فى ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، تكنْ أربعةً وخَمْسِين ، للمُجازِ له السُّدْسُ تِسْعَةٌ ، ولكلِّ واحِدٍ مِن صاحِبَيْه سِتَّةٌ ، ولكلِّ ابنٍ أحَدَ عَشَرَ . والوَجْهُ الثانِى ، أن تَضُمَّ المُجازَ له إلى البَنِينَ ، وتَقْسِمَ الباقِىَ بعدَ التُّسْعَيْن عليهم ، وهم أربعةٌ ، لا تَنْقَسِمُ ، فتَضْرِبُ فى تِسْعَةٍ ، تكُنْ سِتَّةً وثَلاثِين ، فإن أجاز الورثةُ بعدَ ذلك للآخَرِينَ ، أتَمُّوا لكلِّ واحِدٍ منهم تَمامَ سُدْسِ المالِ ، فيَصِيرُ المالُ بينَهم أسْداسًا على الوَجْهِ الأوَّلِ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، يَضُمُّونَ ما حَصَلَ لهم ، وهو أحَدٌ وعِشْرُون مِن سِتَّةٍ وثَلاثِين ، إلى ما حَصَلَ لهما وهو ثَمانِيَةٌ ، ثم يَقْتَسِمُونَه بينَهم على خَمْسَةٍ ، لا تَصِحُّ ، فتَضْرِبُ خمسةً فى سِتَّةٍ وثَلاثِين ، تكنْ مائةً وثَمانِين ، ومنها تَصِحُّ . فإن أجاز أحَدُ البَنِينَ لهم ، ورَدَّ الآخَرَان عليهم ، فللمُجِيزِ السُّدْسُ ، وهو ثلاثةٌ مِن ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، وللَّذَيْن لم يُجِيزَا أربَعةُ أتْساعِه ثَمانِيَةٌ ، يَبْقَى سَبْعَةٌ بينَ المُوصَى لهم على ثلاثةٍ ، نَضْرِبُها فى ثَمانِيَةَ عَشَرَ ،

الإنصاف

فتَلَخَّصَ لنا ، أنَّ المُصَنِّفَ وُجِدَ له ثلاثُ نُسَخٍ مُخْتَلِفَةٍ ، قُرِئَتْ عليه ؛ أحدُها ، الأُولَى ؛ وهى المُشْكِلَةُ على قَواعِدِ الأصحابِ ، ولذلك أجابَ عنها الحارِثِىُّ . والثَّانيةُ ، ما ذكَرَها النَّاظِمُ ، وتقدَّم ما فسَّرها به ، والتَّفْسِيرُ أيضًا مُشْكِلٌ على قَواعِدِ الأصحابِ ، ولذلك ردَّه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم أنَّ قواعِدَ الأصحابِ تَقْتَضِى ،

---

(١) فى م : « شريح » .

(٢ - ٢) سقط من النسختين ، وانظر المغنى ٨/٤٣٢ .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْوَصِيَّةِ بِالْأَجْزَاءِ : إِذَا أَوْصَى لَهُ بِجُزْءٍ أَوْ حَظٍّ أَوْ نَصِيبٍ أَوْ شَىْءٍ ، فَلِلْوَرَثَةِ أَنْ يُعْطُوهُ مَا شَاءُوا .

الشرح الكبير

تكنْ أربعةً وخَمْسِين ، فإن أجاز واحِدٌ لواحِدٍ ، دَفَع إليه ثُلُثَ ما فى يَدِه مِن الفَضْلِ ، وهو ثُلُثُ سَهْمٍ مِن ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، فاضْرِبْها فى ثلاثةٍ ، تكنْ أربعةً وخَمْسِينَ . واللهُ أعلمُ .

فصل فى الوصيةِ بالأجْزاءِ : (إذا وَصَّى له بجُزْءٍ أو حَظٍّ أو نَصِيبٍ أو شىءٍ ، فللورثةِ أن يُعْطُوه ما شاءُوا) لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وغيرِهم ؛ لأنَّ كلَّ ما يُعْطُونَه جُزْءٌ وشىءٌ وحَظٌّ ونَصِيبٌ . وكذلك إن قال : أعْطُوا فلانًا مِن مالِى . أو : ارْزُقُوه . لأنَّ ذلك لا حدَّ له فى اللُّغَةِ ولا فى الشَّرْعِ ، فكان على إطْلاقِه .

الإنصاف

على هذه النُّسْخَةِ ، أنَّه أوْصَى بالخُمْسِ إلَّا السُّبْعَ ، وتفْسِيرُه مُوافِقٌ لطريقةِ أصحابِ الإمامِ الشَّافِعِىِّ ، وما اخْتارَه فى « الفائقِ » . والثَّالثةُ ،فيها أوْصَى بمثلِ نَصِيبِ أحَدِهم إلَّا بمثلِ نَصيبِ ابنٍ خامِسٍ . فهذه النُّسْخَةُ صحيحةٌ على قِياسِ طريقةِ الأصحابِ ، ويكونُ قد أوْصَى له بالخُمْسِ إلَّا السُّدْسَ . وهو مُوافِقٌ لِما فُسِّرَ ، وأوْلَى مِنَ النُّسَخِ المَعْروفَةِ . واللهُ أعلمُ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِسَهْمٍ مِنْ مَالِهِ ، [١٦٨ظ] فَفِيهَا ثَلَاثُ رِوَايَاتٍ ؛ إِحْدَاهُنَّ ، لَهُ سُدْسٌ بِمَنْزِلَةِ سُدْسٍ مَفْرُوضٍ إِنْ لَمْ تَكْمُلْ فُرُوضُ الْمَسْأَلَةِ ، أَوْ كَانُوا عَصَبَةً أُعْطِيَ سُدْسًا كَامِلًا ، وَإِنْ كَمَلَتْ فُرُوضُهَا أُعِيلَتْ بِهِ ، وَإِنْ عَالَتْ أُعِيلَ مَعَهَا . وَالثَّانِيَةُ ، لَهُ سَهْمٌ مِمَّا تَصِحُّ مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ مَا لَمْ يَزِدْ عَلَى السُّدْسِ . وَالثَّالِثَةُ ، لَهُ مِثْلُ نَصِيبِ أَقَلِّ الْوَرَثَةِ مَا لَمْ يَزِدْ عَلَى السُّدْسِ .

الشرح الكبير

٢٧٥٣ – مسألة : (وإن وَصَّى له بسَهْمٍ مِن مَالِه ، ففيه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، له السُّدْسُ بمَنْزِلَةِ سُدْسِ المَفْرُوضِ إن لم تكْمُلْ فُرُوضُ المسألةِ ، أو كانوا عَصَبَةً أُعْطِيَ سُدْسًا كامِلًا ، وإن كَمَلَتْ فُرُوضُها ، أُعِيلَتْ به ، وإن عالَتْ أُعِيلَ معها . والثانيةُ ، له سَهْمٌ ممّا تَصِحُّ منه المسألةُ ما لم يَزِدْ على السُّدْسِ . والثالثةُ ، له مِثْلُ نَصِيبِ أَقَلِّ الورثةِ ما لم يَزِدْ على السُّدْسِ) [٥/٢٠٦ و] اخْتَلَفَتِ الروايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن أوْصَى بسَهْمٍ مِن مالِه ، فرُوِىَ عنه ، أنَّ للمُوصَى له السُّدْسَ .

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى له بسَهْمٍ مِن مالِه ، ففيه ثَلاثُ رِواياتٍ . وظاهِرُ « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، إطْلاقُهُنَّ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايةِ » . إحْداهُنَّ ، له سُدْسٌ بمَنْزِلَةِ سُدْسٍ مَفْروضٍ ، إنْ لم تَكْمُلْ فُروضُ المَسْأَلَةِ ، أو كانوا عَصَبَةً ، أُعْطِيَ سُدْسًا كامِلًا ، وإنْ كَمُلَتْ فُروضُها ، أُعِيلَتْ به ، وإنْ عالَتْ ، أُعِيلَ معها . وهو المذهبُ . نقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ ، وحَرْبٌ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وأصحابُه ؛ كالشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىِّ ، وغيرِهم . وفسَّر الزَّرْكَشِىُّ كلامَ الخِرَقِىِّ بذلك .

الشرح الكبير

رُوِىَ ذلك عن[1] علىٍّ ، وابنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال الحسنُ ، وإياسُ بنُ مُعاوِيَةَ ، والثَّوْرِىُّ . والروايةُ الثانيةُ ، أنَّه يُعْطَى سَهْمًا ممّا تَصِحُّ منه الفَرِيضَةُ ، فيُنْظَرُ كم سَهْمًا صَحَّتْ منه الفريضةُ ، فيُزادُ عليها مِثْلُ سَهْمٍ مِن سِهامِها للمُوصَى له . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، قال : تُرْفَعُ السِّهامُ ، فيكونُ للمُوصَى له سَهْمٌ[2] . قال القاضِى : هذا ما لم يَزِدْ على السُّدْسِ ، فإن زاد السَّهْمُ على السُّدْسِ ، فله السُّدْسُ ؛ لأنَّه مُتَحَقِّقٌ . وَوَجْهُ ذلك أنَّ قَوْلَه : سَهْمًا . يَنْصَرِفُ إلى سِهامِ فَرِيضَتِه ؛ لأنَّ وصيتَه منها ، فيَنْصَرِفُ السَّهْمُ إليها ، فكان واحِدًا مِن سِهَامِها ، كما لو قال : فَرِيضَتِى كذا وكذا سَهْمًا ، لك منها سَهْمٌ . والثالثةُ ، له سَهْمٌ مِن سِهامِ أقَلِّ الورثةِ . اخْتارَها الخَلَّالُ وصاحِبُه . قال أحمدُ ، فى رِوايةِ أبى طالِبٍ والأثْرَمِ : إذا أوْصَى له بسَهْمٍ مِن مالِه ، يُعْطَى سَهْمًا مِن الفريضةِ . قِيلَ : أنَصِيبُ رجلٍ أو نَصِيبُ امرأةٍ ؟ فقال : أقَلُّ ما يكونُ مِن السِّهامِ . قال القاضى : ما لم يَزِدْ على السُّدْسِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال صاحِباه : إلَّا أن يَزِيدَ على الثُّلُثِ ، فيُعْطَى الثُّلُثَ . ووَجهُ هذا القولِ أنَّ سِهامَ الورثةِ

الإنصاف

قال الحارِثِىُّ : هذا أصحُّ عندَ عامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ ، قال ناظِمُها :

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١١/١٧١ .

الشرح الكبير

أنْصِباؤُهم ، فيكونُ له أقَلُّها ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، فإذا زاد على السُّدْسِ ، دُفِع إليه السُّدْسُ ؛ لأنَّه أقَلُّ سَهْمٍ يَرِثُه ذو قَرابَةٍ . وقال أبو ثَوْرٍ : يُعْطَى سَهْمًا مِن أرْبعةٍ وعِشْرِين ؛ لأنَّها أكْثَرُ أصُولِ الفَرائِضِ ، فالسَّهْمُ منها أقَلُّ السِّهامِ . وقال الشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : يُعْطِيه الورثةُ ما شاءُوا ؛ لأنَّ ذلك يَقَعُ عليه اسْمُ السَّهْمِ ، فأشْبَهَ ما لو وَصَّى له بجُزْءٍ أو حَظٍّ . وقال عَطاءٌ ، وعِكْرِمَةُ : لا شيءَ له . ولَنا ، ما رَوى ابنُ مسعودٍ ، أنَّ رجلًا أوْصَى لرجلٍ بسَهْمٍ مِن المالِ ، فأعْطاه النبيُّ ﷺ السُّدْسَ[1] . ولأنَّ السَّهْمَ فى كلامِ العَرَبِ السُّدْسُ . قاله إياسُ بنُ مُعاوِيَةَ ، فتَنْصَرِفُ الوصيةُ إليه ، كما لو لَفَظ به ، ولأنَّه قولُ عليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، ولا مُخالِفَ لهما فى الصحابةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ السُّدْسَ الذى يَسْتَحِقُّه المُوصَى له يكونُ بمَنْزِلَةِ سُدْسٍ مَفْرُوضٍ ، فإن كانتِ المسألةُ كامِلَةَ الفُرُوضِ ، أُعِيلَتْ به ، وإن كانت عائِلَةً ، زاد عَوْلُها به . وإن كان فيها رَدٌّ أو كانوا عَصَبَةً ، أُعْطِيَ [٥/٢٠٦ ظ] سُدْسًا كامِلًا . قال أحمدُ ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وحَرْبٍ : إذا أوْصَى لرجلٍ بسَهْمٍ مِن مالِه ، يُعْطَى السُّدْسَ ، إلَّا أن تَعُولَ الفريضةُ ، فيُعْطَى سَهْمًا مع العَوْلِ . فكأنَّ مَعْنَى الوصيةِ : أوْصَيْتُ لك بسَهْمِ مَن يَرِثُ

الإنصاف

مَن قال فى الإيصَا : لزَيْدٍ سَهْمٌ فالسُّدْسُ يُعْطَى حيثُ كان القَسْمُ والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، له سَهْمٌ ممَّا تصِحُّ منه المَسْأَلَةُ ، ما لم يزِدْ على السُّدْسِ .

(١) أورده الهيثمى بلفظين قريبين وعزا الأول إلى البزار ، والثانى إلى الطبرانى فى الأوسط ، وقال : فيهما محمد ابن عبيد الله العرزمى ، وهو ضعيف . مجمع الزوائد ٤/٢١٣ . وأخرجه ابن أبى شيبة موقوفا على ابن مسعود ، فى : المصنف ١١/١٧١ .

الشرح الكبير

السُّدْسَ . فإن وَصَّى له بسَهْمٍ فى[1] مسألةٍ فيها زَوْجٌ وأُخْتٌ ، كان له السُّبْعُ ، كما لو كان معهما[2] جَدَّةٌ ، على الرواياتِ الثلاثِ . وكذلك لو كان فى المسألةِ أُمٌّ وثلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ[3] ، فإن كان معهم زوجٌ ، فالمسألةُ مِن تِسْعَةٍ ، وللمُوصَى له العُشْرُ . وإن كان الورثةُ ثلاثَ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، فللمُوصَى له السُّدْسُ ، على الرِّواياتِ الثلاثِ . وإن كانوا زوجًا وأبَوَيْن وابْنَتَيْن ، فالمسألةُ مِن خَمْسَةَ عَشَرَ ، وتَعُولُ بسُدْسٍ آخَرَ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ ، وكذلك على قولِ الخَلَّالِ ؛ لأنَّ أقَلَّ سِهامِ الورثةِ سُدْسٌ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يكونُ للوَصِىِّ سَهْمٌ واحِدٌ ، يُزادُ على المسألةِ ، فتَصِيرُ سِتَّةَ عَشَرَ . وإن كانوا زوجةً وأبَوَيْن وابْنًا ، فالفريضةُ مِن أربعةٍ وعِشْرِين ، وتَعُولُ بالسُّدْسِ المُوصَى به إلى ثمانيةٍ وعِشْرِين . وعلى الرِّوايةِ الثانيةِ ، يُزادُ عليها سَهْمٌ واحِدٌ للمُوصَى له ، فتكونُ مِن خَمْسَةٍ وعِشْرِين . وعلى الرِّوايةِ الثالثةِ التى اخْتارَها الخَلَّالُ ، يُزادُ عليها مِثْلُ سَهْمِ الزوجةِ[4]

الإنصاف

والرِّوايَةُ الثَّانيةُ التى ذكَرَها الخِرَقِىُّ وغيرُه ، ليس فيها ما لم يزِدْ على السُّدْسِ ، بل قالوا : يُعْطَى سَهْمًا ممَّا تصِحُّ منه الفَريضَةُ . لكنْ قال القاضى : مَعْناه ما لم يزِدْ على السُّدْسِ ، فإنْ زادَ عليه ، أُعْطِىَ السُّدْسَ . ورَدَّ الحارِثِىُّ ما قال القاضى . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، له سَهْمٌ واحِدٌ ، ممَّا تَصِحُّ منه المَسْأَلَةُ ، مضْمُومًا إليها . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . انتهى . قلتُ : ليس الأمْرُ كما قال ؛ فإنَّ الخِرَقِىَّ قال : وإذا أوْصَى

---

(١) فى الأصل : « من » .

(٢) فى م : « معها » .

(٣) فى م : « متفرقات » .

(٤) فى الأصل : للزوجة » .

الشرح الكبير

ثلاثةٌ ، فتكونُ مِن سَبْعَةٍ وعِشْرِين . وإن كانوا خَمْسَةَ[1] بَنِينَ ، [2]فللمُوصَى له[2] السُّدْسُ كامِلًا ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ على الرِّواياتِ الثلاثِ . فإن كان معهم زَوجةٌ ، صَحَّتِ الفريضةُ مِن أرْبَعِين ، فتزِيدُ عليها سَهْمًا للوَصِيِّ ، على إحْدَى الرِّواياتِ ، فتصيرُ أحَدًا[3] وأرْبَعِين . وعلى قولِ الخَلَّالِ ، تَزِيدُ مِثْلَ نَصِيبِ الزوجةِ ، فتصِيرُ خَمْسَةً وأرْبَعِين . وعلى الروايةِ الأُولَى ، تَزِيدُ عليها مثلَ سُدْسِها ، ولا سُدْسَ لها صحيحًا ، فتَضْرِبُها فى سِتَّةٍ ثم تَزِيدُ عليها سُدْسَها ، تكونُ مائتَيْن وثَمانِين ؛ للوصِيِّ أرْبَعُونَ ، وللزوجةِ ثَلاثُون ، ولكلِّ ابنٍ اثْنان وأرْبَعُون ، وتَرْجِعُ بالاخْتِصارِ إلى مائةٍ وأرْبَعِين . والذى يَقْتَضِيه القِياسُ فيما إذا وَصَّى بسَهْمٍ مِن مالِه ، أنَّه إن صَحَّ أنَّ السَّهْمَ فى لسانِ العَرَبِ السُّدْسُ ، أو صَحَّ الحديثُ المَذْكُورُ ، فهو كما لو وَصَّى له بسُدْسِ مالِه ، وإلَّا فهو كما لو وَصَّى له بجُزْءٍ مِن مالِه على ما اخْتارَه الشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، أنَّ الورثةَ يُعْطُونَه ما شاءُوا . والأَوْلَى أنَّه

الإنصاف

له بسَهْمٍ مِن مالِه ، أُعْطِىَ السُّدْسَ . وقد رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ رِوايَةٌ أُخْرَى ؛ يُعْطَى سَهْمًا ممَّا تصِحُّ منه الفَرِيضَةُ ، انتهى . فالظَّاهِرُ أنَّه سبْقَةُ قَلَمٍ . والرِّوايةُ الثَّالِثَةُ ، له مثلُ نَصيبِ أقَلِّ الوَرَثَةِ ما لم يَزِدْ على السُّدْسِ[4] . واخْتارَ الخَلَّالُ وصاحِبُه ، له مثلُ نَصِيبِ أقلِّ الوَرَثَةِ ، سواءٌ كان أقَلَّ مِنَ السُّدْسِ أو أكثرَ . قال فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « فللوصى » .

(٣) فى الأصل : « إحدى » .

(٤) فى الأصل : « الثلث » .

الشرح الكبير

إن ثَبَت أنَّ السَّهْمَ فى كلامِ العرب يُرادُ به السُّدْسُ ، فالحُكْمُ فى ذلك كما لو وَصَّى بالسُّدْسِ سواءً ، وإن لم يَثْبُتْ ذلك ، أُعْطِىَ مثلَ سَهْمِ أقَلِّ الورثةِ . وهو اختِيار الخَلَّالِ (١وصاحِبه١) . وإحْدَى الرِّوايات عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، فى تَتِمَّةِ الرِّوايَةِ : فإنْ زادَ على السُّدْسِ ، (٢أُعْطِىَ السُّدْسَ٢) . وهو قولُ الخَلَّالِ ، وصاحبِه . انتهى . وقيل : يُعْطَى سُدْسًا كامِلًا . أطْلَقَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ . وأطْلَقَه الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وجماعةٌ . وهو كالصَّريحِ فى « المُنَوِّرِ » ، فإنَّه قال : وإنْ وَصَّى بسَهْمٍ مِن مالِه ، أُعْطِىَ سُدْسَه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » والشَّارِحُ : والذى يقْتَضِيه القِياسُ ، أنَّه إنْ صحَّ أنَّ السَّهْمَ فى لِسانِ العَرَبِ السُّدْسُ ، أو صحَّ الحدِيثُ . وهو أنَّه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أعْطَى رَجُلًا أُوْصِىَ له بسَهْمٍ مِن مالِه السُّدْسَ(٣) . فهو كما لو أوْصَى بسُدْسٍ مِن مالِه ، وإلَّا فهو كما لو أوْصَى بجُزْءٍ مِن مالِه . على ما اخْتارَه الإمامُ الشَّافِعِىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، رَحِمَهما اللهُ تعالَى ، أنَّ الوَرَثَةَ يُعْطُوه ما شاءُوا .

تنبيه : قوْلُ المُصَنِّفِ ، فى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ والثَّالثةِ : ما لم يزِدْ على السُّدْسِ . قالَه القاضى ، وجماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهم المُصَنِّفُ ، وأطْلَقَ الباقُون الرِّوايتَيْن ، وقَوَّاه الحارِثِىُّ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، على الرِّوايةِ الثَّانيةِ والثَّالثةِ : له السُّدْسُ ، وإنْ جاوَزَه المُوصَى به .

(١ - ١) زيادة من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٠ .

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لَهُ بِجُزْءٍ مَعْلُومٍ ، كَثُلُثٍ أَوْ رُبْعٍ ، أَخَذْتَهُ مِنْ مَخْرَجِهِ فَدَفَعْتَهُ إِلَيْهِ ، وَقَسَمْتَ الْبَاقِيَ عَلَى مَسْأَلَةِ الْوَرَثَةِ ، إِلَّا أَنْ يَزِيدَ عَلَى الثُّلُثِ وَلَا يُجِيزُوا لَهُ ، فَتَفْرِضَ لَهُ الثُّلُثَ ، وَتَقْسِمَ الثُّلُثَيْنِ عَلَيْهَا . وَإِنْ وَصَّى بِجُزْأَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ ، أَخَذْتَهَا مِنْ مَخْرَجِهَا ، وَقَسَمْتَ الْبَاقِيَ عَلَى الْمَسْأَلَةِ ، فَإِنْ زَادَتْ عَلَى الثُّلُثِ وَرَدَّ الْوَرَثَةُ ، جَعَلْتَ

الشرح الكبير

فصل : فلو خَلَّفَ أبوَيْن وابْنَتَيْن ، ووَصَّى لرجلٍ بسُدْسِ مالِه ، ولآخَرَ بسَهْمٍ منه ، جَعَلْتَ ذا السَّهْمِ كأحَدِ الأبوَيْن ، وأعْطَيْتَ صاحِبَ السُّدْسِ سُدْسًا كامِلًا ، وقَسمْتَ [٥/٢٠٧ و] الباقِيَ بينَ الورثةِ والوَصِيِّ على سَبْعَةٍ ، فتَصِحُّ مِن اثْنَيْن وأرْبَعِين ، لصاحِبِ السُّدْسِ سَبْعَةٌ ، ولصاحِبِ السَّهْمِ خَمْسَةٌ ، على الرِّواياتِ الثلاثِ . ويَحْتَمِلُ أن يُعْطَى المُوصَى له بالسَّهْمِ السُّبْعَ كامِلًا ، كما لو أوْصَى له به مِن غيرِ وصيةٍ أُخْرَى ، فيكونُ له سِتَّةٌ ، ويَبْقَى تِسْعَةٌ وعِشْرُون على سِتَّةٍ لا تَنْقَسِمُ ، فتَضْرِبُها فى اثْنَيْن وأرْبَعِين ، تكنْ مائتَيْن واثْنَيْن وخَمْسِين .

٢٧٥٤ – مسألة : (وإن وَصَّى بجُزْءٍ مَعْلُومٍ ، كثُلُثٍ أو رُبْعٍ ، أخَذْتَه مِن مَخْرَجِه فدَفَعْتَه إليه ، وقَسمْتَ الباقِيَ على مسألةِ الورثةِ ، إلَّا أن يَزِيدَ على الثُّلُثِ ولا يُجيزُوا له ، فتفرضَ له الثُّلُثَ ، وتَقْسِمَ الثُّلُثَيْن عليها) فإن لم تَنْقَسِمْ ، ضَرَبْتَ المسألةَ أو وَفْقَها فى مَخْرَجِ الوصيةِ ، فما بَلَغ فمنه تَصِحُّ .

٢٧٥٥ – مسألة : (وإن وَصَّى بجُزْأَيْن أو أكْثَرَ ، أخَذْتَها مِن مَخْرَجِها ، وقَسَمْتَ الباقِيَ على المسألةِ ، فإن زادَتْ على الثُّلُثِ ورَدُّوا ،

الإنصاف .....

المقنع

السِّهَامَ الْحَاصِلَةَ لِلْأَوْصِيَاءِ ثُلُثَ الْمَالِ ، وَدَفَعْتَ الثُّلُثَيْنِ إِلَى الْوَرَثَةِ .

فَلَوْ وَصَّى لِرَجُلٍ بِثُلُثِ مَالِهِ ، وَلِآخَرَ بِرُبْعِهِ ، وَخَلَّفَ ابْنَيْنِ ، أَخَذْتَ الثُّلُثَ وَالرُّبْعَ مِنْ مَخْرَجِهِمَا سَبْعَةً مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ ، وَتَبْقَى خَمْسَةٌ لِلِابْنَيْنِ إِنْ أَجَازَا ، وَإِنْ رَدَّا جَعَلْتَ السَّبْعَةَ ثُلُثَ [١٦٩و] الْمَالِ ، فَتَكُونُ الْمَسْأَلَةُ مِنْ إِحْدَى وَعِشْرِينَ ، وَإِنْ أَجَازَا لِأَحَدِهِمَا دُونَ الْآخَرِ ، أَوْ أَجَازَ أَحَدُهُمَا لَهُمَا دُونَ الْآخَرِ ، أَوْ أَجَازَ كُلُّ وَاحِدٍ لِوَاحِدٍ ، فَاضْرِبْ وَفْقَ مَسْأَلَةِ الْإِجَازَةِ ، وَهُوَ ثَمَانِيَةٌ فِي مَسْأَلَةِ الرَّدِّ ، تَكُنْ مِائَةً وَثَمَانِيَةً وَسِتِّينَ ، لِلَّذِي أُجِيزَ لَهُ سَهْمُهُ مِنْ مَسْأَلَةِ

الشرح الكبير

جَعَلْتَ السِّهامَ الحاصِلَةَ للأَوْصِياءِ ثُلُثَ المالِ ، وقَسمْتَ الثُّلُثَيْن على الورثةِ) .

٢٧٥٦ – مسألة : (فإذا أوْصَى لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، ولآخَرَ برُبْعِه ، وخَلَّفَ ابْنَيْن ، أخَذْتَ الثُّلُثَ والرُّبْعَ مِن مَخْرَجِهما سَبْعَةً مِن اثْنَيْ عَشَرَ ، يَبْقَى للابْنَيْن خَمْسَةٌ إن أجازا ، وإن رَدّا جَعَلْتَ السَّبْعَةَ ثُلُثَ المالِ ، فتكونُ المسألةُ مِن أحَدٍ وعِشْرِين) للوَصِيَّيْن الثُّلُثُ سَبْعَةٌ ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ أربعةٌ ، ولصاحِبِ الرُّبْعِ ثلاثةٌ ، ولكلِّ واحِدٍ مِن الابْنَيْنِ سَبْعَةٌ (فإن أجازا لأحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، أو أجاز أحَدُهما لهما دُونَ الآخَرِ ، أو أجازَ كلُّ واحِدٍ) مِن الابْنَيْن (لواحِدٍ ، فاضْرِبْ وَفْقَ مسألةِ الإجازَةِ ، وهى ثمانيةٌ فى مسألةِ الرَّدِّ ، تكنْ مائةً وثمانيةً وسِتِّين ، للذى أُجيزَ له سَهْمُه مِن مسألةِ

الإنصاف

.....

المقنع

الْإِجَازَةِ مَضْرُوبٌ فِي وَفْقِ مَسْأَلَةِ الرَّدِّ ، وَلِلَّذِى رُدَّ عَلَيْهِ سَهْمُهُ مِنْ مَسْأَلَةِ الرَّدِّ فِي وَفْقِ مَسْأَلَةِ الْإِجَازَةِ ، وَالْبَاقِي لِلْوَرَثَةِ ، وَلِلَّذِى أَجَازَ لَهُمَا نَصِيبُهُ مِنْ مَسْأَلَةِ الْإِجَازَةِ فِي وَفْقِ مَسْأَلَةِ الرَّدِّ ، وَلِلْآخَرِ سَهْمُهُ مِنْ مَسْأَلَةِ الرَّدِّ فِي وَفْقِ مَسْأَلَةِ الْإِجَازَةِ ، وَالْبَاقِي بَيْنَ الْوَصِيَّيْنِ عَلَى سَبْعَةٍ .

الشرح الكبير

الإجازةِ مَضْرُوبٌ فى وَفْقِ مسألةِ الرَّدِّ ، وللمَرْدُودِ عليه سَهْمُه مِن مسألةِ الرَّدِّ مَضْرُوبٌ فى وَفْقِ مسألةِ الإجازَةِ ، والباقِى للورثةِ ، وللذى أجاز لهما سَهْمُه مِن مسألةِ الإجازَةِ فى وَفق مسألةِ الرَّدِّ ، وللآخَرِ سَهْمُه مِن مسألةِ الرَّدِّ فى وَفْقِ مسألةِ الإجازَةِ ، والباقِى بينَ الوَصِيَّين على سَبْعَةٍ) وبَيانُ ذلك أنَّ مسألةَ الإجازَةِ مِن اثْنَى عَشَرَ ؛ لأنَّها مَخْرَجُ الثُّلُثِ والرُّبْعِ ، لصاحِبِ الثُّلُثِ أربعةٌ ، ولصاحِبِ الرُّبْعِ ثلاثةٌ ، يَبْقَى خَمْسَةٌ للابْنَيْن ، لا تَصِحُّ عليهما ، تَضْرِبُ اثْنَيْن فى أصْلِه ، تكنْ أربعةً وعِشْرِين ، للمُوصَى لهما سَبْعَةٌ فى اثْنَيْن أربعةَ عَشَرَ ، لصاحِبِ الثُّلُثِ ثمانيةٌ ، ولصاحِبِ الرُّبْعِ سِتَّةٌ ، يَبْقَى عَشَرَةٌ للابْنَيْن ، لكلِّ واحدٍ خَمْسَةٌ . ومسألةُ الرَّدِّ مِن أحَدٍ وعِشْرِين ؛ لأنَّ ثُلُثَها سَبْعَةٌ للمُوصَى لهما ، ويَبْقَى أربعةَ عَشَرَ للابْنَيْن بينَهما نِصْفَيْن . فإن أجازا[1] [٥/٢٠٧ ظ] لأحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، أو أجاز أحَدُ الابْنَيْن لهما دُونَ الآخَرِ ، أو أجاز كلُّ واحِدٍ لواحِدٍ ، فوافِقْ بينَ مسألةِ الإجازَةِ ومسألةِ الرَّدِّ ، وهما مُتَّفِقانِ بالأثْلاثِ ، فاضْرِبْ ثُلُثَ إحْداهما فى جَمِيعِ

الإنصاف

.....

---

(١) فى الأصل : « أجازوا » .

الشرح الكبير

الأُخْرَى ، تكنْ مائةً وثمانيةً وسِتِّين كما ذُكِر . فإن كانتِ الإجازَةُ لصاحِبِ الثُّلُثِ وَحْدَه ، فسَهْمُه مِن مسألةِ الإجازَةِ ثمانيةٌ مَضْرُوبٌ فى وَفْقِ مسألةِ الرَّدِّ - وهى سَبْعَةٌ - سِتَّةٌ وخَمْسُون ، لصاحبِ الرُّبْعِ نَصِيبُه مِن مسألةِ الرَّدِّ ثلاثَةٌ فى وَفْقِ مسألةِ الإجازَةِ - ثمانيةٌ - تكنْ أربعةً وعِشْرِين ، صار المَجْمُوعُ للوَصِيَّيْن ثمانين سَهْمًا ، والباقِى بينَ الابْنَيْن - وهو ثَمانِيةٌ وثَمانُون - لكلِّ ابنٍ أربعةٌ وأرْبَعُون سَهْمًا . وإن أجازا لصاحِبِ الرُّبْعِ وَحْدَه ، أخَذْتَ سَهْمَه مِن مسألةِ الإجازَةِ ، سِتَّةً مِن أربعةٍ وعِشْرِينَ ، فتَضْرِبُها فى وَفْقِ مسألةِ الرَّدِّ ، وهو سَبْعَةٌ ، تكنِ اثْنَيْن وأرْبَعِين ، تَدْفَعُها إليه ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ سَهْمُه مِن مسألةِ الرَّدِّ أربعةٌ ، تَضْرِبُها فى وَفْقِ مسألةِ الإجازَةِ ، وهو ثمانيةٌ ، تكنِ اثْنَيْن وثَلاثِين ، فصار المَجْمُوعُ أربعةً وسَبْعِين ، يَبْقَى أربعةٌ وتِسْعُون للابْنَيْن . فإن أجازَ أحَدُ الابْنَيْن لهما ، ورَدَّ الآخَرُ ، فللذى أجاز سَهْمُه مِن مسألةِ الإجازَةِ خَمْسَةٌ ، مَضْرُوبٌ فى وَفْقِ مسألةِ الرَّدِّ - سَبْعَةٌ - تكنْ خَمْسَةً وثَلاثِينَ ، وللذى رَدَّ سَهْمُه مِن مسألةِ الرَّدِّ - سَبْعَةٌ - مَضْرُوبٌ فى وَفْقِ مسألةِ الإجازَةِ - وهو ثمانيةٌ - سِتَّةٌ وخَمْسُون ، تَضُمُّها إلى خَمْسَةٍ وثَلاثِين ، تكنْ إحْدَى وتِسْعِين ، يَبْقَى للوَصِيَّيْن سَبْعَةٌ وسَبْعُون بينَهما على سَبْعَةٍ ، لصاحِبِ الثُّلُثِ أربعةٌ وأرْبَعُون ، ولصاحِبِ الرُّبْعِ ثلاثةٌ وثلاثُون . فإن أجازَ كلُّ واحِدٍ منهما لواحِدٍ ، فإنَّ صاحِبَ الثُّلُثِ إذا أجاز له الابْنان ، كان له ستةٌ وخمسون ، وإذا رَدَّا عليه ، كان له اثنان وثلاثون ، فقد نَقَصَه رَدُّهما أربعةً وعِشْرِين ،

الإنصاف .....

الشرح الكبير

فيَنْقُصُه رَدُّ أحَدِهما نِصْفَ ذلك اثْنَيْ عَشَرَ ، يَبْقَى له أربعةٌ وأرْبَعُون . وصاحِبُ الرُّبْعِ إذا أجازا له كان له اثْنانِ وأرْبَعُون ، وإن رَدَّا عليه كان له أربعةٌ وعِشْرُون ، فقد نَقَصَه رَدُّهما ثَمانيةَ عَشَرَ ، فيَنْقُصُه رَدُّ أحَدِهما نِصْفَها ، يَبْقَى له ثلاثةٌ وثَلاثُونَ . وأمّا الابْنان[1] ، فالذى أجاز لصاحِبِ الثُّلُثِ إذا أجاز لهما ، كان له خَمْسَةٌ وثَلاثُون ، وإذا رَدَّ عليهما ، كان له [٥/٢٠٨ و] سِتَّةٌ وخَمْسُون ، فتَنْقُصُه الإجازَةُ لهما أحَدًا وعِشْرِين ، لصاحِبِ الثُّلُثِ منها اثْنا عَشَرَ ، يَبْقَى له أربعةٌ وأرْبَعُون ، والذى أجاز لصاحِبِ الرُّبْعِ ، إذا أجاز لهما كان له خَمْسَةٌ وثَلاثُون ، وإذا رَدَّ عليهما كان له سِتَّةٌ وخَمْسُون ، فقد نَقَصَتْه الإجازَةُ أحَدًا وعِشْرِين ، منها تِسْعَةٌ لصاحِبِ الرُّبْعِ ، بَقِيَ له سَبْعَةٌ وأرْبَعُون ، وللوَصِيَّيْن سَبْعَةٌ وسَبْعُون ، لصاحِبِ الثُّلُثِ أربعةٌ وأرْبَعونُ ، ولصاحِبِ الرُّبْعِ ثَلاثَةٌ وثلاثُونَ ، فصار المَجْمُوعُ لهما وللابْنَيْن مائةٌ وثَمانيةٌ وسِتُّون .

فصل : إذا أوْصَى لرجلٍ بنِصْفِ مالِه ولآخَرَ برُبْعِه ، فأجاز الورثةُ ، فلصاحِبِ النِّصْفِ نِصْفُ المالِ ، والرُّبْعُ للآخَرِ . وإن رَدُّوا ، قَسَمْتَ الثُّلُثَ بينَ الوصِيَّيْن على قَدْرِ سِهامِهما ، لصاحِبِ النِّصْفِ ثُلُثاه ، وللآخَرِ ثُلُثُه ، وقَسَمْتَ الثُّلُثَيْن على الورثةِ . هذا قولُ الجُمْهُورِ ؛ منهم الحسنُ ، والنَّخَعِيُّ ، ومالكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « الاثنان » .

الشرح الكبير

وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يَضْرِبُ المُوصَى له بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ فى حالِ الرَّدِّ بأكْثَرَ مِن الثُّلُثِ ؛ لأنَّ ما زاد على الثُّلُثِ باطِلٌ ، فكيف يَضْرِبُ به ؟ ولَنا ، أنَّه فاضَلَ بينَهما فى الوصيةِ ، فوَجَبَتِ المُفاضَلَةُ بينَهما فى حالِ الرَّدِّ ، كما لو وَصَّى بالثُّلُثِ والرُّبْعِ ، أو بمائةٍ ومائتَيْن ومالُه أرْبَعُمائةٍ ، وبهذا يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه ، ولأنَّها وصيةٌ صحيحةٌ ضاق عنها الثُّلُثُ ، فقُسِمَ بينَهم على قَدْرِ الوصايا ، كالثُّلُثِ والرُّبْعِ ، ودَعْوَى بُطْلانِ الوصيةِ فيما زاد على الثُّلُثِ مَمْنُوعٌ ، وقد ذَكَرْنا ما يَدُلُّ على صِحَّتِها فيما مَضَى . فعلى قولِنا فى هذه المسألةِ ، فللمُوصَى لهما ثلاثةُ أرْباعٍ إن أجاز الورثةُ ، ويَبْقَى للورثةِ الرُّبْعُ . وإن رَدُّوا ، فالثُّلُثُ بينَ الوَصِيَّيْن على ثلاثةٍ ، والمسألةُ كلُّها مِن تِسْعَةٍ . وإن أجازوا لأحَدِهما دُونَ صاحِبِه ، ضَرَبْتَ مسألةَ الرَّدِّ فى مسألةِ الإجازَةِ ، وأعْطَيْتَ المُجازَ له سَهْمَه مِن مسألةِ الإجازَةِ فى مسألةِ الرَّدِّ ، والمَرْدُودَ عليه سَهْمَه مِن مسألةِ الرَّدِّ مَضْرُوبًا فى مسألةِ الإجازَةِ . فإن أجاز بعضُ الورثةِ لهما ، ورَدَّ الباقون عليهما ، أعْطَيْتَ للمُجيزِ سَهْمَه مِن مسألةِ الإجازَةِ فى مسألةِ الرَّدِّ ، ومَن لم يُجِزْ سَهْمَه مِن مسألةِ الرَّدِّ فى مسألةِ الإجازَةِ ، وقَسَمْتَ الباقِيَ بينَ الوَصِيَّيْن على ثلاثةٍ . فإنِ اتَّفَقَتِ المَسْأَلَتان ، ضَرَبْتَ وَفْقَ إحْداهما فى الأُخْرَى ، ومَن له سَهْمٌ مِن إحْدَى المَسْأَلَتَيْن مَضْرُوبٌ فى وَفْقِ الأُخْرَى . وإن دَخَلَتْ إحْدَى المَسْأَلَتَيْن فى الأُخْرَى اجْتَزَأْتَ بأكْثَرِهما ،

الإنصاف .....

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ زَادَتِ الْوَصَايَا عَلَى الْمَالِ عَمِلْتَ فِيهَا مَسَائِلَكَ فِى مَسَائِلِ الْعَوْلِ .

الشرح الكبير

فتقولُ فى هذه المسألةِ : إذا كان[1] أُمًّا وثَلاثَ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ[2] ، فأجازوا ، فالمسألةُ مِن أربعةٍ ، للوَصِيَّيْن ثلاثةٌ ، ويَبْقَى سَهْمٌ على سِتَّةٍ ، تَضْرِبُها فى [٥/٢٠٨ ظ] أربعةٍ ، تكُن أرْبَعَةً وعِشْرِين . وإن رَدُّوا فللوَصِيَّيْن الثُّلُثُ ثلاثةٌ مِن تِسْعَةٍ ، يَبْقَى سِتَّةٌ على المسألةِ وهى سِتَّةٌ ، فتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . وإن أجازُوا لصاحِبِ النِّصْفِ وَحْدَه ، ضَرَبْتَ وَفْقَ التِّسْعَةِ فى أربعةٍ وعِشْرِين ، تكنِ اثْنَيْن وسَبْعِين ، لصاحِبِ النِّصْفِ اثْنا عَشَرَ فى ثلاثةٍ ، سِتَّةٌ وثَلاثُون ، وللآخَرِ سَهْمٌ فى ثَمانيةٍ ، يَبْقَى ثمانيةٌ وعِشْرُون للوَرَثةِ . وإن أجازَتِ الأُمُّ لهما ورَدَّ الباقُونَ عليهما أعْطَيْتَ الأُمَّ سَهْمًا فى ثلاثةٍ ، وللباقِين خَمْسَةَ أسْهُمٍ فى ثمانيةٍ ، فالجَميعُ ثلاثةٌ وأرْبَعُون ، يَبْقَى تِسْعَةٌ وعِشْرُون بينَ الوَصِيَّيْن على ثلاثةٍ . وإن أجازَتِ الأُخْتُ مِن الأبَوَيْن وَحْدَها فلها تِسْعَةٌ ، ولباقِى الورثةِ أربعةٌ وعِشْرُون ، يَبْقَى تِسْعَةٌ وثَلاثُون لهما ، على ثلاثةٍ ، لصاحِبِ النِّصْفِ سِتَّةٌ وعِشْرُون ، ولصاحِبِ الرُّبْعِ ثلاثةَ عَشَرَ .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (فإن زادَتِ الوصايا على المالِ عَمِلْتَ فيها عَمَلَك فى مسائِلِ العَوْلِ) فتَجْعَلُ وصاياهُم كالفُرُوضِ التى فَرَضَها[3] اللهُ تعالى للورثةِ إذا زادَتْ على المالِ . وإن رَدُّوا قَسَمْتَ الثُّلُثَ

الإنصاف

.....

---

(١) أى الورثة .

(٢) فى م : « متفرقات » .

(٣) فى م : « فرض » .

المقنع

فَإِذَا وَصَّى بِنِصْفٍ وَثُلُثٍ وَرُبْعٍ وَسُدْسٍ ، أَخَذْتَهَا مِنَ اثْنَىْ عَشَرَ ، وَعَالَتْ إِلَى خَمْسَةَ عَشَرَ ، فَتَقْسِمُ الْمَالَ كَذَلِكَ إِنْ أُجِيزَ لَهُمْ ، أَوِ الثُّلُثَ إِنْ رُدَّ عَلَيْهِمْ .

الشرح الكبير

بينَهم على تلك السِّهامِ (فإذا وَصَّى بِنِصْفٍ وثُلُثٍ ورُبْعٍ وسُدْسٍ ، أخَذْتَها مِن) مَخْرَجِها (اثْنَىْ عَشَرَ ، وعالَتْ إلى خَمْسَةَ عَشَرَ ، وقَسَمْتَ المالَ بينَهم كذلك إن أُجيزَ لهم ، والثُّلُثَ إن رُدَّ عليهم) فتَصِحُّ فى حالِ الإجازَةِ مِن خَمْسَةَ عَشَرَ ، وفى الرَّدِّ مِن خَمْسَةٍ وأرْبَعِين . هذا قولُ النَّخَعِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . قال سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ[1] : ثنا أبو مُعاوِيَةَ ، ثنا أبو عاصِمٍ الثَّقَفِىُّ ، قال : قال لى إبراهيمُ النَّخَعِىُّ : ما تقولُ فى رجلٍ أوْصَى بِنِصْفِ مالِه وثُلُثِ مالِه ورُبْعِ مالِه ؟ قُلْتُ : لا يجوزُ . قال : فإنَّهم قد أجازوا . قلتُ : لا أدْرِى . قال : امْسِكِ اثْنَىْ عَشَرَ ، فأخْرِجْ نِصْفَها سِتَّةً ، وثُلُثَها أرْبَعَةً ، ورُبْعَها ثلاثةً ، فاقْسِمِ المالَ على ثلاثةَ عَشَرَ ، لصاحِبِ النِّصْفِ سِتَّةٌ ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ أربعةٌ ، ولصاحِبِ الرُّبْعِ ثلاثةٌ . وكان أبو حنيفةَ يقولُ : يَأْخُذُ أكْثَرُهم وصيةً ما يَفْضُلُ به على مَن دُونَه ، ثم يَقْسِمُون الباقِىَ إن أجازُوا ، وفى الرَّدِّ لا يُضْرَبُ لأحَدٍ بأكْثَرَ [2]مِن الثُّلُثِ[2] ، وإن نَقَص بعضُهم عن الثُّلُثِ أخذَ أكْثَرُهم[3] ما يَفْضُلُ به

الإنصاف

.....

---

(١) فى : باب الرجل يوصى للرجل فيموت الموصى له . السنن ١/١١٦ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب العول فى الوصايا ...، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦/٢٧٢ ، ٢٧٣ .
(٢ - ٢) فى م : « بالثلث » .
(٣) فى م : « أكثر » .

الشرح الكبير

على مَن دُونَه . ومثالُ ذلك ، رجلٌ أوْصَى بثُلُثَىْ مالِه ونِصْفِه و ثُلُثِه ، فالمالُ بينَهم على تِسْعَةٍ فى الإجازَةِ ، والثُّلُثُ بينَهم كذلك فى الرَّدِّ ، كمسألةٍ فيها زَوجٌ وأُخْتان لأبٍ وأُخْتان لأُمٍّ . وقال أبو حنيفةَ : صاحِبُ الثُّلُثَيْن يَفْضُلُهما بسُدْسٍ فيأْخُذُه ، وهو وصاحِبُ النِّصْفِ يَفْضُلانِ [٥/٢٠٩ و] صاحِبَ الثُّلُثِ بسُدْسٍ ، فيأْخُذانِه بينَهما نِصْفَيْن ، ويَقْتَسِمُون الباقِىَ بينَهم أثْلاثًا . وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ وثَلاثين ، لصاحِبِ الثُّلُثَيْن سَبْعَةَ عَشَرَ ، ولصاحِبِ النِّصْفِ أحَدَ عَشَرَ ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ ثمانيةٌ . وإن رَدُّوا قُسِم بينَهم على ثَلاثةٍ . ولو أوْصَى لرجلٍ بجَمِيعِ مالِه ولآخَرَ بثُلُثِه ، فالمالُ بينَهما على أربعةٍ إن أجازوا ، والثُّلُثُ بينهما كذلك فى حالِ الرَّدِّ . وعندَ أبى حنيفةَ ، إن أجازوا فلصاحِبِ المالِ الثُّلُثان ، يَنْفَرِدُ بهما ، ويُقاسِمُ صاحِبَ الثُّلُثِ ، فيَحْصُلُ له خَمْسَةُ أسْداسٍ ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ السُّدْسُ ، وإن رَدُّوا ، اقْتَسَما الثُّلُثَ نِصْفَيْن ، فلا يَحْصُلُ لصاحِبِ الثُّلُثِ إلَّا السُّدْسُ فى حالِ الإجازَةِ والرَّدِّ جميعًا . ولو جَعَل مَكانَ الثُّلُثِ سُدْسًا لكان لصاحِبِ المالِ خَمْسَةُ أسْداسِه فى الإجازَةِ ، ويُقاسِمُ صاحِبَ السُّدْسِ فيأْخُذُ نِصْفَه ، ويَبْقَى لصاحِبِ السُّدْسِ سَهْمٌ مِن اثْنَى عَشَرَ . وفى الرَّدِّ ، يَقْتَسِمان الثُّلُثَ بينَهما أثْلاثًا ، فيَحْصُلُ لصاحِبِ السُّدْسِ التُّسْعُ ، سَهْمٌ مِن تِسْعَةٍ ، وذلك أكْثَرُ مِمّا حَصَل له فى حالِ الإجازَةِ ، وهذا دَلِيلٌ على فَسادِ هذا القولِ ؛ لزِيادَةِ سَهْمِ المُوصَى له فى الرَّدِّ على حالِ الإجازَةِ . ومتى كان للوَصِىِّ حَقٌّ فى حالِ الرَّدِّ ، لا يَنْبَغِى أن يَتَمَكَّنَ الوارِثُ مِن تَغْيِيرِه ولا تَنْقِيصِه ولا أخْذِه منه ولا صَرْفِه إلى غيرِه ، مع أنَّ ما ذَهَب إليه الجُمْهُورُ ، نَظِيرُه مسائِلُ العَوْلِ فى

الإنصاف .....

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِرَجُلٍ بِجَمِيعِ مَالِهِ [١٦٩ظ] وَلِآخَرَ بِنِصْفِهِ ، وَخَلَّفَ ابْنَيْنِ ، فَالْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةٍ إِنْ أُجِيزَ لَهُمَا ، وَالثُّلُثُ عَلَى ثَلَاثَةٍ مَعَ الرَّدِّ ، فَإِنْ أُجِيزَ لِصَاحِبِ الْمَالِ وَحْدَهُ ، فَلِصَاحِبِ النِّصْفِ

الشرح الكبير

الفَرائِضِ والدُّيُونِ ، وما ذَكَرَه لا نَظِيرَ له ، مع أنَّ فَرْضَ اللهِ تعالى للوارِثِ آكَدُ مِن فَرْضِ المُوصِى ووصيتِه ، ثم إنَّ صاحِبَ الفَضْلِ المَفْرُوضِ لا يَنْفَرِدُ بفَضْلِه ، فكذا فى الوصايا .

٢٧٥٧ – مسألة : (وإن وَصَّى لرجلٍ بجَمِيعِ مالِه ولآخَرَ بِنِصْفِه ، وخَلَّفَ ابْنَيْن ، فالمالُ بينَهما على ثلاثةٍ إن أُجيزَ لهما ، والثُّلُثُ على ثلاثةٍ إن رُدَّ عليهما) إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّك إذا بَسَطْتَ المالَ مِن جِنْسِ الكَسْرِ ، كان نِصْفَيْن ، فإذا ضَمَمْتَ إليهما[1] النِّصْفَ الآخَرَ صارت ثلاثةً ، فيُقْسَمُ المالُ على ثلاثةٍ ، ويَصِيرُ النِّصْفُ ثُلُثًا ، كمسألةٍ فيها زَوجٌ وأُمٌّ وثلاثُ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ[2] ، وإن رَدُّوا ، فالثُّلُثُ بينَهما على ثلاثةٍ .

الإنصاف

قوله : وإنْ وَصَّى لرَجُلٍ بجميعِ مالِه ، ولآخَرَ بنِصْفِه ، فالمالُ بينَهما على ثَلاثَةٍ ، إنْ أُجيزَ لهما ، والثُّلُثُ على ثَلاثَةٍ مع الرَّدِّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ فى مَن أوْصَى بمالِه لوارِثِه ، ولآخَرَ بثُلُثِه ، وأُجيزَ ، فللأجْنَبِىِّ ثُلُثُه ، ومع الرَّدِّ ، هل الثُّلُثُ بينَهما على أرْبَعَةٍ ، أو على ثَلاثَةٍ ، أو هو للأجْنَبِىِّ ؟ فيه الخِلافُ .

قوله : فإنْ أُجيزَ لصاحِبِ المالِ وَحْدَه ، فلصاحِبِ النِّصْفِ التُّسْعُ ، والباقِى لصاحِبِ المالِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ،

---

(١) فى الأصل : « إليها » .

(٢) فى م : « متفرقات » .

المقنع

التُّسْعُ ، وَالْبَاقِى لِصَاحِبِ الْمَالِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، لَيْسَ لَهُ إِلَّا ثُلُثَا الْمَالِ الَّتِى كَانَتْ لَهُ فِى حَالِ الْإِجَازَةِ لَهُمَا ، يَبْقَى التُّسْعَانِ لِلْوَرَثَةِ .

وَإِنْ أَجَازُوا لِصَاحِبِ النِّصْفِ وَحْدَهُ ، فَلَهُ النِّصْفُ فِى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ ، وَفِى الْآخَرِ لَهُ الثُّلُثُ ، وَلِصَاحِبِ الْمَالِ التُّسْعَانِ .

الشرح الكبير

٢٧٥٨ – مسألة : (فإن أجازُوا لصاحِبِ النِّصْفِ وَحْدَه) ، فلصاحِبِ المالِ التُّسْعان ، ولصاحِبِ النِّصْفِ النِّصْفُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن لأنَّه مُوصًى له به ، وإنَّما مَنَعَه أخْذَه فى حالِ الإجازَةِ لهما مُزاحَمَةُ صاحِبِه ، فإذا زالت مُزاحَمَتُه أخَذَ جَمِيعَ وصيتِه . والثانِى ، ليس له إلَّا الثُّلُثُ الذى كان له فى حالِ الإجازَةِ لهما ؛ لأنَّ ما زاد على [٢٠٩/٥ ظ] ذلك إنَّما كان حَقًّا لصاحِبِ المالِ أخَذَه الورثةُ منه بالرَّدِّ ، فيَأْخُذُه الابْنان . وإن أجازا لصاحِبِ الكُلِّ وحدَه ، فله ثمانيةُ أتْساعٍ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ ، والتُّسْعُ للآخَرِ . وعلى الوَجْهِ الثانِى ، ليس له إلَّا الثُّلُثان اللَّذان كانا له فى حالِ الإجازَةِ لهما ، ويَبْقَى التُّسْعان للورثةِ .

الإنصاف

و « المُحرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفى الآخَرِ ، ليس له إلَّا ثُلُثا المالِ الذى كان له فى حالِ الإجازَةِ لهما ، ويبْقَى التُّسْعان للوَرَثَةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ » .

قوله : وإنْ أجازُوا لصاحِبِ [٢٧٧/٢و] النِّصْفِ وَحْدَه ، فله النِّصْفُ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ ، وهو المذهبُ . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، له الثُّلُثُ ، ولصاحِبِ المالِ

المقنع

وَإِنْ أَجَازَ أَحَدُ الِابْنَيْنِ لَهُمَا ، فَسَهْمُهُ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةٍ ، وَإِنْ أَجَازَ لِصَاحِبِ الْمَالِ وَحْدَهُ ، دَفَعَ إِلَيْهِ كُلَّ مَا فِي يَدِهِ أَوْ ثُلُثَيْهِ ، عَلَى اخْتِلَافِ الْوَجْهَيْنِ ، وَإِنْ أَجَازَ لِصَاحِبِ النِّصْفِ ، دَفَعَ إِلَيْهِ نِصْفَ مَا فِي يَدِهِ وَنِصْفَ سُدْسِهِ أَوْ ثُلُثِهِ .

الشرح الكبير

٢٧٥٩ – مسألة : (فإن أجازَ أحَدُ الابْنَيْن لهما) دُونَ الآخَرِ (فسَهْمُه بينَهما على ثلاثةٍ) ولا شيءَ للمُجيزِ ، وللابنِ الآخَرِ الثُّلُثُ ، والثُّلُثان بينَ الوَصِيَّيْن على ثلاثةٍ . فإن أجاز أحَدُهما (لصاحِبِ المالِ وحدَه) فللآخَرِ التُّسْعُ ، وللابنِ الآخَرِ الثُّلُثُ ، والباقِي لصاحِبِ المالِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، له أرْبَعةُ أتْساعٍ ، والتُّسْعُ الباقِى للمُجيزِ (وإن أجاز لصاحِبِ النِّصْفِ) وحدَه ، دَفَع إليه نِصْفَ ما يَتِمُّ به النِّصْفُ ، وهو تُسْعٌ ونِصْفُ سُدْسٍ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وهو ثُلُثُ ما فى يَدِه ورُبْعُه . وفى الآخَرِ ، يَدْفَعُ التُّسْعَ ، وهو ثُلُثُ ما فى يَدِه فيَصِيرُ له تُسْعان ، ولصاحِبِ المالِ تُسْعان ، وللمُجيزِ تُسْعان ، والثُّلُثُ للذى لم يُجِزْ . وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . وعلى الوجهِ الأولِ ، تَصِحُّ مِن ستَّةٍ وثَلاثين ؛ للذى لم يُجِزِ اثْنا عَشَرَ ، وللمُجيزِ خَمْسَةٌ ، ولصاحِبِ النِّصْفِ أحَدَ عَشَرَ ، ولصاحِبِ المالِ ثمانيةٌ ؛ وذلك لأنَّ مسألةَ الرَّدِّ مِن تِسْعَةٍ ، لصاحِبِ النِّصْفِ منها سَهْمٌ ، فلو أجاز له الابْنان ، كان له تَمامُ النِّصْفِ ثَلاثَةٌ ونِصْفٌ ، فإذا أجاز له أحَدُهما لَزِمَه نِصْفُ ذلك ، وهو سَهْمٌ ونِصْفٌ ورُبْعٌ ، فتَضْرِبُ مَخْرَجَ الرُّبْعِ فى تِسْعَةٍ ، تكنْ سِتَّةً وثَلاثِينَ .

الإنصاف

التُّسْعان . والوَجْهان الآتِيَان فى كلامِ المُصَنِّفِ ، بعدَ هذا ، مَبْنِيَّان على الوَجْهَيْن المُتَقَدِّمَيْن ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ منهما .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْجَمْعِ بَيْنَ الْوَصِيَّةِ بِالْأَجْزَاءِ وَالْأَنْصِبَاءِ : إِذَا خَلَّفَ ابْنَيْنِ ، وَوَصَّى لِرَجُلٍ بِثُلُثِ مَالِهِ ، وَلِآخَرَ بِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنٍ ، فَفِيهَا وَجْهَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، لِصَاحِبِ النَّصِيبِ ثُلُثُ الْمَالِ عِنْدَ الْإِجَازَةِ ، وَعِنْدَ الرَّدِّ يُقْسَمُ الثُّلُثُ بَيْنَ الْوَصِيَّيْنِ نِصْفَيْنِ . [١٧٠و] وَالثَّانِى ، لِصَاحِبِ النَّصِيبِ مِثْلُ مَا يَحْصُلُ لِابْنٍ ، وَهُوَ ثُلُثُ الْبَاقِى ، وَذَلِكَ التُّسْعَانِ عِنْدَ الْإِجَازَةِ ، وَعِنْدَ الرَّدِّ يُقْسَمُ الثُّلُثُ بَيْنَهُمَا عَلَى خَمْسَةٍ .

الشرح الكبير

فصلٌ فى الجَمْعِ بينَ الوصيةِ بالأنْصِباءِ والأجْزاءِ : (إذا خَلَّفَ ابْنَيْن ، ووَصَّى لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، ولآخَرَ بمِثْلِ نَصِيبِ ابنٍ ، ففيها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لصاحِبِ النَّصِيبِ ثُلُثُ المالِ فى حالِ الإجازَةِ) كما لو لم يكنْ معه وَصِىٌّ آخَرُ . وهذا قولُ يَحْيَى بنِ آدَمَ (وعندَ الرَّدِّ ، يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَ الوَصِيَّيْن نِصْفَيْن) لأنَّه وَصَّى لهما بثُلُثَىْ مالِه ، وقد رَجَعَتْ وَصِيَّتُهما بالرَّدِّ إلى نِصْفِها ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ . والوجهُ الثانِى ، يَحْصُلُ (لصاحِبِ النَّصِيبِ مِثْلُ ما يَحْصُلُ للابْنِ ، وهو ثُلُثُ الباقِى ، وذلك التُّسْعانِ عندَ الإجازَةِ) لأنَّ للمُوصَى له بالثُّلُثِ ثُلُثَ المالِ ، ويَبْقَى سَهْمان بينَ المُوصَى

الإنصاف

قوله : إذا خَلَّفَ ابْنَيْن ، وأَوْصَى لرَجُلٍ بثُلُثِ مالِه ، ولآخَرَ بمثلِ نَصِيبِ ابْنٍ ، ففيها وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لصاحِبِ النَّصِيبِ ثُلُثُ المالِ عندَ الإجازَةِ ، وعندَ الرَّدِّ ، يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَ الوَصِيَّيْن نِصْفَيْن . وهو المذهبُ . قال فى

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْجُزْءُ الْمُوصَى بِهِ النِّصْفَ ، خُرِّجَ فِيهَا وَجْهٌ ثَالِثٌ ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ لِصَاحِبِ النَّصِيبِ فِي حَالِ الْإِجَازَةِ ثُلُثُ الثُّلُثَيْنِ ، وَفِي الرَّدِّ يُقْسَمُ الثُّلُثُ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةَ عَشَرَ سَهْمًا ؛ لِصَاحِبِ النِّصْفِ تِسْعَةٌ ، وَلِصَاحِبِ النَّصِيبِ أَرْبَعَةٌ .

الشرح الكبير

له بالنَّصِيبِ وبينَ الابْنَيْن على ثلاثةٍ ، لا تَصِحُّ ، تَضْرِبُها فى ثلاثةٍ ، تكنْ تِسْعَةً ؛ لصاحِبِ الثُّلُثِ ثَلاثةٌ ويَبْقى ستةٌ ، لكلِّ ابنٍ سَهْمان ، وللمُوصَى له بالنَّصِيبِ سهمان وهى التُّسْعان (وفى الرَّدِّ يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على خَمْسَةٍ) التى كانت لهما فى حالِ الإجازَةِ ، لصاحِبِ الثُّلُثِ ثلاثةٌ ، ولصاحِبِ النَّصِيبِ سَهْمان .

[٥/٢١٠ و] **٢٧٦٠** – مسألة : (وإن كان الجُزْءُ المُوصَى به النِّصْفَ ، خُرِّجَ فيها وَجْهٌ ثالِثٌ ، وهو أن يكونَ لصاحِبِ النَّصِيبِ فى حالِ الإجازَةِ ثُلُثُ الثُّلُثَيْن ، وفى الرَّدِّ يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على ثلاثةَ عَشَرَ سَهْمًا ؛ لصاحِبِ النِّصْفِ تِسْعَةٌ ، ولصاحِبِ النَّصِيبِ أربعةٌ) وإنَّما كان كذلك ؛

الإنصاف

« الهِدايَةِ » : هذا قِياسُ المذهبِ عندِى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لصاحِبِ النَّصِيبِ مثلُ ما يحْصُلُ لابْنٍ ، وهو ثُلُثُ الباقِى ، وذلك التُّسْعانِ عندَ الإجازَةِ ، وعندَ الرَّدِّ ، يقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على خَمْسَةٍ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال الحارِثِىُّ : وهذا أصحُّ بلا مِرْيَةٍ .

قوله : وإنْ كان الجُزْءُ المُوصَى به النِّصْفَ ، خُرِّج فيها وَجْهٌ ثالِثٌ ؛ وهو أنْ يكُونَ لصاحِبِ النَّصِيبِ فى حالِ الإجازَةِ ثُلُثُ الثُّلُثَيْن ، وفى الرَّدِّ يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما

الشرح الكبير

لأنَّ الورثةَ لا يَلْزَمُهم إجازَةُ أكْثَرَ مِن ثُلُثِ المالِ ، فإذا أجازُوا أكْثَرَ مِن ذلك حُسِب مِن نَصِيبِهم ؛ لأنَّهم تَبَرَّعُوا به ، ويَبْقَى نَصِيبُ المُوصَى له بالنَّصِيبِ على حالِه ، كأنَّه لم يَخْرُجْ مِن المالِ إلَّا الثُّلُثُ ، فيَبْقَى الثُّلُثان بينَه وبينَ الابْنَيْن على ثلاثةٍ ؛ لأنَّ له مِثْلَ نَصِيبِ ابنٍ ، فتُجْعَلُ المسألةُ مِن ثمانيةَ عَشَرَ - لأنَّها أقَلُّ عَدَدٍ له نِصْفٌ ولثُلُثِه ثُلُثٌ - لصاحِبِ النِّصْفِ تِسْعَةٌ ؛ لأنَّه مُجازٌ له ، ويُعْطَى المُوصَى له بالنَّصِيبِ ثُلُثَ الثُّلُثَيْن أربعةً ، صار الجَمِيعُ ثلاثةَ عَشَرَ ، يَبْقَى خَمْسَةٌ للابْنَيْن ، لا تَصِحُّ عليهما ، فتَضْرِبُ عَدَدَهما[1] فى ثمانيةَ عَشَرَ تَكُنْ ستةً وثَلاثِين ، للمُوصَى لهما ستَّةٌ وعشرون ، لصاحِبِ النِّصفِ ثَمانِيةَ عَشَرَ وللآخَرِ ثَمانيةٌ ، يَبْقَى عَشَرَةٌ للابْنَيْن بينَهما نِصْفَيْن . وإن رَدُّوا ، قُسِم الثُّلُثُ بينَهما على ثلاثةَ عَشَرَ ، فتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ وثَلاثِين ، ثلاثةَ عَشَرَ للوَصِيَّيْن وللابْنَيْن سِتَّةٌ وعِشْرُون .

فصل : فإن كان الجُزْءُ المُوصَى به الثُّلُثَيْن ، فعلى الوَجْهِ الأولِ ، للمُوصَى له بالنَّصِيبِ الثُّلُثُ فى حالِ الإجازَةِ وتَصِحُّ مِن ثلاثةٍ ، وفى الرَّدِّ ، يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على ثلاثةٍ وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . وعلى الوجْهِ الثانى ،

الإنصاف

على ثلاثَةَ عَشَرَ ؛ لصاحِبِ النِّصْفِ تِسْعَةٌ ، ولصاحِبِ النَّصِيبِ أرْبَعَةٌ . والمذهبُ الأوَّلُ . قال الحارِثِىُّ عن الوَجْهِ الثَّالثِ : وليس بالقَوِىِّ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الشَّرْحِ » . والمَسائلُ المُفَرَّعَةُ بعدَ ذلك مَبْنِيَّةٌ على الخِلافِ هنا ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ هنا .

---

(١) فى م : « عددها » .

الشرح الكبير

للمُوصَى له بالنَّصيبِ التُّسْعُ ، وللآخَرِ الثُّلُثان فى حالِ الإجازةِ ، وتَصِحُّ مِن تِسعةٍ أيضًا ، وفى الرَّدِّ ، يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على سَبْعَةٍ ، وتَصِحُّ مِن أحَدٍ وعِشْرِين . وفى الوَجْهِ الثالِثِ ، لصاحِبِ النَّصِيبِ ثُلُثُ الثُّلُثَيْن ، وللآخَرِ الثُّلُثان ، وأصْلُها مِن تِسْعَةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثمانيةَ عَشَرَ فى الإجازَةِ ؛ لصاحِبِ الثُّلُثَيْن اثْنا عَشَرَ ، وللآخَرِ أربعةٌ ، يَبْقَى سَهْمان للابْنَيْن ، وفى الرَّدِّ ، يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على سِتَّةَ عَشَرَ ، وتَصِحُّ مِن ثمانيةٍ وأرْبَعِين .

فصل : فإن كان المُوصَى به جَمِيعَ المالِ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يُقْسَمُ المالُ بينَهما على أربعةٍ فى حالِ الإجازَةِ ؛ لصاحِبِ المالِ ثلاثةٌ ، ولصاحِبِ النَّصِيبِ سَهْمٌ ، كما لو وَصَّى بمالِه كلِّه وبثُلُثِه ، وفى الرَّدِّ يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهما على أربعةٍ . وعلى الوَجْهِ الثانى ، لا يَحْصُلُ لصاحِبِ النَّصِيبِ شىءٌ ؛ لأنَّه إنَّما يَحْصُلُ له مِثْلُ ابْنٍ ، والابنُ لا يَحْصُلُ له شىءٌ ، وهذا ممّا يُوهِنُ هذا الوَجْهَ ؛ لأنَّه لا يَطَّرِدُ . ويكونُ الكلُّ لصاحِبِ المالِ فى حالِ الإجازَةِ ، وفى الرَّدِّ يَأْخُذُ صاحِبُ المالِ الثُّلُثَ ، ويَبْقَى الثُّلُثان بينَ صاحِبِ النَّصِيبِ وبينَ الابْنَيْن على ثلاثةٍ ، وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . وعلى الوَجْهِ الثالثِ ، لصاحِبِ النَّصِيبِ ثُلُثُ الثُّلُثَيْن اثْنان مِن تِسْعَةٍ ، [٥/٢١٠ ظ] ولصاحِبِ المالِ تسعةٌ ، فتَصِحُّ مِن أحَدَ عَشَرَ فى حالِ الإجازَةِ ، وفى الرَّدِّ مِن ثلاثةٍ وثَلاثِين ؛ لصاحِبِ المالِ تِسعةٌ ، ولصاحِبِ النَّصِيبِ اثْنان ، ولكلِّ ابْنٍ أحَدَ عَشَرَ .

الإنصاف .....

المقنع

وَإِنْ وَصَّى لِرَجُلٍ بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِهِمَا ، وَلِآخَرَ بِثُلُثِ بَاقِي الْمَالِ ، فَعَلَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ ، لِصَاحِبِ النَّصِيبِ ثُلُثُ الْمَالِ ، وَلِلْآخَرِ ثُلُثُ الْبَاقِي تُسْعَانِ ، وَالْبَاقِي لِلْوَرَثَةِ ، وَعَلَى الْوَجْهِ الثَّانِي يَدْخُلُهَا الدَّوْرُ . وَلِعَمَلِهَا طُرُقٌ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ تَجْعَلَ الْمَالَ ثَلَاثَةَ أَسْهُمٍ وَنَصِيبًا ، تَدْفَعُ النَّصِيبَ إِلَى الْمُوصَى لَهُ بِنَصِيبِ ابْنٍ ، وَلِلْآخَرِ ثُلُثُ الْبَاقِي سَهْمٌ ، يَبْقَى سَهْمَانِ ، لِكُلِّ ابْنٍ سَهْمٌ ، وَذَلِكَ هُوَ النَّصِيبُ ، [١٧٠ظ] فَصَحَّتْ مِنْ أَرْبَعَةٍ . وَبِالْجَبْرِ ، تَأْخُذُ مَالًا تُلْقِي مِنْهُ نَصِيبًا وَثُلُثَ الْبَاقِي ، يَبْقَى ثُلُثَا مَالٍ إِلَّا ثُلُثَيْ نَصِيبٍ يَعْدِلُ

الشرح الكبير

٢٧٦١ – مسألة : (إذا وَصَّى لرجلٍ بمِثْلِ نَصِيبِ أحَدِ ابْنَيْه ، ولآخَرَ بثُلُثِ باقِي المالِ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، لصاحِبِ النَّصِيبِ ثُلُثُ المالِ ، وللآخَرِ ثُلُثُ باقِي المالِ تُسْعان ، والباقِي) للابْنَيْن ، وتَصِحُّ مِن تسعةٍ (وعلى الوجهِ الثانِي يَدْخُلُها الدَّوْرُ) لكَونِه إنَّما يَحْصُلُ لصاحِبِ النَّصِيبِ مِثْلُ ما يَحْصُلُ للابنِ ، وهو لا يَعْلَمُ ثُلُثَ الباقِي حتى يَعْلَمَ نَصِيبَ الابنِ ، ولا يَعْلَمُ نَصِيبَ الابنِ حتى يَعْلَمَ ثُلُثَ الباقِي ، فيُخْرِجُه ويَقْسِمُ الباقِيَ على الابْنَيْن وصاحِبِ النَّصِيبِ . والتَّفْرِيعُ على هذا الوَجْهِ . (ولعَمَلِها طُرُقٌ ؛ أحَدُها ، أن تَجْعَلَ المالَ ثلاثةَ أسْهُمٍ ونَصِيبًا) وإنَّما جَعَلْتَه ثلاثةَ أسْهُمٍ ؛ ليكونَ للباقِي بعدَ النَّصِيبِ ثُلُثٌ (فتَدْفَعُ النَّصِيبَ إلى المُوصَى له به ، وإلى الآخَرِ ثُلُثَ الباقِي سَهْمًا ، يَبْقَى سَهْمان ، لكلِّ ابْنٍ سَهْمٌ ، وذلك هو النَّصِيبُ ، فصَحَّتْ مِن أربعةٍ . والطَّرِيقُ الثانِي طَرِيقُ الجَبْرِ (فتَأْخُذُ مالًا وتُلْقِي منه نَصِيبًا) ويَبْقَى مالٌ إلَّا نَصِيبًا ، تَدْفَعُ إلى الوَصِيِّ الآخَرِ ثُلُثَه ،

الإنصاف

.....

المقنع

نَصِيبَيْنِ ، اجْبُرْهَا بِثُلُثَيْ نَصِيبٍ وَزِدْ مِثْلَ ذَلِكَ عَلَى النَّصِيبَيْنِ ، يَبْقَى ثُلُثَا مَالٍ يَعْدِلُ نَصِيبَيْنِ وَثُلُثَيْنِ ، ابْسُطِ الْكُلَّ أَثْلَاثًا مِنْ جِنْسِ الْكَسْرِ يَصِرْ مَالَيْنِ تَعْدِلُ ثَمَانِيَةَ أَنْصِبَاءَ ، اقْلِبْ فَاجْعَلِ الْمَالَ ثَمَانِيَةً ، وَالنَّصِيبَ اثْنَيْنِ . وَإِنْ شِئْتَ قُلْتَ : لِلِابْنَيْنِ سَهْمَانِ ، ثُمَّ تَقُولُ : هَذَا بَقِيَّةُ مَالٍ ذَهَبَ ثُلُثُهُ ، فَزِدْ عَلَيْهِ مِثْلَ نِصْفِهِ ، يَصِرْ ثَلَاثَةً ، ثُمَّ زِدْ مِثْلَ نَصِيبِ ابْنٍ ، يَصِرْ أَرْبَعَةً .

وَإِنْ كَانَتْ وَصِيَّةَ الثَّانِي بِثُلُثِ مَا يَبْقَى مِنَ النِّصْفِ ، فَبِالطَّرِيقِ

الشرح الكبير

وهو ثُلُثُ مالٍ إلَّا ثُلُثَ نَصِيبٍ (يَبْقَى ثُلُثا مالٍ إلَّا ثُلُثَيْ نَصِيبٍ يَعْدِلُ نَصِيبَيْن ، اجْبُرْ ثُلُثَيِ المالِ بِثُلُثَيْ نَصِيبٍ وزِدْ على النَّصِيبَيْن مِثْلَ ذلك ، يَبْقَى ثُلُثا مالٍ يَعْدِلُ نَصِيبَيْن وثُلُثَيْن ، ابْسُطِ الكُلَّ أثْلاثًا مِن جِنْسِ الكَسْرِ) واقْلِبْ وحَوِّلْ ، فاجْعَلِ النَّصِيبَ اثْنَيْن والمالَ ثمانيةً ، وتَرْجِعُ بالاخْتِصارِ إلى أربعةٍ . والطريقُ الثالثُ الطريقُ المَنْكُوسُ ، وهى أن تقولَ : (للابْنَيْن سَهْمان) وهو (مالٌ ذَهَب ثُلُثُه ، فَزِدْ عليه مِثْلَ نِصْفِه) سَهْمًا (يَصِرْ ثلاثةً ، ثم زِدْ) عليه (مِثْلَ نَصِيبِ ابْنٍ ، يَصِرْ أربعةً) وإنْ شِئْتَ ضَرَبْتَ ثلاثةً مَخْرَجَ الثُّلُثِ فى ثلاثةٍ – وهى عَدَدُ البَنِينَ مع الوَصِىِّ – تكن تِسعةً ، انْقُصْ منها واحِدًا يَبْقَى ثمانيةٌ ، ومنها تَصِحُّ ، وتُسَمَّى طريقَ البابِ ، وتَعْمَلُ بها ما يَرِدُ عليك مِن هذه المسائلِ .

٢٧٦٢ – مسألة : (وإن كانت وصيةُ الثانى بثُلُثِ ما يَبْقَى مِن النِّصْفِ) فعلى الوجهِ الأوَّلِ ، تصِحُّ مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، لصاحِبِ النَّصِيبِ

الإنصاف

.....

المقنع

الْأُولَى تَجْعَلُ الْمَالَ سِتَّةً وَنَصِيبَيْنِ ، تَدْفَعُ النَّصِيبَ إِلَى الْمُوصَى لَهُ بِهِ ، وَإِلَى الْآخَرِ ثُلُثَ بَقِيَّةِ النِّصْفِ سَهْمًا ، وَإِلَى أَحَدِ الِابْنَيْنِ نَصِيبًا ، بَقِيَ خَمْسَةٌ لِلِابْنِ الْآخَرِ ، فَالنَّصِيبُ خَمْسَةٌ ، وَالْمَالُ سِتَّةَ عَشَرَ . وَبِالْجَبْرِ ، تَأْخُذُ مَالًا وَتُلْقِي مِنْهُ [١٧١و] نَصِيبًا وَثُلُثَ بَاقِي النِّصْفِ ، تَبْقَى خَمْسَةُ أَسْدَاسِ مَالٍ إِلَّا ثُلُثَيْ نَصِيبٍ تَعْدِلُ نَصِيبَيْنِ ، اجْبُرْهُمَا ، تَكُنْ خَمْسَةَ أَسْدَاسِ مَالٍ ، تَعْدِلُ نَصِيبَيْنِ وَثُلُثَيْنِ ، ابْسُطِ الْكُلَّ أَسْدَاسًا وَاقْلِبْ وَحَوِّلْ ، يَصِرِ الْمَالُ سِتَّةَ

الشرح الكبير

الثُّلُثُ سِتَّةٌ ، وللآخَرِ ثُلُثُ ما يَبْقَى مِن النِّصْفِ سَهْمٌ ، يَبْقَى أحَدَ عَشَرَ للابْنَيْن ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ وثلاثين ، لصاحِبِ النَّصِيبِ اثْنا عَشَرَ ، وللآخَرِ سَهْمان ، ولكلِّ ابنٍ أحدَ عَشَرَ سَهْمًا فى حالِ الإجازةِ وفى الرَّدِّ ، وتَصِحُّ من أحَدٍ وعِشْرِين ، للأوَّلِ سِتَّةُ أسْهُمٍ ، وللآخَرِ سَهْمٌ ، ولكلِّ ابنٍ سبعةٌ [٢١١/٥ و] وعلى الوجهِ الثانى (تَجْعَلُ المالَ سِتَّةَ) أسْهُمٍ (ونَصِيبَيْن ، تدْفَعُ النَّصِيبَ إلى المُوصَى له به ، وإلى الآخَرِ ثُلُثَ باقى النِّصْفِ سَهْمًا ، وإلى أحَدِ الابْنَيْن نَصِيبًا ، يَبْقَى خَمْسَةٌ للابنِ الآخَرِ ، فالنَّصِيبُ خَمْسَةٌ ، والمالُ سِتَّةَ عَشَرَ) للمُوصَى له بثُلُثِ باقى النِّصْفِ سَهْمٌ ، يَبْقَى خَمْسَةَ عَشَرَ ، للمُوصَى له بالنَّصِيبِ خَمْسَةٌ ، ولكلِّ ابنٍ خَمْسَةٌ . (وبالجَبْرِ ، تَأْخُذُ مالًا وتُلْقِى منه نَصيبًا ، يَبْقَى مالٌ إلَّا نَصِيبًا ، تُلْقِى منه ثُلُثَ باقى النِّصْفِ (يَبْقَى خَمْسَةُ أسْداسِ مالٍ إلَّا ثُلُثَىْ نَصِيبٍ تعْدِلُ نَصِيبَيْن) اجْبُرْها بثُلُثَىْ نَصِيبٍ ، وزِدْ على النَّصِيبَيْن مِثْلَها ، يَبْقَى خَمْسَةُ أسْداسِ مالٍ يَعْدِلُ نَصِيبَيْن وثُلُثَيْن (ابْسُطِ الكلَّ أسْداسًا واقْلِبْ وحَوِّلْ) واجْعَلْ

الإنصاف .....

المقنع

عَشَرَ ، وَالنَّصِيبُ خَمْسَةً .

الشرح الكبير

أجزاءَ المالِ النَّصِيبَ ، وأجْزاءَ النَّصِيبِ المالَ (يَصِرِ النَّصِيبُ خَمْسَةً والمالُ سِتَّةَ عَشَرَ) . وإن شِئْتَ أخَذْتَ نِصْفَ مالٍ أَلْقَيْتَ منه نَصِيبًا ، يَبْقَى نِصْفُ مالٍ إلَّا نَصِيبًا ، ألقِ ثُلُثَه ، يَبْقَى ثُلُثُ مالٍ إلَّا ثُلُثَىْ نَصِيبٍ ، ضُمَّه إلى نِصْفِ المالِ ، يَصِرْ خَمْسَةَ أسْداسٍ إلَّا ثُلُثَىْ نَصِيبٍ ، يعْدِلُ نَصِيبَيْنِ ، اجْبُرْ وقابِلْ ، يَصِرْ خَمْسَةَ أسْدَاسِ مالٍ ، يعْدِلُ نَصِيبَيْن وثُلُثَيْن ، ابْسُطِ الكلَّ أسْداسًا مِن جِنْسِ الكَسْرِ ، واقْلِبْ ، يكنِ المالُ سِتَّةَ عَشَرَ ، والنَّصِيبُ خَمْسَةً ، كما سَبَق .

فصل : إذا خَلَّفَ ثلاثةَ بَنِينَ ، ووَصَّى لرجلٍ بمِثْلِ نَصِيبِ أحَدِهم ، ولآخَرَ بنِصْفِ باقِى المالِ ، ففيها ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أن يُعْطَى صاحِبُ النَّصِيبِ مثلَ نَصِيبِ الوارِثِ إذا لم يكنْ ثَمَّ وَصِيَّةٌ أُخْرَى . والثانِى ، أن يُعْطَى نَصِيبَه مِن ثُلُثِ المالِ . والثالثُ ، أن يُعْطَى مثلَ نَصِيبِ ابنٍ بعدَ أخْذِ صاحِبِ النِّصْفِ وصيتَه ، وعلى هذا الوَجْهِ يَدْخُلُها الدَّوْرُ ، والتَّفْرِيعُ عليه ، ولعَمَلِها طُرُقٌ ؛ أحَدُها ، أن تَأْخُذَ مَخْرَجَ النِّصْفِ فتُسْقِطَ منه سَهْمًا ، يَبْقَى سَهْمٌ ، فهو النَّصِيبُ ، ثم تَزِيدَ على عَدَدِ البَنِينَ واحِدًا يَصِرْ أربعةً ، فتَضْرِبَها فى المَخْرَجِ تكنْ ثمانيةً ، تَنْقُصُها سَهْمًا يَبْقَى سبعةٌ ، فهى المالُ ، للمُوصَى له بالنَّصِيبِ سَهْمٌ ، وللآخَرِ نِصْفُ الباقِى ، وهو ثلاثةٌ ، ولكلِّ ابنٍ سَهْمٌ . طريقٌ آخَرُ ، أن تَزِيدَ سِهامَ البَنِينَ نِصْفَ سَهْمٍ وتَضْرِبَها فى المَخْرَجِ تكنْ سبعةً . طريقٌ ثالثٌ يُسَمَّى المَنْكُوسَ ، أن تَأْخُذَ سِهامَ البَنِينَ ، وهى ثلاثةٌ ، فتقولَ : هذا بَقِيَّةُ مالٍ ذَهَب نِصْفُه ، فإذا أرَدْتَ

الإنصاف

.....

الشرح الكبير

تَكْمِيلَه زِدْتَ عليه مثلَه ، ثم زِدْ عليه مثلَ نَصِيبِ ابنٍ ، تكنْ سبعةً . طريقٌ رابعٌ ، وهو أن تَجْعَلَ المالَ سَهْمَيْن ونَصِيبًا ، وتَدْفَعَ النَّصِيبَ إلى صاحِبِه ، وإلى الآخَرِ سَهْمًا ، يَبْقَى سَهْمٌ للبَنِينَ يَعْدِلُ ثلاثةَ أنْصِباءَ ، فالمالُ كلُّه سبعةٌ . وبالجَبْرِ تَأْخُذُ مالًا وتُلْقِى منه [٥/٢١١ ظ] نَصِيبًا ، يَبْقَى مالٌ إلَّا نَصِيبًا ، وتَدْفَعُ نِصْفَ الباقِى إلى الوَصِىِّ الآخَرِ ، يَبْقَى نِصْفُ مالٍ إلَّا نِصْفَ نَصِيبٍ ، يَعْدِلُ ثلاثةَ أنْصِباءَ ، فاجْبُرْه بنِصْفِ نَصِيبٍ ، وزِدْه على الثلاثةِ ، يَبْقَى نِصْفًا كاملًا ، يَعْدِلُ ثلاثةً ونِصْفًا ، فالمالُ كلُّه سبعةٌ .

فصل : فإن كانتِ الوصيةُ الثانيةُ بنِصْفِ ما يَبْقَى مِن الثُّلُثِ ، أخَذْتَ مَخْرَجَ النِّصْفِ والثُّلُثِ من[1] ستةٍ ، نَقَصْتَ منها واحِدًا ، يَبْقَى خمسةٌ ، فهى النَّصِيبُ ، ثم تَزِيدُ واحِدًا على سِهامِ البَنِينَ وتَضْرِبُها فى المَخْرَجِ ، تكنْ أربعةً وعِشْرِين ، تَنْقُصُها ثلاثةً يَبْقَى أحَدٌ وعِشْرُون ، فهو المالُ ، تَدْفَعُ إلى صاحِبِ النَّصِيبِ خمسةً ، يَبْقَى مِن الثُّلُثِ سَهْمان ، تَدْفَعُ منها سَهْمًا إلى الوَصِىِّ الآخَرِ ، يَبْقَى خمسةَ عَشَرَ ، لكلِّ ابنٍ خمسةٌ . وبالطريقِ الثانِى ، تَزِيدُ على سِهامِ البَنِينَ نِصْفًا وتَضْرِبُها فى المَخْرَجِ ، يكنْ أحَدًا وعِشْرِين . وبالثالثِ ، تَعْمَلُ كما عَمِلْتَ فى الأُولَى ، فإذا بَلَغْتَ سبعةً ضَرَبْتَها فى ثلاثةٍ ؛ مِن أجلِ الوصيةِ الثانيةِ بنِصْفِ الثُّلُثِ . وبالرابعِ ، تَجْعَلُ الثُّلُثَ سَهْمَيْن ونَصِيبًا ، تَدْفَعُ النَّصِيبَ إلى المُوصَى له به ، وإلى الآخَرِ سَهْمًا ، يَبْقَى مِن المالِ خمسةُ أسْهُمٍ ونَصِيبان ، تَدْفَعُ النَّصِيبَيْن إلى

الإنصاف .....

(١) كذا بالنسختين ، وفى المغنى ٨/٤٣٦ : « وهو » . ولعله الصواب .

الشرح الكبير

اثْنَيْن ، يَبْقَى خمسةٌ للثالث ، فهى النَّصِيبُ ، فإذا بَسَطْتَها كانت إحْدَى وعِشْرِين . وبالجَبْرِ ، تَأْخُذُ مالًا تُلْقِى منه[1] مِن ثُلُثِه نَصِيبًا ، وتَدْفَعُ إلى الأخرِ نِصْفَ باقِى الثُّلُثِ ، يَبْقَى مِن المالِ خمسةُ أسْداسِه إلَّا نِصْفَ نَصِيبٍ ، اجْبُرْه بنِصْفِ نَصِيبٍ ، وزِدْه على سِهامِ البَنِينَ ، تَصِرْ ثلاثةً ونِصْفًا تَعْدِلُ خمسةَ أسْداسٍ ، اقْلِبْ وحَوِّلْ ، يكنِ النَّصِيبُ خمسةً وكلُّ سَهْمٍ ستةً والمالُ أحَدًا وعِشْرِين .

فصل : فإن أوْصَى لثالثٍ برُبْعِ المالِ ، فخُذِ المَخارِجَ وهى اثْنان وثلاثةٌ وأربعةٌ ، واضْرِبْ بعضَها فى بعضٍ ، تكنْ أربعةً وعِشْرِين ، وزِدْ على عَدَدِ البَنِينَ واحدًا ، واضْرِبْها فى أربعةٍ وعِشْرِين ، تكنْ ستةً وتِسْعِينَ ، انْقُصْ منها ضَرْبَ نِصْفِ سَهْمٍ فى أربعةٍ وعِشْرِين وذلك اثْنا عَشَرَ ، يَبْقَى أربعةٌ وثَمانُون ، وهى المالُ ، ثم انْظُرِ الأربعةَ والعِشْرِين ، فانْقُصْ منها سُدْسَها لأجْلِ الوصيةِ الثانيةِ ، ورُبْعَها لأجْلِ الوصيةِ الثالثةِ ، يَبْقَى أربعةَ عَشَرَ ، وهى النَّصِيبُ ، فادْفَعْها إلى المُوصَى له بالنَّصِيبِ ، ثم ادْفَعْ إلى الثانِى نِصْفَ ما يَبْقَى مِن الثُّلُثِ ، وهو سبعةٌ ، وإلى الثالثِ رُبْعَ المالِ أحدًا وعِشْرِين ، يَبْقَى اثْنان وأرْبَعُون ، لكلِّ ابْنٍ أربعةَ عَشَرَ . وبالطريقِ الثانِى ، تَزِيدُ على عَدَدِ البَنِينَ نِصْفَ سَهْمٍ ، وتَضْرِبُ ثلاثةً ونِصْفًا [٥/٢١٢ و] فى أربعةٍ وعِشْرِين ، تكنْ أربعةً وثَمانِين . وبالطريقِ الثالثِ ، تَعْمَلُ فى هذه كما عَمِلْتَ فى التى قبلَها ، فإذا بَلَغْتَ أحدًا وعِشْرِين ضَرَبْتها فى أربعةٍ مِن

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

أجْلِ الرُّبْعِ ، تكنْ أربعةً وثمانِينَ . وبطريقِ النَّصِيبِ ، تَفرِضُ المالَ ستةَ أسْهُمٍ وثلاثةَ أنْصِباءَ ، تَدْفَعُ نَصِيبًا إلى صاحِبِ النَّصِيبِ ، وإلى الآخرِ سَهْمًا ، وإلى صاحِبِ الرُّبْعِ سَهْمًا ونِصْفًا وثلاثةَ أرباعِ نَصِيبٍ ، يَبْقَى مِن المالِ نَصِيبٌ ورُبْعٌ وثَلاثةُ أسْهُمٍ ونِصْفٌ للورثةِ ، تَعْدِلُ ثلاثةَ أنْصِباءَ ، فأسْقِطْ نَصِيبًا ورُبْعًا بمِثْلِها ، يَبْقَى ثلاثةُ أسْهُمٍ ونِصْفٌ ، تَعْدِلُ نَصِيبًا وثلاثةَ أرباعٍ ، فالنَّصِيبُ إذًا سَهْمان ، فابْسُطِ الثلاثةَ الأنْصِباءَ ، تكنْ سِتةً ، فصار المالُ اثْنَىْ عَشَرَ ، ومنها تَصِحُّ ، لصاحِبِ النَّصِيبِ سَهْمان ، وللآخرِ نِصْفُ باقِي الثُّلُثِ سَهْمٌ ، ولصاحِبِ الرُّبْعِ ثلاثةٌ ، يَبْقَى ستةٌ للبَنِينَ ، لكلِّ ابنٍ سَهْمان . وهذا أخْصَرُ وأحْسَنُ . وبالجَبْرِ ، تَأْخُذُ مالًا تَدْفَعُ منه نَصِيبًا ، يَبْقَى مالٌ إلَّا نَصِيبًا ، تَدْفَعُ نِصْفَ باقٍ ثُلُثِه ، وهو سُدْسٌ إلَّا نِصفَ نصيبٍ ، يبقى مِن المالِ خَمْسَةُ أسْداسٍ إلَّا نِصفَ نَصيبٍ ، تَدْفَعُ منها رُبْعَ المالِ ، يَبْقَى ثُلُثُ المالِ ورُبْعُه إلَّا نِصْفَ نَصيبٍ ، تَعْدِلُ ثلاثةَ أنْصِباءَ ، اجْبُرْ وقابِلْ واقْلِبْ وحَوِّلْ ، يكنِ النَّصِيبُ سبعةً ، والمالُ اثْنَيْن وأرْبَعِين ، فتَضْرِبُها فى اثْنَيْن ليَزُولَ الكَسْرُ ، تَصِرْ أربعةً وثمانِين .

فصل : فإن كانتِ الوصيةُ الثالثةُ برُبْعِ ما بَقِيَ مِن المالِ بعدَ الوَصِيَّتَيْن الأُولَيَيْن ، فاعْمَلْها بطريقِ النَّصِيبِ ، كما ذَكَرْنا ، يَبْقَى معك ثلاثةُ أسْهُمٍ وثلاثةُ أرباعِ سَهْمٍ ، تَعْدِلُ نَصِيبًا ونِصْفًا ، ابْسُطْها أرباعًا ، تكنِ السِّهامُ خمسةَ عَشَرَ والأنْصِباءُ ستةً ، تُوافِقُهما وتَرُدُّهما إلى وَفْقِهما ، تَصِرْ خمسةَ أسْهُمٍ ، تَعْدِلُ نَصِيبَيْن ، اقْلِبْ واجْعَلِ النَّصِيبَ خمسةً والسَّهْمَ اثْنَيْن ،

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ أُمًّا وَبِنْتًا وَأُخْتًا ، وَأَوْصَى لِرَجُلٍ بِمِثْلِ نَصِيبِ الْأُمِّ وَسُبْعِ مَا بَقِيَ ، وَلِآخَرَ بِمِثْلِ نَصِيبِ الْأُخْتِ وَرُبْعِ مَا بَقِيَ ، وَلِآخَرَ بِمِثْلِ نَصِيبِ الْبِنْتِ وَثُلُثِ مَا بَقِيَ ، فَقُلْ : مَسْأَلَةُ الْوَرَثَةِ

الشرح الكبير

وابْسُطْ ما معك ، يَصِرْ سبعةً وعِشْرِين ، فادْفَعْ خمسةً إلى صاحِبِ النَّصِيبِ ، وإلى الآخَرِ نِصْفَ باقِي الثُّلُثِ سَهْمَيْن ، وإلى الثالثِ رُبْعَ الباقِي خمسةً ، يَبْقَى خمسةَ عَشَرَ ، لكلِّ ابنٍ خمسةٌ . وهذه الطريقُ أخْصَرُ . وإن عَمِلْتَ بالطريقِ الثانِي ، أخَذْتَ أربعةً وعِشْرِين ، فنَقَصْتَ سُدْسَها ورُبْعَ الباقِ ، يَبْقَى خَمسةَ عَشَرَ ، فهى النَّصِيبُ ، ثم زِدْتَ على عَدَدِ البنينَ سَهْمًا ، ونقصْتَ نِصْفَ ورُبْعَ ما بَقِيَ منه ، يَبْقى ثلاثةُ أثْمانٍ ، زِدْها على سِهامِ البَنِينَ ، تكنْ ثلاثةً وثلاثَةَ أثْمانٍ ، تَضْرِبُها فى أربعةٍ وعِشْرِين ، تكنْ أحدًا وثَمانِينَ ، ومنها تَصِحُّ ، وبالجَبْرِ يُفْضِى إلى ذلك أيضًا .

٢٧٦٣ – مسألة : (وإن خَلَّفَ أُمًّا وبِنْتًا وأُخْتًا ، وأوْصَى بمِثْلِ نَصِيبِ الأُمِّ وسُبْعِ ما بَقِيَ ، ولآخَرَ بمثلِ نَصِيبِ الأُخْتِ ورُبْعِ [٥/٢١٢ ظ] ما بَقِيَ ، ولآخَرَ بمِثْلِ نَصِيبِ البِنْتِ وثُلُثِ ما بَقِيَ) فاعْمَلْها

الإنصاف

فائدةٌ جليلةٌ : قوْلُه : وإنْ خَلَّفَ أُمًّا وبِنْتًا وأُخْتًا ، وأَوْصَى بمثلِ نَصِيبِ الأُمِّ وسُبْعِ ما يبْقَى ، ولآخَرَ بمثلِ نَصِيبِ الأُخْتِ ورُبْعِ ما يبْقى ، ولآخَرَ بمثلِ نَصِيبِ البِنْتِ وثُلُثِ ما يبْقَى ، فقُلْ : مَسْأَلَةُ الوَرَثَةِ مِن سِتَّةٍ ؛ وهى بَقِيَّةُ مالٍ ذهَبَ ثُلُثُه ، فزِدْ عليه مثلَ نِصْفِه ثَلاثَةً ، ثمَّ زِدْ مثلَ نَصِيبِ البِنْتِ ، يكُنْ اثْنَىْ عَشَرَ ، فهى بَقِيَّةُ مالٍ ذهَبَ رُبْعُه ، فزِدْ عليه مثلَ ثُلُثِه ، ومثلَ نَصِيبِ الأُخْتِ ، صارَتْ ثمانِيَةَ عَشَرَ ، وهى بقِيَّةُ مالٍ ذهَبَ سُبْعُه ، فَزِدْ عليه سُدْسَه ، ومثلَ نَصِيبِ الأُمِّ ، يكُنْ اثْنَيْن

المقنع

مِنْ سِتَّةٍ ، وَهِىَ بَقِيَّةُ مَالٍ ذَهَبَ ثُلُثُهُ فَزِدْ عَلَيْهِ مِثْلَ نِصْفِهِ ثَلَاثَةً ، ثُمَّ زِدْ مِثْلَ نَصِيبِ الْبِنْتِ ، تَكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، فَهِىَ بَقِيَّةُ مَالٍ ذَهَبَ رُبْعُهُ ، فَزِدْ عَلَيْهِ ثُلُثَهُ وَمِثْلَ نَصِيبِ الْأُخْتِ ، صَارَتْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ وَهِىَ بَقِيَّةُ مَالٍ ذَهَبَ سُبْعُهُ ، فَزِدْ عَلَيْهِ سُدْسَهُ وَمِثْلَ نَصِيبِ الْأُمِّ ، تَكُنِ اثْنَيْنِ وَعِشْرِينَ .

الشرح الكبير

بالمَنْكُوسِ (فقُلْ : مسألةُ الورثةِ مِن ستةٍ ، وهى بَقِيَّةُ مالٍ ذَهَب ثُلُثُه ، فزِدْ عليه نِصْفَه ثلاثةً) يكنْ تسعةً و(مثلَ نَصِيبِ البِنْتِ) ثلاثةً (يكنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، وهى بقيةُ مالٍ ذَهَب رُبْعُه ، فزِدْ عليه ثُلُثَه) أربعةً ، صار ستةَ عَشَرَ (ومثلَ نَصِيبِ الأُخْتِ) اثْنَيْن (يكنْ ثمانيةَ عَشَرَ ، وهى بقيةُ مالٍ ذَهَب سُبْعُه ، فزِدْ عليه سُدْسَه) ثلاثةً ، يكنْ أحَدًا وعِشْرِين (ومثلَ نَصِيبِ الأُمِّ) سَهْمًا (يكنِ اثْنَيْن وعِشْرِين) . ومنها تَصِحُّ ، تَدْفَعُ إلى المُوصَى له بمثْلِ نَصِيبِ الأُمِّ سَهْمًا وسُبْعَ الباقِى ثلاثةً ، يَبْقَى ثمانيةَ عَشَرَ ، تَدْفَعُ إلى المُوصَى له[1] بمثْلِ نَصِيبِ[1] الأُخْتِ سَهْمَيْن ورُبْعَ الباقِى ،

الإنصاف

وعِشْرِين . هذه الطَّرِيقَةُ تُسَمَّى طَرِيقَةَ المَنْكوسِ ، وهى غيرُ مُطَّرِدَةٍ . ولنا فيها طريقَةٌ مُطَّرِدَةٌ ، ولم أرَها مسْطُورَةً فى كلامِ الأصحابِ ، ولكنْ أفادَنِيها بعضُ مَشايخِنا ؛ وذلك أنَّا نقولُ : انْكَسَرَ معَنا على ثَلاثَةٍ ، وأرْبَعَةٍ ، وسَبْعَةٍ . وهذه الأعْدادُ مُتَبايِنَةٌ ، فاضْرِبْ بعضَها فى بعضٍ ، تبْلُغْ أرْبَعَةً وثَمانِين ؛ ثُلُثُها ثَمانِيَةٌ وعِشْرون ، ورُبْعُها أحَدٌ وعِشْرُون ، وسُبْعُها اثْنا عَشَرَ ، ومَجْموعُ ذلك أحَدٌ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فيَحْصُلُ له ستةٌ ، ويَبْقَى اثْنا عَشَرَ ، تَدْفَعُ إلى المُوصَى له بمثْلِ نَصِيبِ البِنْتِ ثلاثةً ، يَبْقَى تِسعةٌ ، تَدْفَع إليه ثُلُثَها ثلاثةً ، يَصِرْ له ستةٌ ، ويَبْقَى ستةٌ للورثةِ ، هذا فى حالِ الإجازَةِ . وفى الرَّدِّ ، تَجْعَلُ الثُّلُثَ ستةَ عَشَرَ ، فتَصِحُّ مِن ثمانيةٍ وأرْبَعِينَ ، للمُوصَى له بمثْلِ نَصِيبِ الأُمِّ أربعةٌ ، ولكلِّ واحدٍ مِن الوَصِيَّيْن الآخَرَيْن ستةٌ ، وللورثةِ اثْنان وثلاثُون ، لا تَنْقَسِمُ على مسألَتِهم ، وتُوافِقُها بالأنْصافِ فتَضْرِبُ وَفْقَ أحَدِهما فى الأُخْرَى تكنْ مائةً وأربعةً وأرْبَعِين .

الإنصاف

وسِتُّون ، يبْقَى بعدَ ذلك ثلاثَةٌ وعِشْرون ، وهو النَّصِيبُ . فاحْفَظْه . ثم تأْتِى إلى نَصِيبِ البِنْتِ ، وهو ثلاثَةٌ ، تُلْقِى ثُلُثَه ؛ وهو واحدٌ ، يبْقَى اثْنان ، وتُلْقِى مِن نَصِيبِ الأُخْتِ رُبْعَه ، وهو نِصْفُ سَهْمٍ ، يبْقَى سَهْمٌ ونِصْفٌ ، وتُلْقِى مِن نَصِيبِ الأُمِّ سُبْعَه ، وهو سُبْعُ سَهْمٍ ، يبْقَى سِتَّةُ أسْباعٍ ، فتَجْمَعُ الباقِىَ بعدَ الذى أَلْقَيْتَه مِن أنْصِباءِ الثَّلاثَةِ ، يكونُ أرْبَعَةَ أسْهُمٍ وسُبْعَيْن ونِصْفَ سُبْعٍ ، فتُضِيفُها إلى المَسْأَلَةِ ، وهي سِتَّةٌ ، يكونُ المَجْموعُ عَشَرَةَ أسْهُمٍ وسُبْعَيْن ونِصْفَ سُبْعٍ ، فاضْرِبْ ذلك فى الأرْبَعَةِ والثَّمانِين التى حَصَلَتْ مِن مخْرَجِ الكُسورِ ، يكُنْ ثَمانِمائةٍ وسَبْعِين . ومنها تصِحُّ للمُوصَى له بمِثلِ نَصِيبِ الأُمِّ سَهْمٌ مِن سِتَّةٍ ، مَضْروبٌ فى النَّصِيبِ ، وهو ثلاثَةٌ وعِشْرون ، يكونُ ذلك ثلاثَةً وعِشْرِين سَهْمًا ، وله سُبْعُ الباقِى مِنَ الثَّمانِمائةِ والسَّبْعِين ، وهو مِائَةٌ وأحدٌ وعِشْرون ، يبْلُغُ المَجْموعُ له مِائَةً وأرْبَعَةً وأرْبَعِين . وللمُوصَى له بمثلِ نَصِيبِ الأُخْتِ سَهْمان مِن سِتَّةٍ ، مَضْرُوبان فى النَّصِيبِ ، تبْلُغُ سِتَّةً وأرْبَعِين ، وله رُبْعُ الباقِى مِنَ الثَّمانِمائةِ والسَّبْعِين ، وقَدْرُه مِائَتان وسِتَّةٌ ، يكونُ المَجْموعُ له مائتَيْن واثْنَيْن وخَمْسِين . وللمُوصَى له بمِثْلِ نَصِيبِ البِنْتِ ، ثَلاثَةٌ مَضْروبَةٌ فى ثَلاثَةٍ وعِشْرِين ، تبْلُغُ تِسْعَةً

الإنصاف

وسِتَّين ، وله ثُلُثُ الباقِى مِنَ الثَّمانِمائَةِ والسَّبْعِين ، وقَدْرُه مِائَتَان وسَبْعَةٌ وسِتُّون ، يكونُ المَجْموعُ له ثَلاثَمائَةٍ وسِتَّةً وثَلاثِين . فمَجْموعُ سِهامِ المُوصَى لهم سَبْعُمِائَةٍ واثْنان وثَلاثُون سَهْمًا ، والباقِى للوَرَثَةِ ، وقَدْرُه مِائَةٌ وثَمانِيَةٌ وثلاثُون سَهْمًا ، للأُمِّ السُّدْسُ مِن ذلك ، وقَدْرُه ثَلاثَةٌ وعِشْرُون سَهْمًا ، وللأُخْتِ الثُّلُثُ ، وقَدْرُه سِتَّةٌ وأرْبَعُون سهْمًا ، وللبِنْتِ النِّصْفُ ، وقَدْرُه تِسْعَةٌ وسِتُّون سَهْمًا . واللهُ أعلمُ . وإنْ أرَدْتَ أنْ تُعْطِىَ المُوصَى له بمثلِ نَصِيبِ البِنْتِ وثُلُثِ ما يبْقَى أوَّلًا ، أو المُوصَى له بمثلِ نَصِيبِ الأُخْتِ ورُبْعِ ما يبْقَى ، فافْعَلْ كما قُلْنا ، يصِحَّ العَمَلُ معك ، بخِلافِ طرِيقَةِ المُصَنِّفِ ؛ فإنَّها لا تُعْمَلُ إلَّا على طريقةٍ واحدَةٍ ؛ وهى التى ذكَرَها ، فأحْبَبْتُ أنْ أذْكُرَ هذه الطرِيقَةَ لتُعْرَفَ ، ولِيُقاسَ عليها ما شابَهَها ؛ لاطِّرادِها . واللهُ المُوَفِّقُ . (١)واسْتَمَرَّيْنا على هذه الطَّرِيقَةِ مُدَّةً طويلةً إلى سَنَةِ سَبْعٍ وسَبْعِين وثَمانِمائَةٍ ، ثم سافَرْتُ إلى بَيْتِ المَقْدِسِ للزِّيارَةِ ، وكان فيها رجُلٌ مِنَ الأفاضِلِ المُحَرِّرين فى الفَرائضِ والوَصايا ، فسَأَلْتُه عن هذه المَسْأَلَةِ ؟ فتَرَدَّدَ فيها ، وذكَر لنا طريقَةً حَسَنَةً مُوافِقَةً لقَواعِدِ الفَرْضِيِّين ، وكنتُ قبلَ ذلك قد كتَبْتُ الأُولَى فى التَّنقيحِ ، كما فى الأصْلِ ، فلَمَّا تحَرَّرَ عندَنا أنَّ الطَّرِيقَةَ التى قالَها هذا الفاضِلُ أوْلَى وأصحُّ ، أضْرَبْنا عن هذه التى فى الأصْلِ ، وأثْبَتْنا هذه ، وهى المُعْتَمَدُ عليها . وقد تبَيَّنَ لى أنَّ هذه الطَّرِيقَةَ ، التى فى الأصْلِ ، غيرُ صحيحةٍ ، وإنَّما هى عمَلٌ ؛ لتَصِحَّ قِسْمَتُها مُطْلَقًا ، مِن غيرِ نظَرٍ إلى ما يحْصُلُ لكلِّ واحدٍ ، وقد كتَبْتُ عليها ما يُبَيِّنُ ضَعْفَها مِن صِحَّتِها فى غيرِ هذا المَوْضِعِ ، ويُعْرَفُ بالتَّأمُّلِ عندَ النَّظَرِ ، وأثْبَتُّ هذه الطَّرِيقَةَ ، وضَرَبْتُ على الأُولَى التى فى الأصْلِ هنا . فلْيُحَرَّرْ(١) .

(١ - ١) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ ثَلَاثَةَ بَنِينَ ، وَأَوْصَى بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِهِمْ إِلَّا [١٧١ظ] رُبْعَ الْمَالِ ، فَخُذْ مَخْرَجَ الْكَسْرِ أَرْبَعَةً ، وَزِدْ عَلَيْهِ رُبْعَهُ يَكُنْ

الشرح الكبير

فصل : فإن خَلَّفَتِ امرأةٌ زَوْجًا وأُمًّا وأُخْتًا لأبٍ ، وأوْصَتْ بمثلِ نَصِيبِ الأُمِّ وثُلُثِ ما بَقِيَ ، ولآخَرَ بمثلِ نَصِيبِ الزوجِ ونِصْفِ ما بَقِيَ ، فمسألَةُ الورثةِ مِن ثمانيةٍ ، وهى مالٌ ذَهَب نِصْفُه ، فزِدْ عليه مثْلَه ، يكنْ ستةَ عَشَرَ ، ومثْلَ نَصِيبِ الزوجِ ثلاثةً ، يَصِرْ تسعةَ عَشَرَ ، وهو بقيةُ مالٍ ذَهَب ثُلُثُه ، فزِدْ عليه نِصْفَه ، صار ثمانيةً وعِشْرِين ونِصْفًا ، فزِدْ[1] عليه مثلَ نَصِيبِ الأُخْتِ سَهْمَيْن ، يكنْ ثَلاثِين ونِصْفًا ، ابْسُطْها مِن جِنْسِ الكَسْرِ تكنْ أحَدًا وسِتِّين ، للمُوصَى له بمثْلِ نَصِيبِ الأُمِّ أربعةٌ ، بَقِيَ سبعةٌ وخَمْسُون ، ادْفَعْ إليه ثُلُثَها تِسعَةَ عَشَرَ ، بَقِى ثمانيةٌ وثلاثون ، ادْفعْ إلى الموصَى له بمثْلِ نصِيبِ الزَّوجِ ستةً ، يبقى اثْنان وثلاثون ، ادْفعْ إليه نِصْفَها ستةَ عَشَرَ ، يَبْقَى ستةَ عَشَرَ للورثةِ ؛ للزوجِ ستةٌ ، وللأُمِّ أربعةٌ ، وللأُخْتِ ستةٌ ، هذا فى حالِ الإجازَةِ . وفى الرَّدِّ ، تَجْعَلُ السِّهامَ الحاصِلَةَ للأوْصِياءِ - وهى خمسةٌ وأرْبَعُون - ثُلُثَ المالِ ، فتكونُ المسألةُ جَمِيعُها مِن[2] مائةٍ و[2] خمسةٍ وثَلاثِين .

٢٧٦٤ - مسألة : (إذا خَلَّفَ ثلاثةَ بَنِينَ ، ووَصَّى بمثلِ نَصِيبِ أحَدِهم إلَّا رُبْعَ المالِ ، فخُذْ مَخْرَجَ الكَسْرِ أربعةً) وزِدْ عليها [٥/٢١٣ و]

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « فرد » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

خَمْسَةً ، فَهُوَ نَصِيبُ كُلِّ ابْنٍ ، وَزِدْ عَلَى عَدَدِ الْبَنِينَ وَاحِدًا ، وَاضْرِبْهُ فِي مَخْرَجِ الْكَسْرِ ، تَكُنْ سِتَّةَ عَشَرَ ، أَعْطِ الْمُوصَى لَهُ نَصِيبًا ، وَهُوَ خَمْسَةٌ ، واسْتَثْنِ مِنْهُ رُبْعَ الْمَالِ أَرْبَعَةً ، يَبْقَى لَهُ سَهْمٌ ، وَلِكُلِّ ابْنٍ خَمْسَةٌ . وَإِنْ قَالَ : إِلَّا رُبْعَ الْبَاقِي بَعْدَ النَّصِيبِ . فَزِدْ عَلَى عَدَدِ الْبَنِينَ سَهْمًا وَرُبْعًا ، وَاضْرِبْهُ فِي الْمَخْرَجِ يَكُنْ سَبْعَةَ عَشَرَ ، لَهُ سَهْمَانِ ، وَلِكُلِّ ابْنٍ خَمْسَةٌ .

وَإِنْ قَالَ : إِلَّا رُبْعَ الْبَاقِي بَعْدَ الْوَصِيَّةِ . جَعَلْتَ الْمَخْرَجَ ثَلَاثَةً وَزِدْتَ عَلَيْهِ وَاحِدًا ، يَكُنْ أَرْبَعَةً ، فَهُوَ النَّصِيبُ ، وَزِدْتَ عَلَى سِهَامِ

الشرح الكبير

سَهْمًا (تكنْ خمسةً) فهو النَّصِيبُ (وزِدْ على عَدَدِ البَنِينَ واحِدًا ، واضْرِبْه فى مَخْرَجِ الكَسْرِ تكنْ ستةَ عَشَرَ) تَدْفَعُ إلى المُوصَى له بالنَّصِيبِ خمسةً ، (وتَسْتَثْنِى منه رُبْعَ المال أربعةً ، يَبْقَى له سَهْمٌ ، ولكلِّ ابْنٍ خمسةٌ) وإن شِئْتَ خَصَصْتَ كلَّ ابنٍ برُبْعٍ ، وقَسَمْتَ الرُّبْعَ الباقىَ بينَهم وبَيْنَه على أربعةٍ . (فإن قال : إلَّا رُبْعَ الباقِى بعدَ النَّصِيبِ . فزِدْ على سِهامِ البَنِينَ سَهْمًا ورُبْعًا) واضْرِبْه فى أربعةٍ ، تكنْ سبعةَ عَشَرَ ، للوَصِىِّ سَهْمان ، ولكلِّ ابنٍ خمسةٌ . وبالجَبْرِ ، تَأْخُذُ مالًا وتَدْفَعُ منه نَصِيبًا إلى الوَصِىِّ ، وتَسْتَثْنِى منه رُبْعَ الباقِى ، وهو رُبْعُ مالٍ إلَّا رُبْعَ نَصِيبٍ ، صار معك مالٌ ورُبْعٌ إلَّا نَصِيبًا ورُبْعًا ، يَعْدِلُ أنْصِباءَ البَنِينَ ، وهو ثلاثةٌ ، اجْبُرْ وقابِلْ ، يَخْرُجِ النَّصِيبُ خمسةً ، والمالُ سبعةَ عَشَرَ .

٢٧٦٥ – مسألة : (فإن قال : إلَّا رُبْعَ الباقِى بعدَ الوصيةِ . جَعَلْتَ المَخْرَجَ ثلاثةً وزِدْتَ عليه واحِدًا صار أربعةً ، فهو النَّصِيبُ ، وتَزِيدُ

الإنصاف

.....

المقنع

الْبَنِينِ سَهْمًا وَثُلُثًا وَضَرَبْتَهُ فِى ثَلَاثَةٍ يَكُنْ ثَلَاثَةَ عَشَرَ سَهْمًا ، لَهُ سَهْمٌ وَلِكُلِّ ابْنٍ أَرْبَعَةٌ . وَلَا يَلِيقُ بِهَذَا الْكِتَابِ التَّطْوِيلُ بِأَكْثَرَ مِنْ هَذَا .

الشرح الكبير

على عَدَدِ البَنِينَ سَهْمًا وثُلُثًا ، وتَضْرِبُه فى ثلاثةٍ ، تكنْ ثلاثةَ عَشَرَ) ، فهو المالُ . وإن شِئْتَ قُلْتَ : المالُ كلُّه ثلاثةُ أنْصِباءَ ووصيةٌ ، الوصيةُ هى نَصِيبٌ إلَّا رُبْعَ الباقِى بعدَها ، وذلك ثلاثةُ أرْباعِ نَصِيبٍ ، فبَقِىَ رُبْعُ نَصِيبٍ ، فهو الوصيةُ . وبَيِّنٌ أنَّ المالَ كلَّه ثلاثةٌ ورُبْعٌ ، ابْسُطْها تكنْ ثلاثةَ عَشَرَ . ولهذه المسائِلِ طُرُقٌ سِوَى ما ذَكَرْنا .

فصل : فإن قال : أوْصَيْتُ لك بمثلِ نَصِيبِ أحَدِ بَنِىَّ إلَّا ثُلُثَ ما يَبْقَى مِن الثُّلُثِ . فخُذْ مَخْرَجَ ثُلُثِ الثُّلُثِ ، وهو تسعةٌ ، زِدْ عليها سَهْمًا تكنْ عَشَرَةً ، فهى النَّصِيبُ ، وزِدْ على أنْصِباءِ البَنِينَ سَهْمًا وثُلُثًا ، واضْرِبْ ذلك فى تسعةٍ ، تَكُنْ تسعةً وثَلاثِين ، ادْفَعْ عَشَرَةً إلى الوَصِىِّ ، واسْتَثْنِ منه ثُلُثَ بقيةِ الثُّلُثِ سَهْمًا ، يَبْقَى له تسعةٌ ، ولكلِّ ابنٍ عَشَرَةٌ . وإن قال : إلَّا ثُلُثَ ما يَبْقَى مِن الثُّلُثِ بعدَ الوصيةِ . جَعَلْتَ المالَ ستةً ، وزِدْتَ عليه سَهْمًا ، صار سبعةً ، فهذا هو النَّصِيبُ ، وزِدْتَ على أنْصِباءِ البَنِينَ سَهْمًا ونِصْفًا ، وضَرَبْتَه فى ستةٍ ، يَصِرْ سبعةً وعِشْرِين ، ودَفَعْتَ إلى الوَصِىِّ سبعةً ، وأخَذْتَ منه نِصْفَ بقيةِ الثُّلُثِ سَهْمًا ، بَقِىَ معه ستةٌ ، وبَقِىَ أحَدٌ وعِشْرُون ، لكلِّ ابنٍ سبعةٌ ، وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الثُّلُثَ بعدَ الوصيةِ

الإنصاف

.....

الشرح الكبير

هو النِّصْفُ بعدَ النَّصِيبِ . ومتى أطْلَقَ الاسْتِثْناءَ فلم يَقُلْ[1] : بعدَ النَّصِيبِ ، ولا الوصيةِ . فعندَ الجُمْهُورِ يُحْمَلُ على ما بعدَ النَّصِيبِ ، وعندَ محمدِ بنِ الحَسنِ والبَصْرِيِّينَ يكونُ بعدَ الوصيةِ .

فصل : فإن قال : إلَّا خُمْسَ ما يَبْقَى مِن المالِ بعدَ النَّصِيبِ ، [٥/٢١٣ ظ] ولآخَرَ بثُلُثِ ما يَبْقَى مِن المالِ بعدَ وصيةِ الأوَّلِ . فخُذِ المَخْرَجَ خمسةً ، وزِدْ عليها خُمْسَها ، تكنْ ستةً ، انْقُصْ ثُلُثَها مِن أجْلِ الوصيةِ بالثُّلُثِ ، يَبْقَى أربعةٌ ، فهى النَّصِيبُ ، ثم خُذْ سَهْمًا وزِدْ عليه خُمْسَه[2] ، وانْقُصْ مِن ذلك ثُلُثَه ، يَبْقَى أربعةُ أخْماسٍ ، زِدْها على أنْصِباءِ البَنِينَ ، واضْرِبْها فى خمسةٍ ، تَصِرْ تسعةَ عَشَرَ ، فهى المالُ ، ادْفَعْ إلى الأوَّلِ أربعةً ، واسْتَثْنِ منه خُمْسَ الباقِى ثلاثةً ، يَبْقَى معه سَهْمٌ ، وادْفَعْ إلى الآخَرِ ثُلُثَ الباقِى ستةً ، يَبْقَى اثْنا عَشَرَ ، لكلِّ ابنٍ أربعةٌ . وبالجَبْرِ ، خُذْ مالًا وألْقِ منه نَصِيبًا ، واسْتَرْجِعْ منه خُمْسَ الباقِى ، يَصِرْ مالًا وخُمْسًا إلَّا نَصِيبًا وخُمْسًا ، ألْقِ ثُلُثَ ذلك ، بَقِىَ أربعةُ أخْماسِ مالٍ إلَّا أربعةَ أخْماسِ نَصِيبٍ ، تَعْدِلُ ثلاثةَ أنْصباءَ ، اجْبُرْ وقابِلْ وابْسُطْ ، يكنِ المالُ تسعةَ عَشَرَ ، والنَّصِيبُ أربعةً . وإن شِئْتَ قُلْتَ : أنْصِباءُ البَنِينَ ثلاثةٌ ، وهى بقيةُ مالٍ ذَهَبَ ثُلُثُه ، فزِدْ عليه نِصْفَه ، يَصِرْ أربعةَ أنْصباءَ ونِصْفًا ووصيةً ، والوصيةُ هى نَصِيبٌ إلَّا خُمْسَ الباقِى ، وهو نِصْفُ نَصِيبٍ وخُمْسُ نَصِيبٍ

(١) فى م : « يقبل » .

(٢) فى م : « خمسها » .

الشرح الكبير

وخُمْسُ وصيةٍ ، يَبْقَى خُمْسُ نَصِيبٍ وعُشْرُ نَصِيبٍ إلَّا خُمْسَ وصيةٍ ، اجْبُرْ وقابِلْ وابْسُطْ ، تَصِرْ ثلاثةً مِن النَّصِيبِ ، تَعْدِلُ اثْنَىْ عَشَرَ سَهْمًا مِن الوصيةِ ، وهى[1] تَتَّفِقُ بالأثْلاثِ ، فرُدَّها إلى وَفْقِها تَصِرْ سَهْمًا ، تَعْدِلُ أربعةً ، والوصيةُ سَهْمٌ ، والنَّصِيبُ أربعةٌ ، فابْسُطْها تكنْ تسعةَ عَشَرَ . فإن كان الاسْتِثْناءُ بعدَ الوصيةِ ، قُلْتَ : المالُ أربعةُ أسْهُمٍ ونِصْفٌ ووصيةٌ ، وهى نَصِيبٌ إلَّا خُمْسَ الباقِى ، وهى تسعةُ أعْشارِ نَصِيبٍ ، يَبْقَى عُشْرُ نَصِيبٍ فهو الوصيةُ . فابْسُطِ الكلَّ أعْشارًا ، تكُنِ الأنْصباءُ خمسةً وأرْبَعِين ، والوصيةُ سَهْمٌ . وإن كان اسْتَثْنَى خُمْسَ المالِ كلِّه ، فالوصيةُ عُشْرُ نَصِيبٍ إلَّا خُمْسَ وصيةٍ ، اجْبُرْ ، يَصِرِ العُشْرُ يَعْدِلُ وصيةً وخُمْسًا ، ابْسُطْ ، يَصِرِ النَّصِيبُ سِتِّين ، والوصيةُ خمسةً ، والمالُ كلُّه مائتان وخمسةٌ وسَبْعُون ، ألْقِ منها سِتِّينَ ، واسْتَرْجِعْ منه خُمْسَ المالِ ، وهو خمسةٌ وخَمْسُون ، يَبْقَى له خمسةٌ[2] ، وللآخَرِ ثُلُثُ الباقِى تِسْعُون ، ويَبْقَى مائةٌ وثَمانُون ، لكلِّ ابنٍ سِتُّون ، وتَرْجِعُ بالاخْتِصارِ إلى خُمْسِها ، وذلك خمسةٌ وخَمْسُون ، للوَصِىِّ الأوَّلِ سَهْمٌ ، وللثانِى ثمانيةَ عَشَرَ ، ولكلِّ ابنٍ اثْنا عَشَرَ . وبالجَبْرِ ، تَأْخُذُ مالًا تُلْقِى منه نَصِيبًا ، وتَزِيدُ على المالِ خمسةً ، يَصِرْ مالًا وخُمْسًا إلَّا نَصِيبًا ، ألْقِ ثُلُثَ ذلك ، يَبْقَى أربعةُ أخْماسِ مالٍ إلَّا ثُلُثَىْ نَصِيبٍ ، تَعْدِلُ ثلاثةً ، اجْبُرْ وقابِلْ وابْسُطْ ، [٥/٢١٤ و] يكنِ

(١) بعده فى م : « لا » .

(٢) فى م : « خمسه » .

الشرح الكبير

المالُ ثمانيةَ عَشَرَ وثُلُثًا ، اضْرِبْها فى ثلاثةٍ ليَزُولَ الكَسْرُ ، تَصِرْ خمسةً وخَمْسِين . وإن كان اسْتَثْنَى الخُمْسَ كلَّه وأوْصَى بالثُّلُثِ كلِّه ، فخُذْ مَخْرَجَ الكَسْرَيْن خمسةَ عَشَرَ ، وزِدْ عليها خُمْسَها ، ثم انْقُصْ ثُلُثَ المالِ كلِّه ، يَبْقَى ثلاثةَ عَشَرَ ، فهى النَّصِيبُ ، وزِدْ على أنْصِباءِ البَنِينَ سَهْمًا ، واضْرِبْه فى المالِ ، يكنْ سِتِّين ، وهى المالُ . وإن كان اسْتَثْنَى خُمْسَ الباقِى وأوْصَى بثُلُثِ المالِ كلِّه ، فالعَمَلُ كذلك ، إلَّا أنَّك تَزِيدُ على سِهامِ البَنِينَ سَهْمًا وخُمْسًا وتَضْرِبُها ، تكنْ ثلاثةً وسِتِّين . فإن كان اسْتَثْنَى خُمْسَ ما بَقِىَ مِن الثُّلُثِ ، زِدْتَ على الخَمسةَ عَشَرَ سَهْمًا واحِدًا ، فصار سِتَّةَ عَشَرَ ، ثم نَقَصْتَ ثُلُثَ المالِ كلِّه ، بَقِىَ أحَدَ عَشَرَ ، فهى النَّصِيبُ ، ثم زِدْتَ على سِهامِ البَنِينَ سَهْمًا وخُمْسًا ، وضَرَبْتَها فى خمسةَ عَشَرَ ، تكنْ ثَلاثَةً وسِتِّين ، تَدْفَعُ إلى الوَصِىِّ الأوَّلِ أحَدَ عَشَرَ ، وتَسْتَثْنِى منه خُمْسَ بقيةِ الثُّلُثِ سَهْمَيْنِ ، يَبْقَى معه تسعةٌ ، وتَدْفَعُ إلى صاحِبِ الثُّلُثِ أحَدًا وعِشْرِين ، يَبْقَى ثلاثةٌ وثَلاثُون ، لكلِّ ابْنٍ أحَدَ عَشَرَ . فإن كانتِ الوصيةُ الثانيةُ بثُلُثِ باقِى المالِ ، زِدْتَ على الخمسةَ عَشَرَ واحِدًا ، ثم[1] نَقَصْتَ ثُلُثَ السِّتَّةَ عَشَرَ ، ولا ثُلُثَ لها ، فاضْرِبْها فى ثلاثةٍ ، تكنْ ثمانيةً وأرْبَعِين ، انْقُصْ منها ثُلُثَها ، يَبْقَى اثْنان وثَلاثُون ، فهى النَّصِيبُ ، وخُذْ سَهْمًا وَزِدْ عليه خُمْسَه ، ثم انْقُصْ ثُلُثَ ذلك مِن أجْلِ الوصيةِ بثُلُثِ الباقِى ، يَبْقَى أربعةُ أخْماسٍ ، زِدْها على سِهامِ الورثةِ ، واضْرِبْها فى خمسةٍ وأرْبَعِين ، تكنْ مائةً وأحَدًا وسبعِين ، ومنها تَصِحُّ .

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : إذا وَصَّى لرجلٍ بمثلِ نَصِيبِ أحَدِ بَنِيه ، وهم ثلاثةٌ ، ولآخَرَ بثُلُثِ ما يَبْقَى مِن الثُّلُثِ ، ولآخَرَ بدِرْهَمٍ ، فاجْعَلِ المالَ تسعةَ دراهمَ وثلاثةَ أنْصِباءَ ، فادْفَعْ إلى الوَصِيِّ الأوَّلِ نَصِيبًا ، وإلى الثانى والثالثِ دِرْهَمَيْن ، بَقِىَ سبعةٌ ونَصِيبان ، ادْفَعْ نَصِيبَيْن إلى ابْنَيْن ، يَبْقَى سبعةٌ للابنِ الثالثِ ، فالنَّصِيبُ سبعةٌ ، والمالُ ثَلاثُون ، فإن كانتِ الوصيةُ الثالثةُ بدِرْهَمَيْن ، فالنَّصِيبُ ستةٌ ، والمالُ سبعةٌ وعِشْرُون .

فصل : إذا وَصَّى لعَمِّه بثُلُثِ مالِه ، ولخالِه بعُشْرِه ، فَرُدَّتْ وَصِيَّتُهُما ، فتَحاصَّا فى[1] الثُّلُثِ ، وأصاب الخالُ ستةً ، فاضْرِبْها فى وصيتِه ، وذلك عَشَرَةٌ ، تكنْ سِتِّين ، واقْسِمْه على الفاضِلِ بينَهما ، يَخْرُجْ بالقَسْمِ خمسةَ عَشَرَ ، فهى الثُّلُثُ . وإن شِئْتَ قلتَ : قد أصاب الخالُ ثلاثةَ أخْماسِ وصيتِه ، يَجِبُ أن يُصِيبَ العَمُّ كذلك ، فيَبْقَى مِن الثُّلُثِ خُمْسَاه ، وهى تَعْدِلُ ما أصاب الخالُ ، فزِدْ على ما أصاب الخالُ مثلَ نِصْفِه ، وهو ثلاثةٌ ، يَصِرْ [٥/٢١٤ ظ] تِسعةً ، وهو الذى أصاب العَمُّ . وإن قال : أصاب العَمُّ الرُّبْعَ . فقد أصابَه ثلاثةُ أرْباعِ وصيتِه ، وبَقِىَ مِن الثُّلُثِ نِصْفُ سُدْسٍ ، يَعْدِلُ ثلاثةَ أرْباعِ وصيةِ الخالِ ، وذلك سبعةٌ ونِصْفٌ ، وللعَمِّ ثلاثةُ أمْثالِها اثْنان وعِشْرُون ونِصْفٌ ، والمالُ كلُّه تِسْعُون . وإن قال : أصاب الخالُ خُمْسَ المالِ . فقد بَقِىَ مِن الثُّلُثِ خُمْساه لِلْعَمِّ ، فيكونُ الحاصِلُ للخالِ خُمْسا وصيتِه أيضًا ، وذلك أربعةُ دَنانِيرَ ووصيةٌ ، وللعَمِّ مثلُ ثُلُثَيْها دِينارانِ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وثُلُثان ، والثُّلُثُ كلُّه ستةٌ وثُلُثان ، والمالُ عِشْرُون . فإن كان معهما وصيةٌ بسُدْسِ المالِ ، فأصاب الخالُ ستةً ، فهى ثلاثةُ أخْماسِ وصيتِه ، ولكلِّ واحِدٍ من الآخَرَيْن ثلاثةُ أخْماسِ وصيَّتِه ، وذلك تسعةُ أعْشارِ الثُّلُثِ ، يَبْقَى منه عُشْرٌ ، يَعْدِلُ ما حَصَل للعَمِّ ، وهو ستةٌ ، فالثُّلُثُ سِتُّون . وإن أصاب صاحِبُ السُّدْسِ عُشْرَ المالِ ، فقد أصاب صاحِبُ الثُّلُثِ خُمْسَه ، يَبْقَى مِن الثُّلُثِ أيضًا عُشْرُه ، فهو نَصِيبُ الخالِ ، وذلك ثلاثةُ أخْماسِ وصيتِه سِتّةٌ ، فيكونُ الثُّلُثُ سِتِّين كما ذَكَرْنا .

فصل : إذا خَلَّفَ ثلاثةَ بَنِينَ ، ووَصَّى لعَمِّه بمثلِ نَصِيبِ أحَدِهم إلَّا ثُلُثَ وصيةِ خالِه ، ولخالِه بمثلِ نَصِيبِ أحَدِهم إلَّا رُبْعَ وصيةِ عَمِّه ، فاضْرِبْ مَخْرَجَ الثُّلُثِ فى مَخْرَجِ الرُّبْعِ تكنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، انْقُصْها سَهْمًا ، يَبْقَى أحَدَ عَشَرَ ، فهى نَصِيبُ ابنٍ ، انْقُصْها سَهْمَيْن ، يَبْقَى تسعةٌ ، فهى وصيةُ الخالِ ، وإن نَقَصْتَها ثلاثةً ، فهى ثمانِيةٌ ، فهى وصيةُ العَمِّ . وبالجَبْرِ ، تَجْعَلُ مع العَمِّ أربعةَ دراهِمَ ، ومع الخالِ ثلاثةَ دَنانِيرَ ، ثم تَزِيدُ على الدَّراهِمِ دِينارًا ، وعلى الدَّنانيرِ دِرْهمًا ، يَبْلُغُ كلُّ واحِدٍ منهما نَصِيبًا ، اجْبُرْ وقابِلْ وأسْقِطِ المُشْتَرَكَ ، يَبْقَى معك ديناران ، تَعْدِلُ ثلاثةَ دراهمَ ، فاقْلِبْ وحَوِّلْ ، تَصِرِ الدراهمُ ثمانيةً والدَّنانِيرُ تسعةً كما قُلْنا . وإن وَصَّى لعمِّه بعشَرَةٍ إلَّا رُبْعَ وصيةِ خالِه ، ولخالِه بعَشَرَةٍ إلَّا خُمْسَ وصيةِ عَمِّه ، فاضْرِبْ مَخْرَجَ الرُّبْعِ فى مَخْرَجِ الخُمْسِ ، تكنْ عِشْرِين ، انْقُصْها سَهْمًا ، تكنْ تسعةَ عَشَرَ ، فهى المَقْسُومُ عليه ، ثم اجْعَلْ مع الخالِ أرْبعةً وانْقُصْها سَهْمًا ،

الشرح الكبير

يَبْقَى ثلاثةٌ ، اضْرِبْها فى العَشَرَةِ ثم فيما مع العَمِّ ، وهو خمسةٌ ، تكُنْ مائةً وخَمْسِينَ ، اقْسِمْها على تسعةَ عَشَرَ ، تَخْرُجْ سبعةٌ وسبعةَ عَشَرَ جُزْءًا مِن تسعةَ عَشَرَ ، فهى وصيةُ عَمِّه ، واجْعَلْ مع العَمِّ خمسةً وانْقُصْها سَهْمًا واضْرِبْها فى عَشَرَةٍ ثم فى أربعةٍ ، تكنْ مائةً وسِتِّين ، واقْسِمْها تكنْ ثمانيةً وثمانيةَ أجْزاءٍ ، [٥/٢١٥ و] فهى وصيةُ خالِه . طَرِيقٌ آخَرُ ، تَنْقُصُ مِن العَشَرَةِ رُبْعَها ، وتَضْرِبُ الباقِىَ فى العِشْرِين ، ثم تَقْسِمُها على تسعةَ عَشَرَ وتَنْقُصُ منها خُمْسَها ، وتَضْرِبُ الباقِىَ فى عِشْرِين وتَقْسِمُها . وبالجَبْرِ ، تَجْعَلُ وصيةَ الخالِ شَيْئًا ووصيةَ العَمِّ عَشَرَةً إلَّا رُبْعَ شىءٍ ، فخُذْ خُمْسَها فزِدْه على الشىءِ ، وهى سَهْمان إلَّا نِصْفَ عُشْرِ شىءٍ ، تَعْدِلُ عَشَرَةً ، فأسْقِطِ المُشْتَرَكَ مِن الجانِبَيْن ، تَصِرْ ثمانيةً وثمانيةَ أجْزاءٍ مِن تسعةَ عَشَرَ ، إذا أسْقَطْتَ رُبْعَها مِن العَشَرَةِ ، بَقِيَتْ سبعةٌ وسَبْعَةَ عَشَرَ جُزْءًا . وإن وَصَّى لعَمِّه بعَشَرَةٍ إلَّا نِصْفَ وَصيةِ خالِه ، ولخالِه بعَشَرَةٍ إلَّا ثُلُثَ وصيةِ جَدِّه ، ولجَدِّه بعَشَرَةٍ إلَّا رُبْعَ وصيةِ عَمِّه ، فوصيةُ عَمِّه ستةٌ وخُمْسان ، ووصيةُ خالِه سبعةٌ وخُمْسٌ ، ووصيةُ جَدِّه ثمانيةٌ وخُمْسان . وبابُها أن تَضْرِبَ المخارِجَ بعضَها فى بعضٍ ، فتَضْرِبَ اثْنَيْن فى ثلاثةٍ فى أربعةٍ ، تكنْ أربعةً وعِشْرِين ، تَزِيدُها واحِدًا ، تكن خمسةً وعِشْرِين ، فهذا هو المَقْسُومُ عليه ، ثم تَنْقُصُ مِن الاثْنَيْن واحِدًا ، وتَضْرِبُ واحِدًا فى ثلاثةٍ ، ثم تَزِيدُها واحِدًا ، وتَضْرِبُها فى أربعةٍ تكنْ ستةَ عَشَرَ ، ثم اضْرِبْها فى عَشَرَةٍ تكنْ مائةً وسِتِّين ، واقْسِمْها على خمسةٍ وعِشْرِين يَخْرُجْ بالقَسْمِ ستةٌ

الإنصاف .....

الشرح الكبير

وخُمْسان ، فهى وصيةُ العَمِّ ، وانْقُصِ الثلاثةَ واحِدًا يَبْقَ اثْنان ، اضْرِبْها فى الأربعةِ تكنْ ثمانيةً ، زِدْها واحِدًا واضْرِبْها فى اثْنَيْن فى عَشَرَةٍ تكنْ مائةً وثَمانِينَ ، اقْسِمْها على خمسةٍ وعِشْرِين ، تَخْرُجْ بالقَسْمِ سبعةٌ وخُمْسٌ ، وهى وصيةُ الخالِ ، ثم انْقُصْ مِن الأربعةِ واحِدًا ، واضْرِبْ ثلاثةً فى اثْنَيْن ثم زِدْها واحِدًا تكنْ سبعةً ، اضْرِبْها فى ثلاثةٍ ثم فى عَشَرَةٍ تكنْ مائَتَيْن وعَشَرَةً مَقْسُومَةً على خمسةٍ وعِشْرِين ، تَخْرُجُ بالقَسْمِ ثمانيةٌ وخُمْسانِ ، وهى وَصيةُ الجَدِّ . طريقٌ آخَرُ ، تَجْعَلُ مع العَمِّ أربعةَ أشياءَ ، ومع الخالِ دِينارَيْن ، ومع الجَدِّ ثلاثةَ دراهِمَ ، ثم تَضُمُّ إلى ما مع العَمِّ دِينارًا ، وإلى ما مع الخالِ دِرْهمًا ، وتُقابِلُ ما مع أحَدِهما بما مع الآخَرِ ، وتُسْقِطُ المُشْتَرَكَ فيَصِيرُ أربعةَ أشياءَ تَعْدِلُ دِينارًا ودِرْهمًا ، فأسْقِطْ لَفْظَةَ الأشْياءِ واجْعَلْ مكانَها دِينارًا ودِرْهَمًا ، ثم قابِلْ ما مع الخالِ بما مع الجَدِّ بعدَ الزِّيادَةِ ، وهو دِيناران ودرهمٌ مع الخالِ ، لثلاثةِ دراهمَ ورُبْعِ درهمٍ ورُبْعِ دينارٍ مع الجَدِّ ، فإذا أسْقَطْتَ المُشْتَرَكَ بَقِىَ دِرْهمان ورُبْعٌ مُعادِلَةٌ [٥/٢١٥ ظ] لدينارٍ وثلاثةِ أرْباعٍ ، فابْسُطِ الكلَّ أرباعًا يَصِرْ سبعةَ أرْباعٍ مِن الدِّينارِ تَعْدِلُ تسعةً مِن الدَّراهِمِ ، فاقْلِبْ واجْعَلِ الدِّرْهَمَ سبعةً والدِّينارَ تسعةً ، ثم ارْجِعْ إلى ما فَرَضْتَ ، فتَجِدُ مع العَمِّ درهمًا ودِينارًا ستةَ عَشَرَ ، ومع الخالِ ثمانيةَ عَشَرَ ، ومع الجَدِّ أحَدٌ وعِشْرُون ، والعَشَرَةُ الكامِلَةُ خَمْسٌ وعِشْرُون ، والستةَ عَشَرَ منها ستةٌ وخُمْسان ، والثمانيةَ عَشَرَ سبعةٌ وخُمْسٌ ، والأحَدُ وعِشْرُون ثمانيةٌ وخُمْسان . فإن كان معهم أخٌ ، ووصيةُ

الشرح الكبير

الجَدِّ عَشَرَةٌ إلَّا رُبْعَ ما مع الأخِ ، ووصيةُ الأخِ عَشَرَةٌ إلَّا خُمْسَ ما مع العَمِّ ، فهذه الطَّرِيقُ تَجْعَلُ مع العَم خمسةَ أشياءَ ، ومع الخالِ دِينارَيْن ، ومع الجَدِّ ثلاثةَ دراهمَ ، ومع الآخَرِ أربعةَ أفْلُسٍ ، ثم تُقابِلُ ما مع العَمِّ بما مع الخالِ كما ذَكَرْنا ، وتَجْعَلُ الأشْياءَ دينارًا ودرهمًا ، ثم تُقابِلُ ما مع الخالِ بما مع الجَدِّ ، فتَجْعَلُ الدِّينارَيْن دِرْهَمَيْن وفَلْسًا ، ثم تُقابِلُ ما مع الجَدِّ بما مع الأخِ ، فتُخْرِجُ الفَلْسَ ستةً وعِشْرِين ، والدرهمَ أحَدًا وثَلاثِين ، والدِّينارَ أربعةً وأرْبَعِين ، فتَبَيَّنَ أنَّ مع العَمِّ خمسةً وسَبْعِين ، ومع الخالِ ثمانيةً وثَمانِين ، ومع الجَدِّ ثلاثةً وتِسْعِين ، ومع الأخِ مائةً وأرْبعةً ، إذا زِدْتَ على ما مع كلِّ واحدٍ ما اسْتَثْنَيْتَه منه صار معه مائةٌ وتسعةَ عَشَرَ ، وهي العَشَرَةُ الكامِلَةُ ، فصارت وصيةُ العَمِّ ستةً وستةً وثَلاثِينَ جُزْءًا ، ووصيةُ الخالِ سبعةً وسبعةً وأربعين جُزْءًا ، ووصيةُ الجَدِّ سَبعةً وسبعةً وتِسْعِينَ جُزْءًا ، ووصيةُ الأخِ ثمانيةً وثمانين جُزْءًا . وبطريقِ البابِ تَضْرِبُ المَخارِجَ بعضَها فى بعضٍ تكنْ مائةً وعِشْرِين ، تَنْقُصُها واحِدًا ، يَبْقَى مائةٌ وتسعةَ عَشَرَ ، فهو المَقْسُومُ عليه ، وتَنْقُصُ الاثْنَيْن واحِدًا ، وتَضْرِبُه فى ثلاثةٍ ، ثم[1] تَزِيدُها واحِدًا ، وتَضْرِبُها فى أربعةٍ ، تكنْ ستةَ عَشَرَ ، تَنْقُصُها واحِدًا وتَضْرِبُها فى خمسةٍ ، تكنْ خمسةً وسَبْعِين ، فهذه وصيةُ العَمِّ ، تَضْرِبُها فى عَشَرَةٍ ثم تَقْسِمُها على تسعةَ عَشَرَ ، تكنْ ستةً وستةً وثَلاثِين جُزْءًا ، ثم تَنْقُصُ الثلاثةَ واحِدًا وتَضْرِبُها فى أرْبعةٍ وتَزِيدُها واحِدًا وتَضْرِبُها

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فى خمسةٍ ، تكنْ خمسةً وأرْبَعِين ، تنْقُصُها واحِدًا وتَضْرِبُها فى اثْنَيْن ، تكُنْ ثمانيةً وثَمانِين ، فهذه وصيةُ الخالِ ، ثم تَنْقُصُ الأربعةَ واحِدًا وتَضْرِبُها فى خمسةٍ ، تكنْ خمسةَ عَشَرَ ، تَزِيدُها واحدًا وتَضْرِبُها فى اثْنَيْن ، تكنِ اثْنَيْن وثَلاثِين ، تَنْقُصُها واحِدًا وتَضْرِبُها فى ثلاثةٍ ، تكنْ ثلاثةً وتِسْعِين ، فهذه وصيةُ الجَدِّ ، ثم تَنْقُصُ الخمسةَ واحِدًا وتَضْرِبُها فى اثْنَيْن ، تكنْ ثمانيةً ، تَزِيدُها واحِدًا وتَضْرِبُها فى ثلاثةٍ ، تكنْ سبعةً وعِشْرِين ، تَنْقُصُها واحِدًا وتَضْرِبُها [٥/٢١٦ و] فى أربعةٍ ، تكنْ مائةً وأربعةً ، وهى وصيةُ الأخِ . وفى كلِّ ذلك تَضْرِبُ العَدَدَ الذى مع كلِّ واحِدٍ منهم فى عَشَرَةٍ ، وتَقْسِمُه على (١مائةٍ وتسعةَ عَشَرَ١) ، فالخارِجُ بالقَسْمِ هو وصيتُه .

فصل : فإن وَصَّى لعمِّه بعَشَرَةٍ ونِصْفِ وصيةِ خالِه ، ولخالِه بعَشَرَةٍ وثُلُثِ وصيةِ عَمِّه ، كانت وصيةُ العَمِّ ثمانيةَ عَشَرَ ، ووصيةُ الخالِ ستةَ عَشَرَ ، وبابُها أن تَضْرِبَ أحَدَ المَخْرَجَيْن فى الآخَرِ وتَنْقُصَه واحِدًا ، فهو المَقْسُومُ عليه ، وتَزِيدَ مَخْرَجَ النِّصْفِ واحِدًا وتَضْرِبَه فى مَخْرَجِ الثُّلُثِ ، وتَضْرِبَه فى عَشَرَةٍ ، يكنْ تسعين مَقْسُومةً على خمسةٍ ، تكنْ ثمانيةَ عَشَرَ ، ثم تَزِيدَ مَخْرَجَ الثُّلُثِ واحدًا وتَضْرِبَه فى عَشَرَةٍ ، يكن تِسْعِين مَقْسومةً على خَمْسةٍ ، تكن ثَمانيةَ عَشَرَ ، ثم تزيدَ مخرجَ الثُّلُثِ واحدًا وتضربَه فى مَخْرَجِ النِّصْفِ ثم فى عَشَرَةٍ ، تكنْ ثَمانِين مَقْسُومَةً على خمسةٍ . فإن كان معهما آخَرُ ، ووَصَّى للخالِ بعَشَرَةٍ وثُلُثِ وصيتِه ، ووَصَّى له بعَشَرَةٍ ورُبْعِ وصيةِ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « تسعة عشر » .

الشرح الكبير

العَمِّ ، ضَرَبْتَ المخارِجَ ونَقَصْتَها واحِدًا ، تكنْ ثلاثةً وعشرين ، فهى المَقْسُومُ عليه ، ثم تَزِيدُ الاثْنَيْن واحدًا وتضْرِبُها فى ثلاثةٍ ، تكنْ تسعةً ، فزِدْها واحدًا واضْرِبْها فى أرْبعةٍ ، تكنْ أرْبَعِين ، ثم فى عَشَرَةٍ ، ثم اقْسِمْها تَخْرُجْ سبعةَ عَشَرَ وتِسْعةُ أجْزاءٍ ، فهى وصيةُ العَمِّ ، ثم تَصْنَعُ فى الباقين كما ذَكَرْنا ، فتكونُ وصيةُ الخالِ أربعةَ عَشَرَ وثمانيةَ عَشَرَ جُزْءًا ، ووصيةُ الثالثِ أربعةَ عَشَرَ وثمانيةَ أجْزاءٍ . وإن شِئْتَ بعدَ ما عَمِلْتَ وصيةَ العَمِّ ، فاضْرِبِ الزّائِدَ مِن وصيتِه فى اثْنَيْن ، فهى وصيةُ الخالِ ، واضْرِبِ الزائدَ عن العَشَرَةِ مِن وصيةِ الخالِ فى ثلاثةٍ ، فهى وصيةُ العَمِّ . ومتى عَرَفْتَ ما مع الواحِدِ منهم أمْكَنَكَ مَعْرِفَةُ ما مع الآخَرَيْن . واللهُ أعلمُ . وهذا القَدْرُ مِن هذا الفَنِّ يَكْفِى ، فإنَّ الحاجَةَ إليه قَلِيلَةٌ ، وفُرُوعُه كَثِيرةٌ طَوِيلَةٌ ، وغيرُها أهَمُّ منها . واللهُ تعالى المَسْئُولُ أن يُوَفِّقَنا لِما يُرْضِيه ، وهو حَسْبُنا ونِعْمَ الوَكِيلُ .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ الْمُوصَى إِلَيْهِ

تَصِحُّ وَصِيَّةُ الْمُسْلِمِ إِلَى كُلِّ مُسْلِمٍ عَاقِلٍ عَدْلٍ ، وَإِنْ كَانَ عَبْدًا أَوْ مُرَاهِقًا أَوِ امْرَأَةً أَوْ أُمَّ وَلَدٍ .

الشرح الكبير

بابُ المُوصَى إليه

(تَصِحُّ وصيةُ المسلمِ إلى كلِّ مسلمٍ عاقِلٍ عَدْلٍ ، وإن كان عَبْدًا أو مُراهِقًا أو امرأةً أو أُمَّ وَلَدٍ) تَصِحُّ الوصيةُ إلى الرجلِ العاقِلِ المسلمِ الحُرِّ العَدْلِ إجْماعًا . فأمّا العَبْدُ فتَصِحُّ الوصيةُ إليه ، قال ابنُ حامدٍ : سَواءٌ كان عبدَ نَفْسِه أو عَبْدَ غيرِه . وبه قال مالكٌ . وقال النَّخَعِيُّ ، والأوْزاعِيُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ : تَصِحُّ الوصيةُ إلى عبدِه ، ولا تَصِحُّ إلى [٥/٢١٦ ظ] عَبْدِ غيرِه . وقال أبو حنيفةَ : تَصِحُّ الوصيةُ إلى عبدِ نَفْسِه إذا لم يكنْ فى ورثَتِه رَشِيدٌ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، والشافعيُّ : لا تَصِحُّ الوصيةُ إلى عبدٍ بحالٍ ؛ لأنَّه لا يكونُ وَلِيًّا على ابنِه بالنَّسَبِ ، فلا يجوزُ أن يَلِيَ الوصيةَ ،

الإنصاف

بابُ المُوصَى إليه

فائدة : الدُّخولُ فى الوَصِيَّةِ للقَوِىِّ عليها قُرْبَةٌ . وقال فى « المُغْنِى »[1] : قِياسُ مذهبِه أنَّ تَرْكَ الدُّخولِ أَوْلَى . [٢/٢٧٧ظ] انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، لاسِيَّما فى هذه الأزْمِنَةِ .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : تصِحُّ وَصِيَّةُ المُسْلِمِ إلى كُلِّ مُسْلِمٍ عاقِلٍ عَدْلٍ . العَدْلَ

---

(١) انظر المغنى : ٨/٥٦٠ .

الشرح الكبير

كالمَجْنُونِ . ولَنا ، أنَّه تَصِحُّ اسْتِنابَتُه فى الحياةِ ، فصَحَّ أن يُوصَى إليه ، كالحُرِّ . وقِياسُهم يَبْطُلُ بالمرأةِ . والخِلافُ فى المُكاتَبِ والمُدَبَّرِ والمُعْتَقِ بعضُه ، كالخِلافِ فى العبدِ القِنِّ . وأمّا الصَّبىُّ المُمَيِّزُ ، فقال القاضى : قِياسُ المَذْهَبِ صحةُ الوصيةِ ؛ لأنَّ أحمدَ قد نَصَّ على صحةِ وَكالَتِه . وعلى هذا يُعْتَبَرُ أن يكونَ قد جاوَزَ العَشْرَ . وقال شيخُنا[1] : لا أعلمُ فيه نَصًّا عن أحمدَ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه لا تَصِحُّ الوصيةُ إليه ؛ لأنَّه ليس مِن أهلِ الشَّهادَةِ والإقْرارِ ولا يَصِحُّ تَصَرُّفُه إلَّا بإذْنٍ ، وهو مُوَلًّى عليه ، فلم يكنْ مِن أهلِ الوِلايَةِ ، كالطِّفْلِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وهو الصحيحُ إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

العاجِزَ ، إذا كان أمِينًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قطَع به أكثرُ الأصحابِ ، وحكاه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ إجْماعًا ، لكِنْ قيَّده صاحِبُ « الرِّعايَةِ » بطَرَيانِ العَجْزِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا تصِحُّ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ إبْدالَه . وقال فى « الكافِى » : للحاكِمِ إبْدالُه .

قوله : وإنْ كان عَبْدًا . تصِحُّ الوَصِيَّةُ إلى العَبْدِ ، لكِنْ لا يُقْبَلُ إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . ذكَرَه القاضى فى « التَّعْليقِ » ، ومَن بعدَه . وتصِحُّ إلى عَبْدِ نَفْسِه . قالَه ابنُ حامِدٍ . وتابعَه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقطَع به الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا مذهبُنا . قال فى « الفُروعِ » : تصِحُّ الوَصِيَّةُ إلى رَشِيدٍ عَدْلٍ ، ولو رَقيقًا . قال القاضى : قِياسُ المذهبِ يقْتَضِى ذلك .

---

(١) فى : المغنى ٨/٥٥٣ .

الشرح الكبير

فصل : وتَصِحُّ الوصيةُ إلى المرأةِ فى قولِ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . رُوِىَ ذلك عن شُرَيْحٍ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، والحَسَنُ بنُ صالحٍ ، وإسحاقُ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولم يُجِزْه عَطاءٌ ؛ لأنَّها لا تكونُ قاضِيَةً ، فلا تكونُ وصيةً ، كالمَجْنُونِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أَوْصَى إلى حَفْصَةَ[1] . ولأنَّها مِن أهلِ الشَّهادَةِ ، أشْبَهَتِ الرجلَ . وتُخالِفُ القَضاءَ ؛ فإنَّه يُعْتَبَرُ له الكَمالُ فى الخِلْقَةِ والاجْتِهادُ ، بخِلافِ الوصيةِ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، يحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُ المُصَنِّفِ بالعَدْلِ العَدْلَ مُطْلَقًا ؛ فيشْمَلُ مَسْتُورَ الحالِ . وهو المذهبُ . ويحْتَمِلُ أنْ يريدَ العَدْلَ ظاهِرًا وباطِنًا . وهو قَوْلٌ فى « المُذْهَبِ » . الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، عَدَمُ صِحَّةِ وَصِيَّةِ المُسْلِمِ إلى كافرٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، أنَّ القاضِىَ ذكَر فى « تَعْليقِه » ما يدُلُّ على أنَّه اخْتارَ صحَّةَ الوَصِيَّةِ ، نقلَه الحارِثِىُّ .

قوله : أو مُراهِقًا . قطَع المُصَنِّفُ هنا بصِحَّةِ الوَصِيَّةِ إلى المُراهِقِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . قال القاضى : قِياسُ المذهبِ صِحَّةُ الوَصِيَّةِ إلى المُمَيِّزِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . قال فى « القواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قال هذا كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال الحارِثِىُّ : هو قَوْلُ أكثرِ الأصحابِ . وعنه ، لا تصِحُّ إليه حتى يَبْلُغَ . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٩١ .

الشرح الكبير

وتَصِحُّ الوصيةُ إلى أُمِّ الوَلَدِ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ ، ونَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّها تكونُ حُرَّةً مِن أصْلِ المالِ عندَ نُفُوذِ الوصيةِ .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . قال فى « الوَجيزِ » : مُكَلَّفٌ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِيُّ . قال فى « الكافِى » : وفى الوَصِيَّةِ إلى الصَّبِيِّ العاقِلِ وَجْهان .

تنبيه : ظاهِرُ تَقْيِيدِ المُصَنِّفِ بالمُراهِقِ ، أنَّها لا تصِحُّ إلى مُمَيِّزٍ قبلَ أنْ يُراهِقَ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » وغيرِها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تصِحُّ . قالَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ ، كما تقدَّم . ويأْتِى ، هل يصِحُّ أنْ يُوصِىَ إليه[1] عندَ بلُوغِه قبلَ أنْ يبْلُغَ وهو الوَصِىُّ المُنْتَظَرُ ؟ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ إلى السَّفِيهِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، تصِحُّ . الثَّانيةُ ، لا نظَر لحاكِمٍ مع وَصِىٍّ خاصٍّ ، إذا كان كُفُؤًا فى ذلك . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن أوْصَى إليه بإخْراجِ حَجَّةٍ : أنَّ وِلايَةَ إخْراجِها والتَّعْيِينَ للنَّاظِرِ الخاصِّ إجْماعًا ، وإنَّما للوَلِىِّ العامِّ الاعْتِراضُ ؛ لعدَمِ أهْلِيَّتِه ، أو فِعْلِه مُحَرَّمًا . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه لا نظَرَ ولا ضَمَّ مع وَصِىٍّ مُتَّهَمٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ . وتقدَّم كلامُه فى ناظِرِ الوَقْفِ ، فى كتابِ

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِلَى غَيْرِهِمْ . وَعَنْهُ ، تَصِحُّ إِلَى الْفَاسِقِ وَيَضُمُّ الْحَاكِمُ إِلَيْهِ أَمِينًا .

الشرح الكبير

٢٧٦٦ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إلى غيرِهم) كالطِّفْلِ والمَجْنُونِ ، ولا وَصِيَّةُ المسلمِ إلى كافرٍ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ المَجْنُونَ والطِّفْلَ لَيْسا أهلًا للتَّصَرُّفِ فى أمْوالِهما ، فلا يَلِيان على غيرِهما ، والكافِرَ ليس مِن أهلِ الوِلايةِ على المسلمِ ، ولأنَّه ليس مِن أهلِ الشَّهادَةِ والعَدَالَةِ ، أشْبَهَ المَجْنُونَ . وأمّا الفاسِقُ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ الوصيةَ إليه لا تَصِحُّ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على صحةِ الوصيةِ إليه ، فإنَّه قال فى روايةِ ابنِ مَنْصُورٍ : إذا كان مُتَّهَمًا لم تَخْرُجْ عن يَدِه . وقال الخِرَقِىُّ : إذا كان خائِنًا ضُمَّ إليه أمِينٌ . وهذا يَدُلُّ على صحةِ الوصيةِ إليه (ويَضُمُّ [٥/٢١٧ و] الحاكِمُ إليه أمِينًا) . وقال أبو حنيفةَ : تَصِحُّ الوصيةُ إليه ، ويَنْفُذُ تَصَرُّفُه ، وعلى الحاكِمِ عَزْلُه ؛ لأنَّه بالِغٌ عاقِلٌ ، فصَحَّتِ

الإنصاف

الوَقْفِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا كان الوَصِىُّ مُتَّهَمًا ، لم تُخْرَجْ مِن يَدِه ، ويُجْعَلُ معه آخَرُ . ونقَل يُوسُفُ بنُ مُوسى ، إنْ كان الوَصِىُّ مُتَّهَمًا ، ضُمَّ إليه رجُلٌ يَرْضاه أهْلُ الوَقْفِ ، يعْلَمُ ما جَرَى ، ولا تُنْزَعُ الوَصِيَّةُ منه . ثم إنْ ضَمَّه بأُجْرَةٍ مِنَ الوَصِيَّةِ ، تَوَجَّهَ جوازُه ، ومِنَ الوَصِىِّ ، فيه نظَرٌ ، بخِلافِ ضَمِّه مع فاسِقٍ . قالَه فى « الفُروعِ » .

قوله : ولا تَصِحُّ إلى غيرِهم . قدَّم المُصَنِّفُ هنا أنَّها لا تصِحُّ إلى فاسقٍ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم ، القاضى ، وعامَّةُ أصحابِه ؛ منهم الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ

المقنع

فَإِنْ كَانُوا عَلَى غَيْرِ هَذِهِ الصِّفَاتِ ، ثُمَّ وُجِدَتْ عِنْدَ الْمَوْتِ ، فَهَلْ تَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الوصيةُ إليه ، كالعَدْلِ . ولَنا ، أنَّه لا يجوزُ إفْرادُه بالوصيةِ ، فلم تَجُزِ الوصيةُ إليه ، كالمَجْنُونِ . وعلى أبى حنيفةَ ، أنَّه لا يجوزُ إقْرارُه على الوصيةِ ، فأشْبَهَ ما ذَكَرْنا .

٢٧٦٧ – مسألة : (فإن كانوا على غيرِ هذه الصِّفاتِ ، ثم وُجِدَتْ عندَ المَوْتِ ، فهل تَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن) يُعْتَبَرُ وُجُودُ هذه الشُّرُوطِ فى الوَصِىِّ حالَ العَقْدِ والمَوْتِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، تُعْتَبَرُ حالةَ

الإنصاف

عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » . ونَصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وعنه ، تصِحُّ إلى الفاسقِ ، ويضُمُّ إليه الحاكِمُ أمِينًا . قالَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبى مُوسى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وهذا مِن غيرِ الغالبِ الذى قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال القاضى : هذه الرِّوايَةُ مَحْمولَةٌ على مَن طَرَأَ فِسْقُه بعدَ الوَصِيَّةِ . وقيل : تصِحُّ إلى الفاسقِ ، إذا طَرَأَ عليه ، ويُضَمُّ إليه أمِينٌ . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . وعنه ، تصِحُّ إليه مِن غيرِ ضَمِّ أمِينٍ . حَكاها أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » . قلت : وهو بعيدٌ جدًّا . قال فى « الخُلاصةِ » : وتُشْتَرَطُ فى الوَصِىِّ العَدالةُ . وعنه ، يُضَمُّ إلى الفاسقِ أمِينٌ . ويأْتِى ، هل تصِحُّ الوَصِيَّةُ إلى الكافرِ ؟ فى آخِرِ البابِ .

[٢/٢٧٨و] قوله : وإنْ كانُوا على غيرِ هذه الصِّفاتِ ، ثمَّ وُجِدَتْ عندَ المَوْتِ ، فهل تَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

الشرح الكبير

المَوْتِ حَسْبُ ، كالوصيةِ له ، ولأنَّ شُرُوطَ الشَّهادَةِ تُعْتَبرُ عندَ أدائِها لا عندَ تَحَمُّلِها ، كذلك هـٰهُنا . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعيِّ . ولَنا ، أنَّها شُرُوطُ العَقْدِ ، فتُعْتَبرُ حالَ وُجُودِه ، كسائِرِ العُقُودِ . فأمّا الوصيةُ له ، فهي صحيحةٌ وإن كان وارِثًا ، وإنَّما يُعْتَبرُ عَدَمُ الإرْثِ وخُرُوجُها مِن الثُّلُثِ للنُّفُوذِ واللُّزُومِ ، فاعْتُبِرَتْ حالةَ اللُّزُومِ ، بخِلافِ مسألَتِنا ، فإنَّها شُرُوطٌ لصحةِ العَقْدِ ، فاعْتُبِرَتْ حالةَ العَقْدِ ، ولا يَنْفَعُ وُجُودُها بعدَه .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِي » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . اعلمْ أنَّ فى هذه المَسْألةِ أوْجُهًا ؛ أحدُها ، يُشْتَرَطُ وُجودُ هذه الصِّفاتِ عندَ الوَصِيَّةِ والمَوْتِ ، وما بينَهما . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايةِ » ، وقوْلٌ فى « الفُروعِ » ، ووَجْهٌ للقاضى فى « المُجَرَّدِ » . والثَّانى ، يكْفِى وُجودُها عندَ المَوْتِ فقط . وهو أحدُ وَجْهَىِ المُصَنِّفِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . والثَّالثُ ، يُعْتَبرُ وُجودُها عندَ المَوْتِ والوَصِيَّةِ فقط . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . ونصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . ويحْتَمِلُه الوَجْهُ الثَّانى للمُصَنِّفِ . والرَّابعُ ، يكْفِى وُجودُها عندَ الوَصِيَّةِ فقط . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايةِ » ، وتخْريجٌ فى « الفائقِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايةِ » ، ويُضَمُّ إليه أمِينٌ . قال فى « الرِّعايةِ » : ومَن كان أهْلًا عندَ مَوْتِ المُوصِى ، لا عندَ الوَصِيَّةِ إليه ، فوَجْهانِ ، ومَن كان أهْلًا عنَد الوَصِيَّةِ إليه ، فزالَتْ عندَ موْتِ المُوصِى ، بَطَلَتْ . قلتُ : ويحْتَمِلُ أنْ يُضَمَّ إليه أمِينٌ . فإنْ كان أهْلًا عندَ الوَصِيَّةِ ، ثم زالَتْ ، ثم عادَتْ عندَ الموتِ ، صحَّتْ . وفيها احْتِمالٌ ، كما لو زالَتْ بعدَ المَوْتِ ثم عادَتْ . انتهى .

المقنع

وَإِذَا أَوْصَى إِلَى وَاحِدٍ وَبَعْدَهُ إِلَى آخَرَ ، فَهُمَا وَصِيَّانِ ، إِلَّا أَن يَقُولَ : قَدْ أَخْرَجْتُ الْأَوَّلَ .

الشرح الكبير

فصل : وتَصِحُّ الوصيةُ إلى الأعْمَى . وقال أصحابُ الشافعىِّ : فيه وَجْهٌ ، أنَّ الوصيةَ لا تَصِحُّ إليه . بِناءً منهم على أنَّه لا يَصِحُّ بَيْعُه ولا شِراؤُه ، فلا يُوجَدُ فيه مَعْنَى الوِلايةِ . وهذا لا يُسَلَّمُ لهم[1] ، مع أنَّه يُمْكِنُه التَّوْكِيلُ فى ذلك ، وهو مِن أهلِ الشَّهادَةِ والوِلايَةِ فى النِّكاحِ والولايةِ على أولادِه الصِّغارِ ، فصَحَّتِ الوصيةُ إليه ، كالبَصِيرِ .

٢٧٦٨ – مسألة : (وإذا أوْصَى إلى رجلٍ وبعدَه إلى آخَرَ ، فهما وَصِيّان ، إلَّا أن يقولَ : قد أخْرَجْتُ الأوَّلَ) ونَظِيرُ ذلك ما إذا وَصَّى لرجلٍ بمُعَيَّنٍ مِن مالِه ، ثم وَصَّى به لآخَرَ ، أو وَصَّى بجَميعِ مالِه لرجلٍ ، ثم وَصَّى به لآخَرَ ، فإنَّه يكونُ بينَهما ، وقد ذَكَرْنا ذلك[2] . فكذلك إذا وَصَّى إلى رجلٍ ، ثم وَصَّى إلى آخَرَ ، فإنَّهما يَصِيران وَصِيَّيْن ، كما لو وَصَّى إليهما جميعًا فى حالٍ واحدةٍ . وإن قال : قد أخْرَجْتُ الأوَّلَ . بَطَلَتْ وصيتُه ؛ لأنَّه صَرَّحَ بعَزْلِه فانْعَزَلَ ، كما لو وَكَّلَه ثم عَزَلَه .

الإنصاف

قوله : وإذا أَوْصَى إلى واحِدٍ ، وبعدَه إلى آخَرَ ، فهما وَصِيَّان – نصَّ عليه – إلَّا أنْ يقولَ : قَدْ أخْرَجْتُ الأَوَّلَ – نصَّ عليه – وليس لأحدِهما الانْفِرادُ بالتَّصَرُّفِ ، إلَّا أنْ يَجْعَلَ ذلك إليه . نصَّ عليه . وذكَر الحارِثِىُّ ما يدُلُّ على رِوايَةٍ بالجوازِ . وتقدَّم الكَلامُ فيما إذا جعَل النَّظَرَ فى الوَقْفِ لاثْنَيْن ، أو كان لهما بأَصْلٍ

---

(١) فى م : « له » .

(٢) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٥٩ ، ٢٦٠ .

المقنع وَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا الِانْفِرَادُ بِالتَّصَرُّفِ إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ ذَلِكَ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير **٢٧٦٩** – مسألة : (وليس لأحدِهما الانْفِرادُ بالتَّصَرُّفِ إلَّا أن يَجْعَلَ ذلك إليه) وجملةُ ذلك ، أنَّه يجوزُ أن يُوصِيَ إلى رَجُلَيْن معًا فى شىءٍ واحدٍ ، ويَجْعَلَ لكلِّ واحدٍ منهما التَّصَرُّفَ مُنْفَرِدًا ، فيقولَ : أوْصَيْتُ إلى كلِّ واحدٍ منكما وجَعَلْتُ له أن يَنْفَرِدَ بالتَّصَرُّفِ . فإنَّ هذا يَقْتَضِى تَصَرُّفَ كلِّ واحدٍ منهما على الانْفِرادِ . وله أن يُوصِيَ إليهما لِيَتَصَرَّفا مُجْتَمِعَيْن ، فلا يجوزُ لأحَدِهما الانْفِرادُ بالتَّصَرُّفِ ؛ [٥/٢١٧ ظ] لأنَّه لم يَجْعَلْ ذلك إليه ، ولم يَرْضَ بنَظَرِه وحدَه . ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى هاتَيْن الصُّورَتَيْن . فإن أطْلَقَ ، فقال : أوْصَيْتُ إليكما فى كذا . فليس لأحَدِهما الانْفِرادُ بالتَّصَرُّفِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو يُوسُفَ : له ذلك ؛ لأنَّ الوصيةَ والوِلايَةَ لا تَتَبَعَّضُ ، فمَلَكَ كلُّ واحِدٍ منهما الانْفِرادَ بها ، كالأخَوَيْن فى تَزْوِيجِ

الإنصاف الاسْتِحْقاقِ ، فى كتابِ الوَقْفِ ، بعدَ قوْلِه : ويُرْجَعُ إلى شَرْطِ الواقفِ . وهذا يُشْبِهُ ذلك .

(١) **فائدة** : لو وَصَّى إلى اثْنَيْن فى التَّصَرُّفِ ، وأُريدَ اجْتِماعُهما على ذلك ، قال الحارِثِىُّ : مِنَ الفُقَهاءِ مَن قال : ليس المُرادُ مِنَ الاجْتِماعِ تَلَفُّظَهما بصِيَغِ العُقودِ ، بلِ المُرادُ صُدورُه عن رأْيِهما ، ثم لا فَرْقَ بينَ أنْ يُباشِرَ أحدُهما ، أو الغيرُ بإذْنِهما . ولم يُخالفِ الحارِثِىُّ هذا القائلَ . قلتُ : وهو الظَّاهِرُ ، وأنَّه يكْفِى إذْنُ أحَدِهما الوَكِيلَ فى صُدورِ العَقْدِ مع حُضورِ الآخَرِ ، ورِضَاه بذلك . ولا يُشْتَرَطُ توْكِيلُ الاثْنَيْن ، كما هو ظاهِرُ كلامِه الأوَّلِ(١) .

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

أُخْتِهما . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : يُسْتَحْسَنُ على خِلافِ القِياسِ . فيُبِيحُ أن يَنْفَرِدَ كلُّ واحِدٍ منهما بسبعةِ أشْياءَ ؛ كَفْنِ المَيِّتِ ، وقَضاءِ دَيْنِه ، وإنْفاذِ وصيتِه ، ورَدِّ الوَدِيعَةِ بعينِها ، وشِراءِ ما لا بُدَّ للصغيرِ منه مِن الكُسْوَةِ والطَّعامِ ، وقَبُولِ الهِبَةِ له ، والخُصُومَةِ عن المَيِّتِ فيما يُدَّعَى له وعليه ؛ لأنَّ هذه يَشُقُّ الاجْتِماعُ عليها ويَضُرُّ تَأْخِيرُها ، فجاز الانْفِرادُ بها . ولَنا ، أنَّه شَرَّكَ بينَهما فى النَّظَرِ ، فلم يكنْ لأحَدِهما الانْفِرادُ ، كالوَكِيلَيْن . وما قاله أبو يُوسُفَ نَقُولُ به ، فإنَّه جَعَل الوِلايةَ إليهما باجْتِماعِهما ، فليست مُتَبَعِّضَةً ، كما لو وَكَّلَ وَكِيلَيْن أو صَرَّح للوَصِيَّيْن بأن لا يتَصَرَّفا إلَّا مُجْتَمِعَيْن . ويَبْطُلُ ما قاله بهاتَيْن الصُّورَتَيْن ، وبهما يَبْطُلُ ما قاله أبو حنيفةَ أيضًا . ومتى تَعَذَّرَ اجْتِماعُهما أقام الحاكِمُ أمِينًا مُقامَ الغائِبِ .

فصل : إذا قال : أوْصَيْتُ إلى زيدٍ ، فإن مات فقد أوْصَيْتُ إلى عَمْرٍو . صَحَّ ذلك ، روايةً واحِدَةً ، ويكونُ كلُّ واحدٍ منهما وَصِيًّا إلَّا[1] أنَّ عَمْرًا وَصِيٌّ بعدَ زيدٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال فى جَيْشِ مُؤْتَةَ : « أَمِيرُكُم زَيْدٌ ، فإن قُتِلَ فأَمِيرُكُم جَعْفَرٌ ، فإن قُتِلَ فأَمِيرُكُم عَبْدُ اللهِ بنُ رَوَاحَةَ »[2] . والوصيةُ فى مَعْنَى التَّأْمِيرِ . وكذلك إن قال : أوْصَيْتُ إليكَ ، فإذا كَبِر ابنى كان وَصِيِّى . صَحَّ ؛ لذلك ، وإذا كَبِر ابنُه صار وَصِيَّه . ومِثْلُه لو قال : أوْصَيْتُ إليكَ ، فإذا تاب ابنى عن فِسْقِه . أو : قَدِم مِن غَيْبَتِه . أو :

الإنصاف .....

(١) فى م : « إلى » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٣٩ .

المقنع فَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا أَقَامَ الْحَاكِمُ مُقَامَهُ أَمِينًا .

الشرح الكبير صَحَّ مِن مَرَضِه . أو : اشْتَغَلَ بالعِلْمِ . أو : صالَحَ أُمَّه . أو : رَشَدَ . فهو وَصِيِّى . صَحَّتِ الوصيةُ إليه ، ويَصِيرُ وَصِيًّا عندَ وُجُودِ هذه الشُّرُوطِ .

٢٧٧ – مسألة : (وإن مات أحَدُهما أقام الحاكِمُ مُقامَه أمِينًا) قد ذَكَرْنا أنَّ الوصيةَ تجوزُ إلى اثْنَيْن ، وأنَّه متى أوْصَى إليهما مُطْلَقًا فليس لأحَدِهما الانْفِرادُ بالتَّصَرُّفِ . فإن مات أحَدُهما ، أو جُنَّ ، أو وُجِد منه ما يُوجِبُ عَزْلَه ، أقام الحاكِمُ مُقامَه أمِينًا ؛ لأنَّ المُوصِىَ لم يَرْضَ بنَظَرِ هذا الباقى وحدَه . وإن أراد الحاكِمُ أن يَكْتَفِىَ بالباقى منهما لم يَجُزْ له ذلك . وذَكَرَ أصحابُ الشافعىِّ وَجْهًا [٥/٢١٨ و] فى جَوازِه ؛ لأنَّ النَّظَرَ لو كان للحاكمِ بمَوْتِ المُوصِى مِن غيرِ وصيةٍ ، كان له رَدُّه إلى واحِدٍ ، كذلك هٰهُنا ، فيكونُ ناظِرًا بالوصيةِ مِن المُوصِى ، والأمانةِ مِن جِهَةِ الحاكِمِ .

الإنصاف قوله : فإنْ ماتَ أحدُهما أقامَ الحاكِمُ مُقَامَهُ أَمِينًا . وكذا لو وُجِدَ ما يُوجِبُ عَزْلَه ، بلا نِزاعٍ . قال المُصَنِّفُ : أو غابَ . لكنْ لو ماتا ، أو وُجِدَ منهما ما يُوجِبُ عَزْلَهما ، ففى الاكْتِفاءِ بواحدٍ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال فى « الفائقِ » : ولو ماتا ، جازَ إقامَةُ واحدٍ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ وُجِدَ منهما ما يُوجِبُ عَزْلَهما ، جازَ أنْ يُقِيمَ الحاكِمُ بدَلَهما واحِدًا ، فى الأصحِّ . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : وإنْ ماتا ، جازَ أنْ يُقِيمَ الحاكِمُ واحِدًا ، فى الأصحِّ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : فإنْ تغَيَّرَ حالُهما ، فلَه نَصْبُ واحِدٍ . وقيل : لا ينْصِبُ إلَّا اثْنَيْن .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّ المُوصِىَ لم يَرْضَ بتَصَرُّفِ هذا وحدَه ، فوَجَبَ ضَمُّ غيرِه إليه ؛ لأنَّ الوصيةَ مُقَدَّمَةٌ على نَظَرِ الحاكمِ واجْتِهادِه . فإن تَغَيَّرَتْ حالُهما جميعًا بمَوْتٍ أو غيرِه ، فللحاكمِ أن يُنَصِّبَ مكانَهما . وهل له نَصْبُ واحدٍ ؟ فيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، له ذلك ؛ لأنَّه لَمّا عُدِمَ الوَصِيّان ، صار الأمْرُ إلى الحاكمِ بمَنْزِلَةِ مَن لم يُوصِ ، ولو لم يُوصِ لاكْتُفِىَ بواحدٍ ، كذا هـٰهُنا . ويُفارِقُ ما إذا كان أحَدُهما حَيًّا ؛ لأنَّ المُوصِىَ بَيَّنَ أنَّه لا يَرْضَى بهذا وحدَه ، بخِلافِ ما إذا ماتا معًا . والثانى ، لا يجوزُ ؛ لأنَّ المُوصِىَ لم يَرْضَ بواحدٍ ، فلم يُكْتَفَ به ، كما لو كان أحَدُهما حَيًّا . فأمّا إن جَعَل لكلِّ واحِدٍ منهما التَّصَرُّفَ مُنْفَرِدًا فمات أحَدُهما أو خَرَج مِن الوصيةِ ، لم يكنْ للحاكِمِ أن يُقِيمَ مُقامَه أمِينًا ؛ لأنَّ الباقِىَ منهما له النَّظَرُ بالوصيةِ ، فلا حاجةَ إلى غيرِه . وإن ماتا معًا أو خَرَجا عن الوصيةِ ، فللحاكمِ أن يُقِيمَ واحِدًا . فإن تَغَيَّرَتْ حالُ أحَدِ الوَصِيَّين تَغَيُّرًا لا يُزِيلُه عن الوصيةِ ، كالعَجْزِ عنها

الإنصاف

تنبيه : هذه الأحْكامُ المُتَقَدِّمةُ ؛ إذا لم يجْعَلْ لكُلِّ واحدٍ منهما التَّصَرُّفَ مُنْفَرِدًا ، فأمَّا إنْ جعَل لكُلِّ واحدٍ منهما التَّصَرُّفَ مُنْفَرِدًا ، كما صرَّح به المُصَنِّفُ ، فماتَ أحدُهما ، أو خرَج مِن أهْلِيَّةِ الوَصِيَّةِ ، لم يكُنْ للحاكمِ أنْ يُقِيمَ مَقامَه ، إلَّا أنْ يعْجَزَ عنِ التَّصَرُّفِ وحدَه . وإنْ ماتَا معًا ، أو خرَجا مِنَ الوَصِيَّةِ ، فللحاكِمِ أنْ يُقِيمَ واحدًا . ولو حدَث عجْزٌ ؛ لضَعْفٍ ، أو عِلَّةٍ ، أو كَثْرَةِ عمَلٍ ، ونحوِه ، ولم يكُنْ لكُلِّ واحدٍ منهما التَّصَرُّفُ مُنْفَرِدًا ، ضُمَّ أمِينٌ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال ابنُ رَزِينٍ : ضُمَّ إليه أمِينٌ ، ولم ينْعَزِلْ ، إجْماعًا . وقيل : له ذلك . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

المقنع وَكَذَلِكَ إِنْ فَسَقَ . وَعَنْهُ ، يُضَمُّ إِلَيْهِ أَمِينٌ .

الشرح الكبير لضَعْفٍ أو عِلَّةٍ أو نحوِ ذلك ، أو كانا ممَّن لكلٍّ واحِدٍ منهما[1] التَّصَرُّفُ مُنْفَرِدًا ، فليس للحاكمِ أن يَضُمَّ إليهما أمينًا ؛ لأنَّ الباقِيَ منهما يَكفِى ، إلَّا أن يكونَ الباقى منهما يَعْجِزُ عن التَّصَرُّفِ وحدَه ؛ لكَثْرَةِ العَمَلِ ونحوِه ، فله أن يُقِيمَ أمِينًا . وإن كانا ممَّن ليس لأحَدِهما التَّصَرُّفُ مُنْفَرِدًا ، فعلى الحاكِمِ أن يُقِيمَ مُقامَ مَن ضَعُفَ منهما أمِينًا يَتَصَرَّفُ معه على كلِّ حالٍ ، فيَصِيرُون ثلاثةً ؛ الوَصِيّان والأمِينُ .

٢٧٧١ – مسألة : (وكذلك إن فَسَقَ . وعنه ، يُضَمُّ إليه أمِينٌ) قد ذَكَرْنا الاخْتِلافَ فى صحةِ الوصيةِ إلى الفاسِقِ ، وأنَّ كَلامَ الخِرَقِيِّ يَدُلُّ على صحةِ الوصيةِ إليه ، ويُضَمُّ إليه أمِينٌ ، وكذلك إن كان عَدْلًا ففسَقَ . ونَقَل ابنُ مَنْصُورٍ عن أحمدَ نحوَ ذلك ، فقال : إذا كان الوَصِيُّ مُتَّهَمًا لم يَخْرُجْ عن يَدِه . ونَقَل المَرُّوذِيُّ عن أحمدَ فى مَن وَصَّى إلى رَجُلَيْن ليس أحَدُهما بمَوْضِعٍ الوصيةِ ، فقال للآخَرِ : أعْطِنِى . لا يُعْطِيه شيئًا ، ليس هذا بمَوْضِعٍ للوصيةِ . فقيل له : أليس المَرِيضُ قد رَضِيَ به ؟ فقال : وإن رَضِيَ به . فظاهِرُ هذا إبْطالُ الوصيةِ إليه . وحَمَل القاضِى كلامَ

الإنصاف قوله : وكذلك إنْ فسَق . يعْنِى ، أقامَ الحاكِمُ مقامَه أمِينًا ، وينْعَزِلُ . فشَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ صُورتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يكونَ وَصِيًّا مُنْفَرِدًا . الثَّانية ، أنْ يكونَ مُضافًا إلى وَصِيٍّ آخَرَ . واعلمْ أنَّ هذا مَبْنِيٌّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ مِن أنَّ

(١) فى م : « منها » .

الشرح الكبير

الخِرَقِىِّ وكلامَ أحمدَ على إبْقائِه فى الوصيةِ على أنَّ خيانتَه[1] طَرَأتْ [٥/٢١٨ ظ] بعدَ المَوْتِ . فأمّا إن كانت خيانتُه[1] مَوْجُودَةً حالَ الوصيةِ إليه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه لا يجوزُ تَوْلِيَةُ الخائِنِ على يَتِيمٍ فى حَياتِه ، فكذلك بعدَ مَوْتِه ، ولأنَّ الوصيةَ وِلايةٌ وأمانةٌ ، والفاسِقُ ليس مِن أهْلِهما . فعلى هذا ، إذا كان الوَصِىُّ فاسِقًا فحُكْمُه حُكْمُ مَن لا وَصِىَّ له ، ويَنْظُرُ فى مالِه الحاكمُ . وإن طَرَأ فِسْقُه بعدَ الوصيةِ زالت وِلايَتُه ، وأقام الحاكمُ مُقامَه أمِينًا . هذا اخْتِيارُ القاضى . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وعلى قولِ الخِرَقِىِّ ، لا تَزُولُ وِلايتُه ، ويُضَمُّ إليه أمِينٌ يَنْظُرُ معه . رُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، وابنِ سِيرِين ؛ لأنَّه أمْكَنَ حِفْظُ المالِ بالأمِينِ ، وتَحْصِيلُ نَظَرِ المُوصِى بإبْقائِه فى الوصيةِ ، فيكونُ جمعًا بينَ الحَقَّيْن . فأمّا إن لم يُمْكِنْ حِفْظُ المالِ بالأمِينِ ، تَعَيَّنَ إزالَةُ يَدِ الفاسِقِ الخائنِ وقَطْعُ تَصَرُّفِه ؛ لأنَّ حِفْظَ المالِ على اليَتِيمِ أوْلَى مِن رِعايَةِ قولِ المُوصِى الفاسِدِ . وأمّا التَّفْرِيقُ بينَ الفِسْقِ الطارِئِ والمُقارِنِ فبَعِيدٌ ؛ فإن الشُّرُوطَ تُعْتَبَرُ فى

الإنصاف

الفاسِقَ لا تصِحُّ الوَصِيَّةُ إليه ، وينْعَزِلُ إذا طَرَأ عليه الفِسْقُ ، كما تقدَّم التَّنْبِيهُ عليه . وعنه ، يُضَمُّ إليه أمِينٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، كما تقدَّم . وقيل : يُضَمُّ إليه هنا أمِينٌ ، وإنْ أبْطَلْنا الوَصِيَّةَ إلى الفاسِقِ لطَرَيانِه . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، كما تقدَّم .

فوائد ؛ لو وَصَّى إليه ، قبلَ أنْ يبْلُغَ ؛ ليَكونَ وَصِيًّا بعدَ بلُوغِه ، أو حتى يحْضُرَ فُلانٌ ، أو إنْ ماتَ فلانٌ ، ففُلانٌ وَصِىٌّ ، صحَّ ، ويصِيرُ الثَّانى وَصِيًّا عندَ الشَّرْطِ .

---

(١) فى النسخ : « جنايته » والمثبت كما فى المغنى ٨/٥٥٥ .

الشرح الكبير

الدَّوامِ كاعْتِبارِها فى الابْتِداءِ ، سِيَّما إذا كانت لمَعْنًى يُحْتاجُ إليه فى الدَّوامِ ، وإذا لم يكنْ بُدٌّ مِن التَّفْرِيقِ ، فاعْتِبارُ العدالةِ فى الدَّوامِ أوْلَى ، مِن قِبَلِ أنَّ الفِسْقَ إذا كان مَوْجُودًا حالَ الوصيةِ ، فقد رَضِىَ به المُوصِى مع عِلْمِه بحالِه ، وأوْصَى إليه راضِيًا بتَصَرُّفِه مع فِسْقِه ، فيُشْعِرُ ذلك بأنَّه عَلِم أنَّ عندَه مِن الشَّفَقَةِ على اليَتِيمِ ما يَمْنَعُه مِن التَّفْرِيطِ فيه وخِيانَتِه فى مالِه ، بخِلافِ ما إذا طَرَأ الفِسْقُ ، فإنَّه لم يَرْضَ به على تلك الحالِ ، والاعْتِبارُ برِضائِه ، ألا تَرَى أنه إذا وَصَّى إلى واحدٍ ، جاز له التَّصَرُّفُ وحدَه ، ولو وَصَّى إلى اثْنَيْن ، لم يَجُزْ للواحدِ التَّصَرُّفُ .

فصل : إذا تَغَيَّرت حالُ المُوصَى إليه بمَوْتٍ أو فِسْقٍ أو جُنُونٍ أو سَفَهٍ ، فقد ذَكَرْنا حُكْمَه . فإن تَغَيَّرَت حالُه قبلَ المَوْتِ وبعدَ الوصيةِ ، ثم عاد فكان عندَ المَوْتِ جامِعًا لشُرُوطِ الوصيةِ ، صَحَّتِ الوصيَّةُ إليه ؛ لأنَّ الشُّرُوطَ مَوْجُودَةٌ حالَ العَقْدِ والمَوْتِ ، فصَحَّتِ الوصيةُ ، كما لو لم تَتَغَيَّرْ حالُه . ويَحْتَمِلُ أن تَبْطُلَ ؛ لأنَّ كلَّ حالةٍ منها حالَةٌ للقَبُولِ والرَّدِّ ، فاعْتُبِرَتِ الشُّرُوطُ فيها . فأمَّا إن زالت بعدَ المَوْتِ فانْعَزَلَ ، ثم عاد فكَمَّلَ الشُّرُوطَ ، لم تَعُدْ وَصِيَّتُه ؛ لأنَّها زالَتْ فلا تَعُودُ إلَّا بعَقْدٍ جَدِيدٍ .

الإنصاف

ذكَرَه الأصحابُ ، ويُسَمَّى الوَصِىَّ المُنْتَظَرَ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لو أوْصَى إلى المُرْشِدِ مِن أوْلادِه عندَ بلُوغِه ، فإنَّ الوَصِيَّةَ تصِحُّ ، ويُسَمَّى الوَصِىَّ المُنْتَظَرَ . انتهى . وكذا لو قال : أوْصَيْتُ إليه سنَةً ، ثم إلى فُلانٍ ؛ للخَبَرِ الصَّحيحِ : « أمِيرُكُم زَيْدٌ ، فإنْ قُتِلَ ، فَجَعْفَرٌ ، فإن قُتِلَ ، فعبدُ اللهِ بنُ رَواحَةَ » . والوَصِيَّةُ كالتَّأْمِيرِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، لا . يعْنِى ، لَيْستِ الوَصِيَّةُ

الشرح الكبير

فصل : فأمّا العَدْلُ الذى يَعْجِزُ عن النَّظَرِ لعِلَّةٍ أو ضَعْفٍ ، فإن الوصيةَ تَصِحُّ إليه ، ويَضُمُّ الحاكِمُ إليه أمِينًا ، [٥/٢١٩ و] ولا يُزِيلُ يَدَه عن المالِ ولا نَظَرَه ؛ لأنَّ الضَّعِيفَ أهلٌ للولايةِ والأمانةِ ، فصَحَّتِ الوصيةُ إليه . وهكذا إن كان قَوِيًّا فحَدَثَ فيه ضَعْفٌ أو عِلَّةٌ ، ضَمَّ الحاكِمُ إليه يَدًا أُخْرَى ، ويكونُ الأوَّلُ الوَصِىَّ دُونَ الثانِى ، وهذا مُعاوِنٌ ؛ لأنَّ وِلايَةَ الحاكمِ إنَّما تكونُ عندَ عَدَمِ المُوصَى إليه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى يُوسُفَ . وما نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا .

الإنصاف

كالتَّأْميرِ ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ اسْتِنابَةٌ بعدَ المَوْتِ ، فهى كالوَكالَةِ فى الحياةِ ، ولهذا ، هل للوَصِىِّ أنْ يُوصِىَ ويعْزِلَ مَن وَصَّى إليه ؟ ولا تصِحُّ إلَّا فى معْلُومٍ ، وللوَصِىِّ عزْلُه ، وغيرُ ذلك ، كالوَكِيلِ ؛ فلهذا لا يُعارِضُ ذلك ما ذكَرَه القاضى وجماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، إذا قال الخَلِيفةُ : الإمامُ بعدِى فُلانٌ ، فإنْ ماتَ ، ففُلانٌ فى حياتِى . أو : إذا تغَيَّر حالُه ، فالخَلِيفَةُ فُلانٌ . صحَّ . وكذا فى الثَّالثِ والرَّابعِ . وإنْ قال : فُلانٌ وَلِىُّ عَهْدِى ، فإنْ وَلِىَ ثم ماتَ ، ففُلانٌ بعدَه . لم يصِحَّ للثَّانى . وعلَّلُوه بأنَّه إذا وَلِىَ ، وصارَ إمامًا ، حصَل التَّصَرُّفُ ، وبَقِىَ النَّظَرُ والاخْتِيارُ [٢/٢٧٨ظ] إليه ، فكان العَهْدُ إليه فى مَن يراه . وفى التى قبلَها ، جعَل العَهْدَ إلى غيرِه عندَ موْتِه ، أو تغَيُّرِ صِفاتِه فى الحالَةِ التى لم يثْبُتْ للمَعْهودِ إليه إمامَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ هذا ، أنَّه لو علَّق وَلِىُّ الأمْرِ وِلايَةَ حُكْمٍ أو وَظِيفَةٍ بشَرْطِ شُغورِها ، أو بَشْرطٍ ، فوُجِدَ الشَّرْطُ بعدَ موْتِ وَلِىِّ الأمْرِ والقِيامِ مَقامَه ، أنَّ وِلايتَه تبْطُلُ ، وأنَّ النَّظَرَ والاخْتِيارَ لمَن يقومُ مَقامَه . يُؤَيِّدُه أنَّ الأصحابَ اعْتبَرُوا وِلايَةَ الحُكْمِ بالوَكالَةِ فى مَسائِلَ ، وأنَّه لو علَّق عِتْقًا أو غيرَه بشَرْطٍ ، بطَل بمَوْتِه . قالوا : لزَوالِ مِلْكِه ،

المقنع

وَيَصِحُّ قَبُولُهُ لِلْوَصِيَّةِ فِى حَيَاةِ الْمُوصِى وَبَعْدَ مَوْتِهِ . وَلَهُ عَزْلُ نَفْسِهِ مَتَى شَاءَ . وَعَنْهُ، لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِهِ .

الشرح الكبير

٢٧٧٢ – مسألة : (ويَصِحُّ قَبُولُه للوصيةِ) ورَدُّه (فى حَياةِ المُوصِى) لأنَّه إذْنٌ فى التَّصَرُّفِ ، فصَحَّ قَبُولُه بعدَ العَقْدِ ، كالتَّوْكِيلِ ، بخِلافِ الوصيةِ له ، فإنَّها تَمليكٌ فى وقتٍ ، فلم يصِحَّ القَبُولُ قبلَ الوقتِ . ويجوزُ تَأْخِيرُ القَبُولِ إلى ما بعدَ المَوْتِ ؛ لأنَّها نَوْعُ وصيةٍ ، فصَحَّ قَبُولُها بعدَ المَوْتِ ، كالوصيةِ له ، ومتى قَبِلَ[1] صار وصيًّا .

٢٧٧٣ – مسألة : (وله عَزْلُ نَفْسِه متى شاء) مع القُدْرَةِ والعَجْزِ ، فى حياةِ المُوصِى وبعدَ موتِه ، فى حُضُورِه وغَيْبَتِه . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يجوزُ له ذلك بعدَ الموتِ ، ولا يجوزُ فى حَياتِه إلَّا

الإنصاف

فتبْطُلُ تصَرُّفاتُه . قال فى « المُغْنِى » وغيرِه : ولأنَّ إطْلاقَ الشَّرْطِ يقْتَضِى الحياةَ . انْتَهَى كلامُ صاحِبِ « الفُروعِ » . وظاهِرُ كلامِه ، صِحَّةُ وِلايَةِ الحُكْمِ والوَظَائفِ بشَرْطِ شُغورِها ، أو بَشْرطٍ إذا وُجِدَ ذلك قبلَ موْتِ وَلِىِّ الأمْرِ . وهو ظاهِرُ كلامِه .

قوله : ويصِحُّ قَبُولُه للوَصِيَّةِ فى حَياةِ المُوصِى وبعدَ مَوْتِه . بلا نِزاعٍ . وتقدَّم صِفَةُ الإيجابِ والقبُولِ .

قوله : وله عَزْلُ نَفْسِه متى شاءَ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « القاعِدَةِ السِّتِّين » : أطْلَقَ كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ له الرَّدَّ بعدَ القَبُولِ ، فى حياةِ المُوصِى وبعدَه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الكافِى » ،

---

(١) فى م : « قتل » .

المقنع

وَلِلْمُوصِى عَزْلُهُ مَتَى شَاءَ . وَلَيْسَ لِلْوَصِىِّ أَنْ يُوصِىَ إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ ذَلِكَ إِلَيْهِ . وَعَنْهُ ، لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

بحَضْرَتِه ؛ لأنَّه غَرَّه بالتِزامِ وصيتِه ، ومَنَعَه بذلك الإيصاءَ إلى غيرِه . وعن أحمدَ ، أنَّه لا يجوزُ له عزلُ نَفْسِه بعدَ الموتِ . ذَكَرَه ابنُ أبى موسى فى « الإرْشادِ » ؛ لِما ذَكَرْنا . ولَنا ، أنَّه مُتَصَرِّفٌ بالإذنِ ، فكان له عزلُ نفسِه ، كالوَكِيلِ .

٢٧٧٤ – مسألة : (وللمُوصِى عزلُه متى شاء) لأنَّه مُتَصَرِّفٌ بإذْنِه ، فكان له عزلُه ، كالمُوَكِّلِ له عزلُ وَكِيلِه متى شاء .

٢٧٧٥ – مسألة : (وليس للوصىِّ أن يُوصِىَ إلَّا أن يَجْعَلَ ذلك إليه . وعنه ، له ذلك) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا وَصَّى إلى رجلٍ ، وأذِنَ له

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » ، ونصَرَه . وقيل : له ذلك إنْ وجَد حاكِمًا ، وإلَّا فلا . ونقَلَه الأثْرَمُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، ليس له ذلك بعدَ مَوْتِه بحالٍ ولا قبلَه ، إذا لم يُعْلِمْه بذلك . وعنه ، ليس له ذلك بعدَ مَوْتِه . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « القَواعِدِ » : وحكَى ابنُ أبى مُوسى رِوايَةً ، ليس له الرَّدُّ بحالٍ ، إذا قَبِلَها . ومِنَ الأصحابِ مَن حمَلَها على ما بعدَ المَوْتِ . وحكاهما القاضى فى « خِلافِه » صرِيحًا فى الحالَيْن .

قوله : وليس للوَصِىِّ أنْ يُوصِىَ إلَّا أنْ يَجْعَلَ ذلك إليه . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الشَّارِحُ : وهو الظَّاهِرُ مِن قوْلِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ »

الشرح الكبير

فى الإيصاءِ لمَن شاء ، نحوَ أن يقولَ : أذِنْتُ لك[1] أن تُوصِىَ إلى مَن شِئْتَ . أو : كلُّ مَن أوْصَيْتَ إليه فقد أوْصَيْتُ إليه . أو : فهو وَصِيِّى . صَحَّ . وبه قال أكْثَرُ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن الشافعىِّ فى أحَدِ قَوْلَيْه أنَّه قال : ليس له أن يُوصِىَ ؛ لأنَّه يلِى بتَوَلِّيه ، فلا يَصِحُّ أن يُوصِىَ ، كالوَكِيلِ . ولَنا ، أنَّه مَأذُونٌ له فى الإذْنِ فى التَّصَرُّفِ ، فجاز له أن يَأْذَنَ لغيرِه ، كالوَكِيلِ إذا أُمِر بالتَّوْكِيلِ ، فالوكيلُ حُجَّةٌ عليه مِن الوَجْهِ الذى ذَكَرْناه . فإن وَصَّى إليه وأطْلَقَ ، فلم يَأْذَنْ له ولم يَنْهَه عنه ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، له أن يُوصِىَ إلى غيرِه . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، وأبى يُوسُفَ ؛ لأنَّ الأبَ أقامه مُقامَ نَفْسِه ، فكان له الوصيةُ كالأبِ . والثانى ، ليس له ذلك . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ، وإسحاقَ . وهو الظاهِرُ مِن قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لقولِه ذلك فى الوكِيلِ[2] ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ بتَوْلِيةٍ ، فلم يكنْ له ذلك التَّفْوِيضُ كالوَكِيلِ . ويُخالِفُ الأبَ ؛ [٥/٢١٩ ظ] لأنَّه يَلِى بغيرِ تَوْليةٍ .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « الفائقِ » وغيرِه . قال الحارِثِىُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ ، وهو أصحُّ . انتهى . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : أشْهَرُهما عدَمُ الجوازِ . قال الحارِثِىُّ : لو غَلَبَ على الظَّنِّ أنَّ القاضِىَ يُسْنِدُ إلى مَن ليس أهْلًا ، أو أنَّه ظالِمٌ ، اتَّجه جَوازُ الإيصاءِ ، قوْلًا واحدًا ، بل يجِبُ ؛ لما فيه مِن حِفْظِ الأمانَةِ ، وصَوْنِ المالِ عنِ التَّلَفِ والضَّياعِ . انتهى .

---

(١) بعده فى م : « إلى » .

(٢) فى م : « التوكيل » .

الشرح الكبير

فصل : ويجوزُ أن يَجْعَلَ للوَصِيِّ جُعْلًا ؛ لأنَّها بمنزلةِ الوَكالةِ ، والوَكالةُ تجوزُ بجُعْلٍ ، فكذلك الوصيةُ . ونَقَل إسحاقُ بنُ إبراهيمَ فى الرجلِ يُوصِى إلى الرجلِ ويَجْعَلُ له دَراهِمَ مُسَمَّاةً ، فلا بَأْسَ . ومُقاسَمَةُ الوَصِيِّ المُوصَى له جائِزَةٌ على الورثةِ ؛ لأنَّه نائِبٌ عنهم ، ومُقاسَمَتُه للورثةِ على المُوصَى له لا تجوزُ ؛ لأنَّه ليس نائِبًا عنه .

الإنصاف

وعنه ، له ذلك . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . ويكونُ الثَّانِى وَصِيًّا لهما . قالَه جماعةٌ ، منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » . قال الحارِثِىُّ : وهو مُشْكِلٌ . وقال القاضى : يكونُ الثَّانِى وَصِيًّا عنِ الأوَّلِ ؛ فلو طَرَأَ للأوَّلِ ما يُخْرِجُه عن الأهْلِيَّةِ ، انْعَزَلَ الثَّانى ؛ لأنَّه فَرْعُه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ » ، فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والسِّتِّين » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : فإنْ أطْلَقَ ، فرِوايَتان . وقيل : فيما يتَوَلَّاه مثلُه . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : وإنْ أطْلَقَ ، فرِوَيتان فيما يتَوَلَّاه مثلُه . فاخْتلَفَ نقْلُه فى محَلِّ الرِّوايتَيْن . ويأْتِى فى أرْكانِ النِّكاحِ ، هل للوَصِيِّ فى النِّكاحِ أنْ يُوصِىَ به ؟

فائدة : إنْ نَهاه المُوصِى عن الإيصاءِ ، لم يكُنْ له أنْ يُوصِىَ ، وله أنْ يُوصِىَ إلى غيرِه بإذْنِه فيما وَصَّاه به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : ليس له ذلك . وقيل : إنْ أذِنَ له فى الوَصِيَّةِ إلى شَخْصٍ مُعَيَّنٍ ، جازَ ، وإلَّا فلا . وأمَّا جوازُ تَوْكيلِ الوَصِيِّ ؛ فقد تقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الوَكالَةِ .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ إِلَّا فِى مَعْلُومٍ يَمْلِكُ الْمُوصِى فِعْلَهُ؛ كَقَضَاءِ الدَّيْنِ، وَتَفْرِيقِ الْوَصِيَّةِ، وَالنَّظَرِ فِى أَمْرِ الْأَطْفَالِ .

الشرح الكبير

فصل : إذا اخْتَلَفَ الوَصِيّان : عندَ مَن يُجْعَلُ المالُ منهما ؟ لم يُجْعَلْ عندَ واحدٍ منهما ، و لم يُقْسَمْ بينَهما ، وجُعِل فى مكانٍ تحتَ أيْدِيهما جميعًا ؛ لأنَّ المُوصِىَ لم يَأْمَنْ أحَدَهما على حِفْظِه ولا التَّصَرُّفِ فيه . وقال مالكٌ : يُجْعَلُ عندَ أعْدَلِهما . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يُقْسَمُ بينَهما . وهو المَنْصُوصُ عن الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ أصحابَه اخْتَلَفُوا فى مُرادِه بكَلامِه ، فقال بعضُهم : إنَّما أراد إذا كان كلُّ واحدٍ مُوصًى إليه مُنْفَرِدًا . وقال بعضُهم : بل هو عامٌّ فيهما . ولَنا ، أنَّ حِفْظَ المالِ مِن جملةِ المُوصَى به ، فلم يَجُزْ لأحَدِهما الانْفِرادُ به ، كالتَّصَرُّفِ ، ولأنَّه لو جاز لكلِّ واحدٍ منهما أن يَنْفَرِدَ بحِفْظِ بعضِه ، لجاز له أن يَنْفَرِدَ بالتَّصَرُّفِ فى بعضِه .

٢٧٧٦ – مسألة : (ولا تَصِحُّ الوصيةُ إلَّا فى مَعْلُومٍ يَمْلِكُ المُوصِى فِعْلَه ؛ كقَضاءِ الدَّيْنِ ، وتفريقِ الوصيةِ ، والنَّظَرِ فى أمرِ الأطْفالِ) لأنَّ الوَصِىَّ يَتَصَرَّفُ بالإذْنِ ، فلم يَجُزْ إلَّا فى مَعْلُومٍ يَمْلِكُ المُوصِى فِعْلَه ،

الإنصاف

تنبيه : شمِلَ قوْلُه : ولا تصِحُّ الوَصِيَّةُ إلَّا فى مَعْلُومٍ يمْلِكُ المُوصِى فِعْلَه . الإيصاءَ بتَزْوِيجِ مُولِيَتِه ، ولو كانتْ صغيرةً . وهو صحيحٌ ، وله إجْبارُها ، كالأبِ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذلك على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ ، والخِلافِ فيه . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، بعدَ ذِكْرِ الخِلافِ فى الوَصِيَّةِ بالنِّكاحِ : وعلى هذا ، تصِحُّ الوَصِيَّةُ بالخِلافَةِ مِنَ الإمامِ . وبه قال الإمامُ الشَّافِعِىُّ ، رَحِمَه اللهُ . قلتُ : وقطَع به الحارِثِىُّ وغيرُه .

الشرح الكبير

كالوَكالَةِ ، فيَجُوزُ أن يُوصِيَ إليه بقَضاءِ دُيُونِه واقْتِضائِها ، ورَدِّ الوَدائِعِ واسْتِرْدادِها ؛ لأنَّه يَمْلِكُ ذلك ، فمَلَكَه وَصِيُّه . فأمّا النَّظَرُ لورثتِه فى أمْوالِهم ، فإن كان ذا وِلايةٍ عليهم ، كأولادِه الصِّغارِ والمَجانِينِ ، ومَن لم يُؤْنَسْ رُشْدُه ، فله أن يُوصِيَ إلى مَن يَنْظُرُ لهم فى أمْوالِهم بحِفْظِها ، ويَتَصَرَّفُ لهم فيها بما لهمُ الحَظُّ فيه . فأمّا مَن لا وِلايةَ له عليهم ، كالعُقلاءِ الراشِدِين ، وغيرِ أولادِه مِن الإخوةِ والأعْمامِ وسائِرِ مَن عَدَا الأولادِ ، فلا تصحُّ الوصيةُ عليهم ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ للمُوصِى عليهم فى الحياةِ ، فلا يكونُ ذلك لنائِبِه بعدَ المماتِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا كُلِّه خِلافًا . وبه يقولُ أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، ومالكٌ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ والشافعىَّ قالا : للجَدِّ وِلايةٌ على ابنِ ابْنِه وإن سَفَل ؛ لأنَّ له وِلادَةً وتَعْصِيبًا ، فأشْبَهَ الأبَ . ولأصحابِ الشافعىِّ فى الأُمِّ عندَ عَدَمِ الأبِ والجَدِّ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لها وِلايةٌ ؛ لأنَّها أحَدُ الأبَوَيْن ، فأشْبَهَتِ الأبَ . ولَنا ، أنَّ الجَدَّ يُدْلِى بواسطَةٍ ، أشْبَهَ الأخَ والعَمَّ ، بخلافِ [٥/٢٢٠ و] الأبِ ، فإنَّه يُدْلِى بنَفْسِه ، ويَحْجُبُ الجَدَّ ، ويُخالِفُه فى مَنْزِلَتِه وحَجْبِه ، فلا يَصِحُّ إلْحاقُه به ولا قِياسُه عليه . وأمّا المرأةُ فلا تَلِى ؛ لأنَّها قاصِرَةٌ لا تَلِى النِّكاحَ بحالٍ ، ولا تَلِى مالَ غيرِها ، كالعبدِ .

الإنصاف

تنبيهٌ آخَرُ : ظاهِرُ قوْلِه : والنَّظَرِ فى أمْرِ الأطْفالِ . أنَّه لا يصِحُّ أن يجْعَلَه وَصِيًّا على البالِغِ الرَّشيدِ مِن أوْلادِه[1] وغيرِهم مِنَ الوُرَّاثِ . وهو صحيحٌ . وكذا لا يصِحُّ الإيصاءُ إليه باسْتِيفاءِ دَيْنِه مع بلُوغِ الوارِثِ ورُشْدِه ، ولو مع غَيْبَتِه . ومفْهومُ قوْلِه : يمْلِكُ المُوصِى فِعْلَه . أنَّه لا يصِحُّ الإيصاءُ بما لا يمْلِكُ فِعْلَه . وهو صحيحٌ .

---

(١) فى الأصل : « أولادهم » .

المقنع وَإِذَا أَوْصَى إِلَيْهِ فِى شَىْءٍ لَمْ يَصِرْ وَصِيًّا فِى غَيْرِهِ .

الشرح الكبير **٢٧٧٧** – مسألة : (وإذا أوْصَى إليه فى شىءٍ لم يَصِرْ وَصيًّا فى غيرِه) يجوزُ أن يوُصِىَ إلى رجلٍ بشىءٍ دُونَ شىءٍ ، مثلَ أن يُوصِىَ إليه بتفريقِ ثُلُثِه دُونَ غيرِه ، أو بقَضاءِ دُيُونِه ، أو بالنَّظَرِ فى أمرِ أطْفالِه حَسْبُ ، فلا يكونُ له غيرُ ما جَعَل إليه . ويجوزُ أن يُوصِىَ إلى إنْسانٍ بتفريقِ وصيتِه ، وإلى آخَرَ بقَضاءِ دُيُونِه ، وإلى آخَرَ بالنَّظَرِ فى أمرِ أطفالِه ، فيكونُ لكلِّ واحدٍ ما جَعَل إليه دُونَ غيرِه . ومتى أوْصَى إليه بشىءٍ ، لم يَصِرْ وصيًّا فى غيرِه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يكونُ وصيًّا فى كلِّ ما يَمْلِكُه المُوصِى ؛ لأنَّ هذه وِلايَةٌ تَنْتَقِلُ مِن الأبِ بمَوْتِه ، فلا تَتَبَعَّضُ ، كوِلايةِ الجَدِّ . ولَنا ، أنَّه استفادَ التَّصَرُّفَ بالإِذْنِ مِن جِهَةِ الآدَمِىِّ ، فكان مَقْصُورًا على ما أذِنَ فيه ، كالوَكِيلِ ، ووِلايةُ الجَدِّ ممنوعةٌ ، ثم تلك وِلايةٌ استفادَها بقَرابَتِه ، وهى لا تَتَبَعَّضُ ، والإِذْنُ يَتَبَعَّضُ ، فافْتَرَقا .

فصل : ولا بَأْسَ بالدُّخُولِ فى الوصيةِ ، فإنَّ الصحابةَ رَضِىَ اللهُ عنهم ، كان بعضُهم يُوصِى إلى بعضٍ فيَقْبَلُون الوصيةَ ، فرُوِىَ عن أبى عُبَيْدَةَ أنَّه لَمّا عَبَر الفُراتَ أوْصَى إلى عُمَرَ . وأوْصَى إلى الزُّبَيْرِ سِتَّةٌ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ ؛ عُثْمانُ ، وابنُ مسعودٍ ، والمِقْدادُ ، وعبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ ،

الإنصاف فلا تصِحُّ وَصِيَّةُ المَرْأَةِ بالنَّظَرِ فى حقِّ أوْلادِها الأصاغِرِ ، ونحوُ ذلك . قاله فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

الشرح الكبير

ومُطِيعُ بنُ الأَسْوَدِ ، وآخَرُ[1] . ورُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان وَصِيًّا لرجلٍ . وفى وصيةِ ابنِ مسعودٍ : إن حَدَث بى حادِثُ الموتِ مِن مَرَضِى هذا ، أنَّ مَرْجِعَ وَصِيَّتِى إلى اللهِ عَزَّ وجَلَّ ، ثم إلى الزُّبَيْرِ بنِ العَوّامِ وابنِه عبدِ اللهِ[2] . ولأنَّها[3] وكالَةٌ وأمانَةٌ ، فأشْبَهَتِ الوَدِيعَةَ والوَكالَةَ فى الحياةِ . وقِياسُ مَذْهَبِ أحمدَ أنَّ تَرْكَ الدُّخُولِ فيها أوْلَى ؛ لِما فيها مِن الخَطَرِ ، وهو لا يَعْدِلُ بالسَّلامَةِ شيئًا ، ولذلك يَرَى تَرْكَ الالْتِقاطِ وتَرْكَ الإحْرامِ قبلَ المِيقاتِ أفْضَلَ ؛ طلبًا للسلامةِ واجْتِنابًا للخَطَرِ ، وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال لأبى ذَرٍّ : « إنِّى أَرَاكَ ضَعِيفًا ، وَإنِّى أُحِبُّ لَكَ مَا أُحِبُّ لِنَفْسِى ، فَلَا تَأَمَّرَنَّ عَلَى اثْنَيْنِ ، وَلَا تَوَلَّيَنَّ مَالَ يَتِيمٍ » . أخرَجه مسلمٌ[4] .

فصل : فإن مات رجلٌ لا وَصِىَّ له ، ولا حاكمَ فى بَلَدِه ، فظاهرُ كلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يجوزُ لرجلٍ مِن المسلمين [٥/٢٢٠ ظ] أن يَتَوَلَّى أمْرَه ، ويَبِيعَ ما دَعَتِ الحاجةُ إلى بَيْعِه ، فإنَّ صالِحًا نَقَل عنه ، فى رجلٍ بأرْضِ غُرْبَةٍ لا قاضِىَ بها ، مات وخَلَّفَ جَوارِىَ ومالًا ، أتَرَى لرجلٍ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الأوصياء ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦/٢٨٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٨ .

(٣) فى الأصل : « لأنه » .

(٤) فى : باب كراهة الإمارة بغير ضرورة ، من كتاب الإمارة : صحيح مسلم ٣/١٤٥٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الدخول فى الوصايا ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ٢/١٠٢ .

والنسائى ، فى : باب النهى عن الولاية على مال اليتيم ، من كتاب الوصايا . المجتبى ٦/٢١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٨٠ .

المقنع

وَإِذَا أَوْصَى إِلَيْهِ بِتَفْرِيقِ ثُلُثِهِ فَأَبَى الْوَرَثَةُ إِخْرَاجَ ثُلُثِ مَا فِى أَيْدِيهِمْ ، [١٧٢ظ] أَخْرَجَهُ كُلَّهُ مِمَّا فِى يَدِهِ . وَعَنْهُ؛ يُخْرِجُ ثُلُثَ مَا فِى يَدِهِ وَيَحْبِسُ بَاقِيَهُ حَتَّى يُخْرِجُوا.

الشرح الكبير

مِن المسلمين بَيْعَ ذلك ؟ فقال : أمّا المَنافِعُ والحَيَوانُ ، فإنِ اضْطُرُّوا إلى بَيْعِه و لم يكُنْ قاضٍ ، فلا بَأْسَ ، وأمّا الجَوارِى فأُحِبُّ أن يَتَوَلَّى بَيْعَهُنَّ حاكمٌ مِن الحُكَّامِ . وإنَّما تَوَقَّفَ عن بَيْعِ الإماءِ على طَرِيقِ الاخْتِيارِ احْتِياطًا ؛ لأنَّ بَيْعَهُنَّ يَتَضَمَّنُ إباحَةَ فَرْجٍ ، وأجاز بَيْعَ ذلك ؛ لأنَّه مَوْضِعُ ضَرُورَةٍ .

٢٧٧٨ – مسألة : (وإذا أوْصَى إليه بتَفْرِقَةِ ثُلُثِه فأبَى الورثةُ إخْراجَ ثُلُثِ ما فى أيْدِيهم) ففيه روايَتان ؛ إحْداهما (يُخْرِجُ الثُّلُثَ كلَّه ممّا فى يَدِه) نَقَلَها أبو طالِبٍ ؛ لأنَّ حَقَّ المُوصَى له مُتَعَلِّقٌ بأجْزاءِ التَّرِكَةِ ، فجاز أن يَدْفَعَ إليه ممّا فى يَدِه ، كما يَدْفَعُ إلى بعضِ الورثةِ . والأُخْرَى ، يَدْفَعُ إليه ثُلُثَ ما فى يَدِه ، ولا يُعْطِيهم شيئًا ممّا فى يَدِه حتى يُخْرِجُوا ثُلُثَ ما

الإنصاف

قوله : وإذا أَوْصَى بتَفْرِيقِ ثُلُثِه فأَبَى الوَرَثَةُ إخْراجَ ثُلُثِ ما فى أَيْدِيهم – وكذا لو جحَدُوا ما فى أَيْدِيهم – أَخْرَجَه كُلَّه ممَّا فى يَدِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، [٢/٢٧٩و] و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وعنه ، يُخْرِجُ ثُلُثَ ما فى يَدِه ، ويحْبِسُ باقِيَه ؛ ليُخْرِجُوا ثُلُثَ ما معهم . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وذكَر أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، أنَّه لا يحْبِسُ

الشرح الكبير

فى أيْدِيهم . نَقَلَها أبو الحارِثِ ؛ لأنَّ صاحِبَ الدَّيْنِ إذا كان فى يَدِه مالٌ ، لم يَمْلِكِ اسْتِيفاءَه ممّا فى يَدِه ، كذا هـٰهُنا . ويُمْكِنُ حَمْلُ الرِّوايتَيْن على اخْتِلافِ حالَيْنِ ، فالرِّوايةُ الأُولَى مَحْمُولَةٌ على ما إذا كان المالُ جِنْسًا واحِدًا ، فللوَصِىِّ أن يُخْرِجَ الثُّلُثَ كلَّه ممّا فى يَدِه ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فى انْتِظارِ إخْراجِهم ممّا فى أيْدِيهم مع اتِّحادِ الجِنْسِ ، والروايةُ الثانيةُ محمولةٌ على ما إذا كان المالُ أجْناسًا ، فإنَّ الوصيةَ تَتَعلَّقُ بثُلُثِ كلِّ جِنْسٍ ، فليس له أن يُخْرِجَ عِوَضًا عن ثُلُثِ ما فى أيْدِيهم ممّا فى يَدِه ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ لا تجوزُ إلَّا برِضاهم . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الباقِىَ ، بل يُسَلِّمُه إليهم ، ويُطالِبُهم بثُلُثِ ما فى أيْدِيهم . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : ويُمْكِنُ حَمْلُ الرِّوايتَيْن الأُولتَيْن على اخْتِلافِ حالَيْنِ ؛ فالأُولَى مَحْمَولَةٌ على ما إذا كان المالُ جِنْسًا واحِدًا ، والثَّانيةُ مَحْمَولَةٌ على ما إذا كان المالُ أجْناسًا ، فإنَّ الوَصِيَّةَ تتعَلَّقُ بثُلُثِ كُلِّ جِنْسٍ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : إنْ كانتِ التَّرِكَةُ جِنْسًا واحِدًا ، أخْرَجَ الثُّلُثَ كلَّه ممَّا معه ، وإلَّا أخْرَجَ ثُلُثَه فقط .

فائدة : لو ظهَر دَيْنٌ يسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ ، أو جَهِلَ مُوصًى له ، فتصَدَّقَ بجميعِ الثُّلُثِ هو أو حاكِمٌ ، ثم ثبَت ذلك ، لم يضْمَنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : بل يرْجِعُ به لوَفاءِ الدَّيْنِ . وعنه ، يضْمَنُ .

المقنع

وَإِنْ أَوْصَاهُ بِقَضَاءِ دَيْنٍ مُعَيَّنٍ فَأَبَى ذَلِكَ الْوَرَثَةُ، قَضَاهُ بِغَيْرِ عِلْمِهِمْ . وَعَنْهُ ، فِى مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِمَيِّتٍ وَعَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ ، أَنَّهُ يَقْضِى دَيْنَ الْمَيِّتِ إِنْ لَمْ يَخَفْ تَبِعَةً .

الشرح الكبير

٢٧٧٩ – مسألة : (وإن أوْصاه بقَضاءِ دَيْنٍ مُعَيَّنٍ فأبَى الورثةُ ذلك ، قَضاه بغيرِ عِلْمِهم) لأنَّه واجبٌ سواءٌ رَضُوا به أو أبَوْه ، فإذا أبَوْه قَضاهُ ، كما لو وَصَّى لرجلٍ بمُعَيَّنٍ يَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ فلم يَقْبَلُوا الوصيةَ ، فإنَّه يَدْفَعُ إليه وصيتَه بغيرِ رِضاهم ، ولا يُعْتَبرُ عِلْمُهم ، كذا هـٰهُنا . وعن أحمدَ (فى مَن عليه دَيْنٌ لمَيِّتٍ وعلى المَيِّتِ دَيْنٌ ، أنَّه يَقْضِى دَيْنَ المَيِّتِ إن لم يَخَفْ تَبِعَةً) يَعْنِى إذا خاف أن يَطْلُبَه الورثةُ بما عليه ويُنْكِرُوا الدَّيْنَ الذى على مَوْرُوثِهم ، فلا يَقْضِيه ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ رُجُوعَهم عليه . وإن لم يَخَفْ ذلك قَضَى دَيْنَ المَيِّتِ الذى عليه بدَيْنِ المَيِّتِ الذى له ، لِما فيه مِن تَبْرِئَةِ ذِمَّتِه وذِمَّةِ المَيِّتِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ أوْصاه بقَضاءِ دَيْنٍ مُعَيَّنٍ ، فأبَى ذلك الوَرَثَةُ ، قَضَاه بغيرِ عِلْمِهم . يعْنِى إذا جحَدُوا الدَّيْنَ ، وتَعذَّرَ ثُبوتُه ، أو أبَوُا الدَّفْعَ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وعنه ، لا يقْضِيه بغيرِ عِلْمِهم إلَّا ببَيِّنَةٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » وغيرِه : وعنه ، يقْضِيه إنْ أذِنَ له فيه حاكِمٌ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهِدايَةِ » : اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، فى مَن عليه دَيْنٌ لمَيْتٍ ، وعلى المَيْتِ دَيْنٌ ، أنَّه يقْضِى دَيْنَ المَيْتِ ، إنْ لم يخَفْ تَبِعَةً . وهذه الرِّوايَةُ

الشرح الكبير

فصل : إذا عَلِم المُوصَى إليه أنَّ على المَيِّتِ دَيْنًا ، إمّا بوصيةِ المَيِّتِ أو غيرِها ، فقال أحمدُ : لا يَقْضِيه إلَّا بِبَيِّنَةٍ . قيل له : فإن كان ابنُ المَيِّتِ يُصَدِّقُه . قال : يكونُ [٥/٢٢١ و] ذلك فى حِصَّةِ مَن أقَرَّ بقَدْرِ حِصَّتِه . وقال فى مَن اسْتَوْدَعَ رجلًا ألْفَ دِرهمٍ ، فقال : إن أنا مِتُّ ، فادْفَعْها إلى ابْنِى الكَبِيرِ . وله ابْنان ، أو قال : ادْفَعْها إلى أجْنَبِيٍّ . فقال : إن دَفَعَها إلى أحَدِ الابْنَيْن ضَمِن للآخَرِ قَدْرَ حِصَّتِه ، وإن دَفَعَها إلى الآخَرِ ضَمِن . وَلَعَلَّ هذا مِن أحمدَ فيما إذا لم يُصَدِّقِ الورثةُ الوَصِيَّ و لم يُقِرُّوا ، فلا يُقْبَلُ قولُه عليهم ، وليس له الدَّفْعُ بغيرِ إذْنِهم ؛ لأنَّ قولَه : أقَرَّ عندِى ، وأذِنَ لى . إثْباتُ وِلايَةٍ[1] ، فلا يُقْبَلُ قولُه فيه ، ولا شَهادَتُه ؛ لأنَّه يَشْهَدُ لنفسِه

الإنصاف

عامَّةٌ فى المُوصَى إليه وغيرِه . فإنْ كان الذى عليه الدَّيْنُ غيرَ المُوصَى إليه ، ويعْلَمُ أنَّ المَيْتَ الذى له الدَّيْنُ عليه دَيْنٌ لآخَرَ ، وجحَدَه الوَرَثَةُ ، فقَضاه ممَّا عليه ، ففيه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، هذه . أعْنِى يقْضِيه إنْ لم يخَفْ تَبِعَةً . والثَّانيةُ ، لا يقْضِيه ، ولايَبْرَأُ بذلك . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثَّالثةُ ، يَبْرَأُ الدَّافِعُ بالقَضاءِ باطِنًا . ووَهَّى هذه الرِّوايَةَ النَّاظِمُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » ، وأطْلَقَ الأخِيرَتَيْن فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، جَوازَ قَضائِه مُطْلَقًا فى الباطِنِ .

فائدة : لو أقامَ الذى له الحَقُّ بَيِّنَةً شهِدَتْ بحَقِّه ، فهل يلْزَمُ المُوصَى إليه الدَّفْعُ إليه بلا حُضُورِ حاكِمٍ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى م : « ولائه » .

الشرح الكبير

بالوِلايَةِ . وقد نَقَل أبو داودَ ، فى رجلٍ أوْصَى أنَّ لفُلانٍ عَلَىَّ كذا : يَنْبَغِى للوَصِىِّ أن يُنْفِذَه ، ولا يَحِلُّ له إن لم يُنْفِذْه . فهذه المسألةُ محمولةٌ على أنَّ الورثةَ يُصَدِّقُون الوَصِىَّ أو المُدَّعِىَ ، أو له بَيِّنةٌ بذلك ، جمعًا بينَ الرِّوايَتَيْن ، ومُوافَقَةَ الدَّلِيلِ . قيل لأحمدَ : فإن عَلِم المُوصَى إليه لرجلٍ حَقًّا على المَيِّتِ ، فجاء الغرِيمُ يُطالِبُ الوَصِىَّ ، وقَدَّمَه إلى القاضى ليَسْتَحْلِفَه أنَّ مالى فى يَدَيكَ حَقٌّ . فقال : لا يَحْلِفُ ، ويُعْلِمُ القاضِىَ بالقَضِيَّةِ ، فإن أعْطاه القاضى فهو أعْلَمُ . فإنِ ادَّعَى رجلٌ دَيْنًا على المَيِّتِ وأقامَ بَيِّنَةً ، فهل يجوزُ للوَصِىِّ قَبُولُها وقَضاءُ الدَّيْنِ بها مِن غيرِ حُضُورِ حاكمٍ ؟ فكلامُ أحمدَ يَدُلُّ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ الدَّفْعُ إليه بدَعْواه ، إلَّا أن تَقُومَ بَيِّنَةٌ . فظاهِرُ هذا أنَّه جَوَّزَ الدَّفْعَ بالبينةِ مِن غيرِ حُكْمِ حاكمٍ ؛ لأنَّ البيِّنَةَ حُجَّةٌ له . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : إلَّا أن تَثْبُتَ بَيِّنةٌ عندَ الحاكِمِ بذلك . فأمّا إن صَدَّقَهم الورثةُ ، قُبِل ؛ لأنَّه إقْرارٌ منهم على أنْفسِهم .

الإنصاف

و « الفُروعِ » . لكِنْ جعلَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى جَوازِ الدَّفْعِ ، لا فى لُزومِ الدَّفْعِ . قال ابنُ أبى المَجْدِ ، فى مُصَنَّفِه : لَزِمَه قَضاؤُه بدُونِ حُضورِ حاكِمٍ ، على الأصحِّ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

فائدة : يجوزُ لمَن عليه دَيْنٌ لمَيِّتٍ ، أنْ يدْفَعَ إلى مَن أوْصَى له به ، إذا كان مُعَيَّنًا ، وإنْ شاءَ دَفَعَه إلى وَصِىِّ المَيْتِ ؛ ليدْفَعَه إلى المُوصَى له به . وهو أوْلَى . فإنْ لم يُوصِ به ، ولا بقَبْضِه عَيْنًا ، لم يبْرَأْ إلَّا بدَفْعِه إلى المُوصَى إليه والوارِثِ معًا .

المقنع

وَتَصِحُّ وَصِيَّةُ الْكَافِرِ إِلَى الْمُسْلِمِ ، وَإِلَى مَنْ كَانَ عَدْلًا فِى دِينِهِ .

الشرح الكبير

٢٧٨٠ – مسألة : (وتَصِحُّ وصيةُ الكافِرِ إلى المُسْلِمِ) إذا لم تكُنْ تَرِكَتُه خَمْرًا أو خِنْزِيرًا ؛ لأنَّ المُسلمَ مَقْبُولُ الشَّهادَةِ عليه وعلى غيرِه . فأمّا وصيةُ الكافِرِ إلى الكافرِ العَدْلِ فى دِينِه ، ففيها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تصحُّ الوصيةُ إليه . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه يَلِى بالنَّسَبِ فيَلِى بالوصيةِ ، كالمسلمِ . والثانى ، لا يصحُّ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه فاسِقٌ ، فلم تصحَّ الوصيةُ إليه ، كفاسِقِ المسلمين . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهانِ كهَذَيْن . فإن لم يكنِ الكافِرُ عَدْلًا فى دِينِه ، لم تصحَّ الوصيةُ إليه ؛ لأنَّ عَدَمَ العَدالَةِ فى المسلمِ تَمْنَعُ صحةَ الوصيةِ إليه ، فالكافِرُ أوْلَى .

الإنصاف

وقيل : أو المُوصَى إليه بقَبْضِ حقوقِه[1] . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايةِ » . وإنْ صرَف أجْنَبِىٌّ المُوصَى به لمُعَيَّنٍ ، وقيل : أو لغيرِه ، فى جِهَتِه ، لم يضْمَنْه ، وإنْ وَصَّاه بإعْطاءِ مُدَّعٍ دَيْنًا بيَمِينِه ، نفَذَه مِن رَأْسِ مالِه . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . ونقَل ابنُ هانِىءٍ ، ببَيِّنَةٍ . ونقلَه عَبْدُ اللهِ . ونقَل عَبْدُ اللهِ أيضًا ، يُقْبَلُ مع صِدْقِ المُدَّعِى .

تنبيه : قوْلُه : وتصِحُّ وَصِيَّةُ الكافِرِ إلى مُسْلِمٍ . بلا نِزاعٍ ، لكِنْ بشَرْطِ أنْ لا يكونَ فى تَرِكَتِه خَمْرٌ ولا خِنْزِيرٌ .

قوله : وإلى مَن كان عَدْلًا فى دِينِه . يعْنِى ، أنَّ وَصِيَّةَ الكافِرِ إلى كافرٍ تصِحُّ ، إذا كان عَدْلًا فى دِينِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الآدَمِىِّ » . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وابنُ رَزِينٍ

---

(١) بياض فى الأصل .

المقنع

وَإِذَا قَالَ : ضَعْ ثُلُثِي حَيْثُ شِئْتَ . أَوْ : أَعْطِهِ مَنْ شِئْتَ . لَمْ يَجُزْ لَهُ أَخْذُهُ وَلَا دَفْعُهُ إِلَى وَلَدِهِ . وَيَحْتَمِلُ جَوَازُ ذَلِكَ ؛ لِتَنَاوُلِ اللَّفْظِ لَهُ .

الشرح الكبير

٢٧٨١ – مسألة : (إذا قال : ضَعْ ثُلُثِي حيثُ شِئْتَ . أو : أعْطِه مَن شِئْتَ . لم يَجُزْ له أخْذُه ولا دَفْعُه إلى وَلَدِه) ولا والِدِه . قال أحمدُ : إذا كان فى يَدِه مالٌ [٥/٢٢١ ظ] للمَساكِينِ وأبْوابِ البِرِّ ، وهو مُحْتاجٌ إليه ، فلا يَأْكُلْ منه شيئًا ، إنَّما أُمِرَ بتَنْفِيذِه . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : إذا قال المُوصِى : جَعَلْتُ لك أن تَضَعَ ثُلُثِى حيثُ شِئْتَ . أو : حيث رأيْتَ . فله أخْذُه لنَفْسِه ووَلَدِه . ويَحْتَمِلُ أن يجوزَ ذلك عندَنا أيضًا ؛ لأنَّ لَفْظَ المُوصِى يَتناوَلُه . ويَحْتَمِلُ أن يُنْظَرَ

الإنصاف

فى « شَرْحِه » . قال الحارِثِىُّ : الأظهرُ الصِّحَّةُ . واخْتارَه القاضى . قال المَجْدُ : وَجَدْتُه بخَطِّه . وقيل : لا تصِحُّ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولا تصِحُّ الوَصِيَّةُ إلى كافرٍ . قال فى « المُذْهَبِ » : ولا تصِحُّ إلَّا إلى مُسْلِمٍ . وكذا هو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُصولِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وظاهِرُ كلامِ المَجْدِ وجماعةٍ ، أنَّه لو كان غيرَ عَدْلٍ فى دِينِه ، أنَّ فيه الخِلافَ الذى فى المُسْلِمِ .

قوله : وإذا قال : ضَعْ ثُلُثِى حيث شِئْتَ . أو : أَعْطِه مَن شِئْتَ . لم يجُزْ له أَخْذُه ، وَلا دَفْعُه إلى وَلَدِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه .

الشرح الكبير

إلى قَرائِنِ الأحْوالِ ، فإن دَلَّتْ على أنَّه أراد أخْذَه منه ، مثلَ أن يكونَ من جُمْلَةِ المُسْتَحِقِّينَ الذين يُصْرَفُ إليهم ذلك ، أو عادَتُه الأخْذُ مِن مِثْلِه ، فله الأخْذُ منه ، وإلَّا فلا . ويَحْتَمِلُ أنَّ له إعْطاءَ وَلَدِه وسائِرِ أقارِبه إذا كانوا مُسْتَحِقِّين دُونَ نَفْسِه ؛ لأنَّه مَأْمُورٌ بالتَّفْرِيقِ ، وقد فَرَّقَ فى مَن يَسْتَحِقُّ ، فأشْبَهَ الدَّفْعَ إلى الأجْنَبِيِّ . ولَنا ، أنَّه تَمْلِيكٌ مَلَكَه بالإذْنِ ، فلا يجوزُ أن يكونَ قابِلًا ، كما لو وَكَّلَه فى بَيْعِ سِلْعةٍ ، لم يَجُزْ بَيْعُها مِن نَفْسِه .

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال : اخْتارَه الأكْثَرون فى الوَلَدِ . ويحْتَمِلُ جوازَ ذلك ؛ لتَناوُلِ اللَّفْظِ له ، (1)ويَحْتَمِلُ جوازَ ذلك مع القَرِينَةِ فقط . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، جوازَ دَفْعِه إلى وَلَدِه(1) . قال الحارِثِىُّ : وهو المذهَبُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهَبِ أنَّه لا يجوزُ . قال [٢/٢٧٩ظ] فى « المُحَرَّرِ » : ومَنَعَه أصحابُنا .

تنبيه : مَفْهومُ قوْلِه : لم يجُزْ له أخْذُه ولا دَفْعُه إلى وَلَدِه . جوازُ أخْذِ والِدِه وأقارِبه الوارِثين ؛ سواءٌ كانُوا أغْنِياءَ أو فُقَراءَ . وهذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والمَجْدِ . قال الحارِثِىُّ : وهو المذهبُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهَبِ ، أنَّه لا يجوزُ دفْعُه إليهم . نصَّ عليه ، كولَدِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه (2)لا يجوزُ دفْعُه إلى ابْنِه فقط . وذكَر جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه(2) لا يُعْطِى الوَلَدَ ولا الوالِدَ ؛ منهم صاحِبُ « النَّظْمِ » . وذكَر ابنُ رَزِينٍ فى مَنْعِ مَن يمُونُه وَجْهًا .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ دَعَتِ الْحَاجَةُ إِلَى بَيْعِ بَعْضِ الْعَقَارِ لِقَضَاءِ دَيْنِ الْمَيِّتِ ، أَوْ حَاجَةِ الصِّغَارِ ، وَفِي بَيْعِ بَعْضِهِ نَقْصٌ ، فَلَهُ الْبَيْعُ عَلَى الْكِبَارِ وَالصِّغَارِ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ الْبَيْعُ عَلَى الْكِبَارِ ، وَهُوَ أَقْيَسُ .

الشرح الكبير

٢٧٨٢ – مسألة : (وإن دَعَتِ الحاجَةُ إلى بَيْعِ بعضِ العَقَارِ لقَضاءِ دَيْنِ المَيِّتِ ، أو حاجةِ الصِّغارِ ، وفى بَيعِ بعضِه نَقْصٌ ، فله البَيْعُ على الكِبارِ والصِّغارِ) وقال أبو حنيفةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى : يجوزُ البَيْعُ على الصِّغارِ والكِبارِ فيما لا بُدَّ منه ، وكذلك إن كان جَمِيعُهم كِبارًا وهناك دَيْنٌ أو وصيةٌ . وقيل : لا يَمْلِكُ أن يَبِيعَ إلَّا ما يَخْتَصُّ[1] الصِّغارَ ، وبقَدْرِ الدَّيْنِ والوصيةِ . ولَنا ، أنَّه وَصِىٌّ يملِكُ بيْعَ بعضِ التَّرِكَةِ ، فمَلَكَ بيْعَ جَمِيعِها ، كما لو كان جميعُ الورثةِ[2] صِغارًا وكان الدَّيْنُ يَسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ ، ولأنَّ

الإنصاف

فائدة : قال فى « الفائقِ » : وليس له دَفْعُه إلى وَرَثَةِ المُوصِى . ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » . ونصَّ عليه ، فى رِوايَةِ أبى الصَّقْرِ ، وأبى داودَ . وقالَه الحارِثِىُّ .

قوله : وإنْ دَعَتِ الحاجَةُ إلى بَيْعِ بعضِ العَقارِ لقَضاءِ دَيْنِ المَيِّتِ أو حاجَةِ الصِّغارِ ، وفى بَيْعِ بعضِه نَقْصٌ ، فله البَيْعُ على الكِبارِ والصِّغارِ . يعْنِى ، إذا امْتَنَعَ الكِبارُ مِنَ البَيْعِ ، أو كانوا غائِبِين . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) فى م : « يحظى » .

(٢) فى الأصل : « التركة » .

الشرح الكبير

الوَصِىَّ قائِمٌ مَقامَ الأبِ ، وللأبِ أن يَبِيعَ الجميعَ ، ولأنَّه لَمّا جاز بَيْعُها فى الدَّيْنِ المُسْتَغْرِقِ ، جاز بَيْعُها فيما لا يَسْتَغْرِقُ ، كالعَيْنِ المَرْهُونَةِ ، ولأنَّ فى بَيْعِ البعضِ نَقْصًا على الصِّغارِ ، فيَتَعَيَّنُ بَيْعُ الجميعِ ؛ دَفْعًا للضَّرَرِ

الإنصاف

و « شَرْحِ الحارِثِىِّ » . قال فى « الفائقِ » : والمَنْصوصُ الإجْبارُ على بَيْعِ غيرِ قابلٍ للقِسْمَةِ ، إذا حصَل ببَيْعِ بعضِه نَقْصٌ ، ولو كان الكُلُّ كِبارًا ، وامْتَنَعَ البعضُ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ ، وذكَرَه فى « الشَّافِى » . واخْتارَه شيْخُنا ؛ لتعَلُّقِ الحقِّ بنِصْفِ القِيمَةِ للشَّريكِ ، لا بقِيمَةِ النِّصْفِ . انْتَهَى كلامُ صاحِبِ « الفائقِ » . ويحْتَمِلُ أنَّه ليس له البَيْعُ على الكِبارِ . وهو أقْيَسُ . فاخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه لا يُزالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ . وقيل : يبِيعُ بقَدْرِ حِصَّةِ الصِّغارِ ، وقَدْرِ الدَّيْنِ والوَصِيَّةِ ، إنْ كانتْ . وقال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : إنْ قُلْنا : التَّرِكَةُ لا تنْتَقِلُ إليهم مع الدَّيْنِ . جازَ بَيْعُه للدَّيْنِ والوَصِيَّةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان الكُلُّ كِبارًا ، وعلى المَيِّتِ دَيْنٌ ، أو وَصِيَّةٌ ، باعَه المُوصَى إليه ، إذا أبَوْا بَيْعَه ، وكذا لو امْتَنَعَ البعضُ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ . وتقدَّم ذلك فى كلامِ صاحبِ « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، لو ماتَ شَخْصٌ بمَكانٍ لا حاكِمَ فيه ، ولا وَصِىَّ ، جازَ لمُسْلِمٍ ممَّن حضَرَه ، أنْ يحوزَ تَرِكَتَه ، ويعْمَلَ الأصْلَحَ فيها مِن بَيْعٍ وغيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأكثرُ . وقيل : لا يَبِيعُ الإماءَ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : يبِيعُ ما يخافُ فَسادَه ، والحَيوانَ ، ولا يبيعُ رقيقَه إلَّا حاكِمٌ . وعنه ، يلِى بَيْعَ جَوارِيه

الشرح الكبير

عنهم . ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ البَيْعُ على الكِبارِ . وبه قال الشافعيُّ (وهو أقْيَسُ) إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّه لا يَجِبُ على الإنْسانِ بيعُ مِلْكِه ليَزْدادَ ثَمَنُ مِلكِ غيرِه ، كما لو كان شَرِيكُهم غيرَ وارِثٍ . وهذا اخْتِيارُ شيخِنا . وهو الصحيحُ . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف

حاكِمٌ ، إنْ تَعَذَّرَ نقْلُها إلى وَرَثَتِه ، أو مُكاتَبَتُهم ؛ ليَحْضُروا ويأْخُذُوها . انتهى . ويُكَفِّنُه مِنَ التَّرِكَةِ ، إنْ كانتْ ، ولم تَتَعَذَّرْ ، وإلَّا كفَّنَه مِن عندِه ، ورجَع على التَّرِكَةِ ، إنْ كانتْ ، وإلَّا على مَن تلْزَمُه نَفَقَتُه ، إنْ نوَى الرُّجوعَ ، ولم يُوجَدْ حاكِمٌ ، فإنْ تعَذَّرَ إذْنُه ، أو أبَى الإذْنَ ، رجَع . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : فيه وَجْهان ، كإمْكانِه ولم يسْتَأْذِنْه ، ولم ينوِ ، مع إذْنِه .

رقم الإيداع ١٠١٤٦/١٩٩٥ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 124 – 7

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثامن عشر

الفرائض

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٦هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْفَرَائِضِ

وَهِيَ قِسْمَةُ الْمَوَارِيثِ .

الشرح الكبير

كتابُ الفَرائِض

(وهى قِسْمةُ المَوارِيثِ) روَى أبو داودَ بإسْنادِه عن عبدِ اللهِ بنِ عمرِو ابنِ العاصِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « الْعِلْمُ ثَلاثَةٌ ، وَمَا سِوى ذَلِكَ فَهُوَ فَضْلٌ ؛ آيَةٌ مُحْكَمَةٌ ، وسُنَّةٌ قائِمَةٌ ، وفَرِيضَةٌ عادِلَةٌ »[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « تَعَلَّمُوا الْفَرائِضَ وعَلِّمُوهُ ، فَإنَّهُ نِصْفُ الْعِلْمِ ، وَهُوَ يُنْسَى ، وَهُوَ أوَّلُ شَىْءٍ يُنْزَعُ مِن أُمَّتِى » . أخْرَجَهُ ابنُ ماجه[2] . ويُرْوَى عن عبدِ اللهِ أنَّ [٥/٢٢٢و] النبىَّ ﷺ قال : « تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ

الإنصاف

كتابُ الفرائضِ

فائدة : الفَرائضُ جَمْعُ فَرِيضَةٍ ، وهى فى الأصْلِ اسمُ مَصْدَرٍ ، والاسْمُ الفَرِيضَةُ ، وتُسَمَّى قِسْمَةُ المَوارِيثِ فرائِضَ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهى قِسْمَةُ المَوارِيثِ . وقال فى « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » : هى العِلْمُ بقِسْمَةِ المَواريثِ . فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ فى كلامِ المُصَنِّفِ هنا حَذْفٌ ؛ ليُوافِقَ ما فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى تعليم الفرائض ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١٠٧ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب اجتناب الرأى والقياس ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١ / ٢١ .

(٢) فى : باب الحث على تعليم الفرائض ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٠٨ .
والحديثان إسنادهما ضعيف . إرواء الغليل ٦/١٠٦ . ضعيف أبى داود ٢٨٣ .

الشرح الكبير

وَعَلِّمُوهَا النَّاسَ ، فَإِنِّى امْرُؤٌ مَقْبُوضٌ ، وإنَّ العِلْمَ سَيُقْبَضُ حَتَّى يَخْتَلِفَ الرَّجُلَانِ فِى الفَرِيضَةِ فَلَا يَجِدَانِ مَنْ يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا »[1] . ورَوَى سعيدٌ[2] عن جَرِيرِ بنِ عبدِ الحميدِ عن الأَعْمَشِ عن إبراهيمَ ، قال : قال عمرُ : تَعَلَّمُوا الفَرائِضَ فَإنَّها مِن دِينِكُم . وعن جَرِيرٍ عن عاصِمٍ الأَحْوَلِ عن مُوَرِّقٍ العِجْلِىِّ ، قال : قال عمرُ بنُ الخطَّاب ، رَضِىَ اللهُ عنه : تَعَلَّمُوا الفَرائِضَ ، واللَّحْنَ ، والسُّنَّةَ ، كما تَعَلَّمُونَ القُرْآنَ[3] . وقال[4] : ثَنَا أبو الأَحْوَصِ ، ثَنَا أبو إسحاقَ ، عن أبى الأَحْوَصِ ، عن عبدِ اللهِ قال : مَنْ تَعَلَّمَ القُرْآنَ فلْيَتَعَلَّمِ الفَرائِضَ . ورَوَى جابِرُ بنُ عبدِ اللهِ ، قال : جاءَتِ امرأةُ سَعْدِ بنِ الرَّبِيعِ إلى رسولِ اللهِ ﷺ بابْنَتَيْها مِن سَعْدٍ ، فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، هاتان ابْنَتا سَعْدِ بنِ الرَّبِيعِ ، قُتِلَ أَبُوهُما معك فى أُحُدٍ شَهِيدًا ، وإنَّ عمَّهُما أخَذَ مالَهما ، ولا يُنْكَحان إلَّا ولَهُما مالٌ . فنزلَتْ آيةُ المِيراثِ ، فأرْسلَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى عمِّهِما ، فقال : « أَعْطِ ابْنَتَىْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ ، وأُمَّهُمَا الثُّمُنَ ، ومَا بَقِىَ فَهُوَ لَكَ » . رَوَاه الإمامُ أحمدُ ،

الإنصاف

« الكافِى » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : هى مَعْرِفَةُ الوَرَثَةِ وسِهامِهم ، وقِسْمَةُ

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعليم الفرائض ، من أبواب الفرائض . وقال : هذا حديث فيه اضطراب . عارضة الأحوذى ٨/٢٤١ . والدارمى ، فى : باب الاقتداء بالعلماء ، من المقدمة . سنن الدارمى ١/٧٢ ، ٧٣ .

(٢) فى : باب الحث على تعليم الفرائض . سنن سعيد بن منصور ١ / ٢٨ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى تعليم الفرائض ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٤١ .

(٣) سنن سعيد ١/٢٥ .

(٤) سنن سعيد ١/٢٨ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى تعليم الفرائض ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٤٢ .

المقنع

وَأَسْبَابُ التَّوَارُثِ ثَلَاثَةٌ ؛ رَحِمٌ ، وَنِكَاحٌ ، وَوَلَاءٌ ، لَا غَيْرُ .

الشرح الكبير

فى « مُسْنَدِه » ، ورواه التِّرْمِذِىُّ ، وأبو داودَ[1] .

٢٧٨٣ – مسألة : (وأسْبابُ التَّوارُثِ ثَلاثَةٌ ؛ رَحِمٌ ، ونِكاحٌ ، ووَلاءٌ ، لا غيرُ) لأنَّ الشَّرْعَ وَرَد بالتَّوارُثِ بها بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَأُوْلُوا ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَـٰبِ ٱللَّهِ ﴾[2] . وقَوْلِه سبحانه : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾[3] . وقَوْلِه : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ ﴾ – ﴿ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾ . الآية[4] . وقَوْلِ النبىِّ

الإنصاف

التَّرِكَةِ بينَهم . وقال فى « الصُّغْرَى » : هى قِسْمَةُ الإرْثِ . وقلتُ : معْرِفةُ الوَرَثَةِ وحُقوقِهم مِنَ التَّرِكَةِ .

قوله : وأسْبابُ التَّوارُثِ ثَلاثةٌ ؛ رَحِمٌ ، ونِكاحٌ ، ووَلاءٌ . فالرَّحِمُ القَرابَةُ . والنِّكاحُ عَقْدُه ، وإنْ عَرِىَ عنِ الوَطْءِ . والوَلاءُ نِعْمَةُ السَّيِّدِ على رَقيقِه بعِتْقِه ، فيَصِيرُ بذلك وارِثًا مَوْرُوثًا . قال فى « الرِّعايَةِ » : وأسْبابُ الإرْثِ ؛ نَسَبٌ خاصٌّ ، ونِكاحٌ خاصٌّ ، ووَلاءُ عِتْقٍ خاصٌّ ، ونحوُه . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ أسْبابَ التَّوارُثِ ثَلاثَةٌ لا غيرُ ، وأنَّه لا يَرِثُ ولا يُورَثُ بغيرِهم . نصَّ عليه ، وعليه

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى ميراث الصلب ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١٠٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث البنات ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٥٢ .كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فرائض الصلب ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٨ ، ٩٠٩ . وإسناده حسن . انظر الإرواء ٦/١٢٢ .

(٢) سورة الأنفال ٧٥ ، سورة الأحزاب ٦ .

(٣) سورة النساء ١١ .

(٤) سورة النساء ١٢ .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَثْبُتُ بِالْمُوَالَاةِ ، [١٧٣و] وَالْمُعَاقَدَةِ ، وَإِسْلَامِهِ عَلَى يَدَيْهِ ، وَكَوْنِهِمَا مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ . وَلَا عَمَلَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

ﷺ : « إنَّما الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ »[1] . (وعنه ، أنَّها تَثْبُتُ بالمُوالاةِ ، والمُعاقَدَةِ) لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ عَاقَدَتْ[2] أَيْمَـٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ﴾[3] . والمُوالاةُ كالمُعاقَدَةِ (وبإسْلامِه على يَدَيْهِ) رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لِما روَى راشِدُ بنُ سعدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أَسْلَمَ عَلَى يَدَيْهِ رَجُلٌ فَهُوَ مَوْلَاهُ ، وَيَرِثُهُ وَيَدِى عَنْه » . رَواه سعيدٌ . ورَوى أبو أُمامَةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ أَسْلَمَ على يَدَيْهِ رَجُلٌ فَهُوَ مَوْلَاهُ ، يَرِثُهُ وَيَدِى عَنْه » . وعن تَمِيمٍ الدّارِىِّ ، أنَّه قال : يا رسولَ اللهِ ، ما السُّنَّةُ فى الرجلِ يُسْلِمُ على يَدَىِ الرجلِ مِن المُسْلِمِين ؟ فقال : « هُوَ أَوْلَى النَّاسِ بمَحْيَاهُ ومَماتِه » . رَواهُنَّ سعيدٌ فى

الإنصاف

الأصحابُ . وعنه أنَّه يثْبُتُ بالمُوالاةِ والمعاقَدَةِ وإسْلامِه على يدِه وكَوْنِهما مِن أهل الدِّيوانِ . ولا عَمَلَ عليه . زادَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى الرِّوايَةِ ، والْتِقاطِ الطِّفْلِ . واخْتارَ أنَّ هؤلاءِ كلَّهم يرِثُون عندَ عدَمِ الرَّحِمِ والنِّكاحِ والوَلاءِ . واخْتارَه فى « الفائقِ » أيضًا . وقيل : يَرِثُ عَبْدٌ سيِّدَه عندَ عدَمِ الوارِثِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) فى م : « عقدت » . من غير ألف ، والمثبت من الأصل ، وهو قراءة ابن كثير ونافع وأبى عمرو وابن عامر ، وما فى « م » قراءة عاصم وحمزة والكسائى . انظر : كتاب السبعة فى القراءات لابن مجاهد ٢٣٣ ، والكشف عن وجوه القراءات السبع وعللها وحججها لمكى بن أبى طالب ٣٨٨ ، ٣٨٩ .

(٣) سورة النساء ٣٣ .

الشرح الكبير

« سننِه »[1] . ورَواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : لا أظُنُّه مُتَّصِلًا . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الْوَلَاءُ لمَن أعْتَقَ » . فأمّا أحادِيثُهم ؛ فحديثُ راشدٍ مُرْسَلٌ ، وحديثُ أبى أُمامَةَ فيه معاويةُ الصَّدَفِىُّ ، وهو ضَعِيفٌ ، وحديثُ تَمِيمٍ ليس بصَرِيحٍ فى المِيراثِ . وقِيل : [٥/٢٢٢ظ] يَثْبُتُ (بكونِهما مِن أهْلِ الدِّيوانِ . ولا عملَ عليه) وهذا كان فى بَدْءِ الإسْلامِ ثم نُسِخ بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَابِ ٱللَّهِ ﴾ .

فصل : إذا مات الإنْسانُ بُدِئَ بتَكْفِينِه وتَجْهِيزِه مُقَدَّمًا على ما سِواه ، كما يُقَدَّمُ المُفْلِسُ بنَفَقَتِه على ما سِواه ، ثم تُقْضَى دُيُونُه ؛ لقَوْلِه سبحانه : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[3] . قال علىٌّ رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّ

الإنصاف

الدِّينِ . وقال فى « السِّياسَةِ الشَّرْعِيَّةِ » : ووَرَّثَ بعضُ أصحابِنا المَوْلَى مِن أَسْفَلَ مِن مُعْتِقِه . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، أنَّ أحمدَ سُئِلَ عن ذلك ، فقال : لا أدْرِى . ويأْتِى فى أوَّلِ بابِ المُعْتَقِ بعضُه ، رِوايَةٌ بإرْثِ العَبْدِ مِن قَرِيبِه عندَ عدَمِ الوارِثِ ، وقَوْلٌ بإرْثِ المُكاتَبِ مِن عَتِيقِه فى صُورَةٍ .

فائدة : المُوالَاةُ ؛ هى المُؤاخاةُ . والمُعاقَدَةُ ؛ هى المُحالَفَةُ .

---

(١) فى : باب من أسلم على الميراث قبل أن يقسم . السنن ١/٧٨ .

(٢) فى : باب ما جاء فى ميراث الذى يسلم على يدى الرجل ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٦٥ . وأبو داود ، فى : باب فى الرجل يسلم على يدى الرجل ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يسلم على يدى الرجل ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١٩ . والدارمى ، فى : باب فى الرجل يوالى الرجل ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٠٢ ، ١٠٣ .

(٣) سورة النساء ١١ .

المقنع

وَالْمُجْمَعُ عَلَى تَوْرِيثِهِمْ مِنَ الذُّكُورِ عَشَرَةٌ ؛ الِابْنُ ، وَابْنُهُ وَإِنْ نَزَلَ ، وَالْأَبُ ، وَأَبُوهُ وَإِنْ عَلَا ، وَالْأَخُ مِنْ كُلِّ جِهَةٍ ، وَابْنُ الْأَخِ إِلَّا مِنَ الْأُمِّ ، وَالْعَمُّ ، وَابْنُهُ كَذَلِكَ ، وَالزَّوْجُ ، وَمَوْلَى النِّعْمَةِ . وَمِنَ الْإِنَاثِ سَبْعٌ ؛ الْبِنْتُ ، وَبِنْتُ الِابْنِ ، وَالْأُمُّ ، وَالْجَدَّةُ ، وَالْأُخْتُ ، وَالْمَرْأَةُ ، وَمَوْلَاةُ النِّعْمَةِ .

الشرح الكبير

رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى أنَّ الدَّيْنَ قبلَ الوَصِيَّةِ[1] . ولأنَّ الدَّيْنَ تَسْتَغْرِقُه حاجَتُه فقُدِّمَ ، كمُؤْنَةِ تَجْهِيزِه ، ثم تُنَفَّذُ وَصِيَّتُه ؛ للآيَةِ ، ثم ما بَقِيَ قُسِمَ على الوَرَثَةِ ؛ للآياتِ الثَّلاثِ المَذْكُورَةِ فى سُورةِ النِّساءِ .

٢٧٨٤ – مسألة : (والمُجْمَعُ على تَوْرِيثِهم مِن الذُّكُورِ عَشَرَةٌ ؛ الابنُ ، وابْنُه وإن نَزَل ، والأبُ ، وأبُوه وإن عَلا ، والأخُ مِن كلِّ جِهَةٍ ، وابْنُ الأخِ إلَّا مِن الأُمِّ ، والعَمُّ ، وابنُه كذلك ، والزَّوْجُ ، ومَوْلَى النِّعْمَةِ . ومِنَ النِّساءِ سَبْعٌ ؛ البِنْتُ ، وبِنْتُ الابْنِ ، والأُمُّ ، والْجَدَّةُ ، والأُخْتُ ، والمرأةُ ، ومَوْلاةُ النِّعْمَةِ) أكثَرُ هؤلاءِ ثَبَت تَوْرِيثُهم بالكِتابِ والسُّنَّةِ ، فالابنُ والبنتُ ثَبَت مِيراثُهما بقَوْلِه تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[2] . ويَدْخُلُ فى ذلك ولدُ الابنِ . والأبوان بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾[2] . والْجَدُّ

الإنصاف

.....

(١) تقدم تخريجه فى ١٧/١٤٦ .

(٢) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

يَحْتَمِلُ أنْ يَتناوَلَه هذا النَّصُّ ، كما دَخَل ولدُ الابنِ فى عُمومِ : ﴿ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾ . والأخُ والأُخْتُ مِن الأبوَيْن أو الأبِ ثَبَت إرْثُهما بقَوْلِه سبحانه : ﴿ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾[1] . والأخُ والأُخْتُ مِن الأُمِّ ثَبَت إرْثُهما بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾[2] . وأمّا ابْنُ الأخِ للأبَوَيْن أو للأبِ ، والعَمُّ وابْنُه ، وعَمُّ الأبِ وابنُه ، فثَبَتَ مِيراثُهم بقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَا أَبْقَتِ الفُرُوضُ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[3] . ولم يَدْخُلْ فيهم ولدُ الأُمِّ ، ولا العمُّ للأُمِّ ، ولا ابنُه ، ولا الخالُ ، ولا أبو الأُمِّ ؛ لأنَّهم لَيْسُوا مِن العَصَباتِ . وأمّا المَوْلَى المُعْتِقُ والمَوْلاةُ ، فثَبَت إرْثُهما بقَوْلِه عليه الصلاةُ والسّلامُ : « إنَّمَا الوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . والجَدَّةُ أطْعَمَها رسولُ اللهِ ﷺ السُّدْسَ[4] . والزَّوْجُ ثَبَت إرْثُه بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ

الإنصاف .....

(١) سورة النساء ١٧٦ .

(٢) سورة النساء ١٢ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ميراث الولد من أبيه وأمه ، وباب ميراث ابن الابن إذا لم يكن ابن ، وباب ميراث الجد مع الأب والإخوة ، وباب ابنى عم أحدهما أخ للأم والآخر زوج ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ١٨٧/٨ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٠ . ومسلم ، فى : باب ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر ، من كتاب الفرائض . صحيح مسلم ١٢٣٣/٣ ، ١٢٣٤ . والترمذى ، فى : باب فى ميراث العصبة ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٢٤٩/٨ . والدارمى ، فى : باب العصبة ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٦٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٢٩٢ ، ٣١٣ ، ٣٢٥ .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ميراث الجدة ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/ ٩١٠ . والدارمى ، فى : باب فى الجدات ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٥٨/٢ . وإسناده ضعيف . انظر ضعيف سنن ابن ماجه ٢١٩ .

المقنع وَالْوُرَّاثُ ثَلَاثَةٌ ؛ ذُو فَرْضٍ ، وَعَصَبَاتٌ ، وَذُو رَحِمٍ .

الشرح الكبير أَزْوَٰجُكُمْ ﴾[1] . والزَّوْجَةُ[2] بقَوْلِه تعالَى : ﴿ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾ الآية . وجَميعُهم ذو فَرْضٍ ، وعَصَبَةٌ . فالذُّكُورُ كلُّهم عَصَباتٌ إلَّا الزَّوْجَ ، والأخَ مِن الأُمِّ ، والأبَ ، والجَدَّ مع الابْنِ . والإناثُ كلُّهُنَّ إذا انْفَرَدْن عن إخْوَتِهِنَّ ذَواتُ فُرُوضٍ ، إلَّا المُعْتِقَةَ ، وإلَّا [٥/٢٢٣و] الأخَواتِ مع البَناتِ . ومَن لا يَسْقُطُ بحالٍ خَمْسَةٌ ؛ الزَّوْجان ، والأبَوان ، ووَلَدُ الصُّلْبِ ؛ لأنَّهم يَمُتُّون بأنْفُسِهم مِن غيرِ واسِطَةٍ بينَهم وبينَ المَيِّتِ يَحْجُبُهم ، ومَن سِواهم مِن الوُرَّاثِ[3] إنَّما يَمُتُّ بواسِطَةٍ سِواهُ ، فيَسْقُطُ بمَن هو أوْلَى بالمَيِّتِ منه .

٢٧٨٥ – مسألة : (والوُرَّاثُ ثلاثَةٌ ؛ ذَوُو فَرْضٍ ، وعَصَباتٌ ، وذَوُو رَحِمٍ) .

الإنصاف قوله : والوُرَّاثُ ثَلَاثَةٌ ؛ ذوفَرْضٍ ، وعَصَباتٌ – بلا نِزاعٍ – وذورَحِمٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يرِثُ ذَوُو [٢/٢٨٠و] الأرْحَامِ . ويأْتِي ذلك فى بابِه .

---

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) فى م : « الزوج » .

(٣) فى م : « الوارث » .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ ذَوِى الْفُرُوضِ

وَهُمْ عَشَرَةٌ ؛ الزَّوْجَانِ ، وَالْأَبَوَانِ ، وَالْجَدُّ ، وَالْجَدَّةُ ، وَالْبِنْتُ ، وَبِنْتُ الِابْنِ ، وَالْأُخْتُ مِنْ كُلِّ جِهَةٍ ، وَالْأَخُ مِنَ الْأُمِّ . فَلِلزَّوْجِ الرُّبْعُ إِذَا كَانَ لَهَا وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ ابْنٍ ، وَالنِّصْفُ مَعَ عَدَمِهِمَا . وَلِلْمَرْأَةِ الثُّمْنُ إِذَا كَانَ لَهُ وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ ابْنٍ ، والرُّبْعُ مَعَ عَدَمِهِمَا .

الشرح الكبير

بابُ مِيراثِ ذَوِى الفُرُوضِ

(وهم عَشَرَةٌ ؛ الزَّوْجانِ ، والأبوان ، والجَدُّ ، والجَدّةُ ، والبِنْتُ ، وبِنْتُ الابنِ ، والأُخْتُ مِن كلِّ جِهَةٍ ، والأخُ مِن الأُمِّ) فللزَّوْجِ النِّصْفُ إذا لم يكنْ للمَيِّتَةِ وَلَدٌ ولا وَلَدُ ابنٍ ، والرُّبْعُ إذا كان معه أحَدُهما . وللزَّوْجَةِ الرُّبْعُ مع عَدَمِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابْنِ ، والثُّمْنُ مع أحَدِهما . وهذا إجماعٌ مِن أهْلِ العِلْمِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[1] .

الإنصاف

بابُ مِيراثِ ذَوِى الفُروضِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوْلُه فى عدَدِهم : والأخُ مِنَ الأُمِّ . قال فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) سورة النساء ١٢ .

الشرح الكبير

ووَلَدُ الابْنِ وَلَدٌ ؛ بدليلِ قَوْلِه تعالى : ﴿ يَا بَنِىٓ ءَادَمَ ﴾ و : ﴿ يَا بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ ﴾ . وإنَّما جَعَل لجماعةِ الزَّوْجاتِ مثلَ الواحِدَةِ ؛ لأنَّه لو جَعَل لكلِّ واحِدَةٍ الرُّبْعَ ، وهُنَّ أرْبَعٌ ، لأخَذْنَ جميعَ المالِ وزاد فَرْضُهُنَّ على فَرْضِ الزَّوْجِ . ومثلُ هذا فى الجَدَّاتِ ، للجَماعةِ مثلُ ما للواحِدةِ ؛ لأنَّه لو أخَذَتْ كلُّ واحدةٍ السُّدْسَ ، لأخَذْنَ النِّصْفَ إذا كُنَّ ثلاثةً وزِدْنَ على مِيراثِ الجَدِّ . فأمّا سائِرُ أصْحابِ الفُرُوضِ ؛ كالبَناتِ ، وبَناتِ الابْنِ ، والأخَواتِ المُفْتَرِقاتِ[1] كلِّهِنَّ ، فإنَّ لكلِّ جماعةٍ مِنهُنَّ مثلَ ما للابْنَتَيْن[2] ، على ما يُذْكَرُ فى مَوْضِعِه ، وزِدْنَ على فَرْضِ الواحدَةِ ؛ لأنَّ الذَّكَرَ الذى يَرِثُ فى دَرَجَتِهِنَّ لا فَرْضَ له إلَّا وَلَدَ الأُمِّ ، فإنَّ ذَكَرَهم وأُنْثاهم سَواءٌ ؛ لأنَّهم يَرِثُون بالرَّحِمِ وقَرابَةِ الأُمِّ المُجَرَّدَةِ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » : وقد يُعَصِّبُ أُخْتَه مِن غيرِ أبيه بمَوْتِ أُمِّه عنهما . قلتُ : فى هذا نظَرٌ ظاهِرٌ ، فإنَّ الأُمَّ إذا ماتَتْ عنهما لايرِثان منها إلَّا بكَوْنِهما أوْلادًا ، لا بكَوْنِ أحَدِهما أخَ الآخَرِ لأُمِّه ، غايَتُه أنَّهما أخٌ وأُخْتٌ كلُّ واحدٍ منهما مِن أبٍ ، والإرْثُ مِنَ الأُمِّ ، وهى واحِدةٌ ، والتَّعْصِيبُ إنَّما حصَل لكَوْنِهم [3]أوْلادًا ، لا لكَوْنِهم[3] إخْوَةً لأُمٍّ . فعلى ما قالا ، يُعايَى بها . الثَّانيةُ ، قولُه : فللزَّوْجِ الرُّبْعُ إذا كان لها وَلَدٌ ، أو وَلَدُ ابنٍ ، والنِّصْفُ مع عَدَمِهما . وللمَرْأةِ الثُّمْنُ إذا كان له وَلَدٌ ، أو وَلَدُ ابنٍ ، والرُّبْعُ مع عَدَمِهما . وهذا بلا نِزاعٍ ، ولكِنْ يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ النِّكاحُ صحيحًا ،

---

(١) فى م : « المتفرقات » .

(٢) كذا فى المطبوعة والمبدع ٦/١١٨ . وفى المغنى ٩/٢١ : «للاثنتين» . وغير منقوطة فى المخطوطة .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْأَبِ ثَلَاثَةُ أَحْوَالٍ ؛ حَالٌ يَرِثُ فِيهَا السُّدْسَ بِالْفَرْضِ ، [١٧٤ظ] وَهِيَ مَعَ ذُكُورِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الِابْنِ . وَحَالٌ يَرِثُ فِيهَا بِالتَّعْصِيبِ ، وَهِيَ مَعَ عَدَمِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الِابْنِ . وَحَالٌ يَجْتَمِعُ لَهُ الْفَرْضُ وَالتَّعْصِيبُ ، وَهِيَ مَعَ إِنَاثِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الِابْنِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (وللأبِ ثلاثةُ أحْوالٍ ؛ حالٌ يَرِثُ فيها بالفَرْضِ) المُجَرَّدِ (وهى مع ذُكورِ الوَلَدِ أو وَلَدِ الابْنِ ، يَرِثُ السُّدْسَ) والباقِى للابْنِ ومَن معه . لا نعلمُ فى هذا خلافًا ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾ . (وحالٌ يَرِثُ فيها بالتَّعصِيبِ) المُجَرَّدِ (وهى مع عَدَمِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابْنِ) [٥/٢٢٣ظ] فيأْخُذُ المالَ إنِ انْفرَدَ ، وإنْ كان معه ذُو فَرْضٍ غيرُ الوَلَدِ ؛ كزَوْجٍ ، أو أُمٍّ ، أو جَدَّةٍ ، فلذى الفَرْضِ فَرْضُه ، وباقِى المالِ له ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾ . أضاف المِيراثَ إليهما ثم جَعَل للأُمِّ الثُّلُثَ ، فكان الباقِى للأبِ ، ثم قال : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾ . فجَعَلَ لِلْأُمِّ مع الإِخْوَةِ السُّدْسَ ، ولم يَقْطَعْ إضافةَ المِيراثِ إلى الأبَوَيْنِ ، ولا ذَكَرَ للإِخْوَةِ مِيراثًا ، فكان الباقِى كلُّه للأبِ . الحالُ الثالِثُ ، (يَجْتمِعُ له الفَرْضُ والتَّعْصِيبُ ، وهى

الإنصاف

فلو كان فاسِدًا فلا تَوارُثَ بينَهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ وجَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، وتوَقَّفَ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وأمَّا إذا كان باطلًا ، فلا تَوارُثَ . بلا نِزاعٍ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْجَدِّ هَذِهِ الْأَحْوَالُ الثَّلَاثَةُ ، وَحَالٌ رَابِعٌ ، وَهِيَ مَعَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ أَوِ الْأَبِ ، فَإِنَّهُ يُقَاسِمُهُمْ كَأَخٍ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الثُّلُثُ خَيْرًا لَهُ فَيَأْخُذَهُ ، وَالْبَاقِي لَهُمْ . فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ

الشرح الكبير

مع إناثِ الوَلَدِ أو وَلَدِ الابْنِ) فيأْخُذُ السُّدْسَ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾ . ولهذا كانَ للأبِ[1] السُّدْسُ مع البِنْتِ إجْماعًا ، ثم يأْخُذُ ما بَقِيَ بالتَّعْصِيب ؛ لما رَوَى ابنُ عبَّاسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِيَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والأبُ أَوْلَى رجلٍ بعدَ الابْنِ وابْنِه . وهذا كلُّه مُجْمَعٌ عليه ، ليسَ فيه خِلافٌ نعلَمُه .

فصل : قال : وللجَدِّ ثلاثةُ أحْوالِ الأبِ الثَّلاثةِ ، إلَّا أنَّه يَسْقُطُ بالأبِ ؛ لأنَّه[3] يُدْلِي به ، ويَنْقُصُ[4] عن رُتْبَةِ الأبِ في زَوْجٍ وأبَوَيْن ، وامرأةٍ وأبَوَيْنِ ، فيُفْرَضُ للأُمِّ فيهما ثُلُثُ جميعِ المالِ . (و) له (حالٌ رابعٌ مع الإخْوَةِ والأخَواتِ مِن الأبَوَيْنِ والأبِ ، فإنَّه يُقاسِمُهم كأخٍ ، إلَّا أن يَكونَ الثُّلُثُ خيرًا له فيأْخُذَه ، والباقِي لهم . فإن كان معهم ذُو فَرْضٍ أخَذَ

الإنصاف

قوله : وللجَدِّ حالٌ رابعٌ ، وهو مع الإخْوَةِ والأخَواتِ مِنَ الأبَوَين أو الأبِ ، فإنَّه يُقاسِمُهم كأخٍ . هذا مَبْنِيٌّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، مِن أنَّ الجَدَّ لا يُسْقِطُ

---

(١) في النسختين « للأم » . والمثبت كما في المغني ٩/٢٠

(٢) تقدم تخريجه في صفحة ١١ .

(٣) في م : « لا » .

(٤) في م : « يسقط » .

المقنع

ذُو فَرْضٍ أَخَذَ فَرْضَهُ ، ثُمَّ لِلْجَدِّ الْأَحَظُّ مِنَ الْمُقَاسَمَةِ كَأَخٍ أَوْ ثُلُثِ الْبَاقِى أَوْ سُدْسِ جَمِيعِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

فَرْضَه ، ثم للجَدِّ الأَحَظُّ ؛ مِن المُقاسَمَةِ كأخٍ أو ثُلُثِ الباقِى أو سُدْسِ جَميعِ المالِ) وسوف نَذْكُرُ الاخْتِلافَ فيه إن شاءَ اللهُ تعالى .

فرَوَى أبو داوُدَ[1] بإسْنادِهِ عن عِمرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، أَنَّ رجلًا أَتَى النبىَّ ﷺ فقال : إنَّ ابْنَ ابنِى مات ، فما لِى مِن مِيراثِه ؟ قال : « لكَ السُّدْسُ » . فلمَّا أدْبَرَ دَعاه فقال : « إنَّ لَكَ سُدْسًا آخَرَ » . فلمَّا أدْبَرَ دَعاه فقال : « إنَّ لَكَ السُّدْسَ الآخَرَ طُعْمَةً » . قال قَتادَةُ : فلا نَدْرِى مع أىِّ شىءٍ وَرَّثَه . قال قَتادَةُ : أَقَلُّ شىءٍ وَرِثَ الْجَدُّ السُّدْسُ . ورَوَى[2] عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهُ ، أنَّه قال : أيُّكم يَعْلَمُ ما وَرَّثَ رسولُ اللهِ ﷺ الْجَدَّ ؟ فقال مَعْقِلُ بْنُ يَسارٍ : أنا ، وَرَّثَه رسولُ اللهِ ﷺ السُّدْسَ . قال : مع مَن ؟ قال : لا أدْرِى . قال : لا دَرَيْتَ ، فما تُغْنِى إذًا ! رَواهُ سَعِيدٌ فى « سُنَنِهِ »[3] . قال أبو بكرٍ ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ أَهْلُ العِلْمِ مِن أَصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ على أنَّ الجَدَّ أبا الأبِ لا يَحْجُبُه عن [٥/٢٢٤و] المِيراثِ

الإنصاف

الإِخْوَةَ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وعليه التَّفْريعُ . وعنه ،

---

(١) فى : باب ما جاء فى ميراث الجد ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٠ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث الجد ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٥٠ ، ٢٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤٢٩ ، ٤٣٦ .

(٢) بعده فى حاشية الأصل : « عن الحسن أيضا » .

(٣) أخرجه أبو داود فى الموضع السابق . وسعيد بن منصور فى سننه ١/٤٤ .

الشرح الكبير

غيرُ الأبِ ، وأنْزَلُوا الجَدَّ فى الحَجْبِ والمِيراثِ مَنْزِلَةَ الأبِ فى جميعِ المَواضِعِ ، إلَّا فى ثلاثةِ أشياءَ ؛ أحدُها ، زَوْجٌ وأبَوانِ ، والثانيةُ ، زَوْجَةٌ وأبَوانِ ، للأُمِّ ثُلُثُ الباقِى فيهما مع الأبِ ، وثُلُثُ جميعِ المالِ مع الجَدِّ . والثالثةُ ، اخْتَلَفُوا فى الْجَدِّ مع الإخْوَةِ والأخَواتِ للأبَوَيْنِ أو للأبِ . ولا خِلافَ بينَهم فى إسْقاطِه بَنِى الإخْوَةِ وولدَ الأُمِّ ذَكَرَهم وأُنْثاهم . فذَهَب الصِّدِّيقُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إلى أنَّ الجَدَّ يُسْقِطُ جميعَ الإخوةِ والأخَوَاتِ مِن جميعِ الجهاتِ ، كما يُسْقِطُهم الأبُ . وبه قال ابنُ عَبَّاسٍ ، وابنُ الزُّبَيْرِ . ورُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعائشةَ ، وأُبَىِّ بْنِ كَعْبٍ ، وأبى الدَّرْداءِ ، ومُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، وأبى موسى ، وأبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وحُكِىَ أيضًا عن عِمْرانَ بنِ حُصَينٍ ، وجَابِرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وأبى الطُّفَيْلِ[1] ، وعُبادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وجَابرِ بنِ زَيْدٍ . وبه قال قَتادةُ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، ونُعَيْمُ بنُ حَمَّادٍ ، وأبو حنيفةَ ، والْمُزَنِىُّ ، وابنُ سُرَيْجٍ[2] ، وابنُ اللَّبَّانِ[3] ، وداودُ ، وابنُ

الإنصاف

يُسْقِطُ الجَدُّ الإخْوَةَ . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ . قاله فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ[4] والخَمْسِين بعدَ

(١) عامر بن واثلة بن عبد الله الكنانى الحجازى أبو الطفيل ، خاتم من رأى رسول ﷺ ، كان ثقة صادقا عالما شاعرا فارسا ، كان من شيعة على وشهد معه حروبه ، توفى سنة عشر ومائة . سير أعلام النبلاء ٣/٤٦٧ - ٤٧٠ .

(٢) فى م : « شريح » وغير منقوطة فى الأصل .

(٣) محمد بن عبد الله بن الحسن ، ابن اللبان الفرضى ، الفقيه الشافعى ، إمام عصره فى الفرائض وقسمة التركات ، توفى سنة اثنتين وأربعمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٤ / ١٥٤ ، ١٥٥ .

(٤) فى الأصل ، ا : « الثانية » .

الشرح الكبير

المُنْذِرِ . وكان عليٌّ بنُ أبى طالِبٍ ، وابْنُ مَسْعُودٍ ، وزَيْدُ بْنُ ثابِتٍ ، يُوَرِّثُونَهم معه ولا يَحْجُبُونَهم به . وبه قال مالِكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ؛ لأنَّ الأخَ ذَكَرٌ يُعَصِّبُ أُخْتَه فلم يُسْقِطْهُ الْجَدُّ ، كالابْنِ ، ولأنَّ مِيراثَهم ثَبَت بالكِتابِ فلا يُحْجَبُون إلَّا بِنَصٍّ أو إجْمَاعٍ[1] ، وما وُجِدَ شَىْءٌ مِن ذلك فلا يُحْجَبُون ، ولأنَّهم تَساوَوْا فى سَبَبِ الاسْتِحْقاقِ فيَتَساوَوْن فيه ، فإنَّ الأخَ والجَدَّ يُدْلِيانِ بالأبِ ، الجَدُّ أبُوه ، والأخُ ابْنُه ، وقَرابَةُ البُنُوَّةِ لا تَنْقُصُ عن قَرابَةِ الأُبُوةِ ، بل رُبَّما كانتْ أقْوَى منها ؛ فإنَّ الابْنَ يُسْقِطُ تَعْصِيبَ الأبِ ، ولذلك مَثَّلَه علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بشَجَرَةٍ أنْبَتَتْ غُصْنًا ، فانْفَرَقَ منه غُصْنانِ ، كلٌّ منهما أقْرَبُ إليه[2] منه إلى أصْلِ الشَّجَرةِ . ومَثَّلَه زَيْدٌ بوادٍ خَرَج مِنه نَهْرٌ ، وانْفَرَقَ منه جَدْوَلان ، كُلُّ واحِدٍ منهما إلى الآخَرِ أقْرَبُ منه إلى الوادِى .

واحْتَجَّ مَن ذَهَبَ مَذْهَبَ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه . والجَدُّ أوْلَى مِن الأخِ بِدَلِيلِ المَعْنَى والحُكْم ؛ أمَّا المَعْنَى ، فإنَّ له قَرابَةَ

الإنصاف

المِائَةِ » ، وأبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ ، والآجُرِّىُّ ، وذكَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ عن أبى حَفْصٍ العُكْبَرِىِّ أيضًا ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وحديثُ : « أفْرَضُكم

---

(١) بعده فى م : « أو قياس » ، وهو موافق لما فى المغنى ٩/٦٦ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

إيلادٍ وبَعْضِيَّةٍ كالْأَبِ ، وأمَّا الحُكْمُ ، فإنَّ الفُرُوضَ إذا ازْدَحَمَتْ سَقَط الأخُ دُونَه ، ولا يُسْقِطُه أحَدٌ إلَّا الأبُ ، والأخُ والأخَواتُ يَسْقُطُون بثلاثةٍ ، ويُجْمَعُ له بينَ الفَرْضِ والتَّعْصِيبِ [٥/٢٢٤ظ] كالأبِ ، وهم يَنْفَرِدُون بواحدٍ منهما ، ويُسْقِطُ ولدَ الأُمِّ ، ووَلَدُ الأبِ يَسْقُطُون بهم بالإجْماعِ إذا اسْتَغْرَقَتِ الفُرُوضُ المالَ وكانوا عَصَبَةً ، وكذلك ولدُ الأبوينِ فى المُشَرَّكَةِ عندَ الأكْثَرِين ، ولأنَّه لا يُقْتَلُ بقَتْلِ ابْنِ ابْنِه ولا يُحَدُّ بقَذْفِه ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مالِه ، ويَجِبُ عليه نفَقَتُه ويُمْنَعُ مِن دَفْعِ زَكاتِه إليه ، كالأبِ سَواءً ، فدلَّ ذلك على قُرْبِه . فإن قيلَ : فالحديثُ حُجَّةٌ فى تَقْديمِ الأخَواتِ ؛ لأنَّ فُرُوضَهُنَّ فى كتابِ اللهِ تعالى ، فيَجِبُ أن تُلْحَقَ بهِنَّ فُروضُهُنَّ ، ويكونَ للجَدِّ ما بَقِىَ . فالجوابُ ، أنَّ هذا الخَبَرَ حُجَّةٌ فى الذُّكُورِ المُنْفَرِدين ، وفى الذُّكُورِ مع الإناثِ . أو نقولُ : هو حُجَّةٌ فى الجميعِ ، ولا فَرْضَ لوَلَدِ الأبِ مع الجَدِّ ؛ لأنَّهم كَلالةٌ ، والكَلالَةُ اسمٌ للوارِثِ مع عَدَمِ الوَلَدِ والوالِدِ ، فلا يكونُ لهم معه إذًا فرضٌ . حُجَّةٌ أُخْرَى ، قالوا : الجَدُّ أبٌ ، فيَحْجُبُ وَلَدَ الأبِ ، كالأبِ الحقيقىِّ . ودليلُ كونِه أبًا قولُه تعالى : ﴿ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ ﴾[1] . وقولُ يوسُفَ :

الإنصاف

زَيْدٌ »[2] . ضعَّفَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : الآجُرِّىُّ مِن أعْيانِ أعْيانِ أصحابِنا .

(١) سورة الحج ٧٨ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب مناقب معاذ بن جبل ، وزيد بن ثابت ....، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/٢٠١ ، ٢٠٢ . والإمام أحمد فى : المسند ٣/٢٨١ .

الشرح الكبير

﴿ وَٱتَّبَعْتُ مِلَّةَ ءَابَاءِىٓ إِبْرَٰهِيمَ وَإِسْحَٰقَ ﴾[1] . وقَوْلُه : ﴿ كَمَآ أَتَمَّهَا عَلَىٰٓ أَبَوَيْكَ مِن قَبْلُ إِبْرَٰهِيمَ وَإِسْحَٰقَ ﴾[2] . وقال النبىُّ ﷺ : « ارْمُوا بَنِى إسْماعِيلَ فَإِنَّ أباكُمْ كانَ رَامِيًا »[3] . وقال : « سَامٌ أبو العَرَبِ ، وحَامٌ أبو الحَبَشِ »[4] . [5]وقال : « نَحْنُ بَنُو النَّضْرِ بْنِ كِنَانَةَ ، لَا نَقْفُوا أُمَّنَا ، ولا نَنْتَفِى مِنْ أبِينَا »[5] . وقال الشاعرُ[6] :

إنَّا بَنِى نَهْشَلٍ لا نَدَّعِى لأبٍ ... عنه ولا هو بالأبْناءِ يَشْرِينا

فوجَب أن يَحْجُبَ الإخوةَ ، كالأبِ الحَقِيقىِّ . يُحقِّقُ هذا أنَّ ابنَ الابنِ وإن سَفَل يَقومُ مَقامَ أبيه[7] فى الحَجْبِ ، كذلك أبو الأبِ يقومُ مَقامَ ابنهِ ؛ ولذلك قال ابنُ عباسٍ : ألا يَتَّقِى اللهَ زيدٌ ؟ يَجْعَلُ ابنَ الابنِ ابنًا ، ولا يَجْعَلُ أبا الأبِ أبًا . ولأنَّ بينَهما إيلادًا وبَعْضِيَّةً وجُزْئِيَّةً ، وهو يُساوِى الأبَ فى أكثرِ أحكامِه ، فيُساوِيه فى هذا الحَجْبِ . يُحقِّقُه أنَّ أبا الأبِ وإن عَلا يُسْقِطُ بَنِى الإخْوَةِ ، ولو كانت قَرابةُ الأخِ والجَدِّ واحدةً لوَجَب أن يكونَ أبو الجَدِّ مُساوِيًا لبَنِى الأخِ ؛ لتَساوِى دَرَجةِ مَن أدْلَيا به . ولا

الإنصاف .....

(١) سورة يوسف ٣٨ .

(٢) سورة يوسف ٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٦/٤٦٥ .

(٤) أخرجه الترمذى فى : باب ومن سورة الصافات ، من أبواب تفسير القرآن . عارضة الأحوذى ١٢/١٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٩ ، ١٠ ، ١١ .

(٥ - ٥) سقط من الأصل . وتقدم تخريجه فى « ١٦/٤٦٥ .

(٦) الحماسة ١/٧٧ . وفيها أنه لبعض بنى قيس بن ثعلبة ، ويقال إنه لبشامة بن حزن النهشلى . وشرح ديوان الحماسة للمرزوقى ١/١٠٠ ، وفيه أنه لبشامة بن جزء النهشلى .

(٧) فى النسختين : « ابنه » . وانظر المغنى ٩/٦٨ .

الشرح الكبير

تَفْرِيعَ على هذا القولِ لوُضُوحِه .

فصل : واخْتَلَفَ القائِلونَ بتَوْرِيثِهم معه[1] فى كَيْفِيَّةِ تَوْرِيثِهم ، فكان علىٌّ ، رَضِى اللهُ عنه ، يَفْرِضُ للأخَواتِ فُرُوضَهُنَّ ، والباقِىَ للجَدِّ ، إلَّا أن يَنْقُصَه ذلك مِن السُّدْسِ ، فيَفْرِضَه له . فإن كانت أُخْتٌ لأبَوَيْن ، وإخْوةٌ لأبٍ ، فَرَض للأُختِ النِّصفَ ، وقاسَم الجدُّ الإخوةَ فيما بَقِىَ ، إلَّا أن تَنْقُصَه المُقاسَمةُ مِن السُّدْسِ فنَفْرِضَه له . فإن كان الإخْوَةُ كلُّهم عَصَبةً ، قاسَمَهم الجَدُّ إلى[2] السُّدْسِ . فإنِ اجْتَمَعَ وَلَدُ الأبِ ووَلَدُ الأبَوَيْنِ مع الجَدِّ ، سَقَط ولدُ الأبِ و لم يَدْخُلُوا فى المُقاسَمَةِ ولا يُعْتَدُّ بهم . وإنِ انْفَرَدَ وَلَدُ الأبِ قاموا مَقامَ وَلدِ الأبَوَيْن مع الجَدِّ .

وصَنَع ابنُ مسعودٍ فى الجَدِّ مع الأخَواتِ كصُنْعِ علىٍّ ، وقاسَمَ به الإخْوَةَ إلى الثُّلُثِ ، فإن [٥/٢٢٥و] كان معهم[3] أصحابُ فَرائِضَ ، أعْطَى أصحابَ الفَرائِضِ فَرائِضَهم ، ثمَّ صَنَعَ صَنِيعَ زيدٍ فى إعْطاءِ الجَدِّ[3] الأحَظَّ ؛ مِن المُقاسَمَةِ أو ثُلُثِ الباقِى أو سُدْسِ جميعِ المالِ ، وعلىٌّ يُقاسِمُ به بعدَ أصحابِ الفرائِضِ ، إلَّا أن يكونَ أصحابُ الفَرائِضِ بنتًا أو بناتٍ ، فلا يزيدُ الجَدُّ على الثُّلُثِ ، ولا يُقاسِمُ به . وقال بقولِ علىٍّ ؛ الشَّعْبِىُّ ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « إلَّا » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

والنَّخَعِيُّ ، والمُغِيرَةُ بنُ مِقْسَمٍ[1] ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والحَسَنُ بنُ صَالِحٍ . وذَهَب إلى قولِ ابنِ مسعودٍ ؛ مَسْرُوقٌ ، وعَلْقَمَةُ ، وشُرَيْحٌ .

فأمّا مَذْهَبُ زيدٍ ، فهو الذى ذَكَرَه شَيخُنا فى الكتابِ المَشْروحِ ، وذَكَرَه الخِرَقِيُّ ، وسنَشْرَحُه إن شاء اللهُ تعالى . وإليه ذَهَب أحمدُ . وبه قال أهلُ المدينةِ والشّامِ ، والثَّوْرِيُّ ، والأَوْزاعِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ، والحَجّاجُ ابنُ أرْطاةَ[2] ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ . فمذْهَبُ زيدٍ فى الجَدِّ مع الإِخْوةِ والأَخواتِ للأبَوَيْن أو للأبِ ، أنَّه يُقاسِمُهُم كأخٍ ، إلَّا أن يَكونَ ثُلُثُ المالِ أحَظَّ له ، فإن نَقَصَتْه المُقاسَمَةُ عن الثُّلُثِ فله الثُّلُثُ ، والباقِى لهم .

فعلى هذا ، إذا كان معه أخَوان ، أو أرْبَعُ أخَواتٍ ، أو أخٌ وأُخْتان ، فالثُّلُثُ والمُقاسَمةُ سواءٌ ، فإن نَقَصُوا عن ذلك فالمُقاسَمةُ أحظُّ له فقاسِمْ به لا غَيْرُ . وإن زادُوا فأعْطِه الثُّلُثَ ، فإن كان معهم ذُو فرضٍ أخَذ فَرْضَه ، وكان للجَدِّ الأحَظُّ مِن المُقاسَمَةِ كأخٍ أو ثُلُثِ الباقى أو سُدْسِ جميعِ المالِ . أمّا كونُه لا يَنْقُصُ عن سُدْسِ جميعِ المالِ ؛ فلأنَّه لا يَنْقُصُ عن ذلك مع الوَلَدِ الذى هو أقْوَى ، فمع غيرِهم أولى . وأمّا إعطاؤُه ثُلُثَ البَاقى إذا

الإنصاف .....

(١) المغيرة بن مقسم الضبى ، مولاهم ، من فقهاء التابعين بالكوفة ، توفى سنة ثلاث وثلاثين ومائة . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٨٣ ، تهذيب التهذيب ١٠ / ٢٦٩ .

(٢) الحجاج بن أرطاة الكوفى القاضى الفقيه المفتى ، روى عن الشعبى وعطاء . تهذيب التهذيب ٢ / ١٩٦ .

الشرح الكبير

كان أحَظَّ ؛ فلأنَّ له الثُّلُثَ مع عَدَمِ الفُرُوضِ ، فما أُخِذَ بالفَرْضِ[1] كأنَّه معدومٌ قد ذَهَب مِن المالِ ، فصار ثُلُثُ الباقِى بمنزلَةِ ثُلُثِ جَميعِ المَالِ . وأمّا المُقاسمةُ فهى له مع عَدَمِ الفُرُوضِ فكذلك مع وجودِها . فعلى هذا ، متى زاد الإخوةُ عن اثنَيْن أو مَن يَعْدِلُهم مِن الإناثِ فلا حَظَّ له فى المُقاسَمةِ ، وإن نَقَصُوا عن ذلك فلا حَظَّ له فى ثُلُثِ الباقى ، ومتى زادتِ الفُرُوضُ عن النِّصْفِ فلا حظَّ له فى ثُلُثِ الباقى ، وإن نَقَصَتْ عن النصفِ فلا حَظَّ له فى السُّدْسِ ، وإن كان الفرضُ النصفَ فقط ، استوى السُّدْسُ وثُلُثُ الباقى ، وإن كان الإخوةُ اثنين والفرضُ النصفَ ، استوى المقاسمةُ وثُلُثُ الباقِى وسُدْسُ جميعِ المالِ .

فصل : ولا يَنْقُصُ الْجَدُّ عن سُدْسِ المالِ ، أو تَسْمِيَتِه إذا زادَتِ السِّهَامُ . هذا قولُ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ ، إلَّا أنَّه رُوِىَ عن الشَّعْبِىِّ أنَّه قال : إنَّ ابنَ عباسٍ كَتَب [٥/٢٢٥ظ] إلى علىٍّ فى سِتَّةِ إخوةٍ وجَدٍّ ، فكتب إليه : اجْعَلِ الجَدَّ سابِعَهم وامْحُ كتابِى هذا[2] . ورُوِىَ عنه فى سَبْعَةِ إخوةٍ وجَدٍّ ، أنَّ الجدَّ ثامِنُهم . وحُكِىَ عن عِمرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، والشَّعْبِىِّ ، المقاسمةُ إلى نِصفِ سُدْسِ المَالِ . ولَنا ، أنَّ الجَدَّ لا يَنْقُصُ عن السُّدْسِ مع البَنِينَ ، وهم أقْوَى مِيراثًا من الإخْوةِ ؛ فإنَّهم يَسْقُطُونَ بهم ، فلِئلَّا يَنْقُصَ عنه مع الإخوةِ أوْلَى ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ أطْعَمَ الجدَّ السُّدْسَ[3] ، فلا ينبغى

الإنصاف .....

(١) فى م : « بالفروض » .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١١/٢٩٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٤٩ . وسنده صحيح . وانظر فتح البارى ١٢/٢١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ عَنِ الْفَرْضِ إِلَّا السُّدْسُ فَهُوَ لَهُ ، وَسَقَطَ مَنْ مَعَهُ مِنْهُمْ ، إِلَّا فِي الْأَكْدَرِيَّةِ ، وَهِيَ زَوْجٌ وَأُمٌّ وَأُخْتٌ وَجَدٌّ ، فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ ، وَلِلْأُمِّ الثُّلُثُ ، وَلِلْجَدِّ السُّدْسُ ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ ، ثُمَّ يُقْسَمُ نِصْفُ الْأُخْتِ وَسُدْسُ الْجَدِّ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةٍ فَتَضْرِبُهَا فِي الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا تَكُنْ سَبْعَةً وَعِشْرِينَ ؛

الشرح الكبير

أن يَنْقُصَ منه . وقولُنا : أو تَسْمِيَتِه إذا زادَتِ السِّهامُ . هو إذا عالَتِ المَسْألةُ ، فإنَّه يُسَمَّى له السُّدْسُ ، وهو ناقِصٌ عن السُّدْسِ ، فإذا كان زَوْجٌ وأُمٌّ وابْنَتان وجَدٌّ ، له السُّدْسُ ، ونُعْطِيه سَهْمَيْن مِن خَمْسَةَ عَشَرَ وهما ثُلُثَا الخُمْسِ .

٢٧٨٦ – مسألة : (فإن لم يَفْضُلْ عن الفَرْضِ إلَّا السُّدْسُ فهو له ، وَيَسْقُطُ مَنْ مَعَهُ) مِن الإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ ؛ كَأُمٍّ وابْنَتَيْنِ وَجَدٍّ وَأُخْتٍ أو أخٍ ، فإنَّ للأُمِّ السُّدْسَ ، وللابْنَتَيْن الثُّلُثان ، يَبْقَى السُّدْسُ للجَدِّ ، ويَسقُطُ الإِخْوةُ (إلَّا فى الأَكْدَرِيَّةِ ؛ وهى زوجٌ وأُمٌّ وأُختٌ وجَدٌّ) فإنَّ (للزَّوْجِ النِّصفَ ، وللأُمِّ الثُّلُثَ ، وللأُخْتِ النِّصْفَ ، وللجَدِّ السُّدْسَ ، ثم يُقْسَمُ سُدْسُ الجَدِّ ونِصْفُ الأُختِ بينهما على ثَلاثَةٍ) وتَصِحُّ مِن سَبعَةٍ وعِشرِينَ

الإنصاف

قوله : فإنْ لم يفْضُلْ عنِ الفَرْضِ إلَّا السُّدْسُ ، فهو له ، وسقَط مَن معه منهم ، إلَّا فى الأَكْدَرِيَّةِ . تَسْتَحِقُّ الأُخْتُ فى الأَكْدَرِيَّةِ جُزْءًا مِنَ التَّرِكَةِ ، وقَدْرُه أرْبعَةُ أسْهُمٍ مِن سَبْعَةٍ وعِشْرِين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا تَرِثُ الأُخْتُ مع الجَدِّ فيها ، فتسْقُطُ ، كما لو كان

المقنع

لِلزَّوْجِ تِسْعَةٌ ، وَلِلْأُمِّ سِتَّةٌ ، وَلِلْجَدِّ ثَمَانِيَةٌ ، وَلِلْأُخْتِ أَرْبَعَةٌ ، وَلَا يَعُولُ مِنْ مَسَائِلِ الْجَدِّ غَيْرُهَا ، وَلَا يُفْرَضُ لِأُخْتٍ مَعَ جَدٍّ إِلَّا [١٧٤و] فِيهَا .

الشرح الكبير

(للزَّوجِ تِسعةٌ ، وللأُمِّ سِتَّةٌ ، وللجَدِّ ثمانِيةٌ ، وللأُخْتِ أربعةٌ ، ولا يَعُولُ مِن مَسائلِ الجَدِّ غيرُها ، ولا يُفْرَضُ لأُخْتٍ مع جَدٍّ إلَّا فيها) هذه المَسألَةُ تُسَمَّى الأَكْدَرِيَّةَ ، سُمِّيَتْ بذلك لِتَكْدِيرِها أُصُولَ زيدٍ فى الجَدِّ ؛ فإنَّه أعالَها ولا عَوْلَ عندَه فى مسائِلِ الجَدِّ ، وفَرَض للأُخْتِ معه ولا يَفْرِضُ لأختٍ مع جَدٍّ ، وجَمَع سِهامَه وسهامَها فقَسَمَها بينَهما ولا نَظِيرَ لذلك . وقيل : سُمِّيَت أَكْدَرِيَّةً ؛ لأنَّ عبدَ المِلكِ بنَ مَرْوَانَ سَأَل عنها رجلًا اسمُه الأَكْدَرُ ، فأَفْتَى فيها على مذهبِ زيدٍ وأَخْطَأَ فيها ، فنُسِبَت إليه[1] .

واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فيها ؛ فمذهبُ أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ومُوافِقِيه إسْقاطُ الأُخْتِ ، ويَجْعَلُ للزَّوْجِ النِّصْفَ ، وللأُمِّ الثُّلُثَ ، والباقِىَ للجَدِّ . وقال عمرُ ، وابنُ مَسْعُودٍ : للزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُخْتِ النِّصفُ ، وللجدِّ السُّدْسُ ، وللأُمِّ السُّدْسُ . وعالَتْ إلى ثَمانيةٍ . وجعلوا للأُمِّ السُّدْسَ ؛

الإنصاف

مَكانَها أخٌ .

فائدة : سُمِّيَتْ « أَكْدَرِيَّةً » ؛ لتَكْدِيرِها أُصُولَ زَيْدٍ فى الجَدِّ ، فى الأَشْهَرِ عنه . وقيل : لأنَّ عبدَ المَلِكِ بنَ مَرْوانَ سأَل عنها رَجُلًا اسْمُه الأَكْدَرُ ، فنُسِبَتْ إليه . وقيل : سُمِّيَتْ أَكْدَرِيَّةً باسْمِ السَّائلِ عنها . وقيل : باسمِ المَيِّتَةِ . وقيل : لأنَّ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى : المصنف ١١/٣٠٢ .

الشرح الكبير

لكيلا يُفَضِّلُوها على الجَدِّ . وقال عليٌّ ، وزيدٌ : للزَّوْجِ النِّصفُ ، وللأُخْتِ النصفُ ، وللأمِّ الثُّلُثُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ . وأعالَاها إلى تِسْعَةٍ ، ولم يَحْجُبا الأُمَّ عن الثُّلُثِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى إنَّما حَجَبَها بالوَلَدِ والإخوةِ ، وليس [٥/٢٢٦و] هٰهُنا وَلَدٌ ولا إخوةٌ . ثم إنَّ عمرَ ، وعليًّا ، وابنَ مسعودٍ ، أَبْقَوُا النِّصفَ للأختِ والسُّدْسَ للجَدِّ ، وزيدٌ ضَمَّ نصفَها إلى سُدْسِ الجَدِّ فقَسَمَه بينَهما ؛ لأنَّها لا تَسْتَحِقُّ معه إلَّا بِحُكْمِ المقاسَمةِ . وإنَّما حَمَل زيدًا على إعالَةِ المسألةِ هٰهُنا أنَّه لو لم يَفْرِضْ للأُخْتِ لسَقَطَت ، وليس فى الفَريضةِ مَن يُسْقِطُها . وقد رُوِى عن قَبِيصَةَ بنِ ذُؤَيْبٍ أنَّه قال : ما قال ذلك زيدٌ ، وإنَّما قاس أصحابُه على أُصولِه ، ولم يُبَيِّنْ هو شيئًا . فإن قيل : فالأُختُ مع الجدِّ عَصَبَةٌ ، والعَصَبَةُ تَسْقُطُ باستكمالِ الفُروضِ . قُلْنا : إنَّما يُعَصِّبُها الجَدُّ ، وليس بِعَصَبَةٍ مع هؤلاءِ ، بل يُفْرَضُ له ، ولو كان مكانَ الأُختِ أخٌ لسَقَط ؛ لأنَّه عَصَبَةٌ فى نَفْسِه . ولو كان مع الأُختِ أُختٌ أُخْرَى أو أخٌ أو أكثرُ مِن ذلك ، لانْحَجَبَتِ الأُمُّ إلى السُّدْسِ وبَقِى لهما السُّدْسُ فأخَذُوه ولم تَعُلِ المسألةُ . وأصلُ المسألةِ فى الأكدَرِيَّةِ سِتَّةٌ عالَت إلى تِسْعَةٍ ، وسِهامُ الأُختِ والجدِّ أرْبَعَةٌ بينَهما ، على ثلاثَةٍ لا تَصِحُّ ، فَتَضْرِبُ ثلاثةً فى تسعةٍ ، تكنْ سبعةً وعِشرينَ ، ثمَّ كلُّ مَن له شىءٌ مِن أصْلِ المَسألةِ مَضْرُوبٌ فى الثلاثةِ التى ضَرَبْتَها فى المسألةِ ، لِلزَّوْجِ ثلاثةٌ فى

الإنصاف

زَيْدًا كَدَّر على الأُخْتِ مِيراثَها . وقيل : لتكَدُّرِ أقْوالِ الصَّحابَةِ فيها ، وكَثْرَةِ اخْتِلافِهم .

الشرح الكبير

ثلاثةٍ : تِسْعَةٌ ، وللأُمِّ اثنان فى ثلاثةٍ : سِتَّةٌ ، يَبْقَى اثنا عَشَرَ بينَ الجَدِّ والأُختِ على ثلاثةٍ ؛ للجدِّ ثمانيةٌ ، وللأختِ أربعةٌ ، ويُعَايَى بها ، فيُقالُ : أربعةٌ وَرِثُوا مالًا ، فأَخَذ أحدُهم ثُلُثَه ، والثّانى ثُلُثَ ما بَقِى ، والثّالثُ ثُلُثَ ما بَقِى ، والرّابعُ ما بَقِى . ويقالُ : امرأةٌ جاءَت قومًا ، فقالت : إنِّى حاملٌ ، فإن وَلَدْتُ ذَكَرًا فلا شىءَ له ، وإن ولدتُ أُنْثَى فَلَها تُسْعُ المالِ وثُلُثُ تُسْعِه ، وإن ولدتُ ولدَيْن فلهما السُّدْسُ . ويقالُ أيضًا : إن ولدتُ ذكرًا فَلِى ثُلُثُ المالِ ، وإن ولدتُ أُنثى فَلِى تُسْعَاه ، وإن ولدتُ ولدَيْن فلى سُدْسُه . وأَنْشَد شيخُنا فى ذلك لِنَفْسِه :

ماذا تَقُولونَ فى مِيراثِ أربَعَةٍ ... أصاب أكْبَرُهُم جُزْءًا مِن المالِ
ونصفُ ذلكَ لِلثّانى ونصفُهما ... لثالثٍ تَرِبٍ للخَيْرِ فَعّالِ
ونصفُ ذلك مَجْمُوعًا لرابِعِهم ... فَخَبِّرُونِى فَهذى جُمْلَةُ الحَالِ

أكبرُهم الجَدُّ له ثَمانيةٌ ، ونصفُها للأختِ أرْبَعةٌ ، ونصفُهُما سِتَّةٌ للأُمِّ ، صارَت ثَمانِيةَ عَشَرَ ، ونِصْفُ الجَميعِ للزَّوْجِ ، وذلك تِسْعَةٌ .

فصل : زوجةٌ وأُمٌّ وأُختٌ وجَدٌّ ، للزَّوْجَةِ الرُّبْعُ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقى بينَ الأُختِ والجدِّ على ثلاثةٍ ، أصْلُها مِن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للزَّوجَةِ ثَلاثَةٌ ، وللأمِّ أرْبَعةٌ ، يَبْقَى خَمْسةٌ بينَ الجَدِّ والأُختِ على ثَلاثَةٍ ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ وثلاثينَ . فإن كان مكانَ الأختِ أخٌ ، فالباقِى بينَهما نِصْفَيْن ، وتَصِحُّ مِن أربعةٍ وعشرينَ . وإن كانَا أُخْتَيْن قاسَمَهما ، وتَصِحُّ من ثمانيةٍ وأربعينَ . فإن كان أخٌ وأُختٌ ، [٥/٢٢٦ظ] أو ثلاثُ أخواتٍ ، حَجَبُوا الأُمَّ إلى

الشرح الكبير

السُّدْسِ وقَسَمُوا الباقِيَ بينَهم على خَمْسةٍ ، وصَحَّت من سِتِّينَ . فإن زادُوا على ذلك اسْتَوَى ثُلُثُ الباقِي والمُقاسَمةُ ، فافْرِضْ له ثُلُثَ الباقِي واضْرِب المسألةَ فى ثلاثةٍ تكنْ سِتَّةً وثلاثينَ ، ويَبْقَى له ولهم أحَدٌ وعِشْرُونَ ، يَأْخُذُ ثُلُثَها سَبْعَةً ، والباقِي لهم ، فإن لم تَصِحَّ عليهم ، ضَرَبْتَهم أو[1] وَفْقَهم فى سِتَّةٍ وثلاثينَ ، فما بَلَغَ فمنه تَصِحُّ . فإن كانوا مِن جِهَتَيْنِ اخْتَصَّ بالباقِى ولَدُ الأبَوَيْن .

فصل : زوجةٌ وأختٌ وجدٌّ وجدَّةٌ ، فهى كالتى قبلَها فى فُروعِها ، إلَّا فى أنَّ للجدَّةِ السُدْسَ معَ الأختِ الواحدةِ والأخِ الواحدِ . فإن كانوا أكثرَ مِن واحدٍ فحكمُ الجَدَّةِ والأُمِّ واحدٌ . وإن لم يكنْ معهم جدَّةٌ فهى مِن أربعةٍ ؛ للزَّوْجةِ الرُّبْعُ ، ويَبْقَى ثلاثةٌ ؛ للجَدِّ سَهْمَان ، وللأُختِ سَهْمٌ . فإن كان معها أُختٌ أُخْرَى ، فالباقى بينَهم على أربعةٍ ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةَ عَشَرَ . وإن كان مكانَهما[2] أخٌ صَحَّت مِن ثمانيةٍ ، فإن كان أخٌ وأُختٌ أو ثَلاثُ أخَواتٍ فالباقِي بينَهم على خَمْسَةٍ ، وتَصِحُّ مِن عِشرينَ . وإن زادوا على هذا فأعْطِه ثُلُثَ الباقِى سَهْمًا ، واقْسِمِ الباقِيَ[3] على الباقِين ، فإن كانوا مِن الجِهَتَيْن فلا شىءَ لولدِ الأبِ ؛ لأنَّ الباقِيَ بعدَ نصيبِ الجَدِّ لا يزيدُ على النِّصْفِ ، وهو أقلُّ فَرْضٍ لولدِ الأبَوَيْن .

الإنصاف .....

(١) فى م : « و » .
(٢) فى م : « مكانها » .
(٣) فى م : « الثانى » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا زَوْجٌ ، فَلِلْأُمِّ الثُّلُثُ ، وَمَا بَقِيَ بَيْنَ الْجَدِّ وَالْأُخْتِ عَلَى ثَلَاثَةٍ ، فَتَصِحُّ مِنْ تِسْعَةٍ ، وَتُسَمَّى الْخَرْقَاءَ ، لِكَثْرَةِ اخْتِلَافِ الصَّحَابَةِ فِيهَا .

الشرح الكبير

٢٧٨٧ – مسألة : (فإن لم يَكُنْ) فِى الأَكْدَرِيَّةِ (زَوْجٌ) فَهِىَ أُمٌّ وأُخْتٌ وجَدٌّ ؛ للأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقِى بين الجَدِّ والأُخْتِ على ثلاثةٍ ، وتَصِحُّ مِن تِسعةٍ ، للأُمِّ ثلاثةٌ ، وللجَدِّ أربَعةٌ ، وللأُخْتِ سَهمان . وإنَّما سُمِّيَتِ الخَرْقاءَ ؛ (لكثرةِ اختلافِ الصحابةِ فيها) فكأنَّ الأقوالَ خَرَقَتْها . قيل : فيها سَبْعَةُ أقوالٍ ؛ قولُ الصِّدِّيقِ ومُوافِقِيه : للأُمِّ الثُّلُثُ ، وللجَدِّ الباقى . وقولُ زَيْدٍ وموافِقِيه : للأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقى بين الجَدِّ والأختِ على ثلاثةٍ . وقولُ علىٍّ : للأُختِ النِّصفُ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ . (١)وعن عبدِ اللهِ(١) : للأُخْتِ النِّصْفُ ، وللأُمِّ ثُلُثُ ما بَقِىَ ، وللجَدِّ الباقى . وعن ابنِ مسعودٍ للأُمِّ السُّدْسُ ، والباقِى للجَدِّ ، وهو مثلُ القَوْلِ الأوَّلِ فى المَعْنَى . وعن ابنِ مسعودٍ أيضًا ، للأختِ النِّصْفُ ، والباقِى بينَ الأمِّ والجدِّ نِصْفان ، فتكونُ مِن أربعةٍ ، وهى إحْدَى مُرَبَّعاتِ ابنِ مسعودٍ .

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ لم يَكُنْ فيها زَوْجٌ ، سُمِّيَتِ الخَرْقاءَ ؛ لكَثْرَةِ اخْتِلافِ الصَّحابَةِ فيها ، فكأنَّ أقوالَهم خَرقَتْها . وجُمْلَةُ الأقْوالِ فيها سَبْعَةٌ ، ولهذا تُسَمَّى المُسَبَّعَةَ ، وترْجِعُ إلى سِتَّةٍ ؛ ولهذا تُسَمَّى المُسَدَّسَةَ . واخْتلَفَ فيها خَمْسَةٌ مِنَ الصَّحابةِ ؛ عُثْمانُ ، وعَلِىٌّ ، وابنُ مَسْعودٍ ، وزَيْدٌ ، وابنُ عبَّاسٍ على خَمْسَةِ

(١ – ١) فى المغنى ٩/٧٧ : « وعن عمر وعبد الله » .

المقنع

وَوَلَدُ الْأَبِ كَوَلَدِ الْأَبَوَيْنِ فِى مُقَاسَمَةِ الْجَدِّ إِذَا انْفَرَدُوا ، فَإِنِ اجْتَمَعُوا ، عَادَّ وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ الْجَدَّ بِوَلَدِ الْأَبِ ، ثُمَّ أَخَذُوا مِنْهُمْ مَا

الشرح الكبير

وقال عثمانُ : المالُ بينَهم أثلاثًا ، لكلِّ واحدٍ منهم ثُلُثٌ . وهى مُثَلَّثَةُ عثمانَ ، وتُسَمَّى المُسَبَّعَةَ ؛ لأنَّ فيها سَبْعَةَ أقوالٍ . والمُسَدَّسَةَ ؛ لأنَّ معنى الأقوالِ يَرْجِعُ إلى سِتَّةٍ . وسأل الحجّاجُ الشَّعْبِىَّ عنها ، فقال : قد اختَلَفَ خمسةٌ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ . ذكَر له [٥/٢٢٧و] عثمانَ ، وعليًّا ، وابنَ مسعودٍ ، وزيدًا ، وابنَ عبّاسٍ ، رضى اللهُ عنهم[1] .

٢٧٨٨ – مسألة : (وَوَلَدُ الأَبِ كَوَلَدِ الأَبَوَيْنِ فى مُقَاسَمَةِ الجَدِّ إذا انفَرَدُوا) لأنَّهم شارَكوهم فى بُنُوَّةِ الأبِ التى ساوَوْا بها الجَدَّ (فإذا اجْتَمَعُوا عادَّ[2] وَلَدُ الأبَوَيْن الجَدَّ بوَلَدِ الأبِ ، ثمَّ أخَذُوا مَا حَصَل لهم)

الإنصاف

أقْوالٍ ؛ ولهذا تُسَمَّى المُخَمَّسَةَ . وتُسَمَّى المُرَبَّعَةَ ؛ لأنَّ ابنَ مَسْعُودٍ جعَل للأُخْتِ النِّصْفَ ، والباقى بينَ الجَدِّ والأُمِّ نِصْفان ، وتصِحُّ مِن أرْبَعَةٍ . وتُسَمَّى المُثَلَّثَةَ ، والعُثْمانِيَّةَ أيضًا ؛ لأنَّ عُثْمانَ قسَمَها على ثلاثَةٍ . وتُسَمَّى أيضًا الشَّعْبِيَّةَ ، والحَجَّاجِيَّةَ ؛ لأنَّ الحَجَّاجَ سألَ عنها الشَّعْبِىَّ امْتِحانًا ، فأصابَ ، فعَفا عنه .

فائدة : لو عُدِمَ الجَدُّ مِنَ الأَكْدَرِيَّةِ ، سُمِّيَتِ المُباهَلَةَ ؛ لأنَّ ابنَ عبَّاسٍ لمَّا سُئِلَ عنها لم يعْلَمْها ، وقال : مَن شاءَ باهَلْتُه . فسُمِّيَتِ المُباهَلَةَ لذلك . وتأْتِى قِصَّتُها فى أوَّلِ بابِ أُصولِ المَسائلِ .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١١/ ٣٠٣ .

(٢) عادَّ ، بتشديد الدال ، أى زاحَمَ به .

المقنع حَصَلَ لَهُمْ .

الشرح الكبير هذا مذهبُ زيدٍ . وأمّا عليٌّ ، وابنُ مسعودٍ ، فإنَّهما يُقاسِمان به وَلَدَ الأَبَوَيْن ، ويُسْقِطان وَلَدَ الأبِ ولا يَعْتَدّان به ؛ لأنَّه مَحْجُوبٌ فلا يُعْتَدُّ به ، كوَلَدِ الأُمِّ . فإذا كان جَدٌّ ، وأخٌ مِن أبٍ وأُمٍّ ، وأخٌ لأبٍ ، قَسَما المالَ فى هذِه المسألَةِ بينهما نِصْفَين . وزَيْدٌ يَجْعَلُها من ثَلاثَةٍ ؛ للجَدِّ سَهْمٌ ، ولكُلِّ أخٍ سهْمٌ ، ثُمَّ يَرْجِعُ الأخُ مِن الأبِ والأُمِّ عَلى ما فى يَدِ أَخِيه لأبِيهِ فيَأْخُذُه . وإن شئتَ فَرَضْتَ للجَدِّ ثُلُثَ المالِ ، والباقِىَ للأخِ مِن الأبَوَيْن . ومتى زاد الإخوةُ على اثنَيْن فَرَضْتَ للجَدِّ الثُّلُثَ ، والباقىَ لوَلَدِ الأبوَيْن . ووَجهُ مذهَبِ زيدٍ ، أنَّ الجَدَّ وَالدٌ ، فإذا حَجَبَه أَخَوان وَارِثان جاز أن يَحْجُبَه أخٌ وارِثٌ وأخٌ غيرُ وارثٍ ، كالأُمِّ ، ولأنَّ وَلَدَ الأبِ يَحْجُبُونه إذا انْفَرَدُوا ، فيَحْجُبونَه مع غيرِهم ، كالأُمِّ ، ويُفارقُ وَلَدَ الأُمِّ ؛ فإنَّ الجَدَّ يَحْجُبُهم ، فَلا يَنْبَغِى أن يَحْجُبوه ، بخِلافِ وَلَدِ الأبِ ، فإنَّ الجَدَّ لا يَحْجُبُهم ، فجاز أن يَحْجُبُوه إذا حَجَبَهم غَيرُه ، كما يَحْجُبُون الأمَّ ، إن كانوا مَحْجُوبِين بالأبِ . وأمّا الأخُ مِن الأبَوَيْن ، فإنَّه أقْوَى تَعْصِيبًا مِن الأخِ من الأبِ ، فَلا يَرِثُ معه شيئًا ، كما لو انْفَرَد عن الجَدِّ ، فيأْخُذُ ميراثَه ، كما لو اجْتَمَع ابنٌ وابنُ ابنٍ ، فإنَّه يَحْجُبُه ويَأْخُذُ ميراثَه . فإن قيل : فالجَدُّ يَحْجُبُ وَلَدَ الأُمِّ ، ولا يأْخُذُ ميراثَهم ، والإخوةُ يَحْجُبُون الأمَّ وإن لم يَأْخُذُوا مِيرَاثَها . قُلْنا : الجدُّ وَوَلَدُ الأُمِّ يَخْتَلِفُ سَبَبُ استِحقاقِهم للميراثِ ، وكذلك سائرُ مَن يَحْجُبُ ولا يَأْخُذُ ميراثَ المَحْجُوبِ ،

الإنصاف .....

المقنع

إِلَّا أَنْ يَكُونَ وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ أُخْتًا وَاحِدَةً ، فَتَأْخُذَ تَمَامَ النِّصْفِ ، وَمَا فَضَلَ لَهُمْ . وَلَا يَتَّفِقُ هَذَا فِى مَسْأَلَةٍ فِيهَا فَرْضٌ غَيْرُ السُّدْسِ . فَإِذَا كَانَ جَدٌّ وَأُخْتٌ مِنْ أَبَوَيْنِ وَأُخْتٌ مِنْ أَبٍ ، فَالْمَالُ بَيْنَهُمْ عَلَى أَرْبَعَةٍ ؛ لِلْجَدِّ سَهْمَانِ ، وَلِكُلِّ أُخْتٍ سَهْمٌ ، ثُمَّ رَجَعَتِ الْأُخْتُ

الشرح الكبير

وهٰهُنا سببُ اسْتِحْقاقِ الإِخْوةِ للميراثِ الأُخُوَّةُ والعُصُوبةُ ، فأيُّهما قَوِى حَجَب الآخرَ وأخَذ مِيراثَه . وقد مُثِّلَت هذه المَسْأَلةُ بمسألةٍ فى الوَصايا ، وهى إذا وَصّى لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، ولآخَرَ بمائةٍ ، ولثالثٍ بتَمامِ الثُّلُثِ على المائةِ ، وكان ثُلُثُ المالِ مِائتَيْن ، فإنَّ المُوصَى له بالمائةِ يُزاحِمُ صاحِبَ الثُّلُثِ بصاحِبِ التَّمامِ فى حالِ الرَّدِّ ، فيُقاسِمُه الثُّلُثَ نِصْفَيْن ، ثم يَخْتَصُّ صاحبُ المائةِ بها ، ولا يَحْصُلُ لصاحِبِ التَّمامِ شىءٌ .

٢٧٨٩ – مسألة : (إلَّا أن يكونَ ولدُ الأبَوَيْن أُخْتًا واحدَةً ، فتأْخُذُ تَمامَ النِّصْفِ ، وما فَضَلَ) فهو (لهم . ولَا يَتَّفِقُ هذا فى مَسأَلَةٍ فيها فَرْضٌ غيرُ السُّدْسِ) لأنَّ أدْنَى ما يَأْخُذُ الجَدُّ الثُّلُثُ مِن الباقِى ، والأُختُ النصفُ ، فالباقِى [٥/٢٢٧ظ] بعدَهما هو السُّدْسُ . (فإذَا كان جَدٌّ وأُختٌ من أبَوَيْن وأُختٌ مِن أبٍ ، فالمالُ بينَهم على أرْبَعَةٍ ؛ للجَدِّ سَهْمان ، ولكلِّ أُختٍ سَهْمٌ ، ثم رَجَعَتِ الأُخْتُ مِن الأبَوَيْن) على أُختِها لأبِيها ، فَأَخَذَت

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإنْ كان جَدٌّ ، وأُخْتٌ مِن أبَوَين ، وأُخْتٌ مِن أبٍ ، فالمالُ بينَهم على أرْبَعَةٍ ؛ للجَدِّ سَهْمان ، ولِكلِّ أُخْتٍ سَهْمٌ ، ثم رجَعَتِ الأُخْتُ مِنَ الأَبَوين فأخَذَتْ ما فى يَدِ أُخْتِها كلَّه . فيُعايَى بها . فيقالُ : امْرأةٌ حُبْلَى جاءَتْ إلى قَوْمٍ ،

المقنع

مِنَ الْأَبَوَيْنِ ، فَأَخَذَتْ مَافِى يَدِ أُخْتِهَا كُلَّهُ . وَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَخٌ مِنْ أَبٍ ، فَلِلْجَدِّ الثُّلُثُ ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ ، يَبْقَى لِلْأَخِ وَأُخْتِهِ السُّدْسُ عَلَى ثَلَاثَةٍ ، فَتَصِحُّ مِنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ .

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أُمٌّ فَلَهَا السُّدْسُ ، وَلِلْجَدِّ ثُلُثُ الْبَاقِى ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ ، وَالْبَاقِى لَهُمْ ، وَتَصِحُّ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَخَمْسِينَ ، وَتُسَمَّى مُخْتَصَرَةَ [١٧٥ظ] زَيْدٍ .

الشرح الكبير

ما فى يدِها جَمِيعَه ؛ لتَسْتَكْمِلَ النِّصفَ ؛ لأنَّ الْمُقاسمةَ هـٰهُنا أحَظُّ للجَدِّ مِن ثُلُثِ المالِ (فإن كان معهم أخٌ مِن أبٍ ، فللجَدِّ الثُّلُثُ ، وللأُختِ النِّصْفُ ، يَبْقَى للأخِ وأُختِه السُّدْسُ) بينَهما (على ثلاثَةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثمانيةَ عَشَرَ) وتَستوِى هـٰهُنا المُقاسَمَةُ وثُلُثُ المالِ .

٢٧٩٠ – مسألة : (فإن كان معهم أُمٌّ فلها السُّدْسُ ، وللجَدِّ ثُلُثُ الباقى) ولا ثُلُثَ له ، فتَضرِبُها فى ثلاثَةٍ تكنْ ثمانِيةَ عَشَرَ ، للأُمِّ ثُلُثُه ، وللجَدِّ ثُلُثُ الباقِى خَمْسَةٌ ، وللأُختِ للأبَوَيْن تِسْعَةٌ ، يَبْقَى للأخِ وأُختِه سَهْمٌ (وتَصِحُّ مِن أربعةٍ وخمسين ، وتُسَمَّى مُخْتَصَرَةَ زيدٍ) لأنَّ ثُلُثَ الباقِى والمقاسَمَةَ فى هذه المسألةِ سَواءٌ ، فإن أعطَيْتَ الجَدَّ ثُلُثَ الباقِى صَحَّت

الإنصاف

فقالتْ للوَرَثَةِ : لا تعْجَلُوا ، إنْ أَلِدْ أُنْثَى ، لم ترِثْ ، وإنْ أَلِدْ أُنْثَيَيْن أو ذكَرًا ، وَرِثَ العُشْرَ فقط ، وإنْ أَلِدْ ذكَرَيْن ، وَرِثا السُّدْسَ . فهى أُمُّ الأُخْتِ مِنَ الأبِ ، فى هذه المَسْأَلَةِ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَخٌ آخَرُ صَحَّتْ مِنْ تِسْعِينَ ، وَتُسَمَّى تِسْعِينِيَّةَ زَيْدٍ .

الشرح الكبير

مِن أربعةٍ وخَمْسينَ على ما ذَكَرنا ، وإن قاسَم الإخوةَ أعطَيْتَ الأُمَّ السُّدْسَ سَهْمًا ، يَبْقَى خَمْسَةٌ مَقْسُومَةٌ على الجَدِّ والأخِ وأُختيْن على سِتَّةٍ ، فتَضْرِبُها فى أَصلِ المَسألةِ تَكُنْ سِتَّةً وثلاثينَ ؛ للأُمِّ سِتةٌ ، وللجَدِّ عَشَرَةٌ ، وللأُخْتِ للأبوَيْن ثمانِيةَ عَشَرَ ، يَبْقَى سَهْمان على الأخِ مِن الأبِ وأُختِه ، لا يَصِحُّ ، فإذا ضَرَبْتَ ثلاثَةً فى ستةٍ وثلاثِينَ تكنْ مِائةً وثمانِيَةً ، وتَرْجِعُ بالاخْتِصارِ إلى نِصْفِها أرْبعةٍ وخمسين ؛ لأنَّها تَتَّفِقُ بالنِّصْفِ ، فلهذا سُمِّيَت مُخْتَصَرَةَ زَيدٍ (ولو كانَ معهم أخٌ آخرُ) مِن أبٍ (صَحَّت من تِسعينَ ، وتُسَمَّى تِسْعِينِيَّةَ زَيدٍ) لأنَّا نَدْفَعُ إلى الأُمِّ ثلاثَةً ، وإلى الجَدِّ ثُلُثَ الباقِى خَمْسةً ، وإلى الأُخْتِ للأبوَيْن تِسعَةً ، يَبْقَى سهمٌ لأولادِ الأبِ على خَمْسَةٍ ، لا تَصِحُّ عليهم ، إذا ضَرَبْتَها فى ثمانِيةَ عَشَرَ تكُنْ تِسعينَ . وهذا التَّفْرِيعُ كُلُّه على مَذْهبِ زيدٍ ؛ لكونِه يُوَرِّثُ الإخوةَ مع الجَدِّ .

فصل : أُمٌّ أو جَدَّةٌ وأُختان وجَدٌّ ، المُقاسَمَةُ خيرٌ للجَدِّ ، ويَبْقَى خَمْسَةٌ على أَرْبَعةٍ ، وتَصِحُّ من أربعةٍ وعِشْرين . أُمٌّ وأخٌ وأُختٌ وَجَدٌّ ، تَصِحُّ مِنْ سِتَّةٍ ، للجَدِّ سَهْمان . أُمٌّ وأخَوانِ ، أو أخٌ وأُختان ، أو أربعُ أخواتٍ ، وجَدٌّ ، المُقاسَمَةُ وثُلُثُ الباقِى سواءٌ ، فإن زَادُوا على ذلكَ فُرِض للجَدِّ ثُلُثُ الباقِى ، وصَحَّت من ثَمانيةَ عَشَرَ ؛ للأُمِّ ثلاثةٌ ، وللجَدِّ خَمْسَةٌ ، يبقَى عَشَرَةٌ للإخْوةِ والأخَواتِ ، فتَصِحُّ عليهم . بِنْتٌ وأُخْتٌ وجَدٌّ ، للبِنْتِ

الإنصاف

.....

الشرح الكبير

النِّصْفُ ، وما بَقِى بينَ الأُخْتِ والجَدِّ على ثَلاثَةِ أسْهُمٍ ؛ للجَدِّ سَهْمان ، وللأُخْتِ سَهْمٌ ؛ لأنَّ المُقاسَمَةَ هـٰهُنا أحَظُّ له . وفى (١قولِ علىٍّ١) ، رَضِى اللهُ عنه : للبِنْتِ النِّصْفُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، والباقِى للأُخْتِ . وعندَ ابنِ مسعودٍ ، الباقى بينَ الجَدِّ والأُخْتِ نِصْفَيْن ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما إذا انفرَد أخَذ المالَ [٥/٢٢٨و] بالتَّعْصِيبِ ، فإذا اجْتَمَعا اقْتَسَما ، كما لو كان مَكانَها أخٌ . وأمّا علىٌّ فبَنَى عَلَى أصْلِه فى أنَّ الأخَواتِ لا يُقاسِمْنَ الجَدَّ ، وإنَّما يُفْرَضُ لَهُنَّ ، فلم يَفْرِضْ لها هـٰهُنا ؛ لأنَّ الأُخْتَ مع البنتِ عَصَبَةٌ ، وأعْطَى الجَدَّ السُّدْسَ ، كما لو انْفَرَدَ معها ، وجَعَل الباقىَ لها . ولَنا ، أنَّ الجَدَّ يُقاسِمُ الأُخْتَ فيأْخُذُ مِثْلَيْها إذا كان معها أخٌ ، فكذلكَ إذا انْفَرَدَت . وهذه إحدى مُرَبَّعاتِ ابنِ مسعودٍ .

فصل : بِنْتٌ وأخٌ وجَدٌّ ، للبِنْتِ النِّصْفُ ، والباقِى بينَ الأخِ والجَدِّ نِصْفَيْن . وإنْ كان معه أُخْتُه فالباقى بينَهم على خَمْسَةٍ . وإن كان أخَوان ، أو أخٌ وأُخْتان ، أو أرْبَعُ أخواتٍ ، اسْتَوَى ثُلُثُ الباقى والسُّدْسُ والمُقاسَمَةُ ، فإن زادُوا فلا حَظَّ له فى المُقَاسَمَةِ ويأْخُذُ السُّدْسَ ، والباقى لهم . فإن كانوا مِن الجِهَتَيْن فليس لوَلَدِ الأبِ شىءٌ ، والباقى لولدِ الأبوَيْن . بِنْتٌ وأُخْتان وجَدٌّ ، الباقى بينَ الجَدِّ والأُخْتَيْن على أربَعَةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثمانِيَةٍ . فَإن كُنَّ ثلاثَ أخَواتٍ فالباقى بينَهم على خَمْسَةٍ . فإن كُنَّ أكثَرَ مِن أرْبَعٍ فله الثُّلُثُ

(١ - ١) فى م : « قوله » .

الشرح الكبير

أو سُدْسُ الباقى ، والباقى لَهُنَّ .

فصل : بِنْتَان أو أكْثَرُ ، أو بِنْتٌ وبِنْتُ ابنٍ وأُخْتٌ وجَدٌّ ، للبِنتَيْن الثُّلُثان ، والباقى بينَ الجَدِّ والأُخْتِ على ثلاثةٍ ، وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ ، وإن كان مَكَانَها أَخٌ ، فالباقى بينَهما نِصْفَيْن ، وتَصِحُّ من سِتَّةٍ . وإن كان مَكَانَه أُخْتان صَحَّت مِن اثْنَىْ عَشَرَ . ويَسْتَوِى فى هاتَيْن المَسْأَلَتَيْن السُّدْسُ والمُقاسَمَةُ . فإن زادوا عن أخٍ أو عن أُخْتَيْن فَرَضْتَ للجَدِّ السُّدْسَ وكان الباقِى لهم ، فإن كان معَهم أُمٌّ أو جَدَّةٌ فللجَدِّ السُّدْسُ ، ولا شىءَ للإِخْوَةِ والأَخَوَاتِ .

فصل : زَوْجٌ وأُخْتٌ وجَدٌّ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، والباقى بينَهما على ثلاثةٍ . وعندَ علىٍّ وابنِ مسعودٍ : للأُخْتِ النِّصفُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، وعَالَت إلى سَبْعَةٍ . وإن كان مع الأُخْتِ أُخْرَى ، فالباقى بينَهم على أَرْبَعَةٍ . وعندَهما ، لهما الثُّلُثان ، وتَعُولُ إلى ثَمانِيَةٍ . وإن كان مَكانَهما أخٌ ، فالباقى بينَهما نِصْفَيْن . وإن كان أخٌ وأُخْتٌ ، أو ثَلاثُ أَخَواتٍ ، قاسَمَهُمُ[1] الجَدُّ . وإن كان أَخَوانِ أو مَنْ يَعْدِلُهما ، اسْتَوى السُّدْسُ والمُقاسَمَةُ . فإنْ زادُوا فَرَضْتَ له السُّدْسَ ، والباقى لهم . فإن كان زَوْجٌ وبِنْتٌ وأُخْتٌ وجَدٌّ ، فللزَّوْجِ الرُّبْعُ ، وللبِنْتِ النِّصفُ ، والباقى بينَهما على ثلاثَةٍ . ويَسْتَوِى السُّدْسُ هٰهُنا والمُقاسَمَةُ . فإن زادوا على أُخْتٍ فَرَضْتَ للجَدِّ السُّدْسَ ، والباقى لهم . وإن كان مع الزَّوْجِ بِنْتان ، أو بنتٌ وبنتُ ابنٍ ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « قاسمهما » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْأُمِّ أَرْبَعَةُ أَحْوَالٍ ؛ حَالٌ لَهَا السُّدْسُ ، وَهِيَ مَعَ وُجُودِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الِابْنِ أَوِ اثْنَيْنِ مِنَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ . وَحَالٌ

الشرح الكبير

أو بنتٌ وأُمٌّ أو جَدّةٌ ، سقَط الإخوةُ والأخواتُ ، وفرضْتَ للجَدِّ السُّدْسَ ، وعالَت إلى ثلاثةَ عَشَرَ .

فصل : زوجةٌ وبنتٌ وأُختٌ وجَدٌّ ، الباقِى بينَ الجَدِّ والأختِ على ثلاثةٍ ، وتَصِحُّ [٥/٢٢٨ظ] مِن ثمانيةٍ . فإن كان مكانَ الأُختِ أخٌ أو أُخْتان ، فالباقى بينَهم نِصفَيْن ، وتَصِحُّ مع الأخِ مِن سِتَّةَ عَشَرَ ، ومع الأُخْتَيْن مِن اثْنَيْن وثَلاثِينَ . وإن زادُوا فُرِضَ للجَدِّ السُّدْسُ ، وانتَقَلَتِ المَسأَلةُ إلى أربَعَةٍ وعشرين ، ثم تُصَحِّحُ[1] على المُنْكَسِرِ علَيهم . وإن كان مع الزَّوْجَةِ ابْنَتَانِ أو أكْثَرُ ، أو بِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ ، أو بِنْتٌ وأُمٌّ وجَدَّةٌ ، فَرَضْتَ للجَدِّ السُّدْسَ ، ويَبْقَى للإِخْوَةِ والأَخواتِ سَهْمٌ مِن أربَعةٍ وعِشرينَ .

فصل : قالَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وللأُمِّ أربَعةُ أَحوالٍ ؛ حالٌ لها السُّدْسُ ، وهى مع وُجُودِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابنِ أو اثنَيْن مِن الإِخْوَةِ

الإنصاف

قوله : وللأُمِّ أَرْبَعَةُ أَحْوالٍ ؛ حالٌ لها السُّدْسُ ، وهو مع وُجودِ الوَلَدِ ، أو وَلَدِ الابْنِ ، أو اثْنَيْن مِنَ الإِخْوَةِ والأَخواتِ . أمَّا مع وُجودِ الوَلَدِ ، أو وَلَدِ الابْنِ ، فإنَّ لها السُّدْسَ ، بالنَّصِّ والإجْماعِ . وأمَّا مع وُجودِ الاثْنَيْن مِنَ الإِخْوَةِ والأَخواتِ ، فلها السُّدْسُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ؛

---

(١) فى م : « تصح » .

المقنع

لَهَا الثُّلُثُ ، وَهِيَ مَعَ عَدَمِ هَؤُلَاءِ . وَحَالٌ لَهَا ثُلُثُ مَا بَقِيَ ، وَهِيَ فِي زَوْجٍ وَأَبَوَيْنِ ، وَامْرَأَةٍ وَأَبَوَيْنِ ، لَهَا ثُلُثُ الْبَاقِي بَعْدَ فَرْضِ الزَّوْجَيْنِ . وَحَالٌ رَابِعٌ ، وَهِيَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِوَلَدِهَا أَبٌ ؛ لِكَوْنِهِ وَلَدَ زِنًى أَوْ مَنْفِيًّا بِلِعَانٍ ، فَإِنَّهُ يَنْقَطِعُ تَعْصِيبُهُ مِنْ جِهَةِ مَنْ نَفَاهُ ، فَلَا يَرِثُهُ هُوَ وَلَا أَحَدٌ مِنْ عَصَبَاتِهِ ، وَتَرِثُ أُمُّهُ وَذَوُو الْفَرْضِ مِنْهُ فُرُوضَهُمْ .

الشرح الكبير

والأخواتِ . وحالٌ لها الثُّلُثُ ، وهى مع عَدَمِ هؤلاء . وحالٌ لها ثُلُثُ ما بَقِيَ ، وهى فى زَوْجٍ وأبَوَيْن ، وامرأةٍ وأبوين ، لها ثُلُثُ الباقى بعدَ فَرْضِ الزَّوْجَيْن . وحالٌ رابعٌ ، وهى إذا لم يكنْ لوَلَدِها أبٌ ؛ لِكونِه وَلَدَ زِنًى أو مَنْفِيًّا بِلِعانٍ ، فإنَّه يَنْقَطِعُ تعصِيبُه مِن جِهَةِ مَن نَفاه ، فلا يَرِثُه هو ولا أحَدٌ مِن عَصَباتِه) وجملتُه ، أنَّ الأُمَّ لها الأربعةُ الأحوالُ المَذْكُورَةُ ، أمّا اسْتِحْقاقُها الثُّلُثَ مع عَدَمِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابنِ ، والاثْنَيْن مِن الإخوةِ والأخواتِ مِن أىِّ الجِهاتِ كانوا ، فلا نَعلَمُ فى ذلك خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ . وقد دَلّ عليه قوْلُه تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾ . وأمّا اسْتِحْقاقُها السُّدْسَ إذا كان للمَيِّتِ وَلَدٌ أو وَلَدُ ابنٍ أو

الإنصاف

وسواءٌ كانوا مَحْجُوبِين ، أو لا . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أنَّ الإخْوَةَ لا يحْجُبُون الأُمَّ مِنَ الثُّلُثِ إلى السُّدْسِ ، إلَّا إذا كانُوا وارِثين معها ، فإنْ كانوا مَحْجُوبين بالأبِ ، وَرِثَتِ السُّدْسَ[1] . فلها ، فى مثلِ أبوَيْن وأخوَيْن ، الثُّلُثُ عندَه . والأصحابُ على

---

(١) كذا بالنسخ ، ولعلها : « الثلث » . وانظر : مجموع الفتاوى ٣٤٣/٣١ - ٣٤٥ .

الشرح الكبير

اثْنان[1] مِن الأخَواتِ ، فهو قولُ الجُمْهُورِ . وقال ابنُ عباسٍ : لا يَحْجُبُ الأُمَّ عن الثُّلُثِ إلى السُّدْسِ مِن الإخْوَةِ والأخَواتِ إلا ثلاثةٌ . وحُكِي ذلك عن معاذٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾ . وأقلُّ الجمعِ ثلاثةٌ .

ورُوِىَ أنَّ ابنَ عباسٍ قال لعُثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : ليس الأخَوانِ إخْوَةً فى لِسانِ قومِكَ ، فَلِمَ تَحْجُبُ بهما الأُمَّ ؟ فقالَ : لا أستطيعُ أنْ أرُدَّ شيئًا كانَ قَبْلِى ومَضَى فى البُلدانِ وتوارَثَ النّاسُ به[2] . ولَنا ، قولُ عثمانَ هذا ، فإنَّه يَدُلُّ على الإجْماعِ ، ثم[3] هو قبلَ مُخالَفَةِ ابنِ عبَّاسٍ . ولأنَّ كلَّ حَجْبٍ تَعَلَّقَ بعَدَدٍ كان أوَّلُه اثنيْنِ ، كحَجْبِ البناتِ بناتِ الابْنِ ، والأخَواتِ مِن الأبوَيْنِ الأخواتِ مِن الأبِ ، والإخوةُ تُسْتعْمَلُ فى الاثْنينِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وإن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[4] . وهذا الحُكمُ ثابتٌ فى أخٍ وأُخْتٍ . ومِن أهلِ اللُّغةِ مَن يَجْعلُ الاثنيْن جَمْعًا حَقِيقةً ، ومنهم مَن يَسْتَعْمِلُه مَجازًا فيَصْرِفُ إليه بالدَّلِيلِ . ولا فَرْقَ فى حَجْبِها بينَ الذَّكرِ والأُنثى ؛ لقولِه تعالى : ﴿ إِخْوَةٌ ﴾ . وهذا يَقعُ على الجَميعِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً

الإنصاف

خِلافِه .

(١) فى م : « ابنين » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب فرض الأم ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٢٧ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٢٢ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سورة النساء ١٧٦ .

الشرح الكبير

رِّجَالًا ونِسَآءً ﴾ . ففسَّرَهم بالرِّجالِ والنِّساءِ .

[٥/٢٢٩و] وأمَّا اسْتِحْقَاقُها ثُلُثَ الباقِى فى زوجٍ وأبوَيْن ، وامْرَأةٍ وأبوَيْنِ ، فهاتان المَسألَتان تُسَمَّى العُمَرِيَّتَيْنِ[1] ؛ لأنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَضَى بذلك فاتَّبَعَه عُثمانُ ، وزَيْدُ بنُ ثابتٍ ، وابنُ مسعودٍ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ . وبه قالَ الحَسَنُ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وجَعَل ابنُ عبَّاسٍ ثُلُثَ المالِ كُلَّه للأُمِّ فى المَسألَتَيْنِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى فَرَض لها الثُّلُثَ عند عَدَمِ الوَلَدِ والإِخْوَةِ ، وليسَ هٰهُنا وَلَدٌ ولا إِخْوَةٌ . ويُرْوَى ذلك عن علىٍّ . ويُروَى عن شُرَيْحٍ ذلك فى زَوْجٍ وأبَوَينِ . وقالَ ابنُ سِيرِينَ كقَوْلِ الجَماعَةِ فى زَوْجٍ وأبوَيْنِ ، وكقَولِ ابنِ عبَّاسٍ فى امْرَأةٍ وأبوَيْنِ . وبه قالَ أبو ثَوْرٍ ؛ لأنَّنا لو فَرَضْنا للأُمِّ ثُلُثَ المالِ فى زَوْجٍ وأبوَيْنِ ، لفَضَّلْناهَا على الأبِ ، ولا يَجوزُ ذلك ، وفى مَسألَةِ الزَّوجَةِ لا يُؤَدِّى إلى ذلك . واحتجَّ ابنُ عبَّاسٍ بعُمومِ قولِه تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾ . وقولِه عليه السَّلامُ : « أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فما بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[2] . والأبُ هٰهُنا عَصَبَةٌ ، فيَكونُ له ما فَضَلَ عن ذَوِى الفُروضِ ، كما لو كان مَكانَه جَدٌّ .

الإنصاف

قوله : وحالٌ لها ثُلُثُ ما بَقِىَ ؛ وهى مع زَوْجٍ وأبَوَين ، وامْرَأةٍ وأبَوَينِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وقد رُوِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ أنَّه قال : ظاهِرُ

---

(١) فى الأصل : « العمرية » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

الشرح الكبير

قال شَيْخُنا[1] : والحُجَّةُ معه لَوْلا انْعِقادُ الإجْماعِ مِن الصَّحابةِ على مُخالَفَتِه . ولأنَّ الفَرِيضَةَ إذا جَمَعَت أبَوَيْن وذا فَرْضٍ ، كان للأُمِّ ثُلُثُ الباقِى ، كما لو كان معهم بِنْتٌ . ويُخالِفُ الأبُ الجَدَّ ؛ لأنَّ الأبَ فى دَرَجتِها ، والجَدُّ أعْلى منها . وما ذَهَب إليه ابنُ سِيرِينَ تَفْرِيقٌ فى مَوْضِعٍ أجْمَع الصَّحابَةُ على التَّسْوِيَةِ فيه ، ثم إنَّه مع الزَّوْجِ يَأْخُذُ مثلَ ما أخَذَتِ الأُمُّ ، كذلك مع المَرْأةِ ، قِياسًا عليه . فأمّا الحالُ الرابعُ ، وهى إذا كان وَلَدُها مَنفيًّا بِلِعانٍ ، فإنَّ الرجلَ إذا لاعَن امرأتَه وانْتَفى مِن[2] ولدِها وفَرَّقَ الحاكِمُ بينَهما ، انتَفى ولدُها عنه وانْقَطَعَ تعْصِيبُه مِن جِهَةِ المُلاعِنِ ، فلم يَرِثْه هو ولا أحَدٌ مِن عَصَباتِه ، وتَرِثُ أُمُّه وذَوُو الفُرُوضِ منه فُرُوضَهم ، ويَنْقَطِعُ التَّوارُثُ بينَ الزَّوْجَيْن . لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العِلمِ فى هذه المسألَةِ خِلافًا . فأمّا إن ماتَ أحدُهم قبلَ تَمامِ اللِّعانِ بينَ الزَّوْجَيْن وَرِثَه الآخَرُ

الإنصاف

القُرْآنِ أنَّ لها الثُّلُثَ . وهو مذهبُ ابنِ عبَّاسٍ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : والحُجَّةُ معه ، لوْلا إجْماعُ الصَّحابَةِ . انتهى [٢/٢٨٠ظ] . وهاتان المَسْألَتان تُسَمَّيان العُمَرِيَّتَيْن .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وحالٌ رابعٌ ؛ وهى إذا لم يَكُنْ لوَلَدِها أبٌ ؛ لكَوْنِه وَلَدَ زِنًى أو مَنْفِيًّا بِلِعانٍ ، فإنَّه ينْقَطِعُ تَعْصِيبُه مِن جِهَةِ مَن نَفاه . لأنَّه لا ينْقَطِعُ تعْصيبُه مِن غيرِ جِهَةِ مَن نَفاه ؛ مثلَ أنْ تَلِدَ توْأمَيْن ، فيَرِثَ أحدُهما مِنَ الآخَرِ بالأُخُوَّةِ مِنَ

---

(١) فى : المغنى ٩/٢٣ .

(٢) فى م : « منه » .

الشرح الكبير

فى قولِ الجمهورِ . وقال الشَّافِعِىُّ : إذا أكْمَلَ الزَّوْجُ لِعانَهُ لم يَتَوارثا . وقال مالكٌ : إن مات الزوجُ بعدَ لِعانِه ، فإن لاعَنَتِ المرأةُ لم تَرِثْ و لم تُحَدَّ ، وإن لم تُلاعِنْ وَرِثَتْ وحُدَّتْ . وإن ماتَت هى بعدَ لِعانِ الزَّوْجِ وَرِثَها فى قولِ جميعِهم ، إلَّا الشافعىَّ . فإن تَمَّ اللِّعانُ بينَهما فمات أحَدُهما [٥/٢٢٩ظ] قبلَ تَفْرِيقِ الحاكِمِ بَيْنَهما لم يَتَوارَثا ، فى إحدَى الرِّوايَتَيْن . وهو قَوْلُ مالكٍ ، وزُفَرَ . ورُوِىَ نحوُ ذلك عن الزُّهْرِىِّ ، ورَبِيعَةَ ، والأَوْزاعِىِّ ، وداودَ ؛ لأنَّ اللِّعانَ يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ المُؤَبَّدَ ، فلم يُعْتَبَرْ فى حُصولِ الفُرْقَةِ به التفريقُ بينَهما ، كالرَّضاعِ . والثانيةُ ، يَتَوارَثان ما لم يُفَرِّقِ الحاكمُ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ وصاحبَيْه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فرَّق بينَ المُتَلاعِنَيْن ، ولو حَصَل التَّفْرِيقُ باللِّعانِ لم يُحْتَجْ إلى تَفْرِيقِه . وإن فرَّق الحاكِمُ بينَهما قبلَ تَمامِ اللِّعانِ لم تَقَعِ الفُرْقَةُ و لم يَنْقَطِعِ التَّوارُثُ فى قولِ الجمهورِ . وقال أبو حنيفَةَ وصاحِباهُ : إن فَرَّق بينَهما بعدَ أن تَلاعَنا ثلاثًا وَقَعَتِ الفُرْقَةُ وانْقَطَع التَّوارُثُ ؛ لأنَّه وُجِدَ منهما مُعْظَمُ اللِّعانِ ، وإن فَرَّقَ بينَهما قبلَ ذلك لم يَنْقَطِعِ التَّوارُثُ و لم تَقَعِ الفُرْقَةُ . ولَنا ، أنَّه تَفْرِيقٌ قبلَ تَمامِ اللِّعانِ ، أشْبَهَ التَّفْرِيقَ قبلَ الثَّلاثِ . وهذا الخِلافُ فى تَوارُثِ الزَّوجَيْن . فأمّا الولدُ ، فالصَّحيحُ أنَّه يَنْتَفِى عن المُلاعِنِ[1] إذا تمَّ اللِّعانُ

الإنصاف

الأبِ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يرِثُ بالأُخُوَّةِ مِنَ الأبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَرِثُ بالأُخُوَّةِ مِنَ الأبِ فى وَلَدِ المُلاعَنَةِ

---

(١) فى الأصل : « التلاعن » .

المقنع وَعَصَبَتُهُ عَصَبَةُ أُمِّهِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا هِيَ عَصَبَتُهُ

الشرح الكبير بينَهما مِن غيرِ اعْتبارِ تفريقِ الحاكِمِ ؛ لأنَّ انتفاءَه بنَفْيِه لا بِقولِ الحاكِمِ : فرَّقْتُ بَيْنَكما . فإن لم يَذْكُرْه فى اللِّعانِ لم يَنْتَفِ عن المُلاعِنِ و لم يَنْقَطِعِ التَّوارُثُ بَيْنَهُما . وقال أبو بكرٍ : يَنْتَفِى بزَوالِ الفِراشِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَفَى الوَلَدَ عن المُلاعِنِ وألْحَقه بأمِّه[1] ، و لم يَذْكُرْه الرجلُ فى لِعانِه . ويُحَقِّقُ ذلك أنَّ الولدَ كان حَمْلًا فى البَطْنِ ، فقال النبىُّ ﷺ : « انْظُرُوهَا ، فَإن جاءَت بِه أُحَيْمِرَ كَأَنَّه وَحَرَةٌ حَمْشَ السَّاقَيْن ، فَلَا أُرَاهُ إِلَّا قَدْ كَذَبَ عَلَيْهَا ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ جَعْدًا جُمَالِيًّا خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ سَابِغَ الأَلْيَتَيْنِ ، فهو لِلَّذِى رُمِيَتْ بِهِ »[2] . فأتَتْ به على النَّعْتِ المَكْرُوهِ .

٢٧٩١ – مسألة : (وعَصَبَتُه عَصَبَةُ أُمِّه . وعنه ، أنَّهَا هى عَصَبَتُه) اخْتَلَفَ أهلُ العِلْمِ فى مِيراثِ الوَلَدِ المَنْفِىِّ باللِّعانِ ، فرُوِىَ عن أحمدَ فيه

الإنصاف دُونَ غيرِه .

قوله : وعَصَبَتُه عَصَبَةُ أُمِّه . مُرادُه ، إذا لم يَكُنْ له ابنٌ ولا ابْنُ ابْنٍ ، فإذا لم

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب يلحق الولد بالملاعنة ، من كتاب اللعان . صحيح البخارى ٢ / ٥٢٥ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢ / ١١٣٣ .

وأبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٢ / ٥٢٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى اللعان ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥ / ١٨٩ . والنسائى ، فى : باب نفى الولد باللعان ... ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦ / ١٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١ / ٦٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ تَكُنْ فَعَصَبَتُهَا عَصَبَتُهُ .

الشرح الكبير

روايتان ؛ إحداهما ، أنَّ عَصَبَتَه عَصَبَةُ أُمِّه . نَقَلَها الأَثْرَمُ وحنبلٌ . يُرْوَى ذلك عن عليٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ . وبه قال الحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، وجابرُ بنُ زَيْدٍ ، وعطاءٌ ، والشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والحَسَنُ بنُ صالحٍ ، إلَّا أنَّ عليًّا يَجْعَلُ ذا السهمِ مِن ذَوِى الأرحامِ أحَقَّ ممَّن لا سهمَ له ، وقَدَّمَ الرَّدَّ على غيرِه . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّ الأمَّ عَصَبَتُه ، (فإن لم تَكُنْ ، فعَصَبَتُها عَصَبَتُه) . نَقَلَها أبو الحارِثِ ومُهَنَّا . وهذا قولُ ابنِ مسعودٍ . ورُوِىَ نحوُه[1] عن عليٍّ ، ومكحولٍ ، والشَّعْبِيِّ ؛ لما روَى [٥/٢٣٠و] عمرُو بنُ شُعَيْبٍ عن أبيهِ عن جَدِّه ، أنَّ النبيَّ ﷺ جَعَل ميراثَ ابنِ المُلاعِنَةِ لأُمِّه ولوَرَثَتِها مِن بعدِها[2] . ورواه أيضًا مكحولٌ عن النبيِّ ﷺ مرسلًا[3] . وروَى واثِلَةُ

الإنصاف

يَكُنِ ابنٌ ولا ابْنُ ابنٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ما قدَّمه المُصَنِّفُ هنا . واخْتارَه الخِرَقِيُّ ، والقاضى ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، أنَّها هى عَصَبَتُه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فعلى المذهبِ ، يرِثُ أخُوه لأُمِّه مع ابْنَتِه ، لا أُخْتِه لأُمِّه . فيُعايَى

(١) سقط من : م .
(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ميراث ابن الملاعنة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٢ ، ١١٣ .
(٣) أخرجه الدارمى ، فى : باب ميراث ابن الملاعنة ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/ ٣٦٤ .

الشرح الكبير

ابنُ الأسقَعِ عن النبيِّ ﷺ قال : « تَحُوزُ المَرْأَةُ ثَلاثَةَ مَوارِيثَ ؛ عَتِيقَهَا ، وَلَقِيطَهَا ، وَوَلَدَهَا الَّذِى لاعَنَتْ عَلَيْهِ »[1] . وعن عبدِ اللهِ بنِ عُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ ، قال : كَتَبْتُ إلى صديقٍ لى مِن أهلِ المدينةِ مِن بنى زُرَيْقٍ أسألُه عن ولدِ المُلاعِنَةِ ، لمَن قَضَى به رسولُ اللهِ ﷺ ؟ فكَتَب إلىَّ : إنِّى سَأَلْتُ ، فأُخْبِرْتُ أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى به لأُمِّه ، هى بمنزِلَةِ أبيه وأُمِّه[2] . رواهُنَّ أبو داودَ . ولأنَّها قامَتْ مَقامَ أُمِّه وأبيه فى انتِسابِه إليها ، فقامَت مَقامَهما فى حِيازَةِ مِيراثِه ، ولأنَّ عَصَباتِ الأُمِّ أدْلَوْا بها ، فلم يَرِثُوا معها ، كأقارِبِ الأبِ معه . وكان زيدُ بنُ ثابتٍ يُوَرِّثُ مِن ابنِ المُلاعِنَةِ ، كما يُوَرِّثُ مِن غيرِ ابنِ المُلاعِنَةِ ، ولا يَجْعَلُها عَصَبَةَ ابْنِها[3] ، ولا عَصَبَتَها عَصَبَتَه ، فإن كانَتْ أُمُّه مَوْلاةً لقومٍ جَعَلَ الباقِىَ مِن مِيراثِها لمَوْلاها ، فإن لم تَكُنْ مَوْلاةً جُعِلَ[4] لبيتِ المالِ . وعن ابنِ عباسٍ نَحْوُه . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةُ ، وسليمانُ بنُ يَسارٍ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، وأبو الزِّنادِ ، ومالكٌ ، وأهلُ المدينةِ ، والشافعىُّ ،

الإنصاف

بها . وعلى الثَّانيةِ ، إنْ لم تَكُنِ الأُمُّ مَوْجودَةً ، فعصَبَتُها عصَبَتُه . (٥على الصَّحيحِ . وعنه ، يُرَدُّ على ذَوِى الفُروضِ ، فإنْ عُدِمُوا فعَصَبَتُها عصَبَتُه٥) .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١٠ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/٢٤ .

(٢) أخرجه أبو داود فى المراسيل ١٩١ . والبيهقى ، فى : باب ميراث ولد الملاعنة ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٥٩ .

(٣) فى الأصل : « ابنه » .

(٤) فى الأصل : « جعلت » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِذَا خَلَّفَ أُمًّا وَخَالًا ، فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ وَبَاقِيهِ لِلْخَالِ ، وَعَلَى الرِّوَايَةِ الْأُخْرَى ، الْكُلُّ لِلْأُمِّ .

الشرح الكبير

وأبو حنيفةَ ، وصاحِباه ، وأهلُ البصرةِ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ وأهلَ البصرةِ جَعَلُوا الرَّدَّ وذَوِى الأرْحامِ أحقَّ مِن بيتِ المالِ ؛ لأنَّ الميراثَ إنَّما يَثْبُتُ بالنَّصِّ ، ولا نَصَّ فى تَوْرِيثِ الأُمِّ أكثرَ مِن الثُّلُثِ ، ولا فى تَوْرِيثِ أخٍ مِن أُمٍّ أكثرَ مِن السُّدْسِ ، ولا فى تَوْرِيثِ أبى الأُمِّ وأشْباهِه مِن عَصَباتِ الأُمِّ ، ولا قِياسَ أيضًا ، فلا وَجْهَ لإثْباتِه . ووجهُ الرِّوايةِ الأُولَى قولُ النبىِّ ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[1] . وأَوْلَى الرجالِ بِهِ أقاربُ أُمِّهِ . وعن عمرَ ، رضى اللهُ عنه ، أنَّه أَلْحَق وَلَدَ المُلاعِنَةِ بعَصَبَةِ أمِّه . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه لمَّا رَجَم المرأةَ دعا أولياءَها ، فقالَ : هذا ابنُكم ، ترِثُونه ولا يَرِثُكم ، وإن جَنَى جِنايَةً فعليكم[2] . حَكاه الإمامُ أحمدُ عنه . ولأنَّ الأُمَّ لو كانَتْ عَصَبَةً كأبيه لحَجَبَت إخوتَه . ولأنَّ مَوْلاها مَوْلَى أوْلادِها ، فيَجِبُ أن يكونَ عَصَبَتُها عَصَبَتَه ، كالأبِ .

٢٧٩٢ – مسألة : (فإذا خَلَّفَ أُمًّا وخالًا ، فلأُمِّه الثُّلُثُ) بلا خِلافٍ (والباقِى للخالِ) لأنَّه عَصَبَةُ أُمِّه (وعلى [٥/٢٣٠ظ] الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، الكلُّ للأمِّ) وهذا قولُ علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وأبى حنيفةَ

الإنصاف

والتَّفْريعُ الآتِى بعدَ ذلك على هذه الرِّواياتِ ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ منهن .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١١/٣٤٨ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَخٌ لِأُمٍّ فَلَهُ السُّدْسُ وَالْبَاقِى لَهُ ، أَوْ لِلْأُمِّ عَلَى الرِّوَايَةِ الثَّانِيَةِ .

الشرح الكبير

ومُوافِقِيه ، إلَّا أنَّ ابنَ مسعودٍ يُعْطِيها إيَّاهُ ؛ لكَوْنِها عَصَبَتَه ، والباقونَ بالرَّدِّ ، وعن زيدٍ ، الباقى لبيتِ المالِ (فإن كان معهما أخٌ لأمٍّ فله السُّدْسُ ، والباقِى له) إن قُلْنا : إنَّه العَصَبَةُ . على الرِّوايةِ الأُولَى . وعلى الأُخْرَى ، الكلُّ للأمِّ . ولا شيءَ للخالِ على الرِّوايَتَيْن . فإن كانَ معهما مَوْلَى أُمٍّ فلا شيءَ له عندَنا . وقال زيدٌ ومَن وافقَه ، وأبو حنيفةَ : الباقى له . وإن لم يَكُنْ لأمِّه عَصَبَةٌ إلَّا مَوْلاها ، فالباقى له إذا قُلْنا : عَصَبَتُها عَصَبَتُه . وعلى الرِّوايةِ الأخرَى ، هو للأُمِّ . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ ؛ لأنَّها عَصَبَةُ ابنِها .

فصل : فإن لم يُخلِّفْ إلَّا أُمَّه ، فلها الثُّلُثُ فَرْضًا والباقى بالرَّدِّ . وهو قولُ علىٍّ وسائرِ مَن يرَى الرَّدَّ . وفى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، لها الباقى بالتَّعْصِيبِ . فإن كان مع الأُمِّ عَصَبَةٌ لها، فهل يكونُ الباقى لها أو له ؟ على رِوايَتَيْن ذَكَرناهما . فإن كان لها عَصَباتٌ ، فهو لأقْرَبِهم منها على الرِّوايةِ الأُولَى . فإذا كان معها أبوها وأخُوها فهو لأبيها ، فإن كان مكانَ الأبِ جَدٌّ فهو بينَ أخيها وجَدِّها نِصْفَيْن ، فإن كان معهم ابْنُها – وهو أخوه لأُمِّه – فلا شيءَ لأخيها ، ويكونُ لأُمِّه الثُّلُثُ ولأخيه السُّدْسُ ولأخيه الباقى ، أو[1] ابنِ أخيهِ . وإن خَلَّفَ أُمَّه وأخاه وأختَه ، فلكلِّ واحدٍ منهمُ السُّدْسُ ، والباقى لأخيه دونَ أُخْتِه . وإن خَلَّفَ ابنَ أخيه وبِنْتَ أخِيه ، أو خالَه وخالَتَه ،

الإنصاف

.....

---

(١) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

فالبَاقِى للذَّكَرِ . وإن خَلَّف أُخْتَه وابنَ أُخْتِه ، فلأُخْتِه السُّدْسُ والباقى لابنِ أُخْتِه . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، الكلُّ للأُمِّ فى (١هذه المَواضِعِ١) .

فصل : ابنُ مُلاعِنَةٍ مات وتَرَك بِنْتًا وبِنْتَ ابْنٍ ومَوْلَى أُمِّه ، البَاقِى لمَوْلَى الأُمِّ فى قولِ الجمهورِ . وقال ابنُ مَسْعودٍ : الرَّدُّ أَوْلى مِن المَوْلَى . فإن كان معهم أُمٌّ فلها السُّدْسُ ، وفى الباقى رِوايتان ؛ إحْداهما ، للمَوْلَى . وهو قولُ الأكْثَرينَ . والثانيةُ ، للأُمِّ . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ . فإن لم يكنْ معهم مَوْلًى فالباقى مَرْدُودٌ عليهم فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرى ، هو للأُمِّ . فإن كان معهم أخٌ فلا شىءَ له بالفَرْضِ ، وله الباقى فى روايةٍ . والأُخْرى ، هو للأُمِّ .

بنتٌ وأخٌ ، أو ابنُ أخٍ أو خالٌ ، أو أبو أُمٍّ ، أو غيرُهم مِن العَصبَاتِ ؛ للبنتِ النِّصْفُ ، والباقى للعَصَبَةِ ، فى قولِ العبادِلَةِ . وإن كان معها أخٌ و(٢) أُخْتٌ ، أو ابنُ أخٍ وأُخْتُه ، أو خالٌ وخالةٌ ، فالباقى للذَّكَرِ وَحْدَه فى قولِهم . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : المالُ للبنْتِ بالفَرْضِ والرَّدِّ . ورَوَوْا ذلك عن علىٍّ ، عليه السلامُ ، أنَّه جَعَل ذا السَّهْمِ أحَقَّ ممَّن لا سَهْمَ له ، وأنَّه وَرَّث ابنَ مُلاعِنَةٍ ذَوِى أرْحامِه كما يَرِثُون مِن غَيْرِه . قال ابنُ اللَّبَّانِ : وليس هذا مَحْفُوظًا عن علىٍّ ، إنَّما المشْهورُ عنه قولُه لأولياءِ المرْجومَةِ عن ابْنِها : [٥/٢٣١و] هذا ابْنُكم ، تَرِثُونه ولا يَرِثُكم ، فإن جَنَى جِنايةً

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « هذا الموضع » .
(٢) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فعليكم . وفسَّر القاضى قولَ أحمدَ : إن لم يكنْ أمٌّ فَعَصَبَتُها عَصَبَتُه . بتقديمِ الردِّ على عَصَبَةِ الأُمِّ ، كقولِه فى أُخْتٍ وابنِ أخٍ : المالُ كلُّه للأُخْتِ . قال شيخُنا[1] : وهذا تفسيرٌ للكلامِ بضِدِّ ما يَقْتَضِيه ، وحَمْلٌ للَّفْظِ على خلافِ ظاهرِه ، وإنَّما هذه الرِّوايةُ كمذهبِ ابنِ مسعودٍ وروايةِ الشَّعْبىِّ عن علىٍّ وعبدِ اللهِ ، أنَّهما قالا : عصبةُ ابنِ المُلاعِنَةِ أمُّه ، تَرِثُ مالَه أَجْمَعَ ، فإن لم يكُن أمٌّ فعصبتُها عصبتُه .

امرأةٌ وجَدَّةٌ وأُخْتان وابنُ أخٍ ؛ للمرأةِ الرُّبْعُ ، وللجَدَّةِ السُّدْسُ ، وللأُخْتَيْن الثُّلُثُ ، والباقى لابنِ الأخِ ، فى الروايتَيْن جميعًا . وقال أبو حنيفةَ : الباقى يُرَدُّ على الأُخْتَيْن والجَدَّةِ . وهو قولُ القاضى فى الروايةِ الثَّانيةِ .

أبو أمٍّ وبنتٌ وابنُ أخٍ وبنتُ أخٍ ، الباقى لابنِ الأخِ وَحْدَه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لأبى الأُمِّ سُدْسُ باقِى المالِ ، وخَمْسَةُ أسْداسِه لابنِ الأخِ . وقال أبو حنيفةَ : المالُ بينَ أبى الأُمِّ والبِنْتِ ، على أرْبَعَةٍ ، بالفَرْضِ والرَّدِّ .

فصل : فإن لم يَتْرُكِ ابنُ المُلاعِنَةِ ذا سَهْمٍ فالمالُ لعَصَبَةِ أُمِّه فى قولِ الجماعةِ . وقد رُوِىَ ذلك عن علىٍّ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : هو بينَ ذَوِى الأرْحامِ كمِيراثِ غيرِه . ورَوَوْه عن علىٍّ . وذلك مِثلُ خالٍ وخالَةٍ ، وابنِ أخٍ وأُخْتِه ، المالُ للذَّكَرِ . وفى قولِ أبى حنيفةَ ، هو بينَهما فى المسْأَلَتَيْن نِصْفَيْن .

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٩/١١٩ .

الشرح الكبير

خالَةٌ لأبٍ وأُمٍّ وخالٌ لأبٍ ، المالُ للخالِ . وقال أبو حنيفةَ : هو للخالَةِ .

خالةٌ وبنتُ بنتٍ ، المالُ بينَهما على أربعةٍ . وإذا لم يُخَلِّفِ ابنُ المُلاعِنَةِ إلَّا ذا رحِمٍ ، فحكمُهم فى ميراثِه كحكمِهم فى ميراثِ غيرِه ، على ما نذكرُه .

فصل : وإذا قُسِم ميراثُ ابنِ المُلاعِنَةِ ثُمَّ أَكْذَبَ المُلاعِنُ نَفْسَه ، لحِقَه الولدُ ونُقِضَتِ القِسْمَةُ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَلْحَقُه النَّسَبُ بعدَ موتِه إلَّا أن يكُونا تَوْأَمَيْن مات أحدُهما وأكذَب نَفْسَه والأخُ باقٍ ، فيَلْحَقُه نَسَبُ الباقى والمَيِّتِ معًا . وقد مضَى الكلامُ معه فى غيرِ هذا المَوْضِعِ .

فصل : ولو كان المَنْفِىُّ باللِّعانِ تَوْأَمَين ، ولهما أخٌ آخَرُ من الزَّوجِ لم يَنْفِه ، فماتَ أحدُ التَّوْأَمَين ، فميراثُ تَوْأَمِه منه كمِيراثِ الآخَرِ فى قولِ الجمهورِ . وقال مالكٌ : يرثُه تَوْأَمُه كمِيراثِ أخٍ لأبَوَيْن ؛ لأنَّه أخُوهُ لأبَوَيْه ، بدليلِ أنَّ الزَّوْجَ لو أقَرَّ بأحَدِهما لَحِقَه الآخَرُ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشَّافعىِّ . ولَنا ، أنَّهما تَوْأَمان لم يَثْبُتْ لهما أبٌ [٥/٢٣١ظ] يَنْتَسِبان إليه ، فأشْبَها[1] تَوْأَمَى الزَّانيةِ ، ولا خلافَ فى تَوْأَمَى الزَّانيةِ . وفارَق هذا ما إذا اسْتَلْحَق أحدَهما ؛ لأنَّه ثَبَت باستِلْحاقِه أنَّه أبُوهما .

فصل : قولُهم : إنَّ الأُمَّ عَصَبَةُ ولدِها . أو : إنَّ عَصَبَتَها عَصَبتُه . إنَّما

(١) بعده فى الأصل : « توأما » .

المقنع وَإِذَا مَاتَ ابْنُ ابْنِ مُلَاعِنَةٍ وَخَلَّفَ [١٧٥و] أُمَّهُ وَجَدَّتَهُ ، فَلِأُمِّهِ

الشرح الكبير هو فى الميراثِ خاصَّةً ، كقولِنا فى الأخَواتِ مع البناتِ . فعلى هذا ، لا يَعْقِلُون عنه ، ولا تَثْبُتُ لهم وِلايةُ التَّزْويجِ ولا غيرِه . هذا قولُ الأكْثرينَ . وقد رُوِى عن علىٍّ ، رَضِى اللهُ عنه ، أنَّه قال لأولياءِ المرجومةِ فى ولدِها : هذا ابْنُكم ، تَرِثُونَه ولا يَرِثُكُم ، وإنْ جَنى فعليكم[1] . ورُوِى هذا عن عبدِ اللهِ ، وإبراهيمَ . ولَنا ، أنَّهم إنَّما ينْتَسِبون إليه بقَرابةِ الأُمِّ فلم يَعْقِلوا عنه ، ولم تثْبُتْ لهم ولايةُ التَّزويجِ ، كما لو عَلِم أبوه ، ولا يلزمُ مِن التَّعْصيبِ فى الميراثِ التَّعْصيبُ فى العَقْلِ والتَّزْويجِ ، بدليلِ الأَخَواتِ مع البناتِ . فأمّا إن أَعْتَقَ ابنُ المُلاعِنَةِ عَبْدًا ثم مات ، ثم ماتَ المَوْلَى وخَلَّف أُمَّ مَوْلاه وأَخا مَوْلاه ، احْتَملَ أن يَثْبُتَ لهما الإرْثُ بالولاءِ ؛ لأنَّ التَّعْصيبَ ثابتٌ . وحُكِى ذلك عن أبى يوسفَ . وهل يكونُ للأُمِّ أو للأخ ؟ على الرِّوايتينِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَثْبُتَ لهما ميراثٌ ؛ لأنَّ النِّساءَ لا يَرِثْنَ من الوَلاءِ إلَّا ما أعْتَقْنَ أو أعْتَق مَن أعتقْنَ ، فكذلك مَن يُدْلِى بهنّ . وما ذكرْناه للاحْتمالِ الأوَّلِ يَبْطُلُ بالأخواتِ مع البناتِ ، ومَن عَصَّبَهُنَّ أخوهُنَّ من الإناثِ .

٢٧٩٣ – مسألة : (وإذا مات ابنُ ابنِ المُلاعِنَةِ وخَلَّفَ أُمَّهُ

الإنصاف قوله : وإذا ماتَ ابْنُ ابنِ الْمُلاعِنَةِ ، وخَلَّف أُمَّه وجَدَّتَه ، فلأُمِّه الثُّلُثُ ، وباقِيهِ للجَدَّةِ – على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ – وهذه جَدَّةٌ ورِثَتْ مع أُمٍّ أكثرَ منها . فيُعايَى بها .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٧ .

المقنع

الثُّلُثُ وَبَاقِيهِ لِلْجَدَّةِ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَهَذِهِ جَدَّةٌ وَرِثَتْ مَعَ أُمٍّ أَكْثَرَ مِنْهَا .

الشرح الكبير

وجَدَّته ، فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ والبَاقِى للجَدَّةِ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْن . وهَذِه جَدَّةٌ وَرِثَتْ مع أُمٍّ أَكْثَرَ مِنها) إذا مات ابنُ ابنِ المُلاعِنَةِ وخَلَّف أُمَّه وأُمَّ أبيه ، فلأُمِّهِ الثُّلُثُ والبَاقى لها بالرَّدِّ . وهذا قولُ علىٍّ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرى الباقى لأُمِّ أبيه ؛ لأنَّها عَصَبَةُ أبيه . وهذا قولُ ابنِ مَسْعودٍ . ويُعايَى بها فيُقالُ : جدّةٌ ورِثَتْ مع أُمٍّ أكْثَرَ منها . وإن خَلَّف جَدَّتَيْه ، فالمالُ بينهما بالفرضِ والرَّدِّ على قولِ علىٍّ . وفى قولِ ابنِ مَسْعودٍ ، لهما السُّدْسُ فَرضًا بينهما وباقى المالِ لأُمِّ أبيه .

أُمُّ أُمٍّ وخالُ أبٍ لأُمٍّ ؛ الأُمُّ السُّدْسُ . وفى الباقى قولان[1] ؛ أحدُهما ، أنَّه لها بالرَّدِّ . والثّانى ، لخالِ الأبِ . وفى قول علىٍّ ، الكلُّ للجَدَّةِ .

خالٌ وعَمٌّ وخالُ أبٍ وأبو أمِّ أبٍ ، المالُ للعمِّ ؛ لأنَّه ابنُ المُلاعِنَةِ ، فإن لم يكنْ عمٌّ فلأبى أمِّ الأبِ ؛ لأنَّه أبُوها ، فإن لم يكنْ [2]فلخالِ الأبِ ، فإن لم يكنْ[2]فللْخالِ ؛ لأنَّه ذو رَحِمِه .

بِنْتٌ وعَمٌّ ، للبِنْتِ النِّصْفُ والباقى للعَمِّ . وفى قولِ علىٍّ الكلُّ للبِنْتِ ؛ لأنَّه يُقَدِّمُ الرَّدَّ على تَوْريثِ عَصَبَةِ أُمِّه .

الإنصاف

وعلى الأُولَى والثَّالثةِ للأُمِّ جميعُ المالِ .

---

(١) فى الأصل : « القولان » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بِنْتٌ وأُمٌّ وخالٌ ، المالُ بينَ البِنْتِ والأُمِّ على أربعةٍ ، بالفَرْضِ والرَّدِّ ، ولا شيءَ للخالِ ؛ لأنَّه ليس بعَصَبَةِ المُلَاعِنَةِ ، ولو كان بَدَلَ الخالِ خَالُ أبٍ [٥/٢٣٢و] كان الباقى له ؛ لأنَّه عَصَبَةُ المُلاعِنَةِ .

فأمّا ابنُ ابنِ ابنِ الملاعِنَةِ ، فإذا خَلَّف عَمَّه وعَمَّ أبيه ، فالمالُ لعَمِّهِ ؛ لأنَّه عَصَبَتُه ، وهذا يَنْبَغِى أن يكونَ إجْماعًا . وقد قال بعضُ النّاسِ : يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ عَمُّ الأبِ أوْلى ؛ لأنَّه ابنُ المُلاعِنَةِ . وهذا غلطٌ بَيِّنٌ ؛ لأنَّ العصباتِ إنَّما يُعْتَبَرُ أقْرَبُهم من المَيِّتِ ، لا مِن آبائِه . وإن خَلَّف ثلاثَ جَدَّاتٍ مُتَحاذِياتٍ ، فالسُّدْسُ بينَهنَّ والباقى يُرَدُّ عليهنَّ فى إحْدى الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ علىٍّ . وفى الثّانيةِ لأُمِّ أبى أبيه . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ . وإن خَلَّف أمَّه وجَدَّتَه وجدَّةَ أبيه ، فلأمِّه الثُّلُثُ ولا شيءَ لجدَّتِه . وفى الباقى روايتان ؛ إحداهما ، يُرَدُّ على الأُمِّ . والثانيةُ ، لجدَّةِ أبيه . وإن خَلَّف خالَه وخالَ أبيه وخالَ جَدِّه ، فالمالُ لخالِ جَدِّه ، فإن لم يكنْ فلخالِه ، ولا شيءَ لخالِ أبيه .

فأمّا ولَدُ بِنْتِ المُلاعِنَةِ ، فليستِ المُلاعِنَةُ عَصَبَةً لهم فى قولِ الجميعِ ؛ لأنَّ لهم نَسَبًا معروفًا مِن جهةِ أبيهم ، وهو زوجُ بِنْتِ المُلاعِنَةِ . ولو أعْتَقَتْ بِنْتُ المُلاعِنَةِ عبدًا ثم ماتَت ثم مات المَوْلَى وخلَّفَت أمَّ مَوْلاتِه ، وَرِثَت مالَ المَوْلَى ؛ لأنَّها عَصَبَةٌ لبنتِها ، والبِنْتُ عَصَبَةٌ لمولاها ، فى أحدِ الوجهين ، وقَدْ ذَكَرْناهما فى ابنِ المُلاعِنَةِ .

فصل : والحكمُ فى ميراثِ ولدِ الزنى فى جميعِ ما ذكرْنا كالحكمِ فى ولدِ المُلاعِنَةِ ، على ما ذكرنا مِنَ الأقوالِ والاختلافِ ، إلَّا أنَّ الحسنَ بنَ

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْجَدَّاتِ السُّدْسُ - وَاحِدَةً كَانَتْ أَوْ أَكْثَرَ - إِذَا تَحَاذَيْنَ .

الشرح الكبير

صالحٍ قال : عَصَبَةُ ولدِ الزنى سائرُ المسلمين ؛ لأنَّ أُمَّه ليستْ فِراشًا بخلافِ ولدِ المُلاعِنَةِ . والجمهورُ على التّسْوِيَةِ بينهما ؛ لانْقِطاعِ نَسَبِ كلِّ واحدٍ منهما مِن أبيه ، إلَّا أنَّ ولدَ المُلاعِنَةِ يَلْحَقُ المُلاعِنَ إذا اسْتَلْحَقَه ، وولدُ الزِّنى لا يَلْحَقُ الزَّانِيَ فى قولِ الجمهورِ . وقال الحسنُ ، وابنُ سيرينَ : يَلْحَقُ الواطِئَ إذا أُقيم عليه الحدُّ ويَرِثُه . وقال إبراهيمُ : يَلْحقُه إذا جُلِد الْحَدَّ أو مَلَك المَوْطوءَةَ . وقال إسحاقُ : يَلْحَقُه . وذُكِر عن عُرْوَةَ وسليمانَ بنِ يَسارٍ نحوُه . وروَى علىُّ بنُ عاصِمٍ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه قال : لا أرَى بأسًا إذا زَنى الرّجلُ بالمرأةِ فحَمَلت منه ، أن يتزوّجها مع حَمْلها ويستُرَ عليها ، والولدُ ولدٌ له . وأجْمَعُوا على أنَّه إذا وُلِد على فِراشِ رَجُلٍ فادَّعاه آخرُ[1] ، أنَّه لا يَلْحَقُه ، وإنَّما الخِلافُ فيما إذا وُلِد على غيرِ فراشٍ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ ، ولِلْعَاهِرِ الحَجَرُ »[2] . ولأنَّه [٥/٢٣٢ظ] لا يَلْحَقُ به إذا لم يَسْتَلْحِقْه ، فلم يَلْحَقْ به بحالٍ ، كما لو كانتْ أمُّه فِرَاشًا ، أو كما لو لم يُجْلَدِ الحَدَّ[3] عندَ مَن اعْتَبَره . واللهُ أعلمُ .

فصل : قال ، رحِمَه اللهُ : (وللجَدَّاتِ السُّدْسُ - وَاحِدَةً كانت أَوْ

الإنصاف

.....

---

(١) زيادة من المغنى ٩/١٢٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى : ١٦/٣٣٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أكْثَرَ – إذا تَحَاذَيْنَ) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَع أهلُ العلمِ على أنَّ للجَدَّةِ السُّدْسَ إذا لم تكنْ أمٌّ للمَيِّتِ . وحَكَى غيرُه روايةً شاذَّةً [1]عن ابنِ عباسٍ[1] ، أنَّها بمنزلَةِ الأمِّ ؛ لأنَّها تُدْلِى بها ، فقامَت مَقامَها عند عَدَمِها ، كالجَدِّ يَقُومُ مَقامَ الأبِ . ولَنا ، ما روَى قَبِيصَةُ بنُ ذُؤَيْبٍ ، قال : جاءَتِ الجَدَّةُ إلى أبى بكرٍ تَطْلُبُ مِيرَاثَها ، فقال : مَا لَكِ فى كِتابِ اللهِ شىءٌ ، وَما أعْلمُ لكِ فى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ شيئًا ، ولكنِ ارْجِعِى حتى أسْأَلَ الناسَ . فقال المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ : حَضَرْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أعْطَاهَا السُّدْسَ . فقال : هل معكَ غَيْرُك ؟ فشَهِد له محمدُ بنُ مَسْلَمَةَ ، فأمْضاه لها أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فلَمَّا كان عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جاءَتِ الْجَدَّةُ الْأُخْرَى ، فقال : ما لكِ فى كتابِ اللهِ شىءٌ ، وما كان القَضَاءُ الذى قُضِىَ به إلَّا فى غَيْرِكِ ، وما أنا بزائِدٍ فى الفرائضِ شيئًا ، ولكنْ هو ذاك السُّدْسُ ، فإنِ اجْتَمَعْتُما فهو لكما ، وأيُّكُما خَلَت به فهو لها[2] . رَواه مالكٌ فى « المُوَطَّأ » ، [3]وأبو داودَ[3] ، والتِّرْمِذِىُّ ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وأمّا الجَدُّ فلا يَقُومُ مَقامَ الأبِ فى جميعِ أحْوالِه على ما ذكرْناه . وأجْمَع أهلُ العلمِ على أنَّ الأمَّ تَحْجُبُ الجَدَّاتِ مِن جميعِ الجهاتِ . وعن بُرَيْدَةَ ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف .....

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الجدة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١٠٩ ، ١١٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث الجدة ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٥١ ، ٢٥٢ . والإمام مالك ، فى : باب ميراث الجدة ، من كتاب الفرائض . الموطأ ٢ / ٥١٣ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ميراث الجدة ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٩ ، ٩١٠ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٢٤ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

ﷺ جَعَل للجَدَّةِ السُّدْسَ إذا لم يكنْ دُونَها أُمٌّ . رَواه أبو داودَ[1] . وهذا يدُلُّ على أنَّها لا تَرِثُ معها شيئًا . ولأنَّ الجَدَّةَ تُدْلِى بالأُمِّ فسَقَطَت بها كسُقوطِ الجَدِّ بالأَبِ وابنِ الابنِ به . فأمّا أُمُّ الأبِ ، فإنَّها إنَّما تَرِثُ مِيرَاثَ أُمٍّ ؛ لأنَّها أُمٌّ ، ولذلك تَرِثُ وابنُها حىٌّ ، ولو كان مِيراثُها مِن جِهَتِه ما وَرِثَت مع وُجُودِه .

فصل : ولا يَزيدُ مِيراثُهُنَّ على السُّدْسِ فرضًا وإن كَثُرنَ . أجْمَع على هذا أهلُ العلمِ ؛ لما رَوَيْنا مِن الخبرِ ، فإنَّ عمرَ شَرَّك بينَهما . ورُوِى ذلك عن أبى بكرٍ ، رَضِى اللهُ عنه ، فروَى سعيدٌ ، بإسنادِه[2] عن القاسمِ بنِ محمدٍ ، قال : جاءَتِ الجَدَّتان إلى أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فأعْطَى أُمَّ الأُمِّ الْمِيراثَ دُونَ أُمِّ الأبِ ، فقال له عبدُ الرحمنِ بنُ سَهْلِ بنِ حارِثَةَ ، وكان شَهِد بَدرًا : يا خليفةَ رسولِ اللهِ ، أعْطَيْتَ التى إن ماتَت لم يَرِثْها ، ومَنَعْتَ [٥/٢٣٣و] التى لو ماتَتْ وَرِثَها ! فجعل أبو بكرٍ السُّدْسَ بينهما . ولأنَّهنَّ ذَواتُ عَددٍ لا يُشارِكُهنَّ ذكَرٌ ، فاسْتَوى كثيرُهنَّ ووَاحِدَتُهنَّ ، كالزَّوجاتِ . وإنَّما يَشْتَرِكْنَ فى السُّدْسِ إذا تَحاذَيْنَ ؛ لِتَساوِيهِنَّ فى الدَّرَجَةِ .

فصل : ولا خلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى تَوريثِ جَدَّتين ؛ أُمِّ الْأُمِّ ، وأُمِّ

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى الجدة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٠ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٢١ .

(٢) فى : باب الجدات ، السنن ١/٥٥ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ميراث الجدة ، من كتاب الفرائض . الموطأ ٢/٥١٣ ، ٥١٤ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٢٦ .

الشرح الكبير

الأَبِ . وكذلك إن عَلَتا وكانتا فى القُرْبِ سَواءً ، كأُمِّ أُمِّ أُمٍّ وأُمِّ أُمِّ أَبٍ . وحُكِيَ عن داودَ ، أنَّه لا يُوَرِّثُ أُمَّ أُمِّ الأبِ شيئًا ؛ لأنَّه لا يَرِثُها فلا تَرِثُه ، ولأنَّها غيرُ مَذْكورةٍ فى الخَبَرِ . ولَنا ، ما روَى سعيدٌ[1] عن ابنِ عُيَيْنَةَ عن منصورٍ عن إبراهيمَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ وَرَّث ثلاثَ جَدّاتٍ ؛ ثِنْتَيْن مِن قِبَلِ الأبِ ، وواحِدَةً مِن قِبَلِ الأُمِّ . وأخرَجَه أبو عُبَيْدٍ ، والدَّارَقُطْنِىُّ[2] . ومِن ضَرُورتِه أن تكونَ مِنهنَّ أُمُّ أُمِّ الأبِ ، أو مَن هى أعلَى منها . وما ذَكَرَه داودُ فهو قِياسٌ ، وهو لا يقولُ بالْقِياسِ ، ثم هو باطلٌ بأُمِّ الأُمِّ ، فإنَّها تَرِثُه ولا يَرِثُها . وقولُه : ليستْ مذكورةً فى الخبرِ . قُلْنا : وكذلك أُمُّ أُمِّ الأُمِّ .

واخْتَلَفُوا فى تَوْريثِ ما زادَ على الجَدَّتَيْن ؛ فذهَب أبو عبدِ اللهِ إلى تَوْريثِ ثلاثِ جَدَّاتٍ مِن غيرِ زيادةٍ عليهنَّ . رُوِى ذلك عن علىٍّ ، وزيدِ بن ثابتٍ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِى اللهُ عنهم . ورُوِى نحوُه عن مَسْروقٍ ، والحسنِ ، وقتادةَ . وبه قال الأَوْزَاعِىُّ ، وإسحاقُ . وَرُوِى عن سعدِ بنِ أبى وقَّاصٍ ما يَدُلُّ على أنَّه لا يُوَرَّثُ أكثرُ مِن جَدَّتين . وحُكِى أيضًا عن أبى بكرِ بنِ عبدِ الرحمنِ بنِ الحارثِ بنِ هِشَامٍ ، وسليمانَ بنِ يَسارٍ ، وطَلْحةَ بنِ

الإنصاف .....

(١) فى : باب الجدات . السنن ١/٥٤ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الفرائض . سنن الدارقطنى ٤/٩٠ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى الجدات ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٥٨ . والبيهقى ، فى : باب من لم يورث أكثر من جدتين ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٣٥ . والحديثان ضعيفان . انظر الإرواء ٦/١٢٧ .

الشرح الكبير

عَبْـدِ اللهِ[1] بنِ عَوْفٍ ، وربيعةَ ، وابنِ هُرْمُزٍ ، ومالكٍ ، وابنِ أبى ذِئْبٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ . وقالَه الشافعىُّ فى القديمِ . وحُكِى عن الزُّهْرِىِّ أنَّه قال : لا نَعْلمُ وَرِثَ فى الإسلامِ إلَّا جَدَّتَيْن . وحُكِى عن سعدِ ابنِ أبى وقَّاصٍ ، أنَّه أوْتَر بركعةٍ ، فعَابَه ابنُ مسعودٍ ، فقال سعدٌ : أتَعِيبُنِى وأنْتَ تُوَرِّثُ ثَلاثَ جَدَّاتٍ ؟ ورُوِىَ عن ابنِ عبَّاسٍ أنَّه وَرَّثَ الجَدَّاتِ وإن كَثُرْنَ إذا كُنَّ فى دَرَجَةٍ واحِدَةٍ ، إلَّا مَن أدْلَت بأبٍ غيرِ وارثٍ ، كأُمِّ أبى الأُمِّ . قال ابنُ سُرَاقةَ[2] : وبهذا قَال عامَّةُ الصَّحابةِ إلَّا شاذًّا . وإليه ذَهَب الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه . وهو رِوايةُ الْمُزَنِىِّ عَن الشافعىِّ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الْخِرَقِىِّ ، فإنَّه سَمَّى ثَلاثَ جَدَّاتٍ مُتَحاذِياتٍ ، ثم قال : وإنْ كَثُرْنَ فعلى ذلك . ويَحْتَمِلُ قولُ الخِرَقِىِّ : وإن كَثُرْنَ . لا يَرِثُ إلَّا ثَلاثُ جَدَّاتٍ ، وهُنَّ المُتَحاذِياتُ المَذكُوراتُ بعدُ ، كما رُوِى عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واحْتَجُّوا بأنَّ الزائِدَةَ جَدَّةٌ أدْلَت بوارثٍ فوَجَب أن تَرِثَ ، كإحْدَى الثلاثِ . ولَنا ، حديثُ سعيدٍ الذى ذَكَرْناه . ورَوَى سعيدٌ أيضًا ، [3]عن منصورٍ[3] عن إبراهِيمَ ،

الإنصاف .....

(١) فى النسختين « طلحة بن عبيد الله » . وهو طلحة بن عبد الله بن عوف الزهرى ، ابن أخى عبد الرحمن ابن عوف صاحب رسول الله ﷺ ، كان شريفا جوادا حجة إماما ، يقال له طلحة النَّدى . تولى قضاء المدينة زمن يزيد . توفى سنة تسع وتسعين . سير أعلام النبلاء ٤/١٧٤ ، ١٧٥ .

(٢) لعله محيى الدين محمد بن محمد بن إبراهيم الأنصارى الشاطبى ، شيخ دار الحديث الكاملية بالقاهرة ، وكان معاصرا للمؤلف ، وتوفى بعده سنة اثنتين وستين وستمائة . العبر ٥ / ٢٧٠ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ كَانَ بَعْضُهُنَّ أَقْرَبَ مِنْ بَعْضٍ فَالْمِيرَاثُ لِأَقْرَبِهِنَّ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الْقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الْأَبِ لَا تَحْجُبُ الْبُعْدَى مِنْ جِهَةِ الْأُمِّ .

الشرح الكبير

أنَّهم كانوا يُوَرِّثُون مِن الجَدَّاتِ ثلاثةً ، ثِنْتَيْن مِن قِبَلِ الأبِ وواحِدَةً مِن قِبَلِ الأُمِّ . وهذا يَدلُّ على التَّحْديدِ بثَلاثٍ ، وأنَّه لا يَرِثُ أكْثَرُ مِنهنَّ .

٢٧٩٤ – مسألة : (فإن كانَ بَعْضُهُنَّ أَقْرَبَ [٥/٢٣٣ظ] مِنْ بَعْضٍ فالمِيرَاثُ لِأَقْرَبِهِنَّ . وعَنْهُ ، أنَّ القُرْبَى مِن جِهَةِ الأَبِ لَا تَحْجُبُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأُمِّ) أمَّا إذا كانت إحْدَى الجدَّتَيْن أمَّ الأُخْرَى ، فلا خلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ الميراثَ للقُرْبَى وتَسْقُطُ البُعْدَى بها ، وإن كانتا مِن جِهَتَيْن والقربَى مِن جِهَةِ الأمِّ فالميراثُ لها وتَحْجُبُ البُعْدَى فى قولِ عامَّتِهم ، إلَّا ما رُوِى عن ابنِ مسعودٍ ، ويَحيى بنِ آدمَ ، وَشَرِيكٍ ، أنَّ الميراثَ بينَهما . وعن ابنِ مسعودٍ ، إن كانتا مِن جِهَتَيْن فهما سَواءٌ ، وإن كانَتا من جِهَةٍ واحدةٍ فهو للقُرْبَى . يُرِيدُ أنَّ الجَدَّتَيْن إذا كانتا مِن جِهَةِ الأبِ إحْداهما أمُّ الأبِ والأُخْرَى أُمُّ الجَدِّ ، سَقَطَت أُمُّ الجدِّ بأُمِّ الأبِ . وسائرُ أهلِ العلمِ على أنَّ القُرْبَى مِن جِهَةِ الأُمِّ تَحْجُبُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأبِ . فأمَّا القُرْبَى مِن جِهَةِ الأبِ فهلْ تَحْجُبُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأُمِّ ؟ فيه روايتان ؛ إحْداهما ، أنَّها تَحْجُبُها ، ويكونُ الميراثُ للقُرْبَى . وهذا قولُ علىٍّ ، عليه السلامُ ،

الإنصاف

قوله فى الجَدَّاتِ : فإنْ كانَ بعضُهنَّ أقْرَبَ مِن بعضٍ ، فالمِيراثُ لأقْرَبِهنَّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

الشرح الكبير

وإحْدَى الرِّوَايَتَيْن عن زيدٍ . وبه قال أبو حنيفةَ وأصحابُه . وهو قولُ أهلِ العراقِ ، (١وقولٌ للشافعيِّ١) . والروايةُ الثانيةُ ، هو بينَهما . وهى الرِّوايةُ الثابتةُ عن زيدٍ . وبه قال مالكٌ ، والأوْزاعىُّ . وهو أحدُ قولَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأبَ الذى تُدْلِى به الجَدَّةُ لا يَحْجُبُ الجَدَّةَ مِن قِبَلِ الأُمِّ ، فالتى تُدْلِى به أوْلَى أن لا يَحْجُبَها ، وبهذا فارَقَتْها القُرْبَى مِن قِبَلِ الأُمِّ ، فإنَّها تُدْلِى بالأمِّ وهى تَحْجُبُ جَمِيعَ الجَدَّاتِ . ولَنا ، أنَّها جَدَّةٌ قُرْبَى ، فتَحْجُبُ البُعْدَى ، كالتى مِنْ قِبَلِ الأمِّ ، ولأنَّ الجَدَّاتِ أُمَّهاتٌ يَرِثْنَ مِيراثًا واحدًا مِن جِهَةٍ واحِدةٍ ، فإذا اجْتَمَعْنَ فالمِيراثُ لأقْرَبِهِنَّ ، كالآباءِ والأبناءِ والإخْوَةِ . وكُلُّ قَبِيلٍ إذا اجْتَمَعُوا فالمِيراثُ للأقْرَبِ . وقولُهم : إنَّ الأبَ لا يُسْقِطُها . قُلْنَا : لأنَّهنَّ لا يَرِثْنَ مِيراثَه ، وإنَّما يَرِثْنَ مِيراثَ الأمَّهاتِ لكونِهِنَّ أُمَّهاتٍ ، ولذلك أسْقَطَتْهُنَّ الأمُّ . واللهُ أعلمُ .

مسائل : مِن ذلكَ أمُّ أمٍّ وأمُّ أمِّ أبٍ ، فالمالُ للأُولَى إلَّا فى قولِ ابنِ مسعودٍ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّ القُرْبَى مِن جِهَةِ الأبِ لا تحْجُبُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأُمِّ ، فتُشارِكُها . وهذا هو المَنْصوصُ عن أحمدَ . قالَه فى « الهِدايَةِ » وغيرِه . وجزَم به القاضى فى « جامِعِه » . ولم يَعْزُ فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » الرِّوايَةَ الأُولَى إلَّا إلى الخِرَقِىِّ . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : تُشارِكُها فى الأشْهَرِ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١ - ١) فى م : « وهو قول الشافعى » .

المقنع

وَلَا يَرِثُ أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثِ جَدَّاتٍ ؛ أُمُّ الْأُمِّ ، وَأُمُّ الْأَبِ ، وَأُمُّ الْجَدِّ ، وَمَنْ كَانَ مِنْ أُمَّهَاتِهِنَّ وَإِنْ عَلَتْ دَرَجَتُهُنَّ .

الشرح الكبير

هو بينَهما . أمُّ أبٍ وأمُّ أمِّ أمٍّ ، المالُ للأُولى[1] فى إحدَى الرِّوايتَيْن . وهو قولُ الخِرَقِىِّ . وفى الأُخرَى ، هو بينَهما . أمُّ أبٍ وأمُّ أمٍّ وأمُّ جَدٍّ ، المالُ للأُولَيَيْن فى قولِ الجميعِ ، إلَّا شَرِيكًا ومَن وافَقَه ، هو بينَهُنَّ . أمُّ أبٍ وأمُّ أمٍّ وأمُّ أمِّ أمٍّ وأمُّ أبى أبٍ ، هو للأُولَيَيْن فى قولِ الجميعِ .

٢٧٩٥ – مسألة : (وَلَا يَرِثُ أَكْثَرُ مِنْ ثَلاثِ جَدَّاتٍ ؛ أُمُّ الْأُمِّ ، وَأُمُّ الأبِ ، وأُمُّ الجَدِّ ، ومَن كان مِن أُمَّهاتِهِنَّ وَإِنْ عَلَتْ دَرَجتُهُنَّ) فلَهُنَّ السُّدْسُ إذا تَحاذَيْنَ فى الدَّرَجَةِ ؛ لِما روَى سعيدٌ بإسْنادِه عن إبراهيمَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ وَرَّث ثلاثَ جدَّاتٍ ؛ ثِنْتَيْن مِن قِبَلِ الأبِ ، ووَاحِدَةً مِن

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يُتَصَوَّرُ[2] أنَّ جَدَّةً ترِثُ معها أُمُّها ، مثلَ أنْ يكونَ للمَيِّتِ جدَّةٌ ، هى أُمُّ أبيه ، وتكونَ أُمُّها أُمَّ أُمِّ أُمِّ المَيِّتِ ؛ وذلك بأنْ يتزَوَّجَ أبو المَيِّتِ بابنَةِ خالَتِه ، وجَدَّتُه التى هى أُمُّ خالَتِه مَوْجودَةٌ وكذلك ابْنَتُها التى هى أُمُّه ، ثم تُخْلِفَ وَلَدًا ، فيَمُوتَ الوَلَدُ ، فيُخْلِفَ أمَّ أبيه وأُمَّها ، التى هى أُمُّ أُمِّ أُمِّه ، فيَشْتَرِكان فى المِيراثِ على هذا الرِّوايَةِ . فيُعايَى بها . قلتُ : ويَحْتَمِلُ عدَمَ إرْثِها على كِلا الرِّوايتَيْن ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ فى الحَجْبِ ؛ لأنَّهم أسْقَطُوا الأعْلَى فالأعْلَى مِنَ الجَدَّاتِ بينَهما .

---

(١) فى م : « للأخرى » .

(٢) فى الأصل ، ا : « لا يتصور » .

المقنع

فَأَمَّا أُمُّ أَبِى الْأُمِّ ، وَأُمُّ أَبِى الْجَدِّ ، فَلَا مِيرَاثَ لَهُمَا .

الشرح الكبير

قِبَلِ الأمِّ . وقال [٥/٢٣٤و] إبراهيمُ : كَانُوا يُوَرِّثُونَ ثَلاثَ جَدَّاتٍ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لا يَرِثُ أكْثَرُ مِن ثَلاثٍ ، وفى ذلكَ اختِلافٌ ذَكَرْناه . (فأمّا أُمُّ أبى الأُمِّ) فلا تَرِثُ ؛ لأنَّها تُدْلِى بغيْرِ وارثٍ ، وكذلكَ كلُّ جَدَّةٍ تُدلِى بغيرِ وارِثٍ . وهذا إجْماعٌ مِن أهلِ العلمِ ، إلَّا ما حُكِىَ عن ابنِ عباسٍ ، وجابِرِ بنِ زيدٍ ، ومُجاهِدٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، أنَّهم قالوا : تَرِثُ . وهو قولٌ شاذٌّ ، لا نَعْلَمُ اليومَ به قائلًا ؛ لأنَّها تُدْلِى بغيرِ وارِثٍ ، فلم تَرِثْ ، كالأجانبِ . (١) وأمَّا أُمُّ أبِى الجَدِّ ومَن أدْلَت بأكْثَرَ مِن ثَلاثةِ آباءٍ (١) . وهؤلاءِ الجَدّاتُ المُخْتَلَفُ فيهِنَّ . وقد ذَكَرْنا ذلك .

أمثلةُ ذلك : أمُّ أمِّ وأمُّ أبٍ ، السُّدْسُ بينَهما إجْماعًا . أمُّ أُمِّ أمِّ وأمُّ أمِّ أبٍ وأمُّ أبى أبٍ وأمُّ أبى أمٍّ ، السُّدْسُ للثَّلاثِ الأُوَلِ إلَّا عندَ مالكٍ ومُوافِقيه فإنَّه للأُولَيَيْن ، وعندَ داودَ هو للأُولَى وحدَها . ولا تَرِثُ الرّابِعَةُ إلَّا فى القولِ الشّاذِّ عن ابنِ عبّاسٍ ومُوافِقيه . أمُّ أمِّ أمِّ أمٍّ وأمُّ أمِّ أُمِّ أبٍ وأمُّ أُمِّ أبى أبٍ وأمُّ أبى أبى أبٍ وأمُّ أُمِّ أبى أُمٍّ وأمُّ أبى أمِّ أمٍّ وأمُّ أبى أبى أمٍّ وأُمُّ أبى أمِّ أبٍ ،

الإنصاف

قوله : فأمَّا أُمُّ أبى الأُمِّ ، وأُمُّ أبى الجَدِّ ، فلا مِيراثَ لهما . أمَّا أُمُّ أبى الأُمِّ ، فهى مِن ذَوِى الأرْحامِ ، على ما يأْتِى . وأمَّا أُمُّ أبى الجَدِّ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّها مِن ذَوِى الأرْحامِ ، فلا تَرِثُ بنَفْسِها فَرْضًا . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم

(١ - ١) كذا فى النسختين ، ويظهر أن هناك سقطا من السياق . وقد جاء السياق فى المغنى ٩/٥٧ هكذا : « ولا ترث أم أب الجد ولا كل جدة أدلت بأكثر من ثلاثة آباء » .

المقنع وَالْجَدَّاتُ الْمُتَحَاذِيَاتُ ، أُمُّ أُمِّ أُمٍّ ، وَأُمُّ أُمِّ أَبٍ ، وَأُمُّ أَبِى أَبٍ .

الشرح الكبير السُّدْسُ للأُولَى عندَ داودَ . وللأولَيَيْن عندَ مالكٍ ومُوافِقيه . وللثَّلاثِ الأُوَلِ عندَ أحمدَ ومُوافِقيه . وللأرْبَعِ الأُوَلِ عندَ أَبِى حنيفةَ ومُوافِقِيه . وتَسْقُطُ الأرْبَعُ الباقياتُ إلَّا فى الرِّوايةِ الشّاذَّةِ .

وفى الجملةِ ، لا يَرِثُ مِن قِبَلِ الأُمِّ إلَّا واحدةٌ ، ولا مِن قِبَلِ الأبِ إلَّا اثْنَتَان ، وهما اللَّتان جاء ذِكْرُهما فى الخبرِ ، إلَّا عندَ أبى حنيفةَ ومُوافِقيه ، فإنَّه[1] كُلَّما عَلَوْنَ درجةً ازْدادَ فى عددهِنَّ مِن قِبَلِ الأبِ واحدةٌ .

٢٧٩٦ – مسألة : (والْجَدَّاتُ الْمُتَحاذِياتُ أُمُّ أُمِّ أُمٍّ وأُمُّ أُمِّ أبٍ وأُمُّ أَبِى أَبٍ) وإنْ كَثُرْنَ فعلى ذلك . يَعْنِى بالْمُتَحاذِياتِ الْمُتَساوِياتِ فى الدَّرَجَةِ ، بحيث لا تكونُ واحِدَةٌ أعْلَى مِن الأُخْرَى ولا أنْزَلَ منها ؛ لأنَّ الجَدّاتِ إنَّما يَرِثْنَ كُلُّهُنَّ إذا كُنَّ فى درجةٍ واحدةٍ ، ومتى كان بعضُهُنَّ أقْرَبَ مِن بعضٍ فالمِيراثُ لأقْرَبِهِنَّ ، وفيه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه . فإذا قِيلَ : نَزِّلْ جَدَّتَيْن وارِثَتَيْن على أقْرَبِ المَنازِلِ . فهما أُمُّ أُمٍّ وأُمُّ أبٍ . وإن قِيلَ :

الإنصاف به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : تَرِثُ ، وليستْ مِن ذَوِى الأرْحامِ ، ومِثْلُها أُمُّ جَدِّ الجَدِّ ، ولو علَتْ أُبوَّةً . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، فإنَّه قال : وكذلك إنْ كَثُرَتْ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى أوَّلِ بابِ ذَوِى الأرْحامِ فى عدَدِهم .

---

(١) فى م : « فإنهما » .

المقنع

وَتَرِثُ الْجَدَّةُ وَابْنُهَا حَيٌّ . وَعَنْهُ ، لَا تَرِثُ .

الشرح الكبير

نَزِّلْ ثلاثًا . فهُنَّ أُمُّ أُمِّ أُمٍّ وأُمُّ أُمِّ أبٍ وأُمُّ أبى أبٍ ، واحدةٌ مِن قِبَلِ الأُمِّ ، واثْنَتان مِن قِبَلِ الأبِ ، وفى دَرَجَتِهما أُخْرَى مِن قِبَلِ الأُمِّ غيرُ وارِثَةٍ وهى أُمُّ أبى أُمٍّ ، (1) ولا يَرِثُ أبدًا مِن قِبَلِ الأُمِّ إلَّا واحِدَةٌ ، وهى التى كُلُّ نَسَبِها أُمَّهاتٌ لا أبَ فيهِنَّ . فاحْفَظْ ذلك (1) . فإن قِيلَ : نَزِّلْ أرْبَعًا . فهُنَّ أُمُّ أُمِّ أُمِّ أُمٍّ ، وأُمُّ أُمِّ أُمِّ أبٍ ، وأُمُّ أُمِّ أبى أبٍ ، (2) وأُمُّ أبى أبى أبٍ (2) ، وفى دَرَجَتِهِنَّ أرْبَعٌ غَيْرُ وارِثاتٍ ، وقد ذَكَرْناهُنَّ فيما قبلُ ، إلَّا أنَّ [٥/٢٣٤ظ] أحمدَ لا يُوَرِّثُ أكْثَرَ مِن ثَلاثِ جدَّاتٍ ، وهُنَّ الثَّلاثُ الأُوَلُ . ومَن قال بتَوْرِيثِ زِيادةٍ على الثَّلاثِ وَرَّث فى الدَّرَجَةِ الرابعةِ أرْبعًا ، وفى الخامسةِ خمسًا ، وفى السّادسةِ سِتًّا . وهو قولُ أبى حنيفةَ ومُوافِقِيه . فإذا أرَدْتَ تَنْزِيلَ الجدَّاتِ الوارِثَاتِ وغيرِهنَّ ، فاعلمْ أنَّ للمَيِّتِ فى الدَّرجةِ الأُولَى جَدَّتَيْن ؛ أُمَّ أُمِّه وأُمَّ أبيه ، وفى الثَّانيةِ أرْبَعٌ ؛ لأنَّ لكلِّ واحدٍ مِن أبَوَيْه جَدَّتَيْن ، فهما أرْبَعٌ بالنِّسْبَةِ إليه ، وفى الثَّالِثَةِ ثَمانٍ ؛ لأنَّ لكلِّ واحِدٍ مِن أبَوَيْه أرْبَعًا على هذا الوَجْهِ ، يكونُ لوَلَدِهما ثَمانٍ . وعلى هذا ، كُلَّما عَلَوْنَ تَضاعَفَ عَدَدُهُنَّ ، ولا يَرِثُ مِنْهُنَّ عندَ أحمدَ إلَّا ثَلاثٌ .

٢٧٩٧ – مسألة : (وَتَرِثُ الجَدَّةُ وابنُها حَيٌّ . وعنه ، لا تَرِثُ)

الإنصاف

قوله : وتَرِثُ الجَدَّةُ وابْنُها حَيٌّ . يعْنِى ، سواءٌ كان أبًا أو جدًّا ، كما لو كان عمًّا اتِّفاقًا . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا

(1 – 1) سقط من : الأصل .

(2 – 2) سقط من : م .

الشرح الكبير

وجملتُه ، أنَّ الجدَّةَ مِن قِبَلِ الأبِ إذا كان ابنُها حَيًّا وارِثًا ، فإنَّ عمرَ ، وابنَ مسعودٍ ، وأبا موسى ، وعِمْرانَ بنَ حُصَيْنٍ ، وأبا الطُّفَيْلِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وَرَّثُوها مع ابنِها . وبه قال شُرَيْحٌ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وجابِرُ ابنُ زيدٍ ، والعَنْبَرِىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو ظاهِرُ مذهبِ أحمدَ . وقال زيدُ بنُ ثابتٍ : لا تَرِثُ[1] . ورُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وسعيدُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ ، رواه عنه جماعةٌ مِن أصْحابِه . ولا خلافَ فى تَوْرِيثِها مع ابنِها إذا كان عَمًّا أوْ عَمَّ أبٍ ؛ لأنَّها لا تُدْلِى به . واحْتَجَّ مَن أسْقَطَها بابنِها بأنَّها تُدْلِى به ، ولا تَرِثُ معه ، كالجَدِّ مع الأبِ ، وأُمِّ الأُمِّ مع الأُمِّ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أوَّلُ جدَّةٍ أطْعَمَها رسولُ اللهِ ﷺ السُّدْسَ أمُّ أبٍ مع ابْنِها وابنُها حَىٌّ . أخْرَجَه التِّرْمِذِىُّ[2] . ورَواه سعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ[3] ، إلَّا أنَّ لَفْظَهُ : أُطْعِمَتِ السُّدْسَ أُمُّ أبٍ مع ابنِها . وقال ابنُ

الإنصاف

تَرِثُ . فعليها ، لأُمِّ الأُمِّ مع الأبِ وأمِّه السُّدْسُ كامِلًا . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « القَواعِدِ » : وهو الصَّحيحُ ؛ لزَوالِ المُزاحَمَةِ مع قِيامِ الاسْتِحْقاقِ لجَميعِه . وقيل : لها نِصْفُ السُّدْسِ ؛ مُعاداةً بأُمِّ الأبِ التى لا تَرِثُ على هذه الرِّوايَةِ . وذكَر مأْخَذَه فى

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى : المصنف ١١/٢٣٣ .

(٢) فى : باب ما جاء فى ميراث الجدة مع ابنها ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٥٣ ، ٢٥٤ .

(٣) فى : باب الجدات . السنن ١/٥٧ . والحديثان ضعيفان . انظر الإرواء ٦/١٣١ .

الشرح الكبير

سِيرِينَ : أَوَّلُ جَدَّةٍ أَطْعَمَها رسولُ اللهِ ﷺ السُدْسَ أُمُّ أَبٍ مع ابْنِها[1] . ولأنَّ الجَدّاتِ أمَّهاتٌ يَرِثْنَ مِيراثَ الأُمِّ لا مِيراثَ الأبِ ، فلا يُحْجَبْنَ به كَأُمَّهاتِ الأُمِّ .

مسائل ذلك[2] : أُمُّ أبٍ وأبٌ ، السُّدْسُ لها والباقِي للأبِ . وعلى القولِ الآخَرِ ، الكلُّ له دُونَها . أمُّ أمٍّ وأمُّ أبٍ ، السُّدْسُ بينَهما على القولِ الأوَّلِ . وعلى الثّانِي ، السُّدْسُ لأمِّ الأمِّ ، والباقِي للأبِ . وقِيلَ : لأمِّ الأمِّ نِصْفُ السُّدْسِ والباقِي للأبِ ؛ لأنَّ الأبَ لو عُدِمَ لم يكنْ لأمِّ الأمِّ إلَّا نِصْفُ السُّدْسِ ، فلا يكونُ لها مع وُجُودِه إلَّا ما يكونُ لها مع [٥/٢٣٥و] عَدَمِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الإخْوَةَ مع الأبَوَيْن يَحْجُبُونَ الأمَّ عن نِصفِ مِيراثِها ، ولا يَأْخُذونَ ما حَجَبُوها عنه ، بل يَتوفَّرُ ذلكَ على الأبِ ، كذا هٰهُنا .

ثَلاثُ جَدَّاتٍ مُتَحاذياتٍ وأبٌ ، السُّدْسُ بينَهنَّ على القولِ الأوَّلِ ، ولأمِّ الأمِّ على القولِ الثّانِي ، وعلى الثّالِثِ ، لِأُمِّ الأمِّ ثُلُثُ السُّدْسِ والباقِي للأبِ . فإن كان مع المُتَحاذِياتِ جَدٌّ[3] لم يَحْجُبْ إلَّا أُمَّه[4] .

الإنصاف

« القَواعِدِ » . وكذلك الوَجْهان ، إذا كان معها أمُّ أمِّ الأبِ ، إلَّا أنْ تسْقُطَ البُعْدَى بالقُرْبَى ، على القَوْلِ بالمُعاداةِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب الجدات . السنن ١/٥٧ . وأخرجه الدارمى ، عن ابن مسعود ، موقوفًا عليه ، فى : باب فى الجدات ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٥٨ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « جد أب » .

(٤) فى م : « مع » .

المقنع

وَإِنِ اجْتَمَعَتْ جَدَّةٌ ذَاتُ قَرَابَتَيْنِ مَعَ أُخْرَى ، فَلَهَا ثُلُثَا السُّدْسِ فِى قِيَاسِ قَوْلِهِ ، وَلِلْأُخْرَى ثُلُثُهُ .

الشرح الكبير

أبٌ وأُمُّ أبٍ وأُمُّ أمِّ أمٍّ ، السُّدْسُ لأمِّ الأبِ . ومَن حَجَب الجدَّةَ بابْنِها أسْقَطَ أمَّ الأبِ . ثم اخْتَلَفَ القائِلُون بذلكَ ، فقِيلَ : السُّدْسُ كُلُّهُ لأُمِّ أمِّ الأُمِّ ؛ لأنَّ التى تَحْجُبُها أو تُزَاحِمُها قد سَقَط حُكْمُها فصارَت كالمَعْدُومَةِ . وقيل : بل لها نِصْفُ السُّدْسِ على قولِ زَيدٍ ؛ لأنَّه يُوَرِّثُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأُمِّ مع القُرْبَى مِن جِهَةِ الأبِ ، فكان لها نِصْفُ السُّدْسِ . وقيل : لا شىءَ لها ؛ لأنَّها انْحَجَبَتْ بأمِّ الأبِ ، ثم انْحَجَبَتْ أُمُّ الأبِ بالأبِ ، فصار المالُ كلُّه للأبِ .

٢٧٩٨ – مسألة : (فإنِ اجْتَمَعَت جدَّةٌ ذاتُ قَرابَتَيْن مع أُخْرَى) فقِياسُ قولِ أحمدَ أنَّ السُّدْسَ بينَهما أثْلاثًا ؛ لذاتِ القَرابَتَيْن ثُلُثاه (وللأُخْرَى ثُلُثُه) كذلك قال أبو الحسَنِ التَّمِيمِىُّ ، وأبو عبدِ اللهِ الوَنِّىُّ[1] . ولعلهما أخَذا ذلك مِن قولِه فى تَوْريثِ المَجُوسِ بجَميعِ قَرابَاتِهم . وهذا قولُ يحيى بنِ آدَمَ ، والحسنِ بنِ صَالِحٍ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ ، والحسنِ بنِ زِيادٍ ، وزُفَرَ ، وشَرِيكٍ . وقال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو يوسفَ :

الإنصاف

قوله : وإنِ اجْتَمَعَتْ جَدَّةٌ ذاتُ قَرابَتَيْن مع أُخْرَى ، فلها ثُلُثا السُّدْسِ فى قِياسِ قَوْلِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه التَّمِيمِىُّ ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) الحسين بن محمد الونى الفرضى الشافعى ، كان متقدمًا فى علم الفرائض ، له فيه تصانيف جيدة . قتل ببغداد فى فتنة البساسيرى ، سنة خمسين وأربعمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٤/٣٧٤ .

الشرح الكبير

السُّدْسُ بينَهما نِصْفان . وهو قِياسُ قولِ مالكٍ ؛ لأنَّ القَرابَتَيْن إذا كانا مِن جِهَةٍ واحِدَةٍ لم تَرِثْ بهما جَمِيعًا ، كالأخِ مِن الأبِ والأمِّ . ولنا ، أنَّها شَخْصٌ ذُو قَرابَتَيْن تَرِثُ بكلِّ واحِدَةٍ منهما مُنْفَرِدَةً ، لا تَرْجُحُ بهما على غيرِها ، فوَجَب أن تَرِثَ بكلِّ واحِدٍ منهما ، كابنِ العَمِّ إذا كان أخًا لأُمٍّ أو زَوْجًا ، وفارَقَ الأخَ مِن الأبوين ، فإنَّه يُرَجَّحُ بِقَرابَتَيْه على الأخِ مِن الأبِ ، ولا يُجْمَعُ [1]بينَ التَّرْجِيحِ بالقَرابَةِ[1] الزّائِدَةِ والتَّوْرِيثِ بهما ، فإذا وُجِدَ أحَدُهما انْتَفَى الآخَرُ ، ولا ينْبَغِى أن يُخِلَّ بهما جميعا ، بل إذا انْتَفَى أحدُهما وُجِدَ الآخَرُ ، وهٰهُنا قد انْتَفَى التَّرْجِيحُ فيَثْبُتُ التَّوْرِيثُ . وصُورَةُ ذلك أن يَتَزَوَّجَ ابنُ ابنِ المرأةِ بنتَ بِنْتِها ، فيُولَدَ لهما ولدٌ ، فتكونَ المَرْأةُ أمَّ أمِّ أمِّه ، وهى أمُّ أبِى أبيه . وإن تَزَوَّجَ ابنُ بِنتِها بنتَ بِنتِها ، فهى أمُّ أُمِّ أمِّه و[2] أمُّ أمِّ أبيه . فإن أدْلَتِ الجَدَّةُ بثَلاثِ جِهاتٍ تَرِثُ بها ، لم يُمْكِنْ أن تَجْمَعَ معها جَدَّةٌ أُخْرَى وارِثَةٌ عندَ مَن لا يُورِّثُ أكْثَرَ مِن ثلاثٍ .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وجزَم به ناظِمُها . وعنه ، تَرِثُ بأقْواهما ، فلو تزَوَّجَ بِنْتَ عمَّتِه ، فجَدَّتُه أُمُّ أُمِّ أُمِّ وَلَدِها ، وأُمُّ أبِى أبيه . ولو تزَوَّجَ بِنْتَ خالَتِه ، فجَدَّتُه أمُّ أمِّ أمِّ ، وأمُّ أمِّ أبٍ .

فائدة : لو أدْلَتْ جدَّةٌ بثلاثِ جِهاتٍ [٢/٢٨١و] تَرِثُ بها ، لم يُمْكِنْ أنْ يجْتَمِعَ معها جدَّةٌ أُخْرَى وارِثَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، ترِثُ

(١ - ١) فى م : « بالترجيح بين القرابة » .
(٢) فى م : « أو » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْبِنْتِ الْوَاحِدَةِ النِّصْفُ ، فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَصَاعِدًا فَلَهُنَّ الثُّلُثَانِ ، .....

الشرح الكبير

٢٧٩٩ – مسألة ؛ قالَ ، رَحِمَه اللهُ : (ولِلْبِنْتِ [٥/٢٣٥ظ] الوَاحِدَةِ النِّصْفُ) لا خِلافَ فى ذلك بين علماءِ المسلِمين ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾[1] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ قضَى فى بِنتٍ وبنتِ ابنٍ وأختٍ ، أنَّ للبِنْتِ النِّصفَ ، ولبنتِ الابنِ السُّدْسَ ، وما بَقِىَ فللأُخْتِ[2] . (وإن كانتا اثْنَتَيْن فصاعدًا فلهما الثُّلُثان) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ فرضَ البِنْتَيْن الثُّلُثان ، إلَّا روايةً شَذَّت عن ابنِ عبّاسٍ أنَّ فَرْضَهما النِّصْفُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ . فمَفْهومُه أنَّ ما دُونَ الثّلاثِ[3] ليسَ لهما الثُّلُثان . والصَّحيحُ

الإنصاف

معها رُبْعَ السُّدْسِ ، أو نِصْفَه ، على اخْتِلافِ الرِّوايتَيْن . وتقدَّم فى بابِ اللَّقِيطِ ، أنَّه لو أُلْحِقَ بأبوَيْن ، أنَّ لأُمَّىْ أبَوَيْه اللَّذَيْن أُلْحِقَ بهما مع أمِّ أمٍّ نِصْفَ السُّدْسِ ، ولأمِّ الأمِّ نِصْفَه . فيُعايَى بها .

---

(١) سورة النساء ١١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ميراث ابنة ابن مع ابنة ، وباب ميراث الأخوات مع البنات عصبة ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٨ / ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى ميراث الصلب ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث ابنة الابن ... ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٤٤ ، ٢٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب فرائض الصلب ، من كتاب الفرائض ٢ / ٩٠٩ . والدارمى ، فى : باب فى بنت وابنة ابن ... ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٤٨ ، ٣٤٩ .

(٣) فى م : « الثلث » .

الشرح الكبير

قولُ الجماعةِ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ قال لأخى سعدِ بنِ الرَّبيعِ : « أَعْطِ ابْنَتَىْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ »[1] . وقال اللهُ تعالى فى الأخواتِ : ﴿ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾[2] . وهذا تَنْبيهٌ على أنَّ للبِنْتَيْنِ الثُّلُثَيْن ؛ لأنَّهما أَقْرَبُ . ولأنَّ كلَّ مَن يَرِثُ منهم الواحدُ النِّصفَ فللاثْنَيْن منهم الثُّلُثان ، كالأُخْتَيْن مِنَ الأبَوَيْن أو مِن الأبِ ، وكلُّ عددٍ يَخْتَلِفُ فرضُ أحَدِهم وجَماعتِهم فللاثْنَيْن مِنهم مِثلُ فرضِ الجماعةِ ، كولدِ الأُمِّ . فأمّا الثَّلاثُ مِنَ البَناتِ فما زاد ، فلا خلافَ فى أنَّ فرضَهنَّ الثُّلُثان ، وأنَّه ثابتٌ بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ . واخْتُلِفَ فيما ثَبَت به فرضُ الاثْنَتَيْن ، فقِيلَ : بهذه الآية . والتَّقديرُ : فإن كنَّ نِساءً[3] اثْنَتَيْن ، وفوقَ صِلَةٌ ، كقولِه تعالى : ﴿ فَٱضْرِبُواْ فَوْقَ ٱلْأَعْنَاقِ ﴾[4] . أى اضْرِبُوا الأعْناقَ . وقيل : معناه ، فإن كنَّ نِساءً اثْنَتَيْن فما فوقَ . وقد دل عليه قولُ النبيِّ ﷺ حينَ نَزَلَت هذه الآيةُ لأخِى[5] سعدِ بنِ الرَّبيعِ : « أَعْطِ ابْنَتَىْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ » . وهذا مِنَ النبيِّ ﷺ تفسيرٌ للآية ، وبَيانٌ لمَعْناها ، واللَّفظُ إذا فُسِّرَ كان الحُكمُ ثابتًا بالمُفَسَّرِ لا بالتَّفسيرِ . ويدلُّ على ذلك أيضًا أنَّ سببَ نُزولِ الآيةِ قصةُ ابْنَتَىْ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧ .

(٢) سورة النساء ١٧٦ .

(٣) سقط من : م .

(٤) سورة الأنفال ١٢ .

(٥) فى م : « لأجل » .

المقنع وَبَنَاتُ الِابْنِ بِمَنْزِلَةِ الْبَنَاتِ إِذَا لَمْ يَكُنْ بَنَاتٌ ،.....

الشرح الكبير سعدِ بنِ الربيعِ ، وسُؤالُ أمِّهما عن شأْنِهما فى مِيراثِ أبيهما . وقِيلَ : ثَبَت بهذه السنةِ الثّابتةِ . وقِيلَ : بل ثَبَت بالتَّنبيهِ الَّذى ذَكَرْناه . وقِيلَ : بل ثبت بالإِجْماعِ . وقيل : بالقِياسِ . وفى الجملةِ فهذا حُكْمٌ قد أُجْمِعَ عليه وتَواتَرَت عليه الأدلَّةُ التى ذَكَرْناها ، فلا يضرُّنا أيُّها أثْبَتَه .

٢٨٠٠ – مسألة : (وَبَنَاتُ الْابْنِ بِمَنْزِلَةِ الْبَنَاتِ إذا لم يكنْ بَنَاتٌ) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ بناتِ الابنِ بمَنْزِلَةِ البَناتِ عندَ عَدَمِهِنَّ فى إرْثِهِنَّ ، وحَجْبِهِنَّ لمَن يَحْجُبُه البناتُ ، وفى جَعْلِ الأخَواتِ مَعَهُنَّ عَصَباتٍ ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابنِ عبَّاسٍ ، أنَّه كانَ لا يُوَرِّثُ الأخَواتِ مع البَناتِ[1] . وفى أنَّهُنَّ إذا اسْتكملْنَ الثُّلُثَين سَقَط مَن أسْفَلَ منهنَّ مِن بناتِ ابنِ الابنِ ، وغيرِ ذلك . والأصلُ فى ذلك قولُ اللهِ تعالَى : [٥/٢٣٦و] ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾ . وولدُ البَنِينَ أولادٌ ؛ لقولِهِ تعالَى : ﴿ يَا بَنِىٓ ءَادَمَ ﴾ . يُخاطِبُ بذلكَ أُمَّةَ محمدٍ ﷺ . وقالَ : ﴿ يَا بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ ﴾ . يُخاطبُ بذلك مَن فى عَصْرِ النبىِّ ﷺ منهم . وقال الشاعرُ[2] :

بَنُونَا بَنُو أَبنائِنا وبَنَاتُنَا ... بَنُوهُنَّ أبناءُ الرِّجالِ الأَجانِبِ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى فى : باب الأخوات مع البنات عصبة ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٣٣ .
(٢) تقدم البيت فى ١٦/٤٦٥ .

المقنع

فَإِنْ كَانَتْ [١٧٥ ظ] بِنْتٌ وَبَنَاتُ ابْنٍ ، فَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ وَلِبَنَاتِ الِابْنِ - وَاحِدَةً كَانَتْ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ - السُّدْسُ تَكْمِلَةُ الثُّلُثَيْنِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبَهُنَّ فِيمَا بَقِيَ ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٨٠١ - مسألة : (فَإِنْ كَانَت بِنتٌ وَبَناتُ ابنٍ ، فللبِنتِ النِّصْفُ ، وَلِبَناتِ الابنِ - واحِدَةً كانت أو أكْثَرَ مِن ذلك - السُّدْسُ تَكْمِلَةُ الثُّلُثَيْن ، إلَّا أن يَكُونَ مَعَهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبَهُنَّ فِيمَا بَقِيَ ، للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ ٱلأُنْثَيَيْن) أمّا اسْتِحْقاقُ البِنْتِ الواحِدَةِ النِّصْفَ فلا خِلافَ فيه ، وقد ذَكَرْناه . فإن كان معها بنتُ ابنٍ أو أكثرُ فلها النِّصْفُ ، ولبناتِ الابنِ السُّدْسُ تَكْمِلَةُ الثُّلُثَيْنِ . وهذا مُجْمَعٌ عليه أيضًا ، وقَدْ دَلَّ عليه قولُه تعالَى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾ . ففَرَض للبناتِ كلِّهن الثُّلُثَيْن .

وبناتُ الصُّلْبِ وبناتُ الابنِ كلُّهن نساءٌ مِن الأولادِ ، فكان لهُنَّ الثُّلُثانِ بفَرْضِ الكِتابِ لا يَزِدْنَ عليه . واخْتَصَّتْ بنتُ الصُّلْبِ بالنِّصْفِ ؛ لأنَّه مَفْروضٌ لها ، والاسمُ يَتَناوَلُها حَقيقةً ، فبَقِيَ السُّدْسُ لبناتِ الابنِ ، وهو

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإنْ كانَتْ بِنْتٌ وبَناتُ ابْنٍ ، فللبِنْتِ النِّصْفُ ، ولبَناتِ الابْنِ ، وَاحِدَةً كانَتْ أو أكْثَرَ مِن ذلك ، السُّدْسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْن . فيُمْكِنُ عَوْلُها بهذا السُّدْسِ كلِّه ، فلو عصَّبَها أخُوها ، والحالةُ هذه ، فهو الأخُ المَشْئُومُ ؛ لأنَّه ضَرَّها وما انْتَفَعَ . ذكَرَه فى « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهما . وكذا الأُخْتُ لأبٍ

الشرح الكبير

تَمامُ الثُّلُثَيْن . ولهذا قال الفُقهاءُ : لهُنَّ السُّدْسُ تَكْمِلةُ الثُّلُثَيْن . وقد روَى هُزَيْلُ بنُ شُرَحْبِيلَ الأَوْدِيُّ قال : سُئِلَ أبو موسى عن ابنةٍ وابنةِ ابنٍ وأُختٍ ، فقال : لِلابْنَةِ النِّصْفُ وما بَقِيَ فللأُختِ . فأتَى ابنَ مسعودٍ فأخْبَرَه بقولِ أبى موسى ، فقال : لقد ضَلَلْتُ إذًا وما أنا مِن المُهْتَدِينَ ، ولكنْ أقْضِى فيها بقَضاءِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ للابنةِ النِّصْفُ ولابنةِ الابنِ السُّدْسُ تَكْمِلةُ الثُّلُثَيْن ، وما بَقِيَ فللأُختِ . فأتَيْنا أبا موسَى فأخبَرْناه بقولِ ابنِ مسعودٍ ، فقال : لا تَسْأَلُونِى عن شيءٍ ما دام هذا الحَبْرُ فيكم . مُتَّفَقٌ عليه بنَحوِ هذا المعنى[1] .

فصل : فإذا كان مع بَناتِ الابنِ ذَكَرٌ فى دَرَجَتِهِنَّ فإنَّه يُعَصِّبُهُنَّ فيما بَقِيَ ، للذَّكَرِ مِثلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن ، فى قولِ جُمهورِ الفُقَهاءِ مِن الصحابةِ ومَن بعدَهم ، إلَّا ابنَ مسعودٍ ومَن تابعَه ، فإنَّه خالفَ الصحابةَ فيها . وهذه المسألَةُ انْفَرَدَ بها عن الصحابةِ ، فقال : لبَناتِ الابنِ الأَضَرُّ بهِنَّ ؛ مِن المُقاسَمَةِ أو السُّدْسِ . فإن كان السُّدْسُ أقلَّ ممّا يَحْصُلُ لهنَّ بالمُقاسَمَةِ فَرضَه لهُنَّ ، وأعْطَى الباقيَ للذَّكرِ ، وإن كان الحاصلُ لَهُنَّ بالمُقاسَمَةِ أقَلَّ قاسَمَ بِهِنَّ . وبَنى ذلك على أصلِه فى أنَّ بنتَ الابنِ لا يُعَصِّبُها أخوها إذا

الإنصاف

فأكْثَرُ مع الإخْوَةِ للأَبَوَين . فأمَّا الأُخْتُ مِنَ الأبِ ، وهى القائلَةُ ، إذا كانتْ حامِلًا مع زَوْجٍ وأُخْتٍ لأبوَيْن : إنْ أَلِدْ ذَكَرًا فأكْثَرَ ، أو ذَكَرًا وأُنْثَى ، لم يَرِثا ، وإنْ أَلِدْ أُنْثَى ، وَرِثَتْ . فيُعايَى بها . وكذا الحُكْمُ فى بَناتِ ابنِ الابنِ مع بِنْتِ الابنِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٠ . وأورده فى تحفة الأشراف ١٥٣/٧ ، ١٥٤ ، ولم يعزه إلى مسلم .

المقنع

وَإِنِ اسْتَكْمَلَ الْبَنَاتُ الثُّلُثَيْنِ سَقَطَ بَنَاتُ الِابْنِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ أَوْ أَنْزَلَ مِنْهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبَهُنَّ فِيمَا بَقِيَ .

الشرح الكبير

اسْتَكْمَلَ البَنَاتُ الثُّلُثَيْن ، إلَّا أنَّه ناقَصَ[1] فى المُقاسَمَةِ إذا كانت أَضرَّ بهنَّ ، وكان [٥/٢٣٦ظ] يَنْبَغِى أن يُعْطِيَهُنَّ السُّدْسَ على كلِّ حالٍ . ولنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . ولأنَّهُ يقاسِمُهما لو لم يَكُنْ غيرُهما ، فقاسَمَهما مع بنتِ الصُّلْبِ ، كما لو كانتِ المُقاسَمَةُ أضرَّ بهنَّ . ولا يَصِحُّ أصلُه الذى بَنى عليه ، كما قدَّمنا .

٢٨٠٢ – مسألة : (وإنِ اسْتَكْمَلَ البَنَاتُ الثُّلُثَيْن سَقَط بَناتُ الابنِ ، إلَّا أن يَكُونَ مَعَهُنَّ أو أنْزَلَ مِنْهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبَهُنَّ فِيمَا بَقِيَ) أجمَعَ أهلُ العلمِ على ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يَفْرِضْ للأولادِ إذا كانوا نِساءً إلَّا الثُّلُثَيْن ، قَلِيلاتٍ كُنَّ أو كَثيراتٍ ، وهؤلاء لم يَخْرُجْنَ عن كَوْنِهِنَّ نساءً مِن الأولادِ ، وقد ذَهَب الثُّلُثان لولَدِ الصُّلبِ ، فلم يَبْقَ لهُنَّ شَىْءٌ ، ولا يُمكِنُ أن يُشارِكْنَ بناتِ الصُّلْبِ ؛ لأنَّهنَّ دُونَ دَرَجَتِهِنَّ . فإن كان مع بناتِ الابنِ ابنٌ فى دَرَجتِهنَّ ؛ كأخيهِنَّ أو ابنِ عَمِّهِنَّ ، أو أنْزَلَ منهنَّ ؛ كابنِ أخِيهِنَّ أو ابنِ ابنِ عَمِّهِنَّ أو ابنِ ابنِ ابنِ عمِّهِنَّ ، عَصَّبَهُنَّ فى الباقى فجُعِلَ بينَهم ، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن . وهذا قولُ عامَّةِ العُلماءِ . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وزيدٍ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال مالكٌ ،

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « ناقص » وغير منقوطة فى المخطوطة .

الشرح الكبير

والثَّورِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وبه قال سائرُ الفُقهاءِ إلَّا ابنَ مسعودٍ ومَن تَبِعَه ، فإنَّه خالفَ الصحابةَ فى سِتِّ مَسائلَ مِن الفَرائضِ ، هذه إحْداهُنَّ ، فجعلَ الباقِىَ للذَّكرِ دونَ أخَواتِه . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ النساءَ مِن الأولادِ لا يَرِثْنَ أكثَرَ مِن الثُّلُثَيْن ، بدَليلِ ما لو انْفَرَدْنَ ، وتَوريثُهنَّ هٰهُنا يُفْضِى إلى تَوريثِهنَّ أكثرَ مِن ذلك . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾. وهؤلاءِ يَدْخُلونَ فى عُمومِ هذا اللفظِ ، بدَليلِ تَناوُلِه لهم لو لم يَكُنْ بناتٌ ، وعدمُ البناتِ لا يُوجِبُ لهم هذا الاسْمَ . ولأنَّ كلَّ ذكرٍ وأُنثى يَقْتَسِمُون المالَ إذا لم يكُنْ معهم ذو فَرْضٍ ، يجِبُ أن يَقْتَسِما الفاضِلَ عنه ؛ كأولادِ الصُّلبِ ، والإخْوةِ مع الأخواتِ . وما ذَكروه فهو فى الاسْتِحْقاقِ للفَرْضِ ، فأمّا فى مَسْألَتِنا فإنَّما يَسْتحِقُّون بالتَّعْصِيبِ ، فكانَ مُعْتَبَرًا بأولادِ الصُّلبِ والإخوةِ والأخواتِ ، ثُمَّ يَبْطُلُ ما ذَكرُوه بما إذا خلَّفَ ابنًا وسِتَّ بَناتٍ ، فإنَّهُنَّ يَأْخُذْنَ ثَلاثةَ أرباعِ المالِ . وإن كُنَّ ثمانيًا أَخذْنَ أَربعةَ أخماسِه . وإن كُنَّ عَشْرًا أَخَذْنَ خَمسةَ أَسْداسِه . وكُلَّما زِدْنَ فى العَدَدِ زاد اسْتِحْقاقُهُنَّ .

فصل : وحُكمُ بَناتِ ابنِ الابنِ مع بَناتِ الابنِ حُكْمُ بَناتِ الابنِ مع بَناتِ الصُّلْبِ ، فى جَميعِ ما ذَكَرْنا فى هاتين المَسْألَتَيْنِ ، وفى أنَّه متى اسْتَكْمَلَ [٥/٢٣٧و] مَن فوقَ السُّفلى الثُّلُثَيْنِ سَقَطَتْ إذا لم يكُنْ لها مَن يُعَصِّبُها ، سواءٌ كَمَلَ الثُّلثان لِمن فى درجةٍ واحدةٍ أو للعُلْيا والتى تَلِيها .

المقنع

فَصْلٌ : وَفَرْضُ الْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ مِثْلُ فَرْضِ الْبَنَاتِ سَوَاءٌ ، وَالْأَخَوَاتُ مِنَ الْأَبِ مَعَهُنَّ كَبَنَاتِ الِابْنِ مَعَ الْبَنَاتِ سَوَاءٌ ، إِلَّا أَنَّهُنَّ لَا يُعَصِّبُهُنَّ إِلَّا أَخُوهُنَّ .

الشرح الكبير

وكذلك كلُّ مَن نزلَتْ دَرجتُه مع مَن هو أعْلَى منه .

فصل : (وفَرْضُ الأَخواتِ مِن الأَبَوَيْن كفَرْضِ البَناتِ سواءٌ ، إلَّا أنَّه لا يُعَصِّبُهُنَّ إلَّا أخوهُنَّ) يَعْنِى أنَّ للواحِدَةِ مِن الأَخواتِ للأَبَوَيْن النِّصفَ ، وللأُخْتَيْن فما زاد الثُّلُثان . فإن كانت أُخْتٌ لأَبَوَيْن وأختٌ أو أخواتٌ لأبٍ ، فلهُنَّ باقى الثُّلُثَيْن ، وذلك السُّدْسُ تكْمِلَةُ الثُّلُثَيْن (كبَناتِ الابنِ مع البَناتِ) فيما ذَكَرْنا . وإن لم يَكُنْ للمَيِّتِ أخواتٌ لأبَوَيْن وكان له أخواتٌ لأبٍ ، فلهُنَّ حُكْمُهُنَّ ، للواحِدَةِ النصفُ وللأُخْتَيْن فما زاد الثُّلُثان ، وهذا لا خلافَ فيه بينَ أهلِ العلمِ . فإنِ اسْتَكْمَلَ الأَخواتُ للأَبَوَيْن الثُّلُثَيْن سَقَط الأخواتُ للأبِ ، إلَّا أن يَكُونَ مَعَهُنَّ أخوهُنَّ فَيُعَصِّبَهُنَّ فيما بَقِىَ ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ . وخالَفَ ابنُ مَسْعودٍ فى ذلك ومَن تَبِعَه[1] سائرَ الصحابةِ والفُقهاءِ ، فقال : إذا اسْتَكْملَ الأَخواتُ للأَبَوَيْن الثُّلُثَيْن ، فالباقِى للذُّكورِ مِن ولدِ الأبِ دُونَ الإناثِ . فإن كانت أُختٌ لأبَوَيْن وإخْوةٌ وأخواتٌ لأبٍ ، جَعَل للإناثِ مِن وَلدِ الأبِ الأَضَرَّ بِهِنَّ ؛ مِن المُقاسَمَةِ أو السُّدْسِ ، وجَعَل الباقىَ للذُّكورِ ، كما فَعلَ فى ولدِ الابنِ مع البناتِ ، وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

.....

(١) بعده فى م : « من » .

الشرح الكبير

وأمّا فَرْضُ الثُّلُثَيْن لِلأُخْتَيْنِ فصاعدًا ، والنِّصْفِ للواحِدةِ المُفْرَدةِ ، فثابتٌ بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَـٰلَةِ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾[1] . والمرادُ بهذِه الآيةِ ولدُ الأبوَيْن وولَدُ الأبِ بإجْماعِ أهلِ العلمِ . وعن جابرٍ ، قال : قُلتُ : يا رسولَ اللهِ ، كيفَ أصْنَعُ فى مالِى ولى أَخواتٌ ؟ قال : فنزلَتْ آيةُ الميراثِ : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ ﴾ الآية . رَواه أبو داودَ[2] . ورَوَى أنَّ جابرًا اشْتَكَى وعندَه سَبْعُ أخَواتٍ ، فقال النبىُّ ﷺ : « قَدْ أَنْزَلَ اللهُ عَزَّ وجلَّ فِى أَخَواتِكَ »[3] . فبيَّنَ لهُنَّ الثُّلُثَيْن . وما زاد على الاثْنَتَيْن فى حكمِهما ؛ لأنَّه إذا كان للأُخْتين الثُّلُثان ، فالثَّلاثُ أُخْتان فَصاعدًا . وأمّا سُقوطُ الأخَواتِ مِن الأبِ باسْتِكْمالِ ولدِ الأبوَيْن الثُّلُثَيْن ، فلأنَّ اللهَ تعالى

الإنصاف .....

(١) سورة النساء ١٧٦ .

(٢) فى : باب فى الكلالة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١٠٧ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب صب النبى ﷺ وضوءه على المغمى عليه ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب دعاء العائد للمريض ، من كتاب المرضى ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ يوصيكم الله فى أولادكم ... ﴾ ، من كتاب الفرائض ، وفى : باب ما كان النبى ﷺ يسأل مما لم ينزل عليه الوحى ...، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ١/٦٠ ، ٧/١٥٧ ، ٨/١٨٥ ، ٩/١٢٤ . ومسلم ، فى : باب ميراث الكلالة ، من كتاب الفرائض . صحيح مسلم ٣/١٢٣٤ ، ١٢٣٥ . والترمذى ، فى : باب ميراث الأخوات ، من أبواب الفرائض . عارضة الاحوذى ٨/٢٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب الكلالة ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٨ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب من كان ليس له ولد وله أخت ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٧٢ .

المقنع

وَالْأَخَوَاتُ مَعَ الْبَنَاتِ عَصَبَةٌ ، يَرِثْنَ مَا فَضَلَ كَالْإِخْوَةِ ، وَلَيْسَتْ لَهُنَّ مَعَهُنَّ فَرِيضَةٌ مُسَمَّاةٌ .

الشرح الكبير

إنَّما فَرَض للأَخَواتِ الثُّلُثَيْن ، فإذا أَخذَه ولدُ الأَبَوين لم يَبْقَ مما فَرَضَه اللهُ للأَخواتِ شيءٌ يَسْتَحِقُّه ولدُ الأبِ ، فإن كانت واحدةٌ مِن أَبَوَيْن ، فلها النِّصْفُ بنَصِّ الكتابِ ، و[1] بَقِيَ من الثُّلُثَيْن المَفْروضَةِ ، [٥/٢٣٧ظ] للأَخواتِ سُدْسٌ ، يُكَمَّلُ به الثُّلُثَان ، فيكونُ للأَخواتِ للأبِ . ولذلك قال الفُقَهاءُ : لَهُنَّ السُّدْسُ تَكْمِلةُ الثُّلثين . فإن كان ولدُ الأبِ ذُكورًا وإناثًا فالباقِي بينَهم ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . ولا يُفارِقُ ولدُ الأبِ مع وَلدِ الأَبوَيْن ولدَ الابنِ مع ولدِ الصُّلْبِ ، إلَّا فى أنَّ بنتَ الابنِ يُعَصِّبُها ابنُ أخيها ، [2]وهو أنزلُ منها ، وابنُ عَمِّها[2] ، والأُختُ مِن الأبِ لا يُعَصِّبُها إلَّا أخُوها ، فلو اسْتكْمَلَ الأَخواتُ مِن الأبوَيْن الثُّلُثَيْن وثَمَّ أَخواتٌ لأبٍ وابنُ أخٍ لهُنَّ ، لم يَكُنْ للأخواتِ للأبِ شيءٌ ، وكان الباقِى لابنِ الأخِ ؛ لأنَّ ابنَ الابنِ وإن نَزَلَ ابنٌ ، وابنَ الأخِ ليس بأخٍ .

٢٨٠٣ – مسألة : (والأَخواتُ مع البنات عَصَبَةٌ ، يَرِثْنَ ما فَضَل كالإِخْوةِ ، وليستْ لهُنَّ معهُنَّ فريضةٌ مُسَمّاةٌ) المُرادُ بالأَخواتِ هٰهنا الأَخواتُ مِن الأَبَوَيْن أو مِن الأبِ ؛ لأنَّ ولدَ الأمِّ يَسْقُطْنَ بالوَلَدِ ووَلَدِ

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « وما » .

(٢ – ٢) فى المغنى ٩/١٧ : « ومن هو أنزل منها » .

الشرح الكبير

الابنِ . وسنَذْكُرُ ذلك إن شاء اللهُ تعالى . وهذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ ، ومعاذٍ ، وعائشةَ ، رضى اللهُ عنهم . وإليه ذَهَب عامَّةُ الفقهاءِ إلَّا ابنَ عباسٍ ومن تابعه ، فإنَّه رُوِى عنه أنَّه لا يَجْعَلُ الأخَواتِ مع البناتِ عَصَبَةً ، وقال فى بنتٍ وأُخْتٍ : للبنتِ النِّصفُ ، ولا شىءَ للأُخْتِ . فقيل له : إنَّ عمرَ قَضَى بخلافِ ذلك ، جَعَل للأُخْتِ النِّصفَ . فقال ابنُ عباسٍ : أنتم أعْلَمُ أم اللهُ[1] ؟. يريدُ قولَه سبحانه وتعالى : ﴿ إِنِ ٱمْرُؤٌاْ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ . فإنَّما جَعَل لها المِيراثَ بشَرْطِ عدمِ الوَلدِ . والحقُّ فيما ذَهَب إليه الجمهورُ ، فإنَّ ابنَ مسعودٍ قال فى بنتٍ وبنتِ ابنٍ وأختٍ : لأَقْضِيَنَّ فيها بقَضاءِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ للبنتِ النِّصفُ ، ولبنْتِ الابنِ السُّدْسُ ، وما بَقِىَ فللأُخْتِ . رواه البخارىُّ ، وغيرُه[2] . واحْتِجاجُ ابنِ عباسٍ لا يَدُلُّ على ما ذَهَب إليه ، بل يَدُلُّ على أنَّ الأُخْتَ لا يُفْرَضُ لها النِّصفُ مع الولدِ ، ونحن نَقُولُ به ، فإنَّ ما يَأْخُذُه مع البِنْتِ ليس بفَرْضٍ وإنَّما هو بالتَّعْصِيبِ ، كميراثِ الأخِ . وقد وَافَقَ ابنُ عباسٍ على ثُبُوتِ مِيراثِ الأخِ مع الوَلدِ مع قولِه تعالى : ﴿ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾ . وعلى قِياسِ قولِه يَنْبَغِى أن يَسْقُطَ الأخُ ؛ لاشْتِراطِه فى تَوْرِيثِه منها عَدَمَ الوَلدِ ، وهو خِلافُ الإجماعِ ، ثم إنَّ النبىَّ ﷺ هو المُبَيِّنُ لكلامِ اللهِ تعالى ،

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٠ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْوَاحِدِ مِنْ وَلَدِ الْأُمِّ السُّدْسُ ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى ، فَإِنْ كَانَا اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا فَلَهُمُ الثُّلُثُ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ .

الشرح الكبير

[٥/٢٣٨و] وقد جَعَل للأُخْتِ مع البِنْتِ وبِنْتِ الابنِ الباقىَ عن فَرْضِهما ، وهو الثُّلُثُ .

ولو كانتِ ابْنَتان وبِنْتُ ابنٍ ، سَقَطَت بِنْتُ الابنِ ، وكان للأُخْتِ الباقى ، وهو الثُّلُثُ . فإن كان معهم أُمٌّ فلها السُّدْسُ ، ويَبْقَى للأُخْتِ السُّدْسُ . فإن كان بَدَلَ الأُمِّ زَوْجٌ ، فالمسألةُ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للزَّوْجِ الرُّبُعُ ، وللبِنْتَيْنِ الثُّلُثان ، وبَقِىَ للأُخْتِ نِصْفُ السُّدْسِ . فإن كان معهم أُمٌّ عالَت إلى ثلاثَةَ عَشَرَ وسَقَطَتِ الأُخْتُ .

فصل : (وللواحِدِ مِن وَلدِ الأمِّ السُّدْسُ ذكرًا كان أو أنْثَى ، فإن كانا اثْنَيْن فصاعِدًا فلهمُ الثُّلُثُ بينَهم بالسَّويَّةِ) أمّا اسْتِحْقاقُ الواحِدِ مِن وَلدِ الأمِّ السُّدْسَ فلا خلافَ فيه ، ذكرًا كان أو أُنْثَى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[1] . يعنى وَلدَ الأمِّ بإجماعِ أهلِ العلمِ ، وفى قِراءَةِ سعدٍ وعبدِ اللهِ : (وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ مِن أُمٍّ)[2] . وأمّا التَّسويَةُ بينَ وَلدِ الأمِّ فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا رِوايةً شَذَّت عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه فَضَّلَ الذَّكَرَ على الأُنْثَى ؛ لقولِ اللهِ : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ

الإنصاف

.....

---

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) أخرجه الدارمى فى سننه ٢/٣٦٦ . والبيهقى فى سننه ٦/٢٣١ . وابن جرير فى تفسيره ٤/٢٨٧ . كلهم عن سعد .

المقنع

فَصْلٌ فِي الْحَجْبِ : يَسْقُطُ الْجَدُّ بِالْأَبِ ، وَكُلُّ جَدٍّ بِمَنْ هُوَ أَقْرَبُ مِنْهُ ، وَالْجَدَّاتُ بِالْأُمِّ ، وَوَلَدُ الِابْنِ بِالِابْنِ ، .....

الشرح الكبير

فِي ٱلثُّلُثِ ﴾ . وقال فى آيةٍ أُخرى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . ولنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾ . فسَوَّى بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى . وقولُه : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ ﴾ . مِن غيرِ تَفْضِيلٍ ، يَقْتَضِى التَّسويَةَ بينَهم ، كما لو وَصَّى لهم بشىءٍ أو أقَرَّ لهم به . وأمّا الآيةُ الأُخْرَى ، فالمُرادُ بها وَلَدُ الأبَوَيْن ووَلَدُ الأبِ ، بدليلِ أنَّه جَعَل للواحِدَةِ النِّصفَ ، وللاثْنَتَيْن الثُّلُثَيْن ، وجَعَل الأخَ يَرِثُ أُخْتَه[1] الكَلَّ ، وهذا مُجْمَعٌ عليه ، فلا عِبْرَةَ بقولٍ شاذٍّ .

فصل فى الحَجْبِ : قال ، رَحِمَه اللهُ : (يَسْقُطُ الجدُّ بالأبِ ، وكُلُّ جدٍّ بمَن هو أقْرَبُ مِنه) قال ابنُ المنذرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ على أنَّ الجدَّ أبا الأبِ لا يَحْجُبُه عن الميراثِ غيرُ الأبِ . وكذلك كلُّ جدٍّ يَسْقُطُ بمن هو أقْرَبُ منه ؛ لأنَّه يُدْلِى به ، فهو كإسْقاطِ الجدِّ بالأبِ . (و) تَسْقُطُ (الجدّاتُ بالأمِّ) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ للجَدَّةِ السُّدْسَ إذا لم يكنْ للمَيِّتِ أُمٌّ . ولأنَّهُنَّ أُمّهاتٌ فسَقَطْنَ بالأُمِّ ، كما يُسْقِطُ الأبُ الجدَّ . (و) يَسْقُطُ (وَلَدُ الابنِ بالابنِ) لأنَّه

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « أخاه » .

المقنع

وَوَلَدُ الْأَبَوَيْنِ بِثَلَاثَةٍ ؛ بِالِابْنِ ، [١٧٦و] وَابْنِهِ ، وَالْأَبِ .

الشرح الكبير

إن كان أباه فهو يُدْلِى به[1] ، فسَقَطَ به كما يَسْقُطُ الجدُّ بالأب ، وإن كان عمَّه فهو أَقْرَبُ منه ، [2]فسَقَطَ به[2] ؛ لقوله عليه الصلاةُ والسلامُ : [٥/٢٣٨ظ] « أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[3] .

٢٨٠٤ – مسألة : (و) يَسْقُطُ (وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ بِثَلَاثَةٍ ؛ بِالْابْنِ ، وَابْنِهِ ، وَالْأَبِ) أجْمَعَ أهلُ العلْمِ على ذلك بحَمْدِ اللهِ ، ذَكَرَه ابنُ المُنْذِرِ وغيرُه . والأصْلُ فى هذا قولُه تعالى : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى الْكَلَٰلَةِ إِنِ امْرُؤٌا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾ . الاية . والمُرادُ بذلك الإخْوَةُ والأخَواتُ مِن الأبَوَيْن أو مِن الأب بغيرِ خِلافٍ بينَ أهلِ العلمِ ، وقد دلَّ على ذلك قولُه تعالى : ﴿ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾ . وهذا حُكْمُ العَصَبَةِ ، فاقْتَضَتِ الآيَةُ أنَّهم لا يَرِثُونَ معَ الوَلَدِ والْوَالِدِ ؛ لأنَّ الْكَلَالَةَ مَن لا وَلَدَ له ولا وَالِدَ ، خَرَج مِن ذلك البَناتُ والأُمُّ ؛ لِقِيامِ الدَّلِيلِ على مِيراثِهم معهما[4] ، بَقِىَ فيما عَداهُما عَلى ظاهِرِه ، فيَسْقُطُ وَلَدُ الأَبَوَيْن ذَكَرُهم

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه فى الحَجْبِ : ويسْقُطُ وَلَدُ الأَبَوَين بثلاثَةٍ ؛ بالابْنِ وابْنِه

(١) بعده فى النسختين : « وإن كان عمه فهو أقرب منه » . ولعله خطأ ناسخ . والسياق كما أثبتناه فى المبدع ١٤٣/٦ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

(٤) فى الأصل : « معها » .

المقنع

وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأَبِ بِهَؤُلَاءِ الثَّلَاثَةِ ، وَبِالْأَخِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ . وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأُمِّ بِأَرْبَعَةٍ ؛ بِالْوَلَدِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى ، وَوَلَدِ الِابْنِ ، وَالْأَبِ ، وَالْجَدِّ .

الشرح الكبير

وأُنْثَاهم بالثَّلاثَةِ المَذْكورِين - وإنْ نَزَلَ وَلَدُ الابْنِ - وهم الأبُ ؛ لأنَّهم يُدْلُون به ، والابنُ ؛ لأنَّهم يَأْخُذونَ الفاضِلَ عن فَرضِ البَناتِ ، والابنُ لا يَفضُلُ عنه شيءٌ ، وكذلك ابنُ الابنِ وإن نَزَلَ ؛ لأنَّه ابنٌ (ويَسقُطُ وَلَدُ الأبِ بهؤلاء الثّلاثةِ ، وبالأخِ مِن الأبوين) لِما روَى عليٌّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّ رسُولَ اللهِ ﷺ قَضَى بالدَّيْنِ قبلَ الوَصِيَّةِ ، وأنَّ أعيانَ بَنِى الأُمِّ يَتوارَثُون دُونَ بَنِى العَلَّاتِ ، يَرِثُ الرَّجُلُ أَخاهُ لِأَبيه وأُمِّهِ دُونَ أخِيه لِأَبِيه . أخْرَجَهُ التِّرْمِذِىُّ[1] .

٢٨٠٥ - مسألة : (وَيَسْقُطُ وَلَدُ الأُمِّ بأَرْبَعَةٍ ؛ بالْوَلَدِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى وَوَلَدِ الابْنِ ، والأَبِ ، والْجَدِّ) أجْمَعَ على هذا أهلُ العلمِ ، فلا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فيه ، إلَّا روايةً واحِدةً شَذَّتْ عن ابنِ عباسٍ ، فى أبَوَيْن وأخَوَيْن لأمٍّ ، للأُمِّ الثُّلُثُ وللأَخَوَيْنِ الثُّلُثُ . وقِيلَ عنه : لهما ثُلُثُ الباقِى .

الإنصاف

والأبِ ، ويسْقُطُ وَلَدُ الأبِ بهؤلاءِ الثَّلاثَةِ ، وبالأخِ مِنَ الأبَوين . لأنَّ الجَدَّ لا يُسْقِطُهم . وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، كما تقدَّم عندَ قوْلِه : وللجَدِّ هذه الأحْوالُ ، وحالٌ رابعٌ ، وهى مع الإخْوَةِ والأخَواتِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٤٦/١٧ . وإسناده حسن . انظر الإرواء ١٣١/٦ .

الشرح الكبير

وهذا بَعِيدٌ جِدًّا ، فإنَّه يُسْقِطُ الإِخْوَةَ كُلَّهم بالجَدِّ ، فكيف يُوَرِّثُهم مع الأبِ ! ولا خِلافَ بينَ سائرِ أهلِ العلمِ فى أنَّ وَلَدَ الأمِّ يَسْقُطُونَ بالجَدِّ ، فكيف يَرِثُونَ مع الأبِ ! والأصْلُ فى هذه الجُمْلَةِ قولُ اللهِ تعالَى : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾ . والمُرادُ بهذه الآيةِ الأخُ والأُخْتُ مِن الأُمِّ بإجْماعِ أهلِ العلمِ . وَفى قِراءَةِ سَعْدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ : (وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ مِنْ أُمٍّ) . والْكَلَالَةُ فِى قَولِ الجُمْهُورِ مَن ليس له وَلَدٌ ولا والِدٌ ، فشَرَط فى تَوْرِيثِهم [٥/٢٣٩و] عَدمَ الوَلدِ والوالدِ ، والوَلَدُ يَشْتَمِلُ على الذَّكَرِ والأُنْثَى ، والوالدُ يَشْمَلُ الأبَ والجَدَّ ، ووَلَدُ الابنِ وَلَدٌ .

فصل : واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى الكَلالَةِ ، فقِيلَ : الكَلالَةُ اسْمٌ للوَرَثَةِ مَا عَدَا الْوَالِدِينَ والمَوْلُودِينَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وَرُوِىَ عن أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّهُ قال : الكَلالَةُ مَن عَدَا الوَالِدَ والولَدَ[1] . واحْتَجَّ مَن ذَهَب إلى هذا بقولِ الفَرَزْدَقِ فى بنى أُمَيَّةَ[2] :

وَرِثْتُم قَناةَ المجْدِ لا عن كَلالَةٍ ... عن ابْنَىْ مَنافٍ عبدِ شمسٍ وهاشِمِ

الإنصاف .....

(١) أخرجه الدارمى ، فى : باب الكلالة ، من كتاب الفروض . سنن الدارمى ٢ / ٣٦٥ ، ٣٦٦ . والبيهقى ، فى : باب حجب الأخوة والأخوات ... ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦ / ٢٢٤ . وعبد الرزاق ، فى : باب الكلالة ، من كتاب الفرائض . المصنف ١٠/٣٠٤ . وإسناده ضعيف . انظر سنن سعيد بن منصور . تحقيق د/ سعد بن عبد الله آل حميد ٣/١١٨٥ ، ١١٨٦ .

(٢) ديوان الفرزدق ٨٥٢ .

الشرح الكبير

واشْتِقَاقُه مِن الإِكْلِيلِ الَّذِى يُحِيطُ بالرَّأْسِ ولا يَعْلُو عليه ، فكأنَّ الوَرَثةَ ما عَدا الوَلدَ والوالدَ قد أحاطُوا بالمَيِّتِ مِن حَوْلِه لا مِنْ طَرَفَيْه أعلاه وَأَسْفَلِه ، كإحاطَةِ الإِكْلِيلِ بالرَّأْسِ . فأمَّا الوَلدُ والوالدُ فهما طَرَفا الرَّجُلِ ، فإذا ذَهَبا كان بَقيَّةُ النَّسبِ كَلَالةً . قالَ الشاعرُ[1] :

فكيفَ بأطْرافِى إذا ما شَتَمْتَنِى ... وما بعدَ شَتْمِ الوالِدَيْنِ صُلُوحُ

وقالت طائِفةٌ : الكَلالَةُ المَيِّتُ نَفْسُه الذى لا وَلَدَ له ولا وَالِدَ . يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ . وقِيلَ : الْكَلَالَةُ قَرابةُ الأُمِّ . واحْتَجُّوا ببيتِ الفَرَزْدَقِ الذى أنشدْناه ، عَنَى أنَّكم وَرِثْتُم المُلْكَ عن آبائِكم لا عن أُمَّهاتِكم . ويُرْوَى عن الزُّهْرِىِّ أنَّه قال : المَيِّتُ الذى لا وَلَدَ له ولا والدَ كَلالةٌ ، ويُسمَّى وارِثُه كَلالةً . والآيتان فى سورةِ النِّساءِ المُرادُ بالكَلالَةِ فيهما المَيِّتُ . ولا خِلافَ فى أنَّ اسمَ الكَلالةِ يَقعُ على الإِخْوةِ من الجِهاتِ كلِّها . وقد دلَّ على صحةِ ذلك قولُ جابرٍ : يا رسولَ اللهِ ، كيف المِيراثُ ؟ إنَّما يَرِثُنى كَلالةٌ[2] . فجعلَ الوارثَ هو الكَلالَةَ ، ولم يكُنْ لجابرٍ يومَئذٍ وَلدٌ ولا وَالِدٌ . وممَّن ذَهبَ إلى أنَّه يُشْتَرَطُ فى الكَلالَةِ عدمُ الوَلدِ والوالدِ زيدٌ ، وابنُ عَبَّاسٍ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ ، وقَتادةُ ، والنَّخَعِىُّ ، وأهلُ المدينةِ والبَصرةِ والكُوفةِ . ويُروَى عن ابنِ

الإنصاف .....

(١) البيت لعون بن عبد الله بن عتبة ، وهو فى اللسان والتاج (ص ل ح) و (ط ر ف) ، والجمهرة ٢/١٦٤ ، ومعجم مقاييس اللغة ٣/٣٠٣ ، ٤٤٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٨ .

المقنع .....

الشرح الكبير

عبَّاسٍ أنَّه قال : الكَلالَةُ مَن لا وَلدَ له . ويُروَى ذلك عن عمرَ[1] . والصحيحُ عنهما كقولِ[2] الجَماعةِ .

الإنصاف .....

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٠/٣٠٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٢٤ . وإسناده صحيح . وانظر : تفسير سعيد بن منصور ٣/١١٨٢ .

(٢) فى م : « قول » .

المقنع

بَابُ الْعَصَبَاتِ

وَهُمْ عَشَرَةٌ ؛ الِابْنُ ، وَابْنُهُ ، وَالْأَبُ ، وَأَبُوهُ ، وَالْأَخُ ، وَابْنُهُ إِلَّا مِنَ الْأُمِّ ، وَالْعَمُّ وَابْنُهُ كَذَلِكَ ، وَمَوْلَى النِّعْمَةِ ، وَمَوْلَاةُ النِّعْمَةِ . وَأَحَقُّهُمْ بِالْمِيرَاثِ أَقْرَبُهُمْ ، وَيَسْقُطُ بِهِ مَنْ بَعُدَ . وَأَقْرَبُهُمُ الِابْنُ ،

الشرح الكبير

بَابُ العَصَباتِ

العَصَبَةُ الوَارِثُ بغَيرِ تَقديرٍ ، وإذا كان معه ذو فَرْضٍ أَخَذ ما فَضَل عنه قلَّ أو كَثُرَ ، وإنِ انْفَرَدَ أخذَ المالَ كلَّه ، وإنِ اسْتَغْرَقَتِ الفُروضُ المالَ سَقَط . وهم كلُّ ذَكَرٍ مِن الأقارِبِ ليس بينَه وبينَ المَيِّتِ أُنْثَى (وهم عشَرةٌ ؛ الابنُ ، وابنُه ، والأبُ ، وأَبُوه ، والأخُ ، وابنُه إلَّا مِن الأُمِّ ، والعمُّ ، وابنُه كذلك ، ومولَى النِّعمَةِ ، ومَولاةُ النِّعمَةِ . وَأحَقُّهُم بالميراثِ أقْرَبُهُم . ويَسقُطُ به مَن بَعُدَ) لقولِ النَّبيِّ ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِيَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه . وأخرَجَه التِّرمذيُّ . وفى رِوايَةٍ : « مَا أَبْقَتِ الفُرُوضُ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . (وأقْرَبُهم الابنُ ، ثم ابنُه وإن نَزَل) لأنَّ اللهَ سبحانه قال : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾ . والعربُ تبدأُ بالأهمِّ فالأهمِّ ، (ثم الأبُ) لأنَّ سائرَ [٥/٢٣٩ظ]

الإنصاف

بابُ العَصَباتِ

.....

المقنع

ثُمَّ ابْنُهُ وَإِنْ نَزَلَ ، ثُمَّ الْأَبُ ، ثُمَّ الْجَدُّ وَإِنْ عَلَا ، ثُمَّ الْأَخُ مِنَ الْأَبَوَيْنِ ، ثُمَّ مِنَ الْأَبِ ، ثُمَّ ابْنُ الْأَخِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ ، ثُمَّ مِنَ الْأَبِ ، ثُمَّ أَبْنَاؤُهُمْ وَإِنْ نَزَلُوا ، ثُمَّ الْأَعْمَامُ ، ثُمَّ أَبْنَاؤُهُمْ كَذَلِكَ ، ثُمَّ أَعْمَامُ الْأَبِ ، ثُمَّ أَبْنَاؤُهُمْ ، ثُمَّ أَعْمَامُ الْجَدِّ ، ثُمَّ أَبْنَاؤُهُمْ كَذَلِكَ أَبَدًا ، لَا يَرِثُ بَنُو أَبٍ أَعْلَى مَعَ بَنِي أَبٍ أَقْرَبَ مِنْهُ وَإِنْ نَزَلَتْ دَرَجَتُهُمْ . وَأَوْلَى وَلَدِ كُلِّ أَبٍ أَقْرَبُهُمْ إِلَيْهِ ، فَإِنِ اسْتَوَوْا فَأَوْلَاهُمْ مَنْ كَانَ لِأَبَوَيْنِ .

الشرح الكبير

العَصَباتِ يُدْلُون به (ثم الجَدُّ) أبو الأبِ (وإن علا) لأنَّه أبٌ ، ما لم يكنْ إخوةٌ لأبٍ أو لأبَوَيْنِ ، فإنِ اجْتَمَعُوا فلهم فصلٌ مُفْرَدٌ قد ذكرناه وذَكَرْنا اخْتِلافَ أهلِ العلمِ فى ذلك وفى كيفيةِ تَوْرِيثِهم معه . ثم بَنُو الأبِ ، وهم الإخوةُ ، ثم بَنُوهم وإن نَزَلُوا ، ثم بَنُو الجَدِّ وهم الأعمامُ ، (١ثم بَنُوهم١) وإن نزلوا (ثم أعمامُ الأبِ ، ثم أبناؤُهم ، ثم أعمامُ الجَدِّ ، ثم أبناؤُهم كذلك أبدًا ، لا يَرِثُ بنو أبٍ أعْلَى مع بَنى أبٍ أقْرَبَ منهم وإن نَزَلَت دَرَجَتُهم) لِما ذكرنا مِن الحديث (وأَولَى وَلَدِ كلِّ أبٍ أقْرَبُهم إليه ، فإنِ اسْتَوَوْا فأوْلاهم مَن كان لأبَوَيْن) لِما ذكرنا مِن حديثِ علىٍّ ، رَضِىَ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ثم الجَدُّ ، وإنْ علا ، ثم الأخُ مِنَ الأبَوين . أن الجَدَّ أوْلَى مِنَ الإخْوَةِ مِنَ الأبَوين أو الأبِ . وهو صحيحٌ فى الجُمْلَةِ . أمَّا حمْلُه على إطْلاقِه ، فضَعِيفٌ ، فقد تقدَّم ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الإخْوَةَ يُقاسِمُونَه . وأمَّا أنَّه

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

اللهُ عنه ، وهذا كلُّه مُجْمَعٌ عليه .

الإنصاف

أوْلَى فى الجُملةِ ، فصحيحٌ بلا نِزاعٍ فى المذهبِ ، ألا ترَى أنَّه إذا لم يفْضُلْ مِنَ المِيراثِ إلَّا السُّدْسُ ، وَرِثَه وأسْقَطَهم ؟ وكذا إذا لم يَبْقَ مِنَ المالِ شىءٌ ، أُعِيلَ بسَهْمِه ، وتسْقُطُ الإخْوَةُ ؟

فوائد ؛ قولُه[1] بعدَ ذكْرِ ترْتيبِ العَصَباتِ : لايرِثُ بنُو أبٍ أعْلَى مع بَنِى أبٍ أقْرَبَ منه . وهذا صحيحٌ بلا نِزاعٍ ، نصَّ عليه . فعلى هذا ، لو نكَح امْرأةً ، وتزَوَّجَ أبُوه ابْنَتَها ، فابنُ الأبِ عَمٌّ ، وابنُ الابنِ خالٌ ، فيَرِثُه خالُه دونَ عمِّه . فيُعايَى بها . ولو خلَف الأبُ فيها أخًا وابنَ ابنِه ، وهو أخُو زَوْجَتِه ، وَرِثَه دونَ أخِيه . فيُعايَى بها . ويُقالُ أيضًا : وَرِثَتْ زوْجَةٌ ثُمْنًا وأخُوها الباقىَ . فيُعايَى بها . فلو كان الإخْوَةُ سبْعَةً ، وَرِثُوه سواءً . فيُعايَى بها . ولو كان الأبُ تزَوَّجَ الأُمَّ ، وتزَوَّجَ ابنُه ابْنَتَها ، فابْنُ الأبِ منها عمُّ وَلَدِ الابنِ وخالُه . فيُعايَى بها . ولو تزَوَّجَ زَيْدٌ أمَّ عَمْرٍو ، وتزَوَّجَ عمْرٌو بِنْتَ زَيْدٍ ، فابنُ زَيْدٍ عمُّ ابنِ عَمْرٍو وخالُه . فيُعايَى بها . ولو تزَوَّجَ كلُّ واحدٍ منهما أخْتَ الآخَرِ ، فوَلَدُ كلِّ واحدٍ منهما ابنُ خالِ وَلَدِ الآخَرِ . فيُعايَى بها . ولو تزَوَّجَ كلُّ واحدٍ منهما بِنْتَ الآخَرِ ، فوَلَدُ كلِّ واحدٍ منهما خالُ وَلَدِ الآخَرِ . فيُعايَى بها . ولو تزَوَّجَ كلُّ واحدٍ منهما أمَّ الآخَرِ ، فهما القائلَتان : مرْحَبًا بابْنَيْنا ، وزَوْجَيْنا وابْنَىْ زَوْجَيْنا . ووَلَدُ كلِّ واحدٍ عمُّ الآخَرِ . فيُعايَى بها .

(١) زيادة من : ط .

المقنع

وَإِذَا انْقَرَضَ الْعَصَبَةُ مِنَ النَّسَبِ ،[١٧٦ظ] وَرِثَ الْمَوْلَى الْمُعْتِقُ ، ثُمَّ عَصَبَاتُهُ مِنْ بَعْدِهِ .

وَأَرْبَعَةٌ مِنَ الذُّكُورِ يُعَصِّبُونَ أَخَوَاتِهِمْ ، فَيَمْنَعُونَهُنَّ الْفَرْضَ ، وَيَقْتَسِمُونَ مَا وَرِثُوا لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ، وَهُمْ الِابْنُ ،

الشرح الكبير

٢٨٠٦ – مسألة : (فإذا انْقَرَضَ العَصَبَةُ مِن النَّسَبِ ، وَرِث المولَى المُعْتِقُ ، ثم عَصَباتُه) الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « إنَّمَا الوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ »[1] . وسنَذْكُرُه فى بابِه ، إن شاء اللهُ تعالى .

٢٨٠٧ – مسألة : (وَأرْبعةٌ مِن الذُّكُورِ يُعَصِّبُون أخواتِهم فيَمْنَعُونهُنَّ الفَرْضَ ، ويَقْتَسِمُون ما وَرِثُوا للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن ، وهم

الإنصاف

قوله : وإذَا انْقَرَض العَصَبَةُ مِنَ النَّسَبِ ، وَرِثَ المَوْلَى المُعتَقُ ، ثم عَصَباتُه مِن بعدِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُقدَّمُ الرَّدُّ وذَوُو الأرْحامِ على الإرْثِ بالوَلاءِ .

فائدة : قولُه : وإذا انْقَرضَ العَصَبَةُ مِنَ النَّسَبِ ، وَرِثَ المَوْلَى المُعْتَقُ ، ثم عصَباتُه مِن بعدِه . يعْنِى الأقْرَبَ فالأقْرَبَ ، كعَصَباتِ النَّسَبِ ، فيُقَدَّمُ الأخُ مِنَ الأبوَين على الأخِ مِنَ الأبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ قاطِبةً . وخرَّج ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى كتابِه « التَّلْخيصِ » فى الفرائضِ مِن مسْأَلةِ النِّكاحِ ، رِوايَةً أُخْرَى باشْتِراكِ الأخِ مِنَ الأبِ مع الأخِ مِنَ الأبوَين فى الإرْثِ والوَلاءِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

المقنع

وَابْنُهُ ، وَالْأَخُ مِنَ الْأَبَوَيْنِ ، وَالْأَخُ مِنَ الْأَبِ ، وَمَنْ عَدَاهُمْ مِنَ الْعَصَبَاتِ يَنْفَرِدُ الذُّكُورُ بِالْمِيرَاثِ دُونَ الْإِنَاثِ ، وَهُمْ بَنُو الْأَخِ ، وَالْأَعْمَامُ وَبَنُوهُمْ .

وَابْنُ ابْنِ الِابْنِ يُعَصِّبُ مَنْ بِإِزَائِهِ مِنْ أَخَوَاتِهِ وَبَنَاتِ عَمِّهِ ، وَيُعَصِّبُ مَنْ أَعْلَى مِنْهُ مِنْ عَمَّاتِهِ وَبَنَاتِ عَمِّ أَبِيهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ فَرْضٌ .

الشرح الكبير

الابنُ ، وَابْنُه ، والأخُ مِن الأبَوَيْن ، والأخُ مِن الأبِ . ومَن عَدَاهم مِن العَصَباتِ يَنْفَرِدُ الذُّكورُ بالمِيراثِ دُونَ الإناثِ ، وهم بنو الإخْوةِ ، والأعمامِ ، وبَنُوهم) وذلك لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . فهذه الآيةُ تناولَتِ الأولادَ وأولادَ الابنِ . وقال تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . فتَناولَت ولدَ الأبَوَيْن وولدَ الأبِ . وإنَّما اشْتَرَكُوا لأنَّ الرِّجالَ والنساءَ كلَّهم وَارِثٌ ، فلو فُرِضَ للنِّساءِ فَرْضٌ أفْضَى إلى تَفْضِيلِ الأُنْثَى على الذَّكَرِ أو مُساواتِها إيَّاه أو إسْقاطِه بالكُلِّيةِ ، فكانتِ المُقاسَمةُ أوْلَى وأعدَلَ . وسائرُ العَصَباتِ ليس أخواتُهم مِن أهلِ المِيراثِ ، فإنَّهُنَّ لَسْنَ بذَواتِ فَرْضٍ ولا يَرِثْنَ مُنْفَرِداتٍ ، فلا يَرِثْنَ مع إخْوَتِهِنَّ شيئًا . وهذا لا خِلافَ فيه بحمدِ اللهِ ومَنِّهِ .

٢٨٠٨ – مسألة : (وابنُ ابنِ الابنِ يُعَصِّبُ مَن بإزائِهِ مِن أخواتِه وبَناتِ عَمِّهِ وبَناتِ عَمِّ أبيه) على كلِّ حالٍ (إذا لم يكنْ لَهُنَّ فَرْضٌ) وَيُسْقِطُ

الإنصاف .....

المقنع

وَلَا يُعَصِّبُ مَنْ أَنْزَلُ مِنْهُ ، وَكُلَّمَا نَزَلَتْ دَرَجَتُهُ زَادَ فِى مَنْ يُعَصِّبُهُ قَبِيلٌ آخَرُ .

الشرح الكبير

مَن هُو أنْزَلُ مِنه ؛ كبَناتِه وبَناتِ أخِيه وبَناتِ ابنِ عَمِّه (وَكلَّما نَزَلَت دَرَجتُه زاد فى مَن يُعَصِّبُه [٥/٢٤٠و] قَبِيلٌ آخَرُ) فلو خلَّفَ المَيِّتُ خَمْسَ بناتِ ابنٍ ، بعضُهُنَّ أنْزَلُ مِن بعضٍ - لا ذَكَرَ مَعهُنَّ - وعَصَبةً ، كان للعُلْيَا النِّصفُ ، وللثانيةِ السُّدْسُ ، وسَقَط سائرُهُنَّ ، والباقى للعَصَبَةِ . وإن كان مع العُليا أخوها أو ابنُ عمِّها ، فالمالُ بينَهما على ثلاثةٍ ، وسَقَط سائرُهُنَّ . وإن كان مع الثانيةِ عَصَبَةٌ[1] كان للعُلْيا النِّصفُ والباقى بينَه وبينَ الثانيةِ على ثلاثةٍ . وإن كان مع الثالثةِ فلِلْعُليا النِّصفُ ولِلثَّانيةِ السُّدْسُ ، والباقى بينَه وبينَ الثالثةِ [2]على ثلاثةٍ[2] . وإن كان مع الرابعةِ فللعُلْيا النِّصفُ وللثانيةِ السُّدْسُ ، والباقى بينَه وبينَ الثالثةِ والرابعةِ على أربعةٍ . وإن كان مع الخامسةِ فالباقى بعدَ فرضِ الأُولَى والثانيةِ بينَه وبينَ الثالثةِ والرابعةِ والخامسةِ على خمسةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثلاثين . وإن كان أنْزَلَ مِن الخامسةِ فكذلك . قالَ شيخُنا[3] : ولا أعلمُ فى هذا خلافًا بينَ القائِلِين بتَوْرِيثِ بناتِ الابنِ مع بَنِى الابنِ بعدَ اسْتِكمالِ الثُّلُثَين .

الإنصاف

.....

---

(١) فى الأصل : « عصبها » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى : المغنى ٩/١٤ .

المقنع

وَمَتَى كَانَ بَعْضُ بَنِى الْأَعْمَامِ زَوْجًا أَوْ أَخًا لِأُمٍّ ، أَخَذَ فَرْضَهُ وَشَارَكَ الْبَاقِينَ فِى تَعْصِيبِهِمْ .

الشرح الكبير

٢٨٠٩ – مسألة : (ومتى كان بَعْضُ بَنِى الأعْمامِ زَوْجًا أو أخًا لأُمٍّ ، أخَذ فَرْضَه وَشارَكَ الباقِين فِى تَعْصِيبِهم) وجُمْلَةُ ذلِك ، أنَّه إذا كان ابنَا عَمٍّ أحدُهما أخٌ لأُمٍّ ، فللأخِ للأُمِّ السُّدْسُ والباقِى بينَهما نِصْفَيْن . هذا قَوْلُ جُمْهُورِ الفُقَهاءِ . يُرْوَى عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ما يَدُلُّ على ذلك ، ويُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، ومَن تَبِعَهم . وقال ابنُ مسعودٍ : المالُ للذى هو أخٌ مِن أُمٍّ . وبه قال شُرَيْحٌ ، والحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، وعطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ لأنَّهما اسْتَوَيا فى قَرابَةِ الأبِ وفَضَلَه هذا بأُمٍّ ، فصارا كأخَوَيْن أو عَمَّيْن ، أحَدُهما لأبوَيْن والآخَرُ لِأَبٍ ، ولأنَّ ابنَ العَمِّ لأبَوَيْن يُسْقِطُ ابنَ العَمِّ للأبِ ، كذلك هذا ، فإذا كان قُرْبُه بكَوْنِه مِن وَلدِ الجَدَّةِ قَدَّمَه ، فكَوْنُه مِنْ وَلدِ الأُمِّ أوْلَى . ولَنا ، أنَّ الأُخُوَّةَ مِن الأُمِّ يُفْرَضُ له بها إذا لم يَرِثْ بالتَّعْصِيبِ ، وهو إذا كان معه أخٌ من أبَوَيْن أو مِن أبٍ أو عمٌّ ، وما يُفْرَضُ له به لا يُرَجَّحُ به ، كما لو كان أحدُهما زوجًا ، ويُفارِقُ الأخَ مِن الأبَوَيْن والعَمَّ وابنَ العَمِّ إذا كانا مِن أبَوَيْن ، فإنَّه لا يُفْرَضُ له بقَرابةِ أُمِّه شىءٌ ، فرَجَحَ به ، ولا يَجْتَمِعُ فى إحْدَى القَرابَتَيْن تَرْجِيحٌ وفَرْضٌ .

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : ومتى كان بعضُ بَنِى الأعْمامِ زَوْجًا ، أو أخًا مِن أُمٍّ ، أخَذ فَرْضَه ، وشارَكَ الباقِين فى تَعْصِيبِهم . فلو تَزَوَّجَ ابنَةَ عمِّه فأوْلَدَها بِنْتًا ، وَرِثَتِ البِنْتُ

الشرح الكبير

فصل : فإن كان معَهما أخٌ لأبٍ ، فللأخِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ والباقى للأخِ مِن الأبِ . وكذلك إن كان معهما أخٌ لأبَوَيْن ، فإن كان ابنُ عَمٍّ لأبَوَيْن وابنُ عَمٍّ هو أخٌ لأُمٍّ ، فعلى قولِ الجمهورِ للأخِ السُّدْسُ والباقِى للآخَرِ . وعلى قولِ ابنِ مسعودٍ المالُ كلُّه لابنِ العمِّ الذى هو أخٌ لأُمٍّ .

فصل : فإن كان ابنا عَمٍّ أحدُهما [٥/٢٤٠ظ] أخٌ لأُمٍّ ، وبِنْتٌ أو بِنْتُ ابنٍ ، فللبِنْتِ أو بِنْتِ الابنِ النِّصفُ ، والباقِى بينَهما نِصْفَيْن ، وسَقَطَتِ الأُخُوَّةُ مِنَ الأُمِّ بالبنْتِ . ولو كان الذى ليس بأخٍ ابنَ عمٍّ مِن أبَوَيْن أخذ الباقىَ كلَّه لذلك . وعلى قولِ ابنِ مَسْعودٍ الباقى للأخِ فى المَسألَتَيْن ، بدليلِ أنَّ الأخَ مِن الأبَوَيْن يتقدَّمُ على الأخِ مِن الأبِ بقَرابَةِ الأُمِّ ، وإن كان فى الفَرِيضةِ بنتٌ تَحْجُبُ قَرابَةَ الأُمِّ . وحُكِىَ عن سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ أنَّ الباقىَ لابْنِ العَمِّ الذى ليس بأخٍ وإن كان مِنْ أبٍ[1] ؛ لأنَّه يَرِثُ بالقَرابَتَيْن مِيراثًا واحِدًا ، فإذا كان فى الفَرِيضَةِ مَن يَحْجُبُ إحداهما سَقَط مِيراثُه ، كما لو اسْتَغْرَقَتِ الفُروضُ المالَ سَقَط الأخُ من الأبَوَيْن ولم يَرِثْ بقرابَةِ الأُمِّ ، بدَلِيلِ المَسألَةِ المُشَرَّكةِ . ولَنا على ابنِ مسعودٍ ، أنَّ البِنْتَ[2] تُسْقِطُ المِيراثَ بقَرابَةِ الأُمِّ ، فيَبْقَى التَّعْصِيبُ مُنْفَرِدًا ، فيَرِثُ به . وفارَق ولدَ

الإنصاف

النِّصْفَ ، وأبُوها النِّصْفَ بالفَرْضِ والتَّعْصِيبِ . فيُعايَى بها . ولو أوْلَدَها بِنْتَيْن ، وَرِثُوها أثْلاثًا . فيُعايَى بها . ولو كانوا ثلاثَةَ إخْوَةٍ لأبَوَيْن ؛ أحدُهم تزَوَّجَ ابنَةَ عمِّه ، فإذا ماتَتْ ، وَرِثَ الزَّوْجُ ثُلُثَى التَّرِكَةِ ، والأخوَان الآخَرَان الثُّلُثَ . فيُعايَى بها .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١١/٢٥٣ .

(٢) فى م : « الثلث » .

الشرح الكبير

الأَبَوَيْن ؛ فإنَّ قَرابةَ الأُمِّ لم[1] يُرَجَّحْ بها ولا يُفْرَضُ لها ، فلا يُؤَثِّرُ فيها [2]ما يَحْجُبُها[2] . وفى مسألتِنا يُفْرَضُ له بها ، فإذا كان فى الفَرِيضَةِ مَن يَحْجُبُها سَقَطَت ، ولأنَّه لو كان مع ابنِ العَمِّ الذى هو أخٌ أخٌ مِن أبٍ وبِنْتٌ لحَجَبَتِ البِنْتُ قَرابَةَ الأُمِّ ولمْ يَرِثْ[3] بها شيئًا ، وكان للبِنْتِ النِّصْفُ والباقِى للأخِ مِن الأبِ ، ولولا البِنْتُ لوَرِثَ بكَوْنِه أخًا مِن أمٍّ السُّدْسَ ، وإذا حَجَبَتْه البِنْتُ مع الأخِ مِن الأبِ وَجَب أن تَحْجُبَه فى كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ الحَجْبَ بها لا بالأخِ مِن الأبِ . وما ذَكَره سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ يَنْتَقِضُ بالأخِ مِن الأبَوَيْن مع البنتِ ، وبابنِ العَمِّ إذا كان زَوْجًا ومعه مَن يَحْجُبُ بَنِى العَمِّ . ولا نُسَلِّمُ أنَّه يَرِثُ مِيراثًا واحدًا ، بل يَرِثُ بقَرابَتَيْه مِيراثَيْن ، كشَخْصَيْن ، فصارَ كابنِ العَمِّ الذى هو زوجٌ ، وفارَقَ الأخَ مِن الأبَوَيْن ، فإنَّه لا يَرِثُ إلَّا مِيراثًا وَاحِدًا ، فإنَّ قَرابَةَ الأُمِّ لا يَرِثُ بها مُنْفَرِدَةً .

فصل : فحَصَل خِلافُ ابنِ مسعودٍ فى مسائلَ سِتٍّ ؛ هذه الواحِدَةُ . والثانيةُ ، فى بَناتٍ[4] وبَناتِ ابنٍ وابنِ ابنٍ ، الباقى عندَه لابنِ الابنِ

الإنصاف

ولو تزوَّجَتْ رَجُلًا ، فوَلَدَتْ ولَدًا ، ثم تزوَّجَتْ بأخِيه لأبِيه وله خَمْسَةُ أوْلادٍ ذُكورٍ ، ثم وَلَدَتْ منه مثلَهم ، ثم تزوَّجَتْ آخَرَ فوَلَدَتْ له خَمْسَةَ بَنِين أيضًا ، ثم ماتَتْ ، ثم ماتَ وَلَدُها الأوَّلُ ، وَرِثَ منه خَمْسَةُ إخْوَةٍ نِصْفًا ، وخَمْسَةٌ ثُلُثًا ، وخَمْسَةٌ

---

(١) فى م : « ثم » .

(٢ - ٢) فى م : « بحجبها » .

(٣) فى م : « ترث » .

(٤) فى المغنى ٩/٣٢ : « بنت » .

الشرح الكبير

دُونَ أخَواتِه . الثالثةُ ، فى أخواتٍ لأبَوَيْن وأخٍ وأخَواتٍ لأبٍ ، الباقى عندَه للأخِ دُونَ أخَواتِه . الرابعةُ ، بِنْتٌ وابنُ ابنٍ وبَناتُ ابنٍ ، عندَه[1] لبناتِ الابنِ الأضَرُّ بِهِنَّ مِن السُّدْسِ أو المُقاسَمةِ . الخامسةُ ، أختٌ لأبَوَيْن وأخٌ وأخَواتٌ لأبٍ ، للأخَواتِ عندَه الأضَرُّ بِهِنَّ مِن ذلكَ . السادسةُ ، كان يَحْجُبُ الزَّوْجَيْن والأُمَّ بالكُفَّارِ والعَبِيدِ والقاتِلِينَ ، ولا يُوَرِّثُهم .

فصل : ابنُ ابنِ عَمٍّ هو أخٌ لأُمٍّ ، وابنُ ابنِ عَمٍّ [٥/٢٤١و] آخَرَ ، للأخِ السُّدْسُ ، والباقى بينَهما . وعندَ ابنِ مسعودٍ الكلُّ للأخِ ، وسَقَط الآخَرُ . فإن كان أحدُهما ابنَ أخٍ لأُمٍّ فلا شىءَ له بقَرابَةِ الأُخُوَّةِ ؛ لأنَّ ابنَ الأخِ للأُمِّ من ذَوِى الأرْحامِ ، وإن كان عَمَّان أحدُهما خالٌ لأُمٍّ ، لم يُرَجَّحْ بخُئُولَتِه . وقِيلَ على قياسِ قولِ ابنِ مسعودٍ : وَجْهان ؛ أحدُهما ، لَا يُرَجَّحُ بِها . والثانى ، يُرَجَّحُ بها على العَمِّ الذى هو مِن أبٍ ، فيأخذُ المالَ ؛ لأنَّه ابنُ الجَدِّ والجَدَّةِ ، والآخَرُ ابنُ الجَدِّ لا غيرُ . وإن كان العَمُّ الآخَرُ مِن أبَوَيْن فالمالُ بينَهما ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يُدْلِى بجَدَّةٍ ، وهما ابْنا[2] الجَدِّ . وهكذا القولُ فى ابْنَىْ عَمٍّ أحدُهما خالٌ ، أو ابْنَى ابْنَىْ عَمٍّ أحدُهما خالٌ . فأمّا على قولِ عامَّةِ الصَّحابةِ ، فلا أثَر لهذا عندَهم .

فصل : ابْنا عَمٍّ أحدُهما زوجٌ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، والباقى بينَهما

الإنصاف

سُدْسًا . فيُعايَى بها .

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « ابن » .

الشرح الكبير

نِصْفَيْنِ عندَ الجميعِ . فإن كان الآخَرُ أخًا لأُمٍّ ، فللزَّوْجِ النِّصْفُ وللأخِ السُّدْسُ والباقى بينَهما ، أصْلُها مِن سِتَّةٍ ؛ للزَّوْجِ أرْبَعَةٌ ، وللأخِ اثنانِ ، وتَرْجِعُ بالاخْتصارِ إلى ثلاثةٍ . وعندَ ابنِ مسعودٍ الباقى للأخِ ، فتكونُ مِن اثْنَيْن ، لكلِّ واحدٍ منهما سَهْمٌ .

ثَلاثَةُ بَنِى عَمٍّ أحدُهم زوجٌ والآخرُ أخٌ لأُمٍّ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ وللأخِ السُّدْسُ والباقِى بينَهم على ثلاثةٍ ، أصْلُها مِن سِتَّةٍ ، تَضْرِبُ فيها الثَّلاثَةَ تكُنْ ثَمانيةَ عَشَرَ ؛ للزوجِ تِسْعَةٌ وللأخِ ثَلاثَةٌ ، يَبْقَى سِتَّةٌ بينَهم على ثَلاثَةٍ ، فيَحْصُلُ للزَّوْجِ أحدَ عشرَ ، وهى النِّصْفُ والتُّسْعُ ، وللأخِ خمسةٌ ، وهى السُّدْسُ والتُّسْعُ ، وللثالثِ التُّسْعُ سَهْمان . فإن كان الزَّوْجُ ابنَ عَمٍّ مِن أَبَوَيْن ، فالباقى له ، وإن كان هو والثالثُ مِن أبَوَيْن ، فالثُّلُثُ الباقى بينَهما ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ ، للزَّوْجِ الثُّلُثان ، ولكلِّ واحِدٍ مِن الآخَرَيْن سُدْسٌ . وعندَ ابنِ مسعودٍ أنَّ الباقىَ بعدَ فَرْضِ الزَّوْجِ للذى هو أخٌ مِن أُمٍّ .

فصل : أخَوان مِن أُمٍّ أحدُهما ابنُ عَمٍّ ، فالثُّلُثُ بينَهما والباقى لابنِ العَمِّ . وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ ، لابنِ العمِّ خمسةٌ وللآخَرِ سَهْمٌ . ولا خلافَ فى هذه المسألةِ . فإن كانوا ثلاثةَ إخْوَةٍ أحدُهم ابنُ عَمٍّ ، فالثُّلُثُ بينَهم على ثلاثةٍ والباقى لابنِ العَمِّ ، وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . وإن كان اثْنان منهم ابْنَىْ عَمٍّ ، فالباقى بعدَ الثُّلُثِ بينَهما ، وَتَصِحُّ مِن تسعَةٍ .

فصل : ثَلاثَةُ إخْوَةٍ لأُمٍّ أحدُهُم ابْنُ عَمٍّ ، وثَلاثَةُ بَنِى عَمٍّ أحَدُهم أخٌ لأُمٍّ ، فاضْمُمْ واحِدًا مِن كُلِّ عددٍ إلى العَدَدِ الآخَرِ ، يَصِرْ مَعك أربعةُ بَنِى

المقنع

وَإِذَا اجْتَمَعَ ذُو فَرْضٍ وَعَصَبَةٌ ، بُدِئَ بِذِى الْفَرْضِ فَأَخَذَ فَرْضَهُ ، وَمَا بَقِىَ لِلْعَصَبَةِ .

فَإِنِ اسْتَغْرَقَتِ الْفُرُوضُ الْمَالَ فَلَا شَىْءَ لِلْعَصَبَةِ ، كَزَوْجٍ ، وَأُمٍّ ، وَإِخْوَةٍ لِأُمٍّ ، وَإِخْوَةٍ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ ، لِلزَّوْجِ النِّصْفُ [١٧٧و] وَلِلْأُمِّ السُّدْسُ ، وَلِلْإِخْوَةِ مِنَ الْأُمِّ الثُّلُثُ ، وَسَقَطَ سَائِرُهُمْ .

الشرح الكبير

عَمٍّ وأربعةُ إخوةٍ ، فهم سِتَّةٌ فى العَدَدِ وفى الأَحْوالِ ثمانِيةٌ ، ثم اجْعَلِ الثُّلُثَ للإِخْوةِ على [٢٤١/٥ظ] أربعةٍ والثُّلُثَيْن لبَنِى العَمِّ على أربعةٍ ، فتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، لكلِّ أخٍ مُفْرَدٍ سَهْمٌ ولكلِّ ابنِ عَمٍّ مُفْرَدٍ سَهْمان ، ولكلِّ ابنِ عَمٍّ هو أخٌ ثلاثةٌ ، فيَحْصُلُ لهما النِّصْفُ ، وللأربعةِ الباقِين النِّصْفُ . وعلى قولِ عبدِ اللهِ ، للإِخْوةِ الثُّلُثُ ، والباقِى لابْنَىِ العَمِّ اللَّذَيْن هما أخَوان .

٢٨١٠ – مسألة : (وإذا اجْتَمَعَ ذُو فَرْضٍ وَعَصَبَةٌ ، بُدِئَ بذِى الفَرْضِ فأخَذ فَرْضَه ، وما بَقِىَ للعَصَبَةِ) لقولِ رَسولِ اللهِ ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا أَبْقَتِ الفُرُوضُ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »(١) .

٢٨١١ – مسألة : (وإنِ اسْتَغْرَقَتِ الفُرُوضُ المالَ فلا شىءَ للعَصَبَةِ ، كزَوْجٍ وأُمٍّ وإخْوَةٍ لأُمٍّ وإخْوَةٍ لأبَوَيْن أو لأبٍ ، فللزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُمِّ السُّدْسُ ، وللإخوَةِ للأُمِّ الثُّلُثُ ، وسَقَط سائرُهم) وإلى هذا ذهَب أحمدُ ،

الإنصاف

قوله : فإذَا اسْتَغْرَقَتِ الفُرُوضُ المالَ ، فلا شَىءَ للعَصَبَةِ ؛ كزَوْجٍ ، وأُمٍّ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

الشرح الكبير

رَحِمَه اللهُ ، فأسْقَطَ الإخْوَةَ مِن الأبوَيْن ؛ لأنَّهم عَصَبَةٌ وقد تَمَّ المالُ بالفُرُوضِ . ويُرْوَى هذا القولُ عن عليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وأُبَيِّ بنِ كَعْبٍ ، وابنِ عَباسٍ ، وأبى موسى ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وشَرِيكٌ ، وأبو حنيفةَ وأصْحابُه ، ويحيى بنُ آدمَ ، ونُعَيْمُ بنُ حَمَّادٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ويُرْوَى عن عمرَ ، وعثمانَ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّهم شرَّكُوا بينَ ولدِ الأبَوَيْن وولَدِ الأُمِّ فى الثُّلُثِ ، فَقَسَمُوه بينهم بالسَّوِيَّةِ للذَّكَرِ مِثْلُ (١حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ١) . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّهم ساوَوْا وَلَدَ الأُمِّ فى القَرابَةِ التى يَرِثُونَ بها ، فيَجِبُ أن يُساوُوهم فى المِيراثِ ؛ فإنَّهم جميعًا مِن وَلَدِ الأُمِّ ، وقَرابَتُهم مِن جِهَةِ الأبِ إن لم تَزِدْهم قُرْبًا واسْتِحْقاقًا (٢فلا يَنْبَغِى أن٢) تُسْقِطَهم ؛ ولهذا قال بعضُ وَلَدِ الأبَوَيْن أو بعضُ الصَّحابَةِ لِعُمرَ وقد أسْقَطَهم : هَبْ أنَّ أباهم كان حِمارًا ، فما زادَهم ذلك إلَّا قُرْبًا . فشَرَّكَ بينَهم . وحَرَّرَ بعضُ أصحابِ الشافعىِّ فيها قِياسًا ، فقال : فَرِيضَةٌ جَمَعَتْ وَلَدَ الأبِ والأُمِّ وَوَلَدَ الأُمِّ ، وهم مِن أهلِ المِيراثِ ، فإذا وَرِثَ وَلَدُ الأُمِّ وَجَب أن يَرِثَ وَلَدُ الأبِ والأُمِّ ، كما لو لم يكُنْ فيها زَوْجٌ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ

الإنصاف

وإخْوَةٍ لأُمٍّ ، وإخْوَةٍ لأبَوَيْن أو لأبٍ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، ولِلأُمِّ السُّدْسُ ، وللإخْوَةِ مِنَ الأُمِّ الثُّلُثُ ، وسقَط سائِرُهم . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل حَرْبٌ ،

(١ - ١) فى المخطوطة : « الأنثى » . والمثبت من المطبوعة موافق لما فى المغنى ٩/٢٤ ، ٢٥ .

(٢ - ٢) فى م : « فلم » .

الشرح الكبير

فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[1] . ولا خِلافَ فى أنَّ المُرادَ بهذه [٥/٢٤٢و] الآيةِ وَلَدُ الأُمِّ على الخصوصِ ، فمَن شَرَّكَ بينَهم فلم يُعْطِ كلَّ واحِدٍ منهما السُّدْسَ وهو مُخالَفَةٌ لظاهِرِ القُرْآنِ ، ويَلْزَمُ منه مُخالفةُ ظاهرِ الآيةِ الأُخْرَى ، وهى قولُه : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[2] . يُرادُ بهذه الآيةِ سائرُ الإِخْوَةِ والأَخواتِ ، وهم يُسَوُّون بينَ ذَكَرِهم وأُنْثاهم . وقولُه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « أَلْحِقُوا الفَرائِضَ بِأَهْلِهَا ، فما بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . ومَن شَرَّكَ فلم يُلحِقِ الْفَرائِضَ بأَهْلِها . ومِن جِهَةِ المَعْنَى أنَّ وَلَدَ الأَبوَيْن عَصَبَةٌ لا فَرْضَ لهم ، وقدْ تَمَّ المالُ بالفُروضِ فوَجَب أن يَسْقُطُوا ، كما لو كان مكانَ وَلَدِ الأُمِّ ابْنَتان .

وقد انْعَقَدَ الإِجْماعُ على أنَّه لو كان فى هذه المَسأَلَةِ واحدٌ مِن ولدِ الأُمِّ ومِائةٌ مِن ولَدِ الأَبَوَيْن ، لاختصَّ الواحِدُ مِن وَلَدِ الأُمِّ بالسُّدْسِ[3] ، وللمائةِ السُّدْسُ الباقى ، لكلِّ واحدٍ منهم عُشْرُ عُشْرِه ، فإذا جاز أن يَنْقُصَ وَلَدُ أَبوَيْن عن وَلَدِ الأُمِّ هذا النَّقْصَ كلَّه ، فلِمَ لا يجوزُ إِسْقاطُهم بالاثْنَيْن ؟ وقولُهم : تَساوَوْا فى قَرابَةِ الأُمِّ . قُلْنا : فلِمَ لَمْ يُساوُوهم فى الميراثِ فى هذه المسألةِ ؟ وعلى أنَّا نقولُ : إن ساوَوْهُم فى قَرابَةِ الأُمِّ فقد فارَقُوهُم بكَوْنِهم

الإنصاف

أنَّ الإِخْوَةَ مِنَ الأَبوَين [٢/٢٨١ظ] يُشارِكُون الإِخْوَةَ مِنَ الأُمِّ فى الثُّلُثِ . وهو قولٌ

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) سورة النساء ١٧٦ .

(٣) فى م : « بالثلث » .

الشرح الكبير

عَصَبَةً مِن غيرِ ذَوِى الفُروضِ . وهذا الذى افْتَرَقُوا فيه هو المُقْتَضِى لتَقْدِيمِ وَلَدِ الأُمِّ وتَأخيرِ وَلَدِ الأبوَيْن ؛ فإنَّ الشَّرْعَ وَرَد بتَقْديمِ ذِى الفَرْضِ وتَأْخِيرِ العَصَبَةِ ، ولذلك يُقَدَّمُ ولدُ الأُمِّ على ولدِ الأبَوَيْنِ فى المسألةِ المَذْكورةِ وشِبْهِها ، وهَلَّا إذْ تَساوَوْا فى قَرابَةِ الأُمِّ شارَكُوا الأخَ مِن الأُمِّ فى سُدْسِه فاقْتَسَمُوه بينَهم ، ولأنَّه لو كانت قَرابَةُ الأُمِّ مُسْتَقِلَّةً بالمِيراثِ مع قَرابَةِ الأبِ لوَجَب أن يَجْتَمِعَ لهمُ الفَرْضُ والتَّعْصيبُ ، كقولِنا فى أخٍ مِن أُمٍّ هو ابنُ عَمٍّ ، ولوَجَب أن يُشارِكوا وَلَدَ الأُمِّ فى الثُّلُثِ فى كلِّ مَوضِعٍ ، ويَنْفَرِدوا بالتَّعْصِيبِ فيما بَقِىَ . ولا خِلافَ فى أنَّهم لا يُشارِكُونهم فى غيرِ هذا المَوضِعِ ، ويَلْزَمُهم أن يقولُوا فى زَوْجٍ وأُخْتٍ لأبَوَيْن وأُخْتٍ لأبٍ معها أخُوها : إنَّه يَسْقُطُ الأخُ ، وتَرِثُ أُخْتُه السُّدْسَ ؛ لأنَّ قَرابَتَها مع وُجُودِه كقَرابَتِها مع عَدَمِه ، وهو لا يَحجُبُها ، فهلَّا عَدُّوه حِمارًا ووَرَّثُوا أُخْتَه ما كانت تَرِثُ عندَ عَدَمِه ؟ وما ذَكَرُوه مِن القياسِ طَرْدِىٌّ لا مَعْنى تحتَه . قال العَنْبَرِىُّ : القِياسُ ما قال علىٌّ ، والاسْتِحْسانُ ما قال عمرُ . قال الخَبْرِىُّ : وهذه وَساطَةٌ مَلِيحَةٌ وعِبارَةٌ صَحيحَةٌ ، [٥/٢٤٢ظ] وهو كما قال : إلَّا أنَّ الاسْتِحْسانَ المُجَرَّدَ ليس بحُجَّةٍ ، فإنَّه وَضْعٌ للشَّرْعِ بالرَّأْىِ والتَّحَكُّمِ مِن غيرِ دَلِيلٍ ، ولا يجوزُ الحُكْمُ به مع عَدَمِ المُعارِضِ ، فكيف وهو فى مَسْأَلَتِنا يُخالِفُ ظاهِرَ القرآنِ والسُّنَّةِ والْقِياسَ ! قالَ شيخُنا[1] :

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » .

---

(١) فى : المغنى ٩/٢٦ .

المقنع وَتُسَمَّى الْمُشَرَّكَةَ وَالْحِمَارِيَّةَ إِذَا كَانَ فِيهَا إِخْوَةٌ لِأَبَوَيْنِ .

الشرح الكبير ومِن العَجَبِ ذَهابُ الشافعيِّ إليه هٰهُنا مع تَخْطِئَةِ الذّاهِبينَ إليه فى غيرِ هذا الموضعِ ، وَقَوْلِه : مَن اسْتَحْسَنَ فقد شَرَعَ . ولا أظُنُّه اعتَمَدَ فى هذا إلَّا مُوافَقَةَ زَيْدِ بنِ ثابتٍ ؛ فإنَّه اتَّبَعَه فى جَميعِ الفَرائضِ . ومُوافَقَةُ كِتابِ اللهِ تعالى وسُنَّةِ رَسولِه أَوْلَى .

فصل : ولو كان مَكَانَ وَلَدِ الأَبَوَيْنِ فى هذهِ المَسْأَلَةِ عَصَبَةٌ مِن وَلَدِ الأبِ سَقَطُوا ، ولم يُوَرِّثْهُم أحَدٌ مِن أهلِ العلمِ فيما عَلِمْنا ؛ لأنَّهم لم يُشارِكُوا ولدَ الأمِّ فى قَرابَةِ الأُمِّ .

فصل : (وتُسَمَّى) هذه المسألةُ (المُشَرَّكَةَ والحِمارِيَّةَ إذا كان فيها إخوَةٌ لأبَوَيْن) وكذلك كُلُّ مَسألَةٍ اجْتَمَعَ فيها زَوْجٌ وأُمٌّ أو جَدَّةٌ واثْنان[1] فصاعِدًا مِن ولَدِ الأُمِّ وعَصَبَةٌ مِن وَلَدِ الأبوَيْن . وإنَّما سُمِّيَتِ المُشَرَّكَةَ ؛ لأنَّ بعضَ أهْلِ العلمِ شَرَّكَ فيها بينَ ولَدِ الأبوَيْن ووَلَدِ الأُمِّ فى فَرْضِ ولَدِ الأُمِّ ، فقَسَمَه بينهم بالسَّوِيَّةِ . وتُسَمَّى الحِمارِيَّةَ ؛ لأنَّه يُروَى أنَّ عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أسْقَطَ ولَدَ الأبوَيْن ، فقال بعضُهم : يا أميرَ المؤمِنينَ ، هَبْ أنَّ أبانا كان حِمارًا ، أليستْ أُمُّنا واحِدَةً ؟ فشرَّكَ بينَهم . وقِيلَ : قال ذلك بعضُ الصحابَةِ ، فسُمِّيَتِ الحِمارِيَّةَ لذلك . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : إذا قِيلَ : امْرَأةٌ خلَّفَتْ أُمًّا وابْنَىْ عمٍّ أحَدُهما زَوْجٌ والآخَرُ أخٌ

الإنصاف وتُسَمَّى المُشَرَّكَةَ والحِمارِيَّةَ ، إذا كان فيها إخْوَةٌ لأبَوَين .

---

(١) فى م : « ابنان » .

المقنع

وَلَوْ كَانَ مَكَانَهُمْ أَخَوَاتٌ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ عَالَتْ إِلَى عَشَرَةٍ ، وَسُمِّيَتْ ذَاتَ الْفُرُوخِ .

الشرح الكبير

لأُمٍّ وثَلاثَةَ إخوَةٍ مُفْتَرِقين . قِيلَ : هذه المُشَرَّكَةُ ، لِلزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُمِّ السُّدْسُ ، وللأخَوَيْن مِن الأُمِّ الثُّلُثُ ، وسَقَط الأخَوان مِن الأبَوَيْن أو الأبِ . ومَن شَرَّك جَعَل للأخِ مِن الأبَوَيْن التُّسْعَ ، ولِكُلِّ واحِدٍ مِن الأَخَوَيْن للأُمِّ تُسْعًا .

ومِن مَسائلِ ذلك : زَوْجٌ وأُمٌّ وأُخْتان لأُمٍّ وأَخٌ لأبَوَيْن ، تَصِحُّ مِن ستَّةٍ ، ومَن شَرَّكَ فهى مِن ثَمانيةَ عَشَرَ . زَوْجٌ وجدةٌ وأخٌ وأُخْتٌ لأُمٍّ وأخٌ وأُخْتٌ لأبَوَيْن ، كالتى قبلَها ، ومَن شَرَّكَ فمِن اثْنَى عَشَرَ . زوجٌ وأُمٌّ ، وأخَوان وأُخْتان لأُمٍّ ، وأخَوان وثَلاثُ أخَواتٍ لأبٍ وأُمٍّ ، مِن اثْنَى عَشَرَ ، ومَن شَرَّكَ فمِن أرْبَعَةٍ وخَمْسِين .

٢٨١٢ – مسألة : (ولو كان مَكانَهم أخَواتٌ لأبوين أو لأبٍ عالَتْ إلى عشرةٍ ، وسُمِّيَت ذاتَ الفُرُوخِ) يعنى إذا كان معَ الزَّوْجِ والأُمِّ والإخْوَةِ مِن الأُمِّ أخَواتٌ أو أُخْتان لأبَوَيْن أو لأبٍ ، عالَتْ إلى عَشرَةٍ ؛ لأنَّ أصْلَها مِن سِتَّةٍ ؛ للزَّوجِ النِّصْفُ ثلاثَةٌ ، وللأُمِّ السُّدْسُ سهمٌ ، وللإخْوَةِ [٥/٢٤٣و] للأُمِّ الثُّلُثُ سَهْمان ، وللأخَواتِ الثُّلُثَان أرْبَعَةٌ ،

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : ولو كان مَكانَهم أخَواتٌ لأبَوين أو لأبٍ ، عالَتْ إلى عَشَرَةٍ – بلا نِزاعٍ – وسُمِّيَتْ ذاتَ الفُرُوخِ . وتُسَمَّى أيضًا الشُّرَيْحِيَّةَ ؛ لحدُوثِها فى زَمنِ شُرَيْحٍ القاضى ؛ لأنَّ الزَّوْجَ سألَه فأعْطاه النِّصْفَ ، فلمَّا أعْلَمَه بالحالِ أعْطاه ثلاثَةً

الشرح الكبير

فتصيرُ عَشرَةً . وسُمِّيَت ذاتَ الفُرُوخِ ؛ لأنَّها عالَتْ بثُلُثَيْها ، وهى أكثرُ ما تَعُولُ إليه الفَرائِضُ ، شُبِّهَتِ الأربعةُ الزائدةُ بالفُرُوخِ والستَّةُ بالأمِّ . وتُسمَّى الشُّرَيْحِيَّةَ ؛ لأنَّ رجلًا أتى شُرَيْحًا وهو قاضٍ بالبصرةِ ، فقال له : ما نَصِيبُ الزَّوْجِ مِن زَوْجَتِه ؟ فقال : النِّصفُ معَ غيرِ الولدِ ، والرُّبْعُ مع الولدِ . فقال : إنَّ امْرَأتى ماتَت وخلَّفَتْنِى وأُمَّها وأُخْتَيْها لأُمِّها وأُخْتَيْها لأبيها وأمِّها . فقال : لك إذًا ثَلاثَةٌ مِن عَشَرَةٍ . فخَرَج الرجُلُ مِن عندِه وهو يقولُ : لم أرَ كقاضيكم ، قُلْتُ له : ما نَصيبُ الزَّوْجِ ؟ قال : النِّصفُ أو الرُّبْعُ . فلمّا شَرَحْتُ له قَضِيَّتى لم يُعْطِنى ذلك ولا هذا . فكان شُرَيحٌ يقولُ إذا لَقِيَه : إنَّكَ تَرانى حاكِمًا ظالمًا ، وأراكَ فاسِقًا فاجِرًا ؛ لأنَّك تَكْتُمُ القِصَّةَ وتُشِيعُ الفاحِشَةَ .

فصل : ومَعنى العَوْلِ ازْدحامُ الفَرائِضِ بحيثُ لا يَتَّسِعُ لها المالُ ، كهذه المَسْأَلَةِ ، فيَدْخُلُ النَّقْصُ عليهم كُلِّهم ، ويُقْسَمُ المالُ بينَهم على قَدْرِ فُروضِهم ، كما يُقْسَمُ مالُ المُفْلِسِ بينَ غُرَمائِه بالحِصَصِ ؛ لِضيقِ مالِه عن وَفائِهم ، ومالُ المَيِّتِ بينَ أرْبابِ الدُّيُونِ إذا لم يَفِ بها ، والثُّلُثُ بينَ أرْبابِ الوَصايَا إذا عَجَزَ . وهذا قولُ عامَّةِ الصَّحابَةِ ومَن معَهم مِن العُلَماءِ ، يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، والعَباسِ ، وابنِ مسعودٍ ، وزيدٍ . وبه قال مَالِكٌ فى أهلِ المدينَةِ ، والثَّوْرِىُّ فى أهلِ العِراقِ ، والشافعىُّ

الإنصاف

مِن عَشَرَةٍ ، فخرَج وهو يقولُ : ما أُعْطِيتُ النِّصْفَ ، ولا الثُّلُثَ . وكان شُرَيْحٌ يقولُ : إذا رأَيْتَنِى رأَيْتَ حَكَمًا جائرًا ، وإذا رأَيْتُك ذكَرْتُ رجُلًا فاجِرًا ؛ لأنَّك

الشرح الكبير

وأصْحابُه ، (١وإسحاقُ١) ، ونُعَيْمُ بنُ حَمّادٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وسائِرُ أهلِ العلمِ ، إلَّا(٢) ابنَ عباسٍ وطائِفَةً شَذَّتْ يَقِلُّ عَدَدُها . فنُقِلَ ذلك عن محمدِ ابنِ الحَنَفِيَّةِ ، ومحمدِ بنِ علىٍّ بنِ الحُسَيْنِ ، وعَطاءٍ ، وداوُدَ ، فإنَّهُم قالُوا : لا تَعُولُ المَسائِلُ . فرُوِىَ عن ابنِ عَبَّاسٍ أنَّه قال فى زَوْجٍ وأُخْتٍ وأُمٍّ : مَن شاءَ باهَلْتُه أنَّ المَسائِلَ لا تَعُولُ ، إنَّ الذى أحصَى رَمْلَ عالِجٍ عَدَدًا أعْدَلُ مِن أن يَجعَلَ فى مالٍ نِصْفًا ونِصْفًا وثُلُثًا ، هذانِ نِصْفانِ ذَهَبا بالمالِ ، فأين مَوْضِعُ الثُّلُثِ ! فسُمِّيَتْ هذه مَسائِلَ المُباهَلَةِ لذلك ، وهى أولُ مَسْأَلَةٍ عائِلَةٍ حَدَثَتْ فى زَمَنِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فجَمَعَ الصَّحابَةَ للمَشُورَةِ فيها ، فقال العَبَّاسُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أَرَى أَنْ تَقْسِمَ المالَ بَيْنَهم على قَدْرِ سِهامِهِم . فأخَذَ به عمرُ ، واتَّبَعَه النَّاسُ على ذلك حتَّى خالَفَهم ابنُ عباسٍ ، فرَوَى الزُّهْرِىُّ عن عُبَيدِ اللهِ بن عبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ ، قال : لَقِيتُ زُفَرَ بنَ أَوْسٍ الْبَصْرِىَّ ، فقال : نَمْضِى إلى عبدِ اللهِ بنِ عبَّاسٍ فنَتَحَدَّثُ عنده . فأتَيْناه فتَحَدَّثْنا عنده ، فكان مِن حَدِيثِه أنْ قالَ : سُبْحانَ الذى أحْصَى رَمْلَ عالِجٍ عَدَدًا ثُم [٥/٢٤٣ظ] يَجْعَلُ فى مالٍ نِصْفًا ونِصْفًا وثُلُثًا ، ذَهَب النِّصْفان بالمالِ فأينَ مَوضِعُ الثُّلُثِ ! (٣وأَيْمُ اللهِ٣) ، لو قَدَّمُوا مَن قَدَّمَه اللهُ وأخَّرُوا مَن أخَّرَه اللهُ ما عالَتْ فَريضَةٌ أَبدًا . فقال زُفَرُ : فمَنِ

الإنصاف

تَكْتُمُ القَضِيَّةَ ، وتُشِيعُ الفاحِشَةَ .

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) بعده فى م : « أن » .
(٣ - ٣) فى م : « وثم والله » .

الشرح الكبير

الذى قَدَّمَه اللهُ ومَن الذى أَخَّرَه اللهُ ؟ فقالَ : الذى أَهْبَطَه مِن فَرْضٍ إلى فَرْضٍ ، فذلك الذى قَدَّمَه ، والذى أَهْبَطَه مِن فَرْضٍ إلى ما بَقِىَ فذلك الذى أَخَّرَه اللهُ . فقال زُفَرُ : فمَن أَوَّلُ مَن أَعالَ الفرائضَ ؟ قال : عمرُ بنُ الخطّابِ . فقُلْتُ : ألا أَشَرْتَ عليه ؟ فقال : هِبْتُه وكان امرءًا مَهيبًا[1] .

قولُه : مَن أَهْبَطَه اللهُ مِن فريضةٍ إلى فريضةٍ ، فذلك الذى قدّمَه اللهُ . يُريدُ أنَّ الزَّوْجَيْن والأمَّ لكلِّ واحدٍ منهم فرضٌ ، ثمَّ يُحْجَبُ إلى فرضٍ آخرَ لا يَنقُصُ منه . وأمّا مَن أَهْبَطَه مِن فرضٍ إلى ما بَقِىَ ، يُرِيدُ البناتِ والأَخواتِ ، فإنَّهُنَّ يُفْرَضُ لهنَّ ، فإذا كان معهنَّ إخْوَتُهُنَّ وَرِثُوا بالتَّعْصيبِ ، فكان لهم ما بَقِىَ قَلَّ أوْ كَثُرَ ، فكان مَذْهَبُه أنَّ الفُروضَ إذا ازْدَحَمَتْ رُدَّ النَّقْصُ على البَناتِ والأَخواتِ . ولَنا ، أنَّ كلَّ واحِدٍ من هؤلاءِ لو انْفَرَدَ أَخَذ فرضَه ، فإذا ازْدَحَموا وَجَب أن يَقْتَسِمُوا على قَدْرِ الحُقوقِ ، كأصحابِ الدُّيونِ والوَصايا ، ولِأَنَّ اللهَ تعالَى فَرَض للأُخْتِ النِّصْفَ ، كما فَرَض للزَّوْجِ النِّصْفَ ، وفَرَض للأُخْتَيْن الثُّلُثَيْن ، كما فَرَض للأُخْتَيْن للأُمِّ الثُّلُثَ ، فلا يجوزُ إسْقاطُ فَرْضِ بَعضِهم مع نَصِّ اللهِ تعالى عليه بِالرأيِ والتَّحَكُّمِ ، ولم يُمْكِنِ الوَفاءُ بها ، فوَجَب أن يَتَساوَوْا فى النَّقْصِ على قَدْرِ الحُقوقِ ، كالوَصايا والدُّيونِ ، ويَلْزَمُ ابنَ عباسٍ على قَوْلِه مَسْأَلَةٌ فيها زَوْجٌ وأُمٌّ وأخوان مِن أُمٍّ ، فإن حَجَب الأُمَّ إلى السُّدْسِ خالَف مَذْهَبَه فى حَجْبِ الأُمِّ بأَقَلَّ مِن ثَلاثَةٍ مِن الإخْوَةِ ، وإنْ نَقَص الأَخَوَيْن مِن الأُمِّ ردَّ النَّقْصَ على مَنْ لم

الإنصاف .....

(١) أخرجه سعيد بن منصور مختصرًا ، فى : السنن ١/٤٤ . وأخرجه بتمامه البيهقى ، فى السنن الكبرى ٦/٢٥٣ . وإسناده حسن . انظر الإرواء ٦/١٤٥ ، ١٤٦ .

الشرح الكبير

يُهْبِطْهُ اللهُ مِن فَرْضٍ إلى ما بَقِىَ ، وإن أعالَ المَسْأَلَةَ رجَع إلى قولِ الجَماعَةِ وتَرَكَ مَذْهَبَه ، ولا نَعْلَمُ اليومَ قائلًا بمَذْهَبِ ابنِ عباسٍ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا بيْن فُقَهاءِ العصرِ فى القولِ بالعَوْلِ ، بحَمْدِ اللهِ ومَنِّهِ .

فصل : حَصَل خِلافُ ابنِ عباسٍ للصحابَةِ فى خَمْسِ مَسائِلَ اشْتَهَرَ قَوْلُه فيها ؛ أحَدُها زَوْجٌ وأبَوان . والثانيةُ ، امْرَأةٌ وأبَوان ، للأمِّ ثُلُثُ الباقِى عندَهم ، وجَعَل هو لها ثُلُثَ المالِ منها . الثالثةُ ، لا يَحْجُبُ الأُمَّ إلَّا بثَلاثَةِ إخْوَةٍ . الرابعةُ ، لم يَجْعَلِ الأخَواتِ مع البَناتِ عَصَبَةً . الخامسةُ ، لم يُعِلِ المَسائِلَ . فهذه الخَمْسُ صَحَّتِ الرِّوايَةُ عنه فيها واشْتَهَرَ القَولُ عنه بها ، وشَذَّتْ عنه رِواياتٌ سِوَى هذه [٥/٢٤٤و] ذَكَرْنا بَعْضَها فيما مَضَى .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ أُصُولِ الْمَسَائِلِ

الْفُرُوضُ سِتَّةٌ ، وَهِيَ نَوْعَانِ ؛ نِصْفٌ ، وَرُبْعٌ ، وَثُمْنٌ ، وَثُلُثَانِ ، وَثُلُثٌ ، وَسُدْسٌ ، وَهِيَ تَخْرُجُ مِنْ سَبْعَةِ أُصُولٍ ؛ أَرْبَعَةٍ لَا تَعُولُ ، وَثَلَاثَةٍ تَعُولُ ، فَالَّتِي لَا تَعُولُ ، هِيَ مَا كَانَ فِيهَا فَرْضٌ وَاحِدٌ أَوْ فَرْضَانِ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ ، فَالنِّصْفُ وَحْدَهُ مِنِ اثْنَيْنِ ، وَالثُّلُثُ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ الثُّلُثَيْنِ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، وَالرُّبْعُ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ النِّصْفِ

الشرح الكبير

باب أُصُول المسائلِ

مَعْنَى أُصُولِ المَسَائلِ .. المَخارِجُ التى تَخْرُجُ منها فُرُوضُها .

٢٨١٣ – مسألة : (الفُرُوضُ سِتَّةٌ) ذَكَرَها اللهُ تعالَى فى كتابِه (وهى نَوْعَانِ ؛ النِّصْفُ ، والرُّبْعُ ، والثُّمْنُ ، وَالثُّلُثَان ، وَالثُّلُثُ ، والسُّدْسُ) ومَخارِجُ هذه الفروضِ مُفْرَدَةً خَمْسَةٌ ؛ لأنَّ الثُّلُثَ والثُّلُثَيْن مَخْرَجُهما واحدٌ (وهى تَخْرُجُ مِن سَبْعَةِ أُصُولٍ ؛ أَرْبَعَةٌ لا تَعُولُ ، وثَلاثَةٌ تَعُولُ) لأنَّ كلَّ مَسْأَلَةٍ فيها فَرْضٌ مُفْرَدٌ فأَصْلُها مِن مَخْرَجِه ، وإنِ اجْتَمَعَ معه فَرْضٌ مِن نَوْعِه فأَصْلُها مِن مَخْرَجِ أَقَلِّهما ؛ لأنَّ مَخْرَجَ الكَثيرِ داخِلٌ فى مَخْرَجِ الصَّغيرِ (فالنِّصْفُ وَحدَه مِن اثْنَيْن ، والثُّلُثُ وَحدَه أو مع الثُّلُثَيْن مِن ثَلاثَةٍ ، والرُّبْعُ وَحدَه أو مع النِّصْفِ مِن أَرْبَعَةٍ ، والثُّمْنُ وَحدَهُ أو مع

الإنصاف

بابُ أُصُولِ المَسائلِ

.....

المقنع

مِنْ أَرْبَعَةٍ ، وَالثُّمْنُ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ النِّصْفِ مِنْ ثَمَانِيَةٍ . فَهَذِهِ الَّتِى لَا تَعُولُ . وَأَمَّا الَّتِى تَعُولُ ، فَهِىَ الَّتِى يَجْتَمِعُ فِيهَا فُرُوضٌ أَوْ فَرْضَانِ مِنْ نَوْعَيْنِ ، فَإِذَا اجْتَمَعَ مَعَ النِّصْفِ سُدْسٌ أَوْ ثُلُثٌ ، أَوْ ثُلُثَانِ فَهِىَ مِنْ سِتَّةٍ ، وَتَعُولُ إِلَى عَشَرَةٍ ، وَلَا تَعُولُ إِلَى أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

النِّصْفِ من ثَمانِيَةٍ . فهذه التى لا تَعُولُ) لأنَّ العولَ فَرْعُ ازْدِحَامِ الفُرُوضِ ، ولا يُوجَدُ ذلك هـٰهُنا . (وأمّا التى تَعُولُ ، فهى التى يَجْتَمِعُ فيها فُرُوضٌ أو فَرْضان من نَوْعَيْنِ ، فإذا اجْتَمَعَ مع النِّصْفِ السُّدْسُ أو الثُّلُثُ أو الثُّلُثان فأَصْلُها مِن سِتَّةٍ) لأنَّ مَخْرَجَ النِّصْفِ مِن اثْنَيْن ، ومَخْرَجَ الثُّلُثِ مِن ثَلاثَةٍ ، إذا ضَرَبْتَ أحَدَهما فى الآخَرِ كانت سِتَّةً ، وذلك أَصْلُ المَسأَلَةِ ، وهى مَخْرَجُ السُّدْسِ ، ويَدْخُلُ العَوْلُ فى هذا الأَصْلِ ، (فتَعُولُ) إلى سَبْعَةٍ وإلى ثَمانِيَةٍ وإلى تِسْعَةٍ و (إلى عَشَرَةٍ) وهو أَكْثَرُها

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإذا اجْتَمَع مع النِّصْفِ سُدْسٌ أو ثُلُثٌ أو ثُلُثان ، فهى مِن سِتَّةٍ . فزَوْجٌ وأُمٌّ وأخوان مِن أُمٍّ مِن سِتَّةٍ . وتُسَمَّى مَسْأَلَةَ الإِلْزامِ ؛ لأنَّ ابنَ عبَّاسٍ لا يُعِيلُ المَسائلَ ، ولا يحْجُبُ الأُمَّ مِنَ الثُّلُثِ إلى السُّدْسِ إلَّا بثلاثَةِ إخْوَةٍ ، فإنَّه أعْطَى الأُمَّ الثُّلُثَ هنا ، والباقِى ، وهو السُّدْسُ للأخَوَيْن مِنَ الأُمِّ . فهو إنَّما يُدْخِلُ النَّقْصَ على مَن يصيرُ عصَبَةً فى حالٍ ، وإنْ أعْطَى الأُمَّ السُّدْسَ فهو لا يحْجُبُها إلَّا بثلاثَةٍ ، وهو لا يرَى العَوْلَ .

قوله : وتعُولُ إلى عَشَرَةٍ . فتُسَمَّى المَسأَلَةُ إذا عالَتْ إلى تِسْعَةٍ الغَرَّاءَ ؛ لأنَّها حدثَتْ بعدَ المُباهَلةِ ، فاشْتَهرَ العَوْلُ فيها . ومَسْأَلَةُ المُباهَلَةِ ؛ زوْجٌ وأُمٌّ وأُخْتٌ

الشرح الكبير

عَوْلًا . والْعَوْلُ زِيادةٌ فى السِّهامِ ونُقْصانٌ فى أنْصِباءِ الوَرَثَةِ . وأمْثِلَةُ ذلك ؛ زَوْجٌ وأُمٌّ وأُخْتٌ لأُمٍّ ، أَصْلُها مِن سِتَّةٍ ، ومنها تَصِحُّ . زوجٌ وأُمٌّ وأخوانِ من أُمٍّ ، بِنْتٌ وأُمٌّ وعمٌّ ، ثَلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ وعَصَبَةٌ ، أبوانِ وابْنَتانِ ، العَوْلُ زَوْجٌ وأُخْتَانِ لأبَوَيْنِ أو لأبٍ أو إحْداهُما من أبَوَيْنِ والأُخْرَى من أبٍ أو أمٍّ ، أو أختٌ من أبٍ وأختٌ مِن أُمٍّ ، أصْلُها مِنْ سِتَّةٍ وتَعُولُ إلى سَبْعَةٍ . زوجٌ وأختٌ ، وجَدَّةٌ أو أخٌ لِأُمٍّ ، سِتُّ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ وأُمٌّ . عَوْلُ ثمانيةٍ : زَوْجٌ وأُخْتٌ وأُمٌّ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُخْتِ النِّصفُ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ ، تعولُ إلى ثمانيةٍ ، وهى مَسْألَةُ المُباهَلَةِ . فإن كان معهم أختٌ أُخْرَى من أىِّ جِهَةٍ كانت ، أو أخٌ مِن أمٍّ ، فهى من ثمانيةٍ أيضًا . عَولُ تِسْعةٍ : زوجٌ وسِتُّ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، تَعُولُ إلى تِسْعةٍ ، وتُسَمَّى الغَرَّاءَ . وكذلِكَ زَوْجٌ وأُمٌّ وثَلاثُ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ . عَوْلُ عشَرَةٍ : زوجٌ وأُمٌّ وسِتُّ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ؛ للزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُمِّ السُّدْسُ ، وللأُخْتَيْن [٥/٢٤٤ظ] للأمِّ الثُّلُثُ ، وللأُخْتَيْن للأبَوَيْنِ الثُّلُثان ، وَسَقَطَتِ الأُخْتان للأبِ . ومتى عالَتِ المسألةُ إلى تسعةٍ أو عَشَرةٍ لم يكُنِ الميِّتُ إلَّا امرأةً ؛ لأنَّها لابُدَّ فيها مِن زوجٍ ، ولا يُمكِنُ أن تَعُولَ المسْألةُ إلى أكثرَ مِن هذا . وطريقُ العَمَلِ فى العَوْلِ ، أن تَأْخُذَ الفُرُوضَ مِن أصْلِ المسْألَةِ وتَضُمَّ بَعْضَها إلى بعضٍ ، فما بَلَغَتِ السِّهامُ فإليه تَنْتَهِى .

الإنصاف

لأبَوَيْن أو لأبٍ ، فشاوَرَ عمرُ الصَّحابةَ ، فأشارَ عليه العَبَّاسُ بالعَوْلِ ، واتَّفقَتِ الصَّحابةُ على القَوْلِ به ، إلَّا ابنَ عبَّاسٍ ، ولكِنَّه لم يُظْهِرْ ذلك فى حياةِ عُمَرَ ، فلمَّا

المقنع [١٧٧ظ] وَإِنِ اجْتَمَعَ مَعَ الرُّبْعِ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ فَهِيَ مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ ، وَتَعُولُ عَلَى الْإِفْرَادِ إِلَى سَبْعَةَ عَشَرَ ، وَلَا تَعُولُ إِلَى أَكْثَرَ مِنْهَا .

الشرح الكبير **٢٨١٤** – مسألة ؛ قال[1] : (وإنِ اجْتَمَعَ مع الرُّبْعِ أحَدُ الثلاثةِ فهى مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، وتَعُولُ عَلَى الإفْرادِ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ ، ولا تَعُولُ إلى أكْثَرَ مِن ذلك) إنَّما كانَ أصلُ هذه المسْألَةِ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ لأنَّ مَخْرَجَ الرُّبْعِ أربعةٌ ومَخْرَجَ الثُّلُثِ ثلاثةٌ ، وَلَا مُوافَقَةَ بينَ المَخْرَجَيْن ، فإذا ضَرَبْتَ أحدَهما فى الآخَرِ كان اثْنَىْ عَشَرَ ، فإن كان مع الرُّبْعِ سُدْسٌ فبينَ السِّتَّةِ والأرْبَعَةِ مُوافَقَةٌ بالأنْصافِ ، فإذا ضَرَبْتَ وَفْقَ أحدِهما فى الآخَرِ كان اثْنَىْ عَشَرَ ، ولا بدَّ فى هذا الأصلِ مِن أحدِ الزَّوْجَيْن ؛ لأنَّه لا بُدَّ فيها مِن رُبْعٍ ، ولا يكونُ فَرْضًا لغيرِهما . وأَمْثِلَةُ ذلك ؛ زَوْجٌ وأبوان وخمسةُ بَنِينَ ، للزَّوْجِ الرُّبْعُ ثَلَاثَةٌ ، وللأبَوَيْن السُّدْسان أرْبَعَةٌ ، يَبْقَى خَمْسَةٌ لكلِّ

الإنصاف ماتَ عُمَرُ دَعا ابنُ عبَّاسٍ إلى المُباهَلةِ ، وقال : من شاءَ باهَلْتُه ، إنَّ الذى أحْصَى رَمْلَ عالِجٍ عددًا ، لم يَجْعَلْ فى المالِ نِصْفًا ونِصْفًا وثُلُثًا ، فإذا ذهَبَ النِّصْفان بالمالِ ، فأين الثُّلُثُ ؟ ثم قال : وايْمُ اللهِ لو قدَّمُوا مَن قدَّم اللهُ ، وأخَّرُوا مَن أخَّرَ اللهُ ، ما عالَتْ فَرِيضَةٌ قطُّ . فقيل له : لِمَ لا أظْهَرْتَ هذا فى زَمَنِ عُمَرَ ؟ فقال : كان مَهِيبًا فهِبْتُه . انتهى . وتقدَّم قبلَها مَسْأَلَةُ الإلْزامِ ، ولا جَوابَ له عنها .

فائدة : قولُه : وإذا اجْتَمَعَ مع الرُّبْعِ أحَدُ الثَّلاثَةِ ، فهى مِنَ اثْنَىْ عَشَرَ ، وتَعُولُ على الإفْرادِ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ . كثَلاثِ زَوْجاتٍ ، وجَدَّتَين ، وأرْبَعِ أخَواتٍ لأُمٍّ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اجْتَمَعَ مَعَ الثُّمْنِ سُدْسٌ أَوْ ثُلُثَانِ ، فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ ،

الشرح الكبير

ابنٍ سَهْمٌ . زَوْجٌ وابْنَتان وأُخْتٌ أو عَصَبَةٌ . امرأةٌ وأُخْتان لأبَوَيْن أو لأبٍ أو أُخْتان لأُمٍّ وعَصَبَةٌ . امرأةٌ وأخوان لأمٍّ وسَبْعَةُ إخْوةٍ لأبٍ . العَوْلُ زَوْجٌ وابْنَتان وأمٌّ ، تَعُولُ إلى ثلاثةَ عَشَرَ . امْرَأةٌ وثلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقَاتٍ . زَوْجٌ وأبَوان وابْنَتان . تعولُ إلى خمسةَ عَشَرَ . امرأةٌ وأُخْتان مِن أبٍ وأُخْتان مِن أمٍّ . امرأةٌ وأُمٌّ وأُخْتان لأبَوَيْن أو لأبٍ وأُخْتان لأُمٍّ . تَعُولُ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ . ثَلاثُ نِسوَةٍ وجَدَّتان وأَرْبَعُ أَخواتٍ لأُمٍّ وثمانٍ لأبٍ أو لأبَوَيْن . تَعُولُ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ ، ويَحصُلُ لكلِّ واحدةٍ مِنهنَّ سَهْمٌ ، وتُسَمَّى أُمَّ الأرَامِلِ ، ويُعَايَى بها ، فيقالُ : سبعَ عَشْرَةَ امرأةً مِن جِهاتٍ مُخْتَلِفَةٍ اقْتَسَمْنَ مالَ مَيِّتٍ بالسَّوِيَّةِ لكلِّ امْرَأةٍ مِنهنَّ سَهْمٌ . وهى هذه ، ولا يَعُولُ هذا الأصلُ إلَى أكْثَرَ مِن هذا ، ولا يُمْكِنُ أن يُكَمَّلَ هذا الأصْلُ بفُرُوضٍ مِن غيرِ عَصَبَةٍ ولا عَوْلٍ ، ولا يُمْكِنُ أن تَعُولَ إلَّا على الأفْرادِ ؛ لأنَّ فيها فَرْضًا يُباينُ سائرَ فُروضِها ، وهو الرُّبْعُ ، فإنَّه ثَلاثَةٌ وهو فردٌ ، وسائِرُ فُرُوضِها أزْواجٌ ، فالنِّصفُ سِتَّةٌ ، والثُّلُثُ أرْبَعَةٌ ، والثُّلُثان ثَمانِيَةٌ ، والسُّدْسُ اثْنان ، ومتى عالَت إلى سَبْعَةَ عَشَرَ لم يَكُنِ المَيِّتُ فيها إلَّا رَجُلًا .

٢٨١٥ – مسألة : (وإنِ اجْتَمَعَ مع الثُّمْنِ سُدْسٌ أو ثُلُثان ، فأصْلُها

الإنصاف

وثَمانِ أخَواتٍ لأبَوين أو لأبٍ . فهذه تُسَمَّى أُمَّ الأرامِلِ ؛ لأنَّ الوَرَثَةَ كلَّهم نِساءٌ ، فإنْ كانتِ التَّرِكَةُ سَبْعَةَ عَشَرَ دِينارًا ، فلكُلِّ امْرَأةٍ دِينارٌ . فيُعايَى بها .

قوله : وإذا اجْتَمَعَ مع الثُّمْنِ سُدْسٌ أو ثُلُثان ، فأصْلُها مِن أرْبَعَةٍ وعِشْرِين ،

المقنع

وَتَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ ، وَلَا تَعُولُ إِلَى أَكْثَرَ مِنْهَا . وَتُسَمَّى الْبَخِيلَةَ لِقِلَّةِ عَوْلِهَا ، وَالْمِنْبَرِيَّةَ ؛ لِأَنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عَنْهُ ، سُئِلَ عَلَى الْمِنْبَرِ ، فَقَالَ : صَارَ ثُمْنُهَا تُسْعًا .

الشرح الكبير

مِن أرْبعةٍ وعِشْرِينَ ، وَتَعُولُ إلَى سَبْعَةٍ وعِشْرِينَ ، ولا تَعُولُ إلى أكْثَرَ منها) إنَّما كان أصْلُها مِن [٢٤٥/٥و]أرْبَعَةٍ وعِشْرِينَ ؛ لأنَّكَ تَضْرِبُ مَخْرَجَ الثُّمْنِ فى مَخْرَجِ الثُّلُثَيْن ، أو فى وَفْقِ مَخْرَجِ السُّدْسِ ، فتكونُ أربعةً وعِشْرِينَ . ولَم يَذْكُرِ الثُّلُثَ مع الثُّمْنِ ؛ لأنَّه لا يَجْتَمِعُ معه ؛ لأنَّ الثُّمْنَ لا يكونُ إلَّا للزَّوْجَةِ مع الوَلَدِ ، ولا يَكُونُ الثُّلُثُ فى مَسْأَلَةٍ فيها وَلَدٌ ؛ لأنَّه لا يَكُونُ إلَّا لولَدِ الأُمِّ ، والولَدُ يُسْقِطُهم ، أو للأُمِّ بشَرْطِ عَدَمِ الوَلَدِ .

مَسائِلُ ذلك : امْرَأَةٌ وأبوانِ[1] وبِنْتٌ.أو بَنُونَ وبَنَاتٌ . امْرَأَةٌ وابْنَتان وأمٌّ وعَصَبَةٌ . ثلاثُ نِسْوَةٍ وأرْبَعُ جدّاتٍ وسِتَّ عَشْرَةَ بِنْتًا وأُخْتٌ . امْرَأةٌ وبِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ وجَدَّةٌ وعَمٌّ . العَوْلُ امْرَأَةٌ وأبوان وابْنَتان . تَعُولُ إلَى سَبْعَةٍ وعِشْرِينَ .

(وَتُسَمَّى الْبَخِيلَةَ) لأنَّها أقَلُّ الْأُصُولِ عَوْلًا ، لمْ تَعُلْ إلَّا بِثُمْنِها (و) تُسَمَّى (المِنْبَرِيَّةَ ؛ لأنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، سُئِلَ عنها على الْمِنْبَرِ ، فقال : صار ثُمْنُها تُسْعًا) ومَضَى فى خُطْبَتِه . يَعْنِى أنَّ المَرْأَةَ كان لها الثُّمْنُ ،

الإنصاف

وتعُولُ إلى سَبْعَةٍ وعِشْرِين ، ولا تعُولُ إلى أكْثَرَ منها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفى « التَّبْصِرَةِ » رِوايَةٌ ، أنَّها تعُولُ إلى إحْدَى وثَلاثِين . ولعَلَّه عنَى

---

(١) بعده فى المغنى ٣٨/٩ : « وابن أو ابنان » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا لَمْ تَسْتَوْعِبِ الْفُرُوضُ الْمَالَ ، وَلَمْ يَكُنْ عَصَبَةٌ ، رُدَّ الْفَاضِلُ عَلَى ذَوِى الْفُرُوضِ بِقَدْرِ فُرُوضِهِمْ ، إِلَّا الزَّوْجَ وَالزَّوْجَةَ .

الشرح الكبير

ثَلاثَةٌ مِن أربعةٍ وعِشْرِينَ ، صار لها بالعَوْلِ ثلاثةٌ مِن سَبْعَةٍ وعِشرِينَ ، وهى التُّسْعُ . ولا يكُونُ الْمَيِّتُ فى هذا الأَصْلِ إلَّا رجلًا .

فصل : ولا يُمْكِنُ أن يَعُولَ هذا الأَصْلُ إلى أكْثَرَ مِن هذا ، إلَّا على قولِ ابنِ مسعودٍ ، فإنَّه يَحْجُبُ الزَّوْجَيْن بالوَلَدِ الكافِرِ والقاتِلِ والرَّقيقِ ولا يُوَرِّثُه . فعلى قَوْلِه ، إذا كانتِ امْرَأَةٌ وأُمٌّ وسِتُّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ووَلَدٌ كافِرٌ ، فللأخواتِ الثُّلُثُ والثُّلُثان ، وللأُمِّ والمرأةِ السُّدْسُ والثُّمْنُ سَبْعَةٌ ، فتَعُولُ إلى أحَدٍ وثَلاثِينَ .

والمسائلُ على ثلاثةِ أَضْرُبٍ ؛ عادِلَةٌ ، وعائِلَةٌ ، ورَدٌّ . ذَكَرْنا العادِلَةَ ، وهى التى يَسْتَوِى مالُها وفُروضُها . والعائلَةُ هى التى تَزيدُ فُروضُها عن مالِها . والرَّدُّ هى التى يَفْضُلُ مالُها عن فُروضِها ولا عَصَبةَ فيها . وهى التى نَذْكُرُها فى هذا الفصلِ .

فصلٌ فى الرَّدِّ : (إذا لم تَسْتَوْعِبِ الفُرُوضُ المالَ و لم يَكُنْ عَصَبَةٌ ، رُدَّ الفاضِلُ على ذَوِى الفُرُوضِ بقَدْرِ فُرُوضِهم ، إلَّا الزَّوْجَ والزَّوْجَةَ) وجملةُ

الإنصاف

بالرِّوايَةِ ، عنِ ابنِ مَسْعُودٍ ، فإنَّه مذهبُه ، كما قالَه فى « الرَّوْضَةِ » .

قوله : وإذا لم تَسْتَوْعِبِ الفُرُوضُ المالَ ، و لم تَكُنْ عَصَبَةٌ ، رُدَّ الفاضِلُ على ذَوِى الفُروضِ بقَدْرِ فُرُوضِهم ، إلَّا الزَّوْجَ والزَّوْجَةَ . وهذا المذهبُ . نقَلَه الجماعَةُ ،

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّ الميِّتَ إذا لم يُخَلِّفْ وارِثًا إلَّا ذَوِى فُرُوضٍ ؛ كالبَناتِ ، والأخَواتِ ، والجَدّاتِ ، فإنَّ الفاضِلَ عن ذَوِى الفُرُوضِ يُرَدُّ عليهم على قَدْرِ فُرُوضِهم ، إلَّا الزَّوْجَ والزَّوْجةَ . يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رضىَ اللهُ عنهم . وحُكِىَ ذلك عن الحسنِ ، وابنِ سيرينَ ، وشُرَيْحٍ ، وعطاءٍ ، ومجاهدٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ وأصحابِه . قال ابنُ سُراقَةَ : وعليه العملُ اليومَ فى الأمصارِ ، إلَّا أنَّه يُرْوَى عن ابنِ مسعودٍ [٥/٢٤٥ظ] أنَّه كان لا يَرُدُّ على بِنْتِ ابنٍ مع بِنْتٍ ، ولا على أُخْتٍ مِن أبٍ مع أُخْتٍ مِن أبَوَيْن ، ولا على جدَّةٍ مع ذى سَهْمٍ[1] . وروى ابنُ منصورٍ عن أحمدَ ، أنَّه كان لا يردُّ على ولدِ الأُمِّ مع الأُمِّ ، ولا على الجَدَّةِ مع ذى سَهْمٍ . والقولُ الأولُ أظْهَرُ فى المذهبِ وأصحُّ ، وبه قال عامَّةُ أهلِ الرَّدِّ ؛ لأنَّهم تساوَوْا فى السِّهامِ فيَجِبُ أن يَتَساوَوْا فيما يَتَفَرَّعُ عليها ، ولأنَّ الفَرِيضةَ لو عالَت لدَخَل النَّقصُ على الجميعِ ، فالرَّدُّ يَنْبَغِى أن يَنالَهم أيضًا . وأمّا الزَّوْجانِ ، فلا يُرَدُّ عليهما باتِّفاقٍ مِن أهلِ العلمِ ، إلَّا أنَّه يُروَى عن عثمانَ ، رَضِى اللهُ عنه ، أنَّه رَدَّ على زَوْجٍ . ولعله كان عَصَبَةً أو ذا رَحِمٍ فأعْطاه لذلك ، أو[2] أعْطاه مِن بيتِ المالِ لا على سبيلِ الرَّدِّ ، وسَبَبُ

الإنصاف

وعليه الأصحابُ ، وعليه التَّفْرِيعُ . وعنه ، يُقَدَّمُ الرَّدُّ وذَوُو الأرْحامِ على الوَلاءِ . وتقدَّمَتْ هذه الرِّوايَةُ فى بابِ العَصَباتِ ، عندَ قوْلِه : وإذا انْقَرَضَتِ العَصَبَةُ مِنَ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى : باب فى الرد واختلافهم فيه ، من كتاب الفرائض . المصنف ١١/٢٧٧ ، ٢٧٨ .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

ذلك ، إن شاء الله تعالى ، أنَّ أهلَ الرَّدِّ كلَّهم مِن ذَوِى الأرْحامِ ، فيَدْخُلُون فى قولِه تعالى : ﴿ وأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَابِ ٱللَّهِ ﴾[1] . والزَّوْجان خارِجان مِن ذلك .

وذَهَب زيدُ بنُ ثابتٍ إلى أنَّ الفاضِلَ عن ذَوِى الفُرُوضِ لبيتِ المالِ ، ولا يُرَدُّ على أحدٍ فوقَ فَرْضِه . وبه قال مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال فى الأُخْتِ : ﴿ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ . ومَن رَدَّ عليها جَعَل لها الكُلَّ ، ولأنَّها ذاتُ فَرْضٍ مُسَمًّى ، فلا تزادُ عليه[2] كالزَّوْجِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَابِ ٱللَّهِ ﴾ . وقد تَرَجَّحُوا بالقُربِ إلى الميِّتِ ، فيَكُونُون أوْلى مِن بيتِ المالِ ؛ لأنَّه لسائرِ المسْلِمين ، وذَوُو الرَّحِمِ أحَقُّ مِن الأجانبِ عملًا بالنصِّ ، وقال النبىُّ ﷺ : « مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِه ، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا فَإِلَىَّ » . وفى لفظٍ : « مَنْ تَرَكَ دَيْنًا فَإِلَىَّ ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِلْوَارِثِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وهذا عامٌّ فى جميعِ المالِ . ورَوَى واثلةُ بنُ الأسْقَعِ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « تَحُوزُ

الإنصاف

النَّسَبِ ، وَرِثَ المَوْلَى المُعْتَقُ . وعنه ، يُقدَّمُ ذَوُو الأرْحامِ على الرَّدِّ . وعنه ، لا يرِثُ بالرَّدِّ بحالٍ . وعنه ، لا يُرَدُّ على وَلَدِ أُمٍّ مع الأُمِّ ، ولا على جَدَّةٍ مع ذِى سَهْمٍ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ ، إلَّا قوْلَه : مع ذِى سَهْمٍ .

---

(١) سورة الأنفال ٧٥ ، سورة الأحزاب ٦ .

(٢) فى الأصل : « عليها » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨٨/٦ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ الْمَرْدُودُ عَلَيْهِ وَاحِدًا أَخَذَ الْمَالَ كُلَّهُ ، وَإِنْ كَانَ فَرِيقًا مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ ؛ كَبَنَاتٍ أَوْ أَخَوَاتٍ ، اقْتَسَمُوهُ كَالْعَصَبَةِ .

الشرح الكبير

المَرْأَةُ ثَلاثَ مَوَارِيثَ ؛ لَقِيطَهَا ، وعَتِيقَهَا ، وَوَلَدَها الذى (١لاعنَتْ عليه١) » . رَواه ابنُ ماجه . فجَعَلَ لها مِيراثَ وَلدِها المنفىِّ باللِّعانِ ، خَرَج مِن ذلك مِيراثُ غيرِها مِن ذَوِى الفُرُوضِ بالإجماعِ ، بَقِىَ الباقى على مُقْتَضَى العمومِ ، ولأنَّها مِن وُرَّاثِه بالرَّحمِ ، فكانَت أحَقَّ بالمالِ مِن بيتِ المالِ ، كعَصَبَاتِه . فأمّا قولُه تعالى : ﴿ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ . فلا يَنْفِى أن يكونَ لها زيادةٌ عليه بسَبَبٍ آخرَ ، كقولِه تَعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾(٢) . لا يَنْفِى أن يَكُونَ للأبِ السُّدْسُ ، وما فَضَل عن البنتِ بجهةِ التَّعْصِيبِ ، وقولُه : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ ﴾(٣) . لم يَنْفِ أن يَكُونَ للزَّوْجِ ما فَضَل إذا كان ابنَ عمٍّ أو مولًى ، [٢٤٦/٥و] وكذلك الأخُ مِن الأمِّ إذا كان ابنَ عمٍّ ، والبنتُ وغيرُها مِن ذَوى الفُرُوضِ إذا كانَت مُعْتِقَةً ، كذا هٰهُنا تَسْتَحِقُّ النِّصفَ بالفرضِ ، والباقىَ بالرَّدِّ ، وأمّا الزَّوْجان فليسا مِن ذَوِى الأرْحامِ .

٢٨١٦ – مسألة : (فإن كان المَرْدودُ عليه واحدًا أخَذ المالَ كلَّه) بالفَرْضِ والرَّدِّ ؛ كأمٍّ ، أو جدَّةٍ ، أو بِنْتٍ ، أو أُخْتٍ (وإن كانُوا جماعةً مِن جنسٍ واحدٍ ؛ كبناتٍ أو أخواتٍ) أو جداتٍ (اقتسموه كالعَصَبَةِ)

الإنصاف

.....

(١ – ١)سقط من : الأصل . والحديث تقدم تخريجه ١٦/٣١٠ .

(٢) سورة النساء ١١ .

(٣) سورة النساء ١٢ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَتْ أَجْنَاسُهُمْ ، فَخُذْ عَدَدَ سِهَامِهِمْ مِنْ أَصْلِ سِتَّةٍ ، وَاجْعَلْهُ أَصْلَ مَسْأَلَتِهِمْ . فَإِنْ كَانَا سُدْسَيْنِ ، كَجَدَّةٍ ، وَأَخٍ مِنْ أُمٍّ ، فَهِيَ مِنِ اثْنَيْنِ ، وَإِنْ كَانَ مَكَانَ الْجَدَّةِ أُمٌّ ، فَهِيَ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، [١٧٨و] وَإِنْ كَانَ مَكَانَهَا أُخْتٌ لِأَبَوَيْنِ فَهِيَ مِنْ أَرْبَعَةٍ ، وَإِنْ كَانَ مَعَهَا أُخْتٌ لِأَبٍ فَهِيَ مِنْ خَمْسَةٍ ، وَلَا تَزِيدُ عَلَى هَذَا أَبَدًا ؛ لِأَنَّهَا لَوْ زَادَتْ سُدْسًا آخَرَ لَكَمَلَ الْمَالُ .

الشرح الكبير

مِن البَنِينَ والإِخْوةِ وسائرِ العَصَبَاتِ ، فإنِ انْكَسَرَ عليهم ، ضَرَبْتَ عَدَدَهم فى مسألةِ الرَّدِّ .

٢٨١٧ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَتْ أجْناسُهم ، فخُذْ عَدَدَ سِهامِهم مِن أصْلِ ستةٍ ، فاجْعَلْه أصلَ مسألَتِهم) إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الفُرُوضَ كلَّها تَخْرُجُ مِن أصْلِ الستَّةِ إلا الرُّبْعَ والثُّمْنَ ، وليسا لغيرِ الزَّوْجَيْن ، وليسا مِن أهلِ الرَّدِّ ، ويَنْحَصِرُ ذلك فى أربعةِ أصولٍ ؛ أحدُها ، أصلُ اثْنَيْن ؛ كجدَّةٍ وأخٍ مِن أمٍّ ، للجدَّةِ السُّدْسُ ، وللأخِ السُّدْسُ ، أصلُها اثْنان ، ثم يُقْسَمُ المالُ عليهما ، فيَصِيرُ لكلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ المالِ . أصلُ ثلاثةٍ : أمٌّ وأخٌ مِن أمٍّ ، أمٌّ وأخوانِ لأُمٍّ ، للأمِّ السُّدْسُ ، وللأخَوَيْن الثُّلُثُ بينَهما . أصلُ أربعةٍ : أُخْتٌ لأبَوَيْن وأُخْتٌ لأبٍ أو لأمٍّ ، أو أخٌ لأمٍّ ، أو جدَّةٌ . بنتٌ ، وأمٌّ أو جدَّةٌ . بِنْتٌ وبِنْتُ ابنٍ . أصلُ خمسةٍ : ثَلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، للأُخْتِ للأبَوَيْن النِّصفُ ، ولكلِّ واحدةٍ مِن الأُخْرَيَيْن السُّدْسُ . أمٌّ وأُخْتٌ لأبَوَيْن أو لأبٍ . أمٌّ وأُخْتٌ لأبَوَيْن وأُخْتٌ لأبٍ

الإنصاف

.....

المقنع

فَإِنِ انْكَسَرَ عَلَى فَرِيقٍ مِنْهُمْ ضَرَبْتَهُ فِى عَدَدِ سِهَامِهِمْ . لِأَنَّهُ أَصْلُ مَسْأَلَتِهِمْ .

الشرح الكبير

أو لأمٍّ . بِنْتَان وجدَّةٌ (لا تَزِيدُ على هذا أبدًا ؛ لأنَّها لو زادَت سُدْسًا آخَرَ لكَمَلَ المالُ) و لم يَبْقَ مِنه شىءٌ يُرَدُّ .

٢٨١٨ – مسألة : (فإنِ انْكَسَرَ على فريقٍ مِنهم ضَرَبْتَه فى عَدَدِ سِهامِهم ؛ لأنَّه أصلُ مسألتِهم) وإنَّما كان عَدَدُ سِهامِهم أصلَ مَسْألتِهم ، كما صارَتِ السِّهامُ فى العَوْلِ هى المسألةُ التى يُضْرَبُ فيها العَدَدُ ، بيانُ ذلك فى أصلِ اثْنَيْن : أربعُ جَدّاتٍ وأخٌ مِن أمٍّ ، للجَدّاتِ سَهْمٌ ، لا يَنْقَسِمُ عليهنَّ ، فتَضْرِبُ عَدَدَهُنَّ فى أصلِ المسألةِ تَكُنْ ثمانيةً ، للأخِ مِن الأمِّ أربعةٌ ، ولكلِّ واحدةٍ مِن الجَدّاتِ سَهْمٌ .

أصلُ ثلاثةٍ : أمٌّ وثَلاثةُ إخوةٍ مِن أمٍّ ، للإخْوَةِ سَهْمان ، لا تصحُّ عليهما ، اضْرِبْ عَدَدَهم فى أصلِ المسألةِ تَصِرْ تِسْعَةً ، ومنها تصحُّ .

أصلُ أربعةٍ : أُخْتٌ لأبَوَيْن وأربعُ أخَواتٍ لأبٍ ، تَضْرِبُ عَدَدَهُنَّ فى أصلِ المسألةِ ، وهو أربعةٌ ، تَكُنْ سِتَّةَ عَشَرَ ، ومنها تصحُّ .

أصلُ خمسةٍ : أمٌّ وأُخْتٌ لأبَوَيْن وأربعُ أخَواتٍ لأبٍ ، لهُنَّ سَهْمٌ ، لا يصحُّ عليهِنَّ ، تَضْرِبُ عَدَدَهُنَّ فى خمسةٍ تَكُنْ عشرين ، ومنها تصحُّ . (١وسنذكرُ ذلك١) فى بابِ تَصْحيحِ المَسائِلِ مُفَصَّلًا .

الإنصاف

.....

(١ – ١) فى م : « وسنذكره » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ فَأَعْطِهِ فَرْضَهُ مِنْ أَصْلِ مَسْأَلَتِهِ ، وَاقْسِمِ الْبَاقِيَ عَلَى مَسْأَلَةِ الرَّدِّ ، وَهُوَ يَنْقَسِمُ إِذَا كَانَتْ زَوْجَةٌ وَمَسْأَلَةُ الرَّدِّ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، فَلِلزَّوْجِ الرُّبْعُ وَالْبَاقِي لَهُمْ ، وَتَصِيرُ الْمَسْأَلَةُ مِنْ أَرْبَعَةٍ ، وَفِي غَيْرِ هَذَا تَضْرِبُ مَسْأَلَةَ الرَّدِّ فِي مَسْأَلَةِ الزَّوْجِ ، فَمَا بَلَغَ فَإِلَيْهِ تَنْتَقِلُ الْمَسْأَلَةُ ، فَإِذَا كَانَ زَوْجٌ وَجَدَّةٌ وَأَخٌ

الشرح الكبير

٢٨١٩ – مسألة : [٥/٢٤٦ظ] (فإن كان معهم أحدُ الزَّوْجَيْن أعْطَيْته فَرْضَه مِن أصلِ مَسْأَلَتِه ، وَقَسَمْتَ الباقيَ على مَسْأَلَةِ الرَّدِّ) وهى فَرِيضَةُ أهلِ الرَّدِّ (وهو يَنقَسِمُ إذا كانَت زَوْجَةٌ ومَسْأَلَةُ الرَّدِّ مِن ثَلاثَةٍ) كامرأةٍ وأمٍّ وأخٍ لأمٍّ ، أو أُمٍّ وأخوَيْن لأُمٍّ ، فللمرأةِ الرُّبْعُ سَهْمٌ مِن أربعةٍ ، يَبْقَى ثَلاثَةٌ على فَرِيضَةِ أهْلِ الرَّدِّ ، وهى ثَلاثةٌ ، وتَصِحُّ المَسْأَلَتانِ مِن أرْبَعَةٍ ، فإنِ انْكَسَرَ على عَدَدٍ منْهم ، كأرْبَعِ زَوجاتٍ وأمٍّ وأخٍ لأمٍّ ، ضَرَبْتَ أربعةً فى مَسْأَلَةِ الزَّوْجَةِ تَكُنْ سِتَّةَ عَشَرَ ، ومنها تَصِحُّ ، فإن لم تَنْقَسِمْ ، فأصْلُ مَسْأَلَةِ الزَّوْجِ على مَسْأَلَةِ الرَّدِّ لم يُمْكِنْ أن يُوافِقَها ؛ لأنَّه إن كانت مَسْأَلَةُ الزَّوْجِ مِن اثْنَيْن فالباقِى بعدَ نَصِيبِه سَهْمٌ لا يُوافِقُ شيئًا ، وإنْ كانت مِن أربعةٍ فالباقِى بعدَ ميراثِه ثَلاثَةٌ ، ومِن ضَرورَةِ كَوْنِ للزَّوْجِ الرُّبْعُ أن يَكونَ للمَيِّتَةِ وَلَدٌ ، ولا يُمْكِنُ أن تكونَ مَسأَلَةُ الرَّدِّ مع الوَلَدِ مِن ثَلاثَةٍ ، وإن كان الزَّوْجُ امْرَأَةً فالباقِى بعدَ الثُّمْنِ سَبْعَةٌ ، ولا تُوافِقُ السَّبْعَةُ عَدَدًا أقلَّ منها . ولا يُمْكِنُ أنْ تكونَ مَسأَلَةُ الرَّدِّ سَبْعَةً أبدًا ؛ لأنَّ مَسأَلَةَ الرَّدِّ لَا تَزيدُ على خَمْسَةٍ أبدًا . إذا ثَبَت هذا ، فاضْرِبْ فَرِيضَةَ أهْلِ الرَّدِّ

الإنصاف

.....

المقنع

مِنْ أُمٍّ ، فَمَسْأَلَةُ الزَّوْجِ مِنِ اثْنَيْنِ ، وَمَسْأَلَةُ الرَّدِّ مِنِ اثْنَيْنِ ، تَضْرِبُ إِحْدَاهُمَا فِي الْأُخْرَى تَكُنْ أَرْبَعَةً ، وَإِنْ كَانَ مَكَانَ الزَّوْجِ زَوْجَةٌ ضَرَبْتَ مَسْأَلَةَ الرَّدِّ فِي أَرْبَعَةٍ تَكُنْ ثَمَانِيَةً ، وَإِنْ كَانَ مَكَانَ الْجَدَّةِ أُخْتٌ لِأَبَوَيْنِ انْتَقَلَتْ إِلَى سِتَّةَ عَشَرَ ، وَإِنْ كَانَ مَعَ الزَّوْجَةِ بِنْتٌ وَبِنْتُ ابْنٍ انْتَقَلَتْ [١٧٨ظ] إِلَى اثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ جَدَّةٌ صَارَتْ مِنْ أَرْبَعِينَ ، ثُمَّ تُصَحِّحُ بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى مَا نَذْكُرُهُ .

الشرح الكبير

فى فَرِيضَةِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ ، فما بَلَغ فإليه تَنْتَقِلُ المَسأَلَةُ ، فإذا أَرَدْتَ القِسْمَةَ ، فلأحدِ الزَّوْجَيْن فَرِيضَةُ الرَّدِّ ، ولكلِّ واحدٍ مِن أهلِ الرَّدِّ سِهامُه مِن مَسْأَلَتِه مَضْروبٌ فى الفاضِلِ عن فَرِيضَةِ الزَّوْجِ ، فما بَلَغ فهو له إن كان واحدًا ، وإن كانوا جَماعَةً قَسَمْتَه علَيْهم ، فإن لم يَنْقَسِمْ ضَرَبْتَه أو وَفْقَه[1] فيما انْتَقَلَتْ إليه المَسْأَلَةُ ، وتُصَحِّحُ على ما نَذْكُرُه فى بابِ التَّصْحِيحِ . ويَنْحَصِرُ ذلك فى خَمْسَةِ أُصولٍ ؛ أحدُها ، زَوْجٌ وجدَّةٌ وأَخٌ لأُمٍّ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، أصلُها مِن اثْنَيْن ، له سَهْمٌ ، يَبْقَى سَهْمٌ على مَسأَلَةِ الرَّدِّ ، وهى اثْنان أيضًا ، فاضْرِبِ اثْنَيْن فى اثْنَيْن تَكُنْ أربعةً ، ولا يَقَعُ الكَسْرُ فى هذا الأصلِ إلَّا على حَيِّزٍ واحِدٍ ، وهو الجَدَّاتُ . الأصلُ الثانِى ، زَوْجَةٌ وجدةٌ وأخٌ لأمٍّ ، مَسأَلَةُ الزَّوْجَةِ مِن أربعةٍ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى ثمانيةٍ ، ولا يَكُونُ

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « وفقته » .

الشرح الكبير

الكَسْرُ إلَّا على الجداتِ أيضًا . الأصلُ الثالثُ ، زَوْجٌ وبِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ ، مَسألَةُ الزَّوْجِ مِن أربعةٍ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى سِتَّةَ عَشَرَ ، وكذلك زَوْجَةٌ وأُخْتٌ لأبوَيْن وأُخْتٌ لأبٍ ، أو أُخْتٌ لأمٍّ ، أو جَدَّةٌ ، أو جَداتٌ ، ومِثْلُهَا زَوْجَةٌ وأُخْتٌ لأبٍ وأُخْتٌ لأمٍّ أو جَدةٌ . الأصْلُ الرَّابعُ ، زَوْجَةٌ وبِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ ، أو أُمٌّ ، أو جَدَّةٌ ، مَسْألَةُ الزَّوْجَةِ مِن ثمانيةٍ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى اثْنَيْن وثَلاثِين . الأصلُ الخامِسُ ، زَوْجَةٌ وبِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ وجَدَّةٌ ، أو ابْنَتانِ وأُمٌّ ، أصلُها مِن ثمانيةٍ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى أرْبَعِين . وفى جميعِ ذلك إذا انْكَسَرَتْ سِهامُ فَريقٍ منهم عليهم ضَرَبْتَه فيما انْتَقَلَتْ إليه المَسْألَةُ . ومِثالُ ذلك ، أرْبعُ زَوْجاتٍ وإحْدَى وعِشرُونَ بِنْتًا وأرْبَعَ عَشْرَةَ جَدَّةً ، مَسْألَةُ الزَّوْجاتِ مِن ثمانيةٍ ، فَتَضْرِبُ فيها فَريضَةَ [٥/٢٤٧و] الرَّدِّ وهى خَمْسَةٌ تَكُنْ أرْبَعِين ، للزَّوْجاتِ فَريضَةُ أهلِ الرَّدِّ خَمْسَةٌ ، لا تَصِحُّ عليهنَّ ولا تُوافِقُ ، يَبْقَى خَمْسَةٌ وثَلاثُون ، للجداتِ خُمْسُها سَبْعَةٌ ، على أربعَ عَشْرَةَ ، تُوافِقُ بالأسْباعِ ، فَرَجَعْنَ إلى اثْنَيْن ، ويَبْقَى للبَناتِ ثَمانِيَةٌ وعِشرونَ ، تُوافِقُ بِالْأَسْباعِ أيْضًا ، فَيَرْجِعْنَ إلى ثلاثٍ ، والابْنَتان يَدْخُلْنَ فى عَدَدِ الزَّوْجاتِ ، فتَضْرِبُ ثَلاثةً فى أرْبَعَةٍ تَكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، ثم فى أرْبَعِين تَكُنْ أرْبَعَمائةٍ وثَمانِين .

فصل : ومتى كان مع أحدِ الزَّوْجَيْن واحدٌ مُنْفَرِدٌ مِمَّن يُرَدُّ عليه ، فإنَّه يَأْخُذُ الفاضلَ عن الزَّوْجِ ، (١كأنَّه عَصَبَةٌ١) ، ولا تَنْتَقِلُ المَسْألَةُ ؛

الإنصاف .....

(١ - ١)سقط من : م .

الشرح الكبير

كزَوْجَةٍ وبِنْتٍ ، للزَّوْجَةِ الثُّمْنُ والباقِى للبِنْتِ بالفَرْضِ والرَّدِّ . [1]وإن كان معه فَرِيقٌ واحِدٌ مِن أهلِ الرَّدِّ ، كالْبَنَاتِ أو الأخَواتِ ، قَسَمْتَ الفاضلَ عليهم ، كالعَصَبَةِ ، فإنِ انْكَسَرَ عليهم ضَرَبْتَ عَدَدَهم فى مَسْأَلَةِ الزَّوْجِ[1] . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدة : إذا لم نَقُلْ بالرَّدِّ ، كان الفاضِلُ لبَيْتِ المالِ ، وكذلك مالُ مَن ماتَ ولا وارِثَ له . لكِنْ هل بَيْتُ المالِ وارِثٌ أم لا ؟ فيه رِوايَتان . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والمَشْهورُ أنَّه ليس بوارِثٍ ، وإنَّما يُحْفَظُ فيه المالُ الضَّائعُ . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والتِّسْعِين » . قال الزَّرْكَشِىُّ فى العاقِلَةِ : المَشْهورُ أنَّه ليس بعَصَبَةٍ . قال المُصَنِّفُ : ليس بعَصَبَةٍ . [1]وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقالَه ابنُ البَنَّا ، وغيرُه . قال الحارِثِىُّ فى أوَّلِ كتابِ الوَصايا : والأصحُّ أنَّ بَيْتَ المالِ غيرُ وارِثٍ ؛ لتَقدُّمِ ذَوِى الأرْحامِ عليه ، وانْتِفاءِ صَرْفِ الفاضِلِ عن ذَوِى الفُروضِ إليه[1] . وقال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ بعدَ المِائَةِ » : ولنا رِوايَةٌ ، أنَّه يَنْتَقِلُ إلى بَيْتِ المالِ إرْثًا . ثم قال : فإنْ أُريدَ أنَّ اشْتِباهَ الوارِثِ بغيرِه يُوجِبُ الحُكْمَ بالإرْثِ للكُلِّ ، فهو مُخالِفٌ لقَواعِدِ المذهبِ . وإنْ أُريدَ أنَّه إرْثٌ[2] فى الباطِنِ لمُعَيَّنٍ ، فيُحْفَظُ مِيراثُه فى بَيْتِ المالِ ، ثم يُصْرَفُ فى المَصالِحِ ؛ للجَهْلِ بمُسْتَحِقِّه عَيْنًا ، فهو والأوَّلُ بمَعْنًى واحدٍ . قال : ويَنْبَنِى على ذلك مسْأَلَةُ اقْتِصاصِ الإمامِ ممَّن قتَل مَن لا وارِثَ له . وفى المَسْأَلَةِ وَجْهان ؛ منهم مَن بَناها على أنَّ بَيْتَ المالِ ، هل هو وارِثٌ أم لا ؟ ومنهم

(١ - ١)سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « وارث » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

مَن قال : لا يَنْبَنِى على ذلك . ثم لهم طَرِيقان ؛ أحدُهما ، أنَّه لا يُقْتَصُّ ولو قُلْنا بأنَّه وارِثٌ ؛ لأنَّ فى المُسْلِمين الصَّبِىَّ والمَجْنُونَ والغائبَ . وهى طريقَةُ أبى الخَطَّابِ . والثَّانى ، يجوزُ الاقْتِصاصُ وإنْ قُلْنا : ليس بوارِثٍ . لأنَّ وِلايَةَ الإمامِ ونظَرَه فى المصالِحِ قائِمٌ مَقامَ الوارِثِ . وهو مأْخَذُ ابنِ الزَّاغُونِىِّ . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم مِن فَوائدِ الخِلافِ فى وَصِيَّةِ مَن لا وارِثَ له ، إنْ قيلَ : إنَّ بَيْتَ المالِ جِهَةٌ ومصْلَحَةٌ . جازَتِ الوَصِيَّةُ [٢/٢٨٢و] بجميعِ مالِه . وإنْ قيلَ : هو وارِثٌ . لم تَجُزْ إلَّا بالثُّلُثِ . قالَه القاضى ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ كتابِ الوَصايا . (١وتقدَّم فى آخِرِ بابِ الفَىْءِ ، هل بَيْتُ المالِ مِلْكٌ للمُسْلِمين ، أم لا١) ؟

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

بَابُ تَصْحِيحِ الْمَسَائِلِ

إِذَا لَمْ يَنْقَسِمْ سَهْمُ فَرِيقٍ عَلَيْهِمْ قِسْمَةً صَحِيحَةً ، فَاضْرِبْ عَدَدَهُمْ فِى أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَةً ، ثُمَّ يَصِيرُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْفَرِيقِ مِثْلُ مَا كَانَ لِجَمَاعَتِهِمْ ، إِلَّا أَنْ يُوَافِقَ عَدَدُهُمْ سِهَامَهُمْ بِنِصْفٍ أَوْ ثُلُثٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْأَجْزَاءِ ، فَيُجْزِئُكَ ضَرْبُ وَفْقِ عَدَدِهِمْ ، ثُمَّ يَصِيرُ لِكُلِّ وَاحِدٍ وَفْقُ مَا كَانَ لِجَمَاعَتِهِمْ ،

الشرح الكبير

بابُ تصحِيحِ المسائلِ

(إذا لم يَنْقَسِمْ سَهْمُ فريقٍ مِن الوَرَثَةِ عَلَيْهم قِسْمَةً صَحيحَةً ، فاضْرِبْ عَدَدَهم فى أصلِ المَسْأَلَةِ وعَوْلِها إن كانَت عائلَةً ، ثم يَصيرُ لكلِّ واحدٍ مِن الفَريقِ مثلُ ما كان لجَماعَتِهم ، إلَّا أن يُوافِقَ عَدَدُهم سِهامَهم بنِصْفٍ أو ثُلُثٍ أو غيرِ ذلك مِن الأجْزاءِ ، فيُجْزِئُك ضَرْبُ وَفْقِ عَدَدِهم) فى أصلِ المَسْأَلَةِ وعَوْلِها إن كانت عائِلَةً ، فما بَلَغ فمِنه تَصِحُّ (ثم يَصِيرُ لكلِّ واحدٍ) مِن الفَريقِ (وَفْقُ ما كان لجَماعَتِهم . فإذا أرَدْتَ القِسْمَةَ فكلُّ مَن له شىءٌ مِن أَصْلِ المَسْأَلَةِ مَضْروبٌ فى العَدَدِ الذى ضَرَبْتَهُ فى المسأَلَةِ) وهو الذى يُسَمَّى جُزْءَ السَّهْمِ (فما بَلَغ فهو له إن كان واحدًا ، وإن كانوا جماعةً قَسَمْتَه عليهم) مِثالُه ، زَوْجٌ وأُمٌّ وثلاثةُ إخوَةٍ ، أصْلُها مِن سِتَّةٍ ؛ للزَّوْجِ

الإنصاف

بابُ تَصْحيحِ المَسائلِ

.....

المقنع

وَإِنِ انْكَسَرَ عَلَى فَرِيقَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ وَكَانَتْ مُتَمَاثِلَةً كَثَلَاثَةٍ وَثَلَاثَةٍ اجْتَزَأْتَ بِأَحَدِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ مُتَنَاسِبَةً - وَهُوَ أَنْ تَنْسِبَ الْأَقَلَّ

الشرح الكبير

النِّصْفُ ثَلاثَةٌ ، وللأمِّ السُّدْسُ سَهْمٌ ، يَبْقَى للإِخْوَةِ سَهْمان ، لا تَنْقَسِمُ عليهم ولا تُوافِقُهم ، فاضْرِبْ عَدَدَهم وهو ثَلاثَةٌ ، فى أصْلِ المَسْأَلَةِ وهو سِتَّةٌ ، تَكُنْ ثَمانيةَ عَشَرَ سَهْمًا ، للزَّوْجِ ثَلاثَةٌ فى ثَلاثَةٍ تِسعَةٌ ، وللأُمِّ سَهْمٌ فى ثلاثةٍ ثلاثةٌ ، وللإِخْوَةِ سَهْمان فى ثلاثةٍ ستَّةٌ لكلِّ واحدٍ سَهْمان ، وهو ما كانَ لجماعَتِهم . فإن كان الإِخْوَةُ أربعةً فإنَّ سِهامَهم تُوافِقُهم بالنِّصْفِ ، فتَضْرِبُ نِصْفَهم وهو اثْنان فى المَسْأَلَةِ تَكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، فإذا أرَدْتَ القِسْمَةَ ضَرَبْتَ سِهامَ كُلِّ وارِثٍ فى وَفْقِ عَدَدِهم ، وهو اثْنانِ .

٢٨٢٠ - مسألة : (وإنِ انْكَسَرَ على فريقَيْن أو أكْثَرَ) لم يَخْلُ مِنْ أربعةِ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن يَكونا مُتَماثِلَيْن ، كثَلاثَةٍ وثَلاثَةٍ ، فيُجْزِئُك ضَرْبُ أحدِهما فى المَسْأَلَةِ ، وطَرِيقُ قِسْمَتِها مثلُ طَرِيقِ القِسْمَةِ فيما إذا كان الكسْرُ على فَرِيقٍ واحدٍ سَواءً . [٥/٢٤٧ظ] مِثالُه ، ثَلاثَةُ إخْوةٍ لأُمٍّ وثَلاثَةٌ لأبٍ لولَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ والباقى لولَدِ الأبِ ، أصلُها مِن ثلاثةٍ ؛ لولَدِ الأُمِّ سَهْمٌ على ثلاثَةٍ لا يَنْقَسِمُ ، ولوَلَدِ الأبِ اثْنان على ثَلاثَةٍ لا يَنْقَسِمُ ولا يُوافِقُ ، فتَضْرِبُ أحدَ العَدَدَيْن وهو ثَلاثَةٌ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ تَكُنْ تِسْعَةً ، لولَدِ الأُمِّ سَهْمٌ فى ثَلاثَةٍ بثَلاثَةٍ لكلِّ واحِدٍ سَهْمٌ ، ولولَدِ الأبِ اثنان فى ثَلاثَةٍ سِتَّةٌ لكلِّ واحِدٍ سَهْمان ، مثلُ ما كان لجَماعَتِهم . ولو كان وَلَدُ الأبِ سِتَّةً وافَقَتْ سِهامَهم بالنِّصْفِ ، فرَجَع عَدَدُهم إلى ثَلاثَةٍ ، وكان

الإنصاف

.....

المقنع

إِلَى الْأَكْثَرِ بِجُزْءٍ مِنْ أَجْزَائِهِ ، كَنِصْفِهِ أَوْ ثُلُثِهِ أَوْ رُبْعِهِ - اجْتَزَأْتَ بِأَكْثَرِهَا ، وَضَرَبْتَهُ فِي الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا . وَإِنْ كَانَتْ مُتَبَايِنَةً ضَرَبْتَ بَعْضَهَا فِي بَعْضٍ ، فَمَا بَلَغَ ضَرَبْتَهُ فِي الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ

الشرح الكبير

العَمَلُ فيها كما ذَكَرْنا سَواءً .

القِسْمُ الثانِى ، أن يكونَ العَدَدان مُتَناسِبَيْن ، وهو أنْ يَنْتَسِبَ إلى الآخَرِ بجُزْءٍ مِن أجزائِه كنِصْفِه أو ثُلُثِه أو نحوِ ذلك ، فيُجْزِئُك ضَرْبُ الأكْثَرِ منها فى المسْأَلَةِ وعَوْلِها . مثالُه جَدَّتان وأَرْبَعَةُ إخْوَةٍ لأبٍ ، للجَدَّتَيْن السُّدْسُ ، وللإِخْوَةِ ما بَقِىَ ، أصلُها مِن سِتَّةٍ ، وعَدَدُهم لا يُوافِقُ سِهامَهم ، وعَدَدُ الجَدَّاتِ نِصْفُ عَدَدِ الإِخْوَةِ ، فاجْتَزِئْ بالأكْثَرِ وهو أرْبَعَةٌ واضْرِبْه فى أصلِ المَسْأَلَةِ تَكُنْ أرْبَعَةً وعِشرينَ ، للجَداتِ سَهْمٌ فى أرْبعةٍ ، وللإِخْوَةِ خَمْسَةٌ فى أرْبَعَةٍ عِشرونَ[1] ، لكلِّ واحدٍ خَمْسَةٌ . ولو كان عَدَدُ الإِخْوَةِ عِشرينَ لوافَقَتْهم سِهامُهم بالأخماسِ ، فيَرْجِعُ عَدَدُهم إلى أرْبَعَةٍ ، والعَمَلُ على ما ذَكَرْنا .

القِسْمُ الثالِثُ ، أن يكونَ العَدَدانِ مُتَبايِنَيْن لا يُماثِلُ أحدُهما صاحِبَه ولا يُناسِبُه ولا يُوافِقُه ، فتَضْرِبُ أحدَهما فى جميعِ الآخَرِ ، فما بَلَغ فهو جُزْءُ

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإنْ تَبايَنَتْ ، ضَرَبْتَ بعضَها فى بعضٍ ، فما بلَغ ضرَبْتَه فى

---

(١) فى م : « وعشرين » .

الشرح الكبير

السَّهْمِ ، فاضْرِبْه فى المَسْأَلَةِ فما بَلَغ فمِنه تَصِحُّ ، ثم كلُّ مَن له شىءٌ مِن أصلِ المَسْأَلَةِ مَضْرُوبٌ فى جُزْءِ السَّهْمِ . مِثالُه ، أُمٌّ وثلاثَةُ إخْوَةٍ لِأُمٍّ وأرْبَعَةٌ لأبٍ ، أصلُها مِن سِتَّةٍ ، لولَدِ الأمِّ سَهْمان لا يُوافِقُهم ، ولولَدِ الأبِ ثَلاثَةٌ لا تُوافِقُهم ، والعَدَدان مُتَباينان ، فاضْرِبْ أحدَهما فى الآخَرِ تكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، ثم فى أصلِ المَسْألةِ تكُنِ اثْنَيْن وسَبْعين ، ومنها تَصِحُّ ، للأمِّ سَهْمٌ فى اثْنَىْ عَشَرَ ، ولولَدِ الأمِّ سَهْمان فى اثْنَىْ عَشَرَ أرْبَعَةٌ وعِشرونَ ، لكُلِّ واحدٍ ثمانيَةٌ ، ولوَلد الأبِ ثلاثةٌ فى اثْنَىْ عَشَرَ سِتَّةٌ وثَلاثونَ ، لكلِّ واحدٍ تِسعَةٌ . (١)إن وَافَقَ أحَدُ العَدَدين سِهامَه دونَ الآخَرِ أخَذْتَ وَفْقَ المُوافِقِ وضَرَبْتَه فيما لم يُوافِقْ ، وعَمِلْت على ما ذكَرْنا . وإن وافَقا جميعًا سِهامَهما رَدَدْتَهما إلى وَفْقِهما ، وعَمِلْت فى الوَفْقَيْن عَمَلَكَ بالعَدَدَيْن الأصْلِيَّيْن(١) .

فصل : فإن أرَدْتَ أن تَعرِفَ ما لأحدِهم قبلَ التَّصْحِيحِ ، فاضْرِبْ

الإنصاف

المَسْألَةِ وعَوْلِها . كأرْبَعِ نِسْوَةٍ وثَلاثِ جَدَّاتٍ وخَمْسِ أخَواتٍ لأُمٍّ ، تُسَمَّى الصَّمَّاءَ . وأرْبَعِ نِسْوَةٍ وخَمْسِ جَدَّاتٍ وسَبْعِ بَناتٍ وتِسْعِ أخَواتٍ لأبَوَيْن أو لأبٍ ، تُسَمَّى مَسْأَلَةَ الامْتِحانِ ؛ لأنَّها تصِحُّ مِن ثَلاثِين ألْفًا ومِائتَيْن وأرْبَعِين ، وذلك أنَّك إذا ضَرَبْتَ الأعْدادَ بعضَها فى بعضٍ ، بلَغ ألْفًا ومِائتَيْن وسِتِّين مَضْروبَةً فى أصْلِ المَسْألَةِ ، وهو أرْبَعةٌ وعِشْرُون ، تبْلُغُ ما قُلْنا . فيقالُ : أرْبعَةُ أعْدادٍ ، وليس منهم مَن يبْلُغُ عدَدُه عَشَرَةً ، بلغَتْ مسْألَتُهم إلى ذلك . فيُعايَى بها .

(١ - ١) زيادة من : م .

المقنع

مُتَوَافِقَةً [١٧٩و] كَأَرْبَعَةٍ وَسِتَّةٍ وَعَشَرَةٍ ، (١ضربتَ وَفْقَ أَحَدِهِمَا فِي الْآخَرِ ، ثُمَّ وافَقْتَ بَيْنَ مَا بَلَغَ وَبَيْنَ الثَّالِثِ ، وَ١) ضَرَبْتَ وَفْقَ أَحَدِهِمَا فِي الْآخَرِ ، ثُمَّ اضْرِبْ مَا مَعَكَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَةً ، فَمَا بَلَغَ فَمِنْهُ تَصِحُّ ، فَإِذَا أَرَدْتَ الْقِسْمَةَ فَكُلُّ مَنْ

الشرح الكبير

سِهامَ فَرِيقِه فى الفَرِيقِ الآخَرِ ، فما خَرَج فهو له . فإذا أرَدْتَ أن تَعْلَمَ ما لكلِّ واحِدٍ مِن وَلَدِ الأُمِّ ، فلفَرِيقِه مِن أصلِ المَسْأَلَةِ سَهْمان ، اضْرِبْهما فى عَدَدِ الفَرِيقِ الآخَرِ وهو أرْبَعَةٌ تَكُنْ ثمانيةً ، فهى لكلِّ واحدٍ مِن ولَدِ الأمِّ ، ولفَرِيقِ ولَدِ الأبِ ثَلاثَةٌ ، اضْرِبْها فى عَدَدِ ولَدِ الأُمِّ تَكُنْ تِسْعَةً ، فهى لِكُلِّ واحِدٍ منهم .

القِسْمُ الرَّابعُ ، أن يكونَ العَدَدانِ مُتَّفِقَيْن بنِصْفٍ أو ثُلُثٍ [٥/٢٤٨و] أو رُبْعٍ أو غيرِ ذلك مِن الأجْزاءِ ، فإنَّك تَرُدُّ أحدَ العَدَدَيْن إلى وَفْقِه ثم تَضْرِبُه فى جميعِ الأجْزاءِ ، فما بَلَغ ضَرَبْتَه فى المَسْأَلَةِ . ومثالُ ذلك ، زَوْجٌ وسِتُّ جَدَّاتٍ وتِسْعَةُ إخْوَةٍ ، فيَتَّفِقان بالثُّلُثِ ، فتَرُدُّ الجَداتِ إلى ثُلُثِهنَّ اثْنَيْن وتَضْرِبُها فى عَدَدِ الإخْوَةِ تَكُنْ ثمانِيةَ عَشَرَ ، ثم تَضْرِبُ ذلك فى أصلِ المَسْأَلَةِ تَكُنْ مِائَةً وثمانيةً ، ومنها تَصِحُّ .

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ كانَتْ مُوافِقَةً ؛ كأرْبَعَةٍ ، وسِتَّةٍ ، وعَشَرَةٍ . هذا يُسَمَّى

(١ – ١) كذا فى متن المبدع ، وعليه شرح صاحب المبدع ١٦٨/٦ ، وفى مخطوطة المقنع ومطبوعته : « وافقت بين عددين منها ثم » .

المقنع

لَهُ شَيْءٌ مِنْ أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ مَضْرُوبٌ فِى الْعَدَدِ الَّذِى ضَرَبْتَهُ فِى الْمَسْأَلَةِ ، فَمَا بَلَغَ فَهُوَ لَهُ ، إِنْ كَانَ وَاحِدًا ، وَإِنْ كَانُوا جَمَاعَةً قَسَمْتَهُ عَلَيْهِمْ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الكَسْرُ على ثَلاثَةِ أحْيازٍ نَظَرْتَ ؛ فإن كانَت مُتَماثِلَةً ، كثلاثِ جَداتٍ وثلاثِ بَناتٍ وثَلاثَةِ أعمامٍ ، ضَرَبْتَ أحدَها فى المَسْأَلَةِ فما بَلَغ فمِنه تَصِحُّ المَسْأَلَةُ ، ولكلِّ واحدٍ منهم بعدَ التَّصْحيحِ مثلُ ما كان لجَماعَتِهم . وإن كانَت مُتَناسِبَةً ، كجَدَّتَيْن وخَمْسِ بَناتٍ وعَشَرَةِ أعْمامٍ ، اجْتَزَأْتَ بأكْثَرِها وهى العَشَرَةُ فضَرَبْتَها فى المَسْأَلَةِ تكُنْ سِتِّينَ ، ومنها تَصِحُّ . وإن كانَت مُتَباينَةً ، مثلَ أن يكونَ الأعمامُ فى هذه المَسْأَلَةِ ثلاثةً ، ضَرَبْتَ بَعْضَها فى بَعْضٍ تكُنْ ثلاثِينَ ثم ضَرَبْتَها فى المَسْأَلَةِ تكُنْ مِائَةً وثَمانِينَ . وإن كانَت مُتَوافِقَةً ، كَسِتِّ جَداتٍ وتِسْعِ بَناتٍ وخَمْسَةَ عَشَرَ عَمًّا ، ضَرَبْتَ وَفْقَ عَدَدٍ منها فى جميعِ الأجْزاءِ ، فما بَلَغ وافَقْتَ بينَه وبينَ الثالثِ وضَرَبْتَ وَفْقَه فى جميعِ الثالِثِ ، فما بَلَغ ضَرَبْتَه فى أصلِ المسألةِ ، ومنها تَصِحُّ . وإن تَماثَلَ اثْنان منها وبايَنَهما الثالثُ أو وَافَقَهما ، ضَرَبْتَ أحدَ المُتَماثِلَيْن فى الثالثِ أو فى وَفْقِه إن وَافَقَ ، فما بَلَغ ضَرَبْتَه فى المَسْأَلَةِ . وإن تَناسَبَ اثْنان وبايَنَهُما الثالثُ ، ضَرَبْتَ أكْثَرَهما فى جميعِ

الإنصاف

المَوْقوفَ المُطْلَقَ . فلك أنْ تَقِفَ أىَّ الأعْدادِ شِئْتَ ، ويصِحُّ جزْءُ السَّهْمِ مِن سِتِّين . وبَقِىَ نَوْعٌ آخَرُ ، ويُسَمَّى المَوْقوفَ المُقَيَّدَ . مِثالُه ؛ لو انْكَسرَ على اثْنَىْ عَشَرَ ، وثَمانِيَةَ عَشَرَ ، وعِشْرِين ، فهنا تَقِفُ الاثْنَىْ عَشَرَ لا غيرُ ؛ لأنَّها تُوافِقُ الثَّمانِيَةَ

الشرح الكبير

الثالثِ أو فى وَفْقِه إن كان مُوافِقًا ، ثم فى المسألةِ . وإن توافَقَ اثْنان وبايَنَهما الثالثُ ، ضَرَبْتَ وَفْقَ أحدِهما فى جميعِ الآخرِ ثم فى الثالثِ . وإن تَبايَنَ اثْنان ووافَقَهما الثالِثُ ، كأرْبَعَةِ أعْمامٍ وسِتِّ جَداتٍ وتِسْعِ بَناتٍ ، أجْزَأكَ ضَرْبُ أحدِ المُتَبايِنَيْن فى الآخرِ ثم تَضْرِبُه فى المَسْألَةِ ، ويُسَمَّى هذا المَوْقوفَ المُقَيَّدَ ؛ لأنَّك إذا أرَدْتَ[1] وَقْفَ أحَدِهما لَمْ تَقِفْ إلَّا السِّتَّةُ ، ولو وَقَفْتَ غيْرَها – مثلَ أن تَقِفَ التِّسْعَةَ وتَرُدَّ السِّتَّةَ إلى اثْنَيْن – لدَخلا فى الأربعةِ ، وأجْزَأك ضَرْبُ الأربعةِ فى التِّسْعَةِ ، ولو وَقَفْتَ الأربعةَ ، رَدَدْتَ السِّتَّةَ إلى ثَلاثَةٍ ، ودَخَلْتَ فى التِّسْعَةِ ، وأَجْزَأك ضَرْبُ الأربعةِ فى التِّسْعَةِ .

فأمّا إن كانتِ الأعْدادُ الثَّلاثَةُ مُتَوافِقَةً ، فإنَّه يُسَمَّى المَوْقوفَ المُطْلَقَ ، وفى عَمَلِها طَرِيقَان ؛ أحدُهما ، ما ذَكَرْنا مِن قبلُ ، وهو طَرِيقُ الكُوفِيِّين . والثانِى ، طَرِيقُ البَصْرِيِّين ، وهو أن تَقِفَ أحدَ الثَّلاثَةِ وتُوافِقَ بينَه وبينَ الآخَرَيْن وتَرُدَّهما إلى وَفْقِهما ، ثم تَنْظُرَ فى الوَفْقَيْن[2] ، فإن كانا مُتَماثِلَيْن ضَرَبْتَ أحدَهما فى المَوْقوفِ ، وإن كانا مُتَناسِبَيْن ضَرَبْتَ أكْثَرَهما ، وإن كانا مُتَبايِنَيْنِ ضَرَبْتَ [٥/٢٤٨ظ] أحدَهما فى الآخرِ ثم فى المَوقُوفِ ، وإن كانا مُتَوافِقَيْن ضَرَبْتَ وَفْقَ أحدِهما فى جميعِ الآخرِ ثم فى المَوْقوفِ ، فما

الإنصاف

عَشَرَ بالأسْداسِ ، والعِشْرِين بالأرْباعِ ، بخِلافِ ما إذا وقفْتَ الثَّمانِيَةَ عَشَرَ ، فإنَّها لاتُوافِقُ العِشْرِين إلَّا بالأنْصافِ ، وإنْ وقفْتَ العِشْرِين ، لم تُوافِقْها الثَّمانِيَةَ عشَرَ

(١) فى م : « رددت » .

(٢) فى م : « الوقفين » .

الشرح الكبير

بَلَغ ضَرَبْته فى المسألةِ . ومِثالُ ذلك ، عَشْرُ جداتٍ واثْنا عَشَرَ عَمًّا وخَمْسَ عَشْرَةَ بِنْتًا ، فقِفِ العَشْرَةَ ، تُوافِقُها الاثْنا عَشَرَ بالنِّصْفِ فتَرْجِعُ إلى سِتَّةٍ ، وافَقَها الخَمْسَ عَشْرَةَ بالأخْماسِ فتَرْجِعُ إلى ثَلاثَةٍ ، وهى داخِلَةٌ فى السِّتَّةِ ، فتَضْرِبُ السِّتَّةَ فى العَشْرَةِ تَكُنْ سِتِّين ، ثم فى المَسْأَلَةِ تَكُنْ ثَلاثَمائةٍ وسِتِّينَ . وإن وَقَفْتَ الاثْنَىْ عَشَرَ رَجَعَتِ العَشْرَةُ إلى نِصْفِها خَمْسَةٌ ، والخَمْسَ عَشْرَةَ إلى ثُلُثِها خَمْسَةٌ وهما مُتَماثِلان ، فتَضْرِبُ الخَمْسةَ فى الاثْنَىْ عَشَرَ تكنْ[1] سِتِّينَ ، وإن وَقَفْتَ الخَمْسَ عَشْرَةَ رَجَعَتِ العَشَرَةُ إلى اثْنَيْن والاثْنا عَشَرَ إلى أرْبَعَةٍ ودَخَل الاثْنان فى الأرْبَعةِ ، فتَضْرِبُها فى الخَمْسَ عَشْرَةَ [2]تَكُنْ سِتِّينَ[2] ، ثم فى المَسْأَلَةِ .

فصل : فى مَعْرِفَةِ المُوافَقَةِ والمُناسَبَةِ والمُبايَنَةِ ؛ الطريقُ فى ذلك أن تُلْقِيَ أَقَلَّ العَدَدَيْن مِن أكْثَرِهما مَرَّةً بعدَ أُخْرَى ، فإن فَنِيَ به[3] فالْعَدَدان مُتَناسِبان ، وإن لم يَفْنَ ولكنْ بَقِيَت منه بَقِيَّةٌ أَلْقَيْتَها مِن العَدَدِ الأقَلِّ ، فإن بَقِيَت مِنه بَقِيَّةٌ أَلْقَيْتَها مِن البَقِيَّةِ الأولَى ، ولا تزالُ كذلكَ تُلْقِى كلَّ بَقِيَّةٍ مِن التى قبلَها حتَّى تَصِلَ إلى عَدَدٍ يَفْنَى المُلْقَى منه غَيْرَ الواحدِ ، فأىُّ بَقِيَّةٍ فَنِيَ بها غيرُ الواحدِ فالمُوافَقَةُ بينَ العَدَدَيْن بجُزْءٍ ، تلك البَقِيَّةُ إن كانتِ اثْنَيْن

الإنصاف

إلَّا بالأنْصافِ ، فيَرْتَفِعُ العمَلُ فى المَسْأَلَةِ . وهو غيرُ مَرْضىٍّ عندَهم . فالأَوْلَى أنْ تقِفَ الاثْنَىْ عَشَرَ ، وقِسْ عليها ما شابَهَها .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط مِن : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير

فبالأنْصافِ ، وإن كانت ثَلاثةً فبالأثلاثِ ، وإن كانَتْ أرْبَعَةً فبالأرْباعِ ، وإن كانَت أحدَ عَشَرَ أو اثْنَىْ عَشَرَ أو ثلاثةَ عَشَرَ فيُجزَّأُ[1] ذلك ، وإن بَقِىَ واحِدٌ فالعَدَدان مُتَباينان . وممّا يَدُلُّك على تَناسُبِ العَدَدَيْن أنَّك إذا زِدْتَ على الأقَلِّ مثلَه أبَدًا ساوَى الأكْثَرَ ، ومتى قَسَمْتَ الأكْثَرَ على الأقَلِّ انْقَسَمَ قِسْمَةً صَحيحَةً ، ومتى نَسَبْتَ الأقَلَّ إلى الأكْثَرِ انْتَسَبَ إليه بِجُزْءٍ واحِدٍ ، ولا يكونُ ذلك إلَّا فى النِّصفِ[2] فما دُونَه .

الإنصاف .....

(١) فى م : « فنحو » .

(٢) فى م : « المنتصف » .

المقنع

بَابُ الْمُنَاسَخَاتِ

وَمَعْنَاهَا أَنْ يَمُوتَ بَعْضُ وَرَثَةِ الْمَيِّتِ قَبْلَ قَسْمِ تَرِكَتِهِ . وَلَهُ ثَلَاثَةُ أَحْوَالٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ وَرَثَةُ الثَّانِي يَرِثُونَهُ عَلَى حَسَبِ مِيرَاثِهِمْ مِنَ الْأَوَّلِ ، مِثْلَ أَنْ يَكُونُوا عَصَبَةً لَهُمَا ، فَاقْسِمِ الْمَالَ بَيْنَ مَنْ بَقِيَ مِنْهُمْ ، وَلَا تَنْظُرْ إِلَى الْمَيِّتِ الْأَوَّلِ .

الشرح الكبير

بابُ المُناسَخاتِ

(ومَعناها أن يَموتَ بعضُ وَرَثَةِ المَيِّتِ قبلَ قَسْمِ تَرِكَتِه . ولها ثَلاثَةُ أَحْوالٍ ؛ أحدُها ، أنْ يَكُونَ وَرَثَةُ الثانِي يَرِثونَه على حَسَبِ مِيراثِهم مِن الأولِ ، مثلَ أن يَكُونوا عَصَبَةً لهما ، فاقْسِمِ المالَ بينَ مَن بَقِيَ مِنهم ، ولا تَنْظُرْ إلى المَيِّتِ الأولِ) مِثالُ ذلك ، أربعُ بَنِينَ وثَلاثُ بَناتٍ ، ماتَت بِنْتٌ ، ثم ابنٌ ، ثم بنتٌ أُخْرَى ، ثم ابْنٌ آخَرُ ، وبَقِيَ ابنان وبِنْتٌ ، فَاقْسِمِ المسألةَ

الإنصاف

بابُ المُناسَخاتِ

فائدة : قولُه : ومَعْناها ؛ أنْ يمُوتَ بعضُ الوَرَثَةِ قبلَ قَسْمِ تَرِكَتِه . وهو صحيحٌ . فلو ماتَ شَخْصٌ وتَرَكَ أبوَين وابْنَتَين ، ثم ماتَتْ إحْدَى الابْنَتَين ، وخلَّفَتْ مَن فى المَسْأَلَةِ ، فلابُدَّ هنا مِنَ السُّؤالِ عنِ المَيِّتِ الأوَّلِ ، فإنْ كان رَجُلًا ، فالأبُ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى جَدٌّ وفى الثَّانِيَةِ أبو أبٍ ، فيَرِثُه فى الثَّانِيَةِ . وإنْ كان المَيِّتُ الأوَّلُ أُنْثَى ، فالأبُ فى الأُولَى جَدٌّ وفى الثَّانيةِ أبو أمٍّ ، فلا يَرِثُ . فتَصِحُّ فى الأُولَى مِن

الشرح الكبير

على خمسةٍ ، ولا يَحْتاجُ إلى عملِ مسائلَ . وكذلك نَقولُ فى أبَوَيْن وزَوجَةٍ وابْنَيْن وبِنْتَيْن ، ماتَت بِنْتٌ ، ثم ماتَتِ الزَّوْجَةُ ، ثم مات ابنٌ ، ثم مات الأبُ ، ثم الأمُّ ، فقد صارَتِ المَوارِيثُ كلُّها بينَ الابنِ والبنتِ الباقِيَيْن أثْلاثًا ، واسْتَغْنَيْتَ عن عملِ المسائلِ . [٥/٢٤٩و]ورُبَّما[1] اختُصِرَتِ المسائلُ بعدَ التَّصْحِيحِ بالمُوافَقَةِ بينَ السِّهامِ ، فإذا صَحَّحْتَ المسألةَ نَظَرْتَ فيها ، فإن كان لجميعِها كَسْرٌ يَتَّفِقُ فيه جميعُ السِّهامِ رَدَدْتَ المسألةَ إلى ذلك الكَسْرِ ورَدَدْتَ سِهامَ كلِّ وارِثٍ إليه ؛ ليكونَ أسْهَلَ فى العَمَلِ .

الإنصاف

أرْبعَةٍ وخَمْسِين ، وفى الثَّانِيَةِ مِن اثْنَىْ عَشَرَ . وتُسَمَّى المَأْمُونِيَّةَ[2] ؛ لأنَّ المَأْمُونَ[3] سألَ عنها يَحْيَى بنَ أكْثَمَ[4] ، لمَّا أرادَ أنْ يُوَلِّيَهُ القَضاءَ ، فقال له : المَيِّتُ الأوَّلُ ذكَرٌ أم أُنْثَى ؟ فعَلِمَ أنَّه قد عرَفَها ، فقال له : كم سِنُّك ؟ ففَطِنَ يَحْيَى لذلك ، وظَنَّ أنَّه اسْتَصْغَرَه ، فقال : سِنُّ مُعاذِ بنِ جَبَلٍ[5] لمَّا وَلَّاه النَّبِىُّ ﷺ اليَمَنَ ، وسِنُّ عَتَّابِ بنِ أَسِيدٍ[6] لمَّا وَلِىَ مَكَّةَ . فاسْتَحْسَنَ جوابَه ، ووَلَّاه

---

(١) فى م : « بها » .

(٢) انظر هذه المسألة فى كتاب وفيات الأعيان ، لابن خلكان ٦/١٤٨ .

(٣) هو عبد الله بن هارون الرشيد العباسى ، الخليفة ، أبو العباس المأمون ، كان من رجال بنى العباس حزمًا وعزمًا ورأيًا وعقلًا وهيبةً وحلمًا، قرأ العلم والأدب والأخبار والعقليات وعلوم الأوائل ، وأمر بتعريب كتبهم . وهو أول من امتحن الناس على القول بخلق القرآن . توفى سنة ثمانى عشرة ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٠/٢٧٢ - ٢٩٠ .

(٤) يحيى بن أكثم بن محمد بن قطن التميمى ، أبو محمد ، الفقيه العلامة ، قاضى القضاة ، كان من أئمة الاجتهاد ، وله تصانيف ، منها كتاب « التنبيه » . توفى سنة اثنتين وأربعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٢/ ٥ - ١٦ .

(٥) معاذ بن جبل بن عمرو الأنصارى المدنى ، أبو عبد الرحمن ، صحابى جليل ، أسلم وهو ابن ثمانى عشرة ، وشهد بدرًا والعقبة والمشاهد ، وهو ممن جمع القرآن على عهد رسول الله ﷺ ، ومن أعلم الصحابة بالحلال والحرام . توفى سنة سبع عشرة أو التى بعدها . الإصابة ٦/١٣٦ - ١٣٨ .

(٦) عتاب بن أسيد بن أبى العيص الأموى ، أبو عبد الرحمن ، صحابى أسلم يوم الفتح ، واستعمله النبى ﷺ =

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ مَا بَعْدَ الْمَيِّتِ الْأَوَّلِ مِنَ الْمَوْتَى لَا يَرِثُ بَعْضُهُمْ بَعْضًا ، كَإِخْوَةٍ خَلَّفَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بَنِيهِ ، فَاجْعَلْ مَسَائِلَهُمْ كَعَدَدٍ انْكَسَرَتْ عَلَيْهِمْ سِهَامُهُمْ ، وَصَحِّحْ عَلَى مَا ذَكَرْنَا فِى بَابِ التَّصْحِيحِ .

الشرح الكبير

مِثالُه ، زَوْجَةٌ وابْنٌ وبِنْتٌ ، ماتَتِ البِنْتُ ، تَصِحُّ المسألتان مِن اثْنَيْنِ وسَبْعِين ، للزَّوْجَةِ بحَقِّها سِتَّةَ عَشَرَ ، وللابنِ سِتَّةٌ وخَمْسُون ، تَتَّفِقُ سِهامُهما بالأثْمانِ ، فتَرُدُّها إلى ثُمْنِها تِسْعَةٌ ، للزَّوجَةِ سَهمان ، وللابنِ سَبْعَةٌ .

الحالُ (الثانِى ، أن يَكُونَ ما بعدَ المَيِّتِ الأولِ مِن المَوتَى لا يَرِثُ بعضُهم بعضًا ، كإخْوَةٍ خَلَّفَ كلُّ واحدٍ مِنهم بَنِيهِ ، فاجْعَلْ مسائِلَهم كعَدَدٍ انْكَسَرَت عليهم سِهامُهم ، وصَحِّحْ على ما ذَكَرْنا فى بابِ التَّصْحيحِ) . مثالُ ذلك ، رجلٌ تُوُفِّىَ وتَرَك أربعةَ بَنِينَ ، فمات أحدُهم عن اثنَيْن ، والثانِى عن ثَلاثَةٍ ، والثالثُ عن أربعةٍ ، والرابعُ عن سِتَّةٍ ، فالمسألةُ الأُولى مِن أربعةٍ ، ومسألةُ الابنِ الأوَّلِ مِن اثْنَيْن ، ومسألةُ الثانى مِن ثَلاثَةٍ ، ومسألةُ الثالثِ مِن أربعةٍ ، ومسألةُ الرابعِ مِن ستَّةٍ ، فاجْعَلْها

الإنصاف

القَضاءَ[1] .

= على مكة لما سار إلى حنين ، وكان عمره حين استعمل نيفا وعشرين سنة ، وحج بالناس سنة الفتح ، وأقره أبو بكر رضى الله عنه على مكة إلى أن مات فى آخر خلافة عمر . الإصابة ٤/٤٢٩ ، ٤٣٠ .

(١) انظر : تاريخ بغداد ١٤/١٩٩ .

المقنع [١٧٩ظ] الثَّالِثُ ، مَا عَدَا ذَلِكَ ، فَصَحِّحْ مَسْأَلَةَ الْأَوَّلِ وَانْظُرْ مَا صَارَ لِلثَّانِى مِنْهَا فَاقْسِمْهُ عَلَى مَسْأَلَتِهِ ، فَإِنِ انْقَسَمَ صَحَّتِ الْمَسْأَلَتَانِ مِمَّا صَحَّتْ مِنْهُ الْأُولَى ، كَرَجُلٍ خَلَّفَ امْرَأَةً وَبِنْتًا وَأَخًا ، ثُمَّ مَاتَتِ الْبِنْتُ وَخَلَّفَتْ زَوْجًا وَبِنْتًا وَعَمَّهَا ، فَإِنَّ لَهَا أَرْبَعَةً ،

الشرح الكبير كأعْدادٍ أربعةٍ ، فالاثنان تَدْخُلُ فى الأربعةِ ، والثَّلاثةُ فى الستَّةِ ، والأربعةُ توافِقُ الستَّةَ بالأنصافِ ، فتَضْرِبُ نِصفَ إحْداهما فى الأُخْرَى تكنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، ثم تَضْرِبُها فى المسألةِ الأُولى تَكُنْ ثمانيةً وأربعين ، لوَرَثَةِ كلِّ ابنٍ اثْنا عشَرَ ، فلكلِّ واحدٍ مِن ابْنَىِ[1] الأوَّلِ ستَّةٌ ، ولكلِّ واحدٍ مِن بَنِى الثانِى أربعةٌ ، ولكلِّ واحدٍ مِن بَنِى الثالثِ ثَلاثَةٌ ، ولكلِّ واحدٍ مِن بَنِى الرابعِ سَهْمان .

الحالُ (الثالثُ ، ما عدا ذلك) وهى ثلاثةُ أقسامٍ ؛ أحدُها ، أن تَنْقَسِمَ سِهامُ الميِّتِ الثانِى على مَسْأَلَةِ الثانِى . الثانِى ، أن لا يَنْقَسِمَ عليها بل يُوافِقُها . الثالثُ ، لا يَنْقَسِمُ عليها ولا يُوافِقُها . فالطريقُ فى ذلك أن ، تُصَحِّحَ مَسْألةَ الأولِ ، ثم انْظُرْ ما صار للثانِى منها ، فاقْسِمْه على مَسْألتِه بعدَ أن تُصَحِّحَها (فإنِ انْقَسَمَ صَحَّتِ المَسْألَتان ممّا صَحَّت منه الأُولى ، كرجلٍ خَلَّفَ امرأةً وبنتًا وأخًا ، ثم ماتَتِ البنتُ وخَلَّفَتْ زوجًا وبنتًا وعمًّا ، فإنَّ لها) مِن المسألةِ الأُولى (أربعةً ، ومسألَتُها مِن أربعةٍ ، فصَحَّتِ

الإنصاف .....

---

(١) فى م : « بنى » .

المقنع

وَمَسْأَلَتُهَا مِنْ أَرْبَعَةٍ ، فَصَحَّتِ الْمَسْأَلَتَانِ مِنْ ثَمَانِيَةٍ ، وَصَارَ لِلْأَخِ أَرْبَعَةٌ . وَإِنْ لَمْ تَنْقَسِمْ وَافَقْتَ بَيْنَ سِهَامِهِ وَمَسْأَلَتِهِ ، ثُمَّ ضَرَبْتَ وَفْقَ مَسْأَلَتِهِ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى ، ثُمَّ كُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْأُولَى مَضْرُوبٌ فِي وَفْقِ الثَّانِيَةِ ، وَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ مَضْرُوبٌ فِي

الشرح الكبير

المَسْأَلَتان مِن ثمانيةٍ ، وصار للأخِ أربعةٌ) مِن أخِيه ثَلاثَةٌ ، ومِن بنتِ أخِيه سَهْمٌ . ومِن ذلك ، أمٌّ وعَمٌّ ، مات العمُّ وخَلَّفَ بِنْتَه وعَصَبَةً . المسألةُ الأُولى مِن ثَلاثَةٍ ، والثانيةُ مِن اثْنَيْن ، فصَحَّتِ المَسْأَلَتان مِن ثَلاثَةٍ . ثَلاثُ أخواتٍ مُفْترِقاتٍ ، ماتَتِ الأُخْتُ مِن الأبَوَيْن وخَلَّفَتِ ابْنَتَيْن ومَن خَلَّفَتْ ، تَصِحُّ المَسْأَلَتان مِن خمسةٍ . بنتٌ وبنتُ ابنٍ وأخٌ ، ماتَتِ البنتُ [٢٤٩/٥ظ] وتَرَكَتِ ابْنَتَيْن وعمَّها ، صَحَّتِ المَسْأَلَتان مِن ستَّةٍ ، وصار للأخِ ثلاثةٌ . زوجٌ وجدةٌ وابْنتا ابنٍ ، مِن ثلاثَةَ عَشَرَ ، ماتَت إحداهما عن أربعةٍ ، وتَرَكَتْ زوجًا وبنتًا وأُخْتَها ، صَحَّتِ المَسْأَلَتان مِن ثلاثَةَ عَشَرَ ، وصار للأُخْتِ[1] خمسةٌ . زوجةٌ وأمٌّ وابنٌ ، ماتَتِ الأمُّ وتَرَكَتْ زوجًا وبنتًا وابنَ ابنٍ ، مِن أربعةٍ وعِشْرِينَ . زوجةٌ وأمٌّ وعمٌّ ، مات العمُّ وتَرَك ثَلاثَةَ بَنين وبنتًا ، مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، تصحُّ المسألتان .

القسمُ الثانِى ، أن تُوافِقَ سِهامُ المَيِّتِ الثانى مَسْألتَه ، فالطريقُ فيها أن تَضْرِبَ وَفْقَ مَسْألَتِه فى الأُولى (ثم كلُّ مَن له شىءٌ مِن المسألةِ الأُولى مَضْروبٌ فى وَفْقِ الثانيةِ ، ومَن له شىءٌ مِن المسألةِ الثانيةِ مضروبٌ فى وَفْقِ

الإنصاف

.....

(١) فى م : « للأخ » .

المقنع

وَفْقِ سِهَامِ الْمَيِّتِ الثَّانِى ، مِثْلَ أَنْ تَكُونَ الزَّوْجَةُ أُمًّا لِلْبِنْتِ فِى مَسْأَلَتِنَا ، فَإِنَّ مَسْأَلَتَهَا مِنَ اثْنَىْ عَشَرَ ، تُوَافِقُ سِهَامُهَا بِالرُّبْعِ ، فَتَرْجِعُ إِلَى رُبْعِهَا ثَلَاثَةٍ ، اضْرِبْهَا فِى الْأُولَى تَكُنْ أَرْبَعَةً وَعِشْرِينَ . وَإِنْ لَمْ تُوَافِقْ سِهَامُهُ مَسْأَلَتَهُ ، ضَرَبْتَ الثَّانِيَةَ فِى الْأُولَى ، فَكُلُّ مَنْ

الشرح الكبير

سِهامِ الميِّتِ الثانِى) كرجلٍ خَلَّفَ امرأةً وبنتًا وأخًا ، ثم ماتَتِ البنتُ وخَلَّفَتْ زوجًا وبنتًا وأمَّها وهى الزوجةُ وعمًّا ، فإنَّ المسألةَ مِن ثمانيةٍ ، للبنتِ النِّصفُ أربعةٌ ، ومسألتُها مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، تُوافِقُ سِهامَها بالربعِ ، فتَضْرِبُ ثَلاثَةً فى ثمانيةٍ أربعةٌ وعشرون ، فكلُّ مَن له شىءٌ مِن ثمانيةٍ مَضْروبٌ فى ثلاثةٍ ، وهو وَفْقُ المسألةِ الثانيةِ ، ومَن له شىءٌ مِن الثانيةِ مَضْرُوبٌ فى وَفْقِ سِهامِ الميِّتِ الثانِى ، وهو سهمٌ . ومِن ذلك أمٌّ وابْنان وبنتٌ ، مات أحدُ الابنَيْن وخَلَّفَ مَنْ خَلَّفَ ، الأُولَى مِن ستَّةٍ ، للابنِ منها سَهْمان ، وقد خَلَّفَ جدَّتَه وأخاه وأُخْتَه ، فمَسْألتُه مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، تُوافِقُ سَهْمَيه بالنِّصفِ ، فاضْرِبْ نِصفَ مسألتِه تسعةً فى الأُولى وهى ستَّةٌ تَكُنْ أربعةً وخمسين ، للأمِّ مِن الأُولى سَهْمٌ فى تِسْعةٍ وفقِ الثانيةِ ، ولها مِن الثانيةِ ثلاثةٌ فى سَهْمٍ ، صار لها اثْنا عَشَرَ ، وللابنِ الباقِى سَهْمان فى تِسْعَةٍ ثمانيةَ عَشَرَ ، ومِن الثانيةِ عَشَرةٌ فِى سَهْمٍ ، صار له ثمانيةٌ وعِشرون ولأخِيه أرْبعةَ عَشَرَ .

القسمُ الثالثُ ، أن لا يَنْقَسِمَ سِهامُ الثانِى على مَسْألتِه ولا يُوافِقَها ، فالطريقُ فيها أن تَضْرِبَ المَسْألةَ الثانيةَ فى الأُولى ثم (كلُّ مَن له شىءٌ مِن

الإنصاف

.....

المقنع

لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْأُولَى [١٨٠و] مَضْرُوبٌ فِي الثَّانِيَةِ ، وَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ مَضْرُوبٌ فِي سِهَامِ الثَّانِي . مِثْلَ أَنْ تُخَلِّفَ الْبِنْتُ بِنْتَيْنِ ، فَإِنَّ مَسْأَلَتَهَا تَعُولُ إِلَى ثَلَاثَةَ عَشَرَ ، تَضْرِبُهَا فِي الْأُولَى تَكُنْ مِائَةً وَأَرْبَعَةً ، وَتَعْمَلُ عَلَى مَا ذَكَرْنَا .

الشرح الكبير

المَسْأَلَةِ الأُولى مَضْروبٌ فى الثانيةِ ، ومَن له شىءٌ مِن الثانيةِ مضروبٌ فى سهامِ الميِّتِ الثانى) مثالُه ، رجلٌ خَلَّفَ امرأةً وبنتًا وأخًا ، فهى مِن ثمانيةٍ ، للبنتِ أربعةٌ ، ثم ماتَتِ البنتُ وتَرَكَتْ زوجًا وأمًّا وابْنَتَيْن (فإنَّ مسألَتَها تَعُولُ إلى ثَلاثَةَ عَشَرَ) لا تَنْقَسِمُ عليها سِهامُها ولا تُوافِقُها ، فإذا ضَرَبْتَ المَسْألَةَ الأُولى وهى ثمانيةٌ ، فى الثانيةِ وهى ثلاثَةَ عَشَرَ ، كانَت مائةً وأربعةً ، فكلُّ مَن له شىءٌ مِن الأُولى مَضْروبٌ فى ثلاثَةَ عَشَرَ ، ومَن له شىءٌ مِن ثَلاثَةَ عَشَرَ مَضْرُوبٌ فى أربعةٍ . ومثلِ ذلك ، زوجٌ وأمٌّ وسِتُّ [٥/٢٥٠و] أَخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، ماتت إحدى الأُخْتَيْن مِن الأمِّ وخَلَّفَتْ مَن خَلَّفَتْ ، فالأُولى مِن عَشَرَةٍ ، والثانيةُ مِن ستَّةٍ ؛ لأنَّها خَلَّفَتْ أُمًّا وأختًا لأبَوَيْن وأُخْتَيْن مِن أمٍّ ، تَضْرِبُها فى الأُولى تكنْ ستين ، ومنها تصِحُّ .

فصل : ورُبَّما اخْتَلَفَ الحُكْمُ بكَوْنِ الميِّتِ الأولِ رجلًا أو امرأةً ، فيَحْتاجُ إلى السؤالِ عن ذلك . مثالُ ذلك ، إذا قيل : أبَوان وابْنَتان . لم تَنْقَسِمِ التَّرِكَةُ حتَّى ماتت إحْدى البِنْتَيْن ، إن كان الميِّتُ الأولُ رجلًا ، فالأبُ جَدٌّ وارثٌ فى الثانيةِ ؛ لأنَّه أبو أبٍ ، وتَصِحُّ المَسْألتان مِن أربعةٍ

الإنصاف

.....

المقنع

فَإِنْ مَاتَ ثَالِثٌ جَمَعْتَ سِهَامَهُ مِمَّا صَحَّتْ مِنْهُ الأُولَيَانِ ، وَعَمِلْتَ فِيهَا عَمَلَكَ فِى مَسْأَلَةِ الثَّانِى مَعَ الأُولَى . وَكَذَلِكَ تَصْنَعُ فِى الرَّابِعِ وَمَنْ بَعْدَهُ .

الشرح الكبير

وخَمْسِين . وإن كان الميِّتُ الأولُ امرأةً ، فالأبُ أبو أمٍّ[1] فى الثانيةِ لا يَرِثُ ؛ لأنَّه مِن ذَوِى الأرْحامِ ، وتَصِحُّ المَسْأَلتان مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، وتُسمَّى المَأْمُونِيَّةَ ؛ لأنَّ المأْمُونَ سأل عنها يحيى بنَ أكْثَمَ حينَ أرادَ تَوْلِيتَه القَضاءَ ؛ ليَخْتَبِرَ فَهْمَه ، فقال : يا أميرَ المُؤْمِنِين ، مَنِ المَيِّتُ الأولُ . فعَلِمَ أنَّه فَهِمَها .

٢٨٢١ – مسألة : (فإن مات ثالثٌ جَمَعْتَ سِهامَه ممَّا صَحَّتْ منه الأُولَيانِ ، وعَمِلْتَ فيها عَمَلَك فى مسألةِ الثانى مع الأولِ . وكذلك تَصْنَعُ فى الرابعِ ومَن بعدَه) ومثالُ ذلك ، زوجةٌ وأمٌّ وثلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ . المسألةُ الأُولى مِن خَمْسةَ عَشَرَ ، ماتَتِ الأُخْتُ مِن الأبَوَيْن وخَلَّفَتْ زوجًا ومَن خَلَّفَتْ ، فمسألتُها مِن ثَمانيةٍ ، وسهامُها ستةٌ ، يَتَّفِقان بالنِّصفِ ، فتَضْرِبُ نصفَ مسألتِها فى الأُولى تَكُنْ ستِّينَ ، ثم ماتَتِ الأمُّ وخَلَّفَتْ زوجًا وأختًا وبنتَها وهى الأختُ مِن الأمِّ ، فمسألتُها مِن أربعةٍ ولها مِن المسألتين أحدَ عَشَرَ سَهْمًا لا تُوافِقُ مسألتَها ، تَضْرِبُ مسألتَها فى الأُولَيَيْن تَكُنْ مِائَتَيْن وأرْبَعِين ، ومنها تصِحُّ الثَّلاثُ . ومثالُ الأربعةِ ، زوجةٌ وأبَوان وابْنتان ، لم يقتسِموا حتَّى مات الأبُ وخَلَّفَ أخًا لأبٍ وأمٍّ ومَن خلَّف ، ثم ماتَتِ

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « الأم » .

الشرح الكبير

الأمُّ وخَلَّفَتْ أمًّا وعمًّا ومَن خَلَّفَتْ ، ثم ماتَت إحْدى البِنْتَيْن وخَلَّفَتْ زوجًا ومَن خَلَّفَتْ ، تَصِحُّ الأُولى مِن سبعةٍ وعشرين ، والثانيةُ مِن أربعةٍ وعشرين ، تُوافِقُ تركةَ الأبِ بالأرباعِ ، ثم ماتَتِ الأمُّ عن سَبْعةٍ وعشرين وخَلَّفَتْ أمًّا وبِنْتَىِ ابنٍ وعمًّا ، فمسألتُها مِن ستةٍ وتَرِكَتُها تُوافِقُها بالأثلاثِ ، ثم ماتَت إحْدى البِنْتَيْن عن مائةٍ وثَلاثِين ، وتَرَكَت زوجًا وأمًّا وأختًا ، فمسألتُها مِن ثمانيةٍ ، وتَرِكَتُها تُوافِقُها بالأنْصافِ ، فَتَصِحُّ المسائلُ الأربعُ مِن ألفٍ ومِائتَيْن وستَّةٍ وتِسْعِين ؛ للزوجةِ مِن الأُولى والرابعةِ مِائتان وأربعةٌ وسَبْعُون ، وللبنتِ الباقِيَةِ مِن المسائلِ الأربعِ سَبْعُمِائةٍ [٥/٢٥٠ظ] وخمسةَ عَشَرَ ، ولأخى الميِّتِ الباقِى أربَعُون ، ولأمِّ الثالثةِ ستةٌ وثَلاثُون ، ولعمِّها كذلك ، ولزوجِ الرابعةِ مِائَةٌ وخمسةٌ وتِسْعُون . زوجٌ وأمٌّ وستُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، ماتَتِ الأمُّ وتَرَكَت أبويْها ومَن خَلَّفَتْ ، ثم ماتَت أُخْتٌ مِن أبٍ وأمٍّ وتَرَكَت زوجًا وجَدةً ومَن خَلَّفَتْ ، ثم ماتَت أُخْتٌ مِن أمٍّ وخَلَّفَتْ زوجًا وجَدةً ومَن خَلَّفَتْ ، الأُولى عَشَرَةٌ ، والثانيةُ مِن ستَّةٍ ، فتَصِيرُ الاثْنَتان مِن سِتِّين ، والثالثةُ مِن عِشْرِين ، وماتَت عن ثلاثةَ عَشَرَ لا تُوافِقُ ، فتَضْرِبُ عِشْرِين فى سِتِّين تكن ألفًا ومِائتَيْن ، والرابعةُ مِن ثمانيةٍ ، وماتَت عن مائةٍ وستةٍ وستِّين تُوافِقُها بالأنْصافِ ، فتَضْرِبُ أربعةً فى ألفٍ ومِائتَيْن تكنْ أربعةَ آلافٍ وثمانِ مِائَةٍ .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ قَسْمِ التَّرِكَاتِ

إِذَا خَلَّفَ تَرِكَةً مَعْلُومَةً فَأَمْكَنَكَ نِسْبَةُ نَصِيبِ كُلِّ وَارِثٍ مِنَ الْمَسْأَلَةِ فَأَعْطِهِ مِثْلَ تِلْكَ النِّسْبَةِ مِنَ التَّرِكَةِ . وَإِنْ شِئْتَ قَسَمْتَ

الشرح الكبير

بابُ قَسْمِ التَّرِكَاتِ

(إذا خَلَّفَ تَرِكَةً مَعْلُومَةً فأمْكَنَك نِسبَةُ نَصيبِ كلِّ وارِثٍ مِن المسألةِ ، فأعْطِه مِثْلَ تلك النِّسْبَةِ مِن التَّرِكَةِ) مثالُ ذلك ، زوجٌ وأبوان وابْنَتان ، المَسْأَلَةُ مِن خَمْسةَ عَشَرَ ، والتَّرِكَةُ أرْبعُون دِينارًا ، فللزَّوجِ ثلاثةٌ وهى خُمْسُ المسألةِ ، فله خُمْسُ التَّرِكَةِ ثمانيةُ دَنانيرَ ، ولكلِّ واحدٍ من الأبوَيْن ثُلُثا خُمْسِ المسألةِ فله ثُلُثا الثمانيةِ وذلك خَمْسَةُ دَنانِيرَ وثُلُثُ دِينارٍ ، ولكلِّ واحدةٍ من البِنْتَيْن مِثْلُ ما للأبوَيْن كِلَيهما وذلك عَشَرَةٌ وثُلُثان . (وإن شِئْتَ

الإنصاف

بابُ قَسْمِ التَّرِكاتِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال قائلٌ : إنَّما يَرِثُنِى أرْبَعَةُ بَنِينَ ، ولى تَرِكَةٌ ، أخَذ الأكْبَرُ دِينارًا وخُمْسَ ما بَقِىَ ، وأخَذ الثَّانِى دِينارَيْن وخُمْسَ ما بَقِىَ ، وأخَذ الثَّالِثُ ثلاثَةَ دَنانِيرَ وخُمْسَ مابَقِىَ ، وأخَذ الرَّابعُ جميعَ مابَقِىَ ، والحالُ أنَّ كلَّ واحدٍ منهم أخَذ حقَّه ، مِن غيرِ زِيادَةٍ ولا نُقْصانٍ ، كم كانَتِ التَّرِكَةُ ؟ فالجَوابُ ، أنَّها كانَتْ سِتَّةَ عَشَرَ دِينارًا . وفى « الفُروعِ » هنا سَهْوٌ ، فإنَّه جعَل للرَّابعِ أرْبَعَةً وخُمْسَ ما بَقِىَ ، والحالُ أنَّه لم يَبْقَ شىءٌ بعدَ أخْذِ الأرْبَعَةِ . الثَّانيةُ ، لو قال إنْسانٌ لمريضٍ :

المقنع

التَّرِكَةَ عَلَى الْمَسْأَلَةِ وَضَرَبْتَ الْخَارِجَ بِالْقَسْمِ فِى نَصِيبِ كُلِّ وَارِثٍ ، فَمَا اجْتَمَعَ فَهُوَ نَصِيبُهُ . وَإِنْ شِئْتَ ضَرَبْتَ سِهَامَهُ فِى التَّرِكَةِ ، وَقَسَمْتَهَا عَلَى الْمَسْأَلَةِ ، فَمَا خَرَجَ فَهُوَ نَصِيبُهُ .

الشرح الكبير

قَسَمْتَ التَّرِكَةَ على المسألَةِ وضَرَبْتَ الخارجَ بالقَسْمِ فى نَصيبِ كلِّ وارِثٍ) فما بَلَغ فهو نَصِيبُه . فإذا قَسَمْتَ التَّرِكَةَ على المسألةِ هٰهُنا ، كان الخارِجُ بالقَسْمِ دِينارَيْن وثُلُثَيْن ، إذا ضَرَبْتَها فى نَصيبِ الزَّوجِ وهو ثلاثةٌ ، كان ثمانِيةَ دنانيرَ ، وإذا ضَرَبْتَها فى نَصيبِ كلِّ واحدٍ مِن الأَبوَيْن كانت خَمْسةً وثُلُثًا ، وإذا ضَرَبْتَها فى نَصيبِ كلِّ واحدةٍ مِن البِنْتَيْن كانت عَشَرَةَ دَنانيرَ وثُلُثَيْن . وإن شِئْتَ ضَرَبْتَ نَصيبَ كُلِّ وارِثٍ فى التَّرِكَةِ ، وقَسَمْتَه على المسألةِ (فما خرَج فهو نَصيبُه) ففى هذه المسألةِ ، إذا ضَرَبْتَ نَصيبَ الزوجِ وهو ثَلاثَةٌ فى التَّرِكَةِ ، كان مائةً وعشرينَ ، إذا قَسَمْتَها على المَسْأَلَةِ وهى خَمْسةَ عَشَرَ خَرَجَ بالقَسْمِ ثَمانِيةٌ ، وإذا ضَرَبْتَ نَصيبَ أحدِ الأَبوَيْنِ فى التَّرِكَةِ كان ثمانِينَ ، فإذا قَسَمْتَها على المَسْأَلَةِ خَرَجَ خمسةٌ وثُلُثٌ ، وإذا [٢٥١/٥و] ضَرَبْتَ نَصيبَ كلِّ واحِدَةٍ مِن البِنْتَيْن فى التَّرِكَةِ كانت مِائةً وسِتِّينَ ، إذا قَسَمْتَها على المسألَةِ خَرَج بالقَسْمِ عَشَرَةٌ وثُلُثان ، كما ذَكَرْنا .

الإنصاف

أَوْصِ . فقالَ : إنَّما يَرِثُنِى امْرأتاك ، وجَدَّتاك ، وأُخْتاك ، وعَمَّتاك ، وخالَتاك . فالجوابُ ، أنَّ كلَّ واحدٍ منهما تزَوَّجَ بجَدَّتَى الآخَرِ ، أُمِّ أُمِّه وأُمِّ أبيه ، فأوْلَدَ المَرِيضُ كلًّا منهما بِنْتَيْن ، فهما مِن أُمِّ الأبِ الصَّحيحِ عَمَّتا الصَّحيحِ ، ومِن أُمِّ أُمِّه خالتاه ، وقد كان أبُو المَريضِ تزَوَّجَ أُمَّ الصَّحيحِ ، فأوْلَدَها بِنْتَيْن . وتصِحُّ

المقنع

وَإِنْ شِئْتَ فِى مَسَائِلِ الْمُنَاسَخَاتِ قَسَمْتَ التَّرِكَةَ عَلَى الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى ، ثُمَّ أَخَذْتَ نَصِيبَ الثَّانِى فَقَسَمْتَهُ عَلَى مَسْأَلَتِهِ ، وَكَذَلِكَ الثَّالِثُ . وَإِنْ كَانَ بَيْنَ الْمَسْأَلَةِ وَالتَّرِكَةِ مُوَافَقَةٌ ، فَوَافِقْ بَيْنَهُمَا ، وَاقْسِمْ وَفْقَ التَّرِكَةِ عَلَى وَفْقِ الْمَسْأَلَةِ . [١٨٠ظ]

الشرح الكبير

فصل : فإنْ كانتِ المسألةُ مِن الأعدادِ الصُّمِّ لم يُمْكِنِ العملُ بالطَّريقِ الأولِ ؛ لأنَّه لا نِسْبَةَ فيها ، فاعْمَلْ بالطَّرِيقَيْنِ الآخَرَيْن . مثالُ ذلك ، زوجٌ وأُمٌّ وابْنَتان ، والتَّرِكَةُ خَمْسُون دينارًا ، المسألةُ مِن ثَلاثةَ عَشَرَ ، إذا قَسَمْتَ عليها التَّرِكَةَ خَرَج بالقَسْمِ لكلِّ سَهْمٍ ثلاثةُ دَنانِيرَ وأحدَ عَشَرَ جزءًا من ثَلاثَةَ عَشَرَ جزءًا مِن دِينارٍ ، تَضْرِبُ فى ذلك سِهامَ الزوجِ وهى ثَلاثةٌ ، يَجْتَمِعُ له أحدَ عَشَرَ دِينارًا وسبعةُ أجْزاءٍ ، وتَضْرِبُ نَصيبَ الأمِّ تكُنْ سبعةً وتسعةَ أجْزاءٍ ، ولكلِّ بنتٍ ضِعْفُ ذلك ، وإن ضَرَبْت سهامَ كلِّ وارثٍ فى الخَمْسِين وقسمتَها على المسألةِ خرج ما قلنا .

٢٨٢٢ – مسألة : (وإن شِئْتَ فى مَسائِلِ المُناسَخاتِ قَسَمْتَ التَّرِكَةَ على المسألةِ الأُولى ، ثم أخَذْتَ نَصِيبَ الثانِى فقَسَمْتَه على مسألَتِه ، وكذلك الثالثُ ، فإن كان بينَ التَّرِكَةِ والمسألَةِ مُوَافَقَةٌ) رَدَدْتَهما إلَى وَفْقِهما وقَسَمْتَ (وَفْقَ التَّرِكَةِ على وَفْقِ المسألَةِ) وَاعْمَلْ على ما ذَكَرْنا . مثالٌ : زوجةٌ وأُمٌّ وثَلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، المسألةُ مِن خَمْسةَ عَشَرَ ، والتَّرِكَةُ عِشْرُون دِينارًا ، ماتَتِ الأمُّ وخَلَّفَتْ أبَوَيْن ومَن خَلَّفَتْ ، المسألةُ

الإنصاف

مِن ثَمانِيَةٍ وأرْبَعِين . ويُعايَى بها .

المقنع وَإِنْ أَرَدْتَ الْقِسْمَةَ عَلَى قَرَارِيطِ الدِّينَارِ فَاجْعَلْ عَدَدَ الْقَرَارِيطِ

الشرح الكبير الأولى مِن خَمْسةَ عَشَرَ ، والثانيةُ مِن ستَّةٍ ، للأمِّ مِن الأولى سَهْمان ، لا تَنْقَسِمُ على الثانيةِ وتُوافِقُها بالنِّصفِ ، فتَضْرِبُ نصفَ الستَّةِ فى المسألةِ الأولى تَكُنْ خَمْسةً وأرْبَعِين ، فإنْ شِئْتَ نَسَبْتَ نَصيبَ كلِّ وارِثٍ مِن المسألةِ وأعْطَيْتَه مِن التَّرِكَةِ مِثْلَ تلك النِّسبةِ ، فللمرأةِ تسعةٌ وهى خُمْسُ المسألةِ ، فلها خُمْسُ التَّرِكَةِ أربعةُ دَنانيرَ ، وللأخْتِ مِن الأمِّ ثمانيةٌ وهى ثمانيةُ أتْساعِ الخُمْسِ ، فلها مِن التَّرِكَةِ ثمانيةُ أتْساعِ خُمسِها وهو ثلاثةُ دَنانيرَ وخَمْسةُ أتْساعِ دِينارٍ ، وللأخْتِ مِن الأبَوَيْن عِشْرون وهى أربعةُ أتْساعِ المسألةِ ، فلها أربعةُ أتْساعِ التَّرِكَةِ وهى ثمانيةُ دَنانيرَ وثمانيةُ أتْساعِ دينارٍ ، وللأخْتِ مِن الأبِ ستَّةٌ وهى تُسْعُ المسألةِ وخُمْسُ تُسْعِها ، فلها مِن التَّرِكَةِ دِيناران وثُلُثان . وإن شِئْتَ قَسَمْت العِشْرِين على خمسةٍ وأرْبَعِين ، وضَرَبْتَ الخارجَ بالقَسْمِ فى نَصيبِ كلِّ وارِثٍ ، فيَخْرُجُ ما ذَكَرْناه .

وإن شِئْتَ ضَرَبْتَ سِهامَ كلِّ وارِثٍ فى التَّرِكَةِ ، وقَسَمْتَ ما بَلَغ على المسألةِ ، فما خَرَج فهو [٥/٢٥١ظ] نَصيبُه ، إن شِئْتَ وافَقْتَ بينَ التَّرِكَةِ والمسألةِ ، وهى تُوافِقُها بالأخْماسِ ، فتَرُدُّ المسألةَ إلى تِسْعَةٍ والتَّرِكَةَ إلى أربعةٍ ، وتَضْرِبُ سِهامَ كلِّ وارثٍ فى أربعةٍ وتَقْسِمُه على تِسْعَةٍ يَخْرُجُ ما ذَكَرْناه .

٢٨٢٣ – مسألة : (وإن أرَدْتَ القِسْمَةَ على قَرارِيطِ الدِّينَارِ فاجْعَلْ

الإنصاف .....

المقنع

كَالتَّرِكَةِ الْمَعْلُومَةِ ، وَاعْمَلْ عَلَى مَا ذَكَرْنَا .

الشرح الكبير

عَدَدَ القَرارِيطِ كالتَّرِكَةِ المعلومةِ ، واعْمَلْ على ما قُلْنا) وقَرارِيطُ الدِّينارِ فى عُرْفِ بَلدِنا أربعةٌ وعِشْرون قِيراطًا[1] ، فإن كانتِ السِّهامُ كثيرةً وأرَدْتَ أن تَعْلَمَ سَهْمَ القِيراطِ ، فانْظُرْ ما يَتَرَكَّبُ منه العَدَدُ ، فإنَّه لابدَّ أن يَتَرَكَّبَ مِن ضَرْبِ عَدَدٍ فى عَددٍ ، فانْسِبْ أحدَ العَدَدَيْن إلى أربعةٍ وعِشْرِين ، فإن كان أقَلَّ منها فخُذْ مِن العَددِ الآخَرِ مِثْلَ تلك النِّسبَةِ ، فما كان فهو لكلِّ قِيراطٍ . وإن كان أكثَرَ مِن أربعةٍ وعِشْرين قَسَمْتَه عليها ، فما خَرَج بالقَسْمِ فاضْرِبْه فى العددِ الآخَرِ ، فما بَلَغ فهو نَصيبُ القِيراطِ .

ومِثالُ ذلك ، سِتُّمائةٍ أرَدْتَ قِسمَتَها على القَرارِيطِ ، فهى مُتَرَكِّبَةٌ مِن ضَرْبِ عِشْرِين فى ثَلاثِين ، فانْسِب العِشْرِين إلى أربعةٍ وعِشْرِين تكُنْ نِصْفَها وثُلُثَها ، فخُذْ نِصْفَ الثَّلاثِين وثُلُثَها ، خَمْسةٌ وعِشْرُون ، فهى سَهْمُ القِيراطِ . وإنْ قَسَمْتَ الثَّلاثين على أربعةٍ وعِشرينَ خَرَج بالقَسْمِ سَهْمٌ ورُبْعٌ ، فاضْرِبْها فى العِشْرِين تكُنْ خَمْسةً وعِشْرِين ، وهى سَهْمُ القِيراطِ .

فإذا عَرَفْتَ سَهْمَ القِيراطِ فانْظُرْ كلَّ مَن له سِهامٌ فأعْطِه بكلِّ سَهْمٍ من سِهامِ القيراطِ قيراطًا ، فإن بَقِىَ له مِن السِّهامِ ما لا يَبْلُغُ قيراطًا فانْسِبْه إلى سِهامِ القِيراطِ وأعْطِه منه مِثْلَ تلك النِّسْبَةِ ، فإن كان فى سِهامِ القِيراطِ كَسْرٌ بَسَطْتَها مِن جِنْسِ الكَسْرِ ، ثم كلُّ مَن له سِهامٌ بعَددِ مَبْلَغِ السِّهامِ فلَه بعَدَدِ مخْرَجِ الكَسْرِ قَرارِيطُ ، وتَضْرِبُ بَقِيَّةَ سِهامِه فى مَخْرجِ الكَسْرِ

الإنصاف

.....

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ سِهَامًا مِنْ عَقَارٍ ؛ كَثُلُثٍ وَرُبْعٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ ، فَإِنْ شِئْتَ أَنْ تَجْمَعَهَا مِنْ قَرَارِيطِ الدِّينَارِ وَتَقْسِمَهَا عَلَى مَا قُلْنَا .

الشرح الكبير

وتَنْسِبُها منها . مثالُ ذلك ، زوجٌ وأبوان وابْنتان ، ماتَتِ الأمُّ وخَلَّفَتْ أمًّا وزوجًا وأُخْتًا من أبوَيْن وأختَيْن من أبٍ وأختَيْن مِن أمٍّ ، فالأُولى مِن خَمسةَ عَشَرَ ، والثانيةُ مِن عِشْرِين ، فتَضْرِبُ وَفْقَ إحْداهما فى الأُخْرَى ، تكُنْ مِائةً وخَمْسِينَ ، وسَهْمُ القِيراطِ (١سِتَّةٌ و١) رُبْعٌ ، ابْسُطْها أرْباعًا تكُنْ خَمسةً وعِشْرِين ، فهذه سِهامُ القِيراطِ ، فللْبِنتِ مِن الأُولى أربعةٌ فى عَشَرَةٍ ، أرْبَعُون ، فلها بخَمسةٍ وعِشْرِين أربَعةُ قَرارِيطَ ، يَبْقَى خَمسةَ عَشَرَ ، اضْرِبْها فى مَخْرَجِ الكَسْرِ تكُنْ سِتِّين ، واقْسِمْها على خَمسَةٍ وعِشْرِين تكُنِ اثنَيْن وخُمْسَيْن ، فصارَ لها سِتَّةٌ وخُمْسان ، وللأبِ مِن الأُولى والثانيةِ ستَّةٌ وعِشْرُون ، فلَه بخَمسةٍ [٥/٢٥٢و] وعِشْرِين أربَعَةٌ ، وابْسُطِ السَّهْمَ الباقِىَ أرْباعًا يَكُنْ أرْبَعةَ أخماسِ خُمْسٍ ، ولزوجِ الأُولى ثَلاثُون ، فله بخَمسَةٍ وعِشرينَ سَهْمًا أرْبَعَةُ قرارِيطَ ، وابسُطِ الخَمسةَ الباقِيةَ تكُنْ عِشرينَ ، وهى أربعةُ أخماسِ قِيراطٍ ، ولأمِّ الثانيةِ سَهْمان ، ابْسُطْها أرباعًا تكُنْ خُمْسَ قيراطٍ وثَلاثَةَ أخماسِ قِيراطٍ ، وكذلك لكلِّ أُخْتٍ من أُمٍّ ، وللأخْتَيْن للأبِ مِثْلُ ذلك ، وللأُخْتِ للأبوَيْن ستَّةٌ ، ابْسُطْها أرْباعًا تكُنْ أربعةَ أخْماسِ قيراطٍ .

٢٨٢٤ – مسألة : (وإن كانَتِ التَّرِكَةُ سِهامًا مِن عَقارٍ ؛ كثُلُثٍ

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ شِئْتَ وَافَقْتَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْمَسْأَلَةِ وَضَرَبْتَ الْمَسْأَلَةَ أَوْ وَفْقَهَا فِي مَخْرَجِ سِهَامِ الْعَقَارِ ، ثُمَّ كُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْمَسْأَلَةِ مَضْرُوبٌ فِي السِّهَامِ الْمَوْرُوثَةِ مِنَ الْعَقَارِ أَوْ فِي وَفْقِهَا ، فَمَا كَانَ فَانْسِبْهُ مِنَ الْمَبْلَغِ ، فَمَا خَرَجَ فَهُوَ نَصِيبُهُ .

الشرح الكبير

ورُبْعٍ ونحوِ ذلك ، فإن شِئْتَ أن تَجْمَعَها مِن قَراريطِ الدِّينارِ وتَقْسِمَها على ما قلنا . وإن شِئْتَ وافَقْتَ بينَها وبينَ المسألةِ وضَرَبْتَ المسألةَ أو وَفْقَها فى مَخْرَجِ سِهامِ العَقارِ) أو فى وَفْقِها (فما كان فانْسِبْه مِن المَبْلَغِ ، فما خَرَج فهو نَصيبُه) إذا كانَتِ التَّرِكَةُ رُبْعَ دارٍ وثُلُثَها ، جَمَعْتَها مِن مَخْرَجِها قَراريطَ ، فكانَت أربعةَ عَشَرَ قِيراطًا ، وجَعَلْتَها كأنَّها دَنانيرُ ؛ وعَمِلْتَ على ما سبق . وإن شِئْتَ أخَذْتَها مِن مَخْرَجِها وقَسَمْتَها على المسألةِ ، فإنِ انْقَسَمَت بغيرِ ضَرْبٍ ، مثالُ ذلك ، زوجٌ وأمٌّ وثلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، والتَّرِكَةُ رُبْعُ دارٍ وخُمْسُها ، المسألةُ مِن تسعةٍ ، ومَخْرَجُ سِهامِ العَقارِ عِشْرُون ، المَوْروثُ منها تسعةٌ منقسمةٌ على المسألةِ ، للزوجِ منها ثلاثةٌ ، وهى عُشْرُ الدّارِ ونِصفُ عُشْرِها ، وللأخْتِ مِن الأبوين مِثْلُ ذلك ، ولكلِّ واحدةٍ مِن الباقِياتِ نِصفُ عُشْرٍ ، فإن لم تَنْقَسِمْ لكِنْ وَافَقَتِ السِّهامُ المَوْرُوثةُ المسألةَ ، رَدَدْتَ المسألةَ إلى وَفْقِها ، ثم ضَرَبْتَه فى مَخْرَجِ سِهامِ العَقارِ ، (ثم كلُّ مَن له شيءٌ مِن المسألةِ مضروبٌ فى وَفْقِ السِّهامِ المَوْرُوثةِ مِن العَقارِ) مثالُه ، زوجٌ وأبوان وابْنَتان ، والتَّرِكَةُ رُبْعُ دارٍ وخُمْسُها ، المسألَةُ مِن خمسةَ عَشَرَ ، تُوافِقُ السِّهامَ المَوْرُوثةَ مِن العَقارِ

الإنصاف

.....

الشرح الكبير

بالثُّلُثِ ؛ لأنَّها تسعةٌ ، فتَرُدُّ المسألةَ إلى ثُلُثِها ، خَمْسةٌ ، ثم تَضْرِبُها فى مَخْرَجِ سِهامِ العقارِ ، وهى عشرون ، تَكُنْ مِائَةً ، فللزوجِ مِن المسألةِ ثلاثةٌ فى وَفْقِ سِهامِ العَقارِ ، ثلاثةٌ ، تسعةٌ من مائةٍ ، وهى نِصفُ عُشْرِ الدارِ وخُمْسُ خُمْسِها ، ولكلِّ واحدٍ مِن الأبَوَيْن سَهْمان فى ثلاثَةٍ ، ستةٌ ، وهى ثلاثةُ أخْماسِ عُشْرِ الدارِ ، ولكلِّ بِنْتٍ ضِعْفُ ذلك ، وهو عُشْرٌ وخُمْسُ عُشرٍ . وإن لم تُوافِقِ السِّهامُ المَوْروثةُ المسألةَ ضَرَبْت المسألةَ جميعَها فى مَخْرَجِ سِهامِ العَقارِ ، ثم كلُّ مَن له شىءٌ مِن المسألةِ مَضْروبٌ فى السِّهامِ المَوْروثةِ مِن العَقارِ ، فما بَلَغ فانْسِبْه مِن مَبْلَغِ سِهامِ العَقارِ . وإن شِئْتَ نَسَبْتَ سِهامَ [٥/٢٥٢ظ] كلِّ وارثٍ مِن المسألةِ ، فما بَلَغ أعْطَيْتَه منها بقَدْرِ نِسْبَةِ السِّهامِ المَوْروثةِ إلى سِهامِ العَقارِ ، فتَقُولُ فى هذه المسألةِ : للزوجِ مِن المسألةِ الخُمْسُ ، فله خُمْسُ التَّرِكَةِ . وكذلك تَفْعَلُ فى بقيَّةِ الوَرَثَةِ على ما سبق .

فصل فى المجهولات: زوجٌ وأمٌّ وأُخْتان لأبٍ وأمٍّ ، أَخَذ الزوجُ بمِيراثِه خمسةً وأربعين دينارًا ، كم جميعُ التَّرِكَةِ ؟ فالطريقُ فى ذلك أن تَقْسِمَ الدَّنانيرَ التى أخذها على سِهامِه ، تَخْرُجُ خَمْسةَ عَشَرَ ، فاضْرِبْها فى سِهامِ المسألةِ وهى ثمانيةٌ ، تَكُنْ مِائةً وعِشْرِين ، وهى التركةُ . وإن شِئْتَ ضَرَبْتَ ما أَخَذ فى سِهامِ المسألةِ ، تَكُنْ ثلاثَمِائةٍ وستين ، وقَسَمْتَ ذلك على (١سِهامِ الزوجِ ، يَخْرُجُ ما ذَكَرْناه . وإن شِئْتَ ضَرَبْتَ ما أَخَذ فى سِهامِ ١)

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

(١ باقِي الوَرَثَةِ ، وقَسَمْتَ ذلك على ١) سِهامِه ، فما خَرَج فهو باقٍ(٢) التركةِ . وإن شِئْتَ قُلْتَ : سِهامُ مَن بَقِيَ مِثْلُ سِهامِه مرةً وثَلاثِين ، فيَجِبُ أن يَكُونَ الباقِي خمسةً وسَبْعِين . زوجٌ وأمٌّ وستُّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، والتَّرِكَةُ سِتَّةٌ وخَمْسُون دِينارًا وثَوْبٌ ، أخَذ الزوجُ بميراثِه الثوْبَ ، كم قِيمَتُه ؟ فالطريقُ أن تَقْسِمَ العينَ على سِهامِ مَن بَقِيَ مِن الوَرَثَةِ ، تَخْرُجُ ثمانيةٌ ، تَضْرِبُها في سِهامِ الزوجِ ، تكُنْ أربعةً وعِشْرِين . وإن شِئْتَ قُلْتَ : سِهامُ الزوجِ مِن سِهامِ الباقِين(٣) ثَلاثَةُ أسْباعِها . فخُذْ ثَلاثَةَ أسْباعِ العَيْنِ تكُنْ ما ذَكَرْنا ، وبالجَبْرِ تَجْعَلُ قيمةَ الثَّوْبِ شيئًا ، فإذا أخَذَه الزوجُ بثَلاثَةِ أسْهُمٍ ، وَجَبَ أن يَأْخُذَ باقِي الوَرَثَةِ سبعةَ أسْهُمٍ ؛ شَيْئَيْن وثُلُثًا ، وذلك يَعْدِلُ العَيْنَ ، فالشَّيْءُ ثَلاثَةُ أسباعِها ، فخُذْ(٤) ثلاثةَ أسْباعِ العَيْنِ تكنْ أربعةً وعشرين ، وإن بَسَطْتَ الشَّيْئَيْن والثُّلُثَ أثْلاثًا كانت سَبْعَةً ، وقَسَمْتَ عليها العَيْنَ ، يَخْرُجُ الشَّيْءُ أرْبَعَةً وعشرين . زَوجٌ وأمٌّ وستُّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، والتركةُ خمسةٌ وثلاثون دينارًا وثَوْبٌ ، أخَذَتْ إحْدَى الأُخْتين للأبِ والأمِّ الثَّوْبَ وثلاثةَ دنانيرَ ، فألْقِ ما أخَذَتْ مِن العَيْنِ ، فاقْسِمْ الباقِيَ على سِهامِ باقِي الورثةِ ، وهي ثمانيةٌ ، يَخْرُجْ بالقَسْمِ أرْبَعَةُ دنانيرَ وهي نَصِيبُ السهمِ ، فللأُخْتِ(٥) بسَهْمَيْن ثمانيةُ دنانيرَ ، فإذا

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) سقط من : م .
(٣) في م : « الباق » .
(٤) في م : « في » .
(٥) في م : « فللأختين » .

الشرح الكبير

أَلْقَيْتَ منها ثلاثةَ دنانيرَ ، بَقِيَ خمسةٌ وهى قيمةُ الثَّوْبِ ، والتركةُ جميعُها أربعون دينارًا . و[1] بالجَبْرِ تَجْعَلُ قيمةَ الثَّوْبِ شيئًا ، فتَقُولُ : إذا أخَذَتِ الأُخْتُ بسَهْمَيْن ثوبًا وثلاثةَ دنانيرَ ، وجب أن يَأْخُذَ بَقِيةُ الورثةِ أربعةَ أشياءَ واثْنَىْ عَشَرَ دينارًا ، وذلك يَعْدِلُ ما حَصَل لهم ، وهو اثْنانِ وثلاثون دينارًا . فألْقِ اثْنَىْ عَشَرَ بمثلِها يَبْقَى أرْبَعَةُ أشْياءَ تَعْدِلُ عشرين [٥/٢٥٣و] دينارًا ، فقيمةُ الثَّوْبِ خمسةُ دنانيرَ كما قلنا .

فإن كانتِ المسألةُ بحالِها ، والتركةُ ثلاثون دينارًا وعَبْدان مُتَساوِيا القيمةِ ، أخَذَتْ إحْدَى الأُخْتَين للأبوين أحَدَ العبدين ، فأسْقِطْ سَهْمَها مِن المسألةِ ، وأسْقِطْ بمِثلِها[2] العبدَ الآخَرَ ، يَبْقَى ستةٌ ؛ تَقْسِمُ العَيْنَ عليها ، يَخْرُجُ للسهمِ خمسةٌ ، فقيمةُ العَبْدِ عَشَرَةٌ . وبالجَبْرِ تَجْعَلُ قيمةَ كلِّ عَبْدٍ شيئًا ، فإذا أخَذَتْ بسَهْمَين شيئًا ، وجب أن يكونَ لباقى الورثةِ أربعةُ أشياءَ ، وذلك يَعْدِلُ ما معهم ، وهو شيءٌ وثلاثون دينارًا ، فألْقِ المُشْتَرَكَ يَعْدِلِ الشيءُ عَشَرَةً ، كما قلنا .

الإنصاف .....

(١) فى م : « أو » .

(٢) فى الأصل : « بمثلهما » .

المقنع

بَابُ ذَوِى الْأَرْحَامِ

وَهُمْ كُلُّ قَرَابَةٍ لَيْسَ بِذِى فَرْضٍ وَلَا عَصَبَةٍ . وَهُمْ أَحَدَ عَشَرَ صِنْفًا ؛ وَلَدُ الْبَنَاتِ ، وَوَلَدُ الْأَخَوَاتِ ، وَبَنَاتُ الْإِخْوَةِ ، [١٨١و] وَبَنَاتُ الْأَعْمَامِ ، وَبَنُو الْإِخْوَةِ مِنَ الْأُمِّ ، وَالْعَمُّ مِنَ الْأُمِّ ، وَالْعَمَّاتُ ، وَالْأَخْوَالُ وَالْخَالَاتُ ، وَأَبُو الْأُمِّ ، وَكُلُّ جَدَّةٍ أَدْلَتْ بِأَبٍ بَيْنَ أُمَّيْنِ أَوْ بِأَبٍ أَعْلَى مِنَ الْجَدِّ . وَمَنْ أَدْلَى بِهِمْ .

الشرح الكبير

بابُ ذَوِى الأرْحامِ

(وهم كلُّ قَرابَةٍ ليس بذِى فَرْضٍ ولا عَصَبَةٍ . وهم أحَدَ عَشَرَ صِنْفًا ؛ وَلَدُ البَناتِ ، ووَلَدُ الأخواتِ ، وبَناتُ الإخْوَةِ ، وبَناتُ الأعْمامِ ، وبَنُو الإخْوةِ مِن الأُمِّ ، والعَمُّ مِن الأُمِّ ، والعَمَّاتُ ، والأَخْوالُ والخالاتُ ، وأبو الأُمِّ ، وكلُّ جَدَّةٍ أدْلَتْ بأبٍ بينَ أُمَّيْنِ أو بأبٍ أعلَى مِن الجَدِّ . ومَن أدْلَى بهم) فهؤلاء[1] يُسَمَّوْنَ ذَوِى الأَرْحامِ . وكان أبو عبدِ اللهِ يُوَرِّثُهم إذا لم

الإنصاف

بابُ ذَوِى الأرْحامِ

تنبيه : تقدَّم فى آخِرِ كتابِ الفَرائضِ رِوايَةٌ ، أنَّ ذَوِى الأرْحامِ لايَرِثُون ألْبَتَّةَ . ولا عمَلَ عليه .

وقوْلُه هنا فى عدَدِهم : وكلُّ جَدَّةٍ أدْلَتْ بأبٍ بينَ أُمَّيْن ، أو بأبٍ أعْلَى مِنَ الجَدِّ .

---

(١) فى م : « فهم » .

الشرح الكبير

يكُنْ ذُو فَرْضٍ ولا عَصَبَةٌ إلَّا الزَّوْجَ والزَّوْجَةَ . رُوِىَ هذا القَوْلُ عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وعبدِ اللهِ ، وأبى عُبَيْدَةَ بنِ الجَرّاحِ ، ومُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، وأبى الدَّرْداءِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال شُرَيْحٌ ، وعمرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وعَلْقَمَةُ ، ومَسْرُوقٌ ، وأهْلُ الكُوفَةِ . وكان زَيْدٌ لا يُوَرِّثُهم ويَجْعَلُ الباقىَ لبَيتِ المالِ . وبه قال مالِكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ ، وابنُ جَرِيرٍ ؛ لأنَّ عطاءَ بنَ يسارٍ روَى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَكِبَ إلى قُباءَ يَسْتَخِيرُ اللهَ فى العَمَّةِ والخالَةِ ، فأنْزَلَ اللهُ عزَّ وجلَّ أن لا مِيراثَ لهما . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[1] . ولأنَّ العَمَّةَ وبِنْتَ الأخِ لا تَرِثانِ مع إخْوَتِهما ، فلا تَرِثان مُنْفَرِدَتَيْن ، كالأجْنَبِيّاتِ . وذلك لأنَّ انْضِمامَ الأخِ إليهما يُؤَكِّدُهما ويُقَوِّيهما ، بدَليلِ أنَّ بناتِ الابنِ والأخَواتِ مِنَ الأبِ يُعَصِّبُهُنَّ أخوهُنَّ فيما بَقِىَ بعدَ مِيراثِ البَناتِ والأخَواتِ مِن الأبَوَيْنِ ، ولا تَرِثْنَ مُنْفَرِداتٍ ، فإذا لم تَرِثْ هاتانِ مع أخِيهِما فمع عَدَمِه أوْلَى . ولأنَّ المَوارِيثَ إنَّما ثَبَتَتْ نصًّا ، ولا نَصَّ فى

الإنصاف

أمَّا الأُولَى فهى مِن ذَوِى الأرْحامِ ، بلا نِزاعٍ . وأمَّا الجَدَّةُ الثَّانيةُ ؛ أعْنِى المُدْلِيَةَ بأبٍ أعْلَى مِنَ الجَدِّ ، فهى أيضًا مِن ذَوِى الأرْحامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . وقيل : هى مِن ذَوِى الفُروضِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ

(١) فى : باب العمة والخالة . السنن ١/٧٠ . وهو فى مراسيل أبى داود ١٩١ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من لا يرث من ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦ / ٢١٢ ، ٢١٣ . والدارقطنى ، فى : كتاب الفرائض . سنن الدارقطنى ٤ / ٩٨ . والحاكم ، فى : باب ميراث العمة والخالة ، من كتاب الفرائض . المستدرك ٤ / ٣٤٣ .

الشرح الكبير

هؤلاءِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَـٰبِ ٱللَّهِ ﴾[1] . أى أحَقُّ بالتَّوارُثِ فى حُكْمِ اللهِ . قال أهلُ العلمِ : كان [٥/٢٥٣ظ] التَّوارُثُ فى ابتداءِ الإسلامِ بالحِلْفِ ، فكان الرجلُ يَقولُ للرجلِ : دَمِى دَمُكَ ، ومالِى مالُكَ ، تَنْصُرُنى وأَنْصُرُكَ ، وتَرِثُنِى وأَرِثُكَ . فيَتَعاقَدانِ الحِلْفَ بينَهما على ذلك ، فيَتَوارَثان به دُونَ القَرابَةِ ، وذلك قولُه تعالَى : ﴿ وَٱلَّذِينَ عَاقَدَتْ[2] أَيْمَـٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ﴾[3] . ثم نُسِخَ ذلك ، وصارَ التَّوارُثُ بالإسلامِ والهِجْرَةِ ، فإذا كان له ولَدٌ ولم يُهاجِرْ ورِثَه المُهاجرون دونَه ، وذلك قولُه عزَّ وجلَّ : ﴿ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمْ يُهَاجِرُواْ مَا لَكُم مِّن وَلَـٰيَتِهِم مِّن شَىْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُواْ ﴾[4] . ثم نُسِخَ ذلك بقَولِه تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَـٰبِ ٱللَّهِ ﴾ . وروَى الإمامُ أحمدُ[5] بإسنادِهِ عن سَهْلِ

الإنصاف

الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وتقدَّم ذلك أيضًا فى أوَّلِ كتابِ الفَرائضِ ، فى فَصْلِ الجَدَّاتِ .

---

(١) سورة الأنفال ٧٥ ، سورة الأحزاب ٦ .

(٢) فى م : « عقدت » . وانظر ما تقدم فى صفحة ٨ .

(٣) سورة النساء ٣٣ .

وانظر ما أخرجه ابن جرير فى تفسيره ٥/٥٢ ، ٥٣ .

(٤) سورة الأنفال ٧٢ .

(٥) فى : المسند ١ / ٢٨ ، ٤٦ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث الخال ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٥٤ ، ٢٥٥ . وابن ماجه ، فى : باب ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١٤ . وإسناده صحيح . انظر الإرواء ٦/١٣٧ .

الشرح الكبير

ابنِ حُنَيْفٍ ، أنَّ رجلًا رمَى رجلًا بسَهْمٍ فقتلَه و لم يَتْرُكْ إلَّا خالًا ، فكتَبَ فيه أبو عُبَيْدَةَ إلى عمرَ ، فكتبَ إليه عمرُ : إنِّى سمِعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « الخَالُ وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ » . قالَ التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسَنٌ صَحيحٌ . وروَى المِقْدامُ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قالَ : « الخالُ وَارِثُ مَنْ لا وَارِثَ لَهُ ، يَعْقِلُ عَنْهُ ويَرِثُهُ » . أخرجه أبو داودَ[1] . وفى لَفظٍ : « مَوْلَى مَنْ لَا مَوْلَى لَهُ ، يَعْقِلُ عنه ، ويَفُكُّ عَانِيَهُ »[2] . فإن قيلَ : المرادُ به أنَّ مَن ليس له إلَّا خالٌ فلا وَارِثَ له ، كما يُقالُ : الجوعُ زادُ مَن لا زادَ لَهُ ، والماءُ طِيبُ مَن لا طِيبَ له ، والصبرُ حِيلةُ مَن لا حِيلَةَ لَه . أو أنَّه أرادَ بالخالِ السُّلطانَ . قُلْنا : هذا فاسِدٌ ؛ لوجوهٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، أنَّه قال : « يَرِثُ مالَهُ » . وفى لفظٍ : « يَرِثُهُ » . والثانى ، أنَّ الصحابَةَ فَهِموا ذلك ، فكتَبَ عمرُ هذا جوابًا لأبى عُبَيْدَةَ حين سألَه عن مِيراثِ الخالِ ، وهم أحَقُّ بالفَهْمِ والصوابِ مِن غيرِهم . والثالثُ ، أنَّه سَمَّاهُ وارِثًا ، والأصْلُ الحقيقَةُ . وقولُهم : إنَّ هذا يُسْتَعْمَلُ للنَّفْىِ . قُلْنا : والإثْباتِ ، كقَولِهم : يا عِمادَ مَن لا عمادَ له . يا سَنَدَ مَن لا سَنَدَ له . يا ذُخْرَ مَن لا ذُخْرَ له .

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى ميراث ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١١ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الدية على العاقلة فإن لم يكن عاقلة ففى بيت المال ، من كتاب الديات ، وفى : باب ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٨٧٩ ، ٩١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٣١ ، ١٣٣ . وإسناده قوى . انظر الإحسان ١٣/٣٩٧ .

(٢) أخرجه أبو داود فى الموضع السابق . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢١٤ . وإسناده حسن . انظر الإحسان ١٣/٤٠٠ .

الشرح الكبير

وروَى سعيدٌ[1] بإسْنادِه عن واسِعِ بنِ حِبّان ، قال : تُوُفِّيَ ثابتُ بنُ الدَّحْداحَةِ و لم يَدَعْ وارِثًا ولا عَصَبَةً ، فرُفِعَ شأنُه إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فدفَعَ رسولُ اللهِ ﷺ مالَه إلى ابنِ أُختِهِ أبى لُبابَةَ بنِ عبدِ المُنْذِرِ . ورَواه أبو عُبَيْدٍ فى « الأمْوالِ »[2] ، إلَّا أنَّه قال : لم يُخلِّفْ إلَّا ابنةَ أخٍ له ، فقضَى النَّبِىُّ ﷺ بميراثِهِ لابنةِ أخيهِ . ولأنَّه ذو قَرابَةٍ ، فَيرِثُ كذَوِى الفُروضِ ؛ وذلك لأنَّه ساوَى الناسَ فى الإسلامِ وزاد عليهم بالقَرابَةِ ، فكان أوْلَى بمالِه[3] منهم ، ولهذا كان أحَقَّ فى الحياةِ بصَدَقَتِه وصِلتِه ، وبعدَ الموتِ بوصِيَّتِه ، فأشْبَهَ ذَوِى الفُروضِ والعَصَباتِ المحْجُوبينَ ، إذا لم يكُنْ مَن يَحْجُبُهم [٥/٢٥٤و] وحديثُهم مُرْسَلٌ . ثم يَحْتَمِلُ أنَّه لا مِيراثَ لهما مع ذَوِى الفُروضِ والعَصَباتِ ؛ ولذلك سَمَّى الخالَ : « وَارِث مَن لا وارِثَ له » . أى لا يرِثُ إلَّا عندَ عَدَمِ الوارِثِ . وقولُهم : لا يرِثانِ مع إخوتِهما . قُلْنا : لأنَّهما أقْوَى منهما . وقولُهم : إنَّ المِيراثَ إنَّما ثَبَت نصًّا . قُلْنا : قد ذكَرْنا نُصوصًا . ثم التَّعْلِيلُ واجبٌ مهما أمْكَنَ ، وقَدْ أمْكَنَ هٰهُنا ، فلا يُصارُ إلى التَّعَبُّدِ المحْضِ .

الإنصاف .....

(١) فى : باب العمة والخالة . السنن ١ / ٧٠ ، ٧١ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب ميراث ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٨١ . وعبد الرزاق ، فى : باب الخالة والعمة وميراث القرابة ، من كتاب الفرائض . المصنف ١٠/٢٨٤ ، ٢٨٥ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٤١ .

(٢) لم نجده فيما بين أيدينا منه .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : والرَّدُّ يُقَدَّمُ علَى ميراثِ ذَوى الأرحامِ ، فمتَى خَلَّفَ الميِّتُ عَصَبَةً أو ذا فَرْضٍ مِن أقارِبه ، أخَذَ جَمِيعَ التَّرِكَةِ . هذا قولُ عامَّةِ مَن ورَّثَ ذَوى الأرْحامِ . قَالَ الخَبَرِىُّ : لم يختَلِفوا أنَّ الرَّدَّ أوْلَى منهم ، إلَّا ما رُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّهما وَرَّثا الخالَ مع البِنْتِ . فيَحْتَمِلُ أنَّهما وَرَّثاهُ لكونِهِ عَصَبَةً أو مَوْلًى ؛ لِئَلَّا يُخالِفَ الإجماعَ وقولَ النبىِّ ﷺ : « الخَالُ وَارِثُ مَنْ لا وارِثَ له » . ومِن مسائل ذلك : أبُو أُمٍّ وجَدَّةٌ ؛ المالُ للجَدَّةِ . بنتُ ابنٍ وبنتُ بنتِ ابنِ ابنِ أخٍ . وابنُ أختِ عَمٍّ وعمةٌ . ثلاثُ[1] بنى إخْوَةٍ مُفْتَرِقِينَ . لا شَىْءَ لذوى الرَّحِمِ فى جَميعِ ذلك .

فصل : وكذلك المَوْلَى المُعْتِقُ وعَصَباتُه يُقَدَّمُون على ذوِى الأرْحامِ . وهو قولُ عامَّةِ مَن ورَّثهم مِن الصَّحابَةِ وغيرِهم ، وقولُ مَن لا يُورِّثُهم أيضًا . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ تقديمُهُم على المَوْلَى . وبهِ قالَ ابنُه أبو عُبَيْدَةَ[2] ، وعبيدُ اللهِ بنُ عبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ ، وعَلْقَمَةُ ، والأسودُ ، وعَبِيدَةُ ، ومسروقٌ ، وجابِرُ بنُ زيدٍ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والقاسِمُ ابنُ عبدِ الرَّحمنِ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومَيْمُونُ بنُ مِهْرانَ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « الخالُ وارِثُ مَنْ لا وَارِثَ له » .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) أبو عبيدة عامر بن عبد الله بن مسعود الهذلى الكوفى ، ويقال : اسمه كنيته ، تابعى ، ثقة ، فقد ليلة دجيل ، وكانت سنة إحدى وثمانين . وقيل : سنة اثنتين وثمانين . تهذيب التهذيب ٥/٧٥ ، ٧٦ .

المقنع

وَيُوَرَّثُونَ بِالتَّنْزِيلِ ، وَهُوَ أَنْ تَجْعَلَ كُلَّ شَخْصٍ بِمَنْزِلَةِ مَنْ أَدْلَى بِهِ ، فَتَجْعَلَ وَلَدَ الْبَنَاتِ وَالْأَخَوَاتِ كَأُمَّهَاتِهِمْ ، وَبَنَاتِ الْإِخْوَةِ وَالْأَعْمَامِ وَوَلَدَ الْإِخْوَةِ مِنَ الْأُمِّ كَآبَائِهِمْ ، وَالْأَخْوَالَ وَالْخَالَاتِ وَأَبَا الْأُمِّ كَالْأُمِّ ، وَالْعَمَّاتِ وَالْعَمَّ مِنَ الْأُمِّ كَالْأَبِ . وَعَنْهُ ، كَالْعَمِّ . ثُمَّ تَجْعَلُ نَصِيبَ كُلِّ وَارِثٍ لِمَنْ أَدْلَى بِهِ .

الشرح الكبير

والمَوْلَى وارِثٌ . ولأنَّ المَوْلَى يَعْقِلُ ويَنْصُرُ ، أشْبَهَ العَصَبةَ مِن النَّسَبِ .

٢٨٢٥ – مسألة : (ويُوَرَّثُون بالتَّنْزِيلِ ، فيُجْعَلُ كلُّ وارِثٍ بمنزِلَةِ مَن أدْلَى به ، فيُجْعَلُ ولدُ البناتِ والأخواتِ كأُمَّهاتِهم ، وبناتُ الإخوةِ والأعمامِ وولدُ الإخوةِ مِن الأُمِّ كآبائهم ، والأخوالُ والخالاتُ وأبو الأُمِّ كالأُمِّ ، والعماتُ والعمُّ مِن الأُمِّ كالأبِ . وعنه ، كالعمِّ . ثم تَجْعَلُ نَصِيبَ كلِّ وارِثٍ لمن أدلى به) مَذهبُ أبى عبدِ اللهِ ، رحمه اللهِ ، فى توريثِ ذَوى الأرْحامِ مَذْهَبُ أهلِ التَّنْزِيلِ ، وهو أن يُنَزَّلَ كلُّ واحدٍ منهم مَنْزِلَةَ مَن يَمُتُّ به مِن الوَرَثَةِ فتَجْعَلَ له نَصِيبَهُ . فإن بَعُدُوا نُزِّلُوا درجةً درجةً حتى يصِلُوا إلى مَن يَمُتُّون به ، فيأْخُذُون مِيراثَه . فإن كان واحِدًا أخَذَ المالَ كلَّه ،

الإنصاف

وقوله : ويَرِثُون بالتَّنزِيلِ . كما مَثَّلَ المُصَنِّفُ . هذا المذهبُ، وعليه الأصحابُ ، وعليه التَّفْريعُ . وعنه ، يَرِثُون على حسَبِ تَرْتيبِ العَصَبَةِ .

قوله : والعَمَّاتُ والعَمُّ مِنَ الأُمِّ كالأبِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « التَّعْليقِ »، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، كالعَمِّ . يعْنِى مِنَ الأبوَين . قالَه

الشرح الكبير

وإن كانوا جماعةً قَسَمْتَ المالَ بينَ مَن يَمُتُّونَ به ، فما حصَلَ لكُلِّ واحدٍ جُعِلَ لمَن أَمَتَّ به ، فإن بَقِيَ مِن سِهامِ المسألَةِ شَيْءٌ رُدَّ عليهم على قَدْرِ سِهامِهم . هذا قولُ عَلْقَمةَ ، ومسروقٍ ، [٥/٢٥٤ظ] والشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، وحمَّادٍ ، ونُعَيْمٍ ، وشَرِيكٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِيِّ ، وسائرِ مَن وَرَّثَهم غيرَ أهلِ القَرابةِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، وعبدِ اللهِ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما نزَّلا بنتَ البنتِ منزِلَةَ البنتِ ، وبنتَ الأخِ منزِلَةَ الأخِ ، وبنتَ الأُخْتِ منزِلَةَ الأُخْتِ ، والعمَّةَ منزِلَةَ الأبِ ، والخالَةَ منزِلَةَ الأُمِّ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى العَمَّةِ والخالَةِ . وعن علىٍّ ، أنَّه نَزَّلَ العمَّةَ بمنزِلَةِ العَمِّ . ورُوِىَ ذلك عن عَلْقَمَةَ ، ومَسْرُوقٍ . وهى الرِّوايَةُ الثانيةُ عن أحمدَ . وعن الثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، أنَّهما نزَّلاها مَنْزِلَةَ الجَدِّ مع ولَدِ الإخْوةِ والأخَواتِ ، ونزَّلها آخرونَ منزِلَةَ الجَدَّةِ . وإنَّما صار هذا الاختلافُ فى العَمَّةِ لإدْلائِها بأربَعِ جِهاتٍ وارِثَاتٍ ؛ فالأَبُ والعَمُّ أخَواها ، والجَدُّ والجَدَّةُ أَبَواها . ونزَّلَ قومٌ الخالَةَ جَدَّةً ؛ لأنَّ الجَدَّةَ أُمُّها .

والصَّحيحُ مِن ذلك تنزيلُ العَمَّةِ أَبًا ، والخالَةِ أمًّا ؛ لوُجُوهٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، ما روَى الزُّهْرِىُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « العَمَّةُ بمَنْزِلَةِ الأبِ

الإنصاف

الأصحابُ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقيل : كلُّ عَمَّةٍ كأخِيها . وعنه ، العَمَّةُ لأبوَين أو لأبٍ ، كالجَدِّ . فعليها ، العَمَّةُ لأُمٍّ والعَمُّ لأُمٍّ ، كالجَدَّةِ أُمِّهما . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : العَمَّةُ كالأبِ . وقيل : كبِنْتٍ . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ هذا خطأٌ ، وأىُّ جامِعٍ بينَ العَمَّةِ والبِنْتِ ؟

الشرح الكبير

إذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا أَبٌ ، والخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الأُمِّ إذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا أُمٌّ » . رواه الإمامُ أحمدُ[1] . والثانى ، أنَّه قولُ عمرَ ، وعلىٍّ ، وعبدِ اللهِ ، فى الصَّحيحِ عنهم ، [2]ولا مُخَالِفَ لهم فى الصَّحابَةِ[2] . الثالثُ ، أنَّ الأبَ أَقْوَى جِهاتِ العَمَّةِ ، والأُمَّ أَقْوَى جِهاتِ الخالَةِ ، فتَعَيَّنَ تَنْزِيلُهما بهما دُونَ غيرِهما ، كبنتِ الأخِ وبنتِ العَمِّ ، فإنَّهما يُنَزَّلان بمنزلَةِ أبويْهما دون أخَوَيْهما . ولأنَّه إذا اجتمَعَ لهما قَراباتٌ ولم يُمكِنْ توريثُهما بجميعِها ، وَرَّثْناهما بأقْواها ، كالمجوسِ عندَ مَن لا يُوَرِّثُهم بجميعِ قَراباتِهم ، وكالأخِ مِن الأبَوَيْن ، فإنَّا نُوَرِّثُه بالتَّعْصيبِ وهى جِهَةُ أبيهِ ، دون قَرابَةِ أُمِّهِ .

وأمّا أبو حنيفَةَ وأصحابُه ، فإنَّهم ورَّثوهم على ترتيبِ العَصَباتِ ، فجَعَلوا أوْلَاهم مَن كان مِن ولَدِ المَيِّتِ وإن سَفَلُوا ، ثم ولدِ[3] أبَوَيْهِ أو أحَدِهما وإن سَفَلُوا ، ثم وَلَدِ أبَوَىْ أبَوَيْه وإن سَفَلوا ، كذلك أبَدًا ، لا يرِثُ بنو أبٍ أعْلَى وهناك بنو أبٍ أقْرَبُ منه ، وإن نَزَلَتْ درَجتُهم . وعن أبى حنيفَةَ ، أنَّه جَعَل أبا الأُمِّ وإن عَلَا أوْلَى مِن ولَدِ البناتِ . ويُسَمَّى مذهبُهم

الإنصاف

فائدة : هل عمَّةُ الأبِ [٢/٢٨٢ظ][4]لأبَوين أو لأبٍ ، كجَدٍّ ؟ أو كعَمِّ الأبِ مِنَ الأبَوين ؟ أو كأبِ الجَدِّ ؟ مَبْنِىٌّ[4] على هذا الخلافِ . وهل عَمُّ الأبِ مِنَ الأُمِّ ، وعَمَّةُ الأبِ لأُمٍّ ، كالجَدِّ ؟ أو كعَمِّ الأبِ مِنَ الأبَوين ؟ أو كأُمِّ الجَدِّ ؟ مَبْنِىٌّ على

---

(١) لم نجده فى مسنده . وعزاه الألبانى لابن وهب فى جامعه ١٤، وقال: ضعيف . انظر إرواء الغليل ٦/١٤٣، ١٤٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من النسختين . وانظر المغنى ٩/٨٦ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ا .

المقنع فَإِنْ أَدْلَى جَمَاعَةٌ مِنْهُمْ بِوَاحِدٍ ، وَاسْتَوَتْ مَنَازِلُهُمْ مِنْهُ ، فَنَصِيبُهُ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ ، ذَكَرُهُمْ وَأُنْثَاهُمْ سَوَاءٌ . وَعَنْهُ ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ

الشرح الكبير مَذْهَبَ أهلِ القَرابَةِ . ولَنا ، أنَّهم فَرْعٌ فى الميراثِ على غيرِهم ، فوجَب إلحاقُهم بمَن هم فرعٌ له ، وقد ثَبت أنَّ ولَدَ الميِّتِ مِن الإناثِ لا يُسقِطُ ولَدَ أبيه ، فأَوْلَى أن لا يُسْقِطَهم ولدُه .

مسائل ذلك : بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المالُ بينَهما على أربعةٍ . فإن كان معهما بنتُ أخٍ فالباقى لها ، وتصِحُّ من سِتَّةٍ . فإن كان معهما خالةٌ ، فلبنتِ البنتِ النِّصْفُ ، ولبِنْتِ بنتِ الابنِ السُّدْسُ تكْمِلةُ الثُّلُثَيْن ، وللخالَةِ السُّدْسُ ، والباقِى لبنتِ الأخِ . فإن كان مكانَ الخالَةِ عمَّةٌ ، حجَبَتْ بنتَ الأخِ وأخَذَتِ الباقىَ ؛ [٥/٢٥٥و] لأنَّ العمَّةَ كالأبِ ، فتُسْقِطُ مَن هو بمنزِلَةِ الأخِ ، ومَن نزَّلها عمًّا جعلِ الباقىَ لبنتِ الأخِ وأسقطَ بها العَمَّةَ ، ومَن نزَّلَها جَدًّا قاسَم بها ابنةَ الأخِ الثُّلُثَ الباقىَ بينهما نِصْفَيْنِ ، ومَن نزَّلَها جَدَّةً جعلَ لها السُّدْسَ ، ولبنتِ الأخِ الباقىَ . وفى قولِ أهلِ القرابةِ ، لا تَرِثُ بنتُ الأخِ مع بنتِ البنتِ ، ولا مع بنتِ بنتِ الابنِ شَيْئًا .

٢٨٢٦ – مسألة : (فإن أدْلَى جماعةٌ منهم بواحدٍ واسْتَوتْ منازلُهم منه ، فنصيبُه بينهم بالسويةِ ، ذَكَرُهم وأُنْثاهم سَواءٌ . وعنه ، للذَّكَرِ مِثلُ

الإنصاف هذا الخِلافِ أيضًا . وليسا كأبِ الجَدِّ ؛ لأنَّه أجْنَبِىٌّ منهما .

قوله : فإذا أدْلَى جَماعَةٌ بواحِدٍ ، واسْتَوَتْ مَنازِلُهم منه ، فنَصِيبُه بينَهم

المقنع

الْأُنْثَيَيْنِ ، إِلَّا وَلَدَ الْأُمِّ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يُسَوَّى بَيْنَهُمْ إِلَّا الْخَالَ وَالْخَالَةَ .

الشرح الكبير

حَظِّ الأُنْثَيَين ، إلا وَلَدَ الأُمِّ . وقال الخِرَقِيُّ : يُسَوَّى بينَهم إلا الخالَ والخالةَ) اختَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى تَوْريثِ الذُّكُورِ والإناثِ مِن ذَوى الأرْحامِ إذا كانُوا مِن أبٍ واحِدٍ وأُمٍّ واحِدَةٍ ؛ فنَقَل الأثْرَمُ ، وحَنْبَلٌ ، وإبراهيمُ بنُ الحارثِ ، فى الخالِ والخالَةِ : يُعْطَوْنَ بالسَّوِيَّةِ فى جَميعِ ذَوِى الأرْحامِ . اختارَه أبو بكرٍ . وهو مذهبُ أبى عُبَيْدٍ ، وإسحاقَ ، ونُعَيْمِ ابنِ حمَّادٍ ؛ لأنَّهم[1] يَرِثُونَ بالرَّحِمِ المجَرَّدِ ، فاستوَى ذَكَرُهُم وأُنثاهُم ، كوَلَدِ الأُمِّ . ونقَلَ يعقُوبُ ابنُ بَخْتان : إذا تَرَك وَلَدَ خالِه[2] وخالَتِه ، اجْعَلْه بمَنْزِلَةِ الأخِ والأُخْتِ ، للذَّكَرِ مثلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن ، وكذلك وَلَدُ العَمِّ والعَمَّةِ . ونقَل عنه المَرُّوذِىُّ ، فى مَن تَرَكَ خالَه وخالَتَه ؛ للخالِ الثُّلُثان وللخالَةِ الثُّلُثُ . فظاهِرُ هذا التفضيلُ . وهو قولُ أهلِ العِراقِ ، وعامَّةِ المُنَزِّلِينَ ؛ لأنَّ ميراثَهم مُعْتَبَرٌ بغيرِهم ، فلا يجوزُ حملُهم على ذَوِى الفُروضِ ؛ لأنَّهم يأْخُذونَ المالَ كُلَّه ، ولا عَلَى العَصَبَةِ البعيدِ ؛ لأنَّ

الإنصاف

بالسَّوِيَّةِ ، ذكَرُهم وأُنْثاهم فيه سَواءٌ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال أبو الخَطَّابِ : اخْتارَه عامَّةُ شُيوخِنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه

---

(١) بعده فى م : « لا » .

(٢) فى م : « خالة » .

الشرح الكبير

ذَكَرَهم ينْفَرِدُ بالميراثِ دون الإناثِ ، فوجَبَ اعتبارُهم بالقَريبِ مِن العَصَباتِ والإخْوةِ والأخَواتِ . ويُجَابُ عن هذا بأنَّهم مُعْتَبَرونَ بوَلَدِ الأُمِّ ، وإنَّما يأْخُذونَ كلَّ المالِ بالفَرْضِ والرَّدِّ ، واتفقَ الجَميعُ على التسويَةِ بينَ وَلَدِ الأُمِّ ؛ لأنَّ (١آبَاءَهم يستوى١) ذَكَرُهم وأُنْثاهُم ، إلا فى قولِ مَن أماتَ السَّبَبَ ، فإنَّ عندَه للذَّكَرِ مثْل حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ .

فأمّا الذى نَقَل عنه الخِرَقِىُّ ، أنَّه يُسَوَّى بينَ الجميعِ ، إلا الخالَ والخالةَ ، قال شَيْخُنا(٢) : فلا أعلمُ له موافِقًا على هذا القَوْلِ ، ولا عَلِمْتُ وَجْهَه ، والخِلافُ إنَّما هو فى ذَكَرٍ وأُنْثَى أبُوهما وأمُّهما واحِدٌ ، فأمَّا إذا اختَلَفَ آباؤُهم وأُمَّهاتُهم ، كالأخْوالِ والخالاتِ الْمُفْترِقين ، والعمَّاتِ المفترِقَاتِ ، أو إذا أدْلَى كلُّ واحِدٍ منهم بغَيْرِ مَن أدْلَى به الآخَرُ ، كابنِ بنتٍ وبنتِ بنتٍ [٥/٢٥٥ظ] أخرى ، فلذلك مَوْضِعٌ يُذْكَرُ فيه ، إن شاء اللهُ تعالى .

مسائلُ ذلك : ابنُ أُخْتٍ مَعَهُ أُخْتُه ، أو(٣) ابنُ بِنْتٍ مَعهُ أُخْتُه ، المالُ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، للذَّكَرِ مِثْلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن ، إلَّا وَلَدَ الأُمِّ . وقال الخِرَقِىُّ : يُسَوَّى بينَهم إلَّا الخالَ والخالَةَ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، ذكَرَها جَماعةٌ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » اسْتِحْسانًا . واخْتارَه أيضًا الشِّيرازِىُّ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »(٢) : لا أعْلَمُ له وَجْهًا . قال

(١ - ١) فى م : « أباهم يسوى » .

(٢) فى : المغنى ٩/٩٤ .

(٣) فى م : « و » .

الشرح الكبير

بينَهما نِصْفَين عندَ مَن سَوَّى . وعِنْدَ أهلِ القَرابةِ وسائِرِ المُنَزِّلِينَ ، المالُ بَيْنَهما على ثَلاثَةٍ . ابنَا[1] وابْنَتا أُخْتٍ لأبَوَيْن وثلاثُ بَنِى وثلاثُ بَناتِ أُخْتٍ لِأبٍ وَأَرْبَعُ بنى وأربعُ بَناتِ أُخْتٍ لأُمٍّ ، أصْلُ المسألةِ مِن خَمْسَةٍ ؛ للأُخْتِ مِن الأبَوَيْن ثلاثةٌ بينَ وَلَدِها على أربعةٍ ، وللأُخْتِ مِن الأبِ سهمٌ بينَ وَلَدِها على ستَّةٍ ، وللأُخْتِ مِن الأُمِّ سَهْمٌ بينَ وَلَدِها على ثمانيةٍ ، والأرْبَعةُ داخِلَةٌ فِيها ، والسِّتَّةُ تُوافِقُها بالنِّصْفِ ، فتَضْرِبُ نِصْفَها فِى ثَمانيةٍ تكنْ أرْبَعَةً وعِشْرين ، ثم فى خَمْسَةٍ تَكُن مائةً وعِشْرِينَ ، ومَن فَضَّلَ أبْقَى وَلَدَ الأُمِّ بحالِهم وجَعَل وَلدَ الأُخْتِ مِن الأبَوَيْن سِتَّةً ، تُوافِقُهم سِهامُهم بالثُّلُثِ ، فيَرْجِعُونَ إلى اثْنَيْن فيَدْخُلانِ فِى الثَّمانيةِ ، ووَلَدَ الأُخْتِ مِن الأبِ تِسْعَةً ، تَضْرِبُها فى ثَمانيةٍ تَكُنِ اثْنَيْن وسَبْعِين ، ثم فى خمسةٍ تكن ثلاثَمائةٍ وسِتِّين . وإن كانوا أولادَ عَمّاتٍ أو خالاتٍ مُفْتَرِقاتٍ فكذلك . وإن كانوا أولادَ بناتٍ أو أولادَ أخواتٍ مِن أبَوَيْن أو مِن أبٍ ، فهِىَ مِن اثْنَيْنِ وسَبْعينَ عندَ مَن سَوَّى ، ومِن مائةٍ وثمانيةٍ عندَ مَن فَضَّلَ . وقَوْلُ أهلِ العِراقِ ، هِىَ مِن سبعةٍ وعشرين كأولادِ البَنِينَ .

فصل : إذا كان معك أولادُ بَناتٍ أو أخَواتٍ ، قَسَمْتَ المالَ بينَ أُمَّهاتِهِنَّ على عَدَدِهِنَّ ، فما أصابَ كلَّ واحِدَةٍ مِنْهُنَّ فهو لوَلَدِها بالسَّوِيَّةِ عندَ مَن سَوَّى ، وعندَ مَن فَضَّلَ جَعَلَه بينَهم على حَسَبِ مِيراثِهم . واختلف

الإنصاف

القاضى : لم أجِدْ هذا بعَيْنِه عن أحمدَ .

(١) فى م : « ابنان » .

الشرح الكبير

أصْحابُ أبى حنيفَةَ ، فذَهَبَ أبو يُوسُفَ إلى قَسْمِ المالِ بَيْنَهم[1] على عَدَدِهم دُونَ مُراعاةِ أُمَّهاتِهم ، إذا اسْتَوَوْا ممَّن يُدْلُون بهِ مِن الآباءِ والأُمَّهاتِ إلى بَنَاتِ المَيِّتِ ، لِلذَّكَرِ مِثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ، كأوْلادِ البنين . وجَعَل محمدُ بنُ الحسنِ مَن أدْلَى بابنٍ ابنًا وإن كان أُنْثى ، ومَن أدْلَى ببنْتٍ بنتًا وإن كان ذَكَرًا ، وجعل المُدْلَى بِهِم بعَدَدِ المُدْلِين ، ثم قَسَمَ بينَهم على عَدَدِهم ، فما أصابَ وَلَدَ الابْنِ قَسَمَه بينَهم للذَّكَرِ مِثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن ، وما أصابَ وَلَدَ الأُنْثَى قَسَمَه بينَهم كذلك .

مسائل مِن ذلك : بِنْتُ ابنِ بنتٍ وابنُ بنْتِ بِنْتٍ ، قولُ مَن سَوَّى ، المالُ بَيْنَهما نِصْفَيْنِ ، وقولُ مَن فَضَّلَ ، إن كانا من ولدِ بنتين[2] فكذلك ، وإن كانا مِن ولَدِ بنتٍ واحِدَةٍ فالمالُ بينَ ابنِها وبِنْتِها ، للابنِ ثُلُثاه ولبِنْتِها ثُلُثُه ، فما أصابَ ابنَها فهو لبِنْتِه ، وما أصابَ بِنْتَها فهو لابنِها ، [٥/٢٥٦و] فيصيرُ للبنتِ سَهْمان ، وللابنِ سَهْمٌ ، وكذلك قولُ محمدٍ . وقَولُ أبِى يوسفَ ، للابنِ سَهْمَان ، وللبِنْتِ سَهْمٌ ، كابنِ المَيِّتِ وبِنْتِه . ابنَا[3] بنتِ بنتٍ وابنُ ابنِ بنتٍ ، قَولُ مَن سَوَّى ، لابنِ ابنِ البنتِ النِّصْفُ ، والبَاقِى بينَ الباقِينَ على ثلاثةٍ ، سَواءٌ كَانُوا مِن ولدِ بنتٍ ، أو مِن ولدِ بِنْتَيْنِ ، وقولُ المفَضِّلِين ، إن كَانوا مِن ولَدِ بِنْتَيْنِ فلابنِ ابْنِ البِنْتِ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى النسختين : « بنين » . وانظر المغنى ٩/٩٥ .

(٣) فى الأصل : « ابنا و » .

الشرح الكبير

النِّصْفُ ، والنِّصْفُ الآخَرُ بينَ الباقين على خمسةٍ . وإن كانوا مِن ولدِ بنتٍ ، فلابنِ ابنِ البنتِ الثُّلُثان ، والثُّلُثُ البَاقِى للباقينَ على خمسةٍ ؛ لأنَّ المالَ كان للبنتِ الأُولَى ، فقُسِمَ بينَ ابنِها وبِنْتِها أثْلاثًا ؛ للابنِ سَهْمانِ ، فهما لابنهِ ، وللبِنتِ سَهْمٌ ، فهو لوَلَدِها . قولُ محمدٍ ، يُقْسَّمُ بينَهم على خَمْسَةٍ ؛ لابنِ الابنِ سَهْمان ؛ لأنَّه يُدْلِى بابنٍ ، وللباقينَ ثَلاثَةٌ ؛ لأنَّهم يُدْلونَ بأُنْثَى . وقولُ أبى يوسفَ : يُقْسَّمُ بينَهم على سبعةٍ ؛ لِكُلِّ ابنٍ سَهْمان وللبنتِ سَهْمٌ.

ابنا بنتِ بِنتٍ وبِنتا ابنِ بنتٍ ، قولُ مَن سَوَّى ، المالُ بينَهم على أرْبَعَةٍ بِكُلِّ حالٍ . قولُ المفَضِّلين ، إن كانوا مِن وَلَدِ بِنْتَيْن فكذلك ، وإن كانوا مِن وَلَدِ واحِدَةٍ ، فلابنِها الثُّلُثان بينَ ابْنَتَيْه ، ولابْنَتِها[1] الثُّلُثُ بينَ ابْنَيْها . قولُ أبى يوسفَ ، المالُ بينَهم على ستةٍ ؛ لكُلِّ ذَكَرٍ سَهْمانِ ولِكُلِّ أُنْثَى سَهْمٌ . قَوْلُ محمدٍ ، لِكُلِّ ذَكَرٍ سَهْمٌ ، ولِكُلِّ أُنْثَى سَهْمانِ .

ابنا وابنتا ابنِ أُخْتٍ ، وثَلاثةُ بنى وثلاثُ بناتِ بنتِ أُخْتٍ ، قَوْلُ مَن سَوَّى ، النِّصْفُ بينَ الأَوَّلَيْنِ على أَرْبَعَةٍ ، والنِّصْفُ الثانى بينَ الآخِرَيْنِ على سِتَّةٍ ، وتَصِحُّ مِن أرْبَعَةٍ وعِشْرِينَ . قولُ مَن فَضَّلَ ، إن كانوا مِن وَلَدِ واحِدَةٍ فللأَوَّلَيْن الثُّلُثانِ بينَهم[2] على ستةٍ ، وللآخِرَيْنَ الثُّلُثُ بينَهم[2] على تِسْعَةٍ ، وَتَصِحُّ مِن أرْبَعَةٍ وخَمْسِين . وإن كانوا مِن ولدِ اثنتين[3] صَحَّتْ مِن سِتَّةٍ وثلاثين . قولُ أبى يُوسُفَ ، للذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن ، وتَصِحُّ مِن خَمْسَةَ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لابنتهما » .
(٢) فى م : « سهم » وغير منقوطة فى الأصل .
(٣) فى م : « ابنتين » وغير منقوطة فى الأصل .

الشرح الكبير

عَشَرَ . وقولُ محمدٍ ، وَلَدُ ابنِ الأُخْتِ بمنزلةِ أَرْبعةِ ذكورٍ ، وولدُ بنتِ الأُختِ كسِتِّ إناثٍ ، فيُقْسَمُ المالُ بينَهم على أَرْبَعَةَ عَشَرَ ؛ فلولدِ ابنِ الأُخْتِ منها ثَمانيةُ أَسْهُمٍ بينَهم على سِتَّةٍ ، وللآخِرَيْن سِتَّةٌ بينَهم على تسعةٍ[1] ، وَتَصِحُّ مِن اثنينِ وأَرْبعينَ ، وترجِعُ بالاخْتِصارِ إلى أحَدٍ وعِشْرين .

ابنتا أخٍ وابنُ وابنةُ أُخْتٍ ، لابنَتَىِ الأَخِ الثُّلُثان فى قولِ المُنَزِّلين جَميعِهم وقولِ محمدٍ . والثُّلُثُ لولَدَىِ الأُخْتِ بينَهما بالسَّوِيَّةِ عندَ مَن سَوَّى ، ومَن فضَّل جعَله بينَهما أثلاثًا . وهو قولُ محمدٍ . وقال أبو يوسُفَ : لابنِ الأُخْتِ سَهْمان ، ولكلِّ واحدٍ مِن الباقِين سَهْمٌ ، وتَصِحُّ مِن خمسةٍ .

[٥/٢٥٦ظ] **فصل** : بِنتُ بنتٍ وبِنتُ بنتِ ابنٍ ، هى مِن أَرْبَعةٍ عندَ المنَزِّلين جميعِهم ، وعندَ أهْلِ القَرابةِ[1] هو لبنتِ البنتِ ؛ لأنَّها أقْرَبُ . فإن كان معهما بنتا بنتِ ابنٍ أُخْرَى ، فكأنَّهم بنتَا ابنٍ وبنتٌ ، فمسألتُهم مِن ثمانيةٍ ، وتَصِحُّ مِن[2] ستَّةَ عَشَرَ .

ابنُ بنتِ ابنٍ وبنتُ ابنِ بنتٍ ، المالُ للابنِ ؛ لأنَّهُ أَقربُ إلى الوارثِ . وهذا قولُ عامَّةِ مَن وَرَّثَهم ، إلَّا ما حُكِيَ عن ابنِ سالمٍ[3] ، أنَّه يُنَزَّلُ

الإنصاف .....

(١) فى المغنى ٩/٩٦ : « سبعة » .

(٢) بعده فى م : « أيضا » .

(٣) سقط من : م .

(٤) محمد بن سالم الهمدانى الكوفى ، أبو سهل ، روى عن الشعبى وعطاء بن أبى رباح ، وعنه الثورى ويزيد =

الشرح الكبير

البعيدُ حتى يُلْحَقَ بوارِثِه ، فيكونُ المالُ بينَهما على أربعةٍ ؛ للبنتِ ثلاثةٌ ، وللابنِ سَهْمٌ ، كبنتٍ وبنتِ ابنِ بنتِ بنتِ ابنٍ وبنتِ بنتِ ابنِ ابنٍ ، وبِنْتا بنتِ ابنِ ابنٍ آخَرَ ، للأُولَى ثلاثةُ أرباعِ المالِ ، والرُّبْعُ الباقِى بينَ الباقياتِ على أربعةٍ ، فتَضْرِبُها فى أصلِ المسألَةِ تكنْ مِن سِتَّةَ عشَرَ .

ابنُ وبنتُ بنتٍ ، وثلاثُ بناتِ بنتٍ ، وابنا بنتِ ابنٍ ، لا شَىْءَ لهَذين فى قولِ الجميعِ ؛ لأَنَّ أُمَّهما تَسْقُطُ باستكمالِ البناتِ الثُّلثَيْن ، ويكونُ النِّصفُ بينَ الابنِ وأُخْتِهِ علَى اثنَيْن ، والنِّصفُ الآخَرُ على ثلاثٍ ، وتَصِحُّ مِن اثنَىْ عشَرَ عندَ مَن سَوَّى ، ومَن فَضَّل جعلَها بينَهم على سِتَّةٍ . وهو قولُ أهلِ القَرابةِ أيضًا .

بنتُ بنتِ بنتٍ ، وبنتُ ابنِ بنتٍ أُخرَى ، وبنتُ بنتِ ابنِ ابنٍ ، المالُ لهذِه ، إلَّا فى قَوْلِ أهلِ القَرابةِ ، فإنَّه للأُولَيَيْن . وقولُ مَن أماتَ السبَبَ ، و ورَّث[1] البعيدَ مع القريبِ ، المالُ بينَ بنتِ ابنِ بنتٍ ، وبنتِ بنتِ ابنِ ابنٍ ، علَى أربعَةٍ ، وتَسقُطُ الأُخرَى ؛ لأنَّ هذه وارِثَةُ الابنِ فى أوَّلِ درَجَةٍ .

بنتُ بنتٍ ، وبنتُ بنتِ بنتٍ أُخْرَى ، وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المالُ بينَ الأُولَى والأخِيرَةِ ، على أربعةٍ عندَ المُنَزِّلِين . وقال أهلُ القَرابةِ : هو للأُولَى .

الإنصاف .....

= ابن هارون، ضعفوه جدًّا فى الحديث، له كتاب فى الفرائض ينسب إليه من تصنيفه . تهذيب الكمال ٢٣٨/٢٥ - ٢٤٢ .

(١) فى النسختين : « ورث » والمثبت كما فى المغنى ٩٧/٩ .

المقنع

وَإِذَا كَانَ ابْنُ وَبِنْتُ أُخْتٍ وَبِنْتُ أُخْتٍ أُخْرَى ، فَلِبِنْتِ الْأُخْتِ وَحْدَهَا النِّصْفُ ، وَلِلْأُخْرَى وَأَخِيهَا النِّصْفُ [١٨١ظ] بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

قولُ ابنِ سالمٍ ، هو للأُولَيَيْن ، وتَسقُطُ الثالثةُ .

٢٨٢٧ – مسألة : (وإذا كان ابنُ وبنتُ أُخْتٍ وبنتُ أُختٍ أُخرى ، فلبنتِ الأُختِ وحدها النِّصْفُ ، وللأُخرى وأخيها النِّصْفُ بينَهما) لا خِلافَ بين المُنَزِّلِين فى أنَّ لوَلَدِ كلِّ أختٍ ميراثَها ، وهو النِّصفُ . فمَن سوَّى جعلَ النِّصفَ بينَ ابنِ[1] الأُختِ وأختِه نِصْفَيْن ، والنِّصفَ الآخَرَ لبنتِ الأُخْرَى ، فتَصِحُّ مِن أربعةٍ ، ومَن فَضَّلَ جعلَ النِّصفَ بَيْنَهما علَى ثلاثَةٍ ، وتَصِحُّ مِن ستَّةٍ . وقالَ أبو يُوسُفَ : للابنِ النِّصفُ ، ولكُلِّ بنتٍ الرُّبْعُ ، وتصِحُّ مِن أربعةٍ . وقالَ محمدٌ : لِوَلَدِ الأُختِ الأُولَى الثُّلُثان بينَهما على ثلاثةٍ ، وللأُخْرَى الثُّلُثُ ، وتَصِحُّ مِن تسعَةٍ . وإذا انفرَدَ ولدُ كلِّ أخٍ أو أُختٍ ، فالعملُ فيه على ما ذكَرْنا فى أولادِ البناتِ . ومتَى كان الأَخواتُ والإِخْوَةُ مِن ولَدِ الأُمِّ ، فاتفقَ الجميعُ على التَّسْويَةِ بين ذَكَرِهِم وأُنْثاهم ، إلَّا الثَّوْرِيَّ ومَن أماتَ السَّبَبَ .

ثلاثُ بناتِ أخٍ وثلاثةُ بَنِى أُخْتٍ ، إن كانا مِن أُمٍّ ، فالمالُ بينَهم على عدَدِهم ، وإن كانا مِن أَبٍ أو مِن أَبَوَيْن ، فلبَناتِ الأخِ الثُّلُثان ولبنى الأُختِ الثُّلُثُ ، وتصِحُّ مِن تسعةٍ عندَ المُنَزِّلِينَ ومحمدٍ . وفى قولِ أبى يوسفَ ، يَجْعَلُ لبنى الأختِ الثُّلُثَيْن ، [٥/٢٥٧و] ولبناتِ الأخِ الثُّلُثَ .

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ابنُ وبنتُ أختٍ لأبَوَيْن وابنُ أختٍ لأُمٍّ ، هى مِن أربعةٍ عندَ مَن فَضَّلَ ، وعند مَن سوَّى تصِحُّ مِن ثمانِيَةٍ . قولُ محمدٍ ، كأنَّهما أُخْتان مِن أبَوَيْن وأُختٌ مِن أُمٍّ ، وتَصِحُّ مِن خمسَةَ عشَرَ . فإن كان ولَدُ الأُمِّ أيضًا ابنًا وابنةً ، صحَّتْ عندَ جميعِهم مِن ثمانِيَةٍ ، إلَّا الثَّوْرِىَّ ، فإنَّه يَجْعَلُ للذَّكَرِ مِن وَلَدِ الأُمِّ مِثلَ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ، فتَصِحُّ عندَه مِن اثنَىْ عشَرَ . وعندَ محمدٍ ، هى مِن ثمانِيَةَ عشَرَ .

ابنا أختٍ لأبَوَيْن ، وابنُ وابنةُ أختٍ لأبٍ ، وابنَا [1]وابنتا[1] أختٍ أُخْرَى لأبٍ ، مِن ثمانِيَةٍ فى قولِ عامَّتِهم ، وتصِحُّ مِن اثنَيْنِ وثلاثِينَ عندَ مَن سوَّى . وعندَ مَن فضَّلَ مِن ثمانيةٍ وأربعينَ . وقولُ محمدٍ ، يَسْقُطُ ولدُ الأبِ . ويتَّفِقُ قولُه وقولُ أبى يوسفَ فى أنَّ المالَ لابنى[2] الأُخْتِ مِن الأبَوَيْنِ .

ابنُ أُختٍ لأبَوَيْن وابنُ وابنةُ أُختٍ لأُمٍّ وابنَا وابنتَا أُخْتٍ أُخْرَى لأُمٍّ ، قولُ المُنَزِّلِين مِن عِشْرينَ ، الثَّوْرِىُّ مِن ثلاثين ، محمدٌ مِن سِتِّين .

فصل : ثلاثُ بناتِ ثلاثِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ . مذهبُ أحمدَ وسائرِ المُنَزِّلِينَ أنَّ المالَ يُقَسَّمُ بينَ الأخواتِ على قَدْرِ سِهامِهنَّ ، فما أصابَ كلَّ أختٍ فهو لوَلَدِها . والمالُ فى هذه المسألةِ بينَ الأخواتِ على خَمْسَةٍ ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « لابن » .

الشرح الكبير

فيكونُ بينَ أولادِهنَّ كذلك ، والحُكْمُ فى ثلاثِ[1] عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ كذلك ؛ لأنَّهُنَّ أخواتُ الأبِ ، فميراثُه بينَهنَّ على خمسةٍ . وكذلك ثلاثُ خالاتٍ مُفْتَرِقَاتٍ ؛ لأنَّهُنَّ أخَواتُ الأُمِّ . وقَدَّم أهلُ القرابَةِ مَن كان لأبٍ وأُمٍّ مِن جَميعِهم ، ثم مَن كان لأبٍ ، ثم مَن كان لأُمٍّ ، إلَّا محمدَ بنَ الحسنِ ، فإنَّه قَسَّمَ ميراثَ أولادِ الأخواتِ علَى أعدادِهم ، وأقامَهم مَقَامَ أُمَّهاتِهم ، كأنَّهم أخَواتٌ .

مسائل : مِن ذلك ؛ سِتُّ بناتِ ثلاثِ أَخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، المالُ بينَ الأخَواتِ على خمسةٍ ، فما أصابَ كلَّ واحدَةٍ فهو لِبِنْتَيْها[2] ، وتصِحُّ مِن عشَرَةٍ . وعندَ أبى يوسفَ ، المالُ كلُّه لوَلَدِ الأبَوَيْن . وعندَ محمدٍ ، لهما الثُّلُثانِ ولولدِ الأُمِّ الثُّلُثُ ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ .

ستُّ بناتِ ستِّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، لبنتىِ الأُخْتَيْن مِن الأبوين الثُّلُثان ولوَلَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ . هذا قولُ محمدٍ .

ابنُ أختٍ لأبَوَيْن وابنُ وابنةُ أختٍ لأبٍ وابنَا وابنتَا أختٍ أُخرَى لأبٍ وثلاثةُ بنى وثلاثُ بناتِ أُختٍ لأُمٍّ ، هى مِن مائةٍ وعشرينَ عندَ مَن سوَّى ، ومِن سِتِّينَ عندَ مَن فضَّلَ ، ومِن أربَعةٍ وخمسينَ عندَ محمدٍ . فإن كان معَهم أربعةُ بنى وأربعُ بناتِ أُختٍ أُخْرَى لأُمٍّ ، صحَّتْ مِن مائةٍ وأربَعَةٍ وأربَعينَ عندَ المُنَزِّلِينَ كُلِّهم . قولُ محمدٍ ، كأنَّهم أُختٌ لأبَوَيْنِ وسِتُّ أخواتٍ

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « بنات » .

(٢) فى النسختين : « لبنيها » . وانظر : المغنى ٩/٩٩ .

الشرح الكبير

لأبٍ وأربعَ عشْرَةَ أختًا لأُمٍّ ، سَهْمُ ولَدِ الأبِ بينَهم على تسعةٍ ، فتصِحُّ مِن ثلاثِمائةٍ وثمانِيَةٍ وسبعينَ . فإن كان ولَدُ الأختِ [٥/٢٥٧ظ] مِن الأَبَوَيْنِ ابنًا وبنتًا صحَّتْ كذلك عندَ المُنَزِّلِينَ . وعندَ محمدٍ ، كأنَّهما أُختانِ لأبَوَيْنِ ، فيَسْقُطُ ولَدُ الأبِ ، وتصِحُّ مِن مائةٍ وستةٍ وعشرينَ . والقولُ فى العمّاتِ المُفْتَرِقاتِ والخالاتِ المُفْتَرِقات وأولادِهِنَّ ، كالقولِ فى وَلَدِ الأخَواتِ المُفْتَرِقاتِ .

فصل : فإن كُنَّ ثلاثَ بناتِ ثلاثِ إخْوَةٍ مُفْتَرِقِين ، فلبنتِ الأخِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ ، والباقِى لبِنتِ الأخِ مِنَ الأبَوَيْن . هذا قولُ جَميعِ المُنَزِّلِينَ ؛ لأنَّ الإخوةَ المُفْتَرِقِين يَسْقُطُ ولدُ الأبِ منهم بوَلَدِ الأبَوَيْن ، وللأخِ للأُمِّ السُّدْسُ ، والباقى كُلُّه للأخِ للأبَوَيْن ، ثم ما صارَ لكلِّ أخٍ فهو لوَلَدِهِ . وكذلكَ الحُكْمُ فى الأَحْوالِ المُفْتَرِقِينَ ؛ لأنَّهم إخوةُ الأُمِّ .

مسائل : مِن ذلك ؛ ستُّ بناتِ ستَّةِ إخوةٍ مُفْتَرِقين ، لوَلَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ والباقى لوَلَدِ الأَبَوَيْن .

سِتُّ بناتِ ثلاثةِ إخوةٍ مُفْتَرِقين ، لوَلَدِ الأُمِّ السُّدْسُ والباقى لولدِ الأبوَيْن . قولُ محمدٍ ، لولدِ الأُمِّ الثلثُ .

بنتُ أخٍ لأبَوَيْنِ وابنُ أخٍ لأُمٍّ وبنتُ أخٍ آخَرَ لأُمٍّ .

ابنُ وبنتُ بنتِ أخٍ لأبٍ وابنا وابنتا ابنِ أخٍ لأُمٍّ وثلاثُ بنى وثلاثُ بناتِ بنتِ أخٍ لأُمٍّ ، تصِحُّ مِن اثنَيْن وسبعين عندَ المُنَزِّلين . فإن كان مكانَ

الشرح الكبير

الأخِ مِن أبٍ أختٌ كانت مِن ستِّينَ . فإن كان معهم ابنُ بنتِ أُختٍ مِن أَبَوَيْن عادت إلى اثنَيْن وسبعين .

فصل : بنتُ أخٍ لأُمٍّ وبنتُ ابنِ أخٍ لأبٍ ، للأُولَى السُّدْسُ ، والباقِى للثانِيَةِ عندَ المُنَزِّلِينَ . وفى القَرابَةِ ، هى للأُولَى ؛ لأنَّها أقربُ إلى الميِّتِ .

بنتُ بنتِ أخٍ لأبَوَيْن وبنتُ ابنِ أخٍ لأبَوَيْن ، المالُ لهذه فى قولِ الجميعِ .

بنتُ ابنِ أخٍ لأُمٍّ وبنتُ بنتِ أخٍ لأَبَوَيْن وابنُ بنتِ أخٍ لأبٍ ، للأُولى السُّدْسُ والباقى للثانيةِ . وقال أبو يُوسُفَ : الكلُّ للثانيةِ .

بنتُ أخٍ لأُمٍّ وبنتُ بنتِ أخٍ لأبٍ ، المالُ للأُولى ، إلَّا فى قولِ الثَّوْرِىِّ ، وابنِ سالمٍ ، وضِرَارٍ[1] ، للأُولَى السُّدْسُ والباقى للثانيةِ ؛ لأنَّهم يُوَرِّثونَ البعيدَ مع القَرِيبِ وإن كانا مِن جِهَةٍ واحِدَةٍ .

ابنُ وبنتُ أختٍ لأبَوَيْن وبنتا أخٍ لأبٍ وثلاثَةُ بنى أُختٍ لأبٍ وخمسُ بنى أُختٍ لأُمٍّ وعشْرُ بناتِ أخٍ لأُمٍّ ، أصلُها مِن ثمانيةَ عشَرَ ، وتَصِحُّ مِن خمسِمائَةٍ وأربعينَ ، فى قولِ المُنَزِّلين النِّصفُ مِن ذلك بين وَلَدَى الأُخْتِ للأَبَوَيْن بالسويةِ عندَ مَن سوَّى ، وأثلاثًا عندَ مَن فضَّل ، ولولَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ ، وهو مائةٌ وثمانون ؛ لولَدِ الأخِ تسعون ، ولولَدِ الأُخْتِ تسعون ، ولولَدِ

الإنصاف .....

(١) ضرار بن صرد ، كوفى ينسب إلى التشيع ، وكان فقيها عالما بالفرائض ، روى عن ابن عيينة وغيره ، وعنه البخارى . تهذيب التهذيب ٤ / ٤٥٦ ، ٤٥٧ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَتْ مَنَازِلُهُمْ مِنَ الْمُدْلَى بِهِ جَعَلْتَهُ كَالْمَيِّتِ ، وَقَسَمْتَ نَصِيبَهُ بَيْنَهُمْ عَلَى ذَلِكَ ، كَثَلاثِ خَالَاتٍ مُفْتَرِقَاتٍ وَثَلاثِ عَمَّاتٍ مُفْتَرِقَاتٍ ، فَالثُّلُثُ بَيْنَ الْخَالَاتِ عَلَى خَمْسَةِ أَسْهُمٍ ، وَالثُّلُثَانِ بَيْنَ الْعَمَّاتِ كَذَلِكَ ، فَاجْتَزِئْ بِإِحْدَاهُمَا ، وَاضْرِبْهَا فِي ثَلَاثَةٍ تَكُنْ خَمْسَةَ عَشَرَ ؛ لِلْخَالَةِ الَّتِي مِنْ قِبَلِ الْأَبِ وَالْأُمِّ ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ ، وَلِلَّتِي مِنْ قِبَلِ الْأَبِ سَهْمٌ ، وَلِلَّتِي مِنْ قِبَلِ الْأُمِّ سَهْمٌ ، وَلِلْعَمَّةِ الَّتِي مِنْ

الشرح الكبير

الأبِ تسعون ، ولولَدِ الأخِ ستُّونَ ، ولولَدِ الأُخْتِ ثلاثونَ .

ثلاثُ بناتِ إخوةٍ مُفْتَرِقين وثلاثُ بناتِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، لولَدَي الأُمِّ الثُّلُثُ بَيْنَهُما بالسويَّةِ والباقي لولَدَي الأبَوَيْن ؛ لبنتِ الأخِ ثُلُثاه ، ولبنتِ الأختِ ثُلُثُه . وإن كان معهم ثلاثُ [٥/٢٥٨و] بنى أخوالٍ مُفْتَرِقين فلَهم السُّدْسُ ؛ لابنِ الخالِ مِن الأُمِّ سُدْسُه ، وباقيه لابنِ الخالِ مِن الأبَوَيْنِ ، ويبقَى النِّصفُ ؛ لبنتِ الأخِ مِن الأبَوَيْن ثُلُثاه ، ولبنتِ الأُخْتِ ثُلُثُه ، وتصِحُّ مِن ستةٍ وثلاثين .

٢٨٢٨ – مسألة : (وإنِ اختَلَفَتْ منازِلُهم مِن المُدْلَى به جَعَلْتَه كالمَيِّتِ ، وقَسَمْتَ نَصِيبَه بينَهم على ذلك ، كثلاثِ خالاتٍ مُفْتَرِقاتٍ وثلاثِ عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، فالثُّلُثُ بينَ الخالاتِ على خمْسَةٍ ، والثُّلُثانِ بينَ العَمّاتِ كذلك ، فاجْتَزِئْ بإحْداهما ، واضْرِبْها في ثلاثةٍ تكنْ خمسةَ عَشَرَ ؛ للخالَةِ التي مِن قِبَلِ الأبِ والأُمِّ ثلاثةُ أسْهُمٍ) وللخالَةِ (التي مِن قِبَلِ

الإنصاف

.....

المقنع قِبَلِ الْأَبِ وَالْأُمِّ سِتَّةُ أَسْهُمٍ ، وَلِلَّتِى مِنْ قِبَلِ الْأَبِ سَهْمَانِ ، وَلِلَّتِى مِنْ قِبَلِ الْأُمِّ سَهْمَانِ .

الشرح الكبير الأبِ سَهْمٌ ، وللتى مِن قِبَلِ الأُمِّ سَهْمٌ ، وللعمَّةِ التى مِن قِبَلِ الأبِ والأُمِّ ستّةُ أسهُمٍ ، وللتى مِن قِبَلِ الأبِ سَهْمان ، وللتى مِن قِبَلِ الأُمِّ سَهْمان) إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الخالاتِ بمنزِلَةِ الأُمِّ والعمّاتِ بمنزلَةِ الأبِ ، فكأنَّ الميِّتَ خلَّف أباه وأُمَّه ، فللأُمِّه الثُّلُثُ والباقى للأبِ ، فما صارَ للأُمِّ بينَ أخَواتِها على خَمسةٍ ؛ لأنَّهنَّ أخواتٌ لها مُفْتَرِقاتٌ ، فيُقَسَّمُ نَصيبُها بينَهنَّ بالفَرْضِ والرَّدِّ علَى خمسةٍ ، كما يُقَسَّمُ مالُ الميِّتِ بينَ أخواتِهِ المُفْتَرِقاتِ . وما صارَ للأبِ قُسِّمَ بينَ أخواتِه على خمسةٍ ، فصارَ الكَسْرُ فى الموضِعَيْن على خمسةٍ ، وإحْداهما تُجْزِئُ عن الأُخْرَى ؛ (١لأنَّهما عددان مُتَماثِلان١) ، فتَضْرِبُ إحداهما فى أصلِ المسألةِ وهى ثلاثةٌ ، تكنْ خمسةَ عشَرَ ، فللخالاتِ سهمٌ فى خمسةٍ مَقْسومةٍ بينَهنَّ كما ذُكِرَ ، وللعَمّاتِ سهمانِ فى خمسةٍ مقسومةٍ بينَهن على خمسةٍ كما ذُكِرَ . وهذا قولُ عامَّةِ المُنَزِّلِين . وعندَ أهلِ القَرابةِ للعَمَّةِ مِن الأبَوَيْن الثُّلُثان ، وللخالةِ مِن الأبَوَيْن الثُّلُثُ ، وسقَطَ سائِرُهنَّ . وقال نُعَيْمٌ ، وإسحاقُ : الخالاتُ كلُّهنَّ سواءٌ ، فيكونُ نصيبُهنَّ بينَهنَّ على ثلاثةٍ ، وكذلِك نصيبُ العماتِ بَيْنَهنَّ على ثلاثةٍ يتساوَيْن فيه ؛ فتكونُ هذه المسألةُ مِن تسعةٍ . فإن كان مع الخالاتِ خالٌ مِن أُمٍّ ، ومع العماتِ عَمٌّ مِن أُمٍّ ، فسهمُ كُلِّ واحدٍ مِن

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ خَلَّفَ ثَلَاثَةَ أَخْوَالٍ مُفْتَرِقِينَ ، فَلِلْخَالِ مِنَ الْأُمِّ السُّدْسُ ، وَالْبَاقِي لِلْخَالِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ .

وَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَبُو أُمٍّ أَسْقَطَهُمْ ، كَمَا يُسْقِطُ الْأَبُ الْإِخْوَةَ ،

الشرح الكبير

الفريقَيْن بينَهم على ستةٍ ، وتصِحُّ مِن ثمانيةَ عشَرَ عندَ المُنَزِّلينَ .

٢٨٢٩ – مسألة : (فإن خَلَّفَ ثلاثَةَ أخوالٍ مُفْتَرِقينَ ، فللخالِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ ، والباقِى للخالِ مِن الأَبوَيْنِ) كما لو خَلَّفَ ثلاثةَ إخوةٍ مفْتَرِقين ، ويسقُطُ الخالُ مِن الأبِ كما يسقُطُ الأخُ مِن الأبِ فى الإخوةِ المُفْترِقين بالأخِ مِن الأبوَيْنِ ، وكذلِك ثَلاثةُ أَخْوالٍ مُفْتَرِقين مع ثلاثِ خالاتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، كثلاثِ بناتِ إخوةٍ مُفْتَرِقين مع ثَلاثِ بناتِ أخواتٍ مفْتَرِقَاتٍ ، كما ذُكِرَ .

٢٨٣٠ – مسألة : (فإن كان معهم أبو أُمٍّ أسْقَطَهم ، كما يُسْقِطُ الأَبُ الإِخْوةَ) وأوْلادَهم .

فصل : ثلاثةُ أخوالٍ مُفْتَرِقِينَ معهم أخواتُهم وعَمٌّ وعمَّةٌ مِن أُمٍّ ، الثلثُ بينَ الأَخْوالِ [٥/٢٥٨ظ] والخالاتِ على ستةٍ ، للخالِ والخالةِ مِن الأُمِّ الثُّلُثُ بَيْنَهما بالسوِيَّةِ ، وثُلُثاه للخالِ والخالةِ مِن الأبوَيْنِ بَيْنَهما على ثلاثةٍ عندَ مَن فضَّلَ . وهو قولُ أكثرِ المُنَزِّلِينَ وإحدى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ ، وذكرَها الخِرَقِىُّ فى الخالِ والخالةِ خاصَّةً . والرِّوايةُ الأُخرَى ، هو بَيْنَهما على السوِيَّةِ والثُّلُثان بينَ العَمِّ والعَمَّةِ بالسوِيَّةِ .

ثلاثُ عَمّاتٍ وثلاثُ بناتِ عمٍّ وثلاثُ خالاتٍ وثلاثةُ بنى خالٍ ، الميراثُ

الإنصاف

.....

الشرح الكبير

للعَمّاتِ والخالاتِ ، ويَسْقُطُ الباقون ، ويكونُ للخالاتِ الثُّلُثُ والباقِى للعَمّاتِ . فإن كانَ معهم ثلاثُ بناتِ إخوةٍ ، فللخالاتِ السُّدْسُ والباقى للعَمّاتِ ؛ لأنَّهُن بمنزِلَةِ الأبِ ، فيَسْقُطُ بهِنَّ[1] بناتُ الإخوةِ ؛ لأنَّهنَّ بمنزِلَةِ الإخوةِ . ويَحْتَمِلُ أن يُجْعَلَ أولادُ الإخوةِ والأخواتِ مِن جِهَةِ الأُبُوَّةِ ، فيُقَدَّمُ ولدُ الأَبوَيْن وولدُ الأبِ على العَمّاتِ ؛ لأنَّهن أولادُ بنيه ، والعَمّاتُ أَخَواتُه . ووَجْهُ هذا الاحتمالِ أنَّنا إذا جعَلْنا الأُخُوَّةَ جِهَةً والأُبُوَّةَ جِهَةً أُخْرَى ، مع ما تَقَرَّرَ مِن أصلِنا أنَّ البعيدَ والقريبَ إذا كانا مِن جِهَتَيْن نُزِّلَ البعيدُ حتى يلحَقَ بوارِثِه ، سواءٌ سقطَ به القريبُ أو لا ، لزِمَ منه سُقوطُ بناتِ الإخوةِ ببناتِ العمِّ مِن الأُمِّ ؛ لأنَّهنَّ مِن جِهَةِ الأبِ ، ويلزَمُ مِن هذا أن يسقُطْنَ ببناتِ العَمّاتِ وبناتِ الأعمامِ كلِّهم . فأمّا إن كان مكانَ العَمّاتِ والخالاتِ بناتُهنَّ ، فللخالاتِ السُّدْسُ بينَ بناتِهنَّ على خمسةٍ ، والباقى لبناتِ الإخوةِ ، لبنتِ الأخِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ ، والباقى لبنتِ الأخِ مِن الأَبوَيْنِ ، وتصِحُّ المسألةُ مِن ثلاثين ، فإن لم يكنْ بناتُ إخوةٍ مِن أبوَيْنِ ولا مِن أبٍ ، فالباقى لبنتِ العَمِّ مِن الأَبوَيْن .

فصل : خالةٌ وابنُ عَمَّةٍ ، للخالةِ الثُّلُثُ ، والباقى لابنِ العَمَّةِ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ومَن وَرَّثَ البعيدَ مع القريبِ . وفى قولِ أكثرِ المُنَزِّلين وأهلِ القرابةِ ، المالُ للخالةِ ؛ لأنَّها أقربُ . وكذلك إن كان مكانَ الخالةِ خالٌ .

عَمَّةٌ وابنُ خالٍ معه أختُهُ ، الثُّلُثُ بينَ ابنِ الخالِ وأُختِهِ بالسَّوِيَّةِ إن

الإنصاف .....

(١) فى م : « منهن » .

الشرح الكبير

كان أبوهما خالًا مِن أُمٍّ ، وإن كان مِن أبٍ أو مِن أبَوَيْن ففيهِ روايتان ؛ إحداهما ، هو بَيْنَهما بِالسَّوِيَّةِ أيضًا . والثانيةُ ، على ثلاثةٍ ، والباقى للعَمَّةِ . وعندَ أكثرِ الفَرَضِيِّين المالُ للعَمَّةِ .

بنتُ عمٍّ وابنُ عَمَّةٍ وبنتُ خالٍ وابنُ خالةٍ ، الثُّلُثُ بينَ بنتِ الخالِ وابنِ الخالةِ بالسَّوِيَّةِ إن كانا مِن أُمٍّ ، وإن كانا مِن أبَوَيْنِ أو مِن أبٍ ، فهل هو بالسَّوِيَّةِ أو على ثلاثةٍ ؟ فيه روايتان . وإن كان ابنُ الخالةِ مِن أُمٍّ ، والخالُ مِن أبٍ ، فلابنِ الخالةِ سُدْسُ الثُّلُثِ ، والباقى [٥/٢٥٩و] لبنتِ الخالِ ، وإن كانت بنتُ الخالِ مِن أمٍّ وابنُ الخالةِ مِن أبٍ فالثلثُ بَيْنَهما على أربعةٍ والباقى لابنِ العمةِ . وعندَ أكثرِ المُنَزِّلِين المالُ كُلُّه لبنتِ العمِّ ؛ لأنَّها[1] أسبقُ إلى الوارثِ .

خالةٌ وبنتُ عمٍّ ، ثلثٌ وثلثانِ . وعندَ أهلِ القَرابةِ هو للخالةِ .

عَمَّةٌ وبنتُ عمٍّ ، مَن نَزَّلَ العَمَّةَ أبًا جعَلَ المالَ لها ، ومَن نَزَّلَها عَمًّا جعلَه بَيْنَهما نِصْفَيْن ، وكذلك مَن أماتَ السَّببَ . بنتُ ابنِ عمٍّ لأبٍ وبنتُ عَمَّةٍ لأبَوَيْنِ ، المالُ لبنتِ ابنِ العَمِّ .

ابنُ خالٍ مِن أُمٍّ وبنتُ خالةٍ مِن أبٍ وبنتُ عَمٍّ مِن أُمٍّ وابنُ عمةٍ مِن أبٍ ، الثُّلُثُ مِن أربعةٍ ، والثُّلُثان مِن أربعةٍ أيضًا ، وتصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، وفى القرابةِ ، الثُّلُثُ لبنتِ الخالةِ والثُّلُثانِ لابنِ العَمَّةِ ، وتصِحُّ مِن ثلاثةٍ .

(١) فى النسختين : « لأنه » والمثبت كما فى المغنى ٩/١٠٤ .

الشرح الكبير

فصل : خالةٌ وخالٌ وأبو أُمٍّ ، المالُ لأبى الأُمِّ . فإن كان معهم ابنةُ عَمٍّ أو عَمَّةٍ فالثُّلُثُ لأبى الأُمِّ والباقى لابنةِ العمِّ أو العَمَّةِ . فإن كان مكانَ أبى الأُمِّ أُمُّه فلا شىءَ لها ؛ لأنَّ الخالةَ أسبقُ إلى الوارثِ ، والجِهَةُ واحِدَةٌ .

خالةٌ وأبو أمِّ أمٍّ ، المالُ للخالةِ ؛ لأنَّها بمنزلةِ الأُمِّ ، وهى تُسْقِطُ أُمَّ الأُمِّ .

ابنُ خالٍ وابنُ أخٍ مِن أمٍّ ، المالُ بَيْنَهما على ثلاثَةٍ كأنَّهما أُمٌّ وأخٌ مِن أمٍّ . وعندَ المُنَزِّلين هو لابنِ الأخِ . فإن كانَ معهما ابنُ أختٍ مِن أبٍ فالمالُ بَيْنَهم على خمسةٍ ؛ لابنِ الأُختِ ثلاثةُ أخماسِهِ ، ولكلِّ واحدٍ منهما الخُمْسُ . فإن كان معهم بنتُ أخٍ مِن أبوَيْنِ فلها النِّصفُ ولكلِّ واحِدٍ مِن الباقين السُّدْسُ . وعندَ المُنَزِّلينَ ، لا شىءَ لابنِ الخالِ ، والمالُ بينَ الباقينَ على خمسةٍ .

خالٌ وابنُ ابنِ أُختٍ لأُمٍّ ، المالُ بَيْنَهما علَى ثلاثةٍ . وعندَ المُنَزِّلين ، هو للخالِ .

بنتُ بنتِ أختٍ لأبوَيْنِ وابنُ ابنِ أخٍ لأمٍّ وبنتُ ابنِ أخٍ لأبٍ وبنتُ خالَةٍ ، لهذه السُّدْسُ والباقى لبنتِ ابنِ الأخِ . وعندَ المُنَزِّلين المالُ كُلُّه لها .

فصل : عَمَّةٌ وابنةُ أخٍ ، المالُ للعمَّةِ عندَ مَن نَزَّلَها أبًا ، ولابنةِ الأخِ عندَ مَن نَزَّلَها عَمًّا ، وبَيْنَهما عندَ مَن نَزَّلَها جَدًّا .

بنتُ عمٍّ وبنتُ عَمَّةٍ وبنتُ أخٍ مِن أُمٍّ وبنتُ أخٍ مِن أبٍ ، لبنتِ الأخِ مِن الأمِّ السُّدْسُ ، والباقى لبنتِ الأخِ مِن الأبِ . فإن لم يكنْ بنتُ أخٍ

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ ثَلَاثَ بَنَاتِ عُمُومَةٍ مُفْتَرِقِينَ ، فَالْمَالُ لِبِنْتِ الْعَمِّ مِنَ الْأَبَوَيْنِ وَحْدَهَا .

الشرح الكبير

مِن أبٍ فالباقى لبنتِ العَمِّ . ويجىءُ علَى قولِ مَن نَزَّلَ البعيدَ حتى يُلْحَقَ بوارِثِه وجَعَلَ الأُبُوَّةَ جِهَةً والأُخُوَّةَ جِهَةً ، أن يَسْقُطَ أولادُ الإخوةِ . فإن جعلَ الأُبُوَّةَ جِهَةً والعُمومةَ جِهَةً أُخْرَى ، أسقطَ بنتَ العمِّ ببنتِ العَمَّةِ . وقيل : إن هذا قولُ ابنِ سالمٍ . وهو بعيدٌ .

بنتُ عمٍّ وبنتُ خالٍ وبنتُ أخٍ مِن أبٍ ، لبنتِ الخالِ الثُّلُثُ ، [٥/٢٥٩ظ] والباقى لبنتِ الأخِ . وعندَ أكثرِ المُنَزِّلين الكلُّ لبنتِ الأخِ .

ثلاثُ بناتِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ وثلاثُ بناتِ عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، السُّدْسُ الباقى بينَ بناتِ العَمّاتِ على خمسةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثلاثينَ . فإن كانَ معهم خالٌ أو خالةٌ أو واحِدٌ مِن أولادِهما فلَه السُّدْسُ ، ولا شىءَ لولدِ العَمّاتِ ، إلا على قولِ ابنِ سالمٍ وأصحابِهِ ، فإنَّه يُوَرِّثُهم ويُسْقِطُ ولدَ الأخواتِ . ويقتضيهِ قولُ أبى الخطّابِ .

خالةٌ وعَمَّةٌ وسِتُّ بناتِ ثلاثِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، للخالةِ السُّدْسُ والباقى للعَمَّةِ ، ومَن نَزَّلَها عمًّا فلبنتَىِ الأُخْتِ مِن الأبوَيْنِ النِّصفُ ولبنتَىِ الأُختِ مِن الأبِ السُّدْسُ ولبنتَىِ الأُختِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ ، فإن كُنَّ بناتِ سِتِّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ عالَتْ علَى هذا إلى سبعةٍ .

٢٨٣١ – مسألة : (وإن خَلَّفَ ثَلاثَ بناتِ عُمُومةٍ مُفْتَرِقِينَ ، فالمالُ لِبِنْتِ العَمِّ مِن الأَبَوَيْن وَحْدَها) أكثرُ أهلِ التَّنْزِيلِ على هذا . وهو قولُ

الإنصاف

.....

الشرح الكبير

أهلِ القَرابَةِ . وقال الثَّوْرِىُّ : المالُ بينَ بنتِ العَمِّ مِن الأبوَيْنِ وبنتِ العَمِّ مِن الأمِّ على أربعةٍ . وقال أبو عُبَيْدٍ : لبنتِ العَمِّ مِن الأمِّ السُّدْسُ والباقى لبنتِ العَمِّ مِن الأبوَيْن ، كبناتِ الإخوةِ . قال شَيْخُنا[1] : ولا يَصِحُّ شىءٌ مِن هذا ؛ لأنَّهُنَّ بمنْزِلةِ آبائِهِنَّ ، ولو كانَ آباؤُهنَّ أحياءً لكانَ المالُ للعَمِّ مِن الأبوَيْنِ . وفارَقَ بناتِ الإخوةِ ؛ لأنَّ آباءَهنَّ يكونُ المالُ بينَهم على ستَّةٍ ، ويَرِثُ الأخُ مِن الأُمِّ مع الأخِ مِن الأبوَيْن ، بخلافِ العمُومَةِ . وقيل ، علَى قياسِ قولِ محمدِ بنِ سالمٍ : المالُ لبنتِ العَمِّ مِن الأُمِّ ؛ لأنَّها بعدَ درجتَيْن بمنزِلَةِ الأبِ ، فيَسْقُطُ به العَمُّ . قال الخَبْرِىُّ : وليس بشىءٍ . وقد ذكَرَ أبو الخطّاب قولًا مِن رأيه يُفْضِى إلى هذا ، فإنَّه ذَكَرَ أن الأُبُوَّةَ جِهَةٌ والعمومَةَ جِهَةٌ أُخْرَى ، وأنَّ البعيدَ والقريبَ مِن ذَوِى الأرحامِ إذا كانا مِن جِهتَيْنِ نُزِّلَ البعيدُ حتى يلحَقَ بوارِثِهِ ، سواءٌ سَقَطَ به القريبُ أو لا . فيَلْزَمُ على هذا أنْ تُنَزَّلَ بنتُ العَمِّ مِن الأُمِّ حتى تلحَقَ بالأبِ ، فيَسقُطَ بها بنتا العَمَّيْن الآخرَيْن ، وأظنُّ أبا الخطّابِ لو علِمَ إفْضاءَ هذا القولِ إلى هذا لم يذْهَبْ إليه ؛ لما فيه مِن مُخالَفَةِ الإجماعِ ومُقْتَضَى الدَّليلِ وإسقاطِ القوىِّ بالضعيفِ والقريبِ بالبعيدِ . قال شَيْخُنا[2] : ولا يختلفُ المذْهَبُ أنَّ الحُكْمَ فى هذه المسألةِ على ما ذَكَرْنا أولًا .

ومن مسائلِ ذلكَ : بنتُ عَمٍّ لأبوَيْن وبنتُ عَمٍّ لأبٍ ، المالُ للأُولَى .

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٩/١٠١ .

(٢) فى : المغنى ٩/١٠٢ .

المقنع

فَإِنْ أَدْلَى جَمَاعَةٌ مِنْهُمْ بِجَمَاعَةٍ ، قَسَمْتَ الْمَالَ بَيْنَ الْمُدْلَى بِهِمْ كَأَنَّهُمْ أَحْيَاءٌ ، فَمَا صَارَ لِكُلِّ وَارِثٍ فَهُوَ لِمَنْ أَدْلَى بِهِ [١٨٢و] وَإِنْ أَسْقَطَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا عَمِلْتَ عَلَى ذَلِكَ ، فَإِنْ كَانَ بَعْضُهُمْ أَقْرَبَ

الشرح الكبير

بنتُ عَمٍّ لأبٍ وبنتُ عَمٍّ لأمٍّ ، كذلك . بنتُ عَمٍّ لأبٍ وبنتُ ابنِ عَمٍّ لأبوَيْن ، كذلك . بنتُ ابنِ عَمٍّ لأبٍ وبنتُ عَمٍّ لأُمٍّ ، المالُ للأُولَى عندَ المُنَزِّلين ، وللثانيةِ عندَ أهلِ القَرابَةِ ؛ لأنَّها أقربُ . [٥/٢٦٠و] بنتُ عَمٍّ لأُمٍّ وبنتُ بنتِ عَمٍّ لأبوَيْن ، المالُ للأُولَى فى قولِهم جميعًا . بنتُ عمٍّ وابنُ عمةٍ ، المالُ لبنتِ العمِّ عندَ الجمهورِ . وحُكِيَ عن الثَّوْرِيِّ ، أنَّ لبنتِ العمِّ سهمين ولابنِ العمةِ سَهْمٌ . بنتُ بنتِ عَمٍّ وبنتُ ابنِ عَمٍّ ، المالُ لهذه عندَ الجمهورِ . وقولُ ابنِ سالمٍ ، هو للأُولَى . بنتُ عَمَّةٍ مِن أبوَيْنِ وبنتُ عَمٍّ مِن أمٍّ ، لبنتِ العَمِّ السُّدْسُ ولبنتِ العَمَّةِ النِّصْفُ ، ويُرَدُّ عليهما الباقى فيكونُ بيْنَهما علَى أربعةٍ . ثلاثُ بناتِ عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ وبنتُ عَمٍّ مِن أُمٍّ ، المالُ بَيْنَهُنَّ على ستَّةٍ . فإن كانَ معهنَّ بنتُ عَمٍّ مِن أبوَيْن أو أبٍ ورِثَتِ المالَ دونَهنَّ .

٢٨٣٢ – مسألة : (فإن أدْلَى جماعةٌ منهم بجماعةٍ ، قَسَمْتَ المالَ بينَ المُدْلَى بهم كأنَّهم أحياءٌ ، فما صار لكُلِّ وارِثٍ فهو لمَن أدْلَى به) إذا لم يَسْبِقْ بَعْضُهم بعضًا ، فإن سَبَق بعْضُهم بَعْضًا ، فالسّابِقُ إلى الوارِثِ أوْلى ، كبنتِ بنتِ بنتٍ وبنتِ أخٍ لأمٍّ ، المالُ لبنتِ بنتِ البنتِ ؛ لأنَّ جَدَّتَها

الإنصاف

قوله : وإنْ كان بعضُهم أقْرَبَ مِن بعضٍ ، فمَن سبَق إلى الوارِثِ ، وَرِثَ وأسْقَطَ

المقنع

مِنْ بَعْضٍ ، فَمَنْ سَبَقَ إِلَى الْوَارِثِ وُرِّثَ وَأَسْقَطَ غَيْرَهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَا مِنْ جِهَتَيْنِ فَيُنَزَّلُ الْبَعِيدُ حَتَّى يَلْحَقَ بِوَارِثِهِ ، سَوَاءٌ سَقَطَ بِهِ الْقَرِيبُ أَوْ لَا . كَبِنْتِ بِنْتِ بِنْتٍ ، وَبِنْتِ أَخٍ لِأُمٍّ ، الْمَالُ لِبِنْتِ بِنْتِ الْبِنْتِ .

الشرح الكبير

تُسْقِطُ الأَخَ مِن الأُمِّ ، ومَن ورَّثَ الأَقْرَبَ جَعَلَه لبنتِ الأخِ . والقولُ الأولُ أَوْلَى . وإن كانوا (مِن جهتَيْن نُزِّلَ البَعيدُ حتى يلْحقَ بوارِثِه) فيأخُذَ نَصِيبَه (سواءٌ سَقَط القَريبُ أو لم يسقُطْ) إذا كانوا مِن جِهةٍ واحدةٍ ، كخالةٍ وأُمِّ أبى أُمٍّ ، الميراثُ للخالةِ ؛ لأنَّها تَلْقَى الأُمَّ بأُولَى درجةٍ (وإن أَسْقَطَ بَعْضُهم بَعْضًا) كأبى الأُمِّ والأخوالِ ، فأَسْقِطِ الأخوالَ ؛ لأنَّ الأبَ يُسْقِطُ الإخوةَ والأَخَواتِ . ونَقَل عن أحمدَ جماعةٌ مِن أصحابِه ، فى خالةٍ وبنتِ خالةٍ وبنتِ ابنِ عمٍّ ، للخالةِ الثُّلُثُ ولابنةِ ابنِ العمِّ الثُّلُثان ، ولا تُعْطَى بنتُ الخالةِ شيئًا . ونَقَل حَنْبَلٌ عنه ، أنَّه قال : قال سفيانُ قولًا حسنًا : إذا كانت خالةٌ وبنتُ ابنِ عمٍّ ، تُعْطَى الخالةُ الثُّلُثَ وبنتُ ابنِ العمِّ الثُّلُثين . وظاهِرُ هذا يدلُّ على ما قُلْناه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، ومحمدِ بنِ سالمٍ ، والحسنِ بنِ صالحٍ . وقال ضِرارُ بنُ صُرَد : إن كان البعيدُ إذا نُزِّلَ أسقَطَ القريبَ فالقريبُ أَوْلَى ، وإن لم يكنْ يُسْقِطُه نُزِّلَ البعيدُ حتى نُلحِقَه بالوارثِ . وقال سائِرُ المُنَزِّلين : الأَسْبَقُ إلى الوارثِ أَوْلَى بكُلِّ حالٍ . ولم يختَلِفُوا فيما علِمْتُ فى تَقْديمِ الأَسْبقِ إذا كانا مِن جِهَةٍ واحدةٍ ، إلا نُعَيْمًا ، ومحمدَ بنَ سالمٍ ، فإنهما قالا فى عمةٍ وبنتِ عمةٍ : المالُ بينَهما نِصْفَيْن .

الإنصاف

غيرَه ، إلَّا أَنْ يكُونا مِن جِهَتَيْن ، فَيُنْزَلَ البَعِيدُ حتَّى يَلْحَقَ بوَارِثِهِ ؛ سَواءٌ سقَط به

الشرح الكبير

فصل : فإنِ انْفَردَ واحدٌ مِن ذَوى الأرحامِ أخَذَ المالَ كُلَّه فى قولِ جميعِ مَن وَرَّثَهم . فإن كانوا جماعَةً فأَدْلَوْا بشَخْصٍ واحِدٍ ، كخالةٍ وأُمِّ أبِى أُمٍّ وابنِ خالٍ ، فالمالُ للخالةِ ؛ لأنَّها تَلْقَى الأُمَّ بأوَّلِ دَرَجَةٍ . وهذا قولُ عامةِ المُنَزِّلينَ ، إلَّا أنَّه حُكِىَ عن النَّخَعِىِّ ، وشَرِيكٍ ، ويَحْيَى بنِ آدَمَ ، فى قَرابَةِ الأُمِّ خاصَّةً ، أنَّهم أماتُوا الأُمَّ وجعلوا نَصِيبَها لوَرَثَتِها . ويُسَمَّى قولُهم قولَ مَن أماتَ السَّبَبَ . واستعمَلَه بعضُ الفَرَضِيِّينَ فى جميعِ ذَوِى الأرْحامِ . فعلى قولِهم يكونُ للخالَةِ نِصْفُ ميراثِ الأُمِّ ؛ لأنَّها أُخْتٌ ، ولأُمِّ أبى الأُمِّ السُّدْسُ ؛ لأنَّها جَدَّةٌ ، والباقى لابنِ الخالِ ؛ لأنَّه ابنُ أخٍ . ولَنا ، أنَّ الميراثَ مِن المَيِّتِ لا مِن سَبَبِه ؛ ولذلك ورَّثْنا أُمَّ أُمِّ الأُمِّ دونَ ابنِ عمِّ الأُمِّ ، بغيرِ خلافٍ أيضًا فى أبِى أُمِّ أُمٍّ وابنِ عَمٍّ أبى أُمٍّ ، أنَّ المالَ للجَدِّ ؛ لأنَّه أقْرَبُ . ولو كانتِ الأُمُّ المَيِّتَةَ ، كان وارِثُها ابنَ عمٍّ أبيها دونَ أبى أُمِّها .

خالَةٌ وأُمُّ أبى أُمٍّ وعمُّ أُمٍّ ، المالُ للخالَةِ . وعندَهم للخالةِ النِّصفُ وللجَدَّةِ السُّدْسُ والباقِى للعَمِّ . فإن لم يَكنْ فيها عَمُّ أُمٍّ ، فالمالُ بينَ الخالَةِ وأُمِّ أبى الأُمِّ على أربَعةٍ . فإن لم يكنْ فيها جَدَّةٌ ، فالمالُ بين الخالَةِ وعَمِّها نِصفَيْن .

الإنصاف

القَرِيبُ أو لا ؛ كبِنْتِ بِنْتِ بِنْتٍ ، وبِنْتِ أخٍ لأُمٍّ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّ المالَ لبِنْتِ بنْتِ البنتِ بالفَرْضِ والرَّدِّ . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » رِوايَةً ، أنَّ الإرْثَ للجِهَةِ القُرْبَى مُطْلَقًا . وفى « الرَّوْضَةِ » فى ابنِ بِنْتٍ وابنِ أخٍ لأُمٍّ ، له السُّدْسُ ، ولابنِ البِنْتِ النِّصْفُ ، فالمالُ بينَهما على أرْبَعَةٍ ، بالفَرْضِ والرَّدِّ .

المقنع

وَالْجِهَاتُ أَرْبَعٌ ؛ الْأُبُوَّةُ ، وَالْأُمُومَةُ ، وَالْبُنُوَّةُ ، وَالْأُخُوَّةُ . وَذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ الْعُمُومَةَ جِهَةً خَامِسَةً . وَهُوَ مُفْضٍ إِلَى إِسْقَاطِ بِنْتِ الْعَمِّ مِنَ الْأَبَوَيْنِ بِبِنْتِ الْعَمِّ مِنَ الْأُمِّ وَبِنْتِ الْعَمَّةِ ، وَمَا نَعْلَمُ بِهِ قَائِلًا .

الشرح الكبير

ابنُ خالَةٍ وابنُ عَمٍّ أُمٍّ ، المالُ لابنِ الخالةِ . وعندَهم لابنِ عَمِّ الأُمِّ .

٢٨٣٣ – مسألة : (والجِهاتُ أربعٌ ؛ الأُبُوةُ ، والأمومَةُ ، والبُنُوَّةُ ، والأُخُوَّةُ) قال شيخُنا[1] : لم أعلمْ أحدًا مِن أصحابِنا ولا مِن غيرِهم عدَّ الجهاتِ وبيَّنَها إلا أبا الخطابِ ، فإنَّه عدَّها خَمْسَ جهاتٍ ؛ الأُبُوَّةُ ، والأُمومَةُ ، والبُنُوَّةُ ، والأُخُوَّةُ ، والعُمُومَةُ ، وهذا يُفْضِى إلى أنَّ بنتَ العمِّ مِن الأُمِّ وبنتَ العمةِ تُسقِطُ بنتَ العَمِّ مِنَ الأَبوَيْن . قال شيخُنا[2] : ولم أعلمْ أحدًا قال به . وقد ذكَرَ شيخُنا فى « المُغْنِى »[2] ،

الإنصاف

قوله : والجِهاتُ أرْبعٌ ؛ الأُبُوَّةُ ، والأُمومَةُ ، والبُنُوَّةُ ، والأُخُوَّةُ . هذا أحدُ الوُجوهِ . اختارَه المُصَنِّفُ أوَّلًا . ويَلْزَمُه عليه إسْقاطُ بِنْتِ الأخِ وبَناتِ الأخَواتِ وبنُوهُنَّ ، ببَناتِ الأعْمامِ والعَمَّاتِ . قال الشَّارِحُ : وهو بعيدٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وإذا كان ابنُ ابنِ أُخْتٍ لأُمٍّ وبِنْتُ ابنِ ابنِ أخٍ لأبٍ ، فله السُّدُسُ ، ولها الباقِى . ويَلْزَمُ مَن جعَل الأُخُوَّةَ جِهَةً ، أنْ يجْعَلَ المالَ للبِنتِ ، وهو بعيدٌ جِدًّا ؛ حيثُ يجْعَلُ أجْنَبِيَّتَيْنِ أهْلَ جِهَةٍ واحِدَةٍ . ورَدَّه شارِحُه . قال فى « الفائقِ » : وهو

---

(١) فى المغنى ٨٨/٩ .

(٢) فى : المغنى ١٠٢/٩ .

الشرح الكبير

أنَّه قياسُ قولِ محمدِ بنِ سالمٍ ؛ لأنَّها بعدَ درجتَيْن بمنزلةِ الأبِ ، والأبُ يُسقِطُ العَمَّ ، وكذلِك بنتُ العَمِّ مِن جهةِ الأبِ ، وبنتُ العَمِّ مِن جهةِ العَمِّ . والصوابُ إذًا أن تكونَ الجهاتُ أربعًا ؛ الأُبُوَّةُ ، والأُمومَةُ ، والبُنُوَّةُ ، والأُخُوَّةُ ، إلَّا أنَّا إذا جَعَلْنا الأُخُوَّةَ جِهَةً أفْضَى إلى إسقاطِ بنتِ الأخِ وبناتِ الأخواتِ وبَنِيهِنّ ببناتِ الأعمامِ والعمَّاتِ ، وهو بعيدٌ أيضًا ؛ لأنَّ الأخَ يُسْقِطُ العَمَّ . فعلى هذا ينْبغى أن تكونَ الجهاتُ ثلاثةً ؛ الأُبُوَّةُ ، والأُمومَةُ ، والبُنُوَّةُ . وهو الذى اختارَه شيخُنا أخيرًا . ذكره فى كتابِ

الإنصاف

فاسِدٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . وقيل : خَطَأٌ . وذكَر أبو الخَطَّابِ العُمومَةَ جِهَةً خامِسَةً . وهو مُفْضٍ إلى إسْقاطِ بِنْتِ العَمِّ مِنَ الأبوَين ببِنْتِ العَمِّ مِنَ الأُمِّ (1وبِنْتِ العَمَّةِ1) . قال المُصَنِّفُ هنا : ولا نعْلَمُ به قائلًا . وذكَر فى « المُغْنِى » أنَّه قِياسُ قوْلِ محمدِ بنِ سالمٍ . قال فى « الفائقِ » : ولم يُعَدَّ قبلَه . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : هذا أشْهَرُ . واعْلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الجِهاتَ ثلاثٌ ؛ وهم الأُبُوَّةُ ، والأُمُومَةُ ، والبُنُوَّةُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ أخِيرًا ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَين » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . ويَلْزَمُ عليه إسْقاطُ لِبنْتِ عَمَّةٍ بِبنْتِ أخٍ . قال فى « الفائقِ » : وهو أفْسَدُ مِنَ القَوْلِ الأوَّلِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : النِّزاعُ لَفْظِىٌّ ، ولا فَرْقَ بينَ جَعْلِ الأُخُوَّةِ والعُمومَةِ جِهَةً وبينَ إدْخالِهما فى جِهَةِ الأُبُوَّةِ والأُمُومَةِ وبجَعْلِ الجِهاتِ ثلاثًا ، والاعْتِراضُ فى الصُّورَتَين لا حَقِيقَةَ له ؛ لأنَّا إذا قُلْنا : إذا كانا مِن جِهَةٍ ، قدَّمْنا الأقْرَبَ إلى الوارِثِ ، فإذا كانا

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

« العُمْدَةِ »[1] . فعلى هذا ، يَرِثُ أسبقُهم إلى الوارثِ . وهو أَوْلَى ، إن شاء اللهُ تعالى .

مسائل مِن هذا ؛ بنتُ بنتِ بنتٍ وبنتُ بنتِ بنتِ بنتٍ وبنتُ أخٍ ، المالُ بينَ الأُولَى والثالثةِ ، وسَقَطَتِ الثانيةُ ، إلَّا عندَ محمدِ بنِ سالمٍ ، ونُعَيْمٍ[2] ، فإنَّها تُشارِكُهما . ومَن ورَّثَ الأقربَ جعَلَه لبنتِ الأخِ ؛ لأنَّها أسبَقُ . وعندَ أهلِ القَرابةِ ، هو للأُولَى وحدَها ؛ لأنَّها مِن ولَدِ الميِّتِ ،

الإنصاف

مِن جِهتَين ، لم يُقدَّمِ الأقْرَبُ إلى الوارِثِ . فاسْمُ الجِهَةِ ، عندَ أبى الخَطَّابِ وغيرِه ، يعْنِى به ما يَشْتَرِكان فيه مِنَ القَرابَةِ ، ومعْلومٌ أنَّ بَناتِ العَمِّ والعَمَّةِ يشْتَرِكْنَ فى بُنُوَّةِ العُمومَةِ ، وبَناتِ الإخْوَةِ يشتَرِكْنَ فى بُنُوَّةِ الأُخُوَّةِ ، ولم يُرِدْ أبو الخَطَّابِ بالجِهَةِ الوارِثَ الذى يُدْلِى به ؛ ولهذا فرَّق بينَ الوارِثِ الذى يُدْلِى به وبينَ الجِهَةِ ، فقال : إلَّا أنْ يَسْبِقَه إلى وارِثٍ آخَرَ غيرِه ، وتَجْمَعَهما جِهَةٌ واحِدَةٌ . وإذا نزَّلْنا بِنْتَ العَمَّةِ والعَمِّ مَنْزِلَةَ الأبِ ، لم يمْنَعْ ذلك أنْ يكونَ جِهَةً مِن جِهَةِ العُمومَةِ ؛ للمُشارَكَةِ فى الاسْمِ . انتهى كلامُه .

فائدة : البُنُوَّةُ جِهَةٌ واحِدَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . [3]وعنه ، كلُّ وَلَدِ الصُّلْبِ جِهَةٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ »[3] : وهى الصَّحِيحَةُ عندِى . وعنه ، كلُّ وارِثٍ يُدْلِى به جِهَةٌ . فعَمَّةٌ

---

(١) انظر العمدة ٣٢٤ .

(٢) نعيم بن حماد بن معاوية الخزاعى ، أبو عبد الله ، الإمام العلامة الحافظ ، صاحب التصانيف ، الفرضى . توفى سنة ثمان وعشرين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٠/٥٩٥ - ٦١٢ .

(٣ - ٣) سقط من الأصل .

الشرح الكبير

وهى أقْرَبُ مِن الثانيَةِ .

ابنُ خالٍ وبنتُ عَمٍّ ، ثُلُثٌ وثُلُثانِ . ومَن ورَّث الأسْبَقَ جعلَه لبنتِ العَمِّ . فإن كان معهما بنتُ [٥/٢٦١و] عَمَّةٍ فلا شىءَ لها ؛ لأنَّ بنتَ العَمِّ أسْبَقُ إلى الوارِثِ منهما ، وهما مِن جِهَةٍ واحِدَةٍ . وإن كان معهم عَمَّةٌ سَقَطَتْ بنتُ العَمِّ ؛ لأنَّ العَمَّةَ بمنزِلَةِ الأبِ وبنتَ العَمِّ بمنزِلَةِ العَمِّ .

بنتُ بنتِ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المالُ للثانيةِ عندَ الجميعِ ، إلا ابنَ سالمٍ ، ونُعَيمًا .

بنتُ بنتِ بنتٍ وابنُ أخٍ لأُمٍّ ، المالُ للأُولَى . ومَنْ ورَّثَ الأقربَ جَعَلَه لابنِ الأخِ . وهو قولُ ضِرارٍ ؛ لأنَّ البعيدَ إذا نُزِّلَ أسْقَطَ القريبَ .

بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المالُ بَيْنَهما علَى أربعةٍ عندَ جميعِ المُنَزِّلِين .

الإنصاف

وابنُ خالٍ ، له الثُّلُثُ، ولها البَقِيَّةُ . ولو كان معهما خالَةُ أُمٍّ ، كان الحُكْمُ كذلك . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ ابنَ الخالِ يسْقُطُ بها[1] ، ولها السُّدْسُ ، والبَقِيَّةُ للعَمَّةِ . وخالَةُ أُمٍّ وخالَةُ أبٍ ، المالُ لهما كجَدَّتَيْن . وتُسْقِطُهما أُمُّ أبى الأُمِّ ، على هذه الرِّوايَةِ . والمذهبُ ، تسْقُطُ هى . ولو كانتْ بِنْتُ بِنْتِ بِنْتٍ وبِنْتُ بِنْتِ ابنٍ ، فالمِيراثُ على أرْبَعَةٍ بينَهما ، إنْ قيلَ : كلُّ وَلَدِ صُلْبٍ جِهَةٌ . وإنْ قيلَ : كلُّهم جِهَةٌ . اخْتَصَّتْ به الثَّانِيَةُ للسَّبْقِ . ولو كان معها بِنْتُ بِنْتِ بِنْتٍ أُخْرَى ، فالمِيراثُ لوَلَدَىْ بِنْتَىِ الصُّلْبِ على الأوَّلِ ، ولوَلَدَيِ الابنِ على الثَّانِى . قالَه فى « الفائقِ » وغيرِه .

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وعندَ أهلِ القرابَةِ هو لبنتِ البنتِ ؛ لأنَّها أقْرَبُ .

ابنُ بنتِ بنتٍ وبنتُ أخٍ ، هو بَيْنَهما . ومَن ورَّثَ الأقْرَبَ جَعَلَه لبنْتِ الأخِ . وعندَ أهلِ القرابَةِ ، هو لابنِ بنتِ البنتِ .

ابنُ بنتٍ وابنُ ابنِ[1] أُختٍ لأبوَيْن ، المالُ بَيْنَهما . وعندَ مَن ورَّثَ الأقربَ ، وأهلِ القَرَابَةِ ، هو للأوَّلِ .

بنتُ أخٍ وبنتُ عَمٍّ ، أو بنتُ[1] عَمَّةٍ ، المالُ لبنتِ الأخِ . وقياسُ قولِ أحمدَ فى تَوْريثِ القريبِ مع البعيدِ إنْ كانا مِن جِهَتَيْن ، أن يكُونَ لبنتِ العَمِّ والعَمَّةِ ؛ لأنَّها مِن جِهَةِ الأبِ . وذلك قولُ ضرارٍ أيضًا .

ابنُ أختٍ وابنُ عَمٍّ لأُمٍّ ، الميراثُ بَيْنَهما . ومَن ورَّثَ الأقربَ جَعَلَه لابنِ الأختِ . وهو قولُ أهلِ القرابةِ ؛ لأنَّها مِن وَلَدِ أبوىِ المَيِّتِ ، ولأنَّ العَمَّ للأُمِّ مِن وَلَدِ أبَوَىْ أبَوَيْهِ .

بنتُ عَمٍّ وبنتُ عَمِّ أبٍ ، هو للأُولَى عندَ الجميعِ ، إلا ابنَ سالمٍ ، ونُعَيْمًا .

بنتُ بنتِ بنتٍ وأمُّ أبِى أُمٍّ ، المالُ بَيْنَهما علَى أربعةٍ . بنتُ بنتِ بنتٍ وأبو أُمِّ أبٍ ، مثلُها عندَنا . وعندَ مَن ورَّثَ الأقْرَبَ جعلَه للثَّانِى .

بنتُ بنتِ بنتِ ابنٍ وعَمَّةٌ أو خَالَةٌ ، للأُولَى النِّصفُ فى الأُولَى ، ومع الخالَةِ لَها ثلاثةُ أرباعِ المالِ . وعندَ مَن ورَّثَ الأقْرَبَ ، الكُلُّ للعَمَّةِ أو

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

للخالَةِ .

فصل فى عَمّاتِ الأبَوَيْن وأخوالِهما وخالاتِهما : مذهبُنا تَقْديمُ الأسْبَقِ إلى الوارثِ إن[1] كانا مِن جهَةٍ واحِدَةٍ ، وتَنْزِيلُ البعيدِ حتى يَلْحَقَ بوارثِهِ إن كانا مِن جِهَتَيْن ، ثم يُجْعَلُ لمَن أدْلَى به ما كان له . وأكْثرُ المُنَزِّلين يُعْطُون الميراثَ للأسْبَقِ بكلِّ حالٍ . والمشهورُ عندَ أهلِ العراقِ أنَّ نصيبَ الأُمِّ بينَ خالِها وخالتِها وعَمِّها وعمَّتِها ، على ثلاثةٍ ، ونصيبَ الأبِ بينَ عَمّاتِهِ وخالاتِه كذلك .

ومِن مسائلِ ذلك : ثلاثُ خالاتِ أُمٍّ مُفْتَرِقاتٍ ، وثلاثةُ أعمامِ أُمٍّ مُفْتَرِقينَ ، وثلاثُ خالاتِ أبٍ مُفْتَرِقاتٍ ، فخالاتُ الأُمِّ بمنزِلَةِ أُمِّ الأُمِّ ، وخالاتُ الأبِ بمنزِلَةِ أُمِّ الأبِ ، فيكونُ المالُ بينَ هاتين الجَدَّتين نصفَيْنِ ، ونَصِيبُ كلِّ واحدةٍ منهما بينَ أخواتِها على خمسةٍ ، ويسقُطُ أعمامُ الأُمِّ ؛ لأنَّهم بمنزلةِ أبى الأُمِّ ، وهو غيرُ وارثٍ . فإن كانَ معهم عَمّاتُ أبٍ ، فلخالاتِ الأبِ والأُمِّ السُّدْسُ بَيْنَهما ، [٥/٢٦١ظ] والباقى لعَمّاتِ الأبِ ؛ لأنَّهن بمنزِلَةِ الجَدِّ .

عَمَّةُ أبٍ وعَمَّةُ أُمٍّ ، لعَمَّةِ الأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقِى لعَمَّةِ الأبِ . هذا قياسُ المذهبِ . وهو قولُ أهلِ العراقِ . وقال القاضى : المالُ لعَمَّةِ الأبِ ؛ لأنَّها أسْبَقُ ؛ لكونِها أختَ الجَدِّ ، وهو وارِثٌ . وهذا قولُ أكثرِ المُنَزِّلينَ ؛ لأنَّهم يُوَرِّثون الأسْبَقَ بكلِّ حالٍ .

(١) فى الأصل : « وإن » .

المقنع وَمَنْ أَمَتَّ بِقَرَابَتَيْنِ وَرِثَ بِهِمَا .

الشرح الكبير خالةُ أمٍّ وعَمَّةُ أبٍ ، للخالةِ السُّدْسُ والباقى للعَمَّةِ ؛ لأنَّها كجَدٍّ وجَدَّةٍ ، وكذلك القولُ فى خالةِ أبٍ وعمَّتِه .

خالةُ أمٍّ وخالةُ أمِّ أبٍ ، المالُ لخالةِ الأمِّ ؛ لأنَّهما بمنزِلَةِ أمِّ أمٍّ وأُمِّ أُمِّ أبٍ .

خالُ أبٍ وعمُّ أُمٍّ ، المالُ للخالِ ؛ لأنَّه بمنزِلَةِ جَدَّةٍ ، والجَدّاتُ بمنزلةِ الأُمَّهاتِ .

بنتُ خالِ أُمٍّ وبنتُ عَمِّ أبٍ ، لبنتِ الخالِ السُّدْسُ ولبنتِ العَمِّ ما بَقِىَ . ومَن ورَّثَ الأسْبَقَ جَعَل الكلَّ لبنتِ العَمِّ .

أبو أبى أُمٍّ وأبو أمِّ أبٍ ، المالُ لأبى أمِّ الأبِ . فإن كانَ معهما أبو أُمِّ أمٍّ ، فهو بَيْنَهما نِصْفَيْن ؛ لأنَّهما بمنزِلَةِ جَدَّتَيْن مُتَحاذِيَتَيْن . أبو أُمِّ أبى أُمٍّ وأبو أبى أُمِّ أُمٍّ ، المالُ للثانى ؛ لأنَّه أسْبَقُ . فإن كانَ معهما أبو أمِّ أبى أبٍ ، فالمالُ له ؛ لأنَّه بأوَّلِ درجةٍ يَلْقَى الوارثَ . (١أبو أبى أُمٍّ١) ، (٢وأُمُّ أبى أُمٍّ٢) ، لأُمِّ أبى الأمِّ الثُّلُثُ ، والباقى للأبِ . فإن كان معهما أبو أمِّ أُمٍّ ، فالمالُ له ، لأنَّه يُدْلِى بوارثٍ . فإن كانَ معهم أبو أمِّ أبٍ ، فالمالُ بينَ هذا والذى قبلَه نصفَيْن .

٢٨٣٤ – مسألة : (ومَن أمَتَّ بِقَرابَتَيْن ورِثَ بهما) بإجماعٍ مِن

الإنصاف قوله : ومَن مَتَّ بقَرابتَيْن – أى أدْلَى – وَرِثَ بهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ،

(١ – ١) فى م : « أب » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المورِّثين ، إلَّا شيئًا يُحْكَى عن أبى يوسفَ ، أنَّهم لا يرِثُون إلَّا بقَرابةٍ واحدةٍ . ولا يَصِحُّ عنه ، ولا هو صحِيحٌ فى نفسِه ؛ لأنَّه شخصٌ له جِهَتانِ لا يُرَجَّحُ بهما ، فورِثَ بهما ، كالزَّوْجِ إذا كان ابنَ عَمٍّ ، (١)وابنِ العَمِّ إذا كانَ أخًا لأُمٍّ(١) . وحسابُ ذلك أن تجعَلَ ذا القَرابَتَيْن كشَخْصَيْن ، فتقولَ فى ابنِ بنتِ بنتٍ : هو ابنُ ابنِ بنتٍ أُخْرَى وبنتُ بنتِ بنتٍ أُخْرَى ؛ للابنِ الثُّلُثان ، وللبنتِ الثُّلُثُ . فإن كانت أُمُّهما واحدةً فله ثلاثَةُ أرباعِ المالِ عندَ مَن سَوَّى ، ولأُختِه الرُّبْعُ . ومَن فَضَّلَ ، جَعَل له النِّصْفَ والثُّلُثَ ولأختِه السُّدْسَ . وهذا قولُ أكثرِ المُنَزِّلين وقولُ أبى حنيفَةَ ومحمدٍ . وقياسُ قولِ أبى يوسُفَ ، له أربعةُ أخماسٍ ولأختِه الخُمْسُ .

بنتا أختٍ مِن أُمٍّ ، إحداهما بنتُ أخٍ مِن أبٍ ، وبنتُ أختٍ مِن أبَوَيْن ، هى مِن اثْنَىْ عشَرَ ؛ ستةٌ لبنتِ الأُختِ مِن الأبَوَيْنِ ، وأربعةٌ لذاتِ القَرابتَيْن مِن جِهَةِ أبِيها ولها سهمٌ مِن جِهَةِ أُمِّها ، وللأخرى سهمٌ .

عَمَّتان مِن أبٍ ، إحداهما خالةٌ مِن أُمٍّ ، وخالةٌ مِن أبَوَيْن ، هى مِن اثنَىْ عشَرَ أيضًا ؛ لذاتِ القَرابتَيْن خمسةٌ وللعَمَّةِ الأُخْرَى أربعةٌ ، وللخالةِ مِن الأبَوَيْنِ ثلاثَةٌ . فإن كان معهما عَمٌّ مِن أُمٍّ وهو خالٌ مِن أبٍ صحَّتْ مِن تسعينَ .

ابنُ وبنتُ ابنِ عَمَّةٍ مِن أُمٍّ ، البنتُ هى بنتُ عَمٍّ مِن أُمٍّ ، والعَمُّ هو خالٌ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اتَّفَقَ مَعَهُمْ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ أَعْطَيْتَهُ فَرْضَهُ غَيْرَ مَحْجُوبٍ وَلَا مُعَاوَلٍ ، وَقَسَمْتَ الْبَاقِيَ بَيْنَهُمْ كَمَا لَوِ انْفَرَدُوا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُقْسَمُ الْفَاضِلُ عَنِ الزَّوْجِ بَيْنَهُمْ ، كَمَا يُقْسَمُ بَيْنَ مَنْ أَدْلَوْا بِهِ . فَإِذَا

الشرح الكبير

مِن أبٍ .

ابنُ وبنتُ ابنِ خالٍ مِن أبٍ ، الابنُ هو ابنُ بنتِ خالٍ آخرَ مِن أبٍ ، [٥/٢٦٢و] والخالانِ عمّانِ مِن أُمٍّ ، هى مِن ثمانيةَ عشَرَ .

٢٨٣٥ – مسألة : (فإنِ اتَّفَق معهم أَحَدُ الزوجَيْنِ أعطيتَه فرضَه غيرَ محجوبٍ ولا مُعاوَلٍ) قال شَيْخُنا[1] : لا أعلمُ خِلافًا عمَّن ورَّثَهم أنَّهم يَرِثونَ مع أحَدِ الزَّوْجَيْن ما فَضَل عن[2] ميراثِه ، مِن غيرِ حَجْبٍ ولا مُعاوَلَةٍ ؛ لأنَّ اللهَ سُبحانَه فَرَض للزَّوْجِ والزَّوجَةِ ونَصَّ عليهما ، فلا يُحْجَبان بذَوِى الأرْحامِ وهم غيرُ منصوصٍ عليهم (وقَسَمْتَ) المالَ (بَيْنَهم كما لو انْفَرَدوا) ورُوِىَ ذلك عن إمامِنا . وبِهِ قال أبو عُبَيْدٍ ، ومحمدُ ابنُ الحسنِ ، واللُّؤْلُؤىُّ ، وعامَّةُ مَن وَرَّثَهم (ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ) الباقى عن فرْضِ (الزَّوجِ ، كما يُقْسَمُ بينَ مَن أدْلَوْا به) مع أحَدِ الزَّوجَيْن ، على الحَجْبِ والعَوْلِ ، فيُفْرَضُ للزَّوجِ سهْمُه كامِلًا مِن غيرِ حَجْبٍ ولا عَوْلٍ ،

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . كشَخْصَيْن [٢/٢٨٣و] . وحُكِىَ عنه ، أنَّه يَرِثُ بأقْواهما .

قوله : وإنِ اتَّفَقَ معهم أحَدُ الزَّوْجَين ، أعْطَيْتَه فَرْضَه غيرَ مَحْجُوبٍ ولا مُعاوَلٍ ،

---

(١) فى : المغنى ٩/٩١ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

خَلَّفَتْ زَوْجًا وَبِنْتَ بِنْتٍ وَبِنْتَ أُخْتٍ ، فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ ، وَالْبَاقِي بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ ، عَلَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ ، وَعَلَى الْآخَرِ [١٨٢ظ] ، يُقْسَمُ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةٍ ؛ لِبِنْتِ الْبِنْتِ سَهْمَانِ ، وَلِبِنْتِ الْأُخْتِ سَهْمٌ .

الشرح الكبير

ثم يُقْسَمُ الباقى بَيْنَهم على قَدْرِ سِهامِهم . وهذا قولُ يحيى بنِ آدمَ ، وضِرارٍ . وإنَّما يقَعُ الخلافُ فى مسألةٍ فيها مَن يُدْلِى بذِى فَرْضٍ ومَن يُدْلِى بعَصَبةٍ ، فأمّا إن أَدْلَى جَمِيعُهم بذِى فَرْضٍ أو عَصَبَةٍ فلا خِلافَ فيه . فنقولُ فى (زوجٍ وبنتِ بنتٍ وبنتِ أُختٍ) لأبوَيْنِ أو لأبٍ (للزَّوْجِ النِّصفُ ، والباقى بَيْنَهما نصفَيْن) وتَصِحُّ مِن أربعةٍ على القولِ الأولِ ، وعلى الثانِى ، مِن ستَّةٍ ، للزوجِ ثلاثةٌ ، و (لبنتِ البنتِ سهمانِ ، ولبنتِ الأختِ سهمٌ) . زوجةٌ وابنتا ابنتَيْن وابنتا أختَيْن ؛ للزوجةِ الرُّبْعُ ، ولِبنتَى البنتَيْن ثُلُثَا الباقى وهو النصفُ ، ولبنتَى الأُخْتَيْن الباقى وهو الرُّبْعُ ، وتَصِحُّ مِن ثمانيةٍ . وعلى قولِ يحيى ، وضِرارٍ ، تَفْرِضُ المسألةَ مِن ثمانيةٍ ؛ للزوجةِ الثُّمْنُ ، وللبنتَيْن الثُّلُثان ، وليسَ لها ثُلُثان ، فتضرِبُها فى ثلاثةٍ تكن أربعةً

الإنصاف

وقَسَمْتَ الباقِىَ بينَهم ، كما لو انفرَدوا . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويحْتَمِلُ أنْ يُقْسَمَ الفاضِلُ عنِ الزَّوْجِ بينَهم ، كما يُقْسَمُ بينَ مَن أَدْلَوْا به . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به القاضى فى « التَّعْليقِ » . وذكَرَه فى « الواضِحِ » . والأَمْثِلَةُ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ بعدَ ذلك مَبْنِيَّةٌ على هذا الخِلافِ ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ منه .

الشرح الكبير

وعشرينَ ؛ للزوجةِ الثُّمْنُ ، ولبنتَى البِنْتَين الثُّلُثان ستَّةَ عشَرَ ، والباقى لبنتَى الأُختَيْن وهو خَمْسَةٌ ، ثم تُعْطِى الزوجةَ الرُّبْعَ ، وتَقْسِمُ الباقىَ على أحَدٍ وعشرين ؛ للبنتَيْن ستَّةَ عشَرَ ، ولبنتَى الأختَيْن خمسةٌ ، والأحَدُ وعشرون ثلاثةُ أرباعٍ ، فكَمِّلْها بأن تَزِيدَ عليها ثُلُثَها تكنْ ثمانيةً وعشرين ؛ للزوجةِ سبعةٌ ، وللبنتَيْن ستَّةَ عشَرَ ، يَبْقَى خمسةٌ ، لا تنقَسِمُ على بنتَى الأختَين ، فتضْرِبُها فى اثنَيْن تكنْ ستَّةً وخمسين ، ومنها تصِحُّ .

زَوْجٌ وبنتُ بنتٍ وخالةٌ وبنتُ عمٍّ ؛ للزوجِ النِّصفُ ، والباقى بينَ ذَوِى الأرْحامِ علَى سِتَّةٍ ؛ لبنتِ البِنْتِ ثلاثَةٌ ، وللخالةِ سَهْمٌ ، ويَبْقَى لبنتِ العَمِّ سَهْمان ، وتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عشَرَ . وفى قولِ يحيى ، وضِرارٍ ، تُفْرَضُ المسألةُ مِن اثْنَىْ عشَرَ ؛ للزَّوْجِ ثلاثةٌ ، وللبِنتِ سِتَّةٌ ، وللأُمِّ سهمانِ ، يَبْقَى للعَمِّ سَهْمٌ ، ثم يُعْطَى الزَّوْجُ النِّصفَ ، وتُجْمَعُ سِهامُ الباقين وهى تسعةٌ ، لهم النِّصفُ ، فتصِحُّ مِن ثمانيةَ عشَرَ . فإن كان مكانَ الزوجِ امرَأةٌ ، فعلَى القولِ الأولِ للمرأةِ الرُّبْعُ والباقى بَيْنَ ذوِى الأرْحامِ على سِتَّةٍ ، وهى تُوافِقُ باقِىَ مسألَةِ الزوجةِ بأثْلاثٍ ، فتردُّها إلى اثْنَيْن ، وتضْرِبُها فى أربَعَةٍ تكنْ ثَمانِيَةً ؛ للمرأةِ سهمانِ ، ولبنتِ البِنْتِ نِصْفُ الباقى ثلاثةٌ ، وللخالَةِ [٥/٢٦٢ظ] سَهْمٌ ، ولبنتِ العَمِّ سَهْمان . وعلى قولِ يحيى تَفْرِضُها مِن أربعةٍ وعشرينَ ؛ لذَوِى الأرحامِ منها أحَدٌ وعشرون ، ثم تفرِضُ للمرأةِ الرُّبْعَ مِن أربعةٍ ، لها سَهْمٌ ، ولهم ثلاثةٌ ، توافقُ سِهامُهم بالثُّلُثِ ، فتَضْرِبُ ثُلُثَها فى أربعةٍ تكنْ ثمانِيَةً وعِشْرِين ، ومنها تصِحُّ . امرأةٌ وثلاثُ بناتِ ثَلاثِ إخوةٍ

المقنع

وَلَا يَعُولُ مِنْ مَسَائِلِ ذَوِى الْأَرْحَامِ إِلَّا مَسْأَلَةٌ وَاحِدَةٌ وَشِبْهُهَا ، وَهِىَ خَالَةٌ وَسِتُّ بَنَاتٍ لِسِتِّ أَخَوَاتٍ مُتَفَرِّقَاتٍ تَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ .

الشرح الكبير

مُفْتَرِقِين . امرأةٌ وبنتُ بنتٍ وثلاثُ خالاتٍ مُفْتَرِقاتٍ وثلاثُ عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ .

٢٨٣٦ – مسألة : (ولا يَعُولُ مِن مسائلِ ذَوِى الأرْحامِ إلا مسألةٌ واحدةٌ وشِبْهُها) وهى خالَةٌ [1]أو غيرُها ممَّن يقومُ مَقامَ الأُمِّ أو الجَدَّةِ[1] (وسِتُّ بناتِ سِتِّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ) أو مَن يقومُ مَقامَهُنَّ ممَّن يأْخُذُ المالَ بالفرْضِ ، فإنَّها مِن ستَّةٍ ، للخالَةِ السُّدْسُ ، ولبنْتَىِ الأختَيْنِ مِن الأُمِّ الثُّلُثُ ، ولبنْتَىِ الأختَيْنِ مِن الأبَوَيْن الثُّلُثان أربعةٌ (تَعُولُ إلى سبعةٍ) لأنَّ العَوْلَ الزائدَ على هذا لا يكون إلا لأحدِ الزوجين ، وليس ذلك فى ذَوِى الأرحامِ .

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من الأصل .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْحَمْلِ

إِذَا مَاتَ عَنْ حَمْلٍ يَرِثُهُ وَطَالَبَ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ بِالْقِسْمَةِ ، وَقَفْتَ

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ الحملِ

(إذا مات عن حَمْلٍ يَرِثُه وطالَبَ بَقِيَّةُ الورَثَةِ بالقِسْمَةِ ، وَقَفْتَ له

الإنصاف

بابُ مِيراثِ الحَمْلِ

فائدة : الحَمْلُ يَرِثُ فى الجُمْلَةِ ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ هل يَثْبُتُ له المِلْكُ بمُجَرَّدِ مَوْتِ مَوْرُوثِه ، ويتَبَيَّنُ ذلك بخُروجِه حَيًّا ، أم لا يثْبُتُ له المِلْكُ حتى ينْفَصِلَ حيًّا ؟ فيه خِلافٌ بينَ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهذا الخِلافُ مُطَّرِدٌ فى سائرِ أحْكامِه الثَّابِتَةِ له ، هل هى مُعَلَّقَةٌ بشَرْطِ انْفِصالِه حَيًّا ، فَلا تثْبُت قبلَه ، أو هى ثابِتَةٌ له فى حالِ كوْنِه حَمْلًا ، لكِنْ ثُبوتُها مُراعًى بانْفِصالِه حَيًّا ، فإذا انْفَصَلَ حيًّا تَبَيَّنَّا ثُبوتَها من حينِ وُجودِ أسْبابِها ؟ وهذا هو تحْقِيقُ مَعْنَى قوْلِ مَن قال : هل الحَمْلُ له حُكْمٌ أمْ لا ؟ قال : والذى يقْتَضِيه نصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الإنْفاقِ على أُمِّه مِن نَصِيبِه ، أنَّه يثْبُتُ له المِلْكُ بالإرْثِ مِن حينِ مَوْتِ أبيه . وصرَّح بذلك ابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ . ونُقِلَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على خِلافِه ، وأنَّه لا يثْبُتُ له المِلْكُ إلَّا بالوَضْعِ . وقال المُصَنِّفُ ومَن تابعَه ، فى فِطْرَةِ الجَنِينِ : لم تثْبُتْ لهُ أحْكامُ الدُّنْيا إلَّا فى الإرْثِ والوَصِيَّةِ ، بشَرْطِ خُروجِه حيًّا . انتهى .

فائدة : قولُه : وَقَفْتَ له نَصِيبَ ذَكَرَيْن ، إنْ كان نَصِيبُهما أكْثَرَ ، وإلَّا وَقَفْتَ

المقنع

لَهُ نَصِيبَ ذَكَرَيْنِ ، إنْ كَانَ نَصِيبُهُمَا أَكْثَرَ ، وَإِلَّا وَقَفْتَ نَصِيبَ أُنْثَيَيْنِ ، وَدَفَعْتَ إِلَى مَنْ لَا يَحْجُبُهُ الْحَمْلُ أَقَلَّ مِيرَاثِهِ ، وَلَا تَدْفَعُ إِلَى مَنْ يُسْقِطُهُ شَيْئًا .

الشرح الكبير

نَصِيبَ ذَكَرَيْنِ ، إن كان نَصِيبُهما أكثرَ ، وإلا وقَفْتَ) له (نَصِيبَ أُنْثَيين[1])وجملةُ ذلك، أنَّ الإنسانَ إذا مات عن حَمْلٍ يَرِثُه وُقِفَ الأمْرُ حتى يَتَبَيَّنَ ، فإن طالبَ الوَرَثَةُ بالقِسْمَةِ[2] لم يُعْطَوْا كُلَّ المالِ بغيرِ خِلافٍ بينَ العلماءِ ، إلَّا ما حُكِيَ عن داودَ . والصَّحيحُ عنه مثْلُ قولِ الجماعةِ ، ولكن يُدْفَعُ إلى مَن لا يَنْقُصُه كَمالَ ميراثِه ، وإلى مَن يَنْقُصُه أقَلَّ مِيراثِه (ولا يُدْفَعُ إلى مَن يُسْقِطُه شيئًا) فأما مَن يُشارِكُه ، فأكثَرُ أهلِ العلمِ قالوا : يُوقَفُ للحَمْلِ شيءٌ ويُدْفَعُ إلى شُرَكائِه الباقي . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وأصحابُه ، واللَّيْثُ ، وشَرِيكٌ ، ويحيى بنُ آدمَ . وهو روايةُ الرَّبيعِ عن الشافعيِّ . والمشْهورُ عنه أنَّه لا يُدْفَعُ إلى شُرَكائِه شيءٌ ؛ لأنَّ الحَمْلَ لا حَدَّ له ، ولا نَعْلَمُ كم يُتْرَكُ له . وقد حَكَى الماوَرْدِيُّ ، قال : أخْبَرني رجُلٌ مِن أهلِ اليمنِ وَرَد طالِبًا للعلمِ ، وكان مِن أهلِ الدِّينِ والفَضْلِ ، أنَّ امرأةً ولَدَتْ باليمنِ شَيْئًا كالكَرِشِ ، فَظُنَّ أن لا ولدَ فيه فأُلْقِيَ على قارِعَةِ الطَّريقِ ، فلَمَّا طَلَعَتِ الشَّمْسُ وحَمِيَ بها تحرَّكَ ، فأُخِذَ وشُقَّ ، فخرَجَ منه سبعةُ أوْلادٍ ذُكورٍ

الإنصاف

نَصِيبَ أُنْثَيَيْن . وكذا لو كان إرْثُ الذَّكَرِ والأُنْثَى أكْثَرَ . قالَه فى « الرِّعَايَتَيْن » . وهذا بلا نِزاعٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . فمِثالُ كوْنِ الذَّكَرَيْن نَصِيبُهما أكثرُ ،

---

(١) فى م : « ابنتين » .

(٢) فى الأصل : « بالقسم » .

الشرح الكبير

وعاشوا جَميعًا ، وكانوا خَلْقًا سَوِيًّا إلَّا أنَّه كان فى أعْضادِهم قِصَرٌ . قال : وصارَعَنِى أحَدُهم فصَرَعَنِى ، فكنتُ أُعَيَّرُ به ، فيُقال : صَرَعَكَ سُبْعُ رَجُلٍ . قال شَيْخُنا[1] : وقد أخْبَرَنى مَن أثِقُ به سَنةَ ثَمانٍ وسِتِّمائةٍ أو سَنَةَ تِسْعٍ ، عن ضَريرٍ بدِمَشْقَ أنَّه قال : [٥/٢٦٣و] ولدتِ امرأتى فى هذه الأيامِ سبعةً فى بَطْنٍ واحِدٍ ، ذُكُورًا وإناثًا . قال : وكان بدِمَشْقَ أمُّ وَلَدٍ لبعْضِ كُبَرائِها ، فتزوجت بعدَه مَن كان يَقْرَأُ عليه[2] ، وكانت تَلِدُ ثلاثَةً فى كُلِّ بَطْنٍ . وقال غيرُ الشَّافِعِىِّ : هذا نادرٌ لا يُعَوَّلُ عليه فلا يجوزُ مَنْعُ الميراثِ مِن أجْلِهِ ، كما لو لم يَظْهَرْ بالمرأةِ حَمْلٌ .

فصل : واخْتَلَفَ القائلون بالوَقْفِ فيما يُوقَفُ ، فعن أحمدَ ، أنَّه يُوقَفُ نَصِيبُ ذَكَرَيْن ، إن كان ميراثُهما أكثرَ ، أو نَصِيبُ أُنثيَيْن إن كان أكثرَ . وهذا قولُ محمدِ بنِ الحسنِ ، واللُّؤْلُؤِىِّ . وقال شَرِيكٌ : يُوقَفُ نَصِيبُ أربعةٍ ، فإنِّى رَأَيْتُ بنى إسماعيلَ أرْبعةً وُلِدُوا فى بَطْنٍ واحِدٍ ؛ محمدٌ ، وعمرُ ، وعلىٌّ . قال يحيى : وأظُنُّ الرّابعَ إسماعيلَ . ورَوى ابنُ المُباركِ[3] هذا القولَ عن أبى حنيفةَ ، ورَواه الرَّبيعُ عن الشّافِعِىِّ . وقال اللَّيْثُ ، وأبو

الإنصاف

لو خَلَّفَ زوْجَةً حامِلًا . ومِثالُه فى الأُنْثَيَيْن ؛ كزَوْجَةٍ حاملٍ مع أبَوَين . ومِثالُه فى الذَّكَرِ والأُنْثَى ؛ لو خلَّفَ زوْجَةً ، أو خلَّفَتْ زوْجًا وأُمًّا حامِلًا . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وفيه نظرٌ ظاهِرٌ .

(١) فى : المغنى ٩/١٧٧ .
(٢) فى م : « عليها » .
(٣) فى م : « المنذر » .

المقنع فَإِذَا وُضِعَ الْحَمْلُ دَفَعْتَ إِلَيْهِ نَصِيبَهُ وَرَدَدْتَ الْبَاقِيَ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ .

الشرح الكبير يُوسُفَ : يُوقَفُ نصيبُ غُلامٍ ، ويُؤْخَذُ ضَمِينٌ مِن الوَرَثَةِ . ولَنا ، أنَّ وِلادَةَ التَّوْأَمَيْن كَثِيرٌ مُعْتادٌ فلم يجُزْ قَسْمُ نَصيبِهما ، كالواحدِ ، وما زادَ عليهما[1] نادِرٌ فلم يُوقَفْ له شيءٌ ، كالخامسِ والسادسِ .

٢٨٣٧ – مسألة : (فإذا وُضِعَ الحَمْلُ دَفَعْتَ إليه نَصِيبَه ورَدَدْتَ الباقيَ إلى مُسْتَحِقِّه) وإن كان يَرِثُ الموْقوفَ كُلَّه أَخَذَه ، وإن أعْوَزَ شيئًا ، رَجَع على مَن هو فى يدِهِ .

مسائلُ مِن ذلك : امْرأَةٌ حامِلٌ وبنتٌ ، للمرأةِ الثُّمْنُ ، وللبنتِ خُمْسُ الباقى . وفى قولِ شَرِيكٍ تُسْعُه . وفى قولِ أبى يوسفَ ثُلُثُه بضمِينٍ . ولا يُدْفَعُ إليها شَيْءٌ فى المشْهورِ عن الشافعىِّ . فإن كان مكانَ البِنْتِ ابنٌ ، دُفِعَ إليه ثُلُثُ الباقى أو خُمْسُه أو نِصْفُه ، على اخْتِلافِ الأقوالِ . ومتى زادَتِ الفُروضُ على ثُلُثِ المالِ فميراثُ الإناثِ أكْثرُ ، فإذا خَلَّفَ أبوَيْن وامْرأَةً حامِلًا ، فللْمَرْأةِ ثلاثةٌ مِن سبعةٍ وعِشْرين ، وللأبوينِ ثمانِيةٌ منها ، ويُوقَفُ سِتَّةَ عَشَرَ ، ويَسْتَوِى هٰهُنا قولُ مَن وَقَفَ نَصيبَ اثنين وقولُ مَن وَقَفَ نَصِيبَ[2] أربعةٍ . وقولُ أبى يوسفَ ، تُعْطَى المرأَةُ ثُمْنًا كامِلًا ، والأَبَوانِ ثُلُثًا كاملًا ، ويُؤْخَذُ منهم ضَمِينٌ . فإنْ كان معهم بنتٌ دُفِعَ إليها ثَلاثَةَ عَشَرَ مِن مائةٍ وعِشْرين . وفى قولِ شَرِيكٍ ، ثَلاثَةَ عَشَرَ مِن مائتين وسِتَّةَ عَشَرَ .

الإنصاف .....

---

(١) فى م : « عليها » .

(٢) فى م : « بين » .

الشرح الكبير

وفى قولِ أبى يوسفَ ، ثلاثةَ عَشَرَ مِن اثنينِ وسبعين، ويُؤْخَذُ مِن الكُلِّ ضَمِينٌ: مِن البنْتِ؛ لاحْتِمالِ أن يُولَدَ أكْثرُ مِن واحِدٍ، ومِن الباقين؛ لاحتمالِ أن تعولَ المسألةُ. وعلى قولِنا، يُوافَقُ بينَ سبعةٍ وعِشْرِينَ وبينَ مائةٍ وعشرينَ بأثْلاثٍ، ويُضْرَبُ ثُلُثُ إحداهما فى الأُخْرى تكنْ ألفًا وثمانين، للبنْتِ ثلاثةَ عَشَرَ فى تِسْعَةٍ، [٥/٢٦٣ظ] مائةً وسَبْعَةَ عَشَرَ، وللأبوين والمرأةِ أحَدَ عَشَرَ فى أربعين، وما بَقِىَ فهو مَوْقوفٌ .

زَوْجٌ وأُمٌّ حامِلٌ مِن الأبِ ، المسألةُ مِن ثمانِيَةٍ ؛ للزوجِ ثلاثَةٌ ، وللأُمِّ سَهْمٌ ، ونَقِفُ أرْبَعَةً . وقال أبو يوسفَ : نَدْفَعُ إلى الأُمِّ سَهْمَيْن ونَقِفُ ثَلاثَةً ، ونأْخُذُ منها ضَمِينًا . هكذا حَكَى عنه الخَبْرِىُّ . وإن كان فى المسألةِ مَن يسْقُطُ بوَلَدِ الأبوينِ ، كعَصَبَةٍ أو أحَدٍ مِن وَلَدِ الأبِ ، لم يُعْطَ شَيْئًا . ولو كان فى هذه المسْألَةِ جَدٌّ ، فللزوجِ الثُّلُثُ ، وللأمِّ السُّدْسُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، والباقى مَوْقوفٌ . وقال أبو حنيفةَ : للزوجِ النِّصْفُ ، وللأمِّ السُّدْسُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، ويَقِفُ السُّدْسُ بينَ الجَدِّ والأُمِّ ، ولا شىءَ لِلحَمْلِ ؛ لأنَّ الجَدَّ يُسْقِطُه . وأبو يوسفَ يَجْعَلُها مِن سَبْعَةٍ وعِشْرين ، ويَقِفُ أرْبعةَ أسْهُمٍ . وحُكِىَ عن شَرِيكٍ أنَّه كان يقولُ : (١تَعُولُ عَلى الجَدِّ١) . فَيَقِفُ هٰهُنا نَصِيبَ الإناثِ ، فَتَكونُ عندَه مِن تِسْعَةٍ ، تَقِفُ منها أرْبَعَةٌ . ولو لم يكنْ فيها زوجٌ كان للأُمِّ السُّدْسُ (٢وللجَدِّ ثُلُثُ الباقى ، ويَقِفُ عَشَرَةٌ مِن ثمانِيةَ عَشَرَ . وعندَ أبى حنيفةَ ، للجَدِّ الثُّلُثان ، وللأُمِّ٢)

الإنصاف .....

(١ - ١) فى المغنى ٩/١٧٩ : « بقول على فى الجد » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ صَارِخًا وَرِثَ وَوُرِثَ ، وَفِى مَعْنَاهُ الْعُطَاسُ ، وَالتَّنَفُّسُ ، وَالِارْتِضَاعُ ، وَمَا يَدُلُّ عَلَى الْحَيَاةِ . فَأَمَّا الْحَرَكَةُ وَالِاخْتِلَاجُ فَلَا تَدُلُّ عَلَى الْحَيَاةِ .

الشرح الكبير

السُّدْسُ[1] ، ويُوقَفُ السُّدْسُ بَيْنَهما . قولُ أبى يوسفَ ، يَقِفُ الثُّلُثُ ، ويُعْطَى كُلُّ واحِدٍ منهما ثُلُثًا ، ويُؤْخَذُ منهما ضَمينٌ . ومتى خَلَّفَ وَرَثَةً وأُمًّا تحتَ الزوجِ ، فيَنْبَغِى للزوجِ الإمْساكُ عن وَطْئِها ، ليَعْلَمَ أحامِلٌ هى أم لا . كذا يُرْوَى عن علىٍّ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والشَّعْبىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، فى آخَرِينَ . فإن وَطِئَها قبلَ اسْتِبْرائِها فأتَتْ بِوَلدٍ لِأَقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ وَرِثَ ؛ لأنَّا نَعْلَمُ أنَّها كانت حامِلًا به ، وإن وَلَدَتْه لِأَكْثَرَ مِن ذلك لم يرِثْ ، إلَّا أن يُقِرَّ الوَرَثَةُ أنَّها كانت حامِلًا يومَ موتِ وَلَدِها .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رحِمَه اللهُ : (وإذا اسْتَهَلَّ المولودُ صارِخًا وَرِثَ ووُرِثَ ، وفى معناهُ العُطاسُ ، والتنفُّسُ ، والارْتِضاعُ ، وما يدُلُّ علَى الحياةِ . فأمّا الحرَكَةُ والاختلاجُ فلا تَدُلُّ على الحياةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ

الإنصاف

قوله : وإذا اسْتَهَلَّ المَوْلُودُ صارِخًا ، وَرِثَ ووُرِثَ . مُخَفَّفًا . هذا المذهبُ . نقَلَه أبو طَالِبٍ . قال فى « الرَّوْضَةِ » : هذا الصَّحيحُ عندِى . وجزَم به[2] فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يَرِثُ أيضًا بصَوْتٍ غيرِ الصُّراخِ .

قوله : وفى مَعْناه العُطاسُ والتَّنَفُّسُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى العُطاسِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

الحمْلَ لا يَرِثُ إلَّا بشَرْطَيْن ؛ أحدُهما ، (1أن يُعْلَمَ1) أنَّه كان مَوْجودًا حالَ الموتِ ، ويُعْلَمُ ذلك بأن تَأْتِيَ به لِأَقلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فإن أتت به لأكثرَ مِن ذلك وكان لها زوجٌ أو سيدٌ يَطَؤُها لم يَرِثْ إلَّا أن يُقِرَّ الوَرَثَةُ أنَّه كان موجُودًا حالَ الموتِ ، وإن كانت لا تُوطَأُ لعدَمِ الزَّوْجِ أو السَّيِّدِ أو لِغَيْبَتِهما أو اجْتِنابِهما الوطءَ عَجْزًا أو قَصْدًا أو غَيْرَه ، وَرِثَ ما لم يُجاوِزْ أكْثَرَ مُدَّةِ الحمْلِ ، وهى أرْبَعُ سِنينَ فى إحدى الرِّوايتَيْن ، وفى الأُخْرَى سنَتان . الشرطُ الثَّانى ، أن تَضَعَه حَيًّا ، فإن وَضَعَتْه مَيِّتًا لم يَرِثْ فى قولِ الجميعِ .

واخْتُلِفَ فيما يَثْبُتُ به الميراثُ مِن الحياةِ ، فاتَّفقُوا على أنَّه إذا اسْتَهَلَّ صارخًا وَرِثَ ووُرِثَ ؛ لما روَى أبو داودَ(2) [٥/٢٦٤و] بإسنادِه عن أبِى

الإنصاف

وجزَم به فى «الرِّعايَتَيْن» ، و «الوَجيزِ» ، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» ، و «الهِدايَةِ» ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » فى العُطاسِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقاله القاضى ، وأصحابُه ، وجَماعةٌ فى التَّنَفُّسِ . قال فى « الفائقِ » : وشرَطَ القاضى طُولَ زَمَنِ التَّنَفُّسِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ قامتْ بَيِّنَةٌ أنَّ الجَنِينَ تَنَفَّسَ أو تحَرَّكَ أو عَطَسَ ، فهو حىٌّ . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » فى هذا البابِ : فإنْ تحَرَّكَ أو تَنفَّسَ لم يكُنْ كالاسْتِهْلالِ . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، إذا تحَرَّكَ ففيه الدِّيَةُ كامِلَةً ، ولا يَرِثُ ولا يُورَثُ حتى يسْتَهِلَّ . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » أنَّ مُجَرَّدَ التَّنَفُّسِ ليس كالاسْتِهْلالِ . وقال فى

(1 - 1) سقط من : م .

(2) فى : باب فى المولود يستهل ثم يموت ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٥ . وهو حديث صحيح ، إرواء الغليل ٦/١٤٧ .

الشرح الكبير

هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذا اسْتَهَلَّ المَوْلُودُ وَرِثَ » . وروَى ابنُ ماجَه[1] عن جابرٍ ، عن النبىِّ ﷺ مِثْلَه . واخْتَلَفوا فيما سِوَى الاسْتِهْلالِ ، [2]فقالت طائِفَةٌ : لا يَرِثُ حتى يَسْتَهِلَّ ، ولا يقومُ غيرُه مَقامَه . ثم اخْتَلفوا فى الاسْتِهْلالِ[2] ما هو ؟ فقالتْ طائِفَةٌ : لا يَرِثُ حتى يَسْتَهِلَّ صارِخًا . والمشهورُ عن أحمدَ ، أنَّه لا يَرِثُ حتى يَسْتَهِلَّ . رُوِى ذلك عن ابْنِ عَبَّاسٍ ، [2]والحسنِ بنِ علىٍّ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وجابِرٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، وشُرَيْحٍ[2] ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، ورَبِيعةَ ، ويحيى بنِ سَعيدٍ ، وأبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرَّحْمنِ ، ومالِكٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّ مَفْهومَ قَوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « إذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ وَرِثَ » . أنَّه لا يَرِثُ بغيرِ الاسْتِهلالِ . وفى لَفْظٍ ذَكَرَه ابنُ سُراقَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال فى الصَّبِىِّ المَنْفُوسِ : « إذَا وَقَعَ صَارِخًا فَاسْتَهَلَّ وَرِثَ وتَمَّتْ دِيَتُهُ ، وَسُمِّىَ وصُلِّىَ عليهِ وإنْ وَقَعَ حَيًّا و لم يَسْتَهِلَّ صَارِخًا لم تَتِمَّ دِيَتُهُ ، وفِيهِ غُرَّةٌ ؛ عَبْدٌ أو أَمَةٌ ، عَلى العاقِلَةِ »[3] . وإنَّما سُمِّىَ الصُّرَاخُ مِن الصَّبِىِّ اسْتِهْلالًا تَجَوُّزًا ، والأصْلُ

الإنصاف

« الفائقِ » : وعنه ، يَتعَيَّنُ الاسْتِهْلالُ فقط .

قوله : والارْتِضاعُ . يعْنِى أنَّه فى مَعْنَى الاسْتِهْلالِ صارِخًا ، فيَرِثُ ويُورَثُ

---

(١) فى : باب ما جاء فى الصلاة على الطفل ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب إذا استهل المولود ورث ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ١ / ٤٨٣ ، ٢ / ٩١٩ .

(٢ - ٢)سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه السلفى فى الطيوريات بدون آخره عن أبى هريرة مرفوعا ، وله طرق يقوى بعضها بعضا. إرواء =

الشرح الكبير

فيه أنَّ النَّاسَ إذا رَأَوُا الهِلالَ صاحُوا عندَ رُؤْيَتِه واجْتَمعُوا فأراه بَعْضُهم بَعْضًا ، فَسُمِّىَ الصَّوْتُ عندَ اسْتِهْلالِ الهلالِ اسْتِهْلالًا ، ثم سُمِّىَ الصَّوْتُ مِن الصَّبِىِّ المَوْلودِ اسْتِهْلالًا ؛ لأنَّه صَوْتٌ عندَ وُجودِ شىءٍ يُجْتَمَعُ له ويُفْرَحُ به . وروى يُوسُفُ بنُ موسى عن أحمدَ أنَّه قال : يَرِثُ السَّقْطُ ويُورَثُ إذا اسْتَهَلَّ . فقيل له : ما الاسْتِهْلالُ ؟ قال : إذا صاحَ أو عَطَس أو بَكَى . فعلى هذا ، كُلُّ صَوْتٍ يوجَدُ منه تُعْلَمُ به حياتُه فهو اسْتِهْلالٌ . وهذا قوْلُ الزُّهْرِىِّ ، والقاسِمِ بنِ محمدٍ ؛ لأنَّه صَوْتٌ عُلِمَتْ به حياتُه فأَشْبَهَ الصُّراخَ . وعن أحمدَ روايةٌ ثالثةٌ ، إذا عُلِمَتْ حياتُه بصَوْتٍ أو حَرَكَةٍ أو رَضاعٍ أو غَيرِه وَرِثَ وثَبَت له أحْكامُ الحياةِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه ، [1]وداودُ[1] .

الإنصاف

بذلك . وهو المذهبُ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ» ، و «المُذْهَبِ» ، و «الخُلاصَةِ» ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيْرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأَشْهَرُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » وغيرِه . وقيل : لا يَرِثُ بذلك ولا يُورَثُ . وتقدَّمتِ الرِّوايَةُ التى ذكَرَها فى « الفائقِ » .

قوله : وما يَدُلُّ على الحَياةِ . كالحَرَكَةِ الطَّوِيلَةِ والبُكاءِ وغيرِهما ، ممَّا يُعْلَمُ به حَياتُه . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى «الهِدايةِ» ، و «المُذْهَبِ» ، و «الخُلاصَةِ» ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأَشْهَرُ . وقيل : لا يَرِثُ

= الغليل ٦/١٤٧ ، ١٤٨ .

(١ - ١)سقط من : م .

المقنع وَإِنْ ظَهَرَ بَعْضُهُ فَاسْتَهَلَّ ثُمَّ انْفَصَلَ مَيْتًا لَمْ يَرِثْ . وَعَنْهُ ، يَرِثُ .

الشرح الكبير فأمّا الحرَكَةُ والاخْتِلاجُ فلا تَدُلُّ على الحياةِ ، فإنَّ اللحْمَ يختَلِجُ إذا خَرَج مِن مكانٍ ضَيِّقٍ فتَضامَّتْ أجْزاؤُه ، ثم خَرَج إلى مكانٍ فَسيحٍ فإنه يَتَحَرَّكُ وإن لم تَكنْ فيه حياةٌ ، ثم إن كانت فيه حياةٌ ، فلا يُعْلَمُ كونُها مُسْتَقِرَّةً ؛ لِاحْتِمالِ أن تكونَ كحرَكَةِ المذْبوحِ ، فإنَّ الحيواناتِ تَتَحَرَّكُ بعدَ الذَّبْحِ حَرَكَةً شديدةً ، وهى فى حُكْمِ المَيِّتِ .

٢٨٣٨ – مسألة : (وإن خَرَج بعْضُه فاسْتَهَلَّ ثم انْفَصَلَ ميِّتًا لم يَرِثْ) وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، وأصحابُه : إن خرج أكثَرُه فاسْتَهَلَّ ثم مات ، وَرِثَ ؛ لقَوْلِه عليه الصلاة والسَّلامُ : « إذَا اسْتَهَلَّ

الإنصاف ولا يُورَثُ بذلك .

قوله : فأمَّا الحَرَكَةُ والاخْتِلاجُ ، فلا يَدُلُّ على الحَياةِ . مُجَرَّدُ الاخْتِلاجِ لا يدُلُّ على الحَياةِ . وأمَّا الحرَكَةُ ، فإنْ كانتْ يَسِيرَةً فلا تدُلُّ بمُجَرَّدِها على الحَياةِ . قال المُصَنِّفُ : ولو عُلِمَ معهما حياةٌ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ اسْتِقْرارُها لاحْتِمالِ كوْنِها كحرَكَةِ المَذْبُوحِ ، فإنَّ الحَيَوانَ يتَحَرَّكُ بعدَ ذَبْحِه حَرَكَةً شَدِيدَةً ، وهو كمَيِّتٍ . وكذا التَّنَفُّسُ اليَسِيرُ لا يدُلُّ على الحياةِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . وإنْ كانتِ الحرَكَةُ طَوِيلَةً ، فالمذهبُ أنَّها تَدُلُّ على الحياةِ ، وأنَّ حُكْمَها حُكْمُ الاسْتِهْلالِ صَارِخًا . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأَشْهَرُ . وقيل : لا يَرِثُ ولا يُورَثُ بذلك . وَتَقدَّمَتِ الرِّوايَةُ التى فى « الفائقِ » ، فإنَّها تشْمَلُ ذلك كلَّه .

قوله : وإنْ ظَهَرَ بعضُه فاسْتَهَلَّ ثم انْفَصَلَ مَيِّتًا ، لَم يَرِثْ . هذا المذهبُ . جزَم

المقنع

وَإِنْ وَلَدَتْ تَوْأَمَيْنِ فَاسْتَهَلَّ أَحَدُهُمَا وَأَشْكَلَ ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا فَمَنْ خَرَجَتْ قُرْعَتُهُ فَهُوَ الْمُسْتَهِلُّ .

الشرح الكبير

المَوْلُودُ [٥/٢٦٤ظ] وَرِثَ » . ولنا ، أنَّه لم يَخْرُجْ جميعُه ، فأشْبَهَ ما لو مات قبلَ خُروجِ أكْثَرِه (وعنه ، يَرِثُ) للحديثِ المذكورِ ، ولأنَّه قد عُلِمَتْ حياتُه . والأُولَى ظاهِرُ المذْهَبِ ؛ لأنَّه لم تَثْبُتْ له أحكامُ الدنيا وهو حيٌّ ، أشبهَ ما لو مات فى بَطْنِ أمِّه .

٢٨٣٩ – مسألة : (وإن ولدت تَوْأَمَيْنِ فاسْتَهَلَّ أحَدُهما وأَشْكَلَ ، أُقْرِعَ بَيْنَهما) فمَن خَرَج سهْمُه فهو المُستَهِلُّ . إذا أَشْكَلَ أحَدُ التَّوْأَمَيْن أيُّهُما المُسْتَهِلُّ ، فإن كانا ذَكَرَيْن أو أُنْثَيَيْن ، أو ذَكَرًا وأُنْثَى لا يَخْتَلِفُ ميراثُهما ، فلا فَرْقَ بَيْنَهما . وإن كانا ذَكَرًا وأُنْثَى يَخْتَلِفُ ميراثُهما ، فقال القاضِى : مِن أصحابِنا مَن قالَ : يُقْرَعُ بَيْنَهما ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ

الإنصاف

به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، يَرِثُ . قال فى « الخُلاصَةِ » : وَرِثَ فى الأصَحِّ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و« المُحَرَّرِ »، و« الرِّعايتَيْن »، و« الحاوِى [٢/٢٨٣ ظ] الصَّغِيرِ »، و« الفائقِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » .

تنبيه : قوْلُه : وإنْ وَلَدَتْ تَوْأَمَيْن ، فاسْتَهلَّ أَحَدُهما وأَشْكَلَ ، أُقْرِعَ بينهما ، فمَن خَرَجَتْ عليه القُرْعَةُ فهو المُسْتَهِلُّ . مُرادُه إذا كان إرْثُهما مُخْتَلِفًا ، فلو كانا ذكَرَيْن ، أو أُنْثَيَيْن ، أو ذَكَرًا وأُنْثَى أخَوَيْن لأُمٍّ ، لم يُقْرَعْ بينَهما ، ويُقْرَعُ فيما سِوَى

الشرح الكبير

فهو المُسْتَهِلُّ ، كما لو طَلَّقَ إحْدَى نِسائِه فلم تُعْلَمْ بعَيْنِها ثم مات ، وكذلك النِّسْوةُ إذا أرادَ السَّفَرَ بإحْداهن أو البدايةَ بالقَسْمِ لها ، فإنَّه يُقْرَعُ بَيْنَهُنَّ . وقال الخَبْرِىُّ : ليس فى هذا عن السَّلَفِ نَصٌّ . وقال الفَرَضِيُّونَ : تُعْمَلُ المَسْأَلَةُ على الحالتَيْن ، ويُعْطَى كُلُّ وارِثٍ اليَقينَ ، ويُوقَفُ الباقى حتى يصْطَلِحوا عليه . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ بينَهم على حَسَبِ الاحْتِمالِ .

ومِن مَسائِلِ ذلك : رجلٌ خَلَّفَ أُمَّه وأخاه وأُمَّ وَلَدٍ حامِلًا منه ، فوَلَدَتْ تَوْأَمَيْنِ ذَكَرًا وأُنْثَى ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ولم يُعْلَمْ بعَيْنِه ، فقُلْ : إن كان الابنُ المُسْتَهِلَّ فللأُمِّ السُّدْسُ ، والباقى له ، تَرِثُ أُمُّهُ ثُلُثَه ، والباقى لعَمِّه ، فاضْرِبْ ثَلاثَةً فى سِتَّةٍ تكنْ ثمانيةَ عَشَرَ ، لأُمِّ المَيِّتِ ثَلاثَةٌ ، ولأُمِّ الوَلَدِ خَمْسَةٌ ، وللعَمِّ عَشَرَةٌ ، وإن كانتِ البنتُ المُسْتَهِلَّ فالمسألةُ مِن سِتَّةٍ ، وتَمُوتُ البنتُ عَن ثَلاثَةٍ ، لأُمِّها سهْمٌ ، ولعَمِّها سَهْمَان ، والسِّتَّةُ تَدْخُلُ فى ثمانِيَةَ عَشَرَ ، فمَن له شىءٌ مِن ثمانِيَةَ عَشَرَ مَضْرُوبٌ فى واحِدٍ ، ومَن له شىءٌ مِن سِتَّةٍ مضْروبٌ فى ثَلاثَةٍ ، فسُدْسُ الأُمِّ لا يَتَغَيَّرُ ، وللعَمِّ مِن السِّتَّةِ أرْبَعَةٌ فى ثَلاثَةٍ ، اثنا عَشَرَ ، وله مِن الثَّمانِيَةَ عَشَرَ عَشَرَةٌ فى واحدٍ ، فهذا اليقينُ فيأْخُذُه ، ولأُمِّ الوَلَدِ خَمْسَةٌ فى سَهْمٍ ، وسَهْمٌ فى ثَلاثَةٍ ، فيأْخُذُها ، وتَقِفُ سَهْمَيْنِ بينَ الأخِ وأُمِّ الوَلَدِ حتى يَصْطَلِحَا عليهما . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ بَيْنَهما .

امرأةٌ حامِلٌ وعَمٌّ ، وَلَدَتِ المرأةُ ابنًا وبنتًا ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ولم يُعْلَمْ ،

الإنصاف

ذلك ، وهو واضِحٌ .

الشرح الكبير

فالمَسْألَتان مِن أرْبَعَةٍ وعِشْرين ، إذا أعْطَيْتَ كُلَّ واحدٍ أقَلَّ نَصِيبِه بَقِيَتْ ثَلاثَةٌ مَوْقوفَةٌ ، فإن كان معهما بِنْتٌ ، فكُلُّ واحدَةٍ مِن المسألتينِ مِن اثْنَيْن وسبْعِين ، والمَوْقوفُ اثنا عَشَرَ .

امرأةٌ وعَمٌّ وأُمٌّ حامِلٌ مِن الأبِ ، وَلَدَتِ المرأةُ ابنًا وبنتًا ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ولم يُعْلَمْ ، فإن كان المُسْتَهِلُّ الأخَ ، فهى مِن سِتَّةٍ وثَلاثين ، [٥/٢٦٥و] فإن كانتِ الأخْتَ ، فهى مِن ثَلاثَةَ عَشَرَ[1] ، والمسألتان متباينَتان ، فاضْرِبْ إحْدَاهما فى الأُخْرَى تكنْ أربعَمائةٍ وثمانيةً وسِتِّين ، وكُلُّ مَن له شيءٌ مِن إحْدى[1] المسألتين مَضْروبٌ فى الأُخْرى ، فتَدْفَعُ إلى كُلِّ واحِدٍ أقَلَّ النَّصِيبَيْن ، يَبْقَى أرْبَعَةَ عَشَرَ ، منها تِسْعَةٌ بينَ المرأةِ والعَمِّ ، وخَمْسَةٌ بينَ الأُمِّ والعَمِّ . فإن كانتِ المرأةُ والأُمُّ حامِلَيْنِ ، فوَضَعَتا مَعًا ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ، فكُلُّ واحدةٍ منهما تَرْجِعُ إلى سِتَّةٍ وثَلاثِينَ ، فيُعْطَى كُلُّ وارثٍ أقَلَّ النَّصِيبَيْن ، ويَبْقَى أحَدَ عَشَرَ سَهْمًا ، أربَعَةٌ موْقوفَةٌ بينَ الزوجَةِ والأُمِّ ، وسبْعَةٌ بينَ الأُمِّ والعَمِّ .

فصل : إذا وَلَدَتِ الحامِلُ تَوْأمَيْن ، فسُمِعَ الاسْتِهلالُ مِن أحَدِهما ثم سُمِعَ مَرَّةً أُخرى ، فلم يُدْرَ أهو مِن الأوَّلِ أو مِن الثّانِى ، فيَحْتَمِلُ أن يَثْبُتَ الميراثُ لمَن عُلِمَ اسْتِهْلالُه دونَ مَن شَكَكْنا فيه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ اسْتِهْلالِه . فعلى هذا الاحْتِمالِ ، إن عُلِمَ المُسْتَهِلُّ بعَيْنِه فهو الوارِثُ وَحْدَه ، وإن جُهِلَ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كان كما لو اسْتَهَلَّ واحِدٌ منهما لا بِعَيْنِه . وقال الفَرَضِيُّونَ : تُعْمَلُ على الأحْوالِ ، فيُعْطَى كلُّ وارثٍ اليقِينَ ، ويُوقَفُ الباقى .

مِن مسائلِ ذلك : أُمٌّ حامِلٌ وأُخْتٌ لأبٍ وعَمٌّ ، وَلَدَتِ الأُمُّ بِنْتَيْن ، فاسْتَهلَّتْ إحداهما ثم سُمِعَ الاسْتِهلالُ مَرَّةً أُخرى ، فلم يُدْرَ هل اسْتَهلَّتِ الأُخْرَى ، أو تَكَرَّرَ مِن واحِدَةٍ ؟ فقلْ : إن كان منهما جميعًا فقد ماتتا عن أرْبَعَةٍ مِن سِتَّةٍ ، ولا يُعْلَمُ أوَّلُهما مَوْتًا ، فَحُكْمُهما حُكْمُ الغَرْقَى ، فمَن ذَهَب إلى أنَّه لا تَرِثُ إحداهما مِن الأُخْرَى قال : قد خَلَّفا أُمًّا وأُختًا وعمًّا ، فتَصِحُّ مِن ثَمانِيَةَ عَشَرَ . وإن كان الاسْتِهلالُ مِن واحِدَةٍ فقد ماتَتْ عن ثَلاثَةٍ مِن سِتَّةٍ ، فتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، وبَيْنَهما مُوافَقَةٌ بالسُّدْسِ ، فتَصيرُ مِن سِتَّةٍ وثَلاثِين ؛ للأُمِّ اثنا عَشَرَ ، وللأُخْتِ كذلك ، وللعَمِّ تِسْعَةٌ ، ونَقِفُ ثَلاثَةً ، تَدَّعِى الأُمُّ منها سَهْمَيْن والعَمُّ سَهْمًا وتَدَّعِيها الأُخْتُ كُلَّها ، فيكونُ سَهْمان بَيْنَها[1] وبينَ الأُمِّ ، وسَهْمٌ بَيْنَها وبينَ العَمِّ .

زَوْجٌ وجَدٌّ وأُمٌّ حامِلٌ ، ولَدَتِ ابنًا وبنتًا ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ثم سُمِعَ الاسْتِهلالُ مَرَّةً أُخْرَى فلم يُدْرَ ممَّن هو ، فإن كان الاسْتِهلالُ تَكَرَّرَ مِن البِنْتِ فهى الأكْدَرِيَّةُ وماتَتْ عن أرْبَعَةٍ بينَ أُمِّها وجَدِّها ، فتَصِحُّ مِن أحَدٍ وثمانينَ ، وإن تَكَرَّرَ مِن الأخِ لم يَرِثْ شيئًا ، والمسْأَلَةُ مِن سِتَّةٍ ؛ للجَدِّ منها سَهْمٌ ، وإن كان منهما ، فللأُمِّ السُّدْسُ ، وللزَّوْجِ النِّصفُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، ولهما السُّدْسُ على ثَلاثَةٍ ، فَتَصِحُّ مِن ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، والثَّلاثَةُ التى

الإنصاف .....

(١) فى م : « بينهما » .

الشرح الكبير

لهما بينَ الجَدِّ والأُمِّ على ثلاثةٍ ، فصارَ [٥/٢٦٥ظ] للأُمِّ أربَعَةٌ ، وللجَدِّ خَمْسَةٌ ، والثمانِيَةَ عَشَرَ توافِقُ أحَدًا وثمانِينَ بالأَتْسَاعِ ، فتَصيرُ مِائَةً واثْنَيْنِ وسِتِّينَ ، للزَّوْجِ حقُّه مِن الأَكْدَرِيَّةِ أربَعَةٌ وخَمْسونَ ، وللأُمِّ تُسْعَا المالِ مِن مَسألَةِ اسْتِهْلَالِهما مَعًا سِتَّةٌ وثلاثون ، وللجَدِّ السُّدْسُ مِن مسألَةِ اسْتِهْلالِ الأخِ وحْدَه سَبْعَةٌ وعِشْرون ، يَبْقَى خَمْسَةٌ وأرْبعون ، يَدَّعِي منها الزوجُ سبْعَةً وعِشْرِين والأُمُّ ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، ويَدَّعى منها الجَدُّ سبْعَةً وثلاثين ، وتعولُ[1] الثَّمانِيَةُ الفاضِلَةُ للأُمِّ ، فيَحْتَمِلُ أن تُدْفَعَ إليها ؛ لأنَّ الزَّوْجَ والجَدَّ يُقِرَّان لها بها .

فصل : وربَّما كان الحملُ لا يَرِثُ إلَّا أن يكونَ ذكرًا ، مثلَ أن يكونَ مِن جَدِّ الميِّتِ ، أو عَمِّه ، أو أخيه . مثالُ ذلك ، بنْتُ عَمٍّ وعَمٌّ وامرأةُ أخٍ حاملٌ ، للبنتِ النِّصفُ ، والباقى موقوفٌ ، فى قولِهم جميعًا . أُمٌّ وعَمٌّ وامرأةُ جَدٍّ حاملٌ ، للأُمِّ الثُّلُثُ ، وللعَمِّ تُسْعانِ . أُمٌّ وبنْتٌ وامرأةُ أخٍ وامرأةُ عَمٍّ حاملانِ ، للأُمِّ السُّدْسُ ، وللبنتِ النِّصْفُ ، ويُوقَفُ ثُلُثٌ ، فإنْ وَلدَتِ امرأةُ العَمِّ ابنًا لم يُعْطَ شيئًا ، لجوازِ أن تَلِدَ الأُخْرى ابنًا ، وإن ولدَتِ امرأةُ الأخِ أوَّلًا ابنًا أخَذَ الموقوفَ .

فصل : وربَّما كان الحملُ لا يَرِثُ إلَّا أن يكونَ أُنْثَى ، مثالُه ، زَوْجٌ وأُختٌ لأبوَيْن وامرأةُ أبٍ حاملٌ ، يُوقَفُ سهْمٌ مِن سبعةٍ ، فإن ولدَتْ أنْثَى أو إناثًا أخَذَتْه ، وإن ولدَتْ ذَكرًا أو ذكرَيْن أو ذكرًا وأُنْثَى اقْتَسَمَه الزوجُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « تقول » .

الشرح الكبير

والأختُ . وكذلِك إن تَركَتْ أُختًا لأبٍ ، لم يُدْفَعْ إليها شيءٌ ؛ لجوازِ أن تَلِدَ ذكرًا فيُسْقِطُهما . زوجٌ وأبوانِ وبنْتٌ وامرأةُ ابنٍ حاملٌ ، تَقِفُ سهمَيْنِ مِن خمسَةَ عَشَرَ ، فإن ولدَتْ أُنْثَى أو إناثًا ، أخذَتْهُما[1] ، وإلَّا رَجَعا[2] على الورَثةِ ، فقَسَمْتَه بَيْنَهم على ثلاثَةَ عَشَرَ ، ورجَعَتِ المسألةُ إلى ذلك . وكذلِك إن كان معهم بنتُ ابنِ جَدٍّ وأُمٌّ حاملٌ مِن الأبِ ، مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، تَأْخُذُ الأُمُّ ثلاثةً ، والجَدُّ خمسةً ، ويوقَفُ عَشَرةٌ ، فإن ولدَتْ ذَكَرَيْنِ فالعشَرَةُ لهما ، وإن ولدَت أُنْثَيَيْن فلهما مِن العشَرةِ سبعةٌ ونِصفٌ ، وللجَدِّ اثنان ونصفٌ . وإن ولدَتْ ذكرًا وأُنْثَى ، أخذ الجَدُّ مِن العَشَرةِ سهمًا ، وللذَّكرِ ستَّةٌ ، وللأُنْثَى ثلاثةٌ ، وإن ولدَتْ أُنْثَى ، أخَذَ الجَدُّ مِن العَشَرةِ ثلاثةً ، والأُنْثَى أربعةً ، وللأُمِّ ثلاثةٌ ، وإنَ ولدَتْ ذكرًا ، أخذَتِ الأُمُّ ثلاثةً ، وأخذ الجَدُّ سهمًا ، والأخُ ما بَقِيَ ، وإن لم تَلِدْ شيئًا ، أخذتِ الأُمُّ ثلاثةً ، والجَدُّ ما بَقِيَ . وإن كان مَعهم زَوْجٌ ، فهى مِن ستَّةٍ ، للزوجِ ثلاثةٌ ، وللأُمِّ سهمٌ ، وللجَدِّ سهمٌ ، ويُوقَفُ سهمٌ . وإن ولدَتْ ذكرَيْن ، فالسَّهمُ لهما ، وتصِحُّ مِن اثْنَى عَشَرَ ، وكذا إن ولدَت ابْنَتَيْن . وإن وَلدَتْ ذكرًا ، فالسَّهمُ للأُمِّ ، وتصِحُّ مِن ستةٍ ، وإن ولدَتْ أُنْثَى ، فهى [٥/٢٦٦و] الأكدَرِيَّةُ ، وإن وَلدَتْ ذكرًا وأُنْثَى ، فالسَّهمُ الباقى بَيْنَهما على ثلاثةٍ ، وتصِحُّ مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، وإن لم تَلِدْ شيئًا ، أخذَتِ الأُمُّ السهمَ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ماتَ كافِرٌ عن حَمْلٍ منه ، لم يَرِثْه الحَمْلُ ؛ للحُكْمِ

(١) فى الأصل : « أخذتها » .
(٢) فى م : « رجعت » .

بإسْلامِه قبلَ وَضْعِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . ونَصَرَه فى « القَواعِدِ الفقْهيَّةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يَرِثُ . اخْتارَه القاضى فى بعضِ كُتُبِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وفى « المُنْتَخَبِ » للشِّيرازِىِّ ، يُحْكَمُ بإسْلامِه بعدَ وَضْعِه ويَرِثُه . ثم ذكَر عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إذا ماتَ حُكِمَ بإسْلامِه و لم يَرِثْه . وحمَلَه على وِلادَتِه بعدَ قَسْمِ المِيراثِ . الثَّانيةُ ، إذا ماتَ كافِرٌ عن حَمْلٍ من كافِرٍ غيرِه ، فأسْلَمَتْ أُمُّه قبلَ وَضْعِه ، مثْلَ أنْ يُخَلِّفَ أُمَّه حامِلًا مِن غيرِ أبيه ، فحكْمُه حُكْمُ المَسْأَلةِ الأُولَى . قالَه الأصحابُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَرِثَ حيثُ ثَبَتَ النَّسَبُ .

تنبيه : رُوِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك نُصوصٌ نذْكُرُها ، ونذْكُرُ ما فسَّره الأصحابُ به ، فنقُولُ : روَى جَعْفَرٌ عنه ، فى نَصْرانِىٍّ ماتَ ، وامْرأتُه نَصْرانِيَّةٌ ، وكانتْ حُبْلَى ، فأسْلَمَتْ بعدَ موْتِه ثم وَلَدَتْ ، هل يَرِثُ ؟ قال : لا . وقال : إنَّما ماتَ أبُوه وهو لا يَعْلَمُ ما هو ، وإنَّما يَرِثُ بالوِلادَةِ . وحكَم له بحُكْمِ الإسلامِ . وقال محمدُ بنُ يَحْيَى الكَحَّالُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : ماتَ نَصْرانِىٌّ وامْرأتُه حامِلٌ ، فأسْلَمَتْ بعدَ موْتِه . قال : ما فى بَطْنِها مُسْلِمٌ . قلتُ : أيَرِثُ أباه إذا كان كافِرًا وهو مُسْلِمٌ ؟ قال : لا يَرِثُه . فصَرَّح بالمَنْعِ مِن إرْثِه لأبيه ؛ مُعَلِّلًا بأنَّ إرْثَه يَتأَخَّرُ إلى ما بعدَ الوِلادَةِ ، وإذا تأَخَّرَ توْريثُه إلى ما بعدَ الوِلادَةِ ، فقد سبَق الحُكْمُ بإسْلامِه زَمَنَ الوِلادَةِ ؛ إمَّا بإسْلامِ أُمِّه ، كما دلَّ عليه كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، هنا – أو بمَوتِ أبيه ، على ظاهِرِ المذهبِ . والحُكْمُ بالإسْلامِ لا

الإنصاف

يَتوقَّفُ على العِلْمِ به ، بخِلافِ التَّوْريثِ ، وهذا يرْجِعُ إلى أنَّ التَّوْريثَ يتأَخَّرُ عن موْتِ المَوْرُوثِ ، إذا انْعقدَ سبَبُه فى حياةِ المَوْروثِ ، وأُصُولُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، تشْهَدُ لذلك . ذكَرَه ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، وقال : وأمَّا القاضى والأكْثَرون فاضْطَرَبُوا فى تخْريجِ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وللقاضى فى تخْريجِه ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ الأوَّلُ ، أنَّ إسْلامَه قبلَ قَسْمِ المِيراثِ أوْجَبَ منْعَه مِنَ التَّوْريثِ . وهى طريقةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال ابنُ رَجَبٍ : وهى ظاهِرَةُ الفَسادِ . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّ هذه الصُّورَةَ مِن جُمْلةِ صُوَرِ تَوْريثِ الطِّفْلِ المَحْكومِ بإسْلامِه بمَوْتِ أبيه ، ونصُّه هذا يدُلُّ على عدَمِ التَّوْريثِ ، فتكونُ رِوايَةً ثانِيَةً فى المَسْأَلَةِ . وهذه طريقةُ القاضى فى « الرِّوايتَيْن » . قال ابنُ رَجَبٍ : وهى ضعيفةٌ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، صرَّح بالتَّعْليلِ بغيرِ ذلك ، ولأنَّ تَوْريثَ الطِّفْلِ مِن أبيه الكافرِ ، وإنْ حُكِمَ بإسْلامِه بمَوْتِه ، غيرُ مُخْتَلَفٍ فيه ، حتى نقَلَ ابنُ المُنْذِرِ وغيرُه الإجْماعَ عليه ، فلا يصِحُّ حمْلُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، على ما يُخالِفُ الإجْماعَ . والوَجْهُ الثَّالثُ ، أنَّ الحُكْمَ بإسْلامِ هذا الطِّفْلِ حصَل بشَيْئَيْن ؛ بمَوْتِ أبيه ، وإسْلامِ أُمِّه ، وهذا الثَّانى مانِعٌ قَوىٌّ ؛ لأنَّه مُتَّفَقٌ عليه ، فلذلك منَعَ المِيراثَ ، بخِلافِ الوَلَدِ المُنْفَصِلِ إذا ماتَ أحدُ أبَوَيه ، فإنَّه يُحْكَمُ بإسْلامِه ، ولا يُمْنَعُ إرْثَه ؛ لأنَّ المانِعَ فيه ضعيفٌ للاخْتِلافِ فيه . وهذه طريقةُ القاضى فى « خِلافِه » . قال ابنُ رَجَبٍ : وهى ضعيفةٌ أيضًا ، ومُخالِفَةٌ لتَعْليلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فإنَّه إنَّما علَّلَ بسَبْقِ المانِعِ لتَوْريثِه ، لا بقُوَّةِ المانِعِ وضَعْفِه ، وإنَّما ورَّث الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، مَن حُكِمَ بإسْلامِه

بمَوْتِ أحَدِ أبَوَيْه ؛ لمُقارَنَةِ المانِعِ لا لضَعْفِه . انْتَهى ما ذكَرَه فى « القَواعِدِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو زوَّج أَمتَه بحُرٍّ فأحْبَلَها ، فقال السَّيِّدُ : إنْ كان حَمْلُكِ ذكَرًا ، فأنْتِ وهو رَقِيقان ، وإلَّا فأنْتما حُرَّان . فهى القائِلَةُ : إنْ أَلِدْ ذكَرًا لم أَرِثْ ولم يَرِثْ ، وإلَّا وَرِثْنا . فيُعايَى بها . وتقدَّم مَسائلُ فى المُعاياةِ ، فيما إذا كانتْ حامِلًا . الثَّانيةُ ، لو خلَّفَ ورَثَةً ، وأَمَةً[1] مُزَوَّجَةً ، فقال فى « المُغْنِى » : يَنْبَغِى أَلَّا يَطَأَها حتى تُسْتَبْرَأَ . وذكَر غيرُه مِنَ الأصحابِ ، يَحْرُمُ الوَطْءُ حتى يَعْلَمَ ، أحامِلٌ هى أمْ لا ؟ وهو الصَّوابُ .

(١) فى الأصل ، ا : « أمًّا » .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْمَفْقُودِ

وَإِذَا انْقَطَعَ خَبَرُهُ لِغَيْبَةٍ ظَاهِرُهَا السَّلَامَةُ كَالتِّجَارَةِ وَنَحْوِهَا ، انْتُظِرَ بِهِ تَمَامُ تِسْعِينَ سَنَةً مِنْ يَوْمِ وُلِدَ . وَعَنْهُ ، يُنْتَظَرُ أَبَدًا .

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ المفْقُودِ

وهو نَوْعان ؛ أحدُهما ، مَن (انْقَطَعَ خَبَرُه لغَيْبَةٍ ظاهِرُها السلامَةُ ، كالتاجرِ) والسائحِ ، وطالبِ العلمِ ، ولم يُعْلَمْ خَبَرُه ، ففيه روايتان ؛ إحداهما (يُنْتَظَرُ به تَمامُ تِسْعين سَنَةً) مع سنةِ يومِ فُقِدَ . وهذا قولُ عبدِ المَلكِ بنِ الماجِشُون ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّه لا يَعيشُ أكْثَرَ مِن هذا . والروايةُ الثانيةُ ، لا يُقْسَمُ مالُه ولا تَتَزَوَّجُ امرأتُه حتى يُعْلَمَ موْتُه أو تَمْضِيَ عليه مدةٌ لا يعيشُ فى مثْلِها ، وذلك مرْدودٌ إلى اجتهادِ الحاكمِ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . وهو المشهورُ عن مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ ؛ لأنَّ الأصْلَ حياتُه ، والتقْديرُ لا يُصارُ[1] إليه إلا بالتَّوقِيفِ[2] ، ولا تَوْقِيفَ[3] هٰهُنا ، فوجَبَ التَّوقُّفُ عنه . وقال عبدُ اللهِ بنُ عبدِ[4] الحكمِ : يُنْتَظَرُ

الإنصاف

بابُ مِيراثِ المَفْقودِ

قوله : وإذا انْقَطَع خَبَرُه لغَيْبَةٍ ظاهِرُها السَّلامَةُ ؛ كالتِّجارَةِ ونحوِها ، انْتُظِرَ به تمامُ

---

(١) فى م : « يضاف » .

(٢) فى م : « بالتوفيق » .

(٣) فى م : « توفيق » .

(٤) سقط من النسختين . وهو عبد الله بن عبد الحكم بن أعين أبو محمد المالكى ، الإمام الفقيه مفتى الديار المصرية ، صاحب مالك ، توفى سنة أربع عشرة ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٠/ ٢٢٠ - ٢٢٣ .

الشرح الكبير

به تمامُ سبْعِينَ سنَةً مع سنةِ يومِ فُقِدَ . ولَعَلَّه يَحْتَجُّ بقولِ النبىِّ ﷺ : « أعْمَارُ أُمَّتِى ما بَيْنَ السِّتِّينَ والسَّبْعِينَ »[1] . أو كما قال . ولأنَّ الغالِبَ أنَّه[2] لا يعيشُ أكْثَرَ مِن هذا ، فأشْبَهَ التِّسْعين . وقال الحسنُ بنُ زيادٍ : يُنْتَظَرُ به تمامُ مائةٍ وعِشْرين سنَةً . وهو قولُ ابنِ عَقِيلٍ . فلو فُقِدَ وهو ابنُ سِتِّينَ سَنَةً وله مالٌ ، لم يُقْسَمْ حتى تَمْضِىَ عليه سِتُّونَ سَنَةً أُخرى ، فيُقْسَمُ مالُه حينئذٍ بينَ وَرَثَتِه إن كانوا أحياءً ، وإن مات بعضُ وَرَثَتِه قبلَ مُضِىِّ مائةٍ وعِشْرين وخَلَّفَ وَرَثَةً ، لم يكنْ له شىءٌ مِن مالِ المفْقودِ ، وكان مالُه للأحْياءِ مِن وَرَثَتِه ، ويُوقَفُ للمَفْقُودِ حِصَّةٌ مِن مالِ مَوْروثِه الذى مات فى مُدَّةِ الانْتِظارِ ، فإن مَضَتِ المُدَّةُ ولم يُعْلَمْ خَبَرُ المَفْقودِ رُدَّ المَوْقوفُ إلى وَرَثَةِ مَوْروثِ المَفْقودِ ، ولم يَكُنْ لوَرَثَةِ المَفْقودِ . قال اللُّؤْلُؤِىُّ : وهذا

الإنصاف

تِسْعِين سَنَةً مِن يَوْمِ وُلِدَ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » وغيرِه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « الهِدايَةِ » وغيرِه : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يُنْتَظَرُ أبدًا . فعليها ، يجْتَهِدُ الحاكِمُ فيه ، كغَيْبَةِ ابنِ تِسْعِين . ذكَره فى « التَّرْغِيبِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، فى بابِ العِدَدِ : وإنْ كان ظاهِرُها السَّلامَةَ [٢/٢٨٤و] ، ولم يثْبُتْ

(١) أخرجه الترمذى ، : باب ما جاء فى فناء أعمار هذه الأمة ... ، من أبواب الزهد ، وفى : باب فى دعاء النبى ﷺ ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ٩ / ٢٠٣ ، ١٣ / ٦٥ . وابن ماجه ، فى : باب الأمل والأجل ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٤١٥ .

(٢) فى م : « أن » .

الشرح الكبير

قولُ أبى يوسفَ . وحَكَى الخَبْرِىُّ عن اللُّؤْلُؤِىِّ ، أنَّه قال : (١إنَّ الموقوفَ للمَفْقُودِ ، وإن لم يُعْلَمْ خَبَرُه يكونُ لورثتِه . قال١) : وهو الصَّحيحُ عِنْدى . والذى ذَكَرْناه هو الذى حكاه ابنُ اللَّبَّانِ عن اللُّؤْلُؤِىِّ ، فقال : لو ماتَتِ امرأةُ المَفْقودِ قبلَ تَمامِ مائةٍ وعِشْرِين سنةً بيومٍ ، أو بعدَ فَقْدِه بيومٍ ، أو تَمَّتْ مائةٌ وعِشْرون سَنَةً ، لم تُوَرَّثْ منه شيئًا و لم يُوَرَّثْ منها ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ أيَّهما مات أوَّلًا . وهذا قياسُ قولِ مَن قالَ فى الغَرْقَى : إنَّه لا يَرِثُ أحَدُهم مِن صاحِبِه ، ويَرِثُ كُلُّ واحِدٍ مِن الأحياءِ مِن وَرَثَتِه . قال القاضِى : هذا قِياسُ قولِ أحمدَ . واتَّفَقَ الفُقهاءُ على أنَّه لا يَرِثُ المفْقُودَ إلا الأحياءُ مِن ورَثَتِه يومَ قَسْمِ مالِه ، لا مَن مات قبلَ ذلك ولو بِيومٍ .

واخْتَلَفوا فى مَن ماتَ وفى وَرَثَتِه مَفْقودٌ ، [٥/٢٦٦ظ] فمذْهَبُ أحمدَ

الإنصاف

موْتُه ، بَقِيَتْ زوْجَتُه ما رأى الحاكِمُ ، ثم تَعْتَدُّ للوَفاةِ . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، يُنْتَظَرُ أبدًا حتى تتيقَّنَ موْتَه ؛ لأنَّ الأَصْلَ حَياتُه . قدَّمه فى بابِ العِدَدِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ» ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : هذا المذهبُ . ونَصَراه . وعنه ، تَنْتَظِرُ زمَنًا لا يعِيشُ مِثْلَه غالِبًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَنْتَظِرُ مِائَةً وعِشْرِين سنَةً مِن يومِ وُلِدَ . وقال ابنُ رَزِينٍ : يَحْتَمِلُ عندِى أنْ يُنْتَظَرَ به أرْبعُ سِنِين ؛ لقَضاءِ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بذلك . قال فى « الفُروعِ » : وإنَّما قَضاؤُه فى مَن هو فى مَهْلَكَةٍ . قال فى

(١ - ١) زيادة من المغنى ٩/١٨٨ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ ظَاهِرُهَا الْهَلَاكَ ؛ كَالَّذِى يُفْقَدُ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ ، أَوْ فِى مَفَازَةٍ مُهْلِكَةٍ ، كَالْحِجَازِ ، أَوْ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ حَالَ الْحَرْبِ ، أَوْ فِى لُجَّةِ الْبَحْرِ إِذَا غَرِقَتْ سَفِينَتُهُ ، انْتُظِرَ بِهِ تَمَامُ أَرْبَعِ سِنِينَ ، ثُمَّ يُقْسَمُ مَالُهُ . وَعَنْهُ ، التَّوَقُّفُ .

الشرح الكبير

وأكْثَرِ الفُقَهاءِ ، أنَّه يُعْطَى كُلُّ وارِثٍ مِن وَرَثَتِه الْيَقِينَ ، ويُوقَفُ الباقى حتى يَتَبَيَّنَ أمْرُه أو تَمْضِىَ مُدَّةُ الانْتِظارِ ، فتَعْمَلُ المسألةَ على أنَّه حَىٌّ ، ثم على أنَّه مَيِّتٌ ، وتَضْرِبُ إحْداهما فى الأُخْرى إن تَباينتا ، أو فى وَفْقِها إنِ اتَّفَقَتا ، وتَجْتَزِئُ بإحْداهُما إن تَماثَلَتا ، وبأكْثَرِهما إن تَناسَبَتا ، وتُعْطِى كُلَّ واحِدٍ أقَلَّ النَّصِيبَيْن ، ومَن لا يَرِثُ إلَّا مِن إحْدَاهما لا تُعْطِيه شَيْئًا ، وتُوقِفُ الباقىَ .

النوعُ الثانى ، أن يكونَ الغالِبُ مِن حالِه الهلاكَ (كالذى يُفْقَدُ مِن بَينِ أهْلِه) كمَن يَخرُجُ إلى الصلاةِ ، أو فى حاجةٍ قريبةٍ فلا يعودُ (أو فى مفازةٍ مُهلِكةٍ ، كالحجازِ ، أو بَيْنَ الصَّفَّيْن حالَ الحربِ ، أو فى البحرِ إذا غَرِقَتْ سَفِينَتُه) ولا يُعْلَمُ له خَبَرٌ ، فهذا (يُنْتَظَرُ به أرْبَعُ سِنِين) لأنَّها أكْثَرُ مُدَّةِ

الإنصاف

« الفائقِ » : قلتُ : فلو فُقِدَ وله تِسْعُون سنَةً ، فهل تَنْتَظِرُ عِدَّةَ الوَفاةِ ، أو يُرْجَعُ إلى اجْتِهادِ الحاكمِ ، أو يُرْتَقَبُ أرْبَعَ سِنين ؟ يحْتَمِلُ أوْجُهًا . أفْتَى الشَّيْخُ شَمْسُ الدِّينِ بالأوَّلِ ، يعْنِى به الشَّارِحَ ، والمُخْتارُ الأخِيرُ . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم أنَّ صاحِبَ « التَّرْغيبِ » قال : يجْتَهِدُ الحاكِمُ . ووافَقَه على ذلك فى « الفُروعِ » ، وهو أوْلَى .

قوله : وإن كان ظاهِرُها الهَلاكَ - كما مثَّل المُصَنِّفُ - انْتُظِرَ به تَمامُ أرْبعِ

الشرح الكبير

الحملِ ، فإن[1] لم يَظْهَرْ له خَبَرٌ ، قُسِمَ مالُه ، واعْتَدَّتِ امرأتُه عِدَّةَ الوَفاةِ وحَلَّتْ للأزْواجِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا اخْتيارُ أبى بكرٍ . وذَكَرَ القاضى أنَّه لا يُقْسَمُ مالُه حتى تَمْضِىَ عِدَّةُ الوَفاةِ بعدَ الأرْبَعِ سنين ؛ لأنَّه الوَقْتُ الذى يُباحُ لامرأتِه التزويجُ فيه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ العِدَّةَ إنَّما تكونُ بعدَ الوَفاةِ ، فإذا حُكِمَ بوفاتِه فلا وَجْهَ للوُقوفِ عَن قَسْمِ مالِه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّوَقُّفُ عن أمرِه ، وقال : قد هِبْتُ الجوابَ فيها وكأنِّى أُحِبُّ السَّلامَةَ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . ولم يُفَرِّقْ سائِرُ أهْلِ العِلْمِ بينَ هذه الصُّورَةِ وبينَ سائِرِ صُورِ الفِقْدانِ فيما عَلِمنا ، إلَّا أنَّ مالِكًا والشافعىَّ فى القَديمِ ، وافقا فى الزوجةِ أنَّها تَتَزَوَّجُ خاصَّةً . والأظْهَرُ مِن مذْهَبِه مِثْلُ قَولِ الباقينَ . فأمّا مالُه فاتَّفَقُوا على أنَّه لا يُقْسَمُ حتى تَمْضِىَ مُدَّةٌ لا يَعِيشُ فى مثلِها ، وقد ذَكَرْنا الاخْتِلافَ فى ذلك فى النوعِ الأوَّلِ ؛

الإنصاف

سِنِين ، ثم يُقْسَمُ مالُه . هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، والشَّارِحُ : هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، فقال : انْتُظِرَ به تمامُ أرْبَعِ سِنين منذُ تَلِفَ . وتابعَ صاحِبَ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى ذلك . والأوْلَى ، منذُ فُقِدَ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يُنْتَظَرُ به أرْبَعُ سِنين ، وزِيادَةُ أرْبَعةِ أشْهُرٍ وعَشْرٍ . قال القاضى : لا يُقْسَمُ مالُه حتى تَمْضِىَ عِدَّةُ الوَفاةِ بعدَ الأرْبَعِ سِنين .

---

(١) فى م : « فإنه » .

المقنع

فَإِن مَاتَ مَوْرُوثُهُ فِى مُدَّةِ التَّرَبُّصِ دُفِعَ إِلَى كُلِّ وَارِثٍ الْيَقِينُ وَوُقِفَ

الشرح الكبير

لأنَّه مَفْقُودٌ لا يتَحَقَّقُ مَوْتُه ، أشْبَهَ التَّاجِرَ والسَّائِحَ . ولَنا ، اتِّفاقُ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، على تَزْويجِ امرأتِه على ما نَذْكُرُه فى العِدَدِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، وإذا ثَبَت ذلك فى النِّكاحِ مع الاحْتِياطِ للأبْضاعِ ، ففى المالِ أوْلَى . ولأنَّ الظّاهِرَ هَلاكُه ، فأشْبَهَ ما لو مَضَتْ مُدَّةٌ لا يَعيشُ فى مِثْلِها .

٢٨٤٠ – مسألة : وإن مات للمفقودِ مَن يَرِثُه قبلَ الحُكْمِ بِوَفاتِه ،

الإنصاف

وعنه ، التَّوَقُّفُ فى أمْرِه . وقال : كنتُ أقولُ ذلك ، وقد هِبْتُ الجوابَ فيها لاخْتِلافِ النَّاسِ ، وكأنِّى أُحِبُّ السَّلامَةَ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قال أصحابُنا : وهذا توَقُّفٌ يَحْتَمِلُ الرُّجوعَ عمَّا قالَه أوَّلًا ، وتكونُ المَرْأةُ على الزَّوْجِيَّةِ حتى يثْبُتَ موْتُه ، أو يَمْضِىَ زَمانٌ لا يعيشُ فيه مِثْلُه ، ويَحْتَمِلُ التَّوَرُّعَ ، ويكونُ ما قالَه أوَّلًا بحالِه فى الحُكْمِ . وعنه ، حُكْمُه فى الانْتِظارِ حُكْمُ التى ظاهِرُها السَّلامَةُ . وقال فى « الواضِحِ » : يُنتظَرُ زمَنًا لا يجوزُ مِثلُه . قال : وحدَّها فى بعضِ رِواياتِه بِتِسْعِين سنَةً . وقيل : بسَبْعِين .

فائدة : نقَل المَيْمُونِىُّ فى عَبْدٍ مَفقُودٍ : الظَّاهِرُ أنَّه كالحُرِّ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . ونقَل مُهَنَّا وأبو طالِبٍ فى الأَمَةِ ، أنَّها على النِّصْفِ مِنَ الحُرَّةِ .

قوله : فإنْ ماتَ مَوْرُوثُه فى مُدَّةِ التَّرَبُّصِ ، دُفِعَ إلى كُلِّ وارِثٍ اليَقِينُ ، ووُقِف الباقِى . وطريقُ العَملِ فى ذلك أنْ تَعْمَلَ المَسْأَلَةَ على أنَّه حىٌّ ، ثم على أنَّه مَيِّتٌ ، ثم تَضْرِبَ إحْداهما أو وَفْقَها فى الأُخْرَى ، واجْتَزِئْ بإحْداهما إنْ تَماثلَتا ، أو

الْبَاقِى ، فَإِنْ قَدِمَ أَخَذَ نَصِيبَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَأْتِ فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَالِهِ . المقنع

الشرح الكبير

وُقِفَ للمفقودِ نَصيبُه مِن مِيراثِه ، و (دُفِعَ إلى كُلِّ وارثٍ اليَقِينُ[1]) ، فإن بانَ[2] حيًّا أخَذَ ميراثَه ، ورُدَّ الفَضْلُ إلى أهلِه ، وإن عُلِمَ أنَّه مات بعدَ موتِ مَوْروثِه ، دُفِعَ نصيبُه مع مالِه إلى ورَثَتِه ، وإن عُلِمَ أنَّه كان ميِّتًا حينَ موتِ [٥/٢٦٧و] مَوْروثِه ، رُدَّ الموقوفُ إلى ورَثةِ الأوَّلِ ، وإن مضَتِ المدةُ

الإنصاف

بأكْثَرِهما إن تَناسَبَتا ، وتَدْفَعَ إلى كلِّ وارِثٍ اليَقِينَ ، ومَن سقَطَ فى إحْداهما لم يأْخُذْ شيئًا . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : تَعْمَلُ المَسْأَلَةَ على تقْديرِ حَياتِه فقط ، ولا تَقِفْ شيئًا سِوَى نَصِيبِه إنْ كانَ يرِثُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو أصحُّ عندِى . وصحَّحه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى هذا القولِ يُؤْخَذُ ضَمينٌ مِمَّن معه احْتِمالُ زِيادةٍ على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقيل : لا يُؤْخَذُ منه ضَمِينٌ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : فإن قَدِمَ ، أخَذ نَصِيبَه . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وإنْ لم يَأْتِ ، فحُكْمُه حُكْمُ مالِه . هذا الصَّحيحُ . صحَّحه فى

---

(١) بعده فى الأصل : « وقسم الباق » .

(٢) فى م : « كان » .

الشرح الكبير

ولم يُعْلَمْ خَبَرُه ، رُدَّ أيضًا إلى ورَثةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه مشكوكٌ فى حياتِه حينَ موتِ مَوْروثِه ، فلا نُوَرِّثُه مع الشَّكِّ ، كالْجَنينِ الذى سقَطَ ميِّتًا . هذا الذى ذكَرَه شيخُنا فى « المُغْنِى »[1] . وذكَرَ فى هذا الكتابِ المشروحِ ، وفى « الكافى »[2] ، أنَّه يُقْسَمُ على ورَثةِ المفقودِ ؛ لأنَّه محكُومٌ بحَياتِه .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الفائقِ » : هو قولُ غيرِ صاحبِ « المُغْنِى » فيه . وقطَع به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » أيضًا ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يُرَدُّ إلى وَرَثَةِ الميِّتِ الذى ماتَ فى مُدَّةِ التَّرَبُّصِ . قطَع به فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وحَكاهما فى « الشَّرْحِ » رِوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : والمَعْروفُ وَجْهان . قلتُ : لم نَرَ مَن حَكاهما رِوايتَيْن غيرَه . فعلى الأوَّلِ ، يُقْضَى منه دَيْنُ المَفْقودِ ، بلا نِزاعٍ ، ويُنْفَقُ على زوْجَتِه أيضًا وعَبْدِه وبَهِيمَتِه . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال فى « الفائقِ » : يُقْضَى منه تلك الحالَةَ دَيْنُه ، ويُنْفَقُ على زَوْجَتِه وغيرِ ذلك . انتهى . وعلى الثَّانى ، لا يُقْضَى منه دَيْنُه ، ولا يُنْفَقُ منه على زوْجَتِه ولا عَبْدِه ولا بَهِيمَتِه . جزَم به صاحِبُ « المُحَرَّرِ »، و « التَّهْذيبِ »، و « الفُصولِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « المُغْنِى »، وغيرُهم . وقال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » : يُقْسَمُ مالُه بعدَ انْتِظارِه . وهل تَثْبُتُ له أحْكامُ المَعْدومِ مِن حينِ فَقْدِه ، أو لا تَثْبُتُ إلَّا مِن حينِ إباحَةِ أزْواجِه وقِسْمَةِ مالِه ؟ على وَجْهَيْن ، يَنْبَنِى عليهما ، لو ماتَ له فى مُدَّةِ انْتِظارِه

(١) ١٨٩/٩ .
(٢) ٥٦٦/٢ .

المقنع

وَلِبَاقِى الْوَرَثَةِ أَنْ يَصْطَلِحُوا عَلَى مَا زَادَ عَنْ نَصِيبِهِ فَيَقْسِمُوهُ .

الشرح الكبير

فعلى هذا ، يكونُ فى المسألَةِ روايتان . وإن عَلِمْنا أنَّ المفقودَ مات و لم نَدْرِ متى مات ، رُدَّ الموقوفُ له إلى ورَثةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه مشكوكٌ فى حياتِه ، فلا نُوَرِّثُه مع الشَّكِّ . واتَّفَقَ الفقهاءُ على أنَّه لا يَرِثُ المفقودَ إلا الأحياءُ مِن ورَثَتِه ، وقد مَضَى ذكْرُه .

٢٨٤١ – مسألة : (ولباقى الورثةِ أن يَصْطَلِحُوا على ما زاد عن نصيبِه فيَقْسِمُوه) اخْتارَه ابنُ اللَّبَّانِ ؛ لأنَّه لا يَخْرُجُ عنهم . وأنْكَرَ ذلك الوَنِّىُّ ، وقال : لا فائِدَةَ فى أن يَنْقُصَ بَعْضُ الوَرَثَةِ عَمّا يَسْتَحِقُّه فى مَسْأَلَةِ الحياةِ وهى مُتَيَقَّنَةٌ ، ثمَّ يُقَالُ له : لك أنْ تُصالِحَ على بَعْضِه . بل إن جاز ذلك ، فالأوْلَى أن تُقْسَمَ المسألةُ على تَقْديرِ الحياةِ ، ويَقِفَ نَصيبُ المَفْقودِ لا غيرُ . قالَ شيْخُنا[1] : والأوَّلُ أصَحُّ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ فإنَّ الزّائِدَ عن نَصِيبِ

الإنصاف

مَن يرِثُه ، فهل يُحْكَمُ بتَوْرِيثِه منه أمْ لا ؟ ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُزَكَّى مالُه بعدَ مُدَّةِ انْتِظارِه ؛ مُعَلِّلًا بأنَّه ماتَ وعليه زَكاةٌ . وهذا يدُلُّ على أنَّه لا يُحْكَمُ له بأحْكامِ المَوْتَى إلَّا بعدَ المُدَّةِ ، وهو الأظْهَرُ . انتهى .

قوله : ولباقِى الوَرَثَةِ أنْ يَصْطَلِحُوا على ما زادَ عن نَصِيبِه فيَقْتَسِمُوه . يجوزُ للوَرَثَةِ أنْ يصْطَلِحُوا على ما زادَ عن نَصِيبِ المَفْقودِ ، ولهم أنْ يصْطَلِحُوا على كلِّ المَوْقوفِ أيضًا ، إنْ حجَبَ أحدًا و لم يَرِثْ ، أو كان أخًا لأبٍ عَصَّبَ أُخْتَه مع زَوْجٍ وأُخْتٍ لأبوَيْن . وهذا كلُّه مُفَرَّعٌ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . أمَّا على ما

---

(١) فى : المغنى ٩/١٨٩ .

الشرح الكبير

المَفْقودِ مِن المَوْقوفِ مَشْكوكٌ فى مُسْتَحِقِّه ، ويَقِينُ الحَياةِ مُتعارَضٌ بظُهورِ الموتِ ، فيَنْبَغِى أن يُوَرَّثَ[1] ، كالزّائِدِ عن اليَقينِ فى مَسائِلِ الحَملِ والاسْتِهْلالِ . فعلى هذا ، يجوزُ للوَرَثَةِ الموجودين الصُّلْحُ عليه ؛ لأنَّه حَقُّهُم لا يَخْرُجُ عنهم ، وإباحَةُ الصُّلْحِ عليه لا تَمْنَعُ وُجوبَ وَقْفِه ، كما تَقَدَّمَ فى نَظائِرِه ، ووُجوبُ وَقْفِه لا يَمْنَعُ الصُّلْحَ عليه لذلك[2] ، ولأنَّ تَجْويزَ أخْذِ الإنْسانِ حَقَّ غَيْرِه بِرِضاه وَصُلْحِه لا يَلْزَمُ منه جَوازُ أخْذِه بغيرِ إذْنِه . وظاهِرُ قَوْلِ الوَنِّىِّ هذا أنَّه يَقْسِمُ المسألَةَ على أنَّه حَىٌّ ويَقِفُ نَصيبَ المفقودِ لا غيرُ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : يُقْسَمُ المالُ على الموجودين ؛ لأنَّهم مُتَحَقَّقون ، والمفقودُ مَشْكوكٌ فيه ، فلا يُوَرَّثُ مع الشَّكِّ . وقال محمدُ ابنُ الحسنِ : القولُ قَولُ مَن المالُ فى يَدِه ، فلو مات رجلٌ وخَلَّفَ ابْنَتَيْه ، وابنَ ابنٍ أبوه مَفْقُودٌ ، والمالُ فى أيْدِى البِنْتَيْن ، فاخْتَصَمُوا إلى القاضِى ، فإنَّه لا يَنْبَغِى للقاضِى أن يُحَوِّلَ المالَ عن مَوْضِعِه ولا يَقِفَ منه شَيْئًا ، سواءٌ اعْتَرَفَ البنتانِ بفَقْده أو ادَّعيا موتَه ، وإن كان المالُ فى يَدِ ابنِ[3] المَفقودِ لم نُعْطِ الابنتين إلَّا النِّصْفَ ، أقلَّ ما يكونُ لهما ، فإن [٥/٢٦٧ظ] كان المالُ فى يَدِ أجْنَبِىٍّ فأقَرَّ بأنَّ الابنَ مفقُودٌ ، وُقِفَ له النِّصْفُ على يَدَيْهِ ، وإن قال : قد مات المَفْقودُ . لَزِمَه دَفْعُ الثُّلُثَيْنِ إلى البِنْتَيْن ، ويُوقَفُ الثُّلُثُ ، إلَّا أن

الإنصاف

اخْتارَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وهو أنَّا نَعْمَلُ المَسْألَةَ على تَقْديرِ حَياتِه فقط ، فلا

(١) فى النسختين : « يوقف » وانظر المغنى ٩/١٨٩ .
(٢) فى م : « كذلك » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُقِرَّ ابنُ الابنِ بموتِ أبيه ، فيُدْفَعُ إليه الباقى . والجُمْهورُ على القولِ الأوَّلِ .

مسائلُ ذلك : زَوْجٌ وأُمٌّ وأُخْتٌ وجَدٌّ وأَخٌ مَفْقودٌ ، مسألةُ الموتِ مِن سَبْعَةٍ وعِشْرِين ؛ لأنَّها الأكْدَرِيَّةُ ، ومَسْأَلَةُ الحَياةِ مِن ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، وهما يَتَّفِقان بالأتساعِ ، فتَضْرِبُ تُسْعَ إحداهما فى الأُخْرى تَكُنْ أرْبَعَةً وخَمْسِين ، للزَّوْجِ النِّصفُ مِن مسألةِ الحَياةِ والثُّلُثُ مِن مسألةِ الموتِ ، فيُعْطَى الثُّلُثَ ، وللأُمِّ التُّسْعَانِ مِن مَسْألةِ الموتِ والسُّدْسُ مِن مسألةِ الحياةِ ، فتُعْطَى السُّدْسَ ، وللجَدِّ سِتَّةَ عَشَرَ سهْمًا مِن مسألةِ الموتِ وتِسْعَةٌ مِن مسألةِ الحياةِ ، فيأْخُذُ التِّسْعَةَ ، وللأُخْتِ ثَمانِيَةٌ مِن مسألةِ الموتِ وثَلاثَةٌ مِن مسألةِ الحياةِ ، (1 فتَأْخُذُ ثَلاثَةً 1) ، ويَبْقَى خَمْسةَ عَشَرَ مَوْقوفَةً ، (1 إن بانَ الأخُ حيًّا أخَذَ سِتَّةً وأخَذَ الزَّوْجُ تِسْعَةً ، وإن بانَ ميِّتًا أو مَضَتِ المُدَّةُ قَبْلَ قُدومِه 1) أخَذَتِ الأُمُّ ثَلاثَةً والأُخْتُ خَمْسَةً والجَدُّ سَبْعَةً . هذا على الرِّوايةِ التى تَقُولُ : إنَّ المَوْقوفَ للمَفْقودِ يُرَدُّ إلى وَرَثَةِ الأوَّلِ . واختار الخَبَرِىُّ أنَّ المُدَّةَ إذا مَضَتْ و لم يَتَبَيَّنْ أمْرُه ، أنَّه يُقْسَمُ نَصِيبُه مِن المَوْقوفِ على وَرَثَتِه وهو سِتَّةٌ ، يَبْقَى تِسْعَةٌ . وهى الروايةُ الثانيةُ ؛ لأنَّه كانَ محكومًا بحياتِه ، لأنَّها اليَقينُ ، وإنَّما حَكَمْنا بموتِه بمُضِىِّ المُدَّةِ . ووجه الأُولَى ، أنَّه مالٌ مَوْقُوفٌ لِمَن يُنْتَظَرُ مِمَّن لا نَعْلَمُ حالَه ، فإذا لم تَتَبَيَّنْ حياتُه ، لم

الإنصاف

[٢/٢٨٤ ظ] يَتأتَّى هذا . وقد تقدَّم أنَّه يُؤْخَذُ ضَمِينٌ ممَّن معه احْتِمالُ زِيادَةٍ ، على الصَّحيحِ . فليُعاوَدْ .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يكنْ لورثتِه ، كالموقوفِ للحَمْلِ . وللورثةِ أن يصْطَلِحُوا على التِّسعةِ قبلَ مُضِىِّ المُدَّةِ .

زوجٌ وأبوان وابْنتان مَفْقودَتان ، مسألةُ حياتِهما مِن خمسةَ عَشَرَ ، وفى حياة إحْداهما مِن ثلاثةَ عَشَرَ ، وفى مَوْتِهما مِن سِتَّةٍ ، فتَضْرِبُ ثُلُثَ السِّتَّةِ ، وهى اثنان ، فى خمسةَ عشرَ ثم فى ثلاثةَ عشرَ ، تكُنْ ثَلاثَمائةٍ وتِسْعين ، ثم تُعْطِى الزَّوْجَ والأبَوَيْن حُقوقَهم مِن مسألةِ الحياةِ مضروبًا فى اثْنَيْن ثم فى ثلاثةَ عشرَ ، وتَقِفُ الباقِىَ . وإن كان فى المسألةِ ثلاثةٌ مَفْقُودون عَمِلْتَ[1] لهم أربعَ مَسائلَ . فإن كانوا أربعةً عَمِلْتَ لهم خَمْسَ مسائلَ . وعلى هذا ، فإن كان المفقودُ يَحْجُبُ ولا يَرِثُ ، كزوجٍ وأُخْتٍ لأبَوَيْن وأختٍ لأبٍ وأخٍ لها مَفْقُودٍ ، وَقَفْتَ السُّبْعَ بينَهما وبينَ الزوجِ والأُخْتِ مِن الأبَوَيْنِ . وقيل : لا يُوقَفُ هٰهُنا شىءٌ ، وتُعْطَى الأُختُ مِن الأبِ السُّبْعَ ؛ لأنَّها لا تُحْجَبُ بالشَّكِّ ، كما لا تُوَرَّثُ بالشَّكِّ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ دَفْعَ السُّبْعِ إليها توْرِيثٌ بالشَّكِّ ، وليس فى الوَقْفِ حَجْبٌ يقينًا ، إنَّما هو تَوَقُّفٌ عن صَرْفِ المالِ إلى إحْدَى الجِهَتين المَشْكُوكِ فيهما . ويُعارِضُ [٥/٢٦٨و] قولَ هذا القائِلِ قولُ مَن قال : إن اليقينَ حياتُه ، فيُعْمَلُ على أنه حَىٌّ ، ويُدْفَعُ المالُ إلى الزوجِ والأُخْتِ مِن[2] الأبَوَيْن . والتَّوَسُّطُ بما ذَكَرْناه

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، إذا قَدِمَ المَفْقودُ بعدَ قَسْمِ مالِه ، أخَذَ ما وجَدَه بعَيْنِه ،

(١) سقط من : م .

(٢) فى النسختين : « و » . وانظر المغنى ٩/١٩١ .

الشرح الكبير

أوْلَى .

فصل : والأسيرُ كالمفقودِ إذا انْقَطع خبرُه ، وإن عُلِمَتْ حياتُه وَرِثَ فى قَولِ الجمُهورِ . وحُكِىَ عن سعيدِ بنِ المسيَّبِ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، أنَّه لا يَرِثُ ؛ لأنَّه عَبْدٌ . والصحيحُ الأولُ ؛ لأنَّ الكفارَ لا يَمْلِكُون الأحْرارَ . واللهُ سبحانَه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف

ويَرْجِعُ على مَن أخَذَ الباقِىَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ عبدِ اللهِ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « الفائقِ » : وهو أصحُّ . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وجزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، لا يَرْجِعُ على مَن أخَذَ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وقال : إنَّما قُسِمَ بحَقٍّ لهم . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وظاهرُ « الفُروعِ » إطْلاقُ الخِلافِ ، فإنَّه قال : رجَع فى رِوايَةٍ ، ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا يَرْجِعُ . الثَّانيةُ ، لو جُعِلَ[1] لأسِيرٍ مِن وَقْفٍ شىءٌ ، تسَلَّمَه وحَفِظَه وَكِيلُه ومَن يَنْتَقِلُ إليه بعدَه جميعًا . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوَجَّهُ وجْهٌ ، يكْفِى وَكِيلُه . قلتُ : ويتَوَجَّهُ أنْ يَحْفَظَه الحاكِمُ إذا عُدِمَ الوَكِيْلُ ؛ لأنَّه المُتَكَلِّمُ على أمْوالِ الغُيَّابِ ، على ما يأْتِى فى أواخِرِ بابِ أدَبِ القاضى . الثَّالثةُ ، المُشْكِلُ نَسَبُه كالمَفْقُودِ . فلو قال رجُلٌ : أحدُ هذيْنِ ابْنِى . ثبَتَ نسَبُ أحَدِهما فيُعَيِّنُه ، فإنْ ماتَ عيَّنَه وارِثُه ، فإنْ تعَذَّرَ أُرِىَ القافَةَ ، فإنْ تعَذَّرَ عُيِّنَ أحدُهما بالقُرْعَةِ ، ولا مدْخَلَ للقُرْعَةِ فى النَّسَبِ على ما يأْتِى ، ولا يرِثُ ولا يُوقَفُ ،

---

(١) فى ط : « حصل » .

الإنصاف

ويُصْرَفُ نَصِيبُ ابنٍ لبيتِ المالِ . ذكَرَه فى « المُنْتَخَبِ » عنِ القاضى . وذكَر الأزَجِىُّ عنِ القاضى ، يُعْزَلُ مِنَ التَّرِكَةِ مِيراثُ ابنٍ يكونُ مَوْقُوفًا فى بَيْتِ المالِ ؛ للعِلْمِ باسْتِحقاقِ أحَدِهما . قال الأزَجِىُّ : والمذهبُ الصَّحيحُ لا وَقْفَ ؛ لأنَّ الوَقْفَ إنَّما يكونُ إذا رُجِىَ زوالُ الإشْكالِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم : ومَنِ افْتَقَرَ نسَبُه إلى قائفٍ ، فهو فى مُدَّةِ إشْكالِه كالمَفْقُودِ . الرَّابعةُ ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : والعمَلُ فى المَفْقودَيْن أو أكْثَرَ، بتَنْزِيلِهم بعَدَدِ أحْوالِهم ، لا غيرُ، دونَ العَملِ بالحالَيْن .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْخُنْثَى

وَهُوَ الَّذِى لَهُ ذَكَرٌ وَفَرْجُ امْرَأَةٍ .
فَيُعْتَبَرُ بِمَبَالِهِ ، فَإِنْ بَالَ أَوْ سَبَقَ بَوْلُهُ مِنْ ذَكَرِهِ فَهُوَ رَجُلٌ ، وَإِنْ

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ الخُنْثَى

(وهو الذى له ذَكَرٌ وفَرْجُ امرأةٍ) أو ثُقْبٌ فى مكانِ الفَرْجِ يَخْرُجُ منه البَوْلُ . وينْقَسِمُ إلى مُشْكِلٍ وغيرِ مُشْكِلٍ ، فمَن تَثْبُتُ فيه علاماتُ الرجالِ أو النساءِ ، فيُعْلَمُ أنَّه رجلٌ أو امرأةٌ فليس بمُشْكِلٍ ، وإنَّما هو رجلٌ فيه خِلْقَةٌ زائدةٌ ، أو امرأةٌ فيها خِلْقَةٌ زائدةٌ ، وحكمُهُ فى إرْثِه وسائرِ أحكامِهِ حُكْمُ ما ظهرَتْ علاماتُه فيهِ . والذى لا علامةَ فيه مُشْكِلٌ .

٢٨٤٢ – مسألة : (ويُعْتَبَرُ بمَبالِه) فى قولِ مَن بَلَغَنا قولُه مِن أهلِ العلمِ . قال ابنُ المنْذِرِ : أَجْمَعَ كُلُّ مَن نحفظُ عنهُ مِن أهلِ العلمِ على أنَّ الخُنْثَى يُوَرَّثُ مِن حيثُ يبولُ ؛ إن بالَ مِن حيثُ يبولُ الرجلُ فهو رجلٌ ، وإن بالَ مِن حيثُ تبولُ المرأةُ فهو امرأةٌ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، ومعاويةَ ، وسعيدِ بنِ المُسيَّبِ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ، وأهلِ الكوفةِ ، وسائرِ أهلِ العلمِ . وقال ابنُ اللَّبَّانِ : روَى الكَلْبِىُّ ، عن أبى صالحٍ ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن مولودٍ له قُبُلٌ وذَكَرٌ ، مِن أينَ يُوَرَّثُ ؟

الإنصاف

بابُ مِيراثِ الخُنْثَى

.....

المقنع

سَبَقَ مِنْ فَرْجِهِ فَهُوَ امْرَأَةٌ ، وَإِنْ خَرَجَا مَعًا اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُمَا ، فَإِنِ اسْتَوَيَا [١٨٣ظ] فَهُوَ مُشْكِلٌ .

الشرح الكبير

قال : « مِنْ حَيْثُ يَبُولُ »[1] . ورُوِىَ أنَّه ، عليه الصلاةُ والسلامُ أُتِىَ بخُنْثَى مِن الأنصارِ ، فقال : « وَرِّثُوه مِنْ أوَّلِ ما يَبُولُ منه »[2] . ولأنَّ خُروجَ البَوْلِ أعمُّ العلاماتِ ؛ لوجودِها مِن الصغيرِ والكبيرِ ، وسائِرُ العلاماتِ إنَّما توجَدُ بعدَ الكِبَرِ ، مثلُ نباتِ اللِّحْيةِ ، وخروجِ المَنِىِّ ، والحَيْضِ ، [3]وتَفَلُّكِ الثَّدْىِ ، والحَبَلِ[3] .

فصل : فإن بالَ منهما جميعًا اعتُبِرَ بأسبَقِهما . نصَّ عليه أحمدُ . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسيَّبِ . وبه قال الجمهورُ (فإن خرجا معًا اعتُبِرَ أكثَرُهما) قالَ أحمدُ ، فى روايةِ إسحاقَ بنِ إبراهيمَ : يُوَرَّثُ مِن المكانِ الذى يَبُولُ منه أكثرَ . وحُكِىَ هذا عن الأوْزاعِىِّ ، وصاحِبَىْ أبى حنيفَةَ .

الإنصاف

قوله : وإنْ خَرَجا معًا اعْتُبِرَ أكثَرُهما ، فإن اسْتَوَيا فهو مُشْكِلٌ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا تُعْتَبَرُ الكَثْرَةُ . ونقلَه ابنُ هانِئٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ أبى الفَرَجِ وغيرِه ، فإنَّه قال : هل يُعْتَبَرُ السَّبْقُ فى الانْقِطاعِ ؟ فيه رِوايَتان . ولم يذْكُرِ الكَثْرَةَ . وقال

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ميراث الخنثى ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٦١ . وقال : محمد ابن السائب الكلبى لا يحتج به ، والصحيح أنه عن علىٍّ .

(٢) قال الشيخ الألبانى : لم أقف على إسناده . انظر الإرواء ٦/١٥٢ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل . وتفلك الثدى : استدارته .

المقنع

فَإِنْ كَانَ يُرْجَى انْكِشَافُ حَالِهِ ، وَهُوَ الصَّغِيرُ ، أُعْطِيَ هُوَ وَمَنْ مَعَهُ الْيَقِينَ ، وَوُقِفَ الْبَاقِي حَتَّى يَبْلُغَ فَيَظْهَرَ فِيهِ عَلَامَاتُ الرِّجَالِ ؛ مِنْ نَبَاتِ لِحْيَتِهِ ، وَخُرُوجِ الْمَنِيِّ مِنْ ذَكَرِهِ ، أَوْ عَلَامَاتُ النِّسَاءِ ،

الشرح الكبير

ووقَفَ فى ذلك أبو حنيفَةَ ، ولم يَعْتَبِرْهُ أصحابُ الشافعىِّ ، فى أحَدِ الوجهَيْن . وقال قومٌ : إذا خرجا معًا ، اعْتُبِرَ بآخِرِهما انْقِطاعًا ، فإنِ انْقَطَعا معًا اعْتُبِرَ أكثَرُهما . وقيل : الاعْتِبارُ بالكَثْرةِ . ولَنا ، أنَّها مَزِيَّةٌ لإحدَى العَلامتَيْن ، فيُعْتَبَرُ بها ، كالسَّبْقِ ، فإنِ اسْتويا فهو حينَئِذٍ [٥/٢٦٨ظ] مُشْكِلٌ .

٢٨٤٣ – مسألة : (فإن) مات له مَن يرِثُه و (كان يُرْجَى انكِشافُ حالِه ، وهو الصغيرُ) فإنِ احْتِيجَ إلى قَسْمِ الميراثِ (أُعْطِيَ هو ومَن معه اليقينَ ، ووُقِفَ الباقى) فى قولِ الجمهورِ (حتى يَبْلُغَ فيَظْهَرَ فيهِ علاماتُ الرِّجالِ ؛ مِن نباتِ لحيتِهِ ، وخروجِ المنىِّ مِن ذَكَرِه) وكونِه مَنِيَّ رجلٍ

الإنصاف

فى « التَّبْصِرَةِ » : يُعْتَبرُ أطْوَلُهما خُروجًا ، ونقَلَه أبو طالبٍ ؛ لأنَّ بوْلَه يَمْتَدُّ وبَوْلَها يسِيلُ . وقال القاضى وابنُ عَقِيلٍ : إنْ خرَجا معًا حُكِمَ للمُتَأَخِّرِ . وقدَّم ابنُ عَقِيلٍ الكَثْرَةَ على السَّبْقِ . وقيل : إنِ انْتَشرَ بوْلُه على كَثِيبِ رَمْلٍ فذَكَرٌ ، وإنْ لم ينْتَشِرْ فأُنْثَى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ . وقال ابنُ أبى مُوسى : تُعَدُّ أضْلاعُه ؛ فسِتَّةَ عشَرَ ضِلْعًا للذَّكَرِ ، وسَبْعَةَ عشَرَ للأُنْثَى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ .

قوله : وإنْ كان يُرْجَى انكِشافُ حَالِه ، وهو الصَّغِيرُ ، أُعْطِيَ هو ومَن معه اليَقِينَ ، ووُقِفَ الباقِى حتى يَبْلُغَ ، فتَظْهَرَ فيه عَلاماتُ الرِّجالِ ؛ مِن نَباتِ لِحْيَتِه

المقنع

مِنَ الْحَيْضِ وَنَحْوِهِ . وَإِنْ يُئِسَ مِنْ ذَلِكَ بِمَوْتِهِ أَوْ عَدَمِ الْعَلَامَاتِ بَعْدَ بُلُوغِهِ أُعْطِيَ نِصْفَ مِيرَاثِ ذَكَرٍ ، وَنِصْفَ مِيرَاثِ أُنْثَى .

الشرح الكبير

(أو علاماتُ النساءِ ؛ مِن الحيضِ) والحملِ ، (1)وتَفَلُّكِ الثدييْن(1) . نصَّ عليه أحمدُ ، فى روايةِ المَيْمُونِىِّ . وحُكِىَ عن عَلِىٍّ ، والحسنِ ، أنَّهما قالا : تُعَدُّ أضلاعُه ، فإنَّ أضْلاعَ المرأةِ أكثرُ مِن أضلاعِ الرجلِ بضِلَعٍ . قال ابنُ اللَّبَّانِ : ولو صحَّ هذا لما أَشْكَلَ حالُه ولا احْتِيجَ إلى مراعاةِ البولِ . وقال جابرُ بنُ زيدٍ : يُوقَفُ إلى جانبِ الحائطِ ، فإن بالَ عليه فهو رجلٌ ، وإن شَلْشَلَ بينَ فَخِذَيْهِ فهو امرأةٌ . وليس على هذا تَعويلٌ ، والصَّحيحُ ما ذكَرْنَاهُ ، إن شاء اللهُ تعالى ، أنَّه يُوقَفُ أمرُه ما دام صغيرًا ، (1)فإنِ احْتِيجَ إلى قَسْمِ الميراثِ أُعْطِيَ هو ومَن معه اليَقينَ ، ووُقِفَ الباقى إلى حينِ بلوغِه ، فتُعْمَلُ المسألةُ على أنَّه ذَكَرٌ ، ثم على أنَّه أُنْثَى ، وتَدْفَعُ إلى كلِّ وارثٍ أقلَّ النَّصِيبَيْن ، ويَقِفُ الباقى حتى يَبْلُغَ(1) ، فإن مات قبلَ بُلوغِه أو بلَغَ مُشْكِلًا ورِثَ (نصفَ ميراثِ ذكرٍ ونصفَ ميراثِ أُنْثَى) نصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، (1)والشَّعْبِىِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وأهلِ المدينةِ ومكَّةَ ، والثَّوْرِىِّ ، واللُّؤْلُؤِىِّ ، وشَرِيكٍ ، والحسنِ بنِ صالحٍ(1) ، وأبى يوسفَ ، ويحيى بنِ آدمَ ، وضرارِ بنِ صُرَد ، ونُعَيْمِ بنِ حمَّادٍ .

الإنصاف

وخُرُوجِ المَنِىِّ مِن ذَكَرِه ، أو عَلاماتُ النِّساءِ ؛ مِنَ الحَيْضِ ونحوِه . كسُقوطِ الثَّدْيَيْن . نصَّ عليه . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وورَّثَهُ أبو حنيفةَ بأسْوَأِ حالاتِه ، والباقى لسائِرِ الورَثَةِ . وأعْطاه الشافعىُّ ومَن معه اليَقينَ ، ووقَفَ الباقىَ حتى يَتَبَيَّنَ أمرُه أو يصْطَلِحوا . وبه قال أبو ثَورٍ ، وداودُ ، وابنُ جريرٍ . وورَّثَه بعضُ أهلِ البَصْرَةِ على الدَّعْوَى فيما بَقِىَ بعدَ اليَقينِ ، وبعضُهم بالدَّعْوَى مِن أصلِ المالِ . وفيهِ أقوالٌ شاذَّةٌ سِوَى هذه . ولَنا ، قولُ ابنِ عباسٍ ، ولم يُعْرَفْ له فى الصحابةِ منْكِرٌ ، ولأنَّ حالَتَيْه تساوتا فوجَبَتِ التَّسويَةُ بين حُكْمِهما ، كما لو تداعا نَفْسانِ دارًا بأيْديهما ولا بَيِّنَةَ لهما . وليس توريثُه بأسْوَأِ أحوالِه بأَوْلَى مِن توريثِ مَن معه بذلك ، فتخصيصُه بهذا الحُكْمِ لا دليلَ عليهِ ، ولا سبيلَ إلى الوَقْفِ ؛ لأنَّهُ لا غايةَ له تُنْتَظَرُ ، وفيه تضييعٌ للمالِ مع يَقِينِ استحقاقِهم

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا أُنوثَةَ بسُقوطِ الثَّدْيَيْن . وقيل : إنِ اشْتَهَى النِّساءَ فذكَرٌ فى كلِّ شىءٍ . قال القاضى فى « الجامِعِ » : إلَّا فى الإرْثِ والدِّيَةِ ؛ لأنَّ للغيرِ حقًّا ، وإنِ اشْتَهَى ذكَرًا فأُنْثَى . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : إنْ حاضَ مِن فَرْجِ المرْأَةِ أو احْتَلَمَ منه ، أو أنْزَلَ مِن ذَكَرِ الرَّجُلِ ، لم يُحْكَمْ بالخُنوثَةِ[1] ؛ لجوازِ كوْنِه خِلْقَةً زائدَةً . وإنْ حاضَ مِن فَرْجِ النِّساءِ وأنْزَلَ مِن ذكَرِ الرَّجُلِ ، فبالِغٌ بلا إشْكالٍ . وتقدَّم فى بابِ الحَجْرِ ، بما يحْصُلُ به بلُوغُ الخُنْثَى المُشْكِلِ ، فلْيُعاوَدْ ؛ فإنَّ فيه نَوْعَ الْتِفاتٍ إلى هذا .

قوله : وإنْ يُئِسَ مِن ذلِك بمَوْتِه ، أو عَدَمِ العَلاماتِ بعدَ بُلُوغِه ، أُعْطِىَ نِصْفَ

---

(١) فى ط : « ببلوغه » .

المقنع

فَإِذَا كَانَ مَعَ الْخُنْثَى بِنْتٌ وَابْنٌ ، جَعَلْتَ لِلْبِنْتِ أَقَلَّ عَدَدٍ لَهُ نِصْفٌ وَهُوَ سَهْمَانِ ، وَلِلذَّكَرِ أَرْبَعَةً ، وَلِلْخُنْثَى ثَلَاثَةً . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : تَعْمَلُ الْمَسْأَلَةَ عَلَى أَنَّهُ ذَكَرٌ ، ثُمَّ عَلَى أَنَّهُ أُنْثَى ، ثُمَّ تَضْرِبُ إِحْدَاهُمَا أَوْ وَفْقَهَا فِي الْأُخْرَى إِنِ اتَّفَقَتَا ، وَتَجْتَزِئُ بِإِحْدَاهُمَا إِنْ تَمَاثَلَتَا ،

الشرح الكبير

له .

٢٨٤٤ – مسألة : (فإذا كان ابنٌ ، وبنتٌ) وولدٌ خُنْثَى (جَعَلْتَ للبِنْتِ أقلَّ عددٍ له نصفٌ وهو سهْمان ، وللذَّكرِ أربعةً ، وللخُنْثَى ثلاثةً) فيكونُ معه نصفُ ميراثِ ذكرٍ ونصفُ ميراثِ أُنْثَى . وهذا قولُ الثَّوْرِيِّ ، واللُّؤْلُؤِيِّ ، فى هذه المسألَةِ ، وفى كلِّ مسألَةٍ فيها ولدٌ إذا كان فيهم خُنْثَى . قال شيخُنا[1] : وهذا قولٌ لا بأسَ به . وذَهَبَ أكثرُ مَن ورَّثَه نصفَ ميراثِ ذكرٍ ونصفَ ميراثِ أُنْثَى[2] فتُعْمَلُ المسألةُ على أنَّه ذكرٌ ، ثم على أنَّه أُنْثَى ، وتَضْرِبُ إحْداهما فى الأخرَى إن تباينتا ، أو فى [٥/٢٦٩و] وَفْقِها إنِ اتفقَتا (وتَجْتَزِئُ بإحداهما إن تماثَلَتا ، وبأكثَرِهما إن تناسَبَتا ، وتَضْرِبُها فى اثنَيْن) ثم تجمَعُ ما لِكُلِّ واحدٍ منهما إن تماثَلَتا ، وتَضْرِبُ ما لِكُلِّ واحِدٍ

الإنصاف

مِيراثِ ذَكَرٍ ، ونِصْفَ مِيراثِ أُنْثَى ، فإذا كان مع الخُنْثَى بنْتٌ وابنٌ ، جَعَلْتَ للبِنْتِ أَقَلَّ عَدَدٍ له نِصْفٌ ، وهُو سَهْمان ، وللذَّكَرِ أَرْبَعةً ، ولِلْخُنْثَى ثَلاثَةً . وهذا اختِيارُ

---

(١) فى : المغنى ٩/١١١ .

(٢) بعده فى المغنى : ٩/١١١ : « إلى أن يجعلوا مرة ذكورًا ومرة إناثًا » .

المقنع

أَوْ بِأَكْثَرِهِمَا إِنْ تَنَاسَبَتَا وَتَضْرِبُهَا فِى اثْنَيْنِ ، ثُمَّ مَنْ لَهُ شَىْءٌ مِنْ إِحْدَى الْمَسْأَلَتَيْنِ مَضْرُوبٌ فِى الْأُخْرَى ، أَوْ فِى وَفْقِهِمَا ، أَوْ تَجْمَعُ مَا لَهُ مِنْهُمَا إِنْ تَمَاثَلَتَا .

الشرح الكبير

مِن إحداهما فى الأُخْرَى إن تبايَنَتا ، أو فى وَفقِها إنِ اتفقَتا . وهذا اختيارُ أصحابِنا ، ويُسَمَّى مذهبَ المُنَزِّلِينَ . وقولُ الثَّوْرِىِّ يُوافِقُ قولَ أصحابِنا فى بعضِ المواضعِ ويُخالفُه فى بعضِها .

وبيانُ اخْتلافِهما ، أنَّنا نَجْعَلُ المسألةَ المذكورةَ ، على قولِ الثَّوْرِىِّ ، مِن تِسْعَةٍ ، للخُنْثَى الثُّلُثُ وهو ثَلاثَةٌ ، وعلى قولِ أصحابِنا ، مسألَةُ الذُّكُورِيَّةِ مِن خمسةٍ ، والأُنوثِيَّةِ مِن أربعةٍ ، ولا موافَقَةَ بَيْنَهما ، تَضْرِبُ إحداهما فى الأخرَى تكنْ عشرين ، ثم فى اثنين تكنْ أربعينَ ، للبنتِ سهمٌ فى خمسةٍ ، وسَهْمٌ فى أربعةٍ ، تسعَةٌ ، وللذَّكرِ ثمانيةَ عشَرَ ، وللخُنْثَى سهمٌ فى خمسةٍ ، وسهمان فى أربعةٍ ، ثَلاثَةَ عَشَرَ ، وهى دونَ ثُلُثِ الأربعينَ .

الإنصاف

المُصَنِّفِ ، وقال : هذا قوْلٌ لا بأْسَ به فى هذه المَسْألةِ ، وفى كلِّ مسْألَةٍ فيها وَلَدٌ إذا كان فيهم خُنْثَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أصحابُنا : تُعْمَلُ المَسْأَلَةُ على أنَّه ذكَرٌ ، ثم على أنَّه أُنْثَى . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . فيَسْتَحِقُّ على اخْتِيارِ المُصَنِّفِ ومَن تابعَه فى هذه المَسْأَلَةِ ، ثلاثَةً مِن تِسْعَةٍ ، وهى الثُّلُثُ . وعلى قَوْلِ الأصحابِ يسْتَحِقُّ ثلاثَةَ عشَرَ مِن أرْبَعِين ، وهى أقلُّ مِنَ الثُّلُثِ .

قوله : ثم تَضْرِبُ إحْداهما أو وَفْقَها فى الأُخْرَى إنِ اتَّفقَتا ، [٢/٢٨٥و] وتَجْتَزِئُ

الشرح الكبير

وقولُ مَن ورَّثَهُ بالدَّعْوَى فيما بَقِىَ بعدَ اليَقينِ يُوافِقُ قولَ المُنَزِّلينَ فى أكثرِ المواضِعِ ، فإنَّه يقولُ فى هذه المسألَةِ : للذكرِ الخُمْسانِ بيَقِينٍ ، وذلك ستةَ عشَرَ مِن أربعينَ ، وهو يدَّعِى النِّصفَ عشرينَ ، وللبنتِ الخُمْسُ بيقينٍ ، ثمانيةٌ ، وهى تَدَّعِى الرُّبْعَ ، وللخُنْثَى الرُّبْعُ بيَقينٍ ، وهو يدَّعِى الخُمْسَيْن ، ستَّةَ عشَرَ ، والمختلَفُ فيه ستةُ أسْهُمٍ يدَّعِيها الخُنْثَى كلَّها ، فتُعْطِيه نصفَها ثلاثةً ، مع العَشَرَةِ التى معه ، صارَ له ثلاثةَ عشَرَ ، والابنُ يَدَّعِى أربعةً ، فتُعْطِيه نصفَها اثنين ، صارَ له ثمانِيةَ عشَرَ ، والبنتُ تَدَّعِى سهمَيْنِ ، فتَدْفَعُ إليها سهمًا ، صارَ لها تسعةٌ . ومَن وَرَّثَه بالدَّعْوَى مِن أصلِ المالِ ، فعلى قولِهم ، يكونُ الميراثُ فى هذه المسألةِ مِن ثلاثةٍ وعشرينَ ؛ لأنَّ المُدَّعَى هٰهُنا نصفٌ ، ورُبْعٌ ، وخُمْسان ، ومَخْرَجُها عشرونَ ، يُعْطِى الابنَ عشَرَةً ، وللبنتِ خمسةً ، والخُنْثَى ثمانِيةً ، فتكُونُ ثَلاثةً وعشرينَ . فإن لم يكُنْ فى المسألةِ بِنتٌ ، ففى قولِ الثَّوْرِىِّ ، هى مِن سبعَةٍ . وكذلك قولُ مَن ورَّثَهُما بالدَّعْوَى مِن أصلِ المالِ . وفى التنزيلِ مِن اثْنَىْ عشَرَ ، للابنِ سبعَةٌ ، وللخُنْثَى خمسةٌ . وهو قولُ مَن ورَّثَهُ

الإنصاف

بإحْداهما إنْ تماثَلَتا ، أو بأكْثَرِهما إنْ تَناسَبَتا . هكذا قال الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : المُناسِبُ هنا نَوْعٌ مِنَ المُوافقِ .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : أُعْطِىَ نِصْفَ مِيراثِ ذَكَرٍ ، ونِصْفَ مِيراثِ أُنْثَى . إذا كان يَرِثُ بهما مُتَفاضِلًا ؛ كوَلَدِ المَيِّتِ أو وَلَدِ أبيه (١أو ولدِ ابنِه١) . أمَّا إذا وَرِثَ بكَوْنِه

(١ - ١) سقط من : الأصل ، وفى ط : « أو ولد أبيه » .

الشرح الكبير

بالدَّعْوَى فيما عَدا اليَقينَ . (١وإن كانت بنتٌ (٢وولدٌ خُنْثَى٢) ، ولا عَصَبَةَ معهما ، فهى مِن خمسةٍ فى قولِ الثَّوْرِىِّ ، ومِن اثْنَىْ عشَرَ فى التنزيلِ . وإن كانَ معهما عَصَبَةٌ فهى مِن سِتَّةٍ ؛ للخُنْثَى ثَلاثَةٌ ، وللبنتِ سهْمانِ ، وللعَصَبَةِ سهْمٌ فى الأقوالِ الثلاثةِ١) . فإن كان معهما أُمٌّ وعَصَبَةٌ ، فهى مِن سِتَّةٍ وثلاثِينَ ؛ للأمِّ سِتَّةٌ ، وللخُنْثَى سِتَّةَ عشَرَ ، وللبنتِ أحَدَ عشَرَ ، وللعَصَبَةِ ثلاثَةٌ . وقياسُ قولِ الثَّوْرِىِّ ، أن يكونَ للخُنْثَى والبنتِ ثلاثَةُ أرباعِ المالِ بَيْنَهما على خمسةٍ ، وللأُمِّ السُّدْسُ ، ويَبْقَى نصفُ السُّدْسِ للعَصَبَةِ ، وتصِحُّ مِن سِتِّينَ ؛ للأُمِّ عشَرةٌ ، وللعَصَبَةِ خَمْسةٌ ، وللبنتِ [٥/٢٦٩ظ] ثمانِيةَ عَشَرَ ، وللخُنْثَى سبعةٌ وعِشْرون . فإن كانَ ولدٌ خُنْثَى وعَصَبَةٌ ؛ فللخُنْثَى ثلاثةُ أرباعِ المالِ ، والباقى للعَصَبَةِ ، إلَّا فى قولِ مَن ورَّثَهُما بالدَّعْوَى مِن أصلِ المالِ ، فإنَّه يَجْعَلُ المالَ بَيْنَهم أثْلاثًا ؛ لأنَّ الخُنْثَى يَدَّعِى المالَ كُلَّه ، والعَصَبَةُ تَدَّعِى نِصفَه ، فتُضِيفُ النِّصفَ إلى الكُلِّ ، فيكونُ ثَلاثَةَ أنْصافٍ ، لكُلِّ نِصفٍ ثُلُثٌ . بنتٌ وولدُ ابنٍ خُنْثَى وعَمٌّ ، هى فى التَّنْزِيلِ مِن اثْنَىْ عشَرَ ، وتَرْجِعُ بالاخْتصارِ إلى سِتَّةٍ ؛ للبنتِ النِّصفُ ، وللخُنْثَى الثُّلُثُ ، وللعَمِّ السُّدْسُ .

الإنصاف

ذكَرًا فقط ؛ كوَلَدِ أخِى المَيِّتِ أو عمِّه ونحوِه ، فله نِصْفُ مِيراثِ ذَكَرٍ لا غيرُ . أو وُرِثَ بكَوْنِه أُنْثَى فقط ؛ كوَلَدِ أبٍ خُنْثَى مع زَوْجٍ وأُخْتٍ لأبوَيْن ونحوِه ، فله نِصْفُ مِيراثِ أُنْثَى لا غيرُ . أو يكونُ الذَّكَرُ والأُنْثَى لا تَفاضُلَ بينَهما ، كوَلَدِ الأمِّ ،

(١ - ١)سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « ولد خنثى » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانَ الخُنْثَى يرِثُ فى حالٍ دونَ حالٍ ، كزَوجٍ وأختٍ لأبوينِ وولدِ أبٍ خُنْثَى ، فمُقْتَضَى قولِ الثَّوْرِىِّ ، أن يُجْعَلَ للخُنْثَى نصفُ ما يرِثُه فى حالِ إرْثِه ، وهو نصفُ سهْمٍ ، فضُمَّه إلى سهامِ الباقين ، وهى سِتَّةٌ ، تبسُطُها أنصافًا ليزولَ الكسْرُ ، فتصيرُ ثلاثةَ عشَرَ ؛ لهُ منها سهْمٌ ، والباقى بينَ الزوجِ والأختِ نصفَيْنِ . وقد عمِلَ أبو الخطابِ هذه المسألةَ على هذا فى كتابِ « الهِدايَةِ » . وأمَّا فى[1] التنزيلِ ، فتَصِحُّ مِن ثمانِيَةٍ وعشرينَ ؛ للخُنْثَى سَهْمانِ ، وهى نصفُ سُبْعٍ ، ولكلِّ واحِدٍ مِن الآخَرَيْنِ ثلاثةَ عشَرَ . وإن كان زوجٌ وأُمٌّ وأخَوانِ مِن أُمٍّ وولدُ أبٍ خُنْثَى ، فلَهُ فى حالِ الأُنوثِيَّةِ ثلاثةٌ مِن تسعةٍ ، فاجعَلْ له نصفَها مَضْمُومًا إلى سهامِ باقى المسألةِ ، ثم ابْسُطْها تكنْ خمسةَ عشَرَ ، له منها ثلاثَةٌ ، وهى الخُمْسُ . وفى التنزيلِ ، له ستةٌ مِن ستةٍ وثلاثينَ ، وهى السُّدْسُ . وإن كانت بنتٌ وبنتُ ابنٍ وولدُ أخٍ خُنْثَى وعَمٌّ ، فهى مِن ستةٍ ؛ للبنتِ النِّصفُ ، ولبنتِ الابنِ السُّدْسُ ، وللخُنْثَى السُّدْسُ ، وللعَمِّ ما بَقِىَ على القولَيْن جميعًا .

فصل : قال الخَبْرِىُّ : اعلمْ أن الذين يكونون خَناثَى مِن الورَثَةِ ستَّةٌ ؛ الولدُ ، وولدُ الابنِ ، والأخُ ، وولدُه ، والعَمُّ ، وولدُه ، فأمّا الزوجان والأبَوانِ والجَدّانِ فلا يُتَصَوَّرُ ذلك فيهم . فالخلافُ يقَعُ فى ثلاثَةٍ لا غيرُ ؛ الولدُ ، وولدُ الابنِ ، والأخُ ؛ فأمّا الثلاثَةُ الأُخَرُ فليسَ للإناثِ منهم

الإنصاف

فإنَّه يُعْطَى سُدْسًا مُطْلَقًا . أو كان الخُنْثَى سَيِّدًا مُعْتِقًا ، فإنَّه عصَبَةٌ ، بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَا خُنْثَيَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ نَزَّلْتَهُمْ بِعَدَدِ أَحْوَالِهِمْ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : تُنَزِّلُهُمْ حَالَيْنِ ، [١٨٤و] مَرَّةً ذُكُورًا وَمَرَّةً إِنَاثًا . وَالْأَوَّلُ أَوْلَى .

الشرح الكبير

ميراثٌ ، فيكونُ للخُنْثَى منهم نصفُ ميراثِ ذكرٍ بلا خلافٍ .

٢٨٤٥ – مسألة : (فإن كانا خُنْثَيَيْن أو أكثرَ نزَّلتَهم بعددِ أحوالِهم) فى أحدِ الوَجْهَيْن ، فتَجْعلُ للاثنَيْنِ أربعةَ أحوالٍ ، وللثلاثةِ ثمانيةً ، وللأربعةِ ستَّةَ عشَرَ ، وللخمسةِ اثْنَيْن وثلاثينَ حالًا ، ثم تجمَعُ ما لَهم فى الأحوالِ كلِّها فتقْسِمُه على عددِ أحوالِهم ، فما خرَجَ بالقَسْمِ فهو لهم إن كانوا مِن جِهَةٍ واحدةٍ ، وإن كانوا [٥/٢٧٠و] مِن جهاتٍ جَمَعْتَ ما لكُلِّ واحدٍ منهم فى الأحْوالِ وقسَمتَه على عددِ الأحْوالِ كلِّها ، فالخارجُ بالقَسْمِ هو نصيبُه . هذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى ، وضِرَارٍ ، ويحيى بنِ آدمَ . وقولُ محمدِ بنِ الحسنِ على قياسِ قولِ الشَّعْبِىِّ . والوجهُ الآخرُ ، أنَّهم يُنَزَّلون حالين ؛ مَرَّةً ذكورًا ، ومَرَّةً إناثًا ، كما تَصنَعُ فى الواحدِ . وهو قولُ أبى يوسفَ ، واخْتارَه أبو الخطابِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانا خُنْثَيَيْن فأَكْثَرَ ، نَزَّلْتَهم بعَدَدِ أحْوالِهم . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال أبو الخَطَّابِ : يُنَزِّلُهم حالَيْن ؛ مرَّةً ذُكورًا ، ومرَّةً إناثًا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « الفُروعِ » : وقال ابنُ عَقِيلٍ : تُقْسَمُ

المقنع .....

الشرح الكبير

والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه يُعْطِى كلَّ واحدٍ بحَسَبِ ما فيه مِن الاحتمالِ فيَعْدِلُ بَيْنَهم . وفى الوجهِ الآخَرِ ، يُعْطِى بعضَ الاحْتمالاتِ دونَ بعضٍ ، وهذا تَحَكُّمٌ لا دليلَ عليه . وبيانُ ذلك فى ولدٍ خُنْثَى وولدِ أخٍ خُنْثَى وعَمٍّ ؛ إن كانا ذكرَيْنِ فالمالُ للولدِ ، وإن كانا أُنْثَيَيْن فللبنتِ النِّصْفُ والباقى للعَمِّ ، فهى مِن أربعةٍ عندَ مَن نَزَّلَهم حالَيْن ؛ للولدِ ثلاثَةُ أرباعِ المالِ ، وللعَمِّ رُبْعُه ، ومَن نَزَّلَهم أحوالًا ، زاد حالَيْن آخَرَيْنِ ، وهو أن يكونَ الولدُ وحدَه ذكرًا ، وولدُ الأخِ وحدَه ذكرًا ، فتكونُ المسألَةُ مِن ثمانيةٍ ؛ للولدِ المالُ فى حالَيْنِ ، والنِّصفُ فى حالَيْنِ ، فله رُبْعُ ذلك ، وهو ثلاثةُ أرباعِ المالِ ، ولولدِ الأخِ نصفُ المالِ فى حالٍ ، فله رُبْعُه ، وهو الثُّمْنُ ، وللعَمِّ مثلُ ذلك ، وهذا أعدَلُ . ومَن قال بالدَّعْوَى فيما زاد على اليَقينِ ، قال : للولدِ النِّصفُ يَقِينًا ، والنِّصفُ الآخَرُ يتداعَوْنَه ، فيكونُ بينَهم أثلاثًا ، وتصِحُّ

الإنصاف

التَّرِكَةُ ، ولا تُوقَفُ مع خُنْثَى مُشْكِلٍ على الأصحِّ . وقال فى « الفائقِ » : وفيه وَجْهٌ ؛ يُنَزَّلُون حالَيْن فقط ؛ ذكُورًا وإناثًا . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، مع مُزاحَمَتِهم مع غيرِهم مِن وَجْهٍ واحدٍ . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، وهو قِسْمَةُ مُسْتَحَقِّهِم بينَهم على أنْصِبائِهم مُنْفَرِدِين . فلو كان الوارثُ ابنًا ووَلَدَيْن خُنْثَيَيْن ، صحَّتْ مِن مِائَتَيْن وأرْبَعِين ، على تَنْزِيلِهم على الأحْوالِ ؛ لِلابْنِ ثَمانيةٌ وتِسْعون ، ولكُلِّ خُنْثَى أحدٌ وسَبْعون . وتَصِحُّ على الحالَيْن مِن أرْبعَةٍ وعِشْرِين ؛ عشَرَةٌ لِلابْنِ ، ولكُلِّ خُنْثَى سبْعَةٌ . وعلى الوَجْهِ الثَّالثِ ، تَصِحُّ مِن عَشَرَةٍ ؛ لِلابْنِ أرْبعَةٌ ، ولكُلِّ خُنْثَى ثَلاثَةٌ . ولو كان الوارِثُ وَلَدًا أو وَلَدَ ابْنٍ خُنْثَيَيْن وعَمًّا ، صَحَّتِ المَسْأَلَةُ مِن أرْبَعةٍ

الشرح الكبير

مِن ستةٍ . وكذلك الحُكْمُ فى أخٍ خُنْثَى وولَدِ أخٍ ، وفى كلِّ عَصَبَتَيْن يَحْجُبُ أحدُهما الآخَرَ ولا يرِثُ المحجوبُ شيئًا إذا كان أُنْثَى . ولو خلَّفَ بنتًا وولدًا[1] خُنْثَى وولدَ ابنٍ خُنْثَى وعَصَبَةً ، فمَن نزَّلَهما حالَيْن جعلَها مِن سِتَّةٍ ؛ للولدِ الخُنْثَى ثلاثةٌ ، وللبنتِ سهمان ، والباقى للعَمِّ . ومَن نَزَّلَهما أربعةَ أحوالٍ ، جَعَلَها مِن اثنَىْ عشَرَ ، وجعَلَ لولدِ الابنِ نصفَ السُّدْسِ ، وللعَمِّ مِثْلَيْهِ . وهذا أعدَلُ الطريقَيْنِ ؛ لِما فى الطريقِ الآخَرِ مِن[2] إسقاطِ ولدِ الابنِ مع أنَّ احتمالَ تَوْرِيثِه كاحْتِمالِ توريثِ العَمِّ . وهكذا تصنَعُ فى الثلاثةِ وما زاد . ويكفِى هذا القَدْرُ مِن هذا البابِ ، فإنَّه نادِرٌ قلَّ ما يُحْتاجُ إليه ، واجْتماعُ خُنْثَيَيْنِ وأكثرَ نادرُ النَّادرِ ولم يُسْمَعْ بوجُودِه ، فلا حاجةَ إلى التَّطْويلِ فيه .

الإنصاف

وعِشْرِين ؛ ثمانيةَ عشَرَ للوَلَدِ ، وأَرْبعَةٌ لوَلَدِ الِابْنِ ، وسَهْمان للعَمِّ . وعلى العَمَلِ بالحالَين يسْقُطُ ولَدُ الِابنِ هنا لو كان مع ولَدِ الصُّلْبِ أخْتُه . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وفى « الصُّغْرَى » : ولو كان . بزِيادَةِ واوٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أعْطَيتَ الخَناثَى اليقينَ قبلَ اليأْسِ مِنَ انْكِشافِ حالِهم ، نزَّلْتَهم بعَدَدِ أحْوالِهم بلا خِلافٍ . وكذا حُكْمُ المفْقُودِين كما تقدَّم . الثَّانيةُ ، لو صالَح الخُنْثَى المُشْكِلُ مَن معه على ما وُقِفَ له ، صحَّ إنْ كان بعدَ البُلوغِ ، وإلَّا فلا . الثَّالثةُ ، قال المُصَنِّفُ : لقد وَجَدْنا فى عَصْرِنا شيئًا لم يَذْكُرْه الفَرَضِيُّون ، فإنَّا

---

(١) فى م : « ولد أم » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : قال شيخُنا[1] : وقد وجَدْنا فى عصرِنا شيئًا شبيهًا لم[2] يذْكُرْه الفَرَضِيُّونَ و لم يسْمَعوا به ، فإنَّا وجَدْنا شخصَيْن ليس لهما فى قُبُلِهما[3] مَخْرَجٌ ، لا ذَكَرٌ ولا فَرْجٌ ؛ أمّا أحَدُهما فذكرُوا أنَّه ليس له فى قُبُلِه إلا لَحْمَةٌ ناتِئَةٌ كالرَّبْوَةِ ، ويَرْشَحُ البَوْلُ منها رشْحًا على الدَّوامِ ، وأرسلَ إلينا يسألُنا عن الصلاةِ والتحرُّزِ مِن النجاسَةِ فى سنةِ عَشْرٍ وستِّمائَةٍ ، والثانى ، [٥/٢٧٠ظ] ليس له إلَّا مَخْرجٌ واحدٌ فيما بينَ المخرجَيْن ، منه يتغَوَّطُ ومنه يَبُولُ ، وسألتُ مَن أخبَرَنى عنه عن زِيِّه ، فأخبرَنى أنَّه يَلْبَسُ لِباسَ النِّساءِ ويُخالِطُهنَّ ويغْزِلُ معهنَّ ، ويَعُدُّ نفسَهُ امرأةً . قال : وحُدِّثْتُ أنَّ فى بعضِ[4] بلادِ العجَمِ شخْصًا ليسَ له مَخْرَجٌ أصلًا ، لا قُبُلٌ ولا دُبُرٌ ، وإنَّما يَتَقايَأُ ما يأكُلُه ويشْرَبُه . فهذا وما أشْبَهه فى معنى الخُنْثَى ، لكنَّه لا يُمْكِنُ اعتبارُه بِمَبالِه ، فإن لم يكنْ له علامَةٌ أخرَى فهو مُشْكِلٌ ينْبَغِى أن يَثبُتَ له حُكْمُه فى مِيراثِه وأحْكامِه كُلِّها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وَجَدْنا شخْصَيْن ليس لهما فى قُبُلِهما مَخْرَجٌ ، لا ذَكَرٌ ولا فرْجٌ ؛ أمَّا أحدُهما فذكَرُوا أنَّه ليس له فى قُبُلِه إلَّا لُحْمَةٌ ناتِئَةٌ كالرَّبْوَةِ ، يَرْشَحُ البَوْلُ منها رَشْحًا على الدَّوامِ . والثَّانى ليس له إلَّا مَخْرَجٌ واحدٌ فيما بينَ المَخْرَجَيْن ، منه يتغوَّطُ ومنه يَبُولُ . وسألْتُ مَن أخْبَرَنى عن زِيِّه ، فقال : يَلْبَسُ لُبْسَ النِّساءِ ويُخالِطُهُنَّ ، ويَغْزِلُ

---

(١) فى : المغنى ٩/١١٤ .
(٢) فى م : « لما » .
(٣) فى م : « قبلها » .
(٤) سقط من : م .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

معهنَّ ، ويَعُدُّ نفْسَه امْرأةً . وحُدِّثْتُ أنَّ فى بلادِ العجَمِ شخْصًا ليس له مَخْرَجٌ أصْلًا ، لا قُبُلٌ ولا دُبُرٌ[1] ، وإنَّما يتَقيَّأُ ما يأْكُلُه ويَشْرَبُه . قال المُصَنِّفُ : فهذا وما أشْبَهَهُ فى مَعْنَى الخُنْثَى ، لكِنَّه لا يُمْكِنُ اعْتِبارُه بمَبالِهِ ، فإن لم يكُن له عَلامَةٌ أُخْرَى فهو مُشْكِلٌ . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى مَوْضِعٍ : ومن له ثَقْبٌ واحِدٌ يخْرُجُ منه البَوْلُ والمَنِىُّ والدَّمُ ، فله حُكْمُ الخُنْثَى . وقال فى مَوضِعٍ آخَرَ : وإنْ كان له ثَقْبٌ واحدٌ يَرْشَحُ منه البَوْلُ ، فهو خُنْثَى مُشكِلٌ . كما تقدَّم .

(١) فى ط : « ذكر » .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْغَرْقَى وَمَنْ عُمِّيَ مَوْتُهُمْ

إِذَا مَاتَ مُتَوَارِثَانِ ، وَجُهِلَ أَوَّلُهُمَا مَوْتًا ، كَالْغَرْقَى وَالْهَدْمَى ، وَاخْتَلَفَ وُرَّاثُهُمَا فِي السَّابِقِ مِنْهُمَا ، فَقَدْ نُقِلَ عَنْ أَحْمَدَ فِي امْرَأَةٍ وَابْنِهَا مَاتَا ، فَقَالَ زَوْجُهَا : مَاتَتْ فَوَرِثْنَاهَا ، ثُمَّ مَاتَ ابْنِي فَوَرِثْتُهُ . وَقَالَ أَخُوهَا : مَاتَ ابْنُهَا فَوَرِثَتْهُ ، ثُمَّ مَاتَتْ فَوَرِثْنَاهَا . أَنَّهُ يَحْلِفُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى إِبْطَالِ دَعْوَى صَاحِبِهِ ، وَيَكُونُ مِيرَاثُ الِابْنِ لِأَبِيهِ ، وَمِيرَاثُ الْمَرْأَةِ لِأَخِيهَا وَزَوْجِهَا نِصْفَيْنِ . ذَكَرَهَا

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ الغَرْقَى ومَن عُمِّيَ موتُهم

(إذا مات مُتوارِثانِ كالغَرْقَى والهدْمَى ، وجُهِل أوّلُهما موتًا ، واخْتَلَفَتْ وُرّاثُهما فى السّابِقِ منهما ، فقد نُقِل عن أحمدَ)رَحِمَه اللهُ (فى امْرَأةٍ وابنِها ماتَا ، فقالَ زوجُها : ماتَتْ فوَرِثْناها ، ثم ماتَ ابنِى فوَرِثْتُه . وقال أخوها : مات ابنُها فوَرِثَتْه ، ثم ماتَتْ فورِثْناها . أنَّه يَحْلِفُ كُلُّ واحدٍ منهما على إبْطالِ دَعْوى صاحِبِه ، ويكونُ ميراثُ الابنِ لأبيه ، وميراثُ

الإنصاف

بابُ مِيرَاثِ الغَرْقَى ومن عُمِّيَ موْتُهم

قوله : وإذا مات مُتَوارِثان وجُهِلَ أَوَّلُهما مَوْتًا ؛ كالغَرْقَى والهَدْمَى ، واختَلَفَ وارِثُهُما فى السَّابِق مِنْهما . إذا ماتَ مُتَوارِثان وجُهِلَ أَوَّلُهما موتًا ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا

المقنع

الْخِرَقِيُّ . وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ يَقْسِمُ مِيرَاثَ كُلِّ مَيِّتٍ لِلْأَحْيَاءِ مِنْ وَرَثَتِهِ دُونَ مَنْ مَاتَ مَعَهُ . وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الْمَوْتَى

الشرح الكبير

المرأةِ لأخيها وزَوْجِها نِصْفَيْن . ذكَرَها الخِرَقِيُّ . وهذا يدلُّ على أنَّ ميراثَ كُلِّ ميِّتٍ يُقْسَمُ على الأحياءِ مِن وَرَثَتِه دُونَ مَن ماتَ معهُ) رُوِى ذلك عن أبى بكرٍ الصديقِ ، وزيدٍ ، وابنِ عباسٍ ، والحسنِ بنِ علىٍّ ، رضى اللهُ عنهم . وبه قال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وأبو الزِّنادِ ، والزُّهْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفَةَ وأصحابُه . وَرُوِىَ ذلك عن عمرَ ، والحسنِ البصرِىِّ ، وراشدِ بنِ سعدٍ[1] ، وحكيمِ بنِ عُمَيرٍ[2] ، وعبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ . فيَحْتَمِلُ أن يكونَ ما رُوِىَ عن أحمدَ فى المسألَةِ التى ذكرَهَا الخِرَقِىُّ ، أن يُجْعَلَ هذا رِوايَةً عنه فى جميعِ مسائلِ البابِ ، ويحْتَمِلُ أن يكونَ هذا قولَه فيما إذا ادَّعَى وارِثُ كُلِّ ميِّتٍ أنَّ

الإنصاف

أنْ يَجهَلُوا السَّابِقَ ويختَلِفُوا فيه ، أو يَجْهَلُوا السَّابِقَ و لم يختَلِفُوا فيه ، فإنْ جَهِلُوا السَّابِقَ و لم يختَلِفوا فيه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ كلَّ واحدٍ مِنَ المَوْتَى يَرِثُ صاحِبَه مِن تِلادِ مالِه ، دُونَ ما وَرِثَه مِن المَيِّتِ ؛ لئلَّا يدْخُلَه الدَّورُ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ هنا : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وقال : نصَّ عليه . واختارَه الأكثرُ . وهو مِن مُفْرَداتِ

---

(١) راشد بن سعد المقرائى ، بضم الميم وسكون القاف ، ثقة لا بأس به ، توفى سنة ثمان ومائة . تهذيب التهذيب ٣ / ٢٢٥ ، ٢٢٦ .

(٢) حكيم بن عمير بن الأحوص العنسى ، تابعى ، لا بأس به . تهذيب التهذيب ٢ / ٤٥٠ .

المقنع

يَرِثُ صَاحِبهُ مِنْ تِلَادِ مَالِهِ دُونَ مَا وَرِثَهُ مِنَ الْمَيِّتِ مَعَهُ ، فَيُقَدَّرُ أَحَدُهُمَا مَاتَ أَوَّلًا وَيُوَرَّثُ الْآخَرُ مِنْهُ ، ثُمَّ يُقْسَمُ مَا وَرِثَهُ مِنْهُ عَلَى الْأَحْيَاءِ مِنْ [١٨٤ظ] وَرَثَتِهِ ، ثُمَّ يُصْنَعُ بِالثَّانِى كَذَلِكَ .

الشرح الكبير

مَوْرُوثَه كان آخِرَهما مَوْتًا ، فأمّا مع الجهلِ فيُوَرَّثُ كُلُّ واحدٍ مِنهما مِن الآخَرِ ؛ لأنَّ مع التَّداعِى يَتوجَّهُ اليمينُ على المُدَّعَى عليه ، فيَحلِفُ على إبْطالِ دَعْوَى صاحبِه ، ويتوفَّرُ الميراثُ له ، كما فى سائرِ الحقُوقِ ، بخِلافِ ما إذا اتَّفقُوا على الجهلِ ، فلا يَتَوَجَّهُ اليَمِينُ ؛ لأن اليمينَ لا يُشْرَعُ فى مَوْضِعٍ اتَّفقوا على الجَهْلِ به (وظاهِرُ المذهبِ أنَّ كُلَّ واحدٍ منهما يَرِثُ صاحِبَه مِن تِلادِ مالِه دونَ ما وَرِثَه مِن المَيِّتِ معه ، فيُقَدَّرُ أحدُهما مات أولًا ويُوَرَّثُ الآخَرُ منه ، ثم يُقْسَمُ ما وَرِثَهُ على الأحْياءِ مِن وَرَثَتِه ، ثم يُصْنَعُ بالثانى كذلِك) قال أحمدُ : أذْهَبُ إلى قولِ عمرَ وعلىٍّ وشُرَيْحٍ وإبراهيمَ والشَّعْبِىِّ . هذا قولُ مَن ذكرَه الإمامُ أحمدُ . وهو قولُ إياسِ بنِ عبدٍ[1] المُزَنِىِّ ، وعطاءٍ ، والحسنِ ، وحُمَيْدٍ الأعرجِ ، وعبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، وشَرِيكٍ ، ويحيى بنِ آدمَ ، وإسحاقَ .

الإنصاف

المذهبِ . وخرَّج أبو بَكْرٍ ومَن بعدَه منْعَ تَوارُثِ بعضِهم مِن بعضٍ . وهذا التَّخريجُ ، من المَنصوصِ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما إذا اختلَفَ وَرَثةُ كلِّ ميِّتٍ فى السَّابقِ منهما ولا بَيِّنَةَ فى[2] المَسْأَلَةِ الآتِيَةِ بعدَ هذه . واختارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى م : « عبد الله » . وانظر الكلام عليه فى ١٦/١٠٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

[٥/٢٧١و] وحُكِيَ ذلك عن ابنِ مسْعُودٍ . قال الشَّعْبِيُّ : وَقَع الطّاعُونُ بالشّامِ عامَ عَمَواسَ ، فجعل أهلُ البَيتِ يموتون عن آخِرِهم ، فكُتِبَ فى ذلك إلى عمرَ ، رضى اللهُ عنه ، فكتبَ عمرُ : أن وَرِّثوا بعضَهم مِن بعضٍ[1] . ووَجْهُ الروايةِ الأُولَى ما روَى سعيدٌ[2] ، قال : ثنا إسماعيلُ بنُ عَيّاشٍ[3] ، عن يحيى بنِ سعيدٍ ، أنَّ قَتْلَى اليَمامَةِ وقَتْلَى صِفِّينَ والحَرَّةِ لَمْ يُوَرَّثْ[4] بَعْضُهُم مِن بَعْضٍ ، وَرَّثُوا[5] عَصَبَتَهُم الأحْياءَ . وقال[6] : ثنا عبدُ العزيزِ بنُ محمدٍ ، عن جَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، عن أبيه ، أنَّ أمَّ كُلْثُومٍ بنتَ علىٍّ تُوُفِّيَتْ هى وابنُها زيدُ بنُ عمرَ ، فالتَقَتِ الصَّيْحَتان فى الطَّرِيقِ ،

الإنصاف

والمَجدُ ، وحَفِيدُه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهما اللهُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

فائدة : لو عُلِمَ السَّابقُ منهما مَوْتًا ، ثم نُسِىَ أو جَهِلُوا عَيْنَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ حُكْمَها حُكْمُ المَسْأَلَةِ التى قَبْلَها ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال القاضى : هو قِياسُ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٢٢ . وأعله بالانقطاع .
وعمواس : ضيعة على ستة أميال من الرملة على طريق بيت المقدس ، وكان فيها ابتداء الطاعون سنة ثمان عشرة . معجم البلدان ٣/٧٢٩ .

(٢) فى باب الغرق والحرق . سنن سعيد ١/٨٦ . كما أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى ٦/٢٢٢ .

(٣) فى الأصل : « عويس » .

(٤) فى الأصل : « يورثوا » .

(٥) فى الأصل : « وورثوا » .

(٦) فى : الباب السابق . السنن ١/٨٦ . كما أخرجه الدارقطنى ، فى سننه ٤/٧٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٢٢ . وإسناده صحيح . انظر الإرواء ٦/١٥٤ .

الشرح الكبير

فلم يُدْرَ أيُّهما مات قبلَ صاحِبه ، فلم تَرِثْه و لم يَرِثْها ، وأنَّ أهلَ صِفِّينَ وأهلَ الْحَرَّةِ لم يَتوارَثُوا . ولأنَّ شَرْطَ التَّوارُثِ حياةُ الوارثِ بعدَ موتِ المَوْرُوثِ ، وليسَ بمعلومٍ ، فلا يَثْبُتُ التَّوريثُ مع الشَّكِّ فى شَرْطِه ، ولأنَّه مَشْكوكٌ فى حياتِه حينَ موتِ مَوْرُوثِه ، فلم يَرِثْه ، كالحملِ إذا وضَعَتْهُ مَيِّتًا ، ولأنَّ تَوْرِيثَ كُلِّ واحدٍ منهما خطأٌ قطعًا ؛ لأنَّه لا يَخْلُو مِن أن يكونَ مَوْتُهما معًا أو يسبقَ أحَدُهما به ، وتَوْريثُ السّابقِ بالموتِ والمَيِّتِ معه

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال فى « القَواعِدِ » : هذا المذهبُ . وقيل : يُعَيَّنُ بالقُرْعَةِ . وقال الأَزَجِىُّ : إنَّما لم نُجِزِ القُرعَةَ هنا ؛ لعدَمِ دُخولِها فى النَّسَبِ . قال القاضى : لا يَمْتنِعُ أن نقولَ بالقُرْعَةِ هنا . وذكَرَ الوَنِّىُّ[1] : أنَّه يَعْمَلُ باليَقِينِ ويَقِفُ مع الشَّكِّ حتى يَتَبَيَّنَ الأمْرَ أو يصْطَلِحُوا . واختارَه المُصَنِّفُ [٢/٢٨٥ ظ] ، والشَّارِحُ أيضًا . والمَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، إذا جَهِلُوا السَّابقَ ، واخْتلَفَ وارِثُهما فى السَّابقِ منهما ولا بَيِّنَةَ ، أو كانتْ بَيِّنَةٌ وتعارَضَت ، تحالَفا و لم يتَوارَثا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ هنا : وهذا أحسَنُ ، إن شاءَ اللهُ تعالَى . واختارَه الخِرَقِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : اختارَه الأكثرُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال جماعةٌ : يتَوارَثان . منهم أبو الخَطَّابِ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ : هذا قِياسُ المذهبِ . وجعَلَه المُصنِّفُ هنا ظاهِرَ المذهبِ . وقيل : يُقرَعُ[2] بينَهما . قال ابنُ أبى مُوسى : القُرعَةُ تُعَيِّنُ

---

(١) فى ا : « البونى » . وهو الحسين بن محمد الفرضى . تقدمت ترجمته .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

خطأ يقينًا مُخالفٌ للإجْماعِ ، فكيفَ يُعْمَلُ به ! فإن قيل : ففى قَطْعِ التَّوريثِ قَطْعُ تَوْريثِ المَسْبوقِ بالموتِ ، وهو خَطَأٌ أيضًا . قُلْنا : هذا غيرُ مُتيقَّنٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ مَوْتُهُما معًا ، فلا يكونُ منهما مَسْبُوقٌ . وقد احتجَّ أصحابُنا لتلك الرِّوايةِ بما روَى إياسُ بنُ عبدٍ[1] المُزَنِىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن قومٍ وَقَع عليهم بيْتٌ . فقال : يَرِثُ بَعْضُهُمْ بَعْضًا . قال شيخُنا[2] : والصَّحيحُ أنَّ هذا إنَّما هو عن إياسٍ نَفْسِه ، وأنَّه هو المسئولُ ، وليس بروايةٍ عن النبىِّ ﷺ . هكذا رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه » . وحَكاهُ الإمامُ أحمدُ عنه[3] . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ سُرَيْجٍ[4] ، وطائِفةٌ مِن

الإنصاف

أسبَقَهما . وضعَّفَه أبو بكرٍ فى كتابِ « الخِلافِ » . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : وإنْ تَعارَضَتِ البَيِّنَةُ وقُلْنا بالقِسْمَةِ ، قُسِمَ بينَهما ما اختلَفا فيه نِصْفَيْن . قالَه فى « القَواعِدِ » . والوَجهُ الرَّابعُ ، وهو اختِيارُ أبى بَكرٍ فى كتابِ « الخِلافِ » ، أنَّه يُقْسَمُ القَدْرُ المُتَنازَعُ فيه مِنَ المِيراثِ بينَ مُدَّعِيَيْه نِصفَيْن ، وعليهما اليَمِينُ فى ذلك ، كما لو تَنازَعا دابَّةً فى أيْدِيهما . ويأتِى هذا بعَيْنِه فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ تعارُضِ البَيِّنَتَيْن .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو عَيَّن الوَرَثَةُ مَوْتَ أحدِهما وشَكُّوا ، هل ماتَ الآخَرُ قبلَه أو

---

(١) فى النسختين : « عبد الله » .

(٢) فى : المغنى ١٧٢/٩ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « شريح » .

المقنع

فَعَلَى هَذَا لَوْ غَرِقَ أَخَوَانِ ، أَحَدُهُمَا مَوْلَى زَيْدٍ وَالْآخَرُ مَوْلَى عَمْرٍو ، صَارَ مَالُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِمَوْلَى الْآخَرِ ، وَعَلَى الْقَوْلِ الْأَوَّلِ مَالُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِمَوْلَاهُ ، وَهُوَ أَحْسَنُ .

الشرح الكبير

البَصْرِيِّينَ : يُعْطَى كُلُّ وارثٍ اليقينَ ، ويُوقَفُ المشْكوكُ فيه حتى يَتَبَيَّنَ الأمرُ أو يَصْطَلِحوا . وقال الخَبْرِيُّ : هذا هو الحُكْمُ فيما إذا عُلِمَ موتُ[1] أحدِهما قبلَ الآخَرِ . ولم يَذكُرْ فيه خلافًا .

٢٨٤٦ – مسألة قال : (فلو غَرِقَ أخوانِ ، أحدُهما مولَى زيدٍ والآخَرُ مولَى عمرٍو) فمَن لم يُوَرِّثْ أحدَهما مِن صاحِبِه جعل ميراثَ كُلٍّ

الإنصاف

بعدَه ؟ وَرِثَ مَن شُكَّ فى وَقْتِ مَوْتِه مِنَ الآخَرِ ؛ لأنَّ الأَصْلَ بقاؤُه . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : لا توارُثَ بينَهما . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو بعيدٌ . قال فى « الفائقِ » : وهو ضعيفٌ . الثَّانيةُ ، لو تحقَّقَ موتُهما معًا ، لم يتوارَثا اتِّفاقًا . الثَّالثةُ ، وهى غَريبةٌ ، لو ماتَ أَخوان عندَ الزَّوالِ ، أحدُهما بالمَشرِقِ والآخَرُ بالمَغرِبِ ، وَرِثَ الذى ماتَ بالمَغرِبِ مِنَ الذى ماتَ بالمَشرِقِ ؛ لمَوْتِه قبلَه ، بِناءً على اخْتِلافِ الزَّوالِ . قالَه فى « الفائقِ » . وقال : ذكَرَه بعْضُ العُلَماءِ . قال : وهو صحيحٌ . قلتُ : فيُعايَى بها . ولو ماتا عندَ ظُهورِ الهِلالِ ؟ قال فى « الفائقِ » : فتَعارُضٌ فى المذهبِ ، والمُختارُ أنَّه كالزَّوالِ . انتهى . فيُعايَى بها أيضًا على اخْتِيارِه .

---

(١) فى م : « صوت » .

الشرح الكبير

واحِدٍ لِمَولاه ، (هو أحْسَنُ) ومَن وَرَّثَ أحدَهُما مِن الآخَرِ جعل[1] مالَ كلٍّ[1] واحِدٍ منهما لمَوْلَى الآخَرِ ، ومَن قال بالوَقْفِ وَقَفَ مالَهما . وإنِ ادَّعَى كُلُّ واحدٍ منهما أنَّ مَوْلاه آخِرُهما موتًا حَلَفَ كُلُّ واحِدٍ منهما على إبْطالِ دَعْوَى الآخَرِ وأخذ مالَ مَوْلاهُ ، على ما ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وإن كان لهما أختٌ ، فمَن وَرَّثَ كُلَّ واحِدٍ منهما مِن صَاحِبِه جعل لها[2] الثُّلُثَيْن مِن مالِ كُلِّ واحِدٍ منهما ، والنِّصفَ على القولِ الثانى .

وإن خَلَّفَ كُلُّ واحِدٍ منهما بنتًا وزَوجَةً ، فمَن لم يُورِّثْ بعضَهم مِن بعضٍ صَحَّحها مِن ثمانيةٍ ؛ [٥/٢٧١ظ] لامرأتِه الثُّمْنُ ، ولابْنَتِهِ النِّصفُ ، والباقى لمَوْلَاه ، ومَن وَرَّثَهُم جعل الباقىَ لأخيهِ ، ثم قَسَمَه بينَ ورَثَةِ أخِيه على ثمانيةٍ ، ثم ضَرَبَها فى الثمانيةِ الأُولَى ، فصَحَّت مِن أربعةٍ وسِتِّين ؛ لامرأتِه ثمانيةٌ ، ولابْنَتِه اثْنان وثلاثون ، ولامرأةِ أخيه ثُمْنُ الباقى ثلاثةٌ ، ولابنتِه اثنا عشَرَ ، ولمَوْلاه الباقى تِسْعَةٌ .

أَخٌ وأُخْتٌ غَرِقا ولهما أُمٌّ وعَمٌّ وزَوْجانِ ، فمَن وَرَّثَ كُلَّ واحدٍ منهما مِن صاحبه جعل ميراثَ الأخِ بينَ امرأتِه وأُمِّه وأُخْتِه على ثَلاثَةَ عشَرَ ، فما أصابَ الأُخْتَ منها فهو بينَ زَوْجِها وأُمِّها وعَمِّها على سِتَّةٍ ، فصحَّتِ المَسأَلتان مِن ثَلاثَةَ عَشَرَ ؛ لامرأةِ الأخِ ثَلاثَةٌ ، ولزوجِ الأُخْتِ ثلاثةٌ ، وللأُمِّ أربعةٌ بميراثِها مِن الأخِ ، واثْنان بميراثِها مِن الأُخْتِ ، وللعَمِّ سهْمٌ ،

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « ما لكل » .
(٢) فى م : « لهما » .

الشرح الكبير

وميراثُ الأختِ بينَ زوجِها وأُمِّها وأخيها على سِتَّةٍ ؛ لأخِيها سَهْمٌ بينَ امرأتِه وأُمِّه وعَمِّه على اثْنَىْ عَشَرَ ، تَضْرِبُها فى الأُولَى تكنِ اثنين وسبعين ، والضَّرَرُ فى هذا القولِ على مَن يَرِثُ مِن أحَدِ المَيِّتَيْنِ دونَ الآخَرِ ، والنَّفْعُ لمَنْ يَرِثُ مِنهما .

ثلاثَةُ إخْوَةٍ لأبَوَيْن غَرِقُوا ولهم أُمٌّ وعَصَبَةٌ ، فقَدِّرْ موتَ أحَدِهم أوَّلًا ؛ فلأُمِّه السُّدْسُ ، والباقى لأخَوَيْهِ ، فتصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، لكُلِّ واحِدٍ مِن إخْوَتِه خَمْسَةٌ ، بينَ أُمِّه وعَصَبَتِه على ثلاثَةٍ ، فتَضْرِبُها فى الأُولَى تكنْ سِتَّةً وثلاثين ، للأُمِّ مِن ميراثِ الأوَّلِ سِتَّةٌ ، وممّا وَرِثَه كُلُّ واحدٍ مِن الأخَوَيْن خمسةٌ ، فصار لها سِتَّةَ عَشَرَ ، والباقى للعَصَبَةِ ، ولها مِن مِيراثِ كُلِّ واحِدٍ مِن الأخَوَيْن مثلُ ذلك . ذكرَ هذه المسْألَةَ أبو بكرٍ .

ثلاثَةُ إخْوَةٍ مُفْتَرِقين غَرِقُوا وخَلَّفَ كُلُّ واحِدٍ منهم أُخْتَه لِأَبَوَيْه ، فَقَدِّرْ مَوْتَ الأخِ مِن الأبَوَيْنِ أوَّلًا عن أُخْتِه مِن أبَوَيْه ، وإخوتِه مِن أبيه ، وإخوتِه مِن أُمِّه ، فصَحَّتْ مسألتُه مِن ثمانِيَةَ عَشَرَ ؛ لأخِيهِ مِن أُمِّه مِنها ثَلاثَةٌ ، بينَ أُخْتِه مِن أبَوَيْه وأُخْتِه مِن أُمِّه ، على أرْبَعَةٍ ، وأصاب الأخَ (1مِن الأبِ1) منها اثْنان ، بينَ أخِيه مِن أبَوَيْهِ وأُخْتِه مِن أبيه ، على أرْبَعَةٍ ، فتَجْتَزِئُ بإحْداهما ، وتَضْرِبُها فى الأُخْرى تكنِ اثْنَيْن وسَبْعين ، ثم قَدِّرْ مَوْتَ الأخِ مِن الأمِّ عن أُخْتٍ لأبَوَيْن وأخٍ وأخْتٍ مِن أُمٍّ ، فمسألتُه مِن خَمْسَةٍ ، مات أخُوه لأُمِّه عن ثلاثِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، وهى مِن خَمْسةٍ أيضًا ، تَضْرِبُها فى

الإنصاف .....

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

الأُولَى تكنْ خَمْسَةً وعِشْرِين ، ثم قَدِّرْ موتَ الأخِ مِن الأبِ عن أُخْتِه لأبويه وأخٍ وأُخْتٍ لأبِيه ، فهى مِن سِتَّةٍ ، ثم مات أَخُوه لأبِيه عن ثلاثِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، فهى مِن خَمْسَةٍ ، تَضْرِبُها فى الأُولى تكنْ ثلاثين . فإن خَلَّفَ بنتًا وأَخَوَيْن ، فلم يَقْتَسِموا التَّرِكَةَ حتى غَرِقَ الأخوان وخَلَّفَ أَحَدُهما زَوْجَةً وبنتًا وعَمًّا ، وخَلَّفَ [٥/٢٧٢و] الآخَرُ ابنين وابنتين ؛ الأُولَى مِن أَرْبَعَةٍ ، مات أَحَدُهما عن سَهْمٍ ، ومسْأَلَتُه مِن ثمانيةٍ ، لأخيه منها ثَلاثَةٌ بينَ أَوْلَادِه على سِتَّةٍ ، رَجَعُوا إلى اثْنَيْن ، تَضْرِبُها فى ثمانيةٍ تكنْ سِتَّةَ عَشَرَ ، وفَرِيضَةُ الآخَرِ مِن سِتَّةٍ ، يَتَّفِقان بالنِّصْفِ ، فاضْرِبْ نِصْفَ إحْداهما فى الأُخْرى تكنْ ثمانِيةً وأَرْبَعين ، ثم فى أَرْبَعَةٍ تكنْ مِائةً واثْنَيْن وتِسْعِينَ ؛ للبنتِ نِصْفُها ، ولِأَوْلَادِ الأخِ عن أبيهم رُبْعُها ، وعن عَمِّهم ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، اجْتَمَعَ لهم سِتَّةٌ وسِتُّون ، ولامرأةِ الأخِ سِتةٌ ، ولبِنْتِه أَرْبَعَةٌ وعِشْرون

فصل : وإن عُلِمَ أنَّهما ماتا معًا فى حالٍ واحِدَةٍ ، لم يَرِثْ أحدُهما صاحبَه ووَرِثَ كُلَّ واحدٍ الأحْياءُ مِن وَرَثَتِه ؛ لأنَّ تَوْرِيثَه مَشْروطٌ بحياتِه بعدَه ، وقد عُلِمَ انْتِفاءُ ذلك . وإن عُلِمَ أنَّ أحدَهما مات قبلَ صاحبِه بعينِه ثم أُشْكَلَ ، أُعْطِيَ كُلُّ وارِثٍ اليقينَ ، ووُقِفَ الباقى حتى يَتَبَيَّنَ الأَمْرُ أو يصْطَلِحوا عليه[1] . قال القاضى : وقياسُ المذهبِ أن يُقْسَمَ على سبيلِ ميراثِ الغَرْقَى الذين جُهِلَ حالُهم . واللهُ أعلم .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ أَهْلِ الْمِلَلِ

لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ ، وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ ،.....

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ أهلِ المللِ

(لا يَرِثُ المسلمُ الكافرَ ، ولا الكافرُ المسلمَ) أجْمَع أهلُ العلمِ على أنَّ الكافِرَ لا يَرِثُ المسلمَ . وقال جمهورُ الصحابةِ والفقهاءِ : لا يَرِثُ المسلمُ الكافرَ . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وأسامةَ بنِ زيدٍ ، وجابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عمرُو بنُ عثمانَ[1] ، وعُرْوَةُ ، والزُّهْرِىُّ ، وعَطاءٌ ، وطاوسٌ ، والحسنُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفَةَ وأصحابُه ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وعامةُ الفقهاءِ ، وعليه العَمَلُ . ورُوِىَ عن عمرَ ، ومُعاذٍ ، ومعاويةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّهم ورَّثُوا المسلمَ مِن الكافِرِ و لم يُوَرِّثُوا الكافِرَ مِن المسلمِ . حُكِىَ ذلك عن محمدِ ابنِ الحنفيةِ ، وعلىِّ بنِ الحسينِ ،

الإنصاف

بابُ مِيراثِ أهْلِ المِلَلِ

قوله : لا يَرِثُ المُسْلِمُ الكافِرَ ، ولا الكافِرُ المُسْلِمَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يرِثُ المُسْلِمُ مِن قَرِيبِه الكافِرِ

---

(١) عمرو بن عثمان بن عفان الأموى ، من كبار التابعين ، ثقة . تهذيب التهذيب ٨ / ٧٨ ، ٧٩ .

الشرح الكبير

وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، ومسروقٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ مَعْقلٍ ، والشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، ويحيى بنِ يَعْمُرَ[1] ، وإسحاقَ . وليس بموثوقٍ به عنهم ؛ فإنَّ أحمدَ قال : ليس بينَ الناسِ اختلافٌ فى أنَّ المسلمَ لا يرثُ الكافِرَ . ورُوِىَ أنَّ يحيى بنَ يَعْمُرَ احتجَّ لقولِه ، فقال : حدَّثَنى أبو الأسْودِ ، أنَّ مُعاذًا حدَّثه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « الإسْلَامُ يَزِيدُ ولا يَنْقُصُ »[2] . ولأنَّا نَنْكِحُ نِساءَهم ولا يَنْكِحون نِساءَنا ، فكذلك نَرِثُهم ولا يَرِثُونا . ولَنا ، ما رَوى أسامةُ بنُ زيدٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لا يَرِثُ الكَافِرُ المُسْلِمَ ، ولَا المسلمُ الكافِرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأنَّ الوِلايةَ مُنْقَطِعةٌ بينَ المسلمِ

الإنصاف

الذِّمِّىِّ[4] ؛ لئلَّا يمتَنِعَ قرِيبُه مِنَ الإسْلامِ ، ولوُجوبِ نُصْرَتِهم ولا ينْصُرونَنا .

(١) يحيى بن يعمر أبو سليمان العدوانى البصرى ، الفقيه العلامة المقرئ ، قاضى مرو ، قرأ القرآن على أبى الأسود الدؤلى ، توفى قبل التسعين . سير أعلام النبلاء ٤/٤٤١ - ٤٤٣ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب هل يرث المسلم الكافر ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٣٠ ، ٢٣٦ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب أين ركز النبى ﷺ الراية يوم الفتح ، من كتاب المغازى ، وفى : باب لا يرث المسلم الكافر ... ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٥ / ١٨٧ ، ٨ / ١٩٤ . ومسلم ، فى : كتاب الفرائض ، صحيح مسلم ٣ / ١٢٣٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب هل يرث المسلم الكافر ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إبطال الميراث بين المسلم والكافر ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب ميراث أهل الإسلام من أهل الشرك ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢ / ٩١٢ . والدارمى ، فى : باب فى ميراث أهل الشرك وأهل الإسلام ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٧٠ ، ٣٧١ . والإمام مالك ، فى : باب ميراث أهل الملل ، من كتاب الفرائض . الموطأ ٢ / ٥١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٩ .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

إِلَّا أَنْ يُسْلِمَ قَبْلَ قَسْمِ مِيرَاثِهِ فَيَرِثَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يَرِثُ .

الشرح الكبير

والكافرِ فلم يَرِثْه ، كما لا يَرِثُ الكافِرُ المسلمَ . فأمّا حَديثُهم فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّ الإسلامَ يَزِيدُ بمَن يُسْلِمُ وبما يُفْتَحُ مِن [٥/٢٧٢ظ] البلادِ لأهلِ الإسلامِ ، ولا يَنْقُصُ بمَن يَرْتَدُّ ؛ لقلةِ مَن يَرْتَدُّ وكثْرةِ مَن يُسْلِمُ ، وعلى أنَّ حديثَهم مُجْمَلٌ وحديثَنا مُفَسَّرٌ ، وحديثُنا أصَحُّ فيَتَعَيَّنُ تَقْديمُه . والصَّحيحُ[1] أنَّه قال : لا نَرِثُ أهلَ المِلَلِ ولا يَرِثُونَنَا . وقال فى عَمَّةِ الأشْعَثِ : يَرِثُها أهلُ دينِها[2] .

٢٨٤٧ – مسألة : (إلَّا أن يُسْلِمَ قبلَ قَسْمِ الميراثِ فيرِثُه . وعنه ، لا يَرِثُ) اختلفتِ الرِّوايةُ فى مَن أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ ميراثِ مَوْرُوثِه المسلِمِ ؛ فنقل الأثْرَمُ ، ومحمدُ بنُ الحَكَمِ ، أنَّه يَرِثُ . ورُوِىَ نحوُ هذا عن عمرَ ،

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لا إرْثَ بينَهما بالوَلاءِ ، وهو إحدَى الرِّوايتَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يرِثُ بالوَلاءِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . ويأتى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى بابِ الوَلاءِ .

قوله : إلَّا أنْ يُسْلِمَ قبلَ قَسْمِ ميراثِه ، فَيَرِثَه . وكذا لو كان مرْتَدًّا ، على ما يأتِى

---

(١) أى عن عمر . انظر مصادر التخريج الآتية ، والمغنى ٩/١٥٥ .

(٢) أخرجهما الدارمى ، فى : باب ميراث أهل الشرك وأهل الإسلام ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٦٩ . وسعيد بن منصور ، فى : باب لا يتوارث أهل ملتين . السنن ١/٦٦ .

كما أخرج الثانى الإمام مالك ، فى : باب ميراث أهل الملل ، من كتاب الفرائض . الموطأ ٢/٥١٩ .

الشرح الكبير

وعثمانَ ، والحسنِ بنِ عليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال جابرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ ، ومكحولٌ ، وقَتادةُ ، وحُمَيْدٌ ، وإياسُ بنُ معاويةَ ، وإسحاقُ . فعلى هذا ، إن أَسْلَمَ قَبْلَ قَسْمِ بَعْضِ المالِ وَرِثَ ممّا بَقِىَ . وبه قال الحسنُ . ونَقَل أبو طالبٍ ، فى مَن أَسْلَمَ بعدَ الموتِ : لا يَرِثُ ، قدْ وَجَبَتِ المواريثُ لأهْلِها . وهو المشهورُ عن عليٍّ ، رضى اللهُ عنه . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعطاءٌ ، وطاوسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وسليمانُ بنُ يسارٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، وأبو الزِّنادِ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا يَرِثُ الكافِرُ المسلِمَ » . ولأنَّ المِلْكَ قد انْتَقَلَ بالموتِ إلى المسلمين ، فلم يُشارِكْهم مَن أسلمَ ، كما لو اقْتَسَموا . ولأنَّ المانِعَ مِن الإرْثِ مُتحَقِّقٌ حالَ وُجودِ الموتِ ، فلم يَرِثْ ، كما لو كان رَقِيقًا فأُعْتِقَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَسْلَمَ عَلَى شَىْءٍ فَهُوَ لَهُ » . رَواه سعيدٌ[1] مِن طَرِيقَيْن عن عُرْوَةَ ،

الإنصاف

فى كلامِ المُصَنِّفِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . واختارَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى «خِلافَيْهما» . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و «الفُروعِ» ، و « الفائقِ » . وهو مِن المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يَرِثُ . صحَّحه جماعةٌ . واختارَه فى « الفائقِ » . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأرْبعين بعدَ المِائةِ » : وحكَى القاضى عن أبى بَكْرٍ ، أنَّ الزَّوْجَيْن لا يتَوارَثان بالإسْلامِ قبلَ القِسْمَةِ بحالٍ . قال :

---

(١) فى : باب من أسلم على الميراث قبل أن يقسم السنن ٧٦/١ . وتقدم تخريجه عند البيهقى فى ٢٠٦/١٠ .

الشرح الكبير

وابنِ أبى مُلَيْكَةَ ، عن النبىِّ ﷺ . وروَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « كُلُّ قَسْمٍ قُسِمَ فى الجَاهِلِيَّةِ فَهُوَ عَلى مَا قُسِمَ ، وكُلُّ قَسْمٍ أدْرَكَهُ الإسْلَامُ فإنَّهُ علَى قَسْمِ الإسْلَامِ » . وروَى ابنُ عبدِ البرِ فى « التَّمْهيدِ » بإسنادِه ، عن زَيْدِ بنِ قتادةَ العَنْبَرِىِّ ، أنَّ إنْسانًا مِن أهْلِه مات على غَيْرِ دينِ[2] الإسلامِ ، فورِثَتْه أُخْتِى دُونِى ، وكانت على دينِه ، ثم إنَّ جَدِّى أسْلَمَ وشَهِدَ مع النبىِّ ﷺ حُنَيْنًا فتُوفِّىَ ، فلَبِثْتُ سنةً ، وكان تَرَكَ ميراثًا ، ثم إنَّ أُخْتى أسْلَمَتْ ، فخاصَمَتْنِى فى الميراثِ إلى عثْمانَ ، فحدَّثَه [3]عبدُ اللهِ[3] بنُ أرقمَ ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَضى أنَّه مَنْ أسْلَمَ على مِيراثٍ قبلَ أنْ يُقْسَمَ فله نَصِيبُه ، فقَضَى به عُثْمانُ ، فذَهَبَتْ بذاك الأوَّلِ ، وشارَكَتْنى فى هذا[4] . وهذه قصةٌ اشْتَهَرتْ فلم تُنْكَرْ ،

الإنصاف

وظاهِرُ كلامِ الأصحابِ خِلافُه ، وأنَّه لا فَرْقَ بينَ الزَّوْجَيْنِ وغيرِهما .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه أنَّه سواءٌ كان المُسْلِمُ زوجَةً أو غيرَها ممَّن

---

(١) فى : باب فى من أسلم على ميراث ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٤ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب قسمة الماء ، من كتاب الرهون ، وفى : باب قسمة المواريث ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٨٣١ ، ٩١٨ . وإسناده صحيح . انظر الإرواء ٦/١٥٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الميراث لا يقسم حتى يسلم ، من كتاب أهل الكتابين . المصنف ١٠ / ٣٤٦ . وسعيد بن منصور ، فى : باب من أسلم على الميراث ... ، السنن ١ / ٧٥ مختصرًا .

المقنع وَإِنْ عَتَقَ عَبْدٌ بَعْدَ مَوْتِ مَوْرُوثِهِ وَقَبْلَ الْقَسْمِ لَمْ يَرِثْ ، وَجْهًا وَاحِدًا .

الشرح الكبير فكانت إجماعًا . ولأنَّه لو تَجَدَّدَ له صَيْدٌ بعدَ موتِه وَقَعَ فى شَبَكَتِه التى نَصَبَها فى حياتِه ثَبَتَ له المِلْكُ فيه ، ولو وَقَع إنسانٌ فى بِئْرٍ حَفَرَها لتَعلَّقَ ضَمانُه بتَرِكَتِه بعدَ موتِه ، فجازَ أن يتجدَّدَ حَقُّ مَن [٥/٢٧٣و] أسْلَمَ مِن وَرَثَتِه ؛ ترغيبًا فى الإسلامِ ، وحثًّا عليه . فأمّا إذا قُسِمَتِ التَّرِكَةُ وتعيَّنَ حَقُّ كُلِّ وارثٍ ثم أسْلَمَ فلا شىءَ له ، فإنْ كان الوارِثُ واحدًا ، فمتى تَصَرَّفَ فى التَّرِكَةِ واحْتازَها كان كقَسْمِها .

٢٨٤٨ – مسألة : (وإن عَتَقَ عبدٌ بعدَ موتِ مَوْروثِه وقبلَ القسمِ لم يَرِثْ ، وَجْهًا واحِدًا) نصَّ عليه أحمدُ فى روايةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، وَفَرَّقَ بينَ الإسلامِ والعِتْقِ . وعلى هذا جمهورُ الفقهاءِ مِن الصَّحابَةِ ومَن بَعْدَهم . ورُوِىَ عن ابنِ مَسْعودٍ ، أنَّه سُئِلَ عن رجلٍ مات وتَرَكَ أباه عَبْدًا

الإنصاف يَرِثُ . وهو صحيحٌ ، وصرَّح به القاضى وغيرُه . ونصَّ عليه فى رِوايةِ البِرْزَاطِىِّ ما لم تَنْقَضِ عِدَّتُها . وقيل : لا تَرِثُ الزَّوْجَةُ إذا أسْلَمَت . قال فى « الفائقِ » : ولو كان المُسْلِمُ زوجَةً ، لم تَرِثْ فى قولِ أبى بَكْرٍ ، ووَرَّثَها القاضى . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، ذكَره ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « القَواعِدِ » بعدَ أنْ قطَع بالأوَّلِ : وعلى هذا ، لو أسلمَتِ المَرأةُ أوَّلًا ثم ماتَتْ فى مُدَّةِ العِدَّةِ ، لم يَرِثْها زوجُها الكافِرُ ولو أسلَم قبلَ القِسْمَةِ ؛ لانقِطاعِ عَلَقِ الزَّوْجِيَّةِ عندَ مَوْتِها .

قوله : وإنْ عَتَقَ عبدٌ بعدَ مَوْتِ مَوْرُوثِه وقبلَ القِسمَةِ ، لم يَرِثْ وَجهًا واحِدًا .

الشرح الكبير

فأُعْتِقَ قبلَ أن يُقْسَمَ ميراثُه ، فقال : له مِيراثُه . وحُكِيَ عن مَكْحولٍ ، وقَتادةَ ، أنَّهما وَرَّثا مَن أُعْتِقَ قبلَ القِسْمَةِ ؛ لأنَّ المانِعَ مِن الميراثِ زالَ قبلَ القِسْمَةِ ، أشْبَهَ ما لو أسْلَمَ . وقال أبو الحسنِ التَّمِيمِيُّ : يُخَرَّجُ على قولِ مَن وَرَّثَ المسلمَ أن يُوَرَّثَ العبدُ إذا أُعْتِقَ . وليسَ بصحيحٍ ؛ فإنَّ الإسلامَ قُرْبَةٌ ، وهو أعْظَمُ الطَّاعاتِ ، والقُرَبُ وَرَد الشَّرْعُ بالتأليفِ عليها ، فوَرَد الشَّرْعُ بتَوْريثِه ؛ تَرْغِيبًا له فى الإسلامِ وحثًّا عليه ، والعِتْقُ لا صُنْعَ له فيه ، ولا يُحْمَدُ عليه ، فلم يَصِحَّ قِياسُه عليه ، ولولا ما وَرَد مِن الأثَرِ فى تَوْريثِ مَن أَسْلَمَ لَكان النَّظَرُ يَقْتَضِى أن لا يَرِثَ مَن لم يكنْ مِن أهلِ الميراثِ حينَ الموتِ ؛ لأنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ به إلى الوَرَثَةِ ، فيَسْتَحِقُّونَه ، فلا يَبْقَى لمن حَدَث شيءٌ ، وإنَّما خالَفْناه فى الإسلامِ للأَثَرِ ، وليس فى العِتْقِ أثَرٌ يَجِبُ التَّسْلِيمُ له ، ولا هو فى معنَى ما فيه الأثَرُ ، (1) فيَبْقَى على مُوجِبِ القياسِ (1) .

الإنصاف

قال فى « الهِدايَةِ » وغيرِها : رِوايةً واحدةً . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يَرِثُ . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى ، وخرَّجَه التَّمِيمِيُّ على الإسْلامِ .

فائدة : قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والخَمْسِين » : ولو وُجِدَتِ الحُرِّيَّةُ عَقِبَ مَوْتِ المَوْرُوثِ أو معه ؛ كتَعْليقِ العِتْقِ على ذلك ، أو دَبَّرَ ابْنَ عمِّه ثم ماتَ ، لم

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع وَيَرِثُ أَهْلُ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ بَعْضًا إِنِ اتَّفَقَتْ أَدْيَانُهُمْ . وَهُمْ ثَلَاثُ

الشرح الكبير **فصل** : ولو مَلَك ابنَ عَمِّه فدَبَّرَه ، فعَتَق بموتِه ، لم يَرِثْ ؛ لأنَّه رقِيقٌ حينَ الموتِ . فإن قال : أنتَ حُرٌّ فى آخِرِ حياتى . عَتَق ووَرِثَ ؛ لأنَّه حُرٌّ حينَ الموتِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَرِثَ ؛ لأنَّ عِتْقَه وصِيَّةٌ له ، فيُفْضِى إلى الوصِيَّةِ للوارثِ .

٢٨٤٩ – مسألة : (ويَرِثُ أهْلُ الذِّمَّةِ بعضُهم بعضًا إنِ اتَّفَقَتْ أَدْيانُهم) وجملةُ ذلك ، أنَّ الكُفارَ يَتوارَثون إذَا كان دِينُهم واحدًا ، لا نَعْلَمُ بينَ أهْلِ العِلْمِ فيه خِلافًا . ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ أهْلِ الذِّمَّةِ وغيرِهم مِن الكُفارِ ؛ لأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « لا يَرِثُ المسْلِمُ الكَافِرَ ، ولا الكَافِرُ المسْلِمَ »[1] . دليلٌ على أنَّ بعضَهم يَرِثُ بعضًا . [2]وكذلك قولُه : « لا يَتوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْن شَتَّى »[3] . دليلٌ على أنَّ أهْلَ المِلَّةِ الواحدةِ يَرِثُ

الإنصاف يَرِثْ . ذكَرَه القاضى ، وصاحِبُ « المُغْنِى » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَنْبَغِى أنْ يُخَرَّجَ على الوَجْهَيْن ، فيما إذا حدَثَتِ الأهْلِيَّةُ مع الحُكْمِ ؛ هل يُكْتَفَى بها ، أو يُشْتَرَطُ تقَدُّمُها ؟

قوله : ويرِثُ أهلُ الذِّمَّةِ بعضُهم بعضًا إنِ اتَّفَقَتْ أدْيانُهم ، وهم ثَلاثُ مِلَلٍ ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٦ .

(٢ – ٢)سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب هل يرث المسلم الكافر ؟ من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٣ . وابن ماجه ، فى : باب ميراث أهل الإسلام من أهل الشرك ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧٨ ، ١٩٥ .

المقنع

مِلَلٍ ؛ الْيَهُودِيَّةُ ، وَالنَّصْرَانِيَّةُ ، وَدِينُ سَائِرِهِمْ .

الشرح الكبير

بعضُهم بعضًا[2] . وقولُ النبيِّ ﷺ : « وهل تَرَكَ لَنَا عَقِيلٌ مِنْ دارٍ »[1] . دليلٌ عَلى أنَّ عَقِيلًا وَرِثَ أبا طالبٍ دُونَ جَعْفَرٍ وعَلِيٍّ ؛ لأنَّهما كانا مُسْلِمَيْن ، وكان عَقِيلٌ على دينِ أبيه مُقيمًا بمكةَ ، فكذلك لمّا قيل للنبيِّ ﷺ : أينَ تَنْزِلُ غدًا ؟ قال : « وهَلْ تَرَكَ لَنَا عَقِيلٌ مِنْ رِبَاعٍ » . وقال عمرُ [٥/٢٧٣ظ] فى عَمَّةِ الأشْعَثِ بنِ قَيْسٍ : يَرِثُها أهْلُ دينِها .

٢٨٥٠ – مسألة : (وهم ثلاثُ مِلَلٍ ؛ اليهوديَّةُ ، والنَّصرانيَّةُ ، ودينُ سائِرِهم) اخْتَلَفَتِ الروايةُ عن أحمدَ ، رحمهُ اللهُ ، فى ذلك ، فرَوَى عنه حَرْبٌ أنَّ الكُفْرَ كُلَّه ملةٌ واحِدَةٌ . اخْتارَها الخَلَّالُ . وبه قال حَمادٌ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأبو حنيفَةَ ، والشافعيُّ ، وداودُ ؛ لأنَّ توْريثَ الآباءِ مِن الأبناءِ والأبناءِ مِن الآباءِ ، مذكورٌ فى كتابِ اللهِ تعالى ذِكْرًا عامًّا ، فلا يُتْرَكُ إلَّا فيما اسْتَثْناه الشَّرْعُ ، وما لم يسْتَثْنِه يَبْقَى على العُمومِ . ولأنَّ قولَ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[2] . عامٌّ فى جميعِهم . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّ الكُفْرَ مِلَلٌ مُخْتَلِفَةٌ . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو قولُ كثيرٍ مِن أهْلِ العلمِ ؛ لأنَّ قولَ النبيِّ ﷺ : « لا يَتَوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى » . ينْفى تَوارُثَهما ويَخُصُّ عمومَ الكتابِ ، ولم نَسْمَعْ عن أحمدَ تصريحًا بذكرِ أقْسامِ المِلَلِ . وقال القاضى : الكفرُ ثَلاثُ مِلَلٍ ؛ اليهوديَّةُ ،

الإنصاف

اليَهُودِيَّةُ ، والنَّصْرانِيَّةُ ، ودِينُ سائِرِهم . هذا إحدَى الرِّواياتِ . قال الزَّرْكَشِيُّ :

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٧٤ .

(٢) سورة الأنفال ٧٣ .

الشرح الكبير

والنَّصرانيَّةُ ، ودينُ مَن عَدَاهم ؛ لأنَّ مَن عَداهم يجْمَعُهم أنَّه لا كتابَ لهم . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، وعطاءٍ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والضَّحَّاكِ ، والحَكَمِ ، والثَّوْرِيِّ ، واللَّيْثِ ، وشَرِيكٍ ، ومُغِيرَةَ الضَّبِّيِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، ووَكيعٍ . ورُوِىَ ذلك عن مَالِكٍ . وعن النَّخَعِيِّ والثَّوْرِيِّ ، القَوْلانِ معًا . وما رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : الكُفْرُ مِلَلٌ مُخْتَلِفَةٌ . يَحْتَمِلُ أن يكونَ مِلَلًا كثِيرَةً تَزيدُ على ثَلاثٍ ، فتكونُ المجوسِيَّةُ مِلَّةً ، وعبدةُ الأَوْثانِ ملةً ، وعُبَّادُ الشمسِ مِلَّةً ، فلا يَرِثُ بعضُهم بعضًا . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، ورَبيعَةُ ، وطائِفَةٌ مِن أهْلِ المدينةِ ، وأهْلِ البَصْرةِ ، وإسحاقُ . وهو أصَحُّ الأقوالِ ، إن شاء اللهُ . اخْتارَه شيخُنا[1] ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لا يَتَوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْن شَتَّى » . رَواه أبو داودَ . ولأنَّ كلَّ فريقَيْن منهم لا مُوَالاةَ بينَهم ولا اتِّفاقَ فى دينٍ ، فلم يَرِثْ

الإنصاف

هذا قولُ القاضى وعامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وعنه رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّهم مِلَلٌ شتَّى مُخْتَلِفَةٌ . وهو الصَّحيحُ [٢/٢٨٦ و] مِن المذهبِ . اختارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى هذا ، المَجُوسِيَّةُ مِلَّةٌ ، وعبَدَةُ الأَوْثانِ مِلَّةٌ ، وعُبَّادُ الشَّمسِ مِلَّةٌ . وعنه ، أنَّ الكُفْرَ مِلَّةٌ واحِدَةٌ . اخْتارَه الخَلَّالُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وعنه ، اليَهُودِيَّةُ والنَّصْرانِيَّةُ مِلَّتان ، والمَجُوسِيَّةُ والصَّابِئَةُ مِلَّةٌ . وقيل : الصَّابِئَةُ كاليَهُودِيَّةِ . وقيل : كالنَّصْرانِيَّةِ . وقد تقدَّم فى أوَّلِ بابِ عَقدِ الذِّمَّةِ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ رَحِمَه اللهُ قال :

---

(١) انظر : المغنى ٩/١٥٧ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَتْ لَمْ يَتَوَارَثُوا . وَعَنْهُ ، يَتَوَارَثُونَ .

الشرح الكبير

بعضُهم بعضًا ، كالمسلمين والكُفَّارِ . والعُمومات فى التَّوريثِ مخْصُوصَةٌ ، فيُخَصُّ منها مَحَلُّ النِّزاعِ بالخبرِ والقياسِ . ولأنَّ مُخالفينا قَطَعوا التَّوْريثَ بينَ أهْلِ الحرْبِ وأهلِ دارِ الإسلامِ ، فمع اخْتِلافِهم فى المِلَّةِ أوْلَى . وقولُ مَن خَصَّ المِلَّةَ بعَدَمِ الكتابِ ، لا يصِحُّ ؛ لأنَّه وصفٌ عَدَمِىٌّ لا يَقْتَضِى حُكْمًا ولا جَمْعًا ، ثم لا بُدَّ لهذا الضّابطِ مِن دليلٍ يَدُلُّ على اعْتبارِه ، وقد افْتَرَقَ حُكْمُهم ؛ فإنَّ المَجُوسَ يُقَرُّونَ بالجِزْيَةِ ، وغيرُهم لا يُقَرُّون بها ، وهم مُخْتَلِفُون فى مَعْبوداتِهم ومُعْتَقداتِهم وآرائِهم ، يَسْتَحِلُّ بعْضُهم دماءَ بعضٍ ، ويُكَفِّرُ بعْضُهم بعضًا ، فكانوا مِلَلًا كاليهودِ والنَّصارَى . ولأنَّه قد روَى الشَّعْبِىُّ عن عَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه جعلَ الكُفْرَ مِلَلًا مختَلِفةً . ولم نَعْرِفْ له [٢٧٤/٥و] مخالفًا فى الصَّحابةِ ، فيكونُ إجماعًا .

٢٨٥١ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَتْ أَدْيانُهم لم يَتوارَثُوا) لما روَى عبدُ اللهِ بنُ عمرَ قال : قال رسول اللهِ ﷺ : « لَا يَتوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْن شَتَّى » . رَواه أبو داودَ . (وعنه ، يَتوارَثُون) لأنَّ مفْهومَ قولِه عليه

الإنصاف

هم جِنسٌ مِنَ النَّصارَى . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : بلَغَنِى أنَّهم يَسْبِتُون . وقيل : مَن لا كِتابَ له مِلَّةٌ واحدَةٌ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » .

قوله : وإنِ اخْتَلَفَتْ أدْيانُهم لم يَتوارثُوا . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى «خِلافَيْهما» ، وغيرُهم . وجزَم به فى «الوَجيزِ» . وقدَّمه

المقنع

وَلَا يَرِثُ ذِمِّىٌّ حَرْبِيًّا ، وَلَا حَرْبِىٌّ ذِمِّيًّا . ذَكَرَهُ الْقَاضِى . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَتَوَارَثَا .

الشرح الكبير

السلامُ : « لا يَرِثُ الكَافِرُ المسْلِمَ » . يدلُّ على أنَّهم يَتوارَثون . وهذا يَجِىءُ عَلى قوْلِنا : إنَّ الكُفْرَ ملَّةٌ واحدةٌ . عَلى ما تَقَدَّم . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ .

٢٨٥٢ – مسألة : (ولا يَرِثُ حَرْبِىٌّ ذِمِّيًّا ، ولا ذِمِّىٌّ حَرْبِيًّا . ذَكَرَه القاضى) لأنَّ المُوالاةَ مُنْقَطِعَةٌ بينَهم (ويَحْتَمِلُ أن يَتوارَثَا) لأنَّهم مِن أهْلِ ملَّةٍ واحدةٍ . قال شيخُنا[1] : قياسُ المذْهبِ عِنْدى أنَّ المِلَّةَ الواحِدَةَ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وعنه ، يتوارَثُون . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واختارَه الخَلَّالُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، فقال : ويَرِثُ الكُفَّارُ بعضُهم بعضًا ، وإنِ اخْتلَفتْ مِلَلُهم . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو مُقتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » . وقال القاضى : يتَوارَثُون إذا كانُوا فى دارِ الحَرْبِ .

تنبيه : الخِلافُ هنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى المِلَلِ ، فإنْ قُلْنا : المِلَلُ مخْتلِفَةٌ . لم يتَوارَثُوا مع اخْتِلافِهم ، وإنْ قُلْنا : الكُفْرُ كلُّه مِلَّةٌ واحدَةٌ . توارَثُوا .

قوله : ولا يَرِثُ ذِمِّىٌّ حَرْبِيًّا ، ولا حَرْبِىٌّ ذِمِّيًّا ، ذكَرَه القاضى . وذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « التَّهْذيبِ » اتِّفاقًا . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » : لا يتَوارَثُون عندَ أصحابِنا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : منَعَه القاضى وكثيرٌ مِنَ الأصحابِ .

---

(١) فى : المغنى ٩/١٥٧ .

الشرح الكبير

يَتَوارَثون وإنِ اخْتَلَفَتْ ديارُهم ؛ لأنَّ العُمومات مِن النُّصوص تَقْتَضِى توريثَهم ، ولم يَرِدْ بتخْصِيصِهم نَصٌّ ولا إجْماعٌ ، ولا يصِحُّ فيهم قياسٌ ، فيجبُ العملُ بعُمومِها . ومفهومُ قولِه عليه السلامُ : « لا يَتوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى » . أنَّ أهْلَ المِلَّةِ الواحدةِ يَتوارَثُون . وضبطُه التوريثَ بالمِلَّةِ والكُفْرِ والإسلامِ دليلٌ على أنَّ الاعتبارَ به دُونَ غيرِه ، ولأنَّ مُقْتَضِى التَّوْريثِ موجودٌ ، فيَجِبُ العَمَلُ به ما لم يَقُمْ دليلٌ على تَحَقُّقِ المانِعِ . وقد نَصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ فى مَن دَخَل إلينا بأمانٍ فقُتِلَ ، أنَّه يُبْعَثُ بدِيَتِه إلى مَلِكِهم حتَّى يَدْفَعَها إلى وَرَثَتِه . ورُوِىَ أنَّ عمرَو بنَ أُمَيَّةَ الضَّمْرِىَّ كان مع أهْلِ بِئْرِ مَعُونَةَ ، فسَلِمَ ورَجَع إلى المدينةِ ، فوجَدَ رَجُلَيْن فى طَرِيقِه مِن الحَىِّ الذين قَتَلُوهم ، وكانا أتَيا النبىَّ ﷺ فى أمانِه ، ولم يَعْلَمْ عمرٌو ، فقتَلَهما ، فوَدَاهُما النبىُّ ﷺ[1] . ولا شَكَّ أنَّه بعثَ بدِيَتِهما إلى أهْلِهما .

فصل : فأمَّا المُسْتَأْمَنُ فَيَرِثُه أهلُ الحرْبِ وأهْلُ دارِ الإسْلامِ . وبهذا

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ يتوارَثا . وهو المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ يعْقُوبَ . وذكَرَه القاضى فى « التَّعليقِ » . وذكَر أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » أنَّه الأقْوَى فى المذهبِ . قال المُصَنِّفُ : هو قِياسُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

فائدة : يَرِثُ الحرْبِىُّ المُسْتأْمَنَ ، وعَكْسُه ، ويَرِثُ الذِّمِّىُّ المُسْتأْمَنَ ،

---

(١) انظر : السيرة النبوية ٣/١٨٦ .

المقنع وَالْمُرْتَدُّ لَا يَرِثُ أَحَدًا ، إِلَّا أَنْ يُسْلِمَ قَبْلَ قَسْمِ الْمِيرَاثِ .

الشرح الكبير قال الشافعيُّ . قال القاضى : ويَرِثُ أهْلُ الحربِ بعضُهم بعضًا ، سواءٌ اتَّفَقَتْ ديارُهم أو اخْتَلَفَتْ . وقال أبو حنيفَةَ : إذا اختلفتْ ديارُهم بحيثُ كان لكلِّ طائفةٍ مَلِكٌ ويرَى بعضُهم قَتْلَ بعضٍ ، لم يَتوارَثا ؛ لأنَّه لا مُوالاةَ بينَهم . فجعلوا اتِّفاقَ الدَّارِ واخْتِلافَها ضابطًا للتَّوْريثِ وعدمِه . ولا يُعْلَمُ فى هذا حُجَّةٌ مِن كتابٍ ولا سُنَّةٍ ، مع مُخالفتِه لعمومِ النُّصوصِ المُقْتَضِى للتَّوْرِيثِ ، ولم يَعْتَبروا الدِّينَ فى اتِّفاقِه ولا اخْتِلافِه مع وُرودِ الخبرِ فيه وصِحَّةِ العِبْرَةِ بها ، فإنَّ المسلمين يَرِثُ بعضُهم بعضًا وإنِ اخْتَلَفَتِ الدَّارُ بهم ، فكذلك الكُفَّارُ .

٢٨٥٣ – مسألة : (والمُرْتَدُّ لا يَرِثُ أحَدًا ، إلَّا أن يُسْلِمَ قبلَ قَسْمِ الميراثِ) لا نعلمُ خلافًا بينَ [٥/٢٧٤ظ] أهلِ العلمِ أنَّ المُرْتدَّ لا يَرِثُ

الإنصاف وعكسُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : يَرِثُ المُسْتأْمَنَ ورَثَتُه الذين بدارِ الحَرْبِ ؛ لأنَّه حَرْبِىٌّ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : هو فى حُكمِ ذِمِّىٍّ . وقيل : حَربِىٌّ .

قوله : والمُرتَدُّ لا يَرِثُ أَحَدًا ، إلَّا أنْ يُسْلِمَ قبلَ قَسْمِ المِيراثِ . (١)فإذا لم يُسْلِمْ لم يَرِثْ أحدًا . وإنْ أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ المِيراثِ(١) ، فحُكْمُه حُكْمُ الكافرِ الأصلِىِّ إذا أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ المِيراثِ ، على ماتقدَّم خِلافًا ومذهَبًا ، فليُعاوَدْ . وإرْثُه

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ فِى رِدَّتِهِ فَمَالُهُ فَىْءٌ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ لِوَرَثَتِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ لِوَرَثَتِهِ [١٨٥و] مِنْ أَهْلِ الدِّينِ الَّذِى اخْتَارَهُ .

الشرح الكبير

أحدًا . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ وذلك أنَّه لا يَرِثُ المسلمَ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لا يَرِثُ الكافِرُ المسْلِمَ[1] » . ولا يَرِثُ الكافِرَ ؛ لأنَّه يُخالِفُه فى حُكْمِ الدينِ ، لأنَّه لا يُقَرُّ على كُفْرِه ، فلم يَثْبُتْ له حُكْمُ الدِّينِ الذى انْتَقَلَ إليه ، ولهذا لا تَحِلُّ ذَبيحَتُه ، ولا نِكَاحُ نسائِهم وإنِ انْتَقلوا إلى دينِ أهلِ الكِتابِ . ولأنَّ المُرْتَدَّ تزولُ أمْلاكُه الثَّابِتَةُ له أو اسْتِقْرارُها ، فلأَنْ لا يثْبُتَ له مِلْكٌ أوْلَى . ولو ارتَدَّ مُتَوارِثان فمات أحدُهما لم يَرِثْه الآخرُ ؛ لأنَّ المُرْتَدَّ لا يَرِثُ ولا يُورَثُ . فإن أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ الميراثِ وَرِثَ ؛ لما ذكرْنا مِن الحديثِ ، وقد ذكرناه والخلافَ فيه .

فصل : والزِّنْدِيقُ كالمُرْتَدِّ فيما ذكرنا . والزِّنْدِيقُ الذى يُظْهِرُ الإسلامَ ويَسْتَسِرُّ الكُفْرَ ، وهو الذى كان يُسَمَّى منافِقًا فى عَصْرِ النبىِّ ﷺ ، ويُسَمَّى اليومَ زِنْديقًا . قال أحمدُ : مالُ الزِّنْديقِ فى بَيْتِ المالِ .

٢٨٥٤ – مسألة : (وإن مات على رِدَّتِه فمالُه فَىْءٌ . وعنه ، أنَّه لِوَرَثَتِه مِن المسلمين . وعنه ، أنَّه لوَرَثَتِه مِن أهْلِ الدينِ الذى اخْتَارَه)

الإنصاف

قبلَ قَسْمِ المِيراثِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، كما تقدَّم فى الكافرِ الأصْلِىِّ .

قوله : وإنْ ماتَ فى رِدَّتِه فمالُه فَىْءٌ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » : على ذلك عامَّةُ أصحابِنا . قال القاضى : هذا

---

(١) بعده فى م : « ولا المسلم الكافر » . والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٦ .

الشرح الكبير

اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رحمه اللهُ ، فى مالِ المُرْتَدِّ إذا مات أو قُتِلَ على رِدَّتِه ، فرُوِىَ عنه أنَّه يكونُ فَيْئًا فى بيتِ مالِ المسْلِمين . قال القَاضى : وهو الصحيحُ فى المذْهَبِ . وبه قال ابنُ عباسٍ ، ورَبيعَةُ ، ومالِكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المنذرِ . وعن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّه لوَرَثَتِه مِن المُسْلمين . يُرْوَى ذلك عن أبى بكرٍ الصِّديقِ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سعيدُ بنُ المسيَّبِ ، وجابِرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، والأوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأهْلُ العراقِ ، وإسْحاقُ . إلَّا أنَّ الثَّوْرِىَّ ، وأبا حنيفَةَ ، واللُّؤْلُؤِىَّ ، وإسْحاقَ ، قالوا : ما اكْتَسَبه فى رِدَّتِه يكونُ فَيْئًا . ولم يُفَرِّقْ أصْحابُنا بين تِلادِ مالِه وطَارِفِه . ووجْهُ ذلك ، أنَّه قَوْلُ الخليفَتَيْن الراشدَيْن ، فإنَّه يُرْوَى عن زيدِ بنِ ثابتٍ قال : بَعَثَنِى أبو بكرٍ عِنْدَ رجوعِهِ إلى أهْلِ الرِّدَّةِ أن أقْسِمَ مالَهم بينَ وَرَثَتِهم المُسْلِمين . ولأنَّ رِدَّتَه يَنْتَقِلُ بها مالُه ، فوجَبَ أنْ يَنْتَقِلَ إلى وَرَثَتِه مِن المُسْلمين ، كما لو انْتَقَلَ بالموتِ . ورُوِىَ عنه رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه يكونُ لأهْلِ الدِّينِ الذى

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وكذا قال الشَّارِحُ فى بابِ المُرتَدِّ ، وقال هنا : هذا المَشْهورُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اختارَه القاضى وأصحابُه ، وعامَّةُ الأصحابِ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، أنَّه لوَرَثَتِه مِنَ المُسلِمين . اختارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، أنَّه لوَرَثَتِه مِن أهلِ الدِّينِ الذى

الشرح الكبير

اخْتارَه إن كان منهم مَن يَرِثُه وإلَّا فهو فَىْءٌ . وبه قال داودُ . ورُوِىَ ذلك عن عَلْقَمَةَ ، وسعيدِ بنِ أبى عَرُوبَةَ[1] ؛ لأنَّه كافِرٌ ، فَوَرِثَه أهْلُ دينِه ، كالحَرْبِىِّ وسائِرِ الكفَّارِ . والمشهورُ الأوَّلُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : [٥/٢٧٥و] « لا يَرِثُ المُسْلِمُ الكافِرَ ، ولا الكافِرُ المسْلِمَ » . وقولِه : « لا يَتَوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى » . ولأنَّه كافِرٌ ، فلا يَرِثُه المسْلِمُ ، كالكافِرِ الأصْلِىِّ ، ولأنَّ مالَه مالُ مُرْتَدٍّ ، فأشْبَهَ الذى كَسَبَه فى رِدَّتِه ، ولا يُمْكِنُ جَعْلُه لأهْلِ دينِه ؛ لأنَّه لا يَرِثُهم ، فلا يَرِثُونَه ، كغيرِهم مِن أهْلِ الأدْيانِ ، [2]ولأنَّه يُخالِفُهم فى حُكْمِهم ، فإنَّه لا يُقَرُّ على ما انْتَقَلَ إليه ، ولا تُؤْكَلُ ذبيحتُه ، ولا يَحِلُّ نِكاحُه إن كان امْرَأةً ، فأشْبَهَ الحَرْبِىَّ مع الذِّمِّىِّ[2] . فإن قيل : إذا جَعَلْتُموه فَيْئًا فقد ورَّثْتُموه للمسلمين . قلنا : لا يأْخُذُونَه ميراثًا ، بل يأْخُذُونَه فَيْئًا ، كما يُؤْخَذُ[3] مالُ الذِّمِّىِّ الذى لم يُخَلِّفْ وارِثًا ، وكالعُشُورِ .

فصل : قد ذكرنا أنَّ الزِّنْدِيقَ كالمُرْتَدِّ ، لا يَرِثُ ولا يُورَثُ . وقال

الإنصاف

اختارَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : بشَرطِ ألَّا يكُونوا مُرْتَدِّين . وروَى ابنُ مَنصُورٍ أنَّه رجَع عن هذا القَوْلِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » .

---

(١) سعيد بن أبى عروبة (مهران) العدوى ، مولاهم ، الإمام الحافظ ، عالم أهل البصرة ، ثقة ، توفى سنة ست وخمسين ومائة . سير أعلام النبلاء ٦ / ٤١٣ - ٤١٨ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « يأخذ » .

الشرح الكبير

مالكٌ فى الزِّنْدِيقِ الذى يُتَّهَمُ بزَىٍّ[1] وَرَثَتِه عندَ موتِه : مالُه لوَرَثَتِه مِن المُسْلمين ، مثل مَن يَرْتَدُّ إذا حضَرَه الموتُ . قال : وتَرِثُه زوجَتُه سواءٌ انْقَضَتْ عِدَّتُها أو لم تَنْقَضِ ، كالذى يُطَلِّقُها زوجُها فى مَرَضِ موتِه لِيَحْرِمَها الميراثَ ؛ لأنَّه فارٌّ مِن ميراثِ مَن[2] انْعَقَدَ سَبَبُ[3] ميراثِه ، فوَرِثَه ، كالمُطَلَّقَةِ[4] فى مرضِ الموتِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الكافِرَ » . قال شيخُنا[5] : وقياسُ المذهبِ أنَّ أحدَ الزوجَيْن إذا ارْتَدَّ فى مَرَضِ موتِه ورِثَه الآخَرُ ؛ لأنَّه فعَل ما يَفْسَخُ النِّكاحَ فى مَرَضِ موتِه ، أشْبَه الطَّلاقَ ، وفِعْلُ المرْأةِ ما يفْسَخُ نِكاحَها لا يُسْقِطُ مِيراثَ زَوْجِها . ويُخَرَّجُ فى ميراثِ سائِرِ الورثَةِ مثلُ ما فى الزَّوْجَيْن ، فيكونُ مثلَ مذهبِ مالكٍ . وقال أبو يوسفَ : إذا ارتَدَّتِ المَرِيضَةُ فماتت فى عِدَّتِها أو لحِقَتْ بدارِ الحربِ ، ورِثَها زوجُها . وروَى اللُّؤْلُؤِىُّ عن أبى حنيفَةَ :

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، الزِّنْدِيقُ وهو المُنافِقُ كالمُرْتَدِّ ، على ما تقدَّم ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، خِلافًا ومذهبًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَرِثُ ويُورَثُ . الثَّانيةُ ، كلُّ مُبْتَدِعٍ داعِيَةٍ إلى بِدْعَةٍ مُكَفِّرَةٍ ، فمالُه فَىْءٌ . نصَّ عليه فى الجَهْمِىِّ وغيرِه . وسَيأْتِى ذلك فى بابِ مَوانعِ الشَّهادَةِ . وعلى الأصحِّ مِنَ

---

(١) فى م : « بذمى » . وبزى : أى بحرمان .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « بسبب » .

(٤) فى م : « كالمطلق » .

(٥) فى : المغنى ٩/١٦٣ .

الشرح الكبير

إذا ارْتَدَّ الرجلُ فقُتِلَ على رِدَّتِه أو لَحِقَ بدارِ الحربِ بانَتْ منه امْرَأتُه ، فإن كانت مدْخولًا بها ورِثَتْه فى عِدَّتِها ، وإن كانت غيرَ مدْخولٍ بها بانَتْ و لم تَرِثْه . وإنِ ارتَدَّتِ المرْأةُ فى غيرِ مَرَضٍ فماتَتْ لم يَرِثْها زوجُها ؛ لأنَّها عندَهم لا تُقْتَلُ ، فلم تكنْ فارَّةً مِن ميراثِه ، بخلافِ الرَّجُلِ .

فصل : وارْتِدادُ الزوجَيْن معًا كارْتِدادِ أحَدِهما ، فى فَسْخِ نكاحِهما ، وعَدَمِ مِيراثِ أحَدِهما مِن الآخَرِ ، سواءٌ لَحِقا بدارِ الحربِ أو أقَاما بدارِ الإسْلامِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا ارتدَّا معًا لم يَنْفَسِخِ النِّكاحُ ، و لم يتوارَثا ؛ (1)لأنَّ المُرْتَدَّ لا يَرِثُ المُرْتَدَّ ما داما فى دارِ الإسلامِ ، فإن لَحِقا بدارِ الحربِ توارثا(1) . ولَنا ، أنَّهما مُرْتَدَّان ، فلم يَتَوارَثا ، كما لو كانا فى دارِ الإسْلامِ . ولو ارْتدَّا جميعًا ولهما أولادٌ صغارٌ ، لم يَتْبَعوهم فى رِدَّتِهم ، و لم يَرِثُوا منهم شيئًا ، و لم يَجُزِ اسْتِرْقاقُهم ، سواءٌ ألحَقُوهم بدارِ الحربِ أو لا . [٥/٢٧٥ ظ] وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : مَن ألْحَقُوه بدارِ الحرْبِ منهم يصيرُ مُرْتَدًّا يجوزُ سَبْيُه ،

الإنصاف

الرِّوايتَيْن ، أو غيرِ داعِيَةٍ . وهما فى غُسْلِه والصَّلاةِ عليه وغيرِ ذلك . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، فى الجَهْمِىِّ إذا ماتَ فى قَرْيَةٍ ليس فيها إلَّا نَصارَى ، مَن يشْهَدُه ؟ قال : أنا لا أشْهَدُه ، يشْهَدُه مَن شاءَ . قال ابنُ حامِدٍ : ظاهرُ المذهبِ خِلافُها ، على نقْلِ يَعْقُوبَ وغيرِه ، وأنَّه بمَثابَةِ أهلِ الرِّدَّةِ فى وفَاتِه ومالِه ونِكاحِه . قال : وقد يتَخرَّجُ على رِوايةِ المَيْمُونِىِّ ، أنَّه إن تولَّاه مُتَوَلٍّ ، فإنَّه يَحْتَمِلُ فى مالِه ومِيراثِه أهْلَه وَجْهان .

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ أَسْلَمَ الْمَجُوسُ أَوْ تَحَاكَمُوا إِلَيْنَا وُرِّثُوا بِجَمِيعِ قَرَابَاتِهِمْ .

الشرح الكبير

ومَن لم يُلْحِقُوه بدارِ الحرْبِ فهو فى حُكْمِ الإِسْلامِ . فأمَّا مَن وُلِدَ بعدَ الرِّدَّةِ بستةِ أشْهُرٍ ، فذكرَ الخِرَقِىُّ ما يدلُّ على أنَّه يجوزُ اسْتِرْقاقُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الثَّانِى ، لا يُسْبَوْنَ . وهو منصوصُ الشافعىِّ .

فصل : قال الشَّيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإن أسْلَمَ المجُوسُ أو تَحاكَمُوا إلينا وُرِّثُوا بجميعِ قَراباتِهم) إن أمْكَنَ ذلك . نصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وزيدٍ فى الصَّحيحِ عنه . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتَادَةُ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأبو حنيفَةَ وأصحابُه ، ويحيى بنُ آدمَ ، وإسحاقُ ، وداودُ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . واختارَه ابنُ اللَّبَّانِ . وعن زيدٍ ، أنَّه وَرَّثَه بأقْوَى القرابَتَيْنِ ، وهى التى لا تَسْقُطُ بحالٍ . وبه قال الحسَنُ ، والزُّهْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، ومالِكٌ ، واللَّيْثُ ، وحَمّادٌ . وهو الصَّحِيحُ عن الشافعىِّ . وعن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ومَكْحولٍ ، والشَّعْبِىِّ ، القولان جميعًا ، واحْتَجُّوا بأنَّهما قَرابتان لا يُورَثُ بهما فى الإسلامِ ، فلا يُورَثُ بهما فى غيرِه ، كما لو أسْقَطَتْ إحْداهما

الإنصاف

قوله : وإنْ أسلَمَ المَجُوسُ أو تَحاكَمُوا إلينا ، وَرِثُوا بجَميعِ قراباتِهم . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يرِثُون بأقْواها ؛ وهى ما يَرِثُ بها مع ما يُسقِطُ الأُخرَى . ذكَرَها حَنْبَلٌ ، ومنَعَها أبو بَكرٍ .

الشرح الكبير

الأُخْرَى . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى فَرَض للأُمِّ الثُّلُثَ وللأُخْتِ النِّصْفَ ، فإذا كانتِ الأُمُّ أُخْتًا وَجَب إعْطاؤُها ما فَرَض اللهُ تعالى لها فى الآيَتَيْن[1] ، كالشَّخصين ، ولأنَّهما قَرابتان تَرِثُ بِكُلِّ واحدةٍ منهما مُنْفَرِدةً ، لا تَحْجُبُ إحداهما الأُخْرَى ولا تُرَجِّحُ بها ، فتَرِثُ بهما مُجْتمِعتَيْن ، كَزَوْجٍ هو ابنُ عَمٍّ ، أو ابنِ عَمٍّ هو أخٌ لأُمٍّ ، وكذَوِى[2] الأرْحامِ المُدْلِين بقرابَتَيْن . وقياسُهم فاسدٌ ؛ لأنَّ القرابتَيْنِ فى الأصْلِ تُسْقِطُ إحْداهما الأُخْرى إذا كانا فى شخصين ، فكذلِك إذا كانا فى شخصٍ واحدٍ . وقولُهم : لا يُورَثُ بهما فى الإسْلامِ . ممنوعٌ ، فإنَّه إذا وُجِدَ ذلك مِن وَطْءِ شُبْهةٍ فى الإسلامِ وَرِثَ بهما ، ثم إنَّ امْتِناعَ الإرْثِ بهما فى الإسلامِ لعَدَمِ وجودِهما ، فلو تُصُوِّرَ وجودُهما وَرِثَ بهما ، بدليلِ أنَّه قد وَرِثَ بنَظِيرِهما فى ابنِ عَمٍّ هو زَوجٌ أو أخٌ مِن أُمٍّ . قال ابنُ اللَّبَّانِ : واعتبارُهم عندى فاسِدٌ مِن قِبَلِ أنَّ الجَدَّةَ تكونُ أُخْتًا لأبٍ ، فإن وَرَّثُوها بكونِها جَدَّةً لكونِ الابنِ يُسْقِطُ الأُخْتَ دونَها ، لَزِمَهم تَوْرِيثُها بكَوْنِها أُخْتًا ، لكَوْنِ الأُمِّ تُسْقِطُ الجدَّةَ دونَها ، وخالفوا نَصَّ الكتابِ فى فَرْضِ الأُختِ ، وورَّثُوا الجَدَّةَ التى لا نَصَّ للكتابِ فى فَرْضِها ، وهو مُخْتَلَفٌ فيه[3] ، فمنهم مَن قال : هو طُعْمَةٌ

الإنصاف

فائدة : حُكْمُ ما إذا أوْلَدَ المُسْلِمُ ذاتَ مَحْرَمٍ وغيرَها ، بشُبْهَةٍ تُثْبِتُ النَّسَبَ ، حُكمُ المَجُوسِ فى إرْثِهم بجميعِ قراباتِهم . قالَه الأصحابُ . وقال

---

(١) فى م : « الاثنين » .

(٢) فى م : « لذوى » .

(٣) فى م : « فيهم » .

الشرح الكبير

وليس بفَرْضٍ مُسَمًّى . [٥/٢٧٦و] ويَلْزَمُهم أنَّ الميِّتَ إذا خَلَّفَ أُمَّه وأمَّ أُمٍّ هى أُخْتٌ أن لا يُؤْتوها شيئًا ؛ لأن الجُدودَةَ محْجوبَةٌ ، وهى أقْوَى القرابتين . (١)وإن قالوا : نُوَرِّثُها مع الأمِّ بكونِها أختًا . نقضوا اعتبارَهم بكونِها أقوى القرابتين(١) ، وجعلوا الأُخوَّةَ تارةً أقْوى وتارةً أضْعَفَ . وإن قالوا : أقْوَى القرابتين الأُخُوَّةُ ؛ لأنَّ ميراثَها أوْفَرُ . لَزِمَهم فى أمٍّ هى أُخْتٌ جَعْلُ الأُخوَّةِ أقْوَى مِن جِهَةِ الأُمومَةِ ، ويَلْزَمُهم فى إسْقاطِ ميراثِها(٢) مع الابنِ والأخِ مِن الأبوَيْن ما لَزِمَ القائلين بتَقْديمِ الجُدودَةِ مَع الأُمِّ . فإن قالوا : تَوْرِيثُها بالقَرابتَيْنِ يُفْضِى إلى حَجْبِ الأمِّ بنَفْسِها إذا كانت أُخْتًا وللميِّتِ أُختٌ أُخْرَى . قلنا : وما المانِعُ مِن هذا ؟ فإنَّ اللهَ تعالى حَجَب الأُمَّ بالأُختين بقولِه : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾(٣) . مِن غيرِ تَقْييدٍ بغيرِها ، ثم هم قد(٤) حَجَبُوها عن ميراثِ الأُختِ بنَفْسِها ، فقد دَخلوا فيما أنْكَرُوه ، بل هو أعْظَمُ ؛ لأنَّهم فَرُّوا مِن حَجْبِ التَّنْقِيصِ إلى حَجْبِ الإسْقاطِ ، فأسْقَطوا الفَرْضَ الذى هو أوْكَدُ بالكُلِّيَّةِ مُحافَظةً على بعضِ الفَرْضِ(٥) الأدْنَى ، وخالَفوا مَدْلُولَ أرْبَعَةِ نُصوصٍ مِن كتابِ اللهِ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وكذا الحُكْمُ فى كلِّ مَن أُجْرِىَ مَجْرَى المَجُوسِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة النساء ١١ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « الغرض » .

الشرح الكبير

تعالى ؛ لأنَّهم أعْطَوُا الأُمَّ الثُّلُثَ ، وإنَّما فَرَض اللهُ تعالى لها مع الأُختين السُّدْسَ . والثَّانى ، أنَّ اللهَ تعالى إنَّما فَرَض لِكُلِّ واحِدَةٍ مِن الأُختين ثُلُثًا ، فأعْطَوْا إحداهما النِّصْفَ كامِلًا . والثَّالثُ ، أنَّ اللهَ تعالى فَرَض للأُختين الثُّلُثَيْن ، وهاتان أُخْتان ، فلم يَجْعلوا لهما الثُّلُثَيْنِ . الرَّابعُ ، أنَّ مُقْتَضى الآيَةِ أن يكونَ لِكُلِّ واحِدَةٍ مِن الأُختينِ الثُّلُثُ ، وهذه أُخْتٌ ، فلم يُعْطُوها بكونِها أُخْتًا شَيْئًا . هذا كُلُّه معنى كلامِ ابنِ اللَّبَّانِ .

فصل : والمسائِلُ التى يَجْتَمِعُ فيها قَرابَتان ويَصِحُّ الإرْثُ بهما سِتٌّ ؛ إحْداهُنَّ فى الذُّكورِ ، وهو عَمٌّ هو أخٌ لأُمٍّ ، وخَمْسٌ فى الإناثِ ، وهى بنتٌ هى أخْتٌ ، أو بنتُ ابنٍ ، وأُمٌّ هى أُخْتٌ ، وأُمُّ أُمٍّ هى أخْتٌ لِأبٍ ، وأُمُّ أبٍ هى أُخْتٌ لِأُمٍّ ، فمَن وَرَّثَهم بأقْوَى القَرابتين ، وَرَّثَهم بالبُنُوَّةِ والأُمُومَةِ دُونَ الأُخوةِ وبُنُوَّةِ الابنِ . واخْتَلفوا فى الجَدَّةِ إذا كانت أُخْتًا ؛ فمنهم مَن قال : الجُدودةُ أقْوَى ؛ لأنَّها جِهَةُ وِلادَةٍ لا تَسْقُطُ بالوَلَدِ . ومنهم مَن قال : الأُخُوَّةُ أقْوَى ؛ لأنَّها أكْثَرُ مِيراثًا . وقال ابنُ سُرَيْجٍ[1] وغيرُه : هو الصَّحيحُ . ومَن وَرَّثَ بأقْوى القرابَتَينِ لَم يَحْجُبِ الأُمَّ بأُخُوَّةِ نفسِها ، إلَّا ما حَكاه سَحْنُونُ عن مالكٍ ، أنَّه حَجَبها بذلك . والصَّحِيحُ عنه الأوَّلُ . ومَن وَرَّثَ بالقرابتينِ حَجَبَها بِذلك . ومتى كانتِ البنتُ أُخْتًا ، والمَيِّتُ

الإنصاف

ممَّن يَنْكِحُ ذَواتِ المَحْرمِ .

(١) فى م : « شريح » .

المقنع

فَإِذَا خَلَّفَ أُمَّهُ ، وَهِيَ أُخْتُهُ مِنْ أَبِيهِ ، وَعَمًّا ، وَرِثَتِ الثُّلُثَ بِكَوْنِهَا أُمًّا ، وَالنِّصْفَ بِكَوْنِهَا أُخْتًا ، وَالْبَاقِي لِلْعَمِّ . فَإِنْ كَانَ مَعَهُمَا أُخْتٌ أُخْرَى لَمْ تَرِثْ بِكَوْنِهَا أُمًّا إِلَّا السُّدْسَ ؛ لِأَنَّهَا انْحَجَبَتْ بِنَفْسِهَا وَبِالْأُخْرَى .

وَلَا يَرِثُونَ بِنِكَاحِ ذَوَاتِ الْمَحَارِمِ ، وَلَا بِنِكَاحٍ لَا يُقَرُّونَ عَلَيْهِ لَوْ أَسْلَمُوا .

الشرح الكبير

رَجُلٌ ، فهي أُخْتٌ لأُمٍّ ، [٥/٢٧٦ظ] ومتى[1] كان امرأةً فهي أُخْتٌ لأبٍ . فإن قيل : أُمٌّ هي أُخْتٌ لأُمٍّ ، أو أُمُّ أُمٍّ هي أُخْتٌ لأُمٍّ ، أو أُمُّ أبٍ هي أُخْتٌ لأبٍ . فهو محالٌ .

٢٨٥٥ – مسألة : (إذا خَلَّفَ أُمَّه ، وهي أُخْتُه مِن أبيهِ ، وعَمًّا) فمَن وَرَّثَها بقرابتينِ ، جعل لها (الثُّلُثَ بكونِها أُمًّا ، والنِّصْفَ بكونِها أُخْتًا لأبٍ ، والباقيَ للعَمِّ . فإن كان معهما أُخْتٌ أُخْرى لم تَرِثْ بكَونِها أُمًّا إلَّا السُّدْسَ ؛ لأنَّها انْحَجَبَتْ بنَفْسِها) وبالأُخْتِ (الأُخْرى) ومَن ورَّثها بأقْوَى القَرابتين ، وَرَّثَها الثُّلُثَ بكونِها أُمًّا ، ولم يَحْجُبْها بنَفْسِها .

٢٨٥٦ – مسألة : (ولا يَرِثون بِنِكاحِ ذَواتِ المَحارِمِ ، ولا بِنِكاحٍ لا يُقَرُّونَ عليه لو أسْلَمُوا) المجوسُ ومَن جَرَى مَجْرَاهُم ممَّن يَنْكِحُ

الإنصاف

.....

---

(١) في الأصل : « من » .

الشرح الكبير

ذَواتَ المَحارمِ ، إذا أسْلَموا وتَحاكَمُوا إلَيْنا ، قال شيخُنا[1] : لا نَعْلَمُ خلافًا فى أنَّهم لا يَرِثون بنكاحِ ذَواتِ المحارمِ ، فأمَّا غيرُه مَن الأنْكِحَةِ ، فكُلُّ نِكاحٍ اعتقدُوا صِحتَه وأُقِرُّوا عليه بعدَ إسْلامِهم تَوارَثُوا به ، سواءٌ وُجِدَ بِشُروطِه المُعْتَبرةِ فى نكاحِ المسلمين أو لا ، وما لا يُقَرُّون عليه بعدَ إسْلامِهم لا يَتَوارَثُون به ، والمجوسُ وغيرُهم فى هذا سواءٌ . فلو طلَّقَ الكافرُ امْرَأتَه ثم نكَحَها ، ثم أسْلَما ، لم يُقَرَّا عليه وإن مات أحَدُهما لم يَرِثْه الآخَرُ ، وكذلك إن ماتَ أحَدُهما قبلَ إسْلامِهما لم يتَوارَثَا ، فى قولِ الجميعِ . وأصلُ الاختِلافِ فى الميراثِ الاختلافُ فيما يُقَرَّان عليه إن أسْلَما أو تَحاكَما إلينا ، ونذكرُ ذلك فى نكاحِ الكُفَّارِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

فصل : وإذا مات ذِمِّىٌّ لا وارِثَ له كانَ مالُه فَيْئًا ، وكذلك ما فَضَل مِن مالِه عن وارِثِه ، كمَن ليس له وارِثٌ إلَّا أحَدَ الزَّوجينِ ؛ لأنَّه مالٌ ليس له مُسْتَحِقٌّ معيَّنٌ ، فكان فَيْئًا ، كمالِ الميتِ المسلمِ الذى هو كذلك .

مسائلُ مِن هذا الباب : مَجُوسِىٌّ تَزَوَّجَ ابْنتَه فأوْلَدها بنتًا ، ثم مات عنهما ، فلهما الثُّلُثان ؛ لأنَّهما ابْنَتان ، ولا تَرِثُ الكُبْرَى بالزَّوْجِيَّةِ فى قولِ الجميعِ . فإن ماتَتِ الكُبْرَى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ بِنْتًا هى أُخْتٌ لأبٍ ، فلها النِّصْفُ بالبُنُوَّةِ ، والباقى بالأُخُوَّةِ . وإن ماتَتِ الصُّغْرى أولًا ، فقد تَرَكَتْ أُمًّا هى أُخْتٌ لأبٍ ، فلها النِّصْفُ والثُّلُثُ بالقَرابتينِ . ومَن وَرَّثَ بأقْوَى

---

(١) فى : المغنى ٩/١٦٥ .

الشرح الكبير

القرابتين لم يُوَرِّثْها بالأُخُوَّةِ شيئًا فى المسألتين . وقال ابنُ سُرَيْجٍ[1] : يَحْتَمِلُ قولُ الشافعىِّ تَوْرِيثَها بالقَرابتين فى المسألَةِ الأُولَى ؛ لأنَّه لم يمْنَعْ تَوْرِيثَ الشخصِ بفَرْضٍ وتَعْصِيبٍ ، لتوْرِيثِه ابنَ العَمِّ إذا كان زَوْجًا أو أخًا لأُمٍّ ، وإنَّما مَنَعَ الإرْثَ بفَرْضَيْن . فإن كان المجُوسِىُّ أوْلَدَها بِنْتَيْن ثم مات وماتتِ الكُبْرَى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ بِنْتَيْنِ ، هما أُخْتان [٥/٢٧٧و] لأبٍ ، وإن لم تَمُتِ الكُبْرى بل ماتتْ إحْدَى الصَّغيرَتَيْن ، فقد تَرَكَتْ أُخْتًا لأبَوَيْنِ وأُمًّا هى أُخْتٌ لِأبٍ ؛ فلأُمِّها السُّدْسُ بكوْنِها أُمًّا والسُّدْسُ بكونِها أُخْتًا لأبٍ ، وانْحَجَبَتْ بنَفْسِها وأُخْتِها عن السُّدْسِ ، وللأُخْتِ النِّصْفُ . وعلى القولِ الآخرِ ، لها الثُّلُثُ بالأُمومَةِ ، ولا شىءَ لها بالأُخُوَّةِ ، ولا تَنْحَجِبُ بها ، وللأُخْتِ النِّصْفُ ، فقد اسْتَوى الحُكْمُ فى القولين وإنِ اخْتَلَفَ طريقُهما . وعلى ما حكاه سَحْنُونُ ، لها السُّدْسُ وتَنْحَجِبُ بنَفْسِها وأُخْتِها . وإن أوْلَدَها المجوسِىُّ ابنًا وبِنْتًا ثم ماتَ ، وماتَتِ الصُّغْرَى بعدَه ، فقد خلَّفَتْ أُمًّا هى أختٌ لأبٍ ، وأخًا لأبٍ وأُمٍّ ؛ فلأُمِّها السُّدْسُ ، والباقى للأخِ ، ولا شىءَ للأُمِّ بالأُخُوَّةِ ؛ لأنَّ الأخَ للأبَوَيْن يَحْجُبُها . وعلى القولِ الآخرِ ؛ للأُمِّ الثُّلُثُ كامِلًا . إذا تَزَوَّجَ المجوسِىُّ أُمَّه فأوْلَدَها بِنْتًا ثم مات ، فلأُمِّه السُّدْسُ ، ولابْنَتِه النِّصْفُ ، ولا تَرِثُ أُمُّه بالزَّوْجِيَّةِ ، ولا ابنتُه بكونِها أُخْتًا لأُمٍّ شيئًا . وإن ماتَتِ الكُبْرَى بعدَه ، فقد خلَّفَتْ بِنْتًا هى بِنْتُ ابنٍ ، فلها الثُّلُثان بالقرابتين . وعلى القولِ الآخرِ ، لها النِّصْفُ . وإن ماتتِ الصُّغْرَى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ أُمًّا هى

الإنصاف .....

(١) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

أُمُّ أبٍ ، فلها الثُّلُثُ بالأُمومَةِ لا غيرُ ، على القولين جميعًا . وإن تَزَوَّجَ ابْنَتَه فأَوْلَدَها بِنْتًا ، ثم تزوَّجَ الصُّغْرَى ، فأَوْلَدَها بِنْتًا ، ثم مات ، وماتَتِ الكُبْرى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ أُخْتَيْها لأبيها ، إحْداهما بِنْتُها ، والأُخْرَى بِنْتُ بِنْتِها ؛ فلبِنتِها النِّصْفُ ، والباقى بينَهما . وعلى القولِ الآخرِ ، لبِنْتِها النِّصْفُ ، والباقى للصُّغْرى . وإن ماتَتِ الوُسْطى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ أُخْتَيْها ؛ إحْداهُما أُمُّها ، والأُخْرَى بِنْتُها ؛ فلِأُمِّها السُّدْسُ ، ولبِنْتِها النِّصْفُ ، والباقى بينَهما . وعلى القَوْلِ الآخَرِ ، الباقى للعَصَبَةِ . وإن ماتتِ الصُّغْرى بعدَه ، فقد خَلَّفَتْ أُخْتَيْها ؛ إحداهما أُمُّها ، والأُخْرى جَدَّتُها ؛ فلأُمِّها السُّدْسُ ، والثُّلُثان بينَهما ، وقد انْحَجَبَتِ الأُمُّ بنَفْسِها وبأُمِّها عن السُّدْسِ . وعلى القولِ الآخَرِ ، مَن جعل الأُخُوّةَ أقْوَى ، فللكُبْرَى النِّصْفُ ، وللوُسْطَى الثُّلُثُ ، والباقى للعَصَبَةِ . ومَن جعل الجُدودَةَ أقْوَى ، لم يُوَرِّثِ الكُبْرَى شَيْئًا ؛ لأنَّها لا تَرِثُ بالأُخُوَّةِ ، لكونِها ضَعيفةً ، ولا بالجُدودَةِ ، لكونِها مَحْجُوبَةً بالأُمومَةِ . وإن ماتتِ الصُّغْرى بعدَ الوُسْطَى ، فقد خَلَّفَتْ جَدَّةً هى أُخْتٌ لأبٍ ، فلها الثُّلُثان بالقَرابتين ، ومَن وَرَّثَ بإحْداهما ، فلها السُّدْسُ عندَ قَوْمٍ . وعندَ ابنِ سُرَيْجٍ[1] ومَن وافَقَه لها النِّصْفُ . وهى اخْتِيارُ الخَبْرِىِّ . مجوسِىٌّ تَزَوَّجَ [٥/٢٧٧ظ] أُمَّه فأَوْلَدَها بِنْتًا ، ثم تَزَوَّجَ بِنْتَه فأَوْلَدَها ابْنًا ، ثم تَزَوَّجَ الابْنُ جَدَّتَه فأَوْلَدَها

الإنصاف .....

(١) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

بِنْتًا ، ثم مات الْمَجُوسِىُّ ، ثم ماتَتْ أُمُّه[1] ، فقد خَلَّفَتْ بِنْتًا هى بِنتُ ابنٍ ، وبِنْتًا أُخْرَى هى بنتُ ابنِ ابنٍ ، وخَلَّفَتِ ابنَ ابنٍ هو زَوْجُها ، فلابنَتيها الثُّلُثان ، والباقى بينَ الكُبْرى وابنِها على ثَلاثةٍ ، وتصِحُّ مِن تِسْعَةٍ ؛ للكُبْرى أرْبَعَةٌ ، وللصُّغْرى ثلاثةٌ ، وللذَّكرِ سَهْمان . وعلى القولِ الآخَرِ ، الباقى للذَّكَرِ وَحْدَه . فإن ماتت بعدَه بِنْتُه ، فإنَّ الكُبْرى جَدَّتُها أُمُّ أبيها ، وهى أُخْتُها مِن أُمِّها ، فلها السُّدْسان بالقرابتين ، وفى الثانى ، لها سُدْسٌ بإحْداهما .

فصل : وإن وَطِىءَ مُسْلِمٌ بعْضَ مَحارِمِه بشُبْهةٍ ، أو اشْتراها وهو لا يعْرِفُها ، فوَطِئها ، وولَدتْ له ، واتَّفَقَ مِثلُ هذه الأنْسابِ[2] ، فالحكمُ فيها مِثلُ هذا سواءً .

فصل فى التَّزْويجِ فى المرضِ والصِّحةِ : حُكْمُ النِّكاحِ فى الصِّحَّةِ والمرضِ سواءٌ فى صِحَّةِ العَقْدِ وتَوْريثِ كُلِّ واحدٍ منهما مِن صاحبِه ، فى قولِ الجمهورِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ : أىُّ الزَّوْجَيْنِ كان مريضًا مَرَضًا مَخُوفًا حالَ عقدِ النِّكاحِ فالنِّكاحُ فاسدٌ ، لا يَتوارَثان به ، إلَّا أن يُصِيبَها ، فيكونُ لها المُسَمَّى فى ثُلُثِه[3] ، مُقَدَّمًا على الوَصِيَّةِ . وعن الزُّهْرِىِّ ، ويحيى بنِ سعيدٍ ، مثلُه . واخْتَلَفَ أصحابُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « أم » .
(٢) فى م : « لإنسان » .
(٣) فى م : « ثلاثة » .

الشرح الكبير

مالكٍ فى نِكاحِ مَن لا يَرِثُ ، كالأمَةِ والذِّمِّيَّةِ ، فقال بعضُهم : يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يُتَّهَمُ بقَصْدِ تَوْرِيثِها . ومنهم مَن أبْطَله ؛ لجوازِ أن تكونَ وارثةً . وقال رَبِيعةُ ، وابنُ أبى لَيْلَى : الصَّداقُ والميراثُ مِن الثُّلُثِ . وقال الأوْزَاعِىُّ : النِّكاحُ صحيحٌ ، ولا ميراثَ بينَهما . وعن القاسِمِ بنِ محمدٍ ، والحسنِ ، إن قَصَد الإضرارَ بورثتِه فالنِّكاحُ باطلٌ وإلَّا فهو صحيحٌ . ولَنا ، أنَّه عَقْدُ مُعاوَضةٍ يَصِحُّ فى الصِّحَّةِ ، فصَحَّ فى المرضِ ، كالبَيْعِ ، ولأنَّه نِكاحٌ صَدَرَ مِن أهْلِه فى مَحَلِّه بشَرْطِه ، فصَحَّ ، كحالِ الصِّحَّةِ . وقد روينا أنَّ عبدَ الرحمن ابنَ أُمِّ الحَكَمِ تَزَوَّجَ فى مَرَضِه ثلاثَ نِسْوةٍ ، أصْدَقَ كلَّ واحدةٍ ألفًا ؛ ليُضَيِّقَ بهنَّ على امْرَأتِه ويَشْرَكْنَها فى مِيراثِها ، فأُجِيزَ ذلك[1] . وإذا ثَبَت صِحَّةُ النِّكاحِ ثَبَت الميراثُ بعُمُومِ الآيةِ .

فصل : ولا فَرْقَ فى ميراثِ الزَّوْجَيْن بينَ ما قبلَ الدُّخولِ وبعدَه ؛ لعمُومِ الآية ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى فى بَرْوَعَ بنتِ وَاشقٍ ، أنَّ لها الميراثَ ، وكان زوجُها مات عنها قبلَ الدُّخولِ بها ، [٥/٢٧٨و] ولم يكنْ فَرَض لها صَداقًا[2] . ولأنَّ النِّكاحَ صحيحٌ ثابتٌ ، فيُوَرَّثُ به ، كما بعدَ الدُّخولِ .

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يتزوج وهو مريض أيجوز ، من كتاب النكاح . المصنف ٤ / ٣٦٢ . والبيهقى ، فى : باب نكاح المريض ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦ / ٢٧٦ . وسعيد بن منصور ، فى : باب تزويج الجارية الصغيرة . السنن ١ / ١٧٦ . وفيه أنه تزوج امرأتين .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من تزوج و لم يسم صداقا حتى مات ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٧ ، ٤٨٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٨٤ ، ٨٥ . والنسائى ، فى : باب عدة المتوفى عنها زوجها ...، من كتاب =

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا النِّكاحُ الفاسِدُ فلا يَثْبُتُ به التَّوارثُ بينَ الزوجين ؛ لأنَّه ليس بنكاحٍ شرعيٍّ . ومتى اشْتَبَه مَن نِكاحُها فاسدٌ بمَن نكاحُها صحيحٌ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّه قال فى مَن تَزَوَّجَ أُخْتين لا يَدْرِى أيَّتهما تَزَوَّجَ أوَّلَ ، أنَّه يُفَرَّقُ بينَهما ، وتَوَقَّفَ عن أن يقولَ فى الصَّداقِ شيئًا . قال أبو بكرٍ : يَتَوَجَّهُ على قولِه أن يُقْرَعَ بينَهما . فعلى هذا الوجهِ ، يُقْرَعُ بينَهما فى الميراثِ إذا مات عنهما . وعن النَّخَعِيِّ ، والشَّعْبِيِّ ، ما يَدُلُّ على أنَّ الميراثَ يُقْسَمُ بينَهنَّ على حَسَبِ الدَّعاوَى والتَّنْزيلِ ، كميراثِ الخَنَاثَى . وهو قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . وقال الشافعيُّ : يُوقَفُ المشْكوكُ فيه مِن ذلك حتى يَصْطَلِحْنَ عليه أو يَتَبَيَّنَ الأمرُ . فلو تَزَوَّجَ امرأةً فى عَقْدٍ ، وأربعًا فى عقدٍ ، ثم مات وخَلَّفَ أخًا ، ولم يُعلمْ أيُّ العَقْدينِ سَبَقَ ، ففى قولِ أبى حنيفةَ ، كلُّ واحدةٍ تَدَّعِى مَهْرًا كاملًا يُنْكِرُه الأخُ ، فَتُعْطَى[1] كلُّ واحدةٍ نِصْفَ مَهْرٍ ، ويُؤْخَذُ رُبْعُ الباقى تَدَّعِيه الواحدةُ والأرْبَعُ ، فيُقْسَمُ نِصْفُه للواحدةِ ، ونِصْفُه للأرْبَعِ . وعندَ الشافعيِّ ، أكثرُ ما يَجِبُ عليه أرْبَعَةُ مُهُورٍ ، فيُؤْخَذُ[2] ذلك ، يُوقَفُ منها مَهْرٌ بينَ النساءِ الخَمْسِ ، ويَبْقَى ثلاثةٌ ،

الإنصاف .....

= الطلاق . المجتبى ٦/١٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يتزوج ولا يفرض لها فيموت على ذلك ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٩ . والدارمى ، فى : باب الرجل يتزوج المرأة فيموت ...، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٤٧ ، ٤/٢٨٠ . وإسناده صحيح . وانظر الإرواء ٦/٣٥٧ ، ٣٥٨ .

(١) فى م : « فيعطى » .

(٢) فى م : « فيأخذ » .

الشرح الكبير

تَدَّعِى الواحدةُ رُبْعَها ميراثًا ، ويَدَّعِى الأخُ ثلاثةَ أرْباعِها ، فيُوقَفُ منها ثلاثةُ أرْباعِ مَهْرٍ بينَ النِّساءِ الخَمْسِ ، وباقِيها وهو مَهْران ورُبْعٌ بينَ الأرْبعِ والأخِ ، ثم يُؤْخَذُ رُبْعُ ما بَقِىَ فيُوقَفُ بينَ النِّساءِ الخَمْسِ ، والباقِى للأخِ .

فصل : فإن تَزَوّجَ امرأةً فى عَقْدٍ ، واثْنَتَيْن فى عَقْدٍ ، وثلاثًا فى عَقْدٍ ، ولم يُعْلَمِ السَّابقُ ، فالواحدةُ نِكاحُها صحيحٌ ، فلها مَهْرُها ، ويَبْقَى الشَّكُّ فى الخَمْسِ ، فعلى قولِ أهلِ العراقِ ، لهنَّ مَهْران بيَقِينٍ ، والثالثُ لهنَّ فى حالٍ دون حالٍ ، فيكونُ لَهُنَّ نِصْفُه ، ثم يُقْسَمُ ذلك بينهنَّ ، لكلِّ واحدةٍ نِصْفُ مَهْرٍ ، ثم يُؤْخَذُ رُبْعُ الباقِى لَهُنَّ ميراثًا ، فللواحدةِ رُبْعُه يَقِينًا ، وتَدَّعِى نِصْفَ سُدْسِه ، فتُعْطَى نِصْفَه ، فيصيرُ لها مِن الرُّبْعِ سُدْسُه وثُمْنُه ، وذلك سَبْعَةٌ مِن أرْبَعةٍ وعِشْرينَ ، والاثْنَتانِ تَدَّعِيان ثُلُثَيْهِ ، وهو سِتَّةَ عَشَرَ سهمًا ، فيُعْطَيْن نِصْفَه ، وهو ثمانيةُ أسْهُمٍ ، والثلاثُ يَدَّعِين ثلاثةَ أرباعِه ، وهو ثمانيةَ عَشَرَ سهمًا ، فيُعْطَيْن تِسْعَةً[1] . وهذا قولُ محمدِ بنِ الحسنِ . وعلى قول أبى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ ، تُقْسَمُ السَّبْعَةَ عَشَرَ[2] بين الثَّلاثِ والاثْنَتَيْن نِصْفَيْنِ ، فيَصِيرُ الرُّبْعُ مِن ثمانيةٍ وأربعين ، ثم تَضْرِبُ الاثْنَيْن فى الثلاثِ ، [٥/٢٧٨ظ] ثم فى ثمانيةٍ وأرْبعين ، تكُنْ مائتَيْن وثمانيةً وثمانين ، فهذا رُبْعُ المالِ . وعندَ الشافعىِّ ، تُعْطَى الواحدةُ مَهْرَها ، ويُوقَفُ ثلاثةُ مُهُورٍ ، مَهْران منها بينَ الخَمْسِ ، ومَهْرٌ تَدَّعِى الواحدةُ والاثْنَتانِ رُبْعَه

(١) فى م : « تسعه » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

مِيراثًا ، وتَدَّعِيه الثّلاثُ مَهْرًا ، وثلاثةُ أرباعِه يَدَّعِيه الأخ ميراثًا وتَدَّعِيه الثلاثُ مهرًا ، ويُؤْخَذُ رُبْعُ ما بَقِىَ فيُدْفَعُ رُبْعُه إلى الواحدةِ ، ونِصْفُ سُدْسِه بينَ الواحدةِ والثلاثِ موقوفٌ ، وثُلُثاه بينَ الثَّلاثِ والاثْنَتَيْن موقوفٌ ، فإن طَلَبَتْ واحدةٌ مِن الخَمْسِ شيئًا مِن الميراثِ الموقوفِ لم يُدْفَعْ إليها شىءٌ ، وكذلك إن طَلَبَه أحدُ الفريقَيْنِ لم يُدْفَعْ إليه شىءٌ ، وإن طَلَبَ واحدةٌ مِن الثلاثِ وواحدةٌ مِن الاثْنَتَيْن دُفِعَ إليهما رُبْعُ المِيراثِ . وإن طَلَبَه واحدةٌ مِن الاثْنَتَيْن واثْنتانِ مِن الثَّلاثِ أو الثلاثُ كلُّهنَّ دُفِعَ إليهنَّ ثُلُثُه . وإن عَيَّنَ الزَّوْجُ المَنْكوحاتِ أوَّلًا ، قُبِلَ تعْيينُه وثَبَت . وإن وَطِئَ واحدةً منهنَّ ، لم يكُنْ ذلك تَعْيينًا لها . وهذا قولُ الشافعىِّ . وللمَوْطوءةِ الأقَلُّ ؛ مِن المُسَمَّى أو مَهْرِ المِثْلِ ، ويكونُ الفضلُ بينَهما مَوْقُوفًا . وعلى قول أهلِ العراقِ ، يكونُ تَعْيينًا . فإذا كانتِ المَوْطُوءَةُ مِن الاثْنَتَيْن ، صَحَّ نكاحُها ، وبَطَل نِكاحُ الثلاثِ ، وإن كانت مِن الثَّلاثِ ، بَطَل نِكاحُ الاثْنَتَيْنِ ، وإن وَطِئَ واحدةً مِن الاثْنَتَيْن وواحدةً مِن الثَّلاثِ ، صَحَّ نِكاحُ الفَرِيقِ المَبْدُوءِ بوَطْءِ واحدةٍ منه ، وللمَوْطُوءةِ التى لم يَصِحَّ نِكاحُها مَهْرُ مِثْلِها ، فإن أشْكَلَ أيضًا ، أُخِذَ منه اليقينُ وهو مَهْرَان مُسَمَّيان ومَهْرُ مِثلٍ ، ويَبْقَى مَهْرٌ مُسَمًّى تَدَّعِيه النِّسْوةُ ويُنْكِرُه الأخُ فيُقْسَمُ بينهما ، فيَحْصُلُ للنِّسْوةِ مَهْرُ مِثْلٍ ومُسَمَّيان ونِصْفٌ ، منها مَهْرٌ مُسَمًّى ، ومَهْرُ مِثْلٍ يُقْسَمُ بينَ المَوْطُوءتَيْن نصْفَيْن ، ويَبْقَى مُسَمًّى ونصفٌ بينَ الثّلاثِ الباقياتِ ، لكلِّ واحدةٍ نِصْفُ مُسَمًّى ، والميراثُ على ما تقدَّم . وعندَ الشافعىِّ ، لا حُكْمَ للوَطْءِ فى التَّعْيين . وهل يَقُومُ تَعْيينُ الوارثِ مَقامَ تَعْيينِ الزوجِ ، فيه قولان . فعلى

الشرح الكبير

قولِه ، يُؤْخَذُ مُسَمًّى ومَهْرُ مِثْلٍ للمَوْطوءَتَيْن ، تُعْطَى كلُّ واحدةٍ[1] الأقَلَّ ؛ مِن المُسمَّى أو مَهْرِ المِثْلِ ، ويَقِفُ الفضلُ بينَهما ، ويَبْقَى مُسَمَّيان ونصفٌ ، يَقِفُ أحَدُهما بينَ الثلاثِ اللاتِى لم يُوطَأْنَ ، وآخرُ بينَ الثلاثِ والاثْنَتَيْن ، والميراثُ على ما تقدَّم . وحُكِيَ عن الشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، فى مَن له أرْبَعُ نِسْوةٍ أبَتَّ طلاقَ إحْداهُنَّ ، ثم نكَح خامسةً ، ومات و لم يُدْرَ أيَّتُهنَّ طَلَّقَ ، فللخامسةِ رُبْعُ الميراثِ ، وللأرْبَعِ ثلاثةُ أرباعِه بينَهُنَّ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ، إذا كان نكاحُ الخامسةِ بعدَ انْقضاءِ عِدَّةِ المُطَلَّقَةِ . ولو أنَّه قال بعدَ نكاحِ [٢٧٩/٥و] الخامسةِ : إحدى نسائِى طالِقٌ . ثم نكَح سادسةً ، ثم مات قبلَ أن يُبَيِّنَ ، فللسَّادسةِ رُبْعُ الميراثِ ، وللخامسةِ رُبْعُ ثلاثةِ الأرْباعِ الباقِيةِ ، وما بَقِيَ بينَ الأرْبَعِ الأُوَلِ أرْباعًا . وفى قولِ الشافِعِيِّ ، ما أشْكَلَ مِن ذلك موقوفٌ على ما تقدَّم .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْمُطَلَّقَةِ

إِذَا طَلَّقَهَا فِى صِحَّتِهِ ، أَوْ فِى مَرَضٍ غَيْرِ مَخُوفٍ أَوْ غَيْرِ مَرَضِ الْمَوْتِ طَلَاقًا بَائِنًا قُطِعَ التَّوَارُثُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ المُطَلَّقَةِ

(إذا طَلَّقَها فى صِحَّتِه أو مَرَضٍ غيرِ مَخُوفٍ طلاقًا بائِنًا قُطِعَ التَّوارُثُ بَيْنَهما) وجملة ذلك ، أنَّ الرجلَ إذا طلَّقَ امرأتَه فى صِحَّتِه طلاقًا بائِنًا ، أو رجْعِيًّا فبانَتْ بانْقِضاءِ عدَّتِها ، لم يَتوارَثا إجْماعًا ؛ لزوالِ الزَّوْجِيةِ التى هى سَبَبُ الميراثِ ، وكذلك إن طَلَّقها فى مرضٍ غيرِ مَخُوفٍ ؛ لأنَّ حُكْمَ الطَّلاقِ فيه حُكْمُ الطلاقِ فى الصِّحَّةِ . فإن طَلَّقَها فى المرضِ المَخُوفِ فصحَّ مِن مَرَضِه ذلك ومات بعدَه ، لم تَرِثْهُ فى قولِ الجمهورِ . ورُوِىَ عن النَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وزُفَرَ ، أنَّها تَرِثُه ؛ لأنَّه طلاقٌ فى مرضٍ مَخُوفٍ قُصِدَ به الفرارُ مِن الميراثِ ، فلم يَمْنَعْه ، كما لو لم يَصِحَّ . ولَنا ، أنَّ هذه بائنٌ بطَلاقٍ فى غيرِ مَرَضِ الموتِ ، فلم تَرِثْه ، كالمُطَلَّقةِ فى الصِّحَّةِ ، ولأنَّ حُكْمَ هذا المرضِ حُكْمُ الصِّحَّةِ فى العَطَايا والعَتاق والإقْرارِ ، فكذلك فى الطلاقِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا قَصَدَ الفِرارَ فى الصِّحَّةِ .

الإنصاف

بابُ مِيراثِ المُطَلَّقَةِ

.....

المقنع

وَإِنْ كَانَ رَجْعِيًّا لَمْ يَقْطَعْهُ مَا دَامَتْ فِى الْعِدَّةِ .

وَإِنْ طَلَّقَهَا فِى مَرَضِ الْمَوْتِ الْمَخُوفِ طَلَاقًا لَا يُتَّهَمُ فِيهِ ؛ بِأَنْ سَأَلَتْهُ الطَّلَاقَ ، أَوْ عَلَّقَ طَلَاقَهَا عَلَى فِعْلٍ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ فَفَعَلَتْهُ ، أَوْ عَلَّقَهُ فِى الصِّحَّةِ عَلَى شَرْطٍ فَوُجِدَ فِى الْمَرَضِ ، أَوْ طَلَّقَ مَنْ لَا تَرِثُ كَالْأَمَةِ وَالذِّمِّيَّةِ فَعَتَقَتْ وَأَسْلَمَتْ [١٨٥ظ] فَهُوَ كَطَلَاقِ الصَّحِيحِ فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٨٥٧ – مسألة : (وإن كان) الطلاقُ (رجْعِيًّا لم يَقْطَعْه ما دامَتْ فى العدَّةِ) سواءٌ كان فى المرضِ أو الصِّحَّةِ ، بغيرِ خلافٍ نعلَمُه . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وذلك لأنَّ الرَّجْعِيةَ زَوْجةٌ يَلْحَقُها طلاقُه وظِهارُه وإيلاؤُه ، ويَمْلِكُ إمْساكَها بالرَّجعةِ بغيرِ رِضاها ولا وَلِىٍّ ولا شُهُودٍ ولا صَداقٍ جَديدٍ .

٢٨٥٨ – مسألة : (وإن طلَّقَها فى مَرَضِ الموتِ المخُوفِ طلاقًا لا يُتَّهَمُ فيه ؛ بأن سألَتْه الطلاقَ ، أو علَّقَ طلاقَها على فِعْلٍ لها منه بُدٌّ ففعَلَتْه ، أو علَّقَه على شَرْطٍ فى الصِّحَّةِ فوُجِدَ فى المرضِ ، أو طلَّقَ مَن لا تَرِثُ كالأَمَةِ والذِّمِّيَّةِ فعَتَقَتْ وأسْلَمَت ، فهو كطَلاقِ الصحيحِ فى أصَحِّ الروايتَيْن) إذا سألَتْه الطلاقَ فى مَرَضِه فأجابَها ، فقال القاضِى : فيه روايتان ؛

الإنصاف

قوله : وإنْ طَلَّقَها فى مَرَضِ الموْتِ المَخُوفِ طَلاقًا لا يُتَّهَمُ فيه ، بأَنْ سَأَلَتْه الطَّلاقَ ، أو عَلَّقَ طَلاقَها على فِعْلٍ لها منه بُدٌّ ففعَلَتْه ، أو عَلَّقَه فى الصِّحَّةِ على شَرْطٍ فوُجِدَ فى المَرَضِ ، أو طَلَّقَ مَن لا تَرِثُ ؛ [٢٨٦/٢ ظ] كالأَمَةِ والذِّمِّيَّةِ ، فعَتَقَتْ

الشرح الكبير

إحْداهما ، لا تَرِثُه ؛ لأنَّه ليس بفارٍّ . والثانيةُ ، تَرِثُه ؛ لأنَّه طَلَّقها فى مَرَضِه . وهو قولُ مالكٍ . وكذلك الحكمُ إذا خالَعها ، أو عَلَّقَ الطلاقَ على مَشِيئتِها فشاءت ، أو على فِعْلٍ مِن جِهَتِها لها منه بُدٌّ ففعَلَتْه ، أو خَيَّرَها فاخْتارتْ نَفْسَها . والصحيحُ فى هذا كلِّه أنَّها لا تَرِثُه ؛ لأنَّه لا فِرَارَ منه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . فإن [٥/٢٧٩ظ] لم تَعْلَمْ بتَعْليقِ طلاقِها ، ففعَلَتْ

الإنصاف

وَأسْلَمَتْ ، فهو كطَلاقِ الصَّحِيحِ فى أَصَحِّ الرِّوايَتَيْن . ذكَر المُصَنِّفُ هنا مَسائِلَ ؛ منها ، إذا سألَتْه الطَّلاقَ ، فأجابَها إلى سُؤالِها ، أو علَّقَه على فِعْلٍ لها منه بُدٌّ ففعَلَتْه عالِمَةً ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه كطَلاقِ الصَّحيحِ ، كما صحَّحه المُصَنِّفُ هنا. وصحَّحه صاحِبُ « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، هو كطَلاقِ مُتَّهَمٍ فيه . اخْتارَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها لو سألَتْه أنْ يُطَلِّقَها طَلْقَةً فطَلَّقَها ثلاثًا ، أنَّه كطَلاقِ الصَّحيحِ أيضًا . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قال أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ : إذا سألَتْه الطَّلاقَ فطَلَّقَها ثلاثًا ، لم تَرِثْه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مَعْنَى كلامِ غيرِه . وقد أحْسَنَ المُصَنِّفُ فى قَوْلِه : إن لم أُطَلِّقْكِ فأنتِ طالِقٌ . أنَّه إنْ علَّقَه على فِعْلِها ، ولا مَشَقَّةَ عليها فيه ، فأبَتْ ذلك لم يتَوارَثا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : تَرِثُ ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فيه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

الشرح الكبير

ما عُلِّقَ عليه ، وَرِثَتْه ؛ لأنَّها مَعْذُورةٌ فيه . ولو سألَتْه طَلْقةً فطَلَّقها ثلاثًا وَرِثَتْه ؛ لأنَّه أبانَها بما لم تَطْلُبْه منه . فإن عَلَّقَ طَلاقَها على شَرْطٍ فى الصِّحَّةِ فوُجِدَ فى المرَضِ ، كقُدُومِ زَيْدٍ ، ومجِىءِ زيدٍ[1] ، وصلاتِها الفَرْضَ ، بانَتْ ولم تَرِثْه . وذكر القاضِى روايةً أُخْرَى ، أنَّها تَرِثُ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ الطَّلاق وقعَ فى المرضِ . والأوَّلُ أصَحُّ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو خالعَتْه فهو كطَلاقِ الصَّحيحِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : تَرِثُ منه . الثَّانيةُ ، لو قذَفَها فى صِحَّتِه ، ولاعَنَها فى مَرضِه مُطْلَقًا ، وقيل : لنَفْىِ الحدِّ لا لنَفْىِ الوَلَدِ ، أو علَّق طَلاقَها حالَةَ الصِّحَّةِ على فِعْلٍ لها لا بُدَّ لها منه ، ففَعَلَتْه فى المَرضِ ، ورِثَتْه فيهما على أصحِّ الرِّوايتَيْن . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، لا تَرِثُ . وجزَم به جماعةٌ مِنَ الأصحابِ فى المَسْألَةِ الأُولَى . ومِن مَسائلِ المُصَنِّفِ ، إذا علَّقه فى الصِّحَّةِ على شَرْطٍ فوُجِدَ فى المَرَضِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه كطَلاقِ الصَّحيحِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه كمُتَّهَمٍ فيه . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ علَّقَه بشَهْرٍ معْلومٍ فجاءَ فى مرَضِه ، فرِوايَتان . ومِن مَسائلِ المُصَنِّفِ أيضًا ، إذا طلَّقَ مَن لا تَرِثُ ؛ كالأَمَةِ ، والذِّمِّيَّةِ ، فعتَقَتْ وأسْلَمَتْ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه كطَلاقِ

(١) فى : المغنى ٩/٢٠٠ : « غد » .

الشرح الكبير

٢٨٥٩ – مسألة : فإن طلَّقَ الزَّوجُ المسلمُ امرأتَه الذِّمِّيَّةَ أو الأمَةَ فى المرضِ طلاقًا بائنًا ، ثم أسْلَمتِ الذِّمِّيَّةُ وعَتَقَتِ الأمَةُ ، ثم مات فى عِدَّتِهما ، لم تَرِثاهُ ؛ لأنَّه لم يكنْ عندَ الطَّلاقِ فارًّا . وفيه رِوايَةٌ أُخْرى ، أنَّها تَرِثُ ؛ لأنَّه طَلَاقٌ فى مَرَضِ الموتِ ، فوَرِثَتْه كغَيْرِها . هكذا ذَكَرَه شيخُنا فى الكتابِ المشروحِ ، ولم يَذْكُرْ فى « المُغْنِى » و « الكافى » هذه الرِّوايَةَ الأخيرَةَ .

فصل : فإن قال لهما : أنتُما طالِقتان غدًا . فعَتَقَتِ الأَمَةُ وأسْلَمَتِ الذِّمِّيَّةُ ، لم تَرِثاه ؛ لأنَّه غيرُ فارٍّ .

٢٨٦٠ – مسألة : وإن قال سَيِّدُ الأمةِ : أنتِ حُرَّةٌ غدًا . فطَلَّقها اليومَ وهو يَعْلَمُ بقولِ السَّيِّدِ ، وَرِثَتْه ؛ لأنَّه فارٌّ ، وإن لم يَعْلَمْ لم تَرِثْه ؛ لعدمِ الفرارِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ولم أعلمْ فيه مخالِفًا .

فصل : إذا قال لامرأتِه فى صحتِه : إذا مَرِضْتُ فأنتِ طالقٌ . فحُكْمُه حكمُ طلاقِ المريضِ سَواءً . وإن أقَرَّ فى مَرَضِه أنَّه كان طَلَّقها فى صِحَّتِه ثلاثًا لم يُقْبَلْ إقْرارُه عليها ، وكان حُكْمُه حُكْمَ طلاقِه فى مَرَضِه . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . ويُقْبَلُ عندَ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّه أقرَّ بما يَبْطُلُ به حَقُّ غيرِه ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو أقرَّ بما لها .

الإنصاف

الصَّحيحِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، أنَّه كطَلاقِ مُتَّهَمٍ فيه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مُتَّهَمًا بِقَصْدِ حِرْمَانِهَا الْمِيرَاثَ ؛ مِثْلَ أَنْ طَلَّقَهَا ابْتِدَاءً ، أَوْ عَلَّقَهُ عَلَى فِعْلٍ لَابُدَّ لَهَا مِنْهُ كَالصَّلَاةِ وَنَحْوِهَا فَفَعَلَتْهُ ، أَوْ قَالَ لِلذِّمِّيَّةِ أَوِ الْأَمَةِ : إِذَا أَسْلَمْتِ أَوْ عَتَقْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . أَوْ عَلِمَ أَنَّ سَيِّدَ الْأَمَةِ قَالَ لَهَا : أَنْتِ حُرَّةٌ غَدًا . فَطَلَّقَهَا الْيَوْمَ ، وَرِثَتْهُ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ ، وَلَمْ يَرِثْهَا

الشرح الكبير

٢٨٦١ – مسألة : (وإن كان مُتَّهَمًا بقَصْدِ حِرْمانِها الميراثَ ؛ مثلَ أن طَلَّقها ابْتِداءً ، أو عَلَّقه على فِعْلٍ لا بُدَّ لها منه كالصَّلاةِ ونحوِها ففَعَلَتْه ، أو قال للأمَةِ أو الذِّمِّيَّةِ : إذا أسْلَمْتِ أو عَتَقْتِ فأنْتِ طالِقٌ . أو عَلِمَ أنَّ سيِّدَ الأمَةِ قال لها : أنتِ حرةٌ غدًا . فطَلَّقها اليومَ ، وَرِثَتْه ، ما دامت فى العِدَّةِ ، ولم يَرِثْها) وجملتُه ، أنَّه إذا طلَّقَها فى المرَضِ المَخُوفِ طلاقًا بائِنًا ،

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، قولُه : وإنْ كان مُتَّهَمًا بقَصدِ حِرْمانِها المِيراثَ ، وَرِثَتْه ما دامَتْ فى العِدَّةِ . فمِن ذلك ، لو أقَرَّ فى مرَضِه أنَّه أبانَها فى صِحَّتِه ، فهذا مُتَّهَمٌ فيه ، فتَرِثُه على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى كتابِ الإقرارِ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » للشِّيرازِىِّ : لا تَرِثُه . قلتُ : وهو بعيدٌ . ومِن ذلك ، لو وَطِئَ حَماتَه لم يَقطَعْ إرْثَ زوجَتِه ، لكِنْ يُشْترَطُ أنْ يكونَ عاقِلًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا بُدَّ أن يكونَ مُكَلَّفًا . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » . الثَّانيةُ ، لو وكَّلَ فى صِحَّتِه مَن يُبِينُها متى شاءَ ، فأبانَها فى مرَضِه ، لم يَقْطَعْ ذلك إرْثَها منه . الثَّالثةُ ، قولُه : أو عَلَّقَه على فِعْلٍ لا بُدَّ لها منه ؛

الشرح الكبير

ثم مات مِن مَرَضِه ذلك فى عِدَّتِها ، وَرِثَتْه و لم يَرِثْها إن ماتت . يُرْوَى هذا عن علىٍّ ، وعمرَ ، وعثمانَ . وبه قال شُرَيْحٌ ، وعُرْوَةُ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ فى أهلِ العراقِ ، ومالِكٌ فى أهلِ المدينةِ ، وابنُ أبى لَيْلَى . وهو قولُ الشافعىِّ القديمُ . ورُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ الزُّبَيْرِ ، لا تَرِثُ مَبْتُوتةٌ . ويُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وعبدِ الرحمنِ ابنِ عوفٍ . وهو قولُ الشافِعىِّ الجديدُ ؛ لأنَّها بائِنٌ ، فلا تَرِثُ ، كالبائنِ فى الصِّحَّةِ ، أو كما لو كان الطَّلاقُ باخْتِيارِها ، ولأنَّ أسبابَ المِيراثِ مَحْصُورةٌ فى رَحِمٍ ونكاحٍ ووَلاءٍ ، وليس لها شىءٌ مِن هذه الأسْبابِ . ولَنا ، أنَّ عثمان ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وَرَّثَ تُماضِرَ بنتَ الأصْبَغِ الكَلْبِيَّةَ مِن عبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ ، وكان طَلَّقها فى مرضِه فبَتَّها[1] . واشْتَهر ذلك فى الصحابةِ فلم يُنْكَرْ ، فكان إجماعًا . و لم يَثْبُتْ عن علِىٍّ وعبدِ الرحمنِ خلافُ هذا ، بل قد روَى عُرْوةُ أنَّ عمرَ قال لعبدِ الرحمنِ : إن مِتَّ فلأُوَرِّثَنَّها منك . قال : قد عَلِمتُ ذلك . وما رُوِىَ عن ابنِ الزُّبَيْرِ إن صَحَّ

الإنصاف

كالصَّلاةِ ، ونحوِها . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : وكلامِ أبوَيْها أو أحَدِهما . قال الأصحابُ : لا بُدَّ لها منه . شَرْعًا كما مثَّل ، أو عقْلًا ؛ كأَكْلٍ ، وشُرْبٍ ، ونَوْمٍ ، ونحوِه .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى توريث المبتوتة فى مرض الموت ، من كتاب الخلع والطلاق . السنن الكبرى ٣٦٢/٧ ، ٣٦٣ . والشافعى ، انظر : كتاب الفرائض . من ترتيب المسند ١٩٣/٢ . وإسناده صحيح . انظر الإرواء ١٥٩/٦ .

المقنع وَهَلْ تَرِثُهُ بَعْدَ الْعِدَّةِ ، أَوْ تَرِثُهُ الْمُطَلَّقَةُ قَبْلَ الدُّخولِ؟عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير فهو مَسْبوقٌ بالإجْماعِ . ولأنَّه قَصَد قَصْدًا فاسِدًا فى الميراثِ ، فعُورِضَ بنَقِيضِ قَصْدِه ، كالقاتِلِ القاصِدِ اسْتِعجالَ الميراثِ يُعاقَبُ بحِرْمانِه .

٢٨٦٢ – مسألة : وإن علَّقَ طَلَاقَها على فِعْلٍ لا بُدَّ لها منه ؛ [٥/٢٨٠و] كالصلاةِ المكتوبَةِ ، والصيامِ الواجِبِ ، ففَعَلَتْه ، فحُكْمُه حُكْمُ طَلَاقِه ابْتِداءً ، فى قولِ الجميعِ ، وكذلك لو علَّقَه على كلامِها لأبَوَيْها ولأحَدِهما .

٢٨٦٣ – مسألة : (وهل تَرِثُه بعدَ العِدَّةِ ، أو تَرِثُه المطَلَّقةُ قبلَ الدُّخولِ ؟على روايتَيْن) المشهورُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّها تَرِثُه فى العِدَّةَ وبعدَها ما لم تَتَزَوَّجْ . قال أبو بكرٍ : لا يَخْتلِفُ[1] قولُ أبى عبدِ اللهِ فى المدْخُولِ بها ، أنَّها تَرِثُه فى العِدَّةِ وبَعدَها ما لم تَتَزَوَّجْ . رُوِىَ ذلك عن الحسنِ . وهو قولُ البَتِّىِّ ، وحُمَيْدٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وبعضِ البَصْرِيِّين ،

الإنصاف قوله : وَرِثَتْه ما دامَت فى العِدَّةِ ، ولم يَرِثْها هو – بلا نِزاعٍ – وهل تَرِثُه بعدَ العِدَّةِ ، أو تَرِثُه المُطَلَّقَةُ قبلَ الدُّخولِ ؟ على روايتَيْن . يَعْنِى إذا فعَل فِعْلًا يُتَّهَمُ فيه بقَصْدِ حِرمانِها ، فإنَّها ترِثُه ما دامَتْ فى العِدَّةِ ، بلا نِزاعٍ ، ولا يَرِثُها هو ، بلا نِزاعٍ . وهل تَرِثُه بعدَ العِدَّةِ أو تَرِثُه المطَلَّقَةُ قبلَ الدُّخولِ ؟ أطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه رِوايتَيْن ، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ،

---

(١) بعده فى الأصل : « المذهب » .

الشرح الكبير

وأصحابِ الحسنِ ، ومالكٍ فى أهلِ المدينةِ . وذُكِرَ عن أُبَىِّ بنِ كعبٍ ؛ لِما روَى أبو سلمةَ بنُ عبدِ الرحمنِ ، أنَّ أباه طَلَّقَ أُمَّه وهو مريضٌ ، فمات ، فوَرِثَتْه بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ . ولأنَّ سببَ تَورِيثِها فِرارُه مِن ميراثِها ، وهذا المعنَى لا يَزُولُ بانقضاءِ العِدَّةِ . وفيه روايةٌ أخْرى ، أنَّها لا تَرِثُ بعدَ العِدَّةِ . وهذا قولُ عُرْوَةَ ، وأبى حنيفةَ ، وأصحابِه ، وقولُ الشافِعىِّ القديمُ ؛ لأنَّها تُباحُ لزوْجٍ آخرَ ، فلم تَرِثْه ، كما لو كان فى الصِّحَّةِ ، ولأنَّ تَورِيثَها بعد العِدَّةِ يُفْضِى إلى تَورِيثِ أكثرَ مِن أرْبَعِ نِسْوةٍ ، فلم يَجُزْ ، كما لو تَزَوَّجَتْ . والمطَلَّقةُ قبلَ الدُّخول فى مرضِه المخُوفِ فيها روايتان ، كالتى انْقَضَتْ عِدَّتُها ، إذا كانت كُلُّ واحِدةٍ منهما لا عِدَّةَ لها .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » فى الأُولَى ؛ إحْداهما ، تَرِثُه بعدَ العِدَّةِ ، ولو كانتْ غيرَ مدْخُولٍ بها ، ما لم تتَزَوَّجْ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : نقَلَه واختارَه الأكثرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا المَشْهورُ عنِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . قال أبو بَكرٍ : لا يخْتَلِفُ قولُ أبى عبدِ اللهِ فى المَدْخُولِ بها أنَّها تَرِثُه فى العِدَّةِ وبعدَها ما لم تتَزوَّجْ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا تَرِثُه . واختارَه فى « التَّبْصِرَةِ » فى المَدْخُولِ بها . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » فيها . وقدَّمه فيهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه المُصَنِّفُ فى آخِرِ البابِ ؛ حيثُ جعَل المِيراثَ للزَّوْجاتِ اللَّاتِى فى عِصمَتِه ، ولم يُعْطِ المُطَلَّقاتِ شيئًا ، فيما إذا طلَّق أرْبَعًا

المقنع فَإِنْ تَزَوَّجَتْ لَمْ تَرِثْهُ .

الشرح الكبير **٢٨٦٤** – مسألة : (وإن تَزَوَّجَتْ) فى عِدَّتِها (لم تَرِثْه) سواءٌ كانت فى الزَّوْجِيَّةِ أو بانت مِن الزوجِ الثانى . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال مالكٌ فى أهلِ المدينةِ : تَرِثُه . لما ذَكَرْنا للرِّوايةِ الأُولَى فى المسألَةِ قبلَها . ولأنَّها شخصٌ يَرِثُ مع انْتِفاءِ الزوجِيَّةِ ، فوَرِثَ معها ، كسائِرِ الوارِثِين . ولَنا ، أنَّ هذه وارِثَةٌ مِن زَوْجٍ ، فلا تَرِثُ زوجًا سواه ، كسائرِ الزوجاتِ ، ولأنَّ التَّوْرِيثَ فى حُكْمِ النِّكاحِ ، فلا يَجُوزُ اجْتِماعُه مع نِكاحٍ آخرَ ، كالعِدَّةِ ، ولأنَّها فَعَلَتْ باخْتِيارِها ما يُنافِى نِكاحَ الأوَّلِ ، فأشْبَهَ ما لو كان فَسْخُ النِّكاحِ مِن قِبَلِها . وهكذا لو ارْتَدَّت فى عِدَّتِها و لم تُسْلِمْ ، أو فَعَلَت ما يُنافى نِكاحَ الأوَّلِ .

فصل : إذا طَلَّقَ امرأتَه ثلاثًا قبلَ الدُّخولِ فى المَرَضِ ، فقال أبو بكرٍ : فيها أرْبَعُ رواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، لها الصَّداقُ كاملًا والميراثُ وعليها العِدَّةُ . اخْتارَها أبو بكر . وهو قولُ الحسنِ ، وعطاءٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّ الميراثَ ثَبَت للمَدْخُولِ بها لفرارِه منه ، وهذا فارٌّ ، وإذا ثَبَت [٥/٢٨٠ظ] الميراثُ ، ثَبَت وُجوبُ تكْمِيلِ الصَّداقِ . قال شيخُنا[1] : وينْبَغِى أن تكونَ العِدَّةُ عِدَّةَ الوفاةِ ؛ لأنَّا جَعَلْناها فى حُكْمِ مَن تُوُفِّىَ عنها وهى زَوْجَةٌ ، ولأنَّ

الإنصاف وانقضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، وتزَوَّجَ بعدَهُنَّ أرْبَعًا وماتَ عنهُنَّ . قال أبو بَكْرٍ : إذا طلَّقَ ثلاثًا قبلَ الدُّخولِ فى المَرضِ ، فيها أربَعُ رِواياتٍ ؛ إحْداهنَّ ، لها الصَّداقُ كامِلًا والمِيراثُ ، وعليها [٢/٢٨٧ و] العِدَّةُ . واخْتارَه . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : وَينبَغِى

(١) فى : المغنى ٩/١٩٧ .

الشرح الكبير

الطَّلاقَ لا يُوجِبُ عِدَّةً على غيرِ المدْخولِ بها . الثانيةُ ، لها الميراثُ والصَّداقُ ولا عِدَّةَ عليْها . وهو قولُ عطاءٍ ؛ لأنَّ العِدَّةَ حَقٌّ عليها ، فلا تَجِبُ بفرارِه . والثالثةُ ، لها الميراثُ ونصفُ الصَّداقِ وعليها العِدَّةُ . وهذا قولُ مالكٍ فى روايةِ أبى عُبَيْدٍ عنه ؛ لأنَّ مَن تَرِثُ يجبُ أن تَعْتَدَّ ، ولا يَكْمُلُ الصَّداقُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وإن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[1] . فلا يَجُوزُ مُخالفَةُ ذلك . والرابعةُ ، لا تَرِثُ ولا عِدَّةَ عليها ولها نصفُ الصَّداقِ . وهو قولُ جابرِ بنِ زيدٍ ، والنَّخَعِيِّ ، وأبى حنيفةَ ، والشافِعيِّ ، وأكثرِ أهلِ العلمِ . قال أحمدُ : قال جابرُ بنُ زيدٍ : لا ميراثَ لها ، ولا عِدَّةَ عليها . وقال الحسنُ : تَرِثُ . قال أحمدُ : أذْهَبُ إلى قولِ جابرٍ ؛ لأنَّ اللهَ سبحانه نَصَّ على تَنْصِيفِ الصَّداقِ ونَفْيِ العِدَّةِ عن المُطَلَّقةِ قبلَ الدُّخولِ بقولِه سبحانه : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ . وقال تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[2] . ولا يجوزُ مخالفةُ نصِّ الكتاب بالرَّأْيِ والتَّحَكُّمِ . وأمَّا الميراثُ ، فإنَّها ليست بزَوْجتِه ولا مُعْتَدَّةٍ مِن نِكاحٍ ، أشْبَهَتِ المطَلَّقةَ فى الصِّحَّةِ . فإن خَلا بِها ، وقال :

الإنصاف

أنْ تكونَ العِدَّةُ عِدَّةَ وَفاةٍ . قلتُ : فيُعايَى بها فى الصَّداقِ . والثَّانيةُ ، لها المِيراثُ والصَّداقُ ، ولا عِدَّةَ عليها . والثَّالثةُ ، لها المِيراثُ ونِصفُ الصَّداقِ ، وعليها

---

(١) سورة البقرة ٢٣٧ .

(٢) سورة الأحزاب ٤٩ .

الشرح الكبير

لم أطَأْها . وصَدَّقَتْه ، فَلَها الميراثُ ، وعليها العِدَّةُ للوَفاةِ ، ويُكَمَّلُ لها الصَّداقُ ؛ لأنَّ الخَلْوَةَ تَكْفِى فى ثُبُوتِ هذه الأحْكامِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ .

فصل : ولو طَلَّقَ المدخولَ بها طلاقًا رَجْعِيًّا ثم مَرِضَ فى عِدَّتِها ، ومات بعدَ انقضائِها ، لم تَرِثْه ؛ لأنَّه طلاقُ صِحَّةٍ . فإن طَلَّقها واحدةً فى صحَّتِه ، وأبَانَها فى مَرَضِه ، ثم مات بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، فحُكْمُها حُكْمُ ما لو ابْتَدَأَ طلاقَها فى مَرَضِه ؛ لأنَّه فَرَّ مِن مِيراثِها . وإن طَلَّقها واحدةً فى صِحَّتِه ، وأُخْرَى فى مَرَضِه ، ولم يُبِنْها حتى بانَتْ بانْقضاءِ عِدَّتِها ، لم تَرِثْ ؛ لأنَّ طَلاقَ المرضِ لم يَقْطَعْ مِيراثَها ولم يُؤَثِّرْ فى بَيْنُونَتِها .

فصل : وإذا طَلَّقها ثلاثًا فى مَرَضِه ، فارْتَدَّتْ ثم أسْلَمتْ ، ثم مات فى

الإنصاف

العِدَّةُ . والرَّابعةُ ، لا تَرِثُ ، ولا عِدَّةَ عليها ، ولها نِصفُ الصَّداقِ . انتهى . ويُعانَى بها حيثُ أوْجَبْنا العِدَّةَ . (1)وأطْلَقَ فى تَكْميلِ المَهْرِ وعدَمِه الرِّوايتَيْن ، فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّم تَكْمِيلَ المَهْرِ ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ أنَّه لا يُكَمَّلُ ؛ لما ذَكَرُوه فى الصَّداقِ(1) .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : تَرِثُ منه(2) . فإنَّه يُشْتَرَطُ ألَّا تَرْتَدَّ ، فإنِ ارْتَدَّتْ لم تَرِثْ .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) زيادة من : ط .

الشرح الكبير

عِدَّتِها ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَرِثُه . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّها مُطلَّقَةٌ فى المرضِ ، [٥/٢٨١و] أشْبَهَ ما لو لم تَرْتَدَّ . والثانى ، لا تَرِثُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافِعىِّ ؛ لأنَّها فعَلَتْ ما يُنافِى النِّكاحَ ، أشْبَهَ ما لو تزَوَّجَتْ . ولو كان هو المُرْتَدَّ ثم أسْلَمَ ومات ، وَرِثَتْه . وبه قال أبو حنيفةَ وأصحابُه . وقال الشافعىُّ : لا تَرِثُه . ولَنا ، أنَّها مُطلَّقةٌ فى المَرضِ ، لم تَفْعَلْ ما يُنافِى نِكاحَها ، مات زوجُها فى عِدَّتِها ، أشْبَه ما لو لم تَرْتَدَّ .

ولو ارْتَدَّ أحدُ الزوجين بعدَ الدُّخولِ ، ثم عاد إلى الإسْلامِ قبلَ انْقِضاءِ العِدَّةِ ، وَرِثَه الآخرُ ؛ لأنَّ النِّكاحَ باقٍ . وإنِ انْقَضَتِ العِدَّةُ قبلَ رُجُوعِه ، انْفَسخَ النِّكاحُ و لم يَرِثْ أحدُهما الآخرَ . وإن قُلْنا : إنَّ الفُرْقةَ تُتَعَجَّلُ عنْدَ اخْتلافِ الدِّينِ . لم يَرِثْ أحدُهما الآخرَ . ويتَخرَّجُ أن يَرِثَه الآخَرُ إذا كان ذلك فى مرضِ موتِه ؛ لأنَّه تَحْصُلُ به البَيْنُونةُ ، أشْبَهَ الطَّلاقَ . وهو قولُ مالكٍ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : إذا ارْتَدَّتِ المرأةُ ثم ماتتْ فى عِدَّتِها وَرِثَها الزوجُ .

فصل : فإن عَلَّقَ طلاقَها على فِعْلِ نَفْسِه ، وفَعَلَه فى المَرَضِ ، وَرِثَتْه ؛ لأنَّه أوْقَعَ الطَّلاقَ بها فى المرضِ ، أشْبَهَ ما لو كان التَّعْليقُ فى المرضِ . وإن

الإنصاف

قوْلًا واحدًا . فلو أسْلمَت بعدَه لم تَرِثْ أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وصحَّحه . وعنه ، تَرِثُ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

المقنع

وَإِنْ أَكْرَهَ الِابْنُ امْرَأَةَ أَبِيهِ فِى مَرَضِ أَبِيهِ عَلَى مَا يَفْسَخُ نِكَاحَهَا ، لَمْ يُقْطَعْ مِيرَاثُهَا ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ لَهُ امْرَأَةٌ سِوَاهَا .

الشرح الكبير

قال فى الصِّحَّةِ : أنتِ طالِقٌ إن لم أَضْرِبْ غُلامِى . فلمْ يَضْرِبْه حتى مات ، وَرِثَتْه ، ولا يَرِثُها إن ماتَتْ ، وإن مات الغُلامُ والزوجُ مَريضٌ طَلُقَتْ ، وكان كتَعْليقِه على مجىءِ زيدٍ على ما ذَكَرْنا . وكذلك إن قال : إن لم أُوَفِّكِ مَهْرَكِ فأنتِ طالقٌ . فإنِ ادَّعَى أنَّه وَفَّاها مَهْرَها فأنْكَرَتْه ، صُدِّقَ الزَّوْجُ فى تَوْرِيثِه منها ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ النكاحِ ، ولم يُصَدَّقْ فى بَراءتِه منه ؛ لأنَّ الأصلَ بقاؤُه فى ذِمَّتِه . ولو قال لها فى الصِّحَّةِ : أنتِ طالقٌ إن لم أتَزَوَّجْ عليك . فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الحسنِ . ولو قَذَفَ المريضُ امرأتَه ثم لَاعَنَها فى مرضِه فبانَتْ منه ثم مات فى مرضِه وَرِثَتْه . وإن ماتت لم يَرِثْها . وإن قَذَفَها فى صِحَّتِه ثم لَاعَنَها فى مرضِه ثم مات فيه لم تَرِثْه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الشافِعىِّ ، واللُّؤْلُؤِىِّ . وذَكَر القَاضى روايةً أُخْرَى ، أنَّها تَرِثُ . وهو قولُ أبى يوسفَ . وإن آلى منها ثم صَحَّ ، ثم نُكِسَ فى مرضِه فبانَتْ منه بالإيلاءِ لم تَرِثْه .

٢٨٦٥ – مسألة : (وإن أَكْرَهَ الابنُ امرأةَ أبيه فى مرضِ أبيه على ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، لم يُقْطَعْ مِيراثُها ، إلَّا أن يكونَ له امرأةٌ سِواها) إذا

الإنصاف

قوله : فإنْ أكْرَه الابنُ امْرأةَ أبيه ، فى مرَضِ أبيه ، على ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، لم يَنْقَطِعْ مِيراثُها . مُرادُه إنْ كان الابنُ عاقِلًا .

وقوله : إلَّا أنْ يَكُونَ له امْرأةٌ سِواها . مقَيَّدٌ بما إذا لم يُتَّهَمْ فيه مع وُجودِ امْرأةٍ

الشرح الكبير

اسْتَكْرَهَ الابنُ امرأةَ أبيه على ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، مِن وَطْءٍ أو غيرِه ، فى مرضِ أبيه ، فماتَ أبُوه مِن مرضِه ذلك ، وَرِثَتْه ، [٥/٢٨١ظ] ولم يَرِثْها إن ماتَتْ . وهو قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . فإن طاوَعَتْه على ذلك لم تَرِثْ ؛ لأنَّها مشارِكةٌ له فيما يَفْسَخُ نِكاحَها ، أشْبَهَ ما لو خالَعَتْه . وسواءٌ كان للمَيِّتِ بَنُونَ سِوَى هذا الابنِ أو لم يكنْ . فإنِ انْتَفَتِ التُّهْمةُ عنه ، بأن لا يكونَ وارثًا ، كالكافِرِ والقاتلِ والرَّقيقِ ، أو كان ابنًا مِن الرَّضاعةِ ، أو ابنِ ابنٍ مَحْجُوبٍ بابنِ الميتِ ، أو بأَبَوَيْنِ وابْنَتَيْن ، أو كان للميتِ امرأةٌ أُخْرَى تَحُوزُ ميراثَ الزوجاتِ ، لم تَرِثْ ؛ لانتفاءِ التُّهْمةِ . ولو صار ابنُ الابنِ وارثًا بعدَ ذلك لم تَرِثْ ؛ لانْتفاءِ التُّهْمةِ حالَ الوَطْءِ . ولو كان وارثًا حينَ الوَطْءِ فعاد مَحْجوبًا عن الميراثِ ، وَرِثَتْ ؛ لوُجودِ التُّهْمةِ حينَ الوَطْءِ .

ولو كان للمريضِ امْرأتانِ ، فاسْتَكْرَهَ ابنُه إحْداهُما ، لم تَرِثْ ؛ لانتفاءِ التُّهْمةِ ، لكَوْنِ ميراثِها لا يَرْجِعُ إليه . وإنِ اسْتَكْرَهَ الثانيةَ بعدَها ، وَرِثَتِ الثانيةُ ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فى حَقِّها ، ولو اسْتَكْرَهَهُما معًا دَفْعَةً واحدةً ، وَرِثَتا معًا وهذا كلُّه قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . وأمَّا الشافِعىُّ ، فلا يَرَى فَسْخَ

الإنصاف

سِواها ، وهو واضِحٌ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ وعليه الأصحابُ ، أنَّ الاعْتِبارَ بحالَةِ الإكراهِ . وذكَر بعضُهم ، إنِ انتفَتِ التُّهْمَةُ بقَصْدِ حِرمانِها الإرْثَ أو بعضَه ، لم تَرِثْه فى الأصحِّ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ منه ، لو تزَوَّجَ فى مرَضِه مُضارَّةً ؛ لِيُنْقِصَ إرْثَ غيرِها ، وأَقَرَّت به ، لم تَرِثْ . ومَعْنَى كلامِ شيْخِنا رَحِمَه اللهُ تعالَى ،

الشرح الكبير

النِّكاحِ بالوَطْءِ الحرامِ . وكذا الحكمُ فيما إذا وَطِئَ المريضُ مَن يَنْفَسِخُ نكاحُه بوَطْئِها ، كأُمِّ امْرأتِه ، فإنَّ امرأتَه تَبِينُ منه ، وتَرِثُه إذا مات فى مرضِه . وسواءٌ طاوَعَتْه المَوْطوءةُ أو لا ؛ لأنَّ مُطاوَعَتَها ليس للمرأةِ فيه فِعْلٌ يَسْقُطُ به مِيراثُها . فإن كان زائلَ العقلِ حينَ الوَطْءِ لم تَرِثِ امرأتُه منه شيئًا ؛ لأنَّه ليس له قَصْدٌ صحيحٌ ، فلا يكونُ فارًّا مِن مِيراثِها . وكذلك لو وَطِئَ بنتَ امرأتِه ، كَرْهًا لها ، وهو زائِلُ العقلِ . فإن كان صبيًّا عاقلًا وَرِثَتْ ؛ لأنَّ له قَصْدًا صحيحًا . وقال أبو حنيفةَ : هو كالمَجنُونِ ؛ لأنَّ قولَه لا عِبْرَةَ به . وللشافِعىِّ فيما إذا وَطِئَ الصَّبِىُّ بنتَ امْرأتِه وأمَّها قولان ؛ أحدُهما ، لا يَنْفَسِخُ به نكاحُ امْرأتِه ؛ لأنَّه لا يُحَرِّمُ . والثانى ، تَبِينُ امرأتُه ، فلا تَرِثُه ولا يَرِثُها . وفى القُبْلَةِ والمُباشَرةِ دُونَ الفَرْجِ روايتان ؛ إحداهما ، تَنْشُرُ الحُرْمَةَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه ؛ لأنَّها مُباشَرةٌ تَحْرُمُ فى غيرِ النِّكاحِ والمِلْكِ ، أشْبَهتِ الوَطْءَ . والثَّانيةُ ، لا تَنْشُرُه ؛ لأنَّه ليس بسببٍ للبَعْضِيَّةِ ، فلا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ ، كالنَّظْرةِ والخَلْوةِ . وخَرَّجَ أصحابُنا فى النَّظرِ إلى الفَرْجِ والخَلْوةِ لشَهْوةٍ وَجْهًا أنَّه يَنْشُرُ الحُرْمَةَ . والصَّحيحُ أنَّها لا تَنْشُرُ .

الإنصاف

وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه ، تَرِثُه ؛ لأنَّ له أنْ يُوصِىَ بالثُّلُثِ .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : فإنْ أكْرَهَ . أنَّها لو كانتْ مُطاوِعَةً أنَّها لا تَرِثُ ، وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تَرِثُ .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَتْ فِى مَرَضِ مَوْتِهَا مَا يَفْسَخُ نِكَاحَهَا لَمْ يَسْقُطْ مِيرَاثُ زَوْجِهَا .

الشرح الكبير

٢٨٦٦ – مسألة : (وإن فَعَلَتِ) المرأةُ (فى مرضِ موتِها ما يَفْسَخُ نِكاحَها لم يَسْقُطْ مِيراثُ زوجِها) وذلك بأن تُرْضِعَ امرأةَ زوجِها الصَّغِيرَةَ ، أو زوجَها الصَّغِيرَ ، أو ارْتَدَّتْ ، فإنَّ زوجَها يَرِثُها ، ولا تَرِثُه . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَرِثُها . [٥/٢٨٢و] ولَنا ، أنَّها أحَدُ الزوجين فَرَّ مِن ميراثِ الآخرِ ، فأشْبَهَ الرَّجُلَ .

فصل : وإن أُعْتِقَتْ فاختارت نَفْسَها ، أو كان الزوجُ عِنِّينًا فأُجِّلَ سَنَةً فلم يُصِبْها حتى مَرِضَتْ فى آخرِ الحَوْلِ فاخْتارتْ فُرْقَتَه وفُرِّقَ بينَهما ، لم يَتوارَثا فى قولِهم أجْمَعِين . ذَكَرَه ابنُ اللَّبَّانِ فى كتابِه . وذَكَر القاضِى فى المُعْتَقةِ إذا اخْتارتْ نفسَها فى مَرَضِها ، لم يَرِثْها ؛ لأنَّ فَسْخَ النِّكاحِ فى هذين الموضِعَيْن لِدَفْعِ الضَّررِ ، لا للفِرارِ مِن الميراثِ . وإن قَبَّلَتِ ابنَ زوْجِها لشَهْوَةٍ ، خُرِّجَ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَنْفَسِخُ نِكاحُها ويَرِثُها إذا كانت مريضةً وماتت فى عِدَّتِها . وهذا قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . والثانى ، لا يَنْفَسِخُ النِّكاحُ به . وهو قولُ الشافعىِّ . ولو أنَّ رجلًا زَوَّجَ ابنةَ أخِيه

الإنصاف

قوله : وإن فعَلَتْ فى مرَضِ مَوتِها ما يَفسَخُ نِكاحَها ، لم يَسْقُطْ مِيراثُ زَوْجِها . مُرادُه ما دامَت فى العِدَّةِ . ومُرادُه أيضًا إذا كانتْ مُتَّهَمَةً فى فَسْخِه ، أمَّا إذا كانتْ غيرَ مُتَّهَمَةٍ ، كفَسْخِ المُعْتَقَةِ إذا كانتْ تحتَ عَبدِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ انقِطاعُ الإرْثِ . وعنه ، لا ينْقَطِعُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا .

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ زَوْجَاتٍ نِكَاحُ بَعْضِهِنَّ فَاسِدٌ أُقْرِعَ بَيْنَهُنَّ ، فَمَنْ أَصَابَتْهَا الْقُرْعَةُ فَلَا مِيرَاثَ لَهَا .

الشرح الكبير

صغيرةً ثم بلغَتْ ، فَفَسَخَتِ النِّكاحَ فى مَرَضِها ، لم يَرِثْها الزوجُ ، بغيرِ خلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّ النِّكاحَ مِن أصْلِه فاسدٌ فى صحيحِ المذهبِ . وهو قولُ الشافعىِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على صِحَّتِه ، ولها الخيارُ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ وأصحابِه ؛ لأنَّ الفَسْخَ لإزالةِ الضَّررِ لا مِن أجلِ الفرارِ ، (١)فلم يَرِثْها(١) ، كما لو فَسَخَتِ المُعْتَقَةُ نِكاحَها .

٢٨٦٧ – مسألة : (وإن خلَّف زوجاتٍ نِكاحُ بعضِهِنَّ فاسدٌ أُقْرِعَ بينَهُنَّ ، فمَن أصابَتْها القرعةُ فلا ميراثَ لها) قد ذكرنا أنَّ النِّكاحَ الفاسدَ لا يثْبُتُ به التوارثُ بينَ الزوجينِ ؛ لأنَّه ليس بنكاحٍ شرعىٍّ . فإذا اشْتَبَهَ مَن نِكاحُها فاسدٌ بمَن نِكاحُها صَحيحٌ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّه يُقْرَعُ بينَهما فى الميراثِ إذا ماتَ عنهما . ذَكَرَه أبو بكرٍ . فمَن خرجَتْ لها القُرْعَةُ فلا ميراثَ لها . وكذلك لو طَلَّقَ واحدةً مِن نسائِه وأُنْسِيَها ؛ لأنَّه اشْتَبَهَ المُسْتَحِقُّ بغيرِه ، فوجَبَ المصيرُ إلى القُرعةِ ، كما لو أعْتَقَ فى مرَضِه عبيدًا فلم يخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا أحدُهم . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقد ذَكَرنا ذلك فيما قبلَ هذا البابِ ، والاخْتِلافَ فيه والتَّفْريعَ عليه .

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا طَلَّقَ أَرْبَعَ نِسْوَةٍ فِى مَرَضِهِ فَانْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، وَتَزَوَّجَ أَرْبَعًا سِوَاهُنَّ ، فَالْمِيرَاثُ لِلزَّوْجَاتِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ بَيْنَ الثَّمَانِى .

الشرح الكبير

٢٨٦٨ – مسألة : (إذا طَلَّقَ أرْبَعَ نِسوةٍ فى مرَضِه فانقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، ثم تَزَوَّجَ أربعًا سواهُنَّ ، فالميراثُ للزوجاتِ . وعنه ، أنَّه بينَ الثَّمانِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المريضَ إذا طَلَّقَ امرأتَه ، ثم نَكَحَ أُخْرى ، ثم مات ، لم يخْلُ مِن حالَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يموتَ فى عِدَّةِ المُطَلَّقَةِ ، فتَرِثاه جميعًا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وأهلِ العراقِ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الآخرُ ، لا تَرِثُ المبتوتَةُ ، فيكونُ الميراثُ كُلُّه للثانيةِ . وقال مالكٌ : الميراثُ كُلُّه للمطَلَّقَةِ . لأنَّ نِكاحَ المريضِ عندَه غيرُ صحيحٍ . وذكره بعضُ أصحابِنا وجهًا فى المذهبِ ؛ لأنَّها تَرِثُ منه [٥/٢٨٢ظ] ما كانت تَرِثُ قبلَ طَلاقِها ، وهو جميعُ الميراثِ ، فكذلك بعدَه . وليس هذا صحيحًا ؛ فإنَّها إنَّما تَرِثُ ما كانت تَرِثُ لو لم يُطَلِّقْها ، ولو تَزَوَّجَ عليها و لم يُطَلِّقْها لم تَرِثْ إلَّا نِصفَ ميراثِ الزوجاتِ ، فكذلك إذا طلَّقَها . فعلى هذا ، لو تَزَوَّجَ ثلاثًا فى مرَضِه ، فليس للمُطَلَّقَةِ إلَّا رُبْعُ ميراثِ الزوجاتِ ، ولكُلِّ واحدةٍ مِن الزوجاتِ رُبْعُه .

الإنصاف

قوله : وإذا طَلَّقَ أربَعَ نِسْوَةٍ فى مرَضِه ، فانْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، وتَزَوَّجَ أربَعًا سِواهنَّ ، فالمِيراثُ للزَّوْجاتِ . وعَنْه ، أنَّه للثَّمانى . اعلمْ أنَّ الخِلافَ الذى ذكَره المُصَنِّفُ هنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ الذى تقدَّم فى المُطَلَّقَةِ المُتَّهَمِ فى طَلاقِها ، إذا انقضَتْ عِدَّتُها و لم تتزَوَّجْ و لم تَرْتَدَّ ، عندَ جماهيرِ الأصحابِ ، وبنَوْه عليه . وتقدَّم

الشرح الكبير

الحالُ الثانى ، أن يموتَ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّةِ المُطَلَّقَةِ ، فيكونَ الميراثُ كُلُّه للزوجاتِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ وأصحابِه . وفى الرِّوايَةِ الأُخْرى ، الميراثُ للأرْبَعِ ، كما لو مات فى عِدَّةِ المُطَلَّقةِ . وعندَ مالكٍ ، الميراثُ كُلُّه للمُطَلَّقةِ . فإن كان له أرْبَعُ نِسوةٍ فطَلَّقَ إحْداهُنَّ ثلاثًا فى مرَضِه ، ثم نكَحَ أُخْرى فى عِدَّةِ المُطَلَّقةِ ، أو طَلَّق امرأةً واحدةً ونكَح أخْتَها فى عِدَّتِها ومات فى عِدَّتِها فالنِّكاحُ باطِلٌ ، والميراثُ بينَ المُطَلَّقةِ وباقى الزَّوجاتِ الأوائِلِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . وقال الشافعىُّ : النِّكاحُ صَحيحٌ ، والميراثُ للجديدَةِ مع باقِى المنْكوحاتِ دُونَ المُطَلَّقةِ . ويَجِىءُ على قولِه القديمِ وجْهان ؛ أحدُهما ، أن يكونَ الميراثُ بينَ المُطَلَّقةِ وباقى الزوجاتِ كقولِ الجُمْهورِ ، ولا شىءَ للمنكوحَةِ . والثانى ، أن يكونَ بينَهُنَّ علَى خَمْسةٍ ، لكُلِّ واحِدةٍ خُمْسُه[1] . فإن مات بعدَ انقضاءِ عِدَّةِ المُطَلَّقةِ ، ففى مِيراثِها رِوايَتان ؛ إحداهما ، لا مِيراثَ لها ، فيكونُ الميراثُ لباقى الزوجاتِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأهلِ العراقِ . والثانيةُ ، تَرِثُ معَهُنَّ ، ولا شىءَ للمنكوحةِ . وعندَ الشافعىِّ ، الميراثُ للمنكوحاتِ ، ولا شىءَ للمُطَلَّقةِ . فإن تَزَوَّجَ

الإنصاف

هناك أنَّها تَرِثُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ما لم تتَزَوَّجْ ، فكذا هنا . فعلى هذا يكونُ المِيراثُ لِلثَّمانى ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . فلو كانتِ المُطَلَّقَةُ المُتَّهَمُ فى طَلاقِها واحِدَةً ، وتزَوَّجَ أربَعًا سِواها ، ولم تَتَزَوَّجِ المُطَلَّقَةُ بعدَ انقِضاءِ عِدَّتِها حتى

---

(١) فى م : « خمسة » .

الشرح الكبير

الخامسةَ بعدَ انقضاءِ عِدَّةِ المُطَلَّقةِ صَحَّ نِكاحُها . وهل تَرِثُ المطلقةُ ؟ على روايتين ؛ إحداهما ، لا تَرِثُ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه قال : يلزمُ مَن قال : يصِحُّ النِكاحُ فى العِدَّةِ . أن يَرِثَ ثَمانِ نسْوةٍ ، وأن تَرِثَه أُخْتان ، فيكونُ مسلمٌ يَرِثُه ثمانٍ أو أُخْتان . وتَوْرِيثُ المُطلَّقاتِ بعدَ العِدَّةِ يَلْزَمُ منه[1] هذا ، أو حِرْمانُ الزوجاتِ المَنْصُوصِ على مِيراثِهِنَّ ، فيكونُ مُنْكِرًا له غيرَ قائلٍ به . فعلى هذا ، يكونُ الميراثُ للزوجاتِ دُونَ المُطَلَّقةِ . والروايَةُ الثانيةُ ، تَرِثُ المُطَلَّقةُ . فيُخَرَّجُ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يكونُ الميراثُ بينَ الخَمْسِ . والثانى ، يكونُ للمُطَلَّقةِ والمَنْكُوحاتِ الأوائلِ دُونَ الجَديدةِ ؛ لأنَّ المريضَ ممنوعٌ مِن أن يَحْرِمَهُنَّ ميراثَهُنَّ بالطَّلاقِ ، فكذلك يُمْنَعُ مِن تَنْقيصِهِنَّ منه . قال شيخُنا[2] : وكِلَا الوجْهَيْن بعيدٌ ؛ أمَّا أحدُهما فيَرُدُّه نصُّ الكتابِ على تَوْرِيثِ الزوجاتِ ، فلا تجوزُ مخالَفَتُه بغيرِ نَصٍّ ولا إجماعٍ ولا قياسٍ على صورةٍ مخصوصةٍ مِن النَّصِّ فى مَعْناه ، وأمَّا

الإنصاف

ماتَ الزَّوْجُ ، كان المِيراثُ بينَ الخَمْسِ[3] على السَّواءِ ، على الصحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، رُبْعُه للمُطَلَّقةِ ، وثلاثَةُ أرباعِه للأَربَعِ إنْ تزَوَّجَهُنَّ فى عَقْدٍ واحدٍ ، وإلَّا فللثَّلاثِ السَّوابقِ . اختارَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « تَجْرِيدِ

---

(١) فى م : « من » .

(٢) فى : المغنى ٩/٢٠٣ .

(٣) فى الأصل ، ا : « الجهتين » .

الشرح الكبير

الآخَرُ ؛ فلِأَنَّ اللهَ لم يُبِحْ نِكاحَ أكثَرَ مِن أرْبَعٍ ، ولا [٥/٢٨٣و] الجَمْعَ بينَ الأُخْتَيْن ، فلا يجوزُ أن يجْتَمِعْنَ فى مِيراثِه بالزوجيَّةِ . وعلى هذا ، لو طَلَّقَ أربعًا فى مَرضِه وانْقَضت عِدَّتُهنَّ ، ونَكَح أربعًا سِواهُنَّ ، ثم مات مِن مَرَضِه ، فعلى القَولِ الأوَّلِ ، وهو المخْتارُ ، تَرِثُه المنكوحاتُ خاصةً . وعلى الثانى ، يكونُ فيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، أنَّه بينَ الثمانِ . والثانى ، أنَّ الميراثَ كُلَّه للمُطَلَّقاتِ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ نِكاحَ المُتَجَدِّداتِ غيرُ صحيحٍ عندَه . وإن صَحَّ مِن مرَضِه ، ثم تَزَوَّجَ أربعًا فى صِحَّتِه ثم مات ، فالميراثُ لهُنَّ فى قولِ الجمهورِ ، ولا شىءَ للمُطَلَّقاتِ ، إلا فى قولِ مالكٍ ومَن وافَقَه . وكذلك إن تَزوَّجَتِ المُطَلَّقاتُ ، لم يَرِثْنَ إلَّا فى قول مالكٍ ومَن وافَقَه .

الإنصاف

العِنايَةِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يَحتَمِلُ أنَّ كلَّه للبائنِ . انتهى . ولو كان مَكانَ المُطَلَّقَةِ أربَعٌ ، فطَلَّقَهُنَّ وتزَوَّجَ أربَعًا سِواهُنَّ ، كما مثَّل المُصَنِّفُ ، فالمِيراثُ للثَّمانى على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تقدَّم . وللمُطَلَّقاتِ ، على اختِيارِ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « تَجريدِ العِنايَةِ » . وللزَّوجاتِ فقط ، على القَوْلِ بأنَّ المُطَلَّقاتِ لا يَرِثْنَ شيئًا . وهو الذى قدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، واختارَه هو والشَّارِحُ . ورَدَّ المُصَنِّفُ قولَ مَن يقولُ : إنَّ الإرْثَ لِلثَّمانى أو للمُطَلَّقاتِ . وظاهرُ كلامِ مَن يقولُ ذلك عدَمُ البِناءِ ، فلو ماتَتْ إحدَى المُطَلَّقاتِ أو تَزَوَّجَتْ ، فقِسطُها للزَّوْجاتِ المُتَجَدِّداتِ إنْ تَزَوَّجَهُنَّ فى عَقْدٍ واحدٍ ، وإلَّا قُدِّمَتِ السَّابقةُ إلى كمالِ أربَعٍ بالمَبْتُوتَةِ .

الشرح الكبير

فصل : ولو طَلَّقَ أرْبعًا بعدَ دُخولِه بهِنَّ فى مرَضِه ، وقال : قد أخْبَرْنَنِى بانْقِضاءِ عِدَّتِهِنَّ . وكَذَّبْنَه ، فلَه أن يَنْكِحَ أرْبعًا سِواهُنَّ إذا كان ذلك فى مُدَّةٍ يُمْكِنُ انْقِضاءُ العِدَّةِ فيها ، ولا يُقْبَلُ قولُه عليهِنَّ فى حِرْمانِ الميراثِ . وهذا قولُ أبِى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ ، واللُّؤْلُؤِىِّ ، إذا كان بعدَ أرْبَعةِ أشْهُرٍ . وقال زُفَرُ : لا يجوزُ له التَّزْوِيجُ أيضًا . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ هذا حُكْمٌ فيما بَيْنَه وبينَ اللهِ تعالى لا حَقَّ لهُنَّ فيه ، فقُبِلَ قولُه فيه . فعلى هذا ، إن تَزَوَّجَ أرْبعًا فى عَقْدٍ واحدٍ ثم مات ، وَرِثَه المُطَلَّقاتُ دُونَ المَنْكوحاتِ ، إلَّا أن يَمُتْنَ قبلَه ، فيكونَ الميراثُ للمنكوحاتِ . وإن أقْرَرْنَ بانْقِضاءِ عِدَّتِهِنَّ ، وقلنا : لا ميراثَ لهُنَّ بعد انْقِضاءِ العِدَّةِ . فالميراثُ للمَنْكوحاتِ أيضًا . وإن مات منهُنَّ ثلاثٌ ، فالميراثُ للباقِيَةِ . وإن ماتت منهُنَّ واحدةٌ ومِن المنكوحاتِ واحدةٌ أو اثنتان ، أو مات مِن المُطَلَّقاتِ اثنتان ومِن المنكوحاتِ واحدةٌ ، فالميراثُ لباقى المُطَلَّقاتِ . وإن مات مِن المُطَلَّقاتِ واحدةٌ ومِن المنكوحاتِ ثلاثةٌ ، أو من المُطَلَّقاتِ اثنتان ومِن المنكوحاتِ اثنتان ، أو مِن المطلقاتِ ثلاثٌ ومِن المنكوحاتِ واحدةٌ ، فالميراثُ بينَ البواقى مِن المطلقاتِ والمنكوحاتِ معًا ؛ لأنَّه لو اسْتَأْنَفَ العَقْدَ على الباقياتِ مِن الجميعِ جاز وكان صحيحًا .

الإنصاف

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، بقوْلِه : وتزَوَّجَ أربَعًا سِواهنَّ ، فالمِيراثُ للزَّوجاتِ . وعنه ، أنَّه بين الثَّمانى . أنَّ نِكاحَهنَّ صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصِحُّ .

الشرح الكبير

فإن تَزَوَّجَ المَنْكوحاتِ فى أَرْبَعةِ عُقودٍ ، فمات مِن المُطَلَّقاتِ واحدةٌ ، وَرِثَ مكانَها الأُولَى مِن المنكوحاتِ . وإن مات اثنتان وَرِثَتِ الأُولَى والثَّانِيةُ . وإن مات ثلاثٌ وَرِثَتِ الأُولَى والثانيةُ والثالثةُ مِن المنكوحاتِ ، مع مَن بَقِىَ مِن المطلقاتِ . وهذا على قياسِ قولِ أبى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ ، واللُّؤْلُؤِىِّ . [٥/٢٨٣ظ] فأما زُفَرُ ، فلا يَرَى صِحَّةَ نِكاحِ المنكوحاتِ حتى يُصَدِّقَه المُطَلَّقاتُ . وأما الشافعىُّ ، فيُباحُ عندَه التَّزْويجُ فى عِدَّةِ المطلقاتِ . فعلَى قولِه ، إذا طَلَّقَ أرْبعًا ، ونَكَحَ أرْبعًا فى عَقْدٍ أو عُقُودٍ ، ثم مات مِن مَرَضِه ، فالميراثُ للمَنْكوحاتِ . وعلى قولِه القديمِ يُخَرَّجُ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّ الميراثَ بينَ الثَّمانِ . وعلى الثانى ، هو للمطلقاتِ خاصةً .

وإن مات بعضُ المطلقات أو انْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، فللمَنْكوحاتِ ميراثُ الميِّتاتِ . وإن ماتت وَاحدةٌ فللزَّوجاتِ رُبْعُ ميراثِ النِّساءِ . وإن مات اثنتان فللزوجاتِ نِصْفُ الميراثِ . وإن مات ثَلاثٌ فلهُنَّ ثلاثةُ أرباعِه إن كان نِكاحُهُنَّ فى عَقْدٍ واحدٍ وإن كان فى عُقُودٍ مُتَفَرِّقةٍ ، فإذا ماتت مِن المُطَلَّقاتِ واحدةٌ فميراثُها للأُولَى مِن المنكوحاتِ ، وميراثُ الثانيةِ للثانيةِ ، وميراثُ الثالثةِ للثالثةِ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو طلَّق واحِدَةً مِن أربَعٍ ، وتزَوَّجَ واحِدَةً بعدَ انقِضاءِ عِدَّتِها ، ثم ماتَ واشْتَبَهتِ المُطَلَّقَةُ ، أُقْرِعَ بينَهُنَّ ، فمَن قُرِعَتْ فلا حظَّ لها فى المِيراثِ ، ويُقْسَمُ المِيراثُ بينَ الأربَعِ ، فتَسْتَحِقُّ الجَديدةُ الرُّبْعَ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وإن ماتَ عن زوجاتٍ لا تَرِثُه بعْضُهُنَّ ؛ لجَهْلِ عَيْنِها ، أُخْرِجَ

الشرح الكبير

فصل : إذا قال الرجلُ لنسائِه : إحداكُنَّ طالِقٌ . يعنى واحدةً بعَيْنِها ، طَلُقَتْ وحدَها ، ويُرْجَعُ إلى تَعْيينِه ، ويُؤْخَذُ بنَفَقَتِهِنَّ كُلِّهِنَّ إلى أن يُعَيِّنَ . وإن كان الطلاقُ بائنًا مُنِعَ منهنَّ إلى أن يُعَيِّنَ . فإن قال : أرَدْتُ هذه . طَلُقَتْ وحدَها . وإن قال : لم أُرِدْ هؤلاءِ الثلاثَ . طَلُقَتِ الرابعةُ . فإن عاد فقال : أخطأتُ ، إنَّما أرَدْتُ هذه . طَلُقَتِ الأُخْرَى . وإن مِتْنَ أو إحْداهنَّ قَبْلَ أن يُبَيِّنَ رُجِعَ إلى قولِه ، فمَن أقَرَّ بطَلاقِها حَرَمْناه مِيراثَها وأحْلَفْناه لوَرَثةِ مَن لم يُعَيِّنْها . وهذا قولُ الشافِعيِّ . وإن لم يُعَيِّنْ بذلك واحدةً بعَيْنِها أو مات قبلَ التَّعْيينِ ، أُخْرِجَتْ بالقُرْعَةِ . وكذلك إن طَلَّقَ واحدةً مِن نسائِه بعَيْنِها وأُنْسِيَها فماتَتْ ، أُخْرِجَتْ بالقُرعَةِ ، فمَن تَقَعُ علَيْها القرعَةُ فلا مِيراثَ لها . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قولُ أبى ثورٍ . وروَى عطاءٌ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رجلًا سألَه فقال : إنَّ لى ثَلاثَ نِسْوةٍ ، وإنِّى طَلَّقْتُ إحْداهُنَّ فبتَتُّ طَلاقَها . فقال ابنُ عباسٍ : إن كنتَ نَوَيْتَ واحدةً بعَيْنِها ثم أُنْسِيتَها فقد اشْتَرَكْنَ فى الطلاقِ ، وإن لم تكُنْ واحدةً بعَيْنِها طَلِّقْ أيَّتَهنَّ شِئْتَ . وقال الشافعىُّ ، وأهلُ العراقِ : يُرْجَعُ إلى تَعْيينِه فى المسائِلِ كُلِّها . فإن وَطِئَ إحْداهُنَّ كان تَعْيينًا لها بالنِّكاحِ ، فى قولِ أهلِ العراقِ ،

الإنصاف

الوَارِثاتُ بقُرْعَةٍ . انتهى . وهذه القُرْعَةُ هنا مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَتِ المَرْأَةُ أنَّ زوْجَها أبانَها ، وجحَدَ الزَّوْجُ ثم ماتَ ، لم تَرِثْه المَرْأَةُ إنْ دامَت على قَولِها . الثَّالثةُ ، لو قبَّلَها فى مرَضِ المَوتِ ثم ماتَ لم تَرِثْه ؛ لخُروجِها مِن حيِّزِ التَّمَلُّكِ والتَّمْليكِ . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ

الشرح الكبير

وبعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال الشافِعىُّ : لا يكونُ تَعْيينًا . فإن مات قبلَ أن تَتَبَيَّنَ ، فالميراثُ بينَهُنَّ كُلِّهنَّ فى قولِ أهلِ العراقِ . وقال مالكٌ : [٥/٢٨٤و] يَطْلُقْنَ كُلُّهُنَّ ، ولا ميراثَ لهُنَّ . وقال الشافعىُّ : يُوقَفُ مِيراثُهنَّ ، وإن كان الطَّلاقُ قبلَ الدُّخولِ دُفِعَ إلى كلِّ واحدةٍ نِصْفُ مهرٍ ، وَوُقِفَ الباقى مِن مُهورِهنَّ . وقال داودُ : يَبْطُلُ حُكْمُ طلَاقِهِنَّ ؛ لمَوْضِعِ الجَهالةِ ، ولكُلِّ واحدةٍ مهرٌ كاملٌ ، والميراثُ بَيْنَهُنَّ . وإن مِتْنَ قبلَه طَلُقَتِ الأخيرَةُ ، فى قولِ أهلِ العراقِ . وقال الشافعىُّ : يُرْجَعُ إلى تعْيينِه . على ما ذكرنا . ولَنا ، قولُ علىٍّ[1] ، رضى اللهُ عنه ، ولا يُعارِضُه قولُ ابنِ عباسٍ ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ يَعْتَرِفُ لعلىٍّ بتَقْديمِ قولِه ؛ فإنَّه قال : إذا ثَبَت لنا عن علىٍّ قولٌ لم نَعْدُه إلى غيرِه . وقال : ما عِلْمِى إلى عِلْمِ علىٍّ إلَّا كالقَرارةِ إلى الْمُتْعَنْجَرِ[2] . ولأنَّه إزالةُ مِلْكٍ عن الآدَمِىِّ ، فتُسْتَعْمَلُ فيه القُرْعَةُ عندَ الاشْتِباهِ ، كالعِتْقِ ، وقد ثَبَت هذا فى العِتْقِ بخَبَرِ عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ[3] . ولأنَّ الحُقوقَ تَساوتْ على وجهٍ تَعَذَّرَ تَعْيينُ المُسْتَحِقِّ فيه مِن غيرِ قُرْعةٍ ، فيَنْبَغِى أن تُسْتَعْملَ فيه القُرْعةُ ، كالسَّفَرِ والقِسْمةِ بينَ

الإنصاف

خِلافٌ ، كمَنْ وقَع فى شَبَكَتِه صَيدٌ بعدَ مَوْتِه . وتقدَّم ، هل تدْخُلُ الدِّيَةُ فى الوَصِيَّةِ ؟ فى بابِ المُوصَى به .

---

(١) فى م : « عمر » .

(٢) القرارة : الغدير الصغير ، والمتعنجر : أكثر موضع فى البحر ماء . النهاية فى غريب الحديث والأثر ١/٢١٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٧/١٢٤ .

الشرح الكبير

النِّساءِ . فأمَّا قَسْمُ الميراثِ بينَ الجميعِ ، ففيه دَفْعٌ إلى إحْداهُنَّ ما لا تَسْتَحِقُّه ، وتَنْقِيصُ بعضِهنَّ حَقًّا يَقينًا ، والوَقْفُ إلى غيرِ غايةٍ تَضْييعٌ لحُقُوقِهِنَّ ، وحِرْمانُ الجميعِ مَنْعُ الحَقِّ عن صاحِبه يقينًا .

فصل : ولو كان له امْرأتان ، فطَلَّقَ إحْداهُما ، (1)ثم ماتت إحداهما ، ثم مات(1) ، أُقْرِعَ بَيْنَهما ، فمن وقَعَتْ عليها قُرْعَةُ الطَّلاقِ لم يَرِثْها إن كانتِ المَيِّتَةَ ، ولم تَرِثْه إن كانتِ الأُخْرَى . وفى قولِ أهلِ العراقِ ، يَرِثُ الأُولَى ولا تَرِثُه الأُخْرى . وللشافعيِّ قولان ؛ أحدُهما ، يُرْجَعُ إلى تَعْيينِ الوارثِ ، فإن قال : طَلَّقَ المَيِّتَةَ . لم يَرِثْها ووَرِثَتْه الحَيَّةُ ، وإن قال : طَلَّقَ الحَيَّةَ . حَلَف علَى ذلك وأخَذَ مِيراثَ المَيِّتَةِ ولم تُوَرَّثِ الحَيَّةُ . والقولُ الثانى ، يُوقَفُ مِن مالِ المَيِّتَةِ ميراثُ الزوجِ ومِن مالِ الزوجِ ميراثُ الحَيَّةِ . وإن كان له امرأتان قد دَخَل بإحْداهُما دُونَ الأُخْرَى ، فطَلَّقَ إحْداهُما لا بعَيْنِها ، فمَن خَرَجَتْ لَها القُرْعَةُ فلها حُكْمُ الطَّلاقِ وللأُخْرَى حُكْمُ الزوجيَّةِ . وقال أهلُ العراقِ : للمَدْخُولِ بها ثَلاثَةُ أرباعِ الميراثِ إن ماتَ فى عِدَّتِها ، وللأُخْرَى رُبْعُه ؛ لأنَّ للمَدْخُولِ بها نِصْفَه بيَقِينٍ ، والنِّصفُ الآخَرُ يَتَداعَيانِه ، فيكونُ بَيْنَهما . وفى قولِ الشافِعيِّ ، النِّصفُ للمَدْخولِ بها والباقى مَوْقوفٌ . وإن كانتا مَدْخولًا بهما ، فقال فى مَرضِه : أرَدْتُ هذه . ثم مات فى عِدَّتِها ، لم يُقْبَلْ قولُه ؛ لأنَّ الإقْرارَ بالطَّلاقِ فى المرضِ كالطَّلاقِ فيه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ . وقال زُفَرُ : يُقْبَلُ

الإنصاف .....

(1 - 1) فى الأصل : « ثم مات ثم ماتت إحداهما » .

الشرح الكبير

قولُه ، والميراثُ للأُخْرَى . وهو قياسُ قولِ الشافِعيِّ . ولو كان للمَريضِ امرأةٌ أُخْرى [٥/٢٨٤ظ] سِوَى هاتَيْن فلها نِصْفُ الميراثِ وللاثْنَتَيْن نِصفُه . وعندَ الشافعيِّ ، يُوقفُ نِصْفُه .

فصل : ولو كان له أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، فطَلَّقَ إحْداهُنَّ غيرَ مُعَيَّنَةٍ ، ثم نَكَحَ خامسةً بعدَ انقضاءِ عِدَّتِها ، ثم مات و لم يُبَيِّنْ ، فللخامسةِ رُبْعُ المِيراثِ والمَهْرُ ، ويُقْرَعُ بينَ الأرْبَعِ . وقال أهلُ العراقِ : لهُنَّ ثلاثَةُ أرْباعِ الميراثِ بَينهنَّ ، وإن كُنَّ غيرَ مدخولٍ بهِنَّ فلهُنَّ ثلاثةُ مهورٍ ونِصْفٌ . وفى قولِ الشافعيِّ ، يُوقَفُ ثلاثةُ أرباعِ الميراثِ ومهرٌ ونِصفٌ بينَ الأرْبَعِ ، فإن جاءت واحدةٌ تَطْلُبُ مِيراثَها لم تُعْطَ شيئًا . وإن طَلَبَه اثْنتانِ دُفِعَ إليهما رُبْعُ الميراثِ ، وإن طلبَه ثلاثٌ دُفِعَ إليهنَّ نِصْفُه ، وإن طلبَه الأرْبَعُ دُفِعَ إليهنَّ . ولو قال بعد نِكاحِ الخامسةِ : إحْداكُنَّ طَالِقٌ . فعلَى قولِهم ، للخامسةِ رُبْعُ المِيراثِ ؛ لأنَّها شَرِيكةُ ثلاثٍ ، وباقِيه بينَ الأرْبَعِ كالأُولَى ، وللخامسةِ سَبْعةُ أثمانِ مَهْرٍ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ نَقَصَها وثَلاثًا[1] معها نِصْفَ مَهْرٍ ، ويَبْقَى للأربعِ ثلاثةُ مُهورٍ وثُمْنٌ بَينَهنَّ ، فى قولِ أهلِ العراقِ . فإن تَزَوَّجَ بعدَ ذلك سادِسةً فلها رُبْعُ الميراثِ ومَهْرٌ كامِلٌ ، وللخامِسَةِ رُبْعُ ما بَقِيَ وسَبْعَةُ أثْمانِ مَهْرٍ ، وللأرْبَعِ رُبْعُ ما بَقِيَ وثلاثةُ مُهُورٍ وثُمْنٌ ، ويكونُ الرُّبْعُ مَقْسومًا على أرْبَعَةٍ وسِتِّينَ . فإن قال بعدَ ذلك : إحداكُنَّ طَالِقٌ . لم يَخْتَلِفِ الميراثُ ، ولكنْ تَخْتَلِفُ المُهُورُ ، فللسَّادسةِ سَبْعةُ أثْمانِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « ثلثًا » .

الشرح الكبير

مَهْرٍ ، وللخامسةِ خَمْسةٌ وعشرون جزءًا مِن اثنين وثلاثينَ جزءًا مِن مَهْرٍ ، ويَبْقَى للأربعِ مَهْران وسبعةٌ وعشرون جزءًا مِن مَهْرٍ . وعندَ الشافعىِّ يُوقَفُ رُبْعُ الميراثِ بينَ السِّتِّ ورُبْعٌ آخرُ بينَ الخمسِ وباقِيه بينَ الأرْبعِ ، ويُوقَفُ نِصفُ مَهْرٍ بينَ السِّتِّ ونصفٌ بينَ الخَمْسِ ونصفٌ بينَ الأرْبعِ ، ويُدْفَعُ إلىٰ كلِّ واحدةٍ نِصفٌ[1] .

فصل فى الاشْتِراكِ فى الطُّهْرِ : إذا وَطِئَ رجلان امرأةً فى طُهْرٍ واحدٍ وَطْأً يَلْحَقُ النَّسَبُ مِن مثْلِه ، فأتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكُونَ منهما ، كأن يَطأَ الشريكان جارِيَتَهُما المشْتَرَكَةَ ، أو يَطَأَ الإنسانُ جارِيتَه ثم يَبِيعَها قبلَ أن يَسْتَبْرِئَها فيَطَأُها المُشْتَرِى قبلَ اسْتِبْرائِها ، أو يَطأُها رجلان بشُبْهَةٍ ، أو يُطَلِّقَ رجلٌ امرأتَه فيَتَزَوَّجَها رجلٌ فى عِدَّتِها ويَطأُها ، أو يَطَأُ إنسانٌ جارِيَةَ آخَرَ أو امَرأتَه بشُبْهةٍ فى الطُّهْرِ الذى وَطِئَها سيِّدُها أو زوجُها فيه ثم تَأْتِى بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ مِنْهُما ، [٥/٢٨٥و] فإنَّه يُرَى القافةَ معهما . وهذا قولُ عطاءٍ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، والأوْزَاعِىِّ ، والشافعىِّ ، [2]وأبى ثورٍ[2] . فإن أَلْحَقَتْه بأحدِهما لَحِقَ به ، وإن نَفَتْه عن أحدِهما لَحِقَ الآخَرَ . وسواءٌ ادَّعَياه أو لم يَدَّعِياه ، أو ادَّعاه أحدُهما وأنْكَره الآخَرُ . وإن ألحقَتْه القافةُ بهما ، لَحِقَ بهما وكان ابْنَهُما . وهذا قولُ الأوْزاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . ورَواه بعضُ أصحابِ مالكٍ عنه ، وعن مالكٍ :

الإنصاف .....

(١) فى م : « نصيب » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

لا يُرَى ولدُ الحُرَّةِ للقافةِ ، بل يكونُ لصاحبِ الفِراشِ الصَّحِيحِ دُونَ الوَاطِئِ بِشُبْهةٍ . وقال الشافِعيُّ : لا يُلْحَقُ بأكثرَ مِن واحدٍ ، وَإن ألحقَتْه القافةُ بأكثرَ مِن واحدٍ كان بمَنْزِلَةِ ما لم يُوجَدْ قافةٌ . ومتى لم يُوجَدْ قافةٌ أو أُشْكِلَ عليها أو اخْتَلَفَ القائفان فى نَسَبِه ، فقال أبو بكرٍ : يَضِيعُ نَسَبُه ، ولا حُكْمَ لاخْتيارِه ، ويَبْقَى على الجَهالةِ أبدًا . وهو قولُ مالكٍ . وقال ابنُ حامدٍ : يُتْركُ حتى يَبْلُغَ فيَنْتَسِبَ إلى أحدِهما . وهو قولُ الشافِعيِّ[1] الجديدُ . وقال فى القديمِ : يُتْرَكُ حتى يُمَيِّزَ - وذلك لسَبْعٍ أو ثَمانٍ - فيَنْتَسِبَ إلى أحدِهما ، ونَفَقَتُه عليهما إلى أن يَنْتَسِبَ إلى أحدِهما ، فيَرْجِعُ الآخرُ عليه بما أنْفَقَ .

وإذا ادَّعَى اللَّقيطَ اثنانِ أُرِىَ القافةَ معهما . وإن مات الولدُ المُدَّعَى فى هذه المواضِعِ قبلَ أن يُرَى القافةَ ، وله ولدٌ ، أُرِىَ ولدُه القافةَ مع المُدَّعِينَ . ولو مات الرجلانِ أُرِىَ القافةَ مع عَصَبَتِهما . فإنِ ادَّعاه أكثرُ مِن اثْنَيْن فألحقَتْه القافةُ بهم ، لَحِقَ . ونصَّ أحمدُ على أنَّه يُلْحَقُ بثلاثةٍ ، ومُقْتَضَى هذا أنَّه يُلْحَقُ بهم وإن كَثُرُوا . وقال القاضى : لا يُلْحَقُ بأكثرَ مِن ثلاثةٍ . وهو قولُ محمدِ بنِ الحسنِ . ورُوِىَ عن[2] أبى يوسفَ . وقال ابنُ حامدٍ : لا يُلْحَقُ بأكْثَرَ مِن اثْنَيْن . ورُوِىَ أيضًا عن أبى يوسفَ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه ، وشَرِيكٌ ، ويحيى بنُ آدمَ : لا حُكْمَ للقافةِ ،

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « فى » .

(٢) بعده فى م : « أبى ثورو » .

الشرح الكبير

بل إذا سَبَق أحدُهما بالدَّعْوَى فهو ابنُه ، فإنِ ادَّعَياه معًا فهو ابْنُهما . وكذلك إن كَثُرَ الواطِئُونَ وادَّعَوْه معًا فإنَّه يكونُ لهم جميعًا . ورُوِىَ أيضًا[1] عن عليٍّ ، رضى اللهُ عنه ، أنَّه قَضَى فى ذلك بالقُرْعَةِ مع اليَمينِ . وبه قال ابنُ أبى لَيْلَى ، وإسحاقُ . وعن أحمدَ نحوُه إذا عُدِمَتِ القافةُ . وقد ذَكَرْنا أكثرَ هذه المسائلِ مَشْرُوحَةً مَدْلُولًا عليها فى بابِ اللَّقِيطِ ، والغَرَضُ هٰهُنا ذِكْرُ مِيراثِ المُدَّعَى والتَّوْرِيثِ منه ، وبيانُ مسائلِه .

٢٨٦٩ – مسألة : إذا أُلْحِقَ باثْنَيْن ، فمات وتَرَك أُمًّا حرةً ، فلها الثُّلُثُ ، والباقى لهما . وإن كان لِكُلِّ واحدٍ منهما ابنٌ سواه ، أو لأحدِهما ابنان ، فلأُمِّه السُّدْسُ . وإن مات أحدُ الأبوين ، وله ابنٌ آخَرُ ، فمالُه بيْنَهما نِصْفَين ، فإن مات الغُلامُ بعدَ ذلك ، فلأُمِّهِ السُّدْسُ والباقى للباقى[2] [٥/٢٨٥ظ] مِن أبويه ، ولا شىءَ لإخوتِه ؛ لأنَّهما مَحْجوبان بالأبِ الباقى . فإن مات الغُلامُ وتَرَك ابنًا ، فللباقى مِن الأبوين السُّدْسُ ، والباقى لابنِه . وإن مات قبلَ أبَوَيْهِ وتَرَك ابنًا ، فلهما جميعًا السُّدْسُ ، والباقى لابنِه . فإن كان لكُلِّ واحدٍ منهما أبوان ، ثم ماتا ، ثم ماتَ الغُلامُ ، وله جَدَّةٌ أمُّ أُمٍّ وابنٌ ، فلأُمِّ أُمِّه نِصفُ السُّدْسِ ، ولأُمَّىِ المُدَّعِيَيْن نِصفُه ، كأنَّهما جَدَّةٌ واحدةٌ ، وللجَدَّيْن السُّدْسُ ، والباقى للابنِ ، فإن لم يكنِ ابنٌ ، فللجَدَّين الثُّلُثُ ؛ لأنَّهما بمنزِلةِ جَدٍّ واحدٍ ، والباقى للأخَوَين . وعندَ أبى حنيفةَ ، الباقى كُلُّه للجَدَّيْن ؛ لأنَّ الجَدَّ يُسْقِطُ الإخْوَةَ . وإن كان المُدَّعِيان أخَوَين ،

الإنصاف .....

(١) زيادة من : م .

(٢) فى الأصل : « لأبيه للباقى » .

الشرح الكبير

والمُدَّعَى جارِيَةً ، فماتا وخَلَّفا أباهما ، فلها مِن مالِ كلِّ واحدٍ نِصْفُه ، والباقى للأبِ . فإن مات الأبُ بعدَ ذلك فلها النِّصْفُ ؛ لأنَّها بنتُ ابنٍ . وحَكَى الخَبْرِىُّ عن أحمدَ، وزُفَرَ، وابنِ أبى زائدةَ[1]، أنَّ لها الثُّلُثَيْن ؛ لأنَّها بنتُ ابْنَيْه[2] ، فلها ميراثُ بِنْتَىِ ابنٍ . وإن كان المُدَّعِى ابنًا ، فمات أبواهُ ، ولأحدِهما بنتٌ ، ثم مات أبوهُما ، فمِيراثُه بينَ الغلامِ والبنتِ على ثلاثةٍ . وعلى القولِ الآخَرِ ، على خمسةٍ ؛ لأنَّ الغلامَ يضْرِبُ بنَصيبِ ابْنَىِ ابْنٍ . فإن كان لكلِّ واحدٍ منهما بنتٌ ، فللغُلامِ مِن مالِ كلِّ واحدٍ منهما ثُلُثاه ، وله مِن مالِ جَدِّه نِصْفُه . وعلى القولِ الآخَرِ ، له ثُلُثاه ، ولهما سُدْساه . وإن كان المُدَّعِيان رَجُلًا وعَمَّه[3] ، والمُدَّعَى جارِيةً ، فماتا وخَلَّفا أبَوَيْهما ، ثم مات أبو الأصْغَرِ ، فلها النِّصْفُ والباقى لأبى العَمِّ ؛ لأنَّه أبوه . وإذا مات أبو العَمِّ ، فلها النِّصْفُ مِن مالِه أيضًا . وعلى القولِ الآخَرِ ، لها الثُّلُثان ؛ لأنَّها بنْتُ ابنٍ وبنتُ ابنِ ابنٍ . وإن كان المُدَّعِى رجلًا وابنَه ، فمات الابنُ ، فلها نِصْفُ مالِه . وإذا مات الأبُ فلها النِّصْفُ أيضًا . وعلى القولِ الآخَرِ ، لها الثُّلُثان . وقال أبو حنيفةَ : إذا تَداعَى الأبُ وابنُه ، قُدِّمَ الأبُ ، ولم يكنْ للابنِ شىءٌ . وإن مات الأبُ أولًا ، فمالُه بَيْنَ ابنِه[4]

الإنصاف .....

(١) يحيى بن زكريا بن خالد (أبى زائدة) الهمدانى الوادعى مولاهم الحنفى ، أفقه أهل الكوفة فى زمانه ، توفى سنة اثنتين ، وقيل : ثلاث ومائتين . الجواهر المضية ٣ / ٥٨٥ ، ٥٨٦ .

(٢) فى م : « ابنته » .

(٣) فى م : « عمة » .

(٤) فى النسختين : « أبيه » . وانظر المغنى ٩/ ٢١٠ .

الشرح الكبير

وبَيْنَها[1] على ثلاثةٍ ، وتَأْخُذُ نِصْفَ مالِ الأصْغَرِ ؛ لكونِها بنتَه ، وباقيَه[2] لكونِها أُخْتَه . وفى كُلِّ ذلك إذا لم يَثْبُتْ نَسَبُ المُدَّعَى وُقِفَ نَصِيبُه ، ودُفِعَ إلى كُلِّ وارثٍ اليَقِينُ ، ووُقِفَ الباقى حتى يَثْبُتَ نَسَبُه أو يصْطَلِحُوا .

فصل : وإذا كان المُدَّعُون ثلاثةً ، فمات أحَدُهم وتَرَك ابنًا وألْفًا ، ثم مات الثانى وتَرَك ابنًا وألْفَيْن ، ثم مات الثالثُ وتَرَك ابنًا وعشرين ألْفًا ، ثم مات الغُلامُ وترك أرْبَعةَ آلافٍ وأُمًّا حرةً ، وقد ألْحَقَتْه القافةُ بهم ، فقد تَرَك خمسةَ عَشَرَ ألْفًا وخَمْسَمائةٍ ، فلأُمِّه سُدْسُها ، والباقى بينَ إخْوتِه الثَّلاثةِ [٥/٢٨٦و] أثْلاثًا . وإن كان مَوْتُهم قبلَ ثُبُوتِ نَسَبِه ، دُفِعَ إلى الأُمِّ ثُلُثُ تَرِكَتِه ، وهو ألْفٌ وخَمْسُمائةٍ ؛ لأنَّ أدْنَى الأحْوالِ أن يكونَ ابنَ صاحبِ الألْفِ، فيَرِثُ منه خَمْسَمائةٍ، وقد كان وُقِفَ له مِن مالِ كُلِّ واحدٍ مِن المُدَّعِين[3] نِصْفُ مالِه، فيُرَدُّ إلى ابنِ صاحبِ الألْفِ وابنِ صاحبِ الألْفَيْن ما وُقِفَ مِن مالِ أبَوَيْهما ؛ لأنَّه إن لم يكنْ أخًا لهما فذلك لهما مِن مالِ أبوَيْهما ، وإن كان أخا أحدِهما ، فهو يَسْتَحِقُّ ذلك وأكثرَ منه بإرْثِه منه ، ويُرَدُّ على ابنِ الثالثِ تِسْعَةُ آلافٍ وثُلُثُ ألفٍ ، ويَبْقَى ثُلُثا ألفٍ مَوْقُوفَةً بينَه وبينَ الأُمِّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ أخاه[4] ، فيكونُ قد مات عن أربعةَ

الإنصاف .....

(١) فى م : « بينهما » .
(٢) فى م : « الباقى » .
(٣) فى م : « المدعيين » .
(٤) فى م : « أخا » .

الشرح الكبير

عشَرَ ألفًا ؛ لأُمِّه ثُلُثُها ، ويَبْقَى مِن مالِ الابنِ ألفان وخَمْسُمائةٍ مَوْقوفةٌ يَدَّعِيها ابنُ صاحبِ الألْفِ كلَّها ، ويَدَّعِى منها ابنُ صاحبِ الألْفَيْن ألْفَيْن وثُلُثًا ، فيكونُ ذلك موقوفًا بينَهما وبينَ الأُمِّ ، وسُدْسُ الألْفِ بينَ الأُمِّ وابنِ صاحبِ الألْفِ . فإنِ ادَّعَى أخَوان ابنًا ولهما أبٌ ، فمات أحَدُهما وخَلَّفَ بنتًا ، ثم مات الآخَرُ قبلَ ثُبوتِ نَسَبِ المُدَّعَى ، وُقِفَ مِن مالِ الأوَّلِ خَمْسةُ أتْساعِه ، منها تُسْعان بينَ الغلامِ والبنتِ ، وثلاثةُ أتْساعٍ بينَه وبينَ الأبِ ، ويُوقَفُ مِن مالِ الثانى خمسةُ أسْداسٍ بينَه وبينَ الأبِ ، فإن مات الأبُ بعدَهما وخَلَّفَ بنتًا ، فلها نصفُ مالِه ونصفُ ما وَرِثَه عن ابنَتِه ، والباقى بينَ الغلامِ وبنتِ الابْنِ ؛ لأنَّه ابنُ ابنِه بيَقينٍ ، ويُدْفَعُ إلى كُلِّ واحدٍ منهم مِن المَوْقوفِ اليقينُ ، فتُقَدِّرُه مَرَّةً ابنَ صاحبِ البنتِ ، ومرةً ابنَ الآخَرِ ، وتَنْظُرُ ما لَه مِن كلِّ واحدٍ منهم فى الحالين فتُعْطِيه أقَلَّهما ، فللغُلامِ فى حالٍ كُلُّ المَوْقوفِ مِن مالِ الثانى وخُمْسُ المَوْقُوفِ مِن مالِ الأوَّلِ ، وفى حالٍ كُلُّ الموقوفِ مِن مالِ الأوَّلِ وثُلُثُ المَوْقُوفِ مِن مالِ[1] الثانى ، فله أقَلُّهما ، ولبنتِ الميِّتِ الأوَّلِ فى حالٍ النِّصْفُ مِن مالِ أبيها ، وفى حالٍ السُّدْسُ مِن مالِ عمِّها ، ولبنتِ الأبِ فى حالٍ نِصْفُ المَوْقوفِ مِن مالِ الثانى ، وفى حالٍ ثلاثةُ أعْشارٍ مِن مالِ الأوَّلِ ، فتَدْفَعُ إليها أقَلَّهما ، ويَبْقَى باقى التَّرِكةِ مَوْقوفًا بَيْنَهم حتى يصْطَلِحُوا عليه . ومِنَ الناسِ مِن يَقْسِمُه بينَهم على حَسَبِ الدَّعاوَى . فإنِ اخْتَلَفَتْ أجْناسُ التَّرِكةِ ، ولم يَصِرْ بعضُها

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قِصاصًا عن بعضٍ ، قُوِّمَتْ وعُمِلَ فى قِيمَتِها ما بَيَّنَّا فى الدراهمِ إن تَراضَوْا بذلك ، أو يَبِيعُ الحاكِمُ عليهم ليَصِيرَ الحقُّ كُلُّه مِن جِنْسٍ واحدٍ ؛ لما فيه مِن الصَّلاحِ لهم ، ويُوقَفُ [٥/٢٨٦ظ] الفَضْلُ المشكوكُ فيه على الصُّلْحِ .

فصل : ولو ادَّعَى اثنان غلامًا ، فألْحقَتْه القافةُ بهما ، ثم مات أحدُهما وتَرَك ألفًا وعمًّا وبنتًا ، ثم مات الآخَرُ وتَرَك ألْفَيْن وابنَ ابنٍ ، ثم مات الغلامُ وتَرَك ثلاثةَ آلافٍ وأمًّا ، كان للبنتِ مِن تَرِكةِ أبيها ثُلُثُها ، وللغلامِ ثُلُثاها ، وتَرِكةُ الثانِى كلُّها له ؛ لأنَّه ابنُه ، فهو أحَقُّ مِن ابنِ الابنِ ، ثم مات الغلامُ عن خمسةِ آلافٍ وثُلُثَىْ ألفٍ ، فلأُمِّه ثلثُ ذلك ، ولأُخْتِه نِصْفُه ، وباقِيه لابنِ الابنِ ؛ لأنَّه ابنُ أخِيه ، ولا شىءَ للعَمِّ . وإن لم يَثْبُتْ نَسَبُه ، فلابنِه الأوَّلِ ثُلُثُ الألفِ ، ويُوقَفُ ثُلُثاها وجَمِيعُ تَرِكةِ الثانى . فإذا مات الغلامُ ، فلأُمِّه مِن تَرِكَتِه ألفٌ وتُسْعَا ألفٍ ؛ لأنَّ أقلَّ أحوالِه أن يكونَ ابنَ الأوَّلِ ، فيكونَ قد مات عن ثلاثةِ آلافٍ وثُلُثَىْ ألفٍ ، ويُرَدُّ المَوْقُوفُ مِن مالِ أبى البِنْتِ على البنتِ والعَمِّ ، فيَصْطَلِحانِ عليه ؛ لأنَّه لهما إمَّا عن صاحِبِهما أو الغُلامِ ، ويُرَدُّ المَوْقُوفُ مِن مالِ الثانى إلى ابنِ ابنِه ؛ لأنَّه له إمَّا عن جَدِّه وإمَّا عن عَمِّه ، وتُعْطَى الأُمُّ مِن تَرِكةِ الغلامِ ألفًا وتُسْعَىْ ألفٍ ؛ لأنَّها أقلُّ ما لَها ، ويَبْقَى ألْفٌ وسَبْعَةُ أتْساعِ ألْفٍ ، تَدَّعِى منها الأُمُّ أرْبعةَ أتْساعِ ألفٍ ، تَمامَ ثُلُثِ خَمْسةِ آلافٍ ، ويَدَّعِى منها ابنُ الابْنِ ألفًا وثُلُثًا ، تمامَ ثُلُثَىْ خَمْسةِ آلافٍ ، وتَدَّعِى البنتُ والعَمُّ جميعَ الباقى ، فيكونُ ذلك موقوفًا بَيْنَهم حتى يَصْطَلِحُوا .

الشرح الكبير

ولو كان المولودُ فى يَدَىِ امْرأتَيْن وادَّعَتاه معًا ، أُرِىَ القافةَ معهما ، فإن أَلْحَقَتْه بإحداهُما لَحِقَ بها ووَرِثَها ، ووَرِثَتْه فى إحدى الرِّواياتِ . وإن ألحقتْه بهما ، أو نَفَتْه عنهما ، لم يُلْحَقْ بواحدةٍ منهما . وإن قامت لكلِّ واحدةٍ منهما بَيِّنَةٌ ، تَعارَضَتا ، ولم تُسْمَعْ بَيِّنَتُهما . وبه قال أبو يوسفَ ، واللُّؤْلُؤِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَثْبُتُ نَسَبُه منهما ، ويَرِثاه ميراثَ أُمٍّ واحدةٍ ، كما يُلْحَقُ برَجُلَيْن . ولَنا ، أنَّ إحدى البَيِّنَتَيْن كاذبةٌ يَقِينًا ، فلم تُسْمَعْ ، كما لو عُلِمَتْ ، ومِن ضَرُرورةِ رَدِّها رَدُّهما ؛ لعَدَمِ العلم بعَيْنِها ، ولأنَّ هذا مُحالٌ ، فلم يَثْبُتْ ببَيِّنَةٍ ولا غيرِها ، كما لو كان الولدُ أكبرَ منهما .

ولو أنَّ امرأةً معها صَبِىٌّ ادَّعاه رَجُلانِ ، كلُّ واحدٍ يَزْعُمُ أنَّه ابنُه منها وهى زوجتُه ، فكَذَّبَتْهُما ، لم يَلْحَقْهُما ، وإن صَدَّقَتْ أحَدَهُما ، لَحِقَه ، كما لو كان بالغًا فادَّعَياه فصَدَّقَ أحَدَهُما . ولو أنَّ صَبِيًّا مع امرأةٍ ، فقال زَوْجُها : هو ابنِى مِن غيرِكِ . فقالت : بل هو ابنِى منكَ . لَحِقَهُما جميعا . وقد ذكرنا لَحاقَ النَّسَبِ فى هذه المسائلِ والاخْتِلافَ فيه ، وإنَّما ذكرناه هٰهُنا لأجْلِ الميراثِ ؛ لأنَّه مبْنِىٌّ عليه . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف .....

المقنع

[١٨٦و] بَابُ الْإِقْرَارِ بِمُشَارِكٍ فِى الْمِيرَاثِ

إِذَا أَقَرَّ الْوَرَثَةُ كُلُّهُمْ بِوَارِثٍ لِلْمَيِّتِ فَصَدَّقَهُمْ ، أَوْ كَانَ صَغِيرًا ، ثَبَتَ نَسَبُهُ وَإِرْثُهُ ، سَوَاءٌ كَانُوا جَمَاعَةً أَوْ وَاحِدًا .

الشرح الكبير

[٥/٢٨٧و] بابُ الإقْرارِ بمُشارِكٍ فى الميراثِ

(إذا أقَرَّ الورثةُ كُلُّهم بوارِثٍ فصَدَّقَهم ، أو كان صغيرًا) أو مجنونًا (ثَبَت نَسَبُه وإرْثُه ، سواءٌ كان الوَرَثَةُ جماعةً أو واحدًا) ذكرًا أو أُنْثَى . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو يوسفَ ، وحَكاهُ عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الوارثَ يقومُ مَقامَ المَيِّتِ فى مِيراثِه ودُيونِه ، والدُّيونِ التى عليه ، وبَيِّناتِه ، ودَعاوِيه ، والأَيْمانِ التى له وعليه ، كذلك فى النَّسبِ . وقد رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ سعدَ ابنَ أبى وقاصٍ اخْتَصَمَ هو وعبدُ بنُ زَمْعَةَ فى ابنِ أَمَةِ زمْعَةَ ، فقال سعدٌ : أَوْصانِى أخى عُتْبَةُ إذا قَدِمْتُ مكةَ أن أنْظُرَ إلى ابنِ أَمَةِ[1] زمعةَ وأَقْبِضَه ، فإنَّه ابنُه . فقال عبدُ بنُ زَمْعَةَ : أخِى وابنُ وليدةِ أبى ، وُلِدَ على فراشِه .

الإنصاف

بابُ الإقْرارِ [٢/٢٨٧ ظ] بمُشارِكٍ فى المِيراثِ

فائدة : قوْلُه : إذا أقرَّ الوَرَثَةُ كُلُّهم - يعْنِى ولو كان الوارِثُ واحِدًا - بِوارِثٍ للميِّتِ - سواءٌ كان مِن حُرَّةٍ أو أمَةٍ . نقَلَه الجماعةُ - فصَدَّقَهم ، أو كان صَغِيرًا - وكذا لو كان مَجنونًا - ثَبَتَ نَسَبُه . ولكن بشَرْطِ أنْ يكونَ مجْهولَ النَّسَبِ .

---

(١) سقط من النسختين .

الشرح الكبير

فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « هوَ لكَ يا عبدُ بنَ زَمْعَةَ ، الولَدُ للفِراشِ ، وللعاهِرِ الحَجَرُ » . فقضى به لعبدِ بنِ زَمْعَةَ ، وقال : « احْتَجِبى مِنْه يا سَوْدَةُ »[1] . والمشهورُ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه لا يَثْبُتُ إلَّا بإقرارِ رجلينِ ، أو رجلٍ وامرأتين . وقال مالكٌ : لا يَثْبُتُ إلَّا بإقرارِ اثنين ؛ لأنَّه يَحْمِلُ النَّسَبَ على غيرِه ، فاعْتُبِرَ فيه العددُ ، كالشَّهادَةِ . والمشهورُ عن أبى يوسفَ ، أنَّه لا يَثْبُتُ النَّسَبُ إلَّا باثنين ، ذكرين كانا أو أُنْثَيَيْن ، عَدْلَيْن أو غَيرِ عَدْلَيْن . ولَنا ، أنَّه حقٌّ يَثْبُتُ بالإقْرارِ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه العددُ ، كالدَّيْنِ . ولأنَّه قولٌ لا تُعْتَبَرُ فيه العَدالَةُ ، فلا يُعْتَبَرُ فيه العددُ ، كإقرارِ المَوْرُوثِ ، واعتبارُه بالشهادةِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يُعْتَبَرُ فيه اللفظُ ولا العدالَةُ ، ويَبْطُلُ بالإقرارِ بالدَّيْنِ .

فصل فى شروطِ الإقْرارِ بالنَّسَبِ : لا يَخْلو إمَّا أن يُقِرَّ على نفسِه خاصَّةً ، أو عليه وعلى غيرِه ، فإن أقَرَّ على نفسِه ، مثلَ أن يُقِرَّ بولدٍ ، اعْتُبِرَ فى ثُبوتِ نسبِهِ أربعةُ شروطٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ المُقَرُّ به مجهولَ النَّسبِ ، فإن كان معروفَ النَّسبِ لم يصِحَّ ؛ لأنَّه يَقْطَعُ نَسَبَه الثابتَ مِن غيرِه ،

الإنصاف

ويأتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى كتابِ الإقْرارِ بأتَمَّ مِن هذا . ويأتى أيضًا هناك ، إذا أقَرَّ المريضُ بوارِثٍ ، وبعدَه إذا أقَرَّ مَن عليه الوَلاءُ بوارِثٍ .

فائدة[2] : يُعْتَبَرُ إقْرارُ الزَّوجِ والمَوْلَى المُعْتَقِ إذا كانا مِنَ الوَرَثَةِ ، ولو كانتْ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وقد لَعَن النبىُّ ﷺ مَن انْتَسَب إلَى غيرِ أبيه[1] . والثانى ، أن لا يُنازِعَه فيه منازِعٌ ؛ لأنَّه إذا نازَعَه فيه غيرُه تعارَضا ، فلم يكنْ إلحاقُه بأحدِهما أوْلَى مِن الآخرِ . الثالثُ ، أن يُمْكِنَ صِدْقُه ، بأن يكونَ المُقَرُّ به يَحْتَمِلُ أن يُولَدَ لمِثْلِه . الرابعُ ، أن يكونَ مِمَّن لا قولَ له ، كالصغيرِ والمجنونِ ، أو يُصَدِّقَ المُقِرَّ إن كان ذا قولٍ ، وهو المُكَلَّفُ ، فإن كان غيرَ مُكَلَّفٍ لم يُعْتَبَرْ تصْدِيقُه . فإن كَبِرَ وعَقَل فأنْكَرَ ، لم يُسْمَعْ إنكارُه ؛ لأنَّ نَسَبَه ثَبَت ، وجَرَى مَجْرَى مَن ادَّعَى مِلْكَ عبدٍ صَغيرٍ فى يدِه وثَبَت بذلك مِلْكُه فلما كبِر [٥/٢٨٧ظ] جَحَد ذلك . ولو طَلَب إحْلافَه على ذلك لم يُسْتَحْلَفْ ؛ لأنَّ الأبَ لو عاد فجَحَدَ النَّسبَ لم يُقْبَلْ منه . وإنِ اعْتَرَفَ إنسانٌ بأنَّ هذا أبوهُ ، فهو كاعترافِه بأنَّه ابنُه .

فأمَّا إن كان إقرارًا عليه وعلى غيرِه ، كإقرارِه بأخٍ ، اعْتُبِرَ معَ الشروطِ

الإنصاف

بِنتًا صحَّ ؛ لإرْثِها بفَرضٍ ورَدٍّ .

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٥١ . ويضاف إليه : وأخرجه مسلم ، فى : باب تحريم تولى العتيق إلى غير مواليه ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢/١١٤٧ . وأبو داود ، فى : باب فى الرجل ينتمى إلى غير مواليه ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٢٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا وصية لوارث ، من أبواب الوصايا ، وفى : باب ما جاء فى من تولى غير مواليه ...، من أبواب الولاء . عارضة الأحوذى ٨/٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ . وابن ماجه ، فى : باب لا وصية لوارث ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٥ . والدارمى ، فى : باب فى الذى ينتمى إلى غير مواليه ، من كتاب السير ، وفى : باب من ادعى إلى غير أبيه ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٢٤٤ ، ٣٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٢٨ ، ٤/١٨٧ ، ٢٣٩ .

الشرح الكبير

الأَرْبَعَةِ شرْطٌ خامسٌ ، وهو كونُ المُقِرِّ جميعَ الورَثَةِ ، فإن كان المُقِرُّ زوجًا أو زوجةً ولا وارِثَ معهما ، لم يَثْبُتِ النَّسبُ بإقرارِهما ؛ لأنَّ المُقِرَّ لا يَرِثُ المالَ كُلَّه ، فإنِ اعْتَرفَ به الإمامُ معه ، ثَبَت النَّسبُ ؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَ المسلمين فى مُشارَكَةِ الوارِثِ[1] . وإن كان الوارِثُ أمًّا أو بنتًا أو أختًا أو ذا فرضٍ يَرِثُ جميعَ المالِ بالفرض والرَّدِّ ، ثَبَت النَّسبُ بقولِه ، كالابنِ ؛ لأنَّه يَرِثُ المالَ كُلَّه . وعندَ الشافعىِّ ، لا يَثْبُتُ بقولِه نَسَبٌ ؛ لأنَّه لا يَرَى الردَّ ، ويَجْعَلُ الباقىَ لبَيْتِ المالِ . ولهم فيما إذا وافَقَ الإمامُ فى الإقْرارِ وجهان . وهذا مِن فُرُوعِ الردِّ ، وقد ذكرناه .

فإن كانت بنتٌ وأُخْتٌ ، أو أخْتٌ وزوجٌ ، ثَبَتَ النَّسبُ بقَوْلِهما ؛ لأنَّهما يأْخُذان المالَ كُلَّه . وإذا أقَرَّ بابنِ ابنِه وابنُهُ ميِّتٌ ، اعْتُبِرَتْ فيه الشروطُ التى تُعْتَبَرُ فى الإقرارِ بالأخِ . وكذلك إنْ أقَرَّ بعَمٍّ وهو ابنُ جَدِّه ، فعلى ما ذكرناه .

فصل : وإن كان أحدُ الوَلَدَيْن غيرَ وارِثٍ ؛ لكونِه رَقيقًا أو مخالفًا لدينِ مَوْرُوثِه أو قاتِلًا ، فلا عِبْرَةَ به ، ويَثْبُتُ النَّسبُ بقولِ الآخَرِ وَحْدَه ؛ لأنَّه يَحوزُ جَميعَ الميراثِ . ثم إن كان المُقَرُّ به يَرِثُ شارِكَ المُقِرَّ فى الميراثِ ، وإن لم يكنْ وارِثًا لوجودِ مانعٍ فيه ثَبَت نَسَبُه ولم يَرِثْ ، وسواءٌ كان المُقِرُّ مسلمًا أو كافرًا .

الإنصاف .....

(١) بعده فى المغنى ٣١٨/٧ : « وأخذِ الباقى » .

المقنع

وَسَوَاءٌ كَانَ الْمُقَرُّ بِهِ يَحْجُبُ الْمُقِرَّ أَوْ لَا يَحْجُبُهُ ، كَأَخٍ يُقِرُّ بِابْنٍ لِلْمَيِّتِ .

الشرح الكبير

٢٨٧٠ – مسألة : (وسواءٌ كان المُقَرُّ به يَحْجُبُ المُقِرَّ أو لا يَحْجُبُه ، كأخٍ يُقِرُّ بابنٍ للميِّتِ) أو ابنِ ابنٍ يُقِرُّ بابنٍ للمَيِّتِ ، أو أخٍ مِن أبٍ يُقِرُّ بأخٍ مِن أبويْن ، فإنَّه يَثْبُتُ نَسَبُه بذلك ويَرِثُ ، ويَسْقُطُ المُقِرُّ . هذا اختيارُ ابنِ حامدٍ ، والقاضى ، وابنِ سُرَيْجٍ[1] . وقال أكثرُ أصحابِ الشافعىِّ : يَثْبُتُ نَسَبُ المُقَرِّ به ولا يَرِثُ ؛ لأنَّ توريثَه يُفْضِى إلى إسْقاطِ توريثِه ، فسَقَطَ ؛ لأنَّه لو وَرِثَ لخَرَجَ المُقِرُّ عن كونِه وارِثًا ، فيَبْطُلُ إقْرارُه ويَسْقُطُ نَسَبُ المُقَرِّ به وتوريثُه ، فيُؤَدِّى توريثُه إلى إسْقاطِ توريثِه ، فأثْبَتْنا النَّسَبَ دُونَ الميراثِ . ولَنا ، أنَّه ابنٌ ثابتُ النَّسبِ ، لم يوجَدْ فى حقِّه مانِعٌ مِن الإرْثِ ، فيدْخُلُ فى عمومِ قولِه تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[2] . أو فيَرِثُ كما لو ثَبَت نَسَبُه ببَيِّنَةٍ ، ولأنَّ ثُبوتَ النسبِ سبَبٌ للميراثِ ، فلا يجوزُ قَطْعُ حُكْمِه عنه ، ولا تَوريثُ محجوبٍ به [٥/٢٨٨و] مع وجودِه وسلامتِه مِن الموانِعِ . وما

الإنصاف

قوله : سَواءٌ كان المُقَرُّ به يَحْجُبُ المُقِرَّ أو لا يَحْجُبُه . أمَّا إذا كان لا يَحْجُبُه مُطلَقًا ، أو كان يحجُبُه حَجْبَ نُقصانٍ ، فلا خِلافَ فى ذلك ، وهو واضِحٌ . وأمَّا إذا كان يحْجُبُه حَجْبَ حِرمانٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ المُقَرَّ به يَرِثُ إذا ثبَتَ

---

(١) فى م : « شريح » .

(٢) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

احتَجُّوا به لا يصِحُّ ؛ لأنَّا إنَّما نعتَبِرُ كونَ المُقِرِّ وارثًا على تقديرِ عدمِ المُقَرِّ به ، وخُروجُه عن الميراثِ بالإقرارِ لا يمنعُ صِحَّتَه ، بدليلِ أنَّ الابنَ إذا أقَرَّ بأخٍ ، فإنَّه يَرِثُ مع كونِه يَخْرُجُ بإقْرارِه عن أن يكونَ جَميعَ الوَرثةِ . فإن قِيلَ : إنَّما يُقْبَلُ إقْرارُه إذا صَدَّقَه المُقَرُّ به ، فصار إقرارًا مِن جَميعِ الورَثة ، وإن كان المُقَرُّ به طفلًا أو مجنونًا لم يُعْتَبَرْ قولُه ، فقد أقَرَّ كُلُّ مَن يُعْتَبَرُ قولُه . قُلْنا : ومِثْلُه هٰهُنا ، فإنَّه إن كان المُقَرُّ به كبيرًا فلا بُدَّ مِن تَصْديقِه ، فقد أقَرَّ به كُلُّ مَن يُعْتَبَرُ إقرارُه ، وإن كان صغيرًا غيرَ مُعْتَبَرِ القولِ لم يَثْبُتِ النَّسبُ بقولِ الآخَرِ ، كما لو كانا[1] اثْنَيْن أحدُهما صغيرٌ فأقَرَّ البالِغُ بأخٍ آخَرَ ، لم يُقْبَلْ ، ولم يقولوا : [2]به ، و[2] لا تُعْتَبَرُ موافَقَتُه . كذا هٰهنا . ولأنَّه لو كان فى يدِ إنسانٍ عبدٌ محْكومٌ له بمِلْكِه ، فأقَرَّ به لغيرِه ، ثَبَت للمُقَرِّ له وإن كان المُقِرُّ يخرُجُ بالإقرارِ عن كونِه مالِكًا ، كذا هٰهنا .

الإنصاف

النَّسَبُ . اختارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقد شَمِلَه كلامُ المُصَنِّفِ فى قوْلِه : ثبَتَ نسَبُه وإرْثُه . وقيل : لا يَرِثُ مُسْقِطٌ . اختارَه أبو إسحاقَ . وذكَره الأَزَجِىُّ عن أصحابِنا غيرَ القاضى ، وقال : إنَّه الصَّحيحُ . فعلى هذا ، هل يُقَرُّ نَصِيبُ المُقَرِّ به بيَدِ المُقِرِّ ، أو ببَيتِ المالِ ؟ فيه وَجهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ،

---

(١) فى م : « كان » .

(٢ - ٢) فى المغنى ٧/٣٢٠ : « إنه » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بَعْضُهُمْ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ ، إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ مِنْهُمْ عَدْلَانِ أَنَّهُ وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ ، أَوْ أَنَّ الْمَيِّتَ أَقَرَّ بِهِ .

الشرح الكبير

٢٨٧١ – مسألة : (وإن أقَرَّ بعضُهم لم يَثْبُتْ نسبُه ، إلَّا أن يشهدَ منهم عَدْلان أنَّه وُلِدَ على فراشِه ، أو أنَّ الميِّتَ أقَرَّ به) وجملتُه ، أنَّه إذا أقَرَّ أحدُ الوارِثين بوارثٍ مشاركٍ لهم فى الميراثِ ، لم يَثْبُتِ النَّسبُ بالإجماعِ ؛ لأنَّ النَّسبَ لا يَتَبَعَّضُ ، فلا يُمْكِنُ إثْباتُه فى حقِّ المُقِرِّ دُونَ المنكِرِ ، ولا إثباتُه فى حقِّهما ؛ لأنَّ أحدَهما مُنْكِرٌ ، فلا يُقْبَلُ إقرارُ غيرِه عليه ، ولم تُوجَدْ شَهادَةٌ يثبُتُ بها النَّسبُ ولو كان المُقِرُّ عَدْلَيْنِ ؛ لأنَّه إقرارٌ مِن بعضِ

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وهو الذى خرَّجَها . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه يُقَرُّ بيَدِ المُقِرِّ ، وهى شَبِيهَةٌ بما إذا أقَرَّ لكبيرٍ عاقلٍ بمالٍ ، فلم يُصَدِّقْه ، على ما يأتِى فى آخِرِ كتابِ الإقْرارِ .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : وإن أقَرَّ بعْضُهم لم يَثْبُتْ نَسَبُه . إذا كان البَعضُ الذى لم يُقِرَّ وارِثًا . أمَّا إذا كان المُنْكِرُ لا يَرِثُ لمانِعٍ به ؛ كالرِّقِّ ونحوِه ، فلا اعْتِبارَ بإنْكارِه ويَرِثُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّه لم يدخُلْ فى كلامِ المُصَنِّفِ ؛ لأنَّ قوْلَه : وإنْ أقَرَّ بعْضُهم . يعنِى بعضَ الوَرَثَةِ ، وهذا ليس مِن أهْلِ الوَرَثَةِ ؛ للمانعِ الذى به .

قوله : وإنْ أقَرَّ بعْضُهم لم يَثْبُتْ نَسَبُه . يعنِى مُطْلَقًا . بل يثْبُتُ نسَبُه[1] مِنَ المُقِرِّين الوارِثِين ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

الورثةِ . وقال أبو حنيفةَ : يثْبُتُ إذا كانا عَدْلَيْن ؛ لأنَّهما بَيِّنَةٌ ، فهو كما لو شَهِدا به . ولَنا ، أنَّه إقْرارٌ مِن بَعضِ الوَرَثَةِ ، فلم يثْبُتْ به النَّسبُ ، كالواحِدِ . وفارَقَ الشَّهادَةَ ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ فيها العدالةُ والذكوريةُ ، والإقرارُ بخلافِه . فأمَّا إن شَهِدَ به عَدْلان ، أو شَهِدا أنَّه وُلِدَ على فراشِه ، أو أنَّ الميِّتَ أقرَّ به ، ثَبَت النَّسبُ وشارَكَهم فى الإرثِ ؛ لأنَّهما لو شَهِدا على غيرِ مورُوثِهما قُبِلَ ، فكذلك إذا شَهِدا عليه .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يثْبُتُ . جزَم به الأَزَجِىُّ وغيرُه . فلو كان المُقَرُّ به أخًا ، وماتَ المُقِرُّ عن بَنِى عَمٍّ ، وَرِثُوه . وعلى الأوَّلِ ، يَرِثُه الأخُ . وهل يَثْبُتُ نسَبُه مِن وَلَدِ المُقِرِّ المُنكِرِ له تبَعًا ، فتثبُتُ العُمومَةُ؟ فيه وَجهان . وأطْلَقهما فى «الفُروعِ»، (1و «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « الخُلاصَةِ » فى كتابِ الإقْرارِ . وظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، أنَّه يثْبُتُ ، فإنَّهما قالا : ويثْبُتُ نسَبُه وإرْثُه مِن المُقِرِّ لو ماتَ . وقيل : لا يثْبُتان . انتهى . وصحَّحه فى « التَّلخيصِ » . وفى « الانتِصارِ » خِلافٌ ، مع كونِه أكبَرَ سِنًّا مِن أبى المُقِرِّ ، أو مَعروفَ النَّسَبِ . انتهى1) . ولو ماتَ المُقِرُّ وخلَفَه والمُنْكِرُ ، فإرْثُه بينَهما ، فلو خلَفَه فقط ورِثَه . وذكَر جماعةٌ ، إقْرارُه له كوَصِيَّةٍ ، فيأْخذُ المالَ فى وَجْهٍ ، وثُلُثَه فى آخَرَ . وقيل : المالُ لبَيتِ المالِ .

قوله : وإنْ أقَرَّ بعضُهم لم يَثْبُتْ نَسَبُه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به الأكثرُ . وعنه ، إنْ أقَرَّ اثْنان منهم على أبِيهما بدَيْنٍ أو نسَبٍ ،

(1 - 1) سقط من : ط .

المقنع

وَعَلَى الْمُقِرِّ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ فَضْلَ مَا فِى يَدِهِ عَنْ مِيرَاثِهِ . فَإِذَا أَقَرَّ أَحَدُ الِابْنَيْنِ بِأَخٍ فَلَهُ ثُلُثُ مَا فِى يَدِهِ ، وَإِنْ أَقَرَّ بِأُخْتٍ فَلَهَا خُمْسُ مَا فِى يَدِهِ .

الشرح الكبير

٢٨٧٢ - مسألة : (وعلى المُقِرِّ أن يدفَعَ إليه فَضْلَ ما فى يدِه عن مِيراثِه) إذا أقَرَّ بعضُ الورثَةِ و لم يَثْبُتْ نَسَبُه ، لَزِمَ المُقِرَّ أن يدْفَعَ إليه فَضْلَ ما فى يدِه ، كمَن خَلَّفَ وَلَدَيْنِ فأقَرَّ أحدُهما بأخٍ ، فله ثُلُثُ ما فى يدِه ، وإن أقَرَّ بأُخْتٍ ، دَفَع إليها خُمْسَ ما فى يدِه عن ميراثِه . هذا قولُ مالكٍ ، والأوْزَاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، وشَرِيكٍ ، ويحيى بنِ آدمَ ، ووَكيعٍ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأهلِ البصرةِ . وقال النَّخَعِىُّ ، وحمادٌ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه : يُقاسِمُه ما فى يدِه ؛ لأنَّه يقولُ : أنا وأنت سواءٌ فى ميراثِ أبينا . وكأنَّ ما أخَذَه

الإنصاف

ثَبَتَ فى حقِّ غيرِهم ؛ إعْطاءً له حُكْمَ شَهادَةٍ وإقْرارٍ . وفى اعْتِبارِ عَدالَتِهما الرِّوايَتان . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفائقِ » : فى ثُبوتِ النَّسَبِ والإرْثِ بدُونِ لَفظِ الشَّهادَةِ رِوايَتان ، وهما بإقْرارِه بدَيْنٍ على المَيِّتِ . قال القاضى : وكذلك يُخَرَّجُ فى عَدالَتِهما . ذكَره أبو الحُسَينِ فى « التَّمامِ » .

قوله : إلَّا أنْ يَشْهَدَ مِنهم عَدْلان أنَّه وُلِدَ على فِراشِه ، أو أنَّ الميِّتَ أقَرَّ به . وكذا لو شَهِدَ أنَّه وَلَدُه ، فإنَّه يثْبُتُ نسَبُه وإرثُه ، بلا نِزاعٍ .

فائدة : لو صدَّقَه بعضُ الوَرَثَةِ إذا بلَغ أو عَقَلَ ثبَتَ نسَبُه ، فلو ماتَ وله وارِثٌ غيرُ المُقِرِّ اعْتُبِرَ تصدِيقُه ، وإلَّا فلا .

الشرح الكبير

المُنْكِرُ تَلِف أو غُصِبَ ، فيَسْتَوِى فيما بَقِى . وقال الشافعىُّ ، [٥/٢٨٨ظ] وداودُ : لا يلزَمُه فى الظاهِرِ دفْعُ شىءٍ إليه ، وهل يلزَمُه فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ؟ على قولَيْن ؛ أصَحُّهما ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه لا يَرِثُ مَن لا يثْبُتُ نَسَبُه . وإذا قلنا : يلزَمُه . ففى قدْرِه وَجْهان[1] . ولَنا على الشافعىِّ ، أنَّه أقَرَّ بحقٍّ لمُدَّعِيه يمكِنُ صِدْقُه فيه ، ويدُ المُقِرِّ عليه وهو متمَكِّنٌ مِن دَفْعِه إليه ، فلزِمَه ذلك ، كما لو أقَرَّ له بمُعَيَّنٍ ، ولأنَّه إذا عَلِمَ أنَّ هذا أخوه وله ثُلُثُ التركَةِ ، وتَيَقَّنَ اسْتِحْقاقَه لها ، وفى يدِه بعضُه وصاحبُه يَطْلُبُه ، لَزِمَه دفعُه إليه وحَرُمَ عليه منْعُه منه ، كما فى سائِرِ المواضِعِ ، وعَدَمُ ثُبُوتِ نَسَبِه فى الظَّاهِرِ لا يمْنَعُ وجوبَ دفْعِه إليه ، كما لو غَصَبَه شيئًا ولم تَقُمْ بَيِّنَةٌ بغصْبِه . ولَنا على أبى حنيفةَ ، أنَّه أقَرَّ له بالفاضِلِ عن ميراثِه ، فلم يلزَمْه أكثرُ ممَّا أقَرَّ به ، كما لو أقَرَّ له بشىءٍ مُعَيَّنٍ ، ولأنَّه حقٌّ تعلَّقَ بمَحَلٍّ مُشْتَرَكٍ بإقْرارِ أحدِ الشَّرِيكَيْن ، فلم يَلْزَمْه أكثرُ مِن قِسْطِه ، كما لو أقَرَّ أحدُ الشَّرِيكَيْن بجنايَةٍ على العبْدِ . ولأنَّ التركَةَ بَيْنَهم أثْلاثًا ، فلا يستَحِقُّ ممَّا فى يدِه إلَّا الثُّلُثَ ، كما لو ثَبَت نَسَبُه ببَيِّنَةٍ . ولأنَّه إقرارٌ يتعَلَّقُ بحصَّتِه وحصَّةِ أخيه ، فلا يلزَمُه أكثرُ مما يخصُّه ، كالإقْرارِ بالوَصِيَّةِ ، وكإقْرارِ أحدِ الشَّرِيكَيْن على مالِ الشَّرِكَةِ بدَيْنٍ . ولأنَّه لو شَهِدَ معه أجْنَبِىٌّ بالنَّسبِ ثَبَت ، ولو لَزِمَه أكثرُ مِن حصَّتِه لم تُقْبَلْ شهادتُه ؛ لأنَّه يَجُرُّ بها نفْعًا إلى نَفْسِه ، لكونِه يُسْقِطُ بعضَ ما يُسْتَحَقُّ عليه .

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل : « كالمذهبين » .

الشرح الكبير

فعلى هذا ، إذا خَلَّف اثْنَيْن فأقَرَّ أحدُهما بأخٍ ، فللمُقَرِّ له ثُلُثُ ما فى يدِ المُقِرِّ ، وهو سُدْسُ المالِ ؛ لأنَّه يقُولُ : نحنُ ثلاثةٌ ، لكُلِّ واحدٍ منَّا الثُّلُثُ ، وفى يَدِى النِّصْفُ ، ففضَل فى يَدِى لك السُّدْسُ . فيدْفَعُه إليه ، وهو ثُلُثُ ما فى يَدِه . وفى قولِ أبى حنيفةَ ، يدْفَعُ إليه نِصْفَ ما فى يَدِه ، وهو الرُّبْعُ . وإن أقَرَّ بأختٍ ، دفَعَ إليها خُمْسَ ما فى يدِه ؛ لأنَّه يقولُ : نحن أخَوان وأختٌ ، فلكِ الخُمْسُ مِن جميعِ المالِ ، وهو خُمْسُ ما فى يدِى وخُمْسُ ما فى يدِ أخى . فيدْفَعُ إليها خُمْسَ ما فى يدِه . وفى قولِهم ، يدْفَعُ إليها ثُلُثَ ما فى يدِه . وفارق ما إذا غُصِبَ بعضُ التَّرِكَةِ وهما اثنان ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَسْتَحِقُّ النِّصْفَ مِن كلِّ جُزْءٍ مِن التَّرِكَةِ ، وهٰهنا يَسْتَحِقُّ الثُّلُثَ ، فافترقا .

فصل : إذا خَلَّفَ ابنًا واحدًا فأقَرَّ بأخٍ مِن أبيه ، دَفَع إليه نِصْفَ ما فى يدِه . فى قولِ الجميعِ . فإن أقَرَّ بعدَه بآخَرَ ، فاتَّفقا عليه ، دَفَعا إليه ثُلُثَ ما فى أيْدِيهما . فى قولِهم جميعًا . فإن أنْكَرَ المُقَرُّ به ثانيًا المُقَرَّ به أولًا ، لم يثْبُتْ نَسَبُه . قال القاضى : هذا مَثَلٌ للعامَّةِ ، تقولُ[1] : أدْخِلْنِى أُخْرِجْكَ . وليس له أن يأخُذَ أكثَرَ مِن ثُلُثِ ما فى أيْدِيهما[2] ؛ لأنَّه لم يُقِرَّ بأكثرَ منه . وقال الشافعىُّ : [٥/٢٨٩و] يلْزَمُ المُقِرَّ أن يَغْرَمَ له نصفَ التَّرِكَةِ ؛ لأنَّه أتْلَفه عليه بإقْرارِه الأوَّلِ . قال شيخُنا[3] : ويَحْتَمِلُ أن لا

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى حاشية الأصل : « لعله يريد أنه لا يأخذ أكثر من ثلث ما فى يد الذى أقر به أولا » .

(٣) فى : المغنى ٩/١٣٨ .

الشرح الكبير

يَبْطُلَ نسَبُ الأوَّلِ ؛ لأنَّه ثَبَت بقولِ مَن هو كلُّ الورَثَةِ حالَ الإقْرارِ . وإن لم يُصدِّقِ المُقَرُّ به الأوَّلُ بالثانى ، لم يثْبُتْ نَسَبُه ، ويَدْفَعُ إليه المُقِرُّ ثُلُثَ ما بَقِىَ فى يدِه ؛ لأنَّه الفضلُ الذى فى يدِه . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه[1] ثُلُثُ جميعِ المالِ ؛ لأنَّه فوَّته عليه بدَفعِ النِّصْفِ إلى الأوَّلِ ، وهو يُقِرُّ أنَّه لا يسْتَحِقُّ إلَّا الثُّلُثَ . وسواءٌ دفَعه إليه بحُكْمِ حاكمٍ أو بغيرِ حُكْمِه ؛ لأنَّ إقرارَه عِلَّةُ حُكمِ الحاكمِ . وسواءٌ عَلِم بالحالِ عندَ إقرارِه بالأوَّلِ أو لم يَعْلَمْ ؛ لأنَّ العَمْدَ والخطأَ واحدٌ فى ضَمانِ ما يَتْلَفُ . وحُكِىَ نحوُ هذا عن شَريكٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن عَلِمَ بالثانِى حينَ إقْرارِه[2] بالأوَّلِ ، وعلم أنَّه إذا أقَرَّ به بعدَ الأوَّلِ لا يُقْبَلُ ، ضَمِنَ ؛ لأنَّه فوَّتَ حقَّ غيرِه بتَفْرِيطِه ، وإن لم يَعْلَمْ لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه يَجِبُ[3] عليه الإقْرارُ بالأوَّلِ إذا عَلِمَه ، ولا يُحْوِجُه إلى حاكمٍ ، ومَن فَعَل الواجِبَ فقد أحْسَنَ وليس بخائنٍ ، فلا يَضْمَنُ . وقِيلَ : هذا قياسُ قولِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الدفْعُ بحُكْمِ حاكمٍ دَفَعَ إلى الثانى نِصْفَ ما بَقِىَ فى يدِه ؛ لأنَّ حُكْمَ الحاكِمِ كالأخْذِ منه كَرْهًا ، وإن دفعَه بغيرِ حاكمٍ دَفَع إلى الثانى ثُلُثَ جميعِ المالِ ؛ لأنَّه دفَعَ إلى الأوَّلِ ما ليس له تبرُّعًا . ولَنا على الأوَّلِ ، أنَّه أقَرَّ بما يَجِبُ عليه الإقرارُ به فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كما لو قَطَع الإمامُ يدَ السَّارِقِ فسرَى إلى

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لا يلزمه » .

(٢) فى م : « أقر » .

(٣) فى م : « لا يجب » .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي يَدِ الْمُقِرِّ فَضْلٌ ، فَلَا شَيْءَ لِلْمُقَرِّ بِهِ . فَإِذَا خَلَّفَ أَخًا مِنْ أَبٍ وَأَخًا مِنْ أُمٍّ ، فَأَقَرَّا بِأَخٍ مِنْ أَبَوَيْنِ ، ثَبَتَ نَسَبُهُ وَأَخَذَ مَا فِي يَدِ الْأَخِ مِنَ الْأَبِ . وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ الْأَخُ مِنَ الْأَبِ وَحْدَهُ ، أَخَذَ مَا فِي يَدِهِ ، وَلَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ . وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ الْأَخُ مِنَ الْأُمِّ وَحْدَهُ أَوْ أَقَرَّ بِأَخٍ سِوَاهُ ، فَلَا شَيْءَ لَهُ .

الشرح الكبير

نفسِه . وإن أقَرَّ بعدَهما بثالثٍ فصَدَّقاه ثَبت نسبُه ، وأخَذَ رُبْعَ ما فى يدِ كلِّ واحدٍ منهم ، إذا كان مع كلِّ واحدٍ ثُلُثُ المالِ ، وإن كذَّباه لم يثْبُتْ نَسبُه ، وأخَذَ رُبْعَ ما فى يدِ المُقِرِّ به . وفى ضمانِه له ما زاد التفصيلُ فى التى قبلَها . وعلى مِثْلِ قولِنا قال ابنُ أبى لَيْلَى ، وأهلُ المدينةِ ، وبعضُ أهلِ البَصْرةِ .

٢٨٧٣ – مسألة : (فإن لم يكنْ فى يدِ المُقِرِّ فَضْلٌ ، فلا شىءَ للمُقَرِّ به) لأنَّه لم يُقِرَّ له بشىءٍ (فإذا خَلَّف أخًا مِن أبٍ وأخًا مِن أُمٍّ ، فأقَرّا بأخٍ مِن أبَوَيْن ، ثَبَت نَسَبُه) لأنَّ كلَّ الورثَةِ أقَرُّوا به (ويأخُذُ) جَميعَ (ما فى يدِ الأخِ مِن الأبِ) لأنَّه يُسْقِطُه فى الميراثِ (وإن أقَرَّ به الأخُ مِن الأبِ وحدَه ، أخذَ ما فى يدِه) لِما ذكرنا (ولم يثْبُتْ نَسَبُه) لأنَّ الذى أقَرَّ به لا يَرِثُ المالَ كلَّه (وإن أقَرَّ به الأخُ مِن الأمِّ وحدَه ، فلا شىءَ له) لأنَّه

الإنصاف

قوله : وإذا خَلَّفَ أخًا مِن أبٍ ، وأخًا مِن أُمٍّ ، فأقَرَّا بأخٍ مِن أبَوين ، ثبَتَ نَسَبُه وأخَذَ ما فى (١يَدِ الأخِ مِنَ الأبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ »١) ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَطَرِيقُ الْعَمَلِ أَنْ تَضْرِبَ مَسْأَلَةَ الْإِقْرَارِ فِى مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، وَتَدْفَعَ إِلَى الْمُقِرِّ [١٨٦ظ] سَهْمَهُ مِنْ مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ فِى مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، وَإِلَى الْمُنْكِرِ سَهْمَهُ مِنْ مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ فِى مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ ، وَمَا فَضَلَ

الشرح الكبير

ليس فى يدِه فَضْلٌ يُقِرُّ له به . وكذا إن أقَرَّ بأخٍ آخرَ مِن أُمِّه ؛ لذلك . فأمَّا إن أقَرَّ بأخَوَيْن مِن أمٍّ ، فإنه يَدْفَعُ إليْهِما ثُلُثَ ما فى يدِه ؛ لأنَّ فى يدِه السُّدْسَ ، فبإقْرارِه اعْتَرَفَ أنَّه لا يستَحِقُّ مِن الميراثِ إلَّا التُّسْعَ ، فيَبْقَى فى يدِه نِصْفُ التُّسْعِ ، وهو ثُلُثُ ما فى يدِه . وقال أبو حنيفة فى ثَلاثَةِ إخْوَةٍ مُفْتَرِقين : إذا أقَرَّ الأخُ مِن الأُمِّ بأخٍ من أُمٍّ ، فله نِصْفُ [٥/٢٨٩ظ] ما فى يدِه ، وإن أقَرَّ بأخٍ من أبَوَيْن ، فللمُقَرِّ به خمسةُ أسْباعِ ما فى يدِه . وعلى قولِنا ، لا يأخُذُ منه شيئًا ؛ لأنَّه لا فَضْلَ فى يدِه .

٢٨٧٤ – مسألة : (وطَرِيقُ العَمَلِ) فيها (أن تَضْرِبَ مسألةَ الإقْرارِ فى مسألةِ الإنكارِ ، وتَدْفَعَ إلى المُقِرِّ سهمَه مِن مسألةِ الإقرارِ) مضْروبٌ (فى مسألةِ الإنْكارِ ، وللمُنْكِرِ سهمَه مِن مسألةِ الإنْكارِ) مضروبٌ (فى مسألةِ الإقرارِ ، وما فَضَل فهو للمُقَرِّ به . فلو خَلَّف ابْنَيْن ،

الإنصاف

(١و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ بِناءً منهم على المذهبِ ، وإلَّا فقد تقدَّمَ أنَّه لا يَرِثُ مُسْقِطٌ . وإنْ أقَرَّ به الأخُ مِنَ الأبِ وحدَه أخَذ ما فى١) يدِه ، هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال أبو الخطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : يأخُذُ نِصْفَه . وقطَع به . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو سَهْوٌ .

قوله : فلو خلَّف ابنَيْن ، فأقَرَّ أحَدُهما بأخَوَيْن ، فَصَدَّقَه أخُوه فى أحَدِهما ، ثَبَت

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَهُوَ لِلْمُقَرِّ بِهِ . فَلَوْ خَلَّفَ ابْنَيْنِ ، فَأَقَرَّ أَحَدُهُمَا بِأَخَوَيْنِ ، فَصَدَّقَهُ أَخُوهُ فِى أَحَدِهِمَا ، ثَبَتَ نَسَبُ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ ، فَصَارُوا ثَلَاثَةً ، ثُمَّ تَضْرِبُ مَسْأَلَةَ الْإِقْرَارِ فِى مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ تَكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ؛ لِلْمُنْكِرِ سَهْمٌ مِنَ الْإِنْكَارِ فِى الْإِقْرَارِ ، أَرْبَعَةٌ ، وَلِلْمُقِرِّ سَهْمٌ مِنَ الْإِقْرَارِ فِى مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، ثَلَاثَةٌ ، وَلِلْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ إِنْ صَدَّقَ الْمُقِرَّ مِثْلُ سَهْمِهِ ، وَإِنْ أَنْكَرَهُ مِثْلُ سَهْمِ الْمُنْكِرِ ، وَمَا فَضَلَ لِلْمُخْتَلَفِ فِيهِ ، وَهُوَ سَهْمَانِ فِى حَالِ التَّصْدِيقِ وَسَهْمٌ فِى حَالِ الْإِنْكَارِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : لَا يَأْخُذُ الْمُتَّفَقُ عَلَيْهِ مِنَ الْمُنْكِرِ فِى حَالِ التَّصْدِيقِ إِلَّا رُبْعَ مَا فِى يَدِهِ . وَصَحِّحْهَا مِنْ ثَمَانِيَةٍ ، لِلْمُنْكِرِ ثَلَاثَةٌ ، وَلِلْمُخْتَلَفِ

الشرح الكبير

فأقَرَّ أحدُهما بأخَوَيْن ، فصدَّقه أخوه فى أحدِهما ، ثَبَت نَسَبُ المُتَّفَقِ عليه ، فصاروا ثلاثةً ، ثم تَضْرِبُ مسألةَ الإقرارِ فى مسألةِ الإنْكارِ تكنِ اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للمُنْكِرِ سَهْمٌ مِن الإنكارِ فى الإقرارِ ، أربعةٌ ، وللمُقِرِّ سَهْمٌ مِن الإقْرارِ فى الإنكارِ ، ثلاثةٌ ، وللمُتَّفَقِ عليه إن صدَّقَ المُقِرَّ مِثْلُ سهْمِه ، وإن أنْكَرَ مِثْلُ سهْمِ المُنْكِرِ ، وما فَضَل للمُخْتَلَفِ فيه ، وهو سَهْمان فى حالِ التصديقِ وسَهْمٌ فى حالِ الإنْكارِ . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يأخُذُ المُتَّفَقُ عليه مِن المُنْكِرِ فى حالِ التصديقِ إلَّا رُبْعَ ما فى يدِه . وصَحِّحَها

الإنصاف

نَسَبُ المتَّفَقِ عليه ، فَصارُوا ثَلاثَةً . ثم تَضْرِبُ مَسْأَلَةَ الإقْرارِ فِى مَسْأَلَةِ الإنْكارِ ، تَكُنْ اثنَى عَشَرَ ؛ للمُنْكِرِ سَهْمٌ مِنَ الإنْكارِ فى الإقْرارِ أَرْبَعَةٌ ، وللمُقِرِّ سَهْمٌ مِن

المقنع فِيهِ سَهْمٌ ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَخَوَيْنِ سَهْمَانِ .

الشرح الكبير مِن ثمانيةٍ ؛ للمُنْكِرِ ثلاثةٌ ، وللمُخْتَلَفِ فيه سَهْمٌ ، ولكُلِّ واحدٍ مِن الأخَوَيْن سهمان) إذا خَلَّفَ ابْنَيْن ، فأقَرَّ الأكْبَرُ بأخَوَيْن ، فصدَّقَه الأصغَرُ فى أحدِهما ، ثَبَتَ نَسَبُ المتَّفَقِ عليه ، فصاروا ثَلاثةً ، فمسألةُ الإنْكارِ إذًا مِن ثلاثةٍ ، ومسألةُ الإقرارِ مِن أربعةٍ ، فتضْرِبُ إحْداهُما فى الأُخْرَى تكن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للأصغَرِ سَهْمٌ مِن مسألةِ الإنْكارِ فى مسألةِ الإقرارِ ، أرْبَعَةٌ ، وللأكْبَرِ سَهْمٌ مِن مسألةِ الإقرارِ فى مسألةِ الإنْكارِ ، ثلاثَةٌ ، وللمُتَّفَقِ عليه إن أقَرَّ بصاحِبِه مِثلُ سَهْمِ الأكْبَرِ ، وإن أنْكَرَ مِثلُ سهمِ الأصْغَرِ . وذكَرَ أبو الخطَّابِ أنَّ المُتَّفَقَ عليه إن صدَّقَ بِصاحبِه لم يَأْخُذْ مِن المُنْكِرِ إلَّا رُبْعَ ما فى يدِه ؛ لأنَّه لا يدَّعِى أكثرَ منه ، ويأخذُ هو والمُخْتَلَفُ فيه مِن الأكْبَرِ نِصْفَ ما فى يدِه ، فتصِحُّ مِن ثمانيةٍ ؛ للمُنْكِرِ ثلاثةُ أثْمانٍ ، وللمُقِرِّ سهمانِ ، وللمُتَّفَقِ عليه سهمانِ ، وللآخَرِ سهْمٌ . وذكر ابنُ اللَّبَّانِ أنَّ هذا

الإنصاف الإقْرارِ فى مَسْأَلَةِ الإنْكارِ ثَلاثَةٌ ، وللمُتَّفَقِ عليه ، إن صَدَّقَ المُقِرَّ ، مِثْلُ سَهْمِه ، وإن أنكَرَه ، مِثْلُ سَهْمِ المُنْكِرِ ، وما فضَلَ للمُخْتَلَفِ فيه ؛ وهو سَهْمان فى حالِ التَّصْدِيقِ ، وَسَهْمٌ فى حالِ الإنْكارِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه . وقدَّمه أيضًا [٢/٢٨٨ و] فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال أبو الخطَّابِ : لا يأخُذُ المُتَّفَقُ عليه مِنَ

الشرح الكبير

قياسُ قولِ مالكٍ ، والشافعيِّ . وفى هذا نَظَرٌ ؛ لأنَّ المنْكِرَ يُقِرُّ أنَّه لا يَسْتَحِقُّ إلَّا الثُّلُثَ ، وقد حضرَ مَن يدَّعِى الزِّيادةَ ، فوجَبَ دفْعُها إليه . ونظيرُ هذا ما لو ادَّعَى إنسانٌ دارًا فى يدِ رجلٍ ، فأقَرَّ بها لغيرِه ، فقال المُقَرُّ له : إنَّما هى لهذا المدَّعِى . فإنَّها تُدْفَعُ إليه . وقد رَدَّ الخَبَرِىُّ على ابنِ اللَّبَّانِ هذا القولَ ، وقال : على هذا يَبْقَى مع المُنْكِرِ ثلاثةُ أثْمانٍ ، وهو لا يدَّعِى إلَّا الثُّلُثَ ، وقد حَضَرَ مَن يدَّعِى هذه الزِّيادةَ ، ولا مُنازِعَ له فيها ، فيجبُ دفْعُها إليه . قال : والصَّحِيحُ أن يَضُمَّ المُتَّفَقُ عليه السُّدْسَ الذى [٥/٢٩٠و] يأخذُه مِن المُقَرِّ به ، فيَضُمَّه إلى النِّصْفِ الذى هو بيدِ المُقَرِّ بهما ، فيَقْتَسِمانِه أثْلاثًا ، فتصِحُّ مِن تِسْعةٍ ؛ للمُنْكِرِ ثلاثةٌ ، ولكُلِّ واحدٍ مِن الأخَوَيْن سهمان . وهذا قولُ أبى يوسفَ إذا تَصادَقَا . قال شيخُنا[1] : ولا يَسْتَقيمُ هذا على قولِ مَن لا يُلزِمُ المُقِرَّ أكثرَ مِن الفَضْلِ عن ميراثِه ؛ لأنَّ المُقَرَّ بهما والمُتَّفَقَ عليه لا ينقُصُ ميراثُه عن الرُّبْعِ ، ولم يحصُلْ له على هذا القولِ إلَّا التُّسْعان . وقيل : يَدْفَعُ الأكْبَرُ إليهما نِصْفَ ما فى يدِه ، ويأخذُ المُتَّفَقُ عليه مِن الأصْغرِ ثُلُثَ ما فى يدِه ، فيحْصُلُ للأصْغرِ الثُّلُثُ ، وللأكْبَرِ الرُّبْعُ ، وللمُتَّفَقِ عليه السُّدْسُ والثُّمْنُ ، وللمُخْتَلَفِ فيه الثُّمْنُ ،

الإنصاف

المُنْكِرِ فى حالِ التَّصديقِ إلَّا رُبْعَ ما فى يَدِه . وصحَّحَها مِن ثَمانِيةٍ ؛ للمُنْكِرِ ثلاثَةٌ ، وللمُخْتَلَفِ فيه سَهْمٌ ، ولكُلِّ واحِدٍ مِنَ الأخَوَيْن سَهْمان . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وضعَّفَه النَّاظِمُ.

---

(١) فى : المغنى ٩/١٤٢ .

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ ابْنًا فَأَقَرَّ بِأَخَوَيْنِ بِكَلَامٍ مُتَّصِلٍ ثَبَتَ نَسَبُهُمَا ، سَوَاءٌ [١٨٧و] اتَّفَقَا أَوِ اخْتَلَفَا . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَثْبُتَ نَسَبُهُمَا مَعَ اخْتِلَافِهِمَا .

الشرح الكبير

وتَصِحُّ مِن أربعةٍ وعشرين ؛ للأصْغرِ ثمانيةٌ ، وللمُتَّفَقِ عليه سبعةٌ ، وللأكْبَرِ ستةٌ ، وللمُخْتَلَفِ فيه ثلاثةٌ . وفيها أقوالٌ كثيرةٌ سوى هذه ، والأوَّلُ أصَحُّ إن شاء اللهُ تعالى .

٢٨٧٥ – مسألة : (وإن خَلَّفَ ابنًا فأقرَّ بأخَوَيْن بكلامٍ متَّصِلٍ) فتَصادَقا (ثَبت نَسَبُهما) فإن تجاحَدا فكذلك فى أقْوَى الوَجْهين ؛ لأنَّ نسبَهما ثَبَت بإقرارِ مَن هو كلُّ الورَثةِ قَبْلَهما . وفى الآخرِ ، لا يثْبُتُ ؛ لأنَّ الإقْرارَ بكلِّ واحدٍ منهما لم يصْدُرْ مِن كلِّ الورثةِ ، ويَدْفَعُ إلى كلِّ واحدٍ منهما ثُلُثَ ما فى يدِه . فإن صَدَّقَ أحدُهما بصاحبِه وجَحَدَه الآخَرُ ، ثَبتَ نَسبُ المُتَّفَقِ عليه ، وفى الآخرِ وجهان ، ويَدْفَعُ إلى كلِّ واحدٍ منهما ثُلُثَ ما فى يدِه . وإن كانا توأمَيْن ثَبَت نَسبُهما ، ولم يُلْتَفَتْ إلى إنْكارِ المُنْكِرِ منهما ، سواءٌ تجاحَدا معًا ، أو جَحَد أحدُهما صاحبَه ؛ لأنَّا نَعْلَمُ كَذِبَهما ،

الإنصاف

قوله : وإن خَلَّفَ ابنًا ، فأقرَّ بأخَوَيْن بكَلامٍ مُتَّصِلٍ ، ثَبَتَ نَسَبُهما – وإرْثُهما – سَواءٌ اتَّفقا أو اخْتَلَفا . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِيِّ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه، وقدَّمه أيضًا فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و« الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أَلَّا يَثْبُتَ نسَبُهما مع اخْتِلافِهما . وهو لأبى

المقنع

إِنْ أَقَرَّ بِأَحَدِهِمَا بَعْدَ الْآخَرِ ، أَعْطَى الْأَوَّلَ نِصْفَ مَا فِي يَدِهِ ، وَالثَّانِيَ ثُلُثَ مَا بَقِيَ فِي يَدِهِ ، وَيَثْبُتُ نَسَبُ الْأَوَّلِ ، وَيَقِفُ ثُبُوتُ نَسَبِ الثَّانِي عَلَى تَصْدِيقِهِ .

الشرح الكبير

فإنَّهما لا يفْتَرقان . ومتى أقَرَّ الوارثُ بأحدِهما ثَبَت نسبُ الآخَرِ . وإن أقرَّ بنَسبِ صغيرَيْن دَفْعةً واحدةً ، ثَبَت نَسبُهما على الوجهِ الذى يَثْبُتُ به نَسبُ الكَبيرَيْن المتجاحِدَيْن . وهل يثْبُتُ على الوجهِ الآخرِ ؟ فيه احتمالان ؛ أحدُهما ، يثْبُتُ ؛ لأنَّه أقَرَّ به كلُّ الورثةِ حينَ الإقْرارِ ، و لم يجْحَدْه أحدٌ ، فهو كالمنفَرِدِ . والثانى ، لا يثْبُتُ ؛ لأنَّ أحدَهما وارثٌ ، و لم يُقِرَّ بالآخَرِ ، فلم يَتَّفِقْ كلُّ الورثَةِ على الإقْرارِ به ، فلم تُعْتَبَرْ موافَقَةُ الآخَرِ ، كما لو كانا صغيرَيْن .

٢٨٧٦ – مسألة : (فإن أقَرَّ بأحدِهما بعدَ الآخَرِ ، أعْطَى الأوَّلَ نِصفَ ما فى يدِه) بغيرِ خلافٍ (وثَبتَ نَسبُه) لأنَّه أقَرَّ به كلُّ الورثَةِ (ويَقِفُ ثُبوتُ نسبِ الباقى على تصْدِيقِه) لأنَّه صار مِن الوَرَثَةِ (و) يُعْطِى (الثانىَ ثُلُثَ ما بَقِى فى يدِه) لأنَّه الفَضْلُ ، فإنَّه يقولُ : نحنُ ثلاثةٌ .

الإنصاف

الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . واختارَه بعضُ الأصحابِ . وأطلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ إذا لم يكُونا توْأَمَين ، فإن كانا توْأَمَين فإنَّ نسَبَهما يَثْبُتُ ، بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ أقَرَّ بأحَدِهما بعدَ الآخَرِ ، أعْطَى الأوَّلَ نِصفَ ما فى يَدِه ، والثَّانى

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ بَعْضُ الْوَرَثَةِ بِامْرَأَةٍ لِلْمَيِّتِ لَزِمَهُ مِنْ إِرْثِهَا بِقَدْرِ حِصَّتِهِ .

الشرح الكبير **٢٨٧٧** – مسألة : (وإن أقرَّ بعضُ الورَثَةِ بامرأةٍ للمَيِّتِ [٥/٢٩٠ظ] لَزِمَه مِن إرْثِها بقَدْرِ حِصَّتِه) يعنى يَلْزَمُه ما يفْضُلُ فى يَدِه لها عن حقِّه ، كما ذكرنا فى الإقرارِ .

مسائلُ مِن هذا البابِ : إذا خَلَّفَ ثلاثةَ بنين ، فأَقَرَّ أحدُهم بأخٍ وأختٍ ، فصدَّقَه أحدُ أخَوَيْه فى الأخِ ، والآخَرُ فى الأُخْتِ ، لم يَثْبُتْ

الإنصاف ثُلُثَ ما بَقِىَ فى يَدِه . إذا كَذَّبَ الأَوَّلُ بالثَّانى ، وثَبَتَ نَسَبُ الأَوَّلِ ، ووَقَفَ ثُبُوتُ نَسَبِ الثَّانى على تَصْدِيقِه . ولو كَذَّبَ الثَّانى بالأَوَّلِ ، وهو مُصَدِّقٌ به ، ثَبَتَ نَسَبُ الثَّلاثَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و« النَّظْمِ »، و« الرِّعايتَيْن »، و« الحاوِى الصَّغِيرِ »، و«الفُروعِ » . وقيل : يسْقُطُ نسَبُ الأَوَّلِ ، ويأخُذُ الثَّانى ثُلُثَىْ ما فى يَدِه ، وثُلُثَ ما فى يَدِ المُقِرِّ .

تنبيه : قوْلُه : وإن أقرَّ بعضُ الوَرَثَةِ بامْرَأَةٍ للمَيِّتِ ، لَزِمَه مِن إرْثِها بقَدْرِ حِصَّتِه . يعنِى ، يَلزَمُه ما يَفْضُلُ فى يَدِه لها عن حِصَّتِه ، كما ذكَرَه فى الإقرارِ بغيرِها . وهذا بلا خِلافٍ . لكِن لو ماتَ المُنْكِرُ ، فأقَرَّ بها ابنُه ، ففى تَكْمِيلِ إرثِ الزَّوْجَةِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الأَوْلَى التَّكمِيلُ . فإنْ لم يُخَلِّفِ المُنْكِرُ إلَّا الأَخَ المُقِرَّ ، كُمِّلَ الإرْثُ على الصَّحيحِ ، صحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « التَّلْخيصِ » : فالأصحُّ أنَّه يثْبُتُ المِيراثُ . وقيل : لا يُكَمَّلُ . وأمَّا إن ماتَ قبلَ إنْكارِه ، فإنَّ إرثَها يثْبُتُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » .

الشرح الكبير

نسَبُهما ، ويَدْفَعُ المُقِرُّ بالأخِ إليه رُبْعَ ما فى يدِه ، ويدْفَعُ المُقِرُّ بهما إليهما ثُلُثَ ما فى يدِه ، ويدْفَعُ المُقِرُّ بالأخْتِ إليها سُبْعَ ما فى يدِه ، فأصْلُ المسألةِ ثلاثةُ أسْهُمٍ ؛ سَهْمُ المُقِرِّ يُقْسَمُ بينَهما وبينَه على تِسْعَةٍ ، له سِتَّةٌ ولهما ثلاثةٌ ، وسهمُ المُقِرِّ بالأخِ بينَهما على أربعةٍ ، له ثلاثةٌ ولأخيه سهمٌ ، وسَهْمُ المُقِرِّ بالأخْتِ بينَه وبينَها على سَبْعَةٍ ، له سِتَّةٌ ولها سهمٌ ، وكُلُّها متباينةٌ ، فاضْرِبْ أربعةً فى سبعةٍ فى تِسْعَةٍ ثم فى أصْلِ المسألةِ ، تكنْ سَبْعَمائةٍ وسِتَّةً وخمسين ؛ للمُقِرِّ بهما ستةٌ فى أربعةٍ فى سبعةٍ ، مائةٌ وثمانيةٌ وستون ، وللمُقِرِّ بالأختِ سِتَّةٌ فى أربعةٍ فى تسعةٍ ، مائتان وسِتَّةَ عَشَرَ ، وللمُقِرِّ بالأخِ ثلاثةٌ فى سَبْعةٍ فى تسعةٍ ، مائةٌ وتسْعةٌ وثمانون ، وللأخِ المُقَرِّ به سهمانِ فى أربعةٍ فى سَبْعةٍ ، سِتَّةٌ وخمسون ، وسهمٌ فى سبعةٍ فى تِسْعةٍ ، ثلاثةٌ وستون ، فيَجْتَمِعُ له مائةٌ وتسعةَ عَشَرَ ، وللأخْتِ سهمٌ فى أربعةٍ فى سبعةٍ ، ثمانيةٌ وعشرون ، وسهمٌ فى أربعةٍ فى تسعةٍ ، سِتَّةٌ وثلاثون ، يَجْتَمِعُ لها أربعةٌ وستُّون . ولا فَرْقَ بينَ تصادُقِهما وتَجاحُدِهما ؛ لأنَّه لا فَضْلَ فى يدِ أحدِهما عن ميراثِه . ولو كان فى هذه المسألةِ ابنٌ رابعٌ لم يُصدِّقْهُ فى واحدٍ منهما ، كان أصْلُ المسألةِ مِن أرْبَعَةِ أسهمٍ ؛ سهمٌ على أحدَ عَشَرَ ، وسهْمٌ على تسعةٍ ، وسهمٌ على خَمْسةٍ ، وسَهْمٌ ينْفَرِدُ به الجاحِدُ ، فتصِحُّ المسألةُ مِن ألفٍ وتِسْعِمائةٍ وثمانين سهمًا ، وطريقُ العَمَلِ فيها كالتى قَبْلَها .

فصل : إذا خَلَّفَ بنتًا وأُختًا ، فأقرتا بصغيرةٍ ، فقالتِ البِنتُ : هى أُخْتٌ . وقالتِ الأُخْتُ : هى بنتٌ . فلها ثُلُثُ ما فى يد الأُخْتِ لا غيرُ .

الشرح الكبير

وهذا قولُ ابن أبى لَيْلَى . ولمحمدِ بنِ الحسنِ ، واللُّؤْلُؤِىِّ ، ويحيى بنِ آدمَ ، تَخْبِيطٌ كثيرٌ يَطُولُ ذِكْرُه . وإن خَلَّفَ امرأةً وبنتًا وأُخْتًا ، فأقَرَّتْ بصغيرةٍ ، فقالتِ المرأةُ : هى امرأةٌ . وقالتِ البِنْتُ : هى بنتٌ . وقالت الأختُ : هى أُخْتٌ . فقال الخَبْرِىُّ : تُعْطَى ثُلُثَ المالِ ؛ لأنَّه أكثرُ ما يُمْكِنُ أن يكونَ لها ، ويُؤْخَذُ مِن المُقِرَّاتِ على حَسَبِ إقْرارِهِنَّ ، وقد أقرَّتْ لها البِنْتُ بأربعةِ أسهمٍ مِن أرْبعةٍ وعشرين ، وأقرَّتْ لها الأختُ بأرْبعةٍ ونِصْفٍ ، وأقرَّت لها[1] المرأةُ بسهمٍ ونصفٍ ، وذلك عَشَرَةُ أسْهُمٍ ، لها منها ثمانيةٌ ، وهى أربعةُ أخماسِها ، فخُذْ لها مِن كلِّ واحدةٍ أربعةَ أخماسِ ما أقَرَّت لها به واضْرِبِ المسألةَ فى خَمْسةٍ تكنْ مائةً وعشرين ، ومنها تصِحُّ ، فإذا بَلَغتِ الصَّغِيرةُ فصَدَّقت إحْداهُنَّ ، أخَذَتْ منها تمامَ ما أقَرَّتْ لها به ، ورَدَّتْ على الباقِيَتَيْن ما أخَذَتْه ممَّا لا تَسْتَحِقُّه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . [٥/٢٩١و] وقال ابنُ أبى[2] لَيْلَى : يُؤْخَذُ لها مِن كلِّ واحدةٍ ما أقرَّتْ لها به ، فإذا بَلَغتْ فصدَّقتْ إحْداهُنَّ أمْسَكَتْ ما أُخِذَ لها منها وردَّت على الباقِيَتَيْن الفَضْلَ الذى لا تَسْتَحِقُّه عليها . وهذا القولُ أصْوَبُ ، إن شاء اللهُ ؛ لأنَّ فيه احْتياطًا على حَقِّها . ثلاثةُ إخْوةٍ لأبٍ ، ادَّعَتِ امرأةٌ أنَّها أُخْتُ الميِّتِ لأبيه وأمِّه ، فصدَّقها الأكْبَرُ ، وقال الأوْسَطُ : هى أختٌ لأُمٍّ . وقال الأصْغَرُ : هى أُخْتٌ لأبٍ . فإنَّ الأكْبَرَ يَدْفَعُ إليها[3] نِصْفَ ما فى يَدِه ، ويَدْفَعُ إليها

الإنصاف .....

(١) زيادة من : م .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « إليهما » .

الشرح الكبير

الأوْسَطُ سُدْسَ ما فى يدِه ، ويَدْفَعُ إليها الأصْغَرُ سُبْعَ ما فى يدِه ، وتصِحُّ مِن مائةٍ وسِتَّةٍ وعِشْرين ؛ لأنَّ أصْلَ مسألَتِهم ثلاثةٌ ، فمسألةُ الأكْبرِ مِن اثْنَيْن ، ومسألةُ الثَّانى مِن سِتَّةٍ ، والثالثِ مِن سبْعةٍ ، والاثْنان تَدْخُلُ فى السِّتَّةِ ، فتَضْرِبُ سِتَّةً فى سَبْعَةٍ ، تكنِ اثْنَيْن وأربعين ، فهذا ما فى يدِ كلِّ واحدٍ منهم ، فتَأْخُذُ مِن الأكْبرِ نِصْفَه أحَدًا وعِشْرين ، ومِن الأوْسطِ سُدْسَه سبعةً ، ومِن الأصْغَرِ سُبْعَهُ سِتَّةً ، صار لها أربعةٌ وثلاثون . وهذا قياسُ قولِ ابنِ أبى لَيْلَى . وفى قولِ أبى حنيفةَ ، تأخُذُ سُبْعَ ما فى يدِ الأصْغرِ ، فَتَضُمُّ (١نِصْفَه إلى١) ما بيدِ أحدِهما ، ونِصْفَه(٢) إلى ما بيدِ الآخرِ ، وتُقاسِمُ الأوْسَطَ على ثَلاثَةَ عَشَرَ ، له عَشَرةٌ ولها ثلاثةٌ ، فتَضُمُّ الثَّلاثةَ إلى ما بيدِ الأكْبرِ ، وتقاسِمُه على ما بيدِه على أربعةٍ ، لها ثلاثةٌ وله سهْمٌ ، فاجْعَلْ(٣) فى يدِ الأصْغرِ أربعةَ عَشَرَ ؛ ليكونَ لسُبْعِه نِصْفٌ صحيحٌ ، واضْرِبْها فى ثلاثَةَ عَشَرَ تكنْ مائةً واثنين وثمانين ، فهذا ما بيدِ كلِّ واحدٍ منهم ، تأخُذُ مِن الأصْغرِ سُبْعَه وهو ستةٌ وعشرون ، تَضُمُّ إلى ما بيدِ كلِّ واحدٍ مِن إخْوَتِه ثلاثةَ عَشَرَ ، فيصيرُ معه مائةٌ وخمسةٌ وتسعون ، وتأخُذُ مِن الأوسَطِ منها ثلاثةً مِن ثلاثَةَ عَشَرَ ، وهى خمسةٌ (٤وأربعون٤) ، تَضُمُّها إلى ما بيدِ(٥)

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « إلى نصف » .

(٢) فى م : « تضيفه » .

(٣) بعده فى م : « ما » .

(٤ - ٤) سقط من النسختين . وانظر المغنى ٩/١٤٥ .

(٥) فى م : « بيده » .

الشرح الكبير

الأكْبرِ ، يَصِرْ معه مائتان وأربعون ، فتأْخُذُ ثلاثةَ أرْباعِها ، وهى مائةٌ وثمانون ، ويَبْقَى له سِتُّون ، ويَبْقَى للأوْسَطِ مائةٌ وخمسون ، وللأصْغرِ مائةٌ وسِتَّةٌ وخمسون ، وتَرْجِعُ بالاخْتِصارِ إلى سُدْسِها ، وهو أحدٌ وتسعون .

فصل : إذا خَلَّفَ ابنًا ، فأقَرَّ بأخٍ ثم جَحَدَه ، لم يُقْبَلْ جَحْدُه ، ولَزِمَه أن يَدْفَعَ إليه نِصْفَ ما بيدِه . فإن أقَرَّ بعدَ جَحْدِه بآخَرَ ، احْتَمَلَ أنْ لا يَلْزَمَه له شىءٌ ؛ لأنَّه لا فَضْلَ فى يدِه عن مِيراثِه . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى . وإن كان لم يدْفَعْ إلى الأوَّلِ شيْئًا لَزِمَه أن يدْفَعَ إليه نِصْفَ ما بيدِه ، ولا يَلْزَمُه للآخرِ شىءٌ ؛ لِما ذكرنا . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه دفْعُ النِّصْفِ الباقى كلِّه إلى الثانى ؛ لأنَّه فوَّتَه عليه . وهو قولُ زُفَرَ ، وبعضِ البَصْرِيين . ويَحْتَمِلُ [٥/٢٩١ظ] أن يَلْزَمَه ثُلُثُ ما فى يدِه للثانى ؛ لأنَّه الفضْلُ الذى فى يدِه على تَقْديرِ كَوْنِهم ثلاثةً ، فيصيرُ كما لو أقَرَّ بالثانى مِن غيرِ جَحْدِ الأوَّلِ . وهذا أحدُ الوُجوهِ لأصْحابِ الشافعىِّ . وقال أهلُ العِراقِ : إن كان دَفَعَ إلى الأوَّلِ بقَضاءٍ دَفَعَ إلى الثانى نِصْفَ ما بَقِىَ فى يدِه ، وإن كان دَفَعَه بغيرِ قضاءٍ دَفَعَ إلى الثانى ثُلُثَ جميعِ المالِ . وإن خَلَّفَ ابْنَيْن فأقَرَّ أحدُهما بأخٍ ، ثم جَحَدَه ، ثم أقَرَّ بآخَرَ ، لم يَلْزَمْه للثانى شىءٌ ، لأنَّه لا فَضْلَ فى يدِه . وعلى الاحْتِمالِ الثانى ، يَدْفَعُ إليه نِصْفَ ما بَقِىَ فى يدِه . وعلى الاحْتِمالِ الثالثِ ، يَلْزَمُه دَفْعُ[1] ما بَقِىَ فى يدِه . ولا يثْبُتُ نَسبُ واحدٍ منهما فى هذِه الصورةِ ، ويثبتُ نسبُ المُقَرِّ به الأوَّلِ فى المسألةِ الأُولَى دُونَ الثانى .

(١) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ٩/١٤٥ : « ربع » .

الشرح الكبير

فصل : إذا مات رجلٌ وخَلَّفَ ابْنَيْن ، فمات أحدُهما وترك بنْتًا ، فأقَرَّ الباقى بأخٍ له مِن أبيه ، ففى يدِه ثَلاثَةُ أرْباعِ المالِ ، وهو يَزْعُمُ أنَّ له رُبْعًا وسُدْسًا ، فيفْضُلُ فى يدِه ثُلُثٌ يَرُدُّه على المُقَرِّ به . فإنْ أقرَّت به البِنْتُ وَحْدَها ، ففى يدِها الرُّبْعُ ، وهى تَزْعُمُ أنَّ لها السُّدْسَ ، يفْضُلُ فى يدِها نِصْفُ السُّدْسِ تَدْفَعُه إلى المُقَرِّ له . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى . وقال أبو حنيفةَ : إن أقَرَّ الأخُ دَفَعَ إليه نِصْفَ ما فى يدِه ، وإن أقَرَّتِ البنْتُ دفَعَتْ إليه خمسةَ أسْباعِ ما فى يدِها ؛ لأنَّها تَزْعُمُ أنَّ له رُبْعًا وسُدْسًا ، وذلك خمسةٌ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، ولها السُّدْسُ وهو سهْمان ، فيصيرُ الجميعُ سَبْعَةً ، لها منها سَهْمان ، وله خَمْسةٌ .

بنتان وعَمٌّ ، ماتت إحْداهما وخَلَّفَتِ ابنًا وبنْتًا ، فأقَرَّتِ البنْتُ بخالةٍ ، ففريضَةُ الإنْكارِ مِن تِسْعَةٍ ، وفريضَةُ الإقْرارِ مِن سبعةٍ وعشرين ، لها منها سهمان ، وفى يدِها ثلاثةٌ ، فتَدْفَعُ إليها سهْمًا ، وإن أقَرَّ بها الابنُ ، دَفَعَ إليها سَهْمين ، وإن أقَرَّتْ بها البنْتُ الباقيةُ ، دَفَعَتْ إليها التُّسْعَ ، وإن أقَرَّ بها العَمُّ ، لم يَدْفَعْ إليها شيئًا . وإن أقَرَّ الابنُ بخالٍ له ، فمسألةُ الإقرارِ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، له منها سَهْمان وهما السُّدْسُ ، يفْضُلُ فى يدِه نِصْفُ تُسْعٍ ، وإن أقَرَّتْ به أخْتُه ، دَفَعَتْ إليه رُبْعَ تُسْعٍ ، وإن أقَرَّتْ به البنْتُ الباقيةُ ، فلها الرُّبْعُ ، وفى يدِها الثُّلُثُ ، فتَدْفَعُ إليه نِصْفَ السُّدْسِ ، وإن أقَرَّ به العَمُّ ، دفَعَ إليه جَميعَ ما فى يدِه .

ابنان مات أحدُهما عن بنتٍ ، ثم أقَرَّ الباقى منهما بأُمٍّ لأبيه ، ففريضةُ

الشرح الكبير

الإنكارِ مِن أربعةٍ ، للمُقِرِّ منها ثَلاثةُ أرباعِها ، وفريضةُ الإقرارِ مِن اثْنَيْن وسَبْعين ، للمُقِرِّ منها[1] أربعون ، يفْضُلُ فى يدِه أرْبعةَ عَشَرَ سهمًا ، يَدْفَعُها إلى المرأةِ التى أقَرَّ بها ، وتَرْجِعُ بالاخْتصارِ إلى ستةٍ وثلاثين ؛ للمُقِرِّ منها عشرون ، وللبنْتِ تِسعةٌ ، وللمُقَرِّ لها سبعةٌ . وإن أقَرَّتْ بها البنْتُ ، فلها مِن فريضةِ [٥/٢٩٢و] الإقرارِ خمسةَ عَشَر سهمًا ، وفى يدِها الرُّبْعُ وهو ثمانيةَ عَشَرَ ، يفْضُلُ فى يدِها ثلاثةٌ تَدْفَعُها إلى المُقَرِّ لها . وإن أقَرَّ الابنُ بزوجةٍ لأبيه ، وهى أمُّ الميِّتِ الثانى ، فمسألةُ الإقرارِ مِن سِتَّةٍ وتسعين ؛ لها منها ستةٌ وخمسون ، وفى يدِه ثلاثةُ أرْباعٍ ، ففَضَلَ معه سِتَّةَ عَشَرَ سهمًا ، يَدْفَعُها إلى المُقَرِّ لها ، ويكونُ له سِتَّةٌ وخمسون ، ولها سِتَّةَ عَشَر ، وللبنْتِ أرْبَعةٌ وعشرون ، وتَرْجِعُ بالاختصارِ إلى اثْنَىْ عَشَرَ ؛ لأنَّ سِهامَهم كُلَّها تَتَّفِقُ بالأثْمانِ ، فيكونُ للمُقِرِّ سبعةٌ ، وللمُقَرِّ لها سَهْمان ، وللبنْتِ ثلاثةٌ . وما جاء مِن هذا البابِ فهذا طَرِيقُه .

أبوان وابْنتان اقْتَسَمُوا التَّرِكَةَ ، ثم أقَرُّوا ببنْتٍ للمَيِّتِ ، فقالت : قد اسْتَوْفَيْتُ نَصِيبِى مِن تَرِكَةِ أبى . فالفَريضةُ فى الإقرارِ مِن ثمانيةَ عَشَرَ ؛ للأبَوَيْن سِتَّةٌ ، ولكُلِّ بنْتٍ أرْبعةٌ ، فأسْقِطْ منها نَصيبَ البنْتِ المُقَرِّ بها ، يَبْقَى أربعةَ عَشَرَ ؛ للأبَوَيْن منها سِتَّةٌ ، وإنَّما أخَذا ثُلُثَ الأرْبَعةَ عَشَرَ ، وذلك أرْبعةُ أسْهمٍ وثُلُثا سهمٍ ، فيَبْقَى لهما فى يدِ البنْتَيْن سهمٌ وثُلُثٌ ، يَأْخُذانها منهما ، فاضْرِبْ ثلاثةً فى أرْبعةَ عَشَرَ تكنِ اثْنَيْن وأربعين ، فقد أخَذَ الأبوانِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « منهما » .

المقنع

وَإِذَا قَالَ رَجُلٌ : مَاتَ أَبِى وَأَنْتَ أَخِى . فَقَالَ : هُوَ أَبِى وَلَسْتَ بِأَخِى . لَمْ يُقْبَلْ إِنْكَارُهُ . وَإِنْ قَالَ : مَاتَ أَبُوكَ وَأَنَا أَخُوكَ . قَالَ : لَسْتَ أَخِى . فَالْمَالُ كُلُّهُ لِلْمُقَرِّ بِهِ .

الشرح الكبير

أَرْبَعةَ عَشَرَ ، وهما يَسْتَحِقَّان ثمانيةَ عَشَرَ ، يَبْقَى لهما أربعةٌ ، يأخُذانِها منهما ، ويَبْقَى للابنتَيْن أربعةٌ وعشرون . وإن قالت : قد اسْتوْفَيْتُ نِصْفَ نصيبى . فأسْقِطْ سهْمَيْن مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، يَبْقَى ستةَ عَشَرَ ، قد أخَذَا ثُلُثَها خَمْسَةً وثُلُثًا ، وبَقِىَ لهما ثُلُثا سهمٍ ، فإذا ضرَبْتَها فى ثلاثةٍ كانت ثمانيةً وأربعين ، قد أخذا منها سِتَّةَ عَشَرَ ، يَبْقَى لهما سهمان .

٢٨٧٨ – مسألة : (إذا قال : مات أبى وأنت أخِى . فقال : هو أبى ولست بأخى . لم يُقْبَلْ إنْكارُه) لأنَّه نَسَب المَيِّتَ إليه بأنَّه أبُوه ، وأقَرَّ بمشاركةِ المُقَرِّ له فى مِيراثِه بطريقِ الأُخُوَّةِ ، فلمَّا أنْكَرَ أُخُوَّتَه لم يثْبُتْ إقْرارُه به وبَقِيَتْ دَعْواهُ أنَّه أبوه دُونَه غيرُ مقْبُولةٍ ، كما لو ادَّعَى ذلك قبلَ الإقرارِ . فأمَّا (إن قال : مات أبوك وأنا أخوك . فقال : لستَ بأخى . فالمالُ للمُقَرِّ له) وذلك لأنَّه بدأ بالإقرارِ بأنَّ هذا الميِّتَ أبوه ، فثَبَتَ ذلك له ، ثم ادَّعَى مُشاركَتَه بعدَ ثُبُوتِ الأُبُوَّةِ للأوَّلِ ، فإذا أنْكَرَ الأوَّلُ أُخُوَّتَه ، لم تُقْبَلْ دَعْوَى هذا المُقِرِّ .

الإنصاف

قوله : وإذا قال رجُلٌ : ماتَ أبِى وأنت أخِى . فقال : هو أبِى ولست بأخى . لم يُقْبَلْ إنْكارُه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و «المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَاتَتْ زَوْجَتِى وَأَنْتَ أَخُوهَا . قَالَ : لَسْتَ بِزَوْجِهَا . فَهَلْ يُقْبَلُ إِنْكَارُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٨٧٩ – مسألة : (فإن قال : ماتت زَوْجَتِى وأنت أخُوها . فقال : لستَ بزَوْجِها . فهل يُقْبَلُ إنْكارُه ؟ على وجْهَيْن) وهذه المسألةُ تُشْبِهُ الأُولَى مِن حيثُ إنَّه نَسَب المَيِّتَةَ إليه بالزَّوْجِيَّةِ فى ابْتِداءِ إقرارِه ، كما نَسَبَ الأُبُوَّةَ إليه فى قولِه : مات أبى . وتُفارِقُها فى أنَّ الزَّوْجِيَّةَ مِن شرْطِها الإشْهادُ ، ويُستحَبُّ الإعلانُ بها وإشهارُها ، فلا تكادُ تَخْفَى ويُمْكِنُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليها ، بخلافِ النَّسبِ ، فإنَّه [٥/٢٩٢ظ] إنَّما يُشْهَدُ عليه

الإنصاف

الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : المالُ كلُّه للمُقَرِّ به . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » ، وقال : ويَحْتَمِلُ أنَّ المالَ كلَّه للمُقِرِّ .

فائدة : وكذا الحُكمُ لو قال : ماتَ أبُونا ونحن ابناه .

قوله : وإن قال : ماتَتْ زَوْجَتِى وأنتَ أخُوها . فقال : لستَ بزَوْجِها . فهل يُقْبَلُ إنْكارُه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، (١يُقْبَلُ إنْكارُه١) . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : قُبِلَ إنْكارُه فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ» . والثَّانى ، لا يُقبَلُ إنْكارُه . صحَّحه فى «التَّصْحيحِ» ، و «النَّظْمِ» .

(١ – ١) فى الأصل : « فهل يقبل إنكاره » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا أَقَرَّ مَنْ أُعِيلَتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ بِمَنْ يُزِيلُ الْعَوْلَ ، كَزَوْجٍ وَأُخْتَيْنِ أَقَرَّتْ إِحْدَاهُمَا بِأَخٍ ، فَاضْرِبْ مَسْأَلَةَ الْإِقْرَارِ فِي مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، تَكُنْ سِتَّةً وَخَمْسِينَ ، وَاعْمَلْ عَلَى مَا ذَكَرْنَا ، يَكُنْ لِلزَّوْجِ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَلِلْمُنْكِرَةِ سِتَّةَ عَشَرَ ، وَلِلْمُقِرَّةِ سَبْعَةٌ ، يَبْقَى تِسْعَةٌ لِلْأَخِ ، فَإِنْ [١٨٧ظ] صَدَّقَهَا الزَّوْجُ فَهُوَ يَدَّعِي أَرْبَعَةً ، وَالْأَخُ يَدَّعِي أَرْبَعَةَ عَشَرَ ، وَلِلْمُقَرِّ بِهِ مِنَ السِّهَامِ تِسْعَةٌ ، فَاقْسِمْهَا عَلَى سِهَامِهِمْ ، لِكُلِّ سَهْمَيْنِ سَهْمًا ، فَيَحْصُلُ لِلزَّوْجِ سَهْمَانِ ، وَلِلْأَخِ سَبْعَةٌ .

الشرح الكبير

بالاسْتِفاضَةِ غالبًا .

فصل : (إذا أقَرَّ مَن أُعِيلَتْ له المسألةُ بمَن يُزِيلُ العَوْلَ ، كزَوْجٍ وأخْتَيْن أقَرَّتْ إحْداهما بأخٍ) لها (فاضْرِبْ مسألةَ الإقرارِ) وهى ثمانيةٌ (فى مسألةِ الإنكارِ) وهى سبعةٌ (تكنْ سِتَّةً وخمسين) للمُنْكِرَةِ مِن مسألةِ الإنكارِ سهْمانِ فى مسألةِ الإقْرارِ ، سِتَّةَ عَشَرَ ، وللمُقِرَّةِ سهمٌ مِن مسألةِ الإقْرارِ فى مسألةِ الإنكارِ ، سبْعةٌ ، يَبْقَى فى يدِها تِسْعةٌ ، فإن أنْكَرَ الزَّوْجُ دَفَعَتْها إلى أخِيها المُقَرِّ به ، وتُعْطِى الزوجَ ثلاثةً مِن مسألةِ الإنكارِ فى مسألةِ الإقرارِ ، أرْبعةٌ وعشرون ، فإن أقَرَّ الزوجُ به ، فهو يدَّعِى تمامَ النِّصفِ ، أرْبَعةٌ ، والأخُ يدَّعِى أرْبعةَ عَشَرَ ، تكنْ ثمانيةَ عَشَرَ ، والسِّهامُ المُقَرُّ بها تِسعةٌ ، فإذا قَسَمْتَها على الثمانيةَ عَشَرَ ؛ فللزَّوجِ منها سَهْمان ،

الإنصاف

.....

المقنع فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أُخْتَانِ لِأُمٍّ ، فَإِذَا ضَرَبْتَ وَفْقَ مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ فِى

الشرح الكبير وللأخِ سبعةٌ ، فإن أقَرَّتِ الأخْتان به وأنْكَر الزوجُ ، دَفَعَ إلى كلِّ أخْتٍ سبعةً ، وإلى الأخِ أربعةَ عَشَرَ ، يَبْقَى أربعةٌ يُقِرَّان بها للزوجِ وهو يُنْكِرُها ، ففى ذلك ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أن تُقَرَّ فى يدِ مَن هى فى يدِه ؛ لأنَّ إقرارَه بَطَل لعدمِ تصديقِ المُقَرِّ له . والثانى ، يصْطَلِحُ عليها الزوجُ والأختان ، له نِصفُها ولهما نِصفُها ؛ لأنَّها لا تَخْرُجُ عنهم ، ولا شىءَ فيها للأخِ ؛ لأنَّه لا يَحْتَمِلُ أن يكونَ له فيها شىءٌ بحالٍ . الثالثُ ، يُؤْخَذُ إلى بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه مالٌ لم يثْبُتْ له مالِكٌ . ومذهبُ أبى حنيفةَ فى الصورةِ الأُولَى ، إن أنْكَرَ الزوجُ أخَذَتِ المُقِرَّةُ سهْمَيْها مِن سبعةٍ ، فقَسَمْتَها (١بينَها و١) بينَ أخيها(٢) على ثلاثةٍ ، فتَضْرِبُ ثلاثةً فى سبعةٍ ، تكنْ أحَدًا وعشرين ؛ لهما منها ستةٌ ، لها سهمان ولأخيها أربعةٌ ، وإن أقَرَّ الزوجُ ، ضُمَّ سِهامَه إلى سَهْمِها تكنْ خمسةً ، واقْتَسَماها بينَهم على سَبْعةٍ ؛ للزوجِ أربعةٌ ، وللأخِ سَهْمان ، وللأخْتِ سهمٌ ، واضْرِبْ سَبْعَةً فى سبعةٍ تكنْ تسعةً وأرْبعينَ ، ومنها تصِحُّ ؛ للمُنْكِرَةِ سَهْمان فى سبعةٍ ، أرْبَعَةَ عَشَرَ ، وللزوجِ أربعةٌ فى خمسةٍ ، وللأخِ سهمان فى خمسةٍ ، وللمُقِرَّةِ سهْمٌ فى خمسةٍ .

٢٨٨٠ – مسألة : (فإن كان معهم أُخْتان مِن أُمٍّ) فمسألةُ الإنكارِ مِن تسعةٍ ، ومسألةُ الإقْرارِ مِن أرْبعةٍ وعشرين ، وهما يَتَّفِقان بالأثْلاثِ

الإنصاف .....

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « بنتها » .

المقنع

مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، كَانَتِ اثْنَيْنِ وَسَبْعِينَ ، لِلزَّوْجِ ثَلَاثَةٌ مِنْ مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ فِي وَفْقِ مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ ، أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَلِلْأُخْتَيْنِ مِنَ الْأُمِّ سِتَّةَ عَشَرَ ؛ وَلِلْأُخْتِ الْمُنْكِرَةِ سِتَّةَ عَشَرَ ، وَلِلْمُقِرَّةِ ثَلَاثَةٌ ، يَبْقَى فِي يَدِهَا ثَلَاثَةَ عَشَرَ ، لِلْأَخِ مِنْهَا سِتَّةٌ ، يَبْقَى سَبْعَةٌ ، لَا يَدَّعِيهَا أَحَدٌ ، فَفِيهَا ثَلَاثَةُ أَوْجُهٍ ؛ أَحَدُهَا ، تُقَرُّ فِي يَدِ الْمُقِرَّةِ ، وَالثَّانِي ، تُؤْخَذُ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ ، وَالثَّالِثُ ، تُقْسَمُ بَيْنَ الْمُقِرَّةِ وَالزَّوْجِ

الشرح الكبير

(إذا ضَرَبْتَ وَفْقَ) إحْداهما فى الأُخْرَى (تكُنِ اثْنَيْن وسَبْعين ؛ للزوجِ مِن مسألةِ الإنْكارِ ثلاثةٌ فى وَفْقِ مسألةِ الإقْرارِ ، أربعةٌ وعشرون ، وللأخْتَين مِن الأمِّ) سهمان فى ثمانيةٍ (سِتَّةَ عَشَرَ ، وللمُنْكِرَةِ كذلك ، وللمُقِرَّةِ) سهْمٌ مِن مسألةِ الإقْرارِ فى وَفْقِ مسألةِ الإنكارِ (ثلاثةٌ ، يَبْقَى فى يدِها ثلاثةَ عَشَرَ ؛ للأخِ منها سِتَّةٌ) ضِعْفَ سَهْمِها (يَبْقَى سبعةُ) أسْهُمٍ (لا يَدَّعِيها أحَدٌ ، ففيها الأوْجهُ الثلاثةُ التى ذَكَرْناها ؛ أحدُها ، تُقَرُّ فى يدِ المُقِرَّةِ . والثانى ، [٥/٢٩٣و] تُؤْخَذُ إلى بيتِ المالِ . والثالثُ ، تُقْسَمُ بينَ

الإنصاف

قوله : يَبْقَى سَبْعَةٌ لا يَدَّعِيها أحَدٌ ، ففيها ثَلاثَةُ أوْجُهٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُها ، تُقَرُّ فى يَدِ المُقِرَّةِ . وهو المذهبُ ، صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . والثَّانى ، تُؤْخَذُ إلى بيتِ المالِ .

المقنع

وَالْأُخْتَيْنِ مِنَ الْأُمِّ ، عَلَى حَسَبِ مَا يَحْتَمِلُ أَنَّهُ لَهُمْ . فَإِنْ صَدَّقَ الزَّوْجُ الْمُقِرَّةَ فَهُوَ يَدَّعِي اثْنَيْ عَشَرَ وَالْأَخُ يَدَّعِي سِتَّةً ، يَكُونَانِ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ ، وَلَا تَنْقَسِمُ عَلَيْهَا الثَّلَاثَةَ عَشَرَ وَلَا تُوَافِقُهَا [١٨٨و] فَاضْرِبْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ ، ثُمَّ كُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ اثْنَيْنِ وَسَبْعِينَ مَضْرُوبٌ فِي ثَمَانِيَةَ عَشَرَ ، وَكُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنْ

الشرح الكبير

الزوجِ والمُقِرَّةِ والأُخْتَيْن مِن الأمِّ ، على حسَبِ ما يَحْتَمِلُ أنَّه لهم) لأنَّ هذا المالَ لا يَخْرُجُ عنهم ، فإنَّ المُقِرَّةَ إن كانت صادِقَةً فهو للزوجِ والأُخْتَيْن مِن الأُمِّ ، وإن كَذَبَتْ فهو لها ، وإن كان لهم لا يَخْرُجُ عنهم قُسِمَ بينَهم على قَدْرِ الاحْتِمالِ ، كما قَسَمْنا الميراثَ بينَ الخُنْثَى ومَن معه على ذلك . فعلى هذا ، يكونُ للمُقِرَّةِ النِّصْفُ ، وللزوجِ والأُخْتَيْن النِّصفُ بينَهم على خمسةٍ ؛ لأنَّ هذا فى حالٍ للمُقِرَّةِ وفى حالٍ لهما ، فقُسِمَ بينَهم نِصْفين ، ثم جُعِلَ نِصْفُ الزوجِ والأُخْتَيْن بينَهم على خمسةٍ ؛ لأنَّ له النِّصفَ ولهما الثُّلُثَ ، وذلك خمسةٌ مِن ستَّةٍ ، فتُقْسَمُ السَّبْعةُ الأسهمُ بينَهم على عَشَرةٍ ؛ للمُقِرَّةِ خمسةٌ ، وللزوجِ ثلاثةٌ ، وللأُخْتَيْن سهمان ، فإذا أرَدْتَ تصْحيحَ المسألةِ فاضْرِبِ المسألةَ وهى اثنان وسبعون فى عَشَرَةٍ ، ثم كلُّ مَن له شىءٌ مِن اثْنَيْن وسَبْعين مضْروبٌ فى عَشَرةٍ ، ومَن له شىءٌ مِن عَشَرةٍ مضْروبٌ فى سبعةٍ (وإن صَدَّقَها الزوجُ ، فهو يدَّعِى اثْنَىْ عَشَرَ) تَمامَ النِّصْفِ (والأخُ يدَّعِى سِتَّةً ، تكُنْ ثَمانيةَ عَشَرَ ، والثلاثةَ عَشَرَ لا تَنْقَسِمُ عليها ولا

الإنصاف

والثَّالِثُ ، تُقْسَمُ بينَ المُقِرَّةِ والزَّوجِ والأُخْتَيْن مِنَ الأُمِّ ، على حسَبِ ما يحتمِلُ أنَّه

المقنع

ثَمَانِيَةَ عَشَرَ مَضْرُوبٌ فِى ثَلَاثَةَ عَشَرَ . وَعَلَى هَذَا تَعْمَلُ مَا وَرَدَ عَلَيْكَ .

الشرح الكبير

تُوافِقُها ، فاضْرِبِ المسألةَ فى ثمانيةَ عَشَرَ) تكنْ ألفًا ومائتَيْن وسِتَّةً وتسعين (ثم كلُّ مَن له شىءٌ مِن اثنينِ وسبعين مضْروبٌ فى ثمانيةَ عَشَرَ ، ومَن له شىءٌ مِن ثمانيةَ عَشَرَ مَضْروبٌ فى ثلاثةَ عَشَرَ) فللزَّوْجِ أربعةٌ وعشرون فى ثمانيةَ عَشَرَ ، أرْبَعُمائةٍ واثْنانِ وثلاثون ، وللأُخْتَيْن مِن الأُمِّ مائتان وثمانيةٌ وثمانون ، وللمُنْكِرَةِ[1] كذلك ، وللمُقِرَّةِ ثلاثةٌ فى ثمانيةَ عَشَرَ ، أربعةٌ وخمسون ، وللأخِ سِتَّةٌ فى ثَلاثةَ عَشَرَ ، ثمانيةٌ وسَبْعون ، وللزوجِ اثْنا عَشَرَ فى ثَلاثةَ عَشَرَ ، مائةٌ وسِتَّةٌ وخمسون ، وتَرْجِعُ بالاخْتصارِ إلى مائتَيْن وسِتَّةَ عَشَرَ ؛ لأنَّ السهامَ كُلَّها تَتَّفِقُ بالأسْداسِ (وعلى هذا تَعْمَلُ ما وَرَد عليك) مِن هذه المسائلِ إذا فَهِمْتَها ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : امرأةٌ وعَمٌّ ووَصِىٌّ لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، فأقَرَّتِ المرأةُ والعَمُّ أنَّه أخو الميِّتِ فصدَّقَهما ، ثَبَت نَسَبُه وأخَذَ مِيراثَه ، وإن أقَرَّتِ المرأةُ وحْدَها فلم يُصَدِّقْها المُقَرُّ به ، لم يُؤَثِّرْ إقرارُها شيئًا ، وإنْ صدَّقَها الأخُ وحْدَه ، فللمرأةِ الرُّبْعُ بكمالِه ، إلَّا أن تُجيزَ الوصيَّةَ ، وللعَمِّ النِّصْفُ ، ويَبْقَى الرُّبْعُ يُدْفَعُ إلى الوَصِىِّ ، وإن صدَّقَها العَمُّ ولم يُصَدِّقْها الوَصِىُّ ، فله الثُّلُثُ ،

الإنصاف

لهم . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . فعليه ، يكونُ للمُقِرَّةِ النِّصفُ ، وللزَّوجِ والأُخْتَيْن مِنَ الأُمِّ النِّصفُ بينَهم على خَمْسَةٍ ؛ لأنَّ له النِّصْفَ ، ولهما الثُّلُثَ .

---

(١) فى النسختين « للمنكر » . وانظر المبدع ٦/٢٥٨ .

المقنع .....

الشرح الكبير

وللمرأةِ الرُّبْعُ ، والباقى يُقِرُّ به العَمُّ لمَن لا يَدَّعِيه ، فَفِيه الأوْجُهُ الثلاثةُ التى ذكرناها . وإن أقَرَّ به العَمُّ وحْدَه فصدَّقَه المُوصَى له ، أخَذَ مِيراثَه ، وهو ثَلاثَةُ أرْباعٍ ، وللمرأةِ السُّدْسُ [٥/٢٩٣ظ] ويَبْقَى نِصْفُ السُّدْسِ ، فيَحْتَمِلُ أن يكونَ لها ؛ لأنَّ الموصَى له يعْتَرِفُ ببُطْلانِ الوصِيَّةِ أو وُقوفِها على إجازَةِ المرأةِ ، ولم تُجِزْها . ويَحْتَمِلُ الأوْجُهُ الثلاثةُ . وإن لم يُصدِّقْه أخَذَ الثُّلُثَ بالوصِيَّةِ ، وأخذَتِ المرأةُ السُّدْسَ بالميراثِ ، ويَبْقَى النِّصفُ فى الأوْجُهِ الثلاثةِ . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْقَاتِلِ

كُلُّ قَتْلٍ مَضْمُونٍ بِقِصَاصٍ أَوْ دِيَةٍ أَوْ كَفَّارَةٍ يَمْنَعُ الْقَاتِلَ مِيرَاثَ الْمَقْتُولِ ، سَوَاءٌ كَانَ عَمْدًا أَوْ خَطَأً ، بِمُبَاشَرَةٍ أَوْ سَبَبٍ ، صَغِيرًا كَانَ الْقَاتِلُ أَوْ كَبِيرًا .

الشرح الكبير

بابُ مِيراثِ القَاتِلِ

(كلُّ قَتْلٍ مَضْمونٍ بقِصَاصٍ أو دِيَةٍ أو كَفَّارَةٍ يَمْنَعُ القاتِلَ مِيرَاثَ المَقْتُولِ ، سواءٌ كان) القَتْلُ (عمدًا أو خَطأً ، بمباشَرَةٍ أو سبَبٍ ، صغيرًا كان القاتِلُ أو كبيرًا) أو مَجْنونًا . لا يَرِثُ قاتِلُ العَمْدِ . وقد أجْمَعَ عليه أهلُ العلمِ ، إلَّا ما حُكِيَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وابنِ جُبَيْرٍ ، أنَّهما وَرَّثاه . وهو رأيُ الخوارجِ ؛ لأنَّ آيةَ الميراثِ تَتَناوَلُه بعُمومِها ، فيجِبُ العمَلُ بها . ولا تَعْويلَ على هذا القَولِ ؛ لشُذوذِه وقيامِ الدليلِ على خِلافِه ؛

الإنصاف

بابُ مِيراثِ القاتلِ

قوله : كُلُّ قَتْلٍ مَضْمُونٍ بقِصاصٍ أو دِيَةٍ أو كَفّارَةٍ ، يَمْنَعُ القاتِلَ مِيراثَ المقْتُولِ ؛ سَواءٌ كان عَمْدًا أو خَطَأً ، بمُباشَرَةٍ أو سبَبٍ . وسَواءٌ انْفَرَدَ بقَتْلِه أو شارَكَ . هذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، حتى لو شَرِبَتْ دواءً فأسْقَطَتْ جَنِينَها ، لا تَرِثُ مِنَ الغُرَّةِ شيئًا . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : مَن أدَّبَ ولَدَه فماتَ بذلك ، لم يَرِثْه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى

الشرح الكبير

فإنَّ عمرَ ، رضِى اللهُ عنه ، أعْطَى دِيَةَ ابنِ قَتادَةَ المُدْلِجِىِّ[1] لأخِيه دُونَ أبيه ، وكان حذَفَه بسَيْفٍ فقَتَلَه ، واشْتَهَرَتْ هذه القِصَّةُ بينَ الصحابةِ فلم تُنْكَرْ ، فكانت إجْماعًا ، وقال عمرُ : سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « ليسَ لقاتِلٍ شىءٌ » . رَواه مالكٌ فى « مُوَطأه » ، والإمامُ أحمدُ بسَنَدِه[2] . وروَى عمرُو بنُ شعيبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ نَحْوَهُ[3] . رَواه ابنُ اللَّبَّانِ بإسنادِه ، ورَواهُما ابنُ عبدِ البرِّ فى كتابه . وروَى ابنُ عباسٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فإنَّه لا يَرِثُه ، وإنْ لم يَكُنْ له وارِثٌ غيرُه ، وإنْ كانَ وَالِدَه أو وَلَدَه ، فليْسَ لقَاتِلٍ مِيراثٌ » . رَواه الإمامُ أحمدُ بإسنادِه[4] . ولأنَّ تَوْرِيثَ القاتِلِ يُفْضِى إلى

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، واختارَ فيها كالمذهبِ . وقيل : إن سقاه دَاوءً ، أو فصَدَه ، أو بَطَّ سَلْعَتَه لحاجَتِه ، فوَجْهان . وإنَّ فى الحافرِ احْتِمالَين . ومثْلُه ؛ نَصْبُ سِكِّينٍ ، ووَضعُ حجَرٍ ، ورَشُّ ماءٍ ،

---

(١) فى النسختين : « المذحجى » . و التصويب من مصادر التخريج .

(٢) سقط من : الأصل .

والحديث أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ميراث العقل والتغليظ فيه ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٦٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٩/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب القاتل لا يرث ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٤/٢ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٦/٢ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يرث القاتل ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦ / ٢٢٠ . وليس فى مسند الإمام أحمد . وانظر : إرواء الغليل ٦ / ١١٨ ، ١١٩ .

الشرح الكبير

تَكْثِيرِ القَتْلِ ؛ لأنَّ الوارِثَ ربَّما اسْتَعْجَلَ موتَ مَوْروثِه ليأخُذَ مالَه ، كما فَعَل الإِسْرائِيلِيُّ الذى قَتَل عَمَّه ، فأنْزلَ اللهُ تعالى فيه قِصَّةَ البَقَرَةِ ، ويقالُ : ما وُرِّثَ قاتِلٌ بعدَ عاميلَ . وهو اسمُ القَتِيلِ .

فأمَّا القَتْلُ خَطأً ، فذَهَبَ كَثيرٌ مِن أهلِ العلمِ إلى أنَّ القاتِلَ لا يَرِثُ أيضًا . نصَّ عليه أحمدُ . يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ . وَرُوِىَ نحوُه عن أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قالَ شُرَيْحٌ ، وعُرْوَةُ ، وطاوُسٌ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، وشَرِيكٌ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، ووكِيعٌ ، ويَحْيَى ابنُ آدمَ ، والشَّافِعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وذهب قومٌ إلى أنَّه يَرِثُ مِن المالِ دُونَ الدِّيَةِ . رُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المسيَّبِ ، وعمرِو بنِ شعيبٍ ، وعطاءٍ ، [٥/٢٩٤و] والحسنِ ، ومجاهدٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومكحولٍ ،

الإنصاف

وإخراجُ جَناحٍ . وهذا كلُّه طريقَتُه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو قصَد مصْلَحَةَ مُوَلِّيه بسَقْىِ دَواءٍ ، أو بَطِّ خُرَاجٍ ، فماتَ ، ورِثَه فى ظاهِرِ المذهبِ . وذكَر ابنُ أبى مُوسى فيه وَجهَيْن . وكذا لو أمَرَه كبيرٌ عاقِلٌ ببَطِّ خُرَاجِه ، أو قَطْعِ سَلْعَةٍ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : هذا ظاهِرُ المذهبِ أيضًا .

قوله : صَغِيرًا كانَ القَاتِلُ أو كَبِيرًا . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه [٢/٢٨٨ظ] الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر أبو الوَفاءِ ابنُ عَقِيلٍ وأبو يعلَى الصَّغِيرُ ، أنَّ أحدَ طرِيقَىْ بعضِ أصحابِنا تَوْرِيثُ مَن لا قَصْدَ له ؛ كالصَّبِىِّ

المقنع

وَمَا لَا يُضْمَنُ بِشَىْءٍ مِنْ هَذَا ؛ كَالْقَتْلِ قِصَاصًا أَوْ حَدًّا أَوْ دَفْعًا عَنْ نَفْسِهِ ، وَقَتْلِ الْعَادِلِ الْبَاغِىَ ، وَالْبَاغِى الْعَادِلَ ، فَلَا يَمْنَعُ . وَعَنْهُ ، لَا يَرِثُ الْبَاغِى الْعَادِلَ ، وَلَا الْعَادِلُ الْبَاغِىَ . فَيُخَرَّجُ مِنْهُ أَنَّ كُلَّ

الشرح الكبير

والأَوْزاعِىِّ ، وابنِ أبى ذِئْبٍ ، وأبى ثورٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وداودَ . ورُوِىَ نحوُه عن علىٍّ ؛ لأنَّ مِيراثَه ثابتٌ بالكتابِ والسُّنَّةِ ، تَخَصَّصَ قَاتِلُ العَمْدِ بالإِجْماعِ ، فوجَبَ البقاءُ على الظَّاهِرِ فيما سِواه . ولَنا ، الأحادِيثُ المذكورَةُ ، ولأنَّ مَن لا يَرِثُ مِن الدِّيَةِ لا يَرِثُ مِن غَيْرِها ، كقاتِلِ العَمْدِ ، والمخالِفِ فى الدِّينِ . والعموماتُ مخصَّصَةٌ بما ذكرناه . فعلى هذا ، القَتْلُ المانِعُ مِن المِيراثِ هو القَتْلُ بغيرِ حقٍّ ، كالعَمْدِ وشِبْهِ العَمْدِ والخطأ ، وما أُجْرِىَ مُجْراه ؛ كالقتلِ بالسببِ ، وقتلِ الصَّبِىِّ ، والمجنونِ ، والنائمِ ، وكلِّ قتلٍ مَضْمونٍ بقِصاصٍ أو دِيَةٍ أو كفَّارةٍ .

٢٨٨١ – مسألة : (فأمَّا ما لا يُضْمَنُ بشَىءٍ مِن هذا ؛ كالقتلِ قِصاصًا أو حدًّا أو دَفْعًا عن نفسِه ، وقتلِ العادلِ الباغِىَ ، والباغِى العادلَ ، فلا يَمْنَعُ . وعنه ، لا يَرِثُ العادلُ الباغِىَ ، ولا الباغِى العادلَ . فيُخَرَّجُ

الإنصاف

والمَجْنونِ ، وإنَّما يُحْرَمُ الإرثَ مَن يُتَّهَمُ دُونَ غيرِه . والنَّصُّ خِلافُ ذلك . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفرَداتِه » ، و « عُمَدِ الأدِلَّةِ » وَجْهًا ، أنَّ قَتْلَ الصَّبِىِّ والمَجنونِ لا يَمْنَعُ الإرْثَ . قال : وهو أصحُّ عندى .

قوله : وما لا يُضْمَنُ بشَىْءٍ مِن هذا ؛ كالقَتْلِ قِصاصًا ، أو حَدًّا ، أو دَفْعًا عن

قَاتِلٍ لَا يَرِثُ .

منه أنَّ كُلَّ قاتِلٍ لا يَرِثُ) وجُملةُ ذلك ، أنَّ القتلَ المانِعَ مِن الإرْثِ ما كان مَضْمونًا على ما ذكرنا ، فأمَّا ما ليس بمَضْمونٍ ، فلا يَمْنَعُ المِيراثَ ، كالقتلِ قِصاصًا وحَدًّا ودفْعًا عن نفسه ، وقتلِ العادلِ الباغِيَ ، أو مَن قَصَد مَصْلَحَةَ مُوَلِّيه بما له فِعْلُه ؛ مِن سَقْيِ دواءٍ ، أو بَطِّ خُرَاجٍ ، فمات ، أو مَن أمَرَه إنسانٌ عاقلٌ كبيرٌ ببَطِّ خُرَاجِه ، أو قَطْعِ سَلْعَةٍ منه ، فمات بذلك ، وَرِثَه فى ظاهِرِ المذْهَبِ . قال أحمدُ : إذا قَتل العادلُ الباغِيَ فى الحربِ يَرِثُه . وعن أحمدَ ، أنَّ العادِلَ إذَا قَتَلَه الباغِى فى الحربِ لا يَرِثُه . ونَقَل محمدُ بنُ الحَكَمِ عن أحمدَ فى أرْبَعَةِ شُهودٍ شَهِدُوا على أُخْتِهم بالزِّنَى ، فرُجِمَتْ ، فرَجَمُوا مع الناسِ : يَرِثونَها ، هم غيرُ قَتَلَةٍ . وعن أحمدَ روايةٌ أُخْرَى تَدُلُّ على أنَّ القتلَ يَمْنَعُ الميراثَ بكلِّ حالٍ ، فإنَّه قال فى روايةِ ابْنَيْه صالحٍ وعبدِ اللهِ : لا يَرِثُ الباغِى العادلَ ، ولا العادِلُ الباغِيَ . وهذا يدُلُّ على أنَّ القَتْلَ يَمْنَعُ الميراثَ بكلِّ حالٍ . وهو ظاهرُ مذْهَبِ الشافعىِّ أخذًا بظاهرِ الحديثِ ،

نَفْسِه ، وقَتْلِ الباغِى العادِلَ ، والعادِلِ الباغىَ ، فلا يَمْنَعُ . إذا كان القَتْلُ غيرَ مَضْمُونٍ على قَاتِله ، فإنَّ القاتِلَ يَرِثُ منه . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . واعلمْ أنَّه إذا قتَل العادِلُ الباغِيَ ، فإنَّه يَرِثُه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفائقِ » وغيرِه . وعنه ، لا يرِثُ . اختارَه ابنُ حامِدٍ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال المُصَنِّفُ :

الشرح الكبير

ولأنَّه قاتِلٌ ، فأشْبَهَ الصَّبِيَّ والمجنونَ . وقال أبو حنيفةَ وصاحباه : كلُّ قَتْلٍ لا يَأْثَمُ فيه لا يَمْنَعُ الميراثَ ؛ كقتلِ الصبيِّ ، والمجنونِ ، والنائمِ ، والسَّاقِطِ على إنسانٍ مِن غيرِ اخْتيارٍ منه ، وسائِقِ الدَّابَّةِ وقائِدِها وراكِبِها إذا قَتَلَتْ بيَدِها أو فِيها ، فإنَّه يَرِثُه ؛ لأنَّه قتلٌ غيرُ مُتَّهَمٍ فيه ولا إثْمَ فيه ، أشْبَهَ القتلَ فى الحدِّ . ولَنا على أبى حنيفةَ وأصحابِه ، عمومُ الأخْبارِ ، خَصَصْنا منها القتلَ الذى لا يُضْمَنُ ، ففى ما عداه تَبْقَى [٥/٢٩٤ظ] على مُقْتضاها ، ولأنَّه قَتْلٌ مضمونٌ فيَمنعُ الميراثَ كالخطأ . ولَنا على الشافعىِّ ، أنَّه فِعْلٌ مَأْذونٌ فيه ، فلم يَمْنَعِ الميراثَ ، كما لو أطْعَمَه أو سَقاه باختيارِه فأفْضَى إلى تَلَفِه ، ولأنَّه حُرِمَ الميراثَ فى مَحَلِّ الوِفاقِ ، كَيْلا يُفْضِىَ إلى إيجادِ[1] القتلِ المُحرَّمِ ، وزَجْرًا عن إعْدامِ النَّفْسِ المعْصومةِ ، وفى مَسْألتِنا حِرْمانُ الميراثِ يَمْنَعُ إقامةَ الحدودِ الواجبةِ واستيفاءَ الحُقوقِ المشْروعَةِ ، ولا يُفْضى إلى إيجادِ قتلٍ مُحرَّمٍ ، فهو ضِدُّ ما ثبت فى الأصْلِ ، ولا يصِحُّ القياسُ

الإنصاف

فيُخَرَّجُ منه أنَّ كلَّ قاتلٍ لا يرِثُ . واختارَ المُصَنِّفُ وغيرُه ، إنْ جَرَحَه العادِلُ ؛ ليَصِيرَ غيرَ مُمْتَنِعٍ ، ورِثَه ، لا إنْ تعَمَّدَ قَتْلَه ابتداءً . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجِهٌ . وأمَّا إذا قتَل الباغِى العادِلَ ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّه لا يُمنَعُ الإرثَ ، وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : لا يَمْنَعُه الإرْثَ على الصَّحِيحِ . قال فى « الفائقِ » : لا يُمْنَعُ الإرْثَ فى الأصحِّ . قال فى « النَّظْمِ » : هذا أَولَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وصحَّحه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وكلامُه

---

(١) فى م : « اتحاد » .

الشرح الكبير

على قتلِ الصبىِّ والمجنونِ ؛ لأنَّه قتلٌ مُحَرَّمٌ ، وتفويتُ نَفْسٍ مَعْصومةٍ ، والتوريثُ يُفْضِى إليه ، بخلافِ مَسْألَتِنا . إذا ثَبَت هذا ، فالمشارِكُ فى القتلِ فى الميراثِ كالمُنْفَرِدِ ؛ لأنَّه يَلْزَمُه مِن الضَّمانِ بحَسَبِه ، فلو شَهِدَ على مَوْروثِه مع جماعةٍ ظُلْمًا فقُتِلَ لم يَرِثْه ، وإن شَهِدَ بحقٍّ وَرِثَه ؛ لأنَّه غيرُ مَضْمونٍ .

فصل : أربعةُ إخْوةٍ قَتَل أَكْبَرُهم الثانىَ ، ثم قَتَل الثالثُ الأصْغَرَ ، سَقَط القِصاصُ عن الأكْبَرِ ؛ لأنَّ مِيراثَ الثانى صار للثالثِ والأصْغَرِ نِصْفَيْن ، فلمَّا قَتَل الثالثُ الأصْغَرَ لم يَرِثْه ، ووَرِثَه الأكْبَرُ ، فرَجَعَ إليه نِصْفُ دَمِ نَفْسِه وميراثُ الأصْغَرِ جميعُه ، فسقَطَ عنه القِصاصُ لميراثِه بعضَ دمِ نَفْسِه ، وله القِصاصُ على الثالثِ ، ويَرِثُه فى ظاهِرِ المذْهَبِ ؛ فإنِ اقْتُصَّ منه وَرِثَه ووَرِثَ إخْوتَه الثلاثةَ . ولو أنَّ ابْنَينِ[1] قَتَل أحدُهما أحدَ أبوَيْهِما ، وهما زَوْجَان ، ثم قتلَ الآخرُ أباه[2] الآخَرَ ، سَقَط القِصاصُ عن الأوَّلِ ،

الإنصاف

مُحْتَمِلٌ . وعنه ، يُمْنَعُ الإرثَ . جزَم به فى « التَّبصِرَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « المُذْهَبِ » ، والقاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » فى قِتالِ أهلِ البَغْىِ . ونصَرَه جماعةٌ مِن الأصحابِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « اثنين » .

(٢) فى م : « أبا » .

الشرح الكبير

ووَجَبَ على القاتلِ الثانِى ؛ لأنَّ الأوَّلَ لمَّا قَتَل أباه وَرِثَ مالَه ودَمَه أخوه وأُمُّه ، فلمَّا قَتَل الثانى أمَّه ، وَرِثَها قَاتِلُ الأبِ ، فصار له مِن دَمِ نَفْسِه ثُمْنُه ، فسَقَطَ القِصاصُ عنه لذلك ، وله القِصاصُ على الآخَرِ ، فإن قَتَلَه ، وَرِثَه فى ظاهِرِ المذْهبِ . وإن جَرَح أحدُهما أباه ، والآخَرُ أُمَّه ، وماتا فى حالٍ واحدةٍ ولا وارِثَ لهما سِواهُما ، فلكُلِّ واحدٍ منهما مالُ الذى لم يَقْتُلْه ، ولكُلِّ واحِدٍ منهما القِصاصُ على صاحِبِه . ولذلك لو قَتَل كلُّ واحدٍ منهما أحَدَ الأبَوَيْن و لم يكونا زَوْجَيْن ، فلكُلِّ واحدٍ منهما القِصاصُ على أخيه ، إلَّا أنَّه لا يُمْكِنُ أحدَهما الاسْتِيفاءُ إلَّا بإبطالِ حقِّ الآخَرِ ، فيسْقُطان . وإن عَفَا أحدُهما عن الآخَرِ ، فللآخَرِ قتْلُ العافى ، ويَرِثُه فى الظاهِرِ . وإن بادَرَ أحدُهما فقَتَل أخاه ، سَقَط القِصاصُ عنه ، ووَرِثَه فى الظاهِرِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَرِثَه ، ويَجِبُ القِصاصُ عليه ؛ لأنَّ القِصاصَيْن [٥/٢٩٥و] لمَّا تَساوَيا وتَعَذَّرَ الجمعُ بينَ استيفائِهما ، سَقَطَا ، فلم يَبْقَ لهما حُكْمٌ ، فيكونُ المستوفِى مِنهما مُتَعَدِّيًا باسْتيفائِه ، فلا يَرِثُ أخاه ، ويجبُ القِصاصُ عليه بقتلِه . وإن أشْكَلَ كَيْفِيَّةُ موتِ الأبَوَيْن وادَّعَى كُلُّ واحدٍ منهما أنَّ قَتيلَه أوَّلُهما موتًا ، خُرِّجَ فى تَوْرِيثِهما ما ذكرنا فى الغَرْقَى ، مِن توريثِ كُلِّ واحدٍ مِن المَيِّتَيْن مِن الآخَرِ ، ثم يَرِثُ كُلُّ واحدٍ منهما بعضَ دَمِ نَفْسِه ، فيسْقُطُ القِصاصُ عنهما ، ومَن لا يرَى ذلك ، فالجوابُ فيها كالتى قبلَها . ويَحْتَمِلُ أن يَسْقُطَ القِصاصُ بِكُلِّ حالٍ للشُّبْهَةِ ، واللهُ أعلمُ ، ويكونُ لكُلِّ واحدٍ منهما دِيَةُ الآخَرِ ومالُه .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْمُعْتَقِ بَعْضُهُ

لَا يَرِثُ الْعَبْدُ وَلَا يُورَثُ ، سَوَاءٌ كَانَ قِنًّا ، أَوْ مُدَبَّرًا ، أَوْ مُكَاتَبًا ، أَوْ أُمَّ وَلَدٍ .

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ المُعْتَقِ بعضُه

(لا يَرِثُ العبدُ ولا يُورَثُ ، سواءٌ كان قِنًّا ، أو مُدَبَّرًا ، أو مُكاتَبًا ، أو أمَّ ولدٍ) قال شيخُنا[1] : لا أعلمُ خِلافًا فى أنَّ العبْدَ لا يَرِثُ ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ فى رجُلٍ مات وترك أبًا مملوكًا ، يُشْتَرَى مِن مالِه ويُعْتَقُ ثم[2] يَرِثُ . وقاله الحسنُ . وحُكِىَ عن طاوسٍ أنَّ العبدَ يَرِثُ ، ويكونُ ما وَرِثَه لسيِّدِهِ ، كَكَسْبِه ، وكما لو وَصَّى له ، ولأنَّه تصِحُّ الوصيةُ له فيَرِثُ ، كالحَمْلِ . ولَنا ، أنَّ فيه نقصًا مَنَع كونَه مَوْروثًا ، فمنَعَ كونَه وارثًا ، كالمُرْتَدِّ ، ويفارِقُ الوصيَّةَ فإنَّها تصِحُّ لمَوْلاه ولا ميراثَ له ، وقياسُهم يَنْتَقِضُ بِمُخْتَلِفَى الدِّينِ . وقولُ ابنِ مسعودٍ لا يصِحُّ ؛ لأنَّ

الإنصاف

بابُ مِيراثِ المُعْتَقِ بعْضُه

قوله : لا يَرِثُ العَبْدُ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يرِثُ عندَ عدَمِ وارِثٍ . ذكَرَها ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، وأبو البَقاءِ فى

---

(١) فى : المغنى ٩/١٢٣ .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

الأبَ رقيقٌ حينَ موتِ ابنِه ، فلم يَرِثْه ، كسائِرِ الأقاربِ ؛ وذلك لأنَّ الميراثَ صار لأهْلِه بالموتِ ، فلم يَنْتَقِلْ عنهم إلى غيرِهم .

وأجْمَعوا على أن المملوكَ لا يُورَثُ ؛ لأنَّه لا مالَ له ، فإنه لا يملِكُ ، ومن قال : إنَّه يملِكُ بالتمليكِ . فمِلْكُه ناقِصٌ غيرُ مستقِرٍّ ، يَزولُ إلى سيِّدِه بزوالِ مِلْكِه عن رقَبَتِه ، بدليلِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « مَنْ باعَ عبدًا وله مالٌ ، فمالُه للبائِعِ إلَّا أن يَشْتَرِطَه المُبْتاعُ »[1] . ولأنَّ السيدَ أحَقُّ بمنافِعِه وأكسابِه فى حياتِه ، فكذلك بعدَ مماتِه . وممَّنْ رُوِىَ عنه أنَّ العبدَ لا يَرِثُ ولا يُورَثُ ولا يَحْجُبُ ؛ علىٌّ ، وزيدٌ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرأْىِ .

والأسيرُ الذى عندَ الكفارِ يَرِثُ إذا عُلِمَتْ حياتُه فى قولِ عامةِ الفقهاءِ ، إلَّا سعيدَ بنَ المسيَّبِ ، فإنَّه قال : لا يَرِثُ ؛ لأنَّه عبدٌ . ولا يصِحُّ ؛ لأنَّ الكفارَ لا يمْلِكُون الأحْرارَ بالقَهْرِ ، وهو باقٍ على حرِّيتِه ، فيَرِثُ ، كالمُطْلَقِ .

الإنصاف

« النَّاهِضِ » . قالَه فى « الفُروعِ » ، ولم أرَها فى « المُذْهَبِ » . وتقدَّم قولٌ فى أوَّلِ كتابِ الفرائضِ : إنَّ العَبْدَ يرِثُ سيِّدَه عندَ عدَمِ الوارِثِ . وقيل فى المُكاتَبِ خاصَّةً ، يمُوتُ له عَتيقٌ ، ثم يُؤَدِّى فيَعْتِقُ : يأخُذُ إرْثَه بالوَلاءِ . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » ، يعنِى ، إن جعَلنا الوَلاءَ له ، على ما يأتِى .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٣ .

الشرح الكبير

فصل : والمُدَبَّرُ وأُمُّ الولدِ كالقِنِّ ؛ لأنَّه رَقيقٌ ، بدليلِ أنَّ النبىَّ ﷺ باعَ مُدَبَّرًا[1] . وأُمُّ الولدِ مملوكةٌ ، يجوزُ لسيِّدِها [٥/٢٩٥ظ] وطؤُها بحُكْمِ المِلْكِ ، وإجارَتُها ، وحُكْمُها حُكْمُ الأمَةِ فى جَميعِ أحْكامِها ، إلَّا فيما ينْقُلُ المِلْكَ فيها أو يرادُ له ، كالرَّهْنِ . فأمَّا المُكاتَبُ ، فإن لم يَمْلِكْ قَدْرَ ما عليه فهو عبدٌ لا يَرِثُ ولا يُورَثُ ، وإن مَلَكَ قَدْرَ ما يُؤَدِّى ففيه روايتان ؛ إحْداهما ، أنَّه عبدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ لا يَرِثُ ولا يُورَثُ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، وابنِ عمرَ ، وعائشةَ ، وأُمِّ سلمةَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والشافعىِّ ، وأبى ثورٍ . وعن ابنِ المسيَّبِ ، وشُرَيحٍ ، والزُّهْرِىِّ نحوُه ؛ لما روَى أبو داودَ[2] بإسنادِه عن عمرِو بنِ شعيبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « المُكاتَبُ عَبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ » . وفى لفظٍ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أيُّما عَبْدٍ كاتَبَ على مِائَةِ

الإنصاف

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع المزايدة ، وباب بيع المدبر ، من كتاب البيوع ، وفى : باب من باع مال المفلس ...، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب بيع المدبر ، من كتاب العتق ، وفى : باب عتق المدبر ...، من كتاب الكفارات ، وفى : باب إذا أكره حتى وهب ...، من كتاب الإكراه . صحيح البخارى ٣/٩١ ، ١٠٩ ، ١٥٦ ، ١٩٢ ، ٨/١٨١ ، ١٨٢ ، ٩/٢٧ . ومسلم ، فى : باب الابتداء فى النفقة بالنفس ...، من كتاب الزكاة ، وفى : باب جواز بيع المدبر ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٢/٦٩٢ ، ٦٩٣ ، ٣/١٢٨٩ . وأبو داود ، فى : باب فى بيع المدبر ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٥٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بيع المدبر ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٢٥ . و النسائى ، فى : باب بيع المدبر ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٦٧ . والدارمى ، فى : باب بيع المدبر ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/٢٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٠٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٩٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .

الشرح الكبير

أُوقِيَّةٍ ، فأدَّاهَا [1]إلَّا عَشْرَ أواقٍ ، فهو عَبْدٌ ، وأيُّما عَبْدٍ كَاتَبَ على مِائَةِ دِينارٍ فأدَّاها[1] ، إلَّا عشَرَةَ دَنانِيرَ ، فهو عَبْدٌ » . وعن محمدِ بنِ المُنْكَدِرِ ، و[2]عُمَرَ بنِ عبدِ اللهِ مَوْلَى عُفْرَةَ[2] ، وعبدِ اللهِ بنِ عُبَيْدَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال لعَتَّابِ بنِ أَسِيْدٍ : « مَنْ كاتَبَ مُكاتَبًا فهو أحَقُّ به حتى يَقْضِيَ كِتَابَتَه » . وقال القاضى ، وأبو الخطابِ : إذا أدَّى المكاتَبُ ثلاثةَ أرباعِ كتابَتِه وعَجَز عن الرُّبْعِ ، عَتَقَ ؛ لأنَّ ذلك يَجِبُ إيتاؤُه للمكاتَبِ ، فلا يجوزُ إبْقاؤُه على الرقِّ لعَجْزِه عمَّا يَجِبُ ردُّه[3] إليه . والروايةُ الثانيةُ ، أنَّه إذا مَلَكَ ما يؤدِّى صار حرًّا يَرِثُ ويُورَثُ ، فإذا مات له مَن يَرِثُه وَرِثَ ، وإن مات فلسيِّدِه بقِيَّةُ كتابَتِه ، والباقى لوَرَثَتِه ؛ لما روَى أبو داودَ[4] بإسنادِه ، عن أُمِّ سلمةَ قالت : قال لنا رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا كان لإحْداكُنَّ مُكَاتَبٌ ، وكانَ عِنْدَه ما يؤدِّى ، فلتَحْتَجِبْ منه » . وروَى الحَكَمُ ، عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وشُرَيحٍ : يُعْطَى سيدُه مِن تركَتِه ما بَقِيَ مِن كتابَتِه ، فإن فَضَل شىءٌ كان لورَثَةِ المكاتَبِ . ورُوِىَ نحوُه عن الزُّهرىِّ . وبه قال سعيدُ بنُ المسيَّبِ ، وأبو سلمةَ بنُ عبدِ الرحمنِ ،

الإنصاف .....

(١ - ١)سقط من : الأصل .

(٢ - ٢)فى النسختين : « عبد الله مولى عفرة » . وانظر تهذيب التهذيب ٧/٤٧١ ، ٤٧٢ .

(٣) فى م : « ورده » .

(٤) فى : باب فى المكاتب يؤدى بعض كتابته فيعجز أو يموت ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢ / ٣٤٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المكاتب إذا كان عنده ما يؤدى ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٦٥ ، ٢٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب المكاتب ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٨٩ ، ٣٠٨ ، ٣١١ .

المقنع .....

الشرح الكبير

والنَّخَعِيُّ ، والشَّعْبِيُّ ، والحسنُ ، ومنصورٌ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، إلَّا أنَّ مالكًا جَعَل مَن كان معه فى كتابَتِه أحقَّ ممَّن لم يكنْ معه ، فإنَّه قال فى مكاتَبٍ هَلَك وله أخٌ معه فى الكتابَةِ ، وله ابنٌ ، قال : ما فَضَل مِن كتابَتِه لأخيه دون ابنِه . وجعلَه أبو حنيفةَ عبدًا ما دام حيًّا ، وإن مات أُدِّىَ مِن تَرِكَتِه باقى كتابَتِه ، والباقى لوَرَثَتِه . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال على المِنْبَرِ : إنَّكُم مكاتِبون مكاتَبين ، فأيُّهم أدَّى النِّصفَ فلا رِقَّ عليه . وعن علىٍّ : إذا أدَّى النِّصفَ فهو حُرٌّ . وعن [٥/٢٩٦و] عروةَ نحوُه . وعن الحسنِ : إذا أدَّى الشَّطْرَ فهو غَريمٌ . وعن ابنِ مسعودٍ وشُريحٍ مثلُه . وعن ابنِ مسعودٍ : إذا أدَّى ثُلُثًا أو رُبْعًا فهو غَريمٌ . وعن ابنِ عباسٍ : إذا كَتَب الصحيفَةَ فهو غَريمٌ . وعن علىٍّ قال : تَجْرِى العَتاقَةُ فى المكاتَبِ فى أولِ نَجْمٍ . يَعْنِى يَعْتِقُ منه بقَدْرِ ما أدَّى . وعنه أنَّه قال : يَرِثُ ، ويَحْجُبُ ، ويَعْتِقُ منه بقَدْرِ ما أدَّى . ورَوَى حمادُ بنُ سلمةَ عن أيوبَ عن عكرمةَ عن ابنِ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ قال : « إذا أصَابَ المُكَاتَبُ حدًّا أو مِيراثًا وَرِثَ بحسابِ ما عتَقَ منه ، وأُقِيمَ عليه الحدُّ بحسابِ ما عَتَقَ منه »[1] . وفى روايةٍ : « يُودَى[2] المكاتَبُ بقَدْرِ ما عَتَقَ منه دِيَةَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى دية المكاتب ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢ / ٥٠٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المكاتب إذا كان عنده ما يؤدى ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٦٤ . والنسائى ، فى : باب دية المكاتب ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨ / ٤٠ ، ٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٦٠ ، ٢٩٢ ، ٣٦٩ .

(٢) فى م : « يؤدى » .

المقنع

فَأَمَّا الْمُعْتَقُ بَعْضُهُ ، فَمَا كَسَبَهُ بِجُزْئِهِ الْحُرِّ فَلِوَرَثَتِهِ ، وَيَرِثُ وَيَحْجُبُ بِقَدْرِ مَا فِيهِ مِنَ [١٨٨ظ] الْحُرِّيَّةِ .

الشرح الكبير

الحُرِّ ، وقَدْرِ ما رَقَّ منه دِيَةَ العبدِ » . قال يحيى بنُ أبى كثيرٍ : وكان علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ومروانُ بنُ الحكمِ يقولان ذلك . وقد رُوِىَ حديثُ ابنِ عباسٍ عن عكرمةَ عن النبىِّ ﷺ مُرْسَلًا . والحديثُ الذى رَوَيْناه[1] لقولِنَا أَصَحُّ ، ولا نعلمُ أحدًا مِن الفقهاءِ قال بهذا ، وما ذكرناه أولى ، إن شاء اللهُ .

٢٨٨٢ – مسألة : (فأمَّا المُعْتَقُ بعضُه ، فما كَسَبَه بجزئِه الحرِّ ، فهو لوَرَثَتِه، ويَرِثُ ويَحْجُبُ بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ) وجملةُ ذلك، أنَّ المُعْتَقَ بعضُه إذا اكْتَسَبَ مالًا ثم ماتَ وخَلَّفَه ؛ فإن كان قد كَسَبَه بجُزْئِه الحرِّ، مثلَ أن يكونَ قد هاياً سيدَه على مَنْفَعَتِه، فاكْتَسَبَ فى أيامِه أو وَرِثَ شيئًا، فإنَّ الميراثَ إنَّما يستَحِقُّه بجُزئِه الحرِّ ، أو كان قد قاسَمَ سيدَه فى حياتِه ، فتَرِكَتُه كُلُّها لورَثَتِه ، لا حقَّ لمالكِ باقيهِ فيها . وقال قومٌ : جميعُ ما خَلَّفَه

الإنصاف

قوله : فأمَّا المُعتَقُ بَعْضُه ، فما كسَب بجُزئِه الحُرِّ ، فلوَرَثَتِه . سواءٌ كان بينَهما مُهاياةٌ ، أو قاسَمَه السَّيِّدُ فى حَياتِه ، أوْ لا .

قوله : ويَرِثُ ويَحْجُبُ بقَدْرِ مافيه مِن الحُرِّيَّةِ . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّ إرْثَ المُعْتَقِ بعضُه له خاصَّةً ، وهو صحيحٌ ،

---

(١) فى م : « رويناه » .

الشرح الكبير

بينَه وبينَ سيدِه . قال ابنُ اللَّبَّانِ : هذا غلطٌ ؛ لأنَّ الشَّريكَ إذا أخذَ حقَّه مِن كسْبِه لم يَبْقَ له حَقٌّ فى الباقى ، ولا سبيلَ له على ما كَسَبَه بنصفِه الحرِّ ، كما لو كان بينَ الشريكَيْن فاقْتَسَما كَسْبَه ، لم يكنْ لأحَدِهما حَقٌّ فى حِصَّةِ الآخَرِ ، والعبدُ يخْلُفُ أحدَ الشريكَيْن فيما عَتَقَ منه .

فأمَّا إن لم يكنْ كَسَبَه بجُزْئِه الحرِّ خاصَّةً ، ولا اقْتَسَما كسْبَه ، فللمالكِ باقِيه مِن تَرِكَتِه بقَدْرِ مِلْكِه فيه ، والباقى لوَرَثَتِه ، فإن مات له مَن يَرِثُه ، فإنَّه يَرِثُ ويُورَثُ ويَحْجُبُ ، على قَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ . هذا قولُ علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رضى اللهُ عنهما . وبه قال عثمانُ البَتِّىُّ[1] ، وحمزَةُ الزَّيَّاتُ ، وابنُ المبارَكِ ، والمُزَنِىُّ ، وأهلُ الظاهرِ . وقال زيدُ بنُ ثابتٍ : لا يَرِثُ ولا يُورَثُ ، وأحكامُه أحكامُ العبدِ . وبه قالَ مالكٌ ، والشافعىُّ فى القَدِيمِ ، وجعلا ما لَه لمالكِ باقِيهِ . قال ابنُ اللَّبَّانِ : هذا غلطٌ ؛ لأنَّه ليس لمالكِ باقِيهِ على ما عَتَقَ منه مِلْكٌ ، ولا وَلاءٌ ، [2]ولا[2] هو ذو رَحِمٍ . قال ابنُ سُرَيْجٍ[3] : [٥/٢٩٦ظ] يَحْتَمِلُ على قولِ الشافعىِّ القديمِ أن

الإنصاف

وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رَحِمَه اللهُ ، وقال : هو الصَّوابُ . وقال بعضُ الأصحابِ : مايرِثُه المُعْتَقُ بعضُه يكونُ مثلَ كسبِه ، إن لم يكُنْ بينَه وبينَ سيِّدِه مُهايَأَةٌ ، كان بينَهما ، وإن كان بينَهما مُهايأةٌ ،

(١) فى م : « التيمى » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

يُجْعَلَ فى بيتِ المالِ ؛ لأنَّه لا حَقَّ له فيما كسَبَه بجُزْئِه الحرِّ . وقال الشافعىُّ فى الجديدِ : ما كسَبَه بجُزْئِه الحرِّ لورَثَتِه ، ولا يَرِثُ هو ممَّن مات شيئًا . وبه قال طاوسٌ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، وأبو ثورٍ . وقال ابنُ عباسٍ : هو كالحُرِّ فى جميعِ أحكامِه ؛ فى تَوْرِيثِه والإِرْثِ منه ، وغيرِهما . وبه قال الحسنُ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والشَّعْبىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحكَمُ ، وحمادٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ ، واللُّؤْلُؤِىُّ ، ويحيى بنُ آدمَ ، وداودُ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الذى لم يُعْتِقِ استَسْعى العبدَ ، فله مِن تَرِكَتِه سِعايتُه[1] ، وله نصفُ ولايةٍ ، وإن كان أغْرَمَ[2] الشَّريكَ ، فولاؤُه كلُّه للذى أَعْتَقَ بَعْضَه . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ ، ثنا الرَّمْلِىُّ ، عن يزيدَ بنِ هارونَ ، عن عِكْرِمةَ ، عن ابنِ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، قال فى العبدِ[3] يَعْتِقُ بعضُه : « يَرِثُ ويُورَثُ على قَدْرِ ما عَتَقَ منه »[4] . ولأنَّه يَجِبُ أنْ يَثْبُتَ لكُلِّ بعضٍ حُكْمُه ، كما لو كان الآخَرُ مثلَه ، وقياسًا لأحَدِهما على الآخَرِ . إذا ثَبَت هذا ، فالتَّفْرِيعُ على قولِنا ؛ لأنَّ العملَ على غيرِه واضحٌ . وكَيْفِيةُ تَوْرِيثِه أن يُعْطَى مَن له فَرْضٌ بقَدْرِ ما فيه مِن الحريَّةِ مِن فَرْضِه ، وإن كان عَصَبَةً ، نُظِرَ ما له مع الحُريَّةِ الكامِلَةِ ، فأُعْطِىَ بقدرِ

الإنصاف

فهل هو لمَنِ الموتُ فى نَوبَتِه ، أو بينَهما ؟ على وَجهَىِ الأكْسابِ النَّادِرَةِ . إذا

(١) فى م : « سعاية » .

(٢) فى م : « غرم » .

(٣) فى م : « العتيق » .

(٤) انظر تخريج حديث : « إذا أصاب المكاتب حدًّا ... » المتقدم . وانظر إرواء الغليل ٦/١٦١ ، ١٦٢ .

المقنع

فَإِذَا كَانَتْ بِنْتٌ وَأُمٌّ نِصْفُهُمَا حُرٌّ ، وَأَبٌ حُرٌّ ، فَلِلْبِنْتِ بِنِصْفِ حُرِّيَّتِهَا نِصْفُ مِيرَاثِهَا وَهُوَ الرُّبْعُ ، وَلِلْأُمِّ مَعَ حُرِّيَّتِهَا وَرِقِّ الْبِنْتِ الثُّلُثُ ، وَالسُّدْسُ مَعَ حُرِّيَّةِ الْبِنْتِ ، فَقَدْ حَجَبَتْهَا حُرِّيَّتُهَا عَنِ السُّدْسِ ، فَبِنِصْفِ حُرِّيَّتِهَا تَحْجُبُهَا عَنْ نِصْفِهِ ، يَبْقَى لَهَا الرُّبْعُ لَوْ كَانَتْ حُرَّةً ، فَلَهَا بِنِصْفِ حُرِّيَّتِهَا نِصْفُهُ وَهُوَ الثُّمْنُ ، وَالْبَاقِي لِلْأَبِ . وَإِنْ شِئْتَ نَزَّلْتَهُمْ أَحْوَالًا ، كَتَنْزِيلِ الْخَنَاثَى .

الشرح الكبير

ما فيه منها . فإذا خَلَّفَ (أمًّا وبنتًا نصفُهما حرٌّ ، وأبًا حرًّا ؛ فللبنتِ بنصفِ حرِّيتِها نصفُ مِيراثِها وهو الرُّبْعُ ، وللأُمِّ مع حُرِّيتِها ورِقِّ البنتِ الثُّلُثُ ، والسُّدْسُ مع حُرِّيَّةِ البنتِ ، فقد حَجَبَتْها بحرِّيتِها عن السُّدْسِ ، فبِنِصْفِ حرِّيَّتِها تَحْجُبُها عن نِصْفِه ، يَبْقَى لها الرُّبْعُ لو كانت حرَّةً ، فلها بنصفِ حرِّيتِها نِصْفُه وهو الثُّمْنُ ، والباقى للأَبِ ، وإن شِئْتَ نَزَّلْتَهم أحوالًا ، كتنْزِيلِ الخنَاثَى) فتَقُولُ : إن كانتا حرَّتَيْن فالمسألةُ مِن سِتَّةٍ ؛ للبنتِ ثلاثةٌ ،

الإنصاف

عَلِمتَ ذلك ، فالتَّفريعُ على المذهبِ ، فلو كانت بِنْتٌ نِصفُها حُرٌّ ، وأُمٌّ وعمٌّ حُرَّانِ ، كان للبنتِ الرُّبعُ ، وللأمِّ الرُّبعُ بحَجبِها لها عن نِصفِ السُّدْسِ ، وللعَمِّ سَهمانِ ، وهو الباقِى . وتصِحُّ مِن أربعَةٍ ، فلو كان مَكانَ البِنْتِ ابنٌ نِصفُه حُرٌّ ، فله هنا نِصفُ ما لَه لو كان حُرًّا ، فيَسْتَحِقُّ رُبعًا وسُدْسًا مِنَ المالِ ؛ لأنَّه لو كان حُرًّا كان له خَمسَةُ أسداسِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وهو الذى ذكَره إبراهيمُ الحَربِىُّ فى كتابِ الفرائضِ . واختارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى

المقنع .....

الشرح الكبير

وللأُمِّ السُّدْسُ سَهْمٌ ، والباقى للأبِ ، وإن كانا رقيقَيْن فالمالُ للأبِ ، وإن كانتِ البنتُ وحدَها حرَّةً فلها النِّصفُ ، والمسألةُ مِن اثْنَيْن ، وإن كانتِ الأمُّ وحدَها حرةً فلها الثُّلُثُ وهى مِن ثلاثةٍ ، وكُلُّها تَدْخُلُ فى السِّتَّةِ ، فتَضْرِبُها فى الأرْبَعةِ الأَحوالِ تكنْ أربعةً وعشرين ؛ للبنتِ سِتَّةٌ وهى الرُّبْعُ ؛ لأنَّ لها النِّصْفَ فى حالَيْن ، وللأُمِّ الثُّمْنُ وهو ثلاثةٌ ؛ لأنَّ لها السُّدْسَ فى حالٍ والثُّلُثَ فى حالٍ ، والباقى للأبِ ، وتَرْجِعُ بالاختصارِ إلى ثمانيةٍ .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » . وقيل : له نِصفُ الباقِى بعدَ رُبعِ الأُمِّ . اختارَه أبو بَكرٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » . قالَه فى « القَواعِدِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و« الفائقِ »، و« الحاوِى »: وفيه بُعدٌ . قال فى « الرِّعايتَيْن »: وهو بعيدٌ . وقيل : له نِصفُ المالِ كامِلًا . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائةِ » : ورَجَّحه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وذكَر أنَّه اخْتِيارُ أبيه . وأطلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ » . وكذا الحُكمُ والخِلافُ فى كلِّ عَصَبَةٍ نِصفُه حُرٌّ مع ذِى فَرضٍ يَنقُصُ به . فإن لم يَنقُصْ به ؛ كجَدِّه وعمِّه مع ابنٍ نِصْفُه حرٌّ ، فعلى الثَّالثِ له نِصْفُ المالِ ، وعلى الآخرَيْنِ له نِصفُ الباقِى ، وهو الصَّحيحُ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهو أصحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَين » . ولو كان معه مَن يُسقِطُه بحُرِّيَّتِه التَّامَّةِ ؛ كأُختٍ وعمٍّ حرَّيْنِ ؛ فللابنِ النِّصفُ ، وللأُختِ نِصْفُ مابَقِىَ فَرضًا ، وللعَمِّ مابَقِىَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، أنَّ

المقنع

وَإِذَا كَانَ عَصَبَتَانِ ، نِصْفُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حُرٌّ ، كَالْأَخَوَيْنِ ، فَهَلْ تُكَمَّلُ الْحُرِّيَّةُ فِيهِمَا ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ . وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا يَحْجُبُ الْآخَرَ ؛ كَابْنٍ وَابْنِ ابْنٍ ، فَالصَّحِيحُ أَنَّهَا لَا تُكَمَّلُ .

الشرح الكبير

٢٨٨٣ – مسألة : (وإن كان عَصَبَتان ، نصفُ كُلِّ واحدٍ منهما حرٌّ ، كالأخوين ، فهل تُكَمَّلُ [٥/٢٩٧و] الحريةُ فيهما ؟ يَحْتَمِلُ وجْهَيْن . وإن كان أحَدُهما يحْجُبُ الآخَرَ ؛ كابنٍ وابنِ ابنٍ ، فالصَّحيحُ أنَّها لا تُكَمَّلُ) إذا كان عَصَبتان لا يحْجُبُ أحدُهما الآخَرَ ، كابْنين نصفُهما حُرٌّ ، ففيه وجهان ؛ أحدُهما ، تُكَمَّلُ الحرِّيةُ فيهما ، بأن تُضَمَّ الحُرِّيةُ مِن أحدِهما

الإنصاف

للأُختِ النِّصفَ كامِلًا . قلتُ : وهو ضعيفٌ جدًّا . قلتُ : قد يُعايَى بها .

فائدة : لو كان أحدُ الأخوَين حُرًّا والآخَرُ نِصفُه حُرٌّ ، فالمالُ بينَهما أرباعًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ؛ تنزيلًا [٢/٢٨٩و] لهما بالأحوالِ والخِطابِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغيرِ »، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : المالُ بينَهما أثْلاثًا ؛ جَمعًا للحُرِّيَّةِ فيهما ، وقِسْمَةً لإرثِهما كالعَوْلِ .

قوله : وإذا كان عَصَبَتان ، نِصفُ كُلِّ واحِدٍ منهما حُرٌّ ؛ كالأَخَوَين ، فهل تُكَمَّلُ الحُرِّيَّةُ فيهما ؟ يَحتَمِلُ وجهَين . وكذا قال فى « الهِدايةِ » . وأطلَقَهما فى « الشَّرحِ »، و « شَرحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « القَواعِدِ الفِقهيَّةِ »، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا تُكَمَّلُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تُكَمَّلُ

الشرح الكبير

إلى ما فى الآخَرِ منهما ، فإن كَمَل منهما واحدٌ ، ورِثا جميعًا ميراثَ ابنٍ حُرٍّ ؛ لأنَّ نِصْفَىْ شىءٍ شىْءٌ كاملٌ ، ثم يُقْسَمُ ما وَرِثاه بينَهما على قَدْرِ ما فى كُلِّ واحدٍ منهما ، فإذا كان ثُلُثا أحدِهما وثُلُثُ الآخَرِ ، كان ما وَرِثاه بينَهما أثلاثًا ، فإن نَقَص ما فيهما مِن الحُرِّيةِ عن حُرٍّ كامِلٍ ، وَرِثا بقَدْرِ ما فيهما ، وإن زاد على حُرٍّ واحدٍ وكان الجُزْءان فيهما سواءً ، قُسِمَ ما يَرِثانِه بينَهما بالسَّوِيَّةِ ، وإنِ اخْتَلَفَا أُعْطِى كُلُّ واحدٍ منهما بقَدْرِ ما فيه . قال الخَبَرِىُّ: قال الأكثرونَ: هذا قياسُ قولِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . والوجهُ الثانى، لا تَكْمُلُ الحُرِّيةُ فيهما؛ لأنَّها لو كَمَلَتْ لم يَظْهَرْ للرِّقِّ أثرٌ وكانا فى ميراثِهما

الإنصاف

الحُرِّيَّةُ ، فلهما جميعُ المالِ . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » : ورجَّحه القاضى ، والسَّامَرِّىُّ ، وطائفةٌ مِنَ الأصحابِ . وله مأخَذان ؛ أحدُهما ، جَمْعُ الحُرِّيَّةِ فيهما فتُكَمَّلُ بها حُرِّيَّةُ ابنٍ . وهو مأخَذُ أبى الخَطَّابِ وغيرِه . والثَّانى ، أنَّ حقَّ كلِّ واحدٍ منهما مع كمالِ حُرِّيَّتِه فى جميعِ المالِ لا فى نِصفِه ، وإنَّما أخَذ نِصْفَه لمُزاحَمَةِ أخِيه له ، وحِينَئذٍ فقد أخَذ كلُّ واحدٍ منهما نِصفَ المالِ ، وهو نِصفُ حقِّه مع كمالِ حُرِّيَّتِه ، فلم يأْخُذْ زِيادَةً على قَدْرِ مافيه مِنَ الحُرِّيَّةِ . فعلى المذهبِ ، لهما ثلاثَةُ أرباعِ المالِ بالأحوالِ والخطابِ ، وهذا الصَّحيحُ . وقالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : لهما نِصفُه ، بتَنزِيلِهما حُرِّيَّةً ورِقًّا . وأطلَقهما فى « القَواعِدِ الفِقهِيَّةِ » ، و « الفُروعِ » . والتَّفريعُ على هذا الخِلافِ ، وهو ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ ثلاثَةُ أرباعِ المالِ ، أو نِصفُه ، أو كلُّه . فلو كان ابنٌ وبِنْتٌ نِصْفُهما حُرٌّ ، وعمٌّ حُرٌّ ، فلهما على الأوَّلِ

الشرح الكبير

كالحُرَّيْنِ . وإن كان أحدُهما يَحْجُبُ الآخَرَ ، فقيلَ : فيهما وجْهان . والصَّحيحُ أنَّ الحُرِّيةَ لا تَكْمُلُ هـٰهُنا ؛ لأنَّ الشىءَ لا يَكْمُلُ بما يُسْقِطُه ، ولا يُجْمَعُ بينَه وبينَ ما يُنافيه . ووَرَّثَهم بعضُهم بالخِطابَ وتَنْزِيلِ الأحْوالِ ، وحَجَب بعضَهم ببعضٍ على مثال تَنْزِيلِ الخَناثَى . وهو قولُ أبى يوسفَ ، وقد ذكرناه .

مسائل ذلك : ابنٌ نِصْفُهُ حُرٌّ ، له نِصْفُ المالِ ، فإن كان معه ابنٌ آخَرُ نِصْفُه حُرٌّ ، فلهما المالُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ ، لهما نِصْفُه والباقى للعَصَبَةِ أو لبيتِ المالِ إن لم يكنْ عَصَبَةٌ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لكُلٍّ منهما ثلاثَةُ أثْمانِ المالِ ؛ لأنَّهما لو كانا حُرَّيْن لكان لكلِّ واحدٍ منهما النِّصْفُ ، ولو كانا رَقِيقَيْن لم يكنْ لهما شىءٌ ، ولو كان الأكْبَرُ وحْدَه حرًّا كان له المالُ ولا شىءَ للأصْغَرِ ، ولو كان الأصْغَرُ وحدَه حرًّا فكذلك ، فلِكُلٍّ واحدٍ منهما فى الأحوالِ الأربعةِ مالٌ ونِصفٌ ، فله رُبْعُ ذلك وهو ثلاثَةُ أثْمانٍ . فإن كان معهما ابنٌ آخَرُ ثُلُثُه حُرٌّ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يُقْسَمُ المالُ بينَهم على ثمانيةٍ ، كما تُقْسَمُ مسألةُ المُباهَلَةِ . وعلى الثانى ، يُقْسَمُ النِّصْفُ بينَهم

الإنصاف

خَمْسَةُ أثْمانِ المالِ على ثلاثةٍ ، ونِصفُ المالِ على الثَّانِى ، وثلاثةُ أرباعِه على الثَّالثِ . ولو كان معهما أُمٌّ فلها السُّدْسُ على الوُجوهِ كلِّها ، وللابنِ على الأوَّلِ خَمسَةٌ وعِشرون مِن أصْلِ اثنَين وسَبعِين ، وللبِنتِ أربعَةَ عَشَرَ . وعلى الثَّانى ، هل لهما على ثلاثَةٍ ثلاثَةُ أرباعِ المالِ ، أو ثلاثَةُ أرباعِ الباقى ؟ على وَجهين . وعلى الثَّالثِ ، هل لهما على ثلاثَةٍ ثلاثَةُ أرباعِ المالِ ، أو ثلاثَةُ أرْباعِ الباقى بعدَ السُّدْسِ ؟ على

الشرح الكبير

على ثمانيةٍ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهم أثلاثًا ، ثم يُقْسَمُ السُّدْسُ بينَ صاحِبَى النِّصْفَيْن نِصْفَيْن . وعلى تَنْزِيلِ الأحوالِ ، يَحْتَمِلُ أن يكونَ لكُلِّ واحدٍ ممَّن نِصْفُه حُرٌّ سُدْسُ المالِ وثُمْنُه ، ولمَن ثُلُثُه حُرٌّ ثُلُثا ذلك ، وهو تُسْعُ المالِ ونِصْفُ سُدْسِه ؛ لأنَّ لكُلِّ واحدٍ المالَ فى حالٍ ونِصْفَه فى حالَيْن وثُلُثَه فى حالٍ ، فيكونُ له مالان وثُلُثٌ فى ثمانيةِ أحوالٍ ، فنُعْطِيه ثُمْنَ ذلك [٥/٢٩٧ظ] وهو سُدْسٌ وثُمْنٌ ، ويُعْطَى مَن (١ثُلُثُه حُرٌّ١) ثُلُثَيْه ، وهو تُسْعُ المالِ ونِصْفُ سُدْسِه .

ابنٌ حُرٌّ وابنٌ نِصفُه حُرٌّ ، المالُ بينَهما على ثلاثةٍ على الوَجْهِ الأوَّلِ . وعلى الثانى ، النِّصفُ بينَهما نصفان والباقى للحُرِّ ، فيكونُ للحُرِّ ثلاثةُ أرباعٍ وللآخَرِ الرُّبْعُ . ولو نَزَّلْتَهما بالأحوالِ أفْضَى إلى هذا ؛ لأنَّ للحُرِّ المالَ فى حالٍ والنِّصْفَ فى حالٍ ، فله(٢) نِصْفُهما ، وهو ثلاثةُ أرباعٍ ، وللآخَرِ نِصْفُه فى حالٍ ، فله نِصْفُ ذلك وهو الرُّبْعُ . ولو خاطَبْتَهما لقلتَ للحُرِّ : لكَ المالُ لو كان أخوك رقيقًا ، ونِصْفُه لو كان حرًّا ، فقد حَجَبَك بحُرِّيتِه

الإنصاف

وَجْهَين . ولو كان أحدُهما يَحجُبُ الآخَرَ ؛ كابنٍ وابنِ ابنٍ نِصْفُهما حُرٌّ – وهى مَسألَةُ المُصَنِّفِ – فللابنِ النِّصفُ ، ولابنِ الابنِ على الأوَّلِ الرُّبعُ ، وعلى الثَّالثِ النِّصفُ – واختارَه أبو بَكرٍ – ولاشىءَ له على الأَوسَطِ . ولو كان جَدَّةٌ حُرَّةٌ وأمٌّ نِصفُها حرٌّ ، فللأُمِّ السُّدْسُ ، وللجَدَّةِ نِصفُ السُّدْسِ . ولو كانت الجَدَّةُ نِصْفُها

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فلهما » .

الشرح الكبير

عن النِّصفِ ، فبِنِصْفِها يحْجُبُك عن الرُّبْعِ ، يَبْقَى لك ثلاثةُ أرباعٍ . ويقالُ للآخَرِ : لك النِّصفُ لو كنتَ حرًّا ، فإذا كان نِصْفُك حُرًّا فلك نِصْفُه ، وهو الرُّبْعُ .

ابنٌ ثُلُثاه حُرٌّ وابنٌ ثُلُثُه حُرٌّ ، على الأوَّلِ ، المالُ بيْنَهما أثلاثًا . وعلى الثانى ، الثُّلُثُ بينَهما ، وللآخَرِ ثُلُثٌ فيكونُ له النِّصفُ ، وللآخَرِ السُّدْسُ . وقيل : الثُّلُثان بينَهما أثلاثًا . فإنَّا بالخِطابِ نقولُ لمَن ثُلُثاه حُرٌّ : لو كنتَ وحدَك حرًّا كان لك المالُ ، ولو كنتما حُرَّيْن كان لك النِّصفُ ، فقد حَجَبَك بحرِّيتِه عن النِّصفِ ، فبثُلُثِها يحجُبُك عن السُّدْسِ ، يَبْقَى لك خَمْسةُ أسْداسٍ لو كنت حُرًّا ، فلك بثُلُثَىْ حريةٍ خَمْسَةُ أتْسَاعٍ . ويقالُ للآخَرِ : يحجُبُك أخوك بثُلُثَىْ حريةٍ عن ثُلُثَىِ النِّصفِ وهو الثُّلُثُ ، يَبْقَى لك الثُّلُثان ، فله بثُلُثِ حُرِّيتِه ثُلُثُ ذلك ، وهو التُّسْعان ، ويَبْقَى التُّسْعان لعَصَبَتِه - إن كان - أو ذِى رَحِمٍ ، وإلَّا لبيتِ المالِ .

ابنٌ حُرٌّ وبنتٌ نِصفُها حُرٌّ ؛ للابنِ خَمْسةُ أسداسِ المالِ ، وللبنتِ

الإنصاف

حرٌّ ، كان لها رُبْعُ السُّدْسِ على الأوَّلِ ، ونِصْفُ السُّدْسِ على الثَّالثِ ، ولا شىءَ لها على الأوسَطِ . ولو كان أمٌّ وأخَوانِ بأحَدِهما رِقٌّ ، كان للأمِّ الثُّلُثُ على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وحجَبَها أبو الخَطَّابِ بقَدرِ حُرِّيَّتِه ، فبنِصفِها يَحْجُبُها عن نِصفِ السُّدْسِ .

فائدة : يُرَدُّ على ذِى فرضٍ وعَصَبَةٍ لم تَرِثْ بقَدرِ نِسبَةِ الحُرِّيَّةِ منهما ، لكِنْ أيُّهما اسْتُكْمِلَ بالرَّدِّ أُزِيدَ مِن قَدْرِ حُرِّيَّتِه مِن نفسِه ، مُنِعَ مِنَ الزِّيادَةِ ورُدَّت على

الشرح الكبير

سُدْسُه ، فى الخِطابِ والتَّنْزِيلِ جميعًا ، ومَن جَمَع الحُرِّيَّةَ أفْضَى قولُه إلى أنَّ له أرْبَعَةَ أخْماسِ المالِ ، ولها الخُمْسَ . فإن كانتِ البنتُ حُرَّةً والابنُ نِصْفُه حُرٌّ وعَصَبَةٌ ، فللابنِ الثُّلُثُ ، ولها رُبْعٌ وسُدْسٌ ، ومَن جَمَعَ الحُرِّيةَ فيهما جعل المالَ بينَهما نصْفَيْن .

ابنٌ وبنتٌ نصفُهما حُرٌّ وعَصَبَةٌ ، فمن جَمعَ الحُرِّيةَ فثلاثةُ أرْباعِ المالِ بينَهما على ثلاثةٍ . وقال بعضُ البَصْريين : النِّصْفُ بينَهما على ثلاثةٍ . ومَن ورَّثَ بالتَّنْزِيلِ والأحْوالِ قال : للابنِ المالُ فى حالٍ وثُلُثاه فى حالٍ ، فله رُبْعُ ذلك ، رُبْعٌ وسُدْسٌ ، وللبِنْتِ نِصْفُ ذلك ، ثُمْنٌ ونِصْفُ سُدْسٍ ، والباقى للعَصَبَةِ . وإن شئتَ قُلتَ : إن قدَّرْناهما حُرَّيْن فهى مِن ثلاثةٍ ، وإن قدَّرنا البنتَ وحدَها حُرَّةً فهى مِن اثْنَين ، وإن قدَّرْنا الابنَ وحدَه حُرًّا فالمالُ له ، وإن قدَّرناهما رَقِيقَيْن فالمالُ للعَصَبَةِ ، فتَضْرِبُ الاثْنَيْن فى ثلاثةٍ تكنْ سِتَّةً ، ثم فى أربعةِ أحوالٍ تكنْ أربعةً وعشرين ؛ فللابنِ المالُ فى حالٍ سِتَّةٌ ، وثُلُثاه فى حالٍ أرْبعةٌ ، صار له عَشَرَةٌ ، [٥/٢٩٨و] وللبنتِ النِّصْفُ فى

الإنصاف

غيرِه إنْ أمْكَنَ ، وإلَّا فهى لبَيتِ المالِ . فلبِنْتٍ نِصفُها حُرٌّ ، النِّصفُ بالفَرضِ والرَّدِّ . ولابنٍ مَكانَها ، نِصفُه حُرٌّ ، النِّصفُ بالعُصُوبَةِ ، والبَقِيَّةُ لبيتِ المالِ . ولابنَيْنِ نِصفُهما حرٌّ -إن لم نورِّثْهما المالَ- البَقِيَّةُ مع عدَمِ العَصَبَةِ ، أعْنِى لهما البَقِيَّةُ بالرَّدِّ ، سواءٌ ورَّثْناهما النِّصفَ فقط ، أو النِّصفَ والرُّبعَ . ولبِنْتٍ وجَدَّةٍ نصفُهما حرٌّ ، المالُ نِصْفَين بفَرضٍ و رَدٍّ . ولا يُرَدُّ هنا على قَدْرِ فَرْضَيْهما ؛ لئلَّا يأخُذَ مَن نِصْفُه حُرٌّ فوقَ نِصفِ التَّرِكَةِ . ومع حُرِّيَّةِ ثلاثَةِ أرْباعِهما ، المالُ بينَهما أرباعًا بقَدرِ فَرْضَيْهما .

الشرح الكبير

حالٍ [1]والثُّلُثُ فى حالٍ[1] خَمْسَةٌ ، وللعَصَبَةِ المالُ فى حالٍ ، ونِصْفُه فى حالٍ تِسْعَةٌ ، فإن لم تكنْ عَصَبَةٌ ، جَعَلْتَ للبنتِ فى حالِ حُرِّيتِها المالَ كُلَّه بالفَرْضِ والرَّدِّ ، فيكونُ لها مالٌ وثُلُثٌ ، فيُجْعَلُ لها رُبْعُ ذلك ، وهو الثُّلُثُ . وإن كان معهما امرأةٌ وأُمٌّ حُرّتان كمَلَتِ الحُرِّيةُ فيهما ، فحجَبَا الأُمَّ إلى السُّدْسِ ، والمرأةَ إلى الثُّمْنِ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما لو انْفَرَدَ لحجَبَ نِصْفَ الحَجْبِ ، فإذا اجْتَمعا اجتمعَ الحَجْبُ . ومَن وَرَّثَ بالأحوالِ والتَّنْزِيلِ ، قال : للأُمِّ السُّدْسُ فى ثلاثةِ أحوالٍ ، والثُّلُثُ[2] فى حالٍ ، فلها رُبْعُ ذلك ، وهو سُدْسٌ وثُلُثُ ثُمْنٍ ، وللمرأةِ الثُّمْنُ فى ثلاثةِ أحوالٍ ، والرُّبْعُ فى حالٍ ، فلها رُبْعُ ذلك ، وهو الثُّمْنُ ورُبْعُ الثُّمنِ ، وللابنِ الباقى فى حالٍ ، وثُلُثاه فى حالٍ ، فله رُبْعُه ، وللبِنْتِ ثُلُثُ الباقى فى حالٍ ، والنِّصفُ فى حالٍ ، فلها رُبْعُه . وإن لم يكنْ فى المسألةِ عَصَبَةٌ ، فللبِنْتِ بالفَرْضِ والرَّدِّ أحَدٌ وعشرون مِن اثنين وثلاثين ، مكانَ النِّصْفِ ، وللأُمِّ سَبْعَةٌ مكانَ سُدْسٍ ، وتصِحُّ المسألةُ إذا لم يكن فيها رَدٌّ بالبَسْطِ مِن مائتين وثمانيةٍ وثمانين سهمًا ؛ للأمِّ منها سِتُّون ، وللمرأةِ خَمْسَةٌ وأربعون ، وللابنِ خَمْسَةٌ وثمانون[3] ، وللبنتِ ثلاثةٌ وخمسون ، والباقى للعَصَبَةِ . وقياسُ

الإنصاف

ومع حُرِّيَّةِ ثُلُثِهما ، الثُّلُثان بينَهما ، والبَقِيَّةُ لبيتِ المالِ .

(١ - ١) سقط من النسختين ، وانظر المغنى ٩/١٣٠ .

(٢) فى م : « الربع » .

(٣) فى النسختين : « ثلاثون » . وانظر المغنى ٩/١٣١ .

الشرح الكبير

قولِ مَن جَمَع الحُرِّيةَ فى الحجْبِ ، أن يَجْمَعَ الحُرِّيةَ فى التَّوْرِيثِ ، فيكونَ لهما ثلاثةُ أرباعِ الباقى . وقال ابنُ اللَّبَّانِ : لهما سَبْعَةَ عَشَرَ مِن ثمانيةٍ وأربعين ؛ لأنَّهما لو كانا حُرَّيْن لكان لهما سَبعَةَ عَشَرَ مِن أربعةٍ وعشرين ، فيكونُ لهما بنصفِ حُرِّيتِهما نِصْفُ ذلك . وهذا غَلَطٌ ؛ لأنَّه جَعَل حَجْبَ كُلِّ واحدٍ منهما لصاحبِه بنصفِ حُرِّيتِه كحَجْبِه إيَّاه بجَميعِها ، ولو ساغ[1] ذلك لكان لهما حالَ انْفرادِهما النِّصْفُ بينَهما مِن غيرِ زيادةٍ .

ابنٌ وأبوان ، نِصْفُ كُلِّ واحدٍ منهما حُرٌّ ، إن قدَّرْناهم أحْرارًا فللابنِ الثُّلُثان ، وإن قدَّرْناه حُرًّا وحدَه فله المالُ ، وإن قدَّرْنا معه أحدَ الأبَوَيْن حرًّا فله خمسةُ أسْداسٍ ، فتَجْمَعُ ذلك تَجِدُه ثلاثةَ أموالٍ وثُلُثًا ، فله ثُمْنُها ، وهو رُبْعٌ وسُدْسٌ ، وللأبِ المالُ فى حالٍ وثُلُثاه فى حالٍ وسُدْساه فى حالَيْن ، فله ثُمْنُ ذلك رُبْعٌ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ فى حالَيْن ، والسُّدْسُ فى حالَيْن ، فلها الثُّمْنُ ، والباقى للعَصَبَةِ . وإن عَمِلْتَها بالبَسْطِ قلتَ : إن قَدَّرْناهم أحْرارًا فهى مِن سِتَّةٍ ، وإن قدَّرْنا الابنَ وحْدَه حرًّا فهى مِن سَهْمٍ ، وكذلك الأبُ ، وإن قدَّرْنا الأُمَّ وحدَها حُرَّةً ، أو[2] قدَّرْناها مع حُرِّيَّةِ الأبِ ، فهى مِن ثلاثةٍ ، وإن قدَّرْنا الابنَ مع الأبِ أو مع الأُمِّ ، فهى مِن سِتَّةٍ ، وإن قدَّرْناهم [٥/٢٩٨ظ] رقيقًا ، فالمالُ للعَصَبَةِ ، وجميعُ المسائلِ تَدخُلُ فى سِتَّةٍ ، فتَضْرِبُها فى الأحوالِ ، وهى ثمانيةٌ ، تكنْ ثمانيةً وأربعين ؛ للابنِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « ضاع » .
(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

المالُ فى حالٍ سِتَّةٌ ، وثُلُثاه فى حالٍ أرْبعةٌ ، (١)وخَمْسةُ أسْداسِه فى حالَيْن عَشَرَةٌ ، فذلك عشرون سهمًا مِن ثمانيةٍ وأربعين ، وللأبِ المالُ فى حالٍ سِتَّةٌ ، وثُلُثاه فى حالٍ أرْبعةٌ(١) ، وسُدْساه فى حالَيْن ، وذلك اثنا عشَرَ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ فى حالَيْن ، والسُّدْسُ فى حالَيْن ، وذلك سِتَّةٌ وهى الثُّمْنُ . وإن كان ثُلُثُ كُلِّ واحدٍ منهم(٢) حُرًّا ، زِدْتَ على السِّتِّ نِصفَها ، تَصِرْ تِسْعَةً ، وتَضْرِبُها فى الثمانيةِ تكنِ اثْنَيْن وسبعين ؛ فللابنِ عشرون مِن اثنين وسبعين ، وهى السُّدْسُ والتُّسْعُ ، وللأبِ اثنا عشَرَ ، وهى السُّدْسُ ، وللأُمِّ سِتَّةٌ ، وهى نِصفُ السُّدْسِ ، ولم تَتَغَيَّرْ سِهامُهم ، وإنَّما صارت مَنْسُوبةً إلى اثْنين وسبعين . وإن كان رُبْعُ كُلِّ واحدٍ منهم حرًّا ، زِدْتَ على السِّتَّةِ مثلَها . وقيلَ فيما إذا كان نِصْفُ كُلِّ واحدٍ منهم حرًّا : للأُمِّ الثُّمْنُ ، وللأبِ الرُّبْعُ ، وللابنِ النِّصْفُ .

ابنٌ نِصْفُه حُرٌّ وأُمٌّ حُرَّةٌ ، للأُمِّ الرُّبْعُ ، وللابنِ النِّصْفُ . وقيل : له ثلاثةُ أثْمانٍ ، وهو نِصْفُ ما يَبْقَى . فإنْ كان بدلُ الأُمِّ أختًا حُرَّةً ، فلها النِّصْفُ . وقيل : لها نِصْفُ الباقى ؛ لأنَّ الابنَ يحْجُبُها بنِصْفِه عن نِصْفِ فَرْضِها . فإن كان نِصْفُها حرًّا فلها الثُّمْنُ على هذا القولِ ، وعلى الأوَّلِ ، لها الرُّبْعُ ، فإن كان مع الابنِ أخْتٌ مِن أُمٍّ أو أخٌ مِن أُمٍّ ، فلكُلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ السُّدْسِ ، وإن كان معه عَصَبَةٌ حُرٌّ ، فله الباقى كُلُّه .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « منهما » .

الشرح الكبير

فصل : ابنٌ نِصْفُه حُرٌّ وابنُ ابنٍ حُرٌّ ، المالُ بينَهما نِصْفَيْن فى قولِ الجميعِ ، إلَّا الثَّوْرِىَّ قال : لابنِ الابنِ الرُّبْعُ ؛ لأنَّه محْجوبٌ بنِصْفِ الابنِ عن الرُّبْعِ . فإن كان نصفُ الثانى حرًّا فله الرُّبْعُ ، وإن كان معهما ابنُ ابنِ ابنٍ نِصْفُه حُرٌّ ، فله الثُّمْنُ . وقيل : للأعْلى النِّصْفُ ، وللثانى النِّصْفُ ؛ لأنَّ فيهما حُرِّيَةَ ابنٍ . وهذا قولُ أبى بكرٍ . وقال سفيانُ : لا شىءَ للثانى والثالثِ ؛ لأنَّ ما فيهما مِن الحُرِّيةِ مَحْجُوبٌ بحُرِّيةِ الابنِ . فإن كان معهم أخٌ حُرٌّ أو غيرُه مِن العَصَباتِ فله الباقى ، وإن كان نِصْفُه حرًّا فله نِصْفُ ما بقى ، إلَّا على الوَجْهَين الآخَرَين .

ابنٌ نِصْفُه حُرٌّ ، وابنُ ابنٍ ثُلُثُه حُرٌّ ، وأخٌ ثَلاثَةُ أرباعِه حُرٌّ ؛ للابنِ النِّصْفُ ، وللثانى ثُلُثُ الباقى ، وهو السُّدْسُ ، وللأخِ ثلاثةُ أرباعِ الباقى ، وهو الرُّبْعُ . وعلى القولِ الآخَرِ ، للابنِ النِّصْفُ ، ولابنِ الابنِ الثُّلُثُ ، والباقى للأخِ .

ثلاثةُ إخْوَةٍ مُفْتَرِقِين ، نِصْفُ كُلِّ واحدٍ حُرٌّ ؛ للأخِ مِن الأُمِّ نِصْفُ السُّدْسِ ، وللأخِ مِن الأبَوَيْن نِصْفُ الباقى ، وللأخِ مِن الأبِ نِصْفُ الباقى ، وتصِحُّ مِن ثمانيةٍ وأربعين ؛ للأخِ مِن الأمِّ أرْبعةٌ ، وللأخِ مِن الأبَوَيْن [٥/٢٩٩و] اثنان وعشرون ، وللأخِ مِن الأبِ أحَدَ عَشَرَ . وعلى القولِ الآخَرِ ، للأخِ مِن الأُمِّ نِصْفُ سُدْسٍ ، وللأخِ مِن الأبَوَين النِّصْفُ ، وللأخِ مِن الأبِ ما بَقِىَ . فإن كان معهم بنتٌ حُرَّةٌ فلها النِّصْفُ ، ولا شىءَ للأخِ مِن الأُمِّ ، وللأخِ مِن الأبَوَيْن الرُّبْعُ ، وللأخِ

الشرح الكبير

مِن الأبِ الثُّمْنُ ، والباقى للعَصَبَةِ . وعلى القولِ الآخَرِ ، الباقى للأخِ مِن الأبَوَيْن وحدَه . فإن كان نِصْفُ البنتِ حرًّا فلها الرُّبْعُ ، وللأخِ مِن الأمِّ رُبْعُ السُّدْسِ ، وللأخِ مِن الأبَوَيْن نِصْفُ الباقى ، وللأخِ مِن الأبِ الباقى .

فصل : بنتٌ نِصْفُها حُرٌّ ، لها الرُّبْعُ ، والباقى للعَصَبَةِ ، فإن لم يكنْ عَصَبةٌ فلها النِّصْفُ بالفَرْضِ والرَّدِّ ، والباقى لذِى الرَّحِمِ ، فإن لم يكنْ ، فلبيتِ المالِ . فإن كان معها أمٌّ حُرَّةٌ ، فلها الرُّبْعُ ؛ لأنَّ البنتَ الحُرَّةَ تحْجُبُها عن السُّدْسِ ، فنِصْفُها يحْجُبُها عن نِصْفِه . وإن كان معها امرأةٌ ، فلها الثُّمْنُ ونِصْفُ الثُّمْنِ . وإن كان معها أخٌ مِن أمٍّ ، فله نِصْفُ السُّدْسِ . فإن كان معها بنتُ ابنٍ ، فلها الثُّلُثُ ؛ لأنَّها لو كانت كُلُّها رَقِيقَةً لكان لبنتِ الابنِ النِّصْفُ، ولو كانتْ حُرَّةً لكان لها السُّدْسُ، فقد حجَبَتْها حُرِّيتُها عن الثُّلُثِ، فنِصْفُها يحْجُبُها عن السُّدْسِ . وكلُّ مَن ذكرنا إذا كان نصفُه حرًّا، فله نِصْفُ ما له فى الحُرِّيةِ، فإن كان ثُلُثُه حُرًّا، فله ثُلُثُه. فإن كان معها بنتٌ أُخْرَى حُرَّةٌ ، فلهما رُبْعُ المالِ وثُلُثُه بينَهما على ثلاثةٍ عندَ مَن جمَعَ الحُرِّيةَ فيهما ؛ لأنَّ لهما بحُرِّيةٍ نصفًا وبنصفِ حُرِّيةٍ نصفَ كمالِ الثُّلُثَيْن . وفى الخِطابِ والتَّنْزِيلِ ، للحُرَّةِ رُبْعٌ وسُدْسٌ ، وللأُخْرَى سُدْسٌ ؛ لأنَّ نصفَ إحْداهما يَحْجُبُ الأخْرَى الحُرَّةَ عن نصفِ السُّدْسِ ، فيَبْقَى لها رُبْعٌ وسُدْسٌ ، والحُرَّةُ تَحْجُبُها عن سُدْسٍ كاملٍ ، فيَبْقَى لها سُدْسٌ . فإن كان نِصْفُهما رَقِيقًا ومعهما عَصَبَةٌ ، فلهما رُبْعُ المالِ وسُدْسُه بينَهما ؛ لأنَّهما لو كانتا حرَّتَيْن لكان لهما الثُّلُثان ، ولو كانتِ الكُبْرَى وحْدَها حُرَّةً كان

الشرح الكبير

لها النِّصْفُ ، وكذلك الصُّغْرَى ، ولو كانتا أمَتَيْن كان المالُ للعَصَبَةِ ، فقد كان لهما مالٌ وثُلُثان ، فلهما رُبْعُ ذلك ، وهو رُبْعٌ وسُدْسٌ . وطَرِيقُهما[1] بالبَسْطِ أن تقولَ : لو كانَتا حُرَّتَيْن فالمسألةُ مِن ثلاثةٍ ، وإن كانتِ الكُبْرَى وحدَها حُرَّةً فهى مِن اثْنَيْن ، وكذلك إذا كانتِ الصُّغْرَى وحدَها حُرَّةً ، وإن كانَتا أمَتَيْن فهى مِن سَهْمٍ ، فتَضْرِبُ اثْنَيْن فى ثلاثةٍ تكنْ[2] سِتَّةً ، ثم فى الأحْوالِ الأرْبعةِ ، تكنْ أرْبعةً وعشرين ؛ للكُبْرَى نِصْفُ المالِ فى حالٍ ثلاثةٌ ، وثُلُثُه فى حالٍ سَهْمَانِ ، صار لها خمسةٌ مِن أربعةٍ وعشرين ، وللأُخْرَى مثلُ ذلك ، وللعَصَبَةِ المالُ فى حالٍ ، والنِّصْفُ فى حالَيْن ، والثُّلُثُ فى حالٍ ، وذلك أربعةَ عشَرَ سَهْمًا مِن أربعةٍ وعشرين سَهْمًا . ومَن جَمَعَ الحُرِّيةَ فيهما جعل لهما النِّصْفَ والباقىَ للعَصَبَةِ . فإذا لم تكنْ عَصَبَةٌ ، نَزَّلْتَهما على تَقْديرِ الرَّدِّ ، فيكونُ حُكْمُهما حُكْمَ اثْنَيْن نِصْفُ كلِّ واحدٍ منهما حُرٌّ ، على ما بَيَّناه . [٥/٢٩٩ظ]

ثلاثُ بناتِ ابنٍ مُتَنازلاتٍ ، نِصْفُ كلِّ واحدةٍ حُرٌّ وعَصَبَةٌ ، للأُولَى الرُّبْعُ ، وللثانيةِ السُّدْسُ ؛ لأنَّها لو كانت حُرَّةً كان لها الثُّلُثُ ، وللثالثةِ نِصْفُ السُّدْسِ فى قولِ البَصْرِيِّين ؛ لأنَّك تقولُ للسُّفْلَى : لو كانتا أمَتَيْن كان لكِ النِّصْفُ ، ولو كانت إحْداهما حُرَّةً كان لكِ السُّدْسُ ، فنِصْفُهما ثُلُثٌ ، فتَحْجُبُكِ العُلْياءُ عن رُبْعٍ والثانيةُ عن نِصْفِ سُدْسٍ ، فيَبْقَى لكِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « طريقها » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

سُدْسٌ لو كنتِ حُرَّةً ، فإذا كان نِصْفُك حُرًّا ، كان لكِ نِصْفُه . وفى التَّنْزِيلِ ، للثالثةِ نِصْفُ الثُّمْنِ وثُلُثُه ؛ وذلك لأنَّنا لو نَزَّلْنا كلَّ واحدةٍ حُرَّةٍ وحْدَها ، كان لها النِّصْفُ . فهذه ثلاثةُ أحْوالٍ مِن اثْنَيْن اثْنَيْن . ولو كُنَّ إماءً كان المالُ للعَصَبَةِ . ولو كُنَّ أحْرارًا كان للأُولى النِّصْفُ ، وللثانيةِ السُّدْسُ ، والثُّلُثُ للعَصَبَةِ . ولو كانتِ الأُولَى والثانيةُ حُرَّتَيْن ، فكذلك . ولو كانتِ الثانيةُ والثالثةُ حُرَّتَيْن ، فللثَّانيةِ النِّصْفُ ، وللثالثَةِ السُّدْسُ ، والثُّلُثُ للعَصَبَةِ . فهذه أربعةُ أحوالٍ مِن ستةٍ سِتَّة . والمسائلُ كُلُّها تَدْخُلُ فيها ، فتَضْرِبُها فى ثمانيةِ أحْوالٍ تكنْ ثمانيةً وأربعين ، للعُلْيا النِّصْفُ فى أربعةِ أحوالٍ ، اثنا عَشَرَ ، وهى الرُّبْعُ ، وللثَّانيةِ النّصفُ فى حالَيْن ، والسُّدْسُ فى حالَيْن ، وهى ثمانيةٌ ، وذلك هو السُّدْسُ ، وللثّالثةِ النِّصْفُ فى حالٍ ، والسُّدْسُ فى حالَيْن ، وهى خَمْسةٌ ، وهى نِصْفُ الثُّمْنِ وثُلُثُه . وقال قوم : تُجْمَعُ الحُرِّيةُ فيهنَّ ، فيكونُ منهنَّ حُرِّيةٌ ونِصفٌ ، لهنَّ بها ثُلُثٌ ورُبْعٌ ، للأُولى والثانيةِ رُبْعان ، وللثّالِثَةِ نِصْفُ سُدْسٍ ، فإن كان معهنَّ رابعةٌ كان لها نِصْفُ سُدْسٍ آخرُ .

ثلاثُ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ نِصْفُ كُلِّ واحدةٍ حُرٌّ ، وأُمٌّ حُرّةٌ وعَمٌّ ؛ للتى مِن قِبَلِ الأبوين الرُّبْعُ ، وللتى مِن قِبَلِ الأبِ السُّدْسُ[1] ، وللتى مِن قِبَلِ الأُمِّ نصفُ السُّدْسِ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ ؛ لأنَّها لا تَنْحَجِبُ إلَّا باثْنَيْن مِن الإخْوَةِ

الإنصاف .....

(١) بحاشية الأصل : « لعله نصف سدس ؛ لأنها لو كانت حرة لم تزد على السدس ، فتستحق بنصف حريتها نصفه » .

المقنع .....

الشرح الكبير

والأخَوَاتِ ، ولم تَكْمُلِ الحُرِّيةُ [فى[1]] اثْنَتَيْن ، وللعَمِّ ما بَقِىَ . وهكذا لو كانت أختٌ حُرَّةٌ وأخرى نِصْفُها حُرٌّ وأُمٌّ حرةٌ ، فللأُمِّ الثُّلُثُ ؛ لما ذكرناه . وقال الخَبَرِىُّ : للأُمِّ الرُّبْعُ . وحَجَبَها بالحُرِّ ، كما تُحْجَبُ بنصفِ البنتِ ، والفرقُ بينَهما أنَّ الحَجْبَ بالولَدِ غَيْرُ مُقدَّرٍ ، بل هو مُطْلَقٌ فى الولدِ والجُزءِ مِنه ، وفى الإِخْوةِ مقدَّرٌ باثنينِ ، فلا يثبتُ بأقلَّ منهما ، ولذلك لم تُحْجَبْ بالواحدِ عن شىءٍ أصْلًا . وهذا قولُ ابنِ اللَّبَّانِ . وحَكَى القولَ الأوَّلَ عن الشَّعْبِىِّ وقال ، هذا غَلَطٌ . وفى البابِ اختلافٌ كثيرٌ وفروعٌ قلَّما تَتَّفِقُ ، وقَلَّ مسألةٌ تجىءُ إلَّا ويُمْكِنُ عملُها بقياسِ ما ذكَرْنا .

الإنصاف .....

(١) تكملة لازمة .

المقنع

بَابُ الْوَلَاءِ

.....

الشرح الكبير

[٥/٣٠٠و] بابُ الولاءِ

الأصْلُ فيه قولُه تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓاْ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ ﴾[1] . يعنى الأدْعِياءَ . وقولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الولَاءُ لِمَنْ أعْتَقَ ». مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن ابنِ عمرَ قال: نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ الوَلَاءِ وهِبَتِه[3] . وقال عليه السلامُ: «لَعَنَ اللهُ مَنْ تَوَلَّى غيرَ مَوَالِيهِ»[4] .

الإنصاف

بابُ الوَلاءِ

.....

(١) سورة الأحزاب ٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الولاء وهبته ، من كتاب العتق ، وفى : باب إثم من تبرأ من مواليه ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٣ / ١٩٢ ، ٨ / ١٩٢ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بيع الولاء وهبته ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢ / ١١٤٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الولاء وهبته ، من أبواب البيوع ، وفى : باب ما جاء فى النهى عن بيع الولاء وهبته ، من أبواب الولاء . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٤٥ ، ٨ / ٢٨٤ ، ٢٨٥ . والنسائى ، فى : باب بيع الولاء ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧ / ٢٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الولاء وعن هبته ، من كتاب الفرائض ٢ / ٩١٨ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن بيع الولاء ، من كتاب البيوع ، وفى : باب بيع الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٢٥٦ ، ٣٩٨ . والموطأ ، فى : باب مصير الولاء لمن أعتق ، من كتاب العتق . الموطأ ٢ / ٧٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٩ ، ٧٩ .

(٤) انظر ما تقدم فى صفحة ٣٣٧ . كما أخرج هذا الجزء البخارى ، فى : باب حرم المدينة ، من كتاب فضائل المدينة ، وفى : باب ذمة المسلمين وجوارهم ...، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٣/٢٦ ، ٤/١٢٢ .

المقنع

كُلُّ مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا ، أَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ بِرَحِمٍ ، أَوْ كِتَابَةٍ ، أَوْ تَدْبِيرٍ ، أَوِ اسْتِيلَادٍ ، أَوْ وَصِيَّةٍ بِعِتْقِهِ ، فَلَهُ عَلَيْهِ الْوَلَاءُ ، وَعَلَى أَوْلَادِهِ مِنْ زَوْجَةٍ مُعْتَقَةٍ ، أَوْ مِنْ أَمَتِهِ ، وَعَلَى مُعْتِقِيهِ وَمُعْتِقِي أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِهِمْ وَمُعْتِقِهِمْ ، أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا .

الشرح الكبير

قال التِّرْمِذِيُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وقال ﷺ : « مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُم »[1] . [2]حديثٌ صحيحٌ[2] . وروَى الخَلَّالُ بإسْنادِه عن [3]عبدِ اللهِ[3] ابنِ أبى أوْفَى ، قال: قال لى النبىُّ ﷺ : « الولَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ ، لا يُبَاعُ ولا يُوهَبُ »[4] .

٢٨٨٤ – مسألة : (كلُّ مَن أعْتَقَ عبدًا ، أو عَتَق عليه برَحِمٍ ، أو كِتابَةٍ ، أو تَدْبيرٍ ، أو اسْتِيلادٍ ، أو وصيةٍ بعتقِه ، فله عليه الولاءُ ، وعلى أولادِه مِن زوجةٍ مُعْتَقَةٍ أو مِن أمتِه ، وعلى مُعْتَقِيه ومُعْتَقِى أولادِه وأولادِهم

الإنصاف

قوله : كلُّ مَن أعْتَقَ عَبْدًا ، أو عَتَقَ عليه برَحِمٍ أو كِتابَةٍ فله عليه الولاءُ . الصَّحيحُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٩١/٧ . ويضاف إليه للفظ الحديث هنا : وأخرجه البخارى فى : باب مولى القوم من أنفسهم ...، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ١٩٣/٨ . والدارمى ، فى : باب فى مولى القوم ...، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٤٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٨/٣ ، ٣٤٠/٤ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « حديثان صحيحان » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه ٢٩٢/٧ من حديث ابن عمر ، وأخرجه الدارمى ، فى : باب بيع الولاء ، كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٩٨/٢ . عن ابن مسعود . وعزاه صاحب الكنز للطبرانى فى الكبير عن عبد الله بن أبى أوفى . كنز العمال ٣٢٤/١٠ .

الشرح الكبير

ومُعْتَقِهم ، أبدًا ما تناسَلُوا) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ مَن أعْتَقَ عبدًا أو عَتَقَ عليه ، و لم يُعْتِقْه سائِبَةً[1] ، ولا مِن زكاتِه أو نذْرِه أو كفَّارَتِه ، أنَّ له عليه الولاءَ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « الولَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . متفقٌ عليه .

فصل : وإن أعْتَقَ حَرْبِيٌّ حَرْبِيًّا فله عليه الولاءُ ؛ لأنَّ الولاءَ مُشَبَّهٌ بالنَّسَبِ ، والنَّسبُ ثابتٌ بينَ أهلِ الحَرْبِ ، فكذلك الولاءُ . وهذا قولُ عامةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أهلَ العراقِ ، فإنَّهم قالوا : العِتْقُ فى دارِ الحربِ والكِتابَةُ والتَّدْبيرُ لا يَصِحُّ . ولَنا ، أن مِلْكَهُم ثابتٌ ، بدليلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَـٰرَهُمْ وَأَمْوَٰلَهُمْ ﴾[2] . فنَسَبَها إليهم ، فصَحَّ عِتْقُهُم ، كأهلِ الإسلامِ ، وإذا صَحَّ عِتْقُهُم ثبتَ الولاءُ لَهُم ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « الولَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . فإن جاءَنا المُعْتَقُ مُسْلِمًا ، فالوَلَاءُ يحالِه . وإن سُبِيَ مَوْلَى النِّعْمَةِ ، لم يَرِثْ ما دام عبدًا ، فإن أُعْتِقَ ، فعليه الوَلَاءُ لمُعْتِقِه ، وله الوَلَاءُ على عَتِيقِه . وهل يَثْبُتُ لمُعْتِقِ السيِّدِ وَلَاءٌ على مُعْتَقِه ؟

الإنصاف

مِن المذهبِ ، أنَّه إذا عتَقَ عليه بالرَّحِمِ يكونُ له عليه الوَلاءُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال المُصَنِّفُ : لا نعلمُ بينَ أهلِ العلمِ فيه خِلافًا . وقيل : حُكمُه حُكمُ المُعْتَقِ[3] سائبةً ، على ما يأْتِى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا عتَقَ عليه بالكِتابةِ يكونُ له عليه الوَلاءُ ، وكذا لو أعْتَقَه بعِوَضٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليهما . وقيل : لا ولاءَ له عليهما . وعنه فى المُكاتَبِ إذا أدَّى

---

(١) أعتقه سائبة : أى أعتقه لله . و يأتى فى صفحة ٤١٨ .

(٢) سورة الأحزاب ٢٧ .

(٣) فى ط : « العتق » .

الشرح الكبير

يَحْتَمِلُ أن يَثْبُتَ ؛ لأنَّه مَوْلَى مَوْلاهُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَثْبُتَ ؛ لأنَّه ما حَصَلَ مِنه إنْعامٌ عليه ولا سَبَبٌ لذلك . فإن كان الذى اشْتَراه مَوْلاه فأعْتَقَه ، فكلُّ واحدٍ مِنهما مَوْلَى صاحِبِه ، يَرِثُه بالولاءِ . وإن أسَرَه مَوْلاه فأعْتَقَه ، فكذلك . فإن أسَرَه مَوْلاه وأجْنَبِىٌّ فأعْتَقَاه ، فولاؤُه بَيْنَهما نِصْفَيْن . فإذا مات بعدَه المُعْتِقُ الأوَّلُ ، فلشَرِيكِه نِصْفُ مالِه ؛ لأنَّه مَوْلَى نِصْفِ مَوْلاه ، على أحدِ الاحْتِمالَيْن . والآخَر ، لا شىءَ له ؛ لأنَّه لم يُنْعِمْ عليه .

وإن سُبِىَ المُعْتَقُ فاشْتَراه رجلٌ فأعْتَقَه ، بَطَل ولاءُ الأوَّلِ ، [٥/٣٠٠ظ] وصارَ الوَلَاءُ للثانى . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقيلَ : الوَلَاءُ بَيْنَهُما . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه ليس أحَدُهما أَوْلَى مِن الآخَرِ . وقِيلَ : الوَلَاءُ للأوَّلِ ؛ لأنَّه أسْبَقُ . ولَنا ، أنَّ السَّبْىَ يُبْطِلُ مِلْكَ الحرْبِىِّ الأوَّلِ ، فالولاءُ التابعُ له أوْلَى . ولأنَّ الوَلاءَ بَطَل باسْتِرْقاقِه ، فلم يَعُدْ بإعْتاقِه . وإن أعْتَقَ ذِمِّىٌّ عَبْدًا كافِرًا ، فهَرَب إلى دارِ الحَرْبِ فاسْتُرِقَّ ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا أعْتَقَه الحرْبِىُّ سَواءً .

الإنصاف

إلى الوَرَثَةِ ، يكُونُ ولاؤُه لهم ، وإنْ أدَّى إليهما يكُونُ ولاؤُه بينهما . وفى « التَّبصِرَةِ » وَجهٌ ، إن أدَّى إليهما يكونُ ولاؤُه للوَرَثَةِ . وفى « المُبْهِجِ » : إنْ أعْتَقَ كلُّ الوَرَثَةِ المُكاتَبَ نفَذَ ، والوَلاءُ للرِّجالِ ، وفى النِّساءِ رِوايتان .

فائدة : إذا كاتبَ المُكاتَبُ عَبْدًا ، فأدَّى إليه وعتَقَ قبلَ أدائِه ، أو أعْتَقَه بمالٍ ، وقُلنا : له ذلك . فظاهِرُ كَلامِ المُصَنِّفِ أنَّ وَلاءَه للمُكاتَبِ . وهو قوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقيل : للسَّيِّدِ الأوَّلِ . وهو مَحْكِىٌّ عن أبِى بَكرٍ ، ورَجَّحه

الشرح الكبير

وإن أعْتَقَ مُسْلِمٌ كافِرًا ، فَهَرَبَ إلى دارِ الحرْبِ ثم سَبَاهُ المسلمون ، فذَكَرَ أبو بكرٍ ، والقاضِى ، أنَّه لا يجوزُ اسْتِرْقاقُه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ فى اسْتِرْقاقِه إبْطالَ ولاءِ المسلمِ المَعْصُومِ . قال ابنُ اللَّبَّانِ : ولأنَّ له أمانًا بعِتْقِ المسلمِ إيَّاه . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ ، جَوازُ اسْتِرْقاقِه ؛ لأنَّه كافرٌ أصْلِىٌّ كِتابِىٌّ ، فجازَ اسْتِرْقاقُه ، كمُعْتَقِ الحَرْبِىِّ وكغيرِ المُعْتَقِ . وقولُهم : فى اسْتِرْقاقِه إبْطَالُ وَلَاءِ المُسْلِم . قُلْنا : لا نُسَلِّمُ ، بل متى أُعْتِقَ عاد الولاءُ للأوَّلِ ، وإنَّما امْتَنَعَ عَمَلُه فى حالِ رِقِّهِ لمانِعٍ ، وإن سَلَّمْنا أنَّ فيه إبْطَالَ ولائِه ، ولكنَّ ذلك غيرُ مُمْتَنِعٍ ، كما لو قُتِلَ بكُفْرِه فإنَّه يَبْطُلُ وَلَاؤُه به ، فكذلك بالاسْتِرْقاقِ ، ولأنَّ القرابَةَ يَبْطُلُ عَمَلُها بالاسْتِرْقاقِ ، فكذلك الولاءُ[2] . وقولُ ابنِ اللَّبَّانِ : له أمانٌ . لا يصِحُّ ؛ فإنَّه لو كان له أمانٌ لم يَجُزْ قَتْلُه ولا سَبْيُه . فعلى هذا ، إنِ اسْتُرِقَّ ، احْتَمَلَ أن يكونَ الوَلَاءُ للثانى ؛ لأنَّ الحُكْمَيْن إذا تنافَيَا كان الثابتُ هو الآخِرَ منهما ، كالنَّاسِخِ والمَنْسُوخِ . واحْتَمَلَ أن يكونَ للأوَّلِ ؛ لأنَّ ولاءَه ثَبَتَ وهو معصومٌ ، فلا يزُولُ بالاسْتِيلاءِ ، كحقيقةِ المِلْكِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه بينَهما ، وأيُّهما مات كان للثَّانى .

الإنصاف

القاضى فى « الخِلافِ » ، حتى حكَى عنه أنَّه لو عتَقَ المُكاتَبُ الأوَّلُ قبلَ الثَّانى [٢/٢٨٩ظ] فالوَلاءُ للسَّيِّدِ ؛ لانعِقادِ سبَبِ الوَلاءِ له ، حيثُ كان المُكاتَبُ ليسَ أهْلًا له . ورَدَّ ماحكَاه القاضى عن أبِى بَكرٍ فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عشْرَةَ بعدَ

---

(١) فى : المغنى ٩/٢١٩ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وإن أعْتَقَ مُسْلِمٌ مُسْلِمًا ، أو أعْتَقَه ذِمِّىٌّ ، فارْتَدَّ ولَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، فسُبِىَ ، لم يَجُزِ اسْتِرقاقُه . وإنِ اشْتُرِىَ فالشِّراءُ باطِلٌ ، ولا يُقْبَلُ منه إلَّا التَّوْبةُ أو القَتْلُ .

٢٨٨٥ – مسألة : (أو عَتَقَ عليه بِرَحِمٍ) يعنى إذا مَلَكَه فعَتَقَ عليه بالمِلْكِ ، كان له وَلَاؤُه ؛ لأنَّه يَعْتِقُ مِن مالِه بسببِ فِعْلِه ، فكان ولاؤُه له ، كما لو باشَرَ عِتْقَه . وسواءٌ مَلَكَه بشراءٍ أو هِبَةٍ أو إرْثٍ أو غَنِيمَةٍ أو غيرِه ، لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ فيه اخْتِلافًا (أو كتابةٍ ، أو تدبيرٍ) يعنى إذا كاتَبَه فأدَّى إلى مُكاتِبِه وعتَقَ ، أو عَتَقَ بالتَّدْبيرِ ، فولاؤُه لسيِّدِه ، فى قولِ عامةِ الفقهاءِ . وبه يقولُ الشافعىُّ وأهلُ العراقِ . وحَكَى ابنُ سُراقَةَ ، عن عَمْرِو ابن دِينارٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، أنَّه لا وَلاءَ على المُكاتَبِ ؛ لأنَّه اشْتَرَى نَفْسَه مِن سَيِّدِه ، فلم يكنْ له عليه وَلاءٌ ، كما لو اشْتَراه أجْنَبِىٌّ فأعْتَقَه . وكان قَتادَةُ يقولُ : مَن لم يَشْتَرِطْ ولاءَ [٥/٣٠١و] المُكاتَبِ فللمُكاتَبِ أن يُوالِىَ مَن يشاءُ . وقال مكحولٌ : أمَّا المُكاتَبُ إذا اشْتَرَط ولاءَه مع رَقَبَتِه ، فجائِزٌ . ولَنا ، أنَّ السيدَ هو المُعْتِقُ للمُكاتَبِ ؛ لأنَّه يَبِيعُه بمالِه ، ومالُه وكَسْبُه

الإنصاف

المِائَةِ » .

تنبيه : شمِلَ قوْلُه : كلُّ مَن أعْتَقَ عبْدًا أو عتَقَ عليه ، فله عليه الوَلاءُ . الكَافِرَ لو أعتقَ مُسْلِمًا ، أو عتَقَ عليه . وهو صحيحٌ . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . وجزَم به ناظِمُها . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، هل يَرِثُ به أم لا ؟

فائدة : لو أعتقَ القِنُّ عبدًا ممَّا ملَكَه ، فحكَى المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » عن طَلْحَةَ

الشرح الكبير

لسيدِه ، فجَعَلَ ذلك له ، ثم باعَه به حتى عَتَقَ ، فكان هو المُعْتِقَ ، وهو المُعْتِقُ للمُدَبَّرِ أيضًا بلا إشْكالٍ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « الوَلَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . ويدُلُّ على ذلك أنَّ المُكاتَبِينَ يُدْعَوْنَ مَوَالِىَ مُكاتِبيهم ، فيُقالُ : أبو سعيدٍ مَوْلَى أبى أُسَيْدٍ ، وسِيرِينُ مَوْلَى أَنَسٍ ، وسليمانُ بنُ يَسارٍ مَوْلَى مَيْمونَةَ . وكانوا مُكاتَبِينَ . ويدُلُّ على ذلك حَدِيثُ بَرِيرَةَ ، أنَّها جاءَتْ إلى عائِشَةَ فقالت : يا أمَّ المؤمنينَ ، إنِّى كاتَبْتُ أهْلِى على تِسْعِ أواقٍ فأعِينِينِى . فقالت عائشةُ : إن شاءوا عَدَدْتُ لهم عَدَّةً واحِدَةً ويكونُ ولاؤُكِ لى ، فَعَلْتُ . فأبَوْا أن يَبِيعُوها إلَّا أن يكونَ الوَلَاءُ لهم ، فقال النبىُّ ﷺ : « اشْتَرِيها واشْتَرِطِى لَهُم الوَلَاءَ »[1] . وهذا يدُلُّ على أنَّ الوَلاءَ كان لهم لو لم تَشْتَرِها مِنهم عائشةُ .

فصل : وإنِ اشْتَرَى العبْدُ نَفْسَه مِن سيدِه بعِوَضٍ حالٍّ ، عَتَقَ ، والوَلَاءُ لسيدِه ؛ لأنَّه يَبِيعُ مالَه بمالِه ، فهو مِثْلُ المكاتَبِ سَواءً ، والسيدُ هو المُعْتِقُ

الإنصاف

العَاقُولِىُّ[2] مِن أصحابِنا ، أنَّه مَوْقوفٌ ؛ فإنْ عتَقَ فالوَلاءُ له ، وإن ماتَ قِنًّا فهو للسَّيِّدِ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : الوَلاءُ للسَّيِّدِ مُطْلَقًا . وهو المنصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عَشْرَةَ »[3] .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) طلحة بن أحمد بن طلحة الكندى العاقولى ، أبو البركات ، اشتغل بالفقه على القاضى أبى يعلى ، ودرس عليه ، وكان صالحا خيرًا . توفى سنة اثنتى عشرة وخمسمائة . الأنساب ٨/٣١٧ .

(٣) هكذا بالنسخ والصواب « السادسة عشرة بعد المائة » . انظر : القواعد ٢٨٦ .

الشرح الكبير

لهما ، فكان الوَلَاءُ له عليهما .

٢٨٨٦ – مسألة : (أو استيلادٍ ، أو وصيةٍ بعتقِه) يعنى إذا عَتَقَتْ أمُّ الولَدِ بموتِ سيدِها ، فوَلَاؤُها له يَرِثُها أقْرَبُ عَصَبَتِه . وهذا قولُ عمرَ ، وعثمانَ ، رضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال عامَّةُ الفُقَهاءِ . وقال ابنُ مسعودٍ : تَعْتِقُ مِن نَصيبِ ابنِها ، فيكونُ ولاؤُها له . ونحوُه عن ابنِ عباسٍ . وعن علىٍّ : لا تَعْتِقُ ما لم يُعْتِقْها ، وله بَيْعُها . وبه قال جابرُ بنُ زيدٍ ، وأهلُ الظاهِرِ . وعن ابنِ عباسٍ نحوُه . ولذكْرِ الدَّلِيلِ على ذلك موضِعٌ يُذْكَرُ إن شاءَ اللهُ تعالى فى بابِه . ولا خلافَ بينَ القائلينَ بعِتْقِها أنَّ ولاءَها لمَن عَتَقَتْ عليه . ومذْهَبُ الجُمْهورِ أنَّها تَعْتِقُ بموتِ سيدِها مِن رأسِ المالِ ، فيكونُ وَلاؤُها له ؛ لأنَّها عَتَقَتْ بفِعْلِه مِن مالِه ، فكان ولاؤُها له ، كما لو عَتَقَتْ بقولِه . ويَخْتَصُّ وَلَاؤُها للذكورِ[1] مِن عَصَبَةِ السيدِ ، كالمُدَبَّرِ والمُكاتَبِ .

فصل : ومن أوْصَى أن يُعْتَقَ عنه بعدَ مَوتِه ، فأُعْتِقَ ، فالوَلَاءُ له . وكذلك إن أوْصَى به ولم يَقُلْ : عنى . فأُعْتِقَ ، كان الولاءُ له ؛ لأنَّ الإعْتاقَ عنه مِن مالِه . فإن أُعْتِقَ عنه ما يَجِبُ عِتْقُه ، ككَفَّارةٍ ونحوِها ، فَفِيه اخْتِلافٌ نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ويَثْبُتُ الوَلاءُ للمُعْتِقِ على المُعْتَقِ ؛ لما ذَكَرْنا . وعلى أولادِه مِن زوجةٍ مُعْتَقَةٍ أو مِن أمَتِه ؛ لأنَّه ولىُّ نِعْمَتِهم ، وعِتْقُهم بسَبَبِه . ولأنَّهم

الإنصاف .....

(١) فى م : « الذكور » .

المقنع

[١٨٩و] وَيَرِثُ بِهِ عِنْدَ عَدَمِ الْعَصَبَةِ مِنَ النَّسَبِ .

الشرح الكبير

فَرْعٌ ، والفرعُ [٥/٣٠١ظ] يتْبَعُ أصْلَه ، بشَرْطِ أن يكونُوا مِن زوجَةٍ مُعْتَقَةٍ أو مِن أمَتِه . فإن كانت أُمُّهم حرةَ الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على وَلَدِها ؛ لأنَّهم يَتْبَعونها فى الحريةِ والرِّقِّ ، فيَتْبَعونها فى عدَمِ الولاءِ ، إذ ليسَ عليها ولاءٌ . وكذلك إن كان أبوهم حُرَّ الأصلِ ، إذا لم يَمْسَسْهُم رِقٌّ . فإن كان قد ثَبَت عليهم[1] مِلْكٌ فأُعْتِقُوا ، فوَلَاؤُهم لمُعْتِقِهم ؛ للحديثِ وهو قولُه عليه الصَّلاةُ والسلامُ : « الولاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . ويثْبُتُ الوَلَاءُ للمُعْتِقِ على مُعْتَقِى مُعْتَقِيه[2] ، ومُعْتَقِى أولادِه ، ومُعْتَقِهم أبدًا ما تناسَلُوا ؛ لأنَّه وَلِىُّ نِعْمَتِهم ، وبسبَبِه عَتَقُوا ، فأشْبَهَ ما لو باشَرَهم بالعِتْقِ .

٢٨٨٧ – مسألة : (ويَرِثُ به عندَ عدَمِ العَصَبةِ مِن النَّسبِ) فمتى كان للمُعْتَقِ عَصَبَةٌ أو [3]ذو فَرْضٍ[3] ، وتَسْتَغْرِقُ[4] فُرُوضُهم المالَ ، فلا شىءَ للمَوْلَى ، لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . فإن لم يكنْ له عَصَبَةٌ ولا ذُو فَرْضٍ يَرِثُ المالَ كلَّه ، فهو للمَوْلَى . وإن كان ذو الفَرْضِ لا يَرِثُ جميعَ المالِ ، فالباقى للمَوْلَى ؛ لِما روَى الحسنُ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « المِيراثُ للعَصَبَةِ ، فإنْ لم يَكُنْ عَصَبَةٌ فللمَوْلَى »[5] . وعنه ، أنَّ رجُلًا أعْتَقَ

الإنصاف

.....

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « معتقته » .

(٣ – ٣) فى م : « ذوى فروض » .

(٤) فى م : « تستحق » .

(٥) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب النهى عن بيع الولاء وهبته . سنن سعيد ١/٩٥ . وهو حديث ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٦٣ .

المقنع ثُمَّ يَرِثُ بِهِ عَصَبَاتُهُ مِنْ بَعْدِهِ ، الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ ، .....

الشرح الكبير عبدًا ، فقال للنبىِّ ﷺ : ما ترى فى مالِهَ ؟ قال : « إنْ ماتَ و لم يَدَعْ وارثًا فهو لكَ »[1] . ولأنَّ النَّسبَ أقْوَى مِن الوَلَاءِ ، بدَلِيلِ أنَّه يَتَعَلَّقُ به التَّحْرِيمُ ، والنَّفَقَةُ ، وسُقُوطُ القِصاصِ ، ورَدُّ الشَّهادةِ ، ولا يَتَعَلَّقُ ذلك بالوَلاءِ .

٢٨٨٨ – مسألة : (ثم يَرِثُ به عَصَباتُه الأقْرَبُ فالأقْرَبُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ العَتِيقَ إذا لم يُخَلِّفْ مِن نَسَبِه مَن يَرِثُه ، كان مالُه لمَوْلَاه . فإن كان مَولَاه مَيِّتًا فهو لأقْرَبِ عَصَبَتِه ، سواءٌ كان ولدًا ، أو أخًا ، أو عمًّا ، أو أبًا ، أو غيرَه مِن العَصَباتِ ، وسواءٌ كان المُعْتِقُ ذكرًا أو أنثى . فإن لم يكنْ له عَصَبةٌ مِن أقاربِهِ كان الميراثُ لمَوْلاه ، ثم لعَصَباتِه الأقْرَبِ فالأقْرَبِ ، ثم لمَوْلاه ، وكذلك أبدًا . رُوِىَ هذا عن عمرَ ، رضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقتادةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ وصاحباه . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رضِىَ اللهُ عنه ، ما يدُلُّ على أنَّ مذهبَه فى امرأةٍ ماتت وخَلَّفَتِ ابْنَها وأخاها ، أو ابنَ أخيها ، أنَّ ميراثَ مَواليها لأخِيها وابنِ أخيها ، دُونَ ابْنِها . ورُوِىَ عنه الرُّجوعُ إلى مثلِ قولِ الجماعةِ ، فرُوِىَ عن إبراهيمَ ، أنَّه قال : اخْتَصَمَ علىٌّ والزُّبَيْرُ ،

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ميراث الولاء ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٤٠ . وأعله بالإرسال .

الشرح الكبير

فى مَوالِى صَفِيَّةَ بنتِ عبدِ المُطَّلِبِ ، فقال علىٌّ : أنا أحَقُّ بهم ، أنا أرِثُهم وأعْقِلُ عنهم . وقال الزُّبَيْرُ : هم مَوالِى أمِّى ، وأنا أرِثُهمْ . فقَضَى عمرُ للزُّبَيْرِ بالمِيراثِ ، والعَقْلِ على علىٍّ . رَواه سعيدٌ[1] ، [2]قال : نا[2] أبو معاويةَ ، نا[3] عُبَيْدَةُ الضَّبِّىُّ ، عن إبراهيمَ . وقال : ثنا هُشَيْمٌ ، [٥/٣٠٢و] ثنا الشَّيْبانِىُّ ، عن الشَّعْبِىِّ ، قال : قَضَى بوَلاءِ مَوالِى صَفِيَّةَ للزُّبَيْرِ دُونَ العباسِ ، وقَضَى فى أُمِّ هانِئٍ ، بنتِ أبى طالبٍ لابنِها جَعْدَةَ بنِ هُبَيْرَةَ دُونَ علىٍّ . ورَوَى الإمَامُ[4] بإسنادِه عن زيادِ بنِ أبى مريمَ ، أنَّ امرأةً أعْتَقَتْ عبدًا لها ، ثم تُوُفِّيَتْ وتَرَكَتِ ابنًا لها وأخاها ، ثم تُوُفِّىَ مَوْلاها مِن بعدِها ، فأتى أخو المرأةِ وابنُها رسولَ اللهِ ﷺ فى مِيراثِه ، فقال عليه السلامُ : « ميراثُه لابنِ المرأةِ » . فقال أخوها : يا رسولَ اللهِ : لو جَرَّ جَرِيرَةً كانت علىَّ ، ويكونُ مِيراثُه لهذا ! قال : « نعم » . ورَوَى[5] بإسنادِه عن سعيدِ

الإنصاف .....

(١) أخرجهما سعيد ، فى : باب الرجل يعتق فيموت ... السنن ١/٩٤ .

(٢ - ٢) فى م : « ورواه » .

(٣) فى النسختين : « بن » . وانظر سنن سعيد ١/٩٤ .

(٤) أى أحمد . والحديث أخرجه الدارمى ، فى : باب الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٧٢ . وليس فى المسند ، انظر : إرواء الغليل ٦/١٣٦ .

(٥) لم نجده فى المسند : وأخرجه الدارمى ، فى : باب الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٧٢ . والبيهقى ، فى : باب الولاء للكبر من عصبة المعتق ... ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٤ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الرجل يعتق فيموت ... ، السنن ١ / ٩٤ . كلهم عن الزهرى مرسلا .

الشرح الكبير

ابنِ المسيَّبِ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « المَوْلَى أخٌ فى الدِّينِ ، ومَوْلَى نِعْمَةٍ ، يَرِثُه أوْلَى النَّاسِ بالمُعْتِقِ » . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ المُعْتِقَةَ (١)إذا ماتت و(١) خَلَّفَتِ ابنَها وأخاها ، أو ابنَ أخيها ، ثم مات مَوْلَاها ، فمِيراثُه لابْنِها ، وإن مات ابنُها بعدَها وقبلَ مَوْلَاها ، وتَرَكَ عَصَبَةً كأعْمامِه وبَنِى أعمامِه ، ثم مات العبدُ وتَرَكَ أخا مَوْلاتِه وعَصَبةَ ابنِها ، فميراثُه لأخِى مَوْلاتِه ؛ لأنَّه أقْربُ عَصَبةِ المُعْتِقِ ، فإنَّ المرأةَ لو كانت هى المَيِّتَةَ لوَرِثَها أخوها وعَصَبَتُها . فإنِ انْقَرَضَ عَصَبَتُها ، كان بيتُ المالِ أحَقَّ به مِن عَصَبةِ ابنِها . يُرْوَى هذا عن علىٍّ . وبه قال أبانُ بنُ عثمانَ ، وقَبِيصَةُ بنُ ذُؤَيبٍ(٢) ، وعطاءٌ ، وطاوسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأهلُ العراقِ . ورُوِىَ عن علىٍّ روايةٌ أخْرَى ، أنَّه لعَصَبةِ الابنِ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وسعيدِ بنِ المسيَّبِ . وبه قال شُرَيْحٌ . وهذا مبْنِىٌّ على أنَّ الوَلاءَ يُورَثُ كما يُورَثُ المالُ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ نحوُ هذا . واحْتَجُّوا بأنَّ عمرَو بنَ شُعَيْبٍ روَى عن أبيه عن جَدِّه ، أنَّ رِئَابَ(٣) بنَ حُذَيْفَةَ تَزَوَّجَ امرأةً ، فولَدَتْ له ثلاثةَ غِلْمةٍ ، فماتَتْ أمُّهم ، فوَرِثُوا عنها ولاءَ مَوالِيها ، وكان عمروُ بنُ العاصِ عَصَبةَ بنيها ، فأخْرَجَهُم إلى الشَّامِ ، فماتوا ، فقَدِمَ عَمْرُو بنُ العاصِ ، ومات مَوْلاها

الإنصاف .....

(١ - ١)فى م : « لو » .

(٢) فى النسختين : « عثمان » . وانظر المغنى ٩/٢٤٥ .

(٣) كذا فى النسختين ، وضبطه الحافظ المنذرى : « رياب » . انظر : عون المعبود شرح سنن أبى داود ٣/٨٧ . وفى سنن ابن ماجه : « رباب » .

الشرح الكبير

وتَرَك مالًا ، فخاصَمه إخْوَتُها إلى عمرَ ، فقال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ما أحْرَزَ الوَالِدُ والوَلَدُ فَهُوَ لعَصَبَتِه مَنْ كَانَ » . قال : وكَتَب له كتابًا فيه شَهادَةُ عبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ وزيدِ بنِ ثابتٍ ورجُلٍ آخَرَ ، فنحنُ فيه إلى الساعةِ . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه[2] . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ فإنَّ الولاءَ لا يُورَثُ ، على ما نَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى ، وإنما يُورَثُ به ، وهو باقٍ للمُعْتِقِ ، يَرِثُه به أقْرَبُ عَصَباتِه ، ومَن لم يكنْ مِن عَصَبةِ أُمِّهِ لم يَرِثْ شيئًا ، وعَصَبةُ الابنِ غيرُ عَصَبَةِ أمِّه ، فلا يَرِثُ الأجانِبُ [٥/٣٠٢ظ] منها بولائِها دُونَ عَصَباتِها . وحديثُ عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ غَلَطٌ . قال أحمدُ[2] : الناسُ يُغَلِّطُونَ عَمْرَو بنَ شُعَيْبٍ فى هذا الحديثِ . فعلى هذا ، لا يَرِثُ المَوْلَى العَتِيقَ مِن أقاربِ مُعْتِقِه إلَّا عَصَباتُه ، الأقْرَبُ منهم فالأقْرَبُ ، على ما ذكرنا فى ترتيبِ العَصَباتِ . ولا يَرِثُ ذو فَرْضٍ بفَرْضِه ، ولا ذو رَحِمٍ ، إلَّا أن يكونَ الأبُ والجَدُّ مع البَنِينَ ، والجَدُّ مع الإخْوَةِ على ما نذكرُه . فإنِ اجْتَمَعَ لرجلٍ مِنهم فَرْضٌ وتَعْصيبٌ ، كالأبِ والجَدِّ ، والزوجِ والأخِ مِن الأُمِّ إذا كانا ابنَىْ عَمٍّ ، وَرِثَ بما فيه مِن التَّعْصيبِ دُونَ الفَرْضِ . فإنْ كان[3] عَصَباتٌ فى دَرَجَةٍ واحِدَةٍ ، كالبَنِينَ وبَنِيهم ، والإخْوةِ وبَنِيهم ،

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٤ . وابن ماجه ، فى : باب ميراث الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢ / ٩١٢ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٧ .

(٢) فى المغنى ٩/٢٤٦ : « حميد » .

(٣) فى م : « كانا » .

المقنع

وَعَنْهُ فِى الْمُكَاتَبِ إِذَا أَدَّى إِلَى الْوَرَثَةِ، أَنَّ وَلَاءَهُ لَهُمْ ، وَإِنْ أَدَّى إِلَيْهِمَا فَوَلَاؤُهُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

والأعْمامِ وبَنِيهم ، اقْتَسَمُوا الميراثَ بالسَّويَّةِ . وهذا كُلُّه لا خلافَ فيه سوى ما ذكرنا مِن الأقوالِ الشَّاذَّةِ .

فصل : ويُقَدَّمُ المَوْلَى فى الميراثِ على الرَّدِّ وذَوِى الأرْحامِ ، فى قولِ جُمْهورِ العُلماءِ مِن الصحابةِ والتابعينَ ومَن بعدَهم . فإذا مات رجلٌ فخَلَّفَ بنتَه ومَوْلاه ، فلبِنْتِه النصفُ ، والباقى لمَوْلاه . وإن خَلَّفَ ذا رَحِمٍ ومَوْلَاه ، فالمالُ لمَوْلاه خاصَّةً . وعن عمرَ ، وعلىٍّ ، يُقَدَّمُ الرَّدُّ على المَوْلَى . ولعَلَّهُم يحتَجُّون بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[1] . ولَنا ، حَدِيثُ عبدِ اللهِ بنِ شَدَّادٍ[2] ، وحديثُ الحسنِ[3] . ولأنَّه عَصَبَةٌ يَعْقِلُ عن مَوْلاه ، فيُقَدَّمُ على الرَّدِّ وذى[4] الرَّحِمِ ، كابْنِ العَمِّ .

٢٨٨٩ – مسألة : (وعنه فى المُكاتَبِ إذا أدَّى إلى الورَثَةِ ، أنَّ وَلاءَه لهم) لأنَّه انْتَقَلَ إليهم ، أشْبَهَ ما لو اشْتَرَوْه (وإن أدَّى إليهما فولاؤُه بَيْنَهما) لأنَّهما اشْتَرَكا فى أدائِه إليهما ، فاشْتَرَكا فى اسْتِحْقَاقِ ولائِه ، كالشَّرِيكَيْن .

الإنصاف

.....

(١) سورة الأنفال ٧٥ ، سورة الأحزاب ٦ .

(٢) حديث عبد الله بن شداد يأتى فى صفحة ٤٣٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٩ ، ٤١٠ .

(٤) فى م : « ذوى » .

المقنع

وَمَنْ كَانَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ حُرَّ الْأَصْلِ وَلَمْ يَمَسَّهُ رِقٌّ فَلَا وَلَاءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

والرِّوايةُ الأُخْرَى ، ولاؤُه للمكاتِبِ ؛ لأنَّ عِتْقَه بكتابَتِه ، وهى مِن سيدِه .

٢٨٩٠ – مسألة : (ومَن كان أحدُ أبويْه) الحرَّيْن (حُرَّ الأصْلِ ، فلا وَلاءَ عليه) وجملتُه ، أنَّه إذا كان أحدُ الزوجين حُرَّ الأصلِ ، فلا وَلاءَ على ولدِهما ، سواءٌ كان الآخَرُ عَرَبيًّا أوْ مَوْلًى ؛ لأنَّ الأُمَّ إن كانت حُرَّةَ الأصْلِ ، فالولدُ يَتْبَعُها فيما إذا كان الأبُ رقيقًا فى انْتِفاءِ الرِّقِّ والوَلاءِ ، فلأن يَتْبَعَها فى نَفْىِ الوَلاءِ وحْدَه أوْلَى . وإن كان الأبُ[1] حُرَّ الأصْلِ ، فالولدُ يَتْبَعُه فيما إذا كان عليه وَلاءٌ ، بحيث يَصِيرُ الوَلاءُ عليه لمَوْلَى أبيه ، فلأن يَتْبَعَه فى سُقوطِ الوَلاءِ عنه أوْلَى . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الأبُ أعْجَمِيًّا والأُمُّ مَوْلاةً ، ثَبَتَ الولاءُ على ولَدِه . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّه حُرُّ الأصْلِ ، فلم يَثْبُتِ الوَلاءُ على ولدِه ، كما لو كان عربيًّا . وسَواءٌ [٥/٣٠٣و] كان مسلمًا أو ذِمِّيًّا أو حَرْبِيًّا ، مجهولَ النَّسَبِ أو مَعْلومَه . وهذا قولُ أبى يوسفَ ، ومالكٍ ، وابنِ سُرَيْجٍ[2] .

الإنصاف

قوله : ومَن كان أحَدُ أبَوَيه حُرَّ الأصلِ ولم يَمَسَّه رِقٌّ ، فلا ولاءَ عليه . هذا المذهبُ مُطلقًا . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، إن كانت أُمُّه حُرَّةَ الأصلِ وأبوه عَتِيقًا ، فلموالِى أبيه الوَلاءُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

وقال القاضِى : إن كان مَجْهولَ النَّسبِ ، ثَبَت الوَلاءُ على ولدِه لمَوْلَى الأُمِّ ، إن كانت مولاةً . قال ابنُ اللَّبَّانِ : هذا ظاهرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال الخَبْرِىُّ : هذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومحمدٍ ، وأحمدَ ؛ لأنَّ مُقْتَضى ثُبُوتِه لمَوْلَى الأُمِّ مَوْجودٌ ، وإنَّما امْتَنَعَ فى مَحَلِّ الوِفاقِ لحُرِّيةِ الأبِ ، فإذا لم تكنْ معلومَةً ، فقَدْ وَقَع الشَّكُّ فى المانِعِ ، فيَبْقَى على الأَصْلِ ، ولا يَزُولُ اليَقينُ بالشَّكِّ ، ولا يُتْرَكُ العمَلُ بالمُقْتَضِى مع الشَّكِّ فى المانِعِ . ولَنا ، أنَّ الأبَ حُرٌّ محْكُومٌ بحرِّيتِه ، أشْبَهَ مَعْروفَ النَّسبِ ، ولأنَّ الأَصْلَ فى الآدمِيِّين الحرِّيةُ وعَدَمُ الوَلَاءِ ، فلا يُتْرَكُ هذا الأَصْلُ بالوهْمِ فى حَقِّ الولدِ ، كما لم يُتْرَكْ فى حَقِّ الأبِ . وقولُهم : مُقْتَضى ثُبُوتِه لمَوْلَى الأُمِّ مَوْجودٌ . ممنوعٌ ؛ فإنَّه إنَّما يثْبُتُ لمَوْلَى الأُمِّ بشَرْطِ رِقِّ الأبِ ، وهذا الشَّرْطُ مُنْتَفٍ حُكْمًا وظاهرًا . وإن سَلَّمْنا وُجودَ المُقْتَضِى ، فقد ثَبَت المانِعُ حُكْمًا ، فإنَّ حُريةَ الأبِ ثابِتَةٌ حُكْمًا ، فلا تَعْوِيلَ على ما قَالُوه . فأمَّا إن كان الأبُ مَوْلًى والأُمُّ مجْهُولةَ النَّسبِ ، فلا وَلاءَ عليه فى قوْلِنا . وقياسُ قولِ القاضِى ، والشافعىِّ ، ثُبوتُ الوَلاءِ عليه لمَوْلَى أبِيه ؛ لأنَّا شَكَكْنا فى المانِعِ مِن ثُبُوتِه .

الإنصاف

فى « الرِّعايتَين » ، وقال : نصَّ عليه . وحكَى الأوَّلَ قولًا . وأطلَقهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : لو كانت أُمُّه عَتِيقَةً وأبُوه مَجهُولَ النَّسَبِ ، فلا ولاءَ عليه على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقال القاضى : لمَوالِى أُمِّه الوَلاءُ عليه . قال الخَبْرِىُّ : وهو قَولُ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ .

المقنع

وَمَنْ أَعْتَقَ سَائِبَةً ، أَوْ فِى زَكَاتِهِ ، أَوْ نَذْرِهِ ، أَوْ كَفَّارَتِهِ ، فَفِيهِ

الشرح الكبير

ولَنا ، ما ذَكَرْناه فى التى قبلَها ، ولأنَّ الأُمَّ لا تَخْلُو مِن أن تكونَ حُرَّةَ الأَصْلِ ، فلا وَلاءَ على ولدِها ، أو أمةً ، فيكونُ ولدُها عبدًا ، أو مَوْلاةً ، فيكونُ على ولدِها الوَلاءُ لمَوْلَى أبيه . والاحتمالُ الأوَّلُ راجحٌ لوجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه محْكُومٌ به فى الأُمِّ ، فيجبُ الحُكْمُ به فى وَلَدِها . الثانى ، أنَّه مُعْتَضِدٌ بالأَصْلِ ، فإنَّ الأَصْلَ الحُرِّيةُ ، ثم لو لم يَتَرَجَّحْ هذا الاحْتمالُ ، لكان الاحْتمالُ الذى صاروا إليه مُعارَضًا باحْتمالَيْن ، كلُّ واحِدٍ منهما مساوٍ له ، فترْجِيحُه عليهما تَحَكُّمٌ لا يَجوزُ المَصيرُ إليه بغيرِ دليلٍ ، وهذا واردٌ عليهم فى المسألةِ الأُولَى أيضًا .

٢٨٩١ – مسألة : (ومَن أعْتَقَ سَائِبةً ، أو فى زكاتِه ، أو نذرِه ،

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : وحُكِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، فقال : فإن تزَوَّجَ حُرٌّ مَجْهولُ النَّسَبِ بمُعْتَقَةٍ ، فأَوْلَدَها ولَدًا ، كان وَلاءُ ذلك الولدِ لمَوالِى أُمِّه . ولو كان الأبُ مَولًى والأُمُّ مجْهولَةَ النَّسَبِ ، فلا وَلاءَ عليه على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « المُغْنِى »[1] : فلا وَلاءَ عليه فى قَولِنا . وقالَه غيرُه . وقِياسُ قولِ القاضى أن يثبُتَ الوَلاءُ لمَوالِى أبيه ؛ لأنَّا شككنا فى المانعِ مِن ثُبوتِه .

قوله : ومن أعْتَقَ سائِبَةً ، أو فى زَكاتِه ، أو نَذرِه ، أو كَفَّارَتِه . أو قال : لا ولاءَ لى عليك . ففيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الهادِى » ؛ إحْداهما ،

---

(١) المغنى ٩/٢٣٣ .

المقنع

رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، لَهُ عَلَيْهِ الْوَلَاءُ . وَالثَّانِيَةُ ، لَا وَلَاءَ عَلَيْهِ ، وَمَا رَجَعَ مِنْ مِيرَاثِهِ رُدَّ فِى مِثْلِهِ ، يُشْتَرَى بِهِ رِقَابٌ يَعْتِقُهُمْ .

الشرح الكبير

أو كفَّارَتِه ، فَفِيه روايتان ؛ إحْداهما ، له عليه الوَلَاءُ . والثانيةُ ، لا وَلاءَ) له (عليه ، وما رَجَع مِن مِيراثِه رُدَّ فى مِثْلِه ، يَشْتَرِى به رِقابًا يُعْتِقُهم) قال أحمدُ ، فى روايةِ عبدِ اللهِ : الرجلُ يُعْتِقُ عبدَه سَائِبةً ، هو الرجلُ يقولُ لعبدِه : قد أعْتَقْتُكَ سَائِبةً . كأنَّه يَجْعَلُه لله ، لا يكونُ وَلاؤُه له ، قد جَعَلَه لِلّه وسَلَّمَه . وعن أبى عَمْرٍو الشَّيْبانِىِّ ، عن ابنِ مسعودٍ : والسَّائِبةُ يضَعُ مالَه حيثُ شاء . وقال أحمدُ [٥/٣٠٣ظ] قال عمرُ[1] : الصَّدَقَةُ والسَّائِبةُ لِيَوْمِهما . ومتى قال الرجلُ لعَبْدِه : أعْتَقْتُكَ سَائِبةً . أو : أعْتَقْتُكَ ولا ولاءَ لِى عليك . لم يكُنْ له عليه وَلَاءٌ . فإن ماتَ وخَلَّفَ مالًا ، ولم يَدَعْ وَرَثَةً ، اشْتُرِىَ بمالِه رِقَابٌ فأُعْتِقُوا ، فى المَنْصُوصِ عن أحمدَ . وأعْتَقَ ابنُ عمرَ عبدًا سَائِبةً ، فمات ، فاشْتَرَى ابنُ عمرَ بمالِه رِقابًا فأعْتَقَهُم . والرِّوايةُ الثانيةُ ، الوَلاءُ للمُعْتِقِ . وهو قولُ الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وابنِ سيرينَ ،

الإنصاف

له عليه الوَلاءُ . وهو المذهبُ عندَ المُتأخِّرين . صحَّحه فى « التَّصحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « تَجريدِ العِنايَةِ » : له الوَلاءُ على الأظْهَرِ . قال فى « المُذْهَبِ » : أصحُّهما الوَلاءُ لمُعتِقِه فيما عِتْقُه عن كفَّارَتِه أو نَذرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ ». وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا ولاءَ عليه . قال فى

---

(١) بعده فى م : « قال » .

الشرح الكبير

وراشدِ بنِ سعدٍ ، وضَمْرَةَ بنِ حبيبٍ[1] ، والشافعىِّ ، وأهلِ العراقِ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ »[2] . وقولِه : « الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ »[3] . ولَعَلَّ أحمدَ ذهب إلى شِراءِ الرِّقابِ اسْتِحْبابًا؛ لفعلِ ابنِ عمرَ . وقال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ، والزُّهْرِىُّ، وأبو العاليةِ، ومكحولٌ ، ومالكٌ : يُجْعَلُ وَلَاؤُه لجماعةِ المسلمين . وعن عطاءٍ قال : إذا قال : أنتَ حُرٌّ سَائِبَةً . يُوالِى مَن شاءَ . والقولُ بثُبُوتِ الوَلَاءِ للمُعْتِقِ

الإنصاف

« الفُروعِ » : اختارَه الأكثرُ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا . وقطَع فى « المُذْهَبِ » أنَّه لا وِلايَةَ له عليه إذا أعتَقَه سائبَةً ، أو قال : لا ولاءَ لى عليك . وقيل : له الولاءُ فى السَّائِبَةِ دُونَ غيرِه . اختارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : المُخْتارُ للأصحابِ ، لا وَلاءَ له على السَّائِبَةِ .

قوله : وما رَجَعَ مِن مِيراثِه رُدَّ فى مِثلِه - يعْنِى[4] على القولِ بأنَّه لا ولاءَ له عليه - يَشْتَرِى به رِقابًا يُعْتِقُهم . هذا إحدَى الرِّوايتَين . وجزَم به الخِرَقِىُّ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّ مِيراثَه لبَيتِ المالِ . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) ضمرة بن حبيب بن صهيب الزُّبيدى الحمصى التابعى ، مؤذن المسجد الجامع بدمشق ، ثقة ، توفى سنة ثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٤/٤٥٩ ، ٤٦٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٧/٢٩١ ، وانظر صفحة ٤٠٢ .

(٤) سقط من : ط .

الشرح الكبير

أظْهَرُ ؛ للأحادِيثِ ، ولأنَّ الوَلاءَ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسَبِ ، وكما لا يزولُ نَسبُ إنْسانٍ ولا ولدٍ عن فراشٍ بشَرْطٍ ، لا يزولُ وَلاءٌ عن مُعْتَقٍ ، ولذلك لمَّا أرادَ أهلُ بريرَةَ اشْتِراطَ وَلائِها على عائِشَةَ ، قالَ النبيُّ ﷺ : « اشْتَرِيها ، واشْتَرِطِى لَهُم الوَلاءَ ، فإنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . يريدُ أنَّ اشْتِراطَ تَحْوِيلِ الوَلاءِ عنِ المُعْتِقِ لا يُفِيدُ شيئًا ، ولا يُزِيلُ الوَلاءَ . وروَى مسلمٌ[1] بإسنادِه عن هُزَيْلِ بنِ شُرَحْبيل ، قال : جاء رجلٌ إلى عبدِ اللهِ ، فقال : إنِّى أعْتَقْتُ عبدًا لى وجَعَلْتُه سَائِبةً ، فمات وتَرَكَ مالًا ولم يَدَعْ وارِثًا . فقال عبدُ اللهِ : إنَّ أهلَ الإسلامِ لا يُسَيِّبُون ، وإنَّ أهْلَ الجاهِلِيَّةِ كانوا يُسَيِّبُون ، وأنتَ وَلِيُّ نِعْمَتِه ، فإن تَأَثَّمْتَ وتَحَرَّجْتَ عن شيءٍ فنحنُ نَقْبَلُه ونَجْعَلُه

الإنصاف

و « الفائقِ » .[2] ويتفرَّعُ على هذا الخِلافِ ، لو ماتَ واحِدٌ مِن هؤلاءِ وخلَّفَ بِنتًا ومُعْتَقَةً ، فعلى القَوْلِ بأنَّ لسَيِّدِه الوَلاءَ ، يكونُ للبِنتِ النِّصفُ والباقى له . وعلى القولِ بأنَّ مِيراثَه يُصْرَفُ فى مِثلِه ، يكونُ للبِنتِ النِّصْفُ ، والباقى يُصْرَفُ فى العِتقِ . وعلى القَولِ بأنَّه لبَيتِ المالِ ، يكونُ للبِنتِ الجميعُ بالفَرضِ والرَّدِّ ؛ إذ الرَّدُّ مُقَدَّمٌ على بَيْتِ المالِ[2] . فعلى الرِّوايةِ الأُولَى ، يكونُ المُشْتَرِى للرِّقابِ الإمامَ ، على

---

(١) لم نجده عند مسلم ، وأخرجه البخارى ، فى : باب ميراث السائبة ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٨ / ١٩٢ . مختصرًا . والبيهقى ، فى : باب من أعتق عبدًا له سائبة ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٠ . وأشار إلى أن البخارى رواه مختصرًا فى صحيحه . وعبد الرزاق ، فى : باب ميراث السائبة ، من كتاب الولاء . المصنف ٩ / ٢٥ ، ٢٦ . وانظر تحفة الأشراف ٧ / ١٥٤ . فقد عزاه إلى البخارى فحسب .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فى بيتِ المالِ . وقال سعيدٌ[1] : ثنا هشيمٌ ، عن بِشْرٍ ، عن عطاءٍ ، أنَّ طارِقَ بنَ المُرَقِّعِ أعْتَقَ سَوائِبَ فماتُوا ، فكَتَبَ إلى عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فكَتَب عمرُ : أنِ ادْفَعْ مالَ الرجلِ إلى مَوْلاه ، فإن قَبِلَه ، [2]وإلَّا[2] فاشْتَرِ به رِقابًا فأَعْتِقْهم عنه . وقال[3] : ثنا هشيمٌ ، عن منصورٍ ، أنَّ عمرَ وابنَ مسعودٍ قالا فى مِيراثِ السَّائِبةِ : هو للذى أعْتَقَه . قال شيخُنا[4] : وهذا القولُ أصَحُّ فى الأثَرِ والنَّظَرِ ؛ لما ذَكَرْنا ، وفى المواضِعِ التى جَعَل الصَّحابَةُ مِيراثَه لبيتِ المالِ أو فى مِثْلِه ، كان لتَبَرُّعِ المُعْتِقِ وتَوَرُّعِه عن مِيراثِه ، كفِعْلِ ابنِ عمرَ فى مِيراثِ عَتِيقِه ، وفِعْلِ عمرَ[5] وابنِ مسعودٍ فى المِيراثِ الذى تَوَرَّعَ سيدُه عن أخْذِ مالِه . وقد رُوِىَ أنَّ سالِمًا مَوْلَى أبى حُذَيْفَةَ أعْتَقَتْه لُبنى[6] بنتُ يَعار سَائِبةً ، فقُتِلَ وتَرَك ابنةً ، فأعطاها عمرُ نِصْفَ مالِه ،

الإنصاف

الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، السَّيِّدُ . وأطلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

---

(١) فى : باب ميراث السائبة ، سنن سعيد بن منصور ٨٣/١ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من أعتق عبدًا له سائبة ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٠ ، ٣٠١ .

(٢ - ٢) فى م : « ولاء » .

(٣) سقط من : م . والحديث أخرجه سعيد ، فى الموضع السابق .

(٤) فى : المغنى ٢٢٢/٩ .

(٥) فى م : « ابن عمر » .

(٦) كذا فى النسختين والمغنى ٢٢٢/٩ . وهى ثُبَيْتَة بنت يعار بن زيد بن عبيد الأنصارية ، وفى اسمها خلاف . انظر ترجمتها فى الاستيعاب ١٧٩٩/٤ ، وأسد الغابة ٤٦/٧ ، والإصابة ٥٤٧/٧ ، ٥٤٨ .
وانظر لهذا الأثر ما أخرجه ابن سعد فى طبقاته ٨٦/٣ . وفيه أنه جعل المال لبيت المال .

الشرح الكبير

وجَعَلَ النِّصْفَ فى بيتِ المالِ . وعلى القولِ المَنْصُوصِ عن أحمدَ الذى ذكرَه الخِرَقِىُّ ، إذا خَلَّفَ السَّائِبةُ مالًا ، اشْتُرِىَ به رِقابٌ فأُعْتِقُوا ، فإن رَجَع مِن مِيراثِه شىءٌ ، اشْتُرِىَ به [٥/٣٠٤و] أيضًا رِقابٌ فأُعْتِقُوا . وإن خَلَّفَ السائبةُ ذا فَرْضٍ لا يَسْتَغْرِقُ مالَه ، أخَذَ فرضَه ، واشْتُرِىَ ببَاقِيه رِقابٌ فأُعْتِقُوا ، ولا يُرَدُّ على أهلِ الفَرْضِ .

فصل : فإن أعْتَقَ مِن زَكَاتِه وعن كَفَّارَتِه أو نَذْرِه ، فقال أحمدُ فى الذى يُعْتِقُ مِن زَكَاتِه : إن وَرِثَ منه شَيْئًا جَعَلَه فى مِثْلِه . وقال : هذا قولُ الحسنِ . وبه قال إسحاقُ . وعلى قياسِ ذلك العِتْقُ مِن الكَفَّارةِ والنذْرِ ؛ لأنَّه واجبٌ عليه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال فى الذى يَعْتِقُ فى الزَّكاةِ : وَلاؤُه للذى جَرَى عِتْقُه على يدَيْه . وقال العَنْبَرِىُّ ، ومالكٌ : وَلَاؤُه لسائِرِ المسلمينَ ، يُجْعَلُ فى بيتِ المالِ . وقال أبو عُبَيْدٍ : وَلاؤُه لصاحبِ الصَّدَقَةِ . وهو قولُ الجمهورِ فى العِتْقِ فى النَّذْرِ والكَفَّارةِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . ولأنَّ عائشةَ ، رَضِى اللهُ عنها ، اشْتَرَتْ بَرِيرَةَ بشرْطِ العِتْقِ ، فأعْتَقَتْها ، فكان ولاؤُها لها ، وشرطُ العِتْقِ يُوجِبُه ، ولأنَّه مُعْتِقٌ

فائدتان ؛ إحْداهما ، على القولِ بشراءِ الرِّقابِ ، لو قلَّ المالُ عن شراءِ رَقَبةٍ كامِلَةٍ ، ففى الصَّدقَةِ به وتَرْكِه لبَيتِ المالِ وَجْهان . ذكَرهما فى « التَّبْصِرَةِ » ، واقتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الذى لاشَكَّ فيه أنَّ الصَّدقَةَ به فى زَمَنِنا هذا أوْلَى . الثَّانيةُ ، لو خلَّف المُعْتَقُ بِنتًا مع سيِّدِه ، وقُلْنا : له الوَلاءُ . فالمالُ بينَهما نِصْفانِ . وإنْ قُلنا : لا وَلاءَ له . فالجميعُ للبِنْتِ بالفَرضِ والرَّدِّ . وإنْ قُلنا :

الإنصاف

المقنع

وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَنْ مَيِّتٍ أَوْ حَيٍّ بِلَا أَمْرِهِ ، فَوَلَاؤُهُ لِلْمُعْتِقِ .

الشرح الكبير

عن نَفْسِه ، فكان الولاءُ (١له ، كما لو١) شَرَط عليه العِتْقَ فأُعْتِقَ . ولَنا ، أنَّ الذى أعْتَقَ مِن الزكاةِ أعْتَقَ مِن غيرِ مالِه ، فلم يكنْ له الولاءُ ، كما لو دَفَعَها إلى السَّاعِى فاشْتَرَى بها وأعْتَقَ ، وكما لو دَفَع إلى المُكاتَبِ مالًا فأدَّاه فى كِتابَتِه ، وفارَقَ الذى اشْتَرَطَ عليه العِتْقَ ، فإنَّه إنَّما أعْتَقَ مالَه ، والعِتْقُ فى الكَفَّارةِ والنَّذْرِ واجِبٌ عليه ، فأشْبَهَ العِتْقَ مِن الزَّكاةِ .

٢٨٩٢ – مسألة : (ومَن أعْتَقَ عبدَه عن حَىٍّ بلا أمْرِه أو عن مَيِّتٍ ، فالوَلاءُ للمُعْتِقِ) هذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، وأبى يوسفَ ، وداودَ . ورُوِى عن ابنِ عباسٍ أنَّ وَلاءَه

الإنصاف

يَشتَرِى بما خلَّفه رِقابًا . فللبِنتِ النِّصفُ ، والنِّصفُ الآخَرُ يَشْتَرِى به رِقابًا . وحُكمُ وَلائِه حكمُ وَلاءِ أولادِه .

قوله : ومن أعتَقَ عَبْدَه عن مَيِّتٍ أو حَىٍّ بلا أمْرِه ، فولاؤُه للمُعتِقِ . هذا المذهبُ ، إلَّا ما اسْتُثْنِىَ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويُسْتَثنَى مِن ذلك لو أعتَقَ وارِثٌ عن مَيِّتٍ فى واجِبٍ – ككفَّارَةِ ظِهارٍ ، ورمَضانَ ، وقَتْلٍ – وله تَرِكَةٌ ، فإنَّه يقَعُ عنِ المَيِّتِ ، والوَلاءُ له أيضًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ،

(١ – ١) فى م : « لمن » .

الشرح الكبير

للمُعْتَقِ عنه . وبه قال الحسنُ ، ومالكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ ، لأنَّه أعْتَقَه عن غيرِه ، فكان الولاءُ للمُعْتَقِ عنه ، كما لو أذِنَ له . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « الوَلَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . ولأنَّه أعْتَقَ عبدَه مِن غيرِ إذْنِ غيرِه له ، فكان الوَلَاءُ له ، كما لو لم يَقْصِدْ شيئًا .

الإنصاف

وغيرِهم . واختارَه القاضى ، وغيرُه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رَحِمَه اللهُ : بِناءً على أنَّ الكفَّارَةَ ونحوَها ليس مِن شَرْطِها الدُّخولُ فى مِلكِ المُكفَّرِ عنه . وأطْلَقَه الخِرَقِىُّ والمُصَنِّفُ هنا . قال الزَّرْكَشِىُّ وأكثرُ الأصحابِ : إنَّ الوَلاءَ للمُعْتِقِ [٢/٢٩٠و] . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رَحِمَه اللهُ : بِناءً على أنَّه يُشْتَرَطُ دُخولُ الكَفَّارَةِ ونحوِها فى مِلكِ مَن ذلك عليه . ويأْتِى كلامُه فى « الرِّعايتَيْن » . وإن لم يَتعَيَّنِ المُعْتَقُ أطعَمَ أو كَسا ، ويصِحُّ عِتقُه على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُوصِيه . قال فى « التَّرْغيبِ » : بِناءً على قوْلِنا : الوَلاءُ للمُعْتَقِ عنه . وإن تبرَّعَ بعِتقِه عنه ولا تَرِكَةَ ، فهل يُجْزِئُه ، كإطعامٍ وكُسوَةٍ ، أم لا يُجزِئُه ؟ جزَم به فى « التَّرغيبِ » ؛ لأنَّ مقصُودَه الوَلاءُ ، ولا يمْكِنُ إثباتُه بدُونِ المُعْتَقِ عنه . فيه وَجْهان ، وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن أعتقَ عبدَه عن غيرِه بغيرِ إذنِه ، وقَع العِتقُ والوَلاءُ عن المُعْتِقِ ، إلَّا أن يُعتِقَه عن مَيِّتٍ فى واجبٍ عليه ، فيَقَعان للمَيِّتِ . ويأتِى كلامُه فى « الرِّعايتَيْن » قريبًا . وإن تبرَّعَ أجْنَبِىٌّ عنه ، ففيه أوْجُهٌ[1] ؛ أحدُها ، الإجزاءُ مُطْلَقًا . والثَّانِى عكسُه . الثَّالثُ ، يُجزِئُه فى إطعامٍ وكُسْوَةٍ دُونَ غيرِهما . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » : ومَن أعتَقَ عَبْدَه

(١) فى الأصل ، ا « وجهان » .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَهُ عَنْهُ بِأَمْرِهِ ، فَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ عَنْهُ .

الشرح الكبير

٢٨٩٣ – مسألة : (وإن أعْتَقَه عنه بأَمْرِه ، فالوَلاءُ للمُعْتَقِ عنه)

الإنصاف

عن مَيِّتٍ فى واجِبٍ ، وقعا عنِ المَيِّتِ . وقيل : لا . وقيل : ولاؤُه للمُعْتَقِ عنه[1] . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : وهو أَوْلَى . وقد رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نُصوصٌ تدُلُّ على العِتقِ للمُعْتَقِ عنه ، وأنَّ الوَلاءَ للمُعتِقِ . قال أبو النَّضْرِ : قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمه اللهُ ، فى العِتْقِ عنِ المَيِّتِ : إنْ وَصَّى به فالوَلاءُ له ، وإلَّا للمُعْتِقِ . وقال فى رِوايةِ المَيْمُونِىِّ وأبى طالِبٍ ، فى الرَّجُلِ يُعْتِقُ عنِ الرَّجُلِ : فالوَلاءُ لمَن أعتقَه ، والأَجرُ للمُعتَقِ عنه . وفى مقَدِّمَةِ « الفَرائضِ » لأبى الخَيرِ سلامَةَ بنِ صَدَقَةَ الحَرَّانِىِّ[2] ، إن أعتقَ عن غيرِه بلا إذنِه فلأيِّهما الوَلاءُ ؟ فيه رِوايَتان . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : فإن أعتَقَ عَبْدًا عن كفَّارَةِ غيرِه أجزَأَه ، وولاؤُه للمُعتِقِ ، ولا يرجِعُ على المُعْتَقِ عنه ، فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وكذا لو أعْتَقَ عَبْدَه عتَقَ[3] ، حيًّا كان المُعْتَقُ عنه أو مَيِّتًا ، ووَلاؤُه للمُعْتِقِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لو أعتَقَه عن غيرِه بلا إذنِه ، فالعِتْقُ للمُعْتِقِ كالوَلاءِ . ويَحْتَمِلُ للمَيِّتِ المُعتَقِ عنه ؛ لأنَّ القُرَبَ يصِلُ ثَوابُها إليه .

قوله : وإن أعتَقَه عنه بأَمْرِه ، فالولاءُ للمُعتَقِ عنه . وإذا قال : أعتِقْ عَبدَك عنِّى وعلَىَّ ثَمنُه . ففعلَ ، فالثَّمَنُ عليه والوَلاءُ للمُعْتَقِ عنه . هذا المذهبُ مُطلَقًا ، وعليه

---

(١) سقط من : ط .

(٢) سلامة بن صدقة بن سلامة بن الصولى الحرانى ، موفق الدين ، أبو الخير . كان من أهل الفتوى ، مشهورًا بعلم الفرائض والجبر والمقابلة توفى سنة سبع وعشرين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/١٧٤ .

(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وهذا قولُ جَميعِ مَن حَكَيْنا قولَه فى المسألةِ الأُولَى ، إلَّا أبا حنيفةَ . ووَافَقَه محمدُ بنُ الحسنِ ، وداودُ ، فقالوا : الوَلاءُ للمُعْتِقِ ، إلَّا أن يُعْتِقَه عنه بعِوَضٍ ، فيكونُ له الوَلاءُ ، ويَلْزَمُه العِوَضُ ، ويَصِيرُ كأنَّه اشْتَراه ثم وَكَّلَه فى إعْتاقِه ، أمَّا إذا كان عن غيرِ عِوَضٍ ، فلا يَصِحُّ تَقْدِيرُ البَيْعِ ، فيكونُ الوَلاءُ للمُعْتِقِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . ولَنا ، أنَّه وكِيلٌ فى الإعْتاقِ ، فكان الولاءُ للمُعْتَقِ عنه ، كما لو أخَذَ عِوَضًا ، فإنَّه كما يجوزُ تَقْديرُ البَيْعِ فيما إذا أخَذَ عِوَضًا ، يجوزُ تَقْديرُ الهِبَةِ إذا لم يأخُذْ عِوَضًا ، فإنَّ الهِبَةَ تجوزُ فى العبدِ ، كما يجوزُ البَيْعُ ، والخَبَرُ مَخْصُوصٌ بما

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ عن الثَّانيةِ : لا نعلمُ فيه خِلافًا . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال القاضى فى « خِلافِه » : هو اسْتِدعاءٌ للعِتقِ ، والمِلكُ يدْخُلُ تبَعًا ومِلْكًا ؛ لضَرُورَةِ وُقوعِ العِتقِ له . وصرَّح أنَّه مِلكٌ قَهرِىٌّ ، حتى إنَّه يَثْبُتُ للكافِرِ على المُسلِمِ إذا كان العَبدُ المُسْتَدعَى عِتقُه مُسلِمًا والمُسْتَدعِى كافِرًا . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، لا يُجزِئُه حتى يُمَلِّكَه إيَّاه ، فيُعتِقَه هو . ونقَلَه مُهَنَّا . وكذا الحُكمُ لو قال : أَعْتِقْ عَبْدَك عنِّى . وأطلَقَ . أو : أَعْتِقْه عنِّى مجَّانًا . خِلافًا ومذهبًا . فعلى المذهبِ ، يُجْزِئُه العِتقُ عن الواجِبِ ما لم يَكُنْ قرِيبَه . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، لا يَلزَمُه عِوَضُه إلَّا بالتِزامِه . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَلزَمُه عِوَضُه ما لم

المقنع

وَإِذَا قَالَ : أَعْتِقْ عَبْدَكَ عَنِّى ، وَعَلَىَّ ثَمَنُهُ . فَفَعَلَ ، فَالثَّمَنُ عَلَيْهِ ، وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ عَنْهُ .

الشرح الكبير

إذا أَخَذَ عِوَضًا ، وبسائرِ[1] الوُكَلاءِ ، فنَقِيسُ [٥/٣٠٤ظ] عليه مَحَلَّ النِّزاعِ .

٢٨٩٤ – مسألة : (وإذا قال : أَعْتِقْ عبدَك عنِّى ، وعلىَّ ثَمَنُه . ففَعَلَ ، فالثَّمَنُ عليه ، والولاءُ للمُعْتَقِ عنه) قال شيخُنا[2] : لا نعلمُ خلافًا

الإنصاف

يَنْفِهِ . وعنه ، العِتقُ والوَلاءُ للمَسئُولِ لا للسَّائلِ ، إلَّا حيث التزَمَ العِوَضَ . وقال فى « التَّرغيبِ » : إذا قال : أَعتِقْه عن كفَّارَتِى ولكَ مِائَةٌ . فأعتَقَه ، عتَقَ و لم يُجْزِئْه عنها ، وتَلزَمُه المِائةُ ، والوَلاءُ له . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لو قال : أَعتِقْه عنِّى بهذا الخَمْرِ أوِ الخِنزِيرِ . مَلكَه وعتَقَ عليه كالهِبَةِ ، والمِلكُ يقِفُ على القَبضِ فى الهِبَةِ ، إذا كان ذلك بلَفظِها لا بلفظِ العِتقِ . قال : بدَليلِ قوْلِه : أَعتِقْ عَبدَك عنِّى . فإنَّه يَنْتَقِلُ المِلكُ هنا قبلَ إعتاقِه ، ويجوزُ جَعْلُه قابِضًا له مِن طريقِ الحُكمِ ، كقَوْلِكَ : بعْتُكَ . أو : وَهَبْتُكَ هذا العَبْدَ . وقال المُشْتَرِى : هو حُرٌّ . عتَقَ ، ويُقَدَّرُ القَبُولُ حُكْمًا . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وكلامُ غيرِه فى الصُّورَةِ الأَخِيرَةِ يقتَضِى عدَمَ العِتقِ .

فائدة : لو قال : أَعتِقْ عَبدَك عنِّى وعلىَّ ثَمَنُه . لم يجِبْ على السَّيِّدِ إجابَتُه . وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رَحِمَه اللهُ : قِياسُ القَولِ بوُجوبِ الكِتابَةِ إذا طَلَبَها العَبْدُ ، وُجوبُ الإجابةِ هنا .

---

(١) فى م : « سائر » .

(٢) فى : المغنى ٩/٢٢٧ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَعْتِقْهُ وَالثَّمَنُ عَلَيَّ . فَفَعَلَ ، فَالثَّمَنُ عَلَيْهِ ، وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتِقِ .

الشرح الكبير

فى هذه المسألةِ ، وأنَّ الوَلاءَ للمُعْتَقِ عنه ؛ لكونِه أعْتَقَه عنه بعِوَضٍ . ويَلْزَمُه الثَّمَنُ ؛ لأنَّه أعْتَقَه عنه بشَرطِ العِوَضِ ، فنُقدِّرُ ابْتياعَه منه ، ثم تَوْكِيلَه فى عِتْقِه ، ليَصِحَّ عِتْقُه عنه ، فيكونُ الثَّمَنُ عليه والولاءُ له ، كما لو ابْتاعَه منه ثم وكَّلَه فى عِتْقِه .

٢٨٩٥ – مسألة : (ولو قال : أعْتِقْه والثَّمَنُ علَيَّ . ففَعَلَ ، فالثَّمَنُ عليه ، والولاءُ للمُعْتِقِ) إنَّما كان الثَّمَنُ عليه ؛ لأنَّه جَعَل له جُعْلًا على إعْتاقِ عبدِه ، فلَزِمَه ذلك بالعَمَلِ ، كما لو قال : مَن بَنَى لى هذا الحائِطَ فله دينارٌ . فبناه إنسانٌ ، اسْتَحَقَّ الدِّينارَ . وإنَّما كان الوَلاءُ للمُعْتِقِ ؛ لأنَّه لم يَأْمُرْه بإعْتاقِه عنه ، ولا قَصَد به المُعْتِقُ ذلك ، فلم يُوجَدْ ما يَقْتَضِى صَرْفَه إليه ،

الإنصاف

قوله : وإذا قال : أعتِقْه والثَّمَنُ علىَّ – وكذا لو قال : أُعْتِقُه عنك وعلىَّ ثَمنُه – ففعَلَ ، فالثَّمَنُ عليه والولاءُ للمُعتِقِ . إذا قال ذلك لَزِمَه الثَّمَنُ بلا نِزاعٍ أعلَمُه ، والعِتقُ والوَلاءُ للمُعتِقِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ أنَّ العِتقَ ووَلاءَه للمُعتِقِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : هما للذى عليه الثَّمَنُ . وقالَه القاضى فى مَوضِعٍ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وفيه بُعدٌ . فعلى المذهبِ ، يُجزئُه عن الواجِبِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويُجزِئُه عن الواجِبِ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْكَافِرُ لِرَجُلٍ مُسْلِمٍ : أَعْتِقْ عَبْدَكَ الْمُسْلِمَ عَنِّى ، وَعَلَىَّ ثَمَنُهُ . فَفَعَلَ ، فَهَلْ يَصِحُّ العِتْقُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فيَبْقَى للمُعْتِقِ ، عَمَلًا بقولِه عليه السَّلامُ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » .

٢٨٩٦ – مسألة : (وإن قال الكافِرُ لرجلٍ : أعْتِقْ عبدَك المُسْلمَ عنِّى ، وعلىَّ ثَمَنُه . ففعَلَ ، فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا يصِحُّ ؛ لأنَّه يَلْزَمُ منه أن يتَمَلَّكَ الكافِرُ ، ولذلك لا يَجوزُ ؛ لأنَّه إضْرَارٌ بالمسلمِ . والثانى ، يصِحُّ ويَعْتِقُ ؛ لأنَّه إنَّما يَتَمَلَّكُه زَمَنًا يَسِيرًا ، ولا يَتَسَلَّمُه ، فيُتَحَمَّلُ هذا الضَّرَرُ اليَسيرُ لأجْلِ تحْصيلِ الحرِّيةِ للأبَدِ .

الإنصاف

وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و «الرِّعايتَيْن» ، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» ، و «الفائقِ» . وقيل : لا يُجْزِئُه . وهو احتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » . وقالَه القاضى فى مَوضِعٍ مِن كلامِه .

قوله : وإنْ قالَ الكَافِرُ لرَجُلٍ : أَعتِقْ عبدَكَ المسلِمَ عنِّى وعلىَّ ثمَنُه . ففعَلَ ، فهل يَصِحُّ ؟ على وجْهَيْن . وأطلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و« الفُروعِ » ، و« الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « شَرحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ ويَعْتِقُ [٢/٢٩٠ظ] ، وله عليه الوَلاءُ كالمُسلِمِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واختارَه القاضى فى « الخِلافِ » ، وتقدَّم كلامُه فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . صحَّحه النَّاظِمُ .

تنبيه : حكَى الخِلافَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « شَرحِ ابنِ مُنَجَّى » وَجهَين ، كالمُصَنِّفِ . وحكَاه فى « الرِّعايتَيْن » ،

المقنع

وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا يُبَايِنُهُ فِى دِينِهِ فَلَهُ وَلَاؤُهُ . وَهَلْ يَرِثُ [١٨٩ظ] بِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ، إِحْدَاهُمَا ، لَا يَرِثُ ، لَكِنْ إِنْ كَانَ لَهُ عَصَبَةٌ عَلَى دِينِ الْمُعْتَقِ وَرِثَهُ . وَإِنْ أَسْلَمَ الْكَافِرُ مِنْهُمَا وَرِثَ الْمُعْتِقُ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

٢٨٩٧ – مسألة : (وإن أعْتَقَ عبدًا يُباينُه فى دِينِه فله وَلاؤُه . وهل يَرِثُ به ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يَرِثُ ، لكنْ إن كان له عَصَبَةٌ على دينِ المُعْتَقِ وَرِثَ . فإن أسْلَمَ الكافِرُ منهما وَرِثَ المُعْتِقُ ، روايةً واحدةً) إذا اخْتَلَفَ دينُ السيدِ وعَتِيقِه فالوَلاءُ ثابتٌ . لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لعُمومِ قولِه عليه السَّلامُ : « الوَلَاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . وقولِه : « الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ » . والنَّسبُ يثْبُتُ مع اخْتِلافِ الدِّينِ ، فكذلك الوَلاءُ ، ولأنَّ الوَلَاءَ إنَّما ثَبَتَ له عليه لإنْعامِه بإعْتاقِه ، وذلك ثابتٌ مع اخْتلافِ دينِهما . ويثْبُتُ الوَلاءُ للأُنْثَى على الذَّكَرِ ، وللذَّكَرِ على الأُنْثَى ، وكلِّ مُعْتَقٍ ؛

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » رِوايتَين .

قوله : ومَن أعتَقَ عَبْدًا يُباينُه فى دِينِه فله ولاؤُه ، وهل يَرِثُ به ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، يَرِثُ به . وهو المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، والقاضى فى « جامِعِه » ، والشَّرِيفُ فى « خِلافِه » ، والشِّيرَازِىُّ فى « مُبْهِجِه » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « مُذْهَبِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ :

الشرح الكبير

لعُمومِ الخَبَرِ والمعنَى ، ولحديثِ عبدِ اللهِ بنِ شدادٍ فى بِنتِ حَمْزةَ ، وقد ذَكَرْناه[1] . وهل يَرِثُ السيدُ مَولاه مع اخْتلافِ الدِّينِ ؟ على روايتَيْن ؛ إحْداهما ، يَرِثُه . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ . وبه قال أهلُ الظَّاهِرِ . واحْتَجَّ أحمدُ بقولِ علىٍّ : الوَلاءُ شُعْبَةٌ مِن الرِّقِّ . وقال مالكٌ : يَرِثُ المسْلمُ مَوْلاه النَّصْرانِىَّ ؛ لأنَّه يَصْلُحُ له مِلْكُه ، ولا يَرِثُ النَّصْرانِىُّ مَوْلاه المسْلِمَ ؛ لأنَّه لا يَصْلُحُ له تَمَلُّكُه . وجمهورُ الفُقَهاءِ على أنَّه لا يَرِثُه مع اخْتلافِ دِينِهما ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : [٥/٣٠٥و] « لا يَرِثُ المسْلمُ الكافِرَ ، ولا الكافِرُ المسْلِمَ »[2] . ولأنَّه مِيراثٌ ، فمَنَعه اخْتلافُ الدِّين ،

الإنصاف

اختارَه عامَّةُ الأصحابِ . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و «الفُروعِ» ، و «الفائقِ» . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَرِثُ به . قال فى « الخُلاصَةِ » : لا يَرِثُ به على الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصحيحِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، ومالَ إليه الشَّارِحُ . فعلى المذهبِ ، لو أعتَقَ كافِرٌ مُسلِمًا ، فخَلَّفَ المُسلِمُ العَتِيقُ ابْنًا لسَيِّدِهِ كافِرًا ، وعمًّا مُسلِمًا ، فمالُه لابنِ سيِّدِه . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيَةِ ، يكونُ المالُ لعَمِّه . وعلى المذهبِ أيضًا ، عندَ عَدَمِ عَصَبَةِ سيِّدِه مِن أهلِ دِينِه ، يَرِثُه بَيْتُ المالِ . وإن أعتَقَ مُسلِمٌ كافِرًا ، وماتَ المُسلِمُ ثم عَتِيقُه ، ولعَتيقِه ابنان ؛ مُسْلِمٌ وكافِرٌ ، وَرِثَ الكافِرُ وحدَه . ولو أسلَم العَتِيقُ ثم ماتَ ، وَرِثَه المُسلِمُ وحدَه . وإن أسْلَمَ الكافِرُ قبلَ قِسْمَةِ الإرثِ ، ورِثَه معه على الأصحِّ ، على ما تقدَّم فى أوَّل بابِ مِيراثِ أهْلِ المِلَلِ ، وتقدَّم بعضُ هذه الأحْكامِ فى ذلك البابِ .

---

(١) كذا قال . وسيأتى الحديث فى صفحة ٤٣٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٦ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَرِثُ النِّسَاءُ مِنَ الْوَلَاءِ ، إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ ، أَوْ كَاتَبْنَ أَوْ كَاتَبَ مَنْ كَاتَبْنَ . وَعَنْهُ ، فِى بِنْتِ الْمُعْتِقِ خَاصَّةً تَرِثُ . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

كمِيراثِ النَّسبِ ، ولأنَّ اختلافَ الدِّينِ مانِعٌ مِن الميراثِ بالنَّسبِ ، فمنَعَ الميراثَ بالوَلاءِ ، كالقَتْلِ والرِّقِّ ، يُحقِّقُه أنَّ الميراثَ بالنَّسبِ أقْوَى ، فإذا مُنِعَ الأقْوى فالأضْعَفُ أوْلَى ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ ألْحقَ الوَلاءَ بالنَّسبِ بقولِه : « الوَلاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ » . فكما يَمْنَعُ اختلافُ الدِّينِ التَّوارُثَ مع صِحَّةِ النَّسبِ وثُبوتِه ، فكذلك يَمْنَعُ مع صِحَّةِ الوَلاءِ وثُبوتِه .

٢٨٩٨ – مسألة : فإن كان للسيدِ عَصَبَةٌ على دِينِ المُعْتَقِ ، وَرِثَه دُونَ سيدِه . وقال داودُ : لا تَرِثُ عَصَبَتُه فى حياتِه . ولَنا ، أنَّه بمَنْزِلَةِ ما لو كان الأقْرَبُ مِن العَصَبَةِ مخالفًا لدِينِ الميِّتِ والأبْعَدُ على دِينِه ، وَرِثَ البعيدُ دُونَ القريبِ ، فإنِ اجْتَمَعَا على الإسلامِ توارَثا كالمُتَناسِبَيْن ؛ لزوالِ المانِعِ .

فصل : قال الشيخُ رحمه اللهُ : (ولا يَرِثُ النساءُ مِن الوَلاءِ ، إلَّا ما أَعْتَقْنَ ، أو أعْتَقَ مَن أعْتَقْنَ ، أو كاتَبْنَ أو كاتبَ مَن كاتَبْنَ . وعنه ، فى بِنتِ المُعْتِقِ تَرِثُ خاصَّةً . والأوَّلُ أصَحُّ) معنى قولِه : مِن الوَلاءِ . أى بالوَلاءِ ؛

الإنصاف

قوله : ولا تَرِثُ النِّساءُ مِن الوَلاءِ إلَّا ما أَعتَقْنَ ، أو أَعتَقَ مَن أَعتقْنَ ، أو كاتَبْنَ ، أو كاتَبَ مَن كاتَبْنَ . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه . حتى قال أبو بَكرٍ : هذا المذهبُ رِوايةً واحدَةً . وقال : وَهِمَ أبو طالِبٍ فى نقلِه الرِّوايَةَ الثَّانيةَ . انتهى . وجزَم

الشرح الكبير

لأنَّ الوَلاءَ لا يُورَثُ على ما نَذْكُرُه . ظاهِرُ المذهبِ ، أنَّ النِّساءَ لا يَرِثْنَ بالوَلاءِ ، إلَّا ما أَعْتَقْنَ أو أَعْتَقَ مَن أَعْتَقْنَ أو جَرَّ الولاءَ إليهنَّ مَن أَعْتَقْنَ ، والكِتابةُ كذلك ، فإنَّها إعْتاقٌ . قال القاضِى : هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . والرِّوايَةُ التى ذَكَرَها الخِرَقِىُّ فى بنتِ المُعْتِقِ ما وجَدْتُها مَنْصوصةً عن أحمدَ . وقد قال فى روايةِ ابنِ القاسمِ ، وقد سألَه : هل كان لحَمْزَةَ أو لابْنَتِه ؟ فقال : لابْنَتِه . فقد نصَّ على أنَّ ابنةَ حمزةَ وَرِثَتْ بوَلاءِ نَفْسِها ؛ لأنَّها هى المُعْتِقةُ . وهذا قولُ الجمهورِ . وإليه ذهب مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأهلُ العراقِ ، وداودُ . والصَّحيحُ الأوَّلُ ؛ لإجْماعِ الصَّحابةِ ومَن بَعْدَهم عليه ، ولأنَّ الوَلاءَ لُحْمةٌ كلُحْمَةِ النَّسَبِ ، والمَوْلَى كالنَّسيبِ مِن الأخِ والعَمِّ ونحوِهما ، فوَلَدُه مِن العَتِيقِ بمنزلةِ وَلَدِ أخِيه وعَمِّه ، ولا يَرِثُ منهم إلَّا الذُّكورُ خاصَّةً . فأمَّا الرِّوايةُ المذكورةُ فى مِيراثِ بنتِ المُعْتِقِ التى ذكرها الخِرَقِىُّ ، فوَجْهُها ما روَى إبراهيمُ النَّخَعِىُّ ، أنَّ مَوْلًى لحمزةَ مات وخَلَّفَ بنتًا، فوَرَّثَ النبىُّ ﷺ بِنْتَه النِّصْفَ، وجَعَل لبنتِ حمزةَ النِّصْفَ[1] . والصَّحيحُ أنَّ المَوْلَى كان لِبنْتِ حَمْزَةَ . قال عبدُ اللهِ بنُ شَدَّادٍ : كان لبنتِ

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » ، و « العُمدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « منتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) ذكره البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٤١ . وقال : هذا غلط ، وقد قال شريك : تقحم إبراهيم هذا القول تقحمًا ، إلا أن يكون سمع شيئًا فرواه .

الشرح الكبير

حمزةَ مَوْلًى أعْتَقَتْه ، فمات ، وتَرَكَ ابْنَتَه ومَوْلَاتَه بنتَ حمزةَ ، فرُفِعَ ذلك إلى رسولِ اللهِ ﷺ فأعْطَى ابنتَه[1] النِّصْفَ ، وأعْطَى مَوْلاتَه بِنْتَ حَمْزَةَ النِّصْفَ . قال عبدُ اللهِ بنُ شَدَّادٍ : أنا أعْلَمُ بها ؛ لأنَّها أُخْتِى مِن أمِّى ، أُمُّنا سَلْمَى[2] . [٥/٣٠٥ظ] رواه ابنُ اللَّبَّانِ بإسْنادِه ، وقال : هذا أصَحُّ ممَّا[3] روَى إبراهيمُ . ولأنَّ البنْتَ مِن النِّساءِ ، فلا تَرِثُ بالوَلاءِ ، كسائرِ النِّساءِ . فأمَّا تَوْرِيثُ المرأةِ مِن مُعْتَقِها [4]ومُعْتَقِ مُعْتَقِها[4] ، فليس فيه اخْتلافٌ بينَ أهلِ العلمِ ، وقد دلَّ عليه حديثُ عائِشةَ حينَ أرادت شِراءَ بَرِيرَةَ لتَعْتِقَها ويكونَ ولاؤُها لها ، فأراد أهلُها [5]اشْتِراطَ وَلائِها[5] ، فقال النبىُّ ﷺ : « اشْتَرِيها واشْتَرِطِى لَهُمُ الوَلَاءَ ، فإنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . متفقٌ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم . واختارَه أبو بَكرٍ فى « الشَّافِى » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقالا : هذا الصَّحيحُ ، وغالَى أبو بَكْرٍ فوَهَّم أبا طالِبٍ فى نقلِ الرِّوايةِ الثَّانِيَةِ . قال القاضى : لم أجِدِ الرِّوايَةَ التى نَقلَها الخِرَقِىُّ فى ابنةِ المُعْتَقِ ، أنَّها تَرِثُ ، منْصُوصةً عن الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ .

---

(١) فى م : « ابنه » .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ميراث الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١٣ . والدارمى ، فى : باب الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٠٥ . وسعيد ابن منصور ، فى : باب ميراث المولى مع الورثة . السنن ١/٧٢ ، ٧٣ .

(٣) فى م : « ما » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عليه[1] . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « تَحُوزُ المَرْأَةُ ثَلاثَةَ مَوَارِيثَ ؛ عَتِيقَها ، ولقيطَها ، ووَلَدَها الَّذِى لَاعَنَتْ عَلَيْهِ »[2] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . ولأنَّ المُعْتِقَةَ مُنْعِمَةٌ بالإعْتاقِ كالرجلِ ، فوَجَبَ أن تُساوِيَه فى الميراثِ . وفى حديثِ بنتِ حَمْزَةَ الذى ذكرْناه تَنْصِيصٌ على توريثِ المُعْتِقَةِ . وأمَّا مُعْتَقُ أبيها ، فهو بمَنْزِلَةِ عَمِّها أو عَمِّ أبيها ، فلا تَرِثُه ، ويَرِثُه أخُوها ، كالنَّسبِ .

ومِن مسائل ذلك : رجلٌ مات وخَلَّفَ ابنَ مُعْتِقِه [3]وبنتَ مُعْتِقِه[3] ،

الإنصاف

انتهى . وعنه ، فى بِنتِ المُعْتَقِ خاصَّةً أنَّها تَرِثُ . اختارَه القاضى وأصحابُه ؛ منهم أبو الخطَّابِ فى « خلافِه » . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » . وإليه ميلُ المَجْدِ فى « المُنتَقَى » . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . وقدَّمه ناظِمُها ، وقال : هو المَنصورُ فى الخِلافِ . انتهى . وعنه ، تَرِثُ مع أخِيها . وعنه ، تَرِثُ عَتِيقَ ابنِها مع عدَمِ العَصَبَةِ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى من عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ عَتِيقُ ابنِ المُلاعِنَةِ ، فإنَّ الأمَّ المُلاعِنَةَ تَرِثُه على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، نصَّ عليه . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : لا تَرِثُه . ومحَلُّ هذا الخِلافِ على القَولِ بأنَّها عصَبَتُه ، فأمَّا إن قُلنا : إنَّ عصَبَتَها عصَبَتُه . كان الوَلاءُ لعصَبَتِها ، لا لها .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١٠ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

الميراثُ لابنِ مُعْتِقِه خاصَّةً . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يكونُ المالُ[1] بينَهما أثلاثًا . فإن لم يُخَلِّفْ إلَّا بنتَ مُعْتِقِه فلا شيءَ لها ، ومالُه لبيتِ المالِ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يكونُ المالُ[1] لها . وإن خَلَّفَ أُخْتَ مُعْتِقِه فلا شيءَ لها ، روايةً واحدةً . وكذلك إن خَلَّفَ أُمَّ مُعْتِقِه ، أو جَدَّةَ مُعْتِقِه ، أو غَيْرَهما . وإن خَلَّفَ أَخَا مُعْتِقِه وأُخْتَ مُعْتِقِه ، فالميراثُ للأخِ . ولو خَلَّفَ بِنْتَ مُعْتِقِه وابنَ عَمِّ مُعْتِقِه أو مُعْتِقِ مُعْتِقِه ، أو ابنَ مُعْتِقِ[2] مُعْتِقِه ، فالميراثُ له دونَ البِنْتِ ، إلَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فإنَّ لها النِّصْفَ ، والباقى للعَصَبَةِ . وإن خَلَّفَ بِنْتَه ومُعْتِقَه ، فلبِنْتِه النِّصْفُ ، والباقى لمُعْتِقِه ، كما فى قَضِيَّةِ مَوْلَى بِنْتِ حمزةَ ، حين مات وخَلَّفَ بِنْتَه وبِنْتَ حمزةَ التى أَعْتَقَتْه ، فأعْطَى النبىُّ ﷺ بِنْتَه النِّصْفَ ، والباقىَ لبِنْتِ حمزةَ . فإن خَلَّفَ ذا فَرْضٍ سِوَى البِنْتِ ؛ كالأُمِّ ، أو[3] الجَدَّةِ ، أو الأُخْتِ ، أو الأخِ مِن الأُمِّ ، أو الزوجِ ، أو الزوجةِ ، أو مَن لا يسْتَغْرِقُ فَرْضُه المالَ ، أو مَوْلاه ، أو مَوْلاتَه ، فلذى الفَرْضِ فَرْضُه ، والباقى لمَوْلاه أو مَوْلَاتِه ، فى قولِ جمهورِ

الإنصاف

فائدة : لو تزَوَّجَتِ امْرأةٌ بمَن أَعْتَقَتْه فأَحْبَلها ، فهى القائِلَةُ : إن أَلِدْ أُنثَى فلىَ النِّصفُ ، وإنْ أَلِدْ ذكَرًا فلىَ الثُّمْنُ ، وإن لم أَلِدْ شيئًا فالجميعُ لى . فيُعايَى بها .

(١) فى م : « الملك » .
(٢) فى م : « الملك » .
(٣) فى م : « المعتق » .
(٤) فى م : « و » .

الشرح الكبير

العلماءِ . رجُلٌ وابنتُه أعْتَقا عبدًا ، ثم مات الأبُ وخَلَّفَ ابنَه[1] وبِنْتَه ، فمالُه بَيْنَهما أثْلاثًا ، ثم مات العَتِيقُ ، فللبِنْتِ النِّصْفُ ؛ لأنَّها مَوْلاةُ نِصْفِه ، والباقي لابنِ المُعْتِقِ خاصَّةً ، إلَّا علَى الرِّوايةِ الضَّعِيفَةِ ، فإنَّ الباقيَ يكونُ بَيْنَهما أثْلاثًا ، فيَصِيرُ للبِنْتِ الثُّلُثان ، ولأخِيها الثُّلُثُ . وإن ماتتِ البِنْتُ قبلَ العَتِيقِ وخَلَّفَتِ ابنًا ، ثم مات العَتِيقُ ، فلابنِها النِّصْفُ والباقي لأخِيها ، ولو [٣٠٦/٥و] لم تُخَلِّفِ البِنْتُ إلَّا بنتًا ، كان الوَلاءُ كلُّه لأخِيها دُونَ بِنْتِها ، إلَّا علَى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فإنَّ لبِنْتِها النِّصْفَ ، والباقي لأخِيها . وإن مات الابنُ قبلَ العَتِيقِ وخَلَّفَ بنتًا ، ثم مات العَتِيقُ وخَلَّفَ مُعْتِقَةَ نِصْفِه وبِنْتَ أخِيها ، فللمُعتِقَةِ نِصْفُ مالِه ، وباقِيه لبيتِ المالِ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، لها النِّصْفُ بإعْتاقِها ، ونِصْفُ الباقي بأنَّها بِنْتُ مُعْتِقِ النِّصْفِ ، والباقي لعَصَبَةِ أبِيها . ولو كانتِ البِنْتُ ماتت أيضًا قَبْلَ العَتِيقِ وخَلَّفَتِ ابنَها ، ثم ماتَ العَتِيقُ ، فلابنِها النِّصْفُ ، ولا شيءَ لبِنْتِ أخِيها . امرأةٌ أعْتَقَتْ أباها ، ثم أعْتَقَ أبُوها عبدًا ، ثم مات الأبُ ، ثم العبدُ ، فمالُهما لها . فإن كانَ أبُوها خَلَّفَ بِنْتًا أُخْرَى معها ، فلَهما ثُلُثا مالِ الأبِ بالنَّسبِ ، والباقي للمُعْتِقَةِ بالوَلاءِ ، ومالُ العبدِ جَميعُه للمُعْتِقَةِ دُونَ أخْتِها . ويَتَخَرَّجُ على الرِّوايةِ الأُخْرَى أن يكونَ لهما ثُلُثا مالِ العبدِ أيضًا ، وباقِيه للمُعْتِقَةِ . ولو كان الأبُ خَلَّفَ مع المُعْتِقَةِ ابنًا ، فمالُ الأبِ بَيْنَهما[2] أثْلاثًا بالبُنُوَّةِ ، ومالُ العبدِ

الإنصاف .....

(١) في م : « ابنيه » .

(٢) في م : « بينها » .

المقنع وَلَا يَرِثُ مِنْهُ ذُو فَرْضٍ إِلَّا الْأَبُ وَالْجَدُّ ، يَرِثَانِ السُّدْسَ مَعَ الِابْنِ ،

الشرح الكبير كلُّه للابنِ دُونَ أُخْتِه المُعْتِقَةِ ؛ لأنَّه يَرِثُ بالنَّسبِ ، والنَّسبُ مُقَدَّمٌ على الوَلَاءِ . ولو خَلَّفَ الأبُ أخًا أو عمًّا أو ابنَ عَمٍّ مع البِنْتِ ، فللبِنْتِ نِصْفُ مِيراثِ أبِيها ، وبَاقِيه لعَصَبَتِه ، ومالُ العَبْدِ لعَصَبَتِه ، ولا شيءَ لبِنْتِه فيه ؛ لأنَّ العَصَبَةَ مِن النَّسَبِ مُقَدَّمٌ على المُعْتِقِ فى الميراثِ ، إلَّا على رِوايَةِ الخِرَقِيِّ ، فإنَّ للبِنْتِ نِصْفَ مِيراثِ العبدِ ؛ لكونِها بنْتَ المُعْتِقِ ، وباقِيه لعَصَبَتِهِ .

٢٨٩٩ – مسألة : (ولا يَرِثُ) مِن الوَلاءِ (ذُو فَرْضٍ ، إلَّا الأبَ والجَدَّ ، يَرِثان السُّدْسَ مع الابنِ) نصَّ أحمدُ على هذا ، فى روايةِ جماعةٍ مِن أصحابِه ، وكذلك قال فى جَدِّ المُعْتِقِ وابنِه . وقال : ليس الجَدُّ والأخُ والابنُ مِن الكِبَرِ فى شيءٍ يَجْزِيهم على الميراثِ . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، والنَّخَعِيِّ ، والأوْزاعِيِّ ، والعَنْبَرِيِّ ، وإسحاقَ ، وأبى يوسفَ . ورُوِىَ عن زيدٍ ، أنَّ المالَ للابنِ . وبه قال سعيدُ بنُ المسيَّبِ ، وعطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والحسنُ ، والحَكَمُ ، وقَتادَةُ ، وحَمَّادٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدٌ ، والشافعىُّ ، وأكثرُ الفقهاءِ ؛ لأنَّ الابنَ أقْرَبُ العَصَبَةِ ، والأبُ والجَدُّ يَرِثان معه بالفَرْضِ ، ولا يَرِثُ بالوَلاءِ ذو فَرْضٍ بحالٍ . ولَنا ، أنَّه عَصَبَةٌ وارثٌ ، فاسْتَحقَّ مِن الوَلاءِ ، كالأخَوَيْنِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الابنَ أقْرَبُ مِن الأبِ ، بل هما فى القُرْبِ سَوَاءٌ ، وكلاهُما عَصَبةٌ

الإنصاف قوله : ولا يَرِثُ منه ذو فَرضٍ ، إلَّا الأبُ والجَدُّ يَرِثان السُّدْسَ مع الابنِ –

المقنع

وَالْجَدُّ يَرِثُ الثُّلُثَ مَعَ الْإِخْوَةِ إِذَا كَانَ أَحَظَّ لَهُ .

الشرح الكبير

لا يُسْقِطُ أحدُهما صاحِبَه ، وإنَّما يَتَفاضَلان فى الميراثِ ، فكذلك فى الإرْثِ بالوَلاءِ ، ولذلك يُقَدَّمُ الأبُ [٥/٣٠٦ظ] علَى الابنِ فى الوِلايةِ والصلاةِ على المَيِّتِ وغيرِهما . وحُكْمُ الأبِ مع ابنِ الابنِ وإن سَفَلَ وحُكْمُ الجَدِّ وإن عَلا مع الابنِ وابنِه سَواءٌ .

٢٩٠٠ – مسألة : (والجَدُّ يَرِثُ الثُّلُثَ مع الإخْوَةِ إن كان أحظَّ له) إذا خَلَّفَ المُعْتِقُ أخاه وجَدَّه ، فالوَلاءُ بَيْنَهما نِصْفَيْن . وبه قال عطاءٌ ، واللَّيْثُ ، ويحيى الأنصارِىُّ . وهو قولٌ للشّافِعِىِّ ، وقولُ الثَّورِىِّ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ . والذين جَعَلُوا الجَدَّ أبًا ، جَعَلُوه أوْلَى مِن الأخِ ، ووَرَّثُوه وحْدَه[1] . ورُوِىَ عن زيدٍ ، أنَّ المالَ للأخِ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الأخَ ابنُ الأبِ والجَدَّ أبُوه ، والابنُ أحَقُّ مِن الأبِ . ولَنا ،

الإنصاف

وابنِه – والجَدُّ يَرِثُ الثُّلُثَ مع الإخوَةِ إذا كان أَحَظَّ له . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . واختارَ أبو إسحاقَ سُقوطَ الأبِ والجَدِّ مع الابنِ ، ويُجعَلُ الجَدُّ كالإخوَةِ وإن كَثُروا . قال فى « التَّرغيبِ » : وهو أقْيَسُ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقال فى « الفائقِ » : وقيل : لا فرضَ لهما بحالٍ . اختارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وشيخُنا . ويسقُطان بالابنِ وابنِه . والجَدُّ مع الإخْوَةِ كالأخِ وإن كَثُروا .

---

(١) فى م : « جده » .

الشرح الكبير

أنَّهما عَصَبتان يَرِثان المالَ نِصْفَيْن ، فكان الوَلاءُ بَيْنَهما نِصْفَيْن ، كالأخَوَيْن[1] . وإن تَرَك جَدَّ مَوْلاه وابنَ أخِى مَوْلاه ، فالمالُ للجَدِّ فى قولِ الجميعِ ، إلَّا مالكًا جَعَل الميراثَ لابنِ الأخِ وإن سَفَلَ . وقاله الشافعىُّ أيضًا ؛ لأنَّ ابنَ الابنِ يُقَدَّمُ على الأبِ وإن سَفَل . وليس هذا صَوابًا ؛ فإنَّ الجَدَّ يُقَدَّمُ على ابنِ الأخِ فى الميراثِ ، فكَيْفَ يُقَدَّمُ عليه هٰهُنا ؟ ولأنَّ الجَدَّ أوْلَى بالمُعْتِقِ من ابنِ الأخِ ، فَيَرِثُ مَوْلاه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « المَوْلَى أخٌ فى الدِّينِ ، ووَلِىُّ نِعْمَةٍ ، يَرِثُهُ أوْلَى النَّاسِ بالمُعْتِقِ »[2] . والدليلُ علَى أنَّ الجَدَّ أوْلَى ، أنَّه يَرِثُ ابنَ ابنِه دُونَ ابنِ الأخِ ، فيكونُ أوْلَى ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بأَهْلِها ، فما أبْقَتِ الفُرُوضُ فلأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[3] . وفى لفظٍ : « فلأَوْلَى عَصَبَةٍ ذَكَرٍ » . ولأنَّ الجَدَّ أبٌ ، فيُقَدَّمُ على ابنِ الأخِ ، كالأبِ الحقيقىِّ .

فإنِ اجْتَمَع إخْوَةٌ وجَدٌّ ، فميراثُ المَوْلَى بَيْنَهم كمالِ سيِّدِه ، إن زادُوا

الإنصاف

وقيل : له الثُّلُثُ إن كان أحظَّ له ، ولا يعادُّ بأُختٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعلى القولِ بأنَّه لا يُفْرَضُ للأبِ ، لا يُفرَضُ للجَدِّ مع الإخوَةِ ، بل يكونُ كأحَدِهم وإنْ كَثُروا ، ويُعادُّونَه بوَلَدِ الأبِ ، ولا يُعادُّونَه بالأَخَواتِ . قال : وهذا مُقتَضَى قولِ أبى محمدٍ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . انتهى . قلتُ : وعلى رِوايَةِ حَجبِ الإخوَةِ بالجَدِّ فى النَّسَبِ ، تسقُطُ الإخوَةُ بالجَدِّ هنا ، وهو المُخْتارُ ، كإسْقاطِ أبى الجَدِّ أولادَ

---

(١) فى م : « كالآخرين » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

الشرح الكبير

على اثْنَيْن ، فللجَدِّ ثُلُثُ مالِه ؛ لأنَّه أحَظُّ له . وإنِ اجْتَمَعَ إخْوَةٌ مِن أبَوَيْن وإخْوَةٌ مِن أبٍ ، عادَّ الإخْوَةُ مِن الأبَوَيْن الجَدَّ بالإخْوةِ مِن الأبِ ، ثم يأْخُذُ وَلَدُ الأبَوَيْن ما حَصَل لولدِ الأبِ ، كالميراثِ . وقال ابن سُرَيْجٍ[1] : يَحْتَمِلُ أنَّه بَيْنَهم على عَدَدِهم ، ولا يُعادُّ ولدُ الأبَوَيْن الجَدَّ بولدِ الأبِ . ولَنا ، أنَّه ميراثٌ بَينَ الجَدِّ والإخْوةِ ، أشْبَهَ المِيراثَ بالنَّسبِ . فإن كان مع الإخْوةِ أخَواتٌ ، لم يُعْتَدَّ بِهنَّ ؛ لأنَّهنَّ لا يَرِثْنَ مُنْفَرِداتٍ ، فلا يُعْتَدُّ بِهنَّ كالإخْوةِ مِن الأُمِّ . وإنِ انْفَرَدَ ولدُ الأبِ مع الْجَدِّ ، فهم كولدِ الأبَوَيْن .

فصل : فإن تَرَكَ جَدَّ مَوْلاه وعَمَّ مَوْلاه ، فهو للجَدِّ . وكذلك إن تَرَكَ جَدَّ أبِى مَوْلاه [2]وعمَّ مولاه[2] ، أو جَدَّ جَدِّ مَوْلاه وعَمَّ مَوْلاه ، فهو للجَدِّ . وبه يقولُ الثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأهلُ العراقِ . وقال الشافعىُّ : هو للعَمِّ وبَنِيه وإن سَفَلوا دُون جَدِّ[3] الأبِ . وهو قياسُ قولِ مالكٍ . قال

الإنصاف

الإخْوَةِ ، وجَدُّ المَوْلَى مقَدَّمٌ على عمِّه . انتهى . وقال[4] [٣/١٣٧و] فى « الانْتِصارِ » : لمَّا حمَلنا تَوريثَ أبٍ سُدْسًا بفَرضٍ مع ابنٍ ، على رِوايةِ تَوْريثِ بِنتِ المَولَى ، فيَجِىءُ مِن هذا أنَّه يَرِثُ قَرَابَةُ المَوْلَى بالوَلاءِ على نحوِ مِيراثِهم .

---

(١) فى م : « شريح » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤) من هنا يوجد تلف فى الأصل ، والمثبت أرقام المخطوط « ط » .

المقنع وَالْوَلَاءُ لَا يُورَثُ ، وَإِنَّمَا يُورَثُ بِهِ ، .....

الشرح الكبير الشافعيُّ : ومَن جَعَل الجدَّ والأخَ سواءً ، فجَدُّ الأبِ والعَمُّ سَواءٌ ، وهو أوْلَى مِن ابنِ العَمِّ . [٥/٣٠٧و] ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « يَرِثُه أَوْلَى النَّاسِ بالمُعْتِقِ »[1] . فالجَدُّ أوْلَى بالْمُعْتِقِ ، بدليلِ أنَّه أوْلَى النَّاسِ بمالِه ووِلايتِه ، ويُقَدَّمُ فى تَزْويجِه والصلاةِ عليه وغيرِ ذلك . والعَجَبُ أنَّ الشافعيَّ ، رحمه اللهُ تعالى ، نَزَّلَ[2] الجَدَّ أبًا فى وِلايةِ المالِ والإجْبارِ على النِّكاحِ ، ووافَق غيرَه فى وُجوبِ الإنْفاقِ عليه وله ، وعِتْقِه على ابنِ ابنِه ، وعِتْقِ ابنِ ابنِه عليه ، وانْتِفاءِ القِصاصِ عنه بقَتْلِ ابنِ ابنِه ، والحَدِّ بقَذْفِه ، وغيرِ ذلك مِن أحْكامِ الأبِ ، ثم جَعَل أبعدَ العَصَباتِ أوْلَى منه بالوَلاءِ !

٢٩٠١ – مسألة : (والوَلاءُ لا يُورَثُ ، وإنَّما يُورَثُ به) وهذا قولُ الجمهورِ . رُوِىَ نحوُ ذلك عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عمرَ ، وأسامةَ بنِ زيدٍ ، وأبى مسعودٍ البدْرِىِّ ، وأُبَىِّ بنِ كعبٍ .

الإنصاف قوله : والوَلاءُ لا يُورَثُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقدَّمُوه . ونقَل حَنْبَلٌ : والوَلاءُ يُورَثُ[3] كما يُورَثُ المالُ ، لكِنْ يختَصُّ العصَبَةَ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وشذَّ شُرَيحٌ فجعَلَه مَوْرُوثًا كالمالِ ، ونقَل حَنْبَلٌ ، ومحمدُ بنُ الحَكَمِ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مِثلَ قولِ شُرَيحٍ ، وغَلَّطَهما أبو بَكرٍ . قالا : وهو كما قالَ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

(٢) فى م : « ترك » .

(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وبه قال عطاءٌ ، وطاوسٌ ، وسالمٌ ، والزُهْرِىُّ ، والحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، وقَتادَةُ ، والشَّعْبِىُّ ، وإبراهيمُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأهلُ العراقِ ، وداودُ . وشَذَّ شُرَيْحٌ فجعَلَه مَوْروثًا ، كالمالِ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن عمرَ ، رضِى اللهُ عنه ، أنَّه قال : ما أحْرَزَه الولَدُ أو[1] الوالدُ ، فهو لعَصَبَتِه مَن كان[2] . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . وقولُه : « الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ » . والنَّسبُ يُورَثُ به ولا يُورَثُ ، فكذلك الوَلَاءُ . ولأنَّ الوَلاءَ إنَّما يَحْصُلُ بإنْعامِ السيدِ على عبدِه بالعِتْقِ ، وهذا المَعْنَى لا يَنْتَقِلُ عن المُعْتِقِ ، فكذلك الوَلَاءُ . ورَواهُ حنبلٌ ، ومحمدُ بنُ الحَكَمِ ، عن أحمدَ . وغَلَّطَهُما أبو بكرٍ ، وهو كما قال ؛ فإنَّ الجماعةَ رَوَوْا عن أحمدَ مِثْلَ ما ذكرنا مِن قولِ الجمهورِ . وقد روَى سعيدٌ[3] بإسْنادِه ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « المَوْلَى أخٌ فى الدِّينِ ومَوْلَى نِعْمَةٍ ، وأوْلَى النَّاسِ بمِيرَاثِه أقْرَبُهم مِن المُعْتِقِ » . ولأنَّه قولُ مَن سمَّيْنا مِن الصحابةِ ، ولم يَظْهَرْ عنهم خِلافُه . ولا يَصِحُّ قِياسُه على المالِ ؛ لأنَّ الوَلاءَ لا يُورَثُ ، بدليلِ أنَّه لا يَرِثُ منه ذوو الفُرُوضِ ، بخِلافِ المالِ . فعلى هذا ، يُنْظَرُ أقْرَبُ العَصَباتِ إلى المُعْتِقِ يومَ موتِ العَتِيقِ ، فيكونُ هو الوارثَ للمَوْلَى دُونَ غَيْرِه ، كما أنَّ السيدَ لو مات فى تلكَ الحالِ ، وَرِثَه وَحْدَه .

الإنصاف .....

(١) فى م : « و » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

المقنع وَلَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ ،.....

الشرح الكبير ٢٩٠٢ – مسألة : (ولا يُباعُ ولا يُوهَبُ) لا يصِحُّ بيعُ الوَلاءِ ولا هِبَتُه ، ولا أن يَأْذَنَ لمَوْلاه فيُوالِيَ مَن شاء . رُوِيَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابن عباسٍ ، وابنِ عمرَ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وطاوُسٌ ، وإياسُ بنُ معاويةَ ، والزُّهْرِيُّ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه . وكَرِهَ جابرُ بنُ عبدِ اللهِ بيعَ الوَلاءِ . وروَى سعيدٌ[1] بإسنادِه ، عن عبدِ[2] اللهِ ، أنَّه قال : إنَّما الوَلاءُ كالنَّسبِ ، أفيَبِيعُ الرَّجُلُ نَسَبَه ! وقد [٥/٣٠٧ظ] روَى سعيدٌ[1] بإسْنادِه ، عن سفيانَ ، عن عمرِو ابنِ دينارٍ ، أنَّ مَيْمُونَةَ وهبَتْ وَلاءَ سليمانَ بنِ يَسارٍ لابنِ عباسٍ ، وكان مكاتَبًا . ورُوِيَ أنَّ مَيْمونَةَ وهَبَتْ ولاءَ[3] مَوالِيها للعباسِ ، وولاؤُهم اليومَ لهم . وأنَّ عُرْوَةَ ابْتاعَ وَلاءَ طَهْمانَ لوَرَثَةِ مُصْعَبِ بنِ الزُّبَيْرِ . وقال ابنُ جُرَيْجٍ : قلْتُ لعطاءٍ : أذِنْتُ لمَوْلاىَ أن يُوالِيَ مَن شاءَ ، فيَجُوزُ ؟ قال : نعم . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى عن بيعِ الوَلاءِ وعن هِبَتِه[4] . وقال: «الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ»[5] . وقال: « لَعَنَ اللهُ مَنْ تَوَلَّى غيرَ مَوَالِيه »[6] . ولأنَّه مَعْنًى يُورَثُ به ، فلا يَنْتَقِلُ ، كالقَرابَةِ . وفِعْلُ هؤلاءِ

الإنصاف .....

(١) فى : باب النهى عن بيع الولاء . سنن سعيد بن منصور ١/٩٥ .

(٢) فى م : « عبيد » .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠١ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٧/٢٩٢ ، وصفحة ٤٠٢ .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٧ ، ٤٠١ .

المقنع

وَهُوَ لِلْكِبَرِ ، فَإِذَا مَاتَ الْمُعْتِقُ وَخَلَّفَ عَتِيقَهُ وَابْنَيْنِ ، فَمَاتَ أَحَدُ الِابْنَيْنِ بَعْدَهُ عَنِ ابْنٍ ، ثُمَّ مَاتَ الْعَتِيقُ ، فَالْمِيرَاثُ لِابْنِ الْمُعْتِقِ . فَإِنْ مَاتَ الِابْنَانِ بَعْدَهُ وَقَبْلَ الْمَوْلَى ، وَخَلَّفَ أَحَدُهُمَا ابْنًا وَالْآخَرُ تِسْعَةً ، فَوَلَاؤُهُ بَيْنَهُمْ عَلَى عَدَدِهِمْ ، لِكُلِّ وَاحِدٍ عُشْرُهُ .

الشرح الكبير

شاذٌّ يُخالِفُ قولَ الجمهورِ وتَرُدُّه السُّنَّةُ ، فلا يُعَوَّلُ عليه . فعلى هذا ، لا يَنْتَقِلُ الوَلَاءُ عن المُعْتِقِ لموتِه ، ولا يَرِثُه وَرَثَتُه ، إنَّما يَرِثُون المالَ به ، مع بقائِه للمُعْتِقِ . وهذا قولُ الجمهورِ على ما ذَكَرْنا .

٢٩٠٣ – مسألة : (وهو للكِبَرِ ، فإذا مات المُعْتِقُ وخَلَّفَ عَتِيقَه وابْنَيْن ، فمات أحَدُ الابْنَيْن عن ابنٍ ، ثم مات) المَوْلَى (فالميراثُ لابنِ مُعْتِقِه) لأنَّ الوَلاءَ للكِبَرِ (ولو مات الابْنانِ بعدَه وقبلَ) العَتِيقِ (وخلَّفَ أحدُهما ابنًا ، والآخَرُ تِسْعةً ، كان الوَلاءُ بينَهم على عَدَدِهم ، لكُلِّ واحدٍ عُشْرُه) وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . قال الإمامُ أحمدُ : رُوِيَ هذا عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعليٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ . وروَى سعيدٌ[1] : ثنا

الإنصاف

قوله : فإذا ماتَ المعتِقُ وخَلَّفَ عَتِيقَه وابنَين ، فماتَ أحَدُ الابنَين بعدَه عن ابنٍ ، ثم ماتَ العَتيقُ ، فالمِيراثُ لابنِ المعتِقِ . هذا مُفَرَّعٌ على المذهبِ . وعلى ما نقَل حَنْبَلٌ يكونُ لابنِ المُعتِقِ النِّصفُ ، والنِّصفُ الآخَرُ لابنِ ابنِ المُعتِقِ . وكذا التَّفريعُ

---

(١) في : باب الرجل يعتق فيموت ويترك ورثة ثم يموت المعتق . سنن سعيد بن منصور ١ / ٩٣ .
كما أخرجه الدارمي ، في : باب الولاء للكبر ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمي ٢ / ٣٧٥ . والبيهقي ، في : باب الولاء للكبر من عصبة المعتق ... ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٣ .

الشرح الكبير

هُشَيْمٌ ، ثنا أشْعَثُ بنُ سَوَّارٍ ، عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ عمرَ ، وعليًّا ، وابنَ مسعودٍ ، وزيدًا ، كانوا يَجْعَلُونَ الوَلاءَ للكِبَرِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وأُبَىِّ بنِ كعبٍ ، وأبى مسعودٍ البدْرِىِّ ، وأسامةَ بنِ زيدٍ . وبه قال عطاءٌ ، وطاوسٌ ، وسالمُ بنُ عبدِ اللهِ ، والحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثورٍ ، وأصحابُ الرأىِ ، وداودُ ، كُلُّهم قالوا : الوَلاءُ للكِبَرِ . وتفْسيرُه أنَّه يَرِثُ المُعْتَقَ مِن عَصَباتِ سيِّدِه أقْرَبُهم إليه ، وأوْلَاهُم بمِيراثِه يومَ موتِ العبدِ . قال ابنُ سيرينَ : إذا ماتَ المُعْتَقُ نُظِرَ إلى أقْربِ النَّاسِ إلى الذى أعْتَقَه ، فيُجْعَلُ مِيراثُه له . وإذا مات السيدُ قبلَ مَوْلاه لم يَنْتَقِلِ الوَلاءُ إلى عَصَبَتِه ؛ لأنَّ الوَلاءَ كالنَّسبِ ، لا يَنْتَقِلُ ولا يُورَثُ ، وإنَّما يُورَثُ به ، فهو باقٍ للمُعْتِقِ أبدًا لا يَزُولُ عنه ؛ بدليلِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « الوَلَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . وقوله : « الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ »[1] . وإنَّما يَرِثُ عَصَبَةُ السيدِ مالَ مَوْلاه بوَلاءِ مُعْتِقِه، لا نَفْسِ الوَلاءِ . ويتَّضِحُ ذلك بالمسألتَيْن اللتَيْن ذَكَرْناهما هٰهُنا ، وهما : إذا مات رجلٌ عن ابْنَيْن ومَوْلًى ، فمات أحدُ الابْنَيْن بعدَه عن ابنٍ ، ثم مات

الإنصاف

على المذهبِ فى قوْلِه : وإن ماتَ الابنان بعدَه وقبلَ المَوْلَى ، وخلَّف أحدُهما ابنًا والآخَرُ تِسْعَةً ، فولاؤُه بينَهم على عدَدِهم ، لكُلِّ واحدٍ عُشْرُه . وعلى رِوايَةِ حَنْبلٍ لابنِ المُعتِقِ نِصْفُه ، ولأبناءِ ابنِ المُعتِقِ نِصْفُه . وقيل : يَرِثُ ابنُ الابنِ فى الأُولَى النِّصفَ دُونَ هذه . ونقَل ابنُ الحَكَمِ فى هذه : يَرِثُ كلُّ فريقٍ نِصفًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢٩٢ وصفحة ٤٠٢ .

الشرح الكبير

المَوْلَى ، وَرِثَه ابنُ مُعْتِقِه دُونَ ابنِ ابنِ مُعْتِقِه ؛ لأنَّ ابنَ المُعْتِقِ أقْرَبُ [٥/٣٠٨و] عَصَبَةِ سَيِّدِه . فلو مات السيِّدُ وخَلَّفَ ابنَه وابنَ ابنِه ، وَرِثَه ابنُه دُونَ ابنِ ابنِه ، فكذلك إذا مات المَوْلَى . والمسألةُ الأُخْرَى ، إذا مات الابنان بعدَ السيدِ وقبلَ مَوْلاه ، وخَلَّفَ أحَدُهما ابْنًا والآخَرُ تِسْعَةً ، ثم مات المَوْلَى ، كان مِيراثُه بَيْنَهم على عَدَدِهم ؛ لأنَّ السيدَ لو مات كان مِيراثُه بينَهم كذلك . ولو كان الوَلاءُ مَوْروثًا لاخْتَلَفَ الحُكْمُ فى المسألتين ، وكان الميراثُ فى المسألةِ الأولَى بينَ الابنِ وابنِ الابنِ نِصْفَيْن ؛ لأنَّ الابْنَيْن وَرِثا الولاءَ عن أبِيهما ، ثم ما صار إلى الابنِ الذى مات انْتَقَل إلى ابنِه . وفى المسألةِ الثَّانيةِ ، يَصِيرُ لابنِ الابنِ المنْفَرِدِ نِصْفُ الوَلَاءِ بمِيرَاثِه ذلك عن أبيه ، ولبنِى الابنِ الآخَرِ النِّصْفُ بَيْنَهم على عدَدِهم . وذهبَ شُرَيْحٌ إلى أنَّ الوَلَاءَ مَوْرُوثٌ ، كالمالِ يُورَثُ عن المُعْتِقِ ، فمن مَلَك شيئًا فى حياتِه فهو لوَرَثَتِه . وحُكِيَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ المُسَيَّبِ . وَرُوِىَ عن أحمدَ نحوُه . والمشهورُ عنه مثلُ قولِ الجمهورِ . قال أبو الحارثِ : سألتُ أبا عبدِ اللهِ عن الولاءِ للكِبَرِ ، قال : كذا رُوِىَ عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ . وقد ذَكَرْنا ذلك عن شُرَيْحٍ ، وأجَبْنا عنه . ولم يصِحَّ عن أحَدٍ مِن الصحابةِ خِلافُ هذا القولِ . وإن لم يُخَلِّفْ عَصَبَةً مِن نَسَبِ مَوْلاه ، فمالُه لمَوْلَى مَوْلاه ، ثم لأقْرَبِ عَصَباتِه ، ثم لمَوْلَى مَوْلَى مَوْلاه . فإذا انْقَرضَ العَصَباتُ والمَوالِى وعَصَباتُهم ، فمالُه لبَيْتِ المالِ .

الإنصاف .....

المقنع

وَإِذَا اشْتَرَى رَجُلٌ وَأُخْتُهُ أَبَاهُمَا ،أَوْ أَخَاهُمَا ،فَعَتَقَ عَلَيْهِمَا ، ثُمَّ اشْتَرَى [١٩٠و] عَبْدًا ، فَأَعْتَقَهُ ، ثُمَّ مَاتَ الْمُعْتَقُ ، ثُمَّ مَاتَ مَوْلَاهُ ، وَرِثَهُ الرَّجُلُ دُونَ أُخْتِهِ . وَإِذَا مَاتَتِ الْمَرْأَةُ وَخَلَّفَتِ ابْنَهَا وَعَصَبَتَهَا وَمَوْلَاهَا ، فَوَلَاؤُهُ لِابْنِهَا ، وَعَقْلُهُ عَلَى عَصَبَتِهَا .

الشرح الكبير

٢٩٠٤ – مسألة : (وإذا اشْتَرَى رجلٌ وأخْتُه أباهما أو أخاهما ، عَتَق علَيْهما) بالمِلْكِ (ثم اشْتَرَى عبدًا فأعْتَقَه ، ثم مات العَتِيقُ ، ثم مات مَوْلاه ، وَرِثَه الرجلُ دُونَ أخْتِه) إذا اشْتَرَى رجلٌ وأخْتُه أباهما أو[1] أخاهما ، عَتَق[2] عليهما بالمِلْكِ ، ثم اشْتَرَى عبدًا فأعْتَقَه ، ثم مات الأبُ أو الأخُ[3] ، فميراثُه بينَهما أثْلاثًا بالنَّسبِ . فإذا مات العبدُ وَرِثَه الرجلُ دُونَ أُخْتِه ؛ لأنَّه ابنُ المُعْتِقِ أو أخُوه ، فوَرِثَه بالنَّسبِ ، وهى مَوْلاةُ المُعْتِقِ ، وعَصَبةُ المُعْتِقِ مُقَدَّمٌ على مَوْلاه . وعلى الرِّوايةِ التى تقولُ : إنَّ بِنْتَ المُعْتِقِ تَرِثُ إذا اشْتَرَيا أباهما . يكونُ مِيراثُ العبدِ بَيْنَهما أثْلاثًا . فإنِ

الإنصاف

قوله : وإذا اشترَى رَجُلٌ وأُخْتُه أباهما أو أخاهما ، ثم اشترَى عَبدًا . فأَعْتَقَه . ثم ماتَ المعْتَقُ ، يعْنِى الأبَ أو الأخَ ، ثم ماتَ مَوْلاه ، يعنِى العَبْدَ العَتِيقَ ، ورِثَهُ الرَّجُلُ دون أُخْتِه . وهذا مُفَرَّعٌ على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، مِن أنَّ النِّساءَ لا يَرِثْنَ مِن الوَلاءِ إلَّا ما أعتَقْنَ أو أعتَقَ مَن أعتَقْنَ . فأمَّا على رِوايةِ إرثِ بِنتِ المُعتِقِ ، فتَرِثُ هنا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وإنَّما

---

(١) فى م : « و » .

(٢) فى م : « عتقا » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

اشْتَريا أخاهُما ، فعَتَق عليهما[1] ، ثم اشْتَرَى عبدًا فأعْتَقَه ، ومات الأخُ المُعْتِقُ قبلَ موتِ العبدِ وخَلَّفَ ابنَه ، ثم مات العبدُ ، فمِيراثُه لابنِ أخِيها دونَها ؛ لأنَّه ابنُ أخِي المُعْتِقِ . فإن لم يُخَلِّفِ الأخُ إلَّا بِنتَه ، فنِصفُ مالِ العبدِ للأُخْتِ ؛ لأنَّها مُعْتِقَةٌ نِصفَ مُعْتِقِه ، ولا شيءَ لِبِنْتِ الأخِ ، روايةً واحدةً ، والباقى لبيتِ المالِ .

فصل : إذا خَلَّفَ الميِّتُ بِنْتَ مَوْلاه ومَوْلَى أبِيه ، فمالُه لبيتِ المالِ ؛ لأنَّه ثَبَت عليه الولاءُ مِن أجْلِ مُباشَرَتِه بالعِتْقِ ، و لم يَثْبُتْ عليه بإعْتاقِ أبيه ، وإذا لم [٥/٣٠٨ظ] يكنْ لمَوْلاه إلَّا بنْتٌ لم تَرِثْ ؛ لأنَّها ليست عَصَبَةً ، وإنَّما يَرِثُ عَصَباتُ المَوْلَى ، فإذا لم يكنْ له عَصَبَةٌ لم يَرْجِعْ إلى مُعْتِقِ أبيه . وكذلك إن كان له مُعْتِقُ أبٍ ومُعْتِقُ جَدٍّ ، و لم يكُنْ هو مُعْتِقًا ،

الإنصاف

لم تَرِثْ مع أخِيها على المذهبِ ، وإن كانت قد أعتقَت مَن أعتَقَ ؛ لأنَّ مِيراثَ الأخِ هنا مِن أبيه أو أخِيه بالنَّسَبِ ، وهى مَولاةُ المُعْتَقِ ، وعصَبَةُ المُعْتَقِ مقدَّمٌ على مَولاه . ولهذا قال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : أخطأ فيها خَلْقٌ كثيرٌ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » مسْأَلَةً عجيبَةً ؛ ابنٌ وبِنْتٌ اشتَريا أباهما ، فعَتَقَ عليهما ، ثم اشترَى الأبُ عَبْدًا فأعْتَقَه ، فهلَكَ الأبُ ، ثم هلَكَ العَبْدُ ؟ فالجوابُ ، أنَّه لمَّا هلَكَ الأبُ كان مالُه بينَ ابنِه وابنَتِه ؛ للذَّكَرِ مِثْلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن ، بالتَّعْصِيبِ لا بالوَلاءِ ، ولمَّا هلَكَ العَبْدُ وخلَّف ابنَ مَولاه وبِنتَ مَوْلاه ، كان ولاؤُه[2] لابنِ مَوْلاه ، دُونَ بِنتِ مَولاه ؛ لأنَّه أقْرَبُ عَصَبَةِ مَولاه ، لا خِلافَ فى ذلك . وهذه المَسْأَلَةُ تُرْوَى عن

---

(١) فى م : « عليها » .
(٢) فى ا : « ماله » .

الشرح الكبير

فميراثُه لمُعْتِقِ أبيه إن كان ابنَ مُعْتِقِه ، ثم لعَصَبةِ مُعْتِقِ أبيه ، ثم لمُعْتِقِ مُعْتِقِ أبيه . فإن لم يكُنْ له أحدٌ منهم ، فلِبَيْتِ المالِ ، ولا يَرْجِعُ إلى مُعْتِقِ جَدِّه . وإن كانت أُمُّه حُرَّةَ الأصْلِ فلا وَلاءَ عليه ، وليس لمُعْتِقِ أبيه شيءٌ .

فصل : امرأةٌ حُرَّةٌ لا وَلاءَ عليها ، وأبواها رَقِيقان ، أعْتَقَ إنسانٌ أباها ، ويُتَصَوَّرُ هذا فى مَوْضِعينِ ؛ أحدُهما ، أن يكونوا كُفَّارًا ، فتُسْلِمُ هى ، ويُسْبَى أبواها ، فيُسْتَرَقّانِ . الثانى ، أن يكونَ أبُوها عبدًا تَزَوَّجَ أمةً على أنَّها حُرَّةٌ فوَلَدَتْها ، ثم ماتت وخَلَّفَتْ مُعْتِقَ أبيها ، لم يَرِثْها ؛ لأنَّه إنَّما يَرِثُ بالوَلاءِ ، وهذه لا وَلاءَ عليها . وهكذا الحُكْمُ فيما إذا تَزَوَّجَ عبدٌ حُرّةَ الأصْلِ فأوْلَدَها ولدًا ، ثم أُعْتِقَ العبدُ ، ومات ، ثم مات الولدُ ، فلا مِيراثَ لمُعْتِقِ أبيه ؛ لأنَّه لا وَلاءَ عليه . ولو كان ابْنَتان على هذه الصِّفَةِ ، اشْتَرَتْ إحداهُما أباها فعَتَقَ عليها ، فلها ولاؤُه ، وليس لها وَلاءٌ على أُخْتِها ، فإذا

الإنصاف

مالكٍ رَحِمَه اللهُ ، أنَّه قال : سألْتُ سبْعِين قاضِيًا مِن قُضاةِ العِراقِ عنها فأخْطَأُوا فيها . ولو ماتَ الابنُ قبلَ مَوتِ العَتِيقِ ، وَرِثَتِ البِنتُ مِن مالِه بقَدْرِ ما أعْتَقَت مِن أبيها ، والباقى بينَها وبينَ مُعتِقِ الأُمِّ .

فائدة : قولُه : وإذا ماتَتِ امرأةٌ ، وخلَّفتِ ابنَها وعَصَبَتَها ومَولاها ، فوَلاؤُه لابنِها – وكذلك الإرْثُ – وعَقْلُه على عَصَبَتِها . هذا صحيحٌ ، لكِنْ لو بادَ بنُوها فوَلاؤُه لعَصَبَتِها . ونقَل جَعْفَرٌ ، لعَصَبةِ بَنِيها . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُوافِقٌ لقولِه : الوَلاءُ يُورَثُ[1] . ثم لعَصَبةِ بَنِيها . وقيل : لبَيتِ المالِ . انتهى . وقال فى

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

مات أبوها[1] ، فلهما الثُّلُثان بالنَّسَبِ ، ولها الباقى بالوَلاءِ ، فإذا ماتت أُخْتُها ، فلها نِصْفُ مِيراثِها بالنَّسبِ ، وباقِيه لعَصَبَتِها ، فإن لم يكنْ لها عَصَبَةٌ ، فالباقى لأُخْتِها بالرَّدِّ ، ولا مِيراثَ لها منها بالوَلاءِ ؛ لأنَّها لا وَلاءَ عليها .

الإنصاف

« الفائقِ » ، بعدَ قولِه ثم لعَصَبَةِ بَنِيها : قال ابنُ عَقِيلٍ فى « مَنْثُورِه » : وجَدتُ فى تَعالِيقِى ؛ قال شَيخُنا : وجَدتُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ ذَوِى الأَرحامِ مِن المُعتِقِ ؛ مِثلَ خالَتِه وعمَّتِه ، يَرِثُون مِن المَولَى إذا لم يكُن له عَصَبةٌ [٣/١٣٧ظ] ولا ذُو فَرضٍ . قلتُ : وقال ابنُ أبِى مُوسى : فإن ماتَ العبدُ ولم يَترُكْ عصَبَةً ولا ذا سَهمٍ ، ولا كان لمُعتِقِه عصَبَةٌ ، وَرِثَه الرِّجالُ مِن ذَوِى أرحامِ مُعتِقِه دُونَ نِسائِهم ، وعندَ عدَمِهم لبَيتِ المالِ . انتهى كلامُ صاحِب « الفائقِ » .

تنبيه : قولُه : فوَلاؤُه لابنِها ، وعَقلُه على عَصَبَتِها . هذا مَبنِىٌّ على أنَّ الابنَ ليس مِنَ العاقِلَةِ ، وهو إحدَى الرِّواياتِ . وقدَّمه المُصَنِّفُ فى بابِ العاقِلَةِ . ومَن قال : الابنُ مِنَ العاقِلَةِ ، وهو المذهبُ ، يقولُ : الوَلاءُ له والعَقلُ عليه . ومَن قال : الابنُ عاقِلَةُ الأبِ دُونَ الأُمِّ . كمُختارِ الجَدِّ ، يُقيِّدُ المَسْأَلَةَ بما إذا كان المُعْتِقُ امْرأَةً ، كما قيَّدها المُصَنِّفُ هنا .

فائدة : لو أعتَقَ سائِبَةً ، أو فى زَكاةٍ ، أو نَذرٍ ، أو كفَّارَةٍ ، أو قال : لا وَلاءَ لى عليك . وقُلنا : لا ولاءَ له عليه . كما تقدَّم ، ففى عَقلِه عنه لكَوْنِه مُعْتَقًا رِوايتان . قالَه أبو المَعالِى .

---

(١) فى المغنى ٩/٢٤٣ : « أبوهما » .

المقنع

فَصْلٌ فِى جَرِّ الْوَلَاءِ : كُلُّ مَنْ بَاشَرَ الْعِتْقَ أَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ لَا يَنْتَقِلُ عَنْهُ بِحَالٍ . فَأَمَّا إِنْ تَزَوَّجَ الْعَبْدُ مُعْتَقَةً فَأَوْلَدَهَا ، فَوَلَاءُ وَلَدِهَا لِمَوَالِى أُمِّهِ . فَإِنْ أَعْتَقَ الْعَبْدَ سَيِّدُهُ انْجَرَّ وَلَاءُ وَلَدِهِ إِلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير

فصل فى جَرِّ الوَلاءِ : قال الشَّيْخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (كلُّ مَن باشَرَ العِتْقَ أو عَتَقَ عليه لا يَنْتَقِلُ عنه) الوَلاءُ (بحالٍ) لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . (فأمَّا إن تَزَوَّجَ العبدُ مُعْتَقَةً فأولَدها) فوَلَدُها منه أحْرارٌ ، وعليهم الولاءُ لمَوْلَى أمِّهم ، يَعْقِلُ عنهم ، ويَرِثُهم إذا ماتوا ؛ لكونِه سببَ الإنْعامِ عليهم بِعِتْقِ أمِّهم ، فصاروا لذلك أحْرارًا (فإن أعْتَقَ العبدَ سيدُه) ثَبَت له عليه الوَلاءُ ، وجَرَّ إليه وَلاءَ أوْلادِه عن مَوْلَى أمِّهم ؛ لأنَّ الأبَ لو كان مَمْلوكًا لم يكنْ يَصْلُحُ وارثًا ولا وَلِيًّا فى نِكاحٍ ، فكان ابنُه كوَلَدِ المُلاعِنَةِ ، يَنْقَطِعُ نَسَبُه عن أبيه ، فيَثْبُتُ الولاءُ لمَوْلَى أمِّه ، وانْتَسبَ إليها ، فإذا أُعْتِقَ العبدُ صَلَحَ للانتِسابِ إليه ، وعادَ وارِثًا عاقلًا وليًّا ، فعادتِ النِّسْبَةُ إليه وإلى مواليه ، بمنزلةِ ما لو اسْتَلْحَقَ[1] المُلاعِنُ ولدَه . هذا قولُ جُمْهورِ الصَّحابةِ والعلماءِ . يُرْوَى هذا عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، والزبيرِ ، وعبدِ اللهِ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، ومروانَ ، وسعيدِ بنِ المسيَّبِ ، والحسنِ ، وابنِ سيرينَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِىِّ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والليثُ ، [٥/٣٠٩و] وأبو حنيفةَ وأصحابُه ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثورٍ . ويُرْوَى عن

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « استحق » .

الشرح الكبير

رافعِ بنِ خَدِيجٍ أنَّ الوَلاءَ لا يَنْجَرُّ عن[1] مَوالِى الأُمِّ . وبه قال مالكُ بنُ أوسِ بنِ الحَدَثان[2] ، والزُّهْرِىُّ ، ومَيْمُونُ بنُ مِهْرانَ ، وحُمَيْدُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، وداودُ ؛ لأنَّ الوَلاءَ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ ، والنَّسبُ لا يَزُولُ عمَّن ثَبَت له ، فكذلك الوَلاءُ . وقد رُوِىَ عن عثمانَ وزيدٍ نحوُ هذا . وأنْكَرَهُما ابنُ اللَّبَّانِ ، وقال : مشهورٌ عن عُثمانَ أنَّه قَضَى بجَرِّ الوَلاءِ للزُّبَيْرِ على[3] رافِعِ بنِ خَدِيجٍ . ولَنا ، أنَّ الانْتِسابَ إلى الأبِ ، فكذلك الوَلاءُ ، ولذلك لو كانا حُرَّيْن كان وَلاءُ وَلَدِهما لمَوْلَى أبيه ، فلَمّا كان مَمْلُوكًا ، كان الولاءُ لمَوْلَى الأُمِّ ضرورةً ، فإذا أُعْتِقَ الأبُ زالتِ الضرورةُ ، فعادَتِ النِّسْبةُ إليه والولاءُ إلى مَوالِيه . وروَى عبدُ الرحمنِ عن الزُّبَيْرِ ، أنَّه لمَّا قَدِمَ خَيْبَرَ رأى فِتْيَةً لُعْسًا ، فأعجبه ظَرْفُهم وجَمالُهم ، فسأل عنهم ، فقيل : مَوالِى رافِعِ بنِ خَدِيجٍ ، وأبوهم مملوكٌ لآلِ الحُرَقَةِ[4] ، فاشْتَرَى الزُّبَيْرُ أباهم فأعْتَقَه ، وقال لِأولادِه : انْتَسِبُوا إلىَّ ، فإنَّ وَلاءَكم لِى . فقال رافعُ بنُ خَدِيجٍ : الوَلاءُ لى ، فإنَّهم عَتَقُوا بعِتْقِى أُمَّهم . فاحْتَكَمُوا إلى عثمانَ ، فقَضَى بالولاءِ للزُّبَيْرِ ، فاجْتَمَعَتِ الصَّحابةُ عليه . اللَّعَسُ سَوادٌ فى الشَّفَتَيْن تَسْتَحْسِنُه العربُ ، ومِثْلُه اللَّمَى ، قال ذُو

الإنصاف .....

(١) فى م : « من » .

(٢) مالك بن أوس بن الحدثان النَّصْرى ، من تابعى المدينة ، توفى سنة اثنتين وتسعين . اللباب ٣ / ٢٢٦ ، العبر ١ / ١٠٦ ، تهذيب التهذيب ١٠ / ١٠ .

(٣) فى النسختين : « عن » والمثبت كما فى المغنى ٩/٢٢٩ .

(٤) الحرقة : بطن من جهينة . انظر المشتبه ٢٢٧ .

المقنع وَلَا يَعُودُ إِلَى مَوَالِى الْأُمِّ بِحَالٍ .

الشرح الكبير الرُّمَّةِ[1] :

لَمْياءُ فى شَفَتَيْها حُوَّةٌ لَعَسٌ وفى اللِّثاتِ وفى أنْيابِها شَنَبُ[2]

فصل : وحُكْمُ المُكاتَبِ يَتَزَوَّجُ فى كِتابَتِه [3]فيُولَدُ له[3] ، ثم يَعْتِقُ ، حُكْمُ العبدِ القِنِّ فى جَرِّ الولاءِ ، وكذلك المُدَبَّرُ والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفةٍ ؛ لأنَّهم عَبِيدٌ ، فإنَّ المُكاتَبَ عَبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ .

فصل : وإذا انْجَرَّ الوَلاءُ إلى مَوالى الأبِ ثم انْقَرَضُوا ، عاد الوَلاءُ إلى بيتِ المالِ (ولم يَعُدْ إلى مَوالى الأُمِّ بحالٍ) فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه يَعُودُ إلى مَوالى الأُمِّ . والأولُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الوَلاءَ جَرَى مَجْرَى الانْتِسابِ ، ولو انْقَرَضَ الأبُ وآباؤُه لم تَعُدِ النِّسْبَةُ إلى الأُمِّ ، كذلك الولاءُ . إذا ثَبَت هذا ، فوَلَدَتْ بعدَ عِتْقِ الأبِ ، كان وَلاءُ وَلَدِها لمَوَالِى أبيه ، بلا خلافٍ ، فإن نَفاهُ باللِّعانِ ، عاد ولاؤُه إلى مَوالِى الأُمِّ ؛ لأننا تَبَيَّنَّا أنَّه لم يكنْ له أبٌ يَنْتَسِبُ إليه . فإن عاد فاسْتَلْحَقَه ، عادَ الوَلاءُ إلى مَوالِى الأبِ .

فصل : ولا يَنْجَرُّ الوَلاءُ إلَّا بشُروطٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ الأبُ عبدًا حينَ الوِلادَةِ ، فإن كان حُرًّا وزوجَتُه مَوْلاةً ، لم يَخْلُ ، إمَّا أن يكونَ

الإنصاف .....

(١) فى ديوانه ٣٣/١ .

(٢) الحوة : مثل اللمى . والشنب : برد وعذوبة فى الأسنان ، أو تحديد الأنياب ودقتها .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

حُرَّ الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على وَلَدِه بحالٍ ، وإن كان مَوْلًى ، ثَبَت الوَلاءُ على وَلَدِه لمَوَالِيه ابْتِداءً[1] ، ولا جَرَّ فيه . الثانى ، أن تكونَ الأمُّ مَوْلاةً ، فإن لم تكنْ كذلك ، لم يَخْلُ ، إمَّا أن تكونَ حُرَّةَ[2] الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على وَلَدِها [٥/٣٠٩ظ] بحالٍ ، وهم أحْرارٌ بحُرِّيَّتِها ، أو تكونَ أَمَةً ، فوَلَدُها رقِيقٌ لسَيِّدِها ، فإن أعْتَقَهم ، فوَلاؤُهم له لا يَنْجَرُّ عنه بحالٍ ، سَواءٌ أعْتَقَهم بعدَ وِلادَتِهم ، أو أعْتَقَ أُمَّهُم حامِلًا بهم فعَتَقُوا بعِتْقِها ؛ لأنَّ الوَلاءَ ثَبَت بالعِتْقِ مباشَرةً ، فلا يَنْجَرُّ عن المُعْتِقِ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . وإن أعْتَقَها المَوْلَى فأتَتْ بوَلَدٍ لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فقد مَسَّه الرِّقُّ وعَتَقَ بالمُباشَرَةِ ، فلا يَنْجَرُّ وَلاؤُه ، وإن أتَتْ به لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مع بَقاءِ الزَّوْجِيَّةِ ، لم يُحْكَمْ بمَسِّ الرِّقِّ له ، وانْجَرَّ ولاؤُه ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ حادثًا بعدَ العِتْقِ ، فلم يَمَسَّه الرِّقُّ ، ولم يُحْكَمْ برِقِّه بالشَّكِّ . وإن كانتِ المرأةُ بائِنًا ، وأتَتْ بوَلَدٍ لأرْبَعِ سِنِينَ مِن حينِ الفُرْقَةِ ، لم يَلْحَقْ بالأبِ ، [3]وكان ولاؤُه لمَوْلَى أمِّهِ ، وإنْ أتَتْ به لأقلَّ من ذلك لَحِقَه الولدُ ، وانْجَرَّ ولاؤُه لأمِّه .

وولدُ الأمَةِ مملوكٌ سواءٌ[3] كان مِن نكاحٍ أو من[4] سِفاحٍ ، عربيًّا كان الزوجُ أو أعجميًّا . وهذا قولُ عامةِ الفقهاءِ . وعن عمرَ ، إن كان زوجُها

الإنصاف .....

(١) فى النسختين : « أبدًا » . وانظر المغنى ٩/٢٣٠ .

(٢) فى النسختين : « حر » .

(٣ - ٣) زيادة من المغنى ٩/٢٣١ .

(٤) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ أُعْتِقَ الْجَدُّ لَمْ يَجُرَّ وَلَاءَهُمْ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . وَعَنْهُ ، يَجُرُّهُ .

الشرح الكبير عربيًّا فوَلَدُه حُرٌّ ، وعليه قيمَتُه ، ولا وَلاءَ عليه . وعن أحمدَ مثلُه . وبه قال ابنُ المسيَّبِ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو ثورٍ ، والشافعىُّ فى القديمِ ، ثم رَجَعَ عنه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ أُمَّهم أمَةٌ ، فكانُوا عَبيدًا ، كما لو كان أبوهم أعْجَمِيًّا . الثالثُ ، أن يُعْتِقَ العبدَ سَيِّدُه ، فإن مات على الرِّقِّ ، لم يَنْجَرَّ الوَلاءُ بحالٍ . وهذا لا خِلافَ فيه . فإنِ اخْتَلَفَ سيدُ العبدِ ومَوْلَى الأمِّ فى العبدِ بعدَ موتِه ، فقال سيدُه : مات حُرًّا بعدَ جَرِّ الوَلاءِ . وأنكر ذلك مَوْلَى الأُمِّ ، فالقولُ قولُ مَوْلَى الأُمِّ . ذَكَرَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الرِّقِّ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

٢٩٠٥ – مسألة : (وإن أُعْتِقَ الجَدُّ لم يَجُرَّ وَلاءَهم ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، يَجُرُّه) قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : الجَدُّ لا يَجُرُّ الوَلاءَ ، ليس هو كالأبِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ وصاحباه . وعن أحمدَ ، أنَّه يَجُرُّه . وبه قال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وأهلُ المدينةِ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، وابنُ المباركِ ، وأبو ثَوْرٍ ، وضِرارُ بنُ صُرَد ، والشافعىُّ فى أحَدِ قولَيْه . فإن أُعْتِقَ الأبُ بعدَ ذلك ، جَرَّه عن مَوالِى الجَدِّ إليه ؛ لأنَّ الجَدَّ يقومُ مَقامَ الأبِ فى التَّعْصيبِ وأحْكامِ النَّسبِ ، كذلك فى جَرِّ الوَلاءِ . وقال زُفَرُ : إن كان الأبُ حَيًّا لم يَجُرَّ الجَدُّ الوَلاءَ ، وإن

الإنصاف قوله : وإن أُعتِقَ الجدُّ لم يَجُرَّ ولاءَهم ، فى أَصَحِّ الرِّوايتَيْن . وكذا قال فى

الشرح الكبير

كان مَيِّتًا جَرَّه . وهو القولُ الثانى للشافعىِّ . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ بَقاءُ الوَلاءِ لمُسْتَحِقِّه ، وإنما خُولِفَ هذا الأصلُ للاتِّفاقِ على أنَّه يَنْجَرُّ بعِتْقِ الأبِ ، والجَدُّ لا يُساويه ، بدليلِ أنَّه لو عَتَقَ الأبُ بعدَ الجَدِّ ، جَرَّه عن مَولَى الجدِّ إليه ، ولأنَّه لو أسْلَمَ الجَدُّ ، لم يَتْبَعْه وَلَدُ وَلَدِه ، [٥/٣١٠و] ولأنَّ الجَدَّ يُدْلِى بغيرِه ، ولا يَسْتَقِرُّ الوَلاءُ عليه ، فلم يَجُرَّ الوَلاءَ ، كالأخِ ، وكونُه يقومُ مَقامَ الأبِ ، لا يَلْزَمُ أن يَنْجَرَّ إليه الوَلاءُ ، كالأخِ . وإن قُلنا : إنَّه يَنْجَرُّ . فلا فَرْقَ بينَ القَرِيبِ والبَعيدِ ؛ لأنَّ البَعيدَ يقومُ مَقامَ القَريبِ ، ويقْتَضِى هذا أنَّه متى عَتَقَ البَعِيدُ فجرَّ الولاءَ ، ثم عَتَقَ مَن هو أقْرَبُ منه ، جَرَّ الوَلاءَ إليه ، ثم إن عَتَقَ الأبُ جَرَّ الوَلاءَ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ يَحْجُبُ مَن فَوْقَه ، ويُسْقِطُ تَعْصِيبَه وإرْثَه ووِلايتَه . ولو لم يَعْتِقِ الجَدُّ ، لكن كان حُرًّا ووَلَدُه مملوكٌ ، فتزوَّجَ مَوْلاةَ قَوْمٍ فأَوْلَدَها أوْلادًا ، فوَلاؤُهم لمَوْلَى أُمِّهم . وعندَ مَن يقولُ : يَجُرُّ الجَدُّ الوَلاءَ . يكونُ لمَوْلَى الجَدِّ . فإن لم يكنِ الجَدُّ مَوْلًى بل كان حُرَّ الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على ولدِ ابنِه ، فإن أُعْتِقَ أبوه بعدَ ذلك ، لم يَعُدْ على ولدِه وَلاءٌ ؛ لأنَّ الحُرِّيةَ ثَبَتَتْ له مِن غيرِ وَلاءٍ ،

الإنصاف

« المُذْهَبِ » وغيرِه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشهورُ ، والمُختارُ للأصحابِ مِن الرِّواياتِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَجُرُّه إلى مَوالِيه . فعليها ، إنْ عتَقَ الأبُ بعدَ الجَدِّ ، انْجَرَّ الوَلاءُ مِن مَوالِى الجَدِّ إلى مَوالِى الأبِ . وكذا لو عتَقَ مِنَ

المقنع وَإِنِ اشْتَرَى الِابْنُ أَبَاهُ ، عَتَقَ عَلَيْهِ ، وَلَهُ وَلَاؤُهُ وَوَلَاءُ إِخْوَتِهِ ، وَيَبْقَى وَلَاؤُهُ لِمَوَالِي أُمِّهِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُرُّ وَلَاءَ نَفْسِهِ .

الشرح الكبير فلم يتَجَدَّدْ عليه وَلاءٌ ، كالحُرِّ الأَصْلِيِّ .

فصل : إذا تَزَوَّجَ مُعْتَقٌ بمُعْتَقَةٍ فأَوْلَدَها وَلَدَيْنِ ، فوَلاؤُهما لمَوْلَى أبيهما . فإن نفاهُما باللِّعانِ ، عاد وَلاؤُهما إلى مولَى أمِّهما . فإن مات أحدُهما ، فمِيراثُه لأُمِّه ومَوالِيها . فإن أكْذَبَ أبوهُما نَفْسَه ، لَحِقَه نَسَبُهما ، واسْتَرْجَعَ الميراثَ مِن مَوْلَى الأُمِّ . ولو كان أبوهما عبدًا ، أو لم يَنْفِهما ، ووَرِثَ مَوالِي الأُمِّ المَيِّتَ منهما ، ثم أُعْتِقَ الأبُ ، انْجَرَّ[1] الوَلاءُ إلى مَوالِي الأبِ ، ولم يكنْ لهم ولا للأب اسْتِرْجاعُ الميراثِ ؛ لأنَّ الوَلاءَ إنَّما ثَبَت لهم عندَ إعْتاقِ الأبِ ، ويُفارِقُ الأبَ إذا أكذبَ نَفْسَه ؛ لأنَّ النَّسبَ يَثْبُتُ مِن حينِ خَلْقِ[2] الوَلدِ .

٢٩٠٦ – مسألة : (وإنِ اشْتَرى الابْنُ أباه ، عَتَقَ عليه ، وله وَلاؤه

الإنصاف الأجدادِ مَن هو أقرَبُ ممَّن عتَقَ أولًا ، وجَرَّ الوَلاءَ . وعنه ، إن عتَقَ الجَدُّ بعدَ مَوتِ الأبِ جَرَّه ، وإن عتَقَ الجَدُّ والأبُ حيٌّ لم يَجُرَّه بحالٍ ؛ سواءٌ عتَقَ الأبُ بعدُ ، أو ماتَ قِنًّا . حَكاها الخَلَّالُ . وعنه ، يجُرُّه إذا عتَقَ والأبُ مَيِّتٌ ، وإن عتَقَ والأبُ حيٌّ لم يجُرَّه حتى يمُوتَ قِنًّا ، فيَجُرَّه مِن حينِ مَوتِه ، ويكونَ فى حَياةِ الأبِ لمَوالِى الأُمِّ . نقَلَها أبو بَكرٍ فى « الشَّافِى » .

---

(١) فى النسختين : « لم يجر » . وانظر المغنى ٩/٢٣٤ .

(٢) فى م : « خلف » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى الْوَلَدُ عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ ، ثُمَّ اشْتَرَى الْعَتِيقُ أَبَا مُعْتِقِهِ فَأَعْتَقَهُ ، ثَبَتَ لَهُ وَلَاؤُهُ ، وَجَرَّ وَلَاءَ مُعْتِقِهِ ، فَصَارَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَوْلَى الْآخَرِ . وَمِثْلُهُ لَوْ أَعْتَقَ الْحَرْبِيُّ عَبْدًا ثُمَّ سَبَى الْعَبْدُ مُعْتِقَهُ فَأَعْتَقَهُ ، فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا [١٩٠ظ] وَلَاءُ صَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

وَوَلاءُ إخْوَتِه ، ويَبْقَى وَلاؤُه لمَوَالى أُمِّه ؛ لأنَّه لا يَجُرُّ وَلاءَ نَفْسِه) وهذا قولُ جمهورِ الفقهاءِ ؛ مالكٌ فى أهلِ المدينةِ ، وأبو حنيفةَ فى أهلِ العراقِ ، والشافعىُّ . وشَذَّ عمرُو بنُ دينارٍ المَدَنِىُّ ، فقال : يَجُرُّ وَلاءَ نَفْسِه ، فيَصِيرُ حُرًّا لا وَلاءَ عليه . قال ابنُ سُرَيْجٍ[1] : ويَحْتَمِلُه قولُ الشافعىِّ . ولا تَعْوِيلَ على هذا القولِ لشذُوذِه ، ولأنَّه يُؤَدِّى إلى أن يكونَ الوَلاءُ ثابتًا على أبَوَيْه دونَه ، مع كونِه مَوْلودًا لهما فى حال رِقِّهما أو فى حالِ ثُبوتِ الوَلاءِ عليهما . وليس لَنا مثلُ هذا فى الأُصُولِ ، ولا يُمْكِنُ أن يكونَ مَوْلَى نَفْسِه ، يَعْقِلُ عنها ، ويَرِثُها ، ويُزَوِّجُها .

٢٩٠٧ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى) هذا (الولدُ عبدًا فأعْتَقَه ، ثم اشْتَرَى العبدُ أبا مُعْتِقِه فأعْتَقَه) فإنَّه يَجُرُّ وَلاءَ سيدِه ، فيكونُ لهذا الولدِ على مُعْتَقِه الوَلاءُ بإعْتاقِه إياه ، وللعَتِيقِ وَلاءُ مُعْتِقِه بوَلائِه على أبيه [٣١٠/٥ظ] (فصارَ كلُّ واحدٍ منهما مَوْلَى الآخَرِ) مثلُ ذلك (لو أعْتَقَ الحرْبِىُّ عبدًا) فأسْلَمَ ، ثمَّ أَسَرَ سَيِّدَه فأعْتَقَه ، صار كلُّ واحدٍ مِنْهُما مَوْلَى

الإنصاف

قوله : وإذا اشتَرَى الوَلَدُ عَبدًا فأعتَقَه ، ثم اشترَى العَتِيقُ أَبا مُعْتِقِه فأَعتَقَه ، ثَبَتَ

---

(١) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

الآخَرِ مِن فَوْقَ ومِن أسْفَلَ ، ويَرِثُ كلُّ واحدٍ منهما الآخَرَ بالوَلاءِ ، فإنَّه كما جازَ أن يَشْتَرِكا فى النَّسبِ فيرثُ كلُّ واحدٍ منهما صاحِبَه ، كذلك الوَلَاءُ .

فصل : وإن تزوَّجَ وَلَدُ المُعْتَقةِ مُعْتَقةً ، وأوْلَدَها ولدًا ، فاشْتَرَى جَدَّه ، عَتَقَ عليه ، وله ولاؤُه ، ويَجُرُّ إليه ولاءَ أبيه وسائرِ أوْلادِ جَدِّه ، وهم عُمُومَتُه وعَمَّاتُه ، ووَلاءَ جَميعِ مُعْتَقِهم ، ويَبْقَى وَلاءُ المُشْتَرِى لمَوْلَى أُمِّ أبِيه . وعلى قولِ عمرِو بنِ دينارٍ ، يَبْقَى حُرًّا لا وَلاءَ عليه .

فصل : وإن تَزَوَّجَ عبدٌ بمُعْتَقَةٍ فأوْلَدَها ولدًا ، فتزَوَّجَ الولدُ بمُعْتَقَةِ رجلٍ ، فأوْلَدَها ولدًا ، فولاءُ هذا الولدِ الآخِرِ لمَوْلَى أُمِّ أبيه ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ له الوَلاءَ على أبيه ، فكان له عليه ، كما لو كان مَوْلَى جَدِّه ، ولأنَّ الوَلاءَ الثَّابتَ على الأبِ يَمْنَعُ ثُبوتَ الوَلاءِ لمَوْلَى الأُمِّ . والوَجْهُ الثانى ، وَلاؤُه لمَوْلَى أُمِّه ؛ لأنَّ الوَلاءَ الثَّابتَ على أبيه مِن جِهَةِ أُمِّه ، ومثلُ ذلك ثابتٌ فى حَقِّ نفسِه ، وما ثَبَت فى حَقِّه أوْلَى ممَّا ثَبَتَ فى حَقِّ أبيه ، ألا تَرَى أنَّه لو كان له مَوْلًى ولأبيه مَوْلًى ، كان مَوْلاه أحقَّ به مِن مَوالِى أبيه . فإن

الإنصاف

له ولاؤُه ، وجَرَّ ولاءَ مُعتِقِه ، فصارَ كُلُّ واحِدٍ مِنْهُما مَولَى الآخَرِ . بلا نِزاعٍ . فيُعايَى بها ، وبالتى بعدَها .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ماتَ مَولى الأبِ والجَدِّ ، لم يَعُدِ الوَلاءُ إلى مَوالِى الأُمِّ بحالٍ ، بل يكونُ للمُسْلِمين . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مَعْنَى قَوْلِ المُصَنِّفِ . ولا يعُودُ إلى مَوالِى الأبِ بحالٍ .

الشرح الكبير

كان له مَوْلَى أُمٍّ ومَوْلَى أُمِّ أبٍ ومَوْلَى أُمِّ جَدٍّ ، وجَدُّ أبيه مملوكٌ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يكونُ لِمَوْلَى أُمِّ الجَدِّ . وعلى الثانى ، يكونُ لِمَوْلَى الأُمِّ .

فصل : ولو تزوَّجَ مُعْتَقٌ بمُعْتَقَةٍ فأوْلَدَها بنتًا ، وتَزَوَّجَ عبدٌ بمُعْتَقَةٍ فأوْلَدَها ابنًا ، فتزوَّجَ هذا الابنُ بنتَ المُعْتَقَيْنِ فأوْلدَها ولدًا ، فوَلاءُ هذا الولدِ لمَوْلَى أُمِّ أبيه ؛ لأنَّ له الوَلاءَ على أبيه . وإن تَزَوَّجَتْ بِنْتُ المُعْتَقَيْنِ بمَمْلُوكٍ ، فوَلاءُ ولدِها لمَوْلَى أبيها ؛ لأنَّ وَلاءَهَا له . فإن كان أبُوها ابنَ مَمْلُوكٍ ومُعْتَقَةٍ ، فالوَلاءُ لمَوْلَى أُمِّ أبِى الأُمِّ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ مَوْلَى أُمِّ أبِى الأمِّ يَثْبُتُ له الوَلاءُ على أبِى الأمِّ ، فكان مُقَدَّمًا على أمِّها ، وثَبَت له الوَلاءُ عليها .

٢٩٠٨ – مسألة : وإذا ماتَتِ امرأةٌ وخَلَّفَتِ ابْنَها وعَصَبَتَها ومَوْلاها ، فوَلاؤُه[1] لابْنِها ، وعَقْلُه على عَصَبَتِها ؛ لِما روَى إبراهيمُ قال : اخْتَصَمَ علىٌّ والزُّبَيْرُ فى مَوْلَى صَفِيَّةَ ، فقال علىٌّ : مولى عَمَّتِى ، وأنا أعْقِلُ عنه . وقال الزبيرُ : مَوْلَى أُمِّى ، وأنا أرِثُه . فقضى عُمَرُ للزُّبَيْرِ

الإنصاف

الثَّانيةُ، قوْلُه : ومِثْلُه لو أعتَقَ الحربِىُّ عبدًا، ثم سَبَى العَبدُ مُعتِقَه فأعْتَقَه، فلكُلِّ واحِدٍ مِنهما ولاءُ صاحِبِه . فلو سَبَى المُسلِمون العَتيقَ الأوَّلَ ثم أعتَقُوه، فوَلاؤُه لمُعتِقِه الأخيرِ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِى الصَّغِيرِ »،و« الفُروعِ »،و« الفائقِ » . وقيل: للأوَّلِ . وقيل: لهما . فعلى المذهبِ، لا يَنْجَرُّ ما كانَ للأوَّلِ قبلَ الرِّقِّ مِن وَلاءِ وَلَدٍ أو عَتِيقٍ ، إلى الأخيرِ . قالَه فى

---

(١) فى م : « فولاؤها » .

الشرح الكبير

بالميراثِ ، وقضَى على عليٍّ بالعَقْلِ . ذكره الإمامُ أحمدُ ، ورَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[1] . وهى قِصَّةٌ مَشْهورةٌ . وعن الشَّعْبِىِّ قال : قَضَى بوَلاءِ صَفِيَّةَ للزُّبَيْرِ دُونَ العباسِ ، وقَضَى بِولاءِ أُمِّ هانِئٍ لجَعْدَةَ بنِ [٥/٣١١و] هُبَيْرَةَ دون علىٍّ[1] . ولا يمتنعُ كونُ العَقْلِ على العَصَبَةِ والميراثِ لغيرِهم ، كما قَضَى النبىُّ ﷺ فى ميراثِ التى قُتِلَتْ هى وجَنِينُها لبَنِيها[2] ، وعَقْلِها على العَصَبَةِ[3] . وقد روَى زيادُ بنُ أبى مَرْيَمَ ، أنَّ امرأةً أعْتَقَتْ عبدًا لها[4] ، ثم تُوُفِّيَتْ وتركتِ ابْنًا لها وأخاها ، ثم تُوُفِّىَ مَوْلاها مِن بعدِها ، فأتَى أخو المرأةِ وابنُها رسولَ اللهِ ﷺ فى مِيراثِه ، فقال عليه السلامُ : « مِيرَاثُه لابنِ المَرْأَةِ » . فقال أخوها : لو جَرَّ جَرِيرةً كانت علىَّ ويكونُ ميراثُه لهذا ؟ قال : « نعم »[5] . وإنَّما ذكرنا هذا الحُكْمَ فيما إذا كانَتِ المُعْتِقَةُ امرأةً ؛ لأنَّ المرأةَ لا تَعْقِلُ ، وابْنُها ليس مِن عَشِيرَتِها ، فلا يَعْقِلُ عن مُعْتَقِها ، ويَعْقِلُ عنها عَصَباتُها مِن عَشِيرَتِها . ولأنَّ الأخْبارَ التى رَوَيْناها

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم .

(١) تقدم تخريجهما فى صفحة ٤١١ .

(٢) فى م : « لابنها » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب جنين المرأة وأن العقل على الوالد ...، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٩/١٤ ، ١٥ . ومسلم ، فى : باب دية الجنين ...، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ٣/١٣٠٩ ، ١٣١٠ . وأبو داود ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٨ ، ٤٩٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الأموال للورثة ...، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٦٠ - ٢٦٢ . والنسائى ، فى : باب دية جنين المرأة ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٤٢ ، ٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥٣٩ .

(٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

الشرح الكبير

إنَّما وَرَدَتْ فى المرأةِ . أما الرجلُ المُعْتِقُ ، فإنَّه يَعْقِلُ عن[1] مُعْتَقِه ؛ لأنَّه عَصَبَةٌ مِن أهلِ العقلِ ، ويَعْقِلُ ابنُه وأبُوه ؛ لأنَّهما مِن عَصَباتِه [2]وعشيرتِه[2] فلا يُلْحَقُ ابنُه فى نَفْىِ العَقْلِ عنه بابنِ المرأةِ .

فصل : فإن كان المولى حيًّا ، وهو رجُلٌ عاقلٌ مُوسِرٌ ، فعليه مِن العَقْلِ وله مِن[3] الميراثِ ؛ لأنَّه عَصَبَةُ مُعْتِقِه ، وإن كان صَبِيًّا أو معتوهًا ، فالعَقْلُ على عَصَباتِه والميراثُ له ؛ لأنَّه ليس مِن أهلِ العَقْلِ ، فأشْبَهَ ما لو جَنَوْا جِنايةً خَطأً كان العَقْلُ على عَصَباتِهم ، ولو جُنِىَ عليهم كان الأَرْشُ لهم .

فصل : ولا يَرِثُ المَوْلَى من أسْفَلَ مُعْتِقَه ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العِلمِ . وحُكِىَ عن شُرَيْحٍ ، وطاوسٍ ، أنَّهما وَرَّثَاه ؛ لِما روى سعيدٌ ، عن سفيانَ ، عن عَمْرِو بنِ دينارٍ ، عن عَوْسَجَةَ ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رَجُلًا تُوفِّىَ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وليس له وارثٌ إلَّا غُلامٌ له هو أعْتَقَه ، فأعْطاهُ رسولُ اللهِ ﷺ ميراثَه . رَواه التِّرْمِذِىُّ[4] . وقال : حديثٌ حسنٌ . ورُوِىَ عن عمرَ مثلُ هذا . ووَجْهُ الأوَّلِ ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلاءُ لمن أعْتَقَ » . ولأنَّه لم يُنْعِمْ عليه ، فلم يَرِثْه ، كالأجْنَبِىِّ . وإعطاءُ النبىِّ ﷺ له ميراثَه قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، تَحْتَمِلُ أنَّه كان وارثًا بغيرِ جِهَةِ الإعْتاقِ ، ويكونُ فَائِدَةُ الحديثِ أنَّ إعْتاقَه إيَّاه لم يَمْنَعْه ميراثَه . ويَحْتَمِلُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « عنه » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب فى ميراث المولى الأسفل ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٥٦ .

المقنع

فَصْلٌ فِي دَوْرِ الْوَلَاءِ : إِذَا اشْتَرَى ابْنٌ وَبِنْتٌ مُعْتَقَةٌ أَبَاهُمَا ، فَعَتَقَ عَلَيْهِمَا ، صَارَ وَلَاؤُهُ لَهُمَا نِصْفَيْنِ ، وَجَرَّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَ وَلَاءِ صَاحِبِهِ ، وَيَبْقَى نِصْفُهُ لِمَوْلَى أُمِّهِ ، وَإِنْ مَاتَ الْأَبُ وَرِثَاهُ أَثْلَاثًا . فَإِنْ مَاتَتِ الْبِنْتُ بَعْدَهُ وَرِثَهَا أَخُوهَا بِالنَّسَبِ ، ثُمَّ إِذَا مَاتَ أَخُوهَا ، فَمَالُهُ لِمَوَالِيهِ ، وَهُمْ أُخْتُهُ وَمَوَالِي أُمِّهِ ، فَلِمَوَالِي أُمِّهِ النِّصْفُ ، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ لِمَوَالِي الْأُخْتِ ، وَهُمْ أَخُوهَا وَمَوَالِي أُمِّهَا ، فَلِمَوَالِي أُمِّهَا نِصْفُ ذَلِكَ وَهُوَ الرُّبْعُ ، يَبْقَى الرُّبْعُ ،

الشرح الكبير

أنَّه أعْطاهُ صِلَةً وتَفَضُّلًا . وإذا ثَبَتَ أنَّه لا يرثُه فلا يعْقِلُ عنه . وقال الشافعيُّ فى القديمِ : يعْقِلُ عنه ؛ لأنَّ سيدَه أنْعَمَ عليه ، فجاز أن يَغْرَمَ عنه . ولَنا ، أنَّ العَقْلَ على العَصَباتِ ، وليس هو منهم . وما ذَكَرَه[1] لا أصلَ له ، ويَنْعَكِسُ بسائِرِ العاقِلةِ ، فإنَّه لم يُنْعِمْ عليهم ويَعقِلُون عنه ، ويَنْتَقِضُ بما إذا قَضَى إنسانٌ دَيْنَ آخرَ ، فقد غَرِمَ عنه وأنعم عليه ، ولا يَعْقِلُ عنه .

فصل فى دَوْرِ الوَلاءِ : [٥/٣١١ظ] قال الشيخُ ، رضى اللهُ عنه : (إذا اشْتَرَى ابنٌ وبِنْتٌ مُعْتَقَةٌ أباهُما ، عَتَقَ عليهما ، وصارَ وَلاؤُه بَيْنَهما نِصْفَيْن ، وجَرَّ كُلُّ واحِدٍ نِصْفَ وَلاءِ صاحِبِه ، ويَبْقَى نِصْفُه لمَوْلَى أُمِّه . فإن مات الأبُ وَرِثاه أثلاثًا . فإن ماتَتِ البِنْتُ بعدَه وَرِثَها أخُوها بالنَّسب ، ثم إذا مات أخُوها فمِيراثُه لِمَوالِيه ، وهم أُخْتُه ومَوالِى أُمِّه ، فلِمَوالِى أُمِّه

الإنصاف

.....

---

(١) فى النسختين : « ذكروه » . وانظر المغنى ٩/٢٥٣ .

المقنع

وَهُوَ الْجُزْءُ الدَّائِرُ ؛ لِأَنَّهُ خَرَجَ مِنَ الْأَخِ وَعَادَ إِلَيْهِ ، فَفِيهِ وَجْهَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنَّهُ لِمَوَالِي الْأُمِّ . وَالثَّانِي ، أَنَّهُ لِبَيْتِ الْمَالِ ؛ لِأَنَّهُ لَا مُسْتَحِقَّ لَهُ .

الشرح الكبير

النِّصْفُ ، والنِّصْفُ الآخَرُ لمَوالِى الأُخْتِ ، وهم أُخُوها ومَوالِى أُمِّها ، فلمَوالِى الأمِّ نِصْفُ ذلك وهو الرُّبْعُ ، يَبْقَى الرُّبْعُ ، وهو الجزءُ الدائِرُ ؛ لأنَّه خَرَجَ مِن الأخِ وعادَ إليه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، أنَّه لمَوالِى الأمِّ) لأنَّ مُقْتَضَى كونِه دائِرًا أن يَدُورَ أبدًا ، وفى كلِّ دَوْرَةٍ يَصِيرُ لمَوْلَى الأُمِّ نِصْفُه ، ولا يَزالُ كذلك حتى يَنْفَدَ . وهو قولُ الجمهورِ . (والثانى) يُجْعَلُ فى (بيتِ المالِ) قاله[1] القاضِى ؛ (لأنَّه) مالٌ (لا مُسْتَحِقَّ له) نَعْلَمُه . وهذا قولُ محمدِ بنِ الحسنِ ، وقياسُ قولِ مالكٍ ، والشافعىِّ . والأوَّلُ أوْلَى إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : فإن كانتِ المسألةُ بحالِها ، إلَّا أنَّ مَكانَ[2] الابْنِ بِنْتٌ ، فاشْتَرَتْ أباها، عَتَقَ عليها، وجَرَّ إليها وَلاءَ أُخْتِها، فإذا ماتَ الأبُ فلابنَتَيْه الثُّلُثان بالنَّسبِ، والباقى لمُعْتِقِه بالوَلاءِ. فإن ماتتِ التى لم تَشْتَرِهِ بعدَ ذلك، فمالُها لأُخْتِها؛ نِصْفُه بالنَّسبِ، ونِصْفُه بأنَّها مَوْلاةُ أبِيها . ولو ماتتِ التى

الإنصاف

قوله : وهو الجُزْءُ الدَّائِرُ ؛ لأنَّه خرَج مِنَ الأخِ وعادَ إليه ، ففيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ،

---

(١) فى م : « قال » .

(٢) فى النسختين : « مكاتب » . وانظر : المبدع ٦/٢٩٠ .

الشرح الكبير

اشْتَرَته ، فلأُخْتِها النِّصْفُ ، والباقى لمَوالِى أُمِّها . فإنِ اشْتَرَتِ البِنتانِ أباهما نِصْفَيْن ، عَتَقَ عليهما ، وجَرَّ إلى كلِّ واحدةٍ نِصْفَ وَلاءِ أُخْتِها . فإذا مات الأبُ فماله بينَ بِنْتَيْه بالنَّسبِ والوَلاءِ . فإن ماتت إحدَاهما بعدَ ذلك ، فلأُخْتِها النِّصْفُ بالنَّسبِ ونِصْفُ الباقى بما جَرَّ الأبُ إليها مِن وَلاءِ نِصْفِها ، فصارَ لها ثَلاثَةُ أرباعِ مالِها ، والرُّبْعُ الباقى لمَوْلَى أُمِّها . فإن كانت إحْداهما ماتت قبلَ أبِيها ، فمالُها له ، ثم إذا مات الأبُ فللباقِيَةِ نِصْفُ مِيراثِ أبيها لكونِها بِنْتَه ، ونِصْفُ الباقى وهو الرُّبْعُ لكونِها مَوْلاةَ نِصْفِه ، يَبْقَى الرُّبْعُ لِمَوالِى البِنْتِ التى ماتت قبلَه ، فنِصْفُه لهذه البِنْتِ ؛ لأنَّها مَوْلاةُ نِصْفِ أُخْتِها ، صارَ لها سَبْعَةُ أثْمانِ مِيراثِه ، ولمَوْلَى الأمِّ المَيِّتَةِ الثُّمْنُ . فإن ماتتِ البِنْتُ الباقِيَةُ بعدَهما ، فمالُها لِمَوالِيها ؛ نِصْفُه لِمَوالِى أُمِّها ، ونِصْفُه لمَوالِى أُخْتِها المَيِّتَةِ ، وهم أُخْتُها ومَوْلَى أُمِّها ، فنِصْفُه لمَوْلَى أُمِّها وهو الرُّبْعُ ، والرُّبْعُ الباقى يَرْجِعُ إلى هذه المَيِّتَةِ . فهذا الجزءُ دائِرٌ ؛ لأنَّه خَرَجَ مِن هذه المَيِّتةِ ثم دار إليها ، ففيه الوجهان اللذان ذكرناهما . وهاتان المسألتان أصْلٌ فى دَوْرِ الولاءِ . وفيها أقوالٌ شَاذَّةٌ سِوَاهما . وهذا أصَحُّ ما قِيلَ فيها ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، هو لمَوالِى الأُمِّ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الوَنِّىُّ : هذا قِياسُ قوْلِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لبَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه لا مُسْتَحِقَّ له . نَصَره القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمه

الشرح الكبير

فإنِ اشْتَرَتْ الابْنَتانِ أباهُما ، ثم اشْتَرَى [٥/٣١٢و] أبُوهما هو والكُبْرَى جَدَّهما ، ثم مات الأبُ ، فمالُه بينَهم أثلاثًا ، ثم إذا مات الجَدُّ ، وخَلَّفَ ابْنَتَى ابْنِه فلهما الثُّلُثانِ ، وللكُبْرَى نِصْفُ الباقِى ؛ لكونِها مَوْلاةَ نِصْفِه ، يَبْقَى السُّدْسُ لمَوالِى الأبِ ؛ لأنَّه مَوْلَى نصْفِ الجَدِّ ، وهما ابْنتاه ، فيَحْصُلُ للكُبْرَى ثُلُثُ المالِ ورُبْعُه ، وللصُّغْرَى رُبْعُه وسُدْسُه ، فإن كانت بحالِها ، فاشْتَرَتِ الكُبْرَى وأبُوها أخاهما لأبِيهما ، فالجوابُ فيها كالتى قبلَها .

فصل : فإنِ اشْتَرَى ثلاثُ بناتٍ أمُّهاتُهنَّ مُعْتَقاتٌ أباهن أثْلاثًا ، عَتَقَ عليهنَّ ، وجَرَّ إلى كلِّ واحِدَةٍ ثُلُثَ وَلاءِ أُخْتِها . فإن مات الأبُ كان مالُه بَيْنَهُنَّ أثلاثًا بالنَّسبِ والوَلاءِ . فإن ماتت إحدَاهُنَّ بعدَه ، كان لأُخْتَيْها الثُّلُثان بالنَّسبِ وثُلُثًا ما بَقِىَ بالولاءِ ، والباقى لمَوَالِى أُمِّها ، وتصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . ولو ماتَت إحداهُنَّ ثم مات الأبُ ، قُسِمَ مالُه على سَبْعَةٍ وعشْرِينَ ، لهما الثُّلُثانِ بالنَّسبِ وثُلُثًا ما بَقِىَ بالوَلَاءِ ، ويَبْقَى التُّسْعُ ، وهو حِصَّةُ المَيِّتَةِ ، فلهما ثُلُثاه ؛ لأنَّ لهما ثُلُثَىْ ولائِها ، ولِمَوالِى أُمِّها السُّدْسُ ، والسُّدْسُ الباقى للمَيِّتَةِ قبلَها ؛ لأنَّ لها ثُلُثَ وَلائِها أيضًا ، فيكونُ هذا السُّدْسُ بينَ مَوْلَى أُمِّ المَيِّتَةِ الأُولَى والأُخْتَيْن على ثَلاثةٍ ، فاضْرِبْ سِتَّةً فى ثَلاثةٍ تكنْ ثمانِيَةَ عَشَرَ ؛ لمَوالِى أُمِّ المَيِّتَةِ الأُولَى ثَلاثَةٌ ؛ سَهْمٌ للحَيَّةِ ، وسهْمٌ

الإنصاف

فى « الفُصولِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقيل : يُرَدُّ على سِهامِ المَوالِى أثْلاثًا ؛ لمَوالِى أُمِّه الثُّلُثان ، ولمَوالِى أُمِّها الثُّلُثُ . وأطْلَقهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » .

المقنع .....

الشرح الكبير لمَوالِى أُمِّها ، وسَهْمٌ يَعودُ إلى المَيِّتةِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّ لها ثُلُثَ وَلائِها . فهذا هو السَّهْمُ الدائِرُ ؛ لأنَّه خَرَج مِن الثَّانيةِ إلى الأُولَى ثم رَجَع إليها .

الإنصاف .....

رقم الإيداع ١٠٩٢٠/١٩٩٥ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 125 – 5

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء التاسع عشر

العِتْق

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٦هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْعِتْقِ

الشرح الكبير

(١) كتاب العتق

العِتْقُ فى اللُّغةِ : الخُلوصُ . ومنه عِتاقُ الخيْلِ ، وعِتاقُ الطَّيْرِ ، أى خالِصَتُها ، وسُمِّىَ البَيْتُ الحَرامُ عَتِيقًا ؛ لخُلوصِه مِن أيْدِى الجبابرَةِ . وهو فى الشَّرْعِ : تحْرِيرُ الرَّقَبةِ وتخلِيصُها مِن الرِّقِّ . يُقالُ : عَتَق العَبْدُ ، وأعْتَقْتُه أنا ، وهو عَتِيقٌ ، ومُعْتَقٌ . والأصْلُ فيه الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكِتابُ ، فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾(٢) . وقال تعالى : ﴿ فَكُّ رَقَبَةٍ ﴾(٣) . وأمّا السُّنَّةُ ، فما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أعْتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً أعْتَقَ اللهُ بكُلِّ إرْبٍ مِنْهَا إرْبًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ ، حَتَّى إنَّه لَيُعْتِقُ الْيَدَ بالْيَدِ ، والرِّجْلَ بِالرِّجْلِ ، والْفَرْجَ بالْفَرْجِ » مُتَّفَقٌ عليه(٤) . فى أخبارٍ كثيرةٍ سِوَى هذا . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على صِحَّةِ العِتْقِ وحُصُولِ القُرْبَةِ به .

الإنصاف

كِتابُ العِتْقِ

فائدة : العِتْقُ ؛ عِبارَةٌ عن تَحْريرِ الرَّقَبَةِ ، وتخْلِيصِها مِن الرِّقِّ . قاله المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

---

(١) بداية الجزء السادس من نسخة أحمد الثالث التى هى الأصل ، وأرقام صفحاتها فى مواضعها من التحقيق .

(٢) سورة المجادلة ٣ .

(٣) سورة البلد ١٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣/٥٦٠ . وهذا لفظ أحمد .

المقنع وَهُوَ مِنْ أَفْضَلِ الْقُرَبِ .

الشرح الكبير **٢٩٠٩** – مسألة : (وهو مِن أفْضَلِ القُرَبِ) لأنَّ اللهَ تعالى جعلَه ، كفّارَةً للقَتْلِ ، والوَطْءِ فى رمضانَ ، والأيْمانِ ، وجعلَه النبىُّ ﷺ فِكَاكًا لمُعْتِقِه مِن النَّارِ ، ولأنَّ فيه تخْلِيصَ الآدَمِىِّ المَعْصُومِ مِن ضَرَرِ الرِّقِّ ، ومِلْكَ نَفْسِه ومنافِعِه ، وتَكْمِيلَ أحْكامِه ، وتَمْكِينَه مِن التصرُّفِ فى نَفْسِه ومنافِعِه على حَسَبِ إرادَتِه واخْتِيارِه .

الإنصاف قوله : وهو مِن أفْضَلِ القُرَبِ . هكذا قال أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : هو أحَبُّ القُرَبِ إلى اللهِ تعالَى .

فوائد ؛ منها ، أفْضَلُ عِتْقِ الرِّقابِ ، أنْفَسُها عندَ أهْلِها ، وأغْلاها ثمَنًا . نقَله الجماعةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو كافِرَةً . وِفاقًا للإمامِ مالكٍ ، رَحِمَه اللهُ ، وخالَفَه أصحابُه . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه مُرادُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، لكِن يُثابُ على عِتْقِه . قال فى « الفُنونِ » : لا يخْتَلِفُ النَّاسُ فيه . ومنها ، عِتْقُ الذَّكَرِ أفْضَلُ مِن عِتْقِ الأُنْثَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، و « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، [٣/١٣٨و] و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، عِتْقُ الأُنْثَى للأُنْثَى أفْضَلُ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ عبدِ اللهِ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . ومنها ، عِتْقُ الأُنْثَى كعِتْقِ الذَّكَرِ فى الفِكاكِ مِنَ النَّارِ . ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى المذهبَ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

المقنع

وَالْمُسْتَحَبُّ عِتْقُ مَنْ لَهُ كَسْبٌ . فَأَمَّا مَنْ لَا قُوَّةَ لَهُ وَلَا كَسْبَ ، فَلَا يُسْتَحَبُّ عِتْقُهُ وَلَا كِتَابَتُهُ .

الشرح الكبير

وإعْتاقُ الرَّجُلِ أفضلُ مِن إعْتاقِ المرأةِ ؛ لِما روَى كَعْبُ بنُ مُرَّةَ البَهْزِىُّ ، قال : سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « أيُّما رَجُلٍ أعْتَقَ رَجُلًا مُسْلِمًا كانَ فِكاكَهُ مِنَ النَّارِ ، يُجْزَى بِكُلِّ عَظْمٍ مِنْ عِظامِه عَظْمًا مِنْ عِظامِهِ ، وأيُّما رَجُلٍ مُسْلِمٍ أعْتَقَ امْرَأتَيْن مُسْلِمَتَيْنِ كانتا فِكاكَهُ مِن النَّارِ ، يُجْزَى بكُلِّ عَظْمَينِ[1] مِنْ عِظامِهما عَظْمًا مِنْ عِظامِه ، وأيُّما امْرَأةٍ مُسْلِمَةٍ[2] أعْتَقَتِ امْرَأةً مُسْلِمَةً كانتْ فِكاكَهَا مِن النَّارِ ، تُجْزَى بِكُلِّ عَظْمٍ مِنْ عِظامِها عَظْمًا مِنْ عِظامِهَا»[3] . وقِيلَ : عِتْقُ المرأةِ للمرأةِ أفْضَلُ .

٢٩١٠ – مسألة : (والمُسْتَحَبُّ عِتْقُ مَن له كَسْبٌ) ودِينٌ يَنْتَفِعُ بالعِتْقِ ، (فأمّا مَن لا قُوَّةَ له ولا كَسْبَ ، فلا يُسْتَحَبُّ عِتْقُه ولا كِتابَتُه)

الإنصاف

وعنه ، عِتْقُ امْرأتَيْن كعِتْقِ رَجُلٍ فى الفِكاكِ . قدَّمه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . ومنها ، التعَدُّدُ فى العِتْقِ أفْضَلُ مِن عِتْقِ الواحِدِ . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الفُروعِ » فى بابِ الأضاحِى . ومالَ صاحِبُ « القَواعدِ الفِقْهِيَّةِ » فيها إلى أنَّ عِتْقَ رَقَبَةٍ نفِيسَةٍ بمالٍ أفْضَلُ مِن عِتْقِ رِقابٍ مُتَعَدِّدَةٍ بذلك المالِ . وقال عن القوْلِ الأوَّلِ : فيه نظَرٌ .

قوله : فأمَّا مَن لا قُوَّةَ له ولا كَسْبَ ، فَلا يُسْتَحَبُّ عِتْقُه ولا كِتابَتُه . بل يُكْرَهُ .

---

(١) فى م : « عظم » .

(٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى الأصل : « رواه مسلم » . والحديث ليس عنده . انظر : تحفة الأشراف ٨/٣٢٥ .

وأخرجه أبو داود ، فى : باب أى الرقاب أفضل ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٥٤ ، ٣٥٥ . وابن =

الشرح الكبير

(١قد ذَكَرْنا أنَّ العِتْقَ إنَّما يُسْتَحَبُّ لمَن له كسْبٌ يَنْتَفِعُ بالعِتْقِ ، فأمّا مَن يَتَضَرَّرُ به ، كمَن لا كسْبَ له١) لسُقُوطِ نَفَقَتِه عن سَيِّدِه بإعْتاقِه ،

الإنصاف

وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وعنه ، يُسْتَحَبُّ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ الاسْتِحْبابُ على القَوْلِ بوُجوبِ نَفَقَتِه عليه . وعنه ، تُكْرَهُ كِتابَتُه دُونَ عِتْقِه . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، تُكْرَهُ كِتابةُ الأُنْثَى . ويأْتِى ذلك فى أوَّلِ بابِ الكِتابةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو خافَ على الرَّقيقِ الزِّنَى والفَسادَ ، كُرِهَ عِتْقُه ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وإنْ ظَنَّ ذلك ، صحَّ وحَرُمَ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وغيرُهما . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوَجَّهُ فيه كمَن باعَ أو اشْتَرَى بقَصْدِ الحرامِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ولو أعْتَقَ جارِيَةً ، ونِيَّتُه بعِتْقِها أنْ تكونَ مُسْتَقِيمَةً ، لم يحْرُمْ عليه بَيْعُها ، إذا كانتْ زانِيَةً . الثَّانيةُ ، لو أعْتَقَ عَبْدَه أو أمَتَه ، واسْتَثْنَى نَفْعَه مُدَّةً معْلومَةً ، صحَّ . نصَّ عليه ؛ لحَديثِ سَفِينَةَ(٢) . وكذا لو اسْتَثْنَى خِدْمَتَه مُدَّةَ حَياتِه . قالَه فى « القاعِدَةِ الثّانيةِ والثَّلاثِين » . قال : وعلى هذا يَتَخَرَّجُ أنْ يُعْتِقَ أمَتَه ، ويَجْعَلَ عِتْقَها صَداقَها ؛ لأنَّه اسْتَثْنَى الانْتِفاعَ بالبُضْعِ ،

= ماجه ، فى : باب العتق ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٣ . والإمام أحمد فى : المسند ٤/٢٣٥ ، ٣٢١ . واللفظ له .

(١ - ١) زيادة من : الأصل .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى العتق على الشرط ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٤٨ . وابن ماجه ، فى : باب من أعتق عبدًا واشترط خدمته ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٢١ ، ٦/٣١٩ .

الشرح الكبير

فيَضِيعُ ، أو يصيرُ كَلًّا على النَّاسِ ويَحْتاجُ إلى المَسْأَلَةِ ، فلا يُسْتَحَبُّ عِتْقُه ولا كِتابَتُه . فإن كان ممَّن يُخافُ عليه الرُّجُوعُ إلى دارِ الحَرْبِ وتَرْكُ إسْلامِه ، أو يُخافُ عليه الفَسادُ ؛ كمَن يُخافُ أنَّه إذا عَتَقَ فاحْتاجَ سَرَق أو فَسَق أو قَطَع الطَّرِيقَ ، أو جارِيةٍ يُخافُ عليها الزِّنَى والفسادُ ، كُرِهَ إعْتاقُه ، فإن غَلَب على الظَّنِّ إفْضاؤُهُ إلى هذا كان مُحَرَّمًا ؛ لأنَّ التَّوَسُّلَ إلى الحَرامِ حرامٌ . فإن أعْتَقَه صَحَّ ؛ لأنَّه إعْتاقٌ صَدَر مِن أهْلِه فى مَحَلِّه ، فصَحَّ ، كعِتْقِ غيرِه .

الإنصاف

ويَمْلِكُه بعَقْدِ النِّكاحِ ، وجعَل العِتْقَ عِوَضًا عنه ، فانْعَقَدَا فى آنٍ واحدٍ . ويَأْتِى بعضُ ذلك فى هذا البابِ ، عندَ قوْلِه : وإنْ قال: أنتَ حُرٌّ على أنْ تَخْدُمَنِى سنةً[1] الثَّالثةُ ، قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : يصِحُّ العِتْقُ ممَّن تصِحُّ وَصِيَّتُه . قال فى « الفائقِ » : وإنْ لم يبْلُغْ . نصَّ عليه . قالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » . وعنه ، بل وهِبَتُه . انتهى . وقال فى « المُذْهَبِ » : يصِحُّ عِتْقُ مَن يَصِحُّ بَيْعُه . قال النّاظِمُ : ولا يصِحُّ إلَّا ممَّن يَصِحُّ تصَرُّفُه فى مالِه فى المُؤَكَّدِ . وقدَّم هذا فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يصِحُّ عِتْقُ المُرْتَدِّ . وقطَع المُصَنِّفُ وغيرُه ، أنَّه لا عِتْقَ لمُمَيِّزٍ . وقال طائفةٌ مِن الأصحابِ : لا يصِحُّ عِتْقُ الصَّغِيرِ بغيرِ خِلافٍ ، منهم المُصَنِّفُ . وأثْبَتَ غيرُ واحِدٍ الخِلافَ ، فقال فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « التَّرْغيبِ » : فى عِتْقِ ابنِ عَشْرٍ ، وابْنَةِ تِسْعٍ ، رِوايَتان . وقال فى « المُوجَزِ » : وفى صِحَّةِ عِتْقِ المُمَيِّزِ رِوايَتان . وقال فى « الانْتِصارِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، والمُصَنِّفُ فى بابِ الحَجْرِ ، وغيرُهم : فى صِحَّةِ عِتْقِ السَّفِيهِ رِوايَتان . وقدَّم فى « التَّبْصِرَةِ » ، صِحَّةَ

(١) يأتى فى صفحة ٩٩ .

المقنع وَيَحْصُلُ الْعِتْقُ بِالْقَوْلِ وَالْمِلْكِ ؛ فَأَمَّا الْقَوْلُ فَصَرِيحُهُ لَفْظُ الْعِتْقِ

الشرح الكبير [٢/٦ و] **٢٩١١** – مسألة : (ويحْصُلُ العِتْقُ بالقَوْلِ والمِلْكِ) ولا يَحْصُلُ بالنِّيَّةِ المُجَرَّدَةِ ؛ لأنَّه إزالةُ مِلْكٍ ، فلا يَحْصُلُ بالنِّيَّةِ المُجَرَّدَةِ ،

الإنصاف عِتْقِ المُمَيِّزِ ، والسَّفِيهِ ، والمُفْلِسِ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : يَصِحُّ عِتْقُه . انتهى . ونقَل أبو طالِبٍ ، وأبو الحارِثِ ، وابنُ مُشَيْشٍ ، صِحَّةَ عِتْقِه . وإذا قُلْنا بصِحَّةِ عِتْقِه ، فضَبَطَه طائفةٌ بعَقْلِه العتقَ . وقالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ ابنِه[1] صالحٍ ، وأبى الحارِثِ ، وابنِ مُشَيْشٍ . وضَبَطَه طائفةٌ بعَشْرٍ فى الغُلامِ ، وبتِسْعٍ فى الجارِيَةِ ، كما ذَكَرْناه عن صاحِبِ « المُبْهِجِ » ، و « التَّرْغيبِ » . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ أبى طالِبٍ ، فى الغُلامِ الذى لم يَحْتَلِمْ يُطَلِّقُ امْرأتَه : إذا عقَل الطَّلاقَ ، جازَ طلاقُه ، ما بينَ عَشْرِ سِنِينَ إلى ثِنْتَىْ عَشْرَةَ سنةً ، وكذلك إذا أَعْتَقَ ، جازَ عِتْقُه . انتهى . وممَّن اخْتارَ مِن الأصحابِ صِحَّةَ عِتْقِه ، أبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، ذكَرَه فى آخِرِ كتابِ المُدَبَّرِ مِن الخِلافِ ، فقالَ : وتَدْبيرُ الغُلامِ إذا كان له عَشْرُ سِنِينَ ، صحيحٌ ، وكذلك عِتْقُه ، وطَلاقُه . انتهى . وتقدَّم بعضُ ذلك فى أوائلِ كتابِ البَيْعِ ، وبابِ الحَجْرِ[2] .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : فأمَّا القَوْلُ فَصَرِيحُه لَفْظُ العِتْقِ والْحُرِّيَّةِ كيفَ صُرِّفَا . أنَّ العِتْقَ يحْصُلُ بذلك ولو تجَرَّدَ عن النِّيَّةِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ مع القَوْلِ الصَّريحِ . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : نِيَّةُ قَصْدِ الفِعْلِ مُعْتَبَرَةٌ ، تحَرُّزًا [١٣٨/٣ظ] مِن النّائمِ ونحوِه ، ولا تُعْتَبَرُ نِيَّةُ العبادَةِ[3]

---

(١) زيادة من : ا .

(٢) تقدم فى ٢١/١١ ، وفى ٣٩٥/١٣ .

(٣) فى ط : « النفاذ » .

المقنع

[١٩١و] وَالْحُرِّيَّةِ ، كَيْفَ صُرِّفَا .

الشرح الكبير

كالطَّلاقِ . وألْفاظُهُ تَنْقَسِمُ إلى صريحٍ وكِنايَةٍ ؛ فالصَّريحُ (لفْظُ العِتْقِ والحُرِّيَّةِ ، كيف صُرِّفا) نحوَ : أنْت حُرٌّ - أو - مُحَرَّرٌ - أو - عَتِيقٌ - أو - مُعْتَقٌ - أو - أعْتَقْتُكَ . لأنَّ هذين اللَّفْظَيْن وردَا فى الكِتابِ والسُّنَّةِ ، وهما يُسْتَعْمَلانِ فى العِتْقِ عُرْفًا ، فمتى أتَى بشىءٍ مِن هذه الألْفاظِ حَصَل به العِتْقُ ، سواءٌ نَوَاه أو لم يَنْوِه . قال أحمدُ ، فى رجلٍ لَقِىَ امْرأةً فى الطَّرِيقِ ، فقال : تَنَحَّىْ يا حُرَّةُ . فإذا هى جارِيَتُه ، قال : قد عَتَقَتْ عليه . وقال ، فى رجلٍ قال لخَدَمٍ قِيامٍ فى وَلِيمَةٍ : مُرُّوا ، أنتم أحرارٌ . و[1] كانت

الإنصاف

ولا القُرْبَةِ ، فيقَعُ عِتْقُ الهازِلِ . انتهى . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : الإمامِيَّةُ يقُولُونَ : لا ينْفُذُ إلَّا إذا قصَد به القُرْبَةَ . قال : وهذا يدُلُّ على اعْتِبارِ النِّيَّةِ لوُقُوعِه ، فإنَّهم جعَلُوه عِبادَةً . قال : وهذا لا بَأْسَ به . انتهى . ويَحْتَمِلُ عَدَمُ العِتْقِ بالصَّريحِ ، إذا نَوَى به غيرَه . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

فائدة : لو قصَد غيرَ العِتْقِ ، كقَوْلِه : عَبْدِى هذا حُرٌّ . يريدُ عِفَّتَه وكَرَمَ أخْلاقِه ، أو يقولُ له : ما أنتَ إلَّا حُرٌّ . يريدُ به عدَمَ طاعَتِه ، ونحوَ ذلك ، لم يَعْتِقْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : هو كالطَّلاقِ فيما يتَعَلَّقُ باللَّفْظِ ، والتَّعْليقِ ، ودَعْوَى صَرْفِ اللَّفْظِ عن صَرِيحِه . قال أبو بَكْرٍ : لا يخْتَلِفُ حُكْمُهما فى اللَّفْظِ والنِّيَّةِ . وجزَم فى « التَّبْصِرَةِ » ، أنَّه لا يُقْبَلُ فى الحُكْمِ . وعلى الأوَّلِ ، لو أرادَ العَبْدُ إحْلافَه ، كان له ذلك . نصَّ عليه .

تنبيه : قولُه : صَرِيحُه لَفْظُ العِتْقِ والحُرِّيَّةِ كيفَ صُرِّفا . ليس على إطْلاقِه ، فإنَّ

(١) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

معَهم أمُّ ولَدِه لم يَعْلَمْ بها ، قال : هذا عندِى تَعْتِقُ أُمُّ ولَدِهِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَعْتِقَ فى هذين المَوْضِعَيْن ؛ لأنَّه قَصَد باللَّفْظَةِ الأُولَى غيرَ العِتْقِ ، فلم تَعْتِقْ به ، كما لو قال : عَبْدِى حُرٌّ . يُرِيدُ أنَّه عَفِيفٌ كريمُ الأخلاقِ ، وباللَّفْظَةِ الثَّانيةِ أراد غيرَ أُمِّ وَلَدِه ، فأشْبَهَ ما لو نادَى امرأةً مِن نِسائِه ، فأجابَتْه غيرُها ، فقال : أنتِ طالِقٌ . يَظُنُّها المُنادَاةَ ، فإنَّها لا تَطْلُقُ ، فى رِوَايةٍ ، فكذا هـٰهُنا . وأمّا إن قَصَد غيرَ العِتْقِ ، كالرَّجُلِ يقولُ : عَبْدِى هذا حُرٌّ . يُرِيدُ عِفَّتَه وكَرَمَ أخلاقِه . أو يقولُ لعَبْدِه : ما أنتَ إلَّا حُرٌّ . أى : إنَّكَ لا تُطِيعُنى ، ولا تَرَى لى عليك[1] حقًّا ولا طاعَةً . فلا يَعْتِقُ فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . قال حَنْبَلٌ : سُئِلَ أبو عبدِ اللهِ ، عن رجلٍ قال لغُلامِه : أنت حُرٌّ . وهو يُعاتِبُهُ ، قال : إذا كان لا يُرِيدُ بهِ العِتْقَ ، يقولُ : كأنَّك حُرٌّ . ولا يُرِيدُ أن يكونَ حُرًّا ، أو كلامًا شِبْهَ هذا ، رَجَوْتُ أن لا يَعْتِقَ ، وأنا أهابُ المَسْأَلَةَ ؛ لأنَّه نَوَى بكَلامِه ما يَحْتَمِلُه فانْصَرَفَ إليه ، كما لو نَوَى بكِنايَةِ[2] العِتْقِ العِتْقَ . قال : وإن طُلِبَ اسْتِحْلافُه ، حَلَفَ . وبيانُ

الإنصاف

الألْفاظَ المُتَصَرِّفَةَ منه خَمْسَةٌ ؛ ماضٍ ، ومُضارِعٌ ، وأمْرٌ ، واسْمُ فاعِلٍ ، واسْمُ مَفْعولٍ ، والمُشْتَقُّ منه ؛ وهو المَصْدَرُ . فهذه سِتَّةُ أَلْفاظٍ ، والحالُ أنَّ الحُكْمَ لا يَتَعَلَّقُ بالمُضارِعِ ولا بالأَمْرِ ؛ لأنَّ الأوَّلَ وَعْدٌ ، والثَّانِى لا يصْلُحُ للإنْشاءِ ، ولا هو خَبَرٌ ، فيكونُ لَفْظُ المُصَنِّفِ عامًّا أُرِيدَ به الخُصوصُ . وقد ذكَرَ مِثْلَ هذه العِبارَةِ فى بابِ التَّدْبِيرِ ، وصَرِيحِ الطَّلاقِ . وكذا ذكَر غيرُه مِنَ الأصحابِ ، ومُرادُهم ما قُلْناه .

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « بكنايته » .

المقنع

وَكِنَايَتُهُ : خَلَّيْتُكَ، وَالْحَقْ بِأَهْلِكَ، وَاذْهَبْ حَيْثُ شِئْتَ، وَنَحْوُهَا . وَفِى قَوْلِهِ : لاَسَبِيلَ لِى عَلَيْكَ ، وَلَا سُلْطَانَ لِى عَلَيْكَ ، وَلَا مِلْكَ لِى

الشرح الكبير

احْتِمالِ اللَّفْظِ لِما أرادَه ، أنَّ المرأةَ الحُرَّةَ[1] تُمْدَحُ بهذا ، يُقالُ : امْرأةٌ حُرَّةٌ . يَعْنُون عفِيفَةً . وتُمْدَحُ المَمْلُوكَةُ به أيْضًا ، ويُقالُ : للحَيِىِّ الكَرِيمِ الأخْلاقِ : حُرٌّ . قالت سُبَيْعَةُ[2] تَرْثِى عبدَ المُطَّلِبِ :

وَلَا تَسْأَمَا أنْ تَبْكِيا كُلَّ لَيْلَةٍ ... ويَوْمٍ على حُرٍّ كَرِيمِ الشَّمائِلِ

وأمّا الكِنايَةُ فنحوُ قَوْلِه : (خلَّيْتُكَ ، والْحَقْ بأهْلِكَ ، واذْهَبْ حيثُ شِئْتَ . ونحوُها) . وكذلك قَوْلُه : حَبْلُكَ على غارِبِكَ . فهذا إن نَوَى به العِتْقَ عَتَق ، وإن لم يَنْوِه لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ غيرَه ، ولم يَرِدْ به كتابٌ ولا سُنَّةٌ ولا عُرْفُ اسْتِعمالٍ .

(وفى قَوْلِه : لا سبيلَ لى عليكَ ، [3]ولا سُلْطانَ لى عليكَ[3] ،

الإنصاف

قوله : وفى قولِه : لا سَبِيلَ لى عليكَ ، ولا سُلْطَانَ لى عليكَ ، ولا مِلْكَ لى عليكَ ، ولا رِقَّ لِى عليكَ ، وفَكَكْتُ رَقَبَتَكَ ، وأنتَ مَوْلاى ، وأنتَ للهِ ، وأنتَ سائِبَةٌ . رِوَايَتَان . وكذا : لا خِدْمَةَ لى عليْكَ . و : مَلَّكْتُكَ نَفْسَكَ . وأطْلَقَهما فى «مَسْبوكِ الذَّهَبِ» ، و «الكافِى» ، و «الهادِى» ، و «المُحَرَّرِ» ، و «البُلْغَةِ» ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) لعلها سبيعة بنت عبد شمس بن عبد مناف . انظر ترجمتها فى : أعلام النساء لكحالة ٢/١٤٨ . وبعض خبرها فى الأغانى ٢٢/٦٨ ، ٦٩ ، ٧٣ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

عَلَيْكَ ، ولَا رِقَّ لِى عَلَيْكَ ، وَفَكَكْتُ رَقَبَتَكَ ، وَأَنْتَ مَوْلَاىَ ، وَأَنْتَ لِلّٰهِ ، وَأَنْتَ سَائِبَةٌ . رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، أَنَّهُ صَرِيحٌ . وَالْأُخْرَى ، كِنَايَةٌ . .

الشرح الكبير

ولا مِلْكَ لى عليْكَ ، ولا رِقَّ لى عليكَ ، وفكَكْتُ رقَبَتَكَ ، وأنتَ مَوْلَاى ، وأنتَ للهِ ، وأنتَ سائِبةٌ . رِوَايتان ؛ إحْداهُما ، أنَّه صريحٌ . والأُخْرَى ، كنايَةٌ) . ذَكَر القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، فى قَوْلِه : لا سبيلَ لى عليكَ ، ولا سُلْطانَ لى عليكَ . روايَتين ؛ إحْداهُما ، أنَّه صريحٌ . والأُخْرَى ، كنايَةٌ . قال شيخُنا[1] : والصَّحيحُ أنَّه كِنايَةٌ ؛ لِما ذَكَرْناه . فأمّا قَوْلُه : لا مِلْكَ لى عليكَ ، ولا رِقَّ لى عليكَ ، وأنتَ للهِ . فقال القاضى : هو صريحٌ . نَصَّ عليه أحمدُ . [٦/٢ ظ] وذَكَر أبو الخَطَّابِ فيه رِوايَتَيْن ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ غيرَ العِتْقِ . ولا خِلافَ فى المَذْهَبِ أنَّه يَعْتِقُ به إذا نَوَى ، ومِمَّن قال : يَعْتِقُ بقَوْلِه : أنتَ للهِ . إذا نَوَى ؛ الشَّعْبِىُّ ، والمُسَيَّبُ

الإنصاف

و « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، فى قوْلِه : فكَكْتُ رَقَبَتَك ، وأنتَ سائِبَةٌ ، وأنتَ مَوْلاى ، وَمَلَّكْتُك رَقَبَتَك . إحْدَاهما ، صَرِيحٌ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال ابنُ رَزِينٍ : وفيه بُعْدٌ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، كِنايَةٌ . صحَّحَه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأُدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وصحَّحَه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقدَّمه . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، أنَّ قوْلَه : لا سَبيلَ لى عليكَ ،

---

(١) فى : المغنى ١٤/٣٤٦ .

الشرح الكبير

ابنُ رافِعٍ ، وحَمَّادٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَعْتِقُ به ؛ لأنَّ مُقْتَضاه : أنتَ عَبْدٌ للهِ ، أو مخلوقٌ للهِ . وهذا لا يَقْتَضِى العِتْقَ . ولَنا ، أنَّه يَحْتَمِلُ : أنتَ حُرٌّ للهِ ، أو عَتِيقٌ للهِ ، أو عبدٌ للهِ وَحْدَه . لستَ بعَبْدٍ لى ولا لأحَدٍ سِوَى اللهِ . فإذا نَوَىْ الحُرِّيَّةَ به[1] ، وَقَعَتْ ، كسائِرِ الكِناياتِ . وما ذَكَرُوهُ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ احْتِمالَه لِما ذَكَرُوه لا يَمْنَعُ احْتِمالَهُ لِما ذَكَرْناه ، بدَلِيلِ سائِرِ الكِناياتِ ، فإنَّها تَحْتَمِلُ العِتْقَ وغيرَه ، ولو لم تَحْتَمِلْ إلَّا العِتْقَ لكانت صَرِيحةً فيه ، وما احْتَمَلَ أمْرَيْن انْصَرَفَ إلى أحَدِهما بالنِّيَّةِ ، وهذا شَأْنُ الكِناياتِ . وما ذَكَرُوه مِن الاحْتِمالِ يَدُلُّ على أنَّ هذا ليس بصَرِيحٍ ، وإنَّما هو كِنايَةٌ . وقَوْلُه : لا مِلْكَ لى عليكَ ، ولا رِقَّ لى عليكَ . خبرٌ عن انْتِفاءِ مِلْكِه ورِقِّه[2] ، لم يَرِدْ به شَرْعٌ ، ولا عُرْفُ اسْتِعمالٍ فى العِتْقِ ، فلم يَكُنْ صَرِيحًا فيه ، كقَوْلِه : ما أنتَ عَبْدِى ولا مَمْلُوكِى . وقَوْلِه لامرأتِه : ما أنتِ امرأتِى ولا زَوْجَتِى .

الإنصاف

ولا سُلْطانَ لى عَلَيْكَ . كِنايَةٌ . وقال القاضى فى قَوْلِه : لا مِلْكَ لى عَلَيْكَ ، ولا رِقَّ لى عَلَيْكَ ، وأنتَ للهِ . صريحٌ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقال : ومِنَ الكِنايَةِ قوْلُه : لا سُلْطانَ لى عَلَيْكَ ، ولا سَبِيلَ لى عَلَيْكَ ، وفَكَكْتُ رَقَبَتَكَ ، ومَلَّكْتُكَ نفْسَكَ ، وأنتَ مَوْلَاى ، وسائِبَةٌ . فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وقطَع فى « الإيضاحِ » أنَّ قوْلَه : لا مِلْكَ لى عَلَيْكَ ، وأنتَ للهِ . كِنايَةٌ . وقال : اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى ثلاثَةِ ألْفاظٍ ؛ وهى : لا سَبِيلَ لى عَلَيْكَ ، ولا سُلْطانَ ، وأنْتَ سائِبَةٌ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَفِى قَوْلِهِ لِأَمَتِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ . أَوْ : أَنْتِ حَرَامٌ . رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، أَنَّهُ كِنَايَةٌ . وَالْأُخْرَى ، لَا تَعْتِقُ بِهِ وَإِنْ نَوَى .

الشرح الكبير

وفى قولِه : فكَكْتُ رَقَبَتَكَ، وأنتَ سائِبةٌ ، وأنت مَوْلاىَ ، (1)ومَلَكْتَ رَقَبَتَكَ(1) . رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، هو صريحٌ فى العِتْقِ ؛ لأنَّها تَتَضَمَّنُه ، وقدْ جاءَ فى كتابِ اللهِ تعالى : ﴿ فَكُّ رَقَبَةٍ ﴾ . يعنى العِتْقَ ، فكانتْ صريحةً ، كقَوْلِه : أعْتَقْتُك . والثانية ، هى كِنايَةٌ ؛ لأنَّها تَحْتَمِلُ غيرَ العِتْقِ .

٢٩١٢ – مسألة : (وفى قَوْلِه لأمَتِه : أنْتِ طالِقٌ ، وأنْتِ حَرامٌ . رِوايَتان ؛ إحْداهُما ، هى كِنايةٌ . والأُخْرَى ، لا تَعْتِقُ به(2) وإن نوى) إذا قال لأمَتِه : أنتِ طالِقٌ . ينوى به العِتْقَ ، ففيه روايتان ؛ إحْداهُما ، لا تَعْتِقُ به(2) . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لَفْظٌ وُضِع لإزالَةِ المِلْكِ عن المَنْفَعَةِ(3) ، فلم يَزُلْ به المِلْكُ عن الرَّقَبَةِ ، كفَسْخِ الإجارَةِ ، ولأنَّ

الإنصاف

وقال ابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » : قوْلُه : لا مِلْكَ لِى عليْكَ ، ولا رِقَّ لِى ، وأنتَ للهِ . صَرِيحٌ . وقال : اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ فى ثلاثَةِ أَلْفاظٍ . وهى التى ذكَرَها فى « الإيضاحِ » . وظاهِرُ كلامِه فى « الواضِحِ » ، أنَّ قوْلَه : وَهَبْتُكَ للهِ . صريحٌ . وسَوَّى القاضى وغيرُه بينَها وبينَ قوْلِه : أنْتَ للهِ . وقال فى « المُوجَزِ » : هى وقوْلُه : رَفَعْتُ يَدِى عنكَ إلى اللهِ . كِنايَةٌ .

قوله : وفى قَوْلِه لأَمَتِه : أنتِ طَالِقٌ . أو : أنتِ حَرامٌ . رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى

(1 – 1)سقط من : م .

(2 – 2)زيادة من : الأصل .

(3) فى الأصل : « المعتقة » .

الشرح الكبير

مِلْكَ الرَّقَبَةِ لا يُسْتَدْرَكُ بالرَّجْعَةِ ، فلا يَنْحَلُّ بالطَّلاقِ[1] ، كسائِرِ الأمْلاكِ . والثانيةُ ، هو كِنايةٌ تَعْتِقُ به إذا نَوَاه . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ؛ لأنَّ الرِّقَّ أحَدُ المِلْكَيْن على الآدَمِيِّ ، فيَزُولُ بلفظِ الطَّلاقِ ، كالآخَرِ ، أو فيكونُ اللَّفْظُ الموضوعُ لإزالَةِ أحَدِهما كنايةً فى إزالَةِ الآخَرِ ، كالحُرِّيَّةِ فى إزالَةِ النِّكاحِ ، ولأنَّ فيه مَعْنَى الإطْلاقِ ، فإذا نَوَى به إطْلاقَها مِن مِلْكِه ، فقد نَوَى بلَفْظِه ما يَحْتَمِلُهُ ، فتَحْصُلُ به الحُرِّيَّةُ ، كسائِرِ كِناياتِ العِتْقِ .

فصل : وإن قال لأمَتِه : أنتِ حَرامٌ علىَّ[1] . يَنْوِى به العِتْقَ ، عَتَقَتْ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ أنَّ فيها رِوايَةً أُخْرَى ، لا تَعْتِقُ ، كقَوْلِه لها : أنتِ طالِقٌ . والصَّحيحُ أنَّها تَعْتِقُ به ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّكِ حرامٌ علىَّ ؛ لكَوْنِكِ حُرَّةً . فتَعْتِقُ به ، كقَوْلِه : لا سبيلَ لى عليكِ .

الإنصاف

« الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « البُلْغَةِ » و « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، كِنَايَةٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِه » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى قوْلِه : أنْتِ حَرامٌ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه لَغْوٌ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى قوْلِه : أنتِ طالِقٌ . وصحَّح

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِعَبْدِهِ ، وَهُوَ أَكْبَرُ مِنْهُ : أَنْتَ ابْنِى . لَمْ يَعْتِقْ . ذَكَرَهُ الْقَاضِى . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَعْتِقَ .

الشرح الكبير

٢٩١٣ – مسألة : (وإن قال لعَبْدِه ، وهو أكْبَرُ منه : أنت ابْنِى . لم يَعْتِقْ . ذَكَره القاضى . ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ) إذا قال لأكْبَرَ منه أو لِمَن لا يُولَدُ لمِثْلِه : هذا ابْنِى . مثلَ أن يقولَ مَن له عِشرون سَنَةً لِمَن له خَمْسَةَ عَشْرَةَ سَنَةً : هذا ابْنِى . لم يَعْتِقْ ، [٦/٣ و] ولم يَثْبُتْ نَسَبُه . وقال أبو حنيفةَ : يَعْتِقُ . وخرَّجه أبو الخَطَّاب وَجْهًا لَنا ؛ لأنَّه اعْتَرَفَ بما تَثْبُتُ به حُرِّيَّتُه ، فأشْبَهَ مَا لو أقَرَّ بها . ولَنا ، أنَّه قولٌ يتَحَقَّقُ كَذِبُه فيه ، فلم تَثْبُتِ الحُرِّيَّةُ ، كما لو قال لطِفْلٍ : هذا أبِى . أو لطِفْلَةٍ : هذه أُمِّى . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا مِن قول النُّعْمانِ شاذٌّ لم يَسْبِقْه[1] أحدٌ إليه ولا تَبِعَه أحدٌ عليه ، وهو مُحالٌ مِن الكَلامِ و كَذِبٌ يَقِينًا ، ولو جاز هذا لجازَ أن يقولَ الرجلُ لطِفلٍ : هذا أبِى . ولأنَّه لو قال لزَوْجَتِه ، وهى أَسَنُّ منه : هذه ابْنَتِى . أو قال لها ، [2]وهو أَسَنُّ منها[2] : هذه أُمِّى . لم تَطْلُقْ . كذا هذا .

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشارِحُ ، أنَّه كِنايَةٌ ، فى قوْلِه : أنتِ حرامٌ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى قوْلِه : أنْتِ طالِقٌ . وقال فى « الانْتِصارِ » : حُكْمُ قوْلِه لها : اعْتَدِّى . حُكْمُ هذه المَسْأَلَةِ ، وأنَّه يَحْتَمِلُ مِثْلُه فى لَفْظِ الظِّهارِ .

قوله : وإذا قال لِعَبْدِه ، وهو أكبَرُ منه : أنتَ ابنِى . لم يَعْتِقْ . ذكَره القاضِى . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يَعْتِقْ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

---

(١) فى الأصل : « يستقر » .

(٢ – ٢) فى م : « وهى أسنُّ منه » .

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . ويَحْتَمِلُ أنْ يَعْتِقَ . وهو تخْريجُ وَجْهٍ لأبى الخَطَّابِ . قال أبو [١٣٩/٣و] الخَطَّابِ ، وتَبِعَه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : لا نَصَّ فيها ، إلَّا أنَّ القاضىَ قال : لا يَعْتِقُ . وقال أبو الخَطَّابِ : يَحْتَمِلُ أنْ يَعْتِقَ .

تنبيه : قوْلُه : وإذا قال لِعَبْدِه ، وهو أكبَرُ منه . قال ذلك المُصَنِّفُ على سَبِيلِ ضَرْبِ المِثالِ ، وإلَّا فحيثُ قال ذلك لمَن لا يُمْكِنُ كوْنُه منه ، فإنَّه داخِلٌ فى المَسْأَلَةِ ، وإذا أمْكَنَ كوْنُه منه ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ للعَبْدِ نَسَبٌ مَعْروفٌ أوْ لا ؛ فإنْ لم يَكُنْ له نَسَبٌ مَعْروفٌ ، عتَق عليه ، وإنْ كان له نَسَبٌ مَعْروفٌ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يَعْتِقُ عليه أيضًا ؛ لاحْتِمالِ أنْ يكونَ وَطِئَ بشُبْهَةٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَه القاضى فى « خِلافِه » ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، والآمِدِىُّ . وقيل : لا يَعْتِقُ ؛ لكَذِبِه شَرْعًا . وهو احْتِمالٌ فى « انْتِصارِ أبى الخَطّابِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : قال ابنُ رَجَبٍ ، وتَبِعَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا جَمِيعُه مع إطْلاقِ اللَّفْظِ ، أمَّا إنْ نَوَى بهذا اللَّفْظِ الحُرِّيَّةَ ، فيَنْبَغِى عِتْقُه بهذه النِّيَّةِ مع هذا اللَّفْظِ . قال ابنُ رَجَبٍ : ثم رَأَيْتُ أبا حَكِيمٍ وَجَّهَ القَوْلَ بالعِتْقِ ، وقال : لجَوازِ كوْنِه كِنايَةً فى العِتْقِ .

فائدة : لو قال لأَصْغَرَ منه : أنْتَ أبِى . فالحُكْمُ كما لو قال لأَكْبَرَ منه : أنْتَ ابنِى . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وقاسَه فى « الرِّعايتَيْن » على الأوَّلِ مِن عندِه .

المقنع

وَإِذَا أَعْتَقَ حَامِلًا عَتَقَ جَنِينُهَا ، إِلَّا أَنْ يَسْتَثْنِيَهُ .

الشرح الكبير

٢٩١٤ – مسألة : (وإن أعْتَقَ حامِلًا عَتَق جَنِينُها ، إلَّا أن يَسْتَثْنِيَه) لأنَّه يَتْبَعُها فى البَيْعِ والهِبَةِ ، ففى العِتْقِ أوْلَى . فإنِ اسْتَثْناه لم يَعْتِقْ . (١رُوِىَ ذلك١) عن ابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، والنَّخَعِىِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال ابنُ سِيرينَ : له ما اسْتَثْنَى . وقال عَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ : إذا اسْتَثْنَى ما فى بَطْنِها فله ثُنْيَاه . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : لا يَصِحُّ اسْتِثْناءُ الجَنينِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الثُّنْيَا إلَّا أن تُعْلَمَ[٢] . وقِياسًا على اسْتِثْنائِه فى البَيْعِ ، أشْبَهَ بعْضَ أعْضائِها . ولَنا ، أنَّه قولُ ابنِ عُمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ . قال أحمدُ : أذْهَبُ إلى حديثِ ابنِ عُمَرَ فى العِتْقِ ، ولا أذْهَبُ إليهِ فى البَيْعِ . ولقولِ النبىِّ ﷺ : « المُسْلِمُونَ على شُرُوطِهِمْ »[٣] .

الإنصاف

فائدةٌ أخْرَى : لو قال : أعْتَقْتُكَ – أو : أنتَ حرٌّ – مِن أَلْفِ سَنَةٍ . لم يَعْتِقْ . وقال فى « الانْتِصارِ » : ولو قال لأَمَتِه : أنْتِ ابْنِى . أو لعَبْدِه : أنْتَ بِنْتِى . لم يَعْتِقْ .

فائدة : لو قال لزَوْجَتِه ، وهى أكْبَرُ منه : هذه ابْنَتِى . لم تَطْلُقْ بذلك ، بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ أعْتَقَ حامِلًا عتَق جَنِينُها ، إلَّا أنْ يَسْتَثْنِيَه ، وإنْ أعْتَقَ ما فى بَطْنِها

(١ – ١) فى الأصل : « لما روى » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/١١٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ بلفظ : « المؤمنون » والذى فى مصادر التخريج : « المسلمون » . أما لفظ : « المؤمنون » . فهو عند ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٥٦٨ . مرسلا . وذكره ابن عبد البر فى التمهيد ٧/١١٧ .

الشرح الكبير

ولأنَّه يَصِحُّ إفْرادُه بالعِتْقِ ، فصَحَّ اسْتِثْناؤُه ، كالمُنْفَصِلِ . وخَبَرُهم نقولُ به ، والحَمْلُ مَعْلُومٌ ، فصَحَّ اسْتِثْناؤُه ؛ للحديثِ . ويُفارِقُ البَيْعَ ؛ لأنَّه عقدُ مُعاوَضَةٍ ، يُعْتَبَرُ فيه العِلْمُ بصِفاتِ العِوَضِ ، ليُعْلَمَ هل قائِمٌ مَقامَ العِوَضِ أم لا ؟ والعِتْقُ تَبَرُّعٌ لا تَتَوَقَّفُ صِحَّتُه على مَعْرِفَةِ صِفاتِ المُعْتَقِ ، ولا تُنافِيه الجَهالَةُ به[1] ، ويَكْفِى العِلْمُ بوُجُودِه ، وقد وُجِد ، ولذلك صَحَّ إفْرادُ الحَمْلِ بالعِتْقِ ، ولم يَصِحَّ بالبَيْعِ ، ولأنَّ اسْتِثْناءَه فى البَيْعِ إذا بَطَل بَطَل البَيْعُ كلُّه ، وهٰهُنا إذا بَطَل اسْتِثْناؤُه لم يَبْطُلِ العِتْقُ فى الأمَةِ ويَسْرِى الإعْتاقُ إليه ، [2]فكيفَ يَصِحُّ إلْحاقُه به مع تَضادِّ الحُكْمِ فيهما[3] ! ولا يَصِحُّ قِياسُه على بعضِ أعْضائِها ؛ لأنَّه يَصِحُّ انْفِرادُه[2] بالحُرِّيَّةِ عن أُمِّه فيما إذا أعْتَقَه دُونَها ، وفى وَلَدِ المَغْرُورِ بحُرِّيَّةِ أُمِّه ، وفيما إذا وَطِئَ بشُبْهَةٍ ، وفى وَلَدِ أُمِّ الوَلَدِ ، وغيرِ ذلك . ولا يَصِحُّ ذلك فى بعضِ أعْضائِها ، ولأنَّ الوَلَدَ يَرِثُ ويُورَثُ ويُوصَى به ، فكيفَ يَصِحُّ قِياسُه على

الإنصاف

دُونَها ، عتَق وحدَه فى الحالِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليهما[4] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . والقَوْلُ بعِتْقِ جَنِينِها معها إلَّا أنْ يسْتَثْنِيَه ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « فيها » .

(٤) فى ا : « عليه » .

المقنع وَإِنْ أَعْتَقَ مَافِى بَطْنِهَا دُونَها ، عَتَقَ وَحْدَهُ .

الشرح الكبير بعضِ الأعْضاءِ ؟ وروَى الأَثْرَمُ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه أعْتَقَ أمَةً واسْتَثْنَى ما فى بَطْنِها[1] . ولأنَّها ذاتُ حَمْلٍ ، فصَحَّ اسْتِثْناءُ حَمْلِها ، كما لو باع نَخْلَةً لم تُؤَبَّرْ واشْتَرَط ثَمَرَتَها . وقال القاضِى : يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فيما إذا اسْتَثْنَى ذلك فى البَيْعِ . والمَنْصُوصُ عنه ما ذَكَرْناه مِن أنَّه يَصِحُّ اسْتِثْناؤُه فى العِتْقِ ، ولا يَصِحُّ فى البَيْعِ ؛ لِما ذَكَرْنا [2]مِن الفَرْقِ[2] بينَهما .

٢٩١٥ – مسألة : (وإن أعْتَقَ ما فى بَطْنِها دُونَها ، عَتَقَ وَحْدَه) لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا . وهو قولُ سفيانَ ، وأحمدَ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّ حُكْمَه حُكْمُ الإنْسانِ المُنْفَرِدِ ، ولهذا يُورَثُ الجنينُ إذا ضُرِب بَطْنُ امْرأةٍ فأسْقَطَتْ جَنِينًا ، وَجَب فيه غُرَّةٌ [٦/٣ ظ] مَوْرُوثَةٌ عنه ، كأنَّه سَقَط حَيًّا ، وتَصِحُّ الوَصِيَّةُ به وله ، ويَرِثُ إذا مات مَوْرُوثُه قبلَ أن يُولَدَ ثم وُلِد بَعْدَه ، فصَحَّ عِتْقُه ، كالمُنْفَصِلِ .

الإنصاف وقيل : لا يَعْتِقُ الحَمْلُ فيهما حتى تضَعَه حيًّا ، فيكونَ كمَنْ عُلِّقَ عِتْقُه بشَرْطٍ ، فيجوزَ بَيْعُه قبلَ وَضْعِه تَبَعًا لأُمِّه . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نصَّ عليها فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . قالَه فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِينَ » . وقال بعدَ ذلك : وقِياسُ ما ذكَرَه القاضى وابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه لا يَعْتِقُ بالكُلِّيَّةِ فيما إذا أعْتَقَ حامِلًا ؛ إذْ هو كالمَعْدُومِ قبلَ الوَضْعِ . قال : وهو بعيدٌ جِدًّا . وتَوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ ابنِ الحَكَمِ ، هل يكونُ الوَلَدُ رقِيقًا إذا اسْتَثْناه مِنَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/١٢٧ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « فى الفروق » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ العِتْقُ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ ، فلا يَصِحُّ عِتْقُ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا قولُ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم الحسنُ ، والشَّعْبِيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وذلك لقولِ النبيِّ ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ؛ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وَعَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ »[1] . ولأنَّه تَبَرُّعٌ بالمالِ ، فلم يَصِحَّ منهما[2] كالهِبَةِ . ولا يَصِحُّ عِتْقُ المَحْجُورِ عليه للسَّفَهِ . وهو قولُ القاسِمِ بنِ محمدٍ . وعنه ، يَصِحُّ ، قِياسًا على طَلاقِه وتَدْبِيرِه . ولَنا ، أنَّه مَحْجورٌ عليه فى مالِه لحَظِّ نَفْسِه ، فلم يَصِحَّ عِتْقُه ، كالصَّبِيِّ ، ولأنَّه تَصَرُّفٌ فى المالِ فى حياتِه ، أشْبَهَ هِبَتَه و بَيْعَه . ويُفارِقُ الطَّلاقَ ؛ لأنَّ الحَجْرَ عليه فى مالِه ، والطَّلاقُ ليس بتَصَرُّفٍ فيه . ويُفارِقُ التَّدْبِيرَ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فيه بعدَ مَوْتِه وغِناه عنه بالمَوْتِ ، ولهذا صَحَّتْ وَصِيَّتُه ولم تَصِحَّ هِبَتُه المُنْجَزَةُ . وعِتْقُ السَّكْرانِ مَبْنِيٌّ على طلاقِه ، وفيه مِن الخِلافِ ما فيه . ولا يَصِحُّ عِتْقُ المُكْرَهِ ، كما لا يَصِحُّ بَيْعُه ولا تَصَرُّفاتُه ، ولا يَصِحُّ عِتْقُ المَوْقُوفِ ؛ لأنَّ فيه إبْطالًا لحقِّ البَطْنِ الثانِى منه ، وليس له ذلك .

الإنصاف

العِتْقِ ؟ وخرَّج ابنُ أبى مُوسى والقاضى ، أنَّه لا يصِحُّ اسْتِثْناؤُه ، على قِياسِ[3] اسْتِثْنائِه فى البَيْعِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ العِتْقُ مِن غيرِ المالِكِ بغَيْرِ إذْنِه ، فلو أعْتَقَ عَبْدَ ولَدِه الصَّغِيرِ ، أو يَتِيمِه الذى فى حِجْرِه ، لم يَصِحَّ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ : يَصِحُّ عِتْقُ عبدِ وَلَدِه الصَّغِيرِ ؛ لقَوْلِه ، عليه الصلاة والسلامُ : « أنْتَ وَمَالُكَ لأبِيكَ »[1] . ولأنَّ له عليه وِلايةً ، وله فيه حَقٌّ ، فصَحَّ إعْتاقُهُ ، كمالِه . ولَنا ، أنَّه عِتْقٌ مِن غيرِ مالِكٍ ، فلم يَصِحَّ ، كإعْتاقِ عَبْدِ وَلَدِه الكَبِيرِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لمَّا وَرَّثَ اللهُ الأبَ مِن مالِ ابْنِه السُّدْسَ مع وَلَدِه ، دَلَّ على أنَّه لا حَقَّ له فى سائِرِه . وقَوْلُه ، عليه السلامُ : « أنْتَ وَمَالُكَ لأبِيكَ » . لم يُرِدْ به حقيقةَ المِلْكِ ، وإنَّما أرادَ المُبالَغَةَ فى وُجُوبِ حَقِّه عليكَ ، وإمْكانِ الأخْذِ مِن مالِكَ ، وامتِناعِ مُطالَبَتِك إياه بما أخَذَ منه ، ولهذا لم يَنْفُذْ إعْتاقُه لعَبْدِ وَلَدِه الكَبِيرِ الذى وَرَد الخبرُ فيه ، وثُبُوتُ الوِلايَةِ له على مالِ وَلَدِه أبْلَغُ فى امْتِناعِ إعْتاقِ عبدِه ؛ لأنَّه إنَّما أثْبَتَ الوِلايَةَ عليه لحَظِّ الصَّبِىِّ ؛ ليَحْفَظَ مالَه عليه ، ويُنَمِّيَه له ،

الإنصاف

فائدة : لو أعْتَقَ أمَةً حمْلُها لغيرِه ، وهو مُوسِرٌ ؛ كالمُوصَى به ، عتَق الحَمْلُ أيضًا وضَمِنَ قِيمَتَه . ذكَره القاضى ، وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ . قالَه فى « القَواعِدِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يَعْتِقُ . جزَم به فى « التَّرْغيبِ » . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » ، وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٩٤ ، وانظر ١٧/١٠٦ .

المقنع

وَأَمَّا الْمِلْكُ ، فَمَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ عَتَقَ عَلَيْهِ . وَعَنْهُ ، لَا يَعْتِقُ إِلَّا عَمُودَا النَّسَبِ .

الشرح الكبير

ويقومَ بمصالحِه التى يَعْجِزُ الصَّبِىُّ عن القيامِ بها ، وإذا كان مَقْصُودُ الوِلايَةِ الحِفْظَ اقْتَضَتْ مَنْعَ التَّضْيِيعِ والتَّفْرِيطِ بإعْتاقِ رَقِيقِه والتَّبَرُّعِ بمالِه . ولو قال رجلٌ لعَبْدٍ : أنت حُرٌّ مِن مالى . فليس بشىءٍ ، فإنِ اشتراه بعدَ ذلكَ فهو مَمْلُوكُه ، ولا شىءَ عليه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وعامَّةُ الفُقهاءِ . ولو بَلَغ رجلًا أنَّ رجلًا قال لعَبْدِه : أنت حُرٌّ مِن مالى . فقال : قد رضِيتُ . فليس بشىءٍ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ .

٢٩١٦ – مسألة : (وأمّا المِلْكُ ، فمَن مَلَك ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ عَتَق عليه . وعنه ، لا يَعْتِقُ إلَّا عَمُودا النَّسَبِ) ذو [٦/٤ و] الرَّحِمِ المَحْرَمُ : القَرِيبُ الذى يَحْرُمُ نِكاحُه عليه ، لو كان أحَدُهما رجلًا والآخَرُ امرأةً ، وهم الوالِدان وإن عَلَوْا مِن قِبَل الأبِ والأُمِّ جَميعًا ، والوَلَدُ وإن سَفَل مِن

الإنصاف

قوله : فأمَّا المِلْكُ ، فمَن ملَك ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ عتَق عليه . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَعْتِقُ إلَّا عَمُودَا النَّسَبِ . قال فى « الكافِى » : بِناءً على أنَّه لا نفَقَةَ لغيرِهم . وقال فى « الانْتِصارِ » : لَنا فيه خِلافٌ . واخْتارَ الآجُرِّىُّ ، لا نفَقَةَ لغيرِهم . ورَجَّح ابنُ عَقِيلٍ ، لا عِتْقَ بالمِلْكِ . وعنه ، إنْ مَلَكَه بإرْثٍ ، لم يَعْتِقْ . وفى إجْبارِه على عِتْقِه رِوايَتان . ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى . وعنه ، لا يَعْتِقُ الحَمْلُ حتى يُولَدَ فى مِلْكِه حيًّا . فلو زوَّجَ ابنَه

الشرح الكبير

وَلَدِ البَنينَ والبَناتِ ، والإِخْوَةُ والأَخَواتُ ، وأَوْلادُهم وإن سَفَلُوا[1] ، والأَعْمامُ والعمَّاتُ ، والأَخْوالُ والخالاتُ وإن عَلَوْا ، دُونَ أَوْلادِهم ، فمتى مَلَك أحدًا مِنْهم عَتَق عليه . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال الحسنُ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، وعطاءٌ ، والحَكَمُ ، وابنُ أبى لَيْلَى والثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، وشَرِيكٌ ، ويَحْيَى بنُ آدمَ . وأَعْتَقَ مالِكٌ الوالِدِين والمَوْلودِين وإن بَعُدُوا ، والإِخْوةَ والأَخَواتِ دُونَ أولادِهم . ولم يُعْتِقِ الشافعىُّ إلَّا عَمُودَىِ النَّسَبِ . وعن أحمدَ كذلك . ولم يُعْتِقْ داودُ وأهلُ الظَّاهِرِ أحدًا حتى يُعْتِقَه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يَجْزِى وَلَدٌ والِدَهُ ، إلَّا أنْ يَجِدَهُ مَمْلُوكًا فيَشْتَرِيَهُ فيُعْتِقَهُ » . رَواه مسلمٌ[2] . ولَنا ، ما روَى الحسنُ عن سَمُرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ مَلَكَ ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ فَهُوَ حُرٌّ » . رَواه

الإنصاف

بأَمَةٍ ، فَحَمَلَتْ منه فى حَياتِه ، ثم وَلَدَتْ بعدَ موتِ جَدِّه ، فهل هو مَوْرُوثٌ عنه أو حُرٌّ ؟ فيه رِوايَتان . ذكَره فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

فائدة : لو ملَك رَحِمًا غيرَ مَحْرَمٍ عليه ، أو ملَك مَحْرَمًا برَضاعٍ أو مُصاهَرَةٍ ، لم يَعْتِقْ . نصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّه كَرِهَ بَيْعَ أخِيه مِنَ الرَّضاعِ ، وقال : يَبِيعُ أخاه ؟!

---

(١) بعده فى الأصل : « من ولد البنين والبنات » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٤/٢٨٦ .

الشرح الكبير

أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] . وقال : حديثٌ حسنٌ . [2]وروَى ضَمْرَةُ ، عن سفيانَ ، عن عبدِ اللهِ بنِ دينارٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، عن النبىِّ ﷺ : « مَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ فَهُوَ حُرٌّ »[3] . وسئِل أحمدُ عن ضَمْرَةَ ، فقال : ثِقَةٌ إلَّا أنَّه روَى حديثَيْن [4]لا أصل لهما[4] ، أحَدُهما ، هذا الحديثُ[2] . ولأنَّه ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، فعَتَقَ عليه بالمِلْكِ ، كعَمُودَىِ النَّسَبِ ، وكالإِخْوَةِ والأخواتِ عندَ مالكٍ . فأمّا قَوْلُه : « حَتَّى يَشْتَرِيَه فيُعْتِقَه » . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ فيَشْتَرِيَه فيُعْتِقَه بِشِرائه ، كما يقالُ : ضَرَبَه فقَتَلَه . والضَّرْبُ هو القَتْلُ ؛ وذلك لأنَّ الشِّراءَ لمّا كان يَحْصُلُ به العِتْقُ تارةً دُونَ أُخْرَى ، جاز عَطْفُ صِفَتِه عليه ، كما يقالُ : ضَرَبَه فأطار رأْسَه .

وسواءٌ مَلَكَه بشِراءٍ ، أو هِبَةٍ ، أو غَنِيمَةٍ ، أو إرْثٍ ، أو غيرِه ، لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ فيه خِلافًا .

فصل : ولا خِلافَ فى أنَّ المحارِمَ مِن غيرِ ذَوِى الأرْحامِ لا يَعْتِقُونَ على سيِّدِهم ، كالأُمِّ مِن الرَّضاعَةِ ، والأخِ مِنْها[5] ، والرَّبِيبَةِ ، وأُمِّ

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من ملك ذا رحم محرم ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٥١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من ملك ذا رحم محرم ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٢٣ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من ملك ذا رحم محرم فهو حر ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٥ ، ١٨ .
وهو حديث صحيح . انظر إرواء الغليل ٦/١٦٩ - ١٧١ .

(٢ - ٢) سقط من : ر٢ ، م .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من ملك ذا رحم محرم فهو حر ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٤ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « الأصل لها » .

(٥) فى الأصل : « منهما » .

المقنع

وَإِنْ مَلَكَ وَلَدَهُ مِنَ الزِّنَى لَمْ يَعْتِقْ فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَعْتِقَ .

الشرح الكبير

الزَّوْجَةِ ، وابْنَتِها ، إلَّا أنَّه حُكِيَ عن الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وشَرِيكٍ ، أنَّه لا يجوزُ بَيْعُ الأخِ مِن الرَّضاعةِ . ورُوِيَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه كَرِهَهُ . والأوَّلُ أصَحُّ . قال الزُّهْرِيُّ : جَرَتِ السُّنَّةُ بأن يُباعَ الأخُ والأُخْتُ مِن الرَّضاعةِ . ولأنَّهم لا نَصَّ فى عِتْقِهم ، ولا هم فى مَعْنَى المَنْصوصِ عليه ، فيَبْقُون على الأصْلِ ، ولأنَّهما لا رَحِمَ بينَهما ولا تَوارُثَ ، ولا تَلْزَمُه نَفَقَتُه ، فأشْبَهَ الرَّبِيبَةَ وأمَّ الزَّوْجَةِ .

٢٩١٧ – مسألة : (وإن مَلَك وَلَدَهُ مِنَ الزِّنى لم يَعْتِقْ) عليه (فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ) لأنَّ أحكامَ الوَلَدِ غيرُ ثابتةٍ فيه –وهى الميراثُ ، والحجْبُ ، والمَحْرَمِيَّةُ ، ووُجُوبُ الإنْفاقِ ، وثُبُوتُ الوِلايَةِ عليه – (ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ) لأنَّه جُزْؤُه حَقِيقَةً ، وقد ثَبَت فيه حُكْمُ تَحْرِيمِ التَّزويجِ ، ولهذا لو مَلَك وَلَدَه المُخالِفَ له فى الدِّينِ عَتَق عليه مع انْتِفاءِ هذه الأحْكامِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ ملَك وَلَدَه مِن الزِّنَى – يعْنِى وإنْ نزَل – لم يَعْتِقْ فى ظاهرِ كلامِه . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ »، و « النَّظْمِ »، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال فى « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » وغيرِه : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه الأصحابُ . ويحْتَمِلُ أنْ يَعْتِقَ . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ وهذا الاحْتِمالُ [٣/١٣٩ظ] لأبى الخَطَّابِ .

المقنع

وَإِنْ مَلَكَ سَهْمًا مِمَّنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ بِغَيْرِ الْمِيرَاثِ وَهُوَ مُوسِرٌ عَتَقَ عَلَيْهِ كُلُّهُ ، وَعَلَيْهِ [١٩١ظ] قِيمَةُ نَصِيبِ شَرِيكِهِ . وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا لَمْ يَعْتِقْ عَلَيْهِ إِلَّا مَا مَلَكَ . وَإِنْ مَلَكَهُ بِالْمِيرَاثِ لَمْ يَعْتِقْ مِنْهُ إِلَّا مَا مَلَكَ ، مُوسِرًا كَانَ أَوْ مُعْسِرًا . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَعْتِقُ عَلَيْهِ نَصِيبُ الشَّرِيكِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا .

الشرح الكبير

٢٩١٨ – مسألة : (وإن مَلَك سَهْمًا مِمَّن يَعْتِقُ عليه بغيرِ المِيراثِ وهو مُوسِرٌ عَتَق عليه كلُّه ، وعليه قِيمَةُ [٤/٦ ظ] نصيبِ شَريكِه . وإن كان مُعْسِرًا لم يَعْتِقْ عليه إلَّا ما مَلَك . وإن مَلَكَه بالمِيراثِ لم يَعْتِقْ منه إلَّا ما مَلَك ، مُوسِرًا كان أو مُعْسِرًا . وعنه ، أنَّه يَعْتِقُ عليه نَصِيبُ الشَّرِيكِ إن كان مُوسِرًا) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن مَلَك سَهمًا مِمَّن يَعْتِقُ عليه ، فإنَّه يَعْتِقُ عليه ما مَلَك منه ، سواءٌ مَلَكَه بعِوَضٍ ، أو بغيرِ عِوَضٍ ،

الإنصاف

فائدة : لو ملَك أباه مِن الزِّنَى ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو ملَك ابنَه مِنَ الزِّنَى . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الرِّعايةِ » ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : إنْ أرادُوا أنَّ أباه وَلَدُ زنًى ، ووَلَدَه وَلَدُ زِنًى منه ، فهذا مُحْتَمَلٌ . وإنْ أرادُوا (١)أنَّ أباه هو الزَّانِى ، وهذا(١) الذى مَلَكَه هو وَلَدُه مِنَ الزِّنَى ، فمُسَلَّمٌ . وهو مُرادُهم واللهُ أعلمُ . وإنْ أرادُوا أنَّ أباه وَلَدُ زِنًى ، ووَلَدَه الذى مَلَكَه ليس مِن زِنًى ، فهذا غيرُ مُسَلَّمٍ ، بل يَعْتِقُ عليه هُنا ، وهو داخِلٌ فى كلامِهم .

قوله : وإنْ ملَك سَهْمًا مِمَّن يَعْتِقُ عليه بغيرِ المِيراثِ وهو مُوسِرٌ عتَق عليه كُلُّه . اعلمْ أنَّه إذا ملَك جُزْءًا ممَّن يَعْتِقُ عليه ، وكان مِلْكُه له بغيرِ المِيراثِ ، فلا يخْلُو ،

(١ – ١) فى ا : « أباه ولد زنى وولده » .

الشرح الكبير

(١كالهِبَةِ ، والاغْتِنامِ١) والوَصِيَّةِ ، وسَوْاءٌ مَلَكَه باخْتِيارِه ، كالذى ذَكَرْنا ، أو بغيرِ اخْتِيارِه ، كالمِيراثِ ؛ لأنَّ كلَّ ما يَعْتِقُ به الكُلُّ ، يَعْتِقُ به البَعْضُ ، كالإعْتاقِ بالقولِ ، ثم يُنْظَرُ ؛ فإن كان مُعْسِرًا لم يَسْرِ العِتْقُ ، واسْتَقَرَّ فى ذلك الجُزْءِ ورَقَّ الباقِى ؛ لأنَّه لو أعْتَقَه بقَوْلِه لم يَسْرِ إعْتاقُه بتَصْرِيحِه بالعِتْقِ وقَصْدِه إيّاهُ ، فهٰهُنا أوْلَى . وإن كان موسِرًا وكان المِلْكُ(٢) باخْتِيارِه ، كالمِلْكِ بغيرِ المِيراثِ ، سَرَى إلى باقِيه ، فعَتَقَ جَمِيعُ العَبْدِ ، ولَزِمَه لشَرِيكِه قِيمَةُ باقِيه ؛ لأنَّه فَوَّتَه عليه . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ . وقال قَوْمٌ : لا يَعْتِقُ عليه إلَّا ما مَلَك ، سواءٌ مَلَكَه بشراءٍ أو غَيْرِه ؛ لأنَّ هذا لم يَعْتِقْه ، وإنَّما عَتَق عليه بحُكْمِ الشَّرْعِ ، عن غيرِ اخْتِيارٍ منه ، فلم يَسْرِ ، كما لو مَلَكَه بالمِيراثِ ، وفارَقَ ما أعْتَقَه ؛ لأنَّه فَعَلَه باخْتِيارِه قاصِدًا إليه . ولَنا ، أنَّه فَعَل سَبَبَ العِتْقِ اخْتِيارًا منه ، وقَصَد إليه ، فسَرَى ولَزِمَه الضَّمانُ ، كما لو وَكَّلَ مَن أعْتَقَ نَصِيبَه . وفارَقَ

الإنصاف

إمَّا أنْ يكونَ مُوسِرًا ، أو مُعْسِرًا ؛ فإنْ كان مُوسِرًا ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مُوسِرًا بجَمِيعِه ، أو مُوسِرًا ببعضِه ؛ فإنْ كان مُوسِرًا بجَمِيعِه ، عتَق عليه فى الحالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : لا يَعْتِقُ عليه قبلَ أداءِ القيمَةِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، ومالَ إليه الزَّرْكَشِىُّ . فعليه ، لو أعْتَقَ الشَّرِيكُ قبلَ أدائِها ، فهل يصِحُّ عِتْقُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : فهل يصِحُّ عِتْقُه ؟ يحْتَمِلُ

(١ - ١) فى ر٢ ، م : « كالاغتنام » .

(٢) فى ر٢ ، م : « الميراث » .

الشرح الكبير

المِيراثَ ، فإنَّه حَصَل بغيرِ فِعْلِه ، ولا قَصْدِه ، ولأنَّ مَن باشَرَ[1] سبَبَ السِّرايَةِ اخْتِيارًا لَزِمَه الضمانُ[2] ، كمَن جَرَح إنْسانًا فسَرَى جُرْحُه ، ولأنَّ مُباشَرَةَ ما يَسْرِى وتَسَبُّبَه[3] إليه فى لُزُومِ حُكْمِ السِّرايَةِ واحِدٌ ، بدَلِيلِ اسْتِواءِ الحافِرِ والدافِعِ فى ضَمانِ الواقِعِ ، فأمّا إن مَلَكَه بالمِيراثِ ، لم يَسْرِ العِتْقُ فيه ، واسْتَقَرَّ فيما مَلَكَه ، ورَقَّ الباقِى ، موسرًا كان أو مُعْسِرًا ؛ لأنَّه لم يتَسَبَّبْ إلى إعْتاقِه ، وإنَّما حَصَل بغيرِ اخْتِيارِه . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ . وعن أحمدَ ، ما يدُلُّ على أنَّه يَسْرِى إلى نَصِيبِ الشَّرِيكِ إذا كان موسِرًا ؛ لأنَّه عَتَق عليه بَعْضُه وهو موسِرٌ ، فسَرَى إلى باقِيه ، كما لو وَصَّى له به فقَبِلَه . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه لم يُعْتِقْه ولا تَسَبَّبَ إليه ، فلم يَضْمَنْ ، ولم يَسْرِ ، كالأجْنَبِىِّ ، وفارَقَ ما تَسَبَّبَ إليه .

الإنصاف

وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، رَحِمَهما اللهُ . والثَّانى ، لا يصِحُّ .

تنبيه : قوْلُه : وعليه قِيمَةُ نَصيبِ[4] شَرِيكِه . بلا نِزاعٍ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا ؛ متى يُقَوَّمُ ؟ .

فائدة : قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : له نِصْفُ القِيمَةِ . قال فى « الفُروعِ » : لا قِيمَةُ النِّصْفِ . ورَدَّه ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » ، وتَأَوَّلَ كلامَ الإمامِ أحمدَ ،

---

(١) فى الأصل : « باشره » .
(٢) فى الأصل ، ر٢ : « ضمانا » .
(٣) فى م : « ونسبته » .
(٤) فى ط ، ا : « نصف » .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَرِث الصَّبِىُّ والمَجْنُونُ جُزْءًا ممَّن يَعْتِقُ عليهما ، عَتَق ولم يَسْرِ إلى باقِيه ؛ لأنَّه إذا لم يَسْرِ فى حَقِّ المُكَلَّفِ ، ففى حَقِّهما أوْلَى . وإن وُهِب لهما ، أو وُصِّىَ لهما به وهما مُعْسِران ، فعلى وَلِيِّهما قَبُولُه ؛ لأنَّه نَفْعٌ لهما ، بإعْتاقِ قَرِيبِهما مِن غيرِ ضَرَرٍ يَلْحَقُ قَرِيبَهما . وإن كانا مُوسِرَيْن ، ففيه وَجْهان ، مَبْنِيَّان على أنَّه هل يُقَوَّمُ عليهما باقِيه إذا مَلَكا بَعْضَه ؟ وفيه وجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُقَوَّمُ ولا يَسْرِى العِتْقُ إليه ؛ لأنَّه يَدْخُلُ

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هل يُقَوَّمُ كامِلًا ولا عِتْقَ فيه ، أو قد عتَقَ بعضُه ؟ فيه قَوْلان للعُلَماءِ ، أصحُّهما الأوَّلُ – وهو الذى قالَه أبو العَبَّاسِ فيما أظُنُّ – لظاهرِ الحديثِ ، ولأنَّ حقَّ الشَّرِيكِ إنَّما هو فى نِصْفِ القِيمَةِ ، لا قِيمَةِ النِّصْفِ ؛ بدَليلِ ما لو أرادَ البَيْعَ ، فإنَّ الشَّرِيكَ يُجْبَرُ على البَيْعِ معه . انْتَهى . وكذا الحُكْمُ لو أعْتَقَ شرِيكًا فى عَبْدٍ وهو مُوسِرٌ ، على ما يأْتِى . وإنْ كان مُوسِرًا ببعضِه ، عتَق عليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، بقَدْرِ ما هو مُوسِرٌ به . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . قال فى « الفائقِ » : عتَق بقَدْرِه . فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَعْتِقُ إلَّا ما مَلَكَه ، والحالَةُ هذه .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : عتَق كُلُّه . لو كان شِقْصُ شَرِيكِه مُكاتَبًا أو مُدَبَّرًا أو مَرْهُونًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى : يمْتَنِعُ العِتْقُ فى المُكاتَبِ والمُدَبَّرِ ، إلَّا أنْ يَبْطُلا ، فَيَسْرِىَ حِينَئذٍ . وحيثُ سَرَى ، ضَمِنَ حقَّ الشَّرِيكِ بِنِصْفِ قِيمَتِه مُكاتَبًا . على

الشرح الكبير

فى[1] مِلْكِه بغيرِ اخْتِيارِه ، أشْبَهَ ما لو وَرِثَه . والثانى ، يُقَوَّمُ عليه ؛ لأنَّ قَبُولَ وَلِيِّه يقومُ مَقامَ قَبُولِه ، فأشْبَهَ الوَكيلَ . فعلى هذا الوَجْهِ ، ليس لوَلِيِّه [٦/٥ و] قَبُولُه ؛ لِما فيه مِن الضَّرَرِ . وعلى الأوَّلِ ، يَلْزَمُه قَبُولُه ؛ لأنَّه نَفْعٌ بغيرِ ضَرَرٍ ، إذا كان مِمَّن لا تَلْزَمُه نَفَقَتُه ، وإذا قُلْنا : ليس له أن يَقْبَلَه . فقَبِلَه ، احْتَمَلَ أن لا يَصِحَّ القَبُولُ[2] ؛ لأنَّه فَعَل ما لم يَأْذَنْ له الشَّرعُ فيه ، فأشْبَهَ ما لو باع مالَه[3] بغَبْنٍ . واحْتَمَلَ أن يَصِحَّ وتكونَ الغرامةُ عليه ؛ لأنَّه ألْزَمَه هذه الغرامةَ ، فكانت عليه كنَفَقَةِ الحَجِّ إذا أحَجَّه .

الإنصاف

الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يضْمَنُه بما بَقِىَ مِن الكِتابةِ . جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وأما المَرْهونُ ، فيَسْرِى العِتْقُ عليه ، وتُؤْخذُ قِيمَتُه فتُجْعَلُ مَكانَه رَهْنًا . قالَه فى « التَّرْغيبِ » ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

فائدة : حَدُّ المُوسِرِ هنا ؛ أنْ يكونَ حينَ الإعْتاقِ قادِرًا على قِيمَةِ الشِّقْصِ ، وأنْ يكونَ فاضِلًا عن قُوتِه وقوتِ عِيالِه ، يوْمَه ولَيْلَتَه ، كالفِطْرَةِ ، على ما تقدَّم هناك . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » : اليَسارُ هنا ؛ أنْ يكونَ له فَضْلٌ عن قُوتِه وقُوتِ عيالِه ، يوْمَه ولَيْلَتَه ، وما يفْتَقِرُ إليه مِن حَوائِجِه الأصْلِيَّةِ ، مِنَ

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « للقبول » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإن باعَ عَبْدًا لذى رَحِمِه وأجْنَبِىٌّ صَفْقَةً واحِدَةً ، عَتَق كلُّه إذا كان ذو رَحِمِه مُوسِرًا ، وضَمِن لشَريكِه قِيمَةَ حَقِّه منه . وقال أبو حنيفةَ : لا يَضْمَنُ لشَريكِه شيئًا ؛ لأنَّ مِلْكَه لم يَتِمَّ إلَّا بقَبُولِ شَرِيكِه ، فصار كأنَّه أذِنَ له فى إعْتاقِ نَصِيبِه (١ولَنا ، أنَّه عَتَق عليه نَصِيبُه١) بمِلْكِه باخْتِيارِه ، فوَجَبَ أن يُقَوَّمَ عليه باقِيه مع يَسارِه ، كما لو انْفَرَدَ بشِرائِه ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا يَصِحُّ قَبُولُه إلَّا بقَبُولِ شَرِيكِه .

الإنصاف

الكُسْوَةِ والمَسْكَنِ وسائرِ ما لا بُدَّ منه . نقَلَه عنه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولم أرَه فيه ، وإنَّما فيه أنْ يكونَ مالِكًا مبْلَغَ حِصَّةِ شَريكِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه . وأوْرَدَه ابنُ حَمْدانَ مذهبًا . وقال فى « المُغْنِى »[٢] : مُقْتَضَى نَصِّه ؛ لا يُباعُ له أصْلُ مالٍ . قال فى « الفائقِ » : ولا يُباعُ له دارٌ ولا رِباعٌ . نصَّ عليه . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيلَ : بل إنْ كان ما يَغْرَمُه المَوْلَى فاضِلًا عن قُوتِ يوْمِه ولَيْلَتِه . قلتُ : وعن قُوتِ مَن تَلْزَمُه نفَقَتُه فيهما ، ما لا بُدَّ لهما منه . انتهى . والاعْتِبارُ باليَسارِ والإعْسارِ حالَةَ العِتْقِ ؛ فلو أيْسَرَ المُعْسِرُ بعدَه ، لم يَسْرِ إليه ، ولو أعْسَرَ المُوسِرُ لم يسْقُطْ ما وجَب عليه . نصَّ على ذلك .

قوله : وإنْ كان مُعْسِرًا - يعْنِى بجمِيعِه - لم يَعْتِقْ عليه إلَّا ما ملَك . وهذا المذهبُ ، وعليه مُعْظَمُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) ١٤/٣٥٦ .

الشرح الكبير

فصل : إذا كانت أمَةٌ[1] مُزَوَّجَةً ، ولها ابنٌ مُوسِرٌ ، فاشْتَراها هو وزَوْجُها وهى حامِلٌ منه ، صَفْقَةً واحِدَةً ، عَتَق نَصِيبُ الابْنِ مِن أُمِّه ، وسَرَى إلى نصيبِ الزَّوْجِ ، ويُقَوَّمُ عليه ، وعَتَق الحَمْلُ عليهما معًا ؛ لأنَّه ابنُ الزَّوْجِ وأخو الابْنِ ، ولا يَجِبُ لأحَدِهما على الآخَرِ منه شىءٌ ؛ لأنَّه عَتَق عليهما فى حالٍ واحِدَةٍ . ولو كانتِ المسْألةُ بحالِها ، فوُهِبَتْ لهما ، أو وُصِّىَ لهما بها ، فقَبِلاها فى حالٍ واحِدَةٍ ، فكذلك ، وإن قَبِلَها أحَدُهما قبلَ الآخَرِ ، نَظَرْنا ؛ فإن قَبِل الابْنُ أوَّلًا ، عَتَقَت عليه[1] الأُمُّ وحَمْلُها ، وعليه قِيمَةُ باقِيهما للزَّوْجِ . وإن قَبِل الزَّوْجُ أوَّلًا عَتَق عليه الحَمْلُ كلُّه . ثم إذا قَبِل الابْنُ عَتَقَتْ عليه الأُمُّ كلُّها ، ويَتقاصّان[2] ، ويَرُدُّ كلُّ واحِدٍ منهما الفَضْلَ على صاحِبِه . ومَن قال فى الوَصِيَّةِ : إنَّ المِلْكَ لا يَثْبُتُ فيها بالموتِ . فالحُكْمُ فيه كما لو قَبِلاها دُفْعَةً واحِدَةً .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وعنه ، يَعْتِقُ كُلُّه ، ويُسْتَسْعَى العَبْدُ فى بقِيَّتِه . [٣/١٤٠و] نَصَرَه فى « الانْتِصارِ » . واخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهم اللهُ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، قِيمَةُ حِصَّةِ الشَّريكِ فى ذِمَّةِ العَبْدِ ، وحُكْمُه حُكْمُ الأحْرارِ ، فلو ماتَ وبيَدِه مالٌ ، كان لسَيِّدِه ما بَقِىَ مِنَ السِّعايَةِ ، والباقى إرْثٌ ، ولا يرْجِعُ العَبْدُ على أحَدٍ بشىءٍ . وهذا الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الأكْثَرِينَ . وهو كما قال ، فإنَّهم

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يتقاضيان » .

المقنع

وَإِنْ مَثَّلَ بِعَبْدِهِ فَجَدَعَ أَنْفَهُ أَوْ أُذُنَهُ وَنَحْوَ ذَلِكَ ، عَتَقَ عَلَيْهِ . نَصَّ

الشرح الكبير

٢٩١٩ – مسألة : (وإن مَثَّلَ بعَبْدِه فجدَعَ أنْفه أو أُذُنَه ونحوَ ذلك ، عَتَق . نَصَّ عليه) لِما روَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، أنَّ زِنْباعًا أبا رَوْحٍ وَجَد غُلامًا له مع جارِيَتِه ، فقَطَعَ ذَكَرَه وجَدَعَ أنْفَه ، فأتَى العَبْدُ

الإنصاف

قالوا : يَعْتِقُ العَبْدُ كُلُّه . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَعْتِقَ حتى يُؤَدِّىَ حقَّ السِّعايَةِ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . فيكونُ حُكْمُه حُكْمَ عَبْدٍ بعضُه رَقِيقٌ ، فلو ماتَ كان للشَّرِيكِ مِن مالِه مثلُ ما لَهُ ، عندَ مَن لم يقُلْ بالسِّعايةِ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : وإنْ ملَكَه بالمِيراثِ ، لم يَعْتِقْ منه إلَّا ما ملَك ، مُوسِرًا كان أوْ مُعْسِرًا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الجامِعِ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، أنَّه يَعْتِقُ عليه نَصِيبُ الشَّرِيكِ إنْ كان مُوسِرًا . نصَّ عليها فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ .

قوله : وإنْ مَثَّلَ بعَبْدِه فجدَعَ أنْفَه أوْ أُذُنَه ونَحْوَه – وكذا لو حَرَّق عُضْوًا منه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : أو أحْرَقَه بالنَّارِ – عتَق عليه . نصَّ عليه ، للأثَرِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغيرِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . قال القاضى : القِياسُ أنَّه لا يَعْتِقُ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : لا يَعْتِقُ المُكاتَبُ .

عَلَيْهِ . قَالَ الْقَاضِى : وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَعْتِقَ . المقنع

النبيَّ ﷺ فذَكَرَ ذلك له ، فقال له[1] النبيُّ ﷺ : « مَا حَمَلَكَ عَلَى مَا فَعَلْتَ ؟ » قال : فَعَل كذا وكَذا . قال : « اذْهَبْ فَأَنْتَ حُرٌّ »[2] . (قال القاضى : والقِياسُ أن لا يَعْتِقَ) لأنَّ سَيِّدَه لم يَعْتِقْه بلفْظٍ صريحٍ ولا كِنايةٍ . وإذا ثَبَت الحديثُ وَجَب العملُ به وتُرِكَ القِياسُ . الشرح الكبير

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه سواءٌ قصَد التَّمْثِيلَ به أو لم يقْصِدْه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . قال فى « الفائقِ » : ولم يشْتَرِطْ غيرُ ابنِ عَقِيلٍ القَصْدَ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يُشْتَرَطُ القَصْدُ فى ذلك . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، حيثُ قُلْنا : يَعْتِقُ بالتَّمْثِيلِ . يكونُ الوَلاءُ لسَيِّدِه . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . وقيل : لبَيْتِ المالِ . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُصْرَفُ فى الرِّقابِ . قال : وهو قِياسُ المذهبِ . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : واخْتارَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال أيضًا فى « الفائقِ » : ويَتَوَجَّهُ فى العَمَلِ به كقَوْلِ ابنِ عَقِيلٍ ، وإنْ لم يُشْتَرَطْ ، فكالمَنْصُوصِ . الثَّانيةُ ، هل يَعْتِقُ بمُجَرَّدِ المُثْلَةِ ، أو يُعْتِقُه عليه السُّلْطانُ ؟ قال فى « الفائقِ » : يحْتَمِلُ رِوايتَيْن مِن كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى رِوايَةٍ : يَعْتِقُ . وقال فى رِوايَةٍ : يُعْتِقُه السُّلْطانُ . وهما رِوايَتان عن

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قتل عبده أو مثّل به ... ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨٤ . وابن ماجه ، فى : باب من مثّل بعبده فهو حر ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢٥ .

المقنع وَإِذَا أَعْتَقَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ فَمَالُهُ لِلسَّيِّدِ .

الشرح الكبير **٢٩٢٠** – مسألة : (وإذا أعْتَقَ عَبْدًا فمالُه لسَيِّدِه) رُوِىَ هذا عن

الإنصاف الإمامِ مالِكٍ ، رَحِمَه اللهُ . والمَعْروفُ فى المذهبِ ؛ أنَّه يَعْتِقُ عليه بمُجَرَّدِ ذلك . قالَه فى « القَواعِدِ » . وظاهِرُ رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ ؛ يُعْتِقُه[1] السُّلْطانُ عليه . وقال فى « الفائقِ » أيضًا : ولو مثَّلَ بعَبْدٍ مُشْتَرَكٍ ، سرَى العِتْقُ إلى باقِيه وضَمِنَ للشَّرِيكِ[2] . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . الثَّالثةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لو اسْتَكْرَهَ المالِكُ عَبْدَه على الفاحِشَةِ ، عتَق عليه . وهو أحدُ القَوْلَيْن فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وهو مَبْنِىٌّ على القَوْلِ بالعِتْقِ بالمُثْلَةِ . ولو اسْتَكْرَه أمَةَ امْرَأتِه على الفاحِشَةِ ، عَتَقَتْ ، وغَرِمَ مثلَها لسَيِّدَتِها . قالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ إسْحاقَ . الرَّابعةُ ، مَفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو مَثَّلَ بعَبْدِ غيرِه ، لا يَعْتِقُ عليه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يتَوَجَّهُ أنْ يَعْتِقَ . واخْتارَه . الخامسةُ ، مَفْهومُه أيضًا ، أنَّه لو لعَن عَبْدَه ، لا يَعْتِقُ عليه بذلك . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وذكَر ابنُ حامِدٍ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه قال : مَن لعَن عَبْدَه ، فعليه أنْ يُعْتِقَه ، أو لعَن شيئًا مِن مالِه ، أنَّ عليه أنْ يتَصَدَّقَ به . قال : ويَجِىءُ فى لَعْنِ زَوْجَتِه ، أنَّه يلْزَمُه أنْ يُطَلِّقَها . قال ابنُ رَجَبٍ فى شَرْحِ حَديثِ « لبيك » : ويَشْهَدُ لهذا فى الزَّوْجَةِ ، وُقوعُ الفُرْقَةِ بينَ المُتَلاعِنَيْن لَمّا كان أحدُهما كاذِبًا فى نَفْسِ الأمْرِ ، قد حقَّتْ عليه اللَّعْنَةُ أو الغَضَبُ . السَّادِسةُ ، لو وَطِئَ جارِيَتَه المُباحَةَ التى لا يُوطَأُ مثلُها ، فأفْضاها ، عَتَقَتْ ، وإلَّا فلا . قالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

قوله : وإنْ أعْتَقَ السَّيِّدُ عَبْدَه فمالُه للسَّيِّدِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

---

(١) فى ط : « يعتق » .

(٢) فى ط : « الشريك » .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّهُ لِلْعَبْدِ .

الشرح الكبير

ابنِ مسعودٍ ، وأبى أيُّوبَ ، وأنسِ بنِ مالكٍ . وبه قال قَتادةُ ، والحَكَمُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ ذلك عن حمّادٍ ، والبَتِّىِّ ، وداودَ بنِ أبى هِنْدٍ ، وحُمَيْدٍ . (وعنه) رِوايةٌ أُخْرَى (أنَّه للعَبْدِ) وبه قال الحسنُ ، وعطاءٌ ، (١والشَّعْبِىُّ١) ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، وأهلُ المدينةِ : يَتْبَعُهُ ؛ لِما روَى نافِعٌ ، عن ابنِ عُمَرَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ فَالْمَالُ [٦/٥ظ] لِلْعَبْدِ » . رَواه الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه(٢) ، وغيرُه(٣) . وروَى حمّادُ بنُ سَلَمَةَ عن أيُّوبَ عن نافِعٍ عن ابنِ عُمَرَ ، (٤أنَّه كان إذا أعْتَقَ عبدًا لم يَعْرِضْ لمالِه(٥) . ولَنا ، ما روَى الأثْرَمُ بإسْنادِه عن ابنِ مسعودٍ٤) ، أنَّه قال لغُلامِه عُمَيْرٍ : يا عُمَيْرُ ، إنِّى

الإنصاف

جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، للعَبْدِ .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو أعْتَقَ مُكاتَبَه وبيَدِه مالٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، له . وإنْ فضَل فَضْلٌ بعدَ أداءِ الكِتابَةِ ، فهو للمُكاتَبِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من أعتق عبدا وله مال ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب من أعتق عبدا وله مال ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٥ . وليس فى المسند. وانظر : إرواء الغليل ٦/١٧٢ .

(٤ - ٤)سقط من : الأصل .

(٥) انظر تخريج الحديث السابق .

الشرح الكبير

أُريدُ أن أُعْتِقَكَ عِتْقًا هَنِيئًا[1] ، فأخْبِرْنى بمالِك ، فإنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « أيُّما رَجُلٍ أعْتَقَ عَبْدَهُ أَوْ غُلَامَهُ فَلَمْ يُخْبِرْهُ بمَالِه فمَالُه لِسَيِّدِه »[2] . ولأنَّ العبدَ ومالَه كانا للسَّيِّدِ ، فأزال مِلْكَه عن أحدِهما ، فبَقِىَ مِلْكُه فى الآخَرِ ، كما لو باعَه ، وقد دَلَّ عليه حديثُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ بَاعَ عَبْدًا ولَهُ مَالٌ فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَهُ المُبْتَاعُ »[3] . فأمّا حديثُ ابنِ عُمَرَ ، فقال أحمدُ : يَرْوِيه عبدُ اللهِ بنُ أبى جَعْفَرٍ مِن أهلِ مِصْرَ ، وهو ضَعِيفٌ فى الحديثِ ، كان صاحِبَ فِقْهٍ ، فأمّا فى الحديثِ فليس هو فيه بالقَوِىِّ . وقال أبو الوليدِ[4] : هذا الحديثُ خَطَأٌ ، فأمّا فِعْلُ ابنِ عُمَرَ ، فهو تَفَضُّلٌ منه على مُعْتَقِه . قِيلَ لأحمدَ : كان هذا عندَك على التَّفَضُّلِ ؟ فقال : إى لَعَمْرِى على التَّفَضُّلِ . قِيلَ له : فكأنَّه عندَك للسَّيِّدِ[5] ؟ فقال : نعم ، للسَّيِّدِ ، مثلُ[6] البَيْعِ سَواءً .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « هينا » .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من أعتق عبدا وله مال ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٣ .

(٤) أى الطيالسى هشام بن عبد الملك ، أمير المحدثين ، متقن ، توفى سنة سبع وعشرين ومائتين . الأنساب ٨/٢٨٣ .

(٥) فى الأصل : « السيد » .

(٦) فى م : « مع » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا أَعْتَقَ جُزْءًا مِنْ عَبْدِهِ مُعَيَّنًا أَوْ مُشَاعًا عَتَقَ كُلُّهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإذَا أعْتَقَ جُزْءًا مِن عَبْدِه مُعَيَّنًا أو مُشَاعًا عَتَق كُلُّه) أمّا إذا أعْتَقَ عَبْدَه وهو صحيحٌ جائزُ التَّصَرُّفِ ، فإنَّه يَصِحُّ عِتْقُه بإجْماعِ أهلِ العلمِ ، فإنْ أعْتَقَ بَعْضَه عَتَق كُلُّه فى قولِ جمهورِ العلماءِ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وابْنِه ، رَضِىَ اللهُ عنهما[1] . وبه قال الحسنُ ، والحَكَمُ ، والأوْزَاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2]: عامَّةُ العلماءِ بالحجازِ والعراقِ قالوا: يَعْتِقُ كُلُّه إذا أعتَقَ نِصْفَه . وقال طاوُسٌ : يَعْتِقُ فى عِتْقِه ، ويَرِقُّ فى رِقِّه . وقال حمادٌ ، وأبو حنيفةَ : يَعْتِقُ منه ما أُعْتِقَ ، ويَسْعَى فى باقِيهِ . وخالفَ أبا حنيفةَ أصحابُه ، فلم يَرَوْا عليه سِعايَةً . ورُوِىَ عن مالكٍ فى رجلٍ أعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ ، ثم غَفَل عنه حتَّى مات ، فقال : أرى نِصْفَه حُرًّا ونِصْفَه رقيقًا ؛ لأنَّه تَصَرَّفَ فى بَعْضِه ، فلم يَسْرِ إلى باقِيه ، كالبَيْعِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أعْتَقَ شِرْكًا لَه فى عَبْدٍ فكَانَ مَعَهُ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَه[3] ، قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ ، وَعَتَقَ عَلَيْهِ

الإنصاف

تنبيه : [٣/١٤٠ظ] ، قوله : وإنْ أعْتَقَ جُزْءًا مِن عَبْدِه مُعَيَّنًا أو مُشاعًا عتَق كُلُّه . مُرادُه ، إذا أعْتَقَ غيرَ شَعَرِه وظُفْرِه وسِنِّهِ ، ونحْوَه .

---

(١) أخرجه عنهما البيهقى ، فى : باب من أعتق من مملوكه شقصا ، من كتاب العتق . السنن الكبرى ١٠/٢٧٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يعتق بعض مملوكه ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/١٨٣ . وأخرجه عن ابن عمر ، عبد الرزاق ، فى : باب من أعتق بعض عبده ، من كتاب المدبر . المصنف ٩/١٤٨ .

(٢) فى الاستذكار ٢٣/١٢٦ .

(٣) فى الأصل : « قيمة العبد » .

الشرح الكبير

جَمِيعُ الْعَبْدِ »[1] . وإذا أُعْتِقَ عليه[2] نَصِيبُ شَرِيكِه ، كان تَنْبِيهًا على عِتْقِ جَميعِه إذا كان كُلُّه مِلْكًا له . وقال النبىُّ ﷺ : « مَنْ أعْتَقَ شِقْصًا لَهُ مِنْ مَمْلُوكٍ فَهُوَ حُرٌّ مِنْ مَالِهِ »[3] . ولأنَّه إزالةُ مِلْكٍ عن بَعْضِ مَمْلُوكِه الآدَمِىِّ ، فزالَ عنه جَميعُه ، كالطَّلاقِ . ويفارِقُ البَيْعَ ؛ فإنَّه لا يحتاجُ إلى السِّعايَةِ ، ولا يُبْنَى على التَّغْليبِ والسِّرايةِ . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ أن يُعْتِقَ جُزءًا كَبيرًا ، كنِصْفِه ، أو ثُلُثِه ، أو صغيرًا ، كعُشْرِه ، أو[4] عُشْرِ عُشْرِه . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا بينَ القَائِلين بسِرايَةِ العِتْقِ إذا كان مُشاعًا .

فصل : فإن أعْتَقَ جُزْءًا مُعَيَّنًا[5] ؛ كرَأْسِه ، أو يَدِه ، أو إصْبَعِه ، عَتَق كُلُّه أيضًا . وبهذا قال قتادةُ ، [٦/٦ و] والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن أعْتَقَ رَأْسَه ، أو ظَهْرَه ، أو بَدَنَه ، أو بَطْنَه ، أو جَسَدَه ، أو نَفْسَه ، أو فَرْجَه ، عَتَق كُلُّه ؛ لأنَّ حَياتَه لا تَبْقَى بدُونِ ذلك ،

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٥/٢٥٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب تقويم الأشياء بين الشركاء بقيمة عدل ، من كتاب الشركة ، وفى : باب إذا أعتق نصيبا فى عبد وليس له مال ... من كتاب العتق . صحيح البخارى ٣/١٨٢ ، ١٩٠ . ومسلم ، فى : باب من أعتق شركا له فى عبد ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٣/١٢٨٧ . وأبو داود ، فى : باب من ذكر السعاية فى هذا الحديث ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٤٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٩٤ . وابن ماجه ، فى : باب من أعتق شركا له فى عبد ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٤ .

(٤) فى الأصل : « و » .

(٥) فى الأصل : « مشاعا » .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِى عَبْدٍ ، وَهُوَ مُوسِرٌ بِقِيمَةِ بَاقِيهِ ، عَتَقَ كُلُّهُ ، وَعَلَيْهِ قِيمَةُ بَاقِيهِ يَوْمَ الْعِتْقِ لِشَرِيكِهِ .

الشرح الكبير

وإن أعْتَقَ يَدَه ، أو عُضوًا تَبْقَى حياتُه بدُونِها لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ إزالةُ ذلك مع بَقائِه ، فلم يَعْتِقْ ، كإعْتاقِه شَعَرَه (١وسِنَّه١) . ولَنا ، أنَّه أعْتَقَ عُضوًا مِن أعْضائِه ، فعَتَقَ جَميعُه ، كرأْسِه . فأمّا إذا أعْتَقَ شَعَرَه ، أو سِنَّه ، أو ظُفْرَه ، لم يَعْتِقْ . وقال قتادةُ ، واللَّيْثُ ، فى الرَّجُلِ يُعْتِقُ ظُفْرَ عَبْدِه : يَعْتِقُ كُلُّه ؛ لأنَّه مِن أجْزائِه ، أشْبَهَ إصْبَعَه . ولَنا ، أنَّ هذه الأشْياءَ تَزُولُ ، ويَخْرُجُ غيرُها ، فأشْبَهَتِ الشَّعَرَ ، والرِّيقَ . وسَنذْكُرُ ذلك فى الطَّلاقِ ، والعِتْقُ مِثْلُه .

٢٩٢١ – مسألة : (وإن أعْتَقَ شِرْكًا له فى عَبْدٍ ، وهو مُوسِرٌ بقِيمَةِ باقِيه ، عَتَق كُلُّه ، وعليه قِيمَةُ باقِيهِ يَوْمَ العِتْقِ لشريكِه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الشَّرِيكَ إذا أعْتَقَ نَصِيبَه مِن العَبْدِ عَتَقَ عليه . لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لِما

الإنصاف

قوله : وإنْ أعْتَقَ شِرْكًا له فى عَبْدٍ ، وهو مُوسِرٌ بقيمَةِ باقِيه ، عتَق كُلُّه . بلا نِزاعٍ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . لكِنْ لو كان مُوسِرًا ببعضِه ، فإنَّه يَعْتِقُ منه بقَدْرِ ما هو مُوسِرٌ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يَعْتِقُ منه إلَّا حِصَّتُه فقط . وتقدَّم ذلك قريبًا ، فَلْيُعاوَدْ . وتقدَّم أيضًا ، هل يُوقَفُ العِتْقُ على أداءِ القِيمَةِ أمْ لا ؟ .

قوله : وعليه قِيمَةُ باقِيهِ يَوْمَ العِتْقِ لشَرِيكِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ذَكَرْنا مِن الأثَرِ ، وإذا عَتَق نَصِيبُه سَرَى العِتْقُ إلى جَمِيعِه ، فصار جَميعُه حُرًّا ، وعلى المُعْتِقِ قِيمَةُ أنْصِباءِ شُرَكائِه ، والولاءُ له . هذا قولُ مالكٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ، وإسحاقَ . وقال البَتِّىُّ : لا يَعْتِقُ إلَّا حِصَّةُ المُعْتِقِ ، ونَصِيبُ الباقِينَ باقٍ على الرِّقِّ ، ولا شىءَ على المُعْتِقِ ؛ لِما روَى ابنُ[1] التَّلِبِّ ، عن أبيهِ ، أنَّ رجلًا أعْتَقَ شِقْصًا له فى مَمْلُوكٍ ، فلم يُضَمِّنْه النبىُّ ﷺ . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . ولأنَّه لو باع نَصِيبَه لاخْتَصَّ البَيْعُ به ، فكذلِك العِتْقُ ، إلَّا أن تكونَ جَارِيةً نَفِيسَةً يُغالَى فيها ، فيكونُ ذلك بمَنْزِلَةِ الجِنايَةِ مِن المُعْتِقِ ؛ للضَّرَرِ الذى أدْخَلَه على شَرِيكِه . وقال أبو حنيفةَ : لا يَعْتِقُ إلَّا حِصَّةُ المُعْتِقِ ، ولشَرِيكِه الخِيارُ فى ثَلاثةِ أشْياءَ ؛ إن شاء أعْتَقَ ، وإن شاء اسْتَسْعَى العَبْدَ ، وإن شاء ضَمَّنَ شرِيكَه ، فيَعْتِقُ حِينَئِذٍ . ولَنا ، الحديثُ الذى رَوَيْناه ، وهو صحيحٌ ، مُتَّفَقٌ عليه[3] ، ورَواه مالكٌ فى

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ، ونصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَعْروفُ المَشْهورُ . وفى « الإرْشادِ » وَجْهٌ ، أنَّ عليه قِيمَتَه يوْمَ تَقْوِيمِه . وحكاه الشِّيرازِىُّ أيضًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو قِياسُ القَوْلِ الذى لَنا فى الغَصْبِ . وكذا الحُكْمُ لو عتَق عليه كُلُّه .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه أبو داود من طريق الإمام أحمد ، فى : باب من روى أنه لا يستسعى ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٥٠ . ولم نجده فى المسند .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٥/٢٥٩ .

الشرح الكبير

مُوَطَّئِه[1] ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ . فأثْبَتَ النبىُّ ﷺ العِتْقَ فى جَميعِه ، وأوْجَبَ قِيمَةَ نَصيبِ شَريكِ[2] المُعْتِقِ عليه ، ولم يَجْعَلْ له خِيَرَةً ولا لغيرِه . وروَى قتادةُ ، عن أبى المَليحِ ، عن أبيه ، أنَّ رجلًا مِن قَوْمِه أعْتَقَ شِقْصًا له فى مَمْلُوكٍ ، فرُفِعَ ذلك إلى النبىِّ ﷺ ، فجَعَلَ خَلاصَه عليه فى مالِه ، وقال : « لَيْسَ للهِ شَرِيكٌ »[3] . قال أبو عبدِ اللهِ : الصحيحُ أنَّه عن أبى المَلِيحِ عن النبىِّ ﷺ مُرْسَلٌ ، وليس فيه عن أبيه . هذا مَعْنَى كلامِه . وقولُ البَتِّىِّ شاذٌّ يُخالِفُ الأخْبارَ كُلَّها ، فلا يُعَوَّلُ عليه . وحديثُ التَّلِبِّ يتَعَيَّنُ حَمْلُه على المُعْسِرِ ، جمعًا بينَ الأحاديثِ . وقياسُ العتقِ على البيعِ لا يصِحُّ ؛ فإنَّ البيعَ لا يَسرى فيما إذا كان العبدُ كُلُّه له ، والعِتْقُ يَسْرِى ، فإنَّه لو باعَ نِصْفَ عَبْدِه لم يَسْرِ ، ولو أعْتَقَه عَتَق كُلُّه . إذا ثَبَت هذا ، [٦/٦ ظ] فإنَّ ولاءَه يكونُ له ؛ لأنَّه عَتَق بإعْتاقِه مِن مالِه ، ولا خِلافَ فى هذا عندَ مَن يَرَى عِتْقَه عليه .

الإنصاف

فائدة : لو عُدِمَتِ البَيِّنَةُ بقِيمَتِه ، فالقَوْلُ قوْلُ المُعْتِقِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقال فى « الفائقِ » : ويُقْبَلُ فيها قوْلُ الشَّريكِ مع عدَمِ البَيِّنَةِ . فَلَعَلَّه سَبْقَةُ قَلَمٍ .

---

(١) فى : باب من أعتق شركا له فى مملوك ، من كتاب العتق والولاء . الموطأ ٢/٧٧٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب من أعتق نصيبا له من مملوك ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٧٤ ، ٧٥ .

المقنع وَإِنْ أَعْتَقَهُ شَرِيكُهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يَثْبُتْ لَهُ فِيهِ عِتْقٌ .

الشرح الكبير **فصل** : ولا فَرْقَ فى هذا بينَ أن يكونَ الشُّركاءُ مسلمين أو كافرين ، أو بعضُهم مسلمًا وبعضُهم كافرًا ، ذَكَرَه القاضى . وهو قولُ الشافعىِّ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ فى الكافِرِ وَجْهًا أنَّه إذا أعْتَقَ نَصِيبَه مِن مُسْلِمٍ ، أنَّه لا يَسْرِى إلى باقِيه ، ولا يُقَوَّمُ عليه ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ شِراءُ الكافِرِ عبدًا مسلمًا . ولَنا ، عُمُومُ الخَبَرِ ، ولأنَّ ذلك ثَبَت لإزالَةِ الضَّرَرِ ، فاسْتَوَى فيه المسلمُ والكافرُ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ ، والغَرَضُ هٰهُنا تَكْمِيلُ العِتْقِ ودَفْعُ الضَّرَرِ عن الشَّرِيكِ دُون التمْلِيكِ ، بخِلافِ الشِّراءِ ، ولو قُدِّرَ أنَّ هٰهُنا تمْلِيكًا ، لكان تَقْديرًا فى أدْنَى زمانٍ ، حَصَل ضَرُورَةَ تحْصيلِ العِتْقِ ، لا ضَرَرَ فيه ، فإن قُدِّرَ فيه ضَرَرٌ ، فهو مَغْمُورٌ بالنِّسْبَةِ إلى ما يَحْصُلُ مِن العِتْقِ ، فوُجُودُه كالعَدَمِ . وقياسُ هذا على الشِّراءِ غيرُ صحيحٍ ؛ لِما بينَهما مِن الفَرْقِ .

٢٩٢٢ – مسألة : (فإن أعْتَقَه الشَّرِيكُ بَعْدَ ذلك) وقبلَ أخْذِ القِيمَةِ (لم يَثْبُتْ له فيه عِتْقٌ) لأنَّه قد صار حُرًّا بعِتْقِ الأوَّلِ له ؛ لأنَّ عِتْقَه حَصَل باللَّفْظِ ، لا بدَفْعِ القِيمَةِ ، وصار جميعُه حُرًّا ، واسْتَقَرَّتِ القِيمَةُ على المُعْتِقِ الأوَّلِ ، فلا يَعْتِقُ بعدَ ذلك بعِتْقِ غيرِه . وبهذا قال ابنُ شُبْرُمَةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، والشافعىُّ فى قولٍ له ، اخْتارَه المُزَنِىُّ . وقال الزُّهْرِىُّ ، وعمرُو ابنُ دينارٍ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ فى قولٍ : لا يَعْتِقُ إلَّا بدَفْعِ القِيمَةِ ، ويكونُ قَبْلَ ذلك مِلْكًا لصاحِبِه ، يَنْفُذُ عِتْقُه فيه ، ولا يَنْفُذُ تَصَرُّفُه فيه بغيرِ العِتْقِ .

الإنصاف .....

الشرح الكبير

واحتجُّوا بقولِ النبىِّ ﷺ : « قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ عَدْلٍ ، (١) فأُعْطِىَ شُرَكَاؤُه حِصَصَهم وعَتَق جَمِيعُ العَبْدِ »(٢) . وفى لفظٍ لأبى داودَ : « فإن كان مُوسِرًا يُقَوَّمُ عليه قِيمَةَ عَدْلٍ (١) ، لا وَكْسَ ولا شَطَطَ ، ثمَّ يَعْتِقُ » . فجَعَلَه عتيقًا بعدَ دَفْعِ القِيمَةِ . ولأنَّ العِتْقَ إذا ثَبَت بعِوَضٍ وَرَد الشَّرْعُ به مُطْلَقًا ، لم يَعْتِقْ إلَّا بالأداءِ ، كالمُكاتَبِ . وللشافعىِّ قَوْلٌ ثالِثٌ ، أنَّ العِتْقَ مُراعًى ، فإن دَفَع القِيمَةَ تَبَيَّنَّا أنَّ العِتْقَ كان حَصَل مِن حِينَ أعْتَقَ نصيبَه ، وإن لم يَدْفَعِ القِيمَةَ تَبَيَّنَّا أنَّه لم يَكُنْ عَتَق ؛ لأنَّ فيه احْتِياطًا لهما جميعًا . ولَنا ، حديثُ ابنِ عُمَرَ ، فإنَّه رُوِىَ بألفاظٍ مُخْتَلِفَةٍ تَجْتَمِعُ فى الدَّلالَةِ على الحُرِّيَّةِ باللَّفْظِ ، فرَوَى أيُّوبُ(٣) ، عن نافعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « مَنْ أعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فى عَبْدٍ ، فكَانَ له مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَهَ بقِيمَةِ العَدْلِ ، فَهُوَ عَتِيقٌ » . رواه أبو دَوُادَ ، والنَّسائىُّ . وفى لَفظٍ رَواه ابنُ أبى مُلَيْكَةَ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ : « فكَانَ لَهُ مَالٌ ، فَقَدْ عَتَقَ كُلُّهُ » . وفى رِوايَةِ ابنِ أبى ذِئْبٍ ، عن نافعٍ ، عن ابن عُمَرَ : « وكَانَ لِلَّذِى يُعْتِقُ ما يَبْلُغُ ثَمَنَهُ بقِيمَةِ العَدْلِ ، فَهُوَ(٤) يَعْتِقُ كُلُّه » . ورَوَى أبو داودَ(٥) بإسنادِه عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : [٦/٧ و] قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أعْتَقَ شِقْصًا فى

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) هو الحديث المتقدم . وقد تقدم تخريج هذه الألفاظ عند أبى داود .

(٣) فى م : « أبو أيوب » .

(٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢ ، وهذا لفظ مسلم وليس لفظ أبى داود .

الشرح الكبير

مَمْلُوكٍ فَهُوَ حُرٌّ مِنْ مَالِه » . وهذه نُصوصٌ فى مَحَلِّ النِّزاعِ ، فإنَّه جَعَلَه حُرًّا وعَتِيقًا بإعْتاقِه ، مَشْرُوطًا بكَوْنِه مُوسِرًا . ولأنَّه عِتْقٌ[1] بالسِّرايَةِ ، فكانت حاصِلَةً مِن لَفْظِه عَقِيبَه ، كما لو أعْتَقَ جُزْءًا مِن عَبْدِه ، ولأنَّ القِيمَةَ مُعْتَبَرَةٌ وَقْتَ الإعْتاقِ . ولا يَنْفُذُ تَصَرُّفُ الشَّرِيكِ فيه بغيرِ الإعْتاقِ . وعندَ الشافعىِّ ، لا يَنْفُذُ بالإعْتاقِ أيضًا ، فدَلَّ على أنَّ العِتْقَ حَصَل فيه بالإعْتاقِ الأوَّلِ . فأمّا حديثُهم ، فلا حُجَّةَ لهم فيه ، فإنَّ « الواو » لا تَقْتَضِى تَرْتِيبًا ، وأمّا العَطْفُ بـ « ثُم » فى اللَّفْظِ الآخَرِ ، فلم يُرِدْ بها التَّرْتِيبَ ، فإنَّها قد تَرِدُ لغَيْرِ التَّرْتيبِ ، كقوْلِه تعالى : ﴿ ثُمَّ ٱللَّهُ شَهِيدٌ عَلَىٰ مَا يَفْعَلُونَ ﴾[2] . فأمّا العِوَضُ ، فإنَّما وَجَب عَنِ المُتْلَفِ بالإعْتاقِ ، بدَلِيلِ اعْتِبارِه بقِيمَتِه حينَ الإعْتاقِ وعَدَمِ اعْتِبارِ التَّراضِى فيه ، ووُجُوبِ القِيمَةِ مِن غَيْرِ وَكْسٍ ولا شَطَطٍ ، بخِلافِ الكِتابَةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الشَّرِيكَ إذا أعْتَقَه بعدَ عِتْقِ الأوَّلِ وقَبْلَ أخْذِ القِيمَةِ لم يَثْبُتْ له فيه عِتْقٌ ، ولا له عليه وَلاءٌ ، ووَلاؤُه كُلُّه للمُعْتِقِ الأوَّلِ ، وعليه القِيمَةُ ؛ لأنَّه قد صار حُرًّا بإعْتاقِه . وعندَ مالكٍ ، يكونُ وَلاؤُه بَيْنَهما على قَدْرِ مِلْكَيْهما فيه ، ولا شىءَ على المُعْتِقِ الأوَّلِ مِن القِيمَةِ ، ولو أنَّ المُعْتِقَ الأوَّلَ لم يُؤَدِّ القِيمَةَ حتى أفْلَسَ ، عَتَق العَبدُ ، وكانتِ القِيمَةُ فى ذِمَّتِه دَيْنًا ، يُزاحِمُ بها الشَّرِيكُ عندَنا . وعندَ مالكٍ ، لا يَعْتِقُ منه إلَّا ما عَتَق . ولو كان المُعْتَقُ جارِيَةً حامِلًا ، فلم يُؤَدِّ

الإنصاف .....

(١) فى م : « عتيق » .

(٢) سورة يونس ٤٦ .

الشرح الكبير

القِيمَةَ حتى وَضَعَتْ حَمْلَها ، فليس على المُعْتِقِ إلَّا قِيمَتُها حينَ أعْتَقَها ؛ لأنَّه حينَئِذٍ حَرَّرَها . وعندَ مالكٍ ، يُقَوَّمُ وَلَدُها أيضًا ، ولو تَلِفَ[1] العَبْدُ قبلَ أداءِ القِيمَةِ ، تَلِفَ حُرًّا ، والقِيمَةُ على المُعْتِقِ ؛ لأنَّه فَوَّتَ رِقَّه . وعندَ مالكٍ ، لا شيءَ على المُعْتِقِ ، وما لم يُقَوَّمْ ويُحْكَمْ بقِيمَتِه ، فهو فى جَمِيعِ أحْكامِه عَبْدٌ .

فصل : والقِيمَةُ مُعْتَبَرَةٌ حينَ اللَّفْظِ بالعِتْقِ ؛ لأنَّه حينُ الإتْلافِ . وهو قولُ الشافعيِّ على أقوالِه كُلِّها . فإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِها[2] ، رُجِعَ إلى قولِ المُقَوِّمِين . فإن كان العَبْدُ قد مات أو غاب ، أو تأخَّرَ تَقْوِيمُه زَمَنًا تَخْتَلِفُ فيه القِيَمُ ، ولم تكُنْ بَيِّنَةٌ ، فالقَوْلُ قولُ المُعْتِقِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ ، والأصْلُ بَرَاءَةُ ذِمَّتِه منها . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ . فإنِ اخْتَلَفا فى صِناعَةٍ فى العَبْدِ توجِبُ زيادَةَ[3] القِيمَةِ ، فالقَوْلُ قولُ المُعْتِقِ ؛ لذلك ، إلَّا أن يكونَ العَبْدُ يُحْسِنُ الصِّناعَةَ فى الحالِ ، ولم يَمْضِ زَمَنٌ يُمْكِنُ تَعَلُّمُها فيه ، فيكونَ القَوْلُ قَوْلَ الشَّرِيكِ ؛ لعِلْمِنا بصدْقِه ، وإن مَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ حُدُوثُها فيه ، ففيه وجهان ؛ أحَدُهما ، القَوْلُ قولُ المُعْتِقِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه . والثانى ، القَوْلُ قولُ الشَّرِيكِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ ما كان وعَدَمُ الحُدُوثِ . وإنِ اخْتَلَفا فى عَيْبٍ يَنْقُصُ قِيمَتَه ؛ كسَرِقَةٍ ، أوْ إباقٍ ، فالقَوْلُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « أتلف » .

(٢) فى م : « قدره » .

(٣) بعده فى م : « فى » .

الشرح الكبير

قولُ الشَّرِيكِ ؛ لأنَّ الأصْلَ السَّلامَةُ ، فبالجِهَةِ التى رَجَّحْنا قولَ المُعْتِقِ فى نَفْىِ الصِّناعَةِ ، يُرَجَّحُ قولُ الشَّرِيكِ فى نَفْىِ [٦/٧ ظ] العَيْبِ . وإن كان العَيْبُ فيه حالَ الاخْتِلافِ ، واخْتَلَفا فى حُدُوثِه ، فالقَوْلُ قولُ المُعْتِقِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه وبَقاءُ ما كان على ما كان وعَدَمُ حُدُوثِ العَيْبِ فيه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ القَوْلُ قَولَ الشَّرِيكِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَتُه مِن العَيْبِ حينَ الإعْتاقِ .

فصل : والمُعْتَبَرُ فى اليسارِ فى هذا أن يكونَ له فَضْلٌ عن قُوتِ يومِه ولَيْلَتِه ، وما يَحْتاجُ إليه مِن حَوائِجه الأصْلِيَّةِ ؛ مِن الكِسْوَةِ ، (١)والمسكنِ(١) ، وسائِرِ ما لا بُدَّ منه ، ما يَدْفَعُه إلى شَرِيكِه . ذَكَرَه أبو بكرٍ ، فى « التَّنْبِيهِ » . وإن وُجِد بعضُ ما يَفى بالقِيمَةِ ، قُوِّمَ عليه قَدْرُ ما يَمْلِكُه(٢) منه . ذَكَره أحمدُ ، فى رِوايَةِ ابنِ منصورٍ . وهو قولُ مالكٍ . وقال أحمدُ : لا تُباعُ فيه دارٌ ولا رِباعٌ . ومُقْتَضَى هذا أن لا يُباعَ له أصْلُ مالٍ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : يُباعُ عليه سِوارُ بَيْتِه ، وما له بالٌ مِن كِسْوَتِه ، ويُقْضَى عليه فى ذلك كما يُقْضَى عليه فى سائِرِ الدَّعاوَى . والمُعْتَبَرُ فى ذلك حالُ تَلَفُّظِه بالعِتْقِ ؛ لأنَّه حالُ الوجُوبِ ، فإن أيْسَرَ المُعْسِرُ بعدَ ذلك لم يَسْرِ إعْتاقُه ، وإن أعْسَرَ المُوسِرُ لم يَسْقُطْ ما وَجَب عليه ؛ لأنَّه وَجَب عليه ، فلم (٣)يَسْقُطْ بإعْسارِه(٣) ، كدَيْنِ الإتْلافِ . نَصَّ عليه أحمدُ .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يمكنه » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « يسقطه اعتباره » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا لَمْ يَعْتِقْ إِلَّا نَصِيبُهُ ، وَيَبْقَى حَقُّ شَرِيكِهِ فِيهِ . وَعَنْهُ ، يَعْتِقُ كُلُّهُ ، وَيُسْتَسْعَى الْعَبْدُ فِي قِيمَةِ بَاقِيهِ غَيْرَ مَشْقُوقٍ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٢٩٢٣ – مسألة : (وإن كان مُعْسِرًا لم يَعْتِقْ إلَّا نصِيبُه ، وبَقِيَ حَقُّ شَريكِه فيه . وعنه ، يَعْتِقُ كُلُّه ، ويُسْتَسْعَى العَبْدُ فى قِيمَةِ باقِيه غيرَ مَشْقُوقٍ عليه) ظاهِرُ المَذْهَبِ أنَّ المُعْسِرَ إذا أعْتَقَ نَصِيبَه مِن العَبْدِ ، اسْتَقَرَّ فيه العِتْقُ ، ولم يَسْرِ إلى نَصِيبِ شَريكِه ، بل يَبْقَى على الرِّقِّ ، فإذا أعْتَقَ شَريكُه ، عَتَق عليه نَصيبُه . وهذا قولُ إسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وداودَ ، وابنِ جريرٍ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، على ما بَيَّنّاه فيما مَضَى . ورُوِىَ عن عُرْوَةَ ، أنَّه اشْتَرَى عَبْدًا أُعْتِقَ نِصفُه ، فكان عُرْوَةُ يُشاهِرُه ؛ شهْرَ عَبْدٍ وشَهْرَ حُرٍّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ المُعْتِقَ إذا أعْتَقَ نَصِيبَه اسْتُسْعِىَ العَبْدُ فى قِيمَةِ باقِيه حتى يُؤَدِّيها ، فيَعْتِقَ . وهو قولُ ابنِ شُبْرُمَةَ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والأوْزاعِىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أعْتَقَ شِقْصًا لَهُ فِى مَمْلُوكٍ ، فَعَلَيْهِ أنْ يُعْتِقَهُ كُلَّهُ إنْ كَانَ لَهُ مَالٌ ، وإلَّا اسْتُسْعِىَ العَبْدُ غَيْرَ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان مُعْسِرًا لم يَعْتِقْ إلَّا نَصِيبُه ، ويَبْقَى حَقُّ شَرِيكِه فيه . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يَعْتِقُ كُلُّه ، ويُسْتَسْعَى العَبْدُ فى قِيمَةِ باقِيهِ غيرَ مَشْقُوقٍ عليه . وتقدَّم ذلك كُلُّه وأحْكامُه وفرُوعُه ، والخِلافُ فيه ، وما يتعَلَّقُ بذلك مِنَ الفُروعِ قريبًا عندَ قوْلِه : وإنْ ملَك سَهْمًا ممَّن يَعْتِقُ عليه . فإنَّ الحُكْمَ هنا وهناك واحِدٌ عندَ الأصحابِ ، فلا حاجَةَ إلى إعادَتِه .

الشرح الكبير

مَشْقُوقٍ عَلَيْهِ » . مُتَّفَقٌ عليه ، ورَواه أبو داودَ[1] . قال ابنُ أبى لَيْلَى ، وابنُ شُبْرُمَةَ : فإذا اسْتُسْعِىَ فى نِصْفِ قِيمَتِه ، ثم أيْسَرَ مُعْتِقُه ، رَجَع عليه بنِصْفِ القِيمَةِ ؛ لأنَّه هو ألْجأه إلى هذا وكَلَّفَه إيّاه . وعن أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ، أنَّهما قالا : يَعْتِقُ جَمِيعُه ، وتكونُ قِيمَةُ نَصيبِ الشَّرِيكِ فى ذِمَّتِه ؛ لأنَّ العِتْقَ لا يَتَبَعَّضُ ، فإذا وُجِد فى البَعْضِ سَرَى إلى جَمِيعِه ، كالطَّلاقِ ، وتَلْزَمُ المُعْتِقَ القِيمَةُ ؛ لأنَّه المُتْلِفُ لنَصِيبِ صاحِبِه بإعْتاقِه ، فوجَبَتْ قِيمَتُه فى ذِمَّتِه ، كما لو أتْلَفَه . وقال أبو حنيفةَ : لا يَسْرِى فيه العِتْقُ ، وإنَّما يُسْتَحَقُّ به إعْتاقُ النَّصيبِ الباقِى ، فيُخَيَّرُ شَرِيكُه بينَ إعْتاقِ نَصيبِه ، ويكونُ الوَلاءُ بَيْنَهما ، وبينَ أن يُسْتَسْعَى العَبْدُ فى قِيمَةِ نَصيبِه فإذا [٦/٨ و] أدّاه إليه عَتَق ، والوَلاءُ بَيْنَهما . ولَنا ، حَدِيثُ ابنِ عُمَرَ[2] ، وهو حديثٌ[3] صحيحٌ ثابِتٌ عندَ جَميعِ العُلَماءِ بالحَدِيثِ ، ولأنَّ الاسْتِسْعاءَ إعْتاقٌ بعِوَضٍ ، فلم يُجْبَرْ عليه ، كالكِتابَةِ ، ولأنَّ فى الاسْتِسْعاءِ إضرارًا بالشَّرِيكِ

الإنصاف

تنبيه : يأْتِى قريبًا ؛ إذا أَعْتَقَ الكافِرُ نَصِيبَه مِن مُسْلِمٍ ، هل يَسْرِى أمْ لا ؟

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تقويم الأشياء بين الشركاء ...، وباب الشركة فى الرقيق ، من كتاب الشركة ، وفى : باب إذا أعتق نصيبا فى عبد ...، من كتاب العتق . صحيح البخارى ٣/١٨٢ ، ١٨٥ ، ١٩٠ . ومسلم ، فى : باب ذكر سعاية العبد ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢/١١٤١ . وأبو داود ، فى : باب من ذكر السعاية فى هذا الحديث ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٤٩ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من أعتق شركا له فى عبد ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٥ ، ٤٢٦ ، ٤٧٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٥/٢٥٩ . وتقدم فى صفحات ٤٤ ، ٤٥ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

والعَبْدِ ؛ أمّا الشَّرِيكُ فإنّا نُحيلُه على سِعايَةٍ قد لا يَحْصُلُ منها[1] شيءٌ أصْلًا ، وإن حَصَل ، فالظّاهِرُ أنَّه يكون مُتَفَرِّقًا ، ويَفُوتُ عليه مِلْكُه . وأمّا العَبْدُ ، فإنَّه يُجْبِرُه على سِعايَةٍ لم يُرِدْها وكَسْبٍ لم يَخْتَرْه ، وهذا ضَرَرٌ فى حَقِّهما ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا إِضْرَارَ[2] » . وقال سليمانُ بنُ حَرْبٍ : أليس أُلْزِمَ[3] المُعْتِقُ ثَمَنَ ما بَقِىَ مِن العَبْدِ ؛ لئلَّا يَدْخُلَ على شَرِيكِه ضَرَرٌ ، فإذا أمَروه بالسَّعْىِ ، وإعْطائِه كُلَّ شهرٍ دِرْهَمَيْن ، ولم يَقْدِرْ على تَمَلُّكِه ، فأىُّ ضَرَرٍ أعْظَمُ مِن ذلك !. فأمّا حديثُ الاسْتِسْعاءِ ، فقال الأثْرَمُ : ذَكَرَه سليمانُ بنُ حَرْبٍ ، فطَعَنَ فيه وضَعَّفَه . وقال أبو عبدِ اللهِ : ليس فى الاسْتِسْعاءِ ثَبَت عن النبىِّ ﷺ ، حَديثُ أبى هريرةَ يَرْوِيه ابنُ أبى عَرُوبَةَ ، وأمّا شُعْبَةُ[4] ، وهشامٌ الدَّسْتُوائِىُّ فلم يَذْكُراه[5] . وحدَّث به مَعْمَرٌ ، ولم يَذْكُرْ فيه السِّعايَةَ . قال أبو داودَ : وهَمّامٌ أيضًا لا يقُولُه . قال المَرُّوذِىُّ : وضَعَّفَ أبو عبدِ اللهِ حديثَ سعيدٍ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : لا يَصِحُّ حديثُ الاسْتِسْعاءِ . وذَكَر هَمّامٌ أنَّ ذِكْرَ الاسْتِسْعاءِ مِن فُتْيا قَتادَةَ ، وفَرَّقَ بينَ الكلامِ الذى هو مِن قولِ رسولِ اللهِ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « منهما » .

(٢) فى م : « ضرار » .

والحديث تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

(٣) فى الأصل : « له إلزام » .

(٤) فى الأصل : « سعيد » .

(٥) فى النسخ : « يذكره » . وانظر المغنى ٣٥٩/١٤ .

الشرح الكبير

ﷺ وقولِ قَتادَةَ . قال بعدَ ذلك : فكان قَتادَةُ يقولُ : إن لم يَكُنْ له مَالٌ اسْتُسْعِىَ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : حديثُ أبى هُرَيْرَةَ يَدورُ على قَتادَةَ ، وقد اتَّفَقَ شُعْبَةُ وهِشامٌ وهَمّامٌ على تَرْكِ ذِكْرِه ، وهم الحُجَّةُ فى قَتادَةَ ، والقولُ قَوْلُهم فيه عندَ جميعِ أهلِ العلمِ بالحديثِ[2] إذا خالَفَهم غيرُهم . فأمّا قولُ أبى حنيفةَ ، وقولُ صاحِبَيْه الأخيرُ ، فلا شىءَ معهم يَحْتَجُّون به مِن حديثٍ قَوِىٍّ ولا ضَعيفٍ ، بل هو مُجَرَّدُ رَأْيٍ وتَحَكُّمٍ يُخالِفُ الحَدِيثَيْن جَميعًا . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[3] : لم يَقُلْ أبو حنيفةَ وزُفَرُ بحديثِ ابنِ عُمَرَ ، ولا بحديثِ أبى هُرَيْرَةَ على وَجْهِه . وكلُّ قولٍ خالَفَ السُّنَّةَ ، فمَرْدُودٌ على قائِلِه . واللهُ المُسْتَعانُ[4] .

فصل : وإذا قُلْنا بالسِّعايَةِ ، احْتَمَلَ أن يَعْتِقَ كُلُّه وتكونَ القِيمَةُ فى ذِمَّةِ العَبْدِ دَيْنًا يَسْعَى فى أدائِها ، وتكونَ أحْكامُه أحكامَ الأحْرارِ ، فإن مات وفى يَدِه مالٌ ، كان لسَيِّدِه بَقِيَّةُ السِّعايَةِ ، وباقِى مالِه مَوْرُوثٌ ، ولا يَرْجِعُ العَبْدُ على أحَدٍ . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَعْتِقَ حتى يُؤَدِّىَ السِّعايَةَ ، فيكونَ حُكْمُه قبلَ أدائِها حُكْمَ مَن بَعْضُه رَقِيقٌ ، إن مات فللشَّرِيكِ الذى لم يَعْتِقْ مِن مالِه مِثْلُ ما يكونُ له ، على قولِ مَن لم يَقُلْ بالسِّعايَةِ ؛ لأنَّه إعْتاقٌ بأداءِ مالٍ ، فلم يَعْتِقْ قبلَ أدائِه ، كالمُكاتَبِ . وقال

الإنصاف .....

(١) فى : التمهيد ١٤/٢٧٦ ، والاستذكار ٢٣/١٢٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : الاستذكار ٢٣/١٢٤ .

(٤) أورد ابن حجر أحاديث الاستسعاء وطرقها وكلام العلماء عليها بتفصيل . فتح البارى ٥/١٥٦ - ١٦٠ .

المقنع

وَإِذَا كَانَ الْعَبْدُ لِثَلَاثَةٍ ؛ لِأَحَدِهِمْ نِصْفُهُ ، وَلِآخَرَ ثُلُثُهُ ، وَلِثَالِثٍ سُدْسُهُ ، فَأَعْتَقَ صَاحِبُ النِّصْفِ وَصَاحِبُ السُّدْسِ مَعًا وَهُمَا مُوسِرَانِ ، عَتَقَ عَلَيْهِمَا وَضَمِنَا حَقَّ شَرِيكِهِمَا فِيهِ نِصْفَيْنِ ، وَصَارَ [١٩٢و] وَلَاؤُهُ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثًا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَضْمَنَاهُ عَلَى قَدْرِ مِلْكَيْهِمَا فِيهِ .

الشرح الكبير

ابنُ أبى لَيْلَى ، وابنُ شُبْرُمَةَ : يَرْجِعُ العَبْدُ على المُعْتِقِ إذا أيْسَرَ ؛ لأنَّه كَلَّفَه السِّعايَةَ بإعْتاقِه . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ لَزِم العَبْدَ فى مُقابَلَةِ حُرِّيَّتِه ، فلم يَرْجِعْ به على أحَدٍ ، كمالِ الكِتابَةِ ، ولأنَّه لو رَجَع به على السَّيِّدِ ، [٦/٨ ظ] لكانَ هو السَّاعِىَ فى العِوَضِ ، كسائِرِ الحُقوقِ الواجِبَةِ عليه .

٢٩٢٤ – مسألة : (وإذا كان العَبْدُ لثَلاثَةٍ ؛ لأحَدِهم نِصْفُه ، وللآخَرِ ثُلُثُه ، ولثالثٍ سُدْسُه ، فأعْتَقَ صَاحِبُ النِّصْفِ وصاحِبُ السُّدْسِ معًا وهما مُوسِران ، عَتَق عليهما وضَمِنا حَقَّ شَرِيكِهما فيه نِصْفَيْن ، وصار وَلاؤُه بَيْنَهما أثْلاثًا . ويَحْتَمِلُ أن يَضْمَناه على قَدْرِ مِلْكِهما فيه) إذا كان العَبْدُ مُشْتَرَكًا بينَ جَماعَةٍ ، فأعْتَقَ اثْنان منهم (١أو أكْثَرُ١) ، وهم مُوسِرُون

الإنصاف

قوله : وإذا كان العَبْدُ لثَلاثَةٍ ؛ لأحَدِهم نِصْفُه ، ولآخَرَ ثُلُثُه ، ولِلثَّالِثِ سُدْسُه ، فأعْتَقَ صاحِبُ النِّصْفِ وصاحِبُ السُّدْسِ مَعًا وهما مُوسِرَان ، عتَق عليهما وضَمِنَا حَقَّ شَرِيكِهما فيه نِصْفَيْن ، وصارَ وَلاؤُه بينَهما أثْلاثًا . وهذا

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

معًا ، سَرَى عِتْقُهم إلى باقِى العَبْدِ ، ويكونُ الضَّمانُ بينَهم على عَدَدِ رُءوسِهم ، يَتَساوون فى ضَمانِه ووَلائِه . وبهذا قال الشافعىُّ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ بينَهم على قَدْرِ أمْلاكِهم . وهو قولُ مالكٍ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عنه ؛ لأنَّ السِّرايَةَ حَصَلَتْ[1] بإعْتاقِ مِلْكَيْهما ، وما وَجَب بسَبَبِ المِلْكِ كان على قَدْرِه ، كالنَّفَقَةِ ، واسْتِحْقاقِ الشُّفْعَةِ . ولَنا ، أنَّ عِتْقَ النَّصِيبِ إتْلافٌ لرِقِّ الباقِى ، وقد اشْتَرَكا فيه ، فيَتَساوَيان فى الضَّمانِ ، كما لو جَرَح أحَدُهما جُرْحًا ، والآخَرُ جُرْحَيْن ، فمات بهما ، أو ألْقَى أحَدُهما جُزْءًا مِن النَّجاسَةِ فى ماءٍ[2] وألقى الآخَرُ جُزْأَيْن . ويُفارِقُ الشُّفْعَةَ ، فإنَّها تَثْبُتُ لإزالَةِ الضَّرَرِ عن نصيبِ الشَّريكِ الذى لم يَبِعْ ، فكان اسْتِحْقاقُه على قَدْرِ نَصيبِه ، ولأنَّ الضَّمانَ هٰهُنا لدَفْعِ الضَّرَرِ منهما ، وفى الشُّفْعَةِ لدَفْعِ الضَّرَرِ عنهما ، والضَّرَرُ منهما يَسْتَوِيان فى إدْخالِه على الشَّريكِ ، وفى

الإنصاف

المذهبُ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، والخِرَقِىُّ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المذهبُ المَجْزومُ به بلا رَيْبٍ . ويحْتَمِلُ أنْ يَضْمَناه على قَدْرِ مِلْكَيْهما فيه . وهو لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، إلَّا أنْ تكونَ النُّسْخَةُ مغْلُوطَةً .

---

(١) فى م : « جعلت » .

(٢) فى م : « مائة » .

الشرح الكبير

الشُّفْعَةِ ، ضَرَرُ صاحِبِ النِّصْفِ أعْظَمُ مِن ضَرَرِ صاحِبِ السُّدْسِ ، فاخْتَلَفا . إذا ثَبَت هذا ، كان وَلاؤُه بينَهما أثْلاثًا ؛ لأنَّنا إذا حَكَمْنا بأنَّ الثُّلُثَ مُعْتَقٌ عليهما نِصْفَيْن ، فنِصْفُه سُدْسٌ ، إذا ضَمَمْناه إلى النِّصْفِ الذى لأحَدِهما ، صارا[1] ثُلُثَيْن ، وإذا ضَمَمْنا السُّدْسَ الآخَرَ إلى سُدْسِ المُعْتِقِ صارا[1] ثُلُثًا . وعلى الوَجْهِ الآخرِ ، يَصِيرُ الوَلاءُ بينَهما أرْباعًا ؛ لصاحِبِ السُّدْسِ رُبْعُه ، ولصاحِبِ النِّصْفِ ثَلاثَةُ أرْباعِه ، والضَّمانُ كذلك . ويُشْتَرَطُ عِتْقُهما معًا ، بأن يُوَكِّلا مَن يُعْتِقُه عنهما ، أو يوَكِّلَ أحَدُهما الآخَرَ فى عِتْقِ نَصِيبِه ، أو[2] يتلَفَّظا به معًا ؛ لأنَّه لو سَبَقَ أحدُهما صاحِبَه عَتَق عليه جميعُه ، على ما ذَكَرْنا . ويُشْتَرَطُ اليَسارُ أيضًا فيهما ، فإن كان أحدُهما مُوسِرًا وَحْدَه ، قُوِّمَ عليه نَصيبُ مَن لم يُعْتِقْ ؛ لأنَّ المُعْسِرَ لا يَسْرِى عِتْقُه ، فيكونُ الضَّمانُ على المُعْسِرِ خاصَّةً ، فإن كان أحَدُهما مُوسرًا ببَعْضِ ما يَخُصُّه ، قُوِّمَ عليه ذلك القَدْرُ ، وباقِيه على الآخرِ ، مثلَ أن يَجِدَ صاحِبُ السُّدْسِ قِيمَةَ نِصْفِ السُّدْسِ ، فيُقَوَّمُ عليه ، ويُقَوَّمُ الرُّبْعُ على صاحِبِ النِّصْفِ ، ويَصِيرُ وَلاؤُه بينَهم أرْباعًا ؛ لصاحِبِ السُّدْسِ رُبْعُه ، وباقِيه

الإنصاف

فائدة : يُتَصَوَّرُ عِتْقُهما معًا فى صُوَرٍ ؛ منها ، أنْ يتَّفِقَ لفْظُهما بالعِتْقِ فى آنٍ واحِدٍ . ومنها ، أنْ يُعَلِّقاه على صِفَةٍ واحدَةٍ . ومنها ، أنْ يُوَكِّلا شَخْصًا يُعْتِقُ عنهما ، أو يُوَكِّلَ أحدُهما الآخَرَ .

---

(١) فى م : « صار » .

(٢) فى م : « و » .

المقنع

وَإِذَا أَعْتَقَ الْكَافِرُ نَصِيبَهُ مِنْ مُسْلِمٍ وَهُوَ مُوسِرٌ ، سَرَى إِلَى بَاقِيهِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لمُعْتِقِ النِّصْفِ ؛ لأنَّه لو كان أحَدُهما مُعْسِرًا قُوِّمَ الجميعُ على الآخَرِ ، فإذا كان مُوسِرًا ببَعْضِه قُوِّمَ الباقِى على صاحِبِ النِّصْفِ ؛ لأنَّه مُوسِرٌ ، وفيه اخْتلافٌ ذَكَرْناه مِن قَبْلُ .

٢٩٢٥ – مسألة : (وإذا أعْتَقَ الكافِرُ نَصيبَه مِن مسلمٍ وهو موسِرٌ ، سَرَى إلى باقِيه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) ذَكَرَه القاضى . وهو [٦/٩ و] قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه تَقْويمُ مُتْلَفٍ ، فاسْتَوَى فيه المُسْلِمُ والكافِرُ ، كتَقْويمِ المُتْلَفاتِ . والوَجْهُ الثانى ، لا يَسْرِى . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ فيه تَقْدِيرَ المِلْكِ ، والكافِرُ لا يَجُوزُ أن يَتَمَلَّكَ المُسْلِمَ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

قوله : وإذا أعْتَقَ الكافِرُ نَصِيبَه مِن مُسْلِمٍ وهو مُوسِرٌ ، سرَى إلى باقِيهِ ، فى أحَدِ الوجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . قال فى « الفائقِ » : سرَى إلى سائرِه فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَسْرِى . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فمَن بعدَه . قال ابنُ رَزِينٍ : وليس بشىءٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وتقدَّم فى كتابِ البَيْعِ ، هل يصِحُّ شِراءُ الكافِرِ مُسْلِمًا يَعْتِقُ عليه بالرَّحِمِ ، أمْ لا ؟

المقنع

وَإِذَا ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ أَنَّ شَرِيكَهُ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ مِنْهُ ، وَهُمَا مُوسِرَانِ ، فَقَدْ صَارَ الْعَبْدُ حُرًّا لِاعْتِرَافِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِحُرِّيَّتِهِ ، وَصَارَ مُدَّعِيًا عَلَى شَرِيكِهِ قِيمَةَ حَقِّهِ مِنْهُ . وَلَا وَلَاءَ عَلَيْهِ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

٢٩٢٦ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى كلُّ واحِدٍ مِن الشَّريكَيْن أنَّ شَريكَه أعْتَقَ نَصيبَه وهما موسِران ، فقد صار العَبْدُ حرًّا باعْتِرافِ كلِّ واحِدٍ منهما لحرِّيَّتِه[1] ، وصار مُدَّعيًا على شَريكِه قِيمَةَ حَقِّه منه . ولا وَلاءَ عليه لواحِدٍ منهما) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الشَّريكَيْن المُوسِرَيْن إذا ادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّ شَريكَه أعْتَقَ نَصيبَه ، فكلُّ واحِدٍ منهما مُعْتَرِفٌ بحرِّيَّةِ نَصيبِه ، شاهِدٌ

الإنصاف

وتقدَّم فى بابِ الوَلاءِ ؛ إذا قال الكافِرُ لرَجُلٍ : أعْتِقْ عَبْدَك المُسْلِمَ عَنِّى وعلىَّ ثَمَنُه . هل يصِحُّ أمْ لا ؟

فائدة : لو قال : أعْتَقْتُ نَصِيبَ شَرِيكِى . كان لَغْوًا . ولو قال : أعْتَقْتُ النِّصْفَ . انْصَرَفَ إلى مِلْكِه ، ثم سرَى ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه أرادَ نَصِيبَه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، فى دارٍ بينَهما ، فقال أحدُهما : بِعْتُك نِصْفَ هذه الدَّارِ . لا يجوزُ ، إنَّما له الرُّبْعُ مِنَ النِّصْفِ ، حتى يقولَ : نَصِيبِى . ولو وَكَّلَ أحدُهما الآخَرَ فأعْتَقَ نِصْفَه ولا نِيَّةَ ، ففى صَرْفِه إلى نَصِيبِ مُوَكِّلِه ، أمْ نَصِيبِه ، أمْ إلَيْهما ، احْتِمالاتٌ فى « المُغْنِى » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ عِتْقُ نَصِيبِه لا غيرُ .

قوله : وإذا ادَّعَى كُلُّ واحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْن أنَّ شَرِيكَه أعْتَقَ نَصِيبَه منه ، وهما

---

(١) زيادة من : الأصل .

المقنع وَإِنْ كَانَا مُعْسِرَيْنِ لَمْ يَعْتِقْ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير على شَريكِه بحُرِّيَّةِ نِصْفِه الآخَرِ ؛ لأنَّه يقولُ لشَريكِه : أعْتَقْتَ نَصِيبَك ، فسَرَى العِتْقُ إلى نَصِيبى ، فعَتَقَ كُلُّه عليك ، ولَزِمَك لى قِيمَةُ نَصِيبى . فصارَ العَبْدُ حُرًّا ؛ لاعْتِرافِهما بحُرِّيَّتِه ، وبَقِىَ كلُّ واحِدٍ منهما يَدَّعِى قِيمَةَ حِصَّتِه على شَريكِه ، فإن كانت لأحَدِهما بَيِّنَةٌ حُكِمَ له بها ، وإن لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ حَلَف كلُّ واحِدٍ منهما لصاحِبِه وبَرِئا . فإن نَكَل أحَدُهما قُضِىَ عليه ، وإن نَكَلا جَميعًا تَساقَطَ حَقّاهما ؛ لتَماثُلِهما . ولا وَلاءَ عليه لواحِدٍ منهما ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه . ولا فَرْقَ فى هذه الحالِ بينَ العَدْلَيْن والفاسِقَيْن ، والمُسْلِمَيْن والكافِرَيْن ؛ لتَساوِى العَدْلِ والفاسِقِ ، والمُسْلِمِ والكافِرِ ، فى الاعْتِرافِ والدَّعْوَى . فإنِ اعْتَرَفَ أحَدُهما به بعدَ ذلك ثَبَت له ؛ لأنَّه لا مُسْتَحِقَّ له سِواه ، وإنَّما لم يَثْبُتْ له لإنْكارِه له ، فإذا اعْتَرَف به زالَ الإنْكارُ ، فثَبَتَ له ، ولَزِمَتْه قِيمَةُ نَصيبِ صاحِبِه[1] لاعْتِرافِه بها .

٢٩٢٧ – مسألة : (وإن كانا مُعْسِرَيْن لم يَعْتِقْ على واحِدٍ منهما) لأنَّه ليس فى دَعْوَى أحَدِهما على صاحِبِه أنَّه أعْتَقَ نَصيبَه اعْتِرافٌ بحُرِّيَّةِ

الإنصاف مُوسِرَان ، فَقَدْ صارَ العَبْدُ حُرًّا لِاعْتِرافِ كُلِّ واحِدٍ منهما بِحُرِّيَّتِه ، وصارَ مُدَّعِيًا على شَرِيكِه قِيمَةَ حَقِّه منه ، ولا ولاءَ عليه لواحِدٍ منهما . وإنْ كانا مُعْسِرَيْن ، لم يَعْتِقْ على واحِدٍ مِنهما . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . لكِنْ للعَبْدِ أنْ يحْلِفَ مع كلِّ واحدٍ منهما ، ويَعْتِقَ جمِيعُه ، أو مع أحَدِهما ، ويَعْتِقَ نِصْفُه ، إذا قُلْنا : إنَّ [٣/١٤١و] العِتْقَ يثْبُتُ

---

(١) فى م : « شريكه » .

الشرح الكبير

نَصيبِه ، ولا ادِّعاءُ اسْتِحْقاقِ قِيمَتِها على المُعْتِقِ ؛ لكَوْنِ[1] عِتْقِ المُعْسِرِ لا يَسْرِى إلى غيرِه ، فلم يَكُنْ فى دَعْواه أكْثَرُ مِن أنَّه شاهِدٌ على صاحِبِه بإعْتاقِ نَصيبِه ، فإن كانا فاسِقَيْن فلا أثَرَ لكَلامِهما فى الحالِ ، ولا عِبْرَةَ بقَوْلِهما ؛ لأنَّ غيرَ العَدْلِ لا تُقْبَلُ شهادَتُه ، وإن كانا عَدْلَيْن فشَهادَتُهما مَقْبولَةٌ ؛ لأنَّ كُلَّ واحِدٍ منهما لا يَجُرُّ إلى نفسِه بشهادَتِه نَفْعًا ، ولا يَدْفَعُ عنها ضَرَرًا ، وقد حَصَل للعَبْدِ بحُرِّيَّةِ كلِّ نِصْفٍ منه شاهِدُ عَدْلٍ . فإن حَلَف معهما عَتَق كُلُّه ، وإن حَلَف مع أحَدِهما عَتَق نِصْفُه ، على الرِّوايَةِ التى تقولُ : إنَّ العِتْقَ يَثْبُتُ بشاهِدٍ ويَمينٍ . وإن لم يَحْلِفْ لم يَعْتِقْ منه شىءٌ ؛ لأنَّ العِتْقَ لا يَحْصُلُ بشاهِدٍ مِن غيرِ يَمِينٍ . وإن كان أحَدُهما عَدْلًا دُونَ الآخَرِ ، فله أن يَحْلِفَ مع شهادَةِ العَدْلِ ، ويَصيرُ نِصْفُه حُرًّا ، ويَبْقَى[2] الآخَرُ رَقِيقًا .

فصل : ومَن قال بالاسْتِسْعاءِ فقد اعْتَرَفَ بأنَّ نصيبَه خَرَج عن يدِه ، فيَخْرُجُ العبدُ كلُّه ، ويُسْتَسْعَى فى قيمتِه ؛ لاعترافِ كلِّ واحدٍ منهما بذلك فى نصيبِه .

الإنصاف

بشاهِدٍ ويَمِينٍ . وكان عَدْلًا على ما يأْتِى . ذكَرَه الأصحابُ . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، لا يُصَدَّقُ أحدُهما على الآخَرِ . وذكَرَه أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافِرِ » ، وعلَّله بأنَّهما خَصْمان ، ولا شَهادَةَ لخَصْمٍ على خَصْمِه .

---

(١) فى م : « لكن » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى أَحَدُهُمَا نَصِيبَ صَاحِبِهِ ، عَتَقَ حِينَئِذٍ وَلَمْ يَسْرِ إِلَى نَصِيبِهِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يَعْتِقُ جَمِيعُهُ .

الشرح الكبير

٢٩٢٨ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى أحَدُهما نَصِيبَ صاحِبِه عَتَق) عليه (ولم يَسْرِ إلى) النِّصْفِ [٦/٩ ظ] الذى كان له ؛ لأنَّ عِتْقَه حَصَل باعْتِرافِه بحُرِّيَّتِه بإعْتاقِ شَرِيكِه ، ولا يَثْبُتُ له عليه وَلاءٌ ؛ لأنَّه لا يَدَّعِى إعْتاقَهُ ، بل يَعْتَرِفُ بأنَّ المُعْتِقَ غيرُه ، وإنَّما هو مُخَلِّصٌ له مِمَّن يَسْتَرِقُّه ظُلْمًا ، فهو كمُخَلِّصِ الأسِيرِ مِن أيْدِى الكُفّارِ (وقال أبو الخَطَّاب) يَسْرِى ؛ لأنَّه شِراءٌ حَصَل به الإعْتاقُ ، فأشْبَهَ شِراءَ بعضِ وَلَدِه . فإن أكْذَبَ نَفْسَه فى شَهادَتِه على شَرِيكِه ليَسْتَرِقَّ ما اشْتَراه منه ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه[1] ؛ لأنَّه رُجُوعٌ عن الإقْرارِ بالحُرِّيَّةِ ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو أقَرَّ بحُرِّيَّةِ عَبْدِه ثم أكْذَبَ نَفْسَه . وهل يَثْبُتُ له الوَلاءُ عليه إن أعْتَقَهُ ؟ فيه احْتِمالان ؛ أحَدُهما ، لا يَثْبُتُ ؛ لِما ذَكَرْناه . والثانِى ، يَثْبُتُ ؛ لأنّا نَعْلَمُ أنَّ على العَبْدِ وَلاءً ، ولا يَدَّعِيه أحَدٌ سِواه ، ولا يُنازِعُه فيه ، فوجَبَ أن يُقْبَلَ قَوْلُه فيه . وإنِ اشْتَرَى كلُّ واحِدٍ منهما نَصِيبَ صاحِبِه صار العَبْدُ كُلُّه حُرًّا ، ولا وَلاءَ عليه لواحِدٍ منهما . فإن أعْتَقَ كلُّ واحِدٍ منهما ما اشْتَراه ، ثم أكْذَبَ نَفْسَه

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَرَى أحَدُهما نَصِيبَ صاحِبِه ، عتَق حينَئذٍ ولم يَسْرِ إلى نَصِيبِه . يعْنِى إذا كانا مُعْسِرَيْن ، أوْ كان البائعُ وحْدَه مُعْسِرًا . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فى شَهادَتِه ، فهل يَثْبُتُ له وَلاءُ ما أعْتَقَه ؟ على وَجْهَيْن . وإن أقَرَّ كلُّ واحِدٍ منهما بأنَّه كان أعْتَقَ نَصِيبَه ، وصَدَّقَ الآخَرَ فى شَهادَتِه ، بَطَل البَيْعان ، وثَبَت لكُلِّ واحِدٍ منهما الوَلاءُ على نِصْفِه ؛ لأنَّ أحدًا لا يُنازِعُه فيه ، وكلُّ واحِدٍ منهما يُصَدِّقُ الآخَرَ فى اسْتِحْقاقِ الوَلاءِ . (١)ويَحْتَمِلُ أن يَثْبُتَ الولاءُ لهما(١) وإن لم يُكَذِّبْ واحِدٌ منهما نَفْسَه ؛ لأنّا نَعْلَمُ أنَّ الوَلاءَ عليه ثابتٌ لهما ولا يَخْرُجُ عنهما ، وأنَّه بينَهما ؛ إمّا بالعِتْقِ الأوَّلِ ، وإمّا بالثانِى ؛ لأنَّهما إن كانا صادِقَيْن فى شَهادَتِهما ، فقد ثَبَت الوَلاءُ لكُلِّ واحِدٍ منهما على النِّصْفِ الذى أعْتَقَهُ أوَّلًا ، وإن كانا كاذِبَيْن ، فقد أعْتَقَ كلُّ واحِدٍ منهما نِصْفَه بعدَ أنِ اشْتراه ، وإن كان أحَدُهما صادِقًا والآخَرُ كاذِبًا ، فلا وَلاءَ للصّادِقِ منهما ؛ لأنَّه لم يُعْتِقِ النِّصْفَ الذى كان له أولًا(٢) ، ولا صَحَّ عِتْقُه فى الذى اشْتَراه ؛ لأنَّه كان حُرًّا قبلَ شِرائِه ، والوَلاءُ كُلُّه للكاذِبِ ؛ لأنَّه أعْتَقَ النِّصْفَ الذى كان له ثم اشْتَرَى النِّصْفَ الذى لشَرِيكِه ، وكلُّ واحِدٍ منهما يُساوِى صاحِبَه فى الاحْتِمالِ ، فيُقْسَمُ بينَهما .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال أبو الخَطَّابِ : يَعْتِقُ جميعُه . قال النَّاظِمُ : وليس ببعيدٍ . وأطْلَقَهما فى « الفائقِ » . فعلى قَوْلِ أبى الخَطَّابِ ، لا وَلاءَ له فيما اشْتَراه مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ » . وقيل : له وَلاؤُه كلُّه ، إنْ أكْذَبَ نفْسَه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وكلُّ مَن شَهِد على سَيِّدِ عَبْدٍ بعِتْقِ عَبْدِه ثم اشْتراه ، عَتَق عليه . وإن شَهِد اثْنان عليه بذلك فرُدَّتْ شَهادَتُهما ، ثم اشْتَرَياه أو أحَدُهما ، عَتَق . وبهذا قال مالكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو قياسُ قولِ أبى حنيفةَ . ولا يَثْبُتُ للمُشْتَرِى وَلاءٌ على العَبْدِ ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه ، ولا للبائِعِ ؛ لأنَّه يُنْكِرُ عِتْقَه . ولو كان العَبْدُ بينَ شَريكَيْن ، فادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّ شَريكَه أعْتَقَ حَقَّه منه ، وكانا موسِرَيْن ، فعَتَقَ عليهما ، أو كانا مُعْسِرَيْن عَدْلَيْن ، فحَلَفَ العَبْدُ مع كلِّ واحِدٍ منهما ، [٦/١٠ و] (١) وعَتَق ، أو شَهِد مع كلِّ واحدٍ منهما عَدْلٌ آخَرُ (١) وعَتَق العَبْدُ ، أو ادَّعَى عَبْدٌ أنَّ سَيِّدَه أعْتَقَه ؛ فأنْكَرَ وقامَتِ البَيِّنَةُ بعِتْقِه ، عَتَق . ولا وَلاءَ على العَبْدِ فى هذه المواضِعِ كُلِّها ؛ لأنَّ أحَدًا لا يَدَّعِيه ، ولا يَثْبُتُ لأحَدٍ حقٌّ (٢) يُنْكِرُه ، فإن عاد مَن (٣) يُثْبِتُ له عَتاقَه (٣) فاعْتَرَفَ به ، ثَبَت له الوَلاءُ ؛ لأنَّه لا مُسْتَحِقَّ له سِواه ، وإنَّما لم (٤) يَثْبُتْ له لإنْكارِه له ، فإذا اعْتَرَفَ زال الإنْكارُ وثَبَت له . وأمّا الموسِران إذا عَتَق عليهما ، فإن صَدَّقَ أحَدُهما صاحِبَه فى أنَّه أعْتَقَ نَصيبَه وَحْدَه ، أو أنَّه سَبَق بالعِتْقِ ، فالوَلاءُ له ، وعليه غَرامَةُ نَصِيبِ الآخَرِ . وإنِ اتَّفَقا على أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما أعْتَقَ نَصِيبَه دَفْعَةً واحِدَةً

الإنصاف .....

(١ - ١) زيادة من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « حتى » .
(٣ - ٣) فى م : « ثبت إعتاقه » .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُوسِرًا وَالْآخَرُ مُعْسِرًا ، عَتَقَ نَصِيبُ الْمُعْسِرِ وَحْدَهُ .

الشرح الكبير

فالوَلاءُ بينَهما . وإنِ ادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه المُعْتِقُ وَحْدَه ، أو أنَّه السّابِقُ ، فأنْكَرَ الآخَرُ ، تَحالَفا ، والوَلاءُ بينَهما نِصْفَيْن .

٢٩٢٩ – مسألة : (وإن كان أحَدُهما مُوسِرًا والآخَرُ مُعْسِرًا ، عَتَق نَصِيبُ المُعْسِرِ وَحْدَه) لاعْتِرافِه بأنَّ نَصِيبَه قد صار حُرًّا بإعْتاقِ شَريكِه المُوسِرِ الذى يَسْرِى عِتْقُه ، ولم يَعْتِقْ نَصِيبُ المُوسِرِ ؛ لأنَّه يَدَّعِى أنَّ المُعْسِرَ الذى لا يَسْرِى عِتْقُه أعْتَقَ نَصِيبَه ، فعَتَقَ وَحْدَه . ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ المُعْسِرِ عليه ؛ لأنَّه يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا ، لكَوْنِه يوجِبُ[1] عليه بِشَهادَتِه قِيمَةَ حصَّتِه . فعلى هذا ، إن لم تكُنْ للعَبْدِ بَيِّنَةٌ سِواه ، حَلَفَ المُوسِرُ وبَرِئَ مِن القِيمَةِ والعِتْقِ جَميعًا ، ولا وَلاءَ للمُعْسِرِ فى نَصيبِه ؛ لأنَّه لا يدَّعِيه ، ولا للمُوسِرِ أيضًا ؛ لذلك . فإن عاد المُعْسِرُ فأعْتَقَه وادَّعاه ، ثَبَت له . وإن أقَرَّ المُوسِرُ بإعْتاقِ نَصِيبِه ، وصَدَّقَ المُعْسِرُ ، عَتَق نَصيبُه أيضًا ، وعليه غرامَةُ نَصِيبِ المُعْسِرِ ، ويَثْبُتُ له الوَلاءُ . وإن كان للعَبْدِ بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ بإعْتاقِ المُوسِرِ ، وكانت عَدْلَيْن ، ثَبَت العِتْقُ ، ووَجَبَتِ القِيمَةُ للمُعْسِرِ عليه . وإن كانت عَدْلًا واحِدًا ، وحَلَف العَبْدُ معه ، ثَبَت العِتْقُ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، لا يَثْبُتُ العِتْقُ ، وللمُعْسِرِ أن يَحْلِفَ معه ، ويَسْتَحِقُّ قِيمَةَ نَصِيبِه ، سَواءٌ حَلَف العَبْدُ أو لم يَحْلِفْ ؛ لأنَّ الذى يَدَّعِيه

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « يجب » .

المقنع وَإِذَا قَالَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ : إِذَا أَعْتَقْتَ نَصِيبَكَ فَنَصِيبِي حُرٌّ . فَأَعْتَقَ الْأَوَّلُ وَهُوَ مُوسِرٌ ، عَتَقَ كُلُّهُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير مالٌ يُقْبَلُ فيه شاهِدٌ ويَمِينٌ .

فصل : فإنِ ادَّعَى أحَدُ الشَّرِيكَيْن أنَّ شَرِيكَه أعْتَقَ نَصيبَه ، وأنْكَرَ الآخَرُ ، وكان المُدَّعَى عليه مُوسِرًا ، عَتَق نَصيبُ المُدَّعِي وَحْدَه ؛ لاعْتِرافِه بحُرِّيَّتِه بسِرايَةِ عِتْقِ شَرِيكِه ، وصار مُدَّعِيًا نِصْفَ القِيمَةِ على شريكِه ، ولا يَسْرِى ؛ لأنَّه لا يَعْتَرِفُ أنَّه المُعْتِقُ له ، وإنَّما عَتَق باعْتِرافِه بحُرِّيَّتِه ، لا بإعْتاقِه له ، ولا وَلاءَ عليه ؛ لإنْكارِه له . قال القاضى : ووَلاؤُه مَوْقُوفٌ . وإن كان المُدَّعِي عَدْلًا لم تُقْبَلْ شَهادَتُه ؛ لأنَّه يدَّعِي نِصْفَ قِيمَتِه على شَرِيكِه ، فيَجُرُّ بشَهادَتِه إليه نَفْعًا ، ومَن شَهِد بشَهادَةٍ يَجُرُّ بها إليه نَفْعًا ، بَطَلَتْ كُلُّها . وأمّا إن كان المُدَّعَى عليه مُعْسِرًا ، فالقولُ قَوْلُه [٦/١٠ ظ] مع يَمِينِه ، ولا يَعْتِقُ منه شيءٌ . فإن كان المُدَّعِي عَدْلًا ، حَلَف العَبْدُ مع شَهادَتِه ، وصار نِصْفُه حُرًّا . وقال حَمّادٌ : إن كان المَشْهُودُ عليه مُوسِرًا سَعَى له ، وإن كان مُعْسِرًا سَعَى لهما . وقال أبو حنيفةَ : إن كان مُعْسِرًا اسْتُسْعِيَ العَبْدُ ، ووَلاؤُه بَيْنَهما ، وإن كان مُوسِرًا فوَلاءُ نِصْفِه مَوْقوفٌ ، فإنِ اعْتَرَفَ أنَّه أعْتَقَ اسْتَحَقَّ الوَلاءَ ، وإلَّا كان الوَلاءُ لبَيْتِ المالِ .

٢٩٣٠ – مسألة : (وإذا قال أحَدُ الشَّرِيكَيْن : إذا أعْتَقْتَ نَصيبَك فنَصِيبِي حُرٌّ . فأعْتَقَ الأوَّلُ وهو مُوسِرٌ ، عَتَق كلُّه عليه) هذا اخْتِيارُ

الإنصاف قوله : وإذا قال أَحَدُ الشَّرِيكَيْن : إذا أَعْتَقْتَ نَصِيبَك فنَصِيبِي حُرٌّ . فَأَعْتَقَ الأَوَّلُ

المقنع

وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا عَتَقَ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نَصِيبُهُ .

الشرح الكبير

الأصحابِ ، أنَّه يَعْتِقُ على الأوَّلِ ، ويُقَوَّمُ عليه نَصيبُ الشَّرِيكِ إن كان مُوسِرًا ، ولا يَقَعُ إعْتاقُ شَريكِه ؛ لأنَّ السِّرايَةَ سَبَقَتْ ، فمَنَعَتْ عِتْقَ الشَّرِيكِ . قال شيخُنا[1] : ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ عليهما جَميعًا ؛ لأنَّ عِتْقَ نَصيبِه سَبَبٌ للسِّرايَةِ وشَرْطٌ لعِتْقِ نَصيبِ الشَّرِيكِ ، فلم يَسْبِقْ أحَدُهما الآخَرَ لوُجُودِهما فى حالٍ واحِدَةٍ . وقد يُرَجَّحُ وُقُوعُ عِتْقِ الشَّرِيكِ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ منه فى مِلْكِه ، والسِّرايَةُ تَقَعُ فى غَيْرِ مِلْكٍ على خِلافِ الأصْلِ ، فكان نُفُوذُ عِتْقِ الشَّرِيكِ أوْلَى . ولأنَّ سِرايَةَ العِتْقِ على خِلافِ الأصْلِ ؛ لكَوْنِها إتْلافًا لمِلْكِ المَعْصُومِ بغيرِ رِضاه ، وإلْزامًا للمُعْتِقِ غَرامَةً لم يَلْتَزِمْها بغيرِ اختيارِه ، وإنَّما ثَبَت لمَصْلَحَةِ تَكْمِيلِ العِتْقِ ، فإذا حَصَلَتْ هذه المَصْلَحَةُ بإعْتاقِ المالِكِ[2] ، كان أوْلَى .

٢٩٣١ – مسألة : (وإن كان مُعْسِرًا) لم يَعْتِقْ عليه إلَّا نَصِيبُه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن أنَّ عِتْقَ المُعْسِرِ لا يَسْرِى إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، ويَعْتِقُ نَصيبُ شَريكِه بالشَّرْطِ .

الإنصاف

وهو مُوسِرٌ ، عتَق كُلُّه عليه[3] . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قاله المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقيل : يَعْتِقُ عليهما . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ .

---

(١) فى : المغنى ١٤/٣٥٧ .

(٢) فى م : « الملك » .

(٣) سقط من : ط ، ا .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِذَا أَعْتَقْتَ نَصِيبَكَ فَنَصِيبِى حُرٌّ مَعَ نَصِيبِكَ . فَأَعْتَقَ نَصِيبَهُ ، عَتَقَ عَلَيْهِمَا [١٩٢ظ] مُوسِرًا كَانَ أَوْ مُعْسِرًا .

الشرح الكبير

٢٩٣٢ – مسألة : (وإن قال : إذا أعْتَقْتَ نَصيبَكَ فنَصِيبى حُرٌّ مع نَصيبِكَ . فأعْتَقَ نَصيبَه ، عَتَق عليهما ، مُوسِرًا كان أو مُعْسِرًا) و لم يَلْزَمِ المُعْتِقَ شىءٌ ؛ لأنَّ العِتْقَ وُجِد منهما معًا ، فهو كما لو وكَّلا رجلًا فى إعْتاقِه عنهما[1] فأعْتَقَه بلفظٍ واحدٍ[1] . وقِيلَ : يَعْتِقُ كلُّه على المُعْتِقِ ؛ لأنَّ إعْتاقَ نَصيبِه شَرْطُ عِتْقِ نَصيبِ شَرِيكِه ، فيَلْزَمُ أن يكونَ سابِقًا عليه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه أمْكَنَ العَمَلُ بمُقْتَضَى شَرْطِه ، فوَجَبَ العَمَلُ به ؛ لِما ذَكَرْناه .

فصل : فإن قال : إذا أعْتَقْتَ نَصيبَك فنَصِيبى حُرٌّ قبلَ إعْتاقِك . وَقَعا معًا إذا أعْتَقَ نَصِيبَه . هذا مُقْتَضَى قولِ أبى بكرٍ ، والقاضى . ومُقْتَضَى قَوْلِ ابنِ عَقِيلٍ ، أن يَعْتِقَ كلُّه على المُعْتِقِ ، ولا يَقَعَ إعْتاقُ شَرِيكِه ؛ لأنَّه إعْتاقٌ فى زَمَنٍ ماضٍ . ومُقْتَضَى قولِ ابنِ سُرَيْجٍ[2] ومَن وَافَقَه ، مِمَّن قال بسِرايَةِ العِتْقِ ، أن لا يَصِحَّ إعْتاقُه ؛ لأنَّه يَلْزَمُ مِن عِتْقِه[3] نصِيبَه تَقَدُّمُ

الإنصاف

قوله : وإذا قالَ : إذا أَعْتَقْتَ نَصِيبَك فنَصِيبِى حُرٌّ مَع نَصِيبِك . فأَعْتَقَ نَصِيبَه ، عتَق عليهما ، مُوسِرًا كان أَوْ مُعْسِرًا . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ عِتْقُه عليهما . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قالَه أصحابُنا . قال الشَّارِحُ : وهذا أَوْلَى .

(١ – ١) فى م : « فأعتقهما » .

(٢) فى الأصل ، م : « شريح » .

(٣) فى م : « عتق » .

الشرح الكبير

عِتْقِ الشَّرِيكِ وسِرَايَتُه ، فيَمْتَنِعُ إعْتاقُ نَصِيبِ هذا ، ويَمْتَنِعُ عِتْقُ نَصِيبِ الشَّرِيكِ ، ويُفْضِى إلى الدَّوْرِ ، فيَمْتَنِعُ الجَمِيعُ . وسَنَذْكُرُ ذلك فى الطَّلاقِ ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : إذا كان لرجلٍ نِصْفُ عَبْدَيْن مُتَساوِيَيْن فى القِيمَةِ ، لا يَمْلِكُ غيرَهما ، فأعْتَقَ أحَدَهما فى صِحَّتِه ، عَتَق ، وسَرَى إلى نَصيبِ شَرِيكِه ؛ لأنَّه مُوسِرٌ بالنِّصْفِ الذى له مِن العَبْدِ الآخَرِ ، فإن أعْتَقَ النِّصْفَ الآخَرَ ، عَتَقَ ؛ لأنَّ [٦/١١ و] وُجُوبَ القِيمَةِ فى ذِمَّتِه لا يَمْنَعُ صِحَّةَ عِتْقِه ، ولم يَسْرِ ؛ لأنَّه مُعْسِرٌ . وإن أعْتَقَ الأوَّلَ فى مَرَضِ مَوْتِه ، لم يَسْرِ ؛ لأنَّه إنَّما يَنْفُذُ عِتْقُه فى ثُلُثِ مالِه ، وثُلُثُ مالِه هو الثُّلُثُ مِن العَبْدِ الذى أعْتَقَ نِصْفَه ، وإذا أعْتَقَ الثانِىَ وَقَف على إجازَةِ الوَرَثَةِ . فإن أعْتَقَ الأوَّلَ فى صِحَّتِه وأعْتَقَ الثانِىَ فى مَرَضِه ، لم يَنْفُذْ عِتْقُ الثانى ؛ لأنَّ عليه دَيْنًا يَسْتَغْرِقُ قِيمَتَه ، فيَمْنَعُ صِحَّةَ عِتْقِه ، إلَّا أن يُجيزَ الوَرَثَةُ .

فصل : إذا شَهِد شاهِدان على رجلٍ أنَّه أعْتَقَ شِرْكًا له فى عَبْدٍ فسَرَى إلى نَصِيبِ الشَّرِيكِ ، وغَرِم له قِيمَةَ نَصِيبِه ، ثم رَجَعا عن الشَّهادَةِ ، غَرِما قِيمَةَ العَبْدِ جَمِيعِه . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : تَلْزَمُهما غَرامَةُ نَصِيبِه ، دُونَ نَصِيبِ شَرِيكِه ؛ لأنَّهما لم يَشْهَدا إلَّا بعِتْقِ نَصِيبِه ، فلم تَلْزَمْهما غَرامَةُ

الإنصاف

وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : يَعْتِقُ كُلُّه على المُعْتِقِ الأوَّلِ .

الشرح الكبير

ما سِواه . ولَنا ، أنَّهما فوَّتا عليه نَصِيبَه وقِيمَةَ نَصِيبِ شَرِيكِه ، فلَزِمَهما ضَمانُه ، كما لو فوَّتاه بفِعْلِهما ، وكما لو شَهِدا عليه بجُرْحٍ ثم سَرَى الجُرْحُ وماتَ المَجْرُوحُ فضَمِنَ الدِّيَةَ ثم رَجَعا عن شَهادَتِهما .

فصل : وإن شَهِد شاهِدان على مَيِّتٍ بعِتْقِ عَبْدٍ[1] فى مَرَضِ مَوْتِه ، وهو ثُلُثُ مالِه ، فحكَمَ الحاكِمُ بشَهادَتِهما ، وعَتَق العَبْدُ ، ثم شَهِد آخَران بعِتْقِ آخَرَ ، وهو ثُلُثُ مالِه ، ثم رَجَع الأوَّلان عن الشَّهادَةِ ، نَظَرْنا فى تارِيخِ شَهادَتِهما ؛ فإن كانت سابِقَةً ولم يُكَذِّبِ الوَرَثَةُ رُجُوعَهما ، عَتَق الأوَّلُ ، ولم يُقْبَلْ رُجُوعُهما ، ولم يَغْرَما شيئًا . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَهما شِراءُ الثانى وإعْتاقُه ؛ لأنَّهما مَنَعا عِتْقَه بشَهادَتِهما المَرْجُوعِ عنها . وإن صَدَّقُوهما فى رُجُوعِهما وكَذَّبُوهما فى شَهادَتِهما ، عَتَق الثانى ، ورَجَعُوا عليهما بقِيمَةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّهما فوَّتا رِقَّه عليهم بشَهادَتِهما المَرْجُوعِ عنها ، وإن كان تاريخُها[2] مُتَأَخِّرًا عن الشَّهادَةِ الأُخْرَى بَطَلَ[3] عِتْقُ المَحْكُومِ بعِتْقِه ؛

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، وكذا الحُكْمُ والخِلافُ والمذهبُ ، فيما إذا قال : إذا أَعْتَقْتَ نَصِيبَك ، فنَصِيبى حُرٌّ قبلَ إعْتاقِك . قالَه فى « الفُروعِ » . وقيل : يعْتِقُ جميعُه على صاحِبِ الشَّرْطِ بالشَّرْطِ ، ويَضْمَنُ حقَّ شَرِيكِه . اخْتارَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . ومع إعْسارِهما يَعْتِقُ عليهما . الثَّانيةُ ، لو قال لأَمَتِه : إنْ صَلَّيْتِ مكْشُوفَةَ الرَّأْسِ ، فأَنْتِ حُرَّةٌ قبلَه . فصَلَّتْ كذلك ، عَتَقَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

(١) فى الأصل : « عتق » .
(٢) فى الأصل : « تاريخهما » .
(٣) بعده فى م : « حكم » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَصِحُّ تَعْلِيقُ الْعِتْقِ بِالصِّفَاتِ ؛ كَدُخُولِ الدَّارِ ، وَمَجِيءِ الْأَمْطَارِ . وَلَا يَمْلِكُ إِبْطَالَهَا بِالْقَوْلِ . وَلَهُ بَيْعُهُ وَهِبَتُهُ وَوَقْفُهُ ، وَغَيْرُ ذَلِكَ ، فَإِنْ عَادَ إِلَيْهِ عَادَتِ الصِّفَةُ .

الشرح الكبير

لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّ المَيِّتَ قد أعْتَقَ ثُلُثَ مالِه قبْلَ إعْتاقِه ، و لم يَغْرَمِ الشّاهِدان شيئًا ؛ لأنَّهما ما فوَّتا شَيْئًا ، وإن كانَتا مُطْلَقَتَيْن أو إحْداهما ، أو اتَّفَقَ تَارِيخُهما ، أُقْرِعَ بَيْنَهما ، فإن خَرَجَتْ على الثانى عَتَق ، وبَطَل عِتْقُ الأوَّلِ ، ولا شىءَ على الشّاهِدَيْن ؛ لأنَّ الأوَّلَ باقٍ على الرِّقِّ ، وإن خَرَجَتْ قُرْعَةُ الأوَّلِ عَتَق ، ونَظَرْنا فى الوَرَثَةِ ، فإذا كَذَّبُوا الشّاهِدَيْن الأوَّلَيْن فى شَهادَتِهما عَتَق الثانى ، ورَجَعُوا على الشّاهِدَيْن بقِيمَةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّهما فوَّتا رِقَّه بغيرِ حَقٍّ . وإن كَذَّبُوهما فى رُجُوعِهما لم يَرْجِعُوا عليهما بشىءٍ ؛ لأنَّهم يُقِرُّون بعِتْقِ المَحْكُومِ بعِتْقِه .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (ويَصِحُّ تَعْلِيقُ العِتْقِ بالصِّفاتِ ؛ كدُخُولِ الدّارِ ، ومَجِىءِ الأمْطارِ) لأنَّه عِتْقٌ بصِفَةٍ ، فصَحَّ ، كالتَّدْبِيرِ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، ذكَرَه آخِرَ البابِ ، وقال : صَلاةٌ صحيحةٌ . وقيل : لا تَعْتِقُ . جزَم به أبو المَعالِى ؛ لبُطْلانِ الصِّفَةِ بتَقَدُّمِ المَشْرُوطِ . الثّالثةُ ، لو قال : إنْ أقْرَرْتُ بكَ لزَيْدٍ ، فأنْتَ حُرٌّ قبلَه . فأقَرَّ له به ، صحَّ إقْرارُه فقط . الرّابعةُ ، لو قال : إنْ أقْرَرْتُ بك له ، فأنْتَ حُرٌّ ساعةَ إقْرارِى . لم يصِحَّ الإقْرارُ ولا العِتْقُ .

قوله : ويَصِحُّ تَعْليقُ العِتْقِ بالصِّفاتِ ؛ كدُخُولِ الدّارِ ، ومَجِىءِ الأمْطارِ . ولا يَمْلِكُ إبْطالَها بالقَوْلِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، وأكْثَرُهم قطَع به .

الشرح الكبير

وإذا عَلَّقَ عِتْقَه على مَجيءِ وَقْتٍ ، كقَوْلِه : أنت حُرٌّ فى رأْسِ الحَوْلِ . لم يَعْتِقْ حتى يأْتىَ[1] رَأْسُ الحَوْلِ (وله بَيْعُه ، وهِبَتُه) وإجارَتُه ، وَوَطءُ الأمَةِ ، كالتَّدْبيرِ . وبه قال الأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . قال أحمدُ : إذا قال لغُلامِه : أنتَ حُرٌّ إلى أن يَقْدَمَ فُلانٌ ، ومَجىءِ[1] فُلانٍ . واحِدٌ[2] ، و : إلى رَأْسِ السَّنَةِ ، وإلى رَأْسِ الشَّهْرِ . إنَّما يُرِيدُ إذا جاء رَأْسُ السَّنَةِ ، أو جاء رأْسُ الهِلالِ . وإذا قال : أنتِ طالِقٌ إذا جاء الهِلالُ . إنَّما تَطْلُقُ[3] إذا جاء رأْسُ الهِلالِ . وقال إسحاقُ كما قال أحمدُ . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّه قال : إذا قال لعَبْدِه : أنت حُرٌّ فى رَأْسِ الحَوْلِ . عَتَق فى الحالِ . والذى حكاه ابنُ المُنْذِرِ عنه ، أنَّها إذا كانت جَارِيَةً لم يَطَأْها ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُها مِلْكًا تَامًّا ، ولا يَهَبُها ، ولا يَبِيعُها ، وإن مات السَّيِّدُ قبلَ الوَقْتِ كانت حُرَّةً عندَ الوَقْتِ مِن رَأْسِ المالِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه لا يَطَؤُها ؛ لأنَّ مِلْكَه غيرُ تامٍّ عليها . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما رُوِىَ عن أبى ذَرٍّ ، أنَّه قال لعَبْدِه : أنت عَتِيقٌ إلى رَأْسِ الحَوْلِ[4] . فلَوْلَا أنَّ العِتْقَ يَتَعَلَّقُ

الإنصاف

وذكَر فى « الانْتِصارِ » ، و « الواضِحِ » ، أنَّه يجوزُ له فَسْخُه . ويأْتِى ذلك وغيرُه فى أوَّلِ بابِ تَعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ .

قوله : وله بَيْعُه وهِبَتُه ووَقْفُه ، وغيرُ ذلك . ولا يحْرُمُ عليه وَطْءُ أمَتِه بعدَ تَعْليقِ

---

(١) فى م : « يجىء » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « يريد » .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : لا يطلق حتى يحل الأجل ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/٢٩

الشرح الكبير

بالحَوْلِ لم يُعَلِّقْه عليه ، ولأنَّه عَلَّقَ العِتْقَ بصِفَةٍ ، فوَجَبَ أن يَتَعَلَّقَ بها ، كما لو قال : إذا أدَّيْتَ إلىَّ ألفًا فأنْتَ حُرٌّ . واسْتِحْقاقُه للعِتْقِ لا يَمْنَعُ إباحَةَ الوَطْءِ ، كالاسْتِيلادِ . فأمّا المُكاتَبَةُ ، فإنَّما لم يُبَحْ وَطْؤُها ؛ لأنَّها اشْتَرَتْ نَفْسَها مِن سَيِّدِها بعِوَضٍ ، وزالَ مِلْكُه عن اكْتسابِها ، بخِلافِ مَسْألَتِنا . ومتى جاء الوَقْتُ وهو فى مِلْكِه عَتَق بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . فإن خَرَج عن مِلْكِه بِبَيْعٍ أو مِيراثٍ ، لم يَعْتِقْ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال النَّخَعِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى : إذا قال لعَبْدِه : إن فَعَلْتَ كذا فأنْتَ حُرٌّ . فباعَه بَيْعًا صحِيحًا ، ثم فَعَل ذلك ، عَتَق وانْتَقَضَ البَيْعُ . قال ابنُ أبى لَيْلَى : إذا حَلَف بالطَّلاقِ لا كَلَّمْتُ فُلانًا ، ثم طَلَّقَها طَلاقًا بائنًا ، ثم كَلَّمَه ، حَنِث . وعامَّةُ أهلِ العلمِ على خِلافِ[1] هذا القولِ ؛ لأن النبىَّ ﷺ قال[1] : « لَا طَلَاقَ وَلَا عَتَاقَ وَلَا بَيْعَ فِيما لَا يَمْلِكُ ابنُ آدَمَ »[2] . ولأنَّه لا مِلْكَ له ، فلم يَقَعْ طَلاقُه وعَتاقُه ، كما لو لم يكُنْ له مالٌ مُتَقَدِّمٌ .

الإنصاف

عِتْقِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعنه ، لا يطَؤُها .

فائدة : لا يَعْتِقُ قبلَ كَمالِ الصِّفَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج القاضى رِوايةً مِن الأَيْمانِ بالعِتْقِ . قال فى « الفائقِ » : وهو ضعيفٌ . قال النَّاظِمُ : لا يُعْبَأُ بما فى « المُجَرَّدِ » . ورَدَّه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ مِن خَمْسَةِ أوْجُهٍ .

(١ - ١) فى م : « لقول النبى ﷺ » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٣٢٣ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا قال لعَبْدِه : إن لم أضْرِبْك عَشَرَةَ أسْواطٍ فأنت حُرٌّ . و لم يَنْوِ وَقْتًا بعَيْنِه ، لم يَعْتِقْ حتى يموتَ ، وإن باعَه قبلَ ذلك صَحَّ بَيْعُه ، و لم يُفْسَخْ ، فى قولِ أكْثرِ أهلِ العِلْمِ . وقال مالكٌ : ليس له بَيْعُهُ ، فإن باعَهُ فُسِخ البَيْعُ . ولَنا ، أنَّه باعَه قبلَ وُجُودِ الشَّرْطِ ، فلم يُفْسَخْ ، كما لو قال : إن دَخَلْتَ الدّارَ فأنت حُرٌّ . وباعَه قبلَ دُخُولِها .

٢٩٣٣ – مسألة : وإذا عَلَّقَ عِتْقَ عَبْدِه بشَرْطٍ ، كقَوْلِه : إن أدَّيْتَ إلىَّ ألْفًا فأنت حرٌّ . أو : إن دَخَلْتَ الدّارَ فأنت حُرٌّ . فهى صِفَةٌ لازِمَةٌ ، ألْزَمَها نَفْسَه (ولا يَمْلِكُ إبْطالَها بالقَوْلِ) قِياسًا على النَّذْرِ ، ولذلك إنِ اتَّفَقَ السَّيِّدُ والعَبْدُ على إبْطالِها لم تَبْطُلْ ؛ لذلك . ولو أبْرَأَهُ السَّيِّدُ مِن الألْفِ لم يَعْتِقْ بذلك ، و لم يَبْطُلِ التَّعْلِيقُ ؛ لأنَّه لا حَقَّ له فى ذِمَّتِه يُبْرِئُه منه .

فصل : ولا يَعْتِقُ قبلَ وُجُودِ الصِّفَةِ بكَمالِها ، (١)كالجُعْلِ فى الجَعالَةِ(١) ، فلو قال لعَبْدِه : إذا أدَّيْتَ إلىَّ ألْفًا فأنت حُرٌّ . لم يَعْتِقْ حتى يُؤَدِّيَ الألْفَ جَميعَها . وذَكَرَ القاضى أنَّ مِن أصْلِنا أنَّ العِتْقَ المُعَلَّقَ بصِفَةٍ يوجَدُ بوُجُودِ بَعْضِها ، كما لو قال : أنت حُرٌّ إن أكَلْتَ رَغيفًا . فأكَلَ نِصْفَه . ولا يَصِحُّ ذلك لوُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ أداءَ الألفِ شَرْطُ العِتْقِ ، [١٢/٦ و] وشُرُوطُ الأحْكامِ يُعْتَبَرُ وُجُودُها بكمالِها لثُبُوتِ الأحْكامِ ، وتَنْتَفِى بانْتِفائِها ، كسائِرِ شُرُوطِ الأحْكامِ . الثانى ، أنَّه إذا عَلَّقَه على

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وَصْفٍ ذِى عَدَدٍ ، فالعَدَدُ وَصْفٌ فى الشَّرْطِ ، ومَن عَلَّقَ الحُكْمَ على شرطٍ ذى وَصْفٍ ، لم يَثْبُتْ ما لم تُوجَدِ الصِّفَةُ ، كقَوْلِه لعَبْدِه : إن خَرَجْتَ عارِيًا فأنت حُرٌّ . فخَرَجَ لابِسًا ، لم يَعْتِقْ ، فكذلك العَدَدُ . الثّالِثُ ، أنَّه متى كان فى اللَّفْظِ ما يَدُلُّ على الكُلِّ ، لم يَحْنَثْ بفِعْلِ البَعْضِ ، كما لو حَلَف : لا صَلَّيْتُ صلاةً . أو : لا صُمْتُ صِيامًا . لم يَحْنَثْ حتى يَفْرَغَ ممّا يُسَمَّى صلاةً ويَصُومَ يومًا . ولو قال لامْرَأتِه : إن حِضْتِ حَيْضَةً فأنتِ طالِقٌ . لم تَطْلُقْ حتى تَطْهُرَ مِن الحَيْضَةِ . وذِكْرُ الألْفِ هٰهُنا يَدُلُّ على أنَّه أرادَ ألْفًا كامِلَةً . الرّابِعُ ، أنَّ الأصْلَ الذى ذَكَرَه ، فيما إذا قال : إذا أكَلْتَ رَغِيفًا فأنت حُرٌّ . أنَّه يَعْتِقُ بأكْلِ بَعْضِه ، مَمْنُوعٌ . وإنَّما إذا حَلَف لا يَفْعَلُ شَيْئًا ، ففَعَلَ بَعْضَه ، يَحْنَثُ ، فى رِوايَةٍ ، فى مَوْضِعٍ يَحْتَمِلُ إرادَةَ البَعْضِ ويَتناوَلُه اللَّفْظُ ، كَمن حَلَف لا يصَلِّى ، فشَرَعَ فى الصَّلاةِ ، أو لا يَصُومُ ، فشَرَعَ فى الصَّومِ ، أو لا يَشْرَبُ ماءَ هذا الإناءِ ، فشَرِبَ بَعْضَه . ونحوَ هذا ؛ لأنَّ الشّارِعَ فى الصلاةِ والصيامِ قد صَلَّى وصامَ ذلك الجُزْءَ الذى شَرَع فيه ، والقَدْرَ الذى شَرِبَه مِن الإناءِ هو ماءُ الإناءِ ، وقَرِينَةُ حالِه تَقْتَضِى المَنْعَ مِن الكُلِّ ، فتَقْتَضِى الامْتِناعَ مِن الكُلِّ ، ومتى فَعَل البَعْضَ فما امْتَنَعَ مِن الكُلِّ ، فحنِثَ ؛ لذلك . ولو حَلَف على فِعْلِ شىءٍ لم يَبَرَّ إلَّا بفِعْلِ الجَمِيعِ . وفى مَسْأَلَتِنا ، تَعْلِيقُ الحُرِّيَّةِ على أداءِ الألْفِ يَقْتَضِى وُجُودَ أدائِها ، فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ المُعَلَّقُ عليها دُونَ أدائِها ، كمَن حَلَف لَيُؤَدِّيَنَّ ألْفًا ، لا يَبَرُّ حتى يُؤَدِّيَها . الخامِسُ ، أنَّ موضوعَ الشَّرْطِ فى الكِتابِ

الشرح الكبير

والسُّنَّةِ وأحْكامِ الشريعَةِ ، على أنَّه لا يَثْبُتُ المَشْرُوطُ بدُونِ شَرْطِه ، كقولِ النبيِّ ﷺ : « مَنْ قَالَ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ . دَخَلَ الْجَنَّةَ »[1] . فَلَو قال بعضَها لم يَسْتَحِقَّ إلَّا العُقُوبَةَ . وقَوْلِه : « مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ »[2] . لا تكونُ له بشُرُوعِه فى الإِحْياءِ . ولو قال فى المُسابَقَةِ : مَن سَبَق إلى خَمْسِ إصاباتٍ فهو سابِقٌ . لم يَكُنْ سابقًا إذا سَبَق إلى أرْبَعٍ . ولو قال : مَن رَدَّ ضالَّتِى فله دِينَارٌ . لم يَسْتَحِقَّه بالشُّرُوعِ فى رَدِّها . فكيفَ يخالِفُ موضوعاتِ الشَّرْعِ واللُّغَةِ بغيرِ دَلِيلٍ ؟ وإنَّما الرِّوايَةُ التى جاءت عن أحمدَ فى الأيْمانِ ، فى مَن حَلَف أن لا يَفْعَلَ شيئًا ، ففَعَلَ بَعْضَه ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّ اليَمِينَ على التَّرْكِ يُقْصَدُ بها المَنْعُ ، فنُزِّلَتْ مَنْزِلَةَ النَّهْيِ ، والنَّهْيُ عن فِعْلِ شَىءٍ يَقْتَضِى المَنْعَ مِن بَعْضِه ، بخِلافِ تَعْلِيقِ المَشْرُوطِ[3] على الشَّرْطِ .

فصل : وما يَكْتَسِبُه العَبْدُ قبلَ وُجُودِ الشَّرْطِ فهو لسَيِّدِه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ عَقْدٌ يَمْنَعُ كَوْنَ كَسْبِه لسَيِّدِه ، إلَّا أنَّه إذا عَلَّقَ عِتْقَه على أداءِ مالٍ معلومٍ ،

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فى الجنائز ومن كان آخر كلامه لا إله إلا الله ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الثياب البيض ، من كتاب اللباس ، وفى : باب من أجاب بلبيك وسعديك ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب المكثرون هم المقلون ، وباب قول النبى ﷺ : « ما أحب أن لى مثل أحد ذهبا » ، من كتاب الرقاق ، وفى : باب كلام الرب مع جبريل ونداء الله الملائكة ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٢ / ٨٩ ، ٩٠ ، ٧ / ١٩٢ ، ١٩٣ ، ٨ / ٧٥ ، ١١٧ ، ١١٨ ، ٩ / ١٧٤ . ومسلم ، فى : باب من مات لا يشرك ... ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب الترغيب فى الصدقة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ١ / ٩٤ ، ٩٥ ، ٢ / ٦٨٨ ، ٦٨٩ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ١٥٢ ، ١٥٩ ، ١٦١ ، ١٦٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٧٥ .

(٣) فى الأصل : « الشروط » .

المقنع

إِلَّا أَنْ تَكُونَ قَدْ وُجِدَتْ مِنْهُ فِى حَالِ زَوَالِ مِلْكِهِ ، فَهَلْ تَعُودُ بِعَوْدِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فما أَخَذَه السَّيِّدُ حَسَبَه [١٢/٦ ظ] مِن المالِ ، فإذا كَمَل أداءُ المالِ ، عَتَق ، وما فَضَل فى يَدِه لسَيِّدِه ؛ لأنَّه كَسْبُ عَبْدِه . وإن كان المُعَلَّقُ عِتْقُه أَمَةً ، فوَلَدَتْ ، لم يَتْبَعْها وَلَدُها ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّها أَمَةٌ قِنٌّ ، فأَشْبَهَ ما لو قال : إن دَخَلْتِ الدّارَ فأنتِ حُرَّةٌ . ولا تَجِبُ عليها قِيمَةُ نَفْسِها ؛ لأنَّه عِتْقٌ مِن السَّيِّدِ ، فأَشْبَهَ ما لو باشَرَ العِتْقَ .

فصل : إذا عَلَّقَ عِتْقَه بصِفَةٍ ، ثم باعَه ، ثم اشْتَراه ، ووُجِدَتِ الصِّفَةُ ، عَتَق . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : فيها قَوْلان ؛ أَحَدُهما ، لا يَعْتِقُ ؛ لأنَّ مِلْكَه فيه مُتَأَخِّرٌ عن عَقْدِ الصِّفَةِ ، فلم يَقَعِ العِتْقُ فيه ، كما لو عَقَد الصِّفَةَ فى حالِ زوالِ مِلْكِه عنه . ولَنا ، أنَّه عَلَّقَ الصِّفَةَ فى مِلْكِه ، وتَحَقَّقَ الشَّرْطُ فى مِلْكِه ، فوَجَبَ أن يَعْتِقَ ، كما لو لم يَزُلْ مِلْكُه عنه . وفارَقَ ما إذا عَلَّقَها فى حالِ زوالِ مِلْكِه ؛ لأنَّه لو نَجَز العِتْقَ لم يَقَعْ ، فإذا عَلَّقَه كان أَوْلَى بعدَمِ الوُقُوعِ ، بخِلافِ مسألَتِنا .

٢٩٣٤ – مسألة : (إلَّا أن تَكُونَ) الصِّفَةُ (وُجِدَتْ منه فى حالِ زَوالِ مِلْكِه ، فهل تَعُودُ بعَوْدِه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا تَعُودُ ؛ لأنَّها انْحَلَّتْ بوُجُودِها ، فلم تَعُدْ ، كما لو انْحَلَّتْ بوُجُودِها فى مِلْكِه . والثانِيَةُ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ عادَ إليه ، عادَت الصِّفَةُ . إلَّا أَنْ تكُونَ قد وُجِدَتْ منه فى حالِ زَوالِ مِلْكِه ، فهل تعُودُ بعَوْدِه ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الكافِى »، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى

الشرح الكبير

تَعُودُ ؛ لأنَّه لم تُوجَدِ الصِّفَةُ التى يَعْتِقُ بها ، فأشْبَهَ ما لو عاد إلى مِلْكِه قبلَ وُجُودِ الصِّفَةِ ، ولأنَّ المِلْكَ مُقَدَّرٌ فى الصِّفَةِ ، فكأنَّه قال : إذا دَخَلْتَ الدّارَ وأنتَ فى مِلْكِى فأنت حُرٌّ . ولم يُوجَدْ ذلك . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى الطَّلاقِ ، أنَّه يَقَعُ ؛ لأنَّ التَّعْلِيقَ والشَّرْطَ وُجِدَا فى مِلْكِه ، فأشْبَهَ ما لو لم يَتَخَلَّلْهما دُخُولٌ . ومَن نَصَر الرِّوايَةَ الأُولَى قال : إنَّ العِتْقَ مُعَلَّقٌ بشَرْطٍ لا يَقْتَضِى التَّكْرارَ ، فإذا وُجِد مَرَّةً انْحَلَّتِ اليَمِينُ ، وقد وُجِد الدُّخُولُ فى مِلْكِ غيرِه فانْحَلَّتِ اليَمِينُ ، فلم يَقَعِ العِتْقُ به بعدَ ذلك ، ويفارِقُ العِتْقُ الطَّلاقَ مِن حيثُ إنَّ النِّكاحَ الثانِىَ يَنْبَنِى على النِّكاحِ الأوَّلِ ، بدَلِيلِ أنَّ طَلاقَه فى النِّكاحِ الأوَّلِ يُحْسَبُ عليه فى النِّكاحِ الثانِى ، ويَنْقُصُ به عَدَدُ طلاقِه ، والمِلْكُ باليَمينِ بخِلافِه .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، تعُودُ بعَوْدِه . وهو المذهبُ فيهما . نصَّ عليه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « القاعِدَةِ الأرْبَعِين » : أشْهَرُ الرِّوايتَيْن أنَّها تعُودُ بعَوْدِ المِلْكِ ، إذا وُجِدَتِ الصِّفَةُ بعدَ زَوالِ المِلْكِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « العُمْدَةِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْرِيدِ العنايةِ » . وفرَّق القاضى بينَ الطَّلاقِ والعِتاقِ ؛ فإنَّ مِلْكَ الرَّقيقِ لا يَنْبَنِى فيه أحدُ المِلْكَيْنِ على الآخَرِ ، بخِلافِ النِّكاحِ ؛ فإنَّه يَنْبَنِى فيه أحدُ المِلْكَيْن على الآخَرِ فى عَدَدِ الطَّلاقِ ، على الصَّحيحِ . قال فى « القَواعِدِ » : وهذا التَّفْريقُ لا أثَرَ له ؛ إذْ لو كان مُعْتَبَرًا لم يُشْتَرَطْ لعَدَمِ الحِنْثِ وُجودُ الصِّفَةِ فى غيرِ المِلْكِ . انتهى . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تَعودُ الصِّفَةُ . جزَم به أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ فى « الطَّريقِ

المقنع

وَتَبْطُلُ الصِّفَةُ بِمَوْتِه .

فَإِنْ قَالَ : إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ بَعْدَ مَوْتِى فَأَنْتَ حُرٌّ . أَوْ : أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِى بِشَهْرٍ . فَهَلْ يَصِحُّ وَيَعْتِقُ بِذَلِكَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٩٣٥ – مسألة : (وتَبْطُلُ الصِّفَةُ بالمَوْتِ) لأنَّ مِلْكَه يَزُولُ بمَوْتِه ، فتَبْطُلُ تَصَرُّفاتُه بزَوالِه ، كالبَيْعِ .

٢٩٣٦ – مسألة : (فإن قال : إن دَخَلْتَ الدّارَ [1]فأنت حُرٌّ بعدَ مَوْتِى[1] . أو : أنت حُرٌّ بعَد مَوْتِى بشَهْرٍ . فهل يَصِحُّ ويَعْتِقُ بذلك ؟ على روايتين) إذا قال : إن دَخَلْتَ الدّارَ بعَد مَوْتِى فأنت حُرٌّ . لم تَنْعَقِدْ هذه الصِّفَةُ[2] ؛ لأنَّه عَلَّقَ عِتْقَه على صِفَةٍ تُوجَدُ بعدَ زَوالِ مِلْكِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : إن دَخَلْتَ الدّارَ بعدَ بَيْعِى إيّاك فأنت حُرٌّ . ولأنَّه إعْتاقٌ له بعدَ قَرارِ مِلْكِ غيرِه عليه ، فلم يَعْتِقْ به ، كالمُنْجَزِ . والثانِيَةُ ، يَعْتِقُ . ذَكَرَه القاضى . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه صَرَّحَ بذلك ، فحُمِلَ عليه ، كما

الإنصاف

الأَقْرَبِ » . قال فى « الفائقِ » : وهو أرْجَحُ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . وعنه ، لا تعُودُ الصِّفَةُ ، سواءٌ وُجِدَتْ حالَ زَوالِ مِلْكِه أوْ لا . حكاها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وذكَرَها مرَّةً قوْلًا .

قوله : وتبْطُلُ الصِّفَةُ بِمَوْتِه . فإنْ قالَ : إنْ دخَلْتَ الدَّارَ بعدَ مَوْتِى فأَنْتَ حُرٌّ . أَو : أَنْتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى بشَهْرٍ . فهل يصِحُّ ويَعْتِقُ ؟ على رِوايَتَيْن . ذكَر المُصَنِّفُ

(١ – ١) كذا فى النسخ الثلاث .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

لو وَصَّى بإعْتاقِه ، وكما لو وَصَّى ببيْعِ سِلْعةٍ ويُتصَدَّقُ[1] بثَمَنِها ، ويُفارِقُ التَّصَرُّفَ بعدَ البَيْعِ ؛ فإنَّ اللهَ تعالى جَعَل للإنْسانِ التَّصَرُّفَ بعدَ مَوْتِه فى ثُلُثِه ، بخِلافِ ما بعدَ البَيْعِ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى . ويُفارِقُ الوَصِيَّةَ بالعِتْقِ [٦/١٣ و] وبَيْعَ السِّلْعَةِ ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يَسْتَقِرُّ للوَرَثَةِ فيه ، ولا يَمْلِكُونَ التَّصَرُّفَ فيه ، بخِلافِ مَسْألتِنا . وسَنَذْكُرُ ذلك بأبْسَطَ مِن هذا فى التَّدْبِيرِ ، إن شاء اللهُ تعالى . وعنه ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه إعْتاقٌ بعدَ الموتِ ، فصَحَّ ، كما لو قال : أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . فإن قال : أنت حُرٌّ بعدَ مَوْتِى بشَهْرٍ . فقد رُوِىَ عن أحمدَ فى رِوايَةِ مُهَنّا ، أنَّه لا يَعْتِقُ ، ولا تَصِحُّ هذه الصِّفَةُ . وقال أيضًا : سألتُ أحمدَ عن رجلٍ قال : أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى

الإنصاف

مَسْألَتَيْن ؛ [٣/١٤٢ظ] الأُولَى ، إذا قال : إنْ دخَلْتَ الدَّارَ بعدَ مَوْتِى ، فأنْتَ حُرٌّ . وأطْلَقَ فيها رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ ولا يَعْتِقُ بوُجودِ الشَّرْطِ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « النَّظْمِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يصِحُّ ويَعْتِقُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « البُلْغَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . فعلى هذه الرِّوايةِ ، لا يمْلِكُ الوارِثُ بَيْعَه قبلَ فِعْلِه ، كالمُوصَى به قبلَ قَبُولِه . قالَه جماعةٌ ، منهم صاحِبُ « التَّرْغيبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى

---

(١) فى الأصل : « تصدق » .

الشرح الكبير

بشهرٍ ، بألْفِ دِرْهَمٍ . فقال لى[1] : هذا كُلُّه لا يكونُ شَيْئًا بعدَ مَوْتِه . وهذا اخْتِيارُ أبى بكرٍ . وذَكَر القاضى ، وابنُ أبى مُوسَى رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه يَعْتِقُ إذا وُجِدَتِ الصِّفتان[2] ؛ الموتُ ، ومُضِىُّ المُدَّةِ المذْكورةِ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، وإسحاقَ . ووَجْهُهما ما تقدَّمَ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا يَعْتِقُ حتى يُعْتِقَه الوارِثُ . وعلى قولِ مَن قال : يَعْتِقُ . يكونُ قبلَ العِتْقِ مِلْكًا للوارِثِ ، وكَسْبُه له ، كأُمِّ الوَلَدِ ، والمُدَبَّرِ فى حياةِ السَّيِّدِ ، [3]وإن كان أمَةً ، فوَلَدتْ قبلَ وُجُودِ الصِّفَةِ[3] ، فوَلَدُها يَتْبَعُها فى التَّدْبِيرِ ، ويَعْتِقُ بوُجُودِ الصِّفَةِ ، كَما تَعْتِقُ هى . واللهُ سبحانه أعلمُ .

الإنصاف

« الفُروعِ » . والمَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، إذا قال : أَنْتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى بشَهْرٍ . فأَطْلَقَ المُصَنِّفُ فيها الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، فى بابِ التَّدْبيرِ ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يصِحُّ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : صحَّ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ ولا يَعْتِقُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، فى كتابِ العِتْقِ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، فى بابِ التَّدْبيرِ . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وغالِبُ الأصحابِ يذْكُرُ هذه المَسْأَلَةَ فى بابِ المُدَبَّرِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « بعد » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال لعَبْدٍ له مُقَيَّدٍ : هو حُرٌّ إن حَلَّ قَيْدَهُ . ثم قال : هو حُرٌّ إن لم يَكُنْ فى قَيْدِه عَشَرةُ أرْطالٍ . فشَهِدَ شاهدان عندَ الحاكِمِ أنَّ وَزْنَ قَيْدِه خَمْسَةُ أرْطالٍ ، فحَكَمَ بعِتْقِه ، وأمَرَ بحَلِّ قَيْدِه ، فوُزِنَ فوُجِدَ وَزْنُهُ عَشَرَةَ أرْطالٍ ، عَتَق العبدُ بحَلِّ قَيْدِه ، وتَبَيَّنّا أنَّه ما عَتَق بالشَّرْطِ الذى حَكَم الحاكمُ بعِتْقِه به . وهل يَلْزَمُ الشاهِدَيْن ضَمانُ قِيمَتِه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُهما ؛ لأنَّ شهادَتَهما الكاذِبَةَ سَبَبُ عِتْقِه وإتْلافِه ، فضَمِناه ، كالشَّهادَةِ المَرْجُوعِ عنها ، ولأنَّ عِتْقَه حُكِم بحُكْمِ الحاكِمِ المَبْنِىِّ على الشَّهادَةِ الكاذِبَةِ ، فأشْبَهَ الحُكْمَ بالشَّهادَةِ التى يَرْجِعان عنها . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . والثانى ، لا ضَمانَ عليهما . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّ عِتْقَه لم يَحْصُلْ بالحُكْمِ المَبْنِىِّ على شهادَتِهما ، وإنَّما حَصَل بحَلِّ قَيْدِه ، ولم يَشْهَدا به ، فوَجَبَ أن لا يضْمَنا ، كما لو لم يَحْكُمِ الحاكِمُ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قال فى « فَوائدِ القَواعِدِ » : بَنَى طائفةٌ مِنَ الأصحابِ هاتَيْن الرِّوايتَيْن على أنَّ التَّدْبِيرَ ، هل هو تَعْليقُ عِتْقٍ بصِفَةٍ ، أو وَصِيَّةٌ ؟ على ما يأْتِى فى بابِ التَّدْبيرِ . فإنْ قُلْنا : التَّدْبيرُ وَصِيَّةٌ . صَحَّ تَقْيِيدُها بصِفَةٍ أُخْرَى تُوجَدُ بعدَ المَوْتِ . وإنْ قُلْنا : عِتْقٌ بصِفَةٍ . لم يصِحَّ ذلك . وهؤلاءِ قالوا : لو صرَّح بالتَّعْليقِ ، فقال : إنْ دخَلْتَ الدَّارَ بعدَ مَوْتِى بشَهْرٍ ، فأنْتَ حُرٌّ . لم يَعْتِقْ ، رِوايَةً واحدةً . وهى طريقَةُ ابنِ عَقِيلٍ فى « إشارَتِه » . قال ابنُ رَجَبٍ : والصَّحيحُ أنَّ هذا الخِلافَ ليس مَبْنِيًّا على هذا الأصْلِ . وعلَّلَه ، وقال : ومِنَ الأصحابِ مَن جعَل هذا العَقْدَ تَدْبِيرًا ، ومنهم مَن ينْفِى ذلك ، ولهم فى حِكايةِ الخِلافِ فيه أرْبَعَةُ طُرُقٍ ، ذُكِرَتْ فى غيرِ هذا المَوْضِعِ . الثَّانِى ، على القَوْلِ بالصِّحَّةِ ، كَسْبُه بعدَ المَوْتِ وقبلَ

الشرح الكبير

فصل : وإن قال لعَبْدِه : أنت حُرٌّ متى شِئْتَ . لم يَعْتِقْ حتى يشاءَ بالقَوْلِ ، فمتى شاء عَتَق ، سواءٌ كان على الفورِ[1] أو التَّراخِى . وإن قال : أنت حُرٌّ إن شِئْتَ . فكذلك . ويَحْتَمِلُ أن يَقِفَ على المَجْلِسِ ؛ لأنَّ ذلك بمَنْزِلَةِ التَّخْيِيرِ ، ولو قال لامْرَأتِه : اختارِى نَفْسَكِ . لم يَكُنْ لها الاخْتِيارُ إلَّا على الفورِ[2] ، فإن تراخَى ذلك بَطل خِيارُها ، كذا تَعْلِيقُه بالمَشِيئَةِ . وإن قال : أنتَ حُرٌّ كيفَ شِئْتَ . احْتَمَلَ أن يَعْتِقَ فى الحالِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ « كيف » لا[3] تَقْتَضِى شَرْطًا ولا وَقْتًا ولا مَكانًا ، فلا تَقْتَضِى تَوْقِيفَ العِتْقِ ، وإنَّما هى صِفَةٌ للحالِ ، فتَقْتَضِى[4]

الإنصاف

وُجودِ الشَّرْطِ للوَرَثَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . ووَجَّهَ فى « القَواعِدِ » أنَّ كَسْبَه له[5] ، مِن تَصْرِيحِ صاحبِ « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّ العَبْدَ باقٍ على مِلْكِ المَيِّتِ ، لا يَنْتَقِلُ إلى الوَرَثَةِ ، كالمُوصَى بعِتْقِه .

فائدة : وكذا الحُكْمُ ، خِلافًا ومذهبًا ، لو قال : اخْدُمْ زَيْدًا سنَةً بعدَ مَوْتِى ، ثم أنْتَ حُرٌّ . فعلى الصِّحَّةِ ، لو أَبْرَأَه زَيْدٌ مِنَ الخِدْمَةِ ، عتَقَ مِن حِينِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَعْتِقُ إلَّا بعدَ سنَةٍ . فإنْ كانتِ الخِدْمَةُ لبِيْعَةٍ وهما كافِران ، فأَسْلَمَ العَبْدُ ، ففى لُزومِ القِيمَةِ عليه لبَقِيَّةِ الخِدْمَةِ رِوايَتَان . ذكَرَهما ابنُ

---

(١) فى الأصل : « القول » .
(٢) فى الأصل : « الفوت » .
(٣) فى م : « إلا » .
(٤) فى الأصل : « فتفضى » .
(٥) سقط من : ط .

المقنع وَإِنْ قَالَ : إِنْ دَخَلْتَهَا فَأَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِى . فَدَخَلَهَا فِى حَيَاةِ السَّيِّدِ ، صَارَ مُدَبَّرًا ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير وُقُوعَ الحُرِّيَّةِ على أىِّ حالٍ كان . ويَحْتَمِلُ أن لا يَعْتِقَ حتى يشاءَ . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّ المَشِيئَةَ تَقْتَضِى الخِيارَ ، فتَقْتَضِى أن لا[1] يَعْتِقَ قبلَ اخْتِيارِه ، كما لو قال : أنت حُرٌّ متى شِئْتَ . لأنَّ « كيف » تُعْطِى ما تُعْطِى « متى »[2] ، و « أىَّ » ، فحُكْمُهما حُكْمُها . وقد ذَكَر أبو الخَطَّابِ فى الطَّلاقِ ، أنَّه إذا قال [١٣/٦ ظ] لزَوْجَتِه : أنتِ طالقٌ متى شِئْتِ ، وكيفَ شِئْتِ ، وحيثُ شِئْتِ . لم تَطْلُقْ حتى تشاءَ ، فيَجِىءُ هٰهُنا مِثْلُه .

٢٩٣٧ – مسألة : (وإن قال : إن دَخَلْتَ الدّارَ فأنت حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . فدَخَلَ فى حَياةِ السَّيِّدِ ، صار مُدَبَّرًا) لأنَّه وُجِد شَرْطُ التَّدْبِيرِ ،

الإنصاف أبى مُوسى . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ؛ إحْداهما ، لا تلْزَمُه ، ويَعْتِقُ مجَّانًا . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهو الصَّوابُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تلْزَمُه . ولو قال لجارِيَتِه : إذا خدَمْتِ ابْنِى حتى يسْتَغْنِىَ فأنْتِ حُرَّةٌ . لم تَعْتِقْ حتى تَخْدُمَه إلى أنْ يَكْبَرَ ويَسْتَغْنِىَ عن الرَّضاعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال ابنُ أبى مُوسى : لا تَعْتِقُ حتى يسْتَغْنِىَ عن الرَّضاعِ ، وعن أنْ يُلْقَمَ الطَّعامَ ، وعن التَّنَجِّى مِنَ الغائطِ . نقَل مُهَنَّا ، لا تَعْتِقُ حتى يسْتَغْنِىَ . قلت : حتى يحْتَلِمَ ؟ قال : لا ، دُونَ الاحْتِلامِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « حتى » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ مَلَكْتُ فُلَانًا فَهُوَ حُرٌّ . أَوْ : كُلُّ مَمْلُوكٍ أَمْلِكُهُ فَهُوَ حُرٌّ . فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

وهو دُخولُ الدّارِ . وإن لم يَدْخُلْ حتى مات بَطَلَتِ الصِّفَةُ ؛ لأنَّه يَزُولُ به المِلْكُ ، و لم يُوجَدِ التَّدبيرُ ؛ لعدَمِ شَرْطِه . وسَنَذكُرُ ذلك فى التَّدْبيرِ (١بأبْسَطَ مِن هذا١) ، إن شاء اللهُ تعالى .

٢٩٣٨ – مسألة : (وإذا قال : إن مَلَكْتُ فُلانًا فهو حُرٌّ . أو : كلُّ مملُوكٍ أمْلِكُه فهو حُرٌّ . فهل يَصِحُّ ؟ على روايتين) إحْداهما ، لا يَصِحُّ ، ولا يَعْتِقُ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وعطاءٌ ، وعُرْوَةُ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورَواه التِّرْمِذِىُّ ، عن علىٍّ ، وجابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وعلىِّ بنِ الحسينِ ، وشُرَيْحٍ ، وغيرِ واحدٍ مِن التّابِعِين ، قال : وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لِما روَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا عِتْقَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ، ولا طَلَاقَ لابنِ آدَمَ فِيما لا يَمْلِكُ »(٢) . قال

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : إنْ مَلَكْتُ فُلانًا فهو حُرٌّ . أَوْ : كُلُّ مَمْلُوكٍ أَمْلِكُهُ فهو حُرٌّ . فهل يصِحُّ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ؛ إحْداهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٣٢٣ .

الشرح الكبير

التِّرْمِذِىُّ : وهو حديثٌ حسنٌ ، وهو أحسنُ ما رُوِىَ فى هذا البابِ . وعن عائشةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لا طَلَاقَ فِيمَا لا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ وإنْ عَيَّنَها » . رواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] . وعن علىٍّ [2]بنِ أبى طالبٍ[2] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ قال : « لَا طَلَاقَ قَبْلَ نِكَاحٍ »[3] . قال أحمدُ : هذا عن النبىِّ ﷺ وعِدَّةٍ مِن الصَّحابَةِ . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم نَعْرِفْ لهم مخالفًا ، فكان إجْماعًا . وهذا ظاهِرُ المَذْهب . ولأنَّه لا يَمْلِكُ تنجيزَ[4] العِتْقِ ، فلمْ يَمْلِكْ تَعْلِيقَه ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا عِتْقَ قَبْلَ مِلْكٍ » . رَواه أبو داودَ الطيالِسِىُّ[5] . والثانِيَةُ ، يَعْتِقُ إذا مَلَكَه ؛ لأنَّه أضافَ العِتْقَ إلى حالٍ يَمْلِكُ عِتْقَه فيه ، فأشْبَهَ ما لو كان التَّعْلِيقُ فى

الإنصاف

المُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ ، حتى إنَّ بعضَهم لا يُثْبِتُ ما يُخالِفُه . قال فى « القَواعِدِ » : هذا المَشْهورُ مِنَ المذهبِ . قال القاضى وغيرُه : اخْتارَه أصحابُنا ، ونقَلَه الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : صحَّ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » : لا يختَلِفُ قَوْلُ أبِى عَبْدِ اللهِ فيه ، إلَّا ما رَوَى محمدُ بنُ الحَسَنِ بنِ هارُونَ فى العِتْقِ ، أنَّه لا

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ الدارقطنى عن معاذ وليس عن عائشة ، فى كتاب الطلاق . سنن الدارقطنى ٤/١٧ . وأخرجه عن عائشة وليس فيه : « وإن عينها » . سنن الدارقطنى ٤/١٥ ، ١٦ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لا طلاق قبل النكاح ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٠ . قال فى الزوائد : إسناده ضعيف لاتفاقهم على ضعف جويبر بن سعيد .

(٤) فى م : « بتخيير » .

(٥) فى : باب حكم من علَّق الطلاق قبل النكاح ...، من كتاب الطلاق . ترتيب مسند أبى داود الطيالسى ١/٣١٤ .

الشرح الكبير

مِلْكِه . وروَى أبو طالبٍ ، عن أحمدَ ، أنَّه قال : (1إذا قال1) : إنِ اشتريتُ هذا الغُلامَ فهو حُرٌّ . فاشتراهُ ، عَتَق . قال أبو بكرٍ فى كتابِ « الشَّافى » : لا يَخْتَلِفُ قولُ أبى عبدِ اللهِ أنَّ العَتاقَ يَقَعُ ، إلَّا ما روَى محمدُ بنُ الحسنِ ابنِ هارونَ فى العِتْقِ ، أنَّه لا يَقَعُ ، وما أرَاه إلَّا غَلَطًا ، فإن كان قد حَفِظ فهو قَوْلٌ آخَرُ . ولأنَّه لو قال لأمَتِه : أوَّلُ وَلدٍ تَلِدِينَه فهو حُرٌّ . فإنَّه يَصِحُّ ، كذلك هذا . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ على الأخْطارِ ، فصَحَّ تَعْلِيقُه على حُدُوثِ المِلْكِ ، كالوَصِيَّةِ ، والنَّذْرِ ، واليَمِينِ . وقال مالكٌ : إن خَصَّ جِنْسًا مِن الأجْناسِ أو عَبْدًا بعَيْنِه ، عَتَق إذا مَلَكَه ، وإن قال : كُلُّ عَبْدٍ أمْلِكُه . لم يَصِحَّ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّه تَعْلِيقُ العِتْقِ قبلَ المِلْكِ ، فأشْبَهَ ما لو قال لأمَةِ غيرِه : إن دَخَلْتِ الدّارَ فأنتِ حُرَّةٌ . ثم مَلَكَها ودَخَلَتِ الدّارَ ، ولِما ذَكَرْنا مِن الأحادِيثِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

يَعْتِقُ . وما أُراه إلَّا غَلَطًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وتقدَّم ، [١٤٢/٣و] إذا علَّقَ عِتْقَ عَبْدِه على بَيْعِه ، فى أواخِرِ بابِ الشُّروطِ فى البَيْعِ[2] .

(1 - 1) سقط من : م .

(2) انظر ما تقدم فى

المقنع

وَإِنْ قَالَهُ الْعَبْدُ لَمْ يَصِحَّ ، فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٩٣٩ – مسألة : فإن قال العَبْدُ ذلك ثم عَتَق ومَلَك ، عَتَق فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، قِياسًا على الحُرِّ . والثانى ، [٦/١٤ و] لا يَعْتِقُ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ العَبْدَ لا يَصِحُّ العِتْقُ منه حينَ التَّعْلِيقِ ؛ لكَوْنِه لا يَمْلِكُ ، وإنْ مَلَك فهو مِلْكٌ ضَعِيفٌ غيرُ مُسْتَقِرٍّ ، لا يَتَمَكَّنُ مِن التَّصَرُّفِ فيه ، وللسَّيِّدِ انْتِزاعُه منه ، بخِلافِ الحُرِّ .

الإنصاف

فائدة : لو باعَ أمَةً بعَبْدٍ على أنَّ له الخِيارَ ثلاثًا ، ثم قال فى مُدَّةِ الخِيارِ : هما حُرَّانِ . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : لا أَعْرِفُ فيها نصًّا عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقِياسُ المذهبِ عندِى ، أنَّه يَعْتِقُ العَبْدُ خاصَّةً ؛ لأنَّ عِتْقَه للأمَةِ يترَتَّبُ على فَسْخِ البَيْعِ ، وعِتْقَه للعَبْدِ لا يَتَرَتَّبُ على واسِطَةٍ ، فيكونُ العِتْقُ إلى العَبْدِ أسْبَقَ ، فيجِبُ أنْ يَعْتِقَ ، ولا تَعْتِقَ الأمَةُ . انتهى . قلتُ : ينْبَغِى أنْ ينْبَنِىَ ذلك على انْتِقالِ المِلْكِ فى مدَّةِ الخيارِ وعدَمِه ؛ فإنْ قُلْنا : ينْتَقِلُ . عتَق العبدُ ، وإنْ قُلْنا : لا ينْتَقِلُ . عتَقَتِ الأمَةُ .

قوله : وإنْ قاله العَبْدُ لم يَصِحَّ ، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْن . يعْنِى ، إذا قال العَبْدُ : إنْ مَلَكْتُ فُلانًا فهو حُرٌّ . أو : كلُّ مَمْلوكٍ أمْلِكُه فهو حُرٌّ . ثم عتَق وملَك ، على القَوْلِ بصِحَّتِه مِنَ الحُرِّ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى، يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . قال فى « الهِدايَةِ » : فإذا قال العَبْدُ ذلك ، ثم عتَق وملَك مَمَالِيكَ ، فعلى الرِّوايَةِ التى تقولُ : تنْعَقِدُ الصِّفَةُ للحُرِّ . هل تنْعَقِدُ له هذه الصِّفَةُ ؟ على وَجْهَيْن .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال الحُرُّ : أوَّلُ غُلامٍ أمْلِكُه فهو حُرٌّ . انْبَنَى ذلك على العِتْقِ قبلَ المِلْكِ ، وفيه رِوَايتان ذَكرْناهما ، فإن قُلْنا : يَصِحُّ عِتْقُ أوَّلِ مَن يَمْلِكُه لوُجُودِ الشَّرْطِ . فإن مَلَك اثنَيْن معًا ، عَتَق أحَدُهما بالقُرْعَةِ ، فى قِياسِ قولِ أحمدَ ، فإنَّه قال ، فى روايةِ مُهَنّا : إذا قال : أوَّلُ مَنْ يَطْلُعُ مِن عبيدِى فهو حرٌّ . فطَلَعَ اثْنان[1] ، أو جَميعُهم ، فإنَّه يُقْرَعُ بينَهم . ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَا جميعًا ؛ لأنَّ الأوَّلِيَّةَ وُجِدَتْ فيهما جَمِيعًا ، فثَبَتَتِ الحُرِّيَّةُ فيهما ، كما لو قال فى المُسابَقَةِ : مَن سَبَق فله عَشرةٌ . فسَبَقَ اثنان ، اشْتَرَكا فى العشرةِ . وقال النَّخَعِىُّ : يُعْتِقُ أيَّهما شاء . وقال أبو حنيفةَ : لا يَعْتِقُ واحدٌ منهما ؛ لأنَّه لا أوَّلَ فيهما ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما مُساوٍ للآخَرِ ، ومِنْ شَرْطِ الأوَّلِيَّةِ سَبْقُ الأوَّلِ . ولَنا ، أنَّ هذَيْن لم يَسْبِقْهُما غَيْرُهما ، فكانا أوَّلَ ، كالواحدِ ، وليس مِن شَرْطِ الأوَّلِ أن يَأْتِىَ بعدَه ثانٍ ، بدليلِ ما لو مَلَك واحِدًا و لم يَمْلِكْ بعدَه شيئًا ، وإذا وُجِدَتِ الصِّفَةُ فيهما ، فإمّا أن يَعْتِقا جميعًا ، أو يَعْتِقَ أحَدُهما ، وتُعَيِّنُه القُرْعةُ ، على ما نَذكُرُه بعدُ[2] . وكذلك الحكمُ فيما إذا قال : أوَّلُ ولَدٍ تَلدِينَه فهو حُرٌّ . فولَدَتِ اثْنَيْن خَرَجا معًا .

الإنصاف

فائدة : لو قال : أوَّلُ عَبْدٍ أمْلِكُه فهو حُرٌّ . وقُلْنا بصِحَّةِ تعْليقِ العِتْقِ على المِلْكِ ، فلم يَمْلِكْ إلَّا واحِدًا فقط ، عتَقَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « المُغْنى » ، و « الشَّرْحِ » . ذكَراه فى تَعْليلِ ما إذا ملَك اثْنَيْن معًا . وقيل :

---

(١) بعده فى م : « منهم » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : آخِرُ مَمْلُوكٍ أَشْتَرِيهِ فَهُوَ حُرٌّ . وَقُلْنَا بِصِحَّةِ الصِّفَةِ ، فَمَلَكَ عَبِيدًا ، ثُمَّ مَاتَ ، فَآخِرُهُمْ حُرٌّ مِنْ حِينِ الشِّرَاءِ ، وَكَسْبُهُ لَهُ .

الشرح الكبير

٢٩٤٠ – مسألة : (فإن قال : آخِرُ مملوكٍ أشْتَرِيه فهو حُرٌّ . فمَلَك عَبِيدًا) لم (١يُحْكَمْ بعِتْقِ١) واحدٍ منهم حتى يَمُوتَ ؛ لأنَّه ما دام حَيًّا فهو(٢) يَحْتَمِلُ أن يَشْتَرِىَ عبدًا يكونُ هو الآخِرَ ، فإذا مات عَتَق آخِرُهُم ، وتَبَيَّنّا أنَّه كان حُرًّا حينَ مَلَكَه ، فيكونُ اكْتِسابُه له . وإن كان أمَةً ، كان أولادُها أحرارًا مِن حينَ وَلَدتْهُم ؛ لأنَّهم أولادُ حُرَّةٍ ، وإن كان وَطِئَها فعليه مَهْرُها ؛ لأنَّه وَطِئَ حُرَّةً أجْنَبِيَّةً ، ولا يَحِلُّ له أن يَطَأَها إذا اشْتَراها حتى يَشْتَرِىَ بعدَها غيرَها ؛ لأنَّه ما لم يَشْتَرِ بعدَها غيرَها ، فهى آخِرٌ فى الحالِ ، وإنَّما يَزُولُ ذلك بشِراءِ غيرِها ، فوَجَبَ أن يَحْرُمَ الوَطْءُ . وإنِ اشْتَرَى اثْنَيْن دَفْعةً واحدةً ، ثم مات ، فالحُكْمُ فى عِتْقِهِما كالحُكْمِ فيما إذا مَلَكَ اثْنَيْن فى الفصلِ الذى قَبْلَه .

الإنصاف

لا يَعْتِقُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ويأْتِى قريبًا ، إذا ملَك اثْنَيْن معًا .

قوله : وإنْ قالَ : آخِرُ مَمْلُوكٍ أَشْتَرِيهِ فهو حُرٌّ . وقُلْنا بصِحَّةِ الصِّفَةِ ، فملَك عَبيدًا ، ثم ماتَ ، فآخِرُهم حُرٌّ مِن حينِ الشِّراءِ ، وكَسْبُه له . وقد عَلِمْتَ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ الصِّفَةِ عندَ قوْلِه : وإنْ قال : إنْ مَلَكْتُ فُلانًا فهو حُرٌّ . أو : كُلُّ مَمْلوكٍ أمْلِكُه فهو حُرٌّ .

(١ – ١) فى م : « يعتق » .

(٢) فى م : « فإنه » .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال : أوَّلُ وَلَدٍ تَلِدِينَه فهو حُرٌّ . فوَلَدَتِ اثْنَيْن ، وأشْكَلَ أوَّلُهما خُرُوجًا ، أُخْرِجَ بالقُرْعَةِ ، كالتى قبلَها . فإن عُلِم أوَّلُهما خُرُوجًا عَتَق وَحْدَه . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى هاشمٍ[1] ، والشافعىِّ ، وابْنِ المُنْذِرِ . وقال الحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، وقَتادَةُ : إذا وَلَدَتْ وَلَدَيْن فى بَطْنٍ فهما حُرّانِ . ولَنا ، أنَّه إنَّما أعْتَقَ الأوَّلَ ، والذى خَرَج سابِقًا هو الأوَّلُ مِن المَوْلُودَيْن ، فاخْتَصَّ العِتْقُ به[2] ، كما لو وَلَدَتْهُما فى بَطْنَيْن . فإن وَلَدَتِ الأوَّلَ ميِّتًا والثانِىَ حَيًّا ، فذَكَرَ الشريفُ ، أنَّه يَعْتِقُ الحىُّ منهما . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ، والشافعىُّ : لا يَعْتِقُ واحدٌ منهما . وهو الصَّحيحُ . قاله شَيْخُنا[3] ؛ لأنَّ شَرْطَ العِتْقِ إنَّما [٦/١٤ ظ]

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : آخِرُ مَمْلُوكٍ أشْتَرِيهِ فهو حُرٌّ . فملَك أمَةً ثم ملَك أُخْرَى ، لم يجُزْ له وَطْءُ الثَّانيَةِ ؛ لاحْتِمالِ أنْ لا يشْتَرِىَ غيرَها ، فتَكونَ حُرَّةً مِن حينِ اشْتَراها . ذكَرَه الأصحابُ . الثَّانيةُ ، لو كان آخِرُ مَنِ اشْتَرى مَمْلوكَيْن معًا ، أو علَّق العِتْقَ على أوَّلِ مَمْلوكٍ ملَكَه ، فمَلَكَهما معًا ، أو قال لأمَتِهِ : أوَّلُ وَلَدٍ تَلِدِينَهُ فهو حُرٌّ . فولَدَتْ وَلَدَيْن خرَجا معًا ، فقيل : يَعْتِقان . [4]قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : هذا قِياسُ قوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ[4]. وقيل : لا يَعْتِقان . وقيل : يَعْتِقُ واحدٌ بالقُرْعَةِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) أبو هاشم الرمانى الواسطى ، يحيى بن دينار ، واختلف فى اسم أبيه ، فقيه ، صدوق ، ثقة ، توفى سنة اثنتين وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب ١٢ / ٢٦١ .

(٢) بعده فى م : « فهو » .

(٣) فى : المغنى ١٤/٤٠٨ .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

وُجِد فى المَيِّتِ ، وليس بمَحَلٍّ للعِتْقِ ، فانْحَلَّتِ اليَمِينُ به . وإنَّما قُلْنا : إنَّ شَرْطَ العِتْقِ وُجِدَ فيه ؛ لأنَّه أوَّلُ وَلَدٍ ، بدَلِيلِ أنَّه إذا قال لأمَتِه : إذا وَلَدْتِ فأنتِ حُرَّةٌ . فوَلَدَتْ وَلَدًا مَيِّتًا ، عَتَقَتْ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ العِتْقَ يَسْتَحِيلُ فى المَيِّتِ ، فتَعَلَّقَتِ اليَمِينُ بالحَىِّ ، كما لو قال : إن ضَرَبْتَ فُلانًا فعَبْدِى حُرٌّ . فضَرَبَه حَيًّا ، عَتَق ، وإن ضَرَبَه مَيِّتًا لم يَعْتِقْ . ولأنَّه معلومٌ مِن طَرِيقِ العادةِ أنَّه قَصَد عَقْدَ يَمِينِه على وَلَدٍ يَصِحُّ العِتْقُ فيه ، وهو أن يكونَ حَيًّا ، فتصيرُ الحياةُ مَشْرُوطَةً فيه ، فكأنَّه قال : أوَّلُ وَلَدٍ تَلِدِينَه حَيًّا .

فصل : فإن قال لأمَتِه : كلُّ ولَدٍ تَلِدِينَه فهو حُرٌّ . عَتَق كلُّ وَلدٍ وَلَدَتْه ، فى قولِ جُمْهورِ العلماءِ ؛ منهم مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أحْفَظُ[1] عن غيرِهِم خِلافَهم . فإن باع الأمَةَ ، ثم وَلَدَتْ ، لم يَعْتِقْ وَلَدُها ؛ لأنَّها وَلَدَتْهُم بعدَ زوالِ مِلْكِه .

الإنصاف

المذهب . صحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ذكَراه فيما إذا علَّقَ العِتْقَ على أوَّلِ مَمْلوكٍ يمْلِكُه ، فملَك اثْنَيْن معًا . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ أيضًا فى « شَرْحِه » ، وقال : نصَّ عليه . نقَله مُهَنَّا فى أوَّلِ غُلامٍ يطْلُعُ أو امْرأةٍ تطْلُعُ ، فهو حُرٌّ ، أو طالِقٌ . وذكَر المُصَنِّفُ لَفْظَ الرِّوايَةِ : أوَّلُ مَن يطْلُعُ مِن عَبِيدِى . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، فى الطَّلاقِ . ولو علَّقه بأوَّلِ مَن يقومُ ، فقُمْنَ معًا ، طَلُقْنَ . وفى مُنْفَرِدَةٍ به وَجْهٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

---

(١) فى الأصل : « يحفظ » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِأَمَتِهِ : آخِرُ وَلَدٍ تَلِدِينَهُ فَهُوَ حُرٌّ . فَوَلَدَتْ [١٩٣و] حَيًّا ثُمَّ مَيِّتًا ، لَمْ يَعْتِقِ الْأَوَّلُ . وَإِنْ وَلَدَتْ مَيِّتًا ثُمَّ حَيًّا عَتَقَ الثَّانِي . وَإِنْ وَلَدَتْ تَوْأَمَيْنِ ، فَأَشْكَلَ الْآخِرُ مِنْهُمَا ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

٢٩٤١ – مسألة : (فإن قال لأمَتِه : آخِرُ وَلَدٍ تَلدِينَه فهو حرٌّ . فوَلَدَتْ حَيًّا ثم مَيِّتًا ، لم يَعْتِقِ الأوَّلُ) لأنَّه لم يُوجَدْ شَرْطُ عِتْقِه ، وعلى قِياسِ قولِ الشريفِ ، وأبى حنيفةَ ، فيما إذا قال : أوَّلُ وَلَدٍ تَلِدِينَه ، فهو حُرٌّ . فوَلَدَتْ مَيِّتًا ثُمَّ حَيًّا ، يَعْتِقِ الحيُّ (وإن وَلَدَتْ مَيِّتًا ثم حَيًّا ، عَتَقَ الثانِى) لوُجُودِ شَرْطِه (وإن وَلَدَتْ تَوْأَمَيْن ، فأشْكَلَ الآخِرُ منهما ، [1]أُقْرِعَ بينَهما) لأنَّ[1] أحَدَهما اسْتَحَقَّ العِتْقَ ، و لم يُعْلَمْ[2] بعَيْنِه ، فوَجَبَ إخْراجُه بالقُرْعَةِ ، وسيأْتِى ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ لأَمَتِه : آخِرُ وَلَدٍ تَلِدِينَه فهو حُرٌّ . فولدَتْ حَيًّا ، ثم مَيِّتًا ، لم يَعْتِقِ الْأَوَّلُ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وقيل : يَعْتِقُ . وهو قِياسُ قوْلِ القاضى ، والشَّرِيفِ أبى جَعْفَرٍ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ والخِلافُ ، لو قال لأمَتِه : أوَّلُ وَلَدٍ تَلِدِينَه فهو حُرٌّ . أو قال : إذا وَلَدْتِ وَلَدًا فهو حُرٌّ . فوَلَدَتْ مَيِّتًا ثم حيًّا ، بل جعَلُوا هذه أصْلًا لتِلْك . وصحَّحَ فى « المُغْنِي » ، و « الشَّرْحِ » عدَمَ العِتْقِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ »

(١ – ١) فى م : « فإن » .

(٢) فى م : « يعتق » .

الإنصاف

وغيرِه . وهو المذهبُ . وقال القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : يعْتِقُ الحَىُّ منهما . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . واقْتَصَرَ عليه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : وإنْ ولَدَتْ تَوْأَمَيْن ، فأَشْكَلَ الآخِرُ منهما ، أُقْرِعَ بينَهما . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايةِ الكُبْرَى »، و « الحاوِى » . وقَدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يَعْتِقان . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّ مَعْناهما أنَّ أَمَدَ مَنْعِ السَّيِّدِ منهما ، هل هو القُرْعَةُ أو الانْكِشافُ ؟ وكذا الحُكْمُ إنْ عيَّنَه ثم نَسِيَه . قالَه فى « الرِّعايةِ » وغيرِه .

فائدة : لو قال : أوَّلُ غُلامٍ لى يطْلُعُ فهو حُرٌّ . فطلَع عَبِيدُه كُلُّهم ، أو قال لزَوْجاتِه : أيَّتُكُنَّ طلَع أوَّلًا ، فهى طالِقٌ . فطَلَعْنَ كلُّهُنَّ ، فنَصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُمَيَّزُ واحِدٌ مِنَ العَبِيدِ وامْرأةٌ مِنَ الزَّوْجاتِ بالقُرْعَةِ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا . واخْتَلَفَ الأصحابُ فى هذا النَّصِّ ؛ فمِنهم مَن حمَلَه على أنَّ طُلُوعَهم كان مُرَتَّبًا ، وأشْكَلَ السَّابِقُ . ومنهم مَن أقَرَّ [١٤٢/٣ظ] النَّصَّ على ظاهِرِه وأنَّهم طَلَعُوا دَفْعَةً واحدَةً ، وقال : صِفَةُ الأوَّلِيَّةِ شامِلَةٌ لكُلِّ واحدٍ منهم بانْفِرادِه ، والمُعْتِقُ إنَّما أرادَ عِتْقَ واحدٍ منهم ، فيُمَيَّزُ بالقُرْعَةِ . وهى طريقَةُ القاضى فى « خِلافِه » . ومنهم مَن قال : يَعْتِقُ ويَطْلُقُ الجميعُ ؛ لأنَّ الأوَّلِيَّةَ صِفَةٌ لكُلِّ واحدٍ منهم ، وَلَفْظَه صالِحٌ للعُمومِ ؛ لأنَّه مُفْرَدٌ مُضافٌ . أو يقالُ : الأوَّلِيَّةُ صِفَةٌ للمَجْموعِ لا للأفْرادِ . وهو الذى ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، فى الطَّلاقِ . ومنهم مَن قال : لا يَعْتِقُ ولا يَطْلُقُ أحدٌ منهم ؛ لأنَّ الأوَّلَ لا يكونُ إلَّا فَرْدًا لا تعَدُّدَ فيه ، والفَرْدِيَّةُ مُشْتَبِهَةٌ هنا . وهو الذى ذكَرَه القاضى وابنُ عَقِيلٍ فى الطَّلاقِ ، والسَّامَرِّىُّ ، وصاحِبُ

المقنع

وَلَا يَتْبَعُ وَلَدُ الْمُعْتَقَةِ بِالصِّفَةِ أُمَّهُ فِى الْعِتْقِ ، فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ حَامِلًا بِهِ حَالَ عِتْقِهَا ، أَوْ حَالَ تَعْلِيقِ عِتْقِهَا .

الشرح الكبير

٢٩٤٢ – مسألة : (ولا يَتْبَعُ وَلَدُ المُعْتَقَةِ بالصِّفَةِ أُمَّه فى العِتْقِ، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْن ، إلَّا أن تكونَ حامِلًا به حالَ عِتْقِها ، أو حالَ تَعْلِيقِ عِتْقِها) إذا عَلَّقَ عِتْقَ أَمَتِه[1] بصِفَةٍ وهى حامِلٌ ، تَبِعَها ولَدُها فى ذلك ؛ لأنَّه كعُضْوٍ مِن أعضائِها ، فإن وضَعَتْه قبلَ وُجُودِ الصِّفَةِ ، ثم وُجِدَتِ الصِّفَةُ ، عَتَق ؛ لأنَّه تابعٌ فى الصِّفَةِ ، فأشْبَهَ ما لو كان فى البَطْنِ . وإن كانتْ حائِلًا حينَ التَّعْلِيقِ ، ثم وُجِدَتِ الصِّفَةُ وهى حاملٌ ، عَتَقَتْ هى وحَمْلُها ؛ لأنَّ العِتْقَ وُجِدَ فيها وهى حامِلٌ ، فتَبِعَها ولَدُها ، كالمُنْجَزِ . فإن حَمَلَتْ بعدَ التَّعْلِيقِ ، ووَضَعَتْ[2] قبلَ وُجُودِ الصِّفَةِ ، ثم وُجِدَتْ بعدَ ذلك ، لم يَعْتِقِ

الإنصاف

« الكافِى » . قال فى « القَواعِدِ » : ويَتَخَرَّجُ وَجْهٌ آخَرُ ، وهو أنَّه إنْ طلَع بعدَهم غيرُهم مِن عَبِيدِه وزَوْجاتِه ، طَلُقْنَ وعَتَقْنَ ، وإلَّا فلا ؛ بِناءً على أنَّ الأوَّلَ هو السَّابِقُ لغيرِه ، فلا يكونُ أوَّلًا حتى يأْتِىَ بعدَه غيرُه ، فتَتَحَقَّقُ له بذلك صِفَةُ الأَوَّلِيَّةِ . وهو وَجْهٌ لنا . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . ذكَرَه فى آخِرِ « القَواعِدِ » .

قوله : ولا يَتْبَعُ وَلَدُ المُعْتَقَةِ بالصِّفَةِ أُمَّه فى العِتْقِ ، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْن ، إلَّا أَنْ تكَونَ حامِلًا حالَ عِتْقِها ، أَوْ حالَ تَعْلِيقِ عِتْقِها . إذا كانتْ حامِلًا حالَ عِتْقِها ، أو حالَ تَعْلِيقِ عِتْقِها ، فإنَّه يتْبَعُها ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وإنْ وُجِدَ حَمْلٌ بعدَ التَّعْلِيقِ ، ووَضَعَتْه قبلَ وُجودِ الصِّفَةِ ، وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ هنا ، فصَحَّحَ عدَمَ التَّبَعِيَّةِ .

---

(١) فى م : « أمة » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِعَبْدِهِ : أَنْتَ حُرٌّ وَعَلَيْكَ أَلْفٌ . أَوْ : عَلَى أَلْفٍ . عَتَقَ ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَعَنْهُ ، إِنْ لَمْ يَقْبَلِ العَبْدُ لَمْ يَعْتِقْ . وَالصَّحِيحُ فِي قَوْلِهِ : أَنْتَ حُرٌّ عَلَى أَلْفٍ . أَنَّهُ لَا يَعْتِقُ حَتَّى يَقْبَلَ .

الشرح الكبير

الوَلَدُ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ لم تَتَعَلَّقْ به فى حالِ التَّعْلِيقِ (١ولا فى حالِ العِتْقِ١) . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه يَتْبَعُها فى العِتْقِ ، (١قِياسًا على ولَدِ المدَبَّرَةِ . وإن بَطَلَتِ الصِّفَةُ بِبَيْعٍ أو موتٍ لم يَعْتِقِ الوَلَدُ ؛ لأنَّه إنَّما تَبِعَها فى العِتْقِ١) لا فى الصِّفَةِ ، فإذا لم تُوجَدْ فيها لم يُوجَدْ[٢] فيه ، بخِلافِ وَلَدِ المُدَبَّرةِ ؛ فإنَّه تَبِعَها فى التَّدْبِيرِ ، فإذا بَطَل فيها بَقِىَ فيه .

٢٩٤٣ – مسألة : (وإذا قال لعبدِه : أنت حُرٌّ وعليك ألْفٌ . أو : على ألْفٍ . عَتَق ، ولا شىءَ عليه . وعنه ، إن لم يَقْبَلْ لم يَعْتِقْ) إذا قال لعبدِه : أنت حُرٌّ وعليك ألْفٌ . عَتَق ، ولا شىءَ عليه ؛ لأنَّه أعْتَقَه بغيرِ

الإنصاف

وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يتْبَعُها . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » .

فائدة : لا يتْبَعُ الوَلَدُ أُمَّه إذا كان مُنْفَصِلًا حالَ التَّعْليقِ ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه .

قوله : وإذا قالَ لعَبْدِه : أَنْتَ حُرٌّ وعليْكَ أَلْفٌ . أَوْ : على أَلْفٍ . عتَق ولا شَىءَ عليه . إذا قال لعَبْدِه : أنْتَ حُرٌّ وعليك أَلْفٌ . عتَق ولا شَىءَ عليه . على الصَّحيحِ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « توجد » .

الشرح الكبير

شَرْطٍ ، وجَعَل عليه عِوَضًا لم يَقْبَلْه ، فعَتَقَ ، و لم يَلْزَمْه الألْفُ . هكذا ذَكَر المتأخِّرُون مِن أصْحابِنا . ونَقل جعفرُ بنُ محمدٍ ، قال : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ ، قِيلَ له : [٦/١٥ و] إذا قال : أنت حُرٌّ وعليك ألفُ دِرْهَمٍ . فقال : جَيِّدٌ[1] . قِيلَ له : فإن لم يَرْضَ العَبْدُ ؟ قال : لا يَعْتِقُ ، إنَّما قال له على أن يُؤَدِّىَ إليه ألفًا ، فإن لم يَؤُدِّ فلا شىءَ . فإن قال : أنت حُرٌّ على ألْفٍ . فكذلك فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّ « على » ليست مِن أدَواتِ الشَّرْطِ ولا البَدَلِ ، فأشْبَهَ قولَه : وعليك ألْفٌ . والثانيةُ ، إن قَبِل العَبْدُ[2] عَتَق ولَزِمَتْه الألْفُ ، وإن لم يَقْبَلْ لم[3] يَعْتِقْ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى

الإنصاف

مِن المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هكذا ذكَرَه المُتَأَخِّرونَ مِن أصحابِنا . قال فى « الفُروعِ » : يعْتِقُ ولا شىءَ عليه ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وعنه ، لا يَعْتِقُ إنْ لم يَقْبَلْ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وإذا قال لعَبْدِه : أنْتَ حُرٌّ على ألْفٍ . فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يَعْتِقُ مجَّانًا بلا قَبُولٍ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . ونصَرَه القاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»،

(١) فى الأصل : « حنبل » .
(٢) فى م : « العتق » .
(٣) فى الأصل : « له » .

الشرح الكبير

حنيفةَ . وهذه الرِّوايَةُ هى الصَّحيحةُ ؛ لأنَّه أعْتَقَه بعِوَضٍ ، فلم يَعْتِقْ بدُونِ قَبُولِه ، كما لو قال : أنت حُرٌّ بألْفٍ . ولأنَّ « على » تُسْتَعْمَلُ للشَّرْطِ والعِوَضِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ قَالَ لَهُ مُوسَىٰ هَلْ أَتَّبِعُكَ عَلَىٰٓ أَن تُعَلِّمَنِ مِمَّا عُلِّمْتَ رُشْدًا ﴾[1] . وقال : ﴿ فَهَلْ نَجْعَلُ لَكَ خَرْجًا عَلَىٰٓ أَن تَجْعَلَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُمْ سَدًّا ﴾[2] . وقال : ﴿ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَـٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَانِىَ حِجَجٍ ﴾[3] . ولو قال فى النِّكاحِ : زَوَّجْتُكَ فُلانَةَ ابْنَتِى على خَمْسِمائةِ دِرْهَمٍ . فقال الآخَرُ : قَبِلْتُ . صَحَّ[4] النِّكاحُ ، ووَجَبَ الصَّداقُ .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، إنْ لم يَقْبَلِ العَبْدُ ، لم يَعْتِقْ . وهذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهو الصَّحيحُ . وصحَّحَه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وذكَر فى « الواضِحِ » رِوايَةً ، أنَّ قوْلَه : أنْتَ حُرٌّ على ألْفٍ . شَرْطٌ لازمٌ بلا قَبُولٍ ، كبَقِيَّةِ الشُّروطِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو قال له : أنْتَ حُرٌّ على أنْ تُعْطِيَنِى ألْفًا . أو قال لأمَتِه : أعْتَقْتُكِ على أنْ تُزَوِّجِينى نفْسَكِ . لكِنْ إنْ أبَتْ ، لَزِمَها قِيمَةُ نفْسِها .

---

(١) سورة الكهف ٦٦ .

(٢) سورة الكهف ٩٤ .

(٣) سورة القصص ٢٧ .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتَ حُرٌّ عَلَى أَنْ تَخْدِمَنِى سَنَةً . فَكَذَلِكَ . وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يَقْبَلْ لَمْ يَعْتِقْ . رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

٢٩٤٤ – مسألة : (وإن قال : أنت حُرٌّ على أن تَخْدِمَنِى سَنَةً . فكذلك . وقِيلَ : إن لم يَقْبَلْ لم يَعْتِقْ . رِوايَةً واحِدَةً) فعلى هذا ، إذا قَبِل العَبْدُ عَتَق فى الحالِ ، ولَزِمَتْه خِدْمَتُه سنةً . فإن مات السَّيِّدُ قبلَ كمالِ السَّنَةِ رُجِع على العبدِ بقِيمَةِ ما بَقِىَ مِن الخِدْمَةِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تُقَسَّطُ قِيمَةُ العَبدِ على خِدْمَةِ السَّنَةِ ، فيُسْقَطُ منها بقَدْرِ ما مَضَى ،

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تَعْتِقُ مجَّانًا بقَبُولِها . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّها لا تَعْتِقُ إلَّا بالأَداءِ . الثَّانيةُ ، لو قال له : أنتَ حُرٌّ بمِائَةٍ . أو : بِعْتُكَ نفْسَك بمائَةٍ . فقَبِلَ ، عتَق ولَزِمَتْه المِائَةُ ، وإلَّا فلا . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . وإنْ لم يَقْبَلْ ، لم يَعْتِقْ عندَ الأصحابِ ، وقَطَعوا به . وخرَّج الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وَجْهًا ، أنَّه يعْتِقُ بغيرِ شَىءٍ ، كما لو قال لها : أنْتِ طالِقٌ بألْفٍ . على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أَوَاخِرِ الخُلْعِ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ والعِتاقَ فيهما حقٌّ للهِ تَعالَى ، وليس العِوَضُ رُكْنًا فيهما إذا لم يُعَلِّقْهما عليه . وعلى المذهبِ واخْتِيارِ الأصحابِ ، الفَرْقُ بينَهما ، أنَّ خُروجَ البُضْعِ فى النِّكاحِ غيرُ متَقَوَّمٍ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، على ما يأْتِى فى بابِ الرَّضاعِ ، بخِلافِ العَبْدِ ؛ فإنَّه مالٌ مَحْضٌ . قالَه فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والخَمْسِينَ بعدَ المِائَةِ » .

قوله : وإنْ قالَ : أَنْتَ حُرٌّ على أَنْ تخْدِمَنِى سَنَةً . فكذلك . يعْنِى ، كقولِه : أنْتَ حُرٌّ على ألْفٍ . فعلى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، يَعْتِقُ مجَّانًا . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، لا يَعْتِقُ حتى يَقْبَلَ . وقد عَلِمْتَ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ فى الرِّوايتَيْن . وهذا إحْدَى

الشرح الكبير

ويُرْجَعُ عليه بما بَقِىَ مِن قِيمَتِه . ولَنا ، أنَّ العِتْقَ عَقْدٌ لا يَلْحَقُه الفَسْخُ ، فإذا تَعَذَّرَ فيه اسْتِيفاءُ العِوَضِ رُجِع إلى قِيمَتِه ، كالخُلْعِ فى النِّكاحِ ، والصُّلْحِ فى دَمِ العمدِ[1] . فإن قال : أنْتَ حُرٌّ على أن تُعْطِيَنِى أَلْفًا . فالصَّحِيحُ أنَّه لا يَعْتِقُ حتى يَقْبَلَ . فإذا قَبِل عَتق ولَزِمَتْه الأَلْفُ . فأمّا إن قال : أنتَ حُرٌّ بأَلْفٍ . لم يَعْتِقْ حتى يَقْبَلَ ، وتَلْزَمُه الأَلْفُ .

الإنصاف

الطُّرُقِ فى المَسْأَلَةِ . وقدَّم هذه الطَّرِيقَةَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : يَعْتِقُ هنا بلا قَبُولٍ ، وتلْزَمُه الخِدْمَةُ . [١٤٣/٣و] وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « المُحَرَّرِ » : هذا ظاهِرُ كلامِه . وجزَم به فى « القَواعِدِ » ، وقال : نصَّ عليه . وجزَم به صاحِبُ « الوَجيزِ » . وهى الطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ . وأطْلَقَهما فى «الفُروعِ» بقِيلَ وقيلَ . وقال فى «المُسْتَوْعِبِ»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : إنْ لم يَقْبَلْ ، فعلَى رِوايتَيْن ؛ إحْداهما ، يَعْتِقُ ولا يلْزَمُه شَىءٌ . والثَّانيةُ ، لا يَعْتِقُ . وقدَّما فى : أنْتَ حُرٌّ على أَلْفٍ . أنَّه يعْتِقُ مجَّانًا ، فخَالَفا الطَّرِيقَتَيْن . وقيل : إنْ لم يقْبَلْ ، لم يعْتِقْ . رِوايَةً واحِدَةً . وهى الطَّرِيقَةُ الثَّالِثَةُ . وعلى كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى » ، تكونُ طريقةً رابِعَةً . وتقدَّم ذلك فى أَوَائلِ البابِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، مِثلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو اسْتَثْنَى نَفْعَه مُدَّةً معْلومَةً . الثَّانيةُ ، لو ماتَ السَّيِّدُ فى أثْناءِ السَّنَةِ ، رجَع الوَرَثَةُ على العَبْدِ بقِيمَةِ ما بَقِىَ مِنَ الخِدْمَةِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والسَّامَرِّىُّ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم . الثَّالثةُ ، يجوزُ للسَّيِّدِ بَيْعُ هذه

---

(١) فى الأصل ، م : « العبد » .

الإنصاف

الخِدْمَةِ . نصَّ عليه . نقَل حَرْبٌ : لا بأْسَ ببَيْعِها ، مِنَ العَبْدِ أمْ ممَّن شاءَ . وعنه ، لا يجوزُ . نصَّ عليه . وهو الصَّوابُ . ذكَر هاتَيْن الرِّوايتَيْن ابنُ أبى مُوسى . وأطْلَقَهما فى «المُسْتَوْعِبِ» . و « الفُروعِ »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . الرَّابعةُ ، قال فى « الفُروعِ » : لم يذْكُرِ الأصحابُ ما لو اسْتَثْنَى السَّيِّدُ خِدْمَتَه مدَّةَ حَياتِه ، وذكَرُوا صِحَّةَ ذلك فى الوَقْفِ . قال : وهذا مِثْلُه ، يُؤَيِّدُه ، أنَّ بعضَهم احْتَجَّ بما روَاه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، أنَّ أُمَّ سَلَمَةَ رَضِىَ اللهُ عنها أعْتَقَتْ سَفِينَةَ ، وشرَطَتْ عليه خِدْمَةَ النَّبِىِّ ﷺ ما عاشَ[1] . قال : وهذا بخِلافِ شَرْطِ البائعِ خِدْمَةَ المَبِيعِ مدَّةَ حَياتِه ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ يخْتَلِفُ الثَّمَنُ لأجْلِه . انتهى . قلتُ : صرَّح بذلك ، أعْنِى بجَوازِ ذلك ، فى « القَواعِدِ » ، فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّلاثِينَ » . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ البابِ . الخامسةُ ، لو باعَه نفْسَه بمالٍ فى يَدِه ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » : صحَّ على أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى الوَلاءِ : وإنِ اشْتَرَى العَبْدُ نفْسَه مِن سَيِّدِه بعِوَضٍ حالٍّ ، عتَق والوَلاءُ لسَيِّدِه ؛ لأنَّه يبِيعُ مالَه بمالِه ، فهو مِثْلُ المُكاتَبِ سواءً ، والسَّيِّدُ هو المُعْتِقُ لهما ، فكان الوَلاءُ له عليهما . انتهيا . وعنه ، لا يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال فى « التَّرْغيبِ » : مأْخَذُهما ، هل هو عَقْدُ مُعاوَضَةٍ أو تَعْليقٌ مَحْضٌ ؟ ويأْتِى فى الكِتابَةِ ، هل تصِحُّ الكِتابَةُ حالَّةً ؟ . السَّادسةُ ، لو قال : إنْ أعْطَيْتَنِى ألْفًا فأنْتَ حُرٌّ . فهو تعْليقٌ مَحْضٌ لا يبْطُلُ ما دامَ مِلْكَه ، ولا يعْتِقُ بالإبْراءِ منها ، بل بدَفْعِها . نصَّ عليه . وما فضَل عنها فهو لسيِّدِه ، ولا يكْفِيه أنْ يُعْطِيَه مِن مِلْكِه ؛ إذْ لا مِلْكَ له على أصحِّ الرِّوايتَيْن ، فهو

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا قَالَ : كُلُّ مَمْلُوكٍ لِى حُرٌّ . عَتَقَ عَلَيْهِ مُدَبَّرُوهُ ، وَمُكَاتَبُوهُ ، وَأُمَّهَاتُ أَوْلَادِهِ، وَشِقْصٌ يَمْلِكُهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإذا قال : كُلُّ مَمْلُوكٍ لِىَ حُرٌّ . عَتَق عَلَيْه مُكَاتَبُوهُ ، وَمُدَبَّروهُ ، وَأُمَّهاتُ أَوْلادِه ، وشِقْصٌ يَمْلِكُه) لأنَّ لَفْظَه عامٌّ فيهم ، فعَتَقوا ، كما لو عَيَّنَهُم . وذَكَر ابنُ أبى مُوسَى فى « الإِرْشادِ » ، أنَّ الشِّقْصَ لا يَعْتِقُ إلَّا أن يَنْوِيَه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُه كُلَّه . والأَوَّلُ المَذْهَبُ .

الإنصاف

كقولِه لامْرأتِه : إنْ أعْطَيْتِنِى مِائَةً فأَنْتِ طالِقٌ . فأتَتْ بمِائَةٍ مغْصُوبَةٍ ، ففى وُقوعِه احْتِمالان . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . قال فى « الفُروعِ » : والعِتْقُ مثلُه ، وأنَّ هذا الخِلافَ يجْرِى فى الفاسِدَةِ إذا صرَّحَ بالتَّعْليقِ . ونقَل حَنْبَلٌ فى الأُولَى ، إنْ قالَه لِصَغيرٍ ، لم يجُزْ ؛ لأنَّه لم يَقْدِرْ عليه . السَّابعَةُ ، لو قال : جعَلْتُ عِتْقَك إليك . أو : خَيَّرْتُكَ . ونوَى تَفْويضَه إليه ، فأعْتَقَ نفْسَه فى المَجْلِسِ ، عتَق ، ويتَوَجَّهُ كطَلاقٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . ولو قال : اشْتَرِنِى مِن سَيِّدِى بهذا المالِ ، وأعْتِقْنِى . ففعَل ، عتَق ، ولَزِمَ مُشْتَرِيَه المُسَمَّى . وكذا إنِ اشْتَراه بعَيْنِه ، إنْ لم تتَعيَّنِ النُّقودُ ، وإلَّا بطَلا . وعنه ، أُجيزَ عنه . وذكَر الأَزَجِىُّ ؛ إنْ صرَّحَ الوَكِيلُ بالإِضافَةِ إلَى العَبْدِ ، وقَع عنه وعتَق ، وإنْ لم يُصَرِّحْ ، احْتَمَلَ ذلك ، واحْتَمَلَ أنْ يقَعَ عنِ الوَكالَةِ ؛ لأنَّه لو وقَع لَعَتَقَ ، والسَّيِّدُ لم يرْضَ بالعِتْقِ .

قوله : وإنْ قالَ : كُلُّ مَمْلُوكٍ لى حُرٌّ . عتَق عليه مُدَبَّرُوه ، وَمُكاتَبُوه ، وأُمَّهاتُ أَوْلادِه . وكذا عَبِيدُ عَبْدِه التَّاجِرِ . بلا نِزاعٍ فى ذلك . وعتَق عليه شِقْصٌ يَمْلِكُهُ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : لا يَعْتِقُ الشِّقْصُ بدُونِ نِيَّةٍ . ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى ، ونَقَلَه مُهَنَّا ، كما لو كان له شِقْصٌ فقط ، وقال : ذلك ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَحَدُ عَبْدَىَّ حُرٌّ . أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا ، فَمَنْ تَقَعُ عَلَيْهِ الْقُرْعَةُ فَهُوَ حُرٌّ مِنْ حِينَ أَعْتَقَهُ .

الشرح الكبير

٢٩٤٥ – مسألة : (وإن قال : أحَدُ عَبْدَىَّ حُرٌّ . أُقْرِعَ بَيْنَهما ، فمَن وَقَعَتْ له القُرْعَةُ فهو حُرٌّ مِنْ حِينَ أعْتَقَه) إذا قال : أحَدُ عَبْدَىَّ حُرٌّ . و لم يَنْوِ واحدًا بعَيْنِه ، عَتَق أحَدُهم بالْقُرْعَةِ ، وليس للسَّيِّدِ التَّعْيِينُ ، ولا

الإنصاف

فائدة : لو قال : عَبْدِى حُرٌّ . أو : أَمَتِى حُرَّةٌ . أو : زَوْجَتِى طالِقٌ . و لم يَنْوِ مُعَيَّنًا ، عتَق الكُلُّ ، وتطْلُقُ كُلُّ نِسائِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، و «المُنَوِّرِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وهذا مَبْنِىٌّ على أنَّ المُفْرَدَ المُضافَ يعُمُّ ، والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يعُمُّ . وقيل : يعْتِقُ واحِدٌ بالقُرْعَةِ . وقيل : يعْتِقُ واحِدٌ ، وتَطْلُقُ واحدَةٌ ، وتُخْرَجُ بالقُرْعَةِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . ويأْتِى التَّنْبِيهُ على ذلك أيضًا فى أوَّلِ بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه .

تنبيه : قال فى [١٤٣/٣ظ] « الفُروعِ » عن هذه المَسْأَلَةِ : والمُرادُ ، إنْ كان « عَبْدٌ » مُفْرَدًا لذَكَرٍ وأُنْثَى ، فإنْ كان لذَكَرٍ فقط ، لم يشْمَلْ أُنْثَى ، إلَّا إنِ اجْتَمَعا تغْلِيبًا . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن قال لخَدَمٍ له رِجالٍ ونِساءٍ : أَنْتُمْ أحْرارٌ . وكانتْ معهم أُمُّ وَلَدِه و لم يَعْلَمْ بها : إنَّها تعْتِقُ . قال أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، بعدَ المَسْأَلَةِ : وكذا إنْ قال : كلُّ عَبْدٍ أمْلِكُه فى المُسْتَقْبَلِ .

فائدة : قوْلُه : وإنْ قالَ : أَحَدُ عَبْدَىَّ حُرٌّ . أُقْرِعَ بينَهما . وكذا لو قال : أحَدُ عَبِيدِى حُرٌّ . أو : بعضُهم حُرٌّ . و لم يَنْوِهِ ، يُقْرَعُ بينَهم . وهو مِن مُفْرَداتِ

الشرح الكبير

للوارثِ بعدَه . فإن قال : أرَدْتُ هذا بعَيْنِه . قُبِل منه ، وعَتَق ؛ لأنَّ ذلك إنَّما يُعْرَفُ مِن جِهَتِه . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : للمُعْتِقِ التَّعْيِينُ ، ويُطالَبُ بذلك ، فيَعْتِقُ مَن عَيَّنَه وإن لم يكُنْ نَواه حالَةَ القَوْلِ ، وإذا عَتَق بتَعْيِينِه فليسَ لسائِرِ العَبيدِ الاعتراضُ عليه ؛ لأنَّ له تَعْيينَ العِتْقِ ابْتِداءً ، فإذا أوْقَعَه غَيْرَ مُعَيَّنٍ ، كان له تَعْيِينُه ، كالطَّلاقِ . ولَنا ، أنَّ مُسْتَحِقَّ العِتْقِ غيرُ مُعَيَّنٍ ، فلم يَمْلِكْ تَعْيِينَه ، ووَجَبَ أن يُمَيَّزَ بالقُرْعَةِ ، كما لو أعْتَقَ الجميعَ فى مَرَضِه ولم يَخْرُجوا مِن الثُّلُثِ ، وكما لو أعْتَقَ مُعَيَّنًا ثم نَسِيَه ، والطَّلاقُ كمَسألَتِنا . فإن مات المُعْتِقُ ولم يُعَيِّنْ ، [٦/١٥ ظ]

الإنصاف

المذهبِ . وخرَّج فى « القَواعِدِ » وَجْهًا ، أنَّه يعْتِقُ بتَعْيِينِه ، مِنَ الرِّوايَةِ التى فى الطَّلاقِ . وكذا لو أدَّى أحَدُ مُكاتَبِيهِ وجُهِلَ ، أُقْرِعَ هو أو وارِثُه فى الجميعِ . ولو قال لأمَتَيْه : إحْداكُما حُرَّةٌ . ولم ينْوِ ، حَرُمَ وَطْؤُهما معًا بدُونِ قُرْعَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ ؛ تَتَمَيَّزُ المُعْتَقَةُ بتَعْيِينِه ، فإنْ وَطِئَ واحِدَةً ، لم تعْتِقِ الأُخْرَى ، كما لو عيَّنَها ثم أنْسِيَها . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : ويحْتَمِلُ أنْ تعْتِقَ . قال : فلو قال لإمائِه الأرْبَعِ : إنْ وَطِئْتُ واحدَةً مِنْكُنَّ فواحِدَةٌ مِنْكُنَّ حُرَّةٌ . ثم وَطِئَ ثلاثًا ، أُقْرِعَ بينَ الأُوَّلَةِ والرَّابِعَةِ ، فإنْ وَطِئَها عَتَقَتِ الأُوَّلَةُ ، وإنْ كان وَطِئَها ثانِيًا قبلَ وَطْءِ الرَّابعَةِ عَتَقَتِ الرَّابعَةُ فقطْ ، ويُحَدُّ إنْ عَلِمَ قبلَه بعِتْقِها . ويأْتِى فى بابِ الشَّكِّ فى الطَّلاقِ ، إذا قال : إنْ كان هذا الطَّائِرُ غُرابًا فعَبْدِى حُرٌّ . وقال آخَرُ : إنْ لم يكُنْ غُرابًا فعَبْدِى حُرٌّ . وكثيرٌ مِنَ الأصحابِ يذْكُرُ هذه المَسْأَلَةَ هنا .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ أَقْرَعَ الْوَرَثَةُ .

الشرح الكبير

فالحُكْمُ عندَنا لا يَختَلِفُ ، وليس للوَرَثَةِ التَّعْيِينُ ، بل يُخْرَجُ المُعْتَقُ[4] بالقُرْعَةِ . وقد نَصَّ الشافعيُّ على هذا إذا قالوا : لا نَدْرِى أيُّهم أعْتَقَ . وقال أبو حنيفةَ : لهمُ التَّعْيِينُ ؛ لأنَّهم يقُومون مَقامَ مورُوثِهم . وقد سَبَق الكلامُ فى المُعْتَقِ[1] .

فصل : ولو أعْتَقَ إحْدَى إمائِه [2]غيرَ معيَّنةٍ[2] ، ثم وَطِئَ إحْداهُنَّ ، لم يَتعيَّنِ الرِّقُ فيها . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : يَتَعَيَّنُ الرِّقُ فيها . لأنَّ الحُرِّيَّةَ عندَه تَتَعَيَّنُ بتَعْيينِه ، ووَطْؤُه دليلٌ على تَعْيينِه . وقد سَبَق الكلامُ معه .

فصل[3] : وقَوْلُه : مِن حينَ أعتَقَه . يُريدُ أنَّ العَبْدَ إن كان اكْتَسبَ مَالًا بعدَ[4] العِتْقِ ، فهو له دُونَ سَيِّدِه ؛ لأنَّا تَبيَّنَّا[5] أنَّه اكْتَسَبَه فى حالِ الحُرِّيَّةِ .

٢٩٤٦ – [6]مسألة : (فإن مات أقْرَعَ الوَرَثَةُ) لِما ذَكَرْنا فى المُعْتَقِ[6] .

الإنصاف

.....

---

(١) فى الأصل : « العتق » .
(٢ – ٢) سقط من الأصل .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « يعدل » .
(٥) فى الأصل : « بينا » .
(٦ – ٦) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ مَاتَ أَحَدُ الْعَبْدَيْنِ أُقْرِعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْحَيِّ .

الشرح الكبير **٢٩٤٧** – مسألة : (وإن مات أحدُ العَبْدَيْنِ أُقْرِعَ بَيْنَه وبينَ الحيِّ) فإن وقَعَتِ القُرْعَةُ على المَيِّتِ حسَبْناه مِن التَّرِكَةِ ، وقَوَّمْناه حينَ الإعْتاقِ ، سواءٌ مات فى حياةِ سَيِّدِه أو بعدَه قَبْلَ القُرْعَةِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : إن ماتَ قبلَ مَوْتِ سَيِّدِه ، فالحىُّ جميعُ التركةِ ، لا يَعْتِقُ إلَّا ثُلُثُه ، ولا يُعتَبَرُ الميِّتُ ؛ لأنَّه ليس بمحْسُوبٍ مِن التَّرِكَةِ ، ولهذا لو أعْتَقَ الحىَّ بعدَ مَوْتِه لأعْتَقْنا ثُلُثَه . ولَنا ، أنَّ المَيِّتَ أحدُ المُعْتَقَيْن ، فوَجَبَ أن يُقْرَعَ بينَه وبينَ الحىِّ ، كما لو مات بعدَ سَيِّدِه ، ولأنَّ المَقْصُودَ مِن العِتْقِ تَحْصِيلُ ثَوابِه ، وهو يَحْصُلُ فى حَقِّ المَيِّتِ ، فيَدْخُلُ فى القُرْعَةِ ، كالذى مات بعدَ سَيِّدِه . فعلى هذا ، إنْ خَرَجَتِ القُرْعَةُ على المَيِّتِ حَسَبْناه مِن التَّرِكَةِ ، وقَوَّمْناه حينَ الإعْتاقِ ؛ لأنَّه حينُ الإتْلافِ . وإن وقَعَتْ على الحىِّ ، نَظَرْتَ فى المَيِّتِ ؛ فإن كان مَوْتُه قبلَ مَوتِ سَيِّدِه ، أو بعدَه قبلَ قَبْضِ الوارِثِ له ، لم نَحْسُبْه مِن التَّرِكَةِ ؛ لأنَّه لم يَصِلْ إلى الوارِثِ ، فتكونُ التَّرِكَةُ الحىَّ وَحْدَه ، فيَعْتِقُ ثُلُثُه ، وتُعْتَبَرُ قِيمَتُه حينَ الإعْتاقِ ؛ لأنَّه حينُ إتْلافِه ، وتُعْتَبَرُ قِيمَةُ التَّرِكَةِ بأقَلِّ الأمْرَيْنِ مِن حينِ الموتِ إلى حينِ قَبْضِ الوارِثِ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ تَجَدَّدَتْ على مِلْكِ الوارِثِ ، فلم تُحْسَبْ عليه مِن التَّرِكَةِ ، والنُّقْصانُ قبلَ القَبْضِ ، فلم يَحْصُلْ له ، فأشْبَهَ الشارِدَ والآبِقَ ، وإنَّما يُحْسَبُ عليه ما حَصَل فى يَدَيْهِ ، ولا يُحْسَبُ المَيِّتُ مِن التَّرِكَةِ ؛ لأنَّه

الإنصاف .....

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَ عَبْدًا ثُمَّ أُنْسِيَهُ ، أَخْرَجَ بِالْقُرْعَةِ .

الشرح الكبير

(١)ما وَصَل إلى الوَرثَةِ ، وإن كان مَوْتُه بعدَ قَبْضِ الوَرَثَةِ له ، حُسِب مِن التَّرِكَةِ ؛ لأنَّه(١) وَصَلَ إليهم ، وجَعَلْناه كالحىِّ فى تَقْويمِه معه ، والحُكْمِ بإعْتاقِه إن وقَعَتِ القُرْعَةُ عليه ، أو مِن الثُّلُثَيْن إن وقَعَتِ القُرْعَةُ على غيرِه ، وتُحْسَبُ قِيمَتُه أقَلَّ الأمْرَيْن مِن حينِ مَوْتِ سَيِّدِه إلى حينِ قَبْضِه .

[١٦/٦ و] **فصل** : فإن دَبَّرَ ثَلاثَةَ أعْبُدٍ ، أو وَصَّى بعِتْقِهم ، فماتَ أحَدُهم فى حَياتِه ، بَطَل تَدْبيرُه والوَصيَّةُ فيه ، وأُقْرِعَ بينَ الحَيَّيْن ، وأُعْتِقَ مِن أحَدِهما ثُلُثُهما ؛ لأنَّ المَيِّتَ لا يُمْكِنُ الحُكْمُ بوُقُوعِ العِتْقِ فيه ، لكَوْنِه مات قبلَ الوقتِ الذى يَعْتِقُ فيه ، وقبلَ تَحَقُّقِ شَرْطِ العِتْقِ ، بخِلافِ التى قبلَها ، فإنَّ العِتْقَ حَصَل مِن حينِ الإعْتاقِ ، وإنَّما القُرْعَةُ تُبَيِّنُه وتَكْشِفُه ، ولهذا يُحْكَمُ بعِتْقِه مِن حينِ الإعْتاقِ ، ويكونُ كَسْبُه له ، وحُكْمُه حُكْمُ الأحْرارِ فى سائِرِ أحْوالِه . وإن مات المُدَبَّرُ بعدَ مَوْتِ سَيِّدِه أُقْرِعَ بينَه وبينَ الأحْياءِ ؛ لأنَّ العِتْقَ حَصَل مِن حينِ موتِ السَّيِّدِ .

٢٩٤٨ – مسألة : (وإنْ أعْتَقَ عَبْدًا وأُنْسِيَه ، أَخْرَجَ بالقُرْعَةِ) هذا قياسُ قولِ أحمدَ . وهو قولُ اللَّيْثِ . وقال الشافعىُّ : يَقِفُ الأمْرُ حتى يَذْكُرَ ، فإن مات قبلَ أن يُبَيِّنَ أقْرَعَ الوَرَثَةُ بينَهم . وقال ابنُ وَهْبٍ : يَعْتِقُونَ

الإنصاف

قوله : وإنْ أَعْتَقَ عَبْدًا ثم أُنْسِيَهُ ، أَخْرَجَ بالقُرْعَةِ . إمَّا المُعْتِقُ أو وارِثُه . وهذا بلا نِزاعٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وخرَّج فى « القَواعِدِ » وَجْهًا ، أنَّه لا يُقْرِعُ

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع [١٩٣ظ] فَإِنْ عَلِمَ بَعْدَهَا أَنَّ الْمُعْتَقَ غَيْرُهُ ، عَتَقَ . وَهَلْ يَبْطُلُ عِتْقُ الْأَوَّلِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير كُلُّهم . وقال مالكٌ : إنْ أعْتَقَ عَبْدًا له ، ومات و لم يُبَيِّنْ ، و كانوا ثلاثةً ، عَتَق منهم بقَدْرِ ثُلُثِهم ، وإنْ كانوا أربعةً ، عَتَق منهم بقَدْرِ رُبْعِ قِيمَتِهم . وعلى هذا ، فيُقْرَعُ بينَهم ، فإن خَرَجَتِ القُرْعَةُ على مَن قِيمَتُه أقَلُّ مِن الرُّبْعِ أُعِيدَتِ القُرْعَةُ حتى يَكْمُلَ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : إن قال الشُّهودُ : نَشْهَدُ أنَّ فُلانًا أعْتَقَ[1] أحدَ عَبيدِه و لم يُسَمِّ . عَتَق ثُلُثُ كلِّ واحدٍ ، وسَعَى فى باقِيه ، أو رُبْعُ كلِّ واحدٍ منهم إن كانوا أرْبَعَةً . وإن قالوا : نَشْهَدُ أنَّ فُلانًا أعْتَقَ[1] بَعْضَ عَبيدِه ونَسِيناه . فشهادَتُهم باطِلَةٌ . ونحوُ هذا قولُ الشَّعْبِيِّ ، والأوْزاعِيِّ ، و لم يَذْكُروا ما ذَكَرَه أصْحابُ الرَّأْيِ فى الشَّهادَةِ . ولَنا ، أنَّ مُسْتَحِقَّ العِتْقِ غَيْرُ مُعَيَّنٍ ، فأشْبَهَ ما لو أعْتَقَ جَمِيعَهم فى مَرَضِ مَوْتِه .

٢٩٤٩ – مسألة : (فإن عَلِم بعدُ أنَّ المُعْتَقَ غيرُه ، عَتَق . وهل يَبْطُلُ عِتْقُ الأوَّلِ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَبْطُلُ ويُرَدُّ إلى الرِّقِّ ، ويَعْتِقُ الذى عَيَّنَه ؛ لأنَّه تَبَيَّنَ له المُعْتَقُ ، فيَعْتِقُ دُونَ غيرِه ، كما لو لم يُقْرَعْ .

الإنصاف هنا ، مِنَ الطَّلاقِ . قال : وأشارَ إليه بعضُ الأصحابِ . ذكَرَه فى آخِرِ « القَواعِدِ » . فَإِنْ عَلِمَ بعدَها أنَّ المُعْتَقَ غيرُه ، عتَق . وهل يبْطُلُ عِتْقُ الأَوَّلِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ،

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ أَعْتَقَ فِى مَرَضِ مَوْتِهِ ، وَلَمْ يُجِزِ الْوَرَثَةُ ، اعْتُبِرَ مِنْ ثُلُثِهِ .

الشرح الكبير

والثانِى ، يَعْتِقان معًا . قاله اللَّيْثُ ، ومُقْتَضَى قولِ ابنِ حامِدٍ ؛ لأنَّ الأوَّلَ ثَبَتَتِ الحريةُ فيه بالقُرْعَةِ ، فلا تَزُولُ ، كسائِرِ الأحْرارِ ، ولأنَّ قَوْلَ المُعْتِقِ : ذَكَرْتُ مَن كُنْتُ نَسِيتُه . يَتَضَمَّنُ إقْرارَه بحُرِّيَّةِ مَن ذَكَره وإقرارًا على غيرِه ، فقُبِلَ إقرارُه على نَفْسِه دُونَ غيرِه . أمّا إذا لم يُقْرَعْ ، فإنَّه يُقْبَلُ قَوْلُه ، فيَعْتِقُ مَن عَيَّنَه ، ويَرِقُّ غيرُه ، فإذا قال : أعْتَقْتُ هذا . عَتَق ، ورَقَّ الباقُونَ ، وإن قال : أعْتَقْتُ هذا ، لا بَلْ هذا . عَتَقا جميعًا ؛ لأنَّه أقرَّ بعِتْقِ الأوَّلِ ، فلَزِمَه ، ثم أقرَّ بعِتْقِ الثانِى ، فلَزِمَه ، ولم يُقْبَلْ رُجُوعُه عن إقرارِه الأوَّلِ . وكذلك الحُكْمُ فى إقْرارِ الوارِثِ .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإنْ أعْتَقَ فى مَرَضِ مَوْتِه ، ولم يُجِزِ الوَرَثَةُ ، اعْتُبِرَ مِن ثُلُثِه) إذا أعْتَقَ فى مَرَضِ المَوْتِ المَخُوفِ ، اعْتُبِرَ مِن الثُّلُثِ إذا لم يُجِزِ الوَرَثَةُ ، وكذلك التَّدْبِيرُ ، والوَصِيَّةُ بالعِتْقِ ؛

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُهما ، يبْطُلُ عِتْقُه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُذْهَبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . الوَجْهُ الثَّانِى ، لا يبْطُلُ ، كما لو كانتِ القُرْعَةُ بحُكْمِ حاكمٍ ؛ فإنَّها لو كانتْ بحُكْمِ حاكمٍ ، لم يبْطُلْ عِتْقُه ، قوْلًا واحدًا . وهذا الوَجْهُ مُقْتَضَى قَوْلِ ابنِ حامِدٍ .

المقنع

فَإِنْ أَعْتَقَ جُزْءًا مِنْ عَبْدِهِ فِى مَرَضِهِ ، أَوْ دَبَّرَهُ ، وَثُلُثُهُ يَحْتَمِلُ جَمِيعَهُ ، عَتَقَ جَمِيعُهُ . وَعَنْهُ ، لَا يَعْتِقُ إِلَّا مَا أَعْتَقَ .

الشرح الكبير

لأنَّه تَبَرُّعٌ بمالٍ ، أشْبَهَ [١٦/٦ ظ] الهِبَةَ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ لم يُجِزْ مِن عِتْقِ الذى أعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِين فى مَرَضِه إلَّا ثُلُثَهم[1] . وما زادَ على الثُّلُثِ ، إن أجازُوه جاز[2] ، فإن رَدُّوه بَطَل ؛ لأنَّ الحَقَّ لهم ، فجازَ بإجازَتِهم وبَطَل بردِّهم .

٢٩٥٠ – مسألة : (وإن أعْتَقَ جُزْءًا مِن عبدِه ، أو دَبَّرَه) وهو أن يقولَ : إذا مِتُّ فنِصْفُ عَبْدِى حُرٌّ . ثم ماتَ ، فإن كان النِّصْفُ المُدَبَّرُ ثُلُثَ مالِه مِن غيرِ زِيادةٍ ، عَتَق ، ولم يَسْرِ ؛ لأنَّه لو دَبَّرَه كلَّه لم يَعْتِقْ منه إلَّا ثُلُثُه ، فإذا لم يُدَبِّرْ إلَّا ثُلُثَه كان أوْلَى . وإن كان العَبْدُ كلُّه يَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، ففى تَكْمِيلِ الحُرِّيَّةِ رِوايتَان ؛ إحْداهما ، تُكَمَّلُ . وهو قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ ؛ منهم أبو حنيفةَ وأصْحابُه ؛ لأنَّهم يَرَوْن التَّدْبيرَ كالعِتْقِ فى

الإنصاف

قوله : وإنْ أَعْتَقَ جُزْءًا مِن عَبْدِه فى مَرَضِه ، أو دَبَّرَه ، وثُلُثُه يَحْتَمِلُ جَمِيعَه ، عَتَقَ جَمِيعُه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وعنه ، لا يعْتِقُ إلَّا ما أعْتَقَ أو دَبَّرَ لا غيرُ . وعنه ، يَعْتِقُ جميعُه فى المُنْجَزِ دُونَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢٤/١٧ . ويضاف إليه : وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب القضاء بالقرعة ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٨٥/٢ ، ٧٨٦ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

السِّرايَةِ . وهو أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه (١إعْتاقٌ لبعضِ١) عبدِه ، فعَتَقَ جَمِيعُه ، كما لو أعْتَقَه فى حياتِه . والثانِيةُ ، لا يُكَمَّلُ العِتْقُ فيه ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ جَوازَ البَيْعِ ، فلم يَسْرِ ، كتَعْلِيقِه بالصِّفَةِ فى الحياةِ . فأمّا إن أعْتَقَ بعضَ عَبدِه فى مَرَضِه ، فهو كعِتْقِ جَمِيعِه ، إن خرَج مِن الثُّلُثِ عَتَق جَمِيعُه ، وإلَّا عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلُثِ ؛ لأنَّ الإعْتاقَ فى المَرَضِ كالإعْتاقِ فى الصِّحَّةِ ، إلَّا فى اعْتِبارِه مِن الثُّلُثِ . وتَصَرُّفُ المريضِ فى ثُلُثِه فى حَقِّ الأجْنَبِىِّ كتصرُّفِ الصحيحِ فى جميعِ مالِه . (وعنه ، لا يَعْتِقُ منه إلَّا ما أعْتَقَ) كما لو أعْتَقَ شِرْكًا له فى عبدٍ وثُلُثُه يَحْتَمِلُ جَمِيعَه .

فصل : وإذا دَبَّرَ أحَدُ الشَّرِيكَيْن نَصِيبَه صَحَّ ، ولم يَلْزَمْه لشَرِيكِه فى الحالِ شىءٌ . وهذا قولُ الشافعىِّ . فإذا ماتَ عَتَق الجُزءُ المُدبَّرُ إذا خَرَج مِن ثُلُثِه . وفى سِرايَتِه إلى نَصِيبِ الشَّرِيكِ ما ذَكَرْنا فى المسألةِ قبلَها . وقال مالكٌ : إذا دَبَّرَ نَصِيبَه تَقاوَماه ، فإن صار للمُدَبِّرِ ، صار مُدَبَّرًا كُلُّه ، وإن

الإنصاف

التَّدْبيرِ . وأطْلَقَ فى « الشَّرْحِ » الرِّوايتَيْن فى تكْميلِ العِتْقِ بالتَّدْبيرِ ، إذا كان يخْرُجُ مِنَ الثُّلُثِ ، وقدَّم عِتْقَ الجميعِ فيما إذا نجَز البعضَ .

فائدة : لو ماتَ العَبْدُ قبلَ سَيِّدِه ، عتَقَ منه(٢) بقَدْرِ ثُلُثِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يعْتِقُ كلُّه ؛ لأنَّ ردَّ الوَرَثَةِ هنا لا فائدَةَ لهم فيه .

(١ - ١) فى م : « أعتق البعض » .

(٢) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَ فِي مَرَضِهِ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ ، أَوْ دَبَّرَهُ ، وَثُلُثُهُ يَحْتَمِلُ بَاقِيَه ، أُعْطِيَ الشَّرِيكُ ، وَكَانَ جَمِيعُهُ حُرًّا ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَالْأُخْرَى ، لَا يَعْتِقُ إِلَّا مَا مَلَكَ مِنْهُ .

الشرح الكبير

صار للآخرِ ، صارَ رَقِيقًا كلُّه . وقال اللَّيْثُ : يَغْرَمُ المُدَبِّرُ لشَرِيكِه قِيمَةَ نَصِيبِه ، ويَصِيرُ العبدُ كلُّه مُدَبَّرا ، فإن لم يكُنْ له مالٌ ، سَعَى العبدُ فى قِيمَةِ نَصِيبِ الشَّرِيكِ ، فإذا أدَّاها ، صار مُدَبَّرًا كلُّه . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَضْمَنُ المُدَبِّرُ للشَّرِيكِ قِيمَةَ حَقِّه ، مُوسِرًا كان أو مُعْسِرًا ، ويَصِيرُ المُدَبَّرُ له . وقال أبو حنيفةَ : الشَّرِيكُ بالخِيارِ ؛ إن شاء دَبَّرَ ، وإن شاء أعْتَقَ ، وإن شاء اسْتَسْعَى العَبْدَ ، وإن شاء ضَمَّنَ صاحِبَه إن كان مُوسِرًا . ولَنا ، أنَّه تَعْلِيقُ العِتْقِ على صِفَةٍ ، فصَحَّ فى نَصِيبِه ، كما لو عَلَّقَه بمَوْتِ شَرِيكِه .

٢٩٥١ – مسألة : (وإن أعْتَقَ فى مَرَضِه شِرْكًا له فى عبدٍ ، أو دَبَّرَهُ ، وثُلُثُه يَحْتَمِلُ باقِيَه ، أُعْطِيَ الشَّرِيكُ ، وكان جَمِيعُه حُرًّا ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، لا يَعْتِقُ إلَّا ما مَلَك منه) وجُمْلَتُه ، أنَّه إذا مَلَك شِقْصًا مِن عبدٍ ، فأعْتَقَه فى مَرَضِ مَوْتِه ، أو دَبَّرَه ، أو وَصَّى بعِتْقِه ، ثم

الإنصاف

قوله : وإنْ أَعْتَقَ شِرْكًا له فى عَبْدٍ ، أَوْ دَبَّرَه ، وثُلُثُه يحْتَمِلُ باقِيَه ، أُعْطِيَ الشَّرِيكُ – يعْنِى قِيمَةَ حِصَّتِه – وكان جميعُه حُرًّا ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يعْتِقُ جميعُه . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه أبو

الشرح الكبير

مات ، ولم يَفِ ثُلُثُ مالِه بقِيمَةِ نَصِيبِ الشَّرِيكِ ، لم يَعْتِقْ إلَّا نَصِيبُه ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ، إلَّا قَوْلًا شاذًّا ، أو قولَ مَن يَرَى السِّعايَةَ ؛ وذلك لأنَّه ليس له مِن مالِه إلَّا الثُّلُثُ الذى اسْتَغْرَقَتْه قِيمَةُ الشِّقْصِ ، فيَبْقَى [٦/١٧ و] مُعْسِرًا ، بمَنْزِلَةِ مَن أعْتَقَ فى صِحَّتِه شِقْصًا وهو مُعْسِرٌ . فإن كان ثُلُثُ مالِه يَفِى بقِيمَةِ حِصَّةِ شَرِيكِه ، سَرَى إلى نَصِيبِ الشَّرِيكِ - فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن - فيَعْتِقُ العَبْدُ كُلُّه ، ويُعْطَى الشَّرِيكُ قِيمَةَ نَصِيبِه مِن الثُّلُثِ ؛ لأنَّ مِلْكَ المُعْتِقِ لثُلُثِ المالِ تامٌّ ، له التَّصَرُّفُ فيه بالتَّبَرُّعِ وغيرِه ، فهو كالصَّحيحِ ، فأشْبَهَ عِتْقَ الصَّحيحِ المُوسِرِ . والثانِيةُ ، لا يَعْتِقُ إلَّا حِصَّتُه ؛ لأنَّ مِلْكَه يَزُولُ إلى وَرَثَتِه بمَوْتِه ، فلا يَبْقَى شىءٌ يُقْضَى منه الشَّرِيكُ . وبه قال الأوْزاعِىُّ . وقال القاضى : ما أعْتَقَه فى مَرَضِ مَوْتِه سَرَى ، وما دَبَّرَه أو وَصَّى بعِتْقِه لم يَسْرِ ، فالرِّوايَةُ فى سِرايَةِ العِتْقِ فى حالِ الحياةِ أصَحُّ ، والروايةُ فى وُقُوفِه فى التَّدْبيرِ أصَحُّ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ العِتْقَ فى الحياةِ يَنْفُذُ فى حالِ مِلْكِ المُعْتِقِ وصِحَّةِ تَصَرُّفِه ، وتَصَرُّفُه فى ثُلُثِه كتَصَرُّفِ الصحيحِ فى مالِه كُلِّه ، فأمَّا التَّدْبيرُ والوَصِيَّةُ ، فإنَّما يَحْصُلُ العِتْقُ به فى حالِ زَوالِ مِلْكِ المُعْتِقِ وتَصَرُّفاتِه .

الإنصاف

الخَطَّاب فى « خِلافِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والأُخْرَى ، لا يعْتِقُ إلَّا ما ملَك منه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه الشِّيرازِىُّ ، والشَّرِيفُ . وقال القاضى : ما أعْتَقَه فى مرَضِ مَوْتِه ، سرَى ، وما دَبَّرَه أو وَصَّى بعِتْقِه ، لم يَسْرِ . فالرِّوايَةُ فى سِرايةِ العِتْقِ فى حالِ الحياةِ ، أصحُّ ، والرِّوايَةُ فى وُقوفِه فى التَّدْبيرِ ، أصحُّ . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . أعْنِى ، التَّفْرِقَةَ .

المقنع

وَلَوْ أَعْتَقَ فِى مَرَضِهِ سِتَّةَ أَعْبُدٍ قِيمَتُهُمْ سَوَاءٌ ، وَثُلُثُهُ يَحْتَمِلُهُمْ ، ثُمَّ ظَهَرَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُهُمْ ، بِيعُوا فِى دَيْنِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَعْتِقَ ثُلُثُهُمْ .

الشرح الكبير

٢٩٥٢ – مسألة : (وإن أعْتَقَ فى مَرَضِه سِتَّةَ أعْبُدٍ قِيمَتُهم سواءٌ ، وثُلُثُه يَحْتَمِلُهم ، ثم ظَهر عليه دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُهم ، بيعُوا فى دَيْنِه . ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ ثُلُثُهم) وجملةُ ذلك ، أنَّ المريضَ إذا أعْتَقَ عَبيدَه فى مَرَضِه ، أو دَبَّرَهم ، أو وَصَّى بعِتْقِهم ، وهم يَخْرُجونَ مِن ثُلُثِه فى الظَّاهِرِ ، فأعْتَقْناهم ، ثم مات ، فظَهَرَ عليه دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُهم ، تَبَيَّنَّا بُطْلانَ عِتْقِهم وبَقاءَ رِقِّهم ، فيُباعُون فى الدَّيْنِ ، ويكونُ عِتْقُهم وَصِيَّةً ، والدَّيْنُ يُقَدَّمُ على الوَصِيَّةِ . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى بالدَّيْنِ قبلَ الوصِيَّةِ[1] . ولأنَّ الدَّيْنَ يُقَدَّمُ على المِيراثِ بالاتِّفاقِ ، ولهذا تُباعُ التَّرِكةُ فى قَضَاءِ الدَّيْنِ ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[2] . والمِيراثُ مُقَدَّمٌ على الوَصِيَّةِ فى الثُّلُثَيْن ، فما يُقَدَّمُ على المِيراثِ يَجِبُ أن يُقَدَّمَ على الوَصِيَّةِ . وبهذا قال الشافعىُّ . ورَدَّ ابنُ أبى لَيْلَى عَبْدًا أعْتَقَه سَيِّدُه عندَ المَوْتِ وعليه دَيْنٌ . قال أحمدُ : أحْسَنَ ابنُ أبى لَيْلَى . وذَكَر أبو الخَطَّابِ رِوايةً أُخْرَى ، فى الذى يُعْتِقُ عَبْدَه فى مَرَضِه

الإنصاف

قوله : وإنْ أعْتَقَ فى مَرَضِه سِتَّةَ أعْبُدٍ قِيمَتُهم سَواءٌ ، وثُلُثُه يحْتَمِلُهم ، ثم ظهَر عليه دَيْنٌ يسْتَغْرِقُهم ، بِيعُوا فى دَيْنِه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٤٦/١٧ .

(٢) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

وعليه دَيْنٌ ، أنَّه يَعْتِقُ منه بقَدْرِ الثُّلُثِ ، ويُرَدُّ الباقِى ؛ لأنَّ تَصَرُّفَ المريضِ فى ثُلُثِه كتَصَرُّفِ الصحيحِ فى جميعِ مالِه ، وكما لو لم يكُنْ عليه دَيْنٌ . وقال قَتادَةُ ، وأبو حنيفةَ ، وإسحاقُ : يَسْعَى العَبْدُ فى قِيمَتِه . ولَنا ، أنَّه تَبَرَّعَ فى مَرَضِ مَوْتِه بما يُعْتَبَرُ خُرُوجُه مِن الثُّلُثِ ، فقُدِّمَ عليه الدَّيْنُ ، كالهِبَةِ ، ولأنَّه مُعْتَبَرٌ مِن الثُّلُثِ ، فقُدِّمَ عليه الدَّيْنُ ، كالوَصِيَّةِ . وخَفاءُ الدَّيْنِ لا يَمْنَعُ ثُبُوتَ حُكْمِه ، ولهذا يَمْلِكُ الغَرِيمُ اسْتِيفاءَه . فتَبَيَّنَ أنَّه أعْتَقَهُم وقد اسْتَحَقَّهُم الغَرِيمُ بدَيْنِه ، فلم يَنْفُذْ عِتْقُه ، كما لو أعْتَقَ مِلْكَ غيرِه .

فإن قال الوَرَثَةُ : نحنُ نَقْضِى الدَّيْنَ ونُمْضِى العِتْقَ . لم يَنْفُذْ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، حتى يَبْتَدِئُوا العِتْقَ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ كان مانِعًا منه ، فيكونُ باطلًا ، ولا يَصِحُّ بزَوالِ المانِعِ بعدَه . والثانِى ، يَنْفُذُ العِتْقُ ؛ [٦/١٧ ظ] لأنَّ المانِعَ منه إنَّما هو الدَّيْنُ ، فإذا سَقَط وَجَب نُفُوذُه ، كما لو أسْقَطَ الورَثةُ حُقُوقَهم مِن ثُلُثَىِ التَّرِكَةِ ، نَفَذ[1] العِتْقُ فى الجَميعِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان ، كهَذيْن . وقِيلَ : إنَّ أصْلَ الوَجْهَيْن ، إذا تَصَرَّفَ الوَرَثَةُ فى التَّرِكَةِ ببَيْعٍ أو غيرِه وعلى المَيِّتِ دَيْنٌ ، وقُضِىَ الدَّيْنُ ، هل يَنْفُذُ ؟ فيه وَجْهان .

الإنصاف

و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى بابِ تبَرُّعاتِ المريضِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَرَاه ، وقدَّمه فى « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . ويَحْتَمِلُ أنْ يعْتِقَ ثُلُثُهم . وهو رِوايَةٌ ذكَرَها أبو الخَطَّابِ . فإنِ الْتَزَمَ وارِثُه بقَضاءِ الدَّيْنِ ، ففى نُفوذِ

---

(١) فى م : « بعد » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أعْتَقَ المريضُ ثَلاثَةَ أعْبُدٍ لا مالَ له غيرُهم ، فأقْرَعَ الوَرَثَةُ ، فأعْتَقُوا واحدًا وأرَقُّوا اثْنَيْن ، ثم ظَهَر عليه دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ نِصْفَهم ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَبْطُلُ القُرْعَةُ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ شَرِيكٌ فى الإقْراعِ ، فإذا حَصَلَتِ القِسْمَةُ مع عَدَمِه كانت باطِلةً ، كما لو قَسَم شَرِيكان دُونَ شَرِيكِهما الثّالِثِ . والثانِى ، يَصِحُّ الإقْراعُ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ إمْضاءُ القِسْمَةِ وإفْرادُ حِصَّةِ الدَّيْنِ مِن كلِّ واحدٍ مِن النَّصِيبَيْن ؛ لأنَّ القُرْعَةَ دَخَلَتْ لأجْلِ العِتْقِ دونَ الدَّيْنِ ، فيُقالُ للوَرَثَةِ : اقْضُوا ثُلُثَى الدَّيْنِ . وهو بقَدْرِ قِيمَةِ نِصْفِ العَبْدَيْن اللَّذَيْن بَقِيَا ؛ إمّا مِن العَبِيدِ ، وإمّا مِن غيرِهم ، ويَجِبُ رَدُّ نِصْفِ العَبْدِ الذى عَتَق ، فإن كان الذى أعْتَقَ عَبْدَيْن ، أقْرَعْنا بينَهما ، فإذا خَرَجَتِ

الإنصاف

عِتْقِهم وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : وقيل : أصْلُ الوَجْهَيْن ، إذا تصَرَّفَ الوَرَثَةُ فى التَّرِكَةِ ببَيْعٍ أو غيرِه ، وعلى المَيِّتِ دَيْنٌ ، فقُضِىَ الدَّيْنُ ، هل يَنْفُذُ ؟ فيه وَجْهان . قلتُ : الصَّوابُ نُفوذُ عِتْقِهم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ظهَر عليه دَيْنٌ يسْتَغْرِقُ بعضَهم ، احْتَمَلَ بُطْلانَ عِتْقِ الكُلِّ ، واحْتَمَلَ أنْ يبْطُلَ بقَدْرِ الدَّيْنِ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، [١٤٤/٣و] و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . الثَّانيةُ ، قوْلُه : وإنْ أعْتَقَهم ، فأعْتَقْنا ثُلُثَهم ، ثم ظهَر له مالٌ يخْرُجُون مِن ثُلُثِه ، عتَق مَن أُرِقَّ منهم . بلا نِزاعٍ . وكان كَسْبُهم لهم منذُ عتَقُوا . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ ، أنَّه لا يَنْفُذُ عِتْقُهم ، وحكاهما فى « الكافِى » احْتِمالَيْن .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَهُمْ ، فَأَعْتَقْنَا ثُلُثَهُمْ ، ثُمَّ ظَهَرَ لَهُ مَالٌ يَخْرُجُونَ مِنْ ثُلُثِهِ ، عَتَقَ مَنْ أُرِقَّ مِنْهُمْ .

الشرح الكبير

القُرْعَةُ على أحَدِهما ، وكان بقَدْرِ السُّدْسِ مِن التَّرِكَةِ ، عَتَق ، وبِيعَ الآخَرُ فى الدَّيْنِ ، وإن كان أكثرَ منه ، عَتَق منه بقَدْرِ السُّدْسِ ، وإن كان أقلَّ ، عَتَق ، وعَتَق مِن الآخَرِ تَمامُ السُّدْسِ .

٢٩٥٣ – مسألة : (وإن أعْتَقَهم ، فأعْتَقْنا ثُلُثَهم ، ثم ظَهر له مالٌ يَخْرُجُون مِن ثُلُثِه ، عَتَق مَن أُرِقَّ مِنْهُم) وجملتُه ، أنَّه إذا أعْتَقَ عَبيدَه فى مَرَضِه ، أو دَبَّرَهم ، أو وَصَّى بعِتْقِهم ، لم يَعْتِقْ منهم إلَّا الثُّلُثُ ، ويَرِقُّ الثُّلُثان ، إذا لم يُجِزِ الورَثَةُ عِتْقَهم ، فإذا فَعَلْنا ذلك ، ثم ظَهَر له مالٌ بقَدْرِ مِثْلَيْهم[1] ، تَبَيَّنَّا أنَّهم قد عَتَقُوا مِن حينَ أعْتَقَهم ، أو مِن حينِ مَوْتِه إن كان دَبَّرَهم أو وَصَّى بعِتْقِهم ؛ لأنَّ تَصَرُّفَ المريضِ فى ثُلُثِ مالِه نافِذٌ ، وقد بان أنَّهم ثُلُثُ مالِه ، وخَفاءُ ذلك علينا لا يَمْنَعُ كَوْنَه مَوْجُودًا ، فلا يَمْنَعُ كَوْنَ العِتْقِ واقعًا . فعلى هذا ، يَكونُ حُكْمُهم حُكْمَ الأحْرارِ مِن حينَ أعْتَقَهم ، فيكونُ كَسْبُهم لهم . وإن كانوا قد تُصُرِّفَ فيهم ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو رَهْنٍ أو تَزْويجٍ بغيرِ إذنٍ ، كان باطِلًا . وإن كانوا قد تَصَرَّفُوا ، فحُكْمُ تَصَرُّفِهم حكمُ تَصَرُّفِ الأحرارِ ، فلو تَزَوَّجَ عَبْدٌ منهم بغيرِ إذْنِ[2] سَيِّدِه ، كان نِكاحُه صَحِيحًا ، ووَجَبَ عليه المَهْرُ . وإن ظَهَر له مالٌ بقَدْرِ قِيمَتِهم ،

الإنصاف

.....

---

(١) فى ر٢ ، م : « ثلثيهم » .

(٢) إلى هنا ينتهى الجزء الخامس من نسخة جامعة الرياض ، والمشار إليها بـ « ر٢ » .

الشرح الكبير

عَتَق ثُلثاهُم ؛ لأنَّه ثُلُثُ جميعِ المالِ ، فيُقْرَعُ بينَ الذين وُقِفُوا ، فيَعْتِقُ مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ إن وَفَّى الثُّلُثان بقِيمَتِه وقِيمَةِ الأوَّلِ ، وإلَّا عَتَق منه تَمامُ الثُّلُثَيْن . وإن ظَهَر له مالٌ بقَدْرِ نِصْفِهم ، عَتَق نِصْفُهم ، وإن كان بقَدْرِ ثُلُثِهم ، عَتَق أرْبعةُ أتْساعِهم ، وعلى هذا الحِسابُ .

فصل : وإن وَصَّى بعِتْقِ عبدٍ له يَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، وَجَب على الوَصِىِّ إعْتاقُه ، فإن وَصَّى بذلك [١٨/٦ و] ورَثَتَه لَزِمَهم إعْتاقُه ، فإنِ امْتَنَعُوا أجْبَرَهم السُّلْطانُ أو مَن يَنوبُ مَنابَه كالحاكِمِ ؛ لأنَّ هذا حَقٌّ للهِ تعالى وللعَبْدِ ، ومَن وَجَب عليه ذلك ناب السُّلطانُ عنه أو نائِبُه ، كالزَّكاةِ والدُّيونِ . فإذا أعْتَقَه الوارِثُ أو السلطانُ عَتَق ، وما اكْتَسَبَه فى حياةِ المُوصِى فهو للمُوصِى ، يكونُ مِن تَرِكَتِه إن بَقِىَ بعدَه ؛ لأنَّه كَسْبُ عبدِه القِنِّ ، وما كَسَبَه بعدَ موتِه وقبلَ إعْتاقِه فهو للوارِثِ . وقال القاضِى : هو للعَبْدِ ؛ لأنَّه كَسَبَه بعدَ اسْتِقْرارِ سَبَبِ العِتْقِ ، فكان له ، ككَسْبِ المُكاتَبِ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : فيه قَوْلان ، مَبْنِيَّان على القَوْلَيْن فى كَسْبِ العَبْدِ المُوصَى به قبلَ قَبولِ الوَصِيَّةِ[1] . ولَنا ، أنَّه عَبدٌ قِنٌّ ، فكان كَسْبُه للوَرَثةِ ، كغيرِ المُوصَى بعِتْقِه ، وكالمُعَلَّقِ عِتْقُه بصِفَةٍ ، وفارَقَ المُكاتَبَ ؛ فإنَّه يَمْلِكُ كَسْبَه قبلَ عِتْقِه ، فكذلك بعدَه ، ويَبْطُلُ ما ذَكَرُوه بأُمِّ الوَلَدِ ؛ فإنَّ عِتْقَها قد اسْتَقَرَّ سَبَبُه فى حياةِ سَيِّدِها ، وَكَسْبُها

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٧ وما بعدها .

الشرح الكبير

له ، والمُوصَى به مَمْنُوعٌ ، وإن سَلَّمْناه ، فالفَرْقُ بينَهما أنَّ المُوصَى به قد تَحقَّقَ فيه سَبَبُ المِلْكِ ، وإنَّما وُقِفَ على شَرْطٍ هو القَبولُ ، فإذا وُجِدَ الشَّرْطُ اسْتَنَدَ الحُكْمُ إلى ابْتداءِ السَّبَبِ ، وفى الوَصِيَّةِ بالعِتْقِ ما وُجِد السَّبَبُ ، وإنَّما أوْصَى بإيجادِه ، وهو العِتْقُ ، فإذا وُجِد لم يَجُزْ أن يَثْبُتَ حُكْمُه سابقًا عليه ، ولهذا يَمْلِكُ المُوصَى له القَبُولَ[1] بنَفْسِه . والعبدُ هٰهُنا لا يَمْلِكُ أن يُعْتِقَ نَفْسَه . فإن مات العبدُ قبلَ مَوْتِ سَيِّدِه ، وقبلَ إعْتاقِه ، فما كَسَبَه للوَرَثَةِ على قَوْلِنا ، ولا نعلمُ قولَ مُخالِفِينا فيه .

فصل : فإن عَلَّقَ عِتْقَ عبدِه على شَرْطٍ فى صِحَّتِه ، فوُجِدَ فى مَرَضِه ، اعْتُبِرَ خُرُوجُه مِن الثُّلُثِ . قالَه أبو بكرٍ ، قال[2] : وقد نَصَّ أحمدُ على مِثْلِ هذا فى الطَّلاقِ . وقال أبو الخَطَّاب : فيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَعْتِقُ مِن رأسِ المالِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا[2] يُتَّهَمُ فيه ، فأشْبَهَ العِتْقَ فى صِحَّتِه . ولَنا ، أنَّه عَتَق فى حالِ تَعَلُّقِ حَقِّ الوَرَثَةِ بثُلُثَىْ مالِه ، فاعْتُبِرَ مِن الثُّلُثِ ، كالمُنْجَزِ . وقَوْلُهم : لا يُتَّهَمُ فيه . قُلْنا : وكذلك العِتْقُ المُنْجَزُ لا يُتَّهَمُ فيه ؛ فإنَّ الإنْسانَ لا يُتَّهَمُ بمُحاباةِ غيرِ الوارثِ وتَقْدِيمِه على وارِثِه ، وإنَّما مُنِع منه لِما فيه مِن الضَّرَرِ بالوَرَثَةِ ، وهو حاصِلٌ هٰهُنا . ولو قال : إذا قَدِمَ زَيْدٌ وأنا مَرِيضٌ فأنْتَ حُرٌّ . فقَدِمَ وهو مَرِيضٌ ، كان مُعْتَبَرًا مِن الثُّلُثِ ، وَجْهًا واحِدًا .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « بالقبول » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ جَزَّأْنَاهُمْ ثَلَاثَةَ أَجْزَاءٍ ؛ كُلَّ اثْنَيْنِ جُزْءًا ، وَأَقْرَعْنَا بَيْنَهُمْ بِسَهْمِ حُرِّيَّةٍ وَسَهْمَيْ رِقٍّ ، فَمَنْ خَرَجَ لَهُ سَهْمُ الْحُرِّيَّةِ عَتَقَ ، وَرَقَّ الْبَاقُونَ .

الشرح الكبير

٢٩٥٤ – مسألة : (وإن لم يَظْهَرْ له مالٌ جَزَّأْناهم ثلاثةَ أجْزاءٍ ؛ كلَّ اثْنَيْن جُزْءًا ، وأقْرَعْنا بينَهم بسَهْمِ حُرِّيَّةٍ وسَهْمَيْ رِقٍّ ، فمن خَرَج له سَهْمُ الحرِّيَّةِ عَتَق ، ورَقَّ الباقُونَ) وبه قال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وأبانُ بنُ عثمانَ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وداودُ ، وابنُ جريرٍ . وقال أبو حنيفةَ : يَعْتِقُ مِن كلِّ واحدٍ ثُلُثُه ، ويُسْتَسْعَى فى باقِيه . ورُوِىَ نحوُ هذا عن سَعيدِ ابنِ المُسَيَّبِ ، وشُرَيْحٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وقتادَةَ ، وحَمّادٍ ؛ لأنَّهم [٦/١٨ ظ] تَساوَوْا فى سَبَبِ الاسْتِحْقاقِ ، فيَتَساوَوْن فى الاسْتِحْقاقِ ، كما لو كان يَمْلِكُ[1] ثُلُثَهم وَحْدَه ، وهو ثُلُثُ مالِه ، أو كما لو وَصَّى بكُلِّ واحدٍ منهم لرجلٍ . وأنْكَرَ أصْحابُ أبى حنيفةَ القُرْعَةَ ، وقالوا : هى مِن القِمارِ وحُكْمِ الجاهِلِيَّةِ . ولَعَلَّهم يَرُدُّون الخبرَ الوارِدَ فى هذه المسْأَلَةِ لمُخالَفَتِه قياسَ الأُصُولِ . وذُكِرَ الحديثُ لحَمّادٍ ، فقال : هذا قولُ الشَّيْخِ . يَعْنِى إبْلِيسَ ، فقال له محمدُ بنُ ذَكْوانَ : وُضِعَ القَلَمُ عن ثَلاثةٍ ؛ أحَدُهم المجْنونُ حتى يُفِيقَ . يَعْنِى – إنَّك مَجْنونٌ . فقال له حَمّادٌ : ما دَعاك إلى هذا ؟ فقال له[2] محمدٌ : وأنت ما دَعاك إلى هذا ؟

الإنصاف

.....

---

(١) فى م : « لا يملك إلَّا » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وهذا قليلٌ فى جوابِ حَمَّادٍ ، وكان حَرِيًّا أن يُسْتَتابَ عن هذا ، فإنْ تابَ وإلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُه[1] . ولَنا ، ما روَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، أنَّ رجلًا مِن الأنْصارِ أعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِين فى مَرَضِه لا مالَ له غيرُهم ، فجزَّأهم رسولُ اللهِ ﷺ سِتَّةَ أجْزاءٍ ، فأعْتَقَ اثْنَيْن ، وأرَقَّ أرْبَعَةً[2] . وهذا نَصٌّ فى مَحَلِّ النِّزاعِ ، وحُجَّةٌ لَنا فى الأمْرَيْن المُخْتَلَفِ فيهما ، وهما جَمْعُ الحُرِّيَّةِ واسْتِعْمالُ القُرْعَةِ ، وهو حديثٌ صَحيحٌ ، رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ ، وسائِرُ أصْحابِ السُّنَنِ . ورَواه عن عِمْرانَ : الحسنُ ، وابنُ سِيرين ، وأبو المُهَلَّبِ ، ثلاثَةُ أئِمَّةٍ . ورَواه الإمامُ أحمدُ[3] ، عن إسْحاقَ بنِ عيسَى ، عن هُشَيْمٍ ، عنْ خالدٍ الحَذَّاءِ ، عن أبى قِلابَةَ ، عن أبى زَيْدٍ الأنْصارِىِّ ، رجلٍ مِن أصْحابِ النبىِّ ﷺ . ورُوِىَ نحوُه عن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ[4] . ولأنَّه حَقٌّ فى تَفْرِيقِه ضَرَرٌ ، فوَجَبَ جَمْعُه بالقُرْعَةِ ، كقِسْمَةِ الإجْبارِ إذا طَلَبَها أحدُ الشُّرَكاءِ ، ونَظِيرُه مِن القِسْمَةِ ما لو كانتْ دارٌ بينَ اثْنَيْن ؛ لأحَدِهما ثُلُثُها وللآخَرِ ثُلُثاها ، وفيها ثلاثةُ مَساكِنَ مُتساوِيَةٌ لا ضَرَرَ فى قِسْمَتِها ، فطَلَبَ أحَدُهما القِسْمَةَ ، فإنَّه يُجْعَلُ كُلُّ بَيْتٍ سَهْمًا[5] ،

الإنصاف .....

(١) هذه الحكاية مما يُستبعد وقوعه ، وإن ثبتت ، فهى من النوادر ، فمرجع جميع الأئمة كتاب الله الكريم وما صح عن رسوله الأمين ، وكل إنسان يؤخذ من قوله ويُرَدّ إلَّا رسولنا محمدًا ﷺ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢٤/١٧ وصفحة ١١٠ .

(٣) فى : المسند ٣٤١/٥ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى السنن الكبرى ٢٨٦/١٠ .

(٥) فى الأصل : « بينهما » .

الشرح الكبير

ويُقْرَعُ بينَهم بثَلاثةِ أسْهُمٍ ؛ لصاحِبِ الثُّلُثِ سَهْمٌ ، ولِلآخَرِ سَهْمان . وقَوْلُهم : إنَّ الخبرَ يُخالِفُ قياسَ الأُصُولِ . نَمْنَعُ ذلك ، بل هو مُوافِقٌ لِما ذَكَرْناه . وقياسُهم فاسِدٌ ؛ لأنَّه إذا كان مِلْكُه[1] ثُلُثَهم وَحْدَه ، لم [2]يُمْكِنْ جَمْعُ[2] نَصِيبِه ، والوَصِيَّةُ لا ضَرَرَ فى تَفْرِيقِها ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وإن سَلَّمْنا مُخالَفَتَه قِياسَ الأُصُولِ ، فقَوْلُ رسولِ اللهِ ﷺ واجِبُ الاتِّباعِ ، سَواءٌ وافَقَ القِياسَ أو خالَفَه ؛ لأنَّه قولُ المَعْصُومِ الذى جَعَل اللهُ تعالى قَوْلَه حُجَّةً على الخَلْقِ أجْمعين ، وأمَرَ باتِّباعِه وطاعَتِه ، وحَذَّرَ العِقابَ فى مُخالَفَةِ أمْرِه ، وجَعَل الفَوْزَ فى طاعَتِه والضَّلالَ فى مَعْصِيَتِه . وتَطَرُّقُ الخَطَأِ إلى القائِسِ فى قِياسِه أغْلَبُ مِن تَطَرُّقِ الخَطَأِ إلى أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ والأئِمَّةِ بعدَهم فى رِوايَتِهِمْ ، على أنَّهم قد خالَفوا قِياسَ الأُصُولِ بأحاديثَ ضَعِيفةٍ ، فأوْجَبوا الوُضوءَ بالنَّبِيذِ فى السَّفَرِ دُونَ الحَضَرِ ، ونَقَضُوا الوُضُوءَ بالقَهْقَهَةِ فى الصَّلاةِ دُونَ [٦/١٩ و] خارِجِها ، وقَوْلُهم فى مَسْأَلَتِنا فى مُخالَفَةِ القِياسِ والأُصُولِ أشَدُّ وأعْظَمُ ، والضَّرَرُ فى مَذْهَبِهم أعْظَمُ ؛ وذلك لأنَّ الإجْماعَ مُنْعَقِدٌ على أنَّ صاحِبَ الثُّلُثِ فى الوَصِيَّةِ وما فى مَعْناها ، لا يَحْصُلُ له شىءٌ [3]حتى يَحْصُلَ للوَرَثَةِ مِثْلاه ، وفى مَسْأَلَتِنا يُعْتِقُون الثُّلُثَ ، ويَسْتَسْعُون العَبْدَ فى الثُّلُثَيْن ، فلا يَحْصُلُ للوَرَثَةِ شىءٌ[3] فى

الإنصاف .....

(١) فى م : « ملكهم » .

(٢ - ٢) فى م : « يكن جميع » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الحالِ ، ويُحِيلُونَهم على السِّعايَةِ ، فرُبَّما لا يَحْصُلُ منها شيءٌ أصْلًا ، ورُبَّما لا يَحْصُلُ منها فى الشَّهْرِ إلَّا اليَسِيرُ ، كالدِّرْهَمِ والدِّرْهَمَيْن ، فيكونُ هذا كمَن لم يَحْصُلْ[1] له شيءٌ ، وفيه ضَرَرٌ على العَبِيدِ ؛ لأنَّهم يُجْبِرونَهم على الكَسْبِ والسِّعايَةِ مِن غيرِ اخْتيارِهم ، وربَّما كان المُجْبَرُ[2] جارِيَةً ، فيَحْمِلُها ذلك على البِغاءِ ، أو عَبْدًا ، فيَسْرِقُ أو يَقْطَعُ الطَّرِيقَ ، وفيه ضَرَرٌ على المَيِّتِ ، حيثُ أفْضَوْا بوَصِيَّتِه إلى الظُّلْمِ والإضْرارِ ، وتَحْقيقِ ما يُوجِبُ له العِقابَ مِن رَبِّه والدُّعاءَ عليه مِن عَبيدِه ووَرَثَتِه . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ فى الحديثِ الذى ذَكَرْناه فى حَقِّ الذى فَعَل هذا ، قال : « لَوْ شَهِدْتُه[3] لمْ يُدْفَنْ فى مَقابِرِ المُسْلِمِينَ »[4] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[5] : فى قَوْلِ الكُوفِيِّين ضُروبٌ مِن الخَطَأِ والاضْطِرابِ ، مع مُخالَفَةِ السُّنَّةِ الثابِتَةِ . وأشارَ إلى ما ذَكَرْناه . وأمّا إنْكارُهم القُرْعَةَ ، فقد جاءتْ فى الكِتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَـٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ ﴾[6] . وقال سبحانه : ﴿ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ ٱلْمُدْحَضِينَ ﴾[7] . وأمّا السُّنَّةُ ، فقال أحمدُ : فى القُرْعَةِ خَمْسُ سُنَنٍ ؛

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « يجعل » .
(٢) فى الأصل : « المخبر » .
(٣) فى الأصل : « شهد به » .
(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب من أعتق عبيدًا له لم يبلغهم الثلث ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٥٣ .
(٥) فى : الاستذكار ٢٣/١٤٤ - ١٤٦ .
(٦) سورة آل عمران ٤٤ .
(٧) سورة الصافات ١٤١ .

الشرح الكبير

أقْرَعَ بينَ نِسائِه[1] . وأقْرَعَ فى سِتَّةِ مَمْلُوكِين[2] . وقال لرَجُلَيْن : « اسْتَهِمَا »[3] . وقال : « مَثَلُ الْقَائِمِ بحُدُودِ اللهِ والْمُدَاهِنِ فِيهَا ، كَمَثَلِ قَوْمٍ اسْتَهَمُوا عَلَى سَفِينَةٍ »[4] . وقال : « لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ ما فِى النِّدَاءِ والصَّفِّ الأَوَّلِ لاسْتَهَمُوا عَلَيْهِ »[5] . وفى حديثِ الزُّبَيْرِ ، أنَّ صَفِيَّةَ جاءَتْ بثَوْبَيْنِ ليُكَفَّنَ فيهما حَمْزَةُ ، فَوَجَدْنا إلى جَنْبِه قَتِيلًا ، فقُلْنا : لحمزَةَ ثَوْبٌ وللأنْصارِىِّ ثَوْبٌ . فَوَجَدْنا أحَدَ الثَّوْبَيْن أوْسَعَ مِنَ الآخَرِ ، فَأَقْرَعْنا عَليهما ، ثم كَفَّنَّا كُلَّ وَاحِدٍ فى الثَّوْبِ الذى صارَ[6] له[7] . وتَشاحَّ النَّاسُ يَوْمَ القادِسِيَّةِ فى الأذانِ ، فأقْرَعَ بينَهم سَعْدٌ[8] . وأجْمَعَ العُلماءُ على اسْتِعْمالِها فى القِسْمَةِ ، ولا نَعْلَمُ بينَهم خِلافًا فى أنَّ الرجلَ يُقْرِعُ بينَ نِسائِه إذا أرادَ السَّفَرَ بإحْداهُنَّ ، وإذا أرادَ البِدَايةَ فى القِسْمَةِ بَيْنَهُنَّ ، وبَيْنَ الأوْلِياءِ إذا تَشاحُّوا فى مَن يَتولَّى التَّزْويجَ ، أو مَن يتولَّى اسْتيفاءَ القِصاصِ ، وأشباهِ هذا .

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٢ .

(٢) هو حديث عمران بن حصين ، تقدم تخريجه فى ١٧/١٢٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٢٥٧ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يقرع فى القسمة والاستهام فيه ، من كتاب الشركة ، وفى : باب القرعة فى المشكلات ، من كتاب الشهادات . صحيح البخارى ٣/١٨٢ ، ٢٣٧ . والترمذى ، فى : باب منه حدثنا أحمد بن منيع ... من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٩/١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٦٨ ، ٢٧٠ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٣/٤٤ .

(٦) فى م : « طار » .

(٧) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٦٥ .

(٨) تقدم تخريجه فى ٣/٦١ .

الشرح الكبير

فصل فى كيفيَّةِ القُرْعَةِ : قال أحمدُ : قال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ : يُقْرَعُ بينَهم بالخواتِيمِ . أقْرَعَ بينَ اثْنَيْن فى ثَوْبٍ ، فأخْرَجَ خاتِمَ هذا (١وخاتمَ هذا١) . ثم قال : يَخْرُجُون بالخَواتِيمِ ثم تُدْفَعُ إلى رجلٍ ، فيُخْرِجُ منها وَاحدًا . قال أحمدُ : بأىِّ شىءٍ خَرَجَتْ ممَّا يتَّفقان عليه وَقَع الحُكْمُ به ، سواءٌ كان رِقاعًا أو خَواتِيمَ . وقال أصحابُنا المُتَأخِّرون : الأَوْلَى أن يَقْطَعَ رِقاعًا صِغارًا مُسْتَوِيةً ، ثم تُجْعَلَ فى بنادِقِ شَمْعٍ أو غيرِه ، متساويةِ القَدْرِ والوَزْنِ [١٩/٦ ظ] ثم تُلْقَى فى حِجْرِ رَجُلٍ لم يَحْضُرْ ، ويُغَطَّى عليها بثَوْبٍ ، ثم يُقالُ له : أدْخِلْ يَدَكَ فأخْرِجْ بُنْدُقَةً . فيَفُضُّها ويَعْلَمُ ما فيها . وهذا قولُ الشافعىِّ .

وفى كَيْفِيَّةِ القُرْعَةِ والعِتْقِ سِتُّ مَسائِلَ ؛ أحَدُها ، أن يُعْتِقَ عَددًا مِن العَبِيدِ لهم ثُلُثٌ صحيحٌ ، كثلاثةٍ أو تِسْعَةٍ أو سِتَّةٍ و(٢) قِيمَتُهم مُتَساوِيةٌ ، ولا مالَ له غيرُهم ، فيُجَزَّءون ثَلاثَةَ أجْزاءٍ ؛ جُزْءًا للحُرِّيَّةِ ، وجُزْأَيْن للرِّقِّ ، ويُكْتَبُ ثلاثُ رِقاعٍ ؛ فى واحِدةٍ حُرِّيَّةٌ ، وفى اثْنَيْن رِقٌّ ، وتُتْرَكُ فى ثلاثِ بَنادِقَ ، وتُغَطَّى بثَوْبٍ ، ويُقالُ لرَجُلٍ لم يَحْضُرْ : أخْرِجْ على اسْمِ هذا الجُزْءِ . فإن خَرَجَتْ قُرْعَةُ الحُرِّيَّةِ ، عَتَق ، ورَقَّ الجُزْءان الآخران ، وإن خَرَجَتْ قُرْعةُ(٣) رِقٍّ ، رَقَّ وأُخْرِجَتْ أُخْرَى على جُزْءٍ آخَرَ ، فإن

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « أو » .
(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

خَرَجَتْ رقعةُ الحريَّةِ ، عَتَقَ ، ورقَّ الجُزْءُ الثَّالِثُ ، وإن خَرَجَتْ رُقْعَةُ[1] الرِّقِّ ، رَقَّ ، وعَتَق الجُزْءُ الثَّالِثُ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ تَعَيَّنَتْ فيهم ، وإن شِئْتَ كَتَبْتَ اسْمَ كُلِّ جُزْءٍ فى رُقْعَةٍ ، ثم أخْرَجْتَ رُقْعَةً على الحُرِّيَّةِ ، فإذا أخْرَجْتَ رُقْعَةً ، عَتَق المُسَمَّوْن فيها ، ويَرِقُّ الباقُون ، وإنْ أخْرَجْتَ رُقْعَةً على الرِّقِّ ، رَقَّ المُسَمَّوْن فيها ، [2]ثم تُخْرِجُ أُخْرَى على الرِّقِّ ، فَيَرِقُّ المُسَمَّوْن فيها ، ويَعْتِقُ الجُزْءُ الثَّالِثُ ، وإنْ أخْرَجْتَ الثَّانِيَةَ على الحُرِّيَّةِ ، عَتَق المُسَمَّوْن فيها[2] ، ورَقَّ الثَّالِثُ .

المسألةُ الثَّانِيةُ ، أن تُمْكِنَ قِسْمَتُهم أثْلاثًا ، وقِيمَتُهم مُخْتَلِفَةٌ يُمْكِنُ تَعْدِيلُهم بالقِيمَةِ ، كسِتَّةٍ ؛ قِيمَةُ اثْنَيْن منهم ثلاثةُ آلافٍ [3]ثَلاثَةُ آلافٍ[3] ، وقيمةُ اثنين ألفان ألفان[4] وقيمَةُ اثْنَيْن ألْفٌ ألفٌ[4] ، فتَجْعَلُ الاثْنَيْن الأوْسَطَيْن جُزْءًا ، وتَجْعَلُ اثْنَيْن قِيمَةُ أحَدِهما ثلاثةُ آلافٍ مع آخَرَ قِيمَتُه ألْفٌ جُزْءًا ، والآخَرَيْن جُزْءًا ، فيكونُونَ[5] ثلاثةَ أجْزاءٍ مُتَساوِيَةٍ فى العَدَدِ والقِيمَةِ ، على ما قَدَّمْناه فى المَسألَةِ الأُولَى . قِيلَ لأحمدَ : لم يسْتَوُوا فى القِيمَةِ ؟ قال : يُقَوَّمُون بالثَّمَنِ .

المسألةُ الثَّالِثةُ ، أن يَتَساوَوْا فى العَدَدِ ويَخْتَلِفوا فى القِيمَةِ ، ولا يُمْكِنُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « قرعة » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى م : « فتكون » .

الشرح الكبير

الجَمْعُ بينَ تَعْدِيلِهم بالعَدَدِ والقِيمَةِ معًا ، ولكن يُمْكِنُ تَعْدِيلُهم بكُلِّ واحدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، كسِتَّةِ أعْبُدٍ ، قِيمَةُ أحَدِهم ألْفٌ ، وقِيمَةُ اثْنَيْن ألْفٌ ، وقِيمَةُ ثلاثةٍ ألفٌ ، فإنَّهم يُعَدَّلُونَ بالقِيمَةِ دُونَ العَدَدِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : إذا كانت قِيمةُ واحدٍ مثلَ اثْنَيْن قُوِّمَ ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يَقَعَ العِتْقُ فى أكثرَ مِن الثُّلُثِ ولا أقَلَّ ، وفى قِسْمَتِه بالعَدَدِ تكْرارُ القُرْعةِ ، وتَبْعِيضُ العِتْقِ حتى يَكْمُلَ الثُّلُثُ ، فكانَ التَّعْدِيلُ بالقِيمَةِ أوْلَى . بَيانُ ذلك ، أنَّا لو جَعَلْنا مع الذى قِيمَتُه ألفٌ آخَرَ ، فخَرَجَتْ قُرْعَةُ الحُرِّيَّةِ لهما ، احْتَجْنا أن نُعِيدَ القُرْعَةَ بينَهما ، فإذا خَرَجَتْ على القليلِ القِيمَةِ عَتَق ، وعَتَق مِن الذى قِيمَتُه ألفٌ تَمامُ الثُّلُثِ . وإن وَقَعَتْ قُرْعَةُ الحُرِّيَّةِ على اثْنَيْن قِيمَتُهما دُونَ الثُّلُثِ عَتَقا ، ثم أُعِيدَت لتَكْمِيلِ الثُّلُثِ ، فإذا وَقَعَتْ على واحدٍ ، كَمَلَتِ الحُرِّيَّةُ منه ، فحَصَلَ ما ذَكَرْناه مِن التَّبْعِيضِ والتَّكْرارِ ، ولأنَّ قِسْمَتَهم بينَ المُشْتَرِكِين فيهم ، إنَّما يُعَدَّلُون فيها بالقِيمَةِ دُونَ الأجْزاءِ . فعلى هذا ، تَجْعَلُ الذى قِيمَتُه ألفٌ جُزْءًا ، والاثْنَيْن اللَّذَيْن قِيمَتُهما ألفٌ جُزْءًا ، والثَّلاثةَ الباقِين جُزْءًا ، ثم يُقْرَعُ [٦/٢٠ و] بينَهم ، على ما ذَكَرْنا .

(1) المسألةُ الرابعةُ : أمْكَنَ تَعْدِيلُهم بالقيمةِ دونَ العَدَدِ ، كسَبْعَةٍ قِيمَةُ واحِدٍ ألْفٌ ، وقيمةُ اثنين ألفٌ ، وقيمةُ أربعةٍ ألفٌ ، فيُعَدَّلُون بالقيمةِ دون العَدَدِ ، كما ذكرنا(1) .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

المسألةُ الخامسةُ ، أمْكَنَ تَعْدِيلُهم بالعَددِ دونَ القِيمَةِ ، كسِتَّةِ أعْبُدٍ ، قِيمَةُ اثْنَيْن ألفٌ ، وقِيمَةُ اثنين سَبْعُمائةٍ ، وقِيمَةُ اثْنَيْن خَمْسُمائةٍ ، فهٰهُنا تُجَزِّئُهم بالعَددِ ؛ لتَعَذُّرِ تجْزِئَتِهم بالقِيمَةِ ، فتَجْعَلُ كلَّ اثْنَيْن جُزْءًا ، وتَضُمُّ كلَّ واحدٍ مِمَّن قِيمَتُهما قليلةٌ إلى واحدٍ ممَّن قِيمَتُهما كثيرةٌ ، وتَجْعَلُ المُتَوَسِّطَيْن جُزْءًا ، وتُقْرِعُ بينَهم ، فإن وَقَعَتْ قُرْعَةُ الحُرِّيَّةِ على حرٍّ قِيمَتُه أكثرُ مِن الثُّلُثِ أُعِيدَتِ القُرْعَةُ بينَهما ، فيَعْتِقُ مَن تَقَعُ له قُرْعَةُ الحرِّيَّةِ ، ويَعْتِقُ مِن الآخرِ تَتِمَّةُ الثُّلُثِ ويَرِقُّ باقِيه والباقُون ، وإن وَقَعَتِ الحُرِّيَّةُ على جُزْءٍ أقَلَّ مِن الثُّلُثِ ، عَتَقا جميعًا ، ثم يَكْمُلُ الثُّلُثُ مِن الباقِين بالقُرْعَةِ .

المسألةُ السادسةُ ، لم يُمْكِنْ تَعْدِيلُهم بالعَددِ ولا بالقِيمَةِ ، كخَمْسةِ أعْبُدٍ ، قِيمَةُ أحدِهم ألفٌ ، واثْنان ألفٌ ، واثْنان ثلاثةُ آلافٍ ، فيَحْتَمِلُ أن تُجَزِّئَهم ثلاثةَ أجْزاءٍ ، فتَجْعَلَ أكْثَرَهم قِيمةً[1] جزءًا ، وتَضُمَّ إلى الثانى[2] أقَلَّ الباقِين قِيمةً ، وتجْعَلَهُما جُزْءًا والباقِين جُزْءًا ، وتُقْرِعَ بينَهم بسَهْمِ حُرِّيَّةٍ وسَهْمَىْ رِقٍّ ؛ لأنَّ هذا أقْرَبُ إلى ما فَعَلَه النبىُّ ﷺ ويُعَدَّلَ الثُّلُثُ بالقِيمَةِ على ما تَقدَّم ، ويَحْتَمِلُ أن لا يُجَزِّئَهم ، بل تُخْرَجُ القُرْعَةُ على واحدٍ واحدٍ ، حتى يَسْتَوْفِىَ الثُّلُثَ ، فيَكْتُبَ خَمْسَ رِقاعٍ بأسْمائِهم ، ثم يُخْرِجُ رُقْعةً على الحُرِّيَّةِ ، فمَن خَرَج اسْمُه فيها عَتَق ، ثم يُخْرِجُ الثانيةَ ، فمَن خَرَج اسْمُه فيها عَتَق منه تَمامُ الثُّلُثِ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الباق » .

المقنع

فَإِنْ كَانُوا ثَمَانِيَةً ، فَإِنْ شَاءَ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ [١٩٤و] بِسَهْمَىْ حُرِّيَّةٍ ، وَخَمْسَةِ رِقٍّ ، وَسَهْمٍ لِمَنْ ثُلُثَاهُ حُرٌّ . وَإِنْ شَاءَ جَزَّأَهُمْ أَرْبَعَةَ أَجْزَاءٍ ، وَأَقْرَعَ بَيْنَهُمْ بِسَهْمِ حُرِّيَّةٍ ، وَثَلَاثَةِ رِقٍّ ، ثُمَّ أَعَادَ الْقُرْعَةَ بَيْنَهُمْ لِإِخْرَاجِ مَنْ ثُلُثَاهُ حُرٌّ . وَإِنْ فَعَل غَيْرَ ذَلِكَ جَازَ .

الشرح الكبير

٢٩٥٥ – مسألة : (وإن كانوا ثمانيةً ، فإن شاءَ أقْرَعَ بينهم بسَهْمَىْ حُرِّيَّةٍ ، وخمسةِ رِقٍّ ، وسهمٍ لمَن ثُلُثاه حُرٌّ . وإن شاء جَزَّأَهُم أرْبَعَةَ أجْزاءٍ ، فأقْرَعَ بينَهم بسَهْمِ حُرِّيَّةٍ ، وثَلاثَةِ رِقٍّ ، ثم أعادَ القُرْعَةَ لإخْراجِ مَن ثُلُثاه حُرٌّ . وإن فَعَل غيرَ ذلك جازَ) بأن يَجْعَلَ ثَلاثَةً جُزْءًا ، وثَلاثةً جُزْءًا ، واثْنَيْن جُزْءًا ، فإن خَرَجَتِ القُرْعةُ[1] على الاثْنَيْن عَتَقَا ، وكُمِّلَ الثُّلُثُ بالقُرْعَةِ مِن الباقِين ، وإن خَرَجَت لثَلاثَةٍ[2] أقْرِعَ بينَهم بسَهْمَىْ حُرِّيَّةٍ ، وسَهْمِ رِقٍّ ، فإن كان جَمِيعُ مالِه عَبْدَيْنِ ، أقْرَعْنا بينَهم بسَهْمِ حُرِّيَّةٍ وسَهْمِ[3] رِقٍّ على كلِّ حالٍ .

فصل : قد ذَكَرْنا أنَّه إذا كان للمُعْتِقِ مالٌ غيرَ العَبيدِ مِثْلَا قِيمَةِ العَبيدِ عَتَقُوا جَمِيعُهم ؛ لخُرُوجِهم مِن الثُّلُثِ ، وإن كان أقَلَّ مِن مِثْلَيْهِم ، عَتَق مِن العَبيدِ قَدْرُ ثُلُثِ المالِ كلِّه ، فإذا كان العَبيدُ نِصْفَ المالِ عَتَق ثُلُثاهُم ، وإن كانوا ثُلُثَىِ المالِ عَتَق نِصْفُهم ، وإن كانوا ثلاثةَ أرْباعِه عَتَق أرْبَعةُ

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الثلاثة » .

(٣) فى م : « سهمى » .

الشرح الكبير

أتْساعِهم . وطَرِيقُهُ أن تَضْرِبَ قِيمَةَ العَبيدِ فى ثلاثةٍ ، ثم تَنْسِبَ إليه مَبْلَغَ التَّرِكَةِ ، فما خَرَج بالنِّسْبَةِ عَتَق مِن العَبيدِ مِثْلُها ، فإذا كانت قِيمَةُ العَبيدِ ألفًا ، وباقِى التَّرِكَةِ ألْفَيْن ، ضَرَبْتَ قِيمَةَ العَبيدِ فى ثلاثةٍ ، تكُنْ ثلاثةَ آلافٍ ، ثم تَنْسِبُ إليها الألْفَيْن ، تكُنْ ثُلُثَيْها ، فيَعْتِقُ ثُلُثاهُم ، وإن كانت قِيمَةُ العَبيدِ ثلاثةَ آلافٍ ، وباقِى التَّرِكَةِ ألفٌ ، ضَرَبْنا قِيمَتَهم فى ثلاثةٍ ، تكُنْ تِسْعَةً ، [٦/٢٠ ظ] وتَنْسِبُ إليها التَّرِكَةَ كلَّها ، تكُنْ أرْبَعَةَ أتْساعِها . وإن كانت قِيمَتُهم أرْبَعةَ آلافٍ ، وباقِى التَّرِكَةِ ألفٌ ، ضَرَبْتَ قِيمَتَهم فى ثلاثةٍ ، تكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، ونَسبْتَ إليها خَمسةَ آلافٍ ، تكُنْ رُبْعَها وسُدْسَها ، فيَعْتِقُ رُبْعُهم وسُدْسُهم .

فصل : فإن كان على المَيِّتِ دَيْنٌ يُحِيطُ ببَعْضِ التَّرِكَةِ ، قُدِّمَ الدَّينُ ؛ لأنَّ العِتْقَ وَصِيَّةٌ ، وقد قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ أنَّ الدَّيْنَ قبلَ الوَصِيَّةِ[1] . ولأنَّ قَضاءَ الدَّيْنِ واجِبٌ ، وهذا تَبَرُّعٌ ، وتَقْدِيمُ الواجِبِ مُتَعَيِّنٌ . فإن كان الدَّيْنُ بقَدْرِ نِصْفِ العَبيدِ ، جُعِلُوا جُزْأَيْن ، وكُتِبَتْ رُقْعَتان ؛ رُقْعَةٌ للدَّيْنِ ، ورُقْعَةٌ للتَّرِكَةِ . وتُخْرَجُ واحدةٌ[2] منهما على أحَدِ الجُزْأَيْن ، فمَن خَرَجَتْ عليه رُقْعَةُ الدَّيْنِ بِيعَ فيه ، وكان الباقِى جَمِيعَ التَّرِكَةِ ، يَعْتِقُ ثُلُثُهم بالقُرْعَةِ ، على ما تَقدَّم . وإن كان الدَّيْنُ بقَدْرِ ثُلُثِهم ، كُتِب ثَلاثُ رِقاعٍ ؛ رُقْعَةٌ للدَّيْنِ ، واثْنتان للتَّرِكَةِ . وإن كان بقَدْرِ رُبْعِهم ، كُتِبَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٧/١٤٦ .

(٢) فى م : « واحد » .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَ عَبْدَيْنِ ، قِيمَةُ أَحَدِهِمَا مِائَتَانِ وَالْآخَرِ ثَلَاثُمِائَةٍ ، جَمَعْتَ قِيمَتَهُمَا ، وَهِيَ خَمْسُمِائَةٍ ، فَجَعَلْتَهَا الثُّلُثَ ، ثُمَّ أَقْرَعْتَ بَيْنَهُمَا ، فَإِنْ وَقَعَتْ عَلَى الَّذِي قِيمَتُهُ مِائَتَانِ ، ضَرَبْتَهُ فِي ثَلَاثَةٍ ، تَكُنْ سِتَّمِائَةٍ ، ثُمَّ نَسَبْتَ مِنْهُ خُمْسَ الْمِائَةِ ، يَكُنِ الْعِتْقُ فِيهِ خَمْسَةَ

الشرح الكبير

أَرْبَعُ رِقَاعٍ ؛ رُقْعَةٌ لِلدَّيْنِ وثَلاثٌ لِلتَّرِكَةِ ، ثم يُقْرَعُ بينَ مَن خَرَجَتْ له رِقاعُ التَّرِكَةِ . وإن كُتِبَ رُقْعَةٌ لِلدَّيْنِ ، ورُقْعَةٌ لِلحُرِّيَّةِ ، ورقْعَتَان لِلتَّرِكَةِ ، جاز . وقِيلَ : لا يجوزُ ؛ لِئَلَّا تَخْرُجَ رُقْعَةُ الحُرِّيَّةِ قبلَ قَضاءِ الدَّيْنِ . والأَوَّلُ أَصَحُّ ؛ لأنَّه إنَّما يُمْنَعُ مِن قَبْلِ قَضاءِ الدَّيْنِ إذا لم يَكُنْ له وَفاءٌ ، فأمّا إن كان له وَفاءٌ لم يُمْنَعْ منه ، بدَليلِ ما لو كان العِتْقُ فى أَقَلَّ مِن ثُلُثِ الباقِى بعدَ وفَاءِ الدَّيْنِ ، فإنَّه لا يُمْنَعُ مِن العِتْقِ قبلَ[1] وفائِه .

٢٩٥٦ – مسألة : (وإن أَعْتَقَ عَبْدَيْن ، قِيمَةُ أَحَدِهما مائتان والآخَرِ ثَلاثُمائةٍ) فأجاز الوَرَثَةُ عِتْقَهما ، عَتَقا ، وإن لم يُجِزِ الوَرَثَةُ ، عَتَق ثُلُثُهما ، وكُمِّلَ الثُّلُثُ فى أَحَدِهما ، فتُجْمَعُ قِيمَتُهما فتكونُ خَمْسَمائةٍ ، ثم يُقْرَعُ بينَهما ، فمَن خَرَج له سَهْمُ الحُرِّيَّةِ ضَرَبْنا قِيمَتَه فى ثَلاثةٍ ، ونَسَبْنا قِيمَتَهما إلى المُرْتَفعِ بِالضَّرْبِ ، فما خَرَج مِن النِّسْبَةِ عَتَق من العَبْدِ بقَدْرِه . فإن وقَعَتْ على الذى قِيمَتُه مائتان ، ضَرَبْنا فى ثَلاثةٍ ، صار سِتَّمائةٍ ، ونَسَبْنا

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

أَسْدَاسِهِ ، وَإِنْ وَقَعَتْ عَلَى الْآخَرِ ، عَتَقَ مِنْهُ خَمْسَةُ أَتْسَاعِهِ . وَكُلُّ شَيْءٍ يَأْتِي مِنْ هَذَا ، فَسَبِيلُهُ أَنْ يُضْرَبَ فِي ثَلَاثَةٍ ؛ لِيَخْرُجَ بِلَا كَسْرٍ .

وَإِنْ أَعْتَقَ وَاحِدًا مِنْ ثَلَاثَةِ أَعْبُدٍ ، فَمَاتَ أَحَدُهُمْ فِي حَيَاتِهِ ، أَقْرَعَ

الشرح الكبير

قِيمَتَهما إلى ذلك ، تكُنْ خَمْسَةَ أسْداسِه ، فيَعْتِقُ منه كذلك ، وإن وقَعَتْ على الآخَرِ ، ضَرَبْنا قِيمَتَه فى ثَلاثةٍ ، تكُنْ تِسعَمائةٍ ، ونَسَبْنا قِيمَتَهما ، وهى خَمْسُمائةٍ إلى ذلك ، نَجِدْها خَمْسَةَ أتْساعِه ، فيَعْتِقُ منه ذلك ، وهو ثُلُثُ الجَمِيعِ ؛ لأنَّنا إذا ضَرَبْنا قِيمَةَ العَبْدَيْن ، وهى خَمْسُمائةٍ ، فى ثَلاثةٍ ، كانتْ ألْفًا وخَمْسَمائةٍ ، وهى جميعُ المالِ ، فالخَمْسُمائةِ بالنِّسبَةِ إليها ثُلُثٌ ، وبالنِّسبَةِ إلى الذى قِيمَتُه مائتان ، خَمْسَةُ أسْداسِه بعدَ الضَّرْبِ ، وإلى الآخَرِ خَمْسَةُ أتْساعِه (وكُلُّ شىءٍ أتَى مِن هذا ، فسَبِيلُه أن يُضْرَبَ فى ثَلاثةٍ ؛ ليَخْرُجَ بلا كَسْرٍ) وهذا قولُ مَن يَرَى (١جميعَ العِتْقِ فى بعضِ العَبيدِ١) بالقُرْعَةِ . وعندَ أبى حنيفةَ ومَن وافقَه ، يَعْتِقان فيُسْتَسْعَيان فى باقِى قِيمَتِهما . وقد مَضَى الكلامُ مَعهم . واللهُ أعلمُ .

٢٩٥٧ – مسألة : (وإن أعْتَقَ وَاحِدًا مِن ثلاثَةِ أعْبُدٍ) غيرَ مُعَيَّنٍ (فمات أحَدُهُم فى حياةِ السَّيِّدِ ، أقْرَعَ بَيْنَه وبينَ الحَيَّيْن ، فإن وَقَعَتْ)

الإنصاف

قوله : وإنْ أعْتَقَ واحِدًا مِن ثَلاثَةِ أعْبُدٍ ، فماتَ أحدُهم فى حَياتِه ، أقْرَعَ بينَه وبينَ الحَيَّيْنِ ؛ فإنْ وقَعَتْ على المَيِّتِ رَقَّ الآخَرانِ ، وإنْ وقَعَتْ على أحَدِ

(١ – ١) فى المبدع ٦/٣٢٣ : « جمع العتق فى بعض العبد » .

المقنع

بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْحَيَّيْنِ ، فَإِنْ وَقَعَتْ عَلَى الْمَيِّتِ ، رَقَّ الْآخَرَانِ ، وَإِنْ وَقَعَتْ عَلَى أَحَدِ الْحَيَّيْنِ ، عَتَقَ إِذَا خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ . وَإِنْ أَعْتَقَ الثَّلَاثَةَ فِى مَرَضِهِ ، فَمَاتَ أَحَدُهُمْ فِى حَيَاةِ السَّيِّدِ ، فَكَذَلِكَ فِى قَوْلِ أَبِى بَكْرٍ [١٩٤ظ] . وَالْأَوْلَى أَنْ يُقْرِعَ بَيْنَ الْحَيَّيْنِ ، وَيَسْقُطَ حُكْمُ الْمَيِّتِ .

الشرح الكبير

رُقْعَةُ العِتْقِ (على المَيِّتِ رَقَّ الآخَران) لأنَّ القُرْعَةَ يُبَيَّنُ بها مَن وَقَع عليهْ العِتْقُ ، فوَجَبَ أن يُقْرَعَ بينَهم ، كما لو [٦/٢١ و] كانوا أحياءً ، فإذا وَقَعَتِ القُرْعَةُ على المَيِّتِ تَبَيَّنَ رِقُّ الآخَرَيْن ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ إنَّما تَقَعُ على المُعْتَقِ ، وهذان لم يُعْتَقْ واحدٌ منهما . وإن وَقَعَتْ على أحَدِ الحَيَّيْن عَتَق ، إن خَرَج مِن الثُّلُثِ . وقد سَبَق شَرْحُ هذا ، فيما إذا قال : أحَدُ عَبْدَىَّ حُرٌّ . وذَكَرْنا الخِلافَ فيه[1] . وإن أعْتَقَ الثَّلاثَةَ فى مَرَضِه ، فماتَ أحَدُهم فى حياةِ السَّيِّدِ ، فكذلك ، فى قولِ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ إنَّما تَنْفُذُ فى الثُّلُثِ ، فأشْبَهَ ما لو أعْتَقَ واحدًا منهم . قال شيخُنا : (والأَوْلَى أن يُقْرِعَ بينَ الحَيَّيْن ، ويَسْقُطَ حكْمُ المَيِّتِ) لأنَّه أعْتَقَ الثَّلاثةَ ، والاعْتِبارُ فى خُرُوجِه مِن الثُّلُثِ

الإنصاف

الحَيَّيْنِ ، عتَق ، إذا خرَج مِنَ الثُّلُثِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يُقْرِعُ بينَ الحَيَّيْنِ دُونَ المَيِّتِ .

قوله : وإنْ أعْتَق الثَّلاثَةَ فى مَرَضِه ، فماتَ أحَدُهم فى حَياةِ السَّيِّدِ ، فكذلك فى

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ١٠٣ .

الشرح الكبير

بحالةِ الموتِ ، وحالةُ الموتِ إنَّما كان له العَبْدَان الحيَّان ، وهما كلُّ مالِه ، فيُقْرَعُ بَيْنَهما ، فمَن وَقَعَتْ عليه القُرْعَةُ ، عَتَق ، إن خَرَج مِن الثُّلُثِ ، وإلَّا عَتَق منه بقَدْرِ الثُّلُثِ ، وإن بَقِىَ مِن الثُّلُثِ شىءٌ بعدَ عِتْقِه ، عَتَق مِن الآخَرِ بقَدْرِ ما بَقِىَ مِن الثُّلُثِ ، وصارَ بمنزلَةِ ما لو أعْتَقَ العَبْدَيْن فى مَرَضِه و لم يكُنْ له مالٌ غيرُهم .

فصل : إذا دَفَع العَبْدُ إلى رَجُلٍ مالًا ، فقال : اشْتَرِنى مِن سَيِّدِى بهذا المالِ فأعْتِقْنى . ففعَلَ ، لم يَخْلُ مِن أن يَشْتَرِيَه بعَيْنِ المالِ ، أو فى ذِمَّتِه ثم يَنْقُدَ[1] المالَ ، فإنِ اشْتَراه فى ذِمَّتِه ثم أعْتَقَه ، صَحَّ الشِّراءُ ونَفَذ العِتْقُ ؛ لأنَّه مَلَكَه بالشِّراءِ ، فنَفذ عِتْقُه له ، وعلى المُشْتَرِى أداءُ الثَّمَنِ الذى اشْتَراه

الإنصاف

قَوْلِ أَبِى بَكْرٍ . وحكَاه عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يعْنِى ، يُقْرِعُ بينَه وبينَ الحَيَّيْنِ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . قال المُصَنِّفُ هنا : والأَوْلَى ، أنْ يُقْرِعَ بينَ الحَيَّيْنِ ، ويسْقُطَ حُكْمُ المَيِّتِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، كعِتْقِه أحدَ عَبْدَيْه غيرَ مُعَيِّنٍ ، فماتَ أحدُهما ، فإنَّه يتَعَيَّنُ العِتْقُ فى الثَّانِى . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وقيل : يُقْرِعُ بين الحَيَّيْنِ فى هذه المَسْأَلَةِ دُونَ التى قبلَها . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . ذكَر هذه المَسائلَ فى « الفُروعِ » ، فى آخِرِ بابِ تَبَرُّعاتِ المريضِ . وذكَرَها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى » ، فى أوَّلِ بابِ تَبَرُّعاتِ المريضِ .

---

(١) فى الأصل : « ينفذ » .

الشرح الكبير

به ؛ لأنَّه لَزِمَه الثَّمَنُ بالبَيْعِ ، والذى دَفَعَه إلى السَّيِّدِ كان مِلْكًا له ، لا يَحْتَسِبُ له به مِن الثَّمَنِ ، فبَقِىَ الثَّمَنُ واجِبًا عليه ، يَلْزَمُه أداؤُه ، وكان العِتْقُ مِن مالِه ، والولاءُ له . وبه قال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . فأمّا إنِ اشْتراه بعَيْنِ المالِ ، فالشِّراءُ باطِلٌ ، ولا يَصِحُّ العِتْقُ ؛ لأنَّه اشْتَرَى بعَيْنِ مالِ غيرِه شيئًا بغيرِ إذْنِه ، فلم يَصِحَّ الشِّراءُ ، ولم يَنْفُذِ العِتْقُ ؛ لأنَّه أعْتَقَ مَمْلوكَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، ويكونُ السَّيِّدُ قد أخَذَ مالَه ؛ لأنَّ ما فى يَدِ العَبْدِ مَحْكُومٌ به لسَيِّدِه . فأمّا على الرِّوايةِ التى تقولُ : إنَّ النُّقُودَ لا تَتَعَيَّنُ بالتَّعْيينِ ، فإنَّه يكونُ الحُكْمُ فيه كما لو اشْتَراه فى ذِمَّتِه . ونحوَ هذا قال النَّخَعِىُّ ، وإسْحاقُ ، فإنَّهما قالا : الشِّراءُ والعِتْقُ جائِزان ، ويَرُدُّ المُشْتَرِى مِثْلَ الثَّمَنِ . مِن غيرِ تَفْرِيقٍ . وقال الحسنُ : البَيْعُ والعِتْقُ باطِلان[1] . وقال الشَّعْبِىُّ : لا يجوزُ ذلك ، ويُعاقَبُ مَن فَعَلَه . مِن غيرِ تَفْرِيقٍ أيضًا . وقد ذَكَرْنا ما يَقْتَضِى التَّفْرِيقَ ، وفيه تَوَسُّطٌ بينَ المَذْهَبَيْن ، فكان أوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ إنْ أوْصَى بعِتْقِهم ، فماتَ أحدُهم بعدَه . وقيل : إنْ أعْتَقَهم أو دَبَّرَهم أو أوْصَى بعِتْقِهم ، أو دَبَّرَ بعضَهم وأوْصَى بعِتْقِ الباقِينَ ، فماتَ أحدُهم ، أقْرَعْنا بينَهم ، فإنْ خرَجَتِ القُرْعَةُ للمَيِّتِ حسَبْناه مِنَ التَّرِكَةِ ، وقوَّمْناه حينَ العِتْقِ . وإنْ خرَجَتْ لحَىٍّ ؛ فإنْ كان المَوْتُ فى حَياةِ السَّيِّدِ ، أو بعدَها قبلَ قَبْضِ الورَثَةِ ، لم يُحْسَبْ مِنَ التَّرِكَةِ غيرُ الحَيَّيْنِ ، فيَكْمُلُ ثُلُثُهما ممَّن قرَع ،

---

(١) فى الأصل : « باطل » .

الشرح الكبير

فصل : ولو كان العبدُ بينَ شَرِيكَيْن ، فأعْطَى العَبْدُ لأحَدِهما خَمْسِينَ دينارًا على أن يُعْتِقَ نَصِيبَه منه ، فأعْتَقَه ، عَتَق ، وسَرَى إلى باقِيه إن كان مُوسِرًا ، ورَجَع عليه شَرِيكُه بنِصْفِ الخَمْسِين ، وبنِصْفِ قِيمَةِ العَبْدِ ؛ لأنَّ ما فى يَدِ العَبْدِ يكونُ بينَ سَيِّدَيْه ، لا يَنْفَرِدُ به أحَدُهما عن الآخَرِ ، إلَّا أنَّ نَصيبَ المُعْتِقِ يَنْفُذُ فيه العِتْقُ ، وإن كان العِوَضُ مُسْتَحَقًّا ، إذا لم يَقَعِ العِتْقُ على عَيْنِها ، وإنَّما سَمَّى خَمْسِين ثم [٦/٢١ ظ] دَفَعَها إليه . وإن أوْقَعَ العِتْقَ على عَيْنِها ، يَجِبُ أن يَرْجِعَ على العَبْدِ بقِيمَةِ ما أعْتَقَه بالعِوَضِ المُسْتَحَقِّ ، ويَسْرِى العِتْقُ إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، ويكونُ وَلاؤُه للمُعْتِقِ .

فصل : ولو وَكَّلَ أحَدُ الشَّرِيكَين شَرِيكَه فى عِتْقِ نَصِيبِه ، فقال الوَكِيلُ : نَصِيبِى حرٌّ . عَتَق ، وسَرَى إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، والوَلاءُ له . وإن أعْتَقَ نَصِيبَ المُوَكِّلِ ، عَتَق ، وسَرَى إلى نَصِيبِه ، إن كان مُوسِرًا ، والوَلاءُ للمُوَكِّلِ . فإن أعْتَقَ نِصْفَ العَبْدِ و لم يَنْوِ شيئًا ، احْتَمَلَ أن يَنْصَرِفَ إلى نَصِيبِه ؛ لأنَّه لا يَحْتاجُ إلى نِيَّةٍ ، ونَصِيبُ شَرِيكِه يَفْتَقِرُ إلى النِّيَّةِ ، و لم يَنْوِ . ويَحْتَمِلُ أن يَنْصَرِفَ إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ؛ لأنَّه أمَرَه بالإعْتاقِ ، فانْصَرَفَ إلى ما أُمِرَ به . ويَحْتَمِلُ أن يَنْصَرِفَ إليهما ؛ لأنَّهما تَساوَيا . وأيُّهما حكَمْنا بالعِتْقِ عليه ضَمِن نَصِيبَ شَرِيكِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَضْمَنَ ؛ لأنَّ الوَكِيلَ إذا أعْتَقَ نَصِيبَه فسَرَى إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه

الإنصاف

ويُقَوَّمُ يوْمَ العِتْقِ . وقيل : يُحْسَبُ المَيِّتُ مِنَ التَّرِكَةِ ، ويَعْتِقُ مَن قرَع إنْ خرَج مِنَ الثُّلُثِ ، وإلَّا عَتَق منه بقَدْرِه . وإنْ كان الموْتُ بعدَ قَبْضِ الورَثَةِ ، حُسِبَ مِنَ

الشرح الكبير

مأْذُونٌ له فى العِتْقِ ، وقد أُعْتِقَ بالسِّرايةِ ، فلم يَضْمَنْ ، كمَن أُذِنَ له فى إتْلافِ شىءٍ ، فإنَّه لا يَضْمَنُه وإن أتْلَفَه بالسِّرايَةِ . وإذا أعْتَقَ نَصِيبَ شَرِيكِه لم يَلْزَمْ شَرِيكَه الضَّمانُ ؛ لأنَّه مُباشِرٌ لسَبَبِ الإتْلافِ ، فلم يَجِبْ له ضَمانُ ما تَلِف به ، كما لو قال له أجْنبىٌّ : أعْتِقْ عَبْدَك . فأعْتَقَه . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

التَّرِكَةِ . وبدُونِ الموْتِ ، يعْتِقُ ثُلُثُهم بالقُرْعَةِ ، إنْ لم يُجِزِ الورَثَةُ مازادَ عليه . ذكَر ذلك فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

المقنع

بَابُ التَّدْبِيرِ

وَهُوَ تَعْلِيقُ الْعِتْقِ بِالْمَوْتِ .

الشرح الكبير

بابُ التَّدْبِيرِ

(وهو تَعْلِيقُ العِتْقِ بالموتِ) وسُمِّىَ تَدْبِيرًا ؛ لأنَّ الوفاةَ دُبُرُ الحياةِ . يُقالُ : دابَرَ الرجلُ يُدابِرُ مُدابَرَةً . إذا مات ، فسُمِّىَ العِتقُ بعدَ المَوتِ تَدْبِيرًا . والأصْلُ فيه السُّنَّةُ والإجْماعُ . أمّا السُّنَّةُ ، فما روَى جابرٌ ، أنَّ رجلًا أعْتَقَ مملوكًا له عن دُبُرٍ ، فاحتاجَ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنِّى ؟ » . فباعَه مِن نُعَيمِ بنِ عبدِ اللهِ بثَمانِمائةِ دِرْهَمٍ ، فدَفَعَها إليه ، وقال : « أنْتَ أحْوَجُ مِنْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن أحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ مَن دَبَّرَ عَبدَه أو أمَتَه ، ولم يَرْجِعْ عن ذلك حتى مات - والمُدَبَّرُ يَخْرُجُ مِن ثُلثِ مالِه ، بعدَ قَضاءِ دَيْنٍ إن كان عليه ، وإنفاذِ وَصاياه إن كان وَصَّى ، وكان السيدُ بالِغًا جائِزَ الأمرِ - أنَّ الحريةَ تَجِبُ له أو لها .

الإنصاف

بابُ التَّدْبِيرِ

قوله : وهو تَعْلِيقُ العِتْقِ بالمَوْتِ . هكذا قال الأصحابُ . قال فى « المُذْهَبِ » وغيرِه : أو بشَرْطٍ يُوجَدُ بعدَ الموتِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٧٩ .

المقنع وَيُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ .

الشرح الكبير **٢٩٥٨** – مسألة : (ويُعْتَبَرُ مِن الثُّلُثِ) إنَّما يَعْتِقُ المُدَبَّرُ إذا خَرَج مِن الثُّلُثِ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عمرَ[1] . وبه قال شُرَيْحٌ ، وابنُ سيرينَ ، والحسنُ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومكْحولٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقتادَةُ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، وأهلُ المدينةِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأهلُ العراقِ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثورٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن[2] ابنِ مسعودٍ[3] ، ومَسْروقٍ ، ومُجاهدٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، أنَّه يَعْتِقُ مِن رأسِ المالِ ، قِياسًا على أمِّ الوَلَدِ ، وكما لو أعْتَقَ فى الصِّحَّةِ . ولَنا ، أنَّه تَبَرُّعٌ بعدَ الموتِ ، فكان مِن الثُّلُثِ ، كالوَصِيَّةِ . ويُفارِقُ العِتْقَ فى الصِّحَّةِ ؛ فإنَّه لم يَتَعَلَّقْ به حَقُّ غيرِ المُعْتِقِ ، فنَفَذَ فى الجميعِ ، كالهِبَةِ المُنْجَزَةِ . والاسْتِيلادُ [٦/٢٢ و] أقْوَى مِن التَّدْبيرِ ؛ لأنَّه يَنْفُذُ مِن المجْنُونِ ، بخِلافِ التَّدْبيرِ . ونَقَل حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنَّه يَعْتِقُ مِن رأسِ المالِ . ولا عَمَلَ عَلَيْها . قال أبو بكرٍ : هذا قولٌ قديمٌ رَجَع عنه إلى ما رَواه الجماعةُ .

الإنصاف قوله : ويُعْتَبَرُ مِن الثُّلُثِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، يعْتِقُ مِن كُلِّ المالِ . قال فى « الكافِى » : ولا عَمَلَ عليه . قال أبو بَكْرٍ : هذا قوْلٌ قديمٌ رَجَعَ عنه . قال فى « الفَوائِدِ » : وهو متَخَرِّجٌ على أنَّه عِتْقٌ لازِمٌ كالاسْتِيلادِ . وعنه ، يعْتِقُ مِن كُلِّ المالِ إذا دَبَّرَه فى الصِّحَّةِ دُونَ المرَضِ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب المدبر من الثلث ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ١٠/٣١٤ .
(٢) سقط من : م .
(٣) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب المدبر ، من كتاب الفرائض . السنن ١/١٣٢ .

المقنع

وَيَصِحُّ مِنْ كُلِّ مَنْ تَصِحُّ وَصِيَّتُهُ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اجْتَمَعَ العِتْقُ فى المَرَضِ ، والتَّدْبيرُ ، قُدِّمَ العِتْقُ ؛ لأنَّه أسْبَقُ . وإنِ اجْتَمَعَ التَّدْبيرُ والوَصِيَّةُ بالعِتْقِ ، تَساوَيا ؛ لأنَّهما جميعًا عِتْقٌ بعدَ المَوتِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقَدَّمَ التدبيرُ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ تَقَعُ فيه عَقِيبَ المَوتِ مِن غيرِ تَأَخُّرٍ ، والوَصِيَّةُ تَقِفُ على الإِعْتاقِ بعدَه .

٢٩٥٩ – مسألة : (ويَصِحُّ مِن كلِّ مَن تَصِحُّ وَصِيَّتُه) لأنَّه تَبَرُّعٌ بالمالِ بعدَ الموتِ ، أشْبَهَ الوَصِيَّةَ . وقال الخِرَقِيُّ : يَصِحُّ تَدْبيرُه إذا جاوزَ العَشْرَ وكان يَعْرِفُ التدبيرَ . وكذلك الجارِيَةُ إذا جاوزتِ التِّسْعَ . وقال

الإنصاف

فائدة : يصِحُّ تَعْليقُه بالمَوْتِ مُطْلَقًا ؛ نحوَ : إنْ مِتُّ فأَنْتَ حُرٌّ . ومُقَيَّدًا ؛ نحوَ : إنْ مِتُّ مِن مَرَضِى هذا ، أو عامِى ، أو بهذا البَلَدِ ، فأَنْتَ حُرٌّ . وإنْ قالا لعَبْدِهما : إنْ مِتْنا فأنتَ حُرٌّ . فهو تعْليقٌ للحُرِّيَّةِ بمَوْتِهما جميعًا . ذكَرَه القاضى ، وجماعةٌ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . ولا يعْتِقُ بمَوْتِ أحَدِهما شىءٌ منه ، ولا يبِيعُ وارِثُه حقَّه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَ المُصَنِّفُ وغيرُه ؛ إذا ماتَ أحدُهما ، فنَصِيبُه حُرٌّ . قلتُ : وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ أرادَ أنَّه حُرٌّ بعدَ آخِرِهما مَوْتًا ، فإنْ جازَ تَعْليقُ الحُرِّيَّةِ على صِفَةٍ بعدَ المَوْتِ ، عتَق بعدَ مَوْتِ الآخِرِ منهما عليهما ، وإلَّا عتَق نَصِيبُ الآخِرِ منهما بالتَّدْبيرِ . وفى سِرايَتِهِ ، إنِ احْتَملَه ثُلُثُه ، الرِّوايَتان .

قوله : ويصِحُّ مِن كُلِّ مَن تصِحُّ وَصِيَّتُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال الخِرَقِيُّ : يصِحُّ تَدْبيرُ الغُلامِ إذا جاوَزَ العَشْرَ ، والجارِيَةِ إذا جاوَزَتِ التِّسْعَ .

الشرح الكبير

الشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيه : يَصِحُّ تدبيرُ الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ . قال بعضُ أصحابِه : هو أصَحُّ قَوْلَيْه . وهو إحْدَى الرِّوايتين عن مالكٍ . ورُوِىَ ذلك عن شُرَيْحٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ . وقال الحسنُ ، وأبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ تدبيرُه . وهو إحْدَى الرِّوايَتَين عن مالكٍ ، والقولُ الثانى للشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ إعْتاقُه ، فلم يَصِحَّ تَدبيرُه ، كالمَجنونِ . ولَنا ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أجازَ وَصِيَّةَ غُلامٍ مِن الأنْصارِ لأخْوالِه مِن غَسَّانَ بأرْضٍ يُقالُ لها : بِئْرُ جُشَمَ[1] ، قُوِّمَتْ بثَلاثينَ ألْفًا . رواهُ سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ[2] . وكان الغُلامُ ابنَ عَشْرِ سِنِين ، ورُوِىَ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ . ولم يُعْرَفْ له مُخالِفٌ . والتدبيرُ فى معنى الوَصِيَّةِ . وقد ذكَرْنا ذلك فى كتابِ الوَصايَا . ويُخالِفُ التدبيرُ العِتْقَ فى الحياةِ ؛ لأنَّ فيه تَفْويتًا لمالِه فى حياتِه ووقْتِ حاجَتِه . والوَصِيَّةُ والتدبيرُ ، لا ضَرَرَ عليه فيهما ، فإنَّه إن عاشَ لم يذْهَبْ شىءٌ مِن مالِه . وإن مات فهو غيرُ مُسْتَغْنٍ عن الثوابِ ، فيكونُ ذلك زيادَةً فى رَفْعِ دَرَجَتِه . وإنَّما خَصَّ الخِرَقِىُّ ابنَ عَشْرِ سِنِينَ ؛ لأنَّه يُؤْمَرُ بالصَّلاةِ ، والجارِيَةَ بتِسْعٍ ؛ لقولِ عائشَةَ : إذا بَلَغَتِ الجارِيَةُ تِسْعَ سِنين فهى امرأةٌ[3] . ولأنَّه سِنٌّ يمكِنُ بُلوغُها فيه ، ويَتَعَلَّقُ به أحكامٌ غيرُ ذلك . فأمّا المَجْنونُ فلا يَصِحُّ شىءٌ مِن تَصَرُّفاتِه ، فلذلك لم يَصِحَّ [4]تدْبيرُه . ويَصِحُّ[4]

الإنصاف .....

(١) بئر جشم : موضع معروف بحوائط المدينة .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٩٨/١٧ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى إكراه اليتيمة على التزويج ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٢٩/٥ .

(٤ - ٤)سقط من : الأصل .

المقنع

وَصَرِيحُهُ لَفْظُ الْعِتْقِ وَالْحُرِّيَّةِ الْمُعَلَّقَيْنِ بِالْمَوْتِ ، وَلَفْظُ التَّدْبِيرِ ، وَمَا تَصَرَّفَ مِنْهَا[1] .

الشرح الكبير

تدْبيرُ المَحْجورِ عليه للسَّفَهِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الصَّبىِّ ، بل هو أوْلَى بالصِّحةِ مِن الصَّبِىِّ ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ ، وحاجَتُه إلى الثَّوابِ أكثرُ مِن حاجةِ الصبىِّ . وصحَّةُ تدْبيرِ السَّكْرانِ مَبْنيَّةٌ[2] على صِحَّةِ وَصِيَّتِه ، وقد ذَكَرْناه . وكلُّ مَن صَحَّ تَدْبيرُه ، فهو كالمكَلَّفِ فى صِحَّةِ رُجُوعِه قياسًا عليه .

فصل : ويَصِحُّ تَدْبيرُ الكافِرِ ؛ ذِمِّيًّا كان أو حَرْبِيًّا ، فى دارِ الإسْلامِ وغيرِها ؛ لأنَّ له مِلْكًا صَحِيحًا ، فصَحَّ تَصَرُّفُه فيه ، كالمسلمِ . فإن قيلَ : لو كان مِلْكُه صَحِيحًا لم يُمْلَكْ عليه بغيرِ اخْتيارِه . قلنا : هذا لا يُنافِى المِلْكَ ، بدليلِ أنَّه يَمْلِكُ فى النِّكاحِ ، وتُمْلَكُ عليه زوجَتُه بغيرِ اخْتيارِه . وحُكْمُ تدبيرِه حُكْمُ تَدبيرِ المسلمِ ، على ما نذْكُرُه .

٢٩٦٠ – مسألة : (وصَرِيحُه لفْظُ العِتْقِ والحُرِّيةِ المُعَلَّقَيْن بالموتِ) كقَولِه : [٦/٢٢ ظ] أنتَ حُرٌّ ، أو عَتِيقٌ ، أو مُعْتَقٌ ، أو مُحَرَّرٌ

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : وصَرِيحُه لَفْظُ العِتْقِ والحُرِّيَّةِ المُعَلَّقَيْن بالمَوْتِ ، ولَفْظُ التَّدْبِيرِ ، وما تَصَرَّفَ منها . مُرادُه ، غيرُ لَفْظِ الأَمْرِ والمُضارِعِ ، كما تقدَّم التَّنْبِيهُ عليه فى أوَّلِ كتابِ العِتْقِ ، فَلْيُراجَعْ .

فائدة : كِناياتُ العِتْقِ المُنْجَزِ ، تكونُ للتَّدْبيرِ إذا أضافَ إليه ذِكْرَ المَوْتِ . قالَه الأصحابُ .

---

(١) فى المخطوطة : « منهما » ، وفى المطبوعة : « منه » ، والمثبت كما فى متن المبدع ٦/٣٢٦ ، وهو موافق لنسخ الإنصاف الثلاث .

(٢) فى الأصل : « مبنى » .

المقنع وَيَصِحُّ مُطْلَقًا وَمُقَيَّدًا ، بِأَنْ يَقُولَ : إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِى هَذَا ، أَوْ : عَامِى هَذَا ، فَأَنْتَ حُرٌّ . أَوْ : مُدَبَّرٌ .

الشرح الكبير بعدَ موتى . فيَصِيرُ بذلك مُدَبَّرًا ، بلا خِلافٍ نَعْلَمُه . وكذلك إن قال : أنتَ مُدَبَّرٌ ، أو قد دَبَّرتُك . فإنَّه يَصِيرُ مُدَبَّرًا بمُجَرَّدِ اللفظِ ، وإن لم يَنْوِه . هذا منصوصُ الشافعيِّ . وقال أصحابُه : فيه قولٌ آخَرُ ؛ أنَّه ليس بصَرِيحٍ ، ويَفْتَقِرُ إلى النِّيةِ ؛ لأنَّهما لفْظان لم يَكْثُرِ استعمالُهما ، فافْتَقَرا إلى النِّيةِ ، كالكِناياتِ . ولَنا ، أنَّهما لفْظان وُضِعَا لهذا العَقْدِ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى النِّيةِ ، كالبَيْعِ ، بخِلافِ الكِناياتِ ، فإنَّها غيرُ موضوعةٍ له ، ويُشارِكُها فيه غيرُها ، فافْتَقَرت إلى النِّيةِ للتَّعْيِينِ وتَرْجِيحِ أحَدِ المُحْتَمَلَين ، بخِلافِ الموضوعِ ، فإنَّه لا يَفْتَقِرُ إلى النِّيةِ ، كلَفْظِ العِتْقِ .

٢٩٦١ – مسألة : (ويَصِحُّ مُطْلَقًا ومُقَيَّدًا) فالمُطْلَقُ تَعْلِيقُ العِتْقِ بالمَوتِ مِن غيرِ شَرْطٍ آخَرَ . والمُقَيَّدُ ضَرْبانِ ؛ أحدُهما ، خاصٌّ مثلَ (أن يقولَ : إن مِتُّ مِن مَرَضِى هذا) أو فى بلَدى هذا (أو) فى (عامِى هذا ، فأنْتَ حُرٌّ) فهذا جائِزٌ على ما قال ، إن مات على الصِّفَةِ التى شَرَطها عَتَقَ العَبدُ ، وإلَّا فلا . وقال مُهَنَّا : سألتُ أحمدَ عمَّن قال لعَبدِه : أنتَ مُدَبَّرٌ . قال : يكونُ مُدَبَّرًا ذلك اليومَ ، فإن مات فى ذلك اليومِ صار حرًّا . يعنى

الإنصاف **فائدة** : قوْلُه : ويصِحُّ مُطْلَقًا ومُقَيَّدًا ، بأَنْ يقُولَ : إنْ مِتُّ فى مَرَضِى هذا ، أَوْ عامِى هذا ، فأَنْتَ حُرٌّ . أَو : مُدَبَّرٌ . وكذا لو قال له : إذا قَدِمَ زَيْدٌ ، أو جاءَ رأْسُ الشَّهْرِ ، فأَنْتَ مُدَبَّرٌ . بلا نِزاعٍ . ويصِحُّ أيضًا مؤَقَّتًا ، نحوَ : أَنْتَ مُدَبَّرٌ اليوْمَ . نصَّ عليه .

الشرح الكبير

إذا مات السيدُ . الثانى ، أن يُعَلِّقَ التدبيرَ على صِفَةٍ ، مثلَ أن يقولَ : إن دَخَلْتَ الدارَ فأنتَ مُدَبَّرٌ ، أو إن قَدِمَ زَيدٌ ، أو إن شَفَى اللهُ مريضِى ، فأنت حُرٌّ بعدَ مَوتِى . فهذا لا يَصِيرُ مُدَبَّرًا فى الحالِ ؛ لأنَّه عَلَّقَ التدبيرَ على شَرْطٍ . فإذا وُجِدَ صار مُدبَّرًا وعَتَق بموتِ سَيِّدِه . وإن لم يُوجَدْ فى حياةِ السَّيِّدِ ووُجِدَ بعدَ موتِه لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الشرطِ يَقْتَضِى وُجُودَه فى الحياةِ ، بدليلِ ما لو عَلَّقَ عليه عِتْقًا مُنْجَزًا ، فقال : إذا دَخَلْتَ الدارَ فأنتَ حُرٌّ . فدَخَلَها بعدَ مَوتِه ، لم يَعْتِقْ . ولأنَّ المُدَبَّرَ مَن عُلِّقَ عِتْقُه بالمَوتِ ، وهذا قبلَ المَوتِ لم يكنْ مُدَبَّرًا . وبعدَ المَوتِ لا يُمْكِنُ حُدوثُ التدبيرِ فيه .

فصل : فإن قال لعبْدِه : إذا قرأتَ القرآنَ فأنتَ حرٌّ بعدَ مَوتِى . فقرأ القرآنَ جَمِيعَه ، صار مدَبَّرًا . وإن قرأ بَعْضَه لم يَصِرْ مُدَبَّرًا . وإن قال : إذا قرأتَ قُرْآنًا فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوتِى . فقرأ بَعْضَ القرآنِ ، صار مُدَبَّرًا ؛ لأنَّه فى الأُولَى عَرَّفَه بالألفِ واللامِ المُقْتَضِيَةِ للاسْتِغْراقِ ، فعاد إلى جَمِيعِه ، وهٰهنا نَكَّرَه ، فاقْتَضَى بعضَه . فإن قيلَ : فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾[1] . ﴿ وَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ جَعَلْنَا بَيْنَكَ وَبَيْنَ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱلْآخِرَةِ حِجَابًا مَّسْتُورًا ﴾[2] . ولم يُرِدِ القرآنَ جميعَه . قلنا : قَضِيَّةُ اللفظِ تَتَناولُ جميعَه ؛ لأن الألفَ واللامَ للاسْتِغْراقِ ، وإنَّما حُمِلَ على بعضِه بدَلِيلٍ ، فلا يُحْمَلُ

الإنصاف .....

(١) سورة النحل ٩٨ .

(٢) سورة الإسراء ٤٥ .

المقنع وَإِنْ قَالَ : مَتَى شِئْتَ فَأَنْتَ مُدَبَّرٌ . فَمَتَى شَاءَ فِى حَيَاةِ السَّيِّدِ صَارَ مُدَبَّرًا .

الشرح الكبير على البعضِ فى غيرِ ذلك الموضعِ بغيرِ دليلٍ . ولأنَّ قَرِينَةَ الحالِ تَقْتَضِى قِراءةَ جَميعِه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه أراد تَرْغِيبَه فى قِراءةِ القرآنِ [٦/٢٣ و] ، فتَتَعَلَّقُ الحُرِّيةُ به ، أو مُجازاتَه على قِراءَتِه بالحُرِّيةِ . والظاهِرُ أنَّه لا يُجازَى بهذا الأمرِ الكثيرِ ولا يُرَغَّبُ به إلَّا فيما يَشقُّ ، أمَّا قِراءةُ آيةٍ أو آيَتَيْن فلا .

٢٩٦٢ – مسألة : (وإن قال : متى شِئْتَ فأنتَ مدَبَّرٌ) أو : أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوتِى . أو : إذا شِئْتَ . أو : أىَّ وقتٍ شِئْتَ ، فهو تَدْبيرٌ بصِفَةٍ (فمتى شاء فى حياةِ سَيِّدِه صار مُدَبَّرًا) يَعْتِقُ بموتِه ؛ لأنَّ المشِيئةَ هُنا على التَّراخِى ، فمتى وُجِدَت المَشِيئَةُ وُجِدَ الشرطُ ، فهو كما لو قال : إن دخلْتَ الدارَ فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوتِى . فدَخَلَها فى حياةِ السَّيِّدِ ، وإن مات السيدُ قبلَ مَشِيئَتِه بَطَلَتِ الصِّفَةُ ، كما لو مات فى المسألةِ الأُخْرَى قبلَ دُخُولِ الدارِ . وإن قال : متى شِئْتَ بعدَ مَوتِى فأنتَ حُرٌّ ، أو أىَّ وَقْتٍ شِئْتَ بعدَ مَوْتِى . فهو تَعْلِيقٌ للعِتْقِ على صِفَةٍ بعدَ الموتِ . وقد ذَكَرْنا أنَّه لا يَصِحُّ . وقال القاضى : يَصِحُّ . فعلى قولِه ، يكونُ ذلك على التَّراخِى ، فمتى شاء (١) بعدَ مَوتِ سَيِّدِه (١) عَتَق . وما كَسَب قبلَ مَشِيئَتِه فهو لوَرَثَةِ سَيدِه ؛ لأنَّه عبدٌ

الإنصاف قوله : وإنْ قال : مَتَى شِئْتَ فأَنْتَ مُدَبَّرٌ . فمَتَى شاءَ فى حَياةِ السَّيِّدِ صارَ مُدَبَّرًا . بلا نِزاعٍ . أعْنِى إذا قُلْنا : يصِحُّ تَعْليقُ العِتْقِ على صِفَةٍ ، على ما تقدَّم فى كتابِ العِتْقِ .

(١ – ١) فى الأصل : « سيده بعد الموت » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ شِئْتَ فَأَنْتَ مُدَبَّرٌ . فَقِيَاسُ الْمَذْهَبِ أَنَّهُ كَذَلِكَ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : إِنْ شَاءَ فِى الْمَجْلِسِ صَارَ مُدَبَّرًا ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

قبلَ ذلك ، بخِلافِ المُوصَى به ، فإنَّ فى كَسْبِه قبلَ القَبُولِ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يكونُ للمُوصَى له ؛ لأنَّا تَبينَّا مِلْكَه حينَ الموتِ ، وهٰهُنا لا يَثْبُتُ المِلْكُ قبلَ المَشِيئَةِ وجهًا واحدًا ؛ لأنَّه عِتْقٌ مُعَلَّقٌ على شَرْطٍ ، فلا يَثْبُتُ العِتْقُ قبلَ الشَّرْطِ وجهًا واحدًا .

٢٩٦٣ – مسألة : (وإن قال : إن شِئْتَ فأنتَ مُدَبَّرٌ . فقِياسُ المذهبِ) أنَّه على التَّراخِى كقولِه : متى شِئْتَ . (وقال أبو الخَطَّابِ : إن شاء فى المجْلِسِ صار مُدَبَّرًا ، وإلَّا فلا) وكذلك قال القاضى فى قولِه : إذا شِئْتَ ، وإن شِئْتَ ، فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . على أنَّه على الفَوْرِ ، إن شاء فى المجْلِسِ صار مُدَبَّرًا ، وإلَّا بَطَلَتِ الصِّفَةُ و لم يَصِرْ مُدَبَّرًا بالمشِيئَةِ بعدَه ، بِناءً على قولِه : اخْتارِى نَفْسَكِ . فإنَّه يَقِفُ على المجلسِ ، وهذا فى مَعْناه . وإن قال : إن شِئْتَ بعدَ مَوتِى ، أو إذا شِئْتَ بعدَ موتِى ، فأنتَ حُرٌّ . كان

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : إنْ شِئْتَ فأنْتَ مُدَبَّرٌ . فقياسُ [٣/١٤٤ظ] المذهبِ ، أنَّه كذلك . يعْنِى كمتى شِئْتَ ، وأنَّه لا يَتَقَيَّدُ بالمَجْلِسِ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الفُروعِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : إنْ شاءَ فى المَجْلِسِ ، صارَ مُدَبَّرًا ، وإلَّا فلا . وقالَه القاضى أيضًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الهادِى » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . واخْتارَه

الشرح الكبير

على الفَوْرِ أيضًا . فمتى شاء عَقِيبَ مَوتِ سَيِّدِه ، أو فى المجلسِ ، صار حُرًّا . وإن تَراخَتْ مَشِيئَتُه عن المجلِسِ ، لم يَثْبُتْ فيه حُرِّيةٌ . وذَكَر فى الطَّلاقِ ، أنَّه إذا قال : أنتِ طالِقٌ إن شئتِ وشاء أبُوكِ . فشاءا معًا ، وقَعَ الطَّلاقُ ، سواءٌ شاءا[1] على الفَوْرِ أو التَّراخِى ، أو شاء أحَدُهما على الفَوْرِ والآخَرُ على التَّراخِى . وهذا مِثلُه ، فيُخَرَّجُ فى كلِّ مَسْأَلَةٍ مثلُ ما ذَكَرَه فى الأُخْرَى .

فصل : وإذا قال لعبدِه : إذا متُّ فأنتَ حُرٌّ . أوْ لا ؟ أو قال : أنتَ حرٌّ أو لستَ بحُرٍّ ؟ لم يَصِرْ مُدَبَّرًا ؛ لأنَّه اسْتفهامٌ ، و لم يَقْطَعْ بالعِتْقِ . فهو كما لو قال لزوجتِه : أنتِ طالِقٌ أوْ لا ؟ وسَنَذْكُرُ ذلك فى الطَّلاقِ .

الإنصاف

ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » .

فائدة : لو قال : إذا شِئْتَ فأنْتَ مُدَبَّرٌ . فهو كقَوْلِه : متى شِئْتَ فأنْتَ مُدَبَّرٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فلا يَتَقيَّدُ بالمَجْلِسِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » . وقال القاضى : يَخْتَصُّ بالمَجْلِسِ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

فائدةٌ أُخْرَى : لو قال : متى شِئْتَ بعدَ مَوْتِى فأنْتَ حُرٌّ . أو : أىَّ وَقْتٍ شِئْتَ بعدَ مَوْتِى فأنْتَ حُرٌّ . فهو تعْلِيقٌ للعِتْقِ على صِفَةٍ بعدَ المَوْتِ . والصَّحيحُ مِنَ

---

(١) فى م : « شاء » .

المقنع

وَإِذَا قَالَ : قَدْ رَجَعْتُ فِى تَدْبِيرِى . أَوْ : قَدْ أَبْطَلْتُهُ . لَمْ يَبْطُلْ ؛ لِأَنَّهُ تَعْلِيقٌ لِلْعِتْقِ بِصِفَةٍ . وَعَنْهُ ، يَبْطُلُ ، كَالْوَصِيَّةِ .

الشرح الكبير

٢٩٦٤ – مسألة : (وإذا قال : قد رَجَعْتُ فى تَدبيرِى . أو : أبْطَلْتُه . لم يَبْطُلْ ؛ لأنَّه تَعْلِيقٌ للعِتْقِ بصِفَةٍ . وعنه ، أنَّه يَبْطُلُ ، كالوَصِيَّةِ) اخْتَلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، فى بُطْلانِ التدبيرِ بالرُّجُوعِ فيه قولًا . فالصَّحِيحُ أنَّه لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّه عَلَّقَ العِتْقَ بصِفةٍ [٦/٢٣ ظ] فلا يَبْطُلُ ، كما لو قال : إن دَخَلْتَ الدارَ فأنتَ حُرٌّ . والثانيةُ ، يَبْطُلُ ؛ لأنَّه جَعَل له نَفْسَه بعدَ مَوتِه ، فكانَ ذلك وَصِيَّةً ، فجاز الرُّجُوعُ فيه بالقولِ ، كما لو وَصَّى له بعبدٍ آخَرَ . وهو قولُ الشافعىِّ القَدِيمُ . وقولُه الجديدُ كالرِّوايةِ الأُولَى . وهو الصحيحُ ، كتَعْلِيقِه بصِفَةٍ فى الحياةِ . ولا يَصِحُّ القولُ بأنَّه وَصِيَّةٌ به لنَفْسِه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ نَفْسَه ، وإنَّما تَحْصُلُ فيه الحُرِّيةُ ويَسْقُطُ عنه الرِّقُّ ، ولهذا لا تَقِفُ الحُرِّيةُ على قَبُولِه واخْتِيارِه ، وتَنْجَزُ عَقِيبَ الموتِ ، كتَنْجِيزِها عَقِيبَ سائِرِ الشُّرُوطِ . ولأنَّه غيرُ مُمْتَنِعٍ أن يَجْمَعَ الأمْرَين ، فيَثْبُتَ فيه حُكْمُ التَّعْلِيقِ فى امْتِناعِ الرُّجُوعِ ، ويَجْتَمِعان فى حُصُولِ العِتْقِ بالموتِ .

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ . وقد تقدَّم ذلك فى كتابِ العِتْقِ . وقال القاضى : يصِحُّ . فعلى قوْلِه ، يكونُ ذلك على التَّراخِى بعدَ مَوْتِه ، وما كسَب فهو لوَرَثَةِ سيِّدِه .

قوله : وإنْ قال : قَدْ رجَعْتُ فى تَدْبِيرِى . أو : أبْطَلْتُه . لم يبْطُلْ ؛ لأنَّه تَعْليقٌ للعِتْقِ بصِفَةٍ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ عندَ الأصحابِ . واخْتارَه القاضى ، وقال فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » : هذه الرِّوايَةُ أَجْوَدُ

الشرح الكبير

فصل : إذا قال السَّيِّدُ لمُدَبَّرِه : إذا أدَّيْتَ إلى وَرَثَتِى كذا فأنْتَ حُرٌّ . فهو رُجُوعٌ عن التَّدْبيرِ ، ويَنْبَنِى على الرِّوايَتَيْن ؛ إن قُلْنا : إنَّ له الرُجُوعَ بالقولِ . بَطَل التَّدْبيرُ . وإن قُلْنا : ليس له الرُّجوعُ . لم يُؤَثِّرْ هذا القولُ شيئًا . وإن دَبَّرَه كلَّه ثم رَجَع فى نِصْفِه ، صَحَّ إذا قُلْنا بصِحَّةِ الرُّجُوعِ فى جميعِه ؛ لأنَّه لمَّا صَحَّ أن يُدَبِّرَ نِصْفَه ابْتِداءً ، صَحَّ أن يَرْجِعَ فى تَدْبيرِ نِصْفِه . وإن غَيَّرَ التَّدْبيرَ ، فكان مُطْلَقًا ، فجَعَلَهُ مُقَيَّدًا (١صار مُقَيَّدًا١) ، إن قُلْنا : يَصِحُّ الرجوعُ . وإلَّا فلا . فإن كان مُقَيَّدًا فأطْلَقَه ، صَحَّ على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّه زيادةٌ فلا يُمْنَعُ منها . وإذا دَبَّرَ الأخْرَسُ ، وكانت إشارَتُه أو كِتابَتُه مَعْلُومةً ، صَحَّ تَدْبيرُه . ويَصِحُّ رُجُوعُه ، إن قُلْنا بصِحَّةِ الرُّجوعِ فى التَّدْبيرِ ؛ لأنَّ إشارَتَه وكِتابَتَه تقومُ مَقامَ نُطْقِ النَّاطقِ فى أحْكامِه ، وإن دَبَّرَ وهو نَاطِقٌ ، ثم خَرَس ، صَحَّ رُجُوعُه بإشارَتِه المعلومةِ أو كِتابَتِه . وإن لم تُفْهَمْ إشارَتُه ، فلا عِبْرَةَ بها ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ رُجُوعُه .

الإنصاف

الرِّوايتَيْن . وصحَّحَها ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الخُلاصةِ » : لم يبْطُلْ على الأصحِّ . وصحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وعنه ، يبْطُلُ ، كالوَصِيَّةِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الفائقِ » . وعنه ، لا يبْطُلُ إلَّا لقَضاءِ دَيْنِه . وفى « التَّبْصِرَةِ » رِوايَةٌ ، لا يبْطُلُ فى الأَمَةِ فقط .

(١ - ١) سقط من : م . وبياض فى الأصل . وانظر المغنى ١٤/٤٢٣ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا رُهِنَ المُدَبَّرُ لم يَبْطُلْ تَدْبيرُه ؛ لأنَّه تَعْلِيقٌ للعِتْقِ بصِفَةٍ . فإن مات السيدُ وهو رَهْنٌ عَتَق ، وأُخِذَ مِن تَرِكَتِه قِيمَتُه ، فتكونُ رَهْنًا مَكانَه ؛ لأنَّ عِتْقَه بسَبَبٍ مِن جِهَةِ سيدِه ، فأشْبَهَ ما لو باشَرَه بالعِتْقِ ناجِزًا .

الإنصاف

فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا يصِحُّ رُجوعُه فى حَمْلٍ لم يُوجَدْ ، وإنْ رجَع فى حامِلٍ ، ففى حَمْلِها وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يكونُ رُجوعًا فيه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : محَلُّ الرِّوايتَيْن ، إذا لم يَأْتِ بصَرِيحِ التَّعْليقِ ، أو بصَرِيحِ الوَصِيَّةِ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . الثَّانى، قوْلُه: لأنَّه تَعْليقٌ للعِتْقِ على صِفَةٍ . تقدَّم فى كتابِ العِتْقِ أنَّه يصِحُّ تَعْليقُ العِتْقِ على صِفَةٍ فى كلامِ المُصَنِّفِ .

فائدة : اعلَمْ أنَّ التَّدْبيرَ ؛ هل هو تعْليقٌ للعِتْقِ على صِفَةٍ ، أو هو وَصِيَّةٌ ؟ فيه رِوايَتان ؛ الصَّحيحُ منهما ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، أنَّه تعْلِيقٌ للعِتْقِ على صِفَةٍ .

تنبيه : ينْبَنِى على هذا الخِلافِ مسائلُ جَمَّةٌ ؛ منها ، لو قتَل المُدَبَّرُ سيِّدَه ، هل يعْتِقُ أمْ لا ؟ على ما يأْتِى آخِرَ البابِ فى كلامِ المُصَنِّفِ . ومنها ، بَيْعُه وهِبَتُه ، هل يجوزُ أمْ لا ؟ على ما يأْتِى قريبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا . ومنها ، هل اعْتِبارُه مِنَ الثُّلُثِ ، أمْ مِن كُلِّ المالِ ؟ على ما تقدَّم فى أوَّلِ البابِ . ومنها ، إبْطالُ التَّدْبيرِ والرُّجوعِ عنه بالقَوْلِ ؛ وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ المُتَقَدِّمَةُ . قال ابنُ رَجَبٍ : بَناهما الخِرَقِىُّ والأصحابُ على هذا الأصْلِ ؛ فإنْ قيلَ : هو وَصِيَّةٌ . جازَ الرُّجوعُ عنه ، وإنْ قُلنا :

الشرح الكبير

فصل : وإن ارْتَدَّ المُدَبَّرُ ولَحِقَ بدارِ الحَرْبِ لم يَبْطُلْ تَدْبِيرُه ؛ لأنَّ مِلْكَ سيدِه باقٍ عليه ، ويَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه بالعِتْقِ والهِبَةِ والبَيْعِ ، إن كان مَقْدُورًا عليه . فإن سَباه المسلمون لم يَمْلِكُوه ؛ لأنَّه مَمْلُوكٌ لمَعْصُومٍ ، ويُرَدُّ إلى سَيِّدِه إن عُلِمَ به قبلَ قَسْمِه . ويُسْتَتابُ فإن تاب وإلَّا قُتِلَ ، وإن لم يُعْلَمْ به حتى قُسِمَ ، لم يُرَدَّ إلى سَيِّدِه ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، إنِ اخْتارَ سَيِّدُه أخْذَه بالثَّمَنِ الذى حُسِبَ به على آخِذِه أخَذَه وإن لم يَخْتَرْ أخْذَه ، بَطَلَ تَدْبِيرُه . ومتى عاد إلى سَيِّدِه بوَجْهٍ مِن الوُجُوهِ ، عادَ تَدْبِيرُه . وإن لم يَعُدْ إلى سَيدِه ، بَطَلَ تَدْبِيرُه ، كما لو بِيعَ وكان رقِيقًا لمَن هو فى يَدِه . وإن مات سَيِّدُه قبلَ سَبْيِه عَتَقَ . فإن سُبِيَ بعدَ هذا لم يُرَدَّ إلى وَرَثَةِ سَيِّدِه ؛ لأنَّ مِلْكَه زال عنه بحُرِّيتِه ، فصار كأحْرارِ دارِ الحَرْبِ ، ولكن يُسْتَتابُ ، فإن تاب وأسْلَمَ صارَ رَقِيقًا ، يُقْسَمُ بينَ الغانِمينَ . وإن لم [٦/٢٤ و] يَتُبْ قُتِلَ ، ولم يَجُزِ اسْتِرْقاقُه ؛ لأنَّه لا يُقَرُّ على كُفْرِه . وقال القاضى : لا يَجُوزُ اسْتِرْقاقُه إذا أسْلَمَ . وهو قولٌ للشافعىِّ ؛ لأنَّ فى اسْتِرْقاقِه إبْطالَ ولاءِ المسلمِ

الإنصاف

هو عِتْقٌ بصِفَةٍ . فلا . قال : وللقاضى وأبى الخَطَّابِ فى « تَعْليقَيْهِما » طريقةٌ أُخْرَى ؛ أنَّ الرِّوايتَيْن هنا مَبنِيَّتان على قوْلِنا : إنَّه وَصِيَّةٌ تُنْجَزُ بالمَوْتِ مِن غيرِ قَبُولٍ ، بخِلافِ بقِيَّةِ الوَصايا . وهو مُنْتَقِضٌ بالوَصِيَّةِ لجِهَاتِ البِرِّ . قال : ولأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » طريقَةٌ ثالثةٌ ؛ وهى بِناءُ هاتَيْن الرِّوايتَيْن على جَوازِ الرُّجوعِ بالبَيْعِ ، أمَّا إنْ قُلْنا : يمْتَنِعُ الرُّجوعُ بالفِعْلِ . فبالقَوْلِ أوْلَى . ومنها ، لو باعَ المُدَبَّرَ ثم اشْتَراه ، فهل يكونُ بَيْعُه رُجوعًا ، فلا يعُودُ تدْبيرُه ، أمْ لا يكونُ رُجوعًا ، فيعُودُ ؟ فيه رِوايَتان أيضًا ، بَناهما القاضى والأكْثَرون على هذا الأصْلِ . فإنْ قُلْنا : التَّدْبيرُ وَصِيَّةٌ . بطَلَتْ

الشرح الكبير

الذى[1] أعْتَقَه . ولَنا ، أنَّ هذا لا يَمْنَعُ قَتْلَه ، وإذْهابَ نفسِه وولائه ، فلأنْ لا يَمْنَعَ تَمَلُّكَه أوْلَى ، ولأنَّ المَمْلُوكَ الذى لم[2] يُعْتِقْه سيدُه يَثْبُتُ المِلْكُ فيه للغانِمين إذا لم يُعْرَفْ مالِكُه بعَيْنِه ، ويَثْبُتُ فيه إذا قُسِمَ قبلَ العِلْمِ بمالِكِه ، والمِلْكُ آكَدُ مِن الولاءِ ، فلأنْ يَثْبُتَ مع الولاءِ وحدَه أوْلَى . فعلى هذا ، لو كان المُدَبَّرُ ذِميًّا فلَحِقَ بدارِ الحربِ ، ثم مات سَيدُه ، أو أعْتَقَه ، ثم قَدَر عليه المسلمون فسَبَوْه ، ملَكُوه وقَسَمُوه . وعلى قولِ القاضى ، وقولِ الشافعىِّ ، لا يَمْلِكُونه . فإن كان سَيدُه ذِميًّا ، جاز اسْتِرْقاقُه فى قولِ القاضى . ولأصحابِ الشافعىِّ فى اسْتِرْقاقِه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يجوزُ . وهذا حُجَّةٌ عليهم ؛ لأنَّ عِصْمَةَ مالِ الذِّمىِّ كعِصْمَةِ مالِ المسلمِ ، بدليلِ قَطْعِ سارِقِه[3] سواءٌ كان مسلمًا أو ذِميًّا ، ووُجُوبِ ضَمانِه ، وتَحْرِيمِ تَمَلُّكِ مالِه إذا أخَذَه الكفارُ ثم قَدَر عليه المسلمون فأدْرَكَه صاحِبُه قبلَ

الإنصاف

بخُروجِه عن مِلْكِه ، ولم تَعُدْ بعَوْدِه ، وإنْ قُلْنا : هو تعْليقٌ بصِفَةٍ . عادَ بعَوْدِ المِلْكِ ، بناءً على أصْلِنا فى عَوْدِ الصِّفَةِ بعَوْدِ المِلْكِ فى العِتْقِ والطَّلاقِ . وطريقةُ الخِرَقِىِّ وطائفةٍ مِن الأصحابِ ، أنَّ التَّدْبيرَ يعُودُ بعَوْدِ المِلْكِ هنا ، رِوايَةً واحدَةً ، بخِلافِ ما إذا أبْطَلَ تَدْبيرَه بالقَوْلِ . وهو يَتَنزَّلُ على أحَدِ أمْرَيْن ؛ إمَّا أنَّ الوَصِيَّةَ لا تبْطُلُ بزَوالِ المِلْكِ مُطْلَقًا ، بل تعُودُ بعَوْدِه ، وإمَّا أنَّ هذا حُكْمُ الوَصِيَّةِ بالعِتْقِ خاصَّةً . ويأْتِى أصْلُ المَسْأَلةِ فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا . ومنها ، لو قال : عَبْدِى فُلانٌ حُرٌّ

---

(١) فى الأصل : « إذا » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « سارقيه » .

الشرح الكبير

القِسْمةِ . قال القاضى : الفَرْقُ بينَهما أنَّ سَيِّدَه هـٰهُنا لو لَحِقَ بدارِ الحربِ جازَ تَمَلُّكُه ، فجازَ تَمَلُّكُ عَتيقِه ؛ بخِلافِ المسلمِ . قُلْنا : إنَّما جاز اسْتِرْقاقُ سَيِّدِه ؛ لزوالِ عِصْمَتِه ، وذَهابِ عاصِمِه ، وهو ذِمَّتُه وعَهْدُه ، وأمَّا إذا ارْتَدَّ مُدَبَّرُه ، فإنَّ عِصْمةَ ولائِه ثابتةٌ بعِصْمَةِ مَن له وَلاؤُه ، وهو والمسلمُ فى ذلك سواءٌ ، فإذا جاز إبْطالُ أحَدِهما ، جاز فى الآخَرِ مثلُه .

فصل : فإنِ ارْتَدَّ سَيِّدُ المُدَبَّرِ ، فذكَرَ القاضى أنَّ المذهبَ أنَّه يكونُ مَوْقوفًا ، فإن عاد إلى الإسلامِ فالتَّدْبيرُ باقٍ بحالِه ؛ لأنَّا[1] تَبَيَّنَّا أنَّ مِلْكَه لم يَزُلْ ، وإن قُتِلَ أو مات على رِدَّتِه لم يَعْتِقِ المُدَبَّرُ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أن مِلْكَه زال برِدَّتِه . وقال أبو بكرٍ : قياسُ قولِ أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ تَدْبيرَه يَبْطُلُ

الإنصاف

بعدَ مَوْتِى بسَنَةٍ . فهل يصِحُّ ويعْتِقُ بعدَ مَوْتِه بسنَةٍ ، أم يبْطُلُ ؟ على رِوايتَيْن . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى كتابِ العِتْقِ ، فَلْيُراجَعْ . ومنها ، [١٤٥/٣و] لو كاتَبَ المُدَبَّرَ ، فهل يكونُ رُجوعًا عنِ التَّدْبيرِ أمْ لا ؟ على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا . ومنها ، لو وَصَّى بعَبْدِه ثم دبَّرَه ، ففيه وَجْهان ؛ أشْهَرُهما ، أنَّه رُجوعٌ عنِ الوَصِيَّةِ . والثَّانى ، ليس برُجوعٍ . فعلى هذا ، فائِدَةُ الوَصِيَّةِ به ، أنَّه لو أبْطَلَ تدْبيرَه بالقَوْلِ ، لا يسْتَحِقُّه المُوصَى له . ذكَرَه فى « المُغْنِى » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَنْبَنِى على أنَّ التَّدْبيرَ ؛ هل هو عِتْقٌ بصِفَةٍ أو وَصِيَّةٌ ؟ فإنْ قُلْنا : هو عِتْقٌ بصِفَةٍ قُدِّمَ على المُوصَى به ، وإنْ قُلْنا : هو وَصِيَّةٌ . فقد ازْدحَمَتْ وَصِيَّتان فى هذا العَبْدِ ، فيَنْبَنِى على أنَّ الوَصايا المُزْدَحِمَةَ إذا كان بعضُها عِتْقًا ، هل تُقَدَّمُ أم يُتَحاصُّ العِتْقُ وغيرُه ؟ على رِوايتَيْن . فإنْ قُلْنا بالمُحاصَّةِ ، فهو كما لو دَبَّرَ نِصْفَه

---

(١) فى م : « وإلا » .

الشرح الكبير

بالرِّدَّةِ ، فإن عاد إلى الإسْلامِ اسْتَأْنَفَ التَّدْبيرَ . وقال الشافعىُّ : التَّدْبيرُ باقٍ ، ويَعْتِقُ بمَوتِ سَيِّدِه ؛ لأنَّ تَدْبيرَه سَبَقَ رِدَّتَه ، فهو كبَيْعِه وهِبَتِه قبلَ ارْتِدادِه . وهذا يَنْبَنى على القولِ فى مالِ المُرْتَدِّ ، هل هو باقٍ على مِلْكِه ، أو قد زال برِدَّتِه ؟ وسيُذْكَرُ فى بابِ المُرْتَدِّ . فأمَّا إن دَبَّرَ فى حالِ رِدَّتِه ، فتَدْبيرُه مُراعًى ؛ إن عاد إلى الإسْلامِ تَبَيَّنَّا أنَّ تَدْبيرَه وَقَعَ صَحِيحًا ، وإن قُتِلَ أو مات تَبَيَّنَّا أنَّه وَقَعَ بَاطِلًا ، و لم يَعْتِقِ المُدَبَّرُ . وقال ابنُ أبى موسى : تَدْبيرُه باطلٌ . وهو قولُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ المالَ يزولُ بالرِّدَّةِ ، وإذا أسْلَمَ رُدَّ إليه تَمَلُّكًا[1] مُسْتَأْنَفًا .

الإنصاف

ووَصَّى بنِصْفِه ، ويصِحُّ ذلك على المَنْصوصِ . انتهى . قال فى « الفَوائدِ » : وقد يُقالُ : المُوصَى له ، إنْ قيلَ : لا يمْلِكُ حتى يَقْبَلَ . فقد سبَق زمَنُ العِتْقِ زَمَنَ مِلْكِه فيَنْفُذُ . وإنْ قيلَ : يملِكُ من حينِ المَوْتِ . فقد تَقارَنَ زمنُ مِلْكِه وزمنُ العِتقِ ، فينْبَغِى تقْديمُ العِتْقِ ، كما نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَسْأَلَةِ مَن علَّق عِتْقَ عَبْدِه ببَيْعِه . ومنها ، الوَصِيَّةُ بالمُدَبَّرِ . فالمذهبُ ، أنَّها لا تصِحُّ . ذكَرَها القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافَيْهما » ؛ لأنَّ التَّدْبيرَ الطَّارِئَ ، إذا أبطَلَ[2] الوَصِيَّةَ ، على المَشْهورِ ، فكيفَ يصِحُّ طرَيانُ الوَصِيَّةِ على التَّدْبيرِ ومُزاحَمَتُها له ؟ وبَنَى المُصَنِّفُ هذه المَسْأَلَةَ أيضًا على الأُصُولِ السَّابقةِ . ومنها ، وَلَدُ المُدَبَّرَةِ ، هل يتْبَعُها فى التَّدْبيرِ أمْ لا ؟ على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا .

---

(١) فى الأصل : « تمليكا » .

(٢) فى ا : « لم يبطل » .

المقنع

وَلَهُ بَيْعُ الْمُدَبَّرِ وَهِبَتُهُ . وَإِنْ عَادَ إِلَيْهِ عَادَ التَّدْبِيرُ . وَعَنْهُ ، لَا يُبَاعُ إِلَّا فِى الدَّيْنِ . وَعَنْهُ ، لَا تُبَاعُ الْأَمَةُ خَاصَّةً .

الشرح الكبير

٢٩٦٥ – مسألة : (وله بَيْعُ المُدَبَّرِ وَهِبَتُهُ . وإن عاد إليه عاد التَّدْبِيرُ . وعنه ، لا يُباعُ إلَّا فى الدَّيْنِ . وعنه ، لا تُباعُ الأمَةُ خاصَّةً) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى بَيْعِ المُدَبَّرِ ؛ فنَقَل عنه جَماعَةٌ جوازَ بَيْعِه مُطْلَقًا ، فى الدَّيْنِ وغيرِه ، مع الحاجَةِ وعَدَمِها . قال إسماعيلُ ابنُ سعيدٍ[1] : سألتُ أحمدَ عن [٦/٢٤ ظ] بَيْعِ المُدَبَّرِ إذا كان بالرجلِ

الإنصاف

قوله : وله بَيْعُ المُدَبَّرِ وهِبَتُه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم ، القاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال فى « الفائقِ » : هذا المذهبُ . قال فى « الفَوائدِ » : والمذهبُ الجَوازُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ عندَ الأصحابِ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم ؛ لأن التَّدْبيرَ إمَّا وَصِيَّةٌ أو تعْليقٌ بصِفَةٍ ، وكِلاهما لا يَمْنَعُ نقْلَ المِلْكِ قبلَ الصِّفَةِ . وعنه ، لا يجوزُ بَيْعُه مُطْلَقًا ؛ بِناءً على أنَّه عِتْقٌ بصِفَةٍ ، فيكونُ لازِمًا كالاسْتِيلادِ . وعنه ، لا يُباعُ إلَّا فى الدَّيْنِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ فى العَبْدِ ، فقال : وله بَيْعُه فى الدَّيْنِ ، ولا تُباعُ المُدَبَّرَةُ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وفى الأُخْرَى ، الأمَةُ كالعَبْدِ . انتهى . وعنه ، لا تُباعُ إلَّا فى الدَّيْنِ أو الحاجَةِ . ذكَرَها القاضى فى « الجامِعِ » ، و « كِتابِ الرِّوايتَيْن » ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . قال

---

(١) فى م : « سعد » .

الشرح الكبير

حاجَةٌ إلى ثَمَنِه ، فقال : له أن يَبِيعَه ، مُحْتاجًا كان أو غيرَ محتاجٍ . قال شيخُنا[1] : وهذا هو الصَّحِيحُ . ورُوِىَ مثلُ هذا عن عائشةَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ . وهو قولُ الشافعىِّ . وكَرِهَ بَيْعَه ابنُ عُمَرَ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والشَّعْبىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وابنُ سيرينَ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وأَصْحابُ الرَّأْىِ ، ومالكٌ ؛ لأنَّ ابنَ عمرَ روَى ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لا يُباعُ المُدَبَّرُ ولا يُشْتَرَى »[2] . ولأنَّه اسْتَحَقَّ العِتْقَ بمَوتِ سَيِّدِه ، أشْبَهَ أمَّ الوَلَدِ . ولَنا ، ما روَى جابرٌ أنَّ رَجُلًا أعْتَقَ مَمْلُوكًا له عن دُبُرٍ ، فاحْتاجَ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنِّى ؟ » فباعَه مِن نُعَيْمِ بنِ عبدِ اللهِ بثَمانِمائةِ دِرْهَمٍ ، فدَفَعَها إليه ، وقال : « أنتَ أحْوَجُ مِنْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . قال جابرٌ : عَبْدٌ قِبْطِىٌّ مات عامَ أوَّلَ فى إمارةِ ابنِ الزُّبَيْرِ . قال أبو إسْحاقَ الجُوزْجانِىُّ : صَحَّتْ أحادِيثُ بَيْعِ المُدَبَّرِ باسْتِقامَةِ الطُّرُقِ . والخَبَرُ إذا ثَبَتَ اسْتُغْنِىَ به عن غيرِه مِن رَأْىِ الناسِ . ولأنَّه عِتْقٌ بصِفَةٍ ثَبَتَ بقولِ المُعْتِقِ ، فلم يَمْنَعِ البَيْعَ ، كما لو قال : إن دَخَلْتَ الدارَ فأنْتَ حُرٌّ . ولأنَّه تَبَرُّعٌ بمالٍ بعدَ الموتِ ،

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وقد تقدَّم لفْظُه . وعنه ، لا تُباعُ الأَمَةُ خاصَّةً . قال فى « الرَّوْضَةِ » : وله بَيْعُ العَبْدِ فى الدَّيْنِ ، وفى بَيْعِه الأَمَةَ فيه رِوايَتان . ومنها ، لو جحَد السَّيِّدُ التَّدْبيرَ ، فنَصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه ليس برُجوعٍ . قدَّمه

---

(١) فى : المغنى ١٤/٤٢٠ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب المكاتب . سنن الدارقطنى ٤/١٣٨ . والبيهقى ، فى : باب من قال : لا يباع المدبر ولا يشترى ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ١٠/٣١٤ وضعفاه ، وانظر إرواء الغليل ٦/١٧٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٧٩ .

الشرح الكبير

فلَم يَمْنَعِ البَيْعَ فى الحياةِ ، كالوَصِيَّةِ . قال أحمدُ : هم يقولون : مَن قال : غُلامِى حُرٌّ رأسَ الشَّهْرِ . فله بَيْعُه قبلَ رأسِ الشهرِ . فإن قال : غدًا . فله أن يبيعَه اليومَ . وإن قال : إذا مِتُّ . قال : لا يَبِيعُه . فالموتُ أكبرُ[1] مِن الأجَلِ ، ليس هذا قِياسًا ، إن جاز أن يَبِيعَه قبلَ رأسِ الشَّهْرِ ، فله أن يَبِيعَه قبلَ مَجِيءِ الموتِ ، وهم يقولون فى مَن قال : إن مِتُّ مِن مَرَضِى هذا فعَبْدِى حُرٌّ . ثم لم يَمُتْ مِن مَرَضِه ذلك ، فليس بِشَىءٍ . فإن قال : إن مِتُّ فهو حرٌّ . لا يُباعُ . هذا مُتناقِضٌ ، إنَّما أصْلُه الوَصِيَّةُ مِن الثُّلُثِ ، فله أن يُغيِّرَ وصِيَّتَه ما دام حَيًّا . فأمَّا خَبَرُهُم ، فلم يَصِحَّ عن النبىِّ ﷺ ، إنَّما هو مِن قولِ ابنِ عمرَ . قال الطَّحاوِىُّ : هو عن ابنِ عمرَ ، وليس بمُسْنَدٍ عن رَسُولِ اللهِ ﷺ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد بعدَ الموتِ ، أو على الاسْتِحْبابِ . ولا يَصِحُّ قياسُه على أمِّ الوَلَدِ ؛ لأنَّ عِتْقَها يثْبُتُ بغيرِ اخْتِيارِ سَيِّدِها ، وليس بتَبَرُّعٍ ، ويكونُ مِن جميعِ المالِ ، ولا يُمْكِنُ إبْطالُه بحالٍ ، والتَّدْبِيرُ بخِلافِه . والهِبَةُ كالبَيْعِ ؛ لأنَّها تَمْلِيكٌ فى الحياةِ ، فأشْبَهَتِ البَيْعَ . ورُوِىَ [2]عن أحمدَ[2] رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّه لا يُباعُ إلَّا فى الدَّيْنِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال مالكٌ : لا يُباعُ إلَّا فى دَيْنٍ يَغْلِبُ رَقَبَةَ العَبْدِ . فإذا

الإنصاف

ابنُ رَجَبٍ . وقال الأصحابُ : إنْ قُلْنا : هو عِتْقٌ بصِفَةٍ . لم يكُنْ رُجوعًا ، وإنْ قُلْنا : هو وَصِيَّةٌ . فوَجْهان ؛ بِناءً على ما إذا جحَد المُوصِى الوَصِيَّةَ ، هل هو رُجوعٌ أمْ لا ؟ قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى م : « أكثر » .

(٢ - ٢) فى م : « عنه » .

الشرح الكبير

كان العَبدُ يُساوِى ألفًا ، وكان عليه خَمْسُمائةٍ ، لم يُبَعْ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : أنا أرَى بَيْعَ المُدَبَّرِ فى الدَّيْنِ ، وإذا كان فَقِيرًا لا يَمْلِكُ شيئًا رأيتُ أن أبيعَه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ باع المُدَبَّرَ لمَّا عَلِمَ أنَّ صاحِبَه لا يَمْلِكُ شيئًا غيرَه ، باعَه النبىُّ ﷺ لِما علِمَ (١مِن حاجَتِه١) . وهذا قولُ إسحاقَ ، وأبى أيوبَ ، وأبى خَيْثَمَةَ(٢) ، وقالا(٣) : [٦/٢٥ و] إن باعه مِن غيرِ حاجةٍ أجَزْناه . وهذا مِثلُ الرِّوايةِ الأُولَى . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ والرِّوايةِ التى قال أحمدُ أنَّه يَرَى بَيْعَه فى الدَّيْنِ وإذا كان صاحِبُه فَقِيرًا لا يَمْلِكُ غيرَه ، حَدِيثُ(٤) جابرٍ المَذْكُورُ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما باع المُدَبَّرَ عندَ الحاجةِ ، فلا يُتَجاوَزُ به مَوْضِعَ الحاجةِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ رابعةٌ ، أنَّ الأمَةَ لا تُباعُ خاصَّةً . قال شيخُنا(٥) : لا نَعْلَمُ هذا التَّفْرِيقَ بينَ المُدَبَّرِ والمُدَبَّرَةِ عن

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » : وإنْ أنْكَرَه ، لم يكُنْ رُجوعًا ، إنْ قُلْنا : تعْليقٌ . وإلَّا فوَجْهان . انتهى . قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا جحَد الوَصِيَّةَ لا يكونُ رُجوعًا ، على ما تقدَّم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : إنْ جوَّزْنا الرُّجوعَ وحلَف ، صحَّ ، وإلَّا فلا . ويأْتِى آخِرَ البابِ بما يُحْكَمُ عليه إذا أنْكَرَ التَّدْبيرَ .

(١ - ١) فى الأصل : « صاحبه » .

(٢) كذا بالنسختين وأصل المغنى ، وفى بعض نسخه : « أبى ثور وأبى حنيفة » .

(٣) فى م : « قال » .

(٤) فى الأصل : « لحديث » .

(٥) فى : المغنى ١٤/٤٢١ .

الشرح الكبير

غيرِ إمامِنا ، رحِمَه اللهُ ، وإنَّما احْتاطَ فى روايَةِ المَنْعِ مِن بَيْعِها ؛ لأنَّ فيه إباحةَ فَرْجِها ، وتَسْلِيطَ مُشْتَرِيها على وَطْئِها مع الخِلافِ فى بَيْعِها وحِلِّها ، فكرِه الإِقْدَامَ على ذلك مع الاخْتِلافِ فيه ، والظاهِرُ أنَّ المَنْعَ منه كان على سَبِيلِ الوَرَعِ لا على التَّحْرِيمِ ؛ فإنَّه إنَّما قال : لا يُعْجِبُنِى بَيْعُها . والصَّحِيحُ جَوَازُ بَيْعِها ، فإنَّ عائِشَةَ باعَتْ مُدَبَّرَةً لها سَحَرَتْها . ولأنَّ المُدَبَّرَةَ فى مَعْنَى المُدَبَّرِ ، فما ثَبَتَ فيه ثَبَتَ فيها .

٢٩٦٦ – مسألة : (وإن عاد إليه عاد التَّدْبِيرُ) لأنَّه عَلَّقَ عِتْقَه بصِفَةٍ[(١)] فإذَا باعه [(٢)]ثم عاد إليه[(٢)] ، عادت الصِّفَةُ إليه[(٣)] ، كما لو قال : أنتَ حُرٌّ إن دَخَلْتَ الدارَ . فباعه ثم اشْتَراه . وذَكَرَ القاضى ، أن هذا مَبْنِىٌّ على أنَّ التَّدْبِيرَ تَعْلِيقٌ بصِفَةٍ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه وَصِيَّةٌ ، فيَبْطُلُ بالبَيْعِ ، ولا يَعُودُ ؛ لأنَّه لو وَصَّى بشىءٍ ثم باعه بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ ، ولم تَعُدْ بشِرائِه .

الإنصاف

فائدة : حُكْمُ وَقْفِ المُدَبَّرِ حُكْمُ بَيْعِه . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وكذا حُكْمُ هِبَتِه .

قوله : وإنْ عادَ إليه عادَ التَّدْبِيرُ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفائقِ » وغيرِه . وعنه ، يبْطُلُ التَّدْبيرُ . وهما مَبْنِيَّان على أنَّ التَّدْبيرَ ، هل هو عِتْقٌ بصِفَةٍ أو

---

(١) فى الأصل : « نصفه » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَمَا [١٩٥و] وَلَدَتِ الْمُدَبَّرَةُ بَعْدَ تَدْبِيرِهَا فَهُوَ بِمَنْزِلَتِهَا ، وَلَا يَتْبَعُهَا وَلَدُهَا مِنْ قَبْلِ التَّدْبِيرِ .

الشرح الكبير

وهذا مذهبُ الشافعيِّ ، إلَّا أنَّ عَوْدَ الصِّفَةِ بعدَ الشِّراءِ له فيه قولان . والصَّحِيحُ أنَّ الصِّفَةَ تَعُودُ بِعَوْدِه إلى مِلْكِه ؛ لأنَّ التَّدْبِيرَ وُجِدَ فيه التَّعْلِيقُ بصِفَةٍ[1] ، فلا يَزُولُ حُكْمُ التَّعْلِيقِ بوُجُودِ مَعْنى الوَصِيَّةِ فيه ، بل هو جامِعٌ للأمْرَيْن[2] ، وغيرُ مُمْتَنِعٍ وُجُودُ الحُكْمِ بسَبَبَيْن ، فيَثْبُتُ حُكْمُهما فيه .

٢٩٦٧ – مسألة : (ومَا ولدتِ المُدَبَّرَةُ بعدَ تَدْبِيرِها فهو بمَنْزِلَتِها ، ولا يَتْبَعُها وَلَدُها مِن قبلِ التَّدْبِيرِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الولدَ الحادِثَ مِن المُدَبَّرَةِ بعدَ تَدْبِيرِها لا يَخْلُو مِن حالَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ مَوْجودًا حالَ تَدْبِيرِها ، ويُعْلَمُ ذلك بأن تَأْتِيَ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهرٍ مِن حينِ

الإنصاف

وَصِيَّةٌ ؟ على ما تقدَّم . وتقدَّم ذلك أيضًا فى الفوائدِ بأَتَمَّ مِن ذلك ، فَلْيُراجَعْ . والصَّحيحُ عندَ المُصَنِّفِ وغيرِه ، رُجوعُه إلى التَّدْبيرِ مُطْلَقًا .

قوله : وما ولَدَتِ المُدَبَّرَةُ ، بعد تَدْبِيرِها فهو بمَنْزِلَتِها . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به الخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم . قال فى « الفوائدِ » : المَشْهورُ أنَّه يتْبَعُها فى التَّدْبيرِ ، كما لو وَلَدَتْه بعدَه ، سواءٌ كان مَوْجودًا حالَ التَّعْليقِ أو العِتْقِ أو

---

(١) فى الأصل : « نصفه » .

(٢) فى م : « لأمرين » .

الشرح الكبير

التَّدْبيرِ ، فهذا يَدْخُلُ معها فى التَّدْبيرِ بغَيْرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه كعُضْوٍ مِن أعْضَائِها ، فإن بَطَلَ التَّدْبيرُ فى الأمِّ لِبَيْعٍ أو مَوْتٍ ، أو رُجُوعٍ بالقولِ ، لم يَبْطُلْ فى الوَلَدِ ؛ لأنَّه ثَبَتَ أصْلًا . الحالُ الثانى ، أن تَحْمِلَ به بعدَ التَّدْبيرِ ، فهذا يَتْبَعُ أمَّهُ فى التَّدْبيرِ ، ويكونُ حُكْمُه حُكْمَها فى العِتْقِ بمَوتِ سَيِّدِها ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ[1] ، وابنِ عمرَ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، والقاسمُ ، ومجاهدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وذكَرَ القاضى أنَّ حَنْبَلًا نَقَلَ عن أحمدَ ، أنَّ وَلدَ المُدَبَّرَةِ عبدٌ إذا لم يَشْرُطِ المَوْلَى . قال : فظاهِرُ هذا أنَّه لا يَتْبَعُها ، ولا يَعْتِقُ بمَوتِ سَيدِها . وهذا قولُ جابرِ بنِ زيدٍ ، وعطاءٍ . وللشافعىِّ قوْلان [٦/٢٥ ظ] كالمَذْهَبَيْن ؛ أحَدُهما ، لا يَتْبَعُها . وهو اخْتِيارُ المُزَنِىِّ ؛ لأنَّ عِتْقَها مُعَلَّقٌ بصِفَةٍ ، ثَبَتَ بقولِ المُعْتِقِ وَحْدَه ، فأشْبَهَتْ مَن عُلِّقَ عِتْقُها بدُخولِ الدارِ . قال جابرُ بنُ زيدٍ : إنَّما هو بمَنْزِلةِ الحائطِ تَصَدَّقْتَ به إذا مِتَّ ، فإنَّ ثَمَرَتَه لك ما عِشْتَ . ولأنَّ التدبيرَ

الإنصاف

حادِثًا بينَهما . وعنه ، فى الحَمْلِ بعدَ التَّدْبيرِ ، أنَّه كحَمْلِ مُعْتَقَةٍ بصِفَةٍ ، على ما تقدَّم فى أواخِرِ البابِ الذى قبلَه . وعنه ، لا تَتْبَعُها الأُنْثَى إلَّا بشَرْطِ السَّيِّدِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، بخِلافِ الذَّكَرِ . قالَه [٣/١٤٥ ظ] فى « الفائقِ » . واخْتارَ فى « الانْتِصارِ » ، أنَّه لا يَتْبَعُ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفَوائدِ » : وحكَى القاضى ، فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » ، فى تَبَعِيَّةِ الوَلَدِ رِوايتَيْن ، وبَناهما على أنَّ التَّدْبيرَ ؛

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى ولد المدبرة ...، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/١٦٥ .

الشرح الكبير

وَصِيَّةٌ ، وولدُ المُوصَى بها قبلَ الموتِ لسيدِها . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عمرَ ، وابنِ عمرَ ، وجابرٍ[1] ، أنَّهم قالوا : ولَدُ المُدَبَّرَةِ بمَنْزِلَتِها . ولم نَعْرِفْ لهم فى الصحابةِ مُخَالِفًا ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ الأمَّ اسْتَحَقَّتِ الحُرِّيةَ بموتِ سَيدِها ، فيَتْبَعُها ولَدُها ، كأُمِّ الولدِ . ويُفارِقُ التَّعْلِيقَ بصِفَةٍ فى الحياةِ ، والوَصِيَّةَ ؛ لأنَّ التَّدْبِيرَ آكَدُ مِن كلٍّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّه اجْتَمَعَ فيه الأمرانِ[2] ، وما وُجِدَ فيه سببان آكَدُ ممَّا وُجِدَ فيه أحَدُهما ، ولذلك لا يَبْطُلُ بالمَوْتِ ، ولا بالرُّجُوعِ عنه . فعلى هذا ، إن بَطَلَ التَّدْبِيرُ فى الأُمِّ لمعنًى اخْتَصَّ بها مِن بَيْعٍ ، أو مَوْتٍ ، أو رُجُوعٍ ، لم يَبْطُلْ فى وَلَدِها ، ويَعْتِقُ بمَوتِ سَيدِها ، كما لو كانت أمُّه باقِيَةً على التَّدْبِيرِ . فإن لم يَتَّسِعِ الثُّلُثُ لهما جميعًا أُقْرِعَ بينَهما ، فأيُّهما خَرَجَتِ القُرْعَةُ له عَتَق إنِ احْتَمَلَه الثُّلُثُ ، وإلَّا عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلُثِ . وإن فَضَلَ مِن الثُّلُثِ بعدَ عِتْقِه شىءٌ كُمِّلَ مِن الآخَرِ ، كما لو دَبَّرَ عَبْدًا و[3]أمَةً معًا .

الإنصاف

هل هو عِتْقٌ لازِمٌ كالاسْتِيلادِ أمْ لا ؟ ومِن هنا قال أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » : تَبَعِيَّةُ الوَلَدِ مَبْنِىٌّ على لزُومِ التَّدْبِيرِ . وخرَّج أبو الخَطَّابِ وَجْهًا ، أنَّه لا يتْبَعُها الحادِثُ بينَهما ، وإنَّما يتْبَعُها إذا كان مَوْجودًا معها فى أحَدِهما مِن حُكْمِ وَلَدِ المُعَلَّقِ عِتْقُها بصِفَةٍ ؛ بِناءً على أنَّ التَّدْبِيرَ تعْليقٌ بصِفَةٍ . وينْبَغِى على هذا أنْ يُخَرِّجَ طريقةً أُخْرَى ،

---

(١) أخرجه عن جابر وابن عمر ، البيهقى ، فى : باب ما جاء فى ولد المدبرة ... ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ١٠/٣١٥ . وعن ابن عمر ، عبد الرزاق ، فى : باب أولاد المدبرة ، من كتاب المدبر . المصنف ٩/١٤٤ .

(٢) فى م : « الأحرار » .

(٣) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فأمَّا الولدُ الذى وُجِدَ قبلَ التَّدْبيرِ ، فلا يَتْبَعُها ؛ لأنَّه لا يَتْبَعُ فى العِتْقِ المُنْجَزِ ، ولا فى حُكْمِ الاسْتِيلادِ ، ولا فى الكِتابةِ ، فلأنْ[1] لا يَتْبَعَ فى التَّدْبيرِ أوْلى ، فإنَّ المَيْمُونِىَّ قال : قلتُ لأحمدَ : ما كان مِن ولَدِ المُدَبَّرَةِ قبلَ أن تُدَبَّرَ . [2]قال : لا[2] يَتْبَعُها مِن ولَدِها ما كان قبلَ ذلك ، إنَّما يَتْبَعُها

الإنصاف

أنَّه لا يتْبَعُها الوَلَدُ الحادِثُ بينَهما بغيرِ خِلافٍ . وأمَّا ما كان مَوْجودًا فى أحَدِ الحالَيْنِ ، فهل يتْبَعُها ؟ على وَجْهَيْن ؛ بِناءً على أنَّ التَّدْبيرَ وَصِيَّةٌ ، وحُكْمُ وَلَدِ المُوصَى بها كذلك ، عندَ الأصحابِ . انتهى كلامُه فى « الفَوائدِ » . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّمانِينَ » ، على القَوْلِ بأنَّه يتْبَعُها : قال الأكْثرون : ويكونُ مُدَبَّرًا بنَفْسِه لا بطَريقِ التَّبَعِ ، بخِلافِ وَلَدِ المُكاتَبَةِ . وقد نصَّ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، على أنَّ الأُمَّ لو عتَقَتْ فى حياةِ السَّيِّدِ ، لم يعْتِقْ الوَلدُ حتى تموتَ . وعلى هذا ، لو رجَع فى تَدْبيرِ الأُمِّ ، وقُلْنا : له ذلك . بَقِىَ الوَلَدُ مُدَبَّرًا . هذا قولُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » : هل هو تابعٌ مَحْضٌ لها ؛ إن عتَقَتْ عتَق ، وإنْ رَقَّتْ رَقَّ ؟ وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبِى مُوسى . انتهى . وقال فى « الانْتِصارِ » : هل يبْطُلُ عِتْقُ المُدَبَّرِ وأُمِّ الوَلَدِ بمَوْتِهما قبلَ السَّيِّدِ أمْ لا ؛ لأنَّه لا مالَ لهما ؟ اخْتلَفَ كلامُه ، ويَظْهَرُ الحُكْمُ فى وَلَدِهما .

قوله : ولا يَتْبَعُها وَلَدُها قبلَ التَّدْبيرِ . هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وكذا قال غيرُه . وعليه الأصحابُ . وعنه ، يتْبَعُها . حكاها أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » مِن روايَةِ حَنْبَلٍ . وتأوَّلَها المُصَنِّفُ ، وقال : هذه الرِّوايَةُ بعيدَةٌ .

---

(١) فى م : « فأن » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ما كان بعدَ ما دُبِّرَتْ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ رِوايةً أُخْرَى ، أنَّه يَتْبَعُها فى التَّدْبيرِ ، كالمَوْلودِ[1] بعدَه ؛ لأنَّ حَنْبَلًا قال : سَمِعْتُ عَمِّى يقولُ فى الرجلِ يُدَبِّرُ الجارِيَةَ ولها ولَدٌ ، قال : ولَدُها معها . قال شيخُنا[2] : وهذا بَعِيدٌ ، والظاهِرُ أنَّ أحمدَ إنَّما أراد وَلَدَها بعدَ التَّدْبيرِ ، على ما صَرَّحَ به فى غيرِ هذه الرِّوايةِ ، فإنَّ ولدَها لا يَتْبَعُها فى شىءٍ مِن[3] الأسْبابِ التى تَنْقُلُ المِلْكَ فى الرَّقَبَةِ ، مِن البَيْعِ ، والهِبَةِ ، والوَقْفِ ، ولا يَتْبَعُها فى الاسْتِيلادِ الذى هو آكَدُ مِن التَّدْبيرِ ، فلأنْ[4] لا يَتْبَعَها فى التَّدْبيرِ أوْلَى .

فصل : فأمّا ولَدُ المُدَبَّرِ ، فحُكْمُه حُكْمُ أمِّه ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وهو قولُ ابنِ عمرَ ، وعطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، واللَّيْثِ ؛ لأنَّ الولَدَ يَتْبَعُ الأمَّ فى الرِّقِّ والحُرِّيةِ . فإن تَسَرَّى المُدَبَّرُ بإذنِ سَيِّدِه فوُلدَ له ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وَلَدَتِ المُوصَى بوَقْفِها أو عِتْقِها قبلَ مَوْتِ المُوصِى ، لم يَتْبَعْها . ذكَرَه القاضى فى المُوصَى بعِتْقِها . وقِياسُه الأُخْرَى . ويحْتَمِلُ أنْ يَتْبَعَ فى الوَصِيَّةِ بالوَقْفِ ؛ بِناءً على أنَّ الغالِبَ فيه ثُبوتُ التحْريرِ دُونَ التَّمْليكِ . قالَه فى « القَواعدِ » . الثَّانيةُ ، وَلَدُ المُدَبَّرِ مِن أَمَةِ المُدَبِّرِ نفْسِه كالمُدَبَّرِ . نصَّ عليه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ تَسَرَّى المُدَبَّرُ بإذْنِ سيِّدِه ، فوُلِدَ له ، فرُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّهم يتْبَعُونَه فى التَّدْبيرِ . واقْتصَرَ عليه .

---

(١) فى م : « كالموجود » .
(٢) فى : المغنى ١٤/٤٢٦ .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى م : « فأن » .

الشرح الكبير

فرُوِى عن أحمدَ ، أنَّهم يَتْبَعُونَه فى التَّدْبيرِ . ورُوِىَ ذلك عن مالكٍ . وهو أحدُ الوَجْهَين لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ إباحةَ التَّسَرِّى تَنْبَنى على ثُبوتِ المِلْكِ ، ووَلَدُ الحُرِّ مِن أمَتِه يَتْبَعُه فى الحُرِّيةِ دُونَ أُمِّه ، كذلك ولدُ المُدَبَّرِ مِن[1] أمَتِه يَتْبَعُه دُونَها ، ولأنَّه وَلَدُ مَن يَسْتَحِقُّ الحُرِّيَّةَ مِن أمَتِه ، فيَتْبَعُه فى ذلك ، كولدِ [٢٦/٦ و] المُكاتَبِ مِن أمَتِه .

فصل : وإذا وَلَدَتِ المُدَبَّرَةُ ، فرَجَعَ فى تَدْبيرِها ، وقُلْنا بصِحَّةِ الرُّجُوعِ ، لم يَتْبَعْها ولدُها ؛ لأنَّ الولدَ المُنْفَصِلَ لا يَتْبَعُ فى الحُرِّيةِ ولا فى التَّدْبيرِ ، ففى الرُّجوعِ أوْلَى . وإن رَجَع فى[2] تدبيرِه وحدَه جاز ؛ لأنَّه إذا جاز الرُّجُوعُ فى الأمِّ المباشَرةِ بالتَّدْبيرِ ، ففى غيرِها أوْلَى . فإن رجَع فى[2] تدبيرِهما ، جاز ، كما لو دَبَّرَها وابنَها[3] المُنْفَصِلَ . وإن دَبَّرَها حامِلًا ، ثم رَجَع فى تَدْبيرِها حالَ حَمْلِها ، لم يَتْبَعْها الولَدُ فى الرُّجُوعِ ؛ لأنَّ التَّدْبيرَ إعْتاقٌ ، والإعْتاقُ مَبْنِىٌّ على التَّغْليبِ والسِّرايةِ ، والرُّجُوعُ عنه

الإنصاف

وذكَر جماعةٌ ، أنَّه لا يتْبَعُه . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا يكونُ وَلَدُ المُدَبَّرِ مِن أَمَتِه مِثْلَه فى الأصحِّ ، بل يتْبَعُ أُمَّه . وقال فى « الفُروعِ » أيضًا : ووَلَدُه مِن غيرِ أَمَتِه كالأُمِّ . فجزَم بأنَّه كالأُمِّ . وقال فى « الفائقِ » : ووَلَدُ المُدَبَّرِ تابعٌ أُمَّه لا أَباه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ولا يكونُ وَلَدُ

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « ابنه » .

الشرح الكبير

بعَكْسِ ذلك ، فلم يَتْبَعْ الولَدُ فيه . وهذا كما لو وُلِدَ له تَوْأمان ، فأقَرَّ بأحَدِهما ، لحِقاه جميعًا ، وإن نَفَى[1] أحَدَهُما ، لم يَنْتَفِ الآخَرُ ، وإن رَجَعَ فى أحدِهما دُونَ الآخَرِ ، جاز . وإن دَبَّرَ الولَدَ دُونَ أمِّه ، أو الأمَّ دُونَ ولدِها ، جاز ؛ لأنَّه يجوزُ أن يُعْتِقَ كلَّ واحدٍ منهما دُونَ صاحِبِه ، فجَوازُ أن يُدَبِّرَ أحَدَهما دُونَ صاحِبِه أوْلَى ، ولأنَّه تَعْلِيقٌ للعِتْقِ بصِفَةٍ ، فجاز فى أحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، كالتَّعْلِيقِ بدُخُولِ الدارِ . وإن دَبَّرَ أمَتَه ثم قال : إن دَخَلْتِ الدارَ فقد رَجَعْتُ فى تَدْبِيرِى . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الرجوعَ لا يَصِحُّ تَعْلِيقُه بصِفَةٍ[2] . وإن قال : كلَّما ولَدْتِ وَلَدًا فقد رَجَعْتُ فى تدبيرِه . لم يَصِحَّ ؛ لذلك .

فصل : إذا اخْتَلَفتِ المدَبَّرَةُ ووَرَثَةُ سيدِها فى ولَدِها ، فقالت : ولَدْتُهم بعدَ تَدْبِيرِى ، فعَتَقُوا مَعِى . وقال الوَرَثَةُ : بل ولدتِيهم[3] قبلَ تَدْبِيرِكِ ، فهم مَمْلُوكُون لنا . فالقولُ قولُ الوَرَثَةِ مع أيْمانِهم ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ رِقِّهم

الإنصاف

المُدَبَّرِ مثلَه فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ ، والخِرَقِىُّ ، رَحِمَهما اللهُ : إنَّما حُكِمَ على وَلَدِ المُدَبَّرَةِ ، أمَّا وَلَدُ المُدَبَّرِ ، فلا يَتْبَعُ أباه مُطْلَقًا على المذهب . وعنه ، يتْبَعُه . وظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، الجَزْمُ بها فى وَلَدِه مِن أَمَتِه المَأْذُونِ له فى التَّسَرِّى بها ، ويكونُ مُدَبَّرًا . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « بقى » .

(٢) فى الأصل : « نصفه » .

(٣) فى م : « ولدتهم » .

المقنع وَلَهُ إِصَابَةُ مُدَبَّرَتِهِ ، فَإِنْ أَوْلَدَهَا بَطَلَ تَدْبِيرُهَا .

الشرح الكبير وانتفاءُ الحُرِّيةِ عنهم ، فإذا لم تكنْ بَيِّنَةٌ ، فالقَوْلُ قولُ من يُوافِقُ قولُه الأَصْلَ .

فصل : وكَسْبُ المُدَبَّرِ فى حَياةِ سَيِّدِه لسيدِه ، له أخْذُه منه ؛ لأنَّ التَّدْبيرَ لا يخْرُجُ عن شِبْهِهِ بالوَصِيَّةِ بالعِتْقِ ، أو بالتَّعْلِيقِ له على صِفَةٍ ، أو بالاسْتِيلادِ ، وكلُّ هؤلاء كَسْبُهم لسيدِهم ، فكذلك المدَبَّرُ . فإنِ اخْتَلَفَ هو ووَرَثَةُ سيدِه فيما[1] بيَدِه بعدَ عِتْقِه ، فقال : كَسبْتُه بعدَ حرِّيَّتى . وقالوا : بل قبلَها . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه فى يَدِه ، ولم يثْبُتْ مِلكُهم عليه ، بخِلافِ الولَدِ ، فإنَّه كان رقيقًا لهم . فإن أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنةً بدَعْواه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الوَرَثَةِ عندَ مَن يَرَى تَقْدِيمَ بَيِّنَةِ الخارِجِ ، وبَيِّنَةُ المُدَبَّرِ عندَ مَن يُقَدِّمُ بَيِّنَةَ الدَّاخِلِ . فإن أقَرَّ المُدَبَّرُ أن ذلك كان فى يَدِه فى حياةِ سيدِه ، ثم تَجَدَّدَ مِلْكُه عليه بعدَ موتِه ، فالقولُ قولُ الوارِثِ ؛ لأنَّ الأَصْلَ معهم[2] . وإن أقام المُدَبَّرُ بَيِّنَةً بدَعْواه، قُبِلَتْ ، وتُقَدَّمُ على بَيِّنَةِ الوَرَثةِ إن كانت لهم بَيِّنَةٌ ؛ لأنَّ بَيِّنَتَه تَشْهَدُ بزِيادةٍ ، وإن لم يُقِرَّ المُدَبَّرُ بأنَّه كان له فى حياةِ سَيِّدِه ، فأقام الورثةُ بَيِّنَةً به ، فهل تُسْمَعُ بَيِّنَتُهم ؟ على وَجْهَيْن .

٢٩٦٨ – مسألة : (وله إصابَةُ مُدَبَّرَتِه ، فإن أوْلَدَها بَطَلَ تَدْبِيرُها)

الإنصاف **تنبيه** : ظاهِرُ قوْلِه : وله إصابَةُ مُدَبَّرَتِه . أنَّه سواءٌ شرَطَه أوْ لا . وهو صحيحٌ ، نصَّ عليه ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا . ويجوزُ له وَطْءُ ابْنتِها ، إنْ لم يكُنْ وَطِئَ أُمَّها ،

---

(١) فى م : « فما » .

(٢) فى الأصل : « منعهم » .

الشرح الكبير

يباحُ وَطْءُ أمَتِه المُدَبَّرَةِ . وقد رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه دَبَّرَ أمَتَيْن ، وكان يَطَؤُهما[1] . ومِمَّن رأى [٦/٢٦ ظ] ذلك ابنُ عباسٍ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ . قال أحمدُ : لا أعْلَمُ أحدًا كَرِهَ ذلك غيرَ الزُّهْرِىِّ . وحُكِىَ عن الأوْزَاعِىِّ ، أنَّه كان يقولُ : إن كان يطؤُها قبلَ تَدْبيرِها فلا بأْسَ بوَطْئِهَا بعدَه ، وإن كان لا يَطَؤُها قَبلَه لم يَطَأْها بعدَ التَّدْبيرِ . ولَنا ، أنَّها مَمْلُوكَتُه ، لم تَشْتَرِ نَفْسَها منه ، فحلَّ له وَطْؤُها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴾[2] . وقياسًا على أُمِّ الوَلَدِ .

فصل : وابنةُ المُدَبَّرَةِ مِثْلُها فى حِلِّ وَطْئِها ، إن لم يكنْ وَطِئَ أمَّها . وعنه ، ليس له وَطْؤُها ؛ لأنَّ حَقَّ الحُرِّيةِ ثَبَت لها تَبَعًا ، أشْبَهَ ولَدَ المُكاتَبةِ . ولَنا ، أنَّ مِلْكَ سَيِّدِها تامٌّ فيها ، فحَلَّ له وَطْؤُها ؛ للآيةِ ، وكأُمِّها . واسْتِحْقاقُها الحُرِّيةَ لا يَزيدُ على اسْتِحْقاقِ أُمِّها ، ولم يَمْنَعْ ذلك وَطْأَها . وأمَّا وَلَدُ المُكاتَبةِ ، فأُلْحِقَتْ بأُمِّها ، وأُمُّها يَحْرُمُ وَطْؤُها ، فكذلك

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفائقِ » : فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، لا يجوزُ .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب مس الرجل وليدته إذا دبرها ، من كتاب المدبر . الموطأ ٢/٨١٤ . والبيهقى ، فى : باب وطء المدبرة ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ١٠/٣١٥ . وعبد الرزاق ، فى : باب الرجل يطأ مدبرته ، من كتاب المدبر . المصنف ٩/١٤٧ .

(٢) سورة المؤمنون ٦ ، سورة المعارج ٣٠ .

المقنع وَإِنْ كَاتَبَ الْمُدَبَّرَ ، أَوْ دَبَّرَ الْمُكَاتَبَ ، جَازَ .

الشرح الكبير ابْنَتُها ، وأُمُّ هذه يَحِلُّ وَطْؤُها ، فيَجِبُ إلْحاقُها بها . وكلامُ أحمدَ مَحْمولٌ على أنَّه وَطِىءَ أمَّها .

فصل : فإن أولَدَها بَطَلَ تَدْبيرُها ؛ لأنَّ مُقْتَضَى التَّدْبيرِ العِتْقُ مِن الثُّلُثِ بعدَ الموتِ ، والاسْتِيلادُ يَقْتَضِى ذلك ، مع تأَكُّدِه وقُوَّتِه ، فإنَّها تَعْتِقُ مِن رأسِ المالِ ، وإن لم يَمْلِكْ غيرَها . ولا يَمْنَعُ الدَّيْنُ عِتْقَها ، فوَجَبَ أن يَبْطُلَ به التَّدْبيرُ ، كمِلْكِ الرَّقَبَةِ إذا طرأ على مِلْكِ النِّكاحِ ، أبْطَلَه .

٢٩٦٩ – مسألة : (وإن كاتَبَ المُدَبَّرَ ، أو دَبَّرَ المُكاتَبَ ، جاز) أما تَدْبيرُ المُكاتَبِ ، فهو صَحِيحٌ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه تَعْلِيقٌ لعِتْقِه بصِفَةٍ ، وهو يَمْلِكُ إعْتاقَه ، فيَمْلِكُ التَّعْلِيقَ . وإن كان وَصِيَّةً ، فهو وَصِيَّةٌ بما يَمْلِكُ وهو الإعْتاقُ . وتَصِحُّ كِتابةُ المُدَبَّرِ . نصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، والحسنِ . ولَفظُ حَدِيثِ أبى هُرَيْرَةَ ، عن مُجاهِدٍ ، قال[1] : دَبَّرَتِ امرأةٌ مِن قُرَيْشٍ خادمًا لها ، ثم أرادت أن تكاتِبَه ، قال : فكنتُ[2] الرَّسولَ إلى أبى هُرَيْرَةَ ، فقال : كاتِبيه[3] ، فإن

الإنصاف قوله : وإذا كاتَبَ المُدَبَّرَ ، أَوْ دَبَّرَ المُكاتَبَ ، جازَ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو كاتَبَ المُدَبَّرَ ، فهل يكونُ رُجوعًا عن التَّدْبيرِ ؟ إنْ قُلْنا : التَّدْبيرُ عِتْقٌ بصِفَةٍ . لم يكُنْ رُجوعًا . وإنْ قُلْنا : هو وَصِيَّةٌ . انْبَنَى على أنَّ كِتابةَ المُوصَى به ، هل تكونُ رُجوعًا ؟

---

(١) فى الأصل : « فإن » .

(٢) فى الأصل : « فكتب » .

(٣) فى الأصل : « كاتبه » .

الشرح الكبير

أدَّى كِتابَتَه فذاك ، وإن حَدَثَ بكِ حَدَثٌ عَتَقَ . قال : وأُراه قال : ما كان عليه له[1] . ولأنَّ التَّدْبِيرَ إن كان عِتْقًا بصِفَةٍ ، لم يَمْنَعِ الكِتابَةَ ، كالذى عَلَّقَ عِتْقَه بدُخُولِ الدارِ . وإن كان وَصِيَّةً ، لم يَمْنَعْها ، كما لو وَصَّى بعِتْقِه ثم كاتَبَه . ولأنَّ التَّدْبِيرَ والكِتابةَ سَبَبان للعِتْقِ ، فلم يَمْنَعْ أحَدُهما الآخَرَ ، كتَدْبِيرِ المُكاتَبِ . وذكر القاضى أنَّ التَّدْبِيرَ يَبْطُلُ[2] بالكِتابةِ ، إذا قُلْنا : هو وَصِيَّةٌ . كما لو وَصَّى به لرجلٍ ثم كاتَبَه . وهذا يُخالِفُ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ ، وهو غيرُ صَحِيحٍ فى نَفْسِه . ويُفارِقُ التَّدْبِيرُ الوَصِيَّةَ به لرجُلٍ ؛ لأنَّ مَقْصُودَ الكِتابةِ والتَّدْبِيرِ لا يَتَنافَيان ، إذ كان المقصودُ منهما جميعًا العِتْقَ ، فإذا اجْتَمَعا كانا آكَدَ لحُصُولِه ، فإنَّه متى فات عِتْقُه بأحَدِهما حَصَل بالآخَرِ ، وأيُّهما وُجِدَ قبلَ صاحِبِه حَصَل العِتْقُ به ، ومَقْصُودُ الوَصِيَّةِ به والكِتابةِ يَتنافيان ؛ لأنَّ الكِتابَةَ تُرادُ للعِتْقِ ، والوَصِيَّةَ تُرادُ [٦/٢٧ و] لحُصُولِ المِلْكِ فيه للمُوصَى له ، ولا يَجْتَمِعان .

الإنصاف

فيه وَجهان ؛ أشْهَرُهما ، أنَّه رُجوعٌ . والمَشْهورُ فى المذهبِ ، أنَّ كِتابةَ المُدَبَّرِ ليستْ رُجوعًا عن تَدْبيرِه . ونقلَ ابنُ الحَكَمِ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على أنَّه رُجوعٌ ؛ بِناءً على أنَّ التَّدْبيرَ وَصِيَّةٌ ، فتبْطُلُ بالكِتابَةِ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب المدبر يجنى ... ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ١٠/٣١٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يكاتب مدبره ... ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٣٧٥ .

(٢) فى الأصل : « مبطل » .

المقنع

فَإِنْ أَدَّى عَتَقَ ، وَإِنْ مَاتَ سَيِّدُهُ قَبْلَ الْأَدَاءِ عَتَقَ ، إِنْ حَمَلَ الثُّلُثُ مَا بَقِيَ مِنْ كِتَابَتِهِ ، وَإِلَّا عَتَقَ مِنْهُ بِقَدْرِ الثُّلُثِ ، وَسَقَطَ مِنَ الْكِتَابَةِ بِقَدْرِ مَا عَتَقَ ، وَهُوَ عَلَى الْكِتَابَةِ فِيمَا بَقِيَ .

الشرح الكبير

٢٩٧٠ – مسألة : (فإن أدَّى عَتَقَ) بالكِتابةِ ، وبَطَلَ التَّدْبيرُ (وإن مات سيدُه قبلَ الأداءِ عَتَقَ ، إن حَمَلَ الثُّلُثُ ما بَقِيَ مِن كِتابتِهِ) وبَطَلَت الكِتابةُ ، وإن لم يَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ (عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلُثِ ، وسَقَط مِن الكِتابةِ بقَدْرِ ما عَتَقَ) منه وكان (على الكِتابةِ فيما بَقِيَ) .

فصل : ومتى عَتَق بالتَّدْبيرِ ، كان ما فى يَدِه لسيدِه ؛ لأنَّه كان له قَبْلَ العِتْقِ ، فيكُونُ له بعدَ العِتْقِ ، كما لو لم يكنْ مُكاتبًا وبَطَلَتِ الكِتابةُ . ذَكره أصحابُنا . ومذهبُ الشافعيِّ ، أنَّ ما فى يدِه له إذا لم يكنْ عَجَزَ . قال شيخُنا : وعندى أنَّه يَنْبَغِى أن يَعْتِقَ ويَتْبَعه وَلَدُه وأكسابُه[1] ؛ لأنَّ السيدَ لا يَمْلِكُ إبْطالَ كِتابَتِه ؛ لكونِها عقْدًا لازِمًا مِن جِهَتِه ، وإنَّما يَمْلِكُ إسْقاطَ حَقِّه عليه . فأمَّا ما يَسْتَحِقُّه المُكاتَبُ مِن أولادِه وأكْسابِه ، فلا يَتَمَكَّنُ السيدُ مِن أخْذِه ، ويَصِيرُ كما لو أبْرأه مِن مالِ الكِتابةِ . ويَحْتَمِلُ أن يُريدوا[2] بالبُطْلانِ زوالَ العَقْدِ دُونَ سُقُوطِ أحْكامِه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قوله : فإنْ أدَّى عتَق ، وإنْ ماتَ سَيِّدُه قبلَ الأداءِ عتَق ، إنْ حمَل الثُّلُثُ ما بَقِيَ مِن كِتابَتِه ، وإلَّا عتَق منه قَدْرُ الثُّلُثِ ، وسقَط مِنَ الكتابَةِ بقَدْرِ ما عتَق ، وهو على

---

(١) فى الأصل : « اكتسابه » .

(٢) فى م : « يريد » .

المقنع

وَإِذَا دَبَّرَ شِرْكًا لَهُ فِى عَبْدٍ لَمْ يَسْرِ إِلَى نَصِيبِ شَرِيكِهِ ، وَإِنْ أَعْتَقَ شَرِيكُهُ سَرَى إِلَى الْمُدَبَّرِ ، وَغَرِمَ قِيمَتَهُ لِسَيِّدِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَسْرِىَ

الشرح الكبير

٢٩٧١ – مسألة : (وإذا دَبَّرَ شِرْكًا له فى عبدٍ لم يَسْرِ إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، وإن أعْتَقَ شَرِيكُه سَرَى إلى المُدَبَّرِ ، وغَرِمَ قِيمَتَه لسيدِه .

الإنصاف

الكِتابَةِ فيما بَقِىَ . مُقْتَضَى قوْلِه : إنْ حمَل الثُّلُثُ ما بَقِىَ مِنَ الكتابَةِ . أنَّ المُعْتَبَرَ فى خُروجِه مِنَ الثُّلُثِ ، هو ما بَقِىَ عليه مِنَ الكِتابَةِ . وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ ، وكلامِه فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . ومُقْتَضَى كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، اعْتِبارُ قِيمَتِه مُدَبَّرًا ، وجزَمُوا به . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » .

فائدة : لو عتَق بالكِتابَةِ ، كان ما فى يَدِه له ، ولو عتَق بالتَّدْبيرِ ، مع العَجْزِ عن أداءِ مالِ الكِتابَةِ ، كان ما فى يَدِه للوَرَثَةِ . وإنْ ماتَ [١٤٦/٣و] السَّيِّدُ قبلَ العَجْزِ وأَدَاءِ جميعِ الكِتابةِ ، عتَق بالتَّدْبيرِ ، وما فى يَدِه له ، عندَ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وابنِ حَمْدانَ ، وغيرِهم . وقيل : للوَرَثَةِ . وحكاه المُصَنِّفُ عنِ الأصحابِ . وهو المذهبُ . ويأْتِى نظيرُ ذلك إذا أوْلَدَ المُكاتَبَةَ ، فى بابِ الكِتابَةِ .

فائدة : لو أوْلَدَ أمَتَه ثم كاتَبَها ، أو كاتَبَها ثم أوْلَدَها ، جازَ ، لكِنْ تعْتِقُ بمَوْتِه مُطْلَقًا . ولو دَبَّرَ أُمَّ وَلَدِه ، لم يصِحَّ ؛ إذْ لا فائدَةَ فيه . وهذا المذهبُ . واخْتارَ ابنُ حَمْدانَ الصِّحَّةَ إنْ جازَ بَيْعُها وقُلْنا : التَّدْبيرُ عِتْقٌ بصِفَةٍ .

قوله : وإذا دَبَّرَ شِرْكًا له فى عَبْدٍ ، لم يسْرِ إلى نَصيبِ شَرِيكِه ، وإنْ أعْتَقَ شَريكُه ، سرَى إلى المُدَبَّرِ . وعنه ، وغَرِمَ قِيمَتَه لسَيِّدِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

المقنع فِى الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِى .

الشرح الكبير ويَحْتَمِلُ أن يَسْرِىَ فى الأوَّلِ دُونَ الثانى) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا دَبَّرَ أحدُ الشَّرِيكَيْن نَصِيبَه ، لم يَسْرِ التَّدْبِيرُ إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، مُوسِرًا كان أو مُعْسِرًا . وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ وجْهًا ، أنَّه يَسْرِى تَدْبِيرُه إذا كان مُوسِرًا ، ويُقَوَّمُ عليه نَصِيبُ شَرِيكِه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ العِتْقَ بمَوْتِ سيدِه ، فسرَى ذلك فيه ، كالاسْتِيلادِ . وللشافعىِّ قولانِ ، كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّه تَعْلِيقٌ للعِتْقِ بصِفَةٍ فلم يَسْرِ ، كتَعْلِيقِه بدُخُولِ الدارِ ، ويفارِقُ الاسْتِيلادَ ، فإنَّه آكَدُ ، ولهذا يَعْتِقُ مِن جميعِ المالِ ، ولو قَتَلَت سيدَها لم يَبْطُلْ حُكْمُ اسْتِيلادِها ، والمُدَبَّرُ بخِلافِ ذلك . فعلى هذا ، إن مات المُدَبِّرُ عَتَقَ نَصِيبُه إن خَرَجَ مِن الثُّلُثِ ، وهل يَسْرِى إلى نَصِيبِ شَرِيكِه إن كان مُوسِرًا ؟ فيه روايتان ، ذَكَرْناهما فى كتابِ العِتْقِ[1] . فإنْ أعْتَقَ الشَّرِيكُ نَصِيبَه قبلَ موتِ السيدِ وهو مُوسِرٌ ، عَتَقَ وسَرَى إلى نَصِيبِ المُدَبِّرِ . وذَكَر القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فيه[2] وَجْهَيْن . وللشافعىِّ فيها قولان ؛ أحدُهما ، كقولِنا . والثانى ، لا يَسْرِى عِتْقُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ فى[3] المُدَبَّرِ قد انْعَقَدَ له[4] سَبَبُ الوَلاءِ على العَبْدِ ، فلم يكُنْ للآخَرِ

الإنصاف وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويَحْتَمِلُ أنْ يَسْرِىَ فى الأوَّلِ دُونَ الثَّانِى . فعلى هذا ، يصِيرُ مُدَبَّرًا كُلُّه ، ويضْمَنُ حِصَّةَ شَرِيكِه بقِيمَتِها .

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٩ .

(٢) فى الأصل : « فيها » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

إبْطالُه . ولَنا ، حَديثُ ابنِ عمرَ الذى ذَكَرْناه فى سِرايَةِ العِتْقِ إلى نَصِيبِ الشَّرِيكِ إذا كان مُوسِرًا[1] ، ولأنَّه إذا سَرَى إلى إبْطالِ المِلْكِ الذى هو آكَدُ مِن الوَلاءِ ، فالوَلاءُ أوْلَى ، وما ذكَرُوه لا أصْلَ له ، ويَبْطُلُ بما إذا عَلَّقَ عِتْقَ نَصِيبِه بصِفَةٍ[2] .

فصل : إذا دَبَّر كلُّ واحدٍ مِن الشَّرِيكَيْن نَصِيبَه ، فمات أحَدُهما ، عَتَقَ نَصِيبُه ، وبَقِىَ نَصِيبُ الآخَرِ على التَّدْبِيرِ إن لم يَفِ ثُلُثُه بقِيمَةِ حِصَّةِ شَرِيكِه ، وإن كان يَفِى به ، فهل يَسْرِى ؟ على رِوايَتَيْن ، ذكرناهما . وإن قال كلُّ واحدٍ منهما : إذا [٦/٢٧ ظ] مِتْنَا فأنتَ حُرٌّ . فقال أبو بكرٍ : قال أحمدُ : إذا مات أحَدُهما فنَصِيبُه حُرٌّ . فظاهِرُ هذا أنَّ أحمدَ جَعَلَ هذا اللفظَ تَدْبِيرًا مِن كلِّ واحدٍ منهما لنَصِيبِه ، ومَعْناه : إذا مات كلُّ واحدٍ مِنَّا فنَصِيبُه حرٌّ ، فإنَّه قابَلَ الجُمْلَةَ بالجملةِ ، فيَنْصَرِفُ إلى مُقابَلةِ البعضِ بالبعضِ ؛ كقَولِه : رَكِبَ الناسُ دَوابَّهُمْ ولَبِسُوا ثِيابَهُم وأخَذُوا رِماحَهم . يُريدُ : لَبِسَ كلُّ إنْسانٍ ثَوْبَه ، ورَكِبَ دابَّتَه ، [3]وأخذ رمحَه[3] . وكذلك لو قال : أعْتَقُوا عَبِيدَهم . كان معناه : أعْتَقَ كلُّ واحدٍ عَبْدَه . وقال القاضى : هذا تَعْلِيقٌ للحُرِّيةِ بمَوتِهما جميعًا ، وإنَّما قال أحمدُ : يَعْتِقُ نَصِيبُه . بناءً

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩ .

(٢) فى الأصل : « بنصفه » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

على أنَّ وُجُودَ بعضِ الصِّفَةِ يقومُ مَقامَ جَميعِها . قال شيخُنا[1] : ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّه لو كانت هذه العِلَّةَ لعَتَقَ العَبْدُ كلُّه ؛ لوُجُودِ بعضِ صِفَةِ كلِّ واحدٍ[2] منهما . وسَنُبَيِّنُ بُطلانَ[2] هذا القولِ بما نَذْكُرُ مِن بعدُ . ومُقْتَضَى قولِ القاضى أن لا يَعْتِقَ شيءٌ منه قبلَ موتِهما جميعًا .

فإن قال كلُّ واحدٍ منهما : أرَدْتُ أنَّ العَبْدَ حُرٌّ بعدَ آخِرِنا مَوتًا . انْبَنَى هذا على تَعْلِيقِ الحُرِّيةِ على صِفَةٍ تُوجَدُ بعدَ المَوتِ . وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى ذلك . فإن قُلْنا بجَوازِ[3] ذلك عَتَقَ بعدَ مَوتِ الآخِرِ منهما عليهما جميعًا . وإن قُلْنا : لا يَصِحُّ . عَتَقَ نَصِيبُ الآخِرِ منهما بالتَّدْبيرِ . وفى سِرايَتِه إلى باقِيه إن كان ثُلُثُه يَحْتَمِلُ ذلك روايتان . وإن قال كلُّ واحدٍ منهما : إذا مِتُّ قبلَ شَرِيكى فنَصِيبى له ، فإذا مات فهو حُرٌّ ، وإن مِتُّ بعدَه ، فنَصِيبى حُرٌّ . فقد وَصَّى كلُّ واحدٍ منهما للآخَرِ ، فإذا مات أحَدُهما صار العَبدُ كلُّه للآخَرِ ، فإذا مات ، عَتَقَ كُلُّه عليه ، وصار وَلاؤُه له كلُّه ، إن قُلْنا : لا يَصِحُّ تَعْلِيقُ العِتْقِ على صِفَةٍ بعدَ الموتِ . وإن قُلْنا : يَصِحُّ . عَتَقَ عليهما ، ووَلاؤُه بينَهما .

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ١٤/٤١٩ .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « يجوز » .

المقنع

وَإِذَا أَسْلَمَ مُدَبَّرُ الْكَافِرِ لَمْ يُقَرَّ فِي يَدِهِ ، وَتُرِكَ فِي يَدِ عَدْلٍ يُنْفِقُ عَلَيْهِ مِنْ كَسْبِهِ ، وَمَا فَضَلَ لِسَيِّدِهِ ، وَإِنْ أَعْوَزَ فَعَلَيْهِ تَمَامُهُ ، إِلَّا أَنْ يَرْجِعَ فِي التَّدْبِيرِ ، وَنَقُولَ بِصِحَّةِ رُجُوعِهِ ، فَيُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهِ .

الشرح الكبير

٢٩٧٢ – مسألة : (وإذا أسْلَمَ مُدَبَّرُ الكافرِ لم يُقَرَّ فى يَدِه ، وتُرِكَ فى يَدِ عَدْلٍ يُنْفِقُ عليه مِن كَسْبِه ، وما فَضَلَ لسيدِه ، وإن أعْوَزَ فعَلَيْه تَمامُه ، إلَّا أن يَرْجِعَ فى التَّدْبِيرِ ، ونقولَ بصِحَّةِ رُجُوعِه ، فيُجْبَرُ على بَيْعِه) وجملتُه ، أنَّه إذا أسْلَمَ مُدَبَّرُ الكافِرِ أُمِرَ بإزالَةِ مِلْكِه عنه ، لئلَّا يَبْقَى الكافِرُ مالِكًا لمسلمٍ ، كغيرِ المُدَبَّرِ إذا قُلْنا بجوازِ بَيْعِه . ويَحْتَمِلُ أن يُتْرَكَ فى يَدِ عَدْلٍ ، ويُنْفِقَ عليه مِن كَسْبِه ، فإن لم يكُنْ له كَسْبٌ أُجْبِرَ سيدُه على الإنْفاقِ عليه ؛ لأنَّه مِلْكُه . وبهذا[1] قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، فى أحدِ قَوْلَيْه ؛ بناءً على أنَّ المُدَبَّرَ لا يجوزُ بَيْعُه . ولأنَّ فى بَيْعِه إبطالَ سَبَبِ العِتْقِ ، فكان إبْقاؤُه أصْلَحَ ، فتَعَيَّنَ[2] ، كأُمِّ الولَدِ . فإن قُلْنا ببيْعِه ، فباعَه ، بَطَلَ تَدْبيرُه . وإن قُلْنا : يُتْرَكُ فى يَدِ عَدْلٍ . فإنَّه يَسْتَنِيبُ مَن يَتَوَلَّى اسْتِعْمالَه واسْتِكْسابَه[3] ، ويُنْفِقُ عليه مِن كَسْبِه ، وما فَضَلَ فلسيدِه ، وإن لم يَفِ

الإنصاف

قوله : وإذا أَسْلَمَ مُدَبَّرُ الكافِرِ لم يُقَرَّ فى يَدِه ، وتُرِكَ فى يَدِ عَدْلٍ يُنْفِقُ عليه مِن كَسْبِه ، وما فضَل فلسَيِّدِه ، وإنْ أَعْوَزَ فعليه تَمامُه ، إلَّا أَنْ يرْجِعَ فى التَّدْبيرِ ، ونقُولَ بصِحَّةِ رُجُوعِه . اعلمْ أنَّه إذا أسْلَمَ مُدَبَّرُ الكافِرِ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه

---

(١) فى م : « به » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « اكتسابه » .

الشرح الكبير

كسْبُه بنَفَقَتِه فالباقى على سيدِه . وإنِ اتَّفقَ هو وسيدُه على المُخارَجَةِ جاز ، ويُنْفِقُ على نَفسِه ممَّا فَضَل مِن كَسْبِه . فإذا مات سيدُه عَتَق إن خَرَجَ مِن الثُّلُثِ ، وإلَّا عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلُثِ ، وبيعَ الباقِى على الوَرَثَةِ إن كانوا كُفَّارًا ، [٦/٢٨ و] وإن أسلموا بعدَ المَوتِ ، تُرِكَ ، فإن رجَع سيدُه فى تَدْبيرِه ، وقُلْنا : يَصِحُّ[1] رُجُوعُه . بيعَ عليه . وإن كان المُدَبَّرُ مُسْتأْمَنًا ، فأرَادَ الرُّجُوعَ به إلى دارِ الحَربِ ، و لم يكن أسلمَ ، لم نَمْنَعْه منه . وإن كان قد أسلمَ ، مُنِعَ ؛ لأنَّنا نَحُولُ بينَه وبينَه فى دارِ الإسْلامِ ، فأوْلَى أن يُمْنَعَ مِن التَّمَكُّنِ منه فى دارِ الحربِ .

الإنصاف

لا يُلْزَمُ بإزالَةِ مِلْكِه إذا اسْتَدامَ تدْبيرَه ، لكِنْ لا يُقَرُّ فى يَدِه ، ويُتْرَكُ فى يَدِ عَدْلٍ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصةِ»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّه يُلزَمُ بإزالَةِ مِلْكِه عنه ، فإنْ أَبَى ، بِيعَ عليه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وتقدَّم فى آخِرِ كتابِ البَيْعِ ، إذا أسْلَمَ عَبْدُ الكافِرِ القِنُّ ، وأحْكامُه .

فائدة : لو أسْلَم مُكاتَبُ الكافِرِ ، لَزِمَه إزالَةُ يَدِه عنه ، فإنْ أَبَى ، بِيعَ عليه بلا خِلافٍ . وإنْ أسْلَمَتْ أُمُّ وَلَدِه ، لم تُقَرَّ فى يَدِه ، وجُعِلَتْ عندَ عَدْلٍ يُنْفِقُ عليها مِن كَسْبِها ، وإنْ أَعْوَزَ ، لَزِمَ السَّيِّدَ تَمامُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وإنْ أسْلَمَ ،

---

(١) فى م : « بصحة » .

المقنع

وَمَنْ أَنْكَرَ التَّدْبِيرَ ، لَمْ يُحْكَمْ عَلَيْهِ إِلَّا بِشَاهِدَيْنِ . وَهَلْ يُحْكَمُ عَلَيْهِ بِشَاهِدٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، أَوْ شَاهِدٍ وَيَمِينِ الْعَبْدِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٩٧٣ – مسألة : (ومَن أنْكَرَ التَّدْبِيرَ ، لم يُحْكَمْ عليه إلَّا بشاهِدَيْن . وهل يُحْكَمُ بشاهِدٍ وامْرَأتَيْن ، أو شاهِدٍ ويَمِينِ العبدِ ؟ على روايتين) إذا ادَّعَى العَبدُ على سَيِّدِه أنَّه دَبَّره ، صَحَّتْ دَعْواه ؛ لأنَّه يَدَّعِى اسْتِحْقاقَ العِتْقِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَصِحَّ الدَّعْوَى ؛ لأنَّ السيِّدَ إذا أنْكَرَ التَّدْبِيرَ ، كان بمَنْزِلَةِ إنْكارِ الوَصِيَّةِ ، وإنْكارُ الوَصِيَّةِ رُجُوعٌ عنها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، فيكونُ إنْكارُ التَّدْبِيرِ رُجُوعًا عنه ، والرُّجُوعُ عنه يُبْطِلُه ، فى إحْدَى الروايتين . والصَّحِيحُ أنَّ الدَّعْوَى صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّ الرُّجُوعَ عن

الإنصاف

حلَّتْ له . وعنه ، لا تلْزَمُه نفقَتُها . وعنه ، تُسْتَسْعَى فى قِيمَتِها ثم تَعْتِقُ . ونقَل مُهَنَّا ، تَعْتِقُ بإسْلامِها . وتأْتِى هذه المَسْأَلةُ بعَيْنِها فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أواخِرِ بابِ أحْكامِ أُمَّهاتِ الأَوْلادِ ، وكذا لو أسْلَمَتْ مُدَبَّرَتُه ، مُسْتَوْفاةً مُحَرَّرَةً .

قوله : ومَن أنْكَرَ التَّدْبِيرَ ، لم يُحْكَمْ عليه إلَّا بشاهِدَيْن ، وهل يُحْكَمُ عليه بشاهِدٍ وامْرَأتَيْن ، أَوْ بشاهِدٍ ويَمِينِ العَبْدِ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ ، و« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ؛ إحْداهما ، يُحْكَمُ عليه بذلك . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، والنَّاظِمُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و« الوَجيزِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وغيرُهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وكذا الحُكْمُ فى الكِتابَةِ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يُحْكَمُ عليه إلَّا بشاهِدَيْن ذَكَرَيْن .

الشرح الكبير

التَّدْبِيرِ لا يُبْطِلُه ، فى الصَّحِيحِ مِن المذْهَبِ . ولو أبْطَلَه ، فما ثَبَتَ كَوْنُ الإنْكارِ رُجُوعًا ، ولو ثَبَتَ ذلك ، فلا يَتَعَيَّنُ الإنْكارُ جَوابًا للدَّعْوَى ؛ فإنَّه يجُوزُ أن يُقِرَّ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإن أقَرَّ السيدُ فلا كَلامَ ، وإن أنْكَرَ و لم تكُنْ للعبدِ بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قولُ السيدِ مع يَمينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه . فإن كانت للعَبْدِ بَيِّنَةٌ حُكِمَ بها ، ويُقْبَلُ فيها شاهدان عَدْلان ، بغيرِ خِلافٍ . فإن لم يكُنْ إلَّا شاهِدٌ واحدٌ ، وقال : أنا أحْلِفُ معه . أو شاهدٌ وامْرأتان ، لم يُحْكَمْ له به ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الثابتَ به الحُرِّيةُ ، وكمالُ الأحْكامِ ، وهذا ليس بمالٍ ، ولا المَقْصُودُ منه المالُ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ فى غالبِ الأحْوالِ ، فأشْبَهَ النِّكاحَ والطَّلاقَ . والثانيةُ ، يَثْبُتُ بذلك ؛ لأنَّه لَفْظٌ يَزُولُ به مِلْكُه عن مَمْلُوكِه ، فأشْبَهَ البَيْعَ . وهذا أجْوَدُ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ إنَّما تُرادُ لإثْباتِ الحُكْمِ على المَشْهُودِ عليه ، وهو فى حَقِّه إزالةُ مِلْكِه عن مالِه ، فيَثْبُتُ بهذا . وإن حَصَلَ به غَرَضٌ آخَرُ للمَشْهُودِ له ، فلا يَمْنَعُ ذلك مِن ثُبُوتِه بهذه البَيِّنَةِ . ولأنَّ العِتْقَ ممَّا يُتَشَوَّفُ إليه ، ويَنْبَنِى على التَّغْلِيبِ والسِّرايةِ ، فيَنْبَغِى أن يُسَهَّلَ طريقُ إثْباتِه . وإن كان الاختلافُ بينَ العبدِ ووَرَثَةِ السيدِ بعدَ موتِه ، فهو كما لو كان الاختلافُ[1]

الإنصاف

ويأْتِى ذلك فى أحْكامِ الشُّهودِ به . وتقدَّم فى الفوائدِ ، هل يكونُ إنْكارُه رُجوعًا أمْ لا ؟ فإنْ قُلْنا : إنَّه رُجوعٌ . لم تُسْمَعْ دَعْواه ولا بَيِّنَتُه .

(١) فى الأصل : « الخلاف » .

الشرح الكبير

مع السيدِ ، إلَّا أنَّ الدَّعْوَى صَحِيحةٌ بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّهم لا يَمْلِكُونَ الرُّجُوعَ ، وأيْمانُهم على نَفْيِ العِلْمِ ؛ لأنَّ الخِلافَ فى فِعْلِ مَوْرُوثِهم ، وأيْمانُهُم على نَفْى فِعْلِه . وتَجِبُ اليَمينُ على كُلِّ واحدٍ مِن الوَرَثَةِ ، ومَن نكَل منهم عَتَقَ نَصِيبُه و لم يَسْرِ إلى باقِيه ، وكذلك إن أقَرَّ ؛ لأنَّ إعْتاقَه بفعْلِ المَوْرُوثِ ، لا بفِعْلِ المُقِرِّ ولا النَّاكِلِ .

فصل : إذا دَبَّرَ عبدَه ومات ، وله مالٌ سِواه يَفِى بثُلُثَىْ مالِه ، إلَّا أنَّه غائِبٌ ، أو دَيْنٌ فى ذِمَّةِ إنْسانٍ ، لم يَعْتِقْ مِن المُدَبَّرِ إلَّا ثُلُثُه ؛ لجوازِ أن يَتْلَفَ الغائِبُ ، أو يَتَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ ، فيكونُ العبدُ جَميعَ التَّرِكَةِ ، وهو شَرِيكُ الوَرَثَةِ فيها ، له ثُلُثُها ولهم ثُلُثاها ، فلا يجوزُ أن يَحْصُلَ على جَمِيعِها ، لكِنَّه يَسْتَحِقُّ عِتْقَ ثُلُثِه [٦/٢٨ ظ] ويَبْقَى ثُلُثاه مَوْقُوفًا[1] ؛ لأنَّ ثُلُثَه حُرٌّ على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ أسْوَأَ[2] الأحْوالِ أن لا يَحْصُلَ مِن سائرِ المالِ شىءٌ ، فيكونُ العبدُ جَمِيعَ التَّرِكَةِ ، فيَعْتِقَ ثُلُثُه ، وفى ذلك خِلافٌ ذَكَرْناه فى بابِ المُوصَى به ، فيما إذا وَصَّى له بمُعَيَّنٍ ، و لم يكُنْ له سِوَى المعَيَّنِ إلَّا مالٌ غائبٌ ، أو دَيْنٌ ، وهذا مثلُه فى اعْتِبارِه مِن الثُّلُثِ . إذا ثَبَتَ هذا فإنَّ العبدَ إذا عَتَقَ كلُّه بقُدُومِ الغائِبِ ، أو اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ ، تَبَيَّنَّا أنَّه كان حُرًّا حينَ الموتِ ، فيكُونُ كَسْبُه له ؛ لأنَّه إنَّما عَتَقَ بالتَّدْبيرِ ووُجُودِ الشَّرْطِ الذى عَلَّقَ عليه السيدُ حُرِّيتَه ، وهو الموتُ ، وإنَّما أوْقَفْناه للشَّكِّ فى خُرُوجِه

(١) فى م : « موقوفين » .

(٢) فى الأصل : « استواء » .

الشرح الكبير

مِن الثُّلُثِ ، فإذا زال الشَّكُّ تَبَيَّنَّا أنَّه كان حاصِلًا قبلَ زوالِ الشَّكِّ . وإن تَلِفَ المالُ تَبَيَّنَّا أنَّه كان ثُلُثاه رَقِيقًا ، و لم يَعْتِقْ منه سِوَى ثُلُثِه . وإن تَلِفَ بعضُ المالِ رَقَّ مِن المُدَبَّرِ ما زاد على قَدْرِ ثُلُثِ الحاصِلِ مِن المالِ .

فصل : فإن دَبَّرَ عبدين ، وله دَيْنٌ يَخْرُجان مِن ثُلُثِ المالِ إذا حَصَل ، أقْرَعْنا بَيْنَهما ، فيَعْتِقُ ممَّن تَخْرُجُ له القُرْعَةُ قَدْرُ ثُلُثِهما وكان باقِيه والعبدُ[1] الآخرُ مَوْقُوفًا ، فإذا اسْتُوفِيَ مِن الدَّيْن شيءٌ ، كُمِّلَ مِن عِتْقِ مَن وَقَعَتْ له القُرْعَةُ قَدْرُ ثُلُثِه ، وما فَضَلَ عَتَقَ مِنَ الآخرِ ، كذلك حتى يَعْتِقا جميعًا أو مِقْدارُ الثُّلُثِ منهما . فإن تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ ، لم يَزِدِ العِتْقُ على مِقْدارِ ثُلُثِهما . فإن خَرَج الذى[2] وَقَعَتْ له القُرْعَةُ مُسْتَحَقًّا بَطَلَ العِتْقُ فيه ، وعَتَقَ مِن الآخرِ ثُلُثُه .

فصل : إذا دَبَّرَ عبدًا قِيمَتُه مائةٌ ، وله مائةٌ دَيْنًا ، عَتَقَ ثُلُثُه ورَقَّ ثُلُثُه ، ووَقَفَ ثُلُثُه على اسْتِيفاءِ الثُّلُثِ[3] الباقِى . وإن كانت له مائةٌ حاضرةٌ مع ذلك ، عَتقَ مِن المُدَبَّرِ ثُلُثاه ، ووقَفَ [4]عِتْقُ ثُلُثِه[4] على اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ .

فصل : وإن دَبَّرَ عبدَه ، وقِيمَتُه مائةٌ ، وله ابنانِ ، وله[3] مائتان دَيْنًا على أحَدِهما ، عَتَقَ مِن المُدَبَّرِ ثُلُثاه ؛ لأنَّ حِصَّةَ الذى عليه الدَّيْنُ منه

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الدين » .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى م : « عتقه » .

الشرح الكبير

(١كالمُسْتَوْفَى ، ويَسْقُطُ عن الذى عليه الدَّيْنُ منه١) نِصْفُه ؛ لأنَّه قَدْرُ حِصَّتِه مِن المِيراثِ ، ويَبْقَى للآخَرِ عليه مائةٌ ، كلما اسْتَوفَى منها شيئًا عَتَقَ قَدْرُ ثُلُثِه . فإن كانت المائتان دَيْنًا على الاثْنَيْن بالسَّوِيَّةِ عَتَقَ المُدَبَّرُ كلُّه ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما عليه قَدْرُ حَقِّه ، وقد حَصَلَ له ذلك بسُقُوطِه مِن دَيْنِه .

فصل : إذا دَبَّرَ عبدًا قِيمَتُه مائةٌ ، وخَلَّفَ ابنين ومائتَىْ دِرْهمٍ دَيْنًا له على أحَدِهما ، ووَصَّى لرجلٍ بثُلثِ مالِه ، عَتَقَ مِن المُدَبَّرِ ثُلُثُه ، وسَقَطَ عن الغَرِيمِ مائةٌ ، وكان للوَصِىِّ سُدْسُ العبدِ ، وللابنِ ثُلُثُه ، ويَبْقَى سُدْسُ العبدِ مَوْقُوفًا ؛ لأنَّ الحاصِلَ مِن المالِ ثُلُثاه ، وهو العبدُ والمائةُ الساقِطةُ عن الغَرِيمِ ، وثُلُثُ ذلك مَقْسُومٌ بينَ المُدَبَّرِ والوَصِىِّ نِصْفَيْنِ ؛ فحِصَّةُ المُدَبَّرِ منه ثُلُثُه ، يَعْتِقُ فى الحالِ ، ويَبْقَى له (٢سُدْسٌ مَوْقُوفٌ٢) ، فكلَّما اقْتُضِىَ مِن المائةِ الباقِيةِ شىءٌ عَتَقَ مِن المُدَبَّرِ قَدْرُ سُدْسِه ، ويكونُ المُسْتَوْفَى بينَ الابنِ والوَصِىِّ أثْلاثًا ، فإذا اسْتُوفِيَتْ كلُّها حَصَلَ للابنِ ثُلُثاها وثُلُثُ العبدِ [٦/٢٩ و] وهو قَدْرُ حَقِّه ، وكُمِّلَ للمُدَبَّرِ عِتْقُ نِصْفِه ، وحَصَلَ للوَصِىِّ ثُلُثُ المائةِ وسُدْسُ العبدِ ، وهو قَدْرُ حَقِّه . وإن كان الدَّيْنُ على أجْنَبِىٍّ ، لم يَعْتِقْ مِن المُدَبَّرِ إلَّا سُدْسُه ؛ لأنَّ الحاصِلَ مِن التَّرِكَةِ هو العبدُ ، وثُلُثُه بينَه وبينَ الوَصِىِّ الآخَرِ ، وللوَصِىِّ سُدْسُه ، ولكلِّ ابنٍ سُدْسُه ، ويَبْقَى

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) فى م : « سدسه موقوفًا » .

المقنع وَإِذَا قَتَلَ الْمُدَبَّرُ سَيِّدَهُ بَطَلَ تَدْبِيرُهُ .

الشرح الكبير ثُلُثُه مَوْقُوفًا ، فكلَّما اقْتُضِىَ مِن الدَّيْنِ شىءٌ عَتَقَ مِن المُدَبَّرِ قَدْرُ سُدْسِه ، وكان المُسْتَوْفَى بينَ الابنينِ والوَصِىِّ أسْداسًا ؛ للوَصِىِّ سُدْسُه ، ولهما خمسةُ أسْداسِه ، فيَحْصُلُ لكلِّ واحدٍ نِصْفُ المائةِ وثُلُثُها وسُدْسُ العَبْدِ ، وهو قَدْرُ حَقِّه ، ويَحْصُلُ للوَصِىِّ (١سُدْسُ المائتين و١) سُدْسُ العَبْدِ وهو قَدْرُ حَقِّه ، ويَعْتِقُ مِن المُدَبَّرِ نِصْفُه ، وهو قَدْرُ حَقِّه .

٢٩٧٤ – مسألة : (وإذا قَتَلَ المُدَبَّرُ سيدَه بَطَلَ تَدْبِيرُه) (١إنَّما بَطَلَ تَدْبيرُه١) لأمْرَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه قَصَدَ اسْتِعْجالَ العِتْقِ بالقَتْلِ المُحَرَّمِ ، فعُوقِبَ بنَقِيضِ قَصْدِه ، وهو إبْطالُ التَّدْبيرِ ، كمَنْعِ المِيراثِ بقَتْلِ المَوْرُوثِ . ولأنَّ العِتْقَ فائدةٌ تَحْصُلُ بالموتِ ، فتنتَفِى بالقَتلِ ، كالإرْثِ والوَصِيَّةِ . والثانى ، أنَّ التَّدْبيرَ وَصِيَّةٌ ، فيَبْطُلُ بالقَتْلِ ، كالوَصِيَّةِ بالمالِ . ولا يَلْزَمُ على هذا عِتْقُ أُمِّ الولَدِ ؛ لكَوْنِها آكَدَ ، فإنَّها صارَت

الإنصاف قوله : وإذا قَتَل المُدَبَّرُ سَيِّدَه بطَل تدْبيرُه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفُروعِ » ، فى بابِ المُوصَى له . وقيل : لا يبْطُلُ تدْبيرُه ، فيَعْتِقَ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى آخِرِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ . وقال فى « فَوائدِ القَواعِدِ » : فيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، بِناؤُه على الرِّوايتَيْن ، إنْ قُلْنا : هو

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

بالاسْتِيلادِ بحالٍ لا يُمْكِنُ نَقْلُ المِلْكِ فيها ، ولذلك لم يَجُزْ بَيْعُها ، ولا هِبَتُها ، ولا رَهْنُها ، ولا الرُّجُوعُ عن ذلك بالقولِ[1] ، ولا غيرِه . والإِرْثُ نوعٌ مِن النَّقْلِ ، فلو لم تَعْتِقْ [2]بموتِ سَيدِها ، انْتَقَلَ[2] المِلْكُ فيها إلى الوارثِ ، ولا سَبيلَ إليه ، بخِلافِ المُدَبَّرِ ، ولأنَّ سَبَبَ حُرِّيةِ أُمِّ الوَلَدِ الفِعْلُ والبَعْضِيَّةُ التى[3] حَصَلَتْ بينَها وبينَ سيدِها بواسِطَةِ ولَدِها ، وهو آكَدُ مِن القولِ ، ولهذا نَفَذَ اسْتِيلادُ المَجْنُونِ ، ولم يَنْفُذْ إعْتاقُه ولا تَدْبيرُه ، وسَرَى حُكْمُ اسْتِيلادِ المُعْسِرِ إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، بخِلافِ الإِعْتاقِ ، وعَتَقَت مِن رأسِ المالِ . والتَّدْبيرُ لا يَنْفُذُ[4] إلَّا فى الثُّلُثِ ، ولا يَمْلِكُ الغُرَماءُ إبْطالَ عِتْقِها وإن كان سيدُها مُفلِسًا، بخِلافِ المُدَبَّرِ، ولا يَلْزَمُ [مِن][5] الحُكْمِ فى مَوْضِعٍ تأَكُّدُ الحُكْمِ فيما دُونَه، كما لم[6] يَلْزَمْ إلْحاقُه به فى

الإنصاف

عِتْقٌ بصِفَةٍ . عتَق ، وإنْ قُلْنا : وَصِيَّةٌ . لم يعْتِقْ . وهى طَرِيقةُ ابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِه . الطَّرِيقةُ الثَّانيةُ ، أنَّه لا يعْتِقُ على الرِّوايتَيْن . وهى طريقةُ القاضى ؛ لأنَّه لم يُعَلِّقْه على مَوْتِه بقَتْلِه إيَّاه . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ المُوصَى له : ولو قتَل الوَصِىُّ المُوصِىَ ، ولو خطأً ، بَطَلَتْ ، ولا تبْطُلُ وَصِيَّتُه بعدَ جَرْحِه . وقال جماعةٌ : فيهما رِوايَتان . ومِثْلُها التَّدْبيرُ ، فإنْ جُعِلَ عِتْقًا بصِفَةٍ ، فوَجْهان . انتهى .

---

(١) فى م : « القول » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « لانتقل » .

(٣) فى م : « الذى » .

(٤) فى الأصل : « ينقل » .

(٥) زيادة من المغنى .

(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

هذه المَواضِعِ التى افْتَرَقَا فيها . إذا ثَبَتَ هذا ، فلا فَرْقَ بينَ (١كَونِ القتلِ١) عمدًا أو خَطَأً ، كما لا فَرْقَ بينَ[٢] ذلك فى حِرْمانِ الإرْثِ ، وإبْطالِ وَصِيَّةِ القَاتِلِ .

فصل : فأمَّا سائِرُ جناياتِه غيرَ قتلِ سَيدِه ، فلا تُبْطِلُ تَدْبيرَه ، لكن إن كانت جِنايةً مُوجِبَةً للمالِ أو للقِصاصِ ، فعَفا الوَلِيُّ إلى المالِ ، تَعَلَّقَ المالُ بِرَقَبتِه ، فمَن جَوَّزَ بَيْعَه جَعَلَ سيدَه بالْخِيَارِ بينَ تَسْلِيمِه فيُباعُ فى الجِنايَةِ وبينَ فِدائِه ؛ فإن سَلَّمه فى الجِنايَةِ فبِيعَ فيها بَطَلَ تَدْبيرُه ، وإن عاد إلى سيدِه عاد تَدْبيرُه . وإنِ اخْتارَ فِداءَه وفَداهُ بما يُفْدَى به العبدُ[٣] ، فهو مُدَبَّرٌ بحالِه . ومَن لم يُجِزْ بَيْعَه أوْجَبَ فداءَه على سيدِه ، كأُمِّ الولَدِ . وإن كانتِ الجِنايَةُ مُوجِبَةً للقِصاصِ ، فاقْتُصَّ منه فى النَّفْسِ ، بَطَلَ تَدْبيرُه . وإنِ اقْتُصَّ منه فى الطَّرْفِ [٦/٢٩ ظ] فهو مُدَبَّرٌ بحالِه . وإذا مات سيدُه بعَد جِنايَتِه وقبلَ اسْتِيفائِها ، عَتَقَ على كلِّ حالٍ ، سواءٌ كانت مُوجِبةً للمالِ أو للقِصاصِ ؛ لأنَّ صِفَةَ العِتْقِ وُجِدَتْ فيه ، فأشْبَهَ ما لو باشَرَه به . فإن كان[٣] الواجِبُ قِصاصًا ، اسْتُوفِيَ ، سواءٌ كانت جِنايَتُه على عبدٍ أو حُرٍّ ؛ لأنَّ القِصاصَ قد اسْتَقَرَّ وُجُوبُه عليه فى حالِ رِقِّه ، فلا يَسْقُطُ بحُدُوثِ الحُرِّيةِ فيه . وإن كان الواجِبُ عليه مالًا فى رَقَبَتِه ، فُدِيَ بأقَلِّ الأمْرين مِن قِيمَتِه [٤أو أرْشِ٤]

(١ - ١) فى م : « كونه » .
(٢) فى م : « فى » .
(٣) سقط من : م .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

(١ جنايَتِه . وإن جُنِيَ على المُدَبَّرِ ، فأرْشُ الجِنايةِ لسيدِه . فإن كانت الجنايةُ على نَفْسِه ، وَجَبَتْ قِيمَتُه ١) لسيدِه ، وبَطَلَ التَّدْبيرُ بهَلاكِه . فإن قِيلَ : فهلَّا جَعَلْتُمْ قِيمَتَه قائمةً مَقامَه ، كالعبدِ المَرْهُونِ والمَوْقُوفِ ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما مِن ثلاثةِ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّ كُلَّ واحدٍ مِن الوَقْفِ والرَّهْنِ لازِمٌ ، فتَعَلَّقَ الحَقُّ ببَدَلِه ، والتَّدْبيرُ غيرُ لازِمٍ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ إبْطالُه بالبَيْعِ وغيرِه ، فلم يتَعَلَّقِ الحَقُّ ببَدَلِه . الثانى ، أنَّ الحَقَّ فى التَّدْبيرِ للمُدَبَّرِ ، فبَطَلَ حَقُّه بفَواتِ مُسْتَحِقِّه ، والبَدَلُ لا يَقومُ مَقامَه فى الاسْتِحقاقِ ، والحَقُّ فى الوَقْفِ للمَوْقُوفِ عليه ، وفى الرَّهْنِ للمُرْتَهِنِ ، وهو باقٍ ، فثَبَتَ حَقُّه فى بَدَلِ مَحَلِّ حَقِّه . الثالثُ ، أنَّ المُدَبَّرَ إنَّما ثَبَتَ حَقُّه بوُجُودِ موتِ سيدِه ، فإذا هَلَكَ قبلَ سيدِه فقد هَلَكَ قبلَ ثُبُوتِ الحَقِّ له ، فلم يَكُنْ له بَدَلٌ ، بخِلافِ الرَّهْنِ والوَقْفِ ، فإنَّ الحَقَّ ثابتٌ فيهما ، فقامَ بدَلُهُما مَقامَهما ، وبينَ الرَّهْنِ والمُدَبَّرِ فَرْقٌ رابعٌ ، وهو أنَّ الواجِبَ القِيمةُ ، ولا يُمْكِنُ وجودُ التَّدْبيرِ فيها ، ولا قِيامُها مَقامَ المُدَبَّرِ فيه . وإن أخَذَ عبدًا مكانَه ، فليس هو البَدَلَ ، إنَّما هو بَدَلُ القِيمَةِ ، بخِلافِ الرَّهْنِ ؛ فإنَّ القِيمَةَ يجوزُ أن تكونَ رَهْنًا . فإن قِيلَ : فهذا يَلْزَمُ عليه المَوْقُوفُ ، فإنَّه إذا قُتِلَ ٢ أُخِذَتْ قِيمَتُه فاشْتُرِيَ بها عبدٌ يكونُ وَقْفًا مكانَه . قُلْنا : قد حَصَلَ الفَرْقُ بينَ المُدَبَّرِ والرَّهْنِ من الوُجُوهِ الثَّلاثَةِ ، وكَوْنُه لا يَحْصُلُ الفَرْقُ بينَه وبينَ الوَقْفِ مِن هذا الوَجْهِ ، لا يَمْنَعُ أن يَحْصُلَ الفَرْقُ بينَه وبينَ الرَّهْنِ به . واللهُ أعلمُ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « قيل » .

المقنع

[١٩٥ظ] بَابُ الْكِتَابَةِ

وَهِيَ بَيْعُ الْعَبْدِ نَفْسَهُ بِمَالٍ فِي ذِمَّتِهِ .

الشرح الكبير

بابُ الكِتابَةِ

الكِتابَةُ : إعْتاقُ السيدِ عَبدَه على مالٍ (فى ذِمَّتِه) يُؤَدَّى مُؤَجَّلًا[١] فى نُجُومٍ . سُمِّيَتْ كِتابةً ؛ لأنَّ السيدَ يَكْتُبُ بينَه وبينَه كِتابًا بما اتَّفقا عليه . وقيل : سُمِّيَتْ كِتابةً مِن الكَتْبِ ، وهو الضَّمُّ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ يَضُمُّ بعضَ النُّجُومِ إلى بعضٍ ، ومنه سُمِّيَ الخَرْزُ كِتابًا ؛ لأنَّه يُضَمُّ أحَدُ طَرَفَيْه إلى الآخَرِ بخَرْزِه . قال الحَرِيرىُّ[٢] :

وكاتِبينَ وما خَطَّتْ أنامِلُهم ... حَرْفًا ولا قَرَءُوا ما خُطَّ فى الكُتُبِ

وقال ذو الرُّمَّةِ[٣] :

وَفْراءَ غَرْفِيَّةٍ أثْأَى خَوارِزُها ... مُشَلْشِلٌ ضَيَّعَتْه بينَها الكُتُبُ[٤]

الإنصاف

بابُ الكِتابَةِ

قوله : وهى بَيْعُ العَبْدِ نَفْسَه بمالٍ فى ذِمَّتِه . زادَ غيرُه ، بعِوَضٍ مَعْلومٍ مُؤَجَّلٍ . ولَيْستِ الكِتابَةُ مُخالِفَةً للأصْلِ ؛ لأنَّ محَلَّها الذِّمَّةُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) القاسم بن على بن محمد البصرى ، صاحب المقامات ، ولد سنة ست وأربعين وأربعمائة ، وتوفى سنة ست عشرة وخمسمائة بالبصرة . وفيات الأعيان ٤/٦٣-٦٨ .

(٣) فى ديوانه : ١/١١ .

(٤) فى م : « وفراء عرفتة أثأى خوارزها مشلشل صنعته بينها الكتب » .

وفراء : واسعة . غرفية : دبغت بالغَرْفِ وهو شجر . أثأى خوارزها : الثأى أن تلتقى الخرزتان فتصيرا واحدة ، والخوارز : جمع خارزة وهى التى تخيط المزادة . المشلشل : الذى يكاد يتصل قَطْره . الكتب : الخرز .

الشرح الكبير

يَصِفُ قِرْبَةً يَسيلُ الماءُ مِن بينِ خُرَزِها . وسُمِّيَتِ الكَتِيبةُ كَتِيبةً ؛ لانْضِمامِ بعضِها إلى بعضٍ . والمُكاتَبُ يَضُمُّ (١بعضَ نُجومِه١) إلى بَعْضٍ . والنُّجومُ هٰهُنا الأوْقاتُ المُخْتَلِفةُ ؛ لأنَّ العربَ كانت لا تَعْرِفُ الحِسابَ . وإنَّما تَعْرِفُ الأوْقاتَ بطُلُوعِ النُّجومِ ، [٦/٣٠ و] كما قال بعضُهم(٢) :

إذا سُهَيْلٌ أوَّلَ اللَّيلِ طلَعْ
فابنُ اللَّبُونِ الحِقُّ والحِقُّ جَذَعْ(٣)

فسُمِّيَتِ الأوْقاتُ نُجومًا . والأصْلُ فى الكِتابةِ الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ . أمَّا الكِتابُ ، فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَبْتَغُونَ ٱلْكِتَٰبَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾(٤) . وأمَّا السُّنَّةُ ، فروَى سعيدٌ ، عن سُفيانَ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن نَبْهانَ مَوْلَى أُمِّ سَلَمَةَ ، عن أُمِّ سَلَمَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « إذا كان لإحْدَاكُنَّ مُكَاتَبٌ ، (٥وكان عِنْدَه٥) ما يُؤَدِّى ، فَلْتَحْتَجِبْ مِنْهُ » .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « نجومه بعضها » .

(٢) الرجز غير مَعْزُوٍّ فى : جمهرة اللغة ٦٢/١ ، تهذيب اللغة ١٢٦/٦ ، المخصص ١٦/٩ ، اللسان والتاج (ح ق ق) .

(٣) فى الأصل : « الجذع » .

الحق من أولاد الإبل : الذى بلغ أن يركب ويحمل عليه ويَضْرِب الناقة . والبعير يجذع لاستكماله أربعة أعوام ودخوله فى السنة الخامسة ، وهو قبل ذلك حق .

(٤) سورة النور ٣٣ .

(٥ - ٥) فى الأصل : « فملك » .

المقنع

وَهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ لِمَنْ يُعْلَمُ فِيهِ خَيْرٌ ، وَهُوَ الْكَسْبُ وَالْأَمَانَةُ . وعَنْهُ ، أَنَّهَا وَاجِبَةٌ ، إِذَا ابْتَغَاهَا مِنْ سَيِّدِهِ أُجْبِرَ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

رواه [1]أحمدُ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِيُّ ، وابنُ ماجه ، والتِّرْمِذِيُّ[1] ، وقال : حسنٌ صَحيحٌ . وروَى سَهْلُ[2] بنُ حُنَيْفٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ ، قال : « مَنْ أَعَانَ غَارِمًا أَوْ غَازِيًا أَوْ مُكَاتَبًا فِي كِتَابَتِه ، أَظَلَّهُ اللهُ يَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّه »[3] . فى أحاديثَ كثيرةٍ سواهما . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على مَشْرُوعِيَّةِ الكِتابَةِ .

٢٩٧٥ – مسألة : (وهى مُسْتَحَبَّةٌ لمَن يُعْلَمُ فِيه خَيْرٌ ، وهو الكَسْبُ والأمَانَةُ . وعنه ، أنَّها وَاجِبَةٌ إذا ابْتَغَاها مِن سَيدِه أُجْبِرَ عليها) إذا سألَ العَبْدُ سَيِّدَه مُكاتَبَتَه ، اسْتُحِبَّ له إجابَتُه إذا عَلِمَ فيه خَيْرًا . ولم يَجِبْ ذلك ، فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الحسنُ ، والشَّعْبِيُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وعن أحمدَ ، أنَّها

الإنصاف

قوله : وهى مُسْتَحَبَّةٌ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ،

(١ – ١) فى م : « رواه أبو داود وابن ماجه » .

والحديث تقدم تخريجه فى ١٨/٣٨٠ ولم يعز هناك إلى النسائى، وأخرجه النسائى ، فى : باب ذكر المكاتب يكون عنده ما يؤدى ، من كتاب العتق ، وفى : باب دخول العبد على سيدته ونظره إليها ، من كتاب عشرة النساء . السنن الكبرى ٣/١٩٧، ١٩٨ ، ٥/٣٨٩ .

(٢) فى الأصل : « سهيل » .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٨٧ .

الشرح الكبير

وَاجِبَةٌ إذا دَعَى العَبْدُ المُكْتَسِبُ الصدوقُ[1] سيدَه إليها . وهو قولُ عَطاءٍ ، والضَّحاكِ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ، وداودَ . وقال إسحاقُ : أخْشَى أن يأْثَمَ إن لم يَفْعَلْ ، ولا يُجْبَرُ عليها . ووَجْهُ ذلك ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَبْتَغُونَ ٱلْكِتَـٰبَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾ . وظاهِرُ الأمْرِ الوُجُوبُ . ورُوِىَ أنَّ[2] سِيرِينَ أبا محمدِ بنِ سِيرِينَ كان عبدًا لأنَسِ بنِ مالكٍ ، فسألَه أن يُكاتِبَه ، فأبَى ، فأخْبَرَ سيرِينُ عمرَ بنَ الخَطَّابِ بذلك ، فرَفَعَ الدِّرَّةَ على أنسٍ ، وقَرَأَ عليه : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَبْتَغُونَ ٱلْكِتَـٰبَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، واجِبَةٌ ، إذا ابتغَاها مِن سيِّدِه [١٤٦/٣ظ] أُجْبِرَ عليها بقِيمتِه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « تَفْسِيرِه » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهو مُتَّجِهٌ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وعلى قِياسِه وجُوبُ العِتْقِ فى قوْلِه : أَعْتِقْ عَبْدَك عنك ، وعلَىَّ ثَمَنُه . وقدَّم فى « الرَّوْضَةِ » أنَّها مُباحَةٌ .

فائدة : لا تصِحُّ كِتابَةُ المَرْهُونِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : تجوزُ كعِتْقِه . وهو الصَّوابُ . وتجوزُ كِتابَةُ المُسْتَأْجَرِ .

قوله : لمَن يَعْلَمُ فيه خَيْرًا ؛ وهو الكَسْبُ والأمانَةُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ،

---

(١) سقط من: م .

(٢) فى الأصل : « ابن » .

الشرح الكبير

فكاتَبَهَ أنَسٌ[1] . ولَنا ، أنَّه إعْتاقٌ بعِوَضٍ ، فلم يَجِبْ عليه ، كالاسْتِسْعاءِ . والآيةُ مَحْمُولَةٌ على النَّدْبِ ، وقولُ عمرَ يُخالِفُه فِعْلُ أنَسٍ . قال أحمدُ : الخَيرُ : صِدْقٌ وصَلاحٌ ووَفاءٌ بمالِ الكِتابَةِ . ونحوَ هذا قال إبراهيمُ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، وغيرُهما ، وعِباراتُهم[2] فى ذلك مُخْتَلِفَةٌ . وقِيلَ : قوةٌ على الكَسْبِ والأمانَةُ . قاله[3] الشافعىُّ . وقال ابنُ عباسٍ : غِنًى وإعْطاءُ المالِ . وقال مُجاهِدٌ : غِنًى وأدَاءٌ . وقال النَّخَعِىُّ : صِدقٌ ووَفاءٌ . فلا خِلافَ بَيْنَهم فى أنَّ مَن لا خَيْرَ فيه لا تَجِبُ إجابَتُه .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم : المُكْتَسِبُ الصَّدُوقُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » : وتُسْتَحَبُّ مع كَسْبِ العَبْدِ وأمانَتِه وصِدْقِه . وقال فى « الواضِحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » : وهى مُسْتَحَبَّةٌ مع كَسْبِ العَبْدِ فقط . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، فى كتاب العِتْقِ ، فأَسْقَطُوا الأمانَةَ .

---

(١) ذكره البخارى معلقا بصيغة الجزم ، فى : باب إثم من قذف مملوكه ، من كتاب المكاتب . صحيح البخارى ٣/١٩٨ . وأخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : يجب على الرجل مكاتبة ...، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣١٩ . وعبد الرزاق ، فى : باب وجوب الكتاب والمكاتب يسأل الناس ، من كتاب المكاتب . المصنف ٨/٣٧١ ، ٣٧٢ .

(٢) فى م : « عبارتهم » .

(٣) فى م : « قال » .

المقنع وَهَلْ تُكْرَهُ كِتَابَةُ مَنْ لَا كَسْبَ لَهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٢٩٧٦** – مسألة : (وهل تُكْرَهُ كِتابَةُ مَن لا كَسْبَ له ؟ على رِوايَتَيْن) قال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ كَرَاهَتُه . وكان ابنُ عمرَ يَكْرَهُه[1] . وهو قولُ مسروقٍ ، والأوْزَاعِيِّ . وعن أحمدَ ، أنَّه لا يُكْرَه . ولم يَكْرَهْه الشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وطائفةٌ مِن أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ جُوَيْرِيَةَ بنتَ الحارثِ ، كاتَبَها ثابتُ بنُ قيسِ بنِ شَمَّاسٍ ، فأتَتِ النبيَّ ﷺ تَسْتَعِينُه فى كِتابَتِها ، فأدَّى عنها كِتابَتَها وتَزَوَّجَها[2] . [٦/٣٠ ظ] واحْتَجَّ ابنُ المُنْذِرِ بأنَّ بَرِيرةَ كاتَبَتْ ولا حِرْفَةَ لها ، فلم يُنْكِرْ ذلك رسولُ اللهِ ﷺ[3] . ووَجْهُ الأوَّلِ ما ذَكَرْنا فى عِتْقِه[4] . قال شيخُنا[5] : ويَنْبَغِى أن يُنْظَرَ فى المُكاتَبِ ، فإن كان ممَّن يتَضَرَّرُ بالكِتابَةِ ويَضِيعُ ؛ لِعَجْزِه عن الإنْفاقِ على نَفْسِه ، ولا يَجِدُ مَن يُنْفِقُ عليه ، كُرِهَتْ

الإنصاف قوله : وهل تُكْرَهُ كِتابَةُ مَن لا كَسْبَ له ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الكافِى »، و «المُحَرَّرِ»؛ إحْداهما ، تُكْرَهُ كِتابَتُه . وهو المذهبُ . قال القاضى : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى تفسير قوله تعالى : ﴿ إن علمتم فيهم خيرا ﴾ ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣١٨ . وعبد الرزاق ، فى : باب وجوب الكتاب والمكاتب يسأل الناس ، من كتاب المكاتب . المصنف ٨/٣٧٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من كره أن يكاتب عبده ... ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٧/٢٣ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٧٧ .

(٣) حديث بريرة تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٤) تقدم الكلام عليه فى صفحة ٧ .

(٥) فى : المغنى ١٤/٤٤٣ .

الشرح الكبير

كِتابَتُه ، وإن كان يَجِدُ مَن يَكْفِيه مُؤْنَتَه لم تُكْرَهْ كِتابَتُه ؛ لحُصُولِ النَّفْعِ بالحُرِّيةِ مِن غيرِ ضَرَرٍ . فأمَّا جُوَيْرِيَةُ[1] فإنَّها كانت ذاتَ أهلٍ ، وكانت ابنةَ سيدِ قَوْمِه ، فإذا عَتَقَتْ رَجَعَتْ إلى أهْلِها ، فأخْلَفَ اللهُ لها خيرًا مِن أهْلِها ، فتَزَوَّجَها رسولُ اللهِ ﷺ ، وصارت إحْدَى أمَّهاتِ المؤْمنينَ ، وأعْتَقَ الناسُ ما[2] كان بأيْدِيهم مِن قَوْمِها حينَ بَلَغَهم أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ تَزَوَّجَها ، وقالوا : أصْهارُ رَسُولِ اللهِ ﷺ ، فلم يُرَ امرأةٌ أعْظَمَ بَرَكَةً على قَوْمِها مِنها . وأمَّا بَرِيرَةُ ، فإنَّ كِتابَتَها تَدُلُّ على إباحَةِ ذلك وأنَّه ليس بمُنْكَرٍ ، ولا خِلافَ فيه ، وإنَّما الخِلافُ فى كَرَاهَتِه . قال مَسْرُوقٌ : إذا سأل العبدُ مَوْلاه المُكاتَبَةَ ، فإن كان له مَكْسَبَةٌ أو كان له مالٌ فلْيُكاتِبْه ، وإن لم يَكنْ له مالٌ ولا مَكْسَبَةٌ ، فَلْيُحْسِنْ مَلْكَتَه ، ولا يُكَلِّفْه إلَّا طَاقَتَه .

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ ، الكَراهَةُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُكْرَهُ . فتُسْتَحَبُّ . لكِنْ قال فى « الكافِى » : لو دَعا مَن لا كَسْبَ له سيِّدَه إلى الكِتابَةِ ، لم يُجْبَرْ . رِوايَةً واحدَةً . قال المُصَنِّفُ : وينْبَغِى أنْ يُنْظَرَ فى المُكاتَبِ ؛ فإنْ كان ممَّن يتَضَرَّرُ بالكِتابَةِ ويَضِيعُ ؛ لعَجْزِه عن الإنْفاقِ على نفْسِه ، ولا يجِدُ مَن يُنْفِقُ عليه ، كُرِهَتْ كِتابَتُه ، وإنْ كان يجِدُ مَن يَكْفِيه مُؤْنَتَه ، لم تُكْرَهْ كِتابَتُه . وعنه ، تُكْرَهُ كِتابَةُ الأُنْثَى .

---

(١) فى م : « جويرة » .
(٢) فى الأصل : « مما » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِلَّا مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ .

وَإِنْ كَاتَبَ الْمُمَيِّزُ عَبْدَهُ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ ، صَحَّ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَصِحَّ .

الشرح الكبير

٢٩٧٧ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ) فأمَّا المجْنونُ والطِّفْلُ ، فلا تَصِحُّ مُكاتَبَتُهما لرَقِيقِهما ، ولا مُكاتَبَةُ سَيدِهما لهما ؛ لأنَّ الكِتابَةَ نَقْلُ المِلْكِ بعِوَضٍ ، فلا تَصِحُّ منهما[1] ، كالبَيْعِ .

٢٩٧٨ – مسألة : (وإن كاتَبَ المُمَيِّزُ عبدَه بإذْنِ وَلِيِّه ، صَحَّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ) بناءً على قولِنا : إنَّه لا يَصِحُّ بَيْعُه بإذْنِ وَلِيِّه . ولأنَّه عَقْدُ إعْتاقٍ ، فلم يَصِحَّ منه ، كالعِتْقِ بغيرِ مالٍ . ولا يَصِحُّ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه بحالٍ .

الإنصاف

فائدة : تقدَّم فى بابِ الحَجْرِ صِحَّةُ كِتابَةِ الوَلِيِّ رَقِيقَ المُوَلَّى عليه . والكِتابَةُ فى الصِّحَّةِ والمَرَضِ مِن رأسِ المالِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال أبو الخَطَّابِ ومَن تَبِعَه : فى المَرَضِ مِنَ الثُّلُثِ . ولو كاتَبَه فى الصِّحَّةِ وأَسْقَطَ دَيْنَه ، أو أعْتَقَه فى مَرَضِه ، اعْتُبِرَ خُروجُ الأَقَلِّ مِن رقَبَتِه أو دَيْنِه مِنَ الثُّلُثِ . ولو وَصَّى بعِتْقِه أو أبْرأَه مِنَ الدَّيْنِ ، اعْتُبِرَ أَقَلُّهما مِن ثُلُثِه . ولو حمَلَ الثُّلُثُ بعضَه عتَق ، وباقِيه على الكِتابَةِ . ولو أقَرَّ فى المَرَضِ بقَبْضِ النُّجُومِ سلَفًا ، جازَ .

قوله : وإنْ كاتَبَ المُمَيِّزُ عَبْدَه بإذْنِ وَلِيِّه ، صَحَّ . صِحَّةُ كِتابَةِ المُمَيِّزِ لعَبْدِه بإذْنِ وَلِيِّه مَبْنِيَّةٌ على صِحَّةِ بَيْعِه بإذْنِ وَلِيِّه ، على ما تقدَّم فى أوَّلِ كِتابِ البَيْعِ ، والصَّحيحُ صِحَّةُ بَيْعِه ، فكذا كِتابَتُه .

---

(١) فى م : « منها » .

المقنع

وَإِنْ كَاتَبَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ الْمُمَيِّزَ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

٢٩٧٩ – مسألة : (وإن كاتَبَ السيدُ عبدَه المُمَيِّزَ ، صَحَّ) وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : لا يَصِحُّ (١فيهما جميعًا١) بحالٍ ؛ لأنَّه ليس بمُكَلَّفٍ ، أشْبَهَ المَجْنونَ . ولَنا ، أنَّه يَصِحُّ تَصرُّفُه وبَيْعُه بإذْنِ وَلِيِّه ، فصَحَّتْ منه الكِتابَةُ بذلك ، كالمُكَلَّفِ . ودليلُ صِحَّةِ تصرُّفِه قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ ﴾(٢) . والابْتِلاءُ : الاخْتِبارُ له بتَفْويضِ التصرُّفِ إليه ؛ ليُعْلَمَ هل يَقَعُ منه على وَجْهِ المَصْلَحَةِ أو لا ، وهل يُغْبَنُ فى بَيْعِه و شِرائِه أو لا . وإيجابُ السيدِ لعبدِه المُمَيِّزِ المُكاتَبَةَ إذْنٌ له فى قَبُولِها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإن كان السيدُ المُكاتِبُ طفلًا أو مجنونًا ، فلا حُكْمَ لتصرُّفِه ولا قَوْلِه .

الإنصاف

وقوله : ويحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ . هذا الاحْتِمالُ لأبِى الخَطَّابِ ، وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى هذا البابِ . وقيل : تصِحُّ كِتابَتُه بغيرِ إذْنِ وَلِيِّه . وفى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » : تصِحُّ مِن ابنِ عَشْرٍ .

قوله : وإنْ كاتَبَ السَّيِّدُ عَبْدَه المُمَيِّزَ ، صحَّ . بلا نِزاعٍ . وظاهِرُ كلامِه ، أنَّه لا يصِحُّ أنْ يُكاتِبَ غيرَ المُمَيِّزِ ، ولا المَجْنونَ ، ولو فعَل ، لم يصِحَّ . ولا يعْتِقان بالأداءِ ، بل يتعَلَّقُ العِتْقُ به إنْ كان التَّعْليقُ صريحًا ، وإلَّا فوَجْهان فى العِتْقِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يعْتِقُ بتَعْليقِ العِتْقِ به ؛ لأنَّ الكِتابَةَ تتَضمَّنُ

(١ – ١) فى م : « فيها جميعها » .

(٢) سورة النساء ٦ .

الشرح الكبير

وإن كاتَبَ المُكَلَّفُ عبدَه الطفلَ[1] أو المجنونَ ، لم يَثْبُتْ لهذا التَّصَرُّفِ حكمُ المُكاتَبَةِ الصَّحِيحَةِ ولا الفاسِدَةِ ؛ لأنَّه لا حُكْمَ لقولِهما ، لكن إن قال : إن أدَّيْتُما إلىَّ فأنْتُما حُرَّان . فأدَّيا ، عَتَقَا بالصِّفَةِ لا بالكِتابَةِ ، وما فى أيْدِيهما لسيدِهما ، وإن لم يَقُلْ ذلك لم يُعْتَقَا . ذَكَرَه أبو بكرٍ . وقال القاضى : يُعْتَقانِ . وهو مذهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الكِتابَةَ تَتَضَمَّنُ مَعْنَى الصِّفَةِ ، فيَحْصُلُ العِتْقُ هٰهُنا بالصِّفَةِ المَحْضَةِ ، كما لو قال : إن أدَّيْتَ إلىَّ فأنتَ حُرٌّ . ولَنا ، أنَّه ليسَ بصِفَةٍ صريحًا ولا [٣١/٦ و] مَعْنًى ، وإنَّما هو عَقْدٌ باطلٌ ، فأشْبَهَ البَيْعَ الباطِلَ .

فصل : إذا كاتَبَ الذِّمِّىُّ عبدَه ثم أسْلَمَا ، صَحَّ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ أو عِتْقٌ بِصفَةٍ[2] ، وكلاهُما يَصِحُّ منه . فإذا تَرافَعا إلى الحاكمِ بعدَ الكِتابَةِ ، نَظَرَ فى العَقْدِ ؛ فإن كان موافقًا للشَّرْعِ أمْضاه ، وإن كانت كِتابَتُه فاسدةً ، مثلَ أن يكونَ العِوَضُ خَمْرًا أو خِنْزِيرًا ، أو غيرَ ذلك مِن أنْواعِ الفسادِ ، ففيه ثلاثُ مَسائِلَ ؛ أحدُها ، أن يكونَا قد تَقابَضا حالَ الكُفْرِ ،

الإنصاف

معْنَى الصِّفَةِ . اخْتارَه القاضى . والثَّانى ، لا يعْتِقُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ونَصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : والمذهبُ ، لا يعْتِقُ بالأداءِ ، خِلافًا لما قال القاضى .

---

(١) فى م : « المكلف » .

(٢) فى الأصل : « نصفه » .

الشرح الكبير

فتكونَ الكِتابَةُ ماضِيَةً والعِتْقُ حاصلًا ؛ لأنَّ ما تَمَّ فى حالِ الكُفْرِ لا يَنْقُضُه الحاكِمُ ، ويَحْكُمُ بالعِتْقِ ، سواءٌ تَرافَعا قبلَ الإسْلامِ أو بعدَه . الثانيةُ ، تَقابَضا بعدَ الإسْلامِ ، ثم تَرافَعا إلى الحاكمِ ، فإنَّه يَعْتِقُ أيضًا[1] ؛ لأنَّ هذه كِتابَةٌ فاسِدَةٌ ، ويكونُ حكمُها حكمَ الكِتابَةِ الفاسِدَةِ المَعقودةِ فى الإسْلامِ ، على ما سَنَذْكُرُه ، إن شاءَ اللهُ تعالَى . الثالثةُ ، تَرافَعا قبلَ قَبْضِ العِوَضِ الفاسِدِ ، أو قَبْضِ بعضِه ، فإنَّ الحاكمَ يَرْفَعُ هذه الكِتابَةَ ويُبْطِلُها ؛ لأنَّها كتابةٌ فاسِدةٌ لم يَتَّصِلْ[2] بها قَبْضٌ تَنبَرِمُ به . ولا فَرْقَ بينَ إسْلامِهما أو إسْلامِ أحَدِهما فيما ذَكَرْناه مِن التَّغليبِ بحُكْمِ الإسْلامِ . وقال أبو حنيفةَ : إذا كاتَبَه على خَمْرٍ ثم أسْلَما لم يَفْسُدِ العَقْدُ ، ويُؤَدِّى قِيمَةَ الخمرِ ؛ لأنَّ الكِتابَةَ كالنِّكاحِ ، ولو مَهَرَها خَمْرًا ثم أسْلَما لم يَفْسُدِ العَقْدُ ، ويَبْطُلُ الخَمْرُ . ولَنا ، أنَّ هذا عَقْدٌ لو عَقَدَه المُسْلِمُ كان فاسِدًا ، فإذا أسْلَما قبلَ التَّقابُضِ ، أو أحَدُهما ، حُكِمَ بفَسادِه ، كالبَيْعِ الفاسِدِ . ويُفارِقُ النِّكاحَ ، فإنَّه لو عَقَدَه المسلمُ بخَمْرٍ كان صَحِيحًا . وإن أسْلَمَ مُكاتَبُ الذِّمِّىِّ لم تَنْفَسِخِ الكِتابةُ ؛ لأنَّها وقَعَتْ صحيحةً ، ولا يُجْبَرُ على إزالَةِ مِلْكِه ؛ لأنَّه خارجٌ بالكِتابةِ عن تَصَرُّفِ الكافِرِ فيه ، فإن[3] عَجَزَ أُجْبِرَ على إزالَةِ مِلْكِه عنه حِينَئذٍ . فإنِ اشْتَرَى مسلمًا فكاتَبَه ، لم تَصِحَّ الكتابةُ ؛

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يبطل » .

(٣) فى الأصل : « فإنه » .

الشرح الكبير

لأنَّ الشِّراءَ باطِلٌ لم يَثْبُتْ له به مِلْكٌ . وإن أسْلَمَ عبدُه فكاتَبَه بعدَ إسْلامِه ، لم تَصِحَّ كِتابَتُه[1] ؛ لأنَّ الكِتابَةَ لا تُزِيلُ المِلْكَ . وقال القاضى : له ذلك . وقد ذَكَرْناه [2]فى كِتابِ البَيْعِ[2] ، فإن عَجَزَ عاد رَقِيقًا قِنًّا ، وأُجْبِرَ على إزالةِ مِلْكِه عنه .

فصل : وتَصِحُّ كِتابَةُ الحَرْبِىِّ عبدَه فى دارِ الحرب وفى دارِ الإسْلامِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَصِحُّ ؛ لأنَّ مِلْكَه ناقِصٌ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّه لا يَمْلِكُ ذلك ، بدليلِ أنَّ [3]المسلمَ يَمْلِكُه[3] عليه . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَـٰرَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ ﴾[4] . وهذه الإضافةُ إليهم تَقْتَضِى صِحَّةَ أمْلاكِهم ، فتَقْتَضِى صِحَّةَ تَصَرُّفاتِهم . إذا ثَبَتَ هذا ، فإذا كاتَبَ عبدَه فدَخَلا مُسْتأْمَنَيْن إلَيْنا ، لم يَتَعَرَّضِ الحاكِمُ لهما . وإن تَرافَعا إليه نَظَرَ بَيْنَهما ؛ فإن كانت كِتابَتُهما صَحِيحةً أَلْزَمَهُما حُكْمَها ، وإن كانت فاسِدةً بَيَّنَ لهما فسادَها . وإن جاءا وقد قَهَرَ أحَدُهما صاحِبَه بَطَلَتِ الكِتابَةُ ؛ لأنَّ العبدَ إن قَهَرَ سيدَه مَلَكَه ، فبَطَلَتْ كِتابَتُه ؛ لخُرُوجِه عن مِلْكِ سيدِه[5] . وإن قَهَرَه السيدُ على إبْطالِ الكِتابَةِ وَرَدَّه رَقِيقًا ، [٦/٣١ ظ] بَطَلَتْ ؛ لأنَّ دارَ الكُفْرِ دارُ قَهْرٍ وإباحَةٍ ، ولهذا لو قَهَرَ حُرٌّ حُرًّا

الإنصاف .....

(١) بعده فى المغنى ١٤/٤٤٦ : « لأنه يلزمه إزالة ملكه عنه » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى م : « للمسلم تملكه » .

(٤) سورة الأحزاب ٢٧ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

على نَفسِه مَلَكَه . وإن دَخَلا مِن غَيرِ قَهْرٍ ، فقَهَرَ أحَدُهما الآخَرَ فى دارِ الإِسْلامِ ، لم تَبْطُلِ الكِتابَةُ وكانا على ما كانا عليه قبلَه ؛ لأنَّ دارَ الإِسْلامِ دارُ حَظْرٍ ، لا يُؤَثِّرُ فيها القَهْرُ إلَّا بالحَقِّ . وإن دَخَلا مُسْتَأْمَنَيْن ثم أرادَا الرُّجُوعَ إلى دارِ الحربِ[1] ، لم يُمْنَعا . وإن أرادَ السيدُ الرُّجُوعَ وأخَذَ المُكاتَبَ معه ، فأبَى المُكاتَبُ الرُّجُوعَ معه ، لم يُجْبَرْ ؛ لأنَّه بالكِتابَةِ زالَ سُلْطانُه ، وإنَّما له فى ذِمَّتِه حَقٌّ ، ومَن له دَيْنٌ فى ذِمَّةِ غيرِه لا يَمْلِكُ إجْبارَه على السَّفَرِ معه لأجْلِه . ويقالُ للسيدِ : إن أردتَ الإقامَةَ فى دارِ الإِسْلامِ لتَسْتَوْفِيَ[2] مالَ الكِتابَةِ فاعْقِدِ الذِّمَّةَ وأقِمْ ، إن كانت مُدَّتُها طويلةً ، وإن أردتَ تَوْكِيلَ مَن يَقْبِضُ لك نُجومَ الكِتابَةِ فافْعَلْ . فإذا أدَّى نُجومَ الكتابةِ عَتَقَ ، وهو مُخَيَّرٌ ؛ إن أحَبَّ المُقامَ فى دارِ الإِسْلامِ عَقَدَ على نَفْسِه الذِّمَّةَ ، وإن أحَبَّ الرُّجُوعَ لم يُمْنَعْ . وإن عَجَزَ وفَسَخَ السيدُ كِتابَتَه عادَ رَقِيقًا ، ويُرَدُّ إلى سَيدِه ، والأمانُ له[3] باقٍ ؛ لأنه مِن مالِ سَيِّدِه ، وسَيِّدُه عقدَ الأمانَ لنفسِه ومالِه ، فإذا انْتَقَضَ الأمانُ فى نَفْسِه بعَوْدِه لم يَنْتَقِضْ فى مالِه .

وإن كاتَبَه فى دارِ الحَرْبِ فهَرَبَ ودَخَلَ إلينا ، بَطَلَتِ الكتابةُ ؛ لأنَّ مِلْكَه زالَ بقَهْرِه على نَفْسِه ، فأشْبَهَ ما لو قَهَرَه على غيرِه مِن مالِه . وسَواءٌ جاءَنا مُسْلِمًا أو غيرَ مُسلمٍ . وإن جاء بإذْنِ سيدِه فالكِتابَةُ بحالِها ؛ لأنَّه لم يَقْهَرْ

(١) فى م : « الحراب » .
(٢) فى الأصل : « ليستوفى » .
(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

سيدَه ، فإذا دَخَلَ إلَيْنا بأمانٍ بإذْنِ سيدِه ثم سَبَى المسلمونَ سيدَه وقُتِلَ ، انْتَقَلَتِ الكِتابَةُ إلى وَرَثَتِه ، كما لو ماتَ حَتْفَ أنْفِه ، وإن مَنَّ عليه الإمامُ أو فاداه أو هَرَبَ ، فالكِتابَةُ بحالِها . وإنِ اسْتَرَقَّه الإمامُ ، فالمُكاتَبُ مَوْقُوفٌ ، (١)إن عَتَقَ السيدُ فالكِتابَةُ بحالِها ، وإن مات أو قُتِلَ فالمُكاتَبُ للمسلمين ، مُبقًى على ما بَقِيَ مِن كِتابَتِه ، يَعْتِقُ(١) بالأداءِ إليهم ، ووَلاؤُه لهم ، وإن عَجَزَ فهو رَقِيقٌ لهم . فإن أرادَ المُكاتَبُ الأداءَ قبلَ عِتْقِ سيدِه وموتِه ، أدَّى إلى الحاكمِ أو إلى أمِينِه ، وكان المالُ المَقْبُوضُ مَوْقُوفًا ، على ما ذَكَرْناه ، ويَعْتِقُ المُكاتَبُ بالأداءِ ، وسيدُه رَقِيقٌ ، لا يَثْبُتُ له وَلاءٌ . قال أبو بكرٍ : يكونُ الولاءُ للمسلمين . وقال القاضى : يكونُ مَوْقُوفًا ، فإن عَتَقَ سيدُه فهو له ، وإن مات رَقيقًا فهو للمسلمينَ ، وإن كان اسْتِرْقاقُ سيدِه بعدَ عِتْقِ المُكاتَبِ وثُبُوتِ الوَلاءِ عليه ، فقال القاضى : يكونُ وَلاؤُه مَوْقُوفًا ، فإن عَتَقَ السيدُ كان الوَلاءُ له ، وإن قُتِلَ أو مات على رِقِّه بَطَلَ الوَلاءُ ؛ لأنَّه رقِيقٌ لا يُورَثُ ، فبَطَلَ الوَلاءُ ؛ لعَدَمِ مُسْتَحِقِّه . ويَنْبَغِى أن يكونَ للمسلمينَ ؛ لأنَّ مالَ مَن لا وارِثَ له للمسلمين ، فكذلك الوَلاءُ . واللهُ أعلمُ .

فصل : وإن كاتَبَ المُرْتَدُّ عبدَه ، فعلى قولِ أبى بكرٍ ، الكتابةُ باطلةٌ ؛ لأنَّ مِلْكَه زالَ برِدَّتِه . وعلى ظاهِرِ المذهبِ ، كتابَتُه مَوْقُوفَةٌ ؛ إن أسْلَمَ(٢)

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِلَّا بِالْقَوْلِ . وَتَنْعَقِدُ بِقَوْلِهِ : كَاتَبْتُكَ عَلَى كَذَا .

الشرح الكبير

تَبَيَّنَّا أنَّها كانت صحيحةً ، وإن مات على رِدَّتِه أو قُتِلَ بَطَلَتْ . وإن أدَّى فى رِدَّتِه لم يُحْكَمْ بعِتْقِه ويكونُ مَوْقُوفًا ، فإن أسْلَم سَيِّدُه تَبَيَّنَّا [٣٢/٦ و] صِحَّةَ الدَّفْعِ إليه وعِتْقِه ، وإن مات على رِدَّتِه أو قُتِلَ فهو باطِلٌ والعبدُ رقيقٌ . وإن كاتَبَه وهو مسلمٌ ثم[1] ارْتَدَّ وحُجِرَ عليه ، لم يَكُنْ للعبدِ الدَّفْعُ إليه ، ويُؤَدِّى إلى الحاكِمِ ، ويَعْتِقُ بالأداءِ . وإن دَفَعَ إلى المُرْتَدِّ ، كان مَوْقُوفًا ، كما ذَكَرْنا . وإن كاتَبَ المسلمُ عبدَه المُرْتَدَّ صَحَّتْ كِتابَتُه ؛ لأنَّه يَصِحُّ بَيْعُه ، فإن أدَّى عَتَقَ ، وإن أسْلَمَ فهو على كِتابَتِه .

فصل : وكتابةُ المريضِ صَحِيحةٌ ، فإن كانَ مَرَضُ الموتِ الْمَخُوفُ اعْتُبِرَ مِن الثُّلثِ ؛ لأنَّه بَيْعُ مالِه بمالِه ، فجَرَى مجْرَى الهِبَةِ . ولذلك ثَبَتَ الوَلاءُ على المُكاتَبِ ؛ لكَوْنِه مُعْتَقًا . فإن خَرَجَ مِن الثُّلُثِ كانت الكتابةُ لازِمةً ، وإن لم يَخْرُجْ مِن الثُّلثِ ، لَزِمَتْ فى قَدْرِ الثُّلُثِ ، وباقِيه موقوفٌ على إجازَةِ الوارثِ[2] ، تَصِحُّ بإجازَتِه وتَبْطُلُ بردِّه . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال أبو الخَطَّابِ ، فى « رُءُوسِ المسائِلِ » : تجوزُ الكِتابَةُ مِن رَأسِ المالِ ؛ لأنَّه عَقْدُ معاوَضَةٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ . والأوَّلُ أوْلَى .

٢٩٨٠ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إلَّا بالقولِ . وتَنْعَقِدُ بقولِه : كَاتَبْتُكَ

الإنصاف

قوله : ولا تَصِحُّ إلَّا بالقَوْلِ ، وتَنْعَقِدُ بقَوْلِه : كاتَبْتُكَ على كذا . وإنْ لم يقُلْ : فإذا أدَّيْتَ إلَيَّ فأنْتَ حُرٌّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو

---

(١) فى م : « و » .

(٢) فى م : « الورثة » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَقُلْ : فَإِذَا أَدَّيْتَ إِلَيَّ فَأَنْتَ حُرٌّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُشْتَرَطَ قَوْلُهُ أَوْ نِيَّتُهُ .

الشرح الكبير

على كذا) لأنَّه لَفْظُها المَوْضُوعُ لها ، فانْعَقَدَتْ بمجرَّدِه ، كَلَفْظِ النِّكاحِ فيه .

٢٩٨١ – مسألة : ولا يَفْتَقِرُ إلى قولِه : (وإن أدَّيْتَ إلىَّ فأنْتَ حُرٌّ) بل متى أدَّى عَتَقَ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَعْتِقُ حتى يَقُولَ ذلك ، أو يَنْوِىَ بالكِتابةِ الحُرِّيَّةَ . ويَحْتَمِلُ مثلُ ذلك عندَنا ؛ لأنَّ لَفْظَ الكِتابَةِ يَحْتَمِلُ المُخارَجَةَ ، ويَحْتَمِلُ العِتْقَ بالأداءِ ، فلا بُدَّ مِن تَمْييزِ أحَدِهما عن الآخَرِ ، ككِتاباتِ العِتْقِ . ولَنا ، أنَّ الحُرِّيةَ مُوجَبُ عَقْدِ

الإنصاف

المذهبُ المَجْزومُ به لعامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . ويحْتَمِلُ أنْ يُشْتَرَطَ قَوْلُه ذلك ، أوْ نِيَّتُه . وهو لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ ، وهو رِوايَةٌ فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، يُشْتَرَطُ قوْلُه ذلك . وقيل : أو نيَّتُه .

فائدة : ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لا يُشْتَرطُ قَبُولُه للكِتابَةِ . وقال فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يُشْتَرطُ ذلك . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ إِلَّا عَلَى عِوَضٍ مَعْلُومٍ مُنَجَّمٍ ، نَجْمَيْنِ فَصَاعِدًا ،

الشرح الكبير

الكِتابَةِ ، فثَبَتَتْ عندَ تَمامِه ، كسائِرِ أحْكامِه . ولأنَّ الكِتابَةَ عَقْدٌ وُضِعَ للعِتْقِ ، فلم يَحْتَجْ إلى لَفْظِ العِتْقِ ولا نِيَّتِه ، كالتَّدْبِيرِ . وما ذَكَرُوه من اسْتِعمالِ الكتابةِ فى المُخارَجةِ ، إن ثَبَتَ فليس بمَشْهُورٍ ، فلم يَمْنَعْ وُقوعَ الحُرِّيةِ به ، كسائِرِ الألْفاظِ الصَّريحةِ ، على أنَّ اللَّفْظَ المُحْتَمِلَ يَنْصَرِفُ بالقرائِنِ إلى أحَدِ مُحْتَمِلَيه ، كلَفْظِ التَّدْبِيرِ ؛ فإنَّه يَحْتَمِلُ التَّدْبِيرَ فى مَعاشِه ، وغيرِه ، وهو صَرِيحٌ فى الحُرِّيةِ ، كذلك هذا .

٢٩٨٢ – مسألة : (ولا تَصِحُّ إلَّا على عِوَضٍ مَعْلُومٍ مُنجَّمٍ ، نَجْمَيْن فصاعدًا) لا تَصِحُّ إلَّا على عِوَضٍ مَعْلُومٍ ؛ لأنَّها عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أشْبَهَتِ البَيْعَ . ولا تَجُوزُ إلَّا مُنَجَّمَةً مُؤَجَّلَةً . هذا ظاهِرُ المذهبِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : تجوزُ حالَّةً ؛ لأنَّه عَقْدٌ على عَيْنٍ ، فإذا كان عِوَضُه فى الذِّمَّةِ ، جازَ أن يكونَ حالًّا ، كالبَيْعِ . ولَنا ، أنَّه قد رُوِىَ عن جماعةٍ مِن الصَّحابةِ أنَّهم عَقَدُوا الكتابةَ ، ولم يُنْقَلْ عن واحدٍ منهم عَقْدُها حالَّةً ، ولو جازَ ذلك لم يَتَّفِقُوا على تَرْكِه . ولأنَّ الكِتابَةَ عَقْدُ مُعاوضَةٍ يَعْجِزُ عن أداءِ عِوَضِها فى الحالِ ، فكان مِن شَرْطِها التَّأجيلُ ،

الإنصاف

قوله : ولا تصِحُّ إلَّا على عِوَضٍ مَعْلُومٍ . (١ولو خِدْمَةً أو مَنْفعَةً وغيرَها١) . قال [٣/١٤٧و] الأصحابُ : مُباحٍ يصِحُّ السَّلَمُ فيه . مُنَجَّمٍ بنَجْمَيْن فصاعِدًا ، يَعْلَمُ قَدْرَ ما يُؤَدِّى فى كُلِّ نَجْمٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تصِحُّ إلَّا على نَجْمَيْن

(١ – ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

كالسَّلَمِ على أبى حنيفةَ . ولأنَّها عَقْدُ مُعاوَضَةٍ يَلْحَقُه الفَسْخُ ، مِن شَرْطِه ذِكْرُ العِوَضِ ، فإذا وَقَعَ على وَجْهٍ يَتَحَقَّقُ فيه العَجْزُ عن العِوَضِ لم يَصِحَّ ، كما لو أسْلَمَ فى شىءٍ [٣٢/٦ ظ] لا يُوجَدُ عندَ مَحِلِّه . ويُفارِقُ البَيْعَ ؛ لأنَّه لا يَتحَقَّقُ فيه العَجْزُ عن العِوَضِ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ يَمْلِكُ المَبيعَ ، والعَبْدَ لا يَمْلِكُ شيئًا ، وما فى يَدِه لسيدِه . وفى التَنْجيمِ ، إذا كان أكْثَرَ مِن نَجْمٍ ، حِكْمَتانِ[1] ؛ إحداهُما تَرْجِعُ إلى المُكاتَبِ ، وهو التَخْفِيفُ عليه ؛ لأنَّ الأداءَ مُفَرَّقًا أسْهَلُ ، ولهذا تُقَسَّطُ الدُّيُونُ على المُعْسِرينَ عادةً ، تخفيفًا عليهم . والأُخْرَى للسيدِ ، وهى أنَّ مُدَّةَ الكِتابةِ تَطُولُ غالِبًا ، فلو كانت على نَجْمٍ واحدٍ لم يَظْهَرْ عَجْزُه إلَّا فى آخِرِ المُدَّةِ ، فإذا عَجَزَ عادَ إلى الرِّقِّ ، وفاتَتْ مَنافِعُه فى مُدَّةِ الكتابةِ كلِّها على السيدِ[2] ، مِن غيرِ نَفْعٍ حَصَلَ له . وإذا كانت مُنَجَّمةً نُجومًا ، فعَجَزَ عن النَّجْمِ الأوَّلِ فمُدَّتُه يَسِيرَةٌ ، وإن عَجَزَ عمَّا بعدَه فقدَ حَصَلَ للسيدِ نَفْعٌ بما أخَذَ مِنَ النُّجومِ قبلَ عَجْزِه .

إذا ثَبَتَ ذلك ، فأقَلُّه نَجْمان فصاعدًا . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ونُقِلَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : مِن النَّاس من يقولُ : نَجْمٌ واحدٌ . ومنهم مَن يقولُ : نجْمانِ . ونَجْمانِ أحَبُّ إلىَّ[3] . وهذا يَحْتَمِلُ أن يكونَ معناه أنِّى أذهَبُ

الإنصاف

فصاعِدًا ، يَعْلَمُ قَدْرَ ما يُؤَدِّى فى كُلِّ نَجْمٍ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »،

(١) فى الأصل : « حكمنا أن » .

(٢) فى م : « سيده » .

(٣) فى الأصل : « ولى » .

الشرح الكبير

إلى أنَّه لا يجوزُ إلَّا نَجْمانِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ المُسْتَحَبُّ نَجْمَيْن ، ويجوزُ نَجْمٌ واحدٌ . قال ابنُ أبى موسى : هذا على طريقِ الاخْتِيارِ ، وإن جَعَلَ المالَ كُلَّه فى نَجْمٍ واحدٍ جازَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يُشْتَرَطُ فيه التَّأْجيلُ ، فجازَ أن يكونَ إلى أجلٍ واحدٍ ، كالسَّلَمِ ، ولأنَّ اعْتِبارَ التَّأْجيلِ ليتمكَّنَ مِن تَسْليمِ العِوَضِ ، وهذا يَحْصُلُ بنَجْمٍ واحدٍ . ووَجْهُ الأولِ ، ما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : الكِتابةُ على نَجْمَيْن ، والإيتاءُ مِن الثَّانِى[1] . وهذا يَقْتَضِى أنَّ هذا أقَلُّ ما تجوزُ عليه الكتابةُ ؛ لأنَّ أكْثَرَ مِن نَجْمَيْن جائزٌ بالإجْماعِ . ورُوِىَ عن عثمانَ أنَّه غَضِبَ على عبدٍ له ، فقال : لأُعاقِبَنَّكَ ، ولأُكاتِبَنَّكَ على نَجْمَيْن . ولو جازَ أقَلُّ مِن هذه لعاقَبَه به فى الظاهِرِ . وفى حديثِ بَريرَةَ ، أنَّها أتَتْ عائشةَ ، فقالت : يا أُمَّ المؤمنين ، إنى كاتَبْتُ أهْلِى على تِسْعِ أواقٍ ، فى كلِّ عامٍ أُوقِيَّةٌ ، فأعِينِينى[2] . ولأنَّ الكِتابةَ مُشْتَقَّةٌ مِن الضَّمِّ ، وهو ضَمُّ نَجْمٍ إلى نَجْمٍ ، فدَلَّ ذلك على افْتِقارِها إلى نَجْمَيْن . والأوَّلُ أقْيَسُ .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقِيلَ : تصِحُّ على نَجْمٍ واحِدٍ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . قال فى « الفائقِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . [3]وقيل : تصِحُّ أنْ تكونَ على خِدْمَةٍ مُفْرَدَةٍ على مُدَّةٍ واحدَةٍ[3] . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تصِحُّ إلَّا على عِوَضٍ معْلومٍ ، فلا تصِحُّ على عَبْدٍ

---

(١) عزاه ابن حجر فى تلخيص الحبير ٤/٢١٧ ، لابن أبى شيبة ، و لم نجده فى مصنفه .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

المقنع

يَعْلَمُ قَدْرَ مَا يُؤَدِّى فِى كُلِّ نَجْمٍ . وَقِيلَ : تَصِحُّ عَلَى نَجْمٍ وَاحِدٍ . وَقَالَ الْقَاضِى : تَصِحُّ عَلَى عَبْدٍ مُطْلَقٍ ، وَلَهُ الْوَسَطُ .

الشرح الكبير

٢٩٨٣ – مسألة : ويُشْتَرَطُ عِلْمُ ما يُؤَدَّى إليه ، فى كُلِّ نَجْمٍ ، كالثَّمَنِ فى البَيْعِ ، ولِئَلَّا يُفْضِىَ إلى التَّنازعِ[1] والاخْتِلافِ . ولا يُشْتَرَطُ تَساوِى النُّجُومِ ، فإذا قال : كاتَبْتُك على ألْفٍ إلى عَشْرِ سِنينَ ، تُؤَدِّى عندَ انْقِضاءِ كُلِّ سَنَةٍ مائةً . أو قال : تُؤَدِّى منها مائةً عندَ انْقِضاءِ خَمْسِ سِنِينَ ، وباقِيَها عندَ تَمامِ العَشَرَةِ . أو قال : تُؤَدِّى فى آخِرِ العامِ الأوَّلِ مائةً ، وتِسْعَمائةٍ عندَ انْقِضاءِ السَّنةِ العاشرةِ . فكلُّ ذلك جائِزٌ . فإن قال : تُؤَدِّى فى كُلِّ عامٍ مائةً . جازَ ، ويكونُ أجَلُ كُلِّ مائةٍ عندَ[2] انْقِضاءِ السَّنةِ[3] . وظاهِرُ قولِ القاضى ، وأصحابِ الشافعىِّ ، أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لم[4] يُبَيِّنْ وقْتَ الأداءِ مِن العامِ . ولَنا ، قولُ بَرِيرَةَ : كاتَبْتُ [٦/٣٣ و]

الإنصاف

مُطْلَقٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ونَصَرَاه ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقالَ القاضى : تصِحُّ على عَبْدٍ مُطْلَقٍ ، وله الوَسَطُ . وقالَه أصحابُ القاضى . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ كاتَبَه على عَبْدٍ مُطْلَقٍ ، صحَّ ، فى الأصحِّ ، وله الوَسَطُ . وقال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ كاتَبَه على عَبْدٍ مُطْلَقٍ صحَّ ، ووجَب الوَسَطُ . وقِياسُ قوْلِ أبِى بَكْرٍ بُطْلانُه .

---

(١) فى م : « النزاع » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى الأصل : « العاشرة » .

(٤) فى م : « لا » .

الشرح الكبير

أهْلِى على تِسْعِ أوَاقٍ ، فى كلِّ عامٍ أُوقِيَّةٌ . ولأنَّ الأجَلَ إذا عُلِّقَ بمُدَّةٍ ، تَعَلَّقَ بأحَدِ طَرَفَيْها . فإن كان بحَرفِ « إلى » تَعَلَّقَ بأوَّلِها ، كقولِه : إلى شَهْرِ رَمضانَ . وإن كان بحَرفِ « فى » ، كان إلى آخرِها ؛ لأنَّه جعَل جميعَها وَقْتًا لأدائِها ، فإذا أدَّى فى آخرِها كان مُؤَدِّيًا لها فى وَقْتِها ، فلم يَتَعَيَّنْ عليه الأداءُ قبلَه ، كتأْدِيةِ الصلاةِ فى آخِرِ وَقْتِها . وإن قال : تُؤَدِّيها فى عَشْرِ سِنينَ . أو : إلى عَشْرِ سِنينَ . لم يَجُزْ ؛ لأنَّه نَجْمٌ واحدٌ . ومَن أجازَ الكِتابَةَ على نَجْمٍ واحدٍ أجازَه . وإن قال : تُؤَدِّى بَعْضَها فى نِصْفِ المُدَّةِ ، وباقِيَها فى آخِرِها . لم يَجُزْ ؛ لأنَّ البَعْضَ يَقَعُ على القَلِيلِ والكَثيرِ ، فيكونُ مَجْهُولًا .

فصل : وتجوزُ الكِتابةُ على كلِّ[1] مالٍ يجوزُ السَّلَمُ فيه ؛ لأنَّه مالٌ يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ مُؤَجَّلًا فى مُعاوَضَةٍ ، فجاز ذلك فيه ، كعَقْدِ السَّلَمِ . فإن كان مِن الأثْمانِ ، وكان فى البَلَدِ نَقْدٌ واحدٌ ، جازَ إطْلاقُه ؛ لأنَّه يَنْصَرِفُ إليه ، فأشْبَهَ البَيْعَ . وإن كان فيه نُقُودٌ بَعْضُها أغْلَبُ فى الاسْتِعمالِ ، جاز الإطْلاقُ أيضًا ، وانْصَرَفَ إليه عندَ الإطْلاقِ ، كما لو انْفَرَدَ . وإن كانت مُخْتَلِفةً

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الكِتابَةَ لا تصِحُّ حالَّةً . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحِ ، أنَّ فيها قَوْلًا بالصِّحَّةِ ؛ فإنَّهما قالا : ولا تجوزُ إلَّا مُؤَجَّلَةً مُنَجَّمَةً ، هذا ظاهِرُ المذهبِ . فدلَّ أنَّ فيها خِلافًا . وهو خِلافُ ظاهرِ المذهبِ ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

مُتَساويةً فى الاسْتِعمالِ ، وَجَبَ بَيانُه بما يَتَمَيَّزُ به مِن[1] غيرِه مِن النُّقودِ . وإن كان مِن غيرِ الأثْمانِ ، وَجَبَ وَصْفُه بما يُوصَفُ به فى السَّلَمِ . فأمَّا ما لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيه[1] ، فلا يجوزُ أن يكونَ عِوَضًا فى الكِتابةِ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوضةٍ يَثْبُتُ عِوَضُه فى الذِّمَّةِ ، فلم يَجُزْ بعِوَضٍ مَجْهُولٍ ، كالسَّلَمِ . (وقال القاضى : تَصِحُّ على عبدٍ مُطْلَقٍ ، وله الوَسَطُ) إذا كاتَبَه على عبدٍ مُطْلَقٍ ، لم يَصِحَّ . ذَكَرَه أبو بكرٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ، [2]وقال القاضى[2] : يجوزُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ؛ لأنَّ العِتْقَ لا يَلْحَقُه الفَسْخُ ، فجازَ أن يكونَ الحيَوانُ المُطْلَقُ عِوَضًا فيه، كالعَقْلِ . ولَنا ، أنَّ ما لا يجوزُ أن يكونَ عِوَضًا فى البَيْعِ والإجارةِ لا يجوزُ

الإنصاف

واخْتارَه فى « الفائقِ » ، فقال : والمُخْتارُ صِحَّةُ الكِتابَةِ حالَّةً . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى كِتابَةِ مَن نِصْفُه حُرٌّ ، حالَّةً ، وَجْهان . فعلى المذهبِ ، فى جَوازِ تَوْقيتِ النَّجْمَيْن بساعتَيْن وعدَمِه ، فيُعْتَبَرُ ما لَه وَقْعٌ فى القُدْرَةِ على الكَسْبِ ، فيه خِلافٌ فى « الانْتِصارِ » . قلتُ : الصَّوابُ الثَّانى . وإنْ كان ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ الأوَّلَ . وتقدَّم فى أواخِرِ العِتْقِ ، هل يصِحُّ شراءُ العَبْدِ نفْسَه مِن سيِّدِه بمالٍ فى يَدِه ، أمْ لا ؟ وعلى المذهبِ أيضًا ، تكونُ الكِتابَةُ باطِلَةً مِن أصْلِها ، على الصَّحيحِ . ذكَرَه القاضى ، والشَّريفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهم . وصرَّح ابنُ عَقِيلٍ بأنَّ الإخْلالَ بشَرْطِ النُّجومِ يُبْطِلُ العَقْدَ . وذكَر صاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، أنَّ الكِتابَةَ تصِيرُ فاسِدَةً ، ولا تبْطُلُ مِن أصْلِها . ويأْتى الإشْكالُ فيما إذا كاتَبَه على عِوَضٍ مَجْهولٍ ، أنَّها تكونُ فاسِدَةً لا باطِلَةً ، آخِرَ البابِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

وَتَصِحُّ عَلَى مَالٍ وَخِدْمَةٍ ، سَوَاءٌ تَقَدَّمَتِ الْخِدْمَةُ أَوْ تَأَخَّرَتْ . المقنع

أن يكونَ عِوَضًا فى الكِتابةِ ، كالثَّوْبِ المُطْلَقِ ، ويُفارِقُ العَقْلَ ؛ لأنَّه بَدَلُ مُتْلَفٍ مُقَدَّرٍ فى الشَّرْعِ ، وهٰهُنا عِوَضٌ فى عَقْدٍ ، أشْبَه البَيْعَ . ولأنَّ الحيوانَ الواجبَ فى العَقْلِ ليسَ بحيوانٍ مُطْلَقٍ ، بل هو مُقَيَّدٌ بجِنْسِه وسِنِّه ، فلم يَصِحَّ الإلْحاقُ به ، ولأنَّ الحيوانَ المُطْلَقَ لا تجوزُ الكِتابةُ عليه بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، وإنَّما الخِلافُ فى العبدِ المُطْلَقِ ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ به بَدَلًا فى مَوْضِعٍ عَلِمْناه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ مَن صَحَّح[1] الكِتابةَ به أوْجَبَ له عَبْدًا وسطًا ، وهو السِّنْدِىُّ ، ويكونُ وَسَطًا مِن السِّنْدِيِّين فى قِيمَتِه ، كقَوْلِنا فى الصَّدَاقِ . الشرح الكبير

ولا تَصِحُّ الكِتابةُ على حيوانٍ مُطْلَقٍ غيرِ العبدِ ، فيما عَلِمْنا ، ولا على ثَوْبٍ ، ولا دارٍ ، ولذلك لا تجوزُ على ثَوْبٍ مِن ثِيابِه ، ولا عِمامةٍ مِن عَمائِمه ، ولا غيرِ ذلك مِن المَجْهُولاتِ . وممَّن اخْتارَ الكِتابَةَ على العبدِ ، الحسَنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وابنُ سيرينَ . ورُوِىَ عن أبى بَرْزَةَ ، وحَفْصَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما .

٢٩٨٤ – مسألة : (وتَصِحُّ على مالٍ وخِدْمةٍ ، سواءٌ تَقَدَّمَتِ الخِدْمَةُ [٦/٣٣ ظ] أو تَأَخَّرَتْ) تجوزُ الكِتابةُ على المنافِعِ المُباحَةِ ؛ لأنَّها

قوله : وتصِحُّ على مالٍ وخِدْمَةٍ ، سواءٌ تقدَّمَتِ الخِدْمَةُ أوْ تأخَّرَتْ . يعْنِى ، تصِحُّ الكِتابَةُ على مالٍ مع خِدْمَةٍ ، ويُشْترَطُ كوْنُ المالِ مُؤَجَّلًا ، بخِلافِ الخِدْمَةِ ، الإنصاف

---

(١) فى الأصل : « صحة » .

الشرح الكبير

أحَدُ العِوَضَيْن فى الإجَارَةِ ، فجاز أن تكونَ عِوَضًا فى الكتابةِ ، كالأثْمانِ . ويُشْتَرَطُ العِلْمُ بها كما يُشْتَرَطُ فى الإجارَةِ ؛ فإن كاتَبَه على خِدْمةِ شَهْرٍ ودِينارٍ ، صَحَّ ، ولا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِ الشهرِ وكَونِه عَقِيبَ العَقْدِ ؛ لأنَّ الإجارَةَ تَقْتَضِيه . فإن عَيَّنَ الشَّهْرَ بوقتٍ لا يَتَّصِلُ بالعَقْدِ ، مثلَ أن يُكاتِبَه فى المُحَرَّمِ على خِدْمَتِه فى رَجَبٍ ودِينارٍ ، صَحَّ أيضًا ، كما يجوزُ أن يُؤْجِرَه دارَه شَهرَ رَجَبٍ فى المُحَرَّمِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يجوزُ على شَهْرٍ لا يَتَّصِلُ بالعَقْدِ . ويَشْتَرِطونَ ذِكْرَ ذلك ، ولا يُجَوِّزُونَ إطْلاقَه ، بناءً على قَوْلِهم فى الإجارةِ . وقد سَبَقَ الكلامُ فيه ، والخِلافُ فى بابِ الإجارَةِ[1] . ويُشْتَرَطُ كونُ الدِّينارِ المذْكُورِ مُؤَجَّلًا ؛ لأنَّ الأجَلَ شَرْطٌ فى عَقْدِ الكتابةِ . فإن جعَل مَحِلَّ الدِّينارِ بعدَ الشَّهْرِ بيومٍ أو أكْثَرَ ، صَحَّ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . وإن جَعَلَ محِلَّه فى الشَّهْرِ أو بعدَ انْقِضائِه ، صَحَّ أيضًا . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال القاضى : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يكونُ نَجْمًا واحدًا . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الخِدْمَةَ كُلَّها لا تكونُ فى وَقْتِ مَحِلِّ الدِّينارِ ، وإنَّما يُوجَدُ جُزْءٌ منها يَسِيرٌ مُقارِبًا له ، وسائِرُها فيما سِواه ، ولأنَّ الخِدْمَةَ بمَنْزِلَةِ العِوَضِ الحاصِلِ فى ابْتِداءِ مُدَّتِها ، ولهذا يَسْتَحِقُّ عِوَضَها

الإنصاف

لكِنْ لو جَعَل الدَّيْنَ بعدَ فراغِ الخِدْمَةِ بيَوْمٍ أو أكْثَرَ ، صحَّ ؛ وإنْ جعَل مَحِلَّه فى الخِدْمَةِ أو عندَ انْقِضائِها ، صحَّ أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم ، ونَصَرُوه .

(١) انظر ما تقدم فى ١٤/٣٥٤ .

الشرح الكبير

جميعَه ، ويكونُ مَحِلُّها غير مَحِلِّ الدِّينارِ ، وإنَّما جازَتْ[1] حالَّةً ؛ لأنَّ المَنْعَ مِن الحُلولِ فى غيرِها ؛ لأجْلِ العَجْزِ عنه فى الحالِ ، وهذا غيرُ مَوْجُودٍ فى الخِدْمَةِ ، فجازَتْ حالَّةً . وإن جَعَلَ مَحلَّ الدِّينارِ قبلَ الخِدْمَةِ ، وكانتِ الخِدْمَةُ غيرَ مُتَّصِلةٍ بالعَقْدِ ، بحيْثُ يكونُ الدِّينارُ مُؤَجَّلًا والخِدْمَةُ بعدَه ، جازَ . وإن كانتِ الخِدْمَةُ مُتَّصِلةً بالعَقْدِ ، لم يُتَصَوَّرْ كونُ الدِّينارِ قبلَه ، ولم يَجُزْ فى أوَّلِه ؛ لأنَّه يكونُ حالًّا . ومن شَرْطِه[2] التَّأجيلُ .

فصل : إذا كاتَبَ السيدُ عبدَه على خِدْمَةِ مُفْرَدَةٍ فى مُدَّةٍ واحدةٍ ، مثلَ أن يُكاتِبَه على خِدْمَةِ شَهْرٍ بعَيْنِه ، أو سَنَةٍ مُعَيَّنَةٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ الكِتابةِ على نَجْمٍ واحدٍ ، على ما مَضَى مِن القولِ فيه[3] . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ كالكِتابةِ على أنْجُمٍ ؛ لأنَّ الخِدْمَةَ تُسْتَوْفَى فى أوقاتٍ مُتَفَرِّقَةٍ[4] ، بخِلافِ المالِ . وإن جَعَلَه على شَهْرٍ بعدَ شَهْرٍ ، كأن كاتَبَه فى أوَّلِ المُحَرَّمِ على خِدْمَتِه فيه وفى رَجَبٍ ، صَحَّ ؛ لأنَّه على نَجْمَيْن . وإن كاتَبَه على مَنْفَعَةٍ فى الذِّمَّةِ مَعْلُومَةٍ ، كخِياطَةِ ثَوْبٍ عَيَّنَه ، أو بناءِ حائِطٍ وَصَفَه ، صَحَّ أيضًا ، إذا كانت على نَجْمَيْنِ . وإن قال : كاتَبْتُكَ على أن تَخْدُمَنِى هذا الشَّهْرَ ، وخِيَاطَةِ كذا[5] عَقِيبَ الشَّهْرِ . صَحَّ فى قولِ الجَميعِ . وإن قال : على

الإنصاف

وقال القاضى : لا تصِحُّ ؛ لأنَّه يكونُ نجْمًا واحدًا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١) بعده فى م : « له » .

(٢) فى الأصل : « شرط » .

(٣) تقدم الكلام عليه فى صفحة ٢٠٥ .

(٤) فى م : « مفرقة » .

(٥) بعده فى م : « على » .

الشرح الكبير

أن تَخْدِمَنِى شَهْرًا مِن وَقْتِى هذا ، وشهرًا عَقِيبَ هذا الشهرِ . صَحَّ أيضًا . وعندَ الشافعىِّ ، لا يَصِحُّ . ولَنا . أنَّه كاتَبَه على نَجْمَين ، فصَحَّ ، كالتى قبلَها .

فصل : وإذا كاتَبَ العبدَ وله مالٌ ، فمالُه لسَيدِه ؛ إلَّا أن يَشْتَرِطَه المُكاتَبُ . (١فإن كان١) له سُرِّيَّةٌ أو وَلَدٌ ، فهو لسيدِه . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والحسنُ بنُ صالِحٍ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ ، والشافعىُّ . وقال [٣٤/٦ و] الحسنُ ، وعطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، وسُليمانُ بنُ موسى ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، ومالكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، فى المكاتَبِ : مالُه له . ووافَقَنا(٢) عَطاءٌ ، وسليمانُ بنُ موسى ، والنَّخَعِىُّ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، ومالكٌ ، فى الوَلَدِ ، واحْتُجَّ لهم بما روَى ابنُ عمرَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَن أعْتَقَ عَبْدًا ولَهُ مالٌ ، فالمالُ لِلعَبْدِ »(٣) . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ بَاعَ عَبْدًا وله مالٌ ، فَمَالُهُ للبَائِعِ ، إلَّا أن يَشْتَرِطَه المُبْتَاعُ » مُتَّفَقٌ عليه(٤) ، والكِتابةُ بَيْعٌ . ولأنَّه باعه نَفْسَه ، فلم يَدْخُلْ معه غيرُه، كوَلَدِه و(٥) أقارِبِه ، ولأنَّه هو ومالُه كانا لسيدِه ، فإذا وَقَعَ العَقْدُ على أحَدِهما بَقِىَ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم .

(١ - ١) فى الأصل : « وإن كاتب » .

(٢) فى الأصل : « ووافقا » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٠٣/٦ .

(٥) فى الأصل : « أو » .

وَإِذَا أَدَّى مَا كُوتِبَ عَلَيْهِ ، أَوْ أُبْرِئَ مِنْهُ ، عَتَقَ ، ..... المقنع

الآخَرُ على ما كان عليه ، كما لو باعه لأجْنَبِيٍّ . وحديثُهم ضَعِيفٌ ، قد ذَكَرْنا ضَعْفَه . الشرح الكبير

٢٩٨٥ – مسألة : (وإذا أدَّى ما كُوتِبَ عليه ، أو أُبْرِئَ منه ، عَتَقَ) لأنَّه لم يَبْقَ لسيدِه عليه شيءٌ ، ولا يَعْتِقُ قبلَ أداءِ جَمِيعِ الكِتابةِ . هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ؛ لمَا روَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، أنَّ النبيَّ ﷺ ، قال : « المُكاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عليه دِرْهَمٌ » . رَواه أبو داودَ[1] . دَلَّ بمَنْطُوقِه على أنَّه لا يَعْتِقُ حَتَّى يُؤَدِّيَ جَمِيعَ كِتابتِه ، وبمفْهُومِه على أنَّه إذا أدَّى كتابَتَه لا يَبْقَى عَبْدًا . قال أحمدُ فى عبدٍ بينَ[2] رَجُلَيْن كاتَباه على ألفٍ فأدَّى تِسْعَمائةٍ ، ثم أعْتَقَ أحَدُهما نَصِيبَه ، قال : يَعْتِقُ إلَّا نِصْفَ المائةِ . وقد رُوِيَ عن عمرَ ، و ابنِه، وزَيدِ بنِ ثابتٍ ،

فائدة : تصِحُّ الكِتابَةُ على مَنْفَعَةٍ مُفْرَدَةٍ مُنَجَّمَةٍ ؛ كخِدْمَةٍ ، وعمَلٍ فى الذِّمَّةِ ؛ كخِياطَةٍ ونحوِها . قالَه الأصحابُ . وللمُصَنِّفِ احْتِمالٌ بصِحَّتِها على مَنْفَعَةٍ مُفْرَدَةٍ مُدَّةً واحِدَةً . الإنصاف

قوله : وإنْ أدَّى ما كُوتِبَ عليه ، أو أُبْرِئَ منه ، عتَق . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَمَا فَضَلَ فِى يَدِهِ فَهُوَ لَهُ . وَعَنْهُ ، [١٩٦و] أَنَّه إِذَا مَلَكَ مَا يُؤَدِّى صَارَ حُرًّا ، وَيُجْبَرُ عَلَى أَدَائِهِ .

الشرح الكبير

وعائشةَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والزُّهْرِىِّ ، أنَّهم قالوا : المُكاتَبُ عَبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ . رَواه عنهم الأثْرَمُ[1] . وبه قال القاسمُ ، [2]وسالمٌ[2] ، وسليمانُ بنُ يَسارٍ ، وعطاءٌ ، وقَتادةُ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، ومالكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ ذلك عن أُمِّ سَلَمَةَ . وروَى سَعيدٌ بإسْنادِه ، عن أبى قِلابَةَ ، قال : كُنَّ[3] أزواجَ النبىِّ ﷺ لا يَحْتَجِبْنَ مِن مُكاتَبٍ ما بَقِىَ عليه دينارٌ[4] . وبإسْنادِه عن عَطاءٍ ، أن ابنَ عمرَ كاتَبَ غُلامًا على ألفِ دينارٍ ، فأدَّى إليه تِسْعَمائةِ دِينارٍ ، وعَجَزَ عن مائةِ دِينارٍ ، فرَدَّه ابنُ عمرَ فى الرِّقِّ[5] .

٢٩٨٦ – مسألة : (وما فَضَلَ فى يَدِه فهو له) لأنَّه كان له قبلَ العِتْقِ ، فَبَقِىَ على ما كان (وعنه ، أنَّه إذا مَلَكَ ما يُؤَدِّى صار حرًّا) لما

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، إذا ملَك مايُؤَدِّى ، صارَ حُرًّا ، ويُجْبَرُ على أدائِه .

---

(١) وأخرجه عنهم البيهقى ، فى : باب المكاتب عبد ما بقى عليه درهم ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣٢٤ ، ٣٢٥ . وأخرجه عن ابن عمر وزيد وعائشة عبدُ الرزاق ، فى : باب عجز المكاتب وغير ذلك ، من كتاب المكاتب . المصنف ٨/٤٠٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى المكاتب عبد ما بقى عليه شىء ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/١٤٦ ، ١٤٧ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « كذبا » .

(٤) فى م : « درهم » . والحديث أخرجه البيهقى ، فى : باب المكاتب عبد ما بقى عليه درهم ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣٢٥ .

(٥) وأخرجه البيهقى ، فى : باب عجز المكاتب ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣٤١ .

الشرح الكبير

رَوَتْ أُمُّ سَلمَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ، قال : « إذا كان لإحْداكُنَّ مُكَاتَبٌ ، فكانَ عندَه ما يُؤَدِّى ، فَلْتَحْتَجِبْ مِنْهُ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] . وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ . فأمَرَهُنَّ بالحِجابِ بمُجَرَّدِ مِلْكِه لما يُؤَدِّيه . ولأنَّه مالِكٌ لمالِ الكِتابةِ ، أشْبَهَ ما لو أدَّاه . فعلى هذا ، متى امْتَنَعَ مِن الأداءِ ، أجْبَرَه الحاكِمُ عليه ، كسائِرِ الدُّيونِ الحالَّةِ على القَادِرِ عليها . فإن هَلَكَ ما فى يَدَيْه قبلَ الأداءِ صار دَيْنًا فى ذِمَّتِه ، وقد صار حُرًّا . والصَّحِيحُ أنَّه لا يَعْتِقُ حتىَّ يُؤَدِّىَ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حدِيثِ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ . ورَوَى سَعيدٌ[2] بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « أيُّما عَبْدٍ كانَتْ عليه مائةُ أوقِيَّةٍ فأدَّاهَا إلَّا عَشْرَةَ أوَاقٍ ، فهو عَبْدٌ ، [3]وأيُّما عبدٍ كاتَبَ على مائةِ دِينارٍ ، فأدَّاها إلَّا عَشَرَةَ دنانيرَ ، فهو عبدٌ[3] » . وفى رِوايةٍ « مَن كاتَبَ عَبْدَه على [٦/٣٤ ظ] مائةِ أوقِيَّةٍ ، فأدَّاها إلَّا عَشْرَ أواقٍ – أو قال – إلَّا عَشَرَةَ دَراهِمَ ، ثم عَجَزَ ، فهو رَقِيقٌ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[4] . وقال : هذا حديثٌ غريبٌ . ولأنَّه عِتْقٌ عُلِّقَ

الإنصاف

فائدة : لو أبْرَأه بعضُ الوَرَثَةِ مِن حَقِّه منها ، وكان مُوسِرًا ، عتَق عليه كُلُّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَعْتِقُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٨٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ . من حديث « المكاتب عبد ... » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .

الشرح الكبير

بعِوَضٍ ، فلم يَعْتِقْ قبلَ أدائِه ، كما لو قال : إذا أدَّيتَ إلىَّ ألفًا فأنتَ حُرٌّ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، إذا أدَّى عَتَقَ ، وإن لم يُؤَدِّ لم يَعْتِقْ . فإنِ امْتَنَعَ مِن الأداءِ ، فقال أبو بكرٍ : يُؤَدِّيهِ الإمامُ عنه ، ولا يكونُ ذلك عَجْزًا ، ولا يَمْلِكُ السيدُ الفَسْخَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا لم يُؤَدِّ عَجَّزَهُ السيدُ إن أحَبَّ ، وعاد عَبْدًا غيرَ مُكاتَبٍ . ونحوَه قال الشافعىُّ ، فإنَّه قال : إن شاء عَجَّزَ نَفْسَه وامْتَنَعَ مِن الأداءِ . ووَجْهُ ذلك ، أنَّ العَبْدَ لا يُجْبَرُ على اكْتِسابِ ما يُؤَدِّيه فى الكِتابَةِ ، فلا يُجْبَرُ على الأداءِ ، كسائِرِ العُقُودِ الجائِزَةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه قد ثَبَتَ للعبدِ اسْتِحْقاقُ الحُرِّيةِ بمِلْكِ ما يُؤَدِّى ، فلم يَمْلِكْ إبْطالَها ، كما لو أدَّى . فإن تَلِفَ المالُ قبلَ أدائِه جازَ تَعْجِيزُه واسْتِرْقاقُه ، وَجْهًا واحدًا .

فصل : إذا أبْرأهُ السيدُ مِن مالِ الكِتابةِ ، بَرِئَ وعَتَقَ ؛ لأنَّ ذِمَّتَه خَلَتْ مِن مالِ الكِتابةِ ، فأشْبَهَ ما لو أدَّاه . وإن أبْرأه مِن بعضِه ، بَرِئَ منه ، وهو على الكِتابةِ فيما بَقِىَ ؛ لأنَّ الإبْراءَ كالأداءِ . فإن كاتَبَه على دنانِيرَ فأبْرأه مِن دَراهِمَ ، أو بالعَكْسِ ، لم تَصِحَّ البراءَةُ ؛ لأنَّه أبْرأه ممَّا لا يَجِبُ عليه ، إلَّا أن يُرِيدَ بقَدْرِ ذلك مما لِىَ عليك . فإنِ اخْتَلَفا ، فقال المُكاتَبُ : إنَّما أرَدْتَ مِن قِيمَةِ ذلك . وقال السيدُ : بل ظَنَنْتُ أنَّ لِى عليك النَّقْدَ الذى أبْرأتُكَ منه ، فلم تَقَعِ البراءَةُ مَوضِعَها . فالقولُ قولُ السيدِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه أعْرَفُ بنِيَّتِه . فإن مات السيدُ واخْتَلَفَ المُكاتَبُ والوَرَثَةُ ، فالقولُ قولُهم مع أيْمانِهم ويَحْلِفونَ على نَفْىِ العِلْمِ . وإن مات المُكاتَبُ واخْتَلَفَ وَرَثَتُه وسَيدُه ، فالقولُ قولُ السيدِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

المقنع

فَلَوْ مَاتَ قَبْلَ الْأَدَاءِ كَانَ مَا فِى يَدِهِ لِسَيِّدِهِ ، فِى الصَّحِيحِ عَنْهُ . وَعَلَى الرِّوَايَةِ الْأُخْرَى ، لِسَيِّدِهِ بَقِيَّةُ كِتَابَتِهِ ، وَالْبَاقِى لِوَرَثَتِهِ .

الشرح الكبير

٢٩٨٧ – مسألة : (فلو مات قبلَ الأداءِ كان ما فى يَدِه لسيدِه ، فى الصَّحِيحِ عنه . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، لسيدِه بَقِيَّةُ كِتابتِه ، والباقى لوَرَثتِه) هذه المسألةُ تُشْبِهُ أن تكونَ مَبْنِيَّةً على المسألةِ التى قبلَها ، إن قُلْنا : إنَّه [1]لا يَعْتِقُ[1] بمِلْكِ ما يُؤَدِّى . فقد ماتَ رَقِيقًا وانْفسخَتِ الكِتابةُ[2] بمَوتِه ، وكان ما فى يَدِه لسيدِه . وإن قُلْنا : إنَّه عَتَقَ بملكِ ما يُؤَدِّى . فقد مات حرًّا ، وعليه لسيدِه بَقِيَّةُ كِتابتِه ؛ لأنَّه دَيْنٌ له عليه ، والباقِى لوَرَثَتِه . قال القاضى : الأَصَحُّ أنَّ الكِتابةَ تَنْفَسِخُ بموتِه ، ويموتُ عَبدًا ، وما فى يَدِه لسيدِه . رَواه الأَثْرَمُ بإسْنادِه ، عن عمرَ ، وزيدٍ ، والزُّهْرِىِّ[3] . وبه قال : إبراهيمُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وقَتادةُ ، والشافعىُّ ؛ لِما ذَكَرْناه فى التى قَبلَها . ولأنَّه مات قبلَ أداءِ مالِ الكتابةِ ، فوَجَبَ أن تَنْفَسِخَ ، كما لو لم يكُنْ له مالٌ ، وكما لو عَلَّقَ عِتْقَه بأداءِ ألفٍ فماتَ قبلَ أدائِها . وعنه ، أنَّه يَعْتِقُ ويمُوتُ حُرًّا ، فيكونُ لسيدِه بَقِيَّةُ كتابتِه ، والباقِى لوَرَثَتِه . رُوِىَ

الإنصاف

قوله : فلو ماتَ قبلَ الأداءِ كان ما فى يَدِه لسَيِّدِه . فى الصَّحيحِ عنه . وهذا مُفَرَّعٌ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ وهو أنَّه إذا ملَك ما يُؤَدِّى عن كِتابَتِه ولم يُؤَدِّه ،

(١ – ١) فى م : « عتق » .

(٢) فى م : « كتابته » .

(٣) وأخرجه عنهم البيهقى ، فى : باب موت المكاتب ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣٣١ ، ٣٣٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى مكاتب مات وترك ولدا أحرارا ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٤١٦ . وأخرجه عن زيد ، عبد الرزاق ، فى : باب ميراث ولد المكاتب وله ولد أحرار ، من كتاب المكاتب . المصنف ٨/٣٩٢ .

الشرح الكبير

ذلك عن عليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، ومعاويةَ[1] . وبه [٦/٣٥ و] قال عطاءٌ ، والحسنُ ، وطاوُسٌ ، وشُرَيْحٌ ، والنَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ قال : يكونُ حُرًّا فى آخِرِ جُزْءٍ مِن حَياتِه . وهذا قولُ القاضى . ووَجْهُ هذهِ الرِّوايةِ ، ما تَقَدَّمَ فى التى قبلَها . و[2]لأنَّها مُعاوَضَةٌ لا تَنْفَسِخُ بموتِ أحَدِ المُتَعاقِدَيْن ، فلا تَنْفَسِخُ بمَوتِ الآخَرِ ، كالبَيْعِ ، ولأنَّ العَبْدَ أحدُ مَن تَمَّتْ به الكِتابةُ ، فلم تَنْفَسِخْ بموتِه ، كالسيدِ . والأوَّلُ أوْلَى . وتُفارِقُ الكِتابةُ البَيْعَ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ مِن المُتَعاقِدَيْن غيرُ مَعْقُودٍ عليه ، ولا يَتَعَلَّقُ العَقْدُ بعَيْنِه ، فلم يَنْفَسِخْ بتَلَفِه ، والمُكاتَبُ هو المعقودُ عليه ، والعَقدُ مُتَعَلِّقٌ بعَيْنِه ، فإذا تَلِفَ قبلَ تَمامِ الأداءِ انْفَسَخَ العَقْدُ ، كما لو تَلِفَ المَبيعُ قبلَ قَبضِه ، ولأنَّه مات قبلَ وُجُودِ شَرْطِ حُرِّيتِه ، ويَتَعَذَّرُ وُجُودُها بعدَ موتِه . فأمَّا إن مات ولم يُخَلِّفْ وفاءً ، فلا خِلافَ فى المذهبِ أنَّ الكتابةَ تَنْفَسِخُ بمَوتِه ، ويَمُوتُ عَبْدًا . وما فى يَدِه لسيدِه . وهو قولُ أهلِ الفَتاوى مِن

الإنصاف

لم يَعْتِقْ ، فإذا ماتَ قبلَ الأداءِ ، انْفَسَخَتِ الكِتابَةُ ، وكان ما فى يَدِه لسيِّدِه . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ؛ وهى أنَّه إذا ملَكَ ما يُؤَدِّى ، يصِيرُ حُرًّا قبلَ الأداءِ ، فإذا ماتَ قبلَ الأداءِ ، كان لسَيِّدِه بَقِيَّةُ كِتابَتِه ، والباقى لوَرَثَةِ المَيِّتِ ، فلا تَنْفَسِخُ الكِتابَةُ . واخْتارَه

(١) أخرجه عنهم عبد الرزاق ، فى : باب ميراث ولد المكاتب ... ، من كتاب المكاتب . المصنف ٨/٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ . وأخرجه ، عن على ومعاوية ، البيهقى ، فى : باب موت المكاتب ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣٣١ ، ٣٣٢ . وعن ابن مسعود ، ابن أبى شيبة ، فى : باب فى مكاتب مات وترك ولدا أحرارا ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٤١٥ - ٤١٧ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

أئِمةِ الأمْصارِ ، إلَّا أن يَمُوتَ بعدَ أداءِ ثَلاثَةِ أرْباعِ الكِتابةِ عندَ أبى بكرٍ ، والقاضى ، ومَن وافَقَهُما ، فإنَّه يَمُوتُ حُرًّا فى مقْتضَى قولِهم ، وسَنَذْكُرُ ذلك ، إن شاء اللهُ تعالى . وقال مالكٌ : إن كان له وَلَدٌ حرٌّ انْفَسَخَتِ الكِتابةُ ، وإن كان مَمْلوكًا فى كتابَتِه أُجْبِرَ على دَفْعِ المالِ إن كان لَه مالٌ ، وإن لم يَكُنْ له أُجْبِرَ على الاكْتِسَابِ والأداءِ .

فصل : ولا تَنْفَسِخُ الكِتابةُ بالجُنونِ ؛ لأنَّها عَقْدٌ (١لازمٌ ، فلم١) تَنْفَسِخْ بالجُنُونِ ، كالرَّهْنِ . وفارَقَ الموتَ ؛ لأنَّ العَقْدَ على العَيْنِ ، والموتُ يُفَوِّتُ العَيْنَ ، بخِلافِ الجُنُونِ ، ولأنَّ القَصْدَ مِن الكِتابةِ العِتْقُ ، والموتُ يُنافِيه ، ولهذا لا يَصِحُّ عِتْقُ المَيِّتِ والجُنونُ لا يُنافِيه ، بدليلِ صِحَّةِ عِتْقِ المَجْنُونِ . فعلى هذا ، إن أدَّى إليه المالَ عَتَقَ ؛ لأنَّ السيدَ إذا قَبَضَ منه فقدِ اسْتَوْفَى حَقَّه الذى كان عليه ، وله أخْذُ المالِ مِن يَدِه ، فيَتَضَمَّنُ ذلك بَراءَتَه مِن المالِ ، فيَعْتِقُ بحكمِ العَقْدِ ، وإن لم يُؤَدِّ إليه ، كان للسيدِ أن يُحْضِرَه عندَ الحاكِمِ . وتَثْبُتُ الكِتابَةُ بالبَيِّنَةِ ، فيَبْحَثُ الحاكمُ عن مالِه ، فإن وَجَدَ له مالًا سَلَّمَه فى الكِتابَةِ وعَتَقَ ، وإن لم يَجِدْ له مالًا جَعَلَ له أن

الإنصاف

هنا أبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ . لكِنْ هل يسْتَحِقُّه السَّيِّدُ حالًّا ، أو هو على نُجومِه ؟ فيه رِوايتَان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : هى شَبِيهَةٌ بمَن ماتَ وعليه دَيْنٌ ، على ما تقدَّم فى بابِ الحَجْرِ . وتقدَّم فى ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ ؛ إذا عجَز ورَقَّ ونحوُه ، وكان بيَدِه مالٌ أخذَه مِنَ الزَّكاةِ ، هل يكونُ لسَيِّدِه أو لمَن أخَذَه منه ؟

(١ - ١) فى الأصل : « لم » .

الشرح الكبير

يُعَجِّزَه ، ويُلْزِمَه الإِنْفاقَ عليه ؛ لأنَّه عاد قِنًّا ، ثم إن وَجَدَ له الحاكمُ بعدَ ذلك مالًا يَفِى بمالِ الكِتابةِ ، أبْطَلَ فَسْخَ السيدِ ؛ لأنَّ (١)الباطنَ بان(١) بخِلافِ ما حَكَمَ به ، فبَطَلَ حُكْمُه ، كما إذا أخطأ النَّصَّ وحَكَم بالاجْتِهادِ ، إلَّا أنَّه يَرُدُّ على السيدِ ما أنْفَقَه مِن حينِ الفَسْخِ ؛ لأنَّه لم يكُنْ مُسْتَحَقًّا عليه فى الباطِنِ . وإن أفاقَ ، فأقامَ البَيِّنَةَ أنَّه كان(٢) قد دَفَعَ إليه مالَ الكِتابةِ ، بَطَلَ أيضًا ، ولا يَرُدُّ عليه ما أنْفَقَه ؛ لأنَّه أنْفَقَ عليه مع عِلْمِه بحُرِّيتِه ، فكان مُتَطَوِّعًا بذلك ، فلم يَرْجِعْ به . ويَنْبَغِى أن يَسْتَحْلِفَ الحاكمُ السيدَ أنَّه ما اسْتَوْفَى مالَ الكِتابةِ . وهذا قولُ أصحابِ الشافعىِّ . ولم يذكُرْه أصحابُنا ، وهو حسنٌ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه اسْتَوْفاه ، والمجْنُونُ لا يُعَبِّرُ عن نَفْسِه فيَدَّعِيه ، [٦/٣٥ ظ] فيقومُ الحاكِمُ مَقامَه فى اسْتِحْلافِه عليه .

فصل : وقَتْلُ المُكاتَبِ كمَوْتِه فى انْفِساخِ الكِتابةِ ، على ما أسْلَفْنا مِن الخِلافِ ، سواءٌ كان القَاتِلُ السيدَ ، أو الأجْنَبِىَّ . ولا قِصاصَ على قاتِلِه الحُرِّ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ عبدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ ؛ للحديثِ(٣) . فإن كان القَاتِلُ سيدَه ، ولم يُخَلِّفْ وَفاءً ، انْفَسَخَتِ الكِتابةُ ، وعادَ ما فى يَدِه إلى سَيدِه ، ولم يَجِبْ عليه شىءٌ ؛ لأنَّه لو وَجَبَ لوَجَبَ له . فإن قِيلَ : فالقاتِلُ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « الباطل » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .

المقنع

وَإِذَا عُجِّلَتِ الْكِتَابَةُ قَبْلَ مَحِلِّهَا ، لَزِمَ السَّيِّدَ الْأَخْذُ ، وَعَتَقَ .

الشرح الكبير

لا يَسْتَحِقُّ بالقَتلِ شيئًا مِن تَرِكَةِ المقْتُولِ . قُلْنا : هـٰهُنا لا يَرْجِعُ إليه مالُ المُكاتَبِ مِيراثًا ، بل بحُكْمِ مِلْكِه عليه لزوالِ الكِتابةِ ، وإنَّما يُمْنَعُ القَاتِلُ الميراثَ خاصَّةً ، ألا تَرَى أنَّ مَن له دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، إذا قَتَلَ مَن عليه الحَقُّ حلَّ الدَّيْنُ ، فى رِوايَةٍ ، وأُمَّ الوَلَدِ إذا قَتَلَتْ سيدَها عَتَقَتْ . وإن كان المُكاتَبُ قد خَلَّفَ وفاءً ، وقُلْنا : إن الكِتابَةَ تَنْفَسِخُ بمَوتِه . فالحُكْمُ كذلك . وإن قُلْنا : لا تَنْفَسِخُ . فله القِيمَةُ على سيدِه ، تُصْرَفُ إلى وَرَثَتِه ، كما لو كانتِ الجِنايَةُ على بَعضِ أطْرافِه فى حَياتِه . وإن كان الوَفاءُ يَحْصُلُ بإيجابِ القِيمَةِ ، ولا يَحْصُلُ بدُونِها ، وَجَب ، كما لو خَلَّفَ وَفاءً ؛ لأنَّ دِيَةَ المَقْتُولِ كتَرِكَتِه فى قَضاءِ دُيُونِه منها ، وانْصِرافِها إلى وُرَّاثِه بَيْنَهم على فَرائِضِ اللهِ تعالى . ولا فَرْقَ فيما ذكَرْنا بين أن يُخَلِّفَ وارِثًا أو لا يُخَلِّفَ وارِثًا . وذكر القاضى أنَّه إذا لم يُخَلِّفْ وارِثًا سِوى سيدِه ، لم تَجِبِ القِيمَةُ عليه بحالٍ . ولَنا ، أنَّ مَن لا وارِثَ له يُصْرَفُ مالُه إلى المسلمين ، ولا حَقَّ لسيدِه فيه ؛ لأنَّ صَرْفَه إلى سيدِه بطريقِ الإرْثِ ، والقاتِلُ لا مِيراثَ له . وإن كان القاتِلُ أجْنَبِيًّا وجَبَتِ القِيمَةُ للسيدِ ، إلَّا فى الموضِعِ الذى لا تَنْفَسِخُ الكِتابةُ ، تَجِبُ لوَرَثَتِه .

٢٩٨٨ – مسألة : (وإذا عُجِّلَتِ الكِتابةُ قبلَ مَحِلِّها ، لَزِمَ السيدَ

الإنصاف

قوله : وإذا عُجِّلَتِ الكِتابَةُ قبلَ مَحِلِّها ، لَزِمَ السَّيِّدَ الأَخْذُ . فشَمِلَ القَبْضَ مع الضَّرَرِ وعدَمِه ، وكذا قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، والخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، والسَّامَرِّىُّ ، وغيرُهم . قال فى « المُذْهَبِ » : يلْزَمُه مع

المقنع وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَلْزَمَهُ ذَلِكَ ، إِذَا كَانَ فِى قَبْضِهِ ضَرَرٌ .

الشرح الكبير الأَخْذُ وعَتَقَ) هذا المنصوصُ عن أحمدَ[1] (ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه ذلك إذا كان فى قَبْضِه ضَرَرٌ) وذكر أبو بكرٍ فيه رِوايةً أُخْرَى ، أنَّه لا يَلْزَمُه قَبُولُ المالِ إلَّا عندَ نُجُومِه ؛ لأنَّ بَقاءَ المُكاتَبِ فى هذه المُدَّةِ فى مِلْكِه حَقٌّ له ، و لم يَرْضَ بزَوالِه ، فلم يَزُلْ ، كما لو عَلَّقَ عِتْقَه على شَرْطٍ ، لم يَعْتِقْ قبلَه[2] . والصَّحيحُ فى المذهَبِ الأوَّلُ . وهو مذهَبُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ القاضىَ قال : أطْلَقَ أحمدُ والخِرَقِىُّ هذا القَوْلَ ، وهو مُقَيَّدٌ بما لا ضَرَرَ فى قَبْضِه قبلَ مَحِلِّه ، كالذى لا يَفْسُدُ ولا يَخْتَلِفُ قَدِيمُه وحَدِيثُه ، ولا يَحْتاجُ إلى مُؤْنَةٍ فى حِفْظِه ، ولا يَدْفَعُه فى حالِ خَوْفٍ يَخافُ ذَهابَه ، فإنِ اخْتَلَّ أحدُ هذه الأُمورِ ، لم يَلْزَمْه قَبْضُه ، مثلَ أن يكونَ ممَّا يَفْسُدُ[3] ؛ كالعِنَبِ ، والرُّطَبِ ، والبِطِّيخِ ، أو يَخافُ تَلَفَه ، كالحيوانِ ، فإنَّه ربَّما تَلِفَ قبلَ المَحِلِّ ، ففاتَه مَقْصُودُه . وإن كان ممَّا يكونُ حَدِيثُه خَيْرًا مِن قَدِيمِه لم يَلْزَمْهِ أيضًا أخْذُه ؛ لأنَّه[4] يَنْقُصُ إلى حينِ الحُلُولِ . وإن كان ممَّا يَحْتاجُ إلى مَخْزَنٍ ، كالطعامِ والقُطْنِ ، لم يَلْزَمْه أيضًا ؛ لأنَّه يحتاجُ فى إبْقائِه إلى وَقْتِ المَحِلِّ إلى مُؤْنَةٍ ، فيَتَضَرَّرُ بها . ولو كان غيرَ هذا [٦/٣٦ و] إلَّا أنَّ البلدَ مَخُوفٌ ، لم يَلْزَمْه أخْذُه ؛ لأنَّ فى أخْذِه ضَرَرًا لم يَرْضَ بالْتِزامِه ،

الإنصاف الضَّرَرِ فى ظاهرِ المذهبِ . قال الشَّارِحُ : وهو الصَّحيحُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) بعده فى الأصل : « ويعتق المكاتب » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « لا يفسد » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وكذلك لو سَلَّمَه إليه فى طَرِيقٍ مَخُوفٍ ، أو فى مَوْضِعٍ يَتَضَرَّرُ بقَبْضِه فيه ، لم يَلْزَمْه قَبْضُه ، و لم يَعْتِقِ المُكاتَبُ . قال القاضى : والمذهبُ عِندِى أنَّ فيه تَفْصِيلًا ، على حَسَبِ ما ذَكَرْناه فى السَّلَمِ . ولأنَّه لا يَلْزَمُ الإنْسانَ الْتِزَامُ ضَرَرٍ لم يَقْتَضِه العَقْدُ ولا رَضِىَ بالتِزامِه ، وأمَّا ما لا ضَرَرَ فى قَبْضِه ، فإذا عَجَّلَه لَزِمَ السيدَ أخْذُه . وذَكَرَ أبو بكرٍ ، أنَّه يَلْزَمُه قَبولُه مِن غيرِ تَفْصِيلٍ ، اعْتِمادًا على إطْلاقِ أحمدَ القولَ فى ذلك . وهو ظاهِرُ إطْلاقِ الخِرَقِىِّ ؛ لما رَوَى الأثْرَمُ بإسْنادِه ، عن أبى بكرِ ابنِ حَزْمٍ ، أنَّ رجلًا أتَى عمَرَ ، فقال : يا أميرَ المؤمنين ، إنِّى كاتَبْتُ على كذا كذا ، وإنِّى أيْسَرْتُ بالمالِ وأتَيْتُه به ، فزَعَمَ أنَّه لا يَأْخُذُها إلَّا نُجُومًا . فقال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (١يا يَرْفَأُ ، خُذْ١) هذا المالَ فاجْعَلْه فى بيتِ المالِ ، وأدِّ إليه نُجُومًا فى كُلِّ عامٍ ، وقد عَتَقَ هذا . فلما رَأَى ذلك سيدُه أخَذَ المالَ[٢] . وعن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، نحوُ هذا[٣] . ورَواه سعيدُ بنُ مَنْصورٍ ، فى « سُنَنِه » عن عمرَ وعثمانَ جميعًا ، (٤قال : ثَنا٤) هُشَيْمٌ ، عن ابنِ عَوْنٍ ، عن محمدِ بنِ سِيرِينَ ، أنَّ عثمانَ قَضَى بذلك . ولأنَّ الأجَلَ حَقٌّ لمَن عليه الدَّيْنُ ، فإذا قَدَّمَه فقد رَضِىَ[٥] بإسْقاطِ حَقِّه ، فسَقَطَ ، كسائِرِ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يلْزَمَه [٣/١٤٧ظ] ذلك إذا كان فى قَبْضِه

(١ - ١) فى الأصل : « تأثر فى أخذ » .
(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب تعجيل الكتابة ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣٣٥ .
(٣) أخرجه البيهقى ، فى الموضع السابق .
(٤ - ٤) فى م : « وثنا » .
(٥) فى الأصل : « وصى » .

الشرح الكبير

الحُقُوقِ . فإن قيل : إذا عَلَّقَ عِتْقَ عبدِه على فعلٍ فى وقتٍ ففعَلَه فى غيرِه ، لم يَعْتِقْ . قُلْنا : تلك صِفَةٌ مُجَرَّدَةٌ لا يَعْتِقُ إلَّا بوجودِها . والكتابةُ مُعاوَضَةٌ يَبْرأُ[1] فيها بأداءِ العِوَضِ ، فافْتَرقا ، ولذلك لو أبْرَأه مِن العِوَضِ فى الكِتابةِ عَتَقَ ، ولو أبْرأه مِن المالِ فى الصِّفَةِ المُجَرَّدَةِ لم يعْتِقْ . قال شيخُنا[2] : والأوْلَى ، إن شاء اللهُ ، ما قاله القاضى ، فى أنَّ ما كان فى قبْضِه ضَرَرٌ لم يَلْزَمْه قَبْضُه ، ولم يَعْتِقْ ببَذْلِه ؛ لِما ذَكَرَه مِن الضَّرَرِ الذى لم يَقْتضِه العَقْدُ . وخَبَرُ عمرَ لا دَلالَةَ فيه على وُجُوبِ قَبْضِ ما فيه ضَرَرٌ . ولأنَّ أصحابَنا قالوا : لو لَقِيَه فى بلدٍ آخرَ فدَفَعَ إليه نُجُومَ الكِتابةِ أو بَعضَها ، فامْتَنَعَ مِن أخْذِها لضَرَرٍ فيه ؛ مِن خَوْفٍ أو مُؤْنَةِ حَمْلٍ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ؛ لما عليه مِن الضَّرَرِ فيه ، وإن لم يكُنْ فيه ضَرَرٌ لَزِمَه قَبْضُه . كذا هٰهُنا . وكلامُ أحمدَ مَحْمُولٌ على [3]ما إذا[3] لم يكنْ فى قَبْضِه ضَرَرٌ . وكذلك قولُ الخِرَقِىِّ وأبى بكرٍ .

فصل : إذا أحْضَرَ المُكاتَبُ مالَ الكِتابةِ أو بَعْضَه ليُسَلِّمَه ، فقال السيدُ : هذا حَرَامٌ ، أو غَصْبٌ ، لا أقْبَلُه منك . سُئِلَ العَبدُ عن ذلك ، فإن أقَرَّ به لم يَلْزَمِ السيدَ قَبُولُه ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه أخْذُ المُحَرَّمِ ، ولا يَجُوزُ

الإنصاف

ضَرَرٌ . وهو المذهبُ ، نقَلَه الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال القاضى :

---

(١) فى م : « يبدأ » .

(٢) فى : المغنى ١٤/٤٦٣ .

(٣ - ٣) فى م : « ماذا » .

الشرح الكبير

له . وإن أنْكَرَ ، وكانت للسيدِ بَيِّنَةٌ بدَعْواه ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه وتُسْمَعُ بَيِّنَتُه ؛ لأنَّ له حَقًّا فى أن لا يَقْتَضِىَ دَيْنَه مِن حرامٍ ، ولا يَأْمَنُ أن يَرْجِعَ صاحِبُه عليه به . وإن لم تكُنْ له بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قولُ العَبْدِ مع يَمِينِه ، فإن نَكَلَ عن اليَمِينِ لم يَلْزَمِ السيدَ قَبُولُه أيضًا . وإن حَلَفَ ، قيل للسيدِ : إمَّا أن تَقْبِضَه ، وإما أن تُبْرِئَه ليَعْتِقَ . فإن قَبَضَه وكان تَمامَ كتابتِه [٣٦/٦ ظ] عَتَقَ ، ثم يُنْظَرُ ؛ فإنِ ادَّعَى أنَّه حرامٌ مُطْلَقًا ، لم يُمْنَعْ منه ؛ لأنَّه لم يُقِرَّ به لأحدٍ ، وإنَّما تَحْرِيمُه فيما بَيْنَه وبينَ اللهِ تعالى . وإنِ ادَّعَى أنَّه غَصَبَه مِن فُلانٍ ، لَزِمَه دَفْعُه إليه ؛ لأنَّ قولَه وإن لم يُقْبَلْ فى حَقِّ المُكاتَبِ ، فإنَّه يُقْبَلُ فى حَقِّ نَفْسِه ، كما لو قال رَجُلٌ لعبدٍ فى يَدِ غيرِه : هذا حُرٌّ . وأنْكَرَ ذلك مَن العبدُ فى يَدِه ، لم يُقْبَلْ قولُه عليه ، فإنِ انْتَقَلَ إليه بسَبَبٍ مِن الأسبابِ ، لَزِمَتْه حُرِّيَّتُه . فإن أبْرَأه مِن مالِ الكِتابةِ ، لم يَلْزَمْه قَبْضُه ؛ لأنَّه لم يَبْقَ له عليه حَقٌّ . وإن لم يُبْرِئْه ولم يَقْبِضْه ، كان له دَفْعُ ذلك إلى الحاكِمِ ، ويُطالِبُه بقَبْضِه ، فينُوبُ الحاكِمُ فى قَبْضِه عنه ، ويَعْتِقُ العبدُ ، كما رَوَيْناه عن عمرَ ، وعثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، فى قَبْضِهِما مالَ الكتابةِ ، حينَ امْتَنَعَ المُكاتِبُ مِن قَبْضِه .

الإنصاف

والمذهبُ عندِى ، أنَّ فيه تَفْصِيلًا على حسَبِ ما ذكَرْنا فى السَّلَمِ . وصحَّحَه النَّاظِمُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ عجَّلَ ما عليه قبلَ مَحِلِّه ، لَزِمَ سيِّدَه فى الأصحِّ أخْذُه بلا ضَرَرٍ ، وعتَق فى الحالِ . وجزَم به فى

المقنع وَلَا بَأْسَ أَنْ يُعَجِّلَ الْمُكَاتَبُ لِسَيِّدِهِ ، وَيَضَعَ عَنْهُ بَعْضَ كِتَابَتِهِ .

الشرح الكبير **فصل** : إذا كاتَبَه على جِنْسٍ لم يَلْزَمْه قَبْضُ غيرِه ، فلو كاتَبَه على دَنانِيرَ لم يَلْزَمْه قَبْضُ دَراهِمَ ولا عَرْضٍ . وإن كاتَبَ[1] على عَرْضٍ مَوْصُوفٍ لم يَلْزَمْه قَبْضُ غيرِه . وإن كاتبه[1] على نَقْدٍ ، فأعْطاه مِن جِنْسِه خَيْرًا منه ، وكان يُنْفَقُ فيما يُنْفَقُ فيه الذى كاتَبَه عليه ، لَزِمَه أخْذُه ؛ لأنَّه زاده خيرًا ، وإن كان لا يُنْفَقُ فى بَعْضِ البُلْدانِ التى يُنْفَقُ فيها ما كاتَبَه عليه لم يَلْزَمْه قَبُولُه ؛ لأنَّ عليه فيه ضَرَرًا .

٢٩٨٩ – مسألة : (ولا بَأْسَ أن يُعَجِّلَ المُكاتَبُ لسيدِه ، ويَضَعَ عنه بَعْضَ كتابَتِه) مثلَ أن يُكاتِبَه على ألفٍ فى نَجْمَيْن إلى سنةٍ ، ثم قال : عَجِّلْ لى خَمْسَمائةٍ حتى أضَعَ عنك الباقِى . أو : حتى أُبْرِئَك مِن الباقِى . أو قال : صَالِحْنِى منه على خَمْسِمائةٍ مُعَجَّلَةٍ . جاز ذلك . وبه يقول طاوسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وأبو حنيفةَ . وكَرِهَهُ الحسنُ ، وابنُ

الإنصاف « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . قال فى « الفائقِ » : ولو عجَّلَ ما عليه لَزِمَ قَبْضُه ، وعتَق حالًّا . نصَّ عليه ، وقيَّد بعَدَمِ الضَّرَرِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى بابِ السَّلَمِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، وأبو بَكْرٍ : لا يلْزَمُه ولو مع عدَمِ الضَّرَرِ . ذكَرها جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ لأنَّه قد يعْجِزُ ، فيَرِقُّ ، ولأنَّ بقاءَ المُكاتَبِ فى هذه المُدَّةِ حقٌّ له ، ولم يرْضَ بزَوالِه . فهذه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ رِوايَةٌ باللُّزومِ مُطْلَقًا ، وعدَمِه مُطْلَقًا ،

---

(١) فى م : « كانت » .

الشرح الكبير

سِيرِينَ ، والشَّعْبِىُّ . وقال الشافعىُّ : لا يجوزُ ؛ لأنَّ هذا بَيْعُ ألفٍ بخَمْسِمائَةٍ ، وهو رِبا الجاهليةِ ؛ وهو أن يَزِيدَ فى الدَّيْنِ لأجْلِ الأجَلِ ، وهذا أيضًا هِبَةٌ . و[1] لأنَّ هذا لا يجوزُ بينَ الأجَانِبِ ، والرِّبا يَجْرِى بينَ المُكاتَبِ وسيدِه ، فلم يَجُزْ هذا بينَهما ، كالأجانِبِ . ولَنا ، أنَّ مالَ الكِتابةِ غيرُ مُسْتَقِرٍ ، ولا هو [2]دَيْنٌ صَحِيحٌ[2] ، بدليلِ أنَّه لا يُجْبَرُ على أدائِه ، وله أن يَمْتَنِعَ مِن أدائِه ، ولا تَصِحُّ الكَفالَةُ به ، وما[3] يُؤَدِّيه إلى سيدِه كسْبُ عبدِه ، وإنَّما جَعَل الشَّرْعُ هذا العَقْدَ وَسِيلَةً إلى العِتْقِ ، وأوْجَبَ فيه التَّأجيلَ مُبالَغةً فى تَحْصِيلِ العِتْقِ ، وتَخْفِيفًا على المُكاتَبِ . فإذا أمْكَنَه التَّعْجيلُ على وَجْهٍ يُسْقِطُ عنه بعضَ ما عليه ، كان أبْلَغَ فى حُصُولِ العِتْقِ ، وأخَفَّ على العَبْدِ ، ويَحْصُلُ مِن السيدِ إسْقاطُ بعضِ مالِه على عبدِه ، ومِن اللهِ تعالى إسْقاطُ بعضِ[4] ما أوْجَبَه عليه مِن الأجَلِ لمَصْلَحَتِه . ويُفارِقُ سائرَ الدُّيُونِ بما ذَكَرْنا ، ويُفارِقُ الأجَانِبَ ، مِن حيثُ إنَّ هذا عبدُه ، فهو أشْبَهُ بعَبدِه القِنِّ . وأمَّا قولُهم : إنَّ الرِّبا يَجْرِى بينَهما .

الإنصاف

والثَّالثةُ ، الفَرْقُ بينَ الضَّرَرِ وعدَمِه . واخْتارَ القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » طريقةً أُخْرَى ؛ وهى إنْ كان فى القَبْضِ ضَرَرٌ ، لم يلْزَمْه ، وإلَّا فرِوايَتان . وتَبِعَه فى « الكافِى » .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « دينًا صحيحا » .

(٣) فى الأصل : « لا » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فيَمْنَعُه[1] ما ذَكَرَه ابنُ أبى موسى[2] ، وإن سَلَّمْنا ، فإنَّ هذا مُفارِقٌ لسائِرِ[3] الرِّبا بما ذَكَرْناه ، وهو يُخالِفُ رِبا الجاهِلِيَّةِ ؛ فإنَّه إسْقاطٌ لبعضِ الدَّيْنِ ، ورِبَا الجاهِلِيَّةِ زِيادَةٌ فى الدَّيْنِ [٦/٣٧ و] تُفْضِى إلى نَفادِ مالِ المَدِينِ وتَحَمُّلِه ما يَعْجِزُ عن أدائِه[4] مِن الدَّيْنِ ، فيُحْبَسُ مِن أجْلِه ، وهذا يُفْضِى إلى تَعْجِيلِ عِتْقِ المُكاتَبِ وخَلاصِه مِن الرِّقِّ والتَّخْفِيفِ عنه ، فافْتَرَقا .

فصل : فإنِ اتَّفَقا على الزِّيادَةِ فى الأجَلِ والدَّيْنِ ، مثلَ أن يُكاتِبَه على ألْفٍ فى نَجْمَيْن إلى سنَةٍ يُؤَدِّى خَمسَمائةٍ فى نِصْفِها والباقِىَ فى[5] آخِرِها ، فيَجْعَلانِها إلى سَنَتَيْن بألْفٍ ومائتَيْن ، فى كلِّ سَنَةٍ سِتُّمائةٍ ، أو مثلَ أن يَحِلَّ عليه نَجمٌ ، فيقولَ : أخِّرْنِى إلى كذا وأزِيدُك كذا . فلا يجوزُ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ[5] المُؤَجَّلَ إلى وَقْتٍ لا يَتَأَخَّرُ أجَلُه عن وَقْتِه باتِّفاقِهما عليه ، ولا يَتَغَيَّرُ أجَلُه بتَغْييرِه ، وإذا لم يَتأخَّرْ عن وَقْتِه لم تَصِحَّ الزِّيادَةُ التى فى

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا باللُّزومِ ، لو امْتنَعَ السَّيِّدُ مِن قَبْضِه ، جعَلَه الإمامُ فى بَيْتِ المالِ ، وحكَم بعِتْقِ العَبْدِ . جزَم به الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : هذا المَشْهورُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وإنْ أبَى السَّيِّدُ ، بَرِئَ العَبْدُ . ذكَرْناه فى

---

(١) بعده فى الأصل : « على » .

(٢) يأتى قوله فى ذلك فى صفحة ٢٣٢ .

(٣) فى الأصل : « كسائر » .

(٤) فى م : « وفائه » .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مُقابَلَتِه ، ولأنَّ هذا يُشْبِهُ رِبَا الجاهِلِيَّةِ المُحَرَّمَ ، وهو الزِّيادَةُ فى الدَّيْنِ للزِّيادَةِ فى الأجَلِ . ويُفارِقُ المسألَةَ الأولَى مِن هذين الوَجْهَيْن . فإن قِيلَ : فكما أنَّ الأجَلَ لا يَتَأَخَّرُ ، فكذلك لا يَتَعَجَّلُ ، ولا يَصِيرُ المُؤَجَّلُ حالًّا ، فلِمَ جاز فى المسألَةِ الأُولَى ؟ قُلْنا : إنَّما جاز فى المسألةِ الأُولَى بالتَّعْجِيلِ فِعْلًا ، فإنَّه إذا دَفَعَ إليه الدَّيْنَ المُؤَجَّلَ قبلَ مَحِلِّه جازَ ، وجاز للسيدِ إسقاطُ باقِى حَقِّه عليه ، وفى هذه المسألةِ يأْخُذُ أكثَرَ ممَّا وَقَعَ عليه العَقْدُ ، فهو ضِدُّ المسألةِ الأُولَى . وهو مُمْتَنِعٌ مِن وَجْهٍ آخَرَ ؛ لأنَّ فى ضِمْنِ الكتابةِ : إنَّكَ متى أدَّيْتَ إلَىَّ كذا فأنتَ حُرٌّ . فإذا أدَّى إليه ذلك فيَنْبَغِى أن يَعْتِقَ . فإن قِيلَ[1] : فإذا غُيِّرَ الأجَلُ والعِوَضُ ، فكأنَّهما فَسَخا الكِتابَةَ الأُولَى وجَعَلا كتابةً ثانِيةً . قُلْنا : لم يَجْرِ[2] بينَهما فَسْخٌ ، وإنَّما قَصَدا تَغْيِيرَ العِوَضِ والأجَلِ على وَجْهٍ لا يَصِحُّ ، فبَطَلَ التَّغْيِيرُ وبَقِىَ العَقْدُ بحالِه . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ذلك ، كما فى المسألَةِ الأُولَى . فعلى هذا ، لو اتَّفَقا على ذلك ثم رَجَعَ أحَدُهما قبلَ التَّعْجِيلِ ، فله الرُّجُوعُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن أنَّ الدَّيْنَ المُؤَجَّلَ[3] لا يَتَأَخَّرُ عن أجَلِه ، ولا يَتَقَدَّمُ ، وإنَّما له أن يُؤَدِّيَه قبلَ مَحِلِّه . ولمَن له الدَّيْنُ تَرْكُ قَبْضِه فى مَحِلِّه ، وذلك إلى اخْتِيارِه . فإذا وَعَد به ثم رَجَع قبلَ الفِعلِ فله ذلك .

الإنصاف

المَكْفُولِ به . نقَل حَرْبٌ ، إنْ أَبَى مَوْلاه الأَخْذَ ، ما أعلمُ زادَه إلَّا خَيْرًا . وتقدَّم

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « يجز » .

(٣) فى م : « المتأخر » .

المقنع

وَإِذَا أَدَّى وَعَتَقَ ، فَوَجَدَ السَّيِّدُ بِالْعِوَضِ عَيْبًا ، فَلَهُ أَرْشُهُ أَوْ قِيمَتُهُ ، وَلَا يَرْتَفِعُ الْعِتْقُ .

الشرح الكبير

فصل : وإن صالَحَ المُكاتَبُ سيدَه عمَّا[1] فى ذِمَّتِه بغيرِ جِنْسِه ، مثْلَ أن يُصالِحَ عن النُّقودِ بحِنْطَةٍ أو شَعيرٍ ، جاز ، إلَّا أنَّه لا يَجُوزُ أن يُصالِحَه على شىءٍ مؤَجَّلٍ ؛ لأنَّه يكونُ بَيْعَ دَيْنٍ بدَيْنٍ . وإن صالَحَه عن الدَّراهِمِ بدنانِيرَ ، أو عن الحِنْطَةِ بشَعيرٍ ، لم يَجُزِ التَّفَرُّقُ قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّ هذا بَيْعٌ فى الحقيقَةِ فيُشْتَرَطُ له القبضُ فى المجلِسِ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنْ لا تَصِحَّ هذه المُصالَحةُ مُطْلَقًا ؛ لأنَّ هذا دَيْنٌ[2] مِن شَرْطِه التَّأْجيلُ ، فلم تَجُزِ المُصالَحَةُ عليه بغيرِه ، ولأنَّه دَيْنٌ غيرُ مُسْتَقِرٍّ ، فهو كدَيْنِ السَّلَمِ . وقال ابنُ أبى موسى : لا يجرى الرِّبَا بينَ المُكاتَبِ وسيدِه . فعلى قولِه : تجوزُ المُصالَحَةُ كيفَما كانت كما تَجُوزُ بينَ العبدِ القِنِّ وسيدِه . والأَوْلَى ما ذَكَرْناه . ويُفارِقُ دَيْنُ الكِتابةِ دَيْنَ السَّلَمِ ؛ فإنَّه يُفارِقُ سائِرَ الدُّيُونِ بما ذَكَرْنا فى هذه المسألةِ ، فمُفارَقَتُه [٦/٣٧ ظ] لدَيْنِ السَّلَمِ أعْظَمُ .

٢٩٩٠ – مسألة : (وإذا أدَّى وعَتَقَ ، فوجَدَ السيدُ بالعِوَضِ عيبًا ، فله أَرْشُه أو قِيمَتُه ، ولا يَرْتَفِعُ العِتْقُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُكاتَبَ إذا دَفَعَ

الإنصاف

نظيرُ ذلك فى بابِ السَّلَمِ . الثَّانيةُ ، فى عِتْقِ المُكاتَبِ بالاعْتِياضِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والصَّوابُ العِتْقُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وعدَمُ العِتْقِ قالَه القاضى .

قوله : وإذا أدَّى وعتَقَ ، فوجَد السَّيِّدُ بالعِوَضِ عَيْبًا ، فله أَرْشُه أو قِيمَتُه ، ولا

---

(١) فى الأصل : « على ما » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

العِوَضَ فى الكتابةِ فبانَ مُسْتَحَقًّا ، تَبَيَّنَ أنَّه لم يَعْتِقْ ، وكان وُجُودُ هذا الدَّفْعِ كعدَمِه ؛ لأنَّه لم يُؤَدِّ الواجِبَ عليه ، وقيلَ له : إن أدَّيتَ الآنَ ، وإلَّا فُسِخَتْ كِتابتُك . وإن كان قد مات بعدَ الأداءِ ، فقد مات عَبْدًا ، فإن بانَ مَعِيبًا ، مثلَ أن كاتَبَه على عُرُوضٍ مَوْصُوفَةٍ ، فقَبَضَها ، فأصابَ بها عَيْبًا بعدَ قَبْضِها ، نَظَرْتَ ؛ فإن رَضِىَ بذلك وأمْسَكَها اسْتَقَرَّ العِتْقُ . فإن قيل : كيف[1] يَسْتَقِرُّ العِتْقُ ولم يُعْطِه جَمِيعَ ما وَقَعَ عليه العَقْدُ ؟ فإنَّ ما يُقابِلُ العَيْبَ لم يَقْبِضْه ، فأشْبَهَ ما لو كاتَبَه على عَشَرَةٍ ، فأعْطاه تِسْعَةً . قُلْنا : إمساكُه العَيْبَ راضِيًا به رضًا منه بإسقاطِ حَقِّه ، فجرَى مَجرَى إبْرائِه مِن بَقِيَّةِ كِتابَتِه . وإنِ اخْتارَ إمساكَه وأخْذَ أرْشِ العَيْبِ ، أو رَدَّه ، فله ذلك .

قال أبو بكرٍ : وقياسُ قولِ أحمدَ أنَّه لا يَبْطُلُ العِتْقُ ، وليس له الرَّدُّ وله الأَرْشُ ؛ لأنَّ العِتْقَ إتْلافٌ واسْتِهلاكٌ ، فإذا حُكِمَ بوُقوعِه لم يَبْطُلْ ، كعَقْدِ الخُلْعِ ، ولأنَّه ليس المَقْصُودُ منه المالَ ، فأشْبَهَ الخُلْعَ . وقال القاضى :

الإنصاف

يرْتَفِعُ العِتْقُ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : هو كالبَيْعِ . وقيل : يرْتَفِعُ العِتْقُ ، إنْ ردَّه ولم يُعْطِهِ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يتَوَجَّهُ أنَّ له الرَّدَّ ، ويُحْكَمُ بارتفاعِ العِتْقِ الواقِعِ ؛ لأنَّ العِتْقَ إنَّما يَسْتَقِرُّ باسْتِقْرارِ الأدَاءِ ، وقد ارْتَفَعَ الأداءُ ، فارْتَفَعَ العِتْقُ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ الكِتابَةَ عَقْدُ مُعاوَضَةٍ يلْحَقُه الفَسْخُ بالتَّراضِى ، فوَجَبَ أن يُفْسَخَ بوُجودِ العَيْبِ ، كالبَيْعِ . وإنِ اخْتارَ إمساكَه وأخْذَ الأرْشِ فله ذلك ، وتَبَيَّنَ أنَّ العِتقَ لم يَقَعْ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنّا أنَّ ذِمَّتَه لم تَبْرَأْ مِن مالِ الكِتابةِ ، ولا يَعْتِقُ (1قبلَ ذلك ، وظَنُّ1) وُقُوعِ العِتْقِ لا يُوقِعُه إذا بان الأمْرُ بخِلافِه ؛ كما لو بان العِوَضُ مُسْتَحَقًّا . وإن تَلِفَتِ العَيْنُ عندَ السيدِ ، أو حَدَثَ بها عندَه عَيْبٌ ، اسْتَقَرَّ أرشُ العَيْبِ ، والحُكْمُ فى ارتِفاعِ العِتْقِ على ما ذَكَرنا فيما مَضَى .

ولو قال السيدُ لعبدِه : إن أعْطَيْتَنِى عبدًا فأنتَ حُرٌّ . فأعْطاه عبدًا ، فبان حرًّا أو مُسْتَحَقًّا ، لم يَعْتِقْ بذلك ؛ لأنَّ معناه : إن أعْطَيْتَنِيه مِلْكًا ، و لم يُعْطِه إيَّاه مِلْكًا ، و لم يُمَلِّكْه إيَّاه .

الإنصاف

البَدَلَ . وهو تَوْجِيهٌ للقاضى . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : فإنْ بانَ مَعِيبًا ، نَظَرْتَ ؛ فإنْ رَضِىَ بذلك وأمْسَكَه ، اسْتقَرَّ العِتْقُ ، وإنِ اخْتارَ إمْساكَه وأخْذَ الأرْشِ ، أو ردَّه ، فله ذلك . وقال أبو بَكْرٍ : قِياسُ قَوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا يَبْطُلُ به العِتْقُ ، وليس له الرَّدُّ ، وله الأرْشُ .

فائدة : لو أخَذ السَّيِّدُ حقَّه ظاهِرًا ، ثم قال : هو حُرٌّ . ثم بانَ مُسْتَحَقًّا ، لم يَعْتِقْ . قالَه الأصحابُ . وإنِ ادَّعَى السَّيِّدُ تحْريمَ العِوَضِ ، قُبِلَ ببَيِّنَةٍ ، وإنْ لم تكُنْ بَيِّنَةٌ ،

(1 - 1) فى م : « قبل ظن » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَمْلِكُ الْمُكَاتَبُ أَكْسَابَهُ ، وَمَنَافِعَهُ ، وَالشِّرَاءَ ، وَالْبَيْعَ ، وَالْإِجَارَةَ ، وَالِاسْتِئْجَارَ ، وَالسَّفَرَ ، وَأَخْذَ الصَّدَقَةِ ، وَالْإِنْفَاقَ عَلَى نَفْسِهِ وَوَلَدِهِ وَرَقِيقِهِ ، وَكُلَّ مَا فِيهِ صَلَاحُ الْمَالِ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا دَفَعَ إليه مالَ الكتابةِ ظاهِرًا ، فقال له السيدُ : أنتَ حُرٌّ . أو قال : هذا حُرٌّ . ثم بان العِوَضُ مُسْتَحَقًّا ، لم يَعْتِقْ بذلك ؛ لأنَّ ظاهِرَه الإخْبارُ عمَّا حَصَلَ له بالأداءِ ، فلو ادَّعَى المُكاتَبُ أنَّ السيدَ قَصَدَ بذلك عِتْقَه ، وأنْكَرَ السيدُ ، فالقولُ قولُ السيِّدِ مع يَمينِه ؛ لأنَّ الظاهِرَ معه ، وهو أَخْبَرُ بما نوى .

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (ويَمْلِكُ المُكاتَبُ أكْسابَه ، ومَنافِعَه ، والشِّراءَ ، والبَيْعَ ، والإجارَةَ ، والاسْتِئجارَ ، والسفرَ ، وأخْذَ الصَّدَقَةِ ، والإنْفاقَ على نفسِه وولدِه ورقيقِه ، وكُلَّ ما فيه [٦/٣٨ و] صلاحُ المالِ)

الإنصاف

قُبِلَ قوْلُ العَبْدِ مع يَمِينِه ، ثم يجبُ على السَّيِّدِ أخْذُه ، ويعْتِقُ به ، ثم يلْزَمُ السَّيِّدَ رَدُّه إلى مالِكِه ، إنْ أضافَه إلى مالِكٍ . وإنْ نكَلَ العَبْدُ حلَفَ سيِّدُه ، وله قَبْضُه مِن دَيْنٍ غيرِ دَيْنِ الكِتابَةِ وتعْجيزُه ، وفى تَعْجيزِه قبلَ أخْذِ ذلك مِن جِهَةِ الدَّيْنِ وَجْهان فى « التَّرْغيبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . والاعْتِبارُ بقَصْدِ السَّيِّدِ فى قَبْضِه عن أحَدِ الدَّيْنَيْن ، وفائِدَتُه ، يَمِينُه عندَ النِّزاعِ . قلتُ : قد تقدَّم فى بابِ الرَّهْنِ ، أنَّه لو قضَى بعضَ دَيْنِه ، أو أُبْرِئَ منه ، وببعضِه رَهْنٌ أو كَفيلٌ ، كان عمَّا نَواه الدَّافِعُ ، أو المُبْرِئُ مِنَ القِسْمَيْن ، والقَوْلُ قوْلُه فى النِّيَّةِ بلا نِزاعٍ . فيُخَرَّجُ هنا مثلُه .

قوله : ويمْلِكُ السَّفَرَ . حُكْمُ سفَرِ المكاتَبِ حُكْمُ سفَرِ الغَريمِ ، على ما تقدَّم فى أوَّلِ بابِ الحَجْرِ . قال فى « الفُروعِ » : وله السَّفَرُ ، كغَريمٍ . قال المُصَنِّفُ

الشرح الكبير

يَمْلِكُ المُكاتَبُ أَكْسابَه ومنافِعَه ، والشراءَ والبَيْعَ ، بإجْماعِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ عَقْدَ الكِتابةِ لتَحْصِيلِ العِتْقِ ، ولا يَحْصُلُ إلَّا بأداءِ عِوَضِه ، ولا يُمْكِنُه الأداءُ إلَّا بالاكْتِسابِ ، والبَيْعُ والشِّراءُ مِن أقْوَى جِهَاتِ الاكْتِسابِ ، فإنَّه قد جاء فى بعضِ الآثارِ أنَّ تِسْعَةَ أعشارِ الرِّزْقِ فى التِّجارَةِ[1] ، ويَمْلِكُ الإجارَةَ والاسْتِئْجارَ قِياسًا على البَيْعِ والشِّراءِ ، ويَمْلِكُ السَّفَرَ قَرِيبًا كان أو بَعيدًا . وهذا قولُ الشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، وأبى حنيفةَ . وقد أطْلَقَ أصْحابُنا القولَ فى ذلك ، ولم يُفَرِّقُوا بينَ السَّفَرِ الطويلِ وغيرِه . وقياسُ المذهبِ ، أنَّ له مَنْعَه مِن سَفَرٍ تَحِلُّ نُجُومُ كتابتِه قبلَه ؛ لأنَّه يَتَعَذَّرُ معه اسْتِيفاءُ النُّجومِ فى وَقْتِها والرُّجُوعُ فى رِقِّه عندَ عَجْزِه، فمُنِعَ منه ، كالغَرِيمِ الذى يَحِلُّ الدَّيْنُ عليه قبلَ مُدَّةِ سَفَرِه . واخْتَلَفَ [2]قولُ الشافعىِّ[2] ، فقال فى موضعٍ : له السَّفَرُ . وقال فى موضعٍ : ليس

الإنصاف

فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : وقد أطْلَقَ أصحابُنا القَوْلَ فى ذلك ، ولم يُفَرِّقُوا بينَ السَّفَرِ الطَّويلِ وغيرِه . وقِياسُ المذهبِ ، أنَّ له منْعَه مِنَ السَّفَرِ الذى تحِلُّ نُجومُ الكِتابَةِ قبلَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : وهو مُرادُ الأصحابِ ، وإنَّما لم يُقَيِّدوا ذلك اكْتِفاءً بما تقدَّم لهم مِنَ الحُرِّ المَدِينِ بطريقِ الأَوْلَى .

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن كلامِ المُصَنِّفِ ، السَّفَرُ للجِهادِ ، فإنَّه لا يجوزُ له السَّفَرُ لذلك إلَّا بإذْنِه ، على ما مرَّ فى كتابِ الجِهادِ . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ .

---

(١) عزاه ابن حجر فى المطالب العالية ٤٠٩/١ إلى مسدد ، عن نعيم بن عبد الرحمن عن النبى ﷺ . وقال البوصيرى : رواه مسدد مرسلا بسند صحيح .

(٢ - ٢) فى م : « قوله » .

المقنع

فَإِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ أَلَّا يُسَافِرَ ، وَلَا يَأْخُذَ الصَّدَقَةَ ، فَهَلْ يَصِحُّ الشَّرْطُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

له السَّفَرُ ، (1)فيكونُ فيها قولان ، قاله بعضُ أصحابِه . وقال بعضُهم : ليست على قولين ، إنما هى على اختلافِ حالَيْن ؛ فالموضِعُ الذى قال : له السفرُ(1) . إذا كان قصيرًا ؛ لأنَّه فى حُكْمِ الحَاضِرِ ، والمَوْضِعُ الذى مَنَعَ منه ، إذا كان بعيدًا يَتَعَذَّرُ معه اسْتِيفاءُ نُجومِه والرُّجُوعُ فى رِقِّه عندَ عَجْزِه . ولَنا ، أنَّ المُكاتَبَ فى يَدِ نَفْسِه ، وإنَّما للسيدِ عليه دَيْنٌ ، فأشْبَهَ الحُرَّ المَدِينَ ، وما ذَكَروه لا أصْلَ له ، ويَبْطُلُ بالحُرِّ الغَرِيمِ . وله أخْذُ الصَّدَقَةِ الواجِبَةِ والمُسْتَحَبَّةِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ للمُكاتَبِينَ الأخْذَ مِن الواجِبَةِ . وإذا جاز الأخْذُ مِن الواجِبَةِ فالمُسْتَحَبَّةُ أوْلَى .

٢٩٩١ – مسألة : (وإن شَرَطَ عليه أن لا يُسَافِرَ ، ولا يأْخُذَ الصَّدَقَةَ ، فهل يَصِحُّ الشَّرْطُ ؟ على وَجْهَيْن) إذا شَرَطَ السيدُ على مُكاتَبِه أن لا يسافِرَ ، فقال القاضى : الشَّرْطُ باطِلٌ . وهو قولُ الحسنِ ، وسعيدِ ابنِ جُبَيْرٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّه يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، فلم يَصِحَّ شَرْطُه ، كشَرْطِ تَرْكِ الاكتسابِ ، ولأنَّه غَرِيمٌ ، فلم يَصِحَّ

الإنصاف

قوله : فإنْ شرَطَ عليه أنْ لا يسافِرَ ، ولا يأْخُذَ الصَّدَقَةَ ، فهل يصِحُّ الشَّرْطُ ؟ على وَجْهَيْن . وهما وَجْهانِ أيضًا فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وهما رِوايَتان عندَ أبِى الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىِّ ، والمُصَنِّفِ فى

(1 – 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

شَرْطُ[1] تَرْكِ السَّفَرِ عليه ، كما لو أقْرَضَ لرجلٍ قَرْضًا بشَرْطِ أن لا يسافِرَ . وقال أبو الخَطَّابِ : يَصِحُّ الشَّرْطُ ، وله مَنْعُه مِن السَّفَرِ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[2] . ولأنَّه شَرْطٌ له فيه فائِدَةٌ ، فلَزِمَ ، كما لو شَرَطَ نَقْدًا مَعْلومًا . وبيانُ فائِدَتِه ، أنَّه لا يأْمَنُ إباقَه وأنَّه لا يَرْجِعُ إلى سيدِه ، فيَفُوتُ العَبْدُ والمالُ الذى عليه . ويُفارِقُ القَرْضَ ، فإنَّه عَقْدٌ جائِزٌ مِن جانِبِ المُقْرِضِ ، متى شاء طالبَ بأخْذِه ومَنَع الغَرِيمَ السَّفَرَ قبلَ إيفائِه[3] ، فكان المَنْعُ مِن السَّفَرِ حاصِلًا بدُونِ شَرْطِه ، بخِلافِ الكِتابَةِ ، فإنَّه لا يُمْكِنُ السيدَ مَنْعُه مِن السَّفَرِ إلَّا بشَرْطِه ، وفِيه حِفْظُ عبدِه ومالِه ، فلا يُمْنَعُ مِن تَحْصِيلِه . وهذا أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى . فعلى هذا الوَجْهِ ، لسيدِه مَنْعُه مِن السَّفَرِ . [٦/٣٨ ظ] فإن سافر بغيرِ إذْنِه فله رَدُّه إن أمْكَنَه ، وإن لم يُمْكِنْه رَدُّه ، احْتَمَلَ أنَّ له تَعْجِيزَه ورَدَّه إلى الرِّقِّ ؛ لأنَّه لم يَفِ بما شُرِط عليه ، أشْبَه ما لو لم يَفِ بأداءِ الكِتابَةِ ، واحْتَمَلَ أن لا يَمْلِكَ ذلك ؛ لأنَّه مُكاتَبٌ كِتابةً صَحِيحةً لم يَظْهَرْ عَجْزُه ، فلم يَمْلِكْ تَعْجِيزَه ، كما لو لم يَشْرُطْ عليه .

الإنصاف

« الكافِى » ، والمَجْدِ فى « المُحَرَّرِ » ، وصاحِبِ « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ الشَّرْطُ . وهو المذهبُ . قال فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ ، وانظر صفحة ٢٠ .

(٣) فى الأصل : « إبقائه » .

الشرح الكبير

فصل : وإن شَرَطَ عليه أن لا يسألَ الناسَ ، فقال أحمدُ : قال جابرُ ابنُ عبدِ اللهِ : هم على شُرُوطِهم . إن رأيتَه يسألُ تنهاهُ ، فإن قال : لا أعُودُ . لم يَرُدَّه عن كِتابتِه فى مَرَّةٍ . فظاهِرُ هذا ، أنَّ الشَّرْطَ صَحِيحٌ لازِمٌ ، وأنَّه إن خالَفَ مَرَّةً لم يُعَجِّزْه ، وإن خالَفَ مَرَّتَيْن أو أكثرَ فله تَعْجِيزُه . قال أبو بكرٍ : إذا رآه يسألُ مَرَّةً فى مَرَّةٍ عَجَّزَه ، كما إذا حَلَّ نَجْمٌ فى نَجْمٍ عَجَّزَه . فاعْتَبَرَ المُخالَفَةَ فى مَرَّتَيْن كحُلولِ نَجْمَيْن ، وإنَّما صَحَّ الشَّرْطُ ؛ لقولِه ،

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » : ويصِحُّ شَرْطُ ترْكِهما على الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به [١٤٨/٣و] فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ فيهما . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ الشَّرْطُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، صِحَّةَ شَرْطِ أنْ لا يُسافِرَ . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ بُطْلانَ شَرْطِ عدَمِ سفَرِه ، وصحَّةَ شَرْطِ عدَمِ السُّؤالِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يصِحُّ إذا شرَط أنْ لا يُسافِرَ ، ولا يصِحُّ شَرْطُ أنْ لا يأْخُذَ الصَّدقَةَ . وقال القاضى : لا يصِحُّ إذا شرَط أنْ لا يُسافِرَ . وقال فى « الجامِعِ » ، والشَّرِيفُ وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ : يصِحُّ شَرْطُ أنْ لا يُسافِرَ . وقال أبو بَكْرٍ : إذا رَآه يَسْأَلُ مرَّةً فى مرَّةٍ ، عَجَّزَه ، كما لو حَلَّ نَجْمٌ فى نَجْمٍ ، عجَّزَه . فاعْتَبرَ المُخالفَةَ فى مرَّتَيْن كحُلُولِ نَجْمَيْن ، وصحَّحَ الشَّرْطَ . فعلى القَوْلِ بصِحَّةِ الشَّرْطِ ، إذا خالَفَ كان لسيِّدِه تعْجِيزُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يمْلِكُ تعْجيزَه بسفَرِه إذا لم يُمْكِنْ ردُّه . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . وإنْ أمْكَنَ ردُّه ، لم يمْلِكْ تعْجيزَه . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه .

الشرح الكبير

عليه الصلاة والسلامُ : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهم » . ولأنَّ له فى هذا فَائِدَةً وغَرَضًا صَحِيحًا ، وهو أن لا يكونَ كَلًّا على الناسِ ، ولا يُطْعِمَه مِن صَدَقَتِهم وأوْساخِهم . وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ ، أنَّه لا يَصِحُّ الشَّرْطُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ للمُكاتَبِ سَهْمًا مِن الصَّدَقَةِ ، بقوله تعالى : ﴿ وَفِى ٱلرِّقَابِ ﴾[1] . وهم المُكاتَبون ، فلا يَصِحُّ اشْتِراطُ تَرْكِ طَلَبِ ما جَعَلَه اللهُ له .

٢٩٩٢ – مسألة : وله الإِنْفاقُ على نَفْسِه وولَدِه ورَقِيقِه ، وكلِّ ما فيه صَلاحُ المالِ ؛ لأنَّ له التَّصَرُّفَ فى المالِ بما يَعودُ بمَصْلَحَتِه ومَصْلَحةِ مالِه ، والإِنْفاقُ على نَفْسِه ووَلَدِه ورَقِيقِه مِن أهمِّ المصالِحِ ، فيُنْفِقُ عليهم ما يحتاجون إليه ؛ من مأْكَلِهم ومَشْرِبِهم وكِسْوَتِهم بالمَعْرُوفِ ، ممَّا لا غِنَى لهم عنه ، والحيوانِ الذى له . وله تأْدِيبُ عَبيدِه وتعزِيرُهم ، إذا فَعَلوا ما يَسْتَحِقُّون ذلك ؛ لأنَّه مِن مَصْلَحَةِ مِلْكِه ، فمَلَكَه ، كالنَّفَقَةِ عليهم ، ولا يَمْلِكُ إقامَةَ الحدِّ عليهم ؛ لأنَّه مَوْضِعُ وِلايَةٍ ، وما هو مِن أهْلِها . وله أن يَخْتِنَهم ؛ لأنَّه مِن مَصْلَحَتِهم . وله المُطَالَبَةُ بالشُّفْعَةِ ، والأَخْذُ بها ؛ لأنَّه نَوْعُ شِراءٍ ، فإن كان المُشْتَرِى للشِّقْصِ سيدَه فله أخذُه منه ؛ لأنَّ له أن يشترىَ منه . وإنِ اشْتَرَى المُكاتَبُ شِقْصًا لسيدِه فيه شَرِكَةٌ ، فله أخْذُه مِن المُكاتَبِ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّه مع سيدِه فى بابِ البَيْعِ والشِّراءِ كالأَجْنَبِىِّ .

الإنصاف .....

(١) سورة التوبة ٦٠ .

المقنع

وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ ، وَلَا يَتَسَرَّى ، وَلَا يَتَبَرَّعَ ، وَلَا يُقْرِضَ ، وَلَا يُحَابِيَ ، وَلَا يَقْتَصَّ مِنْ عَبْدِهِ الْجَانِي عَلَى بَعْضِ رَقِيقِهِ ، وَلَا يُعْتِقَ وَلَا يُكَاتِبَ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ ، وَوَلَاءُ مَنْ يُعْتِقُهُ وَيُكَاتِبُهُ [١٩٦ظ] لِسَيِّدِهِ .

الشرح الكبير

وإن وَجَبَتْ للسيدِ على مُكاتَبِه شُفْعَةٌ ، فادَّعَى المُكاتَبُ أنَّ سيدَه عَفا عنها ، سُمِعَتْ دَعْواه . وإن أنْكَره السيدُ ، كان عليه اليَمِينُ . وإن أذِنَ السيدُ لمُكاتَبِه فى البَيْعِ بالمحاباةِ ، صَحَّ منه ، وكان لسيدِه الأخْذُ بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ بَيْعَه بالمحاباةِ مع إذنِ[1] سيدِه فيه صَحِيحٌ . ويَصِحُّ إقرارُ المُكاتَبِ بالبَيْعِ والشِّراءِ والعَيْبِ والدَّيْنِ ؛ لأنَّه يَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه بذلك ، ومَن مَلَكَ شيئًا مَلَكَ الإقْرارَ به .

٢٩٩٣ – مسألة : (وليس له أن يَتَزَوَّجَ ، ولا يَتَسَرَّى ، ولا يَتبرعَ ، وَلَا يُقْرِضَ ، ولا يحابِيَ ، ولا يَقْتَصَّ مِن عبدِه الجانِى على بَعْضِ رَقِيقِه ، وَلَا يُعْتِقَ ولا يُكاتِبَ إلَّا بإذْنِ سَيدِه ، [٣٩/٦ و] وولاءُ من يُعْتِقُه و يُكاتِبُه لسيدِه) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُكاتَبَ ليس له أن يَتَزَوَّجَ إلَّا بإذْنِ سيدِه .

الإنصاف

قوله : وليس له أنْ يَتَزَوَّجَ ، ولا يَتَسَرَّى ، ولا يَتَبَرَّعَ ، ولا يُقْرِضَ ، ولا يُحابِيَ ، ولا يَقْتَصَّ مِن عبْدِه الجَانِى على بعضِ رَقِيقِه ، ولا يُعْتِقَ ولا يُكاتِبَ إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه . لا يتزَوَّجُ المُكاتَبُ إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المذهبُ عندَ عامَّةِ الأصحابِ ، وقطَع به

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وهو قولُ الحسنِ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، وأبى يوسفَ . وقال الحسنُ بنُ صالحٍ : له ذلك ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أشْبَهَ البَيْعَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « أيُّما عَبْدٍ تَزَوَّجَ بغَيْرِ إذْنِ مَوَالِيهِ[1] فَهُوَ عَاهِرٌ »[2] . ولأنَّ على السيدِ فيه[3] ضَرَرًا ؛ لأنَّه إن عَجَزَ رَجَعَ إليه ناقِصَ القِيمَةِ ، ويَحْتاجُ أن يُؤَدِّىَ المَهْرَ والنَّفَقَةَ مِن كَسْبِه ، فيَعْجِزُ عن أداءِ نُجُومِه ، فيُمْنَعُ مِن ذلك ، كالتَّبَرُّعِ به . فعلى هذا ، إذا تَزَوَّجَ لم يَصِحَّ . وقال الثَّوْرِىُّ : نِكاحُه مَوْقُوفٌ ، إن أدَّى تَبَيَّنَّا أنَّه كان صَحِيحًا ، وإن عَجَزَ فنِكاحُه باطِلٌ . ولَنا ، الخبرُ ، ولأنَّه تَصَرُّفٌ مُنِعَ منه للضَّرَرِ ، فلم يَصِحَّ ، كالهِبَةِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يُفَرَّقُ بينَهما ، ولا مَهْرَ لها إن كان قبلَ الدُّخُولِ ، وإن كان بعدَه فعليه مَهْرُ المِثْلِ ، يُؤَدَّى مِن كَسْبِه ، كجِنايَتِه . فإن أتَتْ بولدٍ ، لَحِقَه نَسبُه ؛ لأنَّه مِن وَطْءٍ فى نِكاحٍ فاسِدٍ . فإن كانتِ المرأةُ حُرَّةً فهو حُرٌّ . وإن كانت أمةً فهو رَقيقٌ لسيدِها . فإن أذِنَ له سيدُه

الإنصاف

عامَّتُهم . قلتُ : قطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »،

---

(١) فى الأصل : « مولاه » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى نكاح العبد بغير إذن مواليه ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى نكاح العبد بغير إذن سيده ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٣١ . والدارمى ، فى باب فى العبد يتزوج بغير إذن من سيده ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٠١ ، ٣٧٧ كلهم من حديث جابر . وأخرجه ابن ماجه عن ابن عمر ، فى : باب تزويج العبد بغير إذن سيده ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٣٠ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فى النِّكاحِ صَحَّ ، فى قولِ الجميعِ ؛ فإنَّ الخَبَرَ يَدُلُّ بمَفْهُومِه على أنَّه يَصِحُّ إذا أذِنَ له ؛ لأنَّ المَنْعَ مِن نِكاحِه لِحَقِّ السيدِ ، فإذا أذِنَ فيه زال المَانِعُ . وقياسًا على ما إذا أذِنَ لعبدِه القِنِّ .

فصل : وليس له التَّسَرِّى بغيرِ إذْنِ سيدِه ؛ لأنَّ مِلْكَه نَاقِصٌ . وقال الزُّهْرِىُّ : لا يَنْبَغِى لأهلِه أن يَمْنَعُوه مِن التَّسَرِّى . ولَنا ، أنَّ على السيدِ فيه ضررًا ، فمُنِعَ منه ، كالتَّزْوِيجِ . وبيانُ الضَّرَرِ ، أنَّه ربَّما أحْبَلَها ، والحَمْلُ عَيْبٌ فى بَناتِ آدمَ ، وربَّما تَلِفَتْ ، ورُبَّما وَلَدت فصارَت أُمَّ وَلَدٍ ، يَمْتَنِعُ عليه بَيْعُها فى أداءِ كِتابَتِه ، فإن عَجَزَ[1] رَجَعَتْ إلى سيدِه[2] ناقِصَةً . وإذا مُنِعَ مِن التَّزويجِ لضَرَرِه ، فهذا أوْلَى . فإن أذِنَ له سيدُه جاز . وقال الشافعىُّ : لا يَجُوزُ . فى أحدِ القَوْلَيْن ؛ لأنَّه أمرٌ يَضُرُّ به ، ورُبَّما أفْضَى إلى مَنْعِه مِن العِتْقِ ، فلم يَجُزْ بإذْنِ السيدِ . ولَنا ، أنَّه [3]ناقِصُ المِلْكِ ، فلم يَجُزْ له التَّسَرِّى ، كوَطْءِ الجاريةِ المشترَكَةِ . ولَنا على الشافعىِّ ، أنَّه[3] لو أذِنَ لعَبدِه القِنِّ فى التَّسَرِّى جاز ، فالمُكاتَبُ[4] أوْلَى . ولأنَّ المَنْعَ كان

الإنصاف

و « الوَجيزِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : له أنْ يتزَوَّجَ بغيرِ إذْنِه ، بخِلافِ المُكاتَبَةِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » ، ونقَله إبْراهِيمُ الحَرْبِىُّ .

---

(١) فى الأصل : « عجزت » .

(٢) فى الأصل : « السيد » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « فللكاتب » .

الشرح الكبير

(١لضَرَرِ السيدِ١) ، فجاز بإذْنِه كالتَّزْويجِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه إن تَسَرَّى بإذنِ سيدِه أو بغيرِ إذْنِه ، فلا حَدَّ عليه ؛ لشُبْهَةِ المِلْكِ ، ولا مَهْرَ عليه ؛ لأنَّه لو وَجَبَ لوَجَبَ له ، ولا يَجِبُ على الإنسانِ شيءٌ لنَفْسِه . فإن وَلَدَتْ فالنَّسَبُ لاحِقٌ به ؛ لأنَّ الحَدَّ إذا سَقَطَ للشُّبْهَةِ لَحِقَه النَّسَبُ ، ويكونُ الوَلَدُ مَمْلُوكًا له ؛ لأنَّه ابنُ أمَتِه ، ولا يَعْتِقُ عليه ، لأنَّ مِلْكَه غيرُ تامٍّ ، وليس له بَيْعُه ؛ لأنَّه وَلَدُه ، ويكونُ مَوْقُوفًا على كِتابَتِه . فإن أدَّى عَتَقَ وعَتَقَ الوَلَدُ ؛ لأنَّه مِلْكٌ لأبيه الحُرِّ ، وإن عَجَزَ وعادَ إلى الرِّقِّ ، فولَدُه رَقِيقٌ أيضًا ، ويكونان مَمْلُوكَيْن للسيدِ .

فصل : وليس له(٢) أن يُزَوِّجَ عَبِيدَه وإماءَه [٦/٣٩ ظ] بغيرِ إذْنِ سيدِه . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وذُكِرَ عن مالكٍ ، أنَّ له ذلك ، إذا كان على وَجْهِ النَّظَرِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على منْفَعَةٍ ، فمَلَكَه ، كالإجارَةِ . وحُكِيَ عن القاضِى أنَّه قال فى « الخِصالِ » : له تَزْوِيجُ الأمَةِ دُونَ العَبْدِ ؛ لأنَّه يأخُذُ عِوَضًا عن تَزْوِيجِها ، بخِلافِ العَبْدِ ، ولأنَّه عَقْدٌ على منافِعِها ، أشْبَهَ إجارَتَها . ولَنا ، أنَّ على السيدِ فيه (٣ضَرَرًا ؛ لأنَّه٣) إن

الإنصاف

فائدة : ليس للمُكاتَبِ أنْ يُزَوِّجَ رَقِيقَه إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١ - ١) فى م : « لأجل الضرر بالسيد » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى الأصل : « ضرر إلا أنه » .

الشرح الكبير

زَوَّجَ العَبْدَ لَزِمَتْه نَفَقَةُ امرَأتِه ومَهْرُها ، وشَغَلَه بحقوقِ النِّكاحِ ، ونَقَصَ قِيمَتَه ، وإن زَوَّجَ الأمَةَ مَلَكَ الزَّوْجُ بُضْعَها ، ونَقَصَتْ قِيمَتُها ، وقَلَّتِ الرَّغَباتُ[1] فيها . وربَّما امْتَنَعَ بَيْعُها بالكُلِّيَّةِ ، وليس ذلك مِن جِهاتِ المَكاسِبِ ، فربَّما أعْجَزَه ذلك عن أداءِ نُجُومِه ، وإن عَجَزَ عاد رَقيقًا للسيدِ مع ما تَعَلَّقَ بهم مِن الحقوقِ ولَحِقَهم مِن النَّقْصِ . وفارَقَ الإجارَةَ ؛ فإنَّها مِن جهاتِ المَكاسِبِ عادةً . فعلى هذا ، إن وَجَبَ تَزْوِيجُهم لطَلَبِهم ذلك[2] وحاجَتِهم إليه ، باعَهُم ، فإن العبدَ متى طَلَبَ التَّزْوِيجَ خُيِّرَ سيدُه بينَ بَيْعِه وتَزْوِيجِه ، وإن أذِنَ السيدُ فى ذلك جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ له ، والمَنْعَ منه .

فصل : وليس له اسْتِهْلاكُ مالِه ولا هِبَتُه . وبهذا[3] قال الحسنُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ فيه مخالفًا[4] ؛ لأنَّ حَقَّ سيدِه لم يَنْقَطِعْ عنه ؛ لأنَّه قد يَعْجِزُ فيَعُودُ إليه ، ولأنَّ

الإنصاف

ونَصَرَاه ، وصحَّحه فى « الكافِى » . وقيل : له ذلك إذا رأَى المصْلحَةَ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقيل : له أنْ يُزَوِّجَ الأمَةَ دُونَ العَبْدِ . حكاه القاضى فى « خِصالِه » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وليس للمُكاتَبِ أنْ يتَسَرَّى إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . على

---

(١) فى الأصل : « الرغاب » .

(٢) فى الأصل : « لذلك » .

(٣) فى م : « به » .

(٤) فى م : « خلافًا » .

الشرح الكبير

القَصْدَ مِن الكتابَةِ تَحْصيلُ العِتْقِ بالأداءِ ، وهِبَةُ مالِه تُفَوِّتُ ذلك ، وتَجُوزُ بإذْنِ سيدِه . وقال أبو حنيفةَ : لا تَجُوزُ ؛ لأنَّه يَفُوتُ المقصودُ بالكِتابَةِ . وعن الشافعيِّ ، كالمذهبين . ولَنا ، أنَّ الحَقَّ لا يَخْرُجُ عنهما ، فجاز باتِّفاقِهما ، كالراهِنِ والمُرْتَهِنِ . ولا تَصِحُّ الهِبَةُ بالثَّوابِ . وقال الشافعيُّ فى أحَدِ قوْلَيْه : تَصِحُّ ؛ لأنَّ فيها مُعاوَضَةً . ولَنا ، أنَّ الاخْتِلافَ فى تَقْديرِ الثَّوابِ يُوجِبُ الغَرَرَ ، ولأنَّ عِوَضَها يتأخَّرُ ، فهو كالبَيْعِ نَسِيئةً . وإن أذِنَ (١السيدُ فيها١) جازَت ، ولذلك إن وَهَبَ لسيدِه أو لابنِ سيدِه الصَّغيرِ جاز ؛ لأنَّ قَبُولَه للهِبَةِ إذْنٌ فيها . وليس له أن يُحابِيَ فى البيعِ ، ولا يَزِيدَ فى الثَّمنِ الذى اشْتَرَى به ؛ لأنَّه إتْلافٌ للمالِ على سيدِه ، فأشْبَهَ الهِبَةَ . ولا يجوزُ له أن يُعِيرَ دابَّتَه ، ولا يُهْدِيَ هَدِيَّةً . وأجاز ذلك أصحابُ الرَّأْيِ . ويَحْتَمِلُ جوازُ إعارَةِ دابَّتِه وهَدِيَّةِ المأكولِ ، ودُعائِه إليه ، كالمأذُونِ له ؛ لأنَّ المُكاتَبَ لا يَنْحَطُّ عن دَرَجَتِه . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه تَبَرُّعٌ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و«المُذْهَبِ»، و« المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغيرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . (٢وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، المَنْعُ . وعنه ، عكْسُه . ذكَرهما فى « الفُروعِ » ، ولم أرَهما فى غيرِه٢) . وليس له أنْ يتبرَّعَ ولا يُقْرِضَ ولا يُحابِيَ ، إلَّا بإذْنِ سيِّدِه ، بلا خِلافٍ

(١ - ١) فى الأصل : « فيه السيد » .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

بمالِه ، فلم يَجُزْ ، كالهِبَةِ . وليس له أن يُوصِيَ بمالِه ، ولا يَحُطَّ عن المُشْتَرِى شيئًا ، ولا يُقْرِضَ ، لأنَّه يُعَرِّضُه للإتلافِ ، ولا يَضْمَنَ ، ولا يتكَفَّلَ بأخْذٍ . وبه قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ ذلك تَبَرُّعٌ بمالِه ، فهو كالهِبَةِ ، ولا يَقْتَصُّ[1] مِن عبدِه الجانى على بعضِ رَقِيقِه . ذكَره أبو بَكْرٍ [2]وأبو الخَطَّاب[2] ؛ لأنَّ فيه إتْلافَ المالِ على سيدِه . وقال القاضى : له أن يَقْتَصَّ[1] مِن الجُناةِ عليه وعلى رَقِيقِه ، ويأْخُذَ الأَرْشَ ؛ لأنَّ فيه مَصْلَحَتَه .

فصل : ولا يُعْتِقُ رَقِيقَه إلَّا بإذْنِ [٦/٤٠ و] سيدِه . وبه قال الحسنُ ، والأوْزَاعِيُّ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا على سيدِه بتَفْويتِ مالِه فيما لا يَحْصُلُ له به مالٌ ، أشْبَهَ الهِبَةَ . فإن أعْتَقَ لم يَصِحَّ إعْتاقُه . ويَتَخَرَّجُ أن يَصِحَّ ويَقِفَ على إذْنِ سيدِه . وقال أبو بكرٍ : هو مَوْقُوفٌ على آخِرِ أمرِ المُكاتَبِ ، فإن أدَّى عَتَقَ مُعْتَقُه ، وإن لم يُؤَدِّ رَقَّ .

الإنصاف

أعْلَمُه . وليس له أنْ يقْتَصَّ مِن عَبْدِه الجانِى على بعضِ رَقيقِه ، إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقيل : يجوزُ له ذلك . اخْتارَه القاضى . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الكافِى » . وأطْلَقَهما فى

---

(١) فى الأصل : « يقبض » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

قال القاضى : هذا قياسُ المذهبِ ، كقَوْلِنا فى ذَوِى الأرْحامِ أنَّهم مَوْقُوفُونَ . ولَنا ، أنَّه تَبَرُّعٌ بمالِه بغَيْرِ إذْنِ سيدِه ، فكان باطِلًا ، كالهِبَةِ . ولأنَّه تَصَرَّفَ تَصَرُّفًا مُنِعَ منه لِحَقِّ سيدِه ، فكان باطِلًا ، كسائِرِ ما مُنِعَ منه . ولا يَصِحُّ قياسُه على ذَوِى أرْحامِه ؛ لأنَّ عِتْقَهم ليس بتَصَرُّفٍ منه ، وإنَّما يُعْتِقُهم الشَّرْعُ على مالِكِهم بمِلْكِهم ، والمُكاتَبُ مِلْكُه نَاقِصٌ ، فلم يَعْتِقُوا به ، فإذا عَتَقَ كَمَلَ مِلْكُه ، فعَتَقُوا حِينَئِذٍ . والمُعْتَقُ إنَّما يَعْتِقُ بالإعْتاقِ الذى كان باطِلًا ، فلا تَتَبَيَّنُ صِحَّتُه إذا كَمَلَ المِلْكُ ؛ لأنَّ كمالَ المِلْكِ فى الثانى لا يُوجِبُ كونَه كامِلًا حينَ الإعْتاقِ ، ولذلك لا يَصِحُّ سائِرُ تَبَرُّعاتِه بأدائِه ، فإن أَذِن فيه سيدُه صَحَّ . وقال الشافعىُّ ، فى أحدِ قولَيْه : لا يصحُّ ؛ لأنَّ تَبَرُّعَه بمالِه يُفَوِّتُ المَقْصُودَ مِن كِتابَتِه ، وهو العِتْقُ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » . وأمَّا العِتْقُ ، فلا يخلُو ؛ إمَّا أنْ يُعْتِقَه مجَّانًا ، أو على عِوَضٍ فى ذِمَّتِه ، فإنْ أعْتَقَه مجَّانًا ، لم يجُزْ إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . بلا نِزاعٍ . فلو خالَفَ وفعَل ، فالعِتْقُ باطِلٌ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقال أبو بَكْرٍ ، والقاضى : عِتْقُه مَوْقوفٌ على انْتِهاءِ الكِتابَةِ ؛ فإنْ عتَق عتَقُوا ، وإنْ رَقَّ رَقُّوا ، كما لو ملَك ذا رَحِمٍ منه . وخرَّج وَقْفَه على رِضَا السَّيِّدِ . قالَه فى « الفائقِ » . وإنْ أعْتقَه بمالٍ فى ذِمَّتِه ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه ليس له ذلك إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ إذا رَآه مَصْلحَةً له .

الشرح الكبير

الذى هو حَقٌّ لله تعالى أو فيه حَقٌّ له ، فلا يجوزُ تَفْوِيتُه ، ولأنَّ العِتْقَ لا يَنْفَكُّ مِن الولاءِ ، وليس مِن أهلِه ، ولأنَّ مِلْكَ المكاتَبِ نَاقِصٌ ، والسيدُ لا يَمْلِكُ إعْتاقَ ما فى يَدِه ولا هِبَتَه ، فلم يَصِحَّ إذْنُه فيه . ولَنا ، أنَّ الحَقَّ لا يَخْرُجُ عنهما ، فإذا اتَّفقَا على التَّبَرُّعِ به جازَ ، كالرَّاهِنِ والمُرْتَهِنِ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالنِّكاحِ ؛ فإنَّه لا يَمْلِكُه ولا يَمْلِكُه السيدُ عليه ، وإذا أذِنَ فيه جازَ . وأما الولاءُ فإنَّه يكونُ مَوْقُوفًا ؛ فإن عَتَقَ[1] المُكَاتَبُ كان[2] له ، وإلَّا فهو لسيدِه ، كما يَرِقُّ مماليكُه مِن ذَوِى أرْحامِه . هذا قولُ القاضى . وقال أبو بكرٍ : يكونُ لسيدِه ؛ لأنَّ[3] إعْتاقَه إنَّما صَحَّ[4] بإذْنِ سيدِه ، فكان كنائِبِهِ .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الفُروعِ»، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وأمَّا المُكاتَبَةُ ، فليس له ذلك إلَّا بإذْنِ سيِّدِه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وقال أبو بَكْرٍ : هو مَوْقوفٌ ، كقَوْلِه فى العِتْقِ المُنْجَزِ .

---

(١) فى الأصل : « أعتق » .
(٢) فى م : « لأن » .
(٣) فى م : « كان » .
(٤) فى الأصل : « يصح » .

الشرح الكبير

فصل : قال شيخُنا[1] : وليس له أن يَحُجَّ إذا احْتاجَ إلى إنْفاقِ مالِه فيه . وذَكَرَ فى كِتابِ الاعتِكافِ[2] ، أنَّ له أن يَحُجَّ بغَيرِ إذْنِ سيدِه ؛ لأنَّه كالحُرِّ المَدينِ[3] . ونَقَلَ المَيْمُونِىُّ عن أحمدَ ، أنَّ للمُكاتَبِ أن يَحُجَّ مِن المالِ الذى جَمَعَه إذا لم يَأْتِ نَجْمُه . قال شيخُنا[4] : وذلك مَحْمُولٌ على أنَّه يَحُجُّ بإذْنِ سيدِه ، أمَّا بغيرِ إذْنِه فلا يَجُوزُ ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ بما يُنْفِقُ مالَه فيه ، فلم يَجُزْ ، كالعِتْقِ . فأمّا إن أمْكَنَه الحَجُّ مِن غيرِ إنْفاقِ مالِه ، كالذى يَتَبَرَّعُ له إنْسانٌ بإحْجاجِه ، أو يَخْدُمُ مَن يُنْفِقُ عليه ، فيجوزُ إذا لم يأتِ نَجْمُه ؛ لأنَّ هذا يَجْرِى مَجْرَى تَرْكِه المَكْسَبَ[5] ، وليس ذلك ممَّا يُمْنَعُ منه .

الإنصاف

فائدة : قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » هنا : ليس له أنْ يحُجَّ إنِ احْتاجَ إلى الإنْفاقِ مِن مالِه فيه . وذكَر المُصَنِّفُ أيضًا فى « المُقْنِع » فى بابِ الاعْتِكافِ ، له أنْ يحُجَّ بغيرِ إذْنِ سيِّدِه ؛ لأنَّه كالحُرِّ المَدِينِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » هناك . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، له أنْ يحُجَّ مِنَ المالِ الذى جمَعَه [٣/١٤٩ظ] ، ما لم يأْتِ نَجْمُه . قال المُصَنِّفُ ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : هذه الرِّوايَةُ محْمولَةٌ على أنَّه يحُجُّ بإذْنِ سيِّدِه ، وأمَّا بغيرِ إذْنِه ، فلا يجوزُ . انتهى . قال فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »، و « النَّظْمِ »، و «المُنَوِّرِ»،

---

(١) فى : المغنى ١٤/٤٨٢ .

(٢) فى الأصل : « الإعتاق » . وانظر ما تقدم فى ٧/٥٧٣ ، ٥٧٤ فى كتاب الاعتكاف .

(٣) فى الأصل : « المدبر » .

(٤) فى المغنى ١٤/٤٨٢ .

(٥) فى الأصل : « المكتسب » .

الشرح الكبير

فصل : وليس للمُكاتَبِ أن يُكاتِبَ إلَّا بإذْنِ سيدِه . وهذا قولُ الحسنِ ، والشافعيِّ ؛ لأنَّ الكِتابَةَ نَوْعُ إعْتاقٍ ، فلم تَجُزْ مِن المُكاتَبِ ، كالمُنْجَزِ . ولأنَّه لا يَمْلِكُ الإعْتاقَ ، فلم يَمْلِكِ الكِتابَةَ ، كالمأْذُونِ واخْتار[1] القاضى جوازَ الكِتابَةِ . وهو الذى ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ، فى « رُءُوسِ المسائِلِ » . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى [٦/٤٠ ظ] حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزَاعِىِّ ؛ لأنَّه نَوْعُ مُعاوَضَةٍ ، فأشْبَهَ البَيْعَ . وقال أبو بكرٍ : هو مَوْقُوفٌ . كقَوْلِه فى العِتْقِ المُنْجَزِ ، فإن أذِنَ فيها السيدُ صَحَّتْ . وقال الشافعىُّ : فيها قولان . وقد ذَكَرْنا ذلك فيما تَقَدَّمَ .

٢٩٩٤ – مسألة : (وولاءُ مَن يُعْتِقُه ويُكاتِبُه لسيدِه) إذا كاتَبَ عبدَه فعَجَزا جَمِيعًا صارا رَقِيقَيْن للسيدِ . وإن أدَّى المُكاتَبُ الأوَّلُ ، ثم

الإنصاف

و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم ، فى بابِ الاعْتِكافِ : ويحُجُّ بغيرِ إذنِه ، ما لم يَحِلَّ عليه نجْمٌ فى غَيْبَتِه . نصَّ عليه . انتهى . فقطَعُوا بذلك . وقال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وفى جَوازِ حَجِّه بمالٍ بإذْنِ سيِّدِه رِوايَتان . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » فى هذا البابِ : وفى جَوازِ حَجِّه بمالِه بإذْنِ سيِّدِه رِوايَتان . وعنه ، له الحَجُّ بلا إذْنِه . وعنه ، ما لم يحِلَّ نجْمٌ . قال فى « الفُروعِ » : وله الحَجُّ بمالِه ما لم يحِلَّ نجْمٌ . وقيل : مُطْلَقًا . وأطْلَقه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وقالوا : نصَّ عليه . وتقدَّم بعضُ ذلك فى أوَّلِ كتابِ الاعْتِكافِ .

قوله : ووَلاءُ مَن يُعْتِقُه ويُكاتِبُه لسَيِّدِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى

---

(١) فى م : « اختيار » .

الشرح الكبير

أدَّى الثانِى ، فوَلاءُ كلِّ واحدٍ منهما لمُكاتِبه . وإن أدَّى الأولُ وعَجز الثانى صار رَقِيقًا للأولِ . وإن عجز الأولُ وأدَّى الثانى فولاؤُه للسيدِ الأولِ . وإن أدَّى الثانى قبلَ عِتْقِ الأوَّلِ عَتَقَ . قال أبو بكرٍ : ووَلاؤُه للسيدِ . وهو قول أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ العِتْقَ لايَنْفَكُّ عن الوَلاءِ . والولاءُ لايُوقَفُ ؛ لأنَّه سَبَبٌ يُورَثُ به ، فهو كالنَّسَبِ ، ولأنَّ المِيراثَ لا يَقِفُ ، كذلك سَبَبُه . وقال القاضى : هو مَوْقُوفٌ ؛ إن أدَّى عَتَقَ والولاءُ له ، وإلَّا فهو للسيدِ . وهذا أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلاءُ لِمَنْ أعْتَقَ »[1] . ولأنَّ العَبْدَ ليس بمِلْكٍ له ، ولا يجوزُ أن يَثْبُتَ له الوَلاءُ على مَن لم يَعْتِقْ فى مِلْكِه . وقولُهم : لا يجوزُ أن يَقِفَ كما لم يَقِفِ النَّسَبُ والميراثُ . ليس كذلك ؛ فإنَّ النَّسَبَ يَقِفُ على بُلُوغِ الغُلامِ وانْتِسابِه إذا لم تُلْحِقْه القَافَةُ بأحدِ الواطِئين ، وكذلك المِيراثُ يُوقَفُ ، على أنَّ[2] الفَرْقَ بينَ النَّسَبِ والميراثِ وبينَ الولاءِ ، أنَّ الوَلاءَ يجوزُ أن يَقَعَ لشَخْصٍ ثم يَنْتَقِلَ ، وهو ما يَجُرُّه مَوْلَى الأبِ مِن مَوْلَى الأُمِّ ، فجازَ أن يكونَ مَوْقُوفًا . والنَّسَبُ والمِيراثُ بخلافِ ذلك . فإن مات المُعْتَقُ قبلَ عِتْقِ المُكاتَبِ ، وقُلْنا : الوَلاءُ للسيدِ . وَرِثَه . وإن قُلْنا : هو موقوفٌ . فمِيراثُه أيضًا مَوْقوفٌ .

الإنصاف

« الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُنَوِّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «الرِّعايتَيْن»،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وليس له أن يَبِيعَ نَسِيئَةً وإن باع السِّلْعَةَ بأضْعافِ قِيمَتِها . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا بالمالِ ، وهو مَمْنوعٌ منه ؛ لتَعَلُّقِ حَقِّ السيدِ به . قال القاضى : ويَتَخَرَّجُ الجوازُ ، بِناءً على المُضَارِبِ أنَّ له البَيْعَ نَسِيئَةً ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مثلُه . وسواءٌ أخَذَ ضَمِينًا[1] أو رَهْنًا[2] أو لم يَأْخُذْ ؛ لأنَّ الغَرَرَ باقٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَتْلَفَ الرَّهْنُ ويُفْلِسَ الغَرِيمُ والضَّمِينُ . ويَحْتَمِلُ أن يجوزَ مع الرَّهْنِ والضَّمِينِ ؛ لأنَّ الوَثِيقَةَ قد حَصَلَتْ به ، والعَوارِضُ نادِرَةٌ على خِلافِ الأصْلِ . فإن باع بأكْثَرَ مِن قِيمَتِه حالًّا ، وجَعَلَ الزِّيادَةَ مُؤَجَّلَةً ، جازَ ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ رِبْحٌ .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » : إنْ كاتبَه بإذْنِ سيِّدِه . وقيل : الوَلاءُ للمُكاتَبِ إنْ عتَق . زادَ فى « الفائقِ » ، مع أمْنِ ضَرَرٍ فى مالِه . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ أدَّى الأوَّلُ ثم أدَّى الثَّانى ، فوَلاءُ كلٍّ واحدٍ لمُكاتِبِه ، وإنْ أدَّى الأوَّلُ وعجَز الثَّانى ، صارَ رقيقًا للأوَّلِ ، وإنْ عجَز الأوَّلُ وأدَّى الثَّانى ، فوَلاؤُه للسَّيِّدِ الأوَّلِ ، وإنْ أدَّى الثَّانى قبلَ عِتْقِ الأوَّلِ ، عتَق . قال أبو بَكْرٍ : ووَلاؤُه للسَّيِّدِ . ورَجَّحه القاضى فى « الخِلافِ » . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّادسَةَ عشْرَةَ [3]بعد المِائَةِ[3] » . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : هو مَوْقوفٌ ؛ إنْ أدَّى عتَق ، ووَلاؤُه له ، وإلَّا فهو للسَّيِّدِ .

---

(١) فى الأصل : « ضمنًا » .

(٢) فى م : « هينًا » .

(٣ - ٣) سقط من : النسخ . انظر : « القواعد الفقهية » ٢٨٦ .

المقنع وَلَا يُكَفِّرُ بِالْمَالِ . وَعَنْهُ ، لَهُ ذَلِكَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ .

الشرح الكبير وإنِ اشْتَرَى نَسِيئةً جازَ ؛ لأنَّه لا[1] غَرَرَ فيه . ولا يجوزُ أن يدْفَعَ به رَهْنًا ؛ لأنَّ الرَّهْنَ أمَانَةٌ ، وقد يَتْلَفُ أو يَجْحَدُه الغَرِيمُ . وليس له أن يَدْفَعَ مالَه سَلَمًا[2] ؛ لأنَّه فى مَعْنَى البَيْعِ نَسِيئةً . وله أن يَسْتَسْلِفَ فى ذِمَّتِه ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الشِّراءِ نَسِيئةً . وله أن يَقْتَرِضَ ؛ لأنَّه يَنْتَفِعُ بالمالِ . وليس له أن يَدْفَعَ مالَه مُضَارَبةً ؛ لأنَّه يُسَلِّمُه إلى غيرِه ، فيُغَرِّرُ به . وفى الرَّهْنِ [٦/٤١ و] والمُضارَبَةِ وجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يجوزُ[3] . وله أن يأخُذَ قِراضًا ؛ لأنَّه مِن أنْواعِ الكَسْبِ . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ كلِّه على ما ذَكَرْنا .

٢٩٩٥ – مسألة : (ولا يُكَفِّرُ بالمالِ . وعنه ، له ذلك بإذْنِ سيدِه) إذا لَزِمَتِ المُكاتَبَ كَفَّارَةُ ظِهارٍ ، أو جِماعٍ فى رَمضانَ ، أو قَتْلٍ ، أو كَفَّارَةُ يَمِينٍ ، لم يَكُنْ له التَّكْفِيرُ بالمالِ ؛ لأنَّه عَبْدٌ ، ولأنَّه فى حُكْمِ المُعْسِرِ ، بدليلِ أنَّه لا تَلْزَمُه زَكاةٌ ، ولا نَفَقَةُ قَرِيبٍ ، وله أخْذُ الزَّكاةِ لحاجَتِه . وكَفَّارَةُ العَبْدِ والمُعْسِرِ الصِّيامُ . وإن أذِنَ له سيدُه فى التَّكْفِيرِ

الإنصاف قوله : ولا يُكَفِّرُ بالمالِ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و «الوَجيزِ»، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، له ذلك بإذْنِ سيِّدِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الكافِى » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « مسلمًا » .

(٣) فى م : « لا يجوز » .

الشرح الكبير

بالمالِ جازَ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ التَّبرُّعِ ، ولأنَّ المَنْعَ لِحَقِّه ، وقد أذِن فيه . ولا يَلْزَمُه التَّكْفِيرُ بالمالِ وإن أذِنَ فيه السيدُ ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا لمَا يُفْضِى إليه مِن تَفْوِيتِ حُرِّيتِه ، كما أنَّ التَّبرُّعَ لا يَلْزَمُه بإذْنِ سيدِه . وقال القاضى : المُكاتَبُ كالعبدِ القِنِّ فى التَّكْفِيرِ . ومتى أذِنَ له سيدُه فى التَّكْفِيرِ بالمالِ[1] انْبنى على مِلْكِ العبدِ بالتَّمْلِيكِ . فإن قُلْنا : لا يَمْلِكُ . لم يَصِحَّ تَكْفِيرُه بغيرِ الصِّيامِ ، سواءٌ أذِنَ فيه أو لم يأْذَنْ ؛ لأنَّه يُكَفِّرُ بما ليس بمَمْلوكٍ له[1] . وإن قُلْنا : يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ . صَحَّ تَكْفِيرُه بالإطْعامِ ، إذا أذِن فيه السيدُ . وإن أذِن له فى التَّكْفِيرِ بالعِتْقِ ، فهل يَصِحُّ ؟ على رِوايَتَيْن نَذْكُرُهما فى تَكْفِيرِ العَبْدِ ، إن شاء اللهُ تعالى . قال شيخُنا[2] : والصَّحيحُ أنَّ هذا التَّفْصِيلَ لا يَتَوَجَّهُ فى المُكاتَبِ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ المالَ بغيرِ خِلافٍ ؛ وإنَّما مِلْكُه ناقِصٌ ؛ لتَعَلُّقِ حَقِّ سيدِه به ، فإذا أذِن له سيدُه فيه ، صَحَّ ، كالتَّبرُّعِ .

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، يُكَفِّرُ بالمالِ مُطْلَقًا . وقال القاضى : المُكاتَبُ كالقِنِّ فى التَّكْفِيرِ ، فإنْ أَذِنَ له سَيِّدُه فى التَّكْفيرِ بالمالِ ، انْبَنَى على مِلْكِ العَبْدِ بالتَّمْليكِ ؛ فإنْ قُلْنا : لا يَمْلِكُ . لم يصِحَّ تكْفِيرُه بغيرِ الصِّيامِ مُطْلَقًا . وإنْ قُلْنا : يمْلِكُ . صحَّ بالإطْعامِ إذا أَذِنَ فيه سيِّدُه . وإنْ أذِنَ فى التَّكْفيرِ بالعِتْقِ ، فهل يصِحُّ ؟ على رِوايتَيْن . قال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّ هذا التَّفْصِيلَ لا يَتوَجَّهُ فى المُكاتَبِ ؛ لأنَّه يمْلِكُ المالَ بغيرِ خِلافٍ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : المغنى ١٤/٥٣١ .

المقنع وَهَلْ لَهُ أَنْ يَرْهَنَ أَوْ يُضَارِبَ بِمَالِهِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٢٩٩٦** – مسألة : (وهل له أن يَرْهَنَ أو يُضارِبَ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا يجوزُ ؛ لأنَّ فى دَفْعِ مالِه إلى غيرِه تَغْرِيرًا به ، وفى الرَّهْنِ خطَرٌ ؛ لأنَّه قد يَتْلَفُ أو يَجْحَدُه الغَرِيمُ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . والثانى ، يجوزُ ؛ لأنَّه قد يَرَى الحَظَّ فيه ، بدليلِ أنَّ لِوَلِىِّ اليَتِيمِ أن يَفْعَلَه فى مالِ اليَتِيمِ ، فجازَ ، كإجارَتِه .

الإنصاف وإنَّما مِلْكُه ناقِصٌ ؛ لتعَلُّقِ حقِّ السَّيِّدِ به ، فإذا أذِنَ له ، صحَّ ، كالتَّبَرُّعِ .

تنبيه : حيثُ جوَّزْنا له التَّكْفيرَ بالمالِ ، فإنَّه لا يلْزَمُه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

قوله : وهل له أنْ يَرْهَنَ أو يُضاربَ بمالِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ . وكذا قال فى « الهِدَايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، ليس له ذلك . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » فى مَوْضِعٍ آخَرَ . والوَجْهُ الثَّانى ، له ذلك . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، فى جَوازِ بَيْعِه نَساءً ، ولو برَهْنٍ ، وهِبَتِه بعِوَضٍ ، وحَدِّ رَقيقِه ، وَجْهان . وأطْلَقَهما فى «الفُروعِ» . وأطْلَقَهما فى «الرِّعايتَيْن»، و «المُحَرَّرِ»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » فى الأُولَى والأخِيرَةِ . وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » فى البَيْعِ نَساءً . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّه ليس له

المقنع

وَلَيْسَ لَهُ شِرَاءُ ذَوِى رَحِمِهِ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٢٩٩٧ – مسألة : (وليس له شِراءُ ذَوِى رَحِمِه إلَّا بإذْنِ سيدِه)

الإنصاف

أنْ يبيعَ نَساءً . وقدَّمه فى « الكافِى » فى الجميعِ . وجزَم فى « الوَجيزِ » ، ليس له أنْ يهَبَ ولو بثَوابٍ مَجْهولٍ ، ولا يَحُدَّ . وجزَم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، ليس له أنْ يهَبَ ولو بثَوابٍ مَجْهولٍ . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّه لا تصِحُّ الهِبَةُ بالثَّوابِ . وقيل : يجوزُ بيْعُه نَساءً مِن غيرِ رَهْنٍ ولا ضَمِينٍ . ففى البَيْعِ نَساءً ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ الجوازُ ، وهو تخْريجٌ للقاضى مِنَ المُضارِبِ . وعدَمُه . والجوازُ برَهْنٍ أو ضَمِينٍ . الثَّانيةُ ، ليس له أنْ يقْتَصَّ لنَفْسِه ممَّن جنَى على طرَفِه بغيرِ إذنِ سيِّدِه ، على أحَدِ الوَجْهَيْن . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يقْتَصُّ لنَفْسِه مِن عُضْوٍ ، وقيل : أو جُرْحٍ ، بدُونِ إذْنِ سيِّدِه فى الأصحِّ . وكذا قال فى « الفائقِ » . قال القاضى فى « خِلافِه » : وهو قِياسُ قَوْلِ أبِى بَكْرٍ . قال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ والثَّلاثِينَ بعدَ المِائةِ » : وفيه نظرٌ . وقيل : له ذلك . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . قلتُ : وهذا المذهبُ ، والقوْلُ الأوَّلُ ضعيفٌ جِدًّا . وقد ذكَر الأصحابُ [٣/١٤٩و] قاطِبَةً أنَّ العَبْدَ لو وجَب له قِصاصٌ ، أنَّ له طلَبَه والعَفْوَ عنه ، كما ذكَرَه المُصَنِّفُ فى آخِرِ بابِ العَفْوِ عنِ القِصاصِ . فههنا بطَريقٍ أوْلَى وأحْرَى ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يُقالَ : له الطَّلَبُ وليس له الفِعْلُ . قلتُ : وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وليس له شِراءُ ذَوِى رَحِمِه إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الخُلاصةِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقال القاضى : له ذلك . نصَّ عليه ،

الشرح الكبير

(٧ذكره أبو الخطَّابِ ؛ لأنَّه١) تصرُّفٌ يُؤَدِّى إلى إتْلافِ مالِه ، لأنَّه يُخْرِجُ مِن مالِه ما يجوزُ التَّصرُّفُ فيه فى مُقابَلَةِ ما لا يجوزُ له التَّصرُّفُ فيه ، أشْبَهَ الهِبَةَ . وهذا قولُ الشافعىِّ . (وقال القاضى : له ذلك) وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه اشْتَرَى مَمْلُوكًا لا ضَرَرَ على السيدِ فى شِرائِه ، فصَحَّ ، كالأجْنَبِىِّ . وبَيانُه أنَّه يأخُذُ كَسْبَهم ، وإن عَجَزَ صاروا رَقِيقًا لسيدِه ، ولأنَّه يَصِحُّ أن يَشْتَرِيَه غيرُه ، فصَحَّ شِراؤُه له ، كالأجْنَبِىِّ . ويُفارِقُ الهِبَةَ ؛ لأنَّها تُفَوِّتُ المالَ بغيرِ عِوَضٍ ولا نَفْعٍ يَرْجِعُ إلى المُكاتَبِ (٢ولا السيدِ٢) . ولأنَّ السببَ تَحَقَّقَ ، وهو صُدُورُ التَّصَرُّفِ مِن أهْلِه فى مَحَلِّه ، ولم يَتَحَقَّقِ المانِعُ ؛ لأنَّ ما ذَكَرُوه لا نَصَّ فيه ، ولا له أصْلٌ يُقاسُ عليه . فإن أذِنَ فيه سيدُه جازَ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ المَنْعَ لِحَقِّ سيدِه ، فجاز بإذْنِه . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال بعضُهم : فيه قولان .

الإنصاف

وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الأشْهَرُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وله شِراءُ ذَوِى رَحِمِه بلا إذْنِ سيِّدِه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . وقطَع به الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » .

(١ - ١) زيادة من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « ولاء السيد » .

المقنع

وَلَهُ أَنْ يَقْبَلَهُمْ إِذَا وُهِبُوا لَهُ ، أَوْ وُصِّىَ لَهُ بِهِمْ ، إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ بِمَالِهِ .

الشرح الكبير

[٤١/٦ ظ] **٢٩٩٨** – مسألة : (وله أن يَقْبَلَهم إذا وُهِبُوا له ، أو وُصِّىَ له بِهم) لأنَّه إذا مَلَكَ شِراءَهم مع ما فيه مِن بَذْلِ[1] مالِه ، فلأنْ يجوزَ بغيرِ عِوَضٍ أوْلَى . وعندَ مَن لا يَرى جَوازَ شِرائِهم بغيرِ إذْنِ السيدِ ، لا يجوزُ قَبُولُهم ، إلَّا (إذا لم يكُنْ فيه ضَرَرٌ بمالِه) كما قالوا فى وَلِىِّ اليَتِيمِ إذا وَصَّى لليَتِيمِ بمَن يَعْتِقُ عليه .

الإنصاف

قوله : وله أَنْ يقْبَلَهم إذا وُهِبُوا له ، أَو وُصِّىَ له بهم ، إذا لم يكُنْ فيه ضَرَرٌ بمالِه . وقطَع به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وشرَح على ذلك ابنُ مُنَجَّى . وقيل : له أنْ يقْبَلَهم فى الهِبَةِ ، والوَصِيَّةِ ، ولو أضَرَّ ذلك بمالِه . وأطْلَقَ الجوازَ ، مِن غيرِ التَّقْييدِ بالضَّرَرِ ، فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وهو إحْدَى نُسْخَتَىِ الخِرَقِىِّ . قال الشَّارِحُ : وله أنْ يقْبَلَهم ؛ لأنَّه إذا ملَك شِراءَه فلأَنْ يجوزَ له بغيرِ عِوَضٍ أوْلَى . وعندَ مَن لا يرَى جَوازَ شِرائِهم بغيرِ إذْنِ السَّيِّدِ ، لا يُجيزُ قَبُولَهم إذا لم يكُنْ فيه ضرَرٌ بمالِه .

فائدة : هل له أنْ يَفْدِىَ ذَوِى رَحِمِه إذا جَنَوْا ؟ فيه وَجْهانِ . وفى « المُنْتَخَبِ » ، و « المُذْهَبِ » له ذلك ، كالشِّراءِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرغيبِ » : يَفْدِيه بقِيمَتِه .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَتَى مَلَكَهُمْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيْعُهُمْ ، وَلَهُ كَسْبُهُمْ ، وَحُكْمُهُمْ حُكْمُهُ ، فَإِنْ عَتَقَ عَتَقُوا ، وَإِنْ رَقَّ صَارُوا رَقِيقًا لِلسَّيِّدِ .

الشرح الكبير

٢٩٩٩ – مسألة : (وإذا مَلَكَهُم فليس له بَيْعُهم) ولا هِبَتُهم ، ولا إخْراجُهم عن مِلْكِه . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : له بَيْعُ مَن[٤] عدا الوالِدِين والمَولودِين ؛ لأنَّهم ليست قَرَابَتُهم قَرابَةً جُزْئيةً ولا بَعْضِيَّةً ، فأشْبَهُوا الأجانِبَ . ولَنا ، أنَّه ذو رَحِمٍ يَعْتِقُ عليه إذا عَتَقَ ، فلا يجوزُ بَيْعُه ، كالوالِدِين والمَوْلُودِين . ولأنَّه لا يَمْلِكُ بَيْعَهم إذا كان حرًّا ، فلا يَمْلِكُه مُكاتبًا ، كوالِدَيْه .

فصل : ولا يَعْتِقُونَ بمُجَرَّدِ مِلْكِه لهم ؛ لأنَّه لو باشَرَهم بالعِتْقِ أو أعْتَقَ غيرَهم ، لم يَقَعِ العِتْقُ ، فَلأن لا يَقَعَ بالشِّراءِ الذى أُقِيمَ مُقامَه أوْلَى . ومتى أدَّى وهُم فى مِلْكِه عَتَقُوا ؛ لأنَّه كَمُلَ مِلْكُه فيهم ، وزال تَعَلُّقُ حَقِّ سيدِه عنهم ، فعَتَقُوا حينَئِذٍ ، وولاؤُهم له دُونَ سيدِه ؛ لأنَّهم عَتَقُوا عليه بعدَ زَوالِ مِلْكِ سيدِه عنه ، فصاروا بمَنْزِلَةِ ما لو اشْتَراهم بعدَ عِتْقِه . وإنْ عَجَز ورُدَّ فى الرِّقِّ صاروا عَبيدًا للسيدِ ؛ لأنَّهم مِن مالِه ، فيَصِيرُون للسيدِ بعَجْزِه ، كعَبيدِه الأجانِبِ ، (وله كَسْبُهم) لأنَّهم مَمالِيكُه ، أشْبَهَ

الإنصاف

قوله : ومتى ملَكَهم لم يكُنْ له بَيْعُهم ، وله كَسْبُهم ، وحُكْمُهم حُكْمُه ؛ فإنْ عتَق عَتَقُوا ، وإنْ رَقَّ صارُوا رَقِيقًا للسَّيِّدِ . مُرادُه بذلك ، ذَوُو رَحِمِه . واعلمْ أنَّ المُكاتَبَ إذا عتَق ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ عِتْقُه بأداءِ مالِ الكِتابَةِ ، أو بعِتْقِ

---

(١) فى الأصل : « ما » .

المقنع

وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِى وَلَدِهِ مِنْ أَمَتِهِ .

الشرح الكبير

الأجانِبَ ، ونَفَقَتُهم عليه بحكمِ المِلْكِ لا بحُكْمِ القرابَةِ (وكذلك الحُكْمُ فى وَلَدِه مِن أمَتِه) قِياسًا عليهم .

فصل : فإن أعْتَقَهُم السيدُ لم يَعْتِقُوا ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُهم ، فلم[1] يَمْلِكِ التَّصَرُّفَ فيهم . وإن أعْتَقَهم المُكاتَبُ بغيرِ إذْنِ سيدِه لم يَعْتِقُوا ؛ لتَعَلُّقِ حَقِّ سيدِه بهم ، وإن أعْتَقَهم بإذْنِه عَتَقُوا ، كما لو أعْتَقَ غيرَهم مِن عَبِيدِه .

الإنصاف

سيِّدِه له ؛ فإنْ كان عِتْقُه بأداءِ مالِ الكِتابةِ ، عتَقُوا معه ، بلا نِزاعٍ ، وإنْ كان عِتْقُه لكَوْنِ سيِّدِه أعْتَقَه ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّهم يعْتِقُونَ معه أيضًا . وهذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . وصحَّحه النَّاظِمُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهم لا يعْتِقُونَ إذا أعْتَقَ السَّيِّدُ المُكاتَبَ ، بل يَبْقَوْنَ أرِقَّاءَ للسَّيِّدِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » .

فائدة : يجوزُ للمُكاتَبِ شِراءُ مَن يَعْتِقُ على سيِّدِه . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، فإنْ عجَز ، عتَقُوا ، وإنْ عتَق ، كانُوا أرِقَّاءَ له . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعايَى بها .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وكذلك الحُكْمُ فى وَلَدِه مِن أَمَتِه . يعْنِى ، أنَّه يعْتِقُ بعِتْقِه ، أنَّه لا يتْبَعُه وَلَدُه إذا كان مِن أمَةِ سيِّدِه . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : يتْبَعُه إذا اشْتَرَط ذلك . منهم النَّاظِمُ .

---

(١) فى الأصل: « فلا » .

المقنع وَوَلَدُ الْمُكَاتَبَةِ الَّذِى وَلَدَتْهُ فِى الْكِتَابَةِ يَتْبَعُهَا .

الشرح الكبير وإن أعْتَقَه سيدُه عَتَقَ ، وصارُوا رَقِيقًا للسيدِ ، كما لو عَجَزَ ؛ لأنَّ كِتابَتَه تَبْطُلُ بعِتْقِه ، كما تَبْطُلُ بموتِه . وعلى ما اخْتارَه شيخُنا يَعْتِقُون ؛ لأنَّه عَتَقَ قبلَ فَسْخِ الكِتابَةِ ، فوَجَبَ أن يَعْتِقُوا ، كما لو عَتَقَ بالإبْراءِ مِن مالِ الكِتابَةِ ، أو بأدائِه ، يُحَقِّقُ هذا أنَّ الكِتابَةَ عَقْدٌ لازِمٌ ، يَسْتَفِيدُ بها المُكاتَبُ مِلْكَ رَقِيقِه وأكْسابَه ، ويَبْقَى حَقُّ السيدِ فى مِلْكِ رَقَبَتِه على وجْهٍ لا يَزُولُ إلَّا بالأداءِ[1] ، أو ما يقُومُ مَقامَه ، فلا يَتَسَلَّطُ السيدُ على إبْطالِها فيما يَرْجِعُ إلى إبْطالِ حَقِّ المُكاتَبِ ، وإنَّما يَتَسَلَّطُ على إبْطالِ حَقِّه من رَقَبَةِ المُكاتَبِ ، فيَنْفُذُ فى مالِه دُونَ مالِ المُكاتَبِ . وقد ذَكَرْنا مِثْلَ هذا فيما مَضَى . وإن مات المُكاتَبُ ولم يُخَلِّفْ وَفاءً عادوا رَقِيقًا . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يَسْعَوْنَ فى الكِتابَةِ على نُجُومِها ، وكذلك [2]أُمُّ وَلَدِه[2] . وقال أبو حنيفةَ ، فى الوَلَدِ خاصَّةً : إن جاء بالكتابةِ حالَّةً قُبِلَتْ منه ، وعَتَقَ . ولَنا ، أنَّه عَبْدٌ للمُكاتَبِ ، فصارَ بموتِه لسيدِه إذا لم يُخَلِّفْ وَفاءً ، كالأجْنَبِىِّ . وإن خَلَّفَ وَفاءً ، انْبَنَى على [٦/٤٢ و] الرِّوايَتَيْن فى فَسْخِ الكِتابَةِ ، على ما تَقَدَّمَ .

٣٠٠٠ – مسألة : (ووَلَدُ المُكاتَبَةِ الذى وَلَدَتْه فى الكِتابَةِ يَتْبَعُها) تَصِحُّ كِتابَةُ الأمَةِ كما تَصِحُّ كتابةُ العبدِ ، بغيرِ خِلافٍ . وقد دَلَّ عليه حَدِيثُ

الإنصاف قوله : ووَلَدُ المكاتَبَةِ الذى ولَدَتْه فى الكِتابَةِ يتْبَعُها . نصَّ عليه . فإنْ عتَقَتْ بأداءٍ أو إبْراءٍ ، عتَق معها ، وإنْ عَتَقَتْ بغيرِهما ، لم يعْتِقْ وَلَدُها . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) فى الأصل : « بأدائه » .

(٢ – ٢) فى م : « أم وولده » .

الشرح الكبير

بَرِيرَةَ[1] ، وحديثُ جُوَيْرِيةَ[2] بنتِ الحارثِ ، ولأنَّها داخِلَةٌ فى عُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَبْتَغُونَ ٱلْكِتَـٰبَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾[3] . فإذا أتَتِ المُكاتَبَةُ بوَلَدٍ مِن غيرِ سيدِها مِن نِكاحٍ أو غيرِه ، فهو تَابِعٌ لها ، فإن عَتَقَتْ بالأداءِ أو بالإبْراءِ عَتَقَ ، وإن فُسِخَتْ كِتابَتُها وعادَتْ إلى الرِّقِّ ، عادَ رَقِيقًا قِنًّا . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وإسحاقَ . وسواءٌ فى هذا ما كان حَمْلًا حالَ الكِتابَةِ ، أو حَدَثَ بَعدَها . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : هو عَبْدٌ قِنٌّ ، لا يَتْبَعُ أُمَّه . وللشافعىِّ قوْلان ، كالمَذْهَبَيْن . واحْتَجُّوا بأنَّ الكِتابَةَ غيرُ لازِمَةٍ مِن جِهَةِ العَبْدِ ، فلا تَسْرِى إلى الوَلَدِ ، كالتعليقِ بالصفةِ . ولَنا ، أنَّ الكِتابَةَ سَبَبٌ ثابِتٌ للعِتْقِ لا يجوزُ إبْطالُه ، فسَرَى إلى الولدِ ، كالاسْتِيلادِ ، ويُفارِقُ التعليقَ بالصِّفَةِ ، فإنَّ السيدَ يَمْلِكُ إبْطالَه بالبَيْعِ .

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، كمَوْتِها فى الكِتابَةِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو مُقْتَضَى قوْلِ أصحابِنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يبْقَى مُكاتَبًا . قال الشَّارِحُ : وهو مُقْتَضَى قوْلِ شيْخِنا . قال فى « الفُروعِ » : والمَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يَعْتِقُ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ وَلَدَ المُكاتَبةِ ، الذى وَلَدَتْه قبلَ الكِتابَةِ ، لا يتْبَعُها . وهو صحيحٌ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وظاهِرُ كلامِه ،

---

(1) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(2) فى م : « جويرة » . والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٤ .

(3) سورة النور ٣٣ .

الشرح الكبير

إذا ثَبَتَ هذا ، فالكلامُ فى الولدِ فى فُصُولٍ أرْبَعَةٍ : فى قِيمَتِه إذا تَلِفَ ، وفى كَسْبِه ، وفى نَفَقَتِه ، وفى عِتْقِه . أما قِيمَتُه إذا تَلِفَ ، فقال أبو بكرٍ : هى[1] لأُمِّهِ ، تَسْتَعِينُ بها على كِتابَتِها ؛ لأنَّ السيدَ لا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فيه مع كونِه عبدًا ، فلا يَسْتَحِقُّ قِيمَتَه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ جُزْءٍ منها ولو جُنِىَ على جُزْءٍ منها ، كان أَرْشُه لها ، كذلك وَلَدُها ، وإذا لم يَسْتَحِقَّها هو كانت لأُمِّه ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَخْرُجُ عنهما ، ولأنَّ وَلَدَها لو مَلَكَتْه بهِبَةٍ أو شراءٍ فَقُتِلَ[2] ، كانت قِيمَتُه لها ، فكذلك إذا تَبِعَها . يُحَقِّقُه أنَّه إذا تَبِعَها صار حُكْمُه حُكْمَها ، فلا يَثْبُتُ مِلْكُ السيدِ فى مَنافِعِه ولا فى أَرْشِ الجِنايَةِ عليه ، كما لا يَثْبُتُ له ذلك فيها . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ قولَيْه : تكونُ القِيمَةُ لسيدِها ؛ لأنَّها لو قُتِلَتْ كانت قِيمَتُها لسيدِها ، فكذلك وَلَدُها . والفَرْقُ بينَهما أنَّ الكِتَابَةَ تَبْطُلُ بقَتْلِها ، فيَصِيرُ[3] مالُها لسيدِها ، بخِلافِ وَلَدِها ، فإنَّ العَقْدَ باقٍ بعدَ قَتْلِه ، فنَظِيرُ هذا إتْلافُ بعضِ أعْضائِها .

الإنصاف

أنَّها لو كانتْ حامِلًا به حالَ الكِتابةِ ، تَبِعَها . وهو صحيحٌ . قطعَ به الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أعْتَقَ السَّيِّدُ الوَلَدَ دُونَها ، صحَّ عِتْقُه . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَاه . وقيل : لا يعْتِقُ .

---

(١) فى الأصل : « هو » .

(٢) فى الأصل : « فقبل » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والحُكْمُ فى إتْلافِ بَعْضِ أعْضائِه ، كالحُكْمِ فى إتْلافِه .

وأمَّا كَسْبُه وأَرْشُ الجِنايَةِ عليه ، فيَنْبَغِى أن يكونَ لأُمِّه أيضًا ؛ لأنَّ وَلَدَها جُزْءٌ منها تابعٌ لها ، فأشْبَهَ بَقِيَّةَ أجْزائِها ، ولأنَّ أداءَها لكِتابتِها سَبَبٌ لعِتْقِه وحُصُولِ الحُرِّيَّةِ له ، فيَنْبَغِى أن يُصْرَفَ ذلك فيه ؛ (١لأنَّ صرفَه فيه١) بمَنْزِلَةِ صَرْفِه إليه ، إذ فى عَجْزِها رِقُّه وفَواتُ كَسْبِه عليه .

وأمَّا نَفَقَتُه ، فعلى أمِّه ؛ لأنَّها تابِعَةٌ لكَسْبِه ، وكَسْبُه لها ، ونَفَقَتُه عليها .

وأمَّا عِتْقُه ، فإنَّه يَعْتِقُ بأدائِها أو إبْرائِها ، ويَرِقُّ بعَجْزِها ؛ لأنَّه تابِعٌ لها .

وإن ماتَتِ المُكاتَبَةُ فى كِتابَتِها بَطَلَتِ كِتابَتُها ، وعاد رَقِيقًا قِنًّا ، إلَّا أن تُخلِّفَ وَفاءً ، فيكونَ على الرِّوايَتَيْن . وإن أعْتَقَها سَيدُها لم يَعْتِقْ وَلَدُها ؛ لأنَّه إنَّما [٦/٤٢ ظ] تَبِعَها فى حُكْمِ الكِتابَةِ ، وهو العِتْقُ(٢) بالأداءِ ، وما حَصَلَ الأداءُ ، إنَّما حَصَل عِتْقُها بأمرٍ(٣) لا يَتْبَعُها فيه ، فأشْبَهَ ما لو لم(٤)

الإنصاف

قال القاضى : قد كان يجِبُ أنْ لا ينْفُذَ عِتْقُه ؛ لأنَّ فيه ضرَرًا بأُمِّه ؛ لتَفْويتِ كَسْبِه عليها ، فإنَّها كانتْ تسْتَعِينُ به فى كِتابَتِها ، ولعَلَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نَفَّذَ عِتْقَه تَغْلِيبًا للعِتْقِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ مِن ثَلاثَةِ أوْجُهٍ . وتقدَّم فى كتابِ العِتْقِ صِحَّةُ عِتْقِ الجَنِينِ . الثَّانيةُ ، وَلَدُ بِنْتِ المُكاتَبَةِ كالمُكاتَبَةِ ، ووَلَدُ ابْنِها ووَلَدُ المُعْتَقِ بعضُها كالأمَةِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « التعلق » .

(٣) فى الأصل : « بالأمر » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تكُنْ مُكاتَبَةً . ومُقْتَضَى قولِ أصحابِنا الذين قالوا : تَبْطُلُ كِتابَتُها بعِتْقِها . أنْ يَعُودَ وَلَدُها رَقِيقًا . ومُقْتَضَى قولِ شيخِنا ، أنَّه[1] يَبْقَى على حُكْمِ الكِتابَةِ ، ويَعْتِقُ بالأداءِ ؛ لأنَّ العَقْدَ لم يوجَدْ ما يُبْطِلُه ، وإنَّما سَقَط الأداءُ عنها ؛ لحُصُولِ الحُرِّيَّةِ بدُونِه ، فإذا لم يكنْ لها وَلَدٌ يَتْبَعُها فى الكِتابَةِ ، ولا فى يَدِها مالٌ يأخُذُه ، لم يَظْهَرْ حُكْمُ بَقاءِ العَقْدِ ، ولم يكُنْ فى بقائِه فائِدَةٌ[1] ، فانْتَفَى [2]لانْتِفاءِ فائِدَتِه ، وفى مسألَتِنا[2] ، فى بقائِه فائِدَةٌ ؛ لإفْضائِه إلى عِتْقِ وَلَدِها ، فيَنْبَغِى أنْ يَبْقَى . ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ بإعْتاقِها ؛ لأنَّه جَرَى مَجْرَى إبْرائِها مِن المالِ ، والحُكْمُ فيما إذا عَتَقَتْ باسْتِيلادٍ أو تَدْبِيرٍ أو تَعْلِيقٍ بصِفةٍ[3] كالحُكْمِ فيما إذا أعْتَقَها ؛ لأنَّها عَتَقَتْ بغيرِ الكِتابَةِ . وإن أعْتَقَ السيدُ الوَلَدَ دُونَها صَحَّ عِتْقُه . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى روايةِ مُهَنَّا ؛ لأنَّه مَمْلوكٌ له[1] ، فصَحَّ عِتْقُه ، كأُمِّه[4] ، ولأنَّه لو أعْتَقَه مَعَها صَحَّ عِتْقُه ، ومَن صَحَّ عِتْقُه مع غيرِه صَحَّ مُفْرَدًا ، كسائِرِ مماليكِه . قال القاضى : وقد كان يَجِبُ أنْ لا يَنْفُذَ عِتْقُه ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا بأُمِّه ؛ لتَفْوِيتِ كَسْبِه عَلَيْها ، فإنَّها كانت تَسْتَعِينُ به فى كِتابَتِها ، ولعلَّ أحمدَ نَفَّذَ عِتْقَه تَغْلِيبًا للعِتْقِ . والصَّحِيحُ أنَّه يَعْتِقُ ، وما ذَكَرَه القاضى مِن الضَّرَرِ لا يَصِحُّ ؛ لِوجُوهٍ : أحدُها ، أنَّ الضَّرَرَ إنَّما يَحْصُلُ فى حَقِّ مَن له كَسْبٌ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « نصفه » .

(٤) فى الأصل : « كالأمة » .

الشرح الكبير

يَفْضُلُ عن نَفَقَتِه ، فأمَّا مَن لا كَسْبَ له ، فتَخْلِيصُها مِن نفقَتِه نَفْعٌ مَحْضٌ ، ومَن له كَسْبٌ لا يَفْضُلُ عن نَفَقَتِه ، فلا ضَرَرَ فى إعْتاقِه ؛ لأنَّه لا يَفْضُلُ لها مِن كَسْبِه شَىءٌ تَنْتَفِعُ به ، فكان يَنْبَغِى أنْ يُقَيِّدَ الحُكْمَ الذى ذَكَرَه بهذا القَيْدِ . الثانى ، أنَّ النَّفْعَ بكَسْبِه ليس بواجِبٍ لها ؛ لأنَّها لا تَمْلِكُ إجْبارَه على الكَسْبِ ، فلم يكنِ الضَّرَرُ بفَواتِه مُعْتَبَرًا فى حَقِّها . الثالثُ ، أنَّ مُطْلَقَ الضَّرَرِ لا يَكْفِى فى مَنْعِ العِتْقِ الذى تحَقَّق مُقْتَضِيه ، ما لم يكُنْ له أصْلٌ يَشْهَدُ له بالاعْتِبارِ ، ولم يَذْكُرْ له أصْلًا ، ثم هو مُلْغًى بعِتْقِ المُفْلِسِ والرَّاهِنِ وسِرايَةِ العِتْقِ إلى مِلْكِ الشَّرِيكِ ، فإنَّه يَعْتِقُ مع وُجودِ الضَّرَرِ بتَفْوِيتِ الحَقِّ اللَّازِمِ ، فهذا أوْلَى .

فصل : فأمَّا وَلَدُ وَلَدِها ، فإنَّ ولَدَ ابنِها حُكْمُه حُكْمُ أُمِّه ؛ لأنَّ وَلَدَ المُكاتَبِ لا يَتْبَعُه ، وأمَّا وَلَدُ بِنْتِها فهو كبِنْتِها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَسْرِى الكِتابَةُ إليه ؛ لأنَّ السِّرايَةِ إنَّما تكونُ مع الاتِّصالِ ، وهذا وَلَدٌ مُنْفَصِلٌ ، فلا يَسْرِى إليه ، بدَلِيلِ أنَّ ولدَ[1] أُمِّ الوَلدِ قبلَ أن يَسْتَوْلِدَها لا يَسْرِى إليه الاسْتِيلادُ ، وهذا الولَدُ اتَّصَلَ بأُمِّه دُونَ جَدَّتِه . ولَنا ، أنَّ ابْنَتَها ثَبَتَ[2] لها حُكْمُها تَبَعًا ، فيَجِبُ أن يَثْبُتَ لابْنَتِها حُكْمُها تَبَعًا ، كما ثَبَتَ لها حكمُ أمِّها . ولأنَّ البِنْتَ تَبِعَتْ أمَّها ، فيَجِبُ أنْ يَتْبَعَها وَلَدُها ؛ لأنَّ عِلَّةَ إتْباعِها لأُمِّها مَوْجُودَةٌ فى وَلَدِها ، ولأنَّ [٦/٤٣ و] البِنْتَ تَعَلَّقَ بها حَقُّ العِتْقِ ، فيجبُ أن يَسْرِىَ إلى وَلَدِها ، كالمُكاتَبَةِ . وهذا

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « بنت » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى الْمُكَاتَبُ زَوْجَتَهُ ، انْفَسَخَ نِكَاحُهَا . وَإِنِ اسْتَوْلَدَ أَمَتَهُ ، فَهَلْ تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ يَمْتَنِعُ عَلَيْهِ بَيْعُهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الخِلافُ فى وَلَدِ البِنْتِ التَّابِعَةِ لأُمِّها فى الكِتابَةِ ، فأمَّا المَوْلُودَةُ قبلَ الكِتابَةِ ، فلا تَدْخُلُ فى الكِتابَةِ فابنُها[1] أوْلَى .

٣٠٠١ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى زَوْجَتَه) صَحَّ ، و (انْفَسَخَ نِكاحُها) يجوزُ للمُكاتَبِ شِراءُ امرأتِه ، وللمُكاتَبةِ شِراءُ زَوْجِها ؛ لأنَّ ذلك يجوزُ لغيرِ المُكاتَبِ ، [2]فجاز للمُكاتَبِ[2] ، كشِراءِ الأجانِبِ ، ويَنْفَسِخُ النِّكاحُ بذلك . [3]وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ[3] : لا يَنْفَسِخُ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ لا يَمْلِكُ ، بدليلِ أنَّه لا يجوزُ له التَّسَرِّى[4] ، ولا يَعْتِقُ والِدُه وولدُه إذا اشْتَراهُ ، فأشْبَهَ العبدَ القِنَّ . ولَنا ، أنَّ المُكاتَبَ يَمْلِكُ ما اشْتَراهُ ، [2]بدليلِ أنَّه تَثْبُتُ له الشُّفْعَةُ على سيدِه ، ولسيدِه عليه ، ويَجْرِى الرِّبا بينَه وبينَه ، وإنَّما مُنِعَ التَّسَرِّىَ[2] ؛ لتَعَلُّقِ حَقِّ سيدِه بما فى يَدِه ، كما يُمْنَعُ الرَّاهِنُ مِن الوَطْءِ معَ ثُبُوتِ مِلْكِه ، ولذلك لم يَعْتِقْ عليه ذَوُو رَحِمِه . وإذا اشْتَرَى أحدُهما الآخَرَ فله التَّصَرُّفُ فيه ؛ لأنَّه أجْنَبِىٌّ منه .

٣٠٠٢ – مسألة : (وإنِ اسْتَوْلَدَ أمَتَه ، فهل تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ يَمْتَنِعُ عليه

الإنصاف

قوله : وإنِ اسْتَوْلَدَ أَمَتَه ، فهل تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ يمْتَنِعُ عليه بَيْعُها ؟ على وَجْهَيْن .

---

(١) فى م : « فابنتها » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى م : « وقال الشافعى » .

(٤) فى م : « الشراء » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَمْلِكُ السَّيِّدُ شَيْئًا مِنْ كَسْبِهِ ، وَلَا يَبِيعُهُ دِرْهَمًا بِدِرْهَمَيْنِ .

الشرح الكبير

بَيْعُها ؟ على وَجْهَيْن) إذا اسْتَوْلَدَ المُكاتَبُ أمَتَه قبلَ عِتْقِه وعَجْزِه ، فإنَّها تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ للمُكاتَبِ ، وليس له بَيْعُها . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ وَلَدَها له حُرْمَةُ الحُرِّيةِ ، ولا يجوزُ بَيْعُه ، ويَعْتِقُ بعِتْقِ أبيه ، وكذلك أُمُّه . فعلى هذا ، لا يجوزُ بَيْعُها ، وتكونُ مَوْقُوفَةً مع المُكاتَبِ ، إن أُعْتِقَ فهى أُمُّ ولَدِه ، وإن رَقَّ رَقَّتْ . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ : لا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ بحالٍ ، وله بَيْعُها ؛ لأنها حَمَلَتْ بِمَمْلُوكٍ فى مِلْكٍ غيرِ تامٍّ . وللشافعىِّ قوْلان ، كهذين الوَجْهَيْن .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يَمْلِكُ السيدُ شيئًا مِن كَسْبِه ، ولا يَبِيعُه دِرْهَمًا بدِرْهَمَيْن) ولا يَمْلِكُ السيدُ[1] شيئًا مِن كَسْبِ

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تصِيرُ أمَّ وَلَدٍ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ : هذا المذهبُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، [٣/١٥٠ظ] وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا تصِيرُ أمَّ وَلَدٍ . وقالَه القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » .

قوله : ولا يبِيعُه دِرْهَمًا بدِرْهَمَيْن . يعْنِى ، أنَّه يَجْرِى الرِّبا بينَهما . وهذا

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

المُكاتَبِ ؛ لأنَّه اشْتَرَى نَفْسَه مِن سيدِه ليَمْلِكَ مالَه و كَسْبَه ومَنافِعَه ، فلا يَبْقَى[1] ذلك لبائِعِه ، كسائِرِ المَبيعاتِ . ويَجْرِى الرِّبا بينَه وبينَ سيدِه ؛ لأنَّه معه فى بابِ المُعاوَضَةِ كالأجْنَبِىِّ . وقال ابنُ أبى موسى : لا رِبا بينَهما ؛ لأنَّه عَبدٌ فى الأظْهَرِ مِن قولِه ، ولا رِبا بينَ العبدِ وسيدِه ، ولهذا جاز أن يُعَجِّلَ لسيدِه ، ويَضَعَ عنه بعضَ كِتابَتِه ، وله وَطْءُ مُكاتَبَتِه إذا شَرَط ، ولو حَمَلَتْ منه صَارَتْ له بذلك أُمَّ وَلَدٍ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ السيدَ مع مُكاتَبِه فى بابِ المُعامَلَةِ كالأجْنَبِىِّ ؛ بدليلِ أنَّ لكلِّ وَاحِدٍ منهما الشُّفْعَةَ على صاحِبِه ، ولا يَمْلِكُ كلُّ واحدٍ منهما التَّصَرُّفَ فيما بيدِ صاحِبِه ، وإنَّما يَتَعَلَّقُ لسيدِه حَقٌّ فيما بِيَدِه ؛ لكونِه بعَرَضِيَّةِ[2] أن يَعْجِزَ[3] فيَعودَ إليه . وهذا لا يَمْنَعُ جَرَيانَ الرِّبَا بينَهما ، كالأبِ مع ابنِه . فعلى هذا القولِ ، لا يجوزُ التَّفاضُلُ بينَهما فيما يَحْرُمُ التَّفاضُلُ فيه بينَ الأجْنَبِيَّيْن ، ولا النَّسَاءُ فيما يَحْرُمُ فيه النَّساءُ بينَ الأجانِبِ .

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ أبِى مُوسى : لا رِبَا بينَهما ؛ لأنَّه عَبْدٌ فى الأظْهَرِ مِن قوْلِه : لا رِبَا بينَ العَبْدِ وسيِّدِه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وهو روايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . فعلى المذهبِ ، لو زادَ الأجَلَ والدَّيْنَ ، جازَ ذلك ، على احْتِمالٍ ذكَرَه المُصَنِّفُ ، وغيرُه . والمذهبُ ، عدَمُ الجَوازِ . وعليه الأصحابُ . وتقدَّم ذلك فى آخِرِ بابِ الرِّبَا .

---

(١) فى الأصل : « ينفى » .

(٢) فى الأصل : « تعرضه » .

(٣) فى م : « يعجزه » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان لكُلِّ واحدٍ منهما على صاحِبِه دَيْنٌ ، مثلَ أن كان للسيدِ على مُكاتَبِه دَيْنٌ مِن الكِتابَةِ أو غيرِها ، وللمُكاتَبِ على سيدِه دَيْنٌ ، وكانا نَقْدًا مِن جِنْسٍ [٦/٤٣ ظ] واحدٍ ، حالَّيْنِ ، أو مُؤَجَّلَيْن أجَلًا واحدًا ، تَقاصَّا وتَساقَطا ؛ لأنَّهما إذا تَساقَطَا بينَ الأجانِبِ ، فمعَ[1] السيدِ ومُكاتَبِه أوْلَى . وإن كانا نَقْدًا مِن جِنْسَيْن ، كدَراهِمَ ودَنانِيرَ ، فقال ابنُ أبى موسى : لو كان له على سيدِه ألفُ دِرْهَمٍ ، ولسيدِه عليه مائةُ دِينارٍ ، فجعلها قِصَاصًا بها ، جاز ، بخِلافِ الحُرَّيْنِ . وقال القاضى : لا يجوزُ هذا ؛ لأنَّه بَيْعُ دَيْنٍ بِدَيْنٍ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن بَيْعِ الدَّيْنِ بالدَّيْنِ[2] . ولأنَّه لا يجوزُ بينَ الأجْنَبِيَّيْن ، فلم يَجُزْ بينَ المُكاتَبِ وسيدِه ، كسائِرِ المُحَرَّمات . وفارَقَ العبدَ القِنَّ ، فإنَّه باقٍ فى تَصَرُّفِ سيدِه ، وما فى يَدِه مِلْكٌ خالِصٌ لسيدِه ، له[3] أخْذُه والتَّصَرُّفُ فيه . فعلى هذا لا يجوزُ وإن تَراضَيَا به . وعلى قولِ ابنِ أبى موسى ، يجوزُ إذا تَراضَيَا بذلك وتَبايَعاه ، ولا يَثْبُتُ التَّقاصُّ قبلَ تَراضِيهما به ؛ لأنَّه بَيْعٌ[4] . فإن كانا عَرْضَيْن أو [5]عَرْضًا ونَقْدًا[5] ، لم تَجُزِ المُقاصَّةُ فيهما بغيرِ تَراضِيهما بحالٍ ، سواءٌ كان العَرْضُ

الإنصاف

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن ذلك مالُ الكِتابةِ ، فإنَّه لا يجْرِى الرِّبا فى ذلك . قالَه

---

(١) فى الأصل : « فمنع » .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٣/٧١ ، ٧٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب أجل بأجل . المصنف ٨/٩٠ . وانظر : تلخيص الحبير ٣/٢٦ ، ٢٧ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل : « بيعى » .

(٥ - ٥) فى الأصل : « عقد ونقد » .

المقنع وَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ ، فَعَلَيْهِ أَرْشُ جِنَايَتِهِ .

الشرح الكبير مِن جِنْسِ حَقِّه أو مِن غيرِ جِنْسِه . وإن تَرَاضَيا بذلك لم يَجُزْ أيضًا ؛ لأنَّه بَيْعُ دَيْنٍ بِدَيْنٍ ، وإن قَبَضَ أحَدُهما مِن الآخرِ حَقَّه ، ثم دَفَعَه إلى الآخرِ عِوَضًا عن ما لَه فى ذِمَّتِه ، جاز ، إذا لم يكُنِ الثَّابِتُ فى الذِّمَّةِ عن سَلَمٍ . فإن كان ثَبَتَ عن سَلَمٍ ، لم يَجُزْ أخْذُ عِوَضِه قبلَ قَبْضِه . وفى الجُمْلَةِ ، إنَّ حُكْمَ المُكاتَبِ مع سيدِه فى هذا حُكْمُ الأجانِبِ ، إلَّا على قولِ ابنِ أبى موسى الذى ذَكَرْناه .

٣٠٠٣ – مسألة : (وإن جَنَى عليه ، فعليه أَرْشُ جِنايَتِه) إذا جَنَى السيدُ على مُكاتَبِه ، فلا قِصاصَ عليه ؛ لأمْرَيْن : أحدُهما ، أنَّه حُرٌّ والمُكاتَبُ عَبْدٌ . والثانى ، أنَّه مِلْكُه ، ولا يُقْتَصُّ مِن المالِكِ لمَمْلُوكِه ، ولكنْ يَجِبُ الأَرْشُ ، ولا يَجِبُ إلَّا بانْدِمالِ الجُرْحِ ؛ لأنَّه قبلَ الانْدِمالِ لا يُؤْمَنُ سِرايَتُه إلى نَفْسِه ، فيَسْقُطُ أَرْشُه ، ومتى سَرَى الجُرْحُ إلى نَفْسِه انْفَسخَتِ الكِتابَةُ ، وكان كقَتْلِه . فإذا انْدَمَلَ الجُرْحُ وَجَبَ له أَرْشُه حِينَئِذٍ . فإن كان مِن جِنْسِ مالِ الكِتابَةِ ، وقد حَلَّ عليه نَجْمٌ ، تَقَاصَّا . وإن كان مِن غيرِ جِنْسِ مالِ الكِتابَةِ ، أو كان النَّجْمُ لم يَحِلَّ ، لم يَتَقاصَّا . ولكُلِّ واحدٍ منهما مُطالَبَةُ صاحِبِه بما يَسْتَحِقُّه . فإن رَضِىَ المُكاتَبُ

الإنصاف الأصحابُ ؛ لتَجْويزِهم تعْجِيلَ الكِتابَةِ بشَرْطِ أنْ يضَعَ عنه بعضَها . وتَقدَّم قطْعُ المُصَنِّفِ بذلك .

المقنع

وَإِنْ حَبَسَهُ مُدَّةً ، فَعَلَيْهِ أَرْفَقُ الْأَمْرَيْنِ بِهِ ، مِنْ إِنْظَارِهِ مِثْلَ تِلْكَ الْمُدَّةِ ، أَوْ أُجْرَةِ مِثْلِهِ .

الشرح الكبير

بتَعْجِيلِ الواجِبِ له عَمَّا[1] لم يَحِلَّ مِن نُجُومِه ، جاز إذا كان مِن جِنْسِ مالِ الكِتابَةِ .

٣٠٠٤ – مسألة : (وإن حَبَسَه مُدَّةً ، فعليه أرْفَقُ الأمْرَيْنِ به ، مِن إنْظارِه مثلَ تِلك المُدَّةِ ، أو أُجْرَةِ مِثْلِه) إذا حَبَسَه سيدُه فقد أساء ، ولا يَحْتَسِبُ عليه بمُدَّتِه ، فى أحَدِ الوُجُوهِ . والثانى ، يَحْتَسِبُ عليه بمُدَّتِه ؛ لأنَّ مالَ الكِتابَةِ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، فَيَحْتَسِبُ بمُدَّةِ الحَبْسِ مِن الأجَلِ ، كسائِرِ الدُّيُونِ المُؤَجَّلَةِ . فعلى هذا الوَجْهِ ، يَلْزَمُه أجْرُ مِثْلِه فى المدَّةِ التى حَبَسَه فيها . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ على سَيِّدِه تَمْكِينَه مِن التَّصَرُّفِ مُدَّةَ كِتابَتِه ،

الإنصاف

قوله : وإنْ حبَسَه مُدَّةً ، فعليه أَرْفَقُ الأَمْرَيْن به ، مِن إنْظارِه مثلَ تلك المُدَّةِ ، أَوْ أُجْرَةِ مثلِه . هذا أحدُ الوُجوهِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و« المُسْتَوْعِبِ »، و« الخُلاصَةِ »، و« الوَجيزِ »، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : تلْزَمُه أُجْرَةُ المُدَّةِ . جزَم به الأَدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « النَّظْمِ » . وقيل : يلْزَمُه إنْظارُه مثلَ المُدَّةِ ، ولا تُحْسَبُ عليه مُدَّةُ حَبْسِه . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهُنَّ فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » .

---

(١) فى الأصل : « ما » .

المقنع وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَطَأَ مُكَاتَبَتَهُ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ ،.....

الشرح الكبير فإذا حَبَسَه مُدَّةً وَجَبَ عليه تأْخِيرُه[1] مثلَ تلك المُدَّةِ ؛ ليَسْتَوْفِيَ الواجِبَ له ، ولأنَّ حَبْسَه يُفْضِي[2] إلى [٦/٤٤ و] إبْطالِ الكِتابَةِ وتَفْوِيتِ مَقْصُودِها ورَدِّهِ إلى الرِّقِّ ، ولأنَّ[3] عَجْزَه عن أداءِ نُجُومِه فى مَحِلِّها ، بسَبَبٍ مِن سيدِه ، فلم يَسْتَحِقَّ به[4] فَسْخَ العَقْدِ ، كما لو مَنَعَ البائِعُ المُشْتَرِيَ مِن أداءِ الثَّمنِ لم يَسْتَحِقَّ فَسْخَ البَيْعِ لذلك ، ولو مَنَعَتِ المرأةُ زَوْجَها مِن الإِنْفاقِ عليها ، لم تَسْتَحِقَّ فَسْخَ العَقْدِ لذلك . والثالثُ ، أن يَلْزَمَ سَيِّدَه أرْفَقُ الأمْرَيْن به ، مِن إنْظارِه مثلَ تلك المُدَّةِ ، أو أُجْرَةِ مِثْلِه فيها ؛ لأنَّه وُجِدَ سَبَبُهما ، فكان للمُكاتَبِ أنْفَعُهما .

٣٠٠٥ – مسألة : (وليس له أن يَطَأَ مُكاتَبَتَه إلَّا أن يَشْتَرِطَ) وَطْءُ المُكاتَبَةِ مِن غيرِ شَرْطٍ حَرامٌ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، والزُّهْرِيُّ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقيل : له وَطْؤُها فى الوَقْتِ الذى لا يَشْغَلُها الوَطْءُ عن السَّعْيِ عمَّا هى فيه ؛ لأنَّها مِلْكُ يَمينِه ، فتَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه

الإنصاف قوله : وليس له وَطْءُ مُكاتَبَتِه إلَّا أنْ يشْتَرِطَ . إذا أرادَ وَطْأَها ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يشْتَرِطَه أوْ لا ، فإنْ لم يشْتَرِطْه ، لم يجُزْ وَطْؤُها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ،

(١) فى الأصل : « بأجره » .
(٢) فى م : « يقضى » .
(٣) فى الأصل : « ليس » .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تعالى : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ ﴾[1] . ولَنا ، أنَّ الكِتابَةَ عَقْدٌ[2] أزال مِلْكَ اسْتِخْدامِها ، ومِلْكَ عِوَضِ مَنْفَعةِ بُضْعِها فيما إذا وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ ، فأزال حِلَّ وَطْئِها ، كالبَيْعِ ، والآيَةُ مَخْصُوصةٌ بالمُزَوَّجَةِ ، فنَقِيسُ عليها مَحَلَّ النِّزاعِ ، ولأنَّ المِلْكَ هـٰهُنا ضَعِيفٌ ؛ لأنَّه قد زال عن مَنافِعِها جُمْلَةً ؛ ولهذا لو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ كان المَهْرُ لها ، وتُفارِقُ أُمَّ الوَلَدِ ، فإنَّ مِلْكَه باقٍ عليها ؛ وإنَّما يَزُولُ بموتِه ، فأشْبَهَتِ المُدَبَّرَةَ والمُوصَى بها ، وإنَّما امْتَنَعَ البَيْعُ ؛ لأنَّها اسْتَحَقَّتِ العِتْقَ بموتِه ، اسْتِحْقاقًا لازِمًا لا يُمْكِنُ زَوالُه .

فصل : فإن شَرَطَ وَطْأَها فله ذلك . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ . وقال سائِرُ مَن ذَكَرْنا : ليس له وَطْؤُها ؛ لأنَّه لا يمْلِكُه مَع إطْلاقِ العَقْدِ ، فلم

الإنصاف

وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : وقيل : له وَطْؤُها وإنْ لم يشْتَرِطْ ، فى الوَقْتِ الذى لا يشْغَلُها الوَطْءُ عن السَّعْىِ عمَّا هى فيه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذا القَوْلُ يحْتَمِلُ أنَّه فى المذهبِ ، ويحْتَمِلُ أنَّه لبعضِ العُلَماءِ . وإنْ شرَط وَطْأَها فى العَقْدِ ، جازَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَجْزومُ به عندَ عامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه النَّاظِمُ وغيرُه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّلاثِين » : هذا المذهبُ المَنْصوصُ ،

---

(١) سورة المؤمنون ٦ ، سورة المعارج ٣٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ وَطِئَهَا وَلَمْ يَشْتَرِطْ ، [١٩٧و] أَوْ وَطِئَ أَمَتَهَا ، فَلَهَا عَلَيْهِ

الشرح الكبير يَمْلِكْه بالشَّرْطِ ، كما لو زَوَّجها أو أعْتَقَهَا . وقال الشافعىُّ : إذا شَرَطَ ذلك فى عَقْدِ الكِتابَةِ فَسَدَ ؛ لأنَّه شَرْطٌ فاسِدٌ ، فأفْسَدَ العَقْدَ ، كما لو شَرَط عِوَضًا فاسِدًا . وقال مالكٌ : لا يَفْسُدُ العَقْدُ به ؛ لأنَّه لا يُخِلُّ برُكْنِ العَقْدِ ولا شَرْطِه ، فلم يَفْسُدْ ، كالصَّحِيحِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « المُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ »[1] . ولأنَّها مَمْلُوكَةٌ ، له شَرْطُ نَفْعِها ، فصَحَّ ، كشَرْطِ اسْتِخْدَامِها . يُحَقِّقُ هذا أنَّ مَنْعَه مِن وَطْئِها مع بَقاءِ مِلْكِه عليها ووُجُودِ المُقْتَضِى لحِلِّ وَطْئِها ، إنَّما كان لحَقِّها ، فإذا اشْتَرَطَه عليها جاز ، كالخِدْمَةِ ، ولأنَّه اسْتَثْنَى بعْضَ ما كان له ، فصَحَّ ، كاشْتِراطِ الخِدْمةِ ، وفارَقَ البَيْعَ ، فإنَّه يُزِيلُ مِلْكَه عنها .

٣٠٠٦ – مسألة : (وإن وَطِئَها ولم يَشْتَرِطْ ، أو وَطِئَ أمَتَها ،

الإنصاف كالرَّاهِنِ يطَأُ بشَرْطٍ . ذكَرَه فى « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يجوزُ . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » ، وقال : هذا اخْتِيارِى .

قوله : وإنْ وَطِئَها ولم يشْتَرِطْ ، أو وَطِئَ أَمَتَها ، فلها عليه المَهْرُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يلْزَمُه إنْ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ . وانظر صفحة ٢٠ .

المقنع

الْمَهْرُ ، وَيُؤَدَّبُ ، وَلَا يَبْلُغُ بِهِ الْحَدَّ . وَإِنْ شَرَطَ وَطْئَهَا فَلَا مَهْرَ لَهَا عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

أُدِّبَ ، و لم يَبْلُغْ به الحَدَّ) إذا وَطِئَها مِن غيرِ شَرْطٍ لم يَجِبْ عليه الحَدُّ ؛ لشُبْهَةِ المِلْكِ ، فى قولِ عامةِ الفقهاءِ . ورُوِىَ عن الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، أنَّهما قالا : عليه الحَدُّ ؛ لأنَّه عَقَدَ عليها عَقْدَ مُعاوَضَةٍ يُحَرِّمُ الوَطْءَ ، فأوْجَبَ الحَدَّ بوطْئِها ، كالبَيْعِ . ولَنا ، أنَّها مَمْلوكَتُه ، فلم يَجِبْ عليه الحَدُّ بوَطْئِها ، كالمرْهُونَةِ والمُسْتَأْجَرَةِ ، ويُخالِفُ البَيْعَ ، [٦/٤٤ ظ] فإنَّه يُزِيلُ المِلْكَ ، والكِتابَةُ لا تُزِيلُه ، بدليلِ قولِه عليه السلامُ : « المُكاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ »[1] . وعليه مَهْرُها إذا وَطِئَها بغيرِ شَرْطٍ ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى مَنْفَعَتَها المَمْنوعَ مِن اسْتِيفائِها ، فأشْبَهَ مَنافِعَ بَدَنِها ، فإن كانا

الإنصاف

طاوَعَتْه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

فائدة : إذا تكَرَّرَ وَطْؤُه ؛ فإنْ كان قد أدَّى مَهْرَ الوَطْءِ الأوَّلِ ، لَزِمَه للثَّانِى مَهْرٌ أيضًا ، وإنْ لم يكُنْ أدَّى عنه ، لم يلْزَمْه إلَّا مَهْرٌ واحدٌ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وسيَأْتِى ذلك مُسْتَوْفًى فى آخِرِ كتابِ الصَّداقِ .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : ويُؤَدَّبُ ولا يَبْلُغُ به الحَدَّ . إذا كان عالِمًا بالتَّحْرِيمِ . فأمَّا إنْ كان غيرَ عالمٍ بالتَّحْرِيمِ ، فإنَّه لا يُعَزَّرُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .

الشرح الكبير

عالِمَيْن عُزِّرا ، وإن كانا جاهِلَيْن عُذِرَا[1] ، وإن كان أحَدُهما عالمًا والآخَرُ جاهِلًا ، عُزِّرَ العالِمُ وعُذِرَ[2] الجاهِلُ . ولا تَخْرُجُ بالوَطْءِ عن الكِتابَةِ . وقال اللَّيْثُ : إن طاوَعَتْه فقد فَسَخَتْ كِتابَتَها وعادَتْ قِنًّا . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، فلم يَنْفَسِخْ بالمُطاوَعةِ على الوَطْءِ ، كالإجارَةِ والبَيْعِ بعدَ لُزومِه . ويَجِبُ لها المَهْرُ ، مُطاوِعَةً له[3] كانت أو مُكْرَهَةً . وبه قال الحسنُ ، والثَّوْرِيُّ ، والحسنُ بنُ صالِحٍ ، والشافعيُّ . وقال قَتادةُ : يَجِبُ إذا أكْرَهَها ، ولا يَجِبُ إذا طاوَعَتْه . ونَقَلَه المُزَنِيُّ عن الشافعيِّ ؛ لأنَّ المُطاوِعَةَ بَذَلَتْ نَفْسَها بغيرِ عِوَضٍ ، فصارَتْ كالزَّانِيَةِ . ومَنْصُوصُ الشافعيِّ ، وُجُوبُه فى الحالَيْن . وأنْكَرَ أصحابُه ما نقله المُزَنِيُّ ، وقالوا : لا يُعْرَفُ . وقال مالكٌ : لا شيءَ عليه ؛ لأنَّها مِلْكُه . ولَنا ، أنَّه عِوَضُ مَنْفَعَتِها ، فوَجَبَ لها ، كعِوَضِ بَدَنِها ، ولأنَّ المُكاتَبَةَ فى يَدِ نَفْسِها ، ومَنافِعُها لها ؛ ولهذا لو وَطِئَها أجْنَبِيٌّ كان المَهْرُ لها ، وإنَّما وَجَبَ فى حالِ المُطاوَعَةِ ؛ لأنَّ الحَدَّ سَقَطَ عنه للشُّبْهَةِ ، فوَجَبَ لها المَهْرُ كما لو وَطِئَ امرأةً بشُبْهَةِ عَقْدٍ مُطاوِعَةً . فإن تَكَرَّرَ وَطْؤُها ، وكان قد أدَّى مَهْرَ الوَطْءِ الأوَّلِ ، فللثانى مَهْرٌ أيضًا ؛ لأنَّ الأداءَ قَطَعَ حُكْمَ الوَطْءِ ، وإن لم يكُنْ أدَّى عن الأوَّلِ ، لم يَجِبْ إلَّا مَهْرٌ واحدٌ ؛ لأنَّ هذا عن وَطْءِ الشُّبْهَةِ ، فلم يَجِبْ إلَّا مَهْرٌ واحدٌ ، كالوَطْءِ فى النِّكاحِ الفاسِدِ .

الإنصاف .....

(١) فى النسختين : « عزرا » .

(٢) فى م : « عزر » .

(٣) زيادة من : الأصل .

وَمَتَى وَلَدَتْ مِنْهُ ، صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ ، المقنع

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا إن وَطِئَها مع الشَّرْطِ ، فلا حَدَّ عليه ، ولا مَهْرَ ، ولا تَعْزِيرَ ؛ لأنَّه وَطْءٌ يَمْلِكُه ويُبَاحُ له ، فأشْبَهَ وَطْأَها قبلَ كِتابَتِها . وإذا وَجَبَ لها المَهْرُ بالوَطْءِ ؛ فإن كان لم يَحِلَّ عليها نَجْمٌ فلها المُطالَبَةُ ، وإن كان قد حَلَّ عليها ، وكان المَهْرُ مِن غيرِ جِنْسِه ، فلها المُطالَبَةُ أيضًا به ، وإن كان مِن جِنْسِه تَقَاصَّا ، وأخذ ذو الفَضْلِ فَضْلَه .

٣٠٠٧ – مسألة : فإن أوْلَدَها (صارت أُمَّ وَلَدٍ له) سَواءٌ وَطِئَها بشَرْطٍ أو بغيرِ شَرْطٍ ؛ لأنَّه أحْبَلَهَا بحُرٍّ فى مِلْكِه ، فكانت أُمَّ وَلَدٍ ، كغيرِ المُكاتَبةِ ، والوَلَدُ حُرٌّ ؛ لأنَّه وَلَدُه مِن مَمْلُوكَتِه ، ويَلْحَقُه نَسَبُه ؛ لذلك ، ولأنَّه مِن وَطْءٍ سَقَطَ فيه الحَدُّ للشُّبْهَةِ ، فأشْبَهَ وَلَدَ المَغْرُورِ[1] ، ولا تَلْزَمُه قِيمَتُه ؛ لأنَّها وَضَعَتْه[2] فى مِلْكِه .

الإنصاف

قوله : ومتى وَلَدَتْ منه ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له ، ووَلَدُه حُرٌّ – سواءٌ وَطِئَها بشَرْطٍ أو بغيرِه – فإنْ أدَّتْ عتَقَتْ ، وإنْ مات قبلَ أدائِها ، عتَقَتْ ، وسقَط ما بَقِىَ مِن كِتابَتِها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وحكَى الشِّيرازِىُّ رِوايَةً ، يلْزَمُها بَقِيَّةُ مالِ الكِتابَةِ تدْفَعُها إلى الوَرَثَةِ ، إذا اخْتارَتْ بَقاءَها على الكِتابَةِ . ذكَرَه عنه الزَّرْكَشِىُّ .

فائدة : ليس له وَطْءُ بِنْتِ مُكاتَبَتِه ، ولا يُباحُ ذلك بالشَّرْطِ ، فإنْ فعَل عُزِّرَ ،

---

(١) فى الأصل : « المقرة » .

(٢) فى الأصل : « وضيعة » .

الشرح الكبير

فصل : وليس له وَطْءُ بنْتِ مَكاتَبَتِه ، لأنَّها تابِعَةٌ لها مَوْقُوفَةٌ معها ، فلم يُبَحْ[1] وَطْؤُها ، كأُمِّها ، ولا يُباحُ ذلك بالشَّرْطِ ؛ لأنَّ حُكْمَ الكتابَةِ ثَبَتَ فيها تَبَعًا ، ولم يكنْ وطؤُها مُباحًا حالَ العَقْدِ فيَشْتَرِطَه[2] . فإن وَطِئَها فلا حَدَّ عليه ، ويَأْثَمُ ويُعَزَّرُ ؛ لأنَّه وَطِئَ وَطْئًا مُحَرَّمًا ، ولها المَهْرُ ، حُكْمُه حُكْمُ [٦/٤٥ و] كَسْبِها ، يكونُ لأُمِّها تَسْتعينُ به فى كِتابَتِها ؛ لأنَّ ذلك سَبَبُ حُرِّيَتِها[3] . فإن أحْبَلَها صارت أُمَّ وَلَدٍ له ، والوَلَدُ حُرٌّ ؛ لأنَّه أحْبَلَها بِحُرٍّ فى مِلْكِه ، ويَلْحَقُه نَسَبُه ، ولا تجبُ عليه قِيمَتُها ؛ لأنَّ أُمَّها لا تَمْلِكُها ، ولا قيمَةُ وَلَدِها ؛ لأنَّها وَضَعَتْه[4] فى مِلْكِه .

فصل : وليس له وَطْءُ جاريَةِ مُكاتَبِه ولا مُكاتَبَتِه اتِّفاقًا . فإن فَعَلَ ، أثِمَ وعُزِّرَ ، ولا حَدَّ عليه ؛ لشُبْهَةِ المِلْكِ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ مالِكَها ، وعليه مَهْرُها لسيدِها ، ووَلَدُه منها حُرٌّ يَلْحَقُه نَسَبُه ؛ لأنَّ الحَدَّ سَقَطَ لشُبْهَةِ المِلْكِ ، وتَصِيرُ أُمَّ ولدٍ له ، وعليه قِيمَتُها لسيدِها ؛ لأنَّه أخْرَجَها بِوَطْئِه عن مِلْكِه ، ولا تَجِبُ عليه قِيمَةُ الوَلَدِ ؛ لأنَّها وَضَعَتْه فى مِلْكِه . ويَحْتَمِلُ أن تَلْزَمَه قِيمَتُه ؛ لأنَّه أخْرَجَه بوَطْئِه عن أن يكونَ مَمْلُوكًا لسيدِها ، فأشْبَهَ

الإنصاف

ولا تجبُ عليه قِيمَةُ وَلَدِه مِن جارِيَةِ مُكاتَبِه أو مُكاتَبَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويحْتَمِلُ أنْ تجِبَ .

---

(١) فى الأصل : « يصح » .

(٢) فى م : « فيشترط » .

(٣) فى الأصل : « حريتهما » .

(٤) فى الأصل : « وضيعة » .

المقنع

فَإِنْ أَدَّتْ عَتَقَتْ ، وَإِنْ مَاتَ قَبْلَ أَدَائِهَا عَتَقَتْ ، وَسَقَطَ مَا بَقِيَ مِنْ كِتَابَتِهَا ، وَمَا فِي يَدِهَا لَهَا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَعْدَ عَجْزِهَا . وَقَالَ

الشرح الكبير

وَلَدَ المَغْرُورِ[1] .

فصل : ولا يَمْلِكُ السيدُ إجْبارَ مُكاتَبَتِه ولا ابْنَتِها ولا أمَتِها على التَّزْوِيجِ ؛ لأنَّه زال مِلْكُه بعَقْدِ الكِتابَةِ عن نَفْعِها ونَفْعِ بُضْعِها[2] ، وعن عِوَضِه . وليس لواحدةٍ منهنَّ التَّزَوُّجُ[3] بغيرِ إذْنِه ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى ذلك ، فإنَّه يُثْبِتُ حَقًّا للزَّوْجِ فيها ، فرُبَّما عَجَزَتْ وعادت إليه على وَجْهٍ لا يَمْلِكُ وَطْأَها ، فإن تَراضَيا بذلك جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَخْرُجُ عنهما ، وهو وَلِيُّها[4] ووَلِيُّ ابْنَتِها وجارِيَتِها جميعًا ؛ لأنَّ المِلْكَ له ، فأشْبَهَ الجارِيَةَ القِنَّ . والمَهْرُ للمُكاتَبَةِ ، على ما ذَكَرْنا فى مَهْرِهِنَّ إذا وَطِئَهُنَّ السيدُ .

٣٠٠٨ – مسألة : (فإن أدت عَتَقَتْ ، وإن مات) سيدُها (قبلَ أدائِها عَتَقَتْ ، وسَقَطَ ما بَقِيَ مِن كِتابَتِها ، وما فى يَدِها لها ، إلَّا أن يكونَ

الإنصاف

قوله : وما فى يَدِها لها ، إلَّا أنْ يكُونَ قد عَجَّزَها . إذا ماتَ السَّيِّدُ قبلَ أدائِها ، عتَقَتْ بكَوْنِها أُمَّ وَلَدٍ ، وما فى يَدِها ، إنْ كان ماتَ سيِّدُها بعدَ عَجْزِها ، فهو لوَرَثَةِ سيِّدِها ، وإنْ كان ماتَ قبلَ عَجْزِها ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يكونُ لها . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

---

(١) فى الأصل : « الغرور » .
(٢) فى م : « بعضها » .
(٣) فى م : « التزويج » .
(٤) فى الأصل : « وليهما » .

المقنع أَصْحَابُنَا : هُوَ لِوَرَثَةِ سَيِّدِهَا .

الشرح الكبير بعدَ عَجْزِها . وقال أصحابُنا : هو لوَرَثَةِ سيدِها . وكذلك الحُكْمُ فيما إذا أعْتَقَ المُكاتَبَ سيدُه) قد ذَكَرْنا أنَّ السيدَ إذا اسْتَوْلَدَ مكاتَبَتَه صارت أُمَّ وَلَدٍ له ، والوَلَدُ حُرٌّ ، ونَسَبُه لاحِقٌ به ، ولا تَبْطُلُ كِتابَتُها بذلك ؛ لأنَّهاعَقْدٌ لازِمٌ مِن جهةِ سيدِها ، وقد اجْتَمَعَ لها سَبَبانِ يقْتَضِيان العِتْقَ ، أيُّهما سَبَقَ صاحِبَه ثَبَتَ حُكْمُه . هذا قولُ الزُّهْرِيِّ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، والثَّوْرِيِّ والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال الحَكَمُ[1] : تَبْطُلُ كِتابَتُها ؛ لأنَّها سَبَبٌ للعِتْقِ ، فتَبْطُلُ[2] بالاسْتِيلادِ ، كالتَّدْبِيرِ . ولَنا ، أنَّها عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فلا تَبْطُلُ بالوَطْءِ ، كالبَيْعِ ، ولأنَّها سَبَبٌ للعِتْقِ لا يَمْلِكُ السيدُ الرُّجُوعَ عنه ، فلم تَبْطُلْ بذلك ، كالتَّعْلِيقِ بصِفَةٍ ، وما ذَكَرَه يَبْطُلُ بالتَّعْلِيقِ بالصِّفَةِ . وتُفارِقُ الكِتابَةُ التَّدْبِيرَ مِن وُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ حُكْمَ التَّدْبِيرِ والاسْتِيلادِ واحدٌ ، وهو العِتْقُ عَقِيبَ الموتِ ، والاسْتِيلادُ أقْوَى ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ مِن رأسِ المالِ ، ولا سَبِيلَ إلى إبْطالِه بحالٍ ، فاسْتُغْنِيَ به عن التَّدْبِيرِ ، والكِتابَةُ سَبَبٌ يُتَعَجَّلُ به[3] العِتْقُ

الإنصاف والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « التَّعْليقِ » . ذكَرَه فيه فى الظِّهارِ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقال أصحابُنا : هو لورَثَةِ سيِّدِها [٣/١٥٠و] أيضًا . وهو المذهبُ .

---

(١) فى م : « الحاكم » .

(٢) فى م : « فبطل » .

(٣) فى الأصل : « بها » .

الشرح الكبير

بالأداءِ ، ويكونُ ما فَضَلَ مِن كَسْبِها لها ، وتَمْلِكُ بها مَنافِعَها [٦/٤٥ ظ] وكَسْبَها ، وتَخْرُجُ عن تَصَرُّفِ سيدِها . وهذا لا يَحْصُلُ بالاسْتِيلادِ ، فيَجِبُ أن تَبْقَى لبَقاءِ فائِدَتِها . الثانى ، أنَّ الكتابَةَ أقْوَى مِن التَّدْبِيرِ ؛ للُزومِها ، وكَونِها لا تَبْطُلُ بالرُّجُوعِ عنها ، ولا بَيْعِ المُكاتَبِ ولا هِبَتِه . الثالثُ ، أنَّ التَّدْبِيرَ تبرُّعٌ ، والكِتابَةَ عَقْدُ مُعاوَضَةٍ لازِمٌ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يَجْتَمِعُ لها سَبَبان ، كلُّ واحدٍ منهما يَقْتَضِى الحُرِّيَّةَ ، فأيُّهما تَمَّ قبلَ صاحِبِه ، ثَبَتَتِ الحُرِّيَّةُ به ، كما لو انْفَرَدَ ؛ لأنَّ انْضِمامَ أحَدِهما إلى الآخَرِ مع كَونِه لا يُنافِيه ، لا يَمْنَعُ ثُبُوتَ حُكْمِه ، فإن أدَّتْ عَتَقَتْ بالكِتابَةِ ، وما فَضَلَ مِن كَسْبِها فهو لها ؛ لأنَّ المُعْتَقَ بالكِتابَةِ له ما فَضَلَ مِن نُجُومِه ، وإن عَجَزَتْ[1] وَرُدَّتْ فى الرِّقِّ بَطَلَ حُكْمُ الكِتابَةِ ، وبَقِىَ لها[2] حُكْمُ الاسْتِيلادِ منفرِدًا ، كما لو لم تكُنْ مُكاتَبَةً ، وله وَطْؤُها ، وتَزْوِيجُها ، وإجارَتُها ، وتَعْتِقُ بمَوْتِه ، وما فى يدِها لوَرَثَةِ سيدِها . فإن مات سيدُها

الإنصاف

جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، ولم يُفَرِّقْ بينَ عَجْزِها وعدَمِه . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وحكاهما رِوايتَيْن . وتقدَّم نظِيرُ ذلك ، إذا دبَّرَ المُكاتَبَ أو كاتَبَ المُدَبَّرَ ، فى بابِ التَّدْبِيرِ .

---

(١) فى الأصل : « عجز » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَكَذَلِكَ الْحُكْمُ فِيمَا إِذَا أَعْتَقَ الْمُكَاتَبَ سَيِّدُهُ .

الشرح الكبير قَبلَ عَجْزِها عَتَقَتْ بأنَّها أُمُّ وَلَدٍ ، وتَسْقُطُ[1] الكِتابَةُ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ حَصَلَتْ ، فسَقَطَ العِوَضُ المَبْذُولُ فى تَحْصِيلِها ، كما لو باشَرَها سيدُها بالعِتْقِ ، وما فى يَدِها لوَرَثَةِ سيدِها ، فى قولِ الخِرَقِىِّ ، وأبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّها عَتَقَتْ بحُكْمِ الاسْتِيلادِ ، فبَطَلَ حُكْمُ الكِتابَةِ ، فأشْبَهَت غيرَ المُكاتَبَةِ . وقال القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى « الفُصُولِ » : ما فَضَلَ فى يَدِها لها . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ العِتْقَ إذا وَقَعَ فى الكِتابَةِ لا يُبْطِلُ حُكْمَها ، كالإبْراءِ مِن مالِ الكِتابَةِ ، ولأنَّ مِلْكَها كان ثابتًا على ما فى يَدِها ، ولم يَحْدُثْ إلَّا ما يُزِيلُ حَقَّ سيدِها عنها ، فيَقْتَضِى زَوالَ حَقِّه عمَّا فى يَدِها وتَقْرِيرَ مِلْكِها وخُلُوصَه لها ، كما اقْتَضَى ذلك فى نَفْسِها ، وهذا أصَحُّ .

٣٠٠٩ – مسألة : (وكذلك الحُكْمُ فيما إذا أعْتَقَ المُكاتَبَ سيدُه) يكونُ كَسْبُه له . فى قولِ القاضى ومَن وافَقَه . وعلى قياسِ قولِ الخِرَقِىِّ ومَن وافَقَه يكونُ لسيدِه ، كما لو عَتَقَتِ الأمَةُ المُكاتَبَةُ بالاسْتيلادِ[2] . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لسيدِها أيضًا ، على قولِ الخِرَقِىِّ ومَن وَافَقَه ؛ لأنَّ السيدَ

الإنصاف قوله : وكذلكَ الحُكْمُ فيما إذا أعْتَقَ المُكاتَبَ سَيِّدُه . فيَكونُ ما فى يَدِه له ، فى قوْلِ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وعلى قِياسِ قولِ الأصحابِ ، يكونُ لسَيِّدِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ

(١) فى م : « سقطت » .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

أعْتَقَه برِضاه ، فيكونُ رِضًا منه بإعْطائِه مالَه ، بخِلافِ العِتْقِ بالاسْتِيلادِ ؛ فإنَّه حَصَلَ بغيرِ رِضَى الوَرَثَةِ واخْتِيارِهم ، ولأنَّه لو كان مالُ المُكاتَبِ يَصِيرُ إلى السيدِ بإعْتاقِه ، لتَمَكَّنَ السيدُ مِن أخْذِ مالِ المُكاتَبِ متى شاء ، فمتى كان له غَرَضٌ فى أخْذِ مالِه ؛ إمَّا لكَونِه يَفْضُلُ عن نُجُومِ كِتابَتِه ، وإمَّا لغَرَضٍ له فى بعضِ أعيانِ مالِه ، أو لكونِه يَتَعَجَّلُه قبلَ أن (١يَحِلَّ نَجْمُ١) الكِتابةِ ، أعْتَقَه(٢) وأخَذَ مالَه . وهذا ضَرَرٌ على المُكاتَبِ لم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، ولا يَقْتَضِيه عَقْدُ الكِتابةِ ، فوَجَبَ أن لا يُشْرَعَ .

فصل : وإن أتَتِ المُكاتَبَةُ بوَلَدٍ مِن غيرِ سَيدِها بعدَ اسْتيلادِها ، فله حُكْمُها (٣فى العِتْقِ٣) بكلِّ واحدٍ مِن السَّبَبَيْن ، أيُّهما سَبَقَ(٤) عَتَقَ به ، كالأُمِّ سَواءً ؛ لأنَّه تابعٌ (٥فله حكمُها٥) ، [٦/٤٦ و] فيَثْبُتُ له ما يَثْبُتُ(٦) لها . وإن ماتَتِ المُكاتَبَةُ بَقِىَ للوَلَدِ سَبَبُ الاسْتِيلادِ وحدَه ، فإنِ اخْتَلَفا

الإنصاف

للمُكاتَبِ أيضًا على قَوْلِ الأصحابِ ؛ الخِرَقِىِّ وغيرِه ؛ لأنَّ السَّيِّدَ أعْتَقَه برِضاه ، فيكونُ قد رَضِىَ بإعْطائِه مالَه ، بخِلافِ الأُولَى . وتقدَّم ؛ إذا ماتَ أو عجَز أو عَتَقَ ، وفى يَدِه مالٌ مِنَ الزَّكاةِ ، هل يكونُ لسَيِّده أو يُرَدُّ إلى رَبِّه ؟ فى بابِ ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ .

(١ - ١) فى م : « تحل نجوم » .
(٢) فى م : « أعتق » .
(٣ - ٣) فى م : « بالعتق » .
(٤) فى الأصل : « أسبق » .
(٥ - ٥) سقط من : م .
(٦) فى م : « ثبت » .

المقنع

وَإِنْ كَاتَبَ اثْنَانِ جَارِيَتَهُمَا ، ثُمَّ وَطِئَاهَا ، فَلَهَا الْمَهْرُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

فى وَلَدِها ، فقالت : وَلَدْتُه بعدَ كِتابَتِى ، أو بعدَ ولادَتِى . وقال السيدُ : بل قبلَه . فقال أبو بكرٍ : القَوْلُ قولُ السيدِ مع يَمينِه . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ كَونُ الأمَةِ ووَلَدِها رَقِيقًا لسيدِها ، له التَّصَرُّفُ فيهما ، وهى تَدَّعِى ما يَمْنَعُ التَّصَرُّفَ[1] . وإن زَوَّجَ مُكاتَبَه أمَتَه ، ثم باعَها منه ، واخْتَلَفا فى ولَدِها . فقال السيدُ : هو لِى ؛ لأنَّها وَلَدَتْه قبلَ بَيْعِها لك . وقال المُكاتَبُ : بل بعدَه . فالقولُ قولُ المُكاتَبِ ؛ لأنَّهما اخْتَلَفا فى مِلْكِه ، ويَدُ المُكاتَبِ[2] عليه ، فكان القولُ قولَ صاحبِ اليدِ مع يَمينِه ، كسائِرِ الأمْوالِ ، ويُفارِقُ وَلَدَ المُكاتَبَةِ[3] ؛ لأنَّها لا تَدَّعى مِلْكَه .

فصل : (وإن كاتَبَ اثْنان جارِيَتَهما) ثم وَطِئَها أحَدُهما ، أُدِّبَ فوقَ أدَبِ الواطِئِ لمُكاتَبَتِه الخالِصَةِ له ؛ لأنَّ الوَطْءَ هٰهُنا حَرُمَ مِن وَجْهَيْن ؛

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو أعْتَقَ المُكاتَبَةَ . الثَّانيةُ ، عِتْقُ المُكاتَبِ ، قيل : هو إبْراءٌ ممَّا بَقِىَ عليه . وقيل : بل هو فَسْخٌ ، كعِتْقِه فى الكفَّارَةِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قولِه : وإنْ كاتَبَ اثْنانِ جارِيَتَهما ، ثم وَطِئاها ، فلها المَهْرُ على كُلِّ واحِدٍ منهما ، وإنْ وَلَدَتْ مِن أحَدِهما ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له . ومُكاتَبةُ كُلِّ نِصْفٍ لسَيِّدِه . هذا

---

(١) بعده فى م : « ثم » .

(٢) فى م : « المكاتبة » .

(٣) فى م : « المكاتب » .

الشرح الكبير

الشَّرِكَةُ والكِتابَةُ ، فهو آكَدُ وإثْمُه أعْظَمُ ، وعليه لها مَهْرُ مِثْلِها ، على ما أسْلَفْناه فيما إذا كان السيدُ واحِدًا ، فإن لم يَكُنْ حَلَّ نَجْمٌ قَبَضَتِ المَهْرَ ، فإذا حَلَّ نَجْمُها سَلَّمَتْه إليهما ، وإن حَلَّ نَجْمُها وهو مِن جِنْسِ مالِ الكِتابَةِ[1] ، وكان فى يَدِها بقَدْرِه ، دَفَعَتْه إلى الذى لم يَطَأْها ، واحْتُسِبَ على الواطِئِ بالمَهْرِ . وإن لم يكُنْ فى يَدِها شىءٌ ، وكان بقدْرِ نَجْمِها أو دُونَه ، أخَذَتْ مِن الواطئِ نِصْفَه ، وسَلَّمَتْه إلى الآخَرِ ، وإن لم يكُنْ مِن جِنْسِ مالِ الكِتابةِ ، فاتَّفَقَا على أخْذِه عِوَضًا عن مالِ الكِتابةِ ، فالحكمُ فيه كما لو كان مِن جِنْسِها . وإن لم يَتَّفِقا قَبَضَتْ ودَفَعَتْ ما عليها[2] مِن مالِ الكِتابَةِ مِن عِوَضِهِ أو غيرِه . وإن عَجَزَتْ ففَسَخَا[3] الكِتابَةَ ، وكان فى يَدِها بقَدْرِ المَهْرِ ، أخَذَه الذى لم يَطأْ ، وسَقَطَ المَهْرُ مِن ذِمَّةِ الواطئِ ، وإن لم يَكُنْ فى يَدِها شىءٌ ، كان للذى لم يَطأْ أن يَرْجِعَ على الواطئِ بِنِصْفِه ؛

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . وقال القاضى : لا يسْرِى اسْتِيلادُ أحَدِهما إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، إلَّا أنْ يعْجِزَ ، فيُنْظَرَ حِينَئذٍ ؛ فإنْ كان مُوسِرًا ، قُوِّمَ عليه نَصِيبُ شرِيكِه ، وإلَّا فلا .

---

(١) فى الأصل : « المكاتبة » .
(٢) فى الأصل : « عليه » .
(٣) فى الأصل : « فسخا » .

الشرح الكبير

لأنَّه وَطِئَ جارِيةً مُشْتَرَكَةً بينَهما ، فإن حَبَلَتْ منه صارت أُمَّ وَلَدٍ له ، وعليه نِصْفُ قِيمَتِها لشَرِيكِه مع نِصْفِ المَهْرِ الواجِبِ لها ، مُوسِرًا كان أو مُعْسِرًا ، فإن كان مُوسِرًا أدَّاهُ فى الحالِ ، وإن كان مُعْسِرًا فهو فى ذِمَّتِه . هذا ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . فعلى هذا ، تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ للواطئِ ، ومُكاتَبَةً له كأنَّه اشْتَرَاها ، وتكونُ مُبْقاةً على ما بَقِىَ مِن كِتابَتِها ، وتُعْتَبَرُ قِيمَتُها مُكاتَبَةً مُبْقاةً على ما بَقِىَ عليها[1] مِن كِتابَتِها . واختار القاضى أنَّه إن كان مُعْسِرًا لم يَسْرِ الإحْبالُ ؛ لأنَّه بمَنْزِلةِ الإعْتاقِ بالقولِ ، يُعْتَبرُ اليَسارُ فى سِرايَتِه ، ونَصِيبُ الواطئِ قد ثَبَتَ له حكمُ الاسْتِيلادِ وحُكْمُ الكِتابةِ ، ونَصِيبُ شَرِيكِه لم يَثْبُتْ له إلَّا حُكْمُ الكِتابةِ ، فإن أدَّتْ إليهما عَتَقَتْ وبَطَلَ حكمُ الاسْتيلادِ ، [2]وإن عَجَزَت وفَسَخا الكِتابةَ ، ثَبَتَ لِنِصْفِها حُكْمُ الاسْتيلادِ[2] ، ونِصْفُها قِنٌّ لا يُقَوَّمُ على الوارِثِ وإن كان مُوسِرًا ؛ لأنَّه ليس بعِتْقٍ . وإن مات الواطئُ قبلَ عَجْزِها ، عَتَقَ نَصِيبُه ، وسَقَطَ حُكْمُ الكِتابةِ فيه ، وكان الباقى مُكاتَبًا . وإن كان الواطئُ مُوسِرًا ، فقد ثَبَتَ لِنِصْفِها حُكْمُ الاسْتيلادِ ، ونِصْفُها [٤٦/٦ ظ] الآخَرُ مَوْقُوفٌ ، فإن أدَّتَ إليهما عَتَقَتْ كلُّها ، وولاؤُها لهما ، وإن عَجَزَتْ وفُسِخَتِ الكِتابَةُ ، قَوَّمْناها حينَئِذٍ على الواطئِ ، فيَدْفَعُ إلى شَرِيكِه قِيمةَ نَصِيبِه ، ويَصِيرُ جَمِيعُها

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

أُمَّ ولَدٍ له . فإن مات عَتَقَتْ عليه ، وكان ولاؤُها له . وهذا مَذهبُ الشافعيِّ ، وله قولٌ آخرُ ، أنَّها تُقوَّمُ على المُوسِرِ ، وتَبْطُلُ الكِتابَةُ فى نِصْفِ الشَّرِيكِ ، ويَصِيرُ جَمِيعُها أمَّ وَلَدٍ ، ونِصْفُها مُكاتَبًا للواطئِ ، فإن أدَّتْ نَصِيبَه إليه عَتَقَتْ وسَرَى إلى الباقِى ؛ لأنَّه مِلْكُه ، وعَتَقَ جَمِيعُها ، وإن عَجَزَتْ ، ففَسَخَ[1] الكِتابةَ ، كانت أُمَّ وَلَدٍ له خاصَّةً ، فإذا مات عَتَقَتْ كُلُّها . ولَنا ، أنَّ بَعْضَها أُمُّ وَلَدٍ ، فكان جَمِيعُها كذلك ، كما لو كان الشَّرِيكُ مُوسِرًا[2] ، يُحَقِّقُ هذا أنَّ الولَدَ حاصِلٌ مِن جَمِيعِها ، وهو كلُّه مِن الواطئِ ، ونَسَبُه لاحِقٌ به ، فيَنْبَغِى أن يَثْبُتَ ذلك لجميعِها ، ويُفارِقُ الإعْتاقَ ؛ فإنَّه أضْعَفُ ، على ما بَيَّنَّا مِن قبلُ . ولَنا على أنَّ الكِتابةَ لا تَبْطُلُ بالتَّقْوِيمِ ، أنَّها [3]عَقْدٌ لازمٌ[3] ، فلا تَبْطُلُ مع بَقائِها بفِعْلٍ صَدَرَ منه ، كما لو اسْتَوْلَدَها وهى فى مِلْكِه ، أو كما لو لم تَحْبَلْ منه ، وأمَّا الولَدُ ، فإنَّه حُرٌّ ؛ لأنَّه مِن وَطْءٍ فيه شُبْهةٌ ، ونَسَبُه لاحِقٌ به ؛ لذلك ، ولا تَلْزَمُه قِيمَتُه ؛ لأنَّها وضَعَتْه[4] فى مِلْكِه . ورُوِىَ عن أحمدَ فى هذا رِوايتان ؛ إحداهما ، لا تَجِبُ قِيمَتُه ؛ لأنَّ نَصِيبَ شَرِيكِه انتقلَ إليه مِن حينِ العُلُوقِ ، وفى تلك الحالِ لم تكُنْ له قِيمةٌ ، فلم يَضْمَنْه . والثانيةُ ، عليه نِصْفُ قِيمَتِه ؛ لأنَّه كان مِن سبيلِ هذا النِّصفِ أن يكونَ مملوكًا لشريكِه ، فقد أتْلَفَ رِقَّه عليه ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « ففسخت » .

(٢) فى الأصل : « معسرًا » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « عنه لازمة » .

(٤) فى الأصل : « وضيعة » .

الشرح الكبير

فكان عليه نصفُ قيمتِه . قال القاضى : هذه الرِّوايَةُ أصَحُّ على[1] المذهبِ . وذكَر هاتَيْن الرِّوايَتَيْن أبو بكرٍ ، واخْتار[2] أنَّها إن وَضَعَتْه بعدَ التَّقْويمِ فلا شىءَ على الواطئِ ، وإن وَضَعَتْه قبلَ التَّقْويمِ غَرِمَ نِصْفَ قِيمَتِه ، فإنِ ادَّعَى الواطئُ[3] الاسْتِبْراءَ ، فأتَتْ بالوَلَدِ لأكثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ الاسْتِبْراءِ ، لم يَلْحَقْ به ، ولم تَصِرْ أُمَّ ولدٍ ، وكان حُكْمُ ولدِها حُكْمَها . وإن أتَتْ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ الاسْتِبْراءِ ، لَحِقَ به ، كما لو كان قبلَ الاسْتِبْراءِ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّها كانت حَامِلًا وَقْتَ الاسْتِبْراءِ ، فلم يَكُنْ ذلك اسْتِبْراءً .

٣٠١٠ – مسألة : وإن (وَطِئَاها) جميعًا ، فقد وَجَبَ لها (على كلِّ واحدٍ منهما) مَهْرُ مِثْلِها . فإن كانت فى الحالَيْن على صِفَةٍ واحدةٍ ، فهما سَواءٌ فى الواجِبِ عليهما . وإن كانت بِكْرًا حين وَطِئَها الأوَّلُ ، فعليه مَهْرُ بكرٍ ، وعلى الآخَرِ مَهْرُ ثَيِّبٍ ، فإن كان نَجْمُها لم يَحِلَّ ، فلها مُطالَبَتُهما بالمَهْرَيْن . وإن كان قد حَلَّ ، وهو مِن جِنْسِ المَهْرِ ، تَقَاصَّا ، على ما ذَكَرْنا فى المُقاصَّةِ . فإن أدَّتْ إليهما عَتَقَتْ ، وكان لها المُطالَبَةُ بالمَهْرَيْن ، وإن عَجَزَتْ نَفْسُها ، وفَسَخا الكِتابةَ بعدَ قَبْضِها المَهْرَيْن ، وكانا سواءً ، لم يَمْلِكْ أحَدُهما مُطالَبَةَ الآخَرِ بشىءٍ ؛ لأنَّها قَبَضَتْهما وهى مُسْتَحِقَّةٌ

الإنصاف .....

(١) فى م : « فى » .
(٢) فى م : « ذكر » .
(٣) بعده فى م : « لها » .

الشرح الكبير

لذلك . فإن كان فى يَدِها اقْتَسَماهما ، وإن تَلِفا أو بعضُهما ، [٦/٤٧ و] فلا شىءَ لهما ؛ لأنَّ السيدَ لا يَثْبُتُ له دَيْنٌ على مَمْلُوكِه . وإن كان الفَسْخُ قبلَ قَبْضِ المَهْرَيْن ، وهما سَواءٌ ، سَقَطَ عن كلِّ واحدٍ منهما[1] ما عليه ، وإن كان أحَدُهما أقلَّ مِن الآخَرِ ، تقاصَّ[2] منهما بقَدْرِ أقَلِّهما ، ويَرْجِعُ مَن عليه أقَلُّهما على الآخَرِ بنِصْفِ الزِّيادَةِ ، وإن قَبَضَتْ مِن أحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، رَجَعَ المَقْبوضُ منه على الآخَرِ بنِصْفِ ما عليه ، وإن قَبَضَتِ البعضَ مِن أحَدِهما دونَ الآخَرِ ، أو قَبَضَتْ مِن أحَدِهما أكثرَ مِن الآخَرِ ، رَجَعَ مَن قُبِضَ منه الأكْثرُ على الآخَرِ بنِصْفِ الزِّيادَةِ التى أدَّاها . فإن أفْضاها أحَدُهما بوَطْئِه ، فعليه لها ثُلُثُ قِيمَتِها ؛ لأنَّ الإفْضاءَ فى الحُرَّةِ يُوجِبُ ثُلثَ دِيَتِها ، فيُوجِبُ فى الأمَةِ ثُلُثَ قِيمَتِها [3]مع المَهْرِ ، ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه فى الإفضاءِ ثُلُثُ نقصِها . وقال القاضى : يَلْزَمُهُ قِيمتُها[3] . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وهذا الخِلافُ مَبْنِىٌّ على الواجِبِ فى إفْضاءِ الحُرَّةِ . وسنذْكُره إن شاء اللهُ تعالى . فإن فُسِخَتِ الكِتابَةُ ، رَجَعَ مَن لم يُفْضِها على الآخَرِ بنِصْفِ قِيمَةِ الإفْضاءِ ، على الخِلافِ المذكورِ . فإنِ ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما على الآخَرِ أنَّه الذى أفْضاها ، أو وَطِئَها ، حَلَفَ كلُّ واحدٍ منهما ، وبَرِئَ . وإن نَكَلَ أحَدُهما قُضِىَ عليه . وإن كان الخِلافُ [3]فى ذلك[3] قبلَ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « تقاصا » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ وَلَدَتْ مِنْ أَحَدِهِمَا ، صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ، وَيَغْرَمُ لِشَرِيكِهِ نِصْفَ قِيمَتِهَا . وَهَلْ يَغْرَمُ نِصْفَ قِيمَةِ وَلَدِهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

عَجْزِها ، فادَّعَتْ على أحَدِهما ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه . وإنِ ادَّعَتْ على أحدِهما غيرَ مُعَيَّنٍ ، لم تُسْمَعِ الدَّعْوَى .

٣٠١١ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ مِن أحَدِهما ، صارت أُمَّ وَلَدٍ له ، ويَغْرَمُ لشَرِيكِه نِصْفَ قِيمَتِها . وهل يَغْرَمُ نِصْفَ قِيمَةِ وَلَدِها ؟ على رِوايَتَيْن) وقد ذَكَرْنا ذلك والخِلافَ فيه ، فيما إذا وَطِئَها أحَدُهما .

الإنصاف

وقوله : ويَغْرَمُ لشَرِيكِه نِصْفَ قِيمَتِها . بلا نِزاعٍ . لكِنْ هل يَغْرَمُ نِصْفَ قِيمَتِها مُكاتَبَةً ، أو نِصْفَ قِيمَتِها قِنًّا ؟ فيه وَجْهان . والصَّحيحُ مِنَ المَذهبِ ، الأَوَّلُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَغْرَمُ نِصْفَ قِيمَتِها قِنًّا . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وهل يَلْزَمُه المَهْرُ كامِلًا أو نِصْفُه ؟ فيه وَجْهان . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، الأَوَّلُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يلْزَمُه نِصْفُ المَهْرِ فقط . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » .

قوله : وهل يَغْرَمُ نِصْفَ قِيمَةِ وَلَدِها ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يَغْرَمُ نِصْفَ قِيمَتِه . قال القاضى : هذه الرِّوايَةُ أصحُّ على المذهبِ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى

المقنع

وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ فَأُلْحِقَ بِهِمَا ، صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُمَا ، يَعْتِقُ نِصْفُهَا بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا ، وَبَاقِيهَا بِمَوْتِ الْآخَرِ . وَعِنْدَ الْقَاضِى ، لَا يَسْرِى اسْتِيلَادُ أَحَدِهِمَا إِلَى نَصِيبِ شَرِيكِهِ ، إِلَّا أَنْ يَعْجِزَ ، فَيُنْظَرَ حِينَئِذٍ ، فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا قُوِّمَ عَلَيْهِ نَصِيبُ شَرِيكِهِ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

٣٠١٢ – مسألة : (وإن أتتْ بوَلَدٍ وأُلْحِقَ بهما ، صارت أمَّ وَلَدٍ لهما ، يَعْتِقُ نِصْفُها بموتِ أحَدِهما ، وباقِيها بموتِ الآخَرِ) كما لو كان سيدُها واحدًا واسْتَوْلَدَها ، فإنَّها تَعْتِقُ بموتِه (وعندَ القاضى ، لا يَسْرِى اسْتِيلادُ أحَدِهما إلى نَصِيبِ شَرِيكِه) لأنَّه انْعَقَدَ له سَبَبُ اسْتِحْقاقِه للولاءِ على نَصِيبِه بالكِتابَةِ ، فلم يَجُزْ إبْطالُه بالسِّرايَةِ (إلَّا أن يَعْجِزَ ، فيُنْظَرَ حِينَئذٍ ، فإن كان مُوسِرًا قُوِّمَ عليه نَصِيبُ شَرِيكِه ، وإلَّا فلا) وقد ذَكَرْنا قولَ القاضى ، وأجَبْنا عنه فيما سَبَقَ .

فصل : فأمَّا إن أوْلَدَها كلُّ واحدٍ منهما ، واتَّفَقَا على السَّابِقِ منهما ، فعلى قولِ الخِرَقِىِّ ، تَصِيرُ أمَّ وَلدٍ له ، ووَلَدُه حُرٌّ ، يَلْحَقُه نَسَبُه ، والخِلافُ فى ذلك كالخِلافِ فيما إذا انْفَرَدَ بإيلادِها سَواءً . وأمَّا الثانى ، فقد وَطِئَ

الإنصاف

« الوَجيزِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يغْرَمُه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وهذا المذهبُ . وقيل : إنْ وضَعَتْه قبلَ التَّقْويمِ ، غَرِمَ نِصْفَ قِيمَتِه ، وإلَّا فلا شىءَ عليه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . ويأْتِى ما يُشابِهُ ذلك ، فى آخِرِ بابِ أحْكامِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ .

الشرح الكبير

أُمَّ وَلَدِ غيرِه بشُبْهَةٍ وأوْلَدَها ، فلا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له ؛ لأنَّها مَمْلوكةُ غيرِه ، فأشْبَهَ ما لو باعها ثم أوْلَدَها ، وعليه مَهْرُها لها ؛ لأنَّ الكِتابةَ لم تَبْطُلْ . والوَلَدُ حُرٌّ ؛ لأنَّه مِن وَطْءِ شُبْهَةٍ ، وعليه قِيمَتُه للأوَّلِ ؛ لأنَّه فَوَّتَ رِقَّه عليه ، وكان مِن سَبِيلِه أن يكونَ رَقِيقًا له ، حُكْمُه حُكْمُ أُمِّه ، فتَلْزَمُه قِيمَتُه على هذه الصِّفةِ . وقد ذَكَرْنا فى وُجُوبِ نِصْفِ قِيمةِ الأوَّلِ خِلافًا . فإن قُلْنا بوُجُوبِها ، تقاصَّا بما لواحدٍ منهما على صاحِبِه فى القَدْرِ [٦/٤٧ ظ] الذى تَساوَيا فيه ، ويَرْجِعُ ذو الفَضْلِ بفَضْلِه ، وتُعْتَبَرُ القِيمةُ يومَ الوِلادةِ ؛ لأنَّها أوَّلُ حالٍ أمْكَنَ التَّقْوِيمُ فيها . وذكَرَ القاضى فى المسألةِ أرْبعةَ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يكونا مُوسِرَيْن ، فالحُكْمُ على ما ذَكَرْنا ، إلَّا أنَّه جَعَلَ المَهْرَ الواجِبَ على الثانى للأوَّلِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّ الكِتابَةَ لا تَبْطُلُ بالاسْتِيلادِ ، ومَهْرُ المُكاتَبَةِ لها دونَ سَيِّدِها ، ولأنَّ سيدَها لو وَطِئَها وَجَبَ عليه المهرُ لها[1] ، فلأن لا يَمْلِكَ المَهْرَ الواجِبَ على غيرِه أوْلَى ، ولأنَّه عِوَضُ نَفْعِها ، فكان لها ، كأُجْرَتِها . الثانى ، أن يكونَ الأوَّلُ مُوسِرًا والثانى مُعْسِرًا ، فيكونُ كالحالِ الأوَّلِ سَواءً . قال القاضى : إلَّا أنَّ وَلَدَه يكونُ مَمْلُوكًا ؛ لإعْسارِه بقِيمَتِه . وهذا غيرُ صحيحٍ ؛ لأنَّ الوَلَدَ لا يَرِقُّ بإعْسارِ وَالدِهِ ، بدليلِ ولَدِ المَغْرُورِ مِن أمَةٍ ، والوَاطِىءِ بشُبْهَةٍ . وكلُّ مَوْضِعٍ حَكَمْنا بحُرِّيَّةِ الوَلَدِ ، لا يَخْتَلِفُ بالإعْسارِ واليَسارِ ، وإنَّما يُعْتَبَرُ اليسارُ فى سِرايةِ العِتْقِ ، وليس عِتْقُ هذا بطريقِ السِّرايَةِ ، إنَّما هو

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأجْلِ الشُّبْهَةِ فى الوَطْءِ ، فلا وَجْهَ لاعْتِبارِ اليسارِ[1] فيه ، والصَّحِيحُ أنَّه حُرٌّ ، وتَجِبُ قِيمَتُه فى ذِمَّةِ أبيه . الحالُ الثالثُ ، أن يكونَا مُعْسِرَيْن ، فإنَّها تصيرُ أُمَّ ولَدٍ [2]لهما جميعًا ، نِصْفُها أُمُّ وَلدٍ[2] للأوَّلِ ، ونِصْفُها للثَّانى . قال : وعلى كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ مَهْرِها لصاحِبِه ، وفى وَلَدِ كُلِّ واحدٍ منهما وَجْهان ؛ أحدُهما ، أن يكونَ كلُّه حُرًّا ، وفى ذِمَّةِ أبيه نِصْفُ قِيمَتِه لشَرِيكِه . والثانى ، نِصْفُه حُرٌّ ، وباقيه عَبْدٌ لشَرِيكِه ، إلَّا أنَّ نِصْفَ الوَلَدِ الأوَّلِ عَبْدٌ قِنٌّ ؛ لأنَّه تابعٌ للنِّصْفِ الباقِى مِن الأُمِّ ، وأمَّا النِّصْفُ الباقى مِن وَلَدِ الثانى ، فحُكْمُه حكمُ أُمِّه ؛ لأنَّه وُلِدَ منها بعدَ أن ثَبَتَ لِنِصْفِها حُكْمُ الاسْتِيلادِ للأوَّلِ ، فكان نِصْفُه الرَّقِيقُ تابعًا لها فى ذلك . ولعلَّ القاضىَ أراد ما إذا عَجَزَتْ وفُسِخَتِ الكِتابَةُ ، فأمَّا إذا كانتْ باقِيةً على الكِتابةِ ، فلها المَهْرُ كامِلًا على كلِّ واحدٍ منهما ، وإذا حُكِمَ بِرِقِّ نِصْفِ ولَدِها ، وجَبَ أن يكونَ له حُكْمُها فى الكِتابَةِ ؛ لأنَّ وَلَدَ المُكاتَبةِ يكونُ تابعًا لها . الحالُ الرابعُ ، أن يكونَ الأوَّلُ مُعْسِرًا والثانى مُوسِرًا ، فحُكْمُه حكمُ الثالثِ سَواءً ، إلَّا أنَّ وَلَدَ الثانى حُرٌّ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ تَثْبُتُ لِنِصْفِه بفِعْلِ أبيه ، وهو مُوسِرٌ ، فسَرَى إلى جَمِيعِه ، وعليه نِصْفُ قِيمَتِه لشَرِيكِه ، ولم تُقَوَّمْ عليه الأُمُّ ؛ لأنَّ نِصْفَها أُمُّ وَلَدٍ للأوَّلِ . ولو صَحَّ هذا لوَجَبَ أن لا يُقَوَّمَ عليه نِصْفُ الوَلَدِ ؛ لأنَّ حُكْمَه حُكْمُ أُمِّه فى هذا ، فإذا مَنَعَ حُكْمُ الاسْتِيلادِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « التساوى » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

السِّرايَةَ فى الأُمِّ ، مَنَعَه فيما هو تابعٌ لها . ومَذهبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ قَرِيبٌ مما ذَكَرَ القاضِى .

فصل : وإنِ اخْتَلَفا فى السَّابِقِ منهما ، فادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه السَّابِقُ ، فعلى قَوْلِنا ، لها المَهْرُ على كلِّ واحدٍ منهما ، وكلُّ واحدٍ منهما يُقِرُّ لصاحِبِه بِنِصْفِ قِيمَةِ الجارِيةِ ؛ لأنَّه يَقُولُ : صارت أُمَّ ولَدٍ لى[1] بإحْبالِى إيَّاها ، ووَجَبَ لشَرِيكِى علىَّ نِصْفُ [٦/٤٨ و] قِيمَتِها ، ولى عليه قِيمَةُ ولَدِه ؛ لأنَّه يقول : أوْلَدْتُها بعدَ أن صارت أمَّ وَلَدٍ لى . وهل يكونُ مُقِرًّا له[2] بِنِصْفِ قيمةِ ولَدِها ؟ على وَجْهَيْن سَبَقَ ذِكْرُهما . فعلى هذا ، إنِ اسْتَوَى ما يَدَّعِيه وما يُقِرُّ به ، تَقَاصَّا وتَساقَطا ، ولا يَمِينَ على صاحِبِه ؛ لأنَّه يقولُ : لى عليكَ مثلُ ما لَكَ علىَّ . والجِنْسُ واحدٌ ، فتساقَطَا ، وإن زاد ما يُقِرُّ به ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّ خَصْمَه يُكَذِّبُه فى إقْرارِه . وإن زاد ما يَدَّعِيه ، فله اليَمِينُ على صاحِبِه فى الزِّيادةِ ، ويَثْبُتُ للأَمَةِ حُكْمُ العِتْقِ فى نَصِيبِ كلِّ واحدٍ منهما بموتِه ؛ لإقْرارِه بذلك ، ولا يُقْبَلُ قولُه على شَرِيكِه فى إعْتاقِ نَصِيبِه . وقال أبو بكرٍ : فى الأمَةِ قولان ؛ أحدُهما ، أن يُقْرَعَ بينَهما ، فتكونَ أُمَّ وَلَدٍ لمَن تَقَعُ القُرْعةُ له . والثانى ، تكونُ أُمَّ ولَدٍ لهما ، ولا يَطَؤُها واحدٌ منهما . قال : وبالأوَّلِ أقولُ . وأمَّا القاضى فاخْتارَ أنَّهما إن كانا مُوسِرَين ، فكلُّ واحدٍ منهما يَدَّعِى المَهْرَ على صاحِبِه ، ويُقِرُّ له

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « لها » .

الشرح الكبير

بِنِصْفِه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المَهْرَ عندَهم لسيدِها دُونَها ، ولا يَعْتِقُ شىءٌ منها بموتِ الأوَّلِ ؛ لاحْتِمالِ أن تكونَ أُمَّ ولدٍ للآخَرِ ، فإذا مات الآخَرُ عَتَقَتْ ؛ لأنَّ سيدَها قد مات يَقِينًا . وإن كانا مُعْسِرَيْن ، فكلُّ واحدٍ منهما يُقِرُّ بأنَّ نِصْفَها أُمُّ ولَدِه ، ويُصَدِّقُه الآخَرُ ؛ لأنَّ الاسْتِيلادَ لا يَسْرِى مع الإِعْسارِ ، وكلُّ واحدٍ منهما يُقِرُّ لصاحِبِه بنِصْفِ المَهْرِ ، والآخرُ يُصَدِّقُه ، فيتَقاصَّان إن تَساوَيا ، وإن فَضَلَ أحَدُهما صاحِبَه ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان كلُّ واحدٍ منهما يَدَّعِى الفَضْلَ ، تحالَفَا[1] وسَقَطَ ، وإن كان كلُّ واحدٍ منهما يُقِرُّ بالفَضْلِ ، سَقَطَ ؛ لتَكْذِيبِ المُقَرِّ له به . وفى الولَدِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يكونُ حُرًّا ، فيكونُ كلُّ واحدٍ منهما يَدَّعِى على الآخَرِ نِصْفَ قِيمَةِ الوَلَدِ . والوَجْهُ الثانى ، نِصْفُه حُرٌّ ، فيُقِرُّ بأنَّ نِصْفَ الولدِ مَمْلوكٌ لشَرِيكِه ، فيكونُ الوَلَدان[2] بينَهما مِن غيرِ يَمينٍ ، وعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَتَقاصَّان إنِ اسْتَوَتْ قِيمَةُ الوَلَدَيْن . ولا يَمِينَ فى المَوْضِعَيْنِ ، وأيُّهما مات ، عَتَقَ[3] نَصِيبُهُ ، ووَلاؤُه له . وإن كان أحَدُهما مُوسِرًا والآخَرُ مُعْسِرًا ، فالمُوسِرُ يُقِرُّ للمُعْسِرِ بنِصْفِ قِيمَةِ الأمَةِ ونِصْفِ مَهْرِ مِثْلِها ، ويَدَّعِى عليه جَمِيعَ المَهْرِ وقِيمةَ الوَلَدِ ، والمُعْسِرُ يُقِرُّ للمُوسِرِ بنِصْفِ المَهْرِ ونِصْفِ قِيمَةِ الولدِ ، فيَسْقُطُ إقْرارُ المُوسِرِ للمُعْسرِ بنِصْفِ قِيمَةِ الجارِيَةِ ؛ لكَونِه لا يَدَّعِيه ولا يُصَدِّقُه فيه ، ويَتقاصَّان بالمَهْرِ ؛

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « تحالف » .

(٢) فى م : « الولد » .

(٣) فى الأصل : « عن » .

الشرح الكبير

لاسْتِوائِهما فيه ، ويَدْفَعُ المُعسِرُ إلى المُوسِرِ نِصْفَ قِيمَةِ الوَلَدِ ؛ لإقْرارِه به ، ويَحْلِفُ على ما يَدَّعِيه عليه مِن الزِّيادةِ ؛ لأنَّه ادَّعَى عليه جميعَ قِيمةِ الوَلَدِ فأقَرَّ له بنِصْفِها ، ويَحْلِفُ له المُوسِرُ على نِصْفِ قِيمَةِ الولَدِ الذى ادَّعاه المُعْسِرُ عليه . وأمَّا الجاريةُ ، فإنَّ نَصِيبَ المُوسِرِ منها أُمُّ ولَدٍ بغيرِ خِلافٍ بينَهما فيه ، وباقِيَه يتَنازَعانِه ، فإن مات المُوسِرُ أوَّلًا عَتَقَ نَصِيبُه ، ووَلاؤُه لوَرَثَتِه ، فإذا [٤٨/٦ ظ] ماتَ المُعْسِرُ عَتَقَ باقِيها ، وإن مات المعسرُ أوَّلًا لم يَعْتِقْ منها شيءٌ ، فإذا مات المُوسِرُ عَتَقَ جَمِيعُها . ويَجِيءُ على قولِ أبى بكرٍ ، أن يُقْرَعَ بينَهما على[1] النِّصْفِ المُخْتَلَفِ فيه .

فصل : فإن وَطِئَاها معًا ، فأتَت بولَدٍ ، لم يَخْلُ مِن ثلاثةِ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أن لا يُمْكِنَ أنْ يكُونَ مِن واحدٍ منهما ، مثلَ أن تَأْتِيَ به[2] بعدَ اسْتِبْرائِها منهما ، أو بعدَ أرْبعِ سنين منذُ وَطِئَهَا كلُّ واحدٍ منهما ، [3]أو قبلَ مُضِيِّ سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ وَطِئَها كلُّ واحدٍ منهما[3] فيكونُ مَنْفِيًّا عنهما ، مَمْلُوكًا لهما[4] ، حُكْمُه حُكْمُ أُمِّه فى العِتْقِ بأدائِها . وتُقْبَلُ دَعْوَى الاسْتِبْراءِ مِن كلِّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّ دَعْوَى الاسْتِبْراءِ فى الأمَةِ كاللِّعانِ فى الحُرَّةِ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « فى » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « لها » .

الشرح الكبير

القسمُ الثانى ، أن يكونَ مِن أحَدِهما بعَيْنِه دُونَ صاحِبِه ، فالحُكْمُ فيه حُكْمُ ما إذا ولَدَتْ مِن أحَدِهما بعَيْنِه ، مِن وُجُوبِ المَهْرِ لها ، وقِيمَةِ نِصْفِها لشَرِيكِه ، مع الخِلافِ فى ذلك . فأمَّا الذى لم تَحْبَلْ مِن وَطْئِه ، فإن كان الأوَّلَ ، فعليه المَهْرُ لها ، وإن كان الثانىَ فقد وَطِئَ أمَّ وَلَدِ غيرِه ، فإن كانتِ الكِتابةُ باقِيةً ، فعليه المَهْرُ لها أيضًا ، وإن كانت قد فُسِخَتْ ، فالمَهْرُ للذى اسْتَوْلَدَها ، وقد وَجَب للثانى على الأوَّلِ نِصْفُ قِيمَتِها . وفى قِيمَةِ نِصْفِ الوَلَدِ رِوايتان . فإن كان المَهْرُ للأوَّلِ ، تَقَاصَّا بقَدْرِ أقَلِّ الحَقَّيْن ، وإن كان المهرُ لها ، رَجَعَ بحَقِّه على الذى أحْبَلَها . وأمَّا القاضى ، فقال فى هذا القسمِ : الحكمُ فى الأوَّلِ كالحُكْمِ فيه إذا انْفَرَدَ بالوَطْءِ ، على ما مَضَى مِن التَّفْصِيلِ ، وأمَّا الثانى ، فإن وَطِئَها بعدَ ولادَتِها مِن الأوَّلِ ، نَظَرْنا ؛ فإن وَطِئَها بعدَ الحُكْمِ بكَونِها أُمَّ ولَدٍ للأوَّلِ ، فعليه مَهْرُ مِثْلِها ، فإن كان فَسَخَ الكِتابَةَ فى حَقِّ نَفْسِه لعَجْزِها ، فالمَهْرُ له ؛ لأنَّها أُمُّ ولَدِه ، وإن كان لم يَفْسَخْ ، فالمَهْرُ بَيْنَه وبينَها نِصْفَيْن ، وإن وَطِئَها بعدَ زوالِ الكِتابَةِ فى حَقِّه ، وقبلَ الحُكْمِ بأنَّها أُمُّ وَلَدٍ للأوَّلِ ، سَقَطَ عنه نِصْفُ مَهْرِها ؛ لأنَّ نِصْفَها قِنٌّ له ، وعليه النِّصْفُ لها ، إن لم يكنِ الأوَّلُ فَسَخَ الكِتابَةَ ، أو له إن كان[1] فَسَخَ . وإن كان الأوَّلُ مُعْسِرًا ، فنَصِيبُه منها أُمُّ ولَدٍ له ، ولها عليهما المَهْران ، والحُكْمُ فيما إذا عَجَزَتْ أو أدَّتْ قد تَقَدَّمَ . فأمَّا إن كان الوَلَدُ مِن الثانى ، فالحُكْمُ فى وَطْءِ الأوَّلِ كالحُكْمِ فيه إذا وَطِئَ مُنْفَرِدًا

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَجُوزُ بَيْعُ الْمُكَاتَبِ . وَمُشْتَرِيهِ يَقُومُ مَقَامَ الْمُكَاتِبِ .

الشرح الكبير

ولم يُحْبِلْها . وأمَّا الثانى ، فإن كان مُوسِرًا قُوِّمَ عليه نَصِيبُ شَرِيكِه عندَ العَجْزِ ، فإن فَسَخا الكِتابَةَ قَوَّمْناها عليه ، وصارَت أمَّ وَلَدٍ له ، وإن رَضِىَ الثانى بالمُقامِ على الكِتابَةِ ، قَوَّمْنا عليه نَصِيبَ الأوَّلِ ، وصارَتْ كُلُّها أُمَّ وَلَدٍ له ، ونِصْفُها مُكاتَبٌ ، ويَرْجِعُ الأوَّلُ على الثانى بنِصْفِ المَهْرِ ونِصْفِ قِيمَةِ الولَدِ ، على إحدى الرِّوايَتَيْن . ويرجعُ الثانى على الأوَّلِ بنصْفِ المَهْرِ ، فيتَقاصَّان به ، إن كان باقِيًا عليهما ، وإن كان الثانى مُعْسِرًا ، فالحُكْمُ فيه كما لو ولَدَتْ مِن الأوَّلِ وكان مُعْسِرًا ، لا فَضْلَ بينَ المسْأَلَتَيْن .

[٤٩/٦ و] القِسمُ الثالثُ ، أمْكَنَ أن يكونَ الولدُ مِن كلٍّ واحدٍ منهما ، فيُرَى القافةَ معهما ، فيُلْحَقُ بمَن أَلْحَقُوه به (١)منهما ، فمَن أُلْحِقَ به(١) ، فحكمُه حكمُ ما لو عَرَف أنَّه منه بغير قافةٍ .

٣٠١٣ – مسألة : (ويَجُوزُ بَيْعُ المُكاتَبِ . ومُشْتَرِيه يَقُومُ مَقامَ المُكاتِبِ) ومِمَّن قال بجوازِ بَيْعِ المُكاتَبِ ؛ عطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، واللَّيْثُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وهو قَدِيمُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . قال : ولا وَجْهَ لقولِ مَن قال :

الإنصاف

قوله : ويجُوزُ بَيْعُ المكاتَبِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ المَنْصوصُ عليه . نقَلَه الجماعةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَه الأصحابُ ، وقدَّمُوه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يجوزُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا يجوزُ . وحكى أبو الخَطَّابِ رِوَايةً أخْرَى عن أحمدَ ، أنَّه لا يجوزُ بَيْعُه . وهو قولُ مالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، والجَديدُ مِن قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَمْنَعُ اسْتِحْقاقَ كَسْبِه ، فمَنَعَ بَيْعَه ، كبَيْعِه لأجْنَبِىٍّ ، وعِتْقِه . وقال الزُّهْرِىُّ ، وأبو الزِّنادِ : يجوزُ بَيْعُه برِضاهُ ، ولا يجوزُ بغيرِه . وحُكِىَ ذلك عن أبى يوسفَ ؛ لأنَّ بَرِيرَةَ إنَّما بِيعَت برِضاها وطَلَبِها[1] ، ولأنَّ لسيدِه اسْتيفاءَ مَنافِعِه برِضاه ، ولا يجوزُ بغيرِ رِضاه ، كذلك بَيْعُه . ولَنا ، ما رَوَى عُرْوَةُ عن عائشةَ ، أنَّها قالت : جاءت بَرِيرَةُ إلىَّ ، فقالت : يا عائشةُ ، إنِّى كاتَبْتُ أهْلِى على تِسْعِ أواقٍ ، فى كُلِّ عامٍ أُوقِيَّةٌ ، فأعِينِينى . ولم تَكُنْ قَضَتْ مِن كتابتِها شَيْئًا ، فقالت لها عائشةُ ، ونَفِسَتْ[2] فيها : ارْجِعِى إلى أهْلِكِ ، إن أحَبُّوا أن أُعْطِيَهم ذلك جميعًا فَعَلْتُ . فذَهَبَتْ بَرِيرَةُ إلى أهْلِها ، فعَرَضَتْ عليهم ذلك ، فأبَوْا ، وقالُوا : إن شاءت أن تَحْتَسِبَ عليكِ فلتَفْعَلْ ، ويكونُ ولاؤُكِ لنا . فذَكَرَتْ ذلك عائشةُ لرسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « لا يَمْنَعُكِ ذلِكَ مِنْهَا ، ابْتاعِى وأعْتِقِى ، إنَّما الوَلَاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . فقام رسولُ اللهِ ﷺ فى الناسِ ، فحمِدَ اللهَ وأثْنَى عليه ، ثم قال : « أمَّا بَعْدُ ، فما بَالُ نَاسٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِى كِتَابِ اللهِ ، مَنِ

الإنصاف

بَيْعُه مُطْلَقًا . وعنه ، لايجوزُ بَيْعُه بأكْثَرَ مِن كِتابَتِه . حكاها ابنُ أبِى مُوسى . فعلى المذهبِ ، يَقُومُ المُشْتَرِى مَقامَ البائِعِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) فى م : « نقست » . ونفست : رغبت .

الشرح الكبير

اشْتَرطَ شَرْطًا لَيْسَ فِى كِتَابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ ، وإن كان مائةَ شَرْطٍ ، قَضَاءُ اللهِ أحَقُّ ، وشَرْطُهُ أوْثَقُ ، وإنَّما الوَلاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . مُتَّفَقٌ عليه . قال ابنُ المُنْذِرِ : بيعَتْ بَرِيرَةُ بعِلْمِ النبىِّ ﷺ ، وهى مُكاتَبَةٌ ، لم يُنْكِرْ ذلك ، ففى ذلك أبْيَنُ البَيانِ أنَّ بَيْعَه جائِزٌ ، ولا أعْلَمُ خَبَرًا يُعارِضُه ، ولا أعلمُ فى شىءٍ مِن الأخْبارِ دليلًا على عَجْزِها . وتأوَّلَه الشافعىُّ على أنَّها كانت قد عَجَزَتْ ، وكان بَيْعُها فَسْخًا لكتابَتِها . وهذا التَّأْويلُ بعيدٌ يَحْتاجُ إلى دليلٍ فى غايةِ القُوَّةِ ، وليس فى الخبرِ ما يدُلُّ عليه[1] ، بل قَوْلُها : أعِينِينى على كِتابَتِى . دليلٌ على بَقائِها على الكتابةِ ، ولأنَّها أخْبَرَتْها أنَّ نُجومَها فى كُلِّ[2] عامٍ أُوقِيَّةٌ ، فالعَجْزُ إنَّما يكونُ بمُضِىِّ عامَيْن عندَ مَن لا يَرَى العَجْزَ إلَّا بحُلولِ نَجْمَيْن ، أو بمُضِىِّ عامٍ عندَ الآخَرين ، والظَّاهِرُ أنَّ شِراءَ عائشةَ لها كان فى أوَّلِ كِتابَتِها ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على أمِّ الوَلَدِ ؛ لأنَّ سَبَبَ حرِّيَّتِها مُسْتَقِرٌّ[2] على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ فَسْخُه بحالٍ ، فأشْبَهَ الوَقْفَ ، والمُكاتَبُ يَجُوزُ رَدُّه إلى الرِّقِّ وفَسْخُ كِتابَتِه إذا عَجَزَ ، فافْتَرَقا . قال ابنُ

الإنصاف

فائدة : حُكْمُ هِبَتِه والوَصِيَّةِ به حُكْمُ بَيْعِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا تجوزُ هِبَتُه . وتقدَّم فى كلامِ المُصَنِّفِ ، الوَصِيَّةُ بالمُكاتَبِ ، وبمالِ الكِتابَةِ ، أو بنَجْمٍ منها ، أو برَقَبَتِه ، فى بابِ المُوصَى به . فَلْيُراجَعْ .

فائدةٌ أُخْرَى : لا يجوزُ بَيْعُ ما فى ذِمَّةِ المُكاتَبِ مِن نُجومِ الكِتابَةِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « استقر » .

الشرح الكبير

أبى موسى : هل للسيدِ أن يبيعَ المُكاتَبَ بأكثرَ ممَّا كاتَبَ[1] عليه ؟ على رِوايَتَيْن . ولأنَّ المُكاتَبَ عَبْدٌ مملوكٌ لسيدِه لم يتَحَتَّمْ عِتْقُه ، [٦/٤٩ ظ] فجازَ بَيْعُه ، كالمُعلَّقِ عِتْقُه بصِفَةٍ ، والدليلُ على أنَّه مَمْلوكٌ قولُ النبىِّ ﷺ : [2]« المُكاتَبُ عَبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ »[3] . ولأنَّ مَوْلاتَه لا يَلْزَمُها أن تحْتجِبَ منه إذا لم يَمْلِكْ ما يُؤَدِّى ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ[2] : « إذَا كَانَ لإحْدَاكُنَّ مُكاتَبٌ فمَلَكَ مَا يُؤَدِّى فَلْتَحْتَجِبْ مِنْهُ »[4] . يدُلُّ بمفهومِه على أنَّها لا تَحْتَجِبُ منه قبل ذلك ، وإنَّما سَقَطَ الحِجابُ عنه ؛ لكَونِه مَمْلوكَها ، ولأنَّه يصِحُّ عِتْقُه ، ولا يصِحُّ عِتْقُ مَن ليس بمَمْلوكٍ ، ولأنَّه يَرْجِعُ عندَ العَجْزِ إلى كَونِه قِنًّا ، ولو صارَ حُرًّا ما عاد إلى الرِّقِّ ، ويُفارقُ إعْتاقَه ؛ لأنَّه يُزِيلُ الرِّقَّ بالكُلِّيَّةِ ، وليس بعَقْدٍ ، إنَّما هو إسْقاطٌ للمِلْكِ فيه ، وأمَّا بَيْعُه ، فلا يُمْنَعُ المُشْتَرِى بَيْعَه ، وأمَّا البائِعُ ، فلم يَبْقَ له فيه مِلْكٌ ، بخِلافِ مَسألَتِنا .

فصل : وتجوزُ هِبَتُه ، والوَصِيَّةُ به . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه مَنَعَ هِبَتَه ؛ لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما وَرَدَ ببَيْعِه . والصَّحِيحُ جَوازُها ؛ لأنَّ ما كان فى مَعْنَى المَنْصُوصِ عليه ثَبَت الحكمُ فيه .

فصل : ومُشْتَرِيه يَقُومُ فيه مَقامَ المُكاتِبِ . وجملةُ[5] ذلك ، أنَّ

الإنصاف .....

(١) فى م : « كان » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .
(٤) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٨٠ .
(٥) سقط من : الأصل .

المقنع [١٩٧ظ] فَإِنْ أَدَّى إِلَيْهِ عَتَقَ ، وَوَلَاؤُهُ لَهُ ، وَإِنْ عَجَزَ عَادَ قِنًّا لَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ مُكَاتَبٌ ، فَلَهُ الرَّدُّ أَوِ الْأَرْشُ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ .

الشرح الكبير الكِتابَةَ لا تنْفَسِخُ فيه[1] بالبَيْعِ ، ولا يجوزُ إبْطالُها . لا نعلمُ فى هذا خِلافًا . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على أنَّ بَيْعَ السيدِ مُكاتَبَه على أن يُبْطِلَ[2] كتابَتَه ببَيْعِه ، إذا كان ماضِيًا فيها ، مؤَدِّيًا ما يجبُ عليه مِن نُجومِه فى أوْقاتِها ، غيرُ جائزٍ ؛ وذلك لأنَّها عَقْدٌ[3] لازِمٌ ، فلا يبْطُلُ بالبَيْعِ ، كالإجارَةِ والنِّكاحِ ، ويَبْقَى على كتابَتِه عندَ المُشْتَرِى وعلى نُجومِه ، كما كان عندَ البائِعِ ، مُبْقًى على ما بَقِىَ مِن كتابَتِه ، يُؤَدِّى إلى[4] المُشْتَرِى ما كان يُؤَدِّى إلى البائِعِ .

٣٠١٤ – مسألة : (فإن أدَّى عَتَقَ ، ووَلاؤُه له ، وإن عَجَزَ عاد قِنًّا له ، وإن لم يَعْلَمْ أنَّه مُكاتَبٌ ، فله الرَّدُّ أوِ[5] الأرْشُ) إذا أدَّى إلى المُشْتَرِى عَتَقَ ؛ لأنَّ حقَّ المُكاتِبِ فيه انْتَقَلَ إلى المُشْتَرِى ، فصار المُشْتَرِى[4] هو المُعْتِقَ ، وولاؤُه له ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « إنَّما الوَلاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . وقد دَلَّ [6]على ذلك[6] حديثُ بَرِيرَةَ ؛ لأنَّه جَعَلَ

الإنصاف .....

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « تبطل » .
(٣) بعده فى الأصل : « جائز » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى النسختين : « و » .
(٦ – ٦) فى م : « عليه » .

الشرح الكبير

ولاءَها لعائشةَ حينَ اشْتَرَتْها وأعْتَقَتْها . وإن عَجَزَ عاد قِنًّا له ؛ لأنَّه صار سيدَه ، فقامَ مَقَامَ المُكاتِبِ ، وإن لم يَعْلَمْ أنَّه مُكاتَبٌ ، ثم عَلِمَ ذلك ، فله فَسْخُ البَيْعِ ، أو أخْذُ الأرْشِ ؛ لأنَّ الكتابَةَ عَيْبٌ[1] ، لكَونِ المُشْتَرِى لايَقْدِرُ على التَّصَرُّفِ فيه ، ولا يَسْتَحِقُّ كَسْبَه ولا اسْتِخْدامَه ، ولا الوَطْءَ إن كانت أمَةً ، فمَلَكَ الفَسْخَ ، كشراءِ الأمَةِ المُزَوَّجَةِ ، فيُخَيَّرُ حِينَئذٍ بينَ الفَسْخِ والرُّجُوعِ بالثَّمَنِ ، وبينَ الإمْساكِ مع الأرْشِ ، على ما ذَكَرْنا فى البَيْعِ .

فصل : فأمَّا بَيْعُ الدَّينِ الذى على المُكاتَبِ مِن نُجُومِه ، فلا يَصِحُّ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال عطاءٌ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، ومالكٌ : يَصِحُّ ؛ لأنَّ السيدَ يَمْلِكُها فى ذِمَّةِ المُكاتَبِ ، فجاز بَيْعُها ، كسائِرِ أمْوالِه . ولَنا ، أنَّه دَيْنٌ غيرُ مُسْتَقِرٍّ ، فلم يَجُزْ بَيْعُه ، كدَيْنِ السَّلَمِ ، ودليلُ عَدَمِ الاسْتِقْرارِ ، أنَّه مُعَرَّضٌ للسُّقُوطِ بِعَجْزِ المُكاتَبِ ، [2]ولأنَّه[2] لا يَمْلِكُ السيدُ إجْبارَ العبدِ على أدائِه ولا إلْزامَه بتَحْصِيلِه ، فلم يجُزْ بَيْعُه ، [٦/٥٠ و] كالعِدَةِ بالتَّبَرُّعِ ، ولأنَّه غيرُ مَقْبُوضٍ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن بَيْعِ ما لم يُقْبَضْ[3] . فإن باعه فالبَيْعُ باطِلٌ ، وليس للمُشْتَرِى مُطالَبَةُ المُكاتَبِ بتَسْلِيمِه إليه ، وله الرُّجُوعُ بالثَّمَنِ على البائِعِ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « عبث » .
(٢ - ٢) فى الأصل : « لأنه » .
(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٥٠٦ .

الشرح الكبير

إن كان دَفَعَه إليه . وإن سلَّمَ المُكاتَبُ إلى المُشْتَرِى نُجومَه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَعْتِقُ ؛ لأنَّ البَيْعَ تَضَمَّنَ الإذْنَ فى القَبْضِ ، فأشْبَهَ قَبْضَ الوَكِيلِ . والثانى ، لا يَعْتِقُ ؛ لأنَّه لم يَسْتَنِبْه فى القَبْضِ ، وإنَّما قَبَضَ لِنَفْسِه بحُكْمِ البَيْعِ الفاسِدِ ، فكان القَبْضُ فاسِدًا ، فلم يَعْتِقْ ، بخِلافِ وَكيلِه ، فإنَّه اسْتَنابَه . ولو صَرَّحَ بالإذْنِ لم يكُنْ مُسْتَنِيبًا له فى القَبْضِ ، وإنَّما إذْنُه فى القَبْضِ بحُكْمِ المُعاوَضَةِ ، فلا فَرْقَ بينَ التَّصْرِيحِ وعَدَمِه . فإن قُلْنا : يَعْتِقُ بالأداءِ . بَرِئَ المُكاتَبُ مِن مالِ الكِتابَةِ ، ويَرْجِعُ السيدُ على المُشْتَرِى بما قَبَضَه ؛ لأنَّه كالنَّائِبِ عنه ، فإن كان مِن جِنْسِ الثَّمَنِ ، وكان قد تَلِفَ ، تَقاصَّا بقَدْرِ أقَلِّهما ، ورجَعَ ذو الفَضْلِ بفَضْلِه . وإن قُلْنا : لا يَعْتِقُ بذلك . فمالُ الكِتابَةِ باقٍ فى ذِمَّةِ المُكاتَبِ ، ويَرْجِعُ المُكاتَبُ على المُشْتَرِى بما دَفَعَه إليه ، ويَرْجِعُ المُشْتَرِى على البائِعِ . فإن سَلَّمَه المُشْتَرِى إلى البائِعِ ، لم يَصِحَّ تَسْلِيمُه ؛ لأنَّه قَبَضَه بغيرِ إذْنِ المُكاتَبِ ، فأشْبَهَ ما لو أخَذَه مِن مالِه بغيرِ إذْنِه . وإن كان مِن غَيْرِ جِنْسِ مالِ الكتابَةِ ، تَراجَعا بما لِكُلِّ واحدٍ منهما على الآخَرِ . وإن باعَهُ (١ما أخَذَه بما له١) فى ذِمَّتِه ، وكان ممَّا يجوزُ البَيْعُ فيه ، جاز إذا كان ما قَبَضَه السيدُ باقِيًا ، وإن كان قد تَلِفَ ووَجَبَتْ قِيمَتُه ، وكانت(٢) مِن جِنْسِ مالِ الكتابَةِ ، تَقاصَّا ، وإن كان المقبوضُ مِن جِنْسِ مالِ الكتابَةِ ، فتَحاسَبا به ، جاز .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل : « بما أخذه من ماله » .

(٢) فى م : « كان » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُكَاتَبَيْنِ الْآخَرَ ، صَحَّ شِرَاءُ الْأَوَّلِ ، وَبَطَلَ شِرَاءُ الثَّانِى ، سَوَاءٌ كَانَا لِوَاحِدٍ أَوْ لِاثْنَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا كان للمُكاتَبِ وَلَدٌ يَتْبَعُه فى الكِتابَةِ ، فباعَهُما ، صَحَّ ؛ لأنَّهما مِلْكُه ، ولا مانِعَ مِن بَيْعِهما ، ويكونان عندَ المُشْتَرِى كما كانا عندَ البائِعِ سَواءً . وإن باعَ أحَدَهما دُونَ صاحِبِه ، أو باعَ أحَدَهما لرجُلٍ ، وباعَ الآخَرَ لغيرِه ، لم يَصِحَّ ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه لا يجوزُ التَّفْرِيقُ بينَ الوَالِدِ ووَلَدِه فى البَيْعِ إلَّا بعدَ البُلُوغِ ؛ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والثانى ، أنَّ الولدَ تابعٌ لوالِدِه ، وله كَسْبُه ، وعليه نَفَقَتُه ، فصارَ فى مَعْنى مَمْلوكِه ، فلم يَجُزِ التَّفْرِيقُ بَيْنَهما . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يَحْتَمِلُ أن يجوزَ بَيْعُه بعدَ البُلُوغِ ؛ لأنَّه مَحَلٌّ للبَيْعِ ، صَدَرَ فيه التَّصَرُّفُ مِن أهْلِه ، ويكونُ عندَ مَن هو عندَه على ما كان عليه قبلَ بَيْعِه ، لوالِدِه كَسْبُه ، وعليه نَفَقَتُه وأَرْشُ جِنايَتِه ، ويَعْتِقُ بعِتْقِه ، كما لو بِيعَ مع والدِه .

فصل : وتَصِحُّ الوَصِيَّةُ لمُكاتَبِه ؛ لأنَّه مع سيدِه فى المُعامَلَةِ كالأجْنَبِىِّ ، ولذلك جازَ دَفْعُ زَكاتِه إليه . فإن قال : ضَعُوا عن مُكاتَبِى بعضَ كِتابَتِه ، أو : بعضَ ما عليه . وَضَعُوا ما شاءُوا ، قليلًا كان أو كثيرًا . وقد ذَكَرْنا نَحْوَه فى الوَصايَا[1] .

٣٠١٥ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى كلُّ واحدٍ مِن المُكاتَبَيْن الآخَرَ ، صَحَّ شِرَاءُ الأوَّلِ ، وبَطَلَ شِرَاءُ الثانى ، وسَواءٌ كانا لواحِدٍ أو لاثْنَيْن)

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَرَى كُلُّ واحِدٍ مِنَ المُكاتَبَيْن الآخَرَ ، صَحَّ شِراءُ الأَوَّلِ وبطَل

---

(١) انظر ما تقدم فى ٢٨٣/١٧ .

الشرح الكبير

لا خِلافَ فى أنَّ المُكاتَبَ [٦/٥٠ ظ] يَصِحُّ شِراؤُه للعبيدِ[1] ، والمُكاتَبُ يجوزُ بَيْعُه على ما ذَكَرْنا ، فى الصَّحِيحِ مِن المذهبِ . فإذا اشْتَرَى أحَدُهما الآخَرَ ، صَحَّ شِراؤُه ، ومَلَكَه ؛ لأنَّ التَّصَرُّفَ صَدَرَ مِن أهلِه فى مَحَلِّه ، وسَواءٌ كانا مُكاتَبَيْن لسيدٍ واحِدٍ أو لاثْنَيْن . فإن عاد الثانى فاشْتَرَى الذى اشْتَراه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه سيدُه ومالِكُه ، وليس للمَمْلُوكِ أن يَمْلِكَ مالِكَه ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى تَناقُضِ الأحْكامِ ، إذْ كلُّ واحِدٍ منهما يقولُ لصاحِبِه : أنا سيدُكَ ، ولى عليك مالُ الكتابَةِ تُؤَدِّيه إلىَّ ، وإن عَجَزْتَ فلى فَسْخُ كتابَتِكَ ورَدُّكَ إلى أن تكونَ رَقِيقًا لى[2] . وهذا تناقُضٌ ، وإذا [3]تنافى أن تَمْلِكَ[3] المرأةُ زَوْجَها مِلْكَ اليَمِين ؛ لثُبُوتِ مِلْكِه عليها فى النِّكاحِ ، فهٰهُنا أوْلَى ، ولأنَّه لو صَحَّ هذا ، [4]لتَقاصَّ الدَّيْنان[4] إذا تساوَيا ، وعَتَقَا جَمِيعًا . إذا ثَبَتَ هذا ، فشراءُ الأوَّلِ صحيحٌ ، والمَبِيعُ منهما باقٍ على كتابتِه ، فإن أدَّى عَتَقَ ، ووَلاؤُه مَوْقُوفٌ ، فإن أدَّى سيدُه كتابَتَه ، كان الوَلاءُ له ؛ لأنَّه عَتَقَ بأدائِه إليه ، وإن عَجَزَ ، فوَلاؤُه لسيدِه ؛ لأنَّ العبدَ لا يثْبُتُ له ولاءٌ[2] ، وَلأنَّ السيدَ يأخُذُ مالَه ، فكذلك حُقُوقُه . هذا مُقْتَضَى قولِ

الإنصاف

شِراءُ الثَّانِى ؛ سَواءٌ كانا لواحِدٍ أوِ اثْنَيْن . وهذا بلا نِزاعٍ ، على القَوْلِ بجوازِ بَيْعِ المُكاتَبِ .

(١) فى الأصل : « للعبد » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « تناقض بملك » .

(٤ - ٤) فى م : « لتقاصا الدينين » .

المقنع

وَإِنْ جُهِلَ الْأَوَّلُ مِنْهُمَا فَسَدَ الْبَيْعَانِ .

الشرح الكبير

القاضِى . ومُقْتَضَى قَولِ أبى بكرٍ ، أنَّ الوَلاءَ لسيدِه ؛ لأنَّ المُكاتَبَ عَبْدٌ لا يثْبُتُ له الوَلاءُ ، فيثْبُتُ لسيدِه . ذَكَرَا[1] ذلك[2] فيما إذا أعْتَقَ[3] بإذْنِ سيدِه ، أو كاتَبَ عَبْدَه فأدَّى كتابَتَه ، وهذا نَظِيرُه . ويَحْتَمِلُ أن يُفَرَّقَ بينَهما ، لكونِ العِتْقِ ثَمَّ[4] بإذْنِ السيدِ ، فيَحْصُلُ الإنْعامُ عنه بإذْنِه فيه ، وهٰهُنا لا يفْتَقِرُ إلى إذْنِه ، فلا نِعْمَةَ له عليه ، فلا يكونُ له عليه وَلاءٌ ، ما لم يُعَجِّزْه[5] سيدُه .

٣٠١٦ – مسألة : فإن لم يُعْلَمِ السَّابِقُ مِنْهُما (فَسَدَ البَيْعَان) وهذا قولُ أبى بكرٍ ، ويُرَدُّ كلُّ واحدٍ منهما إلى كِتابَتِه ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما مَشْكوكٌ فى صِحَّةِ بَيْعِه ، فيُرَدُّ إلى اليَقينِ . وذَكَرَ القاضى أنَّه يَجْرِى مَجْرَى

الإنصاف

وقوله : وإنْ جُهِلَ الأَوَّلُ منهما فسَد البَيْعان . وهذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « الفائقِ » . وقال القاضى : يُفْسَخانِ ، كما لو زَوَّجَ الوَلِيَّان وأشْكَلَ السَّابِقُ منهما ، أو يُقْرَعُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » .

(١) فى م : « ذكر » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل : « عتق » .
(٤) فى الأصل: « تم » .
(٥) فى النسختين : « يعجز » . وانظر المغنى ١٤/٥٦٤ .

المقنع

وَإِنْ أَسَرَ الْعَدُوُّ الْمُكَاتَبَ ، فَاشْتَرَاهُ رَجُلٌ ، فَأَحَبَّ سَيِّدُهُ ، أَخَذَهُ بِمَا اشْتَرَاهُ ، وَإِلَّا فَهُوَ عِنْدَ مُشْتَرِيهِ ، مُبْقًى عَلَى مَا بَقِيَ مِنْ كِتَابَتِهِ ، يَعْتِقُ بِالْأَدَاءِ ، وَوَلَاؤُهُ لَهُ .

الشرح الكبير

ما إذا زَوَّجَ الوَلِيَّان فأشْكَلَ الأوَّلُ منهما . فيَقْتَضِى هذا أن يُفْسَخَ البَيْعَانِ كما يُفْسَخُ النِّكاحَان . وعلى قولِ أبى بكرٍ ، لا يُحْتاجُ إلى الفَسْخِ ؛ لأنَّ النِّكاحَ إنَّما احْتِيجَ فيه[1] إلى الفَسْخِ مِن أجْلِ المرأةِ ؛ فإنَّها مَنْكُوحَةٌ نِكاحًا صحيحًا لواحدٍ منهما يَقِينًا ، فلا يَزُولُ إلَّا بفَسْخٍ ، وفى مسألَتِنا لم يَثْبُتْ تَعَيُّنُ[2] البَيْعِ فى واحدٍ بعَيْنِه ، فلم يَفْتَقِرْ إلى فَسْخٍ . واللهُ أعلمُ .

٣٠١٧ – مسألة : (وإن أسَرَ العَدُوُّ المُكاتَبَ ، فاشْتَراه رجلٌ ، فأحَبَّ سيدُه ، أخَذَه بما اشْتَراه ، وإلَّا فهو عندَ مُشْتَرِيه ، مُبْقًى على ما بَقِىَ مِن كِتابَتِه ، يَعْتِقُ بالأداءِ ، ووَلاؤُه له) إذا أسَرَ[3] الكُفَّارُ مُكاتبًا ، ثم اسْتَنْقَذَه المسلمون ، فالكتابةُ بحالِها . فإن أُخِذَ فى الغَنائِم فعُلِمَ بحالِه ، أو أدْرَكَه سيدُه قبلَ قَسْمِه ، أخَذَه بغيرِ شىءٍ ، وهو على كتابتِه ، كمَن لم

الإنصاف

قوله : وإنْ أَسَرَ العَدُوُّ المُكاتَبَ ، فاشْتَراه رَجُلٌ ، فَأَحَبَّ سَيِّدُه ، أخَذَه بما اشْتَراه [١٥١/٣ظ] ، وإلَّا فهو عَبْدُ مُشْتَرِيه ، مُبْقًى على ما بَقِىَ مِن كِتابَتِه ، يَعْتِقُ بالأداءِ ، ووَلاؤُه له . قال النَّاظِمُ :

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « يقين » .

(٣) فى الأصل : « اشترى » .

الشرح الكبير

يُؤْسَرْ ، وإن لم يُدْرِكْه حتى قُسِمَ ، وصار فى سَهْمِ بعضِ الغانِمين ، أو اشْتَراه رجلٌ مِن الغَنِيمَةِ قبلَ قَسْمِه ، أو مِن المشركين ، وأخْرَجَه إلى سيدِه ، فإنَّ السيدَ أحَقُّ به بالثَّمَنِ الذى ابْتاعَه به . وفيما إذا كان غَنِيمَةً رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه إذا قُسِمَ فلا حَقَّ لسيدِه فيه بحالٍ . فيُخَرَّجُ فى المُشْتَرَى [٦/٥١ و] مثلُ ذلك . وعلى كلِّ تَقْديرٍ ، فإنَّ سيدَه إن أخَذَه ، فهو مُبْقًى على ما بَقِىَ مِن كتابَتِه ، وإن تَرَكَه ، فهو فى يَدِ مُشْتَرِيه ، مُبْقًى على ما بَقِىَ مِن كِتابَتِه ، يَعْتِقُ بالأداءِ فى المَوْضِعَيْن ، ووَلاؤُه لمَن يُؤَدِّى إليه ، كما لو اشْتَراه مِن سيدِه . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا يَثْبُتُ عليه مِلْكُ الكُفَّارِ ، ويُرَدُّ إلى سيدِه بكلِّ حالٍ . ووافَقَ أبو حنيفةَ الشافعىَّ[1] ، فى المُكاتَبِ والمُدَبَّرِ خاصَّةً ؛ لأنَّهما عندَه لا يجوزُ بَيْعُهما ولا نَقْلُ[2] المِلْكِ فيهما ، فأشْبَها أُمَّ الوَلَدِ . وقد تَقَدَّمَ الكلامُ فى الدَّلالةِ على أنَّ[3] ما أدْرَكَه صاحِبُه مَقْسُومًا لا يَسْتَحِقُّ صاحِبُه أخْذَه بغيرِ شىءٍ[4] ، وكذلك ما اشْتَراهُ مُسْلِمٌ مِن دارِ الحَرْبِ ، وفى أنَّ المُكاتَبَ والمُدَبَّرَ يجوزُ بَيْعُهما ، بما يُغْنِى عن إعادَتِه هـٰهُنا .

الإنصاف

ولو قيلَ : يُعْطَى الرُّبْعَ بينهما معًا ويلْزَمُه كلُّ الفِدا لم أُبَعِّدِ

هذا الحُكْمُ مَبْنِىٌّ على ثَلاثِ قَواعِدَ ؛ الأُولَى ، أنَّ الكُفَّارَ يمْلِكُونَ أمْوالَ المُسْلِمينَ

---

(١) فى م : « والشافعى » .

(٢) فى الأصل : « يقبل » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) انظر ما تقدم فى ١٠/١٩٦ - ٢٠٠ .

الشرح الكبير

فصل : وهل يَحْتَسِبُ عليه بالمدَّةِ التى كان فيها عندَ الكُفَّارِ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَحْتَسِبُ عليه بها ؛ لأنَّ الكِتابَةَ اقْتَضَتْ تَمْكِينَه مِن التَّصَرُّفِ والكَسْبِ فى هذه المدَّةِ ، فإذا لم يَحْصُلْ ذلك لم يَحْتَسِبْ ، (١كما لو حَبَسَه١) سيدُه . فعلى هذا ، يَبْنِى على ما مَضَى مِن المُدَّةِ قبلَ الأسْرِ ، وتُلْغَى مُدَّةُ الأسْرِ ، كأنَّها لم تُوجَدْ . والثانى ، يَحْتَسِبُ عليه بها ؛ لأنَّها مِن مُدَّةِ الكِتابَةِ ، مَضَتْ (٢مِن غيرِ٢) تَفْرِيطٍ مِن سيدِه ، فاحْتَسَبَ عليه بها ، كمرضِه ، ولأنَّه مَدِينٌ مَضَتْ مُدَّةٌ مِن أجَلِ دَيْنِه فى حَبْسِه ، فاحْتَسَبَ عليه ، كسائِرِ الغُرَماءِ ، وفارَقَ ما إذا حَبَسَه سيدُه بما ذَكَرْناه . فعلى هذا ، إذا حلَّ عليه نَجْمٌ عندَ اسْتِنقاذِه جازَتْ مُطالَبَتُه به . وإن حَلَّ ما يجوزُ تَعْجيزُه بتَرْكِ أدائِه فلسيدِه تَعْجيزُه وردُّه إلى الرِّقِّ . وهل له(٣) ذلك بنَفْسِه أو بحُكْمِ الحاكمِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، له ذلك ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ عليه الوُصولُ إلى المالِ فى وَقْتِه ، أشْبَهَ ما لو كان حاضِرًا ، (٤يُحَقِّقُه أنَّه لو كان حاضِرًا٤)

الإنصاف

بالقَهْرِ . الثَّانيةُ ، أنَّ مَن وجَد مالَه ، مِن مُسْلِمٍ أو مُعاهَدٍ ، بيَدِ مَن اشْتَراه منهم ، فهو أحقُّ به بثَمَنِه . وهذا المذهبُ فيهما ، على ما تقدَّم مُحَرَّرًا فى بابِ قِسْمَةِ الغَنِيمَةِ . الثَّالثةُ ، أنَّ المُكاتَبَ يصِحُّ نقْلُ المِلْكِ فيه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، كما تقدَّم قريبًا . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فلا تبْطُلُ الكِتابةُ بالأسْرِ ، لكِنْ هل يُحْتَسَبُ عليه

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) فى م : « بغير » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

والمالُ غائبًا يَتعذَّرُ إحْضارُه وأداؤُه فى مُدَّةٍ قَرِيبَةٍ ، كان لسيدِه الفَسْخُ ، والمالُ هٰهُنا إمَّا مَعْدُومٌ وإمَّا غائِبٌ يَتعذَّرُ أداؤُه ، وفى كِلا الحالَيْن يجوزُ الفَسْخُ . والثانى ، ليس له ذلك إلَّا بحُكْمِ الحاكِمِ ؛ لأنَّه مع الغَيْبَةِ يحْتاجُ إلى أن يَبْحَثَ ، هل له مالٌ أم لا ، وليس كذلك إذا كان حاضِرًا ، فإنَّه يُطالِبُه ، فإن أدَّى ، وإلَّا فقد عَجَّزَ نَفْسَه ، فإن فَسَخَ الكتابَةَ بنَفْسِه أو بحُكْمِ الحاكِمِ ، ثم خَلَصَ المُكاتَبُ ، وادَّعَى أنَّ له مالًا فى وَقْتِ الفَسْخِ يَفِى[1] بما عليه ، وأقامَ بذلك بَيِّنَةً ، بَطَلَ الفَسْخُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يبْطُلَ حتى يَثْبُتَ أنَّه كان[2] يُمْكِنُه أداؤُه ؛ لأنَّه إذا كان مُتَعَذِّرَ الأداءِ ، كان وُجودُه كعَدَمِه .

الإنصاف

بالمُدَّةِ التى كان فيها مع الكُفَّارِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . جزَم فى « الكافِى » بالاحْتِسابِ . قلتُ : الأَوْلَى عدَمُ الاحْتِسابِ . ثم رأَيْتُ ابنَ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » قدَّمه . فإنْ قيلَ : لا تُحْتَسَبُ . وهو الصَّوابُ ، لغَتْ مُدَّةُ الأَسْرِ ، وبنَى على ما مضَى . وإنْ قيلَ : تُحْتَسَبُ عليه . فحَلَّ ما يجوزُ تعْجِيزُه بتَرْكِ أدائِه ، فلسيِّدِه تعْجِيزُه . وهل له ذلك بنَفْسِه ، أو بحُكْمِ حاكمٍ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفائقِ »، و« الفُروعِ »، و« الزَّرْكَشِىِّ » . قلتُ : الأَوْلَى أنَّ له ذلك بنَفْسِه . قال فى « الفُروعِ » : وله الفَسْخُ بلا حُكْمٍ . وعلى كِلا الوَجْهَيْن ، متى خلَص ، فأقامَ بَيِّنَةً بوُجودِ مالٍ له وَقْتَ الفَسْخِ يَفِى بما

---

(١) فى الأصل : « بقى » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ ، أَوْ أَجْنَبِيٍّ ، فَعَلَيْهِ فِدَاءُ نَفْسِهِ مُقَدَّمًا عَلَى الْكِتَابَةِ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَتَحَاصَّانِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَضِيَ اللهُ عنه : (وإن جَنَى على سيدِه ، أو أجْنَبِيٍّ ، فعليه فِداءُ نَفْسِه مُقَدَّمًا على الكِتابَةِ . وقال أبو بكرٍ : يتَحاصَّان) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُكاتَبَ إذا جَنَى جِنايةً مُوجِبةً للمالِ[1] ، تَعَلَّقَ أَرْشُها برَقَبَتِه ، ويُؤَدِّى مِن المالِ الذى فى يَدِه . وبهذا قال الحسنُ ، والحَكَمُ ، وحمادٌ ، والأَوْزَاعِيُّ ، ومالكٌ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال عطاءٌ ، والنَّخَعِيُّ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ : جِنايَتُه على سيدِه . وقال عَطاءٌ : [٦/٥١ ظ] ويَرْجِعُ سيدُه بها عليه . وقال الزُّهْرِيُّ : إذا قَتَلَ رَجُلًا خَطَأً ، كانت كِتابَتُه ووَلاؤُه لوَلِيِّ المَقْتُولِ ، إلَّا أن يَفْدِيَه سيدُه . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « لَا يَجْنِى جَانٍ إلَّا عَلَى نَفْسِه »[2] . ولأنَّها جِنايةُ عَبْدٍ ، فلم تَجِبْ فى ذِمَّةِ سيدِه ، كالقِنِّ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يَبْدَأُ بأداءِ

الإنصاف

عليه ، فهل يَبْطُلُ الفَسْخُ ، أمْ لابُدَّ مع ذلك مِن ثُبوتِ أنَّه كان يُمْكِنُه أداؤُه ؟ فيه قَوْلان . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِيُّ . قدَّم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، البُطْلانَ .

قوله : وإنْ جنَى على سَيِّدِه ، أو أَجْنَبِيٍّ ، فعليه فِداءُ نَفْسِه – أىْ بقِيمَتِه – مُقَدَّمًا

---

(١) بعده فى الأصل : « عن أجنبى » .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء : دماؤكم وأموالكم عليكم حرام ، من أبواب الفتن ، وفى : باب تفسير سورة التوبة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٤/٩ ، ٢٢٨/١١ . وابن ماجه ، فى : باب : لا يجنى أحد على أحد ، من كتاب الديات ، وفى : باب الخطبة يوم النحر ، من كتاب المناسك . سنن ابن ماجه ٨٩٠/٢ ، ١٠١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٩/٣ ، ١٤/٤ .

الشرح الكبير

الجِنايةِ قبلَ الكِتابةِ ، سَواءٌ حَلَّ عليه نَجْمٌ أو لم يَحِلَّ . نصَّ عليه أحمدُ ، وهو المَعْمُولُ به فى المذهبِ . وذكر أبو بكرٍ قولًا آخرَ ، أنَّ السيدَ يُشارِكُ وليَّ الجِنايةِ ، فيَضْرِبُ بما حَلَّ مِن نُجُومِ كِتابتِه ؛ لأنَّهما دَيْنان ، فيتَحاصَّان ، قياسًا على سائِرِ الدُّيُونِ . ولَنا ، أنَّ أَرْشَ الجِنايَةِ مِن العبدِ يُقَدَّمُ على سائِرِ الحُقُوقِ المُتَعَلِّقةِ به ، ولذلك قُدِّمَتْ على حَقِّ المالكِ وحَقِّ المُرْتَهِنِ ، وغيرِهما ، فوَجَبَ أن تُقَدَّمَ هٰهُنا . يُحَقِّقُه أنَّ (١)أَرْشَ الجِنايةِ(١) مُقَدَّمٌ على مِلْكِ السيدِ فى عبدِه ، فيَجِبُ تقديمُه على عِوَضِه ، وهو مالُ الكِتابَةِ ، بطريقِ الأَوْلَى ؛ لأنَّ المِلْكَ فيه قبلَ الكِتابةِ كان مُسْتَقِرًّا ، ودَيْنُ الكتابةِ غيرُ مُسْتَقِرٍّ ، فإذا قُدِّمَ على المُسْتَقِرِّ ، فعلى غيرِه أَوْلَى . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يَفْدِى نَفْسَه بأَقَلِّ الأَمْرَيْن ؛ مِن قِيمَتِه أو أَرْشِ جِنايَتِه ؛ لأنَّه إن كان أَرْشُ الجنايةِ أَقَلَّ ، فلا يَلْزَمُه أكْثرُ مِن مُوجَبِ جِنايَتِه ، وهو أَرْشُها ، وإن كان أكثرَ ، لم يكُنْ عليه أكثرُ مِن قِيمَتِه ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه أكثرُ مِن بَذْلِ(٢) المَحَلِّ الذى تَعَلَّقَ به الأَرْشُ . فإن بدأ بدَفْعِ المالِ إلى وَلِيِّ الجِنايَةِ ، فوَفَّى بأَرْشِ الجِنايةِ ، وإلَّا باعَ الحاكِمُ منه بما بقِىَ(٣) مِن

الإنصاف

على الكِتابَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الشَّارِحُ : هذا المَعْمولُ به فى المذهبِ . قال المُصَنِّفُ : اتَّفَقَ أصحابُنا على ذلك . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ » .

(١ - ١) فى م : « ملك الكتابة » .

(٢) فى الأصل : « تلك » .

(٣) فى م : « يفى » .

الشرح الكبير

أرْشِها ، (١وبَطَلَ الكِتابَةُ فيما باع منه١) ، وباقِيه باقٍ على كِتابَتِه . وإنِ اختار السيدُ الفَسْخَ فله ذلك ، ويَعُودُ عَبْدًا قِنًّا مُشْتَرَكًا بينَ السيدِ والمُشْتَرِى . وإن أبقاه السيدُ على الكِتابَةِ ، فأدَّى ، عَتَقَ بالكِتابَةِ ، وسَرَى العِتْقُ إلى باقِيه إن كان المُكاتَبُ مُوسِرًا ، ويُقَوَّمُ عليه ، وإن كان مُعْسِرًا ، عَتَقَ منه ما عَتَقَ ، وباقِيه رَقِيقٌ . فإن لم يكُنْ فى يَدِه مالٌ ، ولم يَفِ بالجِنايةِ إلَّا قِيمَتُه كلُّها ، بِيعَ كُلُّه فيها ، وبَطَلَتْ كِتابَتُه .

فصل : وإن بَدَأ بدَفْعِ المالِ إلى سيدِه ، وكان وَلِىُّ الجِنَايةِ سألَ الحاكمَ فحَجَرَ على المُكاتَبِ ، ثَبَتَ الحَجْرُ عليه ، وكان النَّظَرُ فيه إلى الحاكمِ ، فلا يَصِحُّ دَفْعُه إلى سيدِه ، ويَرْتَجِعُه الحاكمُ ، ويُسَلِّمُه إلى وَلِىِّ الجنايةِ ، فإن وَفَّى ، وإلَّا كان الحُكْمُ فيه على ما ذَكَرْنا مِن قبلُ . وإن لم يكُنِ الحاكمُ حَجَرَ عليه صَحَّ دَفْعُه إلى السيدِ ؛ لأنَّه يَقْضِى حَقًّا عليه ، فجاز ، كما لو قَضَى بعضَ غُرَمائِه قبلَ الحَجْرِ عليه . فإن كان ما دَفَعَه إليه جميعَ مالِ الكتابةِ عَتَقَ .

الإنصاف

فائدةٌ : لو قتَلَه السَّيِّدُ ، لَزِمَه الفِداءُ ، وكذا إنْ أعْتَقَه ، ويسْقُطُ فى الأصحِّ ، إنْ كانتِ الجِنايَةُ على سيِّدِه . قالَه فى « التَّرْغيب » ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقال أبو بكرٍ : يَتَحاصَّان . فعلى هذا ، يَقْسِمُ الحاكِمُ

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ عَتَقَ ، فَعَلَيْهِ فِدَاءُ نَفْسِهِ ، وَإِنْ عَجَزَ ، فَلِسَيِّدِهِ تَعْجِيزُهُ ، إِنْ كَانَتِ الْجِنَايَةُ عَلَيْهِ . وَإِنْ كَانَتْ عَلَى أَجْنَبِيٍّ، فَفَدَاهُ سَيِّدُهُ، وَإِلَّا فُسِخَتِ الْكِتَابَةُ ، وَبِيعَ فِى الْجِنَايَةِ .

الشرح الكبير

٣٠١٨ – مسألة : (وعليه فداءُ نَفْسِه) ويكونُ الأَرْشُ فى ذِمَّتِه ، فيَضْمَنُ ما كان عليه قبلَ العِتْقِ ، ويَفْدِيه بأَقَلِّ الأَمْرَيْن مِن قِيمَتِه أو أَرْشِ جِنايتِه ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه أكثرُ مما كان واجبًا عليه بالجنايةِ ، فإن أعْتَقَه السيدُ ، فعليه فداؤُه بذلك ؛ لأنَّه أتْلَفَ مَحَلَّ الاسْتِحْقاقِ ، فأشْبَهَ ما لو قَتَلَه .

٣٠١٩ – مسألة : (وإن عَجَزَ ، فلسيدِه تَعْجِيزُه) ويَفْدِيه أيضًا بما ذَكَرْناه . وقال أبو بكرٍ : فيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَفْدِيه بأَرْشِ الجِنايةِ ، بالغةً ما بَلَغَتْ ؛ لأنَّه لو سَلَّمَه احْتَمَلَ [٦/٥٢ و] أن يَرْغَبَ فيه راغبٌ بأكثرَ مِن قِيمَتِه ، فقد فَوَّتَ تلك الزِّيادَةَ بإعْتاقِه .

الإنصاف

المالَ بينَهما على قَدْرِ حَقِّهما . وعلى المذهبِ ، لو أدَّى مُبادِرًا ، وليس مَحْجُورًا عليه ، عتَقَ ، واسْتَقَرَّ الفِداءُ ، وإنْ كان بعدَ الحَجْرِ ، لم يصِحَّ ، ووجَب رُجوعُه إلى وَلِيِّ الجِنايَةِ .

قوله : وإنْ كانَتْ على أَجْنَبِيٍّ ، ففَداه سَيِّدُه ، وإلَّا فُسِخَتِ الكِتابَةُ ، وبِيعَ فى الجِنايَةِ قِنًّا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونقلَه ابنُ مَنْصُورٍ وغيرُه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونقَل الأَثْرَمُ ، جِنايَتُه فى رَقَبَتِه ، يَفْدِيه إنْ شاءَ . قال أبو بَكْرٍ : وبه أقولُ .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَهُ السَّيِّدُ ، فَعَلَيْهِ فِدَاؤُهُ ، وَالْوَاجِبُ فِى الْفِدَاءِ أَقَلُّ الْأَمْرَيْنِ ؛ مِنْ قِيمَتِهِ ، أَوْ أَرْشِ جِنَايَتِهِ . وَقِيلَ : يَلْزَمُهُ فِدَاؤُهُ بِأَرْشِ الْجِنَايَةِ كَامِلَةً .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانتِ الجِنايةُ على سيدِه فيما دُونَ النَّفْسِ ، فالسيدُ خَصْمُه فيها ، فإن كانتْ مُوجِبَةً للقِصاصِ ، فلسيدِه القِصاصُ ، كما يَجِبُ على عبدِه القِنِّ ؛ لأنَّ القِصاصَ يَجِبُ للزَّجْرِ ، فيَحْتاجُ إليه العبدُ فى حَقِّ سيدِه ، وإن عَفا على مالٍ ، أو كانت مُوجِبَةً للمالِ ، وَجَبَ له ؛ لأنَّ المُكاتَبَ مع سيدِه كالأجْنَبِىِّ ، يَصِحُّ أنْ يُبايِعَه ، ويَثْبُتُ له فى ذِمَّتِه المالُ والْحُقُوقُ ، كذلك الجِنايةُ ، ويَفْدِى نَفْسَه بأقَلِّ الأمْرَيْن ، كالجِنايَةِ على الأجْنَبِىِّ . وعنه ، يَفْدِيه بأرْشِ الجِنايةِ كلِّه . فإن وَفَى ما فى يَدِه بما عليه فلسيدِه مُطالَبَتُه به (١وأخْذُه١) ، وإن لم يَفِ به (فلسيدِه تَعْجِيزُه) فإذا عَجَّزَه وفَسَخَ الكِتابةَ سَقَطَ عنه مالُ الكِتابةِ وأرْشُ الجِنايةِ ، وعاد عَبدًا قِنًّا ، ولا يَثْبُتُ للسيدِ على عبدِه القِنِّ مالٌ . وإن أعْتَقَه سيدُه ولا مالَ فى يَدِه سَقَطَ الأرْشُ ؛ لأنَّه مُتَعَلِّقٌ برَقَبَتِه ، وقد أتْلَفَها . وإن كان فى يَدِه مالٌ لم يسْقُطْ ؛ لأنَّ الحَقَّ كان مُتَعَلِّقًا بالذِّمَّةِ وما فى يَدِه مِن المالِ ، فإذا تَلِفَتِ الرَّقَبَةُ بَقِىَ الحَقُّ مُتَعَلِّقًا بالمالِ ، فاسْتُوفِىَ منه ، كما لو عَتَقَ بالأداءِ . وهل يَجِبُ (أقَلُّ الأمْرَيْن) أو (أرْشُ الجِناية) كلُّه ؟ على وَجْهَيْنِ .

الإنصاف

قوله : والواجِبُ فى الفِداءِ أَقَلُّ الأَمْرَيْن ؛ مِن قِيمَتِه ، أَو أَرْشِ جنايَتِه . هذا

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ويَسْتَحِقُّ السيدُ مُطالَبَتَه بأرْشِ الجِنايةِ قبلَ أداءِ مالِ الكِتابةِ ؛ لمَا ذَكَرْنا مِن قبلُ فى حَقِّ الأجْنَبِىِّ. وإنِ اختار تَأْخِيرَ الأرْشِ والبدايةَ بِقَبْضِ مالِ الكتابةِ جازَ . ويَعْتِقُ إذا قَبَضَ مالَ الكتابةِ (1كلَّه . وقال أبو بكرٍ : لا يَعْتِقُ بالأداءِ قبلَ أرْشِ الجِنايةِ ؛ لوُجُوبِ تَقْدِيمِه على مالِ الكِتابة1) . ولَنا ، أنَّ الحَقَّيْن جميعًا للسيدِ ، فإذا تَراضَيَا على تَقْدِيمِ أحَدِهما على الآخَرِ جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما لا يَخْرجُ عنهما ، ولأنَّه لو بَدَأ بأداءِ مالِ الكِتابةِ فى حَقِّ الأجْنَبِىِّ عَتَقَ ، ففى حَقِّ السيدِ أوْلَى ، ولأنَّ أرْشَ الجِنايةِ لا يَلْزَمُ أداؤُه قبلَ انْدِمالِ الجُرْحِ ، فيُمْكِنُ تَقْديمُ وُجُوبِ الأداءِ عليه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا أدَّى عَتَقَ ، ويَلْزَمُه أرْشُ الجِنايةِ ، سَواءٌ كان فى يَدِه مالٌ أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّ عِتْقَه بسَبَبٍ مِن جِهَتِه ، فلم يَسْقُطْ ما عليه ، بخِلافِ ما إذا أعْتَقَه سيدُه ، فإنَّه أتْلَفَ مَحَلَّ(2) حَقِّه ، بخِلافِ هذا . وهل يَلْزَمُه أقَلُّ الأمْرَيْن ، أو جَميعُ الأرْشِ ؟ على وَجْهَيْن . وإن كانت جِنايَتُه على نَفْسِ سيدِه ، فلِوَرَثَتِه القِصاصُ فى العَمْدِ ، والعَفْوُ على مالٍ . وفى الخطأ ، المالُ . وحُكْمُ الوَرَثَةِ مع المُكاتَبِ حكمُ سيدِه معه ؛ لأنَّ الكتابةَ انْتَقَلَتْ إليهم ، والعَبْدُ لو عاد قِنًّا كان لهم . وإن جَنَى على مَوْرُوثِ سيدِه ، فوَرِثَه سيدُه ، فالحكمُ فيه كما لو كانتِ الجِنايةُ على سيدِه فيما دُونَ النَّفْسِ ، على مَا مَضَى .

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ » ،

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) فى الأصل : « محمل » .

الشرح الكبير

فصل : فإن جَنَى المُكاتَبُ جِناياتٍ تَعَلَّقَتْ برَقَبَتِه[1] ، واسْتَوَى الأوَّلُ والآخِرُ فى الاسْتِيفاءِ ، ولم يُقَدَّمِ الأوَّلُ على الثانى إن كانت مُوجِبَةً للمالِ ؛ لأنَّها تَعَلَّقَتْ بمَحَلٍّ واحدٍ ، وكذا إن كان بعضُها فى حالِ كِتابَتِه وبعضُها بعدَ تَعْجِيزِه ، فهى سَواءٌ ، ويتَعَلَّقُ جَمِيعُها بالرَّقَبَةِ ، فإن كان فيها ما يُوجِبُ القِصاصَ ، فلِوَلِىِّ الجِنايةِ اسْتِيفاؤُه ، وتَبْطُلُ حقُوقُ الآخَرِين . فإن عَفَا إلى مالٍ ، [٦/٥٢ ظ] صارَ حُكْمُه حُكْمَ الجنايةِ المُوجِبَةِ للمال . فإن أبرأه بَعْضُهم اسْتَوْفَى الباقون ؛ لأنَّ حَقَّ كلِّ واحدٍ منهم[2] يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، يَسْتَوفِيه إذا انْفَرَدَ ، فإذا اجْتَمَعُوا تزاحَمُوا[3] ، فإذا أبرأه بعضُهم سَقَطَ حَقُّه وتَزاحَمَ الباقُونَ ، كما لو انْفَرَدُوا ، كما فى الوَصَايا ودُيُونِ المَيِّتِ . فإن أدَّى وعَتَقَ فالضَّمانُ عليه ، وإن أعْتَقَه سيدُه فعليه الضَّمانُ ، وأيُّهما ضَمِنَ فالواجِبُ عليه أقَلُّ الأمْرَين ، كما ذَكَرْنا فى الجِنايةِ الواحدةِ ، ولأنَّه لو عَجَّزَه الغُرَماءُ وعاد قِنًّا بِيعَ وتحَاصُّوا فى ثَمَنِه ، كذلك هٰهُنا . فأمَّا إن عَجَّزَه سيدُه وعادَ قِنًّا ، خُيِّرَ بينَ فِدَائِه وتَسْلِيمِه ، فإن اختارَ فِداءَه فدَاه بأقَلِّ الأمْرَيْن ، كما لو أعْتَقَه أو قَتَلَه . وفيه رِوايةٌ أخْرَى ، أنَّه يَلْزَمُه أرْشُ

الإنصاف

وغيرِهم . وقيل : يلْزَمُه فِداؤُه بأرْشِ الجِنايَةِ كُلِّه كامِلَةً . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، يلْزَمُه فِداؤُه بالأرْشِ كامِلًا ، إنْ كانتِ الجِنايةُ على أجْنَبِىٍّ .

(١) فى م : « برد رقبته » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « تراجعوا » .

المقنع

وَإِنْ لَزِمَتْهُ دُيُونٌ [١٩٨و] تَعَلَّقَتْ بِذِمَّتِهِ ، يُتْبَعُ بِهَا بَعْدَ الْعِتْقِ .

الشرح الكبير

الجِنايةِ كُلُّه ؛ لأنَّه لو سَلَّمَه احْتَمَلَ أن يَرْغَبَ فيه راغِبٌ بأكْثَرَ مِن قِيمَتِه ، فقد فَوَّتَ تلك الزِّيادَةَ باخْتِيارِه إمْساكَه ، فكان عليه جَمِيعُ الأرْشِ . ويُفارِقُ ما إذا أعْتَقَه أو قَتَلَه ؛ لأنَّ المَحَلَّ تَلِفَ فتَعَذَّرَ تَسْلِيمُه ، فلم يَجِبْ أكثرُ مِن قِيمَتِه ، والمَحَلُّ هٰهُنا باقٍ يُمْكِنُ تَسْلِيمُه وبَيْعُه ، وقد ذَكَرْناه . وإن أراد المُكاتَبُ فِداءَ نَفْسِه قبلَ تَعْجِيزِه أو عِتْقِه[1] ، ففيما تُفْدَى به نَفْسُه وَجْهان ، بِناءً على ما إذا عَجَّزَه سيدُه . واللهُ أعلمُ .

٣٠٢٠ – مسألة : (وإن لَزِمَتْه دُيُونٌ تَعَلَّقَتْ بذِمَّتِه ، يُتْبَعُ بها بعدَ العِتْقِ) إذا اجْتَمَعَ على المُكاتَبِ ثَمَنُ مَبِيعٍ ، أو عِوَضُ قَرْضٍ ، أو غيرُهما مِن الدُّيُونِ مع مالِ الكِتابةِ ، وفى يَدِه ما يَفِى بها ، فله أداؤُها ، ويَبْدَأُ بأيِّها شاء ، كالحُرِّ . وإن لم يَفِ بها ما فى يَدِه ، وكُلُّها حالَّةٌ ، ولم يَحْجُرِ الحاكِمُ

الإنصاف

قوله : وإنْ لَزِمَتْه دُيُونٌ تَعَلَّقَتْ بذِمَّتِه ، يُتْبَعُ بها بعدَ العِتْقِ . ولا يمْلِكُ غرِيمُه تعْجِيزَه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و «الخُلاصةِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُسْتَوْعِبِ»، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . بخِلافِ المأْذُونِ له . وعنه ، تتَعلَّقُ برَقَبَتِه . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . ذكَرَه عنه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، تتَعَلَّقُ بذِمَّتِه ورَقَبَتِه معًا . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو أصحُّ عندِى .

---

(١) فى م : « أعتقه » .

الشرح الكبير

عليه ، فخَصَّ بعضَهم بالقَضاءِ ، صَحَّ ، كالحُرِّ . وإن كان فيها مُؤَجَّلٌ ، فعَجَّلَه بغيرِ إذْنِ سيدِه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ تَعْجيلَه تَبَرُّعٌ ، فلم يَجُزْ بغيرِ إذْنِ سيدِه ، كالهِبَةِ . وإن كان بإذْنِ سيدِه جاز ، كالهِبَةِ . وإن كان التَّعْجيلُ للسيدِ ، فقَبُولُه بمَنْزِلَةِ إذْنِه ، وإن كان الحاكمُ قد حَجَرَ عليه بسُؤالِ غُرَمائِه ، فالنَّظَرُ إلى الحاكِمِ ، وإنَّما يَحْجُرُ عليه بسُؤَالِهم . فإن حَجَرَ عليه بغيرِ سُؤَالِهم لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهم ، فلا يُسْتَوْفَى بغيرِ إذْنِهم . وإن سأله سيدُه الحَجْرَ عليه لم يُجِبْه إلى ذلك ؛ لأنَّ حَقَّه غيرُ مُسْتَقِرٍّ ، فلا يَحْجُرُ عليه مِن أجْلِه . وإذا حَجَرَ عليه بسُؤَالِ الغُرَماءِ ، فقال القاضى : عِندى أنَّه يَبْدَأُ بقَضاءِ ثَمنِ المَبيعِ وعِوَضِ القَرْضِ ، يُسَوِّى بينَهما ، ويقدِّمُهما على أرْشِ الجِنايةِ ومالِ الكِتابةِ ؛ لأنَّ أرْشَ الجِنايَةِ مَحَلُّه الرَّقَبَةُ ، فإذا لم يَحْصُلْ ممَّا فى يَدِه اسْتُوْفِىَ مِن رَقَبَتِه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقد ذَكَرْنا أنَّ أصحابَنا والشافعىَّ اتَّفَقُوا على تَقْديمِ أرْشِ الجِنايةِ على مالِ الكِتابةِ ، فيما مَضَى . وإذا لم يَحْجُرْ عليه ، (١وَدَفَعَ١) إلى السيدِ مالَ الكِتابةِ ، عَتَقَ ، وبَقِيَّةُ الدُّيُونِ فى ذِمَّتِه ، يُتْبَعُ بها بعدَ العِتْقِ ؛ لأنَّه صار حُرًّا ، فهو كالأحْرارِ ، ولأنَّ المُداينَ رَضِىَ بذِمَّتِه حينَ أدائِه ، فكان له ما رَضِىَ به ، كالحُرِّ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : إذا كان عليه دُيونٌ مع دَيْنِ الكِتابةِ ، ومعه مالٌ يَفِى بذلك ، فله أنْ يَبْدَأَ بما شاءَ ، وإنْ لم يَفِ بها ما معه ،

(١ - ١) فى الأصل : « دفع » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا جَنَى بَعضُ عَبيدِ المُكاتَبِ جِنايةً تُوجِبُ القِصاصَ ، فللمَجْنِيِّ عليه الخِيارُ بينَ القِصاصِ والمالِ ، [٦/٥٣ و] فإنِ اختار المالَ ، و[1] كانتِ الجنايةُ خطأً أو شِبْهَ عَمْدٍ أو إتْلافَ مالٍ ، تَعَلَّقَ أرْشُها برَقَبَتِه ، وللمُكاتَبِ فداؤُه بأقَلِّ الأمْرَيْن ؛ مِن قِيمَتِه أو أرْشِ جِنايتِه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ شِرائِه ، وليس له فِداؤُه بأكثرَ مِن قِيمَتِه ، كما لا يجوزُ له أن يشْتَرِيَه بذلك إلَّا أن يأْذَنَ فيه سيدُه ، فإن كان الأرْشُ أقَلَّ مِن قِيمَتِه لم يكُنْ له تَسْلِيمُه ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ بالزَّائِدِ . وإن زادَ الأرْشُ على قِيمَتِه ، فهل يَلْزَمُه تَسْلِيمُه أو يَفْدِيه بأقَلِّ الأمْرَين ؟ على رِوايَتَيْن .

الإنصاف

وكُلُّها حالَّةٌ ، ولم يحْجُرِ الحاكِمُ عليه ، فخَصَّ بعضَهم بالقَضاءِ ، صحَّ . وإنْ كان بعضُها مؤَجَّلًا ، فعجَّلَه بإذْنِ سيِّدِه ، جازَ ، وإلَّا فلا ، وإنْ كان التَّعْجيلُ للسَّيِّدِ ، فقَبُولُه بمَنْزِلَةِ إذْنِه . وإنْ حُجِرَ عليه بسُؤالِ الغُرَماءِ ، فقال القاضى : عِندِى أنَّه يَبْدَأُ بقَضاءِ ثَمَنِ المَبِيعِ وعِوَضِ القَرْضِ ، ويُسَوِّى بينَهما ، ويُقَدِّمُهما على أرْشِ الجِنايةِ [٣/١٥١و] ومالِ الكِتابَةِ . وقال الشَّارِحُ : وقد اتَّفَقَ الأصحابُ على تقْديمِ أرْشِ الجِنايةِ على مالِ الكِتابَةِ . وبنَى ذلك فى « الفُروعِ » ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ ، على الرِّوايتَيْن فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، فقال بانِيًا على الرِّوايةِ الأُولَى : تُقَدَّمُ دُيونُ مَحْجُورٍ عليه لعدَمِ تعَلُّقِها برَقَبَتِه ، فلِهذا إنْ لم يكُنْ بيَدِه مالٌ ، فليس لغَريمِه تعْجيزُه ، بخِلافِ الأرْشِ ودَيْنِ الكِتابةِ . وعنه ، يتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، فتتَساوَى الأقْدامُ ، ويمْلِكُ تعْجيزَه ، ويشْتَرِكُ ربُّ الدَّيْنِ والأرْشِ بعدَ مَوْتِه ؛ لفَوْتِ الرَّقَبَةِ . وقيل : يُقَدَّمُ دَيْنُ

---

(١) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فصل : فإن مَلَكَ المُكاتَبُ ابنَه أو بعضَ ذَوِى رَحِمِه المَحْرَمِ ، أو وُلِدَ له ولَدٌ مِن أمَتِه ، فجَنَى جِنايَةً تَعَلَّقَ أَرْشُها برَقَبَتِه ، (١)فللمُكاتَبِ فِداؤُه(١) بغيرِ إذْنِ سيدِه ، كما يَفْدِى غيرَه مِن عَبيدِه . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : ليس له فِداؤُه بغير إذْنِه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إتْلافٌ (٢)لمالِه ، فإنَّ(٢) ذَوِى رَحِمِه ليسوا بمالٍ له ، ولا يَتَصَرَّفُ فيهم ، فلم يَجُزْ له إخْراجُ مالِه فى مُقابَلَتِهم ، ولا شِراؤُهم ، كالتَّبَرُّعِ ، ويُفارِقُ العَبدُ الأجْنَبِىَّ ؛ فإنَّه يَنْتَفِعُ به ، وله صَرْفُه فى كِتابَتِه ، فكان له فِداؤُه وشِراؤُه ، كسائِرِ أموالِه ، ولكن إن كان لهذا الجانى كَسْبٌ فُدِىَ منه ، وإن لم يكُنْ له كَسْبٌ بِيعَ فى الجِنايةِ إنِ اسْتَغْرَقَتْ قِيمَتَه ، وإن لم تَسْتَغْرِقْها بِيعَ بَعْضُه فيها ، وما بَقِىَ للمُكاتَبِ . ولَنا ، أنَّه عَبدٌ له جَنَى(٣) ، فمَلَكَ فِداءَه ، كسائِرِ عَبيدِه ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا يَمْلِكُ شِراءَه . وقولُهم : لا يَتَصَرَّفُ فيه .

الإنصاف

المُعامَلَةِ . ثم قال : ولغيرِ المَحْجُورِ تقْديمُ أىِّ دَيْنٍ شاءَ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ وجماعةٌ ، أنَّه بعدَ مَوْتِه ؛ هل يُقَدَّمُ دَيْنُ الأجْنَبِىِّ على السَّيِّدِ ، كحالَةِ الحياةِ ، أمْ يَتَحاصَّان ؟ فيه رِوايَتان . وهل يضْرِبُ سيِّدُه بدَيْنِ مُعامَلَةٍ مع غَرِيمِه ؟ فيه وَجْهان . الثَّانيةُ ، لا يُجْبَرُ المُكاتَبُ على الكَسْبِ لوَفاءِ دَيْنِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّلاثِين بعدَ المِائةِ » : هذا المذهبُ المَشْهورُ ؛ لأنَّه دَيْنٌ ضعيفٌ ، وخرَّجَ ابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا بالوُجوبِ ، كسائِرِ الدُّيونِ .

(١ - ١) فى الأصل : « وللمكاتب فداه فداه » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « لمال كان » .

(٣) فى م : « حى » .

الشرح الكبير

قُلْنا : إلَّا أنَّ كَسْبَه له ، فإن عَجَزَ المُكاتَبُ صار رَقِيقًا معه لسيدِه ، وإن أدَّى المُكاتَبُ لم يتَضَرَّرِ السيدُ بعِتْقِهم ، وانْتَفَعَ به المُكاتَبُ ، وإذا دار أمْرُه بينَ نَفْعٍ وانْتِفاءِ ضَرَرٍ ، وجَبَ أن لا يُمْنَعَ منه . وفارَقَ التَّبَرُّعَ ؛ فإنَّه يُفَوِّتُ المالَ على السيدِ . فإن قيل : فيه ضَرَرٌ ، وهو مَنْعُه مِن أداءِ الكِتابةِ ، فإنَّه إذا صَرَفَ المالَ فيه ، ولم يَقْدِرْ على صَرْفِه فى الكِتابةِ ، عَجَزَ عنها . قُلْنا : هذا الضَّرَرُ لا يُمْنَعُ المُكاتَبُ منه ؛ بدليلِ ما لو تَرَكَ الكَسْبَ مع إمْكانِه ، أو امْتَنَعَ مِن الأداءِ مع قُدْرَتِه عليه ، فإنَّه لا يُمْنَعُ منه ولا يُجْبَرُ على كَسْبٍ ولا أداءٍ ، فكذلك لا يُمْنَعُ ممَّا هو فى مَعْناه ولا ممَّا يُفْضِى إليه ، ولأنَّ غايةَ الضَّرَرِ فى هذا المَنْعُ مِن إتْمامِ الكِتابةِ ، وليس إتْمامُها واجبًا عليه ، فأشْبَهَ تَرْكَ الكَسْبِ ، بل هذا أوْلَى ؛ لوَجْهَيْن : أحدُهما ، أنَّ هذا فيه نَفْعٌ للسيدِ ؛ لمَصِيرِهم عَبِيدًا له . والثانى ، أنَّ فيه نَفْعًا للمُكاتَبِ بإعْتاقِ ولَدِه وذَوِى رَحِمِه ، ونَفْعًا لهم بالإعْتاقِ على تَقْدِيرِ الأداءِ ، فإذا لم يُمْنَعْ ممَّا يُساوِيه فى المَضَرَّةِ مِن غيرِ نَفْعٍ فيه ، فلَأَنْ لا يُمْنَع ممَّا فيه نَفْعٌ لازِمٌ لإحْدَى الجِهَتين أوْلَى . ووَلَدُ المُكاتَبَةِ يَدْخُلُ فى كِتابَتِها ، والحكمُ فى جِنايَتِه كالحُكْمِ فى ولَدِ المُكاتَبِ سَواءٌ .

فصل : وإن جَنَى بعضُ عَبِيدِ المُكاتَبِ على بعضٍ جِنايةً مُوجَبُها المالُ ، لم يَثْبُتْ لها حكمٌ ؛ لأنَّه لا يَجِبُ للسيدِ على عبدِه مالٌ . وإن كان مُوجَبُها القِصاصَ ، فقال أبو بكرٍ : ليس له القِصاصُ ؛ لأنَّه إتْلافٌ لمالِه باخْتِيارِه . وهذا الذى ذَكَرَهُ شَيْخُنا فى الكِتابِ المشْرُوحِ ، وذَكَرَه [٦/٥٣ ظ] أبو

الإنصاف .....

الشرح الكبير

الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المسائِلِ » . وقال القاضى : له القِصاصُ ؛ لأنَّه مِن مَصْلَحَةِ مِلْكِه ، فإنَّه لو لم يَقْتَصَّ أفْضَى إلى إقْدامِ بَعْضِهم على بعضٍ . وليس له العَفْوُ على مالٍ ؛ لِما ذَكَرْنا . ولا يجوزُ بَيْعُه فى أرْشِ الجِنايَةِ ؛ لأنَّ الأرْشَ لا يَثْبُتُ له فى رَقَبَةِ عبدِه . فإن كان الجانِى مِن عَبِيدِه ابنَه ، لم يَجُزْ بَيْعُه ؛ لذلك . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يجوزُ بَيْعُه . فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ بَيْعَه قبلَ جِنايتِه ، فيَسْتَفِيدُ بالجنايةِ مِلْكَ بَيْعِه . ولَنا ، أنَّه عبدُه ، فلم يَجِبْ له عليه أرْشٌ ، كالأجْنَبِىِّ ، وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بالرَّهْنِ إذا جَنَى على رَاهِنِه .

فصل : فإن جَنى عبدُ المُكاتَبِ عليه جِنايةً مُوجَبُها المالُ ، كانت هَدْرًا ؛ لِما ذَكَرْنا ، وإن كان مُوجَبُها القِصاصَ[1] ، فله أنْ يَقْتَصَّ فيما دُونَ النَّفْسِ ؛ لأنَّ العَبْدَ يُقْتَصُّ منه لسيدِه ، وإن عَفا على مالٍ ، سَقَط القِصاصُ و لم يَجِبِ المالُ . فإن كان الجانى أباه ، لم يُقْتَصَّ منه ؛ لأنَّ الوالِدَ لايُقْتَلُ بوَلَدِه . وإن جَنَى المُكاتَبُ عليه ، لم يُقْتَصَّ منه ؛ لأنَّ السيدَ لا يُقْتَصُّ منه لعَبْدِه . وقال القاضى : فيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُقْتَصُّ منه ؛ لأنَّ حُكْمَ الأبِ معه حُكْمُ الأحرارِ ، بدلِيلِ أنَّه لا يَمْلِكُ بَيْعَه والتَّصَرُّفَ فيه ، وجُعِلَتْ حُرِّيتُه مَوْقوفةً على حُرِّيتِه . قال القاضى[2] : ولا نَعْلَمُ مَوْضِعًا يَقْتَصُّ فيه المَمْلوكُ مِن مالِكِه غيرَ هذا المَوْضِعِ .

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل : « و لم يجب » .

(٢) زيادة من : م .

الشرح الكبير

فصل : وإن جُنِىَ على المُكاتَبِ فيما دُونَ النَّفْسِ ، فأرْشُ الجِنايةِ له دُونَ سيدِه ؛ لثَلاثَةِ مَعانٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ كَسْبَه له ، وذلك عِوَضٌ عمَّا يَتَعَطَّلُ بقَطْعِ يَدِه مِن كَسْبِه . والثانى ، أنَّ المُكاتَبَةَ تَسْتَحِقُّ المَهْرَ فى النِّكاحِ ؛ لتَعَلُّقِه بعُضْوٍ مِن أعضائِها ، كذلك بَدَلُ العُضْوِ . الثالثُ ، أنَّ السيدَ أخَذَ مالَ الكِتابةِ بَدَلًا عن نَفْسِ المُكاتَبِ ، فلا يجوزُ أن يَسْتَحِقَّ عنه عِوَضًا آخَرَ .

ثم لا يَخْلُو مِن ثلاثَةِ أحْوالٍ : أحدُها ، أن يكونَ الجانِى سيدَه ، فلا قِصاصَ عليه لأمْرَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه حُرٌّ والمُكاتَبُ عَبْدٌ . والثانى ، أنَّه مالِكُه[1] ، ولا يُقْتَصُّ مِن المالِكِ لمَمْلُوكِه ، ولكن يَجِبُ الأَرْشُ إذا انْدَمَلَ الجُرْحُ ، على ما يُذْكَرُ فى الجِناياتِ . ولأنَّه قبلَ الانْدِمالِ لا تُؤْمَنُ سِرايَتُه إلى نَفْسِه ، فيَسْقُطُ أَرْشُه . فإذا ثَبَتَ هذا ، فسَرَى الجُرْحُ إلى نَفْسِه ، انْفَسَخَتِ الكِتابةُ ، وكان الحُكْمُ فيه كما لو قَتَلَه ، وإنِ انْدَمَلَ الجُرْحُ وجَبَ له أرْشُه على سيدِه ، ويَتقاصَّان إن كان مِن جِنْسِ مالِ الكِتابةِ وقد حَلَّ عليه نَجْمٌ ، وإن كان مِن غيرِ جِنْسِ مالِ الكِتابةِ أو لم يَحِلَّ عليه نَجْمٌ ، لم يتَقاصَّا ، ويُطالِبُ كلُّ واحدٍ منهما بما يَسْتَحِقُّه ، فإنِ اتَّفقا على أنْ يُجْعَلَ أحَدُهما عِوَضًا عن الآخَرِ ، وكانا مِن جِنْسَيْن ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه بَيْعُ دَيْنٍ بدَيْنٍ ، فإن قَبضَ أحَدُهما حَقَّه ، ثم دَفَعَه إلى الآخَرِ عِوَضًا عن حَقِّه ، جاز . وإن رَضِىَ المُكاتَبُ بتَعْجِيلِ الواجِبِ له عما لم يَحِلَّ مِن نُجُومِه ، جاز ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « ملكه » .

الشرح الكبير

إذا كان مِن جِنْسِ مالِ الكِتابةِ .

الحالُ الثانيةُ ، إذا كان الجانِى أجْنَبِيًّا حُرًّا ، فلا قِصاصَ ؛ (١لأنَّ الحُرَّ١) لا يُقْتَلُ بالعبدِ ، فإن سَرَى الجُرْحُ إلى نَفْسِه انْفَسَخَتْ كِتابَتُه ، وعلى الجانى قِيمَتُه لسيدِه ، وإنِ [٦/٥٤ و] انْدَمَلَ الجُرْحُ فعليه أرْشُه له ، فإن أدَّى الكِتابَةَ وعَتَقَ ، ثم سَرَى الجُرْحُ إلى نَفْسِه ، وجَبَتْ دِيَتُه ؛ لأنَّ اعْتِبارَ الضَّمانِ بحالةِ الاسْتِقْرارِ ، ويكونُ ذلك لوَرَثَتِه . فإن كان الجانى السيدَ أو غيرَه مِن الوَرَثَةِ ، لم يَرِثْ منه شيئًا ؛ لأنَّ القاتِلَ لا يَرِثُ ، ويكونُ لبيتِ المالِ إن لم يكُنْ له وارِثٌ . ومَن اعْتَبَرَ الجِنايَةَ بحالةِ ابْتِدائِها ، أوْجَبَ على الجانِى قِيمَتَه ، ويكونُ أيضًا لوَرَثَتِه .

الحالُ الثالثُ ، إذا كان الجانِى عَبْدًا أو مُكاتَبًا ، فإن كان مُوجَبُ الجِنايةِ القِصاصَ ، وكانت على النَّفْسِ ، انْفَسَخَتِ الكِتابَةُ ، وسَيدُه بالخِيارِ بينَ القِصاصِ والعَفْوِ على مالٍ يَتَعَلَّقُ برَقَبَةِ الجانِى . وإن كانت فيما دُونَ النَّفْسِ ، كقَطْعِ يَدِه ، فللمُكاتَبِ اسْتيفاءُ القِصاصِ ، وليس لسيدِه مَنْعُه ، كما أنَّ المريضَ يَقْتصُّ(٢) ولا يَعْتَرِضُ عليه وَرَثَتُه ، والمُفْلِسَ (يَقْتصُّ(٢) ولا يَعْتَرِضُ عليه غُرَماؤُه . وإنْ عَفا على مالٍ ، ثَبَتَ له ، وإن عَفا مُطْلَقًا (١أو إلى غيرِ مالٍ١) ، انْبَنَى على الرِّوايَتَيْن فى مُوجَبِ العَمْدِ ؛ إن قُلْنا : مُوجَبُه القِصاصُ عَيْنًا . صَحَّ ، ولم يثْبُتْ له مالٌ ، وليس لسيدِه

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « يقبض » .

الشرح الكبير

مُطالَبَتُه باشْتِراطِ مالٍ ؛ لأنَّ ذلك تكَسُّبٌ ، ولا يَمْلِكُ السيدُ[1] إجْبارَه على الكَسْبِ . وإن قُلْنا : الواجِبُ أحَدُ أمْرَيْن . ثَبَتَ له دِيَةُ الجُرْحِ ؛ لأنَّه لمَّا سَقَطَ[2] القِصاصُ ، تَعَيَّنَ[3] المالُ ، ولا يَصِحُّ عَفْوُه عن المالِ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ التَّبَرُّعَ بغيرِ إذْنِ سيدِه . وإن صالَحَ على بعضِ الأرْشِ ، فحكمُه حكمُ العَفْوِ إلى غيرِ مالٍ .

فصل : وإذا مات المُكاتَبُ وعليه دُيُونٌ وأُرُوشُ جِناياتٍ ، ولم يكُنْ مَلَكَ ما يُؤَدِّى فى كتابَتِه ، انْفَسَخَتِ الكِتابةُ ، وسَقَطَ أرْشُ الجناياتِ ؛ لأنَّها مُتعلِّقَةٌ برَقَبَتِه وقد تَلِفَت ، وتُسْتَوْفَى دُيُونُه ممَّا كان فى يَدِه ، فإن لم يَفِ بها سَقَطَ الباقِى . قال أحمدُ : ليس على سيدِه قَضاءُ دَيْنِه ، هذا كان يَسْعَى لِنَفْسِه . وإن كان قد مَلَكَ ما يُؤَدِّى فى كِتابَتِه ، انْبَنَى ذلك على الرِّوايَتَيْن فى عِتْقِ المُكاتَبِ بمِلْكِ ما يُؤَدِّيه ، وقد ذَكَرْنا فيه رِوايَتَيْن ، الظَّاهِرُ منهما أنَّه لا يَعْتِقُ بذلك ، فتَنْفَسِخُ الكِتابَةُ أيضًا ، ويُبْدَأُ بقَضاءِ الدَّيْنِ ، على ما ذَكَرْنا فى الحالِ الأوَّلِ . وهذا قولُ زيدِ بنِ ثابتٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ ، وشُرَيْحٍ ، وعَطَاءٍ ، وعَمرِو بنِ دينارٍ ، وأبى الزِّنادِ ، ويحيى الأنْصارِىِّ ، ورَبِيعَةَ ، والأوْزَاعِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . والثانيةُ ، أنَّه إذا مَلَكَ ما يُؤَدِّى صار حُرًّا . فعلى هذا ، يضْرِبُ السيدُ معَ الغُرَماءِ بما حَلَّ مِن نُجُومِه . رُوِىَ نحوُ هذا عن شُرَيْحٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ،

الإنصاف .....

(1) سقط من : م .

(2) فى م : « ثبت » .

(3) فى الأصل : « بغير » .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْكِتَابَةُ عَقْدٌ لَازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْنِ ، لَا يَدْخُلُهَا خِيَارٌ ، وَلَا يَمْلِكُ أَحَدُهُمَا فَسْخَهَا .

الشرح الكبير

والحَكَمِ ، وحَمَّادٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىِّ ، والحسنِ بنِ صالحٍ ؛ لأنَّه دَيْنٌ له[1] حَالٌّ ، فيَضْرِبُ به ، كسائِرِ الدُّيُونِ . ويَجِىءُ على قولِ مَن قال : إنَّ الدَّيْنَ يَحِلُّ بالموتِ . أن يَضْرِبَ بجميعِ مالِ الكتابَةِ ؛ لأنَّه قد حَلَّ بالمَوْتِ . والمذهبُ الأوَّلُ ، الذى نَقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . وقد روَى سعيدٌ فى « سُنَنِه » : ثنا هُشَيْمٌ ، ثَنا مَنْصُورٌ وسَعِيدٌ ، عن قتادَةَ ، قال : ذَكَرْتُ لسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ قولَ شُرَيْحٍ فى المُكاتَبِ إذا مات وعليه دَيْنٌ وبَقِيَّةٌ مِن [٦/٥٤ ظ] مُكاتَبَتِه ، فقلت : إنَّ شُرَيْحًا قَضَى أنَّ مَوْلاه يَضْرِبُ مع الغُرماءِ . فقال سعيدٌ : أخْطَأَ شُرَيْحٌ ، قَضَى زَيْدٌ بالدَّيْنِ قبلَ المُكاتَبَةِ[2] .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (والكتابةُ عَقْدٌ لازِمٌ مِن الطَّرَفَيْن ، لا يَدْخُلُها خِيارٌ ، ولا يَمْلِكُ أحدُهما فَسْخَها) وجملةُ ذلك ، أنَّ الكِتابَةَ عَقْدٌ لازِمٌ من الطَّرَفَيْن ؛ لأنَّها عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، أشْبَهَ عَقْدَ النِّكاحِ

الإنصاف

قوله : والكِتابَةُ عَقْدٌ لازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْن ، لا يدْخُلُها خِيارٌ . هذا المذهبُ . جزَم به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُه ، فى بابِ الخِيارِ . وذكَر

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨/٤١٣ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٣٩٥ ، ٣٩٦ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٣٣٢ ، ٣٣٣ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ تَعْلِيقُهَا عَلَى شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ . وَلَا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ السَّيِّدِ وَلَا جُنُونِهِ ، وَلَا الْحَجْرِ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

والبَيْعِ ، ولا يَدْخُلُها خِيارٌ ؛ لأنَّ الخِيارَ شُرِعَ لدفْعِ الغَبْنِ عن المالِ ، والسيدُ دَخَلَ على بَصِيرَةٍ أنَّ[1] الحظَّ لعبدِه ، فلا مَعْنَى للخيارِ . ولا يَمْلِكُ أحدُهما فَسْخَها ، قياسًا على سائِرِ العُقُودِ اللازِمَةِ . وعنه ، أنَّ العبدَ يَمْلِكُ ذلك ، وسَنَذْكُرُه إن شاء اللهُ (ولا يجوزُ تَعلِيقُها على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ) كسائِرِ عُقُودِ المُعاوَضاتِ .

٣٠٢١ – مسألة : (ولا تَنْفَسِخُ بمَوتِ السيدِ) لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا (ولا) تَنْفَسِخُ (بجُنُونِه ، ولا الحَجْرِ عليه) لأنَّه عَقْدٌ لازِمٌ ، أشْبَهَ البَيْعَ .

الإنصاف

القاضى ، أنَّ العَبْدَ المُكاتَبَ له الخِيارُ على التَّأْبِيدِ ، بخِلافِ سيِّدِه . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وفيه نظرٌ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لا خِيارَ للسَّيِّدِ ، وأمَّا العَبْدُ فله الخِيارُ أبدًا ، مع القُدْرَةِ على الوَفاءِ والعَجْزِ ، فإذا امْتَنعَ ، كان الخِيارُ للسَّيِّدِ . هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وقال أبو بَكْرٍ : إنْ كان قادِرًا على الوَفاءِ ، فلا خِيارَ له ، وإنْ عجَز عنه ، فله الخِيارُ . ذكَر ذلك فى «النُّكَتِ» فى بابِ الخِيارِ ، وقال : ما قالَه القاضى وابنُ عَقِيلٍ ، قالَه الشِّيرازِىُّ وابنُ البَنَّا . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ ، على ما يأْتِى قريبًا .

---

(١) فى الأصل: « لأن » .

المقنع وَيَعْتِقُ بِالْأَدَاءِ إِلَى سَيِّدِهِ ، أَوْ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ مِنَ الْوَرَثَةِ وَغَيْرِهِمْ.

الشرح الكبير **٣٠٢٢** – مسألة : (ويَعْتِقُ بالأداءِ إلى سيدِه ، (١)وإلى مَن يَقُومُ مَقامَه مِن الوَرَثَةِ وغيرِهم) ولا خلافَ فى أنَّه يَعْتِق بالأداءِ إلى سيدِه(١) ، وقد ذَكَرْنا ذلك . وبالأداءِ إلى الوَرَثَةِ ؛ لأنَّه انْتَقَلَ إليهم مع بقاءِ الكِتابةِ ، فهو كالأداءِ إلى مَوْرُوثِهم ، ويكونُ مَقْسُومًا بينَهم على قَدْرِ مواريثِهم ، كسائِرِ دُيُونِه ، فإذا كان له أولادٌ ذكورٌ وإناثٌ ، فللذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن . ولا يَعْتِقُ حتى يُؤَدِّىَ إلى كلِّ ذِى حَقٍّ حَقَّه . فإن أدَّى إلى بعضِهم دُونَ بعضٍ لم يَعْتِقْ ، كما لو كان بينَ شُرَكَاءَ ، فأدَّى إلى بعضِهم ، فإن كان بعضُهم غائِبًا ، (٢)وله وَكِيلٌ ، دَفَعَ نَصِيبَه إلى وكِيلِه ، وإن لم يكُنْ له وكيلٌ ، دَفَعَ نَصِيبَه إلى الحاكمِ ، وعَتَقَ . وإن كان مُوَلَّيًا عليه(٢) ، دَفَعَ إلى وَلِيِّه ؛ إمَّا أبيه أو وَصِيِّه أو الحاكِمِ أو أمِينِه ، فإن كان له وَصِيَّان ، لم يَبْرَأْ إلَّا بالدَّفْعِ إليهما معًا . وإن كان الوارِثُ رَشِيدًا قَبَضَ لنَفْسِه ، ولا تَصِحُّ الوَصِيَّةُ (١)إلى غيرِه(١) ليَقْبِضَ له ؛ لأنَّ الرَّشِيدَ وَلِيُّ نَفْسِه ، وإن كان بعضُهم رَشِيدًا وبعضُهم مُوَلَّيًا عليه ، فحكمُ كلِّ واحدٍ منهم حُكْمُه لو انْفَرَدَ . فإن أذِنَ بعضُهم فى الأداءِ إلى الآخَرِ ، وكان الذى أذِنَ رَشِيدًا ، فأدَّى إلى الآخَرِ

الإنصاف **تنبيه** : ظاهِرُ قوْلِه : ويَعْتِقُ بالأداءِ إلى سَيِّدِه ، أو إلى مَن يقُومُ مَقامَه مِنَ الوَرَثَةِ . أنَّ الباقِىَ مِنَ الكِتابَةِ بعدَ مَوْتِ سيِّدِه يُطالَبُ به ، ويُؤْخَذُ منه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، إنْ أدَّى بعضَ كِتابَتِه ثم ماتَ السَّيِّدُ ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

جَمِيعَ حَقِّه ، عَتَقَ نَصِيبُه ، ولا يَسْرِى إلى نَصِيبِ شَرِيكِه إن كان مُعْسِرًا ، ويَسْرِى إليه إن كان مُوسِرًا ، ويُقَوَّمُ[1] عليه نَصِيبُ شَرِيكِه كلُّه ، كما لو كان بينَ شَرِيكَيْن فأعْتَقَ أحَدُهما نَصِيبَه . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال القاضى : لا يَسْرِى عِتْقُه وإن كان مُوسِرًا . وهو القولُ الثانى للشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَعْتِقُ إلَّا بأداءِ جَمِيعِ مالِ الكِتابةِ ؛ لأنَّه أدَّى بعضَ مالِ الكِتابةِ ، فأشْبَهَ ما لو أدَّاه إلى السيدِ . فإن أبْرَءُوه مِن مالِ الكِتابةِ بَرِئَ منه وعَتَقَ ، وإن أبْرَأه بعضُهم عَتَقَ نَصِيبُه ، وكذلك إن أعْتَقَ نَصِيبَه منه عَتَقَ . والخِلافُ فى هذا كلِّه كالخِلافِ فيما إذا أدَّى إلى بعضِهم بإذْنِ الآخَرِ . ولَنا على أنَّه يَعْتِقُ نَصيبُ [٦/٥٥ و] مَن أبْرَأ مِن حَقِّه عليه أوِ اسْتَوْفَى نَصِيبَه بإذْنِ شُرَكائِه ، أنَّه أبْرَأه مِن جَمِيعِ ما لَه عليه ، فوَجَبَ أن يَلْحَقَه العِتْقُ ، كما لو أبْرَأه سيدُه مِن جميعِ مالِ الكتابةِ ، وفارَقَ ما إذا أبْرَأه سيدُه مِن بعضِ مالِ الكِتابةِ ؛ لأنَّه ما أبْرأه مِن جميعِ حَقِّه . ولَنا على سِرايةِ عِتْقِه ، أنَّه إعْتاقٌ لبعضِ العبدِ الذى يجوزُ إعْتاقُه مِن مُوسِرٍ جائِزِ التَّصَرُّفِ غيرِ مَحْجُورٍ عليه ، فوَجَبَ أن يَسْرِىَ عِتْقُه ، كما لو كان قِنًّا ، ولأنَّه عِتْقٌ حَصَلَ بفِعْلِه واخْتِيارِه ، فسَرَى ، كمَحَلِّ الوِفاقِ . فإن قيل : فى السِّرايَةِ إضْرارٌ بالشُّرَكاءِ ؛ لأنَّه قد يَعْجِزُ فيُرَدُّ إلى

الإنصاف

يُحْسَبْ مِن ثُلُثِه ما بَقِىَ مِن كِتابَةِ العَبْدِ ، ويَعْتِقْ . وتقدَّم فى أوَّلِ بابِ الوَلاءِ ؛ إذا أدَّى المُكاتَبُ بعضَ الكِتابةِ للوَرَثَةِ ، هل يكونُ الوَلاءُ للسَّيِّدِ أو للوَرَثَةِ ؟ .

---

(١) فى الأصل : « يقدم » .

الشرح الكبير

الرِّقِّ . قُلْنا : إذا كان العِتْقُ فى مَحَلِّ الوِفاقِ (١يُزِيلُ الرِّقَّ المُتَمَكِّنَ الذى لا كِتابَةَ فيه ، فَلأن يُزِيلَ عَرَضِيَّةَ ذلك بطريقِ الأَوْلَى .

فصل : وإذا عَتَق بالأداءِ١) إلى الوَرَثَةِ ، فوَلاؤُه لسيدِه فى إحدَى الرِّوايَتَيْن . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . يَخْتَصُّ به عَصَباتُه دُونَ أصْحابِ الفُروضِ . وهذا قولُ أكثرِ الفُقهاءِ . واختاره أبو بكرٍ . ونقله(٢) إسحاقُ ابنُ مَنْصورٍ عن أحمدَ ، وإسحاقَ . وروَى حَنْبَلٌ ، وصالحُ بنُ أحمدَ ، عن أبيه ، قال : اخْتَلَفَ النَّاسُ فى المُكاتَبِ يَمُوتُ سيدُه وعليه بَقِيَّةٌ مِن كِتابتِه ؛ قال بعضُ الناسِ : الوَلاءُ للرِّجَالِ والنِّساءِ . وقال بعضُهم : لا وَلاءَ للنِّساءِ ؛ لأنَّ هذا إنَّما هو دَيْنٌ على المُكاتَبِ ، ولا يَرِثُ النِّساءُ مِن الولاءِ إلَّا ما كاتَبْنَ أو أعْتَقْنَ . والذى يَغْلِبُ علىَّ أنَّهُنَّ يَرِثْنَ ؛ (٣وذلك لأنَّ المُكاتَبَ لو عَجَزَ٣) بعدَ وَفاةِ السيدِ رُدَّ رَقِيقًا . وهذا قولُ طاوسٍ ، والزُّهْرِىِّ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ انْتَقَلَ إلى الوَرَثَةِ بموتِ المكاتِبِ(٤) ، بدليلِ أنَّهم لو أعْتَقُوه نَفَذ(٥) عِتْقُهم ، فكان ولاؤُه لهم ، كما لو انْتَقَلَ بالشِّراءِ ، ولأنَّه يُؤَدِّى إلى الوَرَثَةِ ، فكان وَلاؤُه لهم ، كما لو أدَّى إلى المُشْتَرِى . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّ السيدَ هو المُنْعِمُ بالعِتْقِ ، فكان الولاءُ له ، كما لو أدَّى إليه ، ولأنَّ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « فقبله » .

(٣ - ٣) فى م : « ولو عجز المكاتب » .

(٤) فى م : « السيد » .

(٥) فى م : « بعد » .

الشرح الكبير

الوَرَثَةَ إنَّما يَنْتَقِلُ إليهم ما بَقِىَ للسيدِ ، وإنَّما بَقِىَ له دَيْنٌ فى ذِمَّةِ المُكاتَبِ ، والفَرْقُ بينَ المِيراثِ والشِّراءِ ، أنَّ السيدَ نَقَل حَقَّه فى البَيْعِ باخْتِيارِه ، فلم يَبْقَ له فيه حَقٌّ مِن وَجْهٍ ، والوارِثُ يَخْلُفُ المَوْرُوثَ ويَقُومُ مَقامَه ، (١ويَبْنِى على ما فَعَلَه١) مَوْرُوثُه ، (٢ولا٢) يَنْتَقِلُ إليه شَىءٌ أمْكَنَ بَقاؤُه لمَورُوثِه ، والولاءُ ممَّا أمْكَنَ بَقاؤُه للمَوْرُوثِ ، فوَجَبَ أن لا يَنْتَقِلَ عنه . وقد ذَكَرْنا ذلك فى بابِ الوَلاءِ .

فصل : فإن أعْتَقَه الوَرَثةُ صَحَّ عِتْقُهم ؛ لأنَّه مِلْكٌ لهم ، فصَحَّ عِتْقُهم له ، ولأنَّ السيدَ لو أعْتَقَه نَفَذَ عِتْقُه ، وهم يقُومونَ مَقامَ مَوْرُوثِهم . ووَلاؤُه لهم ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلاءُ لِمَنْ أعْتَقَ »(٣) . وإن أعْتَقَ بَعْضُهم نَصِيبَه فعَتَقَ عليه كلُّه بالسِّرايَةِ ، قُوِّمَ عليه نَصِيبُ شُرَكائِه ، و(٤)كان وَلاؤُه له ، وإن لم يَسْرِ لكَوْنِه مُعْسِرًا أو لغيرِ ذلك ، فله وَلاءُ ما أعْتَقَه ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه مُنْعِمٌ عليه ، فكان الوَلاءُ له ، كغيرِ المُكاتَبِ . وقال القاضى : إن أعْتَقُوه كُلُّهم قبلَ عَجْزِه ، كان الوَلاءُ [٦/٥٥ ظ] للسيدِ ، وإن أعْتَقَ بعضُهم لم يَسْرِ عِتْقُه ، ثم يُنْظَرُ ؛ فإن أدَّى إلى الباقِين عَتَقَ كلُّه ،

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « ويلى على » .
(٢ - ٢) فى الأصل : « لأنه » .
(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .
(٤) فى الأصل : « وإن » .

الشرح الكبير

وكان وَلاؤُه للسيدِ ، وإن عَجَزَ فرَدُّوه إلى الرِّقِّ ، كان وَلاءُ نَصِيبِ المُعْتِقِ له ؛ لأنَّه لولا إعْتاقُه لعاد سَهْمُه رَقِيقًا كسِهامِ سائِرِ الوَرَثَةِ ، فلمَّا أعْتَقَه كان هو المُنْعِمَ عليه ، فكان الوَلاءُ له دُونَهم . فأمَّا إن أبْرأه الوَرَثَةُ كلُّهم عَتَقَ ، وكان وَلاؤُه على الرِّوايَتَيْن اللَّتَيْن ذَكَرْناهما فيما إذا أدَّى إليهم ؛ لأنَّ الإبْراءَ جَرَى مَجْرَى أداءِ ما عليه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ الوَلاءُ لهم ؛ لأنَّهم أنْعَمُوا عليه بما عَتَقَ به ، أشْبَهَ ما لو أعْتَقُوه ، وإن أبْرأه بعضُهم مِن نَصِيبِه ، كان فى وَلائِه ما ذَكَرْناه مِن الخِلافِ .

فصل : إذا باع الوَرَثَةُ المُكاتَبَ أو وَهَبُوه ، صَحَّ بَيْعُهم وهِبَتُهم ؛ لأنَّهم يَقُومُونَ مَقامَ مَوْرُوثِهم ، وهو يَمْلِكُ بَيْعَه وهِبَتَه ، كذلك وَرَثَتُه ، ويكونُ عندَ المُشْتَرِى والمَوْهُوبِ له مُبْقًى على ما بَقِىَ مِن كِتابَتِه ، إن عَجَزَ فعَجَّزَه ، عاد رَقِيقًا له ، وإن أدَّى (١وعَتَقَ ، كان١) وَلاؤُه لمَن يُؤَدِّى إليه ، على الرِّوايةِ التى تقولُ : إنَّ وَلاءَه للوَرَثَةِ إذا أدَّى إليهم . وأمَّا على الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، فيَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ بَيْعُه ولا هِبَتُه ؛ لأنَّ ذلك يَقْتَضِى إبْطالَ سَبَبِ ثُبُوتِ الوَلاءِ للسيدِ الذى كاتَبَه ، وليس ذلك (٢للوَرَثَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ، ويكونَ الوَلاءُ للسيدِ إن أُعْتِقَ بالكِتابَةِ ؛ لأنَّ السيدَ عَقَدَها ، فعَتَقَ بها ، فكان وَلاؤُه٢) له ، ويُفارِقُ ما باعَه السيدُ ؛ لأنَّ السيدَ ببَيْعِه أبْطَلَ حَقَّ نَفْسِه ، وله ذلك ، بخِلافِ الوَرَثَةِ ؛ فإنَّهم لا يَمْلِكُونَ إبْطالَ حَقِّ مَوْرُوثِهم .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « عتق وكان » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : إذا وصَّى السيدُ بمالِ الكِتابَةِ صَحَّ . فإن سَلَّمَ مالَ الكِتابَةِ إلى المُوصَى له ، أو وَكِيله ، أو وَلِيِّه إن كان مَحْجُورًا عليه ، بَرِئَ منه ، وعَتَقَ ، ووَلاؤُه لسيدِه الذى كاتَبَه ؛ لأنَّه المُنْعِمُ عليه ، وإن أبْرأه مِن المالِ ، عَتَقَ ؛ لأنَّه بَرِئَ مِن مالِ الكِتابَةِ ، فأشْبَهَ ما لو أدَّى ، وإن أعْتَقَه ، لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ رَقَبَتَه ، وإنَّما وَصَّى له بالمالِ الذى عليه ، وإن عَجَزَ ورُدَّ فى الرِّقِّ ، صارَ عَبْدًا للوَرَثَةِ ، وما قَبَضَه المُوصَى له مِن المالِ فهو له ؛ لأنَّه قَبَضَه بحُكْمِ الوَصِيَّةِ الصَّحيحَةِ ، والأمْرُ فى تَعْجِيزِه إلى الوَرَثَةِ ؛ لأنَّ الحَقَّ يَثْبُتُ لهم بتَعْجِيزِه ويَصِيرُ عبدًا لهم ، فكانت الخِيَرَةُ فى ذلك إليهم ، وتَبْطُلُ وَصِيَّةُ المُوصَى له بتَعْجِيزِه . وإن وَصَّى بمالِ الكِتابةِ للمساكِينِ ، ووَصَّى إلى مَن يقْبِضُه ويُفَرِّقُه بينَهم ، صَحَّ ، ومتى سَلَّمَ المالَ إلى الوَصِيِّ بَرِئَ وعَتَقَ . وإن أبْرأه منه لم يَبْرأْ ؛ لأنَّ الحَقَّ لغيرِه . فإن دَفَعَه المُكاتَبُ إلى المساكِينِ لم يَبْرأْ منه و لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّ التَّعْيينَ إلى الوَصِيِّ دُونَه . وإن وَصَّى بدَفْعِ المالِ إلى غُرَمائِه ، تَعَيَّنَ القَضَاءُ منه ، كما لو وَصَّى به عَطِيَّةً لهم ، فإن كان إنَّما وَصَّى بقَضَاءِ دُيُونِه مُطْلَقًا ، كان على المُكاتَبِ أن يَجْمَعَ بينَ الوَرَثَةِ والوَصِيِّ بقَضَاءِ الدَّيْنِ ، ويدْفَعَه إليهم بحَضْرَتِه ؛ لأنَّ المالَ للوَرَثَةِ ، ولهم قَضاءُ الدَّيْنِ منه ومِن غيرِه ، وللوَصِيِّ فى قَضَاءِ الدَّيْنِ حَقٌّ ؛ لأنَّ له مَنْعَهم مِن التَّصَرُّفِ فى التَّرِكَةِ قبلَ قَضاءِ الدَّيْنِ .

فصل : إذا مات رجلٌ وخَلَّفَ ابْنَيْن وعَبْدًا ، فادَّعَى العبدُ [٦/٥٦ و] أنَّ سَيدَه كاتَبَه ، فصَدَّقاه ، ثَبَتتِ الكِتابَةُ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما . وإن أنْكَراه ،

الإنصاف .....

الشرح الكبير

وكانت له بَيِّنَةٌ ، ثَبَتَتِ الكِتابَةُ ، وعَتَقَ بالأداءِ إليهما . وإن عَجَزَ ، فلهما رَدُّه إلى الرِّقِّ . وإن لم يُعَجِّزاه ، وصَبَرا عليه ، لم يَمْلِكِ الفَسْخَ . وإن عَجَّزَه أحَدُهما ، وأبى الآخَرُ تَعْجيزَه ، بَقِيَ نِصْفُه على الكِتابةِ ، ورَقَّ النِّصْفُ الآخَرُ . فإن لم تكُنْ له بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قولُهما مع أيْمانِهما ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الرِّقِّ وعَدَمُ الكِتابَةِ ، وتكونُ أيْمانُهما على نَفْيِ العِلْمِ ؛ لأنَّها يَمِينٌ على نَفْيِ فِعْلِ الغيرِ ، فإن حَلَفا ثَبَتَ رِقُّه ، وإن نَكَلا قُضِيَ عليهما ، أو رُدَّتِ اليَمِينُ عليه عندَ مَن يَرَى رَدَّها ، فيَحْلِفُ العبدُ وتَثْبُتُ الكِتابَةُ . وإن حَلَفَ أحَدُهما ونَكَلَ الآخَرُ ، قُضِيَ برِقِّ نِصْفِه وكِتابةِ نِصْفِه . وإن صَدَّقَه أحَدُهما وكَذَّبَه الآخَرُ ، ثَبَتَتِ الكِتابَةُ في نِصْفِه ، وعليه البَيِّنَةُ في نِصْفِه الآخَرِ ، فإن لم تكُنْ بَيِّنَةٌ ، وحَلَفَ المُنْكِرُ ، صارَ نِصْفُه مُكاتَبًا ونِصْفُه رَقيقًا قِنًّا . فإن شَهِدَ المُقِرُّ على أخِيه ، قُبِلَتْ شَهادَتُه ؛ لأنَّه لا يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا ، ولا يَدْفَعُ عنها ضَرَرًا ، فإن كان معه شاهِدٌ آخَرُ ، كَمَلَتِ الشَّهادَةُ ، وثَبَتَتِ الكِتابَةُ في جَمِيعِه . وإن لم يَشْهَدْ غَيْرُه ، فهل يَحْلِفُ العبدُ معه ؟ على رِوايَتَيْن . وإن لم يكُنْ عَدْلًا ، أو لم يَحْلِفِ العَبْدُ معه ، وحَلَفَ المُنْكِرُ ، كان نِصْفُه مُكاتَبًا ونِصْفُه رَقِيقًا ، ويكونُ كَسْبُه بينَه وبينَ المُنْكِرِ نِصْفَيْن ، ونَفَقَتُه مِن كَسْبِه ؛ لأنَّها على نَفْسِه وعلى مالكِ نِصْفِه ، فإنْ لم يَكُنْ له كَسْبٌ ، كان على المُنْكِرِ نِصْفُ نفقتِه ، ثم إنِ اتَّفَقَ هو ومالِكُ نِصْفِه على المُهايأةِ مياوَمَةً[1] ، أو مُشاهَرَةً ، أو كيفَما كان ، جاز ، فإن طَلَبَ

الإنصاف .....

(١) في الأصل : « موائمة » .

الشرح الكبير

أحَدُهما ذلك وامْتَنَعَ الآخَرُ ، أُجْبِرَ عليها ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ المَنافِعَ مُشْتَرَكَةٌ بينَهما ، فإذا أراد أحَدُهما حِيازَةَ نَصِيبِه مِن غيرِ ضَرَرٍ لَزِمَ الآخَرَ إجابَتُه ، كالأعْيانِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْبَرَ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المُهاياةَ تَأْخِيرُ حَقِّهِ الحالِّ ، لكونِ المَنافِعِ فى هذا اليومِ مُشْتَرَكَةً بينَهما ، فلا تَجِبُ الإجابةُ إليه ، كتَأْخِيرِ دَيْنِه الحالِّ . فإنِ اقْتَسَما الكَسْبَ مُناصَفَةً أو مُهاياةً ، جازَ ، فإن لم يَفِ بأداءِ نُجُومِه ، فللمُقِرِّ رَدُّه فى الرِّقِّ ، وما فى يَدِه له خاصَّةً ؛ لأنَّ المُنْكِرَ قد أخَذَ حَقَّه مِن الكَسْبِ . وإنِ اخْتَلَفَ المُنْكِرُ والمُقِرُّ فيما فى يَدِ المُكاتَبِ ، فقال المُنكرُ : هذا كان فى يَدِه قبلَ دَعْوَى الكِتابَةِ - أو - كَسَبَه فى حياةِ أبينا . وأنْكَرَ ذلك المُقِرُّ ، فالقولُ قولُه مع يَمينِه ؛ لأنَّ المُدَّعِىَ يَدَّعِى كَسْبَه فى وَقْتٍ الأصْلُ عَدَمُه فيه ، ولأنَّه لو اخْتَلَفَ هو والمُكاتَبُ فى ذلك ، كان القَوْلُ قولَ المُكاتَبِ ، فكذلك مَن يقومُ مَقامَه . وإن أدَّى الكِتابَةَ ، عَتَقَ نَصِيبُ المُقِرِّ خاصَّةً ، ولم يَسْرِ إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ؛ لأنَّه[1] لم يُباشِرِ العِتْقَ ، ولم يُنْسَبْ إليه ، وإنَّما كان السَّبَبُ[2] من أبيه ، وهذا حَاكٍ[3] عن أبيه مُقِرٌّ بفِعْلِه ، فهو كالشاهدِ ، ولأنَّ المُقِرَّ يَزْعُمُ أنَّ نَصِيبَ أخِيه حُرٌّ أيضًا ؛ لأنَّه قَد قَبَضَ مِن العَبْدِ مثلَ ما قَبَضَ ، فقد [٦/٥٦ ظ] حَصَلَ أداءُ مالِ الكِتابَةِ

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل : « له » .

(٢) فى الأصل : « النسب » .

(٣) فى الأصل : « خال » .

الشرح الكبير

إليهما جميعًا[1] ، فعَتَقَ كلُّه بذلك ، ووَلاءُ النِّصْفِ للمُقِرِّ ؛ لأنَّ أخاه لا يَدَّعِيه ، والمُقِرُّ يَدَّعِى أنَّه كلُّه عَتَقَ بالكِتابَةِ وهذا الوَلاءُ الذى على هذا النِّصْفِ نَصِيبِى[2] مِن الوَلاءِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : فى ذلك وَجْهانِ . أحدُهما ، كقَوْلِنا . والثانى ، أنَّ الوَلاءَ بينَ الابْنَيْن ؛ لأنَّه يَثْبُتُ لمَوْرُوثِهما ، فكان لهما بالمِيرَاثِ . قال شيخُنا[3] : والصَّحيحُ ما قُلْناه ؛ لما ذَكَرْنا ، ولا يَمْتَنِعُ ثُبُوتُ الوَلاءِ للأبِ واخْتِصاصُ أحَدِ الابْنَين به ، كما لو ادَّعَى أحَدُهما دَيْنًا لأبيه على إنْسانٍ ، وأنْكَرَه الآخَرُ ، فإنَّ المُدَّعِىَ يَأْخُذُ نَصِيبَه مِن الدَّيْنِ ويَخْتَصُّ به دُونَ أخِيه ، وإن كان يَرِثُه عن الأبِ ، وكذلك[4] لو ادَّعَياه مَعًا ، وأقاما به شاهِدًا واحدًا ، فحلَفَ أحَدُهما مع الشاهِدِ ، وأبَى الآخَرُ . فإن أعْتَقَ أحَدُهما حِصَّتَه ، عَتَقَ ، وسَرَى إلى باقِيه إن كان مُوسِرًا . هذا قولُ الخِرَقِىِّ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ أعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فى عَبْدٍ ، وَكَانَ لَهُ مَا يَبْلُغُ قِيمَةَ العَبْدِ ، قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ العَدْلِ ، وأعْطَى شُرَكَاءَه حِصَصَهُمْ »[5] . ولأنَّه مُوسِرٌ عَتَقَ نَصِيبُه مِن عَبْدٍ مُشْتَرَكٍ ، فسَرَى إلى باقِيه ، كغيرِ المُكاتَبِ . وقال أبو بكرٍ ، والقاضى : لا يَعْتِقُ إلَّا حِصَّتُه ؛ لأنَّه إنْ كان المُعْتِقُ المُقِرَّ ، فهو مُنَفِّذٌ ، وإن كان

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « من نصيبى » .
(٣) فى : المغنى ١٤/٤٧٥ .
(٤) فى م : « لذلك » .
(٥) تقدم تخريجه فى ١٥/٢٥٩ .

المقنع

فَإِنْ حَلَّ نَجْمٌ فَلَمْ يُؤَدِّهِ ، فَلِلسَّيِّدِ الْفَسْخُ . وَعَنْهُ ، لَا يَعْجِزُ حَتَّى يَحِلَّ نَجْمَانِ . وَعَنْهُ ، لَا يَعْجِزُ حَتَّى يَقُولَ : قَدْ عَجَزْتُ .

الشرح الكبير

الْمُنْكِرَ ، لم يَسْرِ إلى نَصِيبِ المُقِرِّ ؛ لأنَّه مُكاتَبٌ لغيرِه ، وفى سِرايةِ العِتْقِ إليه إبْطالُ سَبَبِ الوَلاءِ عليه ، فلم يَجُزْ ذلك .

٣٠٢٣ – مسألة : (وإن حَلَّ نَجْمٌ فلم يُؤَدِّه ، فللسيدِ الفَسْخُ . وعنه ، لا يَعْجِزُ حتى يَحِلَّ نَجْمانِ . وعنه ، لا يَعْجِزُ حَتَّى يقُولَ : قد عَجَزْتُ) اخْتَلَفتِ الرِّوَايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما يجوزُ للسيدِ به فَسْخُ الكِتابةِ ، فرُوِىَ عنه أنَّه يجوزُ له الفَسْخُ إذا عَجَزَ عن نَجْمٍ واحدٍ . وهو قولُ الحارثِ العُكْلِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ السيدَ دَخَلَ على أن يُسَلِّمَ له مالَ الكِتابةِ على الوَجْهِ الذى كاتَبَه عليه ، ويَدْفَعَ إليه المالَ فى نُجُومِه ، فإذا لم يُسَلِّمْ له لم يَلْزَمْه عِتْقُه . ولأنَّه عَجَزَ عن أداءِ النَّجْمِ فى وَقْتِه[1] ، فجازَ فَسْخُ كِتابَتِه ، كالنَّجْمِ الأخِيرِ . ولأنَّه تَعَذَّرَ العِوَضُ فى عَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، ووَجَدَ عينَ مالِه ، فكان له الرُّجُوعُ ، كما لو باعَ سِلْعَةً فأفْلَسَ المُشْتَرِى قبلَ نَقْدِ ثَمَنِها . والروايةُ الثانيةُ ، أنَّ السَّيِّدَ لا يَمْلِكُ الفَسْخَ حتَّى يَحِلَّ نَجْمانِ قبلَ أدائِهما . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أصحابِنا . رُوِىَ ذلك عن الحكمِ ، وابنِ أبى لَيْلَى ،

الإنصاف

قوله : فإنْ حَلَّ نَجْمٌ فلم يُؤَدِّه ، فلسَيِّدِه الفَسْخُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

---

(١) بعده فى م : « فجاز فى وقته » .

الشرح الكبير

وأبى يوسفَ ، والحسنِ بنِ صالحٍ ؛ لما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لا يُرَدُّ المُكاتَبُ فى الرِّقِّ حتَّى يَتوالَى عليه نَجْمان[1] . ولأنَّ ما بينَ النَّجْمَيْن مَحِلٌّ لأداءِ الأوَّلِ ، فلا يتَحَقَّقُ العَجْزُ عنه حتى يَفُوتَ مَحِلُّه بحُلُولِ الثانى . والروايةُ الثالثةُ ، أنَّه لا يَعْجِزُ حتى يقولَ : قد عَجَزْتُ . رَواها عنه ابنُ أبى موسى . وروى عنه أنَّه إذا أدَّى أكثرَ مالِ الكِتابةِ ، لم يُرَدَّ إلى الرِّقِّ ، وأُتْبِعَ بما بَقِىَ . [٦/٥٧ و] وإذا قُلْنا : للسيدِ الفَسْخُ . لم تَنْفَسِخِ الكِتابةُ بالعَجْزِ ، بل له مُطالَبَةُ المُكاتَبِ بما حَلَّ مِن نُجُومِه ؛ لأنَّه دَيْنٌ له حَلَّ ، فأشْبَهَ دَيْنَه على الأجْنَبِىِّ ، [2]وله[2] الصَّبْرُ عليه وتأخِيرُه به ، سَوَاءٌ كان قادِرًا على الأداءِ أو عاجِزًا ؛ لأنَّه حَقٌّ له سَمَحَ بتأخِيرِه ، أشْبَهَ الدَّيْنَ على الأجْنَبِىِّ . فإنِ اختار الصَّبْرَ عليه لم يَمْلِكِ [3]العَبْدُ الفَسْخَ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ ، على أنَّ[3] المُكاتَبَ إذا حَلَّ عليه نَجْمٌ ، [4]أو نَجْمان[4] ، أو نُجُومُه كُلُّها ، فوَقَفَ[5] السَّيِّدُ عن مُطالَبَتِه وتَرَكَه بحالِه ، أنَّ الكِتابَةَ لا تَنْفَسِخُ ،

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَعْجِزُ حَتَّى يحِلَّ نَجْمان .

---

(١) أخرجه ابن حزم ، فى : كتاب الكتابة . المحلى ١٠/٢٩٢ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « فإن اختار » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى م : « ونجم » .

(٥) فى الأصل : « توقف » .

الشرح الكبير

ما داما ثابتَيْن على العَقْدِ الأوَّلِ . وإن أجَّلَه به ثم بَدا له الرُّجُوعُ ، فله ذلك ؛ لأنَّ الحالَّ لا يتأَجَّلُ بالتَّأْجِيلِ ، كالقَرْضِ . وإنِ اخْتار السيدُ فَسْخَ كِتابتِه ورَدَّه إلى الرِّقِّ ، فله ذلك ، بغيرِ حُضُورِ حاكمٍ ولا سُلْطانٍ ، ولا تَلْزَمُه الاسْتِنابَةُ . فعَل ذلك (١ابنُ عُمَرَ١) . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، والنَّخَعِيِّ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعيِّ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : لا يكونُ عَجْزُه إلَّا عندَ قاضٍ . وحُكِيَ نحوُه عن مالكٍ . وقال الحسنُ : إذا عَجَزَ اسْتُؤْنِيَ[٢] بعدَ العَجْزِ سَنَتَيْن . وقال الأوْزَاعِيُّ : شَهْرَيْن . ولَنا ، ما روَى سعيدٌ بإسْنادِه عن ابنِ عمرَ ، أنَّه كاتَبَ عبدًا له على ألفِ دِينارٍ ، وعَجَزَ عن مائةِ دِينارٍ ، فرَدَّه فى الرِّقِّ[٣] . وبإسْنادِه عن عَطِيَّةَ العَوْفِيِّ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّه كاتَبَ عبدَه على عشرينَ ألْفًا ، فأدَّى عَشَرةَ آلافٍ ، ثم أتاهُ ، فقال : إنِّى طُفْتُ العِراقَ والحِجازَ ، فرُدَّنِى فى الرِّقِّ . فرَدَّه . ورُوِىَ عنه أنَّه كاتَبَ عبدًا له على ثَلاثِينَ ألْفًا ، فقال له : أنا عاجِزٌ . فقال له : امْحُ كِتابَتَك . فقال : امْحُ أنتَ[٤] .

الإنصاف

وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أصحابِنا . قال فى « الهِدايَةِ » : وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، والخِرَقِيِّ ، ونصَرَه فى « المُغْنِى » . وعنه ، لا يعْجِزُ حَتَّى يقُولَ : قَدْ عجَزْتُ . ذكَرها ابنُ أبى مُوسى . ورُوِىَ عنه أنَّه إنْ أدَّى أكثرَ مالِ الكِتابةِ ، لم يُرَدَّ إلى الرِّقِّ ، واتُّبِعَ بما بَقِىَ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » :

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « استوفى » . واستؤنى : أى انتُظِر .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٦ .

(٤) وأخرجه البيهقى ، فى : باب عجز المكاتب ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣٤١ . وعبد الرزاق ، فى : باب عجز المكاتب وغير ذلك ، من كتاب المكاتب . المصنف ٨/٤٠٧ ، ٤٠٨ .

الشرح الكبير

وروَى سعيدٌ ، بإسْنادِه عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ خطَبَ ، فقال : « أيُّما رَجُلٍ كاتَبَ غُلامَهُ عَلَى مِائةِ أُوقِيَّةٍ ، فَعَجَزَ عَنْ عَشْرِ أَوَاقٍ ، فَهُوَ رَقِيقٌ »[1] . ولأنَّه عَقْدٌ عَجَزَ عن عِوَضِه ، فمَلَكَ مُسْتَحِقُّه[2] فَسْخَه ، كالسَّلَمِ إذا تَعَذَّرَ المُسْلَمُ فيه . فإن قيل : فلِمَ كانتِ الكِتابةُ لازِمَةً مِن جِهَةِ السيدِ ، غيرَ لازِمَةٍ مِن جِهَةِ العبدِ ؟ قُلْنا : بل هى لازِمَةٌ مِن الطَّرَفَيْن ، ولا يَمْلِكُ العبدُ فَسْخَها ، وإنَّما له أن يُعَجِّزَ نَفْسَه ، ويَمْتَنِعَ مِن الكَسْبِ ، وإنَّما جاز له ذلك لوَجْهَيْن : أحدُهما ، أنَّ الكِتابةَ تَتَضَمَّنُ إعْتاقًا بصِفَةٍ ، ومَن عُلِّقَ عِتْقُه بصِفَةٍ لم يَمْلِكْ إبْطالَها ، ويَلْزَمُ وقوعُ العِتْقِ بالصِّفَةِ ، ولا يَلْزَمُ العَبْدَ الإتيانُ بها ولا الإجْبارُ عليها . الثانى ، أنَّ الكِتابَةَ لحظِّ العبدِ دُونَ سيدِه ، فكان لازِمًا ، كمَن[3] أَلْزَمَ نَفْسَه حَظَّ غيرِه ، وصاحِبُ الحَظِّ بالخِيارِ فيه ، كمَن ضَمِنَ لغيرِه شيئًا أو كَفَلَ له أو رَهَنَ عندَه رَهْنًا .

الإنصاف

ليس له الفَسْخُ قبلَ حُلولِ نَجْمٍ ولا بعدَه ، مع قُدْرَةِ العَبْدِ على الأداءِ ، كالبَيْعِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ غابَ العَبْدُ بلا إذْنِ سيِّدِه ، لم يَفْسَخْ ، ويَرْفَعُ الأَمْرَ إلى حاكِمِ البَلَدِ الذى هو فيه ؛ ليأْمُرَه بالأداءِ أو يُثْبِتَ عجْزَه ، فحِينَئذٍ يمْلِكُ الفَسْخَ . وقالَه فى « الرِّعايَةِ » أيضًا ، وقال : وقيل : إنْ لم يَتَّفِقا ، فسَخَها الحاكِمُ . فعلى المذهبِ ، يلْزَمُه إنْظارُه ثلاثَةَ أيَّامٍ . قالَه الأصحابُ ، كبَيْعِ عَرْضٍ . ومِثْلُه مالُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « لمن » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا حَلَّ النَّجْمُ على المُكاتَبِ ومالُه حاضِرٌ عندَه ، طُولِبَ به ، ولم يَجُزِ الفَسْخُ قبلَ الطَّلَبِ ، كما لا يجوزُ فَسْخُ البَيْعِ والسَّلَمِ بمُجَرَّدِ وُجُوبِ الدَّفْعِ قبلَ الطَّلَبِ . فإن طُلِبَ منه ، فذَكَرَ أنَّه غائِبٌ عن المَجْلِسِ فى ناحِيةٍ مِن نواحِى البَلَدِ ، أو قَرِيبٌ منه على مسافةٍ لا تُقْصَرُ فيها الصَّلاةُ [٦/٥٧ ظ] يُمْكِنُ[1] إحْضارُه قَرِيبًا ، لم يَجُزْ فَسْخُ الكِتابَةِ ، وأُمْهِلَ بقَدْرِ ما يَأْتِى به إذا طَلَبَ الإمْهالَ ؛ لأنَّ هذا يَسِيرٌ لا ضَرَرَ فيه . وإن كان معه مالٌ مِن غيرِ جِنْسِ مالِ الكِتابَةِ ، فطَلَبَ الإمْهالَ لِيَبِيعَه بجِنْسِ مالِ الكِتابَةِ ، أُمْهِلَ . وإن كان المالُ غائِبًا أكثرَ مِن مسافَةِ القَصْرِ لم يَلْزَمِ الإمْهالُ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان له مالٌ حاضِرٌ ، أو غائِبٌ يَرْجُو قُدُومَه ، [2]اسْتُؤْنِىَ يَوْمَيْن وثَلاثةً[2] ، لا أزيدُه على ذلك . لأنَّ الثلاثةَ آخِرُ حَدِّ القِلَّةِ والقُرْبِ ؛ لِما بَيَّنَّاه فيما مَضَى ، وما زاد عليها فى حَدِّ الكَثْرَةِ[3] . وهذا كلُّه قريبٌ بعضُه مِن بعضٍ . فأمَّا إذا كان قادرًا على الأداءِ واجِدًا لما يُؤَدِّيه ، فامْتَنَعَ مِن أدائِه ، و[4] قال : قد عَجَزْتُ . فقال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وجماعةٌ مِن[5] أصْحابِنا المتأخِّرين : يَمْلِكُ

الإنصاف

غائبٍ دُونَ مَسافَةِ قَصْرٍ يرْجُو قُدومَه ، ودَيْنٌ حالٌّ على مَلِيءٍ ومُودَعٍ . قال فى « الفُروعِ » : وأطْلَقَ جماعةٌ ؛ لا يَلْزَمُ السَّيِّدَ اسْتِيفاؤُه . قال : فيتَوَجَّهُ مثلُه فى غيرِه .

---

(١) فى م : « لم يمكن » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « استوفى يومين أو ثلاثة » .

(٣) فى الأصل : « أكثره » .

(٤) فى م : « أو » .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

السيدُ الفَسْخَ . وهو الذى ذَكَرَه شيخُنا فى الكتابِ المَشْرُوحِ ، وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو بكرِ بنُ جَعْفَرٍ : ليس له ذلك ، ويُجْبَرُ على تَسْلِيمِ العِوَضِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والأوْزَاعِىِّ . وقد ذُكِرَ ذلك فى كتابِ البَيْعِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه إذا قَدَرَ على أداءِ المالِ كُلِّه ، أنَّه يَصِيرُ حُرًّا بِمِلْكِ ما يُؤَدِّى . وقد ذَكَرْناها .

فصل : فإن حَلَّ النَّجْمُ والمُكاتَبُ غائِبٌ بغيرِ إذْنِ سيدِه ، فله الفَسْخُ . وإن كان غاب بإذْنِه ، لم يكنْ له أن يَفْسَخَ ؛ لأنَّه أذِنَ فى السَّفَرِ المانِعِ مِن الأداءِ ، لكنْ يُرْفَعُ الأمْرُ إلى الحاكِمِ ، ليَجْعَلَ للسيدِ فَسْخَ الكِتابةِ . وإن كان قادِرًا على الأداءِ ، طالَبَه بالخُرُوجِ إلى البَلَدِ الذى فيه السيدُ ليُؤَدِّىَ مالَ الكِتابَةِ ، أو يُوَكِّلَ مَن يَفْعَلُ ذلك ، فإن فَعَلَه فى أوَّلِ حالِ الإمكانِ عندَ خُرُوجِ القافلةِ ، إن كان لا يُمْكِنُه الخروجُ إلَّا معها ، لم يَجُزِ الفَسْخُ ، (1)وإن أخَّرَه مع الإمكانِ ، ومَضَى زَمَنُ المَسِيرِ ، ثَبَتَ للسيدِ خيارُ الفَسْخِ ، وإن كان قد جَعَلَ للوكيلِ الفَسْخَ(1) عندَ امتناعِ المُكاتَبِ مِن الدَّفْعِ إليه ، جازَ ، وله الفَسْخُ إذا ثَبَتَتْ وَكالَتُه ببَيِّنَةٍ ، بحيث يَأْمَنُ المُكاتَبُ إنْكارَ السيدِ ، فإن لم يَثْبُتْ ذلك ، لم يَلْزَمِ المُكاتَبَ الدَّفْعُ إليه ، وكان

الإنصاف

فائدة : حيثُ جوَّزْنا له الفَسْخَ ، فإنَّه لا يحْتاجُ إلى حُكْمِ حاكمٍ .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَيْسَ لِلْعَبْدِ فَسْخُهَا بِحَالٍ . وَعَنْهُ ، لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

له عُذْرٌ يَمْنَعُ جوازَ الفَسْخِ ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ أن يُسَلِّمَ إليه فيُنْكِرَ السيدُ وكالَتَه ويَرْجِعَ على المُكاتَبِ بالمالِ ، وسَواءٌ صَدَّقَه فى أنَّه وكيلٌ أو كَذَّبَه . فإن كَتَبَ حاكِمُ البَلَدِ الذى فيه السيدُ إلى حاكِمِ البَلدِ الذى فيه المُكاتَبُ ليَقْبِضَ منه المالَ ، لم يَلْزَمْه ذلك ؛ لأنَّ هذا تَوْكِيلٌ لا يَلْزَمُ الحاكمَ الدُّخولُ فيه ، فإنَّ الحاكمَ لا يُكَلَّفُ القَبْضَ للبالغِ الرَّشِيدِ ، فإنِ اخْتار القَبْضَ جَرَى مَجْرَى الوَكِيلِ ، ومتَى قَبَضَ منه المالَ عَتَقَ .

٣٠٢٤ – مسألة : (وليس للعبدِ فَسْخُها بحالٍ) لأنَّها عَقْدٌ لازِمٌ ، ومَقْصُودُها ثُبُوتُ الحُرِّيَّةِ فى العبدِ ، وذلك حَقٌّ للهِ تعالى ، فلا يَمْلِكُ العَبْدُ فَسْخَه وإن كان له فيه حَظٌّ (وعنه ، له ذلك) لأنَّ العَقْدَ لحظِّه ، فمَلَكَ فَسْخَه ، كالمُرْتَهِنِ له فَسْخُ الرَّهْنِ دونَ الرَّاهِنِ ، وإنِ اتَّفَقَ هو والسيدُ على فَسْخِها جاز ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، فجازَ باتِّفاقِهِما ، كفَسْخِ البَيْعِ والإجارَةِ .

الإنصاف

قوله : وليس للعَبْدِ فَسْخُها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، له ذلك . قال فى « الفُروعِ » : وحُكِيَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، للعَبْدِ فسْخُها . قال الزَّرْكَشِيُّ : ووقَع فى « المُقْنِعِ » ، و « الكافِى » رِوايَةٌ بأنَّ للعَبْدِ فسْخَها . قال : والظَّاهِرُ أنَّه وَهْمٌ ، والذى يَنْبَغِى حمْلُ ذلك عليه ، أنَّ له الفَسْخَ إذا امْتَنَعَ مِنَ الأداءِ ، وهذا كما قال ابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِيُّ ، وابنُ البَنَّا : إنَّها لازِمَةٌ مِن جِهَةِ السَّيِّدِ ، جائِزَةٌ مِن جِهَةِ العَبْدِ . وفسَّرُوا ذلك بأنَّ له الامْتِناعَ مِنَ الأداءِ ، فيمْلِكُ السَّيِّدُ الفَسْخَ . انتهى .

المقنع

وَلَوْ زَوَّجَ ابْنَتَهُ مِنْ مُكَاتَبِهِ ، ثُمَّ مَاتَ ، انْفَسَخَ النِّكَاحُ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَنْفَسِخَ حَتَّى يَعْجِزَ .

الشرح الكبير

٣٠٢٥ – مسألة : (ولو زَوَّجَ ابْنَتَه مِن مُكاتَبِه ، ثم مات ، انْفَسخَ [٦/٥٨ و] النِّكاحُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَنْفَسِخَ حَتى يَعْجِزَ) إذا زَوَّجَ السيدُ ابْنَتَه مِن مُكاتَبِه برِضاها ، ثم مات السيدُ وكانت مِن الوَرَثَةِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ . وبهذا قال الشافعيُّ . (١)وقال أبو حنيفةَ : لا يَنْفَسِخُ النكاحُ(١) ؛ لأنَّها لا تَرِثُه ، وإنَّما تَمْلِكُ نَصِيبَها مِن الدَّيْنِ الذى عليه ، بدَليلِ أنَّ الوارِثَ لو أبْرأ المُكاتَبَ مِن الدَّيْنِ عَتَقَ ، وكان الوَلاءُ للمَيِّتِ لا للوَارِثِ ، فإن عَجَزَ وعادَ رَقِيقًا قِنًّا(٢) انْفَسَخَ النِّكاحُ حِينَئذٍ ؛ لأنَّها مَلَكَتْ نَصِيبَها منه . ولَنا ، أنَّ المُكاتَبَ مَملوكٌ لسَيِّدِه ، لا يَعْتِقُ بمَوْتِه ، فوجَبَ أن يَنْتَقِلَ إلى وَرَثَتِه ، كسائِرِ أمْلاكِه ، ولأنَّها لا يجوزُ لها ابْتِداءُ نِكاحِه ؛ لأجْلِ المِلْكِ ، فانْفَسَخَ نِكاحُها بتَجَدُّدِ ذلك فيه ، كالعبدِ القِنِّ . وأمَّا كونُ الولاءِ للمَيِّتِ ، فلأنَّ السَّبَبَ وُجِدَ منه ، فنُسِبَ العِتْقُ إليه ، وثَبَتَ الولاءُ له . إذا ثَبَتَ هذا ،

الإنصاف

فائدة : لو اتَّفقا على فَسْخِها ، جازَ . جزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . [٣/١٥٢ظ] قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ ، لا يجوزُ ، كحَقِّ اللهِ .

قوله : ولو زَوَّجَ ابْنَتَه مِن مُكاتَبِه ، ثم ماتَ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ . يعْنِى ، إذا كانتْ وارِثَةً مِن أبِيها ، وكان النِّكاحُ صحيحًا . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

(١ – ١) فى م : « ويحتمل أن لا ينفسخ حتى يعجز . وبه قال أبو حنيفة » .
(٢) فى م : « قلنا » .

المقنع

وَيَجِبُ عَلَى سَيِّدِهِ أَنْ يُؤْتِيَهُ رُبْعَ مَالِ الْكِتَابَةِ ، إِنْ شَاءَ وَضَعَهُ عَنْهُ ، وَإِنْ شَاءَ قَبَضَهُ ثُمَّ دَفَعَهُ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

فلا فَرْقَ بينَ أن تَرِثَه كلَّه أو تَرِثَ بعضَه ؛ لأنَّها إذا مَلَكَتْ منه جُزْءًا انْفَسَخَ النِّكاحُ فيه ، فبَطَلَ فى باقِيه ؛ لأنَّه لا يتَجَزأُ[1] . فإن كانت لا تَرِثُ أباها لمانِعٍ مِن مَوانِعِ الميراثِ ، فنِكاحُها باقٍ بحالِه . والحكْمُ فى سائِرِ الوَرَثَةِ مِن النِّساءِ كالحكمِ فى البنتِ . وكذلك لو تَزَوَّجَ رجلٌ مُكاتَبَةً ، فوَرِثَها أو بعضَها ، انْفَسَخَ نِكاحُه ؛ لذلك .

٣٠٢٦ – مسألة : (ويَجِبُ على السيدِ أن يُؤْتِيَه رُبْعَ مالِ الكِتابَةِ ، إن شاءَ وَضَعَه عنه ، وإن شاءَ قَبَضَه ثم دَفَعَه إليه) الكلامُ فى الإيتاءِ فى خمسةِ فُصُولٍ : وُجُوبِه ، وقَدْرِه ، وجِنْسِه ، ووَقْتِ جَوازِه ، ووَقْتِ وُجُوبِه .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُفْسَخَ حتى يعْجِزَ .

فائدة : الحُكْمُ فى سائرِ الوَرَثَةِ مِنَ النِّساءِ ، إذا كانتْ زوْجَةً له ، كالحُكْمِ فى البِنْتِ . وكذا لو تزَوَّجَ رجُلٌ مُكاتَبَةً فوَرِثَها أو بعضَها ، انْفَسَخَ نِكاحُه . ويأْتِى ؛ إذا ملَكَ الحُرُّ زوْجتَه أو بعضَها ، فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ .

قوله : ويجبُ على سَيِّدِه أَنْ يُؤْتِيَه رُبْعَ مالِ الكِتابَةِ ، إنْ شاءَ وضَعَه عنه ، وإنْ شاءَ قبَضَه ثم دفَعَه إليه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وُجوبُ إيتاءِ العَبْدِ رُبْعَ مالِ الكِتابَةِ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وذكَر فى « الرَّوْضَةِ » رِوايَةً ،

---

(١) فى م : « ينجز » .

الشرح الكبير

الفصل الأوَّلُ : أنَّه يَجِبُ على السيدِ إيتاءُ المُكاتَبِ شيئًا ممَّا كُوتِبَ عليه . رُوِىَ ذلك عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ . وقال بُرَيْدَةُ ، والحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ : ليس بواجِبٍ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فلا يَجِبُ فيه الإيتاءُ ، كسائِرِ عُقُودِ المُعاوَضاتِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ ﴾[1] . وظاهِرُ الأمْرِ الوُجُوبُ . قال عليٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ضَعُوا عنهم[2] رُبْعَ مالِ الكِتابَةِ[3] . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : ضَعُوا عنهم مِن مُكاتَبَتِهم[4] شيئًا[5] . وتُفارِقُ الكِتابَةُ سائِرَ العُقُودِ ، فإنَّ القَصْدَ بها رِفْقُ العبدِ ، بخِلافِ غيرِها ، ولأنَّ الكِتابَةَ يَسْتَحِقُّ بها الوَلاءَ على العبدِ مع المُعاوَضَةِ ، فكذلك يَجِبُ أن يَسْتَحِقَّ العبدُ على السيدِ شيئًا . فإن قِيلَ : المُرادُ بالإيتاءِ إعْطاؤُه سَهْمًا مِن الصَّدَقَةِ ، والنَّدْبُ إلى التَّصَدُّقِ عليه ، وليس ذلك وَاجِبًا ، بدليلِ أنَّ العَقْدَ يُوجِبُ العِوَضَ عليه ، فكيف يَقْتَضِى إسْقاطَ شيءٍ منه ؟ قُلْنا : أمَّا الأوَّلُ ، فإنَّ عَلِيًّا ، وابنَ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف

وقدَّمها ؛ أنَّه لا يجِبُ ، وأنَّ الأمْرَ فى الآيَةِ[1] للاسْتِحْبابِ . وظاهِرُ « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، أنَّ فيه خِلافًا ؛ فإنَّه قال : وعنه ، يَعْتِقُ بمِلْكِ ثَلاثَةِ أرْباعِها ، إنْ

---

(١) سورة النور ٣٣ .

(٢) فى م : « عنه » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨/٣٧٥ ، ٣٧٦ . والبيهقى ، فى السنن الكبرى ١٠/٣٢٩ مرفوعًا وموقوفًا .

(٤) فى الأصل : « كتابتهم » .

(٥) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى تفسير قوله عز وجل : ﴿ وءاتوهم من مال الله ... ﴾ ، من كتاب المكاتب . السنن الكبرى ١٠/٣٣٠ .

الشرح الكبير

عنهما ، فسَّراه بما ذكرناه ، وهما أعْلَمُ بتأويلِ القُرآنِ ، وحَمْلُ الأمْرِ على النَّدْبِ يُخالِفُ مُقْتَضَى الأمْرِ ، فلا يُصارُ إليه إلَّا بدليلٍ . وقولُهم : إنَّ العَقْدَ يُوجِبُ عليه ، فلا يَسْقُطُ عنه . قُلْنا : إنَّما يَجِبُ الرِّفْقُ به عندَ آخِرِ كِتابَتِه ، (١رِفْقًا به١) ، ومُواساةً له ، وشكرًا لنِعْمَةِ اللهِ تعالى ، كما تَجِبُ الزَّكاةُ مُواساةً مِن النِّعْمَةِ التى أنْعَمَ اللهُ تعالى بها على عَبْدِه . ولأنَّ العَبْدَ وَلِيَ جَمْعَ(٢) هذا المالِ [٦/٥٨ ظ] وتَعِبَ فيه فاقْتَضَى الحالُ مُواساتَه منه ، كما أمَر النبىُّ ﷺ بإطْعامِ عَبْدِه مِن الطَّعامِ الذى وَلِيَ حَرَّه ودُخانَه(٣) . واخْتَصَّ هذا بالوُجُوبِ ؛ لأنَّ فيه مَعُونَةً على العِتْقِ ، وإعانَةً لمن يَحِقُّ على اللهِ تعالى عَوْنُه ، فإنَّ أبا هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ثَلاثَةٌ حَقٌّ عَلَى اللهِ

الإنصاف

لَزِمَ إيتاءُ الرُّبْعِ . قال فى « الفائقِ » : قلتُ : وفى وُجوبِه نظرٌ ؛ للاخْتِلافِ فى مَدْلولِ الآيَةِ وفى التَّقْديرِ . انتهى . قلتُ : ظاهِرُ الآيَةِ وُجوبُ الإيتاءِ ، لكِنَّ ذلك غيرُ مُقَدَّرٍ ، فأىَّ شىءٍ أعْطاه ، فقد سقَط الوُجوبُ عنه وامْتَثَلَ ، وقد فسَّرَها ابنُ عَبَّاسٍ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « جميع » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الأكل مع الخادم . من كتاب الأطعمة ، صحيح البخارى ١٠٦/٧ . ومسلم ، فى : باب إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس ولا يكلفه ما يغلبه ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٨٤/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الخادم يأكل مع المولى ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢٨/٢ ، ٣٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الأكل مع المملوك والعيال ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٤٤/٨ . وابن ماجه ، فى : باب إذا أتاه خادمه بطعامه فليناوله منه ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٩٤/٢ . والدارمى ، فى : باب فى إكرام الخادم عند الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ١٠٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٥/٢ ، ٢٥٩ ، ٢٧٧ ، ٢٨٣ ، ٢٩٩ ، ٣١٦ ، ٤٠٦ ، ٤٠٩ ، ٤٣٠ ، ٤٦٤ ، ٤٧٣ .

الشرح الكبير

تَعَالَى عَوْنُهُم ؛ المُجَاهِدُ فى سَبِيلِ اللهِ ، والمُكاتَبُ الَّذى يُرِيدُ الأَدَاءَ ، والنَّاكِحُ الَّذِى يُرِيدُ العَفَافَ » . قال التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حَدِيثٌ حَسَنٌ .

الفصل الثانى : فى قَدْرِه ، وهو الرُّبْعُ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بكرٍ ، وغيرُهما مِن أصْحابِنا . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقال قتادَةُ : العُشْرُ . وقال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : يُجْزِئُ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ . وهو قولُ مالكٍ ، إلَّا أنَّه عِندَه مُسْتَحَبٌّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ ﴾ . و« مِن » للتَّبْعِيضِ ، والقَلِيلُ بعضٌ ، فيُكْتَفَى به . وقال ابنُ عباسٍ : ضَعُوا عَنْهم مِن مُكاتَبَتِهم شيئًا . ولأنَّه قد ثَبَتَ أنَّ المُكاتَبَ لايَعْتِقُ حتَّى يُؤَدِّىَ جَمِيعَ الكِتابَةِ ، بما ذَكَرْنا مِن الأَخْبارِ ، ولو وَجَبَ إيتاؤُه الرُّبْعَ ، لوَجَبَ أن يَعْتِقَ إذا أدَّى ثَلاثةَ أرْباعِ الكِتابةِ ، ولا يَجِبُ عليه أداءُ مالٍ يجبُ رَدُّه إليه . وقد رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه كاتَبَ عبْدًا له على خَمْسَةٍ وثلاثينَ أَلْفًا ، فأَخَذَ منه ثلاثين ، وتَرَكَ له خَمْسةً[2] . ولَنا ، ما روَى أبو بكرٍ بإسْنادِه عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ :

الإنصاف

رَضِىَ اللهُ عنهما ، بذلك . هذا ما لم يصِحَّ الحديثُ[3] ، فإنْ صحَّ الحديثُ ، فلا كلامَ .

---

(١) فى : باب ما جاء فى المجاهد والناكح والمكاتب ... ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ١٥٧/٧ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب معونة الله الناكح الذى يريد العفاف ، من كتاب النكاح . المجتبى ٥٠/٦ . وابن ماجه ، فى : باب المكاتب ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٨٤٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥١/٢ ، ٤٣٧ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٣٠/١٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٠ .

الشرح الكبير

﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ ﴾ . قال : « رُبْعُ المُكاتَبةِ[1] »[2] . ورُوِىَ مَوْقُوفًا على[3] علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ولأنَّه مالٌ يَجِبُ إيتاؤُه مُواساةً بالشَّرْعِ ، فكان مُقَدَّرًا ، كالزَّكاةِ ، ولأنَّ حِكْمَةَ إيجابِه الرِّفْقُ بالمُكاتَبِ وإعانتُه على تَحْصِيلِ العِتْقِ ، وهذا لا يَحْصُلُ باليَسيرِ الذى هو أقَلُّ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ ، فلم يَجُزْ أن يكونَ هو الواجبَ ، وقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ ﴾ . إذا وَرَدَ غيرَ مُقَدَّرٍ فيه ، فإنَّ السنةَ بَيَّنَتْه وقدَّرَتْه ، كالزَّكاةِ .

الفصل الثالث : فى جِنْسِه ، إن قَبَضَ مالَ الكِتابةِ ، ثم أعْطاه منه ، أجْزأ ؛ لأنَّ الآيَةَ تَقْتَضِيه . وإن وَضَعَ عنه ممَّا وَجَبَ عليه جاز ؛ لأنَّ الصَّحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فَسَّرُوا الآيَةَ بذلك ، ولأنَّه أبْلَغُ فى النَّفْعِ ، وأعْوَنُ على حُصُولِ العِتْقِ ، فيكونُ أفْضَلَ مِن الإيتاءِ ، وتَدُلُّ الآيَةُ عليه مِن طَرِيقِ التَّنْبيهِ . وإن أعْطاه مِن جِنْسِ مالِ الكتابةِ مِن غيرِه جاز . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَ المُكاتَبَ قَبُولُه . وهذا ظاهِرُ كلامِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بالإيتاءِ منه . ولَنا ، أنَّه لا فَرْقَ فى المعنى بينَ الإيتاءِ منه والإيتاءِ

الإنصاف

فائدة : إنْ أعْطاه السَّيِّدُ مِن جِنْسِ مالِ الكِتابَةِ ، لَزِمَه قَبُولُه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يلْزَمُه إلَّا إذا كان منها ؛ لظاهِرِ الآيَةِ . وإنْ أعْطاه مِن غيرِ جِنْسِها ؛ مِثلَ أنْ يُكاتِبَه على دَراهِمَ فيُعْطِيَه دَنانِيرَ أو عُروضًا ، لم يلْزَمْه قَبُولُه ، على

---

(١) فى الأصل : « الكتابة » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٥٠ .

(٣) فى م : « عن » .

الشرح الكبير

من غيرِه ، إذا كان مِن جِنْسِه ، فوَجَبَ أن يَتساوَيا فى الإجْزاءِ ، كالزَّكاةِ ، وغيرُ المَنْصُوصِ إذا كان فى مَعْناه أُلْحِقَ به ، ولذلك جاز الحَطُّ عنه ، وليس هو بإيتاءٍ ، لمَّا كان فى مَعْناه . وإن آتاه مِن غيرِ جِنْسِه ، مثلَ أن يُكاتِبَه على دَراهِمَ ، فيُعْطِيَهُ دَنانِيرَ أو عُرُوضًا ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ؛ لأنَّه لم يُؤْتِه منه ولا مِن جِنْسِه . ويَحْتَمِلُ اللُّزُومَ ؛ لحصولِ الرِّفْقِ به ، فإنْ رَضِىَ المُكاتَبُ بها جازَ .

الفصل الرابع : فى وَقْتِ جوازِه ، وهو مِن حينِ العَقْدِ ؛ (١)لقولِ اللهِ تعالى(١) : ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا وَءَاتُوهُم ﴾ . وذلك يَحْتاجُ إليه مِن حينِ العَقْدِ ، وكلَّما عَجَّلَه كان أفْضَلَ ؛ لأنَّه يكونُ أنْفَعَ ، كالزَّكاةِ .

الفصل الخامس : فى وقتِ وُجُوبِه ، وهو حينَ العِتْقِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بإيتائِه مِن المالِ الذى آتاه ، وإذا آتَى المالَ عَتَقَ ، فيَجِبُ إيتاؤُه حينَئِذٍ . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : الكِتابةُ على نَجْمَيْن ، والإيتاءُ مِن الثانى(٢) . فإن مات السيدُ قبلَ إيتائِه فهو دَيْنٌ فى تَرِكَتِه ؛ لأنَّه حَقٌّ واجِبٌ ، فهو كسائِرِ دُيُونِه ، فإن ضاقَتِ التَّرِكَةُ عنه وعن غيرِه مِن الدُّيُونِ ، تحاصُّوا فى التَّرِكَةِ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يلْزَمُه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : والنَّفْسُ تمِيلُ إلى ذلك .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٧ .

المقنع

فَإِنْ أَدَّى ثَلَاثَةَ أَرْبَاعِ مَالِ الْكِتَابَةِ وَعَجَزَ عَنِ الرُّبْعِ ، عَتَقَ ، وَلَمْ تَنْفَسِخِ الْكِتَابَةُ فِي قَوْلِ الْقَاضِي وَأَصْحَابِهِ .

الشرح الكبير

بقَدْرِ حُقُوقِهِم ، ويُقَدَّمُ على الوَصايَا ؛ لأنَّه دَيْنٌ ، وقد قَضَى النبيُّ ﷺ أنَّ الدَّيْنَ قبلَ الوَصِيَّةِ[1] .

٣٠٢٧ – مسألة : (فإن أدَّى ثلاثةَ أرْباعِ الكتابةِ وعَجَزَ عن الرُّبْعِ ، عَتَقَ ، ولم تَنْفَسِخِ الكِتابَةُ فى قَوْلِ القاضِى وأصحابِه) وهو قولُ أبى بَكْرٍ ؛ لأنَّه يَجِبُ رَدُّه إليه ، فلا يُرَدُّ إلى الرِّقِّ لعَجْزِه عنه ؛ لأنَّه عَجَزَ عن أداءِ حَقٍّ هو له[2] لا حَقَّ للسيدِ فيه ، فلا مَعْنَى لتَعْجِيزِه فيما يَجِبُ رَدُّه إليه . وقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : يَعْتِقُ بقَدْرِ ما أدَّى[3] . لما رَوَى ابنُ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إذا أصَابَ المُكاتَبُ حَدًّا أو مِيرَاثًا ، وَرِثَ بحِسَابِ ما عَتَقَ مِنْهُ ، ويُؤَدِّى المُكاتَبُ بحِصَّةِ ما أدَّى دِيَةَ حُرٍّ ، ومَا بَقِىَ دِيَةَ عَبْدٍ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[4] . وقال : حديثٌ حَسَنٌ . ورُوِىَ عن عمرَ ، وعلىٍّ ، أنَّه إذا أدَّى الشَّطْرَ فلا رِقَّ عليه[5] . ورُوِىَ ذلك عن

الإنصاف

قوله : وإنْ أدَّى ثَلاثَةَ أَرْباعِ المالِ وعجز عَنِ الرُّبْعِ ، عتَق ، ولم تنْفَسِخِ الكِتابَةُ فى قَوْلِ القاضى وأصحابِه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « الكافِى » : قال أصحابُنا : إذا أدَّى ثَلاثَةَ أرْباعِ كِتابَتِه وعجَز عن الرُّبْعِ ، عتَق . قال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٤٦/١٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٨١/١٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٨١/١٨ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٣٨١/١٨ .

المقنع وَظَاهِرُ قَوْلِ الْخِرَقِيِّ ، أَنَّهُ لَا يَعْتِقُ حَتَّى يُؤَدِّيَ جَمِيعَ الْكِتَابَةِ .

الشرح الكبير النَّخَعِيِّ . وقال عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ : إذا أدَّى قَدْرَ قِيمَتِه فهو غَرِيمٌ (وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه لا يَعْتِقُ حتَّى يُؤَدِّيَ جَمِيعَ الكِتابَةِ) وروَى الأثْرَمُ ، عن عمرَ وابْنِه ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، وعائشةَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والزُّهْرِيِّ ، أنَّهم قالوا : المُكاتَبُ عَبْدٌ ما بَقِيَ عليه دِرْهَمٌ . وهو قولُ القاسمِ ، وسالمٍ ، وسليمانَ بنِ يسارٍ ، وعطاءٍ ، وقتادَةَ ، والثَّوْرِيِّ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، ومالكٍ ، والأوْزَاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ورُوِيَ ذلك عن أُمِّ سَلَمَةَ ؛ لِما روَى سعيدٌ بإسْنادِه[1] : ثنا هُشَيْمٌ ، عن حَجَّاجٍ ، عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « أيُّما رَجُلٍ كاتَبَ غُلَامَهُ عَلَى مِائَةِ أُوقِيَّةٍ ، فَعَجَزَ عَنْ عَشْرِ أَوَاقٍ ، فَهُوَ رَقِيقٌ »[2] . وعن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « المُكاتَبُ عَبْدٌ ما بَقِيَ عليه دِرْهَمٌ » . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّه عِوَضٌ عن المُكاتَبِ ، فلا يَعْتِقُ قبلَ أدائِه ،

الإنصاف « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم : إذا أدَّى ثلاثةَ أرْباعِ المالِ ، وعجَز عن الرُّبْعِ ، لم يَجُزْ للسَّيِّدِ الفَسْخُ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه لا يَعْتِقُ حتى يُؤَدِّيَ جميعَها . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو المذهبُ . قال في « المُسْتَوْعِبِ » : هي المَشْهورَةُ . وجزَم به في « الوَجيزِ » . وقدَّمه في

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه في ٦/٣٠٠ .

(٣) تقدم تخريجه في ٦/٣٠٠ .

الشرح الكبير

كالقَدْرِ المُتَّفَقِ عليه ، ولأنَّه لو عَتَقَ بَعْضُه لسَرَى إلى باقِيه ، كما لو باشَرَه بالعِتْقِ . فأمَّا حديثُ ابنِ عباسٍ ، فمَحْمُولٌ على مُكاتَبٍ لرَجُلٍ مات وخَلَّفَ ابْنَيْن ، فأقَرَّ أحَدُهما بكتابَتِه وأنْكَرَ الآخَرُ ، فأدَّى إلى المُقِرِّ ، (١وما أشْبَهَها١) مِن الصُّوَرِ ، جَمْعًا بينَ الأخْبارِ ، وتَوْفِيقًا بينَها وبينَ [٦/٥٩ ظ] القِياسِ ، ولأنَّ قولَ النبيِّ ﷺ : « إذَا كانَ لإحْدَاكُنَّ مُكاتَبٌ ، (٢وكان عِندَه٢) ما يُؤَدِّى ، فَلْتَحْتَجِبْ منه »(٣) . دليلٌ على اعْتِبارِ جميعِ ما يُؤَدِّى . وروَى سعيدٌ بإسْنادِه عن أبى قِلابَةَ قال : كُنَّ - أزْوَاجُ رسولِ اللهِ ﷺ - لا يَحْتَجِبْنَ مِن مُكاتَبٍ(٤) ما بَقِىَ عليه دِينارٌ(٥) . ويجوزُ أن يَتوقَّفَ العِتْقُ على أداءِ الجميعِ وإن وَجَب رَدُّ البَعْضِ إليه ، كما لو قال : إذا أدَّيْتَ إلىَّ فأنْتَ حُرٌّ ، وللهِ علىَّ رَدُّ رُبْعِها إليك . فإنَّه لا يَعْتِقُ حتَّى يُؤَدِّيها ، وإن وَجَبَ عليه رَدُّ بعضِها .

الإنصاف

« الكافِى » . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قال فى « المُحَرَّرِ » : وظاهِرُ قوْلِ أبى الخَطَّابِ ، عَدمُ العِتْقِ ومَنْعُ السَّيِّدِ مِنَ الفَسْخِ . وقد تقدَّم لفْظُه فى « الهِدايَةِ » وغيرِه . وقال فى « الفُروعِ » : فإنْ أدَّى ثلاثَةَ أرْباعِ المالِ ، وعنه ، أو أكْثَرَ منه ، وعجَز عن الباقى ، لم يَعْتِقْ ، ولسيِّدِه فسْخُها فى أنَصِّ الرِّوايتَيْن فيهما . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وفى عِتْقِه بالتَّقاصِّ رِوايَتان . ولم يذْكُرِ العَجْزَ . قال : ولو أبْرأه مِن

(١ - ١) فى الأصل : « أو ما أشبهها » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « فملك » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٨٠ .

(٤) سقط من : م .

(٥) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٣٢٥ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا كَاتَبَ عَبِيدًا [١٩٨ظ] لَهُ كِتَابَةً وَاحِدَةً بِعِوَضٍ وَاحِدٍ صَحَّ ، .....

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإذا كاتَبَ عَبِيدًا له كتابَةً واحدَةً بعِوَضٍ واحِدٍ صَحَّ) (١وذلك١) مثل أن يُكاتِبَ ثَلاثَةَ أعْبُدٍ له بألفٍ ، فيَصِحُّ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عطاءٌ ، وسليمانُ بنُ موسى ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، وإسحاقُ . وهو المَنْصُوصُ عن الشافعىِّ . وقال بعضُ أصحابِه : فيه قولٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ العَقْدَ مع ثلاثَةٍ كعُقُودٍ ثَلاثَةٍ ، وعِوَضُ كُلِّ واحِدٍ منهم مَجْهُولٌ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو باعَ كلَّ واحِدٍ منهم لواحِدٍ صَفْقَةً واحدةً بعِوَضٍ واحِدٍ . ولَنا ،

الإنصاف

بعضِ النُّجومِ ، أو أدَّاه إليه ، لم يَعْتِقْ به على الأصحِّ . وأنَّه لو كان على سيِّدِه مثلُ النُّجومِ ، عتَق على الأصحِّ . انتهى . وقال فى « الفائقِ » : ولو أدَّى ثلاثَةَ أرْباعِه وعجَز عن رُبْعِه ، لم يعْتِقْ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . اخْتارَه الشَّيْخُ . وقال أبو بَكْرٍ ، والقاضى : يَعْتِقُ ، وللسَّيِّدِ الفَسْخُ . نصَّ عليه . وقيل : لا . انتهى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : فإنْ أدَّى ثَلاثَةَ أرْباعِه وعجَز عن رُبْعِه ، لم يَعْتِقْ فى الأصحِّ ، ولسيِّدِه الفَسْخُ . نصَّ عليه . وقيل : لا . وقال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : فإنْ أدَّى ثَلاثَةَ أرْباعِه وعجَز عن رُبْعِه ، لم يعْتِقْ فى الأصحِّ ، ولسيِّدِه الفَسْخُ . نصَّ عليه . وقال أبو بَكْرٍ : لم يجُزْ للسَّيِّدِ الفَسْخُ . وصحَّح فى « النَّظْمِ » أنَّه لا يَعْتِقُ ، ويمْلِكُ الفَسْخَ . نصَّ عليه . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يمْلِكُ .

قوله : وإنْ كاتَبَ عَبيدًا له كِتابَةً واحِدَةً بعِوَضٍ واحِدٍ ، صَحَّ ، ويُقَسَّطُ العِوَضُ

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَيُقَسَّطُ الْعِوَضُ بَيْنَهُمْ عَلَى قَدْرِ قِيمَتِهِمْ ، وَيَكُونُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ مُكَاتَبًا بِقَدْرِ حِصَّتِهِ ، يَعْتِقُ بِأَدَائِهَا ، وَيَعْجِزُ بِالْعَجْزِ عَنْهَا وَحْدَهُ .

الشرح الكبير

أنَّ جُملةَ العِوَضِ مَعْلُومَةٌ ، وإنَّما جُهِلَ تَفْصِيلُه ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ العَقْدِ ، كما لو باعَهُم لواحِدٍ . وعلى قولِ مَن قال : إنَّ العِوَضَ يكونُ بينَهم على السَّوَاءِ . فقد عُلِمَ أيضًا تَفْصِيلُ العِوَضِ ، وعلى كلِّ واحدٍ منهم ثُلُثٌ ، وكذا يقولُ فيما لو باعَهم لِثلاثةٍ .

٣٠٢٨ – [1]مسألة : (ويُقَسَّطُ العِوَضُ بينَهم على قَدْرِ قِيمَتِهم ، ويكونُ كلُّ واحدٍ منهم مُكاتَبًا بقَدْرِ حِصَّتِه ، يَعْتِقُ بأدائِها ، ويَعْجِزُ بالعَجْزِ عنها وحدَه)[1] . إذا ثَبَتَ هذا ، [2]فإنَّ كلَّ[2] واحِدٍ منهم[3] مُكاتَبٌ بحِصَّتِه مِن الألْفِ ، يُقْسَمُ بينَهم على قَدْرِ قِيمَتِهم حينَ العَقْدِ ؛ لأنَّه حينُ المُعاوضَةِ وزوالِ سُلْطانِ السيدِ عنهم ، فإذا أدَّاهُ عَتَقَ . وهذا قولُ عَطاءٍ ،

الإنصاف

بينَهم على قَدْرِ قِيمَتِهم – يومَ العَقْدِ – ويكُونُ كُلُّ واحِدٍ منهم مُكاتَبًا بقَدْرِ حِصَّتِه ، يعْتِقُ بأدائِها ، ويعْجِزُ بالعَجْزِ عنها وَحْدَه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : اخْتارَه القاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصةِ»، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « فكل » .

(٣) سقط من: الأصل .

المقنع وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : الْعِوَضُ بَيْنَهُمْ عَلَى عَدَدِهِمْ ، وَلَا يَعْتِقُ وَاحِدٌ مِنْهُمْ حَتَّى تُؤَدَّى جَمِيعُ الْكِتَابَةِ .

الشرح الكبير وسليمانَ بنِ موسى ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . (وقال أبو بكرٍ) عبدُ العزيزِ : يَتَوَجَّهُ لأبى عبدِ اللهِ قولٌ آخرُ ، أنَّ (العِوَضَ بينَهم) على عَدَدِ[1] رُءوسِهم ، فيَتَساوَوْن فيه ؛ لأنَّه أُضِيفَ إليهم إضافةً واحِدَةً ، فكان بينَهم بالسَّوِيَّةِ ، كما لو أقَرَّ لهم بشىءٍ . ولَنا ، أنَّ هذا عِوَضٌ ، فيَتَقَسَّطُ على المُعَوَّضِ ، كما لو اشْتَرَى شِقْصًا وسَيْفًا ، وكما لو اشْتَرَى عَبِيدًا فرَدَّ واحدًا منهم بعَيْبٍ ، أو تَلِفَ أحدُهم ورَدَّ الآخَرَ . ويُخالِفُ الإقْرارَ ؛ فإنَّه ليس بعِوَضٍ . إذا ثَبَتَ ذلك ، فأيُّهم أدَّى حِصَّتَه عَتَقَ . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال ابنُ أبى موسى : (لا يَعْتِقُ واحدٌ منهم حتى تُؤَدَّى جَمِيعُ الكِتابةِ) وحُكِيَ ذلك عن أبى بكرٍ . وهو قولُ مالكٍ . وحُكِيَ عنه ،

الإنصاف وقالا : هذا أصحُّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال أبو بَكْرٍ : العِوَضُ بينَهم على عدَدِهم ، [١٥٢/٣و] ولا يعْتِقُ واحدٌ منهم حتى تُؤَدَّى جميعُ الكِتابَةِ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةَ عشْرَةَ بعدَ المائةِ » : ونقَل مُهَنَّا ما يشْهَدُ لذلك . وذكَر الاخْتِلافَ فى مأْخَذِ هذا القَوْلِ .

فائدة : لو شرَط عليهم فى العَقْدِ ضَمانَ كلِّ واحدٍ منهم عن الباقِينَ ، فسَد الشَّرْطُ وصحَّ العَقْدُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وعنه ، صِحَّةُ الشَّرْطِ أيضًا . ذكَرها أبو الخَطَّابِ . وخرَّجه ابنُ حامِدٍ وَجْهًا ؛ بِناءً على

---

(١) فى الأصل : « قدر » .

الشرح الكبير

أنَّه[1] إذا امْتَنَعَ أحدُهم عن[2] الكَسْبِ مع القُدْرَةِ عليه أُجْبِرَ عليه الباقُون . واحْتَجُّوا بأنَّ الكِتابَةَ واحِدَةٌ ؛ بدليلِ أنَّه لا يَصِحُّ مِن كلِّ واحِدٍ منهم الكتابةُ بقَدْرِ حِصَّتِه دُونَ الباقِين ، ولا يَحْصُلُ العِتْقُ إلَّا بأداءِ جميعِ الكِتابةِ ، كما لو كان المُكاتَبُ واحِدًا . وقال أبو حنيفةَ : إن لم يقُلْ لهمُ السيدُ : إن أدَّيْتُم عَتَقْتم . فأيُّهم أدَّى بحِصَّتِه عَتَقَ ، وإن [٦/٦٠ و] أدَّى[3] جَمِيعَها ، عَتَقُوا كلُّهم ، ولم يَرْجِعْ على صَاحِبِه بشيءٍ . وإن قال لهم : إن أدَّيْتُمْ عَتَقْتُم . لم يَعْتِقْ واحِدٌ منهم حتى يُؤَدِّيَ الكِتابَةَ كُلَّها ، ويكونُ بعضُهم حَمِيلًا عن بعضٍ ، ويأخُذُ أيَّهم شاء بالمالِ ، وأيُّهم أدَّاها عَتَقُوا كُلُّهم ، ويَرْجِعُ على صَاحِبَيْه بحِصَّتِهما . ولَنا ، أنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ مع ثلاثةٍ ، فيَبْرأُ كلُّ واحِدٍ منهم بأداءِ حِصَّتِه ، كما لو اشْتَرَوْا عبدًا[4] ، وكما لو لم يَقُلْ لهم : إن أدَّيْتُم عَتَقْتُم . على أبي حنيفةَ ، فإنَّ قولَه ذلك لا يُؤَثِّرُ ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَ العِتْقِ بأداءِ العِوَضِ ، لا بهذا القولِ ، بدَليلِ أنَّه يَعْتِقُ بالأداءِ بدُونِ هذا القولِ ، ولم يَثْبُتْ كونُ هذا القولِ مانِعًا مِن العِتْقِ . وقولُه : إنَّ هذا العَقْدَ كِتابةٌ واحِدَةٌ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّ العَقْدَ مع جماعةٍ عُقُودٌ ، بدليلِ البَيْعِ . ولا يَصِحُّ القِياسُ

الإنصاف

الرِّوايتَيْن فى ضَمانِ الحُرِّ لمالِ الكِتابَةِ ، على ما تقدَّم فى بابِ الضَّمانِ . ويذْكُرونَ المَسْأَلَةَ هنا كثيرًا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « من » .

(٣) فى م : « أدوا » .

(٤) فى م : « عبيدًا » .

الشرح الكبير

على كتابةِ الواحِدِ ؛ لأنَّ ما قَدَّرَه فى مُقابَلَةِ عِتْقِه ، وهـٰهُنا فى مُقابَلَةِ عِتْقِه ما[1] يَخُصُّه ، فافْتَرَقَا . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه إن شَرَطَ عليهم فى العَقْدِ أنَّ كُلَّ واحِدٍ منهم ضامِنٌ عن[1] الباقِين ، فَسَدَ الشَّرْطُ ، والعَقْدُ صَحِيحٌ . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه رِوَايةٌ أُخْرَى ، أنَّ الشَّرْطَ صَحِيحٌ . وخَرَّجَهُ ابنُ حامِدٍ وَجْهًا ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى ضَمانِ الحُرِّ لمالِ الكتابةِ . وقال الشافعىُّ : العَقْدُ والشَّرْطُ فاسِدان ؛ لأنَّ الشَّرْطَ فاسِدٌ ، ولا يُمْكِنُ تَصحيحُ العَقْدِ بدُونِه ؛ لأنَّ السيدَ إنَّما رَضِى بالعَقْدِ بهذا الشَّرْطِ ، فإذا لم يَثْبُتْ لم يكُنْ راضِيًا بالعَقْدِ ، وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : العَقْدُ والشَّرْطُ صَحِيحانِ ؛ لأنَّه مِن مُقْتَضَى العَقْدِ عِنْدَهما . ولَنا ، أنَّ مالَ الكِتابَةِ ليس بلازِمٍ ، ولا مآلُه إلى اللُّزُومِ ، فلم يَصِحَّ ضَمانُه ، كما لو جَعَلَ المالَ صِفَةً مجَرَّدَةً فى العِتْقِ ، فقال : إن أدَّيْتَ إلىَّ ألفًا فأنْتَ حرٌّ . ولأنَّ الضَّامِنَ لا يَلْزَمُه أكثرُ [2]ممَّا يَلْزَمُ[2] المَضْمُونَ عنه ، ومالُ الكِتابَةِ لا يَلْزَمُ المُكاتَبَ ، فلا يَلْزَمُ الضَّامِنَ ، ولأنَّ الضَّمانَ تَبَرُّعٌ ، وليس للمُكاتَبِ التَّبَرُّعُ ، ولأنَّه لا يَمْلِكُ الضَّمانَ عن حُرٍّ ، ولا عمَّن ليس معه فى الكتابةِ ، فكذلك مَن معه . وأمَّا العَقْدُ فصَحِيحٌ ، بدَلِيلِ أنَّ الكِتابَةَ لا تَفْسُدُ بفَسادِ الشَّرْطِ ، بدَليلِ خَبَرِ بَرِيرَةَ[3] ، [4]وسَنَذْكُرُه فيما بعدُ ، إن شاء اللهُ[4] .

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « من » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : إذا مات بعضُ المُكاتَبين سَقَطَ قَدْرُ حِصَّتِه . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوَايَةِ حَنْبَلٍ . وكذلك إن أُعْتِقَ بَعْضُهم . وعن مالكٍ ، إن أعْتَقَ السيدُ أحَدَهم ، وكان مُكْتَسِبًا ، (١ لم يَنْفُذْ١) عِتْقُه ؛ (٢لأنَّه يَضُرُّ بالباقين . وإن لم يكنْ مُكْتَسِبًا نَفَذَ(٣) عِتْقُه٢) ، لعَدَمِ الضَّرَرِ فيه . وهذا مَبْنِىٌّ على أنَّه لا يَعْتِقُ واحِدٌ منهم حتى يُؤَدِّىَ جميعَ مالِ الكتابةِ ، وقد مَضَى الكلامُ فيه .

فصل : فإن أدَّى أحَدُ المُكاتَبَيْن عن صاحِبه ، أو عن مُكاتَبٍ آخَرَ ، قبلَ أداءِ ما عليه ، بغيرِ عِلْمِ سيدِه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ هذا تَبَرُّعٌ ، وليس له التَّبَرُّعُ بغيرِ إذْنِ سيدِه ، فإن كان قد حَلَّ عليه(٤) نَجْمٌ صُرِفَ ذلك فيه . وإن لم يكُنْ حَلَّ عليه نَجْمٌ فله الرُّجُوعُ فيه . وإن عَلِمَ السيدُ بذلك ورَضِىَ بقَبْضِه عن الآخَرِ ، صَحَّ ؛ لأنَّ قَبْضَه(٥) له راضِيًا مع العِلْمِ دليلٌ على الإذْنِ فيه ، فجاز ، كما لو أذِنَ فيه صَرِيحًا . وإن كان الأداءُ بعدَ أن عَتَقَ ، [٦/٦٠ ظ] صَحَّ ، سَواءٌ عَلِمَ السيدُ ، أو لم يَعْلَمْ . فإن أرادَ الرُّجُوعَ على صاحِبِه بما أدَّى عنه ، وكان قد قَصَدَ التَّبَرُّعَ عليه ، لم يَرْجِعْ به . وإن أدَّاه مُحْتَسِبًا بالرُّجُوعِ عليه بإذْنِ المُؤَدَّى عنه ، رَجَعَ عليه ؛ لأنَّه قَرْضٌ . وإن كان بِغَيرِ إذْنِه لم يَرْجِعْ عليه ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ عليه بأداءِ ما لا يَلْزَمُه أداؤُه بغيرِ إذْنِه ، فلم يَرْجِعْ عليه ، كما لو تَصَدَّقَ عنه صَدَقَةَ تَطَوُّعٍ . وبهذا فارقَ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « نفذ » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « بعد » .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى الأصل : « فيه » .

المقنع

وَإِذَا اخْتَلَفُوا بَعْدَ الْأَدَاءِ فِي قَدْرِ مَا أَدَّى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي أَدَاءَ قَدْرِ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

سائِرَ الدُّيونِ . وإن كان بإذْنِه ، وطلبَ اسْتِيفاءَه ، قُدِّمَ على أداءِ مالِ الكتابةِ ، كسائِرِ الديونِ . وإن عَجَزَ عن أدائِه فحُكْمُه حكمُ سائِرِ الدُّيونِ . وهذا كلُّه مذهبُ الشافعيِّ .

٣٠٢٩ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفُوا بعدَ الأداءِ فى قَدْرِ ما أدَّى كلُّ واحِدٍ منهم ، فالقولُ قولُ مَن يَدَّعِى أداءَ قَدْرِ الواجِبِ عليه) وهذا إذا أدَّوْا وعَتَقُوا ، فقال مَن كَثُرَتْ قِيمَتُه : أدَّيْنا على قَدْرِ قِيمَتِنا . وقال الآخَرُ[1] :

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَفُوا بعدَ الأداءِ فى قَدْرِ ما أدَّى كُلُّ واحِدٍ منهم ، فالقَوْلُ قَوْلُ مَن يدَّعِى أداءَ قَدْرِ الواجِبِ عليه . جزَم به فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . قال الشَّارِحُ : هذا إذا أدَّوْا وعَتَقُوا ، فقال مَن كَثُرَتْ قِيمَتُه : أدَّيْنا على قَدْرِ قِيمَتِنا . وقال الآخَرُ : أدَّيْنا على السَّواءِ ، فبَقِيَتْ لَنا على الأكثرِ قِيمَةُ بقِيَّةٍ . فمَن جعَل العِوَضَ بينَهم على عدَدِهم ، قال : القَوْلُ قَوْلُ مَن يدَّعِى التَّسْوِيَةَ . ومَن جعَل على كُلِّ واحدٍ قَدْرَ حِصَّتِه ، فعندَه وَجْهان ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قَوْلُ مَن يدَّعِى التَّسْوِيَةَ . والثَّانى ، القَوْلُ قولُ مَن يدَّعِى أداءَ قَدْرِ الواجِبِ عليه . وجزَم بهذا القَوْلِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفائقِ » ، وقالا : وقيل : يُصَدَّقُ مَنِ ادَّعَى أداءَ ما عليه ، إذا أنْكَرَ مازادَ .

---

(١) فى الأصل : « الآخران » .

الشرح الكبير

بل أدَّيْنا على السَّواءِ ، فبَقِيَتْ لنا على الأكْثَرِ بَقِيَّةٌ . فمَن جَعَلَ العِوَضَ بينَهم على عَدَدِهم ، قال : القولُ قولُ مَن يدَّعِى التَّسْوِيَةَ . ومَن جَعَلَ على كلِّ واحِدٍ قَدْرَ حِصَّتِه ، فعندَه فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، القولُ قولُ مَن يَدَّعِى التَّسْوِيَةَ ؛ لأنَّ أيْدِيَهم على المالِ، فيتَساوَوْن فيه . والثانى ، قولُ مَن يدَّعِى أداءَ قَدْرِ الوَاجِبِ عليه ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ الإنسانَ لا يُؤَدِّى إلَّا ما عليه .

فصل : فإن جَنَى بَعْضُهم ، فجِنايَتُه عليه دُونَ صاحِبِه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : يُؤَدُّون كلُّهم أرْشَه ، فإن عَجَزُوا رقُّوا . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾[1] . وقولُ النبىِّ ﷺ : « لَا يَجْنِى جَانٍ إلَّا على نَفْسِه »[2] . ولأنَّه لو اشْتَرَكَ رجلان وتعاقَدا ، لم يَحْمِلْ أحَدُهما جِنايَةَ صاحِبِه ، فكذا هٰهُنا ، ولأنَّ ما لا يَصِحُّ ، لا يَتَضَمَّنُه عَقْدُ الكِتابةِ ، ولا يَجِبُ على أحَدِهما بفِعْلِ الآخَرِ ، كالقِصاصِ ، وقد بَيَّنَّا أنَّ كلَّ واحِدٍ منهما مُكاتَبٌ بقَدْرِ حِصَّتِه ، فهو كالمُنْفَرِدِ بعَقْدِه .

فصل : إذا شَرَطَ المُكاتَبُ فى كِتابَتِه أن يُوالِيَ مَن شاء ، فالشَّرْطُ بَاطِلٌ ، والوَلاءُ لِمن أعْتَقَ ، لا نَعْلَمُ فى بُطْلانِ الشَّرْطِ خِلافًا ؛ لمَا رَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كانت فى بَرِيرَةَ ثَلاثُ قَضِيَّاتٍ ، أراد أهْلُها أن يَبِيعُوها ويَشْتَرِطُوا الوَلاءَ ، فذكَرْتُ ذلك للنبىِّ ﷺ ، فقال : « اشْتَرِيها واشْتَرِطِى لهم الوَلاءَ ، فإنَّما الوَلاءُ لمَن أعْتَقَ » . فقامَ رسولُ

الإنصاف .....

(١) سورة الأنعام ١٦٤ ، والإسراء ١٥ ، وفاطر ١٨ ، والزمر ٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٤ .

الشرح الكبير

اللهِ ﷺ فى النَّاسِ ، فحَمِدَ اللهَ وأثْنَى عليه ، ثم قال : « أمَّا بَعْدُ ، فَمَا بَالُ أُناسٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِى كِتابِ اللهِ ! مَنِ اشْتَرَطَ شَرْطًا ليس فى كِتابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ وإنْ كانَ مِائَةَ شَرْطٍ ، قَضَاءُ اللهِ أحَقُّ ، وشَرْطُ اللهِ أوْثَقُ ، وإنَّما الوَلاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ الوَلاءَ لا يَصِحُّ نَقْلُه ، بدليلِ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بَيْعِ الوَلاءِ وهِبَتِه[2] . وقال : « إنَّما الوَلاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . ولأنَّه لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسَبِ ، فلم يَصِحَّ اشْتِراطُه لغيرِ صاحِبِه ، كالقَرابةِ ، ولأنَّه حكمٌ للعِتْقِ ، فلم يصِحَّ اشْتِراطُه لغيرِ[3] المُعْتِقِ ، كما لا يَصِحُّ اشْتِراطُ حُكْمِ النِّكاحِ لغيرِ[3] النَّاكِحِ ، ولا [٦/٦١ و] حُكْمِ البَيْعِ لغيرِ العاقِدِ . وسَواءٌ شَرَطَ أنْ يُوَالِىَ مَن شاءَ ، أو شَرَطَه لبائِعِه ، أو لرجُلٍ آخَرَ بعَيْنِه . ولا تفْسُدُ الكتابةُ بهذا الشَّرْطِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال الشافعىُّ : تفْسُدُ به ، كما لو شَرَطَ عِوَضًا مَجْهولًا . ويتَخَرَّجُ لنا مثلُ ذلك ، بِناءً على الشُّروطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ . ولَنا ، حديثُ بَرِيرَةَ ، فإنَّ أهْلَها اشْتَرطُوا لهمُ الوَلاءَ ، فأمَرَ النبىُّ ﷺ بشِرَائِها مع هذا الشَّرْطِ ، وقال : « إنَّما الوَلَاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . ويُفارِقُ جَهالَةَ العِوَضِ ، فإنَّه رُكْنُ العَقْدِ ، لا يُمْكِنُ تصْحِيحُ العَقْدِ بدُونِه[4] ، ورُبَّما أفْضَتْ جَهالَتُه إلى التَّنازُعِ والاخْتِلافِ ، وهذا شَرْطٌ زائِدٌ ، فإذا حَذَفْناه بَقِىَ العَقْدُ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٨/٤٠١ .

(٣) فى الأصل : « كغير » .

(٤) فى م : « إلا به » .

الشرح الكبير

صَحِيحًا بحالِه . فإن قيلَ : المُرادُ بقولِه عليه السلامُ : « اشْتَرِطِى لَهُمُ الوَلاءَ » . أى عليهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لا يأْمُرُ بالشَّرْطِ الفاسِدِ ، واللَّامُ تُسْتَعْمَلُ بمعنى « على » ، كقولِه تعالى : ﴿ وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا ﴾[1] . قُلْنا : لا يَصِحُّ ؛ لثلاثةِ وُجوهٍ ؛ أحدُها ، أنَّه يُخالفُ وَضْعَ اللَّفْظِ والاسْتِعمالَ . والثانى ، أنَّ أهْلَ بَرِيرَةَ أبَوْا هذا الشَّرْطَ ، فكيفَ يأْمُرُها النبىُّ ﷺ بشرطٍ لا يَقْبَلُونَه ؟ الثالثُ ، أنَّ ثُبُوتَ الوَلاءِ لها لا يَحْتَاجُ إلى شَرْطٍ ؛ لأنَّه مُقْتَضَى العِتْقِ وحُكْمُه . ولأنَّ فى بَعْضِ الألْفاظِ : « لا يَمْنَعُكِ[2] هذا الشَّرْطُ مِنْهَا ، ابْتَاعِى وأعْتِقِى » . وإنَّما أمَرَها النبىُّ ﷺ بالشَّرْطِ تَعْرِيفًا لنا أنَّ وُجودَ هذا الشَّرْطِ كعَدَمِه ، وأنَّه لا يَنْقُلُ الوَلاءَ عن المُعْتِقِ .

فصل : فإن شَرَطَ السيدُ على المُكاتَبِ أن يَرِثَه دُونَ وَرَثَتِه ، أو مُزَاحَمَتَهم فى موارِيثِهم ، فهو شَرْطٌ فاسِدٌ ، فى قَوْلِ عامَّةِ العُلَماءِ ؛ منهم الحسنُ ، وَعطاءٌ ، وشُرَيْحٌ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِىُّ ، وإسحاقُ . وأجازَ إياسُ بنُ مُعاوِيَةَ أن يَشْرُطَ شَيْئًا مِن مِيراثِه . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يخالِفُ كتابَ اللهِ ، وكُلُّ شَرْطٍ ليس فى كتابِ اللهِ تعالى فهو باطِلٌ [3]بقولِ النبىِّ ﷺ[3] . وروَى سعيدٌ : ثنا هُشَيْمٌ : ثنا[4] مَنْصُورٌ ، عن ابنِ

(١) سورة الإسراء ٧ .
(٢) فى م « يمنعنك » .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « عن » .

الشرح الكبير

سِيرِينَ[1] ، أنَّ رَجُلًا كاتَبَ مَمْلُوكَهُ واشْتَرَطَ مِيراثَه ، فلمَّا ماتَ المُكاتَبُ خاصَمَ ورَثَتَه إلى شُرَيْحٍ ، فقَضَى شُريحٌ بمِيراثِ المُكاتَبِ لوَرَثَتِه ، فقال الرجلُ : ما يُغْنِى شَرْطِى منذُ عِشْرِينَ سَنَةً ؟ فقال شُرَيْحٌ : كتابُ اللهِ أنْزَلَه على نبيِّه قبلَ شَرْطِك بخَمْسِينَ سَنَةً[2] . ولا تَفْسُدُ الكتابةُ بهذا الشَّرْطِ ، كالذى قبلَهُ .

فصل : فإن شَرَطَ عليه خِدْمَةً معلومَةً بعدَ العِتْقِ جازَ . وبه قال عَطاءٌ ، وابنُ شُبْرُمَةَ . وقال مالكٌ ، والزُّهْرِىُّ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ، أشْبَهَ ما لو شَرَطَ مِيراثَه . ولَنا ، أنَّه رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أعْتَقَ كلَّ مَن يُصَلِّى مِن سَبْىِ العربِ ، وشَرَطَ عليهم ، [3]أنَّهم يَخْدِمُونَ[3] الخليفةَ مِن بَعْدِى ثَلاثَ سَنَواتٍ[4] . ولأنَّه اشْتَرَطَ خِدْمَةً فى عَقْدِ الكِتابةِ ، أشْبَهَ ما لو شَرَطَها قبلَ العِتْقِ ، ولأنَّه شَرَطَ نَفْعًا مَعْلُومًا ، أشْبَهَ ما لو شَرَطَ عِوَضًا معلومًا ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه يُنافِى مُقْتَضَى العَقْدِ ؛ فإنَّ مُقْتَضَاه العِتْقُ عندَ الأداءِ ، وهذا لا يُنافِيه .

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « بإسناده » .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الشرط على المكاتب ، من كتاب المكاتب . المصنف ٨/٣٧٨ . وذكره وكيع ، فى : أخبار القضاة ٢/٣٥٦ .

(٣ - ٣) فى م : « أن تخدموا » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨/٣٨٠ ، ٣٨١ .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يُكَاتِبَ بَعْضَ عَبْدِهِ ، فَإِذَا أَدَّى عَتَقَ كُلُّهُ .

الشرح الكبير

فصل : إذا كاتَبَه على أَلْفَيْن ، فى رأْسِ [٦/٦١ ظ] كلِّ شَهْرٍ ألفٌ ، وشَرَطَ أنْ يَعْتِقَ عندَ أداءِ الأوَّلِ ، صَحَّ فى قِياسِ المذهبِ ، ويَعْتِقُ عندَ أدائِه ؛ لأنَّ السيدَ لو أعْتَقَه بغيرِ أداءِ شىءٍ صَحَّ ، فكذلك إذا أعْتَقَه عندَ أداءِ البَعْضِ ، ويَبْقَى الآخَرُ دَيْنًا عليه بعد عِتْقِه ، كما لو باعه نَفْسَه به .

٣٠٣٠ – مسألة : (وتجوزُ كِتَابَةُ بعضِ عبدِه ، فإذا أدَّى عَتَقَ كلُّه) قاله أبو بكرٍ ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ ، فصَحَّتْ فى بعضِه ، كالبَيْعِ ، فإذا أدَّى جميعَ كِتابَتِه ، عَتَقَ كلُّه ؛ لأنَّه إذا سَرَى العِتْقُ فيه إلى مِلْكِ غيرِه ، فإلى مِلْكِه أوْلَى . ويَجِبُ أن يُؤَدِّىَ إلى سيدِه مِثْلَىْ كِتابَتِه ؛ لأنَّ نِصْفَ كَسْبِه يَسْتَحِقُّه سيدُه بما فيه مِن الرِّقِّ ، ونِصْفَه يُؤَدَّى فى الكِتابَةِ إلَّا أنْ يَرْضَى سيدُه بتأْدِيَةِ الجميعِ فى الكِتابةِ فيَصِحُّ ، وإذا اسْتَوْفَى المالَ كلَّه عَتَقَ نِصْفُه بالكِتابةِ وباقِيه بالسِّرايةِ .

الإنصاف

قوله : ويجُوزُ له أنْ يُكاتِبَ بعضَ عَبْدِه ، فإذا أدَّى عتَق كُلُّه . قالَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . فإنْ كان كاتَبَ نِصْفَه ، أدَّى إلى سيِّدِه مِثلَىْ كِتابَتِه ؛ لأنَّ نِصْفَ كَسْبِه يسْتَحِقُّه سيِّدُه بما فيه مِنَ الرِّقِّ ، إلَّا أنْ يَرْضَى سيِّدُه بتَأْدِيَةِ الجميعِ عن الكِتابَةِ ، فيَصِحَّ .

المقنع وَتَجُوزُ كِتَابَةُ حِصَّتِهِ مِنَ الْعَبْدِ الْمُشْتَرَكِ بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ .

الشرح الكبير **٣٠٣١** – مسألة : (وتجوزُ كِتابَةُ حِصَّتِه مِن العبدِ المُشْتَرَكِ بغيرِ إذْنِ شَرِيكِه) إذا كان لرجُلٍ نِصْفُ عبدٍ ، فكاتَبَه ، صَحَّ ، سَواءٌ كان باقِيه حُرًّا أو مَمْلوكًا لغيرِه ، وسواءٌ أذِنَ الشَّرِيكُ أو لم يَأْذَنْ . وهذا ظاهِرُ قولِ الخِرَقِيِّ ، وأبى بكرٍ . وهو قولُ الحَكَمِ ، وابنِ أبى لَيْلَى . وحُكِيَ عن الحسنِ البَصْرِيِّ ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، ومالكٍ ، والعَنْبَرِيِّ . وكَرِه الثَّوْرِيُّ وحَمَّادٌ كِتابَتَه بغيرِ إذْنِ شَرِيكِه . وقال الثَّوْرِيُّ : إن فَعَلَ رَدَدْتُه ، إلَّا أن يكونَ نَقَدَه[1] ، فيَضْمَنُ لشَرِيكِه نِصْفَ ما فى يَدِه . وقال أبو حنيفةَ : يَصِحُّ بإذْنِ الشَّرِيكِ ، ولا يَصِحُّ بغيرِ إذْنِه . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ قال : الإذْنُ فى ذلك إذْنٌ فى تأْدِيَةِ مالِ الكِتابَةِ مِن جَمِيعِ كَسْبِه ، ولا يَرْجِعُ الإذْنُ بشىءٍ منه . وقال أبو يوسفَ ومحمدٌ : يكونُ جَمِيعُه مُكاتَبًا . وقال الشافعيُّ فى أحَدِ قولَيْهِ : إن كان باقِيه حُرًّا ، صَحَّتْ كِتابَتُه ، وإن كان مِلْكًا لم تَصِحَّ ، سَواءٌ أذِنَ فيه الشَّرِيكُ أم لم يأْذَنْ ؛ لأنَّ كِتابَتَه تَقْتَضِى إطْلاقَه فى الكَسْبِ والسَّفَرِ ، ومِلْكُ نِصْفِه يَمْنَعُ ذلك ، ويَمْنَعُه أخْذَ نَصِيبِه مِن الصَّدَقاتِ ؛ لِئَلَّا يَصِيرَ كَسْبًا ، فيَسْتَحِقَّ سيدُه

الإنصاف قوله : وتجُوزُ كِتابَةُ حِصَّتِه مِنَ العَبْدِ المُشْتَرَكِ بغيرِ إذْنِ شَرِيكِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » أنَّه لابُدَّ مِن إذْنِ الشَّرِيكِ إذا كان مُعْسِرًا .

---

(١) فى م : « بعده » ، وغير واضحة فى الأصل . والمثبت كما فى المغنى ١٤/٥٠٢ .

الشرح الكبير

نِصْفَه ، ولأنَّه إذا أدَّى عَتَقَ جَمِيعُه ، فيُفْضِى إلى أن يُؤَدِّىَ نِصْفَ كِتابَتِه ثم يَعْتِقَ جَمِيعُه . ولَنا ، أنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ على نَصِيبِه ، فصَحَّ ، كبَيْعِه ، ولأنَّه مِلْكٌ له ، يَصِحُّ بَيْعُه وهِبَتُه ، فصَحَّتْ كِتابَتُه ، كما لو مَلَكَ جَمِيعَه ، ولأنَّه يَنْفُذُ إعْتاقُه ، فصَحَّتْ كِتابَتُه ، كالعبدِ الكاملِ ، وكما لو كان باقِيه حُرًّا عندَ الشافعىِّ ، أو أذِنَ فيه الشَّرِيكُ عندَ الباقِينَ . وقولُهم : إنَّه يَقْتَضِى المُسافَرَةَ والكَسْبَ وأخْذَ الصَّدَقَةِ . قُلْنا : أمَّا المُسافَرَةُ فليست مِن المُقْتَضَياتِ الأصْلِيَّةِ ، فوُجُودُ مانعٍ منها لا يَمْنَعُ أصْلَ العَقْدِ . وأمَّا الكَسْبُ وأخْذُ الصَّدَقَةِ ، فإنَّه لا يَمْتَنِعُ كَسْبُه وأخْذُه الصَّدَقَةَ بجُزْئِه المُكاتَبِ . ولا يَسْتَحِقُّ الشَّرِيكُ شيئًا منه ؛ لأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ ذلك بالجُزْءِ المُكاتَبِ ، ولا حَقَّ للشَّرِيكِ فيه ، فكذلك ما حَصَلَ به ، كما لو وَرِثَ شيئًا بجُزْئِه الحُرِّ . وأمَّا الكَسْبُ ، فإن هايَأَه مالِكُ نِصْفِه ، فكَسَبَ فى نَوْبَتِه شيئًا ، لم يُشارِكْه فيه أيضًا ، وإن لم يُهايِئْه ، فكَسَبَ بجُمْلَتِه شيئًا ، كان بينَهما ، له بقَدْرِ ما فيه مِن الجُزْءِ المُكاتَبِ ، ولسيدِه [٦/٦٢ و] الباقِى ؛ لأنَّه كَسَبَه بجُزْئِه المَمْلوكِ فيه ، فأشْبَهَ ما لو كَسَبَ قبلَ كِتابَتِه فقُسِمَ بينَ سيدَيْه . وقَوْلُهم : إنَّه يُفْضِى إلى أن يُؤَدِّىَ بعضَ الكِتابةِ فيَعْتِقَ جَمِيعُه . قُلْنا : يَبْطُلُ هذا بما لو عَلَّقَ عِتْقَ نَصِيبِه على أداءِ مالٍ ، فإنَّه يُؤَدِّى عِوَضَ البَعْضِ ويَعْتِقُ الجميعُ ، على أنَّا نقولُ : لا يَعْتِقُ حتى يُؤَدِّىَ جميعَ الكِتابَةِ . فإنَّ جَميعَ الكِتابَةِ هو الذى كاتَبَه عليه مالِكُ نِصْفِه ، ولم يَبْقَ منها شىءٌ ، فلا يَعْتِقُ حتى يُؤَدِّىَ جَمِيعَها ، ولأنَّه لا يَعْتِقُ الجميعُ بالأداءِ ، وإنَّما يَعْتِقُ الجُزْءُ

الإنصاف .....

المقنع

فَإِذَا أَدَّى مَا كُوتِبَ عَلَيْهِ ، وَمِثْلَهُ لِسَيِّدِهِ الْآخَرِ ، عَتَقَ كُلُّهُ ، إِنْ كَانَ الَّذِى كَاتَبَهُ مُوسِرًا ، وَعَلَيْهِ قِيمَةُ حِصَّةِ شَرِيكِهِ .

الشرح الكبير

المُكاتَبُ لا غيرُ ، وباقِيه إن كان المُكاتِبُ مُعْسِرًا لم يَعْتِقْ ، وإن كان مُوسِرًا عَتَقَ بالسِّرايَةِ لا بالكِتابَةِ ، ولا يَمْتَنِعُ هذا ، كما لو أعْتَقَ بعضَه عَتَقَ جَمِيعُه ، وإذا جاز عِتْقُ جَمِيعِه بإعْتاقِ بعضِه بطرِيقِ السِّرايَةِ ، جازَ ذلك فيما يَجْرِى مَجْرَى العِتْقِ .

٣٠٣٢ – مسألة : (وإذا أدَّى ما كُوتِبَ عليه ، ومثلَه لسيدِه الآخَرِ ، عَتَقَ كلُّه ، إن كان الذى كاتَبَه مُوسِرًا ، وعليه قِيمَةُ حِصَّةِ شَرِيكِه) وجملةُ ذلك ، أنَّ أحَدَ الشَّرِيكَيْن إذا كاتَبَ نَصِيبَه لم تَسْرِ الكِتابةُ ، ولم يَتَعَدَّ الجُزْءَ[1] الذى كاتَبَه ؛ لأنَّ الكِتابَةَ عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فلم تَسْرِ ، كالبَيْعِ . وليس للعبدِ أن يُؤَدِّىَ إلى مُكاتِبِه شيئًا حتى يُؤَدِّىَ إلى شَرِيكِه مثلَه ، سَواءٌ أذِنَ الشَّرِيكُ فى كِتابَتِه أو لم يأْذَنْ ؛ لأنَّه إنَّما أذِنَ فى كِتابةِ نَصِيبِ شَرِيكِه ، وذلك يَقْتَضِى أن يكونَ نَصِيبُه باقِيًا له ، هذا إذا كان الكَسْبُ بجميعِه[2] ، فإنْ أدَّى الكِتابَةَ مِن جميعِ كَسْبِه لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّ

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإذا أدَّى ما كُوتِبَ عليه ، ومِثلَه لسَيِّدِه الآخَرِ ، عتَق كُلُّه . هذا صحيحٌ ، لكِنْ يكونُ لسيِّدِه مِن كَسْبِه بقَدْرِ ما كُوتِبَ منه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يوْمًا ويوْمًا .

---

(١) بعده فى م : « الحر » .

(٢) فى م : « لجميعه » .

الشرح الكبير

الكِتابَةَ الصَّحِيحَةَ تَقْتَضِى العِتْقَ ببراءَتِه مِن العِوَضِ ، وذلك لا يَحْصُلُ بدَفْعِ ما ليس له . وإن أدَّى إليهما جَمِيعًا عَتَقَ كلُّه ؛ لأنَّ نصْفَه يَعْتِقُ بالأداءِ ، فإذا عَتَقَ سَرَى إلى سائِرِه إن[1] كان الذى كاتَبَه مُوسِرًا ، وتَلْزَمُه قِيمَةُ نَصِيبِ شَرِيكِه ؛ لأنَّ عِتْقَه بسَبَبٍ مِن جِهَتِه ، أشْبَهَ ما لو باشَرَه بالعِتْقِ أو عَلَّقَ[2] عِتْقَ نَصِيبِه بصِفَةٍ فعَتَقَ بها . فأمَّا إن مَلَكَ العبدُ[3] شيئًا بجُزْئِه المُكاتَبِ ، كمَن هايَأَه سيدُه فكَسَبَ شيئًا فى نَوْبَتِه ، أو أُعْطِىَ مِن الصَّدَقَةِ مِن سَهْمِ الرِّقابِ ، فلا حَقَّ لسيدِه فيه ، وله أداءُ جَميعِه فى كِتابَتِه ؛ لأنَّه [4]إنَّما اسْتَحَقَّ[4] ذلك بما فيه مِن الكِتابَةِ ، فأشْبَهَ النِّصْفَ الباقِىَ بعدَ إعْطاءِ الشَّرِيكِ حَقَّه . ولو كان ثُلُثُه حُرًّا وثُلُثُه مُكاتَبًا وثُلُثُه رَقِيقًا ، فوَرِثَ بجُزْئِه الحُرِّ مِيراثًا ، وأخَذَ بجُزْئِه المُكاتَبِ مِن سَهْمِ الرِّقابِ ، فله دَفْعُ ذلك كلِّه فى كِتابَتِه ؛ لأنَّه ما اسْتَحَقَّ بجُزْئِه الرَّقِيقِ شيئًا منه ، فلا يَسْتَحِقُّ مالِكُه منه شيئًا ، وإذا أدَّى جَمِيعَ كِتابَتِه عَتَقَ . فإن كان الذى كاتَبَه مُعْسِرًا لم يَسْرِ العِتْقُ ، ولم يَتَعَدَّ نَصِيبَه ، كما إذا واجَهَه بالعِتْقِ ، إلَّا على الرِّوايةِ التى نقولُ فيها بالاسْتِسْعاءِ ، فإنَّه يُسْتَسْعَى فى نَصِيبِ الذى لم يُكاتِبْ ، وإن كانَ مُوسِرًا سَرَى إلى باقِيه .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل: « وإن » .
(٢) فى الأصل : « على » .
(٣) سقط من : م .
(٤ - ٤) فى م : « يستحق » .

المقنع

فَإِنْ أَعْتَقَ الشَّرِيكُ قَبْلَ أَدَائِهِ ، عَتَقَ عَلَيْهِ كُلُّهُ إِنْ كَانَ مُوسِرًا ، وَعَلَيْهِ قِيمَةُ نَصِيبِ الْمُكَاتِبِ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا يَسْرِى إِلَى النِّصْفِ الْمُكَاتَبِ إِلَّا أَنْ يَعْجِزَ ، فَيُقَوَّمُ عَلَيْهِ حِينَئِذٍ .

الشرح الكبير

٣٠٣٣ – مسألة : (وإن أعْتَقَ الشَّرِيكُ قبلَ أدائِه ، عَتَقَ عليه كلُّه إن كان مُوسِرًا ، وعليه قِيمَةُ نَصِيبِ [٦٢/٦ ظ] المُكاتِبِ . وقال) أبو بكرٍ و (القاضى : لا يَسْرِى إلى النِّصْفِ المُكاتَبِ) لأنَّه قد انْعَقَدَ للمُكاتِبِ سَبَبُ الولاءِ ، فلا يَجُوزُ إبْطالُه (إلَّا أن يَعْجِزَ ، فيُقَوَّمُ عليه حِينَئذٍ) وقال ابنُ أبى لَيْلَى : عِتْقُ الشَّرِيكِ مَوْقُوفٌ حتى يُنْظَرَ ما يَصْنَعُ فى الكِتابَةِ ، فإن أدَّاها عَتَقَ ، وكان المُكاتِبُ ضامِنًا لقِيمَةِ نَصِيبِ شَرِيكِه ، ووَلاؤُه كلُّه للمُكاتِبِ ، وإن عَجَزَ سَرَى عِتْقُ الشَّرِيكِ ، وضَمِنَ نِصْفَ القِيمَةِ للمكاتِبِ ، وولاؤُه كلُّه له . وأمَّا الشافعىُّ ، فلا يُجَوِّزُ كِتابَتَه إلَّا بإذْنِ شَرِيكِه ، فى أحَدِ قولَيْه . فإن كاتَبَه بإذْنِ شَرِيكِه ، فأعْتَقَ الذى لم يُكاتِبْ ، فهل يَسْرِى فى الحالِ ، أو يَقِفُ على العَجْزِ ؟ فيه قولانِ . ولَنا ، أنَّه عِتْقٌ

الإنصاف

قوله : وإنْ أَعْتَقَ الشَّرِيكُ قبلَ أدائِه ، عتَق عليه كُلُّه إنْ كان مُوسِرًا ، وعليه قِيمَةُ نَصِيبِ المُكاتِبِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ بَكْرِ بنِ محمدٍ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وحكاه القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » عن أبى بَكْرٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وقال القاضى : لا يسْرِى إلى نِصْفِ المُكاتَبِ ، إلَّا أنْ يعْجِزَ ، فيُقَوَّمُ عليه حِينَئذٍ ، ويسْرِى

الشرح الكبير

لجُزْءٍ مِن العبدِ مِن مُوسِرٍ غيرِ محْجُورٍ عليه ، فسَرَى إلى باقِيه ، كالقِنِّ . وقولُهم : إنَّه يُفْضِى إلى إبْطالِ الوَلاءِ . قُلْنا : إذا كان العِتْقُ يُؤَثِّرُ فى إبْطالِ المِلْكِ الثَّابتِ الذى الولاءُ مِن بعضِ آثارِه ، فلأنْ يُؤَثِّرَ فى نَقْلِ الوَلاءِ بمفْرَدِه أوْلَى ، ولأنَّه لو أعْتَقَ عَبْدًا له أوْلادٌ مِن مُعْتَقَةِ قَوْمٍ ، نَقَلَ وَلاءَهم [1]إليه ، فإذا نَقَلَ ولاءَهم[1] الثَّابتَ بإعْتاقِ غيرِهم ، فلأنْ يَنْقُلَ ولاءً لم يَثْبُتْ بعدُ بإعْتاقِ مَن عليه الوَلاءُ أوْلَى . ولأنَّه نَقَلَ الولاءَ ثَمَّ[2] عمَّن لم يَغْرَمْ له عِوَضًا ، فلأنْ يَنْقُلَه بالعِوَضِ أوْلَى . فانْتِقالُ[3] الوَلاءِ فى مَوْضِعِ جَرِّ الوَلاءِ يُنَبِّهُ على سِرايَةِ العِتْقِ وانْتِقالِ الوَلاءِ إلى المُعْتِقِ ؛ لكونِه أوْلَى منه[2] مِن ثَلاثةِ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ الوَلاءَ ثَمَّ ثابتٌ ، وهذا بعَرَضِ الثُّبوتِ . الثانى ، أنَّ النَّقْلَ حَصَلَ ثَمَّ بإعْتاقِ غيرِه ، وهـٰهُنا بإعْتاقِه . الثالثُ ، أنَّه انْتَقَلَ بغيرِ عِوَضٍ ، وهـٰهُنا بعِوَضٍ .

الإنصاف

العِتْقُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : واخْتارَه أبو بَكْرٍ . فعلى هذا ، إنْ أدَّى كِتابتَه ، عتَق الباقِى بالكِتابَةِ ، وكان وَلاؤُه بينَهما . وعلى المذهبِ ، يضْمَنُ للشَّرِيكِ نِصْفَ قِيمَتِه مُكاتَبًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » . وعنه ، يضْمَنُه بالباقِى مِن كِتابَتِه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قال ابنُ أبِى مُوسى : فعلى هذه يكونُ الوَلاءُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « بانتقال » .

الشرح الكبير

فصل : وإن كان المُعْتِقُ مُعْسِرًا لم يَسْرِ عِتْقُه ، وكان نَصِيبُه حُرًّا ، وباقِيه على الكِتابَةِ ، فإن أدَّى عَتَقَ عليهما ، وكان وَلاؤُه بَيْنَهما ، وإن عَجَزَ عاد الجُزْءُ المُكاتَبُ رَقِيقًا قِنًّا ، إلَّا على الرِّوايَةِ التى تقولُ : يُسْتَسْعَى العَبْدُ . فإنَّه يُسْتَسْعَى عندَ عَجْزِه فى قِيمَةِ باقِيه ، ولا يُسْتَسْعَى فى حالِ الكِتابَةِ ؛ لأنَّ الكتابَةَ سِعايَةٌ فيما اتَّفَقَا عليه ، فاسْتُغْنِىَ بها عن السِّعايَةِ فيما يَحْتاجُ إلى التَّقْويمِ ، فإذا عَجَزَ وفُسِخَتِ الكِتابَةُ ، بَطَلَتْ ، ورَجَعَ إلى السِّعايَةِ فى القِيمةِ . (١وحديثُ ابنِ عمرَ حُجَّةٌ لمَا ذَهَبْنا إليه ، وهو١) ما روَى ابنُ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا له فى عَبْدٍ ، فَإِنْ كانَ معه ما يَبْلُغُ قِيمَةَ العَبْدِ قُوِّمَ عليه قِيمَةَ العَدْلِ ، وأَعْطَى شُرَكَاءَه[٢] حِصَصَهم ، وَعَتَقَ جَمِيعُ العَبْدِ ، وإلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ » . مُتَّفَقٌ عليه[٣] . ورَواه مالكٌ فى « المُوَطَّأ » عن نافِعٍ عن ابنِ عمرَ . وهذا الحديثُ حُجَّةٌ على مَن خالَفَه . وهذا قولُ الخِرَقِىِّ . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

بينَهما ؛ لكُلِّ واحدٍ منهما بقَدْرِ ما عتَق عليه . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ . فكأنَّ ابنَ أبِى مُوسى قال : يَعْتِقُ على مَن أدَّى إليه المُكاتَبُ بمِقْدارِ ما أدَّى إليه ، ويَعْتِقُ الباقِى على مَن أَعْتَقَ ، ويكونُ الوَلاءُ بينَهما بقَدْرِ ما عتَق على كُلِّ واحدٍ منهما .

(١ - ١) فى الأصل : « ولنا » .

(٢) فى م : « شركاؤه » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٥/١٥٩ .

المقنع

وَإِنْ كَاتَبَا عَبْدَهُمَا جَازَ ، سَوَاءٌ كَانَ عَلَى التَّسَاوِى أَوِ التَّفَاضُلِ . وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُؤَدِّىَ إِلَيْهِمَا إِلَّا عَلَى [١٩٩و] التَّسَاوِى ، فَإِذَا كَمَلَ أَدَاؤُهُ إِلَى أَحَدِهِمَا قَبْلَ الْآخَرِ عَتَقَ كُلُّهُ عَلَيْهِ ، وَإِنْ أَدَّى إِلَى أَحَدِهِمَا دُونَ صَاحِبِهِ لَمْ يَعْتِقْ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بِإِذْنِ الْآخَرِ ، فَيَعْتِقَ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَعْتِقَ .

الشرح الكبير

٣٠٣٤ – مسألة : (وإن كاتَبا عبدَهما جازَ ، سَواءٌ كان على التَّساوِى أو التَّفاضُلِ . ولا يجوزُ أن يُؤَدِّىَ إليهما إلَّا على التَّساوِى) إذا كان العبدُ لرَجُلَيْن ، فكاتَباه معًا ، سَواءٌ تَساوَيَا فى العِوَضِ أو اخْتَلَفا فيه ، وسَواءٌ اتَّفَقَ نَصِيباهُما [٦٣/٦ و] (١أو اخْتَلَف١) ، وسواءٌ كان فى عَقْدٍ واحدٍ أو عَقْدَيْن ، صَحَّ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يجوزُ أن يتَفاضَلا فى المالِ مع التَّساوِى فى المِلْكِ ، ولا التَّساوِى فى المالِ معَ التَّفاضُلِ فى المِلْكِ ؛ لأنَّ ذلك يُؤَدِّى إلى أن يَنْتَفِعَ أحَدُهما بمالِ الآخَرِ ، لأنَّه إذا دَفَعَ

الإنصاف

. قوله : وإنْ كاتَبا عَبْدَهما ، جازَ ؛ سَواءٌ كان على التَّساوِى أَوِ التفاضُلِ . ولا يجُوزُ أَنْ يُؤَدِّىَ إليهما إلَّا على التَّساوِى ، فإذا كَمَلَ أداؤُه إلى أَحَدِهما قبلَ الآخَرِ ، عتَق كُلُّه عليه ، وإنْ أَدَّى إلى أَحَدِهما دُونَ صاحِبِه ، لم يَعْتِقْ ، إلَّا أَنْ يكُونَ بإذْنِ الآخَرِ ، فيَعْتِقَ ، ويَحْتَمِلُ أَنْ لا يَعْتِقَ . قال الشَّارِحُ : إذا كان العَبْدُ لاثْنَيْنِ ، فكاتَباه معًا ؛ سواءٌ تَساوَيا فى العِوَضِ أوِ اخْتَلَفا فيه ، وسواءٌ اتَّفَقَ نَصِيبَاهما فيه أو اخْتَلَفا ، وسواءٌ كان فى عَقْدٍ واحدٍ أو عَقْدَيْن ، صحَّ . ثم قال : ولا يجوزُ أنْ يخْتَلِفا فى

(١ – ١) فى م : « فيه أو اختلفا » .

الشرح الكبير

إلى أحَدِهما [1]أكْثَرَ مِن قَدْرِ مِلْكِه ثم عَجَزَ ، رَجَعَ عليه الآخَرُ بذلك . ولَنا ، أنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَعْقِدُ على نَصِيبِه عَقْدَ مُعاوَضةٍ ، فجاز أنْ يَخْتَلِفا فى العِوَضِ ، كالبَيْعِ . وما ذَكَرَه لا يَلْزَمُ ؛ لأنَّ انْتِفاعَ أحَدِهما[1] بمالِ الآخَرِ إنَّما يكونُ عندَ العَجْزِ ، وليس ذلك مِن مُقْتَضَياتِ العَقْدِ ، وإنَّما يكونُ عندَ زَوالِه ، فلا يَضُرُّ[2] . ولأنَّه إنَّما يُؤَدِّى إليهما على التَّساوِى ، فإذا عَجَزَ قُسِمَ ما كَسَبَه بينَهما على قَدْرِ المِلْكَيْن ، فلم يكُنْ أحَدُهما مُنْتَفِعًا إلَّا بما يُقابِلُ مِلْكَه ، وعاد الأمْرُ بعدَ زَوالِ الكِتابَةِ إلى حُكْمِ الرِّقِّ ، كأنَّه لم يَزُلْ .

الإنصاف

التَّنْجيمِ ، ولا فى أنْ يكونَ لأحَدِهما مِنَ النُّجومِ ، قبلَ النَّجْمِ الأخيرِ ، أكثرُ مِنَ الآخَرِ . فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لا يجوزُ أنْ يؤَدِّىَ إليهما [٣/١٥٣ظ] إلَّا على السَّواءِ ، ولا يجوزُ تقْديمُ أحَدِهما بالأداءِ على الآخَرِ ، واخْتِلافُهما فى مِيقاتِ النُّجومِ وقَدْرِ المُؤَدَّى يُفْضِى إلى ذلك . والثَّانى ، يجوزُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أنْ يُعَجِّلَ لمَن تأَخَّرَ نَجْمُه قبلَ مَحِلِّه ، ويُعْطِىَ مَن قلَّ نجْمُه أكثرَ مِنَ الواجِبِ له ، ويُمْكِنُ أنْ يأْذَنَ له أحدُهما فى الدَّفْعِ إلى الآخَرِ قبلَه ، أو أكثرَ منه . ثم قال : وليس للمُكاتَبِ أنْ يؤَدِّىَ إلى أحَدِهما أكثرَ مِنَ الآخَرِ . ذكَرَه القاضى . قال المُصَنِّفُ : لا أعلمُ فيه خِلافًا . فإنْ قبَض أحدُهما دُونَ الآخَرِ شيئًا ، لم يصِحَّ القَبْضُ ، وللآخَرِ أنْ يأْخُذَ منه حِصَّتَه إذا لم يأْذَنْ له ، فإنْ أذِنَ ، ففيه وَجْهان . ذكَرَهما أبو بَكْرٍ ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو أصحُّ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . والثَّانى ، لا يصِحُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . انتهى كلامُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « يصير » .

الشرح الكبير

فإن قيل : فالتَّساوِى فى المِلْكِ يَقْتَضِى التَّساوِىَ فى أدائِه إليهما ، ويَلْزَمُ منه وَفاءُ كِتابةِ أحَدِهما قبلَ الآخَرِ ، فيَعْتِقُ نَصِيبُه ، ويَسْرِى إلى نَصِيبِ صاحِبِه ، ويَرْجِعُ الآخَرُ عليه بنِصْفِ قِيمَتِه . قُلْنا : يُمْكِنُ أداءُ كِتابَتِه إليهما دَفْعَةً واحدةً ، فيَعْتِقُ عليهما ، ويُمْكِنُ أن يُكاتِبَ أحدَهما على مائةٍ فى نَجْمَيْن ، فى كلِّ نَجْمٍ خَمْسُونَ ، ويُكاتِبَ الآخَرَ على مائتينِ فى نَجْمَيْن ، فى الأوَّلِ خَمْسُونَ وفى الثانى[1] مائةٌ وخَمْسُونَ ، فيكونُ وقْتُهُما واحدًا ، فيُؤَدِّى إلى كلِّ واحدٍ منهما حَقَّه . على أنَّ[2] أصْحابَنا قد قالوا : لا يَسْرِى العِتْقُ إلى نَصِيبِ الآخَرِ ما دام مُكاتَبًا . فلا يُفْضِى إلى ما ذَكَرُوه ، وإن قُدِّرَ إفْضاؤُه إليه ، فلا مانِعَ فيه مِن صِحَّةِ الكِتابةِ ، فإنَّه لا يُخِلُّ بمَقْصودِ الكِتابةِ ، وهو العِتْقُ بها ، ويُمْكِنُ سِرايَةُ العِتْقِ مِن غيرِ ضَرَرٍ ، بأن يُكاتِبَه على مِثْلَىْ قِيمَتِه ، فإذا عَتَقَ عليه غَرِمَ لشَرِيكِه نِصْفَ قِيمَتِه ، وسَلَّمَ إليه باقِىَ المالِ ، وحَصَلَ له ولاءُ العبدِ ، ولا ضَرَرَ فى هذا ، ثم لو كان فيه ضَرَرٌ ، لكنَّه قد رَضِىَ به حينَ كِتابَتِه على أقَلَّ ممَّا كاتَبَه به شَرِيكُه ، والضَّرَرُ المَرْضِىُّ به من جِهَةِ المَضْرُورِ لا عِبْرَةَ به ، كما لو باشَرَه بالعِتْقِ أو أبْرَأَه مِن مالِ الكِتابةِ ، فإنَّه يَعْتِقُ عليه ، ويَسْرِى عِتْقُه ، ويَغْرَمُ لشَرِيكِه ، وهو جائِزٌ ، فهذا أوْلَى بالجَوازِ .

الإنصاف

الشَّارِحِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وإنْ كاتَبَ اثْنان عبْدَهما على التَّساوِى أو التَّفاضُلِ ، جازَ ، ولم يُؤَدِّ إليهما إلَّا على قَدْرِ مِلْكَيْهما ، فإنْ خصَّ أحدَهما بالأداءِ ،

---

(١) فى الأصل : « الباق » .

(٢) بعده فى الأصل : « بعض » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يجوزُ أن يَخْتَلِفا فى التَّنْجيمِ ، ولا فى[1] أن يكونَ لأحَدِهما فى النُّجُومِ قبلَ النَّجْمِ الأخيرِ أكثرُ مِن الآخَرِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يُؤَدِّىَ إليهما إلَّا على السَّواءِ ، ولا يجوزُ تقديمُ أحَدِهما بالأداءِ[2] على الآخَرِ ، واخْتِلافُهما فى ميقاتِ النُّجُومِ وقَدْرِ المُؤَدَّى يُفْضِى إلى ذلك . والثانى ، يجوزُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن يُعَجِّلَ لمَن تأخَّرَ نَجْمُه قبلَ مَحِلِّه ، ويُعْطِىَ مَن قَلَّ نَجْمُه أكثرَ مِن الواجِبِ له ، ويُمْكِنُ أن يَأْذَنَ له أحَدُهما فى الدَّفْعِ إلى الآخَرِ قبلَه ، أو أكثرَ منه ، ويُمْكِنُ أن يُنْظِرَه مَن حَلَّ نَجْمُه ، أو يَرْضَى مَن له الكثيرُ بأخْذِ دُونِ حَقِّه ، وإذا أمْكَنَ إفْضاءُ العَقْدِ إلى مَقْصُودِه ، فلا نُبْطِلُه باحْتمالِ عَدَمِ الإفْضاءِ إليه .

فصل : وليس للمُكاتَبِ أنْ يُؤَدِّىَ إلى أحَدِهما أكثرَ مِن الآخَرِ ، ولا يُقَدِّمَ أحَدَهُما على الآخَرِ . [٦٣/٦ ظ] ذكره القاضى . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . قال شيخُنا[3] : لا أعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّهما سَواءٌ

الإنصاف

لم يَعْتِقْ نَصِيبُه ، إلَّا أنْ يكونَ بإذْنِ الآخَرِ ، فإنَّه على وَجْهَيْن . انتهى . فقولُ المُصَنِّفِ : فإذا كَمَلَ أداؤُه إلى أحَدِهما قبلَ الآخَرِ ، عتَق كُلُّه عليه . يعْنِى ، إذا كاتَباه مُنْفَرِدَيْن وكان مُوسِرًا . وقوله : وإنْ أدَّى إلى أحَدِهما دُونَ صاحِبِه ... إلى آخرِه ، محمولٌ على ما إذا كاتَباه كِتابةً واحدَةً ؛ بأنْ يوَكِّلا مَن يُكاتِبُه ، أو يوَكِّلَ أحدُهما الآخَرَ ، فيُكاتِبَه صَفْقَةً واحدَةً . فكَلامُ المُصَنِّفِ فيه إيهامٌ . وتحْريرُ المَسْأَلَةِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « بالوفاء » .

(٣) فى : المغنى ٥٠٦/١٤ .

الشرح الكبير

فيه ، فيَسْتَوِيانِ فى كَسْبِه ، وحَقُّهما مُتَعَلِّقٌ بما فى يَدِه تَعَلُّقًا واحدًا ، فلم يَكُنْ له أنْ يَخُصَّ أحَدَهما بشىءٍ منه دُونَ الآخَرِ ، ولأنَّه رُبَّما عَجَزَ ، فيَعُودُ إلى الرِّقِّ ويَتَساوَيان فى كَسْبِه ، فيَرْجِعُ أحَدُهما على الآخَرِ بما فى يَدِه مِن الفَضْلِ بعدَ انْتِفاعِه به مُدَّةً . فإن قَبَضَ أحَدُهما دُونَ الآخَرِ شيئًا لم يَصِحَّ القَبْضُ ، وللآخَرِ أن يأْخُذَ منه حِصَّتَه إذا لم يَكُنْ أذِنَ فى القَبْضِ . فإن أذِنَ فيه ، ففيه وَجْهانِ ، ذَكَرَهُما أبو بكرٍ ؛ أحَدُهما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّ المَنْعَ لحَقِّه ، فجازَ بإذْنِه ، كما لو أذِنَ المُرْتَهِنُ للراهِنِ فى التَّصَرُّفِ فيه ، أو أذِنَ (١)البائعُ للمُشْتَرى(١) فى قَبْضِ المَبِيعِ قبلَ تَوْفِيَةِ(٢) ثَمَنِه ، أو أذِنَا للمُكاتَبِ فى التَّبَرُّعِ ، ولأنَّهما لو أذِنا له فى الصَّدَقَةِ بشىءٍ ، صَحَّ قَبْضُ

الإنصاف

ما قالَه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ أنَّهما إذا كاتَباه مُنْفَرِدَيْن ، فأدَّى إلى أحَدِهما ما كاتَبَه عليه ، أو أبْرأه مِن حِصَّتِه ، عتَق نَصِيبُه خاصَّةً إنْ كان مُعْسِرًا ، وإنْ كان مُوسِرًا ، عتَق عليه جمِيعُه ، ويكونُ وَلاؤُه له ، ويضْمَنُ حِصَّةَ شَرِيكِه . وإنْ كاتَباه كِتابةً واحدةً ، فأدَّى إلى أحَدِهما مِقْدارَ حقِّه بغيرِ إذْنِ شَرِيكِه ، لم يَعْتِقْ منه شىءٌ . فإنْ أدَّى بإذْنِ شرِيكِه ، فهل يَعْتِقُ نَصِيبُ المُؤَدَّى إليه ؟ على وَجْهَيْن . ويُحْمَلُ كلامُ المُصَنِّفِ الأخِيرُ هنا على ذلك . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

(١ - ١) فى م : « المشترى للبائع » .

(٢) فى م : « أن يوفيه » .

الشرح الكبير

المُتَصَدَّقِ[1] عليه له ، كذلك هـٰهُنا . والثانى ، لا يَجُوزُ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، ومذهبُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، واخْتِيارُ المُزَنِىِّ ؛ لأنَّ ما فى يَدِ المُكاتَبِ مِلْكٌ له ، فلا يَنْفُذُ إذْنُ غيرِه فيه ، وإنَّما حَقُّ سيدِه فى ذِمَّتِه . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّ الحَقَّ لهم ، لا يَخْرُجُ عنهم ، فإذا اتَّفَقُوا على شىءٍ فلا وَجْهَ للمَنْعِ . وقولُهم : إنَّه مِلْكٌ للمُكاتَبِ . تَعْلِيقٌ على العِلَّةِ ضِدَّ ما تَقْتَضِيه ؛ لأنَّ كونَه مِلْكًا له يَقْتَضِى جَوازَ تَصَرُّفِه[2] فيه على حَسبِ اخْتِيارِه ، وإنَّما المَنْعُ لتَعَلُّقِ حَقِّ سيدِه به ، فإذا أذِنَ زال المانِعُ ، فصَحَّ القَبْضُ[3] ؛ لوُجُودِ مُقْتَضِيه ، وخُلُوِّه مِن المانِعِ ، ثم يَبْطُلُ بما ذكرنا مِن المسائِلِ . فعلى هذا الوَجْهِ ، إذا دَفَعَ إلى أحَدِهما مالَ الكِتابَةِ بإذْنِ صَاحِبِه ، عَتَقَ نَصِيبُه مِن المُكاتَبِ ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى

الإنصاف

فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يعْتِقُ نَصِيبُ المُؤَدَّى إليه . وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يعْتِقَ ولو أذِنَ له الآخَرُ . وهو الوَجْهُ الثَّانِى . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . فعلى المذهبِ ، إذا أدَّى ما عليه مِن مالِ الكِتابةِ بإذْنِ الآخَرِ ، عتَق نَصِيبُه ، ويَسْرِى إلى باقِيه إنْ كان مُوسِرًا ، وعليه قِيمَةُ حِصَّةِ شرِيكِه . وهذا قولُ الخِرَقِىِّ ، وغيرِه ، ويضْمَنُه فى الحالِ بنِصْفِ قِيمَتِه مُكاتَبًا مُبْقًى على ما بَقِىَ مِن كِتابَتِه ، ووَلاؤُه كُلُّه له . وقال أبو بَكْرٍ ، والقاضى :

---

(١) فى م : « المصدق » .

(٢) فى الأصل : « تصديقه » .

(٣) فى م : « التقبيض » .

الشرح الكبير

حَقَّه ، ويَسْرِى العِتْقُ إلى باقِيه إن كان مُوسِرًا ، وعليه قِيمَةُ حِصَّةِ شَرِيكِه ؛ لأنَّ عِتْقَه بسَبَبِه . وهذا قولُ الخِرَقِىِّ . ويَضْمَنُه فى الحالِ بنِصْفِ قِيمَتِه مُكاتَبًا مُبْقًى على ما بَقِىَ مِن كِتابَتِه ، وولاؤُه كلُّه له ، وما فى يَدِه مِن المالِ للذى[1] لم يَقْبِضْ منه بقَدْرِ ما قَبَضَه صاحِبُه ، والباقِى بينَ العبدِ وبينَ سيدِه الذى عَتَقَ عليه ؛ لأنَّ نِصْفَه عَتَقَ بالكِتابَةِ ونِصْفَه بالسِّرايةِ ، فحِصَّةُ ما عَتَقَ بالكِتابَةِ للعَبْدِ ، وحَصَّةُ ما عَتَقَ بالسِّرايةِ للسيدِ . وعلى ما اخْتارَه شيخُنا ، يكونُ الباقِى كلُّه للعَبْدِ ؛ لأنَّ الكَسْبَ كان مِلْكًا له ، فَلا يَزُولُ مِلْكُه عنه بعِتْقِه ، كما لو عَتَقَ بالأداءِ . وقال أبو بكرٍ ، والقاضى : لا يَسْرِى العِتْقُ فى الحالِ ، وإنَّما يَسْرِى عندَ عَجْزِه . فعلى قولِهما ، يكونُ باقِيًا على الكِتابَةِ ، فإن أدَّى إلى الآخَرِ عَتَقَ عليهما ، ووَلاؤُه لهما ، وما يَبْقَى فى يَدِه مِن كَسْبِه فهو له ، وإن عَجَزَ وفُسِخَتْ كِتابتُه قُوِّمَ على الذى أدَّى إليه ، وكان وَلاؤُه كلُّه له ، وتَنْفَسِخُ الكِتابَةُ فى نِصْفِه ، وإن مات فقد مات ونِصْفُه حُرٌّ ونِصْفُه رَقِيقٌ ، ولسيدِه [٦/٦٤ و] الذى لم يُعْتِقْ نصيبَه أن يأْخُذَ مِمَّا خَلَّفَه مِثْلَ ما أخَذَه شَرِيكُه مِن مالِ الكِتابَةِ ، وله نِصْفُ ما بَقِىَ ، والباقِى

الإنصاف

لا يسرِى العِتْقُ فى الحالِ ، وإنَّما يسْرِى عندَ عَجْزِه . فعلى قوْلِهما ، يكونُ باقِيًا على الكِتابَةِ ؛ فإنْ أدَّى إلى الآخَرِ ، عتَق عليهما ، ووَلاؤُه لهما ، وما يبْقَى فى يَدِه مِن كَسْبِه ، فهو له ، وإنْ عجَز وفُسِخَتْ كِتابَتُه ، قُوِّمَ على الذى أدَّى إليه ، وكان وَلاؤُه كُلُّه له .

---

(١) فى الأصل : « الذى » .

الشرح الكبير

لوَرَثَةِ العبدِ . فإن لم يَكُنْ له وَارِثٌ مِن نَسَبِه ، فهو للذى أدَّى إليه بالوَلاءِ . وإن قُلْنا : لا يَصِحُّ القَبْضُ . فما أخَذَه القابِضُ بَيْنَه وبينَ شَرِيكِه ، ولا تَعْتِقُ حِصَّتُه مِن المُكاتَبِ ؛ لأنَّه لم يَسْتَوْفِ عِوَضَه ، ولغيرِ القابِضِ مُطَالَبةُ القابِضِ بنَصِيبِه ممَّا قَبَضَه ، كما لو قَبَضَ بغيرِ إذْنِه . وإن لم يَرْجِعْ غيرُ القَابِضِ بنَصِيبِه حتى أدَّى المُكاتَبُ إليه كِتابَتَه ، صَحَّ ، وعَتَقَ عليهما جميعًا ، وإن مات العبدُ قبلَ اسْتِيفَاءِ الآخَرِ حَقَّه فقد مات عبدًا ، ويَسْتَوْفِى الذى لم يَقْبِضْ مِن كَسْبِه بقَدْرِ ما أخَذَ صاحِبُه ، والباقى بينَهما . قال أحمدُ فى رِوايةِ ابنِ منصورٍ ، فى عبدٍ بينَ رَجُلَيْن كاتَباه ، فأدَّى إلى أحَدِهما كِتابَتَه ، ثم مات وهو يَسْعَى للآخَرِ ، لمَن مِيرَاثُه ؟ قال أحمدُ : كلُّ ما كَسَبَ العبدُ فى كِتابَتِه ، فهو بينَهما ، ويَرْجِعُ هذا على الآخَرِ بنَصِيبِه ممَّا أخَذَ ، ومِيراثُه بينَهما . قال ابنُ منصورٍ : قال إسحاقُ بنُ راهُويَه كما قال .

فصل : فإن عَجَز مُكاتَبُهما فلهما الفَسْخُ والإمْضاءُ ، فإن فسَخا جَميعًا أو أمْضَيَا الكِتابَةَ جاز ما اتَّفقا عليه ، وإن فَسَخَ أحَدُهما وأمْضَى الآخَرُ جاز ، وعاد نِصْفُه رَقِيقًا قِنًّا ونِصْفُه مُكاتَبًا . وقال القاضى : تَنْفَسِخُ الكتابَةُ فى جَمِيعِه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الكِتابَةَ لو بَقِيَتْ فى نِصْفِه لعاد مِلْكُ الذى فَسَخَ الكِتابَةَ إليه ناقِصًا . ولَنا ، أنَّها كِتابةٌ عن مِلْكِ أحَدِهما ، فلم تَنْفَسِخْ بفَسْخِ الآخَرِ ، كما لو انْفَرَدَ بكِتابَتِه ، ولأنَّهما عَقْدان مُفْرَدانِ ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال القاضى : ويَطَّرِدُ قولُ أبى بَكْرٍ فى دَيْنٍ بينَ اثْنَيْن ، أذِنَ أحدُهما للآخَرِ فى قَبْضِ نَصِيبِه : لا يَقْبِضُ إلَّا بقِسْطِ حقِّه منه . وقال أبو

الشرح الكبير

فلم يَنْفَسِخْ أحَدُهما بفَسْخِ الآخَرِ ، كالبَيْعِ ، وما حَصَلَ مِن النَّقْصِ[1] لا يَمْنَعُ ؛ لأنَّه إنَّما حَصَلَ ضِمْنًا لتَصَرُّفِ الشَّرِيكِ فى نَصِيبِه ، [2]فلم يَمْنَعْ ، كإعْتاقِ الشَّريكِ . ولأنَّ مِن أصْلِنا أن تَصِحَّ مُكاتَبَةُ أحدِهما نَصِيبَه[2] ، فإذا لم يُمْنَعِ العَقْدُ فى ابْتِدائِه ، فلأنْ لا يُبْطِلَه فى دَوامِه أوْلَى . ولأنَّ ضَرَرَه حَصَلَ بعَقْدِه وفَسْخِه ، فلا يَزولُ[3] بفَسْخِ عقدِ غيرِه . ولأنَّ فى فَسْخِ الكِتابةِ ضَرَرًا بالمُكاتَبِ وسيدِه ، وليس دَفْعُ الضَّرَرِ عن الشَّرِيكِ الذى فَسَخَ بأوْلَى مِن دَفْعِ الضَّرَرِ عن الذى لم يَفْسَخْ ، [2]بل دَفْعُ الضَّرَرِ عن الذى لم يَفْسَخْ أوْلَى[2] ؛ لوُجُوهٍ ثَلاثةٍ ؛ أحدُها ، أنَّ ضَرَرَ الذى فَسَخَ حَصَلَ ضِمْنًا ؛ لبَقاءِ عَقْدِ شَرِيكِه فى مِلْكِ نَفْسِه ، وضَرَرُ شَرِيكِه يزُولُ بزوالِ عَقْدِه وفَسْخِ تَصَرُّفِه فى مِلْكِه . الثانى ، أنَّ ضَرَرَ الذى فَسَخَ لم يَعْتَبِرْه الشَّرْعُ فى مَوْضِعٍ ، ولا أصْلَ لما ذَكَرُوه مِن الحُكْمِ ، ولا [4]يُعْرَفُ له نَظِيرٌ ، فيكونَ[4] بمَنْزِلَةِ المَصالِحِ المُرْسَلَةِ التى وَقَعَ الإجْماعُ على اطِّراحِها ، وضَرَرُ شَرِيكِه بفَسْخِ عَقْدِه مُعْتَبَرٌ فى سائِرِ عُقُودِه ؛ مِن بَيْعِه ، وهِبَتِه [2]ورَهْنِه[2] ، وغيرِ ذلك ، فيكونُ أوْلَى . الثالثُ ، أنَّ ضَرَرَ

الإنصاف

الخَطَّاب : لا يرْجِعُ الشَّرِيكُ فى الأصحِّ . كمَسْأَلَتِنا . الثَّانيةُ ، لو كاتَبَ ثلاثَةٌ عَبْدًا ، فادَّعَى الأداءَ إليهم ، فأنْكَرَه أحدُهم ، شارَكَهُما فيما أقَرَّا بقَبْضِه . قالَه الأصحابُ ؛

---

(١) فى م : « القبض » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « يزال » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « نعرف له نظيرًا فتكون » .

الشرح الكبير

الفَسْخِ يَتَعَدَّى إلى المُكاتَبِ ، فيكونُ ضَرَرًا باثْنَيْن ، وضَرَرُ الفاسِخِ لا يَتَعَدَّاه ، ثم لو قُدِّرَ تَساوى [٦/٦٤ ظ] الضَّرَرَيْن ، لوَجَبَ إبْقاءُ الحُكْمِ على ما كان عليه ، ولا يجوزُ إحْداثُ الفَسْخِ مِن غيرِ دليلٍ راجِحٍ .

فصل : وإذا عَجَزَ المُكاتَبُ ورُدَّ فى الرِّقِّ ، وكان فى يَدِه مالٌ ، فهو لسيدِه ، سَواءٌ كان مِن كَسْبِه أو مِن[1] صَدَقَةِ تَطَوُّعٍ أو وَصِيَّةٍ . وما كان مِن صَدَقَةٍ مَفْروضَةٍ ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، هو لسيدِه . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال عطاءٌ : يَجْعَلُه فى السَّبيلِ أحَبُّ إلىَّ ، وإن أمْسَكَه فلا بأْسَ . والروايةُ الثانيةُ ، يُؤْخَذُ ما بَقِىَ فى يَدِه فيُجْعَلُ فى المُكاتَبين . نَقَلَها حَنْبَلٌ . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ . واخْتارَ أبو بكرٍ والقاضى أنَّه يُرَدُّ إلى أرْبابِه . وهو قولُ إسحاقَ ؛ لأنَّه إنَّما دُفِعَ إليه ليُصْرَفَ فى العِتْقِ ، فإذا لم يُصْرَفْ فيه وَجَبَ رَدُّه ، كالغازِى والغارِمِ وابنِ السَّبيلِ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّ ابنَ عمرَ رَدَّ مُكاتَبًا فى الرِّقِّ ، فأمْسَكَ ما أخَذَه منه[2] . ولأنَّه يأْخُذُ لحاجتِه ، فلم يَرُدَّ ما أخَذَه ، كالفقيرِ والمسكينِ .

الإنصاف

الخِرَقِىُّ ، فمَن بعدَه . ونصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : تُقْبَلُ شَهادَتُهما عليه . وقطَع به الخِرَقِىُّ وغيرُه . وهو المذهبُ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم : قِياسُ المذهبِ ، لا تُقْبَلُ شَهادَتُهما عليه ، واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٣٤١ .

الشرح الكبير

وأمَّا الغازِى فإنَّه يأْخُذُ لحاجَتِنا[1] إليه بقَدْرِ ما يَكْفِيه لغَزْوِه . وأمَّا الغارِمُ فإن غَرِمَ لإصْلاحِ ذاتِ البَيْنِ ، فهو كالغازِى ، يأخذُ لحاجتِنا إليه ، وإن غَرِمَ لمَصْلَحَةِ نَفْسِه فهو كمسألتِنا ، لا يَرُدُّه .

فصل : فأمَّا ما أدَّاه إلى سيدِه قبلَ عَجْزِه ، فلا يَجبُ رَدُّه بحالٍ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ صَرَفَه فى الجهَةِ التى أخَذَه لها ، وثَبَتَ مِلْكُ سيدِه عليه مِلْكًا مُسْتَقِرًّا ، فلم يَزُلْ مِلْكُه عنه ، كما لو عَتَقَ المُكاتَبُ. ويُفارِقُ ما فى يَدِ المُكاتَبِ ، فإنَّ مِلْكَ سيدِه لم يَثْبُتْ عليه قبلَ هذا ، والخِلافُ فى ابْتِداءِ ثُبُوتِه . وما تَلِفَ فى يَدِ المُكاتَبِ لم يَرْجِعْ به[2] عليه ، سَواءٌ عَجَزَ أو أدَّى ؛ لأنَّ مالَه تَلِفَ فى يَدِه ، أشْبَهَ ما لو تَلِفَ [3]فى يَدِ[3] سائِرِ أصْنافِ الصَّدَقَةِ . وإنِ اشْتَرَى به عَرْضًا ، وعَجَزَ والعَرْضُ فى يَدِه ، ففيه مِن الخِلافِ مثلُ ما لو وَجَدَه بعَيْنِه ؛ لأنَّ العَرْضَ عِوَضُه وقائِمٌ مَقامَه ، فأشْبَهَ ما لو أُعْطِىَ الغازِى مِن الصَّدَقَةِ ما اشْتَرَى به فَرَسًا وسِلاحًا ثم فَضَلَ عن حاجتِه .

فصل : ومَوْتُ المُكاتَبِ قبلَ الأداءِ كعَجْزِه فيما ذَكَرْنا ؛ لأنَّ سيدَه يأْخُذُ ما فى يَدِه قبلَ حُصولِ مَقْصودِ الكتابةِ . وإن أدَّى وبَقِىَ فى يَدِه شىءٌ فحكمُه فى رَدِّه وأخْذِه حكمُ سيدِه فى ذلك عندَ عَجْزِه ؛ لأنَّه مالٌ لم يُؤَدِّه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لحاجته » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) فى الأصل : « ما فى » .

الشرح الكبير

فى كتابتِه ، بَقِىَ بعدَ[1] زَوالِها . فإن كان قد اسْتَدانَ ما أدَّاه فى الكتابةِ ، وبَقِىَ عندَه مِن الصَّدَقَةِ بقَدْرِ[2] ما يَقْضِى به دَيْنَه ، لم يَلْزَمْه رَدُّه ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إليه بسَبَبِ الكتابةِ ، فأشْبَهَ ما يَحْتاجُ إليه فى أدائِها .

فصل : إذا قال السيدُ لمُكاتَبِه : متى عَجَزْتَ بعدَ مَوْتِى فأنتَ حُرٌّ . فهذا تَعْلِيقٌ للحُرِّيةِ[3] على صِفَةٍ تَحْدُثُ بعدَ الموتِ . وفيه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه[4] . فإن قُلْنا : لا يَصِحُّ . فَلا كلامَ . وإن قُلْنا : يَصِحُّ . فمتى عَجَزَ بعدَ الموتِ صار حُرًّا بالصِّفَةِ . فإنِ ادَّعَى العَجْزَ قبلَ حُلُولِ النَّجْمِ لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّه لم يجِبْ عليه شىءٌ [٦/٦٥ و] يَعْجِزُ عنه . وإن كان بعدَ حُلُولِه ومعه ما يُؤَدِّيه لم يُقْبَلْ قوْلُه ؛ لأنَّه غيرُ عاجِزٍ ، وإن لم يَكُنْ معه مالٌ ظاهِرٌ ، فصَدَّقَه الوَرَثَةُ ، عَتَقَ ، وإن كذَّبُوه فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ المالِ وعَجْزُه ، فإذا حَلَفَ عَتَقَ . وإذا عَتَقَ بهذِه الصِّفَةِ ، كان ما فى يَدِه له إن لم تَكُنْ كِتابَتُه فُسِخَتْ ؛ لأنَّ العَجْزَ لا تَنْفَسِخُ به الكِتابَةُ[5] ، وإنَّما يَثْبُتُ به اسْتِحْقاقُ الفَسْخِ ، والحُرِّيةُ تَحْصُلُ به بأوَّلِ وُجُودِه ، فتكونُ الحُرِّيةُ قد حَصَلَتْ له فى حالِ كِتابَتِه ، فيكونُ ما فى يَدِه له ، كما لو عَتَقَ بالإبْراءِ مِن مالِ الكِتابةِ . ومُقْتَضَى قولِ[6] أصْحابِنا ، أنَّ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « بقدر » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « تعجيز به » .
(٤) تقدم الكلام عليه فى صفحة ٣٥٥ .
(٥) سقط من : الأصل .
(٦) بعده فى م : « بعض » .

الشرح الكبير

كِتابَته تَبْطُلُ ، ويكونُ ما فى يَدِه لوَرَثَةِ سيدِه .

فصل : إذا كاتَبَ عَبْدًا فى صِحَّتِه ، ثم أعْتَقَه فى مرَضِ موتِه ، أو أبْرَأه مِن مالِ الكتابةِ ، فإن كان يَخْرُجُ مِن ثُلُثِه الأقَلُّ مِن قِيمَتِه أو مالِ كتابَتِه عَتَقَ ، مثلَ أن يكونَ له سِوَى المُكاتَبِ مائتان ، وقِيمةُ المُكاتَبِ مائةٌ ، ومالُ الكتابَةِ مائةٌ وخمسون ، فإنَّا نَعْتَبِرُ قِيمتَه دُونَ مالِ الكِتابَةِ ، وهى تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ . وإن كان بالعكسِ اعْتَبَرْنا مالَ الكِتابَةِ ونَفَذَ العِتْقُ ، ويُعْتَبَرُ الباقى مِن مالِ الكِتابَةِ دُونَ ما أدَّى منها ، وإنَّما اعْتَبَرْنا الأقَلَّ[1] ؛ لأنَّ قِيمَتَه إن كانت أقَلَّ فهى قِيمَةُ ما أتْلَفَ بالإعْتاقِ ، ومالُ الكِتابَةِ ما اسْتَقَرَّ عليه ، فإنَّ للعَبْدِ إسْقاطَه بتَعْجِيزِ نَفْسِه ، أو يَمْتَنِعُ مِن أدائِه ، فلا يُجْبَرُ عليه ، فلم يُحْتَسَبْ له به ، وإن كان عِوَضُ الكِتابَةِ أقلَّ اعْتَبَرْناه ؛ لأنَّه يَعْتِقُ بأدائِه ، ولا يَسْتَحِقُّ السيدُ عليه سِواه ، وقد ضَعُفَ[2] مِلْكُه فيه وصار عِوَضَه . وإن كان كلُّ واحدٍ منهما لا يَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، مثلَ أن يكونَ مالُه سِوَى المُكاتَبِ مائةً ، فإنَّا نَضُمُّ الأقَلَّ مِن قِيمَتِه أو مالِ الكِتابَةِ ، ونَعْمَلُ بحسابِه ، فيَعْتِقُ منه ثُلُثاه ، ويَبْقَى ثُلُثُه بثُلُثِ مالِ الكِتابةِ ، فإنْ أدَّاه عَتَقَ ، وإلَّا رَقَّ منه ثُلُثُه . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا كان مالُ الكِتابَةِ مائةً وخمسين ، فيَبْقَى[3] ثُلُثُه بخَمْسِين فأدَّاها ، أن نقولَ : قد زاد مالُ المَيِّتِ ؛ لأنَّه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « الأول » .

(٢) فى الأصل : « ضعفه » .

(٣) فى م : « فيفى » .

الشرح الكبير

حُسِبَ على الوَرَثَةِ بمائةٍ ، وحَصَلَ لهم بثُلُثِه[1] خَمْسونَ ، فقد زاد مالُ المَيِّتِ ، فيَنْبَغِى أن يَزِيدَ ما يَعْتِقُ منه ؛ لأنَّ هذا المالَ يَحْصُلُ لهم بعَقْدِ السيدِ والإرْثِ عنه . ويجبُ أن يكونَ المُعْتَبَرُ مِن مالِ الكِتابَةِ ثلاثةَ أرْباعِه ؛ لأنَّ رُبْعَه يجبُ إيتاؤُه للمُكاتَبِ[2] ، فلا يُحْسَبُ مِن مالِ المَيِّتِ . فإن كان ثلاثةُ أرْباعِ مالِ الكتابةِ مائةً وخمسين ، وقِيمةُ العَبْدِ مائةً ، وللمَيِّتِ مائةٌ أُخْرَى ، عَتَقَ مِن العبدِ ثُلُثاه ، وحَصَلَ للوَرَثَةِ مِن كِتابَةِ العبدِ خمْسونَ ، عن ثُلُثِ العبدِ المَحْسُوبِ عليهم بثُلُثِ[3] المائةِ ، فقد زاد لهم ثُلُثُ الخَمْسين ، فيَعْتِقُ مِن العبدِ قَدْرُ ثُلُثِها ، وهو تُسْعُ الخَمْسين ، وذلك نِصْفُ تُسْعِه ، فصار العِتْقُ ثابتًا فى ثُلُثَيْه ونِصْفِ تُسْعِه ، وحصلَ للورَثَةِ المائةُ وثمانِيَةُ أتْساعِ الخَمْسين ، وهو مِثْلا ما عَتَقَ منه . فإن قِيل : لِمَ أعْتَقْتُمْ بَعْضَه ، وقد بَقِىَ عليه [٦/٦٥ ظ] بَعْضُ مالِ الكِتَابةِ ، [4]وقد قُلْتُمْ : إن المُكاتَبَ لا يَعْتِقُ منه شَىءٌ حتى يُؤَدِّىَ جميعَ مالِ الكتابةِ[4] ؟ قُلْنا : إنَّما أعْتَقْنا بَعْضَه هٰهُنا بإعْتاقِ سيدِه ، لا بالكتابَةِ ، ولمّا كان العِتْقُ فى مرَضِ مَوْتِه ، نَفَذَ فى ثُلُثِ مالِه ، وبَقِىَ باقِيه لِحَقِّ الوَرَثَةِ ، والمَوْضِعُ الذى لا يَعْتِقُ[5] إلَّا بأداءِ جَمِيعِ مالِ[6] الكِتابةِ ، إذا كان عِتْقُه بها ؛ لأنَّه إذا بَقِىَ عليه شىءٌ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « ثلثه » .
(٢) فى الأصل : « وللمكاتب » .
(٣) فى م : « ثلث » .
(٤ - ٤) سقط من : م .
(٥) سقط من : الأصل .
(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

فما حصَلَ الاسْتِيفاءُ يَخُصُّ المُعاوضَةَ ، فلم تثْبُتِ الحُرِّيةُ فى العِوَضِ .

فصل : فإن وَصَّى سيدُه بإعْتاقِه ، أو إبْرائِه مِن الكِتابةِ ، وكان يَخْرُجُ مِن ثُلُثِه أقَلُّ الأمْرَيْن مِن قِيمَتِه أو مالِ الكِتابَةِ ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا أعْتَقَه فى مَرَضِه ، أو أبْرأه ، إلَّا أنَّه لا يَحْتاجُ هٰهُنا إلى إيقاعِ العِتْقِ ؛ لأنَّه أوْصَى به . وإن لم يَخْرُجِ الأقَلُّ منهما مِن ثُلُثِه ، عَتَقَ[1] منه بقَدْرِ الثُّلُثِ ، ويَسْقُطُ مِن الكِتابةِ بقَدْرِ ما عَتَقَ ، ويَبْقَى باقِيه على باقى الكِتابَةِ ، فإذا أدَّاه عَتَقَ جَمِيعُه ، وإن عَجَزَ عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلُثِ ورَقَّ الباقى . وقياسُ المذهبِ أن يتَنَجَّزَ عِتْقُ ثُلُثِه فى الحالِ وإن لم يَحْصُلْ للوَرَثةِ فى الحالِ شىءٌ ؛ لأنَّ حَقَّ الوَرَثَةِ مُتَحَقِّقُ الحصولِ ، فإنَّه إن أدَّى وإلَّا عاد البَاقِى قِنًّا . وذكَرَ القاضى فيه وجْهًا آخَرَ ، أنَّه لا يَتَنَجَّزُ عِتْقُ شىءٍ منه إذا لم يكُنْ للمَيِّتِ مالٌ سِواهُ ؛ لئلَّا يَتَنَجَّزَ للوَصِيَّةِ ما عَتَقَ منه[2] ويتأخَّرَ حَقُّ الوارِثِ ، ولذلك لو كان له مالٌ غائبٌ ، أو دَيْنٌ حاضِرٌ ، لم تَتَنَجَّزْ وَصِيَّتُه مِن الحاضِرِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لما ذكَرْناه . وأمَّا الحاضِرُ والغائِبُ ، فإنَّه إن كان مُوصًى له بالحاضِرِ أخَذَ ثُلُثَه فى الحالِ ، ووَقَفَ الباقِى على قُدومِ الغائِبِ ، فقد حَصَلَ للمُوصَى له ثُلُثُ الحاضِرِ ، ولم يَحْصُلْ للوَرَثَةِ شىءٌ فى الحالِ ، فهى كمسألَتِنا ، ولم يَكْمُلْ له جميعُ وَصِيَّتِه ؛ [3]لأنَّ الغائِبَ[3] غيرُ مَوْثوقٍ[4] بحُصولِه ، فإنَّه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « أعتق » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « موقوف » .

الشرح الكبير

ربَّما تَلِفَ ، بخِلافِ ما نحن فيه ، فأمَّا الزِّيادَةُ الحاصلَةُ بزيادَةِ مالِ الكِتابَةِ ، فإنَّها تَقِفُ على أدائِه .

فصل : قال الخِرَقِىُّ : وإذا كان العبدُ لثَلاثَةٍ ، فجاءَهُم بثلاثِمائَةِ دِرْهَمٍ ، فقال : بيعُونى نَفْسِى بها . فأجابُوه ، فلمَّا عاد إليْهم ليَكْتُبوا له كِتابًا ، أنْكَرَ أحَدُهم أن يكونَ أخَذَ شيئًا ، وشَهِدَ الرَّجُلانِ عليه بالأخْذِ ، فقد صار العَبْدُ حُرًّا بشهادَةِ الشَّرِيكَيْن إذا كانا عَدْلَيْن ، ويُشارِكُهُما فيما أخَذَا مِن المالِ ، وليس على العبدِ شىءٌ . اعْتُرِضَ على الخِرَقِىِّ فى هذه المسألةِ ، حيث أجاز له شِراءَ نَفْسِه بعَيْنِ ما فى يَدِه ، مع أنَّه قد ذكَرَ فى بابِ العِتْقِ : إذا قال العبدُ لرَجُلٍ : اشْتَرِنى مِن سيدِى بهذا المالِ وأعْتِقْنِى . فاشْتَراهُ بعينِ المالِ ، كان الشِّراءُ والعِتْقُ باطِلًا ، ويكونُ السيدُ قد أخَذَ مالَه . فأجابَ القاضى عن هذا الإشْكالِ بوُجوهٍ : منها ، أن يكونَ مُكاتَبًا ، وقولُه : بيعُونِى نَفْسِى بهذه . أى أُعَجِّلُ لكم الثَّلاثَمِائة وتَضَعُونَ عنِّى ما بَقِىَ مِن كِتابَتِى ، ولهذا ذكرها فى بابِ المُكاتَبِ . الثانى ، أن يكُون [٦/٦٦ و] (١المالُ فى يَدِ١) العبدِ لأجْنَبِىٍّ قال له : اشْتَرِ نَفْسَكَ بها . مِن غيرِ أن يُمَلِّكَه إيَّاها . الثالثُ ، أن (٢يكونَ عِتْقًا بصفةٍ٢) ، تقْدِيرُه : إذا قَبَضْنا منك هذه الدَّراهِمَ فأنت حُرٌّ . الرابعُ ، أن يكونَ سادَتُه رَضُوا ببَيْعِه نَفْسَه بما فى يَدِه ، وفِعْلُهم ذلك معه(٣) إعْتاقٌ منهم مشْرُوطٌ بتَأْدِيَةِ ذلك إليهم ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « يكونا عتقا نصفه » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فتكونُ صُورَتُه صُورةَ البَيْعِ ، ومعناه العِتْقُ بشَرْطِ الأداءِ ، كما لو قال : بِعْتُك نَفْسَك بخِدْمَتِى سَنَةً . فإنَّ مَنافِعَه مَمْلُوكَةٌ لسيدِه ، وقد صَحَّ هذا فيها[1] ، فكذا هـٰهُنا . قال شيخُنا[2] : وهذا الوَجْهُ أظْهَرُها[3] ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّه لا يَحْتاجُ إلى تأْوِيلٍ ، ومتى أمْكَنَ حَمْلُ الكلامِ على ظاهِرِه لم يَجُزْ تَأْوِيلُه بغيرِ دليلٍ . إذا تَقَرَّرَ هذا ، فمتى اشْتَرَى العبدُ نَفْسَه مِن سادَتِه عَتَقَ ؛ لأنَّ البَيْعَ يُخْرِجُه مِن[4] مِلْكِهم ، ولا يَثْبُتُ عليه مِلْكٌ آخَرُ ، إلَّا أنَّه هـٰهُنا لا يَعْتِقُ إلَّا بالقَبْضِ ؛ لأنَّا جَعَلْناه عِتْقًا مشْرُوطًا به . ولهذا قال الخِرَقِىُّ : وقد صار العَبْدُ حُرًّا بشَهادَةِ الشَّرِيكَيْن اللذين شَهِدا بالقَبْضِ . ولو عَتَقَ بالبَيْعِ ، لعَتَقَ باعْترافِهم به ، لا بالشَّهادَةِ بالقَبْضِ . ومتى أنْكَرَ أحَدُهم أخْذَ نَصِيبِه مِن الثَّمَنِ ، فشَهِدَ عليه شَرِيكاه ، وكانا عَدْلَيْن ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما شَهِدا للعبدِ بأداءِ ما يَعْتِقُ به ، فقُبِلَتْ شهادَتُهما ، كالأجْنَبِيَّيْن ، ويَرْجِعُ المشهودُ عليه عليهما فيُشارِكُهما فيما أخَذاه ؛ لأنَّهما اعْتَرَفا بأخْذِ مائتَيْن مِن ثَمَنِ العبدِ ، والعبدُ مُشْتَرَكٌ بينَهم ، فثَمَنُه[5] يجبُ أنْ يكونَ بينَهم ، ولأنَّ ما فى يَدِ العبدِ لهم ، والذى أخَذاه كان فى يَدِه ، فيجِبُ أن يَشْتَرِكَ فيه الجميعُ ويكونَ بينَهم بالسَّوِيَّةِ ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى : المغنى ١٤/٥٤٨ .
(٣) فى م : « أظهر » .
(٤) فى م : « عن » .
(٥) فى الأصل : « قيمته » .

الشرح الكبير

وشَهادتُهما فيما لهما فيه نَفْعٌ غيرُ مَقْبُولَةٍ ، ودَفْعُ مُشارَكَتِه لهما فيه نَفْعٌ لهما ، فلم تُقْبَلْ شَهادتُهما فيه ، وقُبِلَتْ فيما يَنْتَفِعُ به العبدُ دُونَ ما يَنْتَفِعان به ، كما لو أقَرَّ بشيءٍ لغيرِهما (١ضَرَرٌ و ١)لهما(٢) فيه نَفْعٌ ، فإنَّ إقْرارَهما يُقْبَلُ فيما عليهما دُونَ ما لهما . وقياسُ المذهبِ أن لا تُقْبَلَ شَهادَتُهما على شَرِيكِهما بالقَبْضِ ؛ لأنَّهما يَدْفَعان بها عن أنْفُسِهما (٣ضَرَرًا و ٣) مَغْرَمًا ، ومَن شَهِدَ بشهادَةٍ يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا بَطَلَتْ شَهادَتُه فى الكُلِّ ، وإنَّما يُقْبَلُ ذلك فى الإقْرارِ ؛ لأنَّ العدالَةَ غيرُ مُعْتَبَرَةٍ فيه ، والتُّهْمَةُ لا تَمْنَعُ مِن صِحَّتِه ، بخِلافِ الشهادَةِ . فعلى هذا القياسِ ، يَعْتِقُ نَصِيبُ الشاهِدين بإقْرارِهما ، ويَبْقَى نَصيبُ المشهودِ عليه موْقُوفًا على القَبْضِ ، وله مُطالَبَتُه بنَصِيبِه أو مُشارَكَةُ صَاحِبَيْه(٤) بما أخَذَا(٥) ، فإن شَارَكَهُما أخَذَ منهما ثُلُثَىْ مائَةٍ ، ورَجَعَ على العبدِ بتَمامِ المائَةِ ، ولا يَرْجِعُ المأخُوذُ منه(٦) على الآخَرِ بشيءٍ ؛ لأنَّه إن أخَذَ مِن العبدِ ، فهو يقولُ : ظَلَمَنِى ، وأخَذَ مِنى مَرَّتَيْن . وإن أخَذَ مِن الشَّاهِدَيْن ، فهما يقُولانِ : ظَلَمَنا وأخَذَ منَّا ما لا يَسْتَحِقُّه علَيْنا . ولا يَرْجِعُ المظْلُومُ على غيرِ ظَالِمه . وإن كانا غيرَ عَدْلَيْن فكذلك ، سواءٌ قُلْنا : إنَّ شَهادَةَ العَدْلَيْن مَقْبُولَةٌ . أو لا ؛ لأنَّ غيرَ العَدْلِ لا تُقْبَلُ [٦/٦٦ ظ] شَهادَتُه ، وإنَّما يؤاخَذُ بإقرارِه . وإن أنْكَرَ الثَّالثُ البَيْعَ فنَصِيبُه باقٍ على

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) زيادة من : م .

(٤) فى الأصل : « صاحبه » .

(٥) فى م : « أخذ » .

(٦) بعده فى الأصل : « منهم » .

الشرح الكبير

الرِّقِّ إذا حَلَفَ ، إلَّا أنْ يَشْهَدا عليه بالبَيْعِ ، ويَكونانِ عَدْلَيْن ، فتُقْبَلُ شهادَتُهما ؛ لأنَّهما لا يَجُرَّان إلى أنْفُسِهما بهذه الشَّهادَةِ نَفْعًا .

فصل : وإذا كان العبدُ بينَ شَرِيكَيْن ، فكاتَباه بمائةٍ ، فادَّعَى دَفْعَها إليهما ، وصَدَّقاه ، عَتَقَ ، وإن أنْكَراه ، و لم تكُنْ بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قولُهما مع أيْمانِهما . وإنْ أقَرَّ أحدُهما وأنْكَرَ الآخَرُ ، عَتَقَ نَصِيبُ المُقِرِّ ، وأمَّا المُنْكِرُ ، فعلى قولِ الخِرَقِيِّ ، تُقْبَلُ شَهادةُ شَرِيكِه[1] عليه إذا كان[2] عَدْلًا ، فيَحْلِفُ العبدُ مع شَهادَتِه[3] ، ويصِيرُ حُرًّا ، [4]ويَرْجِعُ[4] المُنْكِرُ على الشَّاهِدِ ، فيُشارِكُه فيما أخَذَه . وأمَّا القِياسُ فيَقْتَضِى أن لا تُسْمَعَ شهادَةُ شَرِيكِه عليه ؛ لأنَّه يَدْفَعُ بشهادَتِه عن نَفْسِه مَغْرَمًا ، والقولُ قولُ السَّيدِ مع يَمِينِه ، فإذا حَلَفَ ، فله مُطالَبَةُ شَرِيكِه بنِصْفِ ما اعْتَرَفَ به ، وهو خَمْسَةٌ وعشرون ؛ لأنَّ ما قَبَضَه كَسْبُ العَبْدِ ، وهو مُشْتَرَكٌ بينَهما . فإن قِيلَ : فالمُنْكِرُ يُنْكِرُ قَبْضَ شَرِيكِه ، فكَيْفَ يَرْجِعُ عليه ؟ قُلْنا : إنَّما يُنْكِرُ قَبْضَ نَفْسِه ، وشَرِيكُه مُقِرٌّ بالقَبْضِ ، ويجوزُ أن يكونَ قد قَبَضَ فلم يَعْلَمْ به ، وإذا أقَرَّ بمُتَصَوَّرٍ لَزِمَه حُكْمُ إقْرارِه ، ومِن حُكْمِه جَوازُ رُجوعِ شَرِيكِه عليه . فإن قيلَ : لو كان عليه دَيْنٌ لاثْنَيْن فَوَفَّى أحَدَهما ، لم يَرْجِعِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « شريكيه » .

(٢) فى م : « كانا » .

(٣) فى م : « شهادتهما » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الآخَرُ على شَرِيكِه ، فلِمَ رَجَعَ هٰهُنا ؟ قُلْنا : إن كان الدَّيْنُ ثابتًا بسَبَبٍ واحِدٍ ، فما قَبَضَ أحدُهما منه رَجَعَ به الآخَرُ عليه ، كمسألتِنا ، وعلى أنَّ هذا يُفارِقُ الدَّيْنَ ، لكونِ الدَّيْنِ لا يَتَعَلَّقُ بما فى يَدِ الغَرِيمِ ، إنَّما يَتَعَلَّقُ بذِمَّتِه حَسْبُ ، والسيدُ يتَعَلَّقُ حَقُّه بما فى يَدِ المُكاتَبِ ، فلا يَدْفَعُ شيئًا منه إلى أحَدِهما ، إلَّا كان حَقُّ الآخَرِ ثابتًا فيه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه إن رَجَعَ على العبدِ بخَمْسِين ، اسْتَقَرَّ مِلْكُ الشَّرِيكِ على ما أخَذَه ، ولم يَرْجِعِ العبدُ عليه بشىءٍ ؛ لأنَّه إنَّما قَبَضَ حَقَّه ، وإن رَجَعَ على الشَّرِيكِ ، رَجَعَ عليه بخَمْسَةٍ وعِشْرِين ، وعلى العَبْدِ بخَمْسةٍ وعِشْرِين ، ولم يَرْجِعْ أحَدُهما على الآخَرِ بما أخَذَه منه ؛ لما[1] ذَكَرْنا مِن قبلُ . وإن عَجَزَ العبدُ [2]عن أداءِ[2] ما يَرْجِعُ به عليه ، فله تَعْجِيزُه واسْتِرْقاقُه ، ويكونُ نِصْفُه حُرًّا ونِصْفُه رَقِيقًا ، ويَرْجِعُ على الشَّرِيكِ بنِصْفِ ما أخَذَه ، ولا تَسْرِى الحُرِّيةُ فيه ؛ لأنَّ الشَّرِيكَ والعبدَ يَعْتَقِدان أنَّ الحُرِّيةَ ثابِتَةٌ فى جميعِه ، وأنَّ المُنْكِرَ غاصِبٌ لهذا النِّصْفِ الذى اسْتَرَقَّه ظَالِمٌ باسْتِرْقاقِه ، والمُنْكِرُ يَدَّعِى رِقَّ العبدِ جميعِه ، ولا يَعْتَرِفُ بحُرِّيةِ شىءٍ منه ؛ لأنَّه يَزْعُمُ أنَّنى[3] ما قَبَضْتُ نَصِيبِى[4] مِن كتابتِه ، وشَرِيكى إن قَبَضَ شيئًا [5]فقد قَبَضَ شيئًا[5] اسْتَحَقَّ نِصْفَه بغيرِ إذْنِى ، فلا يَعْتِقُ شىءٌ منه بهذا القَبْضِ . وسِرايةُ العِتْقِ مُمْتَنِعَةٌ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « كما » .

(٢ - ٢) فى النسختين : « بأداء » والمثبت كما فى المغنى ١٤/٥٥٠ .

(٣) فى م : « أنه » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

على كلا القَوْلَيْن ؛ لأنَّ[1] السِّرايةَ إنَّما تكونُ فيما إذا أُعْتِقَ بعضُه وبَقِيَ بعضُه رَقِيقًا ، وجَمِيعُهم متَّفِقونَ على خِلافِ ذلك . وهذا مَنْصوصُ الشافعيِّ . [٦/٦٧ و]

فصل : فإنِ ادَّعَى العبدُ أنَّه دَفَعَ المائةَ إلى أحَدِهما ؛ ليَدْفَعَ إلى شَرِيكِه حَقَّه ويأْخُذَ الباقِيَ ، فأنْكَرَ المُدَّعَى عليه ، حَلَفَ وبَرِئَ . فإن قال : إنَّما دَفَعْتَ إلَيَّ حَقِّي ، وإلى شَرِيكِي حَقَّه . ولا بَيِّنَةَ للعبدِ ، فالقولُ قولُ المدَّعَى عليه ، في أنَّه لم يَقْبِضْ إلَّا قَدْرَ حَقِّه ، مع يَمِينِه ، ولا نزاعَ بينَ العبدِ وبينَ الآخَرِ ؛ لأنَّه لم يَدَّعِ عليه شيئًا ، وله مُطالَبَةُ العبدِ بجميعِ حَقِّه ، وله مُطالَبَتُه بنِصْفِه ، ومُطالَبَةُ القابضِ بنِصْفِ ما قَبَضَه ، فإنِ اختار مُطالَبَةَ العبدِ ، فله القَبْضُ منه بغيرِ يَمِينٍ ، وإنِ اخْتارَ الرُّجُوعَ على شَرِيكِه بنِصْفِه ، فللشَّرِيكِ عليه اليَمِينُ أنَّه لم يَقْبِضْ مِن المُكاتَبِ شيئًا ؛ لأنَّه لو أقَرَّ بذلك لسَقَطَ حَقُّه مِن الرُّجُوعِ ، فإذا أنْكَرَه لَزِمَتْه اليَمِينُ . فإن شَهِدَ القابِضُ على شَرِيكِه بالقَبْضِ لم تُقْبَلْ شهادَتُه ؛ لمعْنَيَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ المُكاتَبَ لم يَدَّعِ عليه شيئًا ، وإنَّما تُقْبَلُ البَيِّنَةُ إذا شَهِدَتْ بصِدْقِ المدَّعِي . الثانى ، أنَّه يَدْفَعُ عن نَفْسِه مَغْرَمًا . فإن عَجَزَ العَبْدُ فلغيرِ القابِضِ أن يَسْتَرِقَّ نِصْفَه ، ويُقَوَّمُ عليه نَصِيبُ شَرِيكِه ؛ لأنَّ العبدَ مُعْتَرِفٌ برِقِّه ، غيرُ مُدَّعٍ لحُرِّيةِ هذا النَّصِيبِ ، بخِلافِ التى قَبْلَها . ويَحْتَمِلُ أن لا يُقَوَّمَ أيضًا ؛ لأنَّ القابِضَ يَدَّعِي حُرِّيةَ جَمِيعِه ، والمُنْكِرُ يَدَّعِي ما يُوجِبُ رِقَّ جَمِيعِه ، فإنَّهما

الإنصاف .....

(١) في م : « و » .

الشرح الكبير

يقُولان : ما قَبَضَه قَبَضَه بغيرِ حَقٍّ ، فلا يَعْتِقُ حتى يُسَلِّمَ إلىَّ مِثْلَ ما سَلَّمَ إليه . وإذا كان أحَدُهما يَدَّعِى رِقَّ[1] جَمِيعِه ، والآخَرُ يَدَّعِى [2]حُرِيةَ جميعِه[2] ، فما اتَّفقا على حُرِّيةِ البعضِ دُونَ البَعْضِ .

فصل : وإنِ اعْتَرَفَ المُدَّعَى [عَلَيْهِ][3] بقَبْضِ المائةِ ، على الوَجْهِ الذى ادَّعاهُ المُكاتَبُ ، وقال : قد دَفَعْتُ إلى شَريكى نِصْفَها . فأنْكَرَ الشَّرِيكُ ، فالقولُ قولُه مع يَمينِه ، وله مُطالَبَةُ مَن شاءَ منهما بجَمِيعِ حَقِّه ، وللمَرْجُوعِ عليه أن يُحَلِّفَه ، فإن رَجَعَ على الشَّرِيكِ فأخَذَ منه خَمْسِينَ ، كان له ذلك ؛ لأنَّه اعْتَرَفَ بقَبْضِ المائةِ كُلِّها ، ويَعْتِقُ المُكاتَبُ ؛ لأنَّه وَصَل إلى كلِّ واحِدٍ منهما قَدْرَ حَقِّه مِن الكِتابَةِ ، ولا يَرْجِعُ الشَّرِيكُ عليه بشىءٍ ؛ لأنَّه يَعْتَرِفُ له بأداءِ ما عليه وبَراءَتِه منه ، وإنَّما يَزْعُمُ أنَّ شَرِيكَه ظَلَمَه ، فلا يَرْجِعُ على غيرِ ظالِمِه . وإن رَجَعَ على العبدِ ، فله أن يأخُذَ منه الخمسين ؛ لأنَّه يزْعُمُ أنَّه ما قَبَضَ شيئًا مِن كتابَتِه ، وللعبدِ الرُّجُوعُ على القابِضِ بها ، سَواءٌ صَدَّقَه فى دَفْعِها إلى المُنْكِرِ أو كَذَّبَه ؛ لأنَّه وإن دَفَعَها فقد دَفَعَها دَفْعًا غيرَ مُبْرٍ ، فكان مُفَرِّطًا ، ويَعْتِقُ العبدُ بأدائِها ، فإن عَجَزَ عن أدائِها فله أن يأْخُذَها مِن القابِضِ ثم يُسَلِّمَها ، فإن تَعَذَّرَ ذلك ، فله تَعْجِيزُه واسْتِرْقاقُ نِصْفِه ومُشارَكَةُ القابِضِ فى الخمسين التى قَبَضَها

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « جزأه » .

(٣) زيادة يستقيم بها المعنى .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى الْكِتَابَةِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُهَا .

الشرح الكبير

عِوَضًا عن نَصِيبِه ، ويُقَوَّمُ على الشَّرِيكِ القابِضِ إن كان مُوسِرًا ، إلَّا أن يكونَ [٦/٦٧ ظ] العبدُ يُصدِّقُه فى دَفْعِ الخمسين إلى شَرِيكِه ، فلا يُقَوَّمُ ؛ لأنَّه يَعْتَرِفُ أنَّه حُرٌّ وأنَّ هذا ظَلَمَه باسْتِرْقاقِ نِصْفِه الحُرِّ . وإن أمْكَنَ الرُّجُوعُ على القابِضِ بالخَمْسِين ودَفْعُها إلى المُنْكِرِ ، فامْتَنَعَ مِن ذلك ، فهل يَمْلِكُ المُنْكِرُ تَعْجِيزَه واسْتِرْقاقَ نِصْفِه ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على القَولِ فى تَعْجِيزِ العَبْدِ نَفْسَه مع القُدْرَةِ على الأداءِ ، إن قُلْنا : له ذلك . فللمُنْكِرِ اسْتِرْقاقُه . وإن قُلْنا : ليس له ذلك . فليس للمُنْكِرِ اسْتِرْقاقُه ؛ لأنَّه قادِرٌ على الأداءِ . فإن قيل : فلِمَ لا يَرْجِعُ المُنْكِرُ على القابِضِ بِنِصْفِ ما قَبَضَه إذا اسْتَرَقَّ نِصْفَ العبدِ ؟ قُلْنا : لأنَّه لو رَجَعَ بها لكان قابِضًا جميعَ حَقِّه مِن مالِ الكتابةِ ، فيَعْتِقُ المُكاتَبُ بذلك ، إلَّا أن يَتَعَذَّرَ قَبْضُها فى نُجومِها ، فتَنْفَسِخُ الكِتابةُ ، ثم يُطالِبُ بها بعدَ ذلك ، فيكونُ له الرُّجُوعُ بِنِصْفِها ، كما لو كانت غائِبَةً فى بلدٍ آخَرَ ، وتَعَذَّرَ تَسْلِيمُها حتى فُسِخَتِ الكتابةُ . واللهُ أعلمُ .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإنِ اخْتَلَفا فى الكِتابَةِ ، فالقولُ قولُ مَن يُنْكِرُها) لأنَّ الأصْلَ مَعَه .

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلفا فى الكِتابَةِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ مَن يُنْكِرُها . بلا نِزاعٍ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى قَدْرِ عِوَضِهَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ السَّيِّدِ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٠٣٥ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ عِوَضِها ، فالقولُ قولُ السيدِ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) إذا اخْتَلَفا فى عِوَضِ الكتابةِ ، فقال السيدُ : كاتَبْتُكَ على أَلْفَيْن . وقال المُكاتَبُ : على أَلْفٍ . فعنه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ أحدُها ، القولُ قولُ السيدِ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . قال القاضى : هذا المذهبُ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الكَوْسَجِ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والأَوْزَاعِىِّ ، وإسحاقَ . وقال أبو بكرٍ : اتَّفَقَ أحمدُ والشافعىُّ على أنَّهما يَتَحالَفان ويَترادَّان . وهو قولُ أبى يوسفَ ومحمدٍ ؛ لأنَّهما اخْتَلَفا فى عِوَضِ العَقْدِ القائِمِ بينَهما ، فيَتَحالَفانِ إذا لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، كالمُتَبايعين . وحُكِىَ عن أحمدَ رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّ القولَ قَوْلُ المُكاتَبِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ للأَلْفِ الزَّائِدِ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ ؛ لأنَّه مُدَّعًى عليه ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه عليه السَّلامُ : « ولَكِنَّ اليَمِينَ على المُدَّعَى عليه »[1] . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّه اخْتِلافٌ فى الكِتابَةِ ، فالقولُ قولُ السيدِ فيه ، كما لو اخْتَلَفا فى أَصْلِها ، ويُفارِقُ البَيْعَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الأَصْلَ فى البَيْعِ عَدَمُ

الإنصاف

وقوله : وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ عِوَضِها ، فالقَوْلُ قَوْلُ السَّيِّدِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو المذهبُ . قال القاضى : هذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايةِ الكَوْسَجِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

الشرح الكبير

مِلْكِ كلِّ واحِدٍ منهما لما صار إليه ، والأصْلُ فى المُكاتَبِ وكَسْبِه أنَّه لسيدِه ، فالقولُ قولُه فيه . الثانى ، أنَّ التَّحالُفَ فى البَيْعِ مُفِيدٌ ، ولا فائِدَةَ فى التَّحالُفِ فى الكتابةِ ، فإنَّ الحاصِلَ منه يَحْصُلُ بيَمِينِ السيدِ وحْدَه ، وبَيانُ ذلك أنَّ الحاصِلَ بالتَّحالُفِ فَسْخُ الكِتابَةِ ورَدُّ العَبْدِ إلى الرِّقِّ إذا لم يَرْضَ بما حَلَفَ عليه سيدُه ، وهذا يَحْصُلُ عندَ مَن جَعَلَ القولَ قولَ السيدِ مع يَمِينِه ، فلا يُشْرَعُ التَّحالُفُ مع عَدَمِ فائِدَتِه . وإنَّما قَدَّمْنا قولَ المُنْكِرِ فى سائِرِ المَواضِعِ ؛ لأنَّ الأصْلَ مَعه ، والأصْلُ هٰهُنا مع السيدِ ؛ لأنَّ الأصْلَ مِلْكُه للعبدِ وكَسْبِه . إذا ثَبَتَ هذا ، [٦/٦٨ و] فمتى حَلَفَ السيدُ ثَبَتتِ الكتابةُ بألْفَيْن ، كما لو اتَّفَقا عليها ، وسَواءٌ كان اخْتِلافُهما قبلَ العِتْقِ أو بعدَه ، مِثلَ أن يدفَعَ إليه ألْفَيْن فيَعْتِقَ ، ثُم يدَّعِيَ المُكاتَبُ أنَّ أحَدَهما عن الكتابةِ والآخَرَ وديعَةٌ ، ويقولَ السيدُ : بل هما[1] جميعًا مالُ الكتابةِ . ومَن قال بالتَّحالُفِ ، قال : إذا تحالَفا فلكُلِّ واحِدٍ منهما فَسْخُ الكتابةِ ، إلَّا أن يَرْضَى بقولِ صاحِبِه ، وإن كان التَّحالُفُ بعدَ العِتْقِ فى مثلِ الصُّورَةِ التى ذَكَرْناها لم ترتَفِعِ الحُرِّيةُ ؛ لأنَّها لا يُمْكِنُ رَفْعُها بعدَ حُصُولِها ولا إعادَةُ الرِّقِّ بعدَ رَفْعِه ، ولكن يَرْجِعُ السيدُ بقِيمتِه ، ويَرُدُّ عليه ما أدَّى إليه ، فإن كانا مِن جِنْسٍ واحِدٍ تَقاصَّا بقَدْرِ أقَلِّهِمَا ، وأخَذَ ذُو الفَضْلِ فَضْلَه .

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ،

---

(١) فى م : « هى » .

المقنع وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى وَفَاءِ مَالِهَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ السَّيِّدِ .

الشرح الكبير **٣٠٣٦** – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فى وَفاءِ مالِها)[1] فقال العبدُ : أدَّيْتُ وعَتَقْتُ . وأنْكَرَ السيدُ (فالقولُ قولُ السيدِ) مع يَمِينِه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ . وإنِ اخْتَلَفا فى إبْرائِه مِن مالِ الكتابةِ أو شىءٍ منه ، فالقَولُ قَولُ السيدِ مع يَمِينِه ؛ لذلك .

فصل : إذا كاتَبَ عَبْدَيْن ، واسْتَوْفَى مِن أحَدِهما ، و لم يَدْرِ أيَّهما اسْتَوْفَى ، فقياسُ المذهبِ أن يُقْرَعَ بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ عَتَقَ ، ورَقَّ الآخَرُ ، كما لو أعْتَقَ عبدًا مِن عَبِيدِه وأُنْسِيَهُ . وإنِ ادَّعَى الآخَرُ عليه أنَّه أدَّى ، فعليه اليَمِينُ أنَّه ما أدَّى ، فإن نَكَلَ عَتَقَ الآخَرُ ، وإن مات السيدُ قبلَ القُرْعَةِ أقْرَعَ الوَرَثَةُ . فإنِ ادَّعَى الآخَرُ عليهم أنَّه المُؤَدِّى ، فعليهم اليَمِينُ

الإنصاف وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، القَوْلُ قَوْلُ المُكاتَبِ . اخْتارَها جماعةٌ ؛ منهم الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرازِىُّ . وصحَّحَها ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وعنه ، يتَحالَفان . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وقال : اتَّفَقَ الشَّافِعِىُّ ، وأحمدُ ، رَحِمَهما اللهُ ، على أنَّهما يتَحالَفان ويتَرادَّان . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى رِوايَةِ التَّحالُفِ ، [١٥٣/٣و] إنْ تَحالَفا قبلَ العِتْقِ ، فُسِخَ العَقْدُ ، إلَّا أنْ يَرْضَى أحدُهما بما قال صاحِبُه ، وإنْ تَحالَفا بعدَ العِتْقِ ، رجَع السَّيِّدُ بقِيمَتِه ، ورجَع العَبْدُ بما أدَّاه .

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى وَفاءِ مَالِها ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ السَّيِّدِ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من الأصل من هنا إلى قوله : « فلا رجوع على السيد » الآتى فى صفحة ٤٠٨ .

الشرح الكبير

أنَّهم لا يَعْلَمُون أنَّه أدَّى ؛ لأنَّها يَمِينٌ على نَفْىِ فِعْلِ الغيرِ . فإن أقام أحَدُ العَبْدَيْن بيِّنَةً أنَّه أدَّى عَتَقَ ، سَواءٌ كان قبلَ القُرْعَةِ أو بَعْدَها ، فى حياةِ سيدِه أو بعدَ مَوْتِه . وإن كان ذلك قبلَ القُرْعَةِ ، تَعَيَّنَتِ الحُرِّيةُ فيه ورَقَّ الآخَرُ . فإن كان بعدَها ، فكذلك ؛ لأنَّ القُرْعَةَ ليست عِتْقًا ، وإنَّما هى مُعَيِّنَةٌ للعِتْقِ ، والبَيِّنَةُ أقْوَى منها ، فيَثْبُتُ بها خَطَأُ القُرْعَةِ ، فيَتَبَيَّنُ بَقاءُ الرِّقِّ فى الذى ظَنَنَّا حُرِّيَّتَه ، كما تَبَيَّنَّا حُرِّيةَ مَن ظَنَنَّا رِقَّه . ولأنَّ مَن لم يُؤَدِّ لا يَصِيرُ مُؤَدِّيًا بوُقوعِ القُرْعَةِ له ، فلا يُوجَدُ حُكْمُه الذى هو العِتْقُ . ويتَخَرَّجُ على قولِ أبى بكرٍ وابنِ حامدٍ ، أن يَعْتِقا ، على ما نذْكُرُ فى الطلاقِ . وكذلك الحُكْمُ فيما إذا ذَكَرَ السيدُ المؤدِّىَ منهما ، ومتى ادَّعى الآخَرُ أنَّه أدَّى فله اليمينُ على المدَّعَى عليه ، مِن السيدِ والورثةِ ، إلَّا أنَّ السيدَ يَحْلِفُ على البَتِّ ، وأمَّا الوَرَثَةُ فإنِ ادَّعَى أنَّه دَفَعَ إلى مَوْرُوثِهم حَلَفُوا على نَفْىِ العِلْمِ ، وإنِ ادَّعَى أنَّه دَفَعَ إليهم حَلَفُوا على البَتِّ ، وعلى كُلِّ واحِدٍ مِن الوَرَثَةِ يَمِينٌ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهم مُدَّعًى عليه ، فلَزِمَتْه اليَمِينُ ، كما لو انْفَرَدَ بالدَّعْوَى .

فصل : إذا كان للمُكاتَبِ أولادٌ مِن مُعْتَقَةِ غيرِ سيدِه ، فقال سيدُه : قد أدَّى إلىَّ وعَتَقَ ، فانْجَرَّ ولاءُ وَلدِه إلىَّ . فأنْكَرَ ذلك مَوْلَى أُمِّهم وكان المُكاتَبُ حَيًّا ، صار حُرًّا بهذا القَولِ ؛ لأنَّه إقْرارٌ مِن سيدِه بعِتْقِه ، ويَنْجَرُّ وَلاءُ ولدِه إليه ، وإن كان مَيِّتًا فالقولُ قَوْلُ مَوْلَى أُمِّهم ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ الرِّقِّ وبقاءُ وَلائِهم له ، فيَحْلِفُ ، ويَبْقَى وَلاؤُهم له .

المقنع

فَإِنْ أَقَامَ الْعَبْدُ شَاهِدًا وَحَلَفَ مَعَهُ ، أَوْ شَاهِدًا وَامْرَأَتَيْنِ ، ثَبَتَ الْأَدَاءُ وَعَتَقَ .

الشرح الكبير

٣٠٣٧ – مسألة : (وإن أقام العبدُ شاهِدًا وحَلَفَ معه ، أو شاهِدًا وامرأتَيْن ، ثَبَتَ الأداءُ وعَتَقَ) وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النِّزاعَ بينَهما فى أداءِ المالِ ، والمالُ يُقْبَلُ فيه الشاهِدُ واليَمِينُ ، والرَّجُلُ والمرأتان . فإن قيل : القَصْدُ مِن هذه الشَّهادَةِ العِتْقُ ، وهو لا يَثْبُتُ بشاهِدٍ ويَمينٍ . قُلْنا : بل يَثْبُتُ بشاهِدٍ ويَمِينٍ فى رِوايَةٍ . وإن سَلَّمْنا أنَّ الشهادَةَ لا تُثْبِتُ ، لكنَّ الشهادةَ هٰهُنا بأداءِ المالِ ، والعِتْقُ يَحْصُلُ عندَ أدائِه بالعَقْدِ الأوَّلِ ، ولم يَشْهَدِ الشاهِدُ به ، ولا بيْنَهما فيه نِزاعٌ . ولا يَمْتَنِعُ أن يَثْبُتَ بشَهادةِ الواحِدِ ما يَتَرتَّبُ عليه أمْرٌ لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، كما أنَّ الوِلادَةَ تَثْبُتُ بشَهادةِ النِّساءِ ، ويَتَرَتَّبُ عليها ثُبوتُ النَّسَبِ الذى لا يَثْبُتُ بشَهادَةِ النِّساءِ ، ولا بشاهِدٍ واحِدٍ .

فصل : فإن لم يَكُنْ للعبدِ شاهِدٌ ، وأنْكَرَ السيدُ ، فالقولُ قولُه ، فإن

الإنصاف

قوله : فإنْ أَقَامَ العَبْدُ شاهِدًا وحلَف معه ، أَوْ شاهِدًا وامْرَأَتَيْن ، ثبَت الأَداءُ وعَتَقَ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ؛ بِناءً على أنَّ المالَ ، وما يُقْصَدُ به المالُ ، يُقْبَلُ فيه شاهِدٌ ويَمِينٌ . على ما يأْتِى . والخِلافُ بينَهما هنا فى أداءِ المالِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يُقْبَلُ فى النَّجْمِ الأخِيرِ إلَّا رَجُلانِ ؛ لترَتُّبِ العِتْقِ على شهَادَتِهما ، وبِناءً على أنَّ العِتْقَ لا يُقْبَلُ فيه إلَّا رجُلانِ . ذكَرَه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْكِتَابَةُ الْفَاسِدَةُ - مِثْلَ أَنْ يُكَاتِبَهُ عَلَى خَمْرٍ ،

الشرح الكبير

قال : لى شاهِدٌ غائِبٌ . أُنْظِرَ ثَلاثًا ، فإن جاء ، وإلَّا حَلَفَ السيدُ . ثم متى جاءَ شاهِدُه وأدَّى الشَّهادَةَ ، ثَبَتَتْ حُرِّيتُه . وإن جُرِحَ شاهِدُه ، فقال : لى شاهِدٌ آخَرُ . أُنْظِرَ ثَلاثًا ؛ لِما ذَكَرْناه .

فصل : وإن أقَرَّ السيدُ بقَبْضِ مالِ الكتابةِ عَتَقَ العبْدُ ، إذا كان ممَّن يَصِحُّ إقْرارُه . وإن أقَرَّ بذلك فى مَرَضِ مَوْتِه قُبِلَ ؛ لأنَّه إقْرارٌ لغَيْرِ وارِثٍ ، فيُقْبَلُ . وإن قال : اسْتَوْفَيْتُ كِتابَتِى كُلَّها . عَتَقَ العبدُ . وإن قال : اسْتَوْفَيتُها كُلَّها إن شاء اللهُ . أو : إن شاء زيدٌ . عَتَقَ ، و لم يُؤَثِّرْ الاسْتِثْناءُ ؛ لأنَّ هذا الاسْتِثْناءَ لا مَدْخَلَ له فى الإقْرارِ . قال أحمدُ فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ : إذا قال : له ألْفٌ إن شاء اللهُ . كان مُقِرًّا بها . ولأنَّ هذا الاسْتِثْناءَ تَعْلِيقٌ بشَرْطٍ ، والذى يَتَعَلَّقُ بالشَّرطِ إنَّما هو المُسْتَقْبَلُ ، وأمَّا الماضِى فلا يُمْكِنُ تَعْلِيقُه ؛ لأنَّه قد وَقَعَ على صِفَةٍ لا يَتَغَيَّرُ عنها بالشَّرْطِ ، وإنَّما يدُلُّ الشَّرْطُ على الشَّكِّ فيه ، فكأنَّه قال : اسْتَوْفَيْتُ كِتابَتِى ، وأنا أشُكُّ فيه . فيَلْغُو الشَّكُّ ، ويَثْبُتُ الإقْرارُ . وإن قال : اسْتَوْفَيْتُ آخِرَ كتابَتِى . وقال : إنَّما أرَدْتُ أنَّى اسْتَوْفَيْتُ النَّجْمَ الآخِرَ دُونَ ما قبلَه . وادَّعَى العبدُ إقْرارَه باسْتِيفاءِ الكلِّ ، فالقولُ قولُ السيدِ ؛ لأنَّه أعْرَفُ بمُرادِه . واللهُ أعلمُ .

فصل : قال رَضِىَ اللهُ عنه : (والكِتابةُ الفاسِدَةُ - مثلَ أن يُكاتِبَه على

الإنصاف

قوله : والكِتابَةُ الفاسِدَةُ ، مثلَ أنْ يُكاتِبَه على خَمْرٍ أوْ خِنْزِيرٍ ، يُغلَّبُ فيها حُكْمُ الصِّفَةِ . وكذا لو كان العِوَضُ مَجْهولًا ، أو شرَط فيها ما يُنافِيها ، وقُلْنا : تفْسُدُ

المقنع

أَوْ خِنْزِيرٍ - يُغَلَّبُ فِيهَا حُكْمُ الصِّفَةِ ، فِى أَنَّه إِذَا أَدَّى عَتَقَ ، وَلَا يَعْتِقُ بِالْإِبْرَاءِ .

الشرح الكبير

خَمْرٍ ، أو خِنْزِيرٍ - يُغَلَّبُ فيها حُكْمُ الصِّفَةِ ، فى أنَّه إذا أدَّى عَتَقَ ، ولا يَعْتِقُ بالإِبْراءِ) إذا كاتَبَه كِتابَةً فاسِدَةً على عِوَضٍ مَجْهُولٍ ، أو حالٍّ ، أو مُحَرَّمٍ ، كالخَمْرِ والخِنْزِيرِ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يَدُلُّ على أنَّ الكِتابَةَ على العِوَضِ المُحَرَّمِ باطِلَةٌ ، لا يَعْتِقُ بالأداءِ فيها . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ فإنَّه روَى عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا كاتَبَه كِتابَةً فاسِدَةً ، فأدَّى ما كُوتِبَ عليه ، عَتَقَ ، ما لم تكُنِ الكِتابَةُ مُحَرَّمَةً . فحَكَمَ بالعِتْقِ بالأداءِ ، إلَّا فى المُحَرَّمَةِ . واخْتارَ القاضِى أنَّه يَعْتِقُ بالأداءِ ، كسائِرِ الكتاباتِ الفاسِدَةِ . ويُمْكِنُ حَمْلُ كلامِ القاضِى على ما إذا جَعَل السيدُ الأداءَ شَرْطًا للعِتْقِ ، فقال : إذا أدَّيْتَ لى فأنْتَ حُرٌّ . فأدَّى ، فإنَّه يَعْتِقُ بالصِّفَةِ المُجَرَّدَةِ ، لا بالكِتابَةِ ، ويَثْبُتُ فى هذه الكِتابةِ حكمُ الصِّفَةِ فى العِتْقِ بوُجُودِها ، لا حُكْمُ الكتابَةِ . فأمَّا إن شَرَطَ فى الكتابَةِ شَرْطًا فاسِدًا ، فالمنصُوصُ أنَّه لا يُفْسِدُها ، لكن يَلْغُو الشَّرْطُ وتَصِحُّ الكتابةُ . ويتَخَرَّجُ أن يُفْسِدَها ؛ بِناءً على الشروطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وقد ذَكَرْناهُ .

الإنصاف

بفَسادِ الشَّرْطِ فى وَجْهٍ . على ماتقدَّم ، يُغَلَّبُ حُكْمُ الصِّفَةِ فى كلِّ ذلك ؛ فى أنَّه إذا أدَّى ، عَتَقَ ، ولكُلٍّ واحدٍ منهما الفَسْخُ ، فهى جائزةٌ مِنَ الطَّرَفَيْن . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وأصحابُه . قالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و «الفُروعِ»، و «الفائقِ» .

الشرح الكبير

فأمَّا الكِتَابةُ الفاسِدَةُ التى لا (١يكونُ عِوَضُها١) مُحَرَّمًا ، فإنَّها تُساوِى الصَّحِيحَةَ فى أرْبَعَةِ أحْكَامٍ ؛ أحدُها ، أنَّه يَعْتِقُ بأداءِ(٢) ما كُوتِبَ عليه ، سَواءٌ صَرَّحَ بالصِّفَةِ ، بأن يَقُولَ : إذا أدَّيْتَ إلىَّ فأنْتَ حُرٌّ . أو لم يَقُلْ ؛ لأنَّ مَعْنَى الكِتابةِ يَقْتَضِى هذا ، فيصيرُ كالمُصَرَّحِ به ، فيَعْتِقُ بوُجودِه ، كالصَّحِيحَةِ . الثانى ، إذا أعْتَقَه بالأداءِ لم تَلْزَمْه قِيمةُ نَفْسِه ، ولم يَرْجِعْ على سيدِه بما أعطاه . ذَكَرَه أبو بكرٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وقال الشافعىُّ : يتَراجَعان ، فيجبُ على العبدِ قِيمَتُه وعلى السيدِ ما أخَذَه ، فيتَقاصَّان بقَدْرِ أقَلِّهما إن كانَا مِن جِنْسٍ واحِدٍ ، ويأخُذُ ذو الفَضْلِ فَضْلَه ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ فاسِدٌ ، فوجَبَ التَّراجُعُ فيه ، كالبَيْعِ الفاسِدِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدُ كِتابَةٍ حَصَلَ العِتْقُ فيه بالأداءِ ، فلم يَجِبِ التَّراجُعُ ، كما لو كان العَقْدُ

الإنصاف

وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ »، و «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايَةِ »، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وعنه ، بُطْلانُ الكِتابَةِ مع تَحْرِيمِ العِوَضِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والأرْبَعِين » : وهو الأظْهَرُ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : المَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ العَقْدَ يَبْطُلُ مِن أصْلِه . وأوَّلَ القاضى ، وأبو الخَطَّابِ النَّصَّ . وقال القاضى فى « الخِلافِ الكَبِيرِ » : المُغَلَّبُ فى الكِتابةِ على عِوَضٍ مَجْهولٍ المُعاوَضَةُ ؛ بدَليلِ أنَّه يَعْتِقُ بالأداءِ إلى الوارِثِ .

(١ - ١) فى م : « تكون عوضا » . وانظر المبدع ٣٦٧/٦ .

(٢) سقط من النسختين ، وانظر المغنى ٥٧٦/١٤ .

الشرح الكبير

صَحِيحًا ، ولأنَّ ما يأخُذُه السيدُ فهو مِن كَسْبِ عَبْدِه الذى يَمْلِكُ[1] كَسْبَه ، فلم يجِبْ رَدُّه ، والعبدُ عَتَقَ بالصِّفَةِ ، فلم تَجِبْ عليه قِيمَتُه ، كما لو قال : إن دَخَلْتَ الدَّارَ فأنْتَ حُرٌّ . وأمَّا البَيْعُ الفاسِدُ ، فإنَّه إن كان بينَ هذا وسيدِه ، فلا رُجُوعَ على السيدِ[2] بما أخَذَه . وإن كان بيْنَه وبينَ غيرِه ، فإنَّه أخَذَ ما لا يَسْتَحِقُّه ودَفَعَ إلى الآخَرِ ما لا يَسْتَحِقُّه ، بعَقْدٍ المَقْصُودُ منه المُعاوَضَةُ ، بخِلافِ هذا فى مسألَتِنا . الثالثُ ، أنَّ المُكاتَبَ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فى كَسْبِه ؛ لأنَّ عَقْدَ الكِتابَةِ تَضَمَّنَ الإذْنَ فى ذلك ، وله أخْذُ الصَّدَقاتِ والزَّكواتِ ؛ لأنَّه مُكاتَبٌ يَعْتِقُ بالأداءِ ، أشْبَهَ الكِتابَةَ الصَّحِيحَةَ . الرابعُ ، أنَّه إذا كاتَبَ جماعَةً كِتابَةً فاسِدَةً ، فأدَّى أحدُهم حِصَّتَه[3] ، عَتَقَ ، على قولِ مَن قال : إنَّه يَعْتِقُ [4]فى الكِتابَةِ[4] الصَّحِيحَةِ بأداءِ حِصَّتِه ؛ لأنَّ مَعْنَى العَقْدِ أنَّ كلَّ واحِدٍ منهم مكاتَبٌ بقَدْرِ حِصَّتِه ، متى أدَّى إلىَّ كلُّ واحِدٍ منكم[5] قَدْرَ حِصَّتِه فهو حرٌّ . ومَن قال : لا يَعْتِقُ فى الصَّحِيحَةِ[5] إلَّا أن يُؤَدِّىَ جَمِيعهم . فهٰهنا أوْلَى .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قوْلُ الأكْثَرِينَ : إنَّ الكِتابَةَ إذا لم تكُنْ مُنَجَّمَةً باطِلَةٌ مِن أصْلِها . مع قَوْلِهم فى الكِتابَةِ على عِوَضٍ مَجْهولٍ :

---

(١) كذا فى النسختين . وفى المغنى ١٤/٥٧٧ : « لم يملك » .

(٢) إلى هنا ينتهى السقط من الأصل .

(٣) فى م : « حصتهم » .

(٤ - ٤) فى م : « بالكتابة » .

(٥) فى الأصل : « الصحيح » .

الشرح الكبير

فصل : وتُفارِقُ الصَّحيحَةَ فى ثَلاثَةِ أحْكامٍ ؛ أحدُها ، أنَّ السيدَ إذَا أبْرَأه مِن المالِ لم تَصِحَّ البَراءَةُ ، و لم يَعْتِقْ بذلك ؛ لأنَّ المالَ غيرُ ثابتٍ فى العَقْدِ ، بخِلافِ الكتابةِ الصَّحِيحَةِ ، وصار هذا كالصِّفَةِ المُجَرَّدَةِ فى قولِه : إذا أدَّيْتَ إلىَّ ألفًا ، فأنتَ حُرٌّ . الثانى ، أنَّ (لِكُلِّ واحِدٍ مِن) السيدِ والمُكاتَبِ (فَسْخَها) سَواءٌ كان ثَمَّ صِفَةٌ أو لم تَكُنْ . وهذا قولُ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الفاسِدَ لا يَلْزَمُ حُكْمُه ، والصِّفَةُ هٰهُنا مَبْنِيَّةٌ على المُعاوَضَةِ وتابِعَةٌ لها ؛ لأنَّ المُعاوَضَةَ هى المَقْصُودُ[1] ، فلمَّا أبْطَلَ المُعاوَضَةَ التى هى الأصْلُ ، بَطَلَتِ الصِّفَةُ المَبْنِيَّةُ عليها ، بخِلافِ الصِّفَةِ المُجَرَّدَةِ ، ولأنَّ السيدَ لم يَرْضَ بهذه الصِّفَةِ إلَّا بأن يُسَلَّمَ له العِوَضُ المُسَمَّى ، فإذا لم يُسَلَّمْ كان له إبْطالُها ، بخِلافِ الصَّحِيحَةِ ، فإنَّ العِوَضَ سُلِّمَ له ، فكان العَقْدُ لازِمًا له . الثالثُ ، أنَّه لا يَلْزَمُ السيدَ أن يُؤَدِّىَ إليه شيئًا مِن الكِتابَةِ ؛ لأنَّ العِتْقَ هٰهُنا بالصِّفَةِ المُجَرَّدَةِ ، فأشْبَهَ ما لو قال : إذا أدَّيْتَ إلىَّ ألْفًا فأنْتَ حُرٌّ .

الإنصاف

يُغَلَّبُ فيها حُكْمُ الصِّفَةِ . مُشْكِلٌ جِدًّا ، وكان الأوْلَى ، إذا كان العِوَضُ معْلومًا ، أنْ يُغَلَّبَ فيها حُكْمُ الصِّفَةِ أيضًا . الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ وغيرُه : إذا كانتِ الكِتابَةُ الفاسِدَةُ بعِوَضٍ مُحَرَّمٍ ، فإنَّها تُساوِى الصَّحيحةَ فى أرْبَعَةِ أحْكامٍ ؛ أحدُها ، أنَّه يَعْتِقُ بأداءِ ما كُوتِبَ عليه مُطْلَقًا . الثَّانى ، إذا أعْتَقَه بالأداءِ ، لم يلْزَمْه قِيمَةُ نفْسِه ، و لم يرْجِعْ على سيِّدِه . الثالثُ ، يمْلِكُ المُكاتَبُ التَّصَرُّفَ

---

(١) فى م : « المقصودة » .

المقنع

وَتَنْفَسِخُ بِمَوْتِ السَّيِّدِ ، وَجُنُونِهِ ، وَالْحَجْرِ لِلسَّفَهِ (١)وَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَسْخُهَا(١) .

الشرح الكبير

٣٠٣٨ – مسألة : (وتَنْفَسِخُ بمَوْتِ السيدِ ، وجُنُونِه ، والحَجْرِ للسَّفَهِ) اخْتُلِفَ فى انْفِساخِها بمَوْتِ السيدِ ، فذهبَ القاضى وأصحابُه إلى بُطْلانِها به . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه عَقْدٌ جائِزٌ مِن الطَّرَفَيْن ، لا يَئُولُ

الإنصاف

فى كَسْبِه ، وله أخْذُ الصَّدَقاتِ والزَّكَواتِ . الرَّابعُ ، إذا كاتَبَ جماعةً كِتابةً فاسدَةً ، فأدَّى أحدُهم حِصَّتَه ، عَتَقَ على قوْلِ مَن قال : إنَّه يعْتِقُ فى الكتابةِ الصَّحِيحَةِ بأداءِ حِصَّتِه ، ومَن لا ، فلا هنا . وتُفارِقُ الصَّحيحةَ فى ثَلاثَةِ أحْكامٍ ؛ أحدُها ، إذا أبْرأَه ، لم يصِحَّ ولم يعْتِقْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَ فى « الانْتِصارِ » ؛ إنْ أتَى بالتَّعْليقِ ، لم يعْتِقْ بالإبْراءِ ، وإلَّا عَتَق . الثَّانى ، لكُلِّ واحدٍ منهما فَسْخُها . الثالثُ ، لا يلْزَمُ السَّيِّدَ أنْ يؤَدِّىَ إليه شيئًا مِنَ الكِتابةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يلْزَمُه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » .

قوله : وتَنْفَسِخُ بمَوْتِ السَّيِّدِ ، وجُنُونِه ، والحَجْرِ للسَّفَهِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الخُلاصَةِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه» : هذا المذهبُ . وقالَه القاضى وأصحابُه فى الانْفِساخِ بالمَوْتِ . وقال أبو بَكْرٍ : لا

(١ – ١) ليس فى متن المبدع ٦/٣٦٧ ، وقد أورده صاحب الشرح فى أثناء الكلام عما تفارق فيه الكتابة الفاسدة الكتابة الصحيحة من أحكام ، فى صفحة ٤٠٩ ، ولم يورده فى المسائل .

وَيَمْلِكُ السَّيِّدُ أَخْذَ مَا فِى يَدِهِ ، وَإِنْ فَضَلَ عَنِ الْأَدَاءِ فَضْلٌ المقنع

الشرح الكبير

إلى اللُّزومِ ، فبَطَلَ بالمَوْتِ ، كالوَكالةِ ، ولأنَّ [٦/٦٨ ظ] المُغَلَّبَ فيها حكمُ الصِّفَةِ المُجَرَّدَةِ ، والصِّفَةُ تَبْطُلُ بالمَوْتِ ، كذلك هذه الكِتابَةُ . وقال أبو بكرٍ : لا تَبْطُلُ بالمَوْتِ ، ويَعْتِقُ بالأداءِ إلى الوارِثِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه مُكاتَبٌ يَعْتِقُ بالأداءِ إلى السيدِ ، فيَعْتِقُ بالأداءِ إلى الوارِثِ ، كالكتابةِ الصَّحِيحَةِ ، (١)ولأنَّ الفاسدةَ كالصحيحةِ(١) فى بابِ العِتْقِ بالأداءِ ، فكذلك فى هذا . واخْتُلِفَ فى انْفِساخِها بجُنُونِ السيدِ والحَجْرِ عليه للسفَهِ(٢) ، والخلافُ فيه كالخلافِ فى بُطْلانِها بمَوْتِه . قال شيخُنا(٣) : والأَوْلَى أنَّها لا تَبْطُلُ هـٰهُنا ؛ (٤)لأنَّ الصِّفَةَ(٤) المُجَرَّدَةَ لا تَبْطُلُ(٢) بذلك ، والمُغَلَّبُ فى هذه الكتابةِ حكمُ الصِّفَةِ المُجَرَّدَةِ ، فلا تَبْطُلُ به . فعلى هذا ، لو أدَّى إلى سيدِه بعدَ ذلك عَتَقَ ، ولا يَعْتِقُ عندَ مَن أبْطَلَها .

فصل : (ويَمْلِكُ السيدُ أخْذَ ما فى يَدِه ، وإن فَضَلَ عن الأداءِ فَضْلٌ

الإنصاف

تنْفَسِخُ بالموتِ ، ولا بالجُنونِ ، ولا بالحَجْرِ ، ويَعْتِقُ بالأَداءِ إلَى الوارِثِ . قال المُصَنِّفُ : والأَوْلَى أنَّها لا تبْطُلُ بالحَجْرِ والجُنونِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الفُروعِ »، و « الفائقِ » .

قوله : وإنْ فضَل عَنِ الأَداءِ فَضْلٌ ، فهو لِسَيِّدِه . يعْنِى ، فى الكِتابةِ الفاسِدَةِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : المغنى ١٤/٥٧٨ .

(٤ - ٤) فى م : « إلا بالصفة » .

المقنع فَهُوَ لِسَيِّدِهِ .

وَهَلْ يَتْبَعُ الْمُكَاتَبَةَ وَلَدُهَا فِيهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَقَالَ

الشرح الكبير فهو لسيدِه) هذا قولُ أبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّ كَسْبَ العبْدِ لسيدِه بحكمِ الأصْلِ ، والعَقْدُ هٰهُنا فاسدٌ ، لم يثْبُتِ الحُكْمُ فى وُجوبِ العِوَضِ فى ذِمَّتِه ، فلم يُنْقَلِ المِلْكُ فى المُعَوَّضِ ، كسائِرِ العُقُودِ الفاسِدَةِ ، ولأنَّ المُغَلَّبَ فيها حُكْمُ الصِّفَةِ المُجَرَّدَةِ ، وهى لا تَثْبُتُ له فى كَسْبِه ، فكذا هٰهُنا . وفارَقَ الكِتَابَةَ الصَّحِيحَةَ ، فإنَّها أثْبَتَتِ المِلْكَ[1] فى العِوَضِ فأثْبَتَتْه فى المُعَوَّضِ . وقال القاضى : ما فى يَدِ المُكاتَبِ وما يَكْسِبُه وما يَفْضُلُ فى يَدِه بعدَ الأداءِ له . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها كِتابَةٌ يَعْتِقُ بالأداءِ فيها ، فيَثْبُتُ هذا الحُكْمُ فيها، كالصَّحِيحَةِ . والأوَّلُ أصَحُّ؛ لِمَا بينَ الفاسِدَةِ والصَّحِيحَةِ مِن الفُرُوقِ .

٣٠٣٩ – مسألة : (وهل يَتْبَعُ المُكاتَبَةَ وَلَدُها فيها ؟ على وَجْهَيْن)

الإنصاف وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وأبو الخَطَّابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الوَجيزِ» . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وقال القاضى : ما فى يَدِ المُكاتَبِ ، وما يكْسِبُه ، وما يفْضُلُ فى يَدِه بعدَ الأداءِ فهو له . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ »، و « الفائقِ » الوَجْهَيْن فيما يكْسِبُه . وكلامُه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » كالمُتَناقِضِ ؛ فإنَّهما جزَما بأنَّ لسيِّدِه أخْذَ ما معه قبلَ الأداءِ ، وما فضَل بعدَه ، [٣/١٥٤ظ] وقالا قبل ذلك : وفى تَبَعِيَّةِ الكَسْبِ وَجْهانِ .

قوله : وهل يتْبَعُ المُكاتَبَةَ وَلَدُها فيها ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى م : « الكتابة » .

المقنع

أَبُو بَكْرٍ : لَا تَنْفَسِخُ [١٩٩ظ] بِالْمَوْتِ وَلَا الْجُنُونِ وَلَا الْحَجْرِ ، وَيَعْتِقُ بِالْأَدَاءِ إِلَى الْوَارِثِ .

الشرح الكبير

أحدُهما ، يَتْبَعُها ؛ لأنَّها كِتابَةٌ تَعْتِقُ فيها بالأداءِ ، فيَعْتِقُ وَلَدُها به ، كالكِتابَةِ الصَّحِيحَةِ . والثانى ، لا يَتْبَعُها . وهو أقْيَسُ وأصَحُّ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ الرِّقِّ فيه ، فلا يَزُولُ إلَّا بنَصٍّ أو مَعْنَى نَصٍّ ، وما وُجِدَ واحِدٌ منهما ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على الكتابةِ[1] الصَّحِيحَةِ ؛ لما ذَكَرْنا مِن الفَرْقِ بَيْنَهما فيما تَقَدَّم ، فيَبْقَى على الأصْلِ .

٣٠٤٠ – مسألة : (وقال أبو بكرٍ : لا تَنْفَسِخُ) بمَوْتِ السيدِ ، ولا جُنُونِه ، ولا الحَجْرِ عليه للسَّفَهِ . وقد ذَكَرْناه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لا يتْبَعُها . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : هذا أقْيَسُ وأصحُّ . وكذا قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . الثَّانى ، يتْبَعُها . قدَّمه فى « الكافِى » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والعِشْرِين » : إنْ قُلْنا : هو جُزْءٌ منها . تَبِعَها ، وإنْ قُلْنا : هو كَسْبٌ . ففيه وَجْهان ؛ بِناءً على سلامَةِ الأكْسابِ فى الكِتابَةِ الفاسِدَةِ .

---

(١) فى الأصل : « المكاتبة » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف **فائدة** : هل تصِيرُ أمَّ وَلَدٍ إذا أوْلَدَها فيها ، أمْ لا ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وفى الصِّحَّةِ هنا وَجْهٌ ، ذكَرَه القاضى ، وإنْ منَعْناها فى غيرِه .

المقنع

بَابُ أَحْكَامِ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ

.....

الشرح الكبير

بابُ أحْكامِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ

أُمُّ الوَلَدِ هى التى وَلَدَتْ مِن سَيِّدِها فى مِلْكِه . ولا خِلافَ فى إباحَةِ التَّسَرِّى ووَطْءِ الإماءِ؛ لقولِ اللهِ تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾[1] . وقد كانت مارِيَةُ القِبْطِيَّةُ أُمَّ ولَدٍ للنبىِّ ﷺ، [2]وهى أُمُّ[2] إبراهيمَ [2]بن النبىِّ ﷺ[2] التى قال فيها النبىُّ ﷺ: «أَعْتَقَها وَلَدُها»[3]. وكانت هاجَرُ سُرِّيَّةَ إبْراهِيمَ عليه الصلاةُ والسلامُ ، أُمُّ إسماعيلَ عليه السلامُ . وكان لعمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أُمَّهاتُ أوْلادٍ أوْصَى لكُلِّ واحِدَةٍ منهنَّ بأرْبَعِمائةٍ[4] ، وكان لعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أُمَّهاتُ أوْلادٍ[5] ، ولكثيرٍ مِن الصحابَةِ . وكان علىُّ بنُ الحسينِ ، والقاسِمُ بنُ محمدٍ ، وسالمُ بنُ عبدِ اللهِ ، مِن أُمَّهاتِ أوْلادٍ . ويُرْوَى أنَّ النَّاسَ لم [٦/٦٩ و] يكونُوا يَرْغَبُونَ فى أمَّهاتِ الأوْلادِ

الإنصاف

بابُ أحْكامِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ

.....

(١) سورة المؤمنون ٥ ، ٦ ، سورة المعارج ٢٩ ، ٣٠ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب أمهات الأولاد ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٣٤٦ . وضعفه الحافظ فى : تلخيص الحبير ٤/٢١٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٧/٢٨٦ . وفيه أنه أوصى لهن بأربعة آلاف أربعة آلاف .

(٥) انظر ما أخرجه عبد الرزاق فى مصنفه ٧/٢٨٨ .

المقنع

وَإِذَا عَلِقَتِ الْأَمَةُ مِنْ سَيِّدِهَا ، فَوَضَعَتْ مِنْهُ مَا يَتَبَيَّنُ فِيهِ بَعْضُ خَلْقِ الْإِنْسَانِ ، صَارَتْ لَهُ بِذَلِكَ أُمَّ وَلَدٍ ، فَإِذَا مَاتَ

الشرح الكبير

حتى وُلِدَ هؤلاء الثَّلاثةُ ، فرَغِبَ النَّاسُ فِيهِنَّ . ورُوِىَ عن سالِم بنِ عبدِ اللهِ ، قال : كان لابنِ رَواحَةَ جارِيَةٌ ، وكان يُرِيدُ الخَلْوَةَ بها ، وكانتِ امْرَأتُه تَرْصُدُه ، فخَلَا البَيْتُ فَوَقَعَ عليها ، فنَذِرَتْ به[1] امْرَأتُه ، فقالت : أفَعَلْتَها ؟ قال : ما فَعَلْتُ . قالت : فاقْرَأْ إذًا . فقال :

شَهِدْتُ بأنَّ وَعْدَ اللهِ حَقٌّ ... وأنَّ النَّارَ مَثْوَى الكافرينا[2]

وأنَّ العَرْشَ فَوْقَ الماءِ طافٍ ... وفَوْقَ العَرْشِ رَبُّ العَالَمِينا

وتَحْمِلُه مَلائِكَةٌ شِدادٌ ... مَلائِكَةُ الإلهِ مُسَوِّمِينا[3]

قالت : أما إذْ قَرأْتَ فاذْهَبْ . فأتى النبىَّ ﷺ ، فأخْبَرَه ، قال : فلقد رَأيْتُه يَضْحَكُ حتى تَبْدُوَ[4] نَواجِذُه ، ويقولُ : « هِيهِ ، كَيْفَ قُلْتَ ؟ » . فأُكرِّرُه عليه ، فيَضْحَكُ[5] .

٣٠٤١ – مسألة : (إذا حَمَلَتِ الأمَةُ مِن سيدِها ، فوضَعَتْ منه ما يَتَبَيَّنُ فيه بعضُ خَلْقِ الإنْسانِ ، صارت له بذلك أُمَّ وَلَدٍ ، فإذا ماتَ عَتَقَتْ

الإنصاف

تنبيه : عُمومُ قولِه : وإذا عَلِقَتِ الأَمَةُ مِن سَيِّدِها . يشْمَلُ ، سواءٌ كانت فِراشًا ، أو مُزَوَّجَةً . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ،

---

(١) نذرت به : علمت به .

(٢) فى النسختين : « الظالمينا » والتصويب من ديوانه ، وكذلك من المغنى ١٤/٥٨١ .

(٣) الأبيات فى ديوانه ١٦٥ . واللسان (ع ر ض) .

(٤) فى الأصل : « بدت » .

(٥) أخرجه ابن عساكر فى تاريخه ٩/٢١٧ ، والذهبى فى سير أعلام النبلاء ١/٢٣٨ ، والسبكى فى : طبقات الشافعية ١/٢٦٤ ، وانظر الاستيعاب ٣/٩٠١ .

عَتَقَتْ وَإِنْ لَمْ يَمْلِكْ غَيْرَهَا .

المقنع

الشرح الكبير

وإن لم يَمْلِكْ غَيْرَها) ذَكَر هـٰهُنا لمَصِيرِ الأمَةِ أُمَّ وَلَدٍ شَرْطَيْن ؛ أحدُهما ، أن تَحْمِلَ به فى مِلْكِه ، سواءٌ كان مِن وَطْءٍ مُباحٍ ، أو مُحَرَّمٍ ؛ كالوَطْءِ فى الحَيْضِ ، والنِّفاسِ ، والإحْرامِ ، والظِّهارِ . فأمَّا إن عَلِقَتْ منه فى غيرِ مِلْكِه لم تصِرْ بذلك أُمَّ ولدٍ ، سَواءٌ عَلِقَت منه بمَمْلوكٍ ، مثلَ أن يَطَأَها فى مِلْكِ غيرِه بنِكاحٍ أو زِنًى ، أو عَلِقَتْ بحُرٍّ ، مثلَ أن يَطَأَها بشُبْهَةٍ ، أو غُرَّ مِن أمَةٍ ، فتَزَوَّجَها على أنَّها حُرَّةٌ فاسْتَوْلَدَها ، أو اشْتَرَى جارِيَةً فاسْتَوْلَدَها ثم ظَهَرَتْ مُسْتَحَقَّةً ، فإنَّ الولدَ حُرٌّ ، ولا تَصِيرُ الأمَةُ أُمَّ وَلَدٍ فى هذه المواضِعِ بحالٍ . فإن مَلَكَها بعدَ ذلك ، ففيه اخْتِلافٌ ، يُذْكَرُ إنْ شاءَ اللهُ تعالى . الشرطُ الثانى ، أن تَضَعَ ما يَتَبَيَّنُ فيه شىءٌ مِن خَلْقِ الإنْسانِ ، من رَأْسٍ ، أو يَدٍ ، أو رِجْلٍ ، أو تَخْطيطٍ[1] ، سواءٌ وضَعَتْه حيًّا أو مَيِّتًا ، وسواءٌ أسْقَطَتْه أو كان تامًّا . قال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إذا وَلَدَتِ الأمَةُ مِن سيدِها فقد عَتَقَتْ ، وإن كان سَقْطًا[2] . وروَى الأثْرَمُ بإسْنادِه

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل حَرْبٌ وابنُ أبِى حَرْبٍ ، فى مَن أوْلَدَ أمَتَه المُزَوَّجَةَ ، أنَّه لا يلْحَقُه الوَلَدُ .

فائدة : فى إثْمِ واطِئِ أمَتِه المُزَوَّجةِ جَهْلًا وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الإثْمِ ، وتأْثِيمُه ضعِيفٌ .

---

(١) فى الأصل : « تخليط » .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : سننه ٢/٦١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٣٤٦ .

الشرح الكبير

عن ابنِ عمرَ[1] ، أنَّه قال : أعْتَقَها وَلَدُها وإن كان سَقْطًا . وقال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : أُمُّ الولدِ إذا أسْقَطَتْ لا تَعْتِقُ ؟ فقال : إذا تَبَيَّنَ فيه يَدٌ أو رِجْلٌ أو شىءٌ مِن[2] خَلْقِه فقد عَتَقَتْ . هذا قولُ الحسنِ ، والشافعىِّ . وقال الشَّعْبِىُّ : إذا نَكَس فى الخَلْقِ الرابعِ فكان مُخَلَّقًا ، انْقَضَتْ به عِدَّةُ الحُرَّةِ ، وأُعْتِقَتْ به الأمَةُ . قال شيخُنا[3] : ولا أعْلَمُ فى هذا خِلافًا بينَ مَن قال بِثُبُوتِ حكمِ الاسْتِيلادِ . فأمَّا إن ألْقَتْ نُطْفَةً أو عَلَقَةً ، لم يثْبُتْ به شىءٌ مِن أحْكامِ الولادَةِ ؛ لأنَّه ليس بولدٍ . وروَى يُوسُف ابنُ موسى ، أنَّ أبا عبدِ اللهِ قيل له : ما تقولُ فى الأمَةِ إذا ألْقَتْ مُضْغَةً أو عَلَقَةً ؟ قال : تَعْتِقُ . وهذا قولُ إبراهيمَ النَّخَعِىِّ[4] . وذَكَرَ [٦/٦٩ ظ] الخِرَقِىُّ لمصيرِها أُمَّ وَلَدٍ شَرْطًا ثالِثًا ، وهو أن تحْمِلَ بحُرٍّ . ويُتَصَوَّرُ ذلك فى المِلْكِ فى مَوْضِعَيْن ؛ أحدُهما ، فى العبدِ إذا مَلَّكَه سيِّدُه أمةً[5] ، وقُلْنا :

الإنصاف

قوله : فوَضعَتْ منه ما تَبَيَّنَ فيه بعضُ خَلْقِ الإنْسانِ ، صارَتْ بذلك أُمَّ وَلَدٍ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم .

---

(١) كذا ورد ، وأخرجه البيهقى عن عمر فى : السنن الكبرى ١٠/٣٤٦ .

(٢) فى النسختين : « أو » . وانظر المغنى ١٤/٥٩٦ .

(٣) فى : المغنى ١٤/٥٩٦ .

(٤) فى الأصل : « والنخعى » .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

إنَّه يَمْلِكُ . فوَطِئَ أمَتَه ، فاسْتَوْلَدَها ، فوَلَدُه مَمْلوكٌ ، ولا تَصِيرُ الأمَةُ به أمَّ وَلَدٍ يثْبُتُ لها حُكمُ الاسْتِيلادِ بذلك ، وسَواءٌ أذِنَ له سيدُه فى التَّسَرِّى بها أو لم يَأْذَنْ . الثانى ، إذا اسْتَوْلَدَ المُكاتَبُ أمَتَه ، فإنَّ ولدَه مَمْلوكٌ له ، ولا يثْبُتُ للأمَةِ أحْكامُ أُمِّ الوَلَدِ فى العِتْقِ بمَوْتِه فى الحالِ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ ليس بحُرٍّ ، وكذلك وَلَدُهُ منها ، فأوْلَى أن لا تَتَحَرَّرَ هى . ومتى عَجَزَ المُكاتَبُ وعاد إلى الرِّقِّ ، أو ماتَ قبلَ أداءِ كِتابَتِه ، فهى أمَةٌ قِنٌّ ، كالعبدِ القِنِّ . وهل يَمْلِكُ المُكاتَبُ بَيْعَها ؟ فيه خِلافٌ ذَكَرْناه فى بابِ المُكاتَبِ .

٣٠٤٢ – مسألة : وتَعْتِقُ بمَوْتِ سيدِها مِن رَأْسِ المَالِ ، وإن لم يَمْلِكْ سواها . وهذا قولُ كلِّ مَن رَأَى عِتْقَهُنَّ ، لا نَعْلَمُ بينَهم خِلافًا فى

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لابُدَّ أنْ يكونَ له أرْبعَةُ أشْهُرٍ . واحْتَجَّ بحديثِ ابنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه : فى عِشْرِين ومِائَةِ يَوْمٍ يُنْفَخُ فيه الرُّوحُ[1] . وتنْقَضِى به العِدَّةُ ، وتَعْتِقُ الأمَةُ إذا دخَل فى الخَلْقِ الرَّابعِ . وقدَّم فى « الإيضاحِ » ، سِتَّةَ أشْهُرٍ . ونقَل المَيْمُونِىُّ : إنْ لم تضَعْ ، وتبَيَّنَ حَمْلُها فى بطْنِها ، عتَقَتْ ، وأنَّه يُمْنَعُ مِن نقْلِ المِلْكِ لما فى بَطْنِها حتى يُعْلَمَ .

قوله : فإذا ماتَ ، عَتَقَتْ وإنْ لم يمْلِكْ غيرَها . هذا بلا نِزاعٍ . ومحَلُّ هذا ، إذا لم يَجُزْ بَيْعُها ، على المذهبِ . أمَّا إنْ جازَ بَيْعُها ، فقطَع المُصَنِّفُ وغيرُه بأنَّها

---

(١) يقصد حديث ابن مسعود : « إن أحدكم يجمع فى بطن أمه أربعين يوما نطفة ... » .
وهذا الحديث أخرجه البخارى ، فى : باب ذكر الملائكة ، من كتاب بدء الخلق ، وباب قول الله تعالى : ﴿ وإذ قال ربك للملائكة إنى جاعل فى الأرض خليفة ﴾ ، وباب ولقد سبقت كلمتنا لعبادنا المرسلين ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٤/١٣٥ ، ١٦١ ، ١٦٢ ، ٩/١٦٥ ، ١٦٦ . ومسلم ، فى : باب كيفية خلق الآدمى ...، من كتاب القدر . صحيح مسلم ٤/٢٠٣٦ ، ٢٠٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٨٢ .

الشرح الكبير

ذلك . وسَواءٌ وَلَدَت فى الصِّحَّةِ أو المرضِ ؛ لأنَّه حاصِلٌ بالْتِذاذِه وشَهْوَتِه ، وما يُتْلِفُه[1] فى لذَّاتِه ، يَسْتَوِى فيه حالُ الصِّحَّةِ والمرضِ ، كالذى يأكُلُه ويَلْبَسُه . ولأنَّ عِتْقَها بعدَ الموتِ ، وما يكونُ بعدَ الموتِ يَسْتَوِى فيه المَرَضُ والصِّحَّةُ ؛ كقَضاءِ الدَّيْنِ ، والتَّدْبيرِ ، والوَصِيَّةِ . قال سعيدٌ[2] : ثنا سُفْيانُ[3] ، عن يَحْيَى بنِ سعيدٍ ، عن نافعٍ ، قال : أدْرَكَ ابنَ عمرَ رجلانِ ، فقالا : إنَّا تَرَكْنا هذا الرجلَ يَبِيعُ أُمَّهاتِ الأوْلادِ . يَعْنِيانِ ابنَ الزُّبَيْرِ . فقال ابنُ عمرَ ، أتَعْرِفان أبا حَفْصٍ ؟ فإنَّه قَضَى فى أُمَّهاتِ الأوْلادِ أن لا يُبَعْنَ ، ولا يُوهَبْنَ ، يَسْتَمْتِعُ بها صاحِبُها ، فإذا مات فهى حُرَّةٌ . وقال[4] : ثنا عتابٌ[5] ، عن خُصَيفٍ ، عن عِكْرِمَةَ ، عن ابنِ عباسٍ ، قال : قال عمرُ : ما مِن رَجُلٍ كان يُقِرُّ بأنَّه كان[6] يَطَأُ

الإنصاف

لا تَعْتِقُ بمَوْتِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وظاهِرُ إطْلاقِ غيرِه يقْتَضِى العِتْقَ ، ولهذا قدَّمه ابنُ حَمْدانَ ، فقال : وقيلَ : إنْ جازَ بَيْعُها ، لم تَعْتِقْ عليه بمَوْتِه . ويأْتِى بعضُ ذلك عندَ ذكْرِ الخِلافِ فى جَوازِ بَيْعِها .

---

(١) فى الأصل : « ينقله » .

(٢) فى : باب ما جاء فى أمهات الأولاد ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/٦٢ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب الرجل يطأ أمته بالملك فتلد له ، وباب الخلاف فى أمهات الأولاد ، من كتاب عتق أمهات الأولاد . السنن الكبرى ١٠/٣٤٣ ، ٣٤٨ . وعبد الرزاق ، فى باب بيع أمهات الأولاد ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٣٩٢ ، ٣٩٣ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الموضع السابق .

(٥) فى الأصل : « غياث » .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

جارِيَته ، يموتُ ، إلَّا أعْتَقَها[1] [2]إذا وَلَدَتْ[2] ، وإنْ كان سَقْطًا . وروَى ابنُ ماجه[3] عن ابنِ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أيُّما أمَةٍ وَلَدَتْ مِن سَيِّدِها ، فهى حُرَّةٌ عن دُبُرٍ[4] منه » .

فصل : وإذا عَتَقَتْ بمَوْتِ سيدِها ، فما كان فى يَدِها مِن شيءٍ فهو لوَرَثَةِ سيدِها ؛ لأنَّ أُمَّ الوَلَدِ أمَةٌ ، وكَسْبُها لسيدِها ، وسائِرُ ما فى يَدِها له ، فإذا مات سيدُها فعَتَقَتْ ، انْتَقَلَ ما فى يَدِها إلى ورَثَتِه ، كسائِرِ مالِه ، وكما فى يَدِ المُدَبَّرَةِ ، بخِلافِ المُكاتَبَةِ ، فإنَّ كَسْبَها فى حياةِ سيدِها لها ، فإذا عَتَقَتْ بَقِىَ لها كما كان لها قبلَ العِتْقِ .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ المُسْلِمَةِ والكافِرَةِ ، والعَفِيفَةِ والفاجِرَةِ ، ولا بينَ المسلمِ والكافِرِ ، والعَفِيفِ والفَاجِرِ ، فى هذا ، فى قولِ أهلِ الفَتْوَى مِن أهلِ الأمْصارِ ؛ لأنَّ ما يتعلَّقُ به العِتْقُ يَسْتَوِى فيه المسلمُ والكافِرُ ، كالتَّدْبِيرِ والكتابَةِ ، ولأنَّ عِتْقَها بسَبَبِ اخْتلاطِ دَمِها بدَمِه ولحمِها بلَحْمِه ، فإذا اسْتَوَيا [5]فى النسبِ ، استويا[5] فى حُكْمِه . وقد روَى سعيدٌ[6] ، ثنا

الإنصاف .....

(١) فى م : « أعتقتها » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى : باب أمهات الأولاد ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٨٤١/٢ .
كما أخرجه الدارمى ، فى : باب بيع أمهات الأولاد ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢٥٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٠/١ .
(٤) فى الأصل : « دين » .
(٥ - ٥) سقط من : م .
(٦) فى سننه ٦٢/٢ .

المقنع وَإِنْ وَضَعَتْ جِسْمًا لَا تَخْطِيطَ فِيهِ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير هُشَيْمٌ ، ثنا منصورٌ ، عن ابن سِيرِين ، عن أبى عَطِيَّةَ الهَمْدانِىِّ ، عن عمرَ ابنِ الخَطَّابِ ، قال فى أُمِّ الولدِ : إن أَسْلَمَتْ وأَحْصَنَتْ [٦/٧٠ و] وعَفَّت[1] ، أُعْتِقَتْ ، وإن كَفَرَتْ وفَجَرَتْ وغَدَرَتْ ، رَقَّتْ . وقال[2] : ثنا[3] هشَيْمٌ ، ثنا يحيى بنُ آدمَ ، عن أُمِّ وَلَدِ رجلٍ ارْتَدَّتْ عن الإسلامِ ، فكُتِبَ فى ذلك إلى عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، فكَتَبَ عمرُ أن يبيعُوها[4] بأرضٍ ليس بها[4] أحَدٌ مِن أهلِ دِينِها . فعلى هذا الحديثِ ، يَنْبَغِى أن يَخْتَصَّ العِتْقُ بالمُسْلِمَةِ العَفِيفَةِ ، وتَرِقَّ الكافرةُ الفاجرةُ . واللهُ أعلمُ .

٣٠٤٣ – مسألة : (وإن وَضَعَتْ جسْمًا لا تَخْطيطَ فيه ، فعلى رِوايَتَيْن) أمَّا إذا وَضَعَتْ مُضْغَةً لم يظْهَرْ فيها شىءٌ مِن خَلْقِ الآدَمِىِّ ، فشَهِدَ ثِقاتٌ مِن القَوابِلِ أنَّ فيها صُورَةً خَفِيَّةً ، تَعَلَّقَتْ بها الأحْكامُ ؛ لأنَّهُنَّ اطَّلَعْنَ

الإنصاف قوله : وإنْ وَضَعَتْ جِسْمًا لا تَخْطِيطَ فيه – مثلَ المُضْغَةِ – فعلى رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الفائقِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »؛ إحْداهما ، لا تصِيرُ بذلك أمَّ وَلَدٍ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى الأصل : « عتقت » .
(٢) فى سننه ٢/٦٢ ، ٦٣ .
(٣) سقط من : م .
(٤ – ٤) فى م : « ليسبيها » .

الشرح الكبير

على الصُّورَةِ التى خَفِيَتْ على غَيْرِهِنَّ . وإن لم يَشْهَدْن بذلك ، لكنْ عُلِمَ أنَّه مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِىٍّ بشَهادَتِهنَّ أو غيرِ ذلك ، ففيه رِوايَتان ؛ إحداهُما ، لا تَصِيرُ به الأمَةُ أُمَّ وَلَدٍ ، ولا تَنْقَضِى به عِدَّةُ الحُرَّةِ ، ولا يجبُ على الضَّارِبِ المُتْلِفِ له غُرَّةٌ ولا كفَّارَةٌ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والشافعىِّ ، وظاهِرُ ما نَقَلَه الأثْرَمُ عن أحمدَ ، وظاهِرُ قَوْلِ الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، وسائِرِ مَن اشْتَرَطَ أنْ يَبِينَ فيه شىءٌ مِن خَلْقِ الآدَمِىِّ . والثانِيَةُ ، تَتَعَلَّقُ به الأحْكامُ الأرْبَعةُ ؛ لأنَّه مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ إذا تَبَيَّنَ . وخرَّجَ أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ رِوايَةً ثالِثَةً ، وهى أنَّ الأمَةَ تصيرُ به[1] أُمَّ ولدٍ ، ولا تَنْقَضِى به عِدَّةُ الحُرَّةِ ؛ لأنَّه رُوِىَ عن أحمدَ ، إذا وَضَعَتْ شيئًا ، فمَسَّتْه القَوابِلُ فعَلِمْنَ أنَّه لحمٌ ولم يَتَبَيَّنْ لحمُه ، فيُحْتَاطُ فى العِدَّةِ بأُخْرَى ، ويُحْتاطُ بعِتْقِ الأمَةِ . فظاهِرُ هذا أنَّه حَكَمَ بعِتْقِ الأمَةِ ، ولم يَحْكُمْ بانْقِضاءِ العِدَّةِ ؛ لأنَّ عِتْقَ

الإنصاف

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تصِيرُ به أُمَّ وَلَدٍ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الخُلاصَةِ » ، وقال : لا تَنْقَضِى به العِدَّةُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « المُذْهَبِ » : فإنْ وَضَعَتْ جِسْمًا لا تخْطِيطَ فيه ، فقال الثِّقاتُ مِنَ القَوابِلِ : هو مَبْدَأُ خَلْقِ الإنْسانِ . ففيه ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، لا تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ . والثَّانيةُ ، تَصِيرُ . والثَّالثةُ ، تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ إلَّا فى العِدَّةِ ، فإنَّها لا تنْقَضِى بذلك . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : إنْ وَضعَتْ قِطْعَةَ لَحْمٍ لم يَبِنْ فيها خَلْقُ آدَمِىٍّ ، فثَلاثُ رِواياتٍ . الثَّالثةُ ، تَعْتِقُ ولا تنْقَضِى به العِدَّةُ . وقيل : ما تجِبُ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الأَمَةِ تحصِيلٌ للحُرِّيةِ ، فاحْتيطَ بتَحْصِيلِها ، والعِدَّةُ يتَعَلَّقُ بها تَحْرِيمُ التَّزَوُّجِ وحُرْمَةُ الفَرْجِ ، فاحْتِيطَ بإبْقائِها . وقال بعضُ الشافعِيَّةِ بالعَكْسِ : لا تجبُ العِدَّةُ ، ولا تصيرُ الأَمَةُ أُمَّ ولدٍ ؛ لأنَّ الأَصْلَ عَدَمُ كلِّ واحِدٍ منهما ، فيَبْقَى على أصْلِه . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ العِدَّةَ كانتْ ثابتَةً ، والأَصْلُ بقاؤُها على ما كانت عليه ، والأَصْلُ فى الآدَمِىِّ الحُرِّيةُ ، فيُغَلَّبُ[1] ما يُفْضِى إليها .

الإنصاف

فيه عِدَّةٌ تصِيرُ به أُمَّ وَلَدٍ ، وإنْ كان عَلَقةً . وقيل : تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ بما لا تنْقَضِى به العِدَّةُ . انتهى . وقيل : لا تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ بما لا تنْقَضِى به عِدَّتُها . ذكَرَه أيضًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا وَضعَتْ مُضْغَةً لم يظْهَرْ فيها شىءٌ مِن خَلْقِ الآدَمِىِّ ، فشَهِدَتْ ثِقاتٌ مِن القَوابلِ أنَّ فيها صُورَةً خَفِيَّةً ، تعَلَّقَتْ بها الأَحْكامُ . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ . وإنْ لم يَشْهَدْنَ بذلك ، لكِنْ عُلِمَ أنَّه مَبْدَأُ خَلْقِ آدَمِىٍّ ، بشَهادَتِهِنَّ أو غيرِها ، ففيه رِوايَتان . فهذه الصُّورَةُ محَلُّ الرِّوايتَيْن . وكذا قيَّد ابنُ مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ بذلك .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها لا تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ بوَضْعِ عَلَقَةٍ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ بوَضْعِها أيضًا . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، ويُوسُفَ بنِ مُوسى . وقدَّم الأَوَّلَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وتقدَّم كلامُه فى العَلَقَةِ .

---

(١) بعده فى م : « على » .

المقنع

وَإِنْ أَصَابَهَا فِى مِلْكِ غَيْرِهِ بِنِكَاحٍ أَوْ غَيْرِهِ ، ثُمَّ مَلَكَهَا حَامِلًا ، عَتَقَ الْجَنِينُ ، وَلَمْ تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ . وَعَنْهُ ، تَصِيرُ .

الشرح الكبير

٣٠٤٤ – مسألة : (وإن أصابها فى مِلْكِ غيرِه بنِكاحٍ أو غيرِه ، ثم مَلَكَها حَامِلًا ، عَتَقَ الجَنِينُ ، و لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ) له (وعنه ، تَصِيرُ) وسَواءٌ مَلَكَها حامِلًا فوَلَدَت فى مِلْكِه ، أو مَلَكَها بعدَ وِلادَتِها . وبه قال الشافعىُّ ؛ لأنَّها عَلِقَت منه بمَمْلوكٍ ، فلم يثْبُتْ لها حكمُ الاسْتِيلادِ ، كما لو زَنَى بها ثم اشْتَراها ؛ لأنَّ الأصْلَ[1] الرِّقُّ ، وإنَّما خُولِفَ هذا الأصْلُ فيما إذا حَمَلَت منه فى مِلْكِه ، بقولِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ففيما عَداهُ يَبْقَى على الأصْلِ . ونَقَلَ ابنُ أبى موسى عن أحمدَ ، أنَّها تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ فى الحالَيْن . وهو قولُ الحسنِ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّها أُمُّ وَلَدِه ، وهو مالِكٌ لها ، فيثْبُتُ لها حُكْمُ الاسْتِيلادِ ، كما لو حَمَلَتْ فى مِلْكِه . قال شيخُنا[2] : و لم أجِدْ هذه الرِّوايةَ عن أحمدَ فيما إذا مَلَكَها بعدَ وِلادَتِها ، إنَّما نُقِلَ عنه التَّوقُّفُ عنها ، [٦/٧٠ ظ] فى رِوايةِ مُهَنَّا ، فقال : لا أقُولُ فيها شيئًا .

الإنصاف

قوله : وإنْ أصابَها فى مِلْكِ غيرِه بنكاحٍ أو غيرِه ، ثم ملَكَها حامِلًا ، عَتَقَ الجَنِينُ ، و لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ . [٣/١٥٤و] هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الفائقِ » : هذا المذهبُ . ورَواه إسْحاقُ بنُ مَنْصُورٍ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وكلامُ الخِرَقِىِّ يقْتَضِى ذلك . وجزَم به القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلَافَيْهِما » ، وابنُ عَقِيلٍ

---

(١) بعده فى م : « بقاء » .

(٢) فى : المغنى ١٤/٥٨٩ .

الشرح الكبير

وصَرَّحَ فى رِوايَةِ سِواه بجَوازِ بَيْعِها ، فقال : لا أرَى بَأْسًا أن يبيعَها ، إنَّما الحسنُ وَحْدَه قال : إنَّها أُمُّ وَلَدٍ . وقال : أكثرُ ما سَمِعْنا فيه مِن التَّابعين يقولون : إنَّها لا تَصِيرُ أمَّ وَلَدٍ حتى تَلِدَ عندَه وهو يَمْلِكُها . كان عَبِيدَةُ السَّلْمانِىُّ يقولُ ببَيْعِها ، وشُرَيْحٌ ، وإبراهيمُ ، والشَّعْبِىُّ[1] . أمَّا إذا مَلَكَها حامِلًا ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّها تصِيرُ أُمَّ ولدٍ . وهو مذهبُ مالكٍ ؛ لأنَّها وَلَدَت منه فى مِلْكِه ، فأشْبَهَ ما لو أحْبَلَها فى مِلْكِه . وقد صَرَّحَ أحمدُ فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ منصورٍ ، أنَّها لا تكونُ أُمَّ ولدٍ حتى تُحْدِثَ عندَه حَمْلًا . وروَى عنه ابنُه صالحٌ ، قال : سألتُ أبى عن الرجلِ يَنْكِحُ الأمَةَ فتَلِدُ منه ، ثم يَبْتاعُها . قال : لا تكونُ أُمَّ ولدٍ له . قُلْتُ : فإنِ اشْتَراها وهى حامِلٌ منه . قال : إذا كان الوَطْءُ يَزِيدُ فى الولدِ ، وكان يَطَؤُها بعد ما اشْتَرَاها وهى حامِلٌ ، كانتْ أُمَّ ولدٍ له . قال ابنُ حامِدٍ : إنْ وطِئَها فى ابْتداءِ حَمْلِها أو بواسِطَةٍ ، صارت له بذلك أُمَّ ولدٍ ؛ لأنَّ الماءَ يَزِيدُ فى سَمْعِ

الإنصاف

فى « التَّذْكِرَةِ » ، والشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » ، وصاحبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ ولو كان قد ملَكَها بعدَ وَضْعِها منه ، نقَلَها ابنُ أبى مُوسى . قال المُصَنِّفُ : ولم أجِدْ هذه

---

(١) فى الأصل : « وعامر والشعبى » .

الشرح الكبير

الولدِ وبَصَرِه . وقال القاضى : إن مَلَكَها حامِلًا ، فلم يَطَأْها حتى وَضَعَت ، لم تَصِرْ أُمَّ ولدٍ ، وإن وَطِئَها حالَ حَمْلِها ، نَظَرْنا ؛ فإن كان بعدَ أن كَمَلَ الولَدُ ، وصارَ له خَمْسَةُ أشْهُرٍ ، لم تَصِرْ بذلك أُمَّ ولدٍ ، وإن وَطِئَها قبلَ ذلك ، صارَت له بذلك أُمَّ ولدٍ ؛ لأنَّ عمرَ قال : أبعدَ ما اخْتَلَطَتْ دِماؤُكم ودماؤُهُنَّ ، ولُحومُكُم ولُحومُهنَّ ، بِعْتُمُوهُنَّ[1] ! فعلَّلَ بالمُخالَطَةِ ، والمُخالَطَةُ هٰهُنا حاصِلَةٌ ؛ لأنَّ الماءَ يَزِيدُ فى الولدِ ، ولأنَّ لحُرِيَّةِ البَعْضِ أثَرًا فى تَحْرِيرِ الجميعِ ، بدليلِ ما لو أعْتَقَ أحَدُ الشَّرِيكَيْن نَصِيبَه مِن العبدِ . وقال أبو الخَطَّابِ : إن وَطِئَها بعدَ الشِّراءِ فهى أُمُّ وَلَدٍ . وكلامُ الخِرَقِىِّ يَقْتَضِى أن لا تَكُونَ أُمَّ وَلَدٍ ، إلَّا أن تَحْبَلَ منه فى مِلْكِه . وهو الذى رَواه إسحاقُ بنُ منصورٍ عن أحمدَ . وهو ظاهِرُ المذهبِ ؛ لأنَّها لم تَعْلَقْ منه[2] بحُرٍّ ، فلم يَثْبُتْ له حكمُ الاسْتِيلادِ ، كما لو زَنَى بها ثم اشْتَراها ، ولأنَّ حَمْلَها منه إذا لم يُفِدِ الحُرِّيةَ لوَلَدِها ، فلأن لا يُفِيدَها الحُرِّيةَ أوْلَى . ويفارِقُ هذا ما إذا حَمَلَت منه فى مِلْكِه ، فإنَّ الولدَ حُرٌّ ،

الإنصاف

الرِّوايَةَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إنَّما نقَل مُهَنَّا عنه الوَقْفَ . وعنه ، تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ إذا مَلَكَها حامِلًا ، بشَرْطِ أنْ يطأَها فيه . واخْتارَها أبو الخَطَّابِ . وقال القاضى : إنْ ملَكَها حامِلًا ، ولم يَطَأْها حتى وَضَعَتْ ، لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ . وإنْ وَطِئَها حالَ حَمْلِها ؛ فإنْ كان بعدَ أنْ كمَلَ الوَلَدُ وصارَ له خَمْسَةُ أشْهُرٍ ، لم تَصِرْ بذلك أُمَّ وَلَدٍ أيضًا ، وإنْ وَطِئَها قبلَ ذلك ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ . وجزَم به فى « الفُصُولِ » .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٩٦/٧ ، ٢٩٧ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٦١/٢ .
(٢) فى الأصل : « به » .

الشرح الكبير

فتتحَرَّرُ[1] بتَحْرِيرِه . وما ذَكَرُوه مِن أنَّ الوَلَدَ يَزِيدُ فيه الوَطْءُ ، غيرُ مُسْتَيْقَنٍ ، فلا يثْبُتُ الحكمُ بالشَّكِّ ، ولو ثَبَتَ أنَّه زاد ، لم يثْبُتِ الحكمُ بهذه الزِّيادَةِ ، بدليلِ ما لو مَلَكَها وهى حامِلٌ منه مِن زِنًى أو مِن غيرِه ، فوَطِئَها ، لم تَصِرْ أُمَّ وَلدٍ وإن زادَ الولَدُ به . ولأنَّ حُكْمَ الاسْتِيلادِ إنَّما ثَبَتَ بالإجْماعِ فى حَقِّ مَن حَمَلَتْ منه فى مِلْكِه ، وما عَداه ليس فى مَعْناه ، وليس فيه نَصٌّ ولا إجْماعٌ ، فوجَبَ أن لا يثْبُتَ هذا الحكمُ . ولأنَّ الأصْلَ الرِّقُّ ، فتَبْقَى على ما كانت عليه .

فصل : قال أحمدُ ، فى مَن اشْتَرَى جارِيَةً حامِلًا مِن غيرِه ، فوَطِئَها قبلَ وَضْعِها : فإنَّ الولدَ لا يَلْحَقُ بالمُشْتَرِى ، ولا يَبِيعُه ، لكنْ يُعْتِقُه ؛ لأنَّه قد شَرِكَ فيه ؛ لأنَّ الماءَ يَزِيدُ فى الولدِ . وقد رُوِىَ عن [٦/٧١ و] أبى الدَّرْداءِ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه مَرَّ بامرأةٍ مُجِحٍّ[2] على بابِ فُسْطاطٍ ، فقال : « لَعَلَّهُ يُرِيدُ أن يُلِمَّ بهَا ؟ » . قالوا : نَعَم . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَقَدْ هَمَمْتُ أنْ أَلْعَنَه لَعْنًا يَدْخُلُ مَعَهُ قَبْرَه ، كَيْفَ يُوَرِّثُه وهو لا يَحِلُّ له ؟ أمْ كَيْفَ يَسْتَخْدِمُه وَهُوَ لا يَحِلُّ له ؟ » . رَواه أبو داودَ[3] . يعنى أنَّه إنِ

الإنصاف

وقال ابنُ حامِدٍ : تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ إذا ملَكَها حامِلًا ، بشَرْطِ أنْ يطَأَها فى ابْتداءِ الحَمْلِ أو بوسَطِه . وقيل : إنَّه رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو قريبٌ مِن قَوْلِ

(١) فى م : « فتحرر » .

(٢) المجح : هى الحامل التى عظم بطنها ، قريبة الولادة .

(٣) فى : باب وطء السبايا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٧ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم وطء الحامل المسبية ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٦٥ ، ١٠٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٤٦ .

الشرح الكبير

اسْتَلْحَقَه وشَرِكَه فى مِيرَاثِه لم يَحِلَّ له ؛ لأنَّه ليس بولدِه ، وإنِ اتَّخَذَه مَمْلُوكًا يَسْتَخْدِمُه لم يَحِلَّ له ؛ لأنَّه قد شَرِكَ فيه ؛ لكَوْنِ الماءِ يَزِيدُ فى الولدِ .

فصل : إذا وَطِئَ الرَّجُلُ جارِيَةَ وَلَدِه ، فإن كان قد تَمَلَّكَها وقَبَضَها ، ولم يكُنِ الولدُ وَطِئَها ، ولا تَعَلَّقَتْ بها حاجَتُه ، فقد ملَكَها الأبُ بذلك وصارَتْ جارِيَتَه ، والحكمُ فيها كما لو اشْتَرَاها . وإنْ وَطِئَها قبلَ تَمَلُّكِها ، فقد فَعَلَ مُحَرَّمًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ﴾[1] . وهذه ليست زَوْجَتَه ولا مِلْكَ يَمِينِه . فإن قيلَ : فقد قال النبىُّ ﷺ : « أَنْتَ ومَالُكَ لأبِيكَ »[2] . فأضافَ مالَ الابنِ إلى أبِيه بلامِ المِلْكِ والاسْتِحْقاقِ ، فيَدُلُّ على أنَّه مِلْكُه . قُلْنا : لم يُرِدِ النبىُّ ﷺ حَقِيقَةَ المِلْكِ ، بدليلِ أنَّه أضاف إليه الولدَ ، وليس بمَمْلُوكٍ ، وأضافَ إليه مالَه فى حالِ إضافَتِه إلى الولدِ ، ولا يكونُ الشىءُ مِلْكًا لمالِكَيْن حَقِيقَةً ، بدليلِ أنَّه يَحِلُّ له وَطْءُ إمائِه ،

الإنصاف

القاضى . فعلى الرِّوايَةِ الأُولَى والثَّانيةِ ، لو أقَرَّ بوَلَدٍ مِن أمَتِه أنَّه وَلَدُه ، ثم ماتَ ولم يُبَيِّنْ هل اسْتَوْلَدَه فى مِلْكِه أو قبلَه ، وأمْكَنا ، ففى كوْنِها أُمَّ وَلَدٍ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » هنا . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » فى آخِرِ كتابِ الإقْرارِ .

---

(١) سورة المؤمنون ٥ - ٧ ، والمعارج ٢٩ - ٣١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ ، ١٠٦/١٧ .

الشرح الكبير

والتَّصرُّفُ فى مالِه ، وصِحَّةُ بَيْعِه وهِبَتِه وعِتْقِه ، ولأنَّ الولَدَ لو مات لم يَرِثْ أبُوه منه إلَّا ما قُدِّرَ له ، ولو كان مالَه لاخْتَصَّ به ، ولو مات الأبُ لم يَرِثْ ورَثتُه مالَ ابْنِه[1] ، ولا يجبُ على الأبِ حَجٌّ ولا زَكاةٌ ولا جِهادٌ بيَسارِ ابنِه ، فعُلِمَ أنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما أراد التَّجوُّزَ بتَشْبِيهِه بمالِه فى بعضِ أحْكامِه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه لا حَدَّ على الأبِ ؛ للشُّبْهَةِ ؛ لأنَّه إذا لم يَثْبُتْ له حقيقةُ المِلْكِ ، فلا أقَلَّ مِن أن يكونَ شُبْهَةً تَدْرَأُ الحَدَّ ، فإنَّ الحَدَّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، ولكن يُعَزَّرُ ؛ لأنَّه وَطِئَ وَطْئًا مُحَرَّمًا ، فأشْبَهَ وَطْءَ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يُعَزَّرُ ؛ لأنَّ مالَ ولَدِه كمالِه . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ مالَه مُباحٌ له ، غيرُ مَلُومٍ عليه ، بخِلافِ وَطْءِ الأبِ ، فإنَّه عادٍ فيه مَلُومٌ عليه . فإن عَلِقَتْ منه ، فالولدُ حُرٌّ ؛ لأنَّه مِن وَطْءٍ دُرِئَ فيه الحَدُّ لِشُبْهَةِ المِلْكِ ، فكان حُرًّا ، كولدِ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ، ولا تَلْزَمُه قِيمَتُه ؛ لأنَّ الجارِيَةَ تَصِيرُ مِلْكًا له بالوَطْءِ ، فيَحْصُلُ عُلوقُها بالولدِ وهى مِلْكُه ، وتَصِيرُ أُمَّ ولدٍ له ، تَعْتِقُ بمَوْتِه وتَنْتَقِلُ إلى مِلْكِه ، فيَحِلُّ له وَطْؤُها بعدَ ذلك . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، فى أحَدِ قولَيْه . وقال فى الآخَرِ : لا تَصِيرُ أُمَّ ولَدٍ له ،

الإنصاف

وهما احْتِمالان فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ » ؛ أحدُهما ، تكونُ أُمَّ وَلَدٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحه أيضًا فى « الرِّعايَةِ » فى آخرِ البابِ ، و« إدْراكِ الغايَةِ » . والثَّانى ، لا تكونُ أُمَّ وَلَدٍ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، فى آخِرِ كتابِ الإقْرارِ .

---

(١) فى الأصل : « أبيه » .

الشرح الكبير

ولا يَمْلِكُها ؛ لأنَّه اسْتَوْلَدَها فى غيرِ مِلْكِه ، فأشْبَهَ الأجْنَبِىَّ ، ولأنَّ ثُبوتَ أحْكامِ الاسْتِيلادِ إنَّما كان بالإجْماعِ فيما إذا اسْتَوْلَدَ مَمْلُوكَتَه ، وهذه ليستْ (١مَمْلوكةً له١) ، ولا فى مَعْنَى [٦/٧١ ظ] مَمْلوكَتِه ؛ لأنَّها مُحَرَّمَةٌ عليه ، فوجَبَ أن لا يثْبُتَ لها هذا الحكمُ ؛ لأنَّ الأصْلَ الرِّقُّ ، فيَبْقَى على الأصْلِ ، ولأنَّ الوَطْءَ المُحَرَّمَ لا يَنْبَغِى أن يكونَ سَبَبًا للمِلْكِ الذى هو نِعْمَةٌ وكَرَامَةٌ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى تَعاطِى المُحَرَّماتِ . ولَنا ، أنَّها عَلِقَتْ منه بحُرٍّ لأجْلِ المِلْكِ ، فصارَتْ أمَّ ولدٍ له ، كالجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ، وبهذا فارَقَ وَطْءَ الأجْنَبِىِّ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه لا يَلْزَمُه مَهْرُها ولا قِيمَتُها . وقال أبو حنيفةَ : لا يَلْزَمُه مهرُها ، وتَلْزَمُه قِيمَتُها ؛ لأنَّه أخْرَجَها عن مِلْكِ سيدِها بفِعْلٍ مُحَرَّمٍ ، أشْبَهَ ما لو قَتَلَها ، وإنَّما لم يَلْزَمْه مَهْرُها ؛ لأنَّه إذا ضَمِنَها فقد دَخَلَتْ قِيمةُ البُضْعِ فى ضَمانِها ، فلم يَضْمَنْه ثانيًا ، كما لو قَطَعَ يَدَها فسَرَى القَطْعُ إلى نَفْسِها فإنَّه يضْمَنُ قِيمةَ النَّفْسِ دُونَ قِيمَةِ اليَدِ . وقال الشافعىُّ : يَلْزَمُه مَهْرُها ؛ لأنَّه وَطِئَ جارِيَةَ غيرِه وَطْئًا مُحَرَّمًا ، فلَزِمَه مَهْرُها ، كالأجْنَبِىِّ ، وتَلْزَمُه قِيمَتُها ، على القولِ بكَوْنِها أمَّ ولدٍ ، كما يَلْزَمُ

الإنصاف

فعلى هذا ، يكونُ عليه الوَلاءُ . وفيه نظَرٌ . قالَه فى « المُغْنِى » . وتأْتِى المَسْأَلَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ كتابِ الإقْرارِ .

فائدةٌ حسنةٌ : لو قال لجارِيَتِه : يدُك أمُّ وَلَدِى . أو قال لوَلَدِها : يدُك ابْنِى . صحَّ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، فى طَلاقِ جُزْءٍ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

(١ - ١) فى م : « مملوكته » .

الشرح الكبير

أحَدَ الشَّرِيكَيْن قيمةُ[1] نَصِيبِ شَرِيكِه إذا اسْتَوْلَدَ الجارِيَةَ المُشْتَرَكَةَ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « أنْتَ ومَالُكَ لأَبِيكَ » . ولأنَّه لا يَلْزَمُه قِيمَةُ ولدِها ، فلم يَلْزَمْه مَهْرُها ولا قِيمَتُها ، كمَمْلُوكَتِه ، ولأنَّه وَطْءٌ صارتْ به المَوْطُوءَةُ أُمَّ ولدٍ لأمْرٍ لا يَخْتَصُّ ببَعْضِها ، فأشْبَهَ اسْتِيلادَ مَمْلُوكَتِه .

فصل : فإن كان الابنُ قد وَطِئَ جارِيَتَه ، ثم وَطِئَها أبوه فأوْلَدَها ؛ فقد رُوِىَ عن أحمدَ فى مَن وَقَعَ على جارِيَةِ ابنِه : إن كان الأبُ قَابِضًا لها ، ولم يكُنْ الابنُ وَطِئَها ، فهى أُمُّ ولَدِه ، فليس للابنِ فيها شىءٌ . قال القاضى : فظاهِرُ هذا ، أنَّ الابنَ إن كان قَدْ وَطِئَها ، لم تَصِرْ أُمَّ ولدٍ للأبِ باسْتِيلادِها ؛ لأنَّها تَحْرُمُ عليه تحْرِيمًا مُؤَبَّدًا بوَطْءِ ابْنِه لها[1] ، ولا تَحِلُّ له بحالٍ ، فأشْبَهَ وَطْءَ الأجْنَبِىِّ . فعلى هذا القولِ ، لا يَمْلِكُها ، ولا تَعْتِقُ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : أو غيرِه . أنَّ الخِلافَ شامِلٌ ما لو وَطِئَها بزِنًى ثم ملَكَها . وقد صرَّح به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا أصابَها بذلك ، فإنَّها لا تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ بذلك ، قوْلًا واحِدًا .

فائدة : نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن اشْتَرَى جارِيَةً حامِلًا مِن غيرِه فوَطِئَها ، أنَّ الوَلَدَ لا يلْحَقُ بالواطِئِ ، ولكِنْ يَعْتِقُ عليه ؛ لأنَّ الماءَ يزيدُ فى الوَلَدِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرَّوْضَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

بمَوْتِه . فأمَّا ولدُها ، فيَعْتِقُ على أخِيه ؛ لأنَّه ذو رَحِمِه . (1)ويَحْتَمِلُ أن يَثْبُتَ لها حُكْمُ الاستيلادِ مِن غيرِ أن تَحِلَّ له(1) ، كما لو اسْتَوْلَدَ مَمْلُوكَتَه التى وَطِئَها ابنُه ، فإنَّها تَصِيرُ أُمَّ ولدٍ له مع تحْرِيمِها عليه على التَّأْبِيدِ ، فكذلك هـٰهُنا ؛ لأنَّه وَطْءٌ يُدْرَأُ فيه الحَدُّ بشُبْهَةِ المِلْكِ ، فصارَتْ به أُمَّ ولدٍ ، كما لو لم يطَأْها الابنُ .

فصل : فإن وَطِئَ الابنُ جارِيَةَ أبيه فهو زانٍ ، عليه الحَدُّ إذا كان عالمًا بالتَّحْرِيمِ ، ولا تَصِيرُ أُمَّ ولدٍ له ، ويَلْزَمُه مَهْرُها ، ويَعْتِقُ ولَدُه على جَدِّه ؛ لأنَّه ابنُ ابنِه ، إذا قُلْنا : إنَّ ولدَ الزِّنَى يَعْتِقُ على أبيه . وتَحْرُمُ الجارِيَةُ على الأبِ على التَّأْبِيدِ ، ولا تَجِبُ قِيمَتُها على الابنِ ؛ لأنَّه لم يُخْرِجْها عن مِلْكِ أبيه ، ولم يَمْنَعْه بَيْعَها ولا التَّصَرُّفَ فيها بغيرِ الاسْتِمتاعِ . فإنِ اسْتَوْلَدَها الأبُ بعدَ ذلك فقد فَعَلَ مُحَرَّمًا ، ولا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه وَطْءٌ صادَفَ مِلْكًا ، وتَصِيرُ أُمَّ ولَدٍ له ؛ لأنَّه اسْتَوْلَدَ مَمْلوكَتَه ، فأشْبَهَ ما لو وَطِئَ أمَتَه المَرْهُونَةَ .

فصل : فإن وَطِئَ أمَتَه وهى مُزَوَّجَةٌ ، فقد فَعَلَ مُحَرَّمًا ، ولا حَدَّ عليه ؛ لأنَّها مَمْلوكَتُه ، [٦/٧٢ و] ويُعَزَّرُ . قال أحمدُ : يُجْلَدُ ، ولا يُرْجَمُ . يعنى

الإنصاف

وغيرِهم . ونقَله الأَثْرَمُ ، ومحمدُ بنُ حَبِيبٍ . ونقَل صالِحٌ وغيرُه : يلْزَمُه عِتْقُه . فيُعايَى بها . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يُسْتَحَبُّ ذلك ، وفى وُجُوبِه خِلافٌ فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرِه . وقال أيضًا : يَعْتِقُ ويُحْكَمُ بإسْلامِه ، وأنَّه يسْرِىْ كالعِتْقِ ، ولا يثْبُتُ نسَبُه .

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

أنَّه يُعَزَّرُ بالجَلْدِ ؛ لأنَّه لو وَجَبَ عليه الحَدُّ ، لوَجَبَ الرَّجْمُ إذا كان مُحْصَنًا . فإن أوْلَدَها صارَتْ أُمَّ ولدٍ له ؛ لأنَّه اسْتَوْلَدَ مَمْلُوكَتَه ، وتَعْتِقُ بمَوْتِه ، وولدُه حُرٌّ ، وما وَلَدَت بعدَ ذلك مِن الزَّوْجِ فحُكْمُه حكمُ أُمِّه .

فصل : ولو مَلَكَ رَجُلٌ أُمَّه مِن الرَّضاعِ ، أو أُخْتَه ، أو ابْنَتَه ، لم يَحِلَّ له وَطْؤُها . فإن وَطِئَها فلا حَدَّ عليه ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّها مَمْلوكَتُه ، ويُعَزَّرُ . وإنْ وَلَدَتْ منه فالوَلَدُ حُرٌّ ، ونَسَبُه لاحِقٌ به ، وهى أُمُّ وَلَدِه . وكذلك[1] لو مَلَكَ أمَةً مَجُوسِيَّةً ، أو وَثَنِيَّةً ، فاسْتَوْلَدَها ، أو مَلَكَ الكافِرُ أمةً مُسْلِمَةً فاسْتَوْلَدَها ، فلا حَدَّ عليه ، ويعَزَّرُ ، ويَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِه ، وتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له[2] ، تَعْتِقُ بمَوْتِه ؛ لِما ذَكَرْنا . وكذلك لو وَطِئَ أمَتَه المَرْهُونَةَ ، أو وَطِئَ رَبُّ المالِ أمَةً مِن مالِ المُضارَبَةِ فأوْلَدَها ، صارَتْ له بذلك أُمَّ ولدٍ ، وخرجت مِن الرَّهْنِ والمُضارَبَةِ ، [3]وتَنْفَسِخُ المُضارَبَةُ به فيها[3] ، وإن كان فيها رِبْحٌ جُعِلَ الرِّبْحُ فى مالِ المُضارَبَةِ ، وعليه قِيمَتُها للمُرْتَهِنِ ، تُجْعَلُ مَكانَها رَهْنًا ، أو يُوَفِّيه عن دَيْنِ الرَّهْنِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

تنبيه : تقدَّم فى آخِرِ بابِ قِسْمَةِ الغَنائِمِ ، إذا وَطِئَ جارِيَةً مِنَ المَغْنَمِ ، ممَّن له فيها حقٌّ أو لوَلَدِه ، فأَوْلَدَها ، ماحُكْمُه ؟ وتقدَّم فى بابِ الوَقْفِ ، إذا وَطِئَ الجارِيَةَ المَوْقُوفَةَ عليه ، فأَحْبَلَها ، وحُكْمُها . وتقدَّم فى بابِ الهِبَةِ ، إذا أحْبَلَ جارِيَةَ وَلَدِه ،

---

(١) فى م : « لذلك » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

وَأَحْكَامُ أُمِّ الْوَلَدِ أَحْكَامُ الْأَمَةِ ، فِى الْإِجَارَةِ ، وَالِاسْتِخْدَامِ ، وَالْوَطْءِ ، وَسَائِرِ أُمُورِهَا ، إِلَّا فِيمَا يَنْقُلُ الْمِلْكَ فِى رَقَبَتِهَا ؛ كَالْبَيْعِ ، وَالْهِبَةِ ، وَالْوَقْفِ ، أَوْ مَا يُرَادُ لَهُ ؛ كَالرَّهْنِ . وَعَنْهُ ، مَا يَدُلُّ عَلَى جَوَازِ بَيْعِهَا مَعَ الْكَرَاهَةِ ، وَلَا عَمَلَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٣٠٤٥ – مسألة : (وأحكامُ أُمِّ الوَلَدِ أحْكامُ الأمَةِ ، فى الإجارَةِ ، والاسْتِخْدامِ ، والوَطْءِ ، وسائِرِ أمُورِهَا ، إلَّا فيما يَنْقُلُ المِلْكَ فى رَقَبَتِها ؛ كالبَيْعِ ، والهِبَةِ ، والوَقْفِ ، أو ما يُرادُ له ؛ كالرَّهْنِ . وعنه ، ما يَدُلُّ على جَوازِ بَيْعِها مع الكَراهَةِ . ولا عَمَلَ عليه) وجملةُ ذلك ، أنَّ الأمَةَ إذا حَمَلَتْ مِن سيدِها ، ووَلَدَتْ منه ، ثَبَتَ لها حُكْمُ الاسْتِيلادِ ، وحُكْمُها حكمُ الإماءِ فى حِلِّ وَطْئِها لسيدِها ، واسْتِخْدامِها ، ومِلْكِ كَسْبِها ، وتَزْوِيجِها ، وإجارَتِها ، وعِتْقِها ، وتكْلِيفِها ، وحَدِّها ، وعَوْرَتِها .

الإنصاف

فى فَصْلٍ ، وللأَبِ أنْ يأْخُذَ مِن مالِ وَلَدِه ما شاءَ .

قوله : وأَحْكامُ أُمِّ الوَلَدِ أَحْكامُ الأَمَةِ فى الإجارَةِ ، والاسْتِخْدامِ ، والوَطْءِ ، وسائِرِ أُمورِها ، إلَّا فيما يَنْقُلُ المِلْكَ فى رَقَبَتِها ؛ كالبَيْعِ ، والهِبَةِ ، والوَقْفِ ، أو ما يُرادُ له ، كالرَّهْنِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجوزُ ولا يصِحُّ بَيْعُ أُمِّ الوَلَدِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وحكَى جماعةٌ الإجْماعَ على ذلك . وعنه ، ما يدُلُّ على جَوازِ بَيْعِها مع الكَراهَةِ ، ولا عمَلَ عليه . قلتُ : قال فى « الفُنونِ » : يجوزُ بَيْعُها ؛ لأنَّه قولُ علىِّ بنِ أبى طالِبٍ وغيرِه مِنَ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وإجْماعُ التَّابعينَ لا يرْفَعُه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ

الشرح الكبير

وهذا[1] قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وحُكِيَ عن مالكٍ ، أنَّه لا يَمْلِكُ إجارَتَها وتَزْوِيجَها ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ بَيْعَها ، فلا يَمْلِكُ تَزْوِيجَها وإجارَتَها ، كالحُرَّةِ . ولَنا ، أنَّها مَمْلوكَةٌ يُنْتَفَعُ بها ، فيَمْلِكُ سيدُها تَزْوِيجَها وإجارَتَها ، كالحُرَّةِ ، وإنَّما مُنِعَ بَيْعَها ؛ لأنَّها اسْتَحَقَّتْ أن تَعْتِقَ بمَوْتِه ، وبَيْعُها يَمْنَعُ ذلك ، بخِلافِ التَّزْوِيجِ والإجارَةِ . ويبْطُلُ دليلُهم بالمَوْقُوفَةِ والمُدَبَّرَةِ عندَ مَن مَنَعَ بَيْعَها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّها تُخالِفُ الأمَةَ القِنَّ ، فى أنَّها تَعْتِقُ بمَوْتِ سيدِها مِن رأسِ المالِ ، ولا يجوزُ بَيْعُها ، ولا التَّصَرُّفُ فيها بما يَنْقُلُ المِلْكَ ، مِن الهِبَةِ والوَقْفِ ، ولا ما يُرادُ للبَيْعِ ، وهو الرَّهْنُ ، ولا تُورَثُ ؛ لأنَّها تَعْتِقُ بمَوْتِ سيدِها ويَزُولُ المِلْكُ عنها . رُوِيَ هذا عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعائشةَ ، وعامَّةِ الفُقهاءِ . ورُوِيَ عن عليٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، إباحَةُ بَيْعِهنَّ . وإليه ذَهَبَ داودُ . [2]قال سعيدٌ[2] : ثنا سفيانُ ، عن عمرٍو ، عن عطاءٍ ، عن ابنِ عباسٍ ، فى أُمِّ الولدِ ، قال :

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفائقِ » : وهو الأظْهَرُ . قال : فتَعْتِقُ بوَفاةِ سيِّدِها مِن نَصِيبِ وَلَدِها إنْ كان لها وَلَدٌ ، أو بعضُها مع عدَمِ سَعَتِه ، ولو لم يكُنْ لها وَلَدٌ ، فكَسائِرِ رَقِيقِه . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » بعدَ ذِكْرِ الرِّوايَةِ : فقيل : لا تَعْتِقُ بمَوْتِه . ونفَى هذه الرِّوايَةَ فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ولم يُثْبِتْها ، وتأوَّلَها . وحكَى

---

(١) فى الأصل : « غير هذا » .

(٢ - ٢) فى م : «قال ثنا سعيد » . وهو فى : السنن ٢/٦٣ . كما أخرجه الرزاق ، فى : المصنف ٧/٢٩٠ .

الشرح الكبير

بِعْهَا كما تَبِيعُ ثِيابَك أو بَعِيرَكَ . قال[1] : وثنا أبو عَوَانَةَ ، عن مُغِيرَةَ ، عن الشَّعْبِيِّ، عن عَبِيدَةَ ، قال : خَطَبَ عَلِيٌّ الناسَ ، فقال : شاوَرَنِى عمرُ فى أُمَّهاتِ الأولادِ ، فرَأَيْتُ أنا وعمرُ [٦/٧٢ ظ] أن أُعْتِقَهُنَّ ، فقَضَى به عمرُ حَياتَه ، وعثمانُ حياتَه ، فلمَّا وَلِيتُ رأيتُ أن أُرِقَّهُنَّ . قال عَبِيدَةُ : فرَأْىُ عمرَ وعلىٍّ فى الجماعَةِ أَحَبُّ إلينا مِن رَأْىِ عَلِىٍّ وحْدَه . وقد روَى صالِحُ ابنُ أحمدَ ، قال : قُلْتُ لأبى : إلى[2] أىِّ شىءٍ تَذْهَبُ فى بَيْعِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ ؟ قال : أكْرَهُه ، وقد باعَ علىُّ بنُ أبى طالِبٍ . وقال فى رِوايةِ إسحاقَ بنِ منصورٍ : لا يُعْجِبُنِى بَيْعُهنَّ . قال أبو الخَطَّابِ : وظاهِرُ هذا أنَّه يَصِحُّ بَيْعُهُنَّ مع الكَراهَةِ . فجعلَ هذا رِوَايةً ثانيةً[3] عن أحمدَ . قال شيخُنا[4] : والصَّحِيحُ أنَّ هذا ليس برِوايةٍ مخالِفَةٍ لقولِه : إنَّهُنَّ لا يُبَعْنَ . لأنَّ السَّلَفَ ، رَحْمَةُ اللهِ عليهم ، كانوا يُطْلِقُونَ الكَراهَةَ على التَّحْرِيمِ كثيرًا ، ومتى كان التَّحْرِيمُ والمَنْعُ مُصَرَّحًا به فى سائِرِ الرِّواياتِ عنه ، وَجَبَ حَمْلُ هذا اللَّفْظِ المُحْتَمِلِ على المُصَرَّحِ به ، ولا يُجْعَلُ ذلك اخْتِلافًا . وحُجَّةُ مَن أجاز بَيْعَهُنَّ، ما روَى جابرٌ، قال: بِعْنَا أُمَّهاتِ الأوْلادِ على

الإنصاف

بعضُهم [٣/١٥٤ظ] هذا القَوْلَ إجْماعَ الصَّحابَةِ . وتقدَّم فى أواخِرِ التَّدْبِيرِ ، أنَّه لا يصِحُّ تَدْبِيرُها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وتقدَّم فى أوائلِ كتابِ الوَقْفِ ،

(١) فى السنن ٢/٦٠ ، ٦١ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٤٣٦ ، ٤٣٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٣٤٣ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « ثالثة » .

(٤) فى : المغنى ١٤/٥٨٥ .

الشرح الكبير

عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وأبى بكرٍ ، [1]فلمَّا كان عمرُ ، نَهانَا ، فانْتَهَيْنا[2] . وما كان جائِزًا فى عَهْدِ النبىِّ ﷺ وأبى بكرٍ[1] ، لم يَجُزْ نَسْخُه بقولِ عمرَ ولا غيرِه ، ولأنَّ نَسْخَ الأحكامِ إنَّما يجوزُ فى عصرِ[3] النبىِّ ﷺ ؛ لأنَّ النَّصَّ إنَّما يُنْسَخُ بنَصٍّ . وأمَّا قولُ الصَّحابىِّ ، فلا يَنْسَخُ ، ولا يُنْسَخُ به ، فإنَّ أصْحابَ النبىِّ ﷺ كانوا يَتْرُكُونَ أقْوالَهم لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولا يَتْرُكُونَها بأقْوالِهم ، وإنَّما تُحْمَلُ مُخالَفَةُ عمرَ لهذا النَّصِّ على أنَّه لم يَبْلُغْه ، ولو بَلَغَه لم يَعْدُه إلى غيرِه . ولأنَّها مَمْلوكَةٌ لم يُعْتِقْها سيدُها ، ولا شيئًا منها ، ولا قرابَةَ بينَه وبينَها ، فلم تَعْتِقْ ، كما لو وَلَدَتْ مِن أبيه[4] فى نِكاحٍ أو غيرِه . ولأنَّ الأصْلَ الرِّقُّ ، ولم يَرِدْ بزَوالِه نَصٌّ ولا إجْماعٌ ولا ما فى مَعْنَى ذلك ، فوجَبَ البقاءُ عليه . ولأنَّ وِلادَتَها لو كانت مُوجِبَةً لعِتْقِها ، لَثَبَتَ العِتْقُ بها حينَ وُجودِها ، كسائِرِ أسْبابِه . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ رِوَايةٌ أُخْرَى ، أنَّها تُجْعَلُ فى سَهْمِ وَلَدِها لتَعْتِقَ عليه[5] . قال سعيدٌ[6] : ثنا سُفيانُ ، ثنا الأعْمَشُ ، عن زيدِ بنِ وَهْبٍ ، قال : مات

الإنصاف

هل يَصِحُّ وَقْفُ أُمِّ الوَلَدِ ، أمْ لا ؟ وتقدَّم أيضًا فى أواخرِ بابِ الهِبَةِ ، هل يصِحُّ هِبَةُ أُمِّ الوَلَدِ ، أمْ لا ؟ فلْيُراجَعا .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب عتق أمهات الأولاد ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٥٢ .

(٣) فى م : « عهد » .

(٤) فى م : « ابنه » .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٤٤٠ .

(٦) فى السنن ٢/٦٣ . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٢٨٩ ، ٢٩٠ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٤٣٨ .

الشرح الكبير

رجلٌ مِنَّا وتَرَكَ أُمَّ وَلَدٍ ، فأراد الوَليدُ بنُ عُقْبَةَ أن يَبِيعَها فى دَيْنِه ، فأتَيْنا[1] عبدَ اللهِ بنَ مسعودٍ فذَكَرْنا[2] ذلك له ، فقال : إن كان ولابُدَّ ، فاجْعَلُوها مِن نَصِيبِ أولادِها . ولَنا ، ما روَى عِكْرِمَةُ ، عن ابنِ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أيُّما أَمَةٍ وَلَدَتْ مِنْ سَيِّدِها ، فهى حُرَّةٌ عَنْ دُبُرٍ مِنْهُ » . وقال ابنُ عباسٍ : ذُكِرَتْ أُمُّ إبراهيمَ عندَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « أعْتَقَها وَلَدُها » . رواهما ابنُ ماجَه[3] . وذكَر الشَّرِيفُ أبو جعفرٍ فى « مسائِلِه » ، عن ابنِ عمرَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه نَهَى عن بَيْعِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ ، ولا يُبَعْنَ ، ولا يُرْهَنَّ ، ولا يَرِثْنَ ، يَسْتَمْتِعُ بها سيدُها ما بدا له ، فإن ماتَ فهى حُرَّةٌ[4] . قال شيخُنا[5] : وهذا فيما أظُنُّ عن عمرَ ، ولا يَصِحُّ عن النبىِّ ﷺ . ولأنَّه إجْماعُ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، بدَليلِ قولِ علىٍّ : كان رَأْيِى ورَأْىُ [٦/٧٣ و] عمرَ ، أن لا تُباعَ أمَّهاتُ الأوْلادِ . وقولِه : فقَضَى به عمرُ حياتَه ، وعثمانُ حياتَه . وقولِ عَبيدَةَ : رأْىُ علىٍّ فى الجماعَةِ أحَبُّ إلينا مِن رَأْيِه وَحْدَه . ورَوَى عِكْرِمَةُ عن ابنِ عباسٍ ،

الإنصاف

فائدة : هل لهذا الخِلافِ شُبْهَةٌ ؟ فيه نِزاعٌ . والأقْوَى ، فيه شُبْهَةٌ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وأنَّه يَنْبَنِى عليه ؛ لو وَطِئَ مُعْتَقِدًا تحْريمَه ، هل يلْحَقُه

---

(١) فى الأصل : « فأتيا » .

(٢) فى الأصل : « فذكرا » .

(٣) الأول تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢١ ، والثانى فى صفحة ٤١٥ .

(٤) وأخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب المكاتب . سنن الدارقطنى ٤/١٣٤ ، ١٣٥ . مرفوعا وموقوفا على عمر . وأخرجه الإمام مالك موقوفا على عمر ، فى : باب عتق أمهات الأولاد ... ، من كتاب العتق والولاء . الموطأ ٢/٧٧٦ .

(٥) فى : المغنى ١٤/٥٨٧ .

الشرح الكبير

قال : قال عمرُ : ما مِن رَجُلٍ كان[1] يُقِرُّ بأنَّه يَطَأُ جارِيَةً ثم يمُوتُ ، إلَّا أعْتَقَها إذا وَلَدَت ، وإن كان سَقْطًا[2] . فإن قيلَ : فكيف تَصِحُّ دَعْوَى الإجْماعِ مع مُخالَفَةِ عليٍّ وابنِ عباسٍ وابنِ الزُّبَيْرِ . قُلْنا : قد رُوِىَ عنهم الرُّجوعُ عن المُخالَفَةِ ، فروَى عَبِيدَةُ ، قال : بَعَثَ إلَىَّ عليٌّ وإلى شُرَيْحٍ ، فقال[3] : اقْضُوا كما كُنْتُم تَقْضُون ، فإنِّى أُبْغِضُ الاخْتلافَ[4] . وابنُ عباسٍ قال : وَلَدُ أُمِّ الولدِ بمَنْزِلَتِها . وهو الرَّاوِى لحديثِ عِتْقِهِنَّ عن النبىِّ ﷺ وعن عمرَ ، فيَدُلُّ على مُوافَقَتِه لهم . ثم قد ثَبَتَ الإجْماعُ باتِّفاقِهم قبلَ المُخالَفَةِ ، واتِّفاقُهم مَعْصومٌ عن الخَطَأِ ، فإنَّ الأمَّةَ لا تَجْتَمِعُ على ضَلالةٍ ، ولا يجوزُ أنْ يَخْلُوَ زَمَنٌ عن قائِمٍ للهِ بحُجَّتِه ، ولو جازَ[5] ذلك فى بعضِ العَصْرِ لجازَ فى جَميعِه ، ورَأْىُ المُوافِقِ فى زَمَنِ الاتِّفاقِ خيرٌ مِن[6] رَأْيِه فى الخلافِ بعدَه ، فيكونُ الاتِّفاقُ حُجَّةً على المُخالِفِ له منهم ، كما هو حُجَّةٌ على غيرِه . فإن قيلَ : فلو كان الاتِّفاقُ فى بعضِ العَصْرِ إجْماعًا حَرُمَتْ مُخالَفَتُه ، فكيف خالَفَه هؤلاءِ الأئمَّةُ الذين لا تجوزُ نِسْبَتُهم إلى ارْتكابِ الحرَامِ ؟ قُلْنا : الإجْماعُ يَنْقَسِمُ إلى مَقْطوعٍ به ومَظْنُونٍ ،

الإنصاف

نسَبُه ، أو يُرْجَمُ المُحْصَنُ ؟ أمَّا التَّعْزِيرُ ، فواجِبٌ . انتهى . وتابعَه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٠ .

(٣) بعده فى م : « لى » .

(٤) أخرجه وكيع ، فى : أخبار القضاة ٢/٣٩٩ .

(٥) فى الأصل : « كان » .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وهذا مِن المَظْنُونِ ، فتُمْكِنُ (١ المُخالَفَةُ منهم ١) ، مع كَوْنِه حُجَّةً ، كما وَقَعَ منهم مُخالَفَةُ النُّصُوصِ الظَّنِّيَّةِ ، ولم تَخْرُجْ بمُخالَفَتِهم(٢) عن كَوْنِها حُجَّةً ، كذا هـٰهُنا . فأمَّا قولُ جابرٍ : بِعْنا أُمَّهاتِ الأوْلادِ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ وأبى بكرٍ . فليس فيه تَصْرِيحٌ بأنَّه كان بعِلْمِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولا عِلْمِ أبى بكرٍ ، فيكونُ ذلك وَاقِعًا منهم على انْفِرادِهم ، فلا تكونُ فيه حُجَّةٌ ، ويَتَعَيَّنُ حَمْلُ الأمْرِ على هذا ؛ لأنَّه لو كان هذا واقِعًا بعِلْمِ رسولِ اللهِ ﷺ وأبى بكرٍ ، وأقَرَّا عليه ، لم تَجُزْ مُخالَفَتُه ، ولم يُجْمِعِ الصَّحابَةُ بعدَهُما على مُخالَفَتِهما ، ولو فعلُوا ذلك لم يَخْلُ مِن مُنْكِرٍ عليهم ، ويَقولُ : كيف تُخالِفُون فِعْلَ رسولِ اللهِ ﷺ ، وفعلَ صاحِبِهِ(٣) ؟ وكيف تَتْرُكُونَ سُنَّتَهما ، وتُحَرِّمُونَ ما أحَلَّا ؟ ولأنَّه لو كان ذلك واقِعًا بعِلْمِهما ، لاحْتَجَّ به عليٌّ حينَ رأى بَيْعَهُنَّ ، واحْتَجَّ به كلُّ مَن وَافَقَه على بَيْعِهِنَّ ، ولم يَجْرِ شيءٌ مِن هذا ، فوجَبَ أنْ يُحْمَلَ الأمْرُ على ما حَمَلْناه عليه ، فلا يكونُ فيه إذًا حُجَّةٌ . ويَحْتَمِلُ أنَّهم باعُوا أمَّهاتِ الأوْلادِ فى النِّكاحِ لا فى المِلْكِ .

فصل : ومَن أجازَ بَيْعَهُنَّ ، فعلى قولِه ، إن لم يَبِعْها سَيدُها حتى مات ، ولم يكُنْ له وارِثٌ إلَّا ولدَها ، عَتَقَتْ عليه ، وإن كان له وارِثٌ سِوَى وَلدِها حُسِبَتْ مِن نَصِيبِه ، فعَتَقَتْ ، وكان له ما بَقِىَ مِن مِيراثِه ، وإن لم يَبْقَ شىءٌ

(١ - ١) فى الأصل : « وقوع منهم لهم » .
(٢) فى النسختين : « مخالفتهم » وانظر المغنى ١٤/٥٨٨ .
(٣) فى م : « صاحبيه » .

المقنع

ثُمَّ إِنْ وَلَدَتْ مِنْ غَيْرِ سَيِّدِهَا ، فَلِوَلَدِهَا حُكْمُهَا فِى الْعِتْقِ بِمَوْتِ سَيِّدِهَا ، سَوَاءٌ عَتَقَتْ أَوْ مَاتَتْ قَبْلَهُ .

الشرح الكبير

فلا شيءَ له . وإن كانت أكْثَرَ مِن نَصِيبِه عَتَقَ منها قَدْرُ نَصِيبِه ، وبَاقِيها [٦/٧٣ ظ] رَقِيقٌ لسائِرِ الوَرَثَةِ ، إلَّا على قولِ مَن قال : إنَّه إذا وَرِثَ سَهْمًا ممَّن يَعْتِقُ عليه سَرَى العِتْقُ إلى باقِيه . فإنَّه يَعْتِقُ إن كان مُوسِرًا . وإن لم يَكُنْ لها وَلَدٌ مِن سَيدِها ورِثَها وَرَثَتُه ، كسائِرِ رَقِيقِه .

٣٠٤٦ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ مِن غيرِ سيدِها ، فلوَلَدِها حُكْمُها فى العِتْقِ بمَوْتِ سيدِها ، سَواءٌ عَتَقَتْ أو ماتَتْ قبلَه) إذا وَلَدَتْ أُمُّ الوَلَدِ بعدَ ثُبُوتِ حُكْمِ الاسْتِيلادِ لها مِن غيرِ سيدِها ، مِن زَوْجٍ أو غيرِه ، فحُكْمُه حُكْمُها ، فى أنَّه يَعْتِقُ بمَوْتِ سيدِها ، ويجوزُ فيه مِن التَّصَرُّفاتِ ما يجوزُ فيها ، ويَمْتَنِعُ فيه[1] ما يَمْتَنِعُ فيها . قال أحمدُ : قال [2]ابنُ عُمَرَ[2] ، وابنُ عباسٍ ، وغيرُهما : وَلَدُها بمَنْزِلَتِها . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا بينَ القائِلين

الإنصاف

قوله : ثم إنْ وَلَدَتْ مِن غيرِ سَيِّدِها ، فلوَلَدِها حُكْمُها فى العِتْقِ بمَوْتِ سَيِّدِها ؛ سَواءٌ عَتَقَتْ أَوْ ماتَتْ قبلَه . يعْنِى ، إذا وَلَدَتْ مِن زَوْجٍ أو غيرِه ، بعدَ أنْ صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ مِن سيِّدِها ؛ وسواءٌ عتَقَتْ أُمُّه قبلَ مَوْتِ السَّيِّدِ ، أو ماتَتْ فى حَياةِ السَّيِّدِ ، فإنَّ حُكْمَ الوَلَدِ حُكْمُها ؛ إنْ ماتَ سيِّدُها ، عَتَقَ معها ، ويجوزُ فيه مِنَ التَّصَرُّفاتِ مايجوزُ فيها ، ويَمْتَنِعُ فيه مايمْتَنِعُ فيها . وكذا وَلَدُ المُدَبَّرَةِ لا يَبْطُلُ الحُكْمُ فيه بمَوْتِ أُمِّه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقال فى « الانْتِصارِ » :

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى م : « عمر » . وأخرجه عن ابن عمر البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٣٤٨ ، ٣٤٩ .

الشرح الكبير

بِثُبُوتِ حُكْمِ الاسْتِيلادِ ، إلَّا أنَّ عمرَ بنَ عبدِ العزيزِ ، قال : هم عَبِيدٌ . فيَحْتَمِلُ أنَّه أراد أنَّهم لا يَثْبُتُ لهم حُكْمُ أُمِّهم ؛ لأنَّ الاسْتِيلادَ يَخْتَصُّ بها ، فيُخَصُّ بحُكْمِه ، كوَلَدِ مَن عُلِّقَ عِتْقُها بِصِفَةٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد أنَّهم عَبِيدٌ ، حُكْمُهم حكمُ أُمِّهم ، مِثْلُ قولِ الجماعةِ ؛ لأنَّ الوَلَدَ يَتْبَعُ أمَّه فى الرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، فيَتْبَعُها فى سَبَبِه إذا كان مُتَأَكِّدًا ، كولَدِ المُكاتَبَةِ والمُدَبَّرَةِ ، بل ولدُ أُمِّ الولدِ أوْلَى ؛ لأنَّ سَبَبَ العِتْقِ فيها مُسْتَقِرٌّ لا سَبِيلَ إلى إبْطالِه بحالٍ .

وإن ماتَتْ أُمُّ الولدِ قبلَ سيدِها ، لم يَبْطُلْ حُكْمُ الاسْتِيلادِ فى الوَلَدِ ، (١)ويَعْتِقُ بمَوْتِ سيدِه(١) ؛ لأنَّ السَّبَبَ لم يَبْطُلْ ، وإنَّما لم تَثْبُتِ الحُرِّيَّةُ فيها ؛ لأنَّها لم تَبْقَ محَلًّا . وكذلك وَلَدُ المُدَبَّرَةِ ، لا يَبْطُلُ الحُكْمُ فيه بمَوْتِ أمِّه . وأمَّا وَلَدُ المُكاتَبَةِ إذا ماتَتْ ، فإنَّه يَعُودُ رَقِيقًا ؛ (٢)لأنَّ العَقْدَ بَطَلَ(٢)

الإنصاف

هل يَبْطُلُ عِتْقُ المُدَبَّرِ وأُمِّ الوَلَدِ بمَوْتِهما قبلَ السَّيِّدِ ، أمْ لا ؛ لأنَّه لا مالَ لهما ؟ اخْتلَفَ كلامُه فيه ، ويظْهَرُ الحُكْمُ فى وَلَدِهما . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثلاثِين » ، على القَوْلِ بأنَّ وَلَدَ المُدَبَّرَةِ يتْبَعُها . قال الأَكْثرونَ : يكونُ مُدَبَّرًا بنَفْسِه ، لا بطَرِيقِ التَّبعِ . وقد نَصَّ على أنَّ الأُمَّ لو عتَقَتْ فى حياةِ السَّيِّدِ ، لم يَعْتِقِ الوَلَدُ حتى تموتَ . فعلى هذا ، لو رجَع فى تَدْبيرِ الأُمِّ ، وقُلْنا : له ذلك . بَقِىَ الوَلَدُ مُدَبَّرًا . وهذا قوْلُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ . وقال أبو بَكْرٍ : هو تابعٌ مَحْضٌ ؛ إنْ عتَقَتْ عتَقَ ، وإنْ رَقَّتْ رَقَّ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبِى مُوسى . انتهى . وتقدَّم

(١ - ١) فى م : « وتعتق بموت سيدها » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

بمَوْتِها ، فلم يَبْقَ حُكْمُه فيه . وفى ذلك اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فى بَابِه . فإن أعْتَقَ السَّيِّدُ أُمَّ الوَلدِ أو المُدَبَّرَةَ ، لم يَعْتِقْ وَلَدُها ؛ لأنَّها عَتَقَتْ بغيرِ السَّبَبِ الذى تَبِعَها فيه ، ويَبْقَى عِتْقُه مَوْقُوفًا على مَوْتِ سيدِه . وكذلك إنْ أعْتَقَ وَلَدَهما ، لم يَعْتِقا بعِتْقِه . وإن أعْتَقَ المُكاتَبَةَ ، فقد قال أحمدُ ، وسفيانُ ، وإسحاقُ : المُكَاتَبَةُ إذا أدَّتْ أو أُعْتِقَتْ عَتَقَ وَلَدُها ، وأُمُّ الوَلَدِ والمُدَبَّرَةُ ، إذا أُعْتِقَتْ لم يَعْتِقْ وَلَدُها حتى يَمُوتَ السَّيِّدُ . فظاهِرُ هذا أنَّ وَلَدَ المكاتَبَةِ إذا أعْتَقَها سَيدُها ، أنَّه يَتْبَعُها فى العِتْقِ ؛ لأنَّه فى حُكْمِ مالِها ، تَسْتَحِقُّ كَسْبَه ، فيَتْبَعُها فى العِتْقِ ، كمالِها ، ولأنَّ إعْتاقَها يَمْنَعُ أداءَها بِسَبَبٍ مِن السَّيِّدِ ، فأشْبَهَ ما لو أبْرَأها مِن مالِ الكِتابَةِ .

فصل : فأمَّا ولدُ أُمِّ الولَدِ قبلَ اسْتِيلادِها ، وولدُ المُدَبَّرَةِ قبلَ تَدْبيرِها ، وولَدُ المُكاتَبَةِ قبلَ كِتابَتِها ، فلا يَتْبَعُها ؛ لوُجودِه قبلَ انْعِقادِ السَّبَبِ فيها ، وزوالِ حُكْمِ التَّبَعِيَّةِ عنه قبلَ تحقُّقِ السَّبَبِ فى أمِّه . ولهذا لا يَتْبَعُها فى العِتْقِ

الإنصاف

ذلك فى بابِ المُدَبَّرِ ، عندَ قوْلِه : وما وَلَدَتِ المُدَبَّرَةُ بعدَ تَدْبيرِها ، فهو بمَنْزِلَتِها . أمَّا وَلَدُ المُكاتَبَةِ إذا ماتَتْ ، فإنَّه يعُودُ رَقِيقًا .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ثم إنْ وَلَدَتْ . أنَّ الوَلَدَ لو كان مَوْجُودًا قبلَ إيلادِها مِن سيِّدِها ، لا يَعْتِقُ بمَوْتِ السَّيِّدِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لا يَعْتِقُ على الأصحِّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وعنه ، يَعْتِقُ . خرَّجَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ مِن وَلَدِ المُدَبَّرَةِ الذى كان قبلَ التَّدْبيرِ ، على ما تقدَّم فى بابِه .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ سَيِّدُهَا وَهِىَ حَامِلٌ مِنْهُ ، فَهَلْ تَسْتَحِقُّ النَّفَقَةَ لِمُدَّةِ حَمْلِهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . [٢٠٠و]

الشرح الكبير

المُنْجَزِ ، ففى السَّببِ أوْلَى . وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ فى وَلَدِ المُدَبَّرَةِ قبلَ التَّدْبِيرِ رِوايَتَيْن ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مثلُه . [٧٤/٦ و] وهذا بَعِيدٌ ؛ لأنَّ الولدَ المُنْفَصِلَ لا يَتْبَعُها فى عِتْقٍ ، ولا بَيْعٍ ، ولا هِبَةٍ ، ولا فى شىءٍ مِن الأحْكامِ ، سِوَى الإسلامِ بشَرْطِ كَوْنِه صغيرًا ، فكيفَ يَتْبَعُ فى التَّدْبِيرِ ! ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا قِياسَ يَقْتَضِيه ، فيَبْقَى بحالِه .

٣٠٤٧ – مسألة : (وإن مات سيدُها وهى حامِلٌ منه ، فهل تَسْتَحِقُّ النَّفَقَةَ لمدَّةِ حَمْلِها ؟ على رِوايَتَيْن) هذا يُشْبِهُ ما إذا مات عن امرأةٍ حامِلٍ ، هل تَسْتَحِقُّ النَّفَقَةَ لمدَّةِ حَمْلِها ؟ على رِوايَتَيْن . ومَبْنَى الخِلافِ على الخِلافِ فى نفقةِ الحامِلِ ، هل هى للحَمْلِ أو للحَامِلِ ؟ فإن قُلْنا : هى للحَمْلِ . فلا نَفَقَةَ لها ، ولا للأمَةِ الحامِلِ ؛ لأنَّ الحَمْلَ له نَصِيبٌ فى

الإنصاف

قوله : وإنْ ماتَ سيِّدُها وهى حاملٌ منه ، فهل تسْتَحِقُّ النَّفَقَةَ لمُدَّةِ حَمْلِها ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، تَسْتَحِقُّ النَّفَقَةَ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : لها النَّفقَةُ على أصحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تَسْتَحِقُّها . هذا يُشْبِهُ ما إذا ماتَ عن امْرأةٍ حامِلٍ ، هل تسْتَحِقُّ النَّفقَةَ لمُدَّةِ حَمْلِها ؟ على رِوايتَيْن . ومَبْنَى الخِلافِ على الخِلافِ فى نفَقَةِ الحامِلِ ، هل هى للحَمْلِ ، أو للحامِلِ ؟ فإنْ قُلْنا : هى للحَمْلِ .

المقنع

وَإِذَا جَنَتْ أُمُّ الْوَلَدِ ، فَدَاهَا سَيِّدُهَا بِقِيمَتِهَا أَوْ دُونِهَا . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ فِدَاؤُهَا بِأَرْشِ الْجِنَايَةِ كُلِّهِ .

الشرح الكبير

المِيرَاثِ ، فتجِبُ نَفَقَتُه فى نَصِيبِه ، لا فى أنْصباءِ شُرَكائِه . وإن قُلْنا : للحامِلِ . فالنَّفَقَةُ على الزَّوْجِ والسَّيِّدِ ؛ لأنَّهما (1)شَغَلاها بِحَمْلِها(1) ، فكانَ عِوضُ ذلك عليهما ، كما لو اسْتأْجَرَا دارًا كانَتْ أُجْرَتُها عليهما .

٣٠٤٨ – مسألة : (وإذا جَنَتْ أُمُّ الوَلَدِ ، فَدَاها سيدُها بقِيمَتِها أو دُونِها . وعنه ، يَفْدِيها بأَرْشِ الجنايَةِ كُلِّه) إذا جَنَتْ أُمُّ الوَلَدِ تَعَلَّقَ أَرْشُ جِنايَتِها برقَبَتِها ، وعلى السَّيِّدِ أن يَفْدِيَها بأَقَلِّ الأمْرين مِن قيمَتِها أو دُونِها . وبهذا قال الشافعىُّ . وحكى أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ قَوْلًا آخَرَ ، أنَّه يَفْدِيها بأَرْشِ جِنايتِها بالِغَةً ما بَلَغَتْ ؛ لأنَّه لم يُسَلِّمْها فى الجِنايَةِ ، فلَزِمَه أَرْشُ جِنايَتِها بالِغَةً ما بَلَغَتْ ، كالقِنِّ . وقال أبو ثَوْرٍ ، وأهلُ الظاهِرِ : ليس عليه

الإنصاف

فلا نفَقَةَ لها ، ولا للأَمَةِ الحامِلِ ؛ لأنَّ الحَمْلَ له نَصِيبٌ فى المِيراثِ ، وإنْ قُلْنا : للحامِلِ . فالنَّفَقَةُ على الزَّوْجِ ، أو السَّيِّدِ . انتهى . قلتُ : ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى كتابِ النَّفقاتِ ، هل تجِبُ النَّفقَةُ لحَمْلِها ، أو لها مِن أجْلِه ؟ على رِوايتَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تجِبُ للحَمْلِ .

قوله : وإذا جَنَتْ أُمُّ الوَلَدِ ، فَداها سَيِّدُها بقِيمَتِها أَوْ دُونِها . يعْنِى ، إذا كان ذلك قَدْرَ أَرْشِ جِنايَتِها . وهذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ ، وابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

(1 – 1) فى الأصل : « شغلاهما بحملهما » .

الشرح الكبير

فِداؤُها ، وجِنَايَتُها فى ذِمَّتِها ، تُتْبَعُ بها[1] إذا عَتَقَتْ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ بَيْعَها ، فلم يكنْ عليه فِداؤُها ، كالحُرَّةِ . ولَنا ، أنَّها مَمْلُوكَةٌ له ، يَمْلِكُ كَسْبَها ، لم يُسَلِّمْها ، فلَزِمَه أَرْشُ جِنايَتِها ، كالقِنِّ ، ولا تَلْزَمُه زِيادَةٌ على قِيمَتِها ؛ لأنَّه لم يَمْتَنِعْ مِن تَسْلِيمِها ، وإنَّما الشَّرْعُ مَنَعَ مِن[2] ذلك ؛ لكَوْنِها لم تَبْقَ مَحَلًّا للبَيْعِ ، ولا لِنَقْلِ المِلْكِ فيها . وأمَّا القِنُّ إذا لم يُسَلِّمْها ، قلْنا[3] : فيه مَنْعٌ . وإن سُلِّمَ ، فلأنَّ القِنَّ أمْكَنَ أن يُسَلِّمَها للبَيْعِ ، فربَّما زاد فيها رَاغِبٌ أكثرَ مِن قِيمَتِها ، فإذا امْتَنَعَ مالِكُها مِن تَسْليمِها أوْجَبْنا عليه الأَرْشَ بكَمالِه ، بخِلافِ أُمِّ الوَلَدِ ، فإنَّ ذلك لا يَحْتَمِلُ فيها ؛ لأنَّها[4] لا يجوزُ بَيْعُها ، فلم يَكُنْ عليه أكْثَرُ مِن قِيمَتِها .

فصل : فإن ماتَتْ قبلَ فِدائِها فلا شىءَ على سيدِها ؛ لأنَّه لم يَتَعَلَّقْ بذِمَّتِه شىءٌ ، وإنَّما تَعَلَّقَ برَقَبتِها ، فإذا ماتَتْ سَقَطَ الحقُّ ؛ لتَلَفِ مُتَعَلَّقِه . وإن نَقَصَتْ قِيمَتُها قبلَ فِدائِها وجَبَ فِداؤُها بقِيمَتِها يومَ الفِداءِ ؛ لأنَّها لو تَلِفَتْ جَمِيعُها لسَقَطَ الفِداءُ ، فيَجِبُ أن يَسْقُطَ بعضُه بتَلَفِ بعضِها ، وإن زادَتْ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، عليه فِداؤُها بأَرْشِ الجِنايَةِ كلِّه . حكَاها أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » .

---

(١) فى الأصل : « به » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « فلنا » .

(٤) فى م : « لأنه » .

الشرح الكبير

قِيمَتُها زاد فِداؤُها ؛ لأنَّ مُتَعَلَّقَ الحقِّ زاد ، فزاد الفِداءُ بزيادَتِه ، كالقِنِّ . ويَنْبَغِى أن تَجِبَ قِيمَتُها مَعِيبةً بعَيْبِ الاسْتِيلادِ ؛ لأنَّ ذلك يَنْقُصُها ، فاعْتُبِرَ ، كالمَرضِ وغيرِه مِن العُيوبِ ، ولأنَّ الواجِبَ قِيمَتُها فى حالِ فِدائِها ، وقِيمَتُها ناقِصَةٌ عن قِيمَةِ غيرِ[1] أُمِّ الولَدِ ، فيَجِبُ أن يَنْقُصَ فِدَاؤُها ، وأن يكونَ مُقَدَّرًا بقِيمَتِها فى حالِ كَوْنِها [٦/٧٤ ظ] أُمَّ ولدٍ . والحُكْمُ فى المُدَبَّرَةِ كالحُكْمِ فى أُمِّ الوَلَدِ ، إنْ قُلْنا : لا يجوزُ بَيْعُها . وإن قُلْنا : يجوزُ بَيْعُها . فيُمْكِنُ تَسْلِيمُها للبَيْعِ إنِ اخْتارَ سيدُها . فإنِ امْتَنَعَ منه ، فهل يَفْدِيها بقِيمَتِها أو أَرْشِ الجِنايَةِ [2]بالِغًا ما بَلَغَ[2] ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن .

فصل : فإن كَسَبَتْ بعدَ جِنايَتِها شيئًا فهو لسيدِها ؛ لأنَّ المِلْكَ ثابتٌ له دُونَ المَجْنِىِّ عليه . وكذلك وَلَدُها ؛ لأنَّه مُنْفَصِلٌ عنها ، فأشْبَهَ الكَسْبَ . وإن فَداها فى حالِ حَمْلِها فعليه قِيمَتُها حامِلًا ؛ لأنَّ الولَدَ مُتَّصِلٌ بها ، أشْبَهَ سِمَنَها . وإن أتْلَفَها سيدُها فعليه قِيمَتُها ؛ لأنَّه أتْلَفَ حَقَّ غيرِه ، أشْبَهَ إتْلافَ الرَّهْنِ . وإنْ نَقَصَها فعليه نَقْصُها ؛ لأنَّه لمَّا ضَمِنَ العَيْنَ ضَمِنَ أجْزاءَها .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . فعلى المذهبِ ، يَفْدِيها بقِيمَتِها يومَ الفِداءِ . قالَه الأصحابُ ، وتجِبُ قِيمَتُها مَعِيبَةً بعَيْبِ الاسْتِيلادِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « بالغة ما بلغت » .

المقنع

وَإِنْ عَادَتْ فَجَنَتْ ، فَدَاهَا أَيْضًا . وَعَنْهُ ، يَتَعَلَّقُ ذَلِكَ بِذِمَّتِهَا .

الشرح الكبير

٣٠٤٩ – مسألة : (فإن عادَتْ فجَنَتْ ، فَدَاهَا أيضًا . وعنه ، يَتَعَلَّقُ ذلك بذِمَّتِها) فأمَّا إن جَنَتْ جِناياتٍ ، فإن كانتِ الجِناياتُ كُلُّها قبلَ فداءِ شيءٍ منها ، تَعَلَّقَ أَرْشُ الجميعِ برَقَبَتِها ، ولم يَكُنْ عليه فيها كُلِّها إلَّا قِيمَتُها ، أو[1] أَرْشُ جَمِيعِها ، وعليه الأَقَلُّ منهما[2] ، ويشْتَرِكُ المَجْنِيُّ عليهم فى الواجِبِ لهم ، فإن لم يَفِ بها تحاصُّوا فيها بقَدْرِ أُرُوشِ جِناياتِهم . وإن كانتِ الجِنايةُ الثانيةُ بعدَ فِدائِه مِن الأُولَى ، فعليه فِداؤُها مِن التى بَعْدَها ، كالأُولَى . وحَكَى أبو الخَطَّابِ رِوايَةً ثانيةً عن أحمدَ ، أنَّه إذا فَداها بقِيمَتِها مَرَّةً لم يَلْزَمْه فِدَاؤُها بعدَ ذلك ؛ لأنَّها جانِيَةٌ ، فلم يَلْزَمْه أكثرُ مِن قِيمَتِها ، كما لو لم يَكُنْ فَدَاها . وقال الشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَضْمَنُها

الإنصاف

قوله : وإنْ عادَتْ فجَنَتْ ، فَداها أيْضًا . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ ؛ أبِى بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابِه ، والمُصَنِّفِ ، وغيرِهم ، حتى قال أبو بَكْرٍ : ولو جَنَتْ أَلْفَ مرَّةٍ . وقطَع به الخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَاه . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وعنه ، يتعلَّقُ الفِداءُ الثَّانى وما بعدَه بذِمَّتِها . حكاها أبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) فى الأصل : « منها » .

الشرح الكبير

ثانِيًا ، ويشَارِكُ الثانِى الأوَّلَ فيما أخَذَه ، كما لو كانتِ الجِناياتُ[1] قبلَ فدائِها . ولَنا ، أنَّها أُمُّ ولدٍ جَانِيةٌ ، فلَزِمَه فِداؤُها ، كالأُولَى ، ولأنَّ ما أخَذَه الأوَّلُ عِوَضُ جِنايَتِه[2] ، أخَذَه بحَقٍّ ، فلم يَجُزْ أن يُشارِكَه غيرُه فيه ، كأَرْشِ جِنايَةِ الحُرِّ أو الرَّقِيقِ القِنِّ . وفارَقَ ما قبلَ الفِداءِ ؛ لأنَّ أَرْشَ الجناياتِ تَعَلَّقَ برَقَبتِها فى وَقْتٍ واحدٍ ، فلم يَلْزَمِ السَّيِّدَ أكْثرُ مِن قِيمَةِ واحِدَةٍ ، كما لو كانتِ الجِناياتُ على واحدٍ .

فصل : فإن أبْرَأ بعضُهم مِن حَقِّه ، تَوَفَّرَ الواجِبُ على الباقِينَ ، إذا كانت كُلُّها قبلَ الفِداءِ ، وإن كانَتِ [الجنايةُ][3] المَعْفوُّ عنها بعدَ فِدائِه ، تَوَفَّرَ أَرْشُها على سيدِها .

الإنصاف

و « التَّرْغيبِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وقال فى « الفائقِ » : قلتُ : المُخْتارُ عدَمُ إلْزامِه [٣/١٥٥و] جِنايتَها . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : يرْجِعُ الثَّانى على الأوَّلِ بما يخُصُّه ممَّا أخذَه .

تنبيه : أطْلَقَ المُصَنِّفُ هذه الرِّوايَةَ . وكذا أطْلَقَها أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم . وقيَّدَها القاضى فى كتاب « الرِّوايتَيْن » ، والمُصَنِّفُ ، و « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، حاكِينَ ذلك عن أبِى الخَطَّابِ ، وابنِ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » بما إذا فدَاها أوَّلًا بقِيمَتِها . قال الزَّرْكَشِىُّ : ومُقْتَضَى ذلك ، أنَّه لو فداها أوَّلًا بأقَلَّ مِن قِيمَتِها ، لَزِمَه فِداؤُها ثانِيًا

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « جانية » .

(٣) زيادة من المغنى ١٤/٦٠٥ .

الشرح الكبير

فصل : وللسيدِ تَزْوِيجُها وإن كَرِهَتْ[1] . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، واخْتيارُ المُزَنِىِّ . وقال فى القديمِ : ليس له تَزْويجُها [2]إلَّا برِضَاها ؛ لأنَّه قد ثَبَتَ لها حكمُ الحُرِّيَّةِ على وَجْهٍ لا يَمْلِكُ السَّيِّدُ إبْطالَها ، فلم يَمْلِكْ تَزْويجَها[2] بغيرِ رِضَاها ، كالمُكاتَبةِ . وقال فى الثَّالِثِ : ليس له تَزْويجُها وإن رَضِيَتْ ؛ لأنَّ مِلْكَه فيها قد ضَعُفَ ، وهى لم تَكْمُلْ ، فلم يَمْلِكْ تَزْويجَها ، كاليَتِيمَةِ . وهل يُزَوِّجُها الحاكِمُ على هذا القَوْلِ ؟ فيه خِلافٌ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قِيلَ له[3] : إنَّ مَالِكًا لا يَرَى تَزْوِيجَها . فقال : وما يَصْنَعُ مالِكٌ ! هذا ابنُ عمرَ ، وابنُ عباسٍ ، يقولان : إذا وَلَدَتْ مِن غيرِه كان لوَلَدِها حُكْمُها[4] ولَنا ، أنَّها أمَةٌ يَمْلِكُ الاسْتِمْتاعَ [٦/٧٥ و] بها[5] واسْتِخْدامَها ، فمَلَكَ تَزْوِيجَها ، كالقِنِّ ،

الإنصاف

بما بَقِىَ مِنَ القِيمَةِ ، بلا خِلافٍ .

فائدة : قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وإنْ جَنَتْ جِناياتٍ ، وكانتْ كلُّها قبلَ فِداءِ شىءٍ منها ، تعلَّقَ أَرْشُ الجميعِ برَقَبَتِها ، ولم يكُنْ على السَّيِّدِ فى الجِنايَاتِ كلِّها إلَّا قِيمَتُها ، أو أَرْشُ جَمِيعِها ، وعليه الأَقَلُّ منهما . ويشْتَرِكُ المَجْنِىُّ عليهم فى الواجِبِ لهم ، فإنْ لم يَفِ بها ، تَحاصُّوا فيها بقَدْرِ أُرُوشِ جِنايَاتِهم .

---

(١) فى الأصل : « أكرهت » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) تقدم تخريجه عن ابن عمر فى صفحة ٤٤٢ .
(٥) فى م : « منها » .

المقنع

وَإِنْ قَتَلَتْ سَيِّدَهَا عَمْدًا فَعَلَيْهَا الْقِصَاصُ ، وَإِنْ عَفَوْا عَلَى مَالٍ ، أَوْ كَانَتِ الْجِنَايَةُ خَطَأً ، فَعَلَيْهَا قِيمَةُ نَفْسِهَا ، وَتَعْتِقُ فِى الْمَوْضِعَيْنِ .

الشرح الكبير

وفارَقَ المُكاتَبَةَ ، فإنَّه لا يَمْلِكُ ذلك منها . والقَوْلُ الثالثُ فاسِدٌ ؛ لذلك ، ولأنَّه يُفْضِى إلى مَنْعِ النِّكاحِ لامْرَأةٍ بالِغَةٍ مُحْتاجَةٍ إليه . وقوْلُهم : يُزَوِّجُها الحاكِمُ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الحاكِمَ لا يزوِّجُ إلَّا عندَ عَدَمِ الوَلِىِّ أو غَيْبَتِه أو عَضْلِه ، ولم يُوجَدْ واحِدٌ منها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه إذا زَوَّجَها فالمَهْرُ له ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ كَسْبِها ، وكَسْبُها له .

٣٠٥٠ – مسألة : (وإن قَتَلَتْ سيدَها عَمْدًا فعلَيها القِصاصُ ، وإن عَفَوْا على مالٍ ، أو كانتِ الجِنايَةُ خَطَأً ، فعليها قِيمَةُ نَفْسِها ، وتَعْتِقُ فى المَوْضِعَيْن) إذا قَتَلَتْ أُمُّ الوَلَدِ سيدَها عَمْدًا ، فعليها القِصاصُ لوَرَثَةِ سيدِها ، إن لم يَكُنْ له منها وَلَدٌ ، كما لو لم تكُنْ أُمَّ وَلَدٍ . وإن كان له منها وَلَدٌ ، وهو الوارِثُ وَحْدَه ، لم يَجِبْ عليها القِصاصُ ؛ لأنَّه لو وَجَبَ لوَجَبَ

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : وإنْ قَتَلَتْ سَيِّدَها عَمْدًا ، فعليها القِصاصُ . مقيَّدٌ بما إذا لم يكُنْ لها منه وَلَدٌ ، فإنْ كانَ لها منه وَلَدٌ ، لم يجِبِ القِصاصُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقد صرَّحُوا به فى بابِ شُروطِ القِصاصِ بقَوْلِهم : ومتى وَرِثَ وَلَدُه القِصاصَ أو شيئًا منه ، سقَطَ القِصاصُ ، فلو قتَلَ امْرأتَه ، وله منها وَلَدٌ ، سقَطَ عنه القِصاصُ . ونقَلَ مُهَنَّا ، يقْتُلُها أوْلادُه مِن غيرِها . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهى مُخالِفَةٌ لأُصولِ مذهبِه . والصَّحيحُ ، لا قِصاصَ عليها . قال فى « الرِّعايَةِ » :

الشرح الكبير

لوَلَدِها ، ولا يَجِبُ للوَلَدِ على أمِّه قِصاصٌ . وقد تَوَقَّفَ أحمدُ عن هذه المسألَةِ فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، وقال : دَعْنا مِن هذه المسائِلِ . وقياسُ مَذْهَبِه ما ذَكَرْناه . وإن كان مع ولَدِه منها أوْلادٌ له مِن غيرِها ، لم يَجِبِ القِصاصُ أيضًا ؛ لأنَّ حَقَّ وَلَدِها مِن القِصاصِ يَسْقُطُ ، فيَسْقُطُ كلُّه . ونَقَلَ مُهَنَّا عن أحمدَ ، أنَّه يَقْتُلُها أولادُه مِن غيرِها . وهذه الرِّوايَةُ تُخالِفُ أُصُولَ مَذْهَبِه . والصَّحِيحُ أنَّه لا قِصاصَ عليها . وإذا لم يَجِبِ القِصاصُ ، فعليها قِيمَةُ نَفْسِها . وهذا قولُ أبى يوسفَ . وقال الشافعىُّ : عليها الدِّيَةُ ؛ لأنَّها تَصِيرُ حُرَّةً ، ولذلك لَزِمَها مُوجَبُ جِنايَتِها ، والواجِبُ على الحُرِّ بقَتْلِ

الإنصاف

ولوَلِيِّه ، مع فَقْدِ ابْنِهما ، القَوَدُ . وقيل : مُطْلَقًا .

قوله : فإنْ عَفَوْا على مالٍ ، أَوْ كانتِ الجِنايَةُ خَطَأً ، فعليها قِيمَةُ نَفْسِها . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو قولُ الخِرَقِىِّ ، والمُصَنِّفِ ، فى كُتُبِه ، والقاضى ، وجماعةٍ مِن أصحابِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يلْزَمُها الأَقَلُّ مِن قِيمَتِها أو دِيَتِه . نصَّ عليه . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الوَجيزِ»، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الفُروعِ» . قال ناظِمُ المُفْرَداتِ :

إنْ قتَلَتْ فى الحُكْمِ أُمُّ الوَلَدِ ... سيِّدَها فى خَطَأٍ للرَّشَدِ
أو كان عَمْدًا فعَفَوْا للمالِ ... قِيمَتُها تَلْزَمُ فى المقالِ
أو دِيَةٌ ، فأَنْقَصُ الأمْرَيْنِ ... يَلْزَمُها إذْ ذاكَ فى الحالَيْنِ

قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّ إطْلاقَ الأوَّلِين مَحْمولٌ على الغالِبِ ؛ إذِ الغالِبُ أنَّ قِيمَةَ الأَمَةِ

الشرح الكبير

الحُرِّ دِيَتُه . ولَنا ، أنَّها جِنايَةٌ مِن أُمِّ وَلَدٍ ، فلم يَجِبْ بها أكثرُ مِن قيمتِها ، كما لو جنَتْ[1] على أجْنَبِيٍّ ، ولأنَّ اعْتِبارَ الجِنايَةِ فى حَقِّ الجانِى بحالِ الجنايَةِ ، بدليلِ ما لو جَنَى عَبْدٌ فأعْتَقَه سيدُه ، وهى فى حالِ الجِنايَةِ أمَةٌ ، فإنَّها إنَّما عَتَقَتْ بالمَوْتِ الحاصِلِ بالجِنايَةِ ، فيكونُ عليها فِداءُ نَفْسِها بقِيمَتِها ، كما يفْدِيها سيدُها إذا قَتَلَتْ غَيْرَه[2] ، ولأنَّها ناقِصَةٌ بالرِّقِّ ، أشْبَهَتِ القِنَّ ، وتُفارِقُ الحُرَّ ؛ فإنَّه جَنَى وهو كاملٌ ، وإنَّما تَعَلَّقَ مُوجَبُ الجنايَةِ بها ؛ لأنَّها فوَّتَتْ رِقَّها بقَتْلِها سيدَها ، فأشْبَهَ ما لو فَوَّتَ المُكاتَبُ الجانِى رِقَّه بأدائِه .

الإنصاف

لا تزِيدُ على دِيَةِ الحُرِّ . انتهى . قال الأصحابُ : سواءٌ قُلْنا : الدِّيَةُ تحْدُثُ على مِلكِ الورَثَةِ ، أوْ لا . وفى « الرَّوْضَةِ » : دِيَةُ الخَطأ على عاقِلَتِها ؛ لأنَّ عندَ آخِرِ جُزْءٍ ماتَ مِنَ السَّيِّدِ عتَقَتْ ، ووَجَبَ الضَّمانُ .

فائدة : وكذا إنْ قتَلَتْه المُدَبَّرَةُ ، وقُلْنا : تَعْتِقُ . على ما تقدَّم فى آخِرِ بابِ المُدَبَّرِ .

قوله : وتَعْتِقُ فى المَوْضِعَيْن . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ فيما علَّلُوه : به نظرٌ ؛ لأنَّ الاستِيلادَ كما أنَّه سبَبٌ للعِتْقِ بعدَ المَوْتِ ، كذلك النَّسَبُ سبَبٌ للإرْثِ ، فكما جازَ تخَلُّفُ الإرْثِ مع قِيامِ السَّبَبِ بالنَّصِّ ، فكذلك يَنْبَغِى أنْ يتَخلَّفَ العِتْقُ مع قِيامِ سبَبِه ؛ لأنَّه مثلُه . وقد قيلَ فى وَجْهِ الفَرْقِ : إنَّ الحَقَّ - وهو الحُرِّيَّةُ - لغيرِها ، فلا تسْقُطُ بفِعْلِها ، بخِلافِ الإرْثِ ، فإنَّه مَحْضُ حقِّها . وأُورِدَ عليه المُدَبَّرَةُ ، يبْطُلُ تَدْبيرُها إذا قَتلَتْ سيِّدَها ، وإنْ كان الحَقُّ لغيرِها ،

---

(١) فى م : « وجب » .

(٢) فى م : « غيرها » .

المقنع

وَلَا حَدَّ عَلَى قَاذِفِهَا . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ الْحَدُّ .

الشرح الكبير

٣٠٥١ – مسألة : (ولا حَدَّ على قَاذِفِها . وعنه ، عليه الحَدُّ) والأوَّلُ قَوْلُ أكثرِ أهلِ العلمِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ عليه الحَدَّ ؛ لأنَّ ذلك يُرْوَى عن ابنِ عمرَ[1] . ولأنَّ قَذْفَها قَذْفٌ لوَلَدِها الحُرِّ ، وفيها مَعْنًى مَنَعَ بَيْعَها ، أشْبَهَتِ الحُرَّةَ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّها أمَةٌ ، حكمُها حكمُ الإماءِ فى أكثرِ أحكامِها ، ففى الحَدِّ أوْلَى ؛ [2]لأنَّ الحُدودَ تُدْرَأُ[2] بالشُّبُهاتِ ، ويُحْتاطُ لإسْقَاطِها ، و[3] لأنَّها أمَةٌ تَعْتِقُ بالموتِ ، أشْبَهَتِ المُدَبَّرَةَ ، وتُفارِقُ الحُرَّةَ ، فإنَّها كامِلةٌ .

فصل : ولا يَجِبُ القِصاصُ على الحُرَّةِ [٦/٧٥ ظ] بقَتْلِها ؛ لعَدَمِ المكافأةِ . فإن كان القاتِلُ لها[4] رَقِيقًا ، وجَبَ القِصاصُ عليه[3] ؛ لأنَّها أكْمَلُ منه . وإن جَنَتْ على عبدٍ أو أمَةٍ جنايَةً فيها القِصاصُ ، لَزِمَها القِصاصُ ؛ لأنَّها أمَةٌ ، أحْكامُها أحْكامُ الإماءِ ، واسْتِحْقاقُها العِتْقَ لا يَمْنَعُ القِصاصَ ، كالمُدَبَّرَةِ .

الإنصاف

وأُجِيبَ بضَعْفِ السَّبَبِ فى المُدَبَّرَةِ .

قوله : ولا حَدَّ على قاذِفِها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وعنه ، عليه الحَدُّ . وعنه ، عليه الحَدُّ إنْ كان لها ابنٌ ؛ لأنَّه أرادَه . قال الزَّرْكَشِىُّ :

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٣٩/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٠٧/٩ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « لأنه يدرأ » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : إِذَا أَسْلَمَتْ أُمُّ وَلَدِ الْكَافِرِ ، أَوْ مُدَبَّرَتُهُ ، مُنِعَ مِنْ غِشْيانِها ، وَحِيلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا ، وَأُجْبِرَ عَلَى نَفَقَتِهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا كَسْبٌ ، فَإِنْ أَسْلَمَ حَلَّتْ لَهُ ، وَإِنْ مَاتَ قَبْلَ ذَلِكَ عَتَقَتْ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا تُسْتَسْعَى فِى حَيَاتِهِ ، وَتَعْتِقُ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإذا أسْلَمَتْ أُمُّ وَلَدِ الكافِرِ ، أو مُدَبَّرَتُه ، مُنِعَ مِن غِشْيانِها ، وحِيلَ بَيْنَه وبَيْنَها ، وأُجْبِرَ على نَفَقَتِها إن لم يَكُنْ لها كَسْبٌ . (١وإن أسْلَمَ ، حَلَّتْ له١) . وإن مات قبلَ ذلك عَتَقَتْ . وعنه ، أنَّها تُسْتَسْعَى فى حياتِه ، وتَعْتِقُ) يَصِحُّ اسْتِيلادُ الكافِرِ لأمَتِه ، كما يَصِحُّ منه عِتْقُها . وإذا اسْتَوْلَدَ أمَتَه ثم أسْلَمَتْ، لم تَعْتِقْ فى الحالِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : تَعْتِقُ ؛ إذْ لا سَبِيلَ إلى بَيْعِها ، ولا إلى

الإنصاف

وينْبَغِى إجْراءُ الرِّوايتَيْن فيما إذا كان لها زَوْجٌ حُرٌّ ، وكذلك ينْبَغِى إجْراؤُهما فى الأَمَةِ القِنِّ . ونظِيرُ ذلك ، لو قذَف أَمَةً ، أو ذِمِّيَّةً لها ابنٌ أو زَوْجٌ مُسْلِمان ، فهل يُحَدُّ ؟ على رِوايتَيْن . ذكَرَهما المَجْدُ وغيرُه . ويَنْبَغِى أنْ يُقَيَّدَ الابنُ والزَّوْجُ بأنْ يكُونا حُرَّيْن . انتهى .

قوله : وإذا أَسْلَمَتْ أُمُّ وَلَدِ الكافِرِ ، أَوْ مُدَبَّرَتُه ، مُنِعَ مِن غِشْيَانِها ، وحيلَ بينَه وبينَها . بلا نِزاعٍ . ومُقْتَضَى ذلك ، أنَّ مِلْكَه باقٍ عليهما ، وأنَّهما لم يَعْتِقا . أمَّا فى أُمِّ الوَلَدِ ، فهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المذهبُ المُخْتارُ لأبِى بَكْرٍ ، والقاضى ، وأبِى الخَطَّابِ ، والشَّرِيفِ ، والشِّيرازِىِّ ،

(١ - ١) سقط من : م . وفى الأصل : « أسلمت » . وانظر المغنى ١٤/٦٠٠ ، والمبدع ٦/٣٧٦ .

الشرح الكبير

إقْرارِ مِلْكِه عليها ؛ لِما فيه من إثْباتِ مِلْكِ كافِرٍ على مُسْلِمَةٍ ، فلم يَجُزْ ، كالأَمَةِ القِنِّ . ونَقَلَ مُهَنَّا عن أحمدَ مثلَ ذلك . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّها تُسْتَسْعَى ، فإن أدَّتْ عَتَقَتْ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ فيه جَمْعًا بينَ الحَقَّيْن ، حَقِّها فى أن لا يَبْقَى مِلْكُ الكافِرِ عليها[1] ، وحَقِّه فى حُصولِ عِوَضِ مِلْكِه ، فأشْبَهَ بَيْعَها إذا لم تكُنْ أُمَّ ولدٍ . ولَنا ، أنَّه إسلامٌ طَرَأ على مِلْكٍ ، فلم يُوجِبْ عِتْقًا ولا سِعايةً ، كالعبدِ القِنِّ . وما ذَكَرُوه مُجَرَّدُ[2] حِكْمَةٍ لم يُعْرَفْ مِن الشارِعِ اعْتبارُها ، ويُقابِلُها ضَرَرٌ ، فإنَّ فى إعْتاقِها مجَّانًا إضْرارًا بالمالِكِ ، بإزالَةِ مِلْكِه بغيرِ عِوَضٍ ، وفى الاسْتِسْعاءِ إلْزامُها[3] الكَسْبَ بغيرِ رِضاها ، وتَضْييعٌ لحقِّ سيدِها ؛ لأنَّ فيه إحالَةً على

الإنصاف

وغيرِهم . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تَعْتِقُ فى الحالِ بمُجَرَّدِ إسْلامِها . نقَلَها مُهَنَّا . قالَه المُصَنِّفُ فى « الكافِى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا أعلمُ له سَلَفًا فى ذلك . وعنه ، أنَّها تُسْتَسْعَى [١٥٥/٣ظ] فى حَياتِه وتَعْتِقُ . نقَلَها مُهَنَّا . قالَه القاضى ، ولم يُثْبِتْها أبو بَكْرٍ ، فقال : أظُنُّ أنَّ أبا عَبْدِ اللهِ أطْلَقَ ذلك لمُهَنَّا ، على سَبِيلِ المُناظَرَةِ للوَقْتِ . وأمَّا المُدَبَّرَةُ ، فحُكْمُها حكمُ المُدَبَّرِ إذا أسْلَمَ . وقد ذكَرَه المُصَنِّفُ فى بابِ التَّدْبيرِ . وتقدَّم الكلامُ على ذلك مُسْتَوْفًى ، فَلْيُراجَعْ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ،

---

(١) فى م : « عليه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « إلزاما » .

الشرح الكبير

سِعايةٍ لا يُدْرَى هل يَحْصُلُ منها شيءٌ أو لا ، وإن حَصَل ، فالظاهِرُ أنَّه يكونُ يَسِيرًا فى أوْقاتٍ مُتَفرِّقَةٍ ، وُجودُه قريبٌ مِن عَدَمِه . والأوْلَى أن يَبْقَى المِلْكُ على ما كان عليه ، ويُمْنَعَ مِن وَطْئِها والتَّلَذُّذِ بها ، كى لا يَفْعَلَ ذلك وهو مُشْرِكٌ ، ويُحالُ بينَه وبينَها ، ويُمْنَعُ الخَلْوَةَ بها ؛ لئلَّا يُفْضِىَ إلى الوَطْءِ المُحَرَّمِ . ويُجْبَرُ على نَفَقَتِها على التَّمامِ ؛ لأنَّها مَمْلوكَتُه ، ومَنْعُه مِن وَطْئِها بغيرِ مَعْصِيَةٍ منها ، فأشْبَهَتِ الحائِضَ والمريضَةَ ، وتُسَلَّمُ إلى امْرَأةٍ ثِقَةٍ ، تكونُ عندَها ، لتَحْفَظَها وتَقُومَ بأمْرِها . وإنِ احْتاجَتْ إلى أجْرٍ أو أجْرِ مَسْكَنٍ فعلى سيدِها . وذَكَرَ القاضى ، أنَّ نَفَقَتَها فى كَسْبِها ، والفاضِلَ منه[1] لسيدِها . فإن عَجَزَ كَسْبُها عن نَفَقَتِها ، فهل يَلْزَمُ سيدَها تمامُ نَفَقَتِها ؟ على رِوايَتَيْن . ونحوُ هذا مذهبُ الشافعىِّ . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّ نَفَقَتُها على سيدِها ، وكَسْبَها له ، يَصْنَعُ به ما شاء ، وعليه نَفَقَتُها على التَّمامِ ، سَواءٌ كان لها كَسْبٌ أو لم يكُنْ ؛ لأنَّها مَمْلُوكَتُه ، ولم يَجْرِ بَيْنَهما عَقْدٌ يُسْقِطُ نَفَقَتَها ، ولا تمْلِكُ به كَسْبَها ، فهى كأمَتِه القِنِّ ، أو ما قبلَ إسْلامِها ، ولأنَّ المِلْكَ سَبَبٌ لهذَيْنِ الحُكْمَين ، والحادثُ

الإنصاف

أنَّ رِوايَةَ الاسْتِسْعاءِ عائِدَةٌ إلى أُمِّ الوَلَدِ والمُدَبَّرَةِ ، والمَنْقولُ أنَّها فى أُمِّ الوَلَدِ . وحمَلَها ابنُ مُنَجَّى على ظاهِرِها ، وجعَلَها على القَوْلِ بعَدَمِ جَوازِ بَيْعِ المُدَبَّرَةِ .

قوله : وأُجْبِرَ على نَفَقَتِها ، إنْ لم يَكُنْ لها كَسْبٌ . هذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « فيه » .

(٢) فى : المغنى ١٤/٦٠١ .

المقنع

وَإِذَا وَطِئَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ الْجَارِيَةَ ، فَأَوْلَدَهَا ، صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ

الشرح الكبير

منهما[1] لا يصْلُحُ مانِعًا ؛ لأنَّ الاسْتِيلادَ لا يَمْنَعُ منها ، بدليلِ ما قبلَ إسْلامِها[2] ، والإسْلامُ لا يَمْنَعُ ، بدليلِ ما لو وُجِدَ قبلَ ولادَتِها ، واجْتماعُهما لا [٦/٧٦ و] يَمْنَعُ ؛ لأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا هو فى مَعْنَى المنْصُوصِ عليه ؛ لأنَّه[3] إذا لم تَلْزَمْه نَفَقَتُها ، و لم يكُنْ لها كَسْبٌ ، أفْضَى إلى هَلاكِها وضَياعِها ، ولأنَّه يَمْلِكُ فاضِلَ كَسْبِها ، فلَزِمَه فَضْلُ نَفَقَتِها ، كسائِرِ مماليكِه .

٣٠٥٢ – مسألة : (وإذا وَطِئَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْن الجارِيَةَ وأَوْلَدَها ،

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . وقال المُصَنِّفُ: والصَّحيحُ أنَّ نفَقَتَها على سيِّدِها ، والكَسْبَ له ، يصْنَعُ به ماشاءَ ، وعليه نَفَقَتُها على التَّمامِ ؛ سواءٌ كان لها كَسْبٌ أو لم يكُنْ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والخِرَقِىِّ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وعنه ، لا تلْزَمُه نفَقَتُها بحالٍ ، وتُسْتَسْعَى فى قِيمَتِها ، ثم تَعْتِقُ . كما تقدَّم . وذكَر القاضى ، أنَّ نفَقَتَها فى كَسْبِها ، والفاضِلَ منه لسَيِّدِها ؛ فإنْ عجَز كَسْبُها عن نَفَقَتِها ، فهل يلْزَمُ السَّيِّدَ تَمامُ نفَقَتِها ؟ على رِوايتَيْن . وتَبِعَ القاضىَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ .

قوله : وإذا وَطِئَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْن الجارِيَةَ ، فأَوْلَدَها ، صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له ، ووَلَدُه

---

(١) فى الأصل : « منها » .
(٢) فى الأصل : « إسلامه » .
(٣) فى الأصل : « ولا » .

المقنع

لَهُ ، وَوَلَدُهُ حُرٌّ ، وَعَلَيْهِ قِيمَةُ نَصِيبِ شَرِيكِهِ ، فَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا ، كَانَ فِى ذِمَّتِهِ .

الشرح الكبير

صارت أُمَّ وَلَدٍ له ، ووَلَدُه حُرٌّ ، وعليه قِيمَةُ نَصِيبِ شَرِيكِه ، فإن كان مُعْسِرًا ، كان فى ذِمَّتِه) وَطْءُ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ مُحَرَّمٌ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه بينَ أهلِ العلمِ . ولا حَدَّ فيه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال أبو ثَوْرٍ : يَجِبُ عليه الحَدُّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ مُحَرَّمٌ ، فأَشْبَهَ وَطْءَ الأَمَةِ الأَجْنَبِيَّةِ . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ صادَفَ مِلْكَه ، فلم يَجِبْ به[1] الحَدُّ ، كوَطْءِ زَوْجَتِه الحائِضِ ، ويُفارِقُ ما لا مِلْكَ له فيها[2] ، فإنَّه لا شُبْهَةَ له فيها ، ولهذا لو سَرَقَ عينًا له فيها شِرْكٌ لم يُقْطَعْ ، ولو لم يكنْ له فيها مِلْكٌ قُطِعَ . ويَجِبُ

الإنصاف

حُرٌّ ، وعليه قِيمَةُ نَصِيبِ شَرِيكِه . لا يَلْزَمُه إلَّا قِيمَةُ نَصِيبِ الشَّرِيكِ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَلْزَمُه مع ذلك نِصْفُ مَهْرِها . وعنه ، يلْزَمُه مع نِصْفِ المَهْرِ نِصْفُ قِيمَةِ الوَلَدِ . وقال القاضى : إنْ وَضَعتْه بعدَ التَّقْويمِ ، فلا شىءَ فيه ؛ لأنَّها وَضعَتْه فى مِلْكِه ، وإنْ وَضعَتْه قبلَ ذلك ، فالرِّوايَتان . واخْتارَ اللُّزومَ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وإنْ كان مُعْسِرًا ، كان فى ذِمَّتِه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . واخْتارَه

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

عليه التَّعْزِيرُ بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لما ذَكَرْنا فى حُجَّةِ أبى ثَوْرٍ . فإن وَطِئَها ولم تَحْمِلْ منه ، فهى باقِيَةٌ على مِلْكِهما ، وعليه نِصْفُ مَهْرِ مِثْلِها ؛ لأنَّه وَطْءٌ سَقَطَ فيه الحَدُّ للشُّبْهَةِ ، فأوْجَبَ مَهْرَ المِثْلِ ، كما لو وَطِئَها يَظُنُّها امْرَأتَه . وسواءٌ طاوعَتْه أو أكْرَهَها ؛ لأنَّ وَطْءَ جاريةِ الغيرِ يُوجِبُ المهرَ وإن طاوَعتْ ، لأنَّ المهرَ لسيدِها ، لا يَسْقُطُ بمطاوَعَتِها ، كما لو أذِنَتْ فى قَطْعِ بعضِ أعْضائِها . والوَاجِبُ عليه مِن المَهْرِ بقَدْرِ مِلْكِ الشَّرِيكِ فيها . فأمَّا إن أحْبَلَها ، وَوَضَعَتْ ما يَتَبَيَّنُ فيه بعضُ خَلْقِ الإنْسانِ ، فإنَّها تصيرُ بذلك أُمَّ ولَدٍ للواطِئِ ، كما لو كانَتْ خَالِصَةً له ، وتَخْرُجُ بذلِك عن مِلْكِ الشَّرِيكِ ، كما[1] تخْرُجُ بالإعْتاقِ ، مُوسِرًا كان الواطِئُ أو مُعْسِرًا ؛ لأنَّ الإيلادَ أقْوَى مِن الإعْتاقِ . وهذا قولُ الخِرَقِىِّ . ويَلْزَمُه نِصْفُ قِيمَتِها ؛ لأنَّه أخْرَجَ نِصْفَها مِن مِلْكِ الشَّرِيكِ ، فلَزِمَتْه قِيمَتُه ، كما لو أخْرَجَه بالإعْتاقِ أو الإتْلافِ ، فإن كان مُوسِرًا أدَّاه ، وإن كان مُعْسِرًا فهو فى ذِمَّتِه ، كما لو أتْلَفَها . والوَلَدُ حُرٌّ ، يَلْحَقُ نَسَبُه بوالِدِه ؛ لأنَّه مِن وَطْءٍ فى مَحَلٍّ له فيه

الإنصاف

الخِرَقِىُّ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وعندَ القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، وأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ؛ إنْ كان مُعْسِرًا لم يَسْرِ اسْتِيلادُه ، فلا يُقَوَّمُ عليه نَصِيبُ شرِيكِه ، بل يصِيرُ نِصْفُها أمَّ وَلَدٍ ، ونِصْفُها قِنٌّ

---

(١) فى الأصل : « مما » .

المقنع

فَإِنْ وَطِئَهَا الثَّانِى بَعْدَ ذَلِكَ ، فَأَوْلَدَهَا ، فَعَلَيْهِ مَهْرُهَا ، فَإِنْ كَانَ عَالِمًا ، فَوَلَدُهُ رَقِيقٌ [٢٠٠ ظ] ، وَإِنْ جَهِلَ إِيلادَ شَرِيكِهِ ، أَوْ أَنَّهَا صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ، فَوَلَدُهُ حُرٌّ ، وَعَلَيْهِ فِدَاؤُهُ يَوْمَ الْوِلَادَةِ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ .

الشرح الكبير

مِلْكٌ ، فأشْبَهَ ما لو وَطِئَ زَوْجَتَه . فعلى هذا القولِ (إن وَطِئَها الثانى بعدَ ذلك ، فأوْلَدَها ، فعليه مَهْرُها) لأنَّه وَطْءٌ صادَفَ مِلْكَ [1] الغيرِ ، فأشْبَهَ وَطْءَ [1] الأمَةِ الأجْنَبِيَّةِ (فإن كان عالِمًا ، فولَدُه رَقِيقٌ) لأنَّه وَطْءٌ فى غيرِ مِلْكٍ ولا شُبْهَةِ مِلْكٍ ، فهو كوَطْءِ مَمْلُوكَةِ غيرِه (وإن جَهِلَ إيلادَ شَرِيكِه ، وأنَّها صارَتْ أُمَّ وَلدٍ له ، فولَدُه حُرٌّ) لأنَّه مِن وَطْءِ شُبْهَةٍ (وعليه فِدَاؤُه) بقِيمَتِه (يومَ الوِلادَةِ) لأنَّه الوقْتُ الذى يُمْكِنُ فيه التَّقْوِيمُ (ذَكَرَه الخِرَقِيُّ) وقال القاضى : الصَّحِيحُ عندِى أنَّ الأوَّلَ لا يَسْرِى اسْتِيلادُه

الإنصاف

باقٍ على مِلْكِ الشَّرِيكِ . فعلى هذا القَوْلِ ، هل وَلَدُه حُرٌّ أو نِصْفُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه حُرٌّ كلُّه . ثم وَجَدتُ الزَّرْكَشِىَّ قال ذلك . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وهو أصحُّ .

قوله : فإنْ وَطِئَها الثَّانى بعدَ ذلك ، فأوْلَدَها ، فعليه مَهْرُها ، فإنْ كان عالمًا ، فوَلَدُه رَقِيقٌ ، وإنْ جَهِلَ إيلادَ شَرِيكِه ، أو أنَّها صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له ، فوَلَدُه حُرٌّ ، وعليه فِداؤُه يَوْمَ الوِلادَةِ . ذكَرَه الخِرَقِيُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ »

(١ - ١) فى الأصل : « فهو كوطء » .

الشرح الكبير

إذا كان مُعْسِرًا ، ولا يُقَوَّمُ عليه نَصِيبُ شَرِيكِه ، بل يَصِيرُ نِصْفُها أُمَّ وَلَدٍ ونِصْفُها قِنٌّ باقٍ على مِلْكِ الشَّرِيكِ ؛ لأنَّ الإِحْبالَ كالعِتْقِ ، ويجرى مَجْراه فى التَّقْوِيمِ والسِّرايَةِ ، فاعْتُبِرَ فى سِرايَتِه اليَسارُ ، كالعِتْقِ . وهو [٦/٧٦ ظ] قولُ أبى الخَطَّابِ ، ومذهبُ الشافعىِّ . فعلى هذا ، إذا وَلَدَتْ ، يَحْتَمِلُ أن يكونَ الولَدُ كلُّه حُرًّا ، واحْتَمَلَ أنْ يكونَ نِصْفُه حُرًّا ونِصْفُه رَقِيقًا ، كأُمِّه ، ووَلَدِ المُعْتَقِ بعْضُها . وبهذا يَتَبَيَّنُ أنَّه لم يسْتَحِلَّ انْعقادَ الوَلَدِ[1] مِن حُرٍّ وقِنٍّ . ووَجْهُ القَوْلِ الأوَّلِ ، أنَّ الاسْتِيلادَ أقْوَى مِن العِتْقِ ، ولهذا ينْفُذُ مِن رَأْسِ المالِ مِن المريضِ ومِن المَجْنُونِ ، بخِلافِ الإِعْتاقِ .

فصل : وهل يَلْزَمُه نِصْفُ قِيمَةِ الولَدِ ؟ على وَجْهَيْن ، ذَكَرَهُما أبو الخَطَّابِ ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الولَدَ خُلِقَ حُرًّا ، فلم يَلْزَمْه قِيمَةُ وَلَدِه الحُرِّ . والثانى ، يَلْزَمُه نِصْفُ قِيمَتِه لشَرِيكِه ؛ لأنَّ الوَطْءَ صادَفَ مِلْكَ غيرِه ، وإنَّما انْتَقَلَتْ بالوَطْءِ المُوجِبِ للمَهْرِ ،

الإنصاف

وغيره . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهذا مَبْنِىٌّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها . وعلى قوْلِ القاضى ، وأبِى الخَطَّابِ ، تكونُ أُمَّ وَلَدٍ لهما ؛ مَن ماتَ منهما عتَقَ حقُّه ، ويَتَكَمَّلُ عِتْقُها بمَوْتِ الآخَرِ . وتقدَّم فى بابِ الكِتابةِ ما يُشابِهُ ذلك ، فى قَوْلِ المُصَنِّفِ : وإنْ كاتَبَ اثْنان جارِيَتَهما ، ثم وَطِئَاها . وما يُشابِهُها أيضًا ، ما إذا كاتَبَ حِصَّتَه ، وأعْتَقَ الشَّرِيكُ قبلَ أدائِه . فَلْيُراجَعْ .

---

(١) فى م : « الأول » .

المقنع

وَعِنْدَ الْقَاضِى ، وَأَبِى الْخَطَّابِ ، إِنْ كَانَ الْأَوَّلُ مُعْسِرًا لَمْ يَسْرِ اسْتِيلَادُهُ ، وَتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُمَا ، يَعْتِقُ نِصْفُهَا بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا . وَإِنْ أَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ بَعْدَ ذَلِكَ وَهُوَ مُوسِرٌ ، فَهَلْ يُقَوَّمُ عَلَيْهِ نَصِيبُ شَرِيكِهِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فيكونُ الوَطْءُ سَبَبَ المِلْكِ ، ولا يَثْبُتُ المِلْكُ[1] إلَّا بعد تَمامِ سَبَبِه ، فيَلْزَمُ حينئذٍ تَقَدُّمُ الوَطْءِ على مِلْكِه ، فيكونُ فى مِلْكِ غيرِه ، وفِعْلُه ذلك مَنَعَ[2] انْخِلاقَ الوَلَدِ على مِلْكِ الشَّرِيكِ ، فيَجِبُ عليه نصْفُ قِيمَتِه ، كولَدِ المغْرُورِ . وقال القاضى : إن وَضَعَتِ الوَلَدَ بعدَ التَّقْوِيمِ ، فلا شىءَ على الوَاطِئِ ؛ لأنَّها وضَعَتْه فى مِلْكِه ، ووَقْتُ الوُجُوبِ حالةُ الوَضْعِ ، ولا حَقَّ للشَّرِيكِ فيها ولا فى وَلَدِها . وإن وَضَعَتْه قبلَ التَّقْوِيمِ ، فهل تَلْزَمُه قِيمَةُ نِصْفِه ؟ على رِوايَتَيْن ، ذكَرَهُما أبو بكرٍ ، واخْتارَ أنَّه لا يَلْزَمُه .

٣٠٥٣ – مسألة : (وعندَ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ ، إن كان الأوَّلُ مُعْسِرًا لم يَسْرِ اسْتِيلادُه ، وتَصِيرُ أُمَّ ولَدٍ لهما ، يَعْتِقُ نِصْفُها بمَوْتِ أحَدِهما) لأنَّها أُمُّ وَلَدٍ له ، وقد ذَكَرْنا ذلك (وإنْ أعْتَقَ أحَدُهما نَصِيبَه بعدَ ذلك وهو مُوسِرٌ ، فهل يُقَوَّمُ عليه نَصِيبُ شَرِيكِه ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أعْتَقَ أحَدُهما نَصِيبَه بعدَ ذلك – يعْنِى ، بعدَ حُكْمِنا بأنَّها صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لهما ، على قَوْلِ القاضى ، وأبِى الخَطَّابِ – وهو مُوسِرٌ ، فهل يُقَوَّمُ عليه نَصِيبُ شَرِيكِه ؟ على وَجْهَيْن . أحدُهما ، يُقَوَّمُ عليه . وهو المذهبُ . قال فى

---

(١) فى م : « الحكم » .

(٢) فى م : « مع » .

الشرح الكبير

لا يَسْرِى عِتْقُه ؛ لأنَّه[1] يُبْطِلُ حَقَّ صاحِبِه مِن الوَلاءِ الذى قد انْعَقَدَ سَبَبُه بالاسْتِيلادِ . والثانى ، يُقَوَّمُ عليه ؛ لحديثِ ابنِ عمرَ[2] . وهو أوْلَى وأصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ أن يكونَ له[3] فى الأمَةِ مِلْكٌ قَلِيلٌ أو كثيرٌ ، فالحُكْمُ فى ذلك واحِدٌ ؛ لأنَّ مالكَ اليَسِيرِ يَمْلِكُ بَعْضَها ، أشْبَهَ الكثيرَ . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : مَضْمُونًا عليه على الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو أَوْلَى وأصحُّ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو أصحُّ وأقْوَى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُقَوَّمُ عليه ، بل يَعْتِقُ مجَّانًا . وقيل : لا يَعْتِقُ إلَّا ما أعْتَقَه ، ولا يَسْرِى إلى نَصِيبِ شرِيكِه . واللهُ سُبْحانَه وتَعالَى أعْلَمُ[4] .

---

(١) فى الأصل : « ولا » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٥/٢٥٩ .

(٣) سقط من : م .

(٤) نهاية التلف فى المخطوطة الأصل .

رقم الإيداع ١٦٤٥/١٩٩٦ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 127 – 1

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء العشرون

النكاح

أركانه - المحرمات في النكاح - الشروط في النكاح

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٦هـ = ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ النِّكَاحِ

.....

الشرح الكبير

كتابُ النِّكاحِ

النِّكاحُ فى الشَّرْعِ عَقْدُ التَّزْويجِ ، فعندَ إطْلاقِ لَفْظِه يَنْصَرِفُ إليه ، ما لم يَصرِفْه عنه دَلِيلٌ . وقال القاضى : الأشْبَهُ بأصْلِنا أنَّه حَقِيقَةٌ فى العَقْدِ والوَطْءِ جميعًا ؛ لقَولِنا[1] بتَحْرِيمِ مَوْطُوءَةِ الأبِ مِن غيرِ تَزويجٍ . استِدْلالًا بقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[2] . وقيلَ : بل هو حَقِيقَةٌ فى الوَطْءِ ، مَجازٌ فى العَقْدِ ، تقولُ العربُ : أنْكَحْنا الْفِرَا ، فسنَرَى . أى أضْرَبْنا فَحْلَ حُمُرِ الوَحْشِ

الإنصاف

[٣/١ ظ] كِتابُ النِّكاحِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، النِّكاحُ له مَعْنَيان ؛ مَعْنًى فى اللُّغَةِ ، ومَعْنًى فى الشَّرْعِ . فمَعْناه فى اللُّغَةِ ، الوَطْءُ . قالَه الأزْهَرِىُّ[3] . وقيل للتَّزْويجِ : نِكاحٌ ؛ لأنَّه سبَبُ الوَطْءِ . قال أبو عُمَرَ غُلامُ ثَعْلَبٍ[4] : الذى حَصَّلْناه عن ثَعْلَبٍ عن الكُوفِيِّين ، والمُبَرِّدِ عن البَصْرِيِّين ، أنَّ النِّكاحَ فى أصْلِ اللُّغَةِ هو اسْمٌ للجَمْعِ بينَ الشَّيْئَين ، قال الشَّاعِرُ[5] :

---

(١) فى الأصل : « كقولنا » .

(٢) سورة النساء ٢٢ .

(٣) فى تهذيب اللغة ١٠٣/٤ .

(٤) فى الأصول ، ا : « أبو عمرو » . خطأ : وهو محمد بن عبد الواحد بن أبى هاشم البغدادى ، الزاهد ، أبو عمر ، المعروف بغلام ثعلب . إمام علامة لغوى محدث . توفى سنة خمس وأربعين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ٥٠٨/١٥ - ٥١٣ .

(٥) البيت لعمر بن أبى ربيعة فى شرح ديوانه ٥٠٣ .

الشرح الكبير

أُمَّه[1] ، فسَنَرَى ما يَتَوَلَّدُ منهما[2] . يُضْرَبُ مَثَلًا للأمْرِ يَجْتَمِعون عليه ، ثم يَتَفَرَّقونَ عنه[3] . قال الشاعرُ : [٦/٧٧و]

ومِن أَيِّمٍ قد أنْكَحَتْنا رِمَاحُنا[4] وأُخْرَى على خالٍ وعَمٍّ تَلَهَّفُ

قال شيخُنا[5] : والصَّحيحُ ما قُلْنا ؛ لأنَّ الأشْهَرَ استِعمالُ لَفْظَةِ النِّكاحِ بإزاءِ العَقْدِ فى الكِتابِ والسُّنَّةِ ولسانِ أهلِ العُرْفِ . وقد قِيلَ : ليس فى الكتابِ لَفْظُ نِكاحٍ بمَعْنَى الوَطْءِ إلَّا قولُه : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾[6] . ولأنَّه يَصِحُّ نَفْيُه عن الوَطْءِ ؛ لأنَّه يُقالُ : هذا سِفَاحٌ وليس

الإنصاف

أيُّها المُنْكِحُ الثُّرَيَّا سُهَيْلًا عَمْرَكَ اللهَ ، كيف يجْتَمِعان ؟

وقال الجَوْهَرِىُّ[7] : النِّكاحُ الوَطْءُ ، وقد يكونُ العَقْدَ . ونكَحْتُها و نَكَحَتْ هى أى تَزَوَّجت . وعنِ الزَّجَّاجِ[8] : النِّكاحُ فى كلامِ العرَبِ بمَعْنَى الوَطْءِ والعَقْدِ جميعًا . ومَوْضِعُ نكَح فى كلامِهم ؛ لُزومُ الشَّىْءِ الشَّىءَ راكِبًا عليه . قال ابنُ جِنِّىٍّ[9] : سألْتُ أبا علىٍّ الفارِسِىَّ عن قوْلِهم : نكَحَها . فقالَ : فرَّقَتِ العرَبُ فَرْقًا

(١) فى الأصل : « أمته » .
(٢) فى الأصل : « منها » .
(٣) مجمع الأمثال ٣/٣٧٦ .
(٤) فى م : « رماحها » .
(٥) فى : المغنى ٩/٣٣٩ .
(٦) سورة البقرة ٢٣٠ .
(٧) فى الصحاح : ١/٤١٣ .
(٨) هو إبراهيم بن محمد بن السرى البغدادى ، الزجاج ، أبو إسحاق ، الإمام النحوى العلامة ، صاحب كتاب « معانى القرآن » . توفى سنة إحدى عشرة وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٤/٣٦٠ .
(٩) هو عثمان بن جنى الموصلى ، أبو الفتح ، إمام العربية ، وصاحب التصانيف منها « الخصائص » ، و « المحتسب فى الشواذ » . توفى سنة اثنتين وتسعين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٧/١٧ - ١٩ .

الشرح الكبير

بنِكاحٍ . ويُرْوَى عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « وُلِدْتُ مِنْ نِكَاحٍ لَا مِنْ سِفَاحٍ »[1] . ويُقال عن السُّرِّيَّةِ : ليست بزَوْجَةٍ ولا مَنْكُوحَةٍ . ولأنَّ النِّكاحَ أحَدُ اللَّفْظَيْن اللَّذَيْن يَنْعَقِدُ بهما عَقْدُ النِّكاحِ ، فكان حقيقَةً فيه ، كاللَّفْظِ الآخَرِ . وما ذَكَرَه القاضى يُفْضِى إلى كَونِ اللَّفْظِ مُشْتَرَكًا ، وهو على خِلافِ الأصْلِ ، وما ذَكَرَه الآخَرون يَدُلُّ على الاسْتِعْمالِ فى الجُمْلَةِ ، والاستعمالُ فيما قُلْنا أكثَرُ وأشهَرُ ، ثم لو قُدِّرَ كَوْنُه مَجازًا فى العَقْدِ ، لَكان اسْمًا عُرْفِيًّا يَجِبُ صَرْفُ اللفظِ إليه عندَ الإطْلاقِ ؛ لشُهْرَتِه ، كسائِرِ الأسماءِ العُرْفِيَّةِ .

الإنصاف

لطِيفًا يُعْرَفُ به مَوْضِعُ العَقْدِ مِنَ الوَطْءِ ؛ فإذا قالوا : نكَح فُلانَةً . أو : بِنْتَ فُلانٍ . أرادُوا تَزْويجَها والعَقْدَ عليها ، وإذا قالُوا : نكَح امْرأتَه . لم يُرِيدُوا إلَّا المُجامَعَةَ ؛ لأنَّ بذِكْرِ امْرأتِه وزَوْجَتِه يُسْتَغْنَى عن العَقْدِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : فظاهِرُه الاشْتِراكُ ، كالذى قبلَه وأنَّ القَرِينَةَ تُغْنِى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : مَعْناه فى اللُّغَةِ ، الجَمْعُ والضَّمُّ على أتَمِّ الوُجوهِ ؛ فإنْ كان اجْتِماعًا بالأبْدانِ ، فهو الإيلاجُ الذى ليس بعدَه غايَةٌ فى اجْتِماعِ البَدَنَيْن . وإنْ كان اجْتِماعًا بالعُقودِ ، فهو الجمعُ بينَهما على الدَّوامِ واللُّزومِ . ولهذا يُقالُ : اسْتَنْكَحَه المَذْىُ . إذا لازَمَه وداوَمَه . انتهى . ومَعْناه فى الشَّرْعِ ، عَقْدُ التَّزْويجِ . فهو حَقِيقةٌ فى العَقْدِ مَجازٌ فى الوَطْءِ . على الصَّحيحِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » . فى كَوْنِ المُحْرِمِ لايَنْكِحُ - لمَّا قيلَ له : إنَّ النِّكاحَ حَقيقةٌ فى الوَطْءِ . فقالَ : إنْ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٩٠ . وعزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الأوسط . مجمع الزوائد ٨/٢١٤ .

الشرح الكبير

فصل : والأصلُ فى مَشْرُوعِيَّتِه الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ فقولُه تعالى : ﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[1] . وقولُه : ﴿ وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ﴾[2] . وأمَّا السُّنَّةُ فقولُ النبىِّ ﷺ : « يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ ، مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ الْبَاءَةَ فلْيَتَزَوَّجْ ، فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ ، وأَحْصَنُ للفَرْجِ ، ومَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ

الإنصاف

كان فى اللُّغَةِ حَقِيقةً فى الوَطْءِ فهو فى عُرْفِ الشَّرْعِ للعَقْدِ – قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وجزَم به الحَلْوانِىُّ ، وأبو يعْلَى الصَّغيرُ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال الحَلْوانِىُّ : هو فى الشَّريعَةِ عبارَةٌ عن العَقْدِ بأوْصافِه ، وفى اللُّغَةِ عبارَةٌ عن الجَمْعِ ؛ وهو الوَطْءُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : الصَّحيحُ أنَّه مَوْضِعٌ للجَمْعِ ، وهو فى الشَّرِيعةِ فى العَقْدِ أظْهَرُ اسْتِكْمالًا ، ولا نقولُ : إنَّه مَنْقولٌ . نقَلَه ابنُ خَطِيبِ السَّلاميَّةِ فى تعْليقِه على « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ؛ وذلك لأنَّه أشْهَرُ فى الكِتابِ والسُّنَّةِ ، وليس فى الكِتابِ لَفْظُ النِّكاحِ بمعْنى الوَطْءِ ، إلَّا فى قوْلِه تعالَى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾[3] . على المشْهُورِ . ولصِحَّةِ نفْيِه عنِ الوَطْءِ ؛ فيُقالُ : هذا سِفاحٌ وليس بنِكاحٍ . وصِحَّةُ النَّفْىِ دَليلُ المَجازِ . وقيل : هو حَقيقةٌ فى الوَطْءِ ، مَجازٌ فى العَقْدِ . اخْتارَه القاضى فى « أحْكامِ القُرْآنِ » ، و « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » ، و « العُـدَّةِ »[4] ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وصاحِبُ « عُيونِ المَسائلِ » ، وأبو يعْلَى الصَّغِيرُ . قالَه

---

(١) سورة النساء ٣ .

(٢) سورة النور ٣٢ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٠ .

(٤) فى الأصل ، ا : « العمدة » .

الشرح الكبير

(١فعليه بالصَّوْمِ ، فإنَّه١) لَهُ وِجَاءٌ » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . وقال عليه السَّلامُ : « إنِّى أَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ ، فمَنْ رَغِبَ عَنْ سُنَّتِى فَلَيْسَ مِنِّى »(٣) . وقال

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ ، وابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ ، لِما تقدَّم عنِ الأَزْهَرِىِّ وغُلامِ ثَعْلَبٍ . والأَصْلُ عدَمُ النَّقْلِ . قال أبو الخَطَّابِ : وتحْريمُ مَن عقَد عليها الأبُ اسْتفَدْناه مِنَ الإجْماعِ والسُّنَّةِ ، وهو بالإجْماعِ القَطْعِىِّ فى الْجُمْلَةِ . وقيل : هو مُشْتَرَكٌ . يعْنِى أنَّه حَقِيقةٌ فى كلِّ واحدٍ منهما بانْفِرادِه . وعليه الأكْثَرُ . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ أنَّه مُشْتَرَكٌ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، و « الجامِعِ الكَبِيرِ » . قال ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ : الأشْبَهُ بأُصُولِنا ومذهبِنا أنَّه حَقيقةٌ فى العَقْدِ والوَطْءِ جميعًا فى الشَّريعَةِ ؛ لقَوْلِنا بتَحْريمِ مَوْطُوءَةِ الأبِ مِن غيرِ تزْويجٍ ؛ لدُخولِها

(١ - ١) فى الأصل : « فليصم فإن الصوم » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الصوم لمن خاف على نفسه العزوبة ، من كتاب الصوم ، وفى : باب قول النبى ﷺ : من استطاع منكم الباءة فليتزوج ... ، وباب من لم يستطع الباءة فليصم ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٣ / ٣٤ ، ٣/٧ . ومسلم ، فى : باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠١٨ ، ١٠١٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب التحريض على النكاح ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٧٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على محمد بن أبى يعقوب ... ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤ / ١٤١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى فضل النكاح ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٥٩٢ . والدارمى ، فى : باب من كان عنده طول فليتزوج ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٣٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٣٧٨ ، ٤٢٤ ، ٤٢٥ ، ٤٣٢ ، ٤٤٧ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الترغيب فى النكاح ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢/٧ . ومسلم ، فى : باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٢٠/٢ . والنسائى ، فى : باب النهى عن التبتل ، من كتاب النكاح . المجتبى ٥٠/٦ . والدارمى ، فى : باب النهى عن التبتل ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٣٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٨/٢ ، ٢٤١/٣ ، ٢٥٩ ، ٢٨٥ ، ٤٠٩/٥ .

الشرح الكبير

سعدٌ : رَدَّ رسولُ اللهِ ﷺ على عثمانَ بنِ مَظْعونٍ التَّبَتُّلَ ، ولو أَذِنَ له لاخْتَصَيْنا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والتَّبَتُّلُ تَرْكُ النِّكاحِ . وأَجْمَعَ المسلمونَ على أنَّ النِّكاحَ مَشْرُوعٌ .

الإنصاف

فى قوْلِه تعالَى : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[2] . وذلك لوُرودِها فى الكِتابِ العَزِيزِ . والأَصْلُ فى الإِطْلاقِ الحقيقةُ . قال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ : قال أبو الحُسَيْنِ : النِّكاحُ عندَ أحمدَ حَقيقةٌ فى الوَطْءِ والعَقْدِ جميعًا . وقالَه أبو حَكِيمٍ . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقيل : هو حَقيقةٌ فيهما معًا ، فلا يُقالُ : هو حَقيقةٌ على أحَدِهما بانْفِرادِه . بل على مَجْموعِهما ، فهو مِنَ الألْفاظِ المُتَواطِئَةِ . قال ابنُ رَزِينٍ : والأَشْبَهُ أنَّه حَقيقةٌ فى كلٍّ واحدٍ باعْتِبارِ مُطْلَقِ الضَّمِّ [٣/٢و] ؛ لأنَّ التَّواطُؤَ خيرٌ مِنَ الاشْتِراكِ والمَجازِ ؛ لأنَّهما على خِلافِ الأَصْلِ . انتهى . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : وقال مالِكٌ ، وأحمدُ : هو حَقيقةٌ فى العَقْدِ والوَطْءِ جميعًا ، وليس أحدُهما أخَصَّ منه بالآخَرِ . انتهى . مع أنَّ هذا اللَّفْظَ مُحْتَمِلٌ أنْ يُرِيدَ به الاشْتِراكَ . وقال فى « الوَسِيلَةِ » كما قال ابنُ هُبَيْرَةَ ، وذكَر أنَّه عندَ أحمدَ كذلك . انتهى . والفَرْقُ بينَ الاشْتِراكِ والتَّواطُؤِ ، أنَّ الاشْتِراكَ يُقالُ على كلٍّ واحدٍ منهما بانْفرادِه : حقيقةٌ . بخِلافِ المُتَواطِئِ ، فإنَّه لا يُقالُ : حَقيقةٌ . إلَّا عليهما

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب مايكره من التبتل والخصاء ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٥/٧ . ومسلم ، فى : باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٢٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن التبتل ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٤ / ٣٠٥ . والنسائى ، فى : باب النهى عن التبتل ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ٤٨ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن التبتل ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٥٩٣ . والدارمى ، فى : باب النهى عن التبتل ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٧٦ ، ١٨٣ .

(٢) سورة النساء ٢٢ .

النِّكَاحُ سُنَّةٌ . المقنع

٣٠٥٤ – مسألة : وَ (النِّكَاحُ سُنَّةٌ) لِما ذَكَرْنا مِن أدِلَّةِ الكِتَابِ والسُّنَّةِ ، وأدْناها الاسْتِحْبَابُ . الشرح الكبير

مُجْتَمِعَين ، لاغيرُ . واللهُ أعلمُ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : هو فى الإثْباتِ لهما ، وفى النَّهْىِ لكُلٍّ منهما ؛ بِناءً على أنَّه إذا نُهِىَ عن شىءٍ نُهِىَ عن بعضِه ، والأمْرُ به أمْرٌ بكُلِّه ، فى الكِتابِ والسُّنَّةِ والكلامِ ، فإذا قيلَ مثَلًا : انْكِحِ ابنَةَ عَمِّك . كان المُرادُ العَقْدَ والوَطْءَ . وإذا قيل : لاتَنْكِحْها . تَناولَ كلَّ واحدٍ منهما . الثَّانيةُ ، قال القاضى : المَعْقودُ عليه فى النِّكاحِ المَنْفَعةُ . أى للانْتِفاعِ بها لا لمِلْكِها . وجزَم به فى « الفُروعِ » . قال القاضى أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » : والذى يقْتَضِيه مذهبُنا أنَّ المَعْقودَ عليه فى النِّكاحِ مَنْفعةُ الاسْتِمْتاعِ ، وأنَّه فى حُكْمِ مَنْفَعَةِ الاسْتِخْدامِ . قال صاحِبُ « الوَسيلَةِ » : المَعْقودُ عليه مَنْفَعَةُ الاسْتِمْتاعِ . وقال القاضى فى « أحْكامِ القُرْآنِ » : المَعْقودُ عليه الحِلُّ لا مِلْكُ المَنْفعَةِ . وقال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والثَّمانِين » : تَرَدَّدَتْ عِباراتُ الأصحابِ فى مَوْرِدِ عقْدِ النِّكاحِ ؛ هل هو المِلْكُ أو الاسْتِباحَةُ ؟ فمِن قائلٍ : هو المِلْكُ . ثم تَرَدَّدُوا ؛ هل هو مِلْكُ مَنْفعَةِ البُضْعِ ، أو مِلْكُ الانْتِفاعِ بها ؟ وقيل : بل هو الحِلُّ لا المِلْكُ . ولهذا يقَعُ الاسْتِمْتاعُ مِن جِهَةِ الزَّوْجَةِ ، مع أنَّه لامِلْكَ لها . وقيل : بل المَعْقودُ عليه الازْدِواجُ كالمُشارَكَةِ ، ولهذا فرَّق اللهُ سُبْحانَه وتَعالَى بينَ الازْدِواجِ ومِلْكِ اليَمِينِ . وإليه مَيْلُ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ . فيَكونُ مِن بابِ المُشارَكاتِ لا المُعاوَضاتِ . الإنصاف

قوله : النِّكاحُ سُنَّةٌ . اعْلَمْ أنَّ للأصحابِ فى ضَبْطِ أقْسامِ النِّكاحِ طُرُقًا ، أشْهَرُها وأصَحُّها أنَّ النَّاسَ فى النِّكاحِ على ثَلاثَةِ أقْسامٍ ؛ القِسْمُ الأوَّلُ ، مَن له شَهْوَةٌ ولا

يخافُ الزِّنَى . فهذا النِّكاحُ فى حَقِّه مُسْتَحَبٌّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن . قال الشَّارِحُ وغيرُه : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه واجِبٌ على الإطْلاقِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وأبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ ، وابنُ أبِى مُوسى . وقدَّمه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وحمَل القاضى الرِّوايَةَ الثَّانيةَ على مَن يخْشَى على نفْسِه مُواقعَةَ المَحْظُورِ بتَرْكِ النِّكاحِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه لا فَرْقَ فى ذلك بينَ الغَنِىِّ والفَقيرِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه . نقَل صالِحٌ ، يقْتَرِضُ ويتَزوَّجُ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . قال الآمِدِىُّ : يُسْتَحَبُّ فى حقِّ الغَنِىِّ والفَقيرِ ، والعاجِزِ والواجِدِ ، والرَّاغِبِ والزَّاهِدِ ، فإنَّ أحمدَ تزَوَّجَ وهو لايجِدُ القُوتَ . وقيل : لا يَتزَوَّجُ فقيرٌ إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ . وقيَّده ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » بمُوسِرٍ . وجزَم به فى « النَّظْمِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ فى هذه الأزْمِنَةِ . واخْتارَه صاحِبُ « المُبْهِجِ » ، ويأْتِى كلامُه فى تَعْدادِ الطُّرُقِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : فيه نِزاعٌ فى مذهبِ أحمدَ وغيرِه . القِسْمُ الثَّانى ، مَن ليس له شَهْوَةٌ كالعِنِّينِ ، ومَن ذهَبَتْ شَهْوَتُه ؛ لمَرَضٍ أو كِبَرٍ أو غيرِه . فعُمومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا أنَّه سُنَّةٌ فى حقِّه أيضًا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم ،

المقنع

وَالِاشْتِغَالُ بِهِ أَفْضَلُ مِنَ التَّخَلِّى لِنَوَافِلِ الْعِبَادَةِ ، إِلَّا أَنْ يَخَافَ عَلَى

الشرح الكبير

٣٠٥٥ – مسألة : (وَالاشْتِغَالُ به أَفْضَلُ مِن التَّخَلِّى لنَوافِلِ

الإنصاف

وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، أو الوَجْهَيْن . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » فى بابِ الطَّلاقِ ، و « الخِصالِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » وغيرِه . والقوْلُ الثَّانِى ، هو فى حقِّهم مُباحٌ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فى بابِ النِّكاحِ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ البَنَّا ، وابنُ بَطَّةَ [٣/٢ظ] . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال فى « مُنْتَخَبِه » : يُسَنُّ للتَّائقِ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يُكْرَهُ . وما هو ببَعيدٍ فى هذه الأزْمِنَةِ . وحُكِىَ عنه ، يجِبُ . وهو وَجْهٌ فى « التَّرْغِيبِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : كلامُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » يدُلُّ على أنَّ رِوايَةَ وُجوبِ النِّكاحِ مُنْتَفِيَةٌ فى حقِّ مَن لا شَهْوَةَ له . وكذلك قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والأكْثَرُون . ومِنَ الأصحابِ مَن طرَد فيه رِوايَةَ الوُجوبِ أيضًا . نقلَه صاحِبُ « التَّرْغِيبِ » . وهو مُقْتَضَى إطْلاقِ الأكْثَرِين . ويأْتِى التَّنْبِيهُ على ذلك فى تَعْدادِ الطُّرُقِ . القِسْمُ الثالثُ ، مَن خافَ العنَتَ . فالنِّكاحُ فى حقِّ هذا واجِبٌ قوْلًا واحدًا . إلَّا أنَّ ابنَ عَقِيلٍ ذكَر رِوايةً ، أنَّه غيرُ واجِبٍ . ويأْتى كلامُه فى تَعْدادِ الطُّرُقِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّه أرادَ بخَوْفِ العَنَتِ خَوْفَ المَرَضِ أو المَشَقَّةِ ، لا خَوْفَ الزِّنى ، فإنَّ العَنَتَ يُفَسَّرُ بكُلِّ واحدٍ مِن هذه .

تنبيهات ؛ أحدُها ، العَنَتُ هنا هو الزِّنى ، على الصَّحيحِ . وقيل : هو الهَلاكُ بالزِّنى . ذكَرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . الثَّانى ، مُرادُه بقوْلِه : إلَّا أنْ يَخافَ على نفسِه

المقنع نَفْسِهِ مُوَاقَعَةَ الْمَحْظُورِ بِتَرْكِهِ ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير العِبادَةِ ، إلَّا أن يَخافَ على نَفْسِه مُوَاقَعَةَ المَحْظُورِ بِتَرْكِهِ ، فَيجِبُ) الناسُ فى النِّكاحِ على ثَلاثةِ أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، مَن يَخافُ على نَفْسِه [1]الوُقُوعَ فى[1] المَحْظُورِ إن تَرَكَ النِّكاحَ ، فهذا يَجِبُ عليه فى قولِ عامَّةِ الفُقهاءِ ؛ لأنَّه يَلْزَمُه إعْفافُ نفسِه ، وصَرْفُها عن الحَرامِ ، وطَرِيقُه النكاحُ . الثانى ، مَن يُسْتَحَبُّ له ، وهو مَن له شَهْوَةٌ يَأْمَنُ معها الوُقُوعَ فى مَحْظُورٍ ، فهذا الاشْتِغالُ له[2] به أفضَلُ مِن التَّخَلِّى لنَوافِلِ العِبادةِ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، وظاهِرُ أقوالِ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وفِعْلُهم . قال ابنُ مسعودٍ : لو لم يَبْقَ مِن أَجَلِى إلَّا عشرةُ أيامٍ ، وأعْلَمُ أنِّى أموتُ فى آخِرِها يَوْمًا ، لِى فيهِنَّ طَوْلُ النِّكاحِ ، لتَزَوَّجْتُ مَخافَةَ الفِتْنَةِ[3] . وقال ابنُ عباسٍ لسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ : تَزَوَّجْ ، فإنَّ خَيْرَ هذه الأُمَّةِ أكثَرُها نِساءً[4] . [٦/٧٧ظ] وقال إبراهيمُ بنُ مَيْسَرَةَ : قال لى طاوسٌ : لَتَنْكِحَنَّ ، أو لأَقُولَنَّ لك ما قال عمرُ لأبى الزَّوائِدِ : ما يَمْنَعُكَ عن النِّكاحِ إلَّا عَجْزٌ أو فُجُورٌ[5] . قال أحمدُ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ : ليستِ العُزْبَةُ مِن أمْرِ الإسلامِ فى شىءٍ ، ومَن دَعاك[6] إلى غيرِ التَّزْويجِ ، فقد دَعاك[6] إلى غيرِ

الإنصاف مُواقَعَةَ المَحْظورِ . إذا عَلِمَ وُقوعَ ذلك أو ظَنَّه . قالَه الأصحابُ . وقال فى

(١ - ١) فى م : « مواقعة » .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه سعيد ، فى سننه ١/١٣٩ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب كثرة النساء ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٤٣ ، ٣٧٠ .

(٥) أخرجه سعيد ، فى الموضع السابق .

(٦) فى م : « دعا » .

الشرح الكبير

الإسلامِ ، ولو تزوَّجَ بِشْرٌ[1] كان قد تمَّ أمْرُه . وقال الشافعىُّ[2] : التَّخلِّى لِعبادَةِ اللهِ أفْضَلُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى مَدَح يَحيى ، عليه السّلامُ ، بقولِه تعالى : ﴿ وَسَيِّدًا وَحَصُورًا ﴾[3] . والحَصُورُ الذى لا يَأْتِى النِّساءَ ، فلو كان النِّكاحُ أفْضَلَ لَما مَدَح بتَرْكِه . وقال اللهُ تعالى : ﴿ زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ ٱلشَّهَوَاتِ مِنَ ٱلنِّسَاءِ وَٱلْبَنِينَ ﴾[4] . وهذا فى مَعْرِضِ الذَّمِّ . ولأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فكان الاشْتِغالُ بالعِبادَةِ أفْضَلَ منه ، كالبَيْعِ . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ مِن أمْرِ اللهِ ورسولِه به ، وحَثِّهما عليه ، وقولُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَكِنِّى أَصُومُ وَأُفْطِرُ ، وأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ ، فَمَنْ رَغِبَ عَنْ سُنَّتِى فَلَيْسَ مِنِّى » . وقولُ سعدٍ : لقد رَدَّ رسولُ اللهِ ﷺ على عثمانَ بنِ مَظْعُونٍ التَّبَتُّلَ ، ولو أَذِنَ[5] له لَاخْتَصَيْنَا . مُتَّفَقٌ عليهما . وعن أنسٍ قال : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَأْمُرُ بالباءَةِ ، ويَنهَى عن التَّبَتُّلِ نَهْيًا شَديدًا ، ويقولُ : « تَزَوَّجُوا الْوَدُودَ الْوَلُودَ ، فَإِنِّى مُكَاثِرٌ بِكُمُ الأُمَمَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . رَواه سعيدٌ[6] . وهذا حَثٌّ على النِّكاحِ شَدِيدٌ ، ووَعِيدٌ على تَرْكِه ، يُقَرِّبُه إلى الوُجوبِ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويتوَجَّه ، إذا عَلِمَ وُقوعَه فقط . الثَّالثُ ، هذه الأقْسامُ الثَّلاثَةُ هى

---

(١) هو بشر بن الحارث بن عبد الرحمن المروزى ، أبو نصر . الإمام العالم المحدث الزاهد الربانى ، المشهور بالحافى . توفى سنة سبع وعشرين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٠/٤٦٩ - ٤٧٧ .

(٢) كذا ذكر هنا ، ونص الإمام الشافعى فى الأم ٥/١٢٨ ، ١٢٩ إنما هو فى القسم الثالث الذى لم تخلق فيه شهوة ، أو ذهبت بعارض .

(٣) سورة آل عمران ٣٩ .

(٤) سورة آل عمران ١٤ .

(٥) فى م : « أحله » .

(٦) فى : باب الترغيب فى النكاح . سنن سعيد ١/١٣٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٥٨ ، ٢٤٥ .

الشرح الكبير

و[1] التَّخَلِّىَ منه إلى التَّحريمِ ، ولو كان التَّخَلِّى أفْضَلَ [2]لانْعَكَسَ الأمْرُ[2] ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ تَزَوَّجَ ، وبالَغَ فى العَدَدِ ، وفَعَل ذلك أصحابُه ، ولا يَشْتَغِلُ النبىُّ ﷺ وأصحابُه إلَّا بالأفْضَلِ ، ولا يَجْتَمِعُ الصحابةُ على تَرْكِ الأفْضَلِ والاشْتِغالِ بالأدْنَى . ومِن العَجَبِ أنَّ مَن يُفَضِّلُ التَّخَلِّىَ لم يَفْعَلْه ، فكيف أجْمَعوا على النِّكاحِ فى فِعْلِه ، وخالَفوا فى فَضْلِه ! أفما[3] كان فيهم مَنْ يَتْبَعُ الأفْضَلَ عندَه ويَعْمَلُ بالأَوْلَى ؟ ولأنَّ مَصالِحَ النِّكاحِ أكْثَرُ ؛ فإنَّه يَشْتَمِلُ على تَحْصِينِ الدِّينِ وإحْرازِه ، وتَحْصِينِ المرأةِ وحِفْظِها والقِيامِ بها ، وإيجادِ النَّسْلِ وتكْثِيرِ الأُمَّةِ ، وتَحْقِيقِ مُباهاةِ النبىِّ ﷺ ، وغيرِ ذلك مِن المَصالِحِ الرَّاجِحِ أحَدُها على نَفْلِ العِبادَةِ ، فمَجْمُوعُها أَوْلَى . وقد رَوَيْنا فى أخْبارِ المُتَقدِّمِينَ أنَّ قَوْمًا ذَكَرُوا لنبىٍّ لهم فَضْلَ عابدٍ لهم ، فقال : أمَا إنَّه لتارِكٌ لشىءٍ مِن السُّنَّةِ . فبَلَغَ العابدَ ، فأتى النبىَّ[4] فسَأَلَه عن ذلك ، فقال : إنَّك تَرَكْتَ التَّزْويجَ . فقال : يا نَبىَّ اللهِ ، وما هو إلَّا هذا ! فلمَّا رَأَى النبىُّ احْتِقارَه لذلك ، قال : أرَأَيْتَ لو تَرَكَ الناسُ كُلُّهم التَّزْوِيجَ ، مَن كان يَقُومُ بالجِهادِ ، ويَنْفِى العَدُوَّ ، و[5] يقومُ بفرائِضِ اللهِ وحُدُودِه ؟. وأمَّا ماذُكِرَ عن يَحيى ، فهو شَرْعُه ، وشَرْعُنا

الإنصاف

أصحُّ الطُّرُقِ ، وهى طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وغيرِهما . قال الزَّرْكَشِىُّ :

(١) فى الأصل : « ولا » .
(٢ - ٢) فى م : « لانعكست الأحكام »
(٣) فى م : « فما » .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

بخِلافِه ، فهو أَوْلَى . والبَيْعُ لا يَشْتَمِلُ على مَصالِحِ النِّكاحِ ، ولا يُقارِبُها . القسمُ الثالثُ ، مَن لا شَهْوَةَ له ؛ إمَّا لأنَّه لا شَهْوَةَ له كالعِنِّينِ ، أو ذَهَبَتْ شَهْوَتُه لمَرَضٍ أو كِبَرٍ ونحوِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهُما ، يُسْتَحَبُّ [٦/٧٨و] له النِّكاحُ ؛ لما ذَكَرْنا . والثانى ، التَّخَلِّى له أفْضَلُ ؛ فإنَّه لا يُحَصِّلُ مَصالِحَ النِّكاحِ ، ويَمْنَعُ زَوْجَتَه مِن التَّحْصِينِ بغيرِه ، ويُضِرُّ بها بحَبْسِها على[1] نَفْسِه ، ويُعَرِّضُ نَفْسَه لواجِباتٍ وحُقُوقٍ لَعَلَّه لا يَقومُ بها ، ويَشْتَغِلُ عن العِلْمِ والعِبادَةِ بما لا فائِدَةَ فيه ، والأخبارُ تُحْمَلُ على مَن له شَهْوَةٌ ؛ لِما فيها مِن القَرائِنِ الدَّالَّةِ عليها .

فصل : وظاهِرُ كَلامِ أحمدَ أنَّه لا فَرْقَ بينَ القادِرِ على الإنْفاقِ والعاجِزِ عنه ، فإنَّه قال : يَنْبَغِى للرجلِ أن يَتَزَوَّجَ ، فإن كان عندَه ما يُنْفِقُ أنْفَقَ ، وإن لم يَكُنْ عندَه صَبَرَ ، ولو تَزَوَّجَ بِشْرٌ كانَ قد تَمَّ أمْرُه . واحْتَجَّ بأنَّ النبىَّ ﷺ [2]كانَ يُصْبِحُ وما عندَهم شىءٌ ، ويُمْسِى وما عندَهم شىءٌ[3] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ[2] زَوَّجَ رجلًا لم يَقْدِرْ[4] على خاتَمِ حَديدٍ ، ولا وَجَد إلَّا إزارَه ، ولم يَكُنْ له رِداءٌ . أخْرَجَه البخارىُّ[5] . قال أحمدُ فى رجلٍ قَلِيلِ

الإنصاف

هى الطَّرِيقَةُ المَشْهورَةُ . وقال ابنُ شَيْخِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » على « المُحَرَّرِ » :

(١) فى م : « عن » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب شراء النبى ﷺ بالنسيئة ، من كتاب البيوع ، وفى : باب فى الرهن فى الحضر ... ، من كتاب الرهن . صحيح البخارى ٣/٧٤ ، ١٨٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة فى الشراء إلى أجل ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢١٩ ، ٢٢٠ .

(٤) بعده فى م : « إلا » .

(٥) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٨٠ .

المقنع وَعَنْهُ ، أَنَّهُ وَاجِبٌ عَلَى الْإِطْلَاقِ .

الشرح الكبير الكَسبِ ، يَضْعُفُ قَلْبُه عن العِيالِ : اللهُ يَرْزُقُهُم ، التزويجُ أحْصَنُ له ، رُبَّما أتَى عليه وَقْتٌ لا يُمْكِنُ قَلْبَه الصَّبْرُ . وهذا فى حَقِّ مَن يُمْكِنُه التَّزْوِيجُ ، فأمَّا مَن لا يُمْكِنُه التَّزْويجُ[1] ، فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلْيَسْتَعْفِفِ ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِ ﴾[2] .

٣٠٥٦ – مسألة : (وعن أحمدَ ، أنَّ النِّكاحَ واجِبٌ على الإطْلَاقِ) واخْتارَه أبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، وحَكاه عن أحمدَ . وحُكِى عن داودَ[3] أنَّه يَجِبُ فى العُمُرِ مَرَّةً ؛ للآيَةِ والخَبَرِ . والمَشْهُورُ فى المَذْهَبِ أنَّه ليس

الإنصاف ذكَر غيرُ واحدٍ مِن أصحابِنا فى وُجوبِ النِّكاحِ رِوايتَيْن ، واخْتَلفُوا فى محَلِّ الوُجوبِ ؛ فمنهم مَن أطْلَقه و لم يُقَيِّدْه بحالٍ . وهذه طريقَةُ أبى بَكْرٍ ، وأبى حَفْصٍ ، وابنِ الزَّاغُونِىِّ . قال فى « مُفْرَداتِه » : النِّكاحُ واجِبٌ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وكذلك أطْلَقه القاضى أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ فى « مُفْرَداتِه » ، وأبو الحُسَيْنِ ، وصاحِبُ « الوَسِيلَةِ » . وقد وقَع ذلك فى كلامِ أحمدَ ، لمَّا سُئِلَ عن التَّزْويجِ فقال : أراه واجِبًا . وأشارَ إلى هذا أبو البَرَكاتِ ؛ حيثُ قال : وعنه ، الوُجوبُ مُطْلَقًا . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وصاحِبِ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . قلتُ : وهو ضعيفٌ جدًّا فى مَن لا شَهْوَةَ له . قال : ومنهم مَن خصَّ الوُجوبَ بمَن يجِدُ الطَّوْلَ ويخافُ العَنَتَ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فهذا يجِبُ عليه النِّكاحُ ، رِوايَةً واحدَةً . وكذا قال فى « التَّرْغيبِ » ، وابنُ

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) سورة النور ٣٣ .

(٣) فى م : « أحمد » .

الشرح الكبير

بواجبٍ ، إلَّا أن يَخافَ على نَفْسِه الوُقُوعَ فى مَحْظُورٍ بتَرْكِه ، فيَلْزَمُه إعْفافُ نَفْسِه . وهو قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى حينَ أمَرَ به عَلَّقَه على

الإنصاف

الجَوْزِىِّ ، وأبو البَرَكاتِ . وعليها حمَلَ القاضى إطْلاقَ أحمدَ ، وأبى بَكْرٍ . قلتُ : وقيَّده ابنُ عَقِيلٍ بذلك أيضًا ، وأنَّ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ قال : وظاهِرُ كلامِ أحمدَ والأكْثَرِين أنَّ ذلك غيرُ مُعْتَبَرٍ . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ عدَمَ الوُجوبِ حتى فى هذه الحالَةِ . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ هذا خطأٌ مِنَ النَّاقِلِ عنه . ومِن أصحابِنا مَن أجْرَى الخِلافَ فيه ؛ فحكَى ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » - فى وُجوبِ النِّكاحِ على مَن يخافُ العَنَتَ ويجِدُ الطَّوْلَ - رِوايتَيْن . ومنهم مَن جعَل محَلَّ الوُجوبِ فى الصُّورَةِ الأُوْلَى وهذه الصُّورَةِ . ومنهم مَن جعَل الخِلافَ فى الصُّورَةِ الثَّانيةِ ؛ وهو مَن يجدُ الطَّوْلَ ولا يخافُ العَنَتَ ، و(1له شَهْوَةٌ1) . فهٰهنا جعل محَلَّ الخِلافِ غيرُ واحدٍ ، وحَكَوْا فيه رِوايتَيْن . وهذه طريقَةُ القاضى ، وأبى البَرَكاتِ . وقطَع الشَّيْخُ مُوَفَّقُ الدِّينِ بعَدَمِ الوُجوبِ مِن غيرِ خِلافٍ ، وكذلك القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . قالُوا(2) : ويدُلُّ على رُجْحانِها فى المذهبِ أنَّ أحمدَ لم يتزَوَّجْ حتى صارَ له أرْبَعُون سَنَةً ، مع أنَّه كان له شَهْوَةٌ . ومنهم مَن جعَل محَلَّ الوُجوبِ فى الصُّورَتَين المُتقَدِّمتَين ، وفى صُورَةٍ ثالثةٍ ؛ وهو مَن يجدُ الطَّوْلَ ولا شهْوةَ له . حكاه فى « التَّرْغِيبِ » . قال أبو العَبَّاسِ : وكلامُ القاضى وتَعْليلُه يقْتَضِى أنَّ الخِلافَ فى الوُجوبِ ثابِتٌ ، وإنْ لم يكُنْ له شَهْوَةٌ . ومنهم مَن جعَل [٣/٣و]محَلَّ الوُجوبِ القُدْرَةَ على النَّفَقَةِ والصَّداقِ . قال فى « المُبْهِجِ » : النِّكاحُ مُسْتَحَبٌّ ، وهل هو واجِبٌ أم لا ؟ يُنْظَرُ فيه ؛ فإنْ كان فقِيرًا لا يقْدِرُ على الصَّداقِ ، ولا على ما يقُومُ بأَوَدِ الزَّوْجَةِ ، لم يجِبْ ،

(1 - 1) فى ط : « لا له شهوة » .
(2) فى ط : « قال » .

الشرح الكبير

الاسْتِطابَةِ بقولِه : ﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[1] .

الإنصاف

رِوايَةً واحِدةً . وإنْ كان قادِرًا مُسْتَطِيعًا ، ففيه رِوايَتان ؛ لا يجِبُ . وهى المَنْصورَةُ . والوُجوبُ . قال : قلتُ : ونازَعَه فى ذلك كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . ومنهم مَن أضافَ قيْدًا آخَرَ ، فجَعل الوُجوبَ مُخْتَصًّا بالقُدْرَةِ على نِكاحِ الحُرَّةِ . قال أبو العَبَّاسِ : إذا خَشِىَ العَنَتَ جازَ له التَّزَوُّجُ بالأَمَةِ ، مع أنَّ تَرْكَه أفْضَلُ ، أو مع الكَراهَةِ وهو يخافُ العَنَتَ ، فيكونُ الوُجوبُ مَشْروطًا بالقُدْرَةِ على نِكاحِ الحُرَّةِ . قلتُ : قدَّم فى « الفُروعِ » أنَّه لا يجِبُ عليه نِكاحُ الحُرَّةِ . قال القاضى ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم : يُباحُ ذلك ، والصَّبْرُ عنه أوْلَى . وقال فى « الفُصولِ » : فى وُجوبِه خِلافٌ . واخْتارَ أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ الوُجوبَ . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه يجِبُ إذا لم يجِدْ حُرَّةً . ومنهم مَن جعَل الوُجوبَ مِن بابِ وُجوبِ الكِفايَةِ لا العَيْنِ . قال أبو العَبَّاسِ : ذكَر أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ ، فى ضِمْنِ مَسْأَلَةِ التَّخَلِّى لنَوافِلِ العِبادَةِ : إنَّا إذا لم نُوجِبْه على كلِّ أحَدٍ ، فهو فَرْضٌ على الكِفايَةِ . قلتُ : وذكَر أبو الفَتْحِ ابنُ المَنِّىِّ أيضًا أنَّ النِّكاحَ فَرْضُ كِفايَةٍ ، فكان الاشْتِغالُ به أوْلَى كالجِهادِ . قال : وكان القِياسُ يقْتَضِى وُجوبَه على الأعْيانِ ، ترَكْناه للحَرَجِ والمَشَقَّةِ . انتهى . وانتهى كلامُ ابنِ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ مع مازِدْنا عليه فيه .

فوائد ؛ الأُولَى ، حيثُ قُلْنا بالوُجوبِ ، فإنَّ المَرْأَةَ كالرَّجُلِ فى ذلك . أشارَ إليه أبو الحُسَيْنِ ، وأبو حَكيمٍ النَّهْرَوانِىُّ ، وصاحِبُ « الوَسِيلةِ » . قالَه ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ . الثَّانيةُ ، على القَوْلِ بالوُجوبِ ، لا يَكْتَفِى بمَرَّةٍ واحِدَةٍ فى العُمُرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ فى « النُّكَتِ » : جُمْهورُ الأصحابِ أنَّه لا يَكْتَفِى بمَرَّةٍ واحِدَةٍ ، بل يكونُ النِّكاحُ فى مَجْموعِ العُمُرِ ؛ لقَوْلِ

(١) سورة النساء ٣ .

الشرح الكبير

والواجِبُ لا يَقِفُ على الاستِطابَةِ . وقال : ﴿ مَثْنَىٰ وثُلَـٰثَ وَرُبَـٰعَ ﴾ . ولا يَجِبُ ذلك بالاتِّفاقِ ، فدَلَّ على أنَّ المُرادَ بالأمْرِ النَّدْبُ ، وكذلك

الإنصاف

أحمدَ : ليستِ العُزوبَةُ فى شيءٍ مِن أمْرِ الإسلامِ . وقدَّم فى « الفُروعِ » أنَّه لايَكْتَفِى بمَرَّةٍ واحِدَةٍ . وقال أبو الحُسَيْنِ فى « فُرُوعِه » : إذا قُلْنا بالوُجوبِ ، فهل يسْقُطُ الأَمْرُ به فى حقِّ الرَّجُلِ والمَرْأَةِ بمَرَّةٍ واحِدَةٍ ، أمْ لا ؟ ظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يسْقُطُ ؛ لقَوْلِ أحمدَ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ : ليستِ العُزوبَةُ مِنَ الإسلامِ . وهذا الاسمُ لايزُولُ بمَرَّةٍ . وكذا قالَه صاحِبُ «الوَسيلَةِ » ، وأبو حَكِيمٍ النَّهْرَوانِىُّ . وفى « المُذْهَبِ » لابنِ الجَوْزِىِّ وغيرِه ، يُكْتَفَى بالمَرَّةِ الواحِدَةِ لرَجُلٍ وامْرأَةٍ . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » ، وقال : هذا على رِوايَةِ وُجوبِه . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، أنَّ أحمدَ قال : المُتَبتِّلُ الذى لم يَتزَوَّجْ قطُّ . قلتُ : ويَنْبَغِى أنْ يتمَشَّى هذا الخِلافُ على القوْلِ بالاسْتِحبابِ أيضًا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، بخِلافِ صاحِبِ « النُّكَتِ » . الثَّالثةُ ، وعلى القولِ بوُجوبِه ، إذا زاحَمَه الحَجُّ الواجِبُ ؛ فقد تقدَّم لو خافَ العَنَتَ مَن وجَب عليه الحَجُّ ، فى كِتابِ الحَجِّ ، وذكَرْنا هناك الحُكْمَ والتَّفْصِيلَ ، فليُراجَعْ . الرَّابعةُ ، فى الاكْتِفاءِ بالعَقْدِ اسْتِغْناءً بالباعِثِ الطَّبْعِىِّ عنِ الشَّرْعِىِّ ، وَجْهان . ذكَرَهما فى « الواضِحِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » : قِياسُ المذهبِ عندِى يقْتَضِى إيْجابَه شَرْعًا ؛ كما يجِبُ على المُضْطَرِّ تمَلُّكُ الطَّعامِ والشَّرابِ وتَناوُلُهما . قال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه على المُحَرَّرِ » : وحيثُ قُلْنا بالوُجوبِ ، فالواجِبُ هو العَقْدُ . وأمَّا نَفْسُ الاسْتِمْتاعِ ، فقال القاضى : لايجِبُ ، بل يُكْتَفَى فيه بداعِيَةِ الوَطْءِ . وحيثُ أوْجَبْنا الوَطْءَ ، فإنَّما هو لإيفاءِ حَقِّ الزَّوْجَةِ لاغيرُ . انتهى . الخامسةُ ، ما قالَه أبو الحُسَيْنِ : هل يَكْتَفِى عنه بالتَّسَرِّى ؟ فيه

الشرح الكبير

الخَبَرُ يُحْمَلُ على النَّدْبِ أو على[1] مَن يَخْشَى على نَفْسِه الوُقُوعَ فى المَحْظُورِ بتَرْكِ النِّكاحِ . قال القاضى : وعلى هذا يُحْمَلُ كلامُ أحمدَ وأبى بكرٍ فى إيجابِ النِّكاحِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وَجْهان . وتابعَه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال ابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » : ويُجْزِئُ عنه التَّسَرِّى فى الأصحِّ . [٣/٣ظ] قال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : والذى يظهَرُ الاكْتِفاءُ . [2]قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حواشِى الزَّرْكَشِىِّ » : أصحُّهما ، لا يَنْدَفِعُ . فليتزوَّجْ . فأمَرَ بالتَّزوُّجِ[2] . وقال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ : فيه احْتِمالان ، ذكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ . ثم قال : ويشْهَدُ لسُقوطِ النِّكاحِ قوْلُه تعالَى : « فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَٰحِدَةً أَوْ مَامَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ »[3] . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال بعضُ الأصحابِ : الأظهَرُ أن الوُجوبَ يسْقُطُ مع خَوْفِ العَنَتِ ، وإنْ لم يسْقُطْ مع غيرِه . السَّادسةُ ، على القولِ باسْتِحْبابِه ، هل يجِبُ بأمْرِ الأبوَين ، أو بأمْرِ أحَدِهما به ؟ قال أحمدُ ، فى رِوايَةِ صالحٍ وأبى داودَ : إنْ كان له أبوانِ يأمُرانِه بالتَّزْويجِ أمَرْتُه أنْ يتَزَوَّجَ ، أو كان شابًّا يخافُ على نفْسِه العَنَتَ أمَرْتُه أنْ يتزَوَّجَ . فجَعل أمْرَ الأبوَين له بذلك بمَنْزِلَةِ خَوْفِه على نفْسِه العَنَتَ . وقال أحمدُ : والذى يحْلِفُ بالطَّلاقِ ؛ لا يتزَوَّجُ أبدًا ، إنْ أمرَه أبوه تزَوَّجَ . السَّابعةُ ، وعلى القوْلِ أيضًا بعدَمِ وُجوبِه ، هل يجِبُ بالنَّذْرِ ؟ صرَّح أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ فى « مُفْرَداتِه » أنَّه يَلْزَمُه بالنَّذْرِ . قلتُ : وهو داخِلٌ فى عُمومات كلامِهم فى نَذْرِ التَّبَرُّرِ . الثَّامِنةُ ، يجوزُ له النِّكاحُ

(١) زيادة من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة النساء ٣ .

بدارِ الحَرْبِ للضَّرُورَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، لا يتزَوَّجُ وإنْ خافَ ، وإنْ لم تكُنْ به ضَرُورَةٌ للنِّكاحِ فليس له ذلك ، على الصَّحيحِ . وقال ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » : ليس له النِّكاحُ ، سواءٌ كان به ضَرُورَةٌ أوْ لا ؟ قال الزَّرْكَشِىُّ : فعلى تعْليلِ أحمدَ ، لا يتزَوَّجُ ولا مسْلِمَةً . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . ولا يطَأُ زوْجتَه إنْ كانتْ معه . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ وغيرِه . وعلى مُقْتَضَى تعْليلِه ، له أنْ يتزوَّجَ آيِسَةً أو صغيرَةً ؛ فإنَّه علَّلَ ، وقال : مِن أجْلِ[1] الوَلَدِ ؛ لِئَلَّا يُسْتَعْبَدَ . وقال فى « المُغْنِى »[2] ، فى آخِرِ الجِهادِ : وأمَّا الأسِيرُ ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ لا يحِلُّ له التَّزَوُّجُ مادامَ أسِيرًا . وأمَّا الذى يدْخُلُ إليهم بأمانٍ ؛ كالتَّاجِرِ ونحوِه ، فلا ينْبَغِى له التَّزَوُّجُ . فإنْ غَلبَتْ عليه الشَّهْوَةُ أُبِيحَ له نِكاحُ مُسْلِمَةٍ ، ولْيَعْزِلْ عنها ، ولا يتَزَوَّجُ منهم . انتهى . وقيل : يُباحُ له النِّكاحُ مع عدَمِ الضَّرُورَةِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، فقال : وله النِّكاحُ بدارِ حَرْبٍ ضَرُورَةً ، وبدُونِها وَجْهان . وكَرِهَه أحمدُ ، وقال : لا يتزَوَّجُ ولا يتَسَرَّى إلَّا أنْ يُخافَ عليه . وقال أيضًا : ولا يطْلُبُ الوَلَدَ . ويأْتِى ، هل يُباحُ نِكاحُ الحَرْبِيَّاتِ ، أم لا ؟ فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ .

تنبيه : حيثُ حَرُمَ نِكاحُه بلا ضَرُورَةٍ وفعَل ، وجَب عزْلُه ، وإلَّا اسْتُحِبَّ عزْلُه . ذكَرَه فى « الفُصولِ » . قلتُ : فيُعايَى بها .

قوله : والاشْتِغالُ به أفضَلُ مِنَ التَّخَلِّى لنَوافِلِ العِبادَةِ . يعْنِى حيثُ قُلْنا : يُسْتَحَبُّ . وكان له شَهْوَةٌ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ

---

(١) فى ط : « خذ » .

(٢) المغنى ١٣/١٤٨ .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ تَخَيُّرُ ذَاتِ الدِّينِ ، الْوَلُودِ ، الْبِكْرِ ، الْحَسِيبَةِ ، الْأَجْنَبِيَّةِ .

الشرح الكبير

٣٠٥٧ – مسألة : (وَيُسْتَحَبُّ تَخَيُّرُ ذَاتِ الدِّينِ ، الوَلُودِ ، البِكْرِ ، الحَسِيبَةِ ، الأَجْنَبِيَّةِ) لقولِ النبىِّ ﷺ : « تُنْكَحُ المَرْأَةُ لِمَالِهَا ، وَلحَسَبِهَا ، وَلِجمالِها ، وَلدِينِها ، فَاظْفَرْ بِذَاتِ الدِّينِ تَرِبَتْ يَدَاكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والأَوْلَى أن لا يَزِيدَ على امرأةٍ واحِدَةٍ . ذَكَرَه فى « المُجَرَّدِ »[2] ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً ﴾ . [3]ولِقَولِه سُبحانه : ﴿ وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ﴾[3] . وَيَخْتارُ الوَلُودَ ؛ لما رَوَى أَنَسٌ ، قال : كانَ رسولُ اللهِ ﷺ يَقولُ : « تَزَوَّجُوا الوَدُودَ الوَلُودَ ، فَإِنِّى مُكَاثِرٌ بِكُمُ الْأُمَمَ يَوْمَ القِيَامَةِ » . رَواه سعيدٌ[4] . وروَى مَعْقِلُ بنُ يَسارٍ ، قال : جاء رجلٌ إلى

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : لا يكونُ أفْضَلَ مِنَ التَّخَلِّى إلا إذا قصَد به المَصالِحَ المَعْلومَةَ ، أمَّا إذا لم يقْصِدْها فلا يكونُ أفْضَلَ . وعنه ، التَّخَلِّى لنَوافِلِ العِبادَةِ أفْضَلُ ، كما لو كان معْدومَ الشَّهْوَةِ . حكاها أبو الحُسَيْنِ فى « التَّمامِ » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ . واخْتارَها ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » . وهى احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » ، ومَن تابَعَه . وذكَر أبو الفَتْحِ ابنُ المَنِّىِّ ، أنَّ النِّكاحَ فَرْضُ كِفايَةٍ ، فكان الاشْتِغالُ به أوْلَى كالجِهادِ . كما تقدَّم .

قوله : ويُسْتَحَبُّ تَخَيُّرُ ذاتِ الدِّينِ ، الوَلُودِ ، البِكْرِ ، الحَسِيبَةِ ، الأَجْنَبِيَّةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/٤١٠ .

(٢) فى م : « المحرر » .

(٣ – ٣) زيادة من : م . والآية ١٢٩ من سورة النساء .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥ .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ فقالَ : إنِّى أصَبْتُ امْرَأةً ذاتَ حَسَبٍ ومَنْصِبٍ ، إلَّا أنَّها لا تَلِدُ ، أفَأتَزَوَّجُها ؟ فنَهاه ، ثم أتاه الثَّانِيةَ ، فنَهاه ، ثم أتاهُ الثالِثةَ ، فقال : « تَزَوَّجُوا الْوَلُودَ الْوَدُودَ ، فَإنِّى مُكَاثِرٌ بِكُمْ »[1] . رَواه النَّسائِىُّ[2] . وعن علىِّ بنِ الحسينِ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « يَا بَنِى هَاشِمٍ ، عَلَيْكُمْ بِنِسَاءِ الْأَعَاجِمِ ، فَالْتَمِسُوا أَوْلَادَهُنَّ ، فَإِنَّ فِى أَرْحَامِهِنَّ الْبَرَكَةَ »[3] . ويَخْتارُ[4] البِكْرَ ؛ [٦/٧٨ظ] لقولِ النبىِّ ﷺ : « أَتَزَوَّجْتَ يَا جَابِرُ ؟ » . قال : قُلْتُ : نَعم . قال : « بِكْرًا أَمْ ثَيِّبًا ؟ » . قال : قُلْتُ : بل ثَيِّبًا . قال : « فَهَلَّا بِكْرًا تُلاعِبُهَا وَتُلاعِبُكَ ؟ » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وعن عَطاءٍ عن النبىِّ ﷺ أنَّه

الإنصاف

بلا نِزاعٍ . ويُسْتَحَبُّ أيضًا أنْ لا يزيدَ على واحِدَةٍ إنْ حصَل بها الإعْفافُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) بعده فى الأصل : « الأمم » . وليست عند النسائى .

(٢) فى : باب كراهية تزويج العقيم ، من كتاب النكاح . المجتبى ٥٤/٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن تزويج من لم يلد من النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٣/١ .

(٣) أخرجه أبو زكريا البخارى فى فوائده ، وذكر إسناده فى اللآلئ المصنوعة ١٦٣/٢ .

(٤) فى م : « قال ويختار » .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢١٦/١١ . ويضاف إليه : وأخرجه البخارى ، فى : باب إذا وكل رجلا أن يعطى شيئا ... ، من كتاب الوكالة ، وفى : باب الشفاعة فى وضع الدين ، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب استئذان الرجل الإمام ... ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب ﴿ إذ همت طائفتان منكم أن تفشلا ... ﴾ ، من كتاب المغازى ، وفى : باب الثيبات ، وباب طلب الولد ، وباب تستحد المغيبة وتمتشط ، من كتاب النكاح ، وباب عون المرأة زوجها فى ولده ، من كتاب النفقات ، وفى : باب الدعاء للمتزوج ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ١٣٢/٣ ، ١٥٧ ، ٦٣/٤ ، ١٢٣/٥ ، ٦/٧ ، ٥٠ ، ٥١ ، ٨٥ ، ١٠٢/٨ . ومسلم ، فى : باب استحباب نكاح ذات الدين ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١٧٠٨/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب تزويج الأبكار ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٢/١ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى تزويج الأبكار ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ١١/٥ . وابن ماجه ، فى : باب تزويج الأبكار ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٥٩٨/١ . والدارمى ، فى : باب فى تزويج الأبكار ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٤٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٤/٣ ، ٣٠٢ ، ٣٠٨ ، ٣١٤ ، ٣٦٢ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ .

الشرح الكبير

قال : « عَلَيْكُمْ بِالْأَبْكَارِ ، فَإِنَّهُنَّ أَعْذَبُ أَفْوَاهًا ، وأَنْتَقُ[1] أَرْحَامًا ، وَأَرْضَى بِالْيَسِيرِ » . وفى رِوايَةٍ : « وَأَفْتَحُ أَرْحَامًا » . رَواه الإمامُ أحمدُ[2] . ويَخْتارُ الحَسِيبَةَ ؛ ليَكونَ وَلَدُها نَجيبًا ، فإنَّه رُبَّما أَشْبَهَ أَهْلَها ونَزَعَ إليهم . وكانَ يُقالُ : إذَا أَرَدْتَ أن تَتَزوَّجَ امرَأَةً ، فانْظُرْ إلى أَبِيها وأَخِيها . وعن عائشةَ ، قالت : قالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « تَخَيَّرُوا لِنُطَفِكُمْ[3] ، وَانْكِحُوا الْأَكْفَاءَ ، وأَنْكِحُوا إِلَيْهِم »[4] . ويَخْتارُ الأَجْنَبِيَّةَ ؛ فإنَّ وَلَدَها أَنْجَبُ ، ولهذا يُقالُ : اغْتَرِبوا[5] لا تَضْوُوا . يَعْنِى : انْكِحُوا الغَرائِبَ كى لا تَضْعُفَ أَوْلادُكُم . وقِيلَ : الغَرائِبُ أَنْجَبُ ، وبَناتُ العَمِّ أَصْبَرُ . ولأنَّه لا تُؤْمَنُ العَداوَةُ فى النِّكاحِ ، وإفْضاؤُه إلى الطَّلاقِ ، فإذا كان فى قَرابَةٍ أَفْضَى إلى قَطِيعَةِ الرَّحِمِ المَأْمُورِ بصِلَتِها . ويَخْتارُ الجَمِيلَةَ ؛ لأنَّه أَسْكَنُ لنَفْسِه[3] ، وأَغَضُّ لبَصَرِه ، وأَكْمَلُ

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفائقِ » : والأَوْلَى أنْ لا يزيدَ على نِكاحِ واحِدَةٍ . قال النَّاظِمُ : وواحِدَةٌ أَقْرَبُ إلى العَدْلِ . قال فى

---

(١) فى م : « أنقى » . وأنتق أرحامًا : أكثر أولادًا .

(٢) لم نجده فى المسند ، وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب تزويج الأبكار ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٥٩٨/١ . والبيهقى ، فى : باب استحباب التزويج بالأبكار ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٨١/٧ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الأكفاء ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٣٣/١ . وضعف إسناده فى الزوائد .

(٥) فى الأصل : «اعتزلوا » .

الشرح الكبير

لمَوَدَّتِه ، ولذلك شُرِعَ النَّظَرُ قبلَ النِّكَاحِ ، ورُوِىَ عن محمدِ بنِ أبى بكرٍ (١ابنِ محمدٍ١) بنِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه قال : « إنَّمَا النِّسَاءُ لُعَبٌ ، فَإِذَا اتَّخَذَ أَحَدُكُمْ لُعْبَةً[٢] فَلْيَسْتَحْسِنْهَا »[٣] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قيلَ : يا رسولَ اللهِ ، أىُّ النِّساءِ خيرٌ ؟ قال : « الَّتِى تَسُرُّهُ إذَا نَظَرَ ، وَتُطِيعُهُ إذَا أَمَرَ ، وَلَا تُخَالِفُهُ فِى نَفْسِهَا وَلَا فى مَالِهِ بِمَا يَكْرَهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والنَّسائِىُّ[٤] . وعن يَحيى بنِ جَعْدَةَ[٥] ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « خَيْرُ فَائِدَةٍ أَفَادَهَا المَرْءُ المُسْلِمُ بَعْدَ إسْلَامِهِ ، امْرَأَةٌ جَمِيلَةٌ تَسُرُّهُ إذَا نَظَرَ إلَيْهَا ، وَتُطِيعُهُ إذَا أَمَرَهَا ، وَتَحْفَظُهُ فِى غَيْبَتِهِ فِى مَالِهِ وَنَفْسِهَا » . رَواه سعيدٌ[٦] . ويَختارُ ذاتَ العَقْلِ ، ويَجْتَنِبُ الحَمْقاءَ ؛ لأنَّ النِّكاحَ يُرادُ للعشْرَةِ ، ولا تَصْلُحُ العِشْرَةُ مع الحَمْقاءِ ، ولا يَطِيبُ العَيْشُ معها ، ورُبَّما تَعَدَّى ذلك[٧] إلى وَلَدِها . وقد قِيلَ : اجْتَنِبُوا الحَمْقاءَ ؛ فإنَّ وَلَدَها ضَيَاعٌ ، وصُحْبَتَها بَلاءٌ .

الإنصاف

« تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : هذا الأشْهَرُ . قال ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ : جُمْهورُ الأصحابِ اسْتَحَبُّوا أنْ لا يزيدَ على واحِدَةٍ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : إلَّا أنْ لا تُعِفَّه واحِدَةٌ . انتهى .

(١ - ١) سقط من النسختين ، وانظر تهذيب الكمال ٥٤١/٢٤ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه الحارث بن أبى أسامة فى مسنده . بغية الباحث عن زوائد الحارث ، للهيثمى ص ١٥٩ . وذكره ابن حجر فى المطالب العالية ٣١/٢ . وانظر السلسلة الضعيفة ٦٧٥/١ .

(٤) أخرجه النسائى ، فى : باب أى النساء خير ، من كتاب النكاح . المجتبى ٥٦/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥١/٢ ، ٤٣٢ ، ٤٣٨ .

(٥) فى الأصل : « جعد » .

(٦) فى : باب الترغيب فى النكاح . سنن سعيد بن منصور ١٤١/١ .

(٧) بعده فى م : « معها » .

المقنع

وَيَجُوزُ لِمَنْ أَرَادَ خِطْبَةَ امْرَأَةٍ النَّظَرُ إِلَى وَجْهِهَا مِنْ غَيْرِ خَلْوَةٍ بِهَا . وَعَنْهُ ، لَهُ النَّظَرُ إِلَى مَا يَظْهَرُ غَالِبًا ؛ كَالرَّقَبَةِ ، وَالْيَدَيْنِ ، وَالْقَدَمَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٠٥٨ – مسألة : (وَيَجُوزُ لمَن أرادَ خِطْبَةَ امْرَأَةٍ النَّظَرُ إلى وَجْهِها مِن غيرِ خَلْوَةٍ بها . وعنه ، له النَّظَرُ إلى ما يَظْهَرُ غالِبًا ؛ كالرَّقَبَةِ ، واليَدَيْن ، والقَدَمَيْن) قال شيخُنا[1] : لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ فى إباحَةِ النَّظَرِ إلى المَرأةِ لمَن أرادَ نِكاحَها خِلافًا ؛ لِما روَى جابرٌ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا خَطَبَ أَحَدُكُمُ المرأةَ ، فإنِ اسْتَطاعَ أن يَنْظُرَ إلى ما يَدْعُوهُ إلى نِكاحِها ، فَلْيَفْعَلْ » . قال[2] : فَخَطَبْتُ امرأةً ، فكُنْتُ أَتَخبَّأُ لها ، حتى رَأَيْتُ منها ما دَعانِى إلى نِكاحِها ، فتَزَوَّجْتُها . رَواه أبو داودَ[3] . وفيه أحاديثُ كثيرةٌ سِوَى هذا . ولأنَّ النِّكاحَ عَقْدٌ يَقْتَضِى التَّمْلِيكَ ، فكانَ للعاقِدِ النَّظَرُ إلى المَعْقُودِ عليه ، كالأَمَةِ المُسْتامةِ . ولا بَأْسَ بالنَّظَرِ إليها بإذْنِها وغيرِ

الإنصاف

وقيل : المُسْتَحَبُّ اثْنَتان [٣/٤و] كما لو لم تُعِفَّه . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ فإنَّه قال : يقْتَرِضُ ويتزَوَّجُ ، لَيْتَه إذا تزَوَّجَ اثْنَتين يُفْلِتُ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « النِّهايَةِ » : يُسْتَحَبُّ أنْ يزيدَ على واحِدَةٍ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : ويجوزُ لمَن أرادَ خِطْبَةَ امْرَأَةٍ النَّظَرُ . هذا المذهبُ . أعْنِى أنَّه يُباحُ . جزَم

---

(١) فى : المغنى ٤٨٩/٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب فى الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزويجها ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٨٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٣٤ ، ٣٦٠ .

الشرح الكبير

إذْنِها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أَمَرَ بالنَّظَرِ وأطْلَقَ ، وفى حَديثِ جابرٍ : فكُنْتُ [٦/٧٩و] أتَخَبَّأُ لها . وفى حديثِ المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ ، أنَّه اسْتَأْذَنَ أبَوَيْها فى النَّظَرِ إليها ، فكَرِها ، فأَذِنَتْ له المرأةُ . رَواه سعيدٌ[1] . ولا تَجُوزُ الخَلْوَةُ بها ؛ لأنَّها مُحَرَّمَةٌ ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ بغيرِ النَّظَرِ ، فبَقِيَتْ على التَّحْرِيمِ ، ولأنَّه لا يُؤْمَنُ مع الخَلْوَةِ مُواقَعَةُ[2] المَحْظُورِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ ، فَإِنَّ ثَالِثَهُمَا الشَّيْطَانُ »[3] . ولا يَنْظُرُ إليها نَظَرَ تَلَذُّذٍ وشَهْوَةٍ ، ولا لِرِيبَةٍ . قال أحمدُ فى رِوايَةِ صالحٍ : يَنْظُرُ إلى الوَجْهِ ، ولا يكونُ على طَرِيقِ لَذَّةٍ . وله تَكْرارُ النَّظَرِ إليها وتَأَمُّلُ مَحاسِنِها ؛ لأنَّ

الإنصاف

به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقيل : يُسْتَحَبُّ له النَّظَرُ . جزَم به أبو[4] الفَتْحِ الحَلْوانِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « التَّرْغِيبِ » ، وغيرُهم . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وجعَلَه ابنُ عَقِيلٍ وابنُ الجَوْزِىِّ مُسْتَحَبًّا ، وهو ظاهِرُ الحديثِ . فزادَ ابنَ الجَوْزِىِّ . (٥قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : يُسَنُّ إجْماعًا . كذا قال٥) . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ ،

---

(١) فى : باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها . سنن سعيد بن منصور ١/١٤٦ .

(٢) فى الأصل : « موافقة » .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الدخول على المغيبات ، من أبواب الرضاع ، وفى : باب ما جاء فى لزوم الجماعة ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٥ / ١٢١ ، ٩ / ٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٨ ، ٢٦ ، ٣ / ٣٣٩ ، ٤٤٦ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المَقْصُودَ إنَّما يَحْصُلُ بذلك .

فصل : ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى إباحَةِ النَّظَرِ إلى وَجْهِها ؛ لأنَّه ليس بعَوْرَةٍ ، وهو مَجْمَعُ المَحاسِنِ ، ومَوْضِعُ النَّظَرِ . ولا يُباحُ له النَّظَرُ إلى ما لا[1] يَظْهَرُ عادَةً . وحُكِىَ عن الأَوْزاعِىِّ ، أنَّه يَنْظُرُ إلى مَواضِعِ اللَّحْمِ . وعن داودَ ، أنَّه يَنْظُرُ إلى جَمِيعِها ؛ لظاهِرِ قولِه عليه السَّلامُ : « انْظُرْ إلَيْهَا »[2] . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾[3] . رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : هو الوَجْهُ وباطِنُ الكَفِّ . ولأنَّ النَّظَرَ أُبِيحَ للحاجَةِ ، فيَخْتَصُّ بما تَدْعو الحاجَةُ إليه ، والحديثُ مُطْلَقٌ ، ومَن نَظَرَ إلى وَجْهِ إنسانٍ سُمِّىَ ناظِرًا إليه ، ومَنْ رآه وعليه ثِيابُه سُمِّىَ رائِيًا له ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِذَا رَأَيْتَهُمْ تُعْجِبُكَ أَجْسَامُهُمْ ﴾[4] . فأمَّا ما يَظْهَرُ غالِبًا سِوَى الوَجْهِ ؛ كالكَفَّيْنِ[5] والقَدَمين ونحوِ ذلك مِمَّا تُظهِرُه

الإنصاف

وقال : قلتُ : ويتعَيَّنُ تقْيِيدُ ذلك بمَن إذا خطَبَها غلَب على ظَنِّه إجابَتُه إلى نِكاحِها . وقالَه ابنُ رَجَبٍ فى «تَعْليقِه» على «المُحَرَّرِ» . ذكَرَه عنه فى «القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ» .

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى النظر إلى المخطوبة ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٣٠٦/٤ . والنسائى ، فى : باب إباحة النظر قبل التزويج ، من كتاب النكاح . المجتبى ٥٧/٦ . وابن ماجه ، فى : باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٥٩٩/١ ، ٦٠٠ . والدارمى ، فى : باب الرخصة فى النظر للمرأة عند الخطبة ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٣٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٤/٤ ، ٢٤٥ .

(٣) سورة النور ٣١ .

(٤) سورة المنافقون ٤ .

(٥) فى النسختين : « والكفين » . وانظر المغنى ٤٩١/٩ .

الشرح الكبير

المرأةُ فى منزلِها ، ففيه رِوايَتان ؛ إحداهما ، لا يُباحُ النَّظرُ إليه ؛ لأنَّه عَوْرَةٌ ، فلم يُبَحِ النَّظَرُ إليه ، كالذى لا يَظْهَرُ ، فإنَّ عبدَ اللهِ روَى أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « المَرْأَةُ عَوْرَةٌ »[1] . حديثٌ حسنٌ . ولأنَّ الحاجَةَ تَنْدَفِعُ بالنَّظَرِ إلى الوَجْهِ ، فبَقِىَ ما عَداه على التَّحْرِيمِ . والثانيةُ ، له النَّظَرُ إلى ذلك . قال أحمدُ فى رِوايَةِ حَنْبلٍ : لا بَأْسَ أن يَنظُرَ إليها [2]وإلى ما يَدْعُوه إلى نِكاحِها ؛ مِن يَدٍ أو جِسْمٍ أو نَحْوِ ذلك . قال أبو بكرٍ : لا بَأْسَ أن يَنْظُرَ إليها[2] عندَ الخِطْبَةِ حاسِرَةً . وقال الشافعىُّ : يَنْظُرُ إلى الوَجْهِ والكَفَّيْنِ . ووَجْهُ جَوازِ النَّظَرِ إلى[3] ما يَظْهَرُ غالبًا ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ لمَّا[4] أذِن فى النَّظَرِ

الإنصاف

قلتُ : وهو كما قال ، وهو مُرادُ الإمامِ والأصحابِ قَطْعًا .

قوله : النَّظَرُ إلى وَجْهِها - يعْنِى فقط - مِن غيرِ خَلْوَةٍ بها . هذا إحْدَى الرِّواياتِ عن أحمدَ . جزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : صحَّحَها القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وهو مِن مُفْرداتِ المذهبِ . وعنه ، له النَّظَرُ إلى ما يَظْهَرُ غالبًا ؛ كالرَّقَبَةِ واليَدَين والقدَمَين . وهو المذهبُ . قال فى « تَجْرِيدِ العنايَةِ » : هذا الأصحُّ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٢٠٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى الأصل : « جميع » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إليها مِن غيرِ عِلْمِها ، عُلِمَ أنَّه أذِنَ فى النَّظَرِ إلى جميعِ ما يَظهَرُ غالِبًا ، إذْ لا يُمْكِنُ إفْرادُ الوَجْهِ بِالنَّظَرِ مع مشاركةِ غيرِه له فى الظُّهورِ ، ولأنَّه يَظْهَرُ غالبًا ، فأُبِيحَ النَّظَرُ إليه كالوجهِ ، ولأنَّها امرأةٌ أُبِيحَ له النَّظَرُ إليها بأمْرِ[1] الشَّارِعِ ، فأُبِيحَ النَّظَرُ منها إلى ذلك ، كذَواتِ المَحارِمِ . وقد روَى سعيدٌ[2] ، عن سُفيانَ ، عن عَمرِو بنِ دِينارٍ ، عن أبى جَعفرٍ ، قال :

الإنصاف

ونَصَره النَّاظِمُ . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وحمَل كلامَ الخِرَقِىِّ وأبى بَكْرٍ الآتِىَ على ذلك . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » . وقيل : له النَّظَرُ إلى الرَّقَبَةِ والقدَمِ والرَّأْسِ والسَّاقِ . وعنه ، له النَّظَرُ إلى الوَجْهِ والكَفَّين فقط . حكاها ابنُ عَقِيلٍ . وحكاه بعضُهم قَوْلًا ؛ بِناءً على أنَّ اليَدَين ليْستا مِنَ العَوْرَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى اخْتِيارُ مَن زعَم ذلك . قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : المذهبُ المَعْمولُ عليه ، المَنْعُ مِنَ النَّظَرِ إلى ماهو عَوْرَةٌ ونحوِه . قال الشَّريفُ وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » : وجوَّز أبو بَكْرٍ النَّظَرَ إليها فى حالِ كَوْنِها حاسِرَةً . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً بأنَّ له النَّظَرَ إلى ماعَدا العَوْرَةَ المُغَلَّظَةَ . ذكَرَها فى « المُفْرَداتِ » . والعَوْرَةُ المُغَلَّظَةُ هى الفَرْجانِ . وهذا مَشْهورٌ عن داودَ الظَّاهِرِىِّ .

تنبيه : حيثُ أبَحْنا له النَّظَرَ إلى شىءٍ مِن بدَنِها ، فله تَكْرارُ النَّظَرِ إليه وتأمُّلُ المَحاسِنِ ، كلُّ ذلك إذا أَمِنَ الشَّهْوَةَ . قيَّده بذلك الأصحابُ .

تنبيهٌ آخَرُ : مُقْتَضَى قوْلِه : ويجوزُ لمَن أرادَ خِطْبَةَ امْرَأةٍ . أنَّ مَحَلَّ النَّظَرِ قبلَ

(١) فى م : « من » .

(٢) فى : باب النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها . السنن ١/١٤٧ . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب نكاح الصغيرين ، من كتاب النكاح . المصنف ٦/١٦٣ .

المقنع

وَلَهُ النَّظَرُ إِلَى ذَلِكَ ، وَإِلَى الرَّأْسِ وَالسَّاقَيْنِ مِنَ الْأَمَةِ الْمُسْتَامَةِ وَمِنْ ذَوَاتِ [٢٠١و] مَحَارِمِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يَنْظُرُ مِنْ ذَوَاتِ مَحَارِمِهِ ، إِلَّا الْوَجْهَ وَالْكَفَّيْنِ .

الشرح الكبير

خَطَبَ عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ ابْنَةَ عليٍّ ، فذَكَرَ منها صِغَرًا ، فقالوا له : إنَّما رَدَّكَ . فعاوَدَه ، فقال : نُرسِلُ بها إليكَ تَنْظُرُ إليها . فرَضِيَها ، فكشَفَ عن [٦/٧٩ظ] ساقِها . فقالت : أرْسِلْ ، لَولا أنَّكَ أميرُ المُؤمِنينَ للَطَمْتُ عَيْنَكَ .

٣٠٥٩ – مسألة : (وله النَّظَرُ إلى ذلك ، وإلى الرَّأْسِ والسَّاقَيْن مِن الأمَةِ المُسْتامَةِ ومِن ذَواتِ مَحارِمِه . وعنه ، لا يَنْظُرُ مِن ذَواتِ مَحارِمِه إلَّا) إلى (الوَجْهِ وَالكَفَّيْن) يَجُوزُ له النَّظَرُ إلى ذلك مِن الأمَةِ المُسْتامَةِ

الإنصاف

الخِطْبَةِ . وهو صحيحٌ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ النَّظَرُ بعدَ العَزْمِ على نِكاحِها ، وقبلَ الخِطْبَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الإمامُ أحمدُ : إذا خطَبَ رَجُلٌ امْرَأَةً ، سأَلَ عن جَمالِها أوَّلًا ، فإن حُمِدَ سأَلَ عن دِينِها ، فإنْ حُمِدَ تزَوَّجَ ، وإنْ لم يُحْمَدْ يكونُ ردُّه لأجْلِ الدِّينِ . ولا يَسْأَلُ أوَّلًا عنِ الدِّينِ ، فإنْ حُمِدَ سأل عنِ الجَمالِ ، فإنْ لم يُحْمَدْ ردَّها ، فيكونَ ردُّه للجَمالِ لا للدِّينِ . الثَّانيةُ ، قال ابنُ الجَوْزِىِّ : ومَن ابْتُلِىَ بالهَوَى فأرادَ التَّزَوُّجَ ، فليَجْتَهِدْ فى نِكاحِ التى ابْتُلِىَ بها ، إنْ صحَّ ذلك وجازَ ، وإلَّا فليتَخَيَّرْ ما يظُنُّه مثلَها .

قوله : وله النَّظَرُ إلى ذلك ، وإلى الرَّأْسِ والسَّاقَين مِنَ الأَمَةِ المُسْتامَةِ . يعْنِى له النَّظَرُ إلى ما يَظْهَرُ غالبًا ، وإلى الرَّأْسِ والسَّاقَين منها . وهو المذهبُ . جزَم به

الشرح الكبير

كما يَجُوزُ إلى مَن يُريدُ خِطْبَتَها ، قِياسًا عليها ، بل الأَمَةُ المُسْتامَةُ أَوْلَى ؛ لأنَّها تُرادُ للاسْتِمتاعِ وغيرِه ، مِن التِّجارَةِ فيها ، وحُسْنُها يَزِيدُ فى ثَمَنِها . فأمَّا ذَواتُ المَحارِمِ ، فيَجُوزُ النَّظَرُ مِنْهُنَّ إلى ما يَظْهَرُ غالبًا ؛ كالرَّقَبَةِ ، والرَّأْسِ ، والكَفَّيْنِ ، والقَدَمَيْنِ ، ونحوِ ذلك ، وليس له النَّظَرُ إلى ما لا يَظهَرُ غالبًا ، كالصَّدْرِ والظَّهْرِ ونحوِهما . قال الأَثْرَمُ : سَأَلْتُ أبا عبدِ اللهِ عن الرَّجلِ يَنْظُرُ إلى شَعَرِ امرأةِ أبيهِ ، (1)فقال : هذا فى القرآنِ : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ ﴾ . إلَّا لكذا وكذا . قُلْتُ : فيَنْظُرُ إلى ساقِ امرأةِ أبيه(1) وصَدْرِها ؟ قال : لا ، ما يُعْجِبُنِى . ثم قال : أنا أكْرَهُ أن يَنْظُرَ مِن أُمِّه وأُخْتِه إلى مثلِ هذا ، وإلى كلِّ شىءٍ لشَهْوَةٍ . وذَكَر القاضِى أنَّ حُكْمَ الرجلِ مع ذَواتِ مَحارِمِه حُكْمُ الرجلِ مع الرجلِ ، والمرأةِ مع المرأةِ . وقال أبو بكرٍ : كَراهِيَةُ أحمدَ النَّظَرَ إلى ساقِ أمِّه وصَدْرِها على التَّوَقِّى ؛ لأنَّه يَدْعُو إلى الشَّهْوَةِ . يَعْنِى أنَّه يُكْرَهُ ولا يَحْرُمُ . ومَنَع الحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والضَّحَّاكُ ، النَّظَرَ إلَى شَعَرِ ذَواتِ المَحارِمِ . وهو إحدَى الرِّوايتَيْن عن أحمدَ . (2)ورُوِى عن هند(2) بِنتِ المُهَلَّبِ ، قالَتْ : قلتُ للحسنِ : يَنْظُرُ

الإنصاف

فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يَنْظُرُ سِوَى عَوْرَةِ

(1 - 1) سقط من : م .

(2 - 2) سقط من : م .

وهى هند بنت المهلب بن أبى صفرة ، زوج الحجاج بن يوسف الثقفى ، من ربات الرأى والعقل والفصاحة والبلاغة ، حدثت عن أبيها والحسن البصرى ، وحكى عنها حجاج ومحمد ابنا أبى عتبة بن المهلب . أعلام النساء ٥/٢٥٤ - ٢٥٦ .

الشرح الكبير

الرجلُ إلى قُرْطِ أُختِه ، أو[1] إلى عُنُقِها؟ قال: لا، ولا كَرامَةَ. وقال الضَّحَّاكُ[2]: لو دَخَلْتُ على أُمِّى، لقُلْتُ: أَيَّتُها العَجُوزُ، غَطِّى شَعَرَك. والصَّحِيحُ إباحَةُ النَّظَرِ إلى ما يَظْهَرُ غالبًا؛ لقولِ اللهِ تعالى: ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ ﴾ . الآية . وقالَت سَهْلَةُ بنتُ[3] سُهَيْلٍ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّا كُنَّا نَرَى سالِمًا وَلَدًا ، فكان يَأْوِى معى ومع أبى حُذَيْفَةَ فى بَيْتٍ واحِدٍ ، ويَرانِى فُضُلًا ، وقد أنزَلَ اللهُ فيهم ما قد عَلِمْتَ ، فكيفَ تَرَى فيه ؟ فقال النبىُّ ﷺ : « أَرْضِعِيهِ » . فأَرْضَعَتْه خمسَ رَضَعاتٍ ، فكان بمَنزِلَةِ وَلَدِها . رَواه مُسلمٌ بمعناه ، وأبو داودَ ، [4]وغيرُه[4] . وهذا دَلِيلٌ على أنَّه كان يَنظُرُ منها إلى ما يَظْهَرُ غالِبًا ، فإنَّها قالت : يَرانِى فُضُلًا . ومعناه فى ثِيابِ البِذْلَةِ التى لا تَسْتُرُ أطْرافَها . قال امْرُؤُ القَيْسِ[5] :

فجِئْتُ وقد نَضَتْ لِنَومٍ ثِيابَهَا [6]لَدَى السِّترِ[6] إلَّا لِبْسَةَ المُتَفَضِّلِ

الإنصاف

الصَّلاةِ . جزَم به فى « الكافِى » ، فقال : ويجوزُ لمَن أرادَ شِراءَ جارِيَةٍ النَّظَرُ منها إلى ماعدا عَوْرَتَها . وقيل : يَنْظُرُ غيرَ ما بينَ [٣/٤ظ] السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . قال النَّاظِمُ :

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « بن » .

(٤ - ٤) سقط من : م . وأخرجه مسلم ، فى : باب رضاعة الكبير ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١٠٧٦/٢ ، ١٠٧٧ . وأبو داود ، فى : باب من حَرَّم به [أى برضاعة الكبير] ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٥/١ ، ٤٧٦ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب رضاع الكبير ، من كتاب النكاح . المجتبى ٨٦/٦ ، ٨٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الرضاعة بعد الكبر ، من كتاب الرضاع . الموطأ ٦٠٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٤/٦ ، ٢٠١ ، ٢٢٨ ، ٢٤٩ ، ٢٦٩ .

(٥) البيت من معلقته فى ديوانه ١٤ .

(٦ - ٦) فى الأصل : « ولم يبق » .

الشرح الكبير

ومثلُ هذا يَظْهَرُ منه الأطْرافُ والشَّعَرُ ، فكان يَراها كذلك ؛ إذ[1] اعْتَقَدَتْه وَلدًا ، ثم دَلَّهم النبيُّ ﷺ على ما يَسْتَدِيمونَ به ما كانوا يَعْتَقِدُونَه ويَفْعَلُونَه . وروَى الشافعيُّ فى « مُسْنَدِه »[2] ، عن زينبَ بنتِ أبى سَلَمَةَ[3] ، أنَّها ارْتَضَعَتْ مِن أسماءَ امرأةِ الزُّبَيْرِ . قالت : فكنتُ أراه أبًا ، وكان يَدْخُلُ علىَّ وأنا أمْشُطُ [٦/٨٠و] رَأْسِى ، فيَأْخُذُ ببعضِ قُرُونِ رأسِى ويقولُ : أقْبِلى علىَّ . ولأنَّ التَّحَرُّزَ مِن هذا لا يُمْكِنُ ، فأُبِيحَ كالوَجْهِ . وما لا يَظْهَرُ غالبًا لا يُباحُ ؛ لأنَّ الحاجَةَ لا تَدْعُو إليه ، ولا تُؤْمَنُ معه الشَّهْوَةُ ومُواقَعَةُ المَحْظُورِ ، فحَرُمَ النَّظَرُ إليه كما تَحْتَ السُّرَّةِ .

فصل : وذَواتُ مَحارِمِه ؛ كلُّ مَن حَرُمَ نِكاحُها على التَّأْبِيدِ ، بنَسَبٍ أو رَضاعٍ ، أو تَحْرِيمِ المُصاهَرَةِ بسَبَبٍ[4] مُباحٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ سالمٍ وزينبَ . وعن عائشةَ ، أنَّ أفْلَحَ أخا أبى القُعَيْسِ[5] ،

الإنصاف

هذا المُقَدَّمُ . وقيل : حُكْمُها فى النَّظَرِ كالمَخْطُوبَةِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا بأْسَ أنْ يُقَلِّبَها إذا أرادَ شِراءَها مِن فوقِ ثِيابِها ؛ لأنَّها لا حُرْمَةَ لها . قال القاضى : أجازَ تَقْلِيبَ الظَّهْرِ والصَّدْرِ ، بمَعْنى لَمْسِه مِن فوقِ الثِّيابِ .

قوله : وَمِن ذَواتِ مَحارِمِه . يعْنِى يجوزُ له النَّظَرُ مِن ذَواتِ مَحارِمِه إلى ما لا يَظْهَرُ غالبًا ، وإلى الرَّأْسِ والسَّاقين . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثَرُ الأصحابِ . واعْلَمْ

---

(١) فى النسختين : « إذا » ، وانظر المغنى ٩/٤٩٣ .

(٢) فى : باب فيما جاء فى الرضاع ، من كتاب النكاح . ترتيب المسند ٢/٢٥ .

(٣) فى م : « مسلمة » .

(٤) فى الأصل : « وبسبب » .

(٥) فى م : « القيس » .

الشرح الكبير

اسْتَأْذَنَ عليها بعدَ ما أُنْزِلَ الحِجابُ ، فأبَتْ أن تَأْذَنَ له ، فقال النبىُّ ﷺ : « ائْذَنِى له ، فإنَّهُ عَمُّكِ ، تَرِبَتْ يَمِينُكِ »[1] . وقد ذَكَر اللهُ تعالى آبَاءَ بُعُولَتِهِنَّ [2]وأبناءَ بُعُولَتِهِنَّ[2] ، كما ذَكَرَ آباءَهُنَّ وأبْناءَهُنَّ فى إبْداءِ الزِّينَةِ لهم . وتَوَقَّفَ أحمدُ عن النَّظَرِ إلى شَعَرِ أمِّ المرْأةِ وبِنْتِها ؛ لأنَّهما غيرُ مَذْكُورَتَيْن فى الآيةِ . قال القاضِى : إنَّما حَكَى قولَ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ولم يَأْخُذْ به . وقد صَرَّحَ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ أنَّه مَحْرَمٌ يَجُوزُ له المُسافَرَةُ بها . وقال فى رِوايةِ أبى طالبٍ : ساعةَ يَعْقِدُ عُقْدَةَ النِّكاحِ تَحْرُمُ عليه أُمُّ امْرأتِه ، فله أن يَرَى شَعَرَها ومَحاسِنَها ، ليست مثلَ التى يَزْنِى[3] بها ، لا يَحِلُّ له

الإنصاف

أنَّ حُكْمَ ذَواتِ مَحارِمِه حُكْمُ الأَمَةِ المُسْتامَةِ فى النَّظَرِ ، خِلافًا ومذهبًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به الأكثرُ . وعنه ، لا يَنْظُرُ مِن ذَواتِ مَحارِمِه إلى غيرِ الوَجْهِ . ذكَرَها فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وعنه ، لا يَنْظُرُ منهُنَّ إلَّا إلى الوَجْهِ والكَفَّين .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قوله : ﴿ إن تبدوا شيئًا ... ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب ما يحل من الدخول والنظر إلى النساء فى الرضاع ، من كتاب النكاح ، وفى : باب قول النبى ﷺ : تربت يمينك ... ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٦/١٥٠ ، ٧/٤٩ ، ٨/٤٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم الرضاعة من ماء الفحل ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢/١٠٦٩ ، ١٠٧٠ . وأبو داود ، فى : باب فى لبن الفحل ، من كتاب الرضاع . سنن أبى داود ١/٤٧٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى لبن الفحل ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٥/٨٩ . وابن ماجه ، فى : باب لبن الفحل ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٢٧ . والدارمى ، فى : باب ما يحرم من الرضاع ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥٦ . والإمام مالك ، فى : باب رضاعة الصغير ، من كتاب الرضاع . الموطأ ٢/٦٠١ ، ٦٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٧ ، ٣٨ ، ١٧٧ ، ١٩٤ ، ٢١٧ ، ٢٧١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « سرى » .

المقنع وَلِلْعَبْدِ النَّظَرُ إِلَيْهِمَا مِنْ مَوْلَاتِهِ .

الشرح الكبير أبدًا أن يَنْظُرَ إلى شَعَرِها ، ولا إلى شيءٍ مِن جَسَدِها ، وهى حَرامٌ عليه .

فصل : فأمَّا أمُّ المَزْنِىِّ بها وابْنَتُها ، فلا يَحِلُّ له النَّظَرُ إليهنَّ وإن حَرُمَ نِكاحُهُنَّ ؛ لأنَّ تَحْرِيمَهُنَّ بسَبَبٍ مُحَرَّمٍ ، فلم يُفِدْ إباحَةَ النَّظَرِ ، كالمُحَرَّمَةِ باللِّعانِ . وكذلك بِنتُ المَوْطوءَةِ بشُبْهَةٍ وأُمُّها ، ليستْ مِن ذَواتِ مَحارِمِه . وكذلك الكافِرُ ليس بمَحْرَمٍ لقَرَابَتِه المُسْلِمَةِ . قال أحمدُ فى يَهُودِىٍّ أو نَصْرانِىٍّ أسْلَمَتْ بِنتُه : لا يُسافِرُ بها ، ليس هو مَحْرَمًا لها . (١)والظاهِرُ أنَّه إنَّما أرادَ أنَّه ليس مَحْرَمًا لها(١) فى السَّفَرِ ، أمَّا النَّظَرُ ، فلا يَجِبُ عليها الحِجابُ منه ؛ لأنَّ أبا سُفْيانَ أتَى المدِينةَ وهو مُشْرِكٌ ، فدَخَلَ على ابنتِه أمِّ حَبِيبَةَ ، فطَوَتْ فِراشَ رسولِ اللهِ ﷺ لِئَلَّا يَجْلِسَ عليه ، ولم تَحْتَجِبْ منه ، ولا أمَرَها به رسولُ اللهِ ﷺ(٢) .

٣٠٦٠ – مسألة : (وللعَبْدِ النَّظَرُ إلَيْهما مِن مَوْلَاتِهِ) يَعْنِى إلى

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، حُكْمُ المَرْأةِ فى النَّظَرِ إلى مَحارِمِها حُكْمُهم فى النَّظَرِ إليها . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . الثَّانيةُ ، ذَواتُ مَحارِمِه ؛ مَن يحْرُمُ نِكاحُها عليه على التَّأْبيدِ بنَسَبٍ أو سَبَبٍ مُباحٍ ، فلا يَنْظُرُ إلى أُمِّ المَزْنِىِّ بها ، ولا إلى ابْنَتِها ، ولا إلى بِنْتِ المَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم .

قوله : وللعَبْدِ النَّظَرُ إليهما مِن مَوْلاتِه . يعْنِى إلى الوَجْهِ والكَفَّين . هذا أحدُ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) انظر الطبقات الكبرى لابن سعد ٨/٩٩ ، ١٠٠ . وتاريخ الطبرى ٣/٤٦ .

الشرح الكبير

الوَجْهِ والكَفَّيْنِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُنَّ ﴾ . ولما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذا كانَ لإحْداكُنَّ مُكاتَبٌ ، فَمَلَكَ ما يُؤَدِّى ، فَلْتَحْتَجِبْ مِنْهُ »[1] . قال التِّرمِذىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صَحيحٌ . وعن أنسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أتى فاطِمَةَ بعَبْدٍ قد وَهَبَه لها ، وعلى فاطِمَةَ ثَوْبٌ إذا قَنَّعَتْ به رَأْسَها لم يَبْلُغْ رِجْلَيْها ، وإذا غَطَّتْ به رِجلَيْها لم يَبْلُغْ رَأْسَها ، فلمَّا رَأى[2] رسولُ اللهِ ﷺ ما تَلْقَى ، قال : « إنَّهُ لَيْسَ عَلَيْكِ بَأْسٌ ، إنَّما هُوَ أَبُوكِ وغُلامُكِ[3] » . رَواه أبو داودَ[4] . وأمَّا النَّظَرُ

الإنصاف

القَوْلَين . وجَزَم به فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ للعَبْدِ النَّظَرَ مِن مَوْلاتِه إلى ما يَنْظُرُ إليه الرَّجُلُ مِن ذَواتِ مَحارِمِه ، على ما تقدَّم خِلافًا ومذهبًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الكافِى » . وعنه ، المَنْعُ مِنَ النَّظَرِ للعَبْدِ مُطْلَقًا . نقَلَه ابنُ هانِئٍ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال الشَّارِحُ : وهو قوْلُ بعضِ أصحابِنا ، وما هو ببعيدٍ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، لا يَنْظُرُ عَبْدٌ مُشْتَرَكٌ ، ولا يَنْظُرُ الرَّجُلُ أَمَةً مُشْتَرَكَةً ؛ لعُمومِ مَنْعِ النَّظَرِ ، إلَّا مِن عَبْدِها وأَمَتِه . انتهى . وقال

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٨٠ ، ١٩/١٩١ .

(٢) فى م : « بلغ » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب فى العبد ينظر إلى شعر مولاته ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/٣٧٣ .

المقنع وَلِغَيْرِ أُولِى الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ ، كَالْكَبِيرِ وَالْعِنِّينِ وَنَحْوِهِمَا ، النَّظَرُ إِلَى ذَلِكَ . وَعَنْهُ ، لَا يُبَاحُ .

الشرح الكبير إلى شَعَرِها ، فكَرِهَه أبو عبدِ اللهِ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وطاوسٌ ، ومجاهِدٌ ، [٦/٨٠ظ] والحَسَنُ . وأباحَه ابنُ عباسٍ ؛ لما ذَكَرْنا مِن الآيةِ والخَبَرَيْن ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لِيَسْتَئْذِنكُمُ ٱلَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ وَٱلَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُواْ ٱلْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلَـٰثَ مَرَّاتٍ ﴾ إلى قولِه : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّٰفُونَ عَلَيْكُم بَعْضُكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ﴾[1] . ولأنَّه يَشُقُّ التَّحَرُّزُ منه ، فأُبِيحَ له ذلك كذَوِى المحارِمِ . وجَعَلَه بعضُ أصْحابِنا كالأجْنَبِىِّ . والصَّحِيحُ ما قُلْنا إن شاءَ اللهُ تعالى .

٣٠٦١ – مسألة : (ولغيرِ أُولِى الإرْبَةِ مِن الرِّجَالِ ، كالكَبِيرِ والعِنِّينِ ونَحْوِهما ، النَّظَرُ إلى ذلك . وعنه ، لا يُباحُ) مَن لا شَهْوَةَ له مِن الرِّجالِ ، كالمُخَنَّثِ ، ومَن ذَهَبَتْ شَهْوَتُه لكِبَرٍ أو عُنَّةٍ أو مَرَضٍ لا يُرْجَى

الإنصاف بعضُ الأصحابِ : للعَبْدِ المُشْتَرَكِ بينَ النِّساءِ النَّظَرُ إلى جَمِيعِهِنَّ ؛ لوُجودِ الحاجَةِ بالنسْبَةِ إلى الجميعِ . وجزَم به فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، فقال : ولعَبْدٍ ، ولو مُبَعَّضًا ، نَظَرُ وَجْهِ سيِّدتِه[2] وكَفَّيْها . وذكَر المُصَنِّفُ فى « فَتاوِيه » أنَّه يجوزُ لهُنَّ جميعهنَّ النَّظَرُ إليه ؛ لحاجَتِهِنَّ إلى ذلك ، بخِلافِ الأَمَةِ المُشْتَرَكَةِ بينَ رِجالٍ ، ليس لأحَدٍ منهم النَّظَرُ إلى عَوْرَتِها .

قوله : ولغيرِ أُولِى الإرْبَةِ مِنَ الرِّجالِ ، كالكَبِيرِ والعِنِّينِ ونحوِهما ، النَّظَرُ إلى

---

(١) سورة النور ٥٨ .

(٢) فى الأصل ، ط : « سيدة » .

الشرح الكبير

بُرْؤُه ، (١أو الشَّيخِ الخَصِىِّ١) ، فحُكْمُه حُكْمُ ذِى المَحْرَمِ فى النَّظَرِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوِ ٱلتَّٰبِعِينَ غَيْرِ أُوْلِى ٱلْإِرْبَةِ مِنَ ٱلرِّجَالِ ﴾(٢) . أى غيرِ أُولِى الحاجَةِ إلى النِّساءِ . قاله ابنُ عباسٍ . وعنه ، هو المُخَنَّثُ الذى لا يَقُومُ زُبُّه(٣) . وعن مجاهدٍ وقَتادَةَ ، الذى لا أَرَبَ له فى النِّساءِ . فإن كان المُخَنَّثُ ذا شهوةٍ ، ويَعْرِفُ أمْرَ النِّساءِ ، فحُكْمُه حُكْمُ غيرِه ؛ لأنَّ عائشةَ قالت : دَخَل على أزواجِ النبىِّ ﷺ مُخَنَّثٌ ، فكانوا يَعُدُّونَهُ مِن غيرِ أُولِى الإِرْبَةِ ، فدَخَلَ علينا النبىُّ ﷺ وهو يَنْعَتُ امرأةً ، أنَّها إذا أقْبَلَتْ أقبَلَتْ بأَرْبَعٍ ، وإذا أَدْبَرَتْ أدْبَرَتْ بثَمانٍ . فقال النبىُّ ﷺ : « ألا(٤) أرَى هَذَا يَعْلَمُ ما هَـٰهُنَا ؟ لَا يَدْخُلَنَّ عَلَيْكُمْ هَذَا » . فحَجَبُوه . رَواه أبو داودَ ، وغيرُه(٥) . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : ليس المُخَنَّثُ الذى تُعْرَفُ فيه

الإنصاف

ذلك . يعْنِى إلى الوَجْهِ والكَفَّين . وهذا أحدُ الوَجْهَين . صحَّحَه فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقيل :

(١ - ١) فى المغنى ٩/٥٠٣ : « أو الخصى أو الشيخ » .

(٢) سورة النور ٣١ .

(٣) فى م : « أربه » .

(٤) فى م : « لا » .

(٥) فى : باب فى قوله : ﴿ غير أولى الإربة ﴾ ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/ ٣٨٣ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة الطائف فى شوال ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥ / ١٩٨ . ومسلم ، فى : باب منع المخنث من الدخول على النساء الأجانب ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤ / ١٧١٦ . وابن ماجه ، فى : باب فى المخنثين ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦١٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى المؤنث من الرجال ... ، من كتاب الوصية . الموطأ ٢ / ٧٦٧ .

الشرح الكبير

الفاحِشَةُ خاصَّةً ، وإنَّما التَّخْنِيثُ شِدَّةُ التَّأْنِيثِ فى الخِلْقَةِ ، حتى يُشْبِهَ المَرأةَ فى اللِّينِ ، والكلامِ ، والنَّغَمَةِ ، والنَّظَرِ ، والعَقْلِ ، فإذا كان كذلك ، لم يَكُنْ له فى النِّساءِ إرْبٌ ، وكان لا يَفْطِنُ لأُمورِ النِّساءِ ، فهو مِن غيرِ أُولِى الإرْبَةِ الذين أُبِيحَ[1] لهم الدُّخولُ على النِّساءِ ، ألا تَرَى أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَمْنَعْ ذلك المُخَنَّثَ مِن الدُّخولِ على نِسائِه[2] ، فلما سَمِعَه يَصِفُ ابْنَةَ غَيْلانَ ، وفَهِم أمْرَ النِّساءِ ، أمَرَ بحَجْبِه . وعنه ، لا يُباحُ ؛ لأنَّه ذَكَرٌ بالِغٌ أجنبِىٌّ ، فلم يُبَحْ له ذلك ، كالذى له إرْبٌ .

الإنصاف

حُكْمُهم حكمُ العَبْدِ مع سيِّدَتِه فى النَّظَرِ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » : حُكْمُهم حُكْمُ ذِى المَحْرَمِ فى النَّظَرِ . وقطَع به . وقيل : لا يُباحُ لهم النَّظَرُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ الخَصِىَّ والمَجْبُوبَ لايجوزُ لهما النَّظَرُ إلى الأجْنَبِيَّةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال الأثْرَمُ : اسْتَعْظَمَ الإمامُ أحمدُ إدْخالَ الخِصْيانِ على النِّساءِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . قال ابنُ عَقِيلٍ : لاتُباحُ خَلْوَةُ النِّساءِ بالخِصْيانِ ولا بالمَجْبُوبِين ؛ لأنَّ العُضْوَ وإنْ تعَطَّلَ أو عُدِمَ ، فشَهْوَةُ الرِّجالِ لاتزُولُ مِن قُلُوبِهم ، ولا يُؤْمَنُ التَّمَتُّعُ بالقُبَلِ وغيرِها ، وكذلك لا يُباحُ خَلْوَةُ الفَحْلِ بالرَّتْقاءِ مِنَ النِّساءِ لهذه العِلَّةِ . انتهى . وقيل : هما كذِى مَحْرَمٍ . وهو احْتِمالٌ فى

---

(١) فى م : « لم يبح » .

(٢) فى م : « النساء » .

المقنع

وَلِلشَّاهِدِ وَالْمُبْتَاعِ النَّظَرُ إِلَى وَجْهِ الْمَشْهُودِ عَلَيْهَا وَمَنْ تُعَامِلُهُ .

الشرح الكبير

٣٠٦٢ – مسألة : (وللشَّاهِدِ النَّظَرُ إلى وَجْهِ المَشْهُودِ عليها) لتكونَ الشَّهادَةُ واقِعَةً على عَيْنِها . قال أحمدُ : لا يَشْهَدُ على امرأةٍ إلَّا أن يكونَ قد عَرَفَها بعَينِها . وكذلك مَن يُعامِلُ[1] المرأةَ فى بَيْعٍ أو إجارَةٍ ، فله النَّظَرُ إلى وَجْهِها ، ليَعْرِفَها بعَينِها ، فيَرْجِعَ عليها بالدَّرَكِ[2] . وقد رُوِىَ عن أحمدَ كَراهَةُ ذلك فى حَقِّ الشابَّةِ دونَ العَجُوزِ . ولَعَلَّه كَرِهَه لمَن يَخافُ الفِتْنَةَ ، أو يَسْتَغْنِى عن المُعامَلَةِ ، فأمَّا مع الحاجَةِ وعَدَمِ الشَّهْوَةِ ، فلا بَأْسَ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه : لا . وقال فى « الانْتِصارِ » : الخِصَى يَكْسِرُ النَّشاطَ ؛ ولهذا يُؤْمَنُ على الحُرَمِ .

قوله : [٣/٥و] وللشَّاهِدِ والمُبْتاعِ النَّظَرُ إلى وَجْهِ المَشْهُودِ عليها ومَن تُعامِلُه . هذا أحدُ الوَجْهَينِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . والمَنْصوصُ عن أحمدَ أنَّه يَنْظُرُ إلى وَجْهِها وكَفَّيْها ، إذا كانتْ تُعامِلُه . وذكَر ابنُ رَزِينٍ أنَّ الشَّاهِدَ والمُبْتاعَ يَنْظُرانِ إلى ما يَظْهَرُ غالبًا .

فائدة : أَلْحَقَ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » المُسْتَأْجِرَ بالشَّاهِدِ والمُبْتاعِ . زادَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » المُؤْجِرَ والبائعَ . ونقَل حَرْبٌ ومحمدُ بنُ أبِى حَرْبٍ ، فى البائعِ يَنْظُرُ كَفَّها ووَجهَها : إنْ كانتْ عجُوزًا رَجَوْتُ ، وإنْ كانتْ شابَّةً تُشْتَهَى أكْرَهُ ذلك .

---

(١) فى م : « يقابل » .

(٢) الدرك ، بفتحتين ويسكن : التبعة .

المقنع

وَلِلطَّبِيبِ النَّظَرُ إِلَى مَا تَدْعُو الْحَاجَةُ إِلَى نَظَرِهِ .

وَلِلصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ غَيْرِ ذِى الشَّهْوَةِ النَّظَرُ إِلَى مَا فَوْقَ السُّرَّةِ وَتَحْتَ الرُّكْبَةِ .

الشرح الكبير

٣٠٦٣ – مسألة : (وللطَّبِيبِ النَّظَرُ إلى ما تَدْعُو الحاجَةُ إلى نَظَرِهِ) إلَيْه مِن بَدَنِهَا ، مِن العَوْرَةِ وغيرِها ؛ فإنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ ، وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ لمَّا حَكَّمَ سعدًا فى بنى قُرَيْظَةَ ، كان يَكْشِفُ عن مُؤْتَزَرِهم[1] . وعن عثمانَ ، أنَّه أُتِىَ بغُلامٍ قد [٦/٨١و] سَرَقَ ، فقال : انظُروا إلى مُؤْتَزَرِه . فلم يَجِدُوه أنْبَتَ الشَّعَرَ ، فلم يَقْطَعْه[2] .

٣٠٦٤ – مسألة : (وللصَّبِىِّ المُمَيِّزِ غَيْرِ ذِى الشَّهْوَةِ النَّظَرُ) مِن[3] المرأةِ (إلى ما فَوْقَ السُّرَّةِ وَتَحتَ الرُّكْبَةِ) فِى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ؛

الإنصاف

تنبيه : إباحَةُ نَظَرِ هؤلاءِ مُقَيَّدٌ بحاجَتِهما .

فائدة : مَن ابْتُلِىَ بخِدْمَةِ مَرِيضٍ أو مَرِيضَةٍ ؛ فى وُضوءٍ أو اسْتِنْجاءٍ أو غيرِهما ، فحُكْمُه حُكْمُ الطَّبِيبِ فى النَّظَرِ والمَسِّ . نصَّ عليه . وكذا لو حلَق عانَةَ مَن لا يُحْسِنُ حَلْقَ عانَتِه . نصَّ عليه . وقالَه أبو الوَفاءِ ، وأبو يعْلَى الصَّغِيرُ .

قوله : وللصَّبِىِّ المُمَيِّزِ غيرِ ذِى الشَّهْوَةِ النَّظَرُ إلى ما فوقَ السُّرَّةِ وتحتَ الرُّكْبَةِ .

---

(١) فى الأصل : « عوراتهم » .

والحديث تقدم تخريجه فى ١٠/٨٤ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب البلوغ بالإنبات ، من كتاب الحجر . السنن الكبرى ٦/ ٥٨ . وعبد الرزاق ، فى : باب لا حد على من لم يبلغ الحلم ووقت الحلم ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب لا قطع على من لم يحتلم ، من كتاب اللقطة . المصنف ٧ / ٣٣٨ ، ١٠ / ١٧٧ ، ١٧٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الغلام يسرق أو يأتى الحد ، من كتاب الحدود . المصنف ٩ / ٤٨٥ .

(٣) فى م : « إلى » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ ذَا شَهْوَةٍ ، فَهُوَ كَذِى الْمَحْرَمِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ كَالْأَجْنَبِىِّ .

الشرح الكبير

لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّٰفُونَ عَلَيْكُم بَعْضُكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ﴾[1] . وقال : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ كَمَا ٱسْتَـْٔذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ ﴾[2] . فدَلَّ على التَّفريقِ بينَ البالِغِ وغيرِه . قال أبو عبدِ اللهِ : حَجَم أبو طَيْبَةَ أزواجَ النبىِّ ﷺ وهو غُلامٌ[8] . والرِّوايَةُ الأُخْرَى ، حُكْمُه حُكْمُ ذِى المَحْرَمِ فى النَّظَرِ ، إذا كان ذا شَهْوَةٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوِ ٱلطِّفْلِ ٱلَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا۟ عَلَىٰ عَوْرَٰتِ ٱلنِّسَآءِ ﴾[4] . قيل لأبى عبدِ اللهِ : متى تُغَطِّى المرأةُ رَأْسَها مِن الغُلامِ ؟ قال : إذا بَلَغ عشْرَ سِنِينَ .

٣٠٦٥ – مسألة : (فإن كان ذا شَهْوَةٍ ، فهو كذى المَحْرَمِ) لقولِه تعالى : ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ ﴾ . الآية (وعنه ، أنَّه

الإنصاف

هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، هو كالمَحْرَمِ . وأطْلَقَ فى « الكافِى » ، فى المُمَيِّز[5] رِوايَتَيْن .

قوله : فإنْ كان ذا شَهْوَةٍ فهو كذِى المَحْرَمِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ

---

(١) سورة النور ٥٨ .

(٢) سورة النور ٥٩ .

(٣) انظر : ما أخرجه مسلم ، فى : باب لكل داء دواء واستحباب التداوى ، من كتاب السلام . صحيح مسلم . ٤ / ١٧٣٠ . وأبو داود ، فى : باب فى العبد ينظر إلى شعر مولاته ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢ / ٣٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب الحجامة ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢ / ١١٥١ ، ١١٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٥٠ .

(٤) سورة النور ٣١ .

(٥) فى ط ، ا : « المميزة » .

الشرح الكبير

كالأجْنَبِيِّ) لأنَّه فى مَعْنَى البالِغِ فى الشَّهْوَةِ ، وهو المَعْنَى المُقْتَضِى للحِجابِ وتَحْرِيمِ النَّظَرِ ، ولقولِه تعالى : ﴿ أَوِ ٱلطِّفْلِ ٱلَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُواْ عَلَىٰ عَوْرَٰتِ ٱلنِّسَآءِ ﴾ . فأمَّا الغلامُ الطِّفْلُ غيرُ المُمَيِّزِ ، فلا يَجِبُ الاسْتِتارُ منه فى شىءٍ .

الإنصاف

عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، أنَّه كالأجْنَبِيِّ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « الفائقِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقيل : كالطِّفْلِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قلتُ : وهو ضعيفٌ جدًّا . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : فهو كذِى مَحْرَمٍ . وعنه ، كأجْنَبِيٍّ . وعنه ، كأجْنَبِيٍّ بالغٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُ بِنْتِ تِسْعٍ حُكْمُ المُمَيِّزِ ذِى الشَّهْوَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر أبو بَكْرٍ قوْلَ أحمدَ فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ ، رِوايَةً عن النَّبِىِّ ﷺ : « إذا بلَغَتِ المَحِيضَ[1] ، فلا تَكْشِفُ إلَّا وَجْهَها ويَدَيْها »[2] . ونقَل جَعْفَرٌ ، فى الرَّجُلِ عندَه الأرْمَلَةُ واليَتِيمَةُ ، لايَنْظُرُ . وأنَّه لا بَأْسَ بنَظَرِ الوَجْهِ بلا شَهْوَةٍ . الثَّانيةُ ، لايَحْرُمُ النَّظَرُ إلى عَوْرَةِ الطِّفْلِ والطِّفْلَةِ قبلَ السَّبْعِ ، ولا لَمْسُها . نصَّ عليه . نقَل الأثْرَمُ ، فى الرَّجُلِ يضَعُ الصَّغيرَةَ فى حِجْرِه ويُقَبِّلُها ، إنْ لم يجِدْ شَهْوَةً فلا بَأْسَ . ولا يجِبُ سَتْرُهما مع أمْنِ الشَّهْوَةِ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

(١) فى الأصل ، ط : « الحيض » .

(٢) سيأتى تخريجه فى صفحة ٦٣ .

المقنع

وَلِلْمَرْأَةِ مَعَ الْمَرْأَةِ ، وَالرَّجُلِ مَعَ الرَّجُلِ ، النَّظَرُ إِلَى مَا عَدَا مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الْكَافِرَةَ مَعَ الْمُسْلِمَةِ كَالْأَجْنَبِيِّ .

الشرح الكبير

٣٠٦٦ – مسألة : (وللمرأةِ مع المرأةِ ، والرجلِ مع الرجلِ ، النَّظَرُ إلى ما عدا ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . وعنه ، أنَّ الكافِرَةَ مع المُسْلِمَةِ كالأَجْنَبِيِّ) يَجوزُ للرجلِ مع الرجلِ النَّظَرُ مِن صاحِبِه إلى ما ليس بعَوْرَةٍ . وفيها رِوايتان ؛ إحداهما ، ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . والأُخْرَى ، الفَرْجان . وقد ذَكَرْناهما فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ[1] . ولا فَرْقَ بينَ الأَمْرَدِ وذى اللِّحْيَةِ ، إلَّا أنَّ الأَمْرَدَ إذا كان جميلًا ، يُخافُ الفِتْنَةُ بالنَّظرِ إليه ، لم يَجُزْ تَعَمُّدُ النَّظَرِ

الإنصاف

الصَّغِيرِ » . وقال فى « الفائقِ » : ولا بَأْسَ بالنَّظَرِ إلى طِفْلَةٍ غيرِ صالحَةٍ للنِّكاحِ بغيرِ شَهْوَةٍ . وهل هو مَحْدودٌ بدُونِ السَّبْعِ ، أو بدُونِ ما تُشْتَهَى غالبًا ؟ على وَجْهَيْن .

قوله : وللمَرْأَةِ مع المَرْأَةِ ، والرَّجُلِ مع الرَّجُلِ ، النَّظَرُ إلى ما عَدا ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . يجوزُ للمَرْأَةِ المُسْلِمَةِ النَّظَرُ مِنَ المَرْأَةِ المُسْلِمَةِ إلى ماعَدا ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، والمُصَنِّفُ هنا ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّها لا تَنْظُرُ منها إلَّا إلى غيرِ العَوْرَةِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُنَوِّرِ » . ولعَلَّ مَن قطَع أوَّلًا أرادَ هذا . لكِنَّ صاحِبَ « الرِّعايَةِ » غايَرَ بينَ

---

(١) فى : ٣/٢٠٠ .

الشرح الكبير

إليه . فقد رُوِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، قال : قَدِمَ وَفْدُ عبدِ القَيْسِ على النبىِّ ﷺ ، وفيهم غُلامٌ أمْرَدُ ، ظاهِرُ الوَضاءَةِ ، فأجْلَسَه النبىُّ ﷺ وراءَ ظَهْرِه . رَواه أبو حَفْصٍ[1] . قال المَرُّوذِىُّ : سَمِعْتُ أبا بكرٍ الأَعْيَنَ[2] يقولُ : قَدِم علينا إنسانٌ مِن خُراسانَ ، صَدِيقٌ لأبى عبدِ اللهِ ، ومعه غلامٌ ابنُ أُخْتٍ

الإنصاف

القَوْلَين . [3]وهو الظَّاهِرُ[3] . [4]ومُرادُهم بعَوْرَةِ المَرْأَةِ هنا كعَوْرَةِ الرَّجُلِ على الخِلافِ . صرَّح به الزَّرْكَشِىُّ فى « شَرْحِ الوَجيزِ »[4] . وأمَّا الكافِرَةُ مع المُسْلِمَةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ حُكْمَها حُكْمُ المُسْلِمَةِ مع المُسْلِمَةِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وصحَّحَه فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا تَنْظُرُ الكافِرَةُ مِنَ المُسْلِمَةِ مالا يَظْهَرُ غالبًا . وعنه ، هى معها كالأَجْنَبِىِّ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وقالوا : نصَّ عليه . وقطَع به الحَلْوانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » . واسْتَثْنَى القاضى أبو يَعْلَى ، على هذه الرِّوايَةِ ، الكافِرَةَ المَمْلُوكَةَ لمُسْلِمَةٍ ، فإنَّه يجوزُ أنْ تظْهَرَ على مَوْلاتِها كالمُسْلِمَةِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » .

---

(١) قال ابن حجر : إسناده واهٍ ، انظر : باب ماجاء فى استحباب النكاح ، من كتاب النكاح . التلخيص ١٤٨/٣ . وإرواء الغليل ٢١٢/٦ .

(٢) هو محمد بن أبى عتاب الحسن بن طريف البغدادى ، الأعين ، أبو بكر . الإمام الحافظ الثبت ، قال عنه أحمد : إنى لأغبطه ، مات ومايعرف إلا الحديث ، و لم يكن صاحب كلام . توفى سنة أربعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١١٩/١٢ ، ١٢٠ .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

له ، وكان جميلًا ، فمَضَى إلى أبى عبدِ اللهِ فحَدَّثَه ، فلَمّا قُمْنا [1]خَلا بالرجلِ[1] ، وقال له : مَن هذا الغلامُ منك ؟ قال : ابنُ أُخْتِى . قال : إذا جِئْتَنِى لا يكونُ معك ، والذى أرَى لك أن[2] لا يَمْشِىَ معك فى طريقٍ . فأمَّا الغلامُ قبلَ السَّبْعِ ، فلا عَوْرَةَ له يَحْرُمُ النَّظَرُ إليها . وقد رُوِىَ عن ابنِ أبِى لَيْلَى ، [3]عن أبيه[3] ، قال : كنا جُلُوسًا عندَ النبىِّ ﷺ ، قال : فجاءَ الحسنُ ، فجَعَلَ يَتَمَرَّغُ عليه ، فرَفَعَ مُقَدَّمَ قَمِيصِه ، أُراه[4] قال : فقَبَّلَ زُبَيْبَتَه[5] . رَواه أبو حَفْصٍ[6] .

فصل : وحُكْمُ المرأةِ مع المرأةِ والرجلِ مع الرجلِ سَواءٌ ، ولا فَرْقَ بينَ المُسْلِمَتَيْن[7] ، وبينَ المُسْلِمَةِ مع[8] الكافِرَةِ ، كما لا فَرْقَ بينَ الرجلَيْن المسلمَيْن ، وبينَ المُسْلِمِ والذِّمِّىِّ ، فى النَّظَرِ . قال أحمدُ : ذَهَب بعضُ

الإنصاف

فائدة : يجوزُ أنْ تكونَ الكافِرَةُ قابِلَةً للمُسْلِمَةِ للضَّرُورَةِ ، وإلَّا فلا . نصَّ عليه [٣/٥ظ] . وأمَّا الرَّجُلُ مع الرَّجُلِ ، ولو كان أمْرَدَ ، فالمذهبُ ، أنَّه [9]لا يَنْظُرُ منه إلى ما بينَ السُّرَّةِ والرُّكْبَةِ[9] . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الفُروعِ »

(١ - ١) فى م : « جاء إلى الرجل » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) سقط من النسختين . وانظر المغنى ٩/٥٠٥ .
(٤) فى الأصل : « إزاره » .
(٥) فى م : « استه » .
(٦) تقدم تخريجه فى ٢/٣٢ .
(٧) فى الأصل : « المسلمين » .
(٨) فى م : « و » .
(٩ - ٩) فى ط : « ينظر منه إلى غير العورة » .

الشرح الكبير

الناسِ إلى أنَّها لا تَضَعُ خِمارَها عندَ اليَهُودِيَّةِ والنَّصْرانِيَّةِ ، وأمّا أنا فأذْهَبُ إلى أنَّها لا تَنْظُرُ إلى الفَرْجِ ، ولا تَقْبَلُها [٦/٨١ظ] حينَ تَلِدُ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ المُسْلِمَةَ لا تَكْشِفُ قِناعَها عندَ الذِّمِّيَّةِ ، ولا تَدْخُلُ معها الحَمَّامَ . وهو قولُ مَكْحُولٍ ، وسُليمانَ بنِ[1] مُوسَى ؛ لقولِه تعالى : ﴿ أَوْ نِسَآئِهِنَّ ﴾[2] . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ النِّساءَ الكَوافِرَ[3] مِن اليَهُودِيَّاتِ وغيرِهِنَّ ، قد كُنَّ يَدْخُلْنَ على نِساءِ النبيِّ ﷺ ، فلم يَكُنَّ يُحْجَبْنَ ، ولا أُمِرْنَ بحِجابٍ ، وقد قالت عائشةُ : جاءت يَهُودِيَّةٌ تَسْأَلُها ، فقالت : أعاذَكِ اللهُ مِن عَذابِ القَبْرِ : فسألَتْ عائشةُ رسولَ اللهِ ﷺ . وذَكَر الحديثَ[4] . وقالت أسماءُ : قَدِمَتْ عليَّ أُمِّي ، وهي راغِبَةٌ - يَعْنِي

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه[5] في « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وقال[6] : وقيل : يَنْظُرُ غيرَ العَوْرَةِ . فيَحْتَمِلُ أنَّه كالأوَّلِ ، لكِنْ عندَ صاحِبِ « الرِّعايَةِ » أنَّه أعَمُّ مِنَ الأوَّلِ .

(١) بعده في م : « أبي » .

(٢) سورة النور ٣١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه البخاري ، في : باب التعوذ من عذاب القبر ، وباب صلاة الكسوف في المسجد ، من كتاب الصلاة . وفي : باب ما جاء في عذاب القبر ، من كتاب الجنائز . صحيح البخاري ٢/٤٥ ، ٤٧ ، ١٢٣ . ومسلم ، في : باب ذكر عذاب القبر في صلاة الخسوف ، من كتاب الكسوف . صحيح مسلم ٢/٦٢١ ، ٦٢٢ . والنسائي ، في : باب نوع آخر ، من كتاب الكسوف . المجتبى ٣/١٠٩ ، ١١٠ . والدارمي ، في : باب الصلاة عند الكسوف ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمي ١/٣٥٩ . والإمام مالك ، في : باب العمل في صلاة الكسوف ، من كتاب صلاة الكسوف . الموطأ ١/١٨٧ ، ١٨٨ . والإمام أحمد ، في : المسند ٦/٥٣ ، ١٧٤ ، ٢٣٨ .

(٥) في ط : « قال » .

(٦) في ط : « ينظر ما بين السرة والركبة » .

المقنع

وَيُبَاحُ لِلْمَرْأَةِ النَّظَرُ مِنَ الرَّجُلِ إِلَى غَيْرِ الْعَوْرَةِ . وَعَنْهُ ، لَا يُبَاحُ .

الشرح الكبير

عن الإسلامِ - فسألتُ رسولَ اللهِ ﷺ أفأَصِلُها ؟ قال : « نَعَمْ »[1] . ولأنَّ الحَجْبَ بينَ الرجالِ والنِّساءِ لمَعْنًى لا يُوجَدُ بينَ المسلمةِ والذِّمِّيَّةِ ، فوَجَبَ أن لا يَثْبُتَ الحَجْبُ بينَهما ، كالمسْلمِ مع الذِّمِّيِّ ، ولأنَّ الحِجابَ إمّا أن يَجِبَ بنَصٍّ أو قياسٍ ، ولم يُوجَدْ واحِدٌ منهما . فأمّا قولُه : ﴿ أَوْ نِسَآئِهِنَّ ﴾ . فيَحْتَمِلُ أن يكونَ أرادَ جُمْلَةَ النِّساءِ .

٣٠٦٧ - مسألة : (ويُبَاحُ للمرأةِ النَّظَرُ مِن الرجلِ إلى غَيْرِ العَوْرَةِ . وعنه ، لا يُبَاحُ) وهذه إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، لا يُباحُ لها النَّظَرُ مِن الرجلِ إلَّا إلى مثلِ ما يَنْظُرُ إليه منها . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو أحدُ قولَيِ الشافعيِّ ؛ لما روَى الزُّهْرِيُّ ، عن نَبْهانَ ، عن أمِّ سَلَمَةَ ، قالت : كنتُ قاعِدَةً عندَ النبيِّ ﷺ أنا وحَفْصَةُ ، فاسْتَأْذَنَ ابنُ أُمِّ مَكْتُومٍ ، فقال النبيُّ ﷺ : « احْتَجِبْنَ مِنْهُ » . فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّهُ ضَرِيرٌ لَا يُبْصِرُ . قال : « أَفَعَمْيَاوَانِ أَنْتُمَا لَا تُبْصِرَانِه ! » . رَواه أبو داودَ ، وغيرُه[2] .

الإنصاف

قوله : ويُباحُ للمَرْأَةِ النَّظَرُ مِنَ الرَّجُلِ إلى غيرِ العَوْرَةِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُحَرَّرِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وعنه ، يُباحُ لها النَّظَرُ منه إلى ما يَظْهَرُ غالبًا . وعنه ، لايُباحُ النَّظَرُ إليه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٩٦/٧ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قوله : ﴿ غير أولى الإربة ﴾ ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٨٤/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى احتجاب النساء من الرجال ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٣٠/١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٦/٦ .

الشرح الكبير

ولأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ النِّساءَ بغَضِّ أَبْصارِهِنَّ كما أمَرَ الرِّجالَ به ، ولأنَّهنَّ أحدُ نَوْعَيِ الآدَمِيِّينَ ، فحَرُمَ عليهنَّ النَّظَرُ إلى النَّوْعِ الآخَرِ قِياسًا على الرِّجالِ ، يُحَقِّقُه أنَّ المَعْنَى المُحَرِّمَ على الرجلِ خَوْفُ الفِتْنَةِ ، وهذا فى المرأةِ أبْلَغُ ، فإنَّها أشَدُّ شَهْوَةً ، وأقَلُّ عَقْلًا ، فتَسارُعُ الفِتْنَةِ إليها أكثرُ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ لفاطمةَ بنتِ قيسٍ : « اعْتَدِّى فِى بَيْتِ ابْنِ[1] أُمِّ مَكْتُومٍ ، فإنَّهُ رَجُلٌ أعْمَى ، تَضَعِينَ ثِيَابَكِ فَلا يَرَاكِ » . وقالت عائشةُ : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَسْتُرُنِى بردائِه ، وأنا أَنْظُرُ إلى الحَبَشَةِ يَلْعبونَ فى المسجدِ . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقطَع به ابنُ البَنَّا . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه القاضى . نَقَله الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ أيضًا : يحْرُمُ النَّظَرُ . ونقَل القاضى أيضًا عن أبِى بَكْرٍ الكَراهَةَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ والقاضى كَراهَةُ نظَرِها إلى وَجْهِه وبَدَنِه وقدَمَيْه . واخْتارَ الكَراهَةَ . وقيل : [2]لايَحْرُمُ[2] النَّظَرُ إلى ما يَظْهَرُ غالبًا وقتَ مِهْنَةٍ وغَفْلَةٍ .

تنبيه : قال فى « الفُروعِ » : أطْلَقَ الأصحابُ إباحَةَ النَّظَرِ للمَرْأَةِ إلى غيرِ العَوْرَةِ مِنَ الرَّجُلِ . ونقَل الأثْرَمُ ، يَحْرُمُ النَّظَرُ على أزْواجِ النَّبِىِّ ﷺ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : قال أبو بَكْرٍ : لا تخْتَلِفُ الرِّوايَةُ أنَّه لا يجوزُ لهُنَّ . قال فى « الفُروعِ » : ويُؤَيِّدُ الأوَّلَ أنَّ أحمدَ لم يُجِبْ بالتَّخْصيصِ فى الأخْبارِ التى فى المَسْأَلَةِ . وقال القاضى فى « الرِّوايتَيْن » : يجوزُ لهُنَّ . رِوايَةً واحِدَةً ؛ لأنَّهُنَّ فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى ط : « يحرم » .

الشرح الكبير

عليهما[1] . ولمَّا فَرَغ النبىُّ ﷺ مِن خُطْبَةِ العيدِ ، مَضَى إلى النِّساءِ فذَكَّرهُنَّ ، ومعه بلالٌ فأمَرَهُنَّ بالصَّدَقَةِ[2] . ولأنَّهُنَّ لو مُنِعْنَ النَّظَرَ

الإنصاف

حُكْمِ الأُمَّهاتِ فى الحُرْمَةِ والتَّحْريمِ ، فجازَ ،مع[3] مُفارَقَتِهِنَّ فى هذا القَدْرِ بَقِيَّةَ النِّساءِ . قلتُ : وهذا أوْلَى .

---

(١) الحديث الأول ليس عند البخارى . وانظر تحفة الأشراف ١٢/٤٦٩ ، ٤٧٠ . وتلخيص الحبير ٣/١٥١ ، ١٦٥ .

وتقدم تخريجه فى ١١/١٨١ ، وهو عند مسلم فى : باب المطلقة ثلاثًا لا نفقة لها . صحيح مسلم ٢/١١١٤ - ١١٢٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب تزوج المولى العربية ، وباب خطبة الرجل إذا ترك الخاطب أو أذن له ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٥٢ ، ٦١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن خطبة الرجل على خطبة أخيه ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٣٥ ، ١٣٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٧٣ ، ٤١١ - ٤١٣ ، ٤١٦ ، ٤١٧ .

والثانى ، أخرجه البخارى ، فى : باب أصحاب الحراب فى المسجد ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الحراب والدروق يوم العيد ، وباب إذا فاته العيد يصلى ركعتين ، من كتاب العيدين ، وفى : باب قصة الحبش وقول النبى ﷺ : يا بنى أرفدة ، من كتاب المناقب ، وفى : باب نظر المرأة إلى الحبش ... ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ١/١٢٣ ، ٢/٢٠ ، ٢٩ ، ٤/٢٢٥ ، ٧/٤٨ ، ٤٩ . ومسلم ، فى : باب الرخصة فى اللعب الذى لا معصية فيه ... ، من كتاب صلاة العيدين . صحيح مسلم ٢/٦٠٧ - ٦١٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الاستماع إلى الغناء وضرب الدف يوم العيد ، من كتاب العيدين . المجتبى ٤/١٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٨٤ ، ٨٥ ، ١٦٦ ، ٢٤٧ ، ٢٧٠ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب المشى والركوب إلى العيد بغير أذان ولا إقامة ، وباب خروج الصبيان إلى المصلى ، وباب العلم الذى بالمصلى ، وباب موعظة الإمام النساء يوم العيد ، من كتاب العيدين ، وفى : باب : ﴿ والذين لم يبلغوا الحلم منكم ﴾ ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢/٢٣ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٧/٥١ ، ٥٢ . ومسلم ، فى : أول كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢/٦٠٢ - ٦٠٤ . وأبو داود ، فى : باب الخطبة يوم العيد ، وباب ترك الأذان فى العيد ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١/٢٦١ ، ٢٦٢ . والنسائى ، فى : باب قيام الإمام فى الخطبة متوكئا على إنسان ، من كتاب العيدين . المجتبى ٣/١٥٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى صلاة العيدين ، من كتاب الإقامة . سنن ابن ماجه ١/٤٠٦ . والدارمى ، فى : باب صلاة العيدين بلا أذان ولا إقامة ... ، وباب الحث على الصدقة يوم العيد ، من كتاب الصلاة . سنن الدارمى ١/٣٧٦ - ٣٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٣١ ، ٣/٢٩٦ ، ٣١٠ ، ٣١٤ ، ٣١٨ .

(٣) سقط من : الأصل ، ا .

الشرح الكبير

لوَجَبَ على الرِّجالِ الحِجابُ كما وَجَب على النِّساءِ ، لِئلَّا يَنْظُرْن إليهم . فأمَّا حديثُ نَبْهانَ ، فقال أحمدُ : نَبْهانُ روَى حَدِيثَيْنِ عَجِيبَيْن . هذا الحديثُ ، والآخرُ : « إذَا كَانَ لإحْدَاكُنَّ مُكاتَبٌ ، فَلْتَحْتَجِبْ

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، يجوزُ النَّظَرُ مِنَ الأَمَةِ وممَّن لا تُشْتَهَى ؛ كالعَجُوزِ ، والبَرْزَةِ ، والقَبِيحَةِ ، ونحوِهم إلى غيرِ عَوْرَةِ الصَّلاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ والشَّارِحُ جوازَ النَّظَرِ مِن ذلك إلى ما لا يَظْهَرُ غالِبًا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويُباحُ نَظَرُ وَجْهِ كلِّ عَجُوزٍ بَرْزَةٍ هِمَّةٍ[1] ، ومَن لا تُشْتَهَى مثلُها غالبًا ، وما ليس بعَوْرَةٍ منها ولَمْسُه ، ومُصافَحَتُها والسَّلامُ عليها إنْ أَمِنَ على نفْسِه . ومَعْناه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى » . ونقَل حَنْبَلٌ ، إنْ لم تَخْتَمِرِ الأَمَةُ فلا بَأْسَ . وقيل : الأَمَةُ والقَبِيحَةُ كالحُرَّةِ والجَمِيلَةِ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، لا يَنْظُرُ إلى المَملوكَةِ ، كم مِن نَظْرَةٍ أَلْقَتْ فى قَلْبِ صاحِبِها البَلابِلَ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا تَنْتَقِبُ الأَمَةُ . ونقَل أيضًا ، تَنْتقِبُ الجَمِيلَةُ . وكذا نقَل أبو حامِدٍ الخفَّافُ . قال القاضى : يمْكِنُ حَمْلُ ما أطْلَقَه على ما قيَّدَه . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ الجَمِيلَةَ تَنْتَقِبُ ، وأنَّه يَحْرُمُ النَّظَرُ إليها كما يَحْرُمُ النَّظَرُ إلى الحُرَّةِ الأَجْنَبِيَّةِ .

تنبيه : حيث قُلْنا : يُباحُ . ففى تَحْريمِ تَكْرارِ نَظَرِ وَجْهٍ مُسْتَحْسَنٍ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ التَّحْريمُ . ومنها ، الخُنْثَى المُشْكِلُ فى النَّظَرِ إليه كالمَرْأَةِ ؛ تغْلِيبًا لجانِبِ الحَظْرِ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَخَرَّجُ وَجْهٌ مِن سَتْرِ العَوْرَةِ فى الصَّلاةِ ، أنَّه كالرَّجُلِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ تَشَبَّهَ خُنْثَى مُشْكِلٌ بذَكَرٍ أو أُنْثَى ، أو مالَ إلى أحَدِهما ، فله حُكْمُه

(١) الهمة : المرأة الكبيرة الفانية .

الشرح الكبير

مِنْهُ »[1] . كأنَّه أشارَ إلى ضَعْفِ حَدِيثِه ، إذ لم يَرْوِ إلَّا هذَيْن الحَديثَيْن المُخالفَيْن للأُصُولِ . وقال ابنُ عبدِ البرِّ : نَبْهانُ مَجْهُولٌ ، لا يُعْرَفُ إلَّا بروايَةِ الزُّهْرِىِّ عنه هذا الحَديثَ . وحديثُ فاطمةَ صَحِيحٌ ، فالحُجَّةُ به لازِمَةٌ ، ثم يَحْتَمِلُ أنَّ حديثَ نَبْهانَ خاصٌّ لأزواجِ رسولِ اللهِ ﷺ . كذلك قال أحمدُ ، وأبو داودَ . قال [٦/٨٢و] الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : كان حديثُ نَبْهانَ لأزواجِ رسولِ اللهِ ﷺ خاصَّةً ، وحديثُ فاطمةَ لسائِرِ النَّاسِ ؟ قال : نعم . وإن قُدِّرَ التَّعارُضُ فتَقْدِيمُ الأحاديثِ الصَّحِيحَةِ أَوْلَى مِن الأَخْذِ بحَديثٍ مُفْرَدٍ فى إسنادِه مَقالٌ .

الإنصاف

فى ذلك . وقال : قلتُ : لا يُزَوَّجُ بحالٍ ، فإنْ خافَ الزِّنَى ، صامَ أو اسْتَمْنَى ، وإلَّا فهو مع امْرأةٍ كالرَّجُلِ ، ومع رَجُلٍ كامْرَأةٍ . ومنها ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وأكثرِ الأصحابِ ، أنَّه لا يجوزُ للرَّجُلِ النَّظَرُ إلى غيرِ مَن تقدَّم ذِكْرُه ، فلا يجوزُ له النَّظَرُ إلى الأجْنَبِيَّةِ قَصْدًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وجوَّز جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ نَظَرَ الرَّجُلِ مِنَ الحُرَّةِ الأجْنَبِيَّةِ إلى ما ليس بعَوْرَةِ صلاةٍ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » فى آدابِه . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رِوايَةً . قال القاضى : المُحَرَّمُ ماعَدا الوَجْهَ والكَفَّيْنِ . وصرَّح القاضى فى « الجامِعِ » أنَّه لا يجوزُ النَّظَرُ إلى المَرْأةِ الأجْنَبِيَّةِ لغيرِ حاجَةٍ . ثم قال : النَّظَرُ إلى العَوْرَةِ مُحَرَّمٌ ، وإلى غيرِ [٣/٦و] العَوْرَةِ مَكْرُوهٌ . وهكذا ذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الحُسَيْنِ . وقال أبو الخطَّابِ : لايجوزُ النَّظَرُ لغيرِ مَن ذكَرْنا ، إلَّا أنَّ القاضِىَ أطْلَقَ هذه العِبارَةَ ، وحكَى الكَراهَةَ فى غيرِ العَوْرَةِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هل يَحْرُمُ النَّظَرُ إلى وَجْهِ الأجْنَبِيَّةِ لغيرِ حاجَةٍ ؟ رِوايةٌ عن

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٨/ ٣٨٠ ، ١٩/١٩١ .

المقنع وَيَجُوزُ النَّظَرُ إِلَى الْغُلَامِ لِغَيْرِ شَهْوَةٍ .

الشرح الكبير **٣٠٦٨** – مسألة : (ويَجُوزُ النَّظَرُ إلى الغُلامِ لغَيْرِ شَهْوَةٍ) فأمَّا النَّظَرُ إليه لشَهْوَةٍ فلا يُباحُ ؛ لأنَّها تَدْعُو إلى الفِتْنَةِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك .

الإنصاف أحمدَ ، يُكْرَهُ ولا يَحْرُمُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يَحْرُمُ النَّظَرُ إلى وَجْهِ الأجْنَبِيَّةِ إذا أَمِنَ الفِتْنَةَ . انتهى . قلتُ : وهذا الذى لا يسَعُ النَّاسَ غيرُه ، خُصوصًا للجيرانِ والأقارِبِ غيرِ المحارِمِ ، الذى نشأ بينَهم . وهو مذهبُ الشَّافِعِيِّ . ويأْتِى فى آخِرِ العِدَدِ ، هل يجوزُ أنْ يخْلُوَ بمُطَلَّقَتِه ، أو أجْنَبِيَّةٍ ، أمْ لا ؟

قوله : ويجوزُ النَّظَرُ إلى الغُلامِ لغيرِ شَهْوَةٍ . النَّظَرُ إلى الأمْرَدِ لغيرِ شَهْوَةٍ على قِسْمَيْن ؛ أحدُهما ، أنْ يَأْمَنَ ثَوَرانَ الشَّهْوَةِ . فهذا يجوزُ له النَّظَرُ مِن غيرِ كَراهَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و «المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وقالَه أبو حَكِيمٍ وغيرُه ، ولكِنَّ ترْكَه أوْلَى . صرَّح به ابنُ عَقِيلٍ ، قال : وأمَّا تَكْرارُ النَّظَرِ فمَكْرُوهٌ . وقال أيضًا فى كِتابِ القَضاءِ : تَكْرارُ النَّظَرِ إلى الأمْرَدِ مُحَرَّمٌ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ بغيرِ شَهْوَةٍ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : ومَن كرَّرَ النَّظَرَ إلى الأمْرَدِ أو داوَمَه ، وقال : إنِّى لا أنْظُرُ لِشَهْوَةٍ . فقد كذَب فى ذلك . وقال القاضى : نظَرُ الرَّجُلِ إلى وَجْهِ الأمْرَدِ مَكْروهٌ . وقال ابنُ البَنَّا : النَّظَرُ إلى الغُلامِ الأمْرَدِ الجَمِيلِ مَكْروهٌ . نصَّ عليه . وكذا قال أبو الحُسَيْنِ . القِسْمُ الثَّانى ، أنْ يخافَ مِنَ النَّظَرِ ثَوَرانَ الشَّهْوَةِ . فقال الحَلْوانِىُّ : يُكْرَهُ . وهل يَحْرُمُ ؟ على وَجْهَين . وحكَى صاحِبُ « التَّرْغِيبِ » ثلاثَةَ أوْجُهٍ ؛ التَّحْرِيمُ ، وهو مَفْهومُ كلامِ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، فإنَّه قال : يجوزُ لغيرِ شَهْوَةٍ إذا أَمِنَ ثَوَرانَها . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، فقال : أصحُّ الوَجْهَين ، لا يجوزُ . كما أنَّ الرَّاجِحَ فى مذهبِ أحمدَ ، أنَّ النَّظَرَ إلى وَجْهِ الأجْنَبِيَّةِ مِن غيرِ حاجَةٍ لا يجوزُ ،

المقنع

وَلَا يَجُوزُ النَّظَرُ إِلَى أَحَدٍ مِمَّنْ ذَكَرْنَا لِشَهْوَةٍ .

الشرح الكبير

٣٠٦٩ – مسألة : (ولا يَجُوزُ النَّظَرُ إلى أحَدٍ مِمَّنْ ذَكَرْنا لشَهْوَةٍ) لِما ذَكَرْنا مِن خَوْفِ الفِتْنَةِ . ومَعْنَى الشَّهْوَةِ ، أنَّه يَتَلَذَّذُ بالنَّظَرِ إليه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وإنْ كانتِ الشَّهْوَةُ مُنْتَفِيَةً لكِنْ يُخافُ ثَوَرانُها . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : إذا كان الأمْرَدُ جميلًا يُخافُ الفِتْنَةُ بالنَّظَرِ إليه ، لم يَجُزْ تعَمُّدُ النَّظَرِ إليه . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه ، يحْرُمُ النَّظَرُ خَوْفَ الشَّهْوَةِ . والوجْهُ الثَّانى ، الكَراهَةُ . وهو الذى ذكَرَه القاضى فى « الجامعِ » . وجزَم به النَّاظِمُ . والوَجْهُ الثَّالثُ ، الإباحَةُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ . والمَنْقولُ عن أحمدَ ، كَراهَةُ مُجالَسَةِ الغُلامِ الحسَنِ الوَجْهِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : ويَحْرُمُ نَظَرُ الأمْرَدِ لشَهْوَةٍ ، ويجوزُ بدُونِها مع أمْنِها . وقيل : وخَوْفِها . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ خافَ ثَوَرانَها ، فوَجْهان .

فائدة : قال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْرُمُ النَّظَرُ مع شَهْوَةِ تَخْنِيثٍ وسِحاقٍ ، وإلى دابَّةٍ يشْتَهِيها ولا يعِفُّ عنها[2] ، وكذا الخَلْوَةُ بها . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه .

فوائد ؛ منها ، قولُه : ولا يجوزُ النَّظَرُ إلى أحَدٍ مِمَّن ذَكَرْنا لشَهْوَةٍ . وهذا بلا نِزاعٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ومَنِ اسْتَحَلَّه ، كفَر إجْماعًا . وكذا لا يجوزُ النَّظَرُ إلى أحَدٍ ممَّن تقدَّم ذِكْرُه إذا خافَ ثَوَرانَ الشَّهْوَةِ . نصَّ عليه . واخْتارَه

---

(١) ٩/٥٠٤ .

(٢) فى النسخ كلها : « عنه » . وانظر الفروع ٥/١٥٦ .

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرُه . ومنها ، معْنَى الشَّهْوَةِ التَّلَذُّذُ بالنَّظَرِ . ومنها ، لَمْسُ مَن تقدَّم ذِكْرُه كالنَّظَرِ إليه ، على قَوْلٍ . وعلى قَوْلٍ آخَرَ : هو أوْلَى بالمَنْعِ مِنَ النَّظَرِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ومنها ، صَوْتُ الأجْنَبِيَّةِ ليس بعَوْرَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ليس بعَوْرَةٍ على الأصحِّ . قال ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ : قال القاضى الزَّرِيرانِىُّ الحَنْبلىُّ فى « حَواشيه على المُغْنِى » : هل صَوْتُ الأجْنَبِيَّةِ عَوْرَةٌ ؟ فيه رِوايَتان مَنْصُوصتان عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ظاهِرُ [٣/٦ظ] المذهبِ ، ليس بعَوْرَةٍ . انتهى . وعنه ، أنَّه عَوْرَةٌ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، فقال : يجبُ تجَنُّبُ الأجانِبِ الاسْتِماعَ مِن صَوْتِ النِّساءِ زِيادَةً على ما تدْعُو الحاجَةُ إليه ؛ لأنَّ صَوْتَها عَوْرَةٌ . انتهى . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ صالِحٍ : يُسَلِّمُ على المَرْأَةِ الكَبِيرَةِ ، فأمَّا الشَّابَّةُ فلا تنْطِقُ . قال القاضى : إنَّما قال ذلك خَوْفَ الافْتِتانِ بصَوْتِها . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . وعلى كِلا الرِّوايتَيْن ، يَحْرُمُ التَّلَذُّذُ بسَماعِه ولو بقِراءَةٍ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال القاضى : يُمْنَعُ مِن سَماعِ صَوْتِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : يُكْرَهُ سَماعُ صَوْتِها بلا حاجَةٍ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ فى كِتابِ « النِّساءِ » له : سَماعُ صَوْتِ المَرْأَةِ مَكْروهٌ . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا : يَنْبَغِى للمَرْأَةِ أنْ تَخْفِضَ مِن صَوْتِها إذا كانتْ فى قِراءَتِها إذا قرَأَتْ باللَّيْلِ . ومنها ، إذا منَعْنا المَرْأَةَ مِنَ النَّظَرِ إلى الرَّجُلِ ، فهل تُمْنَعُ مِن سَماعِ صَوْتِه ، ويكونُ حُكْمُه حكمَ سَماعِ صَوْتِها ؟ قال القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » : قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا : لا يُعْجِبُنِى أنْ يَؤُمَّ الرَّجُلُ النِّساءَ ، إلَّا أنْ يكونَ فى بَيْتِه يؤُمُّ أهْلَه ،

الإنصاف

أكْرَهُ أنْ تَسْمَعَ المَرأةُ صَوْتَ الرَّجُلِ . قال (١ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه »١) : وهذا صحيحٌ ؛ لأنَّ الصَّوْتَ يتْبَعُ الصُّورَةَ(٢) ، ألا ترَى أنَّه لمَّا مُنِعَ مِنَ النَّظَرِ إلى الأجْنَبِيَّةِ مُنِعَ مِن سَماعِ صَوْتِها ، كذلك المرْأةُ لمَّا مُنِعَتْ مِنَ النَّظَرِ إلى الرَّجُلِ مُنِعَتْ مِن سَماعِ صَوْتِه . (٣قال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » : لم تَزَلِ النِّساءُ تَسْمَعُ أصْواتَ الرِّجالِ ، والفَرْقُ بينَ النِّساءِ والرِّجالِ ظاهِرٌ٣) . ومنها ، تَحْرُمُ الخَلْوَةُ لغيرِ مَحْرَمٍ للكُلِّ مُطْلَقًا ، ولو بحَيوانٍ يشْتَهِى المَرْأةَ أو تَشْتَهِيه هى ؛ كالقِرْدِ ، ونحوِه . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : الخَلْوَةُ بأمْرَدَ حَسَنٍ ومُضاجَعَتُه كامْرَأةٍ ، ولو كان لمَصْلَحَةِ تعْليمٍ وتَأْدِيبٍ ، والمُقِرُّ مُوْلِيه(١) عندَ مَن يُعاشِرُه كذلك مَلْعُونٌ دَيُّوثٌ ، ومَن عُرِفَ بمَحَبَّتِهم أو مُعاشَرَةٍ بينَهم ، مُنِعَ مِن تَعْليمِهم . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : كان السَّلَفُ يقُولُون : الأمْرَدُ أشَدُّ فِتْنَةً مِنَ العَذارَى . قال ابنُ عَقِيلٍ : الأمْرَدُ يَنْفُقُ(٤) على الرِّجالِ والنِّساءِ ، فهو شَبَكَةُ الشَّيْطانِ فى حقِّ النَّوْعَين . ومنها ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، مُصافَحَةَ النِّساءِ ، وشدَّد أيضًا حتى لمَحْرَمٍ ، وجوَّزَه لوالِدٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، ولمَحْرَمٍ . وجوَّز الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أخْذَ يَدِ عَجُوزٍ ، وفى « الرِّعايَةِ » ، وشَوْهاءَ . وسألَه ابنُ مَنْصُورٍ : يُقَبِّلُ ذاتَ المَحارِمِ منه ؟ قال : إذا قَدِمَ مِن سَفَرٍ ولم يخَفْ على نفْسِه ، لكِنْ لا يفْعَلُه على الفَمِ أبدًا ؛ الجَبْهَةَ والرَّأْسَ . ونقَل حَرْبٌ ، فِى مَن تضَعُ يدَها على بَطْنِ رَجُلٍ لا تحِلُّ له ، قال : لا يَنْبَغِى إلَّا

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) فى الأصل ، ط : « الصوت » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) ينفق : أى يروج ويرغب فيه .

المقنع

وَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ النَّظَرُ إِلَى جَمِيعِ بَدَنِ الْآخَرِ وَلَمْسُهُ ، وَكَذَلِكَ السَّيِّدُ مَعَ أَمَتِهِ .

الشرح الكبير

٣٠٧٠ – مسألة : (ولكلٍّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْن النَّظَرُ إلى جَمِيعِ بَدَنِ الآخَرِ وَلَمْسُه ، وكذلك السَّيِّدُ مع أمَتِه) لما روَى بَهْزُ بنُ حَكيمٍ ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، عَوْراتُنا ما نَأْتِى منها وما نَذَرُ[1] ؟ قال : « احْفَظْ عَوْرَتَكَ إلَّا مِنْ زَوْجَتِكَ أَوْ مَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ولا فَرْقَ بينَ الفَرْجِ وغيرِه ؛ لعُمُومِ الحديثِ ، ولأنَّ الفَرْجَ يُباحُ الاسْتِمْتاعُ به ، فجازَ النَّظَرُ إليه ولَمْسُه ، كبَقِيَّةِ البَدَنِ . وقيل : يُكْرَهُ النَّظَرُ إلى الفَرْجِ ؛ لقولِ عائشةَ : ما رَأَيْتُ فَرْجَ رسولِ اللهِ ﷺ قطُّ . رَواه ابنُ ماجَه[3] . وفى لفظٍ قالت : ما رَأَيْتُه مِن رسولِ اللهِ

الإنصاف

لضَرُورَةٍ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، أتضَعُ يدَها على صَدْرِه ؟ قال : ضَرُورَةً .

قوله : ولكُلٍّ واحِدٍ مِنَ الزَّوْجَين النَّظَرُ إلى جَميعِ بَدَنِ الآخَرِ ولَمْسُه . مِن غيرِ كَراهَةٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، حتى الفَرْجِ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ،

---

(١) فى م : « ندع » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦١/٢ ، ١٦٢ . من حديث : « فالله أحق أن يستحى منه من الناس » .

(٣) فى : باب النهى أن يرى عورة أخيه ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب التستر عند الجماع ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٢١٧/١ ، ٦١٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦٣/٦ ، ١٩٠ . وهو حديث ضعيف . انظر إرواء الغليل ٢١٣/٦ – ٢١٥ .

الشرح الكبير

ﷺ ، ولا رآهُ منِّى . قال أحمدُ فى رِوايَةِ جَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، فى المرأةِ تَقْعُدُ بينَ يَدَىْ زَوْجِها وفى بَيْتِها مَكْشُوفَةً ، فى ثِيابٍ رِقاقٍ : فلا بَأْسَ به . قلتُ : تَخْرُجُ مِن الدَّارِ إلى بيتٍ مَكْشُوفَةَ الرأسِ ، وليس فى الدَّارِ إلَّا هى وزوجُها ؟ فرَخَّصَ فى ذلك .

فصل : وحُكْمُ السَّيِّدِ حُكْمُ الزَّوجِ فيما ذَكَرْنا ، وسَواءٌ فى ذلك سُرِّيَّتُه وغيرُها ؛ لأنَّه يُباحُ له الاسْتِمتاعُ بجَمِيعِ بَدَنِها ، فأُبِيحَ له النَّظَرُ إليه ، فأمَّا إن زَوَّجَ أمَتَه ، حَرُمَ عليه الاسْتِمْتاعُ بها والنَّظَرُ منها إلى ما بينَ السُّرَّةِ

الإنصاف

وغيرِهم . وقيل : يُكْرَهُ لهما نَظَرُ الفَرْجِ . جزَم به فى « الكافِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقال الآمِدِىُّ فى « فُصولِه » : وليس للزَّوْجِ النَّظَرُ إلى فَرْجِ امْرَأَتِه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . نقَلَهَ ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ . وقيل : يُكْرَهُ لهما عندَ الجماعِ خاصَّةً . وجزَم فى « المُسْتَوْعِبِ » بأنَّه يُكْرَهُ النَّظَرُ إلى فَرْجِها حالَ الطَّمْثِ فقط . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، وزادَ فى « الكُبْرَى » ، وحالَ الوَطْءِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال القاضى فى « الجامِعِ » : يجوزُ تقْبِيلُ فَرْجِ المَرْأَةِ قبلَ الجِماعِ ، ويُكْرَهُ بعدَه . وذكَرَه عن عَطاءٍ . الثَّانيةُ ، ليس لها اسْتِدْخالُ ذَكَرِ زَوْجِها وهو نائمٌ بلا إذْنِه ، ولها لَمْسُه وتَقْبِيلُه بشَهْوَةٍ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . وصرَّح به ابنُ عَقِيلٍ ، وقال : لأنَّ الزَّوْجَ يمْلِكُ العَقْدَ وحَبْسَها . [٣/٧و] ذكَراه فى عِشْرَةِ النِّساءِ . ومرَّ بى فى بعضِ التَّعاليقِ قَوْلٌ : إنَّ لها ذلك . ولم أسْتَحْضِرِ الآنَ فى أىِّ كِتابٍ هو .

قوله : وكذلك السَّيِّدُ مع أَمَتِه . حُكْمُ السَّيِّدِ مع أَمَتِه المُباحَةِ له حُكْمُ الرَّجُلِ مع زَوْجَتِه فى النَّظَرِ واللَّمْسِ ، خِلافًا ومذهبًا .

الشرح الكبير

والرُّكبَةِ ؛ لما روَى عَمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيهِ ، عن جَدِّهِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا زَوَّجَ أحَدُكُمْ خَادِمَه[1] [2]عَبْدَهُ أو أَجِيرَهُ[2] ، فَلَا يَنْظُرْ إلَى مَا دُونَ السُّرَّةِ وَفَوْقَ الرُّكْبَةِ ، فَإنَّهُ عَوْرَةٌ » . رَواه أبو داودَ[3] . ومَفْهُومُه إباحَةُ النَّظَرِ إلى ما عَداه . وأمَّا تَحْرِيمُ الاسْتِمتاعِ بها ، فلا خِلافَ فيه ، فإنَّها قد صارَتْ مُباحَةً للزَّوجِ ، ولا تَحِلُّ امْرأةٌ لرَجُلَيْن . فإن وَطِئَها ، أثِمَ ، وعليه التَّعْزِيرُ ؛ لأنَّه فِعْلٌ مُحَرَّمٌ . فإن أوْلَدَها ، فقال أحمدُ : لا يَلْحَقُه نَسَبُه ؛ لأنَّها فِراشٌ لغيرِه ، فلم يَلْحَقْه وَلَدُها ، كالأَجْنَبِيَّةِ . قلتُ : وقد ذَكَر فى بابِ حُكْمِ أمَّهاتِ الأولادِ[4] ، أنَّه يَلْحَقُه النَّسَبُ ؛ لأنَّه وَطْءٌ سَقَط فيه الحَدُّ لشُبْهَةِ المِلْكِ ، أشْبَهَ وَطْءَ الجارِيَةِ المرْهُونَةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

تنبيه : فى قَوْلِ المُصَنِّفِ : مع أَمَتِه . نَظَرٌ ؛ لأنَّه يدْخُلُ فى عُمُومِه أَمَتُه المُزَوَّجَةُ والمَجُوسِيَّةُ والوَثَنِيَّةُ ونحوُهُنَّ ، وليس له النَّظَرُ إلى واحِدَةٍ مِنهُنَّ ولا لمْسُها ، لما سيُذْكَرُ فى مَوْضِعِه . وجعَل كثيرٌ مِنَ الأصحابِ مَكانَ أَمَتِه سُرِّيَّتَه . قال ابنُ مُنَجَّى : وفيه نَظَرٌ أيضًا ؛ لأنَّه يحْرُمُ عليه أَمَتُه التى ليستْ سُرِّيَّةً ، والحالُ أنَّ له النَّظَرَ إليها ولَمْسَها ، فلذلك قال بعضُ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم : أَمَتِه المُباحَةِ . وهو أجْوَدُ ممَّا تقدَّم . انتهى . قلتُ : وهو مُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه مِمَّن أطْلَقَ .

---

(١) أى : أمته . وفى رواية : « خادمته » . انظر عون المعبود ٤/١٠٩ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « أو عبده أجيره » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٢٠١ .

(٤) انظر ما تقدم فى ٦/٤٨١ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا نَظَرُ الرجُلِ إلى الأجْنَبِيَّةِ مِن غيرِ سَبَبٍ ، فيَحْرُمُ عليه النظرُ إلى جَميعِها ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، فإنَّه قال : لا يَأْكُلُ مع مُطَلَّقَتِه ، هو أجنَبِيٌّ لا يَحِلُّ له أن يَنْظُرَ إليها ، كيف يَأْكُلُ معها يَنْظُرُ إلى كَفِّها ! لا يَحِلُّ له ذلك . وقال القاضِى : يَحْرُمُ عليه النَّظَرُ إلى ما عَدا الوَجْهَ والكَفَّيْن ؛ لأنَّه عَوْرَةٌ ، [٦/٨٢ظ] ويُباحُ له النَّظَرُ إليهما مع الكَراهَةِ إذا أمِنَ الفِتْنَةَ ونَظَر بغيرِ شَهْوَةٍ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾ . قال ابنُ عباسٍ : الوَجْهَ والكَفَّيْنِ . ورَوَتْ عائشةُ أنَّ أسماءَ بنتَ أبى بكرٍ دَخَلَتْ على رسولِ اللهِ ﷺ فى ثِيابٍ رِقاقٍ ، فأعْرَضَ عنها ، وقال : « يا أسْمَاءُ ، إنَّ المَرْأَةَ إذَا بَلَغَتِ الْمَحِيضَ لَمْ تَصْلُحْ أنْ يُرَى مِنْهَا إلَّا هَذَا وهَذَا » . وأشارَ إلى وَجْهِه وكَفَّيْه . رَواه أبو بكرٍ ، وغيرُه[1] . ولأنَّه ليس بعَوْرَةٍ ، فلم يَحْرُمِ النَّظَرُ إليه مِن غيرِ رِيبَةٍ ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو زوَّج أَمَتَه ، جازَ له النَّظَرُ منها إلى غيرِ العَوْرَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : هو كمَحْرَمٍ . ونقَل حَنْبَلٌ ، كأَمَةِ غيرِه . الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ النَّظَرُ إلى عَوْرَةِ نفْسِه . قالَه فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : يُسْتَحَبُّ أنْ لا يُدِيمَه . وقال الأزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » : يُعْرِضُ ببَصَرِه عنها ؛ لأنَّه يدُلُّ على الدَّناءَةِ . انتهى . وتقدَّم فى بابِ الاسْتِنْجاءِ ، هل يُكْرَهُ مسُّ فَرْجِه مُطْلَقًا ، أو فى حالِ التَّخَلِّى ؟

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فيما تبدى المرأة من زينتها ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢/ ٣٨٣ . والبيهقى ، فى : باب تخصيص الوجه والكفين بجواز النظر إليها عند الحاجة ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧/٨٦ .

الشرح الكبير

كوَجْهِ الرجلِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَاعًا فَسْأَلُوهُنَّ مِنْ وَرَآءِ حِجَابٍ ﴾[1] . وقولُ النبيِّ ﷺ : « إِذَا كَانَ لإِحْدَاكُنَّ مُكَاتَبٌ فَمَلَكَ مَا يُؤَدِّى ، فَلْتَحْتَجِبْ مِنْهُ »[2] . وكان الفَضْلُ بنُ عباسٍ رَدِيفَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فجاءَتْه الخَثْعَمِيَّةُ تَستَفْتِيهِ ، [3]فجَعَل يَنْظُرُ إليها[3] وتَنْظُرُ إليه ، فصَرَفَ رسولُ اللهِ ﷺ وَجْهَه عنها[4] . وعن جَرِيرِ بنِ عبدِ اللهِ ، قال : سَأَلْتُ رسولَ اللهِ ﷺ عن نَظَرِ الفَجْأَةِ ، فأمَرَنِى أن أَصْرِفَ بَصَرِى . حديثٌ صحيحٌ . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تُتْبِعِ النَّظْرَةَ النَّظْرَةَ ، فَإِنَّمَا لَكَ الْأُولَى ، وَلَيْسَتْ لك الآخِرَةُ » . رَواهما أبو داودَ[5] . وفى إباحَةِ[6] النَّظَرِ إلى المَرأةِ إذا أرادَ تَزَوُّجَهَا[7] دليلٌ على التَّحريمِ عندَ عَدَمِ ذلك ، إذ لو كان مُباحًا على

الإنصاف .....

(١) سورة الأحزاب ٥٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٨٠ ، ١٩/١٩١ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ .

(٥) فى : باب فيما يؤمر به من غض البصر ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٥ ، ٤٩٦ . كما أخرجهما الترمذى ، فى : باب ما جاء فى نظر المفاجأة ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٣٨ ، ٢٣٩ .
كما أخرج الأول مسلم ، فى : باب نظر الفجأة ، من كتاب الآداب . صحيح مسلم ٣/١٦٩٩ . والدارمى ، فى : باب فى نظر الفجاءة ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢/٢٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٥٨ ، ٣٦١ .
والثانى أخرجه الدارمى ، فى : باب فى حفظ السمع ، من كتاب الرقاق . سنن الدارمى ٢/٢٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٥١ ، ٣٥٣ ، ٣٥٧ .

(٦) بعدها فى الأصل : « وجه » .

(٧) فى م : « تزويجها » .

الشرح الكبير

الإطْلاقِ ، فما وَجْهُ التَّخْصيصِ لهذا الحالِ ؟ وأمَّا حديثُ أسْماءَ – إن صَحَّ – فيَحْتَمِلُ أنَّه كان قبلَ نُزُولِ الحِجابِ ، فيُحْمَلُ عليه .

فصل : فأمَّا العَجُوزُ التى لا تُشْتَهَى ، فلا بَأْسَ بالنَّظَرِ إلى ما يَظْهَرُ منها غالبًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ٱلَّٰتِى لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا ﴾[1] . الآية . قال ابنُ عباسٍ فى قولِه تعالى : ﴿ قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّواْ مِنْ أَبْصَٰرِهِمْ ﴾[2] ﴿ وَقُل لِّلْمُؤْمِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَٰرِهِنَّ ﴾[3] . فنَسَخَ واستَثْنَى مِن ذلك : ﴿ وَٱلْقَوَٰعِدُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ٱلَّٰتِى لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا ﴾ . الآية . وفى مَعْنَى ذلك الشَّوْهاءُ التى لا تُشْتَهَى .

فصل : والأَمَةُ يُباحُ النَّظَرُ مِنها إلى ما يَظْهَرُ غالبًا ؛ كالوَجْهِ ، والرَّأْسِ ، واليَدَيْن ، والسَّاقَيْن ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، رَأى أَمَةً مُتَكَمِّمَةً ، فضَرَبَها بالدِّرَّةِ ، وقالَ : يا لَكاعِ تَشَبَّهِينَ بالحَرائِرِ ! وروَى أبو حَفْصٍ بإسْنادِه ، أنَّ عُمَرَ كان لا يَدَعُ أَمَةً تَقَنَّعُ فى خِلافَتِه ، وقال : إنَّما القِناعُ للحَرائِرِ[4] . ولو كان نَظَرُ ذلك منها مُحَرَّمًا لم يَمْنَعْ مِن سَتْرِه ، بل أَمَرَ به . وقد روَى أَنَسٌ أنَّ النبىَّ ﷺ لمَّا أخَذَ صَفِيَّةَ قال الناسُ : أجَعَلَها أُمَّ

الإنصاف .....

(١) سورة النور ٦٠ .

(٢) سورة النور ٣٠ .

(٣) سورة النور ٣١ .

(٤) أخرج الأثرين ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الأمة تصلى بغير خمار ، من كتاب الصلوات . المصنف ٢/ ٢٣٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب الخمار ، من كتاب الصلاة . المصنف ٣/ ١٣٦ .

الشرح الكبير

المُؤمِنِينَ أَمْ أُمَّ وَلَدٍ ؟ فقالوا : إن حَجَبَها فهى أُمُّ المؤمنينَ ، وإن لم يَحْجُبْها فهى أُمُّ وَلَدٍ . فلمّا رَكِبَ وَطَّأَ لها خَلْفَه ، ومَدَّ الحِجابَ بينَه وبينَ الناسِ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا دليلٌ على أنَّ عَدَمَ حَجْبِ الإماءِ كان مُسْتَفيضًا بينَهم مَشْهُورًا ، وأنَّ الحَجْبَ لغيرِهِنَّ كان مَعْلُومًا . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يُباحُ النَّظَرُ منها إلى ما ليس بعَوْرَةٍ ، [٦/٨٣و] وهو ما فوقَ السُّرَّةِ وتحتَ الرُّكْبَةِ . وسَوَّى [2]بعضُ أصحابِ الشافعىِّ[2] بينَ الحُرَّةِ والأَمَةِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾ . الآية . ولأنَّ العِلَّةَ فى تَحْرِيمِ النَّظَرِ الخوفُ مِن الفِتْنَةِ ، والفِتْنَةُ المَخوفَةُ يَسْتَوِى فيها الحُرَّةُ والأَمَةُ ، فإنَّ الحُرِّيَّةَ أمرٌ[3] لا يُؤَثِّرُ فى الأمْرِ الطَّبيعِىِّ . وقد ذَكَرْنا ما يَدُلُّ على التَّخْصِيصِ ويُوجِبُ الفَرْقَ بينَهما ، وإن لم يَفْتَرِقا فيما ذَكَرُوه ، افْتَرَقا فى الحُرْمَةِ ومَشَقَّةِ السَّترِ[4] ، لكن إن كانتِ الأَمَةُ[5] جميلةً ، يُخافُ الفِتْنَةُ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب فى اتخاذ السرارى ومن أعتق جاريته ثم تزوجها ، وباب من جعل عتق الأمة صداقها ، وباب البناء فى السفر ، وباب الوليمة ولو بشاة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٥ / ١٦٨ ، ٧ / ٧ ، ٨ ، ٢٨ ، ٣١ . ومسلم ، فى : باب فضيلة إعتاق الأمة ثم يتزوجها ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٤٤ - ١٠٤٦ . وأبو داود ، فى : باب فى الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٧٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يعتق الأمة ثم يتزوجها ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ٤٠ . والنسائى ، فى : باب التزويج على العتق ، وباب البناء فى السفر ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ٩٤ ، ١٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٢٩ . والدارمى ، فى : باب فى الأمة يجعل عتقها صداقها ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٩٩ ، ١٦٥ ، ١٧٠ ، ١٨١ ، ٢٠٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ، ٢٦٤ ، ٢٨٠ ، ٢٩١ .

(٢ - ٢) فى المغنى ٩/٥٠١ : « بعض أصحابنا » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى النسختين : « السير » . والمثبت كما فى المغنى ٩/٥٠١ .

(٥) فى م : « المرأة » .

الشرح الكبير

بها ، حَرُمَ النَّظَرُ إليها ، كما يَحْرُمُ إلى الغُلامِ الذى تُخْشَى[1] الفِتْنَةُ بالنَّظَرِ إليه . قال أحمدُ فى الأَمَةِ إذا كانت جميلةً : تُنَقَّبُ ، ولا يُنْظَرُ إلى المَمْلُوكَةِ ، كم مِن نَظْرَةٍ قد أَلْقَتْ فى قَلْبِ صاحِبِها البَلابِلَ[2] .

فصل : والطِّفْلَةُ التى لا تَصْلُحُ للنِّكاحِ لا بَأْسَ بالنَّظَرِ إليها . قال أحمدُ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، فى الرجلِ يَأْخُذُ الصَّغِيرَةَ فيَضَعُها فى حِجْرِه ويُقَبِّلُها : فإن كان يَجِدُ شَهْوَةً ، فلا ، وإن كان لغيرِ شَهْوَةٍ ، فلا بَأْسَ . وقد روَى أبو بكرٍ ، بإسنادِه عن عُمَرَ بنِ حفصٍ المَدِينِىِّ ، أنَّ الزُّبَيْرَ بنَ العوَّامِ أرْسَلَ بابْنَةٍ له إلى عمرَ بنِ الخطابِ مع مَوْلاةٍ له ، فأخَذَها عمرُ بيَدِه ، وقال : ابنةُ أبى عبدِ اللهِ . فتَحَرَّكَتِ الأَجْراسُ مِن رِجلِها ، فأخَذَها عمرُ فقَطَعَها ، وقال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَعَ كُلِّ جَرَسٍ شَيْطَانٌ »[3] . فأمَّا إذا بَلَغَتْ حَدًّا يَصْلُحُ لِلنِّكاحِ ، [4]كابْنَةِ تِسْعٍ[4] ، فإنَّ عَوْرَتَها مُخالِفَةٌ لعَوْرَةِ البالِغَةِ ، بدليلِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لا يَقْبَلُ اللهُ صَلاةَ حائِضٍ إلَّا بِخِمارٍ »[5] . يدُلُّ على صِحَّةِ صلاةِ مَن لم تَحِضْ مَكشُوفَةَ الرَّأْسِ[6] ، فيَحْتَمِلُ أن يكونَ حُكْمُها حكمَ ذَواتِ المَحارِمِ ، كقَوْلِنا فى الغُلامِ المُراهِقِ مع النِّساءِ . وقد روَى أبو بكرٍ ، عن ابنِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « لم تخش » .

(٢) فى الأصل : « البلاء » . والبلابل : شدة الهم والوسواس فى الصدور .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الجلاجل ، من كتاب الخاتم . سنن أبى داود ٢/٤٠٨ . وهو ضعيف . ضعيف سنن أبى داود ٤١٨ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢/٣٧٠ .

(٦) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : [٢٠١ظ] وَلَا يَجُوزُ التَّصْرِيحُ بِخِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ ، وَلَا التَّعْرِيضُ بِخِطْبَةِ الرَّجْعِيَّةِ .

الشرح الكبير

جُرَيْجٍ ، قال : قالت عائشةُ : دَخَلَتْ عليَّ ابنةُ أخِى ، فدَخَلَ علىَّ النَّبِىُّ ﷺ فأعْرَضَ ، فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها ابنةُ أخِى وجارِيَةٌ . فقال : « إذَا عَرَكَتِ[1] المَرْأَةُ لَمْ يَجُزْ لَهَا أنْ تُظْهِرَ إلَّا وَجْهَهَا وَمَا دُونَ هَذَا » . وقَبَض على ذِراعِ نَفْسِه ، فتَرَكَ بينَ قَبْضَتِه وبينَ الكَفِّ مثلَ قَبْضَةٍ أُخْرَى أو نحوَها[2] . احتجَّ أحمدُ بهذا الحديثِ . وتَخْصِيصُ الحائِضِ بهذا التحديدِ دَلِيلٌ على إباحَةِ أكثرَ مِن ذلك فى حَقِّ غيرِها .

٣٠٧١ – مسألة ؛ قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وَلَا يَجُوزُ التَّصْرِيحُ بِخِطْبَةِ المُعْتَدَّةِ ، ولا التَّعْرِيضُ بِخِطْبَةِ الرَّجْعِيَّةِ) أمَّا التَّصْرِيحُ بِخِطْبَةِ المُعْتَدَّةِ ، فلا يَجُوزُ ؛ لأنَّ قولَ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ ﴾[3] . دَلِيلٌ على تَحْرِيمِ التَّصْرِيحِ ؛ لأنَّ التَّصْرِيحَ لا يَحْتَمِلُ غيرَ النِّكاحِ ، فلا يُؤْمَنُ أن يَحْمِلَها الحِرْصُ عليه على الإخبارِ بانقِضاءِ عِدَّتِها قبلَ انْقِضائِها ، والتَّعْرِيضُ بخِلافِه .

الإنصاف

قوله : ولا يَجوزُ التَّصْرِيحُ – وهو ما لا يحْتَمِلُ غيرَ النِّكاحِ – بِخِطْبَةِ المُعْتَدَّةِ ، ولا التَّعْرِيضُ – وهو ما يُفْهَمُ منه النِّكاحُ مع احْتِمالِ غيرِه – بِخِطْبَةِ الرَّجْعِيَّةِ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) عركت : حاضت .

(٢) أورده ابن جرير ، فى : تفسيره ١١٩/١٨ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٥ .

المقنع

وَيَجُوزُ فِى عِدَّةِ الْوَفَاةِ وَالْبَائِنِ بِطَلَاقٍ ثَلَاثٍ .

وَهَلْ يَجُوزُ فِى عِدَّةِ الْبَائِنِ بِغَيْرِ الثَّلَاثِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٠٧٢ – مسألة : فَأَمَّا الرَّجْعِيَّةُ ، فلا يَجُوزُ لأَحَدٍ التَّعْرِيضُ بِخِطْبَتِها ولا التَّصْرِيحُ ؛ لأنَّهَا فى حُكْمِ الزَّوْجَاتِ ، فهى كالتى فى صُلْبِ نِكَاحِهِ .

٣٠٧٣ – مسألة : (وَيَجُوزُ فى عِدَّةِ الْوَفَاةِ ، و) فى (البائنِ بطَلاقٍ ثَلاثٍ) المُعْتَدَّاتُ على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ الرَّجْعِيَّةُ[1] ، وحُكْمُها حُكْمُ مَن هى فى [٦/٨٣ظ] صُلْبِ النِّكاحِ ، وقد ذَكَرْناها . الثانى ، المُعْتَدَّةُ مِن وَفاةٍ ، أو طَلاقٍ ثلاثٍ ، أو فَسْخٍ لتَحْرِيمِها على زَوْجِها ، كالفَسْخِ برَضاعٍ أو لِعانٍ ، ونحوِه ممَّا لا تَحِلُّ بعدَه لزَوْجِها ، فهذه يَجُوزُ التَّعْرِيضُ بخِطْبَتِها ؛ للآيةِ ، ولما رَوَتْ فاطِمَةُ بنتُ قَيْسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لها لمَّا طَلَّقَها زَوْجُها ثلاثًا : « إذَا حَلَلْتِ فآذِنِينِى » . وفى لفظٍ : « لَا تَسْبِقِينِى بنَفْسِكِ »[2] . وهذا تَعْرِيضٌ بخِطْبَتِها فى عِدَّتِها .

٣٠٧٤ – مسألة : (وهل يَجُوزُ فى عِدَّةِ البَائِنِ بغيرِ الثَّلَاثِ ؟ على

الإنصاف

قوله : ويجوزُ فى عِدَّةِ الوَفاةِ . يعْنِى التَّعْرِيضَ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « الانْتِصارِ » ، و « المُفْرَداتِ » : إنْ دلَّتْ على اقْتِرانِهما ، كمُتَحابَّين قبلَ مَوْتِ الزَّوْجِ ، منَعْنا مِن تعْرِيضِه فى العِدَّةِ .

قوله : ويجوزُ فى عِدَّةِ البائنِ بطَلاقٍ ثلاثٍ – بلا نِزاعٍ – وهل يجوزُ فى عِدَّةِ البائنِ بغيرِ الثَّلاثِ ؟ على وَجْهَين . وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/١٨١ ، وفى صفحة ٥٣ .

المقنع وَالتَّعْرِيضُ نَحْوَ قَوْلِهِ : إِنِّى فِى مِثْلِكِ لَرَاغِبٌ . وَ : لَا تَفُوتِينِى بِنَفْسِكِ .

الشرح الكبير وَجْهَيْن) هذا الضَّربُ الثالِثُ ، كالمُخْتَلِعَةِ[1] ، والبائِنِ بفَسْخٍ ، لعَيْبٍ أو إعْسارٍ أو نحوِه ، فلزَوْجِها التَّصْرِيحُ بخِطْبَتِها والتَّعْرِيضُ ؛ لأنَّه مُباحٌ له نِكاحُها فى عِدَّتِها ، فهى كغيرِ المُعْتَدَّةِ . وهل يَجُوزُ لغيرِه التَّعْرِيضُ بخِطْبَتِها ؟ فيه وَجْهان . وللشافعىِّ فيه قولان ؛ أحدُهما ، يَجُوزُ ؛ لعُمُومِ الآيةِ ، ولأنَّها بائِنٌ ، فأَشْبَهَتِ المُطَلَّقَةَ ثلاثًا . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّ الزَّوْجَ يَمْلِكُ أن يَسْتَبِيحَها ، فهى كالرَّجْعِيَّةِ . والمرأةُ فى الجَوابِ كالرجلِ فى الخِطْبَةِ فيما[2] يَحِلُّ ويَحْرُمُ ؛ لأنَّ الخِطْبَةَ للعَقْدِ ، فلا يَخْتَلِفان فى حِلِّهِ وحُرْمَتِه .

٣٠٧٥ – مسألة : (وَالتَّعْرِيضُ قولُه : إِنِّى فِى مِثْلِكِ لَراغِبٌ . و :

الإنصاف و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . والثَّانى ، يجوزُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

---

(١) فى م : « كالمختلفة » .

(٢) فى م : « مما » .

المقنع

وَتُجِيبُهُ : مَا يُرْغَبُ عَنْكَ . وَ : إِنْ قُضِىَ شَىْءٌ كَانَ . وَنَحْوُهُمَا .

الشرح الكبير

لا تَفُوتِينِى بنَفْسِكِ) و : ما أحْوَجَنِى إلى مِثْلِكِ . وقال الزُّهْرِىُّ : أنتِ مَرْغوبٌ فيك . و : أنتِ جَمِيلَةٌ . و : إذا حَلَلْتِ فآذِنِينِى . ونحوُ ذلك . قال مجاهِدٌ : مات رجلٌ ، وكانتِ امرأتُه تَتْبَعُ[1] الجِنازَةَ ، فقال لها رجلٌ : لا تَسْبِقينا بنفسِك . فقالتْ : سَبَقَكَ غيرُك .

٣٠٧٦ – مسألة : (وتُجيبُه) المرأةُ : (ما يُرْغَبُ عنك . و : إن قُضِىَ شىءٌ كان) وما أشْبَهَه .

فصل : فأمَّا التَّصْرِيحُ فهو اللفظُ الذى لا يَحْتَمِلُ غيرَ النِّكاحِ ، نحوَ قولِه : زَوِّجينِى نَفْسَكِ . و : إذا انْقَضَتْ عِدَّتُكِ تَزَوَّجْتُكِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ هذا مَعْنَى قولِه تعالى : ﴿ لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا ﴾[2] . فإنَّ النِّكاحَ يُسَمَّى سِرًّا ، قال الشاعرُ[3] :

فلَنْ تَطْلُبوا سِرَّها للغِنَى ... ولن تُسلِمُوها لإزْهادِها[4]

وقال الشافعىُّ : السِّرُّ : الجِماعُ . وأنشَد لامْرِئِ القَيْسِ[5] :

أَلَا زَعَمَتْ بَسْبَاسَةُ القَوْمِ أنَّنِى ... كَبِرْتُ وأن لا يُحْسِنَ السِّرَّ أمْثَالِى

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا كان المُعَرِّضُ أجْنَبِيًّا . فأمَّا من كانت فى عِصْمَتِه ، فإنَّه يُباحُ له التَّعْرِيضُ والتَّصْرِيحُ ، بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى م : « تشيع » .

(٢) سورة البقرة ٢٣٥ .

(٣) هو الأعشى ، والبيت فى ديوانه ٧٥ .

(٤) إزهادها : زهدا فيها لفقرها .

(٥) البيت فى ديوانه ٢٨ . وفيه : « بسباسة اليوم » وبسباسة : امرأة عيرته بالكبر .

المقنع

وَلَا يَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يَخْطُبَ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ إِنْ أُجِيبَ ، وَإِنْ رُدَّ ، حَلَّ ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمِ الْحَالَ فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

ومُواعَدَةُ السِّرِّ أن يقولَ : عندِى جماعٌ يُرْضِيكِ . (١)ونحوُه قولُه : رُبَّ جماعٍ يُرْضِيكِ(١) . فنُهِىَ عنه لِما فيه مِن الهُجْرِ والفُحْشِ والدَّناءَةِ والسُّخْفِ .

فصل : فإن صَرَّحَ بالخِطْبَةِ ، أو عَرَّضَ فى مَوْضِعٍ يَحْرُمُ التَّعْرِيضُ ، ثم تَزَوَّجَها بعدَ حِلِّها ، صَحَّ نِكاحُه . وقال مالِكٌ : يُطَلِّقُها تَطْلِيقَةً ، ثم يَتَزَوَّجُها . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّ هذا المُحَرَّمَ لم يُقارِنِ(٢) العَقْدَ ، فلم يُؤَثِّرْ فيه ، كما فى النِّكاحِ الثانِى ، أو كما لو رآها مُتَجَرِّدَةً ثم تَزَوَّجَها .

٣٠٧٧ – مسألة : (ولا يَجُوزُ للرجلِ أن يَخْطُبَ على خِطْبَةِ أخِيه إن أُجِيبَ ، وإن رُدَّ ، حَلَّ ، وَإن لم يَعْلَمِ الحَالَ فعلى وَجْهَيْن) الخِطْبَةُ بالكَسْرِ : خِطْبَةُ الرجلِ المرأةَ ليَتَزَوَّجَها . وبالضَّمِّ : حَمْدُ اللهِ والتَّشَهُّدُ . ولا يَخْلُو حالُ المَخْطُوبَةِ [٦/٨٤و] مِن ثَلاثةِ أقْسامٍ :

الإنصاف

قوله : ولا يحِلُّ للرَّجُلِ أنْ يخْطُبَ على خِطْبَةِ أخِيه إنْ أُجِيبَ . هذا المذهبُ . يعْنِى ، يَحْرُمُ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . قال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ : قالَه أصحابُنا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل :

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يفارق » .

الشرح الكبير

أَحَدُها ، أن تَسْكُنَ إلى الخاطِبِ لها ، فتُجيبَه ، أو تَأْذَنَ لوَلِيِّها فى إجابَتِه ، فهذه يَحْرُمُ على غيرِه خِطْبَتُها ؛ لما روَى ابنُ عُمرَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ » . وعن أبى هُريرةَ عن النبىِّ ﷺ قال : « لَا يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَى خِطْبَةِ أخِيهِ ، حَتَّى يَنْكِحَ أو يَتْرُكَ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ولأنَّ فى ذلك إفسادًا على الخاطِبِ الأوَّلِ ، وإيقاعَ العَداوَةِ بينَ الناسِ ، ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا بينَ أهلِ العِلْمِ ، إلَّا أنَّ قومًا حَمَلُوا النَّهْىَ على الكَراهَةِ ، والأوَّلُ أَوْلَى .

الإنصاف

يُكْرَهُ . اخْتارَه أبو حَفْصٍ . قال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : قالَه فى « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى المذهبِ ، يصِحُّ العَقْدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعنه ، لا يصِحُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : قال أبو بَكْرٍ : البَيْعُ على بَيْعِ أخِيه باطِلٌ . نصَّ عليه . فخرَّج ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه بُطْلانَ النِّكاحِ ؛ للنَّهْىِ .

قوله : ولا يحِلُّ للرَّجُلِ أنْ يخْطُبَ على خِطْبَةِ أخِيه إنْ أُجيبَ . اعْلَمْ أنَّه إذا أُجيبَ تَصْرِيحًا ، فلا كلامَ . وإنْ أُجيبَ تعْرِيضًا ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه لا يحِلُّ له أيضًا كالتَّصْرِيحِ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والخِرَقِىِّ . وصحَّحَه النَّاظِمُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . وجزَمَ به فى « الوَجيزِ » . وعنه ، يجوزُ . قال القاضى : ظاهِرُ كلامِ

---

(١) تقدم تخريجهما فى ١١/١٧٩ ، ١٨٠ . ويعدل فى تخريج الحديث الأول عارضة الأحوذى من ١/٤٨٠ إلى ٥/٧٠ . وحديث أبى هريرة بهذا اللفظ إنما أخرجه البخارى ، فى : باب لا يخطب على خطبة أخيه ...، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧/٢٤ . والنسائى ، فى : باب النهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٦٠ . وليس هذا اللفظ عند مسلم .

الشرح الكبير

القسمُ الثانى ، أن تَرُدَّه أو[1] لا تَرْكَنَ إليه ، فيجوزُ خِطبَتُها ؛ لما رَوَتْ فاطِمَةُ بِنتُ قَيْسٍ أنَّها أتَتِ النبىَّ ﷺ ، فذَكَرَتْ أنَّ مُعاوِيَةَ وأَبا جَهْمٍ خَطَباها ، فقال النبىُّ ﷺ : « أمَّا مُعاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لَا مَالَ له ، وَأمَّا أبُو جَهْمٍ فَلَا يَضَعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ ، انْكِحِى أُسَامَةَ بنَ زَيْدٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . فخَطَبَها النبىُّ ﷺ بعدَ إخبارِها إيَّاه بخِطْبَةِ مُعاوِيَةَ وأبى جَهْمٍ لها . ولأنَّ تَحْرِيمَ خِطْبَتِها على هذا الوَجْهِ إضرارٌ بها ؛ فإنَّه لا يَشاءُ أحَدٌ أن يَمْنَعَ المرأةَ النِّكاحَ[1] إلَّا مَنَعَها بخِطْبَتِه إيَّاها . وكذلك لو عَرَّضَ لها فى عِدَّتِها بالخِطْبَةِ فقال : لا تَفُوتِينِى بنَفْسِكِ . وأشْبَاه هذا ، لم تَحْرُمْ خِطْبَتُها ؛ لأنَّ فى قِصَّةِ فاطمةَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا تَفُوتِينَا بِنَفْسِكِ » .

الإنصاف

الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إباحَةُ [٣/٧ظ] خِطْبَتِها . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

تنبيه : مَفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ له أنْ يخْطُبَ على خِطْبَةِ الذِّمِّىِّ مُطْلَقًا ؛ لأنَّه ليس بأخِيه . وهو صحيحٌ ، نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تَعالَى ، فى رِوايَةِ علىِّ بنِ سَعيدٍ .

فائدة : قوْلُه : وإنْ رُدَّ ، حَلَّ . بلا نِزاعٍ . وكذا إنْ ترَكَ الخِطْبَةَ ، أو أذِنَ له . وكذا إنْ سُكِتَ عنه ، عندَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وعن القاضى ، سُكُوتُ البِكْرِ رِضًا .

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/١٨١ ، وفى صفحة ٥٣ .

الشرح الكبير

ولم يُنْكِرْ[1] خِطْبَةَ أبى جَهْمٍ ومُعاوِيَةَ لها . وذَكَر ابنُ عبدِ البَرِّ[2] أنَّ ابنَ وَهْبٍ روَى بإسنادِه عن الحارثِ ابنِ [3]سعدِ بنِ أبى ذُبابٍ[3] ، أنَّ عمرَ بنَ الخطَّابِ خَطَب امرأةً على جَريرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وعلى مَرْوانَ بنِ الحَكَمِ ، وعلى عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، فدَخَلَ على المرأةِ وهى جالِسَةٌ فى بيتِها ، فقال عمرُ : إنَّ جَرِيرَ بنَ عبدِ اللهِ خَطَب ، وهو سَيِّدُ أهلِ المشرِقِ ، ومروانَ يَخطُبُ ، وهو سَيِّدُ شَبابِ قُرَيشٍ ، وعبدَ اللهِ بنَ عُمرَ ، وهو مَن قد عَلِمْتم ، وعمرَ بنَ الخطابِ . فكَشَفَتِ المرأةُ السِّتْرَ ، فقالت : أجادٌّ أميرُ المؤمنينَ ؟ فقال : نعم . فقالت : قد أنْكحْتُ أميرَ المؤمنينَ ، فأنْكحُوه . فهذا عمرُ قد خَطَب على واحدٍ بعدَ واحدٍ ، قبلَ أن يَعْلَمَ ما تقولُ المرأةُ فى الأوَّلِ .

الإنصاف

قوله : وإن لم يَعْلَمْ بالحالِ ، فعلى وَجْهَين . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « البُلْغَةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و «الفُروعِ»، و « الفائقِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ . وهو الصَّحيحُ ، وهو ظاهِرُ ما نقَلَه المَيْمُونِىُّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . والثَّانى ، لا يجوزُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « العُمْدَةِ » .

---

(١) فى م : « يذكر » .

(٢) فى : الاستذكار ١٦/١١ ، والتمهيد ١٣/٢١ . كما أخرجه ابن عساكر فى تاريخه ١٦/٣٤٤ .

(٣ - ٣) فى م : « سعيد عن أبى رئاب » .

وهو الحارث بن عبد الرحمن بن عبد الله بن سعد بن أبى ذباب . انظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ٢/١٤٧ .

الشرح الكبير

القسمُ الثالثُ : أن يُوجَدَ مِن المرأةِ ما يَدُلُّ على الرِّضَا والسُّكُونِ ، تَعْرِيضًا لا تَصْرِيحًا ، كقولِها : ما أنْتَ إلَّا رِضًا . و : ما عَنْكَ رَغْبَةٌ . فهذا فى حُكْمِ الأوَّلِ ، لا يَحِلُّ لغيرِه خِطْبَتُها . هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فإنَّه قال : إذا رَكَن بعضُهم إلى بعضٍ ، فلا يَحِلُّ لأحدٍ أن يَخْطُبَ . والرُّكُونُ يُسْتَدَلُّ عليه بالتَّعْرِيضِ تارَةً ، وبالتَّصريحِ أُخْرَى . وقال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ إباحَةُ خِطْبَتِها . وهو مذهبُ الشافعىِّ فى الجديدِ ؛ لحديثِ فاطمةَ ، حيثُ [٦/٨٤ظ] خَطَبَها النبىُّ ﷺ . وزَعَموا أنَّ الظاهِرَ مِن كلامِها رُكُونُها إلى أحَدِهِما . واسْتَدَلَّ القاضى بخِطْبَتِه لها قبلَ سُؤالِها هل وُجِد منها ما دلَّ على الرِّضَا أو لا . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « لا يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ » . ولأنَّه وُجِد منها[1] ما دَلَّ على الرِّضَا ، فحَرُمَتْ خِطْبَتُها ، كما لو صَرَّحَتْ بذلك . وأمَّا حديثُ فاطمةَ ، فلا حُجَّةَ لهم فيه ، فإنَّ فيه ما يَدُلُّ على أنَّها لم تَرْكَنْ إلى واحِدٍ منهما مِن وَجهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ولو خَطَبَتِ المَرْأَةُ أو وَلِيُّها الرَّجُلَ ابْتِداءً فأجابَها ، فيَنْبَغِى أنْ لا يحِلَّ لرَجُلٍ آخَرَ خِطْبَتُها ، إلَّا أنَّه أضْعَفُ مِن أنْ يكونَ هو الخاطِبَ . ونَظِيرُ الأُولَى ، أنْ تخْطُبَه امْرأَةٌ أو وَلِيُّها بعدَ أنْ يخْطُبَ هو امْرَأَةً ، فإنَّ هذا إيذاءٌ للمَخْطُوبِ فى المَوْضِعَين ، كما أنَّ ذاك إيذاءٌ للخاطِبِ ، وهذا بمَنْزِلَةِ البائعِ على بَيْعِ أخِيه قبلَ انْعِقادِ العَقْدِ ، وذلك كلُّه يَنْبَغِى أنْ يكونَ حرامًا .

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَالتَّعْوِيلُ فِى الرَّدِّ وَالْإِجَابَةِ إِنْ لَمْ تَكُنْ مُجْبَرَةً عَلَيْهَا ، وَإِنْ كَانَتْ

الشرح الكبير

قد كان قال لها : « لَا تَسْبِقِينِى بِنَفْسِكِ » . وفى رِوايَةٍ : « إِذَا حَلَلْتِ فَآذِنِينِى » . فلم تَكُنْ لتَفْتَاتَ بالإجابَةِ قبلَ إذنِه . الثانى ، أنَّها ذَكَرَتْ ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ كالمُسْتَشِيرَةِ له فيهما أو فى العُدُولِ عنهما ، وليس فى الاسْتِشارَةِ دَلِيلٌ على تَرْجِيحِ[1] أحدِ الأمرَيْن ، ولا مَيْلٍ إلى أحَدِهِما ، على أنَّها إنَّما ذَكَرَتْ ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ لتَرْجِعَ إلى قولِه ورَأْيِه ، وقد أشارَ عليها بتَرْكِهِما ؛ لما ذَكَر مِن عَيْبِهما ، فجَرَى ذلك مَجْرَى رَدِّها لهما ، وتَصْرِيحِها بمَنْعِهِما . ومِن وَجْهٍ آخَرَ ، وهو أنَّ النبىَّ ﷺ قد سَبَقَهُما بخِطْبَتِها تَعْرِيضًا[2] بقولِه لها ما ذَكَرْنا ، فكانت خِطْبَتُه لها مَبْنِيَّةً على الخِطْبَةِ السَّابِقَةِ ، بخِلافِ ما نحن فيه . فإن لم يَعْلَمِ الحالَ فعلى وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا يَجُوزُ ؛ لعُمومِ النَّهْىِ . والثانى ، يَجُوزُ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الإجابَةِ المُحَرِّمَةِ .

٣٠٧٨ – مسألة : (والتَّعْوِيلُ فِى الرَّدِّ والإجابةِ عليها إن لم تَكُنْ

الإنصاف

فائدةٌ أُخْرَى : لو أَذِنَتْ لوليِّها أنْ يُزَوِّجَها مِن رجُلٍ بعَيْنِه ، احْتمَلَ أنْ يحْرُمَ على غيرِه خِطْبَتُها ، كما لو خطَب فأجابَتْ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يحْرُمَ ؛ لأنَّه لم يخْطُبْها أحَدٌ . قال ذلك القاضى أبو يَعْلَى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهذا دَلِيلٌ مِن القاضى على أنَّ سُكُوتَ المرْأَةِ عندَ الخِطْبَةِ ليس بإجابَةٍ بحالٍ .

قوله : والتَّعْوِيلُ فى الرَّدِّ والإجابَةِ عليها ، إنْ لم تَكُنْ مُجْبَرَةً – بلا نِزاعٍ –

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « لها » .

المقنع مُجْبَرَةً ، فَعَلَى الْوَلِيِّ .

الشرح الكبير مُجْبَرَةً ، وإن كانت مُجْبَرَةً ، فعلى الوَلِيِّ) أمَّا إذا لم تكُنْ مُجْبَرَةً ؛ فلأنَّها أحَقُّ بنَفْسِها مِن وَلِيِّها ، فإن أجابَ هو ، وَرغِبَتْ عن النِّكاحِ ، كان الأمْرُ أمْرَها . فإن أجابَ وَلِيُّها فرَضِيَتْ ، فهو كإجابَتِها ، وإن سَخِطَتْ فلا حُكْمَ لإجابَتِه ؛ لأنَّ الحَقَّ لها . ولو أجابَ الوَلِيُّ فى حَقِّ المُجْبَرَةِ ، فكَرِهَتِ المُجابَ واخْتارَتْ غيرَه ، سَقَط حُكْمُ إجابَةِ وَلِيِّها ؛ لكَوْنِ اختِيارِها مُقَدَّمًا على اخْتِيارِه . وإن كَرِهَتْه ولم تَخْتَرْ سِواه ، فيَنْبَغِى أن يَسْقُطَ حُكْمُ الإجابَةِ أيضًا ؛ لأنَّه قد أُمِرَ باسْتِئْمارِها ، فلا يَنْبَغِى له أن يُكْرِهَها على مَن[1] لا تَرْضاه . وإن أجابَتْ ثم رَجَعَتْ عن الإجابَةِ وسَخِطَتْه ، زال حُكْمُ الإجابَةِ ؛ لأنَّ لها الرُّجُوعَ . وكذلك إذا رَجَع الوَلِيُّ المُجْبِرُ عن الإجابةِ ، زال حُكْمُها ؛ لأنَّ له النَّظَرَ فى أمْرِ مُوَلِّيَتِه ، ما لم يَقَعِ العَقْدُ . وإن لم تَرْجِعْ هى ولا وَلِيُّها ، لكنْ تَرَكَ الخاطِبُ الخِطْبَةَ ، أو[2] أذِنَ فيها ، جازت خِطْبَتُها ؛ لما رُوِىَ فى حديثِ ابنِ عمرَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه نَهَى أن يَخْطُبَ الرجلُ على خِطْبَةِ أخِيه ، حتى يَأْذَنَ أو يَتْرُكَ . رَواه البخارىُّ[3] .

الإنصاف وإنْ كانَتْ مُجْبَرَةً ، فعلى الوَلِيِّ . هذا المذهبُ ؛ سواءٌ رَضِيَتْ أو كَرِهَتْ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وصرَّح به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقال

---

(١) فى الأصل : « ما » .

(٢) فى م : « و » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/١٧٩ ، ١٨٠ ، وصفحة ٧٣ .

الشرح الكبير

فصل : وخِطْبَةُ الرجلِ على خِطبةِ أخيه[1] فى مَوْضِعِ النَّهْىِ مُحَرَّمَةٌ . قال أحمدُ : لا يَحِلُّ لأحَدٍ أن يَخْطُبَ فى هذه الحالِ . وقال أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ : هى مَكْرُوهَةٌ غيرُ مُحَرَّمَةٍ ، وهذا نَهْىُ تَأْدِيبٍ . ولَنا ، ظاهِرُ النَّهْىِ ، فإنَّ مُقْتَضاه التَّحْرِيمُ ، ولأنَّه نَهْىٌ عن الإضْرارِ بالآدَمِىِّ المَعْصُومِ ، فكان على التَّحْرِيمِ ، كالنَّهْىِ عن أكْلِ [٦/٨٥و] مالِه . فإن فَعَل فنِكاحُه صحيحٌ . نَصَّ عليه أحمدُ فقال : لا يُفَرَّقُ بينَهما . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ورُوِىَ عن مالكٍ ، وداودَ ، أنَّه لا يَصِحُّ . وهو قياسُ قولِ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه قال فى البَيْعِ على بَيْعِ أخِيه : هو باطِلٌ . وهذا فى مَعْناه ؛ لأنَّه نِكاحٌ مَنْهِىٌّ عنه ، فكان باطِلًا ، كنِكاحِ الشِّغارِ . ولَنا ، أنَّ المُحَرَّمَ لم يُقارِنِ العَقْدَ ، فلم يُؤَثِّرْ ، كما لو صَرَّحَ بالخِطْبَةِ فى العِدَّةِ .

فصل : ولا يُكْرَهُ للوَلِىِّ الرُّجُوعُ [2]عن الإجابَةِ[2] إذا رَأَى المَصْلَحَةَ لها فى ذلك ؛ لأنَّ الحَقَّ لها ، وهو نائِبٌ عنها فى النَّظَرِ لها ، فلم يُكْرَهْ له الرُّجُوعُ إذا رَأَى المَصْلَحَةَ ، كما لو ساوَمَ فى بَيْعِ دارِها ، ثم رَأَى المَصْلَحَةَ لها[3] فى تَرْكِها . ولا يُكْرَهُ لها أيضًا الرُّجُوعُ إذا كَرِهَتِ الخاطِبَ ؛ لأنَّه

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو أجابَ وَلِىُّ المَرْأَةِ ، فكَرِهَتِ المُجابَ واخْتارَتْ غيرَه ، سقَط حُكْمُ إجابَةِ وَلِيِّها ، وإنْ كَرِهَتْه ولم تَخْتَرْ سِواه ، فيَنْبَغِى أنْ يسْقُطَ حُكْمُ الإجابَةِ ، وإنْ أجابَتْ ثم رجَعَتْ ، زالَ حُكْمُ الإجابَةِ .

---

(١) فى م : « غيره » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

عَقْدُ عُمرٍ يَدُومُ الضَّرَرُ فيه ، فكان لها الاحْتِياطُ لنَفْسِها ، والنَّظَرُ فى خِطْبَتِها . وإن رَجَعا عن ذلك لغيرِ غَرَضٍ ، كُرِهَ ؛ لما فيه مِن إخْلافِ الوَعْدِ والرُّجُوعِ عن القولِ ، ولم يَحْرُمْ ؛ لأنَّ الحَقَّ بعدُ لم يَلْزَمْهما[1] ، كمَن ساوَمَ بسِلْعَتِه ، ثم بدا له أن لا يَبِيعَها .

فصل : فإن كان الخاطِبُ الأوَّلُ ذِمِّيًّا ، لم تَحْرُمِ الخِطْبَةُ على خِطْبَتِه . نصَّ عليه أحمدُ ، فقال : « لا يَخْطُبُ على خِطْبَةِ أخِيه ، ولا يُساوِمُ على سَوْمِ أخيه » . إنَّما هو للمُسْلِمينَ ، ولو خَطَب على خِطْبَةِ يَهُودِيٍّ أو نَصْرانِيٍّ ، أو سام على سَوْمِهما ، لم يَكُنْ داخلًا فى ذلك ؛ لأنَّهم ليسوا بإخْوَةٍ للمُسْلِمِينَ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : لا يَجُوزُ أيضًا ؛ لأنَّ هذا خَرَجَ مَخْرَجَ[2] الغالِبِ ، لا لتَخْصيصِ المُسْلِمِ به . ولَنا ، أنَّ لَفْظَ النَّهْيِ خاصٌّ فى المُسْلمينَ ، وإلْحاقُ غيرِه به إنَّما يَصِحُّ إذا كان مثلَه ، وليس الذِّمِّيُّ كالمُسْلِمِ ، ولا حُرْمَتُه كحُرْمَتِه ، ولذلك لم تَجِبْ إجابَتُهم فى دَعْوةِ الوَلِيمَةِ ونَحوِها . وقولُه : خَرَج مَخْرَجَ[2] الغالِبِ . قُلْنا : متى كان فى المَخْصُوصِ بالذِّكْرِ[3] مَعْنًى يصْلُحُ أن يُعْتَبَرَ فى الحُكْمِ ، لم يَجُزْ حَذْفُه ولا تَعْدِيَةُ الحُكْمِ بدُونِه ، والأُخُوَّةُ الإسلامِيَّةُ لها تَأْثِيرٌ فى وُجُوبِ الاحْتِرامِ ، وزِيادَةِ الاحْتِياطِ فى رِعايَةِ حُقُوقِه ، وحِفْظِ قَلْبِه ، واسْتِيفاءِ[4] مَوَدَّتِه ، فلا يَجُوزُ حَذْفُ ذلك .

الإنصاف .....

(١) فى النسختين : « يلزمها » . وانظر المغنى ٥٧١/٩ .

(٢) فى الأصل : « مجرى » .

(٣) سقط من : م .

(٤) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ٥٧٢/٩ : « استبقاء » .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ عَقْدُ النِّكَاحِ مَسَاءَ يَوْمِ الْجُمُعَةِ .
وَأَنْ يُخْطَبَ قَبْلَ الْعَقْدِ بِخُطْبَةِ ابْنِ مَسْعُودٍ .

الشرح الكبير

٣٠٧٩ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ عَقْدُ النِّكاحِ مساءَ يَوْمِ الجُمُعَةِ) لأنَّ جَماعَةً مِنِ السَّلَفِ اسْتَحَبُّوا ذلك ؛ منهم ضَمْرَةُ بنُ حَبِيبٍ ، وراشِدُ ابنُ سَعْدٍ[1] ، وحَبِيبُ بنُ عُتْبَةَ[2] . ولأنَّه يومٌ شَرِيفٌ ويومُ عيدٍ ، وفيه خُلِقَ آدمُ عليه السلام[3] . والمساءُ به[4] أوْلَى ؛ فإنَّ أبا حَفْصٍ روَى بإسنادِه ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَسُّوا بِالْإِمْلَاكِ ، فَإِنَّهُ أَعْظَمُ لِلْبَرَكَةِ »[5] . ولأنَّه أقْرَبُ إلى مَقْصُودِه ، وأقلُّ لانتظارِه .

٣٠٨٠ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ (أنْ يَخْطُبَ قَبْلَ العَقْدِ بخُطْبَةِ ابنِ مسعودٍ) خُطْبَةُ العاقِدِ أو غيرِه قبلَ الإيجابِ والقَبولِ مُسْتَحَبَّةٌ ، ثم يكونُ

الإنصاف

قوله : ويُسْتَحَبُّ عَقْدُ النِّكاحِ مَساءَ يَوْمِ الجُمُعَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ فى « الغُنْيَةِ » : يُسْتَحَبُّ عَقْدُه يَوْمَ الجُمُعَةِ أو الخَمِيسِ ، والمساءُ أَوْلَى .

قوله : وأنْ يخْطُبَ قبلَ العَقْدِ بخُطْبَةِ ابنِ مَسْعُودٍ . وهذا المذهبُ أيضًا ، وعليه الأصحابُ ، والعَمَلُ عليه قديمًا وحديثًا . وقال الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ : إنْ أخَّرَ الخُطْبَةَ عن العَقْدِ جازَ . انتهى . قلتُ : يَنْبَغِى أنْ يُقالَ : مع النِّسْيانِ بعدَ العَقْدِ .

---

(١) فى م : « سعيد » .
(٢) فى م : « عنية » . ولم نجد له ترجمة .
(٣) انظر ما تقدم فى ٥/١٥٧ .
(٤) سقط من : م .
(٥) قال فى الإرواء ٦/٢٢١ : لم أقف على إسناده .

الشرح الكبير

العقدُ بعدَ ذلك ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « كُلُّ أمْرٍ ذِى بَالٍ لَا يُبْدَأُ فِيهِ بِالْحَمْدِ للهِ ، فَهُوَ أَقْطَعُ »[1] . وقال : « كُلُّ خُطْبَةٍ لَيْسَ فِيهَا شَهَادَةٌ ، فَهِىَ كَالْيَدِ الْجَذْمَاءِ »[4] . رَواهما ابنُ [٦/٨٥ظ] المُنْذِرِ . ويُجْزِئُ مِن ذلك أن يَحْمَدَ اللهَ تعالى ، ويَتَشَهَّدَ ، ويُصَلِّىَ على النبيِّ ﷺ . ويُسْتَحَبُّ أن يَخْطُبَ بخُطْبَةِ ابنِ مسعودٍ ، التى قال : عَلَّمَنا رسولُ اللهِ ﷺ التَّشَهُّدَ فى الصلاةِ والتَّشَهُّدَ فى الحاجَةِ ، قال : التَّشَهُّدُ : [3]فى الحاجَةِ : أنِ[3] الحمدُ للهِ نَحْمَدُه ، ونَستَعينُه ، ونَعُوذُ باللهِ مِن شُرُورِ أنفُسِنا ، مَن يَهْدِه اللهُ فَلَا مُضِلَّ له ، ومَن يُضْلِلْ فلا هادِىَ له ، وأشْهَدُ أنْ لا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وأشْهَدُ أنَّ محمدًا عَبْدُه ورسولُه ، ويَقرَأُ ثَلاثَ آياتٍ : ﴿ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴾ ﴿ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾ ﴿ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيدًا ﴾ . الآية . رَواه

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يزيدُ على خُطْبَةِ ابنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « العُمْدَةِ » : ويَقْرَأُ ثلاثَ آياتٍ . وذكَرَها . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يأْتِى بخُطْبَةِ ابنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بالآياتِ الثَّلاثِ ، وأنَّ اللهَ أمرَ بالنِّكاحِ ونهَى عنِ السِّفاحِ ، فقال مُخْبِرًا وآمِرًا : ﴿ وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ إِن يَكُونُوا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٢٢٠ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الخطبة ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٦٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى خطبة النكاح ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٣٠٢ ، ٣٤٣ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

أبو داودَ ، والتِّرمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . قال الخَلَّالُ : ثنا أبو سليمانَ[2] إمامُ طَرَسُوسَ ، قال : كان أحمدُ بنُ حنبلٍ إذا حَضَر عَقْدَ نِكاحٍ فلم يُخْطَبْ فيه[3] بخُطْبَةِ ابنِ مَسْعودٍ ، قامَ[4] وتَركَهم . وهذا كان مِن أبى عبدِ اللهِ على طَريقِ المُبالَغَةِ فى اسْتِحْبابِهَا ، لا على الإيجابِ لها ؛ فإنَّ حَرْبَ بنَ إسماعيلَ قال : قُلْتُ لأحمدَ : فيَجِبُ أن تكونَ خُطْبَةُ النِّكاحِ مثلَ قولِ ابنِ مسعودٍ ؟ فوَسَّعَ فى ذلك . وقد رُوِىَ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه كان إذا دُعِىَ لتَزْوِيجٍ ، قال : لَا تَفْضُضُوا[5] علينا النَّاسَ ، الحمدُ للهِ ، وصلَّى اللهُ على محمدٍ ، إنَّ فُلانًا يَخْطُبُ إليكم ، فإن أنْكَحْتُمُوه فالحَمدُ لِلهِ ، وإن رَدَدْتُمُوه فسُبْحانَ اللهِ[6] . والمُسْتَحَبُّ خُطْبَةٌ واحِدَةٌ[7] يَخْطُبُها

الإنصاف

فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ اللهُ مِن فَضْلِهِ وَاللهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴾[8] . وقال الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ : يُسْتَحَبُّ أنْ يزيدَ هذه الآيَةَ أيضًا .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى خطبة النكاح ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٨٩/١ . والترمذى ، فى: باب ما جاء فى خطبة النكاح، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ١٩/٥ - ٢١ . كما أخرجه النسائى، فى: باب كيفية الخطبة ، من كتاب الجمعة . المجتبى ٨٥/٣ ، ٨٦ . وابن ماجه ، فى : باب خطبة النكاح . من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٠٩/١ . والدارمى ، فى : باب فى خطبة الحاجة ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٤٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٩٢/١ ، ٣٩٣ ، ٤٣٢ .

(٢) لم نجده .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « قال » .

(٥) فى الأصل : « تقصبوا » . وفى م : « تغصوا » . والمثبت من السنن الكبرى . أى : لا تفرقوا جمعهم .

(٦) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٨١/٧ .

(٧) سقط من : م .

(٨) سورة النور ٣٢ .

الشرح الكبير

الوَلِىُّ أو الزَّوجُ أو غيرُهما . وقال الشافعىُّ : المَسْنُونُ خُطْبَتان . هذه التى ذَكَرْناها فى أوَّلِه ، وخُطْبَةٌ مِن الزَّوجِ قبلَ قَبُولِه . والمَنقولُ عن النبىِّ ﷺ ، وعن السَّلَفِ ، خُطْبَةٌ واحِدَةٌ ، وهو أَوْلَى ما اتُّبِعَ .

فصل : وليستِ الخُطْبَةُ واجِبَةً عندَ أحَدٍ مِن أهلِ العِلمِ [1]فيما عَلِمْنَا[1] إلَّا داودَ ، فإنَّه أوْجَبَها ؛ لما ذَكَرْناه . ولَنا ، أنَّ رجلًا قال للنبىِّ ﷺ : زَوِّجْنِيها . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « زَوَّجْتُكَها بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولم يَذْكُرْ خُطْبَةً . وخُطِبَ إلى ابنِ عمرَ مَوْلاةٌ له ، فما زادَ على أن قال : قد أنْكَحْتُك على ما أمَرَ اللهُ ، على إمْساكٍ بمَعْرُوفٍ ، أو تَسْرِيحٍ بإحسانٍ[3] . وقال جَعْفَرُ بنُ محمدٍ عن أبيه : إن كان الحُسَيْنُ لَيُزَوِّجُ بعضَ بَناتِ الحَسَنِ وهو[4] يَتَعَرَّقُ العَرْقَ[5] . رَواهُما ابنُ المنذرِ . وروَى أبو داودَ[6] بإسْنادِه ، عن رجلٍ مِن بنى

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، كان الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، إذا حضَر العَقْدَ ولم يَسْمَعِ الخُطْبَةَ ، انْصَرفَ . والمُجْزِئُ منها ، أنْ يَتَشهَّدَ ويُصَلِّىَ على النَّبِىِّ ﷺ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٨٠ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القول عند النكاح ، من كتاب النكاح . المصنف ٦/١٨٨ ، ١٨٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يزوج أيشترط إمساكا بمعروف ، من كتاب النكاح . المصنف ٤ / ١٤٣ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الشرط عند عقد النكاح . السنن ١ / ١٨٦ ، ١٨٧ . والبيهقى ، فى : باب ما يستحب للولى من الخطبة والكلام ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧ / ١٤٧ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) أى يأكل ما على العظم من لحم رقيق .

والأثر أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/١٨٨ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/٣٨١ .

(٦) فى : باب فى خطبة النكاح ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٩ .

المقنع

وَأَنْ يُقَالَ لِلْمُتَزَوِّجِ : بَارَكَ اللهُ لَكُمَا وَعَلَيْكُمَا ، وَجَمَعَ بَيْنَكُمَا فِى خَيْرٍ وَعَافِيَةٍ .

الشرح الكبير

سُلَيْمٍ ، قال خَطَبْتُ إلى رسولِ اللهِ ﷺ أُمامَةَ بنتَ عبدِ المُطَّلِبِ ، فأنْكَحَنِى مِن غيرِ أن يَتَشَهَّدَ . ولأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فلم تَجِبْ فيه الخُطْبَةُ كالبَيْعِ ، وما اسْتَدَلُّوا به يَدُلُّ على عَدَمِ الكَمالِ بدونِ الخُطْبَةِ ، لا على الوُجُوبِ .

٣٠٨١ – مسألة ؛ (و) يُسْتَحَبُّ (أن يُقَالَ للمُتَزَوِّجِ : بارَكَ اللهُ لكما ، وعليكما ، وجَمَع بينكما فى خَيْرٍ وعافِيَةٍ) وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ رَأى على عبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ أثَرَ[1] صُفْرَةٍ ، فقال : « مَا هَذَا ؟ » . قال : إنِّى تَزَوَّجْتُ على وَزْنِ نَواةٍ [2]مِن ذَهَبٍ[2] قال : « بَارَكَ اللهُ لَكَ ، أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . قال بعضُ أهلِ العلمِ : وَزْنُ [٦/٨٦و]

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه على المُحَرَّرِ » : وقَع فى كلامِ القاضى فى « الجامِعِ » ما يقْتَضِى أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يَتزَوَّجَ فى شَوَّالٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى قول الله تعالى : ﴿ فإذا قضيت الصلاة فانتشروا ... ﴾ ، من كتاب البيوع ، وفى : باب إخاء النبى ﷺ بين المهاجرين والأنصار ، من كتاب مناقب الأنصار ، وفى : باب قول الرجل لأخيه : انظر أىَّ زوجتى شئت ، وباب قول الله تعالى : ﴿ وآتوا النساء صدقاتهن نحلة ... ﴾ . وباب الصفرة للمتزوج ...، وباب كيف يدعى للمتزوج ، وباب الوليمة حق ، وباب الوليمة ولو بشاة ، من كتاب النكاح ، وفى : باب الإخاء والحلف ، من كتاب الأدب ، وفى : باب الدعاء للمتزوج ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ٦٨/٣ ، ٦٩ ، ٣٩/٥ ، ٤/٧ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٣٠ ، ٣١ ، ٢٧/٨ ، ١٠٢ . ومسلم ، فى : باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد .. ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٤٢/٢ ، ١٠٤٣ . =

المقنع

وَإِذَا زُفَّتْ إِلَيْهِ ، قَالَ : اللَّهُمَّ إِنِّى أَسْأَلُكَ خَيْرَهَا وَخَيْرَ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ شَرِّهَا وَشَرِّ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

نَواةٍ خَمْسَةُ دَراهِمَ ، وذلك ثَلاثةُ مَثاقِيلَ ونِصفٌ مِن الذَّهَبِ . وقال المُبَرِّدُ : الصَّوابُ عندَ أهلِ العَرَبِيَّةِ أن يُقالَ : على[1] نَواةٍ . فَحَسْبُ ؛ فإنَّ النَّواةَ عندَهم اسْمٌ لخَمْسَةِ دَراهِمَ ، كما أنَّ الأُوقِيَّةَ أرْبَعون دِرْهَمًا ، والنَّشُّ عِشْرُونَ .

٣٠٨٢ – مسألة : (ويقُولُ إذا زُفَّتْ إليه : اللَّهُمَّ إنِّى أسْأَلُكَ خَيْرَها وخَيْرَ ما جَبَلْتَها عليه ، وأعُوذُ بك مِن شَرِّها وشَرِّ ما جَبَلْتَها عليه) لما روَى صالحُ بنُ أحمدَ ، فى « مَسائِله » ، عن أبيه ، ثنا داودُ ، عن أبى نَضْرَةَ ، عن أبى سعيدٍ[2] مَوْلَى أبى أُسَيْدٍ ، قال : تَزَوَّجَ[3] ، فحَضَرَه عبدُ اللهِ ابنُ مَسعودٍ ، وأبو ذَرٍّ ، وحُذَيْفَةُ ، وغيرُهم مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فحَضَرَتِ الصلاةُ ، فقَدَّمُوه وهو مَمْلُوكٌ ، فصَلَّى بهم ، ثم قالوا

الإنصاف

.....

= كما أخرجه أبو داود ، فى : باب قلة المهر ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٨٦/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوليمة ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٢/٥ ، ٣ . وابن ماجه ، فى : باب الوليمة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦١٥/١ ، والدارمى ، فى : باب فى الوليمة ، من كتاب الأطعمة ، وكتاب النكاح ١٠٤/٢ ، ١٤٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الوليمة ، من كتاب النكاح . الموطأ ٥٤٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٥/٣ ، ١٩٠ ، ٢٠٥ ، ٢٧١ .

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أسعد » .

(٣) أى أبو سعيد مولى أبى أسيد .

المقنع .....

الشرح الكبير

له : إذا دَخَلْتَ على أهلِكَ فصَلِّ رَكعتَيْن ، ثم خُذْ برَأْسِ أهْلِكَ ، فقُلْ : اللَّهم بارِكْ لى فى أهْلِى ، وبارِكْ لأهْلِى فِىَّ ، وارْزُقْهُم مِنِّى ، وارْزُقْنِى منْهم . ثم شَأْنَك وشَأْنَ أهلِكَ[1] . وروَى أبو داودَ[2] بإسْنادِه عن عَمْرِو ابنِ شُعيبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إذَا تزَوَّجَ [3]أحَدُكُمُ امْرَأَةً أوِ[3] اشْتَرَى خَادِمًا ، فَلْيَقُلْ : اللَّهُمَّ إنِّى أسْأَلُكَ خَيْرَهَا ، وَخَيْرَ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ شَرِّهَا وَشَرِّ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ . وإذَا اشْتَرَى بَعِيرًا ، فَلْيَأْخُذْ بِذُرْوَةِ سَنَامِهِ ، وَلْيَقُلْ مِثْلَ ذَلِكَ » .

الإنصاف .....

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢/٣٩١ ، ٦/١٩١ ، ١٩٢ .

(٢) فى : باب فى جامع النكاح ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٨ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما يقول الرجل إذا دخلت عليه أهله ، من كتاب النكاح ، وفى : باب شراء الرقيق ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ١ / ٦١٧ ، ٦١٨ ، ٢ / ٧٥٧ .

(٣ - ٣) فى م : « امرأة و » .

الإنصاف

فائدةٌ : فى خَصائصِه ﷺ[1] :

كان له ﷺ أنْ يتزَوَّجَ بأىِّ عدَدٍ شاءَ . فيكونُ قوْلُه تعالَى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِنَّآ أَحْلَلْنَا لَكَ ﴾[2] [٣/٨و] ناسِخًا لقوْلِه : ﴿ لَا يَحِلُّ لَكَ ٱلنِّسَآءُ مِنۢ بَعْدُ ﴾[3] . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : كانَ له أنْ يتزَوَّجَ بأىِّ عدَدٍ شاءَ ، إلى أنْ نزَل قوْلُه تعالَى : ﴿ لَا يَحِلُّ لَكَ ٱلنِّسَآءُ مِنۢ بَعْدُ ﴾ فتكونُ هذه الآيَةُ ناسِخَةً للآيَةِ الأُولَى . وقال القاضى : الآيَةُ الأُولَى تدُلُّ على أنَّ مَن لم تُهاجِرْ معه مِنَ النِّساءِ ، لم تحِلَّ له . قال فى « الفُروعِ » : فيَتوجَّهُ احْتِمالٌ ، أنَّه شَرْطٌ فى قَراباتِه فى الآيَةِ لا الأجْنَبِيَّاتِ . انتهى . وكان له ﷺ أنْ يتزَوَّجَ بلا وَلِىٍّ ولا شُهودٍ ، وفى زَمَنِ الإحْرامِ أيضًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ ، جَوازُ النِّكاحِ له[4] بلا وَلِىٍّ ولا شُهودٍ ، وفى زَمَنِ الإحْرامِ . وأطْلَقَ أبو الحُسَيْنِ ، ووالِدُه ، وغيرُهما وَجْهَيْن . وقال ابنُ حامِدٍ : لم يَكُنْ له النِّكاحُ بلا وَلِىٍّ ولا شُهودٍ ولا زَمَنَ الإحْرامِ مُباحًا . وكان له ﷺ أنْ يتزَوَّجَ بلَفْظِ الهِبَةِ . جزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقد جزَم ابنُ الجَوْزِىِّ بجَوازِه عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، الوَقْفُ . وكان له ﷺ أنْ يتزَوَّجَ بلا مَهْرٍ . جزَم به الأصحابُ ، وجزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ عن العُلَماءِ . وكان ﷺ واجِبٌ عليه السِّواكُ والأُضْحِيَةُ والوِتْرُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى

---

(١) انظر فى خصائصه ﷺ كتاب تلخيص الحبير ، لابن حجر ٣/١١٧ - ١٤٤ . حيث استوفى فيه الخصائص .

(٢) سورة الأحزاب ٥٠ .

(٣) سورة الأحزاب ٥٢ .

(٤) سقط من : ط .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « خِصالِ ابنِ البَنَّا » ، و « العُدَّةِ » للشَّيْخِ عبدِ اللهِ كُتَيْلَةَ[1] . وقدَّمه فى « الفُصولِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وُجوبُ السِّواكِ اخْتِيارُ القاضى وابنِ عَقِيلٍ . وقيل : ليس بواجِبٍ عليه ذلك . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . ذكَره عنه[2] فى « الفُصولِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، [3]و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى السِّواكِ ، فى بابِه[3] . وقال فى « الفُصولِ » : وكان واجِبًا عليه ﷺ رَكْعَتا الفجرِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وكان واجِبًا عليه الضُّحَى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هذا غَلَطٌ ، ولم يكُنْ ﷺ يُواظِبُ على الضُّحَى باتِّفاقِ العُلَماءِ بسُنَّتِه . وكان ﷺ واجِبًا عليه قِيامُ اللَّيْلِ ، ولم يُنْسَخْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَرَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : نُسِخَ . جزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . [3]ومِن خَصائصِه ﷺ أنَّه لو ادُّعِىَ عليه ، كان القَوْلُ قَوْلَه مِن غيرِ يَمِينٍ ، وإنِ ادَّعَى هو بحَقٍّ ، كان القَوْلُ قَوْلَه مِن غيرِ يَمِينٍ . قالَه أبو البَقاءِ العُكْبَرِىُّ . نقَلَه عنه ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه على المُحَرَّرِ »[3] . وأُوجِبَ عليه ﷺ أنْ يُخَيِّرَ نِساءَه بينَ فِراقِه والإقامَةِ معه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ، أنَّه ﷺ فى وُجوبِ التَّسْوِيَةِ فى القَسْمِ كغيرِه . وذكَرَه فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُنونِ » ، و « الفُصولِ » . وظاهِرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ ، أنَّه غيرُ واجِبٍ . وفى « المُنْتَقَى » احْتِمالان . قال أصحابُنا ؛ القاضى وغيرُه : وفُرِضَ عليه ﷺ إنْكارُ المُنْكَرِ إذا رآه على كلِّ حالٍ . قال فى « الرِّعايَةِ » :

---

(١) تقدمت ترجمته فى ١/٥٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الإنصاف

فُرِضَ عليه إنْكارُ المُنْكَرِ إذا رَآه[1] على كلِّ حالٍ[1] ، وغيرِه فى حالٍ دُونَ حالٍ . قلتُ : حكَى ذلك قوْلًا ابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » ، واقْتصرَ عليه . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وقيل : فُرِضَ عليه إنْكارُ المُنْكَرِ . واقْتصرَ عليه . ومُنِعَ ﷺ مِن الرَّمْزِ بالعَيْنِ والإشارَةِ بها ، وإذا لَبِسَ لأُمَةَ الحَرْبِ أنْ يَنْزَعَها[2] حتى يَلْقَى العَدُوَّ . ومُنِعَ ﷺ أيضًا مِنَ الشِّعْرِ والخَطِّ وتَعلُّمهما . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه صُرِفَ عن الشِّعْرِ ، كما أُعْجِزَ عنِ الكِتابةِ ، قال : ويَحْتَمِلُ أنْ يجْتَمِعَ الصَّرْفُ والمَنْعُ . ومُنِعَ ﷺ مِن نِكاحِ الكِتابِيَّةِ كالأَمَةِ مُطْلَقًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقالَه ابنُ شاقْلا ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُصولِ » . وعنه ، لم يُمْنَعْ . واخْتارَه الشَّرِيفُ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يُباحُ له ﷺ مِلْكُ اليَمِينِ ، مُسْلِمَةً كانتْ أو مُشْرِكَةً . وتقدَّم فى أواخِرِ بابِ ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ[3] حُكْمُ الصَّدَقَةِ له . وأُبِيحَ له ﷺ الوِصالُ ، وخُمْسُ خُمْسِ الغَنِيمَةِ . قال المُصَنِّفُ : وإنْ لم يحْضُرْ . وأُبِيحَ له ﷺ الصَّفِيُّ مِنَ المَغْنَمِ ، ودُخولُ مكَّةَ مُحِلًّا ساعَةً ، وجُعِلَتْ تركَتُه ﷺ صَدَقَةً . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم ؛ لا يُمْنَعُ مِنَ الإرْثِ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لا يَرِثُ ولا يَعْقِلُ بالإجْماعِ . وله ﷺ أخْذُ الماءِ مِنَ العَطْشانِ . ويَلْزَمُ كلَّ واحدٍ أنْ يَقِيَه بنَفْسِه ومالِه ، فله طَلَبُ ذلك . وحَرُمَ على غيرِه نِكاحُ زَوْجاتِه فقط . وجوَّز ابنُ حامِدٍ وغيرُه نِكاحَ مَن فارَقَها فى حَياتِه ، وهُنَّ أزْواجُه فى الدُّنْيا والآخِرَةِ ، وهُنَّ [٣/٨ظ] أُمَّهاتُ المُؤْمِنِين . يعْنِى ، فى تَحْريمِ النِّكاحِ . والنَّجِسُ مِنَّا طاهِرٌ منه . ذكَرَه فى « الفُنونِ » وغيرِه . وقدَّمه

(١ - ١) زيادة من : ا .

(٢) فى ا : « لاينزعها » .

(٣) ٢٨٩/٧ .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وفى « النِّهايةِ » لأبى المَعالِى وغيرِها : ليس بطاهِرٍ . وهو ﷺ طاهِرٌ بعدَ مَوْتِه ، بلا نِزاعٍ بينَ العُلَماءِ ، بخِلافِ غيرِه ، فإنَّ فيه خِلافًا ، على ما تقدَّم فى بابِ إزالَةِ النَّجاسَةِ[1] . ولم يذْكُرِ الأصحابُ هذه المَسْأَلَةَ هنا ، وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه لم يَكُنْ له فَيْءٌ فى شَمْسٍ ولا قَمَرٍ ؛ لأنَّه نُورانِىٌّ ، والظِّلُ نَوْعُ ظُلْمَةٍ . وكانتْ تجْتَذِبُ الأرْضُ أَثْفالَهُ[2] . انتهى . وساوَى الأنْبياءَ فى مُعْجزاتِهم ، وانْفرَدَ بالقُرْآنِ ، والغَنائمِ ، وجُعِلَتْ له الأرْضُ مَسْجدًا وتُرابُها طَهُورًا ، والنَّصْرُ بالرُّعْبِ مَسِيرَةَ شَهْرٍ ، وبُعِثَ إلى النَّاسِ كافَّةً ، وكلُّ نَبِىٍّ إلى قَوْمِه . ومُعْجزاتُه ﷺ باقِيَةٌ إلى يَوْمِ القِيامَةِ ، وانْقطَعَتْ مُعْجزاتُ الأنْبياءِ بمَوْتِهم . وتَنامُ عيْنُه ولا ينامُ قَلْبُه ، فلا نَقْضَ بنَوْمِه مُضْطَجِعًا . وتقدَّم ذلك فى نَواقِضِ الوُضوءِ[3] . ويرَى مِن خَلْفِه كما يرَى مِن أمامِه . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وجُمْهورُ العُلَماءِ : هذه الرُّؤْيَةُ رُؤْيَةٌ بالعَيْنِ حَقيقةً . ولم يَكُنْ لغيرِه أنْ يقْتُلَ إلَّا بإحْدَى ثلاثٍ ، وكان له ذلك ، صلَواتُ اللهِ وسلامُه عليه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ أبِى داودَ . والدَّفْنُ فى البُنْيانِ مُخْتَصٌّ به ، قالتْ عائشةُ : لئَلَّا يُتَّخَذَ قبْرُه مَسْجِدًا . وقال جماعةٌ : لوَجْهَين ؛ أحدُهما ، قوْلُه ﷺ : « يُدْفَنُ الأنْبياءُ حيثُ يَمُوتُون »[4] . رواه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . والثَّانى ، لئَلَّا تمَسَّه أيْدِى العُصَاةِ والمُنافِقين . قال أبو المَعالِى : وزِيارَةُ قَبْرِ رسولِ اللهِ ﷺ مُسْتَحَبَّةٌ للرِّجالِ والنِّساءِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ[5] غيرِه . قلتُ : فيُعايَى بها . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ ، على قولِ أكثرِ المُفَسِّرين فى قوْلِه : ﴿ وَلَا

---

(١) ٢/٣٤٠ .

(٢) فى الأصل : « أثقاله » .

(٢) ٢/٢١ .

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٢٣٨ .

(٢) فى الأصل : « كلامه » .

الإنصاف

تَمْنُن تَسْتَكْثِرُ ﴾[1] : لا تُهْدِ لتُعْطَى أكثرَ ، هذا الأدَبُ للنَّبِىِّ ﷺ خاصَّةً ، وأنَّه لا إثْمَ على أُمَّتِه فى ذلك . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : خُصَّ النَّبِىُّ ﷺ بواجباتٍ ، وَمحْظُوراتٍ ، ومُباحاتٍ ، وكَراماتٍ . وذكَر جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه خُصَّ بصَلاةِ رَكْعتَين بعدَ العَصْرِ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال ابنُ بَطَّةَ : كان خاصًّا به . وكذا أجابَ القاضى . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ ، أنَّ صَلاتَه قاعِدًا بلا عُذْرٍ كصَلاتِه قائمًا ، خاصٌّ به . قال : وظاهِرُ كلامِهم ، أنَّه لو كان لنَبِىٍّ مالٌ ، أنَّه تَلْزَمُه الزَّكاةُ . وقيل للقاضى : الزَّكاةُ طُهْرَةٌ ، والصَّبِىُّ مُطَهَّرٌ . قال : باطِلٌ بزَكاةِ الفِطْرِ ثم بالأنْبياءِ ، صَلَواتُ اللهِ وسلامُه عليهم ؛ بأنَّهم مُطَهَّرُون ، ولو كان لهم مالٌ ، لَزِمَتهم الزَّكاةُ .

---

(١) سورة المدثر ٦ .

المقنع

بَابُ أَرْكَانِ النِّكَاحِ وَشُرُوطِهِ

[٢٠٢و] فَأَرْكَانُهُ الْإِيجَابُ وَالْقَبُولُ . وَلَا يَنْعَقِدُ الْإِيجَابُ إِلَّا بِلَفْظِ النِّكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ بِالْعَرَبِيَّةِ لِمَنْ يُحْسِنُهُمَا ، أَوْ بِمَعْنَاهُمَا الْخَاصِّ بِكُلِّ لِسَانٍ لِمَنْ لَا يُحْسِنُهُمَا .

الشرح الكبير

بابُ أَرْكَانِ النِّكَاحِ وَشُرُوطِه

(أرْكانُه الإيجابُ والقَبُولُ ، فلا يَنْعَقِدُ إلَّا بلَفْظِ النِّكَاحِ والتَّزْوِيجِ بالعَرَبيَّةِ لمَن يُحْسِنُهما ، أو بمَعناهُما الخاصِّ بكلِّ لسانٍ لمَن لا يُحْسِنُهما) وجُملتُه ، أنَّ النِّكاحَ يَنْعَقِدُ بلَفْظِ النِّكاحِ والتَّزْوِيجِ ، والجَوابِ عنهما إجماعًا ، وهما اللَّذانِ وَرَد بهما نصُّ الكتابِ فى قولِه سبحانَه : ﴿ زَوَّجْنَـٰكَهَا ﴾[1] . وقولِه : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[2] . وسَواءٌ اتَّفَقا مِن الجانِبَيْن أو اخْتَلَفا ، مثلَ أن يقولَ :

الإنصاف

بابُ أرْكانِ النِّكاحِ وشُرُوطِه

قوله : ولا يَنْعَقِدُ الإيجابُ إلَّا بلَفْظِ النِّكاحِ والتَّزْوِيجِ . والقَبُولُ أن يقُولَ : قَبِلْتُ هذا النِّكاحَ . أو : هذا التَّزْويجَ . ومِن ألْفاظِ صِيَغِ القَبُولِ : تَزَوَّجْتُها . قال فى « الفُروعِ » : أو : رَضِيتُ هذا النِّكاحَ . اعْلَمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ النِّكاحَ لا يَنْعَقِدُ إلَّا بالإيجابِ والقَبُولِ بهذه الألفاظِ ، لاغيرُ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ،

---

(١) سورة الأحزاب ٣٧ .

(٢) سورة النساء ٢٢ .

الشرح الكبير

زَوَّجْتُكَ ابنتِى . فيقولَ : قَبِلْتُ هذا النِّكاحَ - أو - هذا التَّزْوِيجَ . و[1] لا يَنْعَقِدُ بغيرِ هَذَيْن اللَّفْظَيْن . وبه قال عطاءٌ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والزُّهْرِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، والشافعىُّ . وقال الثَّوْرِىُّ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ : يَنْعَقِدُ بلفظِ الهِبَةِ والصَّدَقَةِ والبَيْعِ والتَّمْلِيكِ . وفى لفظِ الإجارَةِ عن أبى حنيفةَ رِوايَتان . وقال مالكٌ : يَنْعَقِدُ بذلك إذا ذَكَر المَهْرَ . واحْتَجُّوا بأنَّ النبىَّ ﷺ زَوَّجَ رجلًا امرأةً فقال : « مَلَّكْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ » . رَواه البخارىُّ[2] . ولأنَّه لَفْظٌ يَنْعَقِدُ به تَزْوِيجُ النبىِّ ﷺ ، فانْعَقَدَ به نِكاحُ

الإنصاف

وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يصِحُّ ، وينْعَقِدُ بالكِنايَةِ أيضًا . وخرَّجه ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » مِن جَعْلِه عِتْقَ الأَمَةِ صَداقَها . وخرَّجه بعضُهم مِن قَوْلِ الخاطِبِ والوَلِىِّ : نعم . فإنَّه لم يقَعْ مِنَ المُتَخاطِبَين لَفْظٌ صريحٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَنْعَقِدُ بما عدَّه النَّاسُ نِكاحًا ، بأىِّ لُغَةٍ ولَفْظٍ وفِعْلٍ كان . وقال : مِثْلُه كلُّ عَقْدٍ . وقال : الشَّرْطُ بينَ النَّاسِ ماعدُّوه شَرْطًا ؛ فالأسْماءُ تُعْرَفُ حُدودُها تارَةً بالشَّرْعِ ، وتارَةً باللُّغَةِ ، وتارَةً بالعُرْفِ ، وكذلك العُقودُ . انتهى . ونقَلَه صاحِبُ « الفُروعِ » . وقال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكتِه على المُحَرَّرِ » : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، ومِن خَطِّه نقَلْتُ : الذى عليه أكثرُ العُلَماءِ ، أنَّ النِّكاحَ ينْعَقِدُ بغيرِ لَفْظِ الإنْكاحِ والتَّزْويجِ . قال :

---

(١) فى الأصل : « أو » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٨٠ .

الشرح الكبير

أُمَّتِه ، كلَفْظِ الإنْكاحِ والتَّزْوِيجِ ، ولأنَّه أمْكَنَ تَصْحِيحُه بمَجازِه ، فوَجَبَ تَصْحيحُه ، كإيقاعِ الطَّلاقِ بالكِناياتِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَامْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِن وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ ﴾ إلى قولِه : ﴿ خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾[1] . فذَكَرَ ذلك خالصًا لرسولِ اللهِ ﷺ . ولأنَّه لفظٌ يَنْعَقِدُ به غيرُ النِّكاحِ ، فلم يَنْعَقِدْ به النِّكاحُ ، كلَفْظِ [2]الإجارَةِ و[2]

الإنصاف

وهو المَنْصوصُ [٣/٩و] عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقِياسُ مذهبِه ، وعليه قُدَماءُ أصحابِه ؛ فإنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نصَّ فى غيرِ مَوْضِعٍ على أنَّه يَنْعَقِدُ بقوْلِه : جعَلْتُ عِتْقَكِ صَداقَكِ . وليس فى هذا اللَّفْظِ إنْكاحٌ ولا تَزْويجٌ ، ولم يَنْقُلْ أحَدٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه خصَّه بهذين اللَّفْظَين ، وأوَّلُ مَن قال مِن أصحابِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما عَلِمْتُ ، أنَّه يَخْتَصُّ بلَفْظِ الإنْكاحِ والتَّزْوِيجِ ، ابنُ حامِدٍ ، وتَبِعَه على ذلك القاضى ومَن جاءَ بعدَه ؛ لسَبَبِ انتِشارِ كُتُبِه ، وكَثْرَةِ أصحابِه وأتْباعِه . انتهى . وقال فى « الفائقِ » : وقال شيْخُنا : قِياسُ المذهبِ صِحَّتُه بما تَعارَفاه نِكاحًا ؛ مِن هِبَةٍ وتَمْليكٍ ونحوِهما ، أخْذًا مِن قوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : أعْتَقْتُكِ وجعَلْتُ عِتْقَكِ صَداقَكِ . قال فى « الفائقِ » : وهو المُخْتارُ . ثم قال : قلتُ : ليس فى كلامِ الإمامِ أحمدَ تَخْصِيصُ ما ذكَرَه الأصحابُ إلَّا قوْلَه : إذا وَهَبَتْ نفْسَها فليس بنِكاحٍ . ثم قال : والأظْهَرُ أنَّ فى صِحَّتِه بلَفْظِ الهِبَةِ ونحوِها رِوايتَيْن ؛ أخْذًا مِن قوْلِ ابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، فى الخَصائصِ مِن كِتابِ النِّكاحِ : واخْتَلَفتِ الرِّوايَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، هل النِّكاحُ بلَفْظِ الهِبَةِ مِن خَصائِصِه ﷺ أمْ لا ؟ انتهى كلامُ صاحِبِ « الفائقِ » . وسُئِلَ الشَّيْخُ

---

(١) سورة الأحزاب ٥٠ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الإباحَةِ والإحلالِ ، (١)ولأنَّه ليس بصَرِيحٍ فى النِّكاحِ ، فلا يَنْعَقِدُ به ، كالذى ذَكَرْنا(١) . وهذا لأنَّ الشَّهادَةَ شَرْطٌ فى النِّكاحِ ، [٦/٨٦ظ] والكِنايَةُ إنَّما تُعْلَمُ(٢) بالنِّيَّةِ ، ولا يُمْكِنُ الشَّهادَةُ على النِّيَّةِ ؛ لعَدَمِ اطِّلاعِهم عليها ، فيَجِبُ أن لا يَنْعَقِدَ ، وبهذا فارَقَ بَقِيَّةَ العُقُودِ والطَّلاقَ . وأمَّا الخَبَرُ ، فقد رُوِىَ : « زَوَّجْتُكَهَا » و « أنْكَحْتُكَهَا » و

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، عن رجُلٍ لم يقْدِرْ أنْ يقولَ إلَّا : قَبِلْتُ تَجْوِيزَها . بتَقْديمِ الجيمِ ؟ فأجابَ بالصِّحَّةِ ؛ بدليلِ قوْلِه : جَوْزَتِى طالِقٌ . فإنَّها تَطْلُقُ . انتهى . قلتُ : يُكْتَفَى منه بقَوْلِه : قَبِلْتُ . على ما يأْتِى ، ويكونُ هذا قوْلَ الأصحابِ . وهو المذهبُ .

فائدة : لو قال الوَلِىُّ للزَّوْجِ : زَوَّجْتَكَ فُلانَةَ . بفَتْحِ التَّاءِ ، هل ينْعَقِدُ النِّكاحُ ؟ توَقَّفَ فيها ناصِحُ الإسْلامِ ابنُ أبِى الفَهْمِ . وبعضُ الأصحابِ فرَّق بينَ العارِفِ باللُّغَةِ والجاهِلِ بها ، كقَوْلِه : أنْتِ طالِقٌ أنْ دَخَلْتِ الدَّارَ . بفَتْحِ الهَمْزَةِ وكَسْرِها ؛ منهم الشَّيْخُ مُحْيِى الدِّينِ يُوسُفُ ابنُ الجَوْزِىِّ ، وأفْتَى المُصَنِّفُ بصِحَّتِه مُطْلَقًا . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يصِحُّ جَهْلًا أو عَجْزًا ، وإلَّا احْتَمَلَ وَجْهَين . وقال فى « الفُروعِ » ، فى أوائلِ بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه : يتوَجَّهُ ، أنَّ هذه المَسْأَلَةَ كمثلِ ما لو قال لامْرَأَتِه : كُلَّما قُلْتِ لى شيئًا ولم أقُلْ لكِ مثلَه ، فأنْتِ طالِقٌ ثلاثًا . على ما يأْتِى فى أوائلِ بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . ويأْتِى هناك ، لو قال لها : أنْتَ طالِقٌ . بفَتْحِ التَّاءِ . وهذه حادِثَةٌ وقَعَتْ بِحَرَّانَ زَمَنَ ابنِ الصَّيْرَفِىِّ ، فسأَلَ عنها العُلَماءَ . ذكَرَها فى « النَّوادِرِ » .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى النسختين : « تعمل » والمثبت من المغنى ٩/٤٦١ .

الشرح الكبير

« زَوَّجْنَاكَهَا » . مِن طُرُقٍ صَحِيحَةٍ ، والقِصَّةُ واحِدَةٌ ، فالظاهِرُ أنَّ الرَّاوِىَ روَى بالمعنَى ظَنًّا منه أنَّ مَعْناهما واحِدٌ ، فلا يكونُ حُجَّةً ، وإن كان النبىُّ ﷺ جَمَعَ بينَ الألْفاظِ ، فلا حُجَّةَ لهم فيه ؛ لأنَّ النِّكاحَ انْعَقَدَ بأحَدِها[1] ، والباقى فَضْلَةٌ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ النِّكاحَ ينْعَقِدُ إذا وُجِدَ الإيجابُ والقَبُولُ ؛ سواءٌ وقَع مِن هازِلٍ أو مُلْجَأٍ أو مِن غيرِهما . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

فائدة : لا يصِحُّ تعْلِيقُ النِّكاحِ على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ . قالَه الأصحابُ . على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الشُّروطِ فى النِّكاحِ ، فيما إذا علَّق ابْتِداءَ النِّكاحِ على شَرْطٍ . قال ابنُ رَجَبٍ : إنَّما قال الأصحابُ ذلك ليُخْرِجُوا الشُّروطَ الحاضِرَةَ والماضِيةَ ، مثلَ قوْلِه : زَوَّجْتُكَ هذا المَوْلُودَ إنْ كان أُنْثَى . أو : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى إنْ كانتْ عِدَّتُها قدِ انْقضَتْ . أو : إنْ كنتُ وَلِيَّها . وهما يعْلَمان ذلك ، فإنَّه يصِحُّ . وكذلك تعْلِيقُه بمَشِيئَةِ اللهِ تعالَى ، فإنَّه يصِحُّ . قال ابنُ شاقْلَا : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه شَرْطٌ مَوْجُودٌ إذا اللهُ شاءَه ، حيث اسْتُجْمِعَتْ أرْكانُه وشُروطُه . وكذلك لو قال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى إنْ شِئْتَ . فقال : قد شِئْتُ وقَبِلْتُ . فإنَّه يصِحُّ ؛ لأنَّه شَرَطَ مُوجِبَ العَقْدِ ومُقْتَضاه ، لأنَّ الإيجابَ إذا صدَر ، كان القَبُولُ إلى مَشِيئةِ القابِلِ ورِضاه ، فلا يَضُرُّ شَرْطُه فيه ، وليس هذا بشَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ ؛ لأنَّ مَشِيْئَةَ القابِلِ مُقارِنَةٌ للقَبُولِ ، ولا يَتِمُّ العَقْدُ بدُونِه . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « بأحدهما » .

الشرح الكبير

فصل : ومَن قَدَرَ على لَفْظِ النِّكاحِ بالعَرَبِيَّةِ ، لم يَصِحَّ عَقْدُه بغيرِها . وهذا أحَدُ أقْوالِ الشافعيِّ . وعندَ أبى حنيفةَ يَنْعَقِدُ ؛ لأنَّه أتَى بلَفْظِه الخاصِّ ، فانْعَقَدَ به ، كما يَنْعَقِدُ بالعَرَبِيَّةِ . ولَنا ، أنَّه عَدَل عن لَفْظِ الإنْكاحِ والتَّزْوِيجِ مع القُدْرَةِ عليه ، فلم يَصِحَّ ، كلَفْظِ الإحْلالِ ، ولأنَّ الشَّهادَةَ شَرْطٌ فى النِّكاحِ ، وهى واقِعَةٌ على اللَّفْظِ ، وغيرُ هذا اللَّفْظِ ليس بمَوْضُوعٍ للنِّكاحِ ، وإنَّما يُصْرَفُ إليه بالنِّيَّةِ ، ولا شَهادَةَ عليها ، فيَخْلُو النِّكاحُ عن الشَّهادَةِ . وما قالَه أبو حنيفةَ أقْيَسُ ، قياسًا على سائِرِ العُقُودِ ، وما ذَكَرُوه مِن تَعَذُّرِ[1] الشَّهادَةِ على غيرِ العَرَبِيَّةِ مُلْغًى بما إذا لم يُحْسِنِ العَرَبِيَّةَ .

فصل : فأمَّا مَن لا يُحْسِنُ العَرَبِيَّةَ ، فيَصِحُّ منه عَقْدُ النِّكاحِ بلِسانِه ؛ لأنَّه عاجِزٌ عمَّا سِوَاه ، فسَقَطَ عنه ، كالأخْرَسِ ، ويَحْتاجُ إلى أن يَأْتِيَ بمَعْناهما الخاصِّ ، بحيثُ يَشْتَمِلُ على مَعْنَى اللَّفْظِ العَرَبِيِّ .

الإنصاف

قوله : بالعَرَبِيَّةِ لمَن يُحْسِنُهما . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَنْعَقِدُ إلَّا بالعَرَبِيَّةِ لمَن يُحْسِنُهما . جزَم به فى « الوَجيزِ »، و « الفائقِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِيِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَ المُصَنِّفُ انْعِقادَه بغيرِها . واخْتارَه الشَّارِحُ أيضًا ، وقال : هو أقْيَسُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . [٣/٩ظ] وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » .

---

(١) فى الأصل : « مقدر » .

المقنع

فَإِنْ قَدَرَ عَلَى تَعَلُّمِهَا بِالْعَرَبِيَّةِ ، لَمْ يَلْزَمْهُ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَالْقَبُولُ أَنْ يَقُولَ : قَبِلْتُ هَذَا النِّكَاحَ . أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهُ فِى حَقِّ مَنْ لَا يُحْسِنُ .

الشرح الكبير

٣٠٨٣ – مسألة : (فإن قَدَر على تَعَلُّمِهَا بالعَرَبِيَّةِ ، لم يَلْزَمْه) ذلك . وفيه وَجْهٌ ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ، أنَّه يَلْزَمُه ؛ لأنَّ ما كانتِ العَرَبِيَّةُ شَرْطًا فيه ، لَزِمَه أن يَتَعَلَّمَها مع القُدْرَةِ ، كالتَّكْبيرِ[1] . ولَنا ، أنَّ النِّكاحَ غيرُ واجِبٍ ، فلم يَجِبْ تَعَلُّمُ أرْكانِه بالعَرَبِيَّةِ ، كالبَيْعِ ، بخِلافِ التَّكْبيرِ .

٣٠٨٤ – مسألة : (والقَبُولُ أن يَقُولَ : قَبِلْتُ هَذَا النِّكَاحَ . أو ما يَقُومُ مَقامَه فى حَقِّ مَن لا يُحْسِنُ) فإن كان أحَدُ المُتَعاقِدَيْن يُحْسِنُ العَرَبِيَّةَ

الإنصاف

قوله : فإنْ قدَر على تعَلُّمِهما بالعَرَبِيَّةِ ، لم يَلْزَمْه ، فى أحَدِ الوَجْهَين . يعْنِى ، إذا قُلْنا : لا ينْعَقِدُ النِّكاحُ إلَّا بالعَرَبِيَّةِ لمَن يُحْسِنُهما . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، لايَلْزَمُه تعَلُّمُهما ، وينْعَقِدُ بلِسانِه بمَعْناهما الخاصِّ لهما . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يَلْزَمُه . قال[2] فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ قدَر أنْ يتعَلَّمَ ذلك بالعَرَبِيَّةِ ، لَزِمَه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

---

(١) فى الأصل : « التدبير » .
(٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنِ اقْتَصَرَ عَلَى قَوْلِ : قَبِلْتُ . أَوْ قَالَ الْخَاطِبُ لِلْوَلِيِّ : أَزَوَّجْتَ ؟

الشرح الكبير دُونَ الآخَرِ ، أتَى الذى يُحْسِنُ العَرَبِيَّةَ بها ، والآخَرُ يَأْتِى بلِسانِه . فإن كان أحَدُهما لا يُحْسِنُ لِسانَ الآخَرِ ، احْتاجَ أن يَعْلَمَ أنَّ اللَّفْظَةَ التى أتَى بها صاحِبُه لَفْظَةُ الإنْكاحِ ، بأن يُخْبِرَه بذلك ثِقَةٌ يَعْرِفُ اللِّسانَيْن جَمِيعًا .

فصل : فأمَّا الأخْرَسُ ، فإن فُهِمَتْ إشارَتُه ، صَحَّ نِكاحُه بها ؛ لأنَّه مَعْنًى لا يُسْتَفادُ إلَّا مِن جِهَتِه ، فصَحَّ بإشارَتِه ، كبَيْعِه وطَلاقِه ولِعانِه . وفى كتابةِ[1] القادِرِ على النُّطْقِ وَجْهان ، ذَكَرَهما فى « المُجَرَّدِ » ؛ أوْلاهما[2] ، عَدَمُ الصِّحَّةِ للاسْتِغْناءِ عنها . وإن لم تُفْهَمْ إشارَتُه ، لم يَصِحَّ منه ، كما لا يَصِحُّ غيرُه مِن التَّصرُّفاتِ القَوْلِيَّةِ ، ولأنَّ النِّكاحَ عَقْدٌ بينَ شَخْصَيْن ، فلا بُدَّ مِن فَهْمِ كلِّ واحِدٍ منهما ما يَصْدُرُ عن صاحِبِه . ولو فَهِم ذلك صاحِبُه العاقِدُ معه ، لم يَصِحَّ حتى يَفْهَمَ الشُّهُودُ أيضًا ؛ لأنَّ الشَّهادَةَ شَرْطٌ ، ولا تَصِحُّ على ما لا يُفْهَمُ . قال أحمدُ : لا يُزَوِّجُه وَلِيُّه . يَعْنِى إذا كان بالِغًا ؛ لأنَّ الخَرَسَ لا يُوجِبُ الحَجْرَ ، كالصَّمَمِ .

[٦/٨٧و] **٣٠٨٥** – مسألة : (فإنِ اقْتَصَرَ على قَوْلِه : قَبِلْتُ) بأن يَقُولَ الوَلِيُّ : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . فيَقُولَ : قَبِلْتُ . صَحَّ وانْعَقَدَ النِّكاحُ . وقال الشَّافِعِىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَنْعَقِدُ حتى يقولَ : قَبِلْتُ هذا النِّكاحَ . أو : هذا التَّزْوِيجَ . لأنَّه كِنايَةٌ فى النِّكاحِ يَفْتَقِرُ إلى النِّيَّةِ والإضْمارِ ، فلم يَنْعَقِدْ

الإنصاف قوله : فإنِ اقْتَصَرَ على قَوْلِ : قَبِلْتُ . أو قالَ الخاطِبُ للوَلِىِّ : أزَوَّجْتَ ؟ قالَ :

---

(١) فى م : « إشارة » .

(٢) فى م : « أولهما » .

المقنع

قَالَ : نَعَمْ . وَلِلْمُتَزَوِّجِ : أَقَبِلْتَ ؟ قَالَ : نَعَمْ . صَحَّ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَصِحَّ .

الشرح الكبير

به ، كلَفْظِ الهِبَةِ والبَيْعِ . ولَنا ، أنَّ القَبُولَ صَرِيحٌ فى الجَوابِ ، فانْعَقَدَ به ، كما يَنْعَقِدُ به البَيْعُ وسائِرُ العُقُودِ . وقولُهم : يَفْتَقِرُ إلى النِّيَّةِ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّه جَوابٌ لا يَنْصَرِفُ إلَّا إلى المَذْكُورِ . وكذلك (إن قال الخاطِبُ للوَلِيِّ : أزَوَّجْتَ ؟ قال : نعم . وللمُتَزَوِّجِ : أقَبِلْتَ ؟ قال : نَعَمْ . صَحَّ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ) لأنَّ النِّكاحَ إنَّما يَصِحُّ بلَفْظِ الإنْكاحِ والتَّزْوِيجِ ، وما نَطَق الوَلِيُّ بواحِدٍ منهما ، ولا نَطَق المُتَزَوِّجُ بالقَبُولِ . وقال الشافعيُّ : لا يَنْعَقِدُ حتى يقولَ معه : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . ويقولَ الزَّوْجُ : قَبِلْتُ هذا التَّزْوِيجَ . لأنَّ هَذَيْن رُكْنَا العَقْدِ ، فلا يَنْعَقِدُ بدُونِهما . ولَنا ، أنَّ « نعم » جَوابٌ لقَوْلِه : أزَوَّجْتَ[1] - وَقَبِلْتَ ؟ والسُّؤالُ يكونُ[2] مُضْمَرًا فى الجَوابِ ، مُعادًا فيه ، فيَكونُ مَعْنَى « نَعَمْ »

الإنصاف

نعم . وللمُتَزَوِّجِ : أقَبِلْتَ ؟ قالَ : نعم . صَحَّ . ذكَرَه الخِرَقِيُّ . ونصَّ عليه . وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا مَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قطَع به الجُمْهورُ ، ونَصرَه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ فيهما . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهو الأشْبَهُ بالمذهبِ ؛ لعدمِ لَفْظِ

---

(١) فى م : « زوجتك » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

مِن الوَلِيِّ : زَوَّجْتُه ابْنَتِى . ومعنى « نَعَمْ » مِن المُتَزَوِّجِ : قَبِلْتُ هذا التَّزْوِيجَ . ولا احْتِمالَ فيه ، فيَجِبُ أن يَنْعَقِدَ به ؛ ولذلك لمَّا قالَ اللهُ تعالى : ﴿ فَهَلْ وَجَدتُّم مَّا وَعَدَ رَبُّكُمْ حَقًّا قَالُواْ نَعَمْ ﴾[1] . كان إقْرارًا منهم بوُجْدانِ ذلك أنَّهم وَجَدُوا ما وَعَدَهم رَبُّهم حَقًّا . ولو قِيل لرجلٍ[2] : لى عليكَ ألْفُ دِرْهَمٍ ؟ قال : نعم . كان إقْرارًا صَرِيحًا لا يَفْتَقِرُ إلى نِيَّةٍ ، ولا يُرْجَعُ فى ذلك إلى تَفْسِيرِه ، وبِمِثْلِه تُقْطَعُ اليَدُ فى السَّرِقَةِ ، وهو حَدٌّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، فوَجَبَ أن يَنْعَقِدَ به التَّزْوِيجُ ، كما لو لَفَظ بذلك .

الإنصاف

الإنْكاحِ والتَّزْويجِ . واخْتارَ الصِّحَّةَ فى اقْتِصارِه على قوْلِ : قَبِلْتُ . دُونَ اقْتِصارِه على قوْلِه : نعم . فى الإيجابِ أو القَبُولِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أوْجَبَ النِّكاحَ ثم جُنَّ قبلَ القَبُولِ ، بطَل العَقْدُ ، كمَوْتِه . نصَّ عليه . ولو أوْجَبَه ثم أُغْمِىَ عليه قبلَ القَبُولِ ، فهل يبْطُلُ العَقْدُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يَبْطُلُ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَةِ »، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يبْطُلُ . قال القاضى فى « الجامِعِ » : هذا قِياسُ المذهبِ . [3]قلتُ : وتَتوَجَّهُ الصِّحَّةُ إذا قال : فى المَجْلِسِ[3] . الثانيةُ ، ينْعَقِدُ نِكاحُ الأخْرَسِ بإشارَةٍ مَفْهومَةٍ . نصَّ عليه . وكذا بكِتابَةٍ . ذكَرَه الأصحابُ . وكلامُ المُصَنِّفِ وغيرِه – ممَّن لم يذْكُرِ المَسْأَلَةَ ، وأطْلَقَ فى قوْلِهم : لا ينْعَقِدُ الإيجابُ إلَّا بلَفْظِ الإنْكاحِ – مُرادُهم القادِرُ على النُّطْقِ ، فأمَّا مع العَجْزِ

---

(١) سورة الأعراف ٤٤ .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ – ٣) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ تَقَدَّمَ الْقَبُولُ الْإِيجَابَ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

٣٠٨٦ – مسألة : (فإن تَقَدَّمَ القَبُولُ الإيجابَ ، لم يَصِحَّ) سَواءٌ كان بلَفْظِ الماضِى ، مثلَ أن يقولَ : تَزَوَّجْتُ ابْنَتَك[1] . فيقولَ : زَوَّجْتُكَ . أو بلَفْظِ الطَّلَبِ ، كقَوْلِه : زَوِّجْنِى ابْنَتَكَ . فيَقُولُ : زَوَّجْتُكَها . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : يَصِحُّ فيهما جميعًا ؛ لأنَّه قد وُجِدَ الإيجابُ والقَبُولُ ، فصَحَّ ، كما لو تَقَدَّمَ الإيجابُ . ولَنا ، أنَّ القَبُولَ إنَّما يكونُ للإيجابِ ، فمتى وُجِدَ قبلَه[2] ، لم يَكُنْ قَبُولًا ؛ لعَدَمِ مَعْناه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو تَقَدَّمَ بلَفْظِ الاسْتِفْهامِ ، ولأنَّه لو تَأَخَّرَ عن الإيجابِ بلَفْظِ الطَّلَبِ ، لم يَصِحَّ ، فإذا تَقَدَّمَ كان أَوْلَى ، كصِيغَةِ[3] الاسْتِفْهامِ ، ولأنَّه لو أتَى بالصِّيغَةِ المَشْرُوعَةِ مُتَقَدِّمَةً فقال : قَبِلْتُ هذا النِّكاحَ . فقال الوَلِىُّ : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . لم يَصِحَّ ، فلأَن لا يَصِحَّ إذا أتَى بغيرِها أَوْلَى . فإن قالُوا : يَصِحُّ كالبَيْعِ والخُلْعِ . قُلْنا : البَيْعُ لا يُشْتَرَطُ

الإنصاف

المُطْلَقِ ، فيَصِحُّ . وأمَّا الكِتابَةُ فى حَقِّ القادِرِ على النُّطْقِ ، فلا يَنْعَقِدُ بها النِّكاحُ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَنْعَقِدُ . ذكَرَهما فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : الأظْهَرُ المَنْعُ مع حُضورِه ، والصِّحَّةُ مع غَيْبَتِه .

قوله : وإنْ تقدَّمَ القَبُولُ الإيجابَ ، لم يصِحَّ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وقال : رِوايَةً

---

(١) فى م : « البنت » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « لصيغة » .

الشرح الكبير

فيه صِيغَةُ الإيجابِ ، بل يَصِحُّ بالمُعاطَاةِ ، ولا يَتَعَيَّنُ فيه لَفْظٌ ، بل يَصِحُّ بأىِّ لَفْظٍ كان إذا أدَّى المَعْنَى ، ولا يَلْزَمُ الخُلْعُ ؛ لأنَّه يَصِحُّ تَعْلِيقُه على الشُّرُوطِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ إذا تَقَدَّمَ بلَفْظِ الطَّلبِ ؛ لأنَّ فى حديثِ المرأةِ التى وَهَبَتْ نَفْسَها للنَّبىِّ ﷺ ، فقامَتْ طويلًا ، فقال رجلٌ : يا رسولَ اللهِ ، زَوِّجْنِيهَا إن لم يَكُنْ لك بها حاجَةٌ . فقال النبىُّ ﷺ : « زَوَّجْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ [٦/٧٩ظ] مِنَ الْقُرْآنِ » . وهو حديثٌ صَحِيحٌ ، رَواه البخارِىُّ[1] . ولم يُنْقَلْ أنَّه قال : قَبِلْتُ . ولا ما يُؤَدِّى مَعْناه ، والظاهرُ أنَّه لو وُجِدَ منه لَفْظٌ لَنُقِلَ . وعلى قياسِ ذلك إذا تَقَدَّمَ بلَفْظِ الماضِى .

فصل : إذا عَقَدَ النِّكاحَ هازِلًا أو تَلْجِئةً ، صَحَّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « ثَلَاثٌ هَزْلُهُنَّ جِدٌّ ، وَجِدُّهُنَّ جِدٌّ ؛ الطَّلَاقُ ، وَالنِّكَاحُ ، والرَّجْعَةُ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[2] . وعن الحسنِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ

الإنصاف

واحِدةً . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ وجماعَةٌ رِوايَةً بالصِّحَّةِ ، منهم صاحِبُ « الفائقِ » ، إذا تقدَّم بلَفْظِ الماضى أو الأمْرِ . قال النَّاظِمُ :

وإنْ يَتَقَدَّمْ لم نُصَحِّحْه بَتَّةً ... ولو صَحَّحُوا تقْدِيمَه لم أُبَعِّدِ

وقال فى « الرِّعايَةِ » مِن عندِه : لو قال : زَوِّجْنِى . فقال : زوَّجْتُك . أو قال له

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٨٠ .

(٢) فى : باب ما جاء فى الجد والهزل فى الطلاق ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٥٦ ، ١٥٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الطلاق على الهزل ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب من طلق أو أنكح أو راجع لاعبا ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٥٨ . وحسنه فى الإرواء ٦/٢٢٤ - ٢٢٨ .

المقنع

وَإِنْ تَرَاخَى عَنْهُ ، صَحَّ ، مَا دَامَا فِى الْمَجْلِسِ وَلَمْ يَتَشَاغَلَا بِمَا يَقْطَعُهُ . فَإِنْ تَفَرَّقَا قَبْلَهُ ، بَطَلَ الْإِيجَابُ . وَعَنْهُ ، لَا يَبْطُلُ .

الشرح الكبير

نَكَحَ لَاعِبًا ، أَوْ طَلَّقَ لَاعِبًا ، أَوْ أَعْتَقَ لَاعِبًا ، جَازَ »[1] . وقال عمرُ : أَرْبَعٌ جائِزاتٌ إذا تُكلِّمَ بهِنَّ ؛ الطَّلاقُ ، والعَتَاقُ ، والنِّكاحُ ، والنَّذْرُ[2] . وقال علىٌّ : أَرْبَعٌ لا لَعِبَ فِيهِنَّ ؛ الطَّلاقُ ، والعَتَاقُ ، والنِّكاحُ ، والنَّذْرُ .

٣٠٨٧ – مسألة : (وإن تَرَاخَى) القَبُولُ (عن الإيجابِ ، صَحَّ ، ما داما فى المجْلِسِ و لم يَتَشاغَلا) عنه بغيرِه ؛ لأنَّ حُكْمَ المَجْلِسِ حُكْمُ حالَةِ العَقْدِ ، بدَلِيلِ صِحَّةِ القَبْضِ فيما يُشْتَرَطُ القَبْضُ فيه ، وثُبُوتِ الخِيارِ فى عُقُودِ المعاوَضَاتِ .

٣٠٨٨ – مسألة : (فإن تَفَرَّقَا قبلَه ، بَطَل الإيجابُ) لأنَّه لا يُوجَدُ

الإنصاف

الوَلِىُّ : تزَوَّجْتَ . فقال : تزَوَّجْتُ . صحَّ . وقال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ ، إذا تقدَّم بلَفْظِ الطَّلَبِ .

تنبيه : قوْلُه : وإنْ تَراخَى عنه ، صَحَّ ، ما داما فى المَجْلِسِ ، و لم يتشاغَلا بما يقْطَعُه . يعْنِى ، فى العُرْفِ .

قوله : فإنْ تَفَرَّقا قبلَه ، بطَل الإيجابُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يبْطُلُ . وعنه ، لا يبْطُلُ مع غَيْبَةِ الزَّوْجِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : أُخِذَتْ هذه الرِّوايَةُ مِن قوْلِه ، فى رِوايَةِ أبِى طالِبٍ ، فى رَجُلٍ مشَى إليه قوْمٌ ،

---

(١) أخرجه بنحوه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/١٠٦ . والطبرى ، فى : تفسيره ٢/٤٨٢ . وحسن إسناده إلى الحسن ، فى : الإرواء ٦/٢٢٧ .

(٢) أخرجه سعيد ، فى : سننه ١/٣٧٠ ، ٣٧١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٤١ .

الشرح الكبير

مَعْناه ، فإنَّ الإعْراضَ قد وُجِدَ مِن جِهَتِه بالتَّفَرُّقِ ، فلا يكُونُ قَبُولًا . وكذلك إذا تَشاغَلا عنه[1] بما قَطَعَه ؛ لأنَّه مُعْرِضٌ عن العَقْدِ بالاشْتِغالِ عن قَبُولِه (وعنه ، لا يَبْطُلُ) فإنَّ أبا طالِبٍ نَقَل عن أحمدَ ، فى رجلٍ مَشَى إليه قَوْمٌ ، فقالوا له : زَوِّجْ فُلانًا . قال : قد زَوَّجْتُه على ألْفٍ . فرَجَعُوا إلى الزَّوْجِ فأخْبرُوه ، فقال : قد قَبِلْتُ . هل يَكونُ هذا نِكاحًا ؟ قال : نعم . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على أنَّه وَكَّلَ مَن قَبِلَ التَّزْويجَ فى المجْلِسِ . وقال أبو بكرٍ : مسْأَلَةُ أبى طالِبٍ تَتَوَجَّهُ على قَوْلَيْن . واخْتارَ أنَّه لابُدَّ مِن القَبُولِ فى المَجْلِسِ ، وهو الصَّحيحُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : فإن أوْجَبَ النِّكاحَ ثم زالَ عَقْلُه بجُنُونٍ أو إغْماءٍ ، بَطَل حُكْمُ الإيجابِ ، ولم يَنْعَقِدْ بالقَبُولِ بعدَه ؛ لأنَّه ما لم يُضامَّه القَبُولُ لم يَكُنْ عَقْدًا ، فبَطَلَ بزَوالِ العَقْلِ ، كالعُقُودِ الجائِزَةِ تَبْطُلُ بالمَوْتِ والجُنُونِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وإن نامَ لم يَبْطُلْ حُكْمُ الإيجابِ ؛ لأنَّه لا يُبْطِلُ العُقُودَ الجائزةَ ، فكذلك هذا .

فصل : ولا يَثْبُتُ الخِيارُ فى النِّكاحِ ، وسَواءٌ فى ذلك خِيارُ المَجْلِسِ وخِيارُ الشَّرْطِ . ولا نَعْلَمُ أحَدًا خالَفَ فى هذا ؛ لأنَّ الحاجَةَ غيرُ داعِيَةٍ إليه ، فإنَّه لا يَقَعُ فى الغالِبِ إلَّا بعدَ رَوِيَّةٍ وفِكْرَةٍ ، ومَسْأَلَةِ كلِّ واحِدٍ مِن الزَّوْجَيْن

الإنصاف

فقالُوا : زوِّجْ فُلانًا . فقال : قد زوَّجْتُه على ألْفٍ . فرجَعُوا إلى الزَّوْجِ فأخْبَرُوه ، فقال : قد قَبِلْتُ . هل يكونُ هذا نِكاحًا ؟ قال : نعم . فأشْكَلَ هذا النَّصُّ على

---

(١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَشُرُوطُهُ خَمْسَةٌ ؛ أَحَدُهَا ، تَعْيِينُ الزَّوْجَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

عن صاحِبِه ، والمَعْرِفَةِ بحالِه ، بخِلافِ البَيْعِ الواقِعِ فى الأسْواقِ مِن غيرِ فِكْرٍ ولا رَوِيَّةٍ ، ولأنَّ النِّكاحَ ليس بمُعاوَضَةٍ مَحْضَةٍ ، ولهذا لا يُعْتَبَرُ فيه العلمُ بالمَعْقُودِ عليه برُؤْيَةٍ ولا صِفَةٍ ، ويَصِحُّ مِن غيرِ تَسْمِيَةِ العِوَضِ ومع فَسادِه ، ولأنَّ ثُبُوتَ الخِيارِ فيه يُفْضِى إلى فَسْخِه بعدَ ابْتِذالِ المرأةِ ، وفى فَسْخِه بعدَ العَقْدِ ضَرَرٌ بالمرأةِ ، ولذلك أوْجَبَ الطَّلاقُ قبلَ الدُّخُولِ نِصْفَ الصَّداقِ .

فصل : قال الشَّيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وشُرُوطُه خَمْسَةٌ ؛ أحَدُها ، تَعْيِينُ الزَّوْجَيْن) لأنَّ كلَّ عاقِدٍ ومَعْقُودٍ [٦/٨٨و] عليه يَجِبُ تَعْيِينُهما ، كالمُشْتَرِى والمَبِيعِ ، فإن كانتِ المرأةُ حاضِرَةً فقال : زَوَّجْتُكَ هذه . صَحَّ ، فإنَّ الإشارَةَ تَكْفِى فى التَّعْيِينِ ، فإن زادَ على ذلك فقال[1] : بِنْتِى هذه . [2]أو : هذه[2] فلانةَ . كان تأْكِيدًا .

الإنصاف

الأصحابِ ؛ فقال القاضى : هذا حُكْمٌ بصِحَّتِه بعدَ [٣/١٠و] التَّفَرُّقِ عن مَجْلِسِ العَقْدِ . قال : وهو مَحْمولٌ على أنَّه قد كان وكَّلَ مَن قَبِلَ العَقْدَ عنه ، ثم أُخْبِرَ بذلك فأمْضاه . ورَدَّه ابنُ عَقِيلٍ ، وقال : رِوايَةُ أبى طالِبٍ تُعْطِى أنَّ النِّكاحَ المَوْقوفَ صحيحٌ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قد أحْسَنَ ابنُ عَقِيلٍ ، وهو طَرِيقةُ أبى بَكْرٍ ، فإنَّ هذا ليس تراخِيًا للقَبُولِ ، وإنَّما هو تَراخٍ للإجازَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وشُروطُه خَمْسَةٌ ؛ أحَدُها ، تعْيِينُ الزَّوْجَين . لو خطَب

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَلَو قَالَ : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . وَلَهُ بَنَاتٌ ، لَمْ يَصِحَّ حَتَّى يُشِيرَ إِلَيْهَا ، أَوْ يُسَمِّيَهَا ، أَوْ يَصِفَهَا بِمَا تَتَمَيَّزُ بِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إِلَّا ابْنَةٌ وَاحِدَةٌ ، صَحَّ .

الشرح الكبير

٣٠٨٩ – مسألة : (فلو قال : زوَّجْتُكَ ابْنَتِى . وله بَناتٌ ، لم يَصِحَّ حتى يُشِيرَ إليها ، أو يُسَمِّيَها ، أو يَصِفَها بما تَتَمَيَّزُ به ، وإن لم يَكُنْ له إلَّا ابْنَةٌ وَاحِدَةٌ ، صَحَّ) إذا كانتِ المعْقُودُ عليها غائِبَةً فقال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . وليس له سِوَاها ، جازَ ، فإن سَمَّاها كان تَأْكِيدًا . فإن كان له أكْثرُ مِن بِنْتٍ واحِدَةٍ فقال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . لم يَصِحَّ حتى يَضُمَّ إلى ذلك ما تَتَمَيَّزُ به ؛ مِن اسْمٍ أو صِفَةٍ، فيقولَ: زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى الكُبْرَى . أو: الوُسْطَى . أو: الصُّغْرَى . فإن سَمَّاها مع ذلك كان تَأْكِيدًا . وإن قال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى عائشةَ – أو – فاطمةَ . صَحَّ . فإن كانت له ابْنَةٌ واحِدَةٌ اسْمُها فاطمةُ فقال : زَوَّجْتُكَ فاطمةَ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ[1] هذا الاسْمَ مُشْتَرَكٌ بينَها وبينَ سائِرِ الفَواطِمِ ، حتى يقولَ مع ذلك : بِنْتِى . وقال بعضُ الشَّافِعِيَّةِ : يَصِحُّ إذا نَوَياهَا جَمِيعًا . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّ النِّكاحَ تُعْتَبَرُ فيه الشَّهادَةُ على وَجْهٍ

الإنصاف

امْرَأَةً فأَوْجَبَ له النِّكاحَ فى غيرِها ، فقَبِلَ يظُنُّها مَخْطُوبَتَه ، أنَّه لا يصِحُّ . وهو صحيحٌ . نصَّ عليه .

فائدة : قوْلُه : فإذا قالَ : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . وله بَناتٌ ، لم يصِحَّ حتى يُشِيرَ إليها ، أو يُسَمِّيَها ، أو يَصِفَها بما تَتَمَيَّزُ به ، وإنْ لم يَكُنْ له إلَّا ابْنَةٌ واحِدَةٌ ، صَحَّ . بلا نِزاعٍ

---

(١) فى م : « ولأن » .

الشرح الكبير

يُمْكِنُ أداؤُها (١إذا ثَبَت١) به العَقْدُ ، وهذا مُتَعَذِّرٌ فى النِّيَّةِ ، ولذلك لو قال : زَوَّجْتُكَ ابنتى . وله بَناتٌ ، لم يَصِحَّ حتى يُمَيِّزَها بلَفْظِه . وإن قال : زَوَّجْتُكَ فاطمةَ ابْنَةَ فُلانٍ . احْتاجَ أن يَرْفَعَ فى نَسَبِها حتى يَبْلُغَ ما تَتَمَيَّزُ به عن النِّساءِ .

فصل : فإن كانت له ابْنَتان ، كُبْرَى اسْمُها عائشةُ ، وصُغْرَى اسْمُها فاطمةُ ، فقال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى عائشةَ . وقَبِل الزَّوْجُ ذلك ، وهما يَنْوِيان الصُّغْرَى ، لم يَصِحَّ . ذَكَرَه أبو حَفْصٍ . وقال القاضى : يَصِحُّ فى التى نَوَياهَا . وهذا غيرُ صَحيحٍ ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّهما لم يَتَلَفَّظَا بما يَصِحُّ العَقْدُ بالشَّهادَةِ عليه ، فأشْبَهَ ما لو قال : زَوَّجْتُكَ عائشةَ . فقط ، أو ما لو قال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . ولم يُسَمِّها ، وإذا لم يَصِحَّ فيما إذا لم يُسَمِّها ، ففيما إذا سَمَّاها بغيرِ اسْمِها أَوْلَى أن لا يَصِحَّ . الثانى ، أنَّه لا يَصِحُّ النِّكاحُ حتى تُذْكَرَ المرأةُ بما تَتَمَيَّزُ به ، ولم يُوجَدْ ذلك ، فإنَّ اسْمَ أُخْتِها لا يُمَيِّزُها ، بل يَصْرِفُ العَقْدَ عنها . وإن كان الوَلِىُّ يُرِيدُ الكُبْرَى ، والزَّوْجُ يَقْصِدُ الصُّغْرَى ، لم يَصِحَّ ، كما إذا خَطَب امْرأةً وزُوِّجَ غيرَها ؛ لأنَّ القَبُولَ

الإنصاف

فى ذلك فى الجُمْلَةِ . لكِنْ لو عيَّنا فى الباطِنِ واحِدَةً ، وعَقَدا عليها العَقْدَ باسمٍ غيرِ مُتَمَيِّزٍ ، نحوَ أنْ يقولَ : بِنْتِى . وله بَناتٌ ، أو يُسَمِّيَها باسمٍ يَنْوِيَها فى الباطِنِ غيرَ مُسَمَّاةٍ ، ففى الصِّحَّةِ وَجْهان . اخْتارَ القاضى فى مَوْضِعٍ الصِّحَّةَ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ ، والقاضى أيضًا ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ البُطْلانَ . ومأْخَذُه أنَّ النِّكاحَ يُشْتَرَطُ

(١ - ١) فى م : « أداء يثبت » .

المقنع وَلَوْ قَالَ : إِنْ وَضَعَتْ زَوْجَتِى ابْنَةً ، [٢٠٢ظ] فَقَدْ زَوَّجْتُكَهَا . لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير انْصَرَفَ إلى غيرِ مَن وُجِدَ الإيجابُ فيه . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ إذا لم يَتَقَدَّمْ ذلك ما يَصْرِفُ القَبُولَ إلى الصُّغْرَى ، مِن خِطْبَةٍ ونَحْوِها ، فإنَّ العَقْدَ بلَفْظِه مُتَناوِلٌ للكُبْرَى ، ولم يُوجَدْ ما يَصْرِفُه عنها ، فصَحَّ ، كما لو نَوَياها . ولو نَوَى الوَلِيُّ الصُّغْرَى ، والزَّوْجُ الكُبْرى ، أو نَوَى الوَلِيُّ الكُبْرَى ، ولم يَدْرِ الزَّوْجُ أيَّتَهما هى ، فعلى الأوَّلِ ، لا يَصِحُّ التَّزْوِيجُ ؛ لعَدَمِ النِّيَّةِ منهما فى التى تَناوَلَها لفْظُهُما . وعلى الاحْتِمالِ الذى ذَكَرْناه ، يَصِحُّ فى المُعَيَّنَةِ باللَّفْظِ ؛ لما ذَكَرْنا .

فصل : فإن كان له ابْنةٌ واحدةٌ ، فقال لرجلٍ[1] : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى . وسَمَّاها بغيرِ اسْمِها ، فقال القاضى : يَصِحُّ . وهو [٦/٨٨ظ] قولُ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ قولَه : بِنْتِى . آكَدُ مِن التَّسْمِيَةِ ؛ لأنَّها لا مُشارَكَةَ فيها ، والاسْمُ مُشْتَرَكٌ . ولو قال : زَوَّجْتُكَ هذه . وأشارَ إليها ، وسَمَّاها بغيرِ اسْمِها ، صَحَّ على هذا التَّعْليلِ .

٣٠٩٠ - مسألة : (وإن قال : إن وَضَعَتْ زَوْجَتِى ابْنَةً ، فقد زَوَّجْتُكَهَا . لم يَصِحَّ) لأنَّه تَعْلِيقٌ للنِّكاحِ على شَرْطٍ ، والنِّكاحُ لا يَتَعَلَّقُ

الإنصاف له الشَّهادَةُ ، ويَتَعَذَّرُ الإشْهادُ على النِّيَّةِ . وعن أبى حَفْصٍ العُكْبَرِىِّ ، إنْ كانتِ المُسَمَّاةُ غلَطًا ، لم يحِلَّ نِكاحُها ؛ لكَوْنِها مُزَوَّجَةً أو غيرَ ذلك ، صحَّ النِّكاحُ ، وإلَّا فلا . ذكَر ذلك فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ بعدَ المائةِ » .

---

(١) فى م : « الرجل » .

الشرح الكبير

على شَرْطٍ ، ولأنَّ هذا مُجَرَّدُ وَعْدٍ لا يَنْعَقِدُ به عَقْدٌ . وكذلك لو قال : زَوَّجْتُكَ حَمْلَ هذه المرأةِ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّها لم يَثْبُتْ لها حُكْمُ البَناتِ قبلَ الظُّهُورِ فى غيرِ الإرْثِ والوَصِيَّةِ ، ولأنَّه لم يَتَحَقَّقْ أنَّ فى البَطْنِ بِنْتًا ، فأشْبَهَ ما لو قال : زَوَّجْتُكَ مَن فى هذه[1] الدَّارِ . وهما لا يَعْلمان ما فيها .

فصل : فإن خَطَبَ امْرأةً فزُوِّجَ بغيرِها ، مثلَ أن يَخْطُبَ الرجلُ امرأةً بعَيْنِها ، فيُجابَ إلى ذلك ، ثم يُوجَبَ له النِّكاحُ فى غيرِها ، وهو يَعْتَقِدُ أنَّها التى خَطَبَها ، فيَقْبَلُ ، فلا يَنْعَقِدُ النِّكاحُ ؛ لأنَّ القَبُولَ انْصَرَفَ إلى غيرِ مَن وُجِدَ الإيجابُ فيه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو ساوَمَه بثَوْبٍ وأوْجَبَ العَقْدَ فى غيرِه بغيرِ عِلْمِ المُشْتَرِى . فلو عَلِمَ الحالَ بعدَ ذلك فرَضِىَ ، لم يَصِحَّ . قال أحمدُ فى[2] رجلٍ خَطَبَ جارِيَةً ، فزَوَّجُوه أُخْتَها ، ثم عَلِم بعدُ : يُفَرَّقُ بينَهما ، ويكونُ الصَّداقُ على وَلِيِّها ؛ لأنَّه غَرَّه ، ويُجَهِّزُ إليه أُخْتَها التى خَطَبَها بالصَّداقِ الأوَّلِ ، فإن كانت تلك قد وَلَدَتْ منه ، لَحِق به الوَلَدُ . قال شيخُنا[3] : وقولُه : يُجَهِّزُ إليه أُخْتَها . يعنى[1] ، واللهُ أعلمُ ، بعَقْدٍ جَدِيدٍ ، بعدَ انْقِضاءِ عِدَّةِ هذه إن كان أصابَها ؛ لأنَّ العَقْدَ الذى عَقَدَه لم يَصِحَّ فى واحِدَةٍ منهما ؛ لأنَّ الإيجابَ صَدَر فى إحْدَاهما [4]والقَبُولَ فى الأُخْرَى ، فلم يَنْعَقِدْ فى هذه ولا فى تلك . فإنِ اتَّفَقُوا على تَجْدِيدِ عَقْدٍ فى إحْدَاهما[4] ، أيَّتِهما كان ، جازَ . وقال أحمدُ فى رجلٍ تَزَوَّجَ امرأةً ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى : المغنى ٩/٤٨١ .
(٤ - ٤) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، رِضَا الزَّوْجَيْنِ ، فَإِنْ لَمْ يَرْضَيَا أَوْ أَحَدُهُمَا ، لَمْ يَصِحَّ ، .....

الشرح الكبير

فأُدْخِلَتْ عليه أُخْتُها : لها المَهْرُ بما أصابَ منها ، ولأُخْتِها المَهْرُ . قيلَ : يَلْزَمُه مَهْران ؟ قال : نعم ، ويَرْجِعُ على وَلِيِّها ، هذه مثلُ التى بها بَرَصٌ أو جُذَامٌ ، علىٌّ يقولُ : ليس عليه غُرْمٌ . وهذا يَنْبَغِى أن يكونَ فى امْرأةٍ جاهِلَةٍ بالحالِ أو بالتَّحْريمِ ، أمَّا إذا عَلِمَتْ أنَّها ليستْ زَوْجَةً ، وأنَّها مُحَرَّمَةٌ عليه ، وأمْكَنَتْه مِن نَفْسِها ، فلا يَنْبَغِى أن يَجِبَ لها صَداقٌ ؛ لأنَّها زانِيَةٌ مُطاوِعَةٌ . فأمَّا إن جُهِلَ الحالُ ، فلها المَهْرُ ، ويَرْجِعُ به على مَن غَرَّه . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى رَجُلَيْن تزوَّجا امرأتَيْن ، فزُفَّتْ كُلُّ امْرأةٍ إلى زَوْجِ الأُخْرَى : لهما الصَّداقُ ، ويَعْتَزِلُ كلُّ واحِدٍ منهما امْرأتَه حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها[1] . وبه قال النَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ[2] ، وأصْحابُ الرَّأْىِ .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (الثَّانِى ، رِضَا الزَّوْجَيْن ، فإن لم يَرْضَيا أو أحَدُهما ، لم يَصِحَّ) رِضَا الزَّوْجَيْن أو مَن يَقُومُ مَقامَهما شَرْطٌ فى صِحَّةِ العَقْدِ ؛ لأنَّ العَقْدَ لهما ، فاعْتُبِرَ تَراضِيهما به ، كالبَيْعِ ، فإن لم يَرْضَيا أو أحَدُهما ، لم يَصِحَّ العَقْدُ ؛ لفَواتِ شَرْطِه .

الإنصاف

قوله : الثَّانى ، رِضا الزَّوْجَين ؛ فإنْ لم يَرْضَيا أو أحَدُهما ، لم يصِحَّ ، إلَّا الأبُ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الاختلاف فى مهرها ... ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧ / ٤٤١ . وعبد الرزاق ، فى : باب نكاحها فى عدتها ، من كتاب النكاح . المصنف ٦ / ٢٠٩ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

إِلَّا الْأَبُ لَهُ تَزْوِيجُ أَوْلَادِهِ الصِّغَارِ وَالْمَجَانِينِ وَبَنَاتِهِ الْأَبْكَارِ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ تَزْوِيجُ ابْنَةِ تِسْعِ سِنِينَ إِلَّا بِإِذْنِهَا .

الشرح الكبير

٣٠٩١ – مسألة : (إلَّا الأبُ له تَزْوِيجُ أَوْلادِه الصِّغارِ [٦/٨٩و] والمَجانِينِ وبَناتِه الأبْكارِ بغيرِ إذْنِهم) أمَّا الغُلامُ العاقلُ ، فلا نَعْلَمُ بين[1] أهلِ العلمِ خِلافًا[2] ، فى أنَّ لأبيه تَزْوِيجَه . كذلك قال ابنُ المُنْذِرِ . وهذا قولُ الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وإسْحاقَ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ ابنَ عمرَ زَوَّجَ ابْنَه وهو صَغِيرٌ ، فاخْتَصَموا إلى زيدٍ ، فأجازاه جَمِيعًا . رَواه

الإنصاف

له تَزْوِيجُ أوْلادِه الصِّغارِ والمَجانِينِ ، وبَناتِه الأبْكارِ بغيرِ إذْنِهم . اعلمْ أنَّ فى تزْوِيجِ الأبِ[3] أوْلادَه الصِّغارَ[4] عَشْرَ مَسائلَ ؛ إحْداها ، أوْلادُه الذُّكورُ العُقلاءُ الَّذينَ هم دُونَ البُلوغِ والكِبارُ المَجانِينُ ، فله تَزْويجُهم ؛ سواءٌ أذِنُوا أوْ لا ، وسواءٌ رَضُوا أم لا ، بمَهْرِ المِثْلِ أو بزِيادَةٍ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه فى كلِّ واحدٍ منهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر القاضى فى إجْبارِ مُراهِقٍ عاقِلٍ نَظَرًا . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ إجْبارِه . وقيل : له تَزْويجُ الصَّغِيرِ إنِ احْتاجَ إليه . قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وحمَلَه ابنُ عَقِيلٍ على المُراهِقِ ، والأكثرُ على الحاجَةِ مُطْلَقًا ، على ما يأْتِى قرِيبًا . وقال فى « الانْتِصارِ » : يَحْتَمِلُ فى ابنِ تِسْعٍ ، يُزَوَّجُ بإذْنِه ؛ سواءٌ

---

(١) فى م : « من » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : ط .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الأَثْرَمُ[1] . وأمَّا الغلامُ المَعْتُوهُ ، فلأبيه تَزْويجُه . وقال الشَّافعىُّ : لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه يُلْزِمُه بالتَّزْوِيجِ حُقُوقًا مِن المَهْرِ والنَّفَقَةِ ، مع عَدَمِ حاجَتِه ، فلم يَجُزْ له ، كغيرِه مِن الأوْلِيَاءِ . ولَنا ، أنَّه غيرُ بالِغٍ ، فمَلَكَ الأبُ تَزْوِيجَه ، كالعاقِلِ ، ولأنَّه إذا جازَ تَزْوِيجُ العاقِلِ مع أنَّ له عندَ احْتِيَاجِه إلى التَّزْوِيجِ رَأْيًا ونَظَرًا لنَفْسِه ، فلأن يَجُوزَ تَزْوِيجُ مَن لا يُتَوَقَّعُ فيه ذلك أَوْلَى . ووَصِىُّ الأبِ يَقُومُ مَقامَه فى ذلك كَوَكِيلِه ، إذا قُلْنا بصِحَّةِ الوَصِيَّةِ فى النِّكاحِ ، وفيه اخْتِلافٌ نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : وليس لغيرِ الأبِ أو وَصِيِّه تَزْوِيجُ الغُلامِ قبلَ بُلُوغِه . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : للحاكِمِ تَزْوِيجُه ؛ لأنَّه يَلِى مالَه . وقال الشافعىُّ : يَمْلِكُ وَلِىُّ الصَّبِىِّ تَزْوِيجَه ، ليَأْلَفَ حِفْظَ فَرْجِه عندَ بُلُوغِه . وليس بسَدِيدٍ ، فإنَّ غيرَ الأبِ لا يَمْلِكُ تَزْوِيجَ الجارِيَةِ الصَّغِيرَةِ ، فالغُلامُ أَوْلَى . وفارَقَ الأبَ ووَصِيَّه ؛ فإنَّ لهما تَزْوِيجَ الصَّغِيرَةِ وولايَةَ الإجْبارِ . وسَواءٌ أَذِنَ الغُلامُ فى تَزْوِيجِه أو لم يَأْذَنْ ؛ لأنَّه لا[2] إذْنَ له .

الإنصاف

كان أبوه أو وَلِىٌّ غيرُه . وقال صاحِبُ « الفُروعِ » : يتوَجَّهُ ، أنَّه كأُنْثَى أو كعَبْدٍ . وقال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : يَحْتَمِلُ أنَّه كثَيِّبٍ ، وإنْ سلَّمْناه ، فلا مَصْلَحَةَ له ، وإذْنُه ضَيِّقٌ لا يكْفِى صَمْتُه . وقيل : لا يُزَوَّجُ لهما بأكْثَرَ مِن مَهْرِ المِثْلِ . اخْتارَه القاضى . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى كِتابِ الصَّداقِ . وقيل : لا يُجْبَرُ المَجنونُ البالِغُ

(1) أخرجه البيهقى مختصرًا ، فى : السنن الكبرى ١٤٣/٧ .
(2) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وللأبِ تَزْوِيجُ البالِغِ المَعْتُوهِ ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، مع ظُهُورِ أماراتِ الشَّهْوَةِ وعَدَمِها . وقال القاضى : إنَّما يَجُوزُ تَزْوِيجُه إذا ظَهَرَتْ منه أماراتُ الشَّهْوَةِ باتِّباعِ النِّساءِ ونحوِه . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ فى تَزْوِيجِه مع عَدَمِ حاجَتِه إضْرارًا به ، بإلْزامِه حُقُوقًا لا مَصْلَحَةَ له فى إلْزامِها . وقال أبو بكرٍ : ليس للأبِ تَزْوِيجُه[1] بحالٍ ؛ لأنَّه رجلٌ ، فلم يَجُزْ إجْبارُه على النِّكاحِ ، كالعاقِلِ . وقال زُفَرُ : إن طَرَأ عليه الجُنُونُ بعدَ البُلُوغِ لم يَجُزْ ، وإن كان مُسْتَدامًا جازَ . ولَنا ، أنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، فجازَ لأبيه تَزْوِيجُه ، كالصغيرِ ، فإنَّه إذا جازَ تَزْوِيجُ الصَّغِيرِ مع عَدَمِ حاجَتِه فى الحالِ وتَوَقُّعِ نَظَرِه ، فعندَ الحاجَةِ أوْلَى . ولَنا على التَّسْوِيَةِ بينَ الطَّارِئِ والمُسْتَدامِ ، أنَّه مَعْنًى يُثْبِتُ الوِلايَةَ ، فاسْتَوَى طارِئُه ومُسْتَدامُه ، كالرِّقِّ ، ولأنَّه جُنُونٌ يُثْبِتُ الوِلايَةَ على مالِه ، فأثْبَتَها عليه فى نِكاحِه ، كالمُسْتَدامِ . فأمَّا اعْتِبارُ الحاجَةِ ، فلا بُدَّ منها ، فإنَّه لا يَجُوزُ لوَلِيِّه تَزْوِيجُه إلَّا إذا رَأَى المَصْلَحَةَ فيه ، غيرَ أنَّ الحاجَةَ لا تَنْحَصِرُ فى قَضاءِ الشَّهْوَةِ ، بل قد تَكونُ حاجَتُه إلى الإيواءِ والحِفْظِ ، ورُبَّما كان دَواءً له يُتَرَجَّى به شِفاؤُه ، فجازَ التَّزْوِيجُ له ، كقَضاءِ الشَّهْوَةِ .

الإنصاف

بحالٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقيل : يُجْبِرُه مع الشَّهْوَةِ ، وإلَّا فلا . اخْتارَه القاضى . وقيل : لا يُزَوِّجُه إلَّا الحاكِمُ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : تقْدِيمُ الحاكِمِ على الأبِ قَوْلٌ ساقِطٌ . ويأْتِى ، هل لوَصِىِّ الصَّغِيرِ الإجْبارُ ؟ عندَ قوْلِه : ووَصِيُّه فى النِّكاحِ بمَنْزِلَتِه .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ومَن يُخْنَقُ[1] فى الأحْيانِ لا يَجُوزُ تَزْوِيجُه إلَّا بإذْنِه ؛ لأنَّ ذلك مُمْكِنٌ ، ومَن أمْكَنَ أن يَتَزَوَّجَ لنَفْسِه ، لم تَثْبُتِ الوِلايَةُ عليه ، كالعاقِلِ . ولو زَالَ عَقْلُه بِبِرْسَامٍ أو مَرَضٍ مَرْجُوِّ الزَّوالِ ، فهو كالعاقِلِ ، فإنَّ ذلك لا يُثْبِتُ الوِلايَةَ على مالِه ، فعلى نَفْسِه أَوْلَى . وإن لم يُرْجَ زَوالُه ، فهو داخِلٌ فيما ذَكَرْناه .

[٦/٨٩ظ] **فصل** : وليس لغيرِ الأبِ ووَصِيِّه تَزْوِيجُ المَعْتُوهِ البالِغِ . وبه قال مالكٌ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ : للحاكِمِ تَزْوِيجُه إذا ظَهَر منه شَهْوَةٌ للنِّساءِ ، بأن يَتْبَعَهُنَّ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ ذلك مِن مَصالِحه ، وليس له حالٌ يُنْتَظَرُ فيها إذْنُه . وسنَذْكُرُ ذلك فى تَزْوِيجِ المَجْنُونَةِ[2] . ويَنْبَغِى أن يَجُوزَ تَزْوِيجُه إذا قال أهْلُ الطِّبِّ : إنَّ فى ذلك ذَهابَ عِلَّتِه . لأنَّه مِن أعْظَمِ مَصالِحه .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، ما قالَه القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » : إنَّ تزْوِيجَ الطِّفْلِ والمَعْتُوهِ ليس بإجْبارٍ ، إنَّما الإجْبارُ فى حقِّ مَن له إذْنٌ واخْتِيارٌ . انتهى . ومنها ، لو كان يُخْنَقُ فى الأحْيانِ ، لم يجُزْ تَزْوِيجُه إلَّا بإذْنِه . ومنها ، ليس للابنِ الصَّغِيرِ إذا زوَّجه الأبُ خِيارٌ إذا بلَغ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والأصحابِ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ أنَّ له الخِيارَ . ومنها ، للأبِ قَبُولُ النِّكاحِ للمَجْنُونِ والصَّغِيرِ ، وله أنْ يُفَوِّضَه إلى الصَّغِيرِ . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) فى م : « يجن » ، والخُناق ، بالضم : داء يمتنع معه نفوذ النفَس إلى الرئة والقلب .
(٢) فى م : « المجنون » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا زَوَّجَ الصغيرَ أو[1] المجنونَ ، فإنَّه يَقْبَلُ لهما النِّكاحَ ، ولا يَأْذَنُ لهما فى قَبُولِه ؛ لأنَّهما ليسَا مِن أهلِ التَّصَرُّفِ . فإن كان الغُلامُ ابنَ عَشْرٍ ، وهو مُمَيِّزٌ ، فقِياسُ المذهبِ جَوازُ تَفْوِيضِ القَبُولِ إليه ، حتى يتَوَلَّاهُ بنَفْسِه ، كما يُفَوَّضُ أمْرُ البَيْعِ[2] إليه . وإن تَزَوَّجَ له الوَلِىُّ جازَ ، كما يَجُوزُ أن يَبْتاعَ له . وهذا على الرِّوايَةِ التى تقولُ بصِحَّةِ بَيْعِه ووُقُوعِ طَلاقِه . فإن قُلْنا : لا يَصِحُّ ذلك منه . فهذا أَوْلَى .

الإنصاف

إنْ صحَّ بَيْعُه وطَلاقُه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويصِحُّ قَبُولُ المُمَيِّزِ بإذْنِ وَلِيِّه . نصَّ عليه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فإنْ كان الغُلامُ ابنَ عَشْرٍ وهو مُمَيِّزٌ ، فقِياسُ المذهبِ جوازُ تفْويضِ القَبُولِ إليه . ومنها ، حيث قُلْنا : يُزَوِّجُ الصَّغِيرَ والمَجْنونَ . فيكونُ بواحِدَةٍ ، [٣/١٠ظ] وفى أرْبَعٍ وجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وظاهِرُ « المُغْنِى » و « الشَّرْحِ » الإطْلاقُ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : قِياسُ المذهبِ ، أنَّه لا يُزَوِّجُه أكثرَ مِن واحِدَةٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » . وقال القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » : له تزْوِيجُ ابْنِه الصَّغِيرِ بأرْبَعٍ . [3]قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : وهو أظْهَرُ[3] . وجزَم به [3]ابنُ رَزِينٍ[3] فى « شَرْحِه » ، وقال : إذا رأَى فيه مَصْلَحةً . وهو مُرادُ مَنْ أطْلَقَ . ويأْتِى حُكْمُ سائرِ الأوْلِياءِ فى تزْويجِهم لهما . المَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، أوْلادُه الذُّكُورُ ، العاقِلين البالِغين ، ليس له تزْوِيجُهم . يعْنِى ، بغيرِ إذْنِهم ، بلا نِزاعٍ ، إلَّا أنْ يكونَ سَفِيهًا ففى إجْبارِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « و » .

(٢) فى م : « المبيع » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وذَكَر القاضى أنَّه لا يَجُوزُ أن يَتزَوَّجَ لهما بأكثرَ مِن مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ فى حَقِّ الغيرِ ، فلم تَجُزِ الزِّيادَةُ فيها على عِوَضِ المِثْلِ ، كبَيْعِ مالِه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وإذا قُلْنا : إنَّ للأبِ تَزْوِيجَ ابْنَتِه[1] بدونِ صَداقِ مِثْلِها . فهذا مِثْلُه ، فإنَّه قد يَرَى المَصْلَحَةَ فى ذلك ، فجازَ له بَذْلُ المالِ فيه ، كما يَجُوزُ فى مُدَاوَاتِه ، بل الجوازُ هٰهُنا أوْلَى ؛ فإنَّ الغالِبَ أنَّ المرأةَ لا تَرْضَى بتَزْوِيجِ المجنونِ إلَّا أن تُرَغَّبَ بزِيادَةٍ على مَهْرِ مِثْلِها ، فيتَعَذَّرُ الوُصولُ إليه[2] بدونِ ذلك ، بخِلافِ المرأةِ . وذكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، أنَّ قِياسَ المذهبِ أنَّه لا يُزَوَّجُ[3] بأكثرَ مِن امرأةٍ واحِدَةٍ ؛ لعَدَمِ حاجَتِه إلى زِيادَةٍ عليها ، فيكونُ بَذْلًا لمالِه فيما لا حاجَةَ به إليه . وذَكَر فى « الجامِعِ » ، أنَّ له تَزْوِيجَ ابْنِه الصغيرِ بأرْبَعٍ ؛ لأنَّه قد يَرَى المَصْلَحَةَ فيه . وليس له تَزْوِيجُه بمَعِيبَةٍ عَيْبًا يُرَدُّ به النِّكاحُ ؛ فإنَّ فيه ضَرَرًا به ، وتَفْوِيتَ مالِه فيما لا مَصْلَحَةَ له فيه ، فإن فَعَل ، خُرِّجَ فى صِحَّةِ النِّكاحِ وَجْهان ؛ فإن قُلْنا : يَصِحُّ . فهل للوَلِىِّ الفَسْخُ فى الحالِ ؟ على وَجْهَيْن ، نَذْكُرُ تَوْجِيهَهما فى تَزْوِيجِ الصغيرةِ بمَعِيبٍ . فإن لم يَفْسَخْ حتى بَلَغَ الصَّبِىُّ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فى هذا البابِ . قلتُ : الأوْلَى الإجْبارُ إنْ كان أصْلَحَ له . وتقدَّم ذلك أيضًا فى بابِ الحَجْرِ[4] بأتَمَّ مِن هذا ،

(١) فى م : « أمته » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « يتزوج » .
(٤) ١٣/٣٩٣ .

الشرح الكبير

أو عَقَل المجنونُ ، فلهما الفَسْخُ . وليس له تَزْوِيجُه بأمَةٍ ؛ لأنَّ إباحَتَها مَشْرُوطَةٌ بخَوْفِ العَنَتِ ، وهو مَعْدُومٌ فى حَقِّ الصَّبِىِّ ، غيرُ مَعْلومٍ فى حَقِّ المجنونِ .

فصل : فأمَّا الإناثُ ، فللأبِ تَزْوِيجُ ابْنَتِه البِكْرِ الصغيرةِ التى لم تَبْلُغْ تِسْعَ سِنِين ، بغيرِ خلافٍ ، إذا وَضَعَها فى كَفاءَةٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، أنَّ نِكاحَ الأبِ ابْنَتَه الصغيرةَ جائِزٌ ، إذا زَوَّجَها مِن كُفْءٍ ، يَجُوزُ له ذلك مع كَراهَتِها وامْتِناعِها . وقد دَلَّ على جَوازِ تَزْوِيجِ الصغيرةِ قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّـٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ ﴾[1] ، فجعَلَ

الإنصاف

فليُراجَعْ . المَسْأَلَةُ الثَّالثةُ ، ابْنَتُه البِكْرُ التى لها دُونَ تِسْعِ سِنينَ ، فله تزْوِيجُها بغيرِ إذْنِها ورِضَاها ، بلا نِزاعٍ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . الرَّابعَةُ ، البِكْرُ التى لها تِسْعُ سنينَ فأزْيَدُ إلى ما قبلَ البُلوغِ ، له تزْوِيجُها بغيرِ إذْنِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى «العُمْدَةِ» ، وصاحِبُ «الوَجيزِ» ، وغيرُهم . وقدَّمه فى «المُغْنِى» ، و «الشَّرْحِ» ، وقالا : هذا المَشْهورُ . وقدَّمه أيضًا فى « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغيرِ »، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لايجوزُ تزْوِيجُ ابْنَةِ تِسْعِ سِنينَ إلَّا بإذْنِها . قال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : هو المَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى أظْهَرُ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) سورة الطلاق ٤ .

الشرح الكبير

لِلَّائِى لم يَحِضْنَ عِدَّةَ ثلاثةِ أشْهُرٍ ، ولا تكونُ العِدَّةُ ثلاثةَ أشْهُرٍ إلَّا مِن [٦/٩٠و] طَلاقٍ فى نِكاحٍ (١أو فَسْخٍ١) ، فدَلَّ ذلك على (٢أنَّها تُزَوَّجُ٢) وتُطَلَّقُ ، ولا إذْنَ لها يُعْتَبَرُ . وقالت عائشةُ : تَزَوَّجَنِى النبىُّ ﷺ وأنا ابْنَةُ سِتٍّ ، وبَنَى بى وأنا ابنةُ تِسْعٍ . مُتَّفَقٌ عليه(٣) . ومَعْلُومٌ أنَّها لم تَكُنْ فى تلك الحالِ مِمَّن يُعْتَبَرُ إذْنُها . وروَى الأثْرَمُ أنَّ قُدامَةَ بنَ مَظْعُونٍ تزَوَّجَ ابْنَةَ الزُّبَيْرِ حينَ نَفِسَتْ ، فقِيلَ له ، فقال : ابنةُ الزُّبَيْرِ إن مِتُّ وَرِثَتْنِى ، وإن عِشْتُ كانتِ امْرَأَتِى . وزَوَّجَ علىٌّ ابْنَتَه أُمَّ كُلْثُومٍ وهى صغيرةٌ عمرَ بنَ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنهما .

فصل : وفى البِكْرِ البالغةِ العاقلةِ رِوايتان ؛ إحْدَاهما ، له إجْبارُها على النِّكاحِ . وهذا مذهبُ مالكٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والشَّافعىِّ ،

الإنصاف

و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وغيرِهم . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهما اللهُ ، عدَمَ إجْبارِ بِنْتِ تِسْعِ سِنينَ ؛ بِكْرًا كانتْ أو ثَيِّبًا . قال فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ : إذا بلَغَتِ الجارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ ، فلا يُزَوِّجُها أبُوها ولا غيرُه إلَّا بإذْنِها . قال بعْضُ المُتأَخِّرِينَ مِن الأصحابِ : وهو الأَقْوَى . الخامسةُ ، البِكْرُ البالِغَةُ له إجْبارُها أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه المُصَنِّفُ هنا ؛ حيث قال : وبناتِه الأبْكارِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ، والشَّرِيفُ ، وابنُ البَنَّا ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « تزويج » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٦/١٣٢ . ويضاف إليه : وأخرجه مسلم ، فى : باب تزويج البكر الصغيرة ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٣٨ ، ١٠٣٩ .

الشرح الكبير

(١وإسْحاقَ١) . والثانيةُ ، ليس له ذلك . اخْتارَها أبو بكرٍ . وهو مذهبُ الأوْزاعِيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تُنْكَحُ الْأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ ، وَلَا تُنْكَحُ الْبِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ » . فقالوا : يا رسولَ اللهِ ، فكيف إذْنُها ؟ قال : « أَنْ تَسْكُتَ » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . وروَى أبو داودَ ، وابنُ ماجَه(٣) ، عن ابنِ عبّاسٍ ، أنَّ جارِيَةً بِكْرًا أتَتِ النبىَّ ﷺ ، فذَكَرَتْ أنَّ أباهَا زَوَّجَها وهى كارِهَةٌ ، فخَيَّرَها النبىُّ ﷺ . ولأنَّها جائِزَةُ

الإنصاف

والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وصحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « الإفْصاحِ » : هذا أظْهَرُ الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : وتُجْبَرُ عندَ الأكْثَرِ بِكْرًا بالِغَةً . وعنه ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها ، من كتاب النكاح ، وفى : باب فى النكاح ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٧ / ٢٣ ، ٩ / ٣٢ . ومسلم ، فى : باب استئذان الثيب فى النكاح بالنطق ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٣٦ ، ١٠٣٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الاستئمار ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٨٢ . والنسائى ، فى : باب إذن البكر ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ٧١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى استئمار البكر والثيب ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب استئمار البكر والثيب ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٠٢ . والدارمى ، فى : باب استئمار البكر والثيب ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٥٠ ، ٢٧٩ ، ٤٢٥ ، ٤٣٤ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى البكر يزوجها أبوها ولا يستأمرها ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب من زوج ابنته وهى كارهة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٣ .

الشرح الكبير

التَّصَرُّفِ فى مالِها ، فلم يَجُزْ إجْبارُها ، كالثَّيِّبِ ، والرجلِ . ووَجْهُ الأُولَى ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْمَرُ ، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا » . رَواه أبو داودَ[1] . فلمَّا قَسَمَ النِّسَاءَ قِسْمَيْن ، وأثْبَتَ الحقَّ لأحَدِهما ، دَلَّ على نَفْيِه عن الآخَرِ ،

الإنصاف

لا يُجْبِرُها . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفائقِ » : وهو الأصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى أظْهَرُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » . فعلى المذهبِ ، يُسْتَحَبُّ إذْنُها ، وكذا إذْنُ أُمِّها . قالَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . السَّادسةُ ، البِكْرُ المَجْنونَةُ له إجْبارُها مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : له إجْبارُها إنْ كان يَمْلِكُ إجْبارَها وهى عاقِلَةٌ ، وإلَّا فلا . وهو ظاهِرُ « الخِلافِ » لأبى بَكْرٍ .

فائدة : لو كان وَلِيُّها الحاكِمَ ، فله تزْوِيجُها فى وَجْهٍ ، إذا اشْتَهَتْه . قاله فى « الرِّعايَةِ » ، وقال : وإنْ كان وَلِيُّها غيرَ الحاكِمِ والأبِ ، زوَّجَها الحاكِمُ . وقيل : بل يُزَوِّجُها وَلِيُّها . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقد قال المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، هنا : لسائرِ الأوْلِياءِ تَزْوِيجُ المَجْنونَةِ إذا ظهَر منها المَيْلُ إلى الرِّجالِ . السَّابعةُ ، الثَّيِّبُ

(١) فى : باب فى الثيب ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٨٤/١ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب فى النكاح ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٣٣/٩ . ومسلم ، فى : باب استئذان الثيب فى النكاح بالنطق ....، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٣٧/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى استئمار البكر والثيب ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٢٥/٥ . والنسائى ، فى : باب استئذان البكر فى نفسها ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦٩/٦ . وابن ماجه ، فى : باب استئمار البكر والثيب ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٠١/١ . والدارمى ، فى : باب استئمار البكر والثيب ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٣٨/٢ . والإمام مالك ، فى : باب استئذان البكر والأيم فى أنفسهما ، من كتاب النكاح . الموطأ ٥٢٤/٢ ، ٥٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٩/١ ، ٢٤٢ ، ٢٦١ ، ٢٧٤ ، ٣٤٥ ، ٣٥٥ ، ٣٦٢ .

الشرح الكبير

وهو البِكْرُ ، فيَكونُ وَلِيُّها أحَقَّ منها بها ، ودَلَّ الحديثُ على أنَّ الاسْتِئْمارَ هٰهُنا ، والاسْتِئْذانَ فى حَدِيثِهم مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجِبٍ ، كما روَى ابنُ عمرَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « آمِرُوا النِّسَاءَ فِى بَنَاتِهِنَّ » . رَواه أبو داودَ[1] . وحديثُ التى خَيَّرَها رسولُ اللهِ ﷺ مُرْسَلٌ ، ويَحْتَمِلُ أنَّها التى زَوَّجَها أبوها مِن ابنِ أَخِيه لِيَرْفَعَ بها خَسِيسَتَه[2] ، فتَخْيِيرُها لذلك .

الإنصاف

المَجْنونَةُ الكَبِيرَةُ له إجْبارُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : له إجْبارُها ، فى الأصحِّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه . وقيل : لا تُجْبَرُ أَلْبَتَّةَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . الثَّامنةُ ، الثَّيِّبُ العاقِلَةُ التى لها دُونَ تِسْعِ سِنِينَ [٣/١١و] له إجْبارُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم صاحِبُ « الانْتِصارِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : ليس له إجْبارُها . قلتُ : فعلى هذا ، لا تُزَوَّجُ أَلْبَتَّةَ حتى تبْلُغَ تِسْعَ سِنِينَ ، فَيَثْبُتَ لها إذْنٌ مُعْتَبَرةٌ . التَّاسعةُ ، الثَّيِّبُ العاقِلَةُ التى لها تِسْعُ سِنِينَ فأكثرُ ولم تبْلُغْ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى جَوازِ إجْبارِها وَجْهَين ، وهما كذلك عندَ الأكْثَرِ . وعندَ أبى الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، والمَجْدِ ، ومَن تابعَهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ،

---

(١) فى : باب فى الاستئمار ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٣ ، كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٤ .

(٢) فى م : «خسيسه» . والحديث أخرجه النسائى ، فى : باب البكر يزوجها أبوها وهى كارهة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٧١ . وابن ماجه ، فى : باب من زوج ابنته وهى كارهة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٣٦ .

الشرح الكبير

(١ولأنَّ ما١) لا يُشْتَرَطُ فى نِكاحِ (٢الصغيرةِ لا يُشترطُ فى نكاحِ٢) الكَبِيرَةِ ، كالنُّطْقِ (وعن أحمدَ ، لا يَجُوزُ تَزْوِيجُ ابْنَةِ تِسْعِ سِنِينَ بغيرِ إذْنِها) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى الجارِيَةِ إذا بَلَغَتْ تِسْعَ سِنِينَ ،

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ؛ أحدُهما ، ليس له إجبارُها . وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ بَطَّةَ ، وصاحِبُه أبو جَعْفَرِ ابنُ المُسْلِمِ[٣] ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، له إجْبارُها . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفائقِ » . العاشرةُ ، الثَّيِّبُ البالِغَةُ العاقِلَةُ ليس له إجْبارُها ، بلا نِزاعٍ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، بل هو كالصَّرِيحِ فى قوْلِه : فإنْ لم يَرْضَيا أو أحَدُهما ، لم يصِحَّ ، إلَّا الأبُ له تَزْوِيجُ أوْلادِه الصِّغارِ والمَجانِينِ ، وبَناتِه الأبْكارِ بغيرِ إذْنِهم . أنَّ الجَدَّ ليس له الإجْبارُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « الواضِحِ » رِوايَةً ؛ أنَّ الجَدَّ يُجْبِرُ كالأبِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، للصَّغِيرَةِ ، بعدَ تِسْعِ سِنِينَ ، إذْنٌ صَحيحةٌ مُعْتَبَرَةٌ ، حيثُ

(١ - ١) فى م : « ولأنه مما » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) كذا بالنسخ ، وكنيته أبو حفص ، وهو عمر بن إبراهيم بن عبد الله العكبرى ، يعرف بابن المسلم ، واشتهر بملازمة ابن بطة . تقدمت ترجمته فى ٦٩/١ .

الشرح الكبير

فالمَشْهُورُ عنه أنَّها كمَن لم تَبْلُغْ تِسْعًا . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وسائِرِ الفُقَهاءِ ، قالوا : حُكْمُ بِنْتِ تِسْعٍ حُكْمُ بِنْتِ ثَمانٍ ؛ لأنَّها غيرُ بالغةٍ ، ولأنَّ إذْنَها لا يُعْتَبَرُ فى سائِرِ التَّصَرُّفاتِ ، فكذلك فى النِّكاحِ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، حُكْمُها حُكْمُ البالغةِ . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصورٍ ؛ لمَفْهُومِ الآيَةِ ، ولدَلالَةِ الخَبَرَيْن بعُمُومِهما على أنَّ اليَتِيمَةَ تُنْكَحُ بإذْنِها ، وإن أبَتْ فلا جَوازَ عليها ، وقد انْتَفَى الإذْنُ فيما دُونَها ، فيَجِبُ حَمْلُه على مَن بَلَغَتْ تِسْعًا . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يَجُوزُ لغيرِ الأبِ تَزْوِيجُها بإذْنِها ، وحُكْمُها حُكْمُ البالغةِ فى

الإنصاف

قُلْنا : لا تُجْبَرُ . أو : تُجْبَرُ . لأجْلِ اسْتِحْبابِ إذْنِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . ونقلَه عَبْدُ اللهِ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، وأبو طالِبٍ ، وأبو الحارِثِ ، وابنُ هانِئٍ ، والمَيْمُونِىُّ ، والأثْرَمُ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به القاضى فى « تَعْليقِه » ، و « جامِعِه » ، و « مُجَرَّدِه » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « فُصولِه » ، و « تَذْكِرَتِه » ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ البَنَّا . ونصَبَها[1] الشِّيرازِىُّ للخِلافِ . وهو ظاهِرُ كلامِ أبى بَكْرٍ . وجزَم به ناظِمُ المُفْرَداتِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهو الذى ذكَرَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والقاضى ، ولم يَذْكُرُوا فيه خِلافًا . وكذا أكثرُ أصحابِ القاضى . انتهى . [2]واخْتارَه ابنُ شِهابٍ فى « عُيونِ المَسائِلِ » ، وابنُ بَكْرُوسٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « التَّحْقيقِ » . نقَلَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » عن جدِّه[2] . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل ، ا : « ونصبهما » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

جَوازِ [٦/٩٠ظ] إجْبارِها ، للأبِ فيه الرِّوايتان[1] . وقد روَى الإمامُ أحمدُ[2] بإسْنادِه عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها قالتْ : إذا بَلَغَتِ الجارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ فهى امْرأةٌ . ورَواه القاضى بإسْنادِه عن ابنِ عمرَ ، عن النبىِّ ﷺ[3] . ومَعْناه ، واللهُ أعلمُ ، فى حُكْمِ المرأةِ . ولأنَّها بَلَغَتْ سِنًّا يُمْكِنُ فيه حَيْضُها ، وتَحْدُثُ لها حاجَةٌ إلى النِّكاحِ ، فيُباحُ تَزْوِيجُها ، كالبالغةِ إذا زُوِّجَتْ . وقد خَطَب عمرُ أُمَّ كُلْثُومٍ بنتَ أبى بكرٍ بعدَ مَوْتِه إلى عائشةَ ، فأجابَتْه ، وهى لدُونِ عَشْرٍ ؛ لأنَّها إنَّما وُلِدَتْ بعدَ مَوْتِ أبيها ، وإنَّما كانت وِلايَةُ عمرَ عَشْرًا ، فكَرِهَتْه الجارِيَةُ ، فتَزَوَّجَها[4] طَلْحةُ ابنُ عُبَيْدِ اللهِ ، ولم يُنْكِرْه مُنْكِرٌ ، فدَلَّ ذلك على اتِّفاقِهم على صِحَّةِ تَزْوِيجِها قبلَ بُلُوغِها بوِلايَةِ غيرِ أبيها .

الإنصاف

« الفُروعِ » ، وقال : نقَلَه ، واخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أنَصُّهما وأشْهَرُهما عنِ الإمامِ أحمدَ . قال فى « التَّسْهِيلِ » : وإذْنُ بِنْتِ تِسْعِ سِنِينَ مُعْتَبَرٌ فى الأظْهَرِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وذكَر أبو الخَطَّابِ وغيرُه رِوايَةً ، لا إذْنَ لها . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا أعْلَمُ أحدًا ذكَرَها قبلَه . مع أنَّه لم يذْكُرْها فى « رُءوسِ المَسائلِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »،

---

(١) فى الأصل : « روايتان » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/٣٨٥ . ولم نجده فى المسند .

(٣) أخرجه أبو نعيم ، فى : تاريخ أصبهان ٢/ ٢٧٣ . والديلمى ، انظر : فردوس الأخبار ١/ ٣٨٥ . وضعف إسناده فى الإرواء ١/١٩٩ .

(٤) فى م : « فزوجها » .

المقنع

وَهَلْ لَهُ تَزْوِيجُ الثَّيِّبِ الصَّغِيرَةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٠٩٢ – مسألة : (وهل له تَزْوِيجُ الثَّيِّبِ الصَّغِيرَةِ ؟ على وَجْهَيْنِ) أمَّا الثَّيِّبُ[1] الكَبِيرَةُ ، فلا يَجُوزُ للأبِ ولا لغيرِه تَزْوِيجُها إلَّا بإذْنِها ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا الحسنَ فإنَّه قال : له تَزْوِيجُها وإن كَرِهَتْ . والنَّخَعِىُّ قال : يُزَوِّجُ بِنْتَه إذا كانت فى عِيالِه ، فإن كانت بائِنَةً فى بَيْتِها مع عِيالِها اسْتَأْمَرَها . قال إسماعيلُ بنُ إسْحاقَ[2] : لا أعْلَمُ أحدًا قال فى الثَّيِّبِ[1] بقَوْلِ الحسنِ . وهو قولٌ شاذٌّ ، خَالفَ فيه أهلَ العِلْمِ والسُّنَّةَ

الإنصاف

و « الفائقِ » . الثَّانيةُ ، حيث قُلْنا بإجْبارِ المَرْأَةِ ولها إذْنٌ ، أُخِذَ بتَعْيِينِها[3] كُفْئًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ الذى لا يُعْدَلُ عنه . نقَل أبو طالِبٍ ، إنْ أرادَتِ الجارِيَةُ رَجُلًا ، وأرادَ الوَلِىُّ غيرَه ، اتَّبَعَ هَواها . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفائقِ » . زادَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : إنْ كانتْ رَشِيدَةً غيرَ مُجْبَرَةٍ . وقيل : يُؤْخَذُ بتَعْيِينِ الوَلِىِّ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وتقدَّم ما يُشابِهُ ذلك فى أواخِرِ البابِ الذى قبلَه ، عندَ قوْلِه : والتَّعْوِيلُ فى الرَّدِّ والإجابَةِ عليها إنْ لم تَكُنْ مُجْبَرَةً .

---

(١) فى الأصل : « البنت » .

(٢) إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل بن حماد بن زيد ، أبو إسحاق القاضى ، الإمام العلامة ، الحافظ ، شيخ الإسلام ، قاضى بغداد ، صاحب التصانيف ، له « أحكام القرآن » . وغيره ، نشر مذهب مالك بالعراق ، توفى سنة اثنتين وثمانين ومائتين. سير أعلام النبلاء ١٣/ ٣٣٩ – ٣٤١ .

(٣) فى ا : « بتعينها » .

المقنع .....

الشرح الكبير

الثَّابِتَةَ ، فإنَّ الخَنْساءَ ابْنَةَ خِذامٍ[1] الأنْصارِيَّةَ ، رَوَتْ أنَّ أباهَا زَوَّجَها وهى ثَيِّبٌ[2] ، فكَرِهَتْ ذلك ، فأتَتِ النبىَّ ﷺ فرَدَّ نِكاحَه . رَواه البخارىُّ وغيرُه[3] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[4] : هذا الحديثُ مُجْتَمَعٌ على صِحَّتِه ، والقولِ به ، ولا نَعْلَمُ مُخالِفًا له إلَّا الحسنَ ، وكانتِ الخَنْساءُ مِن أهلِ قُباءَ تحتَ أُنَيْسِ بنِ قتادَةَ ، فقُتِلَ عنها يومَ أُحُدٍ ، فزَوَّجَها أبُوها رجلًا مِن بنى عَمْرِو بنِ[5] عَوْفٍ ، فكَرِهَتْه ، وَشَكَتْ ذلك إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فَرَدَّ نِكاحَها ، ونَكَحَتْ أبا لُبَابَةَ بنَ عبدِ المُنْذِرِ . وروَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا تُنْكَحُ الْأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[6] . وقال : « الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا » . وروَى ابنُ عباسٍ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَيْسَ لِلْوَلِيِّ مَعَ الثَّيِّبِ أَمْرٌ » . رَواهما النَّسائىُّ ، وأبو داودَ[7] . ولأنَّها رَشِيدَةٌ عالِمَةٌ بالمَقْصُودِ مِن النِّكاحِ مُخْتَبَرَةٌ ، فلم يَجُزْ

الإنصاف .....

(١) ويروى « خدام » . انظر : عون المعبود شرح سنن أبى داود ٢ / ١٩٧ .

(٢) فى الأصل : « بنت » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يجوز نكاح المكره ... ، من كتاب الإكراه . صحيح البخارى ٩ / ٢٦ . وأبو داود ، فى : باب فى الثيب ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٨٤ . وابن ماجه ، فى : باب من زوج ابنته وهى كارهة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٠٢ . والدارمى ، فى : باب الثيب يزوجها أبوها وهى كارهة ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٣٩ . والإمام مالك ، فى : باب جامع مالا يجوز من النكاح ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢ / ٥٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٣٢٨ ، ٣٢٩ .

(٤) فى الاستذكار ١٦/٢٠٨ ، والتمهيد ١٩/٣١٨ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢١ .

(٧) الأول تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٢ . والثانى أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الثيب ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٤ . والنسائى ، فى : باب استئذان البكر فى نفسها ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٧٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٣٤ .

المقنع

وَالسَّيِّدُ لَهُ تَزْوِيجُ إِمَائِهِ الْأَبْكَارِ والثُّيَّبِ وَعَبِيدِهِ الصِّغَارِ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ ،

الشرح الكبير

إجْبارُها عليه ، كالرجلِ .

فصل : فأمَّا الثَّيِّبُ[1] الصَّغِيرَةُ ، ففيها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَجُوزُ تَزْوِيجُها . وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِيِّ . واخْتِيارُ ابنِ حامدٍ ، وابنِ بَطَّةَ ، والقاضى ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ ، ولأنَّ الإجْبارَ يَخْتَلِفُ بالبَكارَةِ والثُّيُوبَةِ ، لا بالصِّغَرِ والكِبَرِ ، كما اخْتَلَفَ فى صِفَةِ الإذْنِ ، ولأنَّ فى تَأْخِيرِها فائِدَةً ، وهى أن تَبْلُغَ فتَخْتارَ لنَفْسِها ويُعْتَبَرَ إذْنُها ، بخِلافِ البِكْرِ . الوَجْهُ الثانى ، أنَّ لأبِيها تَزْوِيجَها ، ولا يَسْتَأْمِرُها . اخْتارَه أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّها صغيرةٌ ، فجازَ إجْبارُها ، كالبِكْرِ والغُلامِ . يُحَقِّقُ ذلك أنَّها لا تَزِيدُ بالثُّيُوبَةِ على ما حَصَلَ للغُلامِ بالذُّكُورِيَّةِ ، ثم الغُلامُ يُجْبَرُ إذا كان صغيرًا ، [٦/٩١و] فكذلك هذه ، والأخْبارُ مَحْمُولَةٌ على الكبيرةِ ، فإنَّه جَعَلَها أحَقَّ مِن وَلِيِّها ، والصَّغِيرَةُ لا حَقَّ لها . ويَتَخَرَّجُ وَجْهٌ ثالثٌ ، وهو أنَّ ابْنَةَ تِسْعٍ يُزَوِّجُها وَلِيُّها بإذْنِها ، ومَن دُونَ ذلك على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ ؛ لما ذَكَرْنا فى البِكْرِ . واللهُ أعلمُ .

٣٠٩٣ – مسألة : (وللسَّيِّدِ تَزْوِيجُ إمائِه الثُّيَّبِ والْأَبْكَارِ ، وعَبِيدِه

الإنصاف

قوله : والسَّيِّدُ له تَزْويجُ إمائِه الأبْكارِ والثُّيَّبِ . وهذا بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ . ورُوِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على أنَّه لا تُجْبَرُ الأَمَةُ الكبيرَةُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ظاهِرُ هذا ، أنَّه لا تُجْبَرُ الأَمَةُ الكَبِيرَةُ ؛ بِناءً على أنَّ مَنْفَعَةَ البُضْعِ

---

(١) فى الأصل : « البنت » .

الشرح الكبير

الصِّغَارِ ، بغَيْرِ إذْنِهم) لا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّ[1] السَّيِّدَ إذا زَوَّجَ أمَتَه [2]بغيرِ إذْنِها[2] أنَّه يَصِحُّ ، ثَيِّبًا كانت أو بِكْرًا ، صغيرةً أو كبيرةً ؛ وذلك لأنَّ مَنافِعَها مَمْلُوكَةٌ له ، والنِّكاحُ عَقْدٌ على مَنْفَعَتِها[3] ، فأشْبَهَ عَقْدَ الإجارَةِ ، ولذلك مَلَكَ الاسْتِمْتاعَ بها ، وبهذا فارَقَتِ العَبْدَ ، ولأنَّه يَنْتَفِعُ بذلك لِما يَحْصُلُ له مِن مَهْرِها ووَلَدِها ، وتَسْقُطُ عنه نَفَقَتُها وكُسْوَتُها ، بخلافِ العَبْدِ . والمُدَبَّرةُ والمُعَلَّقُ عِتْقُها بصِفَةٍ وأُمُّ الوَلَدِ كالأمَةِ فى إجْبارِها على النِّكاحِ . وقال مالكٌ فى آخِرِ أمْرِه : ليس له تَزْوِيجُ أمِّ وَلَدِه بغيرِ إذْنِها . وكَرِهَه رَبِيعَةُ . وللشافعىِّ قَوْلان . وقد ذَكَرْنا ذلك فيما مَضَى . ولَنا ، أنَّها مَمْلُوكَتُه ، يَمْلِكُ الاسْتِمْتاعَ بها وإجارَتَها ، فمَلَكَ تَزْوِيجَها ، كالقِنِّ . وإذا مَلَكَ أخْتَه مِن الرَّضاعِ أو مَجُوسِيَّةً ، فله تَزْوِيجُهما[4] وإن كانتا مُحَرَّمَتَيْن عليه ؛ لأنَّ مَنافِعَهما مِلْكُه ، وإنَّما حَرُمَتا عليه لعارِضٍ . فأمَّا التى بَعْضُها حُرٌّ ، فلا يَمْلِكُ إجْبارَها ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ [5]جَمِيعَها . ولا يَمْلِكُ[5] إجْبارَ المُكاتَبَةِ ؛ لأنَّها بمَنْزِلَةِ الخارِجَةِ عن مِلْكِه ، ولذلك لا يَمْلِكُ إجارَتَها[6] ، ولا تَلْزَمُه نَفَقَتُها ، ولا يَصِلُ إليه مَهْرُها .

الإنصاف

ليس بمالٍ . لكنَّ مُرادَ المُصَنِّفِ وغيرِه ، ممَّن أطلَقَ هنا ، غيرُ المُكاتَبَةِ ، فإنَّه ليس له إجْبارُها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ

(١) سقط من : م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « منفعة » .
(٤) فى م : «تزويجها » .
(٥ - ٥) سقط من : م .
(٦) فى م : « إجبارها » .

الشرح الكبير

فصل : إذا اشْتَرَى عَبْدُه المَأْذونُ أمَةً[1] ، ورَكِبَتْه دُيُونٌ ، مَلَكَ سَيِّدُه تَزْوِيجَها وبَيْعَها وإعْتاقَها . نَصَّ عليه أحمدُ ، وذَكَرَه أبو بكرٍ ، وقال : وللسَّيِّدِ وَطْؤُها . وقال الشافعيُّ : ليس له شيءٌ مِن ذلك ؛ لِما فيه مِن الإضْرارِ بالغُرَماءِ . وأصْلُ الخلافِ مَبْنِيٌّ[2] على دَيْنِ[3] المَأْذُونِ له فى التِّجارَةِ ، فعندَنا يَلْزَمُ السَّيِّدَ[4] ، فلا يَلْحَقُ الغُرَماءَ ضَرَرٌ بتَصَرُّفِ[5] السَّيِّدِ فى الأمَةِ ، فإنَّ الدَّيْنَ ما تَعَلَّقَ بها ، وعندَه أنَّ الدَّيْنَ تَعَلَّقَ بالعَبْدِ وبما فى يَدِه ، فيَلْحَقُهم الضَّرَرُ . والكَلامُ على هذا مَذْكُورٌ فى مَوْضِعِه[6] .

فصل : وليس للسَّيِّدِ إكْراهُ أمَتِه على التَّزْوِيجِ بمَعِيبٍ عَيْبًا يُرَدُّ به فى النِّكاحِ ؛ لأنَّه يُؤَثِّرُ فى الاسْتِمْتاعِ ، وذلك حَقٌّ لها ، ولذلك مَلَكَتِ الفَسْخَ بالجَبِّ والعُنَّةِ والامْتِناعِ مِن الفَيْئَةِ دُونَ السَّيِّدِ . وفارَقَ بَيْعَها لمَعِيبٍ ؛

الإنصاف

رَزِينٍ » وَجْهٌ ، له إجْبارُها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كان نِصْفُ الأمَةِ حُرًّا ونِصْفُها رَقِيقًا ، لم يَمْلِكْ مالِكُ الرِّقِّ إجْبارَها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وذكَر القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، [٣/١١ظ] أنَّ للسَّيِّدِ إجْبارَها . وتَبِعَه ابنُ عَقِيلٍ ، والحَلْوانِيُّ ، وابْنُه . وهو ضَعيفٌ جِدًّا . قال بعضُهم : وهو وَهْمٌ . الثَّانيةُ ، لو كان

---

(١) فى م : « له » .

(٢) فى م : « ينبنى » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « العبيد » .

(٥) فى م : « ويتصرف » .

(٦) انظر ماتقدم فى ١٣/٤١٧ ، ٤١٨ .

الشرح الكبير

لأنَّه لا يُرادُ للاسْتِمْتاعِ ، ولهذا مَلَك شِراءَ الأمَةِ المُحَرَّمَةِ عليه ، ولم تَمْلِكِ الأمَةُ[1] الفَسْخَ [2]لعَيْبِه و[2] لعُنَّتِه ولا إيلائِه . فإن زَوَّجَها مِن مَعِيبٍ فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن ، [3]فإنْ قُلْنا : يَصِحُّ . فلها الفَسْخُ . فإن كانت صغيرةً ، فهل لها الفَسْخُ فى الحالِ ، أو يَنْتَظِرُ بُلُوغَها ؟ على وَجْهَيْن[3] . ومَذْهَبُ الشافعىِّ هكذا فى هذا[4] الفصلِ كلِّه .

فصل : وللسَّيِّدِ تَزْوِيجُ عَبْدِه الصغيرِ بغيرِ إذْنِه فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أنَّ بعضَ الشَّافِعِيَّةِ قال : فيه قَوْلان . وقال أبو الخَطَّابِ : يَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ تَزْوِيجَه . ولَنا ، أنَّه إذا مَلَك تَزْوِيجَ ابْنِه الصَّغيرِ ، فعَبْدُه مع مِلْكِه إيَّاه وتَمامِ وِلايَتِه عليه أَوْلَى . وكذلك الحُكْمُ فى عَبْدِه الصغيرِ [٦/٩١ظ] المَجْنونِ[5] .

الإنصاف

بعضُها مُعْتَقًا ، اعْتُبِرَ إذْنُها وإذْنُ مالِكِ البَقِيَّةِ ، كما لو كانتْ لاثْنَيْن ، ويقولُ كلُّ واحِدٍ منهما : زَوَّجْتُكَها . ولا يقولُ : زَوَّجْتُك بعضَها . قالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، والفَخْرُ فى « التَّرْغِيبِ » . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . لأنَّ النِّكاحَ لا يَقْبَلُ التَّبْعِيضَ والتَّجْزِىءَ ، بخِلافِ البَيعِ والإجارَةِ .

قوله : وعَبِيدَه الصِّغارِ - يعْنِى ، له تزْوِيجُهم - بغيرِ إذْنِهم . وهو المذهبُ .

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) زيادة من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « و المجنون » .

المقنع

وَلَا يَمْلِكُ إِجْبَارَ عَبْدِهِ الْكَبِيرِ . وَيَحْتَمِلُ مِثْلُ ذَلِكَ فِى الصِّغَارِ أَيْضًا .

الشرح الكبير

٣٠٩٤ – مسألة : (ولا يَمْلِكُ إجْبارَ عَبْدِه الكبيرِ) إذا كان عاقِلًا . وبهذا قال الشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : له ذلك ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ﴾[1] . ولأنَّه يَمْلِكُ رَقَبَتَه ، فمَلَكَ إجْبارَه على النِّكاحِ ، كالأمَةِ ، ولأنَّه يَمْلِكُ إجارَتَه ، فأشْبَهَ الأمَةَ . ولَنا ، أنَّه مُكَلَّفٌ يَمْلِكُ الطَّلاقَ ، فلا يُجْبَرُ على النِّكاحِ ، كالحُرِّ ، ولأنَّ النِّكاحَ خالِصُ حَقِّه ، ونَفْعُه له ، فأشْبَهَ الحُرَّ ، والأمْرُ بإنْكاحِه مُخْتَصٌّ بحالِ طَلَبِه ، بدليلِ عَطْفِه على الأيامَى ، وإنَّما يُزَوَّجْنَ عندَ الطَّلَبِ ، ولأنَّ مُقْتَضَى الأمْرِ الوُجُوبُ ، وإنَّما يَجِبُ تَزْوِيجُه عندَ طَلَبِه ، وأمَّا الأمَةُ فإنَّه يَمْلِكُ مَنافِعَ بُضْعِها والاسْتِمْتاعَ بها ، بخِلافِ العَبْدِ . ويُفارِقُ النِّكاحُ الإجارَةَ ؛ لأنَّها عَقْدٌ على مَنافِعِ بَدَنِه ، وهو يَمْلِكُ اسْتِيفاءَها (ويَحْتَمِلُ مثلُ ذلك فى الصغيرِ أيضًا) قِياسًا على الكبيرِ ، ويَقْوَى الاحْتِمالُ فى حَقِّ المُمَيِّزِ إذا قُلْنا بصِحَّةِ

الإنصاف

نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَمْلِكَ إجْبارَهم[2] . وهو لأبِى الخَطَّابِ . وحَكاه فى « عُيونِ المَسائلِ » رِوايَةً . وهو فى « الانْتِصارِ » وَجْهٌ . والحُكْمُ فى العَبْدِ المَجْنونِ الكَبِيرِ كذلك .

قوله : ولا يمْلِكُ إجْبارَ عَبْدِه الكَبِيرِ . يعْنِى العاقِلَ . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) سورة النور ٣٢ .

(٢) فى الأصل : « إجباره » .

الشرح الكبير

طَلاقِه ؛ لأنَّه عاقِلٌ مُمَيِّزٌ ، يَمْلِكُ الطَّلاقَ ، أشْبَهَ البالِغَ .

فصل : والمَهْرُ والنَّفَقَةُ على السَّيِّدِ ، سَواءٌ ضَمِنَهُما[1] أو لا ، وسَواءٌ باشَرَ العَقْدَ بنَفْسِه أو أذِنَ لعَبْدِه فعَقَدَه ، مَأْذُونًا له فى التِّجارَةِ أو مَحْجُورًا عليه . نَصَّ عليه أحمدُ . وعنه ما يَدُلُّ على أنَّ ذلك يَتَعَلَّقَ بكَسْبِه ، فإنَّه قال : نَفَقَتُه مِن ضَرِيبَتِه . وقال[2] : إن كان بقِيمَةِ ضَرِيبَتِه ، أنْفَقَ عليها ، ولا يُعْطِى المَوْلَى ، وإن لم يَكُنْ عندَه ما يُنْفِقُ ، فُرِّقَ بينَهما . وهذا قولُ الشافعىِّ . وفائِدَةُ الخِلافِ أنَّ مَن ألْزَمَ السَّيِّدَ المَهْرَ والنَّفَقَةَ ، أوْجَبَهما عليه وإن لم يَكُنْ للعبدِ كَسْبٌ ، وليس للمرأةِ الفَسْخُ ؛ لعَدَمِ كَسْبِ العبدِ ، وللسَّيِّدِ استخدامُه ومَنْعُه الاكْتِسابَ ، ومَن عَلَّقَه بكَسْبِه فلم يَكُنْ له كَسْبٌ ، فللمرأةِ الفَسْخُ ، وليس للسَّيِّدِ مَنْعُه مِن التَّكَسُّبِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ تَعَلَّقَ بالعَبْدِ[3] برِضَا سَيِّدِه ، فتَعَلَّقَ بسَيِّدِه ، وجازَ بَيْعُه فيه ، كما لو رَهَنَه بدَيْنٍ . فعلى هذا ، لو باعَه سَيِّدُه أو أعْتَقَه ، لم يَسْقُطِ المَهْرُ عن السَّيِّدِ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه حَقٌّ تَعَلَّقَ بذِمَّتِه ، فلم يَسْقُطْ ببَيْعِه وعِتْقِه ، كأرْشِ جِنايَتِه ، فأمَّا النَّفَقَةُ فإنَّها تَتَجَدَّدُ ، فتكونُ فى الزَّمَنِ المُسْتَقْبَلِ على المُشْتَرِى أو على العَبْدِ إذا عَتَق .

الإنصاف

المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَمْلِكُه .

---

(١) فى الأصل : « ضمنها » .

(٢) فى م : « قيل » .

(٣) فى م : « بالعقد » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ أن يَتزَوَّجَ السَّيِّدُ لعَبْدِه بإذْنِه ، وأن يَأْذَنَ للعَبْدِ فيَتزَوَّجَ لنَفْسِه ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ يَصِحُّ طلاقُه ، فكان مِن أهلِ مُباشَرَةِ العَقْدِ كالحُرِّ . ويَجُوزُ أن يَأْذَنَ له مُطْلقًا ومُعَيَّنًا ، فإن عَيَّنَ له امرأةً ، أو نِساءَ بَلَدٍ أو قَبيلَةٍ ، أو حُرَّةً أو أمَةً ، فتَزَوَّجَ غيرَها ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه مُتَصَرِّفٌ بالإذْنِ ، فتَقَيَّدَ[1] تَصَرُّفُه بما[2] أُذِنَ له فيه كالوَكِيلِ . وإن أذِنَ له مُطْلَقًا ، فله أن يَتَزَوَّجَ مَن شاءَ ، لكنْ إن تَزَوَّجَ امرأةً مِن بَلْدَةٍ أُخْرَى ، فلسَيِّدِه مَنْعُه مِن الخُرُوجِ إليها ، وإن كانت فى البَلَدِ ، فعلى سَيِّدِه إرْسالُه لَيْلًا للاسْتِمْتاعِ . وإن أحَبَّ سَيِّدُه أن يُسْكِنَها فى مَسْكَنٍ مِن دارِه ، فله ذلك [٦/٩٢و] إذا كان مَسْكَنَ مِثْلِها ، ولا يَلْزَمُه إرْسالُه نَهارًا ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى اسْتِخْدامِه ، وليس النَّهارُ مَحِلًّا للاسْتِمْتاعِ غالبًا . ولسَيِّدِه السَّفَرُ به ، فإنَّ حَقَّ امرأةِ العبدِ عليه لا يَزِيدُ على حَقِّ امرأةِ الحُرِّ ، والحُرُّ يَمْلِكُ السَّفَرَ وإن كَرِهَتِ امْرأتُه ، كذا هـٰهُنا .

فصل : وللسَّيِّدِ أن يُعَيِّنَ له المَهْرَ ، وله أن يُطْلِقَ ، فإن تَزَوَّجَ بما عَيَّنَه أو دُونِه ، أو بمَهْرِ المِثْلِ عندَ الإطْلاقِ أو دونِه ، لَزِمَ المُسَمَّى ، وإن تَزَوَّجَ بأكْثَرَ[3] مِن ذلك ، لم تَلْزَمِ السَّيِّدَ[4] الزِّيادَةُ . وهل يَتَعَلَّقُ برَقَبَةِ العَبْدِ أو ذِمَّتِه يُتْبَعُ بها بعدَ العِتْقِ ؟ على رِوايَتَيْن ، بِناءً[4] على اسْتِدانَةِ العَبْدِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « فينفذ » .
(٢) فى م : « فيما » .
(٣) فى م : « أكثر » .
(٤) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِسَائِرِ الْأَوْلِيَاءِ تَزْوِيجُ كَبِيرَةٍ إِلَّا بِإِذْنِهَا ، إِلَّا الْمَجْنُونَةَ ، لَهُمْ تَزْوِيجُهَا إِذَا ظَهَرَ مِنْهَا الْمَيْلُ إِلَى الرِّجَالِ .

الشرح الكبير

المَحْجُورِ عليه ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى كتابِ الحَجْرِ[9] .

فصل : وإذا تَزَوَّجَ أَمَةً ثم اشْتَراها بإذْنِ سَيِّدِه لسَيِّدِه ، لم يُؤَثِّرْ ذلك فى نِكاحِه ، وإنِ اشْتَراها لنَفْسِه وقُلْنا : إنَّه لا يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ . [2]فكذلك ، وإن قُلْنا : يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ[2] . انْفَسَخَ نِكاحُه ، كما لو اشْتَرَى الحُرُّ امرأتَه[3] . وله وَطْؤُها بمِلْكِ اليَمِينِ بإذْنِ سَيِّدِه ، فإن كان بعضُه حُرًّا فاشْتَراها فى ذِمَّتِه أو بما يَخْتَصُّ بمِلْكِه ، انْفَسَخَ نِكاحُه ؛ لأنَّه مَلَكَها وحَلَّتْ له بمِلْكِ يَمِينِه ، وإن مَلَكَ بَعْضَها ، انْفَسَخَ نِكاحُه و لم تَحِلَّ له ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ جَمِيعَها ، وإنِ اشْتَراها بعَيْنِ مالٍ مُشْتَرَكٍ[4] بينَه وبينَ سَيِّدِه بغيرِ إذْنِه وقُلْنا : إنَّه لا تُفَرَّقُ الصَّفْقَةُ . لم يَصِحَّ البَيْعُ ، والنِّكاحُ بحالِه . وإن قُلْنا بتَفْرِيقِها ، صَحَّ فى قَدْرِ مالِه ، وانْفَسَخَ النِّكاحُ بمِلْكِه بَعْضَها .

٣٠٩٥ – مسألة : (وليس لسائرِ الأوْلياءِ تَزْوِيجُ كبيرةٍ إلَّا بإذْنِها ، إلَّا المجنونةَ ، لهم تَزْوِيجُها إذا ظَهَر منها المَيْلُ إلى الرِّجالِ) ليس لسائرِ الأوْلياءِ غيرِ الأبِ تَزْوِيجُ كبيرةٍ بغيرِ إذْنِها ، جَدًّا كان أو غيرَه . وبه قال مالكٌ ،

الإنصاف

قوله : ولا يجوزُ لسائرِ الأوْلياءِ تَزْوِيجُ كَبِيرَةٍ إلَّا بإذْنِها ، إلَّا المَجْنُونَةَ ، لهم تَزْوِيجُها إذا ظهَر منها المَيْلُ إلى الرِّجالِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) انظر ماتقدم فى ١٣/ ٤١٧ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « امرأة » .

(٤) فى م : « مشتركة » .

الشرح الكبير

وأبو عُبَيْدٍ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى ليْلَى . وهو قولُ الشافعىِّ إلَّا فى الجَدِّ ، فإنَّه جَعَلَه كالأبِ ؛ لأنَّ وِلايَتَه وِلايَةُ إيلادٍ ، فمَلَكَ الإجْبارَ ، كالأبِ . ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا تُنْكَحُ الْأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ ، وَلَا تُنْكَحُ الْبِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ » . فقالوا : يا رسولَ اللهِ ، فكيف

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : ليس لهم ذلك مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضى : لا يُزَوِّجُها إلَّا الحاكِمُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال فى « الفُروعِ » : وذكَر القاضى وغيرُه وَجْهًا ، يُجْبِرُها الحاكِمُ . وأطْلَقهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ . وأطْلَقَ الأوَّلَ والأخِيرَ فى « الرِّعايَةِ » .

فوائد[1] ؛ إحْداها ، لو لم يَكُنْ لها وَلِىٌّ إلَّا الحاكِمَ ، زَوَّجها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ . قال فى « الفُروعِ » : يُجْبِرُها حاكِمٌ ، فى الأصحِّ . وقيل : ليس له ذلك . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه فى « الشَّرْحِ » : وكذلك يَنْبَغِى أنْ يَمْلِكَ تَزْوِيجَها ، إنْ قال أهْلُ الطِّبِّ : إنَّ عِلَّتَها تزُولُ بتَزْوِيجِها ؛ لأنَّ ذلك مِن أعْظَمِ مَصالِحِها . الثَّانيةُ ، تُعْرَفُ شَهْوَتُها مِن كلامِها ومِن قَرائِنِ أحْوالِها ؛ كتَتَبُّعِها الرِّجالَ ، ومَيْلِها إليهم ، وأشباهِ ذلك . الثَّالثةُ ، إنِ احْتاجَ الصَّغِيرُ العاقِلُ والمَجْنونُ[2] المُطْبَقُ البالِغُ إلى النِّكاحِ ، زَوَّجَهما الحاكِمُ بعدَ الأبِ والوَصِىِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » فيهما . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ »

---

(١) فى الأصل : « فائدتان » .

(٢) فى الأصل : « أو مجنون ... » .

الشرح الكبير

إذْنُها ؟ قال : « أنْ تسْكُتَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ الجَدَّ قاصِرٌ عن الأبِ ، فلم يَمْلِكِ الإجْبارَ ، كالعَمِّ ، ولأنَّه يُدْلِى بغيرِه ، فأشْبَهَ سائِرَ العَصَباتِ ، وفارَقَ الأبَ ؛ فإنَّه يُدْلِى بغيرِ واسِطَةٍ ، ويُسْقِطُ الجَدَّ ، ويَحْجُبُ الأمَّ عن ثُلُثِ المالِ إلى ثُلُثِ الباقى فى زَوْجٍ وأبَوَيْن ، [2]أو امْرأةٍ وأبَوَيْن[2] . فأمَّا المجنونةُ[3] فلهم تَزْوِيجُها إذا ظَهَر لهم منها المَيْلُ إلى الرِّجالِ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وقال القاضى : لا يُزَوِّجُها إلَّا الحاكِمُ ؛ لأنَّه النَّاظِرُ لها فى مالِها دُونَهم ، فيَجِبُ أن يَخْتَصَّ بالوِلايَةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ،

الإنصاف

فى المَجْنونِ . وظاهِرُ « الإيضاحِ » لا يُزَوِّجُهما أيضًا . وإنْ لم يَحْتاجا إليه ، فليس له تَزْوِيجُهما ، على الصَّحيحِ مِنَ الوَجْهَين . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » عن المَجْنونِ : وهو أظْهَرُ . وقيل : يُزَوِّجُهما الحاكِمُ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : له تزْوِيجُ الصَّغِيرِ العاقِلِ ؛ لأنَّه يَلِى مالَه . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » فيهما ، وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » فى المَجْنونِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، أَلْحَقَ فى « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايَةِ » جميعَ الأوْلِياءِ ، غيرَ الأبِ والوَصِىِّ ، بالحاكِمِ فى جَوازِ تَزْوِيجِهما عندَ الحاجَةِ ، والخِلافُ مع عدَمِها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ هذه الأحْكامَ مَخْصُوصَةٌ بالحاكِمِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، إلَّا أنَّهما قالا : يَنْبَغِى أنْ يجوزَ تَزْوِيجُه ، إذا قال أهْلُ الطِّبِّ : إنَّ فى ذلك ذَهابَ عِلَّتِه ؛ لأنَّه مِن أعْظَمِ مَصالِحِه . الثَّانى ، المُرادُ هنا مُطْلَقُ الحاجَةِ ؛ سواءٌ كانتِ الحاجَةُ للنِّكاحِ أو غيرِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢١ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « وامرأة » .

(٣) فى الأصل : « المحجوبة » .

الشرح الكبير

أنَّ وِلايَتَهم مُقَدَّمَةٌ على وِلايَةِ الحاكِمِ لو كانت عاقلةً ، فكذلك إذا كانتْ مجنونةً . وقال الشافعيُّ : لا يَجُوزُ تَزْوِيجُها إلَّا أن يقولَ أهلُ الطِّبِّ : إنَّ عِلَّتَها تَزُولُ بذلك . ولَنا ، أنَّها مُحْتاجَةٌ إليه لدَفْعِ ضَرَرِ الشَّهْوَةِ عنها ، وصِيانَتِها عن الفُجُورِ ، وتَحْصِيلِ النَّفَقَةِ [٦/٩٢ظ] والمَهْرِ ، فجازَ تَزْوِيجُها تحْصِيلًا لهذه المصالِحِ ، كغيرِها .

فصل فى تَزْوِيجِ المجنونةِ : إن كانت ممَّن تُجْبَرُ لو[1] كانت عاقلةً ، جازَ تَزْوِيجُها لمَن يَمْلِكُ إجْبارَها ؛ لأنَّه إذا مَلَك إجْبارَها مع عَقْلِها وامْتِناعِها ، فمع عَدَمِه أوْلَى . وإن كانت مِمَّن لا يُجْبَرُ ، فهى ثَلاثةُ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن يكونَ وَلِيُّها الأبَ أو وَصِيَّه ، كالثَّيِّبِ[2] الكبيرةِ ، فهذه يَجُوزُ لوَلِيِّها تَزْوِيجُها . ذَكَرَه القاضى . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه جَعَل للأبِ تَزْوِيجَ المَعْتُوهِ ، فالمرأةُ أوْلَى . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأبى حنيفةَ . ومَنَع منه أبو بكرٍ ؛ لأنَّها وِلايَةُ إجْبارٍ ، وليس على الثَّيِّبِ[3] وِلايَةُ إجْبارٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّ وِلايَةَ الإجْبارِ إنَّما انْتَفَتْ عن العاقلةِ بحُصُولِ المُباشَرَةِ منها والخِبْرَةِ ، وهذه بخلافِ ذلك . وكذلك الحُكْمُ فى

الإنصاف

وكذلك أطْلَقَ الحاجَةَ كثيرٌ مِن الأصحابِ . وصرحَّ به فى « المُغْنِى » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وقال ابنُ عقِيلٍ فى « الفُصولِ » وغيرُه : الحاجَةُ هنا هى الحاجَةُ إلى النِّكاحِ ، لا غيرُ .

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) فى م : « كالبنت » .

(٣) فى النسختين : « البنت » . وانظر المغنى ٩/٤١٢ .

الشرح الكبير

الثَّيِّبِ[1] الصغيرةِ إذا قُلْنا بعَدَمِ الإجْبارِ فى حَقِّها ، إذا كانت عاقلةً . القسمُ الثانى ، أن يكونَ وَلِيُّها الحاكمَ ، ففيها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، ليس له تَزْوِيجُها[2] بحالٍ ؛ لأنَّ هذه وِلايَةُ إجْبارٍ ، فلا تَثْبُتُ لغيرِ الأبِ ، [3]كحالِ عَقْلِها[3] . والثانى ، له تَزْوِيجُها إذا ظَهَر منها شَهْوَةُ الرِّجالِ ، كبيرةً كانت أو صغيرةً . وهو اخْتِيارُ ابنِ حامِدٍ ، وأبى الخَطَّابِ ، وقولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ لها حاجَةً إليه لدَفْعِ ضَرَرِ الشَّهْوَةِ عنها ، وصِيانَتِها عن الفُجُورِ ، وتَحْصِيلِ المَهْرِ والنَّفَقَةِ ، والعَفافِ وصِيانَةِ العِرْضِ ، ولا سَبِيلَ إلى إذْنِها ، فأُبِيحَ تَزْوِيجُها ، كالثَّيِّبِ[4] مع أبِيها ، وكذلك يَنْبَغِى أن يَمْلِكَ تَزْوِيجَها إن قال أهلُ الطِّبِّ : إنَّ[2] عِلَّتَها تَزُولُ بتَزْوِيجِها ؛ لأنَّ ذلك مِن أعْظَمِ مَصالِحِها . وقال الشافعىُّ : لا يَمْلِكُ تَزْوِيجَ صغيرةٍ بحالٍ ، ويَمْلِكُ تَزْوِيجَ الكبيرةِ إذا قال أهْلُ الطِّبِّ : إنَّ عِلَّتَها تَزُولُ بتَزْوِيجِها . ولَنا ، أنَّ المَعْنَى المُبِيحَ للتَّزْوِيجِ وُجِد فى حَقِّ الصغيرةِ ، فأُبِيحَ تَزْوِيجُها ، كالكبيرةِ وإذا [5]ظَهَرَتْ منها[5] شَهْوَةُ الرِّجالِ[6] ، ففى تَزْوِيجِها مَصْلَحَتُها ودَفْعُ حاجَتِها . وتُعْرَفُ شَهْوَتُها مِن كلامِها ، ومِن قَرائِنِ أحْوالِها ، كَتَتَبُّعِها الرِّجالَ ومَيْلِها إليهم ، وأشْباهِ ذلك . القسمُ الثالثُ ، مَن وَلِيُّها غيرُ الأبِ والحاكِمِ ، فقال القاضى : لا يُزَوِّجُها إلَّا الحاكِمُ . فيكونُ حُكْمُها حُكْمَ

الإنصاف .....

(١) فى النسختين : « البنت » . وانظر المغنى ٤١٢/٩ .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) فى م : « بحال عضلها » .
(٤) فى الأصل : « كالبنت » .
(٥ - ٥) فى م : « أظهرت » .
(٦) فى الأصل : « الرجل » .

المقنع

وَلَيْسَ لَهُمْ تَزْوِيجُ صَغِيرَةٍ بِحَالٍ . وَعَنْهُ ، لَهُمْ ذَلِكَ ، وَلَهَا الْخِيَارُ إِذَا بَلَغَتْ . وَعَنْهُ ، لَهُمْ تَزْوِيجُ ابْنَةِ تِسْعِ سِنِينَ بِإِذْنِهَا .

الشرح الكبير

القِسْمِ الثانى على ما بَيَّنَّا . وقال أبو الخَطَّابِ : لهم تَزْوِيجُها فى الحالِ التى يَمْلِكُ الحاكمُ تَزْوِيجَ مُوَلِّيَتِه فيها . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ وِلايَتَهم مُقَدَّمَةٌ على وِلايَةِ الحاكِمِ ، فقُدِّمُوا عليه فى التَّزْوِيجِ ، كما لو كانت عاقلةً . ووَجْهُ قولِ القاضى ، أنَّ الحاكِمَ هو النَّاظِرُ فى مالِها دُونَهم ، فكان وَلِيًّا دُونَهم ، كتَزْوِيجِ أَمَتِها ، ولأنَّ هذا دَفْعُ حاجَةٍ ظاهرةٍ ، فكانت إلى الحاكِمِ ، كدَفْعِ حاجَةِ الجُوعِ والعُرْيِ . فإن كان وَصِىٌّ[1] فى مالِها ، لم يَمْلِكْ تَزْوِيجَها ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ له[2] ، والحكمُ فى تَزْوِيجِها حُكْمُ مَن وَلِيُّها غيرُ الأبِ والحاكِمِ ، كما ذكَرْنا .

٣٠٩٦ – مسألة : (وليس لهم تَزْوِيجُ صغيرةٍ بحالٍ) لما رُوِىَ أنَّ قُدامَةَ بنَ مَظْعُونٍ زَوَّجَ ابْنَةَ أخِيه مِن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، [٦/٩٣و] فرُفِعَ ذلك إلى النبىِّ ﷺ فقال : « إنَّهَا يَتِيمَةٌ وَلَا تُنْكَحُ إلَّا بإذْنِهَا »[3] . [4]والصغيرةُ[4] لا إذن لها (وعن أحمدَ) أنَّ (لهم ذلك ، ولها الخِيارُ إذا بَلَغَتْ) وهو قولُ الحسنِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ،

الإنصاف

قوله : وليس لهم تَزْوِيجُ صَغِيرَةٍ بحالٍ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » . وصحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) فى النسختين : « وصيا » . وانظر المغنى ٩/٤١٣ .
(٢) بعده فى المغنى ٩/٤١٣ : « فى نكاحها » .
(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٣٠ . والدارقطنى ٣/٢٣٠ . والبيهقى ٧/١٢٠ .
(٤ – ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

وقَتادَةَ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، والأَوْزاعِيِّ ، وأبى حنيفةَ . وقال هؤلاء غيرَ[1] أبى حنيفةَ : إذا زَوَّجَ الصَّغِيرَيْن غيرُ الأبِ ، فلهما الخِيارُ إذا بَلَغَا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ ﴾[2] . مَفْهُومُه أنَّه إذا لم يَخَفْ فله تَزْوِيجُ اليَتِيمَةِ ، واليَتِيمَةُ التى لم تَبْلُغْ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يُتْمَ بَعْدَ احْتِلَامٍ »[3] . قال عُرْوَةُ : سألتُ عائشةَ عن قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ ﴾ . قالتْ : يا ابنَ أُخْتِى ، هذه اليَتِيمَةُ تكونُ فى حِجْرِ وَلِيِّها ، يُعْجِبُه مالُها وجمالُها ، يُرِيدُ أن يَتَزَوَّجَها بغيرِ أن يُقْسِطَ فى صَداقِها ، فيُعْطِيَها مثلَ ما يُعْطِيها غيرُه ، فنُهوا عن نِكاحِهِنَّ إلَّا أن يُقْسِطُوا فِيهِنَّ ، ويَبْلُغوا

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا عِبْرَةَ بما قالَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لهم ذلك . ولها الخِيارُ إذا بلَغَتْ ، ولو كان قبلَ تِسْعِ سِنِينَ . فعليها ، يُفِيدُ الحِلَّ [١٢/٣و] والإرْثَ وبَقِيَّةَ أحْكامِ النِّكاحِ . على الصَّحيحِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفُصولِ » : لا يُفِيدُ الإرْثَ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى ، لا يُفِيدُهما ؛ لأنَّه جعَلَه مَوْقُوفًا . ومالَ إليه الزَّرْكَشِىُّ . وعنه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ ، لهم تَزْوِيجُ ابْنَةِ تِسْعِ سِنِينَ بإذْنِها . اعْلَمْ أنَّ هذه الرِّوايَةَ مُفَرَّعَةٌ على ما تقدَّم ، مِن كَوْنِ ابنَةِ تِسْعٍ هل لها إذْنٌ مُعْتَبَرٌ

---

(١) فى النسختين : « عن » . وانظر المغنى ٤٠٢/٩ .

(٢) سورة النساء ٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٦٨/١٠ .

الشرح الكبير

أعْلَى[1] سُنَّتِهِنَّ فى الصَّداقِ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورَوَتْ عائشةُ أنَّ جاريةً بِكْرًا زَوَّجَها أبُوها وهى كارِهَةٌ ، فَخَيَّرَها النبىُّ ﷺ[3] . الحديثُ مُرْسَلٌ . والثالثةُ ، لهم تَزْوِيجُها إذا بَلَغَتْ تِسْعَ سِنِينَ ؛ لقول رسولِ اللهِ ﷺ : « تُسْتَأْمَرُ اليَتِيمَةُ فِى نَفْسِهَا ، فَإنْ سَكَتَتْ فَهُوَ إذْنُها ، وإنْ أَبَتْ فَلا جَوَازَ عَلَيْهَا » . رَواه أبو داودَ[4] . وقد انْتَفَى الإذْنُ فى مَن لم تَبْلُغْ تِسْعَ سِنِينَ ، فيَجِبُ حَمْلُه على مَن بلَغَتْ تِسْعًا .

الإنصاف

أمْ لا ؟ وتقدَّم أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ المَنْصُوصَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، الذى عليه أكثرُ الأصحابِ ، أنَّ لها إذْنَ مُعتَبَرَةٍ ، فتكونُ هذه الرِّوايَةُ هى المذهبَ . وهو كذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وناظمُ

---

(١) فى الأصل : « على » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب شركة اليتيم وأهل الميراث ، من كتاب الشركة ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وآتوا اليتامى أموالهم ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب ... ﴾ ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب : ﴿ وإن خفتم ألا تقسطوا فى اليتامى ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب الترغيب فى النكاح ، وباب الأكفاء فى المال وتزويج المقل المثرية ، وباب لا يتزوج أكثر من أربع ....، وباب إذا كان الولى هو الخاطب ....، وباب تزويج اليتيمة ....، من كتاب النكاح ، وفى : باب ما ينهى من الاحتيال للولى فى اليتيمة ....، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ١٨٣/٣ ، ١١/٤ ، ٥٣/٦ ، ٥٤ ، ٣/٧ ، ١٠ ، ١١ ، ٢١ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٣١/٩ . ومسلم ، فى : كتاب التفسير . صحيح مسلم ٢٣١٣/٤ ، ٢٣١٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٧/١ . والنسائى ، فى : باب القسط فى الأصدقة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٩٥/٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢١ من حديث ابن عباس . وحديث عائشة تقدم فى صفحة ١٢٣ .

(٤) فى : باب فى الاستئمار ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٨٣/١ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى إكراه اليتيمة على التزويج . من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٢٩/٥ . والنسائى ، فى : باب البكر يزوجها أبوها وهى كارهة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٧١/٦ ، ٧٢ . والدارمى ، فى : باب فى اليتيمة تزوج نفسها ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٣٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦١/١ ، ٣٣٤ ، ٢٥٩/٢ ، ٤٧٥ ، ٣٩٤/٤ ، ٤٠٨ ، ٤١١ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ للأبِ اسْتِئْذانُ ابْنَتِه البِكْرِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ به ، ونَهَى عن الإنْكاحِ بدُونِه ، وأقَلُّ أحْوالِ ذلك الاسْتِحْبابُ ، ولأنَّ فيه تَطْيِيبَ قَلْبِها ، وخُرُوجًا مِن الخِلافِ ، وقالت عائشةُ : سألتُ رسولَ اللهِ ﷺ عن الجارِيَةِ يُنْكِحُها أهْلُها[1] ، أتُسْتَأْمَرُ أم لا ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « نَعَمْ ، تُسْتَأْمَرُ »[2] . وقال رسولُ اللهِ ﷺ : « اسْتَأْمِرُوا النِّسَاءَ فِي أبْضَاعِهِنَّ » . قيل[3] : فَإنَّ البِكْرَ تَسْتَحْيِي فتَسْكُتُ . قال[3] : « فَهُوَ إذْنُهَا »[4] . مُتَّفَقٌ عليهما[5] . ورُوِىَ عن عطاءٍ قال : كان النبيُّ

الإنصاف

« المُفْرَداتِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : ولغيرِهما تزْوِيجُ بِنْتِ تِسْعِ سِنِينَ . على الأصحِّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال الزَّرْكَشِيُّ فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » : هذا هو المذهبُ . وجزَم به القاضى أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقد بنَى فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم ، هذا الخِلافَ هنا

(١) فى الأصل : « أبوها » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب استئذان الثيب فى النكاح بالنطق ...، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٣٧/٢ ، وهذا لفظه . وأخرجه البخارى مختصرا ، فى : باب لا يُنْكِح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها ، من كتاب النكاح ، وفى : باب فى النكاح ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٢٣/٧ ، ٣٣/٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٥/٦ .

(٣) سقط من النسختين ، والمثبت من المجتبى والمسند .

(٤) بهذا اللفظ أخرجه النسائى ، فى : باب إذن البكر ، من كتاب النكاح . المجتبى ٧٠/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥/٦ ، ٢٠٣ . وبنحوه أخرجه البخارى ، فى : باب لا يجوز نكاح المكره ...، من كتاب الإكراه . صحيح البخارى ٢٦/٩ ، ٢٧ .

(٥) هما حديث واحد ، انظر فتح البارى ١٩٢/٩ .

الشرح الكبير

ﷺ يَسْتَأْمِرُ بَناتِه إذا أنْكَحَهُنَّ . قال : كان يَجْلِسُ عندَ خِدْرِ المَخْطُوبَةِ فيقولُ : « إنَّ فُلانًا يَذْكُرُ فُلانَةَ » . فإن حَرَّكَتِ الخِدْرَ لم يُزَوِّجْها ، وإن سكَتَتْ زَوَّجَها[1] . ويُسْتَحَبُّ اسْتِئْذانُ المرأةِ فى تَزْوِيجِ ابْنَتِها ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « آمِرُوا النِّسَاءَ فِى بَنَاتِهِنَّ »[2] . ولأنَّها تُشارِكُه فى النَّظَرِ لِبِنْتِها وتَحْصِيلِ المَصْلَحَةِ لها ؛ لشَفَقَتِها عليها ، وفى اسْتِئْذانِها تَطْيِيبُ قَلْبِها وإرْضاؤُها ، فيكونُ أوْلَى .

الإنصاف

على الخِلافِ فى ابْنَةِ تِسْعٍ ، هل لها إذْنٌ مُعتَبَرٌ أمْ لا ؟ كما تقدَّم . وظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » عدَمُ البِناءِ ؛ حيث أطْلَقُوا الخِلافَ هناك ، وقدَّمُوا هنا عدَمَ تَزْوِيجِهم مُطْلَقًا .

تنبيه : قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، لهم تزْوِيجُها ، كالحاكِمِ . فظاهِرُ هذا ، أنَّ للحاكِمِ تَزْوِيجَ الصَّغِيرَةِ ، وإنْ منَعْنا غيرَه مِن الأوْلِياءِ ، بلا خِلافٍ . ولا أعْلَمُ له على ذلك مُوافِقًا ، بل صرَّح فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما بغيرِ ذلك ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، ومع ذلك له وَجْهٌ ؛ لأنَّه أعْلَمُ بالمَصالِحِ من غيرِه من الأوْلِياءِ ، لكِنْ يحْتاجُ إلى مُوافِقٍ ، ولعَلَّه : كالأبِ . فسَبق القَلَمُ . [3]وكذا قال شيْخُنا وابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيهما » . وذكَرَ شيْخُنا ، أنَّه ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « المُجَرَّدِ »[3] .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/١٤١ ، بلفظه عن المهاجر بن عكرمة ، وبنحوه عن عطاء فى ١٤٤ . ووصله البيهقى عن أبى هريرة وابن عباس ، فى : السنن الكبرى ٧/١٢٣ ورجح إرساله . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٧٨ من حديث عائشة بنحوه .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٣ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِذْنُ الثَّيِّبِ الْكَلَامُ ، وَإِذْنُ الْبِكْرِ الصُّمَاتُ .

الشرح الكبير **٣٠٩٧** – مسألة : (وإذْنُ الثَّيِّبِ الكَلامُ ، وإذْنُ البِكْرِ الصُّماتُ) أمَّا الثَّيِّبُ[1] ، فلا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا فى أنَّ إذْنَها الكلامُ ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّ اللِّسانَ هو المُعَبِّرُ عمّا فى القَلْبِ ، وهو المُعْتَبَرُ فى كُلِّ مَوْضِعٍ يُعْتَبَرُ فيه الإذْنُ ، غيرَ أشْياءَ يَسِيرَةٍ أُقِيمَ الصَّمْتُ فيها مُقامَه لعَارِضٍ . وأمَّا البِكْرُ فإذْنُها صُماتُها فى قولِ عامَّةِ [٦/٩٣ظ] أهلِ العلمِ ؛ منهم شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأبو حنيفةَ . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الوَلِىِّ أبًا أو غيرَه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : فى صَمْتِها فى حَقِّ غيرِ الأبِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَكونُ إذْنًا ؛ لأنَّ الصُّماتَ عَدَمُ الإذْنِ ، فلا يكونُ إذْنًا ، ولأنَّه مُحْتَمِلٌ للرِّضا [2]والحياءِ وغيرِهما[2] ، فلا يكونُ إذْنًا ، كما فى حَقِّ الثَّيِّبِ ، وإنَّما اكْتُفِىَ به فى حَقِّ

الإنصاف **تنبيهٌ آخرُ** : المُرادُ بقوْلِه فى الرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ : ولها الخِيارُ إذا بلَغَتْ . البُلُوغُ المُعْتادُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِه . وقيل : إنَّه بُلوغُ تِسْعِ سنِينَ . قطَع به ابنُ أبِى مُوسى ، والشِّيرازِىُّ .

قوله : وإذْنُ الثَّيِّبِ الكَلامُ – بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ – وإذْنُ البِكْرِ الصُّمَاتُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . ولكنْ نُطْقُها أبْلَغُ . وقيل : يُعْتَبَرُ النُّطْقُ فى غيرِ الأبِ . واخْتارَه القاضى فى « التَّعْليقِ » ، فى مَسْأَلَةِ إجْبارِ البالِغَةِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

---

(١) فى م : « البنت » .

(٢ – ٢) فى م : « وغيره » .

الشرح الكبير

الأبِ ؛ لأنَّ رِضَاها غيرُ مُعْتَبَرٍ . وهذا شُذُوذٌ عن أهلِ العلمِ ، وتَرْكٌ للسُّنَّةِ الصَّحِيحَةِ الصَّرِيحَةِ ، يُصانُ الشافعيُّ عن إضافَتِه إليه ، وجَعْلِه مذهبًا له ، مع كَوْنِه مِن أتْبَعِ النَّاسِ لسُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، (١)ولا يُعَرِّجُ مُنْصِفٌ على هذا القولِ ، وقد تقدَّمَتْ رِوايَتُنا عن رسولِ اللهِ ﷺ(١) أنَّه قال : « لَا تُنْكَحُ الأيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ ، ولَا تُنْكَحُ البِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ » . فقالوا : يا رسولَ اللهِ ، فكيف إذْنُها ؟ قال : « أنْ تَسْكُتَ »[٢] . وفى روايةٍ عن عائشةَ أنَّها قالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ البِكْرَ تَسْتَحْيِى . قال : « رِضَاؤُهَا صَمْتُهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[٣] . وفى رِوايَةٍ : « تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِى نَفْسِهَا ، فَإِنْ سَكَتَتْ فَهُوَ إِذْنُهَا »[٤] . وهذا صَرِيحٌ فى غيرِ ذاتِ الأبِ . والأخْبارُ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يُعْتَبرُ فى الاسْتِئْذانِ تَسْمِيَةُ الزَّوْجِ على وَجْهٍ تقعُ المَعْرِفَةُ به ، ولا يُشْتَرَطُ تَسْمِيَةُ المَهْرِ . على الصَّحيحِ . نقَلَه الزَّرْكَشِيُّ . الثَّانيةُ ، قال فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه : لا يُشْتَرَطُ الإشْهادُ على إذْنِها . وكذا قال ابنُ المَنِّيِّ فى « تَعْلِيقِه » : لا تُعْتَبَرُ الشَّهادَةُ على رِضَا المَرْأَةِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وفى المذهبِ خِلافٌ شاذٌّ ، يُشْتَرَطُ الإشْهادُ على إذْنِها . انتهى . وإنِ ادَّعَتِ الإذْنَ فأنْكَرَ وَرَثَتُه ، صُدِّقَتْ . وقال فى « الفُروعِ » : ولا تُشْتَرَطُ الشَّهادَةُ بخُلُوِّها عن المَوانِعِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢١ . من حديث أبى هريرة .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب لا يُنكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢٣/٧ وهذا لفظه . وانظر ما تقدم فى صفحة ١٤٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٣ .

الشرح الكبير

فى هذا كثيرةٌ . ولأنَّ الحَيَاءَ عُقْلَةٌ على[1] لِسَانِها ، يَمْنَعُها النُّطْقَ بالإذْنِ ، ولا تَسْتَحْيِى مِن إبائِها وامْتِناعِها ، فإذا سَكَتَتْ غَلَب على الظَّنِّ أنَّه لرِضاها[2] ، فاكْتُفِىَ به . وما ذَكَرُوه يُفْضِى إلى أن لا يكونَ صَمْتُها إذْنًا فى حَقِّ الأبِ أيضًا ؛ لأنَّهم جَعَلُوا وُجُودَه كعَدَمِه ، فيَكونُ إذًا رَدًّا على النبىِّ ﷺ بالكُلِّيَّةِ ، واطِّرَاحًا للأخْبارِ الصَّرِيحةِ الجَلِيَّةِ ، وخَرْقًا لإجْماعِ الأُمَّةِ .

فصل : فإن أذِنَتْ بالنُّطْقِ فهو أبْلَغُ وأتَمُّ ، وإن ضَحِكَتْ أو بَكَت فهو بِمَنْزِلَةِ سُكُوتِها . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : إن بَكَت فليس بإذْنٍ ؛ لأنَّه يَدُلُّ على الكَراهَةِ ، وليس بصَمْتٍ فيَدْخُلَ فى عُمُومِ الحديثِ . ولَنا ، ما روَى أبو بكرٍ[3] بإسْنادِه عن أبى هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « تُسْتَأْمَرُ اليَتِيمَةُ ، فإنْ بَكَتْ أو سَكَتَتْ فَهُوَ رِضَاهَا ، وإنْ أبَتْ فَلَا جَوَازَ عَلَيْهَا » . ولأنَّها غيرُ ناطِقَةٍ بالامْتِناعِ مع سَماعِها للاسْتِئْذانِ ، فكان إذْنًا منها ، كالصُّماتِ أو[4] الضَّحِكِ ، والبُكاءُ يَدُلُّ على فَرْطِ الحَيَاءِ ، لا على الكَراهَةِ ، ولو كَرِهَتْ لامْتَنَعَتْ ، فإنَّها لا تَسْتَحْيِى مِن الامْتِنَاعِ ،

الإنصاف

الشَّرْعِيَّةِ . واقْتَصَرَ عليه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « كرضاها » .

(٣) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى الاستئمار ، من كتاب النكاح ، وقال أبو داود : وليس « بكت » بمحفوظ ، وهو وهم فى الحديث ، الوهم من ابن إدريس أو من محمد بن العلاء . سنن أبى داود ١/٤٨٣ . وانظر ما تقدم فى صفحة ١٤٣.

(٤) فى م : « و » .

المقنع

وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الثُّيُوبَةِ بِوَطْءٍ مُبَاحٍ أَوْ مُحَرَّمٍ ، .....

الشرح الكبير

والحديثُ يَدُلُّ بصَرِيحِه على أنَّ الصَّمْتَ إذْنٌ ، وبمَعْناه على ما فى مَعْناه مِن الضَّحِكِ والبُكاءِ ، ولذلك أقَمْنا الضَّحِكَ مُقامَه .

٣٠٩٨ – مسألة : (ولا فَرْقَ بينَ الثُّيُوبَةِ بوَطْءٍ مُباحٍ أو مُحَرَّمٍ) وجُمْلَتُه أنَّ الثَّيِّبَ المُعْتَبَرَ نُطْقُها ، هى المَوْطُوءَةُ فى القُبُلِ ، سَواءٌ كان الوَطْءُ مُباحًا أو مُحَرَّمًا . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، فى المُصابَةِ بالفُجُورِ : حُكْمُها حُكْمُ البِكْرِ فى إذْنِها و[1] تَزْوِيجِها ؛ لأنَّ عِلَّةَ الاكْتِفاءِ بصُماتِ البِكْرِ الحَيَاءُ ، [2]والحَياءُ[2] مِن الشىءِ لا يَزُولُ إلَّا بمُباشَرَتِه ، وهذه لم تُباشِرِ الإذْنَ فى النِّكاحِ ، فبَقِىَ حَياؤُها منه بحالِه . ولَنا ، قولُه عليه السَّلامُ : « الثَّيِّبُ[3] تُعْرِبُ عَنْ نَفْسِهَا »[4] . ولأنَّ قولَه [٦/٩٤و] عليه السَّلامُ : « لَا تُنْكَحُ الأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ ، وَلَا تُنْكَحُ البِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ ، وإذْنُهَا أنْ تَسْكُتَ »[5] . يَدُلُّ على أنَّه لابُدَّ مِن نُطْقِ الثَّيِّبِ ؛ لأنَّه قَسَمَ النِّساءَ قِسْمَيْن ، فجَعَلَ السُّكُوتَ إذْنًا لأحَدِهما ، فوَجَب

الإنصاف

قوله : ولا فَرْقَ بين الثُّيُوبَةِ بوَطْءٍ مُباحٍ أو مُحَرَّمٍ . أمَّا الوَطْءُ المُباحُ ، فلا خِلافَ فى أنَّها ثَيِّبَةٌ به . وأمَّا الوَطْءُ بالزِّنَى وذَهابُ البَكارَةِ به ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّه كالوَطْءِ المُباحِ فى اعْتِبارِ الكَلامِ فى إذْنِها . وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ :

(١) بعده فى الأصل : « يجز » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « البكر » .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب استئمار البكر والثيب ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٩٢ . وهو صحيح بشواهده . انظر الإرواء ٦/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢١ من حديث أبى هريرة .

المقنع فَأَمَّا زَوَالُ الْبَكَارَةِ بِإِصْبَعٍ أَوْ وَثْبَةٍ ، فَلَا يُغَيِّرُ صِفَةَ الْإِذْنِ .

الشرح الكبير أن يكونَ الآخَرُ بخِلافِه ، وهذه ثَيِّبٌ ، فإنَّ الثَّيِّبَ المَوْطُوءَةُ فى القُبُلِ ، وهذه كذلك . ولأنَّه لو وَصَّى لثَيِّبِ النِّساءِ دَخَلَتْ فى الوَصِيَّةِ ، ولو وَصَّى للأبْكارِ لم تَدْخُلْ ، ولو اشْتَرَطَها فى التَّزْوِيجِ أو الشِّراءِ بِكْرًا[1] فوَجَدَها مُصابَةً بالزِّنَى ، مَلَكَ الفَسْخَ ، ولأنَّها مَوْطُوءَةٌ فى القُبُلِ ، أشْبَهَتِ المَوْطُوءَةَ بشُبْهَةٍ ، والتَّعْلِيلُ بالحَيَاءِ لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه أمْرٌ خَفِيٌّ لا يُمْكِنُ اعْتِبارُه بنَفْسِه ، وإنَّما يُعْتَبَرُ بمَظِنَّتِه ، وهى البَكارَةُ ، ثم هذا التَّعْلِيلُ يُفْضِى إلى إبْطالِ مَنْطُوقِ الحديثِ ، فيكونُ باطلًا فى نَفْسِه . ولا فَرْقَ بينَ المُكْرَهَةِ والمُطاوِعَةِ ، وعلى هذا ليس لأبيها إجْبارُها إذا كانت بالِغَةً . وفى تَزْوِيجِها إذا كانت صغيرةً وَجْهان . قولُهم : إنَّها لم تُباشِرِ الإذْنَ . قُلْنا : يَبْطُلُ بالمَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ ، وبمِلْكِ يَمِينٍ ، و[2] المُزَوَّجَةِ وهى صغيرةٌ .

٣٠٩٩ – مسألة : (فأمَّا زَوالُ الْبَكارَةِ بإصْبَعٍ أو وَثْبَةٍ ، فلا يُغَيِّرُ صِفَةَ الإذْنِ) إذا ذَهَبَتْ بَكارَتُها بغيرِ الوَطْءِ ؛ كالوَثْبَةِ ، أو شِدَّةِ حَيْضَةٍ ،

الإنصاف وصرَّح به الأصحابُ . قلتُ : بل أَوْلَى ، إنْ كانتْ مُطاوِعَةً . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ : ولو بزِنًى . وقيل : حُكْمُها حُكْمُ الأبْكارِ . قلتُ : لعَلَّ صاحِبَ هذا القَوْلِ أرادَ إذا كانتْ مُكْرَهَةً ، وإلَّا فلا وَجْهَ له .

قوله : فأمَّا زَوالُ البَكارَةِ بإصْبَعٍ أو وَثْبَةٍ ، فلا يُغَيِّرُ صِفَةَ الإذْنِ . وكذا الوَطْءُ فى الدُّبُرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فى ذلك كلِّه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أو إصْبَعٍ ، أو عُودٍ ، فحُكْمُها حكمُ الأبْكارِ . ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ ؛ لأنَّها لم تَخْبُرِ[1] المَقْصُودَ ، ولا وُجِد وَطْؤُها فى القُبُلِ ، فأشْبَهَتْ مَن لم تَزُلْ عُذْرَتُها . وكذلك لو وُطِئَتْ فى الدُّبُرِ ؛ لأنَّها غيرُ مَوْطُوءَةٍ فى القُبُلِ .

فصل : إذا اخْتَلَفَ الزَّوْجُ والمرأةُ فى إذْنِها قبلَ الدُّخُولِ ، فالقولُ قولُها فى قولِ أكثرِ الفُقَهاءِ . وقال زُفَرُ فى الثَّيِّبِ كقَوْلِ الجماعةِ ، وفى البِكْرِ : القولُ قولُ الزَّوْجِ ؛ لأنَّ الأصْلَ السُّكُوتُ ، والكلامُ حادِثٌ ، والزَّوْجُ يَدَّعِى الأصْلَ ، فالقولُ قولُه . ولَنا ، أنَّها مُنْكِرَةٌ للإذْنِ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ ، ولأنَّه يَدَّعِى أنَّها اسْتُؤْذِنَتْ وسَمِعَتْ فصَمَتَتْ ، والأصلُ عدَمُ

الإنصاف

يُغَيِّرُ صِفَةَ الإذْنِ ، فيُعْتَبَرُ النُّطْقُ فى الكُلِّ . قلتُ : لو قيلَ بالفَرْقِ بينَ مَن ذهبَتْ بَكارَتُها بإصْبَعٍ أو وَثْبَةٍ ، وبينَ مَن وُطِئَتْ فى دُبُرِها مُطاوِعَةً ، فيَكْفِى الصَّمْتُ فى الأُولَى دُونَ الثَّانِيَةِ ، لكان له وَجْهٌ قَوِىٌّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيث حكَمْنا بالثُّيوبَةِ ، لو عادَتِ البَكارَةُ ، لم يزُلْ حُكْمُ الثُّيوبَةِ . ذكَرَه القاضى فى « الحاكِمِ » ، وذكَرَه غيرُه أيضًا . لأنَّ المَقْصُودَ مِن الثُّيوبَةِ حاصِلٌ لها . وذكَرَه أبو الخَطَّابِ محَلَّ وِفاقٍ . الثَّانيةُ ، [١٢/٣ظ] لو ضَحِكَتِ البِكْرُ أو بكَتْ ، كان كسُكُوتِها . قالَه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : فإنْ بكَتْ كارِهَةً ، فلا ، إلَّا أنْ تكونَ مُجْبَرَةً . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ فإنَّ البُكاءَ تارَةً يكونُ مِن شِدَّةِ الفَرَحِ ، وتارَةً يكونُ لشِدَّةِ الغَضَبِ وعدَمِ الرِّضَا بالواقِعِ . فإنِ اشْتَبَهَ ذلك ، نظَرْنا إلى دَمْعِها ؛ فإنْ كان مِن السُّرورِ ، كان بارِدًا ، وإنْ كان مِن الحُزْنِ ، كان حارًّا . ذكَره البَغَوِىُّ عن بعضِ أهْلِ العِلْمِ ،

---

(١) فى م : « يجر » .

الشرح الكبير

ذلك ، وهذا جَوابٌ عن قولِه[1] . وإنِ اخْتَلَفا بعدَ الدُّخولِ فقال القاضى : القولُ[2] قولُ الزَّوْجِ ؛ لأنَّ التَّمْكِينَ مِن الوَطْءِ دليلٌ على الإِذْنِ وصِحَّةِ النِّكاحِ[3] ، فكان الظَّاهِرُ معه . وهل تُسْتَحْلَفُ المرأةُ إذا قُلْنا : القولُ قولُها ؟ قال القاضى : قِياسُ المذهبِ أنَّه لا يَمِينَ عليها ، كما لو ادَّعَى زَوْجِيَّتَها فأنْكَرَتْه . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال[4] الشَّافِعِىُّ ، وأبو يوسفَ، ومحمدٌ: تُسْتَحْلَفُ. فإن نَكَلَتْ، فقال أبو يوسفَ، ومحمدٌ: يَثْبُتُ النِّكاحُ . وقال الشافعىُّ : يُسْتَحْلَفُ الزَّوْجُ ، ويَثْبُتُ النِّكاحُ . ولَنا ، أنَّه اخْتِلافٌ فى زَوْجِيَّةٍ[5] ، فلا يَثْبُتُ بالنُّكُولِ ، كما لو ادَّعَى الزَّوْجُ أصْلَ التَّزْوِيجِ فأنْكَرَتْه . فإن كانتِ المرأةُ ادَّعَتْ أنَّها أذِنَتْ وأنْكَرَ وَرَثَةُ الزَّوْجِ ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّه اخْتِلافٌ فى أمْرٍ مُختصٍّ بها ، صادِرٍ مِن جهتِها ، فكان القولُ قولَها فيه ، كما لو اخْتَلَفُوا فى نِيَّتِها فيما تُعْتَبَرُ فيه نِيَّتُها ، ولأنَّها تَدَّعِى صِحَّةَ العَقْدِ وهم يَدَّعُونَ فَسادَه ، فالظَّاهِرُ معها .

الإنصاف

فى تفْسيرِ قوْلِه تَعالَى فى مَرْيَمَ : ﴿ وَقَرِّى عَيْنًا ﴾[6] . فإنْ قيل : كان يُمْكِنُها النُّطْقُ إذا كَرِهَتْ . قُلْنا : وكان يُمْكِنُها النُّطْقُ بالإِذْنِ [7]إذا رَضِيَتْ[7] ، ولكِنَّها لمَّا كانتْ مَطْبُوعَةً على الحَياءِ فى النُّطْقِ ، عمَّ الرِّضَا والكَراهَةَ .

---

(١) بعده فى المغنى ٤١١/٩ : « إن الأصل معه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « البكارة » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « زوجيته » .

(٦) سورة مريم ٢٦ . وانظر تفسير البغوى ٢٤٣/٤ .

(٧ - ٧) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

[٦/٩٦ظ] **فصل فى المَحْجُورِ عليه للسَّفَهِ** : والكلامُ فى نِكاحِه فى ثلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ لوَلِيِّه تَزْوِيجَه إذا عَلِم حاجَتَه إلى النِّكاحِ ؛ لأنَّه نُصِبَ لمَصالِحِه ، وهذا مِن مَصالِحِه ، لأنَّه يَصُونُ به دِينَه وعِرْضَه ونَفْسَه ، فإنَّه رُبَّما تَعَرَّضَ بتَرْكِ التَّزْوِيجِ للإِثْمِ بالزِّنَى المُوجِبِ للحدِّ ، وهَتْكِ العِرْضِ ، وسَواءٌ عَلِم بحاجَتِه بقولِه أو بغيرِ قولِه ، وسَواءٌ كانت حاجَتُه إلى الاسْتِمْتاعِ أو إلى الخِدْمَةِ ، فيُزَوِّجُه امرأةً لتَحِلَّ له ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى الخَلْوَةِ بها . وإن لم يَكُنْ به حاجَةٌ إليه ، لم يَجُزْ تَزْوِيجُه ؛ لأنَّه تَلْزَمُه بالنِّكاحِ حُقُوقٌ ؛ مِن المَهْرِ ، والنفقةِ ، والعِشْرَةِ ، والمَبِيتِ ، والسُّكْنَى ، فيكونُ تَضْيِيعًا لمالِه ونَفْسِه فى غيرِ فائدةٍ ، فلم يَجُزْ ، كتَبْذِيرِ مالِه . وإذا أرادَ تَزْوِيجَه اسْتَأْذَنَه فى تَزْوِيجِه ، فإن زَوَّجَه بغيرِ إذْنِه فقال أصحابُنا : يَصِحُّ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فمَلَكَه الوَلِيُّ فى حَقِّ المُوَلَّى عليه ، كالبَيْعِ ، ولأنَّه مَحْجُورٌ عليه ، أشْبَهَ الصغيرَ والمجْنونَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ تَزْوِيجَه بغيرِ إذْنِه ؛ لأنَّه يَمْلِكُ الطَّلاقَ ، فلم يُجْبَرْ على النِّكاحِ ، كالرَّشِيدِ والعَبْدِ الكبيرِ ، وذلك لأنَّ إجْبارَه على النِّكاحِ مع مِلْكِ الطَّلاقِ مُجَرَّدُ إضْرارٍ ، فإنَّه يُطَلِّقُ فيَلْزَمُه الصَّداقُ مع فَواتِ النِّكاحِ ، ولأنَّه قد يكونُ له غَرَضٌ فى امْرَأةٍ ، ولا يكونُ له فى أُخْرَى ، فإذا أُجْبِرَ على مَن يَكْرَهُها لم تَحْصُلْ له المصلحةُ منها ، وفاتَ عليه غَرَضُه مِن الأُخْرَى ، فيَحْصُلُ مُجَرَّدُ ضَرَرٍ مُسْتَغْنًى عنه . وإنَّما جازَ ذلك فى حَقِّ المَجْنُونِ والطِّفْلِ ، لعَدَمِ إمْكانِ الوُصُولِ إلى ذلك مِن قولِهما ، ولا يَتَعَذَّرُ ذلك هٰهُنا ، فوَجَبَ

الإنصاف .....

الشرح الكبير

أن لا يُفوِّتَ ذلك عليه ، كالرَّشِيدِ . الحالُ الثانى ، أنَّ للوَلِىِّ أن يَأْذَنَ له فى التَّزْوِيجِ فى الحالِ التى للوَلِىِّ تَزْوِيجُه فيها ، وهى حالةُ الحاجَةِ ؛ لأنَّه مِن أهلِ النِّكاحِ ، فإنَّه عاقِلٌ مُكَلَّفٌ ، ولذلك[1] يَمْلِكُ الطَّلاقَ والخُلْعَ ، فجازَ أن يُفوِّضَ إليه ذلك ، وهو مُخَيَّرٌ بينَ أن يُعَيِّنَ له المرأةَ أو يَأْذَنَ له مُطْلَقًا . وقال بعضُ الشافعيةِ : يَحْتاجُ إلى التَّعْيينِ له ؛ لئلَّا يَتزَوَّجَ شَرِيفَةً يَكْثُرُ مَهْرُها ونَفَقَتُها ، فيَتَضَرَّرُ بذلك . ولَنا ، أنَّه أَذِنَ فى النِّكاحِ ، فجازَ مِن غيرِ تَعْيينٍ ، كالإِذْنِ للعَبْدِ ، وبهذا يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه . ولا يَتزَوَّجُ إلَّا بمَهْرِ المِثْلِ ، فإن زادَ على مَهْرِ المِثْلِ ، بَطَلَتِ الزِّيادَةُ ؛ لأنَّها مُحاباةٌ بمالِه ، وهو لا يَمْلِكُها . وإن نَقَص عن مَهْرِ المِثْلِ ، جازَ ؛ لأنَّه رِبْحٌ[2] مِن غيرِ خُسْرانٍ . الحالُ الثالثُ ، إذا تَزَوَّجَ بغيرِ إذْنٍ ، فقال أبو بكرٍ : يَصِحُّ النِّكاحُ ، أوْمَأَ إليه أحمدُ . قال القاضى : يَعْنِى إذا كان مُحْتاجًا ، فإن عُدِمَتِ الحاجَةُ لم يَجُزْ ؛ لأنَّه إتْلافٌ لمالِه فى غيرِ فائدةٍ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن أمْكَنَه اسْتِئْذانُ وَلِيِّه لم يَصِحَّ إلَّا بإذْنِه ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه ، فلم يَصِحَّ منه التَّصَرُّفُ بغيرِ إذْنِه ، كالعَبْدِ ، وإن طَلَب منه النِّكاحَ ، فأبَى أن يُزَوِّجَه ، ففيه وَجْهان . ولَنا ، أنَّه إذا احْتاجَ إلى النِّكاحِ فحَقُّه مُتَعَيِّنٌ فيه ، فصَحَّ اسْتِيفاؤُه بنفسِه ، كما لو اسْتَوْفَى دَيْنَه [٦/٩٥و] الحالَّ عندَ امْتِناعِ وَلِيِّه مِن اسْتِيفائِه . فأمَّا إن تَزَوَّجَ مِن غيرِ حاجةٍ ، لم يَصِحَّ ، فإن وَطِئَ ، فعليه مَهْرُ المِثْلِ للزَّوْجَةِ ؛ لأنَّه أتْلَفَ بُضْعَها بشُبْهَةٍ ، فلَزِمَه عِوَضُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) فى م : « تزوج » .

المقنع

فَصْلٌ : [٢٠٣و] الثَّالِثُ ، الْوَلِيُّ ، فَلاَ نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ ، فَإِنْ زَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا أَوْ غَيْرَهَا ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

ما أَتْلَفَ ، كإِتْلافِ مالِها .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (الثَّالِثُ ، الوَلِيُّ ، فلا نِكاحَ إلَّا بوَلِيٍّ ، فإن زَوَّجَتِ المرأةُ نَفْسَها أو غيرَها ، لم يَصِحَّ) ولا تَمْلِكُ تَوْكِيلَ غيرِ وَلِيِّهَا (١فى تَزْوِيجِها١) ، فإن فَعَلَتْ ، لم يَصِحَّ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عبّاسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وإليه ذَهَب سعيدُ بنُ المُسَيَّب ، والحسنُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وجابِرُ بنُ زيدٍ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ أَبى لَيْلَى ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وابنُ المبارَكِ ، وعُبَيْدُ[٢] اللهِ العَنْبَرِىُّ ، (١والشافعىُّ١) ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . ورُوِىَ عن ابنِ سِيرِينَ ، والقاسمِ بنِ محمدٍ ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، وأبى يوسفَ ، لا يَجُوزُ لها ذلك بغيرِ إذْنِ الوَلِيِّ ، فإن فَعَلَتْ كان مَوْقُوفًا على إجازَتِه . وقال أبو حنيفةَ : لها أن تُزَوِّجَ نَفْسَها وغيرَها ، وتُوَكِّلَ فى النِّكاحِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ ﴾[٣] . أضافَ النِّكاحَ إليهِنَّ ، ونَهَى عن مَنْعِهِنَّ منه[٤] ، ولأنَّه خالِصُ حَقِّها ، وهى مِن أهلِ

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ ، الوَلِيُّ ، فلا نِكاحَ إلَّا بوَلِيٍّ . هذا المذهبُ . أعْنِى أنَّ الوَلِيَّ شَرْطٌ فى صِحَّةِ النِّكاحِ . وعليه الأصحابُ . ونصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا يختَلِفُ

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « عبد » .
(٣) سورة البقرة ٢٣٢ .
(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

المُباشَرَةِ ، فصَحَّ منها ، كبَيْعِ أمَتِها ، ولأنَّها إذا مَلَكَتْ بَيْعَ أمَتِها ، وهو تَصَرُّفٌ فى رَقَبَتِها وسائِرِ مَنافِعِها ، ففى النِّكاحِ الذى هو عَقْدٌ على بعضِ نَفْعِها أوْلَى . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِىٍّ » . رَوَتْه عائشةُ ، وأبو مُوسى ، وابنُ عباسٍ[1] . قال المَرُّوذِىُّ : سَأَلْتُ أحمدَ ويَحْيَى عن حديثِ : « لَا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِىٍّ » . فقالا : صَحِيحٌ . ورُوِىَ عن عائشةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « أيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ نَفْسَهَا بِغَيْرِ إذْنِ وَلِيِّهَا ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ بَاطِلٌ بَاطِلٌ ، فَإنْ أَصَابَهَا فَلَهَا[2] المَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا ، فَإنِ اشْتَجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِىُّ مَنْ لَا وَلِىَّ لَهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وغيرُهما[3] . فإن قِيلَ : فإنَّ الزُّهْرِىَّ راوِيه[4] ، وقد أنْكَرَه . [5]قال ابنُ جُرَيْجٍ : سَأَلْتُ الزُّهْرِىَّ عنه فلم يَعْرِفْه . قُلْنا : لم يَنْقُلْ هذا عن ابنِ جُرَيْجٍ غيرُ ابنِ عُلَيَّةَ ، كذلك[5] قال الإمامُ أحمدُ ويَحيى ،

الإنصاف

الأصحابُ فى ذلك . وعنه ، ليس الوَلِىُّ بشَرْطٍ مُطْلَقًا . وخصَّها المُصَنِّفُ وجماعَةٌ

(١) حديث عائشة أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٦٠ .

وحديث أبى موسى أخرجه أبو داود ، فى : باب الولى ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨١ . والترمذى ، فى : باب ماجاء لا نكاح إلا بولى ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/١٢. وابن ماجه ، فى : باب لا نكاح إلا بولى ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٥ . والدارمى ، فى : باب النهى عن النكاح بغير ولى ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٩٤ ، ٤١٣ ، ٤١٨ .

وحديث ابن عباس أخرجه ابن ماجه ، فى الموضع السابق ، والإمام أحمد فى : المسند ١/٢٥٠ . وانظر الكلام مستوفى على طرق الحديث فى الإرواء ٦/٢٣٥ - ٢٤٣ .

(٢) فى م : « فله » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١١ ، ٣١٢ .

(٤) فى م : « رواه » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ولو ثَبَت[1] هذا ، لم يَكُنْ فيه حُجَّةٌ ؛ لأنَّه قد نَقَلَه ثِقاتٌ عنه ، فلو نَسِيَه الزُّهْرِىُّ لم يُضِرْه ؛ لأنَّ النِّسْيانَ لم يُعْصَمْ منه إنْسانٌ ، قال النبىُّ ﷺ : « نَسِىَ آدَمُ فَنَسِيَتْ ذُرِّيَّتُهُ »[2] . ولأنَّها مُوَلَّى عليها فى النِّكاحِ ، فلا تَلِيهِ ، كالصَّغيرةِ . فأمَّا الآيَةُ ، فإنَّ عَضْلَها الامْتِناعُ مِن تَزْوِيجِها ، وهذا يَدُلُّ على أنَّ نِكاحَها إلى الوَلِىِّ ، و[3] يَدُلُّ عليه[4] أنَّها نزَلَتْ فى شَأْنِ مَعْقِلِ ابنِ يَسارٍ حينَ امْتَنَعَ مِن تَزْوِيجِ أختِه[5] ، فدَعاه النبىُّ ﷺ فزَوَّجَها[6] . وأضافَه إليها لأنَّها مَحَلٌّ له . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه لا يَجُوزُ لها تَزْوِيجُ أحدٍ[7] .

الإنصاف

بالعُذْرِ لعدَمِ الوَلِىِّ والسُّلْطانِ . فعلى المذهبِ ، لو زوَّجَتِ المَرْأَةُ نَفسَها أو غيرَها ، لم يصِحَّ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ لها تَزْوِيجُ نَفْسِها . ذكَرَها

---

(١) فى م : « لم يثبت » .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب تفسير سورة الأعراف ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١/١٩٦ - ١٩٩ .

(٣) فى م : « وهذا » .

(٤) فى م : « على » .

(٥) سقط من : م . وفى الأصل : « ابنته » . والمثبت من مصادر التخريج .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب : ﴿ إذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن ... ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب من قال : لا نكاح إلا بولى . من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٦ / ٣٦ ، ٧ / ٢١ . وأبو داود ، فى : باب فى العضل ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٨١ . والترمذى ، فى : باب : ﴿ وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن ... ﴾ ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢ / ١٠٣ .

(٧) سقط من : م .

المقنع

وَعَنْهُ ، لَهَا تَزْوِيجُ أَمَتِهَا وَمُعْتَقَتِهَا . فَيُخَرَّجُ مِنْهُ صِحَّةُ تَزْوِيجِ نَفْسِهَا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا ، وَتَزْوِيجِ غَيْرِهَا بِالْوَكَالَةِ . وَالْأَوَّلُ الْمَذْهَبُ .

الشرح الكبير

٣١٠٠ – مسألة : (وعن أحمدَ) أنَّ (لها تَزْوِيجَ أَمَتِها ومُعْتَقَتِها) وهذا يَدُلُّ على أنَّه تَصِحُّ عِبارَتُها[1] فى النِّكاحِ (فيُخَرَّجُ منه) أنَّ لها (تَزْوِيجَ نَفْسِها بإذْنِ وَلِيِّها ، وغيرِها بالوَكالةِ) وهو مذهبُ[2] محمدِ بنِ الحسنِ . ويَنْبَغِى أن يكونَ [٦/٩٥ظ] قوْلًا لابنِ سِيرينَ ومَن معه ؛ لأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ نَفْسَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ » . يَدُلُّ بمَفْهُومِه على صِحَّتِه بإذْنِه . ولأنَّها[3] إنَّما مُنِعَتْ الاسْتِقْلالَ بالنِّكاحِ لِقُصُورِ عَقْلِها ، فلا يُؤْمَنُ انْخِداعُها ووُقُوعُه منها على وَجْهِ المَفْسَدَةِ ، وهذا مَأْمُونٌ فيما إذا أذِنَ فيه وَلِيُّها (والمذهبُ الأوَّلُ) لعمومِ قولِه : « لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ » . وهذا يُقَدَّمُ على دليلِ الخِطابِ ،

الإنصاف

جماعَةٌ مِن الأصحابِ . وعنه ، لها أنْ تأْمُرَ رجُلًا يُزَوِّجُها . وعنه ، لها تزْوِيجُ أَمَتِها ومُعْتَقَتِها . وهذه الرِّوايَةُ لم يُثْبِتْها القاضى ، ومنَعَها . وذكَر الزَّرْكَشِىُّ لَفْظَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، ثم قال : وفى أَخْذِ رِوايَةٍ مِن هذا نَظَرٌ ، لكِنَّ عامَّةَ المُتأَخِّرين على إثْباتِها .

قوله : فيُخَرَّجُ منه صِحَّةُ تَزْوِيجِ نَفْسِها بإذْنِ وَلِيِّها ، وتَزْوِيجِ غيرِها بالوَكالَةِ . يعْنِى ، على رِوايَةِ أنَّ لها تَزْوِيجَ أَمَتِها ومُعْتَقَتِها . وخرَّجه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه

---

(١) فى م : « اعتبارها » .

(٢ – ٢) بعده فى الأصل : « الشافعى و » .

(٣) فى الأصل : « ولأن المراد » .

الشرح الكبير

والتَّخْصِيصُ هـٰهُنا خَرَجَ مَخْرَجَ الغالِبِ ، فإنَّ الغالِبَ أنَّها لا تُزَوِّجُ نَفْسَها إلَّا بغيرِ إذْنِ وَلِيِّها ، والعِلَّةُ فى مَنْعِها صِيانَتُها عن مُباشَرَةِ ما يُشْعِرُ بوَقاحَتِها ورُعُونَتِها[1] ومَيْلِها إلى الرِّجالِ ، وذلك يُنافِى حالَ أهلِ[2] الصِّيانَةِ والمُرُوءَةِ .

الإنصاف

اللهُ : هذا التَّخْريجُ غَلَطٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ ، وصاحبُ « تَجْريدِ العِنايَةِ » عن هذا التخريجِ : ليسَ بشىءٍ . وفرَّق القاضى وعامَّةُ الأصحابِ – على رِوايَةِ تَزْوِيجِ أَمَتِها ومُعْتَقَتِها – بينَ تَزْوِيجِ أَمَتِها ، وتَزْوِيجِ نَفْسِها وغيرِها ؛ بأنَّ التَّزْوِيجَ على المِلْكِ لا يحْتاجُ إلى أهْلِيَّةِ الوِلايَةِ ، بدَليلِ تَزْوِيجِ الفاسِقِ مَمْلُوكَتَه .

تنبيه : فعلى المذهبِ ، يُزَوِّجُ أَمَتَها بإذْنِها مَن يُزَوِّجُها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُزَوِّجُها أىُّ رَجُلٍ أذِنَتْ له . [3]هذا إذا كانتْ رَشِيدَةً ، فأمَّا المَحْجورُ عليها ، فيُزَوِّجُ أَمَتَها وَلِيُّها فى مالِها خاصَّةً . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرُهم ، وقطَعُوا به[3] . وعلى المذهبِ ، إذا زوَّجَها وَلِيُّها بإذْنِها فلا بُدَّ مِن نُطْقِها بالإذْنِ ؛ ثَيِّبًا كانتْ أو بِكْرًا . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو زُوِّجَتْ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّها ، فهو نِكاحُ الفُضُولِىِّ ، وفيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، فيه الخِلافُ الذى فى تَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ ، على ما تقدَّم فى كِتابِ البَيْعِ . وتقدَّم أنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ البُطْلانُ . وهذه طَرِيقةُ القاضى والأكْثَرِين . وهى الصَّحيحَةُ مِن المذهبِ . والطَّرِيقُ الثَّانى ، القَطْعُ ببُطْلانِه . وهى

(١) فى الأصل : « عورتها » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن حَكَمَ بصِحَّةِ هذا العَقْدِ حاكِمٌ ، أو كان المُتَوَلِّى لعَقْدِه حاكِمًا ، لم يَجُزْ نَقْضُه ، وكذلك سائِرُ الأنْكِحَةِ الفاسدةِ . وخَرَّجَ القاضى وَجْهًا فى هذا خاصَّةً أنَّه يُنْقَضُ . وهو قولُ الإصْطَخْرِىِّ مِن أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه خالَفَ نَصًّا . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّها مَسألةٌ مُخْتَلَفٌ فيها ، ويَسُوغُ فيها الاجْتِهادُ ، فلم يَجُزْ نَقْضُ الحُكْمِ به ، كما لو حَكَمَ بالشُّفْعَةِ للجارِ ، وهذا النَّصُّ مُتَأَوَّلٌ ، وفى صِحَّتِه كلامٌ ، وقد عارَضَتْه ظواهِرُ .

الإنصاف

طريقةُ أبِى بَكْرٍ ، وابنِ أبِى مُوسى . ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على التَّفْريقِ بينَ البَيْعِ والنِّكاحِ ، فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ . فعلى القَوْلِ بفَسادِ النِّكاحِ ، وهو المذهبُ ، لا يحِلُّ الوَطْءُ فيه وعليه فِراقُها ، فإنْ أبَى ، فسَخَه الحاكِمُ ، فإنْ وَطِئَ ، فلا حَدَّ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وعنه ، عليه الحَدُّ . وحُكِىَ عنِ ابنِ حامِدٍ . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » .

فائدة : لو حكَم بصِحَّتِه حاكِمٌ ، لم يُنْقَضْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وصحَّحه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وقيل : يُنْقَضُ . خرَّجه القاضى . وهو قولُ الإصْطَخْرِىِّ مِن الشَّافِعِيَّةِ . وأطْلَقهما فى « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » ، فقال : وهل ثبَت بنَصٍّ فيَنْتَقِضَ حُكْمُ مَن حكَم بصِحَّتِه ؟ فيه وَجْهان . وفى « الوَسيلَةِ » رِوايَتان .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، فى قوْلِه : وعنه ، لها تَزْوِيجُ أَمَتِها ومُعْتَقَتِها . أنَّ المُعْتَقَةَ كالأَمَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ .

المقنع

وَأَحَقُّ النَّاسِ بِنِكَاحِ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ أَبُوهَا ،.....

الشرح الكبير

٣١٠١ – مسألة : (وأحَقُّ النَّاسِ بِنِكَاحِ المرأةِ الحُرَّةِ أَبُوها) إنَّما قَيَّدَ المرأةَ بالحريَّةِ[1] ؛ لأنَّ الأمَةَ لا وِلايَةَ لأبيها عليها ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه. وأَوْلَى النَّاسِ بتَزْوِيجِها أَبُوها؛ لأنَّه[2] لا وِلايَةَ لأحَدٍ معه. وبهذا قال

الإنصاف

قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو أصحُّ . واخْتارَه ابنُ أبِى الحَجَرِ[3] مِن أصحابِنا ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، لا تَلِى نِكاحَ المُعْتَقَةِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . فعلى الأُولَى ، إنْ طَلَبَتْ وأذِنَتْ ، زوَّجَتْها ، فلو عضَلَتْ ، زَوَّجَ وَلِيُّها . لكِنْ فى إذْنِ السُّلْطانِ وَجْهان فى « التَّرْغِيبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ [٣/١٣و] : قاعِدَةُ المذهبِ تَقْتَضِى عدَمَ إذْنِه . وعلى الثَّانيةِ ، يُزَوِّجُها بدونِ إذْنِها أقْرَبُ عَصَبَتِها ، ثم السُّلْطانُ ، ويُجْبِرُها مَن يُجْبِرُ سيِّدَتَها . قلتُ : الأَوْلَى ، على هذه الرِّوايَةِ ، أن لا تُجْبَرَ المُعْتَقَةُ الكَبِيرَةُ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : المُعْتَقَةُ فى المَرَضِ ، هل يُزَوِّجُها قَرِيبُها ؟ فيه وَجْهان . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقيل : يَمْلِكُ إجْبارَها مَنْ يَمْلِكُ إجْبارَ سيِّدَتِها التى أعْتَقَتْها . قال : وهو بعيدٌ . وهو كما قال فى الكَبِيرَةِ . [4]وظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّه ليس له وِلايَةُ إجْبارٍ فى تَزْوِيجِ المُعْتَقَةِ مُطْلَقًا[4] .

قوله : وأحَقُّ النَّاسِ بِنِكاحِ المَرْأَةِ الحُرَّةِ أَبُوها ، ثم أَبُوه وإنْ عَلا ، ثم ابنُها ،

---

(١) فى م : « بالحرة » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) هو حامد بن محمود بن حامد ، أبو الفضل الحرانى ، المعروف بابن أبى الحَجَر ، كان شيخ حران وخطيبها ، توفى سنة سبعين وخمسمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/٣٣٢ .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشافعيُّ . وهو المَشْهُورُ عن أبى حنيفةَ . وقال مالكٌ ، والعَنْبَرِىُّ ، وأبو يوسفَ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ : الابْنُ أَوْلَى . وهى رِوايَةٌ عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه أوْلَى منه بالمِيراثِ ، وأقْوَى تَعْصِيبًا ؛ لأنَّه يُسْقِطُ تَعْصِيبَ جَدِّه . ولَنا ، أنَّ الوَلَدَ مَوْهُوبٌ لأبيه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُ يَحْيَىٰ ﴾[1] . وقال زَكَرِيَّا : ﴿ رَبِّ هَبْ لِى مِن لَّدُنكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً ﴾[2] . وقال إبراهيمُ : ﴿ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِى وَهَبَ لِى عَلَى ٱلْكِبَرِ إِسْمَٰعِيلَ وَإِسْحَٰقَ ﴾[3] . وقال النبىُّ ﷺ : « أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ »[4] . وإثْباتُ وِلايَةِ المَوْهُوبِ له[5] على الهِبَةِ أوْلَى مِن العَكْسِ ، ولأنَّ الأبَ أكْمَلُ نَظَرًا ، وأشَدُّ شَفَقَةً ، فوَجَبَ تَقْدِيمُه فى الوِلايَةِ ، كتَقْدِيمِه على الجَدِّ ، ولأنَّ الأبَ يَقُومُ على وَلَدِه فى صِغَرِه وسَفَهِه وجُنُونِه ، فَيَلِيه فى سائِرِ ما تَثْبُتُ الوِلايَةُ عليه فيه ، بخِلافِ الابْنِ ، ولذلك اخْتَصَّ بوِلايةِ المالِ ، وجازَ له أن يَشْتَرِىَ لها مِن مالِه ، وله مِن مالِها ، إذا كانت صغيرةً ، بخِلافِ غيرِه ، ولأنَّ الوِلايَةَ احْتِكامٌ ، وإحْكامُ الأصْلِ على فَرْعِه أَوْلَى مِن العَكْسِ ، وفارَقَ المِيراثَ ، فإنَّه لا يُعْتَبَرُ له النَّظَرُ ، ولهذا يَرِثُ الصَّبِىُّ والمَجْنُونُ ، وليس فيه احْتِكامٌ ولا وِلايةٌ على المَوْرُوثِ ، بخِلافِ ما نحنُ فيه .

الإنصاف

ثم ابنُه وإنْ سَفَلَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُقَدَّمُ الابنُ وابنُه على

(١) سورة الأنبياء ٩٠ .

(٢) سورة آل عمران ٣٨ .

(٣) سورة إبراهيم ٣٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ ، ١٠٦/١٧ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

٣١٠٢ – مسألة : (ثم أبوه وإن عَلَا) يَعْنِى أنَّ الجَدَّ أبا الأبِ ، وإن عَلَتْ دَرَجَتُه ، أحَقُّ بالوِلايَةِ مِن الابْنِ وسائِرِ الأوْلِياءِ . وهو قولُ الشافعىِّ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ الابْنَ مُقَدَّمٌ على الجَدِّ . وهو قولُ مالكٍ ومَن وافَقَه ؛ [٦/٩٦و] لما تَقَدَّمَ . وعن أحمدَ رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّ الأخَ مُقَدَّمٌ على الجَدِّ ؛ لأنَّ الجَدَّ يُدْلِى بأُبُوَّةِ الأبِ ، والأخَ يُدْلِى بالبُنُوَّةِ ، والبُنُوَّةُ مُقَدَّمَةٌ . وعنه رِوايةٌ رابعةٌ ، أنَّ الأخَ والجَدَّ سَواءٌ ؛ لاسْتِوائِهما فى المِيراثِ بالتَّعْصِيبِ ، واسْتِواؤُهُما فى القَرابَةِ يُوجِبُ اسْتِواءَهما فى الوِلَايَةِ ، كالأخَوَيْن ، ولأنَّهما عَصَبَتانِ لا يُسْقِطُ أحَدُهما الآخَرَ ، فاسْتَوَيا فى الوِلايةِ ، كالأخَوَيْن . ولَنا ، أنَّ الجَدَّ له إيلادٌ وتَعْصِيبٌ ، فيُقَدَّمُ عليهما ، كالأبِ ، ولأنَّ الابْنَ والأخَ يُقادان بها ، والأخَ يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مالِها ، بخِلافِ الجَدِّ ، والجَدُّ لا يَسْقُطُ فى المِيراثِ إلَّا بالأبِ ، والأخُ يَسْقُطُ به وبالابْنِ وابْنِه ، وإذا ضاقَ المالُ وفى المسألةِ جَدٌّ وأخٌ ، سَقَط الأخُ وحدَه ، فوَجَبَ تَقْدِيمُه عليهما ، كالأبِ ، وكتَقْدِيمِه على العَمِّ وسائِرِ العَصَباتِ . إذا ثَبَت هذا ، فالجَدُّ وإن عَلَا أوْلَى مِن جميعِ العَصَباتِ غيرَ الأبِ ، وأوْلَى الأجْدادِ أقْرَبُهم ، كالجَدِّ مع الأبِ .

الإنصاف

الأبِ والجَدِّ . ذكَرَه ابنُ المَنِّىِّ فى « تَعْلِيقِه » . وأخَذَه أبو الخَطَّاب فى « انْتِصارِه » مِن قوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : العَصَبَةُ فيه مَن أحْرَزَ المالَ . وخرَّجه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، مِن رِوايَةِ تقْديمِ الأخِ على الجَدِّ ؛ لاشْتِراكِهما فى المَعْنَى . وعنه ، يُقَدَّمُ الابنُ على الجَدِّ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ،

المقنع ثُمَّ ابْنُهَا ، ثُمَّ ابْنُهُ وَإِنْ نَزَلَ ، .....

الشرح الكبير **٣١٠٣** – مسألة : (ثم ابْنُها ، ثم ابْنُه وإن سَفَل) متى عُدِمَ الأبُ وآباؤُه ، فأَوْلَى النَّاسِ بتَزْوِيجِ المرأةِ ابْنُها ، ثم ابْنُه بعدَه وإن نَزَلَتْ دَرَجَتُه ، الأقْرَبُ فالأقْرَبُ منهم . وبه قال أصحابُ الرَّأْيِ . وقال الشافعيُّ : لا وِلايةَ للابْنِ إلَّا أن يكونَ ابْنَ عَمٍّ أو مَوْلًى أو حاكِمًا ، فيَلِى بذلك لا بالبُنُوَّةِ ؛ لأنَّه ليس بمُنَاسِبٍ لها ، فلا يَلِى نِكاحَها كخالِها[1] ، ولأنَّ طَبْعَه يَنْفِرُ مِن تَزْوِيجِها ، فلا يَنْظُرُ لها . ولَنا ، ما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أنَّها لمَّا انْقَضَتْ عِدَّتُها ، أرْسَلَ إليها رسولُ اللهِ ﷺ يَخْطُبُها فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، ليس أحَدٌ مِن أوْلِيَائِى شاهِدًا . قال : « لَيْسَ مِنْ أوْلِيَائِكِ شَاهِدٌ وَلَا غَائِبٌ يَكْرَهُ ذَلِكَ » . فقالتْ : قُمْ يا عُمَرُ[2] فزَوِّجْ رسولَ اللهِ ﷺ . فزَوَّجَه . رَواه النَّسائِىُّ[3] . قال الأثْرَمُ : قُلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : فحديثُ عُمَرَ بنِ أبى سَلَمَةَ حين زَوَّجَ النبىَّ ﷺ أمَّه أُمَّ سَلَمَةَ ، أليس كان صغيرًا ؟ قال : ومَن يقولُ كان صغيرًا ، ليس فيه بَيانٌ . [4]ولأنَّه[4] عَدْلٌ مِن عَصَباتِها ، فيَثْبُتُ له وِلايَةُ

الإنصاف والشِّيرازِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، عليها تقْديمُ الأخِ على الجَدِّ . وعنه ، سَواءٌ . وذكَر الزَّرْكَشِىُّ رِوايَةً ثالثةً بتَقْديمِ الجَدِّ على الأخِ ، على هذه الرِّوايَةِ ، وأطْلَقَهُنَّ . وخرَّج الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وَجْهًا بتَساوِى الأبِ والابنِ ، والجَدِّ وابنِ الابنِ . وخرَّجه بعضُهم مِن رِوايَةِ اسْتِواءِ الأخِ والجَدِّ .

---

(١) فى م : « لخالها » .

(٢) عمر ؛ ابنها .

(٣) فى : باب إنكاح الابن أمه ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٦٦ ، ٦٧ .

(٤ – ٤) سقط من : م .

ثُمَّ أَخُوهَا لِأَبَوَيْهَا ، ثُمَّ لِأَبِيهَا . المقنع

الشرح الكبير

تَزْوِيجِها ، كأخِيها . وقولُهم : ليس بمُناسِبٍ لها . مَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّمَ فهو يَبْطُلُ بالحاكِمِ [1] والمَوْلَى . وقولُهم : إنَّ طَبْعَه يَنْفِرُ مِن تَزْوِيجِها . قُلْنا : هذا مُعارِضٌ فى الفَرْعِ ليس له أصْلٌ ، ثم يَبْطُلُ بما إذا كان ابْنَ عَمٍّ أو مَوْلًى أو حاكِمًا . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يُقَدَّمُ على الأخِ ومَن بعدَه ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه عندَ مَن يقولُ بوِلايَتِه ؛ لأنَّه أقْوَى منه تَعْصِيبًا ، وقد اسْتَوَيَا فى عَدَمِ الإيلَادِ .

٣١٠٤ – مسألة : (ثُم أخوها لأبَوَيْها ، ثم لأبيها) لا خِلافَ فى تَقْديمِ الأخِ بعدَ عَمُودَىِ النَّسَبِ ؛ لكَوْنِه أقْرَبَ العَصَباتِ بعدَهم ، فإنَّه ابْنُ الأبِ ، وأقْواهم تَعْصِيبًا ، وأحَقُّهم بالمِيرَاثِ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى الأخِ [2] للأبَوَيْن والأخِ [2] للأبِ إذا اجْتَمَعَا ، فعنه ، أنَّهما سَواءٌ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، والشافعىُّ فى القديمِ ؛ لأنَّهما اسْتَوَيَا فى الإدْلاءِ بالجِهَةِ التى تُسْتَفادُ بها العُصُوبَةُ ، وهى جِهَةُ الأبِ ، فاسْتَوَيا فى [٦/٩٦ظ] الوِلايَةِ ، كما لو كانا مِن أبٍ ، وإنَّما رُجِّحَ الآخَرُ [3] فى المِيرَاثِ بجِهَةِ الأُمِّ ، ولا مَدْخَلَ لها فى الوِلايَةِ ، فلم يُرَجَّحْ بها ، كالعَمَّيْن أحدُهما خالٌ ، وابْنَىْ عَمٍّ أحَدُهما أخٌ مِن أُمٍّ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، الأخُ مِن الأبَوَيْن أَوْلَى . اخْتارَها أبو بكرٍ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ،

الإنصاف

قوله : ثم أخوها لأبَوَيها ، ثم لأبيها . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ عندَ

(١) فى الأصل : « بالحكم » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَعَنْهُ تَقْدِيمُ الِابْنِ عَلَى الْجَدِّ ، وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَ الْجَدِّ وَالْأَخِ ، وَبَيْنَ الْأَخِ لِلْأَبَوَيْنِ وَالْأَخِ لِلْأَبِ .

الشرح الكبير

والشافعيِّ . وهو الصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّه حَقٌّ يُسْتَفادُ بالتَّعْصِيبِ ، فيُقَدَّمُ فيه الأخُ مِن الأبَوَيْن ، كالمِيراثِ ، وكاسْتِحْقاقِ المِيراثِ بالوَلاءِ ، فإنَّه لا مَدْخَلَ للنِّساءِ فيه ، وقد قُدِّمَ الأخُ للأبَوَيْن فيه . وبهذا يَبْطُلُ ما ذُكِرَ للرِّوايةِ[1] الأُولَى . وهكذا الخِلافُ فى بَنِى الإخْوَةِ والأعْمامِ وبَنِيهم . وأمَّا إذا كان ابْنَا عَمٍّ لأبٍ أحَدُهما أخٌ لأُمٍّ ، فهما سَواءٌ ؛ لأنَّهما اسْتَوَيا فى التَّعْصِيبِ والإرْثِ به . وقال القاضى : فيهما مِن الخِلافِ مثلُ ما فى ابْنِ عَمٍّ مِن أبَوَيْنِ وابنِ عَمٍّ مِن أبٍ ؛ لأنَّه يُرَجَّحُ بجهةِ[2] أُمِّه . وليس كذلك ؛ لأنَّ جِهَةَ أُمِّه يَرِثُ بها مُنْفَرِدَةً ، وما وَرِث بها مُنْفَرِدًا لم يُرَجَّحْ به ، ولذلك[3] لم يُرَجَّحْ به فى المِيراثِ بالوَلاءِ ولا فى غيرِه . فعلى هذا ، إذا اجْتَمَعَ ابنُ عمٍّ مِن أبَوَيْن وابْنُ عمٍّ مِن أبٍ هو أخٌ مِن أمٍّ ، فالوِلايَةُ لابنِ العَمِّ مِن الأبَوَيْن عندَ مَن يَرَى تَقْدِيمَ وَلَدِ الأبَوَيْن .

٣١٠٥ – مسألة : (وعنه تَقْدِيمُ الابْنِ على الجَدِّ ، والتَّسْوِيَةُ بينَ الجَدِّ والإخْوَةِ ، وبينَ الأخِ للأبَوَيْن والأخِ للأبِ) وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف

المُتأخِّرين . اخْتارَه جماعَةٌ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى م : « فى الرواية » .

(٢) فى م : « من جهة » .

(٣) فى م : « كذلك » .

المقنع

ثُمَّ بَنُو الْإِخْوَةِ وَإِنْ سَفَلُوا ، ثُمَّ الْعَمُّ ، ثُمَّ ابْنُهُ ، ثُمَّ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ مِنَ الْعَصَبَاتِ ، عَلَى تَرْتِيبِ الْمِيرَاثِ .

الشرح الكبير

٣١٠٦ – مسألة : (ثم بَنُو الإِخْوَةِ وإن سَفَلُوا ، ثم العَمُّ ، ثم ابْنُه ، ثُم الأقْرَبُ فالأقْرَبُ مِن العَصَباتِ ، على تَرْتِيبِ المِيرَاثِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الوِلايةَ بعدَ الإِخْوَةِ تَتَرَتَّبُ على تَرْتِيبِ المِيراثِ بالتَّعْصِيبِ ، فأَحَقُّهم بالمِيراثِ أحَقُّهم بالوِلايَةِ ، فبعدَ الإِخْوَةِ بَنُوهم وإن سَفَلُوا ، ثم بَنُو الجَدِّ وهم الأعمامُ[1] ، ثم بَنُوهم وإن سَفَلُوا ، [2][ثم بنو جَدِّ الأبِ وهم أعمَامُ الأبِ ، ثم بَنُوهم وإن سَفَلُوا][2] ، [3]ثم بَنُو جَدِّ الجَدِّ ، ثم بَنُوهم[3] ، وعلى هذا ، لا يَلِى بَنُو أبٍ أَعْلَى مع[4] بَنِى أبٍ أقْرَبَ منه وإن نَزَلَتْ دَرَجَتُهم ، وأَوْلَى وَلَدِ كُلِّ أبٍ أقْرَبُهم إليه ؛ لأنَّ مَبْنَى الوِلايَةِ على النَّظَرِ والشَّفَقَةِ ، وذلك مُعْتَبَرٌ بمَظِنَّتِه ، وهى القَرابَةُ ، فأقْرَبُهم أشْفَقُهم . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وعنه ، هما سَواءٌ . وهو المذهبُ عندَ المُتَقدِّمِين . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المذهبُ عندَ الجُمْهورِ ؛ الخِرَقِىُّ ، وابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبُو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم .

---

(١) فى م : « أعمام الأب » .

(٢ – ٢) تكملة من المغنى ٩/٣٥٩ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى النسختين : « من » والمثبت من المغنى ٩/٣٥٩ .

المقنع ثُمَّ الْمَوْلَى الْمُنْعِمُ ، ثُمَّ عَصَبَاتُهُ مِنْ بَعْدِهِ ، الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ ، ثُمَّ

الشرح الكبير **فصل** : ولا وِلايةَ لغيرِ العَصَباتِ مِن الأقارِبِ ؛ كالأخِ مِن الأمِّ ، والخالِ ، وعَمِّ الأُمِّ ، وأبى الأُمِّ ، ونحوِهم . نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ فى مَواضِعَ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وإحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أبى حنيفةَ . والثانيةُ ، أنَّ كلَّ مَن يَرِثُ بفَرْضٍ أو تَعْصِيبٍ يَلِى ؛ لأنَّه يَرِثُها ، فولِيَها كعَصَبَاتِها . ولَنا ، ما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه إذا بَلَغَ النِّساءُ نَصَّ الْحَقَائِقِ ، فالعَصَبَةُ أوْلَى . يَعْنِى إذا أدْرَكْنَ . رَواه أبو عُبَيْدٍ فى « الغريبِ »[1] . ولأنَّه ليس مِن عَصَباتِها ، أشْبَهَ الأجْنَبِىَّ .

٣١٠٧ – مسألة : (ثم المَوْلَى المُنْعِمُ ، ثم عَصَباتُه مِن بعدِه ،

الإنصاف وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ فى أوْلادِ الإخْوَةِ مِن الأبوَيْن والأبِ ، والأعْمامِ مِنَ الأبوَيْن والأبِ ، وأوْلادِهم ، وهَلُمَّ جرًّا . الثَّانيةُ ، لو كانا ابْنَىْ عَمٍّ ، أحدُهما أخٌ لأُمٍّ ، فحُكْمُهما حُكْمُ الأخِ مِن الأبوَيْن والأخِ مِن الأبِ ، على ما تقدَّم عنَد القاضى ، وجماعَةٍ مِن الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هما سواءٌ ، ولا مَزِيَّةَ للإخْوَةِ مِن الأُمِّ ؛ لانْفِرادِها بالإرْثِ . وزادَ قوْلَ القاضى . وهو كما قالا .

قوله : ثم المَوْلَى المُنْعِمُ ، ثم عَصَباتُه ، الأقْرَبُ فالأقْرَبُ . هذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) غريب الحديث ٣/٤٥٦ ، ٤٥٧ .

وأصل النص : منتهى الأشياء ومبلغ أقصاها . والحقاق ، هو المحاقة ، أن تحاقّ الأم العصبة فيهن ، فتقول : أنا أحق . ويقولون : نحن أحق .

السُّلْطَانُ .

الشرح الكبير

الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، ثم السُّلْطانُ) إذا لم يَكُنْ للمرأةِ عَصَبَةٌ مِن نَسَبِها ، فوَلِيُّها مَولاها يُزَوِّجُها ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّ العَصَبَةَ المُناسِبَةَ أَوْلَى منه ؛ وذلك لأنَّه عَصَبَةُ مَوْلاتِه ، يَرِثُها ويَعْقِلُ عنها عندَ عَدَمِ عَصَباتِها ، فكذلك يُزَوِّجُها ، وقُدِّمَ عليه المُناسِبُونَ كما [٦/٩٧و] قُدِّموا عليه فى الإرْثِ والعَقْلِ . فإن عُدِمَ المَوْلَى أو لم يَكُنْ مِن أهلِ الوِلايةِ ، كالمرأةِ والطِّفْلِ والكافرِ ، فعَصباتُه الأقْرَبُ منهم فالأقْرَبُ ، على تَرْتيبِ المِيراثِ ، ثم مَوْلَى المَوْلَى ، ثم عَصَباتُه مِن بعدِه ، كالمِيراثِ سَواءً . فإنِ اجْتَمَعَ ابنُ المُعْتِقِ وأبُوه ، فالابْنُ أوْلَى ؛ لأنَّه أحَقُّ بالميراثِ وأقْوَى (١فى التَّعْصِيبِ١) ، وإنَّما قُدِّمَ الأبُ المُناسِبُ على الابنِ المُناسِبِ ؛ لزِيادَةِ شَفَقَتِه وفَضِيلَةِ وِلادَتِه ، وهذا مَعْدُومٌ فى أبى المُعْتِقِ ، فرُجِعَ فيه إلى الأصْلِ . (ثم السُّلْطانُ) لا نعلمُ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ للسُّلْطانِ وِلايةَ تَزْوِيجِ المرأةِ عندَ عَدَمِ

الإنصاف

جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُقَدَّمُ أبو المُعْتَقةِ على ابْنِها (٢فى تَزْوِيجِ أَمَتِها وعَتِيقَتِها . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ٢) .

قوله : ثم السُّلْطانُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، مَن أسْلَمَتْ على يَدِ إنْسانٍ ، فهو أحَقُّ بتَزْوِيجِها مِن السُّلْطانِ .

(١ - ١) فى م : « بالتعصيب » .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

أَوْلِيائِها أو عَصَبِهم . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . والأصْلُ فيه قولُ النبيِّ ﷺ : « فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ »[1] . وروَى أبو داودَ[2] بإسْنادِه عن أمِّ حَبِيبَةَ ، أنَّ النَّجاشِيَّ زَوَّجَها رسولَ اللهِ ﷺ ، وكانت عندَه . ولأنَّ للسُّلْطانِ وِلايَةً عامَّةً ، بدليلِ أنَّه يَلِي المالَ ويَحْفَظُ الضَّوَالَّ ، فكانت له الوِلايةُ فى النِّكاحِ كالأبِ .

فصل : والسُّلطانُ هٰهُنا هو الإمامُ ، أو الحاكِمُ ، أو مَن فَوَّضَا[3] إليه ذلك . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى والِي البَلَدِ ، فقال فى مَوْضِعٍ : يُزَوِّجُ وَالِي البلدِ . وقال فى الرُّسْتَاقِ[4] يكونُ فيه الوالِي وليس فيه قاضٍ ، قال : يُزَوِّجُ إذا احْتاطَ لها فى المَهْرِ والكُفْءِ ، أرجو أن لا يكونَ به بَأْسٌ ؛ لأنَّه ذو سلطانٍ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ الحديثِ . وقال فى موضِعٍ آخَرَ ، فى المرأةِ إذا لم يَكُنْ لها وَلِيٌّ : فالسلطانُ المُسَلَّطُ على الشيءِ[5] ؛ القاضِى

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، السُّلْطانُ هنا ؛ هو الإمامُ أو الحاكِمُ ، أو مَن فُوِّضَ إليه . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِيُّ ، وغيرُهم . وإذا اسْتَوْلَى أهْلُ البَغْيِ على بَلَدٍ ، جرَى حُكْمُ سُلْطانِهم وقاضِيهم فى ذلك مَجْرَى الإمامِ وقاضِيه . قالَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١١ ، ٣١٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٤٦ .

(٣) فى الأصل : « فوضنا » .

(٤) الرستاق : السواد والقرى .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَقْضِى فى الفُرُوجِ والحُدُودِ والرَّجْمِ ، وصاحِبُ الشُّرْطَةِ إنَّما هو مُسَلَّطٌ فى الأدَبِ والجِنَايَةِ[1] . وقال : ما للوالِى وذَا ! إنَّما هو إلى القاضى . وتَأَوَّلَ القاضى الرِّوايَةَ الأُولَى على أنَّ الوالِىَ أذِنَ له فى التَّزْوِيجِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه جَعَل له ذلك إذا لم يَكُنْ فى مَوْضِعِ وِلايَتِه قاضٍ ، فكأنَّه قد فَوَّضَ إليه النَّظَرَ فيما يَحْتاجُ إليه فى وِلايَتِه ، وهذا منها .

فصل : إذا اسْتَوْلَى أهلُ البَغْىِ على بَلَدٍ ، جَرَى حُكْمُ سُلْطانِهم وقَاضِيهم فى ذلك مَجْرَى الإمامِ وقاضِيه ؛ لأنَّه أُجْرِىَ مُجْراه فى قَبْضِ الصَّدَقاتِ و[2] الجِزْيَةِ والخَراجِ ، فكذلك فى هذا .

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى المرأةِ تُسْلِمُ على يَدِ رجلٍ ، فقال فى مَوْضِعٍ : لا يكونُ وَلِيًّا لها ، ولا يُزَوِّجُ حتى يَأْتِىَ السُّلطانَ ؛ لأنَّه ليس مِن عَصَبَتِها ، ولا يَعْقِلُ عنها ، ولا يَرِثُها ، فأشْبَهَ الأجنبىَّ . وقال فى روايةِ حَرْبٍ ، فى امرأةٍ أسْلَمَتْ على يَدِ رَجُلٍ : يُزَوِّجُها هو . وهو قولُ إسْحاقَ . ورُوِىَ عن ابنِ سِيرِينَ أنَّه لا يَفْعَلُ[3] ذلك حتى يَأْتِىَ السُّلطانَ . وعن الحسنِ أنَّه كان لا يَرَى بَأْسًا فى أن يُزَوِّجَها نَفْسَه ؛ وذلك لِما روَى أبو

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وغيرُهما . ومنها ، قال الزَّرْكَشِىُّ : المَشْهورُ أنَّه لا يُزَوِّجُ والِى البَلَدِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وعنه ، يُزَوِّجُ عندَ عدَمِ القاضى . لكن القاضى أبو يَعْلَى حمَل هذه الرِّوايَةَ على أنَّه أُذِنَ له فى التَّزْوِيجِ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) فى : المغنى ٩/٣٦١ : « الجباية » .

(٢) فى م : « فى » .

(٣) فى الأصل : « يعقل » .

الشرح الكبير

داودَ[1] بإسْنادِه عن تَمِيمٍ الدَّارِىِّ ، أنَّه قال : يا رسولَ اللهِ ، ما السُّنَّةُ فى الرَّجُلِ يُسْلِمُ على يَدِ الرَّجُلِ مِن المسلمينَ ؟ قال : « هو أوْلَى النَّاسِ بِمَحْيَاهُ وَمَمَاتِهِ » . إلَّا أنَّ هذا [٦/٩٧ظ] الحديثَ ضَعَّفَه أحمدُ ، وقال : رِوَاية عبدِ العزيزِ[2] - يعنى ابْنَ عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ - وليس هو مِن أهْلِ الحِفْظِ والإتْقانِ .

فصل : فإن لم يُوجَدْ للمرأةِ وَلِىٌّ ولا ذو[3] سلطانٍ ، فعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه يُزَوِّجُها رجلٌ عَدْلٌ بإذْنِها ، فإنَّه قال فى دِهْقانِ[4] قَرْيَةٍ : يُزَوِّجُ مَن لا وَلِىَّ لها إذا احْتاطَ لها فى الكُفْءِ والمَهْرِ ، إذا لم يَكُنْ فى الرُّسْتاقِ قاضٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : أخذ قومٌ مِن أصْحابِنا مِن هذه الرِّوايةِ أنَّ النِّكاحَ لا يَقِفُ على وَلِىٍّ . قال : وقال القاضى : نُصُوصُ أحمدَ تَمْنَعُ مِن ذلك .

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، حمَلَها على ظاهِرِها . ومنها ، قال الزَّرْكَشِىُّ أيضًا : إذا لم يكُنْ للمَرْأةِ وَلِىٌّ ، فعنه ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، لا بُدَّ مِن الوَلِىِّ مُطْلَقًا . حتى قال القاضى أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ ، فى رَجُلٍ وامْرَأةٍ فى سفَرٍ ليس معها وَلِىٌّ ولا شُهودٌ : لا يجوزُ أنْ يَتَزوَّجَ بها وإنْ خافَ الزِّنَى بها . قلتُ : وليس بظاهِرٍ مع خوفِ الزِّنَى بها . قلتُ : وليس بظاهِرٍ مع خوفِ الزِّنَى . وعنه ، والِى البَلَدِ أو كَبِيرُه يُزَوِّجُ . [٣/١٣ظ] اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . قال فى « الفُروعِ » : والصَّحيحُ ما نُقِلَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرِه ، يُزَوِّجُها

---

(١) تقدم تخريجه فى ٩/١٨ .

(٢) فى م : « ابن عبد العزيز » .

(٣) فى الأصل : «دون » .

(٤) الدهقان : زعيم فلاحى العجم .

المقنع

فَأَمَّا الْأَمَةُ ، فَوَلِيُّهَا سَيِّدُهَا ،
فَإِنْ كَانَتْ لِامْرَأَةٍ ، فَوَلِيُّهَا وَلِيُّ سَيِّدَتِهَا ، وَلَا يُزَوِّجُهَا إِلَّا بِإِذْنِهَا .

الشرح الكبير

قال شيخُنا[1] : والصَّحيحُ أنَّ هذا[2] القَوْلَ [3]مُخْتَصٌّ بحالِ[3] عَدَمِ الوَلِيِّ والسلطانِ ؛ لأنَّه شَرَط أن لا يكونَ فى الرُّسْتاقِ قاضٍ . [4]ووَجْهُ ذلك[4] أنَّ اشْتِراطَ الوَلِيِّ هٰهُنا يَمْنَعُ النِّكاحَ بالكُلِّيَّةِ ، فلم يَجُزْ ، كاشْتِراطِ المُناسِبِ فى حَقِّ مَن لا مُناسِبَ لها . ورُوِىَ عنه أنَّه لا يَجُوزُ النِّكاحُ إلَّا بوَلِيٍّ ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ فيه .

٣١٠٨ – مسألة : (ووَلِيُّ الأمَةِ سَيِّدُها) إذا كان مِن أهْلِ وِلايَةِ التَّزْوِيجِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه مالِكُها ، وله التَّصَرُّفُ فى رَقَبَتِها بالبَيْعِ ، ففى التَّزْوِيجِ أوْلَى ، [5]وقد ذَكَرْنا ذلك[5] .

٣١٠٩ – مسألة : (فإن كانت لامرأةٍ ، فَوَلِيُّها وَلِيُّ سَيِّدَتِها ، ولا

الإنصاف

ذو السُّلْطانِ فى ذلك المَكانِ ، كالعَضْلِ ، فإنْ تعذَّرَ ، وَكَّلَتْ . وعنه ، ثم عَدْلٌ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : قوْلُه : فأمَّا الأَمَةُ ، فوَلِيُّها سَيِّدُها . هذا بلا نِزاعٍ ، ولو كان فاسِقًا أو مُكاتَبًا . وتقدَّم أنَّ لسَيِّدِها أنْ يُجْبِرَها إلَّا أنْ تكونَ مُكاتَبةً . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

قوله : فإنْ كانتْ لامْرَأةٍ ، فوَلِيُّها وَلِيُّ سَيِّدَتِها . هذا مَبْنِيٌّ على الصَّحيحِ مِن

---

(١) فى : المغنى ٩/٣٦٢ .
(٢) بعده فى م : « من » .
(٣ – ٣) فى م : « بحال » .
(٤ – ٤) فى م : « ووجهه » .
(٥ – ٥) « ولا يزوجها إلا بإذنها » . وانظر ما تقدم فى صفحة ١٢٩ .

الشرح الكبير

يُزَوِّجُهَا إلَّا بإذْنِها) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى مَن يُزَوِّجُ أمَةَ المرأةِ ، فرُوِىَ عنه أنَّه يَلِى نِكاحَها وَلِىُّ سَيِّدَتِها . قال القاضى : هذا هو الصَّحيحُ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ مُقْتَضَى الدَّليلِ كَوْنُ الوِلايةِ لها ، فامْتَنَعَتْ فى حَقِّها لقُصُورِها ، فتَثْبُتُ لأوْلِيائِها ، كوِلايةِ نَفْسِها ، ولأنَّهم يَلُونَها لو عَتَقَتْ ، ففى حالِ رِقِّها أوْلَى . فإن كانت سَيِّدَتُها رَشِيدَةً ، لم يَجُزْ تَزْوِيجُ أمَتِها إلَّا بإذْنِها ؛ لأنَّها مالُها ، ولا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فى مالِ رَشِيدٍ بغيرِ إذْنِه ، ويُعْتَبَرُ[1] نُطْقُها بذلك وإن [2]كانت بِكْرًا ؛ لأنَّ صُمَاتَها إنَّما اكْتُفِىَ به فى تَزْوِيجِ نَفْسِها لحيائِها ، ولا تَسْتَحِى مِن تَزْوِيجِ غيرِها ، وإن[2] كانت صغيرةً أو مجنونةً أو سَفِيهةً ، ولوَلِيِّها وِلايَةٌ على مالِها ، فله تَزْوِيجُ أمَتِها إن كان الحَظُّ فى تَزْوِيجِها ، [2]وإلَّا لم يَمْلِكْ تَزْوِيجَها وكذلك الحكمُ فى أمَةِ ابْنِه الصَّغِيرِ . وقال بعضُ الشَّافِعِيَّةِ : ليس له تَزْوِيجُها بحالٍ ؛ لأنَّ[2] [3]فيه تَغْرِيرًا بمالِ الصغيرِ ؛ لأنَّها رُبَّما حَمَلَتْ وتَلِفَتْ . ولَنا ، أنَّ له التَّصَرُّفَ بما فيه الحَظُّ ، والتَّزْوِيجُ هٰهُنا[3] فيه الحَظُّ ؛ لأنَّ[4] الكلامَ فيه ، فجازَ ، كسائرِ التَّصَرُّفاتِ الجائِزَةِ ، [5]واحتِمالُ المحظورِ[5] مَرْجُوحٌ بما فيه مِن تَحْصِيلِ مَهْرِها ووَلَدِها وَكِفايَةِ

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّ المَرْأةَ لاعِبارَةَ لها فى النِّكاحِ . وتقدَّم الخِلافُ فى ذلك قَرِيبًا .

---

(١) فى م : « بغير » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) بعده فى الأصل : « له » .
(٥ - ٥) فى م : « وإهمال الحظر » .

الشرح الكبير

مُؤْنَتِها ، وصيانَتِها عن الزِّنَى المُوجِبِ للحَدِّ فى حَقِّها ، ونَقْصِ قِيمَتِها ، والمَرْجُوحُ كالمَعْدُومِ . فإن كان وَلِيُّها فى مالِها غيرَ وَلِىِّ تَزْوِيجِها ، فوِلايَةُ تَزْوِيجِها للوَلِىِّ فى المالِ دُونَ وَلِىِّ التَّزْوِيجِ ؛ لأنَّه المُتَصَرِّفُ فى المالِ ، وهى مالٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّ للمرأةِ أن تُوَلِّىَ أمْرَ أمَتِها رجلًا يُزَوِّجُها . نَقَلَها عن أحمدَ جماعةٌ ؛ لأنَّ سَبَبَ الوِلايةِ المِلْكُ ، وقد تحقَّقَ فى المرأةِ ، وامْتَنَعَتِ المُباشَرَةُ لنَقْصِ الأُنُوثِيَّةِ ، فمَلَكَتِ التَّوْكِيلَ ، كالرجلِ المريضِ[1] والغائِبِ . ونُقِلَ عن أحمدَ كلامٌ يَحْتَمِلُ رِوايةً ثالثةً ، وهو أنَّ [2]سَيِّدَتها تُزَوِّجُها[2] ، فإنَّه قِيلَ له : تُزَوِّجُ أَمَتَها ؟ قال : قد قِيلَ ذلك ، هى مالُها . وهذا يَحْتَمِلُ أنَّه ذَهَبَ إليه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّها [٦/٩٨و] تَمْلِكُها ، ووِلايَتُها تامَّةٌ عليها ، فمَلَكَتْ تَزْوِيجَها ، كالسَّيِّدِ ، ولأنَّها تَمْلِكُ بَيْعَها وإجارَتَها ، فمَلَكَتْ تَزْوِيجَها ، كسَيِّدِها ، ولأنَّ الوِلايةَ إنَّما ثَبَتَتْ على المرأةِ لتَحْصِيلِ الكَفاءَةِ ، صِيانَةً لحَظِّ الأَوْلِياءِ فى تَحْصِيلِها ، فلا تَثْبُتُ عليها الوِلايَةُ فى أَمَتِها ؛ لعَدَمِ اعْتِبارِ الكَفاءَةِ ، وعدمِ الحَقِّ للأَوْلِياءِ فيها[3] . ويَحْتَمِلُ أنَّ أحمدَ قال هذا حِكايةً لمذهبِ[4] غيرِه ، فإنَّه قال فى سِياقِها : أَحَبُّ إلىَّ أن تَأْمُرَ زَوْجَها ؛ لأنَّ النِّساءَ لا يَعْقِدْنَ . وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا تُنْكِحُ المَرأةُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « والمريض » .

(٢ - ٢) فى النسختين : « سيدها يزوجها » . والمثبت كما فى المغنى ٩/٣٧١ .

(٣) فى الأصل : « فيه » .

(٤) فى الأصل : « كمذهب » .

الشرح الكبير

المَرأةَ »[1] . وقالتْ عائشةُ : زَوِّجُوا ، فإنَّ النِّساءَ لا يُزَوِّجْنَ ، واعْقِدُوا ، فإنَّ النِّساءَ لا يَعْقِدْنَ[2] . ولأنَّ المرأةَ لا تَمْلِكُ تَزْوِيجَ نَفْسِها ، فغيرها أوْلَى .

فصل : ويُزَوِّجُ عَتِيقَتَها[3] مَن يُزَوِّجُ أمَتَها . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وفيها رِوَايتان ؛ إحْدَاهما ، لمَوْلاتِها أن تُوَكِّلَ رجلًا فى تَزْوِيجها ؛ لأنَّها عَصَبَتُها ، وتَرِثُها ، فأشْبَهَتِ المُعْتِقَ[4] . والثانيةُ ، يُزَوِّجُها وَلِيُّ سَيِّدَتِها . وهى أصَحُّ ؛ لأنَّ هذه وِلايَةٌ لنِكاحِ حُرَّةٍ[5] ، والمرأةُ ليست مِن أهلِ ذلك ، فيكونُ إلى عَصَبَتِها ؛ لأنَّهم الذين يَعْقِلُونَ عنها ، ويَرِثُونَها بالتَّعْصِيبِ عندَ عَدَمِ سَيِّدَتِها ، فكانوا أولياءَها ، كما لو تَعَذَّرَ على المُعْتِقِ تَزْوِيجُ عَتِيقَتِه . وقد ذَكَرْنا أنَّه إذا انْقَرَضَ العَصَبَةُ مِن النَّسَبِ ، وَلِيَ المَوْلَى المُعْتِقُ[4] ثم عَصَباتُه ، الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، كذا هٰهُنا ، إلَّا أنَّ الظَّاهِرَ مِن كلامِ الخِرَقِيِّ هٰهُنا تَقْدِيمُ أبى المُعْتِقَةِ على ابْنِها ؛ لأنَّه أوْلَى بتَزْوِيجِها ، وقد قال[5] : يُزَوِّجُ مُعْتَقَتَها[6] مَن يُزَوِّجُ أمَتَها ، ويُزَوِّجُ أمَتَها مَن

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لا نكاح إلا بولى ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٠٦/١ . والدارقطنى ، فى : كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٢٢٧/٣ ، ٢٢٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١١٠/٧ . وانظر الإرواء ٢٤٨/٦ ، ٢٤٩ .

(٢) أخرجه بنحوه الشافعى فى مسنده . ترتيب مسند الشافعى ١٣/٢ .

(٣) فى الأصل : « عتيقها » .

(٤) فى الأصل : « العتق » .

(٥) سقط من : م .

(٦) فى الأصل : « معتقها » .

الشرح الكبير

يُزَوِّجُها . وقد ذَكَرْنا أنَّ ابنَ المُعْتِقَةِ أوْلَى بتَزْوِيجِ عَتِيقَتِها[1] مِن أبِيها . ويُعْتَبَرُ فى وِلايَتِه[2] شَرْطان ؛ أحَدُهما ، عَدَمُ العَصَبَةِ مِن النَّسَبِ ؛ لأنَّ المُناسِبَ أقْرَبُ مِن المُعْتِقِ وأوْلَى منه . الثانى ، إذْنُ المُزَوَّجَةِ ؛ لأنَّها حُرَّةٌ وليست له وِلايةُ إجْبارٍ ، فإنَّه أبْعَدُ العَصَباتِ . ولا [3]يَفْتَقِرُ إلى[3] إذْنِ مَوْلاتِها ؛ لأنَّه لا وِلايةَ لها ولا مِلْكَ ، فأشْبَهَتِ القَرِيبَ الطِّفْلَ إذا زَوَّجَ البعيدُ .

فصل : فإن كان للأمَةِ مَوْلًى ، فهو وَلِيُّها ، وإن كان لها مَوْليان ، اشْتَرَكَا فى الوِلايةِ ، وليس لواحدٍ منهما الاسْتِقْلالُ بها بغيرِ إذْنِ صاحِبِه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ إلَّا بعضَها ، وإنِ اشْتَجَرَا لم يَكُنْ للسلطانِ وِلايةٌ ؛ لأنَّ تَزْوِيجَها تَصَرُّفٌ فى المالِ ، بخِلافِ الحُرَّةِ ؛ فإنَّ نِكاحَها حَقٌّ لها ، ونَفْعَهُ عائِدٌ إليها ، ونِكاحُ الأمَةِ حَقٌّ لسَيِّدِها ، نَفْعُه عائِدٌ إليه ، فلم يَنُبِ السُّلْطانُ عنه فيه . فإن أعْتَقاهَا ولها عَصَبَةٌ مُناسِبٌ ، فهو أوْلَى منهما ، وإن لم يَكُنْ لها عَصَبَةٌ ، فهُما وَلِيَّاهَا ، ولا يَسْتَقِلُّ أحَدُهما بالتَّزْوِيجِ ؛ لأنَّ وِلايَتَه على بَعْضِها . فإنِ اشْتَجَرَا ، أقامَ الحاكِمُ مُقامَ المُمْتَنِعِ منهما ؛ لأنَّها صارتْ حُرَّةً ، وصار نِكاحُها حَقًّا لها . وإن كان المُعْتِقُ أو المُعْتِقَةُ واحدًا ، وله عَصَبَتان ، كالابْنَيْن والأخَوَيْن ، فلأحَدِهما الاسْتِقْلالُ بتَزْوِيجِها ، كما يَمْلِكُ تَزْوِيجَ سَيِّدَتِها .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « عتيقها » .

(٢) فى م : « ولايتها » .

(٣ - ٣) فى م : « يعتبر » .

المقنع وَيُشْتَرَطُ فِى الْوَلِىِّ الْحُرِّيَّةُ ، وَالذُّكُورِيَّةُ ، وَاتِّفَاقُ الدِّينِ ، وَالْعَقْلُ .

الشرح الكبير [٦/٩٨ظ] **٣١١٠** – مسألة : (ويُشْتَرَطُ فى الوَلِىِّ الحُرِّيَّةُ ، والذُّكُورِيَّةُ ، واتِّفَاقُ الدِّينِ ، والعَقْلُ) وجُمْلَتُه ، أنَّه يُعْتَبَرُ لثُبُوتِ الوِلايةِ سِتَّةُ شُروطٍ ؛ العَقْلُ ، والحُرِّيَّةُ ، والإِسْلامُ إذا كانتِ المرأةُ مُسْلِمَةً ، والذُّكُورِيَّةُ ، والبُلُوغُ ، والعَدالَةُ ، على اخْتِلافٍ نَذْكُرُه . فأمَّا العَقْلُ ، فهو شَرْطٌ بغيرِ خلافٍ ؛ لأنَّ الوِلايةَ إنَّما ثَبَتَتْ نَظَرًا للمُوَلَّى عليه عندَ عَجْزِه عن النَّظَرِ لنَفْسِه ، ومَن لا عَقْلَ له لا يُمْكِنُه النَّظَرُ ، ولا يَلِى نَفْسَه ، فغيْرُه أوْلَى ، وسَواءٌ فى هذا مَن لا عَقْلَ له لصِغَرِه ، أو مَن ذَهَب عَقْلُه بجُنونٍ أو كِبَرٍ ، كالشَّيْخِ إذا أفْنَدَ[1] . قال القاضى : والشَّيْخُ الذى قد كَبِرَ ، فلا يَعْرِفُ مَوْضِعَ الحَظِّ لها ، لا وِلايةَ له. فأمَّا الإِغْماءُ ، فلا يُزِيلُ الوِلايةَ ؛ لأنَّه يَزُولُ عن قَرِيبٍ ، فهو كالنَّوْمِ ، ولذلك[2] لا تَثْبُتُ الوِلايةُ عليه ،

الإنصاف قوله : ويُشْتَرَطُ فى الوَلِىِّ الحُرِّيَّةُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ ، وصالحٍ ، وإسْحاقَ بنِ هانِئٍ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَلِىَ على ابنَتِه . ثم جوَّزَه بإذْنِ سيِّدِه . وذكَر فى « عُيونِ المَسائلِ » احْتِمالًا بالصِّحَّةِ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : هل للعَبْدِ وِلايَةٌ على قَرابَتِه ؟ فيه رِوايَتان . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : والأظْهَرُ أنَّه يكونُ وَلِيًّا .

قوله : والذُّكُورِيَّةُ . وهو أيضًا مَبْنِىٌّ على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وتقدَّم فى أوَّلِ الفَصْلِ ، هل لها تزْوِيجُ نفْسِها أمْ لا ؟

---

(١) أفند : ضعف رأيه من الهرم .

(٢) فى م : « كذلك » .

المقنع

وَهَلْ يُشْتَرَطُ بُلُوغُهُ وَعَدَالَتُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

ويَجُوزُ على الأنْبِيَاءِ عليهم السلامُ . ومَن كان يُجَنُّ فى الأحْيَانِ ، لم تَزُلْ وِلايَتُه؛ لأنَّه لا يَدُومُ زَوالُ عَقْلِه ، فهو كالإغْماءِ . الشرطُ الثانى ، الحُرِّيَّةُ ، فلا وِلايةَ لعَبْدٍ فى قولِ جماعةِ أهلِ العلمِ ، فإنَّ العَبْدَ لا وِلايةَ له على نَفْسِه ، فعلى غيرِه أوْلَى . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يَجُوزُ أن يُزَوِّجَها العَبْدُ بإذْنِها . بِنَاءً منهم على أنَّ المرأةَ تُزَوِّجُ نَفْسَها . وقد مَضَى الكلامُ فى هذه المسْأَلَةِ . الشَّرْطُ الثالثُ ، الإسْلامُ ، فلا يَثْبُتُ للكافِرِ وِلايَةٌ على مُسْلِمَةٍ . وهو قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ عامَّةُ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على هذا . وفيه وَجْهٌ ، أنَّ الكافِرَ يُزَوِّجُ أمَّ وَلَدِه المُسْلِمَةَ . وسوف نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى . قال أحمدُ : بَلَغَنا أنَّ عَلِيًّا أجازَ نِكاحَ أخٍ ، ورَدَّ نِكاحَ الأبِ وكان نَصْرانِيًّا . الشَّرْطُ الرَّابعُ ، الذُّكُورِيَّةُ ، وهى شَرْطٌ للوِلايَةِ فى قولِ الجميعِ ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ فيها الكَمالُ ، والمرأةُ ناقِصَةٌ قاصرةٌ ، تَثْبُتُ الوِلايةُ عليها لقُصُورِها عن النَّظَرِ لنَفْسِها ، فلأنْ لا يَثْبُتَ لها وِلايَةٌ على غيرِها أوْلَى . وعن أحمدَ ، أنَّها تَلِى تَزْوِيجَ[1] أمَتِها ومُعْتَقَتِها[2] . وقد ذكَرْناه . الشَّرْطُ الخامسُ ، البُلُوغُ ، وهو شَرْطٌ فى ظاهرِ المذهبِ . قال

الإنصاف

وقوله : واتِّفاقُ الدِّينِ . يأْتِى بيَانُ ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ قَريبًا ، عندَ قوْلِه : ولا يَلِى كافِرٌ نِكاحَ مُسْلِمَةٍ بحالٍ ، وعكْسُه .

قوله : وهل يُشْتَرَطُ بُلُوغُه وعَدالَتُه ؟ على رِوايتَين . أمَّا اشْتِراطُ البُلوغِ ، فأطْلَقَ

---

(١) فى م : « نكاح » .

(٢) فى الأصل : « معتقها » .

الشرح الكبير

أحمدُ : لا يُزَوِّجُ الغُلامُ حتى يَحْتَلِمَ ، ليس له أمْرٌ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأبى ثَوْرٍ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه إذا بَلَغَ عَشْرًا زَوَّجَ ، وتَزَوَّجَ ، وطَلَّقَ ، وأُجيزَتْ وَكالَتُه فى الطَّلاقِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ؛ لتَخْصِيصِه المَسْلُوبَ الوِلايةِ بكَوْنِه طِفْلًا . ووَجْهُ ذلك أنَّه يَصِحُّ بَيْعُه وطَلاقُه ووَصِيَّتُه ، فثَبَتَتْ له الوِلايةُ كالبالغِ . والأوَّلُ اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ الوِلايةَ يُعْتَبَرُ لها كَمالُ الحالِ ؛ لأنَّها تُفِيدُ التَّصَرُّفَ فى حَقِّ غيرِه ، اعْتُبِرَتْ نَظَرًا له ، والصَّبِىُّ مُوَلًّى عليه لقُصُورِه ، فلا تَثْبُتُ له الوِلايةُ ، كالمرأةِ ، والأُصولُ المَقِيسُ عليها مَمْنُوعَةٌ . السَّادِسُ ، العَدالَةُ . وفى كَوْنِها شَرْطًا رِوَايتان ؛ إحْدَاهما ، هى شَرْطٌ . قال أحمدُ : إذا كان القاضى مثلَ ابنِ الخَلَنْجى[1] وابنِ الجَعْدِ[2] ،

الإنصاف

المُصَنِّفُ فيه الخِلافَ ، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ؛ إحداهما ، يُشْتَرطُ بُلوغُه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، والأثْرَمِ ، وعلىِّ بنِ سعيدٍ ، وحَرْبٍ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « المُذْهَبِ » : يُشْتَرطُ بُلوغُه ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه الرِّوايَةُ هى المَشْهُورَةُ ، نقْلًا واخْتِيارًا . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا المذهبُ . نصَّ عليه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ،

(١) فى النسختين : « الحلبى » وابن الخلنجى هو عبد الله بن محمد بن أبى يزيد الخلنجى ، ولى القضاء أيام المعتصم والواثق ، وكان من المجردين للقول بخلق القرآن المعلنين به ، وعزله المتوكل وأمر بكشفه وفضحه . تاريخ بغداد ١٠/٧٣ ، ٧٤ .

(٢) هو الحسن بن على بن الجعد بن عبيد الجوهرى مولى أم سلمة المخزومية ، تولى قضاء بغداد وسأل عنه أحمد فقال : كان معروفا عند الناس بأنه جهمى ، ثم بلغنى عنه الآن أنه قد رجع عن ذلك . توفى سنة اثنتين وأربعين ومائتين . تاريخ بغداد ٧/٣٦٤ .

الشرح الكبير

اسْتَقْبَلَ النِّكاحَ . فظاهِرُ هذا أنَّه [٦/٩٩و] أفْسَدَ النِّكاحَ لانْتِفاءِ عَدالَةِ المُتَوَلِّى له . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : لا نِكاحَ إلَّا بشَاهِدَىْ عَدْلٍ ووَلِىٍّ مُرْشِدٍ[1] . قال أحمدُ : أصَحُّ شىءٍ فى هذا قولُ ابنِ عباسٍ . [2]يَعْنى وقد روَى ابنُ عباسٍ[2] قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِىٍّ وَشَاهِدَىْ عَدْلٍ ، وأيُّمَا امْرَأَةٍ أنْكَحَهَا وَلِىٌّ مَسْخُوطٌ عَلَيْهِ ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ »[3] . وروَى البَرْقَانِىُّ[4] بإسْنادِه عن جابرٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِىٍّ مُرْشِدٍ ، وَشَاهِدَىْ عَدْلٍ »[5] . ولأنَّها وِلايةٌ نَظَرِيَّةٌ[6] ، فلا يَسْتَبِدُّ بها الفاسِقُ ، كوِلايةِ المالِ . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، ليست شَرْطًا . نَقَل مُثَنَّى بنُ جامِعٍ أنَّه سألَ أحمدَ : إذا تَزَوَّجَ بوَلِىٍّ[7] وشُهودٍ غيرِ عُدُولٍ[8] ؟ فلم يَرَ أنَّه يَفْسُدُ مِن

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الكافِى » : وهو أوْلَى . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُشْتَرطُ بُلوغُه . فعليها ، يصِحُّ تزْوِيجُ

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا نكاح إلا بولى مرشد ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ١٢٦/٧ .

(٢ - ٢) فى المغنى ٣٦٨/٩ : « وقد روى - يعنى عن ابن عباس » .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٢٢١/٣ ، ٢٢٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٢٤/٧ ، وصحح وقفه . وانظر الإرواء ٢٣٨/٦ - ٢٤٠ .

(٤) أحمد بن محمد بن أحمد أبو بكر البرقانى الشافعى الإمام العلامة الفقيه ، الحافظ الثبت ، شيخ الفقهاء والمحدثين ، صاحب التصانيف ، توفى سنة خمس وعشرين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ٤٦٤/١٧ - ٤٦٨ .

(٥) عزاه الهيثمى للطبرانى فى الأوسط ، وليس فيه : « مرشد » . مجمع الزوائد ٤/ ٢٨٦ . وانظر الإرواء ٢٤١/٦ .

(٦) فى م : « نظر » .

(٧) بعده فى المغنى ٣٦٩/٩ : « فاسق » .

(٨) فى الأصل : « عدل » .

الشرح الكبير

النِّكاحِ شيءٌ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه ذَكَر الطِّفْلَ والعبدَ والكافِرَ ، ولم يَذْكُرِ الفاسِقَ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ . وأحدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ ؛ لأنَّه يَلِى نِكاحَ نَفْسِه ، فثَبَتَتْ له الوِلايةُ على غيرِه ، كالعَدْلِ ، (١)ولأنَّ سَبَبَ(١) الوِلايةِ القرابةُ ، وشَرْطُها النَّظَرُ ، وهذا قَرِيبٌ ناظِرٌ ، فيَلِى كالعَدْلِ .

الإنصاف

ابنِ عَشْرٍ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إذا بلَغ عَشْرًا ، زَوَّج وتزَوَّجَ . قدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وعنه ، اثْنَىْ عَشَرَ . وأمَّا اشْتِراطُ العَدالَةِ ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فيها رِوايتَيْن، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، يُشْتَرطُ عَدالَتُه . وهو المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » : يُشْتَرطُ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحَه ابنُ أبِى مُوسى ، والأَزَجِىُّ . وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُشْتَرطُ العَدالَةُ . فيَصِحُّ تزْوِيجُ الفاسِقِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه ذكَر الطِّفْلَ ، والعَبْدَ ، والكافِرَ ، ولم يذْكُرِ الفاسِقَ . فعلى المذهبِ ، يَكْفِى مَسْتُورُ الحالِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وحمَل صاحِبُ « التَّصْحيحِ » كلامَ المُصَنِّفِ عليه . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : تُشْتَرطُ العَدالَةُ ظاهِرًا وباطنًا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى اشْتِراطِ العَدالَةِ فى غيرِ السُّلْطانِ . أمَّا السُّلْطانُ ، فلا

(١ - ١) فى م : « ولأنه يثبت » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُشْتَرَطُ أن يكونَ بَصِيرًا ؛ لأنَّ شُعَيْبًا زَوَّجَ ابْنَتَه وهو أعْمَى[1] . ولأنَّ المَقْصُودَ فى النِّكاحِ يُعْرَفُ بالسَّماعِ والاسْتِفاضَةِ ، فلا يَفْتَقِرُ إلى النَّظَرِ . ولا يُشْتَرَطُ النُّطْقُ ، بل يَجُوزُ أن يَلِيَ الأخْرَسُ إذا فُهِمَتْ إشارَتُه ؛ لأنَّها تَقُومُ مَقامَ نُطْقِه فى سائرِ العُقُودِ والأحْكامِ ، فكذلك النِّكاحُ .

الإنصاف

يُشْترَطُ فى تزْوِيجِه العَدالَةُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وأجْرَى أبو الخَطَّابِ الخِلافَ فيه أيضًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، اشْترَطَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم الرُّشْدَ فى الوَلِيِّ . واشْترَطَ فى « الواضِحِ » كوْنَه عارِفًا بالمَصالِحِ ، لا شيْخًا كَبِيرًا جاهِلًا بالمَصْلَحَةِ . وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الرُّشْدُ هنا ؛ هو [١٤/٣و] المَعْرِفَةُ بالكُفْءِ ومَصالِحِ النِّكاحِ ، ليس هو حِفْظَ المالِ ، فإنَّ رُشْدَ كلِّ مَقامٍ بحَسَبِه . واشْترَطَ فى « الرِّعايَةِ » أنْ لا يكونَ مُفَرِّطًا فيها ولا مُقَصِّرًا . ومَعْناه فى « الفُصولِ » ؛ فإنَّه جعَل العَضْلَ مانِعًا وإنْ لم يفْسُقْ ، لعدَمِ الشَّفَقَةِ ، وشَرْطُ الوَلِيِّ الإشْفاقُ . الثَّانيةُ ، لا تزُولُ الوِلايَةُ بالإغْماءِ والعَمَى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » فى العَمَى . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ أكْثَرِ الأصحابِ . وقيل : تزُولُ بذلك . ولا تزُولُ بالسَّفَهِ ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وإنْ جُنَّ أحْيانًا ، أو أُغْمِيَ عليه ، أو نقَص عقْلُه بنحوِ مَرَضٍ ، أو أحْرَمَ ، انْتُظِرَ زَوالُ ذلك . نقَلَه ابنُ الحَكَمِ فى المَجنونِ . ولا يَنْعَزِلُ وَكِيلُهم بطَرَيانِ ذلك . وكذا إنْ أحْرَمَ وَكِيلٌ ثم حلَّ . قالَه

---

(١) انظر ما أخرجه الحاكم فى : المستدرك ٥٦٨/٢ . وانظر تلخيص الحبير ١٦٢/٣ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ الْأَقْرَبُ طِفْلًا أَوْ كَافِرًا أَوْ عَبْدًا ، زَوَّجَ [٢٠٣ظ] الْأَبْعَدُ . وَإِنْ عَضَلَ الْأَقْرَبُ ، زَوَّجَ الْأَبْعَدُ . وَعَنْهُ ، يُزَوِّجُ الْحَاكِمُ .

الشرح الكبير

٣١١١ – مسألة : (فإن كان الأقْرَبُ طِفْلًا أو كافِرًا أو عَبْدًا ، زَوَّجَ الأبْعَدُ) لأنَّ الوِلايةَ لا تَثْبُتُ لطفلٍ ولا عبدٍ ولا كافرٍ على مُسْلِمَةٍ ، فعندَ ذلك يكونُ وُجُودُهم كعَدَمِهم ، فتَثْبُتُ الوِلايةُ لمَن هو[1] أبعدُ منهم إذا كَمَلَتْ فيه الشُّرُوطُ ، كما لو ماتوا .

٣١١٢ – مسألة : (وإن عَضَل الأقْرَبُ ، زَوَّجَ الأبْعَدُ . وعنه ، يُزَوِّجُ الحاكِمُ) العَضْلُ مَنْعُ المرأةِ مِن التَّزْويجِ بكُفْئِها إذا طَلَبَتْ ذلك ، ورَغِبَ كُلُّ واحدٍ منهما فى صاحِبِه ، فمتى وُجِدَ ذلك انْتَقَلَتِ الوِلايةُ إلى الأبعدِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وعنه رِوايةٌ أُخْرَى ، تَنْتَقِلُ إلى السلطانِ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ . وذُكِر ذلك عن عُثمانَ بنِ عَفَّانَ ، وشُرَيْحٍ . وبه قال

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : فإنْ أُغْمِيَ عليه ثلاثةَ أيَّامٍ ، أو جُنَّ مُتفرِّقًا ، أو نقَص عقْلُه بمرَضٍ أو غيرِه ، أو أحْرَمَ ، فهل الأبْعَدُ أوْلَى ، أو الحاكِمُ ، أو هو فيُنْتَظَرُ ، فيَبْقَى وَكِيلُه ؟ يَحْتَمِلُ أوْجُهًا[2] . وكذا يُخَرَّجُ لو توَكَّلَ المُحِلُّ ثم أحْرَمَ ثم حلَّ . انتهى .

قوله : وإنْ عضَل الأقْرَبُ زَوَّجَ الأبْعَدُ . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يُزَوِّجُ الحاكِمُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ .

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى ط : « وجها » .

الشرح الكبير

الشَّافعىُّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « فَإِنِ اشْتَجَرُوا ، فَالسُّلْطَانُ وَلِىُّ مَنْ لَا وَلِىَّ لَهُ »[1] . ولأنَّ ذلك حَقٌّ عليه امْتَنَعَ مِن أدائِه ، فقامَ الحاكِمُ مَقامَه ، كما لو كان عليه دَيْنٌ فامْتَنَعَ مِن قَضائِه . ولَنا ، أنَّه تَعذَّرَ التَّزْوِيجُ مِن جِهَةِ الأقْرَبِ ، فمَلَكَه الأبْعَدُ ، كما لو جُنَّ . ولأنَّه يَفْسُقُ بالعَضْلِ ، فتَنْتَقِلُ الوِلايةُ عنه ، كما لو شَرِبَ الخَمْرَ . فإن عَضَل الأوْلياءُ كلُّهم زَوَّجَ الحاكمُ . والحديثُ حُجَّةٌ لنا ؛ لقولِه : « السُّلْطَانُ وَلِىُّ مَن لا وَلِىَّ لَهُ » . وهذه لها وَلِىٌّ . ويُمْكِنُ حَمْلُه على ما إذا عَضَل الكُلُّ ؛ لأنَّ قوْلَه : « فإنِ اشْتَجَرُوا » . ضَمِيرُ جَمْعٍ يَتناوَلُ الكُلَّ . والوِلايةُ [٦/٩٩ظ] تُخالِفُ الدَّينَ مِن وُجُوهٍ ثلاثةٍ ؛ أحَدُها ، أنَّها حَقٌّ للوَلِىِّ ، والدَّيْنُ عليه . الثانى ، أنَّ الدَّينَ لا يَنْتَقِلُ عنه ، والوِلايةُ تَنْتَقِلُ عنه لعارِضٍ ؛ مِن جُنُونِ الوَلِىِّ وفِسْقِه . الثالثُ ، أنَّ الدَّينَ لا تُعْتَبَرُ فى بَقائِه العَدَالةُ ، والوِلايةُ يُعْتَبَرُ لها ذلك ، وقد زالَتِ العَدالَةُ بما ذَكَرْناه . فإن قيلَ : لو زالتْ وِلايتُه لَما صَحَّ منه التَّزْوِيجُ إذا أجابَ إليه . قُلْنا : فِسْقُه بامْتِناعِه ، فإذا أجابَ فقد نَزَع عن المَعْصِيَةِ ، وراجَعَ الحَقَّ ، فزالَ فِسْقُه ، فلذلك[2] صَحَّ تَزْوِيجُه . وقد رُوِىَ عن مَعْقِلِ بنِ يَسارٍ ،

الإنصاف

فائدة : العَضْلُ ؛ منْعُ المَرْأةِ التَّزَوُّجَ بكُفْئِها إذا طَلَبَتْ ذلك ورَغِبَ كلٌّ منهما فى صاحِبِه ، سواءٌ طَلَبَتْ ذلك بمَهْرِ مِثْلِهاأو دُونِه . قالَه الأصحابُ . وتقدَّم ، إذا اخْتارَتْ كُفْؤًا واخْتارَ الوَلِىُّ غيرَه ، أنَّه يُقَدَّمُ الذى اخْتارَتْه ، فإنِ امْتَنَعَ مِن تَزْوِيجِه ، كان عاضِلًا ، عندَ قوْلِه : وللسَّيِّدِ تزْوِيجُ إمائِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١١ ، ٣١٢ .

(٢) فى م : « فكذلك » .

الشرح الكبير

قال : زَوَّجْتُ أُخْتًا لِى مِن رجلٍ ، فطَلَّقَها ، حتى إذا انْقَضَتْ عِدَّتُها جاءَ يَخْطُبُها ، فقلتُ له : زَوَّجْتُكَ ، وأَفْرَشْتُكَ ، وأكْرَمْتُكَ ، فطَلَّقْتَها ، ثم جِئْتَ تَخْطُبُها ! لا واللهِ لا تَعُودُ إليك أبدًا ، وكان رَجُلًا لا بَأْسَ به ، وكانتِ المرأةُ تُرِيدُ أن تَرْجِعَ إليه ، فأنْزَلَ اللهُ هذه الآيةَ : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ ﴾[1] . فقلتُ : الآنَ أفْعَلُ يا رسولَ اللهِ . قال : فزَوَّجَها إيَّاهُ . رَواه البخارىُّ[2] .

فصل : وسَواءٌ طَلَبَتِ التَّزْوِيجَ بمَهْرِ مِثْلِها أو دُونِه . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : لهم[3] مَنْعُها مِن التَّزْوِيجِ بدُونِ مَهْرِ مِثْلِها ؛ لأنَّ عليهم فى ذلك عارًا ، وفيه ضَرَرٌ على نِسائِها ، لنَقْصِ مَهْرِ مِثْلِهِنَّ . ولَنا ، أنَّ المَهْرَ خالِصُ حَقِّها ، و[4]عِوَضٌ يَخْتَصُّ بها ، فلم يَكُنْ لهم الاعْتِراضُ عليها فيه ، كثَمَنِ عَبْدِها وأُجْرِ دارِها ، ولأنَّها لو أسْقَطَتْه بعدَ وُجُوبِه ، سَقَط كلُّه ، فبعضُه أَوْلَى ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال لرجلٍ أرادَ أن يُزَوِّجَه : « الْتَمِسْ وَلَوْ خاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ »[5] . وقال لامْرَأةٍ زُوِّجَتْ بنَعْلَيْن : « أَرَضِيتِ مِنْ نَفْسِكِ بنَعْلَيْن ؟ » قالتْ : نعم . فأجازَه النبىُّ ﷺ[6] . وقولُهم : فيه عارٌ عليهم . ليس كذلك ، فإنَّ عمرَ قال : لو

الإنصاف

اللهُ : مِن صُوَرِ العَضْلِ ؛ إذا امْتَنَعَ الخُطَّابُ مِن خِطْبَتِها لشِدَّةِ الوَلِىِّ .

---

(١) سورة البقرة ٢٣٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٧ .

(٣) فى م : « له » .

(٤) فى الأصل : « أو » .

(٥) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٨٠ .

(٦) أخرجه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى مهور النساء ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٣٣ . وابن ماجه ، فى : باب صداق النساء، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٨ . =

المقنع

وَإِنْ غَابَ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً زَوَّجَ الْأَبْعَدُ ، وَهِيَ مَا لَا تُقْطَعُ إِلَّا بِكُلْفَةٍ وَمَشَقَّةٍ ، فِي ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : مَا لَا يَصِلُ إِلَيْهِ الْكِتَابُ ، أَوْ يَصِلُ فَلَا يُجِيبُ عَنْهُ . وَقَالَ الْقَاضِي : مَا لَا تَقْطَعُهُ

الشرح الكبير

كان مَكْرُمَةً فى الدُّنْيَا ، أو تَقْوَى عندَ اللهِ ، كان أَوْلَاكُم به رسولَ اللهِ ﷺ[1] . يَعْنِى غُلُوَّ الصَّداقِ . فإن رَغِبَتْ فى رجلٍ بعَيْنِه ، وهو كُفْءٌ ، فأرادَ تَزْوِيجَها لغيرِه مِن أكْفائِها ، وامْتَنَعَ مِن تَزْوِيجِها مِن الذى أرادَتْه ، كان عاضِلًا لها . فإن طَلَبَتِ التَّزْوِيجَ بغيرِ كُفْءٍ ، فله مَنْعُها منه ، ولا يكونُ عاضِلًا بذلك ؛ لأنَّها لو زُوِّجَتْ بغيرِ كُفْئِها كان له فَسْخُ النِّكاحِ ، فلأنْ يَمْنَعَ منه ابْتِداءً أَوْلَى .

٣١١٣ – مسألة : (وإن غاب غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً زَوَّجَ الأَبْعَدُ ، وهى ما لا تُقْطَعُ إلَّا بكُلْفَةٍ ومَشَقَّةٍ ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ . وقال الخِرَقِيُّ : مَا لَا يَصِلُ إلَيْهِ الكِتابُ ، أو يَصِلُ فلا يُجِيبُ عنه . وقال القاضى : ما لا تَقْطَعُه

الإنصاف

قوله : وإنْ غابَ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً زَوَّجَ الأَبْعَدُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُزَوِّجُ الحاكِمُ . ذكَرَها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وخرَّجها أبو الخَطَّابِ مِن عَضْلِ الوَلِيِّ ، وتابَعَه فى « المُحَرَّرِ » .

= والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٤٥ . وضعفه فى الإرواء ٦/٣٤٦ ، ٣٤٧ .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الصداق ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٥ ، ٤٨٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى مهور النساء ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٣٦ . والنسائى ، فى : باب القسط فى الأصدقة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٩٦ . والدارمى ، فى : باب كم كانت مهور أزواج النبى ﷺ وبناته ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤١ ، ٤٨ .

المقنع

الْقَافِلَةُ فِى السَّنَةِ إِلَّا مَرَّةً . وَعَنْ أَحْمَدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، إِذَا كَانَ الْأَبُ بَعِيدَ السَّفَرِ ، زَوَّجَ الْأَبْعَدُ . فَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ أَرَادَ مَا تُقْصَرُ فِيهِ الصَّلَاةُ .

الشرح الكبير

القافِلَةُ فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً . وقد قال أحمدُ : إذَا كان الأبُ بَعِيدَ السَّفَرِ ، زَوَّجَ الأبْعَدُ) قال أبو الخَطَّابِ : (فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ) بالسَّفَرِ البَعِيدِ (ما تُقْصَرُ فيه الصلاةُ) الكلامُ فى هذه المسألةِ فى[1] أمْرَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الأقْرَبَ إذا غاب غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً ، زَوَّجَ الأبْعَدُ دُونَ الحاكمِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يُزَوِّجُها الحاكمُ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ الوُصُولُ إلى النِّكاحِ مِن [٦/١٠٠و] الأقْرَبِ مع بَقاءِ وِلايَتِه ، فيَقُومُ الحاكمُ مَقامَه ، كما لو عَضَلَها ، ولأنَّ الأبْعَدَ مَحْجُوبٌ بوِلايَةِ الأقْرَبِ ، فلا يَجُوزُ له التَّزْوِيجُ ، كما لو كان حاضِرًا ، ودَلِيلُ بَقاءِ وِلايَتِه أنَّه لو زَوَّجَ مِن حيثُ هو أو وَكَّلَ ، صَحَّ . ولَنا ، قولُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « السُّلْطَانُ وَلِىُّ مَنْ لَا وَلِىَّ لَهُ[2] » .

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا كانتِ المَرْأَةُ حُرَّةً . فأمَّا إنْ كانتْ أَمَةً ، فإنَّ الحاكِمَ هو الذى يُزَوِّجُها . قالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » مُدَّعِيًا أنَّه قِياسُ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ حيث قال : زوَّجَها مَن هو أبْعَدُ منه مِن عَصَبَتِها .

قوله : وهى ما لا تُقْطَعُ إلَّا بكُلْفَةٍ ومَشَقَّةٍ ، فى ظاهِرِ كلامِه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقال الخِرَقِىُّ : ما

---

(١) فى م : « من » .

(٢) فى م : « لها » . والحديث تقدم تخريجه فى ١٦/٣١١ ، ٣١٢ .

الشرح الكبير

وهذه لها وَلِىٌّ ، فلا يكونُ السُّلطانُ وَلِيًّا لها ، ولأنَّ للأقْرَبَ تَعَذَّرَ حُصُولُ التَّزْوِيجِ منه ، فتَثْبُتُ الوِلايَةُ لمَن يَلِيه مِن العَصَباتِ ، كما لو جُنَّ أو مات ، ولأنَّها حالَةٌ يَجُوزُ فيها التَّزْوِيجُ لغيرِ الأقْرَبِ ، فكان ذلك للأبْعَدِ ، كالأصْلِ ، وإذا عَضَلَها فهى كمَسْأَلَتِنا .

الفصل الثانى : فى الغَيْبَةِ المُنْقَطِعَةِ التى يَجُوزُ للأبْعَدِ التَّزْوِيجُ فى مِثْلِها . ففى قولِ الخِرَقِىِّ : هى ما لا يَصِلُ إليه الكتابُ ، أو يَصِلُ فلا يُجيبُ عنه ؛ لأنَّ مثلَ هذا تَتَعَذَّرُ مُراجَعَتُه بالكُلِّيَّةِ ، فتكونُ مُنْقَطِعَةً ، أى تَنْقَطِعُ عن إمْكانِ تَزْوِيجِها . وقال القاضى : يَجِبُ أن يكونَ حَدُّ المَسافَةِ أن لا تَرَدَّدَ القَوافِلُ فيه فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً ؛ لأنَّ الكُفْءَ يَنْتَظِرُ سنةً ولا يَنْتَظِرُ أكثرَ منها ، فيَلْحَقُ الضَّرَرُ بتَرْكِ تَزْوِيجِها . وقد قال أحمدُ فى موضِعٍ : إذا كان الأبُ بعيدَ السَّفَرِ ، يُزَوِّجُ الأبْعَدُ[1] . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ما تُقْصَرُ فيه[2] الصلاةُ ؛ لأنَّ ذلك هو السَّفَرُ البعيدُ الذى عُلِّقَتْ عليه الأحْكامُ . وذَهَبَ[3] أبو بكرٍ [4]أنَّ حَدَّها[4] ما لا يُقْطَعُ إلَّا بكُلْفَةٍ ومَشَقَّةٍ ؛ لأنَّ أحمدَ قال : إذا لم يَكُنْ

الإنصاف

لا يَصِلُ إليه الكِتابُ ، أو يَصِلُ فلا يُجيبُ عنه ، كمَن هو فى أقْصَى الهِنْدِ بالنِّسْبَةِ إلى الشَّامِ ومِصْرَ ونحوِهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذا يَحْتَمِلُ لبُعْدِه . وهو الظَّاهِرُ . ويَحْتَمِلُ ، وإنْ كان قَرِيبًا ، فيكونُ فى مَعْنَى العاضِلِ . وبالجُمْلَةِ فقد أوْمَأَ الإمامُ

---

(١) فى م : « الأخ » .
(٢) فى الأصل : « إليه » .
(٣) فى م : « ذكر » .
(٤ - ٤) فى م : « وجوها أحدها » .

الشرح الكبير

وَلِيٌّ حاضِرٌ مِن عَصَبَتِها ، كَتَب إليهم حتى يَأْذَنُوا ، إلَّا أن تكونَ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً لا تُدْرَكُ إلَّا بكُلْفةٍ ومَشَقَّةٍ ، فالسُّلْطانُ وَلِيُّ مَن لا وَلِيَّ له . قال شيخُنا[1] : وهذا القولُ ، إن شاءَ اللهُ ، أقْرَبُها إلى الصَّوابِ ، فإنَّ التَّحْدِيداتِ بابُها التَّوْقِيفُ ، ولا تَوْقِيفَ فى هذه المسألةِ ، فتُرَدُّ إلى ما يَتَعارَفُه النَّاسُ بينَهم ، ممَّا لم تَجْرِ العادَةُ بالانْتِظارِ فيه ، ويَلْحَقُ المرأةَ الضَّرَرُ بمَنْعِها مِن التَّزْوِيجِ فى مثلِه ، فإنَّه يَتَعَذَّرُ فى ذلك الوُصُولُ إلى المَصْلَحَةِ مِن نَظَرِ الأقْرَبِ ، فيكونُ كالمَعْدُومِ ، والتَّحْدِيدُ بالعَامِ كثيرٌ ؛ فإنَّ الضَّرَرَ يَلْحَقُ بالانْتِظَارِ فى مثلِ ذلك ، ويَذْهَبُ الخاطِبُ ، ومَن لا يَصِلُ منه كِتابٌ أبْعَدُ ،

الإنصاف

أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، إلى هذا فى رِوايَةِ الأثْرَمِ . انتهى . وقال القاضى : ما لا تَقْطَعُه القافِلَةُ فى السَّنَةِ إلَّا مرَّةً واحِدَةً ، كسَفَرِ الحِجَازِ . وتَبِعَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » . وجزَم به [2]ابنُ هُبَيْرَةَ[2] فى « الإفْصاحِ » . وعن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إذا كان الأبُ بعيدَ السَّفَرِ ، زوَّجَ الأبْعَدُ . قال المُصَنِّفُ هنا : فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ما تُقْصَرُ فيه الصَّلاةُ . وكذا قال أبو الخَطَّابِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وحَدَّها أبو الخَطَّابِ بما جعَلَه الشَّرْعُ بعيدًا . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، إذا كان الأبُ بعيدَ السَّفَرِ ، زوَّج الأخُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقيل : يُكْتَفَى بمَسافَةِ القَصْرِ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، اعْتَبرَ البُعْدَ فى رِوايَةِ أبى الحارِثِ ، وأطْلَقَ . انتهى . وقيل : ما تُسْتَضَرُّ به الزَّوْجَةُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : ما يفُوتُ به كُفْءٌ راغِبٌ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ أيضًا .

---

(١) فى : المغنى ٣٨٦/٩ .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

ومَن هو على مَسافَةِ القَصْرِ[1] لا تَلْحَقُ المَشَقَّةُ بمُكاتَبَتِه ، فكان التَّوَسُّطُ أوْلَى . واخْتَلَفَ أصحابُ أبى حنيفةَ فى الغَيْبَةِ المُنْقَطِعَةِ ، فقال بعضُهم كقوْلِ القاضى ، وبعضُهم قال : مِن الرَّىِّ إلى بَغْدادَ . وقال بعضُهم : مِن الرَّقَّةِ إلى البَصْرةِ . وهذان القَوْلان يُشْبِهان قولَ أبى بكرٍ . واخْتَلَفَ أصحابُ الشافعىِّ فى الغَيْبَةِ المنقطعةِ[2] التى يُزَوِّجُ فيها الحاكمُ ، فقال بعضُهم : مسافةُ القَصْرِ . وقال بعضُهم : يُزَوِّجُها الحاكمُ وإن كان الوَلِىُّ قرِيبًا . وهو مَنْصُوصُ الشافعىِّ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه إذا كانتِ الغَيْبَةُ غيرَ مُنْقَطِعَةٍ ، أنَّه يُنْتَظَرُ ويُراسَلُ حتى يَقْدَمَ أو يُوَكِّلَ .

فصل : فإن كان القريبُ أسِيرًا أو مَحْبوسًا فى مسافَةٍ قَرِيبَةٍ ، لا تُمْكِنُ مُراجَعَتُه ، فهو [٦/١٠٠ظ] كالبَعِيدِ ، فإنَّ [3]البَعِيدَ لا[3] يُعْتَبَرُ لعَيْنِه ، بل لتَعَذُّرِ الوُصُولِ إلى التَّزْوِيجِ بنَظَرِه ، وهذا مَوْجُودٌ هٰهُنا ، وكذلك إن كان

الإنصاف

فائدة : مَن تعَذَّرَتْ مُراجَعَتُه ؛ كالمَأْسُورِ والمَحْبُوسِ ، أو لم يُعْلَمْ مَكانُه ، فحُكْمُه حُكْمُ البعيدِ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الكافِى » : إنْ لم يُعْلَمْ وُجودُ الأقْرَبِ بالكُلِّيَّةِ حتى [٣/١٤ظ] زوَّجَ الأبْعَدُ ، يُخَرَّجُ على وَجْهَين مِن انْعزالِ الوَكِيلِ قبلَ عِلْمِه . قال بعضُ الأصحابِ : وفيه نَظرٌ ؛ لأنَّ الوَكِيلَ تثْبُتُ له وِلايَةُ التَّصَرُّفِ قبلَ العَزْلِ ، ظاهِرًا وباطِنًا ، بخِلافِ هذا . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ شرْطَ تَزْوِيجِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : الأصل .

(٣ - ٣) فى م : « البعد لم » .

المقنع وَلَا يَلِى كَافِرٌ نِكَاحَ مُسْلِمَةٍ بِحَالٍ ، إِلَّا إِذَا أَسْلَمَتْ أُمُّ وَلَدِهِ ، فِى

الشرح الكبير غائِبًا لا يُعْلَمُ أقَرِيبٌ هو أم بَعِيدٌ ، أو عُلِمَ أنَّه قَرِيبٌ ، و لم يُعْلَمْ مَكانُه ، فهو كالبَعِيدِ .

٣١١٤ – مسألة : (ولا يَلِى كَافِرٌ نِكاحَ مُسْلِمَةٍ بحَالٍ ، إلَّا إذا

الإنصاف الأبْعَدِ الغَيْبَةُ المذْكُورةُ ؛ فلو لم يُعْلَمْ أقَرِيبٌ هو أم بعيدٌ ، لم يُزَوِّجِ الأبْعَدُ . وهو ظاهِرُ إطْلاقِ غيرِه . وقال أبو محمدٍ فى « المُغْنِى »[1] : يُزَوِّجُ الأبْعَدُ والحالُ هذه . وكذلك إذا عُلِمَ أنَّه قَرِيبٌ ولكِنْ لا يُعْلَمُ مَكانُه . وهو حَسَنٌ ، مع أنَّ كلامَ الخِرَقِىِّ لا يأْباه . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكذلك لو كان الوَلِىُّ مَجْهولًا لا يُعْلَمُ أنَّه عَصَبَةٌ ، ثم عُرِفَ بعدَ العَقْدِ . وكذا قال ابنُ رَجَبٍ : لو زُوِّجَتْ بِنْتُ المُلاعِنَةِ ثم اسْتَلْحَقَها الأبُ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : لو لم يُعْلَمْ وجُودُ الأقْرَبِ حتى زوَّج الأبعَدُ . خرَّجها فى « الكافِى » على رِوايَتَىِ انْعِزالِ الوَكيلِ قبلَ عِلْمِه بالعَزْلِ . ورجَّح أبو العَبَّاسِ وشيْخُنا ، يعْنِى به ابنَ رَجَبٍ ، الصِّحَّةَ هنا . وقد يُقالُ : كلامُ صاحِبِ « الكافِى » ليس فى هذه الصُّورَةِ ؛ لأنَّه لم يذْكُرِ الخِلافَ إلَّا فيما إذا كان الأقْرَبُ فاسِقًا أو مَجْنونًا ، وعادَتْ وِلايَتُه بزَوالِ المانِعِ ، فزَوَّجَ الأبْعَدُ مِن غيرِ عِلْمٍ بعَوْدِ وِلايَةِ الأقْرَبِ . وإذا لم يَعْلَمِ الوَلِىُّ بالأقْرَبِ بالكُلِّيَّةِ ، لم يتَعَرَّضْ لها . وقد يُفَرَّقُ بينَهما بأنَّ النَّسِيبَ الأقْرَبَ إذا لم يُعْلَمْ ، لم يُنْسَبِ الأبْعَدُ إلى تَفْرِيطٍ ؛ فهو غيرُ مَقْدُورٍ على اسْتِئْذانِه ، فيسْقُطُ الاسْتِئْذانُ بعدَمِ العِلْمِ ، فالأبْعَدُ حِينَئِذٍ غيرُ مَنْسوبٍ إلى تفْرِيطٍ ، بخِلافِ ما إذا كان الأقْرَبُ فيه مانِعٌ وزالَ ، فإنَّ الأبْعَدَ يُنْسَبُ إلى تَفْرِيطٍ إذا كان يُمْكِنُه حالَ العَقْدِ ، مَعْرِفَةُ حالِ الأقْرَبِ . انتهى .

قوله : ولا يَلِى كافِرٌ نِكاحَ مُسْلِمَةٍ بحالٍ – يعْنِى ، لا يكونُ وَلِيًّا لها – إلا إذا

---

(١) ٩/٣٨٥ .

وَجْهٍ .

الشرح الكبير

أَسْلَمَتْ أُمُّ وَلَدِه ، فى وَجْهٍ) أمَّا الكافِرُ فليس له وِلايةٌ على مُسْلِمَةٍ بحالٍ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ . وذَكَر شيخُنا هٰهُنا أنَّ فيه وَجْهًا ، أنَّ الكافِرَ يَلِى نِكاحَ أُمِّ وَلَدِه إذا أسْلَمَتْ . وذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّها مَمْلُوكَتُه ، فيَلِى نِكاحَها كالمُسْلِمِ ، ولأنَّه عَقْدٌ عليها ، فيَلِيه كإجارَتِها . والثانى ، لا يَلِيه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[1] . ولأنَّها مُسْلِمَةٌ فلا يَلِى نِكاحَها

الإنصاف

أَسْلَمَتْ أُمُّ وَلَدِه ، فى وَجْهٍ . وهذا الوَجْهُ هو المذهبُ . جزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » ؛ فإنَّه قال : ولا يَلِى كافِرٌ نِكاحَ مُسْلِمَةٍ ، غيرَ نحوِ أُمِّ وَلَدٍ . وقيل : لا يَلِيه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » ، وغيرُهم . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، بل هو كالصَّريحِ فى ذلك ، أنَّ الذِّمِّىَّ لا يَلِى نِكاحَ مُكاتَبَتِه ومُدَبَّرَتِه . وهو أحدُ الوَجْهَين . والخِلافُ هنا كالخِلافِ فى أُمِّ الوَلَدِ ، ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، وقد تقدَّم لفْظُه . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، الفَرْقُ بينَ أُمِّ الوَلَدِ وبينَ المُكاتَبَةِ والمُدَبَّرَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ،

(١) سورة الأنفال ٧٣ .

المقنع وَلَا يَلِى مُسْلِمٌ نِكَاحَ كَافِرَةٍ ، إِلَّا سَيِّدَ الْأَمَةِ أَوْ وَلِىَّ سَيِّدَتِهَا أَوِ السُّلْطَانَ .

الشرح الكبير كابْنَتِه . فعلى هذا ، يُزَوِّجُها الحاكِمُ . وهذا الوَجْهُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الإجْماعِ .

٣١١٥ – مسألة : (ولا يَلِى مُسْلِمٌ نِكاحَ كافِرَةٍ ، إلَّا سَيِّدَ الأمَةِ أو وَلِىَّ سَيِّدَتِها أوِ السُّلْطَانَ) (١وذلك١) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ

الإنصاف و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . لكنْ لم أرَ قوْلًا(٢) صريحًا بالفَرْقِ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أو صَرِيحُه ، أنَّه لا يَلِى نِكاحَ ابْنَتِه المُسْلِمَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى وِلايَةِ فاسِقٍ ، يَلِيه عليها . وذكَرَه ابنُ رَزِينٍ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . فعلى القَوْلِ بأنَّه يَلِيه ، فهل يُباشِرُه ويَعْقِدُه بنَفْسِه ، أو يُباشِرُه مُسْلِمٌ بإذْنِه ، أو يُباشِرُه حاكِمٌ بإذْنِه ؟ فيه ثلاثَةُ أوْجُهٍ . وأطْلَقهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهُنَّ ، يُباشِرُه بنَفْسِه . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقالَه الأزَجِىُّ . وهو كالصريحِ فى كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثَّانِى ، يَعْقِدُه مُسْلِمٌ بإذْنِه . والثَّالِثُ ، يَعْقِدُه الحاكِمُ بإذْنِه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أوْلَى . نقَل حَنْبَلٌ ، لا يعْقِدُ يَهُودِىٌّ ولا نَصْرانِىٌّ عَقْدَ نِكاحِ مُسْلِمَةٍ . وقيل : يعْقِدُه الحاكِمُ بغيرِ إذْنِه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَيَلِى الذِّمِّىُّ نِكَاحَ مُوَلِّيَتِهِ الذِّمِّيَّةِ مِنَ الذِّمِّىِّ . وَهَلْ يَلِيهِ مِنْ مُسْلِمٍ ؟

الشرح الكبير

كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ . ولأنَّ مُخْتَلِفِى الدِّينِ لا يَرِثُ أحَدُهما الآخَرَ ، ولا يَعْقِلُ عنه ، فلم يَلِ عليه ، كما لو كان أحَدُهما رَقِيقًا . فأمَّا سَيِّدُ الأمَةِ الكافِرَةِ ، فله تَزْوِيجُها الكافِرَ ؛ لكَوْنِها لا تَحِلُّ للمُسْلِمِينَ ، وكذلك وَلِىُّ[1] سَيِّدَةِ[2] الأمَةِ الكافرةِ يَلِى تَزْوِيجَها لكافرٍ[3] ؛ لأنَّها وِلايَةٌ بالمِلْكِ ، فلم يَمْنَعْها كَوْنُ سَيِّدِ الأمَةِ الكافرةِ مُسْلِمًا ، كسائرِ الوِلاياتِ ، ولأنَّ هذه تَحْتاجُ إلى التَّزْوِيجِ ، ولا وَلِىَّ لها غيرُ سَيِّدِها . فأمَّا السلطانُ ، فله الوِلايَةُ على مَن لا وَلِىَّ لها مِن أهلِ الذِّمَّةِ ؛ لأنَّ وِلايَتَه عامَّةٌ على أهلِ دارِ الإسْلامِ ، وهذه مِن أهلِ الدَّارِ ، فثَبَتَتْ له الوِلايَةُ عليها ، كالمُسْلِمَةِ . وتَثْبُتُ الوِلايَةُ للكافرِ على أهلِ دِينِه ، على حَسَبِ ما ذَكَرْناه فى المسلمينَ ، وتُعْتَبَرُ فيهم الشُّرُوطُ المُعْتَبَرَةُ فى المسلمينَ . [4]وتُعْتَبَرُ عَدالَتُه فى دِينِه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى اعْتِبارِها فى المُسْلِمِينَ[4] .

٣١١٦ – مسألة : (ويَلِى الذِّمِّىُّ نِكاحَ مُوَلِّيَتِه الذِّمِّيَّةِ مِن الذِّمِّىِّ) لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ (وهل يَلِيه مِن

الإنصاف

قوله : ويَلِى الذِّمِّىُّ نِكاحَ مُوَلِّيَتِه الذِّمِّيَّةِ مِن الذِّمِّىِّ . هذا المذهبُ المَقْطوعُ به عندَ الأصحابِ ، ولم يُفَرِّقُوا بينَ اتِّحادِ دِينِهم أو تَبايُنِه . وخرَّج الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « سيد » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ – ٤) سقط من : م .

المقنع عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير مُسْلِمٍ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَلِيه . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه وَلِيُّها ، فصَحَّ تَزْوِيجُه لها ، كما لو زَوَّجَها كافِرًا ، ولأنَّها امرأةٌ لها وَلِىٌّ مُناسِبٌ ، فلم يَجُزْ أن يَلِيَهَا غيرُه ، كما لو تَزَوَّجَها ذِمِّىٌّ . والثانى ، لا يُزَوِّجُها إلَّا الحاكمُ . قالَه القاضى ؛ لأنَّ أحمدَ قال : لا يَعْقِدُ يَهُودِىٌّ ولا نَصْرانِىٌّ عَقْدَ نِكاحٍ لمُسْلِمٍ ولا مُسْلِمَةٍ . ووَجْهُه أنَّه عَقْدٌ يَفْتَقِرُ إلى شَهادَةِ مُسْلِمَيْن ، فلم يَصِحَّ بوِلايةِ كافرٍ ، كنِكاحِ المسلمينَ . والأوَّلُ أصَحُّ ، (١والشُّهودُ يُرادُون١) لإثْباتِ النِّكاحِ عندَ الحاكمِ ، بخِلافِ الوِلايَةِ .

الإنصاف رَحِمَه اللهُ ، فى جوازِ كَوْنِ النَّصْرانِىِّ يَلِى نِكاحَ اليَهُودِيَّةِ أو عَكْسِه ، وَجْهَيْن مِن تَوارُثِهما وقَبُولِ شَهادَةِ بعضِهم على بعضٍ ؛ بِناءً على أنَّ الكُفْرَ ، هل هو مِلَّةٌ واحدةٌ ، أو مِلَلٌ مُخْتَلِفَةٌ ؟ فيه الخِلافُ [٣/١٥و] المُتَقَدِّمُ فى بابِ مِيراثِ أهْلِ المِلَلِ .

قوله : وهل يَلِيهِ مِن مُسْلِمٍ ؟ على وَجْهَين . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ؛ أحدُهما ، يَلِيه . أعْنِى ، يكونُ وَلِيًّا . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يَلِيه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « التَّعْلِيقِ » ،

(١ - ١) فى م : « والشاهدان يرادان » .

المقنع

وإذا زَوَّجَ الْأَبْعَدُ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ لِلْأَقْرَبِ ، أَوْ زَوَّجَ أَجْنَبِيٌّ ، لَمْ يَصِحَّ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ وَيَقِفُ عَلَى إِجَازَةِ الْوَلِيِّ .

الشرح الكبير

٣١١٧ – مسألة : (وإذا زَوَّجَ الأَبْعَدُ من غيرِ عُذْرٍ للأَقْرَبِ ، أو زَوَّجَ أجْنَبِيٌّ ، لم يَصِحَّ . وعنه ، يَصِحُّ ويَقِفُ على إجازَةِ الوَلِيِّ)

الإنصاف

و « الجامِعِ » ، والشَّرِيفُ وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ ، بل اخْتارَه القاضى وأصحابُه . قالَه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وهو منها . قلتُ : يَنْبَغِى أنْ يكونَ هذا المذهبَ ؛ للنَّصِّ عنِ الإمامِ . فعلى المذهبِ ، له أنْ يُباشِرَ التَّزْويجَ ، ويعْقِدَ النِّكاحَ بنفْسِه . على الصَّحيحِ كما تقدَّم . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » . وهو كالصَّريحِ فى كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يُباشِرُه ، ويعْقِدُه مُسْلِمٌ بإذْنِه . وقيل : يُباشِرُه الحاكِمُ بإذْنِه . وأطْلَقهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يعْقِدُه الحاكِمُ بغيرِ إذْنِه . كما تقدَّم فى التى قبلَها ، فإنَّهما فى الحُكْمِ سواءٌ . وعلى الوَجْهِ الثَّانِى ، لا يَلِى مالَها ، على قِياسِه . قالَه القاضى . وقال فى « الانْتِصارِ » فى شَهادَتِهم : يَلِى مالَها ، (١على قِياسِه١) . وفى « تَعْليقِ ابنِ المَنِّىِّ » فى وِلايَةِ الفاسِقِ : لا يَلِى على مالِها كافِرٌ ، إلَّا عَدْلٌ فى دِينِه ، ولو سلَّمْناه ؛ فلئلَّا يُؤَدِّىَ إلى القَدْحِ فى نسَبِ نَبِىٍّ أو وَلِىٍّ ، ويدُلُّ عليه وِلايَةُ المالِ .

فائدة : يُشْترَطُ فى الذِّمِّىِّ ، إذا كان وَلِيًّا ، الشُّروطُ المُعْتَبَرَةُ فى المُسْلِمِ .

قوله : وإذا زَوَّجَ الأَبْعَدُ مِن غيرِ عُذْرٍ للأَقْرَبِ ، أو زوَّجَ أجْنَبِيٌّ ، لم يصِحَّ .

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

[٦/١٠١و] الكلامُ فى هذه المسْألةِ فى فصْلَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه إذا زَوَّجَها الأبْعَدُ مع حُضُورِ الأقْرَبِ ، وأجابَتْه إلى تَزْوِيجِها مِن غيرِ إذْنِه ، لم يَصِحَّ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : يَصِحُّ ؛ لأنَّ هذا وَلِىٌّ ، فصَحَّ أن يُزَوِّجَها بإذْنِها كالأقْرَبِ . ولَنا ، أنَّ هذا مُسْتَحَقٌّ بالتَّعْصِيبِ ، فلم يَثْبُتْ للأبْعَدِ مع وُجُودِ الأقْرَبِ ، كالمِيراثِ ، وبهذا فارَقَ القَرِيبُ البعيدَ . الفصلُ الثانى ، أنَّ هذا العَقْدَ يَقَعُ فاسِدًا ، لا يَقِفُ على الإجازَةِ ، ولا يَصِيرُ بالإجازَةِ صَحِيحًا ، وكذلك الحكمُ إذا زَوَّجَ الأجْنَبِىُّ ، أو زُوِّجَتِ المرأةُ المُعْتَبَرُ إذْنُها بغيرِ إذْنِها ، أو تَزَوَّجَ العَبْدُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، فالنِّكاحُ فى هذا كلِّه باطِلٌ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . نَصَّ عليه أحمدُ فى مَواضِعَ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَقِفُ على الإجازَةِ ؛ فإن أجازَه ، جاز ، وإن لم (١يُجِزْه ، فَسَد . قال أحمدُ فى صَغيرٍ زَوَّجَه عَمُّه : فإن رَضِىَ به فى وَقْتٍ مِن الأوْقاتِ ، جازَ ، وإن لم١) يَرْضَ ، فَسَخ . وإذا زُوِّجَتِ اليَتِيمَةُ ، فلها الخيارُ إذا بَلَغَتْ . وقال : إذا تَزَوَّجَ(٢) العَبْدُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، ثم عَلِم السَّيِّدُ ، فإن شاء أن يُطَلِّقَ عليه ، فالطَّلاقُ بيَدِ السَّيِّدِ ،

الإنصاف

هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وعنه ، يصِحُّ ويَقِفُ على إجازَةِ الوَلِىِّ ، ولا نَظَرَ للحاكِمِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : إنْ كان الزَّوْجُ كُفْؤًا ، أمرَ الحاكِمُ الوَلِىَّ بالإجازَةِ ؛ فإنْ أجازَه ، وإلَّا صارَ عاضِلًا ، فيُجيزُه

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « زوج » .

الشرح الكبير

فإن أَذِنَ فى التَّزْوِيجِ فالطَّلاقُ بيَدِ العَبْدِ . وهذا قولُ أصحابِ الرَّأْيِ ، فى كُلِّ مَسْأَلَةٍ يُعْتَبَرُ فيها الإِذْنُ . ورُوِىَ ذلك فى النِّكاحِ بغيرِ وَلِىٍّ عن علىِّ ابنِ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، (١)وعنِ ابنِ سِيرِينَ(١) ، والقاسمِ بنِ محمدٍ ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، وإسحاقَ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ جارِيَةً بِكْرًا أتَتِ النبىَّ ﷺ ، فذَكَرَتْ له(٢) أنَّ أباها زَوَّجَها وهى كارِهَةٌ ، فخَيَّرَها النبىُّ ﷺ . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه(٣) . ورُوِىَ أنَّ فَتاةً جاءَتْ إلى النبىِّ ﷺ فقالَتْ : إنَّ أبى زَوَّجَنِى من ابنِ أخِيه ، لِيَرْفَعَ بى خَسِيسَتَه(٤) . قال : فجَعَلَ الأمْرَ إليها . فقالت : قد أجَزْتُ ما صَنَع أبى ، ولكنْ أرَدْتُ أن أعْلَمَ أنَّ للنِّساءِ مِن الأمْرِ شيئًا(٥) . ولأنَّه عَقْدٌ يَقِفُ على الفَسْخِ ، فوَقَفَ على الإجازَةِ ، كالوَصِيَّةِ . ووَجْهُ الأُولَى قولُ النبىِّ ﷺ : « أيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ نَفْسَهَا بغَيْرِ إذْنِ وَلِيِّهَا ، فَنِكَاحُهَا باطِلٌ »(٦) . وقال : « إذَا نَكَحَ العَبْدُ بِغَيْرِ إذْنِ سَيِّدِهِ ، فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ » .

الإنصاف

الحاكِمُ . أجابَ به المُصَنِّفُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيه نَظَرٌ . واعْلَمْ أنَّ هاتين المَسْأَلَتَين وأشْباهَهما حُكمُهما حُكْمُ بَيْعِ الفُضُولِىِّ ، على ما تقدَّم فى بابِ البَيْعِ . ذكَرَه الأصحابُ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢١ .

(٤) فى الأصل : « حسبه » .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٣ .

(٦) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١١ ، ٣١٢ .

الشرح الكبير

رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] . إلَّا أنَّ أبا داودَ قال : هو مَوْقُوفٌ على ابنِ عمرَ . ولأنَّه عَقْدٌ لا تَثْبُتُ فيه أحْكامُه ؛ مِن الطَّلاقِ ، والخُلْعِ ، واللِّعَانِ ، والتَّوارُثِ ، فلم يَنْعَقِدْ ، كنِكاحِ المُعْتَدَّةِ . فأمَّا حديثُ المرأةِ التى خَيَّرَها رسولُ اللهِ ﷺ ، فهو مُرْسَلٌ عن عِكْرِمَةَ ، رواه النَّاسُ كذلك ، ولم يذْكُروا ابنَ عباسٍ . قالَه أبو داودَ . ثم يَحْتَمِلُ أنَّ هذه المرأةَ هى التى قالت : زَوَّجَنِى أبى مِن ابنِ أخِيه ليَرْفَعَ بى[2] خَسِيسَتَه . فخَيَّرَها[3] لتَزْوِيجِها مِن غيرِ كُفْئِها ، وهذا يُثْبِتُ الخِيارَ ، ولا يُبْطِلُ النِّكاحَ ، والوَصِيَّةُ يَتَراخَى فيها القَبُولُ ، وتَجُوزُ بعدَ الموتِ ، فهى مَعْدُولٌ بها عن سائرِ التَّصَرُّفاتِ . ولا تَفْرِيعَ على هذه الرِّوايَةِ لوُضُوحِها . فأمَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فإنَّ [٦/١٠١ظ] الشَّهادَةَ تُعْتَبَرُ فى العَقْدِ ؛ لأنَّها شَرْطٌ له ، فيُعْتَبَرُ وُجُودُها معه ، كالقَبُولِ ، ولا تُعْتَبَرُ فى الإجازَةِ ؛ لأنَّها ليست بعَقْدٍ ، ولأنَّها إذا وُجِدَت ، اسْتَنَد المِلْكُ إلى حالَةِ العَقْدِ ، حتى لو كان فى الصَّداقِ نماءُ مِلْكٍ مِن حينِ العَقْدِ لا مِن حينِ الإجازَةِ . وإن مات أحَدُهما قبلَ الإجازَةِ ، لم يَرِثْه الآخَرُ ؛ لأنَّه [4]مات قبلَ تَمامِ العَقْدِ وصِحَّتِه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه إن كان مِمَّا لو رَجَع إلى الحاكِمِ أجازَه ، وَرِثَه الآخَرُ ؛ لأنَّه[4] عَقْدٌ تَلْزَمُه

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب نكاح العبد بغير إذن مواليه ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب تزويج العبد بغير إذن سيده ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٣٦٠ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى العبد يتزوج بغير إذن من سيده ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥٢ . وانظر ضعيف سنن أبى داود ٢٠٢ .

(٢) فى م : « به » .

(٣) فى م : « فتخييرها » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

إجازَتُه ، فهو كالصَّحِيحِ ، وإن كان ممَّا لا يُجِيزُه ، لم يَرِثْه .

فصل : ومتى تَزَوَّجَتِ المرأةُ بغيرِ إذْنِ وَلِيِّها ، أو الأمَةُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، فقد ذَكَرَه أصحابُنا مِن (١الصُّوَرِ التى فيها الرِّوايتان١) . قال شَيْخُنا(٢) : والصَّحيحُ عندِى أنَّه لا يَدْخُلُ فيها ؛ لتَصْرِيحِ النبىِّ ﷺ فيه بالبُطْلانِ . ولأنَّ الإجازَةَ إنَّما تكونُ لعَقْدٍ صَدَر مِن أهْلِه فى مَحَلِّه ، فأمَّا ما لم يَصْدُرْ مِن الأهْلِ ، كالذى عَقَدَه المَجْنُونُ أو الطِّفْلُ ، فلم يَقِفْ على الإجازَةِ ، وهذا عَقْدٌ لم يَصْدُرْ مِن أهْلِه ، فإنَّ المرأةَ ليست أهْلًا له ، بدَلِيلِ أنَّه لو أذِنَ لها فيه ، لم يَصِحَّ (٣منها ، وإذا لم يَصِحَّ٣) مع الإذْنِ المُقارِنِ ، فلأن لا يَصِحَّ بالإجازَةِ المُتَأَخِّرَةِ أوْلَى . ولا تَفْرِيعَ على هذا القولِ . فأمَّا على القَوْلِ الآخَرِ ، فمتى تَزَوَّجَتِ المرأةُ(٤) بغيرِ إذْنِ الوَلِىِّ ، فرُفِع إلى الحاكمِ ، لم يَمْلِكْ إجازَتَه ، والأمْرُ فيه إلى الوَلِىِّ ، فمتى رَدَّه بَطَلَ ؛ لأنَّ مَن وَقَف الحُكْمُ(٥) على إجازَتِه ، بَطَل بردِّه ، كالمرأةِ إذا زُوِّجَتْ بغيرِ إذْنِها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه إذا كان الزَّوْجُ كُفْئًا ، أمَرَ الحاكِمُ الوَلِىَّ بإجازَتِه ، فإن لم

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو تزَوَّجَ الأجْنَبِىُّ لغيرِه بغيرِ إذْنِه ، قيل : هو كفُضُولِىٍّ ، فيه الخِلافُ المُتَقدِّمُ . وقيل : لا يصِحُّ هنا . قوْلًا واحِدًا ، كذِمِّيِّه . قلتُ : هى بمَسْأَلَةِ الفُضُولِىِّ أقْرَبُ ، فتُلْحَقُ بها . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ،

(١ - ١) فى م : « الروايتين » .

(٢) فى : المغنى ٣٨١/٩ .

(٣ - ٣) سقط من : م . وسقطت الواو فى : « وإذا » من الأصل .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى الأصل : « الحاكم » ، وفى م : « بالحكم » . وانظر المغنى ٣٨١/٩ .

الشرح الكبير

يَفْعَلْ ، أجازَه الحاكمُ ؛ لأنَّه لو[1] امْتَنَعَ [2]مِن الإجازَةِ[2] صارَ عاضِلًا ، فانْتَقَلَتِ الوِلايةُ عنه إلى الحاكمِ ، كما[3] فى ابْتِداءِ العَقْدِ . ومتى حَصَلَتِ الإصابَةُ قبلَ الإجازَةِ ثم أُجيزَ ، فالمَهْرُ واحدٌ ؛ إمَّا المُسَمَّى ، وإما مَهْرُ المِثْلِ إن لم يَكُنْ مُسَمًّى ؛ فإنَّ الإجازَةَ مُسْتَنِدَةٌ إلى حالَةِ العَقْدِ ، فيَثْبُتُ الحِلُّ والمِلْكُ مِن حينِ العَقْدِ ، كما ذَكَرْنا فى البَيْعِ ، ولذلك لم يَجِبِ الحَدُّ . ومتى تَزَوَّجَتِ الأمَةُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، ثم خَرَجَتْ مِن مِلْكِه قبلَ الإجازَةِ إلى مَن تَحِلُّ له ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّه قد طَرَأَتِ اسْتِباحَةٌ صَحِيحَةٌ على مَوْقُوفَةٍ فأبْطَلَتْها ؛ لأنَّها أقْوَى فأزالَتِ الأضْعَفَ ، كما لو طَرَأَ مِلْكُ اليَمِينِ على مِلْكِ النِّكاحِ . وإن خَرَجَتْ إلى مَن لا[3] تَحِلُّ له ، كالمرأةِ أو اثْنَيْن[4] ، فكذلك أيضًا ؛ لأنَّ العَقْدَ إذا وَقَف على إجازَةِ شَخْصٍ ، لم يَجُزْ بإجازَةِ غيرِه ، كما لو باعَ أمَةَ غيرِه ثم باعَها المالِكُ ، فأجاز[5] المُشْتَرِى الثانى بَيْعَ[6] الأجْنَبِىِّ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَجُوزُ بإجازَةِ المالكِ الثانى ؛ لأنَّه يَمْلِكُ ابْتِداءَ العَقْدِ ، فمَلَكَ إجازَتَه ، كالأوَّلِ . ولا فَرْقَ بينَ أن تَخْرُجَ ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو إرْثٍ أو غيرِه . فأمَّا إن أعْتَقَها السَّيِّدُ ، احْتَمَلَ

الإنصاف

و « الفُروعِ » . وعلى كلا الطَّرِيقَيْن ، لا يصِحُّ النِّكاحُ ، على الصَّحيحِ . الثَّانيةُ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « اثنتين » .

(٥) فى م : « فأجازها » .

(٦) فى م : « مع » .

المقنع

وَوَكِيلُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هَؤُلَاءِ يَقُومُ مَقَامَهُ وَإِنْ كَانَ حَاضِرًا ، وَوَصِيُّهُ

الشرح الكبير

أن يَجُوزَ النِّكاحُ ؛ لأنَّه إنَّما وَقَف لحَقِّ الوَلِيِّ[1] ، فإذا أعْتَقَ سَقَط حَقُّه ، فصَحَّ ، واحْتَمَلَ أن لا يَجُوزَ ؛ لأنَّ إبْطالَ [٦/١٠٢و] حَقِّ الوَلِيِّ ليس بإجازَةٍ ، ولأنَّ حَقَّ المَوْلَى إن بَطَل مِن المِلْكِ ، لم يَبْطُلْ مِن وِلايةِ التَّزْوِيجِ ، فإنَّه يَلِيها بالوَلاءِ .

فصل : وإذا زُوِّجَتِ[2] التى يُعْتَبَرُ إذْنُها بغيرِ إذْنِها ، وقُلْنا : يَقِفُ على إجازَتِها . فإجازَتُها بالنُّطْقِ ، أو ما يَدُلُّ على الرِّضَا ؛ مِن التَّمْكِينِ مِن الوَطْءِ والمُطالَبَةِ بالمَهْرِ و[3] النَّفَقَةِ . ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ البِكْرِ والثَّيِّبِ ؛ لأنَّ أدِلَّةَ الرِّضَا تَقُومُ مَقامَ النُّطْقِ به ، ولذلك قال النبىُّ ﷺ لبَرِيرَةَ : « إنْ وَطِئَكِ زَوْجُكِ ، فَلا خِيَارَ لَكِ »[4] . جَعَل تَمْكِينَها دَلِيلًا على إسْقَاطِ حَقِّها ، والمطالَبَةُ بالمَهْرِ و[3] النَّفَقَةِ والتَمْكِينُ مِن الوَطْءِ دليلٌ على الرِّضَا ؛ لأنَّ ذلك مِن خَصائِصِ العَقْدِ الصَّحِيحِ ، فوُجُودُه مِن المرأةِ دليلُ رِضَاها به .

٣١١٨ – مسألة : (ووَكِيلُ كلِّ واحِدٍ مِن هؤلاءِ يَقُومُ مَقامَه وإن

الإنصاف

لو زوَّج الوَلِيُّ مُوَلِّيَته التى يُعْتَبَرُ إذْنُها بغيرِ إذْنِها ، فهو كتَزْوِيجِ الأجْنَبِيِّ بغيرِ إذنِ الوَلِيِّ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه .

قوله : ووَكِيلُ كُلِّ واحِدٍ مِن هؤلاءِ يقُومُ مَقامَه وإنْ كان حاضِرًا . الصَّحيحُ

---

(١) فى م : « المولى » .

(٢) فى م : « تزوجت » .

(٣) فى م : « أو » .

(٤) تقدم تخريجه فى ١١/٣١٨ وليس صحيحا ، فالحديث أخرجه أبو داود ، فى : باب حتى متى يكون لها الخيار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٨ . والدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى =

المقنع فِى النِّكَاحِ بِمَنْزِلَتِهِ .

الشرح الكبير كان حاضِرًا ، ووَصِيُّه فى النِّكاحِ بمَنْزِلَتِه) يَجُوزُ التَّوْكِيلُ فى النِّكاحِ ، سَواءٌ كان الوَلِىُّ حاضِرًا أو غائِبًا ، مُجْبَرًا أو غيرَ مُجْبَرٍ ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ وَكَّلَ أبا رافِعٍ فى تَزْوِيجِه مَيْمُونَةَ ، ووَكَّلَ عَمْرَو بنَ أُمَيَّةَ الضَّمْرِىَّ فى تَزْوِيجِه أُمَّ حَبِيبَةَ[1] . ولأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فجازَ التَّوْكيلُ [2]فيه كالبَيْعِ[2] . ولأصحابِ الشافعىِّ فى تَوْكِيلِ غيرِ الأبِ والجَدِّ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه يَلِى بالإِذْنِ ، فلم يَجُزْ له التَّوْكِيلُ ، كالوَكِيلِ . ولَنا ، أنَّه يَلِى شَرْعًا ، فكان له التَّوْكِيلُ كالأبِ ، ولا يَصِحُّ قولُهم : إنَّه يَلِى بالإِذْنِ . فإنَّ وِلايَتَه ثابِتَةٌ قبلَ إذْنِها ، وإنَّما إذْنُها[3] شَرْطٌ لصِحَّةِ تَصَرُّفِه ، فأَشْبَهَ وِلايَةَ الحاكمِ عليها ، ولا خِلافَ فى أنَّ للحاكمِ أن يَسْتَنِيبَ فى التَّزْوِيجِ مِن غيرِ إذْنِ المرأةِ ، ولأنَّ المرأةَ لا وِلايَةَ لها على نَفْسِها ، فكيف تَثْبُتُ لنائِبِها[4] مِن قِبَلِها !

الإنصاف مِن المذهبِ جَوازُ الوَكالَةِ فى النِّكاحِ ، وجَوازُ تَوْكيلِ الوَلِىِّ ؛ سواءٌ كان مُجْبِرًا أو غيرَ مُجْبِرٍ ، أبًا كان أو غيرَه ، بإذْنِ الزَّوْجَةِ وبغيرِ إذْنِها . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، ونَصرَاه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » فى هذا البابِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » فى بابِ الوَكالَةِ ، و « النَّظْمِ » ،

= ٢٩٤/٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٢٥/٧ . والتخريج المتقدم يأتى فى حديث آخر فى صفحة ٢٥١ .

(١) تقدم تخريج حديث أبى رافع فى ٣٢٦/٨ ، وحديث عمرو بن أمية فى ٤٣٦/١٣ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « إذنه » .

(٤) فى م : « الإنابة » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجُوزُ التوكيلُ مُطْلقًا ومُقَيَّدًا ، فالمُقَيَّدُ التوكيلُ فى تَزْوِيجِ رجلٍ بعَيْنِه ، والمُطْلَقُ التَّوكيلُ فى تَزْوِيجِ مَن يَرْضاه أو مَن شاءَ . قال أحمدُ ، فى رِوايةِ عبدِ اللهِ ، فى الرجلِ يُوَلِّى على أُخْتِه أو[1] ابْنَتِه ، يقولُ : إذا وَجَدْتَ مَن تَرْضَاه[2] فزَوِّجْه . فتَزْوِيجُه جائِزٌ . ومَنَع بعضُ الشافعيةِ التوكيلَ المُطْلَقَ . ولا يَصِحُّ ؛ فإنَّه رُوِىَ أنَّ رجلًا مِن العَرَبِ تَرَك ابْنَتَه عندَ عمرَ وقال : إذا وَجَدْتَ لها كُفْئًا فزَوِّجْه ، ولو بشِراكِ نَعْلِه . فزَوَّجَها عمرُ[3] عثمانَ بنَ عَفَّانَ ، [4]فهى أُمُّ عمرَ بنِ عثمانَ[5] . واشْتَهَرَ ذلك فلم يُنْكَرْ . ولأنَّه إذْنٌ فى النِّكاحِ ، فجازَ مُطْلَقًا ، كإذْنِ المرأةِ ، أو عَقْدٌ[4] ،

الإنصاف

و « الفائقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ الشَّيْخَيْن وغيرِهما . وقيل : لا يُوَكِّلُ غيرَ مُجْبِرٍ بلا إذْنِها إلَّا الحاكِمُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » فى بابِ الوَكالَةِ ، فتَناقَضَ . وخرَّج القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » هذه على الرِّوايتَيْن فى تَوْكيلِ الوَكيلِ مِن غيرِ إذْنِ المُوَكِّلِ ، وقالا : مَن لا يجوزُ له الإجْبارُ ، يكونُ كالوَكيلِ فى التَّوْكيلِ . وردَّه المُصَنِّفُ . والشَّارِحُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو مَنعَتِ الوَلِىَّ مِن التَّوْكِيلِ ، امْتنَعَ . ورَدَّه المُصَنِّفُ أيضًا وغيرُه . وقيل : لا يُوَكِّلُ مجْبِرٌ أيضًا بلا إذْنِها ، إنْ كان لها إذْنٌ مُعْتَبَرَةٌ . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » .

فوائد ؛ الأُولَى ، يجوزُ التَّوْكيلُ مُطْلَقًا ومُقَيَّدًا ؛ فالمُطْلَقُ مثْلُ أنْ يُوَكِّلَه فى

---

(١) فى م : « و » .

(٢) فى م : « أرضاه » .

(٣) فى الأصل : « من » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) ذكر ابن حجر فى ترجمة أم أبان بنت جندب بن عمرو أن الزبير ذكر لها قصة فى تزويج عمر إياها عثمان =

الشرح الكبير

فجازَ التَّوْكِيلُ فيه مُطْلَقًا كالبَيْعِ[1] .

فصل : ولا يُعْتَبَرُ فى صِحَّةِ[2] الوَكالَةِ إذْنُ المرأةِ فى التَّوْكِيلِ ، سَواءٌ كان المُوَكِّلُ أبًا أو غيرَه . ولا يَفْتَقِرُ إلى حُضُورِ[3] شاهِدَيْن . وقال بعضُ الشافعيةِ : لا يَجُوزُ لغيرِ المُجْبِرِ التَّوْكيلُ إلَّا بإذْنِ المرأةِ . وخَرَّجَه القاضى على الرِّوايَتَيْن فى تَوْكِيلِ الوَكيلِ مِن غيرِ إذْنِ المُوَكِّلِ . وحُكِىَ عن الحسنِ بنِ صالحٍ ، أنَّه لا يَصِحُّ إلَّا بحَضْرَةِ شاهِدَيْن ؛ لأنَّه يُرادُ لحِلِّ الوَطْءِ ، فافْتَقَرَ إلى الشَّهادَةِ ، كالنِّكاحِ . ولَنا ، أنَّه إذْنٌ مِن الوَلِىِّ فى التَّزْوِيجِ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى إذْنِ المرأةِ ولا إشْهادٍ ، كإذْنِ الحاكمِ . وقد بَيَّنَّا أنَّ الوَلِىَّ ليس بوَكِيلِ المرأةِ ، ولو كان [٦/١٠٢ظ] وَكِيلَها لتَمَكَّنَتْ مِن عَزْلِه ، وهذا التَّوْكِيلُ لا يُمْلَكُ به البُضْعُ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى إشْهادٍ ، بخِلافِ النِّكاحِ . ويَبْطُلُ ما ذَكَره الحسنُ بنُ صالحٍ بالتَّوْكِيلِ فى شِراءِ الإماءِ للتَّسَرِّى .

الإنصاف

تَزْوِيجِ مَن يَرْضاه ، أو مَن يشاءُ ، ونحوِهما . والمُقَيَّدُ [٣/١٥ظ] مثْلُ أنْ يُوَكِّلَه فى تَزْوِيجِ رجُلٍ بعَيْنِه ونحوِه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

= ابن عفان . الإصابة ٨/١٧٤ . وذكر ابن سعد أنها أم عمرو بنت جندب بن عمرو . الطبقات الكبرى ٥/١٥١ . وكذا الطبرى فى تاريخه ٤/٤٢٠ .

(١) فى م : « كالمبيع » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « حصول » .

الشرح الكبير

فصل : ويَثْبُتُ للوَكيلِ ما يَثْبُتُ للمُوَكِّلِ ، فإن كان للوَلِىِّ[1] الإجْبارُ ، ثَبَت ذلك لوَكِيلِه ، وإن كانت وِلايَتُه وِلايةَ مُراجَعَةٍ ، احْتاجَ الوكيلُ إلى مُراجَعَةِ المرأةِ ؛ لأنَّه نائِبٌ فيَثْبُتُ له مثلُ ما يَثْبُتُ للمَنُوبِ عنه .

الإنصاف

و « الفُروعِ » . وقيل : يُعْتَبرُ التَّعيينُ لغيرِ المُجْبِرِ . وقيل : يُعْتَبرُ التَّعْيينُ للمُجْبِرِ وغيرِه . الثَّانيةُ ، ما قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم ؛ أنَّه يثْبُتُ للوَكِيلِ مثْلُ ما يثْبُتُ للمُوَكِّلِ ؛ فإنْ كان له الإجْبارُ ، ثبَت لوَكِيلِه . وإنْ كانتْ وِلايَتُه وِلايَةَ مُراجعَةٍ ، احْتاجَ الوَكِيلُ إلى إذْنِها ومُراجَعَتِها فى زَواجِها ؛ لأنَّه نائبٌ عنه ، فيَثْبُتُ له مثْلُ ما يثْبُتُ لمَن ينُوبُ عنه . وكذا الحُكْمُ فى السُّلْطانِ والحاكِمِ يأْذَنُ لغيرِه فى التَّزْويجِ ، فيكونُ المَأْذُونُ له قائمًا مَقامَه . وقال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ، فى بابِ الوَكالَةِ : والذى يُعْتَبرُ إذْنُها فيه للوَكِيلِ هو غيرُ ما يُوَكِّلُ فيه المُوَكِّلُ ؛ بدَليلِ أنَّ الوَكِيلَ لا يسْتَغْنِى عن إذْنِها فى التَّزْويجِ ، فهو كالمُوَكِّلِ فى ذلك . وتقدَّم التَّنْبيهُ على ذلك فى بابِ الوَكالَةِ . الثَّالثةُ ، يُشْترَطُ فى وكيلِ الوَلِىِّ ما يُشْتَرَطُ فى الوَلِىِّ نفْسِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . فلا يصِحُّ أنْ يكونَ الوَكِيلُ[2] فاسِقًا ونحوَه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : يصِحُّ توْكِيلُ فاسِقٍ وعَبْدٍ وصَبِىٍّ مُمَيِّزٍ . ولا يُشْترَطُ فى وَكِيلِ الزَّوْجِ عدَالَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه» ، وغيرُهم . وقدَّمه فى «المُغْنِى» ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : هو أوْلَى ، وهو القِياسُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ طائفَةٍ مِن الأصحابِ . وقدَّمه فى « الكافِى » . وقيل : تُشْترَطُ عَدالَتُه . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « التَّلْخيصِ » :

(١) فى م : « للمولى » .

(٢) فى ط : « الولى » .

الشرح الكبير

وكذلك الحكمُ فى السلطانِ والحاكِمِ يَأْذَنُ لغيرِه فى التَّزْوِيجِ ، فيكونُ المأْذُونُ له قائِمًا مَقامَه .

الإنصاف

اخْتارَه أصحابُنا ، إلَّا ابنَ عَقِيلٍ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقد تقدَّم ذلك فى أوائلِ بابِ الوَكالَةِ . الرَّابعةُ ، يتقَيَّدُ الوَلِىُّ ووَكِيلُه المُطْلَقُ بالكُفْءِ إنِ اشْتُرِطَتِ الكَفاءَةُ . ذكَرَه فى « التَّرْغِيبِ » . الخامسةُ ، ليس للوَكِيلِ المُطْلَقِ أنْ يتَزَوَّجَها لنفْسِه ، فإنْ فعَل ، فهو كتَزْوِيجِ الفُضُولِىِّ ، على ما تقدَّم . قال فى « القاعِدَةِ السَّبْعِين » : ليس له ذلك على المَعْروفِ مِن المذهبِ . وحكَى ابنُ أبِى مُوسى ، أنَّه إنْ أَذِنَ له الوَلِىُّ فى التَّوْكِيلِ ، فوَكَّلَ غيرَه فزَوَّجَه ، صحَّ . وكذا إنْ لم يَأْذَنْ له ، وقُلْنا : للوَكِيلِ أنْ يُوَكِّلَ مُطْلَقًا . وأمَّا مَن وِلايَتُه بالشَّرْعِ ؛ كالوَلِىِّ والحاكمِ وأمِينِه ، فله أنْ يُزَوِّجَ نفْسَه ، ولو قُلْنا : ليس لهم أنْ يشْتَروا مِن المالِ . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » ، وألْحَقَ الوَصِىَّ بذلك . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الأُصُولِيَّةِ » : وفيه نظَرٌ ؛ فإنَّ الوَصِىَّ يُشْبِهُ الوَكِيلَ لتَصَرُّفِه بالإذنِ . قال : وسواءٌ فى ذلك اليَتِيمَةُ وغيرُها . صرَّح به القاضى فى ذلك ، وذلك حيث يكونُ لها إذْنٌ مُعْتَبَرٌ . انتهى . ويجوزُ تَزْوِيجُ الوَكِيلِ لوَلَدِه . السَّادِسةُ ، يُعْتَبَرُ أنْ يقولَ الوَلِىُّ ، أو وَكِيلُه لوَكِيلِ الزَّوْجِ : زوَّجْتُ فُلانَةَ لفُلانٍ . أو : زوَّجْتُ مُوَكِّلَكَ فُلانًا فُلانَةَ . ولا يقولُ : زوَّجْتُها منكَ . ويقولُ الوَلِىُّ : قَبِلْتُ تَزْوِيجَها . أو : نِكاحَها لفُلانٍ . فإنْ لم يقُلْ : لفُلانٍ . فوَجْهان فى « التَّرْغِيبِ » ، وتابعَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ قال : قَبِلْتُ هذا النِّكاحَ . ونوَى أنَّه قَبِلَه لمُوَكِّلِه ولم يذْكُرْه ، صحَّ . قلتُ : يَحْتَمِلُ ضِدَّه ، بخِلافِ البَيْعِ . انتهى . وتقدَّم ذلك أيضًا فى أوائلِ بابِ الوَكالَةِ .

قوله : ووَصِيُّه فى النِّكاحِ بمَنْزِلَتِه . فتُسْتَفادُ وِلايَةُ النِّكاحِ بالوَصِيَّةِ إذا نصَّ على

المقنع

وَعَنْهُ ، لَا تُسْتَفَادُ وِلَايَةُ [٢٠٤و] النِّكَاحِ بِالْوَصِيَّةِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : لَا يَصِحُّ إِلَّا أَنْ لَا يَكُونَ لَهُ عَصَبَةٌ .

الشرح الكبير

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، هل تُسْتَفادُ وِلايَةُ النِّكاحِ بالوَصِيَّةِ ؟ فرُوِىَ أنَّها تُسْتَفادُ بها . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وهذا قولُ الحسنِ ، وحَمَّادِ بنِ أبى سليمانَ ، ومالكٍ . (و) رُوِىَ (عنه ، لا تُسْتَفادُ بالوَصِيَّةِ) وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحارِثُ العُكْلِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّها ولايةٌ تَنْتَقِلُ إلى غيرِه شَرْعًا ، فلم يَجُزْ[1] أن يُوصِىَ بها ، كالحَضانَةِ ، ولأنَّه لا ضَرَرَ على الوَصِىِّ فى تَضْيِيعِها ووَضْعِها عندَ مَن لا يُكافِئُها ، فلا تَثْبُتُ له الوِلايةُ كالأجْنَبِىِّ ، ولأنَّها وِلايةُ نِكاحٍ ، فلم تَجُزِ الوَصِيَّةُ بها ، كوِلايةِ الحاكمِ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ : إن كان لها عَصَبَةٌ ، لم تَجُزِ الوَصِيَّةُ بنِكاحِها ؛ لأنَّه

الإنصاف

التَّزْوِيجِ ، كالأبِ . صرَّح به فى « الكافِى » وغيرِه . ويُجْبِرُ مَن يُجْبِرُه المُوصِى . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وابنُه أبو الحُسَيْنِ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ فيهما . وقيل : ليس له أنْ يُجْبِرَ ، فلا يُزَوِّجَ مَن لا إذْنَ لها . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى . قالَه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا تُسْتَفادُ ولايَةُ النِّكاحِ بالوَصِيَّةِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، كالحَضانَةِ . قالَه فى

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُسْقِطُ حَقَّهم بوَصِيَّتِه ، وإن لم يَكُنْ عَصَبَةٌ ، جازَ لعدَمِ ذلك . ولَنا ، أنَّها وِلايةٌ ثابِتَةٌ[1] للأبِ ، فجازَتْ وَصِيَّتُه بها ، كوِلايَةِ المالِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بوِلايةِ المالِ ، ولأنَّه يَجُوزُ أن يَسْتَنِيبَ فيها فى حَياتِه ، فيكونُ نائِبُه قائِمًا مَقامَه ، فجازَ أن يَسْتَنِيبَ فيها بعدَ مَوْتِه ، كوِلايةِ المالِ . فعلى هذا ، تَجُوزُ الوَصِيَّةُ بالنِّكاحِ مِن كلِّ ذِى وِلايَةٍ ، سَواءٌ كان مُجْبِرًا كالأبِ ، أو غيرَ مُجْبِرٍ كالأخِ ، ووَصِىُّ كُلِّ وَلِىٍّ يَقُومُ مَقامَه ، فإن كان الوَلِىُّ له الإجْبارُ ، فكذلك لوَصِيِّه . وإن كان يَحْتاجُ إلى إذْنِها فوَصِيُّه كذلك ؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَه ، فهو كالوَكِيلِ . وقال مالكٌ : إن عَيَّنَ الأبُ الزَّوْجَ ، مَلَكَ[2] إجْبارَها ، صغيرةً كانت أو كبيرةً ، وإن لم يُعَيِّنِ الزَّوْجَ ، وكانت بِنْتُه كبيرةً ، صَحَّتِ الوَصِيَّةُ ، واعْتُبِرَ إذْنُها ، وإن كانت صَغِيرةً ، انْتَظَرْنا بُلُوغَها ، فإذا أَذِنَتْ ، جازَ أن يُزَوِّجَها بإذْنِها . ولَنا ، أنَّ مَن مَلَكَ التَّزْوِيجَ إذا عُيِّنَ له الزَّوْجُ ، مَلَكَ مع الإطْلاقِ ، كالوكيلِ ، ومتى زَوَّجَ وَصِىُّ الأبِ الصغيرةَ فبَلَغَتْ ، فلا خِيارَ لها ؛ لأنَّ الوَصِىَّ قائِمٌ مَقامَ المُوصِى ، فلم يَثْبُتْ فى تَزْوِيجِه خِيارٌ ، كالوَكيلِ .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الكافِى » . ومالَ ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » إلى صِحَّةِ الوَصِيَّةِ بالحَضانَةِ ، وأخَذَه[3] مِن تَعْليلِ المُصَنِّفِ أيضًا . وعنه ، لا تُسْتفادُ بالوَصِيَّةِ إذا كان للمُوصِى عَصَبَةٌ . حَكاها القاضى [٣/١٦و] فى « الجامِعِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) أى الوصى . وانظر المغنى ٩/٣٦٦ .

(٣) فى ط ، ا : « وأخذ » .

الشرح الكبير

فصل : ومَن لم تَثْبُتْ له الولايةُ ، لا يَصِحُّ تَوْكِيلُه ؛ لأنَّ وكيلَه قائِمٌ مَقامَه ، فإن وَكَّلَه الوَلِىُّ[1] فى تَزْوِيجِ مُوَلِّيَتِه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّها وِلايةٌ ، وليس هو مِن أهْلِها ، ولأنَّه لمَّا لم يَمْلِكْ تَزْوِيجَ مُناسِبَتِه بوِلايةِ النَّسَبِ ، فلأن لا يَمْلِكَ تَزْوِيجَ[2] مُناسِبَةِ غيرِه بالتَّوْكيلِ أوْلَى . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ تَوْكِيلُ العَبْدِ والفاسِقِ والصَّبِىِّ المُمَيِّزِ فى العَقْدِ ؛ لأنَّهم مِن أهلِ اللَّفْظِ به ، وعباراتُهم فيه صَحِيحَةٌ ، ولذلك صَحَّ[3] قَبُولُهم النِّكاحَ لأنْفُسِهم ، وإنَّما سُلِبُوا [٦/١٠٣و] الوِلايةَ ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ لها الكَمالُ ، ولا حاجَةَ إليه فى اللَّفْظِ . وإن وَكَّلَه الزَّوْجُ فى قَبُولِ النِّكاحِ ، صَحَّ ، وكذلك إن وَكَّلَه الأبُ فى قَبُولِ النِّكاحِ لابْنِه الصغيرِ ؛ لأنَّه يَصِحُّ قَبُولُهم لأنْفُسِهم ، فجازَ أن

الإنصاف

الكَبِيرِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى أثْناءِ بابِ المُوصَى إليه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، هل يسُوغُ للمُوصِى الوَصِيَّةُ به ، أو يُوَكِّلُ فيه ؟ قال فى « التَّرْغِيبِ » : فيه الرِّوايتَان المُتَقدِّمَتان . وقال فى « النَّوادِرِ » : ظاهِرُ المذهبِ جَوازُه . وتقدَّم فى بابِ المُوصَى إليه[4] ، هل للوَصِىِّ أنْ يُوصِىَ أم لا ؟ وفى بابِ الوَكالَةِ[5] ، هل له أنْ يُوَكِّلَ أم لا ؟ الثَّانيةُ ، حُكْمُ تَزْوِيجِ صَبِىٍّ صَغِيرٍ بالوَصِيَّةِ حُكْمُ تَزْوِيجِ الأُنْثَى بها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « النَّوادِرِ » . وقالَه فى

---

(١) فى الأصل : « المولى » .
(٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) انظر ١٧/٤٨٣ .
(٥) انظر ١٣/٤٤٩ .

المقنع وَإِذَا اسْتَوَى الْأَوْلِيَاءُ فِي الدَّرَجَةِ ، صَحَّ التَّزْوِيجُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ

الشرح الكبير يَنُوبُوا فيه عن غيرِهم ، كالبَيْعِ . وقال بعضُ أصحابِنا : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه أحَدُ طَرَفَيِ العَقْدِ ، أشْبَهَ الإيجابَ . والأوَّلُ أوْلَى .

٣١١٩ – مسألة : (وإذا اسْتَوَى الأوْلِياءُ فى الدَّرَجَةِ) كالإخْوَةِ

الإنصاف « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . أعْنِى ، إذا أوْصَى إليه أنْ يُزَوِّجَه ، هل له أنْ يُجبِرَه ؟ قال الخِرَقِىُّ : ومَن زوَّج غُلامًا غيرَ بالِغٍ (١أو مَعْتُوهًا١) ، لم يَجُزْ إلَّا أنْ يُزَوِّجَه والِدُه ، أو وَصِىٌّ ناظِرٌ له فى التَّزْوِيجِ . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ القاضى ، وصاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، للوَصِىِّ مُطْلَقًا تَزْوِيجُه . يعْنِى ؛ سواءٌ كان وَصِيًّا فى التَّزْوِيجِ أو فى غيرِه . وجزَم به الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وأنَّه قوْلُهما ، أنَّ وَصِىَّ المالِ يُزَوِّجُ الصَّغِيرَ . قال فى « الفُروعِ » : والأوَّلُ أظْهَرُ ، كما لا يُزَوِّجُ الصَّغِيرَةَ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يُزَوِّجُه ويُجْبِرُه ، بعدَ أبِيه ، وَصِيُّه . وقيل : ثم الحاكِمُ . قلتُ : بل بعدَ الأبِ ، وهو أظْهَرُ . انتهى . وتقدَّم ، هل لسائرِ الأوْلِياءِ ، غيرِ الأبِ والوَصِىِّ ، تَزْوِيجُه أم لا ؟ بعدَ قوْلِه : ولا يجوزُ لسائرِ الأوْلِياءِ تَزْوِيجُ كبيرَةٍ إلَّا بإذْنِها .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، (٢أنَّه لا خِيارَ٢) للصَّبِىِّ إذا بلَغ . وهو كذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والأصحابِ . وقال القاضِى : وجَدْتُ فى رُقْعَةٍ بخَطِّ أبِى عَبْدِ اللهِ جَوابَ مسْأَلَةٍ ، إذا زوَّجَ الصَّغِيرَ وَصِيُّه ، ثبَت نِكاحُه وتَوارَثا ، فإنْ بلَغ ، فله الخِيارُ . انتهى .

قوله : وإذا اسْتَوَى الأوْلِياءُ فى الدَّرَجَةِ صحَّ التَّزْوِيجُ مِن كلِّ واحِدٍ منهم – بلا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل : « الإجبار » .

المقنع

مِنْهُمْ ، وَالْأَوْلَى تَقْدِيمُ أَفْضَلِهِم ثُمَّ أَسَنِّهِمْ ، .....

الشرح الكبير

والأَعْمامِ وَبَنِيهِم (صَحَّ التَّزْوِيجُ مِن كلِّ واحِدٍ منهم) لأنَّ سَبَبَ الوِلايَةِ مَوْجُودٌ فى كلِّ[1] واحِدٍ منهم .

٣١٢٠ – مسألة : والأَوْلَى تَقْدِيمُ أكْبَرِهِم وأفْضَلِهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لمَّا تَقَدَّمَ إليه[1] مُحَيِّصَةُ وحُوَيِّصَةُ وعبدُ الرحمنِ بنُ سَهْلٍ ، فتَكَلَّمَ عبدُ الرحمنِ بنُ سَهْلٍ ، وكان أصْغَرَهُم ، فقال النبىُّ ﷺ : « كَبِّرْ كَبِّرْ » . أى قَدِّمِ الأكبرَ ، فتَكَلَّمَ حُوَيِّصَةُ[2] . ولأنَّه أحْوَطُ للعَقْدِ فى

الإنصاف

نِزاعٍ – والأَوْلَى تَقْدِيمُ أفْضَلِهم ، ثم أسَنِّهم ، ثم يُقْرَعُ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايَةِ » : قُدِّمَ الأفْضَلُ فى العِلْمِ والدِّينِ والوَرَعِ ، والخِبْرَةِ[3] بذلك ، ثم الأَسَنُّ ، ثم مَن

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الموادعة والمصالحة مع المشركين ... ، من كتاب الجزية ، وفى : باب إكرام الكبير ... ، من كتاب الأدب ، وفى : باب القسامة ، من كتاب الديات ، وفى : باب الشهادة على الخط المختوم ، وباب كتاب الحاكم إلى عماله ...، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ١٢٣/٤ ، ٤١/٨ ، ١١/٩ ، ٨٣ ، ٩٣ ، ٩٤ . ومسلم ، فى : باب القسامة ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٢٩١/٣ ، ١٢٩٥ . وأبو داود ، فى : باب القتل بالقسامة ، وباب فى ترك القود فى القسامة ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٨٤/٢ – ٤٨٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القسامة ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ١٩٢/٦ – ١٩٤ . والنسائى ، فى : باب تبدئة أهل الدم فى القسامة ، وباب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل فيه ، من كتاب القسامة . المجتبى ٦/٨ – ١٢ . وابن ماجه ، فى : باب القسامة ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٩٢/٢ ، ٨٩٣ . والإمام مالك ، فى : باب تبدئة أهل الدم فى القسامة ، من كتاب القسامة . الموطأ ٨٧٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤ ، ٣ ، ١٤٢ .

(٣) فى ط : « الخير » .

المقنع

فَإِنْ تَشَاحُّوا ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمْ، فَإِنْ سَبَقَ غَيْرُ مَنْ وَقَعَتْ لَهُ الْقُرْعَةُ فَزَوَّجَ، صَحَّ فِى أَقْوَى الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

اجْتِماعِ شُرُوطِه ، والنَّظَرِ فى الحَظِّ (فإن تَشَاحُّوا ، أُقْرِعَ بينَهم) لأنَّهم تَساوَوْا فى الحَقِّ ، وتَعَذَّرَ الجَمْعُ ، فيُقْرَعُ بينَهم ، كالمرأتَين ، وقد كان النبىُّ ﷺ إذا أرادَ سَفرًا أَقْرَعَ بينَ نِسائِه[1] ؛ لتَساوِى حُقُوقِهِنَّ . كذا هذا .

٣١٢١ – مسألة : (فإن سَبَق غيرُ مَن وَقَعَتْ له القُرْعَةُ فزَوَّجَ ، صَحَّ) تَزْوِيجُه (فى أَقْوَى الوَجْهَيْن) إذا زَوَّجَ كُفْئًا بإذْنِ المرأةِ ؛ لأنَّه تَزْوِيجٌ صَدَر مِن وَلِىٍّ كاملِ الوِلايةِ بإذْنِ مُوَلِّيَتِه ، فصَحَّ ، كما لو انْفَرَدَ ، وإنَّما القُرْعَةُ لإزالَةِ المُشَاحَّةِ[2] . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَصِحُّ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ [3]لأنَّه بالقُرْعَةِ صار أَوْلَى[3] ، فلم يَصِحَّ تَزْوِيجُه ، كالأَبْعَدِ مع الأَقْرَبِ .

الإنصاف

قَرَعَ . انتهى . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » : يُقَدَّمُ الأَسَنُّ ، ثم الأَفْضَلُ ، ثم القُرْعَةُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يقْتَضِى أنَّه لا أثَرَ للسِّنِّ هنا ، وأصحابُنا قد اعْتَبَرُوه .

قوله : فإنْ تَشاحُّوا ، أُقْرِعَ بينَهم ، فإنْ سبَق غيرُ مَن وقَعَتْ له القُرْعَةُ فزَوَّج ، صَحَّ فى أَقْوَى الوَجْهَين . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٢ .

(٢) فى م : « المشاحنة » .

(٣-٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ زَوَّجَ اثْنَانِ ، وَلَمْ يُعْلَمِ السَّابِقُ مِنْهُمَا ، فُسِخَ النِّكَاحَانِ .

الشرح الكبير

٣١٢٢ – مسألة : (وإذا زَوَّجَ) الوَلِيَّان (اثْنَيْن ، و لم يُعْلَمِ السَّابِقُ منهما ، فُسِخَ النِّكَاحان) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا كان لها وَلِيَّان ، فأذِنَتْ

الإنصاف

و « الحاوِى » . وهو المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » : صحَّ فى أصحِّ الوَجْهَين . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » : صحَّ فى الأصحِّ . قال النَّاظِمُ : هذا أظْهَرُ الوَجْهَين . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ومَن بعدَه .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا أذِنَتْ لهم . فأمَّا إنْ أذِنَتْ لواحدٍ منهم ، تعَيَّنَ ، ولم يصِحَّ نِكاحُ غيرِه . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرُه مِن الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وعنه ، إنْ أجازَه مَن عيَّنَتْه ، صحَّ ، وإلَّا فلا .

فائدة : قال الأزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » : وإذا اسْتَوتْ دَرَجَةُ الأوْلِياءِ ، فالوِلايَةُ ثابِتَةٌ لكلِّ واحدٍ منهم على الكمالِ والاسْتِقْلالِ . فعلى هذا ، لو عضَل الكُلُّ ، أثِمُوا . ولو عضَل واحدٌ منهم ، دُعِىَ إلى النِّكاحِ ، فإنْ لم يُجِبْ ، فهل يُعْصَى ؟ يَنْبَنِى هذا على الشَّاهِدِ الذى لم يتعَيَّنْ ، هل يُعْصَى بالامْتِناعِ ؟ والأصحُّ أنَّه لا يُحْكَمُ بالعِصْيانِ ؛ لأنَّ امْتِناعَه لا تأْثِيرَ له فى تَوَقُّفِ النِّكاحِ بحالٍ ، إذْ غيرُه يقُومُ مَقامَه .

قوله : وإنْ زوَّجَ اثْنان ، وَلم يُعْلَمِ السَّابِقُ ، فُسِخَ النِّكاحان . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

الشرح الكبير

لكلِّ واحدٍ منهما[1] فى تَزْوِيجِها ، جازَ ، سَواءٌ أذِنَتْ فى رجلٍ مُعَيَّنٍ أو مُطْلَقًا ، فإذا زَوَّجها الوَلِيَّان لرَجُلَيْن ، وعُلِمَ السَّابِقُ منهما ، فالنِّكاحُ له ، سَواءٌ دَخَل بها الثَّانِى أو لم يَدْخُلْ . هذا قولُ الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، وابنِ سِيرِينَ ، والأَوْزاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وبه قال عطاءٌ ، ومالكٌ ، ما لم يَدْخُلْ بها الثانى ، فإن دَخَل بها الثانى صارَ أَوْلَى ؛ لقَوْلِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إذا أنْكَحَ الوَلِيَّان ، فالأَوَّلُ أحَقُّ ما لم يَدْخُلْ بها الثانى[2] . ولأنَّ الثانىَ اتَّصَلَ بعَقْدِه القَبْضُ ، فكان أحَقَّ . ولَنا ، ما رَوَى سَمُرَةُ ، وعُقْبَةُ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « أيُّمَا امْرَأَةٍ زَوَّجَهَا وَلِيَّانِ ، فَهِىَ لِلْأَوَّلِ » . أخْرَجَ حديثَ سَمُرَةَ أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ ، وأخْرَجَه النَّسائِىُّ عنه وعن عُقْبَةَ[3] . ورُوِىَ نحوُ ذلك

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « خِلافِه » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . فعلى هذا ، يفْسَخُه الحاكِمُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقالَه

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى م : « فإن دخل بها الثانى صار أولى » .

(٣) حديث سمرة أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا أنكح الوليان ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوليين يزوجان ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٣٠ . والنسائى ، فى : باب الرجل يبيع السلعة فيستحقها مستحق ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٧٦ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب المرأة يزوجها الوليان ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٨ ، ١١ ، ١٢ ، ١٨ .

وأخرجه النسائى عن سمرة وعن عقبة ، فى : باب الرجل يبيع السلعة من رجل ثم يبيعها بعينها ، من كتاب البيوع . السنن الكبرى ٤/٥٧ .

كما أخرجه عنهما ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/١٣٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٣٠ ، ١٤٠ . وانظر الإرواء ٦/٢٥٤ ، ٢٥٥ .

الشرح الكبير

عن عليٍّ ، وشُرَيْحٍ[1] . ولأنَّ الثانىَ تزَوَّجَ امرأةً فى عِصْمَةِ زَوْجٍ ، فكان باطِلًا ، كما لو عَلِم الحالَ ، ولأنَّه نِكاحٌ باطِلٌ لو عَرِىَ عن الدُّخولِ ، فكان باطِلًا وإن دَخَل ، كنِكَاحِ المُعْتَدَّةِ . وأمَّا حديثُ عمرَ ، فلم يُصَحِّحْه أصْحابُ الحديثِ ، وقد خالَفَه قولُ علىٍّ ، وجاء على خِلافِ حديثِ[2] النبىِّ ﷺ ، وما ذَكَرُوه مِن القَبْضِ لا مَعْنَى له ؛ فإنَّ النِّكاحَ يَصِحُّ بغيرِ قَبْضٍ ، مع أنَّه لا أصْلَ له [٦/١٠٣ظ] فيُقاس عليه ، ثم يَبْطُلُ بسائِرِ[3] الأنْكِحَةِ الفاسِدَةِ .

فصل : فإن دَخَل بها الثانى وهو لا يَعْلَمُ أنَّها ذاتُ زَوْجٍ ، فُرِّقَ بينَهما ، وكان لها عليه مَهْرُ مِثْلِها ، ولم يُصِبْها زَوْجُها حتى تَحِيضَ ثلاثَ حِيَضٍ بعدَ وَطْئِها مِن الثَّانِى . فأمَّا إن عَلِمَ بالحال قبلَ وَطْءِ الثانى لها ، فإنَّها تُدْفَعُ إلى الأوَّلِ ، ولا شىءَ على الثانى ؛ لأنَّ عَقْدَه عَقْدٌ باطِلٌ لا يُوجِبُ شيئًا .

الإنصاف

القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « التَّعْليقِ » ، و « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ [٣/١٦ظ] المُصَنِّفِ هنا . قال ابنُ خطيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » : هذا المَشْهورُ . وقال القاضى أيضًا فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : يفْسَخُه كلُّ واحدٍ مِن الزَّوْجَين ، أو مِن جِهَةِ الحاكِمِ . وهو صريحٌ فى أنَّ للزَّوْجَين الفَسْخَ بأنْفُسِهما . وقالَه فى

---

(١) ماروى عن على أخرجه ابن أبى شيبة فى : المصنف ٤/١٣٩ . والبيهقى فى : السنن الكبرى ٧/١٤١ . وماروى عن شريح أخرجه ابن أبى شيبة فى : المصنف ٤/١٤٠ .

(٢) فى م : « قول » .

(٣) فى م : « كسائر » .

الشرح الكبير

فإن وَطِئَها الثانى وهو لا يَعْلَمُ ، فهو وَطْءٌ بشُبْهَةٍ ، يَجِبُ لها به المَهْرُ ، وتُرَدُّ إلى الأوَّلِ ، ولا يَحِلُّ له وَطْؤُها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها . وهو قولُ قَتادَةَ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . قال أحمدُ : لها صَداقٌ بالمَسِيسِ ، وصَداقٌ [1]مِن هذا[1] . ولا يُرَدُّ الصَّداقُ الذى يُؤْخَذُ مِن الدَّاخِلِ بها على مَن دُفِعَتْ إليه ؛ لأنَّ الصَّداقَ فى مُقابَلَةِ الاسْتِمْتاعِ بها[2] ، فكان لها دُونَ زَوْجِها ، كما لو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ أو مُكْرَهَةً . ولا يَحْتاجُ النِّكاحُ الثانى إلى فَسْخٍ ؛ لأنَّه باطِلٌ ، ولا يَجِبُ لها المَهْرُ إلَّا بالوَطْءِ دُونَ مُجَرَّدِ الدُّخُولِ والوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ؛ لأنَّه نِكاحٌ باطِلٌ لا حُكْمَ له . ويَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه يَجِبُ بالإصابَةِ لا بالتَّسْمِيَةِ . وذَكَر أبو بكرٍ أنَّ الواجِبَ المُسَمَّى . قال القاضى : هو قِياسُ المذهبِ . والأوَّلُ هو الصَّحِيحُ ؛ لما قُلْنا .

فصل : فإن جُهِلَ الأوَّلُ منهما ، فُسِخَ النِّكاحان ، ولا فَرْقَ بينَ أن لا يُعْلَمَ كَيْفِيَّةُ وُقُوعِهما ، أو يُعْلَمَ أنَّ أحَدَهما قبلَ الآخَرِ لا بعَيْنِه ، أو يُعْلَمَه

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّهم أرادُوا ، بإذْنِ الحاكِمِ . وعن أبى بَكْرٍ ، يُطَلِّقانِها . حَكاه عنه ابنُ شَاقْلَا . قلتُ : هذا أحْوَطُ . قال ابنُ خطيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » : فعلى هذا ، هل يُنْقِصُ هذا الطَّلاقُ العَدَدَ لو تزَوَّجَها بعدَ ذلك ؟ ينْبَغِى أنْ لا يكونَ كذلك ؛ لأنَّه لا يُتَيَقَّنُ وُقوعُ الطَّلاقِ به . وعنه ، النِّكاحُ مفْسوخٌ بنفْسِه ، فلا يحْتاجُ إلى فاسِخٍ . ذكَرَه فى « النَّوادِرِ » . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه

(١ - ١) فى الأصل : « بهذا » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَعَنْهُ ، يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا ، فَمَنْ قَرَعَ ، أَمَرَ الْآخَرَ بِالطَّلَاقِ ، ثُمَّ يُجَدِّدُ الْقَارِعُ نِكَاحَهُ .

الشرح الكبير

بعَيْنِه ثم يُشْكِلَ ، والحُكْمُ فى جميعِها واحِدٌ ، وهو أن يَفْسَخَ الحاكمُ النِّكاحَيْن جميعًا . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ الجماعةِ . ثم تَتَزَوَّجُ مَن شاءَتْ منهما أو مِن غيرِهما (وعن أحمدَ) رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه (يُقْرَعُ بينَهما) فمَن وَقَعَتْ له القُرْعَةُ أَمَرَ صاحبَه بالطَّلاقِ (ثم يُجَدِّدُ القارِعُ نِكاحَه) لأنَّه إن كانت زَوْجَتَه لم يُضِرْه تَجْدِيدُ النِّكاحِ ، وإن كانت زَوْجَةَ الآخَرِ ، بانَتْ بالطَّلاقِ ، وصارَتْ زَوْجَةَ هذا بعَقْدِه الثانى ؛ لأنَّ القُرْعَةَ تَدْخُلُ لتَمْيِيزِ الحُقُوقِ عندَ التَّساوِى ، كالسَّفَرِ بإحْدَى نِسائِه ، والبَداءَةِ بالمَبِيتِ عندَ إحْدَاهُنَّ ، وتَعْيِينِ[1] الأنْصِباءِ فى القِسْمَةِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : يُجْبِرُهما السلطانُ على أن يُطَلِّقَ كُلُّ واحدٍ منهما طَلْقَةً ، فإن أبَيَا فرَّقَ بينَهما .

الإنصاف

اللهُ ، فى روايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : ماأرَى لواحدٍ منهما نِكاحًا . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » . وقال ابنُ أبِى مُوسى : يبْطُلُ النِّكاحان . وهو أظْهَرُ وأصحُّ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ مِن أصْلِ المَسْأَلَةِ ، يُقْرَعُ بينَهما . اخْتارَها النَّجَّادُ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، مَن قرَعَ منهما ، جدَّد نِكاحَه بإذْنِها . كما قالَه المُصَنِّفُ هنا . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : قال أبو بَكْرٍ أحمدُ بنُ سُلَيْمانَ النَّجَّادُ : مَن خرَجَتْ له القُرْعَةُ ، جدَّدَ نِكاحَه . وعنه ،

---

(١) فى م : « تعتبر » .

الشرح الكبير

وهو قريبٌ مِن القولِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ إمْضاءُ العَقْدِ الصَّحِيحِ ، فوَجَبَ إزالَةُ الضَّرَرِ بالتَّفْرِيقِ . وقال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : النِّكاحُ مَفْسُوخٌ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ إمْضاؤُه . ولا يَصِحُّ هذا ؛ فإنَّ العَقْدَ الصَّحِيحَ لا يَبْطُلُ بمُجَرَّدِ إشْكالِه ، كما لو اخْتَلَفَ المُتَبايِعان فى قَدْرِ الثَّمَنِ ، فإنَّ العَقْدَ لا يَزُولُ إلَّا بفَسْخِه ، كذا هٰهُنا . ورُوِىَ عن شُرَيْحٍ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وحَمَّادِ بنِ أبى سليمانَ ، أنَّها تُخَيَّرُ ، فأيُّهما اخْتارَتْه ، فهو زَوْجُها . وهذا فاسِدٌ ؛ فإنَّ أحَدَهما ليس بزَوْجٍ لها ، فلم تُخَيَّرْ بينَهما ، كما لو لم يَعْقِدْ إلَّا أحَدُهما ، أو كما لو أشْكَلَ على الرجلِ امرأتُه فى النِّساءِ ، أو على المرأةِ زَوْجُها ، إلَّا أن يُرِيدوا بقَوْلِهم أنَّها إذا اخْتارَتْ أحَدَهما ، فُرِّقَ بَيْنَها[1] وبينَ [٦/١٠٤و] الآخَرِ ، ثم عَقَد المُخْتارُ نِكاحَها ، فهذا حَسَنٌ ، فإنَّه يُسْتَغْنَى بالتَّفْرِيقِ بَيْنَها [2] وبينَ أحَدِهما عن التَّفْرِيقِ بينَها[2] وبينَهما جميعًا ، وبفَسْخِ أحَدِ النِّكاحَيْن عن فَسْخِهما . فإن أبَتْ أن تَخْتارَ ، لم تُجْبَرْ . وكذلك يَنْبَغِى إذا أُقْرِعَ بينَهما فوَقَعَتِ القُرْعَةُ لأحَدِهما ، لم تُجْبَرْ على نِكاحِه ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ [3]أنَّه زَوْجُها[3] ، فيَتَعَيَّنُ إذًا فَسْخُ النِّكاحَيْن ، ولها أن تَتَزَوَّجَ مَن شاءَتْ منهما أو مِن غيرِهما فى الحالِ ، إن كان قبلَ الدُّخُولِ ، وبعدَ انْقِضاءِ العِدَّةِ إن كان دَخَل بها أحَدُهما .

الإنصاف

هى للقارِعِ مِن غيرِ تجْديدِ عَقْدٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ النَّجَّادُ . ونقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ .

---

(١) فى النسختين : « بينهما » .

(٢) فى الأصل : « بينهما » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه السَّابِقُ بالعَقْدِ ، ولا بَيِّنَةَ لهما ، لم يُقْبَلْ قَوْلُهما . فإن أقَرَّتِ المرأةُ لأحَدِهما ، لم يُقْبَلْ إقْرارُها . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال أصحابُ الشافعيِّ : يُقْبَلُ ، كما لو أقَرَّتِ ابْتِداءً . ولَنا ، أنَّ الخَصْمَ الزَّوْجُ الآخَرُ[1] فى ذلك ، فلم يُقْبَلْ إقْرارُها[2] فى إبْطالِ حَقِّه ، كما لو أقَرَّتْ عليه بطَلاقٍ . وإنِ ادَّعَى الزَّوْجان على المرأةِ أنَّها تَعْلَمُ السَّابِقَ منهما ، فأنْكَرَتْ ، لم تُسْتَحْلَفْ لذلك . وقال أصحابُ الشافعيِّ :

الإنصاف

قالَه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا ظاهِرُ كلامِ الجُمْهورِ ؛ ابنِ أبِى مُوسى ، والقاضى ، وأصحابِه . وصرَّح به القاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، ومالَ إليه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . لكِنِ اخْتلَفَ نقْلُ الزَّرْكَشِيِّ ، وصاحِبِ « الفُروعِ » عن أبِى بَكْرٍ النَّجَّادِ كما تَرَى . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » . فعلى القَوْلِ بأنَّه يُجَدِّدُ نِكاحَه ، قال المُصَنِّفُ : ينْبَغِى أنْ لا تُجْبَرَ المرْأةُ على نِكاحِ مَن خرَجَتْ له القُرْعَةُ ، بل لها أنْ تتزَوَّجَ مَن شاءَتْ منهما ومِن غيرِهما . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وليس هذا بالجَيِّدِ ؛ فإنَّا ، على هذا القَوْلِ ، إذا أمَرْنا المَقْروعَ بالفُرْقَةِ ، وقُلْنا : لها أنْ لا تَتزَوَّجَ القارِعَ . خَلَتْ منهما ، فلا يَبْقَى بينَ الرِّوايتَيْن فَرْقٌ ، ولا يَبْقَى للقُرْعَةِ أثَرٌ أصْلًا ، بل تكونُ لغْوًا ، وهذا تخْلِيطٌ ، وإنَّما ، على هذا القَوْلِ ، يجِبُ أنْ يُقالَ : هى زَوْجَةُ القارِعِ ، بحيث يجِبُ عليه نَفَقَتُها وسُكْناها ، ولو ماتَ وَرِثَتْه ، لكِنْ لا يطَؤُها حتى يُجَدِّدَ العَقْدَ . فيكونُ تجديدُ العَقْدِ لحِلِّ الوَطْءِ فقط . هذا قِياسُ المذهبِ . أو يُقالُ : إنَّه لا يُحْكَمُ

---

(١) فى الأصل : « للآخر » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

تُسْتَحْلَفُ . بِناءً منهم على أنَّ إقْرارَها مَقْبُولٌ . فإن فُرِّقَ بينَها[1] وبينَ أحَدِهما ، لِاخْتِيارِها لصاحِبِه ، أو لوُقُوعِ القُرْعَةِ له ، وأَقَرَّتْ له أنَّ عَقْدَه سابِقٌ ، فيَنْبَغِي أن يُقْبَلَ إقْرارُها[2] ؛ لأنَّهما اتَّفَقَا على ذلك مِن غيرِ خَصْمٍ مُنازِعٍ ، فأشْبَهَ ما لو لم يَكُنْ صاحِبُ عَقْدٍ آخَرُ .

الإنصاف

بالزَّوْجِيَّةِ إلَّا بالتَّجْديدِ ، ويكونُ التَّجْديدُ واجِبًا عليه وعليها ، كما كان الطَّلاقُ واجِبًا على الآخَرِ . وليس فى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، تعَرُّضٌ للطَّلاقِ ولا لتَجْديدِ الآخَرِ النِّكاحَ ، فإنَّ القُرْعَةَ جعَلَها الشَّارِعُ حُجَّةً وبَيِّنَةً تُفيدُ الحِلَّ ظاهِرًا ؛ كالشَّهادَةِ والنُّكولِ ونحوِهما . انتهى . وعلى رِوايَةِ أنَّه يُقْرَعُ بينَهما أيضًا ، يُعْتَبرُ طَلاقُ صاحِبِه . على الصَّحيحِ ، كما قالَه المُصَنِّفُ ، فإنْ أبَى ، طَلَّقَ الحاكِمُ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وعلى الأصحِّ ، ويُعْتَبرُ طَلاقُ صاحِبِه ، فإنْ أبَى ، فحاكِمٍ . واخْتارَه النَّجَّادُ ، والقاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، و « الجامِعِ » ، و « الخِلافِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ خطيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » : وهذا أقْرَبُ . قال فى « القَواعِدِ » : وفى هذا ضَعْفٌ . فإذا طلَّقَ قبلَ الدُّخولِ ، فهل يجِبُ لها نِصْفُ المَهْرِ على أحدِهما ويُعَيَّنُ بالقُرْعَةِ ، أم لا يجِبُ لها شىءٌ ؟ على وَجْهَيْن . وحُكِيَ عن أبى بَكْرٍ أنَّه اخْتارَ أنَّه لا شىءَ لها ، وبه[3] أفْتَى أبو علىٍّ النَّجَّادُ . ذكَرَه فى آخِرِ « القاعِدةِ السَّادِسَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائةِ » . وعنه ، لا يُؤْمَرُ بالطَّلاقِ ، ولا يَحْتاجُ إليه . حَكاها ابنُ

---

(١) فى م : « بينهما » .

(٢) فى م : « إقرارهما » .

(٣) فى الأصل : « وأنه » .

الشرح الكبير

فصل : وإن عُلِمَ أنَّ العَقْدَيْن وَقَعَا معًا[1] ، لم يَسْبِقْ أحَدُهما الآخَرَ ، فهما باطِلَان ، لا حاجَةَ إلى فَسْخِهما ؛ لأنَّهما باطِلان مِن أصْلِهما ، ولا مَهْرَ لها على واحِدٍ منهما ، ولا مِيراثَ لها منهما ، ولا يَرِثُها واحِدٌ منهما ؛ لذلك . وإن لم يُعْلَمْ ذلك ففُسِخَ[2] نِكاحُهُما ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يَجِبُ لها نِصْفُ المَهْرِ ، ويَقْتَرِعانِ عليه ؛ لأنَّ عَقْدَ أحَدِهما صَحِيحٌ ، وقد

الإنصاف

البَنَّا وغيرُه . وقدَّمه فى « القَواعِدِ » ، وقال : هذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ . انتهى . وقالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبِى مُوسى . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وعنه ، مَن قرَع ، فهو الزَّوْجُ . وفى اعْتِبارِ طلاقِ الآخَرِ وَجْهان . [٣/١٧و] وقيل : رِوايَتان . وقيل : مَن قرَع ، جدَّدَ عَقْدًا بإذْنِها ، وطلَّق الآخَرُ مجَّانًا ، فإنْ أبَى طلَّق عليه الحاكِمُ . قال فى « الكُبْرَى » : فى الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ » : قال طائفَةٌ مِن الأصحابِ : يُجدِّدُ الذى خرَجَتْ له القُرْعَةُ النِّكاحَ ؛ لتَحِلَّ له بيَقِينٍ . وحَكاه القاضى فى كِتابِ « الرِّوايتَيْن » عن أبِى بَكْرٍ أحمدَ بنِ سُلَيمانَ النَّجَّادِ ، ثم ردَّه بأنَّه لا يبْقَى حِينَئذٍ مَعْنًى للقُرْعَةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، إذا جُهِلَ أسْبَقُ العَقْدَين ، ففيه مَسائلُ ؛ منها ، إذا عُلِمَ عَيْنُ السَّابِقِ ثم جُهِلَ ، فهذه محَلُّ الخِلافِ السَّابِقِ . ومنها ، لو عُلِمَ السَّبْقُ ونُسِىَ السَّابِقُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ إجْراءُ الخِلافِ فيها كالتى قبلَها . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا إشْكالَ فى جَرَيانِ الرِّوايتَيْن فى هذه الصُّورَةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فسخ » .

الشرح الكبير

انْفَسَخَ نِكاحُه[1] قبلَ الدُّخولِ ، فوَجَبَ عليه نِصْفُ مَهْرِها ، كما لو خالَعَها[2] . وقال أبو بكرٍ : لا مَهْرَ لها ؛ لأنَّهما مُجْبَران على الطَّلاقِ[3] ، فلم يَلْزَمْهما مَهْرٌ ، كما لو فَسَخ الحاكمُ نِكاحَ رجلٍ لعُسْرَتِه أو غَيْبَتِه . وإن ماتَتْ قبلَ الفَسْخِ أو الطَّلاقِ ، فلأحَدِهما نِصْفُ مِيراثِها ، فيُوقَفُ الأمْرُ حتى يَصْطَلِحَا عليه . وقيلَ : يُقْرَعُ بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ ، حَلَف أنَّه المُسْتَحِقُّ ، ووَرِثَ . وإن مات الزَّوْجان ، فلها رُبْعُ مِيراثِ أحَدِهما . فإن كانت قد أقَرَّتْ أنَّ أحَدَهما سابِقٌ بالعَقْدِ ، فلا مِيراثَ لها مِن الآخَرِ ، وهى تَدَّعِى رُبْعَ[4] مِيراثِ مَن أقَرَّتْ له . فإن كان[5] قد ادَّعَى ذلك أيضًا ، دُفِع إليها رُبْعُ مِيراثِه ، وإن لم يَكُنِ ادَّعَى ذلك ، وأنْكَرَ الوَرَثَةُ ، فالقَوْلُ قولُهم مع أيْمانِهم ، فإن نَكَلُوا قُضِىَ عليهم . وإن لم تَكُنِ المرأةُ أقَرَّتْ بسَبْقِ أحَدِهما ، احْتَمَلَ أن يَحْلِفَ وَرَثَةُ كُلِّ واحِدٍ منهما ويَرِثَا[6] ، واحْتَمَلَ أن يُقْرَعَ بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ قُرْعَتُه[6] فلها رُبْعُ مِيراثِه . وقد

الإنصاف

وكذلك قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : يقِفُ الأمْرُ حتى يَتَبَيَّنَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

(١) فى م : « بنكاحه » .
(٢) فى م : « خالفها » .
(٣) فى النسختين : « الصداق » . وانظر المغنى ٩/٤٣٤ .
(٤) سقط من : م .
(٥) بعده فى م : « أحدهما » .
(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

روَى حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنَّه سُئِلَ عن رجلٍ له ثلاثُ بناتٍ ، زَوَّجَ إحْدَاهُنَّ مِن رجلٍ ، ثم ماتَ الأبُ ، و لم يُعْلَمْ أيَّتُهُنَّ زَوَّجَ : يُقْرَعُ بينَهُنَّ ، فأيَّتُهُنَّ أصابَتْها القُرْعَةُ ، فهى زَوْجَتُه ، وإن ماتَ الزَّوْجُ فهى [٦/١٠٤ظ] التى تَرِثُه .

فصل : وإنِ ادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه السَّابِقُ ، فأَقَرَّتْ لأحَدِهما ، ثم فُرِّقَ بينَهما ، وقُلْنا بوُجُوبِ المَهْرِ ، وَجَب على المُقَرِّ له دونَ صاحِبِه ؛ لإقْرارِه لها به ، وإقْرارِها ببَراءَةِ صاحِبِه . وإن ماتا ، وَرِثَتِ المُقَرَّ له دُونَ

الإنصاف

فَرْعٌ : لو أَقَرَّتِ المرْأَةُ لأحَدِهما ، لم يُقْبَلْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » : لم يُقْبَلْ ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُقْبَلُ . ومنها ، لو جُهِلَ كيف وَقَعَا . فقيل : هى على الرِّوايتَين . وهو الصَّحيحُ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : واخْتارَه القاضى فيما أظُنُّ . وعندَ القاضى فى « التَّعْلِيقِ الكَبِيرِ » ، يبْطُلان على كلِّ حالٍ . وكذا قال ابنُ حَمْدَانَ فى « الرِّعايتَيْن » ، إلَّا أنَّه حكَى فى « الكُبْرَى » قوْلًا بالبُطْلانِ ظاهِرًا وباطِنًا . ومنها ، لو جُهِلَ وُقُوعُهما معًا ، فهى على الرِّوايتَيْن . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يبْطُلانِ . ومنها ، لو عُلِمَ وُقوعُهما معًا ، بطَلَا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به أبو الخَطَّابِ ، وابنُ البَنَّا ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِن الأصحابِ . وذكَر القاضى فى كِتابِ « الرِّوايتَيْن » ، أنَّه يُقْرَعُ بينَهما على رِوايَةِ الإقْراعِ ، وذكَرَه فى « خِلافِه » احْتِمالًا . قال المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » : ولا أظُنُّ هذا الاحْتِمالَ إلَّا خِلافَ الإجْماعِ . انتهى . قال

الشرح الكبير

صاحِبِه ؛ لذلك . وإن ماتت هى قبلَهما[1] ، احْتَمَلَ أن يَرِثَها المُقَرُّ له كما تَرِثُه ، واحْتَمَلَ أن لا يُقْبَلَ إقْرارُها له ، كما لم يَقْبَلْه فى نَفْسِها . وإن لم تُقِرَّ لأحَدِهما إلَّا بعدَ مَوْتِه ، فهو كما لو أقَرَّتْ فى حَياتِه . وليس لوَرَثَةِ واحدٍ منهما الإنْكارُ لاسْتِحْقاقِها ؛ لأنَّ مَوْرُوثَه قد أقَرَّ لها بدَعْواه[2] صِحَّةَ نِكاحِها وسَبْقَه بالعَقْدِ عليها . وإن لم تُقِرَّ لواحدٍ منهما ، أُقْرِعَ بينَهما ، وكان لها مِيراثُ مَن تَقَعُ القُرْعَةُ عليه . وإن كان أحَدُهما قد أصابَها ، وكان هو المُقَرَّ له ، أو كانت لم تُقِرَّ لواحدٍ منهما ، فلها المُسَمَّى ؛ لأنَّه مُقِرٌّ لها به ، وهى لا تَدَّعِى سِواه ، وإن كانت مُقِرَّةً للآخَرِ ، فهى تَدَّعِى مَهْرَ المِثْلِ ، وهو يُقِرُّ لها[3] بالمُسَمَّى . فإنِ اسْتَوَيا أو اصْطَلَحا ، فلا كلامَ ،

الإنصاف

ابنُ بَرْدِسٍ[4] ، شيْخُ شيْخِنا : قال شيْخُنا أبو الفَرَجِ ، فى مَن تزَوَّجَ أُخْتَيْن فى عَقْدٍ : يخْتارُ إحْداهما . وهذا يُعَضِّدُ ما قالَه القاضى . انتهى . الثَّانيةُ ، إذا أُمِرَ غيرُ القارِعِ بالطَّلاقِ فطَلَّقَ ، فلا صَداقَ عليه . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . الثَّالثةُ ، لو فُسِخَ النِّكاحُ أو طلَّقها ، فقال أبو بَكْرٍ : لا مَهْرَ لها عليهما . حَكاه عنه ابنُ شَاقْلا ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقالَه القاضِى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وأفْتَى به

---

(١) فى م : « قبلها » .

(٢) فى م : « بدعوى » .

(٣) فى م : « له » .

(٤) هو محمد بن إسماعيل بن محمد بن بردس البعلى ، أبو عبد الله بن العماد ، فقيه ، ناظم ، ولد ببعلبك ، له تصانيف منها «صدقة البر » ، و « كتاب المجالس فى الوعظ » . وله نظم . توفى سنة ثمانمائة وثلاثين . الأعلام ، للزركلى ٦/٢٦٢ .

الشرح الكبير

وإن كان مَهْرُ المِثْلِ أكْثَرَ ، حَلَف على الزَّائدِ ، وسَقَط . وإن كان المُسَمَّى

الإنصاف

النَّجَّادُ . حَكاه عنه أبو الحَسَنِ الجَزرىُّ . وحَكاه رِوايَةً فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونقَل مُهَنَّا ، لها نِصْفُ الصَّداقِ يقْتَرِعان عليه . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، فقال : ونَصُّه : لها نِصْفُ المَهْرِ يقْتَرِعان عليه . وعنه ، لا . انتهى . وظاهِرُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » إطْلاقُ الرِّوايتَيْن . وحكَى فى « القَواعِدِ » ، فى وُجوبِ نِصْفِ المَهْرِ على مَن خرَجَتْ له القُرْعَةُ ، وَجْهَيْن . الرَّابعةُ ، لو ماتَتِ المرْأَةُ قبلَ الفَسْخِ والطَّلاقِ ، فلأحَدِهما نِصْفُ مِيراثِها ، فيُوقَفُ الأمْرُ حتى يصْطَلِحا . قدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وقيل : يُقْرَعُ بينَهما ، فمَن قرَع ، حلَف ووَرِثَ . قلتُ : وهذا أقْرَبُ . وهما احْتِمالان فى « المُغْنِى » ، لكِنْ ذكَر على الثَّانِى أنَّه يحْلِفُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكلا الوَجْهَين لا يُخَرَّجُ على المذهبِ ؛ أمَّا الأوَّلُ ، فلأنَّا لا نَقِفُ الخُصُوماتِ قطُّ . وأمَّا الثَّانى ، فكيف يحْلِفُ مَن قال : لا أعْرِفُ الحالَ ؟ وإنَّما المذهبُ ، على رِوايَةِ القُرْعَةِ ، أيُّهما قرَع ، فله المِيراثُ بلا يَمِينٍ . وأمَّا على قوْلِنا : لا يُقْرَعُ . فإذا قُلْنا : إنَّها تأْخُذُ مِن أحَدِهما نِصْفَ المَهْرِ بالقُرْعَةِ . فكذلك يرِثُها أحدُهما بالقُرْعَةِ بطَرِيقٍ أوْلَى . وأمَّا إنْ قُلْنا : لا مَهْرَ لها . فهنا قد يُقالُ بالقُرْعَةِ أيضًا . انتهى . الخامسةُ [٣/١٧ظ] ، لو ماتَ الزَّوْجان ، كان لها رُبْعُ مِيراثِ أحَدِهما ، فإنْ كانتْ قد أقرَّتْ بسَبْقِ أحَدِهما ، فلا مِيراثَ لها مِن الآخَرِ ، وهى تدَّعِى رُبْعَ مِيراثِ مَن أقَرَّتْ له . فإنْ كان قد ادَّعَى ذلك أيضًا ، دُفِعَ إليها رُبْعُ مِيراثِه[1] ، وإنْ لم يكُنِ ادَّعَى ذلك وأنْكَرَ الورَثَةُ ، فالقَوْلُ قوْلُهم مع أيْمانِهم ، فإنْ نَكَلُوا ، قُضِىَ عليهم . وإنْ لم تكُنْ أقَرَّتْ بسَبْقِ أحَدِهما ، احْتَمَلَ أنْ يحْلِفَ وَرَثَةُ كلِّ واحدٍ منهما وتَبْرَأَ ، واحْتَمَلَ أنْ يُقْرَعَ بينَهما ، فمَن

(١) فى الأصل ، ا : «ميراثها» .

الشرح الكبير

لها أكْثَرَ ، فهو مُقِرٌّ لها بالزِّيادَةِ ، وهى تُنْكِرُها ، فلا تَسْتَحِقُّها .

الإنصاف

خرَجَتْ قُرْعَتُه ، فلها رُبْعُ مِيراثِه . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ونقَل حَنْبَلٌ ، فى رجُلٍ له ثَلاثُ بَناتٍ ، زوَّجَ إحْداهُنَّ مِن رَجُلٍ ، ثم ماتَ الأبُ ، ولم يُعْلَمْ أيَّتُهُنَّ زوَّجَ ؛ يُقْرَعُ بينَهُنَّ ، فأيَّتُهُنَّ أصابَتْها القُرْعَةُ ، فهى زَوْجَتُه ، وإنْ ماتَ الزَّوْجُ ، كانتْ هى الوارِثَةَ . قال فى « القَواعِدِ » ، عن الوَجْهِ بالقُرْعَةِ : يتعَيَّنُ القَوْلُ به ، فيما إذا أنْكَرَ الوَرثَةُ العِلْمَ بالحالِ ، ويشْهَدُ له نصُّ الإمامِ أحمدَ ، فى رِوايةِ حَنْبَلٍ وغيرِه ، وذكَرَه . السَّادِسَةُ ، لو ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه السَّابِقُ ، فأقَرَّتْ لأحَدِهما ، ثم فُرِّقَ بينَهما ، وقُلْنا بوُجوبِ المَهْرِ ، وجَب على المُقَرِّ له دُونَ صاحِبِه ؛ لإقْرارِه لها به ، وإقْرارِها ببَراءَةِ صاحِبِه . وإنْ ماتا ، وَرِثَتِ المُقَرَّ له دُونَ صاحِبِه لذلك . وإنْ ماتَتْ هى قبلَهما ، احْتَمَلَ أنْ يَرِثَها المُقَرُّ له كما تَرِثُه ، واحْتَمَلَ أنْ لا يُقْبَلَ إقْرارُها له ، كما لم تقْبَلْه فى نفْسِها . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وإنْ لم تُقِرَّ لأحَدِهما إلَّا بعدَ مَوْتِه ، فهو كما لو أقَرَّتْ له فى حَياتِه ، وليس لوَرَثَةِ واحدٍ منهما الإنْكارُ ؛ لاسْتِحْقاقِها . وإنْ لم تُقِرَّ لواحدٍ منهما ، أُقْرِعَ بينَهما ، (1وكان1) لها مِيراثُ مَن تقَعُ القُرْعَةُ عليه . وإنْ كان أحدُهما قد أصابَها ، وكان هو المُقَرَّ له ، أو كانتْ لم تُقِرَّ لواحِدٍ منهما ، فلها المُسَمَّى ؛ لأنَّه مُقِرٌّ لها به ، وهى لا تدَّعِى سِواه . وإنْ كانتْ مُقِرَّةً للآخَرِ(2) ، فهى تدَّعِى مَهْرَ المِثْلِ ، وهو يُقِرُّ لها بالمُسَمَّى ، فإن اسْتَوَيا أو اصْطَلَحا ، فلا كلامَ . وإنْ كان مَهْرُ المِثْلِ أكثرَ ، حلَف على الزَّائدِ وسقَط ، وإنْ كان المُسَمَّى لها أكْثَرَ ، فهو مُقِرٌّ لها بالزِّيادَةِ وهى تُنْكِرُها ، فلا تَسْتَحِقُّها .

(1 - 1) فى الأصل : « وإن كان » .

(2) فى ا : « لآخر » .

المقنع

وَإِذَا زَوَّجَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ الصَّغِيرَ مِنْ أَمَتِهِ ، جَازَ أَنْ يَتَوَلَّى طَرَفَى الْعَقْدِ ، وَكَذَلِكَ وَلِيُّ الْمَرْأَةِ - مِثْلَ ابْنِ الْعَمِّ وَالْمَوْلَى وَالْحَاكِمُ - إِذَا أَذِنَتْ

الشرح الكبير

٣١٢٣ - مسألة : (وإذا زَوَّجَ السَّيِّدُ عَبْدَه الصَّغِيرَ مِن أَمَتِه ، جاز أن يَتَوَلَّى طَرَفَى العَقْدِ) لأنَّه مَلَكَ بحُكْمِ المِلْكِ لا بحُكْمِ الإِذْنِ ، فى قَوْلِهم جَمِيعًا . فإن كان مالِكًا لأحدِ طَرَفَى العَقْدِ فوَكَّلَه مالِكُ الطَّرَفِ الآخَرِ فيه ، أو وَكَّلَه المُوَلَّى فى الإِيجابِ والزَّوْجُ فى القَبُولِ ، خُرِّجَ فيه وَجْهان ؛ بناءً على الرِّوايَتَيْن اللَّتَيْن نَذْكُرُهما فى المسألةِ التى تَلِيها ؛ لأنَّه مَلَك ذلك بالإِذْنِ . وإن زَوَّجَ ابْنَتَه الكبيرةَ عبدَه الصغيرَ ، لم يَجُزْ ذلك إلَّا برِضَاها ؛ لأنَّه لا[1] يُكافِئُها . ويُخَرَّجُ فيه أيضًا وَجْهان . وإن زَوَّجَه ابْنَتَه الصغيرةَ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ له تَزْوِيجُها مِمَّن لا يُكافِئُها . وعنه ، يَجُوزُ .

٣١٢٤ - مسألة : (وكذلك وَلِيُّ المرأةِ - مِثْلَ ابنِ العَمِّ والمَوْلَى

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : وإذا زوَّجَ السَّيِّدُ عَبْدَه الصَّغِيرَ مِن أَمَتِه ، جازَ له أنْ يتَوَلَّى طَرَفَىِ العَقْدِ . بلا نِزاعٍ . وكذا أيضًا لو زوَّجَ بِنْتَه المُجْبَرَةَ بعَبْدِه الصَّغِيرِ ، وقُلْنا : يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ تزْوِيجُ عَبْدِه بابْنَتِه . وكذا لو زوَّجَ وَصِيٌّ فى نِكاحٍ صَغِيرًا بصَغِيرَةٍ تحتَ حِجْرِه . وقيل : يَخْتَصُّ الجوازُ بما إذا زوَّجَ عَبْدَه بأَمَتِه .

قوله : وكذلك وَلِيُّ المَرْأَةِ - مثْلَ ابنِ العَمِّ والمَوْلَى والحاكِمِ - إذا أذِنَتْ له

---

(١) سقط من : م .

المقنع

لَهُ فِى نِكَاحِهَا ، فَلَهُ أَنْ يَتَوَلَّى طَرَفَىِ الْعَقْدِ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ حَتَّى يُوَكِّلَ غَيْرَهُ فِى أَحَدِ الطَّرَفَيْنِ .

الشرح الكبير

والحاكِمِ - إذا أَذِنَتْ له فِى تَزَوُّجِها . وعنه ، لا يَجُوزُ حَتَّى يُوَكِّلَ فى أَحَدِ الطَّرَفَيْن) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ وَلِىَّ المرأةِ التى يَحِلُّ له نِكاحُها إذا أَذِنَتْ له أن يُزَوِّجَها[1] ، فله ذلك ، وهل له أن يَلِىَ طَرَفَىِ العَقْدِ بنَفْسِه ؟ فيه رِوايتان ؛ إحداهما ، له ذلك . وهو قولُ الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، ورَبيعَةَ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لِما روَى البخارىُّ[2] ، قال : قال عبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ لأُمِّ حَكِيمٍ ابنةِ[3] قارظٍ[4] : أَتَجْعَلِينَ أمْرَكِ إلىَّ ؟ قالتْ : نعم . قال : قد تَزَوَّجْتُكِ . ولأنَّه يَمْلِكُ الإيجابَ والقَبُولَ ، فجازَ أن يَتولَّاهُما ، كما لو زَوَّجَ أمَتَه عبدَه الصغيرَ ، ولأنَّه عَقْدٌ وُجِدَ فيه الإيجابُ مِن وَلِىٍّ ثابتِ الوِلايةِ ،

الإنصاف

فى نِكاحِها . يعْنِى ، أنَّه يجوزُ له أنْ يتَوَلَّى طَرَفَىِ العَقْدِ . وهذا المذهبُ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، لا يجوزُ حتى يُوَكِّلَ غيرَه فى أحَدِ الطَّرَفَيْن بإذْنِها . قالَه

---

(١) فى م : « يتزوجها » .

(٢) معلقا بصيغة الجزم ، فى : باب إذا كان الولى هو الخاطب ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢١/٧ . ووصله ابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٤٧٢/٨ . وصححه فى الإرواء ٢٥٦/٦ .

(٣) فى م : « امرأة » .

(٤) النسختين : « قارض » .

الشرح الكبير

والقَبُولُ مِن زَوْجٍ هو أهْلٌ للقَبُولِ ، فصَحَّ ، كما لو وُجِدَا مِن رَجُلَيْن . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ أعْتَقَ صَفِيَّةَ ، وجَعَل عِتْقَها صَدَاقَها[1] . فإن قيلَ : فقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « كُلُّ نِكَاحٍ لَا يَحْضُرُهُ أرْبَعَةٌ فَهُوَ سِفَاحٌ ؛ زَوْجٌ ، وَوَلِىٌّ ، وشَاهِدَانِ »[2] . قُلْنا : هذا لا نَعْرِفُ صِحَّتَه ، ولو [٦/١٠٥و] صَحَّ كان مَخْصُوصًا بما إذا زَوَّجَ السَّيِّدُ عبدَه الصغيرَ أمَتَه ، فيَتَعَدَّى التَّخْصِيصُ إلى مَحَلِّ النِّزاعِ . وهل[3] يَفْتَقِرُ إلى ذِكْرِ الإيجابِ والقَبُولِ ، وهل[4] يُكْتَفَى بمُجَرَّدِ الإيجابِ ؟ [5]فيه وجهان ؛ أحدُهما ، يَحْتاجُ أن يقولَ : زَوَّجْتُ نَفْسِى فلانةَ ، وقَبِلْتُ هذا النِّكاحَ[5] . لأنَّ ما

الإنصاف

فى « المُنَوِّرِ » . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ ، وابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « تَعْليقِه » ، والشَّرِيفُ وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . وقدَّمه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال فى « المُذْهَبِ » : لم يصِحَّ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ: هذه الرِّوايَةُ أشْهَرُهما وأنَصُّهما . نصَّ عليها، فى رِوايَةٍ، ثَمانِيَةٌ مِن أصحابِه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقيل : يجوزُ توَلِّى طَرَفَيْه لغيرِ زَوْجٍ . وقيل : لا يجوزُ إلَّا إذا كان الوَلِىُّ هو الإمامَ . ذكَرَه أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ . قال ابنُ عَقِيلٍ : متى قُلْنا : لا يصِحُّ مِنَ الوَلِىِّ تَوَلِّى طَرَفَى العَقْدِ . لم يصِحَّ عَقْدُ وَكِيلِه له ، إلَّا الإمامَ

(١) انظر حديث أنس المتقدم فى صفحة ٦٦ .

(٢) أخرجه الدارقطنى بنحوه عن عائشة ، فى : كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٢٢٥ . وانظر : الإرواء ٦/٢٦١ .

(٣) فى م : « هو » .

(٤) فى الأصل : « وبل » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

افْتَقَرَ إلى الإيجابِ افْتَقَرَ إلى القَبُولِ ، كسائِرِ العُقُودِ . والثانى ، يَكْفِيه أن يقولَ : زَوَّجْتُ نَفْسِى فُلانَةَ . أو : تَزَوَّجْتُ فُلانَةَ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لحديثِ عبدِ الرَّحمنِ بنِ عَوْفٍ ، ولأنَّ إيجابَه يَتَضَمَّنُ القَبُولَ ، فأشْبَهَ إذا تَقَدَّمَ الاسْتِدْعاءُ ، ولهذا قُلْنا : إذا قال لأمَتِه : أعْتَقْتُكِ ، وجَعَلْتُ عِتْقَكِ صَدَاقَكِ . انْعَقَدَ النِّكاحُ بمُجَرَّدِ هذا القولِ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يَجُوزُ أن يَتَوَلَّى طَرَفَى العَقْدِ ، ولكنْ يُوَكِّلُ رجلًا يُزَوِّجُه إيَّاها بإذْنِها . ذَكَرَها الخِرَقِىُّ . قال أحمدُ فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ : لا يُزَوِّجُ نَفْسَه حتى يُوَلِّىَ رجلًا ، على حديثِ المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ . وهو ما روَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه عن عبدِ الملكِ بنِ عُمَيْرٍ ، أنَّ المُغِيرَةَ بنَ شُعْبَةَ أمَرَ رجلًا يُزَوِّجُه امْرأةً المُغِيرَةُ أوْلَى بها منه . ولأنَّه عَقْدٌ مَلَكَه بالإذْنِ ، فلم يَجُزْ أن يَتَوَلَّى طَرَفَيْه ، كالبَيْعِ . وبهذا فارَقَ ما إذا زَوَّجَ أمَتَه عبدَه الصغيرَ . وعلى هذه الرِّوايةِ ، إن وَكَّلَ مَن يَقْبَلُ له النِّكاحَ ، وتَوَلَّى هو الإيجابَ ، جازَ . وقال الشافعىُّ فى ابنِ العَمِّ والمَوْلَى : لا يُزَوِّجُهما إلَّا الحاكِمُ ، ولا يَجُوزُ أن

الإنصاف

إذا أرادَ أنْ يتزوَّجَ امْرَأةً ليس لها وَلِىٌّ ، فإنَّه يتَزَوَّجُها بوِلايَةِ أحَدِ نُوَّابِه ؛ لأنَّهم نُوَّابٌ عن المُسْلِمين لا عنه . انتهى . وأطْلَقَ فى « التَّرْغِيبِ » رِوايتَيْن فى تَوَلِّى طَرَفَيْه ، ثم قال : وقيل : تَوَلِّى طَرَفَيْه يَخْتَصُّ بالمُجْبَرِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِن صُوَرِ تَوَلِّى الطَّرَفَيْنِ ، لو وَكَّلَ الزَّوْجُ الوَلِىَّ ، أو الوَلِىُّ

---

(١) الحديث ليس عند أبى داود . انظر فتح البارى ١٨٨/٩ . وعلقه البخارى ، فى : باب إذا كان الولى هو الخاطب ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢١/٧ . ووصله عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٠١/٦ ، ٢٠٢ . وسعيد بن منصور فى : سننه ١٥٣/١ .

الشرح الكبير

يَتَوَلَّى طَرَفَيِ العَقْدِ ، ولا أن يُوَكِّلَ مَن يُزَوِّجُه ؛ لأنَّ وَكِيلَه بمَنْزِلَتِه ، وهذا عَقْدٌ مَلَكَه بالإِذْنِ ، فلا يَتَوَلَّى طَرَفَيْه ، كالبَيْعِ ، ولا يَجُوزُ أن يُزَوِّجَه مَن هو أبْعَدُ منه مِن أوْلِيائِها ؛ لأنَّه لا وِلايةَ لهم مع وُجُودِه . ولَنا ، ما ذَكَرْناه مِن فِعْلِ الصَّحابةِ ، ولم يَظْهَرْ خِلافُه ، ولأنَّ وَكِيلَه يَجُوزُ أن يَلِيَ العَقْدَ عليها لغيرِه ، فصَحَّ أن يَلِيَه عليها له إذا كانت تَحِلُّ له ، كالإِمامِ إذا أرادَ أن يَتَزَوَّجَ مُوَلِّيَتَه ، ولأنَّ هذه امرأةٌ لها وَلِيٌّ حاضرٌ غيرُ عاضِلٍ ، فلم يَلِه الحاكمُ ، كما لو أرادَ أن يُزَوِّجَها غيرُه . ومَفْهُومُ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « السُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ »[1] . أنَّه لا وِلايةَ له على هذه ، والبَيْعُ مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ الوَكِيلَ يَجُوزُ أن يَشْتَرِيَ ما وُكِّلَ فى بَيْعِه بإِذْنِ المُوَكِّلِ .

فصل : فأمَّا إن أذِنَتْ له فى تَزْوِيجِها ، ولم تُعَيِّنِ الزَّوْجَ ، لم يَجُزْ أن يُزَوِّجَها نَفْسَه ؛ لأنَّ إطْلاقَ الإِذْنِ يَقْتَضِى تَزْوِيجَها غيرَه ، ويَجُوزُ تَزْوِيجُها لوَلَدِه ؛ لأنَّه غيرُه . فإن زَوَّجَها لابْنِه الكبيرِ ، قَبِلَ لنَفْسِه ، وإن زَوَّجَها

الإنصاف

الزَّوْجَ ، أو وكَّلا واحِدًا . فعلى المذهبِ – وهو جوازُ [٣/١٨و] تَوَلِّى الطَّرَفَينِ – يكْفِى قوْلُه : زَوَّجْتُ فُلانًا فُلانَةَ . أو : تَزوَّجْتُها . إنْ كان هو الزَّوْجَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحرَّرِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »، و «الفُروعِ»، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وقال : هو المَشْهورُ مِنَ الوَجْهَين . وقيل : يُعْتَبَرُ إيجابٌ وقَبُولٌ . جزَم به فى « البُلْغَةِ » . فيقولُ : زَوَّجْتُ نَفْسِى فُلانَةَ . و : قَبِلْتُ هذا النِّكاحَ . ونحوَه . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، لا يجوزُ لوَلِيٍّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١١ ، ٣١٢ .

المقنع

وَإِذَا قَالَ السَّيِّدُ لِأَمَتِهِ : أَعْتَقْتُكِ ، وَجَعَلْتُ عِتْقَكِ صَدَاقَكِ . صَحَّ . وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ ، رَجَعَ عَلَيْهَا بِنِصْفِ قِيمَتِهَا .

الشرح الكبير

لابْنِه الصَّغيرِ ، ففيه الرِّوايَتان فى تَوَلِّى طَرَفَى العَقْدِ ؛ فإن قُلْنا : لا يَتَوَلَّاه . فوَكَّلَ رجلًا يُزَوِّجُها لوَلَدِه ، وقَبِل هو النِّكاحَ له ، افْتَقَرَ إلى إذْنِها للوَكِيلِ ، على ما قَدَّمْنا فى أنَّ الوَكِيلَ لا يُزَوِّجُها إلَّا بإذْنِها . وإن وَكَّلَ رجلًا يَقْبَلُ النِّكاحَ لوَلَدِه ، وأوْجَبَ هو النِّكاحَ ، لم يَحْتَجْ إلى إذْنِها ؛ لأنَّها قد أذِنَتْ له .

٣١٢٥ – مسألة : (وإذا قَالَ السَّيِّدُ لأمَتِهِ : أعْتَقْتُكِ ، وجَعَلْتُ عِتْقَكِ صَداقَكِ . صَحَّ ، فإن طَلَّقَهَا قبلَ الدُّخُولِ ، رَجَع عليها بِنِصْفِ قِيمَتِها) وكذلك إن قال : جَعَلْتُ عِتْقَ أَمَتِى صَدَاقَها . ظاهِرُ المذهبِ أنَّ الرجلَ متى أعْتَقَ [٦/١٠٥ظ] أمَتَه ، وجَعَل عِتْقَها صَداقَها ، فهو نِكاحٌ صَحِيحٌ . نَصَّ عليه أحمدُ فى روايةِ جماعةٍ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وفَعَلَه أنَسُ بنُ مالكٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وأبو سَلَمَةَ ابنُ عبدِ الرحمنِ ، والحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، وإسْحاقُ .

الإنصاف

المُجْبَرَةِ ؛ كبِنْتِ عَمِّه المَجْنونَةِ ، وعَتِيقَتِه المَجْنونَةِ ، نِكاحُها بلا وَلِىٍّ غيرِه أو حاكِمٍ . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا يجوزُ ، بلا نِزاعٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : كبِنْتِ عَمِّه المَجْنونَةِ . وقيل : وعَتِيقَتِه المَجْنونَةِ .

قوله : وإذا قالَ السَّيِّدُ لأَمَتِه : أعْتَقْتُكِ وَجَعَلْتُ عِتْقَكِ صَداقَكِ . صَحَّ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والمَشهورُ عنه . رَواه عنه اثْنا عَشَرَ رجُلًا مِن أصحابِه ؛ منهم ابْناه عَبْدُ اللهِ

المقنع

وَعَنْهُ ، لا يَصِحُّ حَتَّى يَسْتَأْنِفَ نِكَاحَهَا بِإِذْنِهَا ، فَإِنْ أَبَتْ ذَلِكَ فَعَلَيْهَا قِيمَتُهَا . [٢٠٤ظ]

الشرح الكبير

٣١٢٦ – مسألة : (وعنه ، لا يَصِحُّ حتى يَسْتَأْنِفَ نِكاحَها بإذْنِها ، فإن أبَتْ ، فعليها قِيمَتُها) قال الأوْزَاعِيُّ : يَلْزَمُها أن تَتَزَوَّجَه . ورَوَى المَرُّوذِيُّ عن أحمدَ ، إذا أعْتَقَ أمَتَه ، وجَعَل عِتْقَها صَداقَها ، يُوَكِّلُ رجلًا يُزَوِّجُه . فظاهِرُ هذا أنَّه لم يَحْكُمْ بصِحَّةِ النِّكاحِ . قال أبو الخَطَّابِ : هى الصحيحةُ . واخْتارَها القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعيِّ ، ومالكٍ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ إيجابٌ وقَبُولٌ ، فلم يَصِحَّ لعَدَمِ أرْكانِه ، كما لو قال : أعْتَقْتُكِ . وسَكَت ، ولأنَّها بالعِتْقِ تَمْلِكُ نَفْسَها ،

الإنصاف

وصالِحٌ ، ومنهم المَيْمُونِيُّ ، والمَرُّوذِيُّ ، وابنُ القاسِمِ ، وحَرْبٌ . وهو المُخْتارُ لجُمْهورِ الأصحابِ ؛ الخِرَقِيُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والقاضى فى مَوْضِعٍ . قال فى « التَّعْليقِ » : هو المَشْهورُ مِن قَوْلِ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يصِحُّ حتى يسْتأنِفَ نِكاحَها بإذْنِها ، فإنْ أبَتْ ذلك ، فعليها قِيمَتُها . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » ، و « رِوايَتَيْه » ، وأبو الخَطَّابِ فى كُتُبِه الثَّلاثَةِ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وقال : إنَّه الأشْبَهُ بالمذهبِ . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : فمنهم مَن مأْخَذُه انْتِفاءُ لَفْظِ

الشرح الكبير

فيَجِبُ أن يُعْتَبَرَ رِضَاها ، كما لو فَصَل بينَهما ، ولأنَّ العِتْقَ يُزِيلُ مِلْكَه عن الاسْتِمْتاعِ بحُكْمِ المِلْكِ ، فلا يَجُوزُ أن يَسْتَبِيحَ الوَطْءَ بنَفْسِ المُسَمَّى ، فإنَّه لو قال : بِعْتُكَ هذه الأمَةَ على أن تُزَوِّجَنِيها بالثَّمَنِ . لم يَصِحَّ . ولَنا ، ما رَوَى أنَسٌ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أعْتَقَ صَفِيَّةَ ، وجَعَل عِتْقَها صَدَاقَها . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى لَفْظٍ : أعْتَقَها وتَزَوَّجَها . فقلتُ : يا أبا حَمْزَةَ ، ما أصْدَقَها ؟ قال : نَفْسَها ، عِتْقَها . ورَوَى الأثْرَمُ بإسْنادِه عن صَفِيَّةَ ، قالتْ : أعْتَقَنِى رسولُ اللهِ ﷺ ، وجَعَل عِتْقِى صَدَاقِى[2] . وبإسْنادِه عن علِيٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يقولُ : إذا أعْتَقَ الرجلُ أمَّ وَلَدِه ، فجعَلَ عِتْقَها صَداقَها ، فلا بَأْسَ بذلك . ومتى ثَبَت العِتْقُ صَداقًا ، ثَبَت النِّكاحُ ؛ لأنَّ[3] الصَّداقَ لا يَتَقَدَّمُ النِّكاحَ ، ولو تَأَخَّرَ العِتْقُ عن النِّكاحِ لم يَجُزْ ،

الإنصاف

النِّكاحِ الصَّريحِ ؛ وهو ابنُ حامِدٍ ، ومنهم مَن مأْخَذُه انْتِفاءُ تقدُّمِ الشَّرْطِ . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يكونُ مَهْرُها العِتْقَ . وقيل : بل مَهْرَ المِثْلِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . فعلى المذهبِ ، يصِحُّ عَقْدُ النِّكاحِ منه وحَدَه . وقال ابنُ أبِى مُوسى : إحْدَى الرِّوايتَيْن ، أنَّه يسْتَأْنِفُ العَقْدَ عليها بإذْنِه دُونَ إذْنِها ورِضاها ؛ لأنَّ العَقْدَ وقَع على هذا الشَّرْطِ ، فيُوَكِّلُ مَن يعْقِدُ له النِّكاحَ بأمْرِه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهو حسَنٌ . وكلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ يدُلُّ عليه لمَن تأمَّلَه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٦ .

(٢) أخرجه أبو يعلى ، فى : مسنده ٣٥/١٣ . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٧٤/٢٤ . وانظر الإرواء ٢٥٧/٦ ، ٢٥٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فدَلَّ على أنَّه انْعَقَدَ بهذا اللَّفْظِ ، ولأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبيِّ ﷺ أنَّه اسْتَأْنَفَ عَقْدًا ، ولو اسْتَأْنَفَه لظَهَرَ ، ونُقِلَ كما نُقِلَ غيرُه ، ولأنَّ مَن جازَ له تَزْوِيجُ امرأةٍ لغيرِه مِن غيرِ قَرابَةٍ ، جازَ له أن يَتَزَوَّجَها ، كالإمامِ . وقولُهم : لم يُوجَدْ إيجابٌ ولا قَبُولٌ . عَدِيمُ الأثَرِ ؛ فإنَّه لو وُجِدَ لم يَحْكُموا بصِحَّتِه ، وعلى أنَّه إن لم يُوجَدْ فقد وُجِدَ ما يَدُلُّ عليه ، وهو جَعْلُ العِتْقِ صَداقًا ، فأشْبَهَ ما[1] لو تَزَوَّجَ امرأةً هو وَلِيُّها ، أو[2] قال الخاطِبُ للوَلِيِّ : أزَوَّجْتَ ؟ قال : نعم[3] . عندَ أصْحابِنا ، وكما لو أتَى بالكِناياتِ عندَ أبي حنيفةَ ومَن وافَقَه .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ أن يقولَ : أعْتَقْتُكِ وجَعَلْتُ عِتْقَكِ صَداقَكِ ، وتَزَوَّجْتُكِ . أو لا يقولَ : وتَزَوَّجْتُكِ . وكذلك قولُه : جَعَلْتُ عِتْقَكِ صَداقَكِ . أو[4] : جَعَلْتُ صَداقَكِ عِتْقَكِ . كذلك ذَكَرَه الخِرَقِيُّ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لهذه المَسْأَلَةِ صُوَرٌ ؛ منها ، ما ذكَرَه المُصَنِّفُ هنا ، ونقَلَه صالِحٌ وغيرُه . ومنها ، لو قال : جعَلْتُ عِتْقَ أَمَتِي صَداقَها . أو : جعَلْتُ صَداقَ أَمَتِي عِتْقَها . أو : قد أعْتَقْتُها وجعَلْتُ عِتْقَها صَداقَها . أو : أعْتَقْتُها على أنَّ عِتْقَها صَداقُها . أو : أعْتَقْتُكِ على أنْ أتَزَوَّجَكِ ، وعِتْقُكِ صَداقُكِ . نصَّ عليهما . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، لكِنْ يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ مُتَّصِلًا بذلك . نصَّ عليه . وأنْ يكونَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « ولو » .

(٣) بعده فى م : « صح » .

(٤) فى م : « و » .

الشرح الكبير

ونَصَّ أحمدُ فى روايةِ صالحٍ : إذا قال : جَعَلْتُ عِتْقَكِ صَدَاقَكِ . أو : صَدَاقَكِ عِتْقَكِ . كلٌّ[1] ذلك جائزٌ . ويُشْتَرَطُ لصِحَّةِ النِّكاحِ أن لا يكونَ بينهما فَصْلٌ ، فلو قال : أعْتَقْتُكِ . وسَكَت سُكوتًا يُمْكِنُه الكلامُ فيه ، أو تكَلَّمَ بكلامٍ أجْنَبِىٍّ ، لم يَصِحَّ النِّكاحُ ؛ لأنَّها صارتْ بالعِتْقِ حُرَّةً ، فتَحْتاجُ[2] أن يَتَزَوَّجَها برِضَاها بعَقْدٍ وصَداقٍ جديدٍ . ولا بُدَّ مِن حُضُورِ شاهِدَيْن إذا [٦/١٠٦و] قُلْنا باشْتِراطِ الشَّهادَةِ فى النِّكاحِ . نصَّ على ذلك فى رِوايةِ الجماعةِ ؛ لقولِه : « لا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِىٍّ وَشَاهِدَيْنِ »[3] .

فصل : وإذا قُلْنا بصِحَّةِ النِّكاحِ ، فطَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رَجَع عليها

الإنصاف

بحَضْرَةِ شاهِدَين إن اشْتَرَطْناهما . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يصِحُّ ذلك إلَّا مع قوْلِه أيضًا : وتزَوَّجْتُها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يتَوَجَّهُ أنْ لا يصِحَّ العِتْقُ ، إذا قال : جعَلْتُ عِتْقَكِ صَداقَكِ . فلم تقْبَلْ ؛ لأنَّ العِتْقَ لم يَصِرْ صَداقًا ، وهو لم يُوقِعْ غيرَ ذلك . ويتوَجَّهُ أنْ لا يصِحَّ ، وإنْ قَبِلَتْ ؛ لأنَّ هذا القَبُولَ لا يصِيرُ به العِتْقُ صَداقًا ، فلم يتحَقَّقْ ما قالَ . ويتوَجَّهُ فى قوْلِه : قد أعْتَقْتُها ، وجعَلْتُ عِتْقَها صَداقَها . أنَّها إنْ قَبِلَتْ ، صارَتْ زوْجَةً ، وإلَّا عتَقَتْ مجَّانًا ، أو لم تعْتِقْ بحالٍ . الثَّانيةُ ، قوْلُه : فإنْ طلَّقَها قبلَ الدُّخولِ بها ، رجَع عليها بنِصْفِ قِيمَتِها . بلا نِزاعٍ . ونقَلَه الجماعَةُ . لكِنْ إذا لم تكُنْ قادِرَةً ، فهل ينْتَظِرُ القُدْرَةَ ، أو يُسْتَسْعَى ؟ فيه رِوايَتان مَنْصُوصَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال

---

(١) فى م : « كان » .

(٢) بعده فى م : « إلى » .

(٣) أخرجه الطبرانى ، فى : المعجم الكبير ١١/١٥٥ . عن ابن عباس ، وعزاه له الهيثمى فى الأوسط والكبير عن أبى موسى ، وضعف إسنادهما . مجمع الزوائد ٤/٢٨٦ .

الشرح الكبير

بنِصْفِ قِيمَتِها ؛ لأنَّ الطَّلاقَ قبلَ الدُّخولِ يُوجِبُ الرُّجُوعَ فى نِصْفِ ما فَرَضَ لها ، وقد فَرَضَ لها نَفْسَها ، ولا سَبيلَ إلى الرُّجُوعِ فى الرِّقِّ بعدَ زَوالِه ، فرَجَعَ بنِصْفِ قِيمَةِ نَفْسِهَا . وبهذا قال الحسنُ ، والحَكَمُ[1] . وقال الأوْزاعِىُّ : يَرْجِعُ بقِيمَتِها[2] . ولَنا ، أنَّه طَلاقٌ قبلَ الدُّخولِ ، فأوْجَبَ الرُّجُوعَ بالنِّصْفِ ، كسائِرِ الطَّلاقِ . وتُعْتَبَرُ القِيمَةُ حالَةَ الإعْتاقِ ؛ لأنَّها حالَةُ الإتْلافِ . فإن لم تَكُنْ قادِرَةً على نِصْفِ القِيمَةِ ، فهل تُسْتَسْعَى فيها ،

الإنصاف

القاضى ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : أصْلُهما المُفْلِسُ إذا كانَ له حِرْفَةٌ ، هل يُجْبَرُ على الاكْتِسابِ ؟ على الرِّوايتَيْن فيه . وتقدَّم فى باب الحَجْرِ ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُجْبَرُ ، فيكونُ الصَّحيحُ هنا أنَّها تُسْتَسْعَى . الثَّالثةُ ، لو أعتَقَتِ المَرْأةُ عَبْدَها على أنْ يتَزَوَّجَها بسُؤالِه أوَّلًا ، عتَق مجَّانًا . ويأْتِى ذلك فى كلام المُصَنِّفِ ، فى الفَصْلِ الأوَّلِ مِن كِتابِ الصَّداقِ . وإنْ قال : أعْتِقْ عَبْدَكَ عنِّى على أنْ أُزَوِّجَكَ ابْنَتِى أو أَمَتِى . ففعل ، عتَق ولَزِمَه قِيمَتُه ؛ لأنَّ الأمْوالَ لا يُسْتَحَقُّ العَقْدُ عليها بالشَّرْطِ . قال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ [١٨/٣ظ] ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم : لأنَّه سَلَفٌ فى نِكاحٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يتوَجَّهُ صِحَّةُ السَّلَفِ فى العُقُودِ ، كما يصِحُّ فى غيرِه ، ويصِيرُ العَقْدُ مُسْتحَقًّا على المُسْتَسْلِفِ إنْ فعَل ، وإلَّا قامَ الحاكِمُ مَقامَه ، ولأنَّ هذا بمَنْزِلَةِ الهِبَةِ المَشْرُوطِ فيها الثَّوابُ . الرَّابعةُ ، المُكاتَبَةُ والمُدَبَّرَةُ والمُعَلَّقُ عِتْقُها بصِفَةٍ ، كالقِنِّ فى جَعْلِ عِتْقِهنَّ صَداقَهُنَّ . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما مِنَ الأصحابِ ؛ لأنَّ أحْكامَ الرِّقِّ ثابِتَةٌ فيهِنَّ كالقِنِّ . وذكَر أبو الحُسَيْنِ احْتِمالًا فى المُكاتَبَةِ ، أنَّه لا يصِحُّ بدُونِ إذْنِها . قال العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ : وهو الصَّحيحُ ؛ لأنَّ

---

(١) فى م : « الحاكم » .

(٢) فى المغنى ٤٥٥/٩ : « بربع قيمتها » .

الشرح الكبير

أو تكونُ دَيْنًا تُنْظَرُ به إلى حالَةِ القُدْرَةِ ؟ على رِوايَتَيْن . وإن قُلْنا : إنَّ النِّكاحَ لا يَنْعَقِدُ بهذا القولِ . فعليها قِيمَةُ نَفْسِها ؛ لأنَّه أزالَ مِلْكَه بعِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له ، فرَجَعَ إلى قِيمَةِ المُفَوَّتِ ، كالبَيْعِ الفاسِدِ . وكذلك إن قُلْنا : إنَّ النِّكاحَ انْعَقَدَ به . فارْتَدَّتْ (١قبلَ الدُّخولِ١) ، أو فَعَلَتْ ما يَنْفَسِخُ به نِكاحُها ، مثلَ أن أرْضَعَتْ زَوْجَةً له صغيرةً ، ونحو ذلك ، انْفَسَخَ نِكاحُها ، وعليها قِيمَةُ نَفْسِها .

الإنصاف

الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نصَّ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ أنَّها لا تُجْبَرُ على النِّكاحِ . وأمَّا المُعْتَقُ بعضُها ، فصرَّح القاضى فى « المُجَرَّدِ » بأنَّها كالقِنِّ فى ذلك ، وتَبِعَه ابنُ عَقِيلٍ ، والحَلْوانِىُّ . وأمَّا أمُّ الوَلَدِ ، فقطَع القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الجامِعِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والأكْثَرُون أنَّها كالقِنِّ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ؛ فإنَّه قال فى رَجُلٍ : يعْتِقُها ويتَزَوَّجُها ؟ فقال : نعم ، يعْتِقُها ويتَزَوَّجُها ؛ لأنَّ أحْكامَها أحْكامُ الإماءِ . وهذا العِتْقُ المُعَجَّلُ ليس هو المُسْتَحَقَّ بالمَوْتِ ؛ ولهذا يصِحُّ كِتابَتُها ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يصِحُّ جَعْلُ عِتْقِها صَداقَها . وصرَّح به القاضى على ظَهْرِ « خِلافِه » ، مُعَلِّلًا بأنَّ عِتْقَها مُسْتَحَقٌّ عليه ، فيكونُ الصَّداقُ هو تعْجيلَه ، وذلك لا يكونُ صَداقًا . قال الخَلَّالُ : قال هارُونُ المُسْتَمْلِى(٢) لأحمدَ : أمُّ وَلَدٍ أعْتقَها مَوْلاها ، وأشْهَدَ على تَزْوِيجِها ، ولم يُعْلِمْها ؟ قال : لا ، حتى يُعْلِمَها . قلتُ : فإنْ كان قد فعَل ؟ قال : يَسْتَأْنِفُ التَّزْويجَ الآن ، وإلَّا فإنَّه لا تحِلُّ له حتى يُعْلِمَها ، فلعَلَّها لا

(١ - ١) فى م : « قبله » .

(٢) هو هارون بن سفيان بن راشد المستملى ، أبو سفيان ، يعرف بمكحلة . قال الخلال : رجل قديم مشهور معروف ، عنده عن أبى عبد الله مسائل كثيرة ، ومات ولم يحدث بها . توفى سنة أربع وعشرين وسبعمائة . طبقات الحنابلة ١/٣٩٥ .

الشرح الكبير

فصل : وإن قال لأمَتِه : أعْتَقْتُكِ على أن تُزَوِّجِينِى نَفْسَكِ ، ويَكُونَ عِتْقُكِ صَداقَكِ . أو لم يَقُلْ : ويكونَ عِتْقُكِ صَداقَكِ[1] . فَقَبِلَتْ ، عَتَقَتْ ، و لم يَلْزَمْهَا أن تُزَوِّجَه نَفْسَها ؛ لأنَّه سَلَفٌ فى نِكاحٍ ، فلم يَلْزَمْها ، كما لو أسْلَفَ حُرَّةً أَلْفًا على أن يَتَزَوَّجَها ، ولأنَّه أسْقَطَ حُقَّها[2] مِن الخِيارِ قبلَ وُجُودِ سَبَبِه ، فلم يَسْقُطْ ، كالشَّفِيعِ يُسْقِطُ شُفْعَتَه قبلَ البَيْعِ . ويَلْزَمُها قِيمَةُ نَفْسِها . أوْمَأ إليه أحمدُ فى رِوايةِ عبدِ اللهِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أزالَ مِلْكَه منها بشَرْطِ عِوَضٍ لم يُسَلَّمْ له[1] ، فاسْتَحَقَّ الرُّجُوعَ بقِيمَتِه ، كالبَيْعِ الفاسدِ إذا تَلِفَتِ السِّلْعَةُ فى يَدِ المُشْتَرِى ،

الإنصاف

تريدُ أنْ تتزَوَّجَ ، وهى أمْلَكُ بنفْسِها . فيَحْتَمِلُ ذلك ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أعْتَقَها مُنْجزًا ، ثم عقَد عليها النِّكاحَ ، وهو ظاهِرُ لفْظِه . الخامسةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لو أعْتَقَها وزَوَّجَها لغيرِه ، وجعَل عِتْقَها صَداقَها ، فقِياسُ المذهبِ صِحَّتُه ، ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ ذلك مَخْصُوصًا بالسَّيِّدِ . السَّادِسةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لو قال : أعْتَقْتُ أَمَتِى ، وزَوَّجْتُكَها على أَلْفٍ . فقِياسُ المذهبِ ، جَوازُه ؛ فإنَّه مثْلُ قوْلِه : أعْتَقْتُها وأكْرَيْتُها منك سنَةً بأَلْفٍ . وهذا بمَنْزِلَةِ اسْتِثْناءِ الخِدْمَةِ . السَّابعةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إذا قال : أعْتَقْتُكِ وتزَوَّجْتُكِ على أَلْفٍ . فيَنْبَغِى أنْ يصِحَّ النِّكاحُ هنا ، إذا قيلَ به فى إصْداقِ العِتْقِ بطَرِيقٍ أوْلَى . وعلَّلَه . الثَّامِنَةُ ، قال الأزَجِىُّ فى « النِّهايَةِ » : إذا قال السَّيِّدُ لأَمَتِه : أَعْتَقْتُكِ على أنْ تتزَوَّجِى بى . فقالتْ : رَضِيتُ بذلك . نفَذ العِتْقُ ، و لم يلْزَمْها الشَّرْطُ ، بل هى بالخِيارِ فى الزَّواجِ وعدَمِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ عندى أنْ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « حقه » .

الشرح الكبير

والنِّكاحِ الفاسدِ إذا اتَّصَلَ به الدُّخولُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَها شيءٌ ، بناءً على ما إذا قال لعَبْدِه : أعْتَقْتُكَ على أن تُعْطِيَنِى ألْفًا . وهذا قولُ مالكٍ ، وزُفَرَ ؛ لأنَّ هذا ليس بلَفْظِ شَرْطٍ ، فأشْبَهَ ما لو قال : أعْتَقْتُكِ ، وزَوِّجِينِى نَفْسَكِ . وتُعْتَبَرُ القِيمَةُ حالَةَ العِتْقِ ، ويُطالِبُها فى الحالِ إن كانت قادِرةً عليها . وإن كانت مُعْسِرَةً ، فهل تُنْظَرُ إلى المَيْسَرَةِ أو تُجْبَرُ على الكَسْبِ ؟ على وَجْهَيْن ، أصْلُهما فى المُفْلِسِ هل يُجْبَرُ على الكَسْبِ ؟ على رِوايتَيْن[1] .

فصل : وإنِ اتَّفَقَ السَّيِّدُ والأمَةُ على أن يُعْتِقَها وتُزَوِّجَه نَفْسَها ، فتَزَوَّجَها على ذلك ، صَحَّ ، ولا مَهْرَ لها غيرَ ما شَرَط مِن العِتْقِ . وبه قال أبو يُوسُفَ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا يكونُ العِتْقُ صَداقًا ، لكنْ إن تَزَوَّجَها على القِيمَةِ التى له[2] فى ذِمَّتِها ، وهما يَعْلَمان القِيمَةَ ، صَحَّ الصَّداقُ . ولَنا ، أنَّ العِتْقَ صَلَح[3] صَدَاقًا فى حَقِّ النبىِّ ﷺ ، فيَجُوزُ فى حَقِّ أُمَّتِه ، كالدَّراهِمِ ، ولأنَّه يَصْلُحُ عِوَضًا فى البَيْعِ ، فإنَّه لو قال : [٦/١٠٦ظ] أعْتِقْ عَبْدَكَ على ألفٍ . جازَ ، فلأنْ يكونَ عِوَضًا فى النِّكاحِ أوْلَى ؛ فإنَّ النِّكاحَ لا يُقْصَدُ فيه العِوَضُ . وعلى هذا ، لو تَزَوَّجَها على أن يُعْتِقَ أباها ، صَحَّ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ عبدِ اللهِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ العِتْقَ يَصِيرُ صَدَاقًا ،

الإنصاف

يَلْزَمَها . والأوَّلُ أصحُّ . التَّاسعَةُ ، قال القاضى : لو قال الأبُ ابْتِداءً : زَوَّجْتُكَ

---

(١) انظر ماتقدم فى ١٣/٣٣٩ - ٣٤٢ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

كما لو دَفَع إليها مالًا ثم تزَوَّجها عليه . فإن بَذَلَتْ له نَفْسَها ليَتَزَوَّجها فامْتَنَعَ ، لم يُجْبَرْ ، وكانت له القِيمَةُ ؛ لأنَّها إذا لم تُجْبَرْ على تَزْوِيجِه نَفْسَها ، لم يُجْبَرْ هو على قَبُولِها . وحُكْمُ المُدَبَّرَةِ والمُعَلَّقِ عِتْقُها بصِفَةٍ[1] وأُمِّ الوَلَدِ ، حُكْمُ الأمَةِ القِنِّ فى جَمِيعِ ما ذَكَرْناه .

فصل : ولا بَأْسَ أن يُعْتِقَ الرجلُ الأمَةَ ثم يَتَزَوَّجها ، سواءٌ أعْتَقَها لوَجْهِ اللهِ تعالى ، أو أعْتَقَها ليتَزَوَّجها . وكَرِهَ أنَسٌ تَزَوُّجَ[2] مَن أعْتَقَها لوَجْهِ اللهِ تعالَى . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : روَى شُعْبَةُ ، عن قَتادَةَ ، عن أنَسٍ ، أنَّه كَرِه أن يُعْتِقَ الأمَةَ ثم يَتزَوَّجها[3] ؟ قال : نعم ، ذاكَ إذا أعْتَقَها للهِ ، كَرِهَ أن يَرْجِعَ فى شىءٍ منها[4] . ولَنا ، ما روَى أبو موسى ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ جَارِيَةٌ ، فَعَلَّمَهَا ، وَأَحْسَنَ إِلَيْهَا ، ثُمَّ أَعْتَقَهَا ، وَتَزَوَّجَهَا ، فَذَلِكَ لَهُ أَجْرَانِ » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . ولأنَّه إذا

الإنصاف

ابْنَتِى على عِتْقِ أَمَتِكَ . فقال : قَبِلْتُ . لم يَمْتَنِعْ أنْ يصِحَّ .

(١) فى الأصل : « على صفة » .

(٢) فى م : « تزويج » .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٥٧/٤ .

(٤) سقط من : م .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب تعليم الرجل أمته وأهله ، من كتاب العلم ، وفى : باب فضل من أدب جاريته وعلمها ، من كتاب العتق ، وفى : باب فضل من أسلم من أهل الكتابين ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب : ﴿ واذكر فى الكتاب مريم ... ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب اتخاذ السرارى ومن أعتق جاريته ثم تزوجها ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ١ / ٣٥ ، ٣ / ١٩٥ ، ٤ / ٧٤ ، ٢٠٤ ، ٧ / ٧ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإيمان برسالة نبينا محمد ﷺ ... ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١ / ١٣٤ ، ١٣٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٣/١ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢٩/١ . والدارمى ، فى : باب فضل من أعتق أمة ثم تزوجها ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٤/٢ ، ١٥٥ . والإمام أحمد ، فى :=

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابعُ ، الشَّهَادَةُ . فَلَا يَنْعَقِدُ إِلَّا بِشَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ ، ذَكَرَيْنِ ، بَالِغَيْنِ ، عَاقِلَيْنِ ، وَإِنْ كَانَا ضَرِيرَيْنِ .

الشرح الكبير

تَزَوَّجَها ، فقد أَحْسَنَ إليها بإعْفافِها[1] وصِيانَتِها ، فلم يُكْرَهْ ، كما لو زَوَّجَها غيرَه ، وليس فى هذا رُجُوعٌ فيما جُعِلَ للهِ ؛ فإنَّه إنَّما يَتَزَوَّجُها بصَداقِها ، فهو بمَنْزِلَةِ مَن اشْتَرَى منها شيئًا .

فصل : وإذا قال : أَعْتِقْ عَبْدَكَ على أن أُزَوِّجَكَ ابْنَتِى . فأَعْتَقَه ، لم يَلْزَمْه أن يُزَوِّجَه ابْنَتَه[2] ؛ لأنَّه سَلَفٌ فى نِكاحٍ ، وعليه قِيمَةُ العبدِ[3] . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ القَوْلَيْن : لا يَلْزَمُه شىءٌ ؛ لأنَّه لا فائدةَ له فى العِتْقِ . ولَنا ، أنَّه أزَالَ مِلْكَه عن عَبْدِه بعِوَضٍ شَرَطَه ، فلَزِمَه عِوَضُه ، كما لو قال : أَعْتِقْ عَبْدَكَ عَنِّى وعلىَّ ثَمَنُه . وكما لو قال : طَلِّقْ زَوْجَتَكَ و[4] علىَّ أَلْفٌ . فطَلَّقَها . أو : أَلْقِ مَتاعَكَ فى البَحْرِ وعلىَّ ثَمَنُه . وبهذه الأُصُولِ يَبْطُلُ قَوْلُهم : إنَّه لَا فائِدَةَ له فى العِتْقِ .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (الرَّابعُ ، الشَّهادَةُ ، فلا يَنْعَقِدُ إلَّا بشاهِدَيْن عَدْلَيْن بالِغَيْن عاقِلَيْن ، وإن كانا ضَرِيرَيْن) المَشْهُورُ عن أحمدَ ،

الإنصاف

قوله : الرَّابعُ ، الشَّهادَةُ ، فلا يَنْعَقِدُ إلَّا بشاهِدَين . احْتِياطًا للنَّسَبِ ، خَوْفَ الإنْكارِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّ الشَّهادَةَ ليستْ مِن شُروطِ

= المسند ٤/٣٩٥ ، ٣٩٨ ، ٤٠٢ ، ٤١٤ .

(١) فى الأصل : « بإعتاقها » .

(٢) فى الأصل : « ابنه » .

(٣) فى م : « عبد » .

(٤) سقطت الواو من النسختين ، وانظر المغنى ٩/٤٥٩ .

الشرح الكبير

رَحِمَه اللهُ ، أنَّ الشَّهادَةَ شَرْطٌ لِصِحَّةِ النِّكاحِ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ، والحسنُ بنُ علىٍّ ، وابنُ الزُّبَيْرِ ، وسالمٌ وحَمْزَةُ ابْنَا ابنِ عمرَ . وبه قال عبدُ اللهِ بنُ إدْرِيسَ[1] ، وعبدُ الرحمنِ بنُ مَهْدِىٍّ ، ويزيدُ بنُ هارونَ ، والحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، أنَّه يَصِحُّ بغيرِ شُهُودٍ . فَعَلَه ابنُ عمرَ ، والعَنْبَرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو قولُ الزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، إذا أعْلَنُوه . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا يَثْبُتُ فى الشَّاهِدَيْن فى النِّكاحِ خَبَرٌ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِىٍّ وشَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ » . مِن حديثِ ابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عمرَ[3] ، إلَّا أنَّ فى نَقَلَةِ ذلك ضَعْفًا ، فلم أذْكُرْه . قال ابنُ المُنْذِرِ : وقد أعْتَقَ النبىُّ ﷺ صَفِيَّةَ بنتَ حُيَىٍّ وتَزَوَّجَها بغيرِ شُهودٍ[4] . قال أنَسُ بنُ مالِكٍ : اشْتَرَى رسولُ اللهِ ﷺ جارِيَةً بسَبْعَةِ أرْؤُسٍ ، قال النَّاسُ : ما نَدْرِى أتَزَوَّجَها رسولُ اللهِ ﷺ أم جَعَلَها أُمَّ وَلَدٍ ؟ فلمَّا أرادَ [٦/١٠٧و]

الإنصاف

النِّكاحِ . ذكَرَها أبو بَكْرٍ فى « المُقْنِعِ » ، وجماعَةٌ . وأطْلَقَها أكْثَرُهم . وقيَّد

(١) عبد الله بن إدريس بن يزيد بن عبد الرحمن أبو محمد الأودى الكوفى ، الإمام الحافظ المقرئ القدوة ، شيخ الإسلام ، كان عابدًا فاضلا ثقة ، كان يسلك فى كثير من فتياه مسلك أهل المدينة ، توفى سنة اثنتين وتسعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٩/٤٢ - ٤٨ .

(٢) فى : التمهيد ١٩/٨٩ .

(٣) حديث ابن عباس وابن عمر أخرجهما الدارقطنى ، فى : سننه ٣/ ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٥ . وحديث أبى هريرة عزاه الهيثمى للطبرانى فى الأوسط وقال : وفيه سليمان بن أرقم وهو متروك . مجمع الزوائد ٤/٢٨٦ .

(٤) انظر تخريج حديث أنس صفحة ٦٦ .

الشرح الكبير

أن يَرْكَبَ حَجَبَها ، فَعلِمُوا أنَّه تَزَوَّجَها . مُتَّفَقٌ عليه[1] . قال : فاسْتَدَلُّوا على تَزْوِيجِها بالحِجَابِ . وقال يزيدُ بنُ هارونَ : أمَرَ اللهُ بالإشْهادِ فى البَيْعِ دُونَ النِّكاحَ ، فاشْتَرَطَ أصحابُ الرَّأْيِ الشَّهادَةَ للنِّكاحِ[2] ، ولم يَشْتَرِطُوها للبَيْعِ[3] ! ووَجْهُ الأُولَى أنَّه قد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِىٍّ مُرْشِدٍ ، وشَاهِدَىْ عَدْلٍ » . رَواه الخَلَّالُ بإسْنادِه[4] . ورَوَى الدَّارَقُطْنِىُّ[5] عن عائشةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَابُدَّ فِى النِّكَاحِ مِنْ أرْبَعَةٍ ؛ الوَلِىُّ ، والزَّوْجُ ، والشَّاهِدَانِ » . ولأنَّه يَتَعَلَّقُ به حَقُّ غيرِ[6] المُتَعاقِدَيْن ، وهو الوَلَدُ ، فاشْتُرِطَتِ الشَّهادَةُ فيه ؛ لئلَّا يَجْحَدَه أبُوه ، فيَضِيعَ نَسَبُه ، بخِلافِ البَيْعِ . فأمَّا نِكاحُ النبىِّ ﷺ بغيرِ وَلِىٍّ ولا شُهودٍ ، فمِن خَصائِصِه فى النِّكاحِ ، فلا يُلْحَقُ به غيرُه .

فصل : ويُشْتَرَطُ فى الشُّهودِ الذُّكُورِيَّةُ ، والعَدالَةُ ، والعَقْلُ ،

الإنصاف

المَجْدُ وجماعَةٌ مِنَ الأصحابِ بما إذا لم يكْتُمُوه ، فمع الكَتْمِ تُشْتَرَطُ الشَّهادَةُ ، رِوايَةً واحدَةً . وذكَرَه بعضُهم إجْماعًا . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ، واللهُ أعلمُ ، مِن تصَرُّفِ المَجْدِ ، ولذلك جعَلَه ابنُ حَمْدانَ قوْلًا . انتهى .

قوله : عَدْلَين ذَكَرَين بالِغَين عاقِلَين ، وإنْ كانا ضَرِيرَين . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٦ .

(٢) فى م : « فى النكاح » .

(٣) فى م : « فى البيع » .

(٤) عزاه الهيثمى للطبرانى فى الأوسط من حديث ابن عباس . مجمع الزوائد ٢٨٦/٤ . وأخرجه عنه البيهقى فى : السنن الكبرى ١٢٤/٧ . وصحح وقفه .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣١ .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والبُلُوغُ ، والإسْلامُ ، فأمَّا الذُّكُورِيَّةُ ، فقال أحمدُ : إذا تَزَوَّجَ بشَهادَةِ نِسْوَةٍ ، لم يَجُزْ ذلك ؛ لما روَى أبو عُبَيْدٍ[1] فى « الأمْوالِ » عن الزُّهْرِىِّ ، قال : مَضَتِ السُّنَّةُ مِن رسولِ اللهِ ﷺ أن لا تَجُوزَ شَهادَةُ النِّساءِ فى الحُدُودِ ، ولا فى النِّكاحِ ، ولا فى الطَّلاقِ . ولأنَّه عَقْدٌ ليس بمالٍ ، ولا المَقْصُودُ منه المالَ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ فى غالِبِ الأحْوالِ ، فلم يَثْبُتْ بشَهادَتِهِنَّ كالحُدُودِ . الثانى ، العَدالَةُ ، وفى انْعِقادِ النِّكاحِ بشهادَةِ الفاسِقَيْن رِوايتَان ؛ إحْدَاهما ، لا يَنْعَقِدُ . وهو مذهبُ الشَّافعىِّ ؛ للخَبَرِ . ولأنَّ النِّكاحَ لا يَثْبُتُ بشَهادَتِهما ، فلم يَنْعَقِدْ بحُضُورِهما ، كالمَجْنُونَيْن . والثانيةُ ، يَنْعَقِدُ بشَهادَتِهما . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه تَحَمُّلٌ ، فصَحَّتْ مِن الفاسِقِ ، كسائرِ التَّحَمُّلاتِ . وعلى كلتا الرِّوَايتَيْن لا تُعْتَبَرُ حَقِيقَةُ العَدالَةِ ، بل يَنْعَقِدُ بشَهادَةِ مَسْتُورِى الحالِ ؛ لأنَّ النِّكاحَ يكونُ فى القُرَى والبَوادِى ، وبينَ عامَّةِ النَّاسِ ممَّن[2] لا يَعْرِفُ حقيقةَ العَدالَةِ ، فاعْتِبارُ ذلك يَشُقُّ ، فاكْتُفِىَ بظاهِرِ الحالِ ، وكَوْنِ الشَّاهِدِ مَسْتُورًا لم يَظْهَرْ فِسْقُه ، فإن تَبَيَّنَ بعدَ العَقْدِ أنَّه كان فاسِقًا ، لم يُؤَثِّرْ فى العَقْدِ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ العَدالَةُ ظاهِرًا ، وهو أن لا يكونَ ظاهِرَ الفِسْقِ ، وقد تَحَقَّقَ ذلك . وقيل : نَتَبَيَّنُ أنَّ النِّكاحَ كان فاسِدًا ؛ لعَدَمِ الشَّرْطِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لو كانتِ العَدالَةُ

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٠/٥٨ مختصرًا . وانظر نصب الراية ٤/٧٩ ، وتلخيص الحبير ٤/٢٠٧ .

(٢) فى م : « مما » .

الشرح الكبير

الباطِنَةُ شَرْطًا ، لَوَجَبَ الكَشْفُ عنها ؛ لأنَّه مع الشَّكِّ فيها يكونُ الشَّرْطُ مَشْكوكًا فيه ، فلا يَنْعَقِدُ[1] النِّكاحُ ، ولا تَحِلُّ المرأةُ مع الشَّكِّ فى صِحَّةِ نِكَاحِها . وإن حَدَث الفِسْقُ فيهما ، لم يُؤَثِّرْ فى صِحَّةِ [٦/١٠٧ظ] النِّكاحِ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ إنَّما يُعْتَبَرُ حالَةَ العَقْدِ . ولو أقَرَّ رجلٌ وامرأةٌ أنَّهما نَكَحَا بوَلِيٍّ وشاهِدَىْ عَدْلٍ ، قُبِلَ منهما ، وثَبَت النِّكاحُ بإقْرارِهما[2] . الثالثُ العَقْلُ ، فلا يَنْعَقِدُ بشَهادَةِ مَجْنُونَيْن ولا طِفْلَيْن ؛ لأنَّهما ليسا مِن أهلِ الشَّهادَةِ ، ولا لهما قولٌ يُعْتَبَرُ . الرابعُ البُلُوغُ ، فلا يَنْعَقِدُ بشهادةِ صَبِيَّيْن ؛ لأنَّهما ليسا مِن أهلِ الشَّهادَةِ ، أشْبَها الطِّفْلَ . (و) عنه ، أنَّه يَنْعَقِدُ بشَهادَةِ (مُراهِقَيْن عاقِلَيْن) بِناءً على أنَّهما مِن أهلِ الشَّهادَةِ . الخامسُ ، الإِسْلامُ ، فلا يَنْعَقِدُ النِّكاحُ بشهادةِ كافِرَيْن ، سَواءٌ كان الزَّوْجان مُسْلِمَيْن ، أو الزَّوْجُ مُسْلِمًا وحدَه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا كانتِ المرأةُ ذِمِّيَّةً ، صَحَّ بشَهادَةِ ذِمِّيَّيْن . ويَتَخَرَّجُ لنا مثلُ ذلك ، بِناءً على الرِّوايةِ التى تقولُ بقَبُولِ شَهادَةِ بعضِ أهلِ الذِّمَّةِ على بعضٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِيٍّ ، وشَاهِدَىْ عَدْلٍ » . ولأنَّه نِكاحُ مُسْلِمٍ ، فلم يَنْعَقِدْ بشهادةِ ذِمِّيَّيْن ، كنِكاحِ المُسْلِمَيْن .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ

(١) فى م : « ينقد » .
(٢) فى م : « بشهادتهما » .

المقنع

وَعَنْهُ ، يَنْعَقِدُ بِحُضُورِ فَاسِقَيْنِ ، وَرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، وَمُرَاهِقَيْنِ

الشرح الكبير

فصل : ويَنْعَقِدُ بشَهادَةِ ضَرِيرَيْن . وللشَّافِعِيَّةِ فى ذلك وَجْهان . ولَنا ، أنَّها شهادةٌ على قولٍ ، فقُبِلَتْ مِن الضَّرِيرِ ، كالشَّهادةِ بالاسْتِفاضَةِ . ويُعْتَبَرُ أن يَتَيَقَّنَ الصَّوْتَ على وَجْهٍ لا يَشُكُّ فيهما ، كما يَعْلَمُ ذلك مَن رآهما . ويَنْعَقِدُ بشهادةِ عَبْدَيْن . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا يَنْعَقِدُ . والخِلافُ فى ذلك مَبْنِىٌّ على الخلافِ فى قَبُولِ شَهادَتِهما فى سائِرِ الحُقُوقِ ، وسنَذْكُرُ ذلك فى مَوْضِعِه إن شاءَ اللهُ (وعنه ، يَنْعَقِدُ بحُضُورِ فاسِقَيْن) وقد ذَكَرْنا ذلك (ورجلٍ وامْرَأَتَيْن) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ النِّكاحَ لا يَنْعَقِدُ برجلٍ وامْرأَتَيْنِ . وهو قولُ النَّخَعِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ . وعن أحمدَ أنَّه قال : إذا تَزَوَّجَ بشَهادَةِ نِسْوَةٍ ، لم يَجُزْ ، فإن كان معهنَّ رجلٌ ، فهو أهْوَنُ . فيَحْتَمِلُ أنَّ هذا رِوايةٌ أُخْرَى فى انْعِقادِه بذلك . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . ويُرْوَى عن الشَّعْبِىِّ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فانْعَقَدَ[1] بشَهادَتِهِنَّ [2]مع الرِّجالِ[2] ، كالبَيْعِ . ولَنا ، الخَبَرُ المَذْكُورُ ، ولأنَّه عَقْدٌ ليس المَقْصُودُ منه المالَ ، ويَحْضُرُه الرِّجالُ ، فلم يُقْبَلْ فيه شهادةُ النِّساءِ ، كالحُدُودِ ، [3]ولهذا فارَقَ البَيْعَ[3] .

٣١٢٧ – مسألة : (و) عنه ، [4]أنَّ النِّكاحَ[4] يَنْعَقِدُ بحُضُورِ

الإنصاف

رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَنْعَقِدُ بحُضورِ فاسِقَين ، ورَجُلٍ وامْرأَتَيْن ،

(١) فى الأصل : « فالعقد » .

(٢ – ٢) فى م : « بالرجال » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « وبهذا قال الشافعى » .

(٤ – ٤) سقط من : م .

المقنع عَاقِلَيْنِ .

الشرح الكبير (مُرَاهِقَيْن عاقِلَيْن) وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف ومُراهِقَين عاقِلَين . قال فى « الفُروعِ » : وأَسْقَطَ رِوايَةَ الفِسْقِ أكْثَرُهم . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هى ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وأخَذَها فى « الانْتِصارِ » مِن رِوايَةِ مُثَنًّى . وقد سُئِل الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إذا تزَوَّجَ بوَلِيٍّ وشُهودٍ غيرِ عُدُولٍ ، يفْسُدُ مِنَ النِّكاحِ شىءٌ ؟ فلم يرَ أنَّه يَفْسُدُ مِنَ النِّكاحِ شىءٌ . وقيل : ينْعَقِدُ بحُضورِ كافِرَين ، مع كُفْرِ الزَّوْجَةِ ، وقَبُولِ شَهادَةِ [١٩/٣و] بعضِهم على بعضٍ . ويأْتِى نحوُه قريبًا . وأطْلَقَ الرِّوايتَين فى « الشَّرْحِ » .

تنبيه : يَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ المُصَنِّفُ بقَوْلِه : عَدْلَين . ظاهِرًا وباطِنًا . وهو أحدُ الوَجْهَين ، واحْتِمالٌ فى « التَّعْليقِ » للقاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . ويَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ عَدْلَين ظاهِرًا لا باطِنًا ، فيَصِحُّ بحُضورِ مَسْتُورَىِ الحالِ ، وإنْ لم نَقْبَلْهما فى الأمْوالِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَشْهورُ مِنَ الوَجْهَين . قال ابنُ رَزِينٍ : ويصِحُّ من مَسْتُورَىِ الحالِ ، رِوايَةً واحدَةً ؛ لأنَّ الأصْلَ العَدالَةُ . وصحَّحَه فى « البُلْغَةِ » . وجزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « التَّعْليقِ » فى الرَّجْعَةِ منه ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وابنُ عَقِيلٍ ، حاكِيًا له عَنِ الأصحابِ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يكْفِى مَسْتُورَىِ الحالِ ، إنْ ثبَت النِّكاحُ بهما . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : يَثْبُتُ بهما مع اعْتِرافٍ مُتَقَدِّمٍ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : لو تابَ فى مَجْلِسِ العَقْدِ ، فكمَسْتُورِ الحالِ . فعلى المذهبِ ، لو عُقِدَ بمَسْتُورَىِ الحالِ ، ثم تبَيَّنَ بعدَ العَقْدِ أنَّهما كانا فاسِقَين حالَةَ العَقْدِ ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : تبَيَّنَ أن النِّكاحَ لم ينْعَقِدْ . وقال المُصَنِّفُ ،

المقنع

وَلَا يَنْعَقِدُ نِكَاحُ مُسْلِمٍ بِشَهَادَةِ ذِمِّيَّيْنِ ، وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَنْعَقِدَ إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ ذِمِّيَّةً .

وَلَا يَنْعَقِدُ بِحُضُورِ أَصَمَّيْنِ وَلَا أَخْرَسَيْنِ .

الشرح الكبير

٣١٢٨ – مسألة : (ولا يَنْعَقِدُ نِكاحُ المُسْلِمِ بِشَهادَةِ ذِمِّيَّيْن . ويَتَخَرَّجُ أن يَنْعَقِدَ إذا كانتِ المرأةُ ذِمِّيَّةً) وقد ذَكَرْنا ذلك .

٣١٢٩ – مسألة : (ولا يَنْعَقِدُ بحُضُورِ أصَمَّيْن ولا أخْرَسَيْن) لأنَّ الأصَمَّيْن لا يَسْمَعان ، والأخْرَسَيْن يَتَعَذَّرُ الأدَاءُ منهما . وفى انْعِقادِه بشَهادَةِ أهلِ الصَّنائِعِ الزَّرِيَّةِ[1] ، كالحَجَّامِ ونحوِه ، وَجْهان ، بِناءً على قَبُولِ شَهادَتِهم .

الإنصاف

والشَّارِحُ : ينْعَقِدُ ؛ لوُجودِ شَرْطِ النِّكاحِ ظاهِرًا . [2]قال ابنُ البَنَّا : ولا يكْفِى فى إثْباتِ العَقْدِ عندَ الحاكِمِ إلَّا مَن عُرِفَتْ عَدالَتُه ظاهِرًا وباطِنًا . انتهى . وهو صحيحٌ ؛ بِناءً على اشْتِراطِ ذلك فى الشَّهادَةِ[2] .

قوله : ولا ينْعَقِدُ نِكاحُ مُسْلِمٍ بشَهادَةِ ذِمِّيَّين . هذا المذهبُ المَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، المَشْهورُ عندَ الأصحابِ ، واخْتارَه جماهِيرُهم . ويتَخَرَّجُ أنْ ينْعَقِدَ إذا كانتِ المرْأةُ ذِمِّيَّةً . وهو لأبِى الخَطَّابِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ . وهو مُخَرَّجٌ مِن رِوايَةِ قَبُولِ شَهادَةِ أهْلِ الذِّمَّةِ بعضِهم على بعضٍ ، على ما يأْتِى . قال ابنُ رَزِينٍ : وإنْ قُلْنا : تُقْبَلُ شَهادَةُ بعضِهم على بعضٍ . صحَّ النِّكاحُ بشَهادَةِ ذِمِّيَّينِ ، إذا كانتِ المرْأةُ ذِمِّيَّةً .

---

(١) فى م : « الرديئة » .

(٢ – ٢) سقط من الأصل .

المقنع

وَهَلْ يَنْعَقِدُ بِحُضُورِ عَدُوَّيْنِ ، أَوِ ابْنَى الزَّوْجَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الشَّهَادَةَ لَيْسَتْ مِنْ شُرُوطِ النِّكَاحِ .

الشرح الكبير

٣١٣٠ – مسألة : (وهل يَنْعَقِدُ بحُضُورِ عَدُوَّيْن ، أو ابْنَى الزَّوْجَيْن أو أحَدِهما ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَنْعَقِدُ . اخْتارَه أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ؛ لعُمُومِ [٦/١٠٨و] قولِه : « وَشَاهِدَىْ عَدْلٍ » . ولأنَّه يَنْعَقِدُ بهما نِكاحُ غيرِ هذا الزَّوْجِ ، فانْعَقَدَ بهما نِكاحُه ، كسائِرِ العُدُولِ . والثانى ، لا يَنْعَقِدُ ؛ لأنَّ العَدُوَّ لا تُقْبَلُ شَهادَتُه على عَدُوِّه ، والابنَ لا تُقْبَلُ شهادَتُه لوالِدِه (وعنه ، أنَّ الشَّهادَةَ ليست مِن شُرُوطِ النِّكاحِ) وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى ذلك . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قوله : وهل ينْعَقِدُ بحُضُورِ عَدُوَّين ، أو ابْنَى الزَّوْجَين ، أو أحَدِهما ؟ على وجْهَين . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و «المُغْنِى»، و « الهادِى »، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، ينْعَقِدُ بحُضورِ عَدُوَّين . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » : لا ينْعَقِدُ فى رِوايَةٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا ينْعَقِدُ بحُضورِ عَدُوَّين . وأمَّا عدَمُ انْعِقادِه بحُضورِ ابْنَىِ الزَّوْجَين أو أحدِهما ، فهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ، فى كِتابِ

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، كَوْنُ الرَّجُلِ كُفْئًا لَهَا فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، فَلَوْ رَضِيَتِ الْمَرْأَةُ وَالْأَوْلِيَاءُ بِغَيْرِهِ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (الخامِسُ ، كَوْنُ الرجلِ كُفْئًا لها فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، فلو رَضِيَتِ المرأةُ والأوْلِياءُ بغيرِه ، لم يَصِحَّ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى اشْتِراطِ الكَفاءَةِ لصِحَّةِ النِّكاحِ ، فرُوِىَ عنه أنَّها شَرْطٌ ؛ فإنَّه قال : إذا تَزَوَّجَ المَوْلَى العَرَبِيَّةَ فُرِّقَ بينَهما . وهذا قولُ سُفْيانَ . وقال أحمدُ فى الرجلِ يَشْرَبُ الشَّرابَ : ما هو بكُفْءٍ لها ، يُفَرَّقُ بينَهما . وقال : لو كان المُتَزَوِّجُ حائِكًا فرَّقْتُ بينَهما ؛ لقولِ عمرَ ، رَضِىَ

الإنصاف

الشَّهاداتِ . وصحَّحه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم هناك . والوَجْهُ الثَّانى ، يَنْعَقِدُ بهما وبأحَدِهما . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا يَنْعَقِدُ فى رِوايَةٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وفى شَهادَةِ عَدُوَّىِ الزَّوْجَين ، أو أحَدِهما ، أو الوَلِىِّ وَجْهان ، وفى مُتَّهَمٍ لرَحِمٍ رِوايَتان . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وفى عَدُوَّىِ الزَّوْجِ ، أو الزَّوْجَةِ ، أو عَدُوِّهما ، أو عَدُوَّىِ الوَلِىِّ ، أو ابْنَىِ الزَّوْجَين ، أو ابْنَىْ أحَدِهما ، أو أبوَيْهما ، أو أبَوَىْ أحَدِهما ، أو عَدُوِّهما وأجْنَبِىٍّ ، وكلِّ ذِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِن أحَدِ الزَّوْجَين ، أو مِنَ الوَلِىِّ . وقيل : فى العَدُوَّين ، وابْنَىِ الزَّوْجَين ، أو أحدِهما رِوايَتان . انتهى .

قوله : الخامِسُ ، كَوْنُ الرَّجُلِ كُفْئًا لها فى إحْدَى الرِّوايتَين . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، هى شَرْطٌ لصِحَّةِ النِّكاحِ . وهى المذهبُ عندَ أكثرِ المُتقدِّمِين . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا

الشرح الكبير

اللهُ عنه : لأَمْنَعَنَّ تَزْوِيجَ[1] ذَواتِ الأَحْسابِ إلَّا مِن الأَكْفاءِ . رَواه الخَلَّالُ بإسْنادِه[2] . وعن أبى إسْحاقَ الهَمْدَانِىِّ ، قال : خَرَجَ سَلْمانُ وجَرِيرٌ فى سَفَرٍ ، فأُقِيمَتِ الصلاةُ ، فقال جَرِيرٌ لسَلْمانَ : تَقَدَّمْ . فقال سَلْمانُ: بل أنتَ تَقَدَّمْ، فإنَّكُم - مَعْشَرَ العَرَبِ - لا نَتَقَدَّمُ فى صَلاتِكِم ولا نَنْكِحُ نِساءَكم ، إنَّ اللهَ فَضَّلَكم علينا بمُحَمَّدٍ ﷺ ، وجَعَلَه فيكم[3] . ولأنَّ التَّزْوِيجَ مع فَقْدِ الكَفاءَةِ تَصَرُّفٌ فى حَقِّ مَن يَحْدُثُ مِن[4] الأَوْلِياءِ بغيرِ إذْنِه ، كما لو زَوَّجَها بغيرِ إذْنِها، فلم يَصِحَّ . وقد روَى الدَّارَقُطْنِىُّ[5] عن النبىِّ ﷺ قال : « لَا [6]تُنْكِحُوا النِّسَاءَ[6] إلَّا الأَكْفَاءَ ، وَلَا يُزَوِّجُهُنَّ إلَّا الْأَوْلِيَاءُ » . إلَّا أنَّ ابنَ عبدِ البَرِّ قال[7] : هذا ضعيفٌ لا أصلَ له ، ولا يُحْتَجُّ

الإنصاف

المَنْصوصُ المَشْهورُ والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ مِنَ الرِّوايتَين . وصحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقطَع به الخِرَقِىُّ . وقدَّمه فى « الهادِى » ،

(١) فى م : « تزويج » .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٥٢/٦ . وبلفظ : « تزوج » أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٢٩٨/٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٣٣/٧ ، بلفظ آخر . وضعفه فى الإرواء ٢٦٥/٦ ، ٢٦٦ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢/ ٥٢٠ ، ١٥٤/٦ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ١٦٤/١ ، وكلاهما عن أبى إسحاق عن أبى ليلى الكندى . وانظر طرق هذا الأثر والكلام عليه فى : الإرواء ٢٧٨/٦ - ٢٨١ .

(٤) فى م : « فى » .

(٥) فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٢٤٥/٣ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب اعتبار الكفاءة ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ١٣٣/٧ . وأعلَّاه بمبشر بن عبيد بأنه متروك الحديث . وانظر : الإرواء ٢٦٤/٦ - ٢٦٦ .

(٦ - ٦) فى م : « تنكحوهن » .

(٧) فى : التمهيد ١٦٥/١٩ .

المقنع

وَالثَّانِيَةُ ، لَيْسَ بِشَرْطٍ . وَهِيَ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

بمِثْلِه . فلو رَضِيَتِ المرأةُ والأَوْلِياءُ بغيرِ كُفْءٍ، لم يَصِحَّ النِّكاحُ؛ لفَواتِ شَرْطِه . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ . وإذا قُلْنا باشْتِراطِها، فإنَّما يُعْتَبَرُ وُجودُها حالَ العَقْدِ، فإن عُدِمَتْ بعدَه ، لم يَبْطُلِ النِّكاحُ، فإن كانت مَعْدُومَةً حالَ العَقْدِ ، فهو فاسِدٌ ، حُكْمُه حكمُ العُقُودِ الفاسدةِ ، على ما نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى (والثانيةُ ، ليست شَرْطًا) فى النِّكاحِ (وهى أَصَحُّ) وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ نحوُه عن عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وعُبَيْدِ ابنِ عُمَيْرٍ، وحَمَّادِ بنِ أبى سليمانَ، وابنِ سِيرِينَ، وابنِ عَوْنٍ، ومالكٍ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ ﴾[1] . وقالت عائشةُ : إنَّ أبا حُذَيْفَةَ بنَ عُتْبَةَ بنِ رَبِيعَةَ تَبَنَّى سالِمًا ، وأنْكَحَه ابْنَةَ أخِيه هِنْدَ ابنَةَ الوَليدِ ابنِ عُتْبَةَ ، وهو مَوْلًى لامْرأةٍ مِن الأنْصارِ . أخْرَجَه البُخارِىُّ[2] . وأمَرَ النَّبِىُّ ﷺ فاطمةَ بنتَ قَيْسٍ أن

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، ليستْ بشَرْطٍ ، يعْنِى للصِّحَّةِ ، بل شَرْطٌ فى اللُّزومِ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهى أصحُّ . وهو المذهبُ [٣/١٩ظ] عندَ أكثرِ المُتَأَخِّرِين . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ، والمُصَنِّفُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال فى

---

(١) سورة الحجرات ١٣ .

(٢) فى : باب الأكفاء فى الدين ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٩ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من حرَّم به ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٧٥ . والنسائى ، فى : باب تزوج المولى العربية ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ٥٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الرضاعة بعد الكبر ، من كتاب الرضاع . الموطأ ٢ / ٦٠٥ .

الشرح الكبير

تَنْكِحَ أُسامَةَ بنَ زَيْدٍ مَوْلاه ، فنَكَحَها بأمْرِه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وزَوَّجَ أباه[2] زيدَ بنَ حارثَةَ ابْنةَ عَمَّتِه[3] زَيْنَبَ بنتَ جَحْشٍ الأَسَدِيَّةَ[4] . وقال ابنُ مسعودٍ لأُخْتِه[5] : أنْشُدُكِ اللهَ أن لا[6] تَتَزَوَّجِى[7] إلَّا مُسْلِمًا ، وإن كان أحْمَرَ رُومِيًّا ، أو أسْوَدَ حَبَشِيًّا[8] . ولأنَّ الكَفاءَةَ لا تَخْرُجُ عن [٦/١٠٨ظ] كَوْنِها حَقًّا للمرأةِ أو للأوْلِياءِ ، أو لهما ، فلم يُشْتَرَطْ وُجودُها ، كالسَّلامَةِ مِن العُيُوبِ . ورُوِىَ أنَّ أبا هِنْدٍ حَجَم النبىَّ ﷺ فى اليَافُوخِ[9] ، فقال النَّبِىُّ ﷺ : « يا بَنِى بَيَاضَةَ ، أنْكِحُوا أبا هِنْدٍ ، وأنْكِحُوا إلَيْهِ » . رَواه أبو داودَ[10] ، إلَّا أن أحمدَ ضَعَّفَه ، وأنْكَرَه إنْكارًا

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » : وهى أوْلَى ؛ للآثارِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ الذى لا يُعْدَلُ عنه . فعلى الأُولَى ، الكَفاءَةُ حقٌّ للهِ تعالَى وللمَرْأَةِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/١٨١ . وانظر ما تقدم فى صفحة ٥٣ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « عمه » .

(٤) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣ / ٣٠١ . والبيهقى ، فى : باب لا يرد نكاح غير الكفو ... ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧ / ١٣٦ . وعبد الرزاق ، فى : باب الأكفاء ، من كتاب النكاح . المصنف ٦ / ١٥٣ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى المناكحة . السنن ١ / ١٦١ .

(٥) فى م : « لأخيه » .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى م : « تزوج » .

(٨) أخرجه سعيد ، فى : سننه ١/ ١٦١ .

(٩) فى الأصل : « النافوخ » . واليافوخ : فجوة مغطاة بغشاء ، تكون عند تلاقى عظام الجمجمة .

(١٠) فى : باب الأكفاء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٤ . كما أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٣/ ٢٩٢ ، ٢٩٣ .

المقنع

لَكِنْ إِنْ لَمْ تَرْضَ الْمَرْأَةُ وَالْأَوْلِيَاءُ جَمِيعُهُمْ ، فَلِمَنْ لَمْ يَرْضَ الْفَسْخُ ،

الشرح الكبير

شَدِيدًا . قال شَيْخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّها غيرُ مُشْتَرَطَةٍ ، وما رُوِىَ فيها يَدُلُّ على اعْتِبارِها فى الجملةِ ، ولا يَلْزَمُ منه اشْتِراطُها .

٣١٣١ – مسألة : (لَكِنْ إن لم تَرْضَ المرأةُ والأوْلِياءُ جَمِيعُهم ، فلمَن لم يَرْضَ الفَسْخُ) لأنَّ للزَّوْجَةِ ولكلِّ واحدٍ مِن الأوْلِياءِ فيها حَقًّا ، ومَن لم يَرْضَ منهم فله الفَسْخُ . ولذلك لمَّا زَوَّجَ رجلٌ ابْنَتَه مِن ابنِ أخِيه لِيَرْفَعَ بها خَسِيسَتَه ، جَعَلَ لها النبىُّ ﷺ الخِيارَ ، فاخْتارَتْ ما صَنَعَ أبُوها[2] . ولو فُقِدَ الشَّرْطُ لم يَكُنْ لها خِيارٌ .

فصل : وإذا قُلْنا : ليست شَرْطًا . فرَضِيَتِ المرأةُ والأوْلِياءُ جَمِيعُهم ، صَحَّ النِّكاحُ ، وإن لم يَرْضَ بعضُهم ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ العَقْدَ يَقَعُ باطِلًا مِن أصْلِه ؛ لأنَّ الكفاءةَ حَقٌّ لجميعِهم ، والعاقِدُ مُتَصَرِّفٌ فيها بغيرِ رِضاهُم ، فلم يَصِحَّ ، كتَصَرُّفِ الفُضُولِىِّ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وظاهِرُ[3] المذهَبِ أنَّ العَقْدَ يَقَعُ صَحِيحًا ، ويَثْبُتُ لمَن لم يَرْضَ الفَسْخُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ المرأةِ التى رَفَعَتْ إلى النبىِّ ﷺ أنَّ أباها زَوَّجَها بغيرِ كُفْئِها[4] ، خَيَّرها ولم يُبْطِلِ النِّكاحَ مِن أصْلِه . ولأنَّ العَقْدَ وَقَع بالإِذْنِ ،

الإنصاف

والأوْلِياءِ ، حتى مَن يَحْدُثُ . وعلى الثَّانيةِ ، حقٌّ للمَرْأةِ والأوْلِياءِ فقط .

قوله : لكِنْ إنْ لم تَرْضَ المَرْأةُ والأوْلِياءُ جَمِيعُهم ، فلمَن لم يَرْضَ الفَسْخُ ، فلو

---

(١) فى : المغنى ٩/٣٨٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٣ .

(٣) فى الأصل : « هذا » .

(٤) فى م : « كفء » .

المقنع فَلَوْ زَوَّجَ الْأَبُ بِغَيْرِ كُفْءٍ بِرِضَاهَا ، فَلِلْإِخْوَةِ الْفَسْخُ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير والنَّقْصُ الموْجُودُ فيه لا يَمْنَعُ صِحَّتَه ، وإنَّما يُثْبِتُ الخِيَارَ ، كالعَيْبِ مِن العُنَّةِ وغيرِها . فعلى هذه الرِّوايةِ ، يَثْبُتُ الفَسْخُ لمَن لم يَرْضَ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا رَضِيَتِ المرأةُ وبعضُ الأوْلِياءِ ، لم يَكُنْ لباقِى الأوْلِياءِ فَسْخٌ ؛ لأنَّ هذا الحَقَّ لا يَتَجَزَّأُ ، وقد أسْقَطَ بعضُ الشُّرَكاءِ بَعْضَه ، فسَقَطَ جَمِيعُه ، كالقِصاصِ . ولَنا ، أنَّ كلَّ واحدٍ مِن الأوْلِياءِ يُعْتَبَرُ رِضاه ، فلم يَسْقُطْ برِضَا غيرِه ، كالمرأةِ مع الوَلِيِّ ، فأمَّا القِصاصُ ، فلا يَثْبُتُ لكلِّ واحدٍ كامِلًا ، فإذا سَقَط بَعْضُه ، تَعَذَّرَ اسْتِيفاؤُه ، وهٰهُنا بخِلافِه ، ولأنَّه لو زَوَّجَها بدُونِ مَهْرِ مِثْلِها ، مَلَك الباقُونَ عندَهم[1] الاعْتِراضَ ، مع أنَّه خالِصُ حَقِّها ، فهٰهُنا مع أنَّه حَقٌّ لهم أوْلَى .

٣١٣٢ – مسألة : (فلو زَوَّجَ الأبُ بغَيْرِ كُفْءٍ برِضاها ، فللإخْوَةِ الفَسْخُ . نَصَّ عليه) وقال مالكٌ ، والشافعيُّ : ليس لهم فَسْخٌ إذا زَوَّجَ

الإنصاف زوَّجَ الأبُ بغيرِ كُفْءٍ برضاها ، فللإخْوَةِ الفَسْخُ . هذا كلُّه مُفَرَّعٌ على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ . وهو الصَّحيحُ . نصَّ عليه . جزَم به القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا الأشْهَرُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يمْلِكُ إلَّا بعدَ الفَسْخِ ، مع رِضَا المَرْأةِ والأقْرَبِ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى م : « عند غيرهم » .

الشرح الكبير

الأقْرَبُ ؛ لأنَّه لا حَقَّ للأبْعَدِ معه ، فرِضَاه[1] لا يُعْتَبَرُ ، كالأجْنَبِيِّ . ولَنا ، أنَّه وَلِيٌّ فى حالٍ يَلْحَقُه العارُ بعَدَمِ[2] الكفاءَةِ ، فمَلَكَ الفَسْخَ ، كالمُتَساوِيَيْن .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعلى الأوَّلِ ، له الفَسْخُ فى الحالِ ومُتَراخِيًا . ذكَرَه القاضى وغيرُه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَنْبَغِى أنْ يكونَ على التَّراخِى ، فى ظاهِرِ المذهبِ ؛ لأنَّه خِيارٌ لنَقْصٍ فى المَعْقُودِ عليه . فعلى هذا ، يسْقُطُ خِيارُها بما يدُلُّ على الرِّضَا مِن قَوْلٍ أو فِعْلٍ ، وأمَّا الأوْلِياءُ ، فلا يثْبُتُ إلَّا بالقَوْلِ .

فائدة : قال الزَّرْكَشِىُّ : لو عقَدَه بعضُهم و لم يَرْضَ الباقُون ، فهل يقَعُ العَقْدُ باطِلًا مِن أصْلِه ، أو صَحِيحًا ؟ على رِوايتَيْن . حَكاهما القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » ، أشْهَرُهما الصِّحَّةُ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، مِن قوْلِه : فلمَن لم يَرْضَ الفَسْخُ . ولا يكونُ الفَسْخُ إلَّا بعدَ الانْعِقادِ . وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه أيضًا . وقال الزَّرْكَشِىُّ ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ : إذا زوَّجَها الأبُ بغيرِ كُفْءٍ ، وقُلْنا : الكُفْءُ ليس بشَرْطٍ . ففى بُطْلانِ النِّكاحِ رِوايَتان ؛ البُطْلانُ ، كنِكاحِ المُحْرِمَةِ والمُعْتَدَّةِ . والصِّحَّةُ ، كتَلَقِّى الرُّكْبانِ . وقيل : إنْ عَلِمَ بفَقْدِ الكَفاءَةِ ، لم يصِحَّ ، وإلَّا صحَّ . وقيل : يصِحُّ إنْ كانتِ الزَّوْجَةُ كبيرَةً ؛ لاسْتِدْراكِ الضَّرَرِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : طريقَةُ المَجْدِ فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّ الصِّفاتِ الخَمْسَ مُعْتَبَرَةٌ فى الكَفاءَةِ ، قوْلًا واحدًا ، ثم هل يُبْطِلُ النِّكاحَ فَقْدُها ، أو لا يُبْطِلُه ، لكنْ يُثْبِتُ الفَسْخَ ، أو يُبْطِلُه فَقْدُ الدِّينِ والمَنْصِبِ ، ويُثْبِتُ الفَسْخَ فَقْدُ الثَّلاثةِ ؟ على

(١) فى م : « فرضاها » .

(٢) فى الأصل : « بعقد » .

المقنع وَالْكَفَاءَةُ ؛ الدِّينُ وَالْمَنْصِبُ ، .....

الشرح الكبير **٣١٣٣** - مسألة : (والكَفاءَةُ ؛ الدِّينُ والمَنْصِبُ) يَعْنِى بالمَنْصِبِ النَّسَبَ . اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى شَرْطِ الكفاءةِ ، فعنه ، أنَّها شَرْطان ؛ الدِّينُ ، والمَنْصِبُ ، لا غيرُ . وعنه ، أنَّها[1] خَمْسَةٌ ؛ هذان ، والحُرِّيَّةُ ، والصِّناعَةُ ، واليَسارُ . وذَكَر القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » أنَّ فَقْدَ هذه الثَّلاثةِ لا يُبْطِلُ [٦/١٠٩و] النِّكاحَ ، رِوايةً واحدةً ، إنَّما الرِّوايتان فى الشَّرْطَيْن الأَوَّلَيْن . قال : ويَتَوَجَّهُ أنَّ المُبْطِلَ عدمُ الكفاءةِ فى النَّسَبِ ، لا غيرُ ؛ لأنَّه نَقْصٌ لازِمٌ ، وما عَدَاه غيرُ لازِمٍ ، ولا يَتَعَدَّى نَقْصُه إلى الوَلَدِ . وذَكَر فى « الجامِعِ » الرِّوايَتَيْن فى جميعِ الشُّروطِ . وذَكَرَه أبو الخَطَّابِ أيضًا . وقالَ مالِكٌ : الكفاءةُ فى الدِّينِ لا غيرُ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : هذا جُمْلَةُ مذهبِ مالكٍ وأصْحابِه . وعن الشافعىِّ كقَوْلِ

الإنصاف ثلاثِ رِواياتٍ . وهى طريقَتُه . انتهى .

قوله : والكفاءَةُ ؛ الدِّينُ والمَنْصِبُ . يعْنِى ، لا غيرُ . وهذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّ الحُرِّيَّةَ والصِّناعَةَ واليَسارَ مِن شُروطِ الكِفاءِ أيضًا . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى فى « تَعْليقِه » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١) سقط من : م .
(٢) فى : التمهيد ١٩/١٦٣ .

الشرح الكبير

مالكٍ ، وقولٌ آخرُ أنَّها الخَمْسَةُ التى ذكَرْناها ، والسَّلامَةُ مِن العُيُوبِ الأرْبَعَةِ ، فتكونُ سِتَّةً . وكذلك قولُ أبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والحسنِ ابنِ حَىٍّ[1] ، إلَّا فى الصَّنْعَةِ ، والسَّلامَةِ مِن العُيُوبِ . ولم يَعْتَبِرْ محمدُ بنُ الحسنِ الدِّينَ إلَّا أن يكونَ ممَّن يَسْكَرُ ويَخْرُجُ ويَسْخَرُ منه الصِّبْيانُ ، فلا يكونُ كُفْئًا ؛ لأنَّ الغالِبَ على الجُنْدِ[2] الفِسْقُ ، ولا يُعَدُّ ذلك نَقْصًا . والدَّلِيلُ على اعْتِبارِ الدِّينِ قولُ اللهِ تعالى : ﴿ أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ ﴾[3] . ولأنَّ الفاسِقَ مَرْذُولٌ مَرْدُودُ الشَّهادَةِ والرِّوايةِ ،

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . وذكرَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » أنَّ فَقْدَ الثَّلاثَةِ لا يُبْطِلُ النِّكاحَ ، قوْلًا واحدًا . وأمَّا فَقْدُ الدِّينِ والمَنْصِبِ ، فقيل : يُبْطِلُ ، رِوايَةً واحِدَةً . وقيل : فيه رِوايَتان . وقيل : المُبْطِلُ فَقْدُ المَنْصِبِ . ذكَرَه ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » . قال ابنُ عَقِيلٍ : الذى يقْوَى عندِى ، وهو الصَّحيحُ ، أنَّ فَقْدَ شَرْطٍ واحدٍ مُبْطِلٌ ؛ وهو النَّسَبُ ، وماعَدا ذلك لا يُبْطِلُ النِّكاحَ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ أنَّ الحُرِّيَّةَ مِن شُرُوطِ الكَفاءَةِ . واخْتارَ الشِّيرازِىُّ ، أنَّ اليَسارَ مِن شُروطِ الكَفاءَةِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : لم أجِدْ نصًّا عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ببُطْلانِ النِّكاحِ لفَقْرٍ أو رِقٍّ ، ولم أجِدْ أيضًا عنه نصًّا[4] بإقْرارِ النِّكاحِ مع عدَمِ الدِّينِ والمَنْصِبِ خِلافًا ، واخْتارَ أنَّ النَّسَبَ لا اعْتِبارَ به فى الكَفاءَةِ . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ عليه . واسْتدَلَّ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ،

---

(١) فى م : « صالح » . وهو الحسن بن صالح بن حى ، تقدم فى ٥٦٧/٧ .

(٢) فى م : « الحنث » .

(٣) سورة السجدة ١٨ .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

غيرُ مَأْمُونٍ على النَّفْسِ والمالِ ، مَسْلُوبُ الوِلايَاتِ ، ناقِصٌ عندَ اللهِ وعندَ خَلْقِه ، قليلُ الحَظِّ فى الدُّنْيا والآخِرَةِ ، فلا يَجُوزُ أن يكونَ كُفْئًا لعَفِيفَةٍ ، ولا مُساوِيًا لها ، لكنْ يكونُ كُفْئًا لمِثْلِه . فأمَّا الفاسِقُ مِن الجُنْدِ[1] ، فهو ناقِصٌ عندَ أهلِ الدِّينِ والمُرُوءاتِ . والدَّليلُ على اعْتِبارِ النَّسَبِ فى الكَفاءَةِ قولُ عمرَ : لأَمْنَعَنَّ تَزْوِيجَ[2] ذَواتِ الأحْسَابِ إلَّا مِن الأكْفاءِ . قال : قلتُ : وما الأكْفاءُ ؟ قال : فى الحَسَبِ . رَواه أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ

الإنصاف

بقَوْلِه تعالَى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَـٰكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَـٰكُمْ شُعُوبًا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓا۟ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ ٱللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾[3] . وقيل : الكَفاءَةُ النَّسَبُ فقط . وهو توْجِيهٌ للقاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقال بعضُ المُتأَخِّرين مِنَ الأصحابِ : إذا قُلْنا : الكفاءَةُ حقٌّ للهِ تعالى . اعْتُبِرَ الدِّينُ فقط . قال : وكلامُ الأصحابِ فيه تَساهُلٌ وعدَمُ تَحْقيقٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قلتُ : هذا كلامٌ ساقِطٌ ، ولم يَفْهَمْ معْنَى كلامِ الأصحابِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، المَنْصِبُ ؛ هو النَّسَبُ . وأمَّا اليَسارُ ؛ فهو بحَسَبِ ما يجِبُ للمَرْأةِ . وقيل : تَساوِيهما فيه . قال الزَّرْكَشِىُّ : معْنَى الكَفاءَةِ فى المالِ ، أنْ يكونَ بقَدْرِ المَهْرِ والنَّفَقَةِ . قال القاضى ، وأبو محمدٍ [٣/٢٠و] فى « المُغْنِى » : لأنَّه الذى يُحْتاجُ إليه فى النِّكاحِ . ولم يعْتَبِرْ فى « الكافِى » إلَّا النَّفَقَةَ فقط . واعْتَبَرَ ابنُ عَقِيلٍ أنْ يكونَ بحيث لا يُغَيِّرُ عليها عادَتَها عندَ أبيها فى بَيْتِه . الثَّانيةُ ، لا تُعْتَبَرُ هذه

(١) فى م : « الحنث » .
(٢) فى الأصل : « فروج » .
(٣) سورة الحجرات ١٣ .

المقنع

فَلَا تُزَوَّجُ عَفِيفَةٌ بِفَاجِرٍ ، وَلَا عَرَبِيَّةٌ بِعَجَمِيٍّ .
وَالْعَرَبُ بَعْضُهُمْ [٢٠٥و] لِبَعْضٍ أَكْفَاءٌ ، وَسَائِرُ النَّاسِ بَعْضُهُمْ

الشرح الكبير

بإسْنادِه[1] . ولأنَّ العَرَبَ يَعُدُّونَ الكَفاءَةَ فى النَّسَبِ ، ويَأْنَفُونَ مِن نِكاحِ المَوَالِى ، ويَرَوْنَ ذلك نَقْصًا وعارًا ، فإذا أُطْلِقَتِ الكفاءةُ ، وَجَب حَمْلُها على المُتَعارَفِ ، ولأنَّ فى فَقْدِ ذلك نَقْصًا وعارًا ، فوَجَبَ أن يُعْتَبَرَ فى الكفاءةِ كالدِّينِ . فعلى هذا (لا تُزَوَّجُ عَفِيفَةٌ بفاجِرٍ) لِما ذكَرْنا (ولا عَرَبِيَّةٌ بِعَجَمِيٍّ) فلا يكونُ المَوْلَى ولا العَجَمِيُّ كُفْئًا لعَرَبِيَّةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قولِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقال سَلْمانُ لجريرٍ : إنَّكم[2] - مَعْشَرَ العربِ - لا نَتَقَدَّمُ فى صلاتِكم ، ولا نَنْكِحُ نِساءَكُم ، إنَّ اللهَ فَضَّلَكم علينا بمُحمدٍ ﷺ ، وجَعَلَه فيكم[3] .

٣١٣٤ - مسألة : (والعَرَبُ بعضُهم لبعضٍ أكْفَاءٌ ، وسائِرُ النَّاسِ

الإنصاف

الصِّفاتُ فى المرْأةِ ، وليْستِ الكَفاءةُ شَرْطًا فى حقِّها للرَّجُلِ . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالٌ ، يُخَيَّرُ مُعْتَقٌ تحتَه أَمَةٌ . وفى « الواضِحِ » احْتِمالٌ ، يبْطُلُ النِّكاحُ بعِتْقِ الزَّوْجِ الذى تحتَه أَمَةٌ ؛ بِناءً على الرِّوايَةِ فيما إذا اسْتَغْنَى عن نِكاحِ الأَمَةِ بحُرَّةٍ ، فإنَّه يبْطُلُ . ويأْتى ذلك فى أوائلِ الفَصْلِ الثَّالثِ ، مِن بابِ الشُّروطِ فى النِّكاحِ .

قوله : والعَرَبُ بعضُهم لبعضٍ أكْفاءُ . هذه المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وعنه ، لا تُزَوَّجُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٤ .
(٢) سقط من : م .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٤ .

المقنع

لِبَعْضٍ أَكْفَاءٌ . وَعَنْهُ ، لَا تُزَوَّجُ قُرَشِيَّةٌ لِغَيْرِ قُرَشِيٍّ ، وَلَا هَاشِمِيَّةٌ لِغَيْرِ هَاشِمِيٍّ .

الشرح الكبير

بعضُهم لبعضٍ أكْفاءٌ . وعنه ، لا تُزَوَّجُ قُرَشِيَّةٌ لغيرِ قُرَشِيٍّ ، ولا هاشِميةٌ لغَيْرِ هاشِمِيٍّ) اخْتلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، فرُوِىَ عنه ، أنَّ غيرَ قُرَيْشٍ[1] لا يُكافِئُها ، وغيرَ بنى هاشمٍ لا يُكافِئُهم . وهو قولُ بعضِ أصْحابِ الشافعىِّ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ [2]أنَّه قال[2] : « إنَّ اللهَ اصْطَفَى كِنَانَةَ مِنْ وَلَدِ إسْمَاعِيلَ ، وَاصْطَفَى مِنْ كِنَانَةَ قُرَيْشًا ، وَاصْطَفَى مِنْ قُرَيْشٍ بَنِى هَاشِمٍ ، واصْطَفَانِى مِنْ بَنِى [٦/١٠٩ظ] هَاشِمٍ »[3] . ولأنَّ العَرَبَ فَضَلَتِ الأُمَمَ برسولِ اللهِ ﷺ ، وقُرَيْشٌ أخَصُّ به مِن سائرِ العَرَبِ ، وبنو هاشمٍ أخَصُّ به مِن قُرَيْشٍ . ولذلك قال عثمانُ ، وجُبَيْرُ بنُ مُطْعِمٍ : إنَّ إخْوانَنا مِن بنى هاشمٍ لا نُنْكِرُ فَضْلَهم علينا ، لمَكانِكَ الذى وَضَعَكَ اللهُ به منهم[4] . وقال أبو حنيفةَ : لا يُكافِئُ

الإنصاف

قُرَشِيَّةٌ لِغيرِ قُرَشِيٍّ ، ولا هاشِميَّةٌ لغيرِ هاشِمِيٍّ . قدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الفُروعِ » : هذه الرِّوايَةُ مذهبُ الإمامِ الشَّافِعِىِّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وردَّ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، هذه الرِّوايَةَ ، وقال : ليس فى كلامِ

---

(١) فى الأصل : « قرشى » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه مسلم ، فى : باب فضل نسب النبى ﷺ ... ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤ / ١٧٨٢ . والترمذى ، فى : باب فى فضل النبى ﷺ ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣ / ٩٤ ، ٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٠٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٧/٣٠٧ .

الشرح الكبير

العَجَمُ العَرَبَ ولا العَرَبُ قُرَيْشًا ، وقُرَيْشٌ كلُّهم أكْفاءٌ ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ قال : قُرَيْشٌ بعضُهم لبعضٍ أكْفاءٌ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّ العَرَبَ بعضُهم لبعضٍ أكْفاءٌ ، والعَجَمَ بعضُهم لبعضٍ أكْفاءٌ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ زَوَّجَ ابْنَتَيْه[1] عُثمانَ ، وزَوَّجَ أبا العاصِ بنَ الرَّبيعِ زَيْنَبَ ، وهما مِن بَنى عبدِ شَمْسٍ ، وزَوَّجَ علىٌّ عمرَ ابْنَتَه أُمَّ كُلْثُومٍ ، وتَزَوَّجَ عبدُ اللهِ بنُ عمرِو بنِ عثمانَ فاطمةَ ابْنَةَ الحُسَيْنِ بنِ علىٍّ ، وتَزَوَّجَ مُصْعَبُ بنُ الزُّبَيْرِ أُخْتَها سُكَيْنَةَ ، وتَزَوَّجَها أيضًا عبدُ اللهِ بنُ عثمانَ بنِ حَكِيمِ بنِ حِزَامٍ ، وتَزَوَّجَ المِقْدادُ بنُ الأسْوَدِ ضُبَاعَةَ ابنةَ الزُّبَيْرِ بنِ عبدِ المُطَّلِبِ ، وزَوَّجَ أبو بكرٍ ،

الإنصاف

الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ما يدُلُّ عليها ، وإنَّما المَنْصوصُ عنه فى رِوايَةِ الجماعَةِ أنَّ قُرَيْشًا بعضُهم لبعضٍ أكْفاءُ ، قال : وذكَر ذلك ابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « خِلافِه » ، و « رِوايتَيْه » ، وصحَّحَها فيه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا : ومَن قال : إنَّ الهاشِمِيَّةَ لا تُزَوَّجُ بغيرِ هاشِمِىٍّ . بمَعْنَى أنَّه لا يجوزُ ذلك ، فهذا مارِقٌ مِن دِينِ الإسْلامِ ؛ إذْ قِصَّةُ تَزْويجِ الهاشِمِيَّاتِ مِن بَناتِ النَّبِىِّ ، ﷺ ، وغيرِهنَّ بغيرِ الهاشِمِيِّين ثابِتٌ فى السُّنَّةِ ثُبوتًا لا يَخْفَى ، فلا يجوزُ أنْ يُحْكَى هذا خِلافًا فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وليس فى لفْظِه ما يدُلُّ عليه . انتهى . وعنه ، ليس وَلَدُ الزِّنَى كُفْؤًا لذاتِ نَسَبٍ ، كعَرَبِيَّةٍ . واقْتَصرَ عليه الزَّرْكَشِىُّ ، وأضافَه إلى المُصَنِّفِ .

فائدة : ليس مَوْلَى القَوْمِ كُفْؤًا لهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وعنه ، أنَّه كُفْءٌ لهم . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . انتهى .

---

(١) فى م : « ابنته » .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّ الْحُرِّيَّةَ وَالصِّنَاعَةَ وَالْيَسَارَ مِنْ شُرُوطِ الْكَفَاءَةِ ، فَلَا تُزَوَّجُ حُرَّةٌ بِعَبْدٍ ، وَلَا بِنْتُ بَزَّازٍ بِحَجَّامٍ ، وَلَا بِنْتُ تَانِئٍ بِحَائِكٍ ، وَلَا مُوسِرَةٌ بِمُعْسِرٍ .

الشرح الكبير

رَضِيَ اللهُ عنه ، أُخْتَه أُمَّ فَرْوَةَ الأَشْعَثَ بنَ قَيْسٍ ، وهما كِنْدِيَّان ، وتزَوَّجَ أُسامَةُ بنُ زَيْدٍ فاطِمَةَ بنتَ قَيْسٍ الفِهْرِيَّةَ ، (١وهى قُرَشِيَّةٌ١) ، ولأنَّ العَجَمَ والمَوَالِيَ بعضُهم لبعضٍ أكْفاءٌ ، وإن تَفاضَلُوا وشَرُفَ بعضُهم على بعضٍ ، فكذلك العَرَبُ . وهذه الرِّوايةُ هى الصَّحِيحَةُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

٣١٣٥ – مسألة : (وعنه ، أنَّ الحُرِّيَّةَ والصِّناعَةَ واليَسارَ مِن شُرُوطِ الكَفاءَةِ ، فلا تُزَوَّجُ حُرَّةٌ بعَبْدٍ ، ولا بِنْتُ بزَّازٍ بحَجَّامٍ ، ولا بِنْتُ تانِئٍ[٢] بِحَائِكٍ ، ولَا مُوسِرَةٌ بمُعْسِرٍ) أمَّا الحُرِّيَّةُ ، فالصَّحِيحُ أنَّها مِن شُروطِ

الإنصاف

تنبيه : قولُه – على رِوايَةِ أنَّ الحُرِّيَّةَ مِن شُروطِ الكَفاءَةِ : لا تُزَوَّجُ حُرَّةٌ بعَبْدٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ : قلتُ : ولا لمَن بعضُه رَقِيقٌ . انتهى . فلو وُجِدَتِ الكفاءَةُ فى النِّكاحِ حالَ العَقْدِ ؛ بأنْ يقُولَ سيِّدُ العَبْدِ بعدَ إيجابِ النِّكاحِ له : قَبِلْتُ له هذا النِّكاحَ وأعْتَقْتُه . فقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قِياسُ المذهبِ صِحَّتُه . قال : ويتَخرَّجُ فيه وَجْهٌ آخَرُ بمَنْعِها . ويأْتِى ما يتعَلَّقُ بذلك عندَ قوْلِه : إذا عَتَقَتِ الأَمَةُ وزَوْجُها حُرٌّ . أمَّا إنْ كان قد مسَّه رِقٌّ ، أو أباه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ تزْوِيجِه بحُرَّةِ الأَصْلِ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وهو ظاهِرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يُزَوَّجُ فى رِوايَةٍ . انتهى . وعنه ، لا تُزَوَّجُ

(١ – ١) فى م : « القرشية » .

(٢) فى النسختين : « بان » والتانئ : صاحب العقار والمال .

الشرح الكبير

الكَفاءةِ ، فلا يكونُ العَبْدُ كُفْئًا لحُرَّةٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ خَيَّرَ بَرِيرَةَ حينَ عَتَقَتْ تحتَ عَبْدٍ[1] . فإذا ثَبَت الخِيارُ بالحُرِّيَّةِ الطَّارِئَةِ فبالحُرِّيَّةِ المُقارِنَةِ أوْلَى . ولأنَّ نَقْصَ الرِّقِّ كبيرٌ ، وضَرَرَه بَيِّنٌ ؛ فإنَّه مَشْغُولٌ عن امْرأتِه بحُقُوقِ سَيِّدِه ، ولا يُنْفِقُ نَفَقَةَ المُوسِرينَ ، ولا يُنْفِقُ على وَلَدِه ، وهو كالمَعْدُومِ بالنِّسْبَةِ إلى نَفْسِه . ولا يَمْنَعُ صِحَّةَ النِّكاحِ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قال لبَرِيرَةَ : « لَوْ رَاجَعْتِيه » . قالت : يا رسولَ اللهِ ، أتَأْمُرُنِى ؟ قال :

الإنصاف

به . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

فائدة : التَّانِئُ فى قولِه : ولا بِنْتُ تانِئٍ . هو صاحِبُ العَقارِ . وقيل : الكثيرُ المالِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . والبَزَّازُ ؛ بَيَّاعُ البَزِّ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه – على رِوايَةِ أنَّ الحُرِّيَّةَ ، والصِّناعَةَ ، واليَسارَ مِن شُروطِ الكَفاءَةِ : فلا تُزوَّجُ حُرَّةٌ بعَبْدٍ ، ولا بِنْتُ بزَّازٍ بحَجَّامٍ ، ولا بِنْتُ تانِئٍ بحائكٍ ، ولا موسِرَةٌ بمُعْسِرٍ . أنَّه يَشْمَلُ كلَّ صِناعَةٍ رديئَةٍ . وهو قوْلُ القاضى فى « الجامِعِ » ، والمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . ومالَ إليه الزَّرْكَشِىُّ . واقْتَصَرَ بعضُهم على هذه الثَّلاثَةِ . وقيل : نسَّاجٌ كحائكٍ .

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب إنما الولاء لمن أعتق ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ١١٤٣/٢ . وأبو داود ، فى : باب فى المملوكة تعتق وهى تحت حر أو عبد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥١٧/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المرأة تعتق ولها زوج ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ١٠١/٥ . والنسائى ، فى : باب خيار الأمة تعتق وزوجها مملوك ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٣٥/٦ . وابن ماجه ، فى : باب خيار الأمة إذا أعتقت ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧١/١ . والدارمى ، فى : باب فى تخيير الأمة تكون تحت العبد فتعتق ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٥/٦ ، ١٨٠ ، ٢٠٩ .

الشرح الكبير

« إنَّمَا أنَا شَفِيعٌ » . قالتْ : فلا حاجةَ لى فيه . رَواه البخارىُّ[1] . ومُراجَعَتُها إيَّاه ابْتِداءُ نِكاحٍ ، فإنَّ نِكاحَها قد انْفَسَخَ باخْتِيارِها ، ولا يَشْفَعُ إليها النبىُّ ﷺ فى أنْ تَنكِحَ عَبْدًا إلَّا والنِّكاحُ صَحِيحٌ . فأمَّا اليَسارُ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، هو شَرْطٌ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « الحَسَبُ المَالُ »[2] . وقال : « إنَّ أحْسَابَ النَّاسِ بَيْنَهُمْ هَذَا المَالُ »[3] . وقال لفاطمةَ بنتِ قَيْسٍ حينَ أخْبَرَتْه أنَّ مُعاوِيَةَ [4]خَطَبَها : « أمَّا مُعاوِيَةُ[4] فَصُعْلُوكٌ لَا مَالَ لَهُ »[5] . ولأنَّ على المُوسِرَةِ ضَرَرًا فى إعْسارِ زَوْجِها ؛

الإنصاف

فائدة : لو زالَتِ الكَفَاءةُ[6] المذْكُورَةُ بعدَ العَقْدِ ، فلها الفَسْخُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، [٣/٢٠ظ] و « الحاوِى

(١) فى : باب فى خيار الأمة تحت العبد ، وباب شفاعة النبى ﷺ فى زوج بريرة ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٦١/٧ ، ٦٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المملوكة تعتق وهى تحت حر أو عبد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥١٧/١ . والنسائى ، فى : باب شفاعة الحاكم للخصوم قبل فصل الحكم ، من كتاب آداب القضاة . المجتبى ٢١٥/٨ . وابن ماجه ، فى : باب خيار الأمة إذا أعتقت ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧١/١ . والدارمى ، فى : باب فى تخيير الأمة تكون تحت العبد فتعتق ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٧٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٥/١ ، ٢٨١ ، ٣٦١ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب تفسير سورة الحجرات ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٥٨/١٢ . وابن ماجه ، فى : باب الورع والتقوى ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ١٤١٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٠/٥ . وصححه فى الإرواء ٢٧١/٦ ، ٢٧٢ .

(٣) أخرجه النسائى ، فى : باب الحسب ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ٥٣ . والحاكم ، فى : باب تخيروا لنطفكم فانكحوا الأكفاء ... ، من كتاب النكاح . المستدرك ٢ / ١٦٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٣٥٣ ، ٣٦١ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) تقدم تخريجه فى ١٨١/١١ ، وانظر ما تقدم فى صفحة ٥٣ .

(٦) تحرفت فى الأصل إلى : « البكارة » .

الشرح الكبير

لإخْلالِه بنَفَقَتِها ومُؤْنَةِ أوْلادِه ، ولهذا مَلَكَتِ الفَسْخَ بإخْلالِه بالنَّفَقَةِ ، فكذلك [٦/١١٠و] إذا كان مُقارِنًا ، ولأنَّ ذلك مَعْدُودٌ نَقْصًا فى عُرْفِ النَّاسِ ، يَتَفاضَلُونَ فيه كتَفاضُلِهم فى النَّسَبِ وأبْلَغُ ، قال نُبَيْهُ بنُ الحَجَّاجِ السَّهْمِىُّ[1] :

سألَتانِى الطَّلاقَ أنْ رَأَتانِى ... قَلَّ مَالِى قد جِئْتُمانِى بِنُكْرِ
وَيْكَأنْ مَنْ يَكُنْ[2] لَهُ نَشَبٌ يُحْـ ... ـبَبْ ومَن يَفْتَقِرْ يَعِشْ عَيْشَ ضُرِّ[3]

فكان مِن شُروطِ الكفاءَةِ ، كالنَّسَبِ . والثانيةُ ، ليس بشَرْطٍ ؛ لأنَّ الفَقْرَ شَرَفٌ فى الدِّينِ ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « اللَّهُمَّ أحْيِنى مِسْكِينًا ، وأَمِتْنِى مِسْكِينًا »[4] . وليس هو لازِمًا ، فأشْبَهَ العافِيَةَ مِن المَرَضِ . واليَسارُ المُعْتَبَرُ ما يَقْدِرُ به على الإنْفاقِ عليها ، حَسَبَ ما يَجِبُ لها ، ويُمْكِنُه أداءُ مَهْرِها . وأمَّا الصِّناعَةُ ، ففِيها أيضًا رِوَايتان ؛ إحْداهما ، أنَّها شَرْطٌ ، فمَن كان مِن أهلِ الصَّنائِعِ الدَّنِيئَةِ ؛ كالحائِكِ ، والحَجَّامِ ، والحارِسِ ،

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . كعِتْقِها

---

(١) نُبيه بن الحجاج السهمى ، ذكره ابن خلكان نقلا عن جمهرة النسب لابن الكلبى ، فقال : مُنَبِّه ونُبَيْه ابنا الحجاج ابن عامر بن حذيفة بن سعد بن سهم القرشى ، كانا سيدىْ بنى سهم فى الجاهلية ، قتلا يوم بدر كافرين ، وكانا من المطعمين . وفيات الأعيان ٦ / ٣٢٩ .

(٢) سقط من النسختين ، والتصويب من المصادر .

(٣) فى م : « نسب » . وفى الأصل : « نسب نحيب » . والأبيات لزيد بن عمرو بن نفيل ، فى الكتاب لسيبويه ٢/١٥٥ ، ٣/ ٥٥٥ ، خزانة الأدب للبغدادى ٦/٤٠٤ ، ٤١٠ . وقال : ونسبها الزبير بن بكار لنبيه بن الحجاج .

(٤) تقدم تخريجه فى ٧/٢٠٨ .

الشرح الكبير

والكَسَّاحِ ، والدَّبَّاغِ ، [1]وقَيِّمِ الحَمّامِ[1] ، والزَّبَّالِ ، فليس بكُفْءٍ لبناتِ ذَوِى المُرُوءاتِ ، كأصحابِ الصَّنائِعِ الجَلِيلَةِ ، كالتِّجارَةِ والبِنايَةِ ؛ لأنَّ ذلك نَقْصٌ فى عُرْفِ النَّاسِ ، فأشْبَهَ نَقْصَ النَّسَبِ ، وقد جاءَ فى حديثٍ : « العَرَبُ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ أَكْفاءٌ ، إلَّا حَائِكًا أو حَجَّامًا »[2] . قيلَ لأحمدَ : وكيفَ تَأْخُذُ به وأنتَ تُضَعِّفُه ؟ قال : العَمَلُ عليه . يعنى أنَّه وَرَد مُوافِقًا لأهْلِ العُرْفِ . ورُوِىَ أنَّ ذلك ليس بنَقْصٍ . ويُرْوَى نحوُ ذلك عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ ذلك ليس بنَقْصٍ فى الدِّينِ ، ولا هو لازِمًا ، فأشْبَهَ الضَّعْفَ والمَرَضَ ، قال بَعْضُهم[3] :

أَلَا إنَّما التَّقْوَى هى العِزُّ والكَرَمْ ... وحُبُّكَ للدُّنْيَا هو الذُّلُّ والسَّقَمْ
ولَيْسَ على عَبْدٍ تَقِىٍّ نَقِيصَةٌ ... إذا حَقَّقَ التَّقْوَى وإن حَاكَ أو حَجَمْ

وأما السَّلامةُ مِن العُيوبِ ، فليست مِن شُروطِ الكفاءَةِ ، فإنَّه لا خِلافَ فى[4] أنَّه لا يَبْطُلُ النِّكاحُ بها ، ولكنَّها تُثْبِتُ الخِيَارَ للمرأةِ دُونَ الأوْلِياءِ ؛ لأنَّ ضَرَرَه يَخْتَصُّ بها . ولوَلِيِّها مَنْعُها مِن نِكاحِ المَجْذُومِ والأبْرَصِ والمَجْنُونِ ، وما عدا هذا فليس بمُعْتَبَرٍ فى الكفاءةِ .

الإنصاف

تحتَ عَبْدٍ . وقيل : ليس لها الفَسْخُ ، كطَوْلِ حُرَّةٍ مِن نَكَحَ[5] أَمَةً ، وكوَلِيِّها .

(١ - ١) فى النسختين : « والقيم والحمامى » . وكذلك المغنى ، والتصويب من الكافى ٣/ ٣٢ .
(٢) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٣٥ ، ١٧٤ . وابن عدى ، فى : الكامل ٥/١٧٤٩ ، ١٨٥٢ ، وأبو نعيم ، فى : أخبار أصبهان ١/١٩١ . وهو حديث موضوع . الإرواء ٦/٢٦٨ - ٢٧٠ .
(٣) هو أبو العتاهية والبيتان فى ديوانه ٢٤٣ . وانظر : أبو العتاهية أشعاره وأخباره ٣٤٨ ، ٣٤٩ .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى ا : « نكاح » .

الشرح الكبير

فصل : ومَن أسْلَمَ أو عَتَقَ مِن العَبِيدِ ، فهو كُفْءٌ لمَن له أبوان فى الإسْلامِ والحُرِّيَّةِ . وقال أبو حنيفةَ : ليس بكُفْءٍ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّ الصَّحابةَ أكْثَرُهُم أسْلَمُوا ، وكانوا أفْضَلَ الأمَّةِ ، فلا يَجُوزُ أن يُقالَ : إنَّهم غيرُ أكْفاءٍ للتَّابِعِينَ .

فصل : ووَلَدُ الزِّنَى قد قيل : إنَّه كُفْءٌ لذاتِ نَسَبٍ . وعن أحمدَ أنَّه ذُكِر له أنَّه يَنْكِحُ ويُنْكَحُ إليه ، فكأنَّه لم يُحِبَّ ذلك ؛ لأنَّ المرأةَ تُعَيَّرُ[1] به هى وأوْلِياؤُها ، ويَتَعَدَّى ذلك إلى وَلَدِها ، وليس هو كُفْئًا للعَرَبِيَّةِ بغَيْرِ إشْكالٍ فيه ؛ لأنَّه أدْنَى حالًا مِن المَوْلَى .

فصل : والمَوالِى أكْفاءٌ بعضُهم لبعضٍ ، وكذلك العَجَمُ ، قال [٦/١١٠ظ] أحمدُ ، فى رجلٍ مِن بَنِى هاشمٍ له مَوْلَاةٌ : يُزَوِّجُها[2] الخُراسانِىَّ ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « مَوْلَى القَوْمِ مِنْهم »[3] . هو فى الصَّدَقَةِ ، فأمَّا فى النِّكاحِ ، فلا . وذَكَر القاضى رِوايةً عن أحمدَ ، أنَّ مَوْلَى

الإنصاف

وفيه خِلافٌ فى « الانْتِصارِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : يُعْزَى لأبِى الخَطَّابِ ، أنَّ للوَلِىِّ الفَسْخَ أيضًا . ويَحْتَمِلُه كلامُ شيْخِه فى « التَّعْليقِ » . وقدَّم فى « الانْتِصارِ » ، أنَّ مِثْلَ الوَلِىِّ مَن وُلِدَ مِنَ الأوْلِياءِ فى ذلك ، وأنَّه إنْ طَرأ نسَبٌ ، فاسْتَلْحَقَ شريفٌ مَجْهولَةً ، أو طَرأ صَلاحٌ ، فاحْتِمالان . وتقدَّم عندَ قوْلِه : وإذْنُ الثَّيِّبِ الكَلامُ . لا يُشْتَرطُ الإشْهادُ على إذْنِها ، ولا الشَّهادَةُ بخُلوِّها مِنَ المَوانِعِ .

(١) فى الأصل : « تتعين » .
(٢) فى م : « يتزوجها » .
(٣) تقدم تخريجه فى ٧/٢٩١ .

الشرح الكبير

القَوْمِ يُكَافِئُهم ؛ لهَذا الخَبرِ ، ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ زَوَّجَ زَيْدًا وأُسَامَةَ عَرَبِيَّتَيْن[1] ، ولأنَّ مَوالِىَ بَنِى هاشمٍ ساوَوْهُم فى حِرْمَانِ الصَّدَقَةِ ، فساوَوْهُم فى الكَفاءَةِ . وهذا لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه يُوجِبُ أن يكونَ المَوَالِى أكْفاءً للعربِ ، فإنَّ المَوْلَى إذا كانَ كُفْءَ سَيِّدِه ، كان كُفْئًا لِمَن يُكَافِئُه سيدُه ، فيَبْطُلُ اعْتِبارُ المَنْصِبِ ، ولهذا لا يُساوُونهم فى اسْتِحْقاقِ الخُمْسِ ، ولا فى الإمامةِ ، ولا فى الشَّرَفِ ، وأمّا زَيْدٌ وأسامةُ ، فقد اسْتُدِلَّ بنكاحِهما عَرَبِيَّتَيْن على أنَّ فَقْدَ الكَفاءَةِ لا يُبْطِلُ النِّكاحَ ، واعْتَذَرَ أحمدُ عن تَزْوِيجِهما بأنَّهُما مِن كَلْبٍ ، فهما عَرَبِيَّان ، وإنَّما طَرَأ عليهما رِقٌّ . فعلى هذا ، يكونُ حُكْمُ كُلِّ عَرَبِىِّ الأصْلِ كذلك .

فصل : فأمَّا أهْلُ البِدَعِ ، فإنَّ أحمدَ قال فى الرَّجُلِ يُزَوِّجُ الجَهْمِىَّ : يُفَرَّقُ بينَهما . وكذلك إذا زَوَّجَ الوَاقِفِىَّ ، إذَا كان يُخاصِمُ ويَدْعُو ، وإذا زَوَّجَ أُخْتَه مِن هؤلاءِ اللَّفْظِيَّةِ ، وقد كَتَبَ الحديثَ ، فهذا شَرٌّ مِن جَهْمِىٍّ ، يُفَرَّقُ بينَهما . وقال : لا يُزَوِّجُ بِنْتَه مِن حَرُورِىٍّ مَرَق مِن الدِّينِ ، ولا مِن الرَّافِضِىِّ ، ولا مِنَ القَدَرِىِّ ، فإذا كان لا يَدْعُو ، فلا بَأْسَ . وقال : مَن لم يُرْبِعْ[2] بعلىٍّ فى الخلافةِ ، فَلَا تُناكِحُوه ، ولا تُكَلِّمُوه . قال القاضى : المُقَلِّدُ منهم يَصِحُّ تَزْوِيجُه ، ومَن كان دَاعِيَةً منهم ، فلا يَصِحُّ تَزْوِيجُه .

الإنصاف .....

(١) حديث زيد تقدم فى صفحة ٢٥٦ ، وحديث أسامة فى ١١/١٨١ ، وصفحة ٥٣ .

(٢) أى يعده رابع الخلفاء الراشدين .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : وإنَّما تُعْتَبَرُ الكَفاءَةُ فى الرجلِ دونَ المرأةِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ لا مُكَافِئَ له ، وقد تَزَوَّجَ مِن أحْياءِ العربِ ، وتَزَوَّجَ صَفِيَّةَ بِنْتَ حُيَيٍّ[1] ، وتَسَرَّى بالإماءِ ، وقال : « مَنْ كانَتْ عِنْدَهُ جَارِيَةٌ فَعَلَّمَهَا ، وَأَحْسَنَ تَعْلِيمَهَا ، وَأَحْسَنَ إلَيْهَا ، ثُمَّ أَعْتَقَهَا وَتَزَوَّجَهَا ، فَلَهُ أَجْرَانِ » . متفقٌ عليه[2] . ولأنَّ الوَلَدَ يَشْرُفُ بشَرَفِ أَبِيه لا بأُمِّه ، فلم يُعْتَبَرْ ذلك فى الأُمِّ .

الإنصاف .....

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٦٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٤٣ .

المقنع

بَابُ الْمُحَرَّمَاتِ فِى النِّكَاحِ

وَهُنَّ ضَرْبَانِ ؛ مُحَرَّمَاتٌ عَلَى الْأَبَدِ ، وَهُنَّ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، الْمُحَرَّمَاتُ بِالنَّسَبِ ، وَهُنَّ سَبْعٌ ؛ الْأُمَّهَاتُ ، وَهُنَّ الْوَالِدَةُ ، وَالْجَدَّاتُ مِنْ قِبَلِ الْأَبِ وَالْأُمِّ ، وَإِنْ عَلَوْنَ ، وَالْبَنَاتُ

الشرح الكبير

بابُ المُحرَّماتِ فى النِّكاحِ

(وهُنَّ ضَرْبان ؛ مُحَرَّماتٌ على الأبَدِ ، وهُنَّ أرْبَعَةُ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، المُحَرَّماتُ بالنَّسَبِ ، وهُنَّ سَبْعٌ) ذَكَرَهُنَّ اللهُ سبحانَه فى قولِه : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ ﴾[1] . فأمَّا الأُمَّهاتُ ، فهُنَّ كُلُّ مَن انْتَسَبْتَ إليها بوِلادَة ، سَواءٌ وَقَعَ عليها اسمُ الأُمِّ حَقِيقَةً ، وهى التى وَلَدَتْكَ ، أو مَجازًا ، وهى التى وَلَدَتْ مَن وَلَدَكَ[2] وإن عَلَتْ ، ومِن ذلك جَدَّتاك[3] ؛ أُمُّ أُمِّكَ وأُمُّ أبِيكَ ، وجَدَّتَا أُمِّك وجَدَّتَا أبِيكَ ، [4]وجَدَّاتُ جَدَّاتِكَ[4] وجَدَّاتُ أجْدَادِك وإن عَلَوْنَ ، وارِثاتٍ كُنَّ أو غيرَ وارِثاتٍ ، كُلُّهُنَّ أُمَّهاتٌ

الإنصاف

بابُ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ

.....

---

(١) سورة النساء ٢٣ .

(٢) فى م : « ولدتك » .

(٣) فى م : « جدتا » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « وجدتا جدتاك وجدتا » .

المقنع

مِنْ حَلَالٍ أَوْ حَرَامٍ ، وَبَنَاتُ الْأَوْلَادِ ، وَإِنْ سَفَلُوا ، وَالْأَخَوَاتُ مِنَ الْجِهَاتِ الثَّلَاثِ ، وَبَنَاتُ الْأَخِ ، وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأَوْلَادُهُمْ ، وَإِنْ سَفَلُوا ، وَالْعَمَّاتُ وَالْخَالَاتُ ، وَإِنْ عَلَوْنَ ، وَلَا تُحْرُمُ بَنَاتُهُنَّ .

الشرح الكبير

مُحَرَّماتٌ ، ذَكَر أبو هُرَيْرَةَ[1] هاجَرَ أُمَّ إسماعيلَ ، فقال : تِلْكَ أُمُّكُم يا بَنِى ماءِ السَّماءِ[2] . وفى [٦/١١١و] الدُّعاءِ المَأْثُورِ : اللَّهُمَّ صَلِّ على أَبِينَا آدَمَ وأُمِّنَا حَوَّاءَ . والبناتُ ، وهُنَّ كلُّ أُنْثَى انْتَسَبَتْ إليك بوِلادَتِك ، كابْنَةِ الصُّلْبِ ، وبَناتِ البَنِين والبناتِ وإن نَزَلَتْ دَرَجَتُهُنَّ ، وارِثاتٍ أو غيرَ وارِثاتٍ ، كُلُّهُنَّ بناتٌ مُحَرَّماتٌ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَبَنَاتُكُمْ ﴾ . فإنَّ كُلَّ امرأةٍ بنتُ آدَمَ ، كما أنَّ كلَّ رجلٍ ابنُ آدَمَ[3] ، قال اللهُ تعالى : ﴿ يَا بَنِيٓ ءَادَمَ ﴾[4] . والأَخَواتُ مِن الجِهَاتِ الثَّلاثِ ، مِن الأَبَوَيْنِ ، أو مِن الأبِ ، أو مِن الأُمِّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَخَوَٰتُكُمْ ﴾ . ولا تَفْرِيعَ

الإنصاف

فائدة : قولُه : والبَناتُ مِن حلالٍ أو حَرامٍ . وكذا بِنْتُه المَنْفِيَّةُ بِلِعانٍ ومِن شُبْهَةٍ . ويكْفِى فى التَّحْرِيمِ أنْ يَعْلَمَ أنَّها بِنْتُه ظاهِرًا ، وإنْ كان النَّسَبُ لغيرِه . قالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » . فظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى اسْتِدْلالِه ، أنَّ الشُّبْهَةَ[5] كافٍ فى ذلك . قالَه الزَرْكَشِىُّ .

---

(١) فى الأصل : « بكر » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ واتخذ الله إبراهيم خليلا ﴾ ...، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب إلى من ينكح ...، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٤/١٧١ ، ٧/٧ . ومسلم ، فى : باب من فضائل الخليل إبراهيم عليه السلام ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨٤١ .

(٣) بعده فى الأصل : « أو من الأم » .

(٤) سورة الأعراف ٢٦ ، ٢٧ ، ٣١ ، ٣٥ .

(٥) فى الأصل : « الشبهة » .

الشرح الكبير

عليهِنَّ . والعَمَّاتُ أخواتُ الأبِ مِن الجهاتِ الثَّلاثِ ، وأخواتُ الأجْدَادِ مِن قِبَلِ الأبِ ومِن قِبَلِ الأُمِّ ، قَرِيبًا كان الجَدُّ أو بعيدًا ، وارِثًا أو غيرَ وارثٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَمَّٰتُكُمْ ﴾ . والخالاتُ أخواتُ الأُمِّ مِن الجهاتِ الثلاثِ ، وأخواتُ الجَدَّاتِ وإن عَلَوْنَ ، وقد ذَكَرْنا أنَّ كلَّ جَدَّةٍ أُمٌّ ، فكذلك كلُّ أختٍ لجَدَّةٍ خالةٌ مُحَرَّمَةٌ ، لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَخَٰلَٰتُكُمْ ﴾ . وبناتُ الأخِ ، كُلُّ امْرَأَةٍ انْتَسَبَتْ إلى أخٍ بولادَةٍ[1] ، فهى بِنْتُ أخٍ مُحَرَّمَةٌ مِن أىِّ جِهَةٍ كان الأخُ[2] ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ ﴾ . وبناتُ الأُخْتِ كذلك أيضًا مُحَرَّماتٌ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ ﴾ . فهؤلاء المُحَرَّماتُ بالنَّسَبِ .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ النَّسَبِ الحاصِلِ بنِكاحٍ ، أو مِلْكِ يَمِينٍ ، أو وَطْءِ شُبْهَةٍ ، أو حَرامٍ ، فتَحْرُمُ عليه ابنتُهُ مِن الزِّنَى ؛ لدُخولِها فى عُمومِ اللَّفْظِ ، وأنَّها مَخْلُوقَةٌ مِن مائِه ، فحَرُمَتْ ، كتَحْرِيمِ الزَّانِيَةِ على وَلَدِها ، وتحْرِيمِ المَنْفِيَّةِ باللِّعانِ ؛ لأنَّها رَبِيبَتُه[3] ، ولاحْتِمالِ أن تكونَ ابْنَتَه ،

الإنصاف

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، شَمِلَ قوْلُه : والعَمَّاتُ . عَمَّةَ أبيه وأُمِّه لدُخولِهما فى عمَّاتِه ، وعَمَّةَ العَمِّ لأبٍ لأنَّها عَمَّةُ أبيه ، لا عَمَّةُ العَمِّ لأُمٍّ لأنَّها أجْنَبِيَّةٌ منه . وتحْرُمُ خالَةُ العَمَّةِ لأُمٍّ ، ولا تحْرُمُ خالَةُ العَمَّةِ لأبٍ لأنَّها أجْنَبِيَّةٌ . وتحْرُمُ عَمَّةُ الخالَةِ لأبٍ لأنَّها عَمَّةُ الأُمِّ ، ولا تحْرُمُ عَمَّةُ الخالَةِ لأُمٍّ لأنَّها أجْنَبِيَّةٌ .

---

(١) فى م : « بولادته » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « منفية » .

المقنع

الْقِسْمُ الثَّانِى ، الْمُحَرَّمَاتُ بِالرَّضَاعِ . وَيَحْرُمُ بِهِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ سَوَاءً .

الشرح الكبير

وفيه اخْتِلافٌ نَذْكُرُه إن شاء اللهُ تعالى .

(القسمُ الثانى ، المُحَرَّماتُ بالرَّضاعِ ، فيَحْرُمُ به ما يَحْرُمُ بالنسَبِ سَواءً) والذى ذَكَرَه اللهُ تعالى اثْنتان فقال سبحانَه : ﴿ وَأُمَّهَـٰتُكُمُ ٱلَّـٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَـٰعَةِ ﴾ . فالأُمَّهاتُ اللَّاتى أرْضَعْنَك وأُمَّهاتُهنَّ وجَدَّاتُهُنَّ وإن عَلَتْ دَرَجتُهُنَّ ، على حَسَبِ ما ذَكَرْناه فى النَّسَبِ ، مُحَرَّماتٌ بالآيَةِ . وأمَّا الأخَواتُ ، فهى كلُّ امرأةٍ أرْضَعَتْكَ أُمُّها ، أو أرْضَعَتْها أُمُّكَ ، أو أرْضَعَتْكَ وإيَّاها امرأةٌ واحدةٌ ، أو ارْتَضَعْتَ أنت وهى مِن لَبَنِ رجلٍ واحدٍ ، كرَجُلٍ له امْرأتان لهما منه لَبَنٌ ، أرْضَعَتْكَ إحداهُما وأرْضَعَتْها الأُخْرَى ، فهى أُخْتُكَ ، مُحَرَّمَةٌ عليك بالآيةِ .

الإنصاف

الثَّانى ، قوْلُه : القِسْمُ الثَّانى ، المُحَرَّماتُ بالرَّضَاعِ ، ويَحْرُمُ به ما يحْرُمُ بالنَّسَبِ سَواءً . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال ابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما : إلَّا أمَّ أخِيه وأُختَ ابنِه ، فإنَّهما يحْرُمان مِنَ النَّسَبِ ولا يحْرُمان بالرَّضاعِ . وقاله الأصحابُ . لكِنَّ أمَّ أخِيه إنَّما حَرُمَتْ مِن غيرِ الرَّضاعِ مِن جِهَةٍ أُخْرَى ؛ لكَوْنِها زَوْجَةَ أبيه ، وذلك مِن جِهَةِ تحْريمِ المُصاهَرَةِ لا مِن جِهَةِ تحْريمِ النَّسَبِ ، وكذلك أُخْتُ ابْنِه إنَّما حَرُمَتْ لكَوْنِها رَبِيبَةً ، فلا حاجَةَ إلى اسْتِثْنائِهما . وقد قال الزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُه مِنَ الأصحابِ : والصَّوابُ عندَ الجُمْهورِ عدَمُ اسْتِثْنائِهما . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائةِ » : يحْرُمُ مِنَ الرَّضاعِ ما يحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ،

الشرح الكبير

وكذلك كلُّ امرأةٍ حَرُمَتْ عليك بالنَّسَبِ[1] ، حَرُمَ مِثْلُها مِن الرَّضاعِ ؛ كالعَمَّةِ ، والخالَةِ ، والبِنْتِ ، وبِنْتِ الأخِ ، وبِنْتِ الأُخْتِ ، على ما ذَكَرْنا ، لقولِ النبيِّ ﷺ : « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ » . متفقٌ عليه[2] . وفى رِوايةٍ لمسلمٍ : « الرَّضاعُ يُحَرِّمُ مَا تُحَرِّمُ الوِلَادَةُ » . ولأنَّ الأمَّهاتِ والأخَواتِ مَنْصوصٌ عليهِنَّ ، والباقِياتُ يُقَسْنَ عليهِنَّ ، ولا نَعْلَمُ فى هذا خلافًا .

الإنصاف

أنَّه لا يثْبُتُ به تحْرِيمُ المُصاهَرَةِ ، فلا يَحْرُمُ على الرَّجُلِ نِكاحُ أُمِّ زوْجَتِه وابْنَتِها مِنَ الرَّضاعِ ، ولا على المَرْأَةِ نِكاحُ أبِى زَوْجِها وابنِه مِنَ الرَّضاعِ . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ ابنِ بَدِينا[3] ، فى حَلِيلَةِ الابنِ مِنَ الرَّضاعِ : لا يُعْجِبُنِى أنْ يتَزَوَّجَها ؛ يحْرُمُ مِنَ الرَّضاعِ ما يحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ . وليس على هذا

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الشهادة على الأنساب والرضاع المستفيض ...، من كتاب الشهادات ، وفى : باب ما جاء فى بيوت أزواج النبى ﷺ ، من كتاب الخمس ، وفى : باب ﴿ وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم ﴾ ويحرم من الرضاع مايحرم من النسب ، وباب لاتنكح المرأة على عمتها ، وباب ما يحل من الدخول والنظر إلى النساء فى الرضاع ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢٢٢/٣ ، ١٠٠/٤ ، ١٢/٧ ، ١٥ ، ٤٩ . ومسلم ، فى : باب يحرم من الرضاعة مايحرم من الولادة ، وباب تحريم الرضاعة من ماء الفحل ، وباب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة . صحيح مسلم ١٠٦٨/٢ ، ١٠٧٠ ، ١٠٧١ .

كما أخرجه أبو داود، فى : باب يحرم من الرضاعة مايحرم من النسب ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٤/١ . والنسائى ، فى : باب مايحرم من الرضاع ، وباب تحريم بنت الأخ من الرضاع ، من كتاب النكاح . المجتبى ٨٢/٦ ، ٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب يحرم من الرضاع مايحرم من النسب ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢٣/١ . والدارمى ، فى : باب مايحرم من الرضاع ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٦/٢ . والإمام مالك ، فى : باب رضاعة الصغير ، وباب جامع ماجاء فى الرضاعة ، من كتاب الرضاع . الموطأ ٦٠١/٢ ، ٦٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤/٦ ، ٥١ ، ٦٦ ، ٧٢ ، ١٠٢ ، ١٧٨ .

(٣) هو محمد بن الحسن بن هارون تقدمت ترجمته فى ٢٥١/١١ .

المقنع

الْقِسْمُ الثَّالِثُ ، الْمُحَرَّمَاتُ بِالْمُصَاهَرَةِ ، وَهُنَّ أَرْبَعٌ ؛ أُمَّهَاتُ

الشرح الكبير

(القسمُ الثالثُ ، تَحْرِيمُ المُصَاهَرَةِ ، وهُنَّ أرْبَعٌ ؛ أُمَّهاتُ النِّساءِ) فمَن تزَوَّجَ امرأةً حَرُمَ عليه كلُّ أُمٍّ لها مِن نَسَبٍ أو رَضَاعٍ ، قَرِيبَةٍ أو بَعِيدَةٍ ، بمُجَرَّدِ العَقْدِ . نَصَّ عليه أحمدُ . [٦/١١١ظ] وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم ابنُ مسعودٍ ، وابنُ عمرَ ، وجابرٌ ، وعِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، وكثيرٌ مِن التابعين . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرأيِ . وحُكِيَ عن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّها لا تَحْرُمُ إلَّا بالدُّخولِ بابْنَتِها ، كما لا تَحْرُمُ ابْنَتُها إلَّا بالدُّخولِ بها . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ ﴾ . والمَعْقُودُ عليها مِن نِسائِه ، فتَدْخُلُ أُمُّها فى عُمُومِ الآيةِ . قال ابنُ عباسٍ : أبْهِمُوا ما أبْهَمَ القرآنُ[1] . يعنى عَمِّمُوا حُكْمَها فى كلِّ حالٍ ، ولا تَفْصِلُوا بينَ المَدْخُولِ بها وبينَ غيرِها . ورَوَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جَدِّه ،

الإنصاف

الضابطِ إيرادٌ صحيحٌ سِوَى المُرْتَضَعَةِ بلَبَنِ الزِّنَى[2] ، والمَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ ابنِه عَبْدِ اللهِ ، أنَّها مُحَرَّمَةٌ كالبِنْتِ مِنَ الزِّنَى ، فلا إيرادَ إذَنْ . انتهى .

الثَّالثُ ، قولُه : القِسْمُ الثَّالِثُ ، المُحَرَّماتُ بالمُصاهَرَةِ ، وهُنَّ أرْبَعٌ ؛ أُمَّهاتُ نِسائِه . فيحْرُمْنَ بمُجَرَّدِ العَقْدِ على البِنْتِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً . وعنه ، أُمَّهاتُ النِّساءِ كالرَّبائبِ ، لا يحْرُمْنَ إلَّا بالدُّخولِ ببَناتِهِنَّ . ذكَرَها الزَّرْكَشِيُّ .

---

(١) أخرج نحوه سعيد بن منصور فى سننه ١/٢٣٤ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/١٧٣ .

(٢) فى الأصل : « المزوج » . والمثبت رواية القواعد .

الشرح الكبير

أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَطَلَّقَهَا قَبْلَ أنْ يَدْخُلَ بِهَا ، لَا بَأْسَ أَنْ يَتَزَوَّجَ رَبِيبَتَه ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَّها » . رَواه أبو حَفْصٍ بإسْنادِهِ[1] . وقال زَيْدٌ : تَحْرُمُ بالدُّخُولِ أو بالموتِ ؛ لأنَّه يَقُومُ مَقامَ الدُّخُولِ . وقد ذَكَرْنا ما يُوجِبُ التَّحْرِيمَ مُطْلَقًا ، سَواءٌ وُجِدَ الدُّخُولُ أو الموتُ أو لم يُوجَدْ ، ولأنَّها حَرُمَتْ بالمُصاهَرَةِ بقولٍ مُبْهَمٍ ، فحَرُمَتْ بنَفْسِ العَقْدِ ، كحَلِيلةِ الابْنِ والأبِ . الثانيةُ (حَلائِلُ الآباءِ) يَعْنِى أزْوَاجَهم ، سُمِّيَتِ امرأةُ الرَّجُلِ حَلِيلَةً ؛ لأنَّها مَحَلُّ إزارِ زَوْجِها ، وهى مُحَلَّلَةٌ له ، فتَحْرُمُ على الرجلِ امرأةُ أبيه ، قَرِيبًا كان أو بَعيدًا ، وارِثًا أو غيرَ وارِثٍ ، مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[2] . وقال البَراءُ بنُ عازِبٍ : لَقِيتُ خَالِى ومعه الرَّايَةُ ، قال : أرْسَلَنِى رسولُ اللهِ ﷺ إلى رجلٍ تَزَوَّجَ امرأةَ أبيه مِن بعدِه ، أن أضْرِبَ عُنُقَه أو أَقْتُلَه . رَواه النَّسائىُّ[3] . وفى رِوَايةٍ : لَقِيتُ عَمِّىَ

الإنصاف

الرَّابعُ ، دخَل فى قوْلِه : وحَلائلُ آبائِه . كلُّ مَن تزَوَّجَها أبُوه ، أو جَدُّه لأبيه أو لأُمِّه ، مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ ، وإنْ عَلا ، سَواءٌ دخَل بها أو لم يدْخُلْ ، طَلَّقها

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى من يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن يدخل بها ...، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٤١ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٢٧٦ . وابن عدى ، فى : الكامل ٤/١٤٦٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٦٠ . وضعفه فى الإرواء ٦/٢٨٦ ، ٢٨٧ .

(٢) سورة النساء ٢٢ .

(٣) فى : باب نكاح ما نكح الآباء ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٩٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب =

المقنع وَأَبْنَائِهِ ، [٢٠٥ظ] فَيَحْرُمْنَ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ دُونَ بَنَاتِهِنَّ ،.....

الشرح الكبير الحارِثَ بنَ عمرٍو ، (١ومعه الرَّايَةُ١) . فذَكَرَ الخَبَرَ . رَواه كذلك سعيدٌ ، وغيرُه(٢) . وسَواءٌ فى هذا امرأةُ أبيه ، أو امرأةُ جَدِّه لأبيه ، وجَدِّه لأُمِّه ، قَرُبَ أم بَعُدَ ، وليس فى هذا بينَ أهلِ العلمِ اخْتِلافٌ فيما عَلِمْنا . وتَحْرُمُ عليه(٣) مَن وَطِئَها أبوه بمِلْكِ يَمِينٍ أو شُبْهَةٍ ، كما يَحْرُمُ عليه مَن وَطِئَها فى عَقْدِ نِكاحٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ : المِلْكُ فى هذا والرَّضاعُ بمَنْزِلَةِ النَّسَبِ ، ومِمَّن حَفِظْنا ذلك عنه ؛ عطاءٌ ، وطاوسٌ ، والحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، ومكحولٌ ، وقَتادَةُ ، والثورىُّ ، والأوزاعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، ولا نَحْفَظُ عن (٤أحَدٍ خِلافَهم٤) . الثالثةُ ، حَلائِلُ الأبْناءِ ، فتَحْرُمُ على الرجلِ زَوْجَةُ ابْنِه ، وابْنِ ابْنَتِه ، مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ ، قريبًا كان أو بعيدًا ، بمُجَرَّدِ العَقْدِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ﴾ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خلافًا . ولا تَحْرُمُ بَناتُهنَّ ، فيَحِلُّ له نِكاحُ رَبِيبَةِ ابْنِه وأبيه ؛

الإنصاف أو ماتَ عنها أو افْتَرَقا بغيرِ ذلك . ودخَل فى قوْلِه : وأبْنائِه . يعْنِى وحَلائلَ أبْنائِه . كلُّ مَن تزَوَّجَها أحدٌ مِن أوْلادِه ، أو أولادِ أولادِه وإنْ نزَلُوا ، سَواءٌ كانُوا مِن أوْلادِ البَنِين أو البَناتِ ، مِن نسَبٍ أو رَضاعٍ .

= فى من تزوج امرأة أبيه ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١١٧ . وابن ماجه ، فى : باب من تزوج امرأة أبيه من بعده ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٩٢ ، ٢٩٧ .

(١ - ١) فى الأصل : « معه » .

(٢) أخرجه سعيد ، فى : باب ما جاء فى الرجل يتزوج المرأة ... السنن ١/٢٣٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يزنى بحريمه ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٧ . والدارمى ، فى : باب الرجل يتزوج امرأة أبيه ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/ ١٥٣ .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى الأصل : « أحمد خلافه » .

المقنع

وَالرَّبَائِبُ؛ وَهُنَّ بَنَاتُ نِسَائِهِ اللَّاتِى دَخَلَ بِهِنَّ دُونَ اللَّاتِى لَمْ يَدْخُلْ بِهِنَّ ،.....

الشرح الكبير

لقولِه تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾[1] . الرابعةُ ، بناتُ النِّسَاءِ اللَّاتِى دَخَل بِهِنَّ ، وهُنَّ الرَّبَائِبُ ، فلا يَحْرُمْنَ إلَّا بالدُّخُولِ بأُمَّهاتِهِنَّ ، وهُنَّ كُلُّ بِنْتٍ للزَّوْجَةِ ، مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ ، قريبةً أو بعيدةً ، وارِثَةً أو غيرَ وارثةٍ ، [١١٢/٦و] على حَسَبِ ما ذَكَرْنا فى البناتِ ، فإذا دَخَل بالأُمِّ ، حَرُمَتْ عليه ، سَواءٌ كانت فى حِجْرِه ، أو لم تَكُنْ فى حِجْرِه ، [2]فى قولِ عامَّةِ الفُقَهاءِ ، إلَّا أنَّه رُوِىَ عن عمرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما رَخَّصا فيها إذا لم تَكُنْ فى حِجْرِه[2] . وهو قولُ داودَ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم ﴾ . قال ابنُ المُنْذِرِ : وقد أجْمَعَ علماءُ الأمْصارِ على خِلافِ هذا القَوْلِ . وذَكَرْنا حديثَ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ فى

الإنصاف

الخامسُ ، ظاهِرُ قولِه : والرَّبائبُ ؛ وهُنَّ بَناتُ نِسائِه اللَّاتِى دخَل بهنَّ . أنَّه سَواءٌ كانتِ الرَّبِيبَةُ فى حِجْرِه أو لا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وقيل : لا تحْرُمُ إلَّا إذا كانتْ فى حِجْرِه . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وهو ظاهِرُ القُرْآنِ .

فائدة : يحْرُمُ عليه بِنْتُ ابنِ زَوْجَتِه . نقَلَه صالِحٌ وغيرُه . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، [٢١/٣و] أنَّه لا يَعْلَمُ فيه نِزاعًا . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » . ولا تحْرُمُ زَوْجَةُ رَبِيبِه . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ،

---

(١) سورة النساء ٢٤ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع فَإِنْ مِتْنَ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَهَلْ تَحْرُمُ بَنَاتُهُنَّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير هذا ، وقال النبىُّ ﷺ (١لأُمِّ حَبِيبَةَ١) : « لا تَعْرِضْنَ عَلَيَّ بَنَاتِكُنَّ وَلَا أَخَوَاتِكُنَّ »(٢) . ولأنَّ التَّرْبِيَةَ(٣) لا تَأْثِيرَ لها فى التَّحْرِيمِ ، كسائِرِ المُحَرَّماتِ . فأمَّا الآيَةُ ، فلم تَخْرُجْ مَخْرَجَ الشَّرْطِ ، وإنَّما وَصَفَها بذلك تَعْرِيفًا لها بغالبِ حالِها ، وما خَرَجَ مَخْرَجَ الغالبِ ، لا يَصِحُّ التَّمَسُّكُ بمَفْهُومِه . وإن لم يَدْخُلْ بالمرأةِ ، لم تَحْرُمْ عليه بناتُها ، فى قولِ عامَّةِ علماءِ الأمصارِ ، إذا بانَتْ مِن نِكاحِه .

٣١٣٦ – مسألة : (فإن مِتْنَ قبلَ الدُّخولِ ، فهل تَحْرُمُ بَناتُهُنَّ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْدَاهُما ، تَحْرُمُ ابْنَتُها . وبه قال زيدُ بنُ ثابتٍ . وهى اختيارُ

الإنصاف وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ ابنِ مُشَيشٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا أَعْلَمُ فيه نِزاعًا . ويُباحُ للمَرْأَةِ ابنُ زَوْجَةِ ابْنِها ، وابنُ زَوْجِ ابْنَتِها ، وابنُ زَوْجِ أُمِّها ، وزَوْجُ زَوْجَةِ أبِيها ، وزَوْجُ زَوْجَةِ ابنِها . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الوَجيزِ » .

قوله : فإنْ مِتْنَ قبلَ الدُّخولِ ، فهل تَحْرُمُ بَناتُهُنَّ ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِى إذا ماتَتِ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الثيبات ، وباب : ﴿ وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم ﴾ ...، وباب : ﴿ وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم ... ﴾ وباب : ﴿ وأن تجمعوا بين الأختين ... ﴾ ، من كتاب النكاح ، وفى : باب المراضع من المواليات وغيرهن ، من كتاب النفقات . صحيح البخارى ٦/٧ ، ١٢ ، ١٤ ، ١٥ ، ٨٧ . وأبو داود ، فى : باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٤/١ . والنسائى ، فى : باب تحريم الجمع بين الأم والبنت ، وباب تحريم الجمع بين الأختين ، من كتاب النكاح . المجتبى ٧٨/٦ ، ٧٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩١/٦ ، ٣٠٩ ، ٤٢٨ .

(٣) فى الأصل : « الربيبة » .

الشرح الكبير

أبى بكرٍ ؛ لأنَّ المَوْتَ أُقِيمَ مُقامَ الدُّخولِ فى تَكْمِيلِ العِدَّةِ والصَّداقِ ، فيَقُومُ مَقامَه فى تَحْرِيمِ الرَّبِيبَةِ . والثانيةُ ، لا تَحْرُمُ . وهو قولُ علىٍّ ، وعامَّةِ العلماءِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ عَوامُّ علماءِ الأمصارِ ، أنَّ الرجلَ إذا تزَوَّجَ المرأةَ ثم طَلَّقَها ، أو ماتَتْ قَبْلَ أن يَدْخُلَ بها ، حَلَّ له أن يَتزَوَّجَ ابْنَتَها ، كذلك قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ ، وأبو ثورٍ ، ومَن تَبِعَهم ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ . وهذا نَصٌّ لا يُتْرَكُ بقياسٍ ضعيفٍ ، وقد ذَكَرْنا حديثَ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، ولأنَّها فُرْقَةٌ قَبْلَ الدُّخولِ ، فلم تُحَرِّمِ الرَّبِيبَةَ ،

الإنصاف

المَعْقودُ عليها قبلَ الدُّخولِ ، ولها بِنْتٌ . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ؛ إحْداهما ، لا يحْرُمْنَ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يحْرُمْنَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « المُقْنِعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ لو أبانَها بعدَ الخَلْوَةِ وقبلَ الدُّخولِ ، خِلافًا ومذهبًا . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : إذا طلَّقَ بعدَ الخَلْوَةِ وقبلَ الوَطْءِ ، فرِوايَتان ؛ أنَصُّهما - وهو الذى قطَع به القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » فى مَوْضِعٍ ، وفى « الخِصالِ » ، وابنُ البَنَّا ، والشِّيرازِىُّ - ثُبوتُ حُكْمِ الرَّبِيبَةِ .

المقنع وَيَثْبُتُ تَحْرِيمُ الْمُصَاهَرَةِ بِالْوَطْءِ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ ، .....

الشرح الكبير كفُرْقَةِ الطَّلاقِ ، والموتُ لا يَجْرِى مَجْرَى الدُّخولِ فى الإحْصانِ والإحْلالِ ، وقيامُه مَقامَه مِن وَجْهٍ ليس بأَوْلَى مِن مُفارَقَتِه إيَّاه مِن وَجْهٍ آخَرَ ، ولو قام مَقامَه مِن كلِّ وَجْهٍ فلا يُتْرَكُ صَرِيحُ[1] نصِّ اللهِ تعالى و[2] نَصِّ رسولِه لقياسٍ ولا غيرِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الدُّخولَ بها وَطْؤُها ، كنى عنه بالدُّخولِ ، فإن خَلَا بها و لم يَطَأْها ، لم تَحْرُمِ ابْنَتُها ؛ لأنَّها غيرُ مَدْخولٍ بها .

٣١٣٧ – مسألة : (ويَثْبُتُ تَحْرِيمُ المُصَاهَرَةِ بالوَطْءِ الحَلالِ

الإنصاف والثَّانيةُ – وهى اخْتِيارُ أبى محمدٍ ، وابنِ عَقِيلٍ ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وفى « الجامِعِ » فى مَوْضِعٍ – لا يثْبُتُ . وقدَّم فى « المُغْنِى » أنَّها لا تحْرُمُ . وصحَّحه فى مَوْضِعٍ آخَرَ . قلتُ : وصحَّحَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، فى كِتابِ الصَّداقِ . وهو المذهبُ . الثَّانيةُ ، قطَع[3] المُصَنِّفُ وغيرُه [4]مِنَ الأصحابِ – فى المُباشَرَةِ[4] ونظَرِ الفَرْجِ – بعَدَمِ التَّحْرِيمِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد يُقالُ بالتَّحْرِيمِ ؛ بِناءً على تَقرُّرِ الصَّداقِ . ويأْتِى أيضًا التَّنْبِيهُ على الخَلْوَةِ فيما يُقرِّرُ الصَّداقَ فى بابِه . ولا يثْبُتُ التَّحْرِيمُ باسْتِدْخالِ ماءِ الرَّجُلِ . نصَّ عليه فى « التَّعْلِيقِ » فى اللِّعانِ .

قوله : ويثْبُتُ تَحْرِيمُ المُصاهَرَةِ بالوَطْءِ الحَلالِ والحَرامِ . أمَّا ثُبوتُ تحْرِيمِ

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « ولا » .
(٣) بعده فى الأصل : « به » .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والحَرامِ) فإذا زَنَى بامرأةٍ حَرُمَتْ على أبيه وابْنِه ، وحَرُمَتْ عليه أُمُّها وابْنَتُها ، كما لو وَطِئَها بشُبْهَةٍ أو حَلالًا . ولو وَطِئَ أُمَّ امْرأتِه أو ابْنَتَها ، حَرُمَتْ عليه امرأتُه . نَصَّ أحمدُ على هذا فى روايةِ جماعةٍ . ورُوِىَ نحوُ ذلك عن عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ . وبه قال الحسنُ ، وطاوسٌ ، ومُجاهِدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّ وَطْءَ الحَرامِ لا يُحَرِّمُ[1] . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ويَحْيَى بنُ يَعْمُرَ ، وعُرْوَةُ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا يُحَرِّمُ الحَرَامُ الحَلَالَ »[2] . ولأنَّه [٦/١١٢ظ] وَطْءٌ لا تَصِيرُ به المَوْطُوءَةُ فِرَاشًا ، [3]فلا يُحَرِّمُ[3] ، كوَطْءِ الصَّغِيرةِ . ولَنا ، قولُه سبحانَه : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾ . والوَطْءُ يُسَمَّى نِكاحًا ، قال الشاعرُ :

إذا زَنَيْتَ فأجِدْ نِكاحًا

الإنصاف

المُصاهَرَةِ بالوَطْءِ الحَلالِ فإجْماعٌ . ويَثْبُتُ بوَطْءِ الشُّبْهَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

(١) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب الرجل يفجر بالمرأة ... ، من كتاب الطلاق . السنن ١ /٣٩٣ . والبيهقى ، فى : باب الزنى لا يحرم الحلال ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧ / ١٦٨ .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لا يحرم الحرام ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٤٩ . والدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣ / ٢٦٨ . والبيهقى ، فى : باب الزنى لا يحرم الحلال ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧ / ١٦٨ ، ١٦٩ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فيَدْخُلُ فى عُمُومِ الآيَةِ ، وفى الآيَةِ قَرِينةٌ تَصْرِفُه إلى الوَطْءِ ، وهو قولُه سبحانَه : ﴿ إِنَّهُ كَانَ فَٰحِشَةً وَمَقْتًا وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾ . وهذا التَّغْلِيظُ إنَّما يكونُ فى الوَطْءِ . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا يَنْظُرُ اللهُ إلى رَجُلٍ نَظَرَ إلى فَرْجِ امْرأةٍ وابْنَتِها »[1] . وروَى الجُوزْجانِىُّ بإسنادِه عن وَهْبِ ابنِ مُنَبِّهٍ قال : مَلْعُونٌ مَن نَظَر [2]إلى فَرْجِ[2] امرأةٍ وابْنَتِها[3] . فذَكَرْتُه لسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، فأعْجَبَه . ولأنَّ ما تَعَلَّقَ مِن التَّحْرِيمِ بالوَطْءِ المُباحِ[4] ، تَعَلَّقَ بالمَحْظُورِ ، كوَطْءِ الحائِضِ ، ولأنَّ النِّكاحَ عَقْدٌ يُفْسِدُه الوَطْءُ بالشُّبْهَةِ ، فأفْسَدَه الوَطْءُ الحَرامُ ، كالإحْرامِ . وحَدِيثُهم لا نَعْرِفُ صِحَّتَه ، وإنَّما هو مِن كلامِ ابنِ أشْوَعَ[5] بعضِ قُضاةِ العِراقِ ، كذلك قال الإمامُ أحمدُ . وقيلَ : إنَّه مِن قولِ ابنِ عباسٍ . ووَطْءُ

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَثْبُتُ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وحِكايةُ هذا الوَجْهِ منه عَجيبٌ ؛ فإنَّه جزَم بأنَّ الوَطْءَ فى الزِّنَى كالنِّكاحِ الصَّحيحِ ، وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى الوَطْءِ بشُبْهَةٍ .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يقع على أم امرأته ... ، من كتاب النكاح . المصنف ١٦٥/٤ . والدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٢٦٩/٣ . موقوفًا بهذه الرواية . وعند ابن أبى شيبة مرفوعًا برواية أخرى تأتى فى صفحة ٢٩٥ . وانظر : السنن الكبرى للبيهقى ١٧٠/٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٦٨/٤ بنحوه .

(٤) سقط من : م .

(٥) هو سعيد بن عمرو بن أشوع ، بفتح الهمزة وسكون الشين وفتح الواو وبالعين المهملة ، الهمدانى الكوفى ، قاضى الكوفة ، شيخ من ثقات الكوفيين ، توفى فى ولاية خالد بن عبد الله ، وأرخه ابن قانع سنة عشرين ومائة . انظر : تهذيب التهذيب ٦٧/٤ .

الشرح الكبير

الصغيرةِ مَمْنُوعٌ ، ثم[1] يَبْطُلُ بوَطْءِ الشُّبْهَةِ .

فصل : والوَطْءُ على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ مُباحٌ ، وهو الوَطْءُ مِن نِكاحٍ صحيحٍ أو مِلْكِ يمينٍ ، فيَتَعَلَّقُ به تَحْرِيمُ المُصاهَرَةِ بالإجْماعِ ، ويصيرُ مَحْرَمًا لمَن حَرُمَتْ عليه ؛ لأنَّها حَرُمَتْ عليه على التَّأْبِيدِ بسَبَبٍ مُباحٍ ، أشْبَهَ النَّسَبَ . الثانى ، الوَطْءُ بالشُّبْهَةِ ، وهو الوَطْءُ فى نِكاحٍ فاسِدٍ ، أو شِراءٍ فاسِدٍ ، أو وَطْءُ امرأةٍ ظَنَّها امرأتَه أو أمَتَه ، أو وَطْءُ الأمَةِ التى له[2] فيها شِرْكٌ ، وأشباهُ ذلك ، فيَتَعَلَّقُ به التَّحْرِيمُ كتَعَلُّقِه بالوَطْءِ المُباحِ إجماعًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ

الإنصاف

فائدة : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّ وَطْءَ الشُّبْهَةِ ليس بحَلالٍ ولا حَرامٍ ؛ فقال : ووَطْءُ الحَرامِ مُحَرِّمٌ كما يُحَرِّمُ وَطْءُ الحَلالِ والشُّبْهَةِ . وصرَّح القاضى فى « تَعْليقِه » أنَّه حَرامٌ . وأمَّا ثُبوتُه بالوَطْءِ الحَرامِ فهو المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعَةٍ . وذكَر القاضى فى « الخِلافِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » أنَّه يَثْبُتُ تحْريمُ المُصاهَرَةِ بوَطْءِ الدُّبُرِ بالاتِّفاقِ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى »، و « التَّرْغِيبِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال فى « المُذْهَبِ » : إذا وَطِئَ امْرأةً بزِنًى كان كالوَطْءِ فى النِّكاحِ . وقيل : لا يَثْبُتُ تحْريمُ المُصاهَرَةِ بوَطْءِ الدُّبُرِ . ونقَل بِشْرُ بنُ محمدٍ[3] ، لا يُعْجِبُنِى . ونَقَل المَيْمُونِىُّ ، إنَّما حرَّم اللهُ

(١) فى م : « لم » .

(٢) سقط من : م .

(٣) لعله بشر بن محمد السختيانى المروزى ، أبو محمد ، روى عن ابن المبارك ، وعنه البخارى . توفى سنة أربع وعشرين ومائتين . تهذيب التهذيب ١/٤٥٧ .

الشرح الكبير

على أنَّ الرجلَ إذَا وَطِئَ امرأةً بنِكاحٍ فاسِدٍ أو شِراءٍ فاسِدٍ ، أنَّها تَحْرُمُ على أبيه وابْنِه ، وأجْدادِه ووَلَدِ وَلَدِه . وهذا مذهبُ مالكٍ ، والأوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وأحمدَ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، فأثْبَتَ التَّحْرِيمَ ، كالوَطْءِ المُباحِ . ولا يَصِيرُ به الرجلُ مَحْرَمًا لمَن حَرُمَتْ عليه ، ولا يُباحُ له النَّظَرُ إليها بذلك ؛ لأنَّ[1] الوَطْءَ ليس بمُباحٍ ، والمَحْرَمِيَّةُ تَتَعَلَّقُ بكَمالِ حُرْمَةِ الوَطْءِ ؛ لأنَّها إباحَةٌ ، ولأنَّ المَوْطُوءَةَ لم يَسْتَبِحِ النَّظَرَ إليها ، فلأَنْ لا يَسْتَبِيحَ النَّظَرَ إلى غيرِها به[2] أَوْلَى . الثالثُ ، الحَرَامُ المَحْضُ ، وهو الزِّنى ، فيَثْبُتُ به التَّحْرِيمُ ، على الخِلافِ المذكورِ ، ولا تَثْبُتُ به المَحْرَمِيَّةُ ، ولا إباحَةُ النَّظَرِ ؛ لأنَّها إذا لم تَثْبُتْ بوَطْءِ الشُّبْهَةِ ، فبالحَرامِ المَحْضِ أَوْلَى ، ولا يَثْبُتُ به النَّسَبُ ، ولا يَجِبُ به المَهْرُ للمُطاوِعَةِ إذا كانت حُرَّةً .

الإنصاف

بالحَلالِ[3] على ظاهِرِ الآيَةِ[4] ، والحَرامُ مُباينٌ للحَلالِ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : الوَطْءُ الحَرامُ لا يَنْشُرُ تحْريمَ المُصاهَرَةِ . واعْتَبرَ فى مَوْضِعٍ آخَرَ التَّوْبَةَ حتى فى اللِّواطِ ، وحرَّم بِنْتَه مِنَ الزِّنَى ، وقال : إنْ وَطِئَ بِنْتَه غَلَطًا لا يَنْشُرُ ؛ لكَوْنِه لم يَتَّخِذْها زَوْجَةً ، ولم يُعْلِنْ نِكاحًا .

---

(١) فى م : « و » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، ط : « الحلال » .

(٤) سورة النساء ٢٣ .

فَإِنْ كَانَتِ الْمَوْطُوءَةُ مَيِّتَةً أَوْ صَغِيرَةً ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ ،..... المقنع

الشرح الكبير

فصل : ويَسْتَوِى فى ذلك الوَطْءُ فى القُبُلِ والدُّبُرِ ؛ لأنَّه يَتَعَلَّقُ به التَّحْرِيمُ إذا وُجِدَ فى الزَّوجَةِ والأَمَةِ ، فكذلك فى الزِّنَى .

٣١٣٨ – مسألة : (فإن كانتِ المَوْطُوءَةُ مَيِّتَةً أو صَغِيرَةً) لا يُوطَأُ مِثْلُها (فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، أنَّ وَطْءَ [٦/١١٣و] المَيِّتَةِ يَنْشُرُ[1] الحُرْمَةَ ؛ لأنَّه مَعْنًى يَنْشُرُ الحُرْمَةَ المُؤَبَّدَةَ ، فلم يَخْتَصَّ بالحَياةِ ، كالرَّضاعِ . والثانى ، لا يَنْشُرُها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه ليسَ بسَبَبٍ للبَضْعِيَّةِ ، ولأنَّ التَّحْرِيمَ يَتَعَلَّقُ باسْتِيفاءِ مَنْفَعَةِ الوَطْءِ ،

الإنصاف

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : الحَرامِ . الوَطْءَ فى قُبُلِها ودُبُرِها . وهو كذلك . قالَه الأصحابُ ، كما تقدَّم . فلو زَنَى بامْرَأَةٍ ، حرُمَتْ على أبيه وابْنِه ، وحرُمَتْ عليه أُمُّها [٣/٢١ظ] وابْنَتُها ، كوَطْءِ الحَلالِ والشُّبْهَةِ . ولو وَطِئَ أُمَّ امْرَأَتِه أو ابْنَتَها ، حرُمَتْ عليه امْرَأَتُه . نصَّ عليه . ولكِنْ[2] لا يُثْبِتُ مَحْرَمِيَّةً ، ولا إباحَةَ النَّظَرِ .

قوله : فإنْ كانَت المَوْطُوءَةُ مَيِّتَةً أوْ صَغِيرَةً ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ» ، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ »؛ أحدُهما ، لا يُثْبِتُ التَّحْرِيمُ بذلك . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) فى الأصل : « يثبت » .
(٢) فى ط : « وقيل » .

المقنع وَإِنْ بَاشَرَ امْرَأَةً أَوْ نَظَرَ إِلَى فَرْجِهَا ، أَوْ خَلَا بِهَا لِشَهْوَةٍ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ ، .....

الشرح الكبير والموتُ يُبْطِلُ المَنافِعَ . وأمَّا الرَّضاعُ ، فيُحَرِّمُ ؛ لِما[1] يَحْصُلُ به مِن إنْباتِ اللَّحْمِ وإنْشازِ العَظْمِ ، وهذا يَحْصُلُ مِن لَبَنِ المَيِّتَةِ . وفى وَطْءِ الصغيرةِ أيضًا وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَنْشُرُ . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ؛ لأنَّه وَطْءٌ لآدَمِيَّةٍ حَيَّةٍ فى القُبُلِ ، أشْبَهَ وَطْءَ الكبيرةِ[2] . والثانى ، لا يَنْشُرُها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه ليس بسَبَبٍ للبَضْعِيَّةِ[3] ، أشْبَهَ وَطْءَ المَيِّتَةِ .

٣١٣٩ – مسألة : (وإن باشَرَ امرأةً ، أو نَظَر إلى فَرْجِها ، أو خَلَا بها لشَهْوَةٍ ، فعلى رِوايَتَيْن) إذا باشَرَ فيما دونَ الفَرْجِ لغيرِ شَهْوةٍ ، لم يَنْشُرِ

الإنصاف وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقالَه القاضى فى « خِلافِه » ، فى وَطْءِ الصَّغِيرَةِ ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وصحَّحَه الزَّرْكَشِىُّ فى الصَّغِيرَةِ . والوَجْهُ الثانِى ، يَثْبُتُ به التَّحْرِيمُ . وقالَه القاضى فى « الجامِعِ » ، فى الصَّغِيرَةِ . وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « المُنَوِّرِ » فيهما[4] .

تنبيه : مُرادُه بالصَّغِيرَةِ ، الصَّغِيرَةُ التى لا يُوطَأُ مِثْلُها . قالَه الأصحابُ .

قوله : وإنْ باشَرَ امْرَأَةً ، أو نظَر إلى فَرْجِها ، أو خَلا بها لشَهْوَةٍ – [5] يعْنِى ، فى الحَرامِ ، أو لمَسَها بشَهْوَةٍ[5] – فعلى رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى م : « ما » .
(٢) فى م : « الكبير » .
(٣) فى الأصل : « للبعضية » .
(٤) فى الأصل ، ا : « فيها » .
(٥ – ٥) سقط من : ط .

الشرح الكبير

الحُرْمَةَ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . وإن كان لشهوةٍ ، وكان فى أجْنَبِيَّةٍ ، لم يَنْشُرِ الحُرْمَةَ أيضًا . قال الجُوزْجانِىُّ : سألْتُ أحمدَ عن رجلٍ نَظَر إلى أُمِّ امْرَأتِه مِن شهوةٍ ، أو قَبَّلَها ، أو باشَرها . فقال : أنا أقُولُ : لا يُحَرِّمُه شىءٌ مِن ذلك إلَّا الجماعُ . وكذلك نَقَل أحمدُ بنُ القاسمِ ، وإسحاقُ بنُ منصورٍ . وإن كانتِ المُباشَرَةُ لامرأةٍ مُحَلَّلَةٍ له ، كامرأتِه ومَمْلُوكَتِه ، لم تَحْرُمْ عليه ابْنَتُها . قال ابنُ عباسٍ : لا يُحَرِّمُ الرَّبِيبَةَ إلَّا الجِماعُ[1] . وبه قال طاوُسٌ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ . وهذا ليس بدُخُولٍ ، فلا يُتْرَكُ النَّصُّ الصريحُ مِن أجْلِه . وأمَّا تَحْرِيمُ أُمِّها ، وتَحْرِيمُها على أبى الرجلِ المباشِرِ لها ، وابنِه ، فإنَّها فى النِّكاحِ تَحْرُمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ قبلَ المباشَرَةِ ، فلا يَظْهَرُ للمُباشَرَةِ أثَرٌ . وأمَّا الأمَةُ ، فمتى باشَرَها دُونَ الفَرْجِ لشَهْوَةٍ ، فهل يَثْبُتُ تَحْرِيمُ المُصاهَرَةِ ؟ فيه رِوايتَان ؛ إحدَاهما ، يَنْشُرُها . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وابنِ عَمْرٍو ، ومَسْرُوقٍ . وبه قال القاسمُ ، والحسنُ ، ومكحولٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وعلىُّ بنُ المَدِينِىِّ . وهو أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه نَوْعُ اسْتِمْتاعٍ ، فيَتَعَلَّقُ به

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فيما إذا [2]باشَرَ الأمَةَ[2] لِشَهْوَةٍ ، أو نظَر إلى فَرْجِها لِشَهْوَةٍ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، فى القُبْلَةِ ،

---

(١) أخرج نحوه سعيد بن منصور ، فى : سننه ١/٢٣٤ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « باشرها » .

الشرح الكبير

تَحْرِيمُ المُصاهَرَةِ ، كالوَطْءِ . والثانيةُ ، لا يَثْبُتُ بها التَّحْرِيمُ ؛ لأنَّها مُلامَسَةٌ لا تُوجِبُ الغُسْلَ ، فلم يَثْبُتْ بها التَّحْرِيمُ ، كما لو لم تَكُنْ لشَهْوةٍ[1] ، ولأنَّ ثُبوتَ التَّحريمِ إمَّا أن يكونَ بنَصٍّ أو قِياسٍ على المَنْصُوصِ ، ولا نَصَّ فى هذا ، ولا هو فى معنى المَنْصوصِ عليه ولا المُجْمَعِ عليه ، فإنَّ الوَطْءَ يَتَعَلَّقُ به مِن الأحْكامِ اسْتِقْرارُ المَهْرِ ، والإحْصانُ ، والاغْتِسالُ ، والعِدَّةُ ، وإفْسادُ الإحْرامِ والصِّيامِ ، بخِلافِ اللَّمْسِ . وذَكَر أصحابُنا الرِّوايَتَيْن فى جميعِ الصُّوَرِ مِن غيرِ تَفْصِيلٍ . قال شيخُنا[2] : وهذا الذى ذَكَرْنا أقْرَبُ إلى الصَّوابِ ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : ومَنْ نَظَر إلى فَرْجِ امرأةٍ لشَهْوةٍ فهو كَلَمْسِها لشهوةٍ ، فيه

الإنصاف

واللَّمْسِ بشَهْوَةٍ ، والنَّظَرِ إلى الفَرْجِ . [3]وقطَع فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، بعَدَمِ التَّحْريمِ فيما إذا باشَرَ حُرَّةً ، وقالا : وذكَر أصحابُنا فى جميعِ الصُّوَرِ الرِّوايتَيْن مِن غيرِ تَفْصِيلٍ . والتَّفْصِيلُ أقْرَبُ إلى الصَّوابِ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى[3] ؛ إحْداهما ، لا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ . وهو المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : لم يَنْشُرْ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والصَّحيحُ أنَّ الخَلْوَةَ بالمَرْأةِ لا تَنْشُرُ الحُرْمَةَ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تَنْشُرُ الحُرْمَةُ بذلك .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : أو نظَر إلى فَرْجِها . أنَّه لو نظَر إلى غيرِه مِن بَدَنِها لشَهْوَةٍ لا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ . وهو صَحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ،

---

(١) فى م : « شهوة » .
(٢) فى : المغنى ٥٣٢/٩ .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أيضًا رِوايَتان ؛ إحْدَاهما ، يَنْشُرُ الحُرْمَةَ فى مَوْضِعِ يَنْشُرُها اللَّمْسُ . رُوِىَ عن عمرَ ، وابنِ عمرَ ، وعامرِ بنِ رَبِيعَةَ[1] ، وكان [٦/١١٣ظ] بَدْرِيًّا ، وعبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، فى مَن يَشْتَرِى الخادِمَ ، ثم يُجَرِّدُها أو يُقَبِّلُها ، لا يَحِلُّ لابنِه[2] وَطْؤُها . وهو قولُ القاسمِ ، والحسنِ ، ومجاهدٍ ، ومكحولٍ ، وحمادِ بنِ أبى سليمانَ ، وأبى حنيفةَ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ نَظَرَ إلى فَرْجِ امْرَأةٍ لَمْ تَحِلَّ لَهُ أُمُّها وَبِنْتُها »[3] . وفى رِوَايةٍ : « لا يَنْظُرُ اللهُ إلى رَجُلٍ نَظَرَ إلى فَرْجِ امْرَأةٍ وابْنَتِها »[3] . والثانيةُ ، لا يَتَعَلَّقُ به التَّحْرِيمُ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾ . ولأنَّه نَظَرٌ مِن غيرِ مُباشَرَةٍ ، فلم يُوجِبِ التَّحْرِيمَ ، كالنَّظَرِ إلى الوَجْهِ ، والخَبَرُ ضعيفٌ . قاله الدَّارَقُطْنِىُّ . وقيل : هو موقوفٌ على ابنِ مسعودٍ . ثم يَحْتَمِلُ أنَّه كَنَى بذلك عن الوَطْءِ . وأمَّا النَّظَرُ إلى سائرِ البَدَنِ ، فلا يَنْشُرُ حُرْمَةً . وقال بعضُ أصحابِنا : لا فَرْقَ بينَ النظرِ إلى الفَرْجِ وسائِرِ البَدَنِ

الإنصاف

يَنْشُرُ . ذكَرَه أبو الحُسَيْنِ ، ونقَلَه المَيْمُونِىُّ ، وابنُ هانِئٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وقال بعضُ أصحابِنا : لا فَرْقَ بينَ النَّظَرِ إلى الفَرْجِ وسائرِ البَدَنِ لشَهْوَةٍ . والصَّحيحُ خِلافُ ذلك ، ثم قالا : لا خِلافَ نعْلَمُه فى أنَّ النَّظَرَ إلى الوَجْهِ لا يُثْبِتُ

---

(١) فى م : « زمعة » .

(٢) فى النسختين : « لأبيه » . وانظر ما أخرجه ابن أبى شيبة عنهم ، فى : المصنف ٤/١٦٣ ، ١٦٤ . وما أخرجه عبد الرزاق ، عن عمر وعامر بن ربيعة ، فى : المصنف ٦/٢٨٠ ، ٢٨١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٨ .

الشرح الكبير

لشَهْوةٍ . والصحيحُ خِلافُ هذا ، فإنَّ غيرَ الفَرْجِ لا يُقاسُ عليه ؛ لِما بينَهما مِن الفَرْقِ . ولا خِلافَ نَعْلَمُه فى أنَّ النَّظَرَ إلى الوَجْهِ لا يُثْبِتُ الحُرْمَةَ ، فكذلك غيرُه ، ولا خِلافَ أيضًا فى[1] أنَّ النَّظَرَ إذا وَقَع مِن غيرِ شَهْوَةٍ لا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ ؛ لأنَّ اللَّمْسَ الذى هو أبْلَغُ منه ، لا يُؤَثِّرُ إذا لم يَكُنْ لشهوةٍ ، فالنَّظَرُ أَوْلَى . ومَوْضِعُ الخِلافِ فى اللَّمْسِ والنَّظَرِ فى مَن بَلَغَتْ تِسْعَ سنينَ فما زادَ ، فأمَّا الطِّفْلَةُ فلا يَثْبُتُ فيها ذلك . وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى بِنْتِ سَبْعٍ : إذا قَبَّلَها حَرُمَتْ عليه[1] أُمُّها . قال القاضى : هذا عندى مَحْمولٌ على السِّنِّ الذى تُوجَدُ معه الشَّهْوةُ .

فصل : فإن نَظَرَتِ المرأةُ إلى فَرْجِ رجلٍ لشَهْوَةٍ ، فحكمُه فى التَّحْرِيمِ حكمُ نَظَرِه إليها . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه مَعْنًى يُوجِبُ التَّحْرِيمَ ، فاسْتَوَى فيه الرجلُ والمرأةُ ، كالجِماعِ . وكذلك يَنْبَغِى أن يكونَ حكمُ لَمْسِها له وقُبْلَتِها إيّاه لشَهْوَةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : والصَّحيحُ أنَّ الخَلْوَةَ بالمرأةِ لا تَنْشُرُ الحُرْمَةَ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ : إذا خَلَا بالمرأةِ وَجَب الصَّداقُ والعِدَّةُ ، ولا يَحِلُّ له أن يَتَزَوَّجَ أُمَّها وابْنَتَها . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على أنَّه حَصَل مع الخَلْوَةِ مُباشَرَةٌ .

الإنصاف

الحُرْمَةَ .

فائدة : حُكْمُ مُباشَرَةِ المرْأَةِ للرَّجُلِ ، أو نظَرِها إلى فَرْجِه ، أو خَلْوَتِها به لشَهْوَةٍ ، حُكْمُ الرَّجُلِ على ما تقدَّم ، خِلافًا ومذهبًا .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ تَلَوَّطَ بِغُلَامٍ ، حَرُمَ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أُمُّ الْآخَرِ وَابْنَتُهُ . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، هُوَ كَالْوَطْءِ دُونَ الْفَرْجِ . وَهُوَ الصَّحِيحُ .

الشرح الكبير

فيُخَرَّجُ كلامُه على إحْدَى الرِّوايَتَيْن اللَّتَيْن ذَكَرْناهما ، فأمَّا مع خُلُوِّهِ مِن ذلك ، فلا يُؤَثِّرُ فى تَحْرِيمِ الرَّبِيبَةِ ؛ لِما فى ذلك مِن مُخالَفَةِ قولِه تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ . وأمَّا الخَلْوَةُ بأجْنَبِيَّةٍ أو أمَتِه ، فلا تَنْشُرُ تَحْرِيمًا . لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا .

٣١٤٠ – مسألة : (ومَن تَلَوَّطَ بغُلامٍ ، حَرُمَ على كلِّ واحدٍ منهما أُمُّ الآخَرِ وابْنَتُه) قاله بعضُ أصحابِنا ، قال : ونَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الأوْزَاعِىِّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى الفَرْجِ ، فنَشَرَ الحُرْمَةَ ، كوَطْءِ المرأةِ ، ولأنَّها بِنْتُ مَن وَطِئَه أو أُمُّه ، فحَرُمَتا عليه ، كما لو كانتِ المَوْطُوءَةُ أُنْثَى . وقال أبو الخَطَّابِ : يكونُ ذلك[1] كالمُباشَرَةِ فيما دُونَ الفَرْجِ ، فيكونُ فيه

الإنصاف

قوله : وإنْ تَلَوَّطَ بغُلامٍ ، حَرُمَ على كُلِّ واحِدٍ منهما أُمُّ الآخَرِ وابْنَتُه . يعْنِى ، أنَّه يحْرُمُ باللِّواطِ ما يحْرُمُ بوَطْءِ المَرْأَةِ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : [2]هذا قولُ أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »[2] ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعندَ أبِى الخَطَّابِ ، هو كالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ . يعْنِى ، كالمُباشَرَةِ دُونَ الفَرْجِ ، على ماتقدَّم مِنَ الخِلافِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الرِّوايَتان . والصحيحُ أنَّ هذا لا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ[1] ، فإنَّ هؤلاء غيرُ مَنْصُوصٍ عليهنَّ فى التَّحْرِيمِ ، فيَدْخُلْن فى عُمومِ قولِه تعالى : [٦/١١٤و] ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾ . ولأنَّهُنَّ غيرُ مَنْصوصٍ عليهنَّ ، ولا هنَّ فى معنى المَنْصُوصِ عليه ، فوَجَبَ أن لا يَثْبُتَ حُكْمُ التَّحْرِيمِ فيهِنَّ ، فإنَّ المَنْصُوصَ عليهنَّ فى هذا حَلائِلُ الأبْناءِ ومَن نَكَحَهُنَّ الآباءُ ، وأمهاتُ النساءِ وبناتُهُنَّ ، وليس هؤلاءِ منهنَّ ، ولا فى مَعْناهُنَّ ؛ لأنَّ الوَطْءَ فى المرأةِ يكونُ سَبَبًا للبَضْعِيَّةِ ، ويُوجِبُ المَهْرَ ، ويَلْحَقُ به النَّسَبُ ، وتَصِيرُ به المرأةُ فِرَاشًا ، ويُثْبِتُ أحكامًا لا يُثْبِتُها اللِّواطُ ، فلا يَجُوزُ إلْحاقُه بهنَّ ؛ لعَدَمِ العِلَّةِ ، وانْقِطاعِ الشَّبَهِ ، ولذلك لو أرْضَعَ الرجلُ طِفْلًا ، لم يَثْبُتْ به حُكْمُ التَّحْرِيمِ ، فهٰهُنا أوْلَى . وإن قُدِّرَ بينَهما شَبَهٌ مِن وَجْهٍ ضَعِيفٍ ، فلا يجوزُ تَخْصِيصُ عُمومِ الكتابِ به ، واطِّرَاحُ النَّصِّ بمِثْلِه .

الإنصاف

قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعَةٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : المَنْصُوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : فى مَسْأَلَةِ التَّلَوُّطِ ؛ أنَّ الفاعِلَ لا يتَزَوَّجُ بِنْتَ المَفْعولِ فيه ولا أُمَّه . قال : وهو قِياسٌ جيِّدٌ . قال : فأمَّا[2] تزَوُّجُ المَفْعولِ فيه بأُمِّ الفاعِلِ ، ففيه نظَرٌ ، ولم يَنُصَّ عليه . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : وقيل : لا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ أَلْبَتَّةَ . وهو أشْبَهُ . انتهى .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ دَواعِىَ اللِّواطِ ليستْ كاللِّواطِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا ،

---

(١) بعده فى الأصل : « فيهن » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ويَحْرُمُ على الرجلِ نِكاحُ بِنْتِه مِن الزِّنَى ، وأُخْتِه ، وبِنْتِ ابْنِه ، وبنتِ بِنْتِه ، وبنتِ أخِيه[1] وأُخْتِه مِن الزِّنَى ، فى قولِ عامَّةِ الفُقَهاءِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ فى المشهورِ مِن مَذْهَبِه : يجوزُ ذَلِك[2] ؛ لأنَّها أجْنَبيَّةٌ منه ، لا تُنْسَبُ إليه شَرْعًا ، ولا يَجْرِى التَّوارُثُ بينَهما ، ولا تَعْتِقُ عليه إذا مَلَكَها ، ولا تَلْزَمُه نَفَقَتُها ، فلم تَحْرُمْ عليه ، كسائِرِ الأجانبِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ﴾ . وهذه بِنْتُه ، فإنَّها أُنْثَى[3] مَخْلُوقَةٌ مِن مائِه ، وهذه حقيقةٌ لا تَخْتَلِفُ بالحِلِّ والحُرْمَةِ ، و[4]يَدُلُّ على ذلك قولُ النبىِّ ﷺ فى امرأةِ هِلَالِ بنِ أُمَيَّة[5] : « انْظُرُوهُ » يَعْنِى وَلَدَها « فَإنْ جَاءَتْ بِهِ عَلَى صِفَةِ كذا فَهُوَ لشَرِيكِ بْنِ سَحْمَاءَ » . يعنى الزَّانِىَ[6] . ولأنَّها مخلوقةٌ مِن مائِه ، فأشْبَهَتِ المخلوقةَ مِن وَطْءِ الشُّبْهَةِ ، ولأنَّها بَضْعَةٌ منه ، فلم تَحِلَّ له ، كبِنْتِه مِن النِّكاحِ ، وتَخَلُّفُ بعضِ الأحْكامِ لا يَنْفِى كَوْنَها بِنْتًا ، كما لو تَخَلَّفَ لرِقٍّ أو اخْتِلافِ دِينٍ . إذا ثَبَت هذا، فلا فَرْقَ بينَ عِلْمِه بكَوْنِها منه، مثلَ أن يَطَأَ امرأةً فى طُهْرٍ

الإنصاف

أنَّه كاللِّواطِ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : السِّحاقُ بينَ النِّساءِ لا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه »

---

(١) فى الأصل : « أخته » .
(٢) فى م : « له » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « ومما » .
(٥) بعده فى الأصل : « الضمرى » .
(٦) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ .

المقنع

الْقِسْمُ الرَّابِعُ ، الْمُلَاعِنَةُ تَحْرُمُ عَلَى الْمُلَاعِنِ عَلَى التَّأْبِيدِ ، إِلَّا أَنْ يُكْذِبَ نَفْسَهُ ، فَهَلْ تَحِلُّ له ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

لم يُصِبْها فيه غيرُه، ثم يَحْفَظَها حتى تَضَعَ، أو يَشْتَرِكَ جماعةٌ فى وَطْءِ امرأةٍ ، فتَأْتِىَ بوَلَدٍ لا يُعْلَمُ هل هو منه أو مِن غيرِه ؟ فإنَّها تَحْرُمُ على جميعِهم لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّها بِنْتُ مَوْطُوءَتِهم . والثانى ، أنّا نَعْلَمُ أنَّها بِنتُ بَعْضِهم ، فتَحْرُمُ على الجميعِ ، كما لو زَوَّجَ الوَلِيَّان و لم يُعْلَمِ السَّابِقُ منهما . وتَحْرُمُ على أولادِهِم ؛ لأنَّها أختُ[1] بعْضِهم غيرَ معلومٍ ، فإن ألحَقَتْها القافةُ بأحَدِهم ، حَلَّتْ لأولادِ الباقِين .

(القسمُ الرابعُ ، المُلَاعِنَةُ ، تَحْرُمُ على المُلاعِنِ على التَّأْبِيدِ) أمَّا إذا لم يُكْذِبْ نَفْسَه ، فلا نَعْلَمُ أحدًا قال بخِلافِ ذلك إلَّا قولًا شاذًّا ، فإن

الإنصاف

محَلَّ وِفاقٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمه اللهُ : قِياسُ النُّصوصِ فى اللِّواطِ ، أنَّه يُخَرَّجُ على الرِّوايتَيْن فى مُباشَرَةِ الرَّجُلِ الرَّجُلَ لشَهْوَةٍ .

قوله : القِسْمُ الرَّابِعُ ، المُلاعِنَةُ تحْرُمُ على المُلاعِنِ على التَّأْبِيدِ ، إلَّا أنْ يُكْذِبَ نَفْسَه ، فهل تحِلُّ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ إحْداهما ، لا تحِلُّ ، بل تحْرُمُ على التَّأْبِيدِ . وهو المذهبُ . نقَلَها الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه [٢٢/٣و] جماهِيرُ الأصحابِ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ ، فى بابِ اللِّعانِ . قال الشَّارِحُ : المَشْهورُ فى المذهبِ ، أنَّها باقِيَةٌ على التَّحْريمِ المُؤَبَّدِ ، والعَمَلُ عليها .

---

(١) فى م : « ابنة » .

الشرح الكبير

أَكْذَبَ نَفْسَه ، فالمَشْهُورُ فى المذهبِ أنَّها بَاقِيَةٌ على التَّحْرِيمِ المُؤَبَّدِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ شاذَّةٌ ، أنَّها تَحِلُّ له ، وتَعُودُ فِراشًا له ، إذَا لم يَكُنْ وُجِدَ منه ما يُبينُها[1] ؛ لأنَّه رَجَع عن المَعْنَى المُحَرِّمِ ، فزَالَ التَّحْرِيمُ ، ولذلك

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » فى بابِ اللِّعانِ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » أيضًا . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تُباحُ له . قالَه ابنُ رَزِينٍ . وهو أظْهَرُ . قال الشَّارِحُ هنا وفى بابِ اللِّعانِ : وهذه الرِّوايَةُ شَذَّ بها حَنْبَلٌ عن أصحابِه . قال أبو بَكْرٍ : لا نَعْلَمُ أحدًا رَواها غيرَه . قال المُصَنِّفُ : يَنْبَغِى أنْ تُحْمَلَ هذه الرِّوايَةُ على ما إذا لم يُفَرِّقِ الحاكِمُ بينَهما ، فأمَّا إنْ فرَّق بينَهما ، فلا وَجْهَ لبَقاءِ النِّكاحِ بحالِه . انتهى . وعنه ، تُباحُ[2] بنِكاحٍ جَديدٍ ، أو مِلْكِ يَمِينٍ ، إنْ كانتْ أَمَةً . ويأْتِى هذا فى اللِّعانِ أيضًا مُسْتَوْفًى ، فليُراجَعْ . [3]فعلى المذهبِ ، لو وقَع اللِّعانُ بعدَ البَيْنُونَةِ ، أو فى نِكاحٍ فاسِدٍ ، فهل يُفِيدُ التَّحْرِيمَ المُؤَبَّدَ ، أم لا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ذكَرُوه فى اللِّعانِ ؛ أحدُهما ، تحْرُمُ أيضًا على التَّأْبِيدِ . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الكافِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَتأَبَّدُ التَّحْرِيمُ فى المَسْأَلتَيْنِ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[3] .

فائدة : ذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى كتابِ التَّحْليلِ ، أنَّ الرَّجُلَ إذا قتَل رَجُلًا لِيَتزَوَّجَ امْرَأَتَه ، أنَّها لا تحِلُّ له أبدًا . وسُئِلَ عن رَجُلٍ خَبَّثَ

---

(١) فى م : « يثبتها » .

(٢) فى الأصل : « تباع » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الضَّرْبُ الثَّانِى ، الْمُحَرَّمَاتُ إِلَى أَمَدٍ ، وَهُنَّ نَوْعَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، الْمُحَرَّمَاتُ لِأَجْلِ الْجَمْعِ ، فَيَحْرُمُ الْجَمْعُ بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

يُحَدُّ ويَلْحَقُه نَسَبُ الوَلَدِ ، وهذه الرِّوايَةُ شَذَّ بها حَنْبَلٌ عن أصحابه ، وتَفَرَّدَ بها ، والعَمَلُ على الرِّوايةِ الأُولَى ، وهذا يُذْكَرُ فى بابِ اللِّعَانِ مَبْسُوطًا ، إن شاء اللهُ تعالى .

[٦/١١٤ظ] **فصل** : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الضَّرْبُ الثَّانِى ، المُحَرَّماتُ إلى أمَدٍ ، وهُنَّ نَوْعان ؛ أحدُهما ، المُحَرَّماتُ لأجْلِ الجَمْعِ ، فيَحْرُمُ الجَمْعُ بينَ الأُخْتَيْن) سَواءٌ كانَتا مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ ، حُرَّتَيْن كانَتا أو أمَتَيْن ، أو حُرَّةً وأَمَةً ، مِن أبَوَيْن كانَتا أو مِن أَبٍ أو أُمٍّ ، وسَواءٌ

الإنصاف

امْرأةً على زَوْجِها حتى طَلُقَتْ ثم تزَوَّجَها ؟ أجابَ : يُعاقَبُ مثْلُ هذا عُقوبَةً بَلِيغَةً ، والنِّكاحُ باطِلٌ فى أحَدِ قَوْلَىِ العُلَماءِ فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ والإمامِ مالِكٍ وغيرِهما ، رَحِمَهم اللهُ ، ويجِبُ التَّفْرِيقُ فيه .

فوائد ؛ إحْداها[1] ، إذا فسَخ الحاكِمُ نِكاحَه لعُنَّتِه ، أو عَيْبٍ فيه يُوجِبُ الفَسْخَ ، لم تَحْرُمْ على التَّأْبِيدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى بابِ العُيوبِ . وعنه ، تَحْرُمُ على التَّأْبِيدِ ، كاللِّعانِ .

الثَّانيةُ ، قوْلُه : فيحْرُمُ الجَمْعُ بينَ الأُخْتَيْن وبين المَرْأةِ وعَمَّتِها ، أو خالَتِها .

---

(١) فى الأصل : « إحداهما » .

المقنع

وَبَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا أَوْ خَالَتِهَا ، .....

الشرح الكبير

فى هذا ما قبلَ الدُّخولِ أو بعدَه ؛ لعُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ ﴾ .

٣١٤١ – مسألة : (و) يَحْرُمُ الجَمْعُ (بينَ المرأةِ وعَمَّتِها أو خالَتِها) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على القولِ به ، وليس فيه بحمدِ اللهِ اخْتِلافٌ ، إلَّا أنَّ بعضَ أهلِ البِدَعِ مِمَّن لا تُعَدُّ مُخالَفَتُه خِلافًا ، وهم الرَّافِضَةُ والخَوارِجُ ، لم يُحَرِّمُوا ذلك ، ولم يَقُولُوا بالسُّنَّةِ الثَّابِتَةِ عن رسولِ اللهِ ﷺ . وهى ما روَى أبو هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تَجْمَعُوا بَيْنَ المرْأَةِ وَعَمَّتِهَا ، وَلَا بَيْنَ المَرْأَةِ وَخَالَتِهَا » . متفقٌ عليه[1] . وفى روايةٍ

الإنصاف

بلا نِزاعٍ ، وسواءٌ كانت العَمَّةُ والخالَةُ حَقِيقَةً أو مجازًا ؛ كعَمَّاتِ آبائِها وخالاتِهم ، وعَمَّاتِ أُمَّهاتِها وخالاتِهِنَّ ، وإنْ علَتْ دَرَجَتُهُنَّ ، ولو رَضِيَتا ، مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ . وخالَفَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الرَّضاعِ ، فلم يُحَرِّمِ الجَمْعَ مع الرَّضاعِ . فعلى المذهبِ ، كلُّ شَخْصَيْن لا يجوزُ لأحَدِهما أنْ يتَزَوَّجَ الآخَرَ ، لو كان أحدُهما ذكَرًا ، والآخَرُ أُنْثَى ، لأجْلِ القَرابَةِ ، لا يجوزُ الجمعُ بينَهما . قالَه الأصحابُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : خالُ أبيها[2] بمَنْزِلَةِ خالِها . وكذا

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لا تنكح المرأة على عمتها ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ١٥/٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٢٨/٢ – ١٠٣٠ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب الجمع بين المرأة وعمتها ، وباب تحريم الجمع بين المرأة وخالتها ، من كتاب النكاح . المجتبى ٧٩/٦ ، ٨١ . وابن ماجه ، فى : باب لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢١/١ . والدارمى ، فى : باب الحال التى يجوز للرجل أن يخطب فيها ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٣٦/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما لا يجمع بينه من النساء ، من كتاب النكاح . الموطأ ٥٣٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦٢/٢ ، ٤٦٥ ، ٥١٦ ، ٥٢٩ ، ٥٣٢ .

(٢) فى النسخ : « ابنها » . والمثبت من الفروع ١٩٩/٥ .

الشرح الكبير

أبى داودَ[1] : « لا تُنْكَحُ المَرْأَةُ عَلَى عَمَّتِهَا ، وَلَا العَمَّةُ عَلَى بِنْتِ أَخِيها[2] ، ولا المَرْأَةُ على خَالَتِها ، ولا الخَالَةُ على بِنْتِ أُخْتِها ، لا تُنْكَحُ الكُبْرَى عَلَى الصُّغْرَى ، ولا الصُّغْرَى على الكُبْرَى » . ولأنَّ العِلَّةَ فى تَحْرِيمِ الجَمْعِ بينَ الأُخْتَيْن إيقاعُ العَداوَةِ بينَ الأقارِبِ ، وإفْضاؤُه إلى قَطِيعَةِ الرَّحِمِ المَحْرَمِ . فإنِ احْتَجُّوا بعُمُومِ قولِه سبحانَه : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾ . خَصَصْنَاه بما رَوَيْناه . وبَلَغَنا أنَّ رَجُلَيْن مِن الخَوَارِجِ أَتَيا عمرَ بنَ عبدِ العزيزِ ، فكانَ مِمَّا أنْكَرَا عليه رَجْمُ الزَّانِيَيْن ، والجمعُ بينَ المرأةِ وعَمَّتِها ، وبيْنَها[3] وبينَ خَالَتِها ، وقَالَا : ليس هذا فى كتابِ اللهِ تعالى . فقال لهما : كم فَرَضَ اللهُ عليكم مِن الصَّلاةِ[4] ؟ قالا :

الإنصاف

يحْرُمُ عليه الجَمْعُ بينَ عَمَّةٍ وخالَةٍ ؛ بأنْ ينْكِحَ امْرَأَةً وينْكِحَ ابنُه[5] أُمَّها ، فيُولَدَ لكُلِّ واحدٍ منهما بِنْتٌ . ويحْرُمُ أيضًا الجمْعُ بينَ خالتَيْن ؛ بأنْ ينْكِحَ كلُّ واحدٍ منهما ابنَةَ[6] الآخَرِ ، فيُولَدَ لكلِّ واحدٍ منهما بِنْتٌ . ويحْرُمُ أيضًا الجمْعُ بينَ عَمَّتَيْن ، بأنْ ينْكِحَ كلُّ واحدٍ منهما أُمَّ الآخَرِ ، فيُولَدَ لكلِّ واحدٍ منهما بِنْتٌ . الثَّالثةُ ، لا يُكْرَهُ الجَمْعُ بَين بِنْتَىْ عَمَّيْه أو عَمَّتَيْه ، أو ابْنَتَىْ خالَيْه أو خالَتَيْه ، أو بِنْتِ عَمِّه وبِنْتِ عَمَّتِه .

---

(١) فى : باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٧٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٥٦ ، ٥٧ .

(٢) فى م : « أختها » .

(٣) فى م : « بنتها » .

(٤) فى الأصل : « الصلوات » .

(٥) فى ط ، ا : « ابنة » .

(٦) فى ا : « أمّ » .

الشرح الكبير

خَمْسَ صَلَوَاتٍ فى اليومِ واللَّيلةِ . وسَأَلْهُما عن عَدَدِ رَكَعَاتِها ، فأخْبَرَاه بذلك . وسأَلْهُما عن مِقْدَارِ الزَّكَاةِ ونُصُبِها ، فأخْبَرَاه . فقال : وأين تجِدَان ذلك فى كتابِ اللهِ ؟ قالا : لا نَجِدُه فى كتابِ اللهِ . قال : فَمِن أين صِرْتُما (١إلى ذلك١) ؟ فقالا : فَعَلَه رسولُ اللهِ ﷺ والمسلمون بعدَه . قال : فكذلك هذا . ولا فَرْقَ بينَ الخالَةِ والعَمَّةِ ، حقيقةً أو مَجازًا ، كعَمَّاتِ آبائِها وخالاتِهم ، وعَمَّاتِ أُمَّهاتِها وخَالَاتِهِنَّ ، وإن عَلَتْ دَرَجتُهُنَّ ، مِن نَسَبٍ كان ذلك أو رَضاعٍ ، فكُلُّ شَخْصَيْن لا يَجُوزُ لأحَدِهما أن يَتَزَوَّجَ الآخَرَ ، لو كان أحَدُهما ذَكَرًا والآخَرُ أُنْثَى لأجْلِ القَرابَةِ ، لا يَجُوزُ الجَمْعُ بَينَهما ؛ لتَأْدِيَةِ ذلك إلى قَطْعِ الرَّحِمِ القَرِيبَةِ ، لِما فى الطِّباعِ مِن التَّنافُسِ والغَيْرَةِ مِن الضَّرائرِ . ولا يجوزُ الجمعُ بينَ المرأةِ وأُمِّها فى العَقْدِ ؛ لِما ذَكَرْناه ، ولأنَّ الأُمَّ إلى ابْنَتِها أقْرَبُ مِن الأُخْتَيْن ، فإذا لم يُجْمَعْ بينَ الأُختَيْن ، فالمرأةُ وبِنْتُها أوْلَى .

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبَ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه . كما لا يُكْرَهُ جَمْعُه بينَ مَن كانتْ زَوْجَةَ رَجُلٍ وبِنْتِه مِن غيرِها . وعنه ، يُكْرَهُ . جزَم به فى « الكافِى » ، فيكونُ هذا المذهبَ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وحرَّمه فى « الرَّوْضَةِ » ؛ قال : لأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولكنْ يُكْرَهُ قِياسًا . يعْنِى ، على الأُخْتَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . الرَّابعةُ ، لو تزَوَّجَ أُخْتَ زَيْدٍ مِن أبِيه ، وأُخْتَه مِن أُمِّه فى عَقْدٍ واحدٍ ، صحَّ . ذكرَه فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع فَإِنْ تَزَوَّجَهُمَا فِى عَقْدٍ ، لَمْ يَصِحَّ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : ولا يَحْرُمُ الجمعُ بينَ ابْنَتَى العَمِّ ، وابْنَتَى الخالِ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ لعَدَمِ النَّصِّ فيهما بالتَّحْرِيمِ ، ودُخُولِهما فى عُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾ . ولأنَّ إحْدَاهما تَحِلُّ لها الأُخْرَى لو كانت ذَكَرًا . [٦/١١٥و] وفى كَراهَةِ ذلك رِوَايتان ؛ إحْدَاهما ، يُكْرَهُ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ . وبه قال جابرُ بنُ زيدٍ ، وعطاءٌ ، والحسنُ ، وسعيدُ بنُ عبدِ العزيزِ . وروَى أبو حفصٍ بإسنادِه عن عيسى بنِ طلحةَ قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن تُزَوَّجَ المرأةُ على ذى قَرابتِها ، مَخافَةَ القَطِيعَةِ[1] . ولأنَّه مُفْضٍ إلى قَطِيعَةِ الرَّحِمِ المَأْمُورِ بصِلَتِها ، فأَقَلُّ أحْوالِه الكَراهَةُ . والأُخْرَى ، لا يُكْرَهُ . وهو قولُ سليمانَ بنِ يَسارٍ ، والشَّعْبِىِّ ، وحسنِ بنِ حسنٍ[2] ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّه ليست بينَهما قَرابةٌ تُحَرِّمُ الجمعَ ، فلا يَقْتَضِى كَراهَةً ، كسائرِ الأقارِبِ .

٣١٤٢ – مسألة : (فإن جَمَع بينَهما فى عَقْدٍ) واحدٍ (لم يَصِحَّ)

الإنصاف الخامسةُ ، لو كان لكُلِّ رَجُلٍ بِنْتٌ ، ووَطِئا أَمَةً ، فأَلْحِقَ وَلَدُها بهما ، فتَزَوَّجَ رَجُلٌ بالأَمَةِ وبالبِنْتَيْن ، فقد تزَوَّجَ أُمَّ رَجُلٍ وأُخْتَيْه . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعايَى بها ، وقد نظَمَها بعضُهم لُغْزًا .

قوله : وإنْ تزَوَّجهما فى عَقْدٍ ، لم يصِحَّ . وكذا لو تزَوَّجَ خَمْسًا فى عَقْدٍ واحدٍ .

---

(١) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٢٦٣ . وأبو داود ، فى : المراسيل ١٤٢ . وانظر تلخيص الحبير ٣/١٦٨ .

(٢) هو الحسن بن الحسن بن على بن أبى طالب أبو محمد ، الإمام الهاشمى ، العلوى ، المدنى ، قليل الرواية والفتيا =

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَهُمَا فِى عَقْدَيْنِ ، أَوْ تَزَوَّجَ إِحْدَاهُمَا فِى عِدَّةِ الْأُخْرَى ، سَوَاءٌ [٢٠٦و] كَانَتْ بَائِنًا أَوْ رَجْعِيَّةً ، فَنِكَاحُ الثَّانِيَةِ بَاطِلٌ .

الشرح الكبير

(١إذا جَمَعَ١) بَيْنَ الأُخْتَيْن فى عَقْدٍ واحدٍ(٢) ، أو جَمَعَ بينَ المرأةِ وعَمَّتِها أو خَالَتِها فى عَقْدٍ ، فعَقَدَ(٣) عليهما معًا ، لم يَصِحَّ العَقْدُ فى واحدةٍ منهما ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تَصْحيحُه فيهما ، ولا مَزِيَّةَ لأحَدِهما على الآخرِ(٤) ، فيَبْطُلُ فيهما ، كما لو زُوِّجَتِ المرأةُ لِرَجُلَيْن(٥) ، وكذا لو تَزَوَّجَ خَمْسًا فى عَقْدٍ واحدٍ ، بَطَل فى الجميعِ لذلك .

٣١٤٣ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَهما فى عَقْدَيْن ، أو تَزَوَّجَ إحداهما فى عِدَّةِ الأُخْرَى ، سَواءٌ كانت بائِنًا أو رَجْعِيَّةً ، فنِكاحُ الثانيةِ باطِلٌ) أمّا

الإنصاف

وهذا المذهبُ فيهما ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، فى رِوايَةِ صالِحٍ ، وأبِى الحارِثِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا تَزوَّجَ أُخْتَيْن فى عَقْدٍ ، يخْتارُ إحْداهما ، وتأوَّلَه القاضى على أنَّه يخْتارُها بعَقْدٍ مُسْتَأْنَفٍ . وقال فى آخِرِ « القَواعِدِ » : وهو بعيدٌ . وخرَّج قوْلًا بالاقْتِراعِ .

قوله : وإنْ تزوَّجَهما فى عَقْدَين ، [٣/٢٢ظ] ، أو تزَوَّجَ إحْداهما فى عِدَّةِ الأُخْرَى ، سَواءٌ كانَتْ بائِنًا أو رَجْعِيَّةً ، فنِكاحُ الثَّانِيَةِ باطِلٌ . يعْنِى ، إذا كان يحْرُمُ

= مع صدقه وجلالته ، توفى سنة تسع وتسعين وقيل : فى سنة سبع وتسعين . سير أعلام النبلاء ٤/٤٨٣ – ٤٨٧ .

(١ – ١) فى الأصل : « يحرم الجمع » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « الأخرى » .

(٥) فى الأصل : « الرجلين » .

الشرح الكبير

إذا تَزَوَّجَهما فى عَقْدَيْن وعَلِمَ الأُولَى منهما[1] ، فَنِكاحُها[2] صَحِيحٌ ؛ لأنَّه لا جَمْعَ فيه ، ونِكاحُ الثَّانِيةِ باطلٌ ؛ لأنَّ الجمعَ يَحْصُلُ به ، وبالعَقْدِ على الأُولَى تَحْرُمُ الثانيةُ ، فلا يَصِحُّ عَقْدُه عليها حتى تَبِينَ الأُولَى وتَنْقَضِىَ عِدَّتُها .

فصل : فإنْ لم يَعْلَمْ أُولاهما ، فعليه فُرْقَتُهما معًا . قال أحمدُ ، فى رَجُلٍ تَزَوَّجَ أُختَيْن ، لا يَدْرِى أيَّتهما تَزَوَّجَ أولًا : يُفَرَّقُ بينَه وبينَهما ؛ لأنَّ إحْدَاهما مُحَرَّمَةٌ عليه ، ونِكاحُها باطلٌ ، ولا يَعْرِفُ المُحلَّلَةَ له ، فقد اشْتَبَها عليه ، ونِكاحُ إحْدَاهما صَحِيحٌ ، ولا تُتَيَقَّنُ بَيْنُونَتُها منه إلَّا بطَلاقِهما جميعًا أو فَسْخِ نِكاحِهما ، فوَجَبَ ذلك ، كما لو زَوَّجَ الوَلِيَّان ولم يُعْرَفِ الأَوَّلُ منهما . وإن أحَبَّ أن يُفارِقَ إحداهما ، ثم يُجَدِّدَ عَقْدَ الأُخْرَى ويُمْسِكَها ، فلا بَأْسَ ، وسَواءٌ فَعَل ذلك بقُرْعَةٍ أو بغيرِها ، ولا يَخْلُو مِن ثلاثةِ أقسامٍ ؛

الإنصاف

الجَمْعُ بينَهما . وهذا بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو جُهِلَتِ الأُولَى ، فُسِخا على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدوسٍ » ، وقالا : بطَلا . قال ابنُ أبِى مُوسى : الصَّحيحُ بُطْلانُ النِّكاحَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُقْرَعُ بينَهما ؛ فمَن خرَجَتْ لها القُرْعَةُ ، فهى الأُولَى . قال فى « الرِّعايَةِ » ، مِن عندِه : قلتُ : فمَن قَرَعَتْ ، جدَّدَ عَقْدَها بإذْنِها . فعلى المذهبِ ، يلْزَمُ أحدَهما نِصْفُ المَهْرِ ، يقْتَرِعان عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فنكاحه » .

الشرح الكبير

أحدُها ، أن لا يكونَ دَخَل بواحدةٍ منهما ، فله أن يَعْقِدَ على إحداهما فى الحالِ بعدَ فِراقِ الأُخْرَى . الثانى ، إذا دَخَل بإحدَاهما ، فإن أرادَ نِكاحَها فارَقَ التى لم يُصِبْها بطَلْقَةٍ ، ثم تَرَك المُصابَةَ حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، ثم نَكَحَها ؛ لأنَّنا لا نَأْمَنُ أن تكونَ هى الثانيةَ ، فيكونَ قد أصابَها فى نِكاحٍ فاسِدٍ ، فلهذا اعْتَبَرْنا انْقِضاءَ عِدَّتِها . ويَحْتَمِلُ جَوازُ العَقْدِ عليها فى الحالِ ؛ لأنَّ النَّسَبَ لاحِقٌ به ، فلا يُصانُ ذلك عن مائِه . فإن أحَبَّ نِكاحَ الأُخْرَى ، فارَقَ المُصابَةَ بطَلْقَةٍ ، ثم انْتَظَرَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، ثم تَزَوَّجَ أُخْتَها . القسمُ الثالثُ ، إذا دَخَل بهما ، فليس له نِكاحُ واحدةٍ منهما حتى يُفارِقَ الأُخْرَى ، وتَنْقَضِىَ عَدَّتُها مِن حِينِ [٦/١١٥ظ] فُرْقَتِها ، وتَنْقَضِىَ عِدَّةُ الأُخْرَى مِن حِينَ أصابَها . وإن وَلَدَتْ منه[1] إحْدَاهما ، أو هما جميعًا ، فالنَّسَبُ [2]لاحِقٌ به[2] ؛ لأنَّه إمَّا مِن نِكاحٍ صحيحٍ أو نِكاحٍ فاسدٍ ، وكلاهما يَلْحَقُ النَّسَبُ فيه . وإن لم يُرِدْ نِكاحَ واحدةٍ منهما ، فارَقَهُما بِطَلْقَةٍ طَلْقةٍ .

فصل : فأمَّا المَهْرُ ، فإن لم يَدْخُلْ بواحدةٍ منهما ، فلإحْدَاهما نِصْفُ المَهْرِ ، ولا نَعْلَمُ مَن يَسْتَحِقُّه منهما ، فيَصْطَلِحان عليه ، فإن لم يَفْعَلَا ، أُقْرِعَ بينَهما ، فكانَ لمَن خَرَجَتْ قُرْعَتُها مع يَمِينِها . وقال أبو بكرٍ :

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » وغيرِهم . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه مُكْرَهٌ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، فقال : اخْتِيارِى أنْ يسْقُطَ المَهْرُ ، إذا

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « لإخوته » .

المقنع وَإِنِ اشْتَرَى أُخْتَ امْرَأَتِهِ ، أَوْ عَمَّتَهَا ، أَوْ خَالَتَهَا ، صَحَّ ، وَلَمْ يَحِلَّ

الشرح الكبير اخْتِيارى أن يَسْقُطَ المَهْرُ إذا كان مُجْبَرًا على الطَّلاقِ قبلَ الدُّخُولِ . وإن دَخَل بواحدةٍ منهما أُقْرِعَ بينَهما ، فإن وَقَعَتْ لغيرِ المُصابَةِ ، فلها نِصْفُ المَهْرِ ، وللمُصابةِ مَهْرُ المِثْلِ بما اسْتَحَلَّ مِن فَرْجِها ، وإن وَقَعَتْ على المُصابةِ ، فلا شىءَ للأُخْرَى ، وللمُصابَةِ المُسَمَّى جَمِيعُه . وإن أصابَهُما معًا[1] ، فلإِحْدَاهما المُسَمَّى ، وللأُخْرَى مَهْرُ المِثْلِ ، يُقْرَعُ بينَهما فيه إن قُلْنا : الواجِبُ فى النِّكاحِ الفاسِدِ مَهْرُ المِثْلِ . وإن قُلْنا بوُجُوبِ المُسَمَّى فيه ، وَجَب هٰهُنا لكلِّ واحدةٍ[2] منهما .

فصل : قال أحمدُ : إذا تَزَوَّجَ امرأةً ، ثم تَزَوَّجَ أُخْتَها ، ودَخَل بها[3] ، اعْتَزَلَ زَوْجَتَه حتى تَنْقَضِىَ عِدَّةُ الثَّانيةِ . إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّه لو أرادَ العَقْدَ على أُخْتِها فى الحالِ ، لم يَجُزْ له حتى تَنْقَضِىَ عِدَّةُ المَوْطُوءَةِ ، فكذلك[4] لا يَجُوزُ له وَطْءُ امرأتِه حتى تَنْقَضِىَ عِدَّةُ أُخْتِها التى أصابَها .

٣١٤٤ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى أُخْتَ امرأتِه ، أو عَمَّتَها ، أو خالَتَها ، صَحَّ) لأنَّ الشِّراءَ يُرادُ للاسْتِمْتاعِ ولغيرِه ، ولذلك[5] صَحَّ

الإنصاف كان مُجْبَرًا على الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ . قلتُ : فعلى الأوَّلِ ، يُعايَى بها ، إذا أُجْبِرَ على الطَّلاقِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « واحد » .

(٣) بعده فى الأصل : « فى الحال » .

(٤) فى م : « فلذلك » .

(٥) فى م : « كذلك » .

المقنع

لَهُ وَطْؤُهَا حَتَّى يُطَلِّقَ امْرَأَتَهُ وَتَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا ، وَإِنِ اشْتَرَاهُنَّ فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ ، صَحَّ ، .....

الشرح الكبير

شِراءُ مَن لا تَحِلُّ له ، كالمَجُوسِيَّةِ وأُخْتِه مِن الرَّضاعِ (ولا يَحِلُّ له وَطْؤُها حتى يُطَلِّقَ امرأتَه وتَنْقَضِيَ عِدَّتُها) لِئَلَّا يكونَ جامعًا بينَهما فى الفِراشِ ، أو جامعًا ماءَه فى رَحِمِ أُخْتَيْن ، وذلك لا يَحِلُّ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ، فَلَا يَجْمَعْ مَاءَهُ فى رَحِمِ أُخْتَيْنِ »[1] .

٣١٤٥ – مسألة : (وإنِ اشْتَراهُنَّ فى عَقْدٍ واحِدٍ ، صَحَّ) لما ذَكَرْنا ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى ذلك . ولو اشْتَرَى جارِيَةً ووَطِئَها ، حَلَّ له شِراءُ أُخْتِها وعَمَّتِها وخالَتِها ، وقد ذَكَرْناه . كما يَحِلُّ[2] له شِراءُ المُعْتَدَّةِ والمُزَوَّجَةِ ، مع أنَّها لا تَحِلُّ له .

٣١٤٦ – مسألة : وله وَطْءُ إحْدَاهُما ؛ لأنَّ الأُخْرَى لم تَصِرْ فِراشًا . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وقال الحكمُ ، وحَمّادٌ : لا يَقْرَبُ واحِدَةً منهما . ورُوِىَ ذلك عن النَّخَعِىِّ . وذَكَرَه أبو الخطابِ مذهبًا لأحمدَ . ولَنا ،

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَراهُنَّ فى عَقْدٍ واحِدٍ ، صحَّ . يعْنِى ، لوِ اشْتَرَى أُخْتَيْن ، أو امْرَأَةً وعمَّتَها أو خالَتَها فى عَقْدٍ واحدٍ ، صحَّ .

---

(١) ذكر الحافظ أن ابن الجوزى ذكره بلفظ : « ملعون من جمع ماء فى رحم أختين » . قال الحافظ : لا أصل له باللفظين ، وقد ذكر ابن الجوزى اللفظ الثانى و لم يعزه إلى كتاب من كتب الحديث . وقال ابن عبد الهادى : لم أجد له سندا بعد أن فتشت عليه فى كتب كثيرة . تلخيص الحبير ٣/١٦٦ ، ١٦٧ .

(٢) فى م : « لا يحل » .

الشرح الكبير

أنَّه لم يَجْمَعْ بينَهما فى الفِراشِ ، فلم يَحْرُمْ[1] ، كما لو كان فى مِلْكِه إحْدَاهما وحْدَها .

فصل : وليس له الجَمْعُ بينَ الأُخْتَيْن مِن إمائِه فى الوَطْءِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ الجماعةِ . وكَرِهَه عمرُ ، وعثمانُ ، وعلىٌّ ، وعمارٌ ، وابنُ عمرَ ، وابنُ مسعودٍ . ومِمَّن قال بتَحْرِيمِه ؛ [2]عبدُ اللهِ [٦/١١٦و] بنُ عُتْبَةَ[2] ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، وطاوُسٌ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّه قال : أحَلَّتْهُما آيَةٌ ، وحَرَّمَتْهُما آيةٌ ، ولم أكُنْ لأفْعَلَه . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ أيضًا[3] . يُريدُ بالمُحَرِّمَةِ قولَه تعالى : ﴿ وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ ﴾ . وبالمُحَلِّلَةِ قولَه تعالى : ﴿ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ ﴾[4] . وروَى ابنُ منصورٍ عن أحمدَ ، وسألَه عن الجَمْعِ بينَ الأُخْتَيْن المَمْلُوكَتَيْن ، أحَرامٌ هو ؟ قال : لا [5]أقولُ حَرامٌ ، ولكنْ يُنْهَى عنه . وظاهرُ هذا أنَّه مَكْرُوهٌ غيرُ مُحَرَّمٍ . وقال داودُ ، وأهلُ الظاهرِ : لا[5] يَحْرُمُ . اسْتِدْلالًا بالآيةِ المُحَلِّلةِ ؛ لأنَّ حُكْمَ الحَرائرِ فى الوَطْءِ مُخالِفٌ لحُكْمِ الإماءِ ، ولهذا تَحْرُمُ الزيادةُ على أرْبَعٍ فى الحَرائرِ ، وتُباحُ فى الإمَاءِ بغيرِ حَصْرٍ . والمذهبُ تَحْرِيمُه ؛ للآيةِ المُحَرِّمَةِ ، فإنَّه يُرِيدُ بها الوَطْءَ والعَقْدَ جميعًا ، بدليلِ أنَّ سائرَ المَذْكوراتِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « يجز » .

(٢ - ٢) فى : المغنى ٩/٥٣٨ : « عبيد الله بن عبد الله بن عتبة » .

(٣) أخرجه عنهما البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٦٤ .

(٤) سورة المؤمنون ٦ ، سورة المعارج ٣٠ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ وَطِئَ إِحْدَاهُمَا ، لَمْ تَحِلَّ لَهُ الْأُخْرَى حَتَّى يُحَرِّمَ عَلَى نَفْسِهِ الْأُولَى بِإِخْرَاجٍ عَنْ مِلْكِهِ أَوْ تَزْوِيجٍ ، وَيَعْلَمَ أَنَّهَا لَيْسَتْ بِحَامِلٍ .

الشرح الكبير

فى الآيةِ يَحْرُمُ وَطْؤُهُنَّ والعقدُ عليهنَّ ، وآيةُ الحِلِّ مَخْصُوصَةٌ بالمُحَرَّماتِ جميعِهِنَّ ، وهذه منهُنَّ ، ولأنَّها امرأةٌ صارت فِراشًا ، فحَرُمَتْ أُخْتُها ، كالزَّوْجَةِ .

٣١٤٧ –مسألة :(فإنْ وَطِئَ إحْدَاهُما ، فليس له وَطْءُ الأُخْرَى حتى يُحَرِّمَ المَوْطوءَةَ على نَفْسِه بإخْرَاجٍ عن مِلْكِه أو تَزْوِيجٍ) هذا قولُ عليٍّ ، وابنِ عمرَ ، والحسنِ ، والأوْزاعِيِّ ، وإسحاقَ ، والشافعيِّ . فإن رَهَنَها ، لم تَحِلَّ له أُخْتُها ؛ لأنَّ مَنْعَه مِن وَطْئِها لحَقِّ المُرْتَهِنِ لا لتَحْرِيمِها ، ولهذا يَحِلُّ له بإذْنِ المُرْتَهِنِ فيه ، ولأنَّه يَقْدِرُ على فَكِّها متى شاءَ واسْتِرْجاعِها إليه . وقال قتادةُ : إنِ اسْتَبْرَأَها ، حَلَّتْ له أُخْتُها ؛ لأنَّه قد زالَ فِراشُه ، ولهذا لو أتَتْ بوَلَدٍ ، فنَفَاه بدَعْوَى الاسْتِبْراءِ انْتَفَى ، فأشْبَهَ ما لو زَوَّجَها . ولَنا ، قولُ عليٍّ ، وابنِ عمرَ ، ولأنَّه لم يَزُلْ مِلْكُه عنها ، ولا حِلُّها له ، فأشْبَهَ ما لو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ فاسْتَبْرَأَها مِن ذلك الوَطْءِ ، ولأنَّ

الإنصاف

وقوله : فإنْ وَطِئَ إحْداهما ، لم تحِلَّ له الأُخْرَى حتى يُحَرِّمَ على نَفْسِه الأُولَى . هو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، ليسَ بحَرامٍ ولكِنْ يُنْهَى عنه . أثْبَتَها القاضى ، وجماعَةٌ مِن أصحابِه ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . ومنَع الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنْ يكونَ فى المَسْأَلَةِ رِوايَةٌ بالكَراهَةِ ، وقال : مَن قال ، عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إنَّه قال : لا يَحْرُمُ بل يُكْرَهُ . فقد غَلِطَ عليه ، ومأْخَذُه الغَفْلَةُ عن دَلالاتِ الألْفاظِ ومَراتِبِ

الشرح الكبير

ذلك لا يَمْنَعُه وَطْأَها ، فلا يَأْمَنُ[1] عَوْدَه إليها ، فيكونُ ذلك[2] ذَرِيعَةً إلى الجَمْعِ بينَهما . وإن حَرَّمَ إحْدَاهما [3]على نَفْسِه ، لم تُبَحِ الأُخْرَى ؛ لأنَّ هذا لا يُحَرِّمُها ، إنَّما هو يَمِينٌ يُكَفَّرُ ، ولو كان يُحَرِّمُها إلَّا أنَّه لعارِضٍ ، متى شاء أزالَه بالكَفّارَةِ ، فهو كالحَيْضِ والنِّفاسِ والإحرامِ والصيامِ . فإن كاتَبَ إحداهما[3] ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أنَّه لا تَحِلُّ له الأُخْرَى ، وهو مُقْتَضَى كلامِ شيخِنا فى الكتابِ المشرُوحِ . وقال أصحابُ الشافعيِّ : تَحِلُّ له الأُخْرَى ؛ لأنَّها حَرُمَتْ عليه بسَبَبٍ لا يَقْدِرُ على رَفْعِه ، فأشْبَهَ التَّزْوِيجَ . ولَنا ، أنَّه [4]بسَبِيلٍ مِن اسْتِباحَتِها[4] بما لا يَقِفُ على غيرِهما[5] .

الإنصاف

الكلامِ ، وأحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، إنَّما قال : لا أقولُ إنَّه حَرَامٌ ولكِنْ يُنْهَى عنه . وكان يَهابُ قَوْلَ الحَرامِ إلَّا فيما فيه نصٌّ . وقد بيَّن ذلك القاضى فى « العُدَّةِ » .

فائدة : قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والثَّلاثِينَ بعدَ المِائةِ » : الجَمْعُ بينَ المَمْلُوكَتَين فى الاسْتِمْتاعِ بمُقَدِّماتِ الوَطْءِ ، قال ابنُ عَقِيلٍ : يُكْرَهُ ولا يحْرُمُ . [6]ويتَوَجَّهُ أنْ يحْرُمَ[6] ، أمَّا إذا قُلْنا : إنَّ المُباشَرَةَ لشَهْوَةٍ كالوَطْءِ فى تحْريمِ الأُخْتَيْنِ ، حتى تحْرُمَ الأُولَى . فلا إشْكالَ . انتهى .

---

(١) فى م : « بأس من » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى م : « نشأ من إباحتها » .

(٥) فى الأصل : « غيرها » .

وبعده فى : المغنى ٥٣٩/٩ : « فلم تبح له أختها ، كالمرهونة » .

(٦ - ٦)سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أخْرَجَها مِن مِلْكِه ، لم تَحِلَّ له أُخْتُها حتى يَسْتَبْرِئَ المُخْرَجَةَ ويَعْلَمَ براءَتَها مِن الحَمْلِ[1] . فإن كانت حامِلًا منه ، لم تَحِلَّ له أُخْتُها حتى تَضَعَ حَمْلَها ؛ لأنَّه يكونُ جامِعًا ماءَه[2] فى رَحِمِ أُخْتَيْن ، فهو بمَنْزِلَةِ نِكاحِ الأُخْتِ فى عِدَّةِ أُخْتِها .

الإنصاف

تنبيه : فى قوْلِه : فإنْ وَطِئَ إحْداهما ، لم تحِلَّ له الأُخْرَى . إشْعارٌ بجَوازِ وَطْءِ إحْداهما ابْتِداءً قبلَ تَحْريمِ الأُخْرَى . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهم ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » : والأصحُّ جَوازُه . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ بعدَ المِائةِ » : هذا المَشْهورُ ، وهو أصحُّ . ومنَع أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » مِن وَطْءِ واحِدَةٍ منهما قبلَ تَحْريمِ الأُخْرَى . وقطَع به فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « القَواعِدِ » : ونقَل ابنُ هانِئٍ ، عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ عليه ، وهو راجِعٌ إلى تحْريمِ أحدِهما مُبْهَمًا . وقيل : يُكْرَهُ ذلك .

فائدة : حُكْمُ المُباشَرَةِ مِنَ الإماءِ فيما دُونَ الفَرْجِ ، والنَّظَرِ إلى الفَرْجِ لِشَهْوَةٍ ، فيما يرْجِعُ إلى تحْريمِ أُخْتِها ، كحُكْمِه فى تحْريمِ الرَّبِيبَةِ ، على ما تقدَّم . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال : والصَّحيحُ أنَّها لا تحْرُمُ بذلك ؛ لأنَّ الحِلَّ ثابِتٌ ، فلا يُحَرِّمُ إلَّا الوَطْءُ فقط .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، قوْلُه : فإنْ وَطِئَ إحْداهما ، لم تحِلَّ له الأُخْرَى . فلو خالَفَ

---

(١) فى الأصل : « المحل » .

(٢) سقط من : م .

ووَطِئَ الأُخْرَى ، لَزِمَه أنْ يمْسِكَ عنهما حتى يُحَرِّمَ إحْداهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا الأظْهَرُ . فيكونُ المَمْنوعُ منهما واحِدَةً مُبْهَمَةً . وأباحَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » وَطْءَ الأُولَى بعدَ اسْتِبْراءِ الثَّانيةِ ، والثَّانِيَةُ هى المُحَرَّمَةُ عليه .

الثَّانى ، قوْلُه : لم تحِلَّ له الأُخْرَى حتى يُحَرِّمَ على نفْسِه الأُولَى . بإخْراجٍ عن مِلْكِه أو تَزْوِيجٍ ، ويعْلَمُ أنَّها ليستْ بحامِلٍ . وهذا بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يكْفِى فى إباحَةِ الثَّانيةِ مُجَرَّدُ إزالَةِ مِلْكِه عنها ، بل لابُدَّ أنْ تحِيضَ[1] حَيْضَةً وتنْقَضِىَ ، فتَكونَ الحَيْضَةُ ، كالعِدَّةِ . وتَبِعَه على ذلك صاحِبُ « التَّرْغِيبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهما . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . [٢٣/٣و] وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ليس هذا القَيْدُ فى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعامَّةِ الأصحابِ . انتهى . ولا يكْفِى اسْتِبْراؤُها بدُونِ زَوالِ المِلْكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَنْبَغِى أنْ يُكْتَفى بذلك ؛ إذْ به يزُولُ الفِراشُ المُحَرِّمُ للجَمْعِ ، ثم فى الاكْتِفاءِ بتَحْرِيمِها بكِتابَةٍ ، أو رَهْنٍ ، أو بَيْعٍ بشَرْطِ الخِيارِ ، وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، فى الكِتَابَةِ . قطَع فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّ الأُخْتَ لا تُباحُ إذا رَهَنها أو كاتَبَها ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والمُصَنِّفِ هنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الأشْهَرُ فى الرَّهْنِ . وقال : ظاهِرُ إطْلاقِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، الاكْتِفاءُ

(١) فى الأصل ، ط : « تمضى » .

المقنع

فَإِنْ عَادَتْ إِلَى مِلْكِهِ ، لَمْ يُصِبْ وَاحِدَةً مِنْهُمَا حَتَّى يُحَرِّمَ

الشرح الكبير

٣١٤٨ – مسألة : (فإن عادَتْ إلى مِلْكِه ، لم يَطَأْ واحِدَةً منهما حتى

الإنصاف

بزَوالِ المِلْكِ ، ولو أمْكَنَه الاسْتِرْجاعُ ، كهِبَتِها لوَلَدِه ، أو بَيْعِها بشَرْطِ الخِيارِ . وجزَم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، أنَّه إذا رَهَنَها ، أو كاتَبَها ، أو دبَّرَها ، لا تُباحُ أخْتُها . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، أنَّه يكْفِى كِتابَتُها . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى الجميعِ ؛ حيث قالا : فإنْ وَطِئَ إحْداهما ، لم تحِلَّ الأُخْرَى حتى يُحَرِّمَ المَوْطُوءَةَ بما لا يمْكِنُ أنْ يرْفَعَه وحدَه . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . ولو أزالَ مِلْكَه عن بعضِها ، فقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : كفاه ذلك . وهو قِياسُ قوْلِ أصحابِنا .

الثَّالثُ ، شَمِلَ قوْلُه : بإخْراجٍ عَن مِلْكِه . الإخْراجَ بالبَيْعِ وغيرِه . وقد صرَّح به الأصحابُ . فيَحْتَمِلُ أنْ يُقالَ : هذا منهم مَبْنِيٌّ على القَوْلِ بجَوازِ التَّفْريقِ ، على ما مرَّ فى كِتابِ الجِهادِ[1] ، لكِنْ يعْكُرُ على ذلك ما قبلَ البُلوغِ ، فإنَّه ليس فيه نِزاعٌ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُقالَ : يجوزُ البَيْعُ هنا للحاجَةِ ، وإنْ منَعْناه فى غيرِه . قال العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ : أطْلَقَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، والأصحابُ ، تحْريمَ الثَّانيةِ حتى يُخْرِجَ الأُولَى عن مِلْكِه ببَيْعٍ أو غيرِه . فإنْ بُنِيَتْ هذه المسْأَلَةُ على ما ذكَرَه الأصحابُ فى التَّفْريقِ ، لَزِمَ أنْ لا يجوزَ التَّفْريقُ بغيرِ العِتْقِ ، فيما دُونَ البُلوغِ ، وبعدَه على رِوايَتَين . ولم يتَعَرَّضُوا هنا لشيءٍ مِن ذلك ، ولعَلَّه مُسْتَثْنًى مِنَ التَّفْريقِ المُحَرَّمِ للحاجَةِ ، وإلَّا لَزِمَ تحْريمُ هذه الأَمَةِ بلا مُوجِبٍ . انتهى . وسبَقَه إلى ذلك الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى . قلتُ : فيُعانَى بها .

قوله : فإنْ عادَتْ إلى مِلْكِه ، لم يُصِبْ واحِدَةً منهما حتى يُحَرِّمَ الأُخْرَى . سواءٌ

---

(١) انظر ١٠/١٠٢ .

المقنع الْأُخْرَى . وَعَنْهُ ، لَيْسَ بِحَرَامٍ ، وَلَكِنْ يُنْهَى عَنْهُ .

الشرح الكبير يُحَرِّمَ الأُخْرَى) متى زال مِلْكُه عن المَوْطُوءَةِ زَوالًا أحَلَّ له أُخْتَها ، فوَطِئَها ، ثم عادت [٦/١١٦ظ] الأُولَى إلى مِلْكِه ، فليس له وَطْءُ إحْدَاهما حتى يُحَرِّمَ الأُخْرَى بإخْراجٍ عن مِلْكِه أو تزويجٍ . نَصَّ عليه أحمدُ[1] . وقال أصحابُ الشافعيِّ : لا تَحْرُمُ عليه واحدةٌ منهما ؛ لأنَّ الأُولَى لم تَبْقَ فِراشًا ، فأشْبَهَ ما لو وَطِئَ أمَةً ثم اشْتَرَى أُخْتَهَا . ولَنا ، أنَّ هذه صارت فِراشًا ، وقد رَجَعَتْ إليه التى كانت فِرَاشًا ، فحَرُمَتْ كلُّ واحدةٍ منهما بكَوْنِ أُخْتِها فِرَاشًا ، كما لو انْفَرَدَتْ به . فأمَّا إذا وَطِئَ أمَةً ثم اشْتَرَى أُخْتَها ، فإنَّ المُشْتَرَاةَ لم تَكُنْ فِراشًا له ، لكنْ هى مُحَرَّمَةٌ عليه باسْتِفْرَاشِ أُخْتِها . ولو أخْرَجَ المَوْطوءَةَ عن مِلْكِه ، ثم عادت إليه قبلَ وَطْءِ أُخْتِها ، فهى حَلَالٌ له[2] ، وأُخْتُها مُحَرَّمَةٌ عليه ؛ لأنَّ أُخْتَها فِراشُه . (و) قد رُوِىَ (عن أحمدَ) أنَّ الجَمْعَ بينَ الأُخْتَيْن فى الوَطْءِ بمِلْكِ اليَمِينِ ، (لا يَحْرُمُ ، بل يُنْهَى عنه) فيكونُ مَكْرُوهًا ، وقد ذَكَرْناه . والمذهبُ أنَّ ذلك حَرامٌ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف كان وَطِئَ الثَّانيةَ أوْ لا . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : هذا ظاهِرُ نُصوصِه ، واخْتارَه الخِرَقِىُّ . قال فى « القاعِدَةِ الأرْبَعِين » : هذا الأشْهَرُ ، وهو المَنْصوصُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن وَطِئَ أمَتَيْه الأُخْتَيْن[1] معًا ، فوَطْءُ الثَّانيةِ مُحَرَّمٌ ، ولا حَدَّ فيه ؛ لأنَّها مِلْكُه ، ولأنَّ[2] فى حِلِّها اخْتِلافًا ، وله سَبيلٌ إلى اسْتِباحَتِها ، بخِلافِ أُخْتِه مِن الرَّضاعِ المَمْلُوكَةِ له . ولا يَحِلُّ له وَطْءُ واحدةٍ منهما[3] حتى يُحَرِّمَ الأُخْرَى ويَسْتَبْرِئَها . وقال القاضى ، وأصحابُ الشافعىِّ : الأُولَى باقِيَةٌ على الحِلِّ ؛ لأنَّ الوَطْءَ الحَرامَ لا يُحَرِّمُ الحَلالَ . إلَّا أنَّ القاضىَ قال : لا يَطَؤُها حتى يَسْتَبْرِئَ الثَّانيةَ . ولَنا ، أنَّ الثانيةَ قد صارَتْ فِراشًا له ، يَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِها ، فحَرُمَتْ عليه أُخْتُها ، كما لو وَطِئَها ابْتِداءً . وقولُهم : إنَّ الحَرامَ لا يُحَرِّمُ الحلالَ . ليس بخبرٍ صحيحٍ ، وهو مَتْرُوكٌ بما لو وَطِئَ الأُولَى فى حَيْضٍ أو نِفَاسٍ أو إحْرامٍ ، فإنَّ أُخْتَها تَحْرُمُ عليه ، وتَحْرُمُ عليه أُمُّها وابْنَتُها على التَّأْبيدِ ، وكذلك لو وَطِئَ بشُبْهَةٍ فى هذه الحالِ . ولو وَطِئَ امرأتَه ، حَرُمَتْ عليه ابْنَتُها ، سَواءٌ وَطِئَها حَرامًا أو حَلالًا .

الإنصاف

و « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : إذا عادَتْ بعدَ وَطْءِ الأُخْرَى ، فالمَنْصُوصُ فى رِوايَةِ جماعَةٍ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ ، اجْتِنابُهما حتى يُحَرِّمَ إحْداهما ، وإنْ عادَتْ قبلَ وَطْءِ الأُخْرَى ، فظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والخِرَقِىِّ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّ الحُكْمَ كذلك . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، أنَّها إنْ عادَتْ قبلَ وَطْءِ أُخْتِها ، فهى المُباحَةُ دُونَ أُخْتِها . واخْتارَ المَجْدُ فى

---

(١) فى م : « الاثنين » .

(٢) فى الأصل : « لكن » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ أَمَتَهُ ثُمَّ تَزَوَّجَ أُخْتَهَا ، لَمْ يَصِحَّ عِنْدَ أَبِى بَكْرٍ . وَظَاهِرُ

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُ المُباشَرَةِ مِن الإِمَاءِ فيما دُونَ الفَرْجِ ، والنَّظَرِ إلى الفَرْجِ لشَهْوةٍ ، فيما يَرْجِعُ إلى تَحْرِيمِ الأُخْتِ ، كحُكْمِه فى تَحْرِيمِ الرَّبِيبَةِ . والصحيحُ أنَّها لا تُحَرِّمُ ؛ لأنَّ الحِلَّ ثابتٌ بقولِه تعالى : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ﴾[1] . ومُخالَفَةُ ذلك إنَّما تَثْبُتُ بقولِه تعالى : ﴿ وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ ﴾ . والمُرادُ به الجَمْعُ فى العَقْدِ أو الوَطْءِ ، ولم يُوجَدْ واحدٌ منهما ، ولا ما فى مَعْناهما .

٣١٤٩ – مسألة : (وإن وَطِئَ أَمَتَه ثم تَزَوَّجَ أُخْتَها ، لم يَصِحَّ عندَ أبى بكرٍ) وقد سُئِلَ أحمدُ عن هذا ، فقال : لا يَجْمَعُ بينَ الأُخْتَيْن الأَمَتَيْن . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّ النِّكاحَ لا يَصِحُّ . وهو إحْدَى الرِّواياتِ[2] عن مالكٍ . قال القاضى : هو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّ النِّكاحَ تَصِيرُ به المرأةُ فِراشًا ،

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، أنَّها إذا رجَعَتْ إليه بعدَ أنْ وَطِئَ الباقِيَةَ ، أنَّه يُقِيمُ على وَطْئِها ، ويَجْتَنِبُ الرَّاجِعَةَ ؛ وإنْ رَجعَتْ قبلَ وَطْءِ الباقِيَةِ ، وَطِئَ أيَّتَهما شاءَ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ : هذا إذا عادَتْ إليه على وَجْهٍ لا يجِبُ الاسْتِبْراءُ عليه ، أمَّا إن وجَب الاسْتِبْراءُ ، لم يلْزَمْه تَرْكُ أُخْتِها حتى يَسْتَبْرِئَها .

قوله : وإنْ وَطِئَ أَمَته ، ثم تزَوَّجَ أخْتَها ، لم يَصِحَّ عندَ أبى بَكْرٍ . وهو المذهبُ . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وحَكاه فى « الفُروعِ » وغيرِه رِوايَةً . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) سورة النساء ٢٣ .

(٢) فى الأصل : « الروايتين » .

المقنع

كَلَامِ أَحْمَدَ ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ ، أَنَّهُ يَصِحُّ ، وَلَا يَطَؤُهَا حَتَّى يُحَرِّمَ

الشرح الكبير

فلم يَجُزْ أن تَرِدَ على فِراشِ الأُخْتِ ، كالوَطْءِ ، ولأنَّه فِعْلٌ فى الأُخْتِ[1] يُنافِى إباحَةَ أُخْتِها المُفْتَرَشَةِ[2] ، فلم يَجُزْ ، كالوَطْءِ (وظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه يَصِحُّ) ذَكَرَه أبو الخطابِ (ولا يَطَؤُها حتى يُحَرِّمَ المَوْطُوءَةَ) وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه [٦/١١٧و] سَبَبٌ يُسْتَباحُ به الوَطْءُ ، فجازَ أن يَرِدَ على وَطْءِ الأُخْتِ[2] ، وَلَا يُبِيحُ كالشِّرَاءِ . وقال الشافعىُّ : يَصِحُّ النِّكاحُ ، وتَحِلُّ له المَنْكُوحَةُ ، وتَحْرُمُ أُخْتُها ؛ لأنَّ النِّكاحَ أقْوَى مِن الوَطْءِ بمِلْكِ اليَمِينِ ، فإذا اجْتَمَعَا وَجَب تقديمُ الأقْوَى . ووَجْهُ الأُولَى ما ذَكَرْناه ، ولأنَّ وَطْءَ مَمْلُوكَتِه مَعْنًى يُحَرِّمُ أُخْتَها لعِلَّةِ الجَمْعِ ، فمَنَعَ صِحَّةَ

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « ناظِمِ المُفْرَداتِ » . وهو منها . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يصِحُّ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وحَكاها فى « الفُروعِ » وغيرِه رِوايَةً ، ونَقَلَها حَنْبَلٌ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الفُروعِ » .

[3]**فائدة** : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو أعْتَقَ سُرِّيَّتَه ، ثم تزَوَّجَ أُخْتَها فى مُدَّةِ اسْتِبْرائِها[3] .

قوله : وَلا يطَؤُها حتى يُحَرِّمَ المَوْطُوءَةَ . يعْنِى ، على القَوْلِ بالصِّحَّةِ .

---

(١) بعده فى م : « ما » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

المقنع

الْمَوْطُوءَةَ ، فَإِنْ عَادَتْ إِلَى مِلْكِهِ ، لَمْ يَطَأْ وَاحِدَةً مِنْهُمَا حَتَّى يُحَرِّمَ الْأُخْرَى .

الشرح الكبير

النِّكاحِ ، كالزَّوْجِيَّةِ[1] ، ويُفارِقُ الشِّراءَ ، فإنَّه لا يَنْحَصِرُ فى الوَطْءِ ، ولهذا صَحَّ شِراءُ الأُخْتَيْنِ ومَن لا تَحِلُّ له . وقولُهم : النِّكاحُ أقْوَى مِن الوَطْءِ . ممنوعٌ . وإن سُلِّمَ ، فالوَطْءُ أسْبَقُ ، فيُقَدَّمُ ويَمْنَعُ صِحَّةَ ما يَطْرَأُ عليه مِمَّا يُنافِيه ، كالعِدَّةِ تَمْنَعُ ابْتِداءَ نِكاحِ الأُخْتِ ، وكذلك وَطْءُ الأمَةِ ، يُحَرِّمُ نِكاحَ ابْنَتِها وأُمِّها ، ولأنَّ هذا بمَنْزِلَةِ نِكاحِ الأُخْتِ فى عِدَّةِ أُخْتِها ، لكَوْنِه لم يَسْتَبْرِئْ[2] المَوْطُوءَةَ (فإن عادَتْ إلى مِلْكِه ، لم يَطَأْ واحدةً منهما حتى يُحَرِّمَ الأُخْرَى) إذا قُلْنا بصِحَّةِ النِّكاحِ ؛ لأنَّ الأُولَى عادت إلى الفِراشِ ، فاجْتَمَعَا فيه ، فلم [3]تُبَحْ له[3] واحدةٌ منهما قبلَ إخْراجِ الأُخْرَى عن الفِراشِ .

الإنصاف

[٣/٢٣ظ] المَوْطُوءَةُ هى أَمَتُه . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وعنه ، يَحْرُمان معًا ، حتى يُحَرِّمَ إحْداهما .

فوائد ؛ إحْداها ، مثْلُ هذا الحُكْمِ ، لو تزَوَّجَ أُخْتَ أَمَتِه بعدَ تحْريمِها ثم رَجَعَتْ الأَمَةُ إليه ، لكِنَّ النِّكاحَ بحالِه . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّ حِلَّ وَطْءِ الزَّوْجَةِ باقٍ . وإنْ أعْتَقَ أَمَتَه

---

(١) فى م : « كالزوجة » .

(٢) فى م : « يشتر » .

(٣ - ٣) فى م : « تستبح » .

الشرح الكبير

فصل : فإن زَوَّجَ الأمَةَ المَوْطُوءَةَ أو أخْرَجَها عن مِلْكِه ، فله نِكاحُ أُخْتِها ، فإن عادتِ الأمَةُ إلى مِلْكِه ، فالزَّوْجِيَّةُ بحالِها ، وحِلُّها باقٍ ؛ لأنَّ النِّكاحَ صحيحٌ ، وهو أقْوَى ، ولا تَحِلُّ له[1] الأَمَةُ . وعنه ، أنَّه يَنْبَغِى أن تَحْرُمَ إحداهما ؛ لأنَّ أمَتَه التى كانت فراشًا قد عادت إليه ، والمنكوحةُ مُسْتَفْرَشَةٌ ، فأشْبَهَ أمَتَيْه اللتين[2] وَطِئَ إحداهما بعدَ تَزْوِيجِ الأُخْرَى ، ثم طَلَّقَ[3] الزوجُ أُخْتَها . فإن تَزَوَّجَ امرأةً ثم اشْتَرَى أُخْتَها ، صَحَّ الشِّراءُ ، ولم تَحِلَّ له ؛ لأنَّ النِّكاحَ كالوَطْءِ ، فأشْبَهَ ما لو وَطِئَ أمَتَه ثم اشْتَرَى أُخْتَها ، فإن وَطِئَ أمَتَه[4] حَرُمَتَا عليه حتى يَسْتَبْرِئَ الأمَةَ ، ثم تَحِلُّ له زَوْجَتُه دونَ أمَتِه ؛ لأنَّ النِّكاحَ أقْوَى وأسْبَقُ ، وإنَّما وَجَبَ الاسْتِبْرَاءُ لِئَلَّا يكونَ جامِعًا ماءَه فى رَحِمِ أُخْتَيْن . ويَحْتَمِلُ أن تَحْرُمَا عليه جميعًا حتى يُحَرِّمَ إحداهما ، كالأمَتَيْن . وحُكْمُ عَمَّةِ المرأةِ وخالَتِها ، كأُخْتِها فى تَحْرِيمِ الجَمْعِ بينَهما فى الوَطْءِ ، والتَّفْصيلُ [5]فيها كالتفصيلِ[5] فى الأُخْتَين ، على ما ذُكِرَ .

الإنصاف

ثم تزَوَّجَ أُخْتَها فى مدَّةِ اسْتِبْرائِها ، ففى صِحَّةِ العَقْدِ الرِّوايَتان المُتَقَدِّمَتان ، وله نِكاحُ أرْبَعٍ سِواها فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقالَه القاضى فى « الجامِعِ » ، و « الخِلافِ » ، وابنُ المَنِّىِّ . ونَصَره أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » ، كما قبلَ العِتْقِ . وقيل : لا

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « التى » .
(٣) فى م : « يطلق » .
(٤) فى م : « أمتيه » .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولا بَأْسَ أن يَجْمَعَ بينَ مَن كانت زَوْجَةَ رَجُلٍ[1] وابْنَتَه مِن غيرِها . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ، يَرَوْنَ الجَمْعَ بينَ المرأةِ ورَبِيبَتِها فى النِّكاحِ . فَعَلَه عبدُ اللهِ بنُ جعفرٍ ، وعبدُ اللهِ بنُ صَفْوانَ بنِ أُمَيَّةَ[2] . وهو قولُ سائرِ الفقهاءِ ، إلَّا الحسنَ ، وعِكْرِمةَ ، وابنَ أبى لَيْلَى ، فإنَّهم كَرِهُوه ؛ لأنَّ إحداهما لو كانت ذَكَرًا حَرُمَتْ عليه الأُخْرَى ، فأشْبَهَ المرأةَ وعَمَّتَها . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾[3] . ولأنَّهما لا قَرابَةَ بينَهما ، فأشْبَهَا الأجْنَبِيَّتَيْن ، ولأنَّ الجمعَ حَرُمَ خَوْفًا مِن

الإنصاف

يجوزُ . الْتَزَمه القاضى فى « التَّعْليقِ » فى مَوْضِعٍ ؛ قِياسًا على المَنْعِ مِن تَزَوُّجِ أُخْتِها . قلتُ : وهو ضعيفٌ جدًّا . الثَّانيةُ ، لو مَلَكَ أُخْتَيْن ، مُسْلِمَةً ومَجُوسِيَّةً ، فله وَطْءُ المُسْلِمَةِ . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . الثَّالثةُ ، لو اشْتَرَى أُخْتَ زَوْجَتِه ، صحَّ ، ولا يطَؤُها فى عِدَّةِ الزَّوجَةِ ، فإنْ فعَل ، فالوَجْهان المُتَقَدِّمان . وهل دَواعِى الوَطْءِ كالوَطْءِ ؟ فيه الوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ دَواعِىَ الوَطْءِ كالوَطْءِ . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » إباحَةَ المُباشَرَةِ ، والنَّظَرِ إلى الفَرْجِ لشَهْوَةٍ .

تنبيهان؛ أحدُهما[4]، تقدَّم فى آخِرِ كِتابِ الطَّهارَةِ[5]، إذا اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بأجْنَبِيَّةٍ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) عبد الله بن صفوان بن أمية بن خلف الجمحى المكى أبو صفوان ، من أشراف قريش ، لا صحبة له ، كان سيد أهل مكة فى زمانه لحلمه وسخائه وعقله ، قتل مع ابن الزبير وهو متعلق بالأستار سنة ثلاث وسبعين . سير أعلام النبلاء ٤/١٥٠ ، ١٥١ . العبر ١/٨٢ .

(٣) سورة النساء ٢٤ .

(٤) فى الأصل ، ط : « إحداهما » .

(٥) انظر ١/١٤١ .

الشرح الكبير

قَطِيعَةِ الرَّحِمِ القَرِيبةِ بينَ المُتَناسِبَيْن ، ولَا قَرابَةَ بينَ هاتَيْن ، وبهذا يُفارِقُ ما ذَكَرُوه .

فصل : ولو كان لرجلٍ ابنٌ مِن غيرِ زَوْجَتِه ، ولها بِنْتٌ مِن غيرِه ، أو كان له بِنْتٌ ولها ابنٌ ، [٦/١١٧ظ] جاز تزويجُ أحدِهما مِن الآخَرِ فى قولِ عامَّةِ الفقهاءِ . وحُكِيَ عن طاوُسٍ كَرَاهِيتُه إذا كان مِمّا وَلَدَتْه المرأةُ بعدَ وَطْءِ الزَّوْجِ لها . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لعمومِ الآيةِ والمَعْنَى الذى ذَكَرْناه ، فإنَّه ليس بينَهما قَرابَةٌ ولا سَبَبٌ يَقْتَضِى التحريمَ ، وكونُه أخًا لأُخْتِها ، لم يَرِدِ الشَّرْعُ بأنَّه سَبَبٌ للتَّحْريمِ ، فيَبْقَى على الإباحَةِ ؛ لعمومِ الآيةِ . ومتى وَلَدَتِ المرأةُ مِن ذلك الرجلِ وَلَدًا ، صار عَمًّا (١)لوَلَدَ وَلَدَيْهما(١) وخالًا .

فصل : إذا تَزَوَّجَ امرأةً لم تَحْرُمْ أُمُّها ولا ابْنَتُها على أبيه ولا ابْنِه ، فمتى تَزَوَّجَ امرأةً وزَوَّجَ ابنَه(٢) أمَّها ، جازَ ؛ لعَدَمِ أسبابِ التَّحْرِيمِ ، فإذا وُلِدَ لكلِّ واحدٍ منهما(٣) وَلَدٌ ، كان وَلَدُ الأبِ عَمَّ وَلَدِ الابنِ(٤) ، ووَلَدُ الابْنِ خالَ وَلَدِ الأبِ . ويُرْوَى أنَّ رجلًا أتَى عبدَ الملكِ بنَ مَرْوانَ ، فقال : يا أميرَ المؤمنين ، إنِّى تَزَوَّجْتُ امرأةً ، وزَوَّجْتُ ابْنِى بأُمِّها ، فأجِزْنا(٥) .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى النسختين : « لولديهما » ، والمثبت كما فى المغنى ٩/٥٤٣ .
(٢) فى م : « أباه » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « الأم » .
(٥) فى م : « فأخبرنا » .

الشرح الكبير

فقال عبدُ الملكِ : إن أخْبَرْتَنِى بقَرابةِ وَلَدِك مِن وَلَدِ ابنِك[1] أجَزْتُكَ[2] . فقال الرجلُ : يا أميرَ المؤمنين ، هذَا العُرْيانُ بنُ الهَيْثَمِ الذى وَلَّيْته قائِمَ سَيْفِكَ ، إن عَلِم ذلك فلا تُجِزْنِى . فقال العُرْيانُ : أحدُهما عَمُّ الآخرِ ، والآخَرُ خالُه .

فصل : إذا تَزَوَّجَ رجلٌ امرأةً ، وزَوَّجَ ابنَه بِنْتَها أو أُمَّها ، فزُفَّتِ امرأةُ كلِّ واحدٍ منهما إلى صاحِبِه ، فوَطِئَها ، فإنَّ وَطْءَ الأوَّلِ يُوجِبُ عليه مَهْرَ مِثْلِها ؛ لأنَّه وَطْءُ شُبْهَةٍ ، ويُفْسَخُ به نِكاحُها مِن زَوْجِها ؛ لأنَّها صارَتْ بالوَطْءِ حَلِيلَةَ أبِيه أو ابْنِه ، ويَسْقُطُ به مَهْرُ المَوْطُوءَةِ عن زَوْجِها ؛ لأنَّ الفَسْخَ جاء[3] مِن قِبَلِها بتَمْكِينِها مِن وَطْئِها ، ومُطاوَعَتِها عليه ، ولا شىءَ لزَوْجِها على الواطِئِ ؛ لأنَّه لم يَلْزَمْه شىءٌ يَرْجِعُ به ، ولأنَّ المرأةَ مُشارِكةٌ[4] فى إفْسادِ نِكاحِها بالمُطاوَعةِ ، فلم يَجِبْ على زَوْجِها شىءٌ ، كما لو انْفَرَدَتْ به . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ عليه لزَوْجِها نِصْفُ مَهْرِ مِثْلِها ؛ لأنَّه أفْسَدَ نِكاحَها قبلَ الدُّخولِ ، أشْبَهَ المرأةَ تُفْسِدُ نِكاحَه بالرَّضاعِ ، ويَنْفَسِخُ نِكاحُ الواطِئِ أيضًا ؛ لأنَّ امْرَأتَه صارت أُمًّا لمَوطوءتِه أو بِنْتًا لها ، ولها نِصْفُ المُسَمَّى . فأمَّا وَطْءُ الثانى ، فيُوجِبُ مهرَ المِثْلِ للموطوءةِ خاصَّةً . فإن أشْكَلَ الأوَّلُ ، انْفَسَخَ النِّكاحانِ ، ولكلِّ واحدةٍ مَهْرُ مِثْلِها على واطِئِها ، ولا يَثْبُتُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « أبيك » .
(٢) فى م : « أخبرتك » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « مشكوكة » .

المقنع

وَلَا يَحِلُّ لِلْحُرِّ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعٍ ، وَلَا لِلْعَبْدِ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَكْثَرَ مِنَ اثْنَتَيْنِ ، وَإِنْ طَلَّقَ إِحْدَاهُنَّ، لَمْ يَجُزْ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْرَى حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا .

الشرح الكبير

رُجُوعُ أحدِهما على الآخرِ ، ويَجبُ لامرأةِ كلِّ واحدٍ منهما على الآخرِ نِصْفُ المُسَمَّى ، ولا يَسْقُطُ بالشَّكِّ .

٣١٥٠ – مسألة : (ولا يَحِلُّ للحُرِّ أن يَجْمَعَ بينَ أكثرَ مِن أرْبَعٍ ، ولا للعَبْدِ أن يَتزَوَّجَ أكثرَ مِن اثْنَتَيْن ، فإن طَلَّقَ إحْدَاهُنَّ ، لم يَتزَوَّجْ أُخْرَى حتى تَنْقَضِيَ عِدَّتُها) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ الحُرَّ لا يَحِلُّ له أن يَجْمَعَ بينَ أكثرَ مِن أرْبَعِ زوجاتٍ . لا نَعْلَمُ أحدًا منهم خالفَ فى ذلك ، إلَّا شيئًا يُحْكَى عن القاسمِ بنِ إبراهيمَ[1] ، أنَّه أباحَ تِسْعًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ﴾[2] . والواوُ للجَمْعِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ ماتَ عن تِسْعٍ . وهذا خَرْقٌ للإجْماعِ وتَرْكٌ للسُّنَّةِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ [٦/١١٨و] قال لغَيْلانَ بنِ سَلَمَةَ ، حينَ أسْلَمَ وتَحْتَه عَشْرُ نِسْوةٍ : « أَمْسِكْ أرْبَعًا وفارِقْ سَائِرَهُنَّ » . وقال نَوْفَلُ بنُ مُعاوِيَةَ : أسْلَمْتُ وتَحْتِى

الإنصاف

الثَّانى ، قوْلُه : ولا يحِلُّ للحُرِّ أنْ يجْمَعَ بينَ أكْثَرَ مِن أرْبعٍ ، ولا للعَبْدِ أنْ يتزَوَّجَ أكْثَرَ مِن اثنَتَيْن . بلا نِزاعٍ . ومَفْهومُ قوْلِه : وَإنْ طَلَّقَ إحْداهُنَّ ، لم يجُزْ أنْ يَتزَوَّجَ

---

(١) القاسم بن إبراهيم بن إسماعيل الحسنى العلوى الرسى أبو محمد ، فقيه شاعر ، من أئمة الزيدية ، شقيق ابن طباطبا (محمد بن إبراهيم) أعلن دعوته بعد موت أخيه ، له رسائل فى الإمامة والعدل والتوحيد وغير ذلك ، توفى سنة ست وأربعين ومائتين . الأعلام ، للزركلى ٥/٦ .

(٢) سورة النساء ٣ .

الشرح الكبير

خَمْسُ نِسْوَةٍ ، فقال لى النبىُّ ﷺ : « فَارِقْ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ » . رَواهما الشافعىُّ فى « مُسْنَدِه »[1] . وإذا مُنِعَ مِن اسْتِدامَةِ زِيادَةٍ على أرْبَعٍ ، فالابْتِداءُ أوْلَى ، والآيةُ أُرِيدَ بها التَّخْيِيرُ بينَ اثْنَتَيْن وثلاثٍ وأرْبَعٍ ، كما قال : ﴿ أُوْلِىٓ أَجْنِحَةٍ مَّثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ﴾[2] . ولم يُرِدْ أنَّ لكلِّ مَلَكٍ تِسْعَةَ أجْنِحَةٍ ، ولو أراد ذلك لقال : تِسْعَةً . ولم يَكُنْ للتَّطْوِيلِ مَعْنًى ، ومَن قال غيرَ ذلك فقد جَهِل اللُّغَةَ العربيةَ . وأمَّا النبىُّ ﷺ فمَخْصُوصٌ بذلك ، ألا تَرَى أنَّه جَمَع بينَ أكْثَرَ مِن تِسْعٍ .

فصل : وليس للعَبْدِ أن يَزِيدَ على [3]أكثرَ مِن[3] اثْنَتَيْن ، ولا خِلافَ فى

الإنصاف

أُخْرَى حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها . أنَّها لو ماتَتْ ، جازَ تَزَوُّجُ غيرِها فى الحالِ . وهو صحيحٌ ، نصَّ عليه . فلو قال : أخْبَرَتْنِى بانْقِضاءِ عِدَّتِها . فكَذَّبَتْه ، فله نِكاحُ أُخْتِها ، وبدَلِها ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقيل : ليس له ذلك . فعلى الأوَّلِ ، لا تسْقُطُ السُّكْنَى والنَّفَقَةُ ونَسَبُ الوَلَدِ ، بل الرَّجْعَةُ . قالَه الأصحابُ .

---

(١) فى : كتاب النكاح . ترتيب مسند الشافعى ١٦/٢ .
كما أخرج الأول الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يسلم وعنده عشر نسوة ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٦٠/٥ ، ٦١ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢٨/١ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الطلاق ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٨٦/٢ . والإمام أحمد ، فى المسند ٤٤/٢ . وصححه فى الإرواء ٢٩١/٦ - ٢٩٥ .
وكما أخرج الثانى البيهقى ، فى : باب من يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ١٨٤/٧ . وهو ضعيف ، انظر الإرواء ٢٩٥/٦ .
(٢) سورة فاطر ١ .
(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

جَوازِ الجَمْعِ بينَ اثْنَتَيْن له ، واخْتَلَفُوا فى إباحَةِ الأرْبَعِ له ، فمذهبُ أحمدَ أنَّه لا يُباحُ له إلَّا اثْنَتَان . وهذا قولُ عمرَ بنِ الخطابِ ، وعلىٍّ ، وعبدِ الرحمنِ ابنِ عَوْفٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عطاءٌ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، وقَتادَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال القاسِمُ بنُ محمدٍ ، وسالمُ بنُ عبدِ اللهِ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، ومالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ : له نِكاحُ أرْبَعٍ ؛ لعمومِ الآيةِ ، ولأنَّ هذا طَرِيقُه اللَّذَّةُ والشَّهْوَةُ ، فساوَى العَبْدُ فيه الحُرَّ ، كالمَأْكُولِ . ولَنا ، أنَّه قولُ مَن سَمَّيْنَا مِن الصَّحابةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهِم ، فكان إجماعًا . وقد روَى لَيْثُ بنُ أبى سُلَيْمٍ عن الحَكَمِ بنِ عُتَيْبَةَ[1] ، قال : أجْمَعَ أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ ، على أنَّ العَبْدَ لا يَنْكِحُ أكثرَ مِن اثْنَتَيْن[2] . ويُقَوِّى هذا ما[3] روَى[4] الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه عن محمدِ بنِ سِيرِينَ ، أنَّ عمرَ سَأَلَ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوْلُه : ولا يحِلُّ للعَبْدِ أنْ يتَزَوَّجَ أكْثَرَ مِن اثْنَتَيْن بلا نِزاعٍ . ونصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعَةِ ؛ منهم صالِحٌ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، ويعْقُوبُ بنُ بخْتانَ . لكِنْ لو كان نِصْفُه حُرًّا فأكْثَرَ ، جازَ له أنْ يتَزَوَّجَ ثلاثًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) فى الأصل : « قتيبة » .

وهو الحكم بن عتيبة الكندى أبو محمد ، مولاهم الكوفى ، الإمام الكبير عالم أهل الكوفة ، كان ثقة ثبتًا فقيها ، توفى سنة خمس عشرة ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٢٠٨ - ٢١٣ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/١٤٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٥٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى الأصل : « عن » .

الشرح الكبير

الناسَ : كم يَتَزَوَّجُ العَبْدُ ؟ فقال عبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ : ثِنْتَيْن ، وطَلاقُه ثِنْتَيْن[1] . فدَلَّ هذا على أنَّ ذلك كان بمَحْضَرٍ مِن الصَّحابةِ وغيرِهم ، فلم يُنْكَرْ ، وهذا يَخُصُّ عُمُومَ الآيةِ ، على أنَّ فيها ما يَدُلُّ على إرادَةِ الأحْرارِ ، وهو قولُه تعالى : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ﴾[2] . ويُفارِقُ النِّكاحُ المأْكُولَ ، فإنَّه مَبْنِيٌّ على التَّفْضِيلِ ، ولهذا فارَقَ النبيُّ ﷺ فيه أُمَّتَه ، ولأنَّ فيه مِلْكًا ، والعَبْدُ يَنْقُصُ فى المِلْكِ عن الحُرِّ .

فصل : إذا تَزَوَّجَ الرجلُ امرأةً ، حَرُمَتْ عليه أُخْتُها وعمَّتُها وخالَتُها وبِنْتُ أَخِيها [3]وبنتُ أُخْتِها تَحْرِيمَ جَمْعٍ[3] ، وكذلك إذا تَزَوَّجَ الحُرُّ أربعًا ، حَرُمَتِ الخامِسَةُ تَحْرِيمَ جَمْعٍ . وإن تَزَوَّجَ العَبْدُ اثْنَتَيْن ، حَرُمَتِ الثالثةُ تحريمَ جَمْعٍ . فإذا طَلَّقَ زَوْجَتَه طَلاقًا رَجْعِيًّا ، فالتَّحْرِيمُ باقٍ بحالِه فى قولِهم جميعًا ، وإن كان الطَّلاقُ بائِنًا أو فَسْخًا ، فكذلك حتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُها . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومُجاهِدٌ ، والنَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقيل : هو كالعَبْدِ . ويأْتِى فى آخرِ نَفَقَةِ الأقارِبِ والمَماليكِ : هل للعَبْدِ أنْ يَتَسَرَّى بإذْنِ سيِّدِه ، أمْ لا ؟ الثَّانيةُ ، اخْتُلِفَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى جَوازِ تَسَرِّى العَبْدِ بأكْثَرَ مِن اثْنَتَيْن ؛ فنقَل عنه

---

(١) أخرجه الشافعى ، فى : باب فى العدة ، من كتاب الطلاق . ترتيب مسند الشافعى ٥٧/٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٥٨/٧ .

(٢) سورة النساء ٣ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

وقال القاسِمُ بنُ محمدٍ ، [٦/١١٨ظ] وعروةُ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : له نِكاحُ جميعِ مَن سَمَّيْنا فى تَحْرِيمِ الجمْعِ[1] . ورُوِىَ ذلك عن [2]زيدِ بنِ[2] ثابتٍ ؛ لأنَّ المُحَرَّمَ الجمعُ بينَهما فى النِّكاحِ ، بدَلِيلِ قولِه تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ ﴾ . أى نِكاحُهُنَّ . وقال : ﴿ وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ ﴾ . معطوفًا عليه . والبائِنُ ليست فى نِكاحِه ، ولأنَّها بائِنٌ ، فأشْبَهَتِ المُطَلَّقَةَ قبلَ الدُّخولِ[3] . ولَنا ، قولُ علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، ورُوِىَ عن عَبِيدَةَ السَّلْمانىِّ أنَّه قال[1] : ما أجْمَعَتِ الصَّحابَةُ على شىءٍ كإجْماعِهم على أرْبَعٍ قَبْلَ الظُّهْرِ وأن لا تُنْكَحَ المرأةُ فى عِدَّةِ أُخْتِها . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ ، فَلَا يَجْمَعْ مَاءَهُ فِى رَحِمِ أُخْتَيْنِ »[4] . ورُوِىَ عن أبى الزِّنادِ ، قال : كان للوليدِ بنِ عبدِ الملكِ أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، فطَلَّقَ واحدةً الْبَتَّةَ ، وتَزَوَّجَ قبلَ أن تَحِلَّ ، فعابَ ذلك كثيرٌ

الإنصاف

المَيْمُونِىُّ الجَوازَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم ، فى آخرِ بابِ نفَقَةِ الأقارِبِ والمَماليكِ . ونقَل أبو الحارِثِ ، المَنْعُ كالنِّكاحِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ولم يُخْتَلَفْ عنه فى أنَّ عِتْقَ العَبْدِ وسرِّيَّتِه يُوجِبُ تحْرِيمَها عليه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى م : « بها » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١١ .

الشرح الكبير

مِن الفُقَهاءِ ، وليس كُلُّهُم عابَه[1] . قال سعيدُ بنُ منصورٍ : إذا عابَ عليه سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ فَأىُّ شىءٍ بَقِىَ ! ولأنَّها مَحْبُوسَةٌ عن النِّكاحِ لحقِّه ، أشْبَهَ ما لو كان الطَّلاقُ رَجْعِيًّا[2] ، وفارَقَ المُطَلَّقَةَ قبلَ الدُّخولِ بهذا[3] .

فصل : ولو أسْلَمَ زَوْجُ المجُوسِيَّةِ أو الوَثَنِيَّةِ ، أو انْفَسَخَ النِّكاحُ بينَ الزَّوْجَيْن بخُلْعٍ أو رَضاعٍ ، أو فَسْخٍ بعَيْبٍ أو إعْسارٍ أو غيرِه ، لم يَكُنْ له أنْ يَتَزَوَّجَ أحدًا مِمَّن يَحْرُمُ الجمعُ بينَه وبينَ زَوْجَتِه حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، سَواءٌ قُلْنا بتَعْجِيلِ الفُرْقَةِ أو لم نَقُلْ . فإن أسْلَمَتْ زَوْجَتُه فتَزَوَّجَ أُخْتَها فى عِدَّتِها ، ثم أسْلَمَا ، اخْتارَ منهما واحدَةً ، كما لو[4] تَزَوَّجَهُما معًا ، وإن أسْلَمَ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّةِ الأُولَى ، بانَتْ ، وثَبَت نِكاحُ الثَّانِيةِ .

فصل : إذا أعْتَقَ أمَّ وَلَدِه ، أو أمَةً كان يُصِيبُها ، فليس له أن يَتَزَوَّجَ أُخْتَها حتى يَنْقَضِىَ اسْتِبْراؤُها . نَصَّ عليه أحمدُ فى أُمِّ الوَلَدِ . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ : يَجُوزُ ؛ لأنَّها ليست بزَوْجَةٍ ، ولا فى عِدَّةٍ مِن نِكاحٍ . ولَنا ، أنَّها مُعْتَدَّةٌ منه ، فلم يَجُزْ له نِكاحُ أُخْتِها ، كالمُعْتَدَّةِ

الإنصاف

واخْتُلِفَ عنه فى عِتْقِ العَبْدِ وزَوْجَتِه ، هل يَنْفَسِخُ به النِّكاحُ ؟ على ما يأْتِى مُحَرَّرًا فى آخرِ البابِ الآتِى بعدَه .

(١) أخرجه سعيد ، فى : باب الحكم فى امرأة المفقود ، من كتاب الطلاق . السنن ١/٤٠٠ .
(٢) بعده فى المغنى ٩/٤٧٨ : « ولأنها معتدة فى حقه ، أشبهت الرجعية » .
(٣) فى م : « بها » .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن نِكاحٍ أو وَطْءٍ بشُبْهَةٍ ، ولأنَّه لا يَأْمَنُ أنْ يكونَ ماؤُه فى رَحِمِها ، فيكونَ داخلًا فى عُمُومِ مَن جَمَع ماءَه فى رَحِمِ أُخْتَيْن ، ولا يُمْنَعُ مِن نِكاحِ أرْبَعٍ سِواها . ومَنَعَه زُفَرُ . وهو غَلَطٌ ؛ لأنَّ ذلك جائِزٌ قبلَ إعْتاقِها ، فبعدَه أَوْلَى .

فصل : ولا يُمْنَعُ مِن نِكاحِ أمةٍ فى عِدَّةِ حرَّةٍ بائِنٍ . ومَنَعَه أبو حنيفةَ ، كما يَحْرُمُ عليه أن يَتَزَوَّجَها فى صُلْبِ نِكاحِها . ولَنا ، أنَّه عادِمٌ للطَّوْلِ ، خائِفٌ للعَنَتِ ، فأُبِيحَ له نِكاحُها ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾[1] . الآية . ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا يَجُوزُ فى صُلْبِ نِكاحِ الحُرَّةِ ، بل يَجُوزُ إذا تَحَقَّقَ الشَّرْطان .

فصل : وإن زَنَى بامرأةٍ ، فليس له أن يَتَزَوَّجَ أُخْتَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، وحُكْمُ العِدَّةِ مِن الزِّنَى والعِدَّةِ مِن وَطْءِ الشُّبْهَةِ حُكْمُ العِدَّةِ مِن النِّكاحِ ، على [٦/١١٩و] ما نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى . فإن زَنَى بأُخْتِ امرأتِه ، فقال أحمدُ : يُمْسِكُ عن وَطْءِ امرأتِه حتَّى تَحِيضَ ثَلاثَ حِيَضٍ . وعنه ، حَيْضَةً . ويَحْتَمِلُ أن لا تَحْرُمَ بذلك أُخْتُها ولا أرْبَعٌ سِواها ؛ لأنَّها ليست مَنْكُوحَةً ، ومُجَرَّدُ الوَطْءِ لا يَمْنَعُ ، بدلِيلِ الوَطْءِ فى مِلْكِ اليَمِينِ ، فإنَّه لا يَمْنَعُ أرْبَعًا سِواها .

فصل : إذا ادَّعَى الزوجُ أنَّ امرأتَه أخْبَرَتْه بانْقِضاءِ عِدَّتِها فى[2] مُدَّةٍ

الإنصاف .....

(١) سورة النساء ٢٥ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : النَّوْعُ الثَّانِى ، مُحَرَّمَاتٌ لِعَارِضٍ يَزُولُ ، فَيَحْرُمُ عَلَيْهِ نِكَاحُ زَوْجَةِ غَيْرِهِ ، وَالْمُعْتَدَّةُ مِنْهُ ، وَالْمُسْتَبْرِئَةُ [٢٠٦ظ] مِنْهُ ، .....

الشرح الكبير

يَجُوزُ انْقِضاؤُها فيها ، وكَذَّبَتْه ، أُبِيحَ له نِكاحُ أُخْتِها وأَرْبَعٍ سِواها فى الظَّاهِرِ ، فأمّا فى الباطِنِ ، فيَنْبَنِى[1] على صِدْقِه فى ذلك ؛ لأنَّه حَقٌّ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، فيُقْبَلُ قولُه فيه ، ولا يُصَدَّقُ فى نَفْىِ نَفَقَتِها وسُكْناها ونَفْىِ[2] النَّسَبِ ؛ لأنَّه حقٌّ لها ولوَلَدِها ، فلا يُقْبَلُ قولُه فيه . وبه قال الشافعىُّ ، وغيرُه . وقال زُفَرُ : لا يُصَدَّقُ فى شىءٍ ؛ لأنَّه قولٌ واحدٌ لا يُصَدَّقُ فى بعضِ حُكْمِه ، فلا يُصَدَّقُ فى البعضِ الآخَرِ ، قِياسًا للبعضِ على البعضِ ؛ وذلك لأنَّه لا يُمْكِنُ أن يكونَ القولُ الواحدُ صِدْقًا كَذِبًا . ولَنا ، أنَّه قولٌ يَتَضَمَّنُ إبْطالَ حقٍّ لغيرِه ، وحقًّا له لا ضَرَرَ على غيرِه فيه ، فوَجَبَ أن يُصَدَّقَ فى أحَدِهما دونَ الآخَرِ ، كما لو اشْتَرَى عبدًا ثم أقَرَّ أنَّ البائِعَ كان أعْتَقَه ، صُدِّقَ فى حُرِّيَّتِه ولم يُصَدَّقْ فى الرُّجوعِ بثَمَنِه . وكذلك لو أقَرَّ أنَّ امرأتَه أُخْتُه مِن الرَّضاعِ قبلَ الدُّخولِ ، صُدِّقَ[3] فى بَيْنُونَتِها وتَحْرِيمِها عليه ، ولم يَسْقُطْ مَهْرُها إذا كَذَّبَتْه .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (النوعُ الثانى ، مُحَرَّمَاتٌ لعارِضٍ يَزُولُ ، فيَحْرُمُ عليه نِكاحُ زَوْجَةِ غيرِه) بغيرِ خِلافٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى :

الإنصاف

.....

(١) فى م : « فيبنى » .

(٢) فى م : « تعين » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَتَحْرُمُ الزَّانِيَةُ حَتَّى تَتُوبَ وَتَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا ، .....

الشرح الكبير

﴿ وَٱلْمُحْصَنَـٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ﴾ (والمُعْتَدَّةُ منه) لقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَعْزِمُواْ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَـٰبُ أَجَلَهُ ﴾[1] . (و) تَحْرُمُ (المُسْتَبْرِئَةُ منه) لذلك ، ولأنَّ تَزْوِيجَها يُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المِياهِ واشْتِباهِ الأنْسابِ . وسَواءٌ فى ذلك المُعْتَدَّةُ مِن وَطْءٍ مُباحٍ أو مُحَرَّمٍ ، أو مِن غيرِ وَطْءٍ ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ أن تكونَ حامِلًا ، فلو أبَحْنا تَزْوِيجَها لاخْتَلَطَ نَسَبُ المُتَزَوِّجِ بنَسَبِ الوَاطِئِ الأوَّلِ . ولا يَجُوزُ نِكاحُ المُرْتابَةِ بعدَ العِدَّةِ بالحَمْلِ[2] ؛ لذلك .

٣١٥١ – مسألة : (وتَحْرُمُ الزَّانِيَةُ حتى تَتُوبَ وتَنْقَضِيَ عِدَّتُها) إذا زَنَتِ المرأةُ ، لم يَحِلَّ نِكاحُها لمَن[3] يَعْلَمُ ذلك إلَّا بشَرْطَيْن ؛ أحَدُهما ، انْقِضاءُ عِدَّتِها بوَضْعِ الحملِ [4]إن حَمَلَتْ[4] مِن الزِّنَى ، ولا يَحِلُّ نِكاحُها قبلَ الوَضْعِ . وبهذا قال مالكٌ ، وأبو يوسفَ . وهو إحدى الرِّوايَتَيْن عن أبى حنيفةَ . وقال فى الأُخْرَى : يَحِلُّ نِكاحُها ويَصِحُّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ لا يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، فلم يُحَرِّمِ النِّكاحَ ،

الإنصاف

قوله : وتَحْرُمُ الزَّانِيَةُ حتى تتُوبَ وتنْقَضِيَ عِدَّتُها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه[5] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) سورة البقرة ٢٣٥ .

(٢) فى م : « بالحل » .

(٣) بعده فى م : « لم » .

(٤ – ٤) زيادة من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « عليهما » .

الشرح الكبير

كما لو لم تَحْمِلْ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، فَلَا يَسْقِي مَاءَهُ زَرْعَ غَيْرِهِ »[1] . يعنى وَطْءَ الحَوامِلِ . وقولُ [٦/١١٩ظ] النبيِّ ﷺ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ »[2] . حديثٌ صحيحٌ ، وهو عامٌّ . ورُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ رجلًا تَزَوَّجَ امرأةً ، فلمَّا أصابَها وَجَدَها حُبْلَى ، فرُفِعَ ذلك إلى النبيِّ ﷺ ففرَّقَ بينَهما ، وجَعَل لها الصَّداقَ ، وجَلَدَها مائةً . رَواه سعيدٌ[3] . ورَأَى النبيُّ ﷺ امرأةً مُجِحًّا[4] على بابِ فُسْطَاطٍ ، فقال : « لَعَلَّهُ يُرِيدُ أَنْ يُلِمَّ بِهَا[5] ؟ » قالوا : نعم . قال : « لَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ أَلْعَنَهُ لَعْنَةً تَدْخُلُ مَعَهُ قَبْرَهُ ، كَيْفَ يَسْتَخْدِمُه وَهُوَ لا يَحِلُّ لَهُ ؟ أَمْ كَيْفَ يُوَرِّثُهُ وَهُوَ لَا يَحِلُّ لَهُ ؟ » . أخرَجه مسلمٌ[6] . ولأنَّها حامِلٌ مِن غيرِه ، فحَرُمَ عليه نِكاحُها ، كسائِرِ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : ظاهِرُ نَقْلِ حَنْبَلٍ فى التَّوْبَةِ ، لا يَحْرُمُ تَزَوُّجُها قبلَ التَّوْبَةِ . قال ابنُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وطء السبايا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يشترى الجارية ... ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٦٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٠٨ ، ١٠٩ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى وطء السبايا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٧ . والدارمى ، فى : باب فى استبراء الأمة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٨ ، ٦٢ ، ٨٧ .

(٣) فى : باب المرأة تزوج فى عدتها . سنن سعيد بن منصور ١/١٨٨ .

(٤) سقط من : م . وامرأة مجح : قريبة الولادة .

(٥) يلم بها : أى يطؤها ، وكانت حاملًا مسبية ، لا يحل جماعها حتى تضع .

(٦) تقدم تخريجه فى ١٩/٤٢٨ .

الشرح الكبير

الحَوامِلِ . وإذا ثَبَت هذا ، لَزِمَتْها العِدَّةُ ، وحَرُمَ النِّكاحُ فيها ؛ لأنَّها فى الأصْلِ لمَعْرِفَةِ بَراءَةِ الرَّحِمِ ، ولأنَّها قبلَ العِدَّةِ يَحْتَمِلُ أن تكونَ حامِلًا ، فلم يَصِحَّ نِكاحُها ، كالمَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا عِدَّةَ عليها ؛ لأنَّه وَطْءٌ لا تَصِيرُ به فِراشًا ، فأشْبَهَ وَطْءَ الصَّغِيرِ . ولَنا ، ما ذَكَرْناه ، وإذا لم يَصِحَّ نِكاحُ الحامِلِ ، فغيرُها أوْلَى ؛ لأنَّ وَطْءَ الحامِلِ لا يُفْضِى إلى اشْتِباهِ النَّسَبِ ، وغيرُها يَحْتَمِلُ أن يكُونَ وَلَدُها مِن الأوَّلِ ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ مِن الثانى ، فيُفْضِى إلى اشْتِباهِ الأنْسابِ ، فكان بالتَّحْرِيمِ أوْلَى ، ولأنَّه وَطْءٌ فى القُبُلِ ، فأوْجَبَ العِدَّةَ ، كوَطْءِ الشُّبْهَةِ ، ولا نُسَلِّمُ وَطْءَ الصغيرِ الذى يُمْكِنُه الوَطْءُ . والشَّرْطُ الثانى ، أن تَتُوبَ مِن الزِّنَى . وبه قال قَتادَةُ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . وقال أبو حنيفَةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : لا يُشْتَرَطُ ذلك ؛ لِما رُوِىَ أنَّ عمرَ ضَرَب رجلًا وامرأةً فى الزِّنَى ، وحَرَص أن يَجْمَعَ بينَهما ، فأبَى الرجلُ[1] . ورُوِىَ أنَّ رجلًا

الإنصاف

رَجَبٍ : وأمَّا بعدَ[2] التَّوْبَةِ ، فلم أرَ مَن صرَّح بالبُطْلانِ فيه ، وكلامُ ابنِ عَقِيلٍ يدُلُّ على الصِّحَّةِ ؛ حيث خصَّ البُطْلانَ بعدَ[3] انْقِضاءِ العِدَّةِ . انتهى . وقال بعضُ الأصحابِ : لا يحْرُمُ تَزَوُّجُها قبلَ التَّوْبَةِ ، إنْ نكَحَها غيرُ الزَّانِى . ذَكَرَه أبو يَعْلَى الصَّغيرُ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ تَوْبَةُ الزَّانِى بها إذا نكَحَها . وهو

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٠٣/٧ ، ٢٠٤ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٢٢٤/١ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢٤٨/٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٥٥/٧ .

(٢) فى الأصل ، ط : « فقد » .

(٣) فى الأصل ، ط : « بفقد » .

الشرح الكبير

سأل ابنَ عباسٍ عن نِكاحِ الزَّانِيَةِ ، فقال : يجوزُ ، أرأيْتَ لو سَرَقَ مِن كَرْمٍ ، ثم ابْتاعَه ، أكان يجوزُ ؟ ولَنا ، قولُ اللهِ عزَّ وجلَّ : ﴿ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾[1] . وهى قبلَ التَّوبَةِ فى حُكْمِ الزِّنَى ، فإذا تابَتْ[2] زال ذلك ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « التَّائِبُ مِنَ الذَّنْبِ كمَنْ لَا ذَنْبَ لَهُ »[3] . وقولِه : « التَّوْبَةُ تَمْحُو الْحُوبَةَ »[4] . ورُوِىَ أنَّ مَرْثَدًا الغَنَوِىَّ دَخَل مَكَّةَ ، فرأى امرأةً فاجرةً يُقال لها : عَنَاقٌ . فَدَعَتْهُ إلى نَفْسِها ، فلم يُجِبْها ، فلمَّا قَدِمِ المدينةَ سألَ رسولَ اللهِ ﷺ ، فقال له : أنْكِحُ عَنَاقًا ؟ فلم يُجِبْه ، فنزلَ قولُه تعالى : ﴿ ٱلزَّانِى لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ﴾[5] . فدَعاه رسولُ اللهِ ﷺ ، فَتَلا عليه الآيةَ وقال : « لا تَنْكِحْهَا »[6] . ولأنَّها إذا كانَتْ مُقِيمَةً على الزِّنَى لم يَأْمَنْ أن تُلْحِقَ

الإنصاف

صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يُشْتَرَطُ توْبَتُه . ذكَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ عن أصحابِنا .

---

(١) سورة النور ٣ .

(٢) فى الأصل : « بانت » .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ذكر التوبة ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢/١٤٢٠ .

(٤) الحوبة : الإثم .

والحديث أخرجه أبو نعيم ، فى : حلية الأولياء ١/٢٧٠ .

(٥) سورة النور ٣ .

(٦) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى قوله تعالى : ﴿ الزانى لا ينكح إلا زانية ﴾ من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٧٣ . والترمذى ، فى : باب ومن سورة النور ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢/٤٢ – ٤٤ . والنسائى ، فى : باب تزويج الزانية ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٥٤ ، ٥٥ . وصححه فى الإرواء ٦/٢٩٦ ، ٢٩٧ .

الشرح الكبير

به وَلَدًا مِن غيرِه ، وتُفْسِدَ فِراشَه . فأمَّا حديثُ عمرَ ، فالظاهِرُ أنَّه اسْتَتَابَهما ، وحديثُ ابنِ عباسٍ ليس فيه بَيانٌ ، ولا تَعَرُّضَ له بمَحَلِّ النِّزاعِ . إذا ثَبَت هذا ، فعِدَّةُ الزَّانِيَةِ كعِدَّةِ المُطلَّقةِ ؛ لأنَّه اسْتِبْرَاءٌ لحُرَّةٍ ، [٦/١٢٠و] أشْبَهَ عِدَّةَ المَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ . وحكى ابنُ أبى موسى عن أحمدَ ، أنَّها تُسْتَبْرَأُ بحَيْضَةٍ ؛ لأنَّه ليس مِن نِكاحٍ ولا شُبْهَةِ نِكاحٍ ، فأشْبَهَ اسْتِبْراءَ أُمِّ الوَلَدِ إذا عَتَقَتْ . وأمَّا التَّوْبَةُ ، فهى الاسْتِغْفارُ والنَّدَمُ والإقْلاعُ عن الذَّنْبِ ، كالتَّوْبَةِ مِن سائرِ الذُّنوبِ . ورُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه قِيلَ له : كيف تُعْرَفُ تَوْبَتُها ؟ قال : يُرِيدُها على ذلك ، فإن طاوَعَتْه فلم تَتُبْ ، وإن أبَتْ فقد تَابَتْ . فصار أحمدُ إلى قولِ ابنِ عمرَ اتِّباعًا له . قال شيخُنا[1] : والصحيحُ الأوَّلُ ، فإنَّه لا ينبغِى لمُسْلمٍ أن يَدْعُوَ امرأةً إلى الزِّنَى ، ويَطْلُبَه منها ، فإنَّ طَلَبَه منها إنَّما يكونُ فى خَلْوَةٍ ، [2]ولا تَحِلُّ الخَلْوَةُ[2] بأجْنَبِيَّةٍ ولو كان فى تَعْلِيمِها القرآنَ ، فكيف تحِلُّ[3] فى مُراوَدَتِها على الزِّنَى ! ثم[4] لا يَأْمَنُ إن أجابَتْه إلى ذلك أن تَعُودَ إلى المَعْصِيَةِ ، فلا

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، تَوْبَةُ الزَّانِيَةِ ، أنْ تُراوَدَ على الزِّنَى فتَمْتَنِعَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . [٣/٢٤و] نصَّ عليه . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، وابنِ عَبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ونصَرَه ابنُ رَجَبٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

(١) فى : المغنى ٩/٥٦٤ .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يَحِلُّ التَّعَرُّضُ لمثلِ هذا ، ولأنَّ التَّوْبَةَ مِن سائرِ الذُّنُوبِ ، فى حَقِّ سائرِ الناسِ ، بالنِّسْبةِ إلى سائرِ الأحكامِ ، على غيرِ هذا الوَجْهِ ، (١فكذلك هذا١) .

فصل : وإذا وُجِدَ الشَّرْطان حَلَّ نِكاحُها للزَّانِى وغيرِه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم أبو بكرٍ ، وعمرُ ، وابْنُه ، وابنُ عباسٍ ، وجابرٌ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعطاءٌ ، والحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . و(٢) رُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، والبَرَاءِ بنِ عازبٍ ، وعائشةَ ، أنَّها لا تَحِلُّ للزَّانِى بحالٍ ، قالوا : لا يَزَالان زَانِيَيْن ما اجْتَمَعَا ؛ لعُمُومِ الآيةِ والخَبَرِ(٣) . فيَحْتَمِلُ أنَّهم أرادُوا بذلك ما كان قبلَ التَّوْبَةِ ، أو قبلَ اسْتِبْرائِها ، فيكونُ كقَوْلِنا . فأمَّا تَحْرِيمُها على الإطْلاقِ فلا يَصِحُّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾(٤) . ولأنَّها مُحَلَّلةٌ لغيرِ الزَّانِى ، فحَلَّتْ له ، كغيرِها .

الإنصاف

وقيل : تَوْبَتُها كتَوْبَةِ غيرِها ، مِنَ النَّدَمِ والاسْتِغْفارِ ، والعَزْمِ على أنْ لا تعودَ . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو وَطِىءَ بشُبْهَةٍ أو زِنًى ، لم يَجُزْ فى العِدَّةِ نِكاحُ أُخْتِها ، ولا يَطَؤُها إنْ كانتْ زوْجَتَه . نصَّ عليه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفى جوازِ وَطْءِ أرْبَعٍ غيرِها والعَقْدِ عليهِنَّ وَجْهان .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « وقد » .

(٣) أخرجه سعيد ، فى : سننه ١/٢٢٥ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/٢٥١ . كما أخرجه عن ابن مسعود وعائشة ، عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٢٠٥ ، ٢٠٦ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٥٦ ، ١٥٧ .

(٤) سورة النساء ٢٤ .

الشرح الكبير

فصل : فإن زَنَتِ امرأةُ رجلٍ ، أو زَنَى زَوْجُها ، لم يَنْفَسِخِ النِّكاحُ ، سَواءٌ كان قبلَ الدُّخولِ أو بعدَه ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، أنَّ المرأةَ إذا زَنَتْ يُفَرَّقُ بينَهما ، وليس لها شىءٌ . وكذلك رُوِىَ عن الحسنِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه فَرَّقَ بينَ رجلٍ وامرأتِه ، زَنَى قبلَ أن يَدْخُلَ بها[1] . واحْتُجَّ لهم بأنَّه لو قَذَفَها ولاعَنَها بانَتْ منه ؛ لتَحَقُّقِه الزِّنَى عليها ، فدَلَّ على أنَّ الزِّنَى يُبِينُها . ولَنا ، أنَّ دَعْواه الزِّنَى عليها لا يُبِينُها ، ولو كان النِّكاحُ يَنْفَسِخُ به لانْفَسَخَ بمُجَرَّدِ دَعْواه ، كالرَّضاعِ ، ولأنَّها مَعْصِيَةٌ لا تُخْرِجُ عن الإسلامِ ، فأشْبَهَتِ السَّرِقَةَ ، فأمَّا اللِّعانُ فإنَّه يَقْتَضِى الفَسْخَ بدُونِ الزِّنَى ، بدَليلِ أنَّها إذا لاعَنَتْه

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى مَوْضِعٍ ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، واخْتارَه . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، فى مَكانٍ آخَرَ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى المَسْأَلَتَيْن . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : يُمْنَعُ مِن وَطْءِ الأرْبَعِ ، حتى يُسْتَظْهَرَ بالزَّانِيَةِ حَمْلٌ . واسْتَبْعَدَه المَجْدُ . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ بعدَ المِائةِ » : وهو كما قال المَجْدُ ؛ لأنَّ التَّحْريمَ هنا لأجْلِ الجَمْعِ بينَ خَمْسٍ ، فيَكْفِى فيه أنْ يُمْسِكَ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٥٦/٧ .

الشرح الكبير

فقد قابَلَتْه ، فلم يَثْبُتْ زِناها ، ولذلك أوْجَبَ النبىُّ ﷺ الحَدَّ على مَن قَذَفَها ، والفَسْخُ واقِعٌ ، ولكنَّ أحمدَ اسْتَحَبَّ للزَّوْجِ مُفارَقَةَ امرأتِه إذا زَنَتْ ، وقال : لا أرَى أن يُمْسِكَ مثلَ هذه ؛ لأنَّه [٦/١٢٠ظ] لا يُؤْمَنُ أن تُفْسِدَ فِراشَه ، وتُلْحِقَ به وَلَدًا ليس منه . قال ابنُ المُنْذِرِ : لَعَلَّ مَن كَرِهَ هذه المرأةَ إنَّما كَرِهَها على غيرِ وجْهِ التَّحْرِيمِ ، فيكونُ مثلَ قولِ أحمدَ . ولا يَطَؤُها حتى يَسْتَبْرِئَها بثلاثِ حِيَضٍ ؛ لِمَا رَوَى رُوَيْفِعُ بنُ ثابتٍ ، قال : سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ (١)يَوْمَ حُنَيْنٍ : « لَا يَحِلُّ لامْرِئٍ يُؤْمِنُ باللهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ(١) يَسْقِى مَاءَهُ زَرْعَ غَيْرِه » . يَعْنِى إتْيانَ الحَبالَى . ولأنَّها ربَّما تأْتِى بوَلَدٍ مِن الزِّنَى فَيُنْسَبُ إليه . والأَوْلَى أنَّه يَكْفِى اسْتِبْراؤُها(٢) بِحَيْضَةٍ واحدَةٍ ؛ لأنَّها تكْفِى فى اسْتِبْراءِ الإماءِ ، وفى أُمِّ الوَلَدِ إذا عَتَقَتْ بمَوْتِ سَيِّدِها أو بإعْتاقِه ، فكَفَى هٰهُنا ، ولأنَّ المَقْصُودَ مُجَرَّدُ الاسْتِبْراءِ ، وقد حَصَل بحَيْضَةٍ ، فاكْتُفِى بها .

الإنصاف

عن واحدَةٍ منهُنَّ حتى يسْتَبْرِئَ . وصرَّح به صاحِبُ « التَّرْغيبِ » . ويأْتِى فى نِكاحِ الكُفَّارِ ، لو أسْلَم على أكْثَرَ مِن أرْبَعِ نِسْوَةٍ ، فاخْتارَ أرْبَعًا ، هل يعْتَزِلُ المُخْتاراتِ حتى تنْقَضِىَ عِدَّةُ المُفارَقاتِ ، أم لا ؟ الثَّالثةُ ، يجوزُ فى مُدَّةِ اسْتِبْراءِ العَتِيقَةِ نِكاحُ أرْبَعٍ سِواها . قالَه القاضى فى « الجامِعِ » ، و « الخِلافِ » ، وابنُ المَنِّىِّ . ونَصَرَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » ، كما قبلَ العِتْقِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وزادَ الأَمَةَ . وقيل : لا يجوزُ . الْتَزَمه القاضى فى « التَّعْليقِ » فى

(١ - ١) فى م : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ، فلا » .
والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٦ .

(٢) فى م : « أن يستبرئ » .

الشرح الكبير

فصل : إذا عَلِمَ الرجلُ مِن أمَتِه الفُجُورَ ، فقال أحمدُ : لا يَطَؤُها ؛ لَعَلَّها[1] تُلْحِقُ به ولدًا ليس منه . قال ابنُ مسعودٍ : أكْرَهُ أن أطَأَ أَمَتِى وقد بَغَتْ[2] . وروَى مالكٌ[3] ، عن يَحْيَى بنِ سعيدٍ ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه كان يَنْهَى أن يَطَأَ الرجلُ أمَتَه وفى بَطْنِها ولدٌ جَنِينٌ لغيرِه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[4] : هذا مُجْمَعٌ على تَحْرِيمِه . وكان ابنُ عباسٍ يُرَخِّصُ

الإنصاف

مَوْضِعٍ ؛ قِياسًا على المَنْعِ مِن تَزَوُّجِ أُخْتِها . الرَّابعةُ ، لو وُطِئَتِ امْرَأَةٌ بشُبْهَةٍ ، حَرُمَ نِكاحُها فى العِدَّةِ لغيرِ الواطِىءِ ، بلا نِزاعٍ ، فلو خالَفَ وفَعَل ، لم يصِحَّ ، ويُباحُ له بعدَ انْقِضاءِ العِدَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، إنْ نكَح مُعْتَدَّةً مِن زَوْجٍ بنِكاحٍ فاسِدٍ ، ووَطْءٍ ، حَرُمَتْ عليه أبدًا . وأمَّا للواطِئِ ؛ فعنه ، تحْرُمُ عليه إنْ كانتْ[5] قد لَزِمَتْها عِدَّةٌ مِن غيرِه ، وإلَّا أُبِيحَتْ . قالْ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهو أصحُّ[6] . قال فى « الفُروعِ » : وهى أشْهَرُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ فى العِدَدِ[7] : وعلى هذا الأصحابُ كافَّةً ، ما عدا أبا محمدٍ . وعنه ، تُباحُ له مُطْلَقًا . ذكَرَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتارَه

---

(١) بعده فى م : « أن » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يطأ جارية بغيا ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧ / ٢٠٨ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الرجل تكون له الأمة الفاجرة فتحصنه ، من كتاب الطلاق . السنن ٢ / ٥٨ .

(٣) فى : باب ما لا يجمع بينه من النساء ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢/٥٣٢ .

(٤) فى : التمهيد ١٨/٢٧٩ .

(٥) فى الأصل ، ط : « كان » .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى الأصل : « العدة » .

المقنع وَمُطَلَّقَتُهُ ثَلاثًا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ، وَالْمُحْرِمَةُ حَتَّى تَحِلَّ .

الشرح الكبير فى وَطْءِ الأَمَةِ الفاجِرَةِ[1] . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . ولَعَلَّ مَن كَرِه ذلك كَرِهَه قبلَ الاسْتِبْراءِ ، أو[2] إذا لم يُحَصِّنْها ويَمْنَعْها مِن الفُجُورِ ، ومَن أباحَهُ ، أباحَه بعدَهما ، فيكونُ القَولان مُتَّفِقَيْن . واللهُ أعلمُ .

٣١٥٢ – مسألة : (و) تَحْرُمُ (مُطَلَّقَتُه ثَلاثًا حتى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾[3] . بعد قولِه : ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ﴾[4] . وسنَذْكُرُ هذا فى بابِ الرَّجْعَةِ ، بأبْسَطَ مِن هذا ، إن شاء اللهُ تعالى .

٣١٥٣ – مسألة : (و) تَحْرُمُ (المُحْرِمَةُ حتى تَحِلَّ) يَحْرُمُ نِكاحُ المُحْرِمَةِ ، ويَحْرُمُ على المُحْرِمِ أن يَعْقِدَ النِّكاحَ فى حالِ إحْرامِه ، فإن

الإنصاف هو ، والمُصَنِّفُ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . فيكونُ هذا المذهبَ ، على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ ، لكِنَّ الأصحابَ على خِلافِه . وعنه ، لا تُباحُ له مُطْلَقًا حتى تفْرَغَ عِدَّتُها . ذكَرَها فى « المُحَرَّرِ » ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الكافِى » : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ تحْرِيمُها على الواطِئِ . قال المُصَنِّفُ : وهو قِياسُ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وفى هذا القِياسِ نظَرٌ . وأطْلَقَهُنَّ فى

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يطأ جارية بغيا ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢٠٨/٧ . وسعيد ابن منصور ، فى : باب الرجل تكون له الأمة الفاجرة فتحصنه ، من كتاب الطلاق . السنن ٥٨/٢ ، ٥٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة البقرة ٢٣٠ .

(٤) سورة البقرة ٢٢٩ .

المقنع

وَلَا يَحِلُّ لِمُسْلِمَةٍ نِكَاحُ كَافِرٍ بِحَالٍ ، وَلَا لِمُسْلِمٍ نِكَاحُ كَافِرَةٍ ، إِلَّا حَرَائِرَ أَهْلِ الْكِتَابِ ، .....

الشرح الكبير

عَقَد أحَدٌ نِكاحًا لمُحْرِمٍ أو على مُحْرِمَةٍ ، أو عَقَد المُحْرِمُ نِكاحًا لنفسِه أو لغيرِه ، لم يَصِحَّ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « لَا يَنْكِحُ المُحْرِمُ ، وَلَا يُنْكَحُ ، وَلَا يَخْطُبُ » . رَواه مسلمٌ[1] . وعنه ، أنَّ عَقْدَ المُحْرِمِ النِّكاحَ لغيرِه صحيحٌ ؛ لأنَّه حَرُمَ عليه ، لكَوْنِه مِن دَواعِى الوَطْءِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بكونِه وَلِيًّا . والأَوَّلُ أوْلَى ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ . وقد ذَكَرْنا هذه المسألةَ فى الحَجِّ ، وذكرنا الاخْتِلافَ فيها .

٣١٥٤ – مسألة : (ولا يَحِلُّ لمُسْلِمَةٍ نِكاحُ كافِرٍ بحالٍ) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُواْ ﴾[2] . ولقولِه سبحانه : ﴿ لا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ ﴾[3] . ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى ذلك .

٣١٥٥ – مسألة : (ولا) يَحِلُّ (لمُسْلِمٍ نِكاحُ كافِرَةٍ بحالٍ ، إلَّا حَرائِرَ أهْلِ الكِتابِ) ليس بينَ أهلِ العلمِ ، بحمدِ اللهِ ، اخْتِلافٌ فى حِلِّ حَرائِرِ[4] أهلِ الكتابِ للمُسْلِمِ ، ومِمَّن رُوِىَ عنه ذلك ؛ عمرُ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » . ويأْتِى بعضُ ذلك فى العِدَّةِ ، عندَ قوْلِه : وإنْ أصابَها بشُبْهَةٍ .

قوله : ولا يحِلُّ لمُسْلِمٍ نِكاحُ كافِرَةٍ ، إلَّا حَرائرَ أهْلِ الكِتابِ . شَمِلَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٣٢٥ .

(٢) سورة البقرة ٢٢١ .

(٣) سورة الممتحنة ١٠ .

(٤) فى م : « نساء » .

الشرح الكبير

وعثمانُ ، وطلحةُ ، وحذيفةُ ، وسلمانُ ، وجابرٌ ، وغيرُهم . [٦/١٢١و] قال ابنُ المُنْذِرِ : لا يَصِحُّ عن أحدٍ مِن الأوائِلِ أنَّه حَرَّمَ ذلك . وروَى الخَلَّالُ بإسنادِه ، أنَّ حُذَيْفَةَ ، وطلحةَ ، والجارودَ بنَ المُعَلَّى ، وأُذَيْنَةَ العَبْدِىَّ ، تَزَوَّجوا نساءً مِن أهلِ الكتابِ . وبه قال سائِرُ أهلِ العلمِ ، ولم يُنْقَلْ تَحْرِيمُه إلَّا عن الإمَامِيَّةِ ، تَمَسُّكًا بقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكَٰتِ ﴾ . و : ﴿ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ﴾ . إلى قولِه : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾[1] . وإجْماعُ الصحابةِ . فأمَّا قولُه سبحانَه : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكَٰتِ ﴾ . فرُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّها نُسِخَتْ بالآيةِ التى فى سورةِ المائِدَةِ . وكذلك يَنْبَغِى أن يكونَ ذلك فى الآيةِ الأُخْرَى ؛ لأنَّهُما مُتَقَدِّمتان ، والآيَةُ التى فى المائِدَةِ مُتأخِّرَةٌ عنهما . وقال آخرون : ليس هذا نَسْخًا ، فإنَّ لَفْظَةَ

الإنصاف

مَسْألَتَيْن ؛ إحْداهما ، حَرائرُ أهْلِ الكِتابِ ، وهما قِسْمان ؛ ذِمِّيَّاتٌ ، وحَرْبِيَّاتٌ ، فالذِّمِّيَّاتُ يُبَحْنَ ، بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . وأمَّا الحَرْبِيَّاتُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ حِلُّ نِكاحِهِنَّ مُطْلَقًا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . وقيل : يحْرُمُ نِكاحُ الحَرْبِيَّةِ مُطْلَقًا . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما فى « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وقيل : يجوزُ فى دارِ الإسْلامِ لا فى دارِ الحَرْبِ ، وإنِ اضْطُرَّ . وهو مَنْصوصُ الإمامِ

(١) سورة المائدة ٥ .

الشرح الكبير

المُشْرِكين [1]بإطلَاقِها ، لا تَتناوَلُ أهلَ الكتاب ، بدليلِ قولِه سبحانه : ﴿ لَمْ يَكُنِ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ وَٱلْمُشْرِكِينَ[1] مُنفَكِّينَ ﴾[2] . وقال : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ وَٱلْمُشْرِكِينَ ﴾[3] . وقال : ﴿ لَتَجِدَنَّ أَشَدَّ ٱلنَّاسِ عَدَٰوَةً لِّلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱلْيَهُودَ وَٱلَّذِينَ أَشْرَكُواْ ﴾[4] . وقال : ﴿ مَا يَوَدُّ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ وَلَا ٱلْمُشْرِكِينَ ﴾[5] . وسائِرُ آيِ[6] القرآنِ يَفْصِلُ بينَهما[7] ، فدَلَّ على أنَّ لَفْظَةَ المشركين بإطلاقِها لا تَتناوَلُ أهلَ الكتابِ خاصَّةً[8] ، وهذا مَعْنَى قولِ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وقَتادَةَ ، ولأنَّ ما احْتَجُّوا به عامٌّ فى كلِّ كافِرَةٍ[9] ، [10]وآيَتُنا خاصَّةٌ[10] فى حِلِّ[11] نساءِ أهلِ الكتابِ ، والخاصُّ يَجِبُ

الإنصاف

أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى غيرِ رِوايَةٍ ، واخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ . وقيل : بالجوازِ فى دارِ الحَرْبِ مع الضَّرُورَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو اخْتِيارُ طائفةٍ مِنَ الأصحابِ ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ أيضًا . وقال المُصَنِّفُ : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة البينة ١ .

(٣) سورة البينة ٦ .

(٤) سورة المائدة ٨٢ .

(٥) سورة البقرة ١٠٥ .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى الأصل : « بينهم » .

(٨) سقط من : م .

(٩) فى النسختين : « كافر » . والمثبت من المغنى ٥٤٦/٩ .

(١٠ - ١٠) فى م : « وما بينا خاص » .

(١١) فى الأصل : « كل » .

الشرح الكبير

تَقْدِيمُه . إذا ثَبَت هذا ، فالأَوْلَى أن لا يَتَزَوَّجَ كِتابِيَّةً ؛ لأنَّ عمرَ قال للَّذينَ تَزَوَّجُوا نساءً مِن[1] أهلِ الكتابِ : طَلِّقُوهُنَّ . فَفَعَلُوا إلَّا حُذَيْفَةَ ، فقال له عمرُ : طَلِّقْها . قال : أتَشْهَدُ أنَّها حرامٌ ؟ قال : هى جَمْرَةٌ[2] ، طَلِّقْها . قال : تَشْهَدُ أنَّها حرامٌ ؟ قال : هى جَمْرةٌ[2] . قال : قد عَلِمْتُ أنَّها جَمْرةٌ[2] ، ولكنَّها لى حلالٌ . فلما كان بعدُ طَلَّقَها ، فَقِيلَ له : أَلَا طَلَّقْتَها حينَ أمَرَكَ عمرُ ؟ قال : كَرِهْتُ أن يَرَى النَّاسُ أنِّى رَكِبْتُ أمْرًا لا يَنْبَغِى لى[3] . ولأنَّه رُبَّما مالَ إليها قَلْبُه[4] فَفَتَنَتْه ، ورُبَّما كان بينَهما وَلَدٌ فيَمِيلُ إليها .

فصل : وأهْلُ الكتابِ الذِينَ هذا حُكْمُهم ، أهلُ التَّوْراةِ والإنْجيلِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَـٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا ﴾[5] . فأهلُ التَّوْراةِ اليَهُودُ والسَّامِرَةُ ، وأهلُ الإنْجيلِ النَّصارَى ومَن وافَقَهم مِن [6]الإفْرنْجِ و[6] الأرْمَنِ ، وغيرِهم . وأمَّا الصَّابِئُونَ فاخْتَلَفَ فيهم السَّلَفُ كثيرًا ، فرُوِىَ عن أحمدَ أنَّهم جِنْسٌ مِن النَّصارَى .

الإنصاف

فى الأسِيرِ المَنْعُ . وتقدَّم فى أوائلِ كتابِ النِّكاحِ[7] : هل يَتَزَوَّجُ بدارِ الحرْبِ

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « حرة » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧٨/٦ ، ٧٩ ، ١٧٦/٧ ، ١٧٧ . وانظر ما أخرجه سعيد ، فى : سننه ١٩٣/١ ، ١٩٤ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٥٨/٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٧٢/٧ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) سورة الأنعام ١٥٦ .

(٦ - ٦) سقط من : م .

(٧) تقدم فى صفحة ٢٣ .

الشرح الكبير

ونَصَّ عليه الشافعيُّ ، وعَلَّقَ القولَ فيهم فى موضعٍ آخَرَ . وعن أحمدَ قال : بَلَغَنِى أنَّهم يَسْبِتُونَ ، فهؤلاءِ إذًا يُشْبِهُون اليَهُودَ . والصحيحُ فيهم أنَّهم إن[1] كانوا يُوافِقون اليهودَ أو النَّصارَى فى أصْلِ دِينِهم ، ويُخالِفُونَهمَ فى فُرُوعِه[2] ، فهم مِمَّن وَافَقُوه[3] ، وإن خَالفُوهم فى أصلِ الدِّينِ ، فليس هم منهم . فأمّا مَن سِوَى هؤلاء مِن الكفارِ ، مثلَ المُتَمَسِّكِ بصُحُفِ إبراهيمَ وشِيثٍ ، [١٢١/٦ظ] وزَبُورِ دَاودَ ، فليسوا بأهلِ كتابٍ ، لا تَحِلُّ مُناكَحَتُهم ولا ذَبائِحُهُم . وهذا قولُ الشافعيِّ . وذَكَر القاضى فيه وَجْهًا آخَرَ ، أنَّهم مِن أهلِ الكتابِ ، تَحِلُّ ذَبائِحُهُم ، ونِكاحُ نسائِهم ، ويُقَرُّونَ بالجِزْيَةِ ؛ لأنَّهم تَمَسَّكُوا بكتابٍ مِن كُتُبِ اللهِ ، فأشْبَهوا اليهودَ والنَّصارَى . [4]ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمآ أُنزِلَ ٱلْكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا ﴾ . ولأنَّ تلك الكُتُبَ كانت مواعِظَ وأمْثالًا ، [5]لا أحكامَ فيها[5] ، فلم يَثْبُتْ لها حكمُ الكُتُبِ المُشْتَمِلَةِ على الأحْكامِ[4] .

الإنصاف

للضَّرُورَةِ ، أمْ لا ؟ وقال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : إذا كانتِ الكافِرَةُ أُمُّها حَرْبِيَّةٌ ، [٢٤/٣ظ] لم يُبَحْ نِكاحُها . فعلى المذهبِ ، الأوْلَى ترْكُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُكْرَهُ . اخْتارَه القاضى ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : هو قوْلُ أكْثَرِ

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « فروعهم » .
(٣) فى م : « وافقوهم » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥ - ٥) فى م : « فيها أحكام » . والمثبت من المغنى ٥٤٧/٩ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا المَجُوسُ ، فليس لهم كتابٌ ، ولا تَحِلُّ ذَبائِحُهم ، ولا نِكاحُ نسائِهم . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ عامَّةِ العلماءِ ، إلَّا أبا ثَوْرٍ ، فإنَّه أباحَ ذلك ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أهْلِ الْكِتَابِ »[1] . ولأنَّه يُرْوَى أنَّ حُذَيْفَةَ تَزَوَّجَ مَجُوسِيَّةً[2] . ولأنَّهم يُقَرُّونَ بالجِزْيَةِ ، فأشْبَهُوا اليهودَ والنَّصارَى . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكَٰتِ ﴾[3] . وقولُه : ﴿ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾[4] . فخصَّ[5] مِن[6] ذلك أهلَ الكِتابِ ، فمَن عداهُم يَبْقَى على العُمُومِ ، ولم يَثْبُتْ أنَّ للمَجُوسِ كتابًا . وسُئِلَ أحمدُ : أيَصِحُّ[7] أنَّ للمَجُوسِ كِتَابًا ؟ فقال : هذا باطلٌ . واسْتَعْظَمَه جدًّا . ولو ثَبَت أنَّ لهم كِتابًا ، فقد بَيَّنَّا أنَّ

الإنصاف

العُلَماءِ ، كذَبائِحِهم بلا حاجَةٍ . والمَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، حَرائرُ غيرِ أهْلِ الكِتابِ ، فلا يحِلُّ نِكاحُهُنَّ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . جزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » وغيرِه . وذكَر القاضى وَجْهًا ، أنَّ مَن دانَ بصُحُفِ شِيثَ ، وإبراهِيمَ ، والزَّبُورِ ، تحِلُّ نِساؤُهم ، ويُقَرُّون بالجِزْيَةِ[8] ،

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب جزية أهل الكتاب والمجوس ، من كتاب الزكاة . الموطأ ٢٧٨/١ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٧٣/٧ ، وقال : فهذا غير ثابت ، والمحفوظ عن حذيفة أنه نكح يهودية .

(٣) سورة البقرة ٢٢١ .

(٤) سورة الممتحنة ١٠ .

(٥) فى الأصل : « فرخص » .

(٦) سقط من : م .

(٧) بعده فى المغنى ٥٤٨/٩ : « عن على » . وانظر ما تقدم فى ٣٩٦/١٠ ، ٣٩٧ .

(٨) فى الأصل ، ط : « الحرية » .

الشرح الكبير

حُكْمَ أهلِ الكتابِ لا يَثْبُتُ لغيرِ[1] أهلِ الكِتابَيْن . وقولُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الكِتَابِ » . دليلٌ على أنَّه لا[2] كِتابَ لهم ، وإنَّما أرادَ النبيُّ ﷺ فى حَقْنِ دِمائِهم وإقْرَارِهم بالجِزْيَةِ لا غيرُ ، وذلك أنَّهم لمّا كانت لهم شُبْهَةُ كتابٍ ، غُلِّبَ ذلك فى تَحْرِيمِ دِمائِهم ، فيجِبُ أن يُغَلَّبَ حُكْمُ التَّحْرِيمِ لنسائِهم وذبائحِهم ، فإنَّا إذا غَلَّبْنَا الشُّبْهَةَ فى التَّحريمِ ، فتَغْلِيبُ الدليلِ الذى عارضَتْه الشُّبْهَةُ فى التَّحريمِ أوْلَى ، ولم يَثْبُتْ أنَّ حُذَيْفَةَ تَزَوَّجَ مَجُوسِيَّةً ، [3]وضَعَّفَ أحمدُ روايةَ مَن روَى عن حُذَيْفَةَ أنَّه تَزَوَّجَ مَجُوسِيَّةً[3] ، وقال : أبو وائِلٍ يقولُ : تَزَوَّجَ بيَهُودِيَّةٍ . وهو أوْثَقُ مِمَّن روَى عنه أنَّه تَزَوَّجَ مَجُوسِيَّةً . وقال ابنُ سيرينَ : كانتِ امرأةُ حُذَيْفَةَ نَصْرَانِيَّةً . ومع[4] تعارُضِ الرِّواياتِ لا يَثْبُتُ حكمُ إحدَاهُنَّ إلَّا بتَرْجيحٍ ، ولو ثَبَت عن حُذَيْفَةَ ، لم يَجُزْ الاحْتِجاجُ به مع مُخالَفَةِ الكِتابِ وقولِ سائِرِ العلماءِ . وأمّا إقْرَارُهم بالجِزْيَةِ ، فلأنَّنا غَلَّبْنا حكمَ التَّحْرِيمِ [5]لدِمائِهم ، فيَجِبُ أن نُغَلِّبَ حُكْمَ التَّحْرِيمِ[5] فى ذَبائِحِهم ونسائِهم .

الإنصاف

كأهْلِ الكِتابَيْن .

---

(١) فى م : « بغير » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « وقع » .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ كَانَ أَحَدُ أَبَوَيْهَا غَيْرَ كِتَابِيٍّ ، أَوْ كَانَتْ مِنْ نِسَاءِ بَنِى تَغْلِبَ ، فَهَلْ تَحِلُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣١٥٦ – مسألة : (فإن كان أحدُ أبَوَيْها غيرَ كِتابِىٍّ ، أو كانت مِن نِساءِ بَنِى تَغْلِبَ ، فهل تَحِلُّ) له ؟ (على رِوايَتَيْن) إذا كان أحدُ أبَوَى الكافِرَةِ كِتابِيًّا والآخَرُ غيرَ كِتابِىٍّ ، لم يَحِلَّ نِكاحُها ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . اخْتارَها الخِرَقِىُّ ، سَواءٌ كان وَثَنِيًّا أو مَجُوسِيًّا أو مُرْتَدًّا . وبهذا قال الشافعىُّ فيما إذا كان الأبُ غيرَ كتابِىٍّ ؛ لأنَّ الوَلَدَ يَنْتَسِبُ إلى أبيه ، ويَشْرُفُ بشَرَفِه ، ويَنْتَسِبُ إلى قَبِيلَتِه ، وإن كانتِ الأمُّ . فله فيه قَوْلان . ولَنا ، أنَّها غيرُ مُتَمَحِّضَةٍ مِن أهلِ الكتابِ ، أشْبَهَ ما لو كان أبوها وَثَنِيًّا ، [٦/١٢٢و] ولأنَّها مُتَوَلِّدَةٌ بينَ مَن يَحِلُّ وبينَ[1] مَن لا يَحِلُّ ، [2]فلم يَحِلَّ[2] ،

الإنصاف

قوله : فإنْ كان أحَدُ أبَوَيها غيرَ كِتابِىٍّ ، فهل تحِلُّ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، لا تحِلُّ . وهى المذهبُ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » ، و « المُقْنِعِ » ، وابنُ أبى مُوسى ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الجامِعِ » ، و « الخِلافِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وأبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ تحْريمُ مُناكَحَتِه . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كالسِّمْعِ[1] والبَغْلِ . وفيه رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّها تَحِلُّ بكلِّ حالٍ ؛ لدخُولِها فى عُمُومِ الآيةِ المُبِيحَةِ ، ولأنَّها كِتابِيَّةٌ ، فأشْبَهَتْ مَن أبواها كِتابِيَّان . وعلى هذا ، فالحُكْمُ فى مَن أبواها غيرُ كِتابِيَّيْن ، كالحكمِ فى مَن أحَدُ أبَوَيْها

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تحِلُّ . ذكَرَها كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وحَكاها فى « المُغْنِى » احْتِمالًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولم أرَ عنِ الإمامِ أحمدَ بذلك نصًّا . قلتُ : لا يلْزَمُ مِن عدَمِ رُؤْيَتِه أنْ لا يكونَ فيها نصٌّ ، فقد أثْبَتَها الثِّقاتُ . وحكَى ابنُ رَزِينٍ رِوايَةً ثالثةً ، إنْ كان أبُوها كِتابِيًّا أُبِيحَتْ[2] ، وإلَّا فلا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهو خَطَأٌ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مَحَلُّ الخِلافِ فيما إذا كان أحدُ أبَوَيْها غيرَ كِتابِىٍّ ، إذا اخْتارَتْ هى دِينَ أهْلِ الكِتابِ . أمَّا إنِ اخْتارَتْ غيرَه ، فلا تُباحُ ، قوْلًا واحدًا . الثَّانِى ، فعلى كلا الرِّوايتَيْن فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، لو كان أبَواها غيرَ كِتابِيَّيْن واخْتارَتْ هى دِينَ أهْلِ الكِتابِ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا التَّحْرِيمُ ، رِوايَةً واحِدةً . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل عنه : لا تحْرُمُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، اعْتِبارًا بنَفْسِه ، وقال : هو المَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى عامَّةِ أجْوِبَتِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يَنْكِحُ مَجُوسِىٌّ كِتابِيَّةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) السمع : ولد الذئب من الضبع .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

غيرُ كتابِيٍّ ؛ لأنَّها إذا حَرُمَتْ بكونِ أحَدِ أبَوَيْها وَثَنِيًّا ، فلأن تَحْرُمَ إذا كانا وَثَنِيَّيْنِ أوْلَى . وعلى الرِّوايةِ التى تقولُ : لا تَحْرُمُ . فهو مُتَحَقِّقٌ وإن كان أبَوَاها وَثَنِيَّيْن ، اعْتِبارًا بحالِ نَفْسِها دونَ أبَوَيْها .

فصل : فإن كانت مِن نِسَاءِ بَنِى تَغْلِبَ ، ففيها أيضًا روايتان ؛ إحْدَاهما ، تَحِلُّ . وهى أصَحُّ ؛ لدُخُولِها فى قولِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ

الإنصاف

نصَّ عليه . وقيل : بلى . وينْكِحُ كِتابِيٌّ مَجُوسِيَّةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا ينْكِحُها . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . الثَّانيةُ ، لو ملَك كِتابِيٌّ مَجُوسِيَّةً ، فله وَطْؤُها على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا يجوزُ له ذلك .

قوله : أو كانَتْ مِن نِسَاءِ بَنِى تَغْلِبَ ، فهل تَحِلُّ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الخِرَقِىِّ » . ذكَرَه أكثرُهم فى بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ ؛ إحْداهما ، تحِلُّ . وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . قال المُصَنِّفُ ، تَبَعًا لإبْراهِيمَ الحَرْبِىِّ : هذه الرِّوايَةُ آخِرُ قوْلَيْه . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تحِلُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه الرِّوايَةُ أشْهَرُ عندَ الأصحابِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ نِساءَ العرَبِ ، مِن اليَهُودِ والنَّصارَى ، غيرَ بَنِى تَغْلِبَ ، يحِلُّ نِكاحُهُنَّ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : حُكْمُهُنَّ حُكْمُ نِساءِ بَنِى تَغْلِبَ .

المقنع

وَلَيْسَ لِلْمُسْلِمِ وَإِنْ كَانَ عَبْدًا نِكَاحُ أَمَةٍ كِتَابِيَّةٍ . وَعَنْهُ ، يَجُوزُ .

الشرح الكبير

أُوتُواْ ٱلْكِتَـٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾[1] . وهم اليهُودُ والنَّصارَى . والثانيةُ ، تَحْرُمُ نِساءُ بَنِى تَغْلبَ ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ دُخولَهم فى دِينِهم قبلَ تبْدِيلِ كِتابِهم .

فصل : وسائرُ الكفَّارِ غيرُ أهلِ الكتابِ ، كمَن عَبَد ما اسْتَحْسَنَ مِن الأصنامِ والأحجارِ والشَّجَرِ والحيوانِ ، فلا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى تَحْرِيمِ نِسائِهم وذبائِحِهم ؛ وذلك لِما ذَكَرْنا مِن الآيَتَيْن ، وعَدَمِ المُعارِضِ لهما . والمُرْتَدَّةُ يَحْرُمُ نِكاحُها على أىِّ دِينٍ كانت ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ لها حكمُ أهلِ الدِّينِ الذى انْتَقَلَتْ إليه بإقْرارِها عليه ، ففى حِلِّها أوْلَى .

٣١٥٧ – مسألة : (وليس للمُسْلِمِ وإن كان عَبْدًا نِكاحُ أمَةٍ كِتَابِيَّةٍ . وعنه ، يَجُوزُ) ظاهرُ مذهبِ أحمدَ أنَّ ذلك لا يَجُوزُ ، رَواه عنه جماعةٌ . وهو قولُ الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، ومَكْحُولٍ ، ومالكٍ ،

الإنصاف

جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وتقدَّم قريبًا مِن ذلك ، فى بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ[2] .

قوله : [٣/٢٥و] وليس للمُسْلِمِ وإنْ كان عَبْدًا نِكاحُ أَمَةٍ كِتابِيَّةٍ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ أكثرِ مِن عِشْرِين

---

(١) سورة المائدة ٥ .
(٢) انظر ١٠/٣٩٦ .

الشرح الكبير

والشافعيِّ ، والثَّوْرِيِّ ، والأَوْزَاعِيِّ ، واللَّيْثِ ، وإسحاقَ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، ومجاهدٍ . وقال أبو مَيْسَرَةَ ، وأبو حنيفةَ : يجوزُ للمُسْلِمِ نِكاحُها ؛ لأنَّها تَحِلُّ بمِلْكِ اليَمِينِ ، فحَلَّتْ بالنِّكاحِ ، كالمُسْلِمَةِ . ونُقِلَ ذلك عن أحمدَ ، قال : لا بَأْسَ بتَزْوِيجِها . إلَّا أنَّ الخَلَّالَ رَدَّ هذه الرِّوايةَ وقال : إنَّما تَوَقَّفَ أحمدُ فيها ، ولم يَنْفُذْ له قولٌ ، ومَذْهَبُه أنَّها لا تَحِلُّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُم مِّن فَتَيَـٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ﴾[1] . فشَرَطَ فى إباحَةِ نِكاحِهِنَّ الإيمانَ ، ولم يُوجَدْ ، وتُفارِقُ المُسْلِمَةَ ؛ لأنَّه لا يُؤَدِّى إلى اسْتِرقاقِ الكافرِ وَلَدَها ، لأنَّ الكافِرَ لا يُقَرُّ مِلْكُه على مُسْلِمَةٍ ، والكافرةُ تكونُ مِلْكًا لكافرٍ ، ويُقَرُّ مِلْكُه عليها ، ووَلَدُها مَمْلُوكٌ لسَيِّدِها ، ولأنَّه [2]قد اعْتَوَرَها[2] نَقْصان ؛ نَقْصُ الكُفْرِ والمِلْكِ ، فإذا اجْتَمَعَا مَنَعَا ، كالمَجُوسِيَّةِ لمَّا اجْتَمَعَ فيها نَقْصُ الكُفْرِ[3] وعَدَمُ الكِتابِ ، لم يُبَحْ نِكاحُها . ولا فَرْقَ بينَ الحُرِّ والعَبْدِ فى تَحْرِيمِ نِكاحِها ؛ لعُمُومِ ما ذَكَرْنا مِن الدليلِ ، ولأنَّ ما حَرُمَ على الحُرِّ تَزْوِيجُه[4] مِن أجْلِ دِينِه ، حَرُمَ على العَبْدِ ، كالمَجُوسِيَّةِ .

الإنصاف

نفْسًا . قالَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، يجوزُ . وردَّها الخَلَّالُ ، وقال : إنَّما توَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فيها ، ولم ينْفُذْ له قوْلٌ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) سورة النساء ٢٥ .

(٢ - ٢) فى م : « عقد اعتوره » .

(٣) فى الأصل : « الملك » .

(٤) فى م : « ذبحه » .

المقنع

وَلَا يَحِلُّ لِحُرٍّ مُسْلِمٍ نِكَاحُ أَمَةٍ مُسْلِمَةٍ ، إِلَّا أَنْ يَخَافَ الْعَنَتَ ، وَلَا يَجِدَ طَوْلًا لِنِكَاحِ حُرَّةٍ ، وَلَا ثَمَنَ أَمَةٍ .

الشرح الكبير

٣١٥٨ – مسألة : (ولا يَحِلُّ لحُرٍّ نِكاحُ أمَةٍ مُسْلِمَةٍ ، إلَّا أن يَخافَ العَنَتَ ، ولا يَجِدَ طَوْلًا لنِكاحِ حُرَّةٍ ، ولا [٦/١٢٢ظ] ثَمَنَ أَمَةٍ) الكلامُ فى هذه المسألةِ فى فَصْلَين ؛ أحَدُهما ، أنَّه يَحِلُّ له نِكاحُ الأمَةِ المُسْلِمَةِ إذا وُجِدَ فيه الشَّرْطان ؛ خَوْفُ العَنَتِ ، وعَدَمُ الطَّوْلِ . وهذا قولُ عامَّةِ العلماءِ ، لا نَعْلَمُ بينَهم فيه اخْتِلافًا ؛ لقولِ اللهِ سبحانَه : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا ﴾ . الآية . والصَّبْرُ عنها مع ذلك خَيْرٌ وأفْضَلُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَن تَصْبِرُواْ خَيْرٌ لَّكُمْ ﴾ . الفصلُ الثانى ، إذا عُدِمَ الشَّرْطان أو أحَدُهما ، لم يَحِلَّ نكاحُها لِحُرٍّ . رُوِىَ ذلك[1] عن جابرٍ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال عطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وعَمْرُو بنُ دِينارٍ ، ومَكْحُولٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، [2]وإسحاقُ[2] . وقال مجاهدٌ : مِمّا وَسَّعَ اللهُ على هذه الأُمَّةِ نِكاحُ الأمَةِ وإن كان مُوسِرًا . وبه قال أبو حنيفةَ ، إلَّا أن يكونَ تَحْتَه حُرَّةٌ ؛ لأنَّ القُدْرَةَ على النِّكاحِ لا تَمْنَعُ النِّكاحَ ، كما يَمْنَعُه

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » .

قوله : ولا يحِلُّ لحُرٍّ مُسْلِمٍ نِكاحُ أَمَةٍ مُسْلِمَةٍ ، إلَّا أنْ يخافَ العَنَتَ ، ولا يجدَ طَوْلًا لنِكاحِ حُرَّةٍ ، ولا ثَمَنَ أَمَةٍ . لا يُباحُ للحُرِّ المُسْلِمِ نِكاحُ الأَمَةِ المُسْلِمَةِ إلَّا بوُجودِ الشَّرْطَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وُجُودُ النِّكاحِ ، كنِكاحِ الأُخْتِ والخامِسَةِ . وقال قَتادَةُ ، والثَّوْرِىُّ : إذا خافَ العَنَتَ ، حَلَّ له نِكاحُ الأَمَةِ (١)وإن وَجَد الطَّوْلَ ؛ لأنَّ إباحَتَها لضَرُورَةِ خَوْفِ العَنَتِ ، وقد وُجِدَتْ ، ولا يَنْدَفِعُ إلَّا بنِكاحِ الأَمَةِ(١) ، فأشْبَهَ عدمَ الطَّوْلِ . ولَنا ، قولُ اللهِ سبحانَه وتعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾ إلى قولِه تعالى : ﴿ ذَٰلِكَ لِمَنْ خَشِىَ ٱلْعَنَتَ مِنكُمْ ﴾ . فشَرَطَ فى نِكاحِها عَدَمَ اسْتِطاعَةِ الطَّوْلِ ، فلم يَجُزْ مع الاسْتِطاعَةِ ، لفَواتِ شَرْطِه ، وكالصَّوْمِ فى كَفّارَةِ الظِّهارِ مع استِطاعةِ الإعْتاقِ . ولأنَّ فى تَزْوِيجِ الأَمَةِ إرقاقَ وَلَدِه مع الغِنَى عنه ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان تَحْتَه حُرَّةٌ . وقياسُهُم لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ نِكاحَ الخامسةِ والأُختِ إنَّما حَرُمَ لأجْلِ الجَمْعِ ، وبالقُدْرَةِ على الجَمْعِ لا يَصِيرُ جامِعًا ، والعِلَّةُ هٰهُنا هو الغِنَى عن إرْقاقِ وَلَدِه ، وذلك يَحْصُلُ بالقُدْرَةِ على نِكاحِ الحُرَّةِ . وأمّا مَن يَجِدُ(٢) الطَّوْلَ ويَخافُ العَنَتَ ، فإن كان ذلك لكَوْنِه لا يَجِدُ إلَّا حُرَّةً صغيرةً أو غائبةً أو مَريضةً لا يُمْكِنُ وَطْؤُها ، أو وَجَد مالًا ولم يُزَوَّجْ لقُصُورِ نَسَبِه ، فله نِكاحُ الأَمَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى الغائبةِ .

الإنصاف

به كثيرٌ منهم . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا يحْرُمُ على المُسْلِمِ نِكاحُ الإماءِ(٣) المُسْلِماتِ ، ولو عُدِمَ الشَّرْطانِ أو أحدُهما . ولم يذْكُرِ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « لا يجد » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعيِّ . وقال بعضُهم : لا يجوزُ ؛ لوُجْدانِ الطَّوْلِ . ولَنا ، أنَّه غيرُ مستطيعٍ للطَّوْلِ إلى حُرَّةٍ تُعِفُّه ، فأشْبَهَ مَن لا يَجِدُ شيئًا ، ألا تَرَى أنَّ اللهَ سبحانَه نَزَّلَ ابنَ السَّبيلِ الذى له اليَسارُ فى بَلَدِه فَقِيرًا ؛ لعَدَمِ قُدْرَتِه عليه فى الحالِ . وإن كانت له حُرَّةٌ يتَمَكَّنُ مِن وَطْئِها والعِفَّةِ بها ، فليس بخائِفٍ للعَنَتِ .

فصل : فإن قَدَر على شِراءِ أمَةٍ تُعِفُّه ، فهو كما لو وَجَد طَوْلَ الحُرَّةِ ، لا يَحِلُّ له نِكاحُ الأمَةِ ؛ لأنَّه أمْكَنَه صِيانَةُ وَلَدِه عن الرِّقِّ ، فأشْبَهَ القادِرَ على طَوْلِ الحُرَّةِ ، وكذلك إن قَدَر على تَزْوِيجِ كِتابِيَّةٍ تُعِفُّه . وهذا ظاهرُ

الإنصاف

غيرَ خَوْفِ العَنَتِ . وحَمَل أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ رِوايةَ مُهَنَّا على أنَّ خَوْفَ العَنَتِ ليس بشَرْطٍ فى صِحَّةِ نِكاحِ الأَمَةِ ، وإنَّما هو على سبيلِ الاخْتِيارِ والاسْتِحْبابِ . ويأْتِى فى البابِ الذى يَلِى هذا ، بعدَ قوْلِه : وإنْ تزوَّجَ أَمَةً يظُنُّها حُرَّةً هل يكونُ أوْلادُ الحُرِّ مِنَ الأَمَةِ أرِقَّاءَ ، أم لا ؟ .

تنبيه : ذكَر المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، مِنَ الشَّرْطَين ، أنْ لا يجِدَ ثَمَنَ أَمَةٍ . وقالَه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أظْهَرُ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ عدَمُ اشْتِراطِه . وهو ظاهِرُ إطْلاقِ القاضى فى « تَعْليقِه » ، وطائفةٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقال فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغِيبِ » : لو كان قادِرًا على شِراءِ أَمَةٍ ، ففى جوازِ نِكاحِ

الشرح الكبير

مذهبِ الشافعيِّ ، وذَكَرُوا وَجْهًا آخرَ أنَّه (١يجوزُ له١) ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾ . وهذا غيرُ مستطيعٍ لذلك . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ ذَٰلِكَ لِمَنْ [٦/١٢٣و] خَشِىَ ٱلْعَنَتَ مِنكُمْ ﴾ . وهذا غيرُ خائفٍ له ، ولأنَّه قَدَر على صِيانةِ وَلَدِه مِن الرِّقِّ ، فلم يَجُزْ له إرْقاقُه ، كما لو قَدَر على نِكاحِ مُؤْمِنَةٍ .

فصل : ومَن كانت تحتَه حُرَّةٌ يُمْكِنُ أن يَسْتَعِفَّ بها ، لم يَجُزْ له نِكاحُ أمَةٍ ، لا نعلمُ فى هذا خِلافًا ، ولافَرْقَ بينَ المُسْلِمَةِ والكِتابِيَّةِ فى ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قبلُ .

الإنصاف

الأَمَةِ وَجْهان .

فائدة : قال الزَّرْكَشِىُّ : فسَّر العَنَتَ القاضى أبو يَعْلَى ، وأبو الحُسَيْنِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، وأبو محمدٍ ، بالزِّنَى . وكذا صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » . وفسَّره بذلك فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وقال : فلو كان يقْدِرُ على الصَّبْرِ ، لكِنْ يؤدِّى صَبْرُه(٢) إلى مرَضٍ ، جازَ له نِكاحُ الأَمَةِ . وفسَّره المَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرُهم ، بعَنَتِ العُزوبَةِ ؛ إمَّا لحاجَةِ المُتْعَةِ ، وإمَّا للحاجَةِ إلى خِدْمَةِ المَرْأَةِ ؛ لكِبَرٍ أو سَقَمٍ أو غيرِهما ، وقالوا : نصَّ عليه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ولم يذْكُرْ جماعَةٌ الخِدْمَةَ . وأدْخَلَ القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » الخَصِىَّ

(١ - ١) فى م : « لا يجوز » .

(٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : ومَن لم يَجِدْ طَوْلًا ، لكنْ وَجَد مَن يُقْرِضُه ذلك ، لم يَلْزَمْه ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى بَقاءِ الدَّيْنِ فى ذِمَّتِه ، ولصاحِبِه مُطَالَبَتُه [1]به فى الحالِ . وكذلك إن رَضِيَتِ الحُرَّةُ بتأْخِيرِ صَداقِها ، أو تَفْوِيضِ بُضْعِها[2] ؛ لأنَّ لها مُطالَبَتَه[1] بفَرْضِه[3] . وكذلك إن بَذَل له باذِلٌ[4] أن يَزِنَهُ[5] عنه ، أو يَهَبَه إيَّاه ، لم يَلْزَمْه ؛ لِما عليه مِن ضَرَرِ المِنَّةِ ، [6]وله فى ذلك كلِّه[6] نِكاحُ الأمَةِ . فإن لم يَجِدْ مَن يُزَوِّجُه إلَّا بأكثرَ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، وكان قادِرًا عليه ، ولا يُجْحِفُ به ، لم يَكُنْ له نِكاحُ الأمَةِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : له ذلك ، كما لو لم يَجِدِ الماءَ إلَّا بزِيادَةٍ على ثَمَنِ المِثْلِ ، فله التَّيَمُّمُ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا ﴾ . وهذا مُسْتَطِيعٌ ، ولأنَّه

الإنصاف

والمَجْبُوبَ ، إذا كان له شَهْوَةٌ يُخافُ معها[7] مِنَ التَّلَذُّذِ بالمُباشَرَةِ حَرامًا ، وهو عادِمٌ للطَّوْلِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والخِرَقِىِّ ، وغيرِهما . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولا يصِحُّ نِكاحُ حُرٍّ مُسْلمٍ غيرِ مَجْبُوبٍ أَمَةً مُسْلِمةً إلَّا بشَرْطَيْن .

تنبيه : عُمومُ قولِه : ولا يَجِدُ طَوْلًا لنكاحِ حُرَّةٍ . يشْمَلُ الحُرَّةَ المُسْلِمَةَ ، والكِتابِيَّةَ . وهو كذلك . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وأطْلَقَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، الحُرَّةَ . وصرَّح به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى النسختين : « بعضها » . وانظر المغنى ٩/٥٥٧ .

(٣) فى م : « بقرضه » .

(٤) فى الأصل : « بإذن » .

(٥) فى الأصل : « يرثه » .

(٦ - ٦) فى م : « فى » .

(٧) فى الأصل : « معهما » .

الشرح الكبير

قادِرٌ على نِكاحِ حُرَّةٍ بما لا يَضُرُّه ، فلم يَجُزْ له إرْقاقُ وَلَدِه ، كما لو كان بمَهْرِ مِثْلِها ، وما ذَكَرُوه مَمْنُوعٌ ، ثم إنَّ هذا مُفارِقٌ للتَّيَمُّمِ مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ التَّيَمُّمَ رُخْصَةٌ عامَّةٌ ، وهذا أُبِيحَ للضَّرُورَةِ ، ومع القُدْرَةِ على الحُرَّةِ لا ضَرُورَةَ . الثانى ، أنَّ التَّيَمُّمَ يَتَكَرَّرُ ، فإيجابُ شِرائِه بزِيادَةٍ على ثَمَنِ المِثْلِ يُفْضِى إلى الإجْحافِ به ، وهذا لا[1] يَتَكَرَّرُ ، فلا ضَرَرَ فيه .

فصل : فإن كان فى يَدِه مالٌ فذَكَرَ أنَّه مُعْسِرٌ ، وأنَّ المالَ لغيرِه ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه حُكْمٌ بينَه وبينَ اللهِ سبحانَه وتعالى ، فقُبِلَ قولُه فيه ، كما لو ادَّعَى مَخافَةَ العَنَتِ . ومتى تَزَوَّجَ الأَمَةَ ، ثم ذَكَرَ أنَّه كان مُوسِرًا حالَ النِّكاحِ ،

الإنصاف

والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وفى « الانْتِصارِ » ، احْتِمالُ حُرَّةٍ مُؤْمِنَةٍ لظاهِرِ الآيَةِ[2] . وتَوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : فى حُرَّةٍ كِتابِيَّةٍ وَجْهان . ويشْمَلُ قوْلُه : ولا ثَمَنَ أَمَةٍ . المُسْلِمَةَ والكِتابِيَّةَ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وقد أطْلَقَ الأَمَةَ أبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم . وقيَّد القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، الأَمَةَ بالإسْلامِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، وُجودُ الطَّوْلِ ؛ هو أنْ يَمْلِكَ[3] مالًا حاضِرًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفسَّر الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، الطَّوْلَ بالسَّعَةِ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : عدَمُ الطَّوْلِ ؛ أنْ لا يجِدَ صَداقَ حُرَّةٍ . زادَ ابنُ عَقِيلٍ ، ولا

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سورة النساء : ٢٥ .
(٣) فى ا : « لا يملك » .

الشرح الكبير

فُرِّقَ بينَهما ؛ لأنَّه أقَرَّ بفَسادِ نِكاحِه . وهكذا إن أقَرَّ أنَّه لم يَكُنْ يَخْشَى العَنَتَ ، فإن كان قبلَ الدُّخولِ فصَدَّقَه السَّيِّدُ ، فلا مَهْرَ ، وإن كَذَّبَه ، فله نِصْفُ المَهْرِ ؛ لأنَّه يَدَّعِى صِحَّةَ النِّكاحِ ، والأصْلُ معه . وإن كان بعدَ الدُّخولِ ، فعليه المُسَمَّى جميعُه . فإن كان مَهْرُ المِثْلِ أكثرَ مِن المُسَمَّى ، فعلى قولِ مَن أوجَبَ مَهْرَ المِثْلِ فى النِّكاحِ الفاسِدِ ، يَلْزَمُه مَهْرُ المِثْلِ[1] ؛ لإقْرارِه به . وإن كان المُسَمَّى أكثرَ ، وَجَب [2]للسَّيِّدِ ، إلَّا أن[2] يُصَدِّقَه فيما قال ، فيكونُ له مِن [3]مَهْرِ المِثْلِ[3] ما يَجِبُ فى النِّكاحِ الفاسِدِ . وهل ذلك المُسَمَّى أو مَهْرُ المِثْلِ ؟ على رِوايَتَيْن .

الإنصاف

نفَقَتَها . [٣/٢٥ظ] وهو أوْلَى ، إذا عَلِمَ ذلك و لم يَمْلِكْ مالًا حاضِرًا ، ووجَد مَن يُقْرِضُه ، أو رَضِيَتِ الحُرَّةُ بتَأْخِيرِ صَداقِها ، أو بدُونِ مَهْرِها ، لم يَلْزَمْه ، وجازَ له نِكاحُ الأَمَةِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه القاضى ، والأزَجِىُّ . وَقَدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : إنْ رَضِيَتْ بتَأْخيرِ صَداقِها ، أو بدُونِ مَهْرِها ، لَزِمَه . وقيل : إنْ رَضِيَتْ بدُونِ مَهْرِ مِثْلِها ، لَزِمَه ، وإلَّا فلا . ولو وُهِبَ له الصَّداقُ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه . الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : وذلك بشَرْطِ أنْ لا يُجْحِفَ بمالِه ، فإنْ أجْحَفَ بمالِه ، جازَ له نِكاحُ الأَمَةِ ، ولو كان قادِرًا على نِكاحِ الحُرَّةِ بهذه الصِّفَةِ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : ما لم يُعَدَّ سَرْفًا . الثَّالثةُ ، لو وجَد حُرَّةً لا تُوطَأُ لصِغَرِها ، أو كانتْ زوْجَتُه غائِبَةً ، جازَ له نِكاحُ الأَمَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نَصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « وللسيد أن لا » .

(٣ - ٣) فى م : « المهر » .

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَفِيهِ الشَّرْطَانِ ، ثُمَّ أَيْسَرَ ، أَوْ نَكَحَ حُرَّةً ، فَهَلْ يَبْطُلُ نِكَاحُ الْأَمَةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣١٥٩ – مسألة : (وإن تزوَّجها وفيه الشَّرْطان ، ثم أيْسَرَ ، أو نكَح حُرَّةً ، فهل يَبْطُلُ نِكاحُ الأمَةِ ؟ عَلَى رِوايَتَيْن) أمَّا إذا أيْسَرَ ، فظاهرُ المذهبِ أنَّه لا يَنْفَسِخُ نِكاحُ الأمَةِ . وهو الذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وفيه رِوايةٌ ، أنَّه يَفْسُدُ نِكاحُ الأمَةِ . وهو قولُ المُزَنِىِّ ؛ لأنَّه إنَّما أُبِيحَ للحاجَةِ ، فإذا زالتِ الحاجَةُ ، لم يَجُزِ اسْتِدامَتُه ، كمَن أُبِيحَ له أكْلُ المَيْتَةِ للضَّرُورَةِ ، فإذا وَجد الحَلالَ لم يَسْتَدِمْه . ولَنا ، أنَّ فَقْدَ الطَّوْلِ أحدُ شَرْطَىْ إباحَةِ [١٢٣/٦ظ] نِكاحِ الأمَةِ ، فلم تُعْتَبَرِ اسْتِدَامَتُه ،

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » ، فى الزَّوْجَةِ . واخْتارَه القاضى . وقيل : لا يجوزُ . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . قال ابنُ أبِى مُوسى : ليس لحُرٍّ تحتَه حُرَّةٌ أنْ يتزَوَّجَ عليها أَمَةً ، لا أعلمُ فيه خِلافًا ، وللعَبْدِ الذى تحتَه حُرَّةٌ أنْ يتزَوَّجَ عليها أمَةً ، قوْلًا واحدًا . ولو كانتْ زوْجَتُه مَرِيضَةً ، جازَ له أيضًا نِكاحُ الأَمَةِ . على الصَّحِيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر فى « التَّرْغِيبِ » وَجْهَيْن . الرَّابعةُ ، قال فى « التَّرْغِيبِ » : نِكاحُ[1] مَن بعضُها حُرٌّ أوْلَى مِن نكاحِ الأَمَةِ ؛ لأنَّ إرْقاقَ بعضِ الوَلَدِ أوْلَى مِن إرْقاقِ جميعِه .

قوله : وإنْ تزَوَّجها وفيه الشَّرْطان ، ثم أيْسَرَ ، أو نكَح حُرَّةً ، فهل يبْطُلُ نِكاحُ الأَمَةِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فيهما ، فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الحاوِى

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كخَوْفِ العَنَتِ ، ويُفارِقُ أَكْلَ المَيْتَةِ ، فإنَّ أكْلَها بعدَ القُدْرَةِ ابْتِدَاءٌ للأكلِ ، وهذا لا يَبْتَدِئُ النكاحَ ، إنَّما يَسْتَدِيمُه ، والاسْتِدَامَةُ للنِّكاحِ تُخالِفُ ابْتِداءَه ، بدَلِيلِ أنَّ العِدَّةَ والرِّدَّةَ وأمْنَ العَنَتِ يَمْنَعْنَ ابْتِداءَه دُونَ اسْتِدامَتِه .

فصل : فإن تَزَوَّجَ على الأمَةِ حُرَّةً ، صَحَّ . وفى بُطْلانِ نِكاحِ الأمَةِ رِوايَتان ؛ إحداهما ، لا يَبْطُلُ . وهو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعطاءٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . ورُوِىَ مَعْنَى ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . والثانيةُ ، يَنْفَسِخُ نِكاحُ الأمَةِ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، ومَسْرُوقٍ ،

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى الأخيرَةِ . إذا تزوَّجَ الأمَةَ ، وفيه الشَّرْطان ، ثم أيْسَرَ ، لم يبْطُلْ نِكاحُ الأمَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو المذهبُ المَنْصوصُ المَجْزومُ به عندَ عامَّةِ الأصحابِ . انتهى . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يبْطُلُ . وخرَّجَها القاضى وغيرُه مِن رِوايَةِ صِحَّةِ نِكاحِ الحُرَّةِ على الأمَةِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وإذا نَكَح حُرَّةً على أمَةٍ ، لم يبْطُلْ نِكاحُ الأمَةِ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ بعدَ المِائةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَبْطُلُ . قدَّمَها فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به ناظِمُ المُفْرَداتِ . وهو منها . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : يكونُ ذلك طَلاقًا فيهما ، لا فَسْخًا . ونقَلَه ابنُ مَنْصورٍ ، فيما إذا

المقنع وَإِنْ تَزَوَّجَ حُرَّةً أَوْ أَمَةً فَلَمْ تُعِفَّهُ ، وَلَمْ يَجِدْ طَوْلًا لِحُرَّةٍ

الشرح الكبير وإسحاقَ ، والمُزَنِىِّ . ووَجْهُ الرِّوايَتَيْنِ (١ما تقدَّم١) فى المسألةِ قبلَها . وقال النَّخَعِىُّ : إن كان له مِن الأَمَةِ وَلَدٌ ، لم يُفارِقْها ، وإلَّا فارَقَها . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ما كان مُبْطِلًا للنِّكاحِ فى غيرِ ذاتِ الوَلَدِ ، أَبْطَلَه فى ذاتِ الوَلَدِ ، كسائرِ مُبْطِلاتِه ، ولأنَّ وَلَدَه منها مَمْلُوكٌ لسَيِّدِها ، ونَفَقَتُه عليه . وقد اسْتُدِلَّ على بَقاءِ النِّكاحِ بما رُوِىَ عن علىٍّ ، كرَّمَ اللهُ وَجْهَه ، أنَّه قال : إذا تَزَوَّجَ الحُرَّةَ على الأَمَةِ ، قَسَمَ للحُرَّةِ لَيْلَتَيْن ، وللأَمَةِ لَيْلَةً(٢) . ولأنَّه لو بَطَل بنِكاحِ الحُرَّةِ لبَطَلَ بالقُدْرَةِ عليه ، فإنَّ القُدْرَةَ على المُبْدَلِ كاسْتِعْمالِه ، بدليلِ الماءِ مع التُّرابِ .

٣١٦٠ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَ حُرَّةً أو أَمَةً فلم تُعِفَّه ، و لم يَجِدْ طَوْلًا

الإنصاف تَزَوَّجَ حُرَّةً على أَمَةٍ ، يكونُ طَلاقًا للأَمَةِ ؛ لقَوْلِ ابنِ عَبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وغيرِه مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لو زالَ خَوْفُ العَنَتِ ، لا يَبْطُلُ نِكاحُ الأَمَةِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . وقال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : حُكْمُه حُكْمُ ما إذا أَيْسَرَ ، أو نكَح حُرَّةً . على ما تقدَّم وقالَه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ » .

قوله : وإنْ تزَوَّجَ حُرَّةً أو أَمَةً فلم تُعِفَّه ، و لم يجِدْ طَوْلًا لِحُرَّةٍ أُخْرَى ، فهل

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٢٨٥ .

أُخْرَى ، فَهَلْ لَهُ نِكَاحُ أَمَةٍ أُخْرَى ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

لحُرَّةٍ أُخْرَى ، فهل له نِكاحُ أمَةٍ أُخْرَى ؟ على رِوايتَيْن) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى إباحَةِ أكثرَ مِن أمَةٍ إذا لم تُعِفَّه ، فعنه أنَّه قال : إذا خَشِىَ العَنَتَ تَزَوَّجَ أرْبعًا ، إذا لم يَصْبِرْ كيف يَصْنَعُ ؟ وهذا قولُ الزُّهْرِىِّ ، والحارثِ العُكْلِىِّ ، ومالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وعنه أنَّه قال : لا يُعْجِبُنِى أن يَتَزَوَّجَ إلَّا أمَةً واحدةً . يَذْهَبُ إلى حديثِ ابنِ عباسٍ ، قال : الحُرُّ لا يَتَزَوَّجُ مِن الإماءِ إلَّا واحدةً . وقَرَأَ : ﴿ ذَٰلِكَ لِمَنْ خَشِىَ ٱلْعَنَتَ مِنكُمْ ﴾[1] . وبه قال قَتادَةُ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ[2] مَن له زَوْجَةٌ يُمْكِنُه وَطْؤُها لا يَخافُ العَنَتَ . ووَجْهُ الأُولَى قولُه تعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا ﴾ الآية . وهذا داخِلٌ فى عُمُومِها . ولأنَّه عادِمٌ

الإنصاف

له نكاحُ أَمَةٍ أُخْرَى ؟ على رِوايتَيْن . إذا تزَوَّجَ حُرَّةً فلم تُعِفَّه ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى جوازِ نِكاحِ أَمَةٍ عليها الرِّوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ؛ إحْداهما ، يجوزُ له ذلك ، إذا كان فيه الشَّرْطان قائمَين . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى نكاح إماء المسلمين ، وباب لا تنكح أمة على أمة ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧ / ١٧٣ ، ١٧٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص للحر أن يتزوج الأمة ، كم يجمع منهن ، من كتاب النكاح . المصنف ٤ / ١٤٧ .

(٢) فى م : « كان » .

الشرح الكبير

للطَّوْلِ ، خائِفٌ للعَنَتِ ، فجازَ له نِكاحُ أمَةٍ ، كالأُولَى . وقوْلُهم : لا يَخْشَى العَنَتَ . قُلْنا : الكلامُ فى مَن يَخْشَاه[1] . وقولُ ابنِ عباسٍ يُحْمَلُ على مَن لم يَخْشَ العَنَتَ ، وكذلك الرِّوَايةُ الأُخْرَى عن أحمدَ . فإن كان تَحْتَه حُرَّةٌ لم تُعِفَّه ، ففيها الرِّوَايتانِ أيضًا ، مثلَ نِكاحِ الأمَةِ ، ذَكَرَهما أبو الخطّابِ ، إذا لم تُعِفَّه الأمَةُ ؛ لِما ذَكَرْنا . فإن كانَتِ الحُرَّةُ[2] تُعِفُّه ، [3]أو كان تحتَه أمَةٌ تُعِفُّه[3] ، فلا خِلافَ فى تَحْرِيمِ نِكاحِ الأمَةِ الأُخْرَى .

الإنصاف

وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . قطَع به ابنُ أبى مُوسى وغيرُه . فعلى المذهبِ ، لو جمَع بينَهما فى عَقْدٍ واحدٍ ، صحَّ ، وعلى الثَّانيةِ ، لا يصِحُّ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، يصِحُّ نِكاحُ الحُرَّةِ عليها . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : تحَرَّرَ لأصحابِنا فى تَزْويجِ [٣/٢٦و] الأَمَةِ على الحُرَّةِ ثلاثُ طُرُقٍ ؛ أحدُها ، المَنْعُ . رِوايَةً واحدَةً . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ وغيرُهم . قال القاضى : هذا إذا كان يُمْكِنُه وَطْءُ الحُرَّةِ ، فإنْ لم يُمْكِنْه ، جازَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهذه الطَّرِيقَةُ هى عندِى مذهبُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليها يدُلُّ كلامُه . الطَّريقُ الثَّانى ، إذا لم تُعِفَّه ، فيه رِوايَتان . وهى طريقةُ أبى الخَطَّابِ ، ومَن حَذا حذْوَه . الطَّريقُ الثَّالثُ ، فى الجَمْعِ رِوايَتان . كما ذكَر المَجْدُ . انتهى . وقال فى الفائِدَةِ الأخيرَةِ مِنَ « القَواعِدِ » : لو تزَوَّجَ حُرٌّ ، خائفُ العَنَتِ غيرُ واجدٍ للطَّوْلِ ، حُرَّةً تُعِفُّه بانْفِرادِها ، وأَمَةً فى عَقْدٍ واحدٍ ، صحَّ نِكاحُ الحُرَّةِ وحدَها . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وهو أصحُّ . وقيل : يصِحُّ جَمْعُهما .

---

(١) بعده فى المغنى ٩/٥٦٠ : « ولا نبيحه إلا له » .

(٢) فى الأصل : « الأمة » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

قَالَ الْخِرَقِيُّ : وَلَهُ أَنْ يَنْكِحَ مِنَ الْإِمَاءِ أَرْبَعًا إِذَا كَانَ الشَّرْطَانِ فِيهِ قَائِمَيْنِ .

الشرح الكبير

فإن نَكَح أمَتَيْن فى عَقْدٍ ، وهو يَسْتَعِفُّ بواحدةٍ ، فنِكاحُهُما باطلٌ ؛ لأنَّه يَبْطُل فى إحْداهما ، وليست بأوْلَى مِن الأُخْرَى ، فَبَطَلَ ، كما لو جَمَع بينَ أُخْتَيْن .

٣١٦١ – مسألة : (قال [٦/١٢٤و] الخِرَقِيُّ : وله أن يَتَزَوَّجَ مِن الإماءِ أرْبَعًا ، إذا كان الشَّرْطان فيه قَائِمَيْن) لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

قالَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » . وإذا تزَوَّجَ أَمَةً ، فلم تُعِفَّه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ نِكاحِ ثانِيَةٍ بشَرْطِه ، ثم ثالِثَةٍ كذلك ، ثم رابِعَةٍ كذلك ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا أنَصُّ الرِّوايتَيْن عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقطَع به الخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِيِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ له ذلك . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا قُلْنا : له نِكاحُ أرْبَعٍ . جازَ له أنْ يَنْكِحَهُنَّ دَفْعَةً واحِدَةً ، إذا عَلِمَ أنَّه لا يُعِفُّه إلَّا ذلك . صرَّح به القاضى . قال الزَّرْكَشِيُّ : وقد يُقالُ : إنَّ كلامَ الخِرَقِيِّ يقْتَضِيه . وقال فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما : فإنْ لم تُعِفَّه واحِدَةٌ ، فثانِيَةٌ ، ثم ثالِثَةٌ ثم رابِعَةٌ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ،

المقنع وَلِلْعَبْدِ نِكَاحُ الْأَمَةِ ،وَهَلْ لَهُ أَنْ يَنْكِحَهَا عَلَى حُرَّةٍ ؟عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٣١٦٢** – مسألة : (وللعَبْدِ نِكاحُ الأَمَةِ) وإن فُقِدَ فيه الشَّرْطان ؛ لأنَّه مُساوٍ لها ، فلم يُعْتَبَرْ فيه هذان الشَّرْطان ، كالحُرِّ مع الحُرَّةِ ، وله نِكاحُ أمَتَيْن مَعًا ، وواحدَةٍ بعدَ واحدَةٍ ؛ لأنَّ خَشْيَةَ العَنَتِ غيرُ مَشْرُوطَةٍ فيه .

٣١٦٣ – مسألة : (وهل له أنْ يَنْكِحَها على حُرَّةٍ ؟ على رِوايَتَيْن)

الإنصاف رَحِمَه اللهُ : تَلَخَّصَ لأصحابِنا فى تَزَوُّجِ الإماءِ ثلاثُ طُرُقٍ ؛ أحدُها ، طريقَةُ القاضى فى « الجامِعِ » ، و « الخِلافِ » ، وهى ، أنَّه لا يتزَوَّجُ أكثرَ مِن واحِدَةٍ ، إلَّا إذا خَشِىَ العَنَتَ ، بأنْ لا يُمْكِنَه وَطْءُ التى تحتَه ، ومتى أمْكَنَه وَطْؤُها ، لم يَجُزْ . قال ابنُ خَطيبِ السَّلامِيَّةِ : فهو يجعَلُ وُجودَ زَوْجَةٍ يُمْكِنُ وَطْؤُها أمْنًا مِنَ العَنَتِ . والمَسْأَلَةُ عندَه رِوايَةٌ واحِدَةٌ . وكذلك عندَه إذا كان تحتَه حُرَّةٌ سواءٌ . الطَّريقُ الثَّانى ، إذا كان فيه الشَّرْطان ، فله أنْ يتزَوَّجَ أرْبَعًا ، وإنْ كان مُتَمَكِّنًا مِن وَطْءِ الأُولَى ، وهذا مَعْنَى خَوْفِ العَنَتِ . وهى طريقَةُ أبى محمدٍ . ولم يذْكُرِ الخِرَقِىُّ إلَّا ذلك . وكلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يقْتَضِى الحِلَّ ، وإنْ كان قادِرًا على الوَطْءِ . الطَّريقُ الثَّالثُ ، المَسْأَلَةُ فى مِثْلِ هذا على رِوايَتَيْن . وهى طريقةُ ابنِ أبى مُوسى . انتهى .

الثَّانيةُ ، قولُه : وللعَبْدِ نِكاحُ الأَمَةِ . ومِثْلُه المُكاتَبُ ، والمُعْتَقُ بعضُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . قال فى « الفُروعِ » : مع أنَّ الشَّيْخَ وغيرَه علَّلَ مَسْأَلَةَ العَبْدِ بالمُساواةِ ، فيَقْتَضِى المَنْعَ فيهما ، وفى المُعْتَقِ بعضُه .

قوله : وَهل له – يعْنِى للعَبْدِ – أنْ ينْكِحَها على حُرَّةٍ ؟ علَى رِوايَتَيْن .

المقنع

وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَهُمَا فِى الْعَقْدِ ، جَازَ ، .....

الشرح الكبير

إحداهما ، له ذلك . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّها مساوِيَةٌ له ، فلم يُشْتَرَطْ لصِحَّةِ نِكاحِها عَدَمُ الحُرَّةِ ، كالحُرِّ مع الحُرَّةِ ، ولأنَّه لو اشْتُرِطَ عَدَمُ الحُرَّةِ ، لاشْتُرِطَ عَدَمُ القُدْرَةِ عليها ، كما فى حَقِّ الحُرِّ . والثانيةُ ، لا يجوزُ ؛ وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه يُرْوَى عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ أنَّه قال : تُنْكَحُ الحُرَّةُ على الأَمَةِ ، ولا تُنْكَحُ الأَمَةُ على الحُرَّةِ . ولأنَّه مالِكٌ لبُضْعِ حُرَّةٍ ، فلم يَكُنْ له أن يَتَزَوَّجَ أَمَةً ، كالحُرِّ .

٣١٦٤ – مسألة : (وإن جَمَع بينَهُمَا فى العَقْدِ ، جاز) لأنَّ كلَّ واحدةٍ منهما يجوزُ إفْرادُها بالعَقْدِ[1] ، فجازَ الجَمْعُ بينَهما ، كالأَمَتَيْن ،

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، يجوزُ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجوزُ . صحَّحَه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » .

قوله : فإنْ جمَع بينَهما فى العَقْدِ ، جازَ . يعْنِى ، على الرِّوايَةِ الأُولَى . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وحمَل ابنُ مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ عليه . وعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، لا يجوزُ . ويفْسُدُ النِّكاحَان . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يفْسُدُ نِكاحُ الأَمَةِ وحدَه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَ

---

(١) فى م : « فى العقد » .

المقنع وَيَتَخَرَّجُ أَنْ لَا يَجُوزَ .

الشرح الكبير هذا إذا قُلْنا : ليست حُرِّيَّةُ الزَّوْجِ شَرْطًا فى نِكاحِ الحُرَّةِ (ويَتَخَرَّجُ أن لا يَجُوزَ) بِناءً على قولِه : لا يجوزُ نِكاحُ الأَمَةِ على حُرَّةٍ . ولأنَّه لا يَجُوزُ نِكاحُ الأَمَةِ على الحُرَّةِ ، فحَرُمَ عليه الجَمْعُ بينَهما ، كالأُخْتَيْن .

الإنصاف الوَجْهَيْن فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، يصِحُّ فى الحُرَّةِ . وفى « المُوجَزِ » ، فى العَبْدِ [٣/٢٦ظ] رِوايةٌ ، يصِحُّ فى الأَمَةِ . وكذا فى « التَّبْصِرَةِ » ؛ لفَقْدِ الكَفاءَةِ . وقال : إنْ لم تُعْتَبَرِ الكَفاءَةُ ، صحَّ فيهما . وهو رِوايَةٌ فى « المُذْهَبِ » .

قوله : ويتَخَرَّجُ أنْ لا يجوزَ . قال الشَّارِحُ : بِناءً على قوْلِه : لا يجوزُ نِكاحُ الأَمَةِ على حُرَّةٍ .

تنبيه : تقدَّم قوْلُ المُصَنِّفِ : لو تزَوَّجَ الحُرُّ أَمَةً على حُرَّةٍ بشَرْطِه ، هل يجوزُ أمْ لا ؟ ولكِنْ لو طلَّقَ الحُرَّةَ طَلاقًا بائِنًا ، جازَ له نِكاحُ الأَمَةِ فى عِدَّتِها ، مع وُجودِ الشَّرْطَيْن . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . وخرَّج المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايَةِ » وَجْهًا بالمَنْعِ ، إذا منَعْنا مِنَ الجَمْعِ فى صُلْبِ النِّكاحِ مع الغَيْبَةِ ، ونحوِها .

فائدة : الحُرُّ الكِتابِىُّ كالمُسْلِمِ فى نِكاحِ الأَمَةِ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . لكِنْ قال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهما : إنِ اعْتَبَرْنا إسْلامَ الأَمَةِ فى حقِّ المُسْلِمِ ، اعْتَبرنا كوْنَها كِتابِيَّةً فى حَقِّ الكِتابِىِّ . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : المَجُوسِىُّ كالكِتابِىِّ فى نِكاحِ الأَمَةِ . وقال فى « المَجْموعِ » : وكلُّ كافِرٍ كمُسْلِمٍ فى نِكاحِ الأَمَةِ . وتقدَّم قريبًا : إذا ملَك كِتابِىٌّ مَجُوسِيَّةً ، هل له وَطْؤُها ، أمْ لا ؟

المقنع

وَلَيْسَ لَهُ نِكَاحُ سَيِّدَتِهِ ، وَلَا لِلْحُرِّ أَنْ يَتَزَوَّجَ [٢٠٧و] أَمَتَهُ ، وَلَا أَمَةَ ابْنِهِ ، .....

الشرح الكبير

٣١٦٥ – مسألة : (وليس للعَبْدِ نِكاحُ سَيِّدَتِه) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ نِكاحَ المرأةِ عَبْدَها باطِلٌ ؛ لأنَّ أحكامَ المِلْكِ والنِّكاحِ تَتَناقَضُ ، إذ مِلْكُها إيَّاه يَقْتَضِى وُجُوبَ نَفَقَتِه عليها ، وسَفَرَه بسَفَرِها ، وطاعَتَه إيَّاها ، ونِكاحُه إيَّاها يُوجِبُ عَكْسَ ذلك ، فيَتَنافَيَان ، ولِما روَى الأثْرَمُ بإسنادِه عن أبى الزُّبَيْرِ ، عن جابرٍ ، أنَّه سَأَلَه عن العَبْدِ يَنْكِحُ سَيِّدَتَه ، فقال : جاءَتِ امرَأَةٌ إلى عمرَ بنِ الخطابِ ونحنُ بالجابِيَةِ[1] وقد نَكَحَتْ عَبْدَها ، فانْتَهَرَها عمرُ ، وهَمَّ أن يَرْجُمَها ، وقال : لا يَحِلُّ لكِ[2] .

٣١٦٦ – مسألة : (وليس للحُرِّ أن يَتَزَوَّجَ أمَتَه) لأنَّ مِلْكَ الرَّقَبَةِ يُفِيدُ[3] مِلْكَ المَنْفَعَةِ ، وإباحَةَ البُضْعِ ، فلا يَجْتَمِعُ معه عَقْدٌ أضْعَفُ منه . ولا يجوزُ أن يَتَزَوَّجَ أمَةً له فيها مِلْكٌ . ولا يَتَزَوَّجُ مُكاتَبَتَه ؛ لأنَّها مَمْلُوكَتُه .

٣١٦٧ – مسألة : (ولا) يَجُوزُ للحُرِّ أن يَتَزَوَّجَ (أمَةَ ابْنِه) لأنَّ

الإنصاف

قوله : وَلا للحُرِّ أن يتَزَوَّجَ أمَتَه ، ولا أَمَةَ ابْنِه . لا يجوزُ للحُرِّ نِكاحُ أَمَتِه ، بلا

---

(١) الجابيـة : قرية من أعمال دمشق ، ثم من أعمال الجيدور من ناحية الجولان . معجم البلدان ٢ / ٣ .

(٢) أخرجـه البيهقى ، فى : باب النكاح وملك اليمين لا يجتمعان ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧ / ١٢٧ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى المرأة تزوج عبدها . السنن ١ / ١٩٢ .

(٣) فى الأصل : « يقيد » .

الشرح الكبير

له فيها شُبْهَةَ مِلْكٍ . وهذا قولُ أهلِ الحجازِ . وقال أهلُ العراقِ : له ذلك ؛ لأنَّها ليستْ مَمْلُوكَةً له ، ولا تَعْتِقُ بإعْتاقِه إيَّاها . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « أنْتَ وَمَالُكَ لأبِيكَ »[1] . ولأنَّه لو مَلَك جُزْءًا مِن أمَةٍ ، لم يَصِحَّ نِكاحُه

الإنصاف

خِلافٍ . وكذا لو كان له[2] بعضُها . صرَّح به فى « الرِّعايَةِ » ، وليس له نِكاحُ أمَةِ ابْنِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَرَه القاضى ومَن بعدَه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يجوزُ .

تنبيه : قال ابنُ رَجَبٍ : لا يجوزُ للأبِ الحُرِّ نِكاحُ أمَةِ وَلَدِه . ذكَرَه القاضى ومَن بعدَه ، وذكَرُوا أصْلَه فى المذهبِ ؛ وهو وُجوبُ إعْفافِ الابنِ أباه عندَ حاجَتِه إلى النِّكاحِ . وإذا وجَب عليه إعْفافُه ، كان واجِدًا للطَّوْلِ . قال : وعلى هذا المَأْخَذِ ، لا فَرْقَ بينَ أنْ يُزَوِّجَه بأمَتِه أو أمَةِ غيرِه . وصرَّح به القاضى فى « الجامِعِ » ، ولا فَرْقَ حِينَئذٍ بينَ الأبِ والجَدِّ مِنَ الطَّرَفَيْنِ . وكذلك يَلْزَمُ فى سائرِ مَن يلْزَمُ إعْفافُه مِنَ الأقارِبِ ، على الخِلافِ فيه . وصرَّح به ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . ولو كان الابنُ مُعْسِرًا لا يقْدِرُ على إعْفافِ أبيه ، فهل للأبِ حينَئذٍ أنْ يتَزَوَّجَ بأمَتِه ؟ ذكَرَ أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » احْتِمالَيْن ؛ الجَوازَ ؛ لانْتِفاءِ وُجوبِ الإعْفافِ . والمَنْعَ ؛ لشُبْهَةِ المِلْكِ . وخرَّج أيضًا رِوايَةً بجَوازِ نِكاحِ الأبِ أمَةَ وَلَدِه مُطْلَقًا ، مِن رِوايَةِ عدَمِ وُجوبِ إعْفافِه . وللأصحابِ فى المَنْعِ مأْخَذٌ آخَرُ ، ذكَرَه القاضى أيضًا والأصحابُ ، وهو أنَّ الأبَ له شُبْهَةُ المِلْكِ فى مالِ وَلَدِه ، وشُبْهَةُ المِلْكِ تَمْنَعُ مِنَ النِّكاحِ ، كالأمَةِ المُشْتَرَكَةِ ، وأمَةِ

(١) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ ، ١٠٦/١٧ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَيَجُوزُ لِلْعَبْدِ نِكَاحُ أَمَةِ ابْنِهِ .

الشرح الكبير

لها ، فما هى مُضافَةٌ بجُمْلَتِها شَرْعًا أوْلَى بالتَّحرِيمِ . وكذلك لا يَجُوزُ للعبْدِ نِكاحُ أمِّ[1] سَيِّدِه أو سَيِّدَتِه ، مع ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ .

٣١٦٨ – مسألة : (ويجوزُ للعبدِ نِكاحُ أمَةِ ابْنِه) لأنَّ الرِّقَّ قَطَع وِلايَتَه عن ابْنِهِ ومالِه ، ولهذا[2] لا يَلِى مالَه ولا نِكاحَه ، ولا يَرِثُ أحدُهما

الإنصاف

المُكاتَبِ . وعلى هذا المَأْخَذِ ، يختَصُّ المَنْعُ بأَمَةِ الابنِ ، وهل[3] يدْخُلُ فيه الجَدُّ وإنْ عَلا مِنَ الطَّرَفَيْن ؟ فيه نظَرٌ . قال : وللمَنْعِ مأْخَذٌ ثالثٌ ، وهو أنَّ الأبَ إذا تزَوَّجَ أَمَةَ وَلَدِه فأوْلَدَها ، فهل تصِيرُ بذلك مُسْتَوْلَدَةً ويَنْعَقِدُ وَلَدُه حُرًّا ، أمْ لا تصِيرُ مُسْتَوْلَدَةً ويَنْعَقِدُ رَقيقًا ؟ ذكَر القاضى ، أنَّ الوَلَدَ يَنْعَقِدُ رقيقًا ؛ لأنَّ وَطْأَه بعَقْدِ النِّكاحِ ليس تصَرُّفًا فى مالِ وَلَدِه بحُكْمِ الأبُوَّةِ ، بل هو تصَرُّفٌ بعَقْدٍ يُشارِكُه فيه الأجانِبُ ، فيَنْعَقِدُ الوَلَدُ رقيقًا ولا تصِيرُ مُسْتَوْلَدَةً . قال : وهذا – مع القَوْلِ بصِحَّةِ النِّكاحِ – ظاهِرٌ ، وأمَّا مع ظَنِّ صِحَّتِه ففيه نظَرٌ ، وأمَّا مع العِلْمِ ببُطْلانِه فبعيدٌ جِدًّا . وتَرَدَّد ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » ، فى ثُبوتِ حُرِّيَّةِ الوَلَدِ واسْتِيلادِه ، كتَرَدُّدِه فى حُكْمِ النِّكاحِ ، واسْتَشْكَلَ القَوْلَ ببُطْلانِه مع رِقِّ الوَلَدِ وعدَمِ ثُبوتِ الاسْتِيلادِ ، وكان أوَّلًا أفْتَى بالرِّقِّ وعدَمِ ثُبوتِ الاسْتِيلادِ ؛ مُسْتَنِدًا إلى صِحَّةِ النِّكاحِ . قال ابنُ رَجَبٍ : وهذا يقْتَضِى أنَّه إذا حُكِمَ بفَسادِ النِّكاحِ ، لَزِمَ حُرِّيَّةُ الوَلَدِ واسْتِيلادُ أُمِّه . قال : وهو أظْهَرُ ، كما لو نَكَح أحدُ الشَّرِيكَيْن الأَمَةَ المُشْتَرَكَةَ ، ثم اسْتَوْلَدَها ، وحِينَئِذٍ يصِيرُ مأْخَذُ المَنْعِ مِنَ النِّكاحِ مُعَرَّضًا

(١) فى م : « أمة » .

(٢) فى م : « هذا » .

(٣) فى الأصل : « وهذا » .

الشرح الكبير

صاحِبَه ، فهو كالأجْنَبِىِّ منه .

فصل : [٦/١٢٤ظ] وللابْنِ نِكاحُ أمَةِ أبيه ؛ لأنَّه لا مِلْكَ له فيها ، ولا شُبْهَةَ مِلْكٍ ، فأشْبَهَ الأجْنَبِىَّ ، وكذلك سائرُ القَراباتِ . ويجوزُ للرجلِ أن يُزَوِّجَ ابْنَتَه لمَمْلُوكِه . ومتى ماتَ الأبُ فوَرِثَ أحدُ الزَّوْجَيْن صاحِبَه أو جُزْءًا منه ، انْفَسَخَ النِّكاحُ . وكذلك إن مَلَكَه أو جُزْءًا منه بغيرِ الإرْثِ ، لا نعلمُ فيه خِلافًا ، إلَّا أنَّ الحسنَ قال : إذا اشْتَرَى امرأتَه للعِتْقِ ، فأعْتَقَها حينَ مَلَكَها ، فهما على نِكاحِهما . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّهما مُتَنافِيان ، فلا يَجْتَمِعان قليلًا ولا كثيرًا ، فبِمُجَرَّدِ المِلْكِ لها انْفَسَخَ نِكاحُها سابقًا على عِتْقِها .

الإنصاف

للانْفِساخِ [٣/٢٧و] بحُصولِ الوَلَدِ الذى هو مقْصُودُ العَقْدِ ، فلا يصِحُّ . انتهى .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، جَوازُ تزْوِيجِ الابْنِ بأَمَةِ والِدِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الجُمْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يجوزُ . فعلى المذهبِ ، لو تزَوَّجَها ، ثم قال لها : إذا ماتَ أبِى فأنْتِ طالِقٌ . ثم ماتَ الأبُ ، فهل يقَعُ الطَّلاقُ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يقَعُ . اخْتارَه القاضى فى « الجامِعِ » ، و « الخِلافِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، وأبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ المَوْتَ يتَرَتَّبُ عليه[1] وُقوعُ الطَّلاقِ ، والمِلْكُ سَبَق انْفِساخَ النِّكاحِ ، فقد سبَق نُفُوذُ الطَّلاقِ الفَسْخَ ، فنفَذ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يقَعُ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ؛ لأنَّ الطَّلاقَ قارَنَ المانِعَ ، وهو المِلْكُ ، فلم ينْفُذْ . وقدَّمه المُصَنِّفُ

---

(١) فى الأصل : « على » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى الْحُرُّ زَوْجَتَهُ ، انْفَسَخَ نِكَاحُهَا ، وَإِنِ اشْتَرَاهَا ابْنُهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣١٦٩ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى الحُرُّ زَوْجَتَه) أو جُزْءًا منها ، أو[1] مَلَكَه بغيرِ الشِّراءِ (انْفَسَخَ نِكاحُها) وكذلك إن مَلَكَتِ المرأةُ زَوْجَها ، أو جُزْءًا منه ، ولا نَعْلَمُ فى ذلك اخْتِلافًا ؛ لِما ذكَرْناه (وإنِ اشْتَرَاها ابْنُه ، فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَنْفَسِخُ النِّكاحُ ؛ لأنَّ مِلْكَ الابْنِ كمِلْكِه فى إسْقاطِ الحَدِّ ، وحُرْمَةِ الاسْتِيلادِ[2] ، فكان كمِلْكِه فى إبْطالِ

الإنصاف

فى بابِ الطَّلاقِ فى الماضِى والمُسْتَقْبَلِ . ويأْتِى هناك ، إنْ شاءَ اللهُ ، مُحَرَّرًا . ومِثْلُ هذه المَسْأَلَةِ ، لو تزوَّجَ أَمَةً ، وقال : إنِ اشْتَرَيْتُكِ ، فأَنْتِ طالِقٌ . فيه الوَجْهان ؛ إنْ قُلْنا : يَنْتَقِلُ المِلْكُ مع الخِيارِ – وهو الصَّحيحُ – [3]لم يقَعِ الطَّلاقُ[3] . وإنْ قُلْنا : لا يَنْتَقِلُ . وقَع الطَّلاقُ ، وَجْهًا واحدًا . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ .

فائدة : لا يجوزُ للمَرْأَةِ نِكاحُ عَبْدِ وَلَدِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يجوزُ .

[4]**تنبيه** : مفْهومُ قولِه : ولا للحُرِّ أنْ يتزوَّجَ أمَةَ ابْنِه . جوازُ تزْويجِ الأبِ بأَمَةِ وَلَدِه إنْ كان رقيقًا . وهو صحيحٌ ، لا[4] نِزاعَ فيه . وكذا يجوزُ للمَرْأَةِ نِكاحُ عَبْدِ وَلَدِها ، إذا كانتْ رَقيقةً .

قوله : وإنِ اشْتَرَى الحُرُّ زَوْجَتَه – وكذا بعضَها – انْفَسَخَ نِكاحُها ، وإنِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الاستيلاء » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، ط .

(٤ – ٤) فى ط : « فائدة : قوله : ويجوز للعبد نكاح أمة ابنه ، وهذا بلا » .

الشرح الكبير

النِّكاحِ . والثانى ، لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُها بمِلْكِ الابْنِ ، فلم يَبْطُلْ نِكاحُه ، كالأجْنَبِىِّ .

فصل : وإذا مَلَكَتِ المرأةُ زَوْجَها أو بعضَه فانْفَسَخَ نِكاحُها ، فليس ذلك طَلَاقًا ، فمتى أعْتَقَتْه ثم تَزَوَّجَها ، لم تُحْتَسَبْ عليه[1] بتَطْلِيقَةٍ . وبهذا قال الحَكَمُ ، وحَمّادٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وإسحاقُ . وقال الحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، والأوْزَاعِىُّ : هى[2]

الإنصاف

اشْتَراها ابْنُه - وكذا بعضَها - فعلى وَجْهَينِ . وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . أحدُهما ، يَنْفَسِخُ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الفُروعِ » : يَنْفَسِخُ ، على الأصحِّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَنْفَسِخُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، كذا الحُكْمُ لو اشْتَراها ، أو بعضَها ، مُكاتَبَةً . خِلافًا ومذهبًا . قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، إلَّا أنَّ الخِلافَ هنا وَجْهان . الثَّانيةُ ، حُكْمُ شِراءِ الزَّوْجَةِ ، أو وَلَدِها ، أو مُكاتَبِها ، للزَّوْجِ ، حُكْمُ شِراءِ الزَّوْجِ ، أو وَلَدِه ، أو مُكاتَبِه ، للزَّوْجَةِ . فلو بعَثَتْ إلى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « تحتسب هى » .

المقنع

وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ مُحَرَّمَةٍ وَمُحَلَّلَةٍ فِى عَقْدٍ وَاحِدٍ ، فَهَلْ يَصِحُّ فِى مَنْ تَحِلُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

تَطْلِيقَةٌ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لم يَلْفِظْ بطَلاقٍ صَريحٍ ولا كِنايَةٍ ، وإنَّما فُسِخَ النِّكاحُ بوُجُودِ ما يُنافِيه ، فأشْبَهَ انْفِساخَه بإسْلامِ أحَدِهما (١أو رِدَّتِه١) .

فصل : ولو مَلَكَ الرجلُ بعضَ زَوْجَتِه ، انفسخَ نِكاحُها ، وحَرُمَ وَطْؤُها ، فى قولِ عامَّةِ المُفْتِينَ ، حتى يَسْتَخْلِصَها ، فيَحِلُّ له وَطْؤُها بمِلْكِ اليمينِ . ورُوِىَ عن قَتادَةَ أنَّه قال(٢) : لم يَزِدْه مِلْكُه فيها إلَّا قُرْبًا . وليس بصحيحٍ ؛ لأنَّ النِّكاحَ لا يَبْقَى فى بعضِها ، ومِلْكَه لم يَتِمَّ عليها ، ولا يَثْبُتُ الحِلُّ فيما لا يَمْلِكُه ولا نِكاحَ فيه .

٣١٧٠ – مسألة : (ومَنْ جَمَع بينَ مُحَلَّلَةٍ ومُحَرَّمَةٍ فِى عَقْدٍ واحِدٍ ، فهل يَصِحُّ فى مَن تَحِلُّ ؟ على رِوايَتَيْن) وإذا عَقَد النِّكاحَ على أُخْتِه وأجْنَبِيَّةٍ مَعًا ، بأن يكونَ لرجلٍ أُخْتٌ وابنةُ عَمٍّ ، إحدَاهُما رَضِيعَةٌ

الإنصاف

زَوْجِها تُخْبِرُه : إنِّى قد حَرُمْتُ عليكَ ، ونكَحْتُ غيرَكَ ، وعليكَ نَفَقَتِى ونَفَقَةُ زَوْجِى . فهذه امْرَأَةٌ مَلَكَتْ(٣) زَوْجَها ، وتزَوَّجَتْ ابنَ عَمِّها . فيُعايَى بها . وتقدَّم جوازُ تزْوِيجِ بِنْتِه بعَبْدِه ، عندَ تَوَلِّى طرَفَىِ العَقْدِ . ويأْتِى ذلك فى أواخِرِ بابِ التَّأْوِيلِ فى الحَلِفِ بأتَمَّ مِن هذا .

قوله : ومَن جَمَع بينَ مُحَرَّمَةٍ ومُحَلَّلَةٍ فى عَقْدٍ واحِدٍ ، فهل يصحُّ فى مَن تحِلُّ ؟

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « ملك » .

الشرح الكبير

للمتزوِّجِ[1] ، فيقولَ له : زَوَّجْتُكَهُما . فيَقْبَلُ ذلك ، فالمنصوصُ صِحَّةُ نِكاحِ الأجْنَبِيَّةِ ، فيما ذَكَره الخِرَقِيُّ . ونَصَّ فى مَن تَزَوَّجَ حُرَّةً وأمَةً ، أنَّه يَثْبُتُ نِكاحُ الحُرَّةِ ، ويُفارِقُ الأمَةَ . وذَكَر شيخُنا[2] فيه رِوَايَتَيْن ؛ إحداهما ، يَفْسُدُ فيهما . وهو أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، [3]واختيارُ أبى بكرٍ[3] ؛ لأنَّه عَقْدٌ واحدٌ جَمَع حَلالًا وحَرامًا ، فلم يَصِحَّ ، كما لو جَمَع بينَ أُخْتَيْن . والثانيةُ ، يَصِحُّ فى الحُرَّةِ . وهى أظهرُ الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّها مَحَلٌّ قابِلٌ للنِّكاحِ ، أُضِيفَ إليها عَقْدٌ صادِرٌ مِن أهْلِه ، لم يَجْتَمِعْ معها فيه مِثْلُها ، فصَحَّ ، كما لو انْفَرَدَتْ به ، [٦/١٢٥و] وفارَقَ العَقْدَ على الأُخْتَيْن ؛ لأنَّه لا مَزِيَّةَ [4]لإحداهما على الأُخْرَى[4] ، وهـٰهُنا قد تَعَيَّنَتِ التى بَطَل النِّكاحُ فيها . فعلى هذا القولِ ،

الإنصاف

على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ إحْداهما ، يصِحُّ فى مَن تحِلُّ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والمَنْصوصُ صِحَّةُ نِكاحِ الأجْنَبِيَّةِ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، وغيرُهم . واخْتارَه القاضى فى « تَعْليقِه » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى الأصل : « للمتزوجة » .

(٢) فى : المغنى ٩/٥٣٦ .

(٣ - ٣) فى م : « واختاره أبو بكر » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « لأحدهما على الآخر » .

الشرح الكبير

يكونُ لها مِن المُسَمَّى بقِسْطِ مَهْرِ مِثْلِها منه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ لها نِصْفَ المُسَمَّى . وأصْلُ هذين الوَجْهَيْن ، إذا تَزَوَّجَ امرأتَيْن يجوزُ له نِكاحُهُما بمَهْرٍ واحدٍ ، هل يكونُ بينَهما على قَدْرِ صَدَاقِهِما ، أو نِصْفَيْن ؟ على وَجْهَيْن ، يَأْتِى ذِكْرُهما إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : ولو تَزَوَّجَ يَهُودِيَّةً ومَجُوسِيَّةً ، أو مُحَلَّلَةً [1]ومُحَرَّمةً[1] ، فى عقدٍ واحدٍ ، فَسَدَ فى المَجوسِيَّةِ والمُحَرَّمَةِ ، وفى الأُخْرَى وَجْهان . وإن نَكَح أرْبَعَ حَرَائِرَ وأمَةً ، فَسَد فى الأمَةِ ، وفى الحَرائِرِ وَجْهان . وإن نَكَح العَبْدُ حُرَّتَيْن وأمَةً ، بَطَل نِكاحُ الجميعِ . وإن تَزَوَّجَ امرأةً وابْنَتَها فَسَد فيهما ؛ لأنَّ الجمعَ بينَهما مُحَرَّمٌ ، فلم يَصِحَّ فيهما[2] ، كالأُخْتَين .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ .

فائدة : لو تزَوَّج أُمًّا وبِنْتًا فى عَقْدٍ واحدٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَبْطُلُ النِّكاحان معًا . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يَبْطُلُ نِكاحُ الأُمِّ وحدَها . ذكَرَه فى « الكافِى » . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحَه فى الفائدَةِ الأخيرَةِ مِنَ « القَواعِدِ » . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « التَّاسِعَةِ بعدَ المِائةِ » .

(١ - ١) فى م : « أو محرمة » .
(٢) فى الأصل : « بينهما » .

المقنع

وَمَنْ حَرُمَ نِكَاحُهَا ، حَرُمَ وَطْؤُهَا بِمِلْكِ الْيَمِينِ ، إِلَّا إِمَاءَ أَهْلِ الْكِتَابِ .

الشرح الكبير

٣١٧١ – مسألة : (و) كلُّ (مَن حَرُم نِكاحُها حَرُم وَطْؤُها بمِلْكِ اليمينِ ، إلَّا إماءَ أهْلِ الكتابِ) الكلامُ فى هذه المسألةِ فى فصلَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ إماءَ[1] أهلِ الكتابِ حَلالٌ . وهذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا الحسنَ ، فإنَّه كَرِهَه ؛ لأنَّ الأمَةَ الكِتابيَّةَ يَحْرُمُ نِكاحُها ، فحَرُمَ التَّسَرِّى بها ، كالمَجُوسِيَّةِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴾[2] . ولأنَّها مِمَّن يَحِلُّ نِكاحُ حَرائِرِهم ، فحَلَّ له التَّسَرِّى بها ، كالمُسْلِمَةِ . فأمَّا نِكاحُها ، فيَحْرُمُ ؛ لأنَّ فيه إرْقاقَ وَلَدِه ، وإبْقاءَه مع كافِرَةٍ ، بخِلافِ التَّسَرِّى . الفصلُ الثانى ، أنَّ مَن حَرُمَ نِكاحُ حَرائِرِهم مِن المَجُوسِيَّاتِ وسائرِ الكَوافِرِ سِوَى أهلِ الكتابِ ، لا يُباحُ وَطْءُ الإماءِ منهنَّ بمِلْكِ اليمينِ . فى قولِ أكثرِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم الزُّهْرِىُّ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والأوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[3] : على هذا جَماعَةُ فُقَهاءِ الأمصارِ ، وجمهورُ العلماءِ ، وما خالَفَه فشُذُوذٌ لا يُعَدُّ خِلافًا ، ولم يَبْلُغْنا إباحَةُ ذلك إلَّا عن طاوُسٍ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَـٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ

الإنصاف

قوله : ومَن حَرُمَ نِكاحُها ، حَرُمَ وَطْؤُها بمِلْكِ اليَمِينِ ، إلَّا إمَاءَ أهْلِ الكِتابِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة المؤمنون ٦ ، وسورة المعارج ٣٠ .

(٣) انظر : الاستذكار ١٦/٢٦٥ .

الشرح الكبير

إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ﴾[1] . وقوله : ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَـٰفِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ ﴾[2] الآية . وروى أبو سعيدٍ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ بَعَث يَوْمَ حُنَيْنٍ[3] بَعْثًا قِبَلَ أَوْطَاسٍ[4] ، فأصابُوا لهم سَبَايَا ، [5]فكان ناسٌ[5] مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ تَحَرَّجُوا مِن غِشْيَانِهِنَّ مِن أجْلِ أَزْواجِهنَّ مِن المشْرِكِينَ ، فأنْزَلَ اللهُ عزَّ وجلَّ فى ذلك : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَـٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ ﴾ . قال : فهُنَّ لهم حلالٌ إذا انْقَضَتْ عِدَّتُهنَّ . وعنه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال فى سَبَايَا أَوْطاسٍ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، وَلَا [6]غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ[6] حتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً » . رَواهما أبو داودَ[7] . وهذا حديثٌ[8] صحيحٌ . وهم

الإنصاف

هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، جَوازَ وَطْءِ إماءِ غيرِ [٣/٢٧ظ] أهْلِ الكِتابِ . وذكَرَه ابنُ أبِى شَيْبَةَ فى « كِتابِه »[9] ،

---

(١) سورة النساء ٢٤ .

(٢) سورة المؤمنون ٥ ، ٦ ، سورة المعارج ٢٩ ، ٣٠ .

(٣) فى م : « خيبر » .

(٤) أوطاس : واد فى ديار هوازن ، كانت فيه وقعة حنين . معجم البلدان ١/٤٠٥ .

(٥ - ٥) كذا فى النسختين ، وعند مسلم : « فكأن ناسا » . وعند النسائى : « فكان المسلمون » .

(٦ - ٦) فى م : « ذات حليل » .

(٧) فى : باب وطء السبايا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٧ .

كما أخرج الأول مسلم ، فى : باب جواز وطء المسبية بعد الاستبراء ... ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢/١٠٧٩ ، ١٠٨٠ . والنسائى ، فى : باب تأويل قول الله عز وجل : ﴿ والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم ﴾ ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٩١ .

والثانى تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٦ .

(٨) سقط من : م .

(٩) المصنف ٤/١٧٨ .

الشرح الكبير

عَبَدَةُ أَوْثَانٍ . [٦/١٢٥ظ] وهذا ظاهرٌ فى إباحَتِهِنَّ ، ولأنَّ الصحابةَ فى عصرِ النبىِّ ﷺ كان أكثرُ سَبَايَاهُم مِن كُفَّارِ العَرَبِ ، وهم عَبَدَةُ الأوثانِ ، فلم يكُونُوا يَرَوْنَ تَحْرِيمَهُنَّ لذلك ، ولا نُقِلَ عن النبىِّ ﷺ تَحْرِيمُهُنَّ ، ولا أمَرَ الصحابةَ باجْتِنَابِهِنَّ ، وقد دَفَع أبو بَكْرٍ إلى سَلَمَةَ بنِ الأَكْوَعِ امرأةً مِن بعضِ السَّبْىِ ، نَفَلَه إيَّاها ، وأخَذَ عمرُ وابنُه مِن سَبْىِ هَوازِنَ ، وكذلك غيرُهما مِن الصحابةِ ، وأُمُّ محمدِ بنِ الحَنَفِيَّةِ مِن سَبْىِ بَنِى حنيفةَ ، وأخَذَ الصَّحابةُ سَبَايَا فَارِسَ ، وهم مَجُوسٌ ، فلم يَبْلُغْنا أنَّهم اجْتَنَبُوهُنَّ ، وهذا ظاهِرٌ فى إباحَتِهِنَّ ، لولا اتِّفَاقُ سائِرِ أهلِ العلمِ على خِلافِه . وقد أجَبْتُ عن حديثِ أبى سعيدٍ بأَجْوِبَةٍ ، منها ، أنَّه يَحْتَمِلُ أنَّهُنَّ أسْلَمْنَ ، كذلك رُوِىَ عن أحمدَ ، حينَ سَأَلَه محمدُ بنُ الحَكَمِ ، قال : قلْتُ لأبى عبدِ اللهِ : فهَوازِنُ[1] : أليْسَ كانوا عَبَدَةَ أوثانٍ ؟ قال : لا أدْرِى ، كانوا أسْلَمُوا[2] أو لا . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : إباحَةُ وَطْئِهِنَّ مَنْسُوخَةٌ بقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ﴾[3] .

الإنصاف

عن سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، وطَاوُسٍ ، وعَمْرِو بنِ دِينارٍ ، فلا يصِحُّ ادِّعاءُ الإجْماعِ مع مُخالَفَةِ هؤلاءِ .

(١) سقط من : « م » .

(٢) فى الأصل : « مسلمين » .

(٣) سورة البقرة ٢٢١ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَحِلُّ نِكَاحُ خُنْثَى مُشْكِلٍ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَمْرُهُ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : إِذَا قَالَ : أَنَا رَجُلٌ . لَمْ يُمْنَعْ مِنْ نِكَاحِ النِّسَاءِ ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَنْكِحَ بِغَيْرِ ذَلِكَ بَعْدُ ، وَإِنْ قَالَ : أَنَا امْرَأَةٌ . لَمْ يَنْكِحْ إِلَّا رَجُلًا .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يَحِلُّ نِكاحُ خُنْثَى مُشْكِلٍ حتى يَتَبَيَّنَ أمرُه . نَصَّ عليه) فى رِوايةِ المَيْمُونِىِّ . وذَكَرَه أبو إسحاقَ مذهبًا للشافعىِّ ؛ وذلك لأنَّه لم يَتَحَقَّقْ وُجُودُ ما يُبِيحُ له النِّكاحَ ، فلم يُبَحْ له ، كما لو اشْتَبَهَتْ عليه أُخْتُه بِنِسْوَةٍ ، ولأنَّه قد اشْتَبَهَ المُباحُ بالمحظورِ فى حَقِّه ، فحَرُمَ ؛ لِما ذَكَرْنا (وقال الخِرَقِىُّ : إذَا قال : أنا رجلٌ . لم يُمْنَعْ مِن نِكاحِ النِّساءِ ، ولم يَكُنْ له أن يَنْكِحَ بغيرِ ذلك بعدُ ، وإن قال : أنا امرأةٌ . لم يَنْكِحْ إلَّا رجلًا) وذلك لأنَّه لا يَخْلُو مِن أن يكُونَ رَجلًا أو امرأةً ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَأَنَّهُ خَلَقَ ٱلزَّوْجَيْنِ ٱلذَّكَرَ وَٱلْأُنثَىٰ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ﴾[2] . فليس ثَمَّ خَلْقٌ ثالثٌ .

الإنصاف

قوله : ولا يَحِلُّ نِكاحُ خُنْثَى مُشْكِلٍ حتى يَتَبَيَّنَ أمْرُه . نَصَّ عليه فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يحِلُّ نِكاحُه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . وقال الخِرَقِىُّ : إذا قال : أنا رَجُلٌ . لم يُمْنَعْ مِن نِكاحِ النِّساءِ ، ولم

---

(١) سورة النجم ٤٥ .

(٢) سورة النساء ١ .

الشرح الكبير

فإذا كان مُشْكِلًا لم يَظْهَرْ فيه علاماتُ الرجالِ ولا النِّساءِ ، فقد اخْتَلَفَ فيه أصحابُنا ، واختارَ الخِرَقِىُّ ، أنَّه يُرْجَعُ إلى قولِه ، فإن[1] ذَكَر أنَّه رجلٌ ، وأنَّه يَمِيلُ طَبْعُه إلى نِكاحِ النِّساءِ ، فله نِكاحُهُنَّ ، وإن ذَكَر أنَّه امرأةٌ ، يَمِيلُ طبْعُه إلى الرجالِ ، زُوِّجَ رجلًا ؛ لأنَّه مَعْنًى لا يُتَوَصَّلُ إليه إلَّا مِن جِهَتِه ، وليس فيه إيجابُ حَقٍّ على[2] غيرِه ، فقُبِلَ قولُه فيه ، كما يُقْبَلُ قولُ المرأةِ فى حَيْضِها وعِدَّتِها ، وقد يَعْرِفُ نَفْسَه بِمَيْلِ طبعِه إلى أحدِ الصِّنْفَيْن ، وشَهْوَتِه له ، فإنَّ اللهَ تعالى أجْرَى العادَةَ فى الحيواناتِ بِمَيْلِ الذَّكَرِ إلى الأُنْثَى ، ومَيْلِها إليه ، وهذا المَيْلُ أمرٌ فى النَّفْسِ والشَّهْوَةِ ، لا يَطَّلِعُ عليه غيرُه ، وقد تَعَذَّرَتْ علينا مَعْرِفَةُ عَلاماتِه الظاهرةِ ، فيُرْجَعُ فيه إلى الأُمورِ الباطِنَةِ فيما يَخْتَصُّ هو بحُكْمِه . وأمّا الميراثُ والدِّيَةُ ، فإن أقَرَّ على نَفْسِه بما يُقَلِّلُ[3] مِيراثَه أو دِيَتَه ، قُبِلَ منه ، وإنِ ادَّعَى ما يَزِيدُ ذلك ،

الإنصاف

يكُنْ له أنْ يَنْكِحَ بغيرِ ذلك بعدُ ، وإنْ قال : أنا امْرَأَةٌ . لم تَنْكِحْ إلَّا رَجُلًا . واخْتارَه القاضى فى « الرِّوايتَيْن » . فعلى هذا ، لو قال : أنا رَجُلٌ . وقبِلْنا قوْلَه فى ذلك فى النِّكاحِ ، فهل يثْبُتُ فى حقِّه سائرُ أحْكامِ الرِّجالِ تَبعًا للنِّكاحِ ، ويزُولُ بذلك إشْكالُه ، أم يُقْبَلُ قوْلُه فى حقُوقِ اللهِ تعالَى ، وفيما عليه مِن حقُوقِ الآدَمِيِّين ، دُونَ ما له منها ، لئلَّا يَلْزَمَ قَبُولُ قوْلِه فى اسْتِحْقاقِه بمِيراثِ ذَكَرٍ[4] ودِيَتِه ؟ فيه وَجْهان . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّالثَةِ والثَّلاثِينَ بعدَ المِائةِ » .

---

(١) فى م : « قال » .

(٢) فى م : « إلى » .

(٣) فى الأصل : « يقبل » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

فَلَوْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً ثُمَّ قَالَ : أَنَا امْرَأَةٌ . انْفَسَخَ نِكَاحُهُ ،.....

الشرح الكبير

لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فيه [٦/١٢٦و] فلا يُقْبَلُ قولُه على غيرِه . وما كان مِن عِباداتِه وسُتْرَتِه وغيرِ ذلك ، فيَنْبَغِى أن يُقْبَلَ قولُه فيه ؛ لأنَّه حُكْمٌ بَيْنَه وبينَ اللهِ تعالى . قال القاضى : ويُقْبَلُ قولُه فى الإمامَةِ ، ووِلايَةِ النِّكاحِ ، وما لا يُثْبِتُ حقًّا[1] [2]على غيرِه . وإذا زُوِّجَ امرأةً أو[3] رجلًا ، ثم عاد فقال خلافَ قولِه الأوَّلِ ، لم يُقْبَلْ قولُه فى التَّزْوِيجِ[2] بغيرِ الجِنْسِ الذى زُوِّجَه أوَّلًا ؛ لأنَّه مُكَذِّبٌ لنَفْسِه ، ومدَّعٍ ما يُوجِبُ الجَمْعَ بينَ تَزْوِيجِ الرجالِ والنساءِ .

٣١٧٢ – مسألة : (فإن تَزَوَّجَ امرأةً ثم قال : أنا امرأةٌ . انْفَسَخَ نِكاحُه) لإقْرارِه ببُطْلَانِه ، ولَزِمَه نصْفُ المَهْرِ إن كان قبلَ الدُّخُولِ ، وجَميعُه إن كان بعدَه ، ولا يَحِلُّ له بعدَ ذلك أن يَنْكِحَ ؛ لأنَّه أقَرَّ بقولِه : أنا رجلٌ . بتَحرِيمِ الرجالِ ، وأقرَّ بقوله : أنا امرأةٌ . بتحرِيمِ النِّساءِ .

الإنصاف

قوله : فإنْ تزوَّجَ امْرَأةً ثم قالَ : أنا امْرَأةٌ . انْفَسَخَ نِكاحُه . هذا تفْريعٌ على قولِ الخِرَقِىِّ ، والصَّحيحُ أنَّه يُقْبَلُ قوْلُه فى ذلك . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهما . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وقال القاضى : لا يُقْبَلُ قوْلُه : أنا امْرَأةٌ . بعدَ قوْلِه : أنا رَجُلٌ . وعلَّلَه بأنَّه يُريدُ أنْ يُسْقِطَ عنه مَهْرَ المَرْأةِ . وهذا ظاهِرُ كلامِ أبِى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وفى نِكاحِه لما يُسْتَقْبَلُ الوَجْهان الآتِيَان

---

(١) فى الأصل : « جمعا » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « و » . وانظر المغنى ١٠/٩٥ .

المقنع

وَلَوْ زُوِّجَ بِرَجُلٍ ثُمَّ قَالَ : أَنَا رَجُلٌ . لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ فِى فَسْخِ النِّكَاحِ .

الشرح الكبير

٣١٧٣ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَ رجلًا ثم قال : أنا رجلٌ . لم يُقْبَلْ قولُه فى فَسْخِ نِكاحِه) لأنَّه حَقٌّ[1] عليه . فإذا زَال نِكاحُه فلا مَهْرَ له لأنَّه يُقِرُّ أنَّه لا يَسْتَحِقُّه ، وسَواءٌ دُخِلَ به[2] أو لم يُدْخَلْ . ويَحْرُمُ عليه النِّكاحُ بعدَ ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

بعدُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، على قوْلِ الخِرَقِىِّ : لو لم يكُنْ متَزَوِّجًا ، ورجَع عن قوْلِه الأوَّلِ ، بأنْ قال : أنا رَجُلٌ . ثم قال : أنا امْرَأَةٌ . أو عكْسُه . فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ والأصحابِ ، أنَّ له نِكاحَ ما عادَ إليه . قالَه فى « المُحَرَّرِ » . وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » : فلو عادَ عن قوْلِه الأوَّلِ ، فله نِكاحُ ما عادَ إليه ، فى الأصحِّ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : يُمْنَعُ مِن نِكاحِ الصِّنْفَيْن عندِى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ أبِى محمدٍ فى « الكافِى » . الثَّانيةُ ، قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : لا يجوزُ الوَطْءُ فى الفَرْجِ الزَّائدِ . قلتُ : إذا زوَّجْناه على أنَّه أُنْثَى ، لم يُسْتَبْعَدْ جوازُ وَطْئِه فيه ، كما يجوزُ مُباشَرَتُه فى سائرِ بدَنِه ، غيرَ دُبُرِه . الثَّالثةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا يحْرُمُ فى الجَنَّةِ زِيادَةُ العَدَدِ ، ولا الجَمْعُ بينَ المَحارِمِ ، وغيرُه ، واللهُ أعلمُ .

---

(١) فى م : « لا حق » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

المقنع

بَابُ الشُّرُوطِ فِى النِّكَاحِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الشُّرُوطِ فى النِّكاحِ

.....

الإنصاف

بابُ الشُّروطِ فى النِّكاحِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، الشُّروطُ المُعْتَبَرَةُ فى النِّكاحِ ، فى هذا البابِ محَلُّ ذِكْرِها صُلْبُ العَقْدِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « النَّظْمِ » . وقالَه القاضى ، فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكذا لو اتَّفَقا عليه قبلَ العَقْدِ ، فى ظاهِرِ المذهبِ . وقال : على هذا جَوابُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَسائلِ الحِيَلِ ؛ لأنَّ الأمْرَ بالوَفاءِ بالشُّروطِ والعُقودِ والعُهودِ يتَناوَلُ ذلك تَناوُلًا واحِدًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذا ظاهِرُ إطْلاقِ الخِرَقِىِّ ، وأبى الخَطَّابِ ، وأبى محمدٍ ، وغيرِهم . قال : وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « فَتاوِيه » : إنَّه ظاهِرُ المذهبِ ، ومَنْصُوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقَوْلُ قُدَماءِ أصحابِه ، ومُحَقِّقِى المُتأَخِّرِين . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ الذى لا شَكَّ فيه . الثَّانيةُ ، لو وقَع الشَّرْطُ بعدَ العَقْدِ ولُزومِه ، فالمَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا يلْزَمُه . قال ابنُ رَجَبٍ : ويتَوَجَّهُ صِحَّةُ الشَّرْطِ فيه ؛ بناءً على صِحَّةِ الاسْتِثْناءِ منْفَصِلًا بنيَّةٍ بعدَ اليَمِينِ ، لاسِيَّما والنِّكاحُ تصِحُّ الزِّيادَةُ فيه فى المَهْرِ بعدَ عَقْدِه ، بخِلافِ البَيْعِ ، ونحوِه .

المقنع

وَهِيَ قِسْمَانِ ؛ صَحِيحٌ ، مِثْلَ اشْتِرَاطِ زِيَادَةٍ فِي الْمَهْرِ أَوْ نَقْدٍ مُعَيَّنٍ ، أَوْ أَنْ لَا يُخْرِجَهَا مِنْ دَارِهَا أَوْ بَلَدِهَا ، أَوْلَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا، أَوْ لَا يَتَسَرَّى ، فَهَذَا صَحِيحٌ لَازِمٌ ، إِنْ وَفَّى بِهِ ، وَإِلَّا فَلَهَا

الشرح الكبير

(وهى قِسْمان ؛ صحيحٌ) وفاسدٌ ، فالصحيحُ نوعان ؛ أحدُهما ، يَقْتَضِيه العَقْدُ ، كتَسْلِيمِ المرأةِ إليه وتَمْكِينِه[1] مِن الاسْتِمْتاعِ بها ، فهذا لا يُؤَثِّرُ فى العَقْدِ ، وُجُودُه كعدَمِه . الثانى ، شَرْطُ ما تَنْتَفِعُ به المرأةُ ، كزيادَةٍ على مَهْرِها (أو نَقْدٍ مُعَيَّنٍ) فهو صحيحٌ يَجِبُ الوَفاءُ به ، كالثَّمَنِ فى البَيْعِ[2] .

٣١٧٤ – مسألة : (فإن شَرَط أن لا يُخْرِجَها مِن دارِها أو بَلَدِها ، أو لا يَتَزَوَّجَ عليها ، أو لا يَتَسَرَّى ، فهو صحيحٌ لازِمٌ إن وَفَّى به ، وإلَّا

الإنصاف

قوله : وهى قِسْمَان ؛ صَحِيحٌ ، مِثْلَ اشْتِراطِ زِيادَةٍ فى المَهْرِ أو نَقْدٍ مُعَيَّنٍ ، أو لا يُخْرِجُها مِن دارِها أو بَلَدِها ، أو أنْ لا يتَزَوَّجَ عليها ولا يتَسَرَّى . فهذا صحيحٌ لازِمٌ ، إنْ وفَّى به ، وإلَّا فلها الفَسْخُ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . [3]وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ظاهِرُ الأثَرِ والقِياسِ ، يقْتَضِى منْعَه مِن فِعْلِ ذلك الشَّرْطِ الصَّحيحِ[3] . وحكَى القاضى أبو الحُسَيْنِ ، عن شيْخِه أبِى جَعْفَرٍ [٣٠/٢٨و] رِوايَةً ، أنَّه لا يصِحُّ شَرْطُ أنْ لا[4]

---

(١) فى م : « تمليكه » .

(٢) فى م : « المبيع » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فلها الفَسْخُ) يُرْوَى ذلك عن عمرَ بنِ الخطابِ ، وسعدِ بنِ أبى وَقّاصٍ ، ومعاويةَ ، وعمرِو بنِ العاصِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال شُرَيْحٌ ، وعمرُ ابنُ عبدِ العزيزِ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، وطاوُسٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ . وأبْطَلَ هذه الشُّرُوطَ الزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، وهشامُ بنُ عُرْوَةَ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : يَفْسُدُ المَهْرُ ، ولها مَهْرُ المِثْلِ . واحْتَجُّوا بقولِ النبىِّ ﷺ : « كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فى كِتَابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ ، وَإنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ »[1] . وهذا ليس فى كتابِ اللهِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لا يَقْتَضِيه . وبقولِ النبىِّ ﷺ : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ ، إلَّا شَرْطًا أحَلَّ حَرَامًا ، أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا »[2] . وهذا يُحَرِّمُ الحَلالَ ، وهو التزويجُ والتَّسَرِّى والسَّفَرُ ،

الإنصاف

يُسافِرَ بها ، ولا يتزَوَّجَ ، ولا يتَسَرَّى عليها . ويأْتِى فى الصَّداقِ ، بعدَ قوْلِه : وإذا تَزَوَّجَها على صَداقَيْن ؛ سِرٍّ وعَلانِيَةٍ . لُحوقُ الزِّيادَةِ فى الصَّداقِ بعدَ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

فوائد ؛ إحْداها ، اخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، صِحَّةَ شَرْطِ أنْ لا يتَزَوَّجَ عليها ، أو إنْ تَزَوَّجَ عليها ، فلها أنْ تُطَلِّقَ نفْسَها . الثَّانيةُ ، ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ أبِى الحارِثِ ، صِحَّةُ دَفْعِ كلِّ واحدٍ مِنَ الزَّوْجَيْن إلى الآخَرِ مالًا على أنْ لا يتَزَوَّجَ ، أمَّا الزَّوْجُ ، فمُطْلَقًا ، وأمَّا الزَّوْجَةُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٤٩ ، وانظر ما تقدم فى ١٩/٢٠ .

الشرح الكبير

ولأنَّ هذا شَرْطٌ ليس مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ ولا مُقْتَضاه ، ولم يُبْنَ على التَّغْلِيبِ والسِّرَايةِ ، فكان فاسِدًا ، كما لو شَرَطَتْ أن لا تُسَلِّمَ نَفْسَها . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « إنَّ أحَقَّ ما وَفَّيْتُمْ بِهِ مِنَ الشُّرُوطِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الفُرُوجَ » . رَواه سعيدٌ[1] . وفى لَفْظٍ : « إنَّ أحَقَّ الشُّرُوطِ أنْ تُوفُوا بِهَا ، مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الفُرُوجَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وقولُ النبيِّ ﷺ [٦/١٢٦ظ] : « المُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ » . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنَا مِن الصحابةِ ، ولا يُعْرَفُ لهم مُخالفٌ فى عَصْرِهم ، فكان إجماعًا . وروَى الأثْرَمُ بإسْنادِه ، أنَّ رجلًا تَزَوَّجَ امرأةً ، وشَرَط لها دارَها ، ثم أراد نَقْلَها ، فخاصَمُوه إلى عمرَ ، فقال : لها شَرْطُها . فقال الرجل : إذًا يُطَلِّقْنَا . فقال عمرُ : مَقَاطِعُ الحُقُوقِ عندَ الشُّرُوطِ[3] . ولأنَّه شَرْطٌ لها[4] فيه مَنْفَعَةٌ ومَقْصُودٌ لا يَمْنَعُ

الإنصاف

فبعدَ مَوْتِ زَوْجِها ، ومَن لم يَفِ بالشَّرْطِ لم يَسْتَحِقَّ العِوَضَ ؛ لأنَّها هِبَةٌ مشْرُوطَةٌ

(١) فى : باب ما جاء فى الشرط فى النكاح . سنن سعيد بن منصور ١ / ١٨٠ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الشروط فى المهر عند عقدة النكاح ...، من كتاب الشروط ، وفى : باب الشروط فى النكاح ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٣/٢٤٩ ، ٧/٢٦ . ومسلم ، فى : باب الوفاء بالشرط فى النكاح ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٣٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يشترط لها دارها ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الشرط عند عقدة النكاح ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٥٨ . والدارمى ، فى : باب الشرط فى النكاح ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤٤ ، ١٥٠ ، ١٥٢ .

(٣) أخرجه سعيد ، فى : سننه ١/١٨٥ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/١٩٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٤٩ . وعلق البخارى قوله : مقاطع الحقوق عند الشروط . فى الموضعين السابقين .

كما أخرج البيهقى عن عمر خلاف ذلك ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٤٩ . وانظر الإرواء ٦/٣٠٣ ، ٣٠٤ .

(٤) فى م : « له » .

الشرح الكبير

المَقْصُودَ مِن النِّكاحِ ، فكان لازِمًا ، كما لو اشْتَرَطَتْ زِيادَةً فى المَهْرِ أو غيرَ نَقْدِ البَلَدِ . وأمّا قولُه ﷺ : « كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِى كِتَابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ » . أى ليس فى حُكْمِ اللهِ وشَرْعِه ، وهذا مَشْرُوعٌ ، قد ذَكَرْنا ما دَلَّ على مَشْرُوعِيَّتِه ، وعلى مَن نَفَى ذلك الدليلُ . وقولُهم : إنَّ هذا يُحَرِّمُ الحَلالَ . قُلْنا : لا يُحَرِّمُ حلالًا ، وإنَّما يُثْبِتُ للمَرْأةِ خِيارَ الفَسْخِ إن لم يَفِ لها به . وقولُهم : ليس مِن مَصْلَحَةِ العَقْدِ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّه مِن مَصْلَحَةِ المَرْأةِ ، وما كان مِن مصلحةِ العاقِدِ كان مِن مصلحةِ عَقْدِه ، كاشْتِراطِ

الإنصاف

بشَرْطٍ ، فتَنْتَفِى بانْتِفائِه . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : لو شرَط أحدُ الزَّوْجَيْن على الآخَرِ أنْ لا يتَزَوَّجَ بعدَه ، فالشَّرْطُ باطِلٌ فى قِياسِ المذهبِ . ووَجْهُه ، أنَّه ليس فى ذلك غَرَضٌ صحيحٌ ، بخِلافِ حالِ الحَياةِ ، واقْتَصَرَ فى « الفُروعِ » على ذِكْرِ رِوايَةِ أبِى الحارِثِ . وتقدَّم فى بابِ المُوصَى له[1] : لو أوْصَى لأُمِّ وَلَدِه على أنْ لا تتَزَوَّجَ . الثَّالثةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لو خدَعَها فسافَرَ بها ، ثم كَرِهَتْه ، لم يكُنْ له أنْ يُكْرِهَها بعدَ ذلك . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه على الفُروعِ » : هذا إذا لم تُسْقِطْ حقَّها واضِحٌ ، أمَّا لو أسْقَطَتْ[2] حقَّها مِنَ الشَّرْطِ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ لها الرُّجوعُ فيه ، كهِبَةِ حَقِّها مِنَ القَسْمِ ، واحْتَمَلَ أنْ لا يكونَ لها العَوْدُ فيه ، كما لو أسْقَطَتْ حقَّها مِن بعضِ مَهْرِها المُسَمَّى ، والفَرْقُ واضِحٌ ، فذكَرَه . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ أنَّها إذا أسْقَطَتْ حقَّها ، يسْقُطُ مُطْلَقًا . وقال أيضًا : لو شرَط أنْ لا يُخْرِجَها مِن مَنْزِلِ أبوَيْها ، فماتَ الأبُ ، فالظَّاهِرُ أنَّ الشَّرْطَ يبْطُلُ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُخْرِجَها مِنَ مَنْزِلِ أُمِّها ، إلَّا أنْ تتزَوَّجَ الأُمُّ . ولو تعَذَّرَ

---

(١) انظر ١٧/٢٨٨ .

(٢) فى ط : « أسقط » .

الشرح الكبير

الرَّهْنِ والضَّمِينِ (١فى البَيْعِ١) ، ثم يَبْطُلُ بالزِّيادَةِ على مَهْرِ المِثْلِ . وإذا ثَبَت أنَّه شَرْطٌ لازِمٌ فلم يَفِ به ، فلها الفَسْخُ ، ولهذا قال عمرُ للذى قَضَى عليه بلُزُومِ الشَّرْطِ - حينَ قال : إذًا يُطَلِّقْنَنا -: مَقاطِعُ الحُقُوقِ عندَ الشُّرُوطِ . ولم يَلْتَفِتْ إلى قولِه . ولأنَّه شَرْطٌ لازِمٌ فى عَقْدٍ ، فيَثْبُتُ حَقُّ الفَسْخِ بتَرْكِ(٢) الوَفاءِ به ، كالرَّهْنِ فى البَيْعِ .

الإنصاف

سُكْنَى المَنْزِلِ ؛ لخَرابٍ وغيرِه ، فهل يسْقُطُ حقُّها مِنَ الفَسْخِ بنَقْلِها عنه ؟ أفتَيتُ بأنَّه إنْ نقَلَها إلى مَنْزِلٍ ترْتَضِيه هى ، فلا فَسْخَ ، وإنْ نَقَلَها إلى مَنْزِلٍ لا ترْتَضِيه ، فلها الفَسْخُ ، ولم أقِفْ فيه على نَقْلٍ . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ له أنْ يسْكُنَ بها حيث أرادَ ؛ سواءٌ رَضِيَتْ ، أو لا ؛ لأنَّه الأصْلُ والشَّرْطُ عارِضٌ ، وقد زالَ ، فرَجَعْنا إلى الأصْلِ ، وهو مَحْضُ حقِّه . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن شرَط لها أنْ يُسْكِنَها بمَنْزِلِ أبيه ، فسكَنَتْ ، ثم طلَبَتْ سُكْنَى مُنْفَرِدَةً ، وهو عاجِزٌ : لا يَلْزَمُه ما عجَز عنه ، بل لو كان قادرًا ليس لها ، على قوْلٍ فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، غيرُ ما شرَطَتْ لها . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : والظَّاهِرُ أنَّ مُرادَهم صِحَّةُ الشَّرْطِ فى الجُمْلَةِ ، بمَعْنَى ثُبوتِ الخِيارِ لها بعَدَمِه ، لا أنَّه يلْزَمُها ؛ لأنَّه شَرْطٌ لَحِقَها(٣) لمَصْلَحَتِها ، لا لَحِقَه لمَصْلَحَتِه ، حتى يلْزَمَ فى حقِّها ، ولهذا لو سلَّمَتْ نفْسَها مَن شرَطَتْ دارَها فيها أو فى دارِه ، لَزِمَ . انتهى . وقال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْيِ » : الشَّرْطُ العُرْفِيُّ ، كالمَشْروطِ لَفْظًا . وأطالَ فى ذلك .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فى ترك » .

(٣) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ لَهَا طَلَاقَ ضَرَّتِهَا ، فَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : هُوَ صَحِيحٌ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ بَاطِلٌ ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ ﷺ : « لَا تَسْأَلِ الْمَرْأَةُ طَلَاقَ أُخْتِهَا لِتَكْتَفِئَ مَا فِى صَحْفَتِهَا وَلْتَنْكِحْ ، فَإِنَّ لَهَا مَا قُدِّرَ لَهَا » .

الشرح الكبير

٣١٧٥ – مسألة : (وإن شَرَط لَها طَلاقَ ضَرَّتِها ، فقال أبو الخطابِ : هو صَحِيحٌ) لأنَّه شَرْطٌ لا يُنافِى العَقْدَ ، ولها فيه فائِدَةٌ ، فأشْبَهَ ما لو شَرَطَتْ عليه أن لا يَتَزَوَّجَ عليها . قال شيخُنا[1] : ولم أرَ هذا لغيرِه (ويَحْتَمِلُ أنَّه باطِلٌ) وهو الصَّحِيحُ ؛ لِما روَى أبو هريرةَ ، قال : نَهَى النبىُّ ﷺ أن تَشْتَرِطَ المرأةُ طَلاقَ أُخْتِها . وفى لَفْظٍ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : (« لَا تَسْأَلِ المَرْأَةُ طَلَاقَ أُخْتِها لِتَكْتَفِئَ مَا فى صَحْفَتِها[2] ، وَلْتَنْكِحْ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ شرَط لها طَلاقَ ضَرَّتِها ، فقالَ أبُو الخَطَّابِ : هو صَحيحٌ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : إذا شرَط لها طَلاقَ ضَرَّتِها ، وقُلْنا : يصِحُّ فى رِوايَةٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّه باطِلٌ ؛ لِما ذكَر المُصَنِّفُ مِنَ الحَديثِ . قال المُصَنِّفُ : وهو الصَّحيحُ . وقال : لم أرَ ما قالَه أبو الخَطَّابِ لغيرِه . قلتُ : قد حَكاهُ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » رِوايَةً عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : ذكَرَه جماعَةٌ . وصحَّح ما صحَّحَه

---

(١) فى : المغنى ٤٨٦/٩ .

(٢) فى م : « صفحتها » .

الشرح الكبير

فإنَّ لَهَا مَا قُدِّرَ لَها ») . رَواهما البخاريُّ[1] . والنَّهْيُ يَقْتَضِى فَسادَ المَنْهِيِّ عنه . ولأنَّها شَرَطَتْ عليه فَسْخَ عَقْدِه ، وإبْطالَ حَقِّه وحَقِّ امْرَأتِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَطَتْ عليه[2] فَسْخَ بَيْعِه . وعلى قِياسِ هذا ما لو شَرَطَتْ عليه [3]بَيْعَ أمَتِه[3] .

الإنصاف

المُصَنِّفُ فى « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وظاهِرُ « الفُروعِ » إطْلاقُ الخِلافِ ؛ فإنَّه قال : ويصِحُّ شَرْطُ طَلاقِ ضَرَّتِها فى رِوايَةٍ . [٣/٢٨ظ] وذكَرَه جماعَةٌ . وقيل : باطِلٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، حُكْمُ شَرْطِ بَيْعِ أَمَتِه ، حُكْمُ شَرْطِ طَلاقِ ضَرَّتِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ ، ومثْلُه بَيْعُ أَمَتِه . الثَّانيةُ ، حيثُ قُلْنا بصِحَّةِ شَرْطِ سُكْنَى الدَّارِ أو البَلَدِ ، ونحوِ ذلك ، لم يجِبِ الوَفاءُ به على الزَّوْجِ . صرَّح به الأصحابُ ، لكِنْ يُسْتَحَبُّ الوَفَاءُ به . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ

---

(١) فى : باب لا يبيع على بيع أخيه ، من كتاب البيوع ، وفى : باب ما لا يجوز من الشروط فى النكاح ، وباب الشروط فى الطلاق ، من كتاب الشروط ، وفى : باب الشروط التى لا تحل فى النكاح ، من كتاب النكاح . وفى : باب ﴿ وكان أمر الله قدرا مقدورا ﴾ ، من كتاب القدر . صحيح البخارى ٣/٩١ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٧/٢٦ ، ٨/١٥٣ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها فى النكاح ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٢٩ ، ١٠٣٠ . وأبو داود ، فى : باب فى المرأة تسأل زوجها طلاق امرأة له ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٠٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا تسأل المرأة طلاق أختها ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٦٥ ، ١٦٦ . والنسائى ، فى : باب النهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه ، من كتاب النكاح ، وفى : باب بيع المهاجر للأعرابى ، وباب النجش ، من كتاب البيوع . المجتبى ٦/٥٩ ، ٧/٢٢٤ ، ٢٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤١ ، ٤٢ ، ٢٣٨ ، ٢٧٤ ، ٣١١ ، ٣٩٤ ، ٥٠٨ ، ٥١٢ ، ٥١٦ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « ببيع » .

الإنصاف

عبدِ اللهِ . ومالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، إلى وُجوبِ الوَفَاءِ بهذه الشُّروطِ ، ويُجْبِرُه الحاكِمُ على ذلك . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وصرَّح أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » ، أنَّه لا يجوزُ للزَّوْجِ مُخالَفَةُ ما شُرِطَ عليه . ونصَّ فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، فى مَن تزَوَّجَ امْرَأَةً ، وشرَط لها أنْ لا يُخْرِجَها مِن قَرْيَتِها ، ثم بَدا له أنْ يُخْرِجَها ، قال : ليس له أنْ يُخْرِجَها . وقد ذكَر الزَّرْكَشِيُّ فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » ، فيما إذا شرَطَتْ دارَها أو بَلَدَها ، وَجْهًا بأنَّه يُجْبَرُ على المُقامِ معها . وذكَر أيضًا ، أنَّه لا يتَزَوَّجُ ولا يتَسَرَّى إلَّا بإذْنِها فى وَجْهٍ ، إذا شرَطَتْه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فلها الفَسْخُ بالنُّقْلَةِ ، والتَّزْويجِ ، والتَّسَرِّى ، كما قال المُصَنِّفُ ، فأمَّا إنْ أرادَ نقْلَها ، وطلَب منها ذلك ، فقال القاضى فى « الجامِعِ » : لها الفَسْخُ بالعَزْمِ على الإخْراجِ . وضعَّفَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وقال : العَزْمُ المُجَرَّدُ لا يُوجِبُ الفَسْخَ ؛ إذْ لا ضرَرَ فيه . وهو صحيحٌ ، ما لم يقْتَرِنْ بالهَمِّ طلَبُ نُقْلَةٍ . الثَّالثةُ ، لو شَرَطَتْ أنْ لا تُسَلِّمَ نفْسَها إلَّا بعدَ مُدَّةٍ معيَّنَةٍ ، لم يصِحَّ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قِياسُ المذهبِ صِحَّتُه ، كاشْتِراطِ تأْخيرِ التَّسْليمِ فى البَيْعِ والإجارَةِ ، وكما لو اشْترَطَتْ أنْ لا يُخْرِجَها مِن دارِها . الرَّابعَةُ ، ذكَر أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » مِنَ الشُّروطِ اللَّازِمَةِ ، إذا شرَط أنْ لا يُفَرِّقَ بينَها وبينَ أبوَيْها ، أو أوْلادِها ، أو ابنِها الصَّغيرِ أنْ تُرْضِعَه . وكذا ذكَر ابنُ أبى مُوسى ، أنَّها إذا شرَطَتْ أنَّ لها وَلَدًا تُرْضِعُه ، فلها شرْطُها . وقطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم .[1] قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والسَّبْعِين » : ولو شرَطَتْ عليه[1]

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّانِى ، فَاسِدٌ ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَنْوَاعٍ ؛ أَحَدُهَا ، مَا يُبْطِلُ النِّكَاحَ ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَشْيَاءَ ؛ أَحَدُهَا ، نِكَاحُ الشِّغَارِ ، وَهُوَ أَنْ يُزَوِّجَهُ وَلِيَّتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهُ الْآخَرُ وَلِيَّتَهُ وَلَا مَهْرَ بَيْنَهُمَا ،

الشرح الكبير

٣١٧٦ – مسألة ؛ قال ، رَحِمَه اللهُ : (القِسْمُ الثانى ، فاسِدٌ ، وهو ثلاثةُ أنواعٍ ؛ أحَدُها ، ما يُبْطِلُ النِّكاحَ ، وهو ثلاثةُ أشياءَ ؛ أحدُها ، نِكاحُ الشِّغَارِ ، وهو أن يُزَوِّجَه وَلِيَّتَه على أن يُزَوِّجَه الآخَرُ وَلِيَّتَه ولا مَهْرَ

الإنصاف

(١نَفَقَةَ وَلَدِها وكُسْوَتَه ، صحَّ ، وكان مِنَ المَهْرِ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : وظاهِرُه لا يُشْتَرَطُ مع ذلك تَعْيينُ مُدَّةٍ ، كنَفَقَةِ الزَّوْجَةِ وكُسْوَتِها ، فإنَّه ذكَرَها بعدَها . انتهى . قلتُ : ليس الأمْرُ كذلك ، والفَرْقُ بينَ المَسْأَلتَيْن واضِحٌ١) . الخامسةُ ، هذه الشُّروطُ الصَّحِيحَةُ ، إنَّما تَلْزَمُ فى النِّكاحِ الذى شُرِطَتْ فيه ، فأمَّا إنْ بانَتْ منه ثم تزَوَّجَها ثانيًا ، لم تَعُدْ هذه الشُّروطُ فى هذا العَقْدِ الثَّانى ، بل يَبْطُلُ حُكْمُها إذا لم يذْكُرْها فيه . ذكَرَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الفُروعِ » . قال ابنُ رَجَبٍ : ويتخَرَّجُ عوْدُها فى النِّكاحِ الثَّانى ، إذا لم يكُنِ اسْتَوْفَى عدَدَ الطَّلاقِ ، لَزِمَ فيه (٢كلُّ ما٢) كان مُلْتَزِمًا بالعَقْدِ الأوَّلِ . السَّادسةُ ، خِيارُ الشَّرْطِ على التَّراخِى ، لا يسْقُطُ إلَّا بما يدُلُّ على الرِّضا ، مِن قَوْلٍ أو تَمْكِينٍ منها مع العِلْمِ . قطَع به الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . ذكَرُوه فى بابِ العُيوبِ فى النِّكاحِ .

قوله : القِسْمُ الثَّانى ، فاسِدٌ وهو ثَلاثَةُ أنواعٍ ؛ أحَدُها ، ما يُبْطِلُ النِّكَاحَ ، وهو

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى ط : « كما » .

الشرح الكبير

بينَهما) قِيلَ : إنَّما سُمِّىَ هذا النِّكاحُ شِغارًا لقُبْحِه ، تَشْبِيهًا برَفْعِ الكَلْبِ رِجْلَه ليَبُولَ ، فى القُبْحِ[1] . يُقالُ : شَغَر الكَلْبُ . إذا رَفَع رِجْلَه ليَبُولَ . وحُكِىَ عن الأصْمَعِىِّ أنَّه قال : الشِّغارُ الرَّفْعُ . فكأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما رَفَع رِجْلَه للآخَرِ[2] عمَّا يُرِيدُ . ولا تَخْتَلِفُ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى أنَّ نِكاحَ الشِّغارِ فاسدٌ . رَواه عنه جماعةٌ . قال أحمدُ : ورُوِىَ عن عمرَ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، أنَّهما فرَّقَا فيه . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وحُكِىَ عن عطاءٍ ، وعمرِو بنِ دينارٍ ، ومكحولٍ ، [٦/١٢٧و] والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، أنَّه يَصِحُّ ، وتَفْسُدُ التَّسْمِيَةُ ، ويَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ الفَسادَ مِن قِبَلِ المَهْرِ لا يُوجِبُ فَسادَ العَقْدِ ، كما لو تَزَوَّجَ على خَمْرٍ أو خِنْزِيرٍ ، [3]وهذا[3] كذلك . ولَنا ، ما روَى ابنُ عمرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن الشِّغارِ . متَّفَقٌ عليه[4] . وروَى أبو هريرةَ مثلَه . أخْرَجَه مسلمٌ[5] .

الإنصاف

ثَلاثَةُ أشياءَ ؛ أحَدُها ، نكاحُ الشِّغارِ ؛ وهو أنْ يُزَوِّجَه وَلِيَّتَه على أنْ يُزَوِّجَه الآخَرُ

(١) فى م : « الفتح » .

(٢) فى الأصل : « الأخرى » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الشغار ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ١٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٣٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الشغار ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٧٩ . والنسائى ، فى : باب الشغار ، وباب تفسير الشغار ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ٩١ ، ٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الشغار ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٠٦ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن الشغار ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٣٦ . والإمام مالك ، فى : باب جامع مالا يجوز من النكاح ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢ / ٥٣٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٧ ، ١٩ ، ٦٢ .

(٥) فى : باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٣٤ . =

الشرح الكبير

وروَى الأثْرَمُ بإسنادِه عن عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا جَلَبَ[1] ، ولا جَنَبَ[2] ، وَلَا شِغَارَ فِى الإِسْلَامِ »[3] . ولأنَّه جعَل كُلَّ واحدٍ مِن العَقْدَيْن سَلَفًا فى الآخَرِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بِعْنِى ثَوْبَك على أن أبيعَكَ ثَوْبِى . قولُهم : إنَّ فَسادَه مِن قِبَلِ التَّسْمِيَةِ . قُلْنا : بل فَسادُه مِن جِهَةِ أنَّه وَقَفَه على شَرْطٍ فاسدٍ . ولأنَّه شَرَط تَمْلِيكَ البُضْعِ لغيرِ الزَّوْجِ ، فإنَّه جعَل تَزْوِيجَه إيَّاها مَهْرًا للأُخْرَى ، فكأنَّه مَلَّكَه إيَّاه بشَرْطِ انْتِزاعِه منه . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ أن يقولَ : على أنَّ صَداقَ كُلِّ واحدةٍ منهما بُضْعُ الأُخْرَى . أو[4] لم يَقُلْ ذلك . وقال الشافعىُّ : هو أن يقولَ ذلك ولا يُسَمِّىَ لكلِّ واحدةٍ صَداقًا ؛ لِما روَى ابنُ عمرَ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الشِّغارِ . والشِّغارُ أن يقولَ الرجُلُ للرجلِ : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى

الإنصاف

وَلِيَّتَه ، ولا مَهْرَ بينهما . وهذا المذهبُ ، وسواءٌ قالا : وبُضْعُ كُلِّ واحدَةٍ مَهْرُ الأُخْرَى . أوْ لا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يصِحُّ العَقْدُ ، ويفْسُدُ الشَّرْطُ . وهو

= كما أخرجه النسائى ، فى : باب تفسير الشغار ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الشغار ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٨٦ ، ٤٣٩ ، ٤٩٦ .

(١) الجلب يكون فى شيئين ؛ أحدهما فى الزكاة ، وهو أن يقدم المصدق على أهل الزكاة ، فينزل موضعا ، ثم يرسل من يجلب إليه الأموال من أماكنها ليأخذ صدقتها ، فنهى عن ذلك ، وأمر أن تؤخذ صدقاتهم على مياههم وأماكنها . الثانى فى السباق ، وهو أن يتبع الرجل فرسه ، فيزجره ويجلب عليه ويصيح حثا له على الجرى ، فنهى عن ذلك .

(٢) الجنب فى السباق : أن يجنب فرسا إلى فرسه الذى يسابق عليه ، فإذا فتر المركوب تحول إلى المجنوب . وفى الزكاة : أن ينزل العامل بأقصى مواضع أصحاب الصدقة ، ثم يؤمر بالأموال أن تجنب إليه ، أى تحضر . فنهوا عن ذلك .

(٣) وأخرجه النسائى ، فى : باب الشغار ، من كتاب النكاح ، وفى : باب الجلب ، وباب الجنب ، من كتاب الخيل . المجتبى ٦ / ٩١ ، ١٨٩ ، ١٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٤٢٩ ، ٤٤١ ، ٤٤٣ .

(٤) فى الأصل : « وإن » .

المقنع

فَإِنْ سَمَّوْا مَهْرًا ، صَحَّ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : لَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

على أن تُزَوِّجَنِى ابْنَتَك . ويكونُ بُضْعُ كُلِّ واحدةٍ منهما [1]مَهْرَ الأُخْرَى[1] . ولَنا ، ما روَى ابنُ عمرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن الشِّغارِ . والشِّغارُ أن يُزَوِّجَ الرجلُ ابْنَتَه على أن يُزَوِّجَه الآخَرُ ابْنَتَه ، وليس بينَهما صَداقٌ . هذا لفْظُ الحديثِ الصَّحِيحِ المُتَّفَقِ عليه . وفى حديثِ أبى هريرةَ : [2]والشِّغارُ[2] أن يقولَ الرجلُ للرجلِ : زَوِّجْنِى ابْنَتَكَ وأُزَوِّجُكَ ابْنَتِى ، وزَوِّجْنِى أُخْتَك وأزَوِّجُكَ أُخْتِى . رَواه مسلمٌ . وهذا يَجِبُ تَقْدِيمُه لصِحَّتِه ، وعلى أنَّه قد أمْكَنَ الجمعُ بينهما بأن يُعْمَلَ بالجميعِ . ويَفْسُدُ النِّكاحُ بأىِّ ذلك كان . ولأنَّه إذا شَرَط فى نِكاحِ إحدَاهما تَزْوِيجَ الأُخْرَى ، فقد جَعَل بُضْعَ كلِّ واحدةٍ منهما صَداقَ الأُخْرَى ، ففَسَدَ ، كما لو لَفَظ به[3] .

فصل : فإن سَمَّيَا مع ذلك مَهْرًا ، فقال : زَوَّجْتُك ابْنَتِى على أن

الإنصاف

تخْرِيجٌ فى « الهِدايَةِ » . فعليه ، لها مَهْرُ المِثْلِ .

قوله : فإنْ سَمَّوْا مَهْرًا ، صَحَّ . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ

(١ - ١) فى م : « مهرًا فى الأخرى » .

ولم نجد هذا اللفظ فى حديث ابن عمر ، ولكن أخرج البيهقى عن جابر :... والشغار أن ينكح هذه بغير صداق ، بضع هذه صداق هذه ، وبضع هذه صداق هذه . انظر السنن الكبرى ٧/ ٢٠٠ . وقال الحافظ عن قول الرافعى : وبضع كل واحدة منهما مهر الأخرى . لم أجد هذه فى الحديث ، وإنما هو تفسير ابن جريج ، كما بين ذلك البيهقى . تلخيص الحبير ٣/ ١٥٣ . وقد بين ذلك البيهقى ، فى : معرفة السنن والآثار ٥/ ٣٣٩ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

تُزَوِّجَنِى ابْنَتَك ، ومَهْرُ كلِّ واحدةٍ منهما مِائَةٌ - أو - مَهْرُ ابْنَتِى مِائَةٌ ، ومَهْرُ ابْنَتِك خَمْسونَ . أو أقلُّ أو أكثرُ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ صِحَّتُه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لِما تَقَدَّمَ مِن حديثِ ابنِ عمرَ ، ولأنَّه[1] قد سَمَّى صَداقًا ، فصَحَّ ، كما لو لم يَشْرُطْ ذلك (وقال الخِرَقِىُّ : لا يَصِحُّ) لحديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، ولما روَى أبو داودَ[2] عن الأعْرَجِ ، أنَّ العباسَ بنَ عبدِ اللهِ بنِ العباسِ ، أنْكَحَ عبدَ الرحمنِ بنَ الحَكَمِ ابْنَتَه ، وأَنْكَحَه عبدُ الرحمنِ [١٢٧/٦ظ] ابْنَتَه ، وكانا جَعَلَا صَداقًا ، فكَتَبَ مُعاوِيَةُ إلى مَرْوَانَ ، فأمَرَه أن يُفَرِّقَ بينَهما ، وقال فى كِتابِهِ : هذا الشِّغَارُ الذى نَهَى عنه رسولُ اللهِ ﷺ . ولأنَّه شَرَط نِكاحَ إحدَاهما لِنِكاحِ[3] الأُخْرَى ، فلم يَصِحَّ ، كما

الإنصاف

الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه عامَّةُ الأصحابِ . وصحَّحَه النَّاظِمُ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال الخِرَقِىُّ : لا يصحُّ . وقالَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وذكَرَه القاضى فى « الجامِعِ » ، وابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً . وقيل : لا يصِحُّ إنْ قال مع ذلك : وبُضْعُ كُلِّ واحدَةٍ مَهْرُ الأُخْرَى . وإنْ لم يقُلْ ذلك ، صَحَّ . اخْتارَه [٢٩/٣و] فى « المُحَرَّرِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

---

(١) فى م : « كأنه » .

(٢) فى : باب فى الشغار ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٩/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٩٤/٤ . وحسنه فى الإرواء ٣٠٧/٦ .

(٣) فى الأصل : « كنكاح » .

الشرح الكبير

لو لم يُسَمِّيا صَداقًا . يُحَقِّقُه أنَّ عَدَمَ التَّسْمِيَةِ ليس بمُفْسِدٍ للعَقْدِ ، بدَليلِ نِكاحِ المُفَوِّضَةِ ، فدَلَّ على أنَّ المُفْسِدَ هو الشَّرْطُ ، وقد وُجِدَ ، ولأنَّه سَلَفٌ[1] فى عَقْدٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بِعْتُكَ ثَوْبِى بعَشَرَةٍ على أن تَبِيعَنِى ثَوْبَكَ بعِشْرِينَ . وهذا [2]الاخْتِلافُ فيما[2] إذا لم يُصَرِّحْ بالتَّشْرِيكِ ، فأمَّا إن قال : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى على أن تُزَوِّجَنِى ابْنَتَكَ[3] ، ومَهْرُ كلِّ واحدَةٍ منهما مائةٌ وبُضْعُ الأُخْرَى . فالنِّكاحُ فاسِدٌ ؛ لأنَّه صَرَّحَ بالتَّشْرِيكِ ، فلم يَصِحَّ العَقْدُ ، كما لو[4] لم يَذْكُرْ مُسَمًّى .

فصل : ومتى قُلْنا بصِحَّةِ العَقْدِ إذا سَمَّيَا صَداقًا ، ففيه وجْهان ؛ أحدُهما ، تَفْسُدُ التَّسْمِيَةُ ، ويَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما لم يَرْضَ بالمُسَمَّى إلَّا بشَرْطِ أن يَتَزَوَّجَ وَلِيَّةَ[5] صاحبِه ،

الإنصاف

قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ يصِحُّ معه بتَسْمِيَةٍ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وَجْهًا ، واخْتارَه ؛ أنَّ بُطْلانَه لاشْتِراطِ عدَمِ المَهْرِ . قال : وهو الذى عليه قوْلُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقُدَماءِ أصحابِه ؛ كالخَلَّالِ وصاحبِه .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه : فإنْ سَمَّوْا مَهْرًا ، صحَّ . أنْ يكونَ المَهْرُ مُسْتَقِلًّا ، غيرَ قليلٍ ، ولا حِيلَةَ . نصَّ عليه . وقيل : يصِحُّ إنْ كان مَهْرَ المِثْلِ ، وإلَّا فلا . فعلى

---

(١) فى م : « متلف » .

(٢ - ٢) فى م : « لا اختلاف فيه » .

(٣) فى م : « ابنك » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « مولية » .

الشرح الكبير

فَنَقَص المَهْرُ لهذا الشَّرْطِ ، وهو باطلٌ ، فإذا احْتَجْنا إلى ضَمانِ النَّقْصِ ، صار المُسَمَّى مَجْهُولًا ، فبَطَلَ . والوَجْهُ الثانى ذَكَرَه القاضى فى «الجامعِ» ، أنَّه يَجِبُ المُسَمَّى ؛ لأنَّه ذَكَر قَدْرًا مَعْلُومًا يَصْلُحُ[1] أن يكونَ مَهْرًا ، فصَحَّ ، كما لو قال : زَوَّجْتُك ابْنَتِى[2] على ألفٍ ، على أنَّ لى منها مِائَةً .

فصل : فإن سَمَّى لإحْداهما مَهْرًا دونَ الأُخْرَى ، فقال أبو بكرٍ : يَفْسُدُ النِّكاحُ فيهما ؛ لأنَّه فَسَد فى إحْدَاهما ، ففَسَدَ فى الأُخْرَى . والأَوْلَى أنَّه يَفْسُدُ فى التى لم يُسَمِّ لها صَداقًا ؛ لأنَّ نِكاحَها خَلَا مِن صَداقٍ سِوَى نِكاحِ الأُخْرَى . ويكونُ فى التى سَمَّى لها صَدَاقًا رِوايتان ؛ لأنَّ فيه تَسْمِيَةً وشَرْطًا ، فأشْبَهَ ما لو سَمَّى لكُلِّ واحدةٍ منهما مهرًا . ذَكَرَه القاضى هكذا .

فصل : فإن قال : زَوَّجْتُك جارِيَتِى هذه على أن تُزَوِّجَنِى ابْنَتَك ، [3]وتكونَ رَقَبَتُها[3] صَداقًا لابْنَتِك . لم يَصِحَّ تَزْوِيجُ الجاريةِ ، فى قِياسِ المذهبِ ؛ لأنَّه لم يَجْعَلْ لها صَداقًا سِوَى تَزْوِيجِ ابْنَتِه . وإذا زَوَّجَه ابْنَتَه على أن يَجْعَلَ رَقَبَةَ الجاريةِ صَداقًا لها ، صَحَّ ؛ لأنَّ الجاريةَ تَصْلُحُ أن تكونَ

الإنصاف

المذهبِ ، لو سُمِّىَ لإحْداهما مَهْرٌ ، ولم يُسَمَّ للأُخْرَى شىءٌ ، فَسَد نِكاحُ مَن لم يُسَمَّ لها صَداقٌ ، لا غيرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهذا أَوْلَى . وقال أبو بَكْرٍ : يفْسُدُ النِّكاحُ فيهما . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وقدَّمه فى « الكُبْرى » .

فائدة : لو جعَلا بُضْعَ كلِّ واحدةٍ ودَراهِمَ معْلُومَةً صَداقَ الأُخْرَى ، لم يصِحَّ

---

(١) فى م : « يصح » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « ويكون عتقها » .

المقنع

وَالثَّانِى ، نِكَاحُ الْمُحَلِّلِ ، وَهُوَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا عَلَى أَنَّهُ إِذَا أَحَلَّهَا طَلَّقَهَا .

الشرح الكبير

صَدَاقًا . وإن زَوَّجَ عَبْدَه امْرَأَةً ، وجَعَلَ رَقَبَتَه صَداقًا لها ، لم يَصِحَّ الصَّداقُ ؛ لأنَّ مِلْكَ المرأةِ زَوْجَها يَمْنَعُ صِحَّةَ النِّكاحِ ، فيَفْسُدُ الصّداقُ ، ويَصِحُّ النِّكاحُ ، ويَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ .

(الثانى ، نِكاحُ المُحَلِّلِ ، وهو أن يَتَزَوَّجها على أنَّه إذا أحَلَّها طَلَّقَها) نِكاحُ المُحَلِّلِ باطلٌ حَرامٌ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ المباركِ ، والشافعىُّ . وسَواءٌ [٦/١٢٨و] قال : زَوَّجْتُكَها إلى أن تَطَأَها . أو شَرَط أنَّه إذا أحَلَّها فلا نِكاحَ بينَهما ، أو إذا أحَلَّها للأوَّلِ طَلَّقَها . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ أنَّه يَصِحُّ النِّكاحُ ، ويَبْطُلُ الشَّرْطُ . وقال الشافعىُّ فى الصُّورَتَيْن الأُولَيَيْن : لا يَصِحُّ . وفى الثالثةِ : على قَوْلَيْن . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَعَنَ اللهُ المُحَلِّلَ والمُحَلَّلَ لَهُ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ ، والعَمَلُ عليه عندَ

الإنصاف

على الصَّحيحِ . وقيل : يَبْطُلُ الشَّرْطُ وحدَه .

قوله : الثَّانى ، نِكاحُ المُحَلِّلِ ، وهو أنْ يَتَزَوَّجَها على أنَّه إذا أحَلَّها طلَّقَها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ نِكاحَ المُحَلِّلِ باطِلٌ مع شَرْطِه . نصَّ عليه ، وعليه

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التحليل ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٧٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المحل والمحلل له ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ٤٣ ، ٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب المحلل والمحلل له ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٢٢ . =

الشرح الكبير

أهلِ العلمِ مِن أصْحابِ النبيِّ ﷺ ؛ منهم عمرُ بنُ الخَطَّابِ ، وعثمانُ ، [1]وعبدُ اللهِ بنُ عمرَ[1] ، وهو قولُ الفُقَهاءِ مِن التابِعِينَ . ورُوِىَ ذلك عن عليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ . وقال ابنُ مسعودٍ : المُحَلِّلُ والمُحَلَّلُ لَهُ مَلْعُونون ، على لسانِ محمدٍ ﷺ[2] . وروَى ابنُ ماجه[3] عن عُقْبَةَ بنِ عامرٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِالتَّيْسِ المُسْتَعَارِ » . قالوا : بَلَى يا رسولَ اللهِ . قال : « هو المُحَلِّلُ[4] ، لَعَنَ اللهُ المُحَلِّلَ[4]

الإنصاف

الأصحابُ ، وعنه ، يصِحُّ العَقْدُ ، ويَبْطُلُ الشَّرْطُ . ذكَرَها جماعَةٌ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وخرَّج القاضى أبو الخَطَّابِ رِوايَةً ببُطْلانِ الشَّرْطِ وصِحَّةِ العَقْدِ مِنَ[5] اشْتِراطِ الخِيارِ . وخرَّجها ابنُ عَقِيلٍ مِنَ الشُّروطِ الفاسِدَةِ .

= كما أخرجه النسائى ، فى : باب إحلال المطلقة ثلاثا ... ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب الموتشمات ... ، من كتاب الزينة . المجتبى ٦ / ١٢١ ، ٨ / ١٢٧ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن التحليل ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٨٣ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٩٣ ، ١٠٧ ، ١٢١ ، ١٣٣ ، ١٥٠ ، ١٥٨ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٤٦٢ ، ٢ / ٢٢ .

(١ - ١) كذا فى النسختين والمغنى ، وعند الترمذى : « عبد الله بن عمرو » .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى المحل والمحلل له ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ٤٤ . والنسائى ، فى : باب إحلال المطلقة ثلاثا ... ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦ / ١٢١ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن التحليل ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٤٦٢ .

(٣) فى : باب المحلل والمحلل له ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٢٣ .

كما أخرجه الحاكم ، فى : باب لعن الله المحل والمحلل له ، من كتاب الطلاق . المستدرك ٢ / ١٩٨ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى نكاح المحلل ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧ / ٢٠٨ .

(٤) فى الأصل : « المحل » .

(٥) بعده فى الأصل : « مسلمة » .

المقنع

فَإِنْ نَوَى ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ ، لَمْ يَصِحَّ أَيْضًا، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ. وَقِيلَ : يُكْرَهُ وَيَصِحُّ .

الشرح الكبير

والمُحَلَّلَ لَهُ » . وروى[1] الأثْرَمُ بإسْنادِه ، عن قَبِيصَةَ عن جابرٍ ، قال سَمِعْتُ عمرَ [2]وهو[2] يَخْطُبُ الناسَ وهو يقولُ : واللهِ لا أُوتَى بمُحِلٍّ[3] ولا مُحَلَّلٍ لَهُ إلَّا رَجَمْتُهُما[4] . ولأنَّه نِكاحٌ إلى مُدَّةٍ ، أو فيه شَرْطٌ يَمْنَعُ بَقَاءَه ، فأشْبَهَ نِكاحَ المُتْعَةِ .

٣١٧٧ – مسألة : (فإن نَوَى ذلك مِن غيرِ شَرْطٍ ، لم يَصِحَّ أيضًا ، فى ظاهِرِ المذهبِ . وقِيلَ : يُكْرَهُ ويَصِحُّ) إذا تَواطَآ عليه قَبْلَ العَقْدِ ، ولم يُذْكَرْ [5]فى العَقْدِ ونَواه[5] ، أو نَوَى التَّحَلُّلَ[6] مِن غيرِ شَرْطٍ ، فالنِّكاحُ باطِلٌ أيضًا . قال إسماعيلُ بنُ سعيدٍ : سَأَلْتُ أحمدَ عن الرجلِ يَتَزَوَّجُ المرْأَةَ ، وفى نَفْسِه أن يُحَلِّلَها[7] لزَوْجِها الأوَّلِ ، ولم تَعْلَمِ المرأةُ بذلك . قال : هو

الإنصاف

قوله : فإنْ نوَى ذلك مِن غيرِ شَرْطٍ ، لم يصِحَّ أيضًا ، فى ظاهِرِ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وهو كما قال . وقيل : يُكْرَهُ ، ويصِحُّ . وذكَرَه القاضى . وحَكاه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، ومَن تَبِعَهما ،

---

(١) فى م : « رواه » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « بمحلل » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٦٥/٦ . وسعيد بن منصور ، فى سننه ٤٩/٢ ، ٥٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٠٨/٧ .

(٥ – ٥) فى م : « هل نواه » .

(٦) فى م : « المحلل » .

(٧) فى م : « يحلها » .

الشرح الكبير

مُحَلِّلٌ إذا أرادَ بذلك الإحْلالَ ، (١وهو١) مَلْعُونٌ . وهذا ظاهرُ قولِ الصّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فرَوَى نافِعٌ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّ رجلًا قال له : امرأةٌ تَزَوَّجْتُها أُحِلُّها لزَوْجِها ، لم يَأْمُرْنِى ، ولم يَعْلَمْ . قال : لا ، إلَّا[٢] نِكاحَ رَغْبةٍ ، إن أعْجَبَتْكَ أمْسِكْها ، وإن كَرِهْتَها فارِقْها . قال : وإن كُنَّا نَعُدُّه على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ سِفَاحًا . وقال : لا يَزالان زَانِيَيْن وإن مَكَثَا عِشْرِينَ سنةً ، إذا عَلِم أنَّه يُرِيدُ أن يُحِلَّها[٣] . وهذا قولُ عثمانَ ابنِ عفانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وجاء رجلٌ إلى ابنِ عباسٍ ، فقال : إن عَمِّى طَلَّقَ امْرَأَتَه ثَلاثًا ، أيُحِلُّها له رجلٌ ؟ قال : مَن يُخادِعِ اللهَ يَخْدَعْهُ[٤] . وهذا قولُ الحَسَنِ ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، وقَتادَةَ ، وبكرٍ المُزَنِىِّ ، واللَّيْثِ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : العَقْدُ صحيحٌ . وذَكَر القاضى فى صِحَّتِه وَجْهًا مثلَ قَوْلِهما ؛ لأنَّه خَلَا عن شَرْطٍ يُفْسِدُه ، فأشْبَهَ ما لو نَوَى طَلاقَها لغيرِ الإحْلالِ ، أو ما لو نَوَتِ

الإنصاف

رِوايَةً . ومنَع ذلك الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . ويُؤْخَذُ مِنَ الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ أنْ يكونَ الشَّرْطُ فى العَقْدِ ، فلو نوَى قبلَ العَقْدِ ، ولم يرْجِعْ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « يحللها » .

والأثر أخرجه الحاكم بنحوه ، فى : المستدرك ٢/١٩٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٠٨ . وصححه فى الإرواء ٦/٣١١ ، ٣١٢ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب من جعل الثلاث واحدة وما ورد فى خلاف ذلك ، من كتاب الخلع والطلاق . السنن الكبرى ٧ / ٣٣٧ . وسعيد بن منصور ، فى : باب التعدى فى الطلاق ، من كتاب الطلاق . السنن ١ / ٢٦٢ .

الشرح الكبير

المرأةُ ذلك ، ولأنَّ العَقْدَ [٦/١٢٨ظ] إنَّما يَبْطُلُ بما شُرِطَ لا بما قُصِدَ ، بدليلِ ما لو اشْتَرَى عبدًا بشَرْطِ أن يَبِيعَه ، لم يَصِحَّ ، ولو نَوَى ذلك لم يَبْطُلْ ، ولأنَّه قد رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ما يَدُلُّ على إجازَتِه ، فرَوَى أبو حَفْصٍ بإسْنادِه عن محمدِ بنِ سِيرِينَ ، قال : قَدِمَ مَكَّةَ رجلٌ ومعه إخْوَةٌ له صِغَارٌ ، وعليه إزارٌ ، مِن بينِ يَدَيْه رُقْعَةٌ ، ومِن خَلْفِه رُقْعَةٌ ، فسألَ عمرَ ، فلم يُعْطِه شيئًا ، فبينما هو كذلك إذ نَزَغ الشَّيْطانُ بينَ رجلٍ مِن قريشٍ وبينَ امْرَأَتِه فطَلَّقَها ، فقال لها : هل لكِ أن تُعْطِى ذا الرُّقْعَتَيْن شيئًا ، ويُحِلَّكِ[1] لى ؟ قالت : نعم ، إن شِئْتَ . فأَخْبرُوهُ بذلك . قال : نعم . فتَزَوَّجَها ودَخَلَ بها . فلما أصْبَحَتْ أدْخَلَتْ إخْوَتَه[2] الدّارَ ، فجاء القُرَشِىُّ يَحُومُ حَوْلَ الدّارِ ، ويقولُ : يا وَيْلَه ، غُلِبَ على امرأتِه[3] . فأتَى عمرَ ، فقال : يا أمِيرَ المؤمنينَ ، غُلِبْتُ على امْرَأَتِى . قال : مَن غَلَبَكَ ؟ قال : ذو الرُّقْعَتَيْن . قال : أرْسِلُوا إليه . فلما جاءَه الرسولُ ، قالت له المرأةُ : كيف مَوْضِعُكَ مِن قَوْمِكَ ؟ قال : ليس بمَوْضِعِى[4] بَأْسٌ . قالتْ[5] : إنَّ أمِيرَ المؤمنينَ يقولُ لك : طَلِّقِ امْرَأَتَكَ . فقُلْ[6] : لا ، واللهِ

الإنصاف

عنها ، فهو نِكاحُ مُحَلِّلٍ ، وإنْ رجَع عنها ، ونَوَى عندَ العَقْدِ أنَّه نِكاحُ رَغْبَةٍ ،

(١) فى م : « ويحك » .
(٢) فى الأصل : « أخويه » .
(٣) فى م : « امرأتى » .
(٤) فى م : « بموضع » .
(٥) فى الأصل : « قال » .
(٦) بعده فى م : « له » .

الشرح الكبير

لا أُطَلِّقُها . فإنَّه لا يُكْرِهُكَ . فألْبَسَتْه حُلَّةً ، فلمَّا رآه عمرُ مِن بعيدٍ ، قال : الحمدُ للهِ الذى رَزَق ذا الرُّقْعَتَيْن . فدَخَلَ عليه ، فقال : أتُطَلِّقُ امْرَأَتَكَ ؟ قال : لا ، واللهِ لا أُطَلِّقُها . قال عمرُ : لو طَلَّقْتَها لأَوْجَعْتُ رَأْسَكَ بالسَّوْطِ . ورَواه سعيدٌ[1] ، عن هُشَيْمٍ ، عن يُونُسَ بنِ عُبَيْدٍ ، عن ابنِ سِيرِينَ ، نحوًا مِن هذا ، وقال : مِن أهلِ المَدِينةِ . وهذا قد تَقَدَّمَ فيه الشَّرْطُ على العَقْدِ ، ولم يَرَ به عمرُ بَأْسًا . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَعَنَ اللهُ المُحَلِّلَ وَالمُحَلَّلَ لَهُ » . وقولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابةِ ، ولا مُخالِفَ لهم ، فيكونُ إجْماعًا ، ولأنَّه قَصَد به التَّحْلِيلَ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو شَرَطَه . أمَّا حديثُ ذِى الرُّقْعَتَيْن ، فقال أحمدُ : ليس له إسْنَادٌ . يَعْنِى أنَّ ابنَ سِيرِينَ لم يَذْكُرْ إسْنادَه إلى عمرَ . وقال أبو عُبَيْدٍ : هو مُرْسَلٌ . فأين هو مِن الذى سَمِعُوه يَخْطُبُ به على المِنْبَرِ : لا أُوتَى بمُحَلِّلٍ ولا مُحَلَّلٍ له إلَّا رَجَمْتُهُما . ولأنَّه ليس فيه أنَّ ذا الرُّقْعَتَيْن قَصَد التَّحْلِيلَ ، ولا نَواه ، وإذا كان كذلك ، لم يَتَناوَلْ مَحَلَّ النِّزَاعِ .

فصل : فإن شُرِطَ عليه أن يُحِلَّها قبلَ العَقْدِ ، فنَوَى بالعَقْدِ غيرَ ما شَرَطُوا عليه ، وقَصَد نِكاحَ رَغْبَةٍ ، صَحَّ العقدُ ؛ لأنَّه خَلَا عن نِيَّةِ التَّحْلِيلِ وشَرْطِه ، فصَحَّ ، كما لو لم يُذْكَرْ ذلك ، وعلى هذا يُحْمَلُ حديثُ ذى الرُّقْعَتَيْن . فإن قَصَدَتِ المرأةُ أو وَلِيُّها التَّحْلِيلَ دُونَ الزَّوْجِ ، لم يُؤَثِّرْ ذلك

الإنصاف

صحَّ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

---

(١) فى : باب ماجاء فى المحلل والمحلل له . سنن سعيد ٢/٥٠ ، ٥١ . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٢٦٧ مختصرًا ، ٢٦٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٠٩ . وضعفه فى الإرواء ٦/٣١٢ .

الشرح الكبير

فى العَقْدِ . وقال الحسنُ ، وإبراهيمُ : إذا هَمَّ أحَدُ الثَّلاثَةِ ، فَسَد النِّكاحُ . قال أحمدُ : كان الحسنُ وإبراهيمُ والتابعون ، يُشَدِّدُونَ (١فى ذلك١) . قال أحمدُ : الحَدِيثُ عن النبىِّ ﷺ : [١٢٩/٦و] « أتُرِيدِينَ أنْ تَرْجِعِى إلَى رِفَاعَةَ ؟ »(٢) . ونِيَّةُ المرأةِ ليس بشىءٍ ، إنَّما قال النبىُّ ﷺ : « لَعَنَ اللهُ المُحَلِّلَ والمُحَلَّلَ لَهُ » . ولأنَّ العقدَ إنَّما يَبْطُلُ بنِيَّةِ الزَّوْجِ ؛ لأنَّه الذى إليه المُفارَقَةُ والإمْساكُ ، أمَّا المرأةُ فلا تَمْلِكُ رَفْعَ العَقْدِ ، فوُجُودُ نِيَّتِها وعَدَمُها سَواءٌ ، وكذلك الزَّوْجُ الأوَّلُ لا يَمْلِكُ شيئًا مِن العَقْدِ ، ولا مِن رَفْعِه ، فهو أجْنَبِىٌّ كسائرِ الأجانِبِ . فإن قِيلَ : فكَيْفَ لَعَنَه النبىُّ ﷺ ؟ قلنا : إنَّما لَعَنَه إذا رَجَع إليها بذلك التَّحْلِيلِ ؛ لأنَّها لم تَحِلَّ له ، فكان زانِيًا ، فاسْتَحَقَّ اللَّعْنَةَ لذلك .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكلامِ غيرِه ، أنَّ المرْأَةَ إذا نوَتْ ذلك لا يُؤَثِّرُ فى العَقْدِ . وهو الصَّحيحُ . وقال فى « الواضحِ » : نِيَّتُها كنِيَّتِه . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : نِكاحُ المُحَلِّلِ باطِلٌ إذا اتَّفَقَا . فإنِ اعْتَقَدَتْ ذلك باطِنًا ، ولم تُظْهِرْه ، صحَّ فى الحُكْمِ ، وبطَل فيما بينَها وبينَ اللهِ تعالَى . انتهى . ويصِحُّ النِّكاحُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من أجاز طلاق الثلاث ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب الإزار المهدب ، من كتاب اللباس ، وفى : باب التبسم والضحك ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٥٥/٧ ، ١٨٤ ، ٢٧/٨ . ومسلم ، فى : باب لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها حتى تنكح ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٥٥/٢ ، ١٠٥٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يطلق امرأته ... ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٤٢/٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يطلق امرأته ثلاثا ... ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢١/١ ، ٦٢٢ . والدارمى ، فى : باب ما يحل المرأة لزوجها ... ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦١/٢ ، ١٦٢ . والإمام مالك ، فى : باب نكاح المحلل وما أشبهه ، من كتاب النكاح . الموطأ ٥٣١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤/٦ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اشْتَرَى عبدًا فزَوَّجها إيَّاه ، ثم وَهَبها العَبْدَ أو بَعْضَه لِيَنْفَسِخَ النِّكاحُ بمِلْكِها ، لم يَصِحَّ . قال أحمدُ فى روايةِ حَنْبَلٍ : إذا طَلَّقَها ثَلاثًا ، وأرادَ أن يُراجِعَها ، فاشْتَرَى عبدًا وزَوَّجها إيَّاه ، فهذا الذى نَهَى عنه عمرُ ، يُؤَدَّبان جَمِيعًا ، وهذا فاسدٌ ، ليس بكُفْءٍ ، وهو شِبْهُ المُحَلِّلِ . وعَلَّلَ أحمدُ فَسادَه بشَيْئَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه شِبْهُ المُحَلِّلِ ؛ لأنَّه إنَّما زَوَّجها إيَّاه لِيُحِلَّها[1] له . والثانى ، كَوْنُه ليس بكُفْءٍ لها . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ النِّكاحُ إذا لم يَقْصِدِ العَبْدُ التَّحْلِيلَ ؛ لأنَّ المُعْتَبَرَ فى الفَسادِ نِيَّةُ الزَّوْجِ لا نِيَّةُ غيرِه ، [2]ولم يَنْوِ[2] .

الإنصاف

إلى المَماتِ . قالَه الأصحابُ .

فائدة : لو اشْتَرَى عَبْدًا وزَوَّجه بمُطَلَّقَتِه[3] ثلاثًا ، ثم وهَبَها العَبْدَ أو بعضَه ؛ لِيَفْسَخَ نِكاحَهَا ، لم يصِحَّ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إذا طلَّقَها ثلاثًا ، وأرادَ أنْ يُراجِعَها ، فاشْتَرى عَبْدًا وزوَّجه بها ، فهذا الذى نهَى عنه عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يؤَدَّبان جميعًا . وهذا فاسِدٌ ، ليس بكُفْءٍ ، وهو شِبْهُ المُحَلِّلِ . قال فى « الفُروعِ » : وتزْويجُها المُطَلِّقُ ثلاثًا لعَبْدِه بنِيَّةِ هِبَتِه ، أو بَيْعِه منها ؛ لِيَفْسَخَ النِّكاحَ ، كنِيَّةِ الزَّوْجِ ، ومَن لا فُرْقَةَ بيَدِه ، لا أثَرَ لنِيَّتِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » ، فى مَن طلَّق زوْجَتَه الأَمَةَ ثلاثًا ، ثم اشْتَراها ؛ لتَأَسُّفِه على طلاقِها . حِلُّها بعيدٌ فى مذهبِنا ؛ لأنَّه[4] يقِفُ على زَوْجٍ وإصابَةٍ ، ومتى زوَّجها – مع ما

---

(١) فى م : « لتحل » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، ط : « بالمطلقة » .

(٤) فى ط : « لا » .

الشرح الكبير

فصل : ونِكاحُ المُحَلِّلِ فاسِدٌ ، تَثْبُتُ فيه أحكامُ العُقُودِ الفاسدةِ[1] ، ولا يَحْصُلُ به الإِحْصانُ ، ولا الإِباحَةُ للزَّوْجِ الأوَّلِ ، كما لا يَثْبُتُ فى سائِرِ العُقُودِ الفاسدةِ . فإن[2] قيلَ : قد سَمَّاه النبىُّ ﷺ مُحَلِّلًا ، [3]وسَمَّى الزَّوْجَ مُحَلَّلًا له ، ولو لم يَحْصُلِ الحِلُّ لم يَكُنْ مُحَلِّلًا ولا مُحَلَّلًا له . قُلْنا : سَمَّاه مُحَلِّلًا[3] ؛ لأنَّه قَصَد التَّحْلِيلَ فى مَوْضِعٍ لا

الإنصاف

ظهَر مِن تأسُّفِه عليها - لم يكُنْ قصْدُه بالنِّكاحِ إلَّا التَّحْليلَ ، والقَصْدُ عندَنا يُؤثِّرُ فى النِّكاحِ ؛ بدَليلِ ما ذكَرَه أصحابُنا ؛ إذا تزوَّج الغَرِيبُ بنِيَّةِ طلاقِها إذا خرَج مِنَ البَلَدِ ، لم يصِحَّ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ النِّكاحُ إذا لم يقْصِدِ العَبْدُ التَّحْليلَ . [4]وقال العَلَّامَةُ ابنُ القَيِّمِ فى « إعْلامِ المُوَقِّعِين » : لو أخْرَجَتْ مِن مالِها ثَمَنَ مَمْلوكٍ ، فوَهَبَتْه لبعضِ مَن تَثِقُ به ، فاشْتَرَى به مَمْلُوكًا ، ثم خطَبَها على مَمْلُوكِه ، فزوَّجَها منه ، فدخَل بها المَمْلوكُ ، ثم وهَبَها إيَّاه ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ، ولم يكُنْ هناك تحْليلٌ مشْروطٌ ولا مَنْوِىٌّ ممَّن تُؤثِّرُ نِيَّتُه وشرْطُه ، وهو الزَّوْجُ ، فإنَّه لا أثَرَ لنِيَّةِ الزَّوْجَةِ ، ولا الوَلِىِّ . قال : وقد صرَّح أصحابُنا بأنَّ ذلك يُحِلُّها . فقال فى « المُغْنِى » : فإنْ تزَوَّجَها مَمْلوكٌ ووَطِئَها ، أحلَّها . انتهى . وهذه الصُّورَةُ غيرُ التى منَع منها الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فإنَّه منَع مِن حِلِّها ، إذا كان المُطَلِّقُ الزَّوْجَ ، واشْتَرَى العَبْدَ وزَوَّجَه بإذْنِ وَلِيِّها ليُحِلَّها . انتهى[4] .

---

(١) بعده فى م : « فإنه قن » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع الثَّالِثُ ، نِكَاحُ الْمُتْعَةِ ، وَهُوَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا إِلَى مُدَّةٍ ،.....

الشرح الكبير يَحْصُلُ فيه الحِلُّ ، كما قال : « مَا آمَنَ بالْقُرْآنِ مَنِ اسْتَحَلَّ مَحَارِمَهُ »[1] . وقال اللهُ تعالى : ﴿ يُحِلُّونَهُ عَامًا وَيُحَرِّمُونَهُ عَامًا ﴾[2] . ولو كان مُحَلِّلًا[3] فى الحقيقةِ والآخَرُ مُحَلَّلًا له ، لم يكونا مَلْعُونَيْن .

(الثالثُ ، نِكاحُ المُتْعَةِ ، وهو أن يَتَزَوَّجها إلى مُدَّةٍ) مثلَ أن يقولَ : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِى شَهْرًا - أو - سَنَةً - أو - إلى انْقِضاءِ المَوْسِمِ - أو[4] - قُدُومِ الحاجِّ . وشِبْهه ، سَواءٌ كانتِ المُدَّةُ مَعْلُومَةً أو مَجْهُولَةً ، فهو باطِلٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : نِكاحُ المُتْعَةِ حَرامٌ . وقال أبو بكرٍ : فيها رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّها مَكْرُوهَةٌ غيرُ حرامٍ ؛ لأنَّ ابنَ مَنْصُورٍ سَأَلَ أحمدَ عنها ، فقال : يَجْتَنِبُها أحَبُّ إلىَّ . قال : فظاهِرُ هذا الكَراهةُ دُونَ التَّحْريمِ . وغيرُ أبى بكرٍ مِن أصْحابِنا يَمْنَعُ هذا ، ويقولُ : المسألةُ روايةٌ واحدةٌ فى تَحْرِيمِها . وهذا قولُ عامَّةِ الصحابةِ والفُقَهاءِ . ومِمَّن رُوِىَ[5] عنه

الإنصاف قوله : الثَّالِثُ ، نِكاحُ المُتْعَةِ ، وهو أنْ يتَزَوَّجها إلى مُدَّةٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ نِكاحَ المُتْعَةِ لا يصِحُّ ، وعليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، والأصحابُ . وعنه ، يُكْرَهُ ويصِحُّ . ذكَرَها أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » ، وأبو

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا محمود بن غيلان ، من أبواب فضائل القرآن . عارضة الأحوذى ١١/٤٠ . وقال : هذا حديث ليس إسناده بالقوى . وانظر ضعيف سنن الترمذى ٣٥٢ .

(٢) سورة التوبة ٣٧ .

(٣) فى الأصل : « محلا » .

(٤) فى م : « و » .

(٥) بعده فى الأصل : « ذلك » .

الشرح الكبير

تَحْرِيمُها ؛ عمرُ ، وعلىٌّ ، (١وابنُ عمرَ١) ، وابنُ مسعودٍ ، وابنُ الزُّبَيْرِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ(٢) : وعلى تَحْرِيمِ المُتْعَةِ مالكٌ ، وأهلُ المدينةِ ، وأبو حنيفةَ فى أهلِ الكوفةِ ، والأَوْزاعِىُّ فى أهلِ الشامِ ، واللَّيْثُ فى أهلِ مصْرَ ، والشافعىُّ ، وسائِرُ أصحابِ الآثارِ . وقال زُفَرُ : يَصِحُّ النِّكاحُ ، ويَبْطُلُ الشَّرْطُ . وحُكِىَ (٣عن ابنِ عباسٍ ، أنَّها جائزةٌ . وعليه أكثَرُ أصْحابِه ؛ عطاءٌ ، وطاوسٌ . وبه قال ابنُ جُرَيْجٍ . وحُكِىَ٣) ذلك عن أبى سعيدٍ الخُدْرِىِّ ، وجابرٍ . وإليه ذَهَب الشِّيعَةُ ؛ لأنَّه قد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ [١٢٩/٦ظ] أذِنَ فيها . ورُوِىَ أنَّ عمرَ قال : مُتْعَتان كانَتا على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ أنا أَنْهَى عنهما ، وأُعاقِبُ عليهما ؛ مُتْعَةُ النِّساءِ ، ومُتْعَةُ الحَجِّ(٤) . ولأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعَةٍ ، فجازَ مُؤَقَّتًا ، كالإجارَةِ . ولَنا ، ما روَى الرَّبِيعُ بنُ سَبْرَةَ أنَّه قال : أشْهَدُ على أبى ، أنَّه حَدَّث أنَّ رسولَ اللهِ

الإنصاف

الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وقال : رجَع عنها الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : توَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، عن لَفْظِ الحَرامِ ولم يَنْفِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وغيرُ أبى بَكْرٍ [٢٩/٣ظ] يمْنَعُ هذا ، ويقولُ : المَسْأَلَةُ رِوايَةٌ واحِدَةٌ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ويتخَرَّجُ أنْ يصِحَّ ، ويَلْغُوَ التَّوْقيتُ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : التمهيد ١٢١/١٠ ، الاستذكار ٣٠٠/١٦ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب نكاح المتعة ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٢٠٦/٧ .

الشرح الكبير

ﷺ نَهَى عنه[1] فى حَجَّةِ الوَداعِ[2] . وفى لَفْظٍ : أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ حَرَّمَ مُتْعَةَ النساءِ . رَواه أبو داودَ[3] . وفى لفظٍ رَواه ابنُ ماجَه[4] ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « يَا أيُّها النَّاسُ ، إنِّى كُنْتُ قد[5] أذِنْتُ لَكُمْ فِى الاسْتِمْتَاعِ ، أَلَا وإنَّ اللهَ قَدْ حَرَّمَهَا إلى يَوْمِ الْقِيَامَةِ » . وروَى سَبْرَةُ : أَمَرَنَا رسولُ اللهِ ﷺ بالمُتْعَةِ عامَ الفَتْحِ حينَ دخَلْنا مَكَّةَ ، فلَم نَخْرُجْ حتى نَهانا عنها . رَواه مسلمٌ[6] . وروَى علىُّ بنُ أبى طالبٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ نَهَى عن مُتْعَةِ النِّساءِ يَوْمَ خَيْبَرَ ، وعن لُحُومِ الحُمُرِ الأهْلِيَّةِ . مُتَّفَقٌ عليه ، ورَواه مالكٌ فى « المُوَطَّأ » ، وأخْرَجَه الأئِمَّةُ ، النَّسائِىُّ

الإنصاف

فائدة : لو نوَى بقَلْبِه ، فهو كما لو شرَطَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وقطَع الشَّيْخُ فيها بصِحَّتِه مع النِّيَّةِ ، ونصَّه ، والأصحابُ خِلافُه . انتهى . وقيل : يصِحُّ . وجزَم به فى

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب نكاح المتعة وبيان أنه أبيح ...، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/ ١٠٢٦ ، ١٠٢٧ . وأبو داود ، فى : باب فى نكاح المتعة ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/ ٤٧٨ ، ٤٧٩ . والنسائى ، فى : باب تحريم المتعة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/ ١٠٣ . والدارمى ، فى : باب النهى عن متعة النساء ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/ ١٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٤٠٤ ، ٤٠٥ .

(٣) فى : باب فى نكاح المتعة ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/ ٤٧٩ .

(٤) فى : باب النهى عن نكاح المتعة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/ ٦٣١ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب نكاح المتعة ...، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/ ١٠٢٥ . والدارمى ، فى : باب النهى عن متعة النساء ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/ ١٤٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٤٠٦ .

(٥) سقط من : م .

(٦) فى : باب نكاح المتعة وبيان أنه أبيح ثم نسخ ...، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/ ١٠٢٥ ، ١٠٢٧ .

الشرح الكبير

وغيرُه[1] . واختَلَفَ أهلُ العلمِ فى الجَمْعِ بينَ هذيْن الخَبَرَيْن ، فقال قومٌ : فى حديثِ علىٍّ تَقْدِيمٌ وتأْخِيرٌ ، وتقديرُه أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن لُحُومِ الحُمُرِ الأَهْلِيَّةِ يومَ خَيْبَرَ ، ونَهَى عن مُتْعَةِ النِّساءِ ، ولم يَذْكُرْ مِيقاتَ النَّهْىِ عنها ، وقد بَيَّنَه الرَّبيعُ بنُ سَبْرَةَ فى حَدِيثِه ، أنَّه كان فى حَجَّةِ الوَداعِ . حَكاه الإمامُ أحمدُ عن قومٍ ، وذَكَرَه ابنُ عبدِ البَرِّ[2] . وقال الشافعىُّ : لا أعْلَمُ شيئًا أحَلَّه اللهُ ثم حَرَّمَهُ ، ثم أحَلَّه [3]ثم حَرَّمَه[3] ، إلَّا المُتْعَةَ . فحَمَلَ الأمْرَ على ظاهِرِه ، وأنَّ النبىَّ ﷺ حَرَّمَها يَوْمَ خيبرَ ، ثُم أحَلَّها فى حَجَّةِ الوَداعِ ثَلاثَةَ أيامٍ ، ثم حَرَّمَها . ولأنَّه لا[4] يَتَعَلَّقُ بها أحكامُ النِّكاحِ ؛ مِن

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : هذا قَوْلُ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا[5] الأَوْزَاعِىَّ ، كما لو نوَى ، إنْ وافَقَتْه ، وإلَّا طلَّقَها . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب نهى رسول الله ﷺ عن نكاح المتعة آخرًا ، من كتاب النكاح ، وفى : باب لحوم الحمر الإنسية ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ١٧٣/٥ ، ١٦/٧ ، ١٢٣ . ومسلم ، فى : باب نكاح المتعة ...، من كتاب النكاح ، وفى : باب تحريم أكل لحم الحمر الإنسية ، من كتاب الصيد . صحيح مسلم ١٠٢٧/٢ ، ١٠٢٨ ، ١٥٣٧/٣ ، ١٥٣٨ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى تحريم نكاح المتعة ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٤٨/٥ . والنسائى ، فى : باب تحريم المتعة ، من كتاب النكاح ، وفى : باب تحريم أكل لحوم الحمر الأهلية ، من كتاب الصيد . المجتبى ١٠٢/٦ ، ١٠٣ ، ١٧٩/٧ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن نكاح المتعة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٣١/١ . والدارمى ، فى : باب فى لحوم الحمر الأهلية ، من كتاب الأضاحى ، وفى : باب النهى عن متعة النساء ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٨٦/٢ ، ١٤٠ . والإمام مالك ، فى : باب نكاح المتعة ، من كتاب النكاح . الموطأ ٥٤٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧٩/١ .

(٢) فى : التمهيد ١٠٣/١٠ ، الاستذكار ٢٩٠/١٦ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

(٥) سقط من : ط .

الشرح الكبير

الطَّلاقِ ، والظِّهارِ ، واللِّعانِ ، والتَّوارُثِ ، فكان باطِلًا ، كسائرِ الأنْكِحَةِ الباطلةِ . وأمَّا قولُ ابنِ عباسٍ ، فقد حُكِيَ عنه الرُّجُوعُ عنه[1] ، فرَوَى أبو بكرٍ ، بإسنادِه عن سعيدِ بن جُبَيْرٍ ، قال : قلتُ لابنِ عباسٍ لقد [2]أكْثَرَ النَّاسُ[2] فى المُتْعَةِ ، حتى قال فيها الشاعرُ[3] :

أقولُ وقد طالَ الثَّواءُ بِنَا مَعًا ... يا صَاحِ هَلْ لكَ فى فُتْيا ابنِ عباسِ
هَل لَكَ فى رَخْصَةِ الأطْرَافِ آنِسَةٍ ... تكونُ مَثْواكَ حتى مَصْدَرِ الناسِ[4]

فقام خَطِيبًا ، فقال : إنَّ المُتْعَةَ كالمَيْتَةِ والدَّمِ ولَحْمِ الخِنْزِيرِ[5] . وعن محمدِ بنِ كعبٍ ، عنِ ابنِ عباسٍ ، قال : إنَّما كانتِ المُتْعَةُ فى أوَّلِ الإسْلامِ ، كان الرجلُ يَقْدَمُ البَلْدَةَ ليس فيها مَعْرِفَةٌ ، فيَتَزَوَّجُ المرأةَ بقَدْرِ ما يَرَى[6] أنَّه يُقِيمُ ، فتَحْفَظُ له مَتاعَه ، وتُصْلِحُ له شَيْئَه[7] ، حتى نَزَلَتْ

الإنصاف

اللهُ : لم أرَ أحدًا مِنَ الأصحابِ قال : لا بَأْسَ به ، وما قاسَ عليه ، لا رَيْبَ أنَّه مُوجَبُ العَقْدِ ، بخِلافِ ما تقدَّم ، فإنَّه يُنافِيه ؛ لقَصْدِه التَّوْقيتَ .

---

(١) سقط من : م .
(٢ - ٢) فى الأصل : « كثرت » .
(٣) أورد ابن قتيبة الحديث والبيتين و لم ينسبهما . عيون الأخبار ٩٥/٤ .
(٤) فى الأصل : « الأطراق » ، « آيسة » .
(٥) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٠٥/٧ . وانظر الإرواء ٣١٨/٦ ، ٣١٩ .
(٦) فى م : « يدرى » .
(٧) فى م : « شأنه » . والمثبت من الأصل ، وهو عند الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تحريم نكاح المتعة ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٤٩/٥ ، ٥٠ .
وبلفظ : « شأنه » . أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٠٥/٧ ، ٢٠٦ . والحديث ضعفه الحافظ فى الفتح ١٤٨/٩ .

وَنِكَاحٌ شَرَطَ فِيهِ طَلَاقَهَا فِى وَقْتٍ .....

الشرح الكبير

هذه الآيَةُ : ﴿ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ ﴾[1] . قال ابنُ عباسٍ : فكلُّ فَرْجٍ سِوَاهُما حَرامٌ . رَواه التِّرْمِذِىُّ . فأمَّا إذْنُ النبىِّ ﷺ فيها ، فقد ثَبَت نَسْخُه ، وأمَّا حديثُ عمرَ - إن صَحَّ عنه - فالظاهرُ أنَّه إنَّما قَصَد الإخْبارَ عن تَحْرِيمِ النبىِّ ﷺ لها ونَهْيِه [٦/١٣٠و] عنها ، إذْ لا يَجُوزُ أن يَنْهَى عمَّا كان النبىُّ ﷺ أباحَه وبَقِىَ على إباحَتِه .

فصل : فإن تَزَوَّجَها بغيرِ[2] شَرْطٍ ، إلَّا أنَّ فى نِيَّتِه طَلاقَها بعدَ شَهْرٍ ، أو إذا انْقَضَتْ حاجَتُه ، فالنِّكاحُ صَحِيحٌ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا الأوْزاعِىَّ ، قال : هو نِكاحُ مُتْعَةٍ . والصَّحِيحُ أنَّه لا بَأْسَ به ، ولا تَضُرُّ نِيَّتُه ، وليس على الرجلِ أن يَنْوِىَ حَبْسَ امْرَأَتِه[3] إن وَافَقَتْه ، وإلَّا طَلَّقَها .

٣١٧٨ - مسألة : وكذلك إن شَرَط أن يُطَلِّقَها فى وَقْتٍ بعَيْنِه ، فلا يَصِحُّ النِّكاحُ ، سَواءٌ كان معلومًا أو مجهولًا ، مثلَ أن يُشْتَرَطَ عليه طَلاقَها

الإنصاف

قوله : ونِكاحٌ شرَط فيه طَلاقَها فى وَقْتٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا شرَط فى النِّكاحِ طَلاقَها فى وَقْتٍ ، حُكْمُه حُكْمُ نِكاحِ المُتْعَةِ . وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . ويتَخَرَّجُ أنْ يصِحَّ النِّكاحُ ، ويَبْطُلَ الشَّرْطُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

(١) سورة المؤمنون ٦ ، سورة المعارج ٣٠ .
(٢) فى م : « من غير » .
(٣) بعده فى الأصل : « وحبسه » . وفى المغنى ١٠/٤٩ : « وحسبه » .

المقنع

أَوْ عَلَّقَ ابْتِدَاءَهُ عَلَى شَرْطٍ ، كَقَوْلِهِ : زَوَّجْتُكَ إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ . أَوْ : إِنْ رَضِيَتْ أُمُّهَا . فَهَذَا كُلُّهُ بَاطِلٌ مِنْ أَصْلِهِ .

الشرح الكبير

إن قَدِمَ أبُوها أو أخُوها . ويَتَخَرَّجُ أن يَصِحَّ النِّكاحُ ويَبْطُلَ الشَّرْطُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأظْهَرُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . قالَه فى عامَّةِ كُتُبِه ؛ لأنَّ النِّكاحَ وَقَع مُطْلَقًا ، وإنَّما شَرَط على نَفْسِه شَرْطًا ، وذلك لا يُؤَثِّرُ فيه ، كما لو شَرَط أن لا يَتَزَوَّجَ عليها ولا يُسافِرَ بها . ولَنا ، أنَّ هذا شَرْطٌ مانِعٌ مِن بَقاءِ النِّكاحِ ، فأشْبَهَ نِكاحَ المُتْعَةِ ، ولأنَّه شَرَط انْتِفاءَ النِّكاحِ فى وَقْتٍ بعَيْنِه ، أشْبَهَ نِكاحَ المُتْعَةِ ، ويُفارِقُ ما قاسُوا عليه ، فإنَّه لم يَشْتَرِطْ قَطْعَ النِّكاحِ .

٣١٧٩ – مسألة : (وإن عَلَّقَ ابْتِدَاءَه على شَرْطٍ ، كقَوْلِه : زَوَّجْتُكَ إذا جاء رَأْسُ الشَّهْرِ . أو : إن رَضِيَتْ أُمُّها . فهذا كلُّه باطِلٌ مِن أصْلِه) لأنَّه عَقْدُ مُعاوضَةٍ ، فلم يَصِحَّ تَعْلِيقُه على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ ، كالبَيْعِ ، ولأنَّه وَقَف النِّكاحَ على شَرْطٍ ، ولا يَجُوزُ وَقْفُه على شرطٍ . وهو قولُ الشافعىِّ .

الإنصاف

قوله : أو علَّقَ ابْتِداءَه على شَرْطٍ ، كقَوْلِه : زَوَّجْتُكَ إذا جاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ . أو : إنْ رَضِيَتْ أُمُّها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ بُطْلانُ العَقْدِ فى ذلك وشِبْهِه . قال فى « الفُروعِ » : إذا علَّق ابْتِداءَه على شَرْطٍ ، فسَد العَقْدُ ، على الأصحِّ . كالشَّرْطِ . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : ولا يصِحُّ تعْليقُه على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، العَقْدُ صحيحٌ . وبعَّدَها القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ذكَر القاضى وغيرُه رِوايتَيْن ، والأنَصُّ مِن كلامِه جَوازُه . قال ابنُ رَجَبٍ : ورِوايَةُ

المقنع

النَّوْعُ الثَّانِى ، أَنْ يَشْتَرِطَ أَنَّهُ [٢٠٨و] لَا مَهْرَ لَهَا وَلَا نَفَقَةَ ، أَوْ يَقْسِمَ لَهَا أَكْثَرَ مِن امْرَأَتِهِ الْأُخْرَى أَوْ أَقَلَّ ، فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ ، وَيَصِحُّ النِّكَاحُ .

الشرح الكبير

وعن مالكٍ نحوُه . وذَكَر أبو الخطاب فيما إذا شَرَط إن رَضِيَتْ أُمُّها ، رِوايَةً أنَّ النكاحَ صحيحٌ ؛ لأنَّه يَصِحُّ مع[1] الجَهْلِ بالعِوَضِ ، فلم يَبْطُلْ بالشَّرْطِ الفاسِدِ ، كالعِتْقِ ، ويَبْطُلُ الشرْطُ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا .

(النوعُ الثانى ، أن يَشْرُطَ أنَّه لا مَهْرَ لها ولا نَفَقَةَ ، أو يَقْسِمَ لها أكثرَ مِن امرأتِه الأُخْرَى أو أقَلَّ ، فالشَّرْطُ باطِلٌ ، ويَصِحُّ النِّكاحُ) وكذلك إن شَرَط

الإنصاف

الصِّحَّةِ أقْوَى . قال فى « الفائقِ » : ولا يصِحُّ تعْليقُه على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ . وعنه ، يصِحُّ ، نَصَرَه شيْخُنا ، وهو المُخْتارُ . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قوْلُه فى « المُحَرَّرِ » : ولا يصِحُّ تعْليقُه بشَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ . أظُنُّ قصَد بذلك الاحْتِرازَ عن تعْليقِه بمَشِيئَةِ اللهِ تعالَى ، ودخَل فى ذلك إذا قالَ : زوَّجْتُكَ هذا المَوْلُودَ إنْ كان أُنْثَى . أو : زوَّجْتُكَ ابنَتى إنْ كانَتِ انْقَضَتْ عِدَّتُها . أو : إنْ لم تَكُنْ زُوِّجَتْ . ونحوُ ذلك مِنَ الشُّروطِ الحاضِرَةِ والماضِيَةِ . وكذلك ذكَر الجَدُّ الأَعْلَى[2] ، أنَّه لا يجوزُ تعْليقُه على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ ، ولم أرَها لغيرِهما . انتهى . وتقدَّم كلامُ ابنِ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » فى أوَّلِ بابِ أرْكانِ النِّكاحِ ، فليُراجَعْ[3] .

قوله : النَّوْعُ الثَّانى ، أنْ يَشْتَرِطَ أنْ لا مهْرَ لها ولا نَفَقَةَ ، أو يَقْسِمَ لها أكْثَرَ مِنِ

---

(١) فى م : « فى » .

(٢) هو جد شيخ الإسلام ابن تيمية ، ولعله يقصد المجد عبد السلام .

(٣) انظر صفحة ٩٧ .

الشرح الكبير

أنَّه إن أصْدَقَها رَجَعَ عليها ، أو تَشْرُطُ عليه أن لا يَطَأَها ، أو يَعْزِلَ عنها ، أو لا يكونَ عندَها فى الجُمُعَةِ إلَّا ليلةً ، أو شَرَط لها النَّهارَ دونَ الليلِ ، أو شَرَط على المرأةِ أن تُنْفِقَ عليه ، أو تُعْطِيَه شيئًا ، فهذه الشُّرُوطُ كلُّها باطِلةٌ فى نَفْسِها ؛ لأنَّها تُنافِى مُقْتَضَاه ، وتَتَضَمَّنُ إسْقاطَ حُقُوقٍ تَجِبُ بالعَقْدِ قبلَ انْعِقادِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو أسْقَطَ الشَّفِيعُ شُفْعَتَه قبلَ البَيْعِ . فأمَّا العقدُ فى نَفْسِه فهو صَحِيحٌ ؛ لأنَّ هذه الشروطَ تَعُودُ إلى مَعْنًى زائدٍ فى العَقْدِ ، لا يُشْتَرَطُ ذِكْرُه ، ولا يَضُرُّ الجَهْلُ به ، فلم يُبْطِلْه ، كما لو شَرَط فى العَقْدِ صَدَاقًا مُحَرَّمًا . ولأنَّ النِّكاحَ يَصِحُّ مع الجَهْلِ بالعِوَضِ ، فجازَ أن يَنْعَقِدَ مع الشَّرطِ الفاسدِ ، كالعَتاقِ . وقد نَصَّ أحمدُ ، فى مَن تَزَوَّجَ امرأةً وشَرَط عليها أن يَبِيتَ عندَها فى كلِّ جُمُعَةٍ ليلةً ، ثم رَجَعَتْ وقالتْ : لا أرْضَى إلَّا ليلةً وليلةً . فقال : لها أن تَتْرُكَ[1] بطِيبِ نَفْسٍ منها ، فإنَّ ذلك جائزٌ .

الإنصاف

امْرَأَتِه الأُخْرَى أو أقَلَّ ، فالشَّرْطُ باطِلٌ ، ويَصِحُّ النِّكَاحُ . وكذا لو شرَط أحدُهما عدَمَ الوَطْءِ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليهما . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقيل : يبْطُلُ النِّكاحُ أيضًا . وقيل : يبْطُلُ إذا شرَطَتْ عليه أنْ لا يطأَها . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » : ذكَر أبو بَكْرٍ ، فيما إذا شرَط أنْ لا يطأَ ، أو أنْ لا يُنْفِقَ ، أو إنْ فارَقَ ، رجَع بما أنْفَقَ ، رِوايتَيْن . يعْنِى ، فى صِحَّةِ العَقْدِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ويَحْتَمِلُ صِحَّةَ شرْطِ عدَمِ النَّفَقَةِ . قال : لا سِيَّما إذا

---

(١) فى م : « تنزل إلا » .

الشرح الكبير

وإن قالتْ : لا أرْضَى إلَّا بالمُقاسَمَةِ . [٦/١٣٠ظ] كان ذلك حَقًّا لها ، تُطالِبُه به إن شاءتْ . ونَقَل عنه الأثْرَمُ ، فى الرجلِ يَتزَوَّجُ المرأةَ ويَشْرُطُ عليها أن يَأْتِيَها فى الأيَّامِ : يَجُوزُ الشَّرْطُ ، فإن شاءَتْ رَجَعَتْ . وقال فى الرجلِ يَتزَوَّجُ المرأةَ على أن تُنْفِقَ عليه فى كلِّ شهرٍ خَمْسَةَ دَراهِمَ ، أو عَشَرَةَ دَراهِمَ : النِّكاحُ جائزٌ ، ولها أن تَرْجِعَ فى هذا الشَّرْطِ . ونُقِلَ عن أحمدَ كلامٌ فى بعضِ هذه الشُّروطِ يَحْتَمِلُ إبْطالَ العَقْدِ ، فنَقَلَ عنه المَرُّوذِىُّ فى النَّهاريَّاتِ واللَّيْلِيَّاتِ : ليس هذا مِن نِكاحِ أهلِ الإسْلامِ . ومِمَّن كَرِهَ تَزْويجَ النَّهارِيَّات ؛ حَمَّادُ بنُ أبى سُليمانَ ، وابنُ شُبْرُمَةَ . وقال الثَّوْرِىُّ : الشَّرْطُ باطِلٌ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إذا سَأَلَتْه أن يَعْدِلَ لها ، عَدَل . وكان الحَسَنُ ، وعطاءٌ ، لا يَرَيان بِنِكاحِ النَّهاريَّاتِ بَأْسًا . وكان الحسنُ لا يَرَى بَأْسًا أن يَتزَوَّجَها ويَجْعَلَ لها مِن الشَّهْرِ أيَّامًا مَعْلُومَةً . قال شيخُنا[1] : ولَعَلَّ كَراهةَ مَنْ كَرِه ذلك ، راجِعٌ إلى إبْطالِ الشَّرْطِ ، وإجازَةَ مَن أجازَه ، راجعٌ إلى أصْلِ النِّكاحِ ، فتكونُ أقوالُهم مُتَّفِقَةً على صِحَّةِ النِّكاحِ وإبْطالِ الشَّرْطِ ، كما قُلْنا ، واللهُ أعلمُ . وقال القاضِى : إنَّما كَرِه أحمدُ هذا النِّكاحَ ؛ لأنَّه يَقَعُ على وَجْهِ[2] السِّرِّ ، وهو مَنْهِىٌّ عنه . فإن شُرِطَ عليه تَرْكُ

الإنصاف

قُلْنا : إنَّه إذا أعْسَرَ الزَّوْجُ ورَضِيَتْ به . أنَّها لا تَمْلِكُ المُطالَبَةَ بالنَّفَقَةِ[3] بعدُ . واخْتارَ ، فيما إذا شرَط أنْ لا مَهْرَ ، فَسادَ العَقْدِ ، وأنَّه قوْلُ أكثرِ السَّلَفِ ، واخْتارَ

---

(١) فى : المغنى ٩/٤٨٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

الثَّالِثُ ، أَنْ يَشْتَرِطَ الْخِيَارَ ، أَوْ إِنْ جَاءَهَا بِالْمَهْرِ فِى وَقْتٍ ، وَإِلَّا فَلَا نِكَاحَ بَيْنَهُمَا ، فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ ، وَفِى صِحَّةِ النِّكَاحِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

الوَطْءِ ، احْتَمَلَ أن يَفْسُدَ العَقْدُ ؛ لأنَّه شُرِط ما يُنافِى المقصودَ مِن النِّكاحِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وكذلك إن شُرِطَ عليه أن لا تُسَلَّمَ إليه ، فهو بمَنْزِلَةِ مَن اشْتَرَى شيئًا على أن لا يَقْبِضَهُ . وإن شَرَط عليها أن لا يَطَأَها[1] ، لم يَفْسُدْ ؛ لأنَّ الوَطْءَ حَقُّه عليها . ويَحْتَمِلُ أن يَفْسُدَ ؛ لأنَّ لها فيه حَقًّا ، ولذلك تَمْلِكُ مُطالَبَتَه به إذا آلى ، والفَسْخَ إذا تَعَذَّرَ بالجَبِّ والعُنَّةِ .

(الثالثُ ، أن يَشْرُطَ الخيارَ ، أو إن جاءَها بالمَهْرِ فى وَقْتٍ ، وإلَّا فلا نِكاحَ بينَهما ، فالشَّرْطُ باطِلٌ ، وفى صِحَّةِ النِّكاحِ رِوايتان) إحدَاهما ، النِّكاحُ صحيحٌ ، والشَّرْطُ باطلٌ . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، فيما إذا شَرَط الخيارَ . وحَكاه عن أبى حنيفةَ . وزَعَم أنَّه لا خِلافَ فيه . وقال ابنُ المُنْذِرِ : قال أحمدُ ، وإسحاقُ - إذا تَزَوَّجَها على أنَّه إن جاءَها بالمَهْرِ فى وَقْتِ كذا ، وإلَّا فلا نِكاحَ بينَهما : الشَّرْطُ باطلٌ والعقدُ جائزٌ . وهو قولُ عطاءٍ ،

الإنصاف

أيضًا الصِّحَّةَ ، فيما إذا شرَط عدَمَ الوَطْءِ ، كشَرْطِ تَرْكِ ما تَسْتَحِقُّه . وقال أيضًا : لو شرَطَتْ مُقامَ وَلَدِها عندَها ، ونَفَقَتَه على الزَّوْجِ ، كان مِثْلَ اشْتِراطِ الزِّيادَةِ فى الصَّداقِ ، ويُرْجَعُ فى ذلك إلى العُرْفِ ، كالأجيرِ بطَعامِه وكُسْوَتِه .

قوله : الثَّالِثُ ، أنْ يَشْتَرِطَ الخِيارَ ، أو إنْ جاءَها بالمَهْرِ فى وَقْتِ [٣/٣٠و] كذا ، وإلا فلا نكاحَ بينَهما ، فالشَّرْطُ باطِلٌ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ وغيرُه .

---

(١) فى م : « يطأ » .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، والأَوْزَاعِىِّ . ورُوِىَ ذلك عن الزُّهْرِىِّ ؛ لأنَّ النِّكاحَ عقدٌ لازمٌ ، لا يَدْخُلُه خِيارٌ ؛ لما فى ذلك مِن المَفْسَدَةِ والضَّرَرِ على الحرائرِ ، لكَوْنِها تُرَدُّ بعدَ ابْتِذالِها[1] بعقدِ النِّكاحِ ، والشَّناعَةِ[2] عليها بأنَّها رُدَّتْ رَغْبَةً عنها لدَناءَتِها ، والشَّرْطُ الآخَرُ تعليقٌ للنِّكاحِ على شَرْطٍ ، فهو فى[3] معنى الخِيارِ ، ويَصِحُّ النِّكاحُ ؛ لأنَّ النِّكاحَ يَصِحُّ فى المجهُولِ ، فلم يَفْسُدْ بالشَّرْطِ الفاسدِ ، كالعِتقِ . وروَى ابنُ منصورٍ عن أحمدَ فى هذا ، أنَّ الشَّرْطَ والعقدَ جائِزان ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « المُسْلِمُونَ عَلى شُرُوطِهِم »[4] . [١٣١/٦و] وذَكَر القاضِى فى كتابِه « الرِّوايَتَيْن والوَجْهَيْن » : أمّا صِحَّةُ العقدِ ، فلأنَّ اللَّفْظَ الذى يَقْتَضِى الدَّوامَ قد وُجِدَ ، وإنَّما حَصَل الشَّرْطُ فى المَهْرِ ، فلم يُؤَثِّرْ فى العقدِ ، وأمّا المَهْرُ ، فإنَّها لَمَّا مَلَكَتْ فَسْخَ النِّكاحِ عندَ تَعَذُّرِ[5] تَسْلِيمِ المَهْرِ ، جاز أن يُشْتَرَطَ هذا

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، صِحَّةُ الشَّرْطِ . نَقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ ، وبَعَّدَها القاضى . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، صِحَّةَ العَقْدِ والشَّرْطِ ، فيما إذا شرَط الخِيارَ .

قوله : وفى صِحَّةِ النِّكاحِ رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى م : « ابتدائها » .

(٢) فى الأصل : « البشاعة » .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٤٩/١٠ . وانظر ما تقدم فى ٢٠/١٩ .

(٥) بعده فى الأصل : « عدم » .

الشرح الكبير

المعنى فى العقدِ ، ولا يُؤَثِّرَ فيه . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، يَبْطُلُ العقدُ فى هذا كُلِّه ؛ لأنَّ النِّكاحَ لا يكونُ إلَّا لازِمًا ، وهذا يُوجِبُ جَوازَه ، ولأنَّه وَقَفَه على شَرْطٍ ، ولا يجوزُ وَقْفُه على شَرْطٍ ، كالبَيْعِ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، ونحوُه عن مالكٍ وأبى عُبَيْدٍ .

فصل : فإن شَرَط الخِيارَ فى الصَّداقِ خاصَّةً ، لم يَفْسُدِ النِّكاحُ ؛ لأنَّ النِّكاحَ يَنْفَرِدُ عن ذِكْرِ الصَّداقِ ، لا يَفْسُدُ النِّكاحُ بفَسادِهِ ، فبأن لا يَفْسُدَ بشرطِ الخِيارِ فيه أوْلَى ، بخِلافِ البَيْعِ ، فإنَّه إذا فَسَد أحدُ العِوَضَيْن فَسَد الآخَرُ . إذا ثَبَت هذا ، ففى الصَّداقِ ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يَصِحُّ الصَّداقُ ويَبْطُلُ شَرْطُ الخِيارِ ، كما يَفْسُدُ الشَّرْطُ فى النِّكاحِ ويَصِحُّ النِّكاحُ . والثانى ، يَصِحُّ ، ويَثْبُتُ الخِيارُ فيه ؛ لأنَّ عَقْدَ الصَّداقِ عَقْدٌ مُنْفَرِدٌ ،

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى »، و « المُغْنِى » فى الثَّانيةِ، و « الشَّرْحِ »، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و « الفُروعِ » . إحْداهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما إذا شرَط الخِيارَ ، كما تقدَّم عنه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يصِحُّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » فى الأُولَى .

فائدة : لو شرَط الخِيارَ فى الصَّداقِ ، فقيلَ : هو كشَرْطِ الخِيارِ فى النِّكاحِ . على ما تقدَّم . وقيل : يصِحُّ هنا . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقطَع المُصَنِّفُ ،

المقنع

فَصْلٌ : فَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى أَنَّهَا مُسْلِمَةٌ فَبَانَتْ كِتَابِيَّةً ، فَلَهُ الْخِيَارُ ،وَإِنْ شَرَطَهَا كِتَابِيَّةً فَبَانَتْ مُسْلِمَةً ، فَلَا خِيَارَ لَهُ. وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ :لَهُ الْخِيَارُ .

الشرح الكبير

يَجْرِى مَجْرَى الأَثْمانِ[1] ، ويَثْبُتُ فيه الخيارُ كالبِيَاعاتِ . والثالثُ ، يَبْطُلُ الصَّداقُ ؛ لأنَّها لم تَرْضَ به ، فلم يَلْزَمْها ، كما لو لم تُوافِقْه على شيءٍ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى : (فإن تَزَوَّجَهَا على أنَّها مُسْلِمَةٌ فَبَانَتْ كِتابِيَّةً ، فله الخِيارُ) لأنَّه نَقْصٌ وضَرَرٌ يَتَعَدَّى إلى الوَلَدِ ، فأشْبَهَ ما لو شَرَطَها حُرَّةً فبانَتْ أَمَةً .

٣١٨٠ – مسألة : (فإن شَرَطَها كِتابِيَّةً فَبانَتْ مُسْلِمَةً ، فلا خِيارَ له) لأنَّها زِيادَةٌ (وقال أبو بكرٍ : له الخِيارُ) لأنَّه قد يكونُ له غَرَضٌ فى عَدَمِ وُجُوبِ العِباداتِ عليها . والأوَّلُ أَوْلَى .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، بصِحَّةِ النِّكاحِ . وهو الصَّوابُ . وأطْلَقا فى الصَّداقِ ثلاثةَ أوْجُهٍ ؛ صِحَّةَ الصَّداقِ مع بُطْلانِ الخِيارِ ، وصِحَّةَ الصَّداقِ وثُبُوتَ الخِيارِ فيه ، وبُطْلانَ الصَّداقِ .

قوله : وإنْ شرَطَها كِتابِيَّةً ، فبانَتْ مُسْلِمَةً ، فلا خِيارَ له . هذا المذهبُ . صحَّحَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِيِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ »، و « الكافِى » . وقال أبو بَكْرٍ: له الخِيارُ . وقالَه فى «التَّرْغِيبِ» .

---

(١) فى م : « الأيمان » ، وغير منقوطة فى الأصل . وانظر المغنى ٩/٤٨٩ .

المقنع وَإِنْ شَرَطَهَا أَمَةً ، فَبَانَتْ حُرَّةً ، فَلَا خِيَارَ لَهُ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : (وإن شَرَطَها أمَةً فبانَتْ حُرَّةً) وكان مِمّن[1] له نِكاحُ الإِمَاءِ (فلا خِيارَ له) لأنَّ وَلَدَه يَسْلَمُ مِن الرِّقِّ ، ويَتَمَكَّنُ مِن الاسْتِمْتاعِ بها ليلًا ونهارًا ، وكذا لو شَرَطَها ذاتَ نَسَبٍ فبانت أشْرَفَ منه ، أو على صِفَةٍ دَنِيَّةٍ[2] فبانْت خيرًا مِن شَرْطِه ؛ لأنَّها زِيادَةٌ .

الإنصاف قال النَّاظِمُ: وهو بعيدٌ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » :

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو تزَوَّجَها يظُنُّها مُسْلِمَةً ، ولم تُعْرَفْ بتَقَدُّمِ كُفْرٍ ، فبانَتْ كافِرَةً . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقُوا الخِلافَ هنا ، كما أطْلَقُوه فى التى قبلَها . وجزَم هنا فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم ، أنَّ له الخِيارَ .

قوله : وإنْ شرَطَها أَمَةً ، فبانَتْ حُرَّةً ، فلا خِيارَ له . هذا المذهبُ ، وعليه الجُمْهورُ . قال فى « الفُروعِ » : فلا فَسْخَ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَةِ »، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : له الخِيارُ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ فى كلِّ صِفَةٍ شرَطَها ، فبانَتْ أعْلَى منها ، عُندَ الجُمْهورِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ شرَطَها ثَيِّبًا ، فبانَتْ بِكْرًا ، فله

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « دينه » .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَهَا بِكْرًا ، أَوْ جَمِيلَةً ، أَوْ نَسِيبَةً ، أَوْ شَرَطَ نَفْيَ الْعُيُوبِ الَّتِي لَا يَنْفَسِخُ بِهَا النِّكَاحُ ، فَبَانَتْ بِخِلَافِهِ ، فَهَلْ لَهُ الْخِيَارُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣١٨١ – مسألة : (وإن شَرَطَها بِكْرًا) فبانَتْ ثَيِّبًا ، فعن أحمدَ كلامٌ يَحْتَمِلُ أمْرَيْن ؛ أحَدُهما ، لا خِيارَ له ؛ لأنَّ النِّكاحَ لا يُرَدُّ فيه بعَيْبٍ سِوَى العُيُوبِ الثمانيةِ ، ولا يَثْبُتُ فيه الخِيارُ ، فلا يُرَدُّ بمُخالَفَةِ الشَّرْطِ . والثانى ، له الخِيارُ ؛ (١لأنَّه شَرَط صِفَةً مَقْصُودَةً فبانَ خِلافُها ، فيَثْبُتُ له الخِيارُ١) ، كما لو شَرَط الحُرِّيَّةَ . وكذلك لو شَرَطَها حَسْناءَ فبانت شَوْهاءَ ، أو ذاتَ نَسَبٍ فبانَتْ دُونَه ، أو بيضاءَ فبانَتْ سوداءَ ، أو طَوِيلةً فبانَتْ قَصِيرةً ، خُرِّجَ فى ذلك كلِّه وَجْهان . ونحوُ هذا مَذْهَبُ الشافعيِّ . وكذلك لو (شَرَط نَفْيَ العيوبِ التى لا يَنْفَسِخُ بها النِّكاحُ) كالعَمَى ، والخَرَسِ ، والصَّمَمِ ، الفَسْخُ(٢) .

الإنصاف

قوله : وإنْ شرَطَها بِكْرًا ، أو جَمِيلَةً ، أو نَسِيبَةً ، أو شرَط نَفْيَ العُيُوبِ التِى لا يَنْفَسِخُ بها النِّكاحُ ، فبانَتْ بخِلافِه ، فهل له الخِيارُ ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، (٣وابنُ رَزِينٍ فى غيرِ البِكْرِ٣) ؛ أحدُهما ، له الخِيارُ . واخْتارَه صاحِبُ « التَّرْغِيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، والنَّاظِمُ ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ونحوِه ، فبانَ بخِلافِ ذلك ففيه الوَجْهان . ومِمَّن ألزمَ الزَّوْجَ [٦/١٣١ظ] مَن هذه صِفَتُها ؛ الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . حَكاهُ ابنُ المُنْذِرِ . وروَى الزُّهْرِىُّ أنَّ رجلًا تزَوَّجَ امرأةً فلم يَجِدْها عَذْراءَ ، وكانتِ الحَيْضَةُ خَرَقَتْ عُذْرَتَها ، فأرْسَلَتْ إليه عائشةُ : إنَّ الحَيْضَةَ تَذْهَبُ بالعُذْرَةِ[1] . وعن الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، وإبراهيمَ ، فى الرجلِ إذا لم يَجِدِ امرأتَه عَذْراءَ : ليس عليه شىءٌ للعُذْرَةِ ، إنَّ الحَيْضَةَ تُذْهِبُ العُذْرَةَ ، والوَثْبَةُ ، والتَّعَنُّسُ[2] ، والحِمْلُ الثَّقِيلُ[3] .

فصل : إذا تزَوَّجَ امرأةً يَظُنُّها مُسلمةً فبانَتْ كافِرةً ، فله الخِيارُ . وهذا

الإنصاف

وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، (٤وهو الصَّوابُ٤) . والثَّانى ، ليس له الخِيارُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، (٤وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى البِكْرِ ، وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » فى النَّسِيبَةِ٤) . وقيل : له الخِيارُ فى شَرْطِ النَّسَبِ خاصَّةً إذا فُقِدَ . وقال فى « الفُنونِ » ، فيما إذا شرَطَها بِكْرًا ، فبانَتْ بخِلافِه : يَحْتَمِلُ فَسادُ العَقْدِ ؛ لأنَّ لنا قوْلًا : إذا تزَوَّجَها على صِفَةٍ ، فبانَتْ بخِلافِها ، ببُطْلانِ العَقْدِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ويَرْجِعُ على الغَارِّ .

فائدة : إذا شرَطَها بِكْرًا ، وقُلْنا : ليس له خِيارٌ . فاخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ فى

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب الرجل يجد امرأته غير عذراء . السنن ٢/٧٦ .

(٢) فى النسختين : « التعبيس » . وانظر المغنى ٩/٤٥١ .

(٣) أخرجه عنهم سعيد ، فى الموضع السابق ٢/٧٥ .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَ أَمَةً يَظُنُّهَا حُرَّةً ، فَأَصَابَهَا ، وَوَلَدَتْ مِنْهُ ، فَالْوَلَدُ حُرٌّ ، وَيَفْدِيهِمْ بِمِثْلِهِمْ يَوْمَ وِلَادَتِهِمْ ، وَيَرْجِعُ بِذَلِكَ عَلَى مَنْ غَرَّهُ ، وَيُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا إِنْ لَمْ يَكُنْ مِمَّنْ يَجُوزُ لَهُ نِكَاحُ الْإِمَاءِ ، وَإِنْ كَانَ مِمَّنْ يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ ، فَلَهُ الْخِيَارُ ، فَإِنْ رَضِيَ بِالْمُقَامِ مَعَهَا ، فَمَا وَلَدَتْ بَعْدَ ذَلِكَ ، فَهُوَ رَقِيقٌ ، .....

الشرح الكبير

قولُ الشَّافعيِّ ، كما إذا شَرَطَ ذلك .

٣١٨٢ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَ أَمَةً يَظُنُّها حُرَّةً) أو على أنَّها حُرَّةٌ (فأصابَها ، وَوَلدت منه ، فالوَلَدُ حُرٌّ ، ويَفْدِيهم بمِثْلِهم يَوْمَ وِلادَتِهم، ويَرْجِعُ بذلك على مَن غرَّه، ويُفرَّقُ بينَهما إن لم يَكُنْ مِمّن يجوزُ له نِكاحُ الإماءِ، وإن كان مِمَّن يجوزُ له) نِكاحُ الإماءِ (فله الخِيارُ، فإن رَضِيَ بالمُقامِ معها، فما وَلَدَتْ بعدَ ذلك فهو رَقِيقٌ) الكلامُ فى هذه المسألةِ فى فصولٍ .

الإنصاف

« الفُصولِ » – وقالَه فى « الإيضاحِ » – أنَّه يرْجِعُ بما بينَ المَهْرَيْن . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ مِثْلَه بقِيَّةُ الشُّروطِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ فى الجميعِ .

قوله: وإنْ تزَوَّجَ أَمَةً يظُنُّها حُرَّةً – وكذا لو شرَطَها حُرَّةً فبانَتْ أَمَةً – فأصابَها وولَدَتْ مِنه ، فالوَلَدُ حُرٌّ ، ويفْدِيهم بمثلِهم يومَ وِلادَتِهم ، ويرْجِعُ [٣/٣٠ظ] بذلك على مَن غرَّه ، ويُفَرَّقُ بينَهما إنْ لم يَكُنْ ممَّن يجوزُ له نكاحُ الإماءِ ، وإنْ كان ممَّن يجوزُ له ذلك ، فله الخِيارُ ، فإنْ رَضِيَ بالمُقامِ معها ، فما ولَدَتْ بعدَ ذلك ، فهو رَقِيقٌ . اعْلَمْ أنَّه إذا تزوَّجَ أَمَةً يظُنُّها حُرَّةً ، أو شرَطَها حُرَّةً – واعْتَبَرَ فى « المُسْتَوْعِبِ » مُقارنَةَ الشَّرْطِ للعَقْدِ ، واخْتارَه قبلَه القاضى – فبانَتْ أَمَةً ، فلا

الشرح الكبير

أحَدُها ، أنَّ النِّكاحَ لا يَفْسُدُ بالغُرُورِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعىُّ فى أحدِ قَوْلَيْه : يَفْسُدُ ؛ لأنَّه عَقَدَ على حُرَّةٍ ، و لم تُوجَدْ ، فأشْبَهَ ما لو قال : بِعْتُكَ هذا الفَرَسَ . فإذا هو حمارٌ . ولَنا ، أنَّ المَعْقُودَ عليه فى النِّكاحِ الشَّخْصُ دُونَ الصِّفاتِ ، فلا يُؤَثِّرُ عَدَمُها فى صِحَّتِه ، كما لو قال : زَوَّجْتُكَ هذه الحسناءَ . فإذا هى شَوْهاءُ[1] . وكذا نقولُ فى الأصلِ الذى ذَكَرُوه : إنَّ العَقْدَ صَحِيحٌ ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه العَيْنُ المُشارُ إليها . وإن سَلَّمْنا ، فالفَرْقُ بينَهما مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ ثَمَّ فاتتِ[2] الذاتُ ، فإنَّ ذاتَ الفَرَسِ غيرُ ذاتِ الحمارِ ، وهٰهُنا اخْتَلَفَا فى الصِّفَاتِ . والثانى ، أنَّ البَيْعَ يُؤَثِّرُ فيه فَواتُ الصِّفاتِ ، بدَليلِ أنَّه يُرَدُّ بفَواتِ أىِّ شىءٍ كان فيه نَفْعٌ منها ، والنِّكاحُ بخِلافِه .

الإنصاف

يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ ممَّن يجوزُ له نِكاحُ الإماءِ أو لا ؛ فإنْ كان ممَّن لا يجوزُ له نِكاحُ الإماءِ ، فالمذهبُ أنَّ النِّكاحَ باطِلٌ ، كما لو عَلِمَ بذلك . وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وعندَ أبى بَكْرٍ يصِحُّ ، فلا خِيارَ . واعْلَمْ أنَّ قوْلَ أبى بَكْرٍ ، إنَّما حُكِىَ عنه فيما إذا شرَطَها أَمَةً ، فبانَتْ حُرَّةً ، كما تقدَّم . وذكَر القاضى فى « الجامِعِ » ، أنَّه قِياسُ قوْلِه : فيما إذا شرَطَها كِتابِيَّةً ، فبانَتْ مُسْلِمَةً . ثم فرَّق بينَهما . فالذى نَقْطَعُ به ، أنَّ نَقْلَ صاحِبِ « الفُروعِ » هنا عن أبى بَكْرٍ ، إمَّا سَهْوٌ ، أو يكونُ هنا نقْصٌ . وهو أوْلَى ، ويدُلُّ على ذلك ، أنَّه قال بعدَه : وبَناه فى « الواضِحِ » على الخِلافِ فى الكَفاءَةِ . فهذا لا يُلائِمُ المسْأَلَةَ . واللهُ أعلمُ . وإنْ

---

(١) فى م : « سوداء » .

(٢) فى م : « الفائت » .

الشرح الكبير

الفصل الثانى : أنَّ أوْلادَه منها أحْرارٌ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه اعْتَقَدَ حُرِّيَّتَها ، فكان وَلَدُه أحرارًا ؛ لاعْتِقادِه[1] ما يَقْتَضِى حُرِّيَّتَهُم ، كما لو اشْتَرَى جارِيَةً يَظُنُّها مِلْكًا لبائِعِها ، فبانتْ مَغْصُوبَةً بعدَ أن أوْلَدَها .

الإنصاف

كان ممَّن يجوزُ له نِكاحُ الإماءِ ، فله الخِيارُ ، كما قال المُصَنِّفُ . وظاهِرُه وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ إطْلاقُ الظَّنِّ ، فيدْخُلُ فيه ظَنُّه أنَّها حُرَّةُ الأصْلِ أو عتِيقَةٌ . وقطَع فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، أنَّه لا خِيارَ له ، إذا ظَنَّها عَتِيقَةً . وهذا المذهبُ ، ولعَلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ . وظاهِرُ كلامِ الزَّرْكَشِىِّ ، التَّنافِى بينَ العِبارتَيْن . وقدَّم فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّه لو ظَنَّها حُرَّةً لا خِيارَ له . وقيل : لا خِيارَ لعَبْدٍ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا فَسْخَ مُطْلَقًا . حَكاه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . فإذا اخْتارَ المُقامَ تَقَرَّرَ عليه المَهْرُ المُسَمَّى كامِلًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : ينْسِبُ قَدْرَ مَهْرِ المِثْلِ إلى مَهْرِ المِثْلِ كامِلًا ، فيكونُ له بقَدْرِ نِسْبَتِه مِنَ المُسَمَّى ، يرْجِعُ به على مَن غرَّه .

فائدة : لو أُبِيحَ للحُرِّ نِكاحُ أَمَةٍ ، فنَكَحَها ، ولم يشْرِطْ حُرِّيَّةَ أوْلادِه ، فهم أرِقَّاءُ لسيِّدِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّ وَلَدَ العَرَبِىِّ يكونُ حُرًّا ، وعلى أبيه فِداؤُه . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ فى آخرِ كِتابِ النَّفَقاتِ على الأقارِبِ . وإنْ شَرَطَ حُرِّيَّةَ الوَلَدِ ، فقال فى « الرَّوْضَةِ » ، فى إرْثِ غُرَّةِ الجَنِينِ : إنْ شرَطَ زَوْجُ الأَمَةِ حُرِّيَّةَ الوَلَدِ ، كان حُرًّا ، وإنْ لم يشْرِطْ ، فهو عَبْدٌ . انتهى . ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، فى أواخرِ بابِ مَقادِيرِ دِيَاتِ النَّفْسِ . قال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « إعْلامِ المُوَقِّعِينَ » ، فى الجُزْءِ الثَّالثِ فى الحِيَلِ : المِثالُ الثَّالِثُ

(١) فى م : « كاعتقاده » .

الشرح الكبير

الفصل الثالث : أنَّ على الزَّوْجِ فِداءَ أوْلادِه . كذلك قَضَى عمرُ ، وعلىٌّ ، وابنُ عباسٍ . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، ليس عليه فِدَاؤُهُم ؛ لأنَّ الوَلَدَ يَنْعَقِدُ حُرَّ الأصْلِ ، فلم يَضْمَنْه لسَيِّدِ الأمَةِ[1] ؛ لأنَّه لم يَمْلِكْه . وعنه أنَّه يُقالُ له : [2]افْتَدِ أوْلادَكَ[2] ، وإلَّا فهم يَتْبَعُونَ الأُمَّ . فظاهِرُ هذا أنَّه خَيَّرَه بينَ فِدَائِهِم وبينَ تَرْكِهِم رَقِيقًا ؛ لأنَّهم رَقِيقٌ بحُكْمِ الأصْلِ ، فلم يَلْزَمْه فِداؤُهم ، كما لو وَطِئَها وهو يَعْلَمُ رِقَّها . قال الخَلَّالُ :

الإنصاف

والسَّبْعُون ، إذا شرَطَ الزَّوْجُ على السَّيِّدِ حُرِّيَّةَ أوْلادِه ، صحَّ ، وما وَلَدَتْه ، فهم أحْرارٌ .

قوله : والوَلَدُ حُرٌّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقالُوا : ينْعَقِدُ حُرًّا باعْتِقادِه . قال ابنُ عَقِيلٍ : ينْعَقِدُ حُرًّا ، كما ينْعَقِدُ وَلَدُ القُرَشِىِّ قُرَشِيًّا . وعنه ، الوَلَدُ بدُونِ الفِداءِ رقيقٌ .

قوله : ويفْدِيهم . هذا المذهبُ . قالَه فى « المُغْنِى » وغيرِه . قال الشَّارِحُ : وهو الصَّحيحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا يَلْزَمُه فِداؤُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا فِداءَ عليه ؛ لانْعِقادِ الوَلَدِ حُرًّا . وعنه ، أنَّه يُقالُ له : افْتَدِ أوْلادَك ، وإلَّا فهم يتْبَعُون الأُمَّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فظاهِرُ هذا أنَّه خيَّرَه بينَ فِدائِهم وبينَ ترْكِهم رقيقًا . فعلى المذهبِ ، يفْدِيهم بقِيمَتِهم . على الصَّحيحِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « افتداء أولاده » .

الشرح الكبير

اتُّفِقَ عن أبى عبدِ اللهِ أنَّه يَفْدِى وَلَدَه ، [١٣٢/٦و] وقال إسحاقُ عنه فى موضعٍ : إنَّ الوَلَدَ له ، وليس عليه أن يَفْدِيَهُم . وأحْسَبُه قولًا أوَّلَ لأبى عبدِ اللهِ . والصَّحيحُ أنَّ عليه فِداءَهم ؛ لقَضاءِ الصحابةِ به ، ولأنَّه نَماءُ الأمَةِ المَمْلُوكَةِ ، فسَبيلُه أن يكونَ مَمْلُوكًا لمالِكِها ، وقد فوَّتَ رِقَّه باعْتِقادِ الحُرِّيَّةِ ، فلَزِمَه ضَمانُهم ، كما لو فوَّتَ رِقَّهُم بفِعْلِه . وفى فِدائِهم ثلاثُ مَسائلَ ؛ الأُولَى ، فى وَقْتِه ، وذلك حينَ وَضْعِ الوَلَدِ . قَضَى بذلك عمرُ ، وعلىٌّ ، وابنُ عباسٍ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو بكرٍ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يَضْمَنُهُم بقِيمَتِهم يومَ الخُصُومَةِ ؛ لأنَّه إنَّما يَضْمَنُهم بالمَنْعِ ، ولم يمْنَعْهُم إلَّا حالَ الخُصُومَةِ . ولَنا ، أنَّه مَحْكُومٌ بحُرِّيَّتِه عندَ الوَضْعِ ، فوَجَبَ أن يَضْمَنَه حِينَئِذٍ ؛ لأنَّه فات رِقُّه مِن حِينئذٍ ، ولأنَّ القِيمَةَ التى تَزِيدُ بعدَ الوَضْعِ لم تَكُنْ مَمْلُوكَةً لمالِكِ الأمَةِ ، فلم يَضْمَنْها ، كما بعدَ الخُصُومةِ . فإن قِيلَ : فقد كان مَحْكُومًا بحُرِّيَّتِه وهو (١حينَ العُلُوقِ١) . قُلْنا : إنَّه لم يُمْكِنْ(٢) تَضْمِينُه حينَئذٍ ؛ لعَدَمِ قِيمَتِه والاطِّلاعِ عليه ، فأوْجَبْنا ضَمانَه فى أوَّلِ حالٍ أمْكَنَ تَضْمِينُه ، وهو حالُ الوَضْعِ .

الإنصاف

وصاحِبُ « التَّلْخيصِ » ، وابنُ مُنَجَّى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » فى بابِ الغَصْبِ ؛ لأنَّه أحالَه عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وعنه ، يفْدِيهم بمِثْلِهم فى القِيمَةِ . قدَّمه فى « الفائقِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وعنه ، يضْمَنُهم بأيِّهما شاءَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « المُقْنِعِ » .

(١ - ١) فى م : « جنين » .

(٢) فى النسختين : « يكن » . وانظر المغنى ٤٤٢/٩ .

الشرح الكبير

المسألةُ الثانيةُ ، فى صِفَةِ الفِداءِ ، وفيها ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، بقِيمَتِهم . وهو قولُ أكثرِ الفقهاءِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أعْتَقَ شِقْصًا مِنْ عَبْدٍ ، قُوِّمَ عَلَيْهِ نَصِيب شَرِيكِهِ »[1] . ولأنَّ الحَيَوانَ مِن المُتَقَوَّماتِ ، لا مِن ذَواتِ الأمْثالِ ، فيَجِبُ ضَمانُه بقِيمَتِه ، كما لو أتْلَفَه . والثانيةُ ، يَضْمَنُهُم بمِثْلِهم عَبيدًا ، الذَّكَرُ بذَكَرٍ ، والأُنْثَى بأُنْثَى ؛ لِما روَى سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، قال : أَبَقَتْ[2] جارِيةٌ لرجلٍ مِن العَرَبِ ، وانْتَمَتْ إلى بعضِ العَرَبِ ، فتَزَوَّجَها رجلٌ مِن بَنِى عُذْرَةَ ، ثم إنَّ سَيِّدَها دَبَّ ، فاسْتاقَها واسْتاقَ وَلَدَها ، فاخْتَصَمُوا إلى عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فقَضَى للعُذْرِىِّ بفِداءِ وَلَدِه بغُرَّةٍ[3] غُرَّةٍ ؛ مَكانَ كلِّ غُلامٍ بغُلامٍ ، ومَكانَ كلِّ جارِيةٍ بجارِيةٍ ، وكان عمرُ يُقَوِّمُ الغُرَّةَ على أهلِ القُرَى ومَن لم يَجِدْ غُرَّةً سِتِّينَ دِينارًا . ولأنَّ وَلَدَ المَغْرُورِ حُرٌّ ، فلا يُضْمَنُ بقِيمَتِه ، كسائرِ الأحْرارِ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، يَنْبَغِى أن يُنْظَرَ إلى مِثْلِهم فى الصِّفاتِ

الإنصاف

وعنه ، يفْدِيهم بمِثْلِهم فى صِفاتِهم تقْريبًا . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، والخِلافُ هنا كالخِلافِ المذْكورِ فى بابِ الغَصْبِ ، فيما إذا اشْتَرَى [٣/٣١و] الجارِيَةَ مِنَ الغاصِبِ ، أو وهَبَها له ، ووَطِئَها وهو غيرُ عالمٍ ، فإنَّ الأصحابَ أحالُوه عليه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٥/٢٥٩ .

(٢) فى م : « بعت » .

(٣) فى م : « يعنى » .

الشرح الكبير

تقريبًا ؛ لأنَّ الحَيَوانَ ليس مِن ذَواتِ الأمْثالِ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ مِثْلُهُم فى القِيمَةِ . وهو قولُ أبى بكرٍ . والثالثةُ ، هو مُخَيَّرٌ بينَ فِدائِهم بمِثْلِهم أو قِيمَتِهم . قال أحمدُ فى روايةِ المَيْمُونِىِّ : إمَّا القِيمَةُ أو رَأْسٌ برَأْسٍ ؛ لأنَّهما جميعًا يُرْوَيان عن عمرَ ، ولكن لا أَدْرِى أىُّ الإسْنادَيْن أقْوَى . وهذا اختيارُ أبى بكرٍ . قال فى « المُقْنِعِ » : الفِدْيَةُ غُرَّةٌ بقَدْرِ القِيمةِ ، أو القِيمةُ ، وأيُّهما أعْطَى أجْزَأَ . ووَجْهُ ذلك أنَّه تَرَدَّدَ بينَ الجَنِينِ الذى يُضْمَنُ بغُرَّةٍ ، وبينَ إلْحاقِه بغيرِه[1] مِن المَضْمونات ، فاقْتَضَى التَّخْيِيرَ بينَهما . والصحيحُ أنَّه يُضْمَنُ بالقِيمَةِ ، كسائرِ المَضْمُوناتِ المُتَقَوَّماتِ . وقولُ عمرَ قد اخْتُلِفَ عنه فيه ، قال أحمدُ فى روايةِ [٦/١٣٢ظ] أبى طالبٍ : وعليه قِيمَتُهُم ، مثل قولِ عمرَ . وإذا تعارَضَتِ الرِّواياتُ عنه ، وَجَب الرُّجُوعُ إلى القِياسِ .

المسألة الثالثة[2] : فى مَن يُضْمَنُ منهم ، وهو[3] مَن وُلِدَ حَيًّا فى وَقْتٍ يعيشُ لمِثْلِه ، سَواءٌ عاش أو مات بعدَ ذلك . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ،

الإنصاف

قوله : يومَ وِلادَتِهم . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، وَقْتَ الخُصومَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يضْمَنُ منهم إلَّا مَن وُلِدَ حَيًّا فى وَقْتٍ يعيشُ لمِثْلِه ، [4]سواءٌ عاشَ[4] أو ماتَ بعدَ ذلك . الثَّانيةُ ، وَلَدُ المُكاتَبَةِ مُكاتَبٌ ، ويغْرَمُ أبوه

---

(١) فى م : « بغرة » .

(٢) فى الأصل : « الثانية » .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : لا ضَمانَ على الأبِ لمَن ماتَ منهم قبلَ الخُصُومَةِ . وهذا يَنْبَنِى على وَقْتِ الضَّمانِ[1] ، وقد ذكَرْناه . فأمَّا السَّقْطُ ومَن وُلِدَ لوَقْتٍ لا يَعِيشُ [2]فى مِثْلِه[2] ، وهو دون سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فلا ضَمانَ له ؛ لأنَّه لا قِيمَةَ له .

فصل فى المَهْرِ : ولا يَخْلُو أن يكونَ مِمَّن يَجُوزُ له نِكاحُ الإماءِ أو لا ؛ فإن كان مِمَّن يَجُوزُ له ذلك ، وقد نَكَحَها نِكاحًا صحيحًا ، فلها المُسَمَّى ، فإن كان لم يدْخُلْ بها واختارَ الفَسْخَ ، فلا مَهْرَ لها ؛ لأنَّ الفَسْخَ لعُذْرٍ مِن جِهَتِها ، فهى كالمَعِيبَةِ يُفْسَخُ نِكَاحُها ، وإن كان مِمَّن لا يجوزُ له[3] نِكاحُ الإمَاءِ ، فالعَقْدُ فاسِدٌ مِن أصْلِه ، ولا مَهْرَ فيه إن كان قبلَ الدُّخولِ ، فإن دَخَل بها ، فعليه مَهْرُها . وهل يَجِبُ المُسَمَّى أو مَهْرُ المِثْلِ ؟ على روايتَيْن ، يُذْكَران فى الواجِبِ فى النِّكاحِ الفاسدِ ، إن شاء اللهُ تعالى . وكذلك إن كان مِمَّن يجوزُ له نِكاحُ الإمَاءِ ، لكن تَزَوَّجَها بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، أو نحو ذلك ممّا يَفْسُدُ به النِّكاحُ .

الإنصاف

قِيمَتَه ، على الصَّحيحِ مِنَ الرِّوايتَيْن . والمُعْتَقُ بعضُها ، يجبُ لها البعضُ فيسْقُطُ ، ووَلَدُها يغْرَمُ أبُوه قَدْرَ رِقِّه .

تنبيه : قولُه : فبانَتْ أَمَةً . يعْنِى ، بالبَيِّنَةِ لا غيرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « لمثله » .

(٣) فى م : « لهم » .

الشرح الكبير

الفصل الرابع : أنَّه يَرْجِعُ بما غَرِمَه على مَن غَرَّه ، مِن المَهْرِ وقِيمةِ الأوْلادِ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ ، وروايةٌ عن أحمدَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : كذلك قَضَى عمرُ ، وعلىٌّ ، وابنُ عباسٍ ، وبه قال الشافعىُّ فى القديمِ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، لا يَرْجِعُ بالمَهْرِ . اخْتارَه أبو بكرٍ ، قال[1] : وهو قولُ علىٍّ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ فى الجديدِ ؛ لأنَّه وَجَب عليه فى مُقابَلةِ نَفْعٍ وَصَل إليه ، وهو الوطءُ ، فلم يَرْجِعْ به ، كما لو اشْتَرَى مَغْصُوبًا فأكَلَه ، بخِلافِ قِيمةِ الوَلَدِ ، فإنَّه لم يَحْصُلْ فى مُقَابَلتِه عِوَضٌ ؛ لأنَّها وَجَبَتْ بحُرِّيَّةِ الوَلَدِ ، وحُرِّيَّةُ الولدِ له لا لأبيه . وقال القاضى : الأظْهَرُ أنَّه[2] يَرْجِعُ بالمَهْرِ ؛ لأنَّ أحمدَ قال : كنتُ أذهبُ إلى حديثِ علىٍّ ، ثم إنِّى هِبْتُه ، وكأنِّى أمِيلُ إلى حديثِ عمرَ . يعنى فى الرُّجُوعِ . ولأنَّ العاقِدَ ضَمِن له سلامَةَ الوَطْءِ ، كما ضَمِن له سلامةَ الوَلَدِ ، فكما يَرْجِعُ عليه بقِيمَةِ الوَلَدِ كذلك يَرْجِعُ بالمَهْرِ . قال : وعلى

الإنصاف

وقيل : وبإقْرارِها أيضًا .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى م : « لم » . والمثبت من الأصل ، وهو موافق لما فى المغنى ٤٤٥/٩ ، والمبدع ٩٣/٧ . وما فى المطبوعة موافق لما ذكره فى الإنصاف ، والمسألة فى الإنصاف فيها خلاف عما أثبتناه..

وانظر لحديث عمر فى الرجوع ، ما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الصداق والحباء ، من كتاب النكاح . الموطأ ٥٢٦/٢ . والإمام الشافعى، فى: باب فى العيب بالمنكوحة، من كتاب النكاح . الأم ٧٥/٥ . وعبد الرزاق، فى: المصنف ٢٤٤/٦ . وسعيد، فى: سننه ٢١٢/١ . والبيهقى، فى : السنن الكبرى ٢١٤/٧ ، ٢١٩ .

وانظر لحديث على فى الرجوع أيضا ما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢١٩/٧ . وانظر معرفة السنن والآثار ٣٥٦/٥ .

وفى عدم الرجوع ما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢١٥/٧ .

الشرح الكبير

هذا الأصلِ يَرْجِعُ بأُجْرةِ الخِدْمَةِ إذا غَرِمَها . قال شيخُنا[1] : ولا أعْرِفُ عن أصحابِنا بينَهما فَرْقًا . إذا ثَبَت هذا ، وكان الغُرُورُ مِن السَّيِّدِ ، عَتَقَتْ ، وإن كان بلَفْظٍ غيرِ هذا لم تَثْبُتْ به الحُرِّيَّةُ ، فلا شيءَ له ؛ لأنَّه لا فائدةَ فى أن يَجِبَ له ما يَرْجِعُ به عليه . وإن كان الغرورُ مِن وَكِيلِه ، رَجَع عليه فى الحالِ ، وكذلك إن كان مِن أجنبيٍّ . وإن كان منها ، فليس لها فى الحالِ مالٌ ، فيُخَرَّجُ فيها وَجْهان ، بِناءً على دَيْنِ العبدِ بغيرِ [٦/١٣٣و] إذْنِ سَيِّدِه ، هل يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، أو بذِمَّتِه يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ ؟ قال القاضِى : قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ أنَّه يَتَعَلَّقُ بذِمَّتِها ؛ لأنَّه قال فى الأمَةِ إذا خَالَعَتْ زَوْجَها [2]بغيرِ إذْنِ[2] سَيِّدِها : يَتْبَعُها به إذا عَتَقَتْ . كذا هـٰهُنا ، ويَتْبَعُها[3] بجَمِيعِه . وظاهرُ كلامِ أحمدَ أنَّ الغُرُورَ إذا كان مِن الأمَةِ ، لم يَرْجِعْ على أحدٍ ؛ فإنَّه قال ، إذا جاءتِ الأمَةُ[4] فقالت : إنِّى حُرَّةٌ . فولَّتْ أمْرَها رجلًا ، فزَوَّجَها [5]مِن رجلٍ ، ثم ظَهَر عليها مَوْلاها ، قال : فِكاكُ وَلَدِه على الأبِ ؛ لأنَّه لم يَغُرَّه أحَدٌ . أمّا إذا غَرَّه رجلٌ فزَوَّجَها[5] على أنَّها حُرَّةٌ ، فالفِداءُ على مَن غَرَّه . يُرْوَى هذا عن علىٍّ ، وإبراهيمَ ، وحَمَّادٍ . وكذلك قال الشَّعْبِىُّ . وإن قُلْنا : يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِها[6] . فالسَّيِّدُ مُخَيَّرٌ بينَ فِدائِها

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٩/٤٤٥ .
(٢ - ٢) فى م : « بإذن » .
(٣) فى الأصل : « يبيعها » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥ - ٥) سقط من : م .
(٦) فى م : « بها » .

الشرح الكبير

بقِيمَتِها إن كانت أقَلَّ ممَّا يَرْجِعُ به عليها ، أو يُسَلِّمُها[1] ، فإنِ اخْتارَ فِداءَها بقِيمَتِها ، سَقَط قَدْرُ ذلك عن الزَّوْجِ ، فإنَّه لا فائدةَ فى أن يُوجِبَه عليه ثم يَرُدَّه إليه . وإنِ اختارَ تَسْلِيمَها ، سَلَّمَها وأخَذَ ما وَجَب له . وذَكَر القاضى أنَّ الغُرُورَ المُوجِبَ للرُّجُوعِ ، أن يكونَ اشْتِراطُ الحُرِّيَّةِ مُقارِنًا للعَقْدِ ، فيقولَ : زَوَّجْتُكَها على أنَّها حُرَّةٌ . وإن لم يَكُنْ كذلك ، لم يَمْلِكِ الفَسْخَ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . والصحيحُ خِلافُ هذا ، فإنَّ الصحابةَ الذين قَضَوْا بالرُّجُوعِ لم يُفَرِّقُوا بينَ أنواعِ الغُرُورِ ، ولم يَسْتَفْصِلُوا ، والظَّاهِرُ أنَّ العَقْدَ لم يَقَعْ هكذا ، ولم تَجْرِ به العادةُ فى العُقُودِ ، ولا يجوزُ حَمْلُ[2] قَضَائِهم[3] المُطْلَقِ على صُورةٍ نادرةٍ لم تُنْقَلْ ، ولأنَّ الغرورَ[4] قد يكونُ مِن المرأةِ ، ولا لَفْظَ لها فى العَقْدِ ، ولأنَّه متى أخْبَرَه بحُرِّيَّتِها أو أوْهَمَه ذلك بقَرائِنَ تُغَلِّبُ على ظَنِّه حُرِّيَّتَها ، فنَكَحَها على ذلك ، ورَغِب فيها ، وأصْدَقَها صَداقَ الحَرائِرِ ، ثم لَزِمَه الغُرْمُ ، فقد اسْتَضَرَّ بناءً على قولِ المُخْبِرِ له والغَارِّ ، فتَجِبُ إزالَةُ الضَّرَرِ عنه بإثْباتِ الرُّجُوعِ على مَن غَرَّه وأضَرَّ به . فعلى هذا ، إن كان الغُرُورُ مِن اثْنَيْن أو أكْثَرَ ، فالرُّجُوعُ على جَميعِهم ، وإن كان الغُرُورُ منها ومِن الوَكِيلِ ، فعلى كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُه .

الفصل الخامس : أنَّه إن كان الزَّوْجُ مِمَّن يَحْرُمُ عليه نِكاحُ الإِمَاءِ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « تسليمها » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « قضاياهم بهم » .

(٤) فى م : « الغرر » .

الشرح الكبير

فإنَّه يُفَرَّقُ بينَهما ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّ النكاحَ فاسدٌ مِن أصْلِه ؛ لعَدَمِ شَرْطِه . وهكذا إن كان تَزْوِيجُها بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، أو اخْتَلَّ شرطٌ مِن شُرُوطِ النِّكاحِ ، فهو فاسدٌ ، يُفَرَّقُ بينَهما . والحكمُ فى الرُّجُوعِ على ما ذَكَرْنا . وإن كان مِمَّن يجوزُ له نِكاحُ الإِمَاءِ ، وكانتِ الشَّرَائِطُ مُجْتَمِعَةً ، فالعَقْدُ صحيحٌ ، وللزَّوْجِ الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والمُقامِ على النِّكاحِ . وهذا معنى قولِ الخِرَقِىِّ ، وظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا خِيارَ له ؛ لأنَّ الكَفاءَةَ غيرُ مُعْتَبَرَةٍ فى جانبِ المرأةِ ، ولأنَّه يَمْلِكُ الطَّلاقَ ، فَيُسْتَغْنى به [٦/١٣٣ظ] عن الفَسْخِ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ غُرَّ فيه أحدُ الزَّوْجَيْنِ بحُرِّيَّةِ الآخَرِ ، فيَثْبُتُ له الخيارُ كالآخَرِ ، ولأنَّ الكَفاءةَ وإن لم تُعْتَبَرْ ، فإنَّ عليه ضَرَرًا فى اسْتِرْقاقِ وَلَدِه ورِقِّ امْرَأَتِه ، وذلك أعْظَمُ مِن فَقْدِ الكَفاءةِ . فأمَّا الطَّلاقُ فلا يَنْدَفِعُ به الضَّرَرُ ؛ فإنَّه يُسْقِطُ نِصْفَ المُسَمَّى ، والفَسْخُ يُسْقِطُ جَمِيعَه . فإذا فَسَخ قبلَ الدُّخُولِ فلا مَهْرَ لها ، وإن رَضِىَ بالمُقامِ معها ، فله ذلك ؛ لأنَّه يَحِلُّ له نِكاحُ الإِمَاءِ ، وما وَلَدَتْ بعدَ ذلك فهو رَقِيقٌ لسَيِّدِها ؛ لأنَّ المانِعَ مِن رِقِّهِم فى الغُرُورِ اعْتِقادُ الزَّوْجِ حُرِّيَّتَها ، وقد زال ذلك بالعِلْمِ . ولو وَطِئَها قبلَ العِلْمِ فعَلِقَتْ منه ، ثم عَلِم قبلَ الوَضْعِ ، فهو حُرٌّ ؛ لأنَّه وَطِئَها مُعْتَقِدًا حُرِّيَّتَها .

فصل : والحكمُ فى المُدَبَّرَةِ وأُمِّ الوَلَدِ (١والمُعْتَقَةِ بصِفَةٍ١) ، كالأَمَةِ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « والمعتق نصفها » .

الشرح الكبير

القِنِّ ؛ لأنَّها ناقِصَةٌ بالرِّقِّ ، إلَّا أنَّ وَلَدَ أُمِّ الوَلَدِ[1] يُقَوَّمُ كأنَّه عَبْدٌ له حُكْمُ أُمِّه ، وكذلك مَن أُعْتِقَ بعضُها ، إلَّا أنَّه إذا فَدَى الوَلَدَ ، لم يَلْزَمْه إلَّا فِداءُ ما فيه مِن الرِّقِّ ؛ لأنَّ بَقِيَّتَه حُرٌّ بِحُرِّيَّةِ أُمِّه ، لا باعْتِقادِ الوَاطِئِ . فإن كانت مُكاتَبَةً ، فكذلك ، إلَّا أنَّ مَهْرَها لها ؛ لأنَّه مِن كَسْبِها ، وكَسْبُها لها ، وتَجِبُ قِيمَةُ وَلَدِها على الرِّوايةِ المشهورةِ . قال أبو بكرٍ : ويكونُ ذلك تَسْتَعِينُ به فى كِتابَتِها . فإن كان الغُرُورُ منها ، فلا شىءَ لها ، إذ لا فائدةَ فى إيجابِ شىءٍ[2] لها يَرْجِعُ به عليها ، وإن كان الغُرُورُ مِن غيرِها ، غَرِمَه لها ، ورَجَع به على مَن غَرَّه .

فصل : ولا يَثْبُتُ أنَّها أمَةٌ بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى ، ويَثْبُتُ بالبَيِّنَةِ . فإن أقَرَّتْ أنَّها أمَةٌ ، فقال أحمدُ فى رِوايةِ أبى الحارثِ : لا يَسْتَحِقُّها بإقْرارِها ؛ لأنَّ إقْرارَها يُزِيلُ النِّكاحَ عنها ، ويُثْبِتُ حَقًّا على غيرِها ، فلم يُقْبَلْ ، كإقْرارِها بمالٍ على غيرِها . وقال فى رِوايةِ حَنْبَلٍ : لا شىءَ حتى تَثْبُتَ له ، أو تُقِرَّ هى أنَّها أمَتُه . فظاهِرُ هذا أنَّه يُقْبَلُ إقْرارُها ؛ لأنَّها مُقِرَّةٌ على نَفْسِها بالرِّقِّ ، أشْبَهَ غيرَ الزَّوْجَةِ . والأوَّلُ أوْلَى . ولا نُسَلِّمُ أنَّه يُقْبَلُ مِن غيرِ ذاتِ الزَّوْجِ إقْرارُها بالرِّقِّ بعدَ إقْرارِها بالحُرِّيَّةِ ؛ لأنَّها أقَرَّتْ بما يَتَعَلَّقُ به حَقُّ اللهِ تعالى .

فصل : فإن حَمَلَتِ المَغْرُورُ بها ، فضَرَبَها ضارِبٌ فألْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ،

الإنصاف .....

(١) بعده فى المغنى ٩/٤٤٧ : « والمدبرة » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْمَغْرُورُ عَبْدًا ، فَوَلَدُهُ أَحْرَارٌ ، [٢٠٨ظ]وَيَفْدِيهِمْ إِذَا عَتَقَ ، وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى مَنْ غَرَّهُ .

الشرح الكبير

فعلى الضاربِ غُرَّةٌ ؛ لأنَّه محكومٌ بحُرِّيَّتِه ، ويَرِثُها وَرَثَتُه[1] . فإن كان الضاربُ أباه ، لم يَرِثْه . ولا يَجِبُ بَدَلُ[2] هذا الولدِ[3] للسَّيِّدِ ؛ لأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّ بَدَلَ[2] حَيٍّ ، وهذا مَيِّتٌ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ له عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ ؛ لأنَّ الواطئَ فَوَّتَ ذلك عليه [4]باعْتِقادِ الحُرِّيَّةِ ، ولَوْلاه لوَجَبَ ذلك له[4] .

فصل : ويَثْبُتُ له الخِيارُ إذا ظَنَّها حُرَّةً فبانَتْ أمَةً ، كما إذا شَرَط ذلك . وقال الشافعيُّ : لا خِيارَ له . [١٣٤/٦و] ووَافَقَنا[5] فيما إذا ظَنَّ أنَّها مُسْلِمَةٌ فبانَتْ كافِرَةً ، أنَّه يَثْبُتُ له الخِيارُ . وقال بَعْضُهم : فيهما[6] جميعًا قَوْلان . ولَنا ، أنَّ نَقْصَ الرِّقِّ أعْظَمُ ضَرَرًا ، فإنَّه يُؤَثِّرُ فى رِقِّ وَلَدِه ، ومَنْعِ كَمالِ اسْتِمْتاعِه ، فكان له الخِيارُ ، كما لو كانت كافرةً .

٣١٨٣ – مسألة : (وإن كان المَغْرُورُ عَبْدًا ، فوَلَدُه أحْرارٌ ، ويَفْدِيهم إذا عَتَقَ ، ويَرْجِعُ به على مَن غَرَّه) وجملةُ ذلك ، أنَّ حُكْمَ العبدِ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان عَبْدًا ، فوَلَدُه أحْرارٌ ، ويفْدِيهم إذا عَتَقَ . فيكونُ الفِداءُ مُتَعَلِّقًا

---

(١) فى الأصل : « ترثه » .
وبعده فى المغنى ٤٤٨/٩ : « من كانوا ، وعلى الضارب كفارة القتل » .
(٢) فى م : « بذل » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى م : « ووافقاه » .
(٦) فى الأصل : « فهما » .

الشرح الكبير

المَغْرُورِ حُكْمُ الحُرِّ فى حُرِّيَّةِ أولادِه . وقال أبو حنيفةَ : وَلَدُه رَقِيقٌ ؛ لأنَّ أبَوَيْه رقِيقٌ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّه وَطِئَها مُعْتَقِدًا حُرِّيَّتَها ، فأشْبَهَ الحُرَّ ، فإنَّ هذا هو العِلَّةُ المُقْتَضِيَةُ للحُرِّيَّةِ فى مَحَلِّ الوِفاقِ ، ولولا ذلك لكان رَقِيقًا ، فإنَّ عِلَّةَ رِقِّ الوَلَدِ رِقُّ الأُمِّ خاصَّةً ، ولا عِبْرَةَ بالأبِ ، بدليلِ وَلَدِ الحُرِّ مِن الأمَةِ ، ووَلَدِ الحُرَّةِ مِن العَبْدِ . وعلى العَبْدِ فِداؤُهم ؛ لأنَّه فوَّتَ رِقَّهُم باعْتِقادِه وفِعْلِه ، ولا مالَ له فى الحالِ ، فيُخَرَّجُ فى ذلك وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه كجِنايَتِه . والثانى ، بذِمَّتِه يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . وهو قولُ الخِرَقِىِّ ، فيكُونُ بمَنْزِلَةِ الخُلْعِ مِن الأمَةِ إذا بَذَلَتْه بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها . ويُفارِقُ الاسْتِدانةَ والجِنايةَ ؛ لأنَّه إذا[1] اسْتَدانَ أتْلَفَ مالَ الغَرِيمِ ، فكان جِنايةً منه ، وهٰهُنا لم يَجْنِ فى الأوْلادِ جِنايةً ، وإنَّما عَتَقُوا مِن طَرِيقِ الحُكْمِ ، وما حَصَل له[2] منهم عِوَضٌ ، فيكونُ ذلك فى ذِمَّتِه يُتْبَعُ به بعدَ

الإنصاف

بذِمَّتِه . وهو المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقيل : يتعَلَّقُ برَقَبَتِه . وهو رِوايَةٌ فى « التَّرْغِيبِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهذا هو المُتَوَجَّهُ قوْلًا واحدًا ؛ لأنَّه ضَمانُ[3] جِنايَةٍ محْضَةٍ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يتعَلَّقُ بكَسْبِه ، فيَرْجِعُ به سيِّدُه فى الحالِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « لهم » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

العِتْقِ ، ويَرْجِعُ به حينَ يَغْرَمُه ، فإنَّه لا يَنْبَغِى أن يَجِبَ له بَذْلُ ما لم يَفُتْ[1] عليه ، وأمَّا الحُرِّيَّةُ فتُتَعَجَّلُ فى الحالِ . وإن قُلْنا : إنَّ الفِداءَ يَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه . وَجَب فى الحالِ ، ويَرْجِعُ به سَيِّدُه فى الحالِ ، ويَثْبُتُ للعبدِ الخِيارُ ، كثُبُوتِه للحُرِّ الذى يَحِلُّ له نِكاحُ الإِمَاءِ ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى رِقِّ وَلَدِه ، ونقصًا فى اسْتِمْتاعِه ، فإنَّها لا تكونُ عندَه ليلًا ونهارًا ، ولم يَرْضَ به . ويَحْتَمِلُ أن لا يَثْبُتَ له خِيارٌ ؛ لأنَّه فَقَدَ[2] صِفَةً لا يَنْقُصُ بها عن رُتْبَتِه ، فأشْبَهَ ما لو شَرَط نَسَبَ امرأةٍ[3] فبانَتْ بخِلافِه ؛ لأنَّها مُسَاوِيةٌ لنَسَبِه ،

الإنصاف

قوله : ويرْجِعُ بذلك على مَن غرَّه . بلا نِزاعٍ ، كأمْرِه بإتْلافِ مالِ غيرِه بأنَّه له ، فلم يكُنْ له . ذكَرَه فى « الواضِحِ » . لكِن مِن شَرْطِ رُجوعِه على مَن غرَّه ، أنْ يكونَ قد شرَط له أنَّها حُرَّةٌ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : إنْ كان الشَّرْطُ مُقارِنًا للعَقْدِ ، رجَع ، وإلَّا فلا . اخْتارَه القاضى ، وقطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فقال : الشَّرْطُ الثَّالِثُ ، أنْ يشْتَرِطَ حُرِّيَّتَها فى نَفْسِ العَقْدِ ، فأمَّا إنْ تقدَّم ذلك على العَقْدِ ، فهو كما لو تَزَوَّجَها مُطْلَقًا مِن غيرِ اشْتِراطِ الحُرِّيَّةِ ، فلا يثْبُتُ له خِيارُ الفَسْخِ . انتهى . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : ويرْجِعُ أيضًا بذلك على مَن غرَّه ، مع إيهامِه بقَرِينَةِ حُرِّيَّتِها . وفى « المُغْنِى »[4] أيضًا : ولو كان الغارُّ أجْنَبِيًّا ، كوَكِيلِها . قال فى « الفُروعِ » : وما ذكَرَه فى « المُغْنِى » ، هو إطْلاقُ نُصوصِه . وقالَه أبو

---

(١) فى م : « يثبت » .

(٢) فى م : « نقص » .

(٣) فى الأصل : « امرأته » .

(٤) ٩/٤٤٥ .

الشرح الكبير

بخِلافِ تَغْرِيرِ الحُرِّ . وقال بعضُ الشافعيةِ : لا خِيارَ له . وقال بعضُهم : فيه قَوْلان . والأَوْلَى ما ذَكَرْناه . وإذا اخْتارَ الإقامَةَ ، فالمَهْرُ واجِبٌ ، لا يَرْجِعُ به على أحَدٍ ، وإنِ اختارَ الفَسْخَ قبلَ الدُّخُولِ ، فلا مَهْرَ ، وإن كان بعدَه والنِّكاحُ بإذْنِ سَيِّدِه ، فالمَهْرُ واجِبٌ عليه ، وفى الرُّجُوعِ اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى . وإن كان بغيرِ إذْنِه ، فالنِّكاحُ فاسدٌ . فإن دَخَل بها ، ففى قَدْرِ ما يَجِبُ به وَجْهان ؛ أحدُهما ، مَهْرُ المِثْلِ . والثانى ، الخُمْسانِ . وهل يَرْجِعُ به ؟ على وَجْهين .

الإنصاف

الخَطَّابِ ، وقالَه أيضًا فيما إذا دلَّس غيرُ البائعِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ ، يقْتَضِى الرُّجوعَ مع الظَّنِّ . وهو اخْتِيارُ أبِى محمدٍ ، وأبى العَبَّاسِ ؛ إذِ الصَّحابَةُ الذين قَضَوْا بالرُّجوعِ لم يسْتَفْصِلُوا ، ويُحَقِّقُ ذلك ، أنَّ الأصحابَ لم يشْتَرِطُوا ذلك فى الرُّجوعِ فى العَيْبِ . انتهى .

فائدة : لمُسْتَحِقِّ الفِداءِ مُطالَبَةُ الغارِّ ابْتِداءً . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : كما لو ماتَ عَبْدًا أو عَتِيقًا أو مُفْلِسًا . وجعَل الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى المَسْأَلَةِ رِوايتَيْن . قال ابنُ رَجَبٍ : وكذلك أشارَ إليه جَدُّه فى تعْلِيقَتِه على « الهِدايَةِ » . قال ابنُ رَجَبٍ ، رَحِمَه اللهُ : وهو الأظْهَرُ . ويرْجِعُ هذا إلى أنَّ المَغْرورَ ؛ هل يُطالِبُ ابْتِداءً بما يسْتَقِرُّ ضَمانُه على الغارِّ ، أم لا يُطالِبُ به سِوَى الغارِّ ؟ كما نصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعَةٍ هنا . ومتى قُلْنا : يُخَيَّرُ بينَ مطُالبَةِ الزَّوْجِ والغارِّ . فلا فرْقَ بينَ أنْ يكونَ أحدُهما مُوسِرًا والآخَرُ مُعْسِرًا ، أو يكُونا مُوسِرَيْن ، وإنْ قُلْنا : لا يجوزُ سِوَى مُطالَبَةِ الغارِّ ابْتِداءً . وكان الغارُّ مُعْسِرًا والآخَرُ مُوسِرًا ، فهل يُطالِبُ هنا ؟ فيه تَرَدُّدٌ . وقد تُشَبَّهُ المسْأَلَةُ بما إذا

الإنصاف

كان عاقِلَةُ القاتلِ خَطَأً ممَّن لا تحْمِلُ العَقْلَ ، فهل يحْمِلُ القاتِلُ الدِّيَةَ ، أم لا ؟ انتهى .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، سُكوتُ المُصَنِّفِ عن ذِكْرِ المَهْرِ يدُلُّ على أنَّه لا يرْجِعُ به . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال القاضى : الأظْهَرُ أنَّه لا يرْجِعُ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، قال : كنتُ أذْهَبُ إلى حديثِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ثم هِبْتُه ، وكأنِّى[1] أمِيلُ إلى حديثِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فحديثُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بالرُّجوعِ بالمَهْرِ ، وحدِيثُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بعَدَمِه . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يرْجِعُ به أيضًا . اختارَه الخِرَقِىُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه القاضى ، وأبو محمدٍ، يعْنِى به المُصَنِّفَ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . قلتُ : وهو المذهبُ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يجِبُ المَهْرُ المُسَمَّى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، مَهْرُ المِثْلِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . ويأْتِى ذلك فى آخرِ كِتابِ الصَّداقِ ، فى النِّكاحِ الفاسِدِ .

الثَّانى ، قوْلُه : ويرْجِعُ بذلك على مَن غرَّه . إنْ كان الغارُّ السَّيِّدَ ، عتَقَتْ إذا أتَى بلَفْظِ الحُرِّيَّةِ ، وزالَتِ المَسْأَلَةُ ، وإنْ كان بغيرِ لَفْظِ الحُرِّيَّةِ ، لم تعْتِقْ ، ولم يجِبْ له شىءٌ ؛ إذْ لا فائدَةَ فى وُجوبِ شىءٍ له ، و[2]يَرجِعُ به عليه . لكِنْ إنْ قُلْنا : إنَّ الزَّوْجَ لا يرْجِعُ بالمَهْرِ . وَجَبَ للسَّيِّدِ[3] ، وإنْ كان الغارُّ الأَمَةَ ، رَجَع عليها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . واخْتارَه القاضى

---

(١) فى الأصل : « وكنت » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « للسيدة » .

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَتْ رَجُلًا عَلَى أَنَّهُ حُرٌّ ، أَوْ تَظُنُّهُ حُرًّا ، فَبَانَ عَبْدًا ، فَلَهَا الْخِيَارُ .

الشرح الكبير

٣١٨٤ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَتِ) المرأةُ (عبدًا على أنَّه حُرٌّ ، أو

الإنصاف

وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا يرْجِعُ عليها . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . نقَل ابنُ الحَكَمِ ، لا يرْجِعُ عليها . قال المُصَنِّفُ : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، لا يرْجِعُ عليها . قال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ جماعَةٍ ، لا يرْجِعُ عليها . فعلى الأوَّلِ ، هل يتَعلَّقُ بذِمَّتِها ، أو برَقَبَتِها ؟ فيه [٣/٣١ظ] وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِىُّ : هل يتَعلَّقُ برَقَبَتِها أو بذِمَّتِها ؟ على وَجْهَىِ اسْتِدانَةِ العَبْدِ بدُونِ إذنِ سيِّدِه . وتقدَّم ذلك فى أواخِرِ بابِ الحَجْرِ ، وأنَّ الصَّحيحَ أنَّه يتَعلَّقُ برَقَبَتِه . وقال القاضى : قِياسُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يتَعلَّقُ بذِمَّتِها ؛ لأنَّه قال فى الأَمَةِ ، إذا خالَعَتْ زوْجَها بغيرِ إذْنِ سيِّدِها : يتْبَعُها به إذا عَتَقَتْ . فكذا هنا . وإنْ كانتِ الغارَّةُ مُكاتَبَةً ، فلا مَهْرَ لها ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وإنْ كان الغارُّ أجْنَبِيًّا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يرْجِعُ عليه . ونصَّ عليه ، فى رِوايَةِ عبدِ اللهِ ، وصالِحٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وظاهِرُ كلامِ القاضى عدَمُ الرُّجوعِ عليه ؛ فإنَّه قال : الغارُّ وَكِيلُها ، أو هى نفسُها . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وإنْ كان الغارُّ الوَكِيلَ ، رجَع عليه فى الحالِ ، وإنْ كان الغَرَرُ منها ومِن وَكِيلِها ، فالضَّمانُ بينَهما نِصْفان . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . ويأْتِى نظِيرُها فى الغَرَرِ بالعَيْبِ .

فائدة : قولُه : وإنْ تزوَّجَتْ رَجُلًا على أنَّه حُرٌّ ، أو تظُنُّه حُرًّا ، فبانَ عَبْدًا ، فلهَا

الشرح الكبير

تَظُنُّه حُرًّا ، فبانَ عَبْدًا ، فلها الخِيارُ) أمّا النِّكاحُ فهو [٦/١٣٤ظ] صحيحٌ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اخْتِلافَ الصِّفَةِ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ العَقْدِ ، كما لو تَزَوَّجَ أمَةً على أنَّها حُرَّةٌ . وهذا إذا كَمَلَتْ شُرُوطُ النِّكاحِ ، وكان بإذْنِ سَيِّدِه[1] . وإن كانتِ المرأةُ حُرَّةً ، وقُلْنا : الحُرِّيَّةُ ليست مِن شُرُوطِ الكَفاءةِ . أو[2] : إنَّ فَقْدَ الكَفاءَةِ لا يُبْطِلُ النِّكاحَ . فهو صحيحٌ ، و[3]للمرأةِ الخِيارُ بينَ الفَسْخِ والإمْضاءِ ، فإنِ اخْتارَتْ إمْضاءَه[4] ، فلأوْلِيائِها الاعْتراضُ عليها ؛ لعَدَمِ الكَفاءَةِ . وإن كانت أمَةً فيَنْبَغِى أن يكونَ لها الخِيارُ أيضًا ؛ لأنَّه لمَّا ثَبَت الخِيارُ للعَبْدِ إذا غُرَّ مِن أمَةٍ ، ثَبَت للأمَةِ إذا غُرَّتْ بعَبْدٍ . وكلُّ مَوْضِعٍ حَكَمْنا بفَسادِ العَقْدِ به ففُرِّقَ بينَهما قبلَ الدُّخولِ ، فلا مَهْرَ لها ، وإن كان بعدَه فلها مَهْرُ المِثْلِ أو المُسَمَّى ، على ما قَدَّمْنا مِن الاخْتِلافِ . وكلُّ مَوْضِعٍ فُسِخَ النِّكاحُ مع القولِ بصِحَّتِه قبلَ الدُّخولِ ، فلا شىءَ لها ، وإن كان بعدَه فلها المُسَمَّى ؛ لأنَّه فَسْخٌ طَرَأ على نِكاحٍ[5] ، فأشْبَهَ الطَّلاقَ .

الإنصاف

الخِيارُ . بلا نِزاعٍ . ونصَّ عليه . ولكِنْ لو شَرَطَتْ صِفَةً غيرَ ذلك ، فبانَ أقَلَّ منها ، فلا خِيارَ لها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لو شرَطَتْه نَسِيبًا لم يُخِلَّ بكَفاءَةٍ فلم تكُنْ ، فلا فَسْخَ لها . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « و » .

(٣) بعده فى م : « لأن » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « نكاحه » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ عَتَقَتِ الْأَمَةُ وَزَوْجُهَا حُرٌّ ، فَلَا خِيَارَ لَهَا فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ، .....

الشرح الكبير

فصل : فإن غَرَّها بنَسَبٍ فبانَ دُونَه ، وكان ذلك مُخِلًّا بالكَفاءَةِ ، وقُلْنا بصِحَّةِ النِّكاحِ ، فلها الخِيارُ ، فإنِ اخْتارتِ الإِمْضاءَ ، فلأوْلِيائِها الاعْتِراضُ عليها ، وإن لم يُخِلَّ بالكفاءةِ ، فلا خِيارَ لها ؛ لأنَّ ذلك ليس بمُعْتَبَرٍ فى النِّكاحِ ، فأشْبَهَ ما لو شَرَطَتْه فَقِيهًا فبَانَ بخِلافِه . وكذلك إنِ اشْتَرَطَتْ غيرَ النَّسَبِ ، فإن كان ممَّا يُعْتَبَرُ فى الكَفاءةِ ، فهو كما لو تَبَيَّنَ أنَّه غيرُ مُكافِئٍ ، لها فى النَّسَبِ ، وإن لم يُعْتَبَرْ فى الكَفاءةِ ، كالفِقْهِ والجَمالِ وأشْباهِ ذلك ، فلا خِيارَ لها ؛ لأنَّ ذلك ممّا لا يُؤَثِّرُ فى النِّكاحِ ، (1)فلا يُؤَثِّرُ اشْتِراطُه . (2)وذُكِرَ فيما(2) إذا بان نَسَبُه دونَ ما ذَكَرَه ، وَجْهٌ فى ثُبُوتِ الخِيارِ لها(1) وإن لم يُخِلَّ بالكَفاءةِ . والأَوْلَى ما ذَكَرْناه .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإن عَتَقَتِ الأَمَةُ وزَوْجُها حُرٌّ ، فلا خِيارَ لها فى ظاهِرِ المذهبِ) هذا قولُ ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وسعيدِ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل فى النَّسِيبِ(3) : ولو كان مُماثِلًا لها . وفى « الجامِعِ الكَبِيرِ » : وغَرَّه شرْطُ حُرِّيَّةٍ(4) ونَسَبٍ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، كشُروطِه ، وأوْلَى ؛ لمِلْكِه طَلاقَها .

قوله : وإنْ عَتَقَتِ الأَمَةُ وَزَوْجُها حُرٌّ ، فلا خِيارَ لها فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2 - 2) فى م : « وذلك أنه » . وانظر المغنى ٩/٤٤٩ .

(3) فى الأصل : « النسب » .

(4) فى الأصل : « وجزم به » .

الشرح الكبير

ابنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ ، وعطاءٍ ، وسليمانَ بنِ يسارٍ ، وأبى قِلابَةَ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، ومالكٍ ، والأَوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . وقال طاوُسٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، ومجاهدٌ ، والنَّخَعِىُّ ، وحَمَّادُ بنُ أبى سليمانَ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : لها الخِيارُ ؛ لِما روَى الأسْوَدُ عن عائشةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ خَيَّرَ بَرِيرَةَ ، وكان زَوْجُها حرًّا . رَواه النَّسائِىُّ[1] . ولأنَّها كَمَلَتْ بالحُرِّيَّةِ ، فكان لها الخِيارُ ، كما لو كان زَوْجُها عَبْدًا . ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ . ولَنا ، أنَّها كافَأَتْ زَوْجَها فى الكَمالِ ، فلم يَثْبُتْ لها الخِيارُ ،

الإنصاف

المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المذهبُ المَنْصوصُ والمُختارُ بلا رَيْبٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه المَجْدُ، والنَّاظِمُ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لها الخِيارُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهما

---

(١) فى : باب إذا تحولت الصدقة ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب خيار الأمة تعتق وزوجها حر ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب البيع يكون فيه الشرط الفاسد ...، من كتاب البيوع . المجتبى ٨١/٥ ، ١٣٣/٦ ، ٢٦٤/٧ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب ميراث السائبة ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ١٩٢/٨ ، وقال : قول الأسود منقطع ، وقول ابن عباس : رأيته عبدًا . أصح . ومسلم ، فى : باب الولاء لمن أعتق ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ١١٤٤/٢ . وأبو داود ، فى : باب من قال : كان حرًّا . من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥١٨/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المرأة تعتق ولها زوج ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ١٠١/٥ . وابن ماجه ، فى : باب خيار الأمة إذا أعتقت ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧٠/١ . والدارمى ، فى : باب فى تخيير الأمة تكون تحت العبد فتعتق ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢/٦ ، ١٧٠ ، ١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٨٦ .

الشرح الكبير

كما لو أسْلَمَتِ الكِتابِيَّةُ تحتَ المُسْلِمِ . فأمَّا خبرُ الأسودِ عن عائشةَ ، فقد روَى عنها القاسمُ بنُ محمدٍ ، وعُرْوَةُ ، أنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كان عبدًا[1] . وهما أخَصُّ بها مِن الأسْوَدِ؛ لأنَّهما ابنُ أخِيها وابنُ أُخْتِها . وقد روَى [2]الأعْمَشُ، عن إبراهيمَ ، عن الأسْوَدِ[2] ، عن عائشةَ ، أنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كان عبدًا . فتعارضَتْ رِوايتَاه . [٦/١٣٥و] . وقال ابنُ عباسٍ : كان زَوْجُ بَرِيرَةَ عبدًا أسودَ لبَنِى المُغِيرَةِ ، يُقَالُ له : مُغِيثٌ . رَواه البخارِىُّ ، وغيرُه[3] .

الإنصاف

وَجْهان مُطْلَقان فى « الخُلاصَةِ » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرُه ، أنَّ لها الخِيارَ فى الفَسْخِ تحتَ حُرٍّ . وإنْ كان زَوْجُ بَرِيرَةَ عَبْدًا ؛ لأنَّها مَلَكَتْ رقَبَتَها ، فلا يُمَلَّكُ عليها إلَّا باخْتِيارِها . ويأْتِى قريبًا . إذا عَتَقَ بعضُها أو بعضُه ، هل يثْبُتُ لها الخِيارُ ، أم لا ؟

فائدة : لو عَتَقَ العَبْدُ وتحتَه أَمَةٌ ، فلا خِيارَ له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالٌ بأنَّ له الخِيارَ . وحَكاه عنِ الإمامِ الشَّافِعِىِّ ، رَحِمَه اللهُ . وفى « الواضِحِ » احْتِمالٌ ، يَنْفَسِخُ ؛ بِناءً على غِناه عن أَمَةٍ بحُرَّةٍ . وذكَر غيرُه وَجْهًا[4] ، إنْ وجَد طَوْلًا . وفى « الواضِحِ » أيضًا احْتِمالٌ ؛ بِناءً على الرِّوايَةِ فيما إذا اسْتَغْنَى عن نِكاحِ الأَمَةِ بحُرَّةٍ ، فإنَّه يَبْطُلُ . وتقدَّم ذلك فى الكَفاءَةِ ، قبلَ قوْلِه : والعَرَبُ بعضُهم لبعضٍ أكْفاءُ . فعلى المذهبِ ، قال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٧ .

(٢ - ٢) فى النسختين : « الأسود عن إبراهيم عن عروة » . وأخرجه الدارقطنى كما أثبتناه فى سننه ٣/٢٨٩ . وانظر المغنى ١٠/٧٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٨ .

(٤) فى الأصل ، ا : « وجهان » .

المقنع وَإِنْ كَانَ عَبْدًا فَلَهَا الْخِيَارُ فِى فَسْخِ النِّكَاحِ ،.....

الشرح الكبير وقالت صَفِيَّةُ بنتُ أبى عُبَيْدٍ : كان زَوْجُ بَرِيرَةَ عبدًا[1] . قال أحمدُ : هذا ابنُ عباسٍ وعائشةُ قالا فى زَوْجِ بَرِيرَةَ : إنَّه عبْدٌ . رِوَايَةُ علماءِ المدينةِ وعَمَلُهم ، وإذا روَى أهْلُ المدينةِ حَدِيثًا وعَمِلُوا به ، فهو أصَحُّ شىءٍ ، وإنَّما يَصِحُّ [2]أنَّه حُرٌّ[2] عن الأسودِ وَحْدَه ، فأمَّا غيرُه فليس بذاك . قال : والعَقْدُ صحيحٌ ، فلا يُفْسَخُ بالمُخْتَلَفِ فيه ، والحُرُّ فيه اخْتِلافٌ ، والعَبْدُ لا اخْتِلافَ فيه . ويُخالِفُ الحُرُّ العَبْدَ ؛ لأنَّ العَبْدَ ناقِصٌ ، فإذا كَمَلَتْ تحتَه ، تَضَرَّرَتْ ببَقائِها عندَه ، بخِلافِ الحُرِّ .

٣١٨٥ – مسألة : (وإن كان عَبْدًا فلها الخِيارُ فى فَسْخِ النِّكاحِ) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على هذا . ذَكَرَه ابنُ المُنْذِرِ ، وابنُ عبدِ البرِّ[3] ، وغيرُهما . والأصْلُ فيه حديثُ بَرِيرَةَ ، قالت عائشةُ : كاتَبَتْ بَرِيرَةُ ، فَخَيَّرَها رسولُ اللهِ ﷺ فى زَوْجِها ، وكان عبدًا ، فاخْتارَتْ نفسَها . قال

الإنصاف المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا خِيارَ له ؛ لأنَّ الكَفاءَةَ تُعْتَبَرُ فيه لا فيها ، فلو تَزَوَّجَ امْرأةً مُطْلَقًا ، فبانَتْ أَمَةً ، فلا خِيارَ له ، ولو تَزَوَّجَتْ رجُلًا مُطْلَقًا ، فبانَ عَبْدًا ، فلها الخِيارُ ، فكذلك فى الاسْتِدامَةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : وإنْ كان عَبْدًا ، فلها الخِيارُ – بلا نِزاعٍ فى المذهبِ . وحَكاه ابنُ

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٢٩٣/٣ . والبيهقى ، فى : باب الأمة تعتق وزوجها عبد ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٢٢٢/٧ .

(٢ – ٢) فى م : « حرا » .

(٣) انظر : الاستذكار ١٤٩/١٧ .

المقنع

وَلَهَا الْفَسْخُ بِغَيْرِ حُكْمِ حَاكِمٍ .

الشرح الكبير

عروةُ : ولو كان حرًّا ما خَيَّرَها . رَواه مالكٌ ، وأبو داودَ ، والنَّسائِيُّ[1] . ولأنَّ عليها ضَرَرًا فى كَوْنِها حُرَّةً تحتَ العَبْدِ ، فكان لها الخِيارُ ، كما لو تزَوَّجَ حُرَّةً على أنَّه حُرٌّ فبانَ عبدًا . فإنِ اخْتارَتِ الفَسْخَ ، فلها فِراقُه ، وإن رَضِيَتِ المُقامَ معه لم يَكُنْ لها فِراقُه بعدَ ذلك ؛ لأنَّها أسْقَطَتْ حَقَّها ، وهذا ممّا لا خِلافَ فيه بحمدِ اللهِ .

٣١٨٦ – مسألة : (ولها الفَسْخُ) بنَفْسِها (مِن غيرِ حُكْمِ حاكمٍ) لأنَّه فَسْخٌ مُجْمَعٌ عليه ، غيرُ مُجْتَهَدٍ فيه ، فلا يَفْتَقِرُ إلى حُكْمِ حاكِمٍ ، كالرَّدِّ بالعَيْبِ فى المَبِيعِ ، بخِلافِ خِيارِ العَيْبِ فى النِّكاحِ ، فإنَّه مُجْتَهَدٌ فيه ، فافْتَقَرَ إلى حُكْمِ الحاكِمِ ، كالفَسْخِ للإعْسارِ . ورَوَى الحسنُ بنُ[2] عَمْرِو بنِ أُمَيَّةَ ، قال : سَمِعْتُ رِجالًا يتَحَدَّثُونَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « إذا أُعْتِقَتِ الأمَةُ ، فَهِيَ بالخِيارِ مَا لَمْ يَطَأْهَا ، إنْ شَاءَتْ فارَقَتْ ، فَإنْ وَطِئَهَا فَلا خِيَارَ لَهَا » . رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[3] .

الإنصاف

المُنْذِرِ ، وابنُ عبدِ البَرِّ ، وغيرُهما إجْماعًا – ولها الفَسْخُ بغيرِ حُكْمِ حاكِمٍ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٦٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « عن » . والمثبت من الأصل موافق لما أخرجه النسائى بلفظ : « أيما أمة كانت تحت عبد فعتقت ، فهى بالخيار ما لم يطأها زوجها » . انظر باب إذا أراد أن يعتق العبد وامرأته بأيهما يبدأ ، من كتاب العتق . =

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اختارَتِ المُعْتَقَةُ[1] الفِراقَ ، كان فَسْخًا ليسَ بطَلاقٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والثَّوريُّ ، والحسنُ ابنُ حَيٍّ[2] ، والشافعيُّ . وذَهَب مالكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، واللَّيْثُ ، إلى أنَّه طَلاقٌ بائِنٌ . قال مالكٌ : إلَّا أن تُطَلِّقَ نَفْسَها ثَلاثًا فتَطْلُقَ ثلاثًا . واحْتَجَّ له بقصةِ زَبْرَاءَ ، حينَ طَلَّقَتْ نَفْسَها ثَلاثًا[3] ، فلم يَبْلُغْنا أنَّ أحدًا مِن الصحابَةِ أنْكَرَ ذلك ، ولأنَّها تَمْلِكُ الفِراقَ ، فمَلَكَتِ الطَّلاقَ ، كالرَّجلِ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « الطَّلاقُ لِمَنْ أخَذَ بالسَّاقِ »[4] . ولأنَّها فُرْقَةٌ مِن قِبَلِ الزَّوْجَةِ ، فكانت فَسْخًا ، كما لو اخْتَلَفَ دِينُهما ، أو أرْضَعَتْ مَن يَنْفَسِخُ نِكاحُه

الإنصاف .....

= السنن الكبرى ٣/١٨٠ . وهو موافق أيضا لما ترجمه الحافظ المزى فى : تحفة الأشراف ١١/١٣٨ . وكذا ابن حجر فى : النكت الظراف . ولم نجد لحسن بن عمرو ترجمة .

وذكر الحافظ المزى أنه عند النسائى – لعله فى رواية ابن الأحمر – من طريق الشعبى عن عمرو بن أمية الضمرى ... قال النسائى : هذا عندى حديث منكر . تحفة الأشراف ١١/١٣٩ .

والحديث فى المسند ٤/٦٥ من رواية الفضل بن عمرو بن أمية عن أبيه . وانظر : التاريخ الكبير للبخارى ١/٤/٧/١١٥ . الجرح والتعديل ٢/٣/٧/٦٤ .

وفى المسند ٤/٦٦ من رواية الفضل بن الحسن بن عمرو بن أمية . وانظر : التاريخ الكبير ١/٤/٧/١١٤ ، ١١٥ . تهذيب التهذيب ٨/٢٦٩ ، ٢٧٠ .

وفى المسند ٥/٣٧٨ . من رواية الفضل بن عمرو بن أمية عن أبيه ، ومن رواية الفضل بن الحسن بن عمرو ابن أمية .

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « صالح » .

(٣) يأتى بتمامه فى صفحة ٤٥٨ .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب طلاق العبد ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٧٢ . وحسنه ، فى : الإرواء ٧/١٠٨ – ١١٠ .

المقنع

فَإِنْ أُعْتِقَ قَبْلَ فَسْخِهَا ، أَوْ أَمْكَنَتْهُ مِنْ وَطْئِهَا ، بَطَلَ خِيَارُهَا .

الشرح الكبير

برَضاعِه[1] . وفِعْلُ زَبْرَاءَ ليس بحُجَّةٍ ، و لم يَثْبُتِ انْتِشارُه فى الصَّحابةِ . فعلى هذا ، لو[2] قالت : اخْتَرْتُ نفسِى . أو : فَسَخْتُ النِّكاحَ . انْفَسَخَ . ولو قالتْ : طَلَّقْتُ نَفْسِى . ونَوَتِ [٦/١٣٥ظ] المُفارَقَةَ ، كان كِنايةً عن الفَسْخِ ؛ لأنَّه يُؤَدِّى مَعْناه ، فصَلَحَ كنايةً عنه ، كالكِنايةِ بالفَسْخِ عن الطَّلاقِ .

٣١٨٧ – مسألة : (فإن أُعْتِقَ قبلَ فَسْخِها ، أو أمْكَنَتْه مِن وَطْئِها ، بَطَل خِيارُها) أمَّا إذا أُعْتِقَ الزَّوْجُ قبلَ خِيارِها ، سَقَط ؛ لأنَّ الخِيارَ لدَفْعِ الضَّرَرِ بالرِّقِّ ، وقد زَالَ بعِتْقِه ، فسَقَطَ ، كالمَبِيعِ إذا زال عَيْبُه . وهذا أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وإن وَطِئَها ، بَطَل خِيارُها ، عَلِمَتْ بالخِيارِ أو لم تَعْلَمْ . نَصَّ عليه أحمدُ ، واخْتارَه الخِرَقِىُّ . ورُوِىَ ذلك عن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، وأُخْتِه حَفْصَةَ ، ونافِعٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ . وحَكَاه بعضُ أهلِ العلمِ عن [3]الفقهاءِ السَّبْعَةِ[3] . وذَكَر القاضى أنَّ لها الخِيارَ إذا لم تَعْلَمْ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ عتَقَ قبلَ فَسْخِها ، أو مَكَّنَتْه مِن وَطْئِها ، بطَل خِيارُها ، فإنِ ادَّعَتِ الجَهْلَ بالعِتْقِ ، وهو مِمَّا يجوزُ جَهْلُه ، أو الجَهْلَ بمِلْكِ الفَسْخِ ، فالقَوْلُ قَوْلُها . إذا عتَق قبلَ فسْخِها ، سقَط خِيارُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وقيل : إنَّه وقَع للقاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ما يقْتَضِى

---

(١) فى م : « برضاعها » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى م : « فقهاء الشيعة » .

الشرح الكبير

فإن أصابَها بعدَ عِلْمِها ، فلا خِيارَ لها . وهذا قولُ عطاءٍ ، والحكمِ ، وحمادٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوزاعىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّها[1] إذا أمْكَنَتْ مِن وَطْئِها قبلَ عِلْمِها ، لم يُوجَدْ منها ما يَدُلُّ على الرِّضَا ، فهو كما لو لم تُصَبْ . ووَجْهُ الأوَّلِ ما تَقَدَّمَ مِن حديثِ عمرِو بنِ أُمَيَّةَ . وروَى مالكٌ[2] ، عن ابنِ شهابٍ ، عن عُرْوَةَ ، أنَّ مَوْلاةً لبَنِى عَدِىٍّ ، يُقَالُ لها : زَبْرَاءُ . أخْبَرَتْه أنَّها كانت تحتَ عبدٍ ، فَعَتَقَتْ ، قالتْ : فأرسلتْ إلىَّ حَفْصَةُ ، فدَعَتْنِى ، فقالت : إنَّ أمْرَكِ بيدِكِ ، ما لم يَمَسَّكِ زَوْجُكِ ، وإن مَسَّكِ ، فليس لكِ مِن الأمرِ شىءٌ . فقلتُ : هو الطَّلاقُ ، ثم الطَّلاقُ ، [ثم الطَّلاقُ][3] . ففارَقْتُه ثلاثًا . وروَى مالكٌ[4] ، عن نافعٍ ، عن ابنِ

الإنصاف

أنَّه لا يسْقُطُ . ويأْتِى قريبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ : إذا عَتَقَا معًا . وأمَّا إذا مَكَّنَتْه مِن وَطْئِها مُخْتارَةً ، وادَّعَتِ الجَهْلَ بالعِتْقِ ، وهى مِمَّن يجوزُ خَفاءُ ذلك عليها ؛ مِثْلَ أنْ يعْتِقَها وهو فى بَلَدٍ آخَرَ ونحوِه ، أو ادَّعَتِ الجَهْلَ بمِلْكِ الفَسْخِ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا قَبُولَ قوْلِها ، ولكِنْ مع يَمينِها ، ولها الخِيارُ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وحَكاه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » عن القاضى وأصحابِه ، وحَكاه فى « الكافِى » عن القاضى وأبى الخَطَّابِ ، وحَكاه فى « الشَّرْحِ » عن القاضى . وهو قَوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . واخْتارَه جماعَةٌ . وجزَم به فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب ما جاء فى الخيار ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٦٣ .

(٣) تكملة من الموطأ .

(٤) فى الباب نفسه . الموطأ ٢/٥٦٢ .

المقنع

فَإِنِ ادَّعَتِ الْجَهْلَ بِالْعِتْقِ ، وَهُوَ مِمَّا يَجُوزُ جَهْلُهُ ، أَوِ الْجَهْلَ بِمِلْكِ

الشرح الكبير

عمرَ ، أنَّ لها الخِيارَ ما لم يَمَسَّها . ولأنَّه خِيارُ عَيْبٍ ، فيَسْقُطُ بالتَّصَرُّفِ فيه مع الجَهالَةِ ، كخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ . ولا تَفْرِيعَ على هذا القولِ . فأمَّا على القولِ الآخَرِ ، فإذا وَطِئَها وادَّعَتِ الجَهالةَ بالعِتْقِ ، وهى مِمَّن يجوزُ خَفاءُ ذلك عليها ، مثلَ أن يُعْتِقَها سَيِّدُها فى بلدٍ آخَرَ ، فالقولُ قولُها مع

الإنصاف

قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : فلها الفَسْخُ فى الأصحِّ . وقال الخِرَقِىُّ : يَبْطُلُ خِيارُها ، عَلِمَتْ أو لم تَعْلَمْ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، فى رِوايَةِ الجماعَةِ فيهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا نصُّ الرِّوايتَيْن ، واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبِى مُوسى ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الجامِعِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ويَنْبَنِى عليهما وَطْءُ الصَّغيرةِ والمَجْنُونَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يسْقُطُ خِيارُها . على الرِّوايتَيْن . وقيل : إنِ ادَّعَتْ جَهْلًا بعِتْقِه ، فلها الفَسْخُ ، وإنِ ادَّعَتْ جَهْلًا بمِلْكِ الفَسْخِ ، فليس لها الفَسْخُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، [٣/٣٢و] وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » فى الأُولَى . وأطْلَقَ فى الثَّانِيَّةِ الرِّوايتَيْن . وقال الزَّرْكَشِىُّ : تُقْبَلُ دعْواها الجَهْلَ بالعِتْقِ فيما إذا وَطِئَهَا ، والخِيارُ بحالِه ، هذا المذهبُ المَشْهورُ لعامَّةِ الأصحابِ . وعنِ القاضى فى « الجامِعِ الكَبيرِ » : يَبْطُلُ خِيارُها . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فإنْ لم تخْتَرْ ، حتى عَتَقَ ، أو وَطِئَ طَوْعًا مع عِلْمِها بالخِيارِ ، فلا خِيارَ لها ، وكذا مع جَهْلِها به . وقيل : لا يَبْطُلُ . فإنْ لم تعْلَمْ هى عِتْقَها حتى وَطِئَها ، فوَجْهان ، فإنِ ادَّعَتْ جَهْلًا بعِتْقِه ، أو بعِتْقِها ، أو طَلَبِ الفَسْخِ به ، ومِثْلُها يجْهَلُه ، فلها الفَسْخُ ، إنْ حَلَفَتْ . وعنه ، لا فَسْخَ . انتهى .

تنبيه : قولُه : فإنِ ادَّعَتِ الجَهْلَ بالعِتْقِ ، وهو مِمَّا يجوزُ جَهْلُه . هذا

المقنع

الْفَسْخِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يَبْطُلُ خِيَارُهَا ، عَلِمَتْ أَوْ لَمْ تَعْلَمْ .

الشرح الكبير

يَمِينِها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك . وإن كانت مِمَّن لا يَخْفَى ذلك عليها ؛ لكَوْنِهما[1] فى بلدٍ واحدٍ ، وقد اشْتَهَرَ ذلك ، لم يُقْبَلْ قولُها ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ ، وإن عَلِمَتِ العِتْقَ وادَّعَتِ الجَهالَةَ بثُبُوتِ الخيارِ ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ ذلك لا يَعْلَمُه إلَّا خَواصُّ الناسِ ، فالظاهِرُ صِدْقُها فيه . وللشافعىِّ فى قَبُولِ قولِها قَوْلان .

الإنصاف

الصَّحيحُ . وقيل : ما لم[2] يُخالِفْها ظاهِرٌ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكْمُ مُباشَرَتِه لها حُكْمُ وَطْئِها ، وكذا تَقْبِيلُها ؛ إذْ مَناطُها ما يدُلُّ على الرِّضا . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وهو صحيحٌ . الثَّانيةُ ، يجوزُ للزَّوْجِ الإقْدامُ على الوَطْءِ ، إذا كانتْ غيرَ عالِمَةٍ . قال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : قِياسُ مذهبِنا جوازُه . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والخَمْسِين » : وفيما قاله نظَرٌ ، والأظْهَرُ تخْرِيجُه على الخِلافِ . يعْنِى الذى ذكَرَه فى أصْلِ القاعِدَةِ ، فإنَّه لا يجوزُ الإقْدامُ عليه . الثَّالثةُ ، لو بذَل الزَّوْجُ لها عِوَضًا على أنَّها تخْتارُه ، جازَ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . ذكَرَه أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » . قال ابنُ رَجَبٍ ، رَحِمَه اللهُ : وهو راجِعٌ إلى صِحَّةِ إسْقاطِ الخِيارِ بعِوَضٍ . وصرَّح الأصحابُ بجوازِه فى خِيارِ البَيْعِ . الرَّابعَةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لو شرَط المُعْتِقُ عليها دَوامَ النِّكاحِ تحت حُرٍّ أو عَبْدٍ إذا أعْتَقَها ، فرَضِيَتْ ، لَزِمَها ذلك . قال : ويَقْتَضِيه مذهبُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه

---

(١) فى الأصل : « لكونها » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَخِيَارُ الْمُعْتَقَةِ عَلَى التَّرَاخِى ، مَا لَمْ يُوجَدْ مِنْهَا مَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا ،

الشرح الكبير

٣١٨٨ – مسألة : (وخِيارُ المُعْتَقَةِ على التَّراخِى ، ما لم يُوجَدْ منها ما يَدُلُّ على الرِّضَا) ولا يُمْنَعُ الزَّوْجُ مِن وَطْئِها . ومِمَّن قال : إنَّه على التَّراخِى . مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ . ورُوِىَ ذلك عن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، وأُخْتِه حَفْصَةَ . وبه قال سليمانُ بنُ يسارٍ ، ونافعٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ . وقال أبو حنيفةَ ، وسائرُ العِراقِيِّين : لها الخِيارُ فى مَجْلِسِ العلمِ . وللشافعىِّ ثلاثةُ أقوالٍ ، أظْهَرُها كقولِنا . والثانى ، أنَّه على الفَوْرِ ، كخِيارِ الشُّفْعَةِ . والثالثُ ، أنَّه إلى ثلاثةِ أيامٍ . ولَنا ، ما روَى الإمامُ أحمدُ بإسنادِه ، عن الحسنِ بنِ عمرِو بنِ أُمَيَّةَ[1] ، قال : سَمِعْتُ رجالًا يَتَحَدَّثون عن

الإنصاف

اللهُ ، فإنَّه يجوزُ العِتْقُ بشَرْطٍ . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والثَّلاثين » : إذا عَتَقَتِ الأَمَةُ المُزَوَّجَةُ ، لم تَمْلِكْ مَنْفَعَةَ البُضْعِ ، وإنَّما يثْبُتُ لها الخِيارُ تحتَ العَبْدِ . قال : ومَن قال بسِرايَةِ العِتْقِ ، قال : قد مَلَكَتْ بُضْعَها ، فلم يَبْقَ لأحدٍ عليها مِلْكٌ ، فصارَ الخِيارُ لها فى المُقامِ وعدَمِه ، حُرًّا كان أو عَبْدًا . [2]قال : وعلى هذا لو اسْتَثْنَى مَنْفَعَةَ بُضْعِها للزَّوْجِ ، صحَّ ولم تَمْلِكِ الخِيارَ ، حُرًّا كان أو عَبْدًا . ذكرَه الشَّيْخُ[2] . قال : وهو مُقْتَضَى المذهبِ . انتهى . والظَّاهِرُ أنَّه أرادَ بالشَّيْخِ ، الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، أو سقَط ذِكْرُه فى الكِتابةِ .

قوله : وخِيارُ المُعْتَقَةِ على التَّراخِى ، ما لم يُوجَدْ منها ما يَدُلُّ على الرِّضا . بلا خِلافٍ فى ذلك . ويأْتِى خِيارُ العَيْبِ ، هل هو على التَّراخِى ، أو على الفَوْرِ ؟ فى

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٤٥٥ ، ٤٥٦ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ كَانَتْ صَغِيرَةً أَوْ مَجْنُونَةً ، فَلَهَا الْخِيَارُ إِذَا بَلَغَتْ وَعَقَلَتْ ، وَلَيْسَ لِوَلِيِّهَا الِاخْتِيَارُ عَنْهَا .

الشرح الكبير رسولِ اللهِ ﷺ ، [٦/١٣٦و] أنَّه قال : « إذَا أُعْتِقَتِ الْأَمَةُ ، فَهِىَ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَطَأْهَا ، إنْ شَاءَتْ فَارَقَتْهُ ، وَإِنْ وَطِئَهَا ، فَلَا خِيَارَ لَهَا » . ورَواه الأثْرَمُ أيضًا . وروَى أبو داودَ[1] ، أنَّ بَرِيرَةَ عَتَقَتْ ، وهى عندَ مُغِيثٍ ، عبْدٍ لآلِ أبى[2] أحمدَ ، فخَيَّرَها النبىُّ ﷺ ، وقال لها : « إنْ قَرُبَكِ فَلَا خِيَارَ لَكِ » . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابةِ . قال ابنُ عبدِ البرِّ[3] : لا أعْلَمُ لابنِ عمرَ وحَفْصَةَ مُخالِفًا مِن الصَّحابةِ . ولأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إلى ذلك ، فثَبَت[4] ، كخِيارِ القِصاصِ ، أو خِيارٍ لدَفْعِ ضَرَرٍ مُتَحَقِّقٍ ، فأشْبَهَ ما قُلْنا .

٣١٨٩ – مسألة : (فإن كانت صَغِيرَةً أو مَجْنُونَةً ، فلها الخِيارُ إذا بَلَغَتْ وعَقَلَتْ) ولا خِيارَ لهما فى الحالِ ؛ لأنَّه لا عَقْلَ لهما ، ولا قولَ

الإنصاف أواخِرِ البابِ الآتِى بعدَ هذا .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : فإنْ كانَتْ صَغِيرَةً ، أو مَجْنُونَةً ، فلها الخِيارُ إذا بَلَغَتْ وعَقَلَتْ . أنَّه ليس لها خِيارٌ قبلَ البُلُوغِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، و «الحاوِى»،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٧ .

(٢) فى م : « بنى » .

(٣) انظر : الاستذكار ١٥١/٧ .

(٤) بعدها فى م : « الخيار » .

الشرح الكبير

مُعْتَبَرٌ ، ولا يَمْلِكُ وَلِيُّهما الاخْتِيارَ عنهما ؛ لأنَّ[1] هذا طريقُه الشَّهوةُ ، فلا يَدْخُلُ تحتَ الولايةِ ، كالاقْتِصاصِ . فإذا بَلَغَتِ الصَّغِيرَةُ وعَقَلَتِ المجنونَةُ ، فلهما الخيارُ حينئذٍ ؛ لكَوْنِهما صارا على صِفَةٍ لكلٍّ منهما حُكْمٌ . وهكذا الحُكْمُ لو كان بزَوْجِهما[2] عَيْبٌ يُوجِبُ الفَسْخَ . فإن كان زَوْجاهُما قد وَطِئاهما ، فظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أنَّه لا خِيارَ لهما ؛ لأنَّ مُدَّةَ الخِيارِ انْقَضَتْ . وعلى قولِ القاضى وأصحابِه ، لهما الخِيارُ ؛ لأنَّه لا رَأْىَ لهما ، فلا يكونُ تَمْكِينُهُما مِن الوَطْءِ دَليلًا على الرِّضَا ، بخِلافِ الكَبيرةِ العَاقِلَةِ . ولا يُمْنَعُ زَوْجَاهُما مِن وَطْئِهِما . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لها الخِيارُ إذا بَلَغَتْ تِسْعًا . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : إذا بَلَغَتْ سِنًّا يُعْتَبَرُ قوْلُها فيه ، خُيِّرَتْ . وذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وصرَّح بأنَّها بِنْتُ تِسْعٍ . وكذا صرَّح به ابنُ البَنَّا فى « العُقودِ » ؛ فقال : إذا كانتْ صَغِيرَةً فعَتَقَتْ ، فهى على الزَّوْجِيَّةِ إلى أنْ تَبْلُغَ حَدًّا يصِحُّ إذْنُها ؛ وهى التِّسْعُ سِنِين فصاعدًا . انتهى . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إذا بَلَغَتْ سَبْعًا ، بتَقْديمِ السِّينِ .[3] وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : اعْتِبارُ صِحَّةِ إذْنِها بالتِّسْعِ أو السَّبْعِ ، ضعيفٌ ؛ لأنَّ هذا وِلايَةُ اسْتِقْلالٍ ، ووِلايَةُ الاسْتِقْلالِ لا تَثْبُتُ إلَّا بالبُلوغِ ، كالعَفْوِ عنِ القِصاصِ ، والشُّفْعَةِ ، وكالبَيْعِ ، بخِلافِ ابْتِداءِ العَقْدِ ، فإنَّه يتَوَلَّاه الوَلِىُّ بإذْنِها ، فتَجْتَمِعُ الوِلايتان ، وبينَهما فَرْقٌ . انتهى[3] .

---

(١) فى م : « ليس له » .

(٢) فى م : « عند زوجتيهما » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ طُلِّقَتْ قَبْلَ اخْتِيَارِهَا ، وَقَعَ الطَّلَاقُ .

الشرح الكبير **٣١٩٠** – مسألة : (فإن طُلِّقَتْ قبلَ اخْتِيارِها ، وَقَع الطَّلاقُ) وبَطَل خِيارُها ؛ لأنَّه طلاقٌ مِن زَوْجٍ جائزِ التَّصَرُّفِ فى نِكاحٍ صحيحٍ ، فنَفَذَ[1] ، كما لو لم يَعْتِقْ . وقال القاضى : طَلاقُه موقوفٌ ، فإنِ اخْتارَتِ[2] الفَسْخَ لم يَقَعْ ؛ لأنَّه يَتَضَمَّنُ إبْطالَ حَقِّها مِن الخِيارِ ، وإن لم تَخْتَرْ وَقَع . وللشافعىِّ قَوْلان كهَذَيْن الوَجْهَيْن . وبَنَوْا عَدَمَ الوُقُوعِ على أنَّ الفَسْخَ اسْتَنَدَ إلى حالةِ العِتْقِ ، فيكونُ الطَّلاقُ واقِعًا فى نِكاحٍ مَفْسُوخٍ ، وكذلك إن طَلَّقَ الصَّغِيرَةَ أو المجنونَةَ بعدَ العِتْقِ . ولَنا ، أنَّه طلاقٌ مِن زَوْجٍ مُكَلَّفٍ مُخْتارٍ ، فى نِكاحٍ صحيحٍ ، فوَقَعَ ، كما لو طَلَّقَها قبلَ عِتْقِها ، أو كما لو لم تَخْتَرْ[3] ، والفَسْخُ إنَّما يُوجِبُ الفُرْقَةَ مِن حِينِه[4] ؛ لأنَّه سَبَبُها ، ولا يَجُوزُ تَقْدِيمُ الفُرْقَةِ عليه ، إذِ الحُكْمُ لا يَتَقَدَّمُ سَبَبَه ، ولأنَّ العِدَّةَ تَبْتَدِأُ مِن حينِ الفَسْخِ لا مِن حِينِ العِتْقِ ، وما سَبَقَه مِن الوَطْءِ وَطْءٌ فى نِكاحٍ صحيحٍ ، يَثْبُتُ به الإحْصانُ والإحْلالُ للزَّوْجِ الأوَّلِ ، ولو كان الفَسْخُ سابِقًا عليه[5] لانْعَكَسَتِ الحالُ . وقولُ القاضى : إنَّه يُبْطِلُ

الإنصاف قوله : فإنْ طَلُقَتْ قبلَ اخْتِيارِها ، وقَع الطَّلاقُ . وبطَل خِيارُها . يعْنِى ، إذا كان طَلاقًا بائِنًا . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»

---

(١) فى م : « فيقدم » .

(٢) فى الأصل : « أجازت » .

(٣) فى م : « يختر » . وفى الأصل بالجيم والباء ، والتاء غير منقوطة . وانظر المغنى ١٠/٧٨ .

(٤) فى الأصل : « جنبه » .

(٥) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ عَتَقَتِ الْمُعْتَدَّةُ الرَّجْعِيَّةُ ، فَلَهَا الْخِيَارُ ، .....

الشرح الكبير

حَقَّها مِن الفَسْخِ . غيرُ صحيحٍ ؛ فإنَّ الطَّلاقَ يَحْصُلُ به مَقْصُودُ الفَسْخِ ، مع وُجُوبِ نِصْفِ المَهْرِ ، وتَقْصِيرِ العِدَّةِ عليها ، فإنَّ ابْتِدَاءَها مِن حينِ طَلاقِه ، لا مِن حينِ فَسْخِه ، ثم لو كان مُبْطِلًا لحقِّها ، لم يَقَعْ وإن لم تَخْتَرِ الفَسْخَ ، كما لا يَصِحُّ تَصَرُّفُ المُشْتَرِى فى [٦/١٣٦ظ] المَبِيعِ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، سَواءٌ فَسَخ البائِعُ أو لم يَفْسَخْ . وهذا فيما إذا كان الطَّلاقُ بائِنًا ، فإن كان رَجْعِيًّا ، لم يَسْقُطْ خِيارُها ، على ما نَذْكُرُ فيما بعدُ . فعلى قولِهم ، إذا طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ ، ثم اخْتارَتِ الفَسْخَ ، سَقَط مَهْرُها ؛ لأنَّها بانَتْ بالفَسْخِ ، وإن لم يَفْسَخْ ، فلها نِصْفُ الصَّداقِ ؛ لأنَّها بانَتْ بالطَّلاقِ .

٣١٩١ – مسألة : (وإن عَتَقَتِ) الأمَةُ (الرَّجْعِيَّةُ ، فلها الخِيارُ) لأنَّ نِكاحَها باقٍ يُمْكِنُ فَسْخُه ، ولها فى الفَسْخِ فائدةٌ ، فإنَّها لا تَأْمَنُ رَجْعَتَه إذا لم تَفْسَخْ . فإن قِيلَ : فَيَفْسَخُ حينئذٍ ؟ قُلْنا : إذًا تَحْتاج إلى عِدَّةٍ أُخْرَى .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : طَلاقُه مَوْقوفٌ ، فإنِ اخْتارَتِ الفَسْخَ ، لم يقَعْ ، وإلَّا وقَع . وقيل : هذا إنْ جَهِلَتْ عِتْقَها . وأطْلَقَ فى « التَّرْغِيبِ » فى وُقوعِه وَجْهَيْن .

قوله : وإنْ عَتَقَتِ المُعْتَدَّةُ الرَّجْعِيَّةُ ، فلها الخِيارُ . بلا نِزاعٍ ، سواءٌ عَتَقَتْ ثم

المقنع فَإِنْ رَضِيَتْ بِالْمُقَامِ ، فَهَلْ يَبْطُلُ خِيَارُهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير [1]وإذا فَسَخَتْ فى العِدَّةِ ، بَنَتْ على ما مَضَى مِن عِدَّتِها ، و لم تَحْتَجْ إلى عِدَّةٍ أُخْرَى[1] ؛ لأنَّها مُعْتَدَّةٌ مِن الطَّلاقِ ، والفَسْخُ لا يُنَافِيها [2]ولا يَقْطَعُها[2] ، فهو كما لو طَلَّقَها طَلْقَةً أُخْرَى ، وتَبْنِى على عِدَّةِ حُرَّةٍ ؛ لأنَّها عَتَقَتْ فى عِدَّتِها وهى رَجْعِيَّةٌ .

٣١٩٢ – مسألة : (فإنِ اخْتارَتِ المُقَامَ ، فَهل يَبْطُلُ خِيارُها ؟ على وَجْهَيْن)أحدُهما ، لا يَبْطُلُ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها جارِيَةٌ إلى بَيْنُونَةٍ . والثانى ، يَبْطُلُ خِيارُها ؛ لأنَّها حالَةٌ[3] يَصِحُّ فيها اخْتِيارُ الفَسْخِ ، فصَحَّ اختيارُ المُقامِ ، كصُلْبِ النِّكاحِ . وهو اخْتِيارُ شيخِنا[4] . وإن لم تَخْتَرْ شيئًا ، لم يَسْقُطْ[5] خِيارُها ؛ لأنَّه على التَّراخِى ، ولأنَّ سُكُوتَها لا يَدُلُّ على رِضاها ؛ لأنَّه[6] يَحْتَمِلُ أنَّه كان لجَرَيانِها إلى[6] بَيْنُونَةٍ ، اكْتِفاءً منها بذلك ، فإنِ ارْتَجَعَها ، فلها الفَسْخُ حينئذٍ ، فإن فَسَخَتْ ثم عاد فتَزَوَّجَها ،

الإنصاف طَلُقَتْ ، أو طَلُقَتْ ثم عَتَقَتْ فى عِدَّتِها ، فإنْ رَضِيتْ بالمُقامِ ، فهل يبْطُلُ خِيارُها ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، يبْطُلُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

(١ – ١)سقط من : م .

(٢ – ٢)سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤) انظر : المغنى ١٠/٧٧ .

(٥) فى م : « يبطل » .

(٦) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَتَى اخْتَارَتِ الْمُعْتَقَةُ الْفُرْقَةَ بَعْدَ الدُّخُولِ ، فَالْمَهْرُ لِلسَّيِّدِ ،...

الشرح الكبير

بَقِيَتْ معه بطَلْقَةٍ واحدةٍ ؛ لأنَّ طلاقَ العبدِ اثْنَتَانِ . وإن تَزَوَّجَها بعدَ أن عَتَق ، رَجَعَتْ معه على طَلْقَتَيْن ؛ لأنَّه صار حرًّا ، فمَلَكَ ثَلاثَ طَلقاتٍ ، كسائرِ الأحْرارِ .

٣١٩٣ – مسألة : (وَمَتى اخْتارَتِ المُعْتَقَةُ) الفَسْخَ (بعدَ الدُّخُولِ ، فالمَهْرُ للسَّيِّدِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُعْتَقَةَ متى اختارتِ المُقامَ مع زَوْجِها قبلَ الدُّخُولِ أو بعدَه ، فالمَهْرُ للسَّيِّدِ ، وكذلك إنِ اخْتارتِ الفَسْخَ بعدَ الدُّخُولِ ؛ لأنَّه وَجَب بالعَقْدِ ، فإذا اخْتارَتِ المُقامَ ، لم يُوجَدْ له مُسْقِطٌ ، وإن فَسَخَتْ بعدَ الدُّخولِ ، فقد اسْتَقَرَّ المَهْرُ بالدُّخولِ ، فلم يَسْقُطْ بشيءٍ ، وهو للسَّيِّدِ فى الحالَيْن ؛ لأنَّه وَجَب بالعَقْدِ فى مِلْكِه . والواجِبُ المُسَمَّى فى الحالَيْن ، سَواءٌ كان الدُّخُولُ قبلَ العِتْقِ أو بعدَه . وقال أصحابُ الشافعيِّ : إن كان الدُّخُولُ قبلَ العِتْقِ ، فكذلك ، وإن كان بعدَه فالواجِبُ مَهْرُ المِثْلِ ؛ (١لأنَّ الفَسْخَ اسْتَنَدَ إلى حالَةِ العِتْقِ ، فصار الوَطْءُ فى نِكاحٍ فاسِدٍ١) . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ صحيحٌ ، فيه مُسَمًّى صحيحٌ ،

الإنصاف

وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، فقال : سقَط خِيارُها فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال النَّاظِمُ : هذا أشْهَرُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يبْطُلُ خِيارُها .

قوله : ومتى اختارَتِ المُعْتَقَةُ الفُرْقَةَ بعدَ الدُّخُولِ ، فالمَهْرُ للسَّيِّدِ . بلا نِزاعٍ .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ كَانَ [٢٠٩و] قَبْلَهُ ، فَلَا مَهْرَ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لِسَيِّدِهَا نِصْفُ الْمَهْرِ .

الشرح الكبير اتَّصَلَ به الدُّخُولُ قبلَ الفَسْخِ ، فأَوْجَبَ المُسَمَّى ، كما لو لم يُفْسَخْ ، ولأنَّه لو وَجَب بالوَطْءِ بعدَ الفَسْخِ ، لكان المَهْرُ لها ؛ لأنَّها حُرَّةٌ حينئذٍ . قولُهم : إنَّ الوَطْءَ فى نِكاحٍ فاسدٍ . غيرُ صحيحٍ ؛ لأنَّه كان صحيحًا ، و لم يُوجَدْ ما يُفْسِدُه ، ويَثْبُتُ فيه أحْكامُ الوَطْءِ فى النِّكاحِ الصحيحِ ، [١٣٧/٦و] مِن الإحلالِ للزَّوْجِ الأوَّلِ ، وكَوْنِه حَلالًا .

٣١٩٤ – مسألة : وإنِ اخْتارَتِ الفَسْخَ قبلَ الدُّخُولِ ، فلا مَهْرَ لها . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو مذهبُ الشافعيِّ . وعن أحمدَ ، أنَّ للسَّيِّدِ نِصْفَ المَهْرِ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه وَجَب للسَّيِّدِ ، فلا يَسْقُطُ بفِعْلِ غيرِه . ولَنا ، أنَّ الفُرْقَةَ جاءَتْ مِن قِبَلِها ، فيَسْقُطُ مَهْرُها ، كما لو أسْلَمَتْ أو ارْتَدَّتْ ، أو أرْضَعَتْ مَن يَفْسَخُ نِكاحَها رَضاعُه[1] . وقولُه : وَجَب للسَّيِّدِ . قُلْنا : لكنْ بواسِطَتِها ، ولهذا سَقَط نِصْفُه بفَسْخِها ، وجَمِيعُهُ بإسْلامِها ورِدَّتِها .

فصل : ولو كانت مُفَوِّضَةً ففُرِضَ لها[1] مَهْرُ المِثْلِ ، فهو للسَّيِّدِ

الإنصاف سواءٌ كان مُسَمَّى المَهْرِ ، أو مَهْرَ المِثْلِ ، إنْ لم يكُنْ مُسَمًّى .

قوله : وإنْ كان قبلَه ، فلا مَهْرَ . هذا المذهبُ . جزَم به الخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ وَهُوَ مُعْسِرٌ ، فَلَا خِيَارَ لَهَا . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَهَا الْخِيَارُ .

الشرح الكبير

أيضًا ؛ لأنَّه وَجَب بالعقدِ فى مِلْكِه لا بالفَرْضِ ، ولذلك لو ماتَ أحدُهما ، وَجَب ، والموتُ لا يُوجِبُ ، فدَلَّ على أنَّه وَجَب بالعقدِ . وإن كان الفَسْخُ قبلَ الدُّخولِ والفَرْضِ ، فلا شىءَ ، إلَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يَنْبَغِى أن تَجِبَ المُتْعَةُ ؛ لأنَّها تَجِبُ بالفُرْقَةِ قبلَ الدُّخولِ فى مَوْضِعٍ لو كان مُسَمًّى وَجَب نِصْفُه .

٣١٩٥ – مسألة : (وإن أعْتَقَ أحدُ الشَّرِيكَيْنِ وهو مُعْسِرٌ ، فلا خِيارَ لها . وقال أبو بكرٍ : لها الخِيارُ) لأنَّ عِتْقَ المُعْسِرِ لا يَسْرِى ، بل يَعْتِقُ منها ما أعْتَقَ ، وباقِيها رقِيقٌ ، فلا تَكْمُلُ حُرِّيَّتُها ، فلا يَثْبُتُ لها الخيارُ حينَئذٍ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وعن أحمدَ أنَّ لها الخِيارَ . حَكاها أبو بكرٍ ،

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال أبو بَكْرٍ : لسيِّدِها نِصْفُ المَهْرِ . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نقَلَها مُهَنَّا . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » [٣٢/٢ظ] . فعليها ، إنْ لم يكُنْ فُرِضَ ، وجَبَتِ المُتْعَةُ ، حيث يجِبُ لوُجوبِه له ، فلا يسْقُطُ بفِعْلِ غيرِه .

قوله : وإنْ أعْتَقَ أحَدُ الشَّرِيكَيْن وهو مُعْسِرٌ ، فلا خِيارَ لها . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى ، والقاضى ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم .

الشرح الكبير

واختارَها ؛ لأنَّها أكْمَلُ منه ، فإنَّها تَرِثُ وتُورَثُ ، وتَحْجُبُ بقَدْرِ ما فيها مِن الحُرِّيَّةِ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّه لا نَصَّ فى المُعْتَقِ بعضُها ، ولا هى فى معنى الحُرَّةِ الكاملةِ ؛ لأنَّ الحُرَّةَ كاملةُ الأحْكامِ ، ولأنَّ العقدَ صحيحٌ ، فلا يُفْسَخُ بالمُخْتَلَفِ فيه ، وهذه مُخْتَلَفٌ فيها ، وعَلَّلَ[1] أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إذا عَتَقَتْ وزَوْجُها حرٌّ بهذِه العِلَّةِ . فأمَّا إن كان المُعْتِقُ مُوسِرًا ، سَرَى إلى بَاقِيها ، فعَتَقَتْ كلُّها ، وثَبَت لها الخِيارُ .

فصل : ولو زَوَّجَ أمَةً قِيمَتُها عَشَرَةٌ بصَداقٍ عشرينَ ، ثم أعْتَقَها فى مَرَضِه بعدَ الدُّخولِ بها ، ثم ماتَ ، ولا يَمْلِكُ غيرَها وغيرَ مَهْرِها بعدَ

الإنصاف

قال فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : لم يثْبُتْ لها خِيارٌ فى ظاهِرِ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه الرِّوايَةُ هى المُخْتارَةُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، حُكْمُها حكمُ عِتْقِها كلِّها . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » . فعلى المذهبِ ، لو زوَّج مُدَبَّرَةً له[2] ، لا يَمْلِكُ غيرَها ، قِيمَتُها مِائةٌ ، بعَبْدٍ ، على مِائتَيْنِ مَهْرًا ، ثم ماتَ السَّيِّدُ ، عتَقَتْ ، ولا فَسْخَ لها قبلَ الدُّخولِ ؛ لئلَّا يسْقُطَ المَهْرُ ، أو يتَنَصَّفَ ، فلا تخْرُجُ مِنَ الثُّلُثِ ، فيرِقُّ بعَضُها، فيمْتَنِعُ الفَسْخُ . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قلتُ : فيُعايَى بها . وهى مُسْتَثْناةٌ مِن

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) فى الأصل : « أم » .

الشرح الكبير

اسْتِيفائِه ، عَتَقَتْ ؛ لأنَّها تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، وإن لم (١يَكُنْ قَبَضَه١) ، عَتَق فى الحالِ ثُلُثُها . وفى الخِيارِ لها وَجْهان . فكلَّما اقْتَضَى مِن مَهْرِها شيئًا ، عَتَق منها بقَدْرِ ثُلُثِه ، فإذا اسْتُوفِىَ كلُّه ، عَتَقَتْ كلُّها ، ولها الخِيارُ حينئذٍ عندَ مَن لم يُثْبِتْ لها الخيارَ قبلَ ذلك . فإن كان زَوْجُها وَطِئَها قبلَ اسْتِيفاءِ مَهْرِها ، بَطَل خِيارُها عندَ مَن جَعَل لها الخِيارَ حينئذٍ ؛ لأنَّها أسْقَطَتْه بتَمْكِينِه مِن وَطْئِها . وعلى قولِ الخِرَقِىِّ ، لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّها مَكَّنَتْه منه قبلَ ثُبوتِ الخيارِ لها ، فأشْبَهَ ما لو مَكَّنَتْ منه قبلَ عِتْقِها . فأمَّا إن عَتَقَتْ قبلَ الدُّخولِ بها ، فلا خِيارَ لها على قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ فَسْخَها للنِّكاحِ يَسْقُطُ به صَداقُها ، فيَعْجِزُ الثُّلُثُ عن كَمالِ قِيمَتِها ، فيَرِقُّ ثُلُثَاها ، ويَسْقُطُ خِيارُها ، فيُفْضِى إثْباتُ الخِيارِ لها إلى إسقاطِه ، [١٣٧/٦ظ] فيَسْقُطُ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وعندَ أبى بكرٍ ، لها الخيارُ . فعلى قولِ مَن أوْجَبَ لسَيِّدِها نِصْفَ المَهْرِ ، يَعْتِقُ ثُلُثَاها إذا اسْتُوفِىَ ، وعلى قولِ مَن أسْقَطَ ، يَعْتِقُ ثُلُثُها .

الإنصاف

كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ممَّن أطْلَقَ .

فائدة : لو عَتَقَتِ الأَمَةُ وزَوْجُها بعضُه حُرٌّ مُعْتَقٌ ، فلا خِيارَ لها . قدَّمه فى « الفُروعِ » . (٢وقيل : لها الخِيارُ . جزَم به فى « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . فلو عَتَقَ بعضُها ، والزَّوْجُ بعضُه مُعْتَقٌ ، فلا خِيارَ لها . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ »٢) . وعنه ، لها الخِيارُ . وعنه ، لها الخِيارُ ، إنْ كانتْ حُرِّيَّتُها أكْثَرَ . وصحَّح فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، عَدَمَ الخِيارِ إذا كانا

(١ - ١)فى المغنى ١٠/٧٥ : « تكن قبضته » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإن عَتَقَ زَوْجُ الأَمَةِ ، لم يَثْبُتْ لها خِيارٌ ؛ لأنَّ عَدَمَ الكَمالِ فى الزَّوْجَةِ[1] لا يُؤَثِّرُ فى النِّكاحِ ، ولذلك لا تُعْتَبَرُ الكَفاءةُ إلَّا فى الرجلِ دونَ المرأةِ ، فلو تزَوَّجَ امرأةً مُطْلَقًا فبانَتْ أمَةً ، لم يَكُنْ له الخِيارُ ، ولو تَزَوَّجَتِ المرأةُ رجلًا مُطْلَقًا فبانَ عبدًا ، فلها الخِيارُ ، فكذلك فى الاسْتِدامَةِ ، لكنْ إن عَتَقَ ووَجَدَ [2]الطولَ لحرَّةٍ[2] ، فهل يَبْطُلُ نِكاحُه ؟ على وَجْهَيْن ، مَضَى ذِكْرُهما .

فصل : إذا عَتَقَتِ الأَمَةُ فقالت لزَوْجِها : زِدْنى فى مَهْرِى . ففَعَلَ ، فالزيادةُ لها دونَ سَيِّدِها ، سَواءٌ كان زَوْجُها حُرًّا أو عبدًا ، وسَواءٌ عَتَقَ معها أو لم يَعْتِقْ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فيما إذا زَوَّجَ عبدَه مِن[3] أَمَتِه ثم أَعْتِقا[4] جَمِيعًا ، فقالتِ الأَمَةُ : زِدْنى فى مَهْرِى . فالزيادةُ للأَمَةِ لا للسَّيِّدِ . فقيلَ : أرَأَيْتَ إن كان الزَّوْجُ لغيرِ السَّيِّدِ ، لمَن تكونُ الزِّيادَةُ ؟ قال : للأَمَةِ . وعلى قِياسِ هذا ، لو زَوَّجَها سَيِّدُها ، ثم باعَها ، فزادَها زَوْجُها فى مَهْرِها ، فالزِّيادَةُ للثانى . وقال القاضى : الزيادةُ للسَّيِّدِ[5] المُعْتِقِ فى المَوْضِعَيْن ،

الإنصاف

مُتَساوِيَيْن فى الحُرِّيَّةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وأطْلَقَ فيما إذا تَساوَيا فى العِتْقِ ، فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وَجْهَيْن .

---

(١) فى الأصل : « الزوجية » .

(٢ - ٢) فى م : « طول الحرة » .

(٣) فى م : « أو » .

(٤) فى الأصل : « أعتقها » .

(٥) فى م : « السيد » .

المقنع

وَإِنْ عَتَقَ الزَّوْجَانِ مَعًا ، فَلَا خِيَارَ لَهَا . وَعَنْهُ ، يَنْفَسِخُ نِكَاحُهُمَا .

الشرح الكبير

على قِياسِ المذهبِ ؛ لأنَّ مِن أصْلِنا أنَّ الزيادةَ فى الصَّداقِ تَلْحَقُ بالعقدِ الأوَّلِ ، فتكونُ كالمَذْكُورِ فيه . قال شيخُنا[1] : والذى قُلْناه أصَحُّ ؛ لأنَّ المِلْكَ فى الزِّيادَةِ [2]إنَّما يَثْبُتُ[2] حالَ وُجودِها بعدَ زَوالِ مِلْكِ سَيِّدِها عنها ، فيكونُ لها ، كَكَسْبِها[3] والمَوْهُوبِ لها . وقولُنا : إنَّ الزيادةَ تَلْحَقُ بالعقدِ . معناه أنها تَلْزَمُ ويَثْبُتُ المِلْكُ فيها[4] ، ويَصِيرُ الجميعُ صَداقًا ، وليس معناه أنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ المِلْكَ كان ثابتًا فيها وكان لسَيِّدِها ، فإنَّ هذا مُحالٌ ؛ لأنَّ سَبَبَ مِلْكِ هذه الزيادةِ وُجِدَ بعدَ العِتْقِ ، فلا يَجُوزُ أن يَتَقَدَّمَ المِلْكُ عليه ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى تَقَدُّمِ الحُكْمِ قبلَ سَبَبِه ، ولو كان المِلْكُ ثابتًا للمُعْتِقِ فيه حينَ التَّزْوِيجِ لَلَزِمَتْه زَكاتُه ، وكان له نَماؤُه . وهذا أظْهَرُ مِن أن نُطِيلَ فيه .

٣١٩٦ – مسألة : (وإن عَتَقَ الزَّوْجان معًا ، فلا خِيارَ لها . وعنه يَنْفَسِخُ نِكاحُهما) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ،

الإنصاف

قوله : وإنْ عَتَقَ الزَّوْجَانِ مَعًا ، فَلا خِيارَ لها . يعْنِى إذا قُلْنا : لا خِيارَ للمُعْتَقَةِ تحتَ حُرٍّ . وهذا المذهبُ . قال القاضى فى بعضِ كُتُبِه : هذا قِياسُ المذهبِ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وصحَّحه فى

(١) فى : المغنى ١٠/٨٠ .
(٢ – ٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « كسبها » .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فالمشهورُ عنه أنَّه لا خِيارَ لها ، والنكاحُ بحالِه ، سَواءٌ أَعْتَقَهما واحدٌ أو اثنان . نَصَّ عليه أحمدُ . وعنه ، لها الخيارُ ؛ لأنَّها كَمَلَتْ بالحُرِّيَّةِ تحتَ مَن لم يَسْبِقْ له حُرِّيَّةٌ ، فمَلَكَتِ الفَسْخَ ، كما لو عَتَقَتْ قبلَه . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ حُرِّيَّةَ العبدِ لو طَرَأَتْ بعدَ عِتْقِها (١لمَنَعَتِ الفَسْخَ١) ، فإذا قارنَتْ(٢) كان أَوْلَى أن تمْنَعَ ، كإسلامِ الزَّوْجَيْن . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، إن أُعْتِقا(٣) ، انْفَسَخَ نِكاحُهُما ؛ لأنَّ العِتْقَ معنى يُزِيلُ المِلْكَ عنهما لا إلى مالكٍ ، فجازَ أن تَقَعَ به الفُرْقَةُ ، كالموتِ ، ولأنَّه لا يَمْتَنِعُ أن لا تَحْصُلَ الفرقةُ بوُجودِه مِن أحدِهما ، و(٤)تَحْصُلَ بوجودِه [١٣٨/٦و] منهما ، كاللِّعانِ والإقالَةِ فى البَيْعِ . وقال شيخُنا(٥) : معناه - واللهُ أعلمُ - أنَّه إذا وَهَب لعبدِه سُرِّيَّةً ، وأذِنَ له فى التَّسَرِّى بها ، ثم أعْتَقَهما جميعًا ، صارَا حُرَّيْن ، وخَرَجَتْ عن (٦مِلْكِ العبدِ٦) ، فلم يَكُنْ له إصابَتُها إلَّا بنِكاحٍ جديدٍ ، هكذا روَى

الإنصاف

« التَّصْحيحِ »، و « الحاوِى » . قال فى « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »: هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لها الخِيارُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هى أنصُّهما . وصحَّحَها القاضى

(١ - ١) فى م : « منع » .
(٢) فى الأصل : « قاربت » .
(٣) فى الأصل : « عتقها » .
(٤) فى م : « أو » .
(٥) فى : المغنى ٧٣/١٠ .
(٦ - ٦) فى م : « ملكه » . ومكان كلمة « العبد » بياض فى الأصل . وانظر المغنى ، الموضع السابق .

الشرح الكبير

جَماعَةٌ مِن أصحابِه ، فى مَن وَهَبَ عبدَه سُرِّيَّةً ، أو اشْتَرَى له سُرِّيَّةً ، ثم أعْتَقها ، لا يَقْرَبُها إلَّا بِنِكاحٍ جديدٍ . واحْتَجَّ أحمدُ بما روَى[1] نافِعٌ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّ [2]عبدًا له[2] كان له سُرِّيَّتان ، فأعْتَقَهما وأعْتَقَه ، فنَهاهُ أن يَقْرَبَهما إلَّا بِنِكاحٍ جديدٍ[3] . ولأنَّها بإعْتاقِها خَرَجَتْ عن أن تكونَ مَمْلُوكَةً ، فلم يُبَحْ له التَّسَرِّى بها ، كالحُرَّةِ الأصْلِيَّةِ . وأمَّا إذا كانتِ امرأتَه[4] ، فعَتَقَا ، لم يَنْفَسِخْ نِكاحُه بذلك ؛ لأنَّه إذا لم يَنْفَسِخْ [5]بإعْتاقِها وحدَها ، فلأن لا يَنْفَسِخَ بإعْتاقِهما معًا أوْلَى . ويَحْتَمِلُ أنَّ أحمدَ إنَّما أرادَ بقولِه : انْفَسَخَ[5] نِكاحُهما . أنَّ لها فَسْخَ النِّكاحِ . ويُخَرَّجُ هذا على الرِّوايةِ التى تقولُ بأنَّ[6] لها الفَسْخَ إذا كان زَوْجُها حُرًّا فعَتَقَتْ تحتَه[7] .

الإنصاف

فى كِتابِ « الرِّوايتَيْن » ، وهى قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . قال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ والخَمْسين » : فيه رِوايَتان مَنْصُوصَتان . وعنه ، يَنْفَسِخُ نِكاحُها . نقَلَه الجماعَةُ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[8] : ومَعْناه ، واللهُ أعلمُ ، أنَّه إذا وهَب لعَبْدِه سُرِّيَّةً ، وأَذِنَ له فى التَّسَرِّى بها ، ثم أعْتَقَهما جميعًا ، صارَا حُرَّيْنِ ، وخرَجَتْ عن مِلْكِ العَبْدِ ، فلم يكُنْ له إصابَتُها إلَّا بِنِكاحٍ جديدٍ ، هكذا

---

(١) بعده فى م : « عن » .

(٢ - ٢) فى م : « عبد الله » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب استسرار العبد ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢١٥/٧ .

(٤) فى م : « امرأة » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) سقط من : م .

(٧) فى م : « عنه » .

(٨) ٧٣/١٠ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ لمَن له عبدٌ وأمَةٌ مُتَزَوِّجان ، فأرادَ عِتْقَهُما ، البدايةُ بالرجلِ ؛ لِئلَّا يَثْبُتَ للمرأةِ خِيارٌ عليه ، فيُفْسَخَ نِكاحُه . وقد روَى أبو داودَ[1] ، والأثْرَمُ ، بإسنادِهما عن عائشةَ ، أنَّه كان لها غُلامٌ وجاريةٌ ،

الإنصاف

روَى جماعَةٌ مِن أصحابِه ، فى مَن وهَب لعَبْدِه سُرِّيَّةً ، أو اشْتَرَى له سُرِّيَّةً ، ثم أعْتَقَها ، لا يقْرَبُها إلَّا بنِكاحٍ جديدٍ . وأمَّا إذا كانَتِ امْرَأَتَه ، فعَتقَا ، لم ينْفَسِخْ نِكاحُه بذلك ؛ لأنَّه إذا لم ينْفَسِخْ بإعْتاقِها وحدَها ، فلِئلَّا ينْفَسِخَ بإعْتاقِهما معًا أوْلَى . ويَحْتَمِلُ أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إنَّما أرادَ بقوْلِه : انْفَسَخَ نِكاحُهما . أنَّ لهما[2] فَسْخَ النِّكاحِ . وهذا يُخَرَّجُ على الرِّوايَةِ التى تقولُ بأنَّ لها الفَسْخَ إذا كان زوْجُها حُرًّا قبلَ العِتْقِ . انتهى . قال العَلَّامَةُ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ : وهذا تأْوِيلٌ بعيدٌ جدًّا مِن لَفْظِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فإنَّ كلامَ الإمامِ أحمدَ فى رِوايَةِ ابنِ هانِئٍ ، وحَرْبٍ ، ويَعْقُوبَ بنِ بخْتانَ : إذا زوَّجَ عَبْدَه مِن أَمَتِه ، ثم أعْتَقَهما ، لا يجوزُ أنْ يجْتَمِعا حتى يُجَدِّدَ النِّكاحَ . فرَواه الثَّلاثَةُ بلَفْظِ الواحدِ ، وهو : أنَّه زوَّجَ عبْدَه مِن أَمَتِه . ثم قوْلُه : حتى يُجَدِّدَ النِّكاحَ . مع قوْلِه : زوَّج . صَريحٌ فى أنَّه نِكاحٌ لا تَسَرٍّ . قال : وللبُطْلانِ وَجْهٌ دقيقٌ ؛ وهو أنَّه إنَّما زوَّجَها بحُكْمِ المِلْكِ لهما ، وقد زالَ مِلْكُه عنهما ، بخِلافِ تزْوِيجِها لعَبْدِ غيرِه . ولهذا كان فى وُجوبِ المَهْرِ فى هذه المَسْأَلَةِ نِزاعٌ . فقيل : لا يجِبُ المَهْرُ بحالٍ . وقيل : يجِبُ ويسْقُطُ . والمَنْصوصُ ، أنَّه يجِبُ ، ويُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ ، بخِلافِ تزْوِيجِها لعَبْدِ غيرِه .

---

(١) فى : باب فى المملوكين يعتقان معا هل تخير امرأته ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٨ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب إذا أراد أن يعتق العبد وامرأته بأيهما يبدأ ، من كتاب العتق . السنن الكبرى ٣/١٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب من أراد عتق رجل وامرأته فليبدأ بالرجل ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢/٨٤٦ .

(٢) كذا بالنسخ . وفى المغنى ١٠/٧٣ : « لها » .

الشرح الكبير

فتَزَوَّجا[1] ، فقالت للنبيِّ ﷺ : إنِّى أُرِيدُ أن أُعْتِقَهما . فقال لها : « ابْدَئِى بِالرَّجُلِ قَبْلَ الْمَرْأَةِ » . وعن صَفِيَّةَ بنتِ أبى عُبَيْدٍ أنَّها فَعَلَتْ ذلك ، وقالت للرجلِ : إنِّى بَدَأْتُ بعِتْقِك ؛ لِئَلَّا يكونَ لها عليك خِيارٌ[2] . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

انتهى .

(١) فى م : « فتزوجها » .

(٢) أخرجه بنحوه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٥٥/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢١٠/٤ ، ٢١١ .

المقنع

بَابُ حُكْمِ الْعُيُوبِ فِى النِّكَاحِ

الْعُيُوبُ الْمُثْبِتَةُ لِلْفَسْخِ ثَلَاثَةُ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، مَا يَخْتَصُّ بِالرِّجَالِ ، وَهُوَ شَيْئَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ مَجْبُوبًا قَدْ قُطِعَ ذَكَرُهُ ، أَوْ لَمْ يَبْقَ مِنْهُ إِلَّا مَا لَا يُمْكِنُ الْجِمَاعُ بِهِ ، .....

الشرح الكبير

بَابُ حُكْمِ العُيُوبِ فِى النِّكاحِ

(العُيوبُ المُثْبِتَةُ للفَسْخِ ثلاثةُ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، ما يَخْتَصُّ بالرجالِ ، وهو شيئان ؛ أحدُهما ، أن يكونَ الرجلُ مَجْبُوبًا قد قُطِعَ ذَكَرُه و لم يَبْقَ منه إلَّا ما لا يُمْكِنُ الجِماعُ به) الكلامُ فى العيوبِ المُثْبِتَةِ لفَسْخِ النِّكاحِ للمرأةِ والرجلِ ، إذا اخْتارَ ذلك ، فى أربعةِ فصولٍ ؛ أحدُها ، أنَّ خِيارَ الفَسْخِ يَثْبُتُ لكلِّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْن للعَيْبِ يَجِدُه فى الآخَرِ فى الجملةِ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ بنِ الخطَّابِ ، وابنِه ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال جابرُ بنُ زيدٍ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . ورُوِىَ عن علىٍّ : لا تُرَدُّ الحُرَّةُ بعَيْبٍ . وبه قال (١) النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن ابنِ مسعودٍ ، لا يُفْسَخُ النِّكاحُ بعَيْبٍ . وبه قال (١) أبو حنيفةَ ، وأصحابُه ، إلَّا أن يكونَ الرجلُ مَجْبُوبًا أو عِنِّينًا ، فإنَّ للمرأةِ الخِيارَ ، فإنِ اخْتارتِ

الإنصاف

بابُ حُكْمِ العُيوبِ فى النِّكاحِ

.....

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الفِرَاقَ ، فَرَّقَ الحاكمُ بينَهما بطَلْقَةٍ ، ولا يكونُ فَسْخًا ؛ لأنَّ وُجُودَ العَيْبِ لا يَقْتَضِى فَسْخَ النِّكاحِ ، كالعَمَى والزَّمانةِ وسائرِ العُيُوبِ . ولَنا ، أنَّ المُخْتَلَفَ فيه يَمْنَعُ الوَطْءَ ، فأثْبَتَ الخِيارَ ، كالجَبِّ والعُنَّةِ ، ولأنَّ المرأةَ أحدُ العِوَضَيْن فى النِّكاحِ ، فجاز رَدُّها بعَيْبٍ ، كالصَّداقِ ، أو أحدُ العِوَضَيْن فى عَقْدِ النكاحِ ، فجاز رَدُّه بالعَيْبِ ، أو أحَدُ [٦/١٣٨ظ] الزَّوْجَيْن ، فيَثْبُتُ له الخِيارُ بالعَيْبِ فى الآخَرِ ، كالمرأةِ . فأمَّا العَمَى والزَّمَانَةُ ونحوُهما ، فلا يَمْنَعُ المقصودَ بعقدِ النِّكاحِ ، وهو الوَطْءُ ، بخِلافِ العُيُوبِ المُخْتَلَفِ فيها . فإن قيلَ : فالجُذامُ والجُنُونُ والبَرَصُ لا يَمْنَعُ الوَطْءَ . قُلْنا : بل يَمْنَعُه ؛ فإنَّ ذلك يُوجِبُ نَفْرَةً تَمْنَعُ مِن قُرْبانِه بالكُلِّيَّةِ ، ويُخافُ منه التَّعَدِّى إلى نَفْسِه ونَسْلِه ، والمَجْنُونُ[1] يُخافُ منه الجِنايةُ ، فصارَ كالمانِعِ الحِسِّىِّ . الثانى ، [2]فى عَدَدِ[2] العيوبِ المُجَوِّزَةِ للفَسْخِ ، وهى ثمانيةٌ ؛ اثْنان يَخْتَصَّان الرجلَ ؛ وهما الجَبُّ ، والعُنَّةُ . وثَلاثَةٌ تَخْتَصُّ المرأةَ ؛ وهى الفَتْقُ ، والقَرْنُ ، والعَفَلُ . وثلاثةٌ يَشْتركُ فيها الزَّوْجان ؛ وهى الجُذَامُ والجُنُونُ والبَرَصُ . وهكذا ذَكَرَها الخِرَقِىُّ . وقال القاضى : هى سَبْعةٌ . جَعَل القَرْنَ والعَفَلَ شيئًا واحدًا ، وهو الرَّتْقُ أيضًا[3] ، وذلك لَحْمٌ يَنْبُتُ فى الفَرْجِ ، وحَكَى ذلك عن[3] أهلِ الأدَبِ . وحُكِىَ نحوُه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « الجنون » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

عن أبى بكرٍ ، وذَكَرَه أصحابُ الشافعىِّ . وقال الشافعىُّ : القَرنُ عَظْمٌ فى الفَرْجِ يَمْنَعُ الوَطْءَ . وقال[1] غيرُه : لا يكونُ فى الفَرْجِ عَظْمٌ ، إنَّما هو لَحْمٌ يَنْبُتُ فيه . وحُكِىَ عن أبى حفْصٍ ، أنَّ العَفَلَ كالرَّغْوَةِ[2] فى الفَرْجِ ، يَمْنَعُ لَذَّةَ الوَطْءِ . وقال أبو الخَطَّابِ : الرَّتْقُ أن يكونَ الفَرْجُ مَسْدُودًا . يعنى مُلْتَصِقًا لا يَدْخُلُ الذَّكَرُ فيه . والقَرنُ والعَفَلُ لَحْمٌ يَنْبُتُ فى الفَرْجِ فيَسُدُّه ، فهما فى مَعْنَى الرَّتْقِ ، إلَّا أنَّهما نَوْعٌ آخَرُ . وأمَّا الفَتْقُ فهو انْخِراقُ ما بينَ السَّبِيلَيْن . وقيل : انخِرَاقُ ما بينَ مَخْرَجِ البَوْلِ والمَنِىِّ . وذَكَرَها أصحابُ الشافعىِّ سَبْعَةً ، أسْقَطُوا منها الفَتْقَ ، ومنهم مَن جَعَلَها سِتَّةً ، وجَعَل القَرْنَ والعَفَلَ شيئًا واحدًا . وإنَّما اخْتصَّ الفَسْخُ بهذه العُيُوبِ ؛ لأنَّها تَمْنَعُ الاسْتِمْتاعَ المَقْصُودَ بالنِّكاحِ ، فإنَّ الجُذامَ والبَرَصَ يُثِيران نَفْرَةً فى النَّفْسِ تَمْنَعُ قُرْبانَه ، ويُخْشَى تَعَدِّيه إلى النَّفْسِ والنَّسْلِ ، فيَمْنَعُ الاسْتِمْتاعَ ، والجُنُونُ يُثِيرُ نَفْرَةً ويُخْشَى ضَرَرُه ، والجَبُّ والرَّتْقُ يَتَعَذَّرُ معهما[3] الوَطْءُ ، والفَتْقُ يَمْنَعُ لَذَّةَ الوَطْءِ وفائِدَتَه ، وكذلك العَفَلُ ، على قولِ مَن فَسَّرَه بالرَّغْوَةِ .

فصل : فإنِ اخْتَلَفَا فى وُجُودِ العَيْبِ ، كمَن بجَسَدِه بَياضٌ يُمْكِنُ أن يكونَ بَهَقًا أو مرارًا[4] ، واخْتَلَفَا فى كونِه بَرَصًا ، أو كانت به علاماتُ

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « عن » .
(٢) بتثليث الراء .
(٣) فى الأصل : « معه » .
(٤) فى م : « برصا » .

المقنع

فَإِنِ اخْتَلَفَا فِى إِمْكَانِ الْجِمَاعِ بِالْبَاقِى ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا . وَيَحْتَمِلُ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ .

الشرح الكبير

الجُذامِ ، مِن ذَهابِ شَعَرِ الحاجِبَيْن ، فاخْتَلَفا فى كونِه جُذامًا ، فإن كانت للمُدَّعِى بَيِّنَةٌ مِن أهلِ الخِبْرَةِ والثِّقَةِ ، يَشْهَدان بما قال ، ثَبَت قولُه ، وإلَّا حَلَف المُنْكِرُ ، والقولُ قولُه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] . وإنِ اخْتَلَفا فى عُيُوبِ النِّساءِ ، أُرِيَتِ النِّساءَ الثِّقَاتِ ، ويُقْبَلُ فيه قولُ امرأةٍ واحدةٍ ، فإن شَهِدَتْ بما قال الزَّوْجُ ، وإلَّا فالقولُ قولُ المرأةِ . وأمَّا الجُنُونُ ، فإنَّه يُثْبِتُ الخِيارَ ، سَواءٌ كان مُطْبِقًا[2] أو كان [٦/١٣٩و] يُجَنُّ فى الأحْيانِ ؛ لأنَّ النَّفْسَ لا تَسْكُنُ إلى مَن هذه حالُه ، إلَّا أن يكونَ مريضًا يُغْمَى عليه ثم يَزُولُ ، فذلك مَرَضٌ لا يَثْبُتُ به خِيارٌ . فإن زَالَ المَرَضُ ودام به الإغْماءُ ، فهو كالجُنُونِ ، يَثْبُتُ به الخِيارُ .

٣١٩٧ – مسألة : (فإنِ اخْتَلَفا فى إمْكانِ الجِماعِ) بما بَقِىَ مِن ذَكَرِه ، (فالقَوْلُ قَوْلُ المرأةِ) لأنَّه يَضْعُفُ بالقَطْعِ ، والأصْلُ عَدَمُ الوَطْءِ (ويَحْتَمِلُ أنَّ القولَ قولُه) كما لو ادَّعَى الوَطْءَ فى العُنَّةِ ، ولأنَّ له ما يُمْكِنُ الجماعُ بمِثْلِه ، فأشْبَهَ مَن له ذَكَرٌ قَصِيرٌ .

الإنصاف

قوله : فإنِ اخْتَلَفا فى إمْكانِ الجِماعِ بالباقِى ، فالقَوْلُ قَوْلُها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ »، و «الكافِى»، و «الوَجيزِ»، و « المُنَوِّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٢) فى الأصل : « مطلبا » .

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ عِنِّينًا لَا يُمْكِنُهُ الْوَطْءُ ، .....

الشرح الكبير

(الثانى ، أن يكونَ عِنِّينًا) العِنِّينُ ؛ هو العاجزُ عن إيلاجِ ذَكَرِه . وهو مَأْخُوذٌ مِن : عَنَّ . أى اعْتَرَضَ ؛ لأنَّ ذَكَرَه يَعِنُّ إذا أرادَ إيلاجَه ، أى يَعْتَرِضُ . وقيلَ : لأنَّه يَعِنُّ لقُبُلِ المرأةِ ، مِن[1] عن يَمِينِه وشِمالِه ، فلا يَقْصِدُه . فإذا كان الرجلُ كذلك فهو عَيْبٌ به ، وتَسْتَحِقُّ به المرأةُ فَسْخَ النِّكاحِ ، بعدَ أن تُضْرَبَ له مُدَّةٌ يُخْتَبَرُ فيها ، ويُعْلَمُ حالُه بها . وهذا قولُ عمرَ ، وعثمانَ ، وابنِ مسعودٍ ، والمُغِيرَةِ ابنِ شُعْبَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعطاءٌ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ، وحَمَّادُ بنُ أبى سليمانَ . وعليه فَتْوَى فُقَهاءِ الأمْصارِ ؛ منهم مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . وشَذَّ الحَكَمُ [2]بنُ عُتَيْبَةَ[2] ، وداودُ ، فقالا : لا يُؤَجَّلُ ، وهى امرأتُه .

الإنصاف

و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : قُبِلَ قَوْلُها فى الأصحِّ . ويحْتَمِلُ أنَّ القولَ قوْلُه . وهو لأبِى الخَطَّابِ ، واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . ومحَلُّه ، ما لم تَكُنْ بِكْرًا . صرَّح به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وهو واضِحٌ . وأطْلَقَهما فى « البُلْغَةِ » .

قوله : الثَّانى ، أَنْ يَكُونَ عِنِّينًا لا يُمْكِنُه الوَطْءُ . العِنِّينُ ؛ هو الذى لا يُمْكِنُه

(١) زيادة من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لأنَّ امرأةً أتَتِ النبىَّ ﷺ ، فقالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ رِفاعَةَ طَلَّقَنِى ، فبَتَّ طَلاقِى ، فتزَوَّجْتُ بعبدِ الرحمنِ بنِ الزَّبِيرِ ، وإنَّما له مثلُ هُدْبَةِ الثَّوْبِ . فقالَ : « تُرِيدِينَ أنْ تَرْجِعِى إلى رِفَاعَةَ ؟ لَا حَتَّى تَذُوقِى عُسَيْلَتَهُ[1] ، ويَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ »[2] . ولم يَضْرِبْ له مُدَّةً . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أجَّلَ العِنِّينَ سَنَةً . وروَى ذلك الدَّارَقُطْنِىُّ[3] ، عن عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، والمُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ . ولا مُخالِفَ لهم . ورَواه أبو حَفْصٍ عن علىٍّ[4] . ولأنَّه عَيْبٌ يَمْنَعُ الوَطْءَ ، فأثْبَتَ الخِيارَ ، كالجَبِّ فى الرجلِ ، والرَّتَقِ فى المرأةِ . فأمَّا الخَبَرُ ، فلا حُجَّةَ لهم فيه ؛ فإنَّ المُدَّةَ إنَّما تُضْرَبُ[5] له مع اعْتِرافِه ، وطَلَبِ المرأةِ ذلك ، ولم يُوجَدْ واحدٌ منهما . وقد رُوِىَ أنَّ الرجلَ أنْكَرَ ذلك ، وقال : إنِّى

الإنصاف

الوَطْءُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هو الذى له ذكَرٌ ولا يَنْتَشِرُ . [٢/٣٣و] .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

(٣) فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٣٠٥ ، ٣٠٦ . كما أخرجه عنهم عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٢٥٣ ، ٢٥٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب كم يؤجل العنين ، من كتاب النكاح . المصنف ٤/٢٠٦ - ٢٠٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٢٦ . وانظر الإرواء ٦/٣٢٢ - ٣٢٦ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٢٥٤ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/٢٠٦ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٢٧ .

(٥) فى الأصل : « تصرف » .

المقنع

فَإِنِ اعْتَرَفَ بِذَلِكَ ، أُجِّلَ سَنَةً مُنْذُ تُرَافِعُهُ ، فَإِنْ وَطِئَ فِيهَا ، وَإِلَّا

الشرح الكبير

لأعْرُكُها عَرْكَ الأدِيمِ[1] . وقال ابنُ عبدِ البرِّ[2] : وقد صَحَّ أنَّ ذلك كان بعدَ طَلاقِه ، فلا مَعْنَى لضَرْبِ المُدَّةِ . [3]وصَحَّحَ ذلك[3] قولُ النبيِّ ﷺ : « تُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إلَى رِفَاعَةَ » . ولو كان قبلَ طَلاقِه لَما كان ذلك إليها . وقيلَ : إنَّها ذَكَرَتْ ضَعْفَه ، وشَبَّهَتْه بهُدْبَةِ الثَّوْبِ مبالغةً ، ولذلك قال النبيُّ ﷺ : « حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَه » . والعاجِزُ عن الوَطْءِ لا يَحْصُلُ منه ذلك .

٣١٩٨ – مسألة : فإنِ ادَّعَتْ ذلك ، أُجِّلَ سنةً مُنْذُ تُرافِعُه . وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا ادَّعَتْ عَجْزَ زَوْجِها عن وَطْئِها لعُنَّةٍ ، [٦/١٣٩ظ] سُئِلَ عن ذلك ، فإن أنْكَرَ وهى عَذْراءُ ، فالقولُ قولُها ، وإن كانت ثَيِّبًا ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، فى ظاهرِ المذهبِ ؛ لأنَّ الأصْلَ السَّلامَةُ ، ولأنَّ هذا أمْرٌ لا يُعْرَفُ إلَّا مِن جِهَتِه . وقال القاضى : هل يُسْتَحْلَفُ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على دَعْوَى الطَّلاقِ .

٣١٩٩ – مسألة : (فإنِ اعْتَرَفَ بذلك) ، أو قامت بَيِّنَةٌ على إقْرارِه به ، فأنْكَرَ ، فطَلَبَتْ يَمِينَه فنَكَلَ ، ثَبَت عَجْزُهُ (ويُؤَجَّلُ سَنَةً) فى قولِ

الإنصاف

قوله : فَإِنِ اعْتَرَفَ بِذَلِكَ ، أُجِّلَ سَنَةً منذُ تُرَافِعُهُ ، فإنْ وَطِىءَ فيها ، وإلَّا فلها

---

(١) أخرجه البخارى بلفظ : إنى لأنفضها نفض الأديم . فى : باب ثياب الخضر ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٩٢/٧ .

(٢) انظر : التمهيد ٢٢٥/١٣ ، الاستذكار ١٥٣/١٦ .

(٣ – ٣) فى م : « صح ذلك فى » .

المقنع فَلَهَا الْفَسْخُ ، .....

الشرح الكبير عامَّةِ أهلِ العلمِ . [1]وعن الحارثِ بنِ عبدِ اللهِ بنِ أبى رَبِيعَةَ[1] ، أنَّه أجَّلَ رجلًا عَشَرَةَ أشْهُرٍ . ولَنا ، قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابَةِ ، ولأنَّ هذا العَجْزَ قد يكونُ لعُنَّةٍ ، وقد يكونُ لمَرَضٍ ، فضُرِبَ له سَنَةٌ ، لتَمُرَّ به الفصولُ الأرْبَعَةُ ، فإن كان مِن يُبْسٍ زَالَ فى فصلِ الرُّطُوبَةِ ، وإن كان مِن رُطوبَةٍ زَالَ فى فصلِ اليُبْسِ ، وإن كان مِن بُرودَةٍ[2] زَالَ فى فَصْلِ الحَرارَةِ ، وإن كان مِن انْحِرافِ مِزاجٍ زَالَ فى فصلِ الاعْتِدالِ . فإذا مَضَتِ الفُصولُ الأرْبعةُ ، واخْتَلَفَتْ عليه[3] الأهْوِيَةُ فلم يَزُلْ ، عُلِمَ أنَّه خِلْقَةٌ . وحُكِيَ

الإنصاف الفَسْخُ . إذا اعْتَرَفَ بالعُنَّةِ ، أو أقامَتْ هى بَيِّنَةً بها ، أُجِّلَ سَنَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَنْصوصُ ، والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ . انتهى . واخْتارَ جماعَةٌ مِنَ

(١ - ١) فى النسختين : « الحارث بن ربيعة » . وهو الحارث بن عبد الله بن أبى ربيعة بن المغيرة المخزومى المكى ، الأمير متولى البصرة لابن الزبير ، لقب بالقُبَاع باسم مكيال وضعه لهم ، حدث عن عمر وعائشة وأم سلمة ومعاوية . أسد الغابة ١/٣٩١ ، ٣٩٢ ، سير أعلام النبلاء ٤/١٨١ ، ١٨٢ .
والأثر أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/٢٠٦ ، ٢٠٧ .

(٢) فى الأصل : « برد » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عن أبى عُبَيْدٍ أنَّه قال : أهلُ الطِّبِّ يقولون : الدَّاءُ لا يَسْتَجِنُّ فى البَدَنِ أكثرَ مِن سَنَةٍ ، ثم يَظْهَرُ . وابْتِداءُ السَّنَةِ منذُ تُرافِعُه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : على هذا جماعةُ القائلين بتأْجيلِه ، قال مَعْمَرٌ ، فى حديثِ عمرَ : يُؤَجَّلُ سَنَةً مِن يومِ تُرافِعُه[2] . فإذا انْقَضَتِ المُدَّةُ ، فلم يَطَأْ ، فلها الخِيارُ فى فَسْخِ النِّكاحِ .

الإنصاف

الأصحابِ ، أنَّ لها الفَسْخَ فى الحالِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : فإنِ اعْتَرَفَ بذلك ، أُجِّلَ . أنَّه لو أنْكَرَ ، لا يُؤَجَّلُ ما لم تَقُمْ بَيِّنَةٌ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، اخْتارَه القاضى فى « التَّعْليقِ » . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ لا يُؤَجَّلُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُؤَجَّلُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » أيضًا ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ . وعنه ، يُؤَجَّلُ للبِكْرِ . فعلى المذهبِ ، يحْلِفُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويحْلِفُ فى الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : يحْلِفُ ، على الصَّحيحِ مِنَ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : لا يحْلِفُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و« الحاوِى الصَّغِيرِ »، وغيرِهم .

(١) فى : التمهيد ٢٢٦/١٣ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٥٣/٦ .

الإنصاف

قال القاضى : الوَجْهان مَبْنِيَّان على دَعْوَى الطَّلاقِ . فعلى المذهبِ ، لو نَكَل ، أُجِّلَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الفُروعِ» . وقيل : تُرَدُّ اليَمِينُ ، فيَحْلِفُ ويُؤَجَّلُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، المُرادُ بالسَّنةِ هنا ، السَّنَةُ الهِلالِيَّةُ ، اثْنا عَشَرَ شَهْرًا هِلالِيًّا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هذا هو المَفْهومُ مِن كَلامِ العُلَماءِ ، فإنَّهم حيث أطْلَقُوا السَّنَةَ أرادُوا بها الهِلالِيَّةَ . قال : ولكِنَّ تعْلِيلَهم بالفُصولِ يُوهِمُ خِلافَ ذلك . قال ابنُ رَجَبٍ : وقَرَأْتُ بخَطِّ وَلَدِ أبِى المَعالِى ابنِ مُنَجَّى[1] ، يحْكِى عن والِدِه ، أنَّ المُرادَ بالسَّنَةِ هنا ، هى الشَّمْسِيَّةُ الرُّومِيَّةُ ؛ لأنَّها هى الجامِعَةُ للفُصولِ الأرْبَعَةِ التى تخْتَلِفُ الطِّباعُ باخْتِلافِها ، بخِلافِ الهِلالِيَّةِ . قال : وما أظُنُّه أخذَ ذلك إلَّا مِن تعْليلِ الأصحابِ ، لا مِن تصْريحِهم به . انتهى . قلتُ : الخَطْبُ فى ذلك يَسِيرٌ ، والمُدَّةُ مُتَقارِبَةٌ ؛ فإنَّ زِيادَةَ السَّنَةِ الشَّمْسِيَّةِ على السَّنَةِ الهِلالِيَّةِ أحَدَ عَشَرَ يَوْمًا ورُبْعُ يَوْمٍ ، أو وخُمْسُ يَوْمٍ . الثَّانيةُ ، لو اعْتَزَلَتِ المرْأةُ الرَّجُلَ ، لم تُحْتَسَبْ عليه مِنَ المُدَّةِ ، ولو عزَل نفْسَه أو سافَرَ ، احْتُسِبَ عليه ذلك . ذكَرَه فى « البُلْغَةِ » . وذكَرَ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » احْتِمالَيْن ؛ هل يُحْتَسَبُ عليه فى مُدَّةِ نُشوزِها ، أم لا ؟ ووقَع للقاضى فى « خِلافِه » تَرَدُّدٌ . وذكَر فيه أيضًا ، أنَّه لا يُحْتَسَبُ عليه بمُدَّةِ الرَّجْعَةِ .

---

(١) هو عمر بن أسعد بن المنجى بن بركات ، التنوخى ، شمس الدين ، أبو الفتوح ، تفقه على والده ، وولى قضاء حران ، وكان عارفا بالقضاء بصيرا بالشروط والحكومات والمسائل الغامضات ، صدرا نبيلا ، له كتاب « المعتمد والمعول » . توفى سنة إحدى وأربعين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ٢/٢٢٥ ، ٢٢٦ .
ونقل ابن رجب عنه موجود فى صفحة ٢٢٦ .

المقنع

فَإِنِ اعْتَرَفَتْ أَنَّهُ وَطِئَهَا مَرَّةً ، بَطَلَ كَوْنُهُ عِنِّينًا ، .....

الشرح الكبير

٣٢٠٠ – مسألة : (فإنِ اعْتَرَفَتْ أنَّه وَطِئَها مَرَّةً ، بَطَل كَوْنُه عِنِّينًا) أكثرُ أهلِ العلمِ على هذا ، يقولون : متى وَطِئَ امْرَأتَه مرةً ، ثم ادَّعَتْ عَجْزَه ، لم تُسْمَعْ دَعْوَاها ، و لم تُضْرَبْ له مُدَّةٌ . منهم عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والحسنُ ، ويَحْيَى الأنْصَارِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : إذا عَجَز عن وَطْئِها أُجِّلَ لها[1] ؛ لأنَّه عَجَز عن وَطْئِها ، فثَبَتَ حَقُّها ، كما لو وَجَب بعدَ الوَطْءِ . ولَنا ، أنَّه قد تَحَقَّقَتْ قُدْرَتُه على الوَطْءِ فى هذا النِّكاحِ ، وزَوالُ عُنَّتِه ، فلم تُضْرَبْ له مُدَّةٌ ، كما لو لم يَعْجِزْ[2] ، ولأنَّ حُقُوقَ الزَّوْجِيَّةِ ، مِن اسْتَقْرارِ المَهْرِ والعِدَّةِ ، تَثْبُتُ بوَطْءٍ واحدٍ ، وقد وُجِدَ . [3]وأمّا الجَبُّ[3] ، فإنَّه يَتَحَقَّقُ به العَجْزُ[4] ، فافْتَرَقَا .

فصل : وإن عَلِمَتْ أنَّ عَجْزَه عن الوَطْءِ لعارِضٍ ؛ مِن صِغَرٍ ، أو

الإنصاف

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : فَإِنِ اعْتَرَفَتْ أنَّه وَطِئَها مَرَّةً ، بطَل كَوْنُه عِنِّينًا . الوَطْءَ فى الحَيْضِ ، والإحْرامِ ، وغيرِهما . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وقيل : لا يَبْطُلُ كوْنُه عِنِّينًا بوَطْئِه فى الحَيْضِ والإحْرامِ . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ . قلتُ : هذا ضعيفٌ جِدًّا .

---

(١) فى م : « له » .

(٢) فى م : « يكن » .

(٣ – ٣) فى م : « ما أوجبه » .

(٤) فى الأصل : « الجب » .

الشرح الكبير

مَرَضٍ مَرْجُوِّ الزَّوالِ ، لم تُضْرَبْ له مُدَّةٌ ؛ لأنَّ ذلك عارِضٌ يَزُولُ ، والعُنَّةُ لا تَزُولُ ؛ لأنَّها جِبِلَّةٌ وخِلْقَةٌ . وإن كان لكِبَرٍ ، أو مَرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، ضُرِبَتْ له المُدَّةُ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى مَن خُلِقَ كذلك . وإن كانَ لِجَبٍّ ، أو شَلَلٍ ، ثَبَت الخِيارُ فى الحالِ ؛ لأنَّ الوَطْءَ مَأْيُوسٌ منه ، فلا مَعْنَى لانتِظَارِه . وإن كان قد بَقِىَ مِن الذَّكَرِ ما لا[1] يُمْكِنُ الوَطْءُ به ، [2]فالأَوْلَى ضَرْبُ المُدَّةِ له ؛ لأنَّه فى مَعْنَى العِنِّينِ خِلْقَةً . وإنِ [٦/١٤٠و] اخْتُلِفَ فى القَدْرِ الباقى هل يُمْكِنُ الوَطْءُ به[2] أو لا ؟ رُجِع إلى أهلِ الخِبْرَةِ فى ذلك .

فصل : والوَطْءُ الذى يَخْرُجُ به مِن العُنَّةِ ، هو تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ ؛ لأنَّ الأحكامَ المُتَعَلِّقَةَ بالوَطْءِ تَتَعَلَّقُ به ، فإن كان الذَّكَرُ مَقْطُوعَ الحَشَفَةِ ، كَفاهُ تَغْيِيبُ قَدْرِ الحَشَفَةِ مِن الباقِى ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ، ليكونَ ما يَجْرِى مِن المَقْطُوعِ مثلَ ما يَجْرِى مِن الصحيحِ . والثانى ، لا يَخْرُجُ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، يكْفِى فى زَوالِ العُنَّةِ تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُشْتَرَطُ إيلاجُه جَمِيعُه . قطَع به القاضى فى « الجامِعِ » . فعلى الأوَّلِ ، يكْفِى تَغْيِيبُ قَدْرِ الحَشَفَةِ مِنَ الذَّكَرِ المَقْطُوعِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقيل : يُشْتَرَطُ إيلاجُ بقِيَّتِه . قالَه القاضى فى « الجامعِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وذكَر الوَجْهَيْنِ فى « المُجَرَّدِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَهَا فِى الدُّبُرِ ، أَوْ وَطِئَ غَيْرَهَا ، لَمْ تَزُلِ الْعُنَّةُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَزُولَ .

الشرح الكبير

مِن العُنَّةِ إلَّا بتَغْييبِ جميعِ الباقِى ؛ لأنَّه[1] لا حَدَّ هٰهُنا يُمْكِنُ اعْتِبارُه ، فاعْتُبِرَ تَغْييبُ جميعِه ؛ لأنَّه المَعْنَى الذى يَتَحَقَّقُ به حصولُ حُكْمِ الوَطْءِ . وللشافعىِّ قَوْلان كهذَيْن .

٣٢٠١ – مسألة : (وإن وَطِئَها فى الدُّبُرِ ، أو وَطِئَ غَيْرَها ، لم تَزُلِ العُنَّةُ . ويَحْتَمِلُ أن تَزُولَ) لأنَّ الدُّبُرَ ليس مَحَلًّا للوَطْءِ ، فأشْبَهَ الوَطْءَ فيما دونَ الفَرْجِ ، ولذلك لا يَتَعَلَّقُ به الإحلالُ للزَّوْجِ الأوَّلِ ، ولا الإحْصانُ . وإن وَطِئَها فى القُبُلِ حائضًا ، أو نُفَساءَ ، أو مُحْرِمَةً ، أو صائِمَةً ، خَرَج عن العُنَّةِ . وذَكَر القاضى أنَّ قِياسَ المذهبِ ، أن لا يَخْرُجَ عن العُنَّةِ ؛ لنَصِّ أحمدَ على أنَّه لا يَحْصُلُ به [2]الإحْصانُ و[2] الإباحَةُ للزَّوجِ الأوَّلِ ، ولأنَّه وَطْءٌ مُحَرَّمٌ ، أشْبَهَ الوَطْءَ فى الدُّبُرِ . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ فى مَحَلٍّ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو وَطِئَها فى الرِّدَّةِ ، لم تَزُلْ به العُنَّةُ . ذكَرَه القاضى محَلَّ وِفاقٍ مع الشَّافِعِيَّةِ . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ زَوالُها بذلك . وهو الصَّوابُ .

قوله : وإنْ وَطِئَها فى الدُّبُرِ ، أو وَطِىءَ غيرَها ، لم تَزُلِ العُنَّةُ . وهو المذهَبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، وغيرِهم .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

الوَطْءِ ، (١)فخَرَجَ به عن العُنَّةِ ، كما لو وَطِئَها وهى مريضَةٌ يَضُرُّها الوَطْءُ ، ولأنَّ العُنَّةَ العَجْزُ عن الوَطْءِ ، فلا يَبْقَى مع وُجودِ الوَطْءِ(١) ؛ لأنَّ العَجْزَ ضِدُّ القُدْرَةِ ، فلا يَبْقَى مع وجُودِ ضِدِّه . وما ذَكَرَه غيرُ صحيحٍ ؛ لأنَّ تلك الأحْكَامَ يجوزُ أن تَنْتَفِىَ(٢) مع وجُودِ سببِها لمانِعٍ ، أو فواتِ شَرْطٍ ، والعُنَّةُ فى نَفْسِها أمْرٌ حَقِيقِىٌّ ، لا يُتَصَوَّرُ بقَاؤُه مع انْتِفائِه . وأمّا الوَطْءُ فى الدُّبُرِ ، فليس بوَطْءٍ فى مَحَلِّه ، بخِلافِ مسألَتِنا . وفيه قولٌ ، أنَّ العُنَّةَ تَزُولُ به . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّه أصْعَبُ ، فمَن قَدَر عليه فهو على غيرِه أقْدَرُ .

فصل : فإن وَطِئَ امْرَأَةً ، لم يَخْرُجْ به مِن العُنَّةِ فى حَقِّ غيرِها . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ أنَّه يَخْرُجُ عن العُنَّةِ فى حَقِّ جميعِ النِّساءِ ، فلا تُسْمَعُ دَعْوَاها عليه منها ولا مِن غيرِها . وهذا مُقْتَضَى قولِ أبى بكرٍ ، وقولِ مَن قال :

الإنصاف

وَيَحْتَمِلُ أنْ تَزُولَ . وهو وَجْهٌ . قال فى « الهِدايَةِ » : ويُخَرَّجُ على قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، أنَّها تَزُولُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، [٢/٣٣ظ] و « المُسْتَوْعِبِ » : لم تَزُلِ العُنَّةُ على قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهو مُقْتَضَى قَوْلِ أبِى بَكْرٍ ، واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ؛ فإنَّه قال : وتَزُولُ بإيلاجِ الحَشَفَةِ فى فَرْجٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » . وقال : لاخْتِلافِ أصحابِنا فى إمْكانِ طَرَيانِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « تبقى » .

الشرح الكبير

إنَّه يُخْتَبَرُ بتَزْوِيجِ امرأةٍ أُخْرَى . ويُحْكَى ذلك عن سَمُرَةَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، قالوا : لأنَّ العُنَّةَ خِلْقَةٌ وجِبِلَّةٌ لا تَتَغَيَّرُ بتَغَيُّرِ النِّساءِ ، فإذا انْتَفَتْ فى حَقِّ امرأةٍ ، لم تَبْقَ فى حَقِّ غيرِها . ولَنا ، أنَّ حُكْمَ كلِّ امرأةٍ مُعْتَبَرٌ بنفسِها ، ولذلك لو ثَبَتَتْ عُنَّتُه فى حَقِّهِنَّ ، فرَضِىَ بعْضُهُنَّ ، سَقَط حَقُّها وحدَها دونَ الباقياتِ ، ولأنَّ الفَسْخَ لدَفْعِ الضَّرَرِ الحاصلِ بالعَجْزِ عن وَطْئِها ، وهو ثابتٌ فى حقِّها لا يَزُولُ بوَطْءِ غيرِها . وقولُه : كيفَ يَصِحُّ العَجْزُ عن واحدةٍ دونَ أُخْرَى ؟ قُلْنا : قد تَنْهَضُ شَهْوَتُه فى حقِّ إحدَاهما ، لفَرْطِ حُبِّه إيَّاها ، ومَيْلِه إليها ، واخْتِصاصِها بكمالٍ[1] ونَحْوِه[2] دونَ الأُخْرَى . فعلى هذا ، لو تَزَوَّجَ امْرأةً فأصابَها ، ثم أبانَها ، ثم تَزَوَّجَها ، فعَنَّ [3]عنها ، فلها[3] المُطَالَبَةُ ؛ لأنَّه إذا جاز [٦/١٤٠ظ] أن يَعِنَّ عن امرأةٍ دونَ أُخْرَى ، ففى نِكاحٍ دونَ نِكاحٍ أوْلَى . ومُقْتَضَى قولِ أبى بكرٍ ومَن وافقَه ، لا يَصِحُّ هذا ، بل متَى وَطِئَ امرأةً ، لم تَثْبُتْ عُنَّتُه أبدًا .

الإنصاف

العُنَّةِ . على ما فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه ، وعلى ما فى « المُغْنِى » وغيرِه ، ولو أمْكَنَ ؛ لأنَّه بمَعْناه ، ولهذا جزَم بأنَّه لو عَجَز لكِبَرٍ ، أو مرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، ضُرِبَتِ المُدَّةُ . انتهى . قلتُ : قال فى « البُلْغَةِ » : اخْتَلَفَ أصحابُنا ؛ هل يُمْكِنُ طَرَيانُها ؟ على وَجْهَيْن . ويَنْبَنِى عليها ، لو تَعَذَّرَ الوَطْءُ فى إحْدَى الزَّوْجَتَيْن ، أو كان يُمْكِنُ فى الدُّبُرِ دُونَ غيرِه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ وَطِىءَ غيرَها ، أو وَطِئَها

---

(١) فى الأصل : « بحال » . وفى المغنى ١٠/٩٠ : « بجمال » .
(٢) فى م : « لوجه » .
(٣ - ٣) فى م : « أحمد لها » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى أَنَّهُ وَطِئَهَا ، وَقَالَتْ : إِنَّهَا عَذْرَاءُ . وَشَهِدَ بِذَلِكَ امْرَأَةٌ ثِقَةٌ ، فَالْقَولُ قَوْلُهَا ، [٢٠٩ظ] وَإِلَّا فَالْقَولُ قَوْلُهُ .

الشرح الكبير

٣٢٠٢ – مسألة : (وإنِ ادَّعى أنَّه وَطِئَها ، وقالت : إنَّها عَذْراءُ . فشَهِدَتْ بذلك امرأةٌ ثِقَةٌ ، فالقولُ قولُها ، وإلَّا فالقولُ قولُه) إذا ادَّعتِ المرأةُ عُنَّةَ زَوْجِها ، فادَّعَى أنَّه وَطِئَها ، وقالت : إنَّها عَذْراءُ . أُرِيَتِ النِّساءَ الثِّقاتِ ، فإن شَهِدْنَ بعُذْرَتِها ، فالقولُ قولُها ، ويُقْبَلُ فى بَقاءِ عُذْرَتِها شَهادَةُ امرأةٍ واحدةٍ ، كالرَّضاعِ ، ويُؤَجَّلُ[1] . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الوَطْءَ يُزِيلُ العُذْرَةَ ، فوُجُودُها يَدُلُّ على عَدَمِ الوَطْءِ . فإنِ ادَّعَى أنَّ عُذْرَتَها عادَتْ بعدَ الوَطْءِ ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ هذا بعيدٌ جدًّا ، وإن كان مُتَصَوَّرًا . وهل تُسْتَحْلَفُ

الإنصاف

فى الدُّبُرِ ، أو فى نِكاحٍ آخَرَ ، لم تَزُلْ عُنَّتُه ؛ لأنَّها قد تَطْرَأُ فى الأصحِّ . وقيل : تَزولُ ، كمَن أقرَّتْ أنَّه وَطِئَها فى هذا النِّكاحِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّ هذينِ الوَجْهَيْن مَبْنِيَّان على تَصَوُّرِ طَرَيانِ العُنَّةِ . وقد وقَع للقاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، أنَّها لا تَطْرَأُ ، وكلامُهما هنا يدُلُّ على طَرَيانِها .

قوله : وإنِ ادَّعَى أنَّه وَطِئَها ، وَقَالَتْ : إنَّها عَذْراءُ . وشَهِدَ بذلك امْرَأَةٌ ثِقَةٌ ، فالقَوْلُ قَوْلُها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يكْفِى شَهادَةُ امْرَأَةٍ ثِقَةٍ ، كالرَّضاعِ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى المَشْهورَةُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يُقْبَلُ إلَّا اثْنَتان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) بعده فى م : « الرجل » .

الشرح الكبير

المرأةُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، تُسْتَحْلَفُ ؛ لإزالَةِ هذا الاحْتِمالِ ، كما يُسْتَحْلَفُ سائرُ مَن قُلْنا : القولُ قولُه . والآخرُ ، لا تُسْتَحْلَفُ ؛ لأنَّ ما يَبْعُدُ جدًّا لا الْتِفاتَ إليه ، كاحْتِمالِ كَذِبِ البَيِّنَةِ العادِلَةِ ، وكَذِبِ المُقِرِّ فى إقْرارِه . وهل يُقْبَلُ قولُ امرأةٍ واحِدَةٍ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، تُقْبَلُ فيه شَهادَةُ واحدةٍ ، كالرَّضاعِ . والثانيةُ ، لا يُقْبَلُ فيه إلَّا اثنتانِ ؛ لأنَّ ما يُقْبَلُ فيه شهادَةُ الرِّجالِ لا يُقْبَلُ فيه إلَّا اثنان ، فالنِّساءُ أوْلَى .

فصل : وإن لم يَشْهَدْ لها أحدٌ ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ السَّلامَةُ فى الرِّجالِ وعَدَمُ العُيُوبِ ، ودَعْواه تَتَضَمَّنُ سلامةَ العَقْدِ وصِحَّتَه ، ويَسْقُطُ حُكْمُ قولِها ، لتَبَيُّنِ كَذِبِها . فإنِ ادَّعتْ أنَّ عُذْرَتَها زَالَتْ بسبَبٍ آخَرَ[1] ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الأسْبابِ .

الإنصاف

فلو قال : أزلْتُ بَكارَتها ، ثم عادَتْ . وأنْكَرَتْ هى ، كان القَوْلُ قوْلَها . بلا نِزاعٍ ، ويحْلِفُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وأبو المَعالِى فى « الخُلاصَةِ » ، والمَجْدُ ، وغيرُهم . وقيل : لا يَمِينَ عليها . ويحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ، وابنِ أبِى مُوسى . قالَه الزَّرْكَشِىُّ .

فائدة : لو تزوَّجَ بِكْرًا ، فادَّعَتْ أنَّه عِنِّينٌ ، فكَذَّبَها ، وادَّعَى أنَّه أصابَها ، وظهَرَتْ ثَيِّبًا ، فادَّعَتْ أنَّ ثُيوبَتَها بسَبَبٍ آخَرَ ، فالقَوْلُ قوْلُ الزَّوْجِ . ذكَرَه الأصحابُ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةَ عَشْرَةَ » : ويتَخَرَّجُ فيه وَجْهٌ آخَرُ .

---

(١) فى م : « أحد » .

المقنع فَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ . وَعَنْهُ ، الْقَوْلُ قَوْلُهَا .

الشرح الكبير **٣٢٠٣** – مسألة : (وإن كانت ثَيِّبًا ، فالقولُ قولُه) لِما ذَكَرْنا . ولأنَّ هذا تَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه ، فقُبِلَ قولُه فيه مع يَمِينِه . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ هذا ممّا تَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ (١عليه ، وجَنْبَتُه١) أقْوَى ، فإنَّ دَعْوَاه سلامةُ العَقْدِ ، وسلامَةُ نَفْسِه مِن العُيُوبِ ، والأصلُ السَّلامَةُ ، فكان القولُ قولَه ، كالمُنْكِرِ فى سائرِ الدَّعاوَى ، وعليه اليَمِينُ على صِحَّةِ ما قال . وهذا قولُ مَن سَمَّيْنا هـٰهُنا ؛ لأنَّ قولَه مُحْتَمِلٌ للكَذِبِ ، فقَوَّيْنا قولَه بيَمِينِه ، كما فى سائرِ الدَّعَاوَى التى يُسْتَحْلَفُ فيها . فإن نَكَل ، قُضِىَ عليه بنُكولِه ، ويَدُلُّ على وُجُوبِ اليَمِينِ قولُ النبىِّ ﷺ : « وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »(٢) . قال القاضى : ويَتَخَرَّجُ أن لا يُسْتَحْلَفَ ، بِناءً(٣) على إنْكارِه دَعْوَى الطَّلاقِ ، فإنَّ فيها رِوايَتَيْن ، كذا هـٰهُنا . والصَّحيحُ أنَّه يُسْتَحْلَفُ ؛ لدَلالةِ الخَبَرِ والمَعْنَى عليه (و) رُوِىَ (عن أحمدَ) أنَّ (القولَ قولُها) مع

الإنصاف قوله : فإنْ كانَتْ ثَيِّبًا ، فالقَوْلُ قَوْلُه . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى فى كِتابِ « الرِّوايتَيْن » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، القَوْلُ قَوْلُها . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

(١ – ١) فى م : « ويمينه » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يُخْلَى مَعَهَا فِى بَيْتٍ ، وَيُقَالُ لَهُ : أَخْرِجْ مَاءَكَ عَلَى شَىْءٍ . فَإِنِ ادَّعَتْ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَنِىٍّ ، جُعِلَ عَلَى النَّارِ ، فَإِنْ ذَابَ ، فَهُوَ مَنِىٌّ ، وَبَطَلَ قَوْلُهَا .

الشرح الكبير

يَمِينِها . حَكاها القاضى فى « المُجَرَّدِ » ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُ الإصَابَةِ ، فكانَ القولُ قولَها ؛ لأنَّه مُوافِقٌ للأصْلِ ، واليَقِينُ معها (وقال الخِرَقِىُّ : يُخْلَى معها فى بَيتٍ ، ويقالُ له : أخْرِجْ ماءَك على [٦/١٤١و] شىءٍ . فإنِ ادَّعَتْ أنَّه ليس بمَنِىٍّ ، جُعِلَ على النَّارِ ، فإن ذَابَ ، فهُو مَنِىٌّ ، وبَطَل قولُهَا) هكذا حَكاه الخِرَقِىُّ عن أحمدَ . فعلى هذا ، إن أخْرَجَ ماءَه ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ العِنِّينَ يَضْعُفُ عن الإنْزالِ ، فإذا أنْزَلَ تَبَيَّنَّا صِدْقَه ، فَنَحْكُمُ به . وهو مذهبُ عَطاءٍ . فإنِ ادَّعَتْ أنَّه ليس بمَنِىٍّ ، جُعِلَ على النارِ ، فإن ذابَ فهو مَنِىٌّ ؛ لأنَّه يُشْبِهُ بَياضَ البَيْضِ ، وذلك إذا وُضِعَ على النارِ تَجَمَّعَ ويَبِسَ ، وهذا يَذُوبُ ، فيَتَمَيَّزُ بذلك أحَدُهما مِن الآخَرِ ، فيُخْتَبَرُ به . وعلى هذا ، متى عَجَز عن إخْراجِ مائِه ، فالقولُ قولُ المرأةِ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ معها . وفى

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال الخِرَقِىُّ : يُخْلَى معها فى بَيْتٍ ، ويُقالُ له : أخْرِجْ ماءَك على شىءٍ . فإنِ ادَّعَتْ أنَّه ليس بمَنِىٍّ ، جُعِلَ على النَّارِ ، فإنْ ذابَ ، فهو مَنِىٌّ ، وبطَل قوْلُها . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . نقَلَها مُهَنَّا ، وأبو داودَ ، وأبو الحارِثِ وغيرُهم . واخْتارَها القاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ . وجزَم به ناظِمُ المُفْرَداتِ . وهو منها . فعلى هذا ، لو ادَّعَتْ أنَّه مَنِىٌّ غيرِه ، فقال فى « المُبْهِجِ » : القَوْلُ قوْلُها . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه

الشرح الكبير

كلِّ مَوْضِعٍ حَكَمْنا بوَطْئِه بَطَل (١حُكْمُ عُنَّتِه١) ، فإن كان فى ابْتِداءِ الأمْرِ ، لم تُضْرَبْ له مُدَّةٌ ، وإن كان بعدَ ضَرْبِ المُدَّةِ ، انْقَطَعَتْ ، وإن كان بعدَ انْقِضائِها ، لم يَثْبُتْ له خِيارٌ . وكلُّ مَوْضِعٍ حَكَمْنا بعَدَمِ الوَطْءِ منه ، حَكَمْنا بعُنَّتِه ، كما لو أقَرَّ بها . واخْتارَ أبو بكرٍ أنَّه يُزَوَّجُ امرأةً لها حَظٌّ مِن الجَمالِ ، وتُعْطَى صَداقَها مِن بيتِ المالِ ، ويُخْلَى معها[٢] ، وتُسْأَلُ عنه ، ويُؤْخَذُ بما تَقُولُ ، فإن أخْبَرَتْ بأنَّه يَطَأُ ، كُذِّبَتِ الأُولَى ، والثَّانِيَةُ بالخيارِ بينَ الإقامَةِ والفَسْخِ ، وإن كَذَّبَتْه ، فُرِّقَ بينَه وبينَهما[٣] ، وصَداقُ الثانيةِ مِن مالِه هٰهُنا ؛ لِما رُوِىَ أنَّ امرأةً جاءت إلى سَمُرَةَ ، فشَكَتْ إليه أنَّه لا يَصِلُ إليها زَوْجُها ، فكَتَبَ إلى معاويةَ ، فكَتَبَ إليه أن زَوِّجْه امرأةً ذاتَ جمالٍ ، يُذْكَرُ عنها الصَّلاحُ ، وسُقْ إليها مِن بيتِ المالِ عنه ، فإن أصابَها فقد كَذَبَتْ ، وإن لم يُصِبْها فقد صَدَقَتْ . ففَعَلَ[٤]

الإنصاف

اللهُ ، فى رِوايَةِ أبى داودَ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : يُزَوَّجُ امْرأةً مِن بَيْتِ المالِ . قال القاضى : لها دِينٌ . وقال المُصَنِّفُ : لها حَظٌّ مِنَ الجَمالِ . فإنْ ذكَرَتْ أنَّه قَرَبَها ، كُذِّبَتِ الأُولَى ، وخُيِّرَتِ الثَّانيةُ فى الإقامَةِ والفِراقِ ، ويكونُ الصَّداقُ مِن بَيْتِ المالِ ، وإنْ كذَّبَتْه ، فُرِّقَ بينَه وبينَ الأُولَى ، وكان الصَّداقُ عليه مِن مالِه . واعْتَمَدَ فى ذلك على أثَرٍ رَواه عن سَمُرَةَ ، وضعَّفَه الأصحابُ ، ورَدُّوه ، منهم المُصَنِّفُ .

(١ - ١) فى الأصل : « حكمه وعنته » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « وبينها » .

(٤) فى الأصل : « فعلى » .

الشرح الكبير

ذلك سَمُرَةُ ، فجاءتِ المرأةُ فقالت : ليس عندَه شيءٌ . ففرَّقَ بينَهما . وقال الأَوْزاعِيُّ : تَشْهَدُه امْرَأتان ، ويُتْرَكُ بينَهما ثَوْبٌ ، ويُجامِعُ امْرَأتَه ، فإذا قام عنها نَظَرَتا إلى فَرْجِها ، فإن كان فيه رُطُوبَةُ الماءِ فقد صَدَق ، وإلَّا فلا . وحُكِيَ عن مالكٍ مثلُ ذلك ، إلَّا أنَّه اكْتَفَى بواحِدَةٍ . والصحيحُ أنَّ القولَ قولُه ؛ لِما ذَكَرْنا ، وكما لو ادَّعَى الوَطْءَ فى الإيلاءِ . واعتبارُ خُرُوجِ الماءِ ضَعِيفٌ ؛ لأنَّه قد يَطَأُ ولا يُنْزِلُ ، وقد يُنْزِلُ مِن غيرِ وَطْءٍ ، فإنَّ ضَعْفَ الذَّكَرِ لا يَمْنَعُ سَلامةَ الظَّهْرِ ونُزُولَ الماءِ ، وقد يَعْجِزُ السليمُ القادِرُ عن الوَطْءِ فى بعضِ الأحوالِ ، وليس كُلُّ مَن عَجَز عن الوَطْءِ فى حالٍ مِن الأحْوالِ ، أو وَقْتٍ مِن الأَوْقاتِ ، يكونُ عِنِّينًا ، ولذلك جَعَلْنا مُدَّتَه سنةً ، وتَزْوِيجُه بامرأةٍ ثانيةٍ ، لا يَصِحُّ لذلك أيضا ، ولأنَّه قد يَعِنُّ عن امرأةٍ دونَ أُخْرَى ، ولأنَّ نِكاحَ الثانيةِ إن كان مُؤَقَّتًا أو غيرَ لازمٍ ، فهو نِكاحٌ باطِلٌ ، والوَطْءُ فيه حَرامٌ ، وإن كان صَحِيحًا لازِمًا ، ففيه إضْرارٌ بالثانيةِ ، ولا يَنْبَغِى أن يُقْبَلَ قولُها ؛ لأنَّها تُرِيدُ بذلك تخْلِيصَ نَفْسِها ، فهى مُتَّهَمَةٌ فيه ،

الإنصاف

تنبيه : اعْلَمْ أنَّ المَجْدَ ، ومَن تابَعَه ، خصَّ الرِّوايَةَ الثَّانيةَ بما إذا ادَّعَى الوَطْءَ بعدَ ما ثَبَتَتْ عُنَّتُه وأُجِّلَ ؛ لأنَّه انْضَمَّ إلى عدَمِ الوَطْءِ وُجودُ ما يقْتَضِى الفَسْخَ ، وجعَلُوا ، على هذه الرِّوايَةِ ، إذا ادَّعَى الوَطْءَ ابْتِداءً ، وأنْكَرَ العُنَّةَ ، أنَّ القَوْلَ قوْلُه مع يَمِينِه . وهى طريقَةُ صاحِبِ « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وأطْلَقَ هذه الرِّوايَةَ جُمْهورُ الأصحابِ ، ولَفْظُها يشْهَدُ لهم ؛ فإنَّه قال : إذا ادَّعَتِ المرْأَةُ أنَّ زَوْجَها لا يصِلُ إليها ، اسْتُحْلِفَتْ . انتهى .

فائدة : لو ادَّعَتْ زَوْجَةُ مَجْنُونٍ عُنَّتَه ، ضُرِبَتْ له مُدَّةٌ ، عندَ ابنِ عَقِيلٍ .

المقنع

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّانِى ، يَخْتَصُّ بِالنِّسَاءِ ، وَهُوَ شَيْئَانِ ؛ الرَّتْقُ ، وَهُوَ كَوْنُ الْفَرْجِ مَسْدُودًا لَا مَسْلَكَ لِلذَّكَرِ فِيهِ ، وَكَذَلِكَ الْقَرْنُ وَالْعَفَلُ ، وَهُوَ لَحْمٌ يَحْدُثُ فِيهِ يَسُدُّهُ . وَقِيلَ : الْقَرْنُ عَظْمٌ ، وَالْعَفَلُ رغْوَةٌ تَمْنَعُ لَذَّةَ الْوَطْءِ . وَالثَّانِى ، الْفَتَقُ ، وَهُوَ انْخِرَاقُ مَا بَيْنَ السَّبِيلَيْنِ . وَقِيلَ : انْخِرَاقُ مَا بَيْنَ مَخْرَجِ الْبَوْلِ وَالْمَنِىِّ .

الشرح الكبير

وليستْ بأحَقَّ أن يُقْبَلَ قولُها مِن الأُولَى ، ولأنَّ الرجلَ لو أقَرَّ بالعَجْزِ عن الوَطْءِ فى يومٍ أو شهرٍ ، لم تَثْبُتْ عُنَّتُه بذلك ، [٦/١٤١ظ] وأكثرُ ما فى الذى ذَكَروه ، أن يَثْبُتَ عَجْزُه عن الوَطْءِ فى اليومِ الذى اخْتَبَرُوه فيه ، وإذا لم يَثْبُتْ حُكْمُ عُنَّتِه بإقْرارِه بعَجْزِه ، فلأن لا يَثْبُتَ بدَعْوَى غيرِه ذلك عليه أَوْلَى .

فصل : (القِسمُ الثَّانى ، يَخْتَصُّ النساءَ ، وهو شَيْئان ؛ الرَّتْقُ ، وهو كونُ الفَرْجِ مَسْدُودًا لا مَسْلَكَ للذَّكَرِ فيه ، وكذلك القَرَنُ والعَفَلُ ، وهو لَحْمٌ يَحْدُثُ فيه يَسُدُّه . وقيلَ : القَرْنُ عَظْمٌ ، والعَفَلُ رغْوَةٌ)[1] فيه (تمنَعُ لَذَّةَ الوَطْءِ . الثانى ، الفَتَقُ ، وهو انْخِراقُ ما بينَ السَّبِيلَيْن . وقِيلَ : انْخِرَاقُ ما بينَ مَخْرَجِ البَوْلِ والمَنِىِّ) .

الإنصاف

قلتُ : وهو الصَّوابُ . وعندَ القاضى ، لا تُضْرَبُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وهل تبْطُلُ بحُدوثِه ، فلا يفْسَخُ الوَلِىُّ ؟ فيه الوَجْهان . قالَه فى « الفُروعِ » .

قوله : القِسْمُ الثَّانى ، يخْتَصُّ النِّساءَ ، وهو شَيْئان ؛ الرَّتْقُ ؛ وهو كَوْنُ الفَرْجِ

---

(١) فى م : « تحدث فيه » .

مَسْدُودًا [٣/٣٤و] مُلْتَصِقًا ، لا مَسْلَكَ للذَّكَرِ فيه . وكذلكِ القَرْنَ والعَفَلُ ؛ وهو لَحْمٌ يحْدُثُ فيه يسُدُّه . فجَعَل الرَّتْقَ السَّدَّ ، وجعَل القَرَنَ والعَفَلَ لَحْمًا يحْدُثُ فى الفَرْجِ ، فهما فى مَعْنَى الرَّتْقِ إلَّا أنَّهما نَوْعٌ آخَرُ . وهو قوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وتَبِعَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجعَل القاضى فى « الخِلافِ » الثَّلاثَةَ لَحْمًا ينْبُتُ فى الفَرْجِ . ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال أبو حَفْصٍ : العَفَلُ ؛ رَغْوَةٌ تمْنَعُ لَذَّةَ الوَطْءِ . وهو بعضُ القَوْلِ الذى حَكاه المُصَنِّفُ . قال فى « الرِّعايَةِ » ، بعدَ هذا القوْلِ : فإذَنْ لا فَسْخَ له فى وَجْهٍ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وإذَنْ فى ثُبوتِ الخِيارِ به وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » أيضًا . قلتُ : الصَّوابُ ثُبوتُه بذلك . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه . وقيل : القَرْنُ ؛ عَظْمٌ . وهو مِن تَتِمَّةِ القَوْلِ الذى ذكَرَه المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال صاحِبُ « المُطْلِعِ » ، والزَّرْكَشِىُّ : هو عَظْمٌ أو غُدَّةٌ تمْنَعُ مِن وُلوجِ الذَّكَرِ . وقالا : العَفَلُ ؛ شىءٌ يخْرُجُ مِن فَرْجِ المرْأةِ ، وحَيا النَّاقَةِ ، شَبِيهٌ بالأُدْرَةِ التى للرِّجالِ فى الخِصْيَةِ . وعلى كلا الأقْوالِ ، يثْبُتُ به الخِيارُ على الصَّحيحِ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فإذَنْ لا فَسْخَ له فى وَجْهٍ . كما قال فى العَفَلِ .

قوله : والثَّانى ، الفَتْقُ ؛ وهو انْخِراقُ ما بين السَّبِيلَيْن . وقيل : انْخِراقُ ما بينَ مَخْرَجِ البَوْلِ والمَنِىِّ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقال فى « الخُلاصَةِ » :

المقنع

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّالِثُ ، مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا ، وَهُوَ الْجُذَامُ وَالْبَرَصُ وَالْجُنُونُ ، سَوَاءٌ كَانَ مُطْبِقًا أَوْ يَخْنُقُ فِى الْأَحْيَانِ . فَهَذِهِ الْأَقْسَامُ يَثْبُتُ بِهَا خِيَارُ الْفَسْخِ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (القسمُ الثالثُ ، مُشْتَرَكٌ بَينَهما ، وهو الجُذامُ والبَرَصُ والجُنونُ ، سَواءٌ كان مُطْبِقًا ، أو يَخْنُقُ فى الأحيانِ . فهذِه الأقسامُ يَثْبُتُ بها خِيارُ الفَسْخِ ، رِوايةً واحدةً) لِما

الإنصاف

هو انْخِراقُ ما بينَ القُبُلِ والدُّبُرِ ، أو ما بينَ مَخْرَجِ البَوْلِ والمَنِىِّ . وجزَم فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، أنَّ الفَتْقَ ؛ انْخِراقُ ما بينَ السَّبِيلَيْن . وقدَّم فى « الكافِى » ، أنَّ الفَتْقَ ؛ انْخِراقُ[1] ما بينَ مَخْرَجِ البَوْلِ والمَنِىِّ . وثُبوتُ الخِيارِ فى الفَتْقِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . إذا عَلِمْت ذلك ، فانْخِراقُ ما بينَ السَّبِيلَيْن يُثْبِتُ للزَّوْجِ الخِيارَ ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . قال فى « الرَّوْضَةِ » : أو وُجِدَ اخْتِلاطُهما لِعِلَّةٍ ؛ لأنَّ النَّفْسَ تَعافُه أكثَرَ . وأمَّا انْخِراقُ ما بينَ البَوْلِ والمَنِىِّ ، فالصَّحيحُ أيضًا مِنَ المذهبِ ، أنَّه يثْبُتُ به للزَّوْجِ الخِيارُ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : يثْبُتُ به الخِيارُ عندَ أصحابِنا . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الكافِى » . وقيل : لا يثْبُتُ به خِيارٌ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وهو ظَاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى» . وأطْلَقهما فى «المُحَرَّرِ»، و «الفُروعِ»، و «الزَّرْكَشِىِّ» .

قوله : القِسْمُ الثَّالثُ ، مُشْتَرَكٌ بينَهما ؛ وهو الجُذامُ ، والبَرَصُ ، والجُنونُ ،

---

(١) فى الأصل : « انخراج » .

المقنع

فَصْلٌ : وَاخْتَلَفَ أَصْحَابُنَا فِى الْبَخَرِ ، وَهُوَ نَتَنُ الْفَمِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : [٢١٠و] نَتَنٌ فِى الْفَرْجِ يَثُورُ عِنْدَ الْوَطْءِ . وَاسْتِطْلَاقِ الْبَوْلِ وَالنَّجْوِ ، وَالْقُرُوحِ السَّيَّالَةِ فِى الْفَرْجِ ، وَالْبَاسُورِ ، وَالنَّاسُورِ ، وَالْخِصَاءِ ، وَهُوَ قَطْعُ الْخُصْيَتَيْنِ ، وَالسَّلِّ ، وَهُوَ سَلُّ الْبَيْضَتَيْنِ ، وَالْوِجَاءِ ، وَهُوَ رَضُّهُمَا ، وَفِى كَوْنِهِ خُنْثَى ، وَفِيمَا إِذَا وَجَدَ أَحَدُهُمَا بِصَاحِبِهِ عَيْبًا بِهِ مِثْلُهُ ، أَوْ حَدَثَ بِهِ الْعَيْبُ بَعْدَ

الشرح الكبير

سَبَق ، وقد ذَكَرْنا دَلِيلَ ذلك والخِلافَ فيه .

فصل : (واخْتَلَفَ أصحابُنا فى البَخَرِ ، وهو نَتَنُ الفَمِ . وقال ابنُ حامدٍ : نَتَنٌ فى الفرجِ يَثُورُ عندَ الوَطْءِ . واسْتِطْلاقِ البَوْلِ والنَّجْوِ[1] ، والقُرُوحِ السَّيَّالَةِ فى الفَرْجِ ، والخِصاءِ ، وهو قَطْعُ الخُصْيَتَيْن ، والسَّلِّ ، وهو سَلُّ البَيْضَتَيْن . والوِجاءِ ، وهو رَضُّهُما . وفيما إذا وَجَد أحَدُهما بصاحِبِه عيبًا به مثلُه ، أو حَدَث به العَيْبُ بعدَ العقدِ ، وفى كَوْنِه خُنْثَى ،

الإنصاف

سواءٌ كان مُطْبِقًا ، أو يَخْنُقُ فى الأحْيانِ . وقال فى « الواضِحِ » : جُنونٌ غالِبٌ . وقال فى « المُغْنِى »[2] : أو إغماءٌ ، لا إغماءَ مريضٍ لم يَدُمْ . قال الزَّرْكَشِىُّ : فإنْ زالَ العَقْلُ بمَرَضٍ ، فهو إغْماءٌ لا يُثْبِتُ خِيارًا ، فإنْ دامَ بعدَ المَرَضِ ، فهو جُنونٌ .

قوله : واخْتَلَفَ أصحابُنا فى البَخَرِ ، واسْتِطْلاقِ البَوْلِ ، والنَّجْوِ ، والقُرُوحِ

---

(١) النجو : ما يخرج من البطن من ريح وغائط .

(٢) انظر : المغنى ١٠/٥٨ .

المقنع

الْعَقْدِ ، هَلْ يَثْبُتُ الْخِيَارُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

هل يَثْبُتُ الخِيارُ ؟ على وَجْهَيْنِ) أحَدُهما ، لا يَثْبُتُ الخِيارُ ، وهو المَفْهُومُ مِن كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه[1] ذَكَر العُيوبَ التى تُثْبِتُ الخِيارَ فى فَسْخِ النِّكاحِ ، ولم يَذْكُرْ شيئًا مِن هذه ؛ لأنَّ ذلك لا يَمْنَعُ مِن الاسْتِمْتاعِ ، ولا يُخْشَى تَعَدِّيه ، فلم يَثْبُتْ به الخِيارُ ، كالعَمَى والعَرَجِ ، ولأنَّ ذلك إنَّما يَثْبُتُ بنَصٍّ أو إجْماعٍ أو قِياسٍ ، ولا نَصَّ فيها ولا إجْماعَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُها على العُيوبِ المُثْبِتَةِ للخيارِ ؛ لِما بينَهما مِن الفَرْقِ ، فإنَّ الوَطْءَ مع هذه العيوبِ مُمْكِنٌ ، بل قد قِيلَ : إنَّ الخَصِيَّ أقْدَرُ على الجِماعِ ؛

الإنصاف

السَّيَّالَةِ فى الفَرْجِ ، والباسُورِ ، والنَّاسُورِ ، والخِصاءِ ؛ وهو قَطْعُ الخُصْيَتَيْن ، والسَّلِّ ، وهو سَلُّ البَيْضَتَيْن ، والوِجاءُ ؛ وهو رَضُّهما ، وفى كَوْنِه خُنْثَى ، وفيما إذا وجَد أحَدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مِثْلُه ، أو حدَث بهِ العَيْبُ بعدَ العَقْدِ ، هل يَثْبُتُ الخِيارُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و «الفُروعِ»، و « تَجْريدِ العِنايَةِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، فيما سِوَى الخَصْىِ والسَّلِّ والوَجْءِ . وأطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » فى الجميعِ ، إلَّا فيما إذا حدَث به عَيْبٌ بعدَ العَقْدِ . وأطْلَقَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » الخِلافَ فيما إذا وجَد أحدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مِثْلُه . [2]وأطْلَقَ فى « المُذْهَبِ » الخِلافَ فى الخَصْىِ ، والسَّلِّ ، والوَجْءِ ، وإذا وجَد أحَدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مِثْلُه[2] ؛ أحدُهما ، يَثْبُتُ الخِيارُ فى ذلك كلِّه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، واخْتارَه ابنُ

---

(١) فى م : « ثم » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّه لا يَفْتُرُ[1] بإنْزَالِ الماءِ . والخُنْثَى فيه خِلْقَةٌ زائِدةٌ لا تَمْنَعُه الجِماعَ ، أشْبَهَ اليَدَ الزائدةَ ، وإذا وَجَد أحدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مثلُه ، فلا خِيارَ ؛ لأنَّهما مُتساويان ، فلا مَزِيَّةَ لأحدِهما على صاحبِه . والوجْهُ الثانى ، له الخيارُ . وقال أبو بكرٍ ، وأبو حفصٍ : إذا كان أحَدُهما لا يَسْتَمْسِكُ بَوْلُه ولا خَلاه ، فللآخَرِ الخِيارُ . ويَتَخَرَّجُ على ذلك مَن به الباسُورُ ، [2]والنَّاصُورُ[2] ، والقُرُوحُ السَّيَّالَةُ فى الفَرْجِ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّها تُثِيرُ نَفْرَةً[3] ، وتَتَعَدَّى نَجاسَتُها ، وتُسَمَّى مَن لا تَحْبِسُ نَجْوَها الشَّرِيمَ[4] ، ومَن لا تَحْبِسُ بَوْلَها الماشُولةَ[5] ، ومثلُها مِن الرِّجالِ الأمْثَنُ[6] . وقال أبو حَفْصٍ : والخِصَاءُ عَيْبٌ يُرَدُّ به . وهو أحَدُ قَوْلَىِ

الإنصاف

القَيِّمِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » فيما إذا حدَث العَيْبُ بعدَ العَقْدِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » فى غيرِ ما إذا وجَد أحَدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مِثْلُه ، أو حدَث العَيْبُ بعدَ العَقْدِ . واخْتارَه أبو البَقاءِ فى الجميعِ وزادَ ، وكلُّ عَيْبٍ يُرَدُّ به المَبِيعُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو غَرِيبٌ . وقال أبو بَكْرٍ ، وأبو حَفْصٍ : يَثْبُتُ الخِيارُ فيما إذا كان أحدُهما لا يَسْتَمْسِكُ بوْلُه ولا نَجْوُه. قال أبو الخَطَّابِ : فيُخَرَّجُ على ذلك مَن به باسُورٌ ، وناسُورٌ ، وقُروحٌ سيَّالَةٌ فى الفَرْجِ . قال أبو حَفْصٍ : والخِصاءُ عَيْبٌ يُرَدُّ به . وقال أيضًا أبو بَكْرٍ، وابنُ حامِدٍ: يَثْبُتُ الخِيارُ بالبَخُرِ . وقال فى «المُسْتَوْعِبِ»:

---

(١) فى م : « يعتبر » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « نقرة » .

(٤) فى الأصل : « السديم » ، غير منقوطة ، والمثبت كما فى المطبوعة والمغنى ، ولم نهتد إليها .

(٥) فى الأصل : « المأسوكة » . وفى المغنى ١٠/٥٩ : « المشولة » .

(٦) فى م : « الأفين » . وانظر المخصص ٢/٣٥ .

الشرح الكبير

الشافعيِّ ؛ لأنَّ فيه نَقْصًا وعارًا ، ويَمْنَعُ الوَطْءَ أو يُضْعِفُه . وقد روَى أبو عُبَيْدٍ بإسنادِه عن سليمانَ بنِ يَسارٍ ، أنَّ (١ابنَ سَنْدَرٍ١) تزَوَّجَ امرأةً وهو خَصِيٌّ ، فقال له [٦/١٤٢و] عمرُ : أعْلَمْتَها ؟ قال : لا . قال : أعْلِمْها ، ثم خَيِّرْها[٢] . وفى البَخَرِ وكَوْنِ أحَدِ الزَّوْجَيْن خُنْثَى غَيْرَ مُشْكِلٍ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَثْبُتُ الخِيارُ ؛ لأنَّ فيه نَفْرَةً ونَقْصًا وعارًا . والبَخَرُ : نَتَنُ الفَمِ[٣] . وقال ابنُ حامدٍ : نَتَنٌ فى الفَرْجِ يَثُورُ عندَ الوَطْءِ . وهذا إن أرادَ به أنَّه يُسَمَّى بَخَرًا و[٤] يُثْبِتُ الخِيارَ ، وإلَّا فلا مَعْنَى له ، فإنَّ نَتَنَ الفَمِ يُسَمَّى بَخَرًا ، ويَمْنَعُ مُقارَبَةَ[٥] صاحِبِه إلَّا على كُرْهٍ . وما عَدَا هذه مِن العيوبِ لا يُثْبِتُ الخِيارَ ، وَجْهًا واحدًا ؛ كالقَرَعِ ، والعَمَى ،

الإنصاف

إذا وُجِدَ أحدُ الزَّوْجَيْن خُنْثَى ، فله الخِيارُ فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . واخْتارَ القاضى فى « تَعْليقِه الجديدِ » ، قالَه الزَّرْكَشِيُّ ، و « المُجَرَّدِ » ، قالَه النَّاظِمُ ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِيُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ثُبوتَ الخِيارِ فيما إذا حدَثَ العَيْبُ بعدَ العَقْدِ . وهو ظاهِرُ كلامِ [٣/٣٤ظ] الخِرَقِيِّ فيه . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، ثُبوتَ الخِيارِ بالخَصْىِ والسَّلِّ والوَجْءِ . وصحَّح فى « المُذْهَبِ » ثُبوتَ الخِيارِ فى البَخَرِ ، واسْتِطْلاقِ البَوْلِ ، والنَّجْوِ ، والنَّاسُورِ ، والباسُورِ ، والقُروحِ السَّيَّالَةِ فى الفَرْجِ ، والخُنْثَى المُشْكِلِ ، وحدُوثِ هذه

(١ - ١) فى م : « ابن سند » .

(٢) وأخرجه بنحوه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/٤٠٦ . ولم يذكر اسمه .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل : « أو » .

(٥) فى م : « مقارنة » .

الشرح الكبير

والعَرَجِ ، وقَطْعِ اليَدَيْن والرِّجْلَيْن ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ الاسْتِمْتاعَ ، ولا يُخْشَى تَعَدِّيه . ولا نَعْلَمُ فى هذا بينَ أهْلِ العلمِ خلافًا ، إلَّا أنَّ الحسنَ قال : إذا وَجَدَ أحَدُهما[1] الآخَرَ عَقِيمًا يُخَيَّرُ . وأحَبَّ أحمدُ أن يُبَيِّنَ أمْرَه ، وقال : عَسَى امرأتُه تُرِيدُ الوَلَدَ . وهذا فى ابْتِدَاءِ النِّكاحِ ، فأمَّا الفَسْخُ فلا يَثْبُتُ به ، ولو ثَبَت لذلك لثَبَتَ فى الآيِسَةِ ، ولأنَّ ذلك[2] لا يُعْلَمُ ، فإنَّ رجالًا لا[3] يُولَدُ لأحَدِهم وهو شابٌّ ، ثم يُولَدُ له وهو شَيْخٌ ، ولا يَتَحَقَّقُ ذلك

الإنصاف

العُيوبِ بعدَ العَقْدِ . والوجهُ الثَّانى ، لا يَثْبُتُ الخِيارُ بذلك كلِّه . وهو مفْهومُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه ذكَرَ العُيوبَ التى يَثْبُتُ بها الخِيارُ فى فَسْخِ النِّكاحِ ، ولم يذْكُرْ شيئًا مِن هذه . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » غيرَ ما تقدَّم إطْلاقُه . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، فى غيرِ حُدوثِ العَيْبِ بعدَ العَقْدِ . وظاهِرُ كلامِ أبى حَفْصٍ ، أنَّه لا يَثْبُتُ الخِيارُ بالبَخَرِ مع كوْنِه عَيْبًا . وذكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » : لو حدَث به عَيْبٌ بعدَ العَقْدِ ، لا يمْلِكُ به الفَسْخَ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وهو مُناقِضٌ لما تقدَّم عنه فيه ، واخْتارَه أيضًا فى « التَّعْليقِ القديمِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » ، وابنُ حامِدٍ ، وابنُ البَنَّا . وصحَّحَه فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » .

تنبيهات ؛ أحدُها ، قولُه فى البَخَرِ : وهو نَتْنُ الفَمِ . هو الصَّحيحُ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ،

---

(١) زيادة من : م .
(٢) فى م : « ضده » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

منهما . وأمَّا سائِرُ العُيُوبِ فلا يَثْبُتُ بها فَسْخٌ عندَهم . واللهُ أعلمُ . وأمّا إذا وَجَد أحَدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مثلُه ، ففيه وَجْهٌ أنَّه يَثْبُتُ الخِيارُ ، لوُجودِ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال ابنُ حامِدٍ : نَتْنٌ فى الفَرْجِ يثُورُ عندَ الوَطْءِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ أرادَ أنَّه يُسَمَّى بَخَرًا ويثْبُتُ به الخِيارُ ، وإلَّا فلا مَعْنَى له ؛ لأنَّ نَتْنَ الفَمِ يمْنَعُ مقارَبَةَ صاحِبِه إلَّا على كُرْهٍ . وقال فى « الفُروعِ » : البَخَرُ يشْمَلُهما . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : فى كلٍّ منهما وَجْهان فى ثُبوتِ الخِيارِ به . وجزَم ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » بثُبوتِ الخِيارِ بهما . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، بعدَ أنْ ذكَر الخِلافَ بينَ أبِى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ : وعلى قوْلِ أبِى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ ، يثْبُتُ الخِيارُ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأبِى حَفْصٍ أنَّه عَيْبٌ لا يثْبُتُ به خِيارٌ .

الثَّانى ، ظاهِرُ قوْلِه : وفى كَوْنِه خُنْثَى . أنَّه سواءٌ كان مُشْكِلًا ، وقُلْنا : يجوزُ نِكاحُه . أو غيرَ مُشْكِلٍ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : قالَه جماعَةٌ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقال فى « الفُروعِ » : وخصَّه فى « المُغْنِى » بالمُشْكِلِ ، وفى « الرِّعايَةِ » عكْسُه . قلتُ : ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » يُخالِفُ ما قال ؛ فإنَّه قال : وفى البَخَرِ ، وكوْنِ أحدِ الزَّوْجَيْن خُنْثَى ، وَجْهان . وأطْلَقَ الخُنْثَى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وبكوْنِ أحَدِهما خُنْثَى غيرَ مُشْكِلٍ أو مُشْكِلًا ، وصحَّ نِكاحُه فى وَجْهٍ . انتهى . (١) فما نَقَلَه المُصَنِّفُ عنهما مُخالِفٌ لما هو مَوْجودٌ فى « كِتابَيْهِما » . واللهُ أعلمُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وكَوْنُ أحَدِهما خُنْثَى غيرَ (١)

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير

سَبَبِه ، كما لو غُرَّ عَبْدٌ بأمَةٍ ، ولأنَّ الإنْسانَ قد يَأْنَفُ مِن عَيْبِ غيرِه ، ولا

الإنصاف

(1) مُشْكِلٍ . فخَصُّوا الخُنْثَى بكَوْنِه غيرَ مُشْكِلٍ ، وخصَّه فى « المُذْهَبِ » بكَوْنِه مُشْكِلًا(1) .

الثَّالثُ ، كثيرٌ مِنَ الأصحابِ حَكَوُا الخِلافَ فى ذلك كلِّه وَجْهَيْن . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ فى البَخرِ رِوايتَيْن . وحكَى فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، فيما إذا وجَد أحدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مِثْلُه ، رِوايتَيْن .

الرَّابعُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ ما عَدا ما ذكَرَه لا يثْبُتُ به خِيارٌ . وكذا قال الشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِيُّ . وأطْلَقَ فى « الفُروعِ » ، فى ثُبوتِ الخِيارِ بالاسْتِحاضَةِ ، والقَرَعِ فى الرَّأْسِ ، إذا كان له رِيحٌ مُنْكَرَةٌ ، الوَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى الاسْتِحاضَةِ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يثْبُتُ بالاسْتِحاضَةِ الفَسْخُ ، فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . قلتُ : الصَّوابُ ثُبوتُ الخِيارِ بذلك . وألْحَقَ ابنُ رَجَبٍ بالقَرَعِ رَوائِحَ الإبطِ المُنْكَرَةِ التى تثُورُ عندَ الجِماعِ . وأجْرَى فى « المُوجَزِ » الخِلافَ فى بَوْلِ الكبيرِ فى الفِراشِ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ثُبوتَ الخِيارِ بنِضْوِ الخَلْقِ كالرَّتْقِ . واخْتارَ ابنُ حَمْدانَ ثُبوتَ الخِيارِ فيما إذا كان الذَّكَرُ كبيرًا والفَرْجُ صغِيرًا . وعن أبِى البَقاءِ العُكْبَرِىِّ ، ثُبوتُ الخِيارِ بكُلِّ عَيْبٍ يُرَدُّ به المَبِيعُ ، كما تقدَّم قريبًا . وقال أبو البَقاءِ أيضًا : لو ذهَب ذاهِبٌ إلى أنَّ الشَّيْخُوخَةَ فى أحَدِهما يُفْسَخُ به ، لم يَبْعُدْ . وقال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى « الهَدْىِ » ، فى مَن به عَيْبٌ ؛ كقَطْعِ يَدٍ أو رِجْلٍ ، أو عَمًى ، أو خَرَسٍ ، أو طَرَشٍ : وكلُّ عَيْبٍ يَنفِرُ(2) الزَّوْجُ الآخَرُ منه ، ولا يحْصُلُ به مقْصودُ النِّكاحِ مِنَ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) فى النسخ : « يفر » . وانظر زاد المعاد ، لابن القيم ١٨٣/٥ .

المقنع .....

الشرح الكبير يَأْنَفُ مِن عَيْبِ نَفْسِه .

فصل : وأمَّا إذا وَجَد أحَدُهما بصاحِبِه عيبًا ، (١وبه١) عَيْبٌ مِن غَيْرِ جِنْسِه ، كالأبْرَصِ يَجِدُ المرأةَ مَجْنُونَةً أو مَجْذُومَةً ، فلكلٍّ وَاحِدٍ منهما الخِيارُ ؛ لوُجُودِ سَبَبِه ، إلَّا أن يَجِدَ المَجْبُوبُ[٢] المرأةَ رَتْقاءَ ، فلا يَنْبَغِى أن يَثْبُتَ لهما[٣] خِيارٌ ؛ لأنَّ عَيْبَه ليس هو المانعَ لصاحِبِه مِن الاسْتِمْتاعِ ، وإنَّما امْتَنَعَ لعيبِ نَفْسِه .

الإنصاف المَوَدَّةِ والرَّحْمَةِ ، يُوجِبُ الخِيارَ ، وإنَّه أوْلَى مِنَ البَيْعِ ، وإنَّما ينْصَرِفُ الإطْلاقُ إلى السَّلامَةِ ، فهو كالمَشْروطِ عُرْفًا[٤] . انتهى . قلتُ : وما هو ببعيدٍ ، وفى مَعْناه ، إنْ لم يكُنْ دخَل فى كلامِه مَن عُرِفَ بالسَّرِقَةِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا كان عَقِيمًا ، أعْجَبُ إلىَّ أنْ يُبَيِّنَ لها . ونقَل حَنْبَلٌ ، إذا كان به جُنونٌ أو وِسْواسٌ ، أو تغَيُّرٌ فى عَقْلٍ ، وكان يعْبَثُ ويُؤْذِى ، رأَيْتُ أنْ أُفَرِّقَ بينَهما ، ولا يُقِيمُ على هذا .

الخامسُ ، مفْهومُ قولِه : وإذا وجَد أحدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مِثْلُه . أنَّه إذا وجَد أحدُهما بصاحِبِه عَيْبًا به مِن غيرِ جِنْسِه ، ثبَت به الخِيارُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال فى « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » : والأصحُّ ثُبوتُه إن تَغايرَتْ . ولم يَسْتَثْنِ شيئًا . ويُسْتَثْنَى مِن ذلك ، إذا وجَد المَجْبوبُ المرْأةَ رَتْقاءَ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فيَنْبَغِى أنْ لا يثْبُتَ لهما الخِيارُ . وقيل : حُكْمُه كالمُماثِلِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

(١ - ١) سقطت الواو من النسختين .

(٢) فى الأصل : « المجنون » .

(٣) فى م : « لها » .

(٤) فى ط : « غيره » .

المقنع

وَإِنْ عَلِمَ بِالْعَيْبِ وَقْتَ الْعَقْدِ ، أَوْ قَالَ : قَدْ رَضِيتُ بِهِ مَعِيبًا . أَوْ وُجِدَ مِنْهُ دَلَالَةٌ تَدُلُّ عَلَى الرِّضَا ؛ مِنْ وَطْءٍ أَوْ تَمْكِينٍ مَعَ الْعِلْمِ

الشرح الكبير

فصل : وإن حَدَثَ[1] العَيْبُ بعدَ العَقْدِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَثْبُتُ الخِيارُ . وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه قال : فإن جُبَّ قبلَ الدُّخولِ ، فلها الخِيارُ فى وَقْتِها . لأنَّه عَيْبٌ فى النِّكاحِ يُثْبِتُ الخِيارَ مُقارِنًا ، فأثْبَتَه طارِئًا[2] ، كالإعْسارِ والرِّقِّ ، فإنَّه يُثْبِتُ الخِيارَ إذا قارَنَ ، مثلَ أن تُغَرَّ الأمَةُ مِن عَبْدٍ ، ويُثْبِتُه إذا طَرَأَتِ الحُرِّيَّةُ ، إذا عَتَقَتِ الأمَةُ تحتَ العَبْدِ ، ولأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعَةٍ ، فحُدُوثُ العَيْبِ بها يُثْبِتُ الخِيارَ ، كالإجارَةِ . والثانى ، لا يُثْبِتُ الخِيارَ . وهو قولُ أبى بكرٍ ، وابنِ حامدٍ ، ومذهبُ مالكٍ ؛ لأنَّه عَيْبٌ حَدَث بالمَعْقُودِ عليه بعدَ لُزُومِ العَقْدِ ، أشْبَهَ الحادثَ بالمَبِيعِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ . وهذا يَنْتَقِضُ بالعَيْبِ الحادِثِ فى الإجارَةِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن حَدَث بالزَّوْجِ أثْبَتَ الخِيارَ ، وإن حَدَث بالمرأةِ ، فكذلك فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، ولا يُثْبِتُه فى الآخَرِ ؛ لأنَّ الرجلَ يُمْكِنُه طَلاقُها ، بخِلافِ المرأةِ . ولَنا ، أنَّهما تَساوَيا فيما إذا كان العَيْبُ سابقًا ، فتَساوَيا فيه لاحِقًا ، كالمُتَبايِعَيْن .

٣٢٠٤ – مسألة : (وإن عَلِم بالعَيْبِ [١٤٢/٦ظ] وَقْتَ العَقْدِ ، أو قال : قد رَضِيتُ به مَعِيبًا) بعدَ العَقْدِ (أو وُجِدَ منه دَلَالَةٌ على الرِّضَا ؛

الإنصاف

قوله : وإنْ عَلِمَ [٣٥/٣و] بالعَيْبِ وَقْتَ العَقْدِ ، أو قال : قد رَضِيتُ به مَعِيبًا .

---

(١) فى الأصل : « وجد » .

(٢) سقط من : م .

المقنع بِالْعَيْبِ ، فَلَا خِيَارَ لَهُ .

الشرح الكبير مِن وَطْءٍ أو تَمْكِينٍ مع العِلْمِ بالعَيْبِ ، فلا خِيارَ له) لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لأنَّه رَضِىَ به ، فأشْبَهَ مُشْتَرِىَ المَعِيبِ . وإن ظَنَّ العَيْبَ يَسِيرًا فبانَ كثيرًا ، كمَن ظَنَّ البَرَصَ فى قليلٍ مِن جَسَدِها فبانَ فى كثيرٍ منه ، فلا خِيارَ له أيضًا ؛ لأنَّه مِن جِنْسِ ما رَضِىَ به . وإن رَضِىَ بعيبٍ فبان به[1] غَيْرُه ، فله الخِيارُ ؛ لأنَّه وَجَد به[2] عيبًا لم يَرْضَ به ولا بجنْسِه ، فيَثْبُتُ له الخِيارُ ، كالمَبِيعِ إذا رَضِىَ بِعَيْبٍ فيه فوَجَدَ به غيرَه . وإن رَضِىَ بعيبٍ فزادَ بعدَ العَقْدِ ، كأنْ كان قليلٌ مِن البَرَصِ فانْبَسَطَ فى جِلْدِها[3] ، فلا خِيارَ له ؛ لأنَّ رِضاه به رِضًا بما يَحْدُثُ منه .

فصل : وخِيارُ العَيْبِ ثابتٌ على التَّراخِى ، لا يَسْقُطُ ، ما لم يُوجَدْ منه ما يَدُلُّ على الرِّضَا به ، مِن القولِ ، أو الاسْتِمْتاعِ به مِن الزَّوْجِ ، أو التَّمْكِينِ مِن المرأةِ . هذا ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لقولِه : فإن عَلِمَتْ أنَّه

الإنصاف أو وُجِدَ منه دِلالةٌ على الرِّضا ؛ مِن وَطْءٍ ، أو تمْكِينٍ ، مع العِلْمِ بالعَيْبِ ، فلا خِيارَ له . بلا خِلافٍ فى العِلْمِ بالعَيْبِ ، أو الرِّضا به ، وأمَّا التَّمْكِينُ ، فيَأْتِى .

فائدة : خِيارُ العُيوبِ على التَّراخِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، وغيرُهم . قال فى « البُلْغَةِ » : هذا أظْهَرُ الوَجْهَيْن . قال النَّاظِمُ :

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « بها » .

(٣) فى الأصل : « جلده » .

الشرح الكبير

عِنِّينٌ ، فسَكَتَتْ عن المُطالَبَةِ ، ثم طالَبَتْ بعدُ ، فلها ذلك . وذَكَر القاضى أنَّه على الفَوْرِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . فمتى أخَّرَ الفَسْخَ مع العِلْمِ والإمكانِ ، بَطَل خِيارُه ؛ لأنَّه خِيارُ الردِّ بالعيبِ ، فكان على الفورِ ، كرَدِّ المَبِيعِ المَعِيبِ . ولنا ، أنَّه خِيارٌ لدَفْعِ ضَرَرٍ مُتَحَقِّقٍ ، فكان على التَّراخِى ، كخِيارِ القِصاصِ ، وخِيارُ العَيْبِ فى المَبِيعِ مَمْنُوعٌ ، ثم الفرقُ بينَهما أنَّ ضَرَرَه فى المَبِيعِ غيرُ مُتَحَقِّقٍ ؛ لأنَّه قد يكونُ المقصودُ مالِيَّتَه أو خِدْمَتَه ، ويَحْصُلُ ذلك مع عَيْبِه ، وهٰهُنا المقصودُ الاسْتِمْتاعُ ، وذلك يَفُوتُ بعَيْبِه[1] . وأمَّا خِيارُ الشُّفْعَةِ والمَجْلِسِ ، فهو لدَفْعِ ضَرَرٍ غيرِ مُتَحَقِّقٍ .

الإنصاف

هذا أقْوَى الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : هو على الفَوْرِ . وقالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا فى « الخِصالِ » . قال ابنُ عَقِيلٍ : ومَعْناه أنَّ المُطالَبَةَ بحَقِّ الفَسْخِ تكونُ على الفَوْرِ ، فمتى أخَّرَ ما لم تَجْرِ العادَةُ به ، بطَل ؛ لأنَّ الفَسْخَ على الفَوْرِ . فعلى المذهبِ ، لا يَبْطُلُ الخِيارُ إلَّا بما يدُلُّ على الرضا ؛ مِنَ الوَطْءِ ، والتَّمْكِينِ [2]مع العِلْمِ بالعَيْبِ[2] ، أو يأْتِى بصَرِيحِ الرِّضا . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وجزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وغيرُه . وقال المَجْدُ : لا يسْقُطُ خِيارُ العُنَّةِ إلَّا بالقَوْلِ ، فلا يسْقُطُ بالتَّمْكِينِ مِنَ الاسْتِمْتاعِ ونحوِه . وجزَم به فى

---

(١) فى م : « بعنته » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا يَجُوزُ الْفَسْخُ إِلَّا بِحُكْمِ حَاكِمٍ ، .....

الشرح الكبير **٣٢٠٥** – مسألة : (ولا يَجُوزُ الفَسْخُ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ) لأنَّه مُجْتَهَدٌ فيه ، فهو كفَسْخِ العُنَّةِ ، والفَسْخِ للإعْسارِ[1] بالنَّفَقَةِ . ويُخالِفُ خِيارَ المُعْتَقَةِ ؛ لأنَّه مُتَّفَقٌ عليه .

الإنصاف « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لم نجِدْ هذه التَّفْرِقَةَ لغيرِ الجَدِّ .

قوله : ولا يجوزُ الفَسْخُ إلَّا بحكْمِ حاكِمٍ . فيفْسَخُ بنَفْسِه ، أو يرُدُّه إلى مَن له الخِيارُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » ، وغيرِها . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُوجَزِ » : يتَوَلَّاه الحاكِمُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس هو الفاسِخَ ، وإنَّما يأْذَنُ ويحْكُمُ به ، فمتى أَذِنَ أو حكَم لأحَدٍ باسْتِحْقاقِ عَقْدٍ أو فَسْخٍ ، فعقَد أو فسَخ ، لم يحْتَجْ بعدَ ذلك إلى حُكْمٍ بصِحَّتِه ، بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو عقَد هو أو فسَخ ، فهو فِعْلُه ، فيه الخِلافُ . وإنْ عقَد المُسْتَحِقُّ أو فسَخ بلا حُكْمٍ ، فأمْرٌ مُخْتَلَفٌ فيه ، فيُحْكَمُ بصِحَّتِه . وخرَّج الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، جوازَ الفَسْخِ بلا حُكْمٍ فى الرِّضا بعاجِزٍ عن الوَطْءِ ، كعاجِزٍ عن النَّفَقَةِ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والسِّتِّين » : ورجَّحْ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أنَّ جميعَ الفُسوخِ لا تَتَوقَّفُ على حُكْمِ حاكِمٍ .

فائدة : لو فسَخ ، مع غَيْبَتِه ، ففى « الانْتِصارِ » ، الصِّحَّةُ وعدَمُها . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : لا يُطَلَّقُ على عِنِّينٍ كمولٍ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن .

---

(١) فى الأصل : « للاعتبار » .

المقنع

فَإِنْ فُسِخَ قَبْلَ الدُّخُول ، فَلَا مَهْرَ ، وَإِنْ فُسِخَ بَعْدَهُ ، فَلَهَا الْمَهْرُ الْمُسَمَّى . وَقِيلَ عَنْهُ : مَهْرُ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

٣٢٠٦ – مسألة : (فإن فُسِخَ قبلَ الدُّخُولِ ، فلا مَهْرَ ، وإن فُسِخَ بعدَه ، فعليه المهرُ المُسَمَّى . وقِيلَ) : عليه (مَهْرُ المِثْلِ) أمَّا إذا فُسِخَ قبلَ الدُّخُولِ ، فلا مَهْرَ عليه ، سَواءٌ كان مِن الزَّوْجِ أو مِن المرأةِ . وهذا قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ الفَسْخَ إن كان منها[1] ، فالفُرْقَةُ مِن جِهَتِها ، فيَسقطُ مَهْرُها ، كما لو فَسَخَتْه برَضاعِ زَوْجَةٍ له أُخْرَى ، وإن كان منه ، فإنَّما فَسَخ لعَيْبٍ بها دَلَّسَتْه بالإخْفاءِ ، فصار الفَسْخُ كأنَّه منها . فإن قيل : فهَلَّا جَعَلْتُمْ فَسْخَها لعُنَّتِه كأنَّه منه ؛ لحُصُولِه بتَدْلِيسِه ؟ قُلْنا : العِوَضُ مِن الزَّوْجِ فى مُقابَلَةِ مَنافِعِها ، فإذا اخْتارَتْ فَسْخَ العَقْدِ مع سَلامةِ ما عُقِدَ عليه ، رَجَعَ العِوَضُ إلى العاقِدِ معها ، وليس مِن جِهَتِها عِوَضٌ فى مُقابَلَةِ مَنافِعِ الزَّوْجِ ، وإنَّما يَثْبُتُ لها الخِيارُ[2] لأجْلِ ضَرَرٍ يَلْحَقُها ، لا لتَعَذُّرِ ما اسْتَحَقَّتْ عليه فى مُقابَلَتِه عِوَضًا ، فافْتَرَقا .

الإنصاف

قوله : فإنْ فُسِخَ قبلَ الدُّخُولِ ، فلا مَهْرَ ، وإنْ فُسِخَ بعدَه ، فلها المَهْرُ المُسَمَّى . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . ونَصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل عنه : مَهْرُ المِثْلِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « منهما » .
(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : وإن كان الفَسْخُ بعدَ الدُّخولِ ، فلها المَهْرُ ؛ لأنَّه يَجِبُ بالعَقْدِ ، ويَسْتَقِرُّ [١٤٣/٦و] بالدُّخولِ ، فلم يَسْقُطْ بحادِثٍ بعدَه ، ولذلك لا يَسْقُطُ بردَّتِها ولا بفَسْخٍ مِن جِهَتِها . ويَجِبُ المَهْرُ المُسَمَّى . وذَكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » فيه رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، يَجِبُ المُسَمَّى . والأُخْرَى ، مَهْرُ المِثْلِ ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى العَقْدِ الفاسدِ . وقال الشافعىُّ : الواجِبُ مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ الفَسْخَ اسْتَنَدَ إلى العَقْدِ ، (١)فصار كالعَقْدِ(١) الفَاسِدِ . ولَنا ، أنَّها فُرْقَةٌ بعدَ الدُّخولِ فى نِكاحٍ صحيحٍ فيه (٢مُسَمًّى صحيحٌ٢) ، فوَجَبَ المُسَمَّى ، كغيرِ المَعِيبَةِ ، وكالمُعْتَقَةِ تحتَ

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وبنَى القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، هاتَيْنِ الرِّوايتَيْن على الرِّوايتَيْن فى النِّكاحِ الفاسِدِ ، هل الواجِبُ فيه المُسَمَّى ، أو مَهْرُ المِثْلِ ؟ على ما يأْتِى فى آخِرِ الصَّداقِ . وقيل : يجِبُ مَهْرُ المِثْلِ فى فَسْخِ النِّكاحِ بشَرْطٍ أو عَيْبٍ قديمٍ ، لا بما إذا حدَث العَيْبُ بعدَ العَقْدِ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . وقيَّد المَجْدُ الرِّوايَةَ بهذا . وقيل : فى فسْخِ الزَّوْجِ بعَيْبٍ قديمٍ ، أو بشَرْطٍ ، يُنْسَبُ قَدْرُ نَقْصِ مَهْرِ المِثْلِ ، لأجلِ ذلك إلى مَهْرِ المِثْلِ كامِلًا ، فيسْقُطُ مِنَ المُسَمَّى بِنِسْبَتِه ، فسَخ أو أمْضَى . وقاسَه القاضى فى « الخِلافِ » على المَبِيعِ المَعِيبِ . وحَكاه ابنُ شَاقْلَا فى بعضِ تَعالِيقِه عن أبى بَكْرٍ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، ويحْتَمِلُه كلامُ الشِّيرازِىِّ ، ورجَّحَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّين . قلتُ : وفيه قُوَّةٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ أيضًا : وكذلك إنْ ظهَر الزَّوْجُ مَعِيبًا ، فللزَّوْجَةِ الرُّجوعُ عليه بنَقْصِ مَهْرِ المِثْلِ . وكذا فى فَواتِ

(١ - ١)سقط من : م .

(٢ - ٢)سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى مَنْ غَرَّهُ ، مِنَ الْمَرْأَةِ وَالْوَلِيِّ . وَعَنْهُ ، لَا يَرْجِعُ .

الشرح الكبير

عَبْدٍ . والدليلُ على أنَّ النِّكاحَ صحيحٌ ، أنَّه وُجِدَ بشُرُوطِه وأركانِه ، فكان صحيحًا ، كما لو لم يَفْسَخْه ، ولأنَّه لو لم يَفْسَخْه لكان صحيحًا ، فكذلك إذا فَسَخَه ، كنِكاحِ الأمَةِ إذا عَتَقَتْ تحتَ عَبْدٍ ، ولأنَّه تَتَرَتَّبُ عليه أحكامُ الصِّحَّةِ مِن ثُبُوتِ الإحْصانِ والإباحَةِ للزَّوْجِ الأوَّلِ ، وسائرُ أحْكامِ الصَّحيحِ ، ولأنَّه لو كان فاسدًا لمَا جاز إبْقاؤُه وتَعَيَّنَ فَسْخُه . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الفَسْخَ يَثْبُتُ حُكْمُه مِن حِينِه ، غيرَ سابقٍ عليه ، وما وَقَع على صِفَةٍ يَسْتَحِيلُ أن يكونَ واقِعًا على غيرِها . وكذلك لو فُسِخَ البَيْعُ بعَيْبٍ ، لم يَصِرِ العَقْدُ فاسدًا ، ولا يكونُ النَّماءُ لغيرِ المُشْتَرِى ، ولو كان المَبِيعُ أمَةً فَوَطِئَها ، لم يَجِبْ به مَهْرُها ، فكذلك النِّكاحُ .

٣٢٠٧ – مسألة : (ويَرْجِعُ به على مَن غَرَّه ، مِن المرأةِ والوَلِيِّ . وعنه ، لا يَرْجِعُ) المذهبُ أنَّه يَرْجِعُ ، وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وقال أبو بكرٍ : فيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا يَرْجِعُ . قال شيخُنا[1] : والصحيحُ أنَّ المذهبَ رِوايةٌ واحدةٌ ، أنَّه يَرْجِعُ ؛ فإنَّ أحمدَ قال : كنتُ أذْهَبُ إلى قولِ

الإنصاف

شَرْطِها . قال ابنُ رَجَبٍ : وقد ذكَر الأصحابُ مِثْلَه فى الغَبْنِ فى البَيْعِ ، فى بابِ الشُّفْعَةِ .

فائدة : الخَلْوَةُ هنا ، كالخَلْوَةِ فى النِّكاحِ الذى لا خِيارَ فيه .

قوله : ويرْجِعُ به على مَن غرَّه ، مِنَ المرْأةِ والوَلِيِّ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) فى : المغنى ١٠/٦٤ .

الشرح الكبير

عليٌّ فَهِبْتُه ، فمِلْتُ إلى قولِ عمرَ : إذا تَزَوَّجَها ، فرأى جُذَامًا أو بَرَصًا ، فإنَّ لها صَدَاقَها[1] بمَسِيسِه إيَّاها ، ووَلِيُّها ضامِنٌ للصَّداقِ[2] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه رَجَع إلى هذا القولِ . وبه قال الزُّهْرِيُّ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ فى القديمِ . ورُوِىَ عن عليٍّ ، أنَّه لا يَرْجِعُ[3] . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ فى الجديدِ ؛ لأنَّه ضَمِنَ ما اسْتَوْفَى بَدَلَه ، وهو الوَطْءُ ، فلا يَرْجِعُ به على غيرِه ، كما لو كان المَبِيعُ مَعِيبًا[4] فأكَلَه . ولَنا ، ما رَوَى مالكٌ ، عن يَحْيَى بنِ سعيدٍ ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال : قال عمرُ ابنُ الخطابِ : أيُّما رجلٍ تَزَوَّجَ امرأةً بها جُنُونٌ أو جُذَامٌ أو بَرَصٌ ، فمَسَّها ، فلها صَداقُها ، وذلك لزَوْجِها غُرْمٌ على وَلِيِّها[5] . ولأنَّه غَرَّه فى النِّكاحِ

الإنصاف

الأصحابِ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » : ويرْجِعُ على الغارِّ ، على الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[6] : والصَّحيحُ أنَّ المذهبَ رِوايَةٌ واحدَةٌ . قال الشَّارِحُ : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يرْجِعُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » ، وهو قولُ عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقد رُوِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه رجَع عن

(١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر ما تقدم فى صفحة ٤٣٩ .

(٣) انظر ما تقدم فى صفحة ٤٣٩ .

(٤) فى م : « معينا » .

(٥) تقدم فى صفحة ٤٣٩ .

(٦) ١٠/٦٤ .

الشرح الكبير

بما يُثْبِتُ الخِيارَ ، فكان المَهْرُ عليه ، كما لو غَرَّه بحُرِّيةِ أمَةٍ . إذا ثَبَت هذا ، فإن كان الوَلِىُّ عَلِم ، غَرِم ، وإن لم يكنْ عَلِم ، فالتَّغْرِيرُ مِن المرأةِ ، فيَرْجِعُ عليها بجميعِ الصَّدَاقِ ، وإنِ اخْتَلَفُوا فى عِلْمِ الوَلِىِّ ، فشَهِدَتْ عليه بَيِّنَةٌ بالإِقْرَارِ بالعلمِ ، وإلَّا فالقولُ قولُه مع يَمِينِه . وقال الزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ : إن عَلِم الوَلِىُّ غَرِمَ ، وإلَّا اسْتُحْلِفَ باللهِ ، أنَّه ما عَلِمَ ، ثم هو على الزَّوْجِ . وقال القاضى : إن كان أبًا أو جَدًّا ، أو ممَّن يَجُوزُ له أن يَراها ، فالتَّغْرِيرُ

الإنصاف

هذه الرِّوايَةِ . قال فى رِوايةِ ابنِ الحَكَمِ : كنتُ أذْهَبُ إلى قَوْلِ علىِّ بنِ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ثم هِبْتُه ، فمِلْتُ إلى قَوْلِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدة : قولُه : ويرْجِعُ بذلك على مَن غرَّه مِنَ المرْأةِ والوَلِىِّ . وكذلك الوَكِيلُ . وهذا المذهبُ . فعلى هذا ، أيُّهم انْفَرَدَ بالتَّغْرِيرِ[1] ، ضَمِنَ . فلو أنْكَرَ الوَلِىُّ عدَمَ [٣/٣٥ظ] عِلْمِه بذلك ، ولا بَيِّنَةَ ، قُبِلَ قوْلُه مع يَمِينِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وغيرُهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : فإنْ أنْكَرَ [2]الغارُّ عِلْمَه[2] به ، ومِثْلُه يجْهَلُه ، وحلَف ، بَرِىءَ . واسْتُثْنِىَ مِن ذلك ، إذا كان العَيْبُ جُنونًا . وقيل : القوْلُ قولُ الزَّوْجِ إلَّا فى عُيوبِ الفَرْجِ . وقيل : إنْ كان الوَلِىُّ ممَّا يخْفَى عليه أمْرُها ، كأباعِدِ العَصَباتِ ، فالقَوْلُ قوْلُه ، وإلَّا فالقَوْلُ قوْلُ الزَّوْجِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، إلَّا أنَّه فصَل بينَ عُيوبِ الفَرْجِ[3] وغيرِها ، فسَوَّى بينَ الأوْلِياءِ كلِّهم فى

---

(١) فى الأصل ، ط : « الغرور » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « الغارم عليه »

(٣) فى الأصل : « الزوج » .

الشرح الكبير

مِن جِهَتِه ، عَلِم أو لم يَعْلَمْ ، وإن كان ممَّن [١٤٣/٦ظ] لا يَجُوزُ له أن يَرَاها ، كابنِ العمِّ ، والمَوْلَى ، وعَلِمَ ، غَرِمَ ، وإن أنْكَرَ و لم تَقُمْ بَيِّنَةٌ بإقرارِه ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، ويَرْجِعُ على المرأةِ بجميعِ الصَّداقِ . وهذا قولُ مالكٍ ، إلَّا أنَّه قال : إذا رَدَّتِ المرأةُ ما أخَذَتْ ، تَرَكَ لها قَدْرَ ما تُسْتَحَلُّ به ، لئلَّا تَصِيرَ كالمَوْهُوبةِ . وللشافعيِّ قَوْلان ، كقولِ مالكٍ والقاضى . ولَنا ، على أنَّ الوَلِيَّ إذا لم يَعْلَمْ لا يَغْرَمُ ، أنَّ التَّغْرِيرَ مِن غيرِه ، فلم يَغْرَمْ ، كما لو كان ابنَ عَمٍّ . وعلى أنَّه يَرْجِعُ بكلِّ الصَّداقِ ، أنَّه مَغْرُورٌ منها ، فرجَع بكلِّ الصَّدَاقِ ، كما لو غَرَّه الوَلِيُّ . وقولُهم : لا يَخْفَى على مَن يَرَاها . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ عُيُوبَ الفَرْجِ لا اطِّلَاعَ له عليها ، ولا يَحِلُّ له رُؤْيَتُها ، وكذلك العُيوبُ تحتَ الثِّيابِ ، فصار فى هذا كمَن لا يَراها ، إلَّا فى الجُنُونِ ، فإنَّه لا يَكادُ يَخْفَى على مَن يَراها ، إلَّا أن يكونَ غائِبًا . وأمَّا الرُّجوعُ بالمَهْرِ ، فإنَّه بسَبَبٍ آخَرَ ، فيكونُ بمَنْزِلَةِ ما لو وَهَبَتْه إيَّاه ، بخلافِ المَوْهُوبَةِ .

فصل : فإنْ طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، ثم عَلِمَ أنَّه كان بها عَيْبٌ ، فعليه نِصْفُ

الإنصاف

عُيوبِ الفَرْجِ ، بخِلافِ غيرِها . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِيُّ . وقال فى « الفُروعِ » : ويُقْبَلُ قَوْلُ الوَلِيِّ فى عَدَمِ عِلْمِه بالعَيْبِ ؛ فإنْ كان ممَّنْ له رَؤْيَتُها ، فوَجْهان . وأمَّا الوَكِيلُ ، إذا أنْكَرَ العِلْمَ بذلك ، فيَنْبَغِى أنْ يكونَ القَوْلُ قَوْلَه مع يَمِينِه ، بلا خِلافٍ . وأمَّا المَرْأةُ ؛ فإنَّها تَضْمَنُ ، إذا غرَّتْه ، لكِنْ يُشْتَرَطُ لتَضْمِينِها أنْ تكونَ عاقِلَةً . قالَه ابنُ عَقِيلٍ . وشرَط مع ذلك أبو عَبْدِ اللهِ ابنُ تَيْمِيَّةَ بلُوغَها . فعلى هذا ، حُكْمُها ، إذا ادَّعَتْ عدَمَ العِلْمِ بعَيْبِ نَفْسِها واحْتُمِلَ ذلك ، حُكْمُ الوَلِيِّ على ما تقدَّم . قالَه الزَّرْكَشِيُّ .

الشرح الكبير

الصَّداقِ ، ولا يَرْجِعُ به ؛ لأنَّه رَضِىَ بالْتِزَامِه ، فلم يَرْجِعْ على أحدٍ ، وإن ماتتْ أو ماتَ قبلَ العِلْمِ بالعَيْبِ ، فلها الصَّداقُ كامِلًا ، ولا يَرْجِعُ به على أحدٍ ؛ لأنَّ سَبَبَ الرُّجوعِ الفَسْخُ ، و لم يُوجَدْ ، وهٰهُنا اسْتَقَرَّ الصَّداقُ بالمَوْتِ ، فَلا يَرْجِعُ به .

فصل : ولا سُكْنَى لها ولا نَفَقَةَ ؛ لأنَّ ذلك إنَّما يَجِبُ لمَن لزَوْجِها عليها الرَّجْعَةُ ، وهذه تَبِينُ بالفَسْخِ ، كما تَبِينُ بالثَّلاثِ ، وليس لزَوْجِها عليها رَجْعَةٌ ، فلم تَجِبْ لها نَفَقَةٌ ولا سُكْنَى ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ لفاطمةَ بنتِ قَيْسٍ : « إنَّما[1] النَّفَقَةُ وَالسُّكْنَى للمَرْأَةِ إذَا كَانَ لِزَوْجِها عليها الرَّجْعَةُ » . رَواه النَّسائِىُّ[2] . وهذا إذا كانت حَائِلًا ، فإن كانت حامِلًا ، فلها النَّفَقَةُ ؛ لأنَّها بائِنٌ مِن نِكاحٍ صحيحٍ وهى حامِلٌ ، فكانت لها النَّفقةُ ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وُجِدَ التَّغْرِيرُ[3] مِنَ المَرْأَةِ والوَلِىِّ ، فالضَّمانُ على الوَلِىِّ ، على قَوْلِ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفِ ، وغيرِهم ؛ لأنَّه المُباشِرُ . وقال المُصَنِّفُ ، فيما إذا كان الغَرَرُ مِنَ المَرْأَةِ والوَكِيلِ : الضَّمانُ بينَهما نِصْفان . فيَكونُ فى كلٍّ مِنَ الوَلِىِّ والوَكِيلِ قوْلانِ . وتقدَّم نظِيرُها فى الغَرَرِ بالأَمَةِ على أنَّها حُرَّةٌ . الثَّانيةُ ، مِثْلُها فى الرُّجوعِ على الغارِّ ، لو زُوِّجَ امْرَأَةً فأدْخَلُوا عليه غيرَها ، ويلْحَقُه الوَلَدُ ، ويُجَهِّزُ زوْجَتَه بالمَهْرِ الأَوَّلِ . نصَّ على ذلك .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب الرخصة فى ذلك ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١١٧ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٧٣ ، ٤١٧ .

(٣) فى الأصل ، ط : « الغرور » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَيْسَ لِوَلِيٍّ صَغِيرَةٍ ، أَوْ مَجْنُونَةٍ ، وَلَا سَيِّدِ أَمَةٍ ، تَزْوِيجُهَا مَعِيبًا ، وَلَا لِوَلِيٍّ كَبِيرَةٍ تَزْوِيجُهَا بِهِ بِغَيْرِ رِضَاهَا .

الشرح الكبير

كالمُطَلَّقةِ ثلاثًا والمُخْتَلعةِ . وفى السُّكْنَى رِوايتان . وقال القاضى : لا نَفَقَةَ لها وإن كانت حامِلًا ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّها بائِنٌ مِن نِكاحٍ فاسدٍ . وكذلك قال أصحابُ الشافعيِّ فى أحدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ : لها النَّفَقَةُ ؛ لأنَّ النَّفقةَ للحَمْلِ ، والحَمْلُ لاحِقٌ به . وبَنَوْه على (١أنَّ النِّكاحَ فَاسِدٌ١) ، وقد بَيَّنَّا صِحَّته فيما مَضَى .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وليس لوَلِيِّ صَغِيرةٍ ، ولا مَجْنُونَةٍ ، ولا سيدِ أمةٍ ، تَزْوِيجُها مَعيبًا) لأنَّه ناظِرٌ لهم بما فيه الحَظُّ ، ولا حَظَّ لهم فى هذا العقدِ . فإن زَوَّجَهُنَّ مع العِلْمِ بالعَيْبِ ، لم يَصِحَّ النِّكاحُ ، وكذلك الحُكْمُ فى الصغيرِ ؛ لأنَّه عَقَدَ لهم عَقْدًا لا يَجُوزُ عَقْدُه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو باع عَقَارَه لغيرِ غِبْطَةٍ ولا حاجةٍ . وإن لم يَعْلَمْ بالعَيْبِ ، صَحَّ ، كما لو اشْتَرَى لهم مَعِيبًا لا يَعْلَمُ عَيْبَه ، ويَجِبُ عليه الفَسْخُ إذا عَلِمَ ؛ لأنَّ عليه النَّظَرَ لهم فيما فيه الحظُّ ، (٢والحَظُّ٢) فى الفَسْخِ . [٦/١٤٤و] ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ النِّكاحُ ؛ لأنَّه زَوَّجَهُم ممَّن لا يَمْلِكُ تَزْوِيجَهُم إيَّاه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو زَوَّجَهُم مِمَّن يَحْرُمُ عليهم .

٣٢٠٨ – مسألة : (وليس له تَزْوِيجُ كَبِيرَةٍ بمَعِيبٍ بغيرِ رِضَاها)

الإنصاف

قوله : وليس لوَلِيِّ صَغِيرَةٍ ، أو مَجْنُونَةٍ ، أو سَيِّدِ أَمَةٍ تَزْوِيجُها مَعِيبًا ، ولا لوَلِيِّ

(١ – ١) فى م : « النكاح الفاسد » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

فَإِنِ اخْتَارَتِ الْكَبِيرَةُ [٢١٠ظ] نِكَاحَ مَجْبُوبٍ أَوْ عِنِّينٍ ، لَمْ يَمْلِكْ مَنْعَهَا ، .....

الشرح الكبير

بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّها تَمْلِكُ الفَسْخَ إذا عَلِمتْ به بعدَ العَقْدِ ، فالامْتِناعُ أوْلَى .

٣٢٠٩ – مسألة : (فإنِ اخْتارَتِ الكَبِيرَةُ تَزْوِيجَ مَجْبُوبٍ أو عِنِّينٍ ، لم يَمْلِكْ مَنْعَها) لأنَّ الحقَّ لها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . والوجهُ الثانى (له

الإنصاف

كَبِيرَةٍ تَزْوِيجُها به بغيرِ رِضاها . بلا نِزاعٍ . مِن حيث الجُمْلَةُ ، لكِن لو خالَفَ وفعَل ، فثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، الصِّحَّةُ مع جَهْلِه[1] به . وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وهو ظاهِرُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . والثَّانى، لا يصِحُّ مُطْلَقًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ» . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . والثَّالِثُ ، يصِحُّ مُطْلَقًا . فعلى المذهبِ ، هل له الفَسْخُ إذَنْ ، أو يَنْتَظِرُها ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، له الفَسْخُ ، إذا عَلِمَ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، ينْتَظِرُها . وذكرَ فى « الرِّعايَةِ » الخِلافَ ، إنْ أجْبَرَها بغيرِ كُفْءٍ . وصحَّحَه فى « الإيضاحِ » ، مع جَهْلِه ، وتُخَيَّرُ . وذكَر فى « التَّرْغِيبِ » ، فى تَزْويجِ مَجْنُونٍ أو مَجْنونَةٍ بمِثْلِه ، وملَك الوَلِىُّ الفَسْخَ ، وَجْهَيْن .

قوله : فإنِ اخْتارَتِ الكَبِيرَةُ نِكاحَ مَجْبُوبٍ ، أو عِنِّينٍ ، لم يملِكْ مَنْعَها . هذا المذهبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

(١) فى الأصل : « جهلها » .

الشرح الكبير

مَنْعُها) قال أحمدُ : ما يُعْجِبُنى أن يُزَوِّجَها بعِنِّينٍ ، وإن رَضِيَتِ الساعةَ تكْرَهُ إذا أُدْخِلَت عليه ؛ لأنَّ مِن شَأْنِهِنَّ النِّكاحَ ، ويُعْجِبُهُنَّ مِن ذلك ما يُعْجِبُنا . وذلك لأنَّ الضَّرَرَ فى هذا دائمٌ ، والرِّضَا غيرُ مَوثُوقٍ[1] بدَوامِه ، ولا تَتَمَكَّنُ مِن التَّخَلُّصِ إذا كانت عالِمَةً فى ابْتِداءِ العَقْدِ ، وربَّما أفْضَى إلى الشِّقاقِ والعَداوةِ ، فيَتَضَرَّرُ وَلِيُّها وأهْلُها ، فمَلَكَ الوَلِىُّ مَنْعَها ، كما لو أرادت نِكاحَ مَن ليس بكُفْءٍ . وقال القاضِى : له مَنْعُها مِن نِكاحِ المَجْنونِ ، وليس له مَنْعُها مِن نِكاحِ المَجْبُوبِ والعِنِّينِ ؛ لأنَّ ضَرَرَهُما عليها خاصَّةً . وفى الأبْرَصِ والمَجْذُومِ[2] وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يملِكُ مَنْعَها ؛ لأنَّ الحقَّ لها ، والضَّرَرَ عليها ، فأشْبَهَا[3] المَجْبُوبَ والعِنِّينَ . والثانى ، له مَنْعُها ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فيه ، فإنَّه يُعَيَّرُ[4] به ، ويُخْشَى تَعَدِّيه إلى الوَلَدِ ، فأشْبَهَ التَّزْوِيجَ بغيرِ كُفْءٍ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . والأَوْلَى أنَّ له مَنْعَها ؛ لأنَّ عليها فيه ضَرَرًا دائِمًا ، وعارًا عليها وعلى أهْلِها ، فمَلَكَ مَنْعَها منه ، كالتَّزْوِيجِ بغيرِ الكُفْءِ ، فأمَّا إنِ اتَّفَقَا على ذلك ، ورَضِيَا به ، جازَ ، وصَحَّ النِّكاحُ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، لا يَخْرُجُ عنهما . ويُكْرَهُ لهما ذلك ؛ لِما ذَكَره أبو عبدِ اللهِ ، مِن أنَّها وإن رَضِيَتِ الآنَ ، تكْرَهُ فيما بعدُ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »،

---

(١) فى الأصل : « موقوف » .

(٢) فى م : « المجنون » .

(٣) فى م : « أشبه » .

(٤) فى النسختين : « يتغير » . وانظر : المغنى ١٠/٦٧ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَارَتْ نِكَاحَ مَجْنُونٍ ، أَوْ مَجْذُومٍ ، أَوْ أَبْرَصَ ، فَلَهُ مَنْعُهَا فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ ، وَإِنْ عَلِمَتِ الْعَيْبَ بَعْدَ الْعَقْدِ، أَوْ حَدَثَ بِهِ، لَمْ يَمْلِكْ إِجْبَارَهَا عَلَى الْفَسْخِ .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ سائرُ الأوْلياءِ الاعْتِراضَ عليها ومَنْعَها مِن هذا التَّزْويجِ ؛ لأنَّ العارَ يَلْحَقُ بهم ، ويَنالُهم الضَّرَرُ ، فأشْبَهَ ما لو زَوَّجَها بغيرِ كُفْءٍ .

٣٢١٠ – مسألة : (فأمَّا إن عَلِمَتِ العَيْبَ بعدَ العَقْدِ ، أو حَدَثَ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : له منْعُها . قال المُصَنِّفُ : هذا أوْلَى .

قوله : فإنِ اخْتارَتْ نِكاحَ مَجْنُونٍ ، أو مَجْذُومٍ ، أو أبْرَصَ ، فله مَنْعُها ، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ . وهو المذهبُ . قال فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » : فله مَنْعُها ، فى الأصحِّ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا أوْلَى الوَجْهَيْن . (١وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقال : هذا أظْهَرُ١) . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَمْلِكُ مَنْعَها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الذى يمْلِكُ منْعَها وَلِيُّها العاقِدُ للنِّكاحِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لبقِيَّةِ الأوْلِياءِ المَنْعُ . كما قُلْنا فى الكَفاءَةِ . قلتُ : وهو أوْلَى .

الثَّانيةُ ، قولُه : وَإنْ عَلِمَتِ العَيْبَ بعدَ العَقْدِ ، أو حدَثَ به ، لم يمْلِكْ إجبارَها على الفَسْخِ . بلا نِزاعٍ ؛ لأنَّ حقَّ الوَلِىِّ فى ابْتِدائِه ، لا فى دَوامِه . قاله الأصحابُ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير

به ، لم يَمْلِكْ إجْبارَها على الفَسْخِ) إذا رَضِيَتْ ؛ لأنَّ حقَّ الوَلِىِّ فى ابْتِداءِ العَقْدِ لا فى دَوَامِه ، ولهذا لو دَعَتْ وَلِيَّها إلى تَزْوِيجِها بِعَبْدٍ لم تَلْزَمْه إجابَتُها ، ولو (1عَتَقَتْ تحتَ عَبْدٍ1) لم يَمْلِكْ إجْبارَها على الفَسْخِ .

الإنصاف .....

(1 - 1) فى م : « أعتقت عبدًا » .

رقم الإيداع ١٦٤٦/١٩٩٦ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 128 – X

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الحادي والعشرون

نكاح الكفار - الصداق - الوليمة

عشرة النساء

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة

☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦

المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل

أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣

ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ نِكَاحِ الْكُفَّارِ

وَحُكْمُهُ حُكْمُ نِكَاحِ الْمُسْلِمِينَ فِيمَا يَجِبُ بِهِ وَتَحْرِيمِ الْمُحَرَّمَاتِ ، .....

الشرح الكبير

بابُ نِكَاحِ الكُفَّارِ

(وحُكْمُه حُكْمُ نِكاحِ المسلمين فيما يَجِبُ به وتَحريمِ المحرماتِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ أنْكِحَتَهم يتَعَلَّقُ بها أحكامُ النِّكاحِ الصَّحِيحِ ، مِن وُقُوعِ الطَّلاقِ ، والظِّهارِ ، والإيلاءِ ، ووُجُوبِ المَهْرِ ، والقَسْمِ ، والإباحَةِ للزَّوْجِ الأوَّلِ ، والإحْصانِ ، وغيرِ ذلك . وممَّن أجازَ طَلاقَ[1] الكُفَّارِ ؛ عطاءٌ ، والشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والأوْزَاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ولم يُجَوِّزْهُ الحسنُ ، وقَتادَةُ ،

الإنصاف

بابُ نِكاحِ الكُفَّارِ

قوله : وحُكْمُه حُكْمُ نِكاحِ المُسْلِمِين فيما يجِبُ به وتحْرِيمِ المُحَرَّماتِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : حُكْمُه حُكْمُ نِكاحِ المُسْلِمِين فى ظاهِرِ المذهبِ .

---

(١) فى الأصل : « نكاح » .

الشرح الكبير

ورَبِيعةُ ، ومالكٌ . ولَنا ، أنَّه طَلَاقٌ مِن بالِغٍ عاقلٍ [٦/١٤٤ظ] فى نكاحٍ صحيحٍ ، فوَقَعَ ، كطَلَاقِ المسلمِ ، فإن قِيلَ : لا نُسَلِّمُ صِحَّةَ أنْكِحَتِهم . قُلْنا : دليلُ ذلك أنَّ اللهَ تعالَى أضافَ النِّساءَ إليهم ، فقال : ﴿ وَٱمْرَأَتُهُ حَمَّالَةَ ٱلْحَطَبِ ﴾[1] . وقال : ﴿ ٱمْرَأَتَ فِرْعَوْنَ ﴾[2] . وحَقِيقةُ الإضافةِ تَقْتَضِى زَوْجِيَّةً صحيحةً . [3]وقال النَّبِىُّ ﷺ[3] : « وُلِدْتُ مِنْ نِكَاحٍ لَا مِنْ سِفَاحٍ »[4] . وإذا ثَبَت صِحَّتُها ، ثَبَتَتْ أحكامُها ، كأنْكِحةِ المسلمينَ . فعلى هذا ، إذا طَلَّقَ الكافرُ ثلاثًا ، ثم تزَوَّجها قبلَ زَوْجٍ وإصابَةٍ ، ثم أسْلَما ، لم يُقَرَّا عليه . وإن طَلَّقَ امْرأتَه أقَلَّ مِن ثَلاثٍ ، ثم أسْلَما ، فهى عندَه على ما بَقِىَ مِن طَلاقِها ، وإن نَكَحَها كِتَابِىٌّ وأصابَها ، حَلَّتْ لمُطَلِّقِها ثَلاثًا ، سواءٌ كان المُطَلِّقُ مُسْلِمًا أو كافِرًا ، وإن ظاهَرَ الذِّمِّىُّ مِن امْرأتِه ، ثم أسْلَما ، فعليه كَفَّارةُ الظِّهارِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالَى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَـٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾[5] الآية . فإن آلَى ، ثَبَتَ حُكْمُ الإيلاءِ ، لِقَوْلِه تعالَى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾[6] . ويَحْرُمُ عليهم فى النِّكاحِ ما يَحْرُمُ على المسلمين ، على ما ذَكَرْنا فى بابِ المُحَرَّمَاتِ فى النِّكاحِ .

الإنصاف .....

(١) سورة المسد ٤ .

(٢) سورة القصص ٩ ، وسورة التحريم ١١ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ٧/٢٠ .

(٥) سورة المجادلة ٣ .

(٦) سورة البقرة ٢٢٦ .

المقنع

وَيُقَرُّونَ عَلَى الْأَنْكِحَةِ الْمُحَرَّمَةِ ، مَا اعْتَقَدُوا حِلَّهَا ، وَلَمْ يَرْتَفِعُوا إِلَيْنَا .

الشرح الكبير

٣٢١١ – مسألة : (وَيُقَرُّونَ عَلَى الْأَنْكِحَةِ الْمُحَرَّمَةِ ، ما اعْتَقَدوا حِلَّها ، و لم يَرْتَفِعُوا إلينا) إنَّما يُقَرُّونَ بهذَيْن الشَّرطَيْن ؛ أحدُهما ، أن لا يَترافَعُوا إلينا . الثانى ، أن يَعْتَقِدُوا إباحَةَ ذلك فى دينِهم ؛ لأنَّ ما لا يعْتَقِدُون حِلَّه ليسَ مِن دِينِهم ، فلا يُقَرُّونَ عليه ، كالزِّنى ، والسَّرِقَةِ ، قال اللهُ تعالَى : ﴿ فَإِن جَآءُوكَ فَٱحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِن تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَن يَضُرُّوكَ شَيْـًٔا ﴾[1] . فيَدُلُّ هذا على أنَّهم يُخَلَّوْنَ وأحْكامَهم إذا لم يَجِيئُوا إلينا . ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ أخذَ الجِزْيَةَ مِن مَجُوسِ هَجَرَ[2] ، و لم يَعْتَرِضْ عليهم فى أنْكِحَتِهم ، مع عِلْمِه أنَّهم يَسْتَبِيحُون نِكاحَ محارِمِهم . ولأنَّه أسْلَمَ خَلْقٌ كثيرٌ فى زَمَنِ النَّبِىِّ ﷺ ، فأقَرَّهم على أنْكِحَتِهم ، و لم يكْشِفْ عن كَيْفِيَّتِها . فإذا لم يَرْتَفِعُوا ، لم نَتَعَرَّضْ لهم ؛ لأنَّا صَالَحْناهم على الإِقْرَارِ

الإنصاف

قوله : ويُقَرُّون على الأنْكِحَةِ المُحَرَّمَةِ ، ما اعْتَقَدُوا حِلَّها ، و لم يرْتَفِعُوا إلَينا . هذا المذهبُ بهذين الشَّرْطَيْن . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه فى مَجُوسِىٍّ تزَوَّجَ كِتابِيَّةً ، أو اشْتَرَى نَصْرانِيَّةً ، يحُولُ الإمامُ بينَهما . فيُخَرَّجُ مِن هذا ، أنَّهم لا يُقَرُّون على نِكاحٍ مُحَرَّمٍ . وهو لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : لا يُقَرُّون على ما لا مَساغَ له فى الإسْلامِ ؛ كنِكاحِ ذاتِ المَحارِمِ ، ونِكاحِ المَجُوسِىِّ الكِتابِيَّةَ ونحوِه . وتقدَّم فى بابِ المُحَرَّماتِ فى

---

(١) سورة المائدة ٤٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٩٧ .

المقنع

وَعَنْهُ ، فِى مَجُوسِىٍّ تَزَوَّجَ كِتَابِيَّةً ، أَوِ اشْتَرَى نَصْرَانِيَّةً ، يَحُولُ بَيْنَهُمَا الْإِمَامُ . فَيُخَرَّجُ مِنْ هَذَا، أَنَّهُمْ لَا يُقَرُّونَ عَلَى نِكَاحٍ مُحَرَّمٍ .

الشرح الكبير

على دِينِهم . (وعن أحمدَ فى مَجُوسِىٍّ تَزَوَّجَ كتابِيَّةً ، أو اشْتَرَى نَصْرَانِيَّةً) قال : يُحَالُ بَيْنَه وبَيْنَها . قيل : مَن يَحولُ بَيْنَهُما ؟ قال : الإمامُ . قال أبو بكرٍ : لأنَّ علينا ضَرَرًا فى ذلك بتَحْريمِ أولادِ النَّصرانِيَّةِ علينا . ويجىءُ على قولِه فى تَزْوِيجِ النَّصْرانِىِّ المَجُوسِيَّةَ (فيُخَرَّجُ مِن هذا أنَّهم لا يُقَرُّونَ

الإنصاف

النِّكاحِ : هل يجوزُ للمَجُوسِىِّ نِكاحُ الكِتابِيَّةِ ؟ [٣/٣٦و] وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : والصَّوابُ أنَّ أنْكِحَتَهم المُحَرَّمَةَ فى دِينِ الإسْلامِ حرامٌ مُطْلَقًا ، فإذا لم يُسْلِمُوا ، عُوقِبُوا عليها ، وإنْ أسْلَموا ، عُفِىَ لهم عنها ؛ لعدَمِ اعْتِقادِهم تحْرِيمَه . وأمَّا الصِّحَّةُ والفَسادُ ، فالصَّوابُ أنَّها صحيحةٌ مِن وَجْهٍ ، فاسِدَةٌ مِن وَجْهٍ ؛ فإنْ أُرِيدَ بالصِّحَّةِ إباحةُ التَّصَرُّفِ ، فإنَّما يُباحُ لهم بشَرْطِ الإسْلامِ ، وإنْ أُرِيدَ نفُوذُه وترتُّبُ أحْكامِ الزَّوْجِيَّةِ عليه ، مِن حُصولِ الحِلِّ به للمُطَلِّقِ ثلاثًا ، ووُقوعِ الطَّلاقِ فيه ، وثُبوتِ الإحْصانِ به ، فصَحِيحٌ . وهذا ممَّا يُقَوِّى طريقَةَ مَنْ فرَّق بينَ أنْ يكونَ التَّحْرِيمُ لعَيْنِ المرْأَةِ ، أو لوَصْفٍ ؛ لأنَّ ترَتُّبَ هذه الأحْكامِ على نِكاحِ المَحارِمِ بعيدٌ جدًّا . وقد أطْلَقَ أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، وغيرُهما صِحَّةَ أنْكِحَتِهم مع تَصْريحِهم بأنَّه لا يحْصُلُ الإحْصانُ بنِكاحِ ذَواتِ المَحارِمِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، أيضًا : رأَيْتُ لأصحابِنا فى أنْكِحَتِهم أرْبَعَةَ أقْوالٍ ؛ أحدُها، هى صحيحةٌ . وقد يُقالُ : هى فى حُكْمِ الصِّحَّةِ . والثَّانى ، ما أُقِرُّوا عليه ، فهو صحيحٌ ، وما لم يُقَرُّوا عليه ، فهو فاسِدٌ . وهو قوْلُ القاضى فى « الجامِعِ » ، وابنِ عَقِيلٍ ، وأبِى محمدٍ . والثَّالثُ ، ما أمْكَنَ إقْرارُهم عليه ، فهو صحيحٌ ، ومالا فلا . والرَّابعُ ، أنَّ كلَّ ما فسَد مِن

المقنع

فإنْ أَسْلَمُوا ، أَوْ تَرَافَعُوا إِلَيْنَا فِى ابْتِدَاءِ الْعَقْدِ ، لَمْ نُمْضِهِ إِلَّا عَلَى الْوَجْهِ الصَّحِيحِ ، وَإِنْ كَانَ فِى أَثْنَائِهِ ، لَمْ نَتَعَرَّضْ لِكَيْفِيَّةِ

الشرح الكبير

على نِكاحٍ محرَّمٍ)[1] وأنْ يُحالَ بينَهم وبينَ نِكاحِ مَحارِمِهم ؛ فإنَّ عمرَ كتَب أن فرِّقوا بينَ كلِّ ذِى مَحْرَمٍ[2] مِن المجُوسِ . وقال أحمدُ فى مجُوسِىٍّ مَلَكَ أمَةً نَصْرانِيَّةً : يُحالُ بينَه وبينَها ، ويُجْبَرُ على بَيْعِها ؛ [3]لأنَّ النَّصارى لهم دِينٌ[3] . فإن مَلَكَ نَصْرَانِىٌّ مجُوسِيَّةً ، فلا بأسَ أن يَطأَها . وقال أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ : لا يُبَاحُ له وَطْؤُها أيضًا . لِما ذكرْناه مِن الضَّرَرِ .

٣٢١٢ – مسألة : (وإن أَسْلَمُوا ، أو تَرافَعُوا إلينا فى ابْتِداءِ العَقْدِ ، لم نُمْضِه إلَّا على الوَجْهِ الصَّحِيحِ) مِثْلَ أنْكِحَةِ المسلمين ؛ بالولِىِّ والشُّهُودِ والإيجابِ والقَبُولِ ؛ لأنَّه لا حاجَةَ إلى عَقْدٍ يُخالِفُ ذلك ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِنْ حَكَمْتَ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِٱلْقِسْطِ ﴾[4] (وإن كان فى أثْنائِه[5] ، لم

الإنصاف

مَناكِحِ المُسْلِمِين ، فسَد مِن نِكاحِهم . وهو قولُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . انتهى .

قوله : وإنْ كان فى أثْنائِه – يعْنِى ، إذا أسْلَمُوا وترافَعُوا إلينا فى أثْناءِ العَقْدِ – لم

(١ – ١) سقط من : الأصل .

وهذا اللفظ جزء من الحديث المتقدم ، أخرجه البخارى ، فى : باب الجزية ... ، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٤/١١٧ . وأبو داود ، فى : باب أخذ الجزية من المجوس ، من كتاب الخراج . سنن أبى داود ٢/١٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٩٠ ، ١٩١ .

(٢) فى م : « رحم » . والمثبت من مصادر التخريج .

(٣ – ٣) فى م : « لها دين وله دين » . وفى الأصل : « لأن النصرانى لهم دين » . وانظر : المغنى ١٠/٣٨ .

(٤) سورة المائدة ٤٢ .

(٥) فى النسختين : « إثباته » .

المقنع

عَقْدِهِمْ ، بَلْ إِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ مِمَّنْ لَا يَجُوزُ ابْتِدَاءُ نِكَاحِهَا ، كَذَاتِ مَحْرَمِهِ ، وَمَنْ هِيَ فِي عِدَّتِهَا ، أَوْ شَرَطَ الْخِيَارَ فِي نِكَاحِهَا مَتَى شَاءَ ، أَوْ مُدَّةً هُمَا فِيهَا ، أَوْ مُطَلَّقَتِهِ ثَلَاثًا ، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، وَإِلَّا أُقِرَّا

الشرح الكبير

نَتعرَّضْ لكَيْفِيَّةِ عَقْدِهِم) ولا تُعْتَبَرُ له شُرُوطُ أنْكِحَةِ المسلمين ؛ من الوَلِيِّ والشُّهودِ ، وصِيغةِ الإيجابِ [٦/١٤٥و] والقَبُولِ ، وأشْباهِ ذلك ، بلا خِلافٍ بينَ المسلمين . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : أجْمَعَ العلماءُ على أنَّ الزَّوْجَيْنِ إذا أسْلَما معًا فى حالٍ واحدةٍ ، أنَّ لهما المُقامَ على نِكاحِهما ، ما لم يَكُنْ بينَهما نَسَبٌ أو رَضاعٌ . وقد أسْلَم خَلْقٌ كثيرٌ[2] فى عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وأسْلَمَ نِساؤُهم ، فأُقِرُّوا على أنْكِحَتِهم ، ولم يَسْألْهم النَّبِيُّ ﷺ عن شُرُوطِ النِّكاحِ ولا كَيْفِيَّتِه ، وهذا أمْرٌ عُلِمَ بالتَّواتُرِ والضَّرُورةِ ، فكان يَقِينًا .

٣٢١٣ – مسألة : لكنْ إن كانَتِ المرْأةُ فى هذه الحالِ ممَّن[3] يَجُوزُ ابْتِداءُ نكاحِها فى الحالِ ، أُقِرَّا عليه (وإن كانت ممن[3] لا يجوزُ ابْتِداءُ نِكاحِها) كأَحَدِ المُحَرَّماتِ بالنَّسَبِ أو السَّبَبِ ، أو المُعْتَدَّةِ ، أو المُرْتَدَّةِ و[4] الوَثَنِيَّةِ والمَجُوسِيَّةِ ، والمُطَلَّقَةِ ثلاثًا ، لم يُقَرَّا ؛ لحديثِ عمرَ . وإن

الإنصاف

نتَعَرَّضْ لكَيْفِيَّةِ عَقدِهم ، بل إنْ كانَتِ المَرْأَةُ مِمَّن لا يجوزُ ابْتِداءُ نِكَاحِها ، كذاتِ

---

(١) فى : التمهيد ١٢/٢٣ .

(٢) زيادة من : م .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « أو » .

عَلَى النِّكَاحِ .

تَزَوَّجَها فى العِدَّةِ وأسْلَما بعدَ انْقِضائِها ، أُقِرَّا ؛ لأنَّها ممَّن يَجُوزُ ابْتِداءُ نِكاحِها . وإن تَرافَعا إلينا فى العِدَّةِ ، فُسِخَ نِكاحُهما ؛ لأنَّه لا يجوزُ ابْتِداءُ نِكاحِهما . وإن كان بَيْنَهما نِكاحُ مُتْعَةٍ ، لم يُقَرَّا عليه ؛ لأنَّه إن كان بعدَ المُدَّةِ ، لم يَبْقَ بينَهما نِكاحٌ ، وإن كان فى المُدَّةِ ، فهما لا يَعْتَقِدان تَأْبِيدَه ،

مَحْرَمِه ، ومَن هى فى عِدَّتِها ، أو شرَط الخِيارَ فى نِكاحِها متى شاءَ ، أو مُدَّةً هما فِيها ، أو مُطَلَّقَتِه ثلاثًا ، فُرِّقَ بينهما ، وإلَّا أُقِرَّا على النِّكاحِ . إذا أسْلَمُوا أو ترافَعُوا إلينا فى أثْناءِ العَقْدِ ، والمرْأَةُ مِمَّن لا يجوزُ ابْتِداءُ نِكاحِها ، فُرِّقَ بينَهما مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُفْسَخُ إلَّا مع مُفْسِدٍ ، مُؤَبَّدٍ أو مُجْمَعٍ عليه . فلو تزَوَّجَها ، وهى فى عِدَّتِها ، وأسْلَما أو تَرافَعا إلينا ؛ فإنْ كان تزَوَّجَها فى عِدَّةِ مُسْلِمٍ ، فُرِّقَ بينَهما ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان فى عِدَّةِ كافِرٍ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يُفَرَّقُ بينَهما . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يُفَرَّقُ بينَهما . نصَّ عليه . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

تنبيه : شَمِلَ كلامُه ، ولو كانتْ حُبْلَى مِن زِنًى قبلَ العَقْدِ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن أو الرِّوايتَيْن ؛ أحدُهما ، يُفَرَّقُ بينَهما . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، وهو الصَّوابُ . والثَّانى ، لا يُفَرَّقُ بينَهما . وأطْلَقهما فى

الشرح الكبير

والنِّكاحُ عَقْدٌ مُؤَبَّدٌ ، إلَّا أن يَعْتَقِدا[1] فسادَ الشَّرطِ [2]وصِحَّةَ النِّكاحِ وبَقاءَه مُؤَبَّدًا ، فيُقَرّانِ عليه . فإن كان بينَهما نِكاحٌ شُرِطَ فيه الخِيارُ متَى شاءَا أو شاءَ أحدُهما ، لم يُقَرّا عليه ؛ لأنَّهما لا يَعْتَقِدان لُزُومَه ، إلَّا أن يَعْتَقِدا فَسادَ الشَّرطِ[2] وحدَه ، وإن كان خيار مدَّةٍ فأسْلَما فيها ، لم يُقَرَّا ؛ لذلك ، وإن كان بعدَها أُقِرَّا ؛ لأنَّهما يَعْتَقِدانِ لُزُومَه ، وكُلُّ ما اعْتَقَدُوه نِكاحًا ، فهو نِكاحٌ يُقَرُّونَ عليه ، وما لا فلا .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وأمَّا إذا شرَط الخِيارَ فى نِكاحِها متى شاءَ ، أو مُدَّةً هما فيها ، فجزَم المُصَنِّفُ بأنْ يُفَرَّقَ بينَهما . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » فى الأُولَى . وقيل : لا يُفَرَّقُ بينَهما . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأمَّا إذا اسْتَدامَ مُطَلَّقَته ثلاثًا ، وهو مُعْتَقِدٌ حِلَّه ، فجزَم المُصَنِّفُ أنَّه يُفَرَّقُ بينَهما . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يُقَرَّ ، على الأصَحِّ . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا يُفَرَّقُ بينَهما . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » فيما إذا أسْلَما .

---

(١) فى م : « يعتقد » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَهَرَ حَرْبِىٌّ حَرْبِيَّةً ، فَوَطِئَهَا ، أَوْ طَاوَعَتْهُ ، وَاعْتَقَدَاهُ نِكَاحًا ، [٢١١و] أُقِرَّا ، وَإِلَّا فَلَا . وَإِنْ كَانَ الْمَهْرُ مُسَمًّى صَحِيحًا أَوْ فَاسِدًا قَبَضَتْهُ ، اسْتَقَرَّ، وَإِنْ كَانَ فَاسِدًا لَمْ تَقْبِضْهُ ، فُرِضَ لَهَا مَهْرُ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

٣٢١٤ – مسألة : (وإن قَهَرَ حرْبِىٌّ حرْبِيَّةً ، فوَطِئَها ، أو طَاوَعَتْهُ ، واعْتَقَدَاه نِكاحًا) ثم أسْلَما (أُقِرَّا) عليه ؛ لأنَّه نِكاحٌ لهم فى مَن يجوزُ ابْتِداءُ نِكاحِها ، فأُقِرَّا عليه ، كالنِّكاحِ بلا وَلِىٍّ ، وإن لم يَعْتَقِداه نِكاحًا ، لم يُقَرَّا عليه ؛ لأنَّه ليس مِن أنْكِحَتِهم .

٣٢١٥ – مسألة : (وإن كان المَهْرُ مُسَمًّى صحيحًا ، أو فاسدًا قَبَضَتْه ، اسْتَقَرَّ ، وإن كان فاسدًا لم تَقْبِضْه ، فُرِضَ لها مَهْرُ المِثْلِ) إذا أسْلَمَ الكُفَّارُ، (١)أو تَحاكَمُوا(١) إلينا بعدَ العَقْدِ والقَبْضِ ، لم نتعرَّضْ لِما فَعَلوه،

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : وإنْ قهَر حَرْبِىٌّ حَرْبِيَّةً فوَطِئَها ، أو طاوَعَتْه ، واعْتَقَداه نِكاحًا ، أُقِرَّا ، وإلَّا فلا . أنَّه لو فعَل ذلك أهْلُ الذِّمَّةِ ، أنَّهم لا يُقَرُّون عليه . وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه . وصرَّح به فى « التَّرْغِيبِ » . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحِ ، أنَّهم كأهْلِ الحَرْبِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : وإنْ كانَ المَهْرُ مُسَمًّى صَحِيحًا أو فاسِدًا قَبَضَتْه ، اسْتَقَرَّ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو أسْلَما ، فانْقَلَبَتْ خَمْرٌ خَلًّا ، وطَلَّقَ ، (٢فهل يرْجِعُ(٢) بنِصْفِه ، أم لا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ رُجوعُه بنصفِه ولو

(١ – ١) فى م : « وترافعوا »

(٢ – ٢) فى الأصل : « ففى رجوعه » .

الشرح الكبير

وما قَبَضَتْ مِن المَهْرِ ، فقد نَفَذ ، وليسَ لها غيرُه ، حَلالًا كان أو حَرامًا ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ ﴾[1] . فأمَرَ بتركِ ما بَقِيَ دُونَ[2] ما قُبِضَ . وقال تعالى : ﴿ فَمَن جَآءَهُۥ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِۦ فَٱنتَهَىٰ فَلَهُۥ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ﴾[3] . ولأنَّ التَّعرُّضَ للمَقْبوضِ بإبْطالِه يَشُقُّ ، لتَطاوُلِ الزَّمانِ ، وكَثْرَةِ تصرُّفاتِهم فى الحَرامِ ، ففيه تَنْفِيرُهم عن الإسلامِ ، فعُفِيَ عنه ، كما عُفِيَ عمّا تَرَكُوه مِن الفَرائِضِ والواجباتِ ، ولأنَّهما تَقابَضا بحكمِ الشِّرْكِ ، فبَرِئَتْ ذِمَّةُ مَن هو عليه منه ، كما لو تَبايَعا بيعًا فاسدًا وتَقابَضا . وإن لم يَتقابَضا وكان المُسَمَّى حَلالًا ، وَجَبَ ما سَمَّياه ؛ [٦/١٤٥ظ] لأنَّه مُسَمًّى صحيحٌ [4]فى نِكاحٍ صحيحٍ[4] ، فوَجَبَ ، كتَسْمِيَةِ المسلمِ . وإن كان حرامًا ، كالخَمْرِ والخِنْزِيرِ ، بطَلَ ، ولم يُحْكَمْ به ؛ لأنَّ ما سَمَّياهُ لا يجوزُ إيجابُه فى الحُكْمِ ، ولا يجوزُ أن يكونَ صَداقًا لمسلمةٍ ، ولا فى نِكاحِ مسلمٍ .

الإنصاف

تَلِفَ الخَلُّ ، ثم طَلَّقَ ، ففى رُجوعِه بنِصْفِ مِثْلِه احْتِمالان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ رُجوعُه بنِصْفِ مِثْلِه ؛ لأنَّه مِثْلِيٌّ .

قوله : وَإنْ كان فاسِدًا لم تَقْبِضْه ، فُرِضَ لها مَهْرُ المِثْلِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا شيءَ لها فى خَمْرٍ وخِنْزِيرٍ مُعَيَّنٍ . وهو رِوايَةٌ مُخَرَّجَةٌ ،

---

(١) سورة البقرة ٢٧٨ .

(٢) فى م : « من دون » .

(٣) سورة البقرة ٢٧٥ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ويَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ إن كان قَبْلَ الدُّخولِ ، ونِصْفُه إن وقَعتِ الفُرْقَةُ قبلَ الدُّخولِ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان أصْدَقَها خمرًا أو خِنْزِيرًا مُعَيَّنَيْنِ ، فليس لها إلَّا ذلك ، وإن كانا غيرَ مُعَيَّنَيْنِ ، فلها فى الخمرِ القِيمَةُ ، وفى الخِنْزِيرِ مَهْرُ المِثْلِ ، اسْتِحْسانًا . ولَنا ، أنَّ الخَمْرَ لا قِيمَةَ له فى الإسلامِ ، فكان الواجِبُ مَهْرَ المِثْلِ ، كما لو أصْدَقَها خِنْزِيرًا ، ولأنَّه مُحَرَّمٌ ، أشْبَهَ الخنزيرَ .

فصل : وإن قَبَضَتْ بعضَ الحرامِ دُونَ بعضٍ ، سقَط مِن المَهْرِ بقَدْرِ ما قُبِضَ ، ووَجَبَ بحِصَّةِ ما بَقِىَ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، فإن كان الصَّداقُ عَشَرةَ زِقَاقِ خَمْرٍ مُتَساوِيةً ، فقَبَضَتْ منها خَمْسَةً ، سقَط نِصْفُ المَهْرِ ، ووَجَب لها نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ ، وإن كانت مختلِفةً ، اعْتُبِرَ ذلك بالكَيْلِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه إذا وجَب اعْتِبارُه ، اعْتُبِرَ ذلك بالكَيْلِ فيما له مِثْلٌ يتأتَّى الكيلُ فيه . والثانى ، يُقْسَمُ على عَدَدِها ؛ لأنَّه لا قِيمةَ لها ، فاسْتَوَى كبيرُها

الإنصاف

خرَّجَها القاضى . [٣/٣٦ظ]

فائدة : لو كانتْ قَبَضَتْ بعضَ المُسَمَّى الفاسِدِ ، وجَب لها حِصَّةُ ما بَقِىَ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، ويُعْتَبَرُ قَدْرُ الحِصَّةِ فيما يدْخُلُه الكَيْلُ والوَزْنُ ، وفيما يدْخُلُه العَدُّ بعَدِّه على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : بقِيمَتِه عندَ أهْلِه . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : لو أصْدَقَها عَشْرَ زِقاقِ خَمْرٍ مُتَساوِيَةٍ ، فقَبَضَتْ نِصْفَها ، وَجَبَ لها نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ ، وإنْ كانتْ مُخْتَلِفَةً ، اعْتُبِرَ ذلك بالكَيْلِ فى أحدِ الوَجْهَيْن .

الشرح الكبير

وصغيرُها . وإن أَصْدَقَها عشَرةَ خَنازيرَ ، ففيه الوَجْهَان ؛ أحدُهما ، يُقْسَمُ على عددِها ؛ لِما ذكَرْنا . والثانى ، تُعْتَبَرُ قِيمَتُها كأنَّها ممَّا يجوزُ بَيْعُه[1] ، كما تُقَوَّمُ شِجَاجُ الحُرِّ كأنَّه عَبْدٌ . وإن أصْدَقها كَلْبًا وخِنْزِيرَيْنِ وثلاثَةَ زِقاقِ خَمْرٍ ، ففيه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يُقْسَمُ على قَدْرِ قِيمَتِها عندَهم . والثانى ، يُقْسَمُ على عَدَدِ الأجْناسِ ، فيُجْعَلُ لكلِّ جِنْسٍ ثُلُثُ المَهْرِ . والثالثُ ، يُقْسَمُ على العَدَدِ كلِّه[1] ، فلِكُلِّ واحدٍ سُدْسُ المَهْرِ ، ولِلكَلْبِ سُدْسُه ، ولكلِّ واحدٍ مِن الخِنْزِيرَيْنِ والزِّقاقِ سُدْسُه . ومذهبُ الشافعىِّ فيه[1] على نحوِ هذا .

فصل : فإن نَكَحَها نِكاحًا فاسدًا ، وهو ما لا يُقَرُّونَ عليه إذا أسْلَمُوا ، كَنِكاحِ ذَواتِ الرَّحِمِ[2] ، فأسْلَما قَبْلَ الدُّخولِ ، أو ترافَعُوا إلينا ، فُرِّقَ بينَهما ، ولا مَهْرَ لها . قال أحمدُ ، فى المَجُوسِيَّةِ تكونُ تحتَ أخيها أو أبيها ، فيُطَلِّقُها أو يَموتُ عنها ، فتَرْتَفِعُ إلى المسلمين : لا مَهْرَ لها . وذلك لأنَّه نِكاحٌ باطلٌ مِن أصْلِه ، لا يُقَرُّ عليه فى الإسلامِ ، وُجِدَت فيه الفُرْقَةُ قبلَ

الإنصاف

والثَّانى ، يُقْسَمُ على عدَدِها . وإنْ أصْدَقَها عَشْرَ خَنازِيرَ ، [3]ففيه الوَجْهان ؛ أحدُهما ، يُقْسَمُ على عدَدِها . والثَّانى ، يُعْتَبَرُ قِيمَتُها . وإنْ أصْدَقَها كَلْبًا وخِنْزِيرَيْن[3] ، وثَلاثَ زِقاقِ خَمْرٍ ، فثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يُقْسَمُ على قَدْرِ قِيمَتِها عندَهم . والثَّانى ، يُقْسَمُ على عدَدِ الأجْناسِ ، فيُجْعَلُ لكُلِّ جُزْءٍ ثُلُثُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) أى المحرم .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا أَسْلَمَ الزَّوْجَانِ مَعًا ، أَوْ أَسْلَمَ زَوْجُ الْكِتَابِيَّةِ ، فَهُمَا

الشرح الكبير

الدُّخولِ . فأمّا إن دَخَلَ بها ، فهل يجبُ مَهْرُ المِثْلِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوَايَتَيْن فى المسلمِ إذا وَطِئَ امرأةً مِن مَحارِمِه بشُبْهَةٍ .

فصل : إذا تزوَّجَ ذِمِّىٌّ ذِمِّيَّةً ، على أن لا صَداقَ لها ، أو سَكَتَ عن[1] ذكرِه ، فلها المطالبةُ بفَرْضِه إن كان قبلَ الدُّخولِ ، وإن كان بعدَه فلها مَهْرُ المِثْلِ ، كما فى نِكاحِ المسلمينَ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن تَزَوَّجَها على أن لا مَهْرَ لها ، فلا شىءَ لها . وإن سَكَتَ عن ذِكْرِه ، فعنه[2] رِوَايتان ؛ إحداهما ، لا مَهْرَ لها . والأُخْرَى ، مَهْرُ المِثْلِ . واحْتَجَّ [٦/١٤٦و] بأنَّ المَهْرَ يجبُ لحَقِّ اللهِ تعالى وحَقِّها ، [3]وقد أسْقَطَتْ حَقَّها[3] ، [4]والذِّمِّىُّ لا يُطالَبُ بحَقِّ[4] اللهِ تَعالَى . ولَنا ، أنَّ هذا نِكاحٌ خَلا عن تَسْمِيَةٍ ، فيجبُ للمرْأةِ فيه مَهْرُ المِثْلِ ، كالمُسْلمةِ ، وإنَّما وَجَبَ المهْرُ فى حَقِّ المُسْلمةِ لئلَّا تَصِيرَ كالمَوْهُوبةِ والمُباحةِ ، وهذا يُوجَدُ فى حَقِّ الذِّمِّىِّ .

فصل : قال الشيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإذا أسْلَمَ الزَّوْجانِ معًا ، أو

الإنصاف

المَهْرِ . والثَّالِثُ ، يُقْسَمُ على العَدَدِ[5] كلِّه ، فيُجْعَلُ لكُلِّ واحدٍ سُدْسُ المَهْرِ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإذا أسْلَمَ الزَّوْجانِ مَعًا ، فهما على نِكاحِهما . أنْ يتلفَّظَا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « ففيه » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى م : « والذى يطالب به حق » .

(٥) فى ا : « المعدود » .

المقنع عَلَى نِكَاحِهِمَا ، .....

الشرح الكبير أَسْلَمَ زَوْجُ الكتابِيَّةِ ، فهما على نِكاحِهما) سواءٌ كان قبلَ الدُّخولِ أو بعدَه ، وليس بينَ أهلِ العلمِ فى هذا اختلافٌ بحَمْدِ اللهِ ، وذَكَر [1]ابنُ عبْدِ البَرِّ[1] أنَّه إجْماعٌ مِن أهلِ العلمِ ؛ وذلك لأنَّه لم يُوجَدْ منهم اختلافُ دِينٍ[2] . وقد رَوَى أبو داودَ[3] ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رَجُلًا جاء مُسْلِمًا على عهدِ النَّبِىِّ ﷺ ، ثم جاءتِ امْرأتُه مسْلِمةً[4] بعدَه ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها كانت أسْلَمَتْ معى . فرَدَّها عليه . ويُعْتَبَرُ تَلَفُّظُهما بالإسْلامِ دَفْعةً واحدةً ؛ لئلَّا يَسْبِقَ أحَدُهُما صاحِبَه ، فيَفْسُدَ النِّكاحُ . ويَحْتَمِلُ أن يَقِفَ على المَجْلِسِ ، كالقَبْضِ ونحوِه ، فإنَّ حُكْمَ المَجْلِسِ كلِّه حُكْمُ حالةِ العَقْدِ ، ولأنَّه يَبْعُدُ[5] اتِّفاقُهما على النُّطْقِ بكَلِمَةِ الإسلامِ دَفْعةً

الإنصاف بالإسْلامِ دَفْعَةً واحدةً . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ مِن حيثُ الجُمْلَةُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يدْخُلُ فى المَعِيَّةِ ، لو شرَع الثَّانِى قبلَ أنْ يفْرُغَ الأوَّلُ . وقيل : هما على نِكاحِهما ، إنْ أسْلَما فى المَجْلِسِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » .

(١ - ١) فى م : « ابن المنذر » . وانظر التمهيد ٢٣/١٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب إذا أسلم أحد الزوجين ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥١٨/١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الزوجين المشركين يسلم أحدهما ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٨٣/٥ . وابن ماجه ، فى : باب الزوجين يسلم أحدهما قبل الآخر ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٤٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٢/١ ، ٣٢٣ . وضعفه فى الإرواء ٣٣٦/٦ ، ٣٣٧ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « يتعذر » .

المقنع

وَإِنْ أَسْلَمَتِ الْكِتَابِيَّةُ أَوْ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ غَيْرُ الْكِتَابِيَّيْنِ قَبْلَ الدُّخُولِ ، انْفَسَخَ النِّكَاحُ ،فَإِنْ كَانَتْ هِيَ الْمُسْلِمَةَ ، فَلَا مَهْرَ لَهَا ، .....

الشرح الكبير

واحدةً ، فلو اعْتُبِرَ ذلك ، لوَقَعَتِ الفُرْقةُ بينَ كلِّ مُسْلِمَيْن قبلَ الدُّخولِ إلَّا فى النَّادِرِ ، فيَبْطُلُ الإجْماعُ . وإذا أسْلَمَ زَوْجُ الكِتابِيَّةِ قبلَ الدُّخولِ أو بعدَه ، أو أسْلَما معًا ، فالنِّكاحُ باقٍ بحالِه ، سواءٌ كان زَوْجُها كِتابِيًّا أو غيرَ كِتابِيٍّ ؛ لأنَّ للمُسْلِمِ ابْتِداءَ نِكاحِ الكِتابِيَّةِ ، فاسْتِدامَتُه أوْلَى ، ولا خِلافَ فى هذا بينَ القائلين بجوازِ نِكاحِ الكتابِيَّةِ للمسلمِ .

٣٢١٦ – مسألة : (فإن أسْلَمَتِ الكتابِيَّةُ) قبلَه و (قبلَ الدُّخولِ) تُعُجِّلَتِ الفُرْقَةُ ، سواءٌ كان زَوْجُها كتابِيًّا أو غيرَ كتابِيٍّ ، إذ لا يجوزُ لكافرٍ نِكاحُ المسلِمةِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كُلُّ مَن نَحفظُ عنه مِن أهلِ العلمِ .

٣٢١٧ – مسألة : (فإنْ كانَتْ هى المُسْلِمَةَ ، فلا مَهْرَ لها ،

الإنصاف

قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّ تَلفُّظَهما بالإسْلامِ دَفْعَةً واحدَةً فيه عُسْرٌ . واخْتارَه النَّاظِمُ .

قوله : وإنْ أسْلَمَتِ الكِتابِيَّةُ ، أو أحَدُ الزَّوْجَيْن غيرُ الكِتابِيَّيْن قبلَ الدُّخُولِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ – بلا نِزاعٍ – فإنْ كانَتْ هِيَ المُسْلِمَةَ ، فلا مَهْرَ لها . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ؛ منهم الخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : قطَع بهذا جُمْهورُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

المقنع وَإِنْ أَسْلَمَ قَبْلَهَا ، فَلَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ . وَعَنْهُ ، لَا مَهْرَ لَهَا .

الشرح الكبير وإن كان هو المُسْلِمَ قَبْلَها ، فلها نِصْفُ المَهْرِ . وعنه ، لا مَهْرَ لها) وجملةُ ذلك ، أنَّ الفُرْقَةَ إذا حصَلَت[1] قبلَ الدُّخولِ بإسلامِ المرأةِ ، فلا شيءَ لها ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ من جِهَتِها . وبهذا قال الحسنُ ، ومالكٌ ، والزُّهْرِيُّ ، والأَوْزاعِيُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، والشافعيُّ . وعن أحمدَ رِوَايةٌ أُخْرَى ، أنَّ لها نِصْفَ المَهْرِ ، إذا كانَتْ هى المسلِمةَ . اخْتارَها أبو بكرٍ . وبه قال قَتادَةُ ، والثَّوْرِيُّ . ويَقْتَضِيه قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ حصَلَتْ مِن قِبَلِه بامْتِنَاعِه مِن الإسلامِ ، وهى فَعَلَتْ ما فَرَضَ اللهُ عليها ، فكان لها نِصْفُ ما فَرَضَ اللهُ لها ، كما لو عَلَّقَ طلاقَها على الصلاةِ فصَلَّتْ . ونُقِلَ عن أحمدَ فى مجُوسِيٍّ أَسْلَمَ قبلَ أن يدْخُلَ بامرأتِه ، فلا شيءَ لها مِن الصَّدَاقِ ؛ لِما ذَكَرْنا . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّ الفُرْقَةَ حصَلَتْ باخْتِلافِ الدِّينِ ، وقد حصَل بإسلامِها ،

الإنصاف و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لها نِصْفُ المَهْرِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . [2]قلتُ : وهو أوْلَى . وأطْلَقهما فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وحكَى أبو محمدٍ رِوايَةً ، بأنَّ لها نِصْفَ المَهْرِ ، وأنَّها اخْتِيارُ أبِى بَكْرٍ[2] ؛ نظَرًا إلى أنَّ الفُرْقَةَ جاءَتْ مِن قِبَلِ الزَّوْجِ بتأَخُّرِه عنِ الإسْلامِ . والمَنْقولُ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ التَّوَقُّفُ . انتهى .

قوله : وإنْ أَسْلَمَ قَبلَها ، فلها نِصْفُ المَهْرِ . هذا المذهبُ ، وعليه جُمْهورُ

---

(١) فى الأصل : « جعلت » .
(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فكانَتِ الفُرْقَةُ حاصِلَةً بفِعْلِها ، فلمْ يَجِبْ لها شيءٌ ، كما لو ارْتَدَّتْ ، ويُفارِقُ تعليقَ الطَّلاقِ ، [٦/١٤٦ظ] فإنَّه مِن جِهَةِ الزَّوْجِ ، ولهذا لو عَلَّقَه على دُخُولِ الدَّارِ فدَخَلَتْ ، وقَعَتِ الفُرْقَةُ ، ولها نِصْفُ المَهْرِ . فأمَّا إن حصَلتِ الفُرْقَةُ بإسلامِ الزَّوْجِ ، فللمرأةِ نِصْفُ المُسَمَّى ، إن كانَتِ التَّسْمِيَةُ صحيحةً ، أو نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ ، إن كانت فاسدةً ، مِثلَ أن يُصْدِقَها خَمْرًا أو خِنْزِيرًا ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ حصَلَتْ بفعلِه . وعنه ، لا مَهْرَ لها ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ جاءتْ مِن قِبَلِها ؛ لكَوْنِها امْتَنعَتْ مِن الدُّخولِ فى الإسْلامِ .

فصل : إذا انْفَسَخَ النِّكاحُ (١) بإسْلامِ أَحَدِ (١) الزَّوْجَيْن قبلَ الدُّخولِ ، مثلَ أن يُسْلِمَ أحدُ الزَّوْجَيْن الوَثَنِيَّيْنِ أو المَجوسِيَّيْن ، تُعُجِّلَتِ (٢) الفُرْقَةُ ، على ما ذَكَرْنا ، ويكونُ ذلك فسْخًا لا طَلاقًا . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ ، بل إن كان فى دارِ الإسلامِ ، عُرِضَ الإسلامُ (٣) على الآخَرِ ، فإن أبَى ، وقَعَتِ الفُرْقَةُ حِينَئِذٍ ، وإن كان فى دارِ الحربِ ، وقَفَ ذلك على انْقِضاءِ عِدَّتِها ، فإن لم يُسْلِمِ الآخَرُ ، وقَعَتِ

الإنصاف

الأصحابِ أيضًا . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال فى « الهِدايَةِ » : وهى اخْتِيارُ عامَّةِ أصحابِنا . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، والمُخْتارُ للأصحابِ ؛ الخِرَقِيِّ ، وأبِى بَكْرٍ ، والقاضى ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهذا مِن غيرِ الأكثرِ

(١ - ١) فى م : « بأحد » .

(٢) فى الأصل : « فعجلت » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

الفُرْقَةُ ، فإن كان الإِبَاءُ مِن الزَّوْجِ كان طلاقًا ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ حصَلَتْ مِن قِبَلِه ، فكان طلاقًا ، كما لو لَفَظَ به ، وإن كان مِن المرأةِ كان فسخًا ؛ لأنَّ المرأةَ لا تَمْلِكُ الطَّلاقَ . وقال مالكٌ : إن كانت هى المسلِمةَ ، عُرِضَ عليه الإسلامُ ، فإن أسْلَمَ ، وإلَّا وَقَعَتِ الفُرْقَةُ ، وإن كان هو المُسْلِمَ ، تُعُجِّلَتِ الفُرْقَةُ ؛ لقولِه سبحانه : ﴿ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾[1] . ولَنا ، أنَّه اخْتِلافُ دِينٍ يمنعُ الإقْرارَ على النِّكاحِ ، فإذا وُجِدَ قبلَ الدُّخولِ ، تُعُجِّلَتِ الفُرْقَةُ ، كالرِّدَّةِ . وعلى مالكٍ ، كإسلامِ الزَّوْجِ ، أو كما لو أبَى[2] الآخَرُ [3]الإسلامَ ، ولأنَّه[3] إن كان هو المُسْلِمَ ، فليس له إمْساكُ كافِرةٍ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾ . وإن كانت هى المسلمةَ ، فلا يجوزُ إبْقاؤُها فى نِكاحِ مشركٍ . ولَنا ، على أنَّها فُرْقَةُ فسخٍ ، أنَّها فُرْقَةٌ باختلافِ الدِّينِ ، فكانت فَسْخًا ، كما لو أسْلَمَ الزَّوْجُ وأبَتِ المرأةُ ، ولأنَّها فُرْقَةٌ بغيرِ لَفْظٍ ، فكانت فسخًا ، كفُرْقَةِ الرَّضَاعِ .

الإنصاف

الذى ذكَرْناه عنِ الفُروعِ فى الخُطْبَةِ . وعنه ، لا شىءَ لها . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . ويأْتى ذلك أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى كتابِ الصَّداقِ

---

(١) سورة الممتحنة ١٠ .

(٢) فى م : « أتى » .

(٣ - ٣) فى م : « للإسلام لأنه » .

المقنع

وَإِنْ قَالَتْ : أَسْلَمْتَ قَبْلِى . وَأَنْكَرَهَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا ، .....

الشرح الكبير

٣٢١٨ – مسألة : (وإنْ قَالَتْ : أَسْلَمْتَ قَبْلِى . وأَنْكَرَهَا ، فالقولُ قَوْلُها) لأنَّ المَهْرَ وَجَبَ بالعَقْدِ ، والزَّوْجُ يدَّعِى ما يُسْقِطُه ، والأصْلُ بَقاؤُه ، و لم يعارِضْه ظَاهِرٌ ، فبَقِىَ . وإنِ اتَّفَقا على أنَّ أحدَهما أسلَم[1] قَبْلَ الآخَرِ ، ولا يَعْلَمانِ عيْنَه ، فلها نِصْفُ الصَّدَاقِ . ذَكَرَه أبو الخطاب ؛ لِما ذَكَرْنا . وقال القاضى : إن لم تكنْ قَبَضَتْ ، فلا شىءَ لها ؛ لأنَّها تَشُكُّ فى اسْتِحْقاقِها ، فلا تَسْتَحِقُّ بالشَّكِّ ، وإن كان بعدَ القَبْضِ ، لم يَرْجِعْ عليها ؛ لأنَّه يَشُكُّ[2] فى اسْتِحْقَاقِ الرُّجوعِ ، فلا يَرْجِعُ مع الشَّكِّ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ اليَقِينَ لا يُزالُ بالشَّكِّ ، ولذلك[3] إذا تَيَقَّنَ الطَّهارَةَ وشَكَّ فى الحدثِ ، أو تَيَقَّنَ الحدثَ وشَكَّ فى الطهارَةِ ، بنى على اليَقِينِ ، وهذه كان صَداقُها واجِبًا ، وشَكًّا فى سُقُوطِه ، فيَبْقَى على الوُجُوبِ .

الإنصاف

فيما يُنَصَّفُ المَهْرُ . فعلى الأوَّلِ ، إنْ أسْلَما ، وقالتْ : سَبَقْتَنِى . وقال[4] : بل أنتِ سبَقْتِينِى . فالقَوْلُ قوْلُها ، ولها نِصْفُ المَهْرِ . قالَه الأصحابُ . وإنْ قالا : سبَق أحدُنا ، ولا نعْلَمُ عيْنَه . فلها أيضًا نِصْفُ المَهْرِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، وغيرِهم . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « لا يشك » .

(٣) فى م : « كذلك » .

(٤) فى ط : « وقالت » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَسْلَمْنَا مَعًا ، فَنَحْنُ عَلَى النِّكَاحِ . فَأَنْكَرَتْهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٢١٩ – مسألة : (وإن قال) الزَّوْجُ : (أَسْلَمْنا معًا ، فنحنُ على النِّكاحِ . فأنْكَرَتْه ، فعلى وَجْهَيْن) [٦/١٤٧و] وقال القاضى : القولُ قولُها[1] ؛ لأنَّ الظاهرَ معها ، إذْ يَبْعُدُ اتِّفاقُ الإِسْلامِ منهما دَفْعةً واحدةً ، والقولُ قولُ مَن الظَّاهِرُ معه ، ولذلك[2] كان القولُ قولَ صاحبِ اليَدِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، ذَكَرَه أبو الخطابِ ، أنَّ القولَ قولُ الزَّوْجِ ؛ لأنَّ الأَصْلَ بقاءُ النِّكاحِ ، والفَسْخُ طارِئٌ عليه ، فكان القولُ قولَ مَن يُوَافِقُ قولُه الأَصْلَ ، كالمُنْكِرِ . وللشافعىِّ قَوْلان كهذَيْنِ الوَجْهَيْنِ .

فصل : فإنِ اخْتَلَفا بعدَ الدُّخولِ ، فقال الزَّوْجُ : أَسْلَمْنا معًا . أو : أَسْلَمَ الثَّانى مِنَّا فى العِدَّةِ ، فنحن على النِّكاحِ . وتقولُ هى : بَلْ أَسْلَمَ الثَّانى

الإنصاف

وغيرِهم . وقال القاضى : إنْ لم تكُنْ قبَضَتْه ، لم تُطالِبْه بشىءٍ ، وإنْ كانت قَبَضَتْه ، لم يرْجِعْ عليها بما فوقَ النِّصْفِ .

قوله : وإنْ قال : أَسْلَمْنا معًا ، فنحن على النِّكاحِ . وأَنْكَرَتْه ، فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهيَّةِ » . وظاهِرُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » إطْلاقُ الخِلافِ ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قَوْلُها . وهو المذهبُ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ معها . اخْتارَه القاضى . قال فى « الخُلاصَةِ » : فالقَوْلُ

---

(١) فى م : « قول المرأة » .

(٢) فى م : « كذلك » .

المقنع

وَإِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا بَعْدَ الدُّخُولِ ، وَقَفَ الْأَمْرُ عَلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ ، فَإِنْ أَسْلَمَ الثَّانِى قَبْلَ انْقِضَائِهَا ، فَهُمَا عَلَى نِكَاحِهِمَا ، وَإِلَّا تَبَيَّنَّا أَنَّ الْفُرْقَةَ وَقَعَتْ حِينَ أَسْلَمَ الْأَوَّلُ .

الشرح الكبير

بعدَ العِدَّةِ ، فانْفَسَخَ النِّكاحُ . ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، القولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ النِّكاحِ . والثَّانى ، القولُ قولُها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ إسْلامِ الثَّانى .

٣٢٢٠ – مسألة : (وإن أسْلَمَ أحَدُهما بعدَ الدُّخولِ ، وَقَفَ الأمْرُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ ، فإن أسْلَمَ الثَّانى قَبْلَ انْقِضَائِها ، فهما على نِكاحِهما ، وإلَّا تَبَيَّنَّا أنَّ الفُرْقَةَ وقعتْ) مِن (حينَ أسْلَمَ الأوَّلُ) رُوِىَ عن أحمدَ ،

الإنصاف

قوْلُها ، على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والثَّانى ، القوْلُ قوْلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ »، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه» . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

قوله : وإن أسْلَمَ أحَدُهما بعدَ الدُّخولِ ، وقَف الأمْرُ على انْقِضَاءِ العِدَّةِ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّواياتِ . قال أبو بَكْرٍ : رَواه عنه نحوٌ مِن خَمْسِين رجُلًا ، والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ ؛ الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه ، والشَّيْخان وغيرُ واحدٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : هذا أظْهَرُ وأوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ،

الشرح الكبير

رَحِمَه اللهُ ، فى هذه المسألةِ روايتان ؛ إحداهما ، أنَّ الأمْرَ يَقِفُ على انقضاءِ العِدَّةِ ، على ما ذَكَرْنا . وهذه الرِّوايةُ هِى[1] التى ذَكَرَها الخِرَقِىُّ . فعلى هذا ، إذا لم يُسْلِمِ الثَّانِى فى العِدَّةِ ، لا يحتاجُ إلى اسْتِئْنافِ العِدَّةِ . وهذا قولُ الزُّهْرِىِّ ، واللَّيثِ ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ . ونحوُه عن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، ومُجاهدٍ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . والثانيةُ ، تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ ، كما قَبْلَ الدُّخولِ . وهو اخْتِيارُ الخَلَّالِ وصاحِبِه ، وقولُ الحسنِ ، وطاوُسٍ ، وعِكْرِمةَ ، وقَتادةَ ، والحكَمِ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ . ونَصَرَه ابنُ المُنْذِرِ . وقولُ أبى حنيفةَ هـٰهُنا كقولِه فيما قبلَ الدُّخولِ ، إلَّا أنَّ المرْأةَ إذا كانت فى دارِ الحربِ ، فانْقَضتْ عِدَّتُها

الإنصاف

و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّ الفُرْقَةَ [٣/٣٧و] تتعَجَّلُ بإسْلامِ أحَدِهما ، كما قبلَ الدُّخولِ . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقهما فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ؛ الوَقْفُ بإسْلامِ الكِتابِيَّةِ ، والانْفِساخُ بغيرِها . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعنه رِوايةٌ رابعَةٌ بالوَقْفِ ، قال : أحَبُّ إلىَّ الوَقْفُ عندَها . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ – فيما إذا أسْلَمَتْ قبلَه – بَقاءَ نِكاحِه قبلَ الدُّخولِ وبعدَه ، ما لم تنْكِحْ غيرَه ، والأمْرُ إليها ، ولا حُكْمَ له عليها ، ولا حَقَّ عليه . وكذا لو أسْلَمَ قبلَها ، وليس له حَبْسُها ، وأنَّها متى أسْلَمَتْ ، ولو قبلَ الدُّخولِ وبعدَ العِدَّةِ ، فهى امْرَأتُه ، إنِ اخْتارَ . انتهى .

قوله مُفَرِّعًا على المذهبِ : فإنْ أسْلَمَ الثَّانى قبلَ انْقِضائِها ، فهما على نِكاحِهما ،

---

(١) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

وحَصَلَتِ الفُرْقَةُ ، لَزِمَها اسْتِئْنافُ العِدَّةِ . وقال مالكٌ : إن أسلَم الرَّجلُ قبلَ امرأتِه ، عرَض عليها الإسلامَ ، فإن أسْلَمَتْ ، وإلَّا وَقَعَتِ الفُرْقَةُ ، وإن كانتْ غائبةً تُعُجِّلَتِ الفُرْقَةُ ، وإن أسلمتِ المرأةُ قبلَه ، وقَفَ الأَمْرُ[1] على انْقِضاءِ العِدَّةِ . واحْتَجَّ [2]مَن قال[2] بتَعْجِيلِ الفُرْقَةِ بقَوْلِه سبحانه : ﴿ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾ . ولأنَّ ما يُوجِبُ فَسْخَ النِّكاحِ لا يَخْتَلِفُ بما قبلَ الدُّخولِ وبعدَه ، كالرَّضاعِ . ولَنا ، ما رَوَى مالكٌ فى « مُوَطَّئِه »[3] ، عن ابنِ شِهابٍ قال[4] : كان بيْنَ إسْلامِ صَفْوانَ بنِ أُمَيَّةَ وامرأتِه بنتِ الوليدِ بنِ المُغِيرةِ نحوٌ مِن شَهْرٍ ، أسْلَمَتْ يومَ الفَتْحِ ، وبَقِىَ صَفْوانُ حتى شَهِدَ حُنَيْنًا والطائِفَ وهو كافرٌ ، ثم أسْلَمَ ، فلمْ يُفَرِّقِ النَّبِىُّ ﷺ بينَهما ، واسْتَقَرَّتْ عندَه امرأتُه بذلك النِّكاحِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[5] : وشُهْرَةُ هذا الحديثِ أقْوَى مِن إسْنادِه . وقال ابنُ شِهابٍ : أسْلَمَتْ أُمُّ حكيمٍ يومَ الفَتْحِ ، وهَرَبَ زَوْجُها عِكْرِمةُ حتى أتَى اليَمَنَ ،

الإنصاف

وإلَّا تبيَّنَّا أنَّ الفُرْقَةَ وَقَعَتْ حينَ أسْلَمَ الأوَّلُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : وقَف الأمْرُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ . أنَّه ليس له عليها سَبيلٌ بعدَ

---

(١) زيادة من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجه قبله ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢/٥٤٣ ، ٥٤٤ . كما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٨٦ ، ١٨٧ . وضعف إسناده فى الإرواء ٦/٣٣٧ ، ٣٣٨ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى : التمهيد ١٢/١٩ .

الشرح الكبير

فارْتَحَلَتْ حتى قَدِمَتْ عليه اليمنَ ، فدَعَتْه إلى الإسلامِ ، فأسْلَمَ ، وقَدِمَ فبايعَ (١النَّبِىَّ ﷺ١) ، فثَبَتَا على نِكاحِهما[٢] . وقال [٦/١٤٧ظ] ابنُ شُبْرُمةَ : كان الناسُ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ يُسْلِمُ الرجلُ قبلَ المرأةِ ، والمرأةُ قبلَ الرجلِ ، فأيُّهُما أسْلَمَ قبلَ انْقِضاءِ عِدَّةِ المرأةِ ، فهى امرأتُه ، فإن أسلمَ بعدَ العِدَّةِ ، فلا نِكاحَ بينَهما[٣] . ولأنَّ أبا سُفْيانَ خرَج فأسْلَمَ يومَ[٤] الفَتْحِ قبلَ دُخولِ النَّبِىِّ ﷺ مَكَّةَ ، ولم تُسْلِمْ هِنْدُ امرأتُه حتى فَتَحَ النَّبِىُّ ﷺ مَكَّةَ ، فثَبَتا على النِّكاحِ[٥] . وأسْلَمَ حَكِيمُ بنُ حِزَامٍ قبلَ امْرَأتِه . وخرَج أبو سفيانَ بنُ الحارثِ ، وعبدُ اللهِ بنُ أبى أُمَيَّةَ عامَ الفَتْحِ ، فلَقِيا النبىَّ ﷺ بالأبْوَاءِ[٦] ، فأسْلَما قبلَ نِسائِهما . ولم يُعْلَمْ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ فرَّقَ بينَ أحدٍ ممَّن أسلمَ وبينَ امرأتِه ، ويَبْعُدُ أن يَتَّفِقَ إسلامُهما معًا ، ويفارِقُ ما قبلَ الدُّخولِ ، فإنَّه لا عِدَّةَ لها فتُتَعَجَّل البَيْنُونةُ ، كالمُطَلَّقةِ واحدةً ، وهـٰهُنا لها عِدَّةٌ ، فإذا انقضتْ ، تَبَيَّنَّا وُقُوعَ الفُرْقَةِ مِن حينَ أسْلَمَ

الإنصاف

انْقِضائِها . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقيل : عنه ما يدُلُّ على رِوايَةٍ ؛ وهو

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : الباب السابق . الموطأ ٢/٥٤٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٨٧ .

(٣) انظر الكلام عليه فى : الإرواء ٦/٣٣٩ .

(٤) فى م : « عام » .

(٥) ذكره الإمام الشافعى ، فى : باب فسخ نكاح الزوجين يسلم أحدهما ، من كتاب النكاح . الأم ٥/٣٩ .

(٦) الأبواء : قرية من أعمال الفرع من المدينة . معجم البلدان ١/١٠٠ .

وانظر إسلام حكيم وأبى سفيان ، ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/١٧٢ .

المقنع

فَعَلَى هَذَا ، لَوْ وَطِئَهَا فِى عِدَّتِهَا وَلَمْ يُسْلِمِ الثَّانِى، فَعَلَيْهِ الْمَهْرُ ، فَإِنْ أَسْلَمَ ، فَلَا شَىْءَ لَهَا .

الشرح الكبير

الأَوَّلُ ، فلا يُحْتاجُ إلى عِدَّةٍ ثانيةٍ ؛ لأنَّ اخْتلافَ الدِّينِ سَبَبُ الفُرْقَةِ ، فَتُحْتَسَبُ الفُرْقَةُ منه كالطَّلَاقِ . (فعلى هذه) الرِّوايةِ (لو وَطِئَها) الزَّوجُ (فى عِدَّتِها و لم يُسْلِمِ الثَّانى) فيها ، فلها (عليه المَهْرُ) ويُؤَدَّبُ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّه وَطِئَها بعد البَيْنُونَةِ وانْفِساخِ النِّكاحِ ، فيكونُ وَاطِئًا فى غيرِ مِلْكٍ[1] (وإن أسْلَمَ ، فلا شىءَ لها) لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ النِّكاحَ لم يَنْفَسِخْ ، وأنَّه وَطِئَها فى نِكاحِه ، فلم يكنْ عليه شىءٌ .

فصل : فإن أسْلَمَ أحدُ الزَّوْجَيْن وتَخَلَّفَ الآخَرُ حتى انْقَضَتْ عِدَّةُ المرأةِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ، فى قولِ عامَّةِ العلماءِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : لم يَخْتَلِفِ العُلَماءُ فى هذا ، إلَّا شىءٌ رُوِىَ عن النَّخَعِىِّ ، شَذَّ فيه عن جماعةِ العلماءِ ، فلم يَتْبَعْهُ عليه أحدٌ ، زعَم أنَّها تُرَدُّ إلى زَوْجِها وإن طالتِ المدةُ ؛ لِما رَوَى ابنُ عباسٍ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَدَّ زَيْنَبَ على زَوْجِها أبى العاصِ بنِكاحِها الأوَّلِ . رَواه أبو داودَ[3] . واحْتَجَّ به أحمدُ . قيل له : أليس

الإنصاف

الأخْذُ بظاهِرِ حديثِ زَيْنَبَ بِنْتِ النَّبِىِّ ﷺ وأنَّها تُرَدُّ ، ولو بعدَ العِدَّةِ .

قوله : فعلى هَذا ، يعْنِى ، على القوْلِ بأنَّ الأمْرَ يقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ – لو وَطِئَها فى عِدَّتِها ، و لم يُسْلِمِ الثَّانى ، فعليه المَهْرُ ، وإنْ أسْلَمَ ، فلا شىءَ لها . بلا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : التمهيد ١٢/٢٣ .

(٣) فى : باب إلى متى ترد عليه امرأته إذا أسلم بعدها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٩ . كما أخرجه =

الشرح الكبير

يُرْوَى أنَّه[1] رَدَّها بنِكاحٍ مُسْتَأْنَفٍ ؟ قال : ليس لذلك أصْلٌ . قيل : كان بينَ إسْلامِها ورَدِّها إليه ثمانِ سِنِينَ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾[2] . وقولُه سبحانه : ﴿ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾ . والإجْماعُ المُنْعَقِدُ على تحريمِ فُرُوجِ المسلماتِ على الكُفَّارِ . وأمَّا قِصَّةُ أبى العاصِ مع امرأتِه ، فقال ابنُ عبدِ البَرِّ[3] : لا يَخْلُو إمَّا أن تكونَ قبلَ نُزُولِ تَحْريمِ المسلماتِ على الكفارِ ، فتكونَ مَنْسُوخةً بما جاءَ بعدَها ، أو تكونَ حامِلًا اسْتَمَرَّ حَمْلُها حتى أسْلَمَ زَوْجُها ، أو مَريضةً لم تحِضْ ثلاثَ حَيْضاتٍ حتَّى أسْلَمَ ، أو تكونَ رُدَّتْ إليه بنِكاحٍ جديدٍ . فقد روَى ابنُ أبى شَيْبَةَ[4] ، فى « سُنَنِه » عن عمرِو بن شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ رَدَّها على أبى العاصِ بنِكاحٍ جديدٍ . رَواه التِّرْمِذِىُّ[5] ، وقال : سمِعتُ عَبْدَ بنَ حُمَيْدٍ يَقولُ : سمِعتُ يَزيدَ بنَ هارُونَ يَقولُ : حديثُ ابنِ عباسٍ أجْوَدُ إسْنادًا ، [٦/١٤٨و] والعملُ على

الإنصاف

نِزاعٍ على هذا البِناءِ .

= الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الزوجين المشركين ...، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب الزوجين يسلم أحدهما قبل الآخر ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢١٧ ، ٢٦١ . وصححه فى الإرواء ٦/٣٣٩ - ٣٤١ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة الممتحنة ١٠ .

(٣) انظر التمهيد ١٢/٢٣ ، ٢٤ ، والاستذكار ١٦/٣٢٦ .

(٤) فى م : « قتيبة » .

(٥) فى : باب ما جاء فى الزوجين المشركين ...، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٨١ ، ٨٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الزوجين يسلم أحدهما قبل الآخر ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٤٧ .=

المقنع

وَإِذَا أَسْلَمَتْ قَبْلَهُ ، فَلَهَا نَفَقَةُ الْعِدَّةِ ، وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمُسْلِمَ ، فَلَا نَفَقَةَ لَهَا ، .....

الشرح الكبير

حديثِ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ .

٣٢٢١ – مسألة : (فإن أسْلَمَتْ قَبْلَه ، فَلَها نَفَقَةُ العِدَّةِ) لأنَّه يَتَمَكَّنُ مِن الاسْتِمْتاعِ وإبْقاءِ نِكاحِها بإسْلامِه معها ، فكانت لها النَّفقةُ كالرَّجْعِيَّةِ ، وسواءٌ أسْلَمَ فى عِدَّتِها أو لم يُسْلِمْ . فإن قيل : إذا لم يُسْلِمْ تَبَيَّنَّا أنَّها بَائِنٌ باخْتِلافِ الدِّينِ ، فكيف تَجِبُ النفقةُ للبائنِ ؟ قُلْنا : لأنَّه كان يُمْكِنُ الزَّوْجَ تَلافِىَ نِكاحِها[1] ، بل يجِبُ عليه ، فكانت فى مَعْنَى الرَّجْعِيَّةِ . ([2]وإن كان هو المُسْلِمَ ، فلا نَفَقَةَ لها) لأنَّه لا سَبِيلَ إلى تَلافِى نِكاحِها واسْتِبْقائِها ، فأَشْبَهَتِ البائِنَ ، وسواءٌ أسلمَتْ معهُ أم لا[2] .

الإنصاف

وقوله : وإذا أسلمَتْ قبلَه ، فلها نَفَقَةُ العِدَّةِ ، وإنْ كان هو المُسْلِمَ ، فلا نَفَقَةَ لها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لها النَّفَقَةُ ، إنْ أسْلَمَتْ بعدَه فى العِدَّةِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » .

= والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٠٨ . وضعفه الإمام أحمد ، وقال فى الإرواء : منكر . الإرواء ٦/٣٤١ ، ٣٤٢ .

وسنن ابن أبى شيبة ليست بين أيدينا .

(١) بعده فى المغنى ١٠/١١ : « إذا أسلمت قبله » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى السَّابِقِ [٢١١ظ] مِنْهُمَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٣٢٢٢** – مسألة : (فإنِ اخْتَلَفَا فى السَّابِقِ مِنْهما) فقال الزَّوْجُ : أسْلَمْتُ قَبْلَكِ ، فلا نَفَقَةَ لكِ . وقالتِ المرأةُ : بل أنا المسلمةُ أوَّلًا ، فلى النَّفَقَةُ (فالقولُ قولُها فى أحدِ الوَجْهَيْن) لأنَّ الأصْلَ وُجُوبُ النَّفَقَةِ ، وهو يَدَّعِى سُقُوطَها . والثانى ، أنَّ القولَ قولُه ؛ لأنَّ النَّفَقَةَ إنَّما تَجِبُ بالتَّمْكِينِ مِن الاسْتِمْتاعِ ، والأصْلُ عَدَمُه . فإن قال : أسْلَمْتِ بعدَ شَهْرينِ مِن إسْلامِى ، فلا نَفَقَةَ لكِ فيها . وقالت : بعدَ شَهْرٍ . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عدمُ إسْلامِها فى الشَّهْرِ الثَّانِى . فأمَّا إنِ ادَّعَى هو ما[1] يَفْسَخُ النِّكاحَ وأنْكَرَتْه ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه بزَوالِ نِكاحِه وسُقُوطِ حَقِّه ، فأشْبَهَ ما لو ادَّعَى أنَّها أُخْتُه مِن الرَّضاعِ فكَذَّبَتْه .

الإنصاف وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ أسْلَمَتْ بعدَه فى العِدَّةِ ، وهى غيرُ كِتابِيَّةٍ ، فهل لها النَّفَقَةُ فيما بينَ إسْلامِهما ؟ على وَجْهَيْن .

قوله : وَإن اخْتَلَفا فى السَّابِقِ منهما ، فالقَوْلُ قَوْلُها فى أحدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، القَوْلُ قوْلُه . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، لو اتَّفقا على أنَّها أسْلَمَتْ بعدَه ، وقالتْ : أسْلَمْتُ فى العِدَّةِ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَعَنْهُ ، أنَّ الْفُرْقَةَ تُتَعَجَّلُ بِإِسْلَامِ أَحَدِهِمَا ، كَمَا قَبْلَ الدُّخُولِ . وَأَمَّا الصَّدَاقُ فَوَاجِبٌ بِكُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

٣٢٢٣ – مسألة : (وعنه ، أنَّ الفُرْقَةَ تُتَعَجَّلُ بإسْلامِ أحدِهما ، كما قبلَ الدُّخولِ) وقد ذَكَرْناه .

٣٢٢٤ – مسألة : (فأمَّا الصَّدَاقُ ، فواجبٌ بِكُلِّ حالٍ) يعنى إذا وَقَعتِ الفُرْقَةُ بإسْلامِ أحَدِهما بعدَ الدُّخولِ ، فإنَّه يَجِبُ لها المَهْرُ كاملًا ؛ لأنَّه اسْتَقَرَّ بالدُّخولِ ، فلم يَسْقُطْ بشىءٍ ، فإن كان مُسَمًّى صَحِيحًا ، فهو لها ؛ لأنَّ أنْكِحَةَ الكُفَّارِ صحيحةٌ ، تَثْبُتُ لها أحكامُ الصِّحَّةِ ، وإن كان مُحَرَّمًا قَبَضَتْهُ ، فليس لها غيرُه ؛ لأنَّا لا نَتَعَرَّضُ إلى ما مَضَى مِن أحكامِهِم ، وإنْ لم تكُنْ قَبَضَتْه ، فلها مَهْرُ مِثْلِها[1] ؛ لأنَّ الخمرَ والخِنْزِيرَ لا يكونُ صَدَاقًا لِمُسْلمةٍ ، ولا فى نكاحِ مسلمٍ ، وقد صارتْ أحكامُهم أحْكامَ المسلمين .

فصل : وسواءٌ فيما[2] ذَكَرْنا اتَّفَقَتِ[3] الدارانِ أو اخْتَلَفَتا . وبه قال

الإنصاف

وقال : بل بعدَها . كان القَوْلُ قَوْلَها . الثَّانيةُ ، لو لاعَنَ ثم أسْلَمَ ، صحَّ لِعانُه ، وإلَّا فسَد . ففى الحَدِّ إذَنْ وَجْهان فى « التَّرْغِيبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وقال : هما فى مَن ظنَّ صِحَّةَ نِكاحٍ فلاعَنَ ، ثم بانَ فَسادُه .

---

(١) فى م : « المثل » .
(٢) فى م : « مما » .
(٣) فى م : « اتفق » .

الشرح الكبير

مالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأَوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن أسْلَم أحَدُهما وهما فى دارِ الحربِ ، ودخَل[1] دَارَ الإسلامِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ، ولو تَزَوَّجَ حَرْبِىٌّ حَرْبِيَّةً ، ثم دَخَل[2] دارَ الإسلامِ ، وعَقَدَ الذِّمَّةَ[3] ، انْفَسَخَ نِكاحُه ؛ لاخْتِلافِ الدَّارَيْن . ويَقْتَضِى مَذْهَبُه أنَّ أحدَ الزَّوْجَيْن الذِّمِّيَّيْنِ إذا دَخَلَ دارَ الحربِ ناقِضًا للعَهْدِ ، انْفَسَخَ نِكاحُه ؛ لأنَّ الدارَ اخْتَلَفَتْ[4] بهما فِعْلًا وحُكْمًا ، فوجَب أن تقَعَ الفُرْقةُ بَيْنَهما ، كما لو أسْلَمتْ فى دارِ الإسْلامِ قبلَ الدُّخولِ . ولَنا ، أنَّ أبا سُفْيانَ أسْلَمَ بمَرِّ الظَّهْرانِ وامرأتُه بمكَّةَ لم تُسْلِمْ ، وهى دارُ حَرْبٍ ، وأُمُّ حَكِيمٍ أسْلَمتْ بمكةَ ، وهرَب زَوْجُها عِكْرِمَةُ إلى اليَمنِ[5] ، وامرأةُ صَفْوانَ بنِ أُمَيَّةَ أسْلَمتْ يومَ الفَتْحِ ، وهرَب زَوْجُها ، ثم أسْلَمُوا ، وأُقِرُّوا على أنْكِحَتِهم مع اختلافِ الدِّينِ والدارِ بهم ، ولأنَّه عَقْدُ معاوَضةٍ ، فلم ينْفَسِخْ باخْتِلافِ الدارِ ، كالبَيْعِ ، ويُفارِقُ [٦/١٤٨ظ] ما قبلَ الدُّخولِ ، فإنَّ القاطِعَ للنِّكاحِ اخْتلافُ الدِّينِ ، المانعُ مِن الإقرارِ على النِّكاحِ ، دُونَ ما ذكَرُوه . فعلى هذا ، لو تَزوَّجَ مُسْلِمٌ مُقِيمٌ بدارِ الإسْلامِ حَرْبِيَّةً مِن أهلِ الكتابِ ،

الإنصاف .....

(١) فى النسختين : « دخلا » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/١٣ .

(٢) فى م : « دخلا » .

(٣) فى م : « العهد » .

(٤) فى م : « انعقدت » .

(٥) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢/٥٤٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/١٨٧ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنِ ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ قَبْلَ الدُّخُولِ ، انْفَسَخَ النِّكَاحُ ، وَلَا مَهْرَ لَهَا إِنْ كَانَتِ الْمُرْتَدَّةَ ، وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمُرْتَدَّ ، فَلَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ ،.....

الشرح الكبير

صَحَّ نكاحُه ، وعندَهم لا يَصِحُّ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾[1] . ولأنَّها امرأةٌ يُباحُ نِكاحُها إذا كانت فى دارِ الإسلامِ ، فأُبِيحَ نِكاحُها فى دارِ الحَرْبِ ، كالمسْلِمَةِ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإنِ ارْتَدَّ أحدُ الزَّوْجَيْن قبلَ الدُّخولِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ، ولا مَهْرَ لها إن كانتِ المُرتَدَّةَ ، وإن كان هو المُرتَدَّ ، فلها نِصْفُ المَهْرِ) إذا ارْتَدَّ أحدُ الزَّوْجَيْنِ قبلَ الدُّخولِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أنَّه حُكِيَ عن داودَ ، أنَّه لا ينْفَسِخُ بالرِّدَّةِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ النِّكاحِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا۟ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾ . وقولُه تعالى : ﴿ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾[2] . ولأنَّه اخْتِلافُ دِينٍ يَمنعُ الإصابةَ ،

الإنصاف

الثَّالثةُ ، قولُه : وإنِ ارْتَدَّ أحَدُ الزَّوْجَيْن قبلَ الدُّخولِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ، ولا مَهْرَ لها إنْ كانَتِ المُرْتَدَّةَ ، وإنْ كان هو المُرْتَدَّ ، فلها نِصْفُ المَهْرِ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو ارْتَدَّا معًا ، فهل يتَنَصَّفُ المَهْرُ ، أو يسْقُطُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الفُروعِ»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وظاهِرُ كلامِه فى « المُنَوِّرِ » ، أنَّه يسْقُطُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ

---

(١) سورة المائدة ٥ .

(٢) سورة الممتحنة ١٠ .

المقنع

وَإِنْ كَانَتِ الرِّدَّةُ بَعْدَ الدُّخُولِ ، فَهَلْ تُتَعَجَّلُ الْفُرْقَةُ أَوْ تَقِفُ عَلى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فوَجَبَ فَسْخُ النِّكاحِ ، كما لو أسْلَمَتْ تحتَ كافرٍ . ثم يُنْظَرُ ؛ فإن كانت المرأةُ هى المُرْتَدَّةَ ، فَلا مَهْرَ لها ؛ لأنَّ الفَسْخَ مِن قِبَلِها ، وإن كان الرجلُ هو المُرْتَدَّ ، فعليه نِصْفُ المَهْرِ ؛ لأنَّ الفَسْخَ مِن جِهَتِه ، فأشْبَهَ ما لو طَلَّقَ ، وإن كانتِ التَّسْمِيةُ فاسدةً ، فعليه نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ .

٣٢٢٥ – مسألة : (وإن كانتِ الرِّدَّةُ بعدَ الدُّخولِ ، فهل تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ أو تَقِفُ على انْقِضاءِ العدَّةِ ؟ على رِوايَتَيْن) اخْتَلفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، فيما إذا ارْتَدَّ أحدُ الزَّوْجَيْن بعدَ الدُّخولِ ، حَسَبَ اخْتِلافِهما فيما إذا أسْلَمَ أحدُ الزَّوْجَيْن الكافِرَيْنِ ، ففى إحْداهما تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ،

الإنصاف

كفَرا ، أو أحدُهما ، قبلَ الدُّخولِ ، بطَل العَقْدُ ، وإنْ سَبَقها وحدَه ، أو كفَر وحدَه ، فلها نِصْفُ المَهْرِ ، وإلَّا يسْقُطُ . وقيل : إنْ كفَرا معًا ، وجَب . وقيل : فيه وَجْهان . فقدَّم السُّقوطَ ، وكذا قدَّم فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . (١قال الزَّرْكَشِيُّ ، فى « شَرْحِ الوَجيزِ » : والأَظْهَرُ التَّنْصِيفُ١) .

قوله : وإنْ كانتِ الرِّدَّةُ بعدَ الدُّخولِ ، فهل تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ أو تقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الكافِى » ، و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىِّ ، وزُفَرَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ ما أوْجَبَ فَسْخَ النِّكاحِ اسْتَوَى فيه ما قبلَ الدُّخولِ وبعدَه ، كالرَّضاعِ . والثانيةُ ، يَقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ ، فإن أسْلَمَ المرْتَدُّ قبلَ انْقِضائِها ، فهما على النِّكاحِ ، وإن لم يُسْلِمْ حتى انْقَضَتْ ، بانَتْ منذُ اخْتِلافِ الدِّينَيْنِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ (١لأنَّه لَفْظٌ١) تَقَعُ به الفُرْقَةُ ، فإذا وُجِدَ بعدَ(٢) الدُّخولِ ، جاز أن يَقِفَ على انْقِضاءِ العِدَّةِ ، كالطَّلاقِ الرَّجْعِىِّ ، أو نقولُ : اخْتِلافُ دِينٍ بعدَ الإصابةِ ، فلا يُوجِبُ فَسْخَه فى الحالِ ، كإسْلامِ الحَرْبِيَّةِ تحتَ الحَرْبِىِّ ، وقياسُه على إسْلامِ أحدِ الزَّوْجَيْن أقربُ مِن قياسِه على الرَّضاعِ ، ولأنَّ الرَّضاعَ تَحْرُمُ به المرأةُ على التَّأْبيدِ ، فلا فائِدَةَ فى تَأْخِيرِ الفَسْخِ إلى بعدِ انْقِضاءِ العِدَّةِ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ؛ إحْداهما ، تقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . (٣واخْتارَه الخِرَقِىُّ . وقال الزَّرْكَشِىُّ فى « شَرْحِ الوَجيزِ » : وهو المذهبُ .٣) ونصَرَه المُصَنِّفُ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ ، ومالَ إليه الشَّارِحُ . وهو الصَّحيحُ . والثَّانِيَةُ ، تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الزُّبْدَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، هنا مِثْلَ اخْتِيارِه فيما إذا أسْلَمَ أحدُهما بعدَ

(١ - ١) فى م : « لأن لفظه » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمُرْتَدَّ ، فَلَهَا نَفَقَةُ الْعِدَّةِ، وَإِنْ كَانَتْ هِيَ الْمُرْتَدَّةَ، فَلَا نَفَقَةَ لَهَا .

الشرح الكبير **٣٢٢٦** – مسألة : (فإن كان هو المرْتَدَّ ، فعليه نَفَقَةُ العِدَّةِ) لأنَّه بسَبِيلٍ مِن[1] الاسْتِمْتاعِ بها بأن يُسْلِمَ ، ويُمْكِنُه تلافِى نِكاحِها ، فكانتِ النَّفَقةُ [2]واجِبَةً عليه[2] ، كزَوْجِ الرَّجْعِيَّةِ (وإن كانت هى المرْتَدَّةَ ، فلا نَفَقَةَ لها) لأنَّه لا سَبِيلَ للزَّوْجِ إلى رَجْعَتِها وتَلافِى نِكاحِها ، فلم يكنْ لها نَفَقَةٌ ، كما بعدَ العِدَّةِ .

[٦/١٤٩و] **فصل** : فإنِ ارْتَدَّ الزَّوْجانِ معًا ، فحُكْمُهما حكمُ ما لو ارْتَدَّ أحدُهما ؛ إن كان قبلَ الدُّخولِ ، تُعُجِّلَتِ الفُرْقَةُ ، وإن كان بعدَه ، فهل تُتَعَجَّلُ أو تَقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ ؟ على رِوايتَيْن . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . قال أحمدُ فى رِوَايةِ ابنِ منصورٍ : إذا ارْتَدَّا معًا ، أو أحَدُهما ، ثم تابا ، أو تابَ المرْتَدُّ منهما ، فهو أحَقُّ بها ، ما لم تَنْقَضِ العِدَّةُ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَنْفَسِخُ النِّكاحُ اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّه لم يَخْتَلِفْ بهما الدِّينُ ، فأشْبَهَ ما لو أسْلَما . ولَنا ، أنَّها رِدَّةٌ طارئةٌ على النِّكاحِ ، فوجَب أن يتَعَلَّقَ بها فَسْخُه ، كما لو ارْتَدَّ أحَدُهما ، ولأنَّ كلَّ ما زال عنه مِلْكُ المُرْتَدِّ إذا ارْتَدَّ

الإنصاف الدُّخولِ . كما تقدَّم قريبًا .

قوله : فإنْ كان هو المُرتَدَّ ، فلها نَفَقَةُ العِدَّةِ . هذا مَبْنِىٌّ على القوْلِ بأنَّ النِّكاحَ يقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

---

(١) فى م : « إلى » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وحدَه ، زال إذا ارْتَدَّ غيرُه معه ، كإلِه ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا انْتَقَلَ المسلمُ واليهوديَّةُ إلى دِينِ النَّصْرانيَّةِ ، فإنَّ نِكاحَهُما ينْفَسِخُ ، وقد انْتَقَلا إلى دِينٍ واحدٍ ، وأمَّا إذا أسْلَما ، فقد انْتَقَلا إلى دِينِ الحَقِّ ، ويُقَرَّانِ عليه ، بخِلافِ الرِّدَّةِ .

فصل : وإذا ارْتَدَّ أحدُ الزَّوْجَيْن ، أو ارْتَدَّا معًا ، مُنِعَ وَطْأَها[1] فى عِدَّتِها ، فإن وَطِئَها فى عِدَّتِها ، وقُلْنا : إنَّ الفُرْقَةَ تُعَجِّلَتْ . [2]فلها عليه مَهْرُ مِثْلِها لِهذا الوَطْءِ ، مع الذى ثَبَتَ عليه بالنِّكاحِ ؛ لأنَّه وطئَ أَجْنَبِيَّةً[2] ، فيكونُ عليه مَهْرُ مِثْلِها . وإن قُلْنا : إنَّ الفُرْقَةَ تَقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ . فأسْلَمَ المُرْتَدُّ منهما ، أو أسْلَما جميعًا فى عِدَّتِها وكانتِ الرِّدَّةُ منهما[3] ، فلا مَهْرَ لها عليه بهذا الوَطْءِ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ النِّكاحَ لم يَزُلْ ، وأنَّه وَطِئَها وهى زَوْجَتُه . وإن ثَبَتا ، أو ثَبَتَ [4]المُرْتَدُّ منهما[4] على الرِّدَّةِ حتى انْقَضَتِ العِدَّةُ ، فلها عليه مَهْرُ المِثْلِ لهذا الوَطْءِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى غيرِ نِكاحٍ بشُبْهةِ النِّكاحِ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّ الفُرْقَةَ وَقَعَتْ منذُ اخْتلفَ الدِّينان[5] . وقد

الإنصاف

فائدة : لو وَطِئَها ، أو طلَّقَها ، وقُلْنا : لا تُتعَجَّلُ الفُرْقَةُ ، ففى وُجوبِ المَهْرِ ووُقوعِ الطَّلاقِ خِلافٌ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . قلتُ : جزَم المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى م : « من وطئها » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « منها » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى م : « الدين » .

الشرح الكبير

ذَكَرْنا مثلَ ذلك ، فيما إذا أسْلَمَ أحدُ الزَّوْجَيْنِ بعدَ[1] الدُّخولِ ، فوَطِئَها فى العِدَّةِ ؛ لأنَّه مِثْلُه .

فصل : إذا أسْلَمَ أحدُ الزَّوْجَيْنِ ثم ارتدَّ ، نَظَرْتَ ، فإن [2]لَمْ يُسْلِمِ[2] الآخَرُ ، تَبَيَّنَّا أنَّ الفُرْقَةَ وَقَعَتْ مِن حِينَ اخْتَلَفَ الدِّينانِ ، وعِدَّتُها مِن حينَ أسْلَمَ المسلمُ منهما . وإن أسْلَمَ الآخَرُ منهما فى العِدَّةِ قَبْلَ ارْتِدَادِ الأوَّلِ ، اعْتُبِرَ ابْتداءُ العِدَّةِ مِن حينَ ارْتَدَّ ؛ لأنَّ حُكْمَ اخْتِلافِ الدِّينِ بإسلامِ[3] الأوَّلِ زالَ بإسْلامِ الثانى فى العِدَّةِ . ولو أسْلَمَ وتَحتَه أكثرُ مِن أرْبَعِ نِسْوةٍ ، فأسْلَمْنَ معه ، ثم ارْتَدَّ ، لم يكنْ له أن يختارَ منهنَّ ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يَبْتَدِئَ العَقْدَ عليهنَّ فى هذه الحالِ . وكذلك لو ارْتَدَدْنَ دُونَه أو معه ، لم يكُنْ له أن يختارَ مِنهنَّ ؛ لذلك[4] .

فصل : إذا تزوَّجَ الكافِرُ بمَن لا يُقَرُّ على نِكاحِها فى الإسْلامِ ، مثلَ أن جَمَعَ بينَ الأُخْتَيْن ، أو بينَ عَشْرِ نِسْوةٍ ، أو نَكَحَ مُعْتَدَّةً أو مُرْتَدَّةً ، ثم طَلَّقها ثلاثًا ، ثم أسْلَما ، لم يكنْ له أن يَنْكِحَها ؛ [٦/١٤٩ظ] لأنَّنا أجْرَيْنا أحْكامَهم على الصِّحَّةِ فيما يَعْتَقِدُونه فى النِّكاحِ ، فكذلك فى الطَّلاقِ ، ولهذا جاز له إمْسَاكُ الثَّانيةِ مِن الأُخْتَيْنِ ، والخامسةِ المَعْقُودِ عليها آخِرًا .

الإنصاف

والشَّارِحُ بوُجوبِ المَهْرِ ، إذا لم يُسْلِما حتى انْقضَتِ العِدَّةُ .

(١) فى م : « قبل » .
(٢ - ٢) فى م : « أسلم » .
(٣) فى النسختين : « بالإسلام » . وانظر المغنى ١٠/٤١ .
(٤) فى م : « كذلك » .

المقنع

وَإِنِ انْتَقَلَ أَحَدُ الْكِتَابِيَّيْنِ إِلَى دِينٍ لَا يُقَرُّ عَلَيْهِ ، فَهُوَ كَرِدَّتِهِ .

الشرح الكبير

٣٢٢٧ – مسألة : (وإنِ انْتَقَلَ أحدُ الكتابِيَّيْنِ إلى دِينٍ لَا يُقَرُّ عليه ، فهو كَرِدَّتِهِ) إذا انْتَقَلَ الكتابِيُّ إلى غيرِ دينِ أهلِ الكِتابِ[1] مِنَ الكُفْرِ ، لم يُقَرَّ عليه . لا نَعْلَمُ فى هذا خلافًا ؛ لأنَّه إنِ[2] انتقلَ إلى دِينٍ لا يُقَرُّ أهلُه بالجِزْيَةِ ، كعبادةِ الأوْثانِ وغيرِها مما يسْتَحْسِنُه ، فالأصْلِيُّ[3] مِنْهم لا يُقَرُّ على دينِه ، فالْمُنْتَقِلُ إليه أوْلَى ، وإنِ انْتقَلَ إلى المَجوسِيَّةِ ، لم يُقَرَّ أيضًا ؛ لأنَّه انْتقَل إلى دينٍ أنْقَصَ مِن دينِه ، فلمْ يُقَرَّ عليه ، كالمسْلمِ إذا ارْتَدَّ . فأمَّا إنِ انْتَقَلَ إلى دينٍ آخرَ مِن دينِ أهلِ الكتابِ ، كاليهودِىِّ يَتَنَصَّرُ ، ففيه روايتان ؛ إحدَاهما ، لا يُقَرُّ أيضًا ؛ لأنَّه انْتَقَلَ إلى دينٍ باطلٍ ، قد أَقَرَّ بِبُطْلَانِه ، فلم يُقَرَّ عليه ، كالمُرْتَدِّ . والثانيةُ ، يُقَرُّ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ[4] الخلالِ وصاحبِه ، وقولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا يَخْرُجُ عن دينِ أهلِ الكتابِ ، فأشْبَهَ غيرَ المُنْتَقِلِ .

الإنصاف

قوله : وإن انْتَقَلَ أحَدُ الكِتابِيَّيْن إلى دِينٍ لا يُقَرُّ عليهِ ، فهو كرِدَّتِه . إنِ انْتَقَلَ الزَّوْجان ، أو أحدُهما إلى دِينٍ لا يُقَرُّ عليه ، أو تمَجَّسَ كِتابِىٌّ تحتَه كِتابِيَّةٌ ، فكالرِّدَّةِ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ تمَجَّسَتِ المرْأَةُ تحتَ كِتابِىٍّ ، فظاهِرُ كلامِ [٣/٣٧ظ] المُصَنِّفِ ، أنَّه كالرِّدَّةِ أيضًا . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « فالأصل » .

(٤) فى م : « واختاره » .

الشرح الكبير

وللشافعيِّ قَوْلان كالرِّوايتَيْن . فأمَّا المَجوسِيُّ إذا انْتَقَل إلى دينٍ لا يُقَرُّ أهْلُه عليه ، لم يُقَرَّ ، كأهْلِ ذلك الدِّينِ ، وإنِ انْتَقَلَ إلى دينِ أهلِ الكتابِ ، خُرِّج فيه الرِّوايتان . وسواءٌ فيما ذكَرْنا الرجلُ والمرأةُ ؛ لعُمومِ قولِه عليه الصلاة والسلامُ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ »[1] . ولعُمُومِ المعْنَى الذى ذكَرْناه فيهما جميعًا .

فصل : وإنِ انْتَقَلَ إلى غيرِ دينِ أهلِ الكتابِ ، لم يُقْبَلْ منه إلَّا الإسلامُ ، فى إحدى الرِّواياتِ عن أحمدَ . اخْتارَه الخلالُ [2]وصاحِبُه[2] . وهو أحدُ أقوالِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ غيرَ الإسلامِ أدْيانٌ[3] باطلةٌ ، قد أَقَرَّ ببُطْلانِها ، فلم يُقَرَّ عليها ، كالمُرْتَدِّ . وعنه رِوَايةٌ ثانيةٌ ، لا يُقْبَلُ منه إلَّا الإسلامُ أو الدِّينُ[3] الذى كان عليه ؛ لأنَّ دِينَه الأوَّلَ قد أقْرَرْناه عليه مرَّةً ، و لم يَنْتَقِلْ

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُنَوِّرِ » . [4]وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّها لا تُقَرُّ عليه ، وإنْ كانتْ تُباحُ للكِتابِيِّ . على الصَّحيحِ[4] . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى

---

(١) أخرجه البخارى، فى : باب لا يعذب بعذاب الله، من كتاب الجهاد، وعلقه فى : باب قول الله تعالى : ﴿ وأمرهم شورى بينهم ﴾ ...، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٧٥/٤ ، ١٣٨/٩ . وأبو داود ، فى : باب الحكم فى من ارتد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٠/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المرتد ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٤٣/٦ . والنسائى ، فى : باب الحكم فى المرتد ، من كتاب التحريم . المجتبى ٩٦/٧ . وابن ماجه ، فى : باب المرتد عن دينه ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٤٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨٢/١ ، ٢٨٣ ، ٣٢٣ ، ٢٣١/٥ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إلى خَيْرٍ منه ، فنُقِرُّه عليه إن رجَع إليه[1] ، ولأنَّه مُنْتَقِلٌ مِن دينٍ يُقَرُّ أهلُه عليه ، [2]فيُقْبَلُ منه الرُّجوعُ إليه ، كالمرْتَدِّ إذا رَجَعَ إلى الإسلامِ . وعن أحمدَ روايةٌ ثالثةٌ ، أنَّه يُقْبَلُ منه أحدُ ثلاثةِ أشياءَ ؛ الإسلامُ ، أو الرجوعُ إلى دينِه الأوَّلِ ، أو إلى دينٍ يُقَرُّ أهلُه عليه ؛ لعُمومِ[2] قولِه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ ﴾[3] . وظاهرُ هذه الرِّوايةِ ، أنَّ الكتابِىَّ إذا انْتَقَلَ إلى المَجُوسِيَّةِ ، أُقِرَّ ، وقد ذُكرَ فى أعْلَى هذه الصَّفْحةِ أنَّه لا يُقَرُّ ، ولعلَّه أرادَ بقولِه : إلى دينٍ يُقَرُّ عليه . إذا كان دينَ أهلِ الكتابِ ؛ ليكونَ مُوافِقًا لِما ذَكَرَه[4] أوَّلًا . وإنِ انْتَقَلَ إلى دينِ أهلِ الكتابِ ، وقُلْنا : لا يُقَرُّ . ففيه رِوايتانِ ؛ إحداهما ، لا يُقْبَلُ منه[5] إلَّا الإسلامُ . والأُخْرى ، [٦/١٥٠و] لا يُقْبَلُ منه[5] إلَّا الإسلامُ أو الدِّينُ[5] الذى كان عليه .

فصل : وإن قُلْنا : لا يُقَرُّ . ففى صِفَةِ إجْبارِه رِوايتَان ؛ إحْداهما ، أنَّه يُقْتَلُ إن لم يَرْجِعْ ، رَجُلًا كان أو امرأةً ؛ لعُمُومِ الحديثِ ، ولأنَّه ذِمِّىٌّ

الإنصاف

« تَذْكِرَتِه » . وقيل : النِّكاحُ بحالِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ» .

---

(١) فى م : « عليه » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) سورة التوبة ٢٩ .
(٤) فى م : « ذكرناه » .
(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

نقَض العَهْدَ ، فأشْبَهَ ما لو نَقَضَه بتَرْكِ أداءِ الجزْيَةِ ، ويُسْتَتابُ فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه يُسْتَرْجَعُ عن دينٍ باطلٍ ، أشْبَهَ المرْتَدَّ . والثانى ، لا يُسْتَتابُ ؛ لأنَّه كافرٌ أصلىٌّ أُبيحَ قَتْلُه ، فأشْبَهَ الحربىَّ . فعلى هذا ، إن بادَر فأسْلَمَ ، أو رجَع إلى ما يُقَرُّ عليه ، عُصِم دَمُه ، وإلَّا قُتِلَ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، قال أحمدُ : إذا دَخَلَ اليهودِىُّ فى النَّصْرانِيَّةِ ، ردَدْتُه إلى اليَهودِيَّةِ ، و لم أدَعْه فيما انْتَقَلَ إليه . فقِيلَ له : أتَقْتُلُه ؟ قال : لا ، ولكنْ يُضْرَبُ ويُحْبَسُ ، قال : وإذا كان نصرانيًّا أو يهوديًّا ؟ قال : وإن كان يهودِيًّا أو نصرانِيًّا فدَخَل فى المجوسِيَّةِ ، كان أغْلَظَ ؛ لأنَّه[1] لا تُؤْكَلُ ذَبِيحَتُه ، ولا تُنْكَحُ له امرأةٌ ، ولا يُتْركُ[2] حتى يُرَدَّ إليها . فقِيلَ له : تَقْتُلُه إذا لم يَرْجِعْ ؟ قال : إنَّه لأهْلُ ذلكَ . وهذا نَصٌّ فى أنَّ الكتابِىَّ المُنْتَقِلَ إلى دينٍ آخَرَ مِن دينِ أهلِ الكتابِ لا يُقْتَلُ ، بل يُكْرَهُ بالضَّرْبِ والحَبْسِ .

فصل : فإن تَزَوَّجَ مُسْلِمٌ ذِمِّيَّةً ، فانْتَقَلَتْ إلى غيرِ دينِ أهلِ الكتابِ ، فهى كالمُرْتَدَّةِ ؛ لأنَّ غيرَ أهلِ الكتابِ لا يَحِلُّ نِكاحُ نِسائِهم ، فإن كان قَبْلَ الدُّخولِ ، انْفَسَخَ نِكاحُها [3]فى الحالِ[3] ، ولا مَهْرَ لها ، وإن كان

الإنصاف

قلتُ : قد تقدَّم فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ ، أنَّ الكِتابِىَّ يجوزُ له نِكاحُ المَجُوسِيَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهذا فى مَعْناه .

---

(١) فى الأصل : « لأن » .

(٢) فى م : « نتركه » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ أَسْلَمَ كَافِرٌ وَتَحْتَهُ أَكْثَرُ مِنْ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ ، فَأَسْلَمْنَ مَعَهُ ، اخْتَارَ مِنْهُنَّ أَرْبَعًا ، وَفَارَقَ سَائِرَهُنَّ ، .....

الشرح الكبير

بعْدَه ، فهل يَقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ أو يَنْفَسِخُ فى الحالِ ؟ على رِوايتَيْن . وكذلك إذا انْتَقَلَتْ إلى دينٍ (١)لا تُقَرُّ عليه ؛ لأنَّها انْتَقَلَتْ إلى دينٍ(١) باطلٍ ، و(٢)إلى دينٍ كانتْ تُقِرُّ بِبُطْلَانِه ، فأشْبَهَتِ المُسْلِمَةَ إذا تَهَوَّدَتْ أو تَنَصَّرَتْ . واللهُ أعلمُ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإنْ أَسْلَمَ كافِرٌ وتحتَه أَكْثَرُ مِن أَرْبَعِ نِسْوَةٍ ، اخْتارَ مِنْهُنَّ أَرْبَعًا ، وفارَقَ سَائِرَهُنَّ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الكافرَ إذا أَسْلَمَ ومعه أكثرُ مِن أرْبَعِ نِسْوةٍ ، فأَسْلَمْنَ فى عِدَّتِهِنَّ ، أو كُنَّ كِتَابِيَّاتٍ ، لم يكنْ له إمْساكُهُنَّ كُلِّهِنَّ ، بغيرِ خلافٍ نَعْلَمُه ، ولا يَمْلِكُ إمْساكَ أكثرَ مِن أربعٍ ، فإذا أَحَبَّ ذلك ، اخْتارَ أرْبَعًا مِنهنَّ ، وفارَقَ سائِرَهُنَّ ، سواءٌ تَزَوَّجَهُنَّ فى عَقْدٍ واحدٍ أو عُقُودٍ ، وسواءٌ اخْتارَ الأوائِلَ أو الأواخِرَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الحسنُ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأَوْزَاعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أسْلَمَ كافِرٌ وتحتَه أكْثَرُ مِن أرْبَعِ نِسْوَةٍ ، فأسْلَمْنَ معه ، اخْتارَ منهن أرْبَعًا ، وفارَقَ سائِرَهُنَّ . إنْ كان مُكَلَّفًا ، اخْتارَ ، وإنْ كان صغيرًا ، لم يصِحَّ اخْتِيارُه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لا يخْتارُ له الوَلِيُّ ، ويقِفُ الأمْرُ حتى يبْلُغَ . قالَه الأصحابُ ؛ لأنَّه راجِعٌ إلى الشَّهْوَةِ والإرادَةِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ وَلِيَّه يقومُ مَقامَه فى التَّعْيِينِ ، وضَعَّفَ الوَقْفَ . وخرَّج بعضُ الأصحابِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ : إنْ كان تَزَوَّجَهُنَّ فى عَقْدٍ ، انْفَسَخَ نِكاحُ جميعِهِنَّ ، وإن كان فى عُقُودٍ ، فنِكاحُ الأوائِلِ صحيحٌ ، ونِكاحُ ما زادَ على أرْبَعٍ باطلٌ ؛ لأنَّ العَقْدَ إذا تناوَلَ أكثرَ مِن أرْبَعٍ ، فتَحْرِيمُه مِن طَريقِ الجَمْعِ ، فلا يكونُ مُخَيَّرًا فيه بعدَ الإسلامِ ، كما لو تَزَوَّجَتِ المرأةُ زَوْجَيْنِ فى حالِ الكُفْرِ ، ثم أَسْلَمُوا . ولَنا ، [٦/١٥٠ظ] ما رَوَى قَيْسُ بنُ الحارثِ ، قال : أَسْلَمْتُ وتَحْتِى ثَمانِ نِسْوةٍ ، فأتَيْتُ النَّبِىَّ ﷺ ، فذكرتُ له ذلك ، فقال : « اخْتَرْ مِنْهُنَّ أرْبَعًا » . رواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[1] . ورَوَى محمدُ بنُ سُوَيْدٍ[2] الثَّقَفِىُّ ، أنَّ غَيْلانَ بنَ سَلَمَةَ أسْلَمَ وتحته عَشْرُ نِسْوةٍ ، فأسْلَمْنَ معه ، فأمَرَه النَّبِىُّ ﷺ أن يتَخَيَّرَ منهنَّ أرْبَعًا[3] . رواه التِّرْمِذِىُّ . ورواه

الإنصاف

صِحَّةَ اخْتِيارِ الأبِ منهن وفَسْخِه ، على صِحَّةِ طَلاقِه عليه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : قلتُ : فإنْ قُلْنا : يصِحُّ طَلاقُ والِدِه عليه . صحَّ اخْتِيارُه له ، وإلَّا فلا . فعلى المذهبِ يُوقَفُ الأمْرُ حتى يبْلُغَ فيَخْتارَ . على الصَّحيحِ . قالَه القاضى فى « الجامِعِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال القاضى فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥١٩/١ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢٨/١ .

والحديث لم نجده فى المسند ، ولم يعزه إليه فى : تلخيص الحبير ١٦٩/٣ ، وحسنه فى الإرواء ٢٩٥/٦ ، ٢٩٦ ، ولم يعزه إلى الإمام أحمد .

(٢) فى م : « يزيد » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٢٨/٢٠ .

الشرح الكبير

مالكٌ فى « مُوَطَّئِه » ، عن الزُّهْرِىِّ مُرْسَلًا ، ورواه الشافعىُّ فى « مُسْنَدِه » ، عن ابنِ عُلَيَّةَ ، عن مَعْمرٍ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سالمٍ ، عن أبيه ، إلَّا أنَّه غيرُ مَحْفُوظٍ ، غَلِطَ فيه مَعْمَرٌ ، وخالف فيه أصحابَ الزُّهْرِىِّ ، كذلك قال الإمامُ أحمدُ ، والتِّرْمِذِىُّ ، وغيرُهما . ولأنَّ كُلَّ عددٍ جازَ له ابْتِداءُ العَقْدِ عليه ، جاز له إمْساكُه بنِكاحٍ مُطْلَقٍ فى حالِ الشِّرْكِ ، كما لو تَزَوَّجَهُنَّ بغيرِ شُهُودٍ . وأمَّا إذا تَزَوَّجَتْ زَوْجَيْن ، فنِكاحُ الثانى باطِلٌ ؛ لأنَّها ملَّكَتْهُ مِلْكَ غيرِها . وإن جَمَعَتْ بينَهما ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّها لم تُمَلِّكْه جميعَ بُضْعِها ، ولأنَّ ذلك ليس بشائِعٍ عندَ أحدٍ مِن أهلِ الأدْيانِ ، ولأنَّ المرأةَ ليس لها اخْتِيارُ النِّكاحِ وفَسْخُه ، بخِلافِ الرَّجُلِ .

الإنصاف

« المُجَرَّدِ » : يُوقَفُ الأمْرُ حتى يبْلُغَ عَشْرَ سِنِين ، فيَخْتارَ . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال : قلتُ : إنْ صحَّ إسْلامُه بنَفْسِه ، صحَّ اخْتِيارُه ، وإلَّا فلا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُوقَفُ الأمْرُ حتى يُراهِقَ ، ويبْلُغَ أرْبَعَ عَشْرَة سنَةً ، فيَخْتارَ .

فائدة : لو أسْلَمَ على أكثرَ مِن أرْبَعٍ ، أو على أُخْتَيْن ، فاخْتارَ أرْبَعًا ، أو إحْدَى الأُخْتَيْنِ ، فقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : يعْتَزِلُ المُخْتاراتِ ، ولا يطَأُ الرَّابِعَةَ حتى تَنْقَضِىَ عِدَّةُ المُفارَقاتِ ، (1)فلو كُنَّ خَمْسًا ، ففارَقَ إحْداهُنَّ ، فله وَطْءُ ثلاثٍ مِنَ المُخْتاراتِ . ولا يطَأُ الرَّابِعَةَ حتى تنْقَضِىَ عِدَّةُ المُفارَقَةِ(1) . وعلى ذلك فقِسْ ، وكذلك الأُخْتُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » : وفى هذا نظَرٌ ؛ فإنَّ ظاهِرَ السُّنَّةِ يُخالِفُ ذلك . قال : وقد تأمَّلْتُ كلامَ عامَّةِ أصحابِنا ، فوَجَدْتُهم قد ذكَرُوا أنَّه يُمْسِكُ أرْبَعًا ، ولم يشْتَرِطُوا فى جَوازِ وَطْئِه

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ لَمْ يَخْتَرْ ، أُجْبِرَ عَلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير **فصل** : ويجبُ عليه أن يختارَ أربعًا ويُفارِقَ سائِرَهُنَّ ، أو يُفارِقَ الجميعَ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ أمرَ قَيْسًا وغَيلانَ بالاختيارِ ، وأمْرُه يقْتَضِى الوُجُوبَ ، ولأنَّ المُسْلِمَ لا يجُوزُ إقْرارُه على أكثرَ مِن أرْبعٍ ، فإن أبَى ، أُجْبِرَ[1] بالحَبْسِ والتَّعْزِيرِ إلى أن يَخْتارَ ؛ لأنَّ هذا حَقٌّ عليه ، يُمْكِنُه إيفاؤُه ، وهو مُمْتَنِعٌ منه ، فأُجْبِرَ عليه ، كإيفاءِ الدَّيْنِ . وليس للحاكمِ أن يخْتارَ عنه ، كما يُطَلِّقُ على المُولِى[2] إذا امْتَنَعَ مِن الطَّلاقِ ؛ لأنَّ الحقَّ هٰهُنا لغيرِ مُعَيَّنٍ ، وإنَّما تَتَعَيَّنُ الزَّوْجاتُ[3] باخْتِيارِه وشَهْوَتِه ، وذلك لا

الإنصاف انْقِضاءَ العِدَّةِ ، لا فى جَمْعِ العَدَدِ ، ولا فى جَمْعِ الرَّحِمِ ، ولو كان لهذا أصْلٌ عندَهم ، لم يُغْفِلُوه ، فإنَّهم دائمًا يُنَبِّهون فى مِثْلِ هذا على اعْتِزالِ الزَّوْجَةِ . كما ذكَرَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما إذا وَطِئَ أُخْتَ امْرَأَتِه بنِكاحٍ فاسِدٍ ، أو زنَى بها ، وقال : هذا هو الصَّوابُ ؛ فإنَّ هذه العِدَّةَ تابِعَةٌ لِنكاحِها ، وقد عَفَا اللهُ عن جميعِ نِكاحِها ، فكذلك يعْفُو عن تَوابِعِ ذلك النِّكاحِ ، وهذا بعدَ الإسْلامِ لم يجْمَعْ عَقْدًا ولا وَطْئًا . انتهى . وتقدَّم فى المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ ، إذا زنَى بامْرَأَةٍ وله أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، هل يعْتَزِلُ الأرْبَعَ حتى تَسْتَبْرِئَ الرَّابِعَةُ ، أو واحِدَةٌ ؟

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، جَوازُ الاخْتِيارِ فى حالِ إحْرامِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ؛ لأنَّه اسْتِدامَةٌ . وقال القاضى : لا يخْتارُ ، والحالَةُ هذه .

(١) فى الأصل : « جبر » .
(٢) فى الأصل : « الولى » .
(٣) فى الأصل : « للزوجات » .

وَعَلَيْهِ نَفَقَتُهُنَّ إِلَى أَنْ يَخْتَارَ . المقنع

الشرح الكبير يَعْرِفُه الحاكمُ فيَنُوب عنه ، (1)بخلافِ المُولِى ، فإنَّ الحَقَّ المُعَيَّنَ يُمْكِنُ الحاكمَ إيفاؤُه ، والنِّيابةُ فيه عن المُسْتَحِقِّ(1) فيه . فإن جُنَّ خُلِّىَ حتى يعودَ عَقْلُه ، ثم يُجْبَرُ على الاخْتِيارِ .

٣٢٢٨ – مسألة : (وعليه نَفَقَتُهُنَّ إلى أن يَخْتارَ) لأنَّهُنَّ مَحْبُوساتٌ عليه ، ولأنَّهُنَّ فى حُكْمِ الزَّوْجاتِ ، أيَّتُهُنَّ اختارَ جازَ .

فصل : ولو زَوَّجَ الكافرُ ابْنَه الصَّغيرَ أكثرَ مِن أرْبعٍ ، ثم أسْلَمُوا جميعًا ، لم يَكُنْ له الاخْتِيارُ قَبْلَ بُلُوغِه ، فإنَّه لا حُكْمَ لقَوْلِه ، وليس لأبيه الاخْتِيارُ ؛ لأنَّ ذلك حَقٌّ يتَعَلَّقُ بالشَّهْوَةِ ، فلا يَقُومُ غيرُه مَقامَه فيه ، فإذا بَلَغَ الصَّبِىُّ ،

الإنصاف وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، مَوْتُ الزَّوْجاتِ لا يمْنَعُ اخْتِيارَهُنَّ ، فلو أسْلَمَ وتحتَه ثَمانِ نِسْوَةٍ ، أسْلَمَ معه أرْبَعٌ مِنْهُنَّ ، ثم مِتْنَ ، ثم أسْلَمَ البَواقِى فى العِدَّةِ ، فله أنْ يخْتارَ الأحْياءَ ، ويُتَبَيَّنَ أنَّ الفُرْقَةَ وقَعَتْ بينَه وبينَ المَوْتَى باخْتِلافِ الدِّينِ ، فلا يرِثُهُنَّ . وله أنْ يخْتارَ المَوْتَى فيرِثَهُنَّ ، ويُتَبَيَّنَ أنَّ الأحْياءَ بِنَّ لاخْتِلافِ الدِّينِ ، وعِدَّتُهُنَّ مِن ذلك الوَقْتِ . ذكَرَه القاضى فى « الجامِعِ » ؛ لأنَّ الاخْتِيارَ ليس بإنْشاءِ عَقْدٍ فى الحالِ ، وإنَّما تَبِينُ به مَن كانتْ زَوْجَتَه ، والتَّبَيُّنُ يصِحُّ فى المَوْتَى ، كما يصِحُّ فى الأحْياءِ . وقالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . الثَّانيةُ ، لو أسْلَمَ وتحتَه أكثرُ مِن أرْبَعٍ ، أو مَن لا يجوزُ جَمْعُه فى الإسْلامِ ، فاخْتارَ ، وانْفَسَخَ نِكاحُ العَدَدِ الزَّائدِ قبلَ الدُّخولِ ، فلا مَهْرَ لهُنَّ . ذكَرَه القاضى فى « الجامِعِ » ، و « الخِلافِ » . وجزَم

(1 – 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

كان له أن يَخْتارَ حِينَئِذٍ ، وعليه النَّفَقَةُ إلى أن يَخْتارَ ، فإن ماتَ الزَّوْجُ ، لم يَقُمْ وارِثُه مَقامَه ؛ لِما ذكرْنا فى الحاكِمِ .

فصل : وصِفَةُ الاخْتِيارِ أن يقولَ : اخْتَرْتُ (١)نِكاحَ هؤلاءِ . أو : اخْتَرْتُ(١) هؤلاءِ ، أو : أمْسَكْتُهُنَّ . أو : اخْترتُ حَبْسَهُنَّ - أو - إمْساكَهُنَّ - أو - نِكاحَهُنَّ - أو : أمْسَكْتُ(٢) نِكاحَهُنَّ . [٦/١٥١و] أو : أثْبَتُّ نِكاحَهُنَّ . وإن قال لِمَا زادَ على الأرْبَعِ : فَسَخْتُ نِكاحَهُنَّ . كان اخْتِيارًا للأرْبَعِ .

الإنصاف

به صاحِبُ « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » . قال فى « القَواعِدِ » : ويتخَرَّجُ وَجْهٌ بوُجوبِ نِصْفِ المَهْرِ . الثَّالثةُ ، صِفَةُ الاخْتِيارِ ، أنْ يقولَ : اخْتَرْتُ نِكاحَ هؤلاءِ . أو : أمْسَكْتُهُنَّ . أو : اخْتَرْتُ حَبْسَهُنَّ . أو : إمْساكَهُنَّ . أو : نِكاحَهُنَّ . ونحوَه . أو يقولَ : ترَكْتُ هؤلاءِ . أو : فَسَخْتُ نِكاحَهُنَّ . أو : اخْتَرْتُ مُفارَقَتَهُنَّ . ونحوَه . فيَثْبُتُ نِكاحُ الأُخَرِ ، فإنْ لم يَخْتَرْ ، أُجْبِرَ عليه بحَبْسٍ وتَعْزيرٍ . وعِدَّةُ ذَواتِ الفَسْخِ ، منذُ اخْتارَ . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا المَشْهورُ . وقيل : منذُ أسْلَمَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ويأْتِى ، إذا اخْتارَ أرْبَعًا قد أسْلَمْنَ ، أنَّ عِدَّةَ البَواقِى ، إنْ لم يُسْلِمْنَ مِن وَقْتِ إسْلامِه . وكذا إنْ أسْلَمْنَ . على الصَّحيحِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « أمسكن » .

المقنع

فَإِنْ طَلَّقَ إِحْدَاهُنَّ ، أَوْ وَطِئَهَا ، كَانَ اخْتِيَارًا لَهَا ، .....

الشرح الكبير

٣٢٢٩ – مسألة : (وإن طَلَّقَ إحْداهُنَّ ، كان اختيارًا لها) لأنَّ الطَّلاقَ لا يكونُ إلَّا فى زَوْجَةٍ . وإن قال : فارَقْتُ هؤلاءِ . أو : اخْتَرْتُ فِرَاقَ هؤلاءِ . فإن لم يَنْوِ به الطَّلاقَ كان اختيارًا لغيرِهِنَّ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ لغَيْلانَ : « اخْتَرْ مِنْهُنَّ أرْبَعًا ، وَفارِقْ سائِرَهُنَّ » . وهذا يقْتَضِى أن يكونَ لَفْظُ الفِراقِ صَرِيحًا فيه[1] ، وكذا فى حديثِ فَيْرُوزَ الدَّيْلَمِىِّ[2] قال : فعَمَدْتُ إلى أقْدَمِهِنَّ صُحْبَةً فَفارَقْتُها . وهذا الموضعُ أخَصُّ بهذه اللفْظَةِ ، فيجبُ أن يتخصَّصَ فيه بالفَسْخِ . فإن نَوَى به الطَّلاقَ ، كان اختيارًا لهُنَّ دُونَ غيرِهِنَّ . وذكَر القاضى فيه عِنْدَ الإطْلَاقِ[3] وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ اخْتِيارًا للمفارَقاتِ ؛ لأنَّ لَفْظَ الفِرَاقِ صريحٌ فى الطَّلاقِ . والأوَّلُ أوْلَى .

٣٢٣٠ – مسألة (وَإن وَطِئَ) إحْداهُنَّ ، كان اخْتِيارًا لها فِى قِياسِ المَذْهَبِ ؛ لأنَّه لا يجوزُ إلَّا فى مِلْكٍ ، فيدُلُّ على الاخْتِيارِ ، كوَطْءِ الجاريةِ

الإنصاف

قوله : فإنْ طَلَّقَ إحْداهُنَّ ، أو وَطِئَها ، كان اخْتِيارًا لها . وهو المذهبُ ، وعليه

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه أبو داود، فى : باب من أسلم وعنده أكثر من أربع أو أختان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١ / ٥١٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يسلم وعنده أختان ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ٦٣ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يسلم وعنده أختان ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٣٢ . والبيهقى ، فى : باب من يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ٧ / ١٨٤ ، ١٨٥ .

(٣) فى م : « الطلاق » .

الشرح الكبير المَبِيعةِ بشَرْطِ الخِيارِ .

الإنصاف جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَب »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى [٣٨/٣و] الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ فى الطَّلاقِ ، وقدَّمه فى الوَطْءِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وإنْ وَطِئَ ، كان اخْتِيارًا ، فى قِياسِ المذهبِ . وقدَّمه فيهما فى « الفُروعِ » . وقيل : ليس اخْتِيارًا فيهما . وفى « الواضِحِ » وَجْهٌ ، أنَّ الوَطْءَ هنا كالوَطْءِ فى الرَّجْعَةِ . وذكَر القاضى فى « التَّعْليقِ » ، فى بابِ الرَّجْعَةِ ، أنَّ الوَطْءَ لا يكونُ اخْتِيارًا . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ بعدَ المِائَةِ » : لو أسْلَمَ الكافِرُ ، وعندَه أكثرُ مِن أرْبَعِ نِسْوَةٍ ، فأسْلَمْنَ ، أو كُنَّ كِتابِيَّاتٍ ، فالأظْهَرُ أنَّ له وَطْءَ أرْبَعٍ مِنْهُنَّ ، ويكونُ اخْتِيارًا منه ؛ لأنَّ التَّحْريمَ إنَّما يتعَلَّقُ بالزِّيادةِ على الأرْبَعِ ، وكلامُ القاضى قد يَدُلُّ على هذا ، وقد يدُلُّ على تَحْريمِ الجميعِ قبلَ الاخْتِيارِ . انتهى .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، فى الطَّلاقِ ، أنَّه سواءٌ كان بلَفْظِ الطَّلاقِ ، أو السَّراحِ ، أو الفِراقِ . وهو صحيحٌ ، لكِنْ يُشْترَطُ أنْ يَنْوِىَ بلَفْظِ السَّراحِ والفِراقِ الطَّلاقَ . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقال القاضى : فى الفِراقِ عندَ الإطْلاقِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّه يكونُ اخْتِيارًا للمُفارَقاتِ ؛ لأنَّ لفْظَ الفِراقِ صريحٌ فى الطَّلاقِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والأوَّلُ أوْلَى . وقال فى « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وفى لَفْظِ الفِراقِ والسَّراحِ وَجْهان ، يعْنُون ، هل يكونُ فَسْخًا للنِّكاحِ ، أو اخْتِيارًا له ؟ واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّ لَفْظَ الفِراقِ هنا ، ليس

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَ الْجَمِيعَ ثَلَاثًا ، أُقْرِعَ بَيْنَهُنَّ ، فَأُخْرِجَ بِالْقُرْعَةِ أَرْبَعٌ مِنْهُنَّ ، وَلَهُ نِكَاحُ الْبَوَاقِى .

الشرح الكبير

٣٢٣١ – مسألة : (وإن طَلَّقَ الجميعَ ، أُقْرِعَ بينَهنَّ ، فأُخْرِجَ أَرْبَعٌ مِنْهُنَّ بالقُرْعَةِ) فكُنَّ المُخْتاراتِ ، ووَقَعَ طلاقُه بِهِنَّ ، وانْفَسَخ نِكاحُ البَوَاقِى (وله نِكاحُ البَواقِى) فإن كان الطَّلاقُ ثَلاثًا ، فمتى انْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، فله أن يَنْكِحَ مِن الباقياتِ ؛ لأنَّهُنَّ لم يَطْلُقْنَ منه ، ولا تَحِلُّ له المُطَلَّقاتُ إلَّا بعدَ زَوْجٍ وإصابةٍ . ولو أسْلَمَ ثم طَلَّقَ الجميعَ قبلَ إسْلامِهِنَّ ، ثم أسْلَمْنَ فى العِدَّةِ ، أُمِرَ أن يَخْتارَ أرْبَعًا مِنْهُنَّ ، فإذا اخْتارَهُنَّ ، تَبَيَّنَّا أنَّ طَلاقَه وَقَع بِهِنَّ ؛ لأنَّهُنَّ زَوْجاتٌ ، ويعْتَدِدْنَ مِن حِينِ طَلاقِه ، وبانَ

الإنصاف

طَلاقًا ولا اخْتِيارًا ؛ للخَبَرِ .

قوله : وإنْ طَلَّقَ الجَمِيعَ ثَلاثًا ، أُقرِعَ بينهن ، فأُخْرِجَ بالقُرْعَةِ أَرْبَعٌ مِنْهُنَّ ، وله نِكاحُ البَواقِى . يعْنِى ، بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِهِنَّ . صرَّح به الأصحابُ . وهذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا قُرْعَةَ ، ويَحْرُمْنَ عليه ، ولا يُبَحْنَ إلَّا بعدَ زَوْجٍ وإصابَةٍ . قال القاضى فى « خِلافِه » ، فى كتابِ البَيْعِ : يطْلُقُ[1] الجميعُ ثلاثًا . قال فى « القَواعِدِ » : هذا يرْجِعُ إلى أنَّ الطَّلاقَ فسْخٌ ، وليس باخْتِيارٍ . ولكِنْ يَلْزَمُ منه أنْ يكونَ للرَّجُلِ فى

---

(١) فى الأصل : « بطل » .

المقنع

وَإِنْ ظَاهَرَ أَوْ آلَى مِنْ إِحْدَاهُنَّ ، فَهَلْ [٢١٢و] يَكُونُ اخْتِيَارًا لَهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

البَواقِى باخْتِيارِه لغيرِهِنَّ ، ولا يَقَعُ بِهِنَّ طَلاقُه ، وله نِكاحُ أرْبَعٍ مِنْهُنَّ إذا انْقَضَتْ عِدَّةُ المُطَلَّقاتِ ؛ لأنَّ هؤلاءِ غيرُ مُطَلَّقاتٍ ، والفَرْقُ بينَها[1] وبينَ التى قَبْلَها ، أنَّ طَلاقَهُنَّ قبلَ إسْلامِهِنَّ فى زَمَنٍ ليس له الاختيارُ فيه ، فإذا أسْلَمْنَ تَجَدَّدَ له الاختيارُ حِينَئِذٍ ، وفى التى قَبْلَها طَلَّقَهُنَّ وله الاخْتِيارُ ، والطَّلاقُ يَصْلُحُ اختيارًا ، وقد أوْقَعَهُ فى الجميعِ ، وليس بَعْضُهُنَّ أوْلَى مِن بعضٍ ، فصِرْنَا[2] إلى القُرْعَةِ ؛ لتَساوِى الحُقُوقِ .

٣٢٣٢ – مسألة : (وإن ظاهَر أو آلى مِن إحداهُنَّ ، فهل يكونُ اختيارًا لها ؟ على وَجْهَيْن) أحدُهما ، لا يكونُ اختيارًا ؛ لأنَّه يَصِحُّ فى غيرِ زَوْجَةٍ . والثانى ، يكونُ اختيارًا ؛ لأنَّ حُكْمَه لا يَثْبُتُ فى غيرِ زَوْجَةٍ . وإن قَذَفَها لم يكنِ اخْتِيارًا لها ؛ لأنَّه يَقَعُ فى غيرِ زَوْجَةٍ .

الإنصاف

الإسْلامِ أكثرُ مِن أرْبَعِ زوجاتٍ ، يتَصَرَّفُ فيهن بخَصائصِ مِلْكِ النِّكاحِ ، مِنَ الطَّلاقِ وغيرِه . وهو بعيدٌ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ الطَّلاقَ هنا فَسْخٌ ، ولا يُحْتَسَبُ به مِنَ الطَّلاقِ الثَّلاثِ ، وليس باخْتِيارٍ .

فائدة : لو وَطِئَ الكُلَّ ، تعَيَّنَ له الأوَّلُ .

قوله : وإنْ ظَاهَرَ أو آلى مِن إحْداهُنَّ ، فهل يكونُ اخْتِيارًا لها ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»،

---

(١) فى الأصل : « بينهما » .

(٢) فى م : « فصرن » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا اخْتارَ مِنهُنَّ أرْبَعًا وفارَقَ البَواقِيَ ، فعِدَّتُهُنَّ مِن حِينَ اخْتارَ ؛ لأنَّهُنَّ بِنَّ[1] منه بالاخْتِيارِ . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ عِدَّتُهُنَّ مِن [٦/١٥١ظ] حينَ أسْلَمَ ؛ لأنَّهُنَّ بَيِنَّ بإسْلامِه ، وإنَّما يَبِينُ ذلك باخْتِيارِه ، فيَثْبُتُ حُكْمُه مِن حينِ الإسلامِ ، كما إذا أسْلَمَ أحدُ الزَّوجَيْن فلم يُسْلِمِ الآخَرُ حتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُها[2] . وفُرْقَتُهُنَّ فَسْخٌ ؛ لأنَّها تَثْبُتُ بإسْلامِه مِن غيرِ لَفْظٍ فِيهِنَّ ، وعِدَّتُهُنَّ كعِدَّةِ المُطلَّقاتِ ؛ لأنَّ[3] عِدَّةَ مَن انْفَسَخَ نِكاحُها كذلك[4] . وإن ماتَتْ إحْدَى المُخْتاراتِ ، أو[5] بانَتْ منه وانْقَضَتْ عِدَّتُها ، فله أن يَنْكِحَ واحدةً مِن المُفارَقاتِ ، وتكونُ عِنْدَه على طَلاقِ ثَلاثٍ ؛ لأنَّه لم يُطَلِّقْها قَبْلَ ذلك . وإنِ اخْتارَ أقَلَّ مِن أرْبَعٍ ، أو اختارَ تَرْكَ الجميعِ ، أُمِرَ بِطَلاقِ أرْبَعٍ أو تَمامِ أرْبَعٍ[6] ؛ لأنَّ الأرْبَعَ زَوْجاتٍ ، لا يَبِنَّ منه إلَّا بِطَلاقٍ ، أو ما يَقُومُ مَقامَه ، فإذا طَلَّقَ أرْبَعًا مِنْهُنَّ ،

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ »، و «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لا يكونُ اخْتِيارًا . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ »، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال فى « البُلْغَةِ » : لم يكُنِ اخْتِيارًا على الأصحِّ . قال

---

(١) فى الأصل : « بين » .
(٢) فى م : « عدتهن » .
(٣) فى م : « لأنها » .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى م : « و » .
(٦) فى م : « الأربع » .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ فَعَلَى الْجَمِيعِ عِدَّةُ الْوَفَاةِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَلْزَمَهُنَّ أَطْوَلُ الْأَمْرَيْنِ مِنْ ذَلِكَ أَوْ ثَلَاثَةِ قُرُوءٍ .

الشرح الكبير

وَقَع طَلاقُه بهِنَّ[1] ، وانْفَسَخَ نِكاحُ الباقياتِ ؛ لاخْتِيارِه لَهُنَّ ، وتكونُ عِدَّةُ المُطَلَّقاتِ مِن حينَ طَلَّق ، وعِدَّةُ الباقِياتِ على الوَجْهَيْن .

٣٢٣٣ – مسألة : (وإن ماتَ فَعَلَى الجميعِ عِدَّةُ الوَفاةِ) هكذا ذكَرَه فى الكتابِ المشْروحِ . والأوْلَى أنَّ مَن كانت مِنهُنَّ حامِلًا ، فعِدَّتُها بوَضْعِه ؛ لأنَّ ذلك تنْقَضِى به العِدَّةُ فى كُلِّ حالٍ ، ومَن كانت آيِسَةً أو صَغِيرَةً ، فعِدَّتُها عِدَّةُ الوَفاةِ ؛ لأنَّها أطْوَلُ العِدَّتَيْن فى حَقِّها ، ومَن كانت مِن ذَواتِ القُرُوءِ ، اعْتَدَّتْ أطْوَلَ الأجَلَيْن ؛ مِن ثَلاثَةِ قُرُوءٍ أو[2] أرْبَعَةِ

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الوَجْهَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به الأزَجِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه فى « الكافِى » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهو الذى ذكَرَه القاضى فى « الجامِعِ » ، و « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . والوجهُ الثَّانى : يكونُ اخْتِيارًا . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » . قال فى « المُنَوِّرِ » : لو ظاهَرَ منها ، فمُخْتَارَةٌ . وقال فى « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » : وطَلاقُه ووَطْؤُه اخْتِيارٌ ، لا ظِهارُه وإيلاؤُه ، فى وَجْهٍ .

قوله : وإنْ ماتَ فعلى الجميعِ عِدَّةُ الوَفاةِ . هذا أحَدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضى فى « الجامِعِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

أشْهُرٍ وعَشْرٍ ، لتَقْضِيَ[1] العِدَّةَ بيَقِينٍ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدةٍ منهُنَّ يَحْتَمِلُ أن تكونَ مُخْتارَةً أو مُفارَقَةً ، وعِدَّةُ المختارَةِ عِدَّةُ الوَفاةِ ، وعِدَّةُ المُفارَقَةِ ثَلاثَةُ قُرُوءٍ ، فأوْجَبْنا[2] أطْوَلَهُما[3] ، لتَقْضِيَ[4] العِدَّةَ بيَقينٍ ، كما قُلْنا فى مَن

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يلْزَمَهُنَّ أطْوَلُ الأمْرَيْن مِن ذلك ، أو ثلاثَةُ قُروءٍ ، إنْ كُنَّ مِمَّن يَحِضْنَ ، أو إنْ كانتْ حامِلًا فبوَضْعِه ، والآيِسَةُ والصَّغِيرَةُ عِدَّةُ الوَفاةِ . وهو المذهبُ . قال الشَّارِحُ : هذا الصَّحيحُ والأوْلَى ، والقَوْلُ الأوَّلُ لا يصِحُّ . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ : وأطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يَلْزَمُهُنَّ الأطْوَلُ مِن عِدَّةِ الوَفاةِ ، أو عِدَّةِ الطَّلاقِ . قطَع به القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : لَزِمَهُنَّ عِدَّةُ وَفاةٍ . وقيل : يَلْزَمُ المَدْخُولَ بها الأطْوَلُ مِن عِدَّةِ وَفاةٍ أو عِدَّةِ طَلاقٍ مِن حينِ الإسْلامِ . وقيل : هذا إنْ كُنَّ ذَواتِ أقْراءٍ ، وإلَّا فعِدَّةُ وَفاةٍ ، كمَن لم يدْخُلْ بها . انتهى .

فوائد ؛ إحْداها ، لو أسْلَمَ معه البعضُ دُونَ البعضِ ، ولَسْنَ بكِتابِيَّاتٍ ، لم يُخَيَّرْ فى غيرِ مُسْلِمَةٍ ، وله إمْساكُ مَن شاءَ عاجِلًا ، وتأْخِيرُه حتى يُسْلِمَ مَن بَقِيَ ، أو تفْرُغَ عِدَّتُهُنَّ . هذا المذهبُ . قدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى

(١) فى م : « تنقضى » .
(٢) فى م : « فأحببنا » .
(٣) فى الأصل : « أطولها » .
(٤) فى م : « لتنقضى » .

الشرح الكبير

نَسِيَ صَلَاةً لا يَعْلَمُ عَيْنَها : عليه خَمْسُ صَلَواتٍ . هذا الذى ذَكَرَه شيخُنا فى كتابِ « المُغْنِى » و «الكافِى »[1] . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وهو الصَّحيحُ . والقولُ الأوَّلُ لا يَصِحُّ .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، [٣/٣٨ظ] وغيرِهم . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقيل : متى نقَص الكَوافِرُ عن أرْبَعٍ ، لَزِمَه تعْجِيلُه بقَدْرِ النَّقْصِ . وإذا عجَّل اخْتِيارَ أرْبَعٍ قد أسْلَمْنَ ، فعِدَّةُ البَواقِى ، إنْ لم يسْلِمْنَ ، مِن وَقْتِ إسْلامِه . وكذا إنْ أسْلَمْنَ على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الزُّبْدَةِ » . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، وغيرِهما . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقيل : تعْتَدُّ مِن وَقْتِ اخْتِيارِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو أوْلَى . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وإذا انْقضَتْ عِدَّةُ البَواقِى ، ولم يُسْلِمْ إلَّا أرْبَعٌ أو أقَلُّ ، فقد لَزِمَ نِكاحُهُنَّ ، ولو اخْتارَ أوَّلًا فَسْخَ نِكاحِ مُسْلِمَةٍ ، صحَّ ، إنْ تقَدَّمَه إسْلامُ أرْبَعٍ سِواها ، وإلَّا لم يصِحَّ بحالٍ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقيل : يُوقَفُ ؛ فإنْ [2]نَكَلَ بعدَ[2] إسْلامِ أرْبَعٍ سِوَاها ، ثَبَتَ الفَسْخُ فيها ، وإلَّا بَطَلَ .

الثَّانيةُ ، لو أسْلَمَتِ المَرْأةُ ، ولها زَوْجان أو أكثرُ ، تزَوَّجاها فى عَقْدٍ واحدٍ ، لم يكُنْ لها أنْ تخْتارَ أحدَهما . ذكَرَه القاضى محَلَّ وِفاقٍ .

---

(١) انظر المغنى ١٠/١٦ . الكافى ٣/٧٦ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ط : « تكمل بعده » .

وَالْمِيرَاثُ لِأَرْبَعٍ مِنْهُنَّ بِالْقُرْعَةِ .

٣٢٣٤ – مسألة : (والمِيراثُ لأرْبَعٍ منهُنَّ بالقُرْعَةِ) فى قِياسِ المَذْهَبِ . وعندَ الشافعىِّ يُوقَفُ حتَّى يصْطلِحْنَ . وسنذكُرُ هذا فى غيرِ هذا الموضِعِ ، إن شاء اللهُ تعالى . وإنِ اخْتَرْنَ الصُّلْحَ ، جازَ كَيْفَما اصْطَلَحْنَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهُنَّ .

فصل : وإذا أسْلَمَ قَبْلَهُنَّ ، وقُلْنا : تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ باخْتِلافِ الدِّينِ . فلا كَلامَ . وإن قُلْنا : تَقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ . فلم يُسْلِمْنَ حتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، تَبَيَّنَّا أنَّهُنَّ بِنَّ مُنْذُ اخْتَلَفَ الدِّينانِ . فإن كان قد طَلَّقَهنَّ قَبْلَ انْقِضاءِ عِدَّتِهِنَّ ، تَبَيَّنَّا أنَّ طَلاقَه لم يَقَعْ بِهِنَّ ، وله نِكاحُ أرْبَعٍ منهُنَّ إذا أسْلَمْنَ . وإن كان وَطِئَهُنَّ ، تَبَيَّنَّا أنَّه وَطِئَ غَيْرَ نِسائِه ، وإن آلَى مِنهُنَّ ، أو ظاهَرَ ، أو قَذَفَ ، تَبَيَّنَّا أنَّ ذلك كان[1] فى غيرِ زَوْجَةٍ ، وحُكْمُه حُكْمُ ما لو خاطَبَ بذلك أجْنَبِيَّةً ، فإن أسْلَمَ بعْضُهُنَّ فى العِدَّةِ . تَبَيَّنَّا أنَّها زَوْجَةٌ ، فوَقَع طَلاقُه بها ، وكان وَطْؤُه [٦/١٥٢و] لها وَطْئًا لِمطَلَّقَتِه . وإن كانتِ المُطَلَّقَةُ غيرَها ، فَوَطْؤُه لها وَطْءٌ لامرأتِه . وكذلك إن كان وَطْؤُه لها[1] قبلَ طَلاقِها . وإن طَلَّق الجميعَ ، فأسْلَم أرْبَعٌ مِنْهُنَّ أو أقَلُّ فى عِدَّتِهِنَّ ، ولم يُسْلِمِ البَوَاقِى ، تَعَيَّنَتِ الزَّوْجِيَّةُ فى المُسْلِماتِ ، وَوَقَع الطَّلاقُ بِهِنَّ ، فإذا أسْلَمَ البَوَاقِى ، فله أن يَتَزَوَّجَ مِنهُنَّ ؛ لأنَّه لم يَقَعْ طَلاقُه بِهِنَّ .

.....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولو أسْلَمَ وتَحْتَه ثَمانِ نِسوةٍ ، فأسْلَمَ أرْبَعٌ مِنهُنَّ ، فله اخْتِيارُهُنَّ ، وله الوُقوفُ إلى أن يُسْلِمَ البَوَاقِى . فإن مات اللَّاتى أسْلَمْنَ ، ثم أسْلَمَ الباقِياتُ ، فله اخْتِيارُ المَيِّتاتِ ، وله اخْتِيارُ الباقِياتِ ، وله اخْتِيارُ بعضِ هؤلاءِ وبعضِ هؤلاءِ ؛ لأنَّ الاخْتِيارَ ليس بعَقْدٍ ، وإنَّما هو تَصْحيحٌ للعَقْدِ الأوَّلِ فيهِنَّ . والاعْتِبارُ فى الاخْتيارِ بحالِ ثُبُوتِه ، وحالَ ثُبُوتِه كُنَّ أحْياءً . وإن أسْلَمَتْ واحدَةٌ مِنهنَّ ، وقَالَ : اخْتَرْتُها[1] . جاز ، فإذا اخْتار أرْبَعًا على هذا الوَجْهِ ، انْفَسَخَ نِكاحُ البَواقِى . وإن قال للْمُسْلِمَةِ : اخْتَرْتُ فَسْخَ نِكاحِها . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الْفَسْخَ إنَّما يكونُ فيما زادَ على الأرْبَعِ ، والاخْتِيارُ للأرْبَعِ ، وهذه مِن جُمْلَةِ الأرْبَعِ ، إلَّا أن يُرِيدَ بالفَسْخِ الطلاقَ ، فيَقَعُ ؛ لأنَّه كِنايَةٌ ، ويكونُ طَلَاقُه لها اخْتيارًا لها . وإن قال : اخْتَرتُ فُلانةَ . قبْلَ أن تُسْلِمَ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه ليس بوَقْتٍ للاخْتِيارِ ؛ لأنَّها جارِيةٌ إلى بَيْنُونَةٍ ، فلا يَصِحُّ إمْساكُها . وإن فَسَخ نِكاحَها ، لم يَنْفَسِخْ ؛ لأنَّه لمَّا لم يَجُزْ الاخْتِيارُ لم يَجُزِ الفَسْخُ . وإن نَوَى بالفَسْخِ الطَّلاقَ ، أو قال : أنْتِ طالقٌ . فهو مَوْقُوفٌ ، فإن أسْلَمَتْ و لم يُسْلِمْ زِيادَةٌ على أرْبَعٍ ، أو أَسْلَمَ زِيادَةٌ فاختارَها ، تَبَيَّنَّا وُقُوعَ الطَّلاقِ بها ، وإلَّا فلا .

فصل : وإن قال : كُلَّما أسْلَمَتْ واحدةٌ اخْتَرْتُها . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الاخْتِيارَ لا يَصِحُّ تَعْلِيقُه على شَرْطٍ ، ولا يَصِحُّ فى غيرِ مُعَيَّنٍ . وإن قال : كُلَّما أسْلَمَتْ واحدةٌ اخْتَرْتُ فَسْخَ نِكاحِها . لم يَصِحَّ أيضًا ؛ لأنَّ الفَسْخَ

(١) فى الأصل : « اخترها » .

الشرح الكبير

لا يَتَعَلَّقُ بالشَّرْطِ ، ولا يَمْلِكُه فى واحدةٍ حتى يَزيدَ عددُ المُسْلِماتِ على الأرْبَعِ ، فإن أرادَ به الطَّلاقَ ، فهو كما لو قال : كُلَّما أسْلَمَتْ واحدةٌ فهى طالقٌ . وفى ذلك وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ يَصِحُّ تَعْلِيقُه بالشَّرْطِ ، ويَتَضَمَّنُ الاخْتِيارَ لها ، (١)وكلَّما أسْلَمَتْ واحدةٌ كان اختِيارًا لها(١) ، وتَطْلُقُ بِطَلاقِه . والثانى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الطلاقَ يَتَضَمَّنُ الاخْتِيارَ ، والاختيارُ لا يصحُّ تعْليقُه بالشَّرْطِ .

فصل : إذا أسْلَمَ ، ثم أحْرَمَ بحجٍّ أو عُمْرةٍ ، ثم أسْلَمْنَ ، فله الاختيارُ ؛ لأنَّ الاخْتيارَ اسْتِدامةٌ للنِّكاحِ ، وتَعْيِينٌ للمَنْكوحةِ ، وليس بابْتِداءٍ له . وقال القاضى : ليس له الاخْتيارُ . وهو ظاهرُ مذهبِ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّه اسْتِدامةُ نِكاحٍ ، لا يُشْتَرَطُ له رِضَا المرأةِ ، ولا وَلِىٌّ ، ولا شُهُودٌ ، ولا يَتَجَدَّدُ به مَهْرٌ ، فجازَ له فى الإحْرامِ ، كالرَّجْعةِ .

[١٥٢/٦ظ] . **فصل** : فإن أسْلَمْنَ معه ، ثم مِتْنَ قبلَ اخْتِيارِه ، فله أن يَخْتارَ منهنَّ أرْبَعًا ، فيكونُ له مِيراثُهُنَّ ، ولا يَرِثُ الباقياتِ ؛ لأنَّهُنَّ لَسْنَ بِزَوْجاتٍ له . وإن مات بعضُهُنَّ ، فله الاختيارُ مِن (٢)الأحْياءِ ، وله الاخْتِيارُ مِنَ المَيِّتاتِ . وكذلك لو أسْلَم بعضُهُنَّ فمِتْنَ ، ثم أسْلَم البَواقِى ، فله الاخْتِيارُ مِنَ(٢) الجميعِ ، فإنِ اختار المَيِّتاتِ ، فله مِيراثُهُنَّ ؛ لأنَّهنَّ مِتْنَ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ أَسْلَمَ وَتَحْتَهُ أُخْتَانِ ، اخْتَارَ مِنْهُمَا وَاحِدَةً ، .....

الشرح الكبير وهُنَّ نِساؤُه ، وإنِ اختارَ غيرَهُنَّ ، فلا مِيراثَ له منهنَّ ؛ لأنَّهنَّ أجْنَبِيَّاتٌ . وإن لم يُسْلِمِ البَواقِى ، لَزِمَ النِّكاحُ فى الْمَيِّتاتِ ، وله مِيراثُهُنَّ . فإن وَطِئَ الجميعَ قبلَ إسْلامِهِنَّ ، ثم أسْلَمْنَ ، فاخْتارَ أرْبَعًا مِنهنَّ ، فليس لهُنَّ إلَّا المُسَمَّى ؛ لأنَّهُنَّ زَوْجاتٌ ، ولسائِرِهِنَّ المُسَمَّى بالعَقْدِ الأوَّلِ ، ومَهْرُ المِثْلِ للوَطْءِ الثانى ؛ لأنَّهُنَّ أجْنبيَّاتٌ . وإن وَطِئَهُنَّ بعدَ إسْلامِهِنَّ ، فالمَوْطوءاتُ أوَّلًا المُخْتاراتُ ، والبَواقِى أجْنَبيَّاتٌ ، والحُكمُ فى المَهْرِ على ما ذكَرْنا .

٣٢٣٥ – مسألة : (وإن أسْلَمَ وتَحْتَه أُخْتانِ ، اختار منهما واحدةً) هذا قولُ الحسنِ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . وقال أبو حنيفةَ فى هذه كقولِه فى عَشْرِ نِسْوةٍ . ولَنا ، ما روَى الضَّحَّاكُ بنُ فَيْرُوزَ ، عن أبيه ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى أسْلَمْتُ وتَحْتِى أُخْتان . قال : « طَلِّقْ أيَّتَهُما شِئْتَ » . رواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه ، وغيرُهما[1] ، ولأنَّ أنْكِحةَ الكُفَّارِ صحيحةٌ ، وإنَّما حَرُمَ الجَمْعُ فى الإسلامِ ، وقد أزالَه ، فصَحَّ ، كما لو طَلَّق إحداهما قبلَ إسْلامِه ، ثم أسْلَمَ والأُخْرَى فى حِبالِه . وكذلك الحُكْمُ فى المرأةِ وعَمَّتِها أو خالَتِها ؛ لأنَّ المعنى فى الجميعِ واحدٌ .

فصل : ولو تزوَّجَ وَثَنِيَّةً ، فأسْلَمَتْ قبلَه ، ثم تزوَّجَ فى شِرْكِه أُخْتَها ، ثم أسْلَما فى عِدَّةِ الأُولَى ، فله أن يخْتارَ منهما ؛ لأنَّه أسْلَمَ وتَحْتَه أُخْتان

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥١ وليس هذا اللفظ عند الترمذى .

الشرح الكبير

مُسْلِمتان[1] . وإن أسْلَمَ هو قبلَها ، لم يَكُنْ له أن يتزوَّجَ أُخْتَها فى عِدَّتِها ، ولا أَرْبَعًا سِواها . فإن فعل ، لم يَصِحَّ النِّكاحُ الثانى . وإذا أسْلَمَتِ الأُولَى فى عِدَّتِها ، فنِكاحُها لازِمٌ ؛ لأنَّها انْفَرَدَتْ به .

فصل : وإذا تزوَّجَ أُخْتَيْن ، فدَخَل بهما ، ثم أسْلَمَ وأسْلَمَتا معه ، فاخْتارَ إحْداهُما ، لم يَطَأْها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّةُ أُخْتِها[2] ؛ لئلَّا يكونَ وَاطِئًا لإحْدَى الأُخْتَين فى عِدَّةِ الأُخْرَى . وكذلك إذا أسْلَمَ وتَحْتَه أكثرُ مِن أرْبَعٍ ، قد دَخَل بِهِنَّ ، فأسْلَمْنَ معه ، وكُنَّ ثَمانِيًا ، فاختارَ أرْبَعًا منهنَّ ، وفارَقَ أرْبَعًا ، لم يَطَأْ واحدةً مِن المُخْتاراتِ حتى تَنْقَضِىَ عِدَّةُ المُفارَقاتِ ؛ لئلَّا يكونَ وَاطِئًا لأكثرَ مِن أرْبعٍ . فإن كُنَّ خمْسًا ففارَقَ إحداهُنَّ ، فله وَطْءُ ثَلاثٍ مِنَ المُخْتاراتِ ، ولا يَطَأُ الرابعةَ حتى تَنْقَضِىَ عدةُ المفارَقَةِ . وإن كُنَّ سِتًّا ، ففارَقَ اثْنَتَيْن ، فله وَطْءُ اثْنَتَيْنِ مِن المختاراتِ . وإن كُنَّ سَبْعًا ففارَقَ ثَلاثًا ، فله وَطْءُ واحدةٍ مِن المختاراتِ ، ولا يَطَأُ الباقياتِ حتى تَنْقَضِىَ عِدَّةُ المُفارَقاتِ ، فكُلَّما انْقَضَتْ [٦/١٥٣و] عِدَّةُ واحدةٍ مِن المُفارَقاتِ ، فله وَطْءُ واحدةٍ مِن المختاراتِ . هذا قياسُ المذهبِ .

فصل : وإن تزوَّجَ أُخْتَيْن فى حالِ كُفْرِه ، فأسْلَمَ وأسْلَمَتا معًا قبلَ الدُّخولِ ، فاختارَ إحداهُما ، فلا مَهْرَ للأُخْرَى ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ الفُرْقَةَ وقَعَتْ بإسْلامِهِم جميعًا ، فلا تَسْتَحِقُّ مَهْرًا ، كما لو فَسَخ النِّكاحَ لعَيْبٍ فى إحداهما ،

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الأخرى » .

المقنع

فَإِنْ كَانَتَا أُمًّا وَبِنْتًا ، فَسَدَ نِكَاحُ الْأُمِّ ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِالْأُمِّ ، فَسَدَ نِكَاحُهُمَا .

الشرح الكبير

ولأنَّه نِكاحٌ لا يُقَرُّ عليه فى الإِسْلامِ ، فلا يجبُ به مَهْرٌ إذا لم يَدْخُلْ بها ، كما لو تزوَّجَ المَجُوسِىُّ أُخْتَه ثم أسْلَما قبلَ الدُّخولِ . وهكذا[1] الحكْمُ فيما زاد على الأرْبَعِ ، إذا أسْلَمُوا جميعًا قبلَ الدُّخولِ ، فاختارَ أربعًا ، وانْفَسَخَ نِكاحُ الْبَواقِى ، فلا مَهْرَ لهنَّ ؛ لِما[2] ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

٣٢٣٦ – مسألة : (وإن كَانَتا أُمًّا وبِنْتًا) ولم يَدْخُلْ بِالْأُمِّ (انْفَسَخَ نِكَاحُها ، وإن كان دَخَل بِالأُمِّ ، فَسَد نِكاحُهُمَا) أمَّا إذا كان إسْلامُهُم جميعًا قبلَ الدُّخولِ ، فإنَّه يَفْسُدُ نِكاحُ الأمِّ ، ويَثْبُتُ نِكاحُ البِنْتِ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، واخْتيارُ المُزَنِىِّ . وقال فى الآخَرِ : يَخْتارُ أيَّتَهُما شاءَ ؛ لأنَّ عَقْدَ الشِّرْكِ إنَّما يَثْبُتُ له حكمُ الصِّحَّةِ إذا انْضَمَّ إليه الاخْتِيارُ ، فإذا اخْتارَ الأُمَّ فكأنَّه لم يَعْقِدْ على البِنْتِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ ﴾[3] . وهذه أُمُّ زَوْجَتِه ، فتَدْخُلُ فى عُمُومِ الآيةِ ، ولأنَّها أُمُّ زَوْجَتِه ، فَتَحْرُمُ عليه ، كما لو طَلَّقَ ابْنَتَها فى حالِ شِرْكِه ، ولأنَّه لو تَزَوَّجَ البنتَ وَحْدَها ، ثم طَلَّقَها ، حَرُمَتْ عليه أُمُّها إذا أسْلَمَ ، فإذا لم يُطَلِّقْها

الإنصاف

الثَّالثةُ ، قوْلُه : وإنْ كانَ دخَل بالأُمِّ ، فسَد نِكاحُهما . بلا نِزاعٍ ، لكِنَّ المَهْرَ يكونُ للأُمِّ . قالَه فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « وهذا » .

(٢) فى م : « فيما » .

(٣) سورة النساء ٢٣ .

الشرح الكبير

وتَمَسَّكَ بنِكاحِها أوْلَى . وقولُهم : إنَّما يَصِحُّ العَقْدُ بانْضِمامِ الاخْتيارِ إليه . غيرُ صحيحٍ ؛ فإنَّ أنْكِحَةَ الكُفَّارِ صحيحةٌ ، يَثْبُتُ لها أحكامُ الصِّحَّةِ . وكذلك لو انْفَرَدَتْ ، كان نِكاحُها صحيحًا لازِمًا مِن غيرِ اخْتيارٍ ، ولهذا فُوِّضَ إليه الاخْتِيارُ هٰهُنا . ولا يَصِحُّ أن يختارَ مَن ليسَ نِكاحُها صَحِيحًا ، وإنَّما اخْتصَّتِ الأُمُّ بفَسادِ نِكاحِها ؛ لأنَّها تَحْرُمُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ على ابْنَتِها على التَّأْبيدِ ، فلم يُمْكِنِ اختِيارُها ، والبِنْتُ لا تَحْرُمُ قبلَ الدُّخولِ بأُمِّها ، فَتَعَيَّنَ النِّكاحُ فيها[1] ، بخِلافِ الأُخْتَيْنِ .

فصل : فإن كان قد[2] دخَلَ بالأُمِّ أو بهما ، حَرُمَ نِكاحُهما على التَّأْبيدِ ؛ الأمُّ لأنَّها أُمُّ زَوْجَتِه ، والبِنْتُ لأنَّها رَبيبتُه ، مدْخُولٌ بأُمِّها . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَع على هذا كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ . وهو قولُ الحسنِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ ، وأهلِ الحجازِ ، والثَّوْرِيِّ ، وأهلِ العراقِ ، والشافعيِّ ، ومَن تَبِعَهم . فإن دَخَل بالبِنْتِ وَحْدَها ، ثَبَتَ نِكاحُها ، وفَسَد نِكاحُ أمِّها ، كما لو لم يَدْخُلْ بهما ، فإن لم يُسْلِمْ معه إلَّا إحْدَاهما ، كان الحُكْمُ كما لو أسْلَمَتا معه معًا ؛ فإن كانتِ المُسْلِمَةُ هى الأمَّ ، فهى مُحَرَّمَةٌ عليه على كلِّ حالٍ ، وإن كانتِ البِنْتَ ولم يَكُنْ دَخَلَ بأُمِّها ، ثَبَتَ نِكاحُها ، وإن كان دَخَل بها ، فهى مُحَرَّمَةٌ

الإنصاف .....

(١) فى م : « فى أمها » .
(٢) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

على التَّأْبِيدِ . (١)ولو أَسْلَم وله جارِيتان ، إحداهما أُمُّ الأُخْرَى ، وقد وَطِئَهما جميعًا ، حَرُمَتا عليه على التَّأْبِيدِ(١) ، [٦/١٥٣ظ] وإن كان قد وَطِئَ إحدَاهما ، حَرُمَتِ الأُخْرَى على التَّأْبِيدِ ، و لم تَحْرُمِ الموْطُوءَةُ ، وإن لم يَكُنْ وَطِئَ(٢) واحدةً منهما ، فله وَطْءُ أَيَّتِهُما شاءَ ، فإذا وَطِئَها ، حَرُمَتِ الأُخْرَى على التَّأْبِيدِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : إذا أَسْلَمَ عَبْدٌ ، وَتَحْتَه زَوْجَتان قد دَخَلَ بِهما ، فأَسْلَمَتا فى العِدَّةِ ، فهما زَوْجَتاهُ . وإن كُنَّ أكثرَ ، اختارَ منهُنَّ اثْنَتَيْن ؛ لأنَّ حُكْمَ العَبْدِ فيما زادَ على (٣)الاثْنَتَيْنِ حُكْمُ الحُرِّ فيما زاد على(٣) الأَرْبَعِ ، فإذا أَسْلَمَ وتحتَه زَوْجتان ، فأَسْلَمَتا معه ، أو فى عِدَّتِهما ، لَزِمَ نِكاحُه ، حُرَّتَيْن كانَتا أو أَمَتَيْن ، أو حُرَّةً وأَمَةً ؛ لأنَّ له الجمعَ بَيْنَهما فى ابْتِداءِ نِكاحِه ، فكذلك فى اخْتِيارِه . وإن كُنَّ أكثرَ ، اخْتارَ منهنَّ اثْنَتَيْنِ ، بناءً على ما مَضَى فى الحُرِّ ، فلو كان تَحْتَه حُرَّتانِ وأَمَتانِ ، فله أن يخْتارَ الحُرَّتَيْن أو الأَمَتَيْن ، أو حُرَّةً و(٤) أَمةً ، وليس للحُرَّةِ إذا أَسْلَمَتْ معه الخيارُ فى فِراقِه ؛ لأنَّها رَضِيَتْ بِنكاحِه وهو عَبْدٌ ، و لم يتجَدَّدْ رِقُّه بالإِسْلامِ ، ولا تَجَدَّدَتْ حُرِّيَّتُها بذلك ، فلم يكُنْ (٥لها خيارٌ٥) ، كما لو تَزَوَّجَتْ مَعِيبًا تَعْلَمُ عَيْبَه ثم أَسْلَما .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « أو » .
(٥ - ٥) فى م : « له اختيار » .

الشرح الكبير

وذكر القاضى وجهًا[1] ، أنَّ لها الخيارَ ؛ لأنَّ الرِّقَّ عَيْبٌ تجدَّدَتْ أحكامُه بالإسلامِ ، فكأنَّه عَيْبٌ حادِثٌ . والأوَّلُ أَصَحُّ ؛ فإنَّ الرِّقَّ لم يَزَلْ عيْبًا ونَقْصًا عندَ العُقلاءِ ، و لم يَتَجَدَّدْ نَقْصُه بالإسْلامِ ، فهو كسائرِ العُيُوبِ .

فصل : ولو أسْلَمَ وتَحْتَه أرْبَعُ حَرَائِرَ ، فأُعْتِقَ ، ثم أسْلَمْنَ فى عِدَّتِهِنَّ ، أو أسْلَمْنَ قبلَه ، ثم أُعْتِقَ ، ثم أَسْلَمَ ، ثَبَتَ نِكاحُ الأرْبَعِ ؛ لأنَّه ممَّن يجُوزُ له الأرْبَعُ فى وَقْتِ اجتماعِ إسْلامِهِم ؛ لأنَّه حرٌّ . فأمَّا إن أسْلَمُوا كُلُّهم ، ثم أُعْتِقَ قبلَ أن يختارَ ، لم يَكُنْ له أن يختارَ إلَّا اثْنَتَيْنِ ؛ لأنَّه كان عَبْدًا حينَ ثَبَتَ له الاخْتيارُ ، وهو حالُ اجتماعِهِم على الإسْلامِ ، فتَغَيُّرُ حالِه بعدَ ذلك لا يُغَيِّرُ الحُكْمَ ، كمن أسْلَمَ وتَحْتَه إماءٌ ، فأسْلَمْنَ معه ، ثم أيْسَرَ . ولو أسْلَمَ معه اثْنَتان ، ثم أُعْتِقَ ، ثم أسْلَمَ الباقِياتُ[2] ، لم يَخْتَرْ إلَّا اثْنَتَيْن ؛ لأنَّه ثَبَتَ له الاختيارُ بإسْلامِ الأُولَيَيْن .

فصل : فإن تزَوَّجَ أرْبَعًا مِن الإماءِ ، فأسْلَمْنَ ، وأُعْتِقْنَ قبلَ إسْلامِه ، فلَهُنَّ فَسْخُ النِّكاحِ ؛ لأنَّهُنَّ عَتَقْنَ تَحْتَ عَبْدٍ ، وإنَّما مَلَكْنَ الفَسْخَ وإن كُنَّ جارِياتٍ إلى بَيْنُونَةٍ ؛ لأنَّه قد يُسْلِمُ [3]فيَقْطَعُ جَرَيانَهُنَّ إلى البَيْنُونَةِ ، فإذا فَسَخْنَ و لم يُسْلِمِ الزَّوْجُ ، بِنَّ باخْتِلافِ الدِّينِ مِن حينَ أسْلَمْنَ[3] ، وتَبَيَّنَ أنَّ الفَسْخَ لم يَصِحَّ . وإن أسْلَمَ فى العِدَّةِ ، بِنَّ بفَسْخِ النِّكاحِ ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « وجهان » .

(٢) فى م : « الباقيتان » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وعليهِنَّ عِدَّةُ الحرائِرِ فى المَوْضِعَيْنِ ؛ لأنَّهُنَّ هـٰهُنا وَجَبَتْ عليهنَّ العِدَّةُ وهُنَّ حرائرُ ، وفى التى قبلَها عَتَقْنَ فى أثْناءِ العِدَّةِ التى يُمْكِنُ الزَّوْجَ تلافِى النِّكاحِ فيها ، فأشْبَهْنَ الرَّجْعِيَّةَ . فإن أخَّرْنَ الفَسْخَ حتى أسْلَمَ الزَّوْجُ ، فهُنَّ كالرَّجْعِيَّةِ إذا أُعْتِقَتْ وأخَّرَتِ الفَسْخَ ؛ لأنَّ تَرْكَهُنَّ الفَسْخَ اعتمادٌ على جَرَيانِهِنَّ إلى البَيْنُونَةِ ، فلم يتَضَمَّنِ الرِّضَا بالنِّكاحِ . ولو أسْلَمَ قَبْلَهنَّ ، ثم أُعْتِقْنَ فاخْتَرْنَ الفَسْخَ ، صَحَّ ؛ لأنَّهُنَّ إماءٌ عَتَقْنَ تَحْتَ عَبْدٍ . وهذا ظاهرُ مذهبِ الشافعىِّ . [٦/١٥٤و] وقال بعضُهم : لا خِيارَ لهُنَّ ؛ لأنَّه لا حاجَةَ بهنَّ إلى الفَسْخِ ، لكَوْنِه يَحْصُلُ بإقامَتِهِنَّ على الشِّرْكِ ، بخِلافِ التى قَبْلَها . وليس بصحيحٍ ؛ فإنَّ السَّبَبَ مُتَحَقِّقٌ ، وقد يَبْدُو لهنَّ الإسْلامُ ، وهو واجِبٌ عليهنَّ . فإن قِيلَ : فإذا أسْلَمْنَ اخْتَرْنَ الفَسْخَ . قُلْنا : يَتَضَرَّرْنَ بطولِ العِدَّةِ ، فإنَّ ابْتِداءَها مِن حينِ الفَسْخِ ، ولذلك ملَكْنَ الفَسْخَ فيما إذا أسْلَمْنَ وعَتَقْنَ قبلَه . فأمَّا إنِ اخْتَرْنَ المُقَامَ ، وقُلْنَ : قَدْ رَضِينَا بالزَّوْجِ . فذَكَرَ القاضى أنَّه يَسْقُطُ خيارُهُنَّ ؛ لأنَّها حالةٌ يَصِحُّ فيها اخْتِيارُ الفَسْخِ ، فَصَحَّ فيها اخْتِيارُ الإقامَةِ ، كحالِ اجْتِماعِهم على الإسْلامِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا يَسْقُطُ خِيارُهُنَّ[1] ؛ لأنَّ اختيارَهُنَّ للإقامَةِ ضِدُّ الحالَةِ التى هُنَّ عليها ، وهى جَرَيَانُهُنَّ إلى البَيْنُونَةِ ، فأشْبَهَ ما لو ارْتَدَّتِ الرَّجْعِيَّةُ ، فراجَعَها الزَّوجُ حالَ رِدَّتِها . وهذا يَبْطُلُ بما إذا قال : إذا جاء رَأْسُ الشَّهْرِ فأنْتِ طَالِقٌ . ثم عَتَقَتْ ، فاختارَتْ زَوْجَها .

(١) فى م : « اختيارهن » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ أَسْلَمَ وَتَحْتَهُ إِمَاءٌ فَأَسْلَمْنَ مَعَهُ ، وَكَانَ فِى حَالِ اجْتِمَاعِهِمْ عَلَى الْإِسْلَامِ مِمَّنْ يَحِلُّ لَهُ الْإِمَاءُ ، فَلَهُ الِاخْتِيَارُ مِنْهُنَّ ، وَإِلَّا فَسَدَ نِكَاحُهُنَّ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رحمه الله : (فإن أسْلَمَ وتحْتَه إماءٌ فأسْلَمْنَ معه ، وكان فى حالِ اجْتِماعِهِم على الإسْلامِ ممَّن يَحِلُّ له الإماءُ ، فله الاخْتِيارُ منهنَّ ، وإلَّا فَسَدَ نِكاحُهُنَّ) إذا كان فى حالِ اجْتِماعِهِم على الإسْلامِ عادِمًا للطَّوْلِ خائِفًا للعَنَتِ ، فله أن يَخْتارَ منهنَّ واحدةً . فإن كانت لا تُعِفُّه ، فله أن يَخْتارَ منهنَّ مَن تُعِفُّه ، فى إحدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، لا يَخْتارُ إلَّا واحدةً . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وتَوْجيهُهُما قد مَضَى ذِكْرُه . وإن عُدِمَ فيه الشَّرْطانِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ فى الكُلِّ ، ولم يكُنْ له خِيارٌ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو ثورٍ : له أن يَخْتارَ منهنَّ ؛ لأنَّه اسْتِدامَةٌ للعَقْدِ لا ابْتِداءٌ له ، بدَلِيلِ أنَّه لا يُشْتَرَطُ له[1] شُرُوطُ العَقْدِ ، أشْبَهَ الرَّجْعَةَ . ولَنا ،

الإنصاف

[2]قوله : وإنْ أسْلَمَ وَتحتَه إماءٌ فأسْلَمْنَ معه ، وكان فى حالِ اجْتِماعِهم على الإسْلامِ ممَّن يَحِلُّ له الإماءُ ، فله الاخْتِيارُ مِنْهُنَّ ، وإلَّا فسَد نِكاحُهُنَّ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو بَكْرٍ : إنْ كان قد دخَل بهِنَّ ثم أسْلَمَ ، ثم أسْلَمْنَ فى عِدَّتِهِنَّ ، لا يجوزُ له الاخْتِيارُ هنا ، بل يَبِنَّ بمُجَرَّدِ إسْلامِه . ورَدَّه المُصَنِّفُ وغيرُه[2] .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ أَسْلَمَ وَهُوَ مُوسِرٌ ، فَلَمْ يُسْلِمْنَ حَتَّى أَعْسَرَ ، فَلَهُ الِاخْتِيَارُ مِنْهُنَّ ، .....

الشرح الكبير أنَّ هذه امرأةٌ لا يَجُوزُ ابْتِداءُ العَقْدِ عليها حالَ الإِسْلامِ ، فلم يَمْلِكِ اخْتِيارَها ، كالمُعْتَدَّةِ مِن غيرِه ، وذَواتِ محارِمِه . وأمَّا الرَّجْعَةُ فهى قَطْعُ جَرَيانِ النِّكاحِ إلى البَيْنُونَةِ ، وهذا إثْباتُ النِّكاحِ فى امرأةٍ . فإن كان دَخَل بهنَّ ثم أسْلَمَ ، ثم أسْلَمْنَ فى عِدَّتِهِنَّ ، فالحُكْمُ كذلك . وقال أبو بكرٍ : لا يَجُوزُ له هٰهُنا اخْتِيارٌ ، بل يَبِنَّ بمُجَرَّدِ إسْلامِه ؛ لئَلَّا يُفْضِىَ إلى اسْتِدامَةِ نِكاحِ مُسْلِمٍ فى أمَةٍ كافِرَةٍ . ولَنا ، أنَّ إسْلامَهُنَّ فى العِدَّةِ كإسْلامِهِنَّ معه[1] . وإن لم يُسْلِمْنَ إلَّا بعدَ العِدَّةِ ، انْفَسَخَ نِكاحُهُنَّ [2]وإن[2] كُنَّ كِتابِيَّاتٍ ؛ لأنَّه لا يجُوزُ اسْتِدامَةُ النِّكاحِ فى أَمَةٍ كتابِيَّةٍ .

٣٢٣٧ – مسألة : (فإن أسْلَمَ وهو مُوسِرٌ ، فلم يُسْلِمْنَ حتَّى أَعْسَر ، فله الاخْتِيارُ منهُنَّ) لأنَّ شَرائِطَ النِّكاحِ تُعْتَبَرُ فى وَقْتِ الاخْتِيارِ . وإن أسْلَم وهو مُعْسِرٌ ، فلم يُسْلِمْنَ حتى أيْسَرَ ، فليس له الاخْتيارُ ؛ لذلك . وإن أسْلَمَتْ إحْداهُنَّ وهو مُوسِرٌ ، ثم أسْلَم البَواقِى بعدَ إعْسارِه ، لم يَكُنْ له أن [٦/١٥٤ظ] يختارَ منهُنَّ شيئًا ؛ لأنَّ وقْتَ الاخْتِيارِ دَخَل بإسْلامِ

الإنصاف قوله : وإنْ أسْلَمَ وهو مُوسِرٌ ، فلم يُسْلِمْنَ حتى أعْسَرَ ، فله الاخْتِيارُ مِنهن . قطَع به الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : اخْتارَ ، إنْ جازَ له نِكاحُهُنَّ وَقْتَ

(١) بعده فى المغنى ١٠/٢٨ : « ولهذا لو كُنَّ حرائر مجوسيات أو وثنيات ، فأسلمن فى عدتهنَّ ، كان ذلك كإسلامهن معه » .

(٢ – ٢) فى م : « إن » .

المقنع

وَإِنْ أَسْلَمَتْ إِحْدَاهُنَّ بَعْدَهُ ، ثُمَّ عَتَقَتْ ، ثُمَّ أَسْلَمَ الْبَوَاقِى ، فَلَهُ الِاخْتِيَارُ مِنْهُنَّ ، وَإِنْ عَتَقَتْ ، ثُمَّ أَسْلَمَتْ ، ثُمَّ أَسْلَمْنَ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ الِاخْتِيَارُ مِنَ الْبَوَاقِى .

الشرح الكبير

الأُولَى ، أَلَا تَرَى أنَّه لو كان مُعْسِرًا كان له اخْتِيارُها ، فإذا كان مُوسِرًا بَطل اختيارُه . وإن أسْلَمتِ الأُولَى وهو مُعْسِرٌ ، فلم يُسْلِمِ البَواقِى حتى أيْسَرَ ، لَزِمَ نكاحُ الأُولَى ، و لم يَكُنْ له الاخْتيارُ مِنَ البواقِى ؛ لأنَّ الأُولَى اجْتَمَعَتْ معه فى حالٍ يجوزُ له[1] ابتداءُ نِكاحِها ، بخِلافِ البواقِى . ولو أسْلَم وأسْلَمْنَ معه وهو مُعْسِرٌ ، فلم يَخْتَرْ حتى أيْسَرَ ، كان له أن يختارَ ؛ لأنَّ حالَ ثُبُوتِ الاخْتِيارِ كان له ذلك ، فتَغَيُّرُ حالِهِ لا يُسْقِطُ ما ثَبَتَ ، كما لو تزوَّجَ أو اختارَ ثم أيْسَرَ ، لم يَحْرُمْ[2] عليه اسْتِدامةُ النِّكاحِ .

٣٢٣٨ – مسألة : (وإن أسْلَمَتْ إحْداهُنَّ بعدَه ، ثم عَتَقَتْ ، ثم أسْلَمَ البَواقِى ، فله الاخْتِيارُ منهنَّ) لأنَّ العِبْرَةَ بحالةِ الاخْتِيارِ ، وهى حالةُ اجْتِماعِهِم على الإسْلامِ ، وحالةَ اجْتِماعِهما على الإسْلامِ كانت أمَةً (وإن عَتَقَتْ) إحْداهُنَّ (ثم أسْلَمَتْ ، ثم أسْلَمَ البَواقِى ، لم يَكُنْ له أن يَخْتارَ

الإنصاف

اجْتِماعِ إسْلامِه بإسْلامِهِنَّ ، وإلَّا فسَد . وإنْ تنجَّزَتِ الفُرْقَةُ ، اعْتُبِرَ عدَمُ الطَّوْلِ ، وخَوْفُ العَنَتِ وَقْتَ إسْلامِه . قالَه فى « التَّرْغِيبِ » .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : وإنْ عتَقَتْ ، ثم أسْلَمَتْ ، ثم أسْلَمْنَ ، لم يَكُنْ له الاخْتِيارُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يجر » .

الشرح الكبير

مِن الإماءِ) لأنَّه مالِكٌ[1] لِعِصْمَةِ حُرَّةٍ حينَ اجْتِماعِهما على الإسْلامِ .

فصل : فإن أسْلَم وأسْلَمَتْ معه واحدةٌ منهنَّ ، وهو ممَّن يجوزُ له نِكاحُ الإماءِ ، فله أن يَختارَ مَن أسْلَمَتْ معه ؛ لأنَّ له أن يختارَها لو أسْلَمْنَ كُلُّهُنَّ ، فكذلك إذا أسْلَمَتْ وحْدَها . وإن أحَبَّ انْتِظارَ البَواقِى ، جازَ ؛ لأنَّ له غرضًا صحيحًا ، وهو أن يَكُونَ عندَه مَن هى آثرُ[2] عندَه مِن هذه . فإنِ انْتَظَرَهُنَّ فلم يُسْلِمْنَ حتى انْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، تَبَيَّنَ أنَّ نِكاحَ هذه كان لازِمًا ، وبان البَواقِى منذُ اخْتَلَف الدِّينانِ . وإن أسْلَمْنَ فى العدَّةِ ، اختار منهنَّ واحدةً ، وانْفَسَخ نِكاحُ الباقِياتِ حينَ[3] الاخْتِيارِ ، وعِدَدُهُنَّ مِن حينِ الاختيارِ . وإن أسْلَم بعْضُهُنَّ دون بعضٍ ، بان[4] اللَّاتى لم يُسْلِمْنَ منذُ اخْتَلَف الدِّينان ، والبَواقِى مِن حينِ اخْتِيارِه . وإنِ اختار التى أسْلَمَتْ معه حينَ أسْلَمَت ، انْقَطَعَتْ عِصْمَةُ البَواقِى ، وثَبَتَ نِكاحُها . فإن أسْلَمَ البَواقِى فى العِدَّةِ ، تَبَيَّنَ أنَّهُنَّ بِنَّ منه باخْتِيارِه ، وعِدَّتُهُنَّ مِن حِينَئِذٍ . وإن

الإنصاف

مِن البَواقِى ، أنَّها لو عَتَقَتْ ، ثم أسْلَمَتْ بعدَ إسْلامِهِنَّ ، كان له الاخْتِيارُ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له الاخْتِيارُ ، بل تتعَيَّنُ الأُولَى ، إنْ كانتْ تُعِفُّه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم .

---

(١) فى م : « ملك » .

(٢) فى م : « أبر » .

(٣) فى م : « من حين » .

(٤) فى م : « بن » .

الشرح الكبير

لم يُسْلِمْنَ ، بِنَّ[1] باختِلافِ الدِّينِ ، وعِدَّتُهُنَّ منه . وإن طَلَّقَ التى أسْلَمَتْ معه ، طَلُقَتْ ، وكان اخْتِيارًا لها . وحُكْمُ ذلك حُكْمُ ما لو اختارَها صريحًا ؛ لأنَّ إيقاعَ طَلاقِه عليها يتَضَمَّنُ اخْتِيارَها . فأمَّا إنِ اختارَ فَسْخَ نِكاحِها ، لم يَكُنْ له ؛ لأنَّ الباقِياتِ لم يُسْلِمْنَ معه ، فما زَادَ العَدَدُ على ما لَه إمْساكُه فى هذه الحالِ ، ولا يَنْفَسِخُ نِكاحُها ، ثم ننظُرُ ؛ فإن لم يُسْلِمِ البَواقِى ، لَزِمَه نِكَاحُها ، وإن أسْلَمْنَ فاخْتارَ منهُنَّ واحدةً ، انْفَسَخَ نِكاحُ [2]البَواقِى ، و[2]الأُولَى مَعهنَّ . وإنِ اختارَ الأُولَى التى فَسَخَ نِكاحَها ، صَحَّ اختيارُه لها ؛ لأنَّ فَسْخَه لنِكاحِها ما صَحَّ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ذكَرَه القاضى ، أنَّه لا يَصِحُّ اخْتيارُه لها ؛ لأنَّ فَسْخَه إنَّما لم يَصِحَّ مع إقامَةِ البَواقِى على الكُفْرِ حتى تَنْقَضِىَ العِدَّةُ ؛ لأنَّا نَتَبَيَّنُ[3] أنَّ نِكاحَها كان لازمًا ، [٦/١٥٥و] فإذا أسْلَمْنَ لَحِقَ إسْلامُهُنَّ بتلك الحالِ ، فصار كأنَّهُنَّ أسْلَمْنَ فى ذلك الوَقْتِ ، فإذا فَسَخَ نِكاحَ إحْدَاهن ، صَحَّ الفَسْخُ ، ولم يَكُنْ له أن يَخْتارَها . وهذا يَبْطُلُ بما لو فَسَخَ نِكاحَ إحْداهنَّ قبلَ إسْلامِها ، فإنَّه لا يَصِحُّ ، ولا يُجْعَلُ إسْلامُهُنَّ الموْجُودُ فى الثانى[4] كالموجودِ سابقًا ، كذلك هـٰهُنا .

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « تبينا » .
(٤) فى الأصل : « الباق » .

المقنع

وَإِنْ أَسْلَمَ وَتَحْتَهُ حُرَّةٌ وَإِمَاءٌ ، فَأَسْلَمَتِ الْحُرَّةُ فِى عِدَّتِهَا قَبْلَهُنَّ أَوْ بَعْدَهُنَّ ، انْفَسَخَ نِكَاحُهُنَّ .

الشرح الكبير

٣٢٣٩ – مسألة : (وإن أسْلَم وتحته حُرَّةٌ وإماءٌ ، فأسْلَمتِ الحُرَّةُ فى عِدَّتِها قبلَهُنَّ أو بعدَهُنَّ ، انْفَسَخَ نِكاحُهنَّ) إذا أسْلَمَ وتَحْتَه حُرَّةٌ وإماءٌ ، ففيه ثَلاثُ مسائِلَ ؛ إحداهُنَّ ، أسْلَم وأسْلَمْنَ معه كُلُّهُنَّ ، فإنَّه يَلْزَمُ نِكاحُ الحُرَّةِ ، ويَنْفَسِخُ نِكاحُ الإماءِ ؛ لأنَّه قادرٌ على الحُرَّةِ ، فلا يَختارُ أمَةً . وقال أبو ثورٍ : له أن يختارَ . وقد مَضَى الكلامُ معه . الثانيةُ ، أسْلَمَتِ الحُرَّةُ معه دونَ الإماءِ ، فثَبَت نِكاحُها ، وانْقَطعتْ عِصْمَةُ الإماءِ ، فإن لم يُسْلِمْنَ حتى انْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ[1] ، بِنَّ باخْتِلافِ الدِّينِ ، وابْتِداءُ عِدَدِهِنَّ مِن حينَ أسْلَم . وإن أسْلَمْنَ فى عِدَدِهِنَّ ، بِنَّ مِن حينِ إسْلامِ الحُرَّةِ ، وعِدَدُهُنَّ من حينِ إسْلامِها . فإن ماتَتِ الحُرَّةُ بعدَ إسْلامِها ، لم يَتَغَيَّرِ الحُكْمُ بمَوْتِها ؛ لأنَّ مَوْتَها بعدَ ثُبُوتِ نِكاحِها وانْفِساخِ نِكاحِ الإماءِ لا يُؤَثِّرُ فى إباحَتِهِنَّ . الثالثةُ ، أسْلَمَ الإماءُ دونَ الحُرَّةِ وهو مُعْسِرٌ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أن تَنْقَضِىَ عِدَّتُها قبلَ إسلامِها ، فتَبِينُ باخْتِلافِ الدِّينِ ، وله أن يخْتارَ مِنَ الإماءِ ؛ لأنَّه لم يَقْدِرْ على الحُرَّةِ ، أو تُسْلِمَ فى عِدَّتِها ، فيَثْبُتُ نِكاحُها ، ويَبْطُلُ نِكاحُ الإماءِ ، كما لو أسْلَمْنَ دَفْعةً واحدةً . و[2] ليس له أن يخْتارَ

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وإنْ أسْلَمَ وتحتَه حُرَّةٌ وإماءٌ ، فأسْلَمَتِ الحُرَّةُ فى عِدَّتِها قبلَهن ، أوْ بعدَهن ، انْفَسَخَ نِكاحُهُنَّ . وتعَيَّنَتِ الحُرَّةُ ، إنْ كانتْ تُعِفُّه . هذا مُقَيَّدٌ بما إذا لم تعْتِقِ الإماءُ ، ثم يُسْلِمْنَ فى العِدَّةِ ، فأمَّا إنْ عتَقْنَ ، ثم أسْلَمْنَ فى العِدَّةِ ، فإنَّ

---

(١) فى م : « عددهن » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

مِنَ الإماءِ قبلَ إسْلامِها وانقِضاءِ عِدَّتِها ؛ لأنَّنا لا نعلمُ أنَّها لا تُسْلِمُ ، فإن طَلَّق الحُرَّةَ ثلاثًا قبلَ إسلامِها ، ثم لم تُسْلِمْ ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ النِّكاحَ انْفَسَخَ باخْتِلافِ الدِّينِ ، وله الاختيارُ مِن الإماءِ ، وإن أسْلَمَتْ فى عِدَّتِها ، بانَ أنَّ نِكاحَها كان ثابتًا ، ووَقَعَ فيه الطلاقُ ، وبِنَّ الإماءُ بثُبُوتِ نِكاحِها قبلَ الطَّلاقِ .

فصل : فإن أسْلَمَ وتحتَه إماءٌ وحُرَّةٌ ، فأسْلَمْنَ ، ثم عَتَقْنَ قبلَ إسْلامِها ، لم يكُنْ له أن يختارَ منهنَّ ؛ لأنَّ نِكاحَ الأمةِ لا يجوزُ لقادِرٍ على حُرَّةٍ ، وإنَّما يُعْتَبَرُ حالُهنَّ حالَ ثُبُوتِ الاخْتِيارِ ، وهو حالةُ اجتماعِ إسْلامِه وإسْلامِهِنَّ ، ثم نَنْظُرُ ؛ فإن لم تُسْلِمِ الحُرَّةُ ، فله الاخْتيارُ منهنَّ ، ولا يختارُ إلَّا واحدةً ، اعتبارًا بحالةِ اجْتماعِ إسْلامِه وإسْلامِهِنَّ . وإن أسْلَمَتْ فى عِدَّتِها ، ثَبَتَ نِكاحُها[1] ، وانْقَطَعَتْ عِصْمَتُهنَّ ، فإن كان قد اختارَ واحدةً مِن المُعْتَقاتِ فى عِدَّةِ الحُرَّةِ ، ثم لم تُسْلِمْ ، فلا عِبْرَةَ باخْتيارِه ؛ لأنَّ الاخْتِيارَ لا يكونُ موقوفًا ، فأمَّا إن عَتَقْنَ قبلَ أن يُسْلِمْنَ ، ثم أسْلَمْنَ و[2] اجْتَمَعْنَ معه على الإسْلامِ وهُنَّ حرائِرُ ، فإن كان جميعُ الزَّوْجاتِ أرْبَعًا فما دُونَ ، ثَبَت نِكاحُهُنَّ ، وإن كُنَّ زائداتٍ على أرْبَعٍ ، فله أن يختارَ منهنَّ أرْبَعًا ، وتَبْطُلُ عِصْمةُ الخامسةِ ؛ [٦/١٥٥ظ] لأنَّهُنَّ صِرْنَ حرائرَ فى حالةِ الاخْتيارِ ، وهى حالةُ اجْتماعِ إسْلامِه وإسْلامِهِنَّ ، فصارَ حُكْمُهُنَّ حُكْمَ

الإنصاف

حُكْمَهُنَّ كالحرائرِ .

(١) فى م : « نكاحهن » .
(٢) فى الأصل : « أو » .

الشرح الكبير

الحرائرِ الأَصْلِيَّاتِ ، وكما لو أُعْتِقْنَ قبلَ إسْلامِه وإسْلامِهِنَّ . وإن أَسْلَمْنَ قبلَه ، ثم أُعْتِقْنَ ، ثم أَسْلَمَ ، فكذلك ، ويكونُ الحكمُ فى هذا كما لو أَسْلَم وتحتَه خَمْسُ حَرائِرَ أو أكثرُ ، على ما مَرَّ تَفْصِيلُه .

فصل : ولو أَسْلَمَ وتحتَه خَمْسُ حرائرَ ، فأَسْلَمَ معه منهنَّ اثْنَتان ، احْتَمَل أن يُجْبَرَ على اخْتيارِ إحْداهما ؛ لأنَّه لا بُدَّ أن يَلْزَمَه نِكاحُ واحدةٍ منهما ، فلا معنَى لِانْتِظارِ[1] البَواقِى . فإذا اختارَ واحدةً ولم يُسْلِمِ البَواقِى ، لَزِمَه نِكاحُ الثانيةِ . وكذلك إن لم يُسْلِمْ مِنَ البَواقِى إلَّا اثْنَتَانِ ، لَزِمَه نِكاحُ الأَرْبَعِ . وإن أَسْلَم الجميعُ فى العِدَّةِ ، كُلِّفَ أن يختارَ ثَلاثًا مع التى اخْتارَها أوَّلًا ، ويَنْفَسِخُ نِكاحُ الباقيةِ . وعلى هذا ، لو أسلمَ معه ثلاثٌ ، كُلِّفَ اخْتيارَ اثْنَتَيْن . وإن أَسْلَمَ معه أَرْبَعٌ ، كُلِّفَ اخْتيارَ ثلاثٍ منهنَّ ، إذ لا معنَى لانْتِظارِ الخامسةِ . ونِكاحُ ثلاثةٍ منهنَّ لازِمٌ له[2] على كلِّ حالٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْبَرَ على الاختيارِ ؛ لأنَّه إنَّما يكونُ عندَ زيادةِ العَدَدِ على أَرْبَعٍ ، وما وُجِدَ ذلك ، ولذلك لو أَسْلَمَتْ معه واحِدَةٌ[2] مِن الإماءِ ، لم يُجْبَرْ على اخْتيارِها ، كذا هٰهُنا . قال شيخُنا[3] : والصحيحُ هٰهُنا أنَّه يُجْبَرُ على اخْتيارِها ؛ لِما ذكرْنا مِن المعنى ، وأمَّا الأَمَةُ ، فقد يكونُ له غَرَضٌ فى اخْتيارِ غيرِها ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

الإنصاف .....

(١) فى م : « لاعتبار » .

(٢) سقط من : م .

(٣) المغنى ١٠/٣٢ .

المقنع

وَإِنْ أَسْلَمَ عَبْدٌ وَتَحْتَهُ إِمَاءٌ ، فَأَسْلَمْنَ [٢١٢ظ] مَعَهُ ، ثُمَّ أُعْتِقَ ، فَلَهُ أَنْ يَخْتَارَ مِنْهُنَّ ، وَإِنْ أَسْلَمَ وَأُعْتِقَ ، ثُمَّ أَسْلَمْنَ ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْحُرِّ ، لَا يَجُوزُ أَنْ يَخْتَارَ مِنْهُنَّ إِلَّا بِوُجُودِ الشَّرْطَيْنِ فِيهِ .

الشرح الكبير

٣٢٤٠ – مسألة : (وإنْ أسْلَمَ عَبْدٌ وتحتَه إماءٌ ، فأسْلَمْنَ معه ، ثم أُعْتِقَ ، فله أن يَخْتارَ منهُنَّ) لأنَّه حالةَ اجْتِماعِهم على الإسْلامِ كان عبدًا ، يجُوزُ له الاخْتيارُ مِنَ الإماءِ .

٣٢٤١ – مسألة : (وإن أسْلَمَ وأُعْتِقَ ، ثم أسْلَمْنَ ، فحكمُه حُكْمُ الحُرِّ ، لا يجوزُ أن يختارَ منهُنَّ إلَّا بوجودِ الشَّرْطَيْنِ فيه) لأنَّه حالةَ اجْتماعِهم فى الإسْلامِ كان حرًّا ، فيُشْتَرَطُ فى حَقِّه ما يُشْتَرَطُ فى حَقِّ الحُرِّ . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ أسْلَمَ عَبْدٌ وتحتَه إماءٌ ، فأسْلَمْنَ معه ، ثم عتَق ، فله أنْ يَخْتارَ منهن . هذا صحيحٌ ، لكِنْ لو أسْلَمَ وتحتَه أرْبَعُ إماءٍ ، فأسْلَمَتْ ثِنْتان ، ثم عَتَقَ ، فأسْلَمَتِ الثِّنْتان الباقِيَتان ، كان له أنْ يختارَ مِنَ الجميعِ أيضًا . على أحَدِ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يتَعَيَّنُ الأوَّلَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وَإنْ أسْلَمَ ، وعَتَقَ ، ثم أسْلَمْنَ ، فحُكْمُه حُكْمُ الحُرِّ ، لا يجوزُ أنْ يَخْتارَ مِنْهُنَّ إلَّا بوُجُودِ الشَّرْطَيْن فيه . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

فائدة : لو كانَ تحتَه أحْرارٌ ، فأسْلَمَ وأسْلَمْنَ معه ، لم يكُنْ للحُرَّةِ خِيارُ الفَسْخِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : هذا قِياسُ المذهبِ . وقال القاضى فى « الجامِعِ » : هو كالعَيْبِ الحادِثِ .

المقنع

كِتَابُ الصَّدَاقِ

وَهُوَ مَشْرُوعٌ فِى النِّكَاحِ ، .....

الشرح الكبير

كِتابُ الصَّداقِ

(وهو مَشْرُوعٌ) والأَصْلُ فى مَشْرُوعِيَّتِه الكتابُ والسُّنَّةُ والإِجْماعُ ؛ أمَّا الكِتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾[2] . قال أبو عُبَيْدٍ : يَعْنِى عن طِيبِ نَفْسٍ بالفَريضةِ التى فَرضَ اللهُ تَعالى . وقِيلَ : النِّحْلَةُ الهِبَةُ ، والصَّداقُ فى معناها ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْنِ يَسْتَمْتِعُ بصاحِبِه ، وجَعَل الصَّداقَ للمرأةِ ، فكأنَّه

الإنصاف

كِتابُ الصَّداقِ

فائدة : للمُسَمَّى فى العَقْدِ ثمانِيَةُ أَسْماءَ : الصَّداقُ[3] ، والنِّحْلَةُ ، والأَجْرُ ، والفَرِيضَةُ ، والمَهْرُ[4] ، والعَلائِقُ ، والعُقْرُ بضَمِّ العَيْنِ وسُكونِ القافِ ، والحِباءُ ممْدودًا مع كَسْرِ الحاءِ المُهْمَلَةِ .

---

(١) سورة النساء ٢٤ .

(٢) سورة النساء ٤ .

(٣) بعده فى ا : « والصَّدُقة بضم الدال المهملة . ومنه : ﴿ وءاتوا النساء صدقاتهن نحلة ﴾ . والطَّوْل . ومنه قوله تعالى : ﴿ ومن لم يستطع منكم طولا ﴾ . أى مهر حرة » .

(٤) بعده فى ا : « والنكاح . ومنه : ﴿ وليستعفف الذين لايجدون نكاحًا ﴾ » .

الشرح الكبير

عَطِيَّةٌ بغيرِ عِوَضٍ . وقيل : نِحْلَةٌ مِن اللهِ تعالى للنِّساءِ . وقال تعالى : ﴿ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾[1] . وأمَّا السُّنَّةُ ؛ فرَوَى أنسٌ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَأَى على عبدِ الرَّحمنِ بنِ عوفٍ رَدْعَ زَعْفَرانٍ[2] ، فقال النَّبِىُّ ﷺ : « مَهْيَمْ ؟[3] » فقال : يا رسولَ اللهِ ، تَزَوَّجْتُ امرأةً . قال : « ما أَصْدَقْتَها ؟ » . قال : وَزْنَ نَواةٍ مِن [٦/١٥٦و] ذَهَبٍ . فقال : « بَارَكَ اللهُ لَكَ ، أَوْلِمْ ولَوْ بِشَاةٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وأجْمَعَ المسلمونَ على مَشْرُوعِيَّةِ الصَّداقِ فى النِّكاحِ . وللصَّداقِ تِسْعةُ أسماءٍ ؛ الصَّداقُ ، والصَّدُقَةُ ، والمَهْرُ ، والنِّحْلَةُ ، والفَرِيضَةُ ، والأجْرُ ، والعَلائِقُ ، والعُقْرُ ، والحِبَاءُ . رُوِى عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « أَدُّوا العَلائِقَ » . قيل : يا رسولَ الله ، وما العلائِقُ ؟ قال : « مَا تَرَاضَى بِهِ الأَهْلُونَ »[5] . وقال عمرُ : لها عُقْرُ نِسَائِها[6] . ويقالُ : أَصْدَقْتُ المرْأَةَ وَمَهَرْتُها . ولا يقالُ : أَمْهَرْتُها .

.....

الإنصاف

(١) سورة النساء ٢٤ .

(٢) ردع زعفران : لطخ منه أو شيء يسير فى مواضع شتى من ثوبه .

(٣) مهيم : ما شأنك وما حالك ، أو ما وراءك .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٠/٨٥ ، ٨٦ .

(٥) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٢٤٤ . والبيهقى ، فى : باب مايجوز أن يكون مهرا ، من كتاب الصداق . السنن الكبرى ٧/٢٣٩ . وأخرجه مرسلا سعيد ، فى : سننه ١/١٧٠ . وقال الحافظ فى هذا الحديث : وإسناده ضعيف جدا . تلخيص الحبير ٣/١٩٠ . وانظر : نصب الراية ٣/٢٠٠ .

(٦) انظر : تلخيص الحبير ٣/١٩٢ .

الشرح الكبير

٣٢٤٢ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ تَخْفِيفُه) لِما رَوَتْ عائشةُ عن النَّبِيِّ ﷺ أنَّه قال : « أعظَمُ النِّساءِ بَرَكةً أيْسَرُهُنَّ مُؤْنَةً » . رَوَاه أبو حَفصٍ بإسنادِه[1] . وعن أبى العَجْفَاءِ ، قال : قال عمرُ : ألَا لا تُغْلُو صَداقَ النِّساءِ ، فإنَّه لو كانت مَكْرُمَةً فى الدُّنْيا ، أو تَقْوَى عندَ اللهِ ، كان أوْلاكُم بها رسولُ اللهِ ﷺ ، [2]ما أصْدَقَ رسولُ اللهِ ﷺ ولا أُصْدِقَتِ امرأةٌ مِن نِسائِه[2] ، أكْثَرَ مِن اثْنَتَىْ عَشْرةَ أُوقِيَّةً ، وإنَّ الرَّجُلَ لَيُغْلِى بصَدُقَةِ[3] امْرأتِه حتى يكونَ لها عَداوةٌ فى قَلْبِه، وحتى يقولَ: كُلِّفْتُ لكم عِلْقَ القِرْبةِ[4] . أخْرَجه النَّسائِىُّ ، وأبو داودَ مُخْتَصَرًا[5] . وعن أبى سَلَمةَ قال : سَأَلْتُ عائشةَ عن صَداقِ النَّبِيِّ ﷺ ، فقالت : ثِنْتَا[6] عَشْرةَ أُوقِيَّةً ونَشٌّ . فقلتُ : وما النَّشُّ ؟ قالت : نِصْفُ أوقِيَّةٍ . أخْرَجاه أيضًا[7] . والأُوقِيَّةُ أرْبَعُونَ دِرْهَمًا .

الإنصاف .....

(١) وأخرجه النسائى ، فى : باب بركة المرأة ، من كتاب عشرة النساء . السنن الكبرى ٤٠٢/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٥/٦ . وانظر الكلام على الحديث فى الإرواء ٣٤٨/٦ – ٣٥٠ .

(٢ – ٢) كذا جاء فى النسختين ، وفى المصادر : « ... امرأة من نسائه ، ولا أصدقت امرأة من بناته » . وفى المسند ٤٨/١ : « ما أنكح شيئًا من بناته ولا نسائه » .

(٣) فى م : « بصداق » .

(٤) فى الأصل : « الرقبة » ، وعلق القربة : حبلها الذى تشد به . أى تحملت لأجلك كل شىء حتى علق القربة .

(٥) تقدم تخريجه فى ١٨٧/٢٠ .

(٦) فى م : « اثنتا » .

(٧) أخرجه أبو داود ، فى : باب الصداق ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٨٥/١ . والنسائى ، فى : باب القسط فى الأصدقة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٩٦/٦ . =

المقنع وَأَنْ لَا يَعْرَى النِّكَاحُ عَنْ تَسْمِيَتِهِ ، ....

الشرح الكبير **٣٢٤٣** – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ (أن لا يَعْرَى النِّكاحُ عن تَسْمِيَتِه) لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ كان يُزَوِّجُ[1] بناتِه وغيرَهُنَّ ويتزَوَّجُ ، فلم يكُنْ يُخْلِى ذلك مِن صَداقٍ ، وقال للذى زَوَّجه المَوْهُوبةَ : « هل مِنْ شَىْءٍ تُصْدِقُها ؟ » . قال : لا أجِدُ شيئًا . قال : « الْتَمِسْ ولَوْ خاتَمًا مِن حَدِيدٍ » . فلم يَجِدْ شيئًا ، فزَوَّجه إيَّاها بما مَعَه مِن القُرْآنِ . متَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّه أقْطَعُ للنِّزاعِ فيه والخِلافِ . وليس ذِكْرُه شَرْطًا ؛ بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾[3] . ورُوِىَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ زَوَّجَ رَجُلًا امرأةً ولم يُسَمِّ

الإنصاف قوله : ويُسْتَحَبُّ أن لايَعْرَى النِّكاحُ عن تسمِيَتِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ تَسمِيَةَ الصَّداقِ فى العَقدِ مُسْتَحَبَّةٌ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ رَحِمَهُم اللهُ . وقال فى « التَّبصِرَةِ » : يُكرَهُ تَرْكُ التَّسْمِيَةِ فيه . ويأتِى ذِكرُ الخِلافِ .

تنبيه :قولُه : ويُسْتَحَبُّ أن لا يَعْرَى النِّكاحُ عن تَسمِيَتِه . هذا مَبنِىٌّ على أصلٍ ؛ وهو أنَّ الصَّداقَ هل هو حَقٌّ للهِ أو للآدَمِىِّ ؟ قال القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُه مِن أصحابِه فى كُتُبِ الخِلافِ : هو حقٌّ للآدَمِىِّ. لأنَّه يَملِكُ

= كما أخرجه مسلم ، فى : باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن ...، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٤٢/٢ . وابن ماجه ، فى : باب صداق النساء ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٠٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٤/٦ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٨٠/١٤ . ويضاف إليه : والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الصداق والحباء ، من كتاب النكاح . الموطأ ٥٢٦/٢ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٦ .

المقنع

وَأَنْ لَا يَزِيدَ عَلَى صَدَاقِ أَزْوَاجِ رَسُولِ اللهِ ﷺ وَبَنَاتِهِ ، وَهُوَ خَمْسُمِائَةِ دِرْهَمٍ .

الشرح الكبير

لها مَهْرًا[1] .

٣٢٤٤ – مسألة : (و) يُسْتَحَبُّ (أن لَا يَزِيدَ على صَداقِ أزْواجِ رسولِ اللهِ ﷺ وبناتِه ، وهو خَمْسُمائةِ دِرْهمٍ) لِما ذكَرْنا مِن حديثِ عائشةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، اقْتِداءً برسولِ اللهِ ﷺ .

الإنصاف

إسقاطَه بعدَ ثُبوتِه والعَفوَ عنه . وتَرَدَّدَ ابنُ عَقِيلٍ فقال مَرَّةً كذلك ، وقال أُخرَى : هو حقٌّ للهِ ؛ لأنَّ النِّكاحَ لايعرَى عنه ثُبوتًا ولُزومًا ، فهو كالشَّهادَةِ . وقالَه أبو يَعلَى الصَّغِيرُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو قِياسُ المَنْصُوصِ فى وُجوبِ المَهْرِ فيما إذا زوَّجَ عَبْدَه مِن أمَتِه . فإن قيلَ بالأوَّلِ – [2]وهو كوْنُه حقًّا للآدَمِيِّ[2] – فالحِلُّ مُستَفادٌ مِنَ العَقْدِ بمُجَرَّدِه ، ويُستَحَبُّ ذِكرُه فيه . وصرَّح به الأصحابُ . وهل هو عِوَضٌ حَقِيقِيٌّ أم لا ؟ للأصحابِ فيه تَرَدُّدٌ ، ومنهم مَن ذكَر احتِمالَين . ويَنبَنِى على ذلك لو أخَذَه بالشُّفعَةِ وغيرِ ذلك . وإن قيلَ : هو حقٌّ للهِ . فالحِلُّ مرَتَّبٌ عليه مع العَقدِ . وتقدَّم فى أوَّلِ كتابِ النِّكاحِ[3] ، هل المَعقُودُ عليه المَنْفَعَةُ أوِ الحِلُّ ؟

قوله : وأن لا يَزِيدَ على صَداقِ أزواجِ النَّبِيِّ ﷺ وبَناتِه ، وهو خَمْسُمائةِ درْهمٍ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذَّهَبِ » ، و « مَسبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من تزوج و لم يسم صداقا ...، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٨ . وصححه فى الإرواء ٦/٣٤٤ ، ٣٤٥ .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

(٣) ٢٠/١١ .

المقنع وَلَا يَتَقَدَّرُ أَقَلُّهُ وَلَا أَكْثَرُهُ ، بَلْ كُلُّ مَا جَازَ أَنْ يَكُونَ ثَمَنًا ، جَازَ

الشرح الكبير **٣٢٤٥** – مسألة : (ولا يَتَقَدَّرُ أقَلُّه ولا أكثَرُه ، بل كلُّ ما جاز أن

الإنصاف و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » [٣/٣٩و] وغيرِه . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : يُسَنُّ أن لا يَعْبُرَ خَمسَمِائَةِ دِرهَمٍ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : مِن أَرْبَعمائةٍ إلى خُمسِمائةٍ . وقال القاضى فى « الجامعِ » : قوْلُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : أرْبَعمائَةٍ . يعنِى ، مِنَ الدَّراهِمِ التى وَزنُ الدِّرْهَمِ منها مِثْقالٌ ؛ فتكونُ الأرْبَعمائَةِ خَمْسَمائةٍ ، أو قريبًا منها بضَرْبِ الإسْلامِ . وقدَّم فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّ السُّنَّةَ أنْ لا يزيدَ على مَهرِ بَناتِه ﷺ وهو أربَعُمِائةٍ . قال فى « البُلْغَةِ » : السُّنَّةُ أن لا يزيدَ على مَهرِ بَناتِ النَّبِىِّ ﷺ وهو أرْبَعُمِائةِ دِرهَمٍ . وقيل : على مَهرِ نِسائِه . وهو خَمسُمِائةِ دِرهَمٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبرى » : يُستَحَبُّ جعلُه خَفِيفًا ، مِن أرْبَعِمائةٍ ، كصَداقِ بَناتِ النَّبِىِّ ﷺ إلى خَمسِمائةٍ كصَداقِ زَوجاتِه . وقيل : بَناتِه . انتهى . قال فى « المُستَوْعِبِ » : ورُوِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه قال : الذى نحِبُّه أرْبَعُمائةِ دِرْهَمٍ ، على فعلِ النَّبِىِّ ﷺ فى بَناتِه . قال القاضى : وهذا يدُلُّ على أنَّ رسُولَ اللهِ ﷺ ما أصدَقَ بَناتِه غيرَ ما أصْدَقَه زوجاتِه ؛ لأنَّ حديثَ عائشةَ : أنَّه أصدَقَ نِسَاءَه اثنَتَىْ عَشْرَةَ أُوقِيَّةً ونَشًّا . والنَّشُّ نِصفُ أُوقِيَّةٍ ؛ وهو عِشرون دِرهمًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ حَنْبَلٍ ، يقْتَضِى أنَّه يُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ الصَّداقُ أرْبَعَمائةِ دِرْهَمٍ . وهو الصَّوابُ مع القُدرَةِ واليَسارِ فيُسْتَحَبُّ بلُوغُه ، ولا يُزادُ عليه . قال : وكلامُ القاضى وغيرِه يقتَضِى أنَّه لا يُستَحَبُّ ، بل يكونُ بلُوغُه مُباحًا . انتهى .

قوله : ولا يَتَقَدَّرُ أقَلُّه ولا أكثَرُه ، بل كُلُّ ما جازَ أن يَكُونَ ثمَنًا جازَ أن يَكُونَ

أَنْ يَكُونَ صَدَاقًا ، .....

الشرح الكبير

يكونَ ثَمَنًا ، جازَ أن يكونَ صَداقًا) وبهذا قال الحسنُ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والأوْزَاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو [1]ثَوْرٍ ، و[1] داودُ . وزَوَّجَ سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ابْنَتَه بدِرْهَمَيْنِ . وقال : لو أَصْدَقَها سَوْطًا ، لحَلَّتْ[2] . وعن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، ومالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، أنَّه مُقَدَّرُ الأَقَلِّ . ثم اخْتلَفُوا[3] فيه ، فقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : أَقَلُّه ما يُقْطَعُ به السَّارِقُ . وقال [٦/١٥٦ظ] ابنُ شُبْرُمةَ : خَمْسَةُ دَراهِمَ . وعن النخعىِّ ، أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا . وعنه ، عِشْرُونَ . وعنه ، رَطْلٌ مِن الذَّهَبِ . وعن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، خَمْسونَ دِرْهَمًا . واحْتَجَّ أبو حنيفةَ بما رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لا مَهْرَ أَقَلُّ مِن عَشَرَةِ دَرَاهِمَ »[4] . ولأنَّه يُسْتَباحُ به عُضْوٌ ، فكان مُقَدَّرًا ، كالذى يُقْطَعُ به السَّارِقُ . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ للذى زَوَّجَه : « هل عندَك مِن شَىْءٍ تُصْدِقُهَا ؟ » . قال : لا أجِدُ . قال : « الْتَمِسْ وَلَوْ خَاتَمًا مِن حَدِيدٍ » . مُتَّفَقٌ عليه . وعن عامرِ بنِ رَبِيعةَ ، أنَّ امرأةً مِن بنى فَزارةَ

الإنصاف

صَداقًا . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . واشترَطَ الخِرَقِىُّ أن يكونَ له نِصْفٌ يُحصَّلُ . فلا يجوزُ على فَلْسٍ ونحوِه . وتَبِعَه على ذلك ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وفسَّرُوه بنِصْفٍ يتَمَوَّلُ عادةً . قال

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه سعيد فى سننه ١/١٧٥ . وعبد الرزاق ٦/١٧٩ . وابن أبى شيبة ٤/٣٤٢ .

(٣) فى م : « اختلفت » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٠/٢٥٤ ، من حديث : « لاتنكحوا النساء إلا الأكفاء ... » .

الشرح الكبير

تَزَوَّجَتْ على نَعْلَيْن ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أرَضيتِ مِنْ نَفْسِكِ ومَالِكِ بِنَعْلَيْنِ ؟ » . قالت : نعم . فأجازَه . أخرجه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعن جابرٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَوْ أنَّ رَجُلًا أعْطَى امرأةً صَداقًا مِلْءَ يَدِهِ طَعامًا ، كانت حَلالًا لَهُ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، فى « المُسْنَدِ »[2] . وفى لَفْظٍ عن جابرٍ ، قال : كُنَّا نَنْكِحُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ على القَبْضَةِ مِن الطَّعامِ . رَواه الأثْرَمُ[3] . ولأنَّ قولَ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾[4] . يدخُلُ فيه القَلِيلُ والكَثِيرُ . ولأنَّه بَدَلُ مَنْفَعَتِها ، فجاز ما تَراضَيا عليه [5]مِن المالِ[5] ، كالعَشَرةِ وكالأُجْرةِ . وحَدِيثُهم غيرُ صحيحٍ ، رَواه مُبَشِّرُ[6] بنُ عُبَيْدٍ ، وهو ضَعِيفٌ ، عن الحَجَّاجِ بنِ

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وليسَ فى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، هذا الشَّرْطُ ، وكذا كثيرٌ مِن أصحابِه حتى بالَغَ ابنُ عَقِيلٍ فى ضِمْنِ كلامٍ له ، فجوَّزَ الصَّداقَ بالحَبَّةِ والتَّمْرَةِ التى يُنتَبَذُ مِثلُها . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا يُعرَفُ ذلك .

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠/١٨٦ ، ١٨٧ .

(٢) المسند ٣/٣٥٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب قلة المهر ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٨٦ . وقال الحافظ : فى إسناده مسلم بن رومان وهو ضعيف وروى موقوفا وهو أقوى . تلخيص الحبير ٣/١٩٠ .

(٣) وأخرجه الدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٢٤٣ . وفى إسناده يعقوب ابن عطاء بن أبى رباح المكى ، وهو ضعيف . تهذيب التهذيب ١١/٣٩٢ ، ٣٩٣ .

(٤) سورة النساء ٢٤ .

(٥ - ٥) سقط من : م .

(٦) فى الأصل : « ميسر » ، وفى م : « ميسرة » . وانظر سنن الدارقطنى والبيهقى ، وتهذيب التهذيب ١٠/٣٢ ، ٣٣ .

الشرح الكبير

أرْطاةَ ، وهو مُدَلِّسٌ ، ورَوَوْه[1] عن جابرٍ ، وقد رَوَينا عنه خِلافَه . أو نَحْمِلُه على مَهْرِ امْرأةٍ بعَيْنِها ، أو على الاسْتِحْبابِ . وقِياسُهم لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ النِّكاحَ اسْتِباحةُ الانْتِفاعِ بالجُمْلةِ ، والقَطْعُ إتْلافُ عُضْوٍ دُونَ اسْتِباحَتِه ، وهو عُقُوبَةٌ وحَدٌّ ، وهذا عِوَضٌ ، فَقِياسُه على الأعْواضِ أوْلَى . فأمَّا أكثَرُه ، فلا تَوْقِيتَ فيه بإجْماعِ أهلِ العلمِ . قاله ابنُ عبدِ البَرِّ[2] . وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا۟ مِنْهُ شَيْـًٔا ﴾[3] . ورَوَى أبو حفصٍ[4] بإسنادِه ، أنَّ عمرَ أصْدَقَ أُمَّ كُلْثُومٍ بِنْتَ عليٍّ أرْبَعِينَ ألْفًا . وعن عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : خَرَجْتُ وأنا أُرِيدُ أن أنْهَى عن كَثْرةِ الصَّداقِ ، فذَكَرْتُ هذه الآيةَ : ﴿ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا ﴾[5] . قال أبو صالحٍ : القِنْطارُ مِائَةُ رَطْلٍ . وقال أبو سعيدٍ : مِلءُ[6] مَسْكِ ثَوْرٍ[7] ذَهبًا . وعن مجاهدٍ : سبعُونَ ألْفَ مِثْقالٍ .

الإنصاف

فائدة : ذكرَ القاضى أبو يَعلَى الصَّغِيرُ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وغيرُهما ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أن لا ينقُصَ المَهْرُ عن عَشْرَةِ دَراهِمَ

---

(١) فى الأصل : « رواه » .

(٢) انظر : التمهيد ٢/١٨٦ ، ٢١/ ١١٧ ، الاستذكار ١٦/٦٥ ، ٧٧ .

(٣) سورة النساء ٢٠ .

(٤) وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/١٩٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٣٣ .

(٥) أخرجه سعيد ، فى سننه ١/١٦٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٣٣ . وقال : هذا مرسل جيد .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) مَسك ثور : جلده .

وأخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٣٣ .

المقنع

مِنْ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ ، وَعَيْنٍ وَدَيْنٍ ، وَمُعَجَّلٍ وَمُؤَجَّلٍ ، وَمَنْفَعَةٍ مَعْلُومَةٍ ، كَرِعَايَةِ غَنَمِهَا مُدَّةً مَعْلُومَةً ، وَخِيَاطَةِ ثَوْبٍ ، وَرَدِّ عَبْدِهَا الْآبِقِ مِنْ مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ ، .....

الشرح الكبير

٣٢٤٦ – مسألة : كُلُّ ما جاز أن يكونَ ثَمَنًا ، جاز أن يكونَ صَداقًا (مِن قليلٍ وكثيرٍ ، وعَيْنٍ ودَيْنٍ ، ومُعَجَّلٍ ومُؤَجَّلٍ ، ومَنْفَعَةٍ معلومةٍ ، كرِعايةِ غَنَمِها مُدَّةً معلومةً ، وخِياطَةِ ثَوْبٍ ، ورَدِّ عَبْدِها الآبِقِ مِن مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ) ومنافِعُ الحُرِّ والعَبْدِ سواءٌ ، فقد رَوَى الدَّارَقُطْنِيُّ بإسنادِه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَنْكِحُوا الأيامَى ، وأَدُّوا العَلائِقَ » . قِيلَ : ما العَلائِقُ[1] يا رسولَ اللهِ ؟ قال : « ما تَراضَى عليه الأَهْلُونَ ، ولو [٦/١٥٧و] قَضِيبًا[2] مِن أَراكٍ »[3] . ورواه الجُوزْجانِيُّ . وبهذا قال [4]مالكٌ ، و[4]الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : منافعُ الحُرِّ لا يجُوزُ أن تكونَ صَداقًا ؛ لأنَّها ليست مالًا ، وإنَّما قالَ اللهُ تعالى : ﴿ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَٰلِكُم ﴾ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ قَالَ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ﴾[5] . والحديثُ الذى ذكَرْناه . ولأنَّها مَنفعَةٌ يجوزُ العِوَضُ عنها [4]فى الإجارَةِ ، فجازَتْ صَداقًا[4] ،

الإنصاف

.....

---

(١) بعده فى الأصل : « منهم » . وفى مصادر التخريج : « بينهم » .

(٢) فى الأصل : « قضيب » . وهو رواية الدارقطنى ، والمثبت موافق لما عند البيهقى .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٠ .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

(٥) سورة القصص ٢٧..

المقنع

فَإِنْ كَانَتْ مَجْهُولَةً ، كَرَدِّ عَبْدِهَا أَيْنَ كَانَ ، وَخِدْمَتِهَا فِيمَا شَاءَتْ ، لم يَصِحَّ .

الشرح الكبير

(١كَمَنْفَعَةِ العَبْدِ . وقولُهم : ليستْ مالًا . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّها تجوزُ المُعاوَضةُ عنها١) وبها . ثم إن لم تكُنْ مالًا ، فقد أُجْرِيَتْ مُجْرَى المالِ فى هذا ، فكذلك فى النِّكاحِ .

٣٢٤٧ – مسألة : (وإن كانتِ) المَنْفَعَةُ (مجهولَةً ، كرَدِّ عَبْدِها أيْنَ كان ، وخِدْمَتِها فيما شاءَتْ ، لم يَصِحَّ) لأنَّه[٢] عِوَضٌ فى عَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فلم يَصِحَّ مجهولًا ، كالثَّمنِ فى المبيعِ ، والأُجْرَةِ فى الإجارَةِ .

فصل : وكُلُّ ما لا[٣] يجوزُ أن يكونَ ثمَنًا فى البَيْعِ ؛ كالمُحَرَّمِ ، والمَعْدُومِ ، والمَجْهُولِ ، وما لَا مَنْفَعَةَ فيه ، وما لَا يَتِمُّ مِلْكُه عليه ، كالمَبِيعِ مِن المَكِيلِ والمَوْزُونِ قبلَ قَبْضِه ، وما لَا يَقْدِرُ على تَسْلِيمِه ، كالطَّيْرِ فى الهواءِ ، والسَّمَكِ فى الماءِ ، وما لَا يُتَمَوَّلُ عادةً ، كقِشْرَةِ جَوْزَةٍ ، وحَبَّةِ حِنْطَةٍ ، لا يجوزُ أن يكونَ صَدَاقًا ؛ لأنَّه نَقْلٌ للمِلْكِ فيه بعِوَضٍ ، فلم يَجُزْ فيه ما ذكَرْناه ، كالبَيْعِ[٤] . ويَجِبُ أن يكونَ له نِصْفٌ يُتَمَوَّلُ عادَةً ، ويُبْذَلُ العِوَضُ فى مِثْلِه عُرفًا ؛ لأنَّ الطَّلاقَ يَعْرِضُ فيه قبلَ الدُّخولِ ،

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « لا » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فلا يَبْقَى للمرأةِ إلَّا نِصْفُه[1] ، فيَجِبُ أنْ يَبْقَى لها مالٌ تَنْتَفِعُ به . ويُعْتَبَرُ نِصْفُ القيمةِ لا نِصْفُ عينِ الصَّداقِ ، فإنَّه[2] لو أصْدَقَها عبدًا ، جازَ وإن لم تُمْكِنْ قِسْمَتُه .

فصل : ولو نَكَحَها على أن يَحُجَّ بها ، لم تَصِحَّ التَّسْمِيةُ . وبه قال الشافعيُّ . وقال النَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، ومالكٌ ، والأَوْزَاعِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، وأبو عُبَيْدٍ : يَصِحُّ . ولَنا ، أنَّ الحُمْلانَ مَجْهُولٌ ، لا يُوقَفُ له على حَدٍّ ، فلا يَصِحُّ ، كما لو أصْدَقَها شيئًا .

فصل : وإن أصْدَقَها خِياطةَ ثَوْبٍ بعَيْنِه ، فهَلَكَ الثوبُ ، لم تَفْسُدِ التَّسْمِيةُ ، ولم يَجِبْ مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ تَعَذُّرَ تسْلِيمِ[3] ما أصْدَقَها بعَيْنِه لا يُوجِبُ مَهْرَ المِثْلِ ، كما لو أصْدَقَها قَفِيزَ حِنْطةٍ فهلَكَ قبلَ تسْليمِه ، ويَجِبُ عليه أجْرُ[4] مِثْلِ خِياطَتِه ؛ لأنَّ المَعْقُودَ على[5] العَمَلِ فيه تَلِفَ ، فوجَبَ الرُّجُوعُ إلى عِوَضِ العَمَلِ ، كما لو أصْدَقَها تَعْليمَ عَبْدِها صِناعةً ، فماتَ قبلَ التَّعْليمِ . وإن عجَز عن خِياطَتِه مع بقاءِ الثَّوبِ ، لمرضٍ أو نحوِه ، فعليه أن يُقِيمَ مُقَامَهُ مَن يَخِيطُه . وإن طَلَّقَها قبلَ خِياطَتِه وقبلَ الدُّخولِ ، فعليه خِياطَةُ نِصْفِه إن أمكنَ معرِفَةُ نِصْفِه ، وإن لم يُمْكِنْ ، فعليه نِصْفُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « بصفة » .
(٢) فى الأصل : « فإنها » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « أجرة » .
(٥) فى م : « عليه » .

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى مَنَافِعِهِ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

أَجْرِ خِياطتِه ، إلَّا أن يَبْذُلَ خِياطةَ[1] أكثرَ مِن نِصْفِه ، بحيْثُ يُعلَمُ أنَّه قدْ خاطَ النِّصْفَ يقينًا . وإن كان الطَّلاقُ بعدَ خِياطَتِه ، رجَع عليها بنِصْفِ أَجْرِه . وإن أصْدَقَها تعليمَ صناعةٍ ، أو تعليمَ عَبْدِها صناعةً ، صَحَّ ؛ لأنَّه منْفَعَةٌ معلومةٌ ، يجوزُ بَذْلُ العِوَضِ عنها ، فجاز جَعْلُها صَداقًا ، كخِياطَةِ ثَوْبِها . [٦/١٥٧ظ]

٣٢٤٨ – مسألة : (وإن تَزَوَّجها على مَنافِعِهِ مُدَّةً مَعْلُومَةً ، فعلى رِوايَتَيْن) إحداهما ، لا يَصِحُّ . وقد نَقَل مُهَنَّا عن أحمدَ : إذا تَزَوَّجها على أن يَخْدِمَها سنةً أو أكثرَ ، كيفَ يكونُ هذا ؟ قِيلَ له : امرأةٌ لها ضِيَاعٌ وأرَضُونَ ، لا تَقْدِرُ على أن تَعْمُرَها ؟ قال : لا يَصْلُحُ هذا . ووَجْهُ هذه الرِّوايةِ ، أنَّها ليست مالًا ، فلا يَصِحُّ أن تكونَ مهرًا ، كرقَبَتِه ومنْفَعَةِ

الإنصاف

قوله : وإن تزَوَّجها – يعنِى الحُرَّ – على مَنَافِعِه مُدَّةً مَعْلُومَةً ، فعلى رِوايتَيْن . وأطلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « تَذكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « شَرحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « البُلْغَةِ »، و « النَّظمِ »، و « التَّصْحيحِ » ، و « تَجريدِ العِنايةِ » ، وغيرُهم . واختارَه ابنُ عَبدُوسٍ وغيرُه . والرِّوايةُ الثَّانِيةُ ، لا يصِحُّ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، قولًا ؛

---

(١) فى الأصل : « خياطته » .

الشرح الكبير

البُضْعِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . ولأنَّ المرأةَ تَسْتَحِقُّ على الزَّوْجِ خِدْمَتَه ، بدليلِ أنَّه إذَا لم يُقِمْ لها مَن يَخْدِمُها ، لَزِمَه أن يتَوَلَّى خِدْمَتَها ، فإذا كانَت خِدْمَتُه مُسْتَحَقَّةً لها ، لم يَجُزْ أن يأْخُذَ عليها عِوَضًا . والثانيةُ ، يَصِحُّ . وهى أَصَحُّ ، بدليلِ قِصَّةِ موسى ، عليه السلامُ ، وقياسًا على مَنْفَعَةِ العَبْدِ . وتَأَوَّل أبو بكرٍ رِوايَةَ مُهَنَّا على ما إذا كانتِ الخِدْمَةُ مَجْهولةً ، فإنْ كانت معلومةً ، جاز . وكذلك نقلَ أبو طالبٍ عن أحمدَ : التَّزْوِيجُ على بِناءِ الدَّارِ ،

الإنصاف

أنَّ محَلَّ الخِلافِ يختَصُّ بالخِدمَةِ ؛ لِمَا فيه مِنَ المِهْنَةِ والمُنافاةِ . وقال الشَّيخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وإذا لم تصِحَّ الخِدْمَةُ صَداقًا ، فقِياسُ المذهبِ ، أنَّه يَجِبُ قِيمَةُ المَنفَعَةِ المَشروطَةِ ، إلَّا إذا عَلِمَا أنَّ هذه المَنفعَةَ لا تكونُ صَداقًا ، فيُشبِهُ ما لو أصدَقَها مالًا مغصُوبًا فى أنَّ الواجِبَ مَهرُ المِثلِ فى أحدِ الوَجهَين .

تنبيه : ذكَر صاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « التَّرغيبِ » ، و « البُلغَةِ » ، وغيرُهم ، الرِّوايتَين فى مَنافِعِه مُدَّةً معلومَةً ، كما قال المُصَنِّفُ هنا . وأَطلَقوا المَنفعةَ ، ولم يُقَيِّدُوها بالعِلمِ ، لكِنْ قيَّدوها بالمُدَّةِ المَعلومَةِ ، ثم قالوا بعدَ ذلك : وقال أبو بَكرٍ : يصِحُّ فى خِدمَةٍ معلومَةٍ ؛ كبِناءِ حائطٍ ، وخِياطَةِ ثَوبٍ ، ولا يصِحُّ إنْ كانت مجهولَةً ، كرَدِّ عبدِها الآبِقِ ، أو خِدمَتِها فى أىِّ شىءٍ أرادَتْه سَنةً . فقيَّدَ المَنفعَةَ بالعِلمِ ، ولم يذْكُرِ المُدَّةَ . وهو الصَّوابُ . وقال فى « الفُروعِ » : وفى مَنْفَعَتِه المَعْلُومَةِ مُدَّةً معلومَةً ، رِوايَتان . ثم ذكَرَ بعضَ مَن نقَل عن أبى بَكرٍ فقيَّد المَنْفَعَةَ والمُدَّةَ بالعِلمِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وفى مَنفَعَةِ نفسِه . وقيل : المَقْدِرَةُ . رِوايَتان . وقيل : إن عيَّنا العَمَلَ ، صحَّ ، وإلَّا فلا .

المقنع

وَكُلُّ مَوْضِعٍ لَا تَصِحُّ التَّسْمِيَةُ ، وَجَبَ مَهْرُ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

وخِياطَةِ الثَّوْبِ ، جائِزٌ . لأنَّه معلومٌ ، يجوزُ أخْذُ العِوَضِ عنه ، أشْبَهَ الأعيانَ . وإن تَزَوَّجَها على أن يَأْتِيَها بِعَبْدِها الآبِقِ مِن مكانٍ معلومٍ ، صَحَّ ؛ لذلك ، وإن أصْدَقَها الإتْيانَ به أين كان ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه مَجْهُولٌ .

٣٢٤٩ – مسألة : (وكُلُّ مَوْضِعٍ لا تَصحُّ التَّسْمِيةُ ، يَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ) فإن أصْدَقَها ما لا يجوزُ أن يكونَ صَداقا ؛ كالخَمْرِ ، والخِنْزِيرِ ، وتَعْلِيمِ التَّوْراةِ والإنجِيلِ ، والمعْدُومِ ، والآبِقِ ، والطَّيْرِ فى الهواءِ ،

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو تَزوَّجها على مَنافِعِ حُرٍّ غيرَه مُدَّةً معلومَةً ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . واختارَه ابنُ عَبدُوسٍ فى « تَذكِرَته » ، والشَّيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : هى كالأُولَى . وقالَه القاضى فى « التَّعليقِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . الثَّانيةُ ، لا يضُرُّ جَهلٌ يسِيرٌ ولا غَرَرٌ يُرْجَى زَوالُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يضُرُّ . فعلى المذهبِ ، لو تزَوَّجها على أن يشتَرِىَ لها عَبدَ زَيدٍ ، صحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : لا يصِحُّ . فعلى المَنصوصِ لو تعَذَّرَ شِراؤُه بقِيمَتِه ، فلها قِيمَتُه . الثَّالثةُ ، يصِحُّ عقدُه أيضًا على دَينِ سَلَمٍ وغيرِه ، وعلى غيرِ مَقدورٍ له كآبقٍ ، ومُغتَصَبٍ يُحَصِّلُه ، وعلى مَبِيعٍ اشتراه ولم يقبِضْه . نصَّ على ذلك كلِّه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا تصِحُّ التَّسْمِيَةُ فى الجميعِ ؛ كثَوبٍ ، ودابَّةٍ ، ورَدِّ عَبدِها أينَ كانَ ، وخِدمَتِها سنَةً فيما شاءَت ، كما تقدَّم ، وما يُثمِرُ شجَرُه ، ومَتاعِ بيتِه .

المقنع

وَإِنْ أَصْدَقَهَا تَعْلِيمَ أَبْوَابٍ مِنَ الْفِقْهِ أَوِ الْحَدِيثِ ، أَوْ قَصِيدَةٍ مِنَ الشِّعْرِ الْمُبَاحِ ، صَحَّ ، .....

الشرح الكبير

والمَجْهُولِ ، كعَبْدٍ ، وثَوْبٍ ، ودارٍ ، لا يَفْسُدُ به النِّكاحُ . فى الصحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، يَفْسُدُ . اختارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فأشْبَهَ البيعَ . ولَنا ، أنَّ فسادَ المُسَمَّى ليسَ أكثرَ مِن عَدَمِه ، وعَدَمُه لا يُفْسِدُ العَقْدَ ، كذلك هذا . إذا ثبت هذا ، فإنَّه يَجِبُ لها مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّها لم تَرْضَ إلَّا[1] ببَدَلٍ[2] ، ولم يُسَلِّمِ البَدَلَ ، وتَعَذَّرَ [3]رَدُّ المُعَوَّضِ[3] ، فوجبَ رَدُّ بَدَلِه ، كما لو باعه سِلْعَةً بِخَمْرٍ ، فَتَلِفَتْ عندَ المُشْتَرِى .

٣٢٥٠ – مسألة : (وإن أَصْدَقَها تَعْلِيمَ أَبْوَابٍ مِن الفِقْهِ أو الحَدِيثِ ، أو قَصِيدَةٍ من الشِّعْرِ المُباحِ ، صَحَّ) وكُلُّ ما يجوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ على تَعْلِيمِه ، جازَ ، وصَحَّتِ التَّسْمِيةُ ؛ لأنَّه يجوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ عليه ، فجازَ صَداقًا ، كمنافِعِ الدَّارِ .

الإنصاف

قوله : وإن أَصْدَقَها تَعلِيمَ أبوابٍ مِنَ الفِقه أَوِ الحَدِيثِ ، أو قَصِيدَةٍ مِنَ الشِّعرِ المباحِ ، صَحَّ . وكذا لو أصدَقَها تعليمَ [٣/٣٩ظ] شيءٍ مِنَ الأدَبِ ، أو صَنعَةٍ ، أو كِتابَةٍ ، وهذا المذهبُ ، وأطلَقه كثيرٌ مِنَ الأصحابِ هنا . قال فى « الهدايَةِ » وغيرِه فى القَصِيدَةِ : يصِحُّ ، رِوايةً واحدةً . وقدَّمه فى « الرِّعايتَين » . قال فى « البُلغَةِ » ، و « تَجريدِ العِنايَةِ » : ويصِحُّ على تعليمِ حديثٍ ، وفِقهٍ ، وشِعْرٍ

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « ببذل » .
(٣ – ٣) فى م : « به العوض » .

وَإِنْ كَانَ لَا يَحْفَظُهَا ، لَمْ يَصِحَّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ ، وَيَتَعَلَّمُهَا ، ثُمَّ [٢١٣و] يُعَلِّمُهَا . المقنع

٣٢٥١ – مسألة : (وإن كان لا يَحْفَظُها ، لم يَصِحَّ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ، ويَتَعَلَّمُها ثُمَّ يُعَلِّمُها) وجُمْلةُ ذلك ، أنَّه يُنْظَرُ فى قولِه ، فإن قال : أُحَصِّلُ لكِ تعليمَ هذه السُّورةِ . صَحَّ ؛ لأنَّ هذه مَنْفَعةٌ فى ذِمَّتِه لا يَخْتَصُّ بها ، فجازَ أن يَسْتَأْجِرَ عليها مَن لا يُحْسِنُها ، كالخِياطةِ إذا اسْتَأْجَر مَن يُحَصِّلُها . وإن قال : علىَّ أن أُعَلِّمَكِ . فذكَرَ القاضى فى « الجامعِ » ، أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه تَعيَّنَ بفِعْلِه ، وهو لا يَقْدِرُ عليه ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَأْجَرَ مَن لا يُحْسِنُ الخِياطةَ ليَخِيطَ له . وذكر فى « المُجَرَّدِ » أنَّه يَحْتَمِلُ الصِّحَّةَ ؛ لأنَّ هذا يكونُ فى ذِمَّتِه ، فأشْبَهَ ما لو أصْدَقَها مالًا فى ذِمَّتِه لا يَقْدِرُ [١٥٨/٦و] عليه فى الحالِ . فعَلَى هذا يَتَعَلَّمُها ثم يُعَلِّمُها ، أو يُقِيمُ لها مَن يُعَلِّمُها . الشرح الكبير

مُباحٍ . وقطَعَا به . وقيَّده المُصَنِّفُ ، والمَجدُ ، والشَّارِحُ ، و « الحاوِى » ، وغيرُهم ، بما إذا قُلنا بجَوازِ أخذِ الأُجرَةِ على تَعليمِها . وجزَم فى « المُنَوِّرِ » بعدَمِ الصِّحَّةِ . وقدَّمه فى « النَّظمِ » فى الفِقهِ . وأطلَقَ فى « الفُروعِ » فى بابِ الإجارَةِ ، فى جوازِ أخذِ الأُجرَةِ على تعليمِ الفِقهِ والحديثِ ، الوَجْهَيْن ، كما تقدَّم هناك .

قوله : وإنْ كان لا يَحْفَظُها ، لم يَصِحَّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال الشَّارِحُ : يُنْظَرُ فى قولِه ؛ فإنْ قال : أُحَصِّلُ لكِ تعليمَ هذه السُّورَةِ . صحَّ ؛ لأنَّ هذا مَنْفَعَةٌ فى ذِمَّتِه لا يختَصُّ بها ، فجازَ أن يستَأْجِرَ عليها مَن (١لا يُحسِنُها١) ، وإن قال : على الإنصاف

(١ – ١) فى ا : « يحسنها » .

الشرح الكبير

فصل : فإن جاءَتْه بغيرِها ، فقالت : عَلِّمْه السُّورةَ التى تُريدُ تَعْلِيمِى[1] إيَّاها . لم يَلْزَمْه ؛ لأنَّ المُسْتَحَقَّ عليه العَمَلُ فى عَيْنٍ لم يَلْزَمْه إيقاعُه فى غيرِها ، كما لو اسْتَأْجَرَتْه لخِياطةِ ثَوْبٍ ، فأتَتْه بغيرِه فقالت : خِطْ هذا . ولأنَّ المُتَعَلِّمِينَ يختَلِفُونَ فى التَّعْلِيمِ اخْتلافًا كثيرًا ، وقد يكونُ له غرضٌ فى تَعْلِيمِها ، فلا يُجْبَرُ على تَعْلِيمِ غيرِها . فإن أتاها بغيرِه يُعَلِّمُها ، لم يَلْزَمْها قَبُولُ ذلك ؛ لأنَّ المُعَلِّمِين يختلفُون فى التَّعْلِيمِ ، وقد يكونُ لها غَرَضٌ فى التَّعْلِيمِ منه ؛ لكَوْنِه زَوْجَها ، تَحِلُّ له ويَحِلُّ لها ، ولأنَّه لمّا لم يَلْزَمْه تَعْلِيمُ غيرِها ، لم يَلْزَمْها التَّعَلُّمُ مِن غَيْرِه ، قياسًا لأحَدِهما على الآخَرِ .

الإنصاف

أنْ أُعَلِّمَكِ . فذكَر القاضى فى « الجامعِ » ، أنَّه لا يصِحُّ . وذكَر فى « المُجَرَّدِ » احتِمالًا بالصِّحَّةِ ، أشْبَهَ مالو أصدَقها مالًا فى ذِمَّتِه ، [2]ولو كان مُعْسِرًا به[2] . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » : ويصِحُّ على قصِيدَةٍ لا يحْسِنُها ، يتَعَلَّمُها ثم يُعَلِّمُها . وقيل : لا تصِحُّ التَّسْمِيَةُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » فى القِراءَةِ : لو شرَطَ سُورَةً لا يعْرِفُها ، تَعَلَّم وعلَّم ، كمَنْ شرَطَ تِعْليمَها . وقيل : يبْطُلُ . وقال بعدَ ذلك : وإنْ أصْدَقَها تعْليمَ فِقْهٍ أو حديثٍ أو أدَبٍ أو شِعْرٍ مُباحٍ معْلومٍ أو صَنْعَةٍ أو كِتابَةٍ ، صحَّ ، وفرُوعُه كفُروعِ القِراءَةِ . انتهى .

قوله : ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِحَّ ، ويَتَعَلَّمُها ثم يُعَلِّمُها . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وهو الذى قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى الأصل : « تعلمنى » .
(٢ - ٢) زيادة من : ا .

وَإِنْ تَعَلَّمَتْهَا مِنْ غَيْرِهِ ، لَزِمَتْهُ أُجْرَةُ تَعْلِيمِهَا ، .....

الشرح الكبير

٣٢٥٢ – مسألة : (فإن تَعَلَّمَتْها مِن غيرِه ، فعليه أُجْرةُ تَعْلِيمِها) وكذلك إن تَعَذَّرَ عليه تَعْلِيمُها ، كما لو أصْدَقَها خِياطَةَ ثَوْبٍ فتَعَذَّرَ . فإنِ ادَّعَى أنَّه عَلَّمَها ، فأنْكَرتْ[1] ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُه . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّهما إنِ اخْتلَفا بعدَ أن تَعَلَّمَتْها ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الظاهِرَ معه . وإن عَلَّمَها السُّورَةَ ثم أُنْسِيَتْها ، فلا شيءَ عليه ؛ لأنَّه قد وَفَى لها بما شَرَطَ ، وإنَّما تَلِفَ الصَّداقُ بعدَ القَبْضِ . وإن لَقَّنَها الجَمِيعَ ، وكُلَّما لَقَّنَها شيئًا أُنْسِيَتْه[2] ، لم يعْتَدَّ بذلك تَعْلِيمًا ؛ لأنَّ ذلك لا يُعَدُّ تَعْلِيمًا فى العُرْفِ ، ولو جازَ ذلك لأفْضَى إلى أنَّه متى أَقْرَأها[3] بيتًا مِن الشِّعْرِ ، أو مسألةً مِن الفقهِ ، أو آيةً فَقَرأَتْها بِلسانِها مِن غيرِ حِفظٍ ، كان تَلْقِينًا .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : يصِحُّ ، ولو لم يحْفَظْه نصًّا .

فائدة : قولُه : وإنْ تَعَلَّمَتْها مِن غيرِه ، لَزِمَتْه أُجْرَةُ تَعْلِيمِها . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو ادَّعَى الزَّوْجُ أنَّه علَّمَها ، وادَّعَتْ أنَّ غيرَه علَّمَها ، كان القَوْلُ قولَها ، على الصحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقيل : القَوْلُ قولُه .

---

(١) فى م : « فأنكرته » .

(٢) فى م : « نسيته » .

(٣) فى الأصل : « قرأها » .

المقنع

فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَقَبْلَ تَعْلِيمِهَا ، فَعَلَيْهِ نِصْفُ الْأُجْرَةِ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُعَلِّمَهَا نِصْفَهَا ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَ تَعْلِيمِهَا ، رَجَعَ عَلَيْهَا بِنِصْفِ الْأُجْرَةِ .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أن يكونَ ذلك تَلْقِينًا ؛ لأنَّه قد لَقَّنَها وحَفَّظَها ، فأمَّا ما دونَ الآيةِ ، فليس تَلْقِينًا ، وَجْهًا واحِدًا .

٣٢٥٣ – مسألة : (فإن طَلَّقها قبلَ الدُّخولِ وقبلَ تَعْلِيمِها) ففيه وجهان ؛ أحَدُهما (عليه نِصْفُ أُجْرَةِ) تَعْلِيمِها ؛ لأنَّها قد صارتْ أجْنَبِيَّةً ، فلا تُؤْمَنُ فى تَعْلِيمِها الفِتْنَةُ . والثانى ، يُباحُ له تَعْلِيمُها مِن وَراءِ حِجابٍ مِن غيرِ خَلْوَةٍ بها ، كما يجوزُ له سماعُ كَلامِها فى المُعاملاتِ . وإن كان الطَّلاقُ بعدَ الدُّخولِ ، ففى تَعْلِيمِها الجميعَ الوَجْهانِ[1] . (وإن) طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ (بعدَ تَعْلِيمِها ، رجع عليها بِنِصْفِ أجْرِ) التَّعْلِيمِ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ

الإنصاف

قوله : وإنْ طَلَّقَها قبْلَ الدُّخولِ وقبلَ تَعْلِيمِها ، فعليه نِصْفُ الأُجْرَةِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الفُصولِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يَلْزَمُه نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُعَلِّمَها نِصْفَها ، بشَرْطِ أمْنِ الفِتْنَةِ . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ووَجْهٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «الخُلاصَةِ» . وقدَّمه فى «المُسْتَوْعِبِ»، و «الرِّعايتَيْن» . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . فعلى هذا الوَجْهِ ، يُعَلِّمُهَا مِن وَراءِ حِجابٍ مِن غيرِ خَلْوَةٍ بها .

---

(١) فى م : « وجهان » .

المقنع

وَإِنْ أَصْدَقَهَا تَعْلِيمَ شَيْءٍ مِنَ الْقُرْآنِ مُعَيَّنٍ ، لَمْ يَصِحَّ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ .

الشرح الكبير

قبلَ الدُّخولِ[1] يُوجِبُ الرُّجوعَ بنِصْفِ الصَّداقِ . فأمّا إن أصْدَقَها رَدَّ عَبْدِها مِن مَكانٍ مُعَيَّنٍ ، فطَلَّقها قبلَ الدُّخولِ[1] وقبلَ الرَّدِّ ، فعليه نِصْفُ أجْرِ الرَّدِّ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه نِصْفُ الرَّدِّ ، فإن طلَّقَها بعدَ الرَّدِّ ، رجَع عليها بنِصْفِ الأُجْرَةِ .

٣٢٥٤ – مسألة : (وإن أصْدَقَها تَعْلِيمَ شيءٍ مِن القُرآنِ مُعَيَّنٍ ، لم يَصِحَّ . وعنه ، يَصِحُّ) اخْتَلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى جَعْلِ تَعْلِيمِ شيءٍ مِن القرآنِ صَداقًا ، فقال فى مَوْضِعٍ : أَكْرَهُه . وقال فى موضعٍ آخرَ[2] : لا بَأْسَ أن يتزَوَّجَ الرَّجُلُ المَرأةَ على أن يُعَلِّمَها سورةً مِن

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو طَلَّقَها بعدَ[3] الدُّخولِ ، وقبلَ تعْلِيمِها . قالَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ ، [4]وغيرُهما ، فعليه الأُجْرَةُ كامِلَةً . وقيل : يَلْزَمُه مَهْرُ المِثْلِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه يَلْزَمُه تعْلِيمُها كامِلَةً لها ، قِياسًا على ما تقدَّم قبلَه[4] .

الثَّانيةُ ، قولُه : وإنْ كان بعدَ تَعْلِيمِها ، رجَعَ عليها بنِصْفِ الأُجْرَةِ . بلا نِزاعٍ ، ولو حصَلَتِ الفُرْقَةُ مِن جِهَتِها ، رجَع بالأُجْرَةِ كامِلَةً عليها .

قوله : وإنْ أَصْدَقَها تَعْلِيمَ شيْءٍ مِنَ القُرْآنِ مُعَيَّنٍ ، لم يَصِحَّ . هذا المذهبُ . نصَّ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : م .

(٣) فى ط : « قبل » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

القرآنِ ، أو على نَعْلَيْنِ . وهذا [٦/١٥٨ظ] مذهبُ الشافعيِّ . وقال أبو بَكرٍ : فى المسألةِ قولان . يعنى رِوايتَيْن . قال : واخْتِيارِى أنَّه لا يجوزُ . وهو مذهبُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، وأبى حنيفةَ ، ومَكْحُولٍ ، وإسْحاقَ . واحْتَجَّ مَن أجازَه بما رَوَى سَهْلُ بنُ سَعْدٍ السَّاعِدِىُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ جاءَتْه امرأةٌ فقالت : إنِّى وَهَبْتُ نَفْسِى لكَ . فقامت طَويلًا ، فقال رَجُلٌ : يا رسولَ اللهِ ، زَوِّجْنِيها إنْ لم يكُنْ لك بها حاجةٌ . فقال : « هل عِنْدَكَ مِن شَىْءٍ تُصْدِقُها ؟ » فقال : ما عندى إلَّا إزارِى . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إزارُكَ ، إنْ أعْطَيْتَها[1] جَلَسْتَ وَلَا إزارَ لَكَ ، فالْتَمِسْ شَيْئًا » . قال : لا أجِدُ . قال : « الْتَمِسْ وَلَوْ خاتَمًا مِن حَدِيدٍ » . فالتَمَسَ فلم يَجِدْ شَيْئًا . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « زَوَّجْتُكَها بما معَك مِنَ القُرْآنِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّها مَنْفعةٌ مُعَيَّنَةٌ مُباحَةٌ[3] ، فجازَ جَعْلُها صَداقًا ، كتَعْلِيمِ قَصِيدَةٍ مِن الشِّعْرِ المُباحِ . ولَنا ، أنَّ الفُرُوجَ لا تُسْتَباحُ إلَّا بالأمْوالِ ؛ لقولِه تعالَى : ﴿ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾[4] . وقولِه سبحانه : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾[5] . والطَّوْلُ :

الإنصاف

عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى ، وغيرُهم . وصحَّحه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ

---

(١) بعده فى م : « إياه » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٨٠ ، وفى صفحة ٨٢ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سورة النساء ٢٤ .

(٥) سورة النساء ٢٥ .

الشرح الكبير

المالُ . وقد رُوِى أنَّ رسُولَ اللهِ ﷺ زَوَّجَ رَجُلًا على سُورَةٍ مِن القرآنِ ، ثم قال : « لا يَكُونُ لأحَدٍ بَعْدَكَ مَهْرًا » . رَوَاه النَّجَّادُ[1] بإسنادِه . ولأنَّ تَعْلِيمَ القُرْآنِ لا يجوزُ أن يَقَعَ إلَّا قُرْبَةً لِفاعِلِه ، فلم يَصِحَّ أن يكونَ صَداقًا ، كالصَّوْمِ ، والصَّلاةِ ، وتَعْلِيمِ الإيمانِ . فأمَّا حديثُ المَوْهُوبَةِ ، فقد قِيلَ : مَعْنَاه « أنْكَحْتُكَها بما معك مِن القُرْآنِ » أى زَوَّجْتُكَها لأنَّكَ مِن أهلِ القُرْآنِ ، كما زَوَّجَ أبا طَلْحَةَ على إسْلامِه ، فرَوَى ابنُ عبدِ البرِّ[2] بإسناده ، أنَّ أبا طَلْحَةَ أتَى أُمَّ سُلَيْمٍ يَخْطُبُها قبلَ أن يُسْلِمَ ، فقالت : أتَزَوَّجُ بِكَ وأنتَ تَعْبُدُ خَشَبَةً نَحَتَها عَبْدُ بَنِى فلانٍ ؟ إن أسْلَمْتَ تَزَوَّجْتُ بك . قال : فأسْلَم أبو طَلْحَةَ ، فتَزَوَّجَها على إسْلامِه . وليس فى الحديثِ الصحيحِ ذكرُ التَّعْلِيمِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ خاصًّا لذلك الرَّجُلِ ، كما رَوَى النَّجَّادُ[3] . ولا تَفْرِيعَ على هذه الرِّوايةِ . فأمَّا على قَوْلِنا بالصِّحَّةِ ، فلا بُدَّ مِن تَعْيِينِ

الإنصاف

الذَّهَبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ »، وغيرِهم . قال فى « البُلْغَةِ »، و « النَّظْمِ »: هذا المَشْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و «المُنَوِّرِ»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يصِحُّ . قال ابنُ رَزِينٍ : هذا الأظْهَرُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » . وأطْلَقهما فى «تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الرِّعايَتَيْنِ» .

---

(١) فى م : « البخارى » .
وأخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب تزويج الجارية الصغيرة . السنن ١/١٧٦ . وقال فى : الإرواء ٦/٣٥٠ : منكر . وانظر : سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة ٢/٤١٣ .
(٢) فى : التمهيد ٢١/١١٩ . وبنحوه أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/١٧٩ .
(٣) فى م : « البخارى » .

المقنع وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ قِرَاءَةِ مَنْ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يَحْتَاجُ إِلَى ذَلِكَ .

الشرح الكبير ما يُعَلِّمُها إيَّاه ، إمَّا سورَةً ، أو سُوَرًا ، (١أو آياتٍ١) بعَيْنِها ؛ لأنَّ السُّورَ تخْتلِفُ ، وكذلك الآياتُ .

٣٢٥٥ – مسألة : (ولَا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِ قِراءَةِ مَنْ . وقال أبو الخطَّابِ : يَحْتاجُ إلى ذلك) لأنَّ الأغْراضَ تختلفُ ، (٢والقِراءاتُ تَخْتلفُ٢) ، فمنها صَعْبٌ ، كقِراءةِ حمزةَ ، وسَهْلٌ ، فأشْبَهَ تَعْيِينَ الآياتِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّ هذا اخْتِلافٌ يَسيرٌ ، وكُلُّ حرْفٍ ينُوبُ مَنابَ صاحِبِه ، ويقُومُ مَقامَه ، ولذلك لم يُعَيِّنِ النَّبِىُّ ﷺ للمرأةِ قراءةً ، وقد كانوا يَخْتَلِفونَ فى القِراءةِ أشَدَّ مِن اخْتلافِ القُرَّاءِ اليومَ ، فأشْبَهَ ما لو أصْدَقَها قَفِيزًا مِن صُبْرَةٍ . وللشافعىِّ فى هذا وَجْهان كهَذَيْنِ .

الإنصاف وقيل : يصِحُّ (٣مطْلقًا . وقيل : بل يصِحُّ٣) ، إنْ جازَ أخْذُ الأُجْرَةِ عليه . ذكَره فى « الرِّعايتَيْن » ، وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ هذا مُرادُ مَنْ قال : لا يصِحُّ . وأطْلَقَ ، وأنَّ الخِلافَ مَبْنِىٌّ على جَوازِ أخْذِ الأُجْرَةِ على ذلك على ما تقدَّم فى بابِ الإجارَةِ(٤) .

قوله : ولا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِ قِراءَةِ مَن . يعْنِى على القَوْلِ بالصِّحَّةِ لا يُشْتَرَطُ أنْ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، ط .

(٤) ٣٧٩/١٤ .

الشرح الكبير

فصل : ولو أصْدَق الكِتابِيَّةَ تعليمَ سُورةٍ مِن القُرْآنِ ، لم [٦/١٥٩و] يَجُزْ ، ولها مَهْرُ المِثْلِ . وقال الشافعيُّ : يَصِحُّ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَـٰمَ ٱللَّهِ ﴾[1] . ولَنا ، أنَّ الجُنُبَ يُمْنَعُ قِراءةَ القُرْآنِ مع إيمانِه واعْتِقادِه أنَّه حَقٌّ ، فالكافِرُ أوْلَى ، وقد قال النَّبِيُّ ﷺ : « لا تُسافِرُوا بالْقُرْآنِ إلَى أرْضِ العَدُوِّ ، مَخافةَ[2] أن تَنالَهُ أيْدِيهِمْ »[3] . فالتَّحَفُّظُ أوْلَى أن يُمْنَعَ منه . فأمَّا الآيةُ التى احْتَجُّوا بها ، فلا حُجَّةَ لهم فيها ، فإنَّ السَّماعَ غيرُ الحِفْظِ . فإن أصْدَقَها ، أو أصْدَق مُسْلِمةً تعليمَ شيءٍ مِن التَّوْراةِ ، لم يَصِحَّ فى المَذْهَبَيْن ؛ لأنَّه مُبَدَّلٌ مُغَيَّرٌ . ولو أصْدَق الكِتَابِيُّ الكتابِيَّةَ شيئًا مِن ذلك ، كان كما لو أصْدَقَها مُحَرَّمًا .

الإنصاف

يُعَيِّنَ قِراءَةَ شَخْصٍ مِنَ القُرَّاءِ . وهذا هو الصَّحيحُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : يحْتاجُ إلى ذلك . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » .

فوائد ؛ الأُولَى ، هل يتوَقَّفُ الحُكْمُ بقَبْضِ السُّورَةِ على تَلْقينِ جَميعِها ، أو تَلْقِينُ كُلِّ آيةٍ قَبْضٌ لها ؟ فيه احْتِمالان ، ذكرَهما الأزَجِيُّ . قلتُ : الصَّوابُ الذى لاشَكَّ فيه ، أنَّ تلْقِينَ كلِّ آيَةٍ قَبْضٌ لها ؛ لأنَّ تعْليمَ كلِّ آيَةٍ يحْصُلُ به نَفْعٌ كامِلٌ فهو كقَبْضِ بعْضِ الصَّداقِ إذا كان عَيْنًا . الثَّانيةُ ، أجْرَى فى « الواضِحِ » الرِّوايتَيْن

---

(١) سورة التوبة ٦ .

(٢) فى الأصل : « فإنه » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢/٧٨ .

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَ نِسَاءً بِمَهْرٍ وَاحِدٍ ، أَوْ خَالَعَهُنَّ بِعِوَضٍ وَاحِدٍ ، صَحَّ ، وَيُقْسَمُ بَيْنَهُنَّ عَلَى قَدْرِ مُهُورِهِنَّ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ يُقْسَمُ بَيْنَهُنَّ بِالسَّوِيَّةِ .

الشرح الكبير

٣٢٥٦ – مسألة : (وإن تزوَّجَ نِساءً بِمَهْرٍ وَاحِدٍ ، أوَ خالَعَهُنَّ بِعِوَضٍ واحدٍ ، صَحَّ ، ويُقْسَمُ بينَهُنَّ عَلَى قَدْرِ مُهُورِهِنَّ ، فى أحدِ الوجْهَيْنِ . وفى الآخَرِ ، يُقْسَمُ بينَهُنَّ بالسَّوِيَّةِ) وجُملةُ ذلك ، أنَّه إذا تزوَّجَ أرْبَعَ نِسْوةٍ فى عَقْدٍ واحدٍ بمَهْرٍ واحدٍ ، مثلَ أن يكونَ لهنَّ[1] وَلِىٌّ واحدٌ ، كبَناتِ الأعْمامِ ، أو مُوَلِّيَات لولِىٍّ واحدٍ ، ومَن ليس لهنَّ وَلِىٌّ ، فزوَّجَهُنَّ الحاكمُ ، فالنِّكاحُ صحيحٌ ، والمهرُ صحيحٌ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وهو أشْهرُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الثانى ، أنَّ المَهْرَ فاسِدٌ ،

الإنصاف

فى بقِيَّةِ القُرَبِ ، كالصَّلاةِ ، والصَّوْمِ ، ونحوِهما . الثَّالثةُ ، لايصِحُّ إصْداقُ الذِّمِّيَّةِ شيئًا مِنَ القُرْآنِ ، وإنْ صحَّحْناه فى حقِّ المُسْلِمَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يصِحُّ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ : يصِحُّ بقَصْدِها الاهْتِداءَ . وقطَع به فى « المُذْهَبِ » . وتقدَّم فى أحْكامِ أهْلِ الذِّمَّةِ ، أنَّهم يُمْنَعُون مِن قِراءَةِ القُرْآنِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . الرَّابعةُ ، لو طلَّقَها ووُجِدَتْ حافِظَةً لِمَا أصْدَقَها وتَنازَعا هل علَّمها الزَّوْجُ أمْ لا ؟ فأيُّهما يُقْبَلُ قوْلُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى [٣/٤٠و] « القاعِدَةِ الثَّالِثَةَ عشَرَةَ » . قلتُ : الصَّوابُ قَبُولُ قوْلِها . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإذا تَزَوَّجَ نِساءً بمَهْرٍ واحِدٍ ، أو خالَعَهُنَّ بعِوَضٍ واحدٍ ، صَحَّ ، ويُقْسَمُ

---

(١) فى م : « لهم » .

الشرح الكبير

ويَجِبُ مَهْرُ المثْلِ ؛ لأنَّ ما يجبُ لكُلِّ واحدةٍ مِنهُنَّ مِن المَهْرِ غيرُ معلومٍ . ولَنا ، أنَّ الفَرْضَ[1] فى الجملةِ معلومٌ ، فلا يَفْسُدُ بِجَهالَتِه فى التَّفْصِيلِ ، كما لو اشْتَرَى أرْبعةَ أعْبُدٍ مِن رَجُلٍ بثمنٍ واحدٍ ، وكذلك الصُّبْرَةُ بثمنٍ واحدٍ ، وهو لا يَعْلَمُ قَدْرَ [2]قُفْزانِها[2] . إذا ثبتَ هذا ، فإنَّ المَهْرَ يُقْسَمُ بينهُنَّ على قَدْرِ مُهُورِهِنَّ ، فى قولِ القاضى ، وابنِ حامدٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ وصاحبيه[3] ، والشافعىِّ . وقال أبو بكرٍ : يُقْسَمُ بينَهُنَّ بالسَّوِيَّةِ ؛ لأنَّه أضافَهُ إليْهِنَّ إضافَةً واحدةً ، فكان بينَهُنَّ بالسَّوَاءِ[4] ، كما لو وَهَبَه لَهُنَّ ، أو أقَرَّ به ، وكما لو اشْتَرى جماعةٌ ثوبًا بأثْمانٍ مُخْتَلِفةٍ ، ثم باعُوهُ مُرابَحةً أو مُساوَمَةً ، كان الثَّمنُ بيْنَهم بالسَّواءِ[4] وإنِ اخْتَلَفَتْ رءُوسُ أمْوالِهم ، ولأنَّ القولَ بالتَّقْسيطِ يُفْضِى إلى جَهالَةِ العِوَضِ لكُلِّ واحدٍ منهُنَّ ، وذلك

الإنصاف

بَيْنَهُنَّ على قَدْرِ مُهُورِهِنَّ فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وفى الآخَرِ ، يُقْسَمُ بيْنَهُنَّ بالسَّوِيَّةِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وذكَره ابنُ رَزِينٍ رِوايَةً . وأَطْلَقهما فى «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقيل فى الخُلْعِ : يُقْسَمُ على قَدْرِ مُهورِهِنَّ . وفى

---

(١) فى م : « الغرض » .

(٢ - ٢) فى م : « كل قفيز منها » .

(٣) فى الأصل : « صاحبه » .

(٤) فى م : « بالسوية » .

الشرح الكبير

يُفْسِدُه . ولَنا ، أنَّ الصَّفْقَةَ اشْتَملتْ على شَيْئَيْن مخْتَلفَى القِيمَةِ ، فوجَب تَقْسِيطُ العِوَضِ عليْهما بالقِيمَةِ ، كما لو بَاعَ شِقْصًا وسَيْفًا ، أو لو[1] اشْترى عَبْدَيْن فوجَدَ أحَدَهما حرًّا [2]أو مغصوبًا . وقد نصَّ أحمدُ فيما إذا ابتاعَ عَبْدَيْن فوجد أحدَهما حرًّا ، أنَّه[2] يَرْجِعُ بقِيمَتِه من الثمنِ . وكذلك نَصَّ فى مَن تزوَّجَ على جارِيَتَيْن ، فإذا إحداهُما حُرَّةٌ ، أنَّه يَرْجِعُ بقِيمَةِ الحُرَّةِ . وما ذكَرَه مِن المسألةِ ممنوعٌ . وإن سُلِّم ، فالقِيمةُ ثَمَّ واحدةٌ ، بخلافِ مَسْألَتِنا . وأمَّا الهِبَةُ والإقْرارُ ، فليس فيهما قيمةٌ يُرْجَعُ إليها ، وتُقْسَمُ الهِبَةُ عليها ، بخِلافِ مَسْألَتِنا ، وإفْضَاؤُه إلى جَهَالَةٍ لا يَمْنَعُ [١٥٩/٦ظ] الصِّحَّةَ إذا كان معلومَ الجُملةِ . ومثلُ هذه المسألةِ ، إذا خَالَعَ نِسَاءَه بعِوَضٍ واحدٍ ، فإنَّه يَصِحُّ مع الخِلافِ فيه ، ويُقْسَمُ العِوَضُ فى الخُلْعِ على قَدْرِ مُهُورِهنَّ ، وعندَ أبى بكرٍ ، يُقْسَمُ بالسَّوِيَّةِ .

فصل : فإن تزوَّجَ امرأتَيْن بصَداقٍ واحدٍ ، إحداهما ممّن لا يَصِحُّ العَقْدُ عليها ؛ لكَوْنِها مُحرَّمَةً عليه ، أو غير ذلك ، وقلنا بصِحَّةِ النِّكاحِ فى

الإنصاف

الصَّداقِ : يُقْسَمُ بيْنَهُنَّ بالسَّوِيَّةِ . [3]وقال : الصَّداقُ يُقْسَمُ بيْنَهُنَّ بالسَّوِيَّةِ على عَدَدِهنَّ . وفى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما ، فى الخُلْعِ ، أنَّ العِوضَ يُقْسَمُ بيْنَهُنَّ على قَدْرِ مُهُورِهنَّ المُسَمَّاةِ لَهُنَّ . والقَوْلان الأوَّلان فيهما على قَدْرِ مُهورِ مِثْلِهنَّ ، أو على عَددِهنَّ بالتَّسْوِيَةِ ، كالقَوْلَيْن فى الصَّداقِ ونحوِه[3] .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الأُخْرَى ، فلها بحِصَّتِها مِن المُسَمَّى . وبه قال الشافعىُّ على [1]قولٍ ، وأبو يُوسُفَ[1] . وقال أبو حنيفةَ : المُسَمَّى كلُّه للَّتِى يَصِحُّ نِكاحُها ؛ لأنَّ العَقْدَ الفاسِدَ لا يَتَعَلَّقُ به حُكْمٌ بحالٍ ، فصارَ كأنَّه تَزَوَّجَها والحائِطَ بالمُسَمَّى . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ على عَيْنَيْن إحدَاهما لا يجوزُ العَقْدُ عليها ، فلَزِمَه فى الأُخْرى بحِصَّتِها ، كما لو باع عَبدَه وأمَّ وَلَدِه ، وما ذكَرَه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ المرأةَ فى مُقَابلةِ نِكاحِها مَهْرٌ ، بخِلافِ الحائِطِ .

فصل : فإن جمع بينَ نِكاحٍ وبيعٍ ، فقال : زوَّجْتُك ابْنَتِى وبِعْتُك دارِى هذه بألفٍ . صَحَّ ، ويُقَسَّطُ الألفُ عليهما على قَدْرِ صَداقِها وقيمَةِ الدّارِ . وإن قال : زوَّجْتُكَ ابْنَتِى واشْتَريتُ منك عبدَكَ هذا بألفٍ . فقال : بِعتُكَه وقبِلتُ النِّكاحَ . صَحَّ ، ويُقَسَّطُ الألفُ على العبدِ ومَهْرِ مِثْلِها . وقال الشافعىُّ ، فى أحدِ قولَيْه : لا يَصِحُّ البَيْعُ والمَهْرُ ؛ لإفْضائِه إلى الجَهالةِ[2] . ولَنا ، أنَّهما عَقدانِ يَصِحُّ كُلُّ واحدٍ منهما منفردًا ، فَصَحَّ جمْعُهما ، كما لو باعَه ثَوْبَيْن . فإن قال : زوَّجْتُك ولكَ هذا[3] الألفُ بألفَيْن . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه كمُدِّ عجْوَةٍ .

الإنصاف

فائدة : لو كانَ عَقْدُ بعْضِهِنَّ فاسِدًا ، ففيه الخِلافُ المُتقَدِّمُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : للتى عقْدُها فاسِدٌ مَهْرُ المِثْلِ . وهو احْتِمالٌ فى « التَّرْغيبِ » مع صِحَّةِ العُقودِ .

(١ - ١) فى النسختين : « على قول أبى يوسف » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/١٧٥ .
(٢) فى م : « الجعالة » .
(٣) فى م : « هذه » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ مَعْلُومًا ، كَالثَّمَنِ ، وَإِنْ أَصْدَقَهَا دَارًا غَيْرَ مُعَيَّنَةٍ أَوْ دَابَّةً ، لَمْ يَصِحَّ ، .....

الشرح الكبير

فصل : (وَيُشْتَرَطُ أن يَكُونَ مَعْلُومًا ، كالثَّمَنِ ، فإن أَصْدَقَها دَارًا غيرَ مُعَيَّنَةٍ أَوْ دَابَّةً ، لم يَصِحَّ) وهذا اختيارُ أبى بكرٍ ، ومذهبُ الشافعىِّ . وقال القاضى : يَصِحُّ مَجْهُولًا ، ما لم تَزِدْ جَهالَتُه على مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأن جعفرَ بنَ محمدٍ نقلَ عن أحمدَ ، فى رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرأةً على أَلْفِ دِرْهَمٍ وخادِمٍ ، فطَلَّقها قبلَ أن يَدْخُلَ : يُقَوَّمُ الخادِمُ وَسَطًا على قَدْرِ ما يُخْدَمُ مِثْلُها . ونحوُ هذا قولُ أبى حنيفةَ . فعلى هذا ، لو تَزَوَّجَها على عَبْدٍ ، أو أَمَةٍ ، أو فَرَسٍ ، أو بَغْلٍ ، أو حَيَوانٍ مِن جِنْسٍ معْلُومٍ ، أو ثَوْبٍ هَرَوِىٍّ

الإنصاف

قوله : ويُشْتَرَطُ أنْ يَكُونَ مَعْلُومًا كالثَّمَنِ ، فإنْ أَصْدَقها دارًا غيرَ مُعَيَّنَةٍ ، أو دابَّةً ، لم يَصِحَّ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وهو ظاهرُ ما قدَّمه الشَّارِحُ . وقال القاضى : يصِحُّ مجْهولًا ، ما لم تزِدْ جَهالَتُه على مَهْرِ المِثْلِ . فعليه ، لو تزَوَّجَها على عَبْدٍ أو أَمَةٍ أو فَرَسٍ أو بَغْلٍ أو حَيوانٍ مِن جِنْسٍ معْلُومٍ ، أو ثَوْبٍ هَرَوِىٍّ أو مَرْوِىٍّ ، وما أَشْبَهَه ممَّا يُذْكَرُ جِنْسُه ، صحَّ ، ولها الوَسَطُ . وكذا لو أَصْدَقَها قَفِيزَ حِنْطَةٍ ، أو عَشَرَةَ أَرْطالِ زَيْتٍ ، وما أَشْبَهَه . فإنْ كانتِ الجَهالَةُ تزيدُ على جَهالَةِ مَهْرِ المِثْلِ ؛ كثَوْبٍ ، أو دابَّةٍ ، أو حَيوانٍ ، مِن غيرِ ذِكْرِ الجِنْسِ ، أو على حُكْمِها ، أو حُكْمِ أجْنَبِىٍّ ، أو على حِنْطَةٍ ، أو زَبِيبٍ ، أو على ما اكْتَسبَه فى العامِ ، لم يصِحَّ . ذكَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . ويأْتِى مَعْنَى هذا قريبًا عندَ قوْلِه : وكذلك يُخَرَّجُ إذا أَصْدَقَها دابَّةً مِن دَوابِّه ، ونحوَه .

المقنع

وَإِنْ أَصْدَقَهَا عَبْدًا مُطْلَقًا ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير

أو مَرْوِىٍّ ، أو ما أشْبَهَه ممَّا يَذْكُرُ جِنْسَه ، فإنَّه يَصِحُّ ، ولها الوسَطُ[1] . وكذلك قَفِيزُ حِنْطةٍ ، وعَشَرةُ أرْطالِ زَيْتٍ . فإن كانتِ الْجَهالةُ تَزِيدُ على جَهالَةِ مَهْرِ المِثْلِ ، كثَوْبٍ أو دابَّةٍ أو حيوانٍ ، أو على حُكْمِها [2]أو حُكْمِه أو حُكْمِ أجْنَبِىٍّ ، أو على حِنْطةٍ أو شعيرٍ أو زبيبٍ ، أو على ما اكْتَسَبَه مِن[3] العامِ ، لم يَصِحَّ[2] ؛ لأنَّه لا سَبِيلَ إلى مَعْرِفةِ الوَسَطِ ، فيَتَعَذَّرُ تَسْلِيمُه . وفى الأوَّلِ يَصِحُّ ؛ لقولِ النَّبِىِّ ﷺ[4] : « العَلائِقُ ما تَراضَى عَلَيْهِ الأهْلُونَ »[5] . وهذا قد تَراضَوْا عليه . ولأنَّه مَوْضِعٌ يَثْبُتُ فيه الحيوانُ فى الذِّمَّةِ بَدلًا عمَّا ليس المَقْصُودُ فيه المالَ ، فيَثْبُتُ مُطْلَقًا كالدِّيَةِ ، ولأنَّ جَهالَةَ التَّسْمِيةِ هٰهُنا أقَلُّ مِن [٦/١٦٠و] جَهالةِ مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ بنِسائِها ممن[6] تُساوِيها فى صِفاتِها وبَلَدِها وزَمانِها ونَسَبِها ، ولأنَّه لو تَزَوَّجَها على مَهْرِ المِثْلِ ، صَحَّ ، فهٰهُنا مع قِلَّةِ الجَهْلِ أوْلَى ، ويفارِقُ البيعَ ، فإنَّه لا يَحْتَمِلُ فيه الجهالةَ بحالٍ . وقال مالكٌ : يَصِحُّ مجهولًا ؛ [7]لأنَّ ذلك[7] ليس بأكْثَرَ من تَرْكِ ذِكْرِه (وإن أصْدَقَها عبْدًا مُطْلَقًا ، لم

الإنصاف

قوله : وإنْ أصْدَقَها عبْدًا مُطْلَقًا ، لم يَصِحَّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ،

(١) فى م : « الفسط » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى المغنى ١٠/١١٣ : « فى » .
(٤) بعده فى م : « أدوا » .
(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٠ .
(٦) فى م : « من » .
(٧ - ٧) فى م : « لأنه » .

المقنع وَقَالَ الْقَاضِى : يَصِحُّ ، وَلَهَا الْوَسَطُ ، وَهُوَ السِّنْدِىُّ .

الشرح الكبير يَصِحَّ) وهو قولُ أبى بكرٍ (وقال القاضى : يَصِحُّ ، ولها الوسَطُ ، وهو السِّنْدِىُّ) كما إذا أصْدَقَها عبدًا أو ثَوْبًا وذكَرَ جِنْسَه ؛ لأنَّ له وَسَطًا تُعْطاهُ المرأةُ .

الإنصاف وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، ونَصَره . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وقال القاضى : يصِحُّ ، ولها الوَسَطُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ نصِّه صِحَّتُه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » - وقال : نصَّ عليه - و « إدْراكِ الغايةِ » . وظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » الإطْلاقُ .

فائدة : قولُه : وهو السِّنْدِىُّ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » : لها فى المُطْلَقِ وَسَطُ رَقيقِ البَلَدِ نَوْعًا وقِيمَةً ، كالسِّنْدِىِّ بالعِراقِ . زادَ فى « الفُروعِ » ، فقال : لأنَّ أعْلَى العَبيدِ التُّرْكِىُّ والرُّومِىُّ ، وأَدْناهُم الزِّنْجِىُّ ، والحَبَشِىُّ ، والوَسَطُ السِّنْدِىُّ والمَنْصُورِىُّ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ جَعْفَرٍ النَّسائِىِّ ، أنَّ لها وَسَطًا ، يعْنِى ، فيما إذا أصْدَقَها عَبْدًا مِن عَبيدِه على قَدْرِ ما يُخْدَمُ مِثْلُها . وهذا تقْيِيدٌ للوَسَطِ بأنْ يكونَ (1 ممَّا يُخْدَمُ 1) مِثْلُها . انتهى . وقال أيضًا : والذى يَنْبَغِى فى سائرِ أصْنافِ المالِ ؛ كالعَبْدِ ، والشَّاةِ ، والبَقَرَةِ ، والثِّيابِ ، ونحوِها ، أنَّه إذا أصْدَقَها شيئًا من ذلك ، أنَّه يرْجِعُ فيه إلى مُسَمَّى ذلك اللَّفْظِ فى عُرْفِها ، وإنْ كان بعْضُ ذلك غالِبًا ،

(1 - 1) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ أَصْدَقَهَا عَبْدًا مِنْ عَبِيدِهِ ، لَمْ يَصِحَّ . ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ ، وَرُوِىَ عَنْ أَحْمَدَ ، أَنَّهُ يَصِحُّ ، وَلَهَا أَحَدُهُمْ بِالْقُرْعَةِ . وَكَذَلِكَ يُخَرَّجُ إِذَا أَصْدَقَهَا دَابَّةً مِنْ دَوَابِّهِ ، أَوْ قَمِيصًا مِنْ قُمْصَانِهِ ، وَنَحْوَهُ .

الشرح الكبير

٣٢٥٧ – مسألة : (وإن أصدقها عبدًا مِن عبيدِه ، لم يَصِحَّ . ذَكَره أبو بكرٍ) وقال أبو الخطَّابِ : يَصِحُّ . (و) قد (رُوِىَ صِحَّتُه عن أحمدَ ، ولها أحَدُهم بالقُرعةِ . وكذلك يُخَرَّجُ إذا أصْدَقَها دَابَّةً مِن دَوابِّه ، أو قميصًا مِن قُمْصانِه ، أو نحوَه) فإنَّه قد رُوِىَ عن أحمدَ فى رِوايةِ مُهَنَّا ، فى مَن تزوَّجَ على عَبْدٍ مِن عبيدِه : جائزٌ ، فإن كانوا عَشَرَةَ عبيدٍ ، تُعْطَى مِن أوْسَطِهم ، فإن تَشاحَّا ، أُقْرِعَ بينَهم . قلتُ : تَسْتَقِيمُ القرعةُ فى هذا ؟ قال : نعم . ووَجْهُ ذلك أنَّ الجَهالَةَ فى هذا يَسِيرَةٌ ، ويمكنُ التَّعْيينُ بالقُرعةِ ، بخِلافِ ما إذا أصْدَقَها عبدًا مطْلَقًا ، فإنَّ الجهالَةَ تكْثُرُ ، فلا يَصِحُّ . ولَنا ، أنَّ الصَّداقَ عِوَضٌ فى عَقْدِ معاوضةٍ ، فلم يَصِحَّ مجهولًا ، كعِوَضِ البَيْعِ والإجارةِ ، ولأنَّ المجهولَ لا يَصْلُحُ عِوَضًا فى البَيْعِ ، فلم تَصِحَّ تَسْمِيتُه ،

الإنصاف

أخَذَتْه ، كالبَيْعِ ، أو كان مِن عادَتِها اقْتِناؤُه أو لُبْسُه ، فهو كالمَلْفُوظِ به . انتهى . ويأْتى ، إذا أصْدَقَها ثوْبًا هرَوِيًّا[1] أو مَرْوِيًّا ، أو ثَوْبًا مُطْلَقًا قريبًا . وتقدَّم[2] ذلك أيضًا .

قوله : وإنْ أَصْدَقَها عَبْدًا مِن عَبِيدِه ، لم يَصِحَّ ، ذَكَرَه أَبُو بَكْرٍ . واخْتارَه هو والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الكافِى » ونصَرَه . ورُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ،

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) فى ط : « ولزوم » .

الشرح الكبير

كالمُحَرَّمِ ، وكما لو زادَتْ جَهالَتُه على مَهرِ المِثْلِ . وأمَّا الخَبَرُ ، فالمرادُ به ما تَراضَوْا عليه مما يَصْلُحُ عوضًا ، بدليلِ سائرِ ما لا يَصْلُحُ . وأمَّا الدِّيَةُ ، فإنَّها تَثْبُتُ بالشَّرْعِ لا بالعَقْدِ ، وهى خارِجَةٌ عن القِياسِ فى تَقْدِيرِها ومَن وَجَبَتْ عليه ، فلا يَنْبَغِى أن تُجْعَلَ أصلًا ، ثم إنَّ الحيوانَ الثَّابتَ فيها موْصوفٌ بسِنِّه ، مُقدَّرٌ بقِيمَتِه[1] ، فكَيْفَ يُقاسُ عليه العَبْدُ المطلقُ فى الأمْرَيْن ! ثم ليسَتْ عقدًا ، وإنَّما الواجِبُ فيها بَدَلُ مُتْلَفٍ ، لا يُعْتَبَرُ فيه التَّراضِى ، فهو كقِيمَةِ المُتْلَفاتِ ، فكيف يُقاسُ عليها عِوَضٌ فى عَقْدٍ يُعْتَبَرُ تَراضِيهما به ! ثم إنَّ قِياسَ العِوَضِ فى عَقْدِ مُعاوَضَةٍ على عِوَضٍ فى مُعاوضةٍ أُخرى ، أصَحُّ وأَوْلَى مِن قِياسِه على بَدَلِ مُتْلَفٍ . وأمَّا مَهْرُ المِثْلِ ، فإنَّما يجِبُ عندَ عَدَمِ التَّسْمِيَةِ الصحيحةِ ، كما تجِبُ قِيَمُ المُتْلَفاتِ وإن كانت تحتاجُ إلى نَظَرٍ ،

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » : وظاهِرُ نصِّه صِحَّتُه . واخْتارَه القاضى ، وأبوالخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » - وقال : نصَّ عليه - و « إدراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ بعدَ المِائَةِ » : إذا أصْدَقَها مُبْهَمًا مِن أعْيانٍ مُخْتَلِفَةٍ ، ففى الصِّحَّةِ وَجْهان ، أصَحُّهما الصِّحَّةُ . انتهى . وظاهِرُ « الفُروعِ » الإطْلاقُ ؛ فإنَّه قال فيها وفى التى قبلَها : لم يصِحَّ عندَ أبى بَكْرٍ ، والشَّيْخِ ، وظاهِرُ نصِّه صِحَّتُه . انتهى . فتلَخَّصَ فى المَسْألتَيْن أنَّ أبا بَكْرٍ ، والمُصَنِّفَ ، وجماعَةً ، قالوا بعدَمِ الصِّحَّةِ فيهما ، وأنَّ القاضىَ ،

---

(١) فى الأصل : « قيمته » .

الشرح الكبير

ألا تَرى أنَّا نَصِيرُ إلى مَهْرِ المِثْلِ عندَ عَدَمِ التَّسْمِيَةِ ، ولا نَصِيرُ إلى عَبْدٍ مُطْلَقٍ ، ولو باع ثَوْبًا بعبدٍ مُطْلَقٍ فأتْلَفَه المشترِى ، فإنَّا نَصِيرُ إلى تَقْوِيمِه ، ولا نُوجِبُ العَبْدَ المُطْلَقَ ، ثم لا نُسَلِّمُ أنَّ جَهالةَ المُطْلَقِ مِن الجِنْسِ الواحدِ دُونَ جَهالةِ مهرِ المِثْلِ ، فإنَّ العادةَ فى القبائلِ والقُرَى أن يكونَ لِنسائِهم مَهْرٌ ، لا يكادُ يختلِفُ إلَّا بالبَكارةِ والثُّيُوبةِ [٦/١٦٠ظ] فقط ، فيكونُ إذًا مَعْلُومًا ، والوَسَطُ مِن الجِنْسِ يَبْعُدُ الوقوفُ عليه ؛ لكثرةِ أنواعِ الجِنْسِ واخْتلافِها ، واخْتلافِ الأعيانِ فى النَّوْعِ الواحدِ . وأمَّا تَخْصيصُ التصْحيحِ بعَبْدٍ مِن عبيدِه ، فلا نظيرَ له يُقاسُ عليه ، ولا نعلمُ فيه نصًّا يُصارُ إليه ، فكيف يَثبُتُ الحُكْمُ فيه بالتَّحَكُّمِ ! وأمَّا نُصوصُ أحمدَ على الصِّحَّةِ ، فتأوَّلَها أبو بكرٍ على أنَّه تَزَوَّجَها على عبدٍ مُعَيَّنٍ ، ثم أشْكَلَ عليه .

الإنصاف

وجماعةٌ قالوا بالصِّحَّةِ فيهما ، وأنَّ أبا الخَطَّابِ ، وجماعةً قالوا : لايصِحُّ فى الأُولَى ، ويصِحُّ فى الثَّانيةِ . وهو المذهبُ ، كما تقدَّم . فعلى المذهبِ ، لها أحدُهم بالقُرْعَةِ على الصَّحيحِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، [٣/٤٠ظ] و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، لها الوَسَطُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقهما فى « القاعِدَةِ السِّتِّين بعدَ المِائَةِ » .(١) وقيل : لها ما اخْتارَتْ منهم . وقيل : هو كنَذْرِه عِتْقَ أحَدِهم . ذكَرهما ابنُ عَقِيلٍ(١) . وقيل : لها ما اخْتارَ الزَّوْجُ . وأطْلَقَ الثَّلاثَةَ ، الأوَّلَ والأخِيرَ ، فى « البُلْغَةِ » . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّهم إنْ تساوَوْا ، فلها واحِدٌ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ أَصْدَقَهَا [٢١٣ظ] عَبْدًا مَوْصُوفًا ، صَحَّ ، وَإِنْ جَاءَهَا بِقِيمَتِهِ ،

الشرح الكبير إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ لها مَهْرَ المِثْلِ فى كلِّ موضعٍ حَكَمْنا بفسادِ التَّسميةِ ، ومَن قال بصِحَّتِها أوجب الوَسَطَ مِن المُسَمَّى ، والوَسَطُ مِن العَبيدِ السِّنْدِىُّ ؛ لأنَّ الأَعْلَى التُّرْكِىُّ والرُّومِىُّ ، والأَسْفَلَ الزِّنْجِىُّ والحَبَشِىُّ ، والوَسَطَ السِّنْدِىُّ والمَنْصُورِىُّ .

فصل :(وإن تَزَوَّجها على عبدٍ موصوفٍ) فى الذِّمَّةِ (صَحَّ) لأنَّه يَجُوزُ أن يكونَ عِوضًا فى البَيْعِ (فإن جاءها بقِيمتِه ، لم يَلْزَمْها قَبُولُها)

الإنصاف بالقُرْعَةِ ، وإلَّا فلها الوَسَطُ .

قوله : وكذلك يُخَرَّجُ إذا أَصْدقَها دابَّةً مِن دَوابِّهِ ، أو قَمِيصًا مِن قُمْصانِه . وكذا لو أَصْدَقَها عِمامَةً مِن عَمائِمِه ، أو خِمارًا مِن خُمُرِه ، ونحوَ ذلك . وهذا التَّخْرِيجُ لأبِى الخَطَّابِ ، ومَن تابعَه مِنَ الأصحابِ . وقطَع فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، أنَّه كذلك . قال فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » : وثَوْبٌ مَرْوِىٌّ ، ونحوُه ، كعَبْدٍ مُطْلَقٍ ؛ لأنَّ أعْلَى الأَجْناسِ وأدْناهَا مِنَ الثِّيابِ غيرُ معْلومٍ ، وثَوْبٌ مِن ثِيابِه ، ونحوُه ؛ كقَفِيزِ حِنْطَةٍ ، وقِنْطارِ زَيْتٍ ، ونحوِه ، كعَبْدٍ مِن عَبِيدِه . وجزَم بالصِّحَّةِ فى ذلك فى « الوَجيزِ » . ومنَع فى « الواضِحِ » فى غيرِ عَبْدٍ مُطْلَقٍ . ومنَع أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » عدَمَ الصِّحَّةِ فى قَوْسٍ أو ثَوْبٍ . وقال : كلُّ ما جُهِلَ دُونَ جَهالَةِ المِثْلِ ، صحَّ . وتقدَّم ذلك عنِ القاضى أيضًا .

قوله : وإنْ أَصْدَقَها عبْدًا موْصُوفًا ، صَحَّ . قطَع به الأصحابُ . وفى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » وَجْهٌ بعدَمِ الصِّحَّةِ ، وفيه نظَرٌ . قالَه بعْضُهم .

المقنع

أَوْ أَصْدَقَهَا عَبْدًا وَسَطًا وَجَاءَهَا بِقِيمَتِهِ ، أَوْ خَالَعَتْهُ عَلَى ذَلِكَ فَجَاءَتْهُ بِقِيمَتِهِ ، لَمْ يَلْزَمْهَا قَبُولُهَا . وَقَالَ الْقَاضِى : يَلْزَمُهَا ذَلِكَ .

الشرح الكبير

وبهذا قال الشافعىُّ . وهو اخْتِيارُ أبى الخطابِ (وقال القاضى : يَلْزَمُها ذلك) قياسًا على الإبلِ فى الدِّيَةِ . ولَنا ، أنَّها اسْتَحَقَّتْ عليه عَبْدًا بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فلم يَلْزَمْها أخْذُ قِيمَتِه ، كالمُسْلَمِ فيه ، ولأنَّه عبدٌ وجب صدَاقًا ، فأشْبَهَ ما لو كان مَعِيبًا ، وأمَّا الدِّيَةُ فلا يَلْزَمُه أخْذُ قِيمَةِ الإبلِ ، وإنَّما الأثْمَانُ أصْلٌ فى الدِّيَةِ ، (١كما أنَّ الإبلَ أصلٌ١) ، فيتَخَيَّرُ بينَ دفعِ(٢) أىِّ الأُصولِ شاءَ ، فيَلْزَمُ الوَلِىَّ قَبُولُه ، لا(٢) على طريقِ القِيمَةِ ، بخِلافِ مَسْألَتِنا ، ولأنَّ الدِّيَةَ خارِجةٌ عن القياسِ ، فلا يُناقَضُ بها ، ولا يُقاسُ عليها ، ثم قياسُ العِوَضِ على سائرِ الأعْواضِ أوْلَى مِن قِياسِه على غيرِ(٣) عُقُودِ المُعاوَضاتِ ، ثم يَنْتَقِضُ بالعَبْدِ المُعَيَّنِ .

٣٢٥٨ – مسألة : (و) كذلك إن (أصْدَقَها عبدًا) مُطْلَقًا (فجاءَها بقِيمتِه ، أو خَالَعَتْهُ على ذلك فجاءَتْهُ بقِيمَتِه ، لم يَلْزَمْها قَبُولُها) وقال القاضى : يَلْزَمُهما ذلك ، إلحاقًا بالدِّيَةِ . وقد ذَكَرْنا الفَرْقَ بينَهما ، وأنَّ الصَّحيحَ خِلافُ قَوْلِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ جاءَها بقيمَتِه ، أو أَصْدَقَها عَبْدًا وسَطًا وجاءَها بقِيمَتِه ، أو خالَعَتْه على ذلك فجاءَتْه بقِيمَتِه ، لم يلْزَمْهُما قَبُولُها . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإن تَزَوَّجها على أن يُعْتِقَ أباها ، صَحَّ . نَصَّ عليه أحمدُ . فإن (١طُلِبَ به١) أكْثَرُ مِن قِيمتِه ، أو تَعَذَّرَ عليه ، فلها قيمتُه . وهذا قولُ الشَّعْبِيِّ ؛ لِما نذْكُرُه فى الفصلِ الذى يليه . فإن جاءَها بقِيمتِه مع إمكانِ شِرَائِه ، لم يَلْزَمْها قَبُولُه ؛ لِما ذَكَرْناه ، ولأنَّه يُفَوِّتُ عليها الغَرَضَ[٢] فى عِتْقِ أبيها .

فصل : فإن تَزَوَّجها على أن يشترِىَ لها عبدًا بعَيْنِه ، فلم يَبِعْه سَيِّدُه ، أو طُلِبَ به أكْثَرُ مِن قِيمتِه ، أو تَعَذَّرَ عليه ، فلها قِيمَتُه . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ الأثْرَمِ . وقال الشافعىُّ : لا تَصِحُّ التَّسْمِيةُ ، ولها مهرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه جَعَلَ مِلْكَ غيرِه عِوَضًا ، فلم يَصِحَّ ، كالبَيْعِ . ولَنا ، أنَّه أصْدَقَها تَحْصِيلَ عَبْدٍ مُعَيَّنٍ ، فَصَحَّ ، كما لو تَزَوَّجها على رَدِّ عَبْدِها الآبِقِ مِن مكانٍ معلومٍ ، ولا [٦/١٦١و] نُسَلِّمُ أنَّه جَعل مِلْكَ غيرِه عِوَضًا ، وإنَّما العِوَضُ تَحْصِيلُه وتَمْلِيكُها إيَّاه . إذا ثبت هذا ، فإنَّه إن[٣] قَدَر عليه[٤] بِثَمَنِ

الإنصاف

اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى تَصْحيحِ المُحَرَّرِ ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . (٥وجزَم به الشِّيرازِىُّ٥) . وقال القاضى : يلْزَمُهُما .

(١ - ١) فى م : « طلبت » .

(٢) فى الأصل : « العوض » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « على دفع صداقها » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَصْدَقَهَا طَلَاقَ امْرَأَةٍ لَهُ أُخْرَى ، لَمْ يَصِحَّ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ . فَإِنْ فَاتَ طَلَاقُهَا بِمَوْتِهَا ، فَلَهَا مَهْرُهَا فِى قِيَاسِ الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير

مِثْلِه ، لَزِمَه تَحْصِيلُه وَدَفْعُه إليها ، وإن جاءَها بقِيمَتِه ، لم يَلْزَمْها قَبُولُها ؛ لأنَّه قَدَر على دَفْعِ صَداقِها إليها ، فلَزِمَه ، كما لو أصْدَقَها عَبْدًا يَمْلِكُه . فإن تَعَذَّرَ عليه الوُصولُ إليه ، لتلَفِه[1] أو غيرِ ذلك ، أو طُلِبَ به أكْثَرُ مِن قِيمَتِه ، فلها قِيمَتُه ؛ لأنَّه تعَذَّرَ الوُصولُ إلى قَبْضِ المُسَمَّى المُتَقَوِّمِ[2] ، فوَجَب قِيمَتُه ، كما لو تَلِفَ ، فإن كان الذى جعَلَ لها مِثْلِيًّا ، فلها مِثْلُه عندَ التَّعَذُّرِ ؛ لأنَّ المِثْلَ أقْرَبُ إليه .

٣٢٥٩ – مسألة : (وإن أصْدَقَها طَلاقَ امْرأةٍ له أُخْرَى ، لم يَصِحَّ . وعنه ، يَصِحُّ . فإن فاتَ طَلاقُها بمَوْتِها ، فلها مَهْرُها فى قِياسِ المذْهَبِ) ظاهِرُ المذْهَبِ أنَّ المُسَمَّى هٰهُنا لا يَصِحُّ ، ولها مهرُ مِثْلِها . وهذا اخْتِيارُ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقطَع به ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ أَصْدَقَها طَلاقَ امْرَأةٍ له أخْرَى ، لم يَصِحَّ . يعْنِى ، لم يصِحَّ جعْلُ الطَّلاقِ صَداقًا . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . قال المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ: هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » : لم يصِحَّ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و «الكافِى»،

---

(١) فى م : « لتكلفه » .

(٢) فى م : « المتقدم » .

الشرح الكبير

أبى بكرٍ ، وقولُ أكثرِ[1] الفقهاءِ ؛ لأنَّ هذا ليس بمالٍ ، وقد قالَ اللهُ تعالى : ﴿ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾[2] . ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « لا تَسْأَلُ المرأةُ طَلاقَ أُخْتِها ، لتَكْتَفِئَ[3] ما فى صَحْفَتِها[4] ، ولتَنْكِحْ ، فإنَّما[5] لها ما قُدِّرَ لها » . صحيحٌ[6] . ورَوى عبدُ اللهِ بنُ عمرٍو[7] ، عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « لا يَحِلُّ لرَجُلٍ أن يَنْكِحَ امرأةً بِطَلاقِ أُخْرَى »[8] . ولأنَّ هذا لا يَصْلُحُ ثَمَنًا فى بَيْعٍ ، ولا أجرًا فى إجارَةٍ ، فلم يَصِحَّ صداقًا ، كالمَنافِعِ المحرَّمَةِ . فعلى هذا ، يكونُ حُكْمُه حُكْمَ ما لو أصْدَقَها خمرًا أو نَحوَه ، يكونُ لها مهرُ المِثْلِ ، أو نِصْفُه إن طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، أو المُتْعَةُ عندَ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يصِحُّ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، ولم أرَ مَن اخْتارَه غيرَه ، مع أنَّ له قُوَّةً . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « البُلْغَةِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ولو قيلَ ببُطْلانِ النِّكاحِ ، لم يبْعُدْ ؛ لأنَّ المُسَمَّى فاسِدٌ لا بدَلَ له ، فهو كالخَمْرِ ونِكاحِ الشِّغارِ . فعلى المذهبِ ، لها مَهْرُ مِثْلِها . قالَه القاضى فى « الجامعِ » ، وأبو الخَطَّاب ، وغيرُهما .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة النساء ٢٤ .

(٣) فى م : « لتكفى » .

(٤) فى م : « صحيفتها » .

(٥) فى م : « فإن » .

(٦) تقدم تخريجه فى ٢/٣٩٦ .

(٧) فى م : « عمر » .

(٨) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧٦ .

الشرح الكبير

مَن يُوجِبُها فى التَّسْمِيَةِ الفاسِدَةِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ التَّسْمِيَةَ صحِيحةٌ ؛ لأنَّه شَرَطَ فِعلًا لها فيه[1] نَفْعٌ وفائدةٌ ، لِما يَحْصُلُ لها مِن الرَّاحَةِ بطَلاقِها مِن مُقاسمتِها وضَرَرِهَا والغَيْرَةِ مِنها ، فَصَحَّ هذا كعِتْقِ أبيها ، وخِياطَةِ قَمِيصِها ، ولهذا صَحَّ بَذْلُ العِوَضِ فى طَلاقِها بالخُلْعِ . فعلى هذا ، إن لم يُطَلِّقْ ضَرَّتَها ، فلها مِثْلُ صَداقِ الضَّرَّةِ ؛ لأنَّه سَمَّى لها صداقًا لم تَصِلْ إليه ، فكان لها قِيمَتُه ، كما لو أصْدَقَها عبدًا فخرَجَ حرًّا . ويَحْتَمِلُ أنَّ لها مَهْرَ مِثْلِها ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا قِيمَةَ له . فإن جعَل صَداقَها أنَّ طَلاقَ ضَرَّتِها إليها إلى سنَةٍ ، [2]فلم تُطَلِّقْها ، فقال أحمدُ : إذا تزوَّج امرأةً ، وجعَل طلاقَ الأُولى مَهْرَ الأُخرى إلى سَنةٍ[2] أو إلى وَقْتٍ ، فجاءَ الوَقْتُ ولم تَقْضِ شيئًا ، رجَع الأمْرُ إليه . فقد[3] أسقَطَ أحمدُ حقَّها[3] ؛ لأنَّه جعلَه لها إلى وَقْتٍ ، فإذا مضَى الوَقْتُ ولم تَقْضِ فيه شيئًا ، بطَل تصرُّفُها ،

الإنصاف

وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وحكَى القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، عن أبِى بَكْرٍ ، أنَّها تَسْتَحِقُّ مَهْرَ الضَّرَّةِ . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهو أجْوَدُ . ذكرَه فى « الاخْتِياراتِ » .

قوله : فإنْ فاتَ طَلاقُها بمَوْتِها ، فلها مَهْرُها فى قِياسِ المذهبِ . وهكذا قال فى « الهِدايَةِ » . وهو الصَّحيحُ على هذه الرِّوايَةِ . جزَم به فى « المُذْهَبِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « أسقطه أحمد » .

الشرح الكبير

كالوكيلِ . وهل يَسْقُطُ حَقُّها مِن المَهْرِ ؟ فيه وجهان ، ذكَرهما أبو بكرٍ ؛ أحدُهما ، يَسْقُطُ ؛ لأنَّها ترَكتْ ما شرَط لها باخْتِيارِها ، فسَقَط حَقُّها ، كما لو تزَوَّجها على عبدٍ فأعْتقَتْه . والثانى ، لا يَسْقُطُ ؛ لأنَّها أخَّرَتِ استِيفاءَ حقِّها ، [٦/١٦١ظ] فلم يَسْقُطْ ، كما لو أخَّرَتْ قَبْضَ دَراهِمِها . وهل يَرْجِعُ إلى مَهْرِ مِثْلِها ، (١أو إلى١) مَهْرِ الأُخْرَى ؟ يَحْتَمِلُ وجهَيْن .

فصل : الزِّيادَةُ فى الصَّداقِ بعدَ العَقْدِ تَلْحَقُ به . نَصَّ عليه أحمدُ ، قال فى الرَّجُلِ يتزَوَّجُ المرأةَ على مَهْرٍ ، فلمَّا رآها زادَها فى مَهْرِها : فهو جائِزٌ ، فإن طلَّقها قبلَ الدُّخولِ بها ، فلها نِصْفُ الصَّداقِ الأوَّلِ ، ونِصْفُ الزِّيادَةِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا تَلْحَقُ الزِّيادَةُ بالعَقْدِ ، فإن زادَها ، فهى هِبَةٌ تَفْتَقِرُ إلى شُرُوطِ الهِبَةِ ، وإن طلَّقها بعدَ هِبَتِها ، لم يَرْجِعْ

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، (٢وفرَضَا المَسْألَةَ فيما إذا لم يُطَلِّقْها . وقيل : لها مَهْرُ مِثْلِها . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »٢) ، ووَجْهٌ فى « البُلْغَةِ » ، وأطْلَقهما .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو جعَل صَداقَها أنْ يجْعَلَ إليها طَلاقَ ضَرَّتِها إلى سنَةٍ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقيل : يسْقُطُ

(١ - ١) فى الأصل : « أولى » .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

بشىءٍ مِن الزِّيادَةِ . قال القاضى : وعن أحمدَ مثْلُ ذلك ، فإنَّه قال : إذا زوَّج رَجُلٌ أمَتَه عَبْدَه ، ثم أَعْتَقَهما جميعًا ، فقالتِ الأمَةُ : زِدْنِى فى مَهْرِى حَتَّى أَخْتارَكَ . فالزِّيادَةُ للأَمَةِ ، ولو لحِقَتْ بالعَقْدِ ، كانتِ الزِّيادَةُ للسَّيِّدِ . قال شيخُنا[1] : وليس هذا دليلًا على أنَّ الزيادةَ لا تَلْحَقُ بالعَقْدِ ، فإنَّ معْنَى لُحُوقِ الزِّيادَةِ بالعَقْدِ ، أنَّها تَلْزَمُ ويَثْبُتُ فيها أحكامُ الصَّداقِ ، مِن التَّنْصِيفِ بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ ، وغيرِه ، وليس[2] معناه أنَّ المِلْكَ يَثْبُتُ فيها قبلَ وُجُودِها ، وأنَّها تكونُ للسَّيِّدِ . وحُجَّةُ الشافعىِّ أنَّ الزَّوْجَ مَلَك البُضْعَ بالمُسَمَّى فى العَقْدِ ، فلم يَحْصُلْ بالزِّيادَةِ شىءٌ مِنَ المعْقُودِ عليه ، فلا يكونُ عِوضًا فى النِّكاحِ ، كما لو وهَبَها شيئًا ، ولأنَّها زيادةٌ فى عِوَضِ العَقْدِ بعدَ لُزُومِه ، فلم تَلْحَقْ به ، كما فى البَيْعِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَٰضَيْتُم بِهِۦ مِنۢ بَعْدِ ٱلْفَرِيضَةِ ﴾[3] . ولأنَّ ما بعدَ العَقْدِ زمنٌ لِفرضِ المَهْرِ ، فكان حالةً للزِّيادَةِ[4] كحالَةِ العَقْدِ . وبهذا فارق البَيْعَ والإجارةَ . وقولُهم : إنَّه لم[5] يَمْلِكْ شيئًا مِن المعْقُودِ عليه . قُلْنا : هذا يَبْطُلُ بجميعِ الصَّداقِ ؛ فإنَّ المِلْكَ ما حصَل به ، ولهذا صَحَّ خُلُوُّه عنه ، وهذا أَلْزَمُ عندَهم ، فإنَّهم قالوا : مَهْرُ المُفَوِّضَةِ إنَّما

الإنصاف

حقُّها مِنَ المَهْرِ ، إذا مَضَتِ السَّنَةُ ولم تُطَلَّقْ . ذكرَه أبو بَكْرٍ . وأَطْلَقهما فى

(١) فى المغنى ١٠/١٧٩ .
(٢) فى م : « ولأن » .
(٣) سورة النساء ٢٤ .
(٤) فى م : « الزيادة » .
(٥) فى م : « لا » .

الشرح الكبير

وجب بِفَرْضِه لا بالعَقْدِ ، وقَدْ مَلَكَ البُضْعَ بدُونِه . ثم إنَّه يجُوزُ أن يَسْتَنِدَ ثُبُوتُ هذه الزيادةِ إلى حالةِ العَقْدِ ، فيكون كأنَّه ثبَت بِهما جميعًا ، كما قالوا فى مَهْرِ المُفَوّضَةِ إذا فرَضه ، وكما قُلْنا جميعًا فيما إذا فرَض لها أكثرَ مِن مَهْرِ مِثْلِها . إذَا ثبَت هذا ، فإنَّ معنَى لُحُوقِ الزيادَةِ بالعَقْدِ ، أنَّه يَثْبُتُ لها حُكْمُ المُسَمَّى فى العَقْدِ ، فى أنَّها تُنَصَّفُ[1] بالطَّلَاقِ قبلَ الدُّخولِ ، ولا تَفْتَقِرُ إلى شُرُوطِ الهِبَةِ ، وليس معناه أنَّ المِلْكَ يَثْبُتُ فيها مِن حينِ العَقْدِ ، ولا أنَّها تَثْبُتُ لمَن كان الصَّداقُ له ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يجوزُ تَقَدُّمُه على سَبَبِه ، ولا وُجودُه فى حالِ عَدَمِه ، وإنَّما يَثْبُتُ المِلْكُ بعدَ سَبَبِه مِن حِينئذٍ . وقال القاضى : فى الزِّيادَةِ وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها تَسْقُطُ بالطَّلاقِ . قال شيخُنا[2] : ولا أعْرِفُ [وَجْهَ][3] ذلك ، فإنَّ مَن جعَلَها صداقًا ، جعلَها تَسْتَقِرُّ بالدُّخولِ ، وتَتَنَصَّفُ بالطَّلاقِ قَبْلَه ، وتَسْقُطُ كُلُّها إذا جاء الفَسْخُ مِن قِبَلِ المرأةِ ، ومَن جعلَها هِبَةً[4] ، [٦/١٦٢و] لا تَتَنَصَّفُ بطَلاقِها ، إلَّا أن تكونَ غيرَ مَقْبوضَةٍ ، فإنَّها عندَه[5] غيرُ لازِمَةٍ ، فإن كان القاضى أرادَ ذلك ، فهذا وَجْهٌ ، وإلَّا فلا .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، لو أصْدَقَها عِتْقَ أَمَتِه ، صحَّ ، بلا نِزاعٍ .

(١) فى الأصل : « تنتصف » .
(٢) فى المغنى ١٠/١٧٩ .
(٣) زيادة من : المغنى .
(٤) بعده فى المغنى : « جعلها جميعها للمرأة » .
(٥) فى م : « عدة » . وانظر ما تقدم فى ١٧/١٧ ، ١٨ .

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى أَلْفٍ إِنْ كَانَ أَبُوهَا حَيًّا ، وَأَلْفَيْنِ إِنْ كَانَ مَيِّتًا ، لَمْ يَصِحَّ . نَصَّ عَلَيْهِ .

وَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى أَلْفٍ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ زَوْجَةٌ ، وَأَلْفَيْنِ إِنْ كَانَ لَهُ زَوْجَةٌ ، لَمْ يَصِحَّ فِى قِيَاسِ الَّتِى قَبْلَهَا . وَالْمَنْصُوصُ أَنَّهُ يَصِحُّ .

الشرح الكبير

٣٢٦٠ – مسألة : (وإن تَزَوَّجها على أَلْفٍ إن كانَ أبُوها حيًّا ، وألفَيْنِ إن كان ميِّتًا ، لم تَصِحَّ) التَّسْمِيَةُ ، ولها صَداقُ نِسائِها (نَصَّ عليه) أحمدُ فى رِوايةِ مُهَنَّا ؛ لأنَّ حالَ الأبِ غيرُ معلومَةٍ ، فيكونُ مَجْهولًا .

٣٢٦١ – مسألة : (وإن تزوَّجها على أَلْفٍ إن لم يكنْ له زوجةٌ ، و أَلْفَيْنِ إن كان له زوجةٌ ، لم تَصِحَّ) التَّسْمِيَةُ (فى قِياسِ التى قَبْلَها)

الإنصاف

قوله : وإنْ تَزوَّجها على أَلْفٍ إنْ كان أبُوها حَيًّا ، وأَلْفَيْنِ إنْ كان مَيِّتًا ، لم يَصِحَّ . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه : لا يصِحُّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهما . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : بطَلَ فى المَشْهورِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يصِحُّ . وهى مخَرَّجَةٌ ، خرَّجها الأصحابُ مِنَ التى بعدَها . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ تَزَوَّجها على أَلْفٍ إنْ لم تكُنْ له زَوْجَةٌ ، وأَلْفَيْنِ إنْ كان له زَوْجَةٌ ، لم يَصِحَّ فى قِياسِ التى قبْلَها . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الخُلاصَةِ » : لم يصِحَّ على الأصحِّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو رِوايَةٌ مخَرَّجَةٌ .

الشرح الكبير

وكذلك إن تَزَوَّجَها على ألْفٍ إن لم يُخْرِجْها مِن دارِها ، (١)وعلى ألْفَيْن إن أخرَجَها مِن دارِها(١) . ونَصَّ أحمدُ على صِحَّةِ التَّسْمِيَةِ فى هاتَيْن المَسْألَتَيْن . قال أبو بكرٍ ، (٢)والقاضى(٢) : فى الجميعِ روايَتانِ ؛ إحدَاهما ، لا يَصِحُّ . (٣)واختارَه أبو بكرٍ(٣) ؛ لأنَّ سبيلَه سبيلُ الشَّرْطَيْن ، فلم يَجُزْ ، كالبَيْعِ . والثانيةُ ، يَصِحُّ ؛ لأنَّ (٤)ألفًا معلومةٌ(٤) ، وإنَّما جُهِلَ الثانى ، وهو معلَّقٌ(٥) على شَرْطٍ ، فإن وُجِدَ الشَّرْطُ ، كان زيادَةً فى الصَّداقِ ، وهى جائزةٌ . والأُولَى أَوْلَى . والقولُ بأنَّ هذا تَعلِيقٌ على شَرْطٍ لا يَصِحُّ ؛ لوجهين ؛ أحدُهما ، أنَّ الزيادَةَ لا يَصِحُّ تعلِيقُها على شرطٍ ، فلو قال : إن مات أبوكِ ، فقَدْ زِدْتُكِ فى(٦) صَداقِكِ ألفًا . لم يَصِحَّ ، ولم تَلْزَمِ الزيادَةُ عندَ مَوْتِ الأبِ . والثانى ، أنَّ الشَّرْطَ هٰهُنا لم يتَجَدَّدْ فى قولِه : إن كان لى زَوْجَةٌ - أو(٧) - إن كان أبُوك ميِّتًا . ولا الذى جَعَل الألْفَ فيه

الإنصاف

والمَنْصوصُ أنَّه يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه : يصِحُّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال فى « المُذْهَبِ » : صحَّ فى المَشْهورِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » .

(١ - ١)سقط من : م .
(٢ - ٢)سقط من : م .
(٣ - ٣)فى م : « وهو اختيار أبى بكر » .
(٤ - ٤) فى م : « الألف معلوم » .
(٥) فى م : « معلوم » .
(٦) فى م : « إلى » .
(٧) فى م : « و » .

الشرح الكبير

معلومَ[1] الوُجودِ ؛ ليكونَ الألْفُ الثانى زيادَةً عليه . ويمكِنُ الفَرْقُ بينَ المسْألَةِ التى نَصَّ أحمدُ على إبْطالِ التَّسْمِيَةِ فيها وبينَ التى نَصَّ على الصِّحَّةِ فيها ، بأنَّ الصِّفَةَ التى جعَل الزيادةَ فيها ليس للمرأةِ فيها غَرَضٌ يَصِحُّ بَذْلُ العِوَضِ فيه ، وهو كونُ أبيها ميِّتًا ، بخِلافِ المسْألتَيْنِ اللَّتَيْنِ صَحَّحَ التَّسْمِيَةَ فيهما ، فإنَّ خُلُوَّ المرأةِ مِن ضَرَّةٍ تُعَيِّرُها[2] ، وتُقَاسِمُها ، وتُضَيِّقُ عليها ، مِن أكبرِ أغراضِها ، وكذلك قَرارُها[3] فى دارِها[4] بينَ أهلِها وفى وَطَنِها ، فلذلك خفَّفتْ صَداقَها لتَحْصيلِ غَرَضِها ، وثقَّلَتْه عندَ فَواتِه . فعلى هذا ، يَمْتَنِعُ قياسُ إحدى الصورَتَيْن على الأُخرى ، ولا يكونُ فى كلِّ مَسْألَةٍ إلَّا رِوايَةٌ واحدةٌ ، وهى الصِّحَّةُ فى المَسْألَتَيْنِ الآخِرَتَيْن ، والبُطْلانُ فى المسألةِ الأُولَى ، وما جاء مِن المسائِلِ أُلْحِقَ بأَشْبهِهما[5] به .

الإنصاف

وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى [٣/٤١و] « الهِدايَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهما : نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الأُولَى على وُجوبِ مَهْرِ المِثْلِ ، وفى الثَّانيةِ على صِحَّةِ التَّسْمِيَةِ ؛ فيُخَرَّجُ فى المَسْألَتَيْن رِوايتَان . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قال أصحابُنا : تُخرَّجُ المَسْألَةُ على رِوايتَيْن . وقدَّم فى « البُلْغَةِ » عدَمَ التَّخْريجِ ، وهو المذهبُ كما تقدَّم . قال : وحمَلَ بعْضُ أصحابِنا كلَّ واحدَةٍ على الأُخْرَى .

(١) فى ا : « معلومة » .
(٢) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ١٠/١٧٧ : « تغيرها » .
(٣) فى م : « إقرارها » .
(٤) فى م : « دار لها » .
(٥) فى م : « ما أشبهها » .

المقنع

وَإِذَا قَالَ الْعَبْدُ لِسَيِّدَتِهِ : أَعْتِقِينِى عَلَى أَنْ أَتَزَوَّجَكِ . فَأَعْتَقَتْهُ عَلَى ذَلِكَ ، عَتَقَ ، وَلَمْ يَلْزَمْهُ شَىْءٌ . وَإِذَا فَرَضَ الصَّدَاقَ مُؤَجَّلًا وَلَمْ

الشرح الكبير

٣٢٦٢ – مسألة : (وإذا قال العَبْدُ لسَيِّدَتِه : أَعْتِقِينِى على أن أَتزَوَّجَكِ . فأعتَقَتْه على ذلك ، عَتَقَ ، ولم يَلْزَمْه شىءٌ) وكذلك إن قالتْ لعَبْدِها : أعْتَقْتُك على أن تَتزَوَّجَ بى . لم يَلْزَمْه ذلك ، ويَعْتِقُ ، ولا يَلْزَمُه قيمَةُ نَفْسِه ؛ لأنَّها اشْتَرَطَتْ عليه شَرْطًا هو حَقٌّ له ، فلم يَلْزَمْه ، كما لو شَرَطَت عليه أن تَهَبَه دَنانيرَ فيَقْبَلَها ، ولأنَّ النكاحَ مِن الرَّجلِ لا عِوضَ له ، بخلافِ نكاحِ المرأةِ ، وكذلك لو شرَط السيدُ على أمتِه أن تُزوِّجَه نفْسَها ، لم يَلْزَمْه ذلك .

٣٢٦٣ – مسألة : [٦/١٦٢ظ] (وإذا فرَض الصَّداقَ مُؤَجَّلًا و لم

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو تزَوَّجها على ألْفٍ إنْ لم يُخْرِجْها مِن دارِها ، وعلى ألْفَيْن إنْ[1] أخْرَجَها ، ونحوُه .

قوله : وإذا قال العَبْدُ لسَيِّدَتِه : أَعْتِقِينِى على أنْ أتزَوَّجَكِ . فأَعْتَقَتْه على ذلك ، عَتَقَ و لم يَلْزَمْه شىْءٌ . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وكذا لو قالتْ : أَعْتَقْتُكَ على أنْ تَتزَوَّجَ بى . لم يَلْزَمْه ذلك ، ويَعْتِقُ . وتقدَّم التَّنبيهُ على ذلك ، فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ[2] ، عندَ قوْلِه : إذا قال : أَعْتَقْتُكِ ، وجَعَلْتُ عِتْقَكِ صَداقَكِ .

قوله : وإذا فَرَضَ الصَّداقَ مُؤَجَّلًا و لم يَذْكُرْ مَحِلَّ الأَجَلِ ، صَحَّ فى ظاهِرِ

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) ٢٠/٢٣٤ .

المقنع

يَذْكُرْ مَحِلَّ الْأَجَلِ ، صَحَّ فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَمَحِلُّهُ الْفُرْقَةُ عِنْدَ أَصْحَابِنَا ، وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ لَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

يَذْكُرْ محِلَّ الأجَلِ ، صَحَّ . ومحِلُّه الفُرقَةُ عندَ أصحابِنا ، وعندَ أبى الخطابِ لا يَصِحُّ) يجوزُ أن يكونَ الصَّداقُ مُؤَجَّلًا ومُعَجَّلًا ، وبَعْضُه مُعَجَّلًا وبَعْضُه مُؤَجَّلًا ؛ لأنَّه عَقْدٌ فى مُعاوَضَةٍ ، فجازَ ذلك فيه ، كالثَّمَنِ . ومتى أَطْلَقَ اقْتَضَى الحُلُولَ ، كما لو أَطْلَقَ ذِكْرَ الثَّمَنِ . وإن شَرَطَه مُؤَجَّلًا إلى وَقْتٍ ، فهو إلى أجَلِه . وإن شَرَطَه مُؤَجَّلًا ولم يَذْكُرْ أجَلَه ، فقال القاضى : يَصِحُّ ، ومَحِلُّه الفُرْقَةُ[1] . قال أحمدُ : إذا تَزَوَّجَ[2] على العاجلِ والآجلِ ، لا يَحِلُّ إلَّا بموتٍ أو فُرْقةٍ . وهذا قولُ النَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ . وقال الحسنُ ، وحمّادُ بنُ أبى سليمانَ ، وأبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ : يَبْطُلُ الأجَلُ ، ويكونُ حالًّا . وقال إياسُ بنُ مُعَاوِيَةَ : لا يَحِلُّ حتى يُطَلِّقَ ، أو يَخْرُجَ مِن مِصْرِها ، أو يَتَزَوَّجَ عليها[3] . وعن مَكْحولٍ ،

الإنصاف

كَلامِه ، ومَحِلُّه الفُرْقَةُ عند أصحابِنا . اعلمْ أنَّ الصَّداقَ يجوزُ فَرْضُه مُؤَجَّلًا ومُعَجَّلًا بطَرِيقٍ أوْلَى ، ويجوزُ بعْضُه مُعَجَّلًا ، وبعْضُه مُؤَجَّلًا . ومتى فُرِضَ الصَّداقُ وأُطلِقَ ، اقْتَضَى الحُلولَ ، وإنْ شرَطَه مُؤَجَّلًا إلى وَقْتٍ ، فهو إلى أجَلِه ، وإنْ شرَطَه مُؤَجَّلًا ، ولم يذْكُرْ محَلَّ الأجَلِ - وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ - فالصَّحيحُ أنَّه يصِحُّ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ، منهم القاضى . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »،

---

(١) بعده فى م : « عند أصحابنا » .

(٢) فى م : « زوج » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

والأَوْزَاعِيِّ : يَحِلُّ إلى سنةٍ بعدَ الدُّخُولِ بها . واختارَ أبو الخطَّابِ فسادَ المُسَمَّى ، ولها مَهْرُ المِثْلِ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه عِوَضٌ مَجْهُولُ المَحِلِّ ، فَفَسَدَ ، كثمنِ المَبِيعِ . وَوَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ المُطْلَقَ يُحْمَلُ على العُرْفِ[1] ، والعادةُ فى الصَّداقِ الآجلِ تَرْكُ المطالبةِ به إلى حينِ الفُرْقَةِ ، فحُمِلَ عليه ، فيَصِيرُ حينئذٍ معلومًا بذلك . فأمَّا إن جَعَل الأَجَلَ مُدَّةً مجْهُولةً[2] ، كقُدُومِ زَيْدٍ ونحوِه ، لم يَصِحَّ ؛ للجهالَةِ ، وإنَّما صَحَّ المُطْلَقُ لأنَّ أجَلَه الفُرْقَةُ بحُكْمِ العادَةِ ، وقد صَرَفَه هٰهُنا عن العادَةِ بذكْرِ الأَجَلِ ، ولم يُبَيِّنْه ، فبَقِىَ مجهولًا ، فَيَحْتَمِلُ أن تَبْطُلَ التَّسْمِيَةُ ، ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ التَّأْجِيلُ ويَحِلَّ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يصِحُّ . يعْنِى ، لا يصِحُّ فرْضُه مُؤَجَّلًا مِن غيرِ ذِكْرِ محَلِّ الأَجَلِ ، ولها مَهْرُ المِثْلِ . وقال عن الأوَّلِ : فيه نظَرٌ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَه القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . وأَطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . فعلى المذهبِ[3] ، قال المُصَنِّفُ هنا : ومحَلُّه الفُرْقَةُ عندَ أصحابِنا ، منهم القاضى . وجزَم به فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الوَجيزِ» ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ »، وغيرِهم .

---

(١) فى م : « الفرقة » .

(٢) فى م : « معلومة » .

(٣) فى ط : « الأول » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ أَصْدَقَهَا خَمْرًا أَوْ خِنْزِيرًا أَوْ مَالًا مَغْصُوبًا ، صَحَّ النِّكَاحُ ، وَوَجَبَ مَهْرُ الْمِثْلِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يُعْجِبُهُ اسْتِقْبَالُ النِّكَاحِ . اخْتَارَهُ أَبُو بَكْرٍ . وَالْمَذْهَبُ صِحَّتُهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإن أَصْدَقَها خَمْرًا أو خِنْزِيرًا أو مَالًا مَغْصُوبًا ، صَحَّ النِّكاحُ ، وَوَجَب مَهْرُ المِثْلِ) نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال عامَّةُ الفقهاءِ ؛ منهم الثَّوْرِيُّ ، والأَوْزَاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وحُكِيَ عن أبى عُبَيْدٍ أنَّ النِّكاحَ فاسِدٌ . اخْتارَه أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ . ورُوِيَ عن أحمدَ نحوُ ذلك ، فإنَّه قال فى رِوايةِ المَرُّوذِيِّ : إذا تَزَوَّجَ على مالٍ[1] غيرِ طَيِّبٍ ، فكَرِهَه . فقلتُ : تَرَى اسْتِقْبالَ النِّكاحِ ؟ فأَعْجَبَه .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يكونُ حالًّا . وذكرَها ابنُ أبِى مُوسى احْتِمالًا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ عندِى أنْ يكونَ الأجَلُ إلى حينِ الفُرْقَةِ ، أو حينِ الخَلْوَةِ والدُّخولِ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الأَظْهَرُ أنَّهم أرادُوا بالفُرْقَةِ البَيْنُونَةَ ، فعلى هذا ، الرَّجْعِيَّةُ لا يحِلُّ مَهْرُها إلَّا بانْقِضاءِ عِدَّتِها .

قوله : وإنْ أَصْدَقَها خَمْرًا أو خِنْزِيرًا أو مالًا مَغْصُوبًا ، صَحَّ النِّكاحُ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِيُّ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ ، وغيرُهم . قال المُصَنِّفُ هنا : والمذهبُ صِحَّتُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وحُكِيَ عن مالكٍ أنَّه يَثْبُتُ إذا دَخَل بها ، وإن كان قَبْلَه فُسِخَ . قالوا : لأنَّه نِكاحٌ جُعِلَ الصَّدَاقُ فيه مُحَرَّمًا ، فأشْبَه نِكاحَ الشِّغَارِ . ولَنا ، أنَّه نِكاحٌ لو كان عِوَضُه صحيحًا ، كان صحيحًا ، فوَجَب أن يَصِحَّ وإن كان عِوَضُه[1] فاسدًا ، كما لو كان مجْهُولًا . ولأنَّه عَقْدٌ لا يَبْطُلُ بجهالةِ العِوَضِ ، فلا يَفْسُدُ بتَحْريمِه ، كالخُلْعِ ، ولأنَّ فسادَ العِوَضِ لا يَزِيدُ على عَدَمِه ، ولو عُدِمَ كان العَقْدُ صحيحًا ، فكذلك إذا فَسَدَ . وكلامُ أحمدَ فى رِوايةِ المَرُّوذِيِّ محمولٌ على الاسْتِحْبابِ ، فإنَّ مسْألةَ المرُّوذِيِّ فى المالِ الذى ليس بطَيِّبٍ ، وذلك لا يَفْسُدُ العَقْدُ بتَسْمِيَتِه فيه . وما حُكِيَ عن مالكٍ لا يَصِحُّ ، وما كان فاسِدًا قبلَ الدُّخولِ فهو بعدَه فاسدٌ ، كنِكاحِ ذواتِ المحارِمِ . فأمّا إذا فَسَدَ الصَّداقُ[2] لجهالَتِه ، أو عَدَمِه ، أو العَجْزِ عن تَسْلِيمِه ، فالنِّكاحُ ثابِتٌ . لا نَعْلَمُ فيه خلافًا .

الإنصاف

الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه يُعْجِبُه اسْتِقْبالُ النِّكاحِ ، يعْنِى أنَّ النِّكاحَ فاسِدٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، واخْتارَه أيضًا شيْخُه الخَلَّالُ ، والجُوزْجَانِىُّ ، لكِنْ يُشْترَطُ أنْ يكونَا يعْلَمان حالَةَ العَقْدِ أنَّه خَمْرٌ ، أو خِنْزِيرٌ ، أو مَغْصُوبٌ . وحمَلها القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم على الاسْتِحْبابِ .

تنبيه : إلْحاقُ المَغْصُوبِ بالخَمْرِ والخِنْزِيرِ عليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الطلاق » .

الشرح الكبير

فصل : [٦/١٦٣و] ويَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، [1]وأصْحابُ الرَّأْىِ . وذلك لأنَّ فَسادَ العِوَضِ يَقْتَضِى رَدَّ العِوَضِ ، وقد تَعَذَّرَ رَدُّه لِصِحَّةِ النكاحِ ، فيَجِبُ رَدُّ قِيمَتِه ، وهو مهرُ المِثْلِ ، كمَن اشْتَرى شيئًا بثمنٍ فاسِدٍ ، فقَبَضَ المَبِيعَ ، وتَلِفَ فى يَدِه ، فإنَّه يَجِبُ عليه رَدُّ قيمتِه . فإن دَخَل بها ، اسْتَقَرَّ مهرُ المِثْلِ فى قولِهم جميعًا . وإن مات أحَدُهما ، فكذلك ؛ لأنَّ الموتَ يَقومُ مَقامَ الدُّخولِ فى تَكْمِيلِ الصَّداقِ وتَقْرِيرِه . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه روايةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا يَسْتقِرُّ بالموتِ ، إلَّا أن يكونَ قد فَرَضَه لها .

الإنصاف

بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وقيل : محَلُّ الخِلافِ فيما هو مُحَرَّمٌ لحَقِّ اللهِ ؛ كالخَمْرِ ، والخِنْزيرِ ، والحُرِّ ، ونحوِ ذلك ، [2]ولا[2] يدْخُلُ المَغْصوبُ . فيَصِحُّ[3] به قوْلًا واحدًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذا اخْتِيارُ الشَّيْخَيْن ، حتى بالَغَ أبو محمدٍ ، فحكَى الاتِّفاقَ عليه . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ صاحبِ « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » .

قوله : ووجَبَ مَهْرُ المِثْلِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) من هنا سقط من : م إلى قوله : « فلم لا يقولون » . فى فصل : « وإن تزوجها على عبدين » .

(٢ - ٢) فى ط : « لأنه » .

(٣) فى ط : « فصح » .

الشرح الكبير

فصل : ويَجِبُ مهرُ المثْلِ بالغًا ما بَلَغ . وبه قال الشافعىُّ ، وزُفَرُ . وقال أبو حنيفةَ وصاحباه : يَجِبُ الأقَلُّ مِن المُسمَّى أو مهرِ المثلِ ؛ لأنَّ البُضْعَ لا يُقَوَّمُ إلَّا بالعَقْدِ ، فإذا رَضِيَتْ بأقلَّ من مهرِ مِثْلِها ، لم يُقَوَّمْ بأكْثرَ ممَّا رَضِيَتْ به ، لأنَّها رَضِيَتْ بإسْقاطِ الزِّيادةِ . ولَنا ، أنَّ ما يُضْمَنُ بالعَقْدِ الفاسدِ ، اعتُبِرَتْ قيمتُه بالغًا ما بَلَغَ ، كالمبيعِ ، وما ذكرُوه مَمْنوعٌ ، لا يَصِحُّ عندَهم ؛ فإنَّه لو وطِئَها وَجَب مهرُ المثْلِ ، ولم يَكنْ له قيمةٌ ، فَلِمَ يَجِبُ ؟ فإن قيل : إنَّما وَجَب لحقِّ اللهِ تعالى . قيل : لو كان كذلك لوَجَبَ أقلُّ المهرِ ولم يَجِبْ مهرُ المثْلِ .

فصل : فأمّا إن طَلَّقها قبلَ الدُّخولِ فلها نصفُ مهرِ المِثْلِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لها المتْعَةُ ، كما لو لم يُسَمِّ لها صداقًا ؛ لأنَّ هذه التَّسْميةَ كعَدَمِها . وذكَر القاضى فى « الجامعِ » ، أنَّه لا فَرْقَ بينَ مَن لم يُسَمِّ لها صداقًا وبينَ مَن سَمَّى لها مُحرَّمًا كالخَمْرِ ، أو مَجْهولًا كالثَّوْبِ ، فى الجميعِ روايتان ؛ إحْداهما ، لها المتعةُ إذا طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ؛ لأنَّ ارْتِفاعَ العَقْدِ يُوجبُ رَفْعَ ما أوْجَبَه مِن العِوَضِ ، كالبَيْعِ ، لكنْ تَرَكْناه فى نِصْفِ المُسمَّى لتَراضِيهما عليه ، فكان ما تَراضَيا عليه أوْلَى ، ففى مهرِ

الإنصاف

« الفُروعِ » . وعندَ ابنِ أبى مُوسى يجِبُ مِثْلُ المَغْصوبِ أو قِيمَتُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : واخْتارَه أبو العَبَّاسِ . وقال فى « الواضِحِ » : إنْ باعَ المَغْصُوبَ صاحِبُه بثَمَنِ مِثْلِه ، لَزِمَه . وعنه ، يجِبُ مِثْلُ الخَمْرِ خَلًّا .

فائدة : يجِبُ المَهْرُ هنا بمُجَرَّدِ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : وعنه ، يجِبُ بالعَقْدِ ، بشَرْطِ الدُّخولِ .

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى عَبْدٍ فَخَرَجَ حُرًّا أَوْ مَغْصُوبًا ، أَوْ عَصِيرٍ فَبَانَ خَمْرًا ، فَلَهَا قِيمَتُهُ .

الشرح الكبير

المثْلِ يَبْقَى على الأصْلِ فى أنَّه يَرْتَفِعُ وتَجِبُ المُتْعةُ . والثانية ، أنَّ لها نِصْفَ مهرِ المِثْلِ ؛ لأنَّ ما أَوْجَبَه عَقْدُ النكاحِ يَنْتَصِفُ بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ ، ومهرُ المثْلِ قد أَوْجَبَه العَقْدُ ، فيَنْتَصِفُ به ، كالمُسَمَّى .

٣٢٦٤ – مسألة : (وإن تَزَوَّجها على عبدٍ فخَرَجَ حرًّا أو مَغْصُوبًا ، أو عصيرٍ فبان خَمْرًا ، فلها قِيمَتُه) إذا تَزَوَّجها على عبدٍ بعَيْنِه ، تَظُنُّه عبدًا مملوكًا للزَّوْجِ ، فخَرَجَ حُرًّا أو مَغْصوبًا ، فلها قِيمَتُه . وبهذا قال أبو يُوسُفَ ، والشافعيُّ فى قَدِيمِ قولِه . وقال فى الجَدِيدِ : لها مَهْرُ المثْلِ . وقال أبو حنيفةَ ومحمدٌ فى المَغْصوبِ كقَوْلِنا ، وفى الحُرِّ كقَوْلِه ؛ لأنَّ العَقْدَ تعلَّقَ بعيْنِ الحُرِّ بإشارَتِه إليه ، فأشْبَهَ ما لو عَلِمَاه حُرًّا . ولنا ، أنَّ العَقْدَ وقَع على التَّسْمِيَةِ ، فكانت لها قِيمَتُه ، كالمَغْصُوبِ ، ولأنَّها رَضِيَتْ بقِيمَتِه إذ ظَنَّتْهُ مَمْلوكًا ، فكانت لها قِيمَتُه ، كما لو وَجَدَتْه مَعِيبًا فرَدَّتْه ، بخِلافِ ما إذا قال : [٦/١٦٣ظ] أَصْدَقْتُكِ هذا الحُرَّ – أو – هذا المَغْصوبَ .

الإنصاف

قوله : وإنْ تَزَوَّجها على عَبْدٍ فخَرَجَ حُرًّا أو مَغْصُوبًا ، أو عَصيرٍ فبان خَمْرًا ، فلها قِيمَتُه . يعْنِى يوْمَ التَّزْويجِ . قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : إنْ خرَج حُرًّا ، فلها قِيمَتُه . وقطَع به الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ[1] . وإنْ خرَج العَبْدُ مغْصُوبًا، فلها قِيمَتُه أيضًا . وهو المذهبُ . وقطَع به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وإنْ بانَ العَصِيرُ خَمْرًا ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّ لها قِيمَتَه .

---

(١) فى ط : « الأصحاب » .

الشرح الكبير

فإنَّها رَضِيَتْ بغيرِ شيءٍ ، لرِضَاها بما تَعْلَمُ أنَّه ليس بمالٍ ، أو بما لا يقْدِرُ على تمْلِيكِها إيَّاه ، فصارَ وُجودُ التَّسْمِيةِ كعَدَمِها ، فكان لها مهرُ المثْلِ . وسواءٌ سلَّمه إليها أو لم يُسَلِّمْه ؛ لأنَّه سَلَّم ما لا يجوزُ تَسْلِيمُه ، فكان وجودُه كعَدَمِه .

فصل : فإن أصْدَقَها جَرَّةَ خَلٍّ فخَرَجَتْ خَمْرًا أو مَغْصوبةً ، فلها مثْلُه خلًّا ؛ لأنَّه مِن ذواتِ الأمْثالِ ، والمِثْلُ أقْربُ إليه مِن القِيمةِ ، ولهذا يُضْمَنُ به فى الإتْلافِ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ، وبعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال القاضى : لها قِيمَتُه ؛ لأنَّ الخَمْرَ ليس بمالٍ ، ولا مِن ذواتِ الأمْثالِ . والصحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه سمَّاه خلًّا فرَضِيَتْ به على ذلك ، فكان لها بَدَلُ المُسَمَّى ، وما ذكَرَه يَبْطُلُ بما إذا أصْدَقَها عبدًا فبان حُرًّا ، ولأنَّه إن أوْجَبَ قِيمَةَ الخَمْرِ ، فلا قِيمَةَ له ، وإن أوْجَبَ قِيمَةَ الخَلِّ ، فقدِ اعْتَبَرَ التَّسْمِيَةَ[1] فى إيجابِ قِيمَتِه ، ففى إيجابِ مثْلِه أوْلَى .

الإنصاف

وهو أحدُ الوُجوهِ . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وقالا : رِوايةً واحدةً . وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » [٤١/٣ظ] . وقيل : لها مِثْلُ العَصِيرِ . وهو المذهبُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ورَدَّا قَوْلَ القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لها مَهْرُ المِثْلِ . وقدَّمه فى « الإيضاحِ » . قال فى « البُلْغَةِ » : يُرْجَعُ إلى مَهْرِ المِثْلِ فى المِثْلِىِّ وبالقِيمَةِ فى غيرِه . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، لا يَلْزَمُه فى هذه المَسائلِ شىءٌ .

---

(١) فى الأصل : « للتسمية » . وانظر المغنى ١٠/١١٠ .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : أصْدَقْتُكِ هذا الخَمْرَ . وأشار إلى الخلِّ . أو : عبدَ فُلانٍ هذا . وأشار إلى عبدِه ، صَحَّتِ التَّسْمِيَةُ ، ولها المُشارُ إليه ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه يَصِحُّ العَقْدُ عليه ، فلا يَخْتَلِفُ حُكْمُه باختِلافِ صِفَتِه ، كما لو قال : بِعْتُكِ هذا الأسْودَ . وأشار إلى أبْيَضَ . أو : هذا الطويلَ . وأشار إلى قصِيرٍ .

فصل : وإن تَزوَّجَها على عَبْدَيْنِ فخَرَجَ أحدُهما حُرًّا أو مَغْصوبًا ، صَحَّ الصَّداقُ فى مِلْكِه ، ولها قيمةُ الآخَرِ . نصَّ عليه أحمدُ . وإن كان عبدًا واحدًا فخَرَجَ نصفُه حُرًّا أو مَغْصوبًا ، فلها الخِيارُ بينَ رَدِّه وأخْذِ قِيمَتِه ، وبينَ إمْساكِ نِصْفِه وأخْذِ قيمةِ باقِيه . نصَّ عليه أحمدُ ؛ لأن الشَّرِكةَ عَيْبٌ ، فكان لها الفَسْخُ ، كما لو وَجَدَتْه مَعِيبًا . فإن قيل : فلِمَ لا تَقُولُونَ[1] ببطْلانِ التَّسْمِيَةِ [2] فى الجميعِ [2] ، وتَرْجِعُ بالقِيمَةِ كلِّها [3] فى المَسألَتَين ،

الإنصاف

وكذا قال فى مَهْرٍ مُعَيَّنٍ تعَذَّرَ حُصُولُه .

فائدة : لو تزَوَّجَها على عَبْدَيْن ، فبانَ أحدُهما حُرًّا . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ لها قِيمَةَ الحُرِّ فقط ، وتأْخُذُ الرَّقيقَ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه، لها[4] قِيمَتُهما . ولو تزَوَّجَها على عَبْدٍ ، فبانَ نِصْفُه مُسْتَحَقًّا ، أو أصْدَقَها أَلْفَ ذِراعٍ ، فبانَتْ

---

(١) إلى هنا ينتهى السقط .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى ط : « له » .

المقنع وَإِنْ وَجَدَتْ [٢١٤و] بِهِ عَيْبًا ، فَلَهَا الْخِيَارُ بَيْنَ أَخْذِ أَرْشِهِ أَوْ رَدِّهِ وَأَخْذِ قِيمَتِهِ .

الشرح الكبير كما فى تفريقِ الصَّفْقَةِ ؟ قُلْنا : لأنَّ القِيمةَ بَدَلٌ إنَّما يُصارُ إليها عندَ العَجْزِ عنِ الأصْلِ ، وهـٰهُنا العَبْدُ المَمْلوكُ مقدورٌ عليه ، ولا عَيْبَ فيه ، وهو مُسْتَحَقٌّ فى العَقْدِ ، فلا يجوزُ الرُّجوعُ إلى بدَلِه ، أمَّا تفْرِيقُ الصَّفْقَةِ ، فإنَّه إذا بَطَلَ العَقْدُ فى الجميعِ ، صِرْنَا إلى الثَّمَنِ ، وليس هو بدلًا عنِ المَبيعِ ، وإنَّما انْفَسَخَ العَقْدُ ، فرَجعَ فى رأْسِ مالِه[1] ، وهـٰهُنا لا يَنْفَسِخُ العَقْدُ ، وإنَّما يَرْجِعُ إلى[2] قِيمَةِ الحُرِّ منهما لتَعَذُّرِ تسْلِيمِه ، فلا وَجْهَ لإيجابِ قيمَتِه ، أمَّا إذا كان نِصْفُه حرًّا ، ففيه عَيْبٌ ، فجازَ رَدُّه بعَيْبِه . وقال أبو حنيفةَ : إذا أصْدَقَها عبْدَيْن ، فإذا أحَدُهما حُرٌّ ، فلها العَبْدُ وحدَه صَداقًا ، ولا شىءَ لَها سِوَاهُ . ولَنا ، أنَّه أصْدَقَها حُرًّا ، فلم تَسْقُطْ تَسْمِيَتُه إلى غيرِ شىءٍ ، كما لو كان مُنْفَرِدًا .

٣٢٦٥ – مسألة : (وإن وَجدَت به عَيْبًا ، فلها الخِيارُ بين أخْذِ أرْشِه

الإنصاف تِسْعَمائةٍ ، خُيِّرَتْ بينَ أخْذِه وقِيمَةِ التَّالِفِ ، وبينَ قِيمَةِ الكُلِّ . ذكرَه أبو بَكْرٍ وقال : هو مَعْنى المَنْقُولِ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا يَلْزَمُه شىءٌ .

قوله : وإنْ وجَدَتْ به عَيْبًا ، فلها الخِيَارُ بينَ أَخْذِ أَرْشِه أو رَدِّه وأَخْذِ قِيمَتِه .

---

(١) فى م : « العقد » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أو رَدِّه وأخْذِ قِيمَتِه) وجملةُ ذلك ، أنَّ الصَّداقَ إذا كان مُعَيَّنًا ، فوَجَدَتْ به عَيْبًا ، فلها رَدُّه ، كالمَبيعِ المَعيبِ ، ولا نعلمُ فى هذا خلافًا [٦/١٦٤و] إذا كان العَيْبُ كَثيرًا . وإن كان يَسيرًا ، فحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه لا يُرَدُّ به . ولَنا ، أنَّه عَيْبٌ يُرَدُّ به المَبيعُ ، فرُدَّ به الصَّداقُ ، كالكَثيرِ . وإذا رُدَّ به ، فلَها قِيمَتُه ؛ (١لأنَّ العَقْدَ١)لا يَنْفَسِخُ بردِّه ، فيَبْقَى سَبَبُ اسْتِحقاقِه ، فتَجِبُ عليه قِيمَتُه ، كما لو غَصَبَها إيَّاه فأتْلَفَه(٢) . فإن كان الصَّداقُ مِثْلِيًّا ، كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ ، فرَدَّتْه ، فلها عليه مِثْلُه ؛ لأنَّه أقْرَبُ إليه . فإنِ اخْتارتْ إمْساكَ المَعِيبِ وأخْذَ أرْشِه ، فلها ذلك ، فى قِياسِ المذْهبِ . وإن حدَثَ به عَيْبٌ عِنْدَها ، ثم وَجَدَتْ به عَيْبًا ، خُيِّرَتْ بينَ أخْذِ أرْشِه ورَدِّه ورَدِّ أرْشِ العَيْبِ ؛ لأنَّه عِوَضٌ فى عَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فيَثْبُتُ فيه ذلك ، كالبَيْعِ . وسائرُ فُرُوعِ الرَّدِّ بالعَيْبِ تَثْبُتُ هـٰهُنا ، مثلَ ما تَثْبُتُ فى البَيْعِ ، والخِلافُ فيه كالبَيْعِ ؛ لِما ذكَرْنا .

الإنصاف

وكذا لو بانَ ناقِصًا صِفَةً شرَطَتْها . (٣فأمَّا الذى بالذِّمَّةِ إذا قُبِضَ مِثْلُه عنه ، ثم بانَ مَعِيبًا ونحوِه ، فإنَّه يجِبُ بدَلُه لا أرْشُه ولا قِيمَتُه . كما قد صرَّح به « المُحَرَّرِ » وغيرُه٣) . وحُكْمُ ذلك كلِّه كالبَيْعِ ، كما تقدَّم . ذكرَه فى « الفُروعِ » . وقال النَّاظِمُ : لها أخْذُ الأرْشِ فى الأصحِّ . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وعنه ، لا أرْشَ لها مع إمْساكِه .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فأتلفته » .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : فإن شَرَطَتْ فى الصَّداقِ صِفَةً مَقْصُودَةً ، كالكِتابَةِ والصِّناعَةِ ، فبانَ بخِلافِها ، فلها الرَّدُّ ، كما تُرَدُّ فى البَيْعِ ، وهكذا إن دَلَّسَه تَدْلِيسًا يُرَدُّ به المَبِيعُ ، كتَحْمِيرِ وَجْهِ الجارِيةِ ، وتَسْوِيدِ شَعَرِها ، وتَضْمِيرِ الماءِ على الرَّحَى ، وأشْباهِ ذلك ، فلها الرَّدُّ به . وإن وَجَدَتِ الشَّاةَ مُصَرَّاةً ، فلها رَدُّها ، وتَرُدُّ صاعًا من تَمْرٍ ، قياسًا على البَيْعِ . ونَقَل مُهَنَّا عن أحمدَ ، فى مَن تَزَوَّجَ امرأةً على دارٍ[1] ألفِ ذِرَاعٍ ، فإذا هى تِسْعُمائةٍ : هى بالخِيارِ ، إن شاءَتْ أخَذَتِ الدَّارَ ، وإن شاءتْ أخَذَتْ قِيمَةَ ألْفِ ذِرَاعٍ ، والنكاحُ جائزٌ . وهذا فيما إذا أصْدَقَها دارًا بعَيْنِها على أنَّها ألْفُ ذِرَاعٍ ، فخَرَجَتْ تِسْعَمائةٍ ، فهذا كالعَيْبِ فى ثُبُوتِ الرَّدِّ ؛ لأنَّه شَرَطَ شَرْطًا مَقْصُودًا ، فبَان بخِلافِه ، فأشْبَهَ ما لو شَرَطَ العَبْدَ كاتِبًا[2] ، فبانَ بخِلافِه . وجَوَّزَ أحمدُ الإمْساكَ لأنَّ المرأةَ رَضِيَتْ بها ناقِصةً ، ولم يَجْعَلْ لها مع الإمْساكِ أرْشًا ؛ لأنَّ ذلك ليس بعَيْبٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّ لها الرُّجوعَ بقِيمَةِ نَقْصِها[3] ، أو رَدَّها وأخْذَ قِيمَتِها .

الإنصاف

فائدة : ذكَر الزَّرْكَشِىُّ ، عن الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه ذكَر فى بعْضِ « قَواعِدِه » جَوازَ فَسْخِ المَرْأةِ النِّكاحَ إذا ظهَر المَعْقُودُ عليه حُرًّا أو مَغْصُوبًا أو مَعِيبًا ، والإمامُ والأصحابُ على خِلافِ ذلك .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « كتابيًّا » .

(٣) فى م : « بعضها » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى أَلْفٍ لَهَا وَأَلْفٍ لِأَبِيهَا ، صَحَّ ، وَكَانَا جَمِيعًا مَهْرَهَا ، .....

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإن تَزَوَّجها على أَلْفٍ لَهَا وأَلْفٍ لِأَبِيها ، صَحَّ) وجُملةُ ذلك ، أنَّه[1] يجوزُ لأبى المرأةِ أن يَشْتَرِطَ شيئًا مِن صَداقِها لنَفْسِه . وبهذا قال إسحاقُ . وقد رُوِىَ عن مَسْرُوقٍ ، أنَّه لمَّا زَوَّجَ ابْنَتَه ، اشْتَرَطَ لنفسِه عَشَرَةَ آلافٍ ، فجَعَلَها فى الحجِّ والمساكينِ ، ثم قال للزَّوْجِ : جَهِّزِ امْرَأَتَك . ورُوِىَ ذلك عن[2] علىِّ بنِ الحسينِ . وقال عطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وعِكْرِمَةُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ : يكونُ ذلك كُلُّه للمرأةِ . وقال الشافعىُّ : إذا فعل ذلك ، فلها مَهْرُ المِثْلِ ، وتَفْسُدُ التَّسْمِيَةُ ؛ لأنَّه نَقَصَ مِن صَداقِها لأجْلِ هذا الشَّرْطِ الفاسِدِ ، لأنَّ المَهْرَ لا يَجبُ إلَّا للزَّوْجَةِ ، لكَوْنِه عِوَضَ بُضْعِها ، فيَبْقَى مَجْهُولًا ، لأنَّنا نحتاجُ أن نَضُمَّ إلى المَهْرِ ما نَقَصَ منه لأجْلِ هذا الشَّرْطِ ، وذلك مَجْهُولٌ فيَفْسُدُ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى ، فى قِصَّةِ شُعَيْبٍ ، عليه السلامُ : ﴿ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَن أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ [٦/١٦٤ظ] عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ﴾[3] . فجَعلَ الصَّداقَ الإجارةَ على رِعايةِ غَنَمِه ، وهو شَرْطٌ لِنَفْسِه ، ولأنَّ للوالدِ الأخْذَ من مالِ وَلَدِه ، بدَلِيلِ قَولِه عليه

الإنصاف

قوله : وإنْ تَزَوَّجها على أَلْفٍ لها وأَلْفٍ لأبيها ، صَحَّ ، وكانا جَمِيعًا مَهْرَهَا ،

---

(١) بعده فى الأصل : « لا » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة القصص ٢٧ .

المقنع

فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بَعْدَ قَبْضِهِمَا ، رَجَعَ عَلَيْهَا بِأَلْفٍ ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَى الْأَبِ شَيْءٌ مِمَّا أَخَذَ .

الشرح الكبير

الصلاةُ والسلامُ : « أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ »[1] . وقولِه : « إنَّ أَوْلَادَكُم مِن أَطْيَبِ كَسْبِكُمْ ، فكُلُوا مِن أَمْوَالِهِمْ » . أخْرَجَهُ أبو داودَ ، وأخْرَجَ نحوَه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : هذا حديثٌ حسنٌ . فإذا شرَط لنَفْسِه شيئًا من الصَّداقِ ، يكونُ ذلك أخْذًا من مالِ ابْنَتِه ، وله ذلك . قولُهم : هو شَرْطٌ فاسدٌ . ممنوعٌ . قال القاضى : ولو شَرَط جميعَ الصَّداقِ لنَفْسِه ، صَحَّ ، بدليلِ قِصَّةِ شُعَيْبٍ ، عليه السلامُ ، فإنَّه شَرَط الجميعَ لنَفْسِه .

٣٢٦٦ – مسألة : (فإن طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رجَع عليها بالألْفِ) الذى قَبَضَتْه ، و لم يَرْجِعْ على[3] الأبِ بشىءٍ ممّا أخَذَ ؛ لأنَّ الطلاقَ قبلَ الدُّخولِ يُوجِبُ تَنْصِيفَ الصَّداقِ ، والألْفانِ جميعُ صَداقِها ، فرَجَعَ عليها بِنِصْفِها ، وهو ألْفٌ (و لم يكُنْ على الأبِ شىءٌ) لأنَّه أخَذَ من مالِ ابنتِه

الإنصاف

فإنْ طَلَّقَها قَبْلَ الدُّخولِ بَعْدَ قَبْضِهما ، رَجَعَ عليها بالْألفِ ، و لم يَكُنْ على الأبِ شَىءٌ مِمَّا أخَذَه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . لكِنْ يشْتَرَطُ فى الأبِ أنْ يكونَ ممَّنْ يصِحُّ تَملُّكُه . قالَه الأصحابُ . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » رِوايَةً ؛ أنَّ المُسَمَّى كلَّه لها ، ويرْجِعُ به على الأبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وحكَى أبو عَبْدِ اللهِ ابنُ تَيْمِيَّةَ[4] رِوايةً ببُطْلانِ الشَّرْطِ وصِحَّةِ التَّسْمِيَةِ . وقيل : يَبْطُلانِ ويجِبُ مَهْرُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ . وانظر ما تقدم فى ١٠٦/١٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨٧/١٧ .

(٣) فى م : « إلى » .

(٤) هو محمد بن الخضر ، فخر الدين : تقدمت ترجمته فى ١٨/١ .

الشرح الكبير

ألْفًا ، فلا يجوزُ الرُّجوعُ عليه به . وهذا فيما إذا كان قَبَّضَها الألفَيْنِ . فإن طَلَّقَها قبلَ قَبْضِهما[1] ، سَقَط عن الزَّوْجِ ألْفٌ ، وبَقِىَ عليه ألْفٌ للزَّوْجَةِ ، يأْخُذُ الأبُ منها ما شاء . وقال القاضى : يكونُ بينهما نِصْفَيْنِ . وقال : نَقَلَه مُهَنَّا عن أحمدَ ؛ لأنَّه شَرَط لنَفْسِه النِّصْفَ ، ولم يَحْصُلْ من الصَّداقِ إلَّا النِّصْفُ . وليس هذا القولُ على سبيلِ الإيجابِ ، فإنَّ للأبِ أن يأْخُذَ ما شاءَ ، ويَتْرُكَ ما شاء ، وإذا مَلَك الأخْذَ من غيرِ شَرْطٍ ، فكذلك إذا شَرَط .

فصل : فإن شَرَط لنَفْسِه جَمِيعَ الصَّداقِ ، ثم طَلَّقَ قبلَ الدُّخولِ بعدَ تسْليمِ الصَّداقِ إليه ، رَجَع فى نِصْفِ ما أعْطَى الأبَ ؛ لأنَّه الذى فَرَضَه لها ، فيَرْجِعُ فى نِصْفِه ؛ لقولِه تعالَى : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[2] . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ عليها بنِصْفِه ، ويكونَ ما أخَذَه الأبُ له ؛ لأنَّنا قَدَّرْنا أنَّ الجميعَ صارَ لها ، ثم أخَذَه الأبُ منها ، فتَصِيرُ كأنَّها قَبَضَتْه ثم أخَذَه منها .

الإنصاف

المِثْلِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

فائدة : لو شرَط أنَّ جميعَ المَهْرِ له ، صحَّ ، [3]كشُعَيْبٍ ﷺ[3] ، فلو طَلَّقها قبلَ الدُّخولِ ، رجَع بنِصْفِه عليها ، ولا شىءَ على الأبِ . وهذا الصَّحيحُ . وقالَه القاضى ، وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) فى م : « قبضها » .

(٢) سورة البقرة ٢٣٧ .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

وهكذا لو أصْدَقَها ألفًا لها وألْفًا لأبيها ، ثم ارْتَدَّتْ قبلَ الدُّخولِ ، فهل يَرْجِعُ فى الألفِ الذى قَبَضَه الأبُ عليه أو عليها ؟ على وَجْهَيْن .

الإنصاف

وغيرِهم . وقيل : يرْجِعُ عليه بنِصْفِ ما أخذَ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . قلتُ : والنَّفْسُ تمِيلُ إلى ذلك . (١فعلى هذا لو كانَ ماشرَطه الأبُ أكثرَ مِنَ النِّصْفِ ، رجَع على الأبِ بما زادَ على النِّصْفِ ، وببَقِيَّةِ النِّصْفِ على الزَّوْجَةِ١) .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرِه أنَّه سواءٌ أجْحَفَ الأخْذُ بمالِ البِنْتِ أوْ لا . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو ظاهِرُ إطْلاقِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والقاضى فى « تَعْليقِه » ، وأبِى الخَطَّابِ ، وطائفةٍ . وشرَط عدَمَ الإجْحافِ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . رَحِمَه اللهُ : وهذا ضعيفٌ ، ولا يُتَصَوَّرُ الإجْحافُ ؛ لعدَمِ مِلْكِها له .

فائدة : يَمْلِكُ الأبُ ما شرَطَه لنَفْسِه بنَفْسِ العَقْدِ ، كما تَمْلِكُه هى ، حتى لو ماتَ قبلَ القَبْضِ ، وَرِثَ عنه ، لكِنْ يُقَدَّرُ فيه الانْتِقالُ إلى الزَّوْجَةِ أوَّلًا ، ثم إليه ، كأَعْتِقْ عَبْدَكَ عن كفَّارَتِى . ذكَر ذلك ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » . وقدَّمه الزَّرْكَشِيُّ . وقال القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا يَمْلِكُه إلَّا بالقَبْضِ مع النِّيَّةِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وضعَّفَ هذا بأنَّه يَلْزَمُ منه بُطْلانُ خَصِيصةِ هذه المَسْأَلَةِ . قال : ويتَفَرَّعُ مِن هذا - على قَوْلِ أبِى محمدٍ - أنَّه لو وُجِدَ الطَّلاقُ قبلَ القَبْضِ ، فللأبِ أنْ يأْخُذَ مِنَ الألْفِ التى اسْتَقَرَّتْ لِلبِنْتِ ما شاءَ ، والقاضى يجْعَلُ الألْفَ بينَهما نِصْفَيْن ، كجُمْلَةِ الصَّداقِ .

(١ - ١) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ غَيْرُ الْأَبِ ، فَالْكُلُّ لَهَا دُونَهُ . وَلِلْأَبِ تَزْوِيجُ ابْنَتِهِ

الشرح الكبير

٣٢٦٧ – مسألة : (وإن فَعَل ذلِك غَيْرُ الأبِ ، فالكُلُّ لَها دُونَه) إذا شَرَط ذلك غيرُ الأبِ من الأوْلِياءِ ، كالجَدِّ والأخِ ، فالشَّرْطُ باطِلٌ . نصَّ عليه أحمدُ . وجَمِيعُ المُسَمَّى لها . ذكَره أبو حَفْصٍ ، وهو قولُ مَن سَمَّيْنا فى أوَّلِ المسألةِ . وقال الشافعىُّ : يَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ . وهكذا ذَكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ؛ لأنَّ الشَّرْطَ إذا بَطَلَ احْتَجْنا أن نَرُدَّ إلى الصَّداقِ ما نَقَصَتِ الزَّوْجةُ لأجْلِه ، ولا نَعْرِفُ قَدْرَه ، فيَصِيرُ الكُلُّ مَجْهُولًا فيَفْسُدُ ، وإن أصْدَقَها ألْفَيْنِ ، على أن تُعْطِىَ أخاها ألْفًا ، فالصَّداقُ صحيحٌ ؛ لأنَّه شَرْطٌ لا يُزادُ فى المَهْرِ من أجلِه ، ولا يُنْقَصُ منه ، [٦/١٦٥و] فلا يُؤَثِّرُ فى المَهْرِ ، بخِلافِ التى قبْلَها . ولَنا ، أنَّ ما اشْتَرَطَه عِوَضٌ فى تَزْوِيجِها ، فيكونُ صَداقًا لها ، كما لو جَعَلَه لها ، وإذا كان صَداقًا انْتَفَتِ الجَهالةُ . وهكذا لو كان الأبُ هو المُشْتَرِطَ ، لكان الجميعُ صَداقًا ، وإنَّما هو أخَذَ مِن مالِ ابْنَتِه لأنَّ له ذلك . ويُشْتَرَطُ أن لا يكونَ مُجْحِفًا بمالِ ابْنَتِه ، فإن كان مُجْحِفًا بمالِها ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ ، وكانَ الجميعُ لها ، كما لو اشْتَرَطَه سائرُ الأوْلِياءِ . ذكره القاضى فى « المُجَرَّدِ » .

٣٢٦٨ – مسألة : (وللأبِ تَزْوِيجُ ابْنَتِه البِكْرِ والثَّيِّبِ بِدُونِ صَداقِ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : فإنْ فعَلَ ذلك غيرُ الأبِ ، فالكُلُّ لها . صِحَّةُ التَّسْمِيَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : تَبْطُلُ التَّسْمِيَةُ ، ويجِبُ لها مَهْرُ المِثْلِ . قالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » .

قوله : وللأبِ تَزْوِيجُ ابْنَتِه البِكْرِ والثَّيِّبِ بدونِ صَداقِ مِثلِها ، وإنْ كَرِهَتْ . هذا

المقنع الْبِكْرِ وَالثَّيِّبِ بِدُونِ صَدَاقِ مِثْلِهَا ، وَإِنْ كَرِهَتْ ، .....

الشرح الكبير مِثْلِها ، وإنْ كَرِهَتْ) وجملةُ ذلك ، أنَّ للأبِ تَزْويجَ ابْنَتِه[1] بِدونِ صَداقِ مِثْلِها ، بكرًا كانت أو ثَيِّبًا ، صغيرةً أو كَبيرةً . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وقال الشافعىُّ : ليس له ذلك ، فإن فَعَل ، فلَها مَهْرُ مِثْلِها ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فلم يَجُزْ أن يَنْقُصَ فيه عن قِيمَةِ المُعَوَّضِ ، كالبَيْعِ ، ولأنَّه تَفْرِيطٌ فى مالِها ، وليس له ذلك . ولَنا ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، خطَبَ الناسَ فقال : ألَا لا تُغالُوا فى صُدُقِ[2] النِّساءِ ، فما أصْدَقَ رسولُ اللهِ ﷺ أحدًا من نِسائِه ، ولا أحدًا من بَناتِه ، أكثرَ من اثْنَتَىْ عَشْرَةَ أوقِيَّةً[3] . وكان ذلك بمَحْضَرٍ من الصَّحابةِ ، ولم يُنْكِرُوه ، فكان اتِّفاقًا منهم على أنَّ له أن يُزَوِّجَ بذلك وإن كان دونَ صَداقِ المِثْلِ . وزوَّجَ سعيدُ

الإنصاف المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَنْصُوصُ والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ . وقطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وهو مُقْتَضَى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » اخْتِصاصُ هذا الحُكْمِ بالأبِ المُجْبَرِ . وهو قَوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . وقيل : يخْتَصُّ ذلك بالمَحْجُورِ عليها فى المالِ . ذكرَه ابنُ أبى مُوسى فى الصَّغِيرَةِ ، وفى معْناها السَّفِيهَةُ . وفى « التَّعْليقِ » احْتِمالٌ ؛ أنَّ حُكْمَ الأبِ مع الثَّيِّبِ حُكْمُ غيرِه مِنَ الأوْلِياءِ .

(١) بعده فى الأصل : « البكر » .
(٢) فى م : « صداق » .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨١ .

الشرح الكبير

ابنُ المُسَيَّبِ ابْنَتَه بدِرْهَمَيْن ، وهو مِن أشْرافِ[1] قُرَيْشٍ ، شَرَفًا وعِلْمًا ودِينًا ، ومِن المعْلومِ أنَّه لم يَكُنْ مَهْرَ مِثْلِها ، ولأنَّه ليس المقصودُ مِن النِّكاحِ العِوَضَ ، وإنَّما المقصودُ السَّكَنُ والازْدواجُ[2] ، ووَضْعُ المرأةِ فى مَنْصِبٍ عندَ مَن يَكْفُلُها ، ويصونُها ، ويُحْسِنُ عِشْرَتَها ، والظاهِرُ من الأبِ مع تَمامِ شَفَقَتِه وبُلوغِ نظرِه ، أنَّه لا يَنْقُصُها من صَداقِها إلَّا لتَحْصيلِ المعانِى المقصودَةِ بالنِّكاحِ ، فلا يَنْبَغِى أن يُمْنَعَ من تَحْصِيلِ المقصودِ بتفْويتِ غيرِه ، ويفارِقُ سائرَ عقودِ المُعاوضاتِ ، فإنَّ المقْصودَ فيها العِوَضُ ، فلم يَجُزْ تَفْوِيتُه .

الإنصاف

تنبيه : حيثُ قُلْنا : للأبِ ذلك . فليسَ لها إلَّا ما وقَع عليه العَقْدُ ، فلا يُتَمِّمُه الأبُ ولا الزَّوْجُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُتَمِّمُه الأبُ ، كبَيْعِه بعْضَ مالِها بدُونِ ثَمَنِه لسُلْطَانٍ يَظُنُّ به حِفْظَ الباقِى . ذكَره فى « الانْتِصارِ » . وقيل : يُتَمِّمُه لثَيِّبٍ كبيرَةٍ . وفى « الرَّوْضَةِ » بما [٤٢/٣و] وقَع عليه العَقْدُ قبلَ لُزومِ العَقْدِ . وقيل : على الزَّوْجِ بقِيَّةُ مَهْرِ المِثْلِ . ذكَره ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايتَيْه » .

تنبيه : قوْلُه : وإنْ كَرِهَتْ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد يسْتَشْكِلُ مَنْ لا يَمْلِكُ إجْبارَها ، إذا قالتْ : أَذِنْتُ لكَ أنْ تُزَوِّجَنِى على مِائَةِ دِرْهَمٍ لا أقلَّ . فكيفَ يصِحُّ أنْ يُزَوِّجَها على أقلَّ مِن ذلك ؟ وقد يقالُ : إذْنُها فى المَهْرِ غيرُ مُعْتَبَرٍ ، فيُلْغَى ويبْقَى أصْلُ إذْنِها فى النِّكاحِ .

---

(١) فى م : « أشرف » .

(٢) فى م : « الإزواج » .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ غَيْرُهُ بِإِذْنِهَا ، صَحَّ ، وَلَمْ يَكُنْ لِغَيْرِهِ الِاعْتِرَاضُ ، فَإِنْ فَعَلَهُ بِغَيْرِ إِذْنِهَا ، وَجَبَ مَهْرُ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

٣٢٦٩ – مسألة : (وإن فَعَل ذلك غيرُه بإذْنِها ، صَحَّ ، و لم يَكُنْ لغيرِه الاعْتِراضُ) إذا كانت رَشِيدَةً ؛ لأنَّ الحقَّ لها ، وقد أسْقَطَتْه ، فأشْبَهَ ما لو أذِنتْ فى بَيْعِ سِلْعةٍ لها بدُونِ ثمنِ مِثْلِها (وإن فَعَلَه بغيرِ إذْنِها ، وَجَبَ مَهْرُ المِثْلِ) لأنَّه قيمةُ بُضْعِها ، وليس للوَلِىِّ نَقْصُها منه ، فوَجَبَ مَهْرُ المِثْلِ ، والنِّكاحُ صحيحٌ ؛ لأنَّ فسادَ التَّسْمِيَةِ وعدَمَها لا يُؤَثِّرُ فى النِّكاحِ .

فصل : وتمامُ المَهْرِ على الزَّوْجِ ؛ لأنَّ التَّسْمِيَةَ فاسدةٌ هٰهُنا ، لكَوْنِها غيرَ مأْذونٍ فيها شَرْعًا ، فوَجَبَ على الزَّوْجِ مَهْرُ المِثْلِ ، كما لو زَوَّجَها بمُحَرَّمٍ[1] . وعلى الوَلِىِّ ضمانُه ؛ لأنَّه المُفَرِّطُ ، فكان عليه الضَّمانُ ، كما

الإنصاف

قوله : وإنْ فعَل ذلك غيرُه بإذْنِها ، صَحَّ ، و لم يكُنْ لغيرِه الاعتِراضُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : على الزَّوْجِ بقِيَّةُ مَهْرِ المِثْلِ . ذكَره ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » . قلتُ : وهو مُشْكِلٌ ؛ لأنَّها إنْ كانتْ رشِيدةً ، فكيفَ يلْزَمُ الزَّوْجَ ذلك مع رِضَاها بغيرِه ؟ وإنْ كانتْ غيرَ رشِيدَةٍ ولها إذْنٌ ، وأَذِنَتْ فى ذلك ، فهذا يَحْتَمِلُ أنْ يلْزَمَ الزَّوْجَ التَّتِمَّةُ[2] ، ويحْتَمِلُ أنْ يلْزَمَ الوَلِىَّ ، لكِنَّ الأَوْلَى هنا لُزومُ التَّتِمَّةِ إمَّا على الزَّوْجِ ، أوِ الوَلِىِّ . هذا ما يظْهَرُ .

قوله[3] : وإنْ فعَلَه بغيرِ إذنِها ، وجَب مَهْرُ المِثلِ . فيُكْمِلُه الزَّوْجُ . على

---

(١) فى م : « المحرم » .

(٢) فى الأصل : « القيمة » .

(٣) سقط من : ط .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَلْزَمَ الزَّوْجَ إِلَّا الْمُسَمَّى ، وَالْبَاقِى عَلَى الْوَلِىِّ ، كَالْوَكِيلِ فِى الْبَيْعِ . وَإِنْ زَوَّجَ ابْنَهُ الصَّغِيرَ بِأَكْثَرَ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ ، صَحَّ ، وَلَزِمَ ذِمَّةَ الِابْنِ ، .....

الشرح الكبير

لو باعَ مالَها بدونِ ثَمَنِ مثلِه . قال أحمدُ : أخافُ أن يكونَ ضامنًا ، وليس الأبُ مثلَ الوَلِىِّ (ويَحْتَمِلُ أن [٦/١٦٥ظ] لا يَلْزَمَ الزَّوْجَ إلَّا المُسَمَّى ، والباقِى على الوَلِىِّ ، كالوَكيلِ فى البَيْعِ) .

٣٢٧٠ – مسألة : (وإن زَوَّجَ ابْنَه الصَّغِيرَ بأكثَرَ مِن مهرِ المِثْلِ ، صَحَّ ، ولَزِمَ ذِمَّةَ الابْنِ) وفيه اخْتِلافٌ ذكَرْناه فيما مَضَى ؛ لأنَّ العِوَضَ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويحْتَمِلُ أنْ لا يلْزَمَ الزَّوْجَ إلَّا المُسَمَّى ، والباقِى على الوَلِىِّ ، كالوَكِيلِ فى البَيْعِ . وهو لأبى الخطَّابِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقد نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقدَّمه فى « القَواعِدِ » فى « الفائِدَةِ العِشْرِين » ، وقال : نصَّ عليه فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . قال فى « الفُروعِ » : وبدُونِ إذْنِها يلْزَمُ الزَّوْجَ تَتِمَّتُه ، ويضْمَنُه الوَلِىُّ . وعنه ، تَتِمَّتُه عليه كمَنْ زوَّجَ بدُونِ ما عيَّنْتَه له . قال : ويتَوَجَّهُ كخُلْعٍ . وفى « الكافِى » ، للأبِ تعْوِيضُها .

قوله : وإنْ زَوَّجَ ابنَه الصَّغِيرَ بأكْثَرَ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، صَحَّ ، ولَزِمَ ذِمَّةَ الابنِ . هذا المذهبُ . قال القاضى : هذا المذهبُ ، رِوايَةً واحِدةً . وجزَم به فى

المقنع فَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا ، فَهَلْ يَضْمَنُهُ الْأَبُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير له ، فكان المُعَوَّضُ[1] عليه ، كالكبيرِ ، وكثَمَنِ المَبِيعِ .

٣٢٧١ – مسألة : (فإن كان مُعْسِرًا ، فهل يَضْمَنُه الأبُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن) ذكر شيخُنا فى كتابِ « المُغْنِى »[2] فيه رِوايَتَيْن مطلقًا ؛ إحداهما ، يَضْمَنُه . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : تَزْوِيجُ الأبِ لابْنِه الطِّفْلِ

الإنصاف « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . [3]وعنه ، على الأبِ ضَمانًا . وعنه ، أصالةً . ذكرَهما الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ[3] . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، يلْزَمُ ذِمَّةَ الابنِ مع رِضَاه . وقيل : لا يتزَوَّجُ له بأَكْثرَ مِن مَهْرِ المِثْلِ . اخْتارَه القاضى . وتقدَّم ذلك بأَبْسَطَ مِن هذا فى أرْكانِ النِّكاحِ[4] ، بعدَ قوْلِه : الثَّانى ، رِضَا الزَّوْجَيْن . فعلى المذهبِ ، لو قَضاه عنه أبُوه ، ثم طلَّق ابنُه قبلَ الدُّخولِ ، وقيل : بعدَ البُلوغِ . فنِصْفُ الصَّداقِ للابنِ دُونَ الأبِ . قالَه فى « الرِّعايةِ » .

قوله: فإنْ كان مُعْسِرًا، فهل يضْمَنُه الأبُ؟ يَحْتَمِلُ وجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأَطْلَقهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، لا يضْمَنُه الأبُ ، كثَمَنِ مَبِيعِه . وهو المذهبُ . قال القاضى : هذا أصحُّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى الأصل : « العوض » .

(٢) ٤١٨/٩ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) ١٣/٢٠

الشرح الكبير

جائزٌ ، ويضْمَنُ الأبُ المَهْرَ ؛ لأنَّه الْتَزَمَ العِوَضَ عنه ، فضَمِنَه ، كما لو نَطَق بالضَّمانِ . والأُخْرَى ، لا يَضْمَنُه ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، نابَ فيه عن غيرِه ، فلم يضْمَنْ عِوَضَه[1] ، كثَمَنِ مَبِيعِه وكالوكيلِ . قال القاضى : وهذا أصَحُّ . قال القاضى : إنَّما الرِّوايتانِ فيما إذا كان الابْنُ مُعْسِرًا ، أما المُوسِرُ ، فلا يَضْمَنُه الأبُ ، روايةً واحدةً . فإن طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخولِ ، سَقَط نِصْفُ الصَّداقِ ، فإن كان ذلك بعدَ دفعِ الأبِ الصَّداقَ عنه ، رجَع نِصْفُه إلى الابْنِ ، وليس للأبِ الرُّجُوعُ فيه ، بمَعْنَى الرُّجوعِ فى الهبةِ ؛ لأنَّ الابْنَ مَلَكَه بالطَّلاقِ عن غيرِ أبِيه ، فأشْبَه ما لو وهبَهُ الأبُ أجْنَبِيًّا ، ثم وَهَبَه

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . والثَّانيةُ[2] ، يضْمَنُه للعُرْفِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وعنه ، يلْزَمُه أصالةً . ذكَرها فى « الرِّعايةِ » . وقيل : يضْمَنُ الأبُ الزِّيادَةَ فقط . وقال فى « النَّوادِرِ » : نقَلَ صالِحٌ ، كالنَّفَقَةِ ، فلا شىءَ على الابنِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ويتَحَرَّرُ لأصحابِنا ، فيما إذا زوَّج ابْنَه الصَّغِيرَ بمَهْرِ المِثْلِ أو أزْيدَ ، رِواياتٌ ؛ إحْداهُنَّ ، هو على الابنِ مُطْلَقًا ، إلَّا أنْ يضْمَنَه الأبُ ، فيكونَ عليهما . الثَّانيةُ ، هو على الابنِ ، إلَّا أنْ يضْمَنَه الأبُ ، فيكونَ عليه وحدَه . الثَّالثةُ ، هو على الأبِ ضَمانًا . الرَّابعةُ ، على الأبِ أصالةً . الخامسةُ ، إنْ كان الابنُ مُقِرًّا ، فهو على الأبِ أصالةً . السَّادِسَةُ ، فرَّق بينَ رِضَا الابنِ وعدَمِ رِضَاه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « والثانى » .

المقنع

وَلِلْأَبِ قَبْضُ صَدَاقِ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا ، وَلَا يَقْبِضُ صَدَاقَ الثَّيِّبِ الْكَبِيرَةِ إِلَّا بِإِذْنِهَا . وَفِى الْبِكْرِ الْبَالِغِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

الأَجْنَبِىُّ للابْنِ . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ فيه ؛ لأنَّه تَبَرُّعٌ عن ابنِه[1] ، فلم يَسْتقرَّ المِلْكُ حتى اسْتَرْجَعَه الابْنُ . وكذلك الحُكْمُ [2]فيما لو قَضَى الصَّداقَ عن ابْنِه الكَبيرِ ، ثم طَلَّقَ قبلَ الدُّخولِ ، فالحُكْمُ[2] فى الرُّجوعِ فى جَمِيعِه ، كالحُكْمِ فى الرُّجوعِ فى نِصْفِه بالطَّلاقِ .

٣٢٧٢ – مسألة : (وللأبِ قَبْضُ صَدَاقِ ابْنَتِه الصَّغِيرَةِ بغيرِ إذْنِها) لأنَّه يَلِى مالَها ، [3]فكان له قَبْضُه[3] ، كثَمنِ مَبيعِها (ولا يَقْبِضُ صَداقَ الثَّيِّبِ الكبيرةِ إلَّا بإذْنِها) إذا كانتْ رَشِيدَةً ؛ لأنَّها المُتَصَرِّفَةُ فى مالِها ، فاعْتُبِرَ إذْنُها فى قَبْضِه ، كثَمَنِ مَبيعِها (وفى البِكْرِ البالِغَةِ) العاقِلَةِ ، (رِوايَتانِ) أصحُّهما ، أنَّه لا يَقْبِضُه إلَّا بإذْنِها ، إذا كانت رشيدةً ،

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وللأَبِ قبْضُ صَداقِ ابْنَتِه الصَّغِيرَةِ بغيرِ إذنِها . وهذا بلا نِزاعٍ . ولا يقْبِضُ صَداقَ الثَّيِّبِ الكَبِيرَةِ إلَّا بإذْنِها . يعْنِى ، إذا كانتْ رشِيدَةً ، فأمَّا إنْ كانتْ محْجُورًا عليها ، فله[4] قبْضُه بغيرِ إذنِها . وهو واضِحٌ ، وتقدَّم ذلك فى بابِ الحَجْرِ[5] .

قوله : وفى البِكْرِ البالِغِ رِوَايتَان . يعْنِى الرَّشِيدَةَ . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى النسختين : « أبيه » . وانظر المغنى ٤١٩/١٠ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى الأصل : « فاعتبر إذنها فى قبضه » .

(٤) فى ط : « ولهما » .

(٥) ٣٩٣/١٣ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ [٢١٤ظ] عَلَى صَدَاقٍ مُسَمًّى ، صَحَّ ، .....

الشرح الكبير

كالثَّيِّبِ . والثانيةُ ، له قَبْضُه بغيرِ إذْنِها ؛ لأنَّه العادَةُ ، ولأنَّه يَمْلِكُ إجْبارَها على النِّكاحِ ، أشْبَهَتِ[1] الصَّغِيرَةَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمه اللهُ : (وإن تَزَوَّجَ العبدُ بإذْنِ سَيِّدِه على صَداقٍ مُسَمًّى ، صَحَّ) بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ، والمَهْرُ على سَيِّدِه ، وكذلك النَّفَقَةُ ، سواءٌ[2] ضَمِنَها أو لم يَضْمَنْها ، وسواءٌ كان مَأْذُونًا له فى التِّجارَةِ أو مَحْجورًا عليه . نَصَّ عليه أحمدُ . وعنه ما يَدُلُّ على أنَّ ذلك يَتَعَلَّقُ بكَسْبِه ، فإنَّه قال : نَفَقَتُه من ضَرِيبَتِه . وقال : إن كانت نَفَقَتُه بقدرِ

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يقْبِضُه إلَّا بإذْنِها إذا كانتْ رشيدةً . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، وغيرُه . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، والحارِثِىُّ ، فى بابِ الهِبَةِ . والثَّانيةُ ، يقْبِضُه بغيرِ إذْنِها مُطْلَقًا . زادَ فى « المُحَرَّرِ » ومَن تابَعه ، ما لم يمْنَعْه . فعلى الثَّانيةِ ، يبْرأُ الزَّوْجُ بقَبْضِ الأبِ ، وترْجِعُ على أبِيها بما بَقِىَ ، لا بما أنْفَقَ منه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : وإنْ تزَوَّجَ العَبْدُ بإذْنِ سَيِّدِه على صَداقٍ مُسَمًّى ، صَحَّ . بلا نِزاعٍ ، ويجوزُ له نِكاحُ أَمَةٍ ، ولو قدَرَ على نِكاحِ حُرَّةٍ . ذكَره أبو

---

(١) فى الأصل : « أشبه » .

(٢) سقط من : « م » .

المقنع وَهَلْ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ أَوْ ذِمَّةِ سَيِّدِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير ضَرِيبَتِه ، أَنْفَقَ عليها ، ولا يُعْطِى الوَلِىَّ ، وإن لم يكنْ عنده ما يُنْفِقُ ، يُفَرَّقُ بَيْنَهما . وهذا قولٌ للشافعىِّ[1] ؛ لأنَّه لا يخلو ؛ إمَّا أن يتَعَلَّقَ برَقَبةِ العَبْدِ ، أو ذِمَّتِه ، أو كَسْبِه ، أو ذمَّةِ السَّيِّدِ ، لا جائزٌ أن يَتَعَلَّقَ بذِمَّةِ العَبْدِ فيُتْبَعَ به بعدَ العِتْقِ ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ العِوَضَ فى الحالِ [٦/١٦٦و] مُعَجَّلًا ، فلا يجوزُ تأخِيرُ العِوَضِ ، ولا جائزٌ أن يتعَلَّقَ برقَبَتِه ؛ لأنَّه وَجَبَ برِضاءِ سَيِّدِه ، أشْبَهَ ما لو اقْتَرَضَ برِضائِه ، ولا جائزٌ أن يتعَلَّقَ بذِمَّةِ السَّيِّدِ ؛ لأنَّه إنَّما يتعَلَّقُ بذِمَّتِه ما ضَمِنَه عن عَبْدِه ، و لم يَضْمَنْ عنه المَهْرَ والنَّفَقَةَ ، فَثَبَتَ تَعَلُّقُه

الإنصاف الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وهو مَعْنَى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . الثَّانيةُ ، متى أَذِنَ له وأَطْلَقَ ، لم يَنْكِحْ إلَّا واحدةً . نصَّ عليه . [2]وزيادَتُه على مَهْرِ المِثْلِ فى رَقَبَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، بذِمَّتِه . وفى تناوُلِ النِّكاحِ الفاسِدِ احْتِمالان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يَتناوَلُه[2] .

قوله : وهل يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِه ، أو ذِمَّةِ [٣/٤٢ظ] سَيِّدِه ؟ على روايَتَيْن . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، يتعَلَّقُ بذِمَّةِ سيِّدِه . وهو المذهبُ . نقَلَه الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : ويتعَلَّقُ بذِمَّةِ سيِّدِه على الأَسَدِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . والثَّانيةُ ، يتعَلَّقُ برَقَبَتِه . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى م : « الشافعى » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بكَسْبِه ضَرورَةً . وفائِدَةُ الخِلافِ ، أنَّ مَن أَلْزَمَ السَّيِّدَ المَهْرَ والنَّفَقَةَ ، أوْجَبَهُما عليه وإن لم يكنْ للعَبْدِ كَسْبٌ ، وليس للمرأةِ[1] الفَسْخُ لعدَمِ[2] كَسْبِ العَبْدِ ، وللسَّيِّدِ اسْتِخْدامُه ومَنْعُه الاكْتِسابَ ، ومَن عَلَّقَه بكَسْبِه ، فللمرأةِ الفَسْخُ إذا لم يكنْ له كَسْبٌ ، وليس لسَيِّدِه مَنْعُه مِن التَّكَسُّبِ . ولَنا ، أنَّه حقٌّ تعلَّقَ بالعَقْدِ برِضا سيِّدِه ، فتعَلَّقَ بسَيِّدِه ، وجازَ بَيْعُه فيه ، كما لو رَهَنَه[3] بدَيْنٍ . فعلى هذا ، لو باعَه سَيِّدُه أو أَعْتَقَه ، لم يَسْقُطِ المَهْرُ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، يتعَلَّقُ بذِمَّةِ السَّيِّدِ ورَقَبَةِ العَبْدِ . وعنه ، يتعَلَّقُ بذِمَّتِهما ؛ ذِمَّةِ العَبْدِ أصالَةً ، وذِمَّةِ السَّيِّدِ ضَمانًا . وعنه ، يتعَلَّقُ بكَسْبِه . وأَطْلَقَهُنَّ فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . فإنْ قيل : هذه الرِّوايةُ هى عَيْنُ الرِّوايَةِ الأُولَى ؛ لأنَّ السَّيِّدَ[4] يمْلِكُ كسْبَه ، فهو فى ذِمَّتِه . قيل : ليستْ هى ، بل غيرُها . وفائدةُ الخِلافِ أنَّا إذا قُلْنا : يتعلَّقُ بذِمَّةِ السَّيِّدِ . تجِبُ النَّفَقَةُ عليه وإنْ لم يكُنْ للعَبْدِ كسْبٌ ، وليسَ للمَرْأةِ الفَسْخُ لعدَمِ كَسْبِه وللسَّيِّدِ اسْتِخْدامُه ومنْعُه مِنَ التَّكَسُّبِ . وإنْ قُلْنا : يتعلَّقُ بكَسْبِه . فللْمَرْأةِ الفَسْخُ إذا لم يكُنْ له كسْبٌ ، وليسَ لسَيِّدِه منْعُه مِنَ الثَّلاثِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . ويأْتِى فى آخِرِ نفقَةِ الأقارِبِ والمَماليكِ ، هل له أنْ يتسَرَّى بإذْنِ سَيِّدِه ، أمْ لا ؟

تنبيه : إذا قُلْنا : يتعَلَّقُ المَهْرُ بذِمَّةِ السَّيِّدِ ضَمانًا ، فقَضاه عن عَبْدِه ، فهل يرْجِعُ عليه إذا عتَقَ ؟ قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ينْبَغِى أنْ يُخَرَّجَ هنا على الخِلافِ

---

(١) فى م : « للسيد » .

(٢) فى الأصل : « كعدم » .

(٣) فى م : « أرهنه » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ ، .....

الشرح الكبير عن السَّيِّدِ . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه حقٌّ تعلَّقَ بذِمَّتِه ، فلم يَسْقُطْ بِبَيْعِه وعِتْقِه ، كأَرْشِ جِنايَتِه . فأمَّا النَّفَقَةُ ، فإنَّها تَتَجَدَّدُ ، فتكونُ فى الزَّمَنِ المُسْتَقْبَلِ على المُشْتَرِى ، وعلى العَبْدِ إذا عَتَقَ .

٣٢٧٣ – مسألة : (وَإن تَزَوَّجَ بغيرِ إذنِ سَيِّدِه ، لم يَصِحَّ النِّكاحُ) أَجْمعَ العلماءُ على أنَّ العَبْدَ ليس له أن يَنْكِحَ بغيرِ إذنِ السَّيِّدِ ، فإن فعلَ لم يَنْفُذْ نِكاحُه فى قولِ الجميعِ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعوا على أنَّ نِكاحَه

الإنصاف فى مَهْرِ زَوْجَتِه إذا كانتْ أَمَةً للسَّيِّدِ ؛ فحيثُ رجَع هناك رجَع هنا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُ النَّفَقَةِ حُكْمُ الصَّداقِ ، خِلافًا ومذهبًا . قالَه فى « الفُروعِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » :

وزَوْجَةُ العَبْدِ بإذْنِ السَّيِّدِ عليهما يُنْفِقُ فى المُجَوَّدِ

الثَّانيةُ ، لو طلَّق العَبْدُ ؛ فإنْ كان الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ، فله الرَّجْعَةُ بدُونِ إذْنِ سيِّدِه . ذكَرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهم . واقْتَصرَ عليه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ لأنَّ المِلْكَ قائمٌ بعْدُ ، وإنْ كان الطَّلاقُ بائنًا ، لم يمْلِكْ إعادَتَها بغيرِ إذنِه ؛ لأنَّه تجْديدُ مِلْكٍ ، والإذْنُ مُطْلَقٌ ، فلا يتَناوَلُ أكثرَ مِن مَرَّةٍ واحدَةٍ[1] . قالَه فى « القاعِدَةِ الأَرْبَعِين » .

قوله : وإنْ تزَوَّجَ بغيرِ إذْنِه ، لم يَصِحَّ النِّكاحُ . هذا المذهبُ . نقَله الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ،

(١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

باطلٌ . قال شيخُنا[1] : والصَّوابُ ما قُلْنا ، إن شاء اللهُ تعالى ، فإنَّهم اخْتَلفوا فى صِحَّتِه ، فعن أحمدَ فى ذلك رِوايتانِ ؛ أظهرُهما ، أنَّه باطِلٌ . وهو قولُ عثمانَ ، وابنِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال شُرَيْحٌ . وهو قولُ الشافعىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّه مَوْقوفٌ على إجازَةِ السَّيِّدِ ، فإن أجازَه وإلَّا بَطَلَ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يَقِفُ على الفَسْخِ ، فوَقَفَ على الإجازَةِ ، كالوَصِيَّةِ . ولَنا ، ما رَوَى جابرٌ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أيُّما عَبْدٍ تَزَوَّجَ[2] بِغَيْرِ إذْنِ مَوَالِيهِ فَهُوَ عَاهِرٌ » . رَواه الأثْرَمُ ، [3]والتِّرْمِذِىُّ ، وقال : حسنٌ[3] . وأبو داودَ ، وابنُ ماجه[4] . ورَوَى الخَلَّالُ بإسنادِه ، عن مُوسَى بنِ عُقْبَةَ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عمرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أيُّما عَبْدٍ تَزَوَّجَ بغَيْرِ إذْنِ مَوَالِيهِ فَهُوَ زَانٍ »[5] .

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، النِّكاحُ مَوْقوفٌ . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ قدَّم الأوَّلَ : وقال أصحابُنا : كفُضُولِىٍّ . ونقَله حَنْبَلٌ . وإنْ وطِئَ فيه ، فكنِكاحٍ فاسِدٍ . فعلى القَوْلِ بالوَقْفِ على إجازَةِ السَّيِّدِ ، لو أعْتَقَه عَقِبَ النِّكاحِ ، فقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » :

---

(١) فى : المغنى ٤٣٦/٩ .

(٢) فى الأصل : « زوج » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٤٢/١٩ .

(٥) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب تزويج العبد بغير إذن سيده ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٣٠/١ . قال فى الزوائد : فى إسناده مَنْدَل وهو ضعيف . والدارمى ، فى : باب فى العبد يتزوج بغير إذن من سيده ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٢/٢ .

الشرح الكبير

قال حَنْبَلٌ[1] : ذَكَرْتُ هذا الحديثَ لأبى عبدِ اللهِ ، فقال : هذا حديثٌ مُنْكَرٌ . رواهُ أبو داودَ ، وابنُ ماجه[2] ، عن ابْنِ عُمَرَ ، مَوْقُوفًا من قولِه . ولأنَّه عَقْدٌ فَقَدَ شَرْطَه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو تَزَوَّجَها بغَيْرِ شُهُودٍ .

٣٢٧٤ – مسألة : فإنْ فارَقَها قبلَ الدُّخولِ ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه عَقْدٌ باطلٌ ، فلا يُوجِبُ بمجرَّدِه شيئًا ، كالبَيْعِ الباطلِ ، وهكذا سائرُ الأنْكِحَةِ الفاسدةِ ، لا تُوجِبُ بمجَرَّدِها شيئًا . فإن أصابَها ، وجَبَ لها المَهْرُ ، فى الصَّحِيحِ من المَذهبِ ، رواه عن أحمدَ جماعةٌ . [٦/١٦٦ظ] وروَى عنه حَنْبَلٌ أنَّه لا مَهْرَ لها إذا تَزَوَّجَ العَبْدُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه . وهذا يمكنُ حَمْلُه على ما قبلَ الدُّخولِ ، فيكونُ مُوافِقًا لرِوايةِ الجماعةِ ، ويمكنُ حَمْلُه على عُمُومِه فى عَدمِ الصَّداقِ . وهو قولُ ابنِ عُمَرَ . ورَواه الأثْرَمُ ، عن نَافِعٍ ، قال : كان إذا تَزَوَّجَ مَمْلُوكٌ [3]لابنِ عُمَرَ[3] [4]بغيرِ إذْنِه[4] ، جَلَدَه

الإنصاف

صحَّ نِكاحُه ونفَذَ ، بخِلافِ ما لو اشْتَرَى شيئًا بغيرِ إذْنِ السَّيِّدِ ، ثم أَعْتَقَه عقِبَ الشِّراءِ ، لم يَنْفُذْ شِراؤُه . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيةِ[5] » : وما قالَه فيه نظَرٌ .

---

(١) فى م : « أحمد » .

(٢) قال أبو داود ، فى : سننه ١/٤٨٠ : هذا الحديث ضعيف ، وهو موقوف ، وهو قول ابن عمر ، رضى الله عنهما . ولفظه : « إذا نكح العبد بغير إذن مولاه فنكاحه باطل » . وهو عند ابن ماجه فى الموضع السابق مرفوعًا لا موقوفًا .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤ – ٤) سقط من : م .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الحَدَّ ، وقال للمرأةِ : إنَّكِ أبَحْتِ فَرْجَكِ . وأبْطَلَ صَدَاقَها[1] . ووَجْهُه أنَّه وَطِئَ امرأةً مُطاوِعَةً فى غيرِ نِكاحٍ صحيحٍ ، فلم يَجِبْ به مَهْرٌ ، كالمُطاوِعَةِ على الزِّنَى . قال القاضى : هذا إذا كانا عالِمَيْن بالتَّحْرِيمِ ، فأمَّا إن جَهِلَتِ المرأةُ ذلك ، فلها المَهْرُ ؛ لأنَّه لا يَنْقُصُ عن وَطْءِ الشُّبْهَةِ . ويمكنُ حملُ هذه الرِّوايةِ على أنَّه لا مَهْرَ لها فى الحالِ ، بل يَجِبُ فى ذِمَّةِ العَبْدِ ، يَتَعَلَّقُ به بعدَ[2] العِتْقِ . وهو قولُ الشافعىِّ الجديدُ ؛ لأنَّ هذا حقٌّ لَزِمَ برِضَا مَن له حَقٌّ ، فكان مَحِلُّه الذِّمَّةَ ، كالدَّيْنِ . والصَّحيحُ أنَّ المَهْرَ واجِبٌ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « أيُّما امرأةٍ نَكَحَتْ نَفْسَها بِغَيْرِ إذْنِ وَلِيِّهَا ، فَنِكاحُها باطلٌ ، فإن أصَابَها ، فلها المَهْرُ بما اسْتَحَلَّ من فَرْجِها »[3] . [4]وهذا قد اسْتَحَلَّ فَرْجَها[4] ، فيكونُ مَهْرُها عليه . ولأنَّه اسْتَوْفَى مَنافِعَ البُضْعِ باسمِ النِّكاحِ ، فكان المَهْرُ واجِبًا ، كسائرِ الأنْكِحَةِ الفاسِدةِ .

فصل : ويتعَلَّقُ المَهْرُ برَقَبَتِه يُباعُ فيه[5] إلَّا أن يَفْدِيَه السَّيِّدُ . ويَحْتَمِلُ أن يتعَلَّقَ بذِمَّةِ العَبْدِ ، وقد ذكَرْناه . وهذا أظْهَرُ ؛ لأنَّ الوَطءَ أُجْرِىَ مُجْرَى الجِنايَةِ المُوجِبَةِ للضَّمانِ بغيرِ [6]إذنِ المَوْلَى ، ولذلك[6]

الإنصاف .....

(١) بنحوه أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٤٣/٧ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٢٠٧/١ .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) تقدم تخريجه فى ٣١١/١٦ ، ٣١٢ .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى الأصل : « به » .
(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ دَخَلَ بِهَا ، وَجَبَ فِى رَقَبَتِهِ مَهْرُ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير (١وجبَ المَهْرُ هـٰهُنا وفى سائرِ الأنْكِحَةِ الفاسدةِ، ولو لم تَجْرِ مَجْراها ما١) وَجَبَ شىءٌ ؛ لأنَّه برِضَا المُسْتَحِقِّ .

٣٢٧٥ – مسألة : (والواجِبُ مَهْرُ المِثْلِ) وهو قولُ أكثرِ الفقهاءِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ يُوجِبُ المَهْرَ ، فأوْجَبَ مَهْرَ المِثْلِ بكَمالِه ،

الإنصاف قوله : فإنْ دخَلَ بها ، وجَبَ فى رَقَبَتِه مَهْرُ المِثْلِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : وجَب مَهْرُ المِثْلِ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقيل : فى ذِمَّتِه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . (١واخْتارَه الشَّارِحُ وغيرُه . وعنه ، الواجِبُ هو المُسَمَّى ويتعَلَّقُ برَقَبَتِه . وقيل : الواجِبُ خُمْسَا مَهْرِ المِثْلِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » أيضًا وغيرِه١) . وعنه ، الواجِبُ خُمْسَا المُسَمَّى . نقلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه ؛ منهم الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرَازِىُّ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هذه أشْهَرُ الرِّوايَاتِ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وجزَم به ناظِمُ المُفْرَداتِ وهو منها . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، إنْ عِلِمَتْ أنَّه عَبْدٌ ، فلها خُمْسَا المُسمَّى ، وإنْ لم تعْلَمْ ، فلها المَهْرُ فى رَقَبَتِه . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا مَهْرَ لها مُطْلَقًا . قال فى « المُحَرَّرِ » : وعنه ، إنْ عِلِمَا ، فلا مَهْرَ لها بحالٍ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ ، يَجِبُ خُمْسَا الْمُسَمَّى . اخْتَارَهَا الْخِرَقِىُّ .

الشرح الكبير

كالنكاحِ بلا وَلِىٍّ ، وفى[1] سائرِ الأنْكِحَةِ الفاسدةِ (وعنه ، يَجِبُ خُمْسا المُسَمَّى . اخْتارَها الخِرَقِىُّ) وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّها إن عَلِمَتْ أنَّه عَبْدٌ ، فلها خُمْسا المَهْرِ ، وإن لم تَعْلَمْ ، فلها المَهْرُ فى رَقَبَةِ العَبْدِ . وَوَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، ما روَى الإمامُ أحمدُ بإسنادِه ، عن خِلَاسٍ ، أنَّ غلامًا لأبى موسى تَزَوَّجَ بمولَاةِ تيجانَ التَّيْمِىِّ[2] ، بغيرِ إذنِ مَوْلاهُ ، فكتَبَ أبو موسى فى

الإنصاف

فقَيَّدها بما إذا علِمَا التَّحْريمَ . وكذا حمَلَها القاضى أيضًا وتَبِعَه فى « الرِّعايَةِ » ، وزادَ . قلتُ : إنْ عِلمَتِ المرْأَةُ وحدَها . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ ، أو عِلمَتْه هى ، يعْنِى وحدَها . قال : والإخْلالُ بهذه الزِّيادَةِ سَهْوٌ . انتهى . وقال المُصَنِّفُ : يحْتَمِلُ ما نقَل حَنْبَلٌ ، أنْ يُحْمَلَ على إطْلاقِه ، ويحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ على ماقبلَ الدُّخولِ ، ويحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ على أنَّ المَهْرَ لا يجِبُ فى الحالِ ، بل يجِبُ فى ذِمَّةِ العَبْدِ ، يُتْبَعُ به إذا عَتَقَ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وأُوِّلَتْ هذه الرِّوايَةُ بتَأْوِيلاتٍ فيها نظَرٌ . وعنه ، تُعْطَى شيئًا . نقَله المَرُّوذِىُّ ، قال : قلتُ : أتَذْهَبُ إلى قَوْلِ عُثْمانَ ؟ قال : أَذْهَبُ إلى أنْ تُعْطَى شيئًا . قال أبو بَكْرٍ : وهو القِياسُ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قولِ المُصَنِّفِ ، وغيرِه ، أنَّ خُمْسَا المُسَمَّى يجِبُ فى رَقَبَةِ العَبْدِ ، وقالوا : اخْتارَه الخِرَقِىُّ . والخِرَقِىُّ إنَّما قال : على سيِّدِه خُمْسَا المَهْرِ . والجَوابُ عن ذلك ، أنَّ القَوْلَ بوُجوبِه فى رَقَبَةِ العَبْدِ ، هو على السَّيِّدِ ؛ لأنَّه مِلْكُه . غايَتُه أنَّهم خصَّصُوه برَقَبَةِ العَبْدِ ، والخِرَقِىُّ جعَله على السَّيِّدِ ، ولا ينْفَكُّ ذلك عن مالِ السَّيِّدِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « اليتمى » .

الشرح الكبير

ذلك إلى عثمانَ بنِ عفانَ، فكتَبَ إليه أن فَرِّقْ بينهما، وخُذْ لها الخُمْسَيْنِ من صَداقِها . وكان صَداقُها خَمْسَةَ أبْعِرَةٍ[1] . ولأنَّ المَهْرَ أحدُ موجَبَى الوَطْءِ، فجاز أن يَنْقُصَ العَبْدُ فيه[2] عن الحُرِّ ، كالحدِّ . والواجِبُ خُمْسا المُسَمَّى ؛ لأنَّه صارَ فيه إلى قصةِ عثمانَ ، وظاهِرُها[3] أنَّه أوْجَبَ خُمْسَى المُسَمَّى ، ولهذا قال : كان صَداقُها خمسةَ أبْعِرَةٍ . ولأنَّه لو اعْتَبَرَ مَهْرَ المِثْلِ ، أوْجَبَ جَمِيعَه ، كسائرِ قِيَمِ المُتْلَفاتِ ، ولأَوْجَبَ[4] القيمَةَ وهى الأثْمانُ دونَ الأبْعِرَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ خُمْسا مَهْرِ المثلِ ؛ لأنَّه عِوَضٌ عن جِنايَةٍ ، فكان المَرْجِعُ فيه إلى قيمةِ المَحَلِّ ، كسائرِ أُرُوشِ الجِناياتِ ، وقيمَةُ المَحَلِّ مَهْرُ المِثْلِ .

الإنصاف

الثَّانى ، مُرادُه ، واللهُ أعلمُ ، بالدُّخولِ فى قوْلِه : فإنْ دخَل بها . الوَطْءُ . وقد صرَّح به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . فعلى [٣/٤٣و] هذا ، لا يجِبُ بالخَلْوَةِ إذا لم يطَأْ . والظَّاهِرُ أنَّ هذا مِنَ الأنْكِحَةِ الفاسِدَةِ ، يُعْطَى حُكْمَها فى الخَلْوَةِ ، على ما يأْتِى فى آخرِ البابِ ، والخِلافُ فيه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ظاهِرُ كلامِ الأكثرِ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إنَّما صارَ إلى أنَّ الواجِبَ خُمْسَا المُسَمَّى توْقِيفًا ؛ لأنَّه نُقِلَ عن عُثْمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب نكاح العبد بغير إذن سيده ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٢٤٣ ، ٢٤٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى العبد يتزوج بغير إذن مولاه فيعطى الصداق فيعلم به ، من كتاب النكاح . المصنف ٤/٢٥٩ ، ٢٦٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « ظاهر هذا » .

(٤) فى م : « وإلا وجبت » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الواجِبُ [٦/١٦٧و] زائدًا على قيمةِ العبدِ ، لم تَلْزَمِ السَّيِّدَ الزيادةُ ؛ لأنَّ الواجِبَ عليه ما يُقابِلُ قيمةَ العبدِ ، بدَلِيلِ أنَّه لو سَلَّم العَبْدَ لم يَلْزَمْه شيءٌ ، فإذا أعْطَى القيمةَ ، فقدْ أعْطَى ما يُقابِلُ الرقبةَ ، فلم تَلْزَمْه زيادَةٌ عليه ، وإن كان الواجبُ أقلَّ من قيمةِ العَبْدِ ، لم يَلْزَمْه أكثرُ مِن ذلك ؛ لأنَّه أرْشُ الجِنايةِ ، فلا يَجِبُ عليه أكثرُ منها . والخِيَرَةُ فى تَسْلِيمِ العبدِ وفدائِه إلى السَّيِّدِ ، وقد ذكرنا[1] ذلك فى غيرِ هذا الموضعِ .

فصل : وإن أذِنَ السَّيِّدُ لعبدِهِ فى التَّزْوِيجِ بمعينَةٍ ، أو من بلدٍ مُعَيَّنٍ ، أو مِن جِنْسٍ مُعَيَّنٍ ، فنَكَحَ غيرَ ذلك ، فنِكاحُه فاسدٌ ، والحُكْمُ فيه كما ذكَرْنا . وإن أذِنَ له فى تَزْوِيجٍ صحيحٍ ، فنَكَحَ نِكاحًا فاسدًا ، فكذلك ؛ لأنَّه غيرُ مأْذُونٍ له فيه . وإن أذِنَ له فى النِّكاحِ وأَطْلَقَ ، فَنَكَحَ نِكاحًا فاسدًا ، احْتَمَلَ أن يكونَ كذلك ؛ لأنَّ الإِذْنَ فى النكاحِ لا يتَناولُ الفاسدَ ، واحْتَمَلَ أن يتناوَلَه إذْنُه ، لأنَّ اللفْظَ بإطْلاقِه يتَناوَلُه . وإن أذِنَ له فى نِكاحٍ فاسدٍ وحَصَلَتِ الإصابَةُ ، فالمَهْرُ على سَيِّدِه ؛ لأنَّه بإذْنِه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

ووَجَّهَها الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فقال : المَهْرُ فى نِكاحِ العَبْدِ يجِبُ بخَمْسَةِ أشْياءَ ؛ عَقْدِ النِّكاحِ ، وعَقْدِ الصَّداقِ ، وإذْنِ السَّيِّدِ فى النِّكاحِ ، وإذْنِه فى الصَّداقِ والدُّخولِ . فإذا نكَحَ بلا إذْنِه ، فالنِّكاحُ باطِلٌ ، ولم يُوجَدْ إلَّا التَّسْمِيَةُ مِنَ العَبْدِ والدُّخولُ ، فيَجِبُ الخُمْسَانِ . الثَّانيةُ ، يفْدِيه سيِّدُه بالأقَلِّ مِن قِيمَتِه ، أو المَهْرِ الواجبِ .

---

(١) فى الأصل : « ذكر » .

المقنع

وَإِنْ زَوَّجَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ أَمَتَهُ ، لَمْ يَجِبْ مَهْرٌ . ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ . وَقِيلَ : يَجِبُ وَيَسْقُطُ .

الشرح الكبير

• **٣٢٧٦** – مسألة : (وإن زَوَّجَ السَّيِّدُ عبدَه أمتَه ، لم يَجِبْ مَهْرٌ . ذكَره أبو بكرٍ) والقاضى ؛ لأنَّه[1] لا يجِبُ للسَّيِّدِ على عَبْدِه مالٌ (وقِيل : يجبُ) الصَّداقُ على السَّيِّدِ ، ثم (يَسْقُطُ) قاله أبو الخطاب ، قال : يَجِبُ المُسَمَّى ، أو مهرُ المِثْلِ إن لم يَكُنْ مُسَمًّى ، كى لا يَخْلُوَ النكاحُ عن مهرٍ ، [2]ثم يَسْقُطُ[2] لتَعَذُّرِ إثباتِه . وقال أبو عبدِ اللهِ : إذا زَوَّجَ عبدَه مِن أمَتِه ، فأُحِبُّ أن يكونَ بمَهْرٍ وشُهودٍ . قيل : فإن طَلَّقَها ؟ قال : يكونُ الصداقُ عليه إذا أُعْتِقَ . قيل : فإن زَوَّجَها منه بغيرِ مهرٍ ؟ قال : قد اختلَفُوا فيه ، فذَهَبَ جابرٌ إلى أنَّه جائزٌ . لأنَّ النِّكاحَ لا يَخْلُو من مَهْرٍ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ زوَّجَ السَّيِّدُ عَبْدَه أَمَتَه ، لم يجِبْ مَهْرٌ . ذكرَه أبو بَكْرٍ . واخْتارَه هو وجماعةٌ ، منهم القاضى ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقيل : يجِبُ ويسْقُطُ . وهو رِوايَةٌ فى « التَّبْصِرَةِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وعنه ، يجِبُ المَهْرُ ويُتْبَعُ به بعدَ عِتْقِه . نقَله سِنْدِىٌّ . وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وهو المَنْصوصُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وظاهِرُ « الفُروعِ » إطْلاقُ الخِلافِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « فيسقط » .

المقنع

وَإِنْ زَوَّجَ عَبْدَهُ حُرَّةً ، ثُمَّ بَاعَهَا الْعَبْدَ بِثَمَنٍ فِى الذِّمَّةِ ، تَحَوَّلَ صَدَاقُهَا ، أَوْ نِصْفُهُ إِنْ كَانَ قَبْلَ الدُّخُولِ إِلَى ثَمَنِهِ ،.....

الشرح الكبير

ولا يَثْبُتُ للسَّيِّدِ على عَبْدِه مالٌ ، فسَقَطَ .

٣٢٧٧ – مسألة : (وإن زَوَّجَ عبدَه حُرَّةً ، ثم باعَها) إيَّاه (بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ، تَحَوَّلَ صداقُها ، أو نِصْفُه إن كان قبلَ الدُّخولِ إلى ثَمَنِه) إذا اشترتِ الحُرَّةُ زَوْجَها أو مَلَكَتْه ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّ مِلْكَ النكاحِ[1] واليمينِ يتَنافَيانِ ؛ لاسْتِحالَةِ كوْنِ الشَّخْصِ مالِكًا لمَالِكِه ، ولأنَّ المرأةَ تقولُ : أنْفِقْ علىَّ ؛ لأنِّى امرأتُكَ ، وأنَا أسافِرُ بِكَ ؛ لأنَّك عبْدِى . ويقولُ هو : أنْفِقِى علىَّ ؛ لأنِّى عَبْدُكِ ، وأنا أسافِرُ بِكِ ؛ لأنَّكِ امرَأتِى . فيَتَنافَى ذلك ، فثَبَت أقْواهُما[2] ، وهو مِلْكُ اليَمينِ ، ويَنْفَسِخُ النكاحُ ؛ لأنَّه أضْعَفُهما . ولها على سَيِّدِه المَهْرُ إن كان بعدَ الدُّخولِ ، وعليها الثَّمنُ ، فإن كانا دَيْنَيْنِ من جِنْسٍ ، تَقاصَّا ، وتَساقَطا إن كانا مُتَساوِيَيْنِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ زَوَّجَ عَبْدَه حُرَّةً ، ثم باعَها العَبْدَ بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ ، تحَوَّلَ صَداقُها أو نِصْفُه إنْ كان قبلَ الدُّخولِ إلى ثمَنِه . يعْنِى إذا قُلْنا : يتَعَلَّقُ المَهْرُ برَقَبَةِ العَبْدِ . قالَه الأصحابُ . فأمَّا إنْ قُلْنا : يتَعلَّقُ بذِمَّةِ السَّيِّدِ . وهو المذهبُ ، كما تقدَّم ، فإنْ كان المَهْرُ وثَمَنُ العَبْدِ مِن جِنْسٍ واحدٍ واتَّفَقا فى الحُلولِ أو التَّأْجيلِ ، تقَاصَّا . وأمَّا إنْ قُلْنا : إنَّ المَهْرَ يتَعلَّقُ بذِمَّتَيْهما . فإنَّه يسْقُطُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « قولهما » .

الشرح الكبير

وإن تَفاضَلا سَقَط الأقَلُّ[1] منهما بمثلِه ، وبَقِيَ الفاضِلُ ، وإنِ اخْتَلَف جِنْسُهما ، لم يَتَساقَطا ، وعلى كُلِّ واحدٍ منهما تَسْلِيمُ ما عليه إلى صاحِبِه . وقال الشافعيُّ فى أحدِ قَوْلَيْه : يَسْقُطُ مَهْرُها ؛ لأنَّه دَيْنٌ فى ذِمَّةِ العبدِ ، فإذا مَلَكَتْه لم يَجُزْ أن يَثْبُتَ لها دَيْنٌ فى ذِمَّةِ عبدِها ، كما لو أتْلَف لها مالًا . وهذا بِناء منهم على أنَّ المَهْرَ يتعَلَّقُ بذِمَّةِ العبدِ ، وقد بَيَّنَّا أنَّه يتعَلَّقُ [٦/١٦٧ظ] بذِمَّةِ سَيِّدِه ، فلا يُؤَثِّرُ مِلْكُ العبْدِ فى إسْقاطِه . وذكر القاضى فيه[2] وَجْهًا أنَّه يَسْقُطُ ؛ لأنَّ ثبوتَ الدَّيْنِ فى ذِمَّةِ السَّيِّدِ تَبَعٌ لثُبُوتِه فى ذِمَّةِ العَبْدِ ، فإذَا سَقَط من ذِمَّةِ العَبْدِ ، سَقَط من ذِمَّةِ السَّيِّدِ تَبَعًا ، كالدَّيْنِ

الإنصاف

وغيرِهم ؛ لِمِلْكِها العَبْدَ ، [3]والمالِكُ لا يجِبُ له شىءٌ على مَمْلوكِه[3] ، والسَّيِّدُ تَبَعٌ له ؛ لأنَّه ضامِنٌ ، ويبْقَى الثَّمَنُ للسَّيِّدِ عليها ؛ [3]لسُقوطِ مَهْرِها[3] . وقيل : لا يسْقُطُ ؛ لثُبوتِه[3] لها عليهما[3] قبلَ أنْ تمْلِكَه . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : بِناءً على مَن ثبَتَ له دَيْنٌ على عَبْدٍ ، ثم ملَكَه ، فإنَّ فى سقُوطِه وجْهَيْن . قال فى « المُحَرَّرِ » : أصْلُهما مَن ثبَتَ له دَيْنٌ على عَبْدٍ ثم ملَكَه ، هل يسْقُطُ ؟ على وجْهَيْن . [4]وقدَّم فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، السُّقوطَ[4] . وقالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : لا يسْقُطُ ؛ لثُبوتِه لها قبلَ شِرائِه . فمَن ثبَتَ له على عَبْدٍ دَيْنٌ أو أَرْشُ جِنايَةٍ ثم ملَكَه ، سقَطَ . وقيل : لا يسْقُطُ . وتقدَّم ذلك فى أواخرِ بابِ الحَجْرِ[5] .

---

(١) فى الأصل : « الأول » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل ، ط .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) ١٣/٤٢٤ .

الشرح الكبير

الذى على الضَّامنِ إذا سَقَط من ذِمَّةِ المضْمُونِ عنه . ولا يُعْرَفُ هذا فى المذهبِ ، (١ولا أنَّه١) ثَبتَ فى الذِّمَّتَيْن جميعًا ، إحداهما تَبَعٌ للأخْرَى ، بلِ المذْهَبُ أنَّه لا يَسْقُطُ بعد الدُّخولِ بحالٍ . فأمَّا إن كان الشِّراءُ قبلَ الدُّخولِ ، سَقَط نِصْفُه ، كما لو طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ بها . وفى سُقُوطِ باقِيهِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يسقُطُ ؛ لأنَّ زَوالَ المِلْكِ إنَّما هو بفعلِ البائعِ ، فالفَسْخُ إذًا من جِهَتِه ، فلم يَسْقُطْ جميعُ المَهْرِ كالخُلْعِ[٢] . والثانى ، يَسْقُطُ ؛ لأنَّ الفَسْخَ إنَّما تَمَّ بشراءِ المرأةِ ، فأشْبَهَ الفَسْخَ بالعَيْبِ فى أحَدِهما ، وفَسْخَها لإعْسارِه ، وشراءَ الرَّجُلِ امرأتَه . فإن قُلْنا : لا يَسْقُطُ جمِيعُه . فالحُكْمُ فى النِّصْفِ الباقِى لها[٢] ، كالحُكْمِ فى جَمِيعِه إذا فُسِخَ النكاحُ

الإنصاف

تنبيه : صرَّح المُصَنِّفُ بقَوْلِه : تحَوَّلَ صَداقُها ، أو نِصْفُه . أنَّ شِراءَها له قبلَ الدُّخولِ ، لا يُسْقِطُ نِصْفَ مَهْرِها . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، (٣وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ »٣) . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » هنا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » هنا ، و« الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يسْقُطُ ؛ لأنَّ الفَسْخَ إنَّما تمَّ بشِرائِها ، فكأنَّها هى الفاسِخَةُ . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . (٤ويأْتِى هذا مُحَرَّرًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فيما إذا جاءَتِ الفُرْقَةُ مِن جِهَتِها٤) .

(١ - ١) فى م : « ولأنه » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : ط .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهَا إِيَّاهُ بِالصَّدَاقِ ، صَحَّ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَصِحَّ قَبْلَ الدُّخُولِ .

الشرح الكبير

بعد الدُّخولِ ، على ما ذكَرْنا .

٣٢٧٨ – مسألة : (فإن باعَها إيَّاه بالصَّداقِ ، صَحَّ) نصَّ عليه . وذكَرَه أبو بكرٍ ، والقاضي . ويَرْجِعُ عليها بنصفِه إن قُلْنا : يسقطُ نصفُه . أو بجميعِه إن قُلْنا : يسقطُ جميعُه (ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ قبلَ الدُّخولِ) لكونِ انْفِساخِ النكاحِ جاءَ من قِبَلِها ، فيَبْقَى الشراءُ بغيرِ عِوَضٍ ، فلا يَصِحُّ . وهو قولُ أصحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ ثُبُوتَ البَيْعِ يقْتَضِى (١نَفْيَه ، فإنَّ صحةَ البيعِ تَقْتَضِى١) فَسْخَ النكاحِ ، وسقوطَ المَهْرِ يقْتَضِى بُطْلانَ البَيْعِ ؛ لأنَّه عِوَضٌ ، ولا يَصِحُّ بغيرِ عِوَضٍ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه يجوزُ أن يكونَ ثمنًا لغيرِ هذا العَبْدِ ، فجازَ أن يكونَ ثمنًا له ، كغيرِه مِنَ الدُّيونِ . وما سَقَط منه رَجَع عليها بِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ باعَها إيَّاه بالصَّداقِ ، صَحَّ قبلَ الدُّخولِ وبعدَه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ »(٢) ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ قبلَ الدُّخولِ . وهو رِوايةٌ ذكرَها فى « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وقال : لأنَّها

(١ – ١) زيادة من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَتَمْلِكُ الْمَرْأَةُ الصَّدَاقَ الْمُسَمَّى بِالْعَقْدِ ، .....

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (وَتَمْلِكُ المرأةُ الصَّداقَ المُسَمَّى بالعَقْدِ) هذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ . وحُكِيَ عن مالكٍ ، أنَّها لا تَمْلِكُ

الإنصاف

متى ملَكَتْه ، انْفَسَخَ النِّكاحُ . قال : فعلى هذا ، يجِبُ أنْ لا يصِحَّ شِراؤُها لزَوْجِها قبلَ الدُّخولِ ؛ لأنَّه مُبْطِلٌ مَهْرَها ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ بسَبَبٍ مِن جِهَتِها ، وإذا بطَلَ المَهْرُ بطَلَ الشِّراءُ . قال : وهذه إحْدَى مَسائلِ الدَّورِ . قال : وعلى الأوَّلَةِ ، السَّيِّدُ قائمٌ مَقامَ الزَّوْجِ في تَوْفِيَةِ المَهْرِ ، فصارَتِ الفُرْقَةُ مُشْتَرَكةً بين الزَّوْجِ والزَّوْجَةِ ، وإذا كان كذلك ، غلَب فيها حكمُ الزَّوْجِ كالخُلْعِ . وإذا ثبَتَ أنَّ الفَسْخَ مِن جِهَةِ الزَّوْجِ ، فعليه نِصْفُ المَهْرِ فيَصِحُّ البَيْعُ ويغْرَمُ النِّصْفَ الآخَرَ ، كما لو قبَضَتْ جميعَ الصَّداقِ ، ثم طَلُقَتْ قبلَ الدُّخولِ فإنَّها تَرُدُّ نِصْفَه . انتهى . قال في « الفُروعِ » : واخْتارَ وَلَدُ صاحبِ « التَّرْغيبِ » ، أنَّه إنْ تعَلَّقَ برَقَبَتِه أو ذِمَّتِه وسقَطَ ما في الذِّمَّةِ بمِلْكٍ طارِئٍ ، برِئَتْ ذِمَّةُ السَّيِّدِ . فعلى هذا ، يلْزَمُ الدَّوْرُ ، فيكونُ في الصِّحَّةِ بعدَ الدُّخولِ ، الرِّوايَتان قبلَه . انتهى . فعلى المذهبِ ، وهو الصِّحَّةُ في رُجوعِه قبلَ الدُّخولِ بنِصْفِه ، أو بجَميعِه ، الرِّوايَتان المُتَقدِّمَتان .

فائدة : لو جعَل السَّيِّدُ العَبْدَ مَهْرَها ، بطَلَ العَقْدُ ، كمَن زوَّجَ ابْنَه على رَقَبَةِ مَن يَعْتِقُ على الابنِ لو ملَكَه ؛ إذْ نُقَدِّرُه له قبلَها ، (1)فيُقَدَّرُ المِلْكُ في مَن يَعْتِقُ على الابنِ للابنِ قبلَ الزَّوْجَةِ . وقيل : عَقْدُ الزَّوْجِيَّةِ إذا دخَل في مِلْكِه هو قبلَها ، عتَقَ عليه دُونَها(1) .

قوله : وتَمْلِكُ المَرْأَةُ الصَّداقَ المُسَمَّى بالعَقْدِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه

(1 - 1) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع فَإِنْ كَانَ مُعَيَّنًا ، كَالْعَبْدِ وَالدَّارِ ، فَلَهَا التَّصَرُّفُ فِيهِ ، وَنَمَاؤُهُ لَهَا ، وَزَكَاتُهُ وَنَقْصُهُ وَضَمَانُهُ عَلَيْهَا ، .....

الشرح الكبير إلَّا نِصْفَه . وعن أحمدَ ما يدلُّ على ذلك . وقال ابنُ عبدِ البرِّ[1] : هذا موضِعٌ اخْتَلفَ فيه السَّلفُ والآثارُ ، وأما الفقهاءُ اليومَ فعلى أنَّها تَمْلِكُه . وقولُ النَّبِيِّ ﷺ : « إنْ أعْطَيْتَهَا إزَارَكَ ، جَلَسْتَ ولا إزارَ لك »[2] . دليلٌ على أنَّ الصَّداقَ كلَّهُ للمرأةِ ، لا يَبْقَى للرَّجُلِ منه شيءٌ . ولأنَّه عَقْدٌ يُمْلَكُ به العِوَضُ بالعَقْدِ ، فمُلِكَ فيه العِوَضُ كاملًا ، كالبَيْعِ ، وسُقُوطُ نِصْفِه بالطَّلاقِ لا يَمْنَعُ وُجُوبَ جميعِه بالعقْدِ ، ألَا تَرى أنَّها لو ارتَدَّتْ[3] سَقَط جميعُه وإن كانت قد مَلَكَتْ نِصْفَه .

٣٢٧٩ – مسألة : (فإن كان مُعَيَّنًا ، كالعبدِ والدَّارِ ، فلها التَّصَرُّفُ فيه ، ونماؤُه لها ، وزكاتُه ونقْصُه وضمانُه عليها) سواءٌ قَبَضَتْه أو لم تَقْبِضْه ، متَّصِلًا كان النَّماءُ أو مُنفَصِلًا ، وعليها زكاتُه إذا حال عليه الحَوْلُ . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن تَلِفَ ، فهو من ضَمانِها ، ولو زكَّتْه ثم طُلِّقَت قبلَ

الإنصاف الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ المَنْصوصُ المَعْروفُ المَجْزومُ به عندَ الأكْثَرِين . انتهى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا تَمْلِكُ إلَّا نِصْفَه . ذكَرَه القاضى ومَن بعدَه .

قوله : فإنْ كان مُعَيَّنًا ، كالعَبْدِ والدَّارِ ، فلها التَّصَرُّفُ فيه ، ونماؤُه لها ،

---

(١) فى : التمهيد ٢١/١١٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٤/٣٨٠ ، وفى صفحة ٨٢ .

(٣) فى الأصل : « أردت » .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَمْنَعَهَا قَبْضَهُ، فَيَكُونُ ضَمَانُهُ عَلَيْهِ . وَعَنْهُ، فِى مَنْ تُزَوَّجُ عَلَى عَبْدٍ فَفُقِئَتْ عَيْنُهُ ، إِنْ كَانَتْ قَدْ قَبَضَتْهُ ، فَهُوَ لَهَا ، وَإِلَّا فَهُوَ عَلَى الزَّوْجِ . فَعَلَى هَذَا لَا يَدْخُلُ فِى ضَمَانِهَا إِلَّا بِقَبْضِهِ .

الشرح الكبير

الدُّخولِ ، [١٦٨/٦و] كان ضَمانُ الزكاةِ كُلِّها عليها ؛ لأنَّها قد مَلَكَتْه ، أشْبَهَ ما لو مَلَكَتْه بِالبيعِ (إلَّا أن يمنَعَها قَبْضَه ، فيكونُ ضمانُه عليه) لأنَّه بمنزلةِ الغاصِبِ، فإن زادَ، فالزيادةُ لها، وإن نَقَص ، فالنَّقصُ عليه، ويكونُ بالخِيارِ[1] بينَ أخْذِ نِصْفِه ناقصًا، وبينَ أخذِ نِصْفِ قِيمَتِه أكثرَ ما كانت مِن يَومِ العقْدِ إلى حينِ القَبْضِ ؛ لأنَّه إذا زادَ بعدَ العقْدِ فالزيادَةُ لها ، وإن نَقَص فالنَّقْصُ عليه ، إلَّا أن تكونَ الزيادةُ لتَغَيُّرِ السِّعْرِ ، فقد ذكَرْناه فى الغَصْبِ (وعن أحمدَ ، فى مَن تُزَوَّجُ على عبدٍ فَفُقِئَتْ عَيْنُه ، إن كانتْ قد قَبَضَتْه ، فهو لها ، وإن [2] لم) تكُنْ قَبَضَتْه[2] (فهو على الزَّوْجِ) هكذا نقَلَه مُهَنَّا . فظاهرُ هذا أنَّه جَعَلَه قبلَ قَبْضِه مِن ضَمانِ الزَّوْجِ بكُلِّ حالٍ ، سواءٌ كان مُعَيَّنًا أو لم يَكُنْ ، كغيرِ المعيَّنِ . وهو مذهبُ الشافعيِّ .

الإنصاف

وزَكاتُه ونَقْصُه وضَمانُه عليها ، إلَّا أنْ يمْنَعَها قَبْضَه [٤٣/٣ظ] فيكُونُ ضمانُه عليه . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » - وقال : هذا المذهبُ - وغيرِهم . وعنه ، فى مَن تزَوَّجَ على عَبْدٍ ، ففُقِئَتْ عَيْنُه ، إنْ كانتْ قد قبَضَتْه ، فهو لها ، وإلَّا فهو للزَّوْجِ . فعلى هذا ، لا يدْخُلُ فى ضَمانِها إلَّا بقَبْضِه . قال فى « المُحَرَّرِ »

---

(١) فى م : « الخيار » .

(٢ - ٢) فى م : « لم نقبضه » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مُعَيَّنٍ ، [٢١٥و] كَقَفِيزٍ مِنْ صُبْرَةٍ ، لَمْ يَدْخُلْ فِى ضَمَانِهَا ، وَلَمْ تَمْلِكِ التَّصَرُّفَ فِيهِ ، إِلَّا بِقَبْضِهِ كَالْمَبِيعِ .

الشرح الكبير

٣٢٨٠ – مسألة : (فإن كان غيرَ مُعَيَّنٍ ، كَقَفِيزٍ مِنْ صُبْرَةٍ ، لم يدْخُلْ فى ضَمانِها ، و لم تَمْلِكِ التَّصَرُّفَ فيه ، إلَّا بقَبْضِه كالبَيْعِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ حُكْمَ الصَّداقِ حُكْمُ البَيْعِ ، فى أنَّ ما كان مَكِيلًا أو مَوْزونًا ، لا يجوزُ لها التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ، وما عَداه لا يحتاجُ إلى قَبْضٍ ، ولها التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه . وقال القاضى ، وأصحابُه : ما كان مُعَيَّنًا[1] فلها التَّصَرُّفُ فيه ، وما لم يكُنْ مُعَيَّنًا ، كقَفِيزٍ من صُبْرَةٍ ، ورَطْلٍ مِن زَيْتٍ [2]مِن دَنٍّ[2] ، لا تَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فيه حتى تَقْبِضَه ، كالمَبيعِ[3] . وقد ذكَرْنا فى المَبِيعِ روايةً أُخْرَى ، أنَّها لا تَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فى شىءٍ منه قبلَ قَبْضِه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وهذا أصلٌ ذُكِرَ فى البَيْعِ . وذكَر القاضى

الإنصاف

وغيرِه : ومِن شَرْطِ تصَرُّفِها فيه ودُخولِه فى ضَمانِها ، قَبْضُه ، إلَّا المُتَمَيِّزَ ، فإنَّه على رِوايتَيْن ، كما بيَّنَّاه فى البَيْعِ . وقال فى « الفُروعِ » : وتقدَّم الضَّمانُ والتَّصَرُّفُ فى البَيْعِ .

قوله : وإنْ كان غيرَ مُعَيَّنٍ ، كقَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ ، لم يدْخُلْ فى ضَمانِها ، و لم تمْلِكِ التَّصَرُّفَ فيه ، إلَّا بقَبْضِه كالمَبيع . قالَه الأصحابُ ، وتقدَّم الخِلافُ فى ذلك . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وما يحْصُلُ به القَبْضُ ، فى آخرِ بابِ خِيارِ البَيْعِ[4] ، فإنَّ

---

(١) فى الأصل : « ممتنعًا » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « كالبيع » .

(٤) ١١/٤٩٨ .

الشرح الكبير

فى موضعٍ آخرَ ، أنَّ ما لم يَنْتَقِضِ العَقْدُ بهَلاكِه ، كالمَهْرِ وعِوَضِ الخُلْعِ ، يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه ؛ (١لأنَّه بَدَلٌ لا يَنْفَسِخُ السَّببُ الذى مُلِكَ به بهلاكِه ، فجاز التَّصرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه١) ، كالوَصِيَّةِ والمِيراثِ . وقد نَصَّ أحمدُ على هِبَةِ المرأةِ زَوْجَها صَداقَها قبلَ قَبْضِها ، وهو نوعُ تَصَرُّفٍ . وقياسُ المذهَبِ أنَّ ما جاز لها التَّصَرُّفُ فيه ، فهو مِن ضَمانِها إن تَلِفَ أو نَقَص ، وما لا تَصَرُّفَ لها فيه ، فهو مِن ضَمانِ الزَّوْجِ ، إلَّا أن يَمْنَعَها(٢) قَبْضَه ، فيَكُونُ مِن ضَمانِ الزَّوْجِ بكُلِّ حالٍ ، كالغاصبِ . وقد ذَكَرْنا ما رَواه مُهَنَّا ، عن أحمدَ ، فى العبدِ إذا فُقِئَتْ عَيْنُه ، أنَّ ضَمانَه على الزَّوْجِ ما لم (٣تكُنْ قَبَضَتْه٣) . وهذا كمذهبِ الشافعىِّ .

فصل : وكلُّ موضعٍ قُلْنا : هو مِن ضَمانِ الزَّوْجِ قبلَ القَبْضِ . إذا تَلِفَ قبلَ قَبْضِه ، لم يَبْطُلِ الصَّداقُ بتَلَفِه ، ويَضْمَنُه بمِثْلِه إن كان مِثْلِيًّا ، وبقِيمَتِه إن لم يكُنْ مِثْلِيًّا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ فى القديمِ . وقال فى الجديدِ : يَرْجِعُ إلى مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّ تَلَفَ العِوَضِ يُوجِبُ الرُّجوعَ فى(٤) المُعَوَّضِ ، فإذا تَعَذَّرَ رَدُّه رَجعَ إلى قِيمَتِه ، كالمَبيعِ ، ومَهْرُ المِثْلِ هو القِيمةُ ، فوَجَبَ الرُّجوعُ إليه . ولَنا ، أنَّ كُلَّ عينٍ وَجَب تَسْلِيمُها

الإنصاف

هذا مِثْلُه عندَ الأصحابِ . وذكَر القاضى ، فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه ، أنَّ ما لم ينْتَقِضِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « من » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « يكن قبضه » .

(٤) فى م : « إلى » .

المقنع وَإِنْ قَبَضَتْ صَدَاقَهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ ، رَجَعَ بِنِصْفِهِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا ، وَيَدْخُلُ فِى مِلْكِهِ حُكْمًا كَالْمِيرَاثِ .

الشرح الكبير [٦/١٦٨ظ] مع وُجودِها ، إذا تَلِفَتْ مع بَقاءِ سَبَبِ اسْتِحْقاقِها ، فالواجبُ بَدَلُها ، كالمَغْصوبِ والقَرْضِ والعارِيَّةِ ، وفارَقَ المَبِيعَ إذا تَلِفَ ، فإنَّ البَيْعَ[1] انفسخَ وزال سَبَبُ الاستحقاقِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ التالِفَ فى يدِ الزَّوْجِ لا يَخْلُو من أربعةِ أحوالٍ ؛ أحدُها[2] ، أن يَتْلَفَ بفِعْلِها ، فيكونُ ذلك قَبْضًا منها ، ويَسْقُطُ عن الزَّوْجِ ضَمانُه . الثانى ، تَلِفَ بفعلِ الزَّوْجِ ، فهو من ضمانِه على كلِّ حالٍ ، ويَضْمَنُه لَها بما ذكَرْناه . الثالثُ ، أتْلَفَه أجنبىٌّ ، فلها الخِيارُ بين الرُّجوعِ على الأجْنَبِىِّ بضَمانِه ، وبينَ الرُّجوعِ على الزَّوْجِ ، ويَرْجِعُ الزوجُ على الأجْنَبِىِّ . الرابعُ ، تَلِفَ بفِعْلِ اللهِ تعالى ، فهو على ما ذكَرْنا مِن التَّفْصِيلِ فى صَدْرِ المسألةِ .

٣٢٨١ – مسألة : (فإن قَبَضَتْ صَداقَها ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رَجَع) عليها (بنِصْفِه إن كان باقِيًا) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[3] . وليس فى هذا اخْتِلافٌ بحمدِ اللهِ تعالى (ويَدْخُلُ فى مِلْكِه حُكْمًا كالمِيراثِ)

الإنصاف العَقْدُ بهَلاكِه ؛ كالمَهْرِ وعِوَضِ الخُلْعِ ، يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِه .

قوله : وإنْ قَبَضَتْ صَداقَها ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رجَعَ بنِصْفِه إنْ كان باقِيًا ،

---

(١) فى م : « المبيع » .

(٢) مضروب عليها فى : الأصل .

(٣) سورة البقرة ٢٣٧ .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَدْخُلَ حَتَّى يُطَالِبَ بِهِ وَيَخْتَارَ، فَمَا يَنْمِى قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ لَهَا .

الشرح الكبير

هذا قياسُ المذهبِ . ولا يَفْتَقِرُ إلى اختيارِه وإرادَتِه ، فما يَحْدُثُ مِن النَّماءِ يكونُ بينَهما . وهو قولُ زُفَرَ . وذكَر القاضى احتِمالًا ، أنَّه لا يَدْخُلُ فى مِلْكِه حتى يختارَه ، كالشَّفِيعِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وللشافعىِّ قولان ، كالوَجْهَيْنِ . فعلى هذا (ما يَنْمِى قبلَ ذلك فهو لها) وعلى القَولِ الآخَرِ يكونُ بينَهما نِصْفَيْنِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ . أى لكمْ أو لهنَّ . فاقْتَضَى ذلك أنَّ النِّصْفَ لها والنِّصْفَ له بمُجَرَّدِ الطَّلاقِ ، ولأنَّ الطَّلاقَ سبَبٌ يملكُ به بغيرِ عِوَضٍ ، فلم يَقِفِ المِلْكُ على إرادَتِه واخْتِيارِه ، كالإِرْثِ ، ولأنَّه سبَبٌ لنَقْلِ المِلْكِ فيه ، فنَقَلَ المِلْكَ[1] بمجرَّدِه ، كالبَيْعِ وسائرِ الأسْبابِ . ولا تَلْزَمُ الشُّفْعَةُ ، فإنَّ سبَبَ المِلْكِ فيها الأخْذُ بها[2] ، ومتى أَخَذ بها ، ثَبَت المِلْكُ مِن غَيرِ إرادةٍ واخْتيارٍ ،

الإنصاف

ويدْخُلُ فى مِلْكِه حُكْمًا كالمِيراثِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : هذا قِياسُ المذهبِ . وجزَم به فى « الخُلاصةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . ويحْتَمِلُ أَنْ لا يدْخُلَ حتى يُطالبَ به ويخْتَارَ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وقبلَ الأخْذِ ما وُجِدَ السَّبَبُ ، وإنَّما اسْتَحَقَّ مُباشَرَةَ[1] سبَبِ المِلْكِ ، ومُباشَرةُ الأسبابِ موْقُوفَةٌ على اخْتيارِه ، كما أنَّ الطَّلاقَ مُفَوَّضٌ إلى اخْتِيارِه ، فالأخْذُ بالشُّفْعَةِ نَظِيرُ الطَّلاقِ ، وثُبُوتُ المِلْكِ للآخِذِ بالشُّفْعَةِ نَظِيرُ ثُبُوتِ المِلْكِ للمُطَلِّقِ ، فإنَّ ثُبُوتَ المِلْكِ حَقٌّ[2] لهما ، وثُبُوتُ أحكامِ الأسبابِ بعدَ مُباشَرَتِها لا يَقِفُ على اخْتيارِ أحدٍ ولا إرادَتِه .

الإنصاف

وذكَرَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ . وهو وَجْهٌ لبَعْضِهم . وأَطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : أصْلُ هذين الوَجْهَيْن ، الاخْتِلافُ فى مَن بيَدِه عُقْدَةُ النِّكاحِ . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والثَّمانِين » : وليس كذلك . ولا يلْزَمُ مِن طَلَبِ العَفْوِ مِنَ الزَّوْجِ أنْ يكونَ هو المالِكَ ؛ فإنَّ العَفْوَ يصِحُّ عمَّا يثْبُتُ فيه حقُّ التَّمَلُّكِ ، كالشُّفْعَةِ ، وليسَ فى قوْلِنا : إن الذى بيَدِه عُقْدَةُ النِّكاحِ هو الأبُ . ما يسْتَلْزِمُ أنَّ الزَّوْجَ لم يمْلِكْ نِصْفَ الصَّداقِ ؛ لأنَّه إنَّما يعْفُو عنِ النِّصْفِ المُخْتَصِّ بابْنَتِه . انتهى . فعلى المذهبِ ، ما حصَل مِنَ النَّماءِ قبلَ ذلك ، فهو بينَهما نِصْفان . وعلى الثَّانى ، يكونُ لها . وعلى المذهبِ ، لو طلَّقَها على أنَّ المَهْرَ كلَّه لها ، لم يصِحَّ الشَّرْطُ . وعلى الثَّانى ، فيه وَجْهان . قالَه فى « الفُروعِ » . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو طلَّق ثم عفا ، ففى صِحَّتِه وَجْهان . قالَه فى « الفُروعِ » . ويصِحُّ على الثَّانى ولا يتَصَرَّفُ . وفى « التَّرْغيبِ » ، على الثَّانى وَجْهان ؛ لتَرَدُّدِه بين خِيارِ البَيْعِ وخِيارِ الواهبِ . ويأْتِى ، إذا طلَّقها قبلَ الدُّخولِ ، وكان الصَّداقُ باقِيًا بعَيْنِه ، هل يجِبُ ردُّه ، أمْ لا ؟ بعدَ قوْلِه : وإنْ نقَصَ الصَّداقُ بيَدِها .

---

(١) فى م : « بمباشرة » .

(٢) فى م : « حكم » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الصَّدَاقُ زَائِدًا زِيَادَةً مُنْفَصِلَةً ، رَجَعَ فِى نِصْفِ الْأَصْلِ ، وَالزِّيَادَةُ لَهَا ، وَإِنْ كَانَتْ مُتَّصِلَةً ، فَهِىَ مُخَيَّرَةٌ بَيْنَ دَفْعِ نِصْفِهِ زَائِدًا ، وَبَيْنَ دَفْعِ نِصْفِ قِيمَتِهِ يَوْمَ الْعَقْدِ .

الشرح الكبير

٣٢٨٢ – مسألة : (فإن زادَ زيادَةً منفصلَةً ، رَجَع فى نِصْفِ الأصْلِ ، والزِّيادَةُ لها ، وإن كانت مُتَّصِلةً ، فهى مُخيَّرَةٌ بينَ دَفْعِ نِصْفِه زائدًا ، وبينَ دفعِ نِصْفِ قِيمَتِه يومَ العقْدِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الصداقَ إذا زاد بعدَ العقدِ ، لم يَخْلُ مِن أن تكونَ الزيادَةُ غيرَ مُتَمَيِّزَةٍ ؛ (١)كسِمَنِ العَبْدِ ، وكِبَرِه ، وتَعَلُّمِه صناعةً ، أو مُتَمَيِّزَةً ؛ كالوَلَدِ ، والكَسْبِ ، والثَّمَرَةِ ، فإن كانت زيادةً مُتَمَيِّزَةً(١) ، أخذَتِ الزِّيادةَ ، [٦/١٦٩و] وَرَجَع

الإنصاف

قوله : وإنْ كان الصَّداقُ زائِدًا زيادَةً مُنْفَصلَةً ، رجَعَ فى نِصْفِ الأَصْلِ ، والزِّيادَةُ لها . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ أبى داودَ ، وصالحٍ . وقال فى « الفُروعِ » : لا يرْجِعُ فى نِصْفِ زِيادةٍ مُنْفَصِلَةٍ على الأصحِّ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والثَّمانِين » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وعنه ، له نِصْفُ الزِّيادَةِ المُنْفَصِلَةِ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : رَجَعَ فى نِصْفِ الأَصْلِ ، والزِّيادَةُ لها . أنَّ الأَصْلَ لو كان أَمَةً ، ووَلَدَتْ عندَها ، أنَّ الوَلَدَ لها . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، فإنَّ الوَلَدَ نَماءٌ مُنْفَصِلٌ . على الصَّحيحِ . على ما تقدَّمَ . وصرَّحَ القاضى به فى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بِنِصْفِ الأَصْلِ ، وإن كانت غيرَ[1] مُتَمَيِّزَةٍ ، فالخِيَرةُ إليها ، إن شاءتْ دَفَعَتْ إليه نِصْفَ[2] قِيمَتِه يومَ العَقْدِ ؛ لأنَّ الزيادةَ لها ، لا يَلْزَمُها بَذْلُها[3] ، ولا يُمْكِنُها دَفْعُ الأَصْلِ بدُونِها ، فصِرْنا إلى نِصْفِ القِيمَةِ ، وإن شاءتْ دَفَعَتْ إليه نِصْفَه زائدًا ، فيَلْزَمُه قَبُولُه ؛ لأنَّها دَفَعَتْ إليه حَقَّه وزيادَةً[4] لا تَضُرُّ ولا تَتَمَيَّزُ ، فإن كانتْ مَحْجُورًا عليها ، لم يَكُنْ[5] له

الإنصاف

« التَّعْليقِ » . وقال فى « المُجَرَّدِ » : للزَّوْجِ نِصْفُ قِيمَةِ الأُمِّ . وقال فى « الخِلافِ » : يرْجِعُ بنِصْفِ الأَمَةِ . قالَه فى « القَواعِدِ » . واسْتَثْنَى أبو بَكْرٍ - قالَه فى « القَواعِدِ » ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم - مِنَ النَّماءِ المُنْفَصِلِ وَلَدَ الأَمَةِ ، فلا يجوزُ للزَّوْجِ الرُّجوعُ فى نِصْفِ الأَمَةِ ؛ حذَرًا مِنَ التَّفْريقِ فى بعْضِ الزَّمانِ . قلتُ : وفى هذا نظَرٌ ظاهِرٌ ، فإنَّ ذلك كالأَمَةِ المُشْتَرَكَةِ ، إذا وَلَدَتْ . وخرَّجَ ابنُ أبى مُوسى ، أنَّ الوَلَدَ للمَرْأَةِ ، ولها نِصْفُ قِيمَةِ الأُمِّ . قال فى « القَواعِدِ » : وهذا ضعيفٌ جِدًّا . وهو كما قال .

قوله : وإنْ كانتْ مُتَّصِلَةً ، فهى مُخَيَّرَةٌ بين دَفْعِ نِصْفِه زائدًا ، وبين دَفْعِ نِصْفِ قِيمَتِه يَوْمَ العَقْدِ . اعلمْ أنَّ الزِّيادةَ المُتَّصِلَةَ للزَّوْجَةِ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وليس للزَّوْجِ[6] الرُّجوعُ فيها ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والثَّمانِين » : ذكرَه الخِرَقِىُّ ، ولم يُعْلَمْ عن أحدٍ مِنَ الأصحابِ خِلافُه ،

---

(١) مضروب عليها فى : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « بدلها » .

(٤) فى م : « زيادته » .

(٥) فى م : « يمكن » .

(٦) فى الأصل : « للزوجة » .

الشرح الكبير

الرُّجوعُ إلَّا فى نِصْفِ القِيمةِ ؛ لأنَّ الزِّيادةَ لها ، ولا يجوزُ لها ولا لِوَلِيِّها التَّبرُّعُ بشىءٍ لا يجبُ عليها .

الإنصاف

حتى جعَله القاضى فى « المُجَرَّدِ » رِوايةً واحدةً . وخرَّجَ المَجْدُ ، ومَن تَبِعَه رِوايةً بوُجوبِ دَفْعِ النِّصْفِ بزِيادَتِه ، مِنَ الرِّوايَةِ التى فى المُنْفَصِلَةِ . وهذا التَّخْريجُ رِوايَةٌ فى « التَّرْغِيبِ » . وأطْلَق فى « المُوجَزِ » الرِّوايتَيْن فى النَّماءِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لها نَماؤُه بتَعْيِينِه . وعنه ، بقَبْضِه [٣/٤٤و] . وخرَّجَ فى « القَواعدِ » وَجْهًا آخَرَ ، بالرُّجوعِ فى النِّصْفِ بزِيادَتِه ، وبرَدِّ قِيمَةِ الزِّيادةِ ، كما فى الفَسْخِ بالعَيْبِ . قال : وهذا الحُكْمُ إذا كانتِ العَيْنُ يُمْكِنُ فَصْلُها وقِسْمَتُها ، وأمَّا إنْ لم يُمْكِنْ ، فهو شرِيكٌ بقِيمَةِ النِّصْفِ يومَ الإصْداقِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِيَرَةِ للزَّوْجَةِ ، إذا كانتْ غيرَ مَحْجورٍ عليها ، فأمَّا المَحْجورُ عليها ، فليس لها أنْ تُعْطِيَه إلَّا نِصْفَ القِيمَةِ . قالَه المُصَنِّفُ ، وغيرُه . وهو واضِحٌ .

الثَّانى ، ظاهِرُ قولِه : وبينَ دَفْعِ نِصفِ قِيمَتِه يومَ العَقْدِ . أنَّه سواءٌ كان مُتَمَيِّزًا ، أوْ لا . وكذا قال الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » ، وغيرُهم . وحرَّر فى « المُحَرَّرِ » ، وتبِعَه فى « الفُروعِ » ، فقالا : إنْ كان المَهْرُ المُتَميِّزُ يُضْمَنُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، فله نِصْفُ قِيمَتِه يومَ العَقْدِ ، وإنْ كان غيرَ مُتَمَيِّزٍ ، فله قِيمَةُ نِصْفِه يومَ الفُرْقَةِ ، على أدْنَى صِفَةٍ مِن وَقْتِ العَقْدِ إلى وَقْتِ قَبْضِه . وفى « الكافِى » إلى وَقْتِ التَّمْكِينِ منه ، قالَه الزَّرْكَشِىُّ . ويُحْمَلُ كلامُ الخِرَقِىِّ ، وأبى محمدٍ ، ومَن تابعَهما على ذلك ، قال : إذِ الزِّيادَةُ فى غيرِ المُتَمَيِّزِ صُورَةٌ نادِرَةٌ . ولذلك علَّلَ أبو محمدٍ بأنَّ ضَمانَ النَّقْصِ عليها ، فعُلِمَ أنَّ كلامَه فى المُتَميِّزِ . انتهى . وقال فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » :

المقنع

وَإِنْ كَانَ نَاقِصًا ، خُيِّرَ الزَّوْجُ بَيْنَ أَخْذِهِ نَاقِصًا ، وَبَيْنَ نِصْفِ الْقِيمَةِ وَقْتَ الْعَقْدِ .

الشرح الكبير

٣٢٨٣ – مسألة : (وإن كان ناقِصًا ، خُيِّرَ الزَّوْجُ بين أخْذِ نِصْفِه ناقِصًا ، وبين) أخْذِ (نِصْفِ القِيمَةِ يومَ العَقْدِ) إذا نَقَص الصَّداقُ بعدَ العَقْدِ ، فهو مِن ضَمانِها ، وقد ذكَرْناه مفصَّلًا ، ولا يَخْلُو مِن أن يكونَ النقصُ مُتَمَيِّزًا أو غيرَ متَمَيِّزٍ ، فإن كان مُتَمَيِّزًا ، كعبدَيْنِ تَلِفَ أحدُهما ، فإنَّه يَرْجِعُ بنِصْفِ الباقِي ونصفِ قيمةِ التَّالِفِ ، أو مثلِ نصفِ التالِف إن كان مِن ذَواتِ الأمثالِ ، وإن لم يكُنْ مُتَمَيِّزًا ، كعبدٍ كان شابًّا فصارَ شيخًا ، فنَقَصتْ قِيمَتُه ، أو نَسِيَ (١صناعَتَهُ أو كتابَتَهُ١) ، أو هُزِلَ ،

الإنصاف

المَهْرُ المُعَيَّنُ قبلَ قَبْضِه ، هل هو بيَدِه أمانَةٌ أو مَضْمونٌ ، فيكونُ مُؤْنَةُ دَفْنِ العَبْدِ عليه ؟ فيه رِوايَتان ، وبَنَى عليهما التَّصَرُّفَ والنَّماءَ وتلَفَه . وعلى القَوْلِ بضَمانِه ، هو ضَمانُ عَقْدٍ ، بحيثُ ينْفَسِخُ فى المُعَيَّنِ ويَبْقَى فى تَقْديرِ المالِيَّةِ يومَ الإصْداقِ ، أو ضَمانُ يَدٍ ، بحيثُ تجِبُ القِيمَةُ يومَ تَلَفِه ، كعارِيَّةٍ ؟ فيه وَجْهان . ثم ذكَر أنَّ القاضىَ ، وجماعَةً قالوا : ما تفْتَقِرُ تَوْفِيَتُه إلى مِعْيارٍ ، ضَمِنَه ، وإلَّا فلا ، كبَيْعٍ . انتهى . والوَجْهان فى « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : وإنْ كان ناقِصًا ، خُيِّرَ الزَّوْجُ بين أخْذِه ناقِصًا – ولا شىءَ له غيرُه – وبينَ نِصْفِ القِيمَةِ وَقْتَ العَقْدِ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو اخْتِيارُ الأكْثَرِين . قال فى « البُلْغَةِ » : ولا أَرْشَ على الأصحِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

(١ – ١) فى م : « صناعة أو كتابة » .

الشرح الكبير

فالخِيارُ إلى الزَّوْجِ ، إن شاء رَجَع بنِصْفِ قِيمَتِه وقتَ ما أصْدَقها ؛ لأنَّ ضمانَ النَّقْصِ عليها ، فلا يَلْزَمُه أخْذُ نِصْفِه ؛ لأنَّه دون حَقِّه ، وإن شاء رَجَع بنِصْفِه ناقِصًا ، فتُجْبَرُ المرأةُ على ذلك ؛ لأنَّه رَضِىَ أن يأخُذَ نِصْفَ حقِّه ناقصًا . فإنِ اخْتارَ أن يَأْخُذَ أرْشَ النَّقْصِ مع هذا ، لم يكُنْ له ذلك ، فى ظاهرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وهو قولُ أكثرِ الفقهاءِ . وقال القاضى : القِياسُ أنَّ له ذلك ، كالمَبِيعِ يُمْسِكُه ويُطالِبُ بالأرْشِ . وبما ذَكَرْناه كُلِّه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال محمدُ بنُ الحسَنِ : الزِّيادةُ غيرُ المُتَمَيِّزَةِ تَابِعةٌ للعَيْنِ ، فللزَّوْجِ الرُّجوعُ فيها ؛ لأنَّها تَتْبَعُ فى الفُسُوخِ ، فأشْبَهَتْ زيادةَ السُّوقِ . ولَنا ، أنَّها زيادةٌ حَدَثَتْ فى مِلْكِها ، فلم تَتَنَصَّفْ[1] بالطلاقِ ،

الإنصاف

وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وحكَى شيْخُنا فى « شَرْحِه » رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه إنِ اخْتارَ أنْ يأْخُذَ نِصْفَه ناقِصًا ويرْجِعَ عليها بنِصْفِ النُّقْصانِ ، فله ذلك . واخْتارَه القاضى فى « التَّعْليقِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وخرَّجَ القاضى رِوايَةً بالأرْشِ مع نِصْفِه . قال الشَّارِحُ : قال القاضى : القِياسُ أنَّ له ذلك ، كالمَبِيعِ يُمْسِكُه ويُطالِبُ بالأرْشِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وفى « التَّبْصِرَةِ » رِوايَةٌ ثالثةٌ ، وقدَّمها ، له نِصْفُه بأرْشِه بلا تَخْيِيرٍ .

تنبيه : محَلُّ ذلك ، إذا حدَث ذلك عندَ الزَّوْجَةِ ، فأمَّا إنْ كان بجِنايَةِ جانٍ ، فالصَّحيحُ أنَّ له – مع ذلك – نِصْفَ الأرْشِ . قالَه فى « البُلْغَةِ » وغيرِه . وهو

---

(١) فى الأصل : « تنتصف » .

الشرح الكبير

كالمُمَيَّزَةِ ، فأمَّا زيادةُ السُّوقِ ، فليست مِلْكَها ، وفارَق نماءَ المَبيعِ ؛ لأنَّ سبَبَ الفسخِ العَيْبُ ، وهو سابقٌ على الزيادةِ ، وسبَبُ تَنْصِيفِ المَهْرِ الطَّلاقُ ، وهو حادِثٌ بعدَها ، ولأنَّ الزَّوْجَ يَثْبُتُ حقُّه فى نِصْفِ المَفْرُوضِ دونَ العَيْنِ ، ولهذا لو وَجَدَها ناقِصَةً كان له الرُّجوعُ إلى نِصْفِ بَدَلِها ، بخِلافِ المَبيعِ المَعِيبِ ، والمفْروضُ لم يكنْ سَمِينًا ، فلم يكُنْ له أخْذُه ، والمَبيعُ تَعَلَّقَ حَقُّه بعيْنِه ، فتَبِعَه سِمَنُه . فأمَّا إن نَقَص الصَّداقُ مِن وَجْهٍ وزادَ مِن وَجْهٍ ، مثلَ أن يَتَعَلَّمَ صناعةً ويَنْسَى أُخْرَى ، أو هُزِلَ وتَعَلَّمَ ، ثَبَت الخِيارُ لِكُلِّ واحدٍ منهما ، وكان له الامْتِناعُ (١مِن العينِ ١) والرُّجوعُ إلى القِيمَةِ ، فإنِ اتَّفَقا على نِصْفِ العَيْنِ ، جازَ ، [٦/١٦٩ظ] وإنِ امْتَنَعَتِ المرأةُ من بَذْلِها(٢) ، فلها ذلك لأجْلِ الزِّيادةِ ، وإنِ امْتَنَعَ هو من الرُّجوعِ فى نِصْفِها فله ذلك لأجْلِ النَّقْصِ ، وإذا امْتَنَعَ أحَدُهما ، رَجَع فى نِصْفِ قِيمَتِها .

فصل(٣) : فإن أصْدَقَها شِقْصًا ، وقُلْنا : للشَّفِيعِ أخذُه . فأخَذَه ، ثم

الإنصاف

واضِحٌ . (٤وعِبارَتُها ، وأمَّا النُّقْصانُ ؛ فإنْ تعَيَّبَ فى يَدِها ، تَخَيَّرَ هو ، فإنْ شاءَ رجَع بقِيمَةِ النِّصْفِ سلِيمًا ، وإنْ شاءَ قَنَع به مَعِيبًا ، إلَّا أنْ يكونَ بحِيازَتِه ، جازَ . فالصَّحيحُ أنَّ له مع ذلك نِصْفَ الأَرْشِ ٤) .

فائدة : قوْلُه : وَقْتَ العَقْدِ . هذا أحدُ الأقْوالِ ، وقالَه الخِرَقِىُّ . واعْتَبرَ القاضى

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « بدلها » .

(٣) سقط هذا الفصل من : الأصل .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ كَانَ تَالِفًا ، أَوْ مُسْتَحَقًّا بِدَيْنٍ أَوْ شُفْعَةٍ ، فَلَهُ نِصْفُ قِيمَتِهِ يَوْمَ الْعَقْدِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِثْلِيًّا ، فَيَرْجِعُ بِنِصْفِ مِثْلِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَهُ الْقِيمَةُ أَقَلَّ مَا كَانَتْ مِنْ يَوْمِ الْعَقْدِ إِلَى يَوْمِ الْقَبْضِ .

الشرح الكبير

طَلَّقَ الزَّوْجُ ، رَجَع فى نِصْفِ قِيمَتِه ؛ لزَوالِ مِلْكِها عنه ، فإن طَلَّقها قبلَ الأخْذِ بالشُّفْعَةِ ، فطالبَ الشَّفِيعُ ، قُدِّمُ حقُّه فى أحدِ الوجْهَيْنِ ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ ، فإنَّه يَثْبُتُ بالنكاحِ ، وحَقُّ الزَّوْجِ ثابتٌ بالطَّلاقِ ، ولأنَّ الزَّوْجَ يَرْجِعُ إلى بَدَلٍ ، وهو نِصْفُ القِيمَةِ ، وحَقُّ الشَّفِيعِ إذا بَطَلَ فإلى غيرِ بَدَلٍ . والثانى ، يُقَدَّمُ الزَّوْجُ ؛ لأنَّ حَقَّه ثَبَت بنَصِّ القُرْآنِ والإجْماعِ ، فكان آكَدَ ، وحَقُّ الشَّفِيعِ مُخْتَلَفٌ فيه . فعلى هذا ، يكونُ للشَّفِيعِ أخْذُ النِّصْفِ الباقِى بنِصْفِ ما كان يأخُذُ به الجَمِيعَ .

٣٢٨٤ – مسألة : (وإن كان تالِفًا ، أو مُسْتَحَقًّا بدَيْنٍ أو شُفْعَةٍ ، فله نِصْفُ القِيمَةِ يومَ العَقْدِ ، إلَّا أن يكونَ مِثليًّا ، فيرجِعُ بنِصْفِ مِثْلِه . وقال القاضى : له القِيمَةُ أقلَّ ما كانتْ مِن يومِ العَقْدِ إلى يومِ القَبْضِ)

الإنصاف

أخْذَ القِيمَةِ بيَوْمِ القَبْضِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : له نِصْفُ قِيمَتِه يومَ الفُرْقَةِ على أدْنَى صِفاتِه ، مِن يومِ العَقْدِ إلى يومِ القَبْضِ ، إلَّا المُتَمَيِّزَ إذا قُلْنا : إنَّه يضْمَنُه بالعَقْدِ . فتُعْتَبرُ صِفَتُه وَقْتَ العَقْدِ ، كما تقدَّم فى الزِّيادةِ المُتَّصِلَةِ .

قوله : وإنْ كان تالِفًا ، أو مُسْتَحَقًّا بدَيْنٍ أو شُفْعَةٍ ، فله نِصْفُ قِيمَتِه يَوْمَ العَقْدِ ، إلَّا أنْ يكُونَ مِثْلِيًّا ، فيرْجِعُ بنِصْفِ مِثْلِه . إذا فاتَ ما قبَضَتْه بتَلَفٍ ، أو انْتِقالٍ ، أو غيرِ ذلك ، فإنْ كان مِثْلِيًّا ، فله نِصْفُ مِثْلِه ، وإنْ كان غيرَ مِثْلِىٍّ ، فقدَّم المُصَنِّفُ ،

الشرح الكبير

قال شيخُنا : هذا مَبْنِيٌّ على أنَّ الصَّداقَ لا يدخُلُ فى ضَمانِ المرأةِ إلَّا بقَبْضِه وإن كان مُعيَّنًا ، كالمَبيعِ فى رِوايَةٍ . فعلى هذا ، إن كانتِ القِيمَةُ وقتَ العَقْدِ أقَلَّ ، لم يَلْزَمْها إلَّا نِصْفُها ؛ لأنَّ الزيادةَ بعدَ العَقْدِ لها ، لأنَّها نَماءُ مِلْكِها ، فأشْبَهَتِ الزيادةَ بعدَ القَبْضِ ، وإن كانتِ القِيمَةُ وقتَ القَبْضِ أقَلَّ ، لم يَلْزَمْها أكثرُ مِن نِصْفِها ؛ لأنَّ ما نَقَص مِن القِيمَةِ مِن ضَمانِه ، تَلْزَمُه غرامَتُه لها ، فكيف يَجِبُ له عليها ؟

فصل : فإن أصْدَقَها نَخْلًا حائِلًا ، فأطْلَعَتْ ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ،

الإنصاف

أنَّ له نِصْفَ قِيمَتِه يومَ العَقْدِ . وقالَه الخِرَقِىُّ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : إنْ كان مُتَمَيِّزًا ، وقُلْنا : يضْمَنُه . وهو المذهبُ ، كما تقدَّم . اعْتُبِرَتْ صِفَتُه وَقْتَ العَقْدِ ، وإنْ كان غيرَ مُتَمَيِّزٍ ، فله نِصْفُ قِيمَتِه يومَ الفُرْقَةِ على أدْنَى صِفاتِه مِن يومِ العَقْدِ إلى يومِ القَبْضِ ، كما تقدَّم فى نَظائِرِه ، فإنَّهم قد قَطَعوا فى المَسائِلِ الثَّلاثِ بذلك . وقال القاضى : له القِيمَةُ أقلُّ ما كانتْ مِن يومَ العَقْدِ إلى يومِ القَبْضِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا مَبْنِيٌّ على أنَّ الصَّداقَ لا يدْخُلُ فى ضَمانِ المَرْأةِ إلَّا بقَبْضِه وإنْ كان مُعَيَّنًا ، كالمَبيعِ فى رِوايةٍ .

فائدة : لو طلَّق قبلَ أخْذِ الشَّفِيعِ ، فقيلَ : يُقدَّمُ الشَّفِيعُ . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ؛ لأنَّ حقَّه أسْبَقُ . وقيل : يُقَدَّمُ الزَّوْجُ ؛ لأنَّ حقَّه آكَدُ ؛ (١لثُبوتِه بنَصِّ القُرْآنِ والإجْماعِ١) . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فله نِصْفُ قِيمَتِها يومَ العَقْدِ ، وليس له الرُّجوعُ فى نِصْفِها ؛ لأنَّها زادَتْ زيادةً مُتَّصِلةً ، فهى كسِمَنِ الجارِيةِ ، وسواءٌ كان الطَّلْعُ مُؤَبَّرًا أو غيرَ مُؤَبَّرٍ ؛ لأنَّه مُتَّصِلٌ بالأصْلِ لا يَجِبُ فَصْلُه عنه فى هذه الحالِ ، فأشْبَهَ السِّمَنَ وتَعَلُّمَ الصناعةِ . فإن بَذَلَتْ له المرأةُ الرُّجوعَ فيها مع طَلْعِها ، لَزِمَه ذلك ؛ لأنَّها زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ لا يَجِبُ فَصْلُها . وإن قال : اقْطَعِى ثَمَرتَكِ حتى أرْجِعَ فى نِصْفِ الأَصْلِ . لم يَلْزَمْها ؛ لأنَّ العُرْفَ فى هذه الثَّمرةِ أنَّها لا تُؤْخَذُ إلَّا بالجِدادِ ، بدَلِيلِ البَيْعِ ، ولأنَّ حَقَّ الزَّوْجِ انْتَقَلَ إلى القِيمةِ ، فلم يَعُدْ إلى العَيْنِ إلَّا برِضاهما . فإن قالتِ المرأةُ : اتْرُكِ الرُّجوعَ حتى أجُدَّ[1] ثَمَرَتِى ، وتَرْجِعَ فى نِصْفِ الأصْلِ . أو[2] : ارْجِعْ فى نصفِ الأصلِ وأمْهِلْنِى حتى أقْطَعَ الثَّمَرَةَ . أو قال الزَّوجُ : أنا أصْبِرُ حتى إذا أخَذْتِ ثَمَرَتَكِ رَجَعْتُ فى الأصْلِ . أو قال : أنا أرْجِعُ فى الأصْلِ وأصْبِرُ حتى تَجُدِّى ثَمَرَتَكِ . لم يَلْزَمْ [3]واحدًا منهما[3] قَبُولُ قولِ الآخَرِ ؛ لأنَّ الحَقَّ انْتَقَلَ إلى القِيمَةِ ، فلم يَعُدْ إلى العَيْنِ إلَّا بتَراضِيهما . ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَها قَبُولُ ما عَرَضَ عليها ؛ لأنَّ الضَّرَرَ عليه ، فأشْبَهَ ما لو بَذَلَتْ له نِصْفَها مع طَلْعِها ، وكما لو وجَد العَيْنَ ناقِصةً فرَضِىَ بها . وإن تَراضَيا على شىءٍ مِن ذلك ، جازَ . والحُكْمُ فى سائرِ الشَّجَرِ ، كالحُكْمِ فى النَّخْلِ . وإخْراجُ النَّوْرِ فى الشَّجَرِ بمنزلةِ الطَّلْعِ الذى لم يُؤَبَّرْ .

(١) فى م : « آخذ » .

(٢) فى م : « و » .

(٣ - ٣) فى م : « أحدهما » .

الشرح الكبير

فصل : وإن كانت أرضًا فحَرَثَتْها[1] ، فتلك زيادةٌ مَحْضَةٌ ، إن بَذَلَتْها له بزيادَةٍ ، لَزِمَه قَبُولُها ، كالزياداتِ المُتَّصِلَةِ كلِّها ، وإن لم تَبْذُلْها ، دَفَعَتْ نِصْفَ قِيمَتِها . وإن زَرَعَتْها ، فحُكْمُها حكمُ النَّخْلِ[2] إذا أطْلَعَتْ[3] ، إلَّا فى موْضِعٍ واحدٍ ، وهو أنَّها إذا بَذَلَتْ نِصْفَ الأرضِ مع نصفِ الزَّرْعِ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ، [٦/١٧٠و] بخِلافِ الطَّلْعِ مع النَّخْلِ ، والفرقُ بينهما مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ الثَّمَرَةَ لا تَنْقُصُ بها الشجرةُ ، والأرْضُ تَنْقُصُ بالزَّرْعِ وتَضْعُفُ . الثانى ، أنَّ الثَّمَرَةَ مُتَولِّدةٌ مِن الشَّجَرِ ، فهى تَابِعَةٌ له ، والزَّرْعُ مِلْكُها أوْدَعَتْه فى الأرضِ ، فلا يُجْبَرُ على قَبُولِه . وقال القاضى : يُجْبَرُ على قبولِه ، كالطَّلْعِ سواءً . وقد ذكرْنا ما يَقْتَضِى الفَرْقَ . ومسائِلُ الغِراسِ كمسائِلِ الزَّرْعِ ، فإن طَلَّقَها بعدَ الحَصَادِ و لم تَكُنِ الأرْضُ زادتْ ولا نَقَصَتْ ، رَجَع فى نِصْفِها ، وإن نَقَصَتْ بالزَّرْعِ أو زادتْ به ، رَجَع[4] فى نِصْفِ قِيمَتِها ، إلَّا أن يَرْضَى بأخْذِها ناقصةً ، أو تَرْضَى هى بِبَذْلِها زائدةً .

فصل : فإن أصْدَقَها خَشَبًا فشَقَّتْه[5] أبْوابًا فزادتْ قِيمَتُه ، لم يكُنْ له الرُّجوعُ فى نِصْفِه ؛ لزِيادَتِه ، ولا يَلْزَمُه قَبُولُ نِصْفِه ؛ لأنَّه نَقَص مِن وَجْهٍ ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « فحرثها » .
(٢) فى الأصل : « النخيل » .
(٣) فى م : « أطلع » .
(٤) بعده فى الأصل : « به » .
(٥) فى الأصل : « فشققته » .

المقنع

وَإِنْ نَقَصَ الصَّدَاقُ فِى يَدِهَا بَعْدَ الطَّلَاقِ ، فَهَلْ تَضْمَنُ نَقْصَهُ ؟

الشرح الكبير

فإنَّه لم يَبْقَ مُسْتَعِدًّا لِمَا كان يَصْلُحُ له من التَّسْقِيفِ[1] وغيرِه . وإن أصْدَقَها ذَهَبًا أو فِضَّةً ، فصاغَتْه حُلِيًّا فزادتْ قِيمَتُه ، فلها مَنْعُه من نِصْفِه . وإن بَذَلَتْ له النِّصفَ ، لَزِمَه القَبُولُ ؛ لأنَّ الذَّهبَ لا يَنْقُصُ بالصِّياغَةِ ، ولا يخرجُ عن كونِه مُسْتعِدًّا لِما كان يَصْلُحُ له قبلَ صِياغَتِه . وإن أصْدَقَها دَنانيرَ أو دَراهِمَ أو حُلِيًّا ، فكَسَرَتْهُ ، ثم صاغَتْه على غيرِ ما كان عليه ، لم يَلْزَمْه قَبُولُ نِصْفِه ؛ لأنَّه نَقَص فى يَدِها ، ولا يَلْزَمُها بَذْلُ نِصْفِه ؛ لزيادةِ الصِّناعةِ التى أحْدَثَتْها فيه . وإن أعادتِ الدَّراهِمَ والدَّنانِيرَ إلى ما كانت عليه ، فله الرُّجوعُ فى نِصْفِها ، وليس له طَلَبُ قِيمَتِها ؛ لأنَّها عادَتْ إلى[2] ما كانت عليه مِن غيرِ نَقْصٍ ولا زيادَةٍ ، فأشْبَهَ ما لو أصْدَقَها عَبْدًا فمَرِضَ ثم[3] بَرَأَ . وإن صاغتِ الحُلِيَّ على ما كان عليه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، له الرُّجوعُ ، كالدَّراهِمِ إذا أُعِيدَتْ . والثانى ، ليس له الرُّجوعُ فى نِصْفِه ؛ لأنَّها جَدَّدَتْ فيه صناعةً ، فأشْبَهَ ما لو صاغَتْه على صِفَةٍ أخْرَى . ولو أصْدَقَها جاريةً فهُزِلَتْ ، ثم سَمِنَتْ فعادتْ إلى حالِتها الأولَى ، فهل يَرْجِعُ فى نِصْفِها ؟ على وَجْهَيْن .

٣٢٨٥ – مسألة : (وإن نَقَص الصَّداقُ فى يَدِها بعدَ الطَّلاقِ ، فهل

الإنصاف

قوله : وإنْ نقَص الصَّداقُ فى يَدِها بعدَ الطَّلاقِ ، فهل تضْمَنُ نَقْصَه ؟ يحْتَمِلُ

---

(١) فى الأصل : « التشقيق » .
(٢) فى الأصل : « إذا » .
(٣) فى م : « أو » .

المقنع يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير تَضْمَنُ نَقْصَه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن) أمَّا إن كانَتْ مَنَعَتْه منه بعدَ طَلَبِه ، فعليها الضَّمانُ ؛ لأنَّها غَاصِبَةٌ . وإن تَلِفَ قبلَ مُطالَبَتِه ، فقياسُ المذهبِ أنَّه لا ضَمانَ عليها ؛ لأنَّه حَصَل فى يَدِها بغيرِ فِعْلِها ، ولا عُدْوانٍ من جِهتِها ، فلم تَضْمَنْه ، كالوديعَةِ . وإنِ اخْتَلَفا فى مطالَبَتِه لها ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّها مُنْكِرَةٌ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّ عليها الضَّمانَ ؛ لأنَّه حَصَل فى يَدِها من غيرِ إذْنِ الزَّوْجِ لها فى إمْساكِه ، أشْبَهَتِ الغاصِبَ . وهذا ظاهِرُ قولِ أصحابِ الشافعىِّ ، قالوا : لأنَّه حَصَل فى يَدِها بحكمِ قَطْعِ العَقْدِ ، فأشْبَهَ المَبِيعَ[1] إذا ارْتَفَعَ [٦/١٧٠ظ] العَقْدُ بالفَسْخِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذكَرْناه . وأمّا المَبِيعُ[1] فيَحْتَمِلُ أن يُمْنَعَ ، وإن سلَّمْنا ، فإنَّ الفَسْخَ إن كان منهما أو مِن المُشْتَرِى ، فقد حَصَل منه التَّسَبُّبُ إلى جَعْلِ مِلْكِ غيرِه

الإنصاف وَجْهَيْن . فإذا كانتْ مَنَعَتْه منه بعدَ طَلَبِه منها حتى نقَصَ ، أو تلِفَ ، فعليها الضَّمانُ ؛ لأنَّها غاصِبَةٌ ، وإنْ تلِفَ ، أو نقَصَ قبلَ المُطالَبَةِ ، بعدَ الطَّلاقِ ، فقال المُصَنِّفُ هنا : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ أحدُهما ، تضْمَنُه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » [٣/٤٤ظ] ، و « مُنْتَخَبِ الأزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . والثَّانى ، لا تضْمَنُه . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : هو قِياسُ المذهبِ . قال فى « الخُلاصةِ » : لم تضْمَنْ فى الأصحِّ . وقيل :

(١) فى م : « البيع » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الزَّوْجُ : نَقَصَ قَبْلَ الطَّلَاقِ . وَقَالَتْ : بَعْدَهُ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا .

الشرح الكبير

فى يَدِه ، وفى مسألتِنا ، ليس من المرأةِ فِعْلٌ ، وإنَّما حَصَل ذلك بفِعْلِ الزَّوْجِ وحْدَه ، فأشْبَهَ ما لو أَلْقَى ثَوْبَه فى دارِها بغيرِ أمْرِها[1] .

٣٢٨٦ – مسألة : (وإن قال الزَّوْجُ : نَقَص قبلَ الطَّلاقِ) فعليكِ ضَمانُه (وقالت : بعدَه . فالقولُ قولُها مع يَمِينِها) لأنَّه ادَّعى ما يوجِبُ الضَّمانَ عليها ، وهى تُنْكِرُه[2] ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ .

فصل : إذا خالَعَ امرأتَه بعدَ الدُّخولِ ، ثم تَزَوَّجَها [3]فى عِدَّتِها[3] ، وطَلَّقَها قبلَ دُخولِه بها ، فلها فى النِّكاحِ الثانى نِصْفُ الصَّداقِ المُسَمَّى فيه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لها جَمِيعُه ؛ لأنَّ حُكْمَ الوَطْءِ موجودٌ فيه ، بدليلِ أنَّها لو أتَتْ بوَلَدٍ لَزِمَه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وإن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[4] . ولأنَّه طلاقٌ من نِكاحٍ صحيحٍ ، لم يَمَسَّها فيه ، فوَجَبَ أن يَتَنَصَّفَ المَهْرُ ، كما لو تزوَّجَها بعدَ العِدَّةِ ، وما ذكَرَه غيرُ صَحِيحٍ ، فإنَّ لُحُوقَ النَّسبِ لا يَقِفُ على الوَطْءِ عندَه ، فلا يقومُ مَقامَه . فأمَّا إن

الإنصاف

لا تضْمَنُ المُتَمَيِّزَ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : هو كتَلَفِه فى يَدِه قبلَ طَلَبِها .

---

(١) فى م : « إذنها » .

(٢) فى م : « منكرة » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) سورة البقرة ٢٣٧ .

الشرح الكبير

كان لم يَدْخُلْ بها فى النِّكاحِ الأوَّلِ ، فعليه نِصْفُ الصَّداقِ للنِّكاحِ الأوَّلِ ، ونصْفُ الصَّداقِ للنِّكاحِ الثانى ، بغيرِ خِلافٍ .

فصل : إذا طَلَّق المرأةَ قبلَ الدُّخولِ ، وقد تصرَّفَتْ فى الصَّداقِ بعَقْدٍ من العُقودِ ، لم يَخْلُ من ثلاثةِ أقسامٍ ؛ أحدُها ، ما يُزِيلُ المِلْكَ عن الرَّقَبةِ ، كالبيعِ والهِبَةِ والعِتْقِ ، فهذا يَمْنَعُ الرُّجوعَ[1] ، وله نِصْفُ القيمةِ ؛ لِزَوالِ مِلْكِها وانقطاعِ تَصَرُّفِها ، فإن عادتِ العَيْنُ إليها قبلَ طَلاقِها ، ثم طَلَّقها وهى فى يدِها بحالِها ، فله الرُّجوعُ فى نِصْفِها ؛ لأنَّه وَجَدَها بعَيْنِها ، فأشْبَهَ ما لو لم تُخْرِجْها . ولا يَلْزَمُ الوالدُ إذا وَهَبَ ولدَه شيئًا ، فخرَجَ عن مِلْكِه ثم عاد إليه ، حيث لا يَمْلِكُ الرُّجوعَ ؛ لأنَّا نَمْنَعُ ذلك ، وإن سَلَّمْنا ، فإنَّ حَقَّ الوَالدِ سَقَط بخُرُوجِه عن يَدِ الولدِ بكلِّ حالٍ ، بدليلِ أنَّه لا يُطالِبُه ببَدَلِه ، والزَّوْجُ لم يَسْقُطْ حَقُّه بالكُلِّيَّةِ ، بل يَرْجِعُ بنِصْفِ قِيمَتِه عند عَدَمِه ، فإذا وُجِدَ كان الرُّجوعُ فى عَيْنِه[2] أوْلَى . وفى معنى هذه التَّصَرُّفاتِ الرَّهْنُ ، فإنَّه إن[3] لم يُزِلِ المِلْكَ عن الرَّقَبةِ ، لكنَّه يُرادُ للبَيْعِ المُزِيلِ للمِلْكِ ، ولذلك لا يجوزُ رَهْنُ ما لا يَجُوزُ بَيْعُه ، ففى الرُّجوعِ فى العَيْنِ إبطالُ حَقِّ المُرْتَهِنِ من الوَثِيقةِ ، فلم يَجُزْ . وكذلك الكِتابَةُ ، فإنَّها تُرادُ للعِتْقِ المُزِيلِ للمِلْكِ ، وهى عَقْدٌ لازِمٌ ، فجرَتْ مَجْرَى الرَّهْنِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَمْنَعَ الرُّجوعَ إذا قُلْنا : يَجُوزُ بَيْعُ المكاتَبِ ، كالتَّدْبِيرِ . فإن

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « به » .

(٢) فى م : « نفسه » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

طَلَّق الزَّوْجُ [٦/١٧١و] قبلَ إقْباضِ الهِبَةِ أو الرَّهْنِ ، أو فى مدَّةِ الخِيارِ فى البَيْعِ ، ففِيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا تُجْبَرُ على رَدِّ نِصْفِه إليه ؛ لأنَّه عَقْدٌ عَقَدَتْه فى مِلْكِها ، فلم يَمْلِكْ إبْطالَه ، كاللَّازِمِ ، ولأنَّ مِلْكَها قد زَال ، فلم يَمْلِكِ الرُّجوعَ فيما ليس بِمَمْلوكٍ لها . والثانى ، تُجْبَرُ على تسْلِيمِ نِصْفِه ، فإنَّها قادِرَةٌ على ذلك ، ولا زيادةَ فيها . وللشافعىِّ قَوْلان كهذَيْن الوَجْهَيْن . فأمَّا إن طلَّقها بعد تقبِيضِ الهِبةِ والرَّهْنِ ولُزُومِ البَيْعِ ، فلم يَأْخُذْ قِيمةَ النِّصْفِ حتى فُسِخَ البَيْعُ والرهنُ والهبةُ ، لم يكنْ له الرُّجوعُ فى نِصْفِها ؛ لأنَّ حقَّه ثَبَت فى القيمةِ . الثانى ، تَصَرُّفٌ غيرُ لازمٍ لا يَنْقُلُ المِلْكَ ؛ كالوصيةِ ، والشركةِ ، والمضاربةِ ، فهذا لا يُبْطِلُ حقَّ[1] الرُّجوعِ فى نِصْفِه ، ويكونُ [2]وجودُ هذا[2] التَّصَرُّفِ كعدمِه ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ لم ينْقُلِ المِلْكَ ، ولم يَمْنَعِ المالكَ مِن التَّصَرُّفِ ، فلا يَمْنَعُ مَن له الرُّجوعُ على المالكِ من الرُّجوعِ ، كالإيداعِ والعارِيَّةِ . فأمَّا إن دَبَّرَتْه ، فظاهرُ المذهبِ أنَّه لا يَمْنَعُ الرُّجوعَ ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ البَيْعَ ، فلم يَمْنَعِ الرُّجوعَ ، كالوَصِيَّةِ ، ولا يُجْبَرُ على الرُّجوعِ فى نِصْفِه ، بل يُخَيَّرُ بينَ ذلك وبينَ أخْذِ نِصْفِ قِيمتِه ؛ لأنَّ شركةَ مَن نِصْفُه مُدَبَّرٌ نَقْصٌ ، ولا يُؤْمَنُ أن يُرْفَعَ إلى [3]حاكمٍ حَنَفِىٍّ[3] فيَحْكُمَ بعِتْقِه . وإن كانتْ أَمَةً فدَبَّرَتْها ، فإن قُلْنا : تُباعُ فى الدَّيْنِ . فهى كالعَبْدِ . وإن قُلْنا : لا تُباعُ . لم يَجُزِ الرُّجوعُ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « وجوده بهذا » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « الحاكم الحنفى » .

الشرح الكبير

فى نِصْفِها . الثالثُ ، تَصَرُّفٌ لازمٌ لا يُرادُ لإزالةِ الملكِ ، كالإجارةِ والتزْويجِ ، فهو نَقْصٌ ، فيَتَخَيَّرُ الزَّوْجُ بينَ أن يَرْجِعَ فى نِصْفِه ناقصًا ، وبينَ الرجوعِ فى نِصْفِ قيمَتِه ، فإن رَجَع فى نصْفِ المُسْتَأْجَرِ ، صَبَر حتى تَنْفَسِخَ الإجارةُ . فإن قيل : فلِمَ قُلْتُم - فى الطَّلْعِ الحادِثِ فى النَّخِيلِ ، إذا قال : أنا أصْبِرُ حتى تَنْتَهِىَ الثَّمَرَةُ -: لم يكنْ له ذلك ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينهما أنَّ فى تلكَ المسألةِ تكونُ المِنَّةُ له ، فلا يَلْزَمُها قَبُولُ مِنَّتِه ، بخِلافِ مسألتِنا ، ولأنَّ ذلك يُؤَدِّى إلى التنازُعِ فى سَقْىِ الثَّمَرَةِ ، وجِدادِها ، وقَطْعِها لخوفِ العطشِ أو غيرِه ، بخِلافِ مسألتِنا .

فصل : قد ذكرنا أنَّ المَهْرَ إذا كان معيَّنًا يدخُلُ فى مِلْكِ المرأةِ بمُجَرَّدِ العقدِ ، فإذا زادَ فالزيادةُ لها ، وإن نَقَص فعليها ، فإذا كانَتْ غَنَمًا فولَدَتْ ، فالأوْلادُ زيادةٌ مُنْفَصِلَةٌ ، تنفرِدُ المرأةُ بها ؛ لأنَّها[1] نَماءُ مِلْكِها ، وتَرْجِعُ فى نِصْفِ الأُمَّهاتِ ، إن لم تكُنْ نَقَصَتْ ولا زادَتْ زيادةً متصلةً ؛ لأنَّه نِصْفُ ما فَرَضَ لها ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ . وإن كانَتْ نَقَصَتْ بالولادَةِ أو بغَيْرِها ، فله الخيارُ بينَ أخْذِ نِصْفِها ناقصًا ؛ لأنَّه رَضِىَ بدونِ حَقِّه ، وبين أخْذِ نِصْفِ قيمتِها وقتَ ما أصْدَقَها ؛ لأنَّ ضمانَ النَّقْصِ عليها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَرْجِعُ [٦/١٧١ظ] فى نِصْفِ الأصْلِ ، [2]وإنَّما يَرْجِعُ فى نِصْفِ القيمةِ ؛ لأنَّه لا يجوزُ فَسْخُ[2]

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لا » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

(١)العقدِ فى الأصلِ دون النَّماء ؛ لأنَّه مُوجَبٌ للعقدِ ، فلم يَجُزْ رُجوعُه فى الأصلِ (١) بِدُونِه . ولَنا ، أنَّ هذا نماءٌ منفصلٌ عن الصَّداقِ ، فلم يَمْنَعْ رجوعَ الزَّوجِ ، كما لو انْفَصَلَ قبلَ القَبْضِ ، وما ذكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الطلاقَ ليس برَفْعِ العقدِ ، ولا النَّماءُ من (٢مُوجَباتِ العَقْدِ٢) ، إنَّما هو من مُوجَباتِ الملكِ . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بين كونِ الوِلادةِ قبلَ تَسليمِه إليها أو بعدَه ، إلَّا أن يكونَ قد مَنَعَها قبْضَه ، فيكونُ النَّقْصُ من ضمانِه ، والزيادَةُ لها ، فتنفردُ(٣) بالأوْلادِ ، وإن نَقَصَتِ الأمَّهاتُ ، خُيِّرَتْ بينَ أخْذِ نِصْفِها ناقصةً ، وبينَ أخْذِ نِصْفِ قيمتِها أكثرَ ما كانت من يومِ أصْدَقَها إلى يومِ طلَّقَها . وإن أراد الزَّوْجُ أخْذَ نِصْفِ قيمةِ الأمَّهاتِ من المرأةِ ، لم يكنْ له ذلك(٤) . وقال أبو حنيفةَ : إذا وَلَدَتْ فى يَدِ الزَّوْجِ ، ثم طلَّقَها قبلَ(٥) الدُّخولِ ، رَجَع فى نِصْفِ الأوْلادِ أيضًا ؛ لأنَّ الولدَ دَخَل فى التَّسْلِيمِ المُسْتَحَقِّ بالعقدِ ؛ لأنَّ حقَّ التسليمِ تَعَلَّقَ بالأمِّ ، فسَرَى إلى الولَدِ ، كحقِّ الاستِيلادِ ، وما دَخَل فى التسْليمِ المُسْتَحَقِّ يُنَصَّفُ بالطَّلاقِ ، كالذى(٦) دَخَل فى العقدِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَنِصْفُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) فى م : « موجباته » .
(٣) فى م : « فينفرد » .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى الأصل : « بعد » .
(٦) فى الأصل : « كالذمى » .

الشرح الكبير

مَا فَرَضْتُمْ ﴾ . وما فُرِضَ هٰهُنا إلَّا الأمَّهاتُ ، فلا يَتَنَصَّفُ سِواها ، ولأنَّ الولَدَ حَدَث فى مِلْكِها ، أشْبَهَ ما حَدَث فى يَدِها ، ولا يُشْبِهُ حَقُّ التسْليمِ حقَّ الاستِيلادِ ، فإنَّ حقَّ الاسْتيلادِ يسْرِى وحقَّ التسْليمِ لا سِرايَةَ له . فإن تَلِفَ فى يَدِ الزَّوْجِ وكانتِ المرأةُ قد طالبَتْ به ، فَمَنَعَها ، ضَمِنَه كالغاصِبِ ، وإلَّا لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه تَبَعٌ لأمِّهِ .

فصل : والحُكْمُ فى الصَّداقِ إذا كان جارِيةً ، كالحكمِ فى الغَنَمِ ، إذا وَلَدَتْ كان الوَلَدُ لها ، كوَلَدِ الغَنَمِ ، إلَّا أنَّه ليس له الرُّجوعُ فى نِصْفِ الأصْلِ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى التَّفْرِيقِ بينَ الأُمِّ ووَلَدِها فى بعْضِ الزَّمانِ ، وكما لا يجوزُ التَّفْرِيقُ بينَها وبينَ وَلَدِها فى جميعِ الزَّمانِ ، لا يجوزُ فى بعْضِه ، فيَرْجِعُ أيضًا[1] فى نِصْفِ قِيمَتِها وَقْتَ ما أصْدَقَها لا غيرُ .

فصل : فإن كان الصَّداقُ بَهِيمةً حائِلًا ، فحَمَلَتْ ، فالحملُ فيها زِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ ، إن بَذَلَتْها له بزِيادَتِها ، لَزِمَه قَبُولُها ؛ لأنَّ الحملَ فى البَهِيمَةِ لا يُعَدُّ نَقْصًا ، ولذلك لا يُرَدُّ به المَبِيعُ ، وإن كان[2] أمَةً فحَمَلَتْ ، فقد زادَتْ من وَجْهٍ لأجلِ وَلَدِها ، ونَقَصَتْ من وَجْهٍ ؛ لأنَّ الحَمْلَ فى النِّساءِ نَقْصٌ ، لخَوْفِ التَّلَفِ عليها حينَ الوِلادَةِ ، ولهذا يُرَدُّ بها المَبِيعُ ، فحِينَئِذٍ لا يَلْزَمُها[3] بَذْلُها لأجْلِ الزِّيادةِ ، ولا يَلْزَمُه قَبُولُها لأجْلِ النَّقْصِ ، وله

الإنصاف .....

(١) فى م : « عليها » .
(٢) فى م : « كانت » .
(٣) بعده فى الأصل : « إلا » .

الشرح الكبير

نِصْفُ قِيمَتِها . وإنِ اتَّفقا على تَنْصِيفِها ، جازَ . وإن أصْدَقَها حامِلًا فوَلَدَتْ ، فقد أصْدَقَها عَيْنَيْنِ ، جارِيَةً ووَلَدَها ، وزادَ الوَلَدُ فى مِلْكِها ، فإن طَلَّقَها فرَضِيَتْ بِبَذْلِ النِّصْفِ فى الوَلَدِ والأُمِّ جميعًا ، أُجْبِرَ[1] على قَبُولِهما[2] ؛ لأنَّها زيادةٌ غيرُ مُمَيَّزَةٍ ، وإن لم تَبْذُلْه ، لم يَجُزْ له [٦/١٧٢و] الرُّجوعُ فى نِصْفِ الوَلَدِ ؛ لزِيادَتِه ، ولا فى نِصْفِ الأمِّ ؛ لما فيه مِن التَّفْرِقَةِ بينَها وبينَ وَلَدِها ، ويَرْجِعُ بِنِصْفِ قِيمَةِ الأمِّ . وفى نِصْفِ الوَلَدِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَسْتَحِقُّ نِصْفَ قِيمَتِه ؛ لأنَّه حالةَ العَقْدِ لا قِيمَةَ له ، وحالةَ الانْفِصالِ قد زاد[3] فى مِلْكِها ، فلا يُقَوِّمُه الزَّوْجُ بزِيادَتِه . ويُفارِقُ وَلَدَ المَغْرُورِ بأنَّ[4] وَقْتَ الانْفِصالِ وَقْتُ الحَيْلُولَةِ ، ولهذا قُوِّمَ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . والثانى ، له نِصْفُ قِيمَتِه ؛ لأنَّه أصْدَقَها عَيْنَيْنِ ، فلا يَرْجِعُ فى إحْداهما دُونَ الأُخْرَى ، ويُقَوَّمُ حالةَ الانْفِصالِ ؛ لأنَّها أوَّلُ حالةِ إمْكانِ تَقْوِيمِه . وفى المسألَةِ وَجْهٌ آخَرُ ، وهو أنَّ الحَمْلَ لا حُكْمَ له ، فيكونُ كأنَّه حادِثٌ .

فصل : وإن أصْدَقَها أرْضًا فبَنَتْها دارًا ، أو ثَوْبًا فصَبَغَتْه ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رَجَع بِنِصْفِ قِيمَتِه وَقْتَ ما أصْدَقَها ، إلَّا أن يَشاءَ أن يُعْطِيَها

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لأجبر » .
(٢) فى م : « قبولها » .
(٣) فى م : « زال » .
(٤) فى م : « فإن » .

الشرح الكبير

قِيمَةَ البِناءِ والصِّبْغِ ، فيَكونُ له النِّصْفُ ، أو تَشاءَ هى أن[1] تُعْطِيَه زَائِدًا ، فلا يَكونُ له[2] غيرُه . ذَكَرَه[3] الخِرَقِىُّ . إنَّما كان له نِصْفُ القِيمَةِ ؛ لأنَّه قد صارَ فى الأرْضِ والثَّوْبِ زِيادَةٌ للمرأةِ ، وهى البناءُ والصِّبْغُ ، فإن دَفَعَتْ إليه نِصْفَ الجميعِ زَائِدًا ، فعليه قَبُولُه ؛ لأنَّه حَقُّه وزِيادَةٌ . وإن بَذَل لها نِصْفَ قِيمَةِ البِناءِ والغِراسِ لِيَكونَ له النِّصْفُ ، فقال الخِرَقِىُّ : له ذلك . قال القاضى : هذا مَحْمُولٌ على أنَّهما تراضَيا بذلك ؛ لأنَّها لا تُجْبَرُ على المُعاوَضَةِ ، [4]وهذه مُعاوَضَةٌ[4] . قال شَيْخُنا[5] : والصَّحِيحُ أنَّها تُجْبَرُ ؛ لأنَّ الأرْضَ حصَلَتْ له وفيها بِناءٌ لغيرِه ، فإذا بَذَل القِيمَةَ ، لَزِمَ الآخَرَ قَبُولُه ، كالشَّفِيعِ إذا أخَذ الأرْضَ بعدَ بِناءِ المُشْتَرِى فيها ، فبَذَل الشَّفِيعُ قِيمَتَه ، لَزِمَ المُشْتَرِىَ قَبُولُها ، وكذلك إذا رَجَع المُعِيرُ فى أرْضِه وفيها بِناءٌ[6] أو غِراسٌ للمُسْتَعِيرِ ، فبَذَل المُعِيرُ قِيمَةَ ذلك ، لَزِمَ المُسْتَعِيرَ قَبُولُها .

فصل : فإن أصْدَقَها نَخْلًا حائِلًا ، فأثْمَرَتْ فى يَدِه ، فالثَّمَرَةُ لها ؛ لأنَّها نَماءُ مِلْكِها ، فإن جَدَّها بعدَ تَناهِيها ، وجَعَلَها فى ظرُوفٍ ، وألْقَى عليها

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى النسختين : « لها » . والمثبت كما فى متن الخرقى بالمغنى ١٠/١٨٣ .
(٣) فى م : « وذكر » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى : المغنى ١٠/١٨٣ .
(٦) بعده فى الأصل : « على » .

الشرح الكبير

صَقْرًا[1] مِن صَقْرِها[2] ، وهو سَيَلانُ الرُّطَبِ بغيرِ طبْخٍ[3] ، وهذا يَفْعَلُه أهلُ الحِجازِ حِفْظًا لرُطُوبَتِها ، لم تَخْلُ من ثَلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن لا تَنْقُصَ قِيمَةُ الثَّمرَةِ والصَّقْرِ[4] ، بل كانا بِحالِهما ، أو زَادَا ، فإنَّه يَرُدُّهما عليها ، ولا شيءَ عليه . الثانى ، أن تَنْقُصَ قِيمَتُهما ، وذلك على ضَرْبَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يكونَ نَقْصُهما[5] مُتَناهِيًا ، فإنَّه يَدْفَعُهما إليها وأرْشَ نَقْصِهما[6] ؛ لأنَّه تَعَدَّى بما فَعَلَه من ذلك . الضَّرْبُ الثانى ، أن لا يَتناهَى ، بل يَتَزايَدُ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّها تَأْخُذُ قِيمَتَها ؛ لأنَّها كالمُسْتَهْلَكَةِ . الثانى ، هى مُخَيَّرَةٌ بينَ ذلك وبينَ تَرْكِها حتى يَسْتَقِرَّ نَقْصُها[7] ، وتَأْخُذُها[8] وأَرْشَها ، كالمَغْصُوبِ منه . الحالُ الثالثُ ، [٦/١٧٢ظ] أن لا تَنْقُصَ قِيمَتُها ، لكنْ إن أخْرَجَها من ظُرُوفِها نَقَصَتْ قِيمَتُها ، فللزَّوْجِ إخْراجُها وأخْذُ ظُرُوفِها ، إن كانتِ الظروفُ مِلْكَه ، وإذا نَقَصَتْ ، فالحُكْمُ على ما ذكَرْنا . وإن قال الزَّوْجُ : أنا أُعْطِيكِها مع ظُرُوفِها . فقال القاضى : يَلْزَمُها قَبُولُها ؛ لأنَّ ظُرُوفَها كالمُتَّصِلَةِ بها التَّابِعَةِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « صفرًا » .
(٢) فى م : « صفرها » .
(٣) فى م : « خلع » .
(٤) فى م : « الصفر » .
(٥) فى م : « بعضهما » .
(٦) بعده فى م : « له » .
(٧) فى النسختين : « بعضها » . وانظر المغنى ١٠/١٨٤ .
(٨) فى الأصل : « يأخذها » .

الشرح الكبير

لها . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَها قَبُولُها ؛ لأنَّ الظُّرُوفَ عَيْنُ مالِه ، فلا يَلْزَمُها[1] قَبُولُها ، كالمُنْفَصِلَةِ عنها . فإن كانت بحالِها ، إلَّا أنَّ الصَّقْرَ[2] المَتْرُوكَ على الثَّمَرةِ مِلْكُ الزَّوْجِ ، فإنَّه يَنْزِعُ[3] الصَّقْرَ[2] ، ويَرُدُّ الثَّمَرَةَ ، والحكمُ فيها إن نَقَصَتْ أو لم تَنْقُصْ كالتى قبلَها . وإن قال : أنا أُسَلِّمُها مع الصَّقْرِ[2] والظُّرُوفِ . فعلى الوَجْهَيْن اللَّذيْنِ ذكَرْناهما . وفى الموضعِ الذى حَكَمْنا أنَّ له رَدَّه[4] ، إذا قالت : أنا أَرُدُّ الثَّمَرةَ ، وآخُذُ الأصْلَ . فلها ذلك فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . والآخَرِ ، ليس لها ذلك . مَبْنِيَّانِ على تَفْرِيقِ الصَّفْقةِ فى البَيْعِ ، وقد ذكَرْنا ذلك فى مَوْضِعِه .

فصل : إذا كان الصَّداقُ جارِيةً ، فوَطِئَها الزَّوْجُ عالِمًا بزَوالِ مِلْكِه ، وتَحْرِيمِ الوَطْءِ عليه ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى غيرِ مِلْكٍ ، وعليه المَهْرُ لسَيِّدَتِها ، أكْرَهَها أو طاوَعَتْه ؛ لأنَّ المَهْرَ لمَوْلاتِها ، فلا يَسْقُطُ ببَذْلِها ومُطاوَعَتِها ، كما لو بَذَلَتْ يَدَها للقَطْعِ ، وإن وَلَدَتْ ، فالوَلَدُ رَقِيقٌ للمرأةِ . وإنِ اعْتَقَدَ أنَّ مِلْكَه لم يَزُلْ عن جَمِيعِها ، أو كان[5] غيرَ[6] عالمٍ بتَحْرِيمِها عليه ، فلا حَدَّ عليه للشُّبْهَةِ ، وعليه المَهْرُ ، والوَلَدُ حُرٌّ لاحِقٌ

الإنصاف .....

(١) فى النسختين : « يلزمه » : وانظر المغنى الموضع السابق .
(٢) فى م : « الصفر » .
(٣) فى الأصل : « تبرع » .
(٤) فى م : « زيادة » .
(٥) سقط من : الأصل .
(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

به ، وعليه قِيمَتُه يومَ وِلادَتِه ، ولا تَصِيرُ أمَّ وَلَدٍ له وإن مَلَكَها بعدَ[1] ذلك ؛ لأنَّه لا مِلْكَ له فيها ، وتُخَيَّرُ[2] المرأةُ بين أخْذِها فى حالِ حَمْلِها ، وبينَ أخْذِ قِيمَتِها ؛ لأنَّه نَقَصَها بإحْبالِها . وهل لها الأرْشُ بعدَ ذلك ؟ يَحْتَمِلُ أنَّ لها الأرْشَ ؛ لأنَّها نَقَصَتْ بعُدْوانِه[3] ، أشْبَهَ ما لو نَقَصَها الغاصِبُ بذلك . وقال بعضُ أصْحابِ الشَّافعىِّ : فى الأرْشِ هٰهُنا قَوْلان . وقال بعضُهم : يَنْبَغِى أن يكونَ لها المُطالَبَةُ بالأرْشِ ، قولًا واحدًا ؛ لأنَّ النَّقْصَ حَصَل بفِعْلِه الذى تَعَدَّى به ، فهو كالغاصِبِ ، وكما لو طالَبَتْه فمَنَعَ تَسْلِيمَها . وهذا أصَحُّ .

فصل : وإن أصْدَقَ ذِمِّىٌّ ذِمِّيَّةً خَمْرًا ، فتَخَلَّلَتْ فى يَدِها ، ثم طَلَّقَها قبلَ دُخُولِه بها ، احْتَمَلَ أن لا يَرْجِعَ عليها بشىءٍ ؛ لأنَّها قد زادَتْ فى يَدِها بالتَّخَلُّلِ ، والزِّيادةُ لها ، وإن أرادَ الرُّجوعَ بنِصْفِ قِيمَتِها قبلَ التَّخَلُّلِ ، فلا قِيمَةَ لها ، وإنَّما يَرْجِعُ إذا زادَتْ فى نِصْفِ قِيمَتِها أقلَّ ما كانت من حينِ العَقْدِ إلى حينِ القَبْضِ ، وحِينَئِذٍ لا قِيمَةَ لها . وإن تَخَلَّلَتْ فى يَدِ الزَّوْجِ ، ثم طَلَّقَها ، فلها نِصْفُها ؛ لأنَّ الزِّيادةَ لها . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ الخَلُّ له ، وعليه نِصْفُ مَهْرِ مِثْلِها ، إذا تَرافَعا إلينا قبلَ القَبْضِ ، أو أسْلَما ، أو أحدُهما .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « بغير » .
(٢) فى م : « تجبر » .
(٣) فى الأصل : « بعد ولاية » .

الشرح الكبير

فصل : إذا تَزَوَّجَ امْرأةً ، فضَمِنَ أبُوه نفقَتَها عَشْرَ سِنِينَ ، صَحَّ . ذكَرَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّ أكثرَ ما فيه أنَّه ضَمَانُ مَجْهولٍ ، أو ضَمانُ ما لم يَجِبْ ، [٦/١٧٣و] وكلاهما صَحيحٌ . ولا فَرْقَ بين كَوْنِ الزَّوْجِ مُوسِرًا أو مُعْسِرًا . واخْتَلَفَ أصْحابُ الشافعيِّ ؛ فمنهم مَن قال كقَوْلِنا ، ومنهم مَن قال : لا يَصِحُّ إلَّا[1] ضَمانُ نَفَقَةِ المُعْسِرِ ؛ لأنَّ غيرَ المُعْسِرِ يتَغَيَّرُ[2] حالُه ، فيكونُ عليه نفَقَةُ المُوسِرِ أو المُتَوَسِّطِ ، فيكونُ ضَمانَ مَجْهولٍ ، والمُعْسِرُ مَعْلُومٌ ما عليه . ومنهم مَن قال : لا يَصِحُّ أصْلًا ؛ لأنَّه ضَمانُ ما لم يَجِبْ . ولَنا ، أنَّ الجَهْلَ لا يَمْنَعُ صِحَّةَ الضَّمانِ ، بدليلِ صِحَّةِ ضَمانِ نَفَقَةِ المُعْسِرِ ، مع احْتِمالِ أن يموتَ أحدُهما فتَسْقُطَ النَّفقَةُ ، ومع ذلك صَحَّ الضَّمانُ ، فكذلك هذا .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو زادَ الصَّداقُ مِن وَجْهٍ ، ونقَصَ مِن وَجْهٍ ؛ كعَبْدٍ صغيرٍ كَبِرَ ، ومصُوغٍ كسَرَتْه وأعادَتْه على صِياغَةٍ أُخْرَى ، وحَمْلِ الأمَةِ ، فلكُلٍّ منهما الخِيارُ . قالَه فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقالوا : حَمْلُ البَهِيمَةِ زِيادَةٌ مَحْضَةٌ ما لم يفْسُدِ اللَّحْمُ . والزَّرْعُ والغَرْسُ نقْصٌ للأَرْضِ ، والإجارَةُ والنِّكاحُ نقْصٌ . ولا أثَرَ لمَصُوغٍ كسَرَتْه وأعادَتْه كما كان ، أو أمَةٍ سمِنَتْ ثم هَزَلَتْ ثم سمِنَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وَجْهان . ولا أثَرَ أيضًا لارْتِفاعِ سُوقٍ ، ولا لنَقلِها المِلْكَ فيه ، ثم طلَّق وهو بيَدِها ، ولا يُشْتَرطُ للخِيارِ زِيادَةُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « يتعين » .

الإنصاف

القِيمَةِ ، بل ما فيه غرَضٌ مَقْصودٌ . قالَه فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، وغيرِهما . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ بعْضِهم خِلافُه . الثَّانيةُ ، إنْ كان النَّخْلُ حائِلًا ثم أَطْلَعَتْ ، فزِيادَةٌ مُتَّصِلَةٌ ، وكذا ما أُبِرَ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وقال فى « البُلْغَةِ » : زِيادَةٌ متَّصِلَةٌ على المَشْهورِ . وذكرَ فى « التَّرْغيبِ » وَجْهَيْن . الثَّالثةُ ، لو أصْدَقَها أمَةً حامِلًا ، فوَلدَتْ ، لم يرْجِعْ فى نِصْفِه ، إنْ قُلْنا : لا يُقابِلُه قِسْطٌ مِنَ الثَّمَنِ . وإنْ قُلْنا : يُقابِلُه . فهو بعْضُ مَهْرٍ زادَ زِيادةً لا تتَمَيَّزُ ، ففى لُزومِها نِصْفُ قِيمَتِه ، ولُزومِه قَبُولُ نِصْفِ الأَرْضِ بنِصْفِ زَرْعِها وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » فيهما ، وأَطْلَقَهما فى [1]« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وفى[1] « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فى الأُولَى . [1]واخْتارَ القاضى أنَّه يلْزَمُه قَبُولُ نِصْفِ الأَرْضِ بنِصْفِ زَرْعِها . والصَّحيحُ أنه لا يَلْزَمُه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »[1] . الرَّابعةُ ، ممَّا يمْنَعُ الرُّجوعَ ، البَيْعُ والهِبَةُ المَقْبوضَةُ والعِتْقُ . وكذا الرَّهْنُ والكِتابةُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وقيل : يرْجِعُ إلى نِصْفِ المُكاتَبِ إنِ اخْتارَ ، ويكونُ على كِتابَتِه . ولو قال فى الرَّهْنِ : أنا أَصْبِرُ إلى فِكَاكِه . فصَبَر ، لم يلْزَمْها دَفْعُ العَيْنِ ، كما لو رجَعَتْ بالابْتِياعِ بعدَ الطَّلاقِ . وهل يمْنَعُ التَّدْبيرُ الرُّجوعَ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّه لا يمْنَعُ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ ؛ لأنَّه وَصِيَّةٌ ، أو تعْلِيقُ نِصْفِه ، وكِلاهُما لا يمْنَعُ الرُّجوعَ . قال فى « الفُروعِ » : له الرُّجوعُ فى المُدَبَّرِ ، إنْ رجَع فيه بقَوْلٍ . وفى لُزومِ المَرْأَةِ ردُّ نِصْفِه قبلَ تقْبيضِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

هِبَةٍ ورَهْنٍ . وفى مُدَّةِ خِيارِ بَيْعٍ ، وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، لا يلْزَمُها ذلك . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثَّانِى ، يَلْزَمُها . الخامِسَةُ ، لو أصْدَقَها صَيْدًا ، ثم طلَّق وهو مُحْرِمٌ ، فإنْ لم يمْلِكْه بإرْثٍ فى الإحْرامِ ، فله هنا نِصْفُ قِيمَتِه ، وإلَّا فهل يُقَدَّمُ حقُّ اللهِ ، فيُرْسِلُه ويغْرَمُ لها قِيمَةَ النِّصْفِ ، أو يُقدَّمُ حقُّ الآدَمِىِّ ، فيُمْسِكُه ، ويَبْقَى مِلْكُ المُحْرِمِ ضَرُورَةً ، أم هما سواءٌ فيُخَيَّران ؟ فيه الأَوْجُهُ . وأَطْلَقهُنَّ فى « الفُروعِ » . فعلى الوَجْهِ الثَّالثِ ، لو أَرْسَلَه برِضاها ، غرِمَ لها ، وإلَّا بقِيا مُشْتَرِكَيْن . قال فى « التَّرْغِيبِ » : يَنْبَنِى على حُكْمِ الصَّيْدِ المَمْلُوكِ بينَ مُحِلٍّ ومُحْرِمٍ . السَّادِسَةُ ، لو أصْدَقَها ثَوبًا فصَبَغَتْه ، أو أرْضًا فبنَتْها ، فبذَلَ الزَّوْجُ قِيمَةَ زِيادَتِه لتَمَلُّكِه ، فله ذلك على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والخِرَقِىُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الفُروعِ » : فله ذلك عندَ الخِرَقِىِّ ، والشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . وقال القاضى : ليسَ له إلَّا القِيمَةُ . انتهى . فلو بذَلَتِ المَرْأَةُ النِّصْفَ بزِيادَتِه ، لَزِمَ الزَّوْجَ قَبُولُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : ويتَخَرَّجُ عدَمُ اللُّزومِ ممَّا إذا وهَبَ العامِرُ تَزْوِيقَ الدَّارِ ونحوِها للمَغْصُوبِ منه . وهو أَظْهَرُ فى البِناءِ . انتهى . السَّابعَةُ ، لو فاتَ نِصْفُ الصَّداقِ مُشاعًا ، فله النِّصْفُ الباقِى . وكذا لو فاتَ النِّصْفُ مُعَيَّنًا مِنَ المُتَنَصِّفِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، فيَأْخُذُ النِّصْفَ الباقِىَ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : له نِصْفُ البَقِيَّةِ ، ونِصْفُ قِيمَةِ الفائتِ أو مِثْلُه . الثَّامِنَةُ ، إنْ قبَضَتِ المُسَمَّى فى الذِّمَّةِ ، فهو كالمُعَيَّنِ ، إلَّا أنَّه لا يرْجِعُ بنَمائِه مُطْلَقًا ، ويُعْتَبرُ فى تقْوِيمِه صِفَةُ يومِ قَبْضِه ، وفى وُجوبِ ردِّه بعَيْنِه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى

المقنع

وَالزَّوْجُ [٢١٥ظ] هُوَ الَّذِى بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ ، فَإِذَا طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَأَيُّهُمَا عَفَا لِصَاحِبِهِ عَمَّا وَجَبَ لَهُ مِنَ الْمَهْرِ ، وَهُوَ جَائِزُ الْأَمْرِ فِى مَالِهِ ، بَرِئَ مِنْهُ صَاحِبُهُ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ الْأَبُ . فَلَهُ أَنْ يَعْفُوَ عَنْ نِصْفِ مَهْرِ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ إِذَا طُلِّقَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ .

الشرح الكبير

٣٢٨٧ – مسألة : (والزَّوْجُ هو الَّذِى بيدِهِ عُقْدَةُ النِّكاحِ ، فإذا طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، فَأَيُّهُمَا عَفَا لصاحِبِه عَمَّا وَجَب لَهُ مِن المهرِ ، وهو جائِزُ الأَمْرِ فِى مَالِهِ ، بَرِئَ منه صاحِبُه . وعنه ، أنَّهُ الأبُ . فله أنْ يَعْفُوَ عن نِصْفِ صَدَاقِ ابْنَتِه الصَّغِيرَةِ إذا طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ) اخْتلَفَ أهلُ العلمِ فى الذى بيَدِه عُقْدَةُ النِّكاحِ ، فظاهرُ مذْهبِ أحمدَ ، أنَّه الزَّوْجُ . رُوى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عبَّاسٍ ، وجُبَيْرِ بنِ مُطْعِمٍ ، رضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وشُرَيْحٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ونافِعٌ مَوْلَى ابنِ عمرَ ، ومُجاهِدٌ ، وإياسُ بنُ مُعاوِيةَ ، وجابِرُ بنُ زيدٍ ، وابنُ سِيرِينَ ،

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يجِبُ ردُّه بعَيْنِه . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجِبُ ذلك .

قوله : [٣/٤٥و] والزَّوْجُ هو الذى بيدِه عُقْدَةُ النِّكاحِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وهو المَشْهورُ ، وعليه الجُمْهورُ ، حتى قال أبو حَفْصٍ : رجَع الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، عنِ القَوْلِ بأنَّه الأبُ . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، وغيرُه ، واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو حَفْصٍ ، والقاضى ، وأصحابُه ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّه

الشرح الكبير

والشَّعْبِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ فى الجديدِ . وعن أحمدَ ، أنَّه الوَلِىُّ إذا كان أبا الصَّغيرةِ . وهو قولُ الشافعىِّ فى[1] القديمِ ، إذا كان أبًا أو جَدًّا . وحُكِىَ عن ابنِ عبَّاسٍ ، وعَلْقَمَةَ ، والحسنِ ، وطاوُسٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، أنَّه الوَلِىُّ ؛ لأنَّ الوَلِىَّ بعدَ الطَّلاقِ هو الذى بيَدِه عُقْدَةُ النِّكاحِ ، لكَوْنِها قد خَرَجَتْ عن يَدِ الزَّوْجِ ، ولأنَّ اللهَ تعالى ذَكَرَ عَفْوَ النِّساءِ عن نَصِيبِهِنَّ ، فينْبَغِى أن يكونَ عَفْوُ الذى بيَدِه عُقْدَةُ النِّكاحِ عنه ، ليكونَ المَعْفُوُّ عنه فى المَوْضِعَينِ واحدًا ، ولأنَّ اللهَ تعالى بَدَأ بخِطابِ الأزْواجِ على المُواجَهَةِ بقولِه : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾ . ثم قال : ﴿ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾[2] . وهذا خِطَابُ غيرِ حاضرٍ . ولَنا ، ما روَى الدَّارَقُطْنِىُّ[3] ، بإسْنادِه ، عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ،

الإنصاف

الأبُ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : ليسَ فى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ عفْوَه صحيحٌ ؛ لأنَّ بيدِه عُقْدَةَ النِّكاحِ ، بل لأنَّ له أنْ يأْخُذَ مِن مالِها ما شاءَ . وتعْلِيلُه بالأخْذِ مِن مالِها ما شاءَ يقْتَضِى جَوازَ العَفْوِ ، بعدَ الدُّخولِ ، عن الصَّداقِ كلِّه . وكذلك سائرُ الدُّيونِ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْنِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » . وقيل : سيِّدُ الأمَةِ كالأبِ .

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) سورة البقرة ٢٣٧ .

(٣) فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٢٧٩ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٥١ ، ٢٥٢ . وقال : وهذا غير محفوظ ، وابن لهيعة غير محتج به . وانظر الكلام عليه فى الإرواء ٦/٣٥٤ ، ٣٥٥ .

الشرح الكبير

عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « وَلِىُّ العُقْدَةِ الزَّوْجُ » . ولأنَّ الذى بيَدِه عُقْدَةُ النِّكاحِ بعدَ العَقْدِ هو الزَّوْجُ ، فإنَّه يَتَمَكَّنُ من قَطْعِه وفَسْخِه وإمْساكِه ، وليس [1]إلى الوَلِىِّ[1] منه شىءٌ ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ . [2]والعَفْوُ الذى أقْرَبُ للتَّقْوَى، هو عَفْوُ الزَّوْجِ عن حَقِّه، أمّا عَفْوُ الوَلِىِّ عن مالِ المرأةِ ، فليس هو أقْرَبَ إلى التَّقْوَى[2] ، ولأنَّ المَهْرَ مالٌ للزَّوْجَةِ ، فلا يَمْلِكُ الوَلِىُّ هِبَتَه وإسْقاطَه ، كغيرِه من أمْوالِها وحُقُوقِها ، وكسائرِ الأوْلياءِ ، ولا يَمْتَنِعُ العُدُولُ عن خِطابِ الحاضرِ إلى[3] الغائبِ ، كقولِه تعالَى : ﴿ حَتَّىٰٓ إِذَا كُنتُمْ فِى ٱلْفُلْكِ وَجَرَيْنَ بِهِم بِرِيحٍ طَيِّبَةٍ ﴾[4] . فعلى هذا ، متى طَلَّقَ [٦/١٧٣ظ] الزَّوْجُ قبلَ الدُّخولِ ،

الإنصاف

فعلى المذهبِ ، إذا طلَّق قبلَ الدُّخولِ ، فأيُّهما عفا لصاحبِه عمَّا وجَب له مِنَ المَهْرِ ، وهو جائزُ الأمْرِ فى مالِه ، بَرِئَ منه صاحِبُه . وعلى الثَّانيةِ ، للأبِ أنْ يعْفُوَ عن نِصْفِ مَهْرِ ابْنَتِه الصَّغيرَةِ ، إذا طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ ، كما قالَه المُصَنِّفُ هنا . وكلامُه يشْمَلُ البِكْرَ والثَّيِّبَ الصَّغِيرَتَيْن ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعِبارَتُه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « البُلْغَةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم ، كعِبارَةِ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » : ليسَ للأبِ

(١ - ١) فى م : « للولى » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) سورة يونس ٢٢ .

الشرح الكبير

تَنَصَّف المَهْرُ بينَهما ، فإن عفا الزَّوْجُ لها عن النِّصْفِ الذى له ، كَمَل لها الصَّداقُ جَمِيعُه ، وإن عفَتِ المرأةُ عن النِّصْفِ الذى لها منه ، وتَرَكَتْ له جميعَ الصَّداقِ ، جازَ ، إذا كان العَافِى منهما رَشِيدًا جائِزَ الأمْرِ فى مالِه ، فإن كان صغِيرًا أو سَفِيهًا ، لم يَصِحَّ عَفْوُه ؛ لأنَّه ليس له التَّصَرُّفُ فى مالِه بهِبَةٍ ولا إسْقَاطٍ . ولا يَصِحُّ عَفْوُ الوَلِىِّ عن صَداقِ[1] الزَّوْجَةِ ، أبًا كان أو غيرَه ، صغيرةً كانت أو كبيرةً . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ الجماعةِ . وروَى عنه ابنُ مَنْصورٍ : إذا طَلَّقَ امرأةً[1] وهى بِكْرٌ ، قبلَ أن يَدْخُلَ بها ، فعَفا أبُوها أو زَوْجُها ، ما أرَى عَفْوَ الأبِ إلَّا جائِزًا . قال أبو حَفْصٍ : ما أرَى ما[1] نقَلَه ابنُ مَنْصورٍ إلَّا قَوْلًا لأبى عبدِ اللهِ قدِيمًا . فظاهِرُ قولِ أبى حَفْصٍ أنَّ المسْأَلَةَ رِوايَةٌ واحدةٌ ، وأنَّ أبا عبدِ اللهِ رَجَع عن قَوْلِه بجَوازِ عَفْوِ الأبِ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ مَذْهَبَه أن لا يَجوزَ للأبِ إسْقاطُ دُيُونِ وَلَدِه الصَّغيرِ ، ولا إعْتاقُ عَبِيدِه ، ولا تَصَرُّفُه لهم إلَّا بما فيه مَصْلَحَتُهم ، ولا حَظَّ لها فى هذا الإسْقاطِ ، فلا يَصِحُّ . وإن قُلْنا برِوايةِ ابنِ مَنْصورٍ ، لم يَصِحَّ إلَّا بخَمْسِ شَرائِطَ ؛ أحدُها ، أن يكونَ أبًا ؛ لأنَّه الذى يَلِى مالَها ،

الإنصاف

ذلك إلَّا[2] إذا كانتْ بِكْرًا صغيرةً . واشْتَرَطَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، البَكارَةَ لاغيرُ .

فائدة : المَجْنونَةُ كالبِكْرِ الصَّغِيرةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : ا .

الشرح الكبير

ولا يُتَّهَمُ عليها . الثانى ، أن تكونَ صغيرةً ؛ ليكونَ وَلِيًّا على مالِها ، فإنَّ الكبيرةَ تَلِى مالَ نَفْسِها . الثالثُ ، أن تكونَ بِكرًا ؛ لتَكونَ[1] غيرَ مُتَبَذِّلَةٍ ، ولأنَّه لا يَمْلِكُ تَزْوِيجَ الثَّيِّبِ[2] وإن كانت صغيرةً ، إلَّا على بعضِ الوُجُوه ، فلا تكونُ ولايَتُه عليها تامَّةً . الرابعُ ، أن تكونَ مُطَلَّقَةً ؛ لأنَّها قبلَ الطَّلاقِ مُعَرَّضَةٌ لإتْلافِ البُضْعِ . والخامسُ ، أن يكونَ قبلَ الدُّخولِ ؛ لأنَّ ما بعدَه قد أُتْلِفَ البُضْعُ ، فلا يَعْفُو عن بَدَلِ مُتْلَفٍ . ومذْهَبُ الشافعىِّ على نحوِ هذا ، إلَّا أنَّه يَجْعَلُ الجَدَّ كالأبِ .

فصل : ولو بانَتِ[3] امْرأةُ الصَّغِيرِ أو السَّفِيهِ أو المجْنُونِ ، على وَجْهٍ يُسْقِطُ صَداقَها عنهم ، مثلَ أن تَفْعَلَ امْرأتُه[4] ما يَفْسَخُ نِكاحَها ؛ [5]مِن رَضاعٍ[5] مَن يَنْفَسِخُ نِكاحُها برَضاعِه ، أو رِدَّةٍ ، أو بصفةٍ[6] ، لطَلاقٍ[7] مِن السَّفِيهِ ، أو رَضاعٍ مِن أجْنَبِيَّةٍ لم[8] يَنْفَسِخْ نِكاحُها برَضاعِه ، أو نحو

الإنصاف

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، مفْهومُ قولِه : ابْنَتِه الصَّغيرةِ . أنَّ الأبَ ليسَ له أنْ يعْفُوَ عن

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « البنت » .
(٣) فى م : « ماتت » .
(٤) فى الأصل : « امرأة » .
(٥ - ٥) فى م : « برضاع » .
(٦) كذا فى النسختين ، وفى نسخ المغنى « نصفه » . انظر حاشية المغنى ١٠/١٦٣ .
(٧) فى م : « كطلاق » .
(٨) فى المغنى ١٠/١٦٣ : « لمن » .

الشرح الكبير

ذلك ، لم يكُنْ لوَلِيِّهم[1] العَفْوُ عن شيءٍ مِن الصَّداقِ ، رِوايةً واحدةً . وهذا قولُ الشافعيِّ . والفَرْقُ بينَهم وبين الصَّغيرةِ أنَّ وَلِيَّها أكْسَبَها المَهْرَ بتَزْوِيجِها ، وهٰهُنا لم يُكْسِبْه شيئًا ، إنَّما رَجَعَ المَهْرُ إليه بالفُرْقَةِ .

فصل : إذا عَفَتِ المرأةُ عن صَداقِها الذى لها على زَوْجِها ، أو عن بعْضِه ، أو وهَبَتْه إيَّاه بعدَ قَبْضِه ، وهى جائِزَةُ الأمْرِ فى مالِها ، جازَ ذلك ، وصَحَّ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ إلَّآ أَن يَعْفُونَ ﴾ . يعنى الزَّوْجاتِ . وقال تعالى : ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾[2] . قال أحمدُ ، فى رِوايةِ المَرُّوذِىِّ : [٦/١٧٤و] ليس شَىءٌ –

الإنصاف

مَهْرِ ابْنَتِه البِكْرِ البالِغَةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ البَنَّا ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرُهم . واخْتارَ جماعَةٌ ، أنَّها كالصَّغيرةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « النَّظْمِ » . وأَطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » أيضًا : أصْلُ الوَجْهَيْن ، هل يَنْفَكُّ الحَجْرُ بالبُلوغِ ، أمْ لا ؟ ولم يُقَيِّدْ فى « عُيونِ المَسائلِ » بصِغَرٍ وكِبَرٍ ، وبَكارَةٍ وثُيوبَةٍ .

الثَّانى ، ظاهِرُ قولِه : للأَبِ أنْ يعْفُوَ . أنَّ غيرَه مِنَ الأوْلِياءِ ليسَ له أنْ يعْفُوَ .

(١) فى م : « لوليهن » .

(٢) سورة النساء ٤ .

الشرح الكبير

قال اللهُ تعالَى : ﴿ فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾ . (١سمَّاهُ – غيرَ١) المَهْرِ تَهَبُه المرأةُ للزَّوْجِ . وقال عَلْقَمَةُ لامْرَأتِه : هَبِى لى من الهَنِيءِ المَرِيءِ . يعنى من صَداقِها . وهل لها أن تَرْجِعَ فيما وَهَبَتْ زَوْجَها ؟ فيه رِواياتٌ (٢)عن أحمدَ ، واخْتِلافٌ من أهلِ العلمِ ، ذكَرْناه فيما مَضَى .

فصل : إذا طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ ، وتَنَصَّفَ المَهْرُ بينَهما ، لم يَخْلُ من أن يكونَ دَيْنًا أو عَيْنًا، فإن كان دَيْنًا لم يَخْلُ إمَّا أن يكونَ دَيْنًا(٣) فى ذِمَّةِ

الإنصاف

وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وذكرَ ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً فى عَفْوِ الوَلِىِّ فى حقِّ الصَّغيرةِ . قلتُ : إذا رأَى الوَلِىُّ المَصْلحَةَ فى ذلك ، فلا بَأْسَ به .

الثَّالثُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وغيرِه ، أنَّ المَعْفُوَّ عنه مِنَ الصَّداقِ ؛ سواءٌ كان دَيْنًا أو عَيْنًا . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « البُلْغَةِ » : قالَه جَماعةٌ مِن أصحابِنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والجُمْهورِ . وقيل : مِن شَرْطِه أنْ يكونَ دَيْنًا . قدَّمه فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » . فليسَ له أنْ يعْفُوَ عن عَيْنٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : نعم ، يُشْترَطُ أنْ لا يكونَ مَقْبوضًا . وهو مَفْهومٌ مِن كلامِهم ؛ لأنَّه يكونُ هِبَةً لا عَفْوًا .

الرَّابعُ ، مفْهومُ قولِه : إذا طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ . أنَّها إذا طُلِّقَتْ بعدَ الدُّخولِ ،

(١ – ١) فى م : « عنى » .

(٢) فى م : « روايتان » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

الزَّوْجِ لم يُسَلِّمْه إليها، أو فى ذِمَّتِها، بأن تكونَ قد قَبَضَتْه وتَصَرَّفَتْ فيه، أو تَلِفَ فى يَدِها، وأيُّهما كان فإنَّ للذى له الدَّيْنُ أن يَعْفُوَ عن حَقِّه منه، بأن يقولَ: عَفَوْتُ عن حَقِّى من الصَّداقِ. أو: أسْقَطْتُه. أو: أبْرَأْتُك منه. أو: مَلَّكْتُك إيَّاهُ. أو: وَهَبْتُكه[1]. أو: أحْلَلْتُك منه. أو: أنت منه فى حِلٍّ. أو: تَرَكْتُه لك. أىُّ ذلك قال[2] سَقَطَ به المَهْرُ، وبَرِئَ منه الآخَرُ وإن لم يَقْبَلْه؛ لأنَّه إسْقاطُ حَقٍّ، فلم يَفْتَقِرْ إلى قَبُولٍ، كإسْقاطِ القِصاصِ والشُّفْعَةِ والعِتْقِ والطَّلاقِ، ولذلك صَحَّ إبْراءُ المَيِّتِ مع عدَمِ القَبُولِ منه، ولو رَدَّ ذلك لم يَرْتَدَّ، وبَرِئَ منه؛ لِما ذكَرْناه، وإن أحَبَّ العَفْوَ مَنِ الصَّداقُ فى ذِمَّتِه. لم يَصِحَّ العَفْوُ؛ لأنَّه إن كان فى ذِمَّةِ الزَّوْجِ،

الإنصاف

ليسَ للأبِ العَفْوُ. وهو صحيحٌ، وهو المذهبُ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ. قال فى «البُلْغَةِ»: لا يَمْلِكُه فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن. وجزَم به فى «المُغْنِى»، و«الشَّرْحِ»، وغيرِهما. وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و«الحاوِى الصَّغِيرِ»، وغيرِهم. وقيل: له ذلك، ما لم تلِدْ، أو يمْضِ لها سنَةٌ فى بَيْتِ الزَّوْجِ. وهو مَبْنِىٌّ أيضًا على أنَّه، هل ينْفَكُّ الحَجْرُ عنها بالبُلوغِ، أم لا؟ قالَه فى «التَّرْغيبِ»، وقال فيه: وفى «البُلْغَةِ»: وعلى هذا الوَجْهِ يَنْبَنِى مِلْكُ الأبِ لقَبْضِ صَداقِ ابْنَتِه البالِغَةِ الرَّشيدَةِ.

فائدة: إنْ كان العَفْوُ عن دَيْنٍ، سقَطَ بلَفْظِ الهِبَةِ، والتَّمْليكِ، والإسْقاطِ، والإبْراءِ، والعَفْوِ، والصَّدَقَةِ، والتَّرْكِ، ولا يفْتَقِرُ إلى قَبُولٍ. على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) فى الأصل: «وهبته».
(٢) سقط من: م.

الشرح الكبير

فقد سَقَط عنه بالطَّلاقِ ، وإن كان فى ذِمَّةِ الزَّوْجَةِ ، فلا يَثْبُتُ فى ذِمَّتِها إلَّا النِّصْفُ الذى يَسْتَحِقُّه الزَّوْجُ ، وأمَّا النِّصْفُ الذى لها ، فهو حَقُّها تَصرَّفَتْ فيه ، وإنَّما يتَجَدَّدُ مِلْكُ الزَّوْجِ للنِّصْفِ بطَلاقِه ، فلا يَثْبُتُ فى ذِمَّتِها (١غيرُ ذَلكَ١) . وأيُّهما أرادَ تَكْمِيلَ الصَّداقِ لصاحِبِه ، فإنَّه يُجَدِّدُ(٢) له هِبَةً مُبْتَدَأةً . وأمَّا إن كان الصَّداقُ عَيْنًا فى يَدِ أحدِهما ، فعَفا الذى هو فى يَدِه للآخَرِ ، فهو هِبَةٌ له ، تَصِحُّ بلَفْظِ العَفْوِ والهِبَةِ والتَّمْلِيكِ ، ولا تَصِحُّ بلَفْظِ الإبْراءِ والإسْقاطِ ، ويَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ فيما يُشْتَرَطُ القَبْضُ فيه . وإن عَفا غيرُ الذى هو فى يَدِه ، صَحَّ بهذه الألْفاظِ ، وافْتَقرَ إلى مُضِىٍّ

الإنصاف

المذهبِ . وقيل : يفْتَقِرُ . وإنْ كان العَفْوُ عن عَيْنٍ ، صحَّ بلَفْظِ الهِبَةِ ، والتَّمْلِيكِ ، وغيرِهما ، كعَفَوْتُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « القَواعِدِ » ، وغيرُهم . وقيل : لا يصِحُّ بها . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وقدَّم أنَّه لا يصِحُّ بالإبْراءِ . واقْتَصرَ فى « التَّرْغِيبِ » على وَهَبْتُ ومَلَّكْتُ . وقال فى « القَواعِدِ » : وإنْ كان عَيْنًا – وقُلْنا : لم يمْلِكْه الزَّوْجُ ، وإنَّما يثْبُتُ له حقُّ التَّمْلِيكِ – فكذلك . يعْنِى ، هو كالعَفْوِ عنه ، إذا كان دَيْنًا . وهل يفْتَقِرُ إلى قَبُولِه ؟ فيه وَجْهان . [٣/٤٥ظ] وأطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، قال فى « القَواعِدِ » : قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يُشْتَرَطُ هنا الإيجابُ والقَبُولُ والقَبْضُ . والصَّحيحُ أنَّ القَبْضَ لا يُشْتَرَطُ فى الفُسوخِ ، كالإقالَةِ ونحوِه . صرَّح به القاضى فى « خِلافِه » . وقد تقدَّم ذلك فى أوَّلِ كتابِ الهِبَةِ فى العَيْنِ ، وبعدَه بيَسِيرٍ فى الدَّيْنِ ، فى إبْراءِ الغَرِيمِ ، وسواءٌ

(١ – ١) فى م : « غيره » .

(٢) فى م : « يتجدد » .

المقنع

فَصْلٌ : إِذَا أَبْرَأَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا مِنْ صَدَاقِهَا ، أَوْ وَهَبَتْهُ لَهُ ، ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ ، رَجَعَ عَلَيْهَا بِنِصْفِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يَرْجِعُ بِشَيْءٍ . وَإِنِ ارْتَدَّتْ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَهَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِجَمِيعِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

زَمانٍ يتَأَتَّى[1] القَبْضُ فيه ، إن كان المَوْهُوبُ ممَّا يَفْتَقِرُ إلى القَبْضِ . وفيه اخْتِلافٌ ذكَرْناه فى الهِبَةِ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : و (إذا أَبْرَأَتِ المرأةُ زَوْجَها مِن صَداقِها ، أو وَهَبَتْه له ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رَجَع عليها بنِصْفِه . وعنه ، لا يَرْجِعُ بشىءٍ . وإنِ ارْتَدَّتْ قبلَ الدُّخولِ ، فهل يَرْجِعُ عليها بجَمِيعِه ؟ على روايتَيْنِ) إذا أصْدَقَ امْرأتَه عَيْنًا ، فوَهَبَتْها له ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ[2] بها ، فعن أحمدَ فيه رِوايتانِ ؛ إحداهما ، يَرْجِعُ عليها بنِصْفِ قِيمَتِها . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّها عادَتْ إلى الزَّوْجِ بعَقْدٍ مُسْتَأْنَف ، فلا يَمْنَعُ اسْتِحْقاقَها بالطَّلاقِ ، كما لو عادتْ إليه بالبَيْعِ ، أو وَهَبَتْها[3] لأجْنَبِىٍّ ثم وَهَبَها له . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يَرْجِعُ

الإنصاف

فى ذلك عَفْوُ الزَّوْجِ والزَّوْجَةِ .

قوله : وإذا أَبْرَأَتِ المَرْأَةُ زَوْجَها مِن صَداقِها ، أو وهَبَتْه له ، ثم طلَّقَها قبلَ

---

(١) فى الأصل : « ينافى » .

(٢) فى م : « أن يدخل » .

(٣) فى م : « وهبها » .

الشرح الكبير

عليها . وهو قولُ مالكٍ ، والمُزَنِيِّ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ ، وقولُ [٦/١٧٤ظ] أبى حنيفةَ ، إلَّا أن تَزِيدَ[1] العَيْنُ أو تَنْقُصَ ، ثم تَهَبَها له ؛ لأنَّ الصَّداقَ عادَ إليه ، فلو لم تَهَبْه لم يَرْجِعْ بشىءٍ ، وعَقْدُ الهِبَةِ لا يَقْتَضِى ضَمانًا ، ولأنَّ نِصْفَ الصَّداقِ تُعُجِّلَ إليه بالهِبَةِ . فإن كان الصَّداقُ دَيْنًا ، فأَبْرَأَتْه منه ، فإن قُلْنا : لا يَرْجِعُ ثَمَّ . فهٰهُنا أَوْلَى . وإن قُلْنا : يَرْجِعُ ثَمَّ . خُرِّجَ هٰهُنا وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّ الإبْراءَ إسْقاطُ حَقٍّ ، وليس بتَمْلِيكٍ كتَمْلِيكِ الأعْيانِ ، ولهذا لا يَفْتَقِرُ إلى قَبُولٍ ، ولو شَهِدَ شاهِدانِ على رَجُلٍ بدَيْنٍ ، فأبْرَأه مُسْتَحِقُّه ، ثم رَجَع الشَّاهِدانِ ، لم يَغْرَمَا شيئًا ، ولو كان قَبَضَه منه ، ثم وَهَبَه له ، ثم رَجَع الشَّاهدان ، غَرِمَا . والثانى ،

الإنصاف

الدُّخُولِ ، رجَعَ عليها بنصْفِه . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، لا يرْجِعُ بشىءٍ ؛ لأنَّ عَقْدَ الهِبَةِ لا يقْتَضِى ضَمانًا . وعنه ، لا يرْجِعُ مع الهِبَةِ ، ويرْجِعُ مع الإبْراءِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » : وهو الأصحُّ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هل يرْجِعُ عليها ببَدَلِ نِصْفِها ؟ على رِوايتَيْن ؛ فإنْ قُلْنا : يرْجِعُ . فهل يرْجِعُ إذا كان الصَّداقُ دَيْنًا فأبْرَأَتْه منه ؟ على وَجْهَيْن ؛ أصَحُّهما ، لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّ مِلْكَه لم يَزُلْ عنه . انتهى . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايةِ » : فلو وَهَبَتْه بعدَ قَبْضِه ، ثم طلَّق قبلَ مَسٍّ ، رجَع بنِصْفِه ، لا إنْ أبْرَأَتْه على الأظْهَرِ فيهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ كان الصَّداقُ دَيْنًا فأبْرَأَتْه منه ؛ فإنْ قُلْنا : لا يرْجِعُ فى المُعَيَّنِ . فهنا أوْلَى ، وإنْ قُلْنا : يرْجِعُ هناك . خُرِّجَ هنا وَجْهان ؛ الرُّجوعُ ،

---

(١) فى الأصل : « تزيل » .

الشرح الكبير

يَرْجِعُ ؛ لأنَّه عادَ إليه بغيرِ الطَّلاقِ ، فهو كالعَيْنِ ، والإبْراءُ بمَنْزِلَةِ الهِبَةِ[1] ، ولهذا يَصِحُّ بِلَفْظِها . فإن قَبَضَتِ الدَّيْنَ منه ، ثم وَهَبَتْه له ، ثم طَلَّقَها ، فهو كهِبَةِ العَيْنِ ؛ لأنَّه تَعَيَّنَ بقَبْضِه . وقال أبو حنيفةَ : يَرْجِعُ هٰهُنا ؛ لأنَّ الصَّداقَ قد اسْتَوْفَتْه كلَّه ، ثم تَصَرَّفَتْ فيه ، فوَجَبَ الرُّجوعُ عليها ، كما لو وَهَبَتْه أجْنَبِيًّا . ويَحْتَمِلُ أن لا يَرْجِعَ ؛ لأنَّه عادَ إليه ما أصْدَقَها ، فأشْبَهَ ما لو كان عَيْنًا فقَبَضَتْها ، ثم وَهَبَتْها . وإن وَهَبَتْه العَيْنَ ، أو[2] أبْرَأَتْه مِن الدَّيْنِ ، ثم فَسَخَتِ النِّكاحَ بفِعْلٍ مِن جِهَتِها ، كإسْلامِها ، أو رِدَّتِها ، أو إرْضاعِها لمن يَفْسَخُ نِكاحَها إرْضاعُه ، ففى الرُّجوعِ عليها بجميعِ الصَّداقِ رِوايَتان ، كما فى الرُّجوعِ فى النِّصفِ سواءً .

فصل : فإن أصْدَقَها عَبْدًا ، فوَهَبَتْه نِصْفَه[3] ، ثم طَلَّقَها قبلَ

الإنصاف

وعدَمُه . وكذا قال فى « البُلْغَةِ » . وقال فيها وفى « التَّرْغيبِ » : أصْلُ الخِلافِ فى الإبْراءِ ، هل زَكاتُه – إذا مَضَى عليه أحْوالٌ وهو دَيْنٌ – على الزَّوْجَةِ ، أو على الزَّوْجِ ؟ فيه رِوايَتان . قال فى « الفُروعِ » : وكلامُه فى « المُغْنِى » على أنَّه إسْقاطٌ ، أو تَمْلِيكٌ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو وهَبَتْه ، [4]أو أبْرَأَتْه مِن نِصْفِه ، أو[4] بعْضِه فيهما[5] ، ثم

---

(١) بعده فى الأصل : « لا يقبضه » .

(٢) فى م : « و » .

(٣) سقط من : م .

(٤ – ٤) زيادة من : ش .

(٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الدُّخولِ ، انْبَنَى ذلك على الرِّوايتَيْنِ ؛ فإن قُلْنا : إذا وَهَبَتْه الكُلَّ لم يَرْجِعْ بشيءٍ . رَجَع هٰهُنا فى رُبْعِه . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يَرْجِعُ فى النِّصْفِ الباقِى كلِّه ؛ لأنَّه وجَدَه بعَيْنِه . وبهذا قال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ ، والمُزَنِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَرْجِعُ بشىءٍ ؛ لأنَّ النِّصْفَ حَصَل فى يَدِه ، فقد اسْتَعْجَلَ حَقَّه . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ أقْوالِه كقَوْلِنا . والثانى ، له نِصْفُ النِّصْفِ الباقى ، ونِصْفُ قِيمَةِ المَوْهُوبِ . والثالث ، يَتَخَيَّرُ بينَ هذا وبينَ الرُّجُوعِ بقِيمَةِ النِّصْفِ . ولَنا ، أنَّه وَجَد نِصْفَ ما أصْدَقَها بعَيْنِه ، فأشْبَهَ ما لو لم تَهَبْهُ شيئًا .

الإنصاف

تَنَصَّفَ ، رجَع بالباقِى ، على الرِّوايَةِ الأُولَى ، وبنِصْفِه أو بباقِيه ، على الرِّوايَةِ الأُخْرَى . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهى أصحُّ . وقيل : له نِصْفُ الباقِى ورُبْعُ بدَلِ الكُلِّ ، أو نِصْفُ بدَلِ الكُلِّ فقط . وقيل : يرْجِعُ فى الإبْراءِ مِنَ المُعَيَّنِ دُونَ الدَّيْنِ . ذكرَهما فى « الرِّعايةِ » . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ وَهبَتْه بعْضَه ، ثم تنَصَّفَ ، رجَع بنِصْفِ غيرِ المَوْهُوبِ ، ونِصْفُ المَوْهُوبِ اسْتَقَرَّ مِلْكُها[1] له ، فلا يرْجِعُ به ، ونِصْفُه الذى لم يسْتَقِرَّ يرْجِعُ به على الأُولَى ، لا الثَّانِيَةِ . وفى « المُنْتَخَبِ » ، عليها احْتِمالٌ . الثَّانيةُ ، لو وهَبَ الثَّمَنَ لمُشْتَرٍ ، فظَهر المُشْتَرِى على عَيْبٍ ، فهل بعدَ الرَّدِّ لها الأَرْشُ ، أمْ تَرُدُّه وله ثَمَنُه ؟ وقال فى « التَّرْغيبِ » : القِيمَةُ فيه الخِلافُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « القَواعِدِ » : فيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، تخْرِيجُه على الخِلافِ فى ردِّه . والآخرُ ، تمْتَنِعُ المُطالَبةُ هنا وَجْهًا واحدًا . وهو اخْتِيارُ ابنِ عَقِيلٍ . قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ له الأَرْشَ ، على ما تقدَّم فى خِيارِ العَيْبِ .

---

(١) فى ا : « ملكًا » .

الشرح الكبير

فصل : فإن خالَعَ امْرأتَه بنِصْفِ صَداقِها قبلَ الدُّخولِ بها ، صَحَّ ، وصارَ الصَّداقُ كلُّه له ؛ نِصْفُه بالطَّلاقِ ، ونِصْفُه بالخُلْعِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِيرَ له ثلاثةُ أرْباعِه ؛ لأنَّه إذا خالَعها بنِصْفِه مع عِلْمِه أنَّ النِّصْفَ يَسْقُطُ عنه ، صارَ مُخالِعًا[1] بنِصْفِ النِّصْفِ الذى يَبْقَى لها ، فيَصِيرُ له النِّصْفُ بالطَّلاقِ ، والرُّبْعُ بالخُلْعِ . وإن خالَعها [2]بمثلِ نصفِ[2] الصَّداقِ فى ذِمَّتِها ، صَحَّ ، وسَقَطَ[3] جميعُ الصَّداقِ[4] ؛ نِصْفُه بالطَّلاقِ ، ونِصْفُه بالمُقاصَّةِ بما فى ذِمَّتِها له مِن[5] عِوَضِ الخُلْعِ . ولو قالتْ له[5] : اخْلَعْنِى

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » هناك فى هذه المَسْأَلَةِ . الثَّالثةُ ، لو قضَى المَهْرَ أجْنَبِىٌّ مُتَبَرِّعًا ، ثم سقَطَ أو تَنصَّفَ ، فالرَّاجِعُ للزَّوْجِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : الرَّاجِعُ للأَجْنَبِىِّ المُتَبرِّعِ . ومِثْلُه خِلافًا ومذهبًا [6]حُكْمًا لاصُورَةً[6] ؛ لو باعَ عَيْنًا ، ثم وهَبَ ثمَنَها للمُشْتَرِى ، أو أَبْرَأَه منه ، ثم بانَ بها عَيْبٌ يُوجِبُ الرَّدَّ . [6]ومِثْلُه أيضًا فيهما ، لو تبَرَّعَ أجْنَبِىٌّ عنِ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ ، ثم فُسِخَ بعَيْبٍ ، خِلافًا ومذهبًا[6] . قال فى « الفُروعِ » : ومِثْلُه أداءُ ثَمَنٍ ، ثم يُفْسَخُ بعَيْبٍ . انتهى . وكذا لو أَبْرَأَه

(١) فى م : « مخالفًا » .

(٢ - ٢) فى م : « بنصف مثل » .

(٣) فى م : « صار » .

(٤) بعده فى م : « له » .

(٥) سقط من : م .

(٦ - ٦) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

بما تُسَلِّمُ لى مِن صَدَاقِى . ففعَلَ[1] ، صَحَّ ، وبَرِئَ مِن جميعِ الصَّداقِ . وكذلك [٦/١٧٥و] لو قالت : اخْلَعْنِى على أن لاتَبِعَةَ عليكَ فى المَهْرِ . صَحَّ ، ويَسْقُطُ جَمِيعُه عنه . وإن خالَعَتْه بمثلِ جميعِ الصَّداقِ فى ذِمَّتِها ، صَحَّ ، ويَرْجِعُ عليها بنِصْفِه ؛ [2]لأنَّه يَسْقُطُ نِصْفُه[2] بالمُقاصَّةِ بالنِّصْفِ الذى لها عليه ، ويَسْقُطُ عنه النِّصْفُ بالطَّلاقِ[3] ، يَبْقَى [4]له عليها[4] النِّصْفُ . وإن خالَعَتْه بصَداقِها كلِّه ، فكذلك فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، لا يَرْجِعُ عليها بشىءٍ ؛ لأنَّه لمَّا خالَعَها به مع العِلْمِ بسُقُوطِ نِصْفِه بالطَّلاقِ ، كان مُخالِعًا لها بنِصْفِه ، ويَسْقُطُ عنه بالطَّلاقِ نِصْفُه ، ولا يَبْقَى لها شىءٌ .

فصل : وإذا أبْرَأتِ المُفَوِّضَةُ مِن المَهْرِ ، صَحَّ قبلَ الدُّخولِ وبعدَه ، وسواءٌ فى ذلك مُفَوِّضةُ البُضْعِ ومُفَوِّضةُ المَهْرِ . وكذلك مَن سُمِّىَ لها

الإنصاف

مِن بعْضِ الثَّمَنِ . واخْتارَ القاضى فى « خِلافِه » ، عدَمَ الرُّجوعِ عليه ممَّا أبْرَأه منه . وكذا الحُكْمُ . لو كاتَبَ عَبْدَه ثم أبْرَأه مِن دَيْنِ الكِتابَةِ ، وعَتَقَ ، فهل يسْتَحِقُّ المُكاتَبُ الرُّجوعَ عليه بما كان له عليه مِنَ الإيتاءِ الواجِبِ ، أمْ لا ؟ قدَّمه فى « الفُروعِ » . وضعَّفَ المُصَنِّفُ ذلك ، وقال : لا يرْجِعُ به المُكاتَبُ . ذكَر هذا وغيرَه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والسِّتِّين » .

قوله : وإنِ ارْتَدَّتْ قبلَ الدُّخولِ ، فهل يرْجِعُ عليها بجَميعِه ؟ على رِوايتَيْن .

---

(١) فى م : « فقد » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى م : « لها عليه » .

الشرح الكبير

مَهْرٌ فاسِدٌ ، (١كالخَمْرِ والمجْهُولِ١) ؛ لأنَّ المَهْرَ واجِبٌ فى هذه المواضِعِ ، وإنَّما جُهِلَ قَدْرُه ، والبراءةُ مِن المجْهولِ صحيحةٌ ؛ لأنَّها إسْقاطٌ ، فصَحَّتْ فى المجْهُولِ ، كالطَّلاقِ[٢] . وقال الشافعىُّ : لا تَصِحُّ البراءةُ فى شىءٍ مِن هذا ؛ لأنَّ المُفَوّضةَ لم يجبْ لها مهرٌ ، فلا يَصِحُّ الإبْراءُ ممَّا لم يَجِبْ ، وغيرُها مَهْرُها مَجْهُولٌ ، والبراءةُ مِن المجهولِ لا تَصِحُّ ، إلَّا أن تَقولَ : أبْرَأْتُكَ من دِرْهَمٍ إلى ألْفٍ . فيَبْرَأُ مِن مَهْرِها إذا كان دُونَ الألْفِ . وسوف نَذْكُرُ الدَّليلَ على وُجُوبِه فيما يَأْتِى ، فيَصِحُّ الإبْراءُ منه ، كما لو قال : أبْرَأْتُك مِن دِرْهَمٍ إلى ألْفٍ . فإذا أبْرأتِ المُفَوّضةُ ، ثم طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ ، فإن قُلْنا : لا يَرْجِعُ إلى المُسَمَّى لها . لم يَرْجِعْ هٰهُنا . وإن قُلْنا : يَرْجِعُ ثَمَّ . احْتَمَلَ أن لا يَرْجِعَ هٰهُنا ؛ لأنَّ المَهْرَ كلَّه سَقَط بالطَّلاقِ ، ووَجَبتِ المُتعَةُ بالطَّلاقِ ابْتِداءً . ويَحْتَمِلُ أن[٣] يَرْجِعَ ؛ لأنَّه عادَ إليه مَهْرُها بسَبَبٍ غيرِ الطَّلاقِ . وفيما يَرْجِعُ به احْتِمالانِ ؛ أحَدُهما ، يَرْجِعُ بنِصْفِ مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه الذى وَجَب بالعَقْدِ ، فهو كنِصْفِ[٤]

الإنصاف

يعْنِى ، إذا أبْرَأتْه ، أو وَهبَتْه ، ثم ارْتَدَّتْ . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، يرْجِعُ بجَمِيعِه . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . (٥وظاهِرُ كلامِ ابنِ مُنَجَّى ، أنَّ هذا المذهبُ٥) . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

(١ - ١) فى م : « كالمهر المجهول » .

(٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى الأصل : « لا » .

(٤) فى م : « نصف » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المَفْروضِ . والثانى ، يَرْجِعُ بِنِصْفِ المُتْعَةِ ؛ لأنَّها التى تَجِبُ بالطَّلاقِ ، فأَشْبَهَتِ المُسَمَّى .

فصل : فإن أبْرَأَتْه المُفَوِّضةُ مِن نِصْفِ صَداقِها ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، فلا مُتْعَةَ لها ؛ لأنَّ المُتْعَةَ قائمةٌ مَقامَ نِصْفِ الصَّداقِ ، وقد أبْرأتْ منه ، فصارَ كما لو قَبَضَتْه . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ لها نِصْفُ المُتْعَةِ ، إذا قُلْنا : (١إنَّ الزَّوْجَ١) لا يَرْجِعُ عليها بشىءٍ إذا أبْرَأَتْ مِن جميعِ صَداقِها .

فصل : إذا باعَ رجلٌ عبْدًا بمائةٍ ، ثم أبْرَأَهُ البائِعُ مِن الثَّمَنِ ، أو قَبَضَه ثم وَهَبَه إيَّاه ، ثم وَجَد المُشْتَرِى بالعبدِ عَيْبًا ، فهل له رَدُّ المَبِيعِ والمطالبةُ بالثَّمَنِ ، أو أخْذُ أرْشِ العَيْبِ مع إمْساكِه ؟ على وَجْهَيْنِ ، بِناءً على الرِّوايتَيْنِ فى الصَّداقِ إذا وَهَبَتْه المرأةُ لزَوْجِها ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ . وإن كانت بحَالِها ، فوَهَبَ المُشْتَرِى العبدَ للبائِعِ ، ثم أفْلَسَ المُشْتَرِى ، والثَّمَنُ فى ذِمَّتِه ، فللبائِعِ أن يَضْرِبَ بالثَّمَنِ مع الغُرَماءِ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ الثَّمَنَ ما عادَ (٢إلى البائِعِ منه شىءٌ٢) ، ولذلك(٣) كان يَجِبُ أداؤُه إليه

الإنصاف

وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والثَّانيةُ ، لا يرْجِعُ إلَّا بنِصْفِه . وعنه ، يرْجِعُ بجميعِه مع الهِبَةِ ، وبنِصْفِه مع الإبْراءِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : على الأظْهَرِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو أصحُّ . (٤وصحَّحَه فى المُحَرَّرِ٤) .

(١ - ١) فى م : « إنه » .
(٢ - ٢) فى م : « منه إلى البائع » .
(٣) فى م : « كذلك » .
(٤ - ٤) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

قبلَ الفَلَسِ ، بخلافِ التى قبلَها . [٦/١٧٥ظ] ولو كاتَبَ عبْدًا ، ثم أسْقَطَ عنه مالَ الكتابَةِ ، بَرِئَ ، وعَتَق ، ولم يَرْجِعْ على سَيِّدِه بالقَدْرِ الذى كان يَجِبُ على السَّيِّدِ أن يُؤْتِيَه إيَّاه . وكذلك لو أسْقَطَ عنه القَدْرَ الذى يَلْزَمُه إيتاؤُه إيَّاه ، واسْتَوْفَى الباقِىَ ، لم يَلْزَمْه أن يُؤْتِيَه شيئًا ؛ لأنَّ إسْقاطَه عنه يقومُ مَقامَ الإيتاءِ . وخَرَّجَه بعضُ أصْحابِنا على وَجْهَيْنِ ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى الصَّداقِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المرأةَ أسْقَطَتِ الصَّداقَ الواجِبَ لها قبلَ وُجودِ سَبَبِ اسْتِحْقاقِ الزَّوْجِ عليها نِصْفَه ، وهٰهُنا أسْقَطَ السَّيِّدُ عن المُكاتَبِ ما وُجِدَ سَبَبُ[1] إيتائِه إيَّاه ، فكان[2] إسْقاطُه مَقامَ إيتائِه ، ولهذا لو قَبَضَه السَّيِّدُ منه ، ثم آتاه إيَّاه[3] ، لم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ ، ولو قَبَضَتِ المرأةُ صَداقَها و[4] وَهَبَتْه لزَوْجِها ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رَجَع عليها ، فافْتَرَقا .

فصل : ولا يَبْرَأُ الزَّوْجُ مِن الصَّداقِ إلَّا بتَسْلِيمِه إلى مَن يَتَسَلَّمُ مالَها ، فإن كانت رَشِيدَةً ، لم يَبْرَأْ إلَّا بالتَّسْلِيمِ إليها ، أو إلى وَكِيلِها ، ولا يَبْرَأُ بالتَّسْلِيمِ إلى أبِيها ولا إلى غيرِه ، بِكْرًا كانت أو ثَيِّبًا . قال أحمدُ : إذا أخَذ مَهْرَ ابْنَتِه ، وأنْكَرَتْ ، فذاك لها ، تَرْجِعُ على زَوْجِها بالمَهْرِ ، ويَرْجِعُ الزَّوْجُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « بسبب » .
(٢) فى م : « فقام » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى م : « أو » .

المقنع

وَكُلُّ فُرْقَةٍ جَاءَتْ مِنَ الزَّوْجِ ؛ كَطَلَاقِهِ ، وَخُلْعِهِ ، وَإِسْلَامِهِ ، وَرِدَّتِهِ ، أَوْ مِنْ أَجْنَبِيٍّ ، كَالرَّضَاعِ ، وَنَحْوِهِ ، قَبْلَ الدُّخُولِ ، يَتَنَصَّفُ بِهَا الْمَهْرُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

على أبيها . فقيلَ له : أليس قال النَّبيُّ ﷺ : « أَنْتَ ومَالُكَ لأَبِيكَ »[1] ؟ قال : نعم[2] ، ولكنَّ هذا لم يَأْخُذْ منها ، إنَّما أَخَذَ مِن زَوْجِها . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : له قَبْضُ صَداقِ البِكْرِ دُونَ الثَّيِّبِ ؛ لأنَّ ذاك العادَةُ ، ولأنَّ البِكْرَ تَسْتَحِي ، فقامَ أبُوها مَقامَها ، كما قامَ مَقامَها فى تَزْوِيجِها . ولَنا ، أنَّها رَشِيدَةٌ ، فلم يَكُنْ لغيرِها قَبْضُ صَداقِها ، كالثَّيِّبِ ، أو عِوَضٌ مَلَكَتْه وهى رَشِيدَةٌ ، فلم يكُنْ لغيرِها قَبْضُه بغيرِ إذْنِها ، كثَمَنِ مَبِيعِها . وإن كانت غيرَ رَشِيدَةٍ ، سَلَّمه إلى وَلِيِّها فى مالِها ، مِن أبِيها أو وَصِيِّه ، أو[3] الحاكمِ ؛ لأنَّه مِن جُملةِ أمْوالِها ، فهو كأَجْرِ دارِها .

٣٢٨٨ – مسألة : (وكلُّ فُرْقَةٍ جَاءت مِن) قِبَلِ (الزَّوْجِ قبلَ الدُّخولِ ؛ كطَلاقِه ، وخُلْعِه ، وإسْلامِه ، وَرِدَّتِه ، أو مِن أجْنَبِيٍّ ، كالرَّضاعِ ونحوِه ، يَتَنَصَّفُ بها المَهْرُ بينَهما) لقولِ اللهِ تعالَى : ﴿ وَإِن

الإنصاف

قوله : وكلُّ فُرْقَةٍ جاءَت مِن قِبَلِ الزَّوْجِ ؛ كطَلاقِه ، وخُلْعِه ، وإسْلامِه ، ورِدَّتِه ، أو مِن أجْنَبِيٍّ ، كالرَّضاعِ ونحْوِه ، قبْلَ الدُّخولِ ، يتَنصَّفُ بها المَهْرُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ ، وانظر ما تقدم فى ١٠٦/١٧ .

(٢) كذا . والصواب : « بلى » .

(٣) فى م : « من » .

الشرح الكبير

طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ . ثبتَ فى الطَّلاقِ ، وقِسْنا عليه سائرَ ما اسْتقَلَّ به الزَّوجُ . وأمَّا فُرْقَةُ الأجْنَبِىِّ ، كالرَّضاعِ ونحوِه ، تُسْقِطُ نِصْفَ المَهْرِ ، ويجبُ نِصْفُه ، أو المُتْعَةُ لغيرِ[1] مَن سُمِّى لها ، ثم يَرْجِعُ الزَّوجُ على مَن فَسَخ النِّكاحَ ، إذا جاءَ الفَسْخُ مِن قِبَلِ أجْنَبِىٍّ ؛ لأنَّه قَرَّرَه عليه . وإن قُتِلَتِ المرأةُ ، اسْتقَرَّ المَهْرُ جميعُه ؛ لأنَّها فُرْقةٌ حصَلَتْ بالموتِ وانْتِهاءِ[2] النِّكاحِ ، أشْبَهَ ما لو ماتتْ حَتْفَ أنْفِها ، سواءٌ قَتلَها زوْجُها ، أو أجْنَبِىٌّ ، أو قتَلَتْ نفْسَها ، أو قَتَل الأمَةَ سيِّدُها . وإن طَلَّقَ الحاكمُ على الزَّوْجِ فى الإيلاءِ ، فهو كطَلاقِه ؛ لأنَّه قامَ مَقامَه [٦/١٧٦و] فى إيفاءِ الحقِّ عندَ امْتِناعِه منه .

الإنصاف

بينهما . وكذا تعْلِيقُ طَلاقِها على فِعْلِها ، وتَوْكِيلُها فيه ، ففَعَلَتْه فيهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لو علَّقَ طَلاقَها على صِفَةٍ ، وكانتِ الصِّفَةُ مِن فِعْلِها الذى لها منه بدٌّ ، وفعَلَتْه ، فلا مَهْرَ لها . وقوَّاه صاحِبُ « القَواعِدِ » . أمَّا إذا خالَعَها ، فجزَم المُصَنِّفُ بأنَّه يتنَصَّفُ به ؛ لأنَّه مِن قِبَلِه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « القَواعِدِ » : المَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ لها نِصْفَ الصَّداقِ . وهو قَوْلُ القاضى وأصحابِه . والوَجْهُ الثَّانى ، يسْقُطُ الجميعُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، [٣/٤٦و] و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » . وقيل : يتَنَصَّفُ المَهْرُ، إنْ كان الخُلْعُ مع غيرِ الزَّوْجَةِ .

(١) فى الأصل : « كغير » .

(٢) فى م : « وأثبتها » .

وَكُلُّ فُرْقَةٍ جَاءَتْ مِنْ قِبَلِهَا ، كإِسْلَامِهَا وَرِدَّتِهَا ، وَرَضَاعِهَا مَنْ المقنع

٣٢٨٩ – مسألة : (وكلُّ فُرْقَةٍ جاءت مِن الْمَرْأَةِ) قبلَ الدُّخولِ الشرح الكبير

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا قيلَ : هو فَسْخٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : أو طَلاقٌ أيضًا . ذكرَه فى « الرِّعايَةِ » . قال فى « القَواعِدِ » ، بعدَ حِكايَتِه القَوْلَ الثَّانىَ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ : ومِنَ الأصحابِ مَن خرَّجه على أنَّه فَسْخٌ ، فيَكونُ كسائرِ الفُسوخِ مِنَ الزَّوْجِ ، ومنهم مَن جعَله ممَّا يشْتَرِكُ فيه الزَّوْجان ؛ لأنَّه إنَّما يكونُ بسُؤالِ المَرْأَةِ ، فتَكونُ الفُرْقَةُ فيه مِن قِبَلِها . وكذلك يسْقُطُ أرْشُها فى الخُلْعِ فى المَرَضِ ، وهذا على قَوْلِنا : لا يصِحُّ مع الأَجْنَبِيِّ . أَظْهَرُ . أمَّا إنْ وقَع مع الأَجْنَبِيِّ ، وصحَّحْناه ، فيَنْبَغِى أنْ يتَنَصَّفَ ، وَجْهًا واحدًا . انتهى . وأمَّا إذا أسْلَمَ ، أو ارْتَدَّ قبلَ الدُّخولِ ، فتقَدَّم ذلك مُحَرَّرًا فى بابِ نِكاحِ الكُفَّارِ[1] . وأمَّا إذا جاءَتِ الفُرْقَةُ مِنَ الأَجْنَبِيِّ ، كالرَّضاعِ ، ونحوِه ، فإنَّه يتَنَصَّفُ المَهْرُ بينَهما ، ويرْجِعُ الزَّوْجُ على مَن فعَل ذلك . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى كتابِ الرَّضاعِ ؛ حيثُ قال : وكلُّ مَن أفْسَدَ نِكاحَ امْرَأَةٍ برَضاعٍ قبْلَ الدُّخولِ ، فإنَّ الزَّوْجَ يرْجِعُ عليها بنِصْفِ مَهْرِها الذى يَلْزَمُه لها . الإنصاف

فائدة : لو أقَرَّ الزَّوْجُ بنَسَبٍ أو رَضاعٍ ، أو غيرِ ذلك مِنَ المُفْسِداتِ ، قُبِلَ منه فى انْفِساخِ النِّكاحِ دُونَ سُقوطِ النِّصْفِ . ولو وَطِئَ أُمَّ زوْجَتِه ، أو ابْنَتَها بشُبْهَةٍ ، أو زنَى ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ، ولها نِصْفُ الصَّداقِ . نصَّ عليه ، فى رِوايةِ ابنِ هانِئٍ .

قوله : وكُلُّ فُرْقةٍ جاءَتْ مِن قِبَلِها ؛ كإِسْلامِها ، ورِدَّتِها ، ورَضاعِها[2] مَن

---

(١) تقدم فى صفحة ١٩ .

(٢) فى ا : « إرضاعها » .

المقنع

يَنْفَسِخُ بِهِ نِكَاحُهَا ، وَفَسْخِهَا لِعَيْبِهِ أَوْ إِعْسَارِهِ ، وَفَسْخِهِ لِعَيْبِهَا ، يَسْقُطُ بِهِ مَهْرُهَا وَمُتْعَتُهَا .

الشرح الكبير

(كإِسْلامِها ورِدَّتِهَا ، أَوْ رَضاعِهَا مَن يَنْفَسِخُ النِّكَاحُ بِرَضاعِه) أو ارْتِضاعِها وهِيَ صَغِيرَةٌ (أو فَسْخِها لعَيْبِه[1] وإعْسارِهِ ، أو فَسْخِه لعَيْبِها) أو فَسْخِها لعِتْقِها تحتَ عبدٍ ، فإنَّه (يَسْقُطُ به مَهْرُها) ولا تجبُ المُتْعَةُ ؛ لأنَّها أتْلَفَتِ العِوَضَ قبلَ تَسْلِيمِه ، فسَقَط البَدَلُ كلُّه ، كالبائِعِ يُتْلِفُ المَبِيعَ قبلَ تَسْلِيمِه .

الإنصاف

ينْفسِخُ به نِكاحُها – وارْتِضاعِها منه بنَفْسِها – وفَسْخِها لعَيْبِه وإعْسارِه ، وفَسْخِه لعَيْبِها ، يسْقُطُ به مَهْرُهَا ومُتْعَتُها . أمَّا إذا أسْلَمَتْ ، أو ارْتَدَّتْ قبلَ الدُّخولِ ، فتقَدَّم ذلك أيضًا فى أوَّلِ بابِ نِكاحِ الكُفَّارِ مُسْتَوْفًى[2] ، فليُعاوَدْ . وأمَّا إذا جاءَتِ الفُرْقَةُ مِن قِبَلِها – برَضاعِها ، [3]أو ارْتِضاعِها[3] ممَّنْ ينْفَسِخُ به نِكاحُها ، فيَأْتِى ذلك أيضًا فى كتابِ الرَّضاعِ ؛ حيثُ قال : فإذا أرْضَعَتِ امْرَأَتَه الكُبْرَى الصُّغْرَى ، فانْفَسَخَ نِكاحُهما ، فعليه نِصْفُ مَهْرِ الصُّغْرَى ، يرْجِعُ به على الكُبْرَى ، ولا مَهْرَ للكُبْرَى . وأمَّا فسْخُها لعَيْبِه ، وفسْخُه لعَيْبِها ، فإنَّ ذلك يسْقُطُ به مَهْرُها بلا خِلافٍ فى المذهبِ ، إلَّا توْجِيهٌ لصاحِبِ « الفُروعِ » ، يأْتِى فى الفائدَةِ الآتيةِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ قيلَ : فهلا جعَلْتُم فسْخَها لعَيْبِه كأنَّه منه ؛ لحُصُولِه بتَدْليسِه ؟ قُلْنا : العِوَضُ مِنَ الزَّوْجِ فى مُقابَلةِ مَنافِعِها ، فإذا اخْتارَتْ فَسْخَ العَقْدِ ،

---

(١) فى الأصل : « لغيبه » ، وفى م : « لعنته » .

(٢) تقدم فى صفحة ١٩ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

مع سلامَةِ ما عقَد عليه – (١وهو نَفْعُ بُضْعِها١) – رجَع العِوَضُ إلى العاقِدِ معها ، وليسَ مِن جِهَتِها عِوَضٌ فى مُقابلَةِ مَنافِعِ الزَّوْجِ ، وإنَّما يثْبُتُ لها لأجْلِ ضَرَرٍ يلْحَقُها لا لتَعَذُّرِ ما اسْتَحَقَّتْ عليه فى مُقابَلَتِه عِوَضًا فافْتَرَقا . وقال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والخَمْسِينَ بعدَ المائَةِ » : هذا الفَرْقُ يرْجِعُ إلى أنَّ الزَّوْجَ غيرُ مَعْقُودٍ عليه فى النِّكاحِ ، وفيه خِلافٌ ، والأظْهَرُ فى الفَرْقِ أنْ يقالَ : الفُسوخُ الشَّرْعِيَّةُ التى يمْلِكُها كلٌّ مِنَ الزَّوْجَيْن على الآخَرِ إنَّما شُرِعَتْ لإزالَةِ ضَرَرٍ حاصِلٍ ، فإذا وقَعَتْ قبلَ الدُّخولِ ، فقد رجَع كلٌّ مِنَ الزَّوْجَيْن إلى مابذَلَه سَلِيمًا ، كما خرَج منه ، فلا حَقَّ له فى غيرِه ، بخِلافِ الطَّلاقِ ، وما فى مَعْناه – (٢كالخُلْعِ ونحوِهما ، لا كالانْفِساخاتِ القَهْرِيَّةِ بأسْبابِها ؛ كالرَّضاعِ ، واللِّعانِ ، والرِّدَّةِ ، والإسْلامِ ، والرِّقِّ ، والحُرِّيَّةِ ، ونحوِها ، بشُروطِها ، وكثُبوتِ القَرابَةِ ونحوِها٢) – مِن مُوجِباتِ الفُرْقَةِ بغيرِ ضَرَرٍ ظاهِرٍ ، فإنَّه يحْصُلُ للمَرْأةِ به انْكِسارٌ وضَرَرٌ ، فجبَرَه الشَّارِعُ (٢بإعْطائِها نِصْفَ المَهْرِ [عندَ تَسْمِيَةِ المَهْرِ](٣) ، وبالمُتْعَةِ عندَ فَقْدِ التَّسْمِيَةِ٢) . انتهى .

فائدة : لو شُرِطَ عليه شرْطٌ صحيحٌ حالَةَ العَقْدِ ، فلم يَفِ به ، وفسَخَتْ ، سقَطَ به مَهْرُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائةِ » : وهو قوْلُ القاضى والأكْثَرِين . وعنه ، يتَنَصَّفُ بفَسْخِها قبلَ الدُّخولِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . قال فى « الفُروعِ » : فتتَوَجَّهُ هذه الرِّوايَةُ فى فَسْخِها لعَيْبِه . ولو

(١ – ١) زيادة من : ا .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) سقط من النسخ . والمثبت من القواعد ٣٦١ .

المقنع وَفُرْقَةُ اللِّعَانِ تُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٣٢٩٠** – مسألة : (وَفُرْقَةُ اللِّعانِ تُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، هى كطلاقِه ؛ لأنَّ سَبَب اللِّعانِ قَذْفُه[1] الصَّادِرُ منه ، فأَشْبَهَ الخُلْعَ . والثَّانيةُ ، يسْقُطُ به مَهْرُها ، لأنَّ الفَسْخَ عَقِيبَ لِعانِها ، فهو كفَسْخِها لعَيْبِه .

الإنصاف فسَخَتْ بعدَ الدُّخولِ ، فلها المُتْعَةُ إنْ لم يُسَمِّ مَهْرًا . وأمَّا فسْخُها لإعْسارِه بالمَهْرِ ، أو بالنَّفَقَةِ وغيرِ ذلك ، فهو مِن جِهَتِها ، فلا تسْتَحِقُّ شيئًا ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

قوله : وفُرْقَةُ اللِّعانِ تُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يسْقُطُ بها المَهْرُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، [2]و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ »[2] ، وغيرِهم[3] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، [4]و « الحاوِى الصَّغِيرِ »[4] وغيرِه[5] ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يتَنَصَّفُ بها المَهْرُ . وخرَّج القاضى ، إنْ لاعنَها فى مرَضِه ، تكونُ الفُرْقَةُ منه ، لا مِنْها .

---

(١) فى الأصل : « فرقة » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) فى الأصل : « وغيره » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَفِى فُرْقَةِ بَيْعِ الزَّوْجَةِ مِنَ الزَّوْجِ وَشِرَائِهَا [٢١٦و] لَهُ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٣٢٩١ – مسألة : (وفى فُرْقَةِ بَيْعِ الزَّوْجَةِ مِن الزَّوْجِ وَشِرائِها له وَجهان) إذا اشْتَرَتِ المرأةُ زوْجَها ، ففيه وَجهان ؛ أحدُهما ، يتَنَصَّفُ به مهرُها ؛ لأنَّ البيعَ المُوجِبَ للفَسْخِ تَمَّ[1] بالسَّيِّدِ وبالمرأةِ ، فأَشْبَهَ الخُلْعَ . والثَّانِى ، يَسْقُطُ به المَهْرُ ؛ لأنَّ الفَسْخَ وُجِدَ عَقِيبَ قَبُولِها ، فأَشْبَهَ فَسْخَها لعَيْبِه . وكذلك شِراءُ الزَّوْجِ امْرأتَه . وإن جعلَ لها الخِيارَ فاخْتارَتْ نفْسَها ، أو وَكَّلَها فى الطَّلاقِ فطَلَّقَتْ نفْسَها ، فهو كطَلاقِه ، لا يسقطُ

الإنصاف

قوله : وفى فُرْقَةِ بَيْعِ الزَّوْجَةِ مِنَ الزَّوْجِ وشِرائِها له وجْهان . وهما رِوايَتان فى الثَّانيةِ . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما : يَتنَصَّفُ بها المَهْرُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، [2]و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ »[2] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « القَواعِدِ » : هذا أَشْهَرُ الوَجْهَيْن . وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابه ، فيما إذا اشْتَرَتِ الزَّوْجَ . والثَّانى ، يسْقُطُ بها كلُّه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، فيما إذا اشْتَراها الزَّوْجُ . وقيل : محَلُّ الخِلافِ إذا اشْتَراها مِن مُسْتَحِقِّ مَهْرِها . وهى طريقَتُه فى « المُحَرَّرِ » . [2]وقال أبو بَكْرٍ : إنِ اشْتَراها ، سقَطَ المَهْرُ ، وإن اشْترَتْه هى ، تنَصَّفَ[2] . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » ، إنْ طلَبَ الزَّوْجُ شِراءَ زَوْجَتِه ، فلها المُتْعَةُ ، وإنْ طلَبَه سيِّدُها ، فلا .

فائدة : لو جعَل لها الخِيارَ بسُؤالِها ، فاخْتارَتْ نفْسَها ، فالمَنْصُوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا مَهْرَ لها . قالَه فى « القَواعِدِ » . وقيل : يتَنَصَّفُ . وأَطْلَقهما

(١) فى الأصل : « ثم » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَفُرْقَةُ الْمَوْتِ يَسْتَقِرُّ بِهَا الْمَهْرُ كُلُّهُ كَالدُّخُولِ . وَلَوْ قَتَلَتْ نَفْسَهَا لَاسْتَقَرَّ مَهْرُهَا كَامِلًا .

الشرح الكبير

مَهْرُها ؛ لأنَّ المرأةَ وإن باشَرَتِ الطَّلاقَ ، فهى نائِبَةٌ عنه ، ووَكِيلَةٌ عنه ، وفِعْلُ الوَكِيلِ كفِعْلِ المُوَكِّلِ ، فكأنَّه صَدَر عن مُباشَرَتِه . وإن عَلَّقَ طَلاقَها على فعلٍ من قِبَلِها ، لم يسْقُطْ مَهْرُها ؛ لأنَّ السَّبَبَ منه وُجِدَ ، وإنَّما هى حَقَّقَتْ شَرْطَه ، والحُكْمُ يُنْسَبُ إلى صاحبِ السَّبَبِ .

٣٢٩٢ – مسألة : (وفُرْقَةُ الْموْتِ يَسْتَقِرُّ بها المَهْرُ كلُّه كالدُّخُولِ) إذا كان المهرُ مُسَمًّى . وفى المُفَوِّضةِ اخْتِلافٌ نذْكُرُه فى مَوضِعِه ، إن شاءَ اللهُ تعالى (ولو قتَلَتْ نفْسَها) أو قَتلَها غيرُها ، فهو كالموتِ حَتْفَ أنْفِها ؛ لأنَّها فُرْقَةٌ حصَلَتْ بانْقِضاءِ الأجَلِ ، وانْتِهَاءِ[1] النِّكاحِ ، فهو كمَوْتِها حَتْفَ أنْفِها . واللهُ أعْلمُ .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وإنْ جعَل لها الخِيارَ مِن غيرِ سُؤالٍ منها ، فاخْتارَتْ نفْسَها ، لم يسْقُطْ مَهْرُها . جزَم [٣/٤٦ظ] به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : ولو قَتَلتْ نفسَها لاسْتَقَرَّ مهْرُها كامِلًا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، لا يجِبُ سِوَى النِّصْفِ . وقال فى « الوَجيزِ » : يتَقَرَّرُ المَهْرُ إنْ قتَل نفْسَه ، أو قَتَله غيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه لا يتَقرَّرُ إنْ قتَل أحدُهما الآخَرَ . قال : وهو مُتَوَجِّهٌ إنْ قتَلَتْه هى .

---

(١) فى م : « أثبتها » .

فوائدُ جمّةٌ ؛ اعلمْ أنَّ المَهْرَ يتقرَّرُ كامِلًا – سواءٌ كانتِ الزَّوْجَةُ حُرَّةً أو أمَةً – بأَشْياءَ ، ذكرَ المُصَنِّفُ بعضَها ، فذكَر المَوْتَ . وهو بلا خِلافٍ . [1]قال فى « الفُروعِ » : ويتقرَّرُ المُسَمَّى لحُرَّةٍ أو أمَةٍ بمَوْتِ أحَدِهما . انتهى[1] . وذكَر القَتْلَ ، وتقدَّم الخِلافُ فيه . وممَّا يُقَرِّرُ المَهْرَ كامِلًا وَطْؤُه فى فَرْجِ حَيَّةٍ لا مَيِّتَةٍ . ذكرَه أبو المَعالِى وغيرُه . ولو بوَطْئِها فى الدُّبُرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُقَرِّرُه الوَطْءُ فى الدُّبُرِ . ومنها ، الخَلْوَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، أوْ لا . اخْتارَه فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » بزيادةِ « أو » قبْلَ « لا » . والذى يَظْهَرُ أنَّها سَهْوٌ . وقال فى « القاعِدَةِ الخامسَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائةِ » : مِنَ الأصحابِ مَن حكَى رِوايةً بأنَّ المَهْرَ لا يسْتَقِرُّ بالخَلْوَةِ بمُجَرَّدِها بدُونِ الوَطْءِ ، وأنْكَرَ الأكْثَرون هذه الرِّوايةَ ، وحمَلُوها على وَجْهٍ آخَرَ ، وذكروه . فعلى المذهبِ ، يتقَرَّرُ كامِلًا ، إنْ لم تَمْنَعْه بشَرْطِ أنْ يعْلَمَ بها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يتَقَرَّرُ وإنْ لم يعلَمْ بها . ويُشْترَطُ فى الخَلْوَةِ أنْ لا يكونَ عندَهما مُمَيِّزٌ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : مُمَيِّزٌ مُسْلِمٌ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل[2] : يُشْترَطُ أيضًا أنْ يكونَ الزَّوْجُ ممَّنْ يطَأُ مِثْلُه بمَنْ يُوطَأُ مِثْلُها . ولا تُقْبَلُ دَعْواه عدَمَ عِلْمِه بها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ولو كان أعْمَى . نصَّ عليه ؛ لأنَّ العادةَ أنَّه لايخْفَى عليه ذلك . وقيل : تُقْبَلُ دَعْواه عدَمَ عِلْمِه إذا كان أعْمَى . وقال فى « المُذْهَبِ » : إنْ صدَّقَتْه ، لم تَثْبُتِ الخَلْوَةُ ، وإنْ كذَّبَتْه ، فهى خَلْوَةٌ . فعلى المَنْصوصِ ، قدَّم الأصحابُ هنا العادَةَ على

(١ – ١) زيادة من : ا .

(٢) سقط من : الأصل .

الأَصْلِ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : فكذا دَعْوَى إنْفاقِه ، فإنَّ العادَةَ هناك أَقْوَى . انتهى . والنَّائمُ (١) فى الخَلْوَةِ (١) كالأَعْمَى . ويُقْبَلُ قولُ مُدَّعِى الوَطْءِ - (١) يعْنِى فى الخَلْوَةِ (١) - على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . (٢) وإلَّا فسيأْتِى ، أنَّ القَوْلَ قولُ الزَّوْجِ ، فيما إذا اخْتَلَفا فيما يسْتَقِرُّ به المَهْرُ مِن جُمْلَةِ الوَطْءِ بلا خَلْوَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ (٢) . وفى « الواضِحِ » وَجْهٌ ، يُقْبَلُ قولُ مُنْكِرَةٍ ، كعَدَمِها . قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، وجماعةٌ . فلا يرْجِعُ هو بمَهْرٍ لا يدَّعِيه ، ولا لها ما لا تدَّعِيه . (٢) وسيَأْتِى أنَّ القَوْلَ قولُه هو دُونَها ، فيما إذا اخْتَلَفا فيما يسْتَقِرُّ به المَهْرُ ؛ ومنه الوَطْءُ ، ونحوُه بلا خَلوَةٍ (٢) . قال فى « الانْتِصارِ » : والتَّسْلِيمُ بالتَّسَلُّمِ ، ولهذا لو دَخَلَتِ البَيْتَ ، فخرَجَ ، لم تَكْمُلْ . قالَه قُبَيْلَ المَسْأَلَةِ . وفى « الانْتِصارِ » أيضًا ، يسْتَقِرُّ به وإنْ لم يتَسَلَّمْ ، كبَيْعٍ وإجارةٍ . وفى العِدَّةِ والرَّجْعَةِ وتَحْريمِ الرَّبيبَةِ بالخَلْوَةِ ، الخِلافُ . قالَه فى « الفُروعِ » . ويأْتِى فى أوَّلِ بابِ العِدَدِ ، حُكْمُ الخَلْوَةِ مِن جِهَةِ العِدَّةِ ، وتقدَّم أحْكامُ الرَّبيبَةِ إذا خَلا بأُمِّها ، فى المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ (٣) . وقطَع المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، بثُبوتِ الرَّجْعَةِ له عليها إذا خَلا بها فى عِدَّتِها . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : الخَلْوَةُ تقومُ مَقامَ الدُّخولِ فى أرْبَعَةِ أشْياءَ ؛ تَكْمِيلِ الصَّداقِ ، ووُجوبِ العِدَّةِ ، ومِلْكِ الرَّجْعَةِ إذا طلَّقها دُونَ الثَّلاثِ ، وثُبوتِ الرَّجْعَةِ إنْ كانتَ مُطَلَّقَةً بعدَ الدُّخولِ . وقيل : هذه الخَلْوَةُ دُونَ الثَّلاثِ . انتهى . ولا يتعَلَّقُ بالخَلْوَةِ بقِيَّةُ حُكْمِ الوَطْءِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : كمَدْخُولٍ بها ، إلَّا فى حِلِّها لمُطَلِّقِها وإحْصانٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . ونقَل أبو الحارِثِ وغيرُه ، هى كمَدْخُولٍ بها ، ويُجْلَدان إذا زَنَيا . انتهى . وأمَّا لُحوقُ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .
(٢ - ٢) زيادة من : ش .
(٣) ٢٠/٢٧٥ .

الإنصاف

النَّسَبِ ، فقال ابنُ أبى موسى : رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى صائمٍ خَلا بزَوْجَتِه ، وهى نَصْرانِيَّةٌ ، ثم طلَّقها قبلَ المَسيسِ ، وأتَتْ بوَلَدٍ مُمْكِنٍ ، روايَتان ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه ؛ لثُبوتِ الفِراشِ . وهى أصحُّ . والأُخْرَى ، قال : لا يَلْزَمُه الوَلَدُ إلَّا بالوَطْءِ . انتهى . ولو اتَّفقا على أنَّه لم يَطَأْ فى الخَلْوَةِ ، لَزِمَ المَهْرُ والعِدَّةُ . نصَّ عليه ؛ لأنَّ كُلًّا منهما مُقِرٌّ بما يَلْزَمُه . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، فى تَنْصِيفِ المَهْرِ هنا رِوايتَيْن . إذا عُلِمَ ذلك ، فالخَلْوَةُ مُقَرِّرَةٌ للمَهْرِ ؛ لمَظِنَّةِ الوَطْءِ . ومِنَ الأصحابِ مَن قال : إنَّما قَرَّرَتِ المَهْرَ لحُصولِ التَّمْكِينِ بها . وهى طريقَةُ القاضى . وردَّها ابنُ عَقِيلٍ ، وقال : إنَّما قرَّرَتْ لأحَدِ أمْرَيْن ؛ إمَّا لإجْماعِ الصَّحابَةِ - وهو حُجَّةٌ - وإمَّا لأنَّ طَلاقَها بعدَ الخَلْوَةِ بها ، ورَدَّها زُهْدًا منه فيها ، فيه ابْتِذالٌ لها وكَسْرٌ ، فوَجَبَ جَبْرُه بالمَهْرِ . وقيل : بل المُقَرِّرُ هو اسْتِباحَةُ ما لا يُباحُ إلَّا بالنِّكاحِ مِنَ المَرْأةِ ، فدَخَلَ فى ذلك الخَلْوَةُ واللَّمْسُ بمُجَرَّدِهما . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ . ذكرَه فى « القَواعِدِ » . فلو خَلا بها ، ولكِنْ بهما مانِعٌ شَرْعِيٌّ ؛ كإحْرامٍ وحَيْضٍ وصَوْمٍ ، أو حِسِّيٌّ ؛ كجَبٍّ ورَتَقٍ ونِضاوَةٍ ، تقَرَّرَ المَهْرُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو المُخْتارُ للأصحابِ . وقال : اتَّفَقُوا ، فيما عَلِمْتُ ، أنَّ هذا هو المذهبُ . انتهى . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقدَّمه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وعنه ، لا يُقَرِّرُه . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه [٣/٤٧و] ، يُقَرِّرُه إنْ كان المانِعُ به ، وإلَّا فلا . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ خَلا بها وهو مُدْنِفٌ[1] ، أو صائمٌ ، أو مُحْرِمٌ ، أو مَجْبُوبٌ ، اسْتقَرَّ الصَّداقُ . رِوايةً

(١) مُدْنِفٌ : براه المرض حتى أشفى على الموت .

واحدةً ، وإنْ خَلا بها وهى مُحْرِمَةٌ ، أو صائمةٌ ، أو رَتْقاءُ ، أو حائِضٌ ، كَمَلَ الصَّداقُ فى أَشْهَرِ الرِّوايتَيْن . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وعنه ، يَكْمُلُ مع ما لا يَمْنَعُ دَواعِيَ الوَطْءِ ، بخِلافِ صَوْمِ رَمَضانَ ، والحَيْضِ ، والإحْرامِ بنُسُكٍ ونحوِها . قال القاضى : إنْ كان المانِعُ لا يَمْنَعُ دَواعِيَ الوَطْءِ ؛ كالجَبِّ والعُنَّةِ والرَّتْقِ والمَرضِ والحَيْضِ والنِّفاسِ ، وَجَبَ الصَّداقُ ، وإنْ كان يَمْنَعُ دَواعِيَه ؛ كالإحْرامِ وصِيامِ الفَرْضِ ، فعلى رِوايتَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وعنه رِوايَةٌ ، إنْ كانَا صائمَيْن صَوْمَ رَمَضانَ ، لم يَكْمُلِ الصَّداقُ ، وإنْ كان غيرَه ، كَمَلَ . انتهى . وقيل : إنْ خَلا بها ، وهو مُرْتَدٌّ أو صائمٌ أو مُحْرِمٌ أو مَجْبُوبٌ ، اسْتَقَرَّ الصَّداقُ ، وإنْ كانتْ صائمةً أو مُحْرِمَةً أو رَتْقاءَ أو حائِضًا ، كَمَلَ الصَّداقُ على الأصحِّ . وتقدَّم كلامُه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيه : قال الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه ، بعدَ أنْ ذكَر الرِّوايتَيْن : اخْتَلفَتْ طُرُقُ الأصحابِ فى هذه المَسْأَلَةِ ، فقال أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ، والمَجْدُ والقاضى فى « الجامعِ » ، فيما نقَله عنه فى « القَواعِدِ » : محَلُّ الرِّوايتَيْن فى المانعِ ؛ سواءٌ كان مِن جِهَتِه ، أو مِن جِهَتِها ، شَرْعيًّا كانَ ؛ كالصَّوْمِ والإحْرامِ والحَيْضِ ، أو حِسِّيًّا ؛ كالجَبِّ والرَّتَقِ ونحوِهما . وقال القاضى فى « الجامعِ » ، والشَّرِيفُ فى « خِلافِه » : محَلُّهما إنْ كان المانِعُ مِن جِهَتِها ، أمَّا إنْ كان مِن جِهَتِه ، فإنَّ الصَّداقَ يتَقَرَّرُ بلا خِلافٍ . ونسَبَ هذه الطَّريقةَ فى « القَواعِدِ » إلى القاضى فى « خِلافِه » . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » – فيما أظُنُّ – وابنُ البَنَّا : محَلُّهما إذا امْتَنَع الوَطْءُ ودَواعِيه ؛ كالإحْرامِ والصِّيامِ . فأمَّا إنْ كان لا يَمْنَعُ الدَّواعِيَ ؛ كالحَيْضِ والجَبِّ والرَّتَقِ ، فيَسْتَقِرُّ ، رِوايَةً واحدةً . ونسَبَ هذه الطَّريقَةَ فى « القَواعِدِ » إلى القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . وقال القاضى فى « الرِّوايتَيْن » :

الإنصاف

محَلُّهما فى المانعِ الشَّرْعِىِّ ، أمَّا المانِعُ الحِسِّىُّ ، فيتَقَرَّرُ معه الصَّداقُ . وهى قرِيبَةٌ مِنَ التى قبلَها . ويَقْرُبُ منها طريقَةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، أنَّ المَسْأَلَةَ على ثَلاثِ رِواياتٍ . الثَّالثةُ ، إن كان المانعُ متأَكِّدًا ؛ كالإحْرامِ والصِّيامِ ، لم يَكْمُلْ ، وإلا كَمَلَ . انتهى . وهذه الرِّوايةُ الثَّالِثَةُ لم يُصَرِّحِ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فيها بالإحْرامِ ، وإنَّما قاسَه المُصَنِّفُ على الصَّوْمِ الذى صرَّح به الإمامُ أحمدُ . وممَّا يُقَرِّرُ المَهْرَ أيضًا اللَّمْسُ والنَّظَرُ إلى فَرْجِها ونحْوِه لشَهْوَةٍ ، حتى تقْبِيلِها بحَضْرَةِ النَّاسِ . نصَّ عليه . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . (١وقدَّمه فى « الفُروعِ »١) . وخرَّجه ابنُ عَقِيلٍ على المُصاهَرَةِ . وقالَه القاضى مع الخَلْوَةِ . وقال : إنْ كان ذلك عادَتَه ، تقَرَّرَ ، وإلَّا فلا . هكذا نقَله فى « الفُروعِ » . قلتُ : قال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : إنْ كان ممَّنْ يُقَبِّلُ أو يُعانِقُ بحَضْرَةِ النَّاسِ عادةً ، كانتْ خَلْوَةً منه ، وإلَّا فلا . ونقَلَه عنه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « القَواعِدِ » . فلعَلَّ قوْلَ صاحِبِ « الفُروعِ » : وقال : إنْ كان ذلك عادَتَه ، تقَرَّرَ . عائدٌ إلى ابنِ عَقِيلٍ ، لا إلى القاضى ، أو يكونُ ابنُ عَقِيلٍ وافَقَ القاضىَ ، ويكونُ لابنِ عَقِيلٍ فيها قوْلان . قال فى « القَواعِدِ » : والمَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، أنَّه إذا تعَمَّدَ النَّظَرَ إليها ، وهى عُرْيانَةٌ تغْتَسِلُ ، وَجَبَ لها المَهْرُ . ولا يُقَرِّرُه النَّظَرُ إليها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، بلَى (٢إذا كانتْ غيرَ عُرْيانَةٍ ، فأمَّا إنْ كانتْ عُرْيانَةً وتعَمَّدَ النَّظَرَ إليها ، فالمَنْصوصُ أنَّه يجِبُ لها المَهْرُ٢) . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويُقَرِّرُه النَّظَرُ إليها عُرْيانَةً . وقطَع ناظِمُ المُفْرَداتِ ، أنَّ النَّظَرَ إلى فَرْجِها يُقَرِّرُ المَهْرَ . قال فى « القَواعِدِ » : أمَّا مُقَدِّماتُ الجِماعِ ؛

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِى قَدْرِ الصَّدَاقِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ مَعَ يَمِينِهِ . وَعَنْهُ ، الْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِى مَهْرَ الْمِثْلِ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا اخْتَلَفَ الزَّوْجان فى قَدْرِ الصَّداقِ ، فالقولُ قولُ الزَّوْجِ مع يَمِينِه . وعنه ، القولُ قولُ مَن يَدَّعِى مَهْرَ المِثلِ منهما) إذا اخْتَلَفَ الزَّوْجان فى قَدْرِ الصَّداقِ ، ولا بَيِّنَةَ لهما ، فقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى ذلك ؛ فرُوِىَ عنه أنَّ القولَ

الإنصاف

كاللَّمْسِ لشَهْوَةٍ ، و النَّظَرِ إلى الفَرْجِ ، أو إلى جسَدِها وهى عُرْيانَةٌ ، فمِنَ الأصْحابِ مَن أَلْحَقَه بالوَطْءِ - وهو المذهبُ - ومنهم مَن خرَّجَه على وَجْهَيْن ، أو رِوايتَيْن ، مِنَ الخِلافِ فى تَحْريمِ المُصاهرَةِ به ، (1 ولم يُقَيِّدْه فيهما بالشَّهْوَةِ ؛ لأنَّ قَصْدَ النَّظَرِ إلى الفَرْجِ ، أو إلى جسَدِها وهى عُرْيانةٌ ، لا يكونُ إلَّا لشَهْوَةٍ ، بخِلافِ اللَّمْسِ ، إذِ الغالِبُ فيه عَدمُ اقْترانِه بالشَّهْوَةِ ، فلذلك قيَّده فيه بها 1) . انتهى . فإنْ تحَمَّلَتْ ماءَ الزَّوْجِ ، ففى تَقَرُّرِ الصَّداقِ به وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، وقال : ويَلْحَقُه نسَبُه . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، أنَّه لا يُقَرِّرُه . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ولو اسْتَدْخَلَتْ مَنِىَّ زوْجٍ أو أجْنَبِىٍّ بشَهْوَةٍ ، ثَبَتَ النَّسَبُ ، والعِدَّةُ ، والمُصاهَرَةُ ، ولا تَثْبُتُ رجْعَةٌ ، ولا مَهْرُ المِثْلِ ، ولا يُقَرِّرُ المُسَمَّى . انتهى .

قوله : وإنِ اخْتلَفَ الزَّوْجان فى قَدْرِ الصَّداقِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ مع يَمِينِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

(1 - 1) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

قولُ الزَّوْجِ بكُلِّ حالٍ . وهذا قول الشَّعْبِيِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وأبى ثَوْرٍ . وبه قال أبو يوسفَ ، إلَّا أن يَدَّعِيَ مُسْتَنْكَرًا ، وهو أن يَدَّعِيَ مَهْرًا لا يُتَزَوَّجُ بمِثْلِه فى العادةِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ للزِّيادَةِ ، ومُدَّعًى عليه ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « وَلَكِنَّ الْيَمِينَ على المُدَّعَى عَلَيْه »[1] . ورُوِىَ عنه أنَّ القولَ قولُ مَن يَدَّعِى مهرَ المِثْلِ منهما[2] . وإنِ ادَّعَتِ المرأةُ مهرَ المِثْلِ ، أو أقلَّ منه ، فالقولُ قولُها ، وإنِ ادَّعَى الزَّوْجُ مهرَ المِثْلِ أو أكثرَ ، فالقولُ [٦/١٧٦ظ] قولُه . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وعن الحسَنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وحَمَّادِ بنِ أبى سليمانَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، نحوُه .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وعنه ، القَوْلُ قولُ مَن يَدَّعِى مهْرَ المِثْلِ منهما . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، ونصَرَه القاضى ، وأصحابُه ؛ منهم الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرَازِىُّ ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه عامَّةُ [٣/٤٧ظ] الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : نَصرَه القاضى ، وأصحابُه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ بلا خِلافٍ بينَهم . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وعنه ، يتَحالفان . حَكاها الشِّيرَازِىُّ فى « المُبْهِجِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يتَخَرَّجُ لنا قَوْلٌ كقَوْلِ مالِكٍ ، رَحِمَه اللهُ : إنْ كان الاخْتِلافُ قبلَ الدُّخولِ ، تَحالَفا ، وإنْ

---

(١) تقدم تخريجه فى : ١٢/٤٧٨ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

فَإِنِ ادَّعَى أَقَلَّ مِنْهُ ، وَادَّعَتْ أَكْثَرَ مِنْهُ ، رُدَّ إِلَيْهِ بِلَا يَمِينٍ ، عِنْدَ الْقَاضِى فِى الْأَحْوَالِ كُلِّهَا ، وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، تَجِبُ الْيَمِينُ .

الشرح الكبير

٣٢٩٣ – مسألة : (فإنِ ادَّعَى أقَلَّ منه ، وادَّعَتْ أكثرَ منه ، رُدَّ إليه بلا يَمِينٍ ، عندَ القاضى فى الأحْوالِ كلِّها) لأنَّ الظَّاهِرَ قولُ مَن يَدَّعِى مَهْرَ المِثْلِ ، فكان القولُ قولَه ، قياسًا على المُنْكِرِ فى سائرِ الدَّعاوَى ، وعلى المُودَعِ إذا ادَّعَى التَّلَفَ أو الرَّدَّ . وقال أبو الخَطَّابِ : (تجِبُ اليَمِينُ) لأنَّه اخْتِلافٌ فيما يجوزُ بَذْلُه ، فَتُشْرَعُ فيه اليَمِينُ ، كسائرِ الدَّعاوَى فى الأمْوالِ . وقال القاضى : لا تُشْرَعُ اليَمِينُ فى الأحْوالِ كلِّها ؛

الإنصاف

كان بعدَه ، فالقَوْلُ قولُ الزَّوْجِ . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ – وهو أنَّ القَوْلَ قَوْلُ مَن يَدَّعِى مهرَ المِثْلِ منهما – لو ادَّعَى أقَلَّ منه ، وادَّعَتْ أكثَرَ منه ، رُدَّتْ[(١)] إليه بلا يَمينٍ عندَ القاضى ، فى الأحْوَالِ كُلِّها . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وقيل : يجِبُ اليَمِينُ فى الأحْوالِ كلِّها . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وقطَع به هو والشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ ، فى « خِلافَيْهِما » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال المُصَنِّفُ ، [(٢)]وتَبِعَه الشَّارِحُ[(٢)] : إذا ادَّعَى أقَلَّ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، وادَّعَتْ أكثرَ منه ، رُدَّ إلى مَهْرِ المِثْلِ . ولم يذْكُرِ الأصحابُ يَمِينًا ، والأَوْلَى أنْ يتَحالفا ، فإنَّ ما يقُولُه كلُّ واحدٍ منهما مُحْتَمِلٌ للصِّحَّةِ ، فلا يُعْدَلُ عنه إلَّا بيَمِينٍ مِن صاحبِه ، كالمُنْكِرِ فى سائرِ الدَّعاوَى ، ولأنَّهما تَساوَيا فى عدَمِ الظُّهورِ ، فشُرِعَ التَّحالُفُ ، كما لو اخْتلَفَ المُتبَايِعان . انتهيا[(٣)] . وقال فى

---

(١) فى ط : « ردا » .

(٢ – ٢) سقط من : ط .

(٣) فى ط : « انتهى » .

الشرح الكبير

لأنَّها دَعْوى فى النِّكاحِ . والأَوْلَى أن يتَحالَفا ، فإنَّ ما يقولُه كلُّ واحدٍ منهما يَحْتَمِلُ الصِّحَّةَ ، فلا يُعْدَلُ عنه إلَّا بيَمِينِ صاحِبِه[1] ، كسائرِ الدَّعاوَى ، ولأنَّهما تَساوَيا فى عدَمِ الظُّهُورِ ، فيُشْرَعُ التَّحالُفُ ، كما لو اخْتلَفَ المُتَبايِعان . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يتَحالَفانِ ، فإن حَلَف أحَدُهما ونَكَل الآخَرُ ، ثَبَت [2]ما قالَه[2] ، وإن حَلَفا ، وَجَب

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » : [3]وعنه ، يؤْخَذُ بقَوْلِ مُدَّعِى مَهْرَ المِثْلِ[3] ، ولم يذكُرِ اليمينَ . فيُخَرَّجُ وُجوبُها على وَجْهَيْن . وقال فى « الهِدايَةِ » : [3]وعنه ، القَوْلُ قولُ مَن يدَّعِى مَهْرَ المِثْلِ ، فإنِ ادَّعَى هو دُونَه ، وادَّعَتْ هى زِيادَةً ، رُدَّ إليه ، ولا يجِبُ يَمِينٌ فى الأحْوالِ كلِّها ، على قوْلِ شيْخِنا . وعندِى ، أنَّه يجِبُ فيها كلِّها يمينٌ لإسْقاطِ الدَّعاوَى[3] . وفى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على الوَجْهَيْن . انتهى . وتَبِعَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، [3]وغيرِهم . لكِنَّ صاحِبَ « الفُروعِ » حكَى الخِلافَ فيما إذا ادَّعَى مَهْرَ المِثْلِ مِن غيرِ زيادةٍ ولا نُقْصانٍ ، تبعًا لصاحبِ « المُحَرَّرِ » ، ولم يذْكُرا يمينًا فى غيرِها . وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، قد حكَيا الخِلافَ كذلك ، وأطْلَقاه أيضًا ، وحَكَياه وَجْهَيْن ، فيما إذا ادَّعَى هو نَقْصًا ، وادَّعَتْ هى زِيادَةً ، وقدَّما عدَمَ اليَمِينِ . وأبو الخَطَّابِ ومَن تَبِعَه ؛ كالسَّامَرِّىِّ ، والمُصَنِّفِ هنا أجْرَوا الخِلافَ فى جميعِ الصُّوَرِ ، وحَكَوه أيضًا عن القاضى أبى يَعْلَى الكبيرِ[3] . والظَّاهِرُ أنَّ

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « ما له » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مَهْرُ المِثْلِ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، قياسًا على المُتَبايِعَيْنِ إذا اخْتَلَفا فى الثَّمَنِ . وقال مالكٌ : إن كان الاخْتِلافُ قبلَ الدُّخولِ ، تَحالفا وفُسِخَ النِّكاحُ ، وإن كان بعدَه ، فالقولُ قولُ الزَّوْجِ . وبَناه على أصْلِه فى البَيْعِ[1] ؛ فإنَّه يُفَرِّقُ[2] فى التَّحالُفِ بينَ[3] قبلِ القَبْضِ وبعدَه ؛ لأنَّها إذا سَلَّمَتْ نَفْسَها بغيرِ إشْهادٍ ، فقد رَضِيَتْ بأمانَتِه . ووَجْهُ قولِ مَن لا يَرَى التَّحالُفَ ، أنَّه

الإنصاف

المُصَنِّفَ ، والمَجْدَ ، والشَّارِحَ[4] - حالةَ التَّصْنِيفِ - لم يَطَّلِعا على الخِلافِ ، أو ما اسْتَحْضَراه . [5]لكِنَّ المَجْدَ لم يصَرِّحْ فى كلامِه فى حُكْمِ اليَمِينِ نفيًا ولا إثْباتًا فى المَسْأَلةِ المذْكُورَةِ ، نعم حيثُ ردَّ إلى مَهْرِ المِثْلِ ، فإنَّه يكونُ كالمَسْأَلةِ قبلَها على الخِلافِ ، وأيضًا فإنَّه لم يَنْفِ ذِكْرَ اليمينِ إلَّا عن الرِّوايَةِ ، ولم يتعرَّضْ لثُبوتِه فى كلامِ الأصحابِ ولا لنَفْيِه ، وكيفَ ينْفِيه عنهم وهو ثابتٌ فى « المُقْنِعِ » ، وقبلَه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ؟ ويُمْكِنُ أنْ يقالَ : إنَّما جزَم الشَّيْخُ فى « المُقْنِعِ » بُوجوبِ اليمينِ فى الأَحْوالِ ، أو بعدَمِه فيها ، اخْتِيارًا منه لإطْلاقِ الحالَةِ الأخيرةِ بالأَحْوالِ الأوَّلَةِ ؛ وهى ما يؤخَذُ مِن قولِه : مُدَّعِى مَهْرَ المِثْلِ فى وُجوبِ اليمينِ ، أو عدَمِه . وأنَّ ذلك هو ظاهِرُ كلامِهم . والذى ذكرَه ، فى « المُغْنِى » مِن أنَّ الأصحابَ لم يذْكُروا يمينًا ، لا يُنافِى صَنِيعَه فى « المُقْنِعِ » ، حِينَئذٍ ، فإنَّ ذلك مخْتَصٌّ بالحالِ الأخيرِ فقط[5] .

---

(١) فى م : « المبيع » .
(٢) فى م : « يفرض » .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : ط .
(٥ - ٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

عَقْدٌ لا يَنْفَسِخُ بالتَّحالُفِ ، فلا يُشْرَعُ فيه ، كالعَفْوِ عن دَمِ العَمْدِ ، ولأنَّ القولَ بالتَّحالُفِ يُفْضِى[1] إلى إيجابِ أكثرَ ممَّا يَدَّعِيه ، أو أقَلَّ ممَّا يُقِرُّ لها به ، فإنَّها إذا كان مَهْرُ مِثْلِها مائةً ، فادَّعَتْ ثمانينَ ، وقال[2] : بل هو خَمْسونَ . أوْجَبَ لها عِشْرينَ ، يتَّفِقانِ على أنَّها غيرُ واجبةٍ . ولو ادَّعَتْ مائتين ، وقال : بل هو مائةٌ وخَمْسونَ . ومَهْرُ مِثْلِها مائةٌ ، فقد أسْقَطَ خَمْسِينَ يتَّفِقان على وُجُوبِها . ولأنَّ مَهْرَ المِثْلِ إن لم يُوافِقْ دَعْوَى أحَدِهما ، لم يَجُزْ إيجابُه ؛ لاتِّفاقِهما على أنَّه غيرُ ما أوْجَبَه العَقْدُ ، وإن وافَقَ قولَ أحَدِهما ، فلا حاجَةَ فى إيجابِه إلى يَمِينِ مَن يَنْفِيه ؛ لأنَّها لا تُؤَثِّرُ فى إيجابِه . وفارَقَ البَيْعَ ؛ فإنَّه ينْفَسِخُ بالتَّحالُفِ ، ويَرْجِعُ كلُّ واحدٍ منهما فى ما لَه . وما ادَّعاه مالِكٌ مِن أنَّها اسْتَأْمَنَتْه ، لا يَصِحُّ ؛ فإنَّها لم تَجْعَلْه أمِينَها ، ولو كان أمِينًا لها لوَجَبَ أن تكونَ أمِينَةً له[3] ، حينَ لم يُشْهِدْ عليها ، على أنَّه لا يَلْزَمُ مِن الاخْتِلافِ عدَمُ الإشْهادِ ؛ لأنَّه قد يكونُ بينَهما بَيِّنَةٌ ، فتَمُوتُ أو تَغِيبُ أو تَنْسَى الشَّهادةَ . إذا ثَبَتَ هذا ، فكلُّ مَن قُلْنا : القولُ قولُه . فهو مع يَمِينِه ؛ لأنَّه اخْتِلافٌ فيما[4] يجوزُ بَذْلُه[5] ، فتُشْرَعُ

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو اخْتلَف ورَثَتُهما فى قَدْرِ الصَّداقِ . قالَه فى

(١) فى الأصل : « يقتضى » .
(٢) بعده فى م : « هو » .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى الأصل : « بدله » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : تَزَوَّجْتُكِ عَلَى هَذَا الْعَبْدِ . قَالَتْ : بَلْ عَلَى هَذِهِ الْأَمَةِ . خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فيه اليَمِينُ ، كسائرِ الدَّعاوَى ، ولِما ذكَرْنا مِن الحديثِ .

٣٢٩٤ – مسألة : (وإن قَالَ : تَزَوَّجْتُكِ على هذا العَبْدِ . قالت : بل على هذه الأَمَةِ . خُرِّجَ على [٦/١٧٧و] الرِّوايَتَيْن) فإن كانت قِيمَةُ العبدِ مهرَ المِثْلِ أو أكثرَ ، وقيمةُ الأمَةِ فوقَ ذلك ، حَلَف الزَّوْجُ ووَجَب لها قِيمَةُ العبدِ ؛ لأنَّ قولَه يُوافِقُ الظَّاهِرَ ، ولا تَجِبُ عَيْنُ العَبْدِ ، لئلَّا يُدْخِلَ فى مِلْكِها ما يُنْكِرُه[1] ، وإن كانت قِيمَةُ الأمَةِ مهرَ المِثْلِ أو أقَلَّ ، وقيمةُ العبدِ أقلَّ مِن ذلك ، فالقولُ قولُ الزَّوْجةِ مع يَمِينِها . وهل تَجِبُ الأمَةُ أو قِيمَتُها ؟ فيه وجْهان ؛ أحدُهما ، تجبُ [2]عينُ الأمةِ[2] ؛ لأنَّنا قَبِلْنا قوْلَها فى القَدْرِ ، فكذلك فى العَيْنِ ، فأوْجَبْناه ، وليس فى ذلك إدْخالُ ما تُنْكِرُه[3] فى مِلْكِها . والثانى ، تَجِبُ لها قِيمَتُها ؛ لأنَّ قَوْلَها إنَّما وافقَ

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . [4]وكذا لو اخْتلَفَ الزَّوْجُ ووَلِيُّ الزَّوْجَةِ الصَّغيرَةِ فى قَدْرِه . قالَه القاضى وغيرُه ، واقْتَصرَ عليه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . ويحْلِفُ الوَلِيُّ على فِعْلِ نفْسِه[4] .

قوله : وإنْ قال : تَزَوَّجْتُكِ على هذا العَبْدِ . فقالتْ : بل على هذه الأمَةِ . خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن . يعْنِى ، اللَّتَيْن فيما إذا اخْتَلَفا فى قَدْرِ الصَّداقِ . وكذا قال أبو الخَطَّابِ

---

(١) فى م : « ننكره » .

(٢ – ٢) فى م : « عينها » .

(٣) فى المغنى ١٠/١٣٤ : « ينكره » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الظَّاهِرَ فى القَدْرِ لا فى العَيْنِ ، فأوْجَبْنا لها ما وافَقَ الظاهِرَ فيه . وإن كان كلُّ واحدٍ منهما قَدْرَ مَهْرِ المِثْلِ ، أو كان العبدُ أقَلَّ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، والأمَةُ أكثرَ منه ، وَجَبَ مَهْرُ المِثْلِ بالتَّحالُفِ . وظاهِرُ قولِ القاضى ومَن وافَقَه ، أنَّ اليَمِينَ لا تُشْرَعُ فى هذا كلِّه . واللهُ أعلمُ .

فصل : إذا أنْكَرَ الزَّوْجُ صَداقَ امْرأتِه ، وادَّعَتْ ذلك عليه ، فالقولُ قولُها فيما يوافِقُ مَهْرَ مِثْلِها ، سواءٌ ادَّعَى أنَّه وَفَّاها أو أبْرَأتْه منه ، أو قال : لا تَسْتَحِقُّ علىَّ شيئًا . وسواءٌ فى ذلك ما قبلَ الدُّخولِ وبعدَه . وبه قال سعيدُ ابنُ جُبَيْرٍ ، والشَّعْبِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن الفُقَهاءِ السَّبْعَةِ أنَّهم قالوا : إن كان بعدَ الزَّفافِ[1] فالقولُ قولُ الزَّوْجِ ، والدُّخولُ بالمرأةِ يَقْطَعُ الصَّداقَ . وبه قال مالِكٌ . قال أصْحابُه : إنَّما قال ذلك إذا كانتِ العادةُ تَعْجِيلَ الصَّداقِ ، كما كان بالمَدينَةِ ، أو كان الخِلافُ فيما تُعُجِّلَ منه فى العادةِ ؛ لأنَّها لا تُسَلِّمُ نَفْسَها فى العادةِ إلَّا بقَبْضِه ، فكان الظَّاهِرُ معه . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « اليَمِين على الْمُدَّعَى عليهِ »[2] . ولأنَّه ادَّعَى تَسْلِيمَ الحَقِّ الذى عليه ، فلم يُقْبَلْ بغيرِ بَيِّنَةٍ ، كما لو ادَّعَى تَسْلِيمَ الثَّمَنِ ، أو كما قبلَ الدُّخولِ .

الإنصاف

وغيرُه مِنَ الأصحابِ . وكذا الحُكْمُ لو اخْتلفَا فى جِنْسِه أو صِفَتِه ، عندَ الأكْثَرين . لكِن على روايةِ مَن يدَّعِى مَهْرَ المِثْلِ ، لو كانتِ الأمَةُ تُساوِى مَهْرَ المِثْلِ ، لم يَدْفَعْ

---

(١) فى م : « الوفاة » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

الشرح الكبير

فصل : فإن دَفَع إليها ألْفًا ، ثم اخْتلَفا ، فقال : دَفَعْتُها إليكِ صَداقًا . وقالتْ : بل هِبَةً . فإنِ اخْتلَفا (١في نِيَّتِه١) ، فقالتْ : قَصَدْتَ الهِبَةَ . فقال : بل قَصَدْتُ دَفْعَ الصَّداقِ . فالقولُ قولُ الزَّوْجِ بغيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّه أعْلَمُ بِنِيَّتِه(٢) ، ولا تَطَّلِعُ المرأةُ عليها . وإنِ اخْتلَفا فى لَفْظِه ، فقالت : قد قُلْتَ : (٣خُذِى هذا٣) هِبَةً - أو - هَدِيَّةً . فأنْكَرَها ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّها تَدَّعِى عليه عَقْدًا على مِلْكِه ، وهو يُنْكِرُه ، فأشْبَهَ ما لو(٤) ادَّعَتْ عليه بَيْعَ مِلْكِه لها ، لكنْ إن كان المدْفوعُ مِن غيرِ جِنْسِ الواجِبِ عليه ، كأن أصْدَقَها دَراهِمَ ، فدَفَع إليها عَرْضًا ، ثم اخْتلَفا ، وحَلَف أنَّه دَفَع إليها ذلك مِن صَداقِها ، فللمَرْأةِ رَدُّ العِوَضِ(٥) ، ومَطالَبَتُه بصَداقِها . قال أحمدُ ، فى روايةِ الفَضْلِ بنِ [٦/١٧٧ظ] زِيادٍ ، فى رَجُلٍ تَزوَّجَ امرأةً على صَداقِ ألْفٍ ، فَبَعث إليها بقِيمَتِه مَتاعًا وثِيابًا ، ولم يُخْبِرْهُم أنَّه مِن الصَّداقِ ، فلمَّا دَخَل سألَتْه الصَّداقَ ، فقال لها : قد بعَثْتُ إليك بهذا المَتاعِ ، واحْتَسَبْتُه مِن الصَّداقِ . فقالتِ المرأةُ : صَداقِى دَراهِمُ . تَرُدُّ

الإنصاف

إليها ، بل يدْفَعُ إليها القِيمَةَ ؛ لئلَّا يُمَلِّكَها ما ينْكِرُه . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، بعد ذِكْرِ الرِّوايتَيْن : لكِنَّ الواجِبَ القِيمةُ ، لاشىءَ مِنَ المُعَيَّنَين . وقيل :

(١ - ١) فى الأصل : « فى بينة » ، وفى م : « ببينة » . وانظر المغنى ١٠/١٣٥ .

(٢) فى م : « ببينته » .

(٣ - ٣) فى م : « هذى » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى المغنى ١٠/١٣٥ : « العرض » .

الشرح الكبير

الثِّيابَ والمَتاعَ ، وتَرْجِعُ عليه[1] بصداقِها . فهذه الرِّوايةُ إذا لم يُخْبِرْهُم أنَّه صَداقٌ ، فأمَّا إذا ادَّعَى أنَّها احْتَسَبَتْ به مِن الصَّداقِ ، وادَّعَتِ المرأةُ أنَّه قال : هى هِبَةٌ . فيَنْبَغِى أن يَحْلِفَ كلُّ واحدٍ منهما ، ويتَراجَعانِ بما لكُلِّ واحدٍ منهما . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّه إن كان ممَّا جَرَتِ العادةُ بهَدِيَّتِه ، كالثَّوْبِ والخاتَمِ ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ معها ، وإلَّا فالقولُ قولُه . ولَنا ، أنَّهما اخْتلَفا فى صِفَةِ انْتِقالِ مِلْكِه ، فكان القولُ قولَ المالِكِ ، كما لو قال : أوْدَعْتُكِ هذه العَيْنَ . قالت[2] : بل وَهَبْتَنِيها .

فصل : فإن مات الزَّوْجانِ ، فاخْتَلَفَ وَرَثَتُهُما ، قامَ ورَثَةُ كلِّ واحدٍ منهما مَقامَه ، إلَّا أنَّ مَن يَحْلِفُ منهم على الإثْباتِ يَحْلِفُ على البَتِّ ، ومَن يَحْلِفُ على النَّفْىِ يَحْلِفُ على نَفْىِ العِلْمِ ؛ لأنَّه يَحْلِفُ على نَفْىِ فِعْلِ الغيرِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن مات أحدُ الزَّوْجَيْن فكذلك ، وإن مات الزَّوْجانِ ، فادَّعَى ورَثَةُ المرأةِ التَّسْمِيَةَ[3] ، وأنْكَرَها

الإنصاف

إنْ كان مُعَيَّنُ المرْأةِ أعْلَى قيمةً ، وهو كمَهْرِ المِثْلِ أو أقَلَّ ، وأخَذْنا بقوْلِها ، أُعْطِيَتْه بعَيْنِه . وكذا قال فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال المُصَنِّفُ فى « فَتاوِيه » : إنْ عيَّنَتِ المرأةُ أُمَّها ، وعيَّنَ الزَّوْجُ أباها ، فيَنْبَغِى أنْ يعْتِقَ أبوها ؛ لأنَّه مُقِرٌّ بمِلْكِها له وإعْتاقِه عليها ، ثم يتَحالَفان ، ولها الأقَلُّ مِن قيمَةِ أُمِّها ، أو مَهْرُ مِثْلِها . انتهى . وفى « الواضِحِ » ، يتَحالَفان ، كبَيْعٍ ، ولها الأقَلُّ ممَّا ادَّعَتْه ، أو مَهْرُ مِثْلِها . وفى

---

(١) فى م : « إليه » .

(٢) فى الأصل : « قال » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ورَثَةُ الزَّوْجِ جُمْلَةً ، لم يُحْكَمْ عليهم بشىءٍ . قال أصْحابُه : إنَّما قال ذلك إذا تقادَمَ العَهْدُ ؛ لأنَّه تعذَّرَ الرُّجوعُ إلى مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه[1] تُعْتَبَرُ فيه الصِّفاتُ والأوْقاتُ . وقال محمدُ بن الحَسنِ : يُقْضَى بمَهْرِ المِثْلِ . وقال زُفَرُ : بعَشَرَةِ دَراهِمَ ؛ لأنَّه أقَلُّ الصَّداقِ . ولَنا ، أنَّ ما اخْتلفَ فيه المُتَعاقِدانِ ، قامَ وَرَثَتُهما مَقامَهما ، كالمُتَبايِعَين . وما ذكَرُوه ليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَسْقُطُ لتَقادُمِ العَهْدِ ، ولا يتَعَذَّرُ الرُّجوعُ فى ذلك ، كقِيَمِ سائرِ المُتْلَفاتِ .

فصل : فإنِ اخْتَلَفَ الزَّوْجُ وأبو الصَّغيرةِ والمَجْنُونةِ ، قامَ الأبُ مَقامَ الزَّوْجَةِ فى اليَمِينِ ؛ لأنَّه يَحْلِفُ على فِعْلِ نَفْسِه ، ولأنَّ قولَه مقبولٌ فيما اعْتَرفَ به مِن الصَّداقِ ، فسُمِعَتْ يَمِينُه ، كالزَّوْجَةِ . فإن لم يَحْلِفْ حتى بَلَغَتْ وعَقَلَتْ ، فاليَمِينُ عليها دُونَه ؛ لأنَّ الحقَّ لها ، وإنَّما يَحْلِفُ هو لتَعَذُّرِ اليمِينِ مِن جِهَتِها ، فإذا أمْكَنَ فى[2] حَقِّها ، صارتِ اليَمِينُ عليها ، كالوَصِىِّ إذا بَلَغ الأطْفالُ قبلَ يَمِينِه فيما يَحْلِفُ فيه . فأمَّا أبو[3] البِكْرِ البالِغَةِ العاقِلَةِ ؛ فلا تُسْمَعُ مُخالَفَةُ الأبِ ؛ لأنَّ قولَها مَقْبولٌ فى الصَّداقِ ،

الإنصاف

« التَّرْغيبِ » ، يُقْبَلُ قولُ مُدَّعِى جِنْسَ مَهْرِ المِثْلِ ، فى أشْهَرِ الرِّوايتَيْن . والثانيةُ ، قِيمَةُ ما يدَّعِيه هو . وقدَّم فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايةِ » ما قالَ فى « التَّرْغيبِ » : إنَّه أشْهَرُ الرِّوايتَيْن .

---

(١) فى الأصل : « لكونه » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « فى » .

الشرح الكبير

والحَقُّ لها دُونَه . وأمَّا سائِرُ الأوْلِياءِ ، فليس لهم تَزْوِيجُ صغيرةٍ ، إلَّا على رِوايةٍ فى بِنْتِ تِسْعٍ ، وليس لهم أن يُزَوِّجوا بدُونِ مَهْرِ المِثْلِ ، ولو زَوَّجوها بدُونِ مَهْرِ المِثْلِ ، ثَبَت مَهْرُ المِثْلِ مِن غيرِ يَمِينٍ . فإنِ ادَّعَى أنَّه زَوَّجَها بأكثرَ مِن مَهْرِ مِثْلِها ، فاليَمِينُ على الزَّوْجِ ؛ لأنَّ القولَ قولُه [١٧٨/٦و] فى قَدْرِ مَهْرِ المِثْلِ .

فصل : إذا أنْكَرَ الزَّوْجُ تَسْمِيَةَ الصَّداقِ ، وادَّعَى أنَّه تَزَوَّجَها بغيرِ صَداقٍ ، فإن كان بعدَ الدُّخولِ ، نَظَرْنا ، فإنِ ادَّعَتِ المرأةُ مَهْرَ المِثْلِ أو دُونَه ، وَجَب مِن غيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّها لو صَدَّقَتْه فى ذلك لَوَجَبَ مَهْرُ المِثْلِ ، فلا فائدةَ فى الاخْتِلافِ ، وإنِ ادَّعَتْ أقَلَّ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، فهى مُقِرَّةٌ بنَقْصِها عمَّا يَجِبُ لها بدَعْوَى الزَّوْجِ ، فيَجِبُ أن يُقْبَلَ قوْلُها بغيرِ يَمِينٍ ، وإنِ ادَّعَتْ أكثرَ من مَهْرِ المِثْلِ ، لَزِمَتْه اليَمِينُ على نَفْىِ ذلك ، ويَجِبُ لها مَهْرُ المِثْلِ . وإن كان اخْتِلافُهما قبلَ الدُّخولِ ، انْبَنَى على الرِّوايتَيْن فيما إذا اخْتلَفا فى قَدْرِ الصَّداقِ ، فإن قُلْنا : القولُ قولُ الزَّوْجِ . فلها المُتْعَةُ . وإن قُلْنا : القولُ قولُ مَن يَدَّعِى مَهْرَ المِثْلِ . قُبِلَ قولُها ما ادَّعَتْ مَهْرَ المِثْلِ . هذا إذا طَلَّقَها ، وإن لم يُطَلِّقْها ، فُرِضَ لها مَهْرُ المِثْلِ على الرِّوايتَين . وكُلُّ مَن قُلْنا : القولُ قولُه . فعليه اليَمِينُ .

الإنصاف

فائدة : لو ادَّعَتْ تسْمِيَةَ الصَّداقِ وأنْكَرَ ، كان القولُ قوْلَها فى تسْمِيَةِ مَهْرِ المِثْلِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، القَوْلُ قولُه ، ولها مَهْرُ مِثْلِها . وأطْلَقهما فى « البُلْغَةِ » ،

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى قَبْضِ الْمَهْرِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا . وَإِنِ اخْتَلَفَا فِيمَا يَسْتَقِرُّ بِهِ الْمَهْرُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ .

وَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى صَدَاقَيْنِ سِرٍّ وَعَلَانِيَةٍ ، أُخِذَ بِالْعَلَانِيَةِ وَإِنْ كَانَ قَدِ انْعَقَدَ بِالسِّرِّ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِىُّ . وَقَالَ الْقَاضِى : إِنْ تَصَادَقَا عَلَى السِّرِّ لَمْ يَكُنْ لَهَا غَيْرُهُ .

الشرح الكبير

٣٢٩٥ – مسألة : (وَإِنِ اخْتَلَفا فى قَبْضِ الصَّداقِ ، فالقولُ قولُها) مع يَمِينِها إذا لم تكُنْ بَيِّنَةٌ ؛ لأنَّ الأصلَ عدَمُه (وإنِ اخْتَلفا فيما يَسْتَقِرُّ به ، فالقَوْلُ قولُه) لأنَّه مُنْكِرٌ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ ، ولأنَّ الأصْلَ عدَمُه .

٣٢٩٦ – مسألة : (وَإن تَزَوَّجَها على صَداقينِ سِرٍّ وَعَلانِيَةٍ ، أُخِذ بالعلانِيَةِ وَإن كان قد انْعَقَدَ بِالسِّرِّ) فى ظاهرِ كلامِ الْخِرَقِىِّ (وقال القاضى : إن تَصادقا على السِّرِّ لَمْ يَكُنْ لها غَيْرُهُ) ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى الأُولى ؛ يتَنَصَّفُ المَهْرُ إذا طلَّق قبلَ الدُّخولِ . وعلى الثَّانيةِ ، فى تنَصُّفِه أو المُتْعَةِ فقط ، الخِلافُ الآتِى..

قوله : وإنِ اختلَفا فى قبْضِ المَهْرِ ، فالقولُ قولُها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ قاطبةً . وذكرَ فى « الواضِحِ » رِوايةً ، أنَّ القولَ قوْلُه ؛ بِناءً على ما إذا قال : كانَ له علىَّ كذا ، وقَضَيْتُه . على ما يأتِى فى كلامِ الخِرَقِىِّ ، فى بابِ طريقِ الحاكمِ وصِفَتِه .

قوله : وإنِ اختَلَفا فيما يَسْتَقِرُّ به المَهْرُ ، فالقَولُ قولُه . بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ تَزَوَّجها على صَداقَيْن ؛ سِرٍّ وعَلانِيَةٍ ، أُخِذَ بالعَلانِيَةِ ، وإنْ كان قد انعقَدَ بالسِّرِّ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وذكره فى « التَّرْغيبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

الشرح الكبير

يُؤْخَذُ بالعلانِيَةِ ، على ما روَاه الأثْرَمُ . وهو قولُ الشَّعْبِيِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . وقال القاضى : الواجِبُ المَهْرُ الذى انْعقَدَ به النِّكاحُ ، سِرًّا كان أو عَلانِيَةً . وحَمَل كلامَ أحمدَ والخِرَقِيِّ على أنَّ المرأةَ لم تُقِرَّ بنِكاحِ السِّرِّ ، فثَبَتَ مَهْرُ العَلانِيَةِ ؛ لأنَّه الذى انْعَقَدَ به النِّكاحُ . وهذا قولُ سعيدِ بنِ عبدِ العزيزِ ، وأبى حنيفةَ ، والأوْزاعِيِّ ، والشافعىِّ . ونحوُه عن شُرَيْحٍ ، والحسنِ ، والزُّهْرِيِّ ، والحَكَمِ بن عُتَيْبَةَ[1] ، ومالكٍ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّ العَلانِيَةَ ليس بعَقْدٍ ، ولا يتَعَلَّقُ به وُجوبُ شىءٍ . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه [2]إذا عَقَد فى الظَّاهرِ عَقْدًا بعدَ عقْدِ السرِّ ، فقدْ وُجِدَ منه بذْلُ الزائدِ على مهرِ المِثْلِ ، فيَجِبُ ذلك عليه ، كما لو زادَها على صداقِها . ومُقْتَضَى ما ذكرناه مِن التَّعْليلِ لكلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه[2] إن كان مَهْرُ السرِّ أكثرَ مِن العَلانِيَةِ ، وَجَب مَهْرُ السِّرِّ ؛ لأنَّه وَجَب عليه بعَقْدِه ، ولم تُسْقِطْه العَلانِيَةُ ، فبَقِىَ[3] وُجُوبُه . فأمَّا إنِ اتَّفَقا على أنَّ المهْرَ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ، وهو مَنْصوصٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّه قد أقرَّ به . نقَل أبو الحارِثِ ، يُؤْخَذُ بالعلانِيَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،و « الزَّرْكَشِىِّ » ،وغيرِهم . قالَه فى « الخُلاصَةِ » . فإنْ

---

(١) فى الأصل : « عيينة » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « فنفى » .

الشرح الكبير

ألفٌ ، وأنَّهما يعْقِدان العَقْدَ بألْفَيْنِ تَجَمُّلًا ، ففَعَلا ذلك ، فالمَهْرُ ألْفانِ ؛ لأنَّها تَسْمِيَةٌ صَحِيحةٌ فى عَقْدٍ صحيحٍ ، فوجَب ، كما لو لم يتَقَدَّمْها [١٧٨/٦ظ] اتِّفاقٌ على خِلافِها . وهذا أيضًا قولُ القاضى ، ومذهبُ الشافعىِّ . ولا فَرْقَ فيما ذكَرْناه بينَ أن يكونَ السِّرُّ مِن جِنْسِ العَلانِيَةِ ، نحوَ أن يكونَ السِّرُّ ألْفًا والعَلانِيَةُ ألْفَيْنِ ، أو يكُونَا مِن جِنْسَيْنِ ، مثلَ أن يكونَ السِّرُّ مائةَ دِرْهمٍ والعَلانِيَةُ مائةَ دِينارٍ . وإذا قُلْنا : إنَّ الواجبَ مَهْرُ العَلانِيَةِ . فيُسْتَحَبُّ للمرأةِ أن تَفِىَ للزَّوْجِ بما وَعَدَتْ به وشَرَطَتْه ، مِن أنَّها لا تَأْخُذُ إلَّا مَهْرَ السِّرِّ . قال أحمدُ فى رِوايةِ ابنِ منْصورٍ : إذا زَوَّجَ امرأةً فى السِّرِّ بمَهْرٍ ، وأعْلَنُوا بمَهْرٍ ، يَنْبَغِى لهم أن يَفُوا ، ويُؤْخَذُ بالعَلانِيَةِ . فاسْتَحَبَّ الوَفاءَ بالشَّرْطِ ؛ لئلَّا يحْصُلَ منهم غُرُورٌ ، ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « المُؤْمِنُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ »[1] . وعلى قولِ القاضى ، إذا ادَّعَى الزَّوْجُ عَقْدًا فى السِّرِّ انْعقَدَ به النِّكاحُ ، فيه مَهْرٌ قليلٌ ، فصَدَّقَتْه المرأةُ ، فليس لها سِواه ، وإن أكْذَبَتْه ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّها مُنْكِرَةٌ .

الإنصاف

رضِيَتِ المرأةُ بمَهْرِ السِّرِّ ، وإلَّا لَزِمَه العلانِيَةُ . وقال القاضى : وإنْ تصادَقا على السِّرِّ ، لم يكُنْ لها غيرُه . وحمَل كلامَ الإمامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، على أنَّ المرأةَ لم تُقِرَّ بنِكاحِ السِّرِّ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدة : ذكَر الحَلْوانِىُّ ، أنَّ البَيْعَ مِثْلُ النِّكاحِ فى ذلك . وتقدَّم ذلك فى كتابِ البَيْعِ بأتَمَّ مِن هذا .

تنبيه : قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، ومَنْ [٤٨/٣و] تابعَه مِن الشَّارِحِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٤٩/١٠ . وانظر ماتقدم فى ٢٠/١٩ .

وغيرِه : وَجْهُ قوْلِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه إذا عقَد فى الظَّاهرِ عَقْدًا ، بعدَ عقْدِ السِّرِّ ، فقد وُجِدَ منه بَذْلُ الزَّائدِ على مَهْرِ السِّرِّ ؛ فيجِبُ ذلك عليه ، كما لو زادَها على صَداقِها . قالوا : ومُقْتَضَى ما ذكَرْناه مِنَ التَّعْليلِ لكلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه إنْ كان مَهْرُ السِّرِّ أكْثَرَ مِنَ العلانِيَةِ ، وجَبَ مَهْرُ السِّرِّ ؛ لأنَّه وجَبَ عليه بعَقْدِه ، و لم تُسْقِطْه العَلانِيَةُ ، فبَقِيَ وُجوبُه . انتهَوْا . قال الزَّرْكَشِيُّ : قد حمَلْنا كلامَ الخِرَقِيِّ على ما إذا كان مَهْرُ العلانِيَةِ أزْيَدَ ، وهو مُتأَخِّرٌ ؛ بِناءً على الغالِبِ . انتهى . قلتُ : بل هذا هو الواقِعُ ، ولا يَتأَتَّى فى العادةِ غيرُه . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وإذا كرَّر العَقْدَ بمَهْرَيْن ؛ سِرًّا وعلانِيَةً ، أُخِذَ بالمَهْرِ الزَّائدِ ، وهو العلانِيَةُ ، وإنِ انْعَقَدَ بغيرِه . نصَّ عليه . وقالَه الخِرَقِيُّ . قال شارِحُه : فقَولُه : أُخِذَ بالمَهْرِ الزَّائدِ ؛ وهو العلانِيَةُ . أخْرَجَه مخرجَ الغالِبِ . انتهى . وأمَّا صاحِبُ « الفُروعِ » ، فجعَل قَوْلَ الخِرَقِيِّ ومَن تابَعه قوْلًا غيرَ القَوْلِ بالأخْذِ بالزَّائدِ ، فقال : ومَن تزَّوج سِرًّا بمَهْرٍ ، وعلانِيَةً بغيرِه ، أُخِذَ بأزْيَدِهما . وقيل : بأوَّلِهما . وفى « الخِرَقِيِّ » وغيرِه ، يُؤْخَذُ بالعلانِيَةِ . وذكَره فى « التَّرْغيبِ » نصَّ الإمامِ أحمدَ مُطْلَقًا . انتهى . قلتُ : أمَّا على تقْديرِ وُقوعِ أنَّ مَهْرَ السِّرِّ أكْثَرُ ، فلا نعلمُ أحدًا صرَّح بأنَّها لا تسْتَحِقُّ الزَّائدَ ، وإنْ كان انْقَصَ ، فيأْتِى كلامُ الخِرَقِيِّ والقاضى .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو اتَّفقَا قبلَ العَقْدِ على مَهْرٍ وعقدَاه بأكْثَرَ منه ، تجَمُّلًا - مِثْلَ أنْ يتَّفِقا على أنَّ المَهْرَ ألْفٌ ، ويعْقِدَاه على ألْفَيْن - فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الألْفَيْن هى المَهْرُ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و «الحاوِى » ، وغيرُهم . وقالَه القاضى ، وغيرُه . وقيل : المَهْرُ ما اتَّفقَا عليه أوَّلًا . فعلى المذهب ، قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : تَفِى بما وَعدَتْ به وشرَطَتْه ، مِن أنَّها لا تأْخُذُ إلَّا مَهْرَ السِّرِّ . قال

القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم : هذا على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ . وقال أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ : يجِبُ عليها الوَفاءُ بذلك . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّانيةُ ، لو وقَع مثْلُ ذلك فى البَيْعِ ، فهل يُؤْخَذُ بما اتَّفَقا عليه ، أو بما وقَع عليه العَقْدُ ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يُؤْخَذُ بما اتَّفَقا عليه . قطَع به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وحكاه أبو الخَطَّابِ ، وأبو الحُسَيْنِ عن القاضى . وهو مِن المُفْرَداتِ . والثَّانِى ، يُؤْخَذُ بما وقَع عليه العَقْدُ . قطَع به القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى كتابِ البَيْعِ[1] ، بعدَ قولِه : فإنْ كان أحدُهما مُكْرَهًا .

الثَّالثةُ ، أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، بقولِه : وإنْ تزَوَّجها على صَداقَيْن ؛ سِرٍّ وعلانِيَةٍ ، أُخِذَ بالعلانِيَةِ . أنَّ الزِّيادةَ فى الصَّداقِ بعدَ العَقْدِ ، تَلْحَقُ به . ويَبْقَى حُكْمُها حُكْمُ الأصْلِ المَعْقُودِ عليه فيما يُقَرِّرُه ويُنَصِّفُه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا تَلْحَقُ به ، وإنَّما هى هِبَةٌ تفْتَقِرُ إلى شُروطِ الهِبَةِ ؛ فإنْ طلَّقَها بعدَ هِبَتِها ، لم يرْجِعْ بشىءٍ مِن الزِّيادةِ . وخرَّج على المذهبِ سُقوطَه بما يُنَصِّفُه ، مِن وُجوبِ المُتْعَةِ لمُفَوَّضَةٍ مُطَلَّقَةٍ قبلَ الدُّخولِ بعدَ فرْضِه . فعلى المذهبِ ، يمْلِكُ الزِّيادَةَ مِن حينِها . نقَلَه مُهَنَّا فى أمَةٍ عتَقَتْ ، فزِيدَ مهْرُها . وجعَلَها القاضى لمَن أصْلُ الزِّيادةِ له . [2]قال فى « المُحَرَّرِ » : وإذا أُلْحِقَ بالمَهْرِ بعدَ العَقْدِ زِيادةٌ ، أُلْحِقَتْ به ولَزِمَتْه ، وكانتْ كأصْلٍ فيما يُقَرِّرُه ويُنَصِّفُه . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . ويتخَرَّجُ أنْ تسْقُطَ هى بما يُنَصِّفُه ، ونحوِه . انتهى بما معه[2] . الرَّابعةُ ، هدِيَّةُ الزَّوْجَةِ ليستْ مِنَ المَهْرِ . نصَّ عليه . فإنْ كانتْ قبلَ العَقْدِ ، وقد وَعدُوه

(١) ١١/١٦ .
(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : هُوَ عَقْدٌ وَاحِدٌ ، أَسْرَرْتُهُ ثُمَّ أَظْهَرْتُهُ . وَقَالَتْ : بَلْ هُوَ عَقْدَانِ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا .

الشرح الكبير

٣٢٩٧ – مسألة : (وإن قال : هو عَقْدٌ واحِدٌ ، أسْرَرْتُهُ ثم أظْهَرْتُه . وقالت : بل هو عَقْدان . فالقولُ قوْلُها مع يَمِينِها) لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ الثَّانِيَ

الإنصاف

بأنْ يُزَوِّجُوه ، فزَوَّجُوا غيرَه ، رجَع بها . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهذا ممَّا لاشكَّ فيه . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ، أيضًا : ما قُبِضَ بسبَبِ النِّكاحِ فكمَهْرٍ . وقال أيضًا : ما كُتِبَ فيه المَهْرُ لا يخْرُجُ منها بطَلاقِها . وقال فى « القاعِدَةِ الخَمْسِين بعدَ المِائةِ » : حكَى الأَثْرَمُ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى المَوْلَى يتزَوَّجُ العرَبِيَّةَ ، يُفَرَّقُ بينَهما ؛ فإنْ كان دفَع إليها بعْضَ المَهْرِ و لم يدْخُلْ بها ، يرُدُّوه ، وإنْ كان أهْدَى هدِيَّةً ، يرُدُّونَها عليه . قال القاضى فى « الجامعِ » : لأنَّ فى هذه الحالِ يدُلُّ على أنَّه وهَبَ بشَرْطِ بقاءِ العَقْدِ ، فإذا زالَ ، ملَكَ الرُّجوعَ ، كالهِبَةِ بشَرْطِ الثَّوابِ . انتهى . وهذا فى الفُرْقَةِ القَهْرِيَّةِ ، لفَقْدِ الكفاءَةِ ونحوِها ، ظاهرٌ ، وكذا الفُرْقَةُ الاخْتِيارِيَّةُ المُسْقِطَةُ للمَهْرِ ، فأمَّا الفَسْخُ المُقَرِّرُ للمَهْرِ أو لنِصْفِه ، فتَثْبُتُ معه الهَدِيَّةُ . وإنْ كانتِ العَطِيَّةُ لغيرِ المُتَعاقِدَيْن بسَبَبِ العَقْدِ ؛ كأُجْرَةِ الدَّلَّالِ[1] ، ونحوِها ، ففى « النَّظَرِيَّاتِ » لابنِ عَقِيلٍ ، إنْ فُسِخَ البَيْعُ بإقالَةٍ ، ونحوِها ، لم يقِفْ على التَّراضِى ، فلا تُرَدُّ الأُجْرَةُ ، وإنْ فُسِخَ بخِيارٍ أو عَيْبٍ ، رُدَّتْ ؛ لأنَّ البَيْعَ وقَع متَرَدِّدًا بين اللُّزومِ وعدَمِه . وقِياسُه فى النِّكاحِ ، أنَّه إنْ فُسِخَ لفَقْدِ الكفاءَةِ أو لعَيْبٍ رُدَّتْ ، وإنْ فُسِخَ لرِدَّةٍ أو رَضاعٍ أو مُخالَعَةٍ لم تُرَدَّ . انتهى . نقَله صاحِبُ « القَواعِدِ » .

---

(١) بعده فى ا : « والخاطب » .

الشرح الكبير

عَقْدٌ صَحِيحٌ يُفِيدُ حُكْمًا كَالأَوَّلِ ، ولها[1] المَهْرُ فِى العَقْدِ الثَّانِى إن كان دخَل بها ، ونِصْفُ المَهْرِ فِى العَقْدِ الأوَّلِ إنِ ادَّعَى سُقُوطَ نِصْفِهِ بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ ، وإن أصَرَّ على الإنْكارِ ، سُئِلَتِ المرأةُ ، فإنِ ادَّعَتْ أنَّه دَخل بها فى النِّكاحِ الأوَّلِ ، ثم طَلَّقَها طلاقًا بائِنًا ، ثم نكَحَها نِكاحًا ثانِيًا ، حَلَفَتْ على ذلك ، واسْتَحَقَّتْ ، وإن أقَرَّت بما يُسْقِطُ نِصْفَ المَهْرِ أو جميعَه ، لَزِمَها ما أقَرَّتْ به .

فصل : إذا خَلا الرجلُ بامْرأتِه بعدَ العَقْدِ الصَّحِيحِ ، اسْتَقَرَّ عليه مَهْرُها ، ووَجَبَتْ عليها العِدَّةُ ، وإن لم يَطَأْ . رُوِى ذلك عن الخُلَفاءِ الرَّاشِدينَ ، وزيدٍ ، وابنِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال علىُّ بنُ الحسينِ ، وعُرْوَةُ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وهو قولُ[2] الشافعىِّ القديمُ . وقال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، وطاوُسٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، والشافعىُّ فى الجديدِ : لا يَسْتَقِرُّ إلَّا بالوَطْءِ . وحُكِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . ورُوِى ذلك عن أحمدَ ، فرَوى عنه يَعْقُوبُ ابنُ بختانَ ، أنَّه قال : إذا صَدَّقَتْه المرأةُ أنَّه لم يَطَأْها ، لم يُكْمِلْ لها الصَّداقَ ، وعليها العِدَّةُ . وذلك لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[3] . وهذه قد طَلَّقَها قبلَ أن يَمَسَّها . وقال اللهُ

الإنصاف .....

(١) فى م : « لأن » .

(٢) بعده فى م : « أصحاب » .

(٣) سورة البقرة ٢٣٧ .

الشرح الكبير

تعالى : ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ ﴾[1] . والإفْضاءُ الجِماعُ . ولأنَّها مُطَلَّقَةٌ لم تُمَسَّ ، أشْبَهَتْ مَن[2] لم يُخْلَ بها . ولَنا ، إجْماعُ الصَّحابةِ ، فرَوى الإمامُ أحمدُ ، والأثْرَمُ ، بإسْنادِهما ، [٦/١٧٩و] عن زُرارَةَ بنِ أوْفَى ، قال : قَضَى الخُلفاءُ الرَّاشِدُونَ المَهْدِيُّونَ ، أنَّ مَن أغْلَقَ بابًا ، أو أرْخَى سِتْرًا ، فقد وَجَبَ المَهْرُ ، وَوجَبَتِ العِدَّةُ[3] . ورَواه أيضًا عن الأحْنَفِ ، عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وعن زيدِ[4] بنِ ثابتٍ : عليها العِدَّةُ ، ولها الصَّداقُ كامِلًا[5] . وهذه قَضايا اشْتَهَرتْ ، ولم يُخالِفْهُم أحَدٌ فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا . وما رَوَوْه[6] عن ابنِ عبَّاسٍ ، لا يَصِحُّ . قال أحمدُ : يَرويه لَيْثٌ ، وليس بالقَوِىِّ ، وقد رواه حَنْظَلَةُ خِلافَ ما رواه لَيْثٌ ، وحَنْظَلَةُ أقْوَى من لَيْثٍ . وحديثُ ابنِ مسعودٍ مُنْقَطِعٌ[7] . قالَه ابنُ المُنْذِرِ . ولأنَّ التَّسْلِيمَ المُسْتَحَقَّ وُجِدَ من جِهَتِها ، فيَسْتَقِرُّ به البَدَلُ ، كما لو وَطِئَها ، أو كما لو أجَرَتْ دارَها ،

الإنصاف .....

(١) سورة النساء ٢١ .

(٢) فى م : « ما » .

(٣) أخرجه الإمام أحمد فى مسائله عن عمر وعلى من طريق الأحنف بن قيس ، وعن عمر من طريق سعيد ابن المسيب ، وعن زيد بن ثابت من طريق سليمان بن يسار . مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله ٣/١٠٢٧ - ١٠٣٠ . وأخرجه عن زرارة عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٢٨٨ . وسعيد ، فى : سننه ١/٢٠٢ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/٢٣٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٥٥ ، ٢٥٦ . وانظر الكلام على هذه الآثار فى الإرواء ٦/٣٥٦ ، ٣٥٧ .

(٤) فى النسختين : « سعيد » . وانظر المغنى ١٠/١٥٤ .

(٥) انظر ما أخرجه الإمام مالك عن عمر وزيد ، فى : الموطأ ٢/٥٢٨ .

(٦) فى م : « رواه » .

(٧) أخرجه عن ابن عباس وابن مسعود ابن أبى شيبة فى : المصنف ٤/٢٣٦ . وانظر مسائل الإمام أحمد لابن هانئ ١/٢١٥ .

الشرح الكبير

(١أو سَلَّمَتْها أو باعَتْها١) . وأمَّا قولُه تعالى : ﴿ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾ . فيَحْتَمِلُ أنَّه كَنَى (٢بالمُسَبَّبِ عن السَّبَبِ٢) الذى هو الخَلْوَةُ ، بدليلِ ما ذكَرْناه . وأمَّا قولُه : ﴿ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إلى بَعْضٍ ﴾ . فقد حُكِىَ عن الفَرَّاءِ(٣) أنَّه قال : الإفْضاءُ الخَلْوةُ ، دَخَل بها أو لم يَدْخُلْ . لأنَّ الإفْضاءَ مَأْخُوذٌ مِن الفَضاءِ، وهو الخالِى، فكأنَّه قال: وقد خَلَا بعْضُكم إلى بعْضٍ .

فصل : وحكمُ الخَلْوةِ حُكْمُ الوَطْءِ ، فى تَكْمِيلِ المَهْرِ ، وَوُجوبِ العِدَّةِ ، وتَحْرِيمِ أُخْتِها وأرْبَعٍ سِواها إذا طَلَّقَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، وثُبُوتِ الرَّجْعَةِ له عليها فى عِدَّتِها . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : لا رَجْعَةَ له عليها إذا أقَرَّ أنَّه لم يُصِبْها . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ ﴾(٤) . ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ مِن نِكاحٍ صَحيحٍ ، لم يَنْفَسِخْ نِكاحُها ، ولا كَمَل عَدَدُ طَلاقِها ، ولا طَلَّقَها بعِوَضٍ ، فكان له عليها الرَّجْعَةُ ، كما لو أصابَها . ولها عليه نَفَقةُ العِدَّةِ والسُّكْنَى ؛ لأنَّ ذلك لمَن لزَوْجِها عليها الرَّجْعةُ . وتُفارِقُ الخَلْوَةُ الوَطْءَ فى أنَّها لا تَثْبُتُ بها الإباحةُ للزَّوْجِ المُطَلِّقِ ثلاثًا ؛ لقولِ النَّبِىِّ ﷺ لامْرأةِ رِفاعَةَ القُرَظِىِّ : « أتُرِيدِينَ أنْ تَرْجِعِى إلى رِفَاعَةَ ؟ لَا حَتَّى تَذُوقِى عُسَيْلَتَهُ ويَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ »(٥) .

الإنصاف .....

(١ – ١) فى : المغنى ١٠/١٥٤ : « أو باعتها وسلمتها » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « بالمسبب » ، وفى م : « بالسبب عن المسبب » . وانظر المغنى ١٠/١٥٤ .

(٣) انظر معانى القرآن للفراء ١/٢٥٩ .

(٤) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٠/٤١١ .

الشرح الكبير

ولا يَثْبُتُ بها الإحْصانُ ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ لإيجابِ الحَدِّ ، والحُدودُ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، ولا يجبُ الغُسْلُ ؛ لأنَّها ليستْ مِن مُوجباتِ الغُسْلِ إجْماعًا ، ولا يَخْرُجُ بها مِن العُنَّةِ ؛ لأنَّ العُنَّةَ العَجْزُ عن الوَطْءِ ، فلا تَزُولُ إلَّا بحَقِيقَتِه ، ولا تحْصُلُ بها الفَيْئَةُ ؛ لأنَّها الرُّجوعُ عمَّا حَلَف عليه ، وإنَّما حَلَف على تَرْكِ الوَطْءِ ، ولأنَّ حَقَّ المرأةِ لا يحْصُلُ إلَّا بيَقِينِ الوَطْءِ ، ولا تَفْسُدُ بها العِباداتُ ، ولا تَجِبُ بها الكفارَةُ . وأمَّا تَحْرِيمُ الرَّبِيبَةِ ، فعن أحمدَ ، أنَّه[1] يَحْصُلُ بالخَلْوَةِ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : لا تُحَرِّمُ . وحَمَل القاضى كلامَ أحمدَ على [١٧٩/٦ط] أنَّه حَصَل مع الخَلْوَةِ نَظَرٌ أو مُباشَرَةٌ ، فيُخَرَّجُ كلامُه على إحْدَى الرِّوايتَيْنِ ، أنَّ ذلك يُحَرِّمُ . والصَّحِيحُ أنَّها لا تُحَرِّمُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾[2] . والدُّخولُ كِنايَةٌ عن الوَطْءِ ، والنَّصُّ صريحٌ فى إباحَتِها بدُونِه ، فلا يَجوزُ خِلافُه .

فصل : وسَواءٌ فى ذلك الخَلْوَةُ بها وهما مُحْرِمانِ ، أو صَائِمانِ ، أو حائِضٌ ، أو سَالِمانِ مِن [3]هذه الأشْياءِ . هكذا ذَكَره الخِرَقِىُّ . واختلفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فيما إذا كان بهما أو بأحدِهما مانعٌ مِن[3] الوَطْءِ شَرْعِىٌّ ، كالإحْرامِ والصِّيامِ والحَيْضِ والنِّفاسِ ، أو حَقِيقِىٌّ ، كالجَبِّ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « أنها » .
(٢) سورة النساء ٢٣ .
(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

والعُنَّةِ ، والرَّتَقِ فى المرأةِ ، فعنه أنَّ الصَّداقَ يَسْتَقِرُّ بكلِّ حالٍ . وبه قال عَطاءٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ؛ لعُمُومِ ما ذكَرْناه مِن الإجْماعِ . وقال عمرُ ، فى العِنِّينِ : يُؤَجَّلُ سَنَةً ، فإن وَطِئَها ، وإلَّا أَخَذَتِ الصَّداقَ كامِلًا ، وفُرِّقَ بينَهما ، وعليها العِدَّةُ[1] . ولأنَّ التَّسْلِيمَ المُسْتَحَقَّ عليها قد وُجِدَ ، وإنَّما الحَيْضُ والإحْرامُ والرَّتَقُ مِن غيرِ جِهَتِها ، فلا يُؤَثِّرُ فى المَهْرِ ، كما لا يُؤَثِّرُ فى إسْقاطِ النَّفَقَةِ . ورُوِى أنَّه لا يَكْمُلُ الصَّداقُ . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه لم يتَمَكَّنْ مِن تَسَلُّمِها ، فلم يَجِبْ عليه مَهْرُها ، كما لو مَنَعَتْ [2]تَسْلِيمَ نَفْسِها إليه[2] ، يُحَقِّقُه أنَّ المنعَ مِنَ التَّسْلِيمِ لا فَرْقَ بينَ كَوْنِه مِن أجْنَبِىٍّ أو مِنَ العاقِدِ ، كالإجارَةِ . وعنه رِوايةٌ ثالثةٌ : إن كانا صائِمَين صَوْمَ رَمضانَ ، لم يَكْمُلِ الصَّداقُ ، وإن كان غيرَه ، كَمَل[3] . قال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ ، وسُئِلَ عن رَجُلٍ دَخَل على أهْلِه ، وهما صائمانِ فى غيرِ شهرِ رمضانَ ، فأغْلَقَ البابَ ، وأرْخَى السِّتْرَ ؟ قال : وَجَب الصَّداقُ . قيل لأحمدَ : فشَهْرُ رَمضانَ ؟ قال : شَهْرُ رمضانَ خِلافٌ لهذا . قيل له : فكان مُسافِرًا فى رَمضانَ ؟ قال : هذا مُفْطِرٌ . يعنى وَجَب الصَّداقُ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه متى كان المانِعُ مُتأكِّدًا ، كالإحْرامِ وصَوْمِ رَمضانَ ، لم يَكْمُلِ الصَّداقُ . وقال القاضى : إن كان المانِعُ لا يَمْنَعُ دَواعِىَ الوَطْءِ ؛ كالجَبِّ ، والعُنَّةِ ، والرَّتَقِ ، والمَرَضِ ، والحَيْضِ ، والنِّفاسِ ، وَجَب الصَّداقُ ،

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٢٦ . وانظر ما تقدم فى ٢٠/٤٨٤ .

(٢ - ٢) فى م : « نفسها منه » .

(٣) فى الأصل : « كما » .

الشرح الكبير

وإن كان يَمْنَعُ دَوَاعِيَه ؛ كالإحْرامِ ، وصِيامِ الفَرْضِ ، فعلى رِوايَتَيْن . وقال أبو حنيفةَ : إن كان المانِعُ مِن جِهَتِها ، لم يَسْتَقِرَّ الصَّداقُ ، وإن كان مِن جِهَتِه ، كصِيامِ فَرْضٍ أو إحْرامٍ ، لم يَسْتَقِرَّ الصَّداقُ[1] أيضًا ، وإن كان [2]جَبًّا أو عُنَّةً[2] ، كَمَل الصَّداقُ ؛ لأنَّ المَنْعَ[3] مِن جِهَتِه ، وذلك لا يَمْنَعُ وُجُودَ التَّسْلِيمِ المُسْتَحَقِّ منها[4] ، فكَمَلَ حَقُّها ، كما تَلْزَمُ الصَّغِيرَ نَفَقَةُ امْرأتِه إذا سُلِّمَتْ إليه .

فصل : فإن خَلا بها وهى صغيرةٌ لا يُمْكِنُ وَطْؤُها ، أو كانت كبيرةً فمَنَعَتْه نَفْسَها ، أو كان أعْمَى فلم يَعْلَمْ بدُخولِها عليه ، لم يَكْمُلْ صَداقُها . نَصَّ عليه أحمدُ فى المَكْفُوفِ يتزَوَّجُ المرأةَ ، فأُدْخِلَتْ عليه ، فأُرْخِيَ السِّتْرُ ، وأُغْلِقَ البابُ : فإن [٦/١٨٠و] كان لا يَعْلَمُ بدُخولِها عليه ، فلها نِصْفُ الصَّداقِ . وأوْمأَ إلى أنَّها إذا نَشَزَتْ عليه ، ومَنَعَتْه نَفْسَها ، لا يَكْمُلُ صَداقُها . وذكَرَه ابنُ حامِدٍ . وذلك لأنَّه لم يُوجَدِ التَّمْكِينُ مِن جِهَتِها ، فأَشْبَهَ ما لو لم يَخْلُ بها . وكذلك لو خَلا بها وهو طِفْلٌ لا يتمَكَّنُ مِن الوَطْءِ ، لم يَكْمُلِ الصَّداقُ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الصَّغيرةِ فى عَدَمِ التَّمَكُّنِ مِن الوَطْءِ .

فصل : فإنِ اسْتَمْتَعَ بامْرأتِه بمُباشَرَةٍ فيما دُونَ الفَرْجِ ، من غيرِ خَلْوَةٍ ، كالقُبْلَةِ ونحوِها ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّه يَكْمُلُ به الصَّداقُ ؛

الإنصاف .....

(١) زيادة من : م .
(٢ - ٢) فى م : « حقًّا ادعته » .
(٣) فى م : « المانع » .
(٤) فى الأصل : « منهما » .

الشرح الكبير

فإنَّه قال[1] : إذا أخَذَها فَمَسَّها[2] ، وقَبَض عليها مِن غيرِ أن يَخْلُوَ بها ، لها الصَّداقُ كامِلًا إذا نال منها شيئًا لا يَحِلُّ لغيرِه . وقال فى روايةِ مُهَنَّا : إذا تزَوَّجَ امرأةً ، ونَظَر إليها وهى عُرْيانَةٌ تَغْتَسِلُ ، أُوجِبُ عليه المَهْرَ . ورَواه عن إبراهيمَ : إذا اطَّلَعَ منها على ما يَحْرُمُ على غيرِه ، فعليه المَهْرُ ؛ لأنَّه نَوْعُ اسْتِمْتاعٍ ، فهو كالقُبْلَةِ . قال القاضى : يَحْتَمِلُ أنَّ هذا يَنْبَنِى على ثُبوتِ تَحْرِيمِ المُصاهَرَةِ بذلك ، وفيه رِوايتانِ ، فيكونُ فى تَكْمِيلِ الصَّداقِ به وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَكْمُلُ به الصَّداقُ ؛ لما رَوى الدَّارَقُطْنِىُّ[3] ، عن محمدِ بنِ عبدِ الرحمنِ بنِ[4] ثَوْبانَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَن كَشَفَ خِمارَ امْرَأَةٍ ، وَنَظَرَ إلَيْهَا ، وَجَبَ الصَّدَاقُ ، دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ » . ولأنَّه مَسِيسٌ ، فيدْخُلُ فى قولِه : ﴿ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾ . ولأنَّه اسْتِمْتَاعٌ بامْرأتِه ، فَكَمَلَ به الصَّداقُ ، كالوَطْءِ . والوَجْهُ الآخَرُ ، لا يَكْمُلُ به الصَّداقُ . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ قولَ اللهِ تعالى : ﴿ تَمَسُّوهُنَّ ﴾ . إنَّما أُرِيدَ به فى الظَّاهِرِ الجِماعُ ، ومُقْتَضَى قولِه : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾ . أن لا يَكْمُلَ الصَّداقُ لغيرِ مَن وَطِئَها ، ولا تَجِبَ عليها العِدَّةُ ، تُرِكَ عُمُومُه فى مَنْ خَلَا[5] بها

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فشمها » .

(٣) فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٣٠٧ . وهو ضعيف . انظر : سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة ٣/٨٦ - ٨٨

(٤) فى م : « عن » .

(٥) فى م : « دخل » .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْمُفَوِّضَةِ : وَالتَّفْوِيضُ عَلَى ضَرْبَيْنِ ؛ [٢١٦ ظ] تَفْوِيضُ الْبُضْعِ ، وَهُوَ أَنْ يُزَوِّجَ الْأَبُ ابْنَتَهُ الْبِكْرَ ، أَوْ تَأْذَنَ الْمَرْأَةُ لِوَلِيِّهَا فِى تَزْوِيجِهَا بِغَيْرِ مَهْرٍ . وَتَفْوِيضُ الْمَهْرِ ، وَهُوَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا عَلَى مَا شَاءَتْ أَوْ شَاءَ أَجْنَبِىٌّ ، وَنَحْوُ ذَلِكَ ، فَالنِّكَاحُ صَحِيحٌ ، وَيَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ بِالْعَقْدِ .

الشرح الكبير

للإجْماعِ الواردِ عن الصَّحابَةِ ، فيَبْقَى فيما عَداه على مُقْتَضى العُمُومِ .

فصلٌ فى المُفَوِّضَةِ : قال الشَّيخُ ، رَحِمه اللهُ : (والتَّفْوِيضُ على ضَرْبَيْنِ ؛ تَفْويضُ البُضْعِ ، وهو أن يُزَوِّجَ الأبُ ابْنَتَه البِكْرَ ، أو تَأْذَنَ المرأةُ لِوَلِيِّها فى تَزْوِيجِها بغيرِ مَهْرٍ . و) الثانى (تَفْوِيضُ المَهْرِ ، وهو أن يتزَوَّجَها على ما شاءَتْ) أو شاءَ (أو شاءَ أجْنَبِىٌّ ، فالنِّكاحُ صَحِيحٌ ، ويَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ) يَصِحُّ النِّكاحُ مِن غيرِ تَسْمِيَةِ صَداقٍ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾[1] . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، أنَّه سُئِلَ عن امرأةٍ تزَوَّجَها رَجُلٌ ، ولم يَفْرِضْ لها صَداقًا ، ولم يَدْخُلْ بها حتى مات ؟ فقال ابنُ مسعودٍ : لها صَداقُ نِسائِها ، لا وَكْسٌ ولا شَطَطٌ ، وعليها العِدَّةُ ، ولها المِيراثُ . فقام مَعْقِلُ بنُ سِنانٍ الأشْجَعِىُّ ، فقال : قَضَى رسولُ اللهِ

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : والتَّفْويضُ على ضَرْبَيْن ؛ تَفْوِيضُ الْبُضْعِ ، وهو أَنْ يُزَوِّجَ الْأَبُ ابنْتَه الْبِكْرَ . مُرادُه ، إذا كانتْ مُجْبرَةً . وكذلك الثَّيِّبُ الصَّغيرةُ ، إذا

---

(١) سورة البقرة ٢٣٦ .

الشرح الكبير

ﷺ فى بَرْوَعَ بنتِ وَاشِقٍ ، امرأةٍ مِنَّا ، مثلَ ما قَضَيْتَ . رواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، [٦/١٨٠ظ] وقال : حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ . ولأنَّ القَصْدَ مِن النِّكاحِ الوُصْلَةُ والاسْتِمْتاعُ دُونَ الصَّداقِ ، فصَحَّ مِن غيرِ ذِكْرِه ، كالنَّفقةِ . وسواءٌ تَرَكا ذِكْرَ المَهْرِ ، أو شَرَطا نَفْيَه ، مثلَ أن يقولَ : زَوَّجْتُكَ بغيرِ مَهْرٍ . فيقْبَله كذلك . ولو قال : زَوَّجْتُكَ بغيرِ مَهْرٍ فى الحالِ ، ولا فى الثانى . صَحَّ أيضًا . وقال بعضُ الشافعيَّةِ : لا يَصِحُّ فى هذه الصُّورَةِ ؛ لأنَّها تكونُ كالمَوْهُوبَةِ[2] . وليس بصَحِيحٍ ؛ [3]فإنَّه يَصِحُّ[3] فيما إذا قال : زَوَّجْتُكَ بغيرِ مَهْرٍ . فيَصِحُّ هٰهُنا ؛ لأنَّ مَعْناهما واحدٌ ، فما صَحَّ فى إحْدَى الصُّورَتَيْن المُتَساوِيَتَيْن ، صَحَّ فى الأُخْرَى . وليست كالمَوْهُوبَةِ[4] ؛ لأنَّ الشَّرْطَ يَفْسُدُ ، ويَجِبُ المَهْرُ . وقد ذكَرْنا أنَّ المُزَوَّجَةَ بغيرِ مَهْرٍ تُسَمَّى مُفَوِّضَةً ، بكَسْرِ الواوِ وفَتْحِها ، فمَنْ كَسَر أضافَ الفِعْلَ إليها[5] على أنَّها فاعِلةٌ ، ومَن فَتَح أضافَه إلى وَلِيِّها . ومعنى التَّفْوِيضِ الإهْمالُ ، كأنَّها أهْمَلَتْ أمْرَ المَهْرِ ، حيث لم تُسَمِّه . قال الشَّاعِرُ[6] :

لا يَصْلُحُ النَّاسُ فَوْضَى لا سَراةَ لهمْ ... ولا سَراةَ إذا جُهَّالُهم سَادُوا

الإنصاف

قُلْنا : يُجْبِرُها . وأمَّا إذا قُلْنا : لا يُجْبِرُها . فلابُدَّ مِن الإذْنِ فى تزْويجِها بغيرِ مَهْرٍ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٨/٢٩٣ .

(٢) فى الأصل : « كالمرهونة » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « كالمرهونة » .

(٥) سقط من : م .

(٦) هو الأفوه الأودى . والبيت فى العقد الفريد ١/٦ ، ٦/١٣٧ . وانظر : الطرائف الأدبية ١٠ .

وَلَهَا الْمُطَالَبَةُ بِفَرْضِهِ ، .....

يعنى مُهْمَلِين . والذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ تَفْوِيضُ البُضْعِ ، وهو الذى يَنْصَرِفُ إليه إطْلاقُ[1] التَّفْويضِ . والضَّرْبُ الثانى ، تَفْوِيضُ المَهْرِ ، وهو أن يَجْعَلا الصَّداقَ إلى رَأْىِ أحَدِهما ، أو رَأْىِ أجْنَبِىٍّ ، فيقول : زَوَّجْتُكَ على ما شِئْتَ - أو - على حُكْمِكَ [2]- أو - حُكْمِى[2] - أو - حُكْمِها - أو - حُكْمِ أجْنَبِىٍّ . ونحوه . فهذه لها مَهْرُ المِثْلِ ، فى ظاهرِ كلامِ الخِرَقِىِّ[3] ؛ لأنَّها لم تُزَوِّجْ نَفْسَها إلَّا بصَداقٍ ، لكنَّه مَجْهولٌ ، فسَقَطَ لجَهالَتِه ، ووَجَب مَهْرُ المِثْلِ . والتَّفْوِيضُ الصَّحِيحُ أن تَأْذَنَ المرأةُ الجائِزَةُ الأمْرِ لوَلِيِّها فى تَزْوِيجِها بغيرِ مَهْرٍ ، أو بتَفْوِيضِ قَدْرِه ، أو يُزَوِّجَها أبُوها كذلك . فأمَّا إن زوَّجَها غيرُ أبيها ولم يَذْكُرْ مَهْرًا ، بغيرِ إذْنِها فى ذلك ، فإنَّه يَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ . وقال الشَّافعىُّ : لا يكونُ التَّفْويضُ إلَّا الصُّورَةَ الأُولَى . وقد مَضَى الكلامُ معه فى أنَّ[4] للأبِ أن يُزَوِّجَ ابْنَتَه بدُونِ صَداقِ مِثْلِها ، فكذلك[5] يَجوزُ تَفْوِيضُه .

٣٢٩٨ - مسألة : (ولها المُطالَبَةُ بِفَرْضِهِ) [2]قبلَ الدُّخولِ ، فإنِ[2]

حتى يكونَ تَفْويضَ بُضْعٍ .

الثَّانى ، ظاهِرُ قولِه : ويَجِبُ مهْرُ المِثْلِ بالعَقْدِ ، ولها المُطالَبَةُ بفَرْضِه .

(١) فى الأصل : « الطلاق » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « أحمد » .
(٤) بعده فى الأصل : « ذلك » .
(٥) فى م : « فلذلك » .

المقنع

فَإِنْ فَرَضَهُ الْحَاكِمُ، لَمْ يَجُزْ إِلَّا بِمِقْدَارِهِ ،وَإِنْ تَرَاضَيَاعَلَى فَرْضِهِ ، جَازَ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ مِنْ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ ،.....

الشرح الكبير

(١امْتَنَعَ أُجْبِرَ عليه١) ؛ لأنَّ النِّكاحَ لَا يَخْلُو مِن المَهْرِ ، فَوَجَب لَها الْمُطالَبَةُ بِبَيانِ قَدْرِهِ . وبهذا قال الشافعيُّ . ولا نعلمُ فيه(٢) مُخالِفًا . فإنِ اتَّفَق الزَّوْجان على فَرْضِه ، جازَ ما فَرَضاه ، قَلِيلًا كان أو كثيرًا ، (٣سَواءٌ كانا٣) عالِمَيْنِ بمَهْرِ المِثْلِ أو لا . وقال الشافعيُّ فى (٤قَولٍ له٤) : لا يَصِحُّ الفَرْضُ لغيرِ(٥) مَهْرِ المِثْلِ إلَّا مع عِلْمِها بمَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّ ما يَفْرِضُه بَدَلٌ عن مَهْرِ المِثْلِ ، فيَحْتاجُ أن يكونَ المُبْدَلُ مَعْلُومًا . ولَنا ، أنَّه إذا فَرَض لها كثيرًا ، فقد بَذَل لها مِن مالِه فوقَ ما يَلْزَمُه ، وإن رَضِيَتْ باليَسِيرِ ، فقد رَضِيَتْ بدُونِ ما يَجِبُ لها ، فلا يُمْنَعُ مِن ذلك . قولُهم : إنَّه بَدَلٌ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ البَدَلَ غيرُ المُبْدَلِ [٦/١٨١و] ، والمَفْروضُ إن كان ناقِصًا فهو بعْضُه ، وإن كان أكثرَ(٦) فهو الواجِبُ وزِيادَةٌ ، ولا يَصِحُّ جَعْلُه بَدَلًا ،

الإنصاف

[٣/٤٨ظ] أنَّها ليسَ لها المُطالبَةُ بالمَهْرِ قبلَ الفَرْضِ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لم يسْتَقِرَّ . (٣وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ٣) . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : لها المُطالبَةُ به ؛ (٣منهم المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ٣)

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى م : « قوله » .

(٥) فى المغنى ١٠/١٤٥ : « بغير » .

(٦) فى الأصل : « كثيرًا » .

الشرح الكبير

ولو كان بَدَلًا لَما جازَ مع العِلْمِ ؛ لأنَّه يُبْدِلُ ما فيه الرِّبا[1] بجِنْسِه مُتَفاضِلًا ، وقد رَوى عُقْبَةُ بنُ عامرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ [2]لرَجُلٍ : « أتَرْضَى أنِّى أُزَوِّجُكَ فُلَانَةَ؟ » قال : نعم . وقال للمرأةِ : « أَتَرْضَيْنَ أن أُزَوِّجَكِ فُلَانًا ؟ »[2] قالت : نعم . فزَوَّجَ أحَدَهما بصاحِبه ، فدَخَلَ عليها ، و لم يَفْرِضْ لها صَداقًا ، فلمَّا حَضَرَتْه الوَفاةُ قال : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ زَوَّجَنِى فُلانَةَ ، و لم يَفْرِضْ لها صَداقًا ، و لم أُعْطِها شيئًا ، وإنِّى قد أعْطَيْتُها عن صَداقِها سَهْمِى الذى بخَيْبَرَ . فأخَذَتْ سَهْمَه ، فباعَتْه بمائةِ ألْفٍ[3] . فأمَّا إن تَشاحَّا فيه ، ففَرَضَ لها مَهْرَ مِثْلِها أو أكثرَ منه ، فليس لها المُطالَبَةُ بسِواه . فإن لم تَرْضَ به ، لم يَسْتَقِرَّ لها حتى تَرْضاه . فإن طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، فليس لها إلَّا المُتْعَةُ ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ لها بفَرْضِه ما لم تَرْضَ به ، كحالةِ الابْتِداءِ . وإن فَرَض لها أقَلَّ مِن مَهْرِ المِثْلِ ، فلها المُطالَبَةُ بتَمامِه ، و لم يَثْبُتْ لها بفَرْضِه[4] ما لم تَرْضَ به . فإنِ ارْتَفَعا إلى الحاكمِ ، فليس له أن يَفْرِضَ لها إلَّا مَهْرَ المِثْلِ ؛ لأنَّ الزِّيادةَ مَيْلٌ عليه ،

الإنصاف

[5]رَزِينٍ ، وغيرُهم ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى »[5] ، كما أنَّ لها المُطالَبَةَ بفَرْضِه ؛ [6]لأنَّه لم يَسْتَقِرَّ[6] .

---

(١) فى الأصل : « الزنا » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « أنى أزوجك فلانة » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٣ .

(٤) زيادة من : م .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦ - ٦) سقط من : ط .

الشرح الكبير

والنُّقْصانَ مَيْلٌ عليها ، ولا يَحِلُّ المَيْلُ ، ولأنَّه إنَّما يَفْرِضُ[1] بَدَلَ البُضْعِ ، فيُقَدَّرُ بقَدْرِه ، كالسِّلْعَةِ إذا تَلِفَتْ ، يُرْجَعُ إلى تَقْوِيمِها [2]بما يَقولُه[2] أهلُ الخِبْرَةِ . ويُعْتَبَرُ مَعْرِفَةُ مَهْرِ المِثْلِ لِيُتَوَصَّلَ إلى إمْكانِ فَرْضِه . ومتى صَحَّ الفَرْضُ صارَ كالمُسَمَّى فى العَقْدِ ، فى أنَّه يتَنَصَّفُ بالطَّلاقِ ، ولا تجبُ المُتْعَةُ معه . ويَلْزَمُها ما فَرَضَه الحاكمُ ، سواءٌ رَضِيَتْ به أو لم تَرْضَ ، كما يَلْزَمُ ما حَكَم به .

فصل : وإن فَرَض لها أجْنَبِىٌّ مَهْرَ مِثْلِها فرَضِيَتْه ، لم يَصِحَّ فَرْضُه[3] ، وكان وُجُودُه كعَدَمِه ؛ لأنَّه ليس بزَوْجٍ ولا حاكمٍ . فإن سَلَّمَ إليها ما فَرَض لها فرَضِيَتْه ، احْتَمَلَ أن لا[3] يَصِحَّ ؛ لما ذكَرْنا ، ويكونُ حُكْمُها حُكْمَ مَن لم يُفْرَضْ[4] لها ، ويَسْتَرْجِعُ ما[5] أعْطاهَا ؛ لأنَّ تَصَرُّفَه ما صَحَّ ، ولا بَرِئَتْ به ذِمَّةُ الزَّوْجِ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه يَقومُ[6] مَقامَ الزَّوجِ[6] فى قَضاءِ المُسَمَّى ، فيقومُ مَقامَه فى قَضاءِ ما يُوجِبُه العَقْدُ غير المُسَمَّى . فعلى هذا ، إذا طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ ، رَجَع نِصْفُه إلى الزَّوْجِ ؛ لأنَّه مَلَّكَه

الإنصاف

فائدة : حيثُ فَسَدَتِ التَّسْمِيَةُ ، كان لها المُطالَبَةُ بفَرْضِه مِن مَهْرِ المِثْلِ ، كما أنَّ لها ذلك هنا .

(١) بعده فى م : « له » .
(٢ - ٢) فى م : « بقول » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « يفوض » .
(٥) فى الأصل : « فيما » .
(٦ - ٦) فى م : « مقامه » .

الشرح الكبير

إيَّاه حينَ قَضَى به دَيْنًا عليه ، فيَعُودُ إليه ، كما لو دَفَعَه هو . ولأصْحابِ الشافعيِّ مثلُ هذَيْنِ الوَجْهَيْنِ ، ولهم وَجْهٌ ثالثٌ ، أنَّه يَرْجِعُ نِصْفُه[1] إلى الأجْنَبِيِّ . وذكَرَه القاضى لنا وَجْهًا ثالثًا . قال شيْخُنا[2] : وقد ذكَرْنا ما يَدُلُّ على صِحَّةِ ما قُلْناه . ولو أنَّ رَجُلًا قَضَى المُسَمَّى عن الزَّوْجِ ، صَحَّ ، ثم إن طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، رَجَع نِصْفُه إليه ، وإن فَسَخَتْ نِكاحَ نَفْسِها بفِعْلٍ مِن جِهَتِها ، رَجَع جميعُه إليه . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، يَرْجِعُ إلى مَن قَضَاه .

فصل : ويَجِبُ المَهْرُ للمُفَوِّضةِ بالعَقْدِ ، وإنَّما يَسْقُطُ إلى المُتْعَةِ بالطَّلاقِ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ . واخْتَلَفَ أصْحابُ الشافعيِّ ؛ فمنهم مَن قال : [٦/١٨١ظ] الصَّحِيحُ أنَّه يجبُ بالعَقْدِ . وقال بعضُهم : لا يجبُ بالعَقْدِ ، قولًا واحدًا ، ولا يَجِيءُ على أصلِ الشافعيِّ غيرُ هذا ؛ لأنَّه لو وَجَب بالعَقْدِ لَتَنَصَّفَ بالطَّلاقِ ، كالمُسَمَّى فى العَقْدِ . ولَنا ، أنَّها تَمْلِكُ المُطالَبَةَ به ، فكان واجِبًا ، كالمُسَمَّى ، ولأنَّه لو لم يَجِبْ بالعَقْدِ ، لَما اسْتَقَرَّ بالموتِ ، كما فى العَقْدِ الفاسدِ ، ولأنَّ النِّكاحَ لا يجوزُ أن يَخْلُوَ عن المَهْرِ ، والقَوْلُ بعَدَمِ وُجوبِه يُفْضِى إلى خُلُوِّه عنه ، وإلى أنَّ النِّكاحَ انْعَقَدَ صَحِيحًا ومَلَكَ الزَّوْجُ الوَطْءَ ولا مَهْرَ فيه ، وإنَّما لم يَتَنَصَّفْ لأنَّ اللهَ تعالى نَقَل غيرَ المُسَمَّى لها بالطَّلاقِ إلى المُتْعَةِ ، كما نَقَل مَن[3] سُمِّى لها إلى

الإنصاف .....

(١) فى م : « بنصفه » .

(٢) فى : المغنى ١٠/١٤٦ .

(٣) فى م : « ما » .

الشرح الكبير

نِصْفِ المُسَمَّى لها[1] . فعلى هذا ، لو فَوَّض الرجلُ مَهْرَ أمَتِه ، ثم أعْتَقَها أو باعَها ، ثم فُرِضَ لها المَهْرُ ، كان لمُعْتِقِها أو بائِعِها ؛ لأنَّ المَهْرَ وَجَب بالعَقْدِ فى مِلْكِه . ولو فَوَّضَتِ المرأةُ نَفْسَها ، ثم طالَبَتْ بفَرْضِ مَهْرِها بعدَ تَغيُّرِ[2] مَهْرِ مِثْلِها ، أو دَخَل بها ، لَوَجَب مَهْرُ مِثْلِها حالةَ العَقْدِ ؛ لِما ذكَرْناه . ووَافَقَ أصْحابُ الشافعىِّ على ذلك ؛ لأنَّ الوُجوبَ يَسْتَنِدُ إلى حالةِ العَقْدِ ، إلَّا فى الأمَةِ التى أعْتَقَها أو باعَها ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ .

فصل : يجوزُ الدُّخولُ بالمرأةِ قبلَ إعْطائِها شيئًا ، سواءٌ كانت مفَوّضةً أو مُسَمًّى لها . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ . ورُوِى عن ابنِ عبَّاسٍ ، وابنِ عمرَ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ : لا يَدْخُلُ بها حتى يُعْطِيَها شيئًا[3] . قال الزُّهْرِىُّ : مَضَتِ السُّنَّةُ أن لا يَدْخُلَ بها حتى يُعْطِيَها شيئًا . قال ابنُ عبَّاسٍ : يَخْلَعُ إحْدَى نَعْلَيْه ، ويُلْقِيها إليها[4] . ورَوى أبو داودَ[5] ، بإسْنادِه ، عن رَجُلٍ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّ عَلِيًّا لمَّا تَزَوَّجَ فاطمةَ ، أرادَ أن يدْخُلَ بها ، فمَنَعَه رسولُ اللهِ ﷺ حتى يُعْطِيَها شيئًا ، فقال : يا رسولَ اللهِ ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « بغير » .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/١٩٨ ، ١٩٩ .

(٤) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : سننه ١/١٩٩ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤/١٩٨ .

(٥) فى : باب فى الرجل يدخل بامرأته قبل أن ينقدها شيئا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٠ ، ٤٩١ . وضعفه الألبانى ، ضعيف سنن أبى داود ٢٠٨ .

الشرح الكبير

ليس لى شىءٌ . فقال : « أعْطِها دِرْعَكَ » . فأعْطاهَا دِرْعَه ، ثم دَخَل بها . ورَواه ابنُ عبَّاسٍ أيضًا، قال : لَمَّا تَزَوَّجَ علىٌّ فاطمةَ، قال له رسولُ اللهِ ﷺ : « أعْطِها شَيْئًا » . قال : ما عندِى . قال : « أعْطِها دِرْعَكَ الحُطَمِيَّةَ[1] » . رواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[2] . ولَنا ، حديثُ عُقْبَةَ بنِ عامرٍ ، فى الذى زوَّجه النَّبِىُّ ﷺ ، ودَخَل بها ، ولم يُعْطِها شيئًا[3] . ورَوَتْ عائشةُ ، قالتْ : أمَرَنِى رسولُ اللهِ ﷺ أن أُدْخِلَ امرأةً على زَوْجِها قبلَ أن يُعْطِيَها شيئًا . رواه ابنُ ماجه[4] . ولأنَّه عِوَضٌ فى عَقْدِ مُعاوَضَةٍ ، فلم يَقِفْ جوازُ تَسْلِيمِ المُعَوَّضِ على قَبْضِ شىءٍ منه ، كالثَّمَنِ فى البَيْعِ ، والأُجْرَةِ فى الإجارَةِ . وأمَّا الأخْبارُ فمَحْمُولَةٌ على الاسْتِحْبابِ ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ أن يُعْطِيَها قبلَ الدُّخولِ شيئًا ، مُوافَقةً [٦/١٨٢و] للأخْبارِ ، ولعادةِ النَّاسِ فيما بينَهم ، ولِتَخْرُجَ المُفَوِّضةُ عن شِبْهِ المَوْهُوبَةِ ، وليكونَ ذلك أقْطَعَ للخُصُومَةِ . ويُمْكِنُ حَمْلُ قولِ ابنِ عبَّاسٍ ومَن وافَقَه على الاسْتِحْبابِ ، فلا يكونُ بينَ القَوْلَيْنِ فَرْقٌ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « الخطمية » . وسميت الحطمية ، لأنها تحطم السيوف .

(٢) أخرجه أبو داود، فى : باب فى الرجل يدخل بامرأته قبل أن ينقدها شيئا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٩٠ . والنسائى ، فى : باب تحلة الخلوة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ / ١٠٥ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٨٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٣ .

(٤) فى : باب فى الرجل يدخل بأهله قبل أن يعطيها شيئا ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٤١ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : الباب السابق . سنن أبى داود ١/٤٩١ . وقال : خيثمة لم يسمع من عائشة . انظر : ضعيف سنن أبى داود ٢٠٨ ، ضعيف سنن ابن ماجه ١٥٢ .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ الْإِصَابَةِ ، وَرِثَهُ صَاحِبُهُ ، وَلَهَا مَهْرُ نِسَائِهَا . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَتَنَصَّفُ بِالْمَوْتِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ فَرَضَهُ لَهَا .

الشرح الكبير

٣٢٩٩ – مسألة : (وَإن مات أحدُهما قبلَ الْإصابَةِ ، وَرِثَهُ صاحِبُه ، ولها مَهْرُ نِسائِها) إذا مات أحدُهما قبلَ الإصابَةِ ، وقبلَ الفَرْضِ ، فلِلْآخرِ المِيراثُ ، بغيرِ خلافٍ فيه ؛ فإنَّ اللهَ تعالى فَرَض لكلِّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْنِ فَرْضًا ، وعَقْدُ الزَّوْجِيَّةِ[1] هٰهُنا صَحِيحٌ ثابتٌ ، فيُورَثُ به ؛ لدُخولِه فى عُمُومِ النَّصِّ .

فصل : (ولها مَهْرُ نِسائِها . وعنه ، أنَّه يتَنَصَّفُ بالموتِ ، إلَّا أن يكونَ قد فَرَضَه لها) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ لها مَهْرَ نِسائِها . وهو الصَّحِيحُ إن شاءَ اللهُ تعالى . وإليه ذهَب ابنُ مسعودٍ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى ،

الإنصاف

قوله : وإنْ ماتَ أَحَدُهما قبْلَ الإصابَةِ ورِثَه صاحِبُه ، ولها مهْرُ نِسائِها . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعةِ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا ظاهرُ المذهبِ ، وهو الصَّحيحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه ابنُ أبِى مُوسى وغيرُه ، فما قرَّرَ المَهْرَ[2] المُسَمَّى قرَّرَه هنا . وقيل عنه : لا مَهْرَ لها . حَكاها ابنُ أبِى مُوسى . وعنه[3] : إنَّه يَتَنَصَّفُ بالموتِ ، إلَّا أنْ يكونَ قد فرَضَه لها . قال ابنُ عَقِيل : لاوَجْهَ للتَّنْصِيفِ عندِى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ :

---

(١) فى الأصل : « الزوجة » .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) فى ط ، ا : « وقيل » .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ[1] ، وابنِ عمرَ ، والزُّهْرِىِّ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، والأوْزاعِىِّ : لا مَهْرَ لها ؛ لأنَّها فُرْقَةٌ وَرَدَتْ على تَفْوِيضٍ صَحِيحٍ قبلَ فَرْضٍ ومَسِيسٍ ، فلم يَجِبْ بها مَهْرٌ ، كفُرْقَةِ الطَّلاقِ . وقال أبو حنيفةَ كقَوْلِنا فى المُسْلِمةِ ، وكقَوْلِهم فى الذِّمِّيَّةِ . وعن أحمدَ روايةٌ أُخْرَى ، لا يَكْمُلُ ، ويَتَنَصَّفُ إذا لم يكُنْ فَرَضَه لها ؛ لأنَّ المَفْرُوضَ لها تُخالِفُ التى لم يُفْرَضْ لها فى الطَّلاقِ ، فجازَ أن تُخالِفَها بعدَ الموتِ . وللشافعىِّ قَوْلانِ ، كالرِّوايَتَيْنِ . ولَنا ، ما رُوِى [2]أنَّ عبدَ اللهِ بنَ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه[2] ، قَضَى لامرأةٍ لم يَفْرِضْ لها زَوْجُها صَداقًا ، ولم يَدْخُلْ بها حتى ماتَ ، فقال : لها صَداقُ نِسائِها ، لا وَكْسٌ ولا شَطَطٌ ،

الإنصاف

فى القَلْبِ حَزازَةٌ مِن هذه الرِّوايَةِ ، والمَنْصوصُ عليه فى رِوايَةِ الجماعةِ ، أنَّ لها مَهْرَ المِثْلِ ، على حديثِ بَرْوَعَ بنْتِ وَاشِقٍ[3] . نصَّ عليه فى رِوايَةِ علىِّ بنِ سعيدٍ ، وصالحٍ ، ومحمدِ بنِ الحَكَمِ ، والمَيْمُونِىِّ ، وابنِ مَنْصُورٍ ، وحَمْدانَ بنِ علىٍّ[4] ، وحَنْبَلٍ . قال : ونُقِلَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، روايةٌ تُخالفُ السُّنَّةَ وإجْماعَ الصَّحابةِ ، بل الأُمَّةِ . فإنَّ القائلَ قائِلان ؛ قائلٌ بوُجوبِ مَهْرِ المِثْلِ ، وقائلٌ بسُقوطِه . فعَلِمْنا أنَّ ناقِلَ ذلك غالِطٌ عليه ، والغَلَطُ إمَّا فى النَّقْلِ ، أو ممَّن دوَّنَه فى السَّمَعِ أو فى الحِفْظِ أو فى الكِتابِ ؛ إذْ مِن أصْلِ الإمامِ أحمدَ ، الذى

---

(١) فى م : « مسعود » .

(٢ - ٢) فى م : « عبد الله بن مسعود ، رضى الله عنه ، أنه » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨/٢٩٣ .

(٤) هو محمد بن على بن عبد الله أبو جعفر الوراق ، يعرف بحمدان الوراق . تقدمت ترجمته .

الشرح الكبير

وعليها العِدَّةُ ، ولها المِيراثُ . فقام مَعْقِلُ بنُ سِنَانٍ الأشْجَعِيُّ ، فقال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ فى بَرْوَعَ بنتِ وَاشِقٍ مثلَ ما قَضَيْتَ[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وهو نَصٌّ فى مَحَلِّ النِّزاعِ . ولأنَّ الموْتَ مَعْنًى يَكْمُلُ به المُسَمَّى ، فكَمَلَ به مَهْرُ المِثْلِ للمُفَوِّضةِ ، كالدُّخولِ . وقياسُ الموتِ على الطَّلاقِ لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الموتَ يَتِمُّ به النِّكاحُ ، فيَكْمُلُ به الصَّداقُ ، والطلاقُ يَقْطَعُه ويُزِيلُه قبلَ إتْمامِه ، ولذلك[2] وَجَبتِ العِدَّةُ بالموتِ قبلَ الدُّخولِ ، ولم تجبْ بالطَّلاقِ ، وكَمَل المُسَمَّى بالموتِ ، ولم يَكْمُلْ بالطَّلاقِ . [3]وأمَّا الذِّمِّيَّةُ[3] فإنَّها زَوْجَةٌ مُفارقَةٌ بالموتِ ، فكَمَلَ لها الصَّداقُ ، كالمُسْلِمَةِ ، أو كما لو سُمِّىَ لها ، ولأنَّ المُسْلِمةَ والذِّمِّيَّةَ [4]لا يَخْتلفانِ فى الصَّداقِ فى موضعٍ ، فوَجَبَ أن[4] لا يَخْتَلِفا هٰهُنا . وإن كان قد فَرَضَه لها ، لم يَتَنَصَّفْ بالموتِ ، على الرِّوايتَيْنِ جميعًا .

الإنصاف

لا خِلافَ عنه فيه ، أنَّه لا يجوزُ الخُروجُ عن أقْوالِ الصَّحابةِ ، ولا يجوزُ ترْكُ الحديثِ الصَّحيحِ مِن غيرِ مُعارِضٍ له مِن جِنْسِه ، وكان ، رَحِمَه اللهُ ، شديدَ الإنْكارِ على مَن يُخالفُ ذلك ، فكيفَ يفْعَلُه هو - مع إمامَتِه - مِن غيرِ مُوافقَةٍ لأحَدٍ ؟ ومع أنَّ هذا القولَ لا حَظَّ له فى الآيَةِ ، ولا له نظِيرٌ ، هذا مما يُعْلِمُ قطْعًا أنَّه باطِلٌ . انتهى .

---

(٦) تقدم تخريجه فى ١٨/٢٩٣ .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا ، لَمْ يَكُنْ لَهَا عَلَيْهِ إِلَّا الْمُتْعَةُ ، ....

٣٣٠٠ – مسألة : (فَإن طَلَّقَها قبلَ الدُّخُولِ ، لم يَكُنْ لها عليه إلَّا المُتْعَةُ) إذا طُلِّقَتِ المُفَوّضةُ البُضْعِ قبلَ الدُّخولِ ، فليس لها إلَّا المُتْعَةُ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ جماعةٍ . وهو قولُ [٦/١٨٢ظ] ابنِ عمرَ ، وابنِ عبَّاسٍ ، والحسنِ ، وعَطاءٍ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ[1] لها نِصْفَ مَهْرِ مِثْلِها ؛ لأنَّه نِكاحٌ صَحِيحٌ يُوجِبُ مَهْرَ المثلِ بعدَ الدُّخولِ ، فيُوجِبُ نِصْفَه بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ ، كما لو سَمَّى لها مُحَرَّمًا . وقال مالِكٌ ، واللَّيْثُ ، وابنُ أبى لَيْلَى : المُتْعَةُ مُسْتَحَبَّةٌ غيرُ واجبةٍ ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى قال : ﴿ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ ﴾[2] . فخَصَّهم بها ، فيَدُلُّ على أنَّها على سَبيلِ الإحْسانِ والتَّفَضُّلِ[3] ، والإحْسانُ ليس بوَاجِبٍ ، ولأنَّها لو كانت وَاجِبَةً لم تَخْتَصَّ[4] المُحْسِنينَ دُونَ غيرِهم . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُ ﴾ . والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجُوبَ . وقالَ تعالى : ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَٰتِ مَتَٰعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾[5] . وقالَ تعالى :

قوله : وإنْ طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ بها ، لم يكُنْ لها عليه إلَّا المُتْعَةُ . إذا طلَّق المُفَوِّضَةَ

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سورة البقرة ٢٣٦ .
(٣) فى م : « التفضيل » .
(٤) فى م : « يخص » .
(٥) سورة البقرة ٢٤١ .

الشرح الكبير

﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ ﴾[1] . ولأنَّه طَلاقٌ فى نِكاحٍ يقْتَضِى عِوَضًا ، فلم يَعْرُ[2] عن العِوَضِ[3] ، كما لو سَمَّى مَهْرًا ، وأداءُ الواجِبِ مِن

الإنصاف

قبلَ الدُّخولِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ قد فرَضَ لها صَداقًا ، أوْ لا ، فإنْ كان ما فرَضَ لها صداقًا – وهو مُرادُ المُصَنِّفِ – فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ تفْوِيضَ بُضْعٍ ، أو تفْويضَ مَهْرٍ ، فإنْ كان تَفْوِيضَ بُضْعٍ ، فليسَ لها إلَّا المُتْعَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه فى رِوايَةِ جَماعةٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى وأصحابُه . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو أصحُّ عندِى . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قال فى « البُلْغَةِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو أظْهَرُ . واخْتارَه الشِّيرازِىُّ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » – وقال : هذا المذهبُ – و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وعنه ، يجِبُ لها نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه أضْعَفُهما . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وإنْ كان تَفْوِيضَ مَهْرٍ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا أنَّه ليسَ لها إلَّا المُتْعَةُ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، [4]والمذهبُ منهما . قدَّمه فى « الكافِى » ، وقال : هذا المذهبُ . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النظْمِ »[4] ،

(١) سورة الأحزاب ٤٩ .
(٢) فى الأصل : « يضن » .
(٣) فى الأصل : « المعوض » .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الإحْسانِ ، فلا تَعارُضَ بينَهما .

فصل : فإن فَرَض لها بعدَ العَقْدِ ، ثم طَلَّقَها (١قبلَ الدُّخولِ١) ، فلها نِصْفُ ما فَرَض لها ، ولا مُتْعَةَ . وهذا قولُ ابنِ عمرَ ، وعَطاءٍ ، والشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، والشافعيِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . وعن أحمدَ أنَّ لها المُتْعَةَ ، ويَسْقُطُ المَهْرُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه نِكاحٌ عَرِىَ عن تَسْمِيَةٍ ، فوَجَبَتِ المُتْعَةُ ، كما لو لم يَفْرِضْ لها . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ . ولأنَّه مَفْروضٌ يَسْتَقِرُّ بالدُّخولِ ، فتَنَصَّف بالطَّلاقِ قبلَه ، كالمُسَمَّى فى العَقْدِ .

الإنصاف

(٢و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ »٢) . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو أظْهَرُ . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وعنه ، يجِبُ لها نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ ، و « الفُروعِ » . وإنْ كان فرَضَ لها صَداقًا صحيحًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ وُجوبُ نِصْفِ الصَّداقِ المُسَمَّى ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يسْقُطُ وتجِبُ المُتْعَةُ .

فائدة : لو سمَّى لها صَداقًا فاسِدًا وطلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، لم يجِبْ عليه سِوَى المُتْعَةِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . نَصَره القاضى ، وأصحابُه . قالَه فى « الفُروعِ » .

(١ - ١) فى م : « قبله » .

(٢ - ٢) سقط من الأصل .

الشرح الكبير

فصل : والمُتْعَةُ تجبُ على كلِّ زَوْجٍ لكلِّ زَوْجَةٍ مُفَوّضةٍ طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ ، وسواءٌ فى ذلك الحُرُّ والعَبْدُ ، والحُرَّةُ والأمَةُ ، والمُسْلِمُ والذِّمِّىُّ ، والمُسْلِمَةُ والذِّمِّيَّةُ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، لا مُتْعَةَ للذِّمِّيَّةِ . وقال الأوْزَاعِىُّ : إن كان الزَّوْجانِ أو أحَدُهما رَقِيقًا ، فلا مُتْعَةَ . ولَنا ، عُمُومُ النَّصِّ ، ولأنَّها قائِمَةٌ مَقامَ نِصْفِ المَهْرِ فى حَقِّ مَن سَمَّى ، فتَجِبُ لكلِّ زَوْجَةٍ على كلِّ زَوْجٍ ، كنِصْفِ المُسَمَّى ، ولأنَّ ما يجبُ مِن الفَرْضِ يَسْتَوِى فيه المُسْلِمُ والكافِرُ ، والحُرُّ والعَبْدُ ، كالمَهْرِ .

فصل : فأمَّا المُفَوّضةُ المَهْرِ ، وهى التى تَزَوَّجَها على ما شاءَ أحَدُهما ، أو التى زَوَّجَها غيرُ أبيها بغيرِ إذْنِها بغيرِ صَداقٍ ، أو التى مَهْرُها فاسِدٌ ، فإنَّه يجبُ لها مَهْرُ المِثْلِ ، ويَتَنَصَّفُ بالطَّلاقِ قبْلَ الدُّخولِ ، ولا مُتْعَةَ لها . هذا ظاهرُ كلامِ [١٨٣/٦و] الخِرَقِىِّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وعن أحمدَ ، أنَّ لها المُتْعَةَ دونَ نِصْفِ المَهْرِ . وهو الذى ذكَرَه شيْخُنا فى الكتابِ المَشْرُوحِ[1] ، كالمُفَوّضةِ البُضْعِ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه خَلا عَقْدُها عن تَسْمِيَةٍ صَحِيحَةٍ ، فأشْبَهَتِ التى لم يُسَمَّ لها شىءٌ . ولنا ، أنَّ هذه لها مَهْرٌ واجبٌ قبلَ الطَّلاقِ[2] ، فوَجَبَ أن يَتَنَصَّفَ ، كما لو سَمَّاه .

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » . واخْتارَه المَجْدُ ، وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، يجِبُ عليه نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ . وهو المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه الشِّيرَازِىُّ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « الدخول » .

الشرح الكبير

أو نقولُ : لم تَرْضَ بغيرِ صَداقٍ ، فلم تجبِ المُتْعَةُ ، كالمُسَمَّى لها . وتُفارِقُ التى رَضِيَتْ بغيرِ عِوَضٍ ؛ فإنَّها رَضِيَتْ بغيرِ صَداقٍ ، وعادَ بُضْعُها[1] سَلِيمًا ، فعُوِّضَتِ[2] المُتْعَةَ[3] ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

فصل : وكلُّ فُرْقَةٍ يَتَنَصَّفُ بها المُسَمَّى ، تُوجِبُ المُتْعَةَ ، إذا كانت مُفَوِّضَةً . وما سَقَط به المُسَمَّى مِن الفُرَقِ ، كاخْتِلافِ الدِّينِ والفَسْخِ بالرَّضاعِ ونحوِه ، إذا جاءَ مِن قِبَلِها ، لا تَجِبُ به مُتْعَةٌ ؛ لأنَّها أُقِيمَتْ مُقامَ نِصْفِ[3] المُسَمَّى ، فسَقَطَتْ فى كلِّ موضعٍ يَسْقُطُ ، كما تَسْقُطُ الأَبْدالُ إذا سَقَط مُبْدَلُها .

فصل : قال أبو داودَ : سَمِعْتُ أحمدَ سُئِلَ عن رَجُلٍ تَزَوَّجَ امرأةً ، ولم يكُنْ فَرَض لها مَهْرًا ، ثم وَهَبَ لها غُلامًا ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ؟ قال : لها المُتْعَةُ . وذلك لأنَّ الهِبَةَ لا تَنْقَضِى[4] بها المُتْعَةُ ، كما لا يَنْقَضِى[5] بها نِصْفُ المُسَمَّى ، ولأنَّ[6] المُتْعَةَ إنَّما تجبُ بالطَّلاقِ ، فلا يَصِحُّ قَضاؤُها

الإنصاف

والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأَطْلَقَهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فما نَصَّفَ المُسَمَّى نَصَّفَه هنا ، إلَّا فى هاتَيْن المَسْأَلَتَيْن ، على الخِلافِ فيهما .

---

(١) فى م : « نصفها » .

(٢) فى الأصل : « تعرضت » . وفى م : « ففوضت » . وانظر المغنى ١٠/١٤٢ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « تنقص » .

(٥) فى م : « ينقص » .

(٦) فى م : « كأن » .

المقنع

عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ ، فأَعْلَاهَا خَادِمٌ ، وَأَدْنَاهَا كُسْوَةٌ تجْزِئُهَا فِى صَلَاتِهَا .

الشرح الكبير

قبلَه ، ولأنَّها واجِبَةٌ[1] ، فلا تَنْقَضِى[2] بالهِبَةِ ، كالمُسَمَّى .

٣٣٠١ – مسألة : (على المُوسِعِ قَدَرُه وعلى المُقْتِرِ قَدَرُه ، فَأَعْلاها خَادِمٌ ، وَأَدْناها كُسْوَةٌ) يَجوزُ لها أنَّ تُصَلِّىَ فيها . وجملةُ ذلك ، أنَّ المُتْعَةَ مُعْتَبَرَةٌ بحالِ الزَّوْجِ ، فى يَسارِه وإعْسارِه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو وَجْهٌ لأصْحابِ الشافعىِّ . والوَجْهُ الآخَرُ ، هو مُعْتَبَرٌ بحالِ الزَّوْجَةِ ؛ لأنَّ المهرَ مُعْتَبَرٌ بها ، كذلك المُتْعَةُ القائمةُ مَقامَه . ومنهم مَن قال : يُجْزِئُ فى المُتْعَةِ ما يقَعُ عليه الاسْمُ ، كما يُجْزِئُ فى الصَّداقِ ذلك . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُ ﴾ . وهذا نَصٌّ فى أنَّها مُعْتَبَرَةٌ بحالِ الزَّوْجِ . ولأنَّها تَخْتلِفُ ، ولو أجْزَأَ ما يقَعُ عليه الاسْمُ سَقَط الاخْتِلافُ ، ولو اعْتُبِرَ بحالِ المرأةِ ، لَما كان على المُوسِعِ قَدَرُه وعلى المُقْتِرِ قَدَرُه . إذا ثَبَت هذا ، فقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فيها ، فرُوِىَ عنه : أعْلاها خادِمٌ إذا كان مُوسِرًا ، وإن كان فَقِيرًا مَتَّعَها كُسْوَتَها

الإنصاف

قوله : وإنْ طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، لم يكُنْ لها عليه إلَّا المتْعَةُ ؛ على المُوسِعِ قَدَرُه ، وعلى المُقْتِرِ قَدَرُه ، فَأَعْلاها خادِمٌ ، وأَدْناها كُسْوَةٌ تُجْزِئُها فى صَلاتِها . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، اعْتِبارُ وُجوبِ المُتْعَةِ بحالِ الزَّوْجِ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »،

---

(١) فى الأصل : « واجب » .

(٢) فى م : « تنقص » .

المقنع

وَعَنْهُ ، يُرْجَعُ فِى تَقْدِيرِهَا إِلَى الْحَاكِمِ . وَعَنْهُ ، يَجِبُ لَهَا نِصْفُ مَهْرِ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

دِرْعًا وخِمارًا وثَوْبًا تُصَلِّى فيه . ونحوَ ذلك قال ابنُ عَبَّاسٍ ، والزُّهْرِىُّ ، والحسنُ . قال ابنُ عبَّاسٍ : أعْلَى المُتْعةِ الخادِمُ ، ثم دونَ ذلك النَّفقَةُ ، ثم دونَ ذلك الكُسْوَةُ[1] . ونحوَ ما ذكَرْنا فى أدْناهَا [٦/١٨٣ظ] قال الثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، وعَطاءٌ ، ومالكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، قالوا : دِرْعٌ وخِمارٌ ومِلْحَفَةٌ .

٣٣٠٢ – مسألة : (وعن أحمد ، يُرْجَعُ فى تَقْدِيرِها إلى الحاكِمِ) وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أمْرٌ لم يَرِدِ الشَّرْعُ بتَقْدِيرِه ، وهو ممَّا يَحْتاجُ إلى الاجْتِهادِ ، فيَجِبُ الرُّجوعُ فيه إلى الحاكِمِ ، كسائرِ المُجْتَهَداتِ . وعنه ، يَجِبُ لها نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ . ذكَرَها القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » فقال : هى [2]مُقَدَّرَةٌ بما يُصادِفُ نِصْفَ مهرِ المِثْلِ ؛ لأنَّها بدلٌ عنه ، فيَجِبُ أن تَتَقَدَّرَ به . قال شيخُنا[3] : وهذه الرِّوايةُ تَضْعُفُ لِوَجهين[2]

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : الاعْتِبارُ بحالِ المرأةِ . وقيل : الاعْتِبارُ بحالِهما . وعنه ، يُرْجَعُ فى تقْدِيرِها إلى الحاكمِ . وعنه ، يجِبُ لها نِصْفُ مَهْرِ

---

(١) أخرجه ابن جرير فى تفسيره ٢/٥٣٠ عن عكرمة عن ابن عباس . وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/١٥٦ ، ١٥٧ ، عن إسماعيل ابن علية عن ابن عباس : « أرفع المتعة الخادم ثم دون ذلك الكسوة ثم دون ذلك النفقة » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى : المغنى ١٠/١٤٤ .

الشرح الكبير

أحدُهما ، أنَّ نَصَّ الكتابِ يَقْتَضِى تَقْديرَها بحالِ الزَّوْجِ ، وتَقْديرُها بنِصْفِ المَهْرِ يُوجِبُ اعْتِبارَها بحالِ المرأةِ ؛ لأنَّ مَهْرَها مُعْتَبَرٌ بها لا بزَوْجِها . الثانى ، أنَّا لو قَدَّرْناها بنِصْفِ مَهْرِ المثلِ لَكانت نِصْفَ المَهْرِ[1] ، إذ ليس المَهْرُ مُعَيَّنًا فى شىءٍ[2] . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى قولُ ابنِ عبَّاسٍ : أعْلَى المُتْعةِ الخادِمُ ، ثم دونَ ذلك إلى[3] الكُسْوَةِ . روَاه أبو حَفْصٍ بإسْنادِه . وقَدَّرَها بكُسْوَةٍ يَجوزُ لها الصَّلاةُ فيها ؛ لأنَّ الكُسْوةَ الواجِبَةَ بمُطْلَقِ الشَّرْعِ تتَقَدَّرُ بذلك ، كالكُسْوَةِ فى الكَفَّارَةِ ، والسُّتْرَةِ فى الصَّلاةِ . ورَوَى كَثِيفٌ[4] السُّلَمِىُّ ، أنَّ عبدَ الرحمنِ بنَ عَوْفٍ طَلَّقَ امرأتَه[5] تُماضِرَ الكَلْبِيَّةَ ، فحَمَّمَها[6] بجارِيَةٍ سَوْداءَ[7] . يعنى مَتَّعَها . قال إبراهيمُ

الإنصاف

المِثْلِ . ذكرَها القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال المُصَنِّفُ : وهذه الرِّوايةُ تَضْعُفُ لوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، مُخالَفَةُ نصِّ الكِتابِ[8] ؛ لأنَّ نصَّ الكِتابِ يقْتَضِى تقْديرَها بحالِ الزَّوْجِ ، وتقْدِيرُها بنِصْفِ المَهْرِ يُوجِبُ اعْتِبارَها بحالِ المرأةِ . الثَّانى ، أنَّا لو قدَّرْناها بنِصْفِ مَهْرِ المِثْلِ . لكانتْ نِصْفَ المَهْرِ ؛ إذْ ليسَ المَهْرُ مُعَيَّنًا فى شىءٍ .

---

(١) فى م : « مهر المثل » .

(٢) بعده فى المغنى : « ولا المتعة » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « كنيف » . وكذا فى المغنى ١٠/١٤٤ . وهو كثيف السلمى مدينى ، وذكر الأثر عنه البخارى فى : التاريخ الكبير ٧/٢٤٣ . وابن أبى حاتم ، فى : الجرح والتعديل ٧/١٧٤ . وابن ماكولا ، فى : الإكمال ٧/١٧٨ .

(٥) سقط من : م .

(٦) فى الأصل : « فحمها » .

(٧) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٧٢ ، ٧٣ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٢/٤ .

(٨) سورة البقرة ٢٣٦ .

الشرح الكبير

النَّخَعِيُّ[1] : العَرَبُ تُسَمِّى المُتْعةَ التَّحْمِيمَ[2] . وهذا فيما إذا تَشاحَّا فى قَدْرِها ، فإن سَمَح لها بزِيادَةٍ على الخادِمِ ، أو رَضِيَتْ بأقَلَّ من الكُسْوَةِ ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، وهو ممَّا يَجوزُ بَذْلُه ، فجازَ ما اتَّفَقا عليه ، كالصَّداقِ . وقد رُوِى عن الحسَنِ بنِ علىٍّ ، أنَّه مَتَّعَ امرأتَه[3] بعَشَرَةِ آلافِ دِرْهمٍ ، فقالت :

* مَتاعٌ قَلِيلٌ[4] من حَبِيبٍ مُفارِقِ[5] *

الإنصاف

انتهى . قال الزرْكَشِىُّ : وهذه الرِّوايةُ أخَذَها القاضى [٣/٤٩و] فى « رِوايَتَيْه » مِن رِوايةِ المَيْمُونِىِّ ، وسألَه : كم المَتاعُ ؟ فقال : على قَدْرِ الجِدَةِ . وعلى مَن ؟ قال : تُمَتَّعُ بنِصْفِ صَداقِ المِثْلِ ؛ لأنَّه لو كان فرَضَ لها صَداقًا ، كان لها نِصْفُه . قال القاضى : وظاهِرُ هذا ، أنَّها غيرُ مُقَدَّرَةٍ ، وأنَّها مُعْتَبَرَةٌ بيَسارِه وإعْسارِه . وقد حكَى قولَ غيرِه ، أنَّه قدَّرَها بنِصْفِ مَهْرِ المِثْلِ ، ولم يُنْكِرْه . فظاهِرُ هذا ، أنَّه مذهبٌ له . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذا فى غايةِ التَّهافُتِ ؛ لأنَّه حكَى مذهبَ غيرِه ، بعدَ أنْ حكَى مذهبَه . [6]قال : وإنَّما تكونُ هذه الرِّوايَةُ مذهبًا مُعْتمدًا له ، إذا لم يكُنِ الإمامُ أحمدُ قد ذكَر مذهبَه معها ، مع أنَّه قد ذكَرَه هنا معها[6] . قال :

---

(١) زيادة من : الأصل .
وأخرجه عنه سعيد ، فى : سننه ٤/٢ .
(٢) فى الأصل : « التحتم » .
(٣) فى م : « المرأة » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) أخرجه سعيد ، فى : سننه ٣/٢ . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٩٤/٣ . والدارقطنى ، فى : سننه ٣١/٤ ، ٣٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٣٦/٧ .
(٦ - ٦) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ دَخَلَ بِهَا ، اسْتَقَرَّ مَهْرُ الْمِثْلِ ، فَإِنْ طَلَّقَهَا بَعْدَ ذَلِكَ ، فَهَلْ تَجِبُ الْمُتْعَةُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ؛ أَصَحُّهُمَا ، لَا تَجِبُ .

الشرح الكبير

٣٣٠٣ – مسألة : (فإن دخل بها ، اسْتَقَرَّ مَهْرُ المِثْلِ) لأنَّ الوَطْءَ فى نكاحٍ (١ خالٍ مِن١) مَهْرٍ خَالِصٌ لرَسُولِ اللهِ ﷺ (فَإن طَلَّقَها بعدَ ذَلِكَ ، فَهل تَجِبُ الْمُتْعَةُ ؟ على روايَتَيْن ؛ أَصَحُّهُما ، لَا تَجِبُ) كلُّ مَن وَجَب لها نِصْفُ المَهْرِ ، لم تَجِبْ لها مُتْعَةٌ ، سواءٌ كانت ممَّن سُمِّىَ لها صَداقٌ ، أو لم يُسَمَّ لها لكنْ فُرِضَ لها بعدَ العَقْدِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، فى مَن سُمِّىَ لها . وهو قديمُ قوْلىِ الشافعىِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ : لكلِّ مُطَلَّقةٍ مَتاعٌ . ورُوِى ذلك عن علىِّ بنِ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، والحسنِ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وأبى قِلابَةَ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، والضَّحَّاكِ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لظاهرِ قولِه تعالى : ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَـٰتِ مَتَـٰعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى

الإنصاف

ولا تَلِيقُ هذه الرِّوايةُ بمذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّه حِينَئذٍ تَنْتَفِى فائدةُ اعْتِبارِ المُوسِعِ والمُقْتِرِ ، ولا تَبْقَى فائدةٌ فى إيجابِ نِصْفِ مَهْرِ المِثْلِ أو المُتْعَةِ ، إلَّا أنَّ غايتَه ، أنَّ ثَمَّ الواجِبَ مِنَ النَّقْدَيْن ، وهنا الواجِبُ مَتاعٌ .

قوله : وإنْ دخَلَ بها ، اسْتَقَرَّ مَهْرُ المِثْلِ ، فإنْ طلَّقها بعدَ ذلك ، فهل تَجِبُ المُتْعَةُ ؟ على رِوايتَيْن ؛ أَصحُّهما ، لا تجِبُ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما . وهو كما قالوا . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وصحَّحُوه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، تَجِبُ لها المُتْعَةُ . نقَل حَنْبَلٌ ، لكُلِّ مُطَلَّقَةٍ مُتْعَةٌ . واخْتارَه

(١ – ١) فى م : « من غير » .

الشرح الكبير

ٱلْمُتَّقِينَ ﴾ . ولقولِه سبحانه لنَبيِّه عليه السَّلامُ : ﴿ قُل لِّأَزْوَٰجِكَ ﴾ إلى قولِه : ﴿ فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ ﴾[1] . فعلى هذه الرِّوايةِ ، [٦/١٨٤و] لكلِّ مُطَلَّقةٍ مَتاعٌ ، سواءٌ كانت مُفَوّضةً أو مُسَمًّى لها ، مدْخُولًا بها أو غيرَها ؛ لما ذكَرْنا . وظاهرُ المذهبِ أنَّ المُتْعةَ لا تجبُ إلَّا (٢للمُفَوّضةِ التى٢) لم يُدْخَلْ بها إذا طُلِّقَتْ . قال أبو بكرٍ : كلُّ مَن رَوى عن أبى عبدِ اللهِ ، فيما أعلمُ ، رَوى عنه أنَّه لا يَحْكُمُ بالمُتْعَةِ إلَّا لمَنْ (٣لم يُسَمَّ٣) لها مَهْرٌ ، إلَّا حَنْبَلًا ، رَوَى عن أحمدَ أنَّ لكلِّ مُطَلَّقةٍ مَتاعًا . قال أبو بكرٍ : والعملُ عليه عندِى ، لولا تَواتُرُ الرِّواياتِ عنه بخِلافِها . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ ﴾ . (٤ثم قال : ﴿ وإن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾٤) . فخَصَّ الأُولَى بالمُتْعَةِ ، والثَّانِيَةَ بنِصْفِ المَفْرُوضِ ، مع تقسيمه للنِّساءِ قِسْمَيْنِ ، وإثْباتِه لكلِّ

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . (٥وقد تقدَّم لنا ، أنَّ كلامَ المُصَنِّفِ فيما إذا لم يفرِضْ لها صَداقًا ، الرِّوايَةُ ، لاتخْتَصُّ بذلك ، كما يدُلُّ عليه سِياقُ كلامِه ، بل هى مُطْلَقَةٌ فيه ، وفى جميعِ المُطَلَّقاتِ ، كما هو ظاهِرُ « الفُروعِ » وغيرِه٥) . وقال أبو بَكْرٍ : والعمَلُ عندِى عليه لولا تواتُرُ الرِّواياتِ بخِلافِه . قال

---

(١) سورة الأحزاب ٢٨ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « للتى » .

(٣ - ٣) فى م : « يسمى » .

(٤ - ٤) فى م : ﴿ على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ﴾ . الآية .

(٥ - ٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

قِسْمٍ حُكْمًا ، فيَدُلُّ ذلك على اخْتِصاصِ كلِّ قِسْمٍ بحُكْمِه ، وهذا يَخُصُّ ما ذَكَرُوه . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ الأمْرُ بالمَتاعِ فى غيرِ المُفَوّضةِ على الاسْتِحْبابِ ؛ لدَلالةِ[1] الآيتَيْنِ اللَّتَيْنِ ذكَرْناهما على نَفْىِ وُجُوبِها ، جَمْعًا بينَ دَلالاتِ الآياتِ والمعنى ، فإنَّه عِوَضٌ واجِبٌ فى عَقْدٍ ، فإذا سُمِّىَ فيه عِوَضٌ صحيحٌ لم يَجِبْ غيرُه ، كسائرِ عُقُودِ المُعاوَضَةِ ، ولأنَّها لا تَجِبُ لها المُتْعَةُ قبلَ الفُرْقَةِ ، ولا ما يقومُ مَقامَها ، فلم تَجِبْ لها عندَ الفُرْقَةِ ، كالمُتَوَفَّى عنها زَوْجُها .

فصل : قد ذكَرْنا أنَّ الزَّوْجَ إذا طَلَّق المُسَمَّى لها ، أو المُفَوّضةَ المَفْروضَ لها بعدَ الدُّخولِ ، فلا مُتْعةَ لواحدةٍ منهما ، على رِوايةِ حَنْبَلٍ . وذكَرْنا قولَ مَن ذهبَ إليه . وظاهِرُ المذهبِ أنَّه لا مُتْعَةَ لواحدةٍ منهما . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالرِّوايتَيْنِ ، وقد ذكَرْنا ذلك .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وإليه مَيْلُ أبى بَكْرٍ لذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا دخَل بها ، وكان قد سمَّى لها صَداقًا ، ثم طلَّقها ، فلا مُتْعَةَ لها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لها المُتْعَةُ . [2]وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما خرَّجه فى محْبَسِه : قال ابنُ عمرَ : لكُلِّ مُطَلَّقَةٍ مَتاعٌ إلَّا التى لم يَدْخُلْ بها ، وقد فَرَضَ لها[2] . واخْتارَ هذه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الاعْتِصامِ بالكِتابِ[3] والسُّنَّةِ » ، ورَجَّحه بعْضُهم على

---

(١) فى م : « كدلالة » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل ، ط : « فى الكتاب » .

الشرح الكبير

إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُسْتَحَبُّ أن يُمَتِّعَها . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : أنا أُوجِبُها على مَن لم يُسَمِّ لها صَداقًا ، فإن كان قد سَمَّى لها صَداقًا ، فلا أُوجِبُها عليه ، وأَسْتَحِبُّ أن يُمَتِّعَ وإن سَمَّى لها صَداقًا . وإنَّما اسْتَحَبَّ ذلك لعُمُومِ النَّصِّ الواردِ فيها ، ودَلالتِه على إيجابِها ، وقولِ عليٍّ ومَن سَمَّيْنا من الأئِمَّةِ بها ، فلمَّا امْتَنَعَ الوُجوبُ لدلالةِ الآيَتَيْنِ المَذْكورَتَيْن على نَفْيِ الوُجوبِ ، ودَلالةِ المَعْنَى المَذْكُورِ عليه ، تَعَيَّنَ حَمْلُ الأدِلَّةِ الدَّالَّةِ عليها على الاسْتِحْبابِ ، أو على أنَّه أُرِيدَ به الخُصُوصُ . وأمَّا المُتَوَفَّى عنها ، فلا مُتْعَةَ لها بالإجْماعِ ؛ لأنَّ النَّصَّ العامَّ لم يَتَناوَلْها ، وإنَّما تَناوَلَ المُطَلَّقاتِ ، ولأنَّها أخَذَتِ العِوَضَ المُسَمَّى لها فى عَقْدِ المُعاوَضَةِ[1] ، فلم يَجِبْ لها به سِواه ، كما فى سائرِ العُقُودِ .

الإنصاف

التى قبلَها . قال فى « المُحَرَّرِ » : لا مُتْعَةَ إلَّا لهذه المُفارِقَةِ قبلَ الفَرْضِ والدُّخولِ . وعنه ، تجِبُ لكُلِّ مُطَلَّقَةٍ . وعنه ، تجِبُ للكُلِّ إلَّا لمَنْ دخَل بها وسمَّى مَهْرَها . انتهى . وتابعَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، عن هذه الرِّوايةِ الثَّالثةِ : صَوابُه إلَّا مَن سمَّى مَهْرَها ، ولم يدْخُلْ بها . قال : وإنَّما هذا زَيْغٌ حصَلَ مِن قلَمِ صاحبِ « المُحَرَّرِ » . انتهى . قلتُ : رأيْتُ فى كلامِ بعْضِهم أنَّه قال : رأيْتُ ما يدُلُّ على كلامِ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، بخَطِّ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ الزَّرِيْرَانِىِّ ، رَحِمَه اللهُ . الثَّانيةُ ، فى سُقوطِ المُتْعَةِ بهِبَةِ مَهْرِ المِثْلِ قبلَ الفُرْقَةِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا تسْقُطُ بها . صحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » . والثَّانى ، تسْقُطُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم

---

(١) فى الأصل : « المفاوضة » .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَهْرُ الْمِثْلِ مُعْتَبَرٌ بِمَنْ [٢١٧ و] يُسَاوِيهَا مِنْ نِسَاءِ عَصَبَاتِهَا ؛ كَأُخْتِهَا ، وَعَمَّتِهَا ، وَبِنْتِ أَخِيهَا وَعَمِّهَا . وَعَنْهُ ، يُعْتَبَرُ جَمِيعُ أَقَارِبِهَا ؛ كَأُمِّهَا وَخَالَتِهَا .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ومَهْرُ المِثْلِ مُعْتَبَرٌ بمن يُساوِيها من نِساءِ عَصَباتِها ؛ كأُخْتِها ، وعَمَّتِها ، وبنتِ أخِيها وعَمِّها . وعنه ، يُعْتَبَرُ جميعُ أقارِبِها ؛ كأمِّها وخالَتِها) وقال مالكٌ : يُعْتَبَرُ بمَن هى فى مِثْلِ جَمالِها ومالِها وشَرَفِها ، ولا يَخْتَصُّ بأقْرِبائِها ؛ لأنَّ الأعْواضَ[1] إنَّما تَخْتَلِفُ بذلك دُونَ الأقاربِ . ولَنا ، قولُه فى حديثِ ابنِ مسعودٍ : لها مَهْرُ نِسائِها[2] . ونِساؤُها أقارِبُها . وما ذكَرَه فنحنُ نَشْتَرِطُه ، ونَشْتَرِطُ معه أن تكونَ من نِساءِ أقارِبِها ؛ لأنَّها أقْرَبُ إلَيْهِنَّ . وقولُه : إنَّما يَخْتَلِفُ بهذه الأوْصافِ دونَ الأقارِبِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المرأةَ تُطْلَبُ لحَسَبِها ، كما جاءَ فى الأثَرِ[3] ، وحَسَبُها يَخْتَصُّ به أقارِبُها ، ويَزْدادُ المَهْرُ لذلك[4]

الإنصاف

به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وذكَر المُصَنِّفُ[5] الأوَّلَ احْتِمالًا .

قوله : ومَهْرُ المِثْلِ مُعْتَبَرٌ بمَن يُساوِيها مِن نِساءِ عَصَباتِها ؛ كأُخْتِها ، وعَمَّتِها ، وبِنْتِ أخِيها وعَمِّها . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » . وعنه ، يُعْتَبَرُ جميعُ أقارِبِها ؛ كأُمِّها ، وخالَتِها . وهذا

---

(١) غير واضحة بالأصل ، وفى م : « الأعراض » . وانظر المغنى ١٠/١٥٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٨/٢٩٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٣/٤١٠ .

(٤) فى م : « بذلك » .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ويَقِلُّ ، وقد يكونُ الحَىُّ وأهلُ القَرْيَةِ لهم عادةٌ فى الصَّداقِ ، ورَسْمٌ مُقَرَّرٌ لا يُشارِكُهم فيه غيرُهم ، ولا يُغَيِّرُونَه بتَغَيُّرِ الصِّفاتِ ، فيُعْتَبَرُ ذلك دُونَ سائرِ الصِّفاتِ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى مَن يُعْتَبَرُ مِن أقارِبها ، فقال فى رِوايةِ حَنْبَلٍ : لها مَهْرُ مِثْلِها من نِسائِها من قِبَلِ أبيها . فاعْتَبَرَ بنِساءِ العَصَباتِ خاصَّةً . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال فى رِوايةِ إسْحاقَ بنِ هانئٍ : لها مَهْرُ نِسائِها ، مثل أُمِّها أو أُخْتِها أو عَمَّتِها أو بنتِ عَمِّها . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ، وابنِ أبى لَيْلَى ؛ لأنَّهُنَّ من نِسائِها . والأُولَى أوْلَى ؛ فإنَّه قد رُوِىَ فى قِصَّةِ بَرْوَعَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى فى بَرْوَعَ[1] بنتِ واشِقٍ بمثلِ مَهْرِ نِساءِ قَوْمِها . ولأنَّ شَرَفَ المرأةِ مُعْتَبَرٌ فى مَهْرِها ، وشَرَفُها بنَسَبِها ، وأُمُّها وخالَتُها لا تُساوِيَانِها فى[2] شَرَفِها ، وقد تكونُ أُمُّها مَوْلاةً وهى شَرِيفةٌ ، وقد تكونُ أُمُّها قُرَشِيَّةً وهى غيرُ قُرَشِيَّةٍ . ويَنْبَغِى أن يُعْتَبَرَ[3] الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، فأقْرَبُ نِساءِ عَصَباتِها

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جُمهورُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

فائدة : يُعْتَبرُ فى ذلك الأقْرَبُ فالأقْرَبُ مِن النِّساءِ ، على كِلْتا الرِّوايتَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) فى م : « تزويج » .

(٢) بعده فى المغنى ١٠/١٥١ : « نسبها ، فلا تساويانها » .

(٣) فى م : « يكون » .

المقنع

وَتُعْتَبَرُ الْمُسَاوَاةُ فِى الْمَالِ ، وَالْجَمَالِ ، وَالْعَقْلِ ، وَالْأَدَبِ ، وَالسِّنِّ ، وَالْبَكَارَةِ ، وَالثُّيُوبَةِ ، وَالْبَلَدِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِى نِسَائِهَا إِلَّا دُونَهَا ، زِيدَتْ بِقَدْرِ فَضِيلَتِهَا ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ إِلَّا فَوْقَهَا ، نَقَصَتْ بِقَدْرِ نَقْصِهَا .

الشرح الكبير

أخواتُها لأبيها ، ثم عَمَّاتُها ، ثم بَناتُ عَمِّها ، الأقْرَبُ فالأقْرَبُ .

٣٣٠٤ – مسألة : (وَتُعْتَبَرُ المُساواةُ فِى المَالِ ، والجَمَالِ ، والعَقْلِ ، والأَدَبِ ، والسِّنِّ ، والبَكارَةِ ، والثُّيُوبَةِ ، والبَلَدِ) وصَراحَةِ نَسَبِها ، وكلِّ ما يَخْتَلِفُ لأجْلِه الصَّداقُ ، وإنَّما اعْتُبِرَتْ هذه الصِّفاتُ [1]كلُّها ؛ لأنَّ مَهْرَ المِثْلِ بَدَلُ مُتْلَفٍ ، فاعْتُبِرَتِ الصِّفاتُ[1] المَقْصُودَةُ فيه . فإن لم يكُنْ فى عَصَباتِها مَن هو فى مِثْلِ حَالِها ، فمِن نِساءِ أرْحامِها ، كأمِّها وجَدَّاتِها وخَالاتِها وبَناتِهِنَّ .

٣٣٠٥ – مسألة : (فإن لم يُوجَدْ إلَّا دُونَهَا ، زِيدَتْ بقَدْرِ فَضِيلَتِها) لأنَّ زِيادةَ فَضِيلَتِها تَقْتَضِى زِيادةً فى المَهْرِ ، فتَقَدَّرَتِ الزِّيادةُ بقَدْرِ الفَضِيلَةِ (وإن لم يُوجَدْ إلَّا فَوْقَها ، نَقَصَتْ بقَدْرِ نَقْصِها) كأَرْشِ العَيْبِ يُقَدَّرُ[2] بقَدْرِ نَقْصِ المَبِيعِ .

فصل : ويجبُ مَهْرُ المِثْلِ حالًّا ؛ لأنَّه بَدَلُ مُتْلَفٍ ، فأَشْبَهَ قِيَمَ المُتْلَفاتِ . ولا يكونُ إلَّا من نَقْدِ البَلَدِ ؛ لما ذكَرْنا . ولا تَلْزَمُ الدِّيَةُ ؛ لأنَّها

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَ عَادَتُهُمُ التَّخْفِيفَ عَلَى عَشِيرَتِهِمْ دُونَ غَيْرِهِمْ ، اعْتُبِرَ ذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَ عَادَتُهُمُ التَّأْجِيلَ ، فُرِضَ مُؤَجَّلًا فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

تَخْتَلِفُ باخْتِلافِ صِفاتِ المُتْلَفِ ، بل هى [٦/١٨٥و] مُقَدَّرَةٌ بالشَّرْعِ ، فكانت بحُكْمِ ما جَعلَه من الحُلُولِ والتَّأْجِيلِ ، فلا يُعْتَبَرُ بها غيرُها ، ولأنَّها عُدِلَ بها عن سائرِ الأبْدَالِ فى مَن وَجَب عليه ، فكذلك فى تَأْجِيلِها تَخْفِيفًا عنه ، بخلافِ غيرِها .

٣٣٠٦ – مسألة : (فإن كانت) عادةُ نِسائِها تَأْجِيلَ المَهْرِ (فُرِضَ مُؤَجَّلًا فى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ) لأنَّه مَهْرُ مِثْلِها . والثانى ، يُفْرَضُ حالًّا ؛ لما ذكَرْنا (وإن كان عادَتُهم التَّخْفِيفَ عن عَشِيرَتِهم دُونَ غيرِهم ، اعْتُبِرَ ذلك) وهذا مذهبُ الشافعيِّ . فإن قيلَ : فإذا كان مَهْرُ المِثْلِ بَدَلَ مُتْلَفٍ ، يَجِبُ أن لا يَخْتَلِفَ باخْتلافِ المُتْلَفِ ، كسائرِ المُتْلَفاتِ . قُلْنا : النِّكاحُ يُخالِفُ سائرَ المُتْلَفاتِ ، (١)فإنَّ سائِرَ المُتْلَفاتِ(١) المقْصُودُ بها المالِيَّةُ خاصَّةً ، فلم تَخْتَلِفْ باخْتِلافِ المُتْلِفينَ ، والنِّكاحُ يُقْصَدُ به أعْيانُ الزَّوْجَيْنِ ، فاخْتَلَفَ باخْتِلافِهم ، ولأنَّ سائرَ المُتْلَفاتِ لا تَخْتَلِفُ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان عادَتُهم التَّأْجِيلَ ، فُرِضَ مُؤَجَّلًا ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا أَقَارِبُ ، اعْتُبِرَ بِنِسَاءِ بَلَدِهَا ، ثُمَّ بِأَقْرَبِ النِّسَاءِ شِبْهًا بِهَا .

فَصْلٌ : وَأَمَّا النِّكَاحُ الْفَاسِدُ ، فَإِذَا افْتَرَقَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِطَلَاقٍ

الشرح الكبير

باخْتِلافِ العَوائدِ ، والمَهْرُ يَخْتَلِفُ بالعاداتِ ، فإنَّ المرأةَ إذا كانت من قَوْمٍ عادتُهم تَخْفِيفُ مُهورِ نِسائِهم ، وَجَب مهرُ المرأةِ منهم خَفِيفًا ، وإن كانت أفْضَلَ وأشْرَفَ من نِساءِ مَن[1] عادَتُهم تَثْقِيلُ المَهرِ . وعلى هذا ، متى كانت عادَتُهُم التَّخْفِيفَ لمَعْنًى ، مثل الشَّرَفِ واليَسَارِ ونحو ذلك ، اعْتُبِرَ جَرْيًا على عادَتِهم .

٣٣٠٧ – مسألة : (فإن لم يَكُنْ لها أقارِبُ ، اعْتُبِرَ) شِبْهُها من أهْلِ بَلَدِها فإن عُدِمَ ذلك ، اعْتُبِرَ (بأقْرَبِ النِّساءِ شِبْهًا بها) من أقْرَبِ البلادِ إليها ؛ [2]لأنَّه لمَّا تعذَّرَ الأقارِبُ ، اعْتُبِرَ أقْرَبُ النَّاسِ شِبْهًا بها[2] مِن غيرِهم ، كما اعْتَبَرْنا قَرابَتَها البَعِيدَ إذا لم يُوجَدِ القَرِيبُ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (فأمَّا النِّكاحُ الفاسدُ ، فمتى افْتَرَقا

الإنصاف

الثَّانى ، يُفْرَضُ حالًا ، كما لو اخْتلَفَتْ عادَتُهم . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : لو اخْتَلفَتْ مُهُورُهُنَّ ، أُخِذَ بالوَسَطِ الحالِّ .

قوله : فأمَّا النِّكاحُ الفاسِدُ ، [3]فإذَا افْتَرَقا قَبْلَ الدُّخُولِ بطَلاقٍ أو غَيرِهِ ، فلا[3]

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

المقنع

أَوْ غَيْرِهِ ، فَلَامَهْرَ فِيهِ ،وَإِنْ دَخَلَ بِهَا، اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ الْمُسَمَّى. وَعَنْهُ، يَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ .وَهِيَ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

قبلَ الدُّخولِ بِطلاقٍ أو غيرِه ، فلا مَهْرَ) لأنَّ المَهْرَ يجبُ بالعَقْدِ ، والعَقْدُ فاسِدٌ ، فإنَّ وُجودَه كالعَدَمِ ، ولأنَّه عَقْدٌ فاسِدٌ ، فيَخْلُو عن[1] العِوَضِ ، كالبَيْعِ الفاسدِ .

٣٣٠٨ – مسألة : (فإن دَخَل بها ، اسْتَقَرَّ الْمُسَمَّى . [2]وعنه ، يَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ . وهى أَصَحُّ) المنصوصُ عن أحمدَ أنَّ لها المُسَمَّى[2] ؛ لأنَّ فى بعضِ ألفاظِ حديثِ عائشةَ : « ولها الَّذِى أَعْطاها بما أَصَابَ مِنْها »[3] . قال القاضى[4] : حدَّثناه أبو بكرٍ البَرْقانِىُّ ، وأبو محمدٍ

الإنصاف

[5]مَهْرَ فيهِ . إذا افْتَرَقا فى النِّكاحِ الفاسدِ[5] قبلَ الدُّخولِ ، بغيرِ طَلاقٍ ولا موتٍ ، لم يكُنْ لها مَهْرٌ ، بلا نِزاعٍ . وإنْ كان بطَلاقٍ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، بأنَّه لا مَهْرَ لها . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لها نِصْفُ المَهْرِ . وحَكاه ابنُ عَقِيلٍ وَجْهًا . وإن افْترَقا بمَوْتٍ ، فظاهِرُ كلامِه هنا ، أنَّه لا مَهْرَ لها . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ أنَّه على الخِلافِ فى وُجوبِ العِدَّةِ به .

قوله : وإنْ دَخَلَ بها ، اسْتَقَرَّ المُسَمَّى . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى

---

(١) فى م : « من » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) انظر ما تقدم تخريجه فى ١٦/٣١١ ، ٣١٢ .

(٤) فى الأصل : « أبو بكر » .

(٥ – ٥) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الخَلَّالُ[1] ، بإسْنادَيْهما . وقال أبو حنيفةَ : الواجبُ الأقَلُّ من المُسَمَّى أو مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّها إن رَضِيَتْ بدُونِ مَهْرِ مِثْلِها فليس لها أكْثَرُ منه ، كالعَقْدِ الصَّحيحِ ، وإن كان المُسَمَّى أكْثَرَ ، لم يَجِبِ الزّائِدُ[2] بعَقْدٍ غيرِ صَحِيحٍ . والصَّحِيحُ وُجوبُ مَهْرِ المِثْلِ . أوْمَأَ إليه أحمدُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لقولِ النَّبِيِّ ﷺ : « فإن أصابَها ، فلها المهرُ بما اسْتَحَلَّ مِن فَرْجِها » . فجعلَ لها [٦/١٨٥ظ] المَهْرَ بالإصابةِ ، والإصابةُ إنَّما تُوجِبُ مَهْرَ المِثْلِ ، ولأنَّ العَقْدَ ليس بمُوجِبٍ ، بدَلِيلِ الخَبَرِ ، وأنَّه لو طَلَّقَها قبلَ مَسِّها لم يكُنْ لها شيءٌ ، وإذا لم يكُنْ مُوجِبًا ، كان وُجودُه

الإنصاف

« القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهى المَشْهورةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وهى المذهبُ عند أبى بَكْرٍ ، وابنِ أبِى مُوسى . واخْتارَها القاضى وأكثرُ أصحابِه ، فى كُتُبِ الخِلافِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يجِبُ مَهْرُ المِثْلِ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهى أصحُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، واخْتارَه الشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . فعلى المذهبِ ، يُفرَّقُ بينَ النِّكاحِ والبَيْعِ ، بأنَّ المَبِيعَ [3]فى البَيْعِ[3] الفاسدِ إذا تَلِفَ يَضْمَنُه بالقِيمَةِ لا بالثَّمَنِ ، على المَنْصُوصِ ، وبأنَّ النِّكاحَ - مع فَسادِه - مُنْعَقِدٌ ، ويتَرتَّبُ عليه أكثرُ أحْكامِ الصَّحيحِ ؛ مِن وُقوعِ الطَّلاقِ ، ولزُومِ عِدَّةِ الوَفاةِ بعدَ الموتِ ، والاعْتِدادِ منه

---

(١) الحسن بن محمد بن الحسن بن على أبو محمد البغدادى الخلال ، الإمام الحافظ المجود ، محدث العراق ، خرج « المسند » على « الصحيحين » جمع أبوابا وتراجم كثيرة ، توفى سنة تسع وثلاثين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ١٧/٥٩٣ - ٥٩٥ .

(٢) فى م : « الزيادة » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَسْتَقِرُّ بِالْخَلْوَةِ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : يَسْتَقِرُّ .

الشرح الكبير

كعَدَمِه ، وبَقِيَ الوَطْءُ مُوجِبًا بمُفْرَدِه ، فأَوْجَبَ مَهْرَ المِثْلِ ، كوَطْءِ الشُّبْهَةِ ، ولأنَّ التَّسْمِيَةَ[1] لو فَسَدَتْ لَوَجَبَ مَهْرُ المِثْلِ ، فإذا فَسَدَ العَقْدُ مِن أصْلِه كان أوْلَى . وقولُ أبى حنيفةَ : إنَّها رَضِيَتْ بدُونِ صَداقِها . إنَّما يَصِحُّ إذا كان العَقْدُ هو المُوجِبَ ، وقد بَيَّنَّا أنَّه إنَّما يَجِبُ بالإصابةِ ، فيُوجِبُ مَهْرَ المِثْلِ كاملًا ، كوَطْءِ الشُّبْهَةِ .

٣٣٠٩ – مسألة : (ولا يَسْتَقِرُّ بالخَلْوَةِ) وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . (وقال أصْحابُنا : يَسْتَقِرُّ) قياسًا على العَقْدِ الصَّحيحِ ، ونَصَّ عليه أحمدُ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الصَّداقَ لم يَجِبْ بالعَقْدِ ، وإنَّما أوْجَبَه الوَطْءُ ، ولم يُوجَدْ ، ولذلك لا يَتَنَصَّفُ بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ ، فأَشْبَهَ الخَلْوَةَ بالأجْنَبِيَّةِ ، ولأنَّ النَّبِيَّ ﷺ إنَّما جَعَل لها المَهْرَ بما اسْتَحَلَّ مِن فَرْجِها ، ولم يُوجَدْ ذلك فى الخَلْوَةِ بغيرِ إصابةٍ ، وقد ذكَرْناه .

الإنصاف

بعدَ المُفارَقَةِ فى الحياةِ ، ووُجوبِ المَهْرِ فيه [٢/٤٩ظ] بالعَقْدِ ، وتقرُّرِه بالخَلْوَةِ ، فلذلك لَزِمَ المَهْرُ المُسَمَّى فيه كالصَّحيحِ . ويُوَضِّحُه ، أنَّ ضَمانَ المَهْرِ فى النِّكاحِ الفاسدِ ، ضَمانُ عَقْدٍ ، كضَمانِه فى الصَّحيحِ ، وضَمانُ البَيْعِ الفاسدِ ، ضَمانُ تَلَفٍ ، بخِلافِ البَيْعِ الصَّحيحِ ، فإنَّ ضَمانَه ضَمانُ عَقْدٍ .

قوله : ولا يَسْتَقِرُّ بالخَلْوَةِ . هذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وذكرَه فى « الانْتِصارِ » ، و « المُذْهَبِ » رِوايَةً عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال ابنُ رَزِينٍ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجِبَ ؛ لظاهرِ الخَبَرِ . وهو قولُ الجُمْهورِ . ومُرادُه ،

---

(١) فى م : « القسمة » .

الشرح الكبير

فصل : إذا تَزَوَّجَتِ المرأةُ تَزْوِيجًا فاسِدًا ، لم يَحِلَّ تَزْوِيجُها لغيرِ مَن تَزَوَّجَها حتى يُطَلِّقَها أو يَفْسَخَ نِكاحَها . فإنِ امْتَنَعَ مِن طَلاقِها ، فَسَخ الحاكمُ نِكاحَه . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال الشافعىُّ : لا حاجةَ إلى فَسْخٍ ولا طَلاقٍ ؛ لأنَّه نِكاحٌ غيرُ مُنْعَقِدٍ ، أشْبَهَ النِّكاحَ فى العِدَّةِ . ولَنا ، أنَّه نِكاحٌ يَسوغُ فيه الاجْتِهادُ ، فاحْتِيجَ فى[1] التَّفْرِيقِ إلى إيقاعِ فُرْقَةٍ ، كالصَّحيحِ المُخْتَلَفِ فيه ، ولأنَّ تَزْوِيجَها مِن غيرِ فُرْقَةٍ يُفْضِى إلى تَسْلِيطِ زَوْجَيْنِ عليها ، كلُّ واحدٍ منهما يَعْتَقِدُ صِحَّةَ نِكاحِه ، وفَسادَ نِكاحِ الآخَرِ ، ويفارِقُ النِّكاحَ الباطِلَ مِن هذَيْنِ الوَجْهَيْنِ . فعلى هذا ، متى تَزَوَّجَتْ بآخَرَ قبلَ التَّفْرِيقِ ، لم يَصِحَّ الثَّانى ، ولم يَجُزْ تَزْوِيجُها لثالثٍ[2] حتى يُطَلِّقَ الأوَّلانِ أو يُفْسَخَ نِكاحُهما . ومتى كان التَّفْرِيقُ قبلَ الدُّخولِ ، فلا

الإنصاف

واللهُ أعلمُ ، جُمْهورُ العُلَماءِ ، لا جُمْهورُ الأصحابِ . وقال أصحابُنا : يسْتَقِرُّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . لكِنْ هل يجِبُ مَهْرُ المِثْلِ ، أو المُسَمَّى ؟ مَبْنِىٌّ على الذى قبلَه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : يجِبُ لها شىءٌ ، ولا يُكَمَّلُ المَهْرُ .

فائدة : لا يصِحُّ تزْويجُ مَن نِكاحُها فاسدٌ قبلَ طَلاقٍ أو فَسْخٍ ، فإنْ أبَى الزَّوْجُ الطَّلاقَ ، فسَخَه الحاكِمُ . هذا المذهبُ . قالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو زوَّجها قبلَ فسْخِه ، لم يصِحَّ مُطْلَقًا . ومثْلُه نَظائِرُه . وقال ابنُ رَزِينٍ : لايفْتَقِرُ إلى فُرْقَةٍ ؛ لأنَّه غيرُ منْعَقِدٍ كالنِّكاحِ الباطلِ .

---

(١) فى الأصل : « إلى » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَيَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ لِلْمَوْطُوءَةِ بِشُبْهَةٍ، وَالْمُكْرَهَةِ عَلَى الزِّنَى، وَلَا يَجِبُ مَعَهُ أَرْشُ الْبَكَارَةِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَجِبَ لِلْمُكْرَهَةِ .

الشرح الكبير

مَهْرَ ؛ لأنَّه عَقْدٌ فاسدٌ لم يَتَّصِلْ به قَبْضٌ ، فلم يَجِبْ به عِوَضٌ ، كالبَيْعِ الفاسدِ ، وإن كان بعدَ الدُّخولِ ، فلها المَهْرُ ؛ لما ذكَرْنا . وإن تكَرَّرَ الوَطْءُ ، لم يَجِبْ به أكثرُ مِن مَهْرٍ واحدٍ ، بدليلِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « فلَها الْمَهْرُ بما اسْتَحَلَّ مِن فَرْجِها » . ولأنَّه إصابَةٌ فى عَقْدٍ ، أشْبَهَ الإصابةَ فى العَقْدِ الصَّحِيحِ .

٣٣١٠ – مسألة : (وَيَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ لِلْمَوْطُوءَةِ بِشُبْهَةٍ ، والمُكْرَهَةِ على الزِّنى ، ولا يَجِبُ معه أَرْشُ الْبَكارَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ لِلْمُكْرَهَةِ) أمَّا المَوْطوءَةُ بشُبْهَةٍ ، فيَجِبُ لها مَهْرُ المِثْلِ . بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . ويجبُ للمُكْرَهَةِ على الزِّنَى ، فى ظاهرِ المذهبِ . وعن أحمدَ : لا يَجِبُ لها مَهْرٌ إن كانت ثَيِّبًا . اخْتارَه أبو بكرٍ . ولا يَجِبُ معه أَرْشُ

الإنصاف

انتهى . وقال فى « الإرْشادِ » : لو زوَّجَتْ نفْسَها بلا شُهودٍ ، ففى تزْويجِها قبلَ الفُرْقَةِ رِوايَتان ؛ وهما فى « الرِّعايَةِ » ، إذا زُوِّجَتْ بلا وَلِيٍّ ، أو بدُونِ الشُّهودِ . وفى « تَعْليقِ ابنِ المَنِّيِّ » ، فى انْعقادِ النِّكاحِ برَجُلٍ وامْرأتَيْن ، أنَّه إذا عُقِدَ عليها عقدٌ فاسدٌ لا يجوزُ ، صحيحٌ حتى يُقْضَى بفَسْخِ الأوَّلِ ، ولو سلَّمْنا ؛ فلأنَّه حرامٌ ، والحَرامُ فى حُكْمِ العدَمِ .

قوله : ويجِبُ مَهْرُ المِثْلِ للموْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وظاهِرُ كلامِ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا يجِبُ لها مَهْرٌ ؛ لأنه قال : البُضْعُ إنَّما يُتقَوَّمُ على زوْجٍ أو شِبْهِه ، فيَمْلِكُه .

الشرح الكبير

البَكارَةِ . وذكرَ القاضى ، أنَّ أحمدَ [٦/١٨٦و] (١قدْ قال١) ، فى رِوايةِ أبى طالبٍ ، فى حَقِّ الأجْنَبِيَّةِ إذا أكْرَهَها على الزِّنى ، (٢وهى بِكْرٌ٢) : فعليه المَهْرُ ، وأرشُ البَكارةِ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا مَهْرَ للمُكْرَهةِ على الزِّنى . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « فلها المَهْرُ بما اسْتَحَلَّ مِن فَرْجِها » . وهو حُجَّةٌ على أبى حنيفةَ ؛ فإنَّ المُكْرَهَةَ مُسْتَحَلٌّ لفَرْجِها ، فإنَّ الاسْتِحْلالَ الفِعْلُ فى غيرِ مَوْضِعِ الحِلِّ ؛ لقولِه(٣) عليه السَّلامُ : « مَا آمَنَ بالقُرْآنِ مَنِ اسْتَحَلَّ مَحارِمَهُ »(٤) . وهو حُجَّةٌ أيضًا على مَن أوْجَبَ الأرْشَ ؛ لِكَوْنِه أوْجَبَ المَهْرَ وَحْدَه مِن غيرِ أرْشٍ ، ولأنَّه اسْتَوْفَى ما يَجِبُ بَدَلُه بالشُّبْهَةِ ، وفى العَقْدِ الفاسدِ(٥) ، فَوَجَبَ بالتَّعَدِّى ، كإتْلافِ المالِ ،

الإنصاف

قوله : والمُكْرَهَةُ على الزِّنَى . يعْنِى ، يجِبُ لها مَهْرُ المِثْلِ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يجِبُ للبِكْرِ خاصَّةً . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، لا يجِبُ مُطْلَقًا . ذكرَها واخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : هو خَبِيثٌ .

فائدة : لو أكْرَهَها ووَطِئَها فى الدُّبُرِ ، فلا مَهْرَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

(١ - ١) فى م : « ذكر » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى المغنى ١٠/١٨٦ : « كقوله » .
(٤) تقدم تخريجه فى ٢٠/٤١٤ .
(٥) بعده فى المغنى : « كرها » .

الشرح الكبير

وأكْلِ طَعامِ الغَيْرِ . ولَنا [على][1] أنَّه لا يَجِبُ الأَرْشُ ، أنَّه[2] وَطْءٌ ضُمِنَ بالمَهْرِ ، فلم يَجِبْ معه أَرْشٌ ، كسائرِ الوَطْءِ ، يُحَقِّقُه أنَّ المَهْرَ بَدَلُ المَنْفَعَةِ المُسْتَوْفاةِ بالوَطْءِ ، وبَدَلُ المُتْلَفِ لا يَخْتَلِفُ بكَوْنِه فى عَقْدٍ فاسدٍ وكَوْنِه تمَحَّضَ عُدْوَانًا . و[3]لأنَّ الأرْشَ يَدْخُلُ فى المَهْرِ ؛ لكَوْنِ الواجبِ لها مَهْرَ المِثْلِ ، ومَهْرُ البِكْرِ يَزِيدُ على مَهْرِ الثَّيِّبِ ببَكارَتِها ، فكانتِ الزِّيادةُ فى المهرِ مُقابِلَةً لِما أُتْلِفَ مِن البَكارةِ ، فلا يَجِبُ عِوَضُها مَرَّةً ثانيةً . يُحَقِّقُه أنَّه إذا أُخِذَ أَرْشُ البَكارَةِ مَرَّةً ، لم يَجُزْ أخْذُه مَرَّةً أُخْرَى ، فتَصِيرُ كأنَّها مَعْدُومَةٌ ، فلا يَجِبُ لها إلَّا مَهْرُ ثَيِّبٍ[4] ، ومَهْرُ الثَّيِّبِ مع أَرْشِ البَكارةِ هو مَهْرُ البِكْرِ . فلا تجوزُ الزِّيادةُ عليه .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ المَوْطُوءةِ أجْنَبِيَّةً أو مِن ذَواتِ مَحارِمِه . وهو اخْتيارُ أبى بكرٍ . ومذهَبُ النَّخَعِىِّ ، ومَكْحُولٍ ، وأبى حنيفةَ ،

الإنصاف

اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ الوَطْءِ فى القُبُلِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، يدْخُلُ فى عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ ، الأَجْنَبِيَّةُ ، وذَواتُ

---

(١) تكملة من المغنى .
(٢) فى م : « لأنه » .
(٣) فى الأصل : « أو » .
(٤) فى الأصل : « بنت » .

الشرح الكبير

والشافعيُّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ النِّساءَ مِن ذَواتِ مَحارِمِه لا مَهْرَ لَهُنَّ . وهو قولُ الشَّعْبِيِّ ؛ لأنَّ تَحْرِيمَهُنَّ تَحْرِيمُ أَصْلٍ ، فلا يَجِبُ به مَهْرٌ ، كاللِّواطِ ، وفارَقَ مَن حَرُمَتْ تَحْرِيمَ المُصاهَرَةِ ، فإنَّ تَحْرِيمَها طارِئٌ[1] . وكذلك يَنْبَغِي أن يكونَ الحكمُ فى مَن حَرُمَتْ بالرَّضاعِ ؛ لأنَّه طارِئٌ[2] أيضًا . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ مَن تَحْرُمُ ابْنَتُها لا مَهْرَ لها ، كالأمِّ والبِنْتِ والأُخْتِ ، ومَن تَحِلُّ ابْنَتُها ، كالعَمَّةِ والخالَةِ ، فلها المَهْرُ ؛ لأنَّ تَحْرِيمَها أخَفُّ . ولَنا ، أنَّ ما ضُمِنَ للأجْنَبِيِّ ، ضُمِنَ للمُناسِبِ ، كالمالِ ومَهْرِ الأمَةِ ، ولأنَّه أتْلَفَ مَنْفَعَةَ بُضْعِها بالوَطْءِ ، فلَزِمَه مَهْرُها ، كالأجْنَبِيَّةِ ، ولأنَّه مَحَلٌّ مَضْمونٌ على غيرِه ، فَوَجَبَ عليه ضَمانُه ، كالمالِ ، وبهذا فارَقَ اللِّواطَ ؛ فإنَّه غيرُ مَضْمُونٍ على أحَدٍ .

الإنصاف

محَارِمِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصرَاه . وعنه ، لا مَهْرَ لذاتِ مَحْرَمِه ، كاللِّواطِ بالأَمْرَدِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لأنَّ تحْرِيمَهُنَّ تحْرِيمُ أصْلٍ ، وفارَقَ مَن حَرُمَتْ تحْرِيمَ مُصاهَرَةٍ ؛ فإنَّ تحْرِيمَها طارِئٌ . قال : وكذلك يَنْبَغِي أنْ يكونَ الحكمُ فى مَن حَرُمَتْ بالرَّضاعِ ؛ لأنَّه طارِئٌ أيضًا . انتهيا . وعنه ، أنَّ مَن تحْرُمُ ابْنَتُها ، لا مَهْرَ لها ، كالأُمِّ والبِنْتِ ، والأُخْتِ ، ومَنْ تحِلُّ ابْنَتُها ؛ كالعَمَّةِ ، والخالَةِ ، لها المَهْرُ . قال بعْضُهم ، عن رِوايَةِ مَنْ تَحْرُمُ ابْنَتُها : بخِلافِ المُصاهَرَةِ ؛ لأنَّه طارِئٌ .

---

(١) فى الأصل : « طار » . وفى م : « طال » . وانظر نص الإنصاف .

(٢) فى الأصل : « طار » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجِبُ المَهْرُ بالوَطْءِ فى الدُّبُرِ ، ولا اللِّواطِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ ببَدَلِه ، ولا هو إتْلافٌ لشىءٍ ، فأَشْبَهَ القُبْلَةَ والوَطْءَ دُونَ الفَرْجِ . وقال فى « المحرَّرِ »[1] : يجبُ بوَطْءِ المرأةِ فى الدُّبُرِ ، كالوَطْءِ فى القُبُلِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه ليس بسَبَبٍ للبَضْعِيَّةِ[2] ، أشْبَهَ اللِّواطَ . ولا يَجِبُ للمُطاوِعَةِ على الزِّنى ؛ لأنَّها باذِلَةٌ لِما يَجِبُ بَذْلُه لها ، فلم يَجِبْ لها[3] شىءٌ ، كما لو أَذِنَتْ له فى قَطْعِ يَدِها فقَطَعَها[4] ، إلَّا أن تكونَ [٦/١٨٦ظ] أمَةً ، فيكونُ المهرُ لسَيِّدِها ، ولا يَسْقُطُ ببَذْلِها ؛ لأنَّ الحَقَّ لغيرِها ، فأَشْبَهَ ما لو بَذَلَتْ قَطْعَ يَدِها .

الإنصاف

الثَّانى ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا مَهْرَ للمُطاوِعَةِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الانْتِصارِ » : يجبُ المَهْرُ للمُطاوِعَةِ ، ويسْقُطُ . ويُسْتَثْنَى مِن ذلك الأمَةُ إذا وُطِئَتْ مُطاوِعَةً ، فإنَّ المَهْرَ لا يسْقُطُ بذلك . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما ، بل يأْخُذُه السَّيِّدُ . وقيل : لا مَهْرَ لها . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، فقال : وفى أَمَةٍ أَذِنَتْ وَجْهان .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا كان نِكاحُها باطِلًا بالإجْماعِ ، ووَطِئَ فيه ، فهى كمُكْرَهَةٍ فى وُجوبِ المَهْرِ وعدَمِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « المجرد » .
(٢) فى الأصل : « للتعصبة » .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ومَن طَلَّقَ امرأتَه قبلَ الدُّخولِ طَلْقَةً ، وظَنَّ أنَّها لا تَبِينُ بها ، فوَطِئَها ، لَزِمَه مَهْرُ المِثْلِ ونِصْفُ المُسَمَّى . وقال : مالكٌ : لا يَلْزَمُه إلَّا مَهْرٌ واحدٌ . ولَنا ، أنَّ المفْرُوضَ تَنَصَّفَ بطَلاقِه ، لقولِه[1] سبحانه : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[2] . ووَطْؤُه بعدَ ذلك عَرِىَ عن العَقْدِ[3] ، فَوَجَبَ به مَهْرُ المِثْلِ ، كما لو عَلِمَ ، أو كغيرِها ، أو كما لو وَطِئَها غيرُه . فأمَّا مَن نِكاحُها باطِلٌ بالإجْماعِ ، كالمُزَوَّجَةِ والمُعْتَدَّةِ ، إذا نَكَحَها رَجُلٌ ، فوَطِئَها عالِمًا[4] بالحالِ وتَحْرِيمِ الوَطْءِ ، وهى مُطاوِعَةٌ عالِمَةٌ ، فلا مَهْرَ ؛ لأنَّه زِنًى يُوجِبُ الحَدَّ ، وهى مُطاوِعَةٌ عليه . وإن جَهِلَتْ تَحْرِيمَ ذلك ، أو كَوْنَها فى العِدَّةِ ، فالمَهْرُ لها ؛ لأنَّه وَطْءُ شُبْهَةٍ . وقد رَوَى أبو داودَ[5] ، بإسْنادِه ، أنَّ رَجُلًا يُقالُ له : بَصْرَةُ[6] بنُ أكْثَمَ ، نَكَحَ امرأةً ،

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . وفى « التَّرْغيبِ » رِوايَةٌ ، يَلْزَمُ المُسَمَّى . الثَّانيةُ ، لو وَطِئَ مَيِّتَةً ، لَزِمَه المَهْرُ . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَه المَهْرُ فى ظاهرِ كلامِهم . وهو مُتَّجِهٌ . وقال القاضى فى جَوابِ مسْأَلَةٍ : ووَطْءُ المَيِّتَةِ مُحَرَّمٌ ، ولا مَهْرَ ، ولا حَدَّ فيه .

قوله : ولا يَجِبُ معه أَرْشُ البَكارَةِ . يعْنِى ، مع وُجوبِ المَهْرِ للمَوْطوءَةِ

---

(١) فى م : « بقوله » .

(٢) سورة البقرة ٢٣٧ .

(٣) فى م : « الفعل » .

(٤) فى الأصل : « رجل عالم » .

(٥) فى : باب فى الرجل يتزوج المرأة فيجدها حبلى ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩١ ، ٤٩٢ . وقال أبو داود : أرسلوه كلهم . وانظر ضعيف سنن أبى داود ٢٠٩ .

(٦) فى الأصل : « نضر » ، وفى م « نصر » . والمثبت من سنن أبى داود .

الشرح الكبير

فوَلَدَتْ لأرْبَعةِ أشْهُرٍ ، فَجعل النَّبِىُّ ﷺ لها الصَّداقَ[1] . [2]وفى لفظٍ قال : « [لها][3] الصَّداقُ[2] بما اسْتَحْلَلْتَ مِن فَرْجِهَا ، فإذَا وَلَدَتْ فَاجْلِدُوها » . ورَوى سعيدٌ ، فى « سُنَنِه »[4] عن عِمْرانَ بنِ كَثِيرٍ ، أنَّ عُبَيْدَ اللهِ بنَ الحُرِّ تَزَوَّجَ جاريةً[5] مِن قَوْمِه ، يُقالُ لها الدَّرْداءُ[6] ، فانْطَلَقَ عُبَيْدُ اللهِ فلَحِقَ بمُعاوِيةَ ، وماتَ أبو الجارِيَةِ ، فزَوَّجَها أهْلُها رَجُلًا يُقالُ له عِكْرِمَةُ ، فبَلَغَ ذلك عُبَيْدَ اللهِ ، فَقَدِمَ فخاصَمَهُم إلى علىٍّ ، فقَصُّوا عليه قِصَّتَهُم ، فرَدَّ عليه المرأةَ ، وكانت حامِلًا مِن عِكْرِمَةَ ، فوُضِعَتْ على يَدَىْ عَدْلٍ ، فقالتِ المرأةُ لعلىٍّ : أنا أحَقُّ بمالِى أو عُبَيْدُ اللهِ ؟ قال : بل أنتِ أحَقُّ بمَالِك . قالت : فاشْهَدُوا أنَّ ما كان لى عندَ عِكْرِمَةَ مِن صَداقٍ فهو له .

الإنصاف

بشُبْهَةٍ ، أو زِنًى . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يَجِبَ للمُكْرَهَةِ . وهو رِوايةٌ مَنْصوصةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وقالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : يتعدَّدُ المَهْرُ بتَعَدُّدِ الزِّنَى ، لا بتَكَرُّرِ الوَطْءِ بشُبْهَةٍ . قالَه فى « التَّرْغِيبِ »

---

(١) بعده فى م : « بما استحل من فرجها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) تكملة من سنن أبى داود .

(٤) فى : باب من قال : لا نكاح إلا بولى . السنن ١/١٥٢ ، ١٥٣ .

(٥) فى م : « امرأة » .

(٦) فى الأصل : « الدوداء » .

المقنع

وَإِذَا [٢١٧ظ] دَفَعَ أَجْنَبِيَّةً فَأَذْهَبَ عُذْرَتَهَا ، فَعَلَيْهِ أَرْشُ بَكَارَتِهَا . وَقَالَ الْقَاضِى : يَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ .

الشرح الكبير

فلمَّا وَضَعَتْ ما فى بَطْنِها ، رَدَّها على عُبَيْدِ اللهِ بنِ الحُرِّ ، وأَلْحَقَ الوَلَدَ بأبِيه .

٣٣١١ – مسألة : (وإذا دَفَع أَجْنَبِيَّةً فَأَذْهَبَ عُذْرَتَهَا ، فعليهِ أَرْشُ بَكارَتِها . وقال القاضى : يجبُ مَهْرُ المِثْلِ) إذا دَفَع أجْنَبِيَّةً فأذْهَبَ

الإنصاف

وغيرِه . وذكَرأبو يَعْلَى الصَّغيرُ ، أنَّه يتعَدَّدُ بتعدُّدِ الوَطْءِ فى الشُّبْهَةِ ، لا فى نِكاحٍ فاسدٍ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ويتعَدَّدُ المَهْرُ بتعَدُّدِ الشُّبْهَةِ . وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النِّهايَةِ » ، وغيرِهم ، فى الكِتابةِ يَتعدَّدُ المَهْرُ فى نِكاحٍ فاسدٍ ، وقالوا : إنِ اسْتَوْفَتِ المُكاتَبَةُ ، (١) فى النِّكاحِ الفاسدِ ، المَهْرَ (١) عنِ الوَطْءِ الأوَّلِ ، فلها مَهْرٌ (٢) ثانٍ وثالثٌ ، وإلَّا فلا . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُغْنِى » [٣/٥٠و] ، و « الشَّرْحِ » هنا : لا يتعَدَّدُ فى نِكاحٍ فاسدٍ . وقالَه القاضى فى « التَّعْليقِ » ، كدُخولِها على أنْ لا (٣) تسْتَحِقَّ مَهْرًا . وفى « التَّعْليقِ » أيضًا ، بكُلِّ وَطْءٍ فى عَقْدٍ فاسدٍ مَهْرٌ ، إنْ عِلِمَ فَسادَه ، وإلَّا مَهْرٌ واحدٌ . وفى « التَّعْليقِ » أيضًا ، فى المُكْرَهَةِ لا يتعَدَّدُ لعَدَمِ التَّنْقيصِ ، كنِكاحٍ ، وكاسْتِواءِ مُوضِحَةٍ . وفى « التَّعْليقِ » أيضًا ، لو أقَرَّ بشُبْهَةٍ ، فلها المَهْرُ ولو سكَتَتْ .

قوله : وإذا دفَع أجْنَبِيَّةً فأذهَبَ عُذْرَتَها ، فعليه أَرْشُ بَكارَتِها . هذا المذهبُ ،

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) زيادة من : ا .

(٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

عُذْرَتَها ، أو فَعَلَ ذلك بإصْبَعِه أو غيرِها ، فعليه أرْشُ بَكارَتِها . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه إتْلافُ جُزْءٍ[1] لم يَرِدِ الشَّرْعُ بتَقْديرِ عِوَضِه ، فرُجِعَ فى دِيَتِه إلى الحكُومةِ ، كسائرِ ما لم يُقَدَّرْ ، ولأنَّه إذا لم يَكْمُلْ به الصَّداقُ فى حَقِّ الزَّوْجِ ، ففى حَقِّ الأجْنَبِيِّ أوْلَى . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّ لها صَداقَ نِسائِها . اختارَه القاضى . وقال أحمدُ : إن تَزَوَّجَ امرأةً ، فدَفَعَها هو وأخُوه فأذْهَبا عُذْرَتَها ، ثم طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ، فعلى الزَّوْجِ نِصْفُ الصَّداقِ[2] ، وعلى الأخِ [3]نصفُ العُقْرِ[3] . رُوِى ذلك[4] عن علىٍّ ، وابنِه الحسنِ ، وعبدِ اللهِ بنِ مَعْقِلٍ ، وعبدِ الملكِ بنِ مَرْوانَ . فرَوَى سعيدٌ[5] ، ثنا هُشَيْمٌ ، ثنا مُغِيرَةُ ، عن إبراهيمَ ، أنَّ رَجُلًا كانت عندَه يَتِيمَةٌ[6] ، فَخافَتِ امرأتُه أن يَتَزَوَّجَها ، فاسْتَعانَتْ نِسْوَةً ، فاضْطَبَنَّها[7] لها ، فأفْسَدَتْ عُذْرَتَها ، وقالت لزَوْجِها : إنَّها فَجَرَتْ . فأُخْبِرَ علىٌّ ،

الإنصاف

وعليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »،

---

(١) فى م : « حر » .

(٢) فى م : « المهر » .

(٣ - ٣) فى م : « نصفه » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى : باب جامع الطلاق ، من كتاب الطلاق . السنن ٨٥/٢ . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤١١/٧ ، ٤١٢ .

(٦) فى م : « أجنبية » .

(٧) فى النسختين : « فضبطنها » . والمثبت من سنن سعيد . واضطبن الشىء . جعله فى ضِبنه ، وهو ما بين الكشح والإبط .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنه ، بذلك ، [٦/١٨٧و] فأَرْسَلَ إلى امْرأتِه والنِّسْوةِ ، فلمَّا أَتَيْنَه ، لم يَلْبَثْنَ أنِ اعْتَرَفْنَ (١بما صَنَعْن١) ، فقال للحسنِ بنِ علىٍّ : اقْضِ فيها يا حسنُ . فقال : الحَدُّ على مَن قَذَفَها ، والعُقْرُ(٢) عليها وعلى المُمْسِكاتِ . فقال علىٌّ : لو كُلِّفَتِ الإبلُ طَحْنًا لَطَحَنَتْ . وما يَطْحَنُ يومئذٍ بعيرٌ . قال(٣) : ثنا هُشَيْمٌ ، أنا إسماعيلُ بنُ سالمٍ ، أخبرنا الشَّعْبِىُّ ، أنَّ جَوارِىَ أَرْبعًا قالتْ إحْداهُنَّ : هى رَجُلٌ . وقالتِ الأُخْرَى : هى امرأةٌ . وقالتِ الثَّالثةُ : هى أبو التى زَعَمَتْ أنَّها رَجُلٌ . وقالتِ الرَّابعةُ : هى أبو التى زَعَمَتْ أنَّها امرأةٌ . فخَطَبَتِ التى زَعَمَتْ أنَّها أبو الرَّجُلِ إلى(٤) التى زعَمَتْ أنَّها أبو المرأةِ ، فزَوَّجُوها إيَّاها ، فعَمَدَتْ إليها فأَفْسَدَتْها بإصْبَعِها ، فرُفِعَ ذلك إلى عبدِ الملكِ بنِ مَرْوانَ ، فجَعَلَ الصَّداقَ بَيْنَهُنَّ أَرْباعًا(٥) ، وأَلْغَى(٦) حِصَّةَ التى أَمْكَنَتْ مِن نَفْسِها ، فَبَلَغَ ذلك عبدَ اللهِ بنَ مَعْقِلٍ ، فقال : لو وُلِّيتُ أنا لجَعَلْتُ الصَّداقَ على التى أَفْسَدَتِ الجاريةَ وَحْدَها . وهذه قِصَصٌ(٧) تَنْتَشِرُ و لم تُنْكَرْ ، فكانت إجْماعًا . ولأنَّ إتْلافَ العُذْرَةِ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقال : هو القِياسُ ، لولا ما رُوِىَ عن الصَّحابَةِ . وقال القاضى : يَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ . وهو

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « المهر » .

(٣) فى الباب السابق ٢/٨٥ ، ٨٦ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « أربعًا » .

(٦) فى م : « ألقى » .

(٧) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ الزَّوْجُ ، ثُمَّ طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ إِلَّا نِصْفُ الْمُسَمَّى .

الشرح الكبير

مُسْتَحَقٌّ بعَقْدِ النِّكاحِ ، فإذا أتْلَفه أجْنَبِيٌّ ، وَجَبَ المَهْرُ ، كمَنْفَعةِ[1] البُضْعِ . والقَوْلُ الأوَّلُ هو القِياسُ ، لولا ما رُوِىَ عن الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وأَرشُ البَكارةِ ما بينَ مَهْرِ البِكْرِ[2] والثَّيِّبِ . واللهُ أعلمُ .

٣٣١٢ – مسألة : (وإنْ فَعَل ذلك الزَّوْجُ ، ثُمَّ طَلَّق قبلَ الدُّخولِ ، لم يَكُنْ) لها (عليه إلَّا نِصفُ المُسَمَّى) وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : عليه الصَّداقُ كاملًا ؛ لأنَّه أذْهَبَ عُذْرَتَها فى نِكاحٍ صَحيحٍ ، فأَشْبَهَ ما لو أذْهَبَها بالوَطْءِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ . وهذه مُطَلَّقَةٌ قبلَ المَسِيسِ ، فأَشْبَهَ ما لو[3] لم يَدْفَعْها ، ولأنَّه أتْلَفَ ما يَسْتَحِقُّ إتْلافَه بالعَقْدِ ، فلم يَضْمَنْه لغيرِه ، كما لو أتْلَفَ عُذْرَةَ أمَتِه . ويتَخَرَّجُ أن يَجِبَ لها الصَّداقُ كاملًا ؛ فإنَّ أحمدَ قال : إذا فَعَل ذلك أجْنَبِيٌّ ، عليه الصَّداقُ .

الإنصاف

روايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » .

قوله : وإنْ فعَل ذلك الزَّوْجُ ، ثم طَلَّقَ قبلَ الدُّخولِ ، لم يَكُنْ عليه إلَّا نِصْفُ المُسَمَّى . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج وُجوبَ المَهْرِ كامِلًا مِنَ الرِّوايَةِ التى قال بها القاضى قبلُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ وُجوبَه .

---

(١) فى م : « كنفقة » .

(٢) بعده فى الأصل : « كمنفعة البضع » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَلِلْمَرْأَةِ مَنْعُ نَفْسِهَا حَتَّى تَقْبِضَ مَهْرَهَا ، .....

الشرح الكبير ففيما إذا فَعَلَه الزَّوْجُ أَوْلَى ، فإنَّ ما يَجِبُ به الصَّداقُ ابْتِداءً أحَقُّ[1] بتَقْرِيرِ[2] الصَّداقِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى مَن أخَذ امرأتَه وقَبَض عليها ، أو نَظَر إليها وهى عُرْيانَةٌ : أنَّ عليه الصَّداقَ كاملًا . فهذا أوْلَى .

٣٣١٣ – مسألة : (وللمَرْأةِ مَنْعُ نَفْسِها حتى تَقْبِضَ مَهْرَها) إذا كان حالًّا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، أنَّ للمرأةِ أن تَمْتَنِعَ مِن دُخولِ الزَّوْجِ عليها ، حتى يُعْطِيَها مَهْرَها . فإن قال الزَّوْجُ : لا أُسَلِّمُ إليها الصَّداقَ حتى أتَسَلَّمَها . أُجْبِرَ على تَسْليمِ الصَّداقِ أوَّلًا ، ثم تُجْبَرُ هى على تَسْلِيمِ نَفْسِها . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا على نحوِ مذْهَبِه فى البَيْعِ . ولَنا ، أنَّ فى إجْبارِها على تَسْليمِ نَفْسِها أوَّلًا خَطَرَ إتْلافِ البُضْعِ ، والامْتِناعِ مِن بَذْلِ الصَّداقِ ، فلا يُمْكِنُ الرُّجُوعُ

الإنصاف **فائدة** : قال المُصَنِّفُ فى « فَتاوِيه » : لو ماتَ أو طلَّق مَن دخَل بها ، فوَضَعَتْ فى يوْمِها ، ثم تزَوَّجَتْ فيه وطلَّق قبلَ دُخولِه ، ثم تزَوَّجَتْ فى يوْمِها مَن دخَل بها ، فقد اسْتَحَقَّتْ فى يومٍ واحدٍ بالنِّكاحِ مَهْرَيْن ونِصْفًا . فيُعايَى بها . قلتُ : ويُتَصَوَّرُ أنْ تسْتَحِقَّ أكثرَ مِن ذلك ، بأنْ تَطْلُقَ مِنَ الثَّالثِ قبلَ الدُّخولِ ، وكذا رابعٌ وخامِسٌ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : وللمَرْأةِ مَنْعُ نَفْسِها حتى تَقْبِضَ مَهْرَها . مُرادُه ، المَهْرُ الحالُّ . وهذا بلا نِزاعٍ بين الأصحابِ . ونقَله ابنُ المُنْذِرِ اتِّفاقًا ، وعلَّلَه الأصحابُ بأنَّ المَنْفَعَةَ المعْقُودَ عليها تتْلَفُ بالاسْتِيفاءِ ، فإذا تعَذَّرَ اسْتِيفاءُ المَهْرِ عليها ، لم يُمْكِنْها

---

(١) فى الأصل : « حق » .

(٢) فى م : « بتقدير » .

الشرح الكبير

فى البُضْعِ ، بخلافِ المَبِيعِ الذى يُجْبَرُ [٦/١٨٧ظ] على تَسْليمِه قبلَ تَسْليمِ ثَمَنِه . فإذا تَقَرَّرَ ذلك ، فلها النَّفقةُ إنِ امْتَنَعَتْ لذلك ، وإن كان مُعْسِرًا بالصَّداقِ ؛ لأنَّ امْتِناعَها بحَقٍّ . فإن كان الصَّداقُ مُؤَجَّلًا ، فليس لها مَنْعُ نَفْسِها قبلَ قَبْضِه ؛ لأنَّ رِضاهَا بتَأْجيلِه رِضًا منها بتَسْليمِ نَفْسِها قبلَ قَبْضِه ، كالثَّمَنِ المُؤَجَّلِ فى البَيْعِ . فإن حَلَّ المُؤَجَّلُ قبلَ تَسْليمِ نَفْسِها ، لم يَكُنْ لها مَنْعُ نَفْسِها أيضًا ؛ لأنَّ التَّسْلِيمَ قد وَجَبَ عليها ، واسْتَقَرَّ قبلَ قَبْضِه ،

الإنصاف

اسْتِرْجاعُ عِوَضِها ، بخِلافِ المَبِيعِ . الثَّانى ، هذا إذا كانت تصْلُحُ للاسْتِمْتاعِ ، فأمَّا إنْ كانت لا تصْلُحُ لذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ لها المُطالَبَةَ به أيضًا . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ورَجَّح المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » خِلافَه . وخرَّجه صاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، ممَّا حكَى الآمِدِىُّ ؛ أنَّه لا يجِبُ البَداءَةُ بتَسْليمِ المَهْرِ ، بل بعَدْلٍ ، كالثَّمَنِ المُعَيَّنِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الأَشْبَهُ عندِى أنَّ الصَّغِيرَةَ تسْتَحِقُّ المُطالَبَةَ لها بنِصْفِ الصَّداقِ ؛ لأنَّ النِّصْفَ يُسْتَحَقُّ بإزاءِ الحَبْسِ ، وهو حاصِلٌ بالعَقْدِ ، والنِّصْفَ الآخَرَ بإزاءِ الدُّخولِ ، فلا يُسْتَحَقُّ إلَّا بالتَّمْكِينِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو كان المَهْرُ مُؤَجَّلًا ، لم تَمْلِكْ مَنْعَ نفْسِها ، لكِنْ لو حَلَّ قبلَ الدُّخولِ ، فهل لها مَنْعُ نفْسِها ، (١كقَبْلِ التَّسْلِيمِ ، كما هى عِبارَةُ « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم١) فيهما(٢) ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، ليسَ لها ذلك . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) زيادة من : ش .

المقنع

فَإِنْ تَبَرَّعَتْ بِتَسْلِيمِ نَفْسِهَا ، ثُمَّ أَرَادَتِ الْمَنْعَ ، فَهَلْ لَهَا ذَلِكَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فلم يكُنْ لها أن تَمْتَنِعَ منه . فإن كان بعْضُه حالًّا وبعضُه مُؤَجَّلًا ، فلها مَنْعُ نَفْسِها قبلَ قَبْضِ العاجِلِ دُونَ الآجِلِ . فإن سَلَّمَتْ نَفْسَها قبلَ قَبْضِه ، ثم أرادَتْ مَنْعَ نَفْسِها حتى تَقْبِضَه ، فهل لها ذلك ؟ على وَجْهَيْنِ . وقد تَوَقَّفَ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهِ ، عن الجوابِ فى هذه المسألةِ . وذهبَ أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ، وأبو إسْحاقَ ابنُ شاقْلَا ، إلى أنَّها ليس لها ذلك . وهو قولُ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لها ذلك .

الثَّانيةُ ، حيثُ قُلْنا : لها مَنْعُ نفْسِها . فلها أنْ تُسافِرَ بغيرِ إذْنِه . قطَع به الجُمْهورُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : لها ذلك فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أن لها النَّفَقَةَ . وعلَّلَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وُجوبَ النَّفقَةِ بأنَّ الحَبْسَ مِن قِبَلِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، لا نفَقَةَ ، وهو مُتَّجِهٌ . الثَّالثةُ ، لو قبَضَتِ المَهْرَ ، ثم سلَّمَتْ نفْسَها ، فبانَ مَعِيبًا ، فلها مَنْعُ نفْسِها ، حتى (١تقْبِضَ بدَله بعدَه أو معه١) . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : ليسَ لها ذلك . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : فإنْ تَبَرَّعَتْ بتَسْليمِ نَفْسِها ، ثم أرادتِ المَنْعَ - يعْنى ، بعدَ الدُّخولِ ، أو الخَلْوَةِ - فهل لها ذلك ؟ على وجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّ التَّسْليمَ اسْتَقَرَّ به العِوَضُ برِضَا المُسَلِّمِ ، فلم يكُنْ لها أن تَمْنَعَ نَفْسَها بعدَ ذلك ، كما لو سَلَّمَ البائعُ المَبِيعَ . وذهبَ أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ ، إلى أنَّ لها ذلك . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه تَسْلِيمٌ يُوجِبُه عليها عَقْدُ[1] النِّكاحِ ، فَمَلَكَتْ أن تَمْتَنِعَ منه قبلَ قَبْضِ صَداقِها ، كالأوَّلِ[2] . فأمَّا إن وَطِئَها مُكْرَهَةً ، لم يَسْقُطْ به[3] حَقُّها مِنَ الامْتِناعِ ؛ لأنَّه حَصَل بغيرِ رِضاها ، فهو كالمَبِيعِ إذا أخَذَه المُشْتَرِى مِن البائِعِ كُرْهًا . فإن أخَذَتِ الصَّداقَ فوَجَدَتْ به عَيْبًا ، فلها مَنْعُ نَفْسِها حتى يُبَدِّلَه[4] أو يُعْطِيَها أرْشَه ؛ لأنَّ صَداقَها صحيحٌ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُذْهَبِ » ؛ أحدُهما ، ليسَ لها ذلك . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . انتهى . منهم أبو عَبْدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ، وأبو إسْحاقَ بنُ شَاقْلَا . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لها ذلك . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . فعلى المذهبِ ، لو امْتَنَعَتْ ، لم يكُنْ لها نفَقَةٌ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى كتابِ النَّفَقاتِ ، فى أثْناءِ الفَصْلِ الثَّالثِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أبَى كلُّ واحدٍ مِنَ الزَّوْجَيْن التَّسْليمَ أوَّلًا ، أُجْبِرَ الزَّوْجُ على تسْليمِ الصَّداقِ أوَّلًا ، ثم تُجْبَرُ هى على تسْليمِ نفْسِها . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « الأول » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « يبذله » .

المقنع

وَإِنْ أَعْسَرَ بالْمَهْرِ قَبْلَ الدُّخولِ ، فَلَهَا الْفَسْخُ ، وَإِنْ أَعْسَرَ بَعْدَهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

وإن لم تَعْلَمْ عَيْبَه حتى سَلَّمَتْ نَفْسَها ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْن فيما إذا سَلَّمَتْ نَفْسَها قبلَ قَبْضِ صَداقِها ثم بَدَا لها أن تَمْتَنِعَ . والأَوْلَى هـٰهُنا أنَّ لها الامْتِناعَ ؛ لأنَّها إنَّما[1] سَلَّمَتْ نَفْسَها ظنًّا أنَّها قد قَبَضَتْ صَداقَها ، بخِلافِ المسْأَلَةِ المَقِيسِ عليها . وكلُّ مَوْضعٍ قُلْنا : لها الامْتِناعُ مِن تَسْليمِ نَفْسِها . فلها السَّفَرُ بغيرِ إذْنِ الزَّوْجِ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ للزَّوْجِ عليها حَقُّ الحَبْسِ ، فصارَتْ كمَن لا زَوْجَ لها . ولو بَقِيَ منه دِرْهَمٌ ، كان كبَقاءِ جميعِه ؛ لأنَّ كلَّ مَن ثَبَت له الحَبْسُ بجميعِ البَدَلِ ، ثَبَت له الحَبْسُ ببَعْضِه ، كسائرِ الدُّيونِ .

٣٣١٤ – مسألة : (وَإن أعْسَرَ بالمَهْرِ قبلَ الدُّخولِ ، فلها الفَسْخُ) إذا كان حالًّا . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ الوُصولُ إلى عِوَضِ العَقْدِ قبلَ

الإنصاف

المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُؤْمَرُ الزَّوْجُ بجَعْلِه تحتَ يَدِ عَدْلٍ ، وهى بتَسْليمِ نفْسِها ، فإذا فَعَلَتْه ، أخَذَتْه مِنَ العَدْلِ . وإنْ بادَرَ أحدُهما ، فسَلَّم ، أُجْبِرَ الآخَرُ ، فإنْ بادَرَ هو ، فسَلَّمَ الصَّداقَ ، فله طلَبُ التَّمْكينِ ، فإنْ أبَتْ بلا عُذْرٍ ، فله اسْتِرْجاعُه . الثَّانيةُ ، لو كانتْ مَحْبُوسَةً ، أو لها عُذْرٌ يَمْنَعُ التَّسْليمَ ، وجَب تسْليمُ الصَّداقِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كمَهْرِ الصَّغيرَةِ التى لا تُوطَأُ مِثْلُها . كما تقدَّم . وقيل : لا يجِبُ .

قوله : وإنْ أعْسَرَ بالْمَهْرِ قبلَ الدُّخولِ ، فلها الفَسْخُ . يعْنِى ، إذا كان حالًّا .

---

(١) فى الأصل : « إن » .

الشرح الكبير

تَسْليمِ المُعَوَّضِ[1] ، فكان لها الفَسْخُ ، كما لو أعْسَرَ المُشْتَرِى بالثَّمَنِ قبلَ تَسْليمِ المَبِيعِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، ليس لها الفَسْخُ . اخْتارَه ابنُ حامدٍ . قال شيخُنا[2] : وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّه دَيْنٌ ، فلم يُفْسَخْ بالإعْسارِ به ، كالنَّفقَةِ الماضِيَةِ ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا يَصِحُّ قياسُه على الثَّمَنِ فى المَبِيعِ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ كلَّ[3] مقْصُودِ البائعِ ، والعادَةُ تَعْجِيلُه ، والصَّداقُ فَضْلَةٌ ونِحْلَةٌ ، ليس هو المقْصودَ فى النِّكاحِ ، ولذلك لا يَفْسُدُ [٦/١٨٨و]

الإنصاف

وهذا المذهبُ . قال فى « التَّصْحيحِ » ، فى كتابِ النَّفَقاتِ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، [٣/٥٠ظ] و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »: فلها الفَسْخُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . [4]ورَجَّحه فى « المُغْنِى »[4] . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » - [5]فيما إذا كانَ ذلك بعدَ الدُّخولِ لاقبلَه[5] - و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقيل : ليسَ لها ذلك . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وابنُ حامِدٍ . قالَه الشَّارِحُ . [6]والذى نقَله فى « المُحَرَّرِ » ، عن ابنِ حامدٍ ، عدَمُ ثُبوتِ الفَسْخِ بعدَ الدُّخولِ ، ومُقْتَضاه ، أنَّه لا يُخالِفُه فى ثُبوتِه لها قبلَ ذلك[6] . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « بعوض » .
(٢) فى : المغنى ١١/٣٦٨ .
(٣) فى النسختين : « كان » . وانظر المغنى الموضع السابق .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، ط .
(٦ - ٦) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

النِّكاحُ بفَسادِه ، ولا بتَرْكِ ذِكْرِه ، والعادَةُ تَأْخِيرُه ، ولأنَّ أكْثَرَ مَن يَشْتَرِى بثَمَنٍ حالٍّ يكونُ مُوسِرًا به ، وليس الأكْثرُ أنَّ مَن يتزَوَّجُ بمهرٍ يكونُ مُوسِرًا به . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، أنَّه إن أعْسَرَ قبلَ الدُّخولِ ، فلها الفَسْخُ ، كما لو أفْلَسَ المُشْتَرِى والمَبِيعُ بحالِه . فإن كان بعدَ الدُّخولِ ، لم تَمْلِكِ[1] الفَسْخَ ؛ لأنَّ المعْقُودَ عليه قد اسْتُوفِىَ ، فأشْبَهَ ما لو أفْلَسَ المُشْتَرِى بعدَ تَلَفِ المَبِيعِ أو بعْضِه . وللشافعىِّ نحوُ هذه الوُجوهِ . وقيلَ : إذا أعْسَرَ بعدَ الدُّخولِ ، انْبَنَى على مَنْعِ نَفْسِها ، إن قُلْنا : لها مَنْعُ نَفْسِها [2]بعدَ الدُّخولِ[2] . فلها الفَسْخُ كما قبلَ الدُّخولِ . وإن قُلْنا : ليس لها مَنْعُ نَفْسِها . فليس لها الفَسْخُ ، كما لو أفْلَسَ بدَيْنٍ آخَرَ .

الإنصاف

قوله : فإنْ أعْسَرَ بعدَه ، فعلى وجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و «النَّظْمِ»، و «الفُروعِ»؛ أحدُهما ، لها الفَسْخُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : فلها الفَسْخُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . والوجهُ الثَّانى ، ليسَ لها الفَسْخُ بعدَ الدُّخولِ . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ تزَوَّجَ مُفْلِسًا ، ولم تعْلَمِ المرأةُ ، لا يُفَرَّقُ بينَهما ، إلَّا أنْ يكونَ قال : عِنْدِى عَرَضٌ ومالٌ وغيرُه . قال فى « التَّصْحيحِ » ، فى كتابِ النَّفَقاتِ : المَشْهورُ فى المذهبِ لا فَسْخَ لها . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والمُصَنِّفُ . وقيل : إنْ أعْسَرَ بعدَ الدُّخولِ ، انْبَنَى على مَنْعِ نفْسِها لقَبْضِ صَداقِها بعدَ الدُّخولِ ، كما تقدَّم ، إنْ قُلْنا : لها منْعُ نفْسِها هناك . فلها الفَسْخُ هنا ، وإلَّا فلا . وهى طريقَتُه فى « المُغْنِى » ، وابنِ مُنَجَّى فى

---

(١) فى م : « يملك » .

(٢ - ٢) فى م : « بالدخول » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ الْفَسْخُ إِلَّا بِحُكْمِ حَاكِمٍ .

الشرح الكبير

٣٣١٥ – مسألة : (ولا يَجُوزُ الفَسْخُ) فى ذلك كلِّه (إلَّا بِحُكْمِ حاكمٍ) لأنَّه فَسْخٌ مُجْتَهَدٌ فيه ، مُخْتَلَفٌ فيه ، فأَشْبَهَ الفَسْخَ للعُنَّةِ ، والفَسْخَ للإعْسارِ بالنَّفقَةِ ، ولأنَّه لو فُسِخَ بغيرِ حُكْمٍ ، اعْتقَدَتْ[1] أنَّ النِّكاحَ انْفَسَخَ وأُبِيحَ لها أن تَتزَوَّجَ ، والزَّوْجُ الأوَّلُ[2] يَعْتَقِدُ أنَّها زَوْجَتُه ، لم يَنْفَسِخْ نِكاحُها ، فيَصِيرُ للمرأةِ زَوْجانِ ؛ كلُّ واحدٍ يَعْتَقِدُ حِلَّها له

الإنصاف

« شَرْحِه » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو رضِيَتْ بالمُقامِ معه مع عُسْرَتِه ، ثم أرادَتْ بعدَ ذلك الفَسْخَ ، لم يكُنْ لها ذلك ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لها ذلك . فعلى المذهبِ ، لها مَنْعُ نفْسِها . الثانيةُ ، لو تزَوَّجَتْه عالمةً بعُسْرَتِه ، لم يكُنْ لها الفَسْخُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لها ذلك .

تنبيه : محَلُّ هذه الأحْكامِ ، إذا كانتِ الزَّوْجَةُ حُرَّةً ، فأمَّا إنْ كانتْ أَمَةً ، فالخِيَرَةُ فى المَنْعِ والفَسْخِ إلى السَّيِّدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، [3]وغيرِهما . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما[3] . وقيل : لها . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أَوْلَى ، كولِيِّ الصَّغيرةِ والمَجْنونةِ .

قوله : ولا يجُوزُ الفَسْخُ إلَّا بحُكْمِ حاكِمٍ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

(١) فى الأصل : « اعتقد » .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وتَحْرِيمَها على الآخَرِ ، وهذا لا يَجوزُ فى الإِسْلامِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَجوزُ بغيرِ حُكْمِ حاكمٍ ، كخِيَارِ المُعْتَقَةِ تحتَ العَبْدِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على المُعْتَقَةِ ؛ لأنَّ ذلك مُتَّفَقٌ عليه ، وهذا مُخْتَلَفٌ فيه . واللهُ تعالى أعْلَمُ .

الإنصاف

الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وقيل : لا يحْتاجُ إلى حُكْمِ حاكمٍ ، كخِيارِ المُعْتَقَةِ تحتَ عَبْدٍ . انتهى .

المقنع

بَابُ الْوَلِيمَةِ

وَهِيَ اسْمٌ لِدَعْوَةِ الْعُرْسِ خَاصَّةً ، .....

الشرح الكبير

باب الوليمة

(وهى اسْمٌ لدَعْوَةِ العُرْسِ خاصَّةً) لا يقَعُ هذا الاسْمُ على غيرِه . كذلك حَكاه ابنُ عبدِ البَرِّ عن ثَعْلَبٍ وغيرِه مِن أهلِ اللُّغةِ[1] . وقال بعضُ أصْحابِنا وغيرُهم : إنَّها تَقَعُ على كلِّ طعامٍ لسُرورٍ حادِثٍ ، إلَّا أنَّ اسْتعمالَها فى طعامِ العُرْسِ أكثرُ . وقولُ أهلِ اللُّغةِ أقْوَى ؛ لأنَّهم أهلُ

الإنصاف

بابُ الوَلِيمَةِ

[2]**فائدة** : قال الكَمالُ الدَّمِيرِىُّ[3] فى شَرْحِه على «المِنْهاجِ»، فى النُّقوطِ المُعْتادِ فى الأفْراحِ : قال النَّجْمُ البالِسىُّ[4]: إنَّه كالدَّيْنِ ، لدافعِه المُطالَبَةُ به ، ولا أثَرَ للعُرْفِ فى ذلك ، فإنَّه مُضْطَرِبٌ ، فكم يُدْفَعُ النُّقوطُ ، ثم يُسْتَحَقُّ أنْ يُطالَبَ به . انتهى[2] .

قوله : وهى اسْمٌ لدَعْوَةِ العُرْسِ خاصَّةً . هذا قولُ أهْلِ اللُّغَةِ . قالَه فى

---

(١) انظر : الاستذكار ١٦/٣٥٣ ، ٣٦٠ ، والتمهيد : ١٠/١٧٨ ، ١٨٢ . فقد حكاه عن الخليل وأهل اللغة ، والذى حكاه عن ثعلب هو تفسيره لكلمة « المأدبة » . و لم نجده عن ثعلب فى مظانه من كتب اللغة .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

(٣) محمد بن موسى بن عيسى الدميرى ، كمال الدين ، أبو البقاء ، من فقهاء الشافعية ، كانت له حلقة خاصة فى الأزهر ، من كتبه « النجم الوهاج » ، فى شرح منهاج النووى و « حياة الحيوان » . توفى سنة ثمان وثمانمائة . الأعلام ٧/٣٤٠ .

(٤) هو محمد بن عقيل بن أبى الحسن البالسى المصرى ، الشافعى ، نجم الدين ، أبو عبد الله ، فقيه محدث ، ولى قضاء بلبيس بمصر ، وله « مختصر الترمذى » ، و « شرح التنبيه » . توفى سنة تسع وعشرين وسبعمائة . النجوم الزاهرة ٩/٢٨٠ .

الشرح الكبير

اللِّسانِ ، وهم أعْرَفُ بمَوْضوعاتِ اللُّغةِ ، وأعلمُ بلسانِ العربِ . والعَذِيرةُ اسْمٌ لدَعْوَةِ الخِتَانِ ، وتُسَمَّى الإعْذارَ . والخُرْسُ والخُرْسَةُ عندَ الوِلادةِ . والوَكيرةُ[1] دَعْوَةُ البِناءِ[2] . يُقالُ : وكَّر[3] وَخَرَّسَ . مُشَدَّدٌ . والنَّقِيعةُ عندَ قُدومِ الغائبِ ، يُقالُ : نَقَع ، مُخفَّفٌ . والعَقِيقَةُ الذَّبْحُ لأجْلِ الوَلَدِ .

الإنصاف

« المُطْلِعِ » . [4]وفيه أيضًا أنَّ الوَلِيمَةَ اسْمٌ لطَعامِ العُرْسِ[4] ، [5]كالقامُوسِ ، وزادَ ، أو كُلُّ طَعامٍ صُنِعَ لدَعْوَةٍ أو غيرِها . فقَوْلُهم : اسْمٌ لدَعْوَةِ العُرْسِ . على حَذْفِ مُضافٍ ، لطَعامِ دَعْوَةٍ ، وإلَّا فالدَّعْوَةُ نفْسُ الدُّعاءِ إلى الطَّعامِ ، وقد تُضَمُّ دالُها ، كدالِ الدُّعاءِ[5] . قال ابنُ عَبْدِ البَرِّ : قالَه ثَعْلَبٌ وغيرُه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقال بعضُ أصحابِنا : الوَلِيمَةُ تقَعُ على كلِّ طَعامٍ لسُرورٍ حادِثٍ ، [6]إلَّا أنَّ اسْتِعْمالَها فى طَعامِ العُرْسِ أكثرُ . وقيل : تُطْلَقُ على كلِّ طَعامٍ لسُرورٍ حادِثٍ[6] ، إطْلاقًا مُتَساوِيًا . قالَه القاضى فى « الجامعِ » . نَقَله عنه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وَلِيمَةُ الشىءِ كَمالُه وَجمْعُه ، وسُمِّيَتْ دَعْوَةُ العُرْسِ وَلِيمَةً ؛ لاجْتِماعِ الزَّوْجَيْنِ .

فائدة : الأَطْعِمَةُ التى يُدْعَى إليها النَّاسُ عَشَرَةٌ ؛ الأوَّلُ ، الوَلِيمَةُ ؛ وهى طَعامُ العُرْسِ . الثَّانِى ، الحِذاقُ ؛ وهو الطَّعامُ عندَ حِذاقِ الصَّبِىِّ . أىْ مَعْرِفَتُه ،

(١) فى م : « الذكيرة » .
(٢) فى الأصل : « النساء » .
(٣) فى م : « ذكر » .
(٤ - ٤) زيادة من : ا .
(٥ - ٥) زيادة من : ش .
(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قال الشَّاعرُ[1] :

كلّ الطَّعامِ تَشْتَهِى رَبِيعَهْ الخُرْس والإعْذار والنَّقِيعَهْ

والحِذاقُ : الطَّعامُ عندَ حِذاقِ الصَّبِىِّ[2] . والمَأْدُبَةُ : اسمٌ لكلِّ دعوةٍ ، لسَبَبٍ كانت أو لغيرِ سَبَبٍ . والآدِبُ : صاحِبُ المَأْدُبَةِ . قال الشاعرُ[3] :

نحنُ فى الْمَشْتَاةِ نَدْعُو الْجَفَلى لا تَرَى[4] الآدِبَ مِنَّا يَنْتَقِرْ

والجَفَلَى فى الدَّعْوَةِ : أن يَعُمَّ[٦/١٨٨ظ] الناسَ بدَعْوتِه . والنَّقَرَى : هو أن يَخُصَّ قومًا دونَ قومٍ .

الإنصاف

وتَمْييزُه ، وإتْقانُه . الثَّالِثُ ، العَذِيرةُ والإعْذارُ ، لطَعامِ الخِتانِ . الرَّابعُ ، الخُرْسَةُ والخُرْسُ ، لطَعامِ الوِلادَةِ . الخامِسُ ، الوَكِيرَةُ ، لدَعْوَةِ البِناءِ . السَّادِسُ ، النَّقِيعَةُ ، لقُدومِ الغائبِ . السَّابعُ ، العَقِيقَةُ ؛ وهى الذَّبْحُ لأجْلِ الوَلَدِ ، على ما تقدَّم فى أواخرِ بابِ الأُضْحِيَةِ[5] . الثَّامِنُ ، المَأْدُبَةُ ؛ وهو كلُّ دَعْوَةٍ لسَبَبٍ كانتْ أو غيرِه . التَّاسِعُ ، الوَضِيمَةُ ، وهو طَعامُ المَأْتَمِ . العاشِرُ ، التُّحْفَةُ ؛ وهو طَعامُ القادِمِ . زادَ بعضُهم ، حادِىَ عشَرَ ، وهو الشُّنْدُخِيَّةُ ؛ وهو طَعامُ المِلْكِ على

---

(١) الرجز فى : الجمهرة ٣/٤٤٧ ، واللسان والتاج (ع ذ ر) ، (خ ر س) ، (ن ق ع) .

(٢) أى عند ختمه القرآن .

(٣) هو طرفة بن العبد . والبيت فى ديوانه ٦٥ .

(٤) فى الأصل : « نرى » ، وفى م : « يرى » . والمثبت من ديوانه .

(٥) ٩/٤٣٥ .

المقنع وَهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ ، .....

الشرح الكبير **٣٣١٦** – مسألة : (وهى مُسْتَحَبَّةٌ) لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ الوَلِيمةَ فى العُرْسِ سُنَّةٌ مَشْروعَةٌ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ أمَرَ بها وفَعَلَها ، فقال لعبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، حينَ قال له : تَزَوَّجْتُ : « أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ » . وقال أنَسٌ : ما أَوْلَمَ رسولُ اللهِ ﷺ على امرأةٍ من نِسائِه ما أَوْلَمَ على زَيْنَبَ ، جَعَل يَبْعَثُنِى فأدْعُو له النَّاسَ ، فأطْعَمَهُم لَحْمًا وخُبْزًا حتى شَبِعُوا . وقال أنَسٌ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ اصْطَفى صَفِيَّةَ لنَفْسِه ، فخَرَج بها حتى بَلَغ[1] ثَنِيَّةَ الصَّهْباءِ[2] ، فَبَنَى بها ، ثم صَنَع حَيْسًا فى نِطْعٍ

الإنصاف الزَّوْجَةِ . وثانىَ عشَرَ ، المِشْداخُ ؛ وهو الطَّعامُ المأْكُولُ فى خَتْمَةِ القارِئ . وقد نظَمَها بعضُهم ، ولم يَسْتَوْعِبْها ، فقال :

وَلِيمَةُ عُرْسٍ ، ثم خُرْسُ وِلادَةٍ ... وعَقٌّ لسَبْعٍ ، والخِتانُ لإعْذارِ
ومَأْدُبَةٌ أطْلِقْ نَقِيعَةَ غائبٍ ... وَضِيمةُ مَوْتٍ والوَكِيرَةُ للدَّارِ
وزِيدَتْ لإمْلاكِ المُزَوَّجِ شُنْدُخٌ ... ومِشْداخُ المأْكولُ فى خَتْمَةِ القارِى
فأَخاَّ بالحذاقِ والتُّحْفَةِ .

قوله : وهى مُسْتَحَبَّةٌ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ولو بشاةٍ فأقَلَّ . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم : يُسْتَحَبُّ أنْ لا تنْقُصَ عن شاةٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : تُسْتَحَبُّ بشاةٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ذكَر الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه

---

(١) بعده فى م : « بها » .

(٢) الصهباء : اسم لموضع بينه وبين خيبر روحة . معجم البلدان ٣/٤٣٧ .

الشرح الكبير

صَغِيرٍ[1] ، ثم قال : « ائْذَنْ لِمَنْ حَوْلَكَ » . فكانتْ وَلِيمةَ رسولِ اللهِ ﷺ على صَفِيَّةَ . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِنَّ[2] . ويُسْتَحَبُّ أن يُولِمَ بشَاةٍ ؛ لحديثِ عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ . وقال أنَسٌ : ما أَوْلَمَ النَّبِيُّ ﷺ على شيءٍ مِن نِسائِه ما أَوْلَمَ على زينبَ ، أَوْلَمَ بشاةٍ . لفظُ البُخارِيِّ . فإن أَوْلَمَ بغيرِ هذا ،

الإنصاف

اللهُ ، أنَّها تجِبُ ولو بشاةٍ ؛ للأمْرِ . وقال الزَّرْكَشِيُّ : قوْلُه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « ولو بشَاةٍ » . الشَّاةُ هنا ، واللهُ أعلمُ ، للتَّقْليلِ . أيْ ، ولو بشيءٍ قليلٍ ، كشاةٍ . فيُسْتَفادُ مِن هذا ، أنَّه تجوزُ الوَلِيمَةُ بدُونِ شاةٍ . ويُسْتَفادُ مِن الحديثِ ، أنَّ الأَوْلَى الزِّيادَةُ على الشاةِ ؛ لأنَّه جعَل ذلك قليلًا . انتهى .

---

(١) الحيس : الطعام المتخذ من التمر والأقط والسمن . وقد يجعل عوض الأقط والفتيت . والنطع : وعاء من أدَم .

(٢) الأول تقدم تخريجه فى : ٢٠/٨٥ ، ٨٦ .

والثانى ، أخرجه البخارى ، فى : باب : ﴿ لا تدخلوا بيوت النبى إلا أن يؤذن لكم ... ﴾ ، من كتاب التفسير من سورة الأحزاب ، وفى : باب الوليمة ولو بشاة ، وباب من أولم على بعض نسائه أكثر من بعض ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٦/١٤٨ ، ١٤٩ ، ٧/٣١ . ومسلم ، فى : باب فضيلة إعتاقه أمته ثم يتزوجها ، وباب زواج زينب بنت جحش ... ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٤٦ ، ١٤٠٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى استحباب الوليمة عند النكاح ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب الوليمة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/١٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٧٢ ، ٢٢٧ .

والثالث ، أخرجه البخارى ، فى : باب هل يسافر بالجارية قبل أن يستبرئها ، من كتاب البيوع ، وفى : باب من غزا بصبى للخدمة ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب الخبز المرقق ... ، وباب الأقط ، وباب الحيس ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٣/١١٠ ، ٤/٤٣ ، ٥/١٧١ ، ١٧٢ ، ٧/٩١ ، ٩٤ ، ٩٩ . ومسلم ، فى : باب فضيلة إعتاقه أمته ثم يتزوجها ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٤٤ - ١٠٤٦ . وهو عند أبى داود ، وابن ماجه فى الموضع السابق . وأخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوليمة ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٣ . والنسائى ، فى : باب البناء فى السفر ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/١٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٠ .

الشرح الكبير

جازَ ، فقد أوْلَمَ النَّبِىُّ ﷺ على صَفِيَّةَ بحَيْسٍ ، وأوْلَمَ على بعضِ نِسائِه بمُدَّيْنِ مِن شَعِيرٍ[1] .

فصل : وليستْ واجبةً فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : هى واجبةٌ ، لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ أمَرَ بها عبدَ الرحمنِ بنَ عَوْفٍ ، ولأنَّ الإجابةَ إليها واجبةٌ ، (2فكانت واجِبَةً2) . ولَنا ، أنَّها طعامٌ لسُرورٍ حادثٍ ، فأشْبَهَ سائِرَ الأطْعِمَةِ ، والخبرُ محمولٌ على الاسْتِحْبابِ ؛ لِما ذكَرْناه ، وكَوْنِه أمَرَ بشاةٍ ، ولا خِلافَ فى أنَّها لا تَجِبُ ، وما ذكَرُوه مِن المعنى لا أصْلَ له ، ثم هو باطِلٌ بالسَّلامِ ، ليس هو بواجبٍ ، وإجابةُ المُسَلِّمِ واجبةٌ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، تُسْتَحَبُّ الوَلِيمَةُ بالعَقْدِ . قالَه ابنُ الجَوْزِىِّ . واقْتَصَر عليه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « تجْرِيدِ العِنايَةِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : تُسْتَحَبُّ بالدُّخولِ . قلتُ : الأَوْلَى أنْ يُقالَ : وَقْتُ الاسْتِحْبابِ مُوَسَّعٌ مِن عَقْدِ النِّكاحِ إلى انْتِهاءِ أيَّامِ العُرْسِ ؛ لِصِحَّةِ الأخْبارِ فى هذا ، وهذا كمالُ السُّرورِ بعدَ الدُّخولِ ، لكِنْ قد جرَتِ العادَةُ فِعْلَ ذلك قبلَ الدُّخولِ بيَسِيرٍ . الثَّانيةُ ، قال ابنُ عَقِيلٍ : السُّنَّةُ أنْ يُكْثِرَ للبِكْرِ . قلتُ : الاعْتِبارُ فى هذا باليَسارِ ؛ [٣/٥١و] فإنَّه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ما أوْلَمَ على أحَدٍ (3مِن نِسائِه3) ، ما أوْلَمَ علَى زَيْنَبَ .

---

(1) أخرجه البخارى عن صفية بنت شيبة ، فى : باب من أولم بأقل من شاة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧/٣١ . والإمام أحمد عن عائشة ، فى : المسند ٦/١١٣ . وانظر الكلام عن الحديث فى : فتح البارى ٩/٢٣٨ - ٢٤٠ .

(2 - 2) سقط من : م .

(3 - 3) سقط من : الأصل ، ا .

المقنع

وَالْإِجَابَةُ إِلَيْهَا وَاجِبَةٌ ، إِذَا عَيَّنَهُ الدَّاعِى الْمُسْلِمُ فِى الْيَوْمِ الْأَوَّلِ ،

الشرح الكبير

٣٣١٧ – مسألة : (والإجابَةُ إليها وَاجِبَةٌ ، إذا عَيَّنَهُ الدَّاعِى المُسْلِمُ فِى اليومِ الأوَّلِ) قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : لا خِلافَ فى وجُوبِ الإجابةِ إلى الوَلِيمَةِ لمَن دُعِىَ إليها ، إذا لم يكُنْ فيها لَهْوٌ . وبه يقول مالكٌ ، والشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وأبو حنيفةَ وأصْحابُه . ومِن أصْحابِ الشافعىِّ مَنْ قال : هى مِن فُروضِ الكِفاياتِ ؛ لأنَّ الإجابةَ إكْرامٌ ومُوالاةٌ ، فهى كرَدِّ السَّلامِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عمرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذَا دُعِىَ أحَدُكُمْ إلَى الوَلِيمَةِ فَلْيَأْتِها » . وفى لفظٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أجِيبُوا هذِهِ الدَّعْوَةَ إذا دُعِيتُمْ إليها » . وقال أبو هُرَيْرَةَ : شَرُّ الطَّعامِ طَعامُ[2] الوليمةِ ؛ يُدْعَى لها الأغْنياءُ ويُتْرَكُ الفقراءُ ، ومَن لم يُجِبْ فقد

الإنصاف

وكانَتْ ثَيِّبًا . لكِنْ قد جرَتِ العادَةُ بفِعْلِ ذلك فى حقِّ البِكْرِ أكثرَ مِن الثَّيِّبِ .

قوله : والإجابَةُ إليها واجبَةٌ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا بشُروطِه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونَصروه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : لا خِلافَ فى وُجوبِ الإجابَةِ إلى الوَلِيمَةِ . وجزَم به فى « الهدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و «الهادِى»، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الإفْصاحِ » : ويجِبُ فى الأشْهَرِ عنه . وقيل : الإجابَةُ فَرْضُ كِفايةٍ . وقيل :

---

(١) فى : التمهيد ١٠/١٧٨ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

عصَى اللهَ ورسولَه . رواهُنَّ البُخارِىُّ[1] . وهذا عامٌّ . و[2] معنى قولِه : شرُّ الطَّعامِ طَعامُ الوَلِيمَةِ – واللهُ أعلمُ – أىْ طعامُ الوَلِيمةِ التى يُدْعَى لها الأغْنِياءُ ويُتْرَكُ الفُقراءُ ، ولم يُرِدْ أنَّ كلَّ وَلِيمةٍ طَعامُها شَرُّ الطَّعامِ ؛ فإنَّه

الإنصاف

مُسْتَحَبَّةٌ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . وعنه ، إنْ دَعاه مَن يثِقُ به ، فالإجابَةُ أفْضَلُ مِن عدَمِها . وقدَّم فى « التَّرْغيبِ » ، لا يَلْزَمُ القاضىَ حُضورُ[3]

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب حق إجابة الوليمة ... ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٣١ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بإجابة الداعى إلى دعوة ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٥٢ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى إجابة الدعوة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب إجابة الداعى ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦١٦ . والدارمى ، فى : باب إجاب الوليمة ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٤٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الوليمة ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢ / ٥٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٠ ، ٢٢ ، ٣٧ ، ١٠١ .
والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب إجابة الداعى فى العرس وغيرها ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٣٢ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بإجابة الداعى إلى دعوة ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٥٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إجابة الداعى ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٦٨ ، ١٢٧ .
والثالث أخرجه البخارى ، فى : باب من ترك الدعوة فقد عصى الله ورسوله ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٣٢ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بإجابة الداعى إلى دعوة ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٥٤ ، ١٠٥٥ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى إجابة الدعوة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب إجابة الداعى ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦١٦ . والدارمى ، فى : باب فى الوليمة ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢ / ١٠٥ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الوليمة ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢ / ٥٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٤١ ، ٢٦٧ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤٩٤ .

(٢) فى م : « فى » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لو أرادَ ذلك لَما أمرَ بها ، [٦/١٨٩و] ولا ندَبَ إليها ، ولا أمرَ بالإجابةِ إليها ، ولا فعَلَها ، ولأنَّ الإجابةَ تجِبُ بالدَّعْوةِ ، فكلُّ مَن دُعِيَ فقد وَجَبَتْ عليه الإجابةُ .

فصل : وإنَّما تجِبُ الإجابةُ على مَن عُيِّنَ بالدَّعوةِ ، بأنْ يَدْعُوَ رَجُلًا بعَيْنِه ، أو جماعةً مُعَيَّنِينَ .

الإنصاف

وَلِيمَةِ عُرْسٍ . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ أدَبِ القاضى ، وذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » هناك قوْلًا .

قوله : إذا عَيَّنَه الدّاعِى المُسْلِمُ . مُقَيَّدٌ بما إذا لم يَحْرُمْ هَجْرُه ، فإنْ حَرُمَ[1] هَجْرُه ، لم يُجِبْه ، ولا كَرامَةَ ، ومُقَيَّدٌ أيضًا بما إذا لم يكُنْ كَسْبُه خَبِيثًا ، فإنْ كان كسْبُه خَبِيثًا ، لم يُجِبْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : بلَى . ومنَع ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المِنْهاجِ » ، مِن إجابَةِ ظالمٍ وفاسقٍ ومُبْتَدِعٍ ، ومُفاخِرٍ بها ، أو فيها ، ومُبْتَدِعٍ يتَكَلَّمُ ببِدْعَتِه ، إلَّا لرادٍّ عليه . وكذا إنْ كان فيها مُضْحِكٌ بفُحْشٍ أو كَذِبٍ ، وإلَّا أُبِيحَ إذا كان قليلًا . وقيل : يُشْتَرَطُ أنْ لا يخُصَّ بها الأغْنِياءَ ، وأنْ لا يخافَ المَدْعُوُّ الدَّاعِىَ ، ولا يرْجُوَه ، وأنْ لا يكونَ فى المَحَلِّ مَن يكْرَهُه المَدْعُوُّ ، أو يكْرَهُ هو المَدْعُوَّ . قال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : إنْ عَلِمَ حُضورَ الأَراذِلِ ، ومَن مُجالَسَتُهم تُزْرِى بمِثْلِه ، لم تجِبْ إجابَتُه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، عن هذا القَوْلِ : لم أرَه لغيرِه مِن أصحابِنا . قال : وقد أَطْلَقَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، الوُجوبَ ، واشْتَرَطَ الحِلَّ ، وعدَمَ المُنْكَرِ . فأمَّا هذا الشَّرْطُ ، فلا أَصْلَ له ، كما أنَّ مُخالطَةَ هؤلاءِ فى صُفوفِ الصَّلاةِ لا تُسْقِطُ الجماعةَ . وفى الجِنازَةِ لا تُسْقِطُ حقَّ الحُضورِ . فكذلك هٰهُنا . وهذه شُبْهَةُ الحَجَّاجِ بنِ

---

(١) كذا بالنسخ ، والصواب : « لم يحرم » .

المقنع

فَإِنْ دَعَا الْجَفَلَى ، كَقَوْلِهِ : أَيُّهَا النَّاسُ تَعَالَوْا إِلَى الطَّعَامِ .
أَوْ دَعَاهُ فِيمَا بَعْدَ الْيَوْمِ الْأَوَّلِ ، .....

الشرح الكبير

٣٣١٨ – مسألة : (فَإِنْ دَعا الْجَفَلَى ، كقَوْلِه : يا أَيُّها النَّاسُ تعالَوْا إلى الطَّعام) أَوْ يَقولُ الرَّسولُ : أُمِرْتُ أَن أَدْعُوَ كُلَّ مَن لَقِيتُ – أو – مَن[1] شِئْتُ . لم تجبِ الإجابةُ ، ولم تُسْتَحَبَّ ؛ لأنَّه لم يُعَيَّنْ بالدَّعوةِ ، فلم تَتَعَيَّنْ عليه الإجابةُ ، ولأنَّه غيرُ منْصُوصٍ عليه ، ولا يَحْصُلُ كَسْرُ قَلْبِ الدَّاعِى بتَرْكِ إجابَتِه ، وتجوزُ الإجابةُ بهذا ؛ لدُخولِه فى عُمومِ الدُّعاءِ .

٣٣١٩ – مسألة : (أو دَعاه فيما بعدَ اليَوْمِ الأوَّلِ) إذا صُنِعتِ الوَلِيمةُ أكثرَ مِن يومٍ ، جازَ ، فقد رَوَى الخَلَّالُ بإسْنادِه عن أُبَىٍّ ، أنَّه

الإنصاف

أَرْطَاةَ[2] ، وهو نَوْعٌ مِن التَّكَبُّرِ ، فلا يُلْتفَتُ إليه . نعم ، إنْ كانوا يتكلَّمونَ بكَلامٍ مُحَرَّمٍ ، فقد اشْتَملَتِ الدَّعْوَةُ على مُحَرَّمٍ ، وإنْ كان مَكْرُوهًا ، فقد اشْتَملَتْ على مَكْرُوهٍ . وأما إنْ كانُوا فُسَّاقًا ، لكِنْ لا يأْتُونَ بمُحَرَّمٍ ولا مَكْرُوهٍ ، لهَيْبَتِه فى المَجْلِسِ ، فيتَوجَّهُ أنْ يحْضُرَ ، إذا لم يكُونُوا ممَّن يُهْجَرونَ ، مِثْلَ المُسْتَتِرينَ . أمَّا إنْ كان فى المَجْلِسِ مَن يُهْجَرُ ، ففيه نظَرٌ ، والأَشْبَهُ ، جوازُ الإجابَةِ ، لا وُجوبُها . انتهى .

قوله : فإنْ دَعا الجَفَلَى ، كقَوْلِه : أيُّها النّاسُ تَعالَوْا إلى الطَّعامِ . أو دَعاه فيما

---

(١) سقط من : م .

(٢) حجاج بن أرطاة بن ثور النخعى ، أبو أرطاة ، الإمام العلامة ، مفتى الكوفة ، كان من بحور العلم ، تكلم فيه لكبر وتيه فيه ولتدليسه ، ولنقص قليل فى حفظه ، و لم يترك . توفى سنة خمس وأربعين ومائة . انظر ترجمته فى سير أعلام النبلاء ٧/٦٨ – ٧٥ .

المقنع

أَوْ دَعَاهُ ذِمِّيٌّ ، لَمْ تَجِبِ الْإِجَابَةُ .

الشرح الكبير

أعْرَسَ فدَعا الأنْصارَ ثمانيةَ أيامٍ . فمتى دَعا فيما بعدَ اليومِ الأوَّلِ ؛ فإن كان فى اليومِ الثَّانى اسْتُحبَّتِ الإجابةُ و لم تجبْ ، وفى اليومِ الثَّالثِ لا تُستحبُّ . قال أحمدُ : الأوَّلُ يجبُ ، والثَّانى يُستحبُّ ، والثَّالث فلا . وهكذا مذهبُ الشافعىِّ . وقد رُوِىَ عن النَّبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الْوَلِيمَةُ أوَّلَ يَوْمٍ حَقٌّ ، والثَّانِى مَعْرُوفٌ ، والثَّالِث رِيَاءٌ وَسُمْعَةٌ » . رواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه ، وغيرُهُما[1] . ورُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه دُعِىَ إلى وَليمةٍ[2] مَرَّتَيْنِ فأجابَ ، فَدُعِىَ لثالثةٍ ، فحَصَبَ الرَّسولَ . رواه الخَلَّالُ[3] .

فصل : (فإن دَعاه ذِمِّىٌّ ، لم تَجِبِ الإجابةُ) قاله[4] أصْحابُنا ؛ لأنَّ الإجابةَ للمُسْلمِ للإكْرامِ والمُوالاةِ وتَأْكيدِ المَوَدَّةِ والإخاءِ ، فلا تجبُ

الإنصاف

بعدَ اليَومِ الأوَّلِ ، أو دَعاهُ ذِمِّىٌّ ، لم تَجِبِ الإجابَةُ . إذا دعَا الجَفَلَى ، لم تجِبْ إجابَتُه . على المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ويَحْتَمِلُ أنْ يجِبَ . قالَه ابنُ رَزِينٍ فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كم تستحب الوليمة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب إجابة الداعى ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦١٧ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوليمة ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٤ . والدارمى ، فى : باب فى الوليمة ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢/١٠٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٨ ، ٣٧١ . وضعفه الحافظ فى التلخيص ٣/١٩٥ ، ١٩٦ . والألبانى فى الإرواء ٧/٨ - ١١ .

(٢) بعده فى م : « عرس » .

(٣) وأخرجه أبو داود . فى : باب فى كم تستحب الوليمة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٠٧ . والدارمى ، فى : باب فى الوليمة ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢/١٠٥ . وضعفه الألبانى . ضعيف سنن أبى داود ٣٦٩ .

(٤) فى م : « قال » .

الشرح الكبير

على المُسْلمِ للذِّمِّىِّ ، ولأنَّه لا يَأْمَنُ اخْتِلاطَ طَعامِهِمْ بالحَرامِ والنَّجاسةِ ، وتجوزُ إجابَتُهم ؛ لِما روَى أنَسٌ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ دَعاه يَهُودِىٌّ إلى خُبْزِ شعيرٍ[1] ، وإهَالةٍ سَنِخَةٍ[2] ، فأجابَه . ذكَرَه الإمامُ أحمدُ فى « الزُّهْدِ »[3] .

الإنصاف

« شَرْحِه » . [4]فعلى المذهبِ[4] ، بل[5] يُكْرَهُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لم تجِبْ ، ولم تُسْتَحَبَّ . وقيل : تُباحُ[6] . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وأمَّا إذا دَعاه فيما بعدَ اليومِ الأوَّلِ ، وهو اليومُ الثَّانِى والثَّالثُ ، فلا تجِبُ الإجابَةُ ، بلا نِزاعٍ ، لكِنْ تُسْتَحَبُّ إجابَتُه فى اليومِ الثَّانِى ، وتُكْرَهُ فى اليومِ الثَّالثِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، إنْ أحَبَّ أجابَ فى الثَّانِى ، ولا يُجِيبُ فى الثَّالثِ . وأمَّا إذا دَعاه الذِّمِّىُّ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، لا تجِبُ إجابَتُه ، كما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ، وعليه الأصحابُ . وقال أبو داودَ : وقيلَ لأحمدَ : تُجِيبُ دَعْوَةَ الذِّمِّىِّ ؟ قال : نعم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قد يُحْمَلُ كلامُه على الوُجوبِ . فعلى المذهبِ ، تكرَهُ إجابَتُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيل : تجوزُ مِن غيرِ كَراهَةٍ . قال المُصَنِّفُ[6] فى « المُغْنِى »[7] : قال أصحابُنا : لا تجِبُ

(١) سقط من : الأصل .

(٢) الإهالة : الدسم ما كان ، وسنخة : متغيرة .

(٣) تقدم تخريجه فى ١١/٨٧ . وهو فى الزهد ٥ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) سقط من : ا ، ط .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) ١٠/١٩٥ .

المقنع

وَسَائِرُ الدَّعَوَاتِ والْإِجَابَةُ إِلَيْهَا مُسْتَحَبَّةٌ غَيْرُ وَاجِبَةٍ .

الشرح الكبير

٣٣٢٠ – مسألة : (وَسائرُ الدَّعَواتِ والْإجابَةُ إليها مُسْتَحَبَّةٌ غيرُ واجِبَةٍ) لِمَا فِيهَا مِن إطْعامِ الطَّعامِ ، وكذلكَ الإجابَةُ إليها . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأبى حنيفةَ . وقال العَنْبَرِىُّ : تجبُ الإجابةُ إلى كلِّ دعوةٍ ؛ لِما روَى ابنُ عمرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذا دَعا أحَدُكُمْ أَخاهُ فَلْيُجِبْ ، عُرْسًا كان أو غيرَ عُرْسٍ » . روَاه أبو داودَ[1] . ولَنا ، أنَّ الصَّحيحَ مِن السُّنَّةِ إنَّما وردَ فى إجابةِ الدَّاعِى إلى الوَلِيمةِ ، وهى الطَّعامُ فى العُرْسِ خاصَّةً ، كذلك قال الخليلُ ، وثَعْلَبٌ[2] ، وغيرُهما مِن أهلِ

الإنصاف

إجابَةُ الذِّمِّىِّ ، ولكِنْ تجوزُ . وقال فى « الكافِى » : وتجوزُ إجابَتُه . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، المُتَقدِّمِ ، عدَمُ الكراهَةِ . وهو الصَّوابُ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : لا بَأْسَ بإجابَتِه . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وخرَّج الزَّرْكَشِىُّ ، مِن روايَةِ عدَمِ جَوازِ تَهْنِئَتِهم وتَعْزِيَتِهم وعِيادَتِهم ، عدَمَ الجوازِ هنا .

قوله : وسائرُ الدَّعَواتِ والإجابَةُ إليها مُسْتَحَبَّةٌ . هذا قولُ أبى حَفْصٍ العُكْبَرِىِّ ، وغيرِه . وقطَع به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبِى مُوسى . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ بَقِيَّةَ الدَّعَواتِ مُباحَةٌ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قالَه القاضى ، وعليه

---

(١) فى : باب ماجاء فى إجابة الدعوة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٠٦/٢ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بإجابة الداعى إلى دعوة ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٥٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٦/٢ .

(٢) انظر ما تقدم فى صفحة ٣١١ .

الشرح الكبير

اللُّغةِ . وقد صرحَ بذلك فى بعضِ رِواياتِ ابنِ عمرَ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « إذا دُعِىَ أَحَدُكُمْ إلَى وَلِيمَةِ عُرْسٍ فَلْيُجِبْ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . وقال عثمانُ بنُ أبى العاصِ : كُنَّا لا نَأْتِى الخِتانَ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولا نُدْعَى إليه . روَاه [٦/١٨٩ظ] الإمامُ أحمدُ ، فى « المُسْنَدِ »[2] . ولأنَّ التَّزْوِيجَ يُسْتَحَبُّ إعْلانُه ، وكثرةُ الجمعِ فيه ،

الإنصاف

عامَّةُ أصحابِه . وقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « خِصالِ ابنِ البَنَّا »، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الحاوِى »، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . وقدَّمه فى «المُسْتَوْعِبِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تُكْرَهُ دَعْوَةُ الخِتانِ . وهو قوْلٌ فى « الرِّعايَةِ » . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وأما الإجابَةُ إلى سائرِ الدَّعَواتِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ اسْتِحْبابُها ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الظَّاهِرُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، [٣/٥١ظ] و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : تُباحُ . ونصَّ عليه ، وهو قوْلُ القاضى ، وجماعَةٍ مِن أصحابِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « المُوجَزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه ناظِمُ المُفْرَداتِ ، وهو منها . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، ومُثَنَّى ، تجِبُ الإجابَةُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لو قيلَ بالوُجوبِ ،

---

(١) فى : باب إجابة الداعى ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦١٦ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب الأمر بإجابة الداعى إلى دعوة ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٥٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢ .

(٢) ٤/٢١٧ .

المقنع

وَإِذَا حَضَرَ وَهُوَ صَائِمٌ صَوْمًا وَاجِبًا ، لَمْ يُفْطِرْ ، وَإِنْ كَانَ نَفْلًا أَوْ

الشرح الكبير

والتَّصْويتُ ، والضَّرْبُ بالدُّفِّ ، بخلافِ غيرِه . فأمَّا الأمْرُ بالإجابةِ إلى غيرِه ، فمحمولٌ على الاسْتِحْبابِ ، بدليلِ أنَّه لم يَخُصَّ به دَعْوةً ذاتَ سَبَبٍ دونَ غيرِها ، وإجابةُ كلِّ داعٍ مُسْتحبَّةٌ ؛ لهذا الخَبَرِ . وقد روَى البَرَاءُ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ أمرَ بإجابةِ الدَّاعِى . مُتَّفَقٌ عليه[1] . [2]ولأنَّ فيه[2] جَبْرَ قَلْبِ الدَّاعِى ، وتَطْيِيبَ قَلْبِه ، وقد دُعِىَ أحمدُ إلى خِتانٍ ، فأجابَ وأكلَ . فأمَّا غيرُ دعوةِ العُرْسِ فى حَقِّ فاعِلِها ، فليست لها فَضِيلةٌ تَخْتَصُّ بها ؛ لعدَمِ وُرودِ الشَّرْعِ بها ، وهى بمنزلةِ الدَّعوةِ لغيرِ سَبَبٍ حادثٍ ، فإذا قَصَد فاعِلُها شُكْرَ نِعْمةِ اللهِ عليه ، وإطْعامَ إخْوانِه ، وبَذْلَ طَعامِه ، فله أجْرُ ذلك ، إن شاءَ اللهُ تعالَى .

٣٣٢١ – مسألة : (وَإِذَا حَضَر وهو صائمٌ صومًا وَاجِبًا ، لم يُفْطِرْ ،

الإنصاف

لَكانَ مُتَّجِهًا . وكَرِهَ الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ فى « الغُنْيَةِ » ، حُضورَ غيرِ وَلِيمَةِ العُرْسِ إذا كانت كما وصَف النبىُّ ﷺ : « يُمْنَعُ المُحْتاجُ ، ويَحْضُرُ الغَنِىُّ »[3] .

فائدة : قال القاضى فى آخِرِ « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ عبدُ القادِرِ : يُكْرَهُ لأهْلِ الفَضْلِ والعِلْمِ الإسْراعُ إلى إجابةِ الطَّعامِ والتَّسامُحِ ؛ لأنَّ فيه بِذْلَةً ودَناءَةً وشَرَهًا ، لاسِيَّما الحاكِمُ .

قوله : وإنْ حضَر وهو صائِمٌ صَوْمًا واجبًا ، لم يُفْطِرْ ، وإنْ كان نَفْلًا أو كان

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٧ .

(٢ – ٢) فى م : « ولأنه » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٨ .

المقنع

كَانَ مُفْطِرًا ، اسْتُحِبَّ لَهُ الْأَكْلُ ، وَإِنْ أَحَبَّ دَعَا ، وَانْصَرَفَ .

الشرح الكبير

وإن كان نَفْلًا أو كان مُفْطِرًا ، اسْتُحِبَّ له الأَكْلُ ، وإن أَحَبَّ دَعا وانْصَرَفَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الواجبَ الإجابةُ إلى الدعوةِ ؛ لأنَّها الذى أمَرَ به ، وتوعَّدَ على تَرْكِه ، أمَّا الأَكْلُ فغيرُ واجبٍ ، صائمًا كان أو مُفْطِرًا . نَصَّ عليه أحمدُ . لكنْ إن كان صَوْمُه واجبًا ، أجابَ و لم يُفْطِرْ ؛ لأنَّ الفِطْرَ مُحَرَّمٌ ، والأَكْلَ غيرُ واجبٍ . وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا دُعِىَ أحدُكُمْ فَلْيُجِبْ ، فَإِنْ كان صَائِمًا فَلْيَدْعُ ، وإنْ كان مُفْطِرًا فَلْيَطْعَمْ » . رواه أبو داودَ[1] . وفى روايةٍ « فَلْيُصَلِّ » . يعنى : يَدْعُو . ودُعِىَ ابنُ عمرَ إلى وليمةٍ ، فحضَرَ ومَدَّ يدَه ، وقال : بسمِ اللهِ . ثم قَبضَ يدَه ، وقال : كُلوا ، فإنِّى صائمٌ[2] . وإن كان صائمًا تَطَوُّعًا ،

الإنصاف

مُفْطِرًا ، اسْتُحِبَّ الأَكْلُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، اسْتِحْبابُ الأَكْلِ لمَن صَوْمُه نَفْلٌ أو هو مُفْطِرٌ . قالَه القاضى . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُسْتَحَبُّ الأَكْلُ للصَّائِمِ إنْ كان يَجْبُرُ قلْبَ داعِيه ، وإلَّا كان إتْمامُ الصَّوْمِ أوْلَى . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ تعْليلِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وقيل : نصُّه : يدْعُو ، ويَنْصَرِفُ . وقال فى « الواضِحِ » : ظاهِرُ الحديثِ وُجوبُ الأَكْلِ للمُفْطِرِ . وفى مُناظراتِ ابنِ عَقِيلٍ ، لو غمَس إصْبَعَه فى ماءٍ ومَصَّها ، حصَل به إرْضاءُ الشَّارِعِ ، وإزالَةُ المأْثَمِ بإجْماعِنا . ومِثْلُه لا يُعَدُّ إجابةً عُرْفًا ، بل اسْتِخْفافًا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٣ . وهو عند الترمذى فى ٣٠٨/٣ وليس ٣٠٨/١ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب يجيب المدعو صائما ... ، من كتاب الصداق . السنن الكبرى ٧ / ٢٦٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يقول إذا دعى أحدكم إلى طعام فليجب ، من كتاب الصيام . المصنف ٣ / ٦٤ .

الشرح الكبير

اسْتُحِبَّ له الأكلُ ؛ لأنَّ له الخُروجَ مِن الصَّومِ ، ولأنَّ فيه إدْخالَ السُّرورِ على قلبِ أخِيه المُسْلمِ . وقد رُوِىَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ كان فى دَعْوةٍ ، ومعه جماعةٌ ، فاعْتَزلَ رجلٌ مِن القومِ ناحيةً ، فقال : إنِّى صائمٌ . فقال النَّبِىُّ ﷺ : « دَعاكُمْ أخُوكُم ، وتكَلَّفَ لكُمْ ، كُلْ ، ثمَّ صُمْ يَوْمًا مَكانَهُ إن شِئْتَ »[1] . وإن أحَبَّ إتْمامَ الصِّيامِ جازَ ؛ لِما ذكَرْنا من حديثِ ابنِ عمرَ وفِعْلِه ، ولكنْ يَدْعو لهم ويُبارِكُ ، ويُخْبِرُهُم بصِيامِه ؛ ليَعْلَموا عُذْرَه ، فتزولَ عنه التُّهْمَةُ فى تَرْكِ الأكلِ . فقد رَوَى أبو حفصٍ ، بإسْنادِه عن عثمانَ بنِ عَفَّانَ[2] ، أنَّه أجابَ عبدَ المُغيرَةِ وهو صائمٌ ، فقال : إنِّى صائمٌ ، ولكنْ أحْبَبْتُ أن أُجيبَ الدَّاعِىَ ، فأدْعُوَ بالبَركةِ . وعن عبدِ اللهِ قال : إذا عُرِضَ على أحَدِكُم الطَّعامُ وهو صائمٌ فَلْيَقُلْ : إنِّى صائمٌ . وإن كان مُفْطِرًا فالأَوْلَى له الأكلُ ؛ لأنَّه أبلغُ فى إكْرامِ الدَّاعِى ، وجَبْرِ قَلْبِه . ولا يجبُ عليه الأكلُ . وقال أصحابُ الشَّافعىِّ : فيه وَجْهٌ ، أنَّه يجبُ عليه الأكلُ ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « وَإنْ [٦/١٩٠و] كَانَ مُفْطِرًا فَلْيَطْعَمْ » .

الإنصاف

بالدَّاعِى .

فائدة : فى جَوازِ الأكْلِ مِن مالِ مَن فى مالِه حرامٌ أقْوالٌ ؛ أحدُها ، التَّحْريمُ مُطْلَقًا . قطَع به وَلَدُ الشِّيرازِىِّ فى « المُنْتَخَبِ » ، قُبَيْلَ بابِ الصَّداقِ . قال الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » : هذا قِياسُ المذهبِ ، كما قُلْنا فى اشْتِباهِ الأوانِى الطَّاهِرَةِ بالنَّجِسَةِ . وهو ظاهِرُ تعْليلِ القاضى . وقدَّمه أبو الخَطَّابِ ، فى « الانْتِصارِ » . قال ابنُ عَقِيلٍ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤/٢٧٩ . وحسنه الألبانى ، فى : الإرواء ٧/١٢ - ١٤ .
(٢) فى الأصل : « عثمان » .

الشرح الكبير

ولأنَّ المقْصودَ منه الأكلُ ، فكان واجبًا كالإجابةِ . ولَنا ، قَوْلُ النَّبِىِّ ﷺ : « إذا دُعِىَ أحَدُكُمْ فَلْيُجِبْ ، فَإن شَاءَ أَكَلَ وَإن شَاءَ تَرَكَ »[1] . حديثٌ صحيحٌ . ولأنَّه لو وَجَبَ الأكلُ ، لَوجبَ على المُتَطَوِّعِ بالصَّومِ ، فلمَّا لم يَلْزَمْه الأكلُ ، لم يَلْزَمْه إذا كان مُفْطِرًا . وقولُهم : المقْصودُ الأكلُ . قُلْنا : بل المقْصودُ الإجابةُ ، ولذلك وَجبَتْ على الصَّائمِ الذى لم يَأْكُلْ .

الإنصاف

فى « فُنُونِه » ، فى مَسْأَلَةِ اشْتِباهِ الأوانِى : وقد قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : لا يُعْجِبُنِى أنْ يأْكُلَ منه . وسأله المَرْوَزِىُّ عن الذى يُعامِلُ بالرِّبا ، يَأْكُلُ عندَه ؟ قال : لا . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى آدابِها : ولا يأْكُلُ مُخْتَلِطًا بحرامٍ بلا ضَرُورَةٍ . والقوْلُ الثَّانى ، إنْ زادَ الحرامُ على الثُّلُثِ ، حَرُمَ الأكْلُ ، وإلَّا فلا . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ؛ لأنَّ الثُّلُثَ ضابِطٌ فى مَواضِعَ . والقَوْلُ الثَّالثُ ، إنْ كان الحرامُ أكْثَرَ ، حَرُمَ الأكْلُ ، وإلَّا فلا ، إقامَةً للأكْثَرِ مَقامَ الكُلِّ . قطَع به ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المِنْهاجِ » . نقَل الأثْرَمُ ، وغيرُ واحدٍ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى مَن وَرِثَ مالًا فيه حرامٌ ، إن عرَف شيئًا بعَيْنِه ، ردَّه ، وإنْ كان الغالِبُ على مالِه الفَسادَ ، تنَزَّهَ عنه ، أو نحوَ هذا . ونقَل حَرْبٌ ، فى الرَّجُلِ يخْلُفُ مالًا ، إنْ كان غالِبُه نَهْبًا أو رِبًا ، يَنْبَغِى لوارِثِه أنْ يتَنَزَّه عنه ، إلَّا أنْ يكونَ يسِيرًا لا يُعْرَفُ . ونقَل عنه أيضًا ، هل للرَّجُلِ أنْ يَطْلُبَ مِن وَرَثَةِ إنْسانٍ مالًا مُضارَبَةً ينْفَعُهم ويَنْتَفِعُ ؟ قال : إنْ كان غالِبُه الحرامَ فلا . والقَوْلُ الرَّابعُ ، عدَمُ التَّحْريمِ مُطْلَقًا ، قلَّ الحرامُ أو كَثُرَ ، لكِنْ يُكْرَهُ ، وتقْوَى الكراهَةُ وتضْعُفُ بحَسَبِ كثْرَةِ الحرامِ وقِلَّتِه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « فُصولِه » وغيرُه . وقدَّمه

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب التخيير فى القضاء إن كان صومه تطوعا ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤ / ٢٧٩ .

المقنع

فَإِنْ دَعَاهُ اثْنَانِ ، أَجَابَ أَوَّلَهُمَا ، ..... ا

الشرح الكبير

٣٣٢٢ – مسألة : (وَإن دَعاه اثنان ، أَجابَ أَوَّلَهما) لأنَّ إجابتَه وَجَبتْ حينَ دَعاه ، فلم يَزُلِ الوُجوبُ بدُعاءِ الثَّانِى ، ولم تجبْ إجابةُ الثَّانى ؛ لأنَّها غيرُ مُمْكِنَةٍ مع إجابةِ الأوَّلِ ، فإنِ اسْتَوَيا ، أجابَ أقْرَبَهُما منه[1]

الإنصاف

الأَزَجِىُّ وغيرُه . قلتُ : وهذا المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، فى بابِ صدَقَةِ التَّطَوُّعِ ، و « الآدابِ الكُبْرَى » ، و « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويَنْبَنِى على الخِلافِ ، حُكْمُ مُعامَلَتِه ، وقَبُولُ صدَقَتِه وهِبَتِه ، وإجابَةُ دَعْوَتِه ، ونحوُ ذلك . وإنْ لم يعْلَمْ أنَّ فى المالِ حرامًا ، فالأَصْلُ الإباحةُ ، ولا تحْريمَ بالاحْتِمالِ ، وإنْ كان ترْكُه أوْلَى للشَّكِّ . وإنْ قَوِىَ سبَبُ التحْريمِ ، فَظَنُّه ، فيَتوجَّهُ فيه ، كآنِيَةِ أهْلِ الكِتابِ وطَعامِهم . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ التَّرْكُ ، وأنَّ ذلك يَنْبَنِى على ما إذا تَعارَضَ الأَصْلُ والظَّاهِرُ ، وله نَظائِرُ كثيرةٌ[2] .

قوله : فإنْ دَعاه اثْنان ، أجابَ أسْبَقَهما . وهذا بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، لكِنْ هل السَّبْقُ بالقَوْلِ – وهو الصَّوابُ – أو بقُرْبِ[3] البابِ ؟ فيه وَجْهانِ . قال فى « الفُروعِ » . وحُكِىَ ، هل السَّبْقُ بالقَوْلِ أو البابِ ؟ فيه وَجْهانِ . انتهى . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّ السَّبْقَ بالقولِ . وهو كالصَّريحِ فى كلامِ المُصَنِّفِ[4] وغيرِه ، خُصوصًا « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . فإنِ اسْتَوَيا فى السَّبْقِ ، فقطَع المُصَنِّفُ هنا بتَقْديمِ الأَدْيَنِ ، ثم الأَقْرَبِ جِوارًا . وقالَه فى

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصول بعد ذلك : « فوائد جمة فى آداب الأكل والشرب » . وقد نقلناها إلى صفحة ٣٥٧ ، لتوافق كتاب الشرح . وسيذكر المؤلف فى صفحة ٣٤٧ ، ٣٥٢ أنه تقدم جملة صالحة فى آداب الأكل والشرب ، لذلك لزم التنبيه .

(٣) زيادة من : ا .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنِ اسْتَوَيَا ، أَجَابَ أَدْيَنَهُمَا ، ثُمَّ أَقْرَبَهُمَا جِوَارًا .

الشرح الكبير

بابًا ؛ لِما روَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه عن النَّبِىِّ ﷺ قال : « إذَا اجْتَمَعَ داعيانِ ، فَأَجِبْ أَقْرَبَهُما بَابًا ؛ [2]فَإِنَّ أَقْرَبَهُما بابًا[2] أَقْرَبُهُمَا جِوَارًا ، فَإِن سَبَقَ أَحَدُهُما ، فَأَجِبِ الَّذى سَبَقَ » . ورَوَى البُخَارِىُّ[3] عن عائشةَ ، قالت : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ لى جارَيْنِ ، فإلى أيِّهما أُهْدِى ؟ قال : « إلَى[4] أَقْرَبِهما مِنْكِ بابًا » . ولأنَّ هذا من أبْوابِ البِرِّ ، فقُدِّمَ بهذه المعانى . فإنِ اسْتَوَيا ، أجابَ أقْرَبَهُما رَحِمًا ؛ لِما فيه مِن صِلَةِ الرَّحِمِ (فإنِ اسْتَوَيا ، أجابَ أدْيَنَهما) فإنِ اسْتَوَيا[5] ، أقْرَعَ بينَهما ؛ لأنَّ القُرْعةَ تُعَيِّنُ المُسْتَحِقَّ عندَ اسْتِوءِ الحُقوقِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » . وقال فى « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ »: فإنِ اسْتَوَيَا ، أجابَ أَقْرَبَهما بابًا . زادَ فى « الخُلاصةِ » ، ويقَدِّمُ إجابَةَ الفَقيرِ منهما . وزادَ فى « الكافِى » ، فإنِ اسْتَوَيا ، أجابَ أَقْرَبَهما رَحِمًا ، فإنِ اسْتَوَيا ، أجاب أَدْيَنَهما ، فإنِ اسْتَوَيا ، أقْرَعَ بينَهما . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) فى : باب إذا اجتمع داعيان أيهما أحق ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/ ٣١٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٤٠٨ . وضعف الحافظ إسناده فى التلخيص ٣/ ١٩٦ . وانظر الإرواء ٧/ ١١ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى : باب أى الجوار أقرب ، من كتاب الشفعة ، وفى : باب بمن يبدأ بالهدية ، من كتاب الهبة ، وفى : باب حق الجوار فى قرب الأبواب ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٣ / ١١٥ ، ٢٠٨ ، ٨ / ١٣ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١٧٥ ، ١٨٧ ، ١٩٣ ، ٢٣٩ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) بعده فى م : « إجابة » .

المقنع

وَإِنْ عَلِمَ أَنَّ فِى الدَّعْوَةِ مُنْكَرًا ، كَالزَّمْرِ وَالْخَمْرِ ، وَأَمْكَنَهُ الْإِنْكَارُ ، حَضَرَ وَأَنْكَرَ ، وَإِلَّا لَمْ يَحْضُرْ .

وَإِنْ حَضَرَ ، فَشَاهَدَ الْمُنْكَرَ ، أَزَالَهُ ، وَجَلَسَ ، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرِ ، انْصَرَفَ ، .....

الشرح الكبير

٣٣٢٣ – مسألة : (وَإن عَلِمَ أَنَّ فى الدَّعْوَةِ مُنْكَرًا ، كالزَّمْرِ والخَمْرِ ، وأَمْكَنَهُ الإِنْكَارُ ، حَضَرَ وأَنْكَرَ ، وإلَّا لم يَحْضُرْ) مَن دُعِىَ إلى وَلِيمةٍ فيها مَعْصِيَةٌ ، كالخَمْرِ والزَّمْرِ والعُودِ ونحوِه ، فأمْكَنَه إزالةُ المُنْكَرِ ، لَزِمَه الحُضُورُ والإِنْكارُ ؛ لأنَّه يُؤدِّى فَرْضَيْنِ ؛ إجابةَ أخيه المسلمِ ، وإزالةَ المُنْكَرِ . وإن لم يَقْدِرْ على الإِنْكارِ ، لم يحضُرْ . فإن لم يَعْلَمْ بالمُنْكَرِ حتى حضرَ ، أزالَه ، فإن لم يُمْكِنْه ، انْصرَفَ . ونحوَ هذا قال الشافعىُّ . وقال

الإنصاف

وقال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن دَعاه اثْنانِ ، قدَّم أسْبَقَهما ، ثم إنْ أتيا معًا قدَّم أدْيَنَهما ، ثم أقْرَبَهما رَحِمًا ، ثم جِوارًا ، ثم بالقُرْعَةِ . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : ويُقَدَّمُ أسْبَقُ ، ثم أدْيَنُ ، ثم أقْرَبُ جِوارًا ، ثم رَحِمًا . وقيل : عكْسُه ، ثم قارِعٌ . وقال فى « الفُصولِ » : يقَدِّمُ السَّابِقَ ، فإنْ لم يسْبِقْ أحدُهما الآخَرَ ، فقال أصحابُنا : يَنْظُرُ أقْرَبَهما دارًا فيُقَدِّمُه فى الإجابةِ . وقيل : الأدْيَنُ بعدَ الأقْرَبِ جِوارًا . وقال فى « البُلْغَةِ » : فإنْ جاءَا معًا ، أجابَ أقْرَبَهما جِوارًا ، فإنِ اسْتَوَيا ، قدَّم أدْيَنَهما .

قوله : وإنْ عَلِم أنَّ فى الدَّعْوَةِ مُنْكَرًا ، كالزَّمْرِ والخَمْرِ ، وأمْكَنَه الإِنْكارُ ، حضَر وأنْكَرَ ، وإلَّا لم يَحْضُرْ – بلا نِزاعٍ – وإنْ حضَر وشاهَدَ المُنْكَرَ ، أزالَه ، وجلَس ، فإنْ لم يَقْدِرِ ، انْصَرَفَ . بلا خِلافٍ .

الشرح الكبير

مالكٌ : أمَّا اللَّهْوُ الخَفِيفُ ، كالدُّفِّ والكَبَرِ[1] ، فلا يَرْجِعُ . وقالَه ابنُ القاسمِ . وقال أَصْبَغُ : يَرْجِعُ . وقال أبو حنيفةَ : إذا وجدَ اللَّعِبَ ، فلا بَأْسَ أن يَقْعُدَ فيأْكُلَ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : إن كان ممَّن يُقْتَدَى به ، فأَحَبُّ إلىَّ أن يَخْرُجَ . وقال اللَّيْثُ : إذا كان فيها الضَّربُ بالعُودِ ، فلا يَنْبَغِى له أن يَشْهَدَها . والأصلُ فى هذا ما روَى سَفِينَةُ ، أنَّ رجُلًا أضافَه علىٌّ ، فَصنعَ له طعامًا ، فقالتْ[2] فاطمةُ[3] : لو دعَوْنا رسولَ اللهِ ﷺ ، فأكلَ معنا . فدعَوْه ، فجاءَ ، فوضَعَ يدَه على عِضَادَتَىِ البابِ ، فرأى قِرامًا فى ناحيةِ البيتِ ، فرَجَعَ ، فقالتْ فاطمةُ لعلىٍّ : الحَقْه ، فقل له : ما رَجَعَكَ يا رسولَ اللهِ ؟ فقال : « إنَّهُ لَيْس لِى أن أدْخُلَ بَيْتًا مُزَوَّقًا »[4] . حديثٌ حسنٌ . ورَوَى أبو حفصٍ ، [٦/١٩٠ظ] بإسْنادِه ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « مَن كان يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، فلا يَقْعُدْ على مائِدَةٍ يُدَارُ عليها الْخَمْرُ »[5] . وعن نافعٍ ، قال : كنتُ أسيرُ مع عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « الكير » . والكبر – بفتحتين – الطبل الذى له وجه واحد ، وجمعه كبار ، مثل جِمال . اللسان (ك ب ر) .

(٢) بعده فى الأصل : « له » .

(٣) بعده فى م : « لعلى » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب إجابة الدعوة إذا حضرها مكروه ، من كتاب الأطعمة ، سنن أبى داود ٢ / ٣٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب إذا رأى الضيف منكرا رجع ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢ / ١١١٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٢١ ، ٢٢٢ .

(٥) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى دخول الحمام ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٤٢ ، ٢٤٣ . والدارمى ، فى : باب النهى عن القعود على مائدة يدار عليها الخمر ، من كتاب الأشربة . سنن الدارمى ٢/١١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٠ ، ٣/٣٣٩ . وصححه فى الإرواء ٧/٦ – ٨ .

المقنع

وَإِنْ عَلِمَ بِهِ ، وَلَمْ يَرَهُ وَلَمْ يَسْمَعْهُ ، فَلَهُ الْجُلُوسُ ، .....

الشرح الكبير

فسَمِعَ زَمَّارَةَ راعٍ ، فَوضعَ إِصْبَعَيْهِ[1] فى أُذُنَيْهِ ، ثم عدَلَ عن الطَّرِيقِ ، [2]فلم يَزَلْ يَقُولُ : يا نافعُ أتَسْمعُ ؟ قلتُ : لا . فأَخْرَجَ إِصْبعَيْه عن أُذُنَيْه ، ثم رَجَع إلى الطَّرِيقِ[2] ، ثم قال : هكذا رأيتُ رسولَ اللهِ ﷺ صنعَ . روَاه أبو داودَ[3] ، والخَلَّالُ . ولأنَّه يُشاهِدُ المُنْكَرَ ويسمعُه مِن غيرِ حاجةٍ إلى ذلك ، فَمُنِعَ منه ، كما لو قَدَر على إزالَتِه . ويُفارِقُ مَن له جارٌ مُقِيمٌ على المُنْكَرِ والزَّمْرِ ، حيث يُباحُ له المُقَامُ ، فإنَّ تلك حالُ حاجةٍ ؛ لِما فى الخُروجِ مِن المنزلِ مِن الضَّررِ .

٣٣٢٤ – مسألة : (وإن عَلِمَ به ، ولم يَرَه ولم يَسْمَعْه ، فله الجُلوسُ) والْأَكْلُ . نَصَّ عليه أحمدُ . وله الامْتِناعُ مِن الحضُورِ فى ظاهرِ

الإنصاف

قوله : وإنْ عَلِم بِه ، ولم يَرَه ولم يَسْمَعْه ، فله الجُلُوسُ . ظاهِرُه الخِيَرَةُ بينَ الجُلوسِ وعدَمِه . وهو المذهبُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : لا بأْسَ به[4] . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال النَّاظِمُ :

..... إنْ [5]يَشَا لِيَجْلِسْ[5] ولكِنْ عَنْهُمُ البُعْدَ جَوِّدِ[6]

---

(١) فى الأصل : « أصبعه » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب كراهية الغناء والزمر ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٧٩/٢ . وقال أبو داود : هذا حديث منكر . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الغناء والدف ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦١٣/١ .

(٤) زيادة من : ا .

(٥ – ٥) فى الأصل : « شاء ليجلس » . وفى ا : « إن شاء يجلس » .

(٦) فى ا : « أجود » . والشطر الأول فى عقد الفرائد ١١٦/٢ هكذا : « وإن كان معلوما بلا الحس إن يشا » .

المقنع

وَإِنْ شَاهَدَ سُتُورًا مُعَلَّقَةً فِيهَا صُوَرُ الْحَيَوَانِ ، لَمْ يَجْلِسْ إِلَّا أَنْ تُزَالَ ، وَإِنْ كَانَتْ مَبْسُوطَةً أَوْ عَلَى وِسَادَةٍ ، فَلَا بَأْسَ بِهَا .

الشرح الكبير

كلامِه ؛ فإنَّه سُئِلَ عن الرَّجلِ يُدْعَى إلى الخِتَانِ أو العُرْسِ ، وعندَه المُخَنَّثُونَ[1] ، فيدْعُوه بعدَ ذلك بيومٍ أو ساعةٍ ، وليسَ عندَه أولئك ؟ فقال : أرْجُو أن لا يَأْثَمَ[2] إن لم يُجِبْ ، وإن أجابَ فأرْجُو أن لا يكونَ آثِمًا . فأسقطَ الوُجوبَ ؛ لإسْقاطِ الدَّاعِي حُرْمةَ نَفْسِه باتِّخاذِ[3] المنكرِ ، ولم يَمْنَعِ الإجابةَ ؛ لِكَوْنِ المُجيبِ لا يَرَى مُنْكَرًا [4]ولا يَسْمَعُه . وقال أحمدُ : إنَّما تجبُ الإجابةُ إذا كان المَكْسَبُ طيِّبًا ، ولم يرَ مُنْكَرًا[4] . فعلى هذا ، لا تجبُ إجابةُ مَن طَعامُه مِن مَكْسَبٍ خَبِيثٍ ؛ لأنَّ اتِّخاذَه[5] مُنْكَرٌ ، والأكلُ منه مُنْكَرٌ ، فهو أَوْلَى بالامْتِناعِ ، وإن حضرَ لم يَأْكُلْ .

٣٣٢٥ – مسألة : (وَإن شاهَدَ سُتُورًا مُعَلَّقَةً فيها صُوَرُ الحَيَوانِ ، لم يَجْلِسْ إلَّا أن تُزالَ ، وَإن كانت مَبْسُوطَةً أو على وَسائِدَ ، فلا بَأْسَ)

الإنصاف

وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : لا يَنْصَرِفُ . وجزَم به [٣/٥٣ظ] فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : وإنْ شاهَد سُتُورًا مُعَلَّقةً فيها صُوَرُ الحَيَوانِ ، لم يَجْلِسْ إلَّا أنْ تُزالَ . هكذا قال فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »،

---

(١) فى الأصل : « المختون » .

(٢) فى الأصل : « يكون بإثم » .

(٣) فى م : « بإيجاد » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى م : « إيجاده » .

الشرح الكبير

إذا كانت صورُ الحيوانِ على السُّتورِ والحِيطانِ ومالا يُوطَأُ ، وأمْكَنَه حَطُّها[1] ، أو قَطْعُ رُءُوسِها ، فَعَل وجَلَس ، وإن لم يُمْكِنْ[2] ذلك[3] ، انصرفَ ولم يَجْلِسْ . وعلى هذا أكثرُ أهلِ العلمِ ، قال ابنُ عبدِ البَرِّ[4] : هذا أعْدَلُ المذاهبِ . وحَكاه عن سعدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ ، وسالمٍ ، وعُرْوةَ ، وابنِ سِيرِينَ ، وعَطاءٍ ، وعِكْرِمَةَ بنِ خالدٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وكان أبو هُرَيْرَةَ يَكْرَهُ التَّصاويرَ ، ما نُصِبَ منها وما بُسِطَ . وكذلك مالكٌ ، إلَّا أنَّه كان يَكْرَهُها تَنَزُّهًا ، ولا يراها مُحَرَّمَةً . ولَعَلَّهم يذْهبونَ إلى عُمومِ[5] قولِ النَّبِىِّ ﷺ : « إنَّ المَلائكَةَ لا تَدْخلُ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وفى تحْريمِ لُبْثِه فى مَنْزِلٍ فيه صُورَةُ حَيوانٍ على وَجْهٍ مُحَرَّمٍ وَجْهانِ . والمذهبُ ، لا يَحْرُمُ . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ[6] ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وتقدَّم فى سَتْرِ العَوْرَةِ[7] : هل يَحْرُمُ ذلك ، أمْ لا ؟

فائدة : إذا عَلِم به قبلَ الدُّخولِ ، فهل يَحْرُمُ الدُّخولُ ، أمْ لا ؟ فيه الوَجْهان المُتَقدِّمان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) فى الأصل : « خطها » .
(٢) فى الأصل : « يكن » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى : التمهيد ٢١/١٩٩ .
(٥) سقط من : م .
(٦) سقط من : الأصل .
(٧) ٣/٢٥٧ .

الشرح الكبير

بَيْتًا فيه صُورَةٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورُوِىَ عن أبى[2] مسعودٍ ، أنَّه دُعِىَ إلى طعامٍ ، فلمَّا قيلَ له : إنَّ فى البيتِ صُورةً . أبَى أن يَذْهَبَ حتى كُسِرتْ[3] . ولَنا ، ما روَتْ عائشةُ ، قالتْ : قَدِمَ النَّبِىُّ ﷺ من سَفَرٍ ، وقد سترْتُ لى سَهْوَةً بنَمَطٍ[4] فيه تَصاوِيرُ ، فلمَّا رآه قال : « أتَسْتُرِينَ الجِدْرَ بسَتْرٍ[5] فيه تَصاوِيرُ ؟ » [٦/١٩١و] فهَتَكَهُ . قالتْ : فَجَعَلْتُ منه مُنْتَبَذَتَيْنِ[6] ، كأنِّى أنْظُرُ إلى النَّبِىِّ ﷺ مُتَّكِئًا على إحداهُما . روَاه ابنُ

الإنصاف

أنَّه لا يحْرُمُ الدُّخولُ . وهو المذهبُ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا وقع الذباب فى شراب أحدكم ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ واتخذ الله إبراهيم خليلا ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب حدثنى ... ، من كتاب المغازى ، وفى : باب هل يرجع إذا رأى منكرا فى الدعوة ، من كتاب النكاح ، وفى : باب من كره القعود على الصورة ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٤ / ١٥٨ ، ١٦٩ ، ١٧٠ ، ٥ / ١٠٥ ، ٧ / ٣٣ ، ٧ / ٢١٦ . ومسلم ، فى : باب تحريم تصوير صورة الحيوان ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ٣ / ١٦٦٥ ، ١٦٦٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الجنب يؤخر الغسل ، من كتاب الطهارة . وفى : باب فى الصور ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ١ / ٥٢ ، ٢ / ٣٩٢ . والترمذى فى : باب ما جاء أن الملائكة لا تدخل بيتا فيه صورة ولا كلب ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٤٨ ، ٢٤٩ . والنسائى فى : باب فى الجنب إذا لم يتوضأ ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب امتناع الملائكة من دخول بيت فيه كلب ، من كتاب الصيد ، وفى : باب التصاوير ، من كتاب الزينة . المجتبى ١ / ١١٦ ، ٧ / ١٦٤ ، ٨ / ١٨٧ ، ١٨٨ . والدارمى ، فى : باب لا تدخل الملائكة بيتا فيه تصاوير ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢/٢٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٠٤ ، ١٠٧ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ٢٧٧ ، ٣ / ٩٠ ، ٤ / ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٦ / ٢٤٦ ، ٣٣٠ .

(٢) فى م : « ابن » .

(٣) أخرجه البخارى معلقا ، فى : باب هل يرجع إذا رأى منكرا فى الدعوة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧/٣٢ . ووصله البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٨٦ .

(٤) السهوة : الطاق ، أو شبه الرف . والنمط : بساط ليف له خمل .

(٥) فى م : « بشىء » .

(٦) فى الأصل : « منتبذين » ، وفى التمهيد وصحيح مسلم : « مرفقتين » ، والمثبت كما فى م .

الشرح الكبير

عبدِ البَرِّ[1] . ولأنَّها إذا كانت تُداسُ وتُبْتَذَلُ ، لم تكُنْ مُعَزَّزَةً [2]ولا[2] مُعَظَّمَةً ، فلا تُشْبِهُ الأصْنامَ التى تُعْبَدُ وتُتَّخَذُ آلهةً ، فلا تُكْرَهُ . وما رَوَيناه أخَصُّ ممَّا رَوَوْه ، وقد رُوِىَ عن أبى طَلْحَةَ أنَّه قِيلَ له : ألم يَقُلِ[3] النَّبِىُّ ﷺ : « لا تَدْخُلُ الملائكَةُ بَيْتًا فيه كَلْبٌ ولا صُورَةٌ » ؟ قال : ألم تَسْمَعْه قال : « إلَّا رَقْمًا فى ثَوْبٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وهو محْمُولٌ على ما ذكَرْناه مِن أنَّ المُباحَ ما كان مَبْسوطًا، والمَكْرُوهَ منه ما كان مُعَلَّقًا، بدليلِ حديثِ عائشةَ[5] .

فصل : فإن قَطَع رَأْسَ الصُّورةِ ، ذَهَبتِ الكَراهَةُ . قال ابنُ عبَّاسٍ :

الإنصاف

قوله : وإنْ كانت مَبْسُوطَةً ، أو على وِسادَةٍ ، فلا بَأْسَ بها . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الإرْشادِ » : الصُّوَرُ والتَّماثِيلُ مَكْروهةٌ عندَه[6] ، إلَّا[7] فى

---

(١) فى : التمهيد ٥٣/١٦ ، ٥٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الصور فيما يوطأ ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١٢٠٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٧/٦ . وانظر صحيح البخارى ١٧٩/٣ ، ٢١٥/٧ ، ٢١٦ . وصحيح مسلم ١٦٦٩/٣ . والمجتبى ١٨٩/٨ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى الأصل : « إن » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا قال أحدكم آمين ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب من كره القعود على الصورة ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ١٣٨/٤ ، ١٣٩ ، ٢١٦/٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم تصوير صورة الحيوان ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٦٥/٣ ، ١٦٦٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصور ، من كتاب اللباس ، سنن أبى داود ٣٩٢/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الصورة ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٥٢/٧ . والنسائى ، فى : باب التصاوير ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٨٧/٨ ، ١٨٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الصور والتماثيل ، من كتاب الاستئذان . الموطأ ٩٦٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨/٤ .

(٥) فى الأصل : « عبد الله » .

(٦) فى ا : « عند الإمام أحمد رحمه الله » .

(٧) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الصُّورةُ الرَّأْسُ ، فإذا قُطِعَ الرأْسُ فليسَ بصورةٍ[1] . وحُكِيَ ذلك عن عِكْرِمَةَ . وقد رُوِيَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَتانِى جِبْرِيلُ ، فقالَ : أَتَيْتُكَ البارِحَةَ ، فلم يَمْنَعْنِى أن أَكُونَ دَخَلْتُ إلَّا أنَّه كان على البابِ تَمَاثِيلُ ، وكان فى البَيْتِ سِتْرٌ فيه تَماثِيلُ ، وكان فِى البَيْتِ كَلْبٌ ، فَمُرْ بِرَأْسِ [2]التِّمْثالِ الذى[2] عَلَى بَابِ البَيْتِ فَيُقْطَعُ ، فيَصِيرُ[3] كَهَيْئَةِ الشَّجَرَةِ ، ومُرْ بالسِّتْرِ فَلْيُقْطَعْ منه وسادَتانِ مَنْبُوذَتانِ يُوطَآنِ ، ومُرْ بالْكَلْبِ فَلْيُخْرَجْ » . ففَعَلَ رسولُ اللهِ ﷺ[4] . وإن قَطَع منه ما لا تَبْقَى الحياةُ بعدَ ذَهابِه[5] ، كصَدْرِه أو بَطْنِه ، أو جُعِلَ له رَأْسٌ مُنْفَصِلٌ عن بدَنِه ، لم يَدْخُلْ تحت النَّهْىِ ؛ لأنَّ الصُّورةَ لا تَبْقَى بعدَ ذَهابِه ، فهو كقَطْعِ الرَّأْسِ . وإن كان الذَّاهِبُ يَبْقَى الحيوانُ بعدَه ، كالعَيْنِ واليَدِ والرِّجْلِ ، فهو صُورةٌ داخلةٌ تحتَ النَّهْىِ . فإن كان فى ابْتِداءِ التَّصْويرِ صورةُ بَدَنٍ بلا رَأْسٍ ،

الإنصاف

الأَسِرَّةِ والجُدُرِ . وتقدَّم ذلك أيضًا فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ .

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الرخصة فيما يوطأ من الصور ... ، من كتاب الصداق . السنن الكبرى ٧ / ٢٧٠ .

(٢ - ٢) فى م : « التماثيل التى » .

(٣) فى م : « حتى تصير » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصور ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٩٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الملائكة لا تدخل بيتا فيه صورة ولا كلب ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٤٩/١٠ ، ٢٥٠ . والنسائى ، فى : باب ذكر أشد الناس عذابا ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٩١/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٥/٢ .

(٥) بعده فى الأصل : « فهو كقطع الرأس » .

الشرح الكبير

أو رَأْسٍ بلا بدَنٍ ، أو جُعِلَ له رَأْسٌ ، وسائِرُ بدَنِه صورةُ غيرِ حيوانٍ ، لم يدْخُلْ فى النَّهْىِ ؛ لأنَّه ليس بصُورةِ حيوانٍ .

فصل : وصَنْعَةُ التَّصاوِيرِ مُحَرَّمةٌ على فاعِلِها ؛ لِما روَى ابنُ عمرَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الَّذِينَ يَصْنَعُونَ هَذِهِ الصُّوَرَ يُعَذَّبُونَ يومَ القِيَامَةِ ، يُقَالُ لهم : أَحْيُوا ما خَلَقْتُمْ » . وعن مَسْروقٍ ، قال : دَخَلْنا مع عبدِ اللهِ بيتًا فيه تماثيلُ ، فقال لتمثالٍ منها : تمثالُ مَن هذا ؟ قالوا : تمثالُ مَرْيَمَ[1] . قال عبدُ اللهِ : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ أَشَدَّ النَّاسِ عَذابًا يومَ القِيَامَةِ المُصَوِّرُونَ » . مُتَّفَقٌ عليهما[2] . والأمْرُ بعَمَلِه مُحَرَّمٌ ، كعَمَلِه .

فصل : فأمَّا دُخولُ مَنْزِلٍ فيه صُورةٌ ، فليسَ بمُحَرَّمٍ ، وإنَّما أُبِيحَ تَرْكُ إجابةِ[3] الدَّعْوةِ لأجْلِه عُقُوبةً للدَّاعِى ، بإسْقاطِ حُرْمَتِه ؛ لاتِّخاذِه المُنْكَرَ

الإنصاف

فائدة : يَحْرُمُ تعْليقُ ما فيه صُورَةُ حَيوانٍ ، وسَتْرُ الجُدُرِ به ، وتَصْوِيرُه . وقيل : لا يَحْرُمُ . وذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، رِوايَةً ، كافْتِراشِه ،

---

(١) فى م : « من صنم » .

(٢) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب عذاب المصورين يوم القيامة ، من كتاب اللباس ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ والله خلقكم وما تعملون ... ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٢١٥/٧ ، ١٩٧/٩ . ومسلم ، فى : باب تحريم تصوير صورة الحيوان ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٧٠/٣ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢ ، ٢٦ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب عذاب المصورين يوم القيامة ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٢١٥/٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم تصوير صورة الحيوان ، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٧٠/٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر أشد الناس عذابا ، من كتاب الزينة . المجتبى ١٩١/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٥/١ ، ٤٢٦ .

(٣) زيادة من : م .

الشرح الكبير

فى دارِه . ولا يَجِبُ على مَن رآه فى منزلِ الدَّاعِى الخُروجُ ، فى ظاهرِ كلامِ أحمدَ ؛ فإنَّه قال فى رِوايةِ الفَضْلِ ، إذا رأى صُوَرًا على السِّتْرِ ، [٦/١٩١ظ] لم يكُنْ رآها حينَ دخلَ ؟ قال : هو أسْهَلُ مِن أن يكونَ على الجِدَارِ . قيلَ له : فإن لم يَرَه إلَّا عندَ وَضْعِ الخِوانِ بينَ أيْدِيهم ، أيَخْرُجُ ؟ فقال : لا تُضَيِّقْ علينا ، ولكنْ إذا رأى هذا وَبَّخَهُم[1] ونَهاهم . يعنى لا يَخْرُجُ . وهذا مذهبُ مالكٍ ؛ فإنَّه كان يَكْرَهُها تَنَزُّهًا ، ولا يراها مُحَرَّمَةً . وقال أكثرُ أصْحابِ الشافعىِّ : إذا كانتِ الصُّوَرُ على السُّتورِ ، أو[2] ما ليس بمَوْطُوءٍ ، لم يَجُزْ له الدُّخولُ ؛ لأنَّ الملائكةَ لا تَدْخُلُه ، ولأنَّه لو لم يكُنْ مُحَرَّمًا ، لَما جازَ تَرْكُ الدَّعوةِ الواجبةِ لأجْلِه . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ دَخَل الكَعْبَةَ ، فرأى فيها صُورةَ إبراهيمَ وإسماعيلَ يسْتَقْسِمانِ بالأزْلامِ ، فقال : « قاتَلَهُمُ اللهُ ، لقدْ عَلِمُوا أنَّهُما ما اسْتَقْسَما بها قَطُّ » . رَواه أبو داودَ[3] . وما ذكَرْنا مِن خَبَرِ عبدِ اللهِ أنَّه دخلَ بيتًا فيه تماثيلُ . وفى شُروطِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على أهلِ الذِّمَّةِ : أن يُوَسِّعُوا أبوابَ كَنائِسِهم وبِيَعِهم ، ليَدْخُلَها المسلمونَ للمَبِيتِ بها ، والمارَّةُ بدَوابِّهم[4] .

الإنصاف

وجَعْلِه مِخَدًّا . وتقدَّم بعضُ ذلك فى سَتْرِ العَوْرَةِ .

---

(١) سقط من : « الأصل » .

(٢) فى الأصل : « و » .

(٣) فى : باب الصلاة فى الكعبة ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٦٧ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب من كبر فى نواحى الكعبة ، من كتاب الحج ، وفى : باب أين ركز النبى ﷺ الراية يوم الفتح ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٢/١٨٤ ، ٥/١٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٦٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٠/٤٣٩ .

المقنع

وَإِنْ سُتِرَتِ الْحِيطَانُ بِسُتُورٍ لَا صُوَرَ فِيهَا ، أَوْ فِيهَا صُوَرُ غَيْرِ الْحَيَوَانِ ، فَهَلْ تُبَاحُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

ورَوَى ابنُ عائذٍ[1] ، فى « فُتوحِ الشَّامِ » ، أنَّ النَّصارَى صَنَعوا لعُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حينَ قَدِمَ الشامَ طعامًا ، فدَعَوْه ، فقال : أين هو ؟ قالوا : فى الكنيسةِ . فأبى أن يذهبَ ، وقال لعلىٍّ : امْضِ بالنَّاسِ ، فليَتَغَدَّوْا . فذَهبَ علىٌّ بالنَّاسِ ، فدخلَ الكنيسةَ ، وتغَدَّى هو والمسلمونَ ، وجعلَ علىٌّ ينظرُ إلى الصُّوَرِ ، وقال : ما على أميرِ المؤمنينَ لو دخلَ وأكلَ[2] . وهذا اتِّفاقٌ منهم على إباحةِ دُخولِها وفيها الصُّوَرُ ، ولأنَّ دُخولَ الكنائسِ والبِيَعِ غيرُ مُحَرَّمٍ ، فكذلك المنازلُ التى فيها الصُّوَرُ ، وكَوْنُ الملائكةِ لا تَدْخُلُه ، لا يُوجِبُ تَحْريمَ دُخولِه ، كما لو كان فيه كلبٌ ، ولا يَحْرُمُ علينا[3] صُحْبةُ رُفْقةٍ فيها جَرَسٌ ، مع أنَّ الملائكةَ لا تَصْحَبُهم ، وإنَّما أُبِيحَ تَرْكُ الدَّعوةِ مِن أجْلِه عُقوبةً لفاعِلِه ، وزجْرًا له عن فِعْلِه .

٣٣٢٦ – مسألة : (فَإِن سُتِرَتِ الحِيطانُ بِسُتُورٍ لا صُوَرَ فيها ، أو فيها صُوَرُ غيرِ الحَيَوانِ ، فهل تُباحُ ؟ على رِوايَتَيْنِ) أمَّا إذا اسْتَعْمَلَ ذلك

الإنصاف

قوله : وإنْ سُتِرَتِ الحِيطانُ بِسُتُورٍ لَا صُوَرَ فيها ، أو فيها صُوَرُ غيرِ الحَيَوانِ ،

---

(١) فى الأصل : « عابد » . وفى م : « عائد » . وانظر ترجمته فى : ٦٧/١١ .

(٢) بنحوه دون ذكر ذهاب على أخرجه البخارى معلقا ، فى : باب الصلاة فى البيعة ، من كتاب الصلاة . صحيح البخارى ١١٨/١ . ووصله عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤١١/١ ، ٤١٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٦٨/٧ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

لحاجةٍ ، مِن وِقايةِ حَرٍّ أو بَرْدٍ ، فلا بَأْسَ بهِ ؛ لأنَّه يَسْتَعْمِلُه لحاجةٍ ، فأشْبَهَ السِّتْرَ على البابِ . وإن كان لغيرِ حاجةٍ ففيه روايتان ؛ إحْدَاهما ، هو مَكْرُوهٌ غيرُ مُحَرَّمٍ ، وهو عُذْرٌ فى تَرْكِ الإجابةِ إلى الدَّعوةِ ؛ بدليلِ ما رَوَى سالمُ ابنُ عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، قال : أعْرَسْتُ فى عَهْدِ أبى ، فآذَنَ أبى النَّاسَ ، فكان فى مَن آذَنَ أبو أيُّوبَ ، وقد سَتَرُوا بَيْتِى بجُنادِىٍّ[1] أخْضَرَ ، فأقبلَ أبو أيُّوبَ مُسْرِعًا[2] ، فاطَّلَعَ فرأى البيتَ مستترًا[3] بجُنادِىٍّ[1] أخْضَرَ ، فقال : يا عبدَ اللهِ أتَسْتُرونَ الجُدُرَ ؟ فقال أبى ، واسْتَحْيَا : غَلَبَنا[4] النِّساءُ يا أبا أيُّوبَ . فقال : مَن خَشِيتُ[5] أن يَغْلِبْنَه ، فلم أخْشَ أن يَغْلِبْنَكَ . ثم قال : لا أطْعَمُ لكم طَعامًا ، ولا أدْخُلُ لكم بيتًا ، ثم خرجَ . رواه الأثْرَمُ[6] . قال

الإنصاف

فهل تُباحُ ؟ على رِوايتَيْن . مُرادُه ، إذا كانت غيرَ حَرِيرٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يُكْرَهُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، واخْتارَه المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) فى م : « بخباء » . والجنادى ؛ قيل : هو نوع من الأنماط أو الثياب يستر بها الجدران .

(٢) سقط من : « م » .

(٣) فى م : « مستورا » .

(٤) فى م : « غلبتنا » .

(٥) بعده فى الأصل : « من » .

(٦) أخرجه البخارى معلقا بصيغة الجزم ، فى : باب هل يرجع إذا رأى منكرًا فى الدعوة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٣٢/٧ ، ٣٣ . ووصله الإمام أحمد ، فى : كتاب الورع ٨٥ . وعزاه فى مجمع الزوائد إلى الطبرانى فى الكبير ، وقال : رجاله الصحيح . مجمع الزوائد ٥٤/٤ ، ٥٥ .

الشرح الكبير

القاضى : وكلامُ [١٩٢/٦و] أحمدَ يَحْتَمِلُ أمْرَيْنِ ؛ أحدَهما ، الكَراهةَ مِن غيرِ تَحْريمٍ ؛ لأنَّ ابنَ عمرَ أقَرَّ على فِعْلِه ، ولأنَّ كَراهَتَه لِما فيه مِن السَّرَفِ[1] ، وذلك لا يَبْلُغُ به التَّحْريمَ ، كالزِّيادةِ فى المَلْبُوسِ والمَأْكُولِ الطَّيِّبِ[2] ، ويَحْتَمِلُ التَّحْريمَ . وهى الرِّوايةُ الثانيةُ ؛ لِما روَى الخَلَّالُ بإسْنادِه عن علىِّ بنِ الحسينِ ، قال : نَهى رسولُ اللهِ ﷺ أن تُسْتَرَ الجُدُرُ[3] . ورَوتْ عائشةُ ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ قال : « إنَّ اللهَ لَم يَأْمُرْنا فيما رَزَقَنا أن نَسْتُرَ الْجُدُرَ »[4] . واخْتارَ شيْخُنا[5] أنَّ سَتْرَ الحِيطانِ مَكْرُوهٌ غيرُ مُحَرَّمٍ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ إذ لم يَثْبُتْ فى تَحْرِيمِه حديثٌ ، وقد فَعَلَه ابنُ عمرَ ، وفُعِلَ فى زَمَنِ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ولو ثَبَتَ الحديثُ ، حُمِلَ على الكَراهةِ ؛ لِما ذكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

فصل : سُئِلَ أحمدُ عن السُّتورِ فيها القرآنُ ، فقال : لا يَنْبَغِى أن يكونَ شيئًا مُعَلَّقًا فيه القرآنُ ، يُسْتهانُ به ، ويُمْسَحُ به[6] . قيلَ له : فيُقْلَعُ ؟ فكَرِهَ أن يُقْلَعَ القرآنُ ، وقال : إذا كان سِتْرٌ فيه ذِكْرُ اللهِ تعالى ، فلا بَأْسَ .

الإنصاف

فى مَوْضِعٍ ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « البُلْغَةِ » ،

(١) فى الأصل : « الشرف » ، وفى م : « الستر » . وانظر المغنى ٢٠٥/١٠ .

(٢) فى م : « والطيب » .

(٣) وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى تستير المنازل ، من كتاب الصداق . السنن الكبرى ٢٧٢/٧ . وقال : هذا منقطع .

(٤) أخرجه بنحوه مسلم ، فى : باب تحريم تصوير صورة الحيوان ...، من كتاب اللباس . صحيح مسلم ١٦٦٦/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الصور ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٣٩٢/٢ .

(٥) انظر المغنى ٢٠٥/١٠ .

(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

وكَرِه أن يُشْتَرَى الثَّوْبُ فيه ذِكْرُ اللهِ ، ممَّا يُجْلَسُ عليه .

فصل : قيلَ لأبى عبدِ اللهِ : الرَّجُلُ يَكْتَرِى بيتًا فيه تصاويرُ ، تَرَى أن يحُكَّها ؟ قال : نعم . قال المَرُّوذِىُّ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : دخلتُ حمَّامًا ، فرأيتُ صورةً ، تَرَى أن أَحُكَّ الرأْسَ ؟ قال : نعم . إنَّما جازَ ذلك لأنَّ اتِّخاذَ الصُّورةِ مُنْكرٌ ، فجازَ تَغْييرُها ، كآلةِ اللَّهْوِ والصَّليبِ والصَّنَمِ ، ويُتْلَفُ منها ما يُخْرِجُها عن حَدِّ الصُّورةِ ، كالرَّأْسِ ونحوِه ؛ لأنَّ ذلك يَكْفِى . قال أحمدُ : ولا بَأْسَ باللُّعَبِ ما لم تكُنْ صُورةً ؛ لِما رُوِىَ عن عائشةَ ، قالت : دخلَ علىَّ رسولُ اللهِ ﷺ وأنا أَلْعَبُ باللُّعَبِ ، فقال : « مَا هذا يا عائشةُ ؟ » . فقلتُ : هذه خَيْلُ سُلَيْمانَ . فجعلَ يضحكُ[1] .

فصل : واتِّخاذُ آنِيَةِ الذَّهبِ والفِضَّةِ مُحَرَّمٌ ، فإذا رآه المَدْعُوُّ فى منزلِ الدَّاعِى ، فهو مُنْكَرٌ يَخْرُجُ مِن أجْلِه . وكذلك ما كان من الفِضَّةِ مُسْتَعْمَلًا كالمُكْحُلَةِ ونحوِه . قال الأثْرَمُ : سُئلَ أحمدُ : إذا رأى حَلْقَةَ مِرْآةٍ فِضَّةً ، ورأسَ مُكْحُلَةٍ ، يَخْرُجُ مِن ذلك ؟ فقال : هذا تَأْوِيلٌ تَأَوَّلْتُه ، وأمَّا الآنِيَةُ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايةُ الثانيةُ ، يَحْرُمُ . وقال فى « الخُلاصَةِ » : وإذا حضَر فرأَى سُتُورًا مُعَلَّقَةً لا صُوَرَ عليها ، فهل يجْلِسُ ؟ فيه رِوايَتانِ ، أصْلُهما ، هل هو حرَامٌ ، أو مَكْرُوهٌ ؟

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللعب بالبنات ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٨١ . والنسائى ، فى : باب إباحة الرجل اللعب لزوجته بالبنات ، من كتاب عشرة النساء . السنن الكبرى ٥/٣٠٦ ، ٣٠٧ .

الشرح الكبير

نَفْسُها[1] فليسَ فيها شَكٌّ . وقال : ما لا يُسْتَعْمَلُ فهو أسْهَلُ ، مِثْل الضَّبَّةِ فى السِّكِّينِ والقَدَحِ . وذلك لأنَّ رُؤْيَةَ المُنْكَرِ كسَماعِه ، فكما لا يجْلِسُ فى مَوْضِعٍ يَسْمَعُ فيه صوتَ الزَّمْرِ ، لا يجلسُ فى موضعٍ يَرَى فيه مَن يشربُ الخمرَ وغيرَه مِنَ المنكرِ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم تَكُنْ حاجَةٌ ، فأمَّا إنْ دَعتِ الحاجَةُ إليه ، مِن حَرٍّ ، أو بَرْدٍ ، فلا بَأْسَ به . ذكَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وهو واضِحٌ .

الثانى ، ظاهِرُ قولِه : فهل يُباحُ ؟ أنَّ الخِلافَ فى الإباحَةِ وعدَمِها . وليس الأمْرُ كذلك ، وإنَّما الخِلافُ فى الكَراهةِ والتَّحْريمِ ؛ فمُرَادُه بالإباحةِ ، الجَوازُ الذى هو ضِدُّ التَّحْريمِ . فعلى القَوْلِ بالتَّحْريمِ ، يكونُ وُجودُ ذلك عُذْرًا فى تَرْكِ الإجابَةِ . وعلى القَوْلِ بالكراهةِ ، يكُونُ أيضًا عُذْرًا فى تَرْكِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : لا يكونُ عُذْرًا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الخُلاصَةِ » المُتقدِّمِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والواجِبُ لا يُتْرَكُ لذلك . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ونقَل ابنُ هانِئٍ وغيرُه ، ما كانَ فيه شىءٌ مِن زِىِّ الأعاجِمِ وشِبْهِه ، فلا يدْخُلُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا بَأْسَ أنْ لا يدْخُلَ . قال : لا كرَيْحانٍ مُنَضَّدٍ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ النَّهْىَ عن التَّشَبُّهِ بالعَجَمِ للتَّحْريمِ . ونقَل جَعْفَرٌ ، لا يشْهَدُ عُرْسًا فيه طَبْلٌ ، أو مُخَنَّثٌ ، أو غِناءٌ ، أو تُسْتَرُ الحِيطانُ ، ويخْرُجُ لصُورةٍ على الجِدارِ . ونقَل الأثْرَمُ ، والفَضْلُ ، لا لصُورَةٍ على سِتْرٍ ، لم يَسْتُرْ به الجُدُرَ .

(1) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا يُبَاحُ الْأَكْلُ بِغَيْرِ إِذْنٍ . وَالدُّعَاءُ إِلَى الْوَلِيمَةِ إِذْنٌ فِيهَا .

الشرح الكبير **٣٣٢٧** – مسألة : (ولا يُباحُ الأَكْلُ بغيرِ إذْنٍ) لأنَّ أكلَ مالِ الغيرِ بغيرِ إذْنِه مُحَرَّمٌ (والدُّعاءُ إلى الوَلِيمَةِ إذْنٌ) فى الدُّخولِ والأكْلِ ؛ بدليلِ ما رَوى أبو هُرَيْرَةَ عن النَّبِىِّ ﷺ قال : « إذَا دُعِىَ أحَدُكُمْ ، فجاءَ[1] مَعَ الرَّسُولِ ، فَذلِكَ إذْنٌ لَهُ » . رَواه أبو داودَ[2] . وقال عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ :

الإنصاف قوله : ولا يُباحُ الأكْلُ بغيرِ إذْنٍ . أو ما يَقُومُ مَقامَها . بلا نِزاعٍ . فيَحْرُمُ أكْلُه بلا إذْنٍ صريحٍ ، أو قرينَةٍ ، ولو مِن بَيْتِ قريبِه أو صَديقِه ، ولم يُحْرِزْه عنه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونقَله ابنُ القاسِمِ ، وابنُ النَّضْرِ . وجزَم به القاضى فى « الجامعِ » . وظاهِرُ كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ وغيرِه ، يجوزُ أكْلُه مِن بَيْتِ قريبِه وصديقِه ، إذا لم يُحْرِزْه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وقدَّمه فى « آدابِه » ، وقال : هذا هو المُتوَجَّهُ ، ويُحْمَلُ كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، على الشَّكِّ فى رِضاه ، أو على الوَرَعِ . انتهى . وجزَم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، فى آخِرِ الغَصْبِ ، فى مَن كتَبَ مِن مَحْبَرَةِ غيرِه ، يجوزُ فى حقِّ مَن يَنْبَسِطُ إليه ، ويَأْذَنُ له عُرْفًا .

قوله : والدُّعاءُ إلى الوَلِيمَةِ إذْنٌ فيه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وكذا تقْديمُ[3] الطَّعامِ إليه بطَريقٍ أوْلَى . وقال الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ فى

---

(١) فى م : « فأتى » .

(٢) فى : باب فى الرجل يدعى أيكون ذلك إذنه ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٣٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٥٣٣ . وصححه فى الإرواء ٧/١٦ ، ١٧ .

(٣) فى الأصل : « تقدم » .

الشرح الكبير

إذا [٦/١٩٢ظ] دُعِيتَ فقد أُذِنَ لك . رواه الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه[١] .

الإنصاف

« الغُنْيَةِ » : لا يحْتاجُ بعدَ تقْديمِ الطَّعامِ إذْنًا إذا جَرَتِ العادةُ فى ذلك البلَدِ الأكْلَ بذلك ، فيكونُ العُرْفُ إذْنًا . وقد تقدَّم أنَّ المَسْنونَ الأكْلُ عندَ حُضورِ رَبِّ الطَّعامِ وإذْنِه . وتقدَّم جُمْلَةٌ صالحةٌ فى آدابِ الأكْلِ والشُّرْبِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّ الدُّعاءَ ليس إذْنًا فى الدُّخولِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هو إذْنٌ فيه . وقدَّمه فى « الآدابِ » ، ونسَبَه إلى المُصَنِّفِ وغيرِه . قلتُ : إنْ دلَّتْ قرينَةٌ عليه ، كان إذْنًا ، وإلَّا فلا . الثانيةُ ، قال المَجْدُ : مذهَبُنا ، لا يَمْلِكُ الطَّعامَ الذى قُدِّمَ إليه ، بل يَهْلِكُ بالأكْلِ[٢] على مِلْكِ صاحبِه . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والسَّبْعِينَ »[٣] : أكْلُ الضَّيْفِ[٤] إباحَةٌ مَحْضَةٌ ، لا يحْصُلُ المِلْكُ به[٢] بحالٍ ، على المَشْهورِ عندَنا . انتهى . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، فى مَسْأَلَةِ غيرِ المَأْذُونِ له [٣/٥٤و] ، هل له الصَّدقَةُ مِن قُوتِه ؟ الضَّيْفُ لا يَمْلِكُ الصَّدقَةَ بما أُذِنَ له فى أكْلِه . وقال : إنْ حلَفَ لا يَهَبُه ، فأضافَه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يُمَلِّكْه شيئًا ، وإنَّما أباحَه الأكْلَ ، ولهذا لم يَمْلِكِ التَّصَرُّفَ فيه[٥] بغيرِ إذنِه . انتهى[٦] . [٧]قلتُ : فيَحْرُمُ عليه تصَرُّفُه فيه بدُونِه[٧] . قال الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ ، [٧]والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا[٧] : يأْكُلُ الضَّيْفُ

(١) وأخرجه البخارى ، فى الأدب المفرد ٢/٥١٠ . وقال فى الإرواء : وإسناده صحيح على شرط مسلم . الإرواء ٧/١٧ . ولم نجده فى المسند .

(٢) زيادة من : ا .

(٣) كذا بالنسخ والصواب : « السادسة والثمانين » . انظر : القواعد ٢٠٩ .

(٤) فى الأصل : « المضيف » .

(٥) سقط من : ط .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧ - ٧) زيادة من : ا .

المقنع وَالنِّثَارُ وَالْتِقَاطُهُ مَكْرُوهٌ . وَعَنْهُ ، لَا يُكْرَهُ .

الشرح الكبير **٣٣٢٨** – مسألة : (والنِّثارُ والتِقاطُهُ مَكْرُوهٌ . وعنه ، لا يُكْرَهُ) اخْتلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى النِّثارِ والْتِقاطِه ؛ فرُوِىَ أنَّ ذلك مَكْرُوهٌ فى العُرْسِ وغيرِه . رُوِىَ ذلك عن أبى مسعودٍ البَدْرِىِّ ، وعِكْرِمَةَ ، وابنِ

الإنصاف على مِلْكِ صاحبِ الطَّعامِ على وَجْهِ الإباحةِ ، وليس ذلك بتَمْلِيكٍ . انتهى . قال فى « الآدابِ » : مُقْتَضَى تعْليلِه فى « المُغْنِى » ، التَّحْريمُ . قلتُ : والأمْرُ كذلك . [1]قال فى « الانْتِصارِ » وغيرِه : لو قدَّم لضِيفانِه طَعامًا ، لم يَجُزْ لهم قَسْمُه ؛ لأنَّه إباحَةٌ . نقَله عنهم فى « الفُروعِ » ، آخِرَ الأطْعِمَةِ[1] . وقال فى « القَواعِدِ » :

وعن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايَةٌ بإجْزاءِ الطَّعامِ فى الكفَّاراتِ ، وتُنَزَّلُ على أحدِ قوْلَيْن ؛ إمَّا أنَّ الضَّيْفَ يَمْلِكُ ما قُدِّم إليه ، وإنْ كان مِلْكًا خاصًّا بالنِّسْبَةِ إلى الأكْلِ . وإمَّا أنَّ الكفَّارَةَ لا يُشْتَرَطُ فيها تَمْلِيكٌ . انتهى . وقال فى « الآدابِ » : ووُجِّهَتْ رِوايةُ الجَوازِ ، فى مَسْأَلَةِ[2] صَدَقَةِ[3] غيرِ المَأْذُونِ له ، بأنَّه ممَّا جرَتِ العادةُ بالمُسامحَةِ فيه والإذْنِ عُرْفًا ، فجازَ ، كصَدقَةِ المَرْأَةِ مِن بَيْتِ زَوْجِها . قال : وهذا التَّعْليلُ جارٍ فى مَسْأَلَة الضَّيْفِ . انتهى[3] . وللشَّافِعيَّةِ فيها أرْبَعَةُ أقْوالٍ ، يَمْلِكُه بالأَخْذِ ، أو بحُصُولِه فى الفَمِ ، أو بالبَلْعِ ، أو لَا يمْلِكُه بحالٍ ، كمذهبِنا .

قوله : والنِّثارُ والْتِقاطُه مَكْرُوهٌ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّريفُ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ . ونَصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال النَّاظِمُ : هذا أوْلَى . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » :

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

سِيرِينَ ، وعَطاءٍ ، وعبدِ اللهِ ابنِ زيدٍ الخَطْمِيِّ[1] ، وطلحةَ وزُبَيْدٍ الْيامِيَّيْنِ[2] . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه ليس بمَكْرُوهٍ . اخْتارَها أبو بكرٍ . وهو قولُ الحَسنِ ، وقَتادةَ ، والنَّخَعِيِّ ، وأبى حنيفةَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ قُرْطٍ ، قال : قُرِّبَ إلى النَّبِىِّ ﷺ خَمْسُ بَدَناتٍ أو سِتٌّ ، فطَفِقْنَ يَزْدَلِفْنَ إليه بِأَيَّتِهِنَّ يبدأُ ، فنَحَرَها رسولُ اللهِ ﷺ ، وقال كلمةً لم أسْمَعْها ، فسألْتُ مَن قَرُبَ منه ، فقال : قال : « مَنْ شَاءَ اقْتَطَعَ » . رواه أبو داودَ[3] . وهذا جارٍ مَجْرَى النِّثارِ . وقد رُوِىَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ دُعِىَ إلى وَلِيمةِ رجُلٍ مِن الأنْصارِ ،

الإنصاف

هذا المذهبُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحبُ « الإيضاحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، إباحَتُهما . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، كالمُضَحِّى يقولُ : مَن شاءَ اقْتَطَعَ . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »،

---

(١) هو عبد الله بن يزيد بن زيد الخطمى ، نسبة إلى بنى خطمة بن جشم ، بطن من الأنصار ، له صحبة ، شهد الحديبية وهو صغير ، وكان أميرا على الكوفة زمن ابن الزبير . اللباب ١/٤٨٠ ، تهذيب التهذيب ٦/٧٨ .

(٢) فى م : « اليامى » .

والأول هو طلحة بن مصرِّف بن عمرو بن كعب اليامى الهمذانى الكوفى ، أبو محمد ، الإمام الحافظ المقرئ ، المجود ، شيخ الإسلام ، توفى فى آخر سنة اثنتى عشرة ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/١٩١ - ١٩٣ .

والثانى هو زبيد بن الحارث بن عبد الكريم بن عمرو بن كعب اليامى الكوفى ، الحافظ ، أحد الأعلام ، عداده فى صغار التابعين ، توفى سنة اثنتين وعشرين ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٢٩٦ - ٢٩٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٩/٢٠٥ .

الشرح الكبير

ثم أُتوا بنَهْبٍ فأُنْهِبَ عليه . قال الرَّاوِى : ونظرتُ إلى رسولِ اللهِ ﷺ يُزاحِمُ النَّاسَ ويَحْثُو[1] ذلك . قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، أوَ ما نَهَيْتَنا[2] عن النُّهْبَةِ ؟ قال : « نَهَيْتُكُمْ عن نُهْبَةِ الْعَساكِرِ »[3] . ولأنَّه نَوْعُ إباحةٍ ، فأَشْبَهَ إباحةَ الطَّعامِ للضِّيفانِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا تَحِلُّ النُّهْبَى والمُثْلَةُ[4] »[5] . ولأنَّ فيه نَهْبًا وتَزاحُمًا وقِتالًا ، ورُبَّما أخَذَه مَن يَكْرَهُ صاحِبُ النِّثارِ أخْذَه ؛ لحِرْصِه وشَرَهِه ودَناءةِ نفْسِه ، ويُحْرَمُه مَن يُحِبُّ صاحِبُه ؛ لمُروءَتِه وصِيانَةِ نفْسِه وعِرْضِه ، والغالبُ[6] هذا ، فإنَّ أهلَ المُروءاتِ يصُونونَ أنفُسَهم عن مُزاحَمةِ سَفِلَةِ النَّاسِ على شىءٍ مِن[7] الطَّعامِ أو غيرِه ، ولأنَّ فى هذا دناءةً ، واللهُ يُحِبُّ مَعالِىَ الأُمورِ ،

الإنصاف

و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » . وقيل : يُكْرَهُ فى العُرْسِ دُونَ غيرِه . وعنه ، لا يُعْجِبُنِى ، هذا نُهْبَةٌ ، لا يُأْكَلُ . [8]وعنه ، أنَّه يَحْرُمُ ، كقَوْلِ الإمامِ والأميرِ ، فى الغَزْوِ وفى الغَنِيمَةِ : مَن أخَذَ شيئًا ، فهو له . ونحوِه[8] .

---

(١) فى م : « أو نحو » .

(٢) فى الأصل : « نهينا » .

(٣) أخرج نحوه البيهقى فى : السنن الكبرى ٢٨٨/٧ . والطحاوى ، فى : شرح معانى الآثار ٥٠/٣ . وأبو نعيم الأصبهانى فى حلية الأولياء ٣٤٠/٦ ، ٣٤١ . وابن الجوزى فى : الموضوعات ٢٦٥/٢ ، ٢٦٦ . وانظر تضعيف الحديث والكلام عليه ، فى : تلخيص الحبير ٢٠٠/٣ ، ٢٠١ .

(٤) فى م : « المسألة » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب النهبى بغير إذن صاحبه ، من كتاب المظالم ، وفى : باب ما يكره من المثلة والمصبورة والمجثمة ، من كتاب الذبائح . صحيح البخارى ١٧٨/٣ ، ١٢٢/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٧/٤ .

(٦) بعده فى م : « عليه » .

(٧) سقط من : الأصل .

(٨ - ٨) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

ويَكْرَهُ سَفْسافَها . فأمَّا خَبَرُ البَدَناتِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ علمَ أنَّه لا نُهْبَةَ فى ذلك ؛ لكَثْرَةِ اللَّحْمِ ، وقِلَّةِ الآخِذِينَ ، أو فعَلَ ذلك لاشْتِغالِه بالمَناسكِ عن تَفْرِيقِها . وفى الجملةِ ، فالخلافُ إنَّما هو فى كراهةِ ذلك ، وأمَّا الإباحةُ ، فلا خلافَ فيها[1] ، ولا فى الالْتِقاطِ ؛ لأنَّه نَوْعُ إباحةٍ لمالِه ، فأَشْبَهَ سائرَ المُباحَاتِ .

فصل : فأمَّا إن قَسَمَ على الحاضِرينَ ما يُنْثَرُ مِثل اللَّوْزِ والسُّكَّرِ وغيرِه ، فلا خلافَ فى أنَّ ذلك حسَنٌ غيرُ مكْروهٍ . وقد رُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قسمَ رسولُ اللهِ ﷺ بينَ أصْحابِه تَمْرًا ، فأَعْطَى كلَّ إنْسانٍ سبْعَ تَمَراتٍ ، فأَعْطانِى سبعَ تَمَراتٍ إحْداهُنَّ حَشَفَةٌ ، فلم يَكُنْ مِنْهُنَّ تَمْرَةٌ أعجبَ إلىَّ منها ، شَدَّتْ فى مَضاغِى . رَواه البُخارِىُّ[2] . وكذلك إن وضَعه بينَ أيْدِيهم وأَذِنَ لهم فى أخْذِه على وَجْهٍ لا يقَعُ تَناهُبٌ ، فلا يُكْرَهُ أيضًا . قال المَرُّوذِىُّ : سألْتُ [٦/١٩٣و] أبا عبدِ اللهِ عن الجوزِ يُنْثَرُ ، فكَرِهَه ، وقال : يُعْطَوْنَ ، يُقْسَمُ عليهم . وقال [3]محمدُ بنُ علىٍّ[3] بنِ بحرٍ : سمعتُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « فيهما » .

(٢) فى : باب ما كان النبى ﷺ وأصحابه يأكلون ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٧/٩٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٢٤ ، ٣٥٢ ، ٤١٥ .

(٣-٣) فى النسختين : « على بن محمد » وفى حاشية المطبوعة إشارة إلى ما فى المغنى . وهو محمد بن على بن بحر ، أبو بكر البزاز ، حدث عن أبى حفص عمر ابن أخت بشر بن الحارث ، روى عنه محمد بن مخلد وأبو عمرو بن السماك ، توفى سنة تسع وتسعين ومائتين . تاريخ بغداد ٣/٦٦ . وانظر طبقات الحنابلة ١/٤٢٩ ، ٤٣٠ . والمغنى ١٠/٢١٠ .

المقنع وَمَنْ حَصَلَ فِى حِجْرِهِ شَىْءٌ مِنْهُ ، فَهُوَ لَهُ .

الشرح الكبير حُسْنَ[1] أمَّ وَلَدِ أحمدَ بنِ حَنْبَلٍ تقولُ : لَمَّا حَذَق ابنِى حسَنٌ ، قال لى مَوْلاىَ : حُسْنُ ، لا تَنْثُروا عليه . فاشْتَرى تمرًا وجَوْزًا ، فأرْسلَه إلى المُعَلِّمِ ، قالتْ : وعمِلْتُ أنا عَصِيدَةً ، وأطْعَمْتُ الفقراءَ ، فقال : أحْسَنْتِ أحسنتِ . وفرَّقَ أبو عبدِ اللهِ على الصِّبْيانِ الجوْزَ ، [2]لكلِّ واحدٍ[2] خمسةٌ خمسةٌ .

٣٣٢٩ – مسألة : (ومَنْ حَصَل فى حِجْرِهِ شَىْءٌ ، فهو له) غير مَكْرُوهٍ ؛ لأنَّه مُباحٌ حصَل فى حِجْرِه ، فمَلَكه ، كما لو وثَبتْ سمكةٌ مِن[3] البَحْرِ فوقَعتْ فى حِجْرِه ، وليسَ لأحَدٍ أنْ يأخُذَه[4] ؛ لِما ذكَرْناه . وقال فى « المُحرّرِ » : يَمْلِكُه مع القَصْدِ ، وبدُونِ القَصْدِ وَجْهان .

الإنصاف قوله : ومَن حصَل فى حِجْرِه شَىْءٌ منه ، فهو له . وكذا مَن أخَذ شيئًا منه ، فهو له . وهذا المذهبُ فيهما مُطْلَقًا . جزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا يَمْلِكُه إلَّا بالقَصْدِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : يجوزُ للمُسافِرينَ خَلْطُ أزْوادِهم ليَأْكُلُوا جميعًا ، وهو النِّهدُ ، على ما

---

(١) حُسْن : جارية اشتراها الإمام أحمد ، بعد موت زوجته أم ابنه عبد الله ، فولدت منه بعض أبنائه ، وروت عنه أشياء . طبقات الحنابلة ١ / ٤٢٩ ، ٤٣٠ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « فى » .

(٤) بعده فى المغنى ١٠/٢١٠ : « من حجره » .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ إِعْلَانُ النِّكَاحِ وَالضَّرْبُ عَلَيْهِ بِالدُّفِّ .

الشرح الكبير

٣٣٣٠ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ إعْلانُ النِّكاحِ والضَّرْبُ عليه بِالدُّفِّ) قال أحمدُ : يُسْتَحَبُّ أن يُظْهَرَ النِّكاحُ ، ويُضْرَبَ عليه بالدُّفِّ ، حتى يَشْتَهِرَ ويُعْرَفَ . قيلَ له : ما الدُّفُّ ؟ قال : هذا الدُّفُّ . وقال : لا بَأْسَ بالغَزَلِ فى العُرْسِ ، كقولِ النَّبِىِّ ﷺ للأنْصارِ :

« أَتَيْناكُمْ ، أَتَيْناكُمْ ، فَحَيُّونَا نُحَيِّيكُمْ ، لَوْلا[1] الذَّهَبُ الأَحْمَرُ ما[2] حُلَّتْ بَوادِيكُمْ ، ولَوْلا الحَبَّةُ السَّوداءُ مَا سُرَّتْ[3] عَذَارِيكُمْ »[4] لا على

الإنصاف

تقدَّم .

قوله : ويُسْتَحَبُّ إعْلانُ النِّكاحِ ، والضَّرْبُ عليه بالدُّفِّ . إعْلانُ النِّكاحِ مُسْتَحَبٌّ . بلا نِزاعٍ . وكذا يُسْتَحَبُّ الضَّرْبُ عليه بالدُّفِّ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . واسْتَحَبَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا الصَّوْتَ فى العُرْسِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا بَأْسَ بالصَّوْتِ والدُّفِّ فيه . قال فى « الرِّعايَةِ » ، فى بابِ بقِيَّةِ مَن تصِحُّ شَهادَتُه : ويُباحُ الدُّفُّ فى العُرْسِ . انتهى .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : والضَّرْبُ عليه بالدُّفِّ . أنَّه سواءٌ كان الضارِبُ رجُلًا ،

---

(١) فى م : « ولو » .

(٢) فى الأصل : « لما » .

(٣) فى م : « سمنت » .

(٤) عزاه فى مجمع الزوائد ٢٨٩/٤ للطبرانى فى الأوسط . وله شاهد عند ابن ماجه ، فى : باب الغناء والدف ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦١٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٩١/٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٨٩/٧ . وحسنه فى الإرواء ٥١/٧ ، ٥٢ . وأصل الحديث أخرجه البخارى ، فى : باب النسوة اللاتى يهدين المرأة إلى زوجها ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢٨/٧ .

الشرح الكبير

ما يصْنَعُ النَّاسُ اليومَ . ومِن غيرِ هذا الوَجْهِ : « وَلَوْلا الحِنْطَةُ الحَمْراءُ ، ما سَمِنَتْ[1] عَذارِيكُم » . وقال أحمدُ أيضًا : يُسْتَحَبُّ ضَرْبُ الدُّفِّ ، والصَّوْتُ فى الإِمْلاكِ . فقيلَ له : ما الصَّوْتُ ؟ قال : يُتَكَلَّمُ ويُتَحَدَّثُ ويُظْهَرُ . والأَصْلُ فى هذا ما روَى محمدُ بنُ حاطِبٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « فَصْلُ ما بينَ الحَلالِ والْحَرَامِ ، الصَّوْتُ والدُّفُّ فِى النِّكاحِ » . روَاه النَّسائِىُّ[2] . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « أَعْلِنُوا النِّكاحَ »[3] . وفى لفظٍ : « أَظْهِرُوا النِّكاحَ »[4] . وكان يُحِبُّ أن يُضْرَبَ عليها بالدُّفِّ . وفى لفظٍ : « اضْرِبُوا عليه بالغِرْبالِ »[4] . وعن

الإنصاف

أو امْراة . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ نُصوصِه ، وكلامِ الأصحابِ ، التَّسْوِيَةُ . قيل له ، فى رِوايةِ المَرُّوذِىِّ : ما ترَى النَّاسَ اليومَ ، تُحَرِّكُ الدُّفَّ فى إمْلاكٍ ، أو بِناءٍ ، بلا غِناءٍ ؟ فلم يَكْرَهْ ذلك . وقيل له ، فى رِوايةِ جَعْفَرٍ : يكونُ فيه جَرَسٌ ؟ قال : لا . وقال المُصَنِّفُ : ضَرْبُ الدُّفِّ مَخْصوصٌ بالنِّساءِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويُكْرَهُ للرِّجالِ مُطْلَقًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ضَرْبُ الدُّفِّ فى نحوِ العُرْسِ ، كالخِتانِ ، وقُدومِ الغائبِ

---

(١) فى الأصل : « سرت » .

(٢) فى : باب إعلان النكاح بالصوت وضرب الدف ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/١٠٤ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ماجاء فى إعلان النكاح ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٤/٣٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب إعلان النكاح ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤١٨ ، ٤/٢٥٩ . وحسنه فى الإرواء ٧/٥٠ ، ٥١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٧/٣٦٠ .

(٤) أخرجه سعيد ، فى : سننه ١/١٧٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٢٩٠ . وضعف إسناده . وابن الجوزى ، فى : العلل المتناهية ٢/١٣٨ .

الشرح الكبير

عائشةَ ، أنَّها زَوَّجَتْ يَتِيمةً رَجُلًا مِن الأنْصارِ ، وكانت عائشةُ فى مَن أهْداها إلى زَوْجِها ، قالت : فلمَّا رَجَعْنا قال لنا رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا قُلْتُمْ يَا عَائِشَةُ ؟ » قالت : سَلَّمْنا ، ودَعَوْنا بالبَرَكَةِ ، ثم انْصَرَفْنا . فقال : « إنَّ الأنْصارَ قَوْمٌ فِيهِمْ غَزَلٌ ، أَلَا قُلْتُمْ يا عائِشَةُ : أتَيْناكُم أتَيْناكُم ، فحَيَّانا وحَيَّاكُم » . رَوَى هذا كلَّه أبو[1] عبدِ اللهِ ابنُ ماجَه ، فى « سُنَنِه »[2] . وقال أحمدُ : لا بَأْسَ بالدُّفِّ فى العُرْسِ والخِتانِ ، وأكْرَهُ الطَّبْلَ ، وهو المُنْكَرُ ، وهو الكُوبَةُ التى نَهى عنها النَّبِىُّ ﷺ[3] . وإنَّما يُسْتَحَبُّ الضَّرْبُ بالدُّفِّ للنِّساءِ . ذكَرَه شيْخُنا ، رَحِمَه اللهُ .

فصل : ولا بَأْسَ أن يَخْلِطَ المُسافِرون أزْوادَهم ، ويأْكُلونَ جميعًا ،

الإنصاف

ونحوِهما ، كالعُرْسِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُكْرَهُ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : أصحابُنا كَرِهُوا الدُّفَّ فى غيرِ العُرْسِ . وكَرِهَه القاضى وغيرُه ، فى غيرِ عُرْسٍ وخِتانٍ . ويُكْرَهُ لرَجُلٍ ؛ للتَّشَبُّهِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يُباحُ فى الخِتانِ . وقيل : وكلِّ سُرورٍ حادثٍ . الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ كلُّ مَلْهاةٍ سِوَى الدُّفِّ ؛ كمِزْمارٍ ، وطُنْبُورٍ ، ورَبابٍ ، وجَنْكٍ ، وناىٍ ، ومَعْزَفَةٍ ، وسَرْناى ، نصَّ على ذلك كلِّه . وكذا الجُفانَةُ ، والعُودُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغِيبِ » : سواءٌ اسْتُعْمِلَتْ لحُزْنٍ ، أو سُرورٍ . وسألَه ابنُ الحَكَمِ عنِ النَّفْخِ فى القَصَبَةِ

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) فى : باب إعلان النكاح ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦١١/١ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن المسكر ، وباب فى الأوعية ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢٩٥/٢ ، ٢٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٤/١ ، ٢٨٩ ، ٣٥٠ ، ١٥٨/٢ ، ١٦٥ ، ١٦٧ ، ١٧١ ، ١٧٢ .

الشرح الكبير

وإن أكلَ بعْضُهم أكْثرَ مِن بعضٍ ، فلا بَأْسَ ، وقد كان السَّلَفُ يَتناهَدُونَ[1] فى الغَزْوِ والحجِّ ، ويُفارِقُ النِّثارَ ؛ فإنَّه يُؤْخَذُ بنَهْبٍ وتَسالُبٍ وتَجاذُبٍ ، بخِلافِ هذا .

الإنصاف

كالمِزْمارِ ؟ فقال : أكْرَهُه . وفى تحْريمِ الضَّرْبِ بالقَضِيبِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » الكَراهةَ . وقال فى « المُغْنِى » : لا يُكْرَهُ إلَّا مع تَصْفيقٍ ، أو غِناءٍ ، أو رَقْصٍ ، ونحوِه . وجزَم ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » بالتَّحْريمِ . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، الطَّبْلَ لغيرِ حَرْبٍ . واسْتَحَبَّهُ ابنُ عَقِيلٍ فى الحَرْبِ ، وقال : لتَنْهِيضِ طِباعِ الأوْلِياءِ ، وكَشْفِ صُدورِ الأعْداءِ . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّغبيرَ ، ونَهَى عن اسْتِماعِه ، وقال : هو بِدْعَةٌ ومُحْدَثٌ . ونقَل أبو داودَ ، لا يُعْجِبُنِى . ونقَل يُوسُفُ ، لا يسْتَمِعُه ؟ قيل : هو بِدْعَةٌ ؟ قال : حَسْبُكَ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فقد منَع [2]الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ[2] ، مِن إطْلاقِ[3] اسْمِ البِدْعَةِ عليه ، ومِن تحْريمِه ؛ لأنَّه شِعْرٌ مُلَحَّنٌ ، كالحِداءِ والحَدْوِ للإبلِ ، ونحوِه .

---

(١) تناهد القوم : أخرجوا ما لديهم من الطعام والشراب .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

(٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصولٌ فى آدابِ الأكلِ

[٦/١٩٣ظ] يُسْتَحَبُّ غَسْلُ اليَدِ قبلَ الطَّعامِ وبعدَه ، وإن كان على وُضوءٍ . قال المَرُّوذِىُّ : رأيتُ أبا عبدِ اللهِ يَغْسِلُ يَدَيْه قبلَ الطَّعامِ وبعدَه ،

الإنصاف

فوائد جَمَّةٌ فى آدابِ الأكْلِ والشُّرْبِ ومايتَعَلَّقُ بهما

كَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنْ يتعمَّدَ القَوْمَ ، حينَ وَضْعِ الطَّعامِ ، فيَفْجَأَهم ، وإنْ فَجأَهُم بلا تعَمُّدٍ ، أكلَ . نصَّ عليه . وأَطْلَقَ فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، الكراهةَ ، إلَّا مَن عادَتُه السَّماحَةُ . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، الخُبْزَ الكِبارَ ، وقال: ليس فيه بَرَكَةٌ . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، وَضْعَه تحتَ القَصْعَةِ لاسْتِعْمالِه له . وقال الآمِدِىُّ : يَحْرُمُ عليه ذلك ، وإنَّه نصُّ الإمامِ أحمدَ . وكَرِهَه غيرُه ، وكَرِهَهُ الأصحابُ فى الأَوَّلَتَيْنِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » فى الثانيةِ . ذَكَرَ ذلك كلَّه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الأطْعِمَةِ . ويَحْرُمُ عليه أخْذُ شىءٍ مِن الطَّعامِ مِن غيرِ إذْنِ رَبِّه ، فإنْ عَلِم بقرينةٍ رِضَا مالِكِه ، فقال فى « التَّرْغيبِ » : يُكْرَهُ . وقال فى « الفُروعِ » : يتوَجَّهُ أنَّه يُباحُ ، وأنَّه يُكْرَهُ مع ظَنِّه رِضَاه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : له أخْذُ ما عَلِم رِضَا رَبِّه به ، وإطْعامُ الحاضِرينَ معه ، وإلَّا فلا . ويأْتِى ، هل له أنْ يُلْقِمَ غيرَه ؟ وما يُشابِهُه . ويأْتِى أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، تَحْريمُ الأكْلِ مِن غيرِ إذْنٍ ولا قرينَةٍ ، وأنَّ الدُّعاءَ إلى الوَلِيمَةِ إذْنٌ فى الأكْلِ . ويغْسِلُ يدَيْه قبلَ الطَّعامِ وبعدَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُكْرَهُ قبلَه . اخْتارَه القاضى . قالَه فى « الفُروعِ » . قال : وأَطلقَ جماعَةٌ رِوايةَ الكراهَةِ . [٣/٥٢و] قلتُ : قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : وعنه ، يُكْرَهُ . اخْتارَه القاضى . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : يُسْتَحَبُّ غَسْلُ يدَيْه بعدَ الطَّعامِ إذا كانَ له

الشرح الكبير

وإن كان على وُضوءٍ . وقد رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَن أَحَبَّ أن يَكْثُرَ خَيْرُ بَيْتِه ، فَلْيَتَوَضَّأْ إذا حَضَرَ غَدَاؤُه ، وإذا رُفِعَ » . رواه ابنُ ماجه[1] . ورَوَى أبو بكرٍ بإسْنادِه عن الحسنِ[2] ، عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « الوُضوءُ قبلَ الطَّعامِ يَنْفِى الفَقْرَ ، وبعدَه يَنْفِى اللَّمَمَ »[3] . يعنى به غَسْلَ اليدَيْنِ . وقال النَّبِىُّ ﷺ : « مَن نام وفى يدِه رِيحُ غَمَرٍ[4] ، فأصابَه شَىْءٌ ، فلا يَلُومَنَّ إلَّا نَفْسَه » . رواه أبو داودَ[5] . ولا بَأْسَ بتَرْكِ الوُضوءِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ خَرَج مِن الغائِطِ ، فأُتِىَ

الإنصاف

غَمْرٌ . انتهى . ولا يُكْرَهُ غسْلُه فى الإناءِ الذى أكلَ فيه . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . ويُكْرَهُ الغَسْلُ بطَعامٍ ، ولا بَأْسَ بنُخالَةٍ . نصَّ عليه . وقال بعضُهم : يُكْرَهُ بدَقيقِ حِمَّصٍ وعَدَسٍ وباقِلَّاءَ ونحوِه . وقال فى « الآدابِ » : ويتوَجَّهُ تحْرِيمُ

---

(١) فى : باب الوضوء عند الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١٠٨٥ . وقال الألبانى : منكر ، تفرد به كثير بن سليم ، وهو ضعيف اتفاقا . الإرواء ٧/٢٣ . وانظر : سلسلة الأحاديث الضعيفة ١/٢٣٧ ، ٢٣٨ .

(٢) فى المغنى ١٠/٢١١ : « الحسن بن على » .

(٣) عزاه فى مجمع الزوائد للطبرانى فى الأوسط من حديث ابن عباس بلفظ : « الوضوء قبل الطعام وبعده مما ينفى الفقر وهو من سنن المرسلين » . وقال : فيه نهشل بن سعيد وهو متروك . مجمع الزوائد ٥/٢٣ ، ٢٤ . وأورده الشوكانى ، فى : الفوائد المجموعة فى الأحاديث الموضوعة ١٥٥ . والصاغانى ، فى رسالته فى الموضوعات ٩ .

(٤) غمر : دسم ووسخ من اللحم .

(٥) فى : باب فى غسل اليد من الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٣٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية البيتوتة وفى يده ريح غمر ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨/٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب من بات وفى يده ريح غمر ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١٠٩٦ . والدارمى ، فى : باب فى الوضوء بعد الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢/١٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٦٣ ، ٣٤٤ ، ٥٣٧ . وصححه فى : صحيح الجامع الصغير ٥/٢٦٢ .

الشرح الكبير

بطَعامٍ ، فقال رجُلٌ : يا رسولَ اللهِ ، ألا آتِيكَ بوَضوءٍ ؟ قال : « أُرِيدُ[1] الصَّلاةَ ! » . روَاه ابنُ ماجه[2] . وعن جابرٍ قال : أقبلَ رسولُ اللهِ ﷺ من شِعْبِ الجَبَلِ[3] ، وقد قَضَى حاجَتَه ، وبينَ أيدِينا تَمْرٌ على تُرْسٍ أو حَجَفَةٍ[4] ، فدَعَوْناه فأكلَ معنا ، وما مَسَّ ماءً . روَاه أبو داودَ[5] .

الإنصاف

الغَسْلِ بمَطْعُومٍ ، كما هو ظاهرُ تعْليلِ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لمَّا أمَر ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، المَرْأَةَ أنْ تجْعَلَ مع الماءِ مِلْحًا ، ثم تغْسِلَ به الدَّمَ عن حَقِيبَتِه ﷺ[6] . والمِلْحُ طَعامٌ ، ففى مَعْناه ما أشْبَهَه . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : كلامُ أبِى محمدٍ يقْتَضِى جَوازَ غَسْلِها بالمَطْعومِ ، وهو خِلافُ المَشْهورِ . وجزَم النَّاظِمُ بجوازِ غَسْلِ يَدِه بالمِلْحِ ، وهو قولٌ فى « الرِّعايَةِ » . وقال إسْحاقُ : تعَشَّيْتُ مع أبِى عبدِ اللهِ مَرَّةً ، فجَعل يأْكُلُ ، ورُبَّما مسَح يَدَه عندَ كُلِّ لُقْمَةٍ بالمِنْديلِ . ويتَمضْمَضُ مِن شُرْبِ اللَّبَنِ ، ويَلْعَقُ قبلَ الغَسْلِ أو المَسْحِ أصابِعَه ، أو يُلْعِقُهما . ويعْرِضُ رَبُّ الطَّعامِ الماءَ لغَسْلِهما ، ويُقَدِّمُه بقُرْبِ طَعامِه ، ولا يعْرِضُ الطَّعامَ . ذكَره فى « التَّبْصِرَةِ » ، وغيْرِها ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . ويُسَنُّ أنْ يُصَغِّرَ اللُّقْمَةَ ، ويُجيدَ المَضْغَ ، ويُطِيلَ البَلْعَ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : إلَّا أنْ يكونَ هناك ما هو أهَمُّ

---

(١) فى م : « ما أريد » .

(٢) فى : باب ، الوضوء عند الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١٠٨٥ .

(٣) فى م : « بالجبل » .

(٤) الحجفة ؛ بمعنى الترس ، وهو شك من الراوى .

(٥) فى : باب فى طعام الفجأة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣١١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٩٧ . وضعف إسناده ، فى : ضعيف سنن أبى داود ٣٧١ .

(٦) تقدم تخريجه فى ٢/٢٩٢ .

الشرح الكبير

ورُوِىَ عنه ، أنَّه كان يَحْتَزُّ[1] مِن كَتِفِ شَاةٍ فى يَدِه ، فدُعِىَ إلى الصَّلاةِ ، فألْقاها من يَدِه ، ثُمَّ قام فصَلَّى و لم يَتَوَضَّأْ . روَاه البُخارِىُّ[2] . ولا بَأْسَ بتَقْطِيعِ اللَّحْمِ بالسِّكِّينِ ؛ [3]لهذا الحَدِيثِ . وقال مُهَنَّا : سَأَلْتُ أحمدَ عن حديثٍ يُرْوَى عنِ النَّبِىِّ ﷺ[3] : « لا تَقْطَعُوا اللَّحْمَ بالسِّكِّينِ ؛ فإنَّه مِن صَنيعِ الأعاجِمِ ، وانْهَشُوه نَهْشًا ؛ فَإنَّهُ أَهْنَأُ وَأَمْرَأُ »[4] . قال : ليس بصَحيحٍ . واحْتَجَّ بهذا الحديثِ الذى ذكَرْناه .

الإنصاف

مِنَ الإطالَةِ . وذكَرَ بعضُ الأصحابِ اسْتِحْبابَ تَصْغيرِ الكِسَرِ . انتهى . ولا يأْكُلُ لُقْمَةً حتى يبْلَعَ ما قبلَها . وقال ابنُ أبِى مُوسَى ، وابنُ الجَوْزِىِّ : ولا يمُدُّ يدَه إلى أُخْرى ، حتى يبْتَلِعَ الأُولَى . وكذا قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وينْوِى بأكْلِه وشُرْبِه[5] التَّقَوِّىَ على الطَّاعةِ . ويبْدَأُ بها الأكْبَرُ والأعْلَمُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الآدابِ الكُبْرَى » . وقال النَّاظِمُ ، فى « آدابِه » :

---

(١) فى الأصل : « يجتز » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦١/٢ . ويضاف إليه : والبخارى ، فى : باب إذا دعى الإمام إلى الصلاة وبيده ما يأكل ، من كتاب الأذان ، وفى : باب ما يذكر فى السكين ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قطع اللحم بالسكين ، وباب شاة مسموطة ... ، وباب إذا حضر العشاء فلا يعجل عن عشائه ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ١٧٢/١ ، ٥١/٤ ، ٩٦/٧ ، ٩٨ ، ١٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء عن النبى ﷺ من الرخصة فى قطع اللحم بالسكين ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٣١/٨ . والدارمى ، فى : باب الرخصة فى ترك الوضوء ، من كتاب الوضوء . سنن الدارمى ١٨٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦٥/١ ، ١٣٩/٤ ، ١٧٩ ، ٢٨٨/٥ .

(٣ - ٣) فى م : « قال أحمد : حديث » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى آكل اللحم ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٤/٢ . وقال : ليس هو بالقوىّ .

(٥) فى الأصل : « شبعه » .

الشرح الكبير

فصل : وتُسْتَحَبُّ التَّسْمِيَةُ عندَ الأَكْلِ ، وأن يَأْكُلَ بيَمِينِه ممَّا يَلِيه ؛ لِما روَى عمرُ بنُ أبى سَلَمَةَ ، قال : كنتُ يتيمًا فى حِجْرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فكانتْ يدِى تَطِيشُ فى الصَّحْفَةِ[1] ، فقال [2]لى رسولُ اللهِ[2] ﷺ : « يَا غُلامُ ، سَمِّ اللهَ ، [3]وكُلْ بيَمِينِك[3] ، وكُلْ مِمَّا يَلِيكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وعن ابنِ عمرَ ، عن النَّبِىِّ ﷺ قال : « إذا أَكَلَ أَحَدُكُمْ فَلْيَأْكُلْ بيمِينِه ، فَإِنَّ الشَّيْطانَ يَأْكُلُ بِشِمالِه ويَشْرَبُ بِشِمالِه » . رواه مسلمٌ[5] . وعن

الإنصاف

ويُكْرَهُ سبْقُ القَوْمِ للأَكْلِ نُهْمَةً ولكِنَّ ربَّ البَيْتِ إنْ شاءَ يبْتَدِى

وإذا أكلَ معه ضَرِيرٌ ، أعْلَمَه بما بينَ يدَيْه . وتُسْتَحَبُّ التَّسْمِيَةُ عليهما ، والأَكْلُ باليمينِ . ويُكْرَهُ ترْكُ التَّسْمِيَةِ والأَكْلُ بشِمالِه ، إلَّا مِن ضَرُورةٍ . على الصَّحيحِ

---

(١) فى م : « الصفحة » .

(٢ - ٢) فى م : « النبى » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب التسمية على الطعام والأكل باليمين ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٧ / ٨٨ . ومسلم ، فى : باب آداب الطعام والشراب وأحكامهما ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣ / ١٥٩٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الأكل باليمين ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣١٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسمية على الطعام ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨ / ٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب التسمية عند الطعام ، وباب الأكل باليمين ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٨٧ . والدارمى ، فى : باب فى التسمية على الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢ / ٩٤ . والإمام مالك ، فى : باب جامع ما جاء فى الطعام والشراب ، من كتاب صفة النبى ﷺ . الموطأ ٢ / ٩٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٦ ، ٢٧ .

(٥) فى : باب آداب الطعام والشراب وأحكامهما ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣ / ١٥٩٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الأكل باليمين ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣١٤ . والدارمى ، فى : باب الأكل باليمين ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢ / ٩٧ . والإمام مالك ، فى : باب النهى عن الأكل بالشمال ، من كتاب صفة النبى ﷺ . الموطأ ٢/٩٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٨ ، ٣٣ ، ١٠٦ ، ١٢٨ ، ١٣٥ ، ١٤٦ .

الشرح الكبير

عائشةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذَا أَكَل أَحدُكُم فَلْيَذْكُرِ اسْمَ[1] اللهِ ، فَإن نَسِىَ أن يَذْكُرَ اسْمَ اللهِ فِى أوَّلِه فَلْيَقُلْ : بِسْمِ اللهِ أَوَّلَهُ وَآخِرَهُ » . وكان رسولُ اللهِ ﷺ جالِسًا ورَجُلٌ يَأْكُلُ ، فلم يُسَمِّ حتى لم يَبْقَ مِن طعامِه إلَّا لقمةٌ ، فلمَّا رَفَعها إلى فِيه قال : بسمِ اللهِ . فضَحِكَ النَّبِىُّ ﷺ ، ثُمَّ قال : « مَا زَالَ[2] الشَّيْطَانُ يَأْكُلُ معه ، فلمَّا ذَكَر اللهَ قَاءَ ما فِى بَطْنِهِ » . رَوَاهُنَّ أبو داودَ[3] . وعن عِكْرَاشِ بنِ ذُؤَيْبٍ قال : أُتِىَ النَّبِىُّ ﷺ بجَفْنَةٍ كثيرةِ الثَّرِيدِ والوَدَكِ[4] ، فأَقْبَلْنا نأكُلُ ، فخَبَطْتُ يَدِى فى نَواحِيهَا ، فقال : « يَا عِكْرَاشُ ، كُلْ مِن مَوْضِعٍ [١٩٤/٦و] وَاحِدٍ ؛ فإنَّه طَعَامٌ وَاحِدٌ » . ثم أُتِينَا بطَبَقٍ فيه ألْوانٌ مِن الرُّطَبِ ، فَجالَتْ يَدُ رسولِ اللهِ

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وذكَرَه النَّوَوِىُّ فى الشُّرْبِ إجْماعًا . وقيل : يَجِبَانِ . اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : يَنْبَغِى أنْ نَقُولَ بوُجوبِ الاسْتِنْجاءِ باليُسْرَى ، ومَسِّ الفَرْجِ بها ؛ لأنَّ النَّهْىَ فى كِلَيْهما . وقال ابنُ البَنَّا : قال بعضُ أصحابِنا : فى الأَكْلِ أرْبَعُ فرائِضَ ؛ أكْلُ الحلالِ ، والرِّضَا

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يزال » .

(٣) الأول أخرجه أبو داود فى : باب التسمية على الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٢/٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسمية على الطعام ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٤٦/٨ . وابن ماجه ، فى : باب التسمية عند الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٨٧/٢ . والدارمى ، فى : باب فى التسمية على الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٩٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٣/٦ ، ٢٠٨ ، ٢٤٦ ، ٢٦٥ . وصححه فى : الإرواء ٢٤/٧ - ٢٧ .

والثانى أخرجه أبو داود فى : الباب نفسه . سنن أبى داود ٣١٢/٢ ، ٣١٣ .

(٤) الودك : دسم اللحم والشحم ، وهو ما يتحلب من ذلك .

الشرح الكبير

ﷺ فى الطَّبَقِ ، وقال : « يَا عِكْرَاشُ ، كُلْ مِن حيثُ شِئْتَ ؛ فَإِنَّهُ غيرُ لَوْنٍ واحدٍ » . رواه ابنُ ماجه[1] . ولا يأكُلُ مِن ذِرْوَةِ الثَّرِيدِ ؛ لِما رَوَى ابنُ عباسٍ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذا أَكَل أَحَدُكُمْ طَعامًا ، فَلا يَأْكُلْ مِن أَعْلَى الصَّحْفَةِ ، ولكنْ لِيَأْكُلْ مِن أَسْفَلِها ، فَإِنَّ البَرَكَةَ تَنْزِلُ مِن أَعْلاها » . وفى حديثٍ آخَرَ : « كُلُوا مِن جَوانِبِها ، وَدَعُوا ذِرْوَتَها ، يُبارَكْ فيها[2] » . رَواهما ابنُ ماجه[3] .

الإنصاف

بما قسَم اللهُ ، والتَّسْمِيَةُ على الطَّعامِ ، والشُّكْرُ للهِ عزَّ وجلَّ . وإنْ نَسِىَ التَّسْمِيَةَ فى أوَّلِه ، قال إذا ذكَر : « بسمِ اللهِ أوَّلَه وآخِرَه » . وقال فى « الفُروعِ » : قال الأصحابُ : يقولُ : « بِسْمِ اللهِ » . وفى الخَبَرِ : « فَلْيَقُلْ : بِسْمِ اللهِ أوَّلَه وآخِرَه »[4] . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : لو زادَ : « الرَّحْمَنِ الرَّحيمِ » . عندَ الأكْلِ ، لَكانَ حسَنًا ، فإنَّه أكْمَلُ بخِلافِ الذَّبْحِ ، فإنَّه قد قيلَ : لا يُناسِبُ ذلك . انتهى . ويُسَمِّى المُمَيِّزُ ، ويُسَمِّى عمَّن لا عَقْلَ له ولا تَمْيِيزَ غيرُه . قالَه بعضُهم . إنْ شُرِعَ الحَمْدُ عنه . ويَنْبَغِى للمُسَمِّى أنْ يجْهَرَ بها . قالَه فى

---

(١) فى : باب الأكل مما يليك ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١٠٨٩ ، ١٠٩٠ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى التسمية فى الطعام ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨/٤٠ . وضعفه الألبانى ، انظر : ضعيف سنن الترمذى ٢١٠ ، ٢١١ . ضعيف سنن ابن ماجه ٢٦٣ .

(٢) سقط من : م .

(٣) الحديث الأول ، باللفظ الذى أورده المصنف ، أخرجه أبو داود عن ابن عباس ، فى : باب ما جاء فى الأكل من أعلى الصحفة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣١٣ . وأخرجه ابن ماجه عن واثلة بن الأسقع الليثى باختلاف فى ألفاظه ، انظر : باب النهى عن الأكل من ذروة الثريد ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١٠٩٠ .

والحديث الثانى أخرجه ابن ماجه وأبو داود عن عبد الله بن بسر ، فى : الموضع السابق .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٢ .

الشرح الكبير

فصل : ويُسْتَحَبُّ الأكلُ بالأصابعِ الثَّلاثِ ، ولا يَمْسَحُ يَدَه حتى يَلْعَقَها . قال مُثَنًّى[1] : سألْتُ أبا عبد اللهِ عن الأكلِ بالأصابعِ[2] كلِّها ؟ فذهبَ إلى ثلاثِ أصابعَ ، فذكَرْتُ له الحديثَ الذى يُرْوَى عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه كان يأكلُ بكَفِّه كلِّها[3] . فلم يُصَحِّحْه ، ولم يَرَ إلَّا ثلاثَ أصابعَ .

الإنصاف

« الآدابِ » ؛ لِيُنَبِّهَ غيرَه عليها . ويَحْمَدُ اللهَ إذا فرَغ ، ويقولُ ما ورَد . وقيل : يجِبُ الحَمْدُ . وقيل : يَحْمَدُ الشَّارِبُ كلَّ مَرَّةٍ . وقال السَّامَرِّىُّ : يُسَمِّى الشَّارِبُ عندَ كلِّ ابْتِداءٍ ، ويَحْمَدُ عندَ كلِّ قَطْعٍ . قال فى « الآدابِ » : وقد يقالُ مِثْلُه فى أكْلِ كلِّ لُقْمَةٍ . وهو ظاهِرُ ما رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . نقَل ابنُ هانِئٍ ، أنَّه جعَل عندَ كلِّ لُقْمَةٍ يُسَمِّى ويَحْمَدُ . وقال : أكْلٌ وحَمْدٌ خَيْرٌ مِن أكْلٍ وصَمْتٍ . ويُسَنُّ مَسْحُ الصَّحْفَةِ ، وأكْلُ ما تَناثَرَ ، والأكْلُ عندَ حُضورِ رَبِّ الطَّعامِ وإذْنِه ، ويأْكُلُ بثَلاثِ أصابعَ ، ويُكْرَهُ بإصْبَعٍ ؛ لأنَّه مَقْتٌ ، وبإصْبَعَيْن ؛ لأنَّه كِبْرٌ ، وبأَرْبَعٍ وخَمْسٍ ؛ لأنَّه شَرَهٌ . قال فى « الآدابِ » : ولَعَلَّ المُرادَ ما لا[4] يُتَناوَلُ ، عادةً وعُرْفًا ، بإصْبَعٍ أو إصْبَعَيْنِ ، فإنَّ العُرْفَ يقْتَضِيه . ويُسَنُّ أنْ يأْكُلَ ممَّا يَلِيه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال جماعَةٌ مِن الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ حَمْدانَ ، فى « الرِّعايَةِ » ، وغيرُهم : إذا كان الطَّعامُ لوْنًا واحدًا . وقال الآمِدِىُّ : لا بأْسَ بأكْلِه مِن غيرِ ما يَلِيه إذا كان وحدَه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الآدابِ » : نقَل الآمِدِىُّ ، عن ابنِ حامِدٍ ، أنَّه قال :

---

(١) فى م : « مهنأ » .

(٢) فى م : « بيده » .

(٣) حديث موضوع ، أخرجه العقيلى ، فى : الضعفاء الكبير ٤/٩٠ ، وابن الجوزى ، فى : الموضوعات ٣/٣٥ ، ٣٦ . وانظر سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة ٣/٣٤٧ .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

وقد رَوَى كَعْبُ بنُ مالكٍ ، قال : كان النَّبِيُّ ﷺ يأكلُ بثلاثِ أصابعَ ، ولا يَمْسَحُ يَدَه حتى يَلْعَقَها . رَواه الخَلَّالُ بإسْنادِه[1] . ويُكْرَهُ الأكلُ مُتَّكِئًا ؛ لِما رَوَى أبو جُحَيْفَةَ[2] ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لا آكُلُ مُتَّكِئًا » . رَواه البُخارِيُّ[3] . ولا يَمْسَحُ يَدَه بالمِنْدِيلِ حتى يلْعَقَها ؛ [4]لِما رَوَيْنا . ورَوَى ابنُ عبَّاسٍ ، عن النَّبِيِّ ﷺ : « إذا أَكَل أَحَدُكُمْ طَعَامًا ، فلا يَمْسَحْ يَدَهُ حَتَّى يَلْعَقَها[4] [5]أو يُلْعِقَها[5] » . رَواه أبو داودَ[6] .

الإنصاف

إذا كان مع جماعَةٍ ، أكَل ممَّا يَلِيه ، وإنْ كانَ وحدَه ، فلا بأْسَ أنْ تجولَ يدُه . انتهى . قلتُ : وظاهِرُ كلامِهم ، أنَّ الفاكِهَةَ كغيرِها . وكلامُ القاضى ومَن تابعَه مُحْتَمِلٌ الفَرْقَ . ويُؤَيِّدُه حديثُ عِكْراشٍ [7]بنِ ذُؤَيْبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه[7] . لكِنْ فيه مقالٌ . انتهى . ويُكْرَهُ الأكْلُ مِن أَعْلَى القَصْعَةِ ، وأَوْسَطِها . قال ابنُ عَقِيلٍ :

---

(١) وأخرجه مسلم ، فى : باب استحباب لعق الأصابع والقصعة ...، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٦٠٥/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى المنديل ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢٩/٢ . والدارمى ، فى : باب الأكل بثلاث أصابع ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٩٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٦/٦ .

(٢) فى الأصل : « جحفة » .

(٣) فى : باب الأكل متكئا ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٩٣/٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الأكل متكئا ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الأكل متكئا ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٢٦/٨ . وابن ماجه ، فى : باب الأكل متكئا ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٨٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٨/٤ ، ٣٠٩ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) سقط من : م .

(٦) فى : باب فى المنديل ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢٩/٢ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب لعق الأصابع ... ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ١٠٦/٧ . ومسلم ، فى : باب استحباب لعق الأصابع والقصعة ... ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٠٦٥/٣ . وابن ماجه ، فى : باب لعق الأصابع ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٨٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢١/١ ، ٢٩٣ ، ٣٤٦ .

(٧ - ٧) زيادة من : ا . وتقدم تخريجه صفحة ٣٦٣ .

الشرح الكبير

وعن نُبَيْشَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَن أَكَل فِى قَصْعَةٍ فَلَحَسَها ، اسْتَغْفَرَتْ له القَصْعَةُ » . رواه التِّرْمِذِىُّ[1] . وعن جابرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا وَقَعَتِ اللُّقْمَةُ مِن[2] يَدِ أَحَدِكُمْ ، فَلْيَمْسَحْ ما عليها مِن الأَرْضِ ، وَلْيَأْكُلْهَا » . رَوَاه[3] ابنُ ماجه[4] .

الإنصاف

وكذلك الكيلُ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُسَنُّ أنْ يخْلَعَ نَعْلَيْه . ويُكْرَهُ نَفْخُ الطَّعامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، و « الآدابِ » ، وغيرِهما : والشَّرابِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : النَّفْخُ فى الطَّعامِ والشَّرابِ[5] والكِتابِ ، مَنْهِىٌّ عنه . وقال الآمِدِىُّ : لا يُكْرَهُ النَّفْخُ فى الطَّعامِ إذا كان حارًّا . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، إنْ كان ثَمَّ حاجَةٌ إلى الأَكْلِ حِينَئِذٍ . ويُكْرَهُ أَكْلُ الطَّعامِ الحارِّ . قلتُ : عندَ عدَمِ [٣/٥٢ظ] الحاجةِ . ويُكْرَهُ فِعْلُ ما يَسْتَقْذِرُه مِن غيرِه . وكذا يُكْرَهُ الكَلامُ بما يُسْتَقْذَرُ ، أو بما يُضْحِكُهم أو يُحْزِنُهم . قالَه الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ [6]فى « الغُنْيَةِ »[6] . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، الأَكْلَ مُتَّكِئًا . قال الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ فى « الغُنْيَةِ » : وعلى الطَّرِيقِ أيضًا . ويُكْرَهُ أيضًا الأَكْلُ مُضْطَجِعًا ومُنْبطِحًا .

---

(١) فى : باب ما جاء فى اللقمة تسقط ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٧/ ٣١٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب تنقية الصحفة ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/ ١٠٨٩ . والدارمى ، فى : باب فى لعق الصحفة ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢/ ٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٧٦ . وضعفه الألبانى ، انظر : ضعيف سنن الترمذى ٢٠٥ . وضعيف سنن ابن ماجه ٢٦٢ .

(٢) فى الأصل : « فى » .

(٣) فى م : « رواهن » .

(٤) فى : باب اللقمة إذا سقطت ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٩١ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى اللقمة تسقط ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٧ / ٣٠٨ .

(٥) سقط من : ط .

(٦ - ٦) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : ويَحْمَدُ اللهَ إذا فَرَغ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ لَيَرْضَى مِنَ العَبْدِ أن يَأْكُلَ الأَكْلَةَ ، أو يَشْرَبَ الشَّرْبَةَ ، فَيَحْمَدَه عليها » . رَوَاه مسلمٌ[1] . وعن أبى سعيدٍ ، قال : كان النَّبِىُّ ﷺ إذا أكلَ طعامًا قال : « الْحَمْدُ للهِ الَّذِى أَطْعَمَنا وَسَقانا وجَعَلَنا مُسْلِمِينَ » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن أبى أُمامَةَ ، عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه كان يقولُ إذا رُفِعَ طَعامُه : « الحَمْدُ للهِ كَثِيرًا ، مُبارَكًا فِيهِ ، غَيْرَ مَكْفِىٍّ ، ولَا مُوَدَّعٍ ، ولَا مُسْتَغْنًى عَنْهُ ، رَبَّنَا » . وعن مُعاذِ بنِ أَنَسٍ الجُهَنِىِّ[3] ، عن رسولِ اللهِ ﷺ قال : « مَن أَكَل طَعامًا فقال : الْحَمْدُ للهِ الَّذِى أَطْعَمَنِى هَذَا وَرَزَقَنِيهِ ، مِن غيرِ

الإنصاف

قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . ويُسَنُّ أنْ يجْلِسَ للأكْلِ على رِجْلِه اليُسْرَى ، ويَنْصِبَ اليُمْنَى ، أو يتَرَبَّعَ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » وغيرِه . وذكَر ابنُ البَنَّا ، أنَّ مِن آدابِ الأكْلِ ، أنْ يجْلِسَ مُفْتَرِشًا ، وإنْ تربَّعَ ، فلا بأْسَ . انتهى . وذكَر فى « المُسْتَوْعِبِ » ، مِن آدابِ الأكْلِ ، أنْ يأْكُلَ مُطْمَئِنًا . كذا قال . ويُكْرَهُ عَيْبُ الطَّعامِ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ فى « الغُنْيَةِ » : يَحْرُمُ . ويُكْرَهُ قِرانُه فى التَّمْرِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه النَّاظِمُ فى « آدابِه » ، وابنُ حَمْدانَ فى آدابِ « رِعايَتَيْه » ، وابنُ مُفْلِحٍ فى « آدابِه » . وقيل : يُكْرَهُ مع

---

(١) فى : باب استحباب حمد الله تعالى بعد الأكل والشرب ، من كتاب الذكر . صحيح مسلم ٤/٢٠٩٥ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحمد على الطعام إذا فرغ منه ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨/٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٠ ، ١١٧ .

(٢) فى : باب مايقول الرجل إذا طعم ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٩ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب مايقول إذا فرغ من الطعام ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١٣/١٢ . وانظر : ضعيف سنن أبى داود ٣٨١ .

(٣) فى م : « الجهمى » .

الشرح الكبير

حَوْلٍ مِنِّى ولا قُوَّةٍ . غُفِرَ له ما تَقَدَّمَ مِن ذَنْبِهِ » . رَواهُنَّ ابنُ ماجه[1] . و[2] رُوِىَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ أكلَ طَعامًا هو وأبو بكرٍ وعمرُ ، ثم قال : « مَن قال فِى أوَّلِهِ : بِسْمِ اللهِ ، [3]وَبَرَكَةِ اللهِ[3] . وَفِى آخِرِه : الْحَمْدُ للهِ الَّذِى أَطْعَمَ وَأَرْوَى وَأَنْعَمَ وَأَفْضَلَ . فَقَدْ أدَّى شُكْرَهُ »[4] . ويُسْتَحَبُّ الدُّعاءُ لصاحبِ الطَّعامِ ؛ لِما روَى جابرُ بنُ عبدِ اللهِ قال : صَنَع أبو الهَيْثمِ للنَّبِىِّ ﷺ وأصْحابِه طعامًا ، فدعا النَّبِىَّ ﷺ وأصْحابَه ، فلمَّا فرَغَ قال : « أَثِيبُوا صَاحِبَكُمْ » . [٦/١٩٤ظ] قالوا : يا رسولَ اللهِ ، وما إثَابَتُه ؟ قال : « إنَّ الرَّجُلَ إذا دُخِلَ بَيْتُهُ ، وَأُكِلَ طَعامُهُ ، وشُرِبَ شَرابُه ، فَدَعَوْا له ، فذَلك إثابَتُه » . وعن أنَسٍ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ جاءَ إلى سعدِ بنِ عُبادَةَ يَعُودُه ،

الإنصاف

شَريكٍ لم يَأْذَنْ . قال فى « الرِّعايَةِ » : لا وحدَه ، ولا مع أهْلِه ، ولا مَن أطْعَمَهم ذلك . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقال أبو الفَرَجِ الشِّيرَازِىُّ فى كتابِه « أُصولِ الفِقْهِ » : لا يُكْرَهُ القِرانُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الواضِحِ » : الأَوْلَى تَرْكُه . قال

---

(١) تقدم تخريج الحديث الأول ، عند أبى داود ، وغيره . والثلاثة أخرجها ابن ماجه ، فى : باب ما يقال إذا فرغ من الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢ / ١٠٩٢ ، ١٠٩٣ .

كما أخرج الثانى البخارى ، فى : باب ما يقول إذا فرغ من طعامه ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٧ / ١٠٦ . وأبو داود ، فى : باب ما يقول الرجل إذا طعم ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما يقول إذا فرغ من الطعام ، من أبواب الدعاء . عارضة الأحوذى ١٣ / ١٢ . والدارمى ، فى : باب الدعاء بعد الفراغ من الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢ / ٩٥ .

كما أخرج الثالث أبو داود ، فى : باب أول كتاب اللباس ، من كتاب اللباس . سنن أبى داود ٢ / ٣٦٥ . والترمذى ، فى : باب ما يقول إذا فرغ من الطعام ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ١٣ / ١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٤٣٩ .

(٢) فى م : « وقد » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) لم نجده .

الشرح الكبير

فجاءَ بخُبْزٍ وزَيْتٍ ، فأكَلَ ، ثم قال النَّبِىُّ ﷺ : « أَفْطَرَ عِنْدَكُمُ[1] الصَّائِمُونَ ، وَأَكَل طَعَامَكُمُ الْأَبْرَارُ ، وَصَلَّتْ عَلَيْكُمُ المَلائكَةُ » . رواهما[2] أبو داودَ[3] .

فصل : ولا بأسَ بالجمعِ بينَ طَعامَيْنِ ؛ فإنَّ عبدَ اللهِ بنَ جَعْفَرٍ قال : رأيتُ النَّبِىَّ ﷺ يأكلُ القِثَّاءَ بالرُّطَبِ . ويُكْرَهُ عَيْبُ الطَّعامِ ؛ لقولِ أبى هُرَيْرَةَ : ما عابَ رسولُ اللهِ ﷺ طَعامًا قَطُّ ، إذا اشْتَهى شيئًا أكَلَه ، وإن

الإنصاف

صاحبُ « التَّرْغيبِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : ومِثْلُه ما العادَةُ جارِيَةٌ بتَناوُلِه وله أفرادٌ . وكذا قال النَّاظِمُ فى « آدابِه » . وهو الصَّوابُ . وله قَطْعُ اللَّحْمِ بالسِّكِّينِ ، والنَّهْىُ عنه لا يصِحُّ . قالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ . والسُّنَّةُ أنْ يكونَ البَطْنُ أثلاثًا ؛ ثُلُثًا للطَّعامِ ، وثُلُثًا للشَّرابِ ، وثُلُثًا للنَّفَسِ . ويجوزُ أكْلُه كثيرًا بحيثُ لا يُؤْذِيه ، قالَه فى « التَّرْغيبِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُرادُ مَن أطْلَقَ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : ولو أكَل كثيرًا ، لم يكُنْ به بأْسٌ . وذكَر النَّاظِمُ أنَّه لا بأْسَ بالشِّبَعِ ، وأنَّه يُكْرَهُ الإسْرافُ . وقال فى « الغُنْيَةِ » : يُكْرَهُ الأكْلُ كثيرًا مع خَوْفِ تُخَمَةٍ . وكَرِهَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أكْلَه حتى يُتْخَمَ ، وحرَّمه أيضًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وحرَّم أيضًا الإسْرافَ ؛ وهو مُجاوزَةُ الحَدِّ . ويأْتِى فى الأطْعِمَةِ

---

(١) فى م : « عندك » .

(٢) فى م : « رواه » .

(٣) فى : باب ما جاء فى الدعاء لرب الطعام ... ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٣٠ . كما أخرج الثانى الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٨ ، ٢٠١ .

وضعف الحديث الأول فى : الإرواء ٧/٤٨ ، ٤٩ . وقال الحافظ عن الحديث الثانى : وإسناده صحيح . تلخيص الحبير ٣/١٩٩ .

الشرح الكبير

لم يَشْتَهِه تَرَكَهُ . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . وإذا حَضَر فصادفَ قومًا يأكُلونَ ، فدعَوْه ، لم يُكْرَهْ له[2] الأكْلُ ؛ لِما قَدَّمْنا مِن حديثِ جابرٍ ، حينَ دَعَوْا رسولَ اللهِ ﷺ فأكلَ معهم . ولا يَجوزُ له أن يَتَحَيَّنَ وَقْتَ أكْلِهم ، فيَهْجُمَ عليهم ليَطْعَمَ معهم ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَدْخُلُواْ بُيُوتَ ٱلنَّبِىِّ إِلَّآ أَن يُؤْذَنَ لَكُمْ إِلَىٰ طَعَامٍ غَيْرَ نَـٰظِرِينَ إِنَىٰهُ ﴾[3] . أى غيرَ مُنْتظرِينَ بُلوغَ نُضْجِه . وعن أنسٍ ، قال : ما أكلَ رسولُ اللهِ ﷺ على

الإنصاف

كراهَةُ إدْمانِ أكلِ اللَّحْمِ . ولا يُقَلِّلُ مِن الأكْلِ بحيثُ يضُرُّه ذلك . وليس مِن السُّنَّةِ ترْكُ أكْلِ الطَّيِّباتِ . ولا يُكْرَهُ الشُّرْبُ قائمًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونقلَه الجماعَةُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يُكْرَهُ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . قال صاحِبُ « الفُروعِ » : وظاهِرُ

---

(١) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب الرطب بالقثاء ، وباب : القثاء ، وباب جمع اللونين أو الطعامين بمرة ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٧ / ١٠٢ ، ١٠٤ . ومسلم ، فى : باب أكل القثاء بالرطب ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣ / ١٦١٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الجمع بين لونين فى الأكل ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣٢٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل القثاء بالرطب ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨ / ٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب القثاء والرطب يجمعان ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢ / ١١٠٤ . والدارمى ، فى : باب من لم ير بأسا أن يجمع بين الشيئين ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢ / ١٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٠٣ ، ٢٠٤ .

والثانى أخرجه البخارى ، فى : باب ما عاب النبى ﷺ طعاما ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٧ / ٩٦ . ومسلم ، فى : باب لا يعيب الطعام ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣ / ١٦٣٢ ، ١٦٣٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية ذم الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢ / ٣١١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ترك العيب للنعمة ، من أبواب البر . عارضة الأحوذى ٨ / ١٨٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة الأحزاب ٥٣ .

الشرح الكبير

خِوَانٍ ، ولا فى سُكُرَّجَةٍ[1] . قال : فعلامَ كنتم تأكلونَ ؟ قال[2] : على السُّفَرِ . وقال ابنُ عبَّاسٍ : لم يكُنْ رسولُ اللهِ ﷺ يَنْفُخُ فى طَعامٍ ولا شَرابٍ ، ولا يتَنَفَّسُ فى الإناءِ . وفى المُتَّفَقِ عليه[3] مِن حديثِ أبى قَتادةَ : « ولَا يَتَنَفَّسْ أحَدُكُمْ فى الإناءِ » . وعن ابنِ عمرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا وُضِعَتِ المَائِدَةُ ، فلا يَقُومُ رَجُلٌ[4] حَتَّى تُرْفَعَ المائِدَةُ ، ولا يَرْفَعُ يَدَهُ وإن شَبِعَ حَتَّى يَفْرُغَ الْقَوْمُ ، [5]ولْيُعْذِرْ[5] ؛ فَإنَّ الرَّجُلَ يُخْجِلُ جَلِيسَهُ فَيَقْبِضُ يَدَهُ ، وعسَى أن يَكُونَ له فى الطَّعامِ حاجَةٌ » . رواهُنَّ كلَّهن

الإنصاف

كلامِهم ، لا يُكْرَهُ أكلُه قائمًا ، ويتوَجَّهُ أنَّه كالشُّرْبِ . وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . قلتُ : إنْ قُلْنا : إنَّ الكراهَةَ فى الشُّرْبِ قائمًا لِما يحْصُلُ له مِنَ الضَّرَرِ ، ولم يحْصُلْ مثْلُ ذلك فى الأكْلِ . امْتَنعَ الإلْحاقُ . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، الشُّرْبَ مِن فَمِ السِّقاءِ ، واخْتِناثَ الأسْقِيَةِ ؛ وهو قَلْبُهَا . ويُكْرَهُ أيضًا الشُّرْبُ مِن ثَلْمَةِ الإناءِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولا يشْرَبُ مُحاذِيًا العُرْوَةَ ، ويشْرَبُ ممَّا يَلِيها . وظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّهما سواءٌ . وحمَله فى « الآدابِ » على أنَّ العُرْوَةَ مُتَّصِلَةٌ برَأْسِ الإناءِ . وإذا شرِبَ ناوَلها الأيْمَنَ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وكذا فى

---

(١) السكرجة : الصحفة التى يوضع فيها الأكل .

(٢) فى الأصل : « قالوا » . والقائل هنا هو قتادة – كما صح فى البخارى .

(٣) انظر ما تقدم تخريجه فى ١/٢٠٨ . ويضاف إليه والبخارى ، فى : باب التنفس فى الإناء ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ٧/١٤٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية التنفس فى الإناء ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٨/٨١ . والدارمى ، فى : باب من شرب بنفس واحد ، من كتاب الأشربة . سنن الدارمى ٢/١١٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٨٣ ، ٥/٣٠٩ .

(٤) فى م : « الرجل » .

(٥ – ٥) فى الأصل : « وليعد » . وفى م : « وليقعد » . والمثبت من سنن ابن ماجه ٢/١٠٩٦ . ومعناه : ليبالغ فى الأكل ، أو يتظاهر بأنه يأكل .

الشرح الكبير

ابنُ ماجه[1] .

فصل : قال محمدُ بنُ يَحيى : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : الإناءُ يُؤْكَلُ فيه ثم تُغْسَلُ فيه اليَدُ ؟ قال : لا بَأْسَ[2] . وقيلَ لأبى عبدِ اللهِ : ما تقولُ فى غَسْلِ اليَدِ بالنُّخالَةِ[3] ؟ قال : لا بأسَ به ، نحنُ نفعلُه . واسْتدلَّ

الإنصاف

غَسْلِ يَدِه . وقال ابنُ أبِى المَجْدِ : وكذا فى رَشِّ [4]ماءِ الوَرْدِ[4] . قال فى « الفُروعِ » : وما جرَتِ العادةُ به ، كإطْعامِ سائلٍ ، وسِنَّوْرٍ[5] ، وتَلْقيمٍ ، وتقْديمٍ ، يَحْتَمِلُ كلامُهم وَجْهَيْن . قال : وجَوازُه أظْهَرُ . وقال فى « آدابِه » :

(١) حديث أنس أخرجه فى : باب الأكل على الخوان والسفرة ، من كتاب الأطعمة ، سنن ابن ماجه ١٠٩٥/٢ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب الخبز المرقق والأكل على الخوان والسفرة ، وباب ما كان النبى ﷺ وأصحابه يأكلون ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب فضل الفقر ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٩١/٧ ، ٩٧ ، ١١٩/٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء علام كان يأكل رسول الله ﷺ ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب ما جاء فى معيشة النبى ﷺ وأهله ، من أبواب الزهد . عارضة الأحوذى ٢٨٢/٧ ، ٢١٦/٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٠/٣ .
وحديث ابن عباس أخرجه فى : باب النفخ فى الطعام ، من كتاب الأطعمة ، وفى : باب النفخ فى الشراب ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ١٠٩٤/٢ ، ١١٣٤ . وقال فى ضعيف سنن ابن ماجه ٢٦٤ : ضعيف ، وقد صح من قوله ﷺ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النفخ فى الشراب والتنفس فيه ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٣٠٣/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية النفخ فى الشراب ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٨٠/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٩/١ ، ٣٥٧ .
وحديث ابن عمر أخرجه فى : باب النهى أن يقام عن الطعام حتى يرفع ...، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٩٦/٢ . وقال فى الزوائد : فى إسناده عبد الأعلى بن أعين ، وهو ضعيف . وانظر : ضعيف سنن ابن ماجه ٢٦٥ .

(٢) بعده فى م : « به » .
(٣) فى الأصل : « بالنجاسة » .
(٤ - ٤) فى الأصل ، ط : « الماء ورد » .
(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الخَطَّابِىُّ[1] على جوازِ ذلك بما روَى أبو داودَ[2] بإسْنادِه عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه أمَرَ امْرأةً أنْ تجعلَ مع الماءِ مِلْحًا ، ثم تَغْسِلَ به الدَّمَ [3]عن حَقِيبَتِه[3] . والمِلْحُ طعامٌ ، ففى مَعْناه ما أشْبَهَه .

الإنصاف

الأَوْلَى جوازُه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ولا يُلْقِمُ جَلِيسَه ، ولا يَفْسَحُ له إلَّا بإذنِ ربِّ الطَّعامِ . وقال الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ : يُكْرَهُ أنْ يُلْقِمَ مَن حضَر معه ؛ لأنَّه يأْكُلُ [4]ويتْلِفُ بأَكْلِه[4] على مِلْكِ صاحِبِه على وَجْهِ الإباحَةِ . وقال بعضُ الأصحابِ : مِنَ الآدابِ أنْ لا يُلقِمَ أحدًا يأْكُلُ معه إلَّا بإذْنِ مالِكِ الطَّعامِ . قال فى « الآدابِ » : وهذا يدُلُّ على جَوازِ ذلك ، عمَلًا بالعادةِ والعُرْفِ فى ذلك ، لكِنَّ الأدَبَ والأَوْلَى الكَفُّ عن ذلك ؛ لِمَا فيه مِن إساءةِ الأدَبِ على صاحِبِه ، والإقْدامِ على طعامِه ببَعضِ التَّصَرُّفِ مِن غيرِ إذنٍ صريحٍ . وفى معْنَى ذلك ، تقْديمُ بعضِ الضِّيفانِ ما لدَيْه ، ونقْلُه إلى البَعْضِ الآخَرِ[5] ، لكِنْ لا يَنْبَغِى لفاعِلِ ذلك أن يُسْقِطَ حقَّ جَليسِه مِن ذلك . والقَرينَةُ تقومُ مَقامَ الإذْنِ فى ذلك . وتقدَّم كلامُه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الفُنونِ » : كنتُ أقولُ : لا يجوزُ للقَوْمِ أنْ يُقَدِّمَ بعضُهم لبَعْضٍ ، ولا لسِنَّوْرٍ ، حتى وَجَدْتُ فى « صحيحِ البُخارِىِّ » حديثَ أَنَسٍ[6] ،

---

(١) معالم السنن ٩٦/١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٩٢/٢ .

(٣ - ٣) فى م : « من حيضة » . وهو يعنى هنا حقيبة رحله التى أصابها الدم .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

(٥) زيادة من : ا .

(٦) حديث أنس أن خياطا دعا رسول الله ﷺ لطعام صنعه ، قال أنس : فذهبت مع رسول الله ﷺ فرأيته يتتبع الدباء من حوالى القصعة . قال : فلم أزل أحب الدباء من يومئذ .

والحديث أخرجه البخارى ، فى : باب التيمن فى الأكل وغيره ، وباب الثريد ، وباب الدباء ، وباب من أضاف رجلا إلى طعام وأقبل هو على عمله ، وباب المرق ، وباب القديد ، وباب من ناول أو قدم إلى صاحبه =

فى الدُّباءِ . انتهى . ويُسَنُّ أنْ يغُضَّ طرْفَه عن جَلِيسِه . قال الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ : مِنَ الأدَبِ ، أنْ لا يُكْثِرَ النَّظَرَ إلى وُجوهِ الآكِلينَ . انتهى . ويُسَنُّ أنْ يُؤْثِرَ على نفْسِه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الآدابِ » : ويأْكُلُ ويشْرَبُ[1] مع أبْناءِ الدُّنْيا بالأدَبِ والمُروءَةِ ، ومع الفُقَراءِ بالإيثارِ ، ومع الإخْوانِ بالانْبِساطِ ، ومع العُلَماءِ بالتَّعَلُّمِ . وقال الإمامُ أحمدُ : يأْكُلُ بالسُّرورِ مع الإخْوانِ ، وبالإيثارِ مع الفُقَراءِ ، وبالمُروءَةِ مع أبْناءِ الدُّنْيا . انتهى . ويُسَنُّ أنْ يخَلِّلَ أسْنانَه إنْ عَلِقَ بها شىءٌ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : رُوِىَ عن ابنِ عمرَ : تَرْكُ الخِلالِ يُوهِنُ الأسْنانَ[2] . وذكَره بعضُهم مرْفُوعًا . قال النَّاظِمُ : ويُلْقِى ما أخْرَجَه الخِلالُ ، ولا يبْتَلِعُه ؛ للخَبَرِ . ويُسَنُّ الشُّرْبُ ثلاثًا ، ويَتَنفَّسُ دُونَ الإناءِ ثلاثًا ، فإنْ تنَفَّسَ فيه كُرِهَ . ولا يشْرَبُ [٣/٥٣و] فى أثْناءِ الطَّعامِ ؛ فإنَّه مُضِرٌّ ، ما لم يَكُنْ عادةً . ويُسَنُّ أنْ يُجْلِسَ غُلامَه معه على الطَّعامِ ، وإنْ لم يُجلِسْه أطْعَمَه . ويُسَنُّ لمَن أكَل مع الجماعةِ أنْ لا يرْفَعَ يدَه قبلَهم ، ما لم تُوجَدْ قرِينةٌ . ويُكْرَهُ مَدْحُ طَعامِه وتقْويمُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الغُنْيَةِ » : يَحْرُمُ عليه ذلك . وقال الآمِدِىُّ : السُّنَّةُ أنْ يأْكُلَ بيَدِه ، ولا يأْكُلَ بِملْعَقَةٍ ، ولا غيرِها ، ومَن أكلَ بمِلْعَقَةٍ أو غيرِها ، أكَل بالمُسْتَحَبِّ . انتهى . وقال الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ : ويُسْتَحَبُّ أنْ يَبْدَأَ بالمِلْحِ ، ويَخْتِمَ

= على المائدة شيئا ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٨٩/٧ ، ٩٨ ، ١٠١ ، ١٠٢ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب جواز أكل المرق ...، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٦١٥/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى أكل الدباء ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٤/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الدباء ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٤٢/٧ . وابن ماجه ، فى : باب الدباء ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٩٨/٢ .

(١) سقط من : ط .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

به . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : زادَ المِلْحَ . ويُكْرَهُ إخْراجُ شيءٍ مِن فِيه ورَدُّه فى القَصْعَةِ . ولا يمْسَحُ يدَه بالخُبْزِ ، ولا يسْتَبْذِلُه ، ولا يُخلِطُ طعامًا بطَعامٍ . قالَه الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ . ويُسْتَحَبُّ لصاحِبِ الطَّعامِ ، أنْ يُباسِطَ الإخْوانَ بالحديثِ الطَّيِّبِ ، والحِكاياتِ التى تَلِيقُ بالحالَةِ إذا كانوا مُنْقَبِضينَ . وقد كان الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، يُباسِطُ مَن يأْكُلُ معه . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ ، أنَّ مِن آدابِ الأكْلِ ، أنْ لا يسْكُتُوا على الطَّعامِ ، بل يتَكلَّمونَ بالمَعْروفِ ، ويتَكلَّمونَ بحِكاياتِ الصَّالحِينَ فى الأطْعِمَةِ . انتهى . ولا يتَصَنَّعُ بالانْقِباضِ ، وإذا أخْرَجَ مِن فِيه شيئًا ليَرْمِىَ به ، صرَفَ وَجْهَه عنِ الطَّعامِ ، وأخذَه بيَسارِه . قال : ويُسْتَحَبُّ تقْديمُ الطَّعامِ إليهم ، ويُقَدِّمُ ما حضَر مِن غيرِ تَكلُّفٍ ، ولا يسْتأْذِنُهم فى التَّقْديمِ . انتهى . قال فى « الآدابِ » : كذا قال . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ أيضًا : ولا يُكْثِرُ النَّظَرَ إلى المَكانِ الذى يخرجُ منه الطَّعامُ ، فإنَّه دليلٌ على الشَّرَهِ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : إذا دُعِىَ إلى أكْلٍ ، دخَل إلى بَيْتِه ، فأكَلَ ما يكْسِرُ نُهْمَتَه قبلَ ذَهابِه . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ : ومِن آدابِ الأكْلِ ، أنْ لا يجْمَعَ بينَ النَّوَى والتَّمْرِ فى طَبَقٍ واحدٍ[1] ، ولا يجْمَعُه فى كفِّه ، بل يضَعُه مِن فِيهِ على ظَهْرِ كفِّه . وكذا كلُّ ما فيه عَجَمٌ ، وثُفْلٌ . وهو مَعْنَى كلامِ الآمِدِىِّ . وقال أبو بَكْرِ بنُ حَمَّادٍ[2] : رأَيْتُ الإمامَ أحمد ، رَحِمَهُ اللهُ ، يأْكُلُ التَّمْرَ ، ويأْخُذُ النَّوَى على ظَهْرِ إصْبَعَيْه السَّبَّابَةِ والوُسْطَى ، ورأَيْتُه يَكْرَهُ أنْ يجْعَلَ النَّوَى مع التَّمْرِ فى شيءٍ واحدٍ . ولرَبِّ الطَّعامِ

---

(١) زيادة من : ا .

(٢) هو محمد بن حماد بن بكر بن حماد المقرئ ، أبو بكر ، صاحب خلف بن هشام كان أحد القراء المجودين ، ومن عباد الله الصالحين ، نقل عن أبى عبد الله مسائل جماعة ، لم يجئ بها أحد غيره . توفى سنة سبع وستين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٢٩١ ، ٢٩٢ .

الإنصاف

أنْ يخُصَّ بعْضَ الضِّيفانِ بشىءٍ طيِّبٍ ، إذا لم يَتأَذَّ غيرُه . ويُسْتَحَبُّ للضَّيْفِ أنْ يُفْضِلَ شيئًا ، لاسِيَّما إنْ كان ممَّن يُتَبَرَّكُ بفَضْلَتِه ، أو كان ثَمَّ حاجَةٌ . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، والشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، أنَّ الخُبْزَ لا يُقَبَّلُ ، ولا بأْسَ بالمُناهَدَةِ . نقَل أبو داودَ ، لا بأْسَ أنْ يتَناهَدَ فى الطَّعامِ ويتَصدَّقَ منه ، لم يَزَلِ النَّاسُ يفْعَلُونَ هذا . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ رِوايَةٌ ، لا يتَصدَّقُ بلا إذْنٍ ونحوِه . انتهى . ومَعْنَى النِّهْدِ ؛ أنْ يُخْرِجَ كلُّ واحدٍ مِن الرُّفْقَةِ شيئًا مِنَ النَّفَقَةِ ، ويدْفَعونَه إلى رجُلٍ يُنْفِقُ عليهم منه ، ويأْكُلونَ جميعًا . وإنْ أكَل بعضُهم أكثرَ مِن بعْضٍ ، فلا بأْسَ .

المقنع

بَابُ عِشْرَةِ النِّسَاءِ

يَلْزَمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ مُعَاشَرَةُ الْآخَرِ بِالْمَعْرُوفِ ، وَأَنْ لَا يَمْطُلَهُ بِحَقِّهِ ، وَلَا يُظْهِرَ الْكَرَاهَةَ لِبَذْلِهِ .

الشرح الكبير

بابُ عِشْرةِ النِّساءِ

(يَلْزَمُ كلَّ واحدٍ مِن الزَّوْجَينِ معاشرةُ الآخَرِ بالمعْروفِ ، وأن لا يَمْطُلَه بحَقِّه ، ولا يُظْهِرَ الكَراهةَ لبَذْلِه) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] . وقال : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[2] . قال [٦/١٩٥و] [3]ابنُ زيدٍ[3] : يتَّقُونَ اللهَ فِيهِنَّ ، كما عليهنَّ أن يتَّقِينَ اللهَ فيهم . وقال ابنُ عبَّاسٍ : إنِّى أُحِبُّ أن أتَزَيَّنَ للمرأةِ كما أُحِبُّ أن تَتَزَيَّنَ لى ؛ لأنَّ اللهَ تعالى يقولُ : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ . وقال الضَّحَّاكُ فى تفْسيرِها : إذا أطَعْنَ اللهَ ، وأطَعْنَ أزْواجَهُنَّ ، فعليه أن يُحْسِنَ صُحْبَتَها ، ويَكُفَّ عنها أذَاه ، ويُنْفِقَ عليها مِن

الإنصاف

بابُ عِشْرَةِ النِّساءِ

.....

---

(١) سورة النساء ١٩ .

(٢) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٣ - ٣) فى النسختين : « أبو زيد » . وهو عبد الرحمن بن زيد بن أسلم العُمَرى المدنى ، صاحب قرآن وتفسير ، جمع تفسيرًا فى مجلد ، وكتابا فى الناسخ والمنسوخ ، لكن ضعفوه فى الحديث ، توفى سنة اثنتين وثمانين ومائة . سير أعلام النبلاء ٨/٣٠٩ ، تهذيب التهذيب ٦/١٧٧ - ١٧٩ .

الشرح الكبير

سَعَتِه[1] . وقال بعضُ أهلِ العلمِ : التَّماثُلُ هٰهُنا فى تَأْدِيَةِ كلِّ واحدٍ منهما ما عليه مِن الحَقِّ لصاحِبِه بالمعروفِ ، ولا يَمْطُلُه به ، ولا يُظْهِرُ الكَراهَةَ ، بل ببِشْرٍ وطَلاقَةٍ ، ولا يُتْبِعُه أذًى ولا مِنَّةً ؛ لأنَّ هذا مِن المعروفِ الذى أمَرَ اللهُ تعالى به . ويُسْتَحَبُّ لكلِّ واحدٍ منهما تَحْسِينُ الخُلُقِ لصاحِبِه ، والرِّفْقُ به ، واحْتِمالُ أذاه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ ﴾ . إلى قولِه : ﴿ وَٱلصَّاحِبِ بِٱلْجَنۢبِ ﴾[2] . قيلَ : هو كلُّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْنِ . وقال النَّبِىُّ ﷺ : « اسْتَوْصُوا بالنِّسَاءِ خَيْرًا ، فَإِنَّهُنَّ عَوَانٍ[3] عِنْدَكُمْ ، أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمانَةِ اللهِ ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُروجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللهِ » . رَواه مسلمٌ[4] . وقال النَّبِىُّ ﷺ : « إنَّ المرأةَ خُلِقَتْ مِنْ ضِلَعٍ أَعْوَجَ ، لن تَسْتَقِيمَ علَى طَرِيقَةٍ ، فَإِنْ ذَهَبْتَ تُقِيمُها كَسَرْتَها ، وَإِنِ اسْتَمْتَعْتَ بِها اسْتَمْتَعْتَ بِها وَفِيها عِوَجٌ » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وقال : « خِيَارُكُمْ خِيَارُكُمْ لِنِسَائِهِمْ » . رَواه ابنُ ماجه[6] .

الإنصاف .....

(١) أخرج هذه الآثار ابن جرير فى تفسيره ٢/٤٥٣ .

(٢) سورة النساء ٣٦ .

(٣) عوان : أسرى ، أو كالأسرى .

(٤) تقدم تخريجه فى ٨/٣٦٣ ، من حديث جابر الطويل .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ وإذ قال ربك للملائكة إنى جاعل فى الأرض خليفة ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب الوصاة بالنساء ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٤/١٦١ ، ٧/٣٤ . ومسلم ، فى : باب الوصية بالنساء ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢/١٠٩٠ ، ١٠٩١ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى مداراة النساء ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٦٣ . والدارمى ، فى : باب مداراة الرجل أهله ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٢٨ ، ٤٤٩ ، ٤٩٧ ، ٥٣٠ .

(٦) فى : باب حسن معاشرة النساء ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٣٦ . =

الشرح الكبير

وحَقُّ الزَّوْجِ عليها أعْظَمُ مِن حَقِّها عليه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾[1] . وقال النَّبِيُّ ﷺ : « لَوْ كُنْتُ آمِرًا أَحَدًا أَن يَسْجُدَ لأحَدٍ ، لأَمَرْتُ النِّساءَ أَن يَسْجُدْنَ لِأَزْواجِهِنَّ ؛ لِما جَعَل اللهُ لَهُمْ عَلَيْهِنَّ مِنَ الحَقِّ » . رواه أبو داودَ[2] . وقال : « إذا باتتِ المَرْأةُ مُهاجِرَةً[3] فِراشَ زَوْجِها ، لَعَنَتْها الْمَلائِكَةُ حَتَّى تَرْجِعَ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وقال لامرأةٍ : « أذَاتُ زَوْجٍ أَنْتِ ؟ » قالت : نعم . قال : « فَإِنَّهُ جَنَّتُكِ وَنَارُكِ »[5] . وقال : « لَا يَحِلُّ لِلمَرْأَةِ أَنْ تَصُومَ وَزَوْجُها شَاهِدٌ إلَّا بإذْنِهِ ، ولا تَأْذَنَ فى بَيْتِه إلَّا بإذْنِه ، وما أَنْفَقَتْ مِن نَفَقَةٍ بغيرِ إذْنِه فإنَّه يُرَدُّ

الإنصاف .....

= كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى حق المرأة على زوجها ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٥ / ١١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٥٠ ، ٤٧٢ .

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) فى : باب فى حق الزوج على المرأة ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٩٤/١ . كما أخرجه بنحوه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى حق الزوج على المرأة ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ١٠٩/٥ . وابن ماجه ، فى : باب حق الزوج على المرأة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٥٩٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٨/٣ ، ٣٨١/٤ ، ٢٢٧/٥ ، ٢٢٨ ، ٧٦/٦ . وصححه فى الإرواء ٥٤/٧ - ٥٨ .

(٣) فى م : « هاجرة » . وهو لفظ مسلم .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٣٩ . ومسلم ، فى : باب تحريم امتناعها من فراش زوجها ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٥٩ ، ١٠٦٠ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى حق الزوج على المرأة ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٥٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٥٥ ، ٣٤٨ ، ٣٨٦ ، ٤٦٨ ، ٥١٩ ، ٥٣٨ .

(٥) أخرجه النسائى ، فى : باب طاعة المرأة زوجها ، من كتاب عشرة النساء . السنن الكبرى ٣١٠/٥ - ٣١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤١٩/٦ .

المقنع

وَإِذَا تَمَّ الْعَقْدُ ، [٢١٨ظ] وَجَبَ تَسْلِيمُ الْمَرْأَةِ فِى بَيْتِ الزَّوْجِ إِذَا طَلَبَهَا ، وَكَانَتْ حُرَّةً يُمْكِنُ الِاسْتِمْتَاعُ بِهَا ، .....

الشرح الكبير

إليه شَطْرُهُ » . رواه البُخارِىُّ[1] .

٣٣٣١ – مسألة : (وإذا تمَّ العَقْدُ ، وَجَب تَسْلِيمُ المَرْأَةِ فى بيتِ الزَّوْجِ إذا طَلَبَها ، وكانت حُرَّةً يُمْكِنُ الاسْتِمْتَاعُ بِهَا) لأنَّ بالعَقْدِ يَسْتَحِقُّ الزَّوْجُ تَسْليمَ المُعَوَّضِ ، كما تَسْتَحِقُّ المرأةُ تَسْليمَ العِوَضِ ، وكما [2]يَسْتحِقُّ المُسْتَأْجِرُ[2] تسليمَ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ ، ويُسْتَحَقُّ عليه الأُجْرَةُ به . وقولُه : و[3] كانت حُرَّةً . لأنَّ الأمةَ لا يجبُ تَسْلِيمُها إلَّا باللَّيلِ ، على ما نَذْكُرُه . ويُشْتَرطُ إمْكانُ الاسْتِمْتاعِ بها ، فإن كانت صغيرةً لا

الإنصاف

قوله : وإذا تَمَّ العَقْدُ ، وجَب تَسْلِيمُ المرْأَةِ فى بَيْتِ الزَّوْجِ إذا طَلَبَها ، وكانت حُرَّةً يُمْكِنُ الاسْتِمْتاعُ بها ، ولم تَشْتَرِطْ دارَها . متى كان يُمْكِنُ وَطْؤُها ، وطلَبَها الزَّوْجُ ، وكانتْ حُرَّةً ، لَزِمَ تسْلِيمُها إليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به

---

(١) فى : باب لا تأذن المرأة فى بيت زوجها لأحد إلا بإذنه ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٣٩ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب ما أنفق العبد من مال مولاه ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢ / ٧١١ . وأبو داود ، فى : باب المرأة تصوم بغير إذن زوجها ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١ / ٥٧٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية صوم المرأة إلا بإذن زوجها ، من أبواب الصوم . عارضة الأحوذى ٣ / ٣٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب فى المرأة تصوم بغير إذن زوجها ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١ / ٥٦٠ . والدارمى ، فى : باب النهى عن صوم المرأة تطوعًا ...، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٦٤ .

(٢ – ٢) فى م : « تستحق المستأجرة » .

(٣) فى الأصل : « إذا » .

الشرح الكبير

يُجامَعُ مِثْلُها . وذلك مُعْتَبَرٌ بحالِها واحْتِمالِها لذلك . قالَه القاضى . وذَكَر أنَّهُنَّ يَخْتَلِفْنَ ، فقد تكونُ صَغِيرةَ السِّنِّ تَصْلُحُ ، وكبيرةً لا تَصْلُحُ . وحَدَّه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، بتِسْعِ سِنِينَ ، فقال ، [٦/١٩٥ظ] فى رِوايةِ أبى الحارِثِ ، فى الصَّغيرةِ يَطْلُبُها زَوْجُها : فإن أتَى عليها تِسْعُ سِنِينَ ، دُفِعَتْ إليه ، ليس لهم أن يَحْبِسُوها بعدَ التِّسْعِ . وذَهبَ فى ذلك إلى أنَّ النَّبِىَّ ﷺ بَنَى بعائشةَ وهى بنتُ تِسْعِ سِنِينَ[1] . قال القاضى : هذا عندِى ليس على طريقِ التَّحْديدِ ، وإنَّما ذكَرَه لأنَّ الغالِبَ أنَّ ابْنَةَ تِسْعٍ يُتَمَكَّنُ مِن الاسْتِمْتاعِ بها . ومتى كانت لا تصْلُحُ للوَطْءِ ، لم يجبْ على أهْلِها تَسْلِيمُها إليه ، وإن ذكَر أنَّه يَحْضُنُها[2] ويُرَبِّيها ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ الاسْتِمْتاعَ بها ،

الإنصاف

فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى [٣/٥٤ظ] « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : تكونُ بِنْتَ تِسْعِ سِنِينَ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . قال القاضى : هذا عندِى ليس على سَبِيلِ التَّحْديدِ ، وإنَّما هو للغالِبِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو كانت[3] نِضْوَةَ الخِلْقَةِ ، وطَلَبَها ، لَزِمَ تسْلِيمُها ، فلو خُشِىَ عليها ، اسْتَمْتَعَ منها ، كالاسْتِمْتاعِ مِن الحائضِ . ولا يَلْزَمُ تسْلِيمُها مع ما يَمْنَعُ الاسْتِمْتاعَ بالكُلِّيَّةِ ، ويُرْجَى زَوالُه ؛ كإحْرامٍ ومَرَضٍ ،

---

(١) زيادة من : م .

والحديث تقدم تخريجه فى ٦/١٣٢ . ويضاف إليه : وأخرجه مسلم ، فى : باب تزويج البكر الصغيرة ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢/١٠٣٨ ، ١٠٣٩ .

(٢) فى م : « يحصنها » .

(٣) بعده فى الأصل : « صغيرة » .

الشرح الكبير

وليستْ له بمَحَلٍّ ، ولا يُؤْمَنُ شَرَهُ نَفْسِه إلى مُواقَعَتِها ، فَيُفْضِيها[1] . وإن كانت مَريضَةً مَرَضًا مَرْجُوَّ الزَّوالِ ، لم يَلْزَمْها تَسْلِيمُ نَفْسِها[2] قبلَ بُرْئِها ؛ لأنَّه مانِعٌ مَرْجُوُّ الزَّوالِ ، فهو كالصِّغَرِ ، ولأنَّ العادةَ لم تَجْرِ بتَسْليمِ المريضَةِ إلى زَوْجِها ، والتَّسْليمُ فى العَقْدِ يَجِبُ على حَسَبِ العُرْفِ . فإن كان المَرَضُ غيرَ مَرْجُوِّ الزَّوالِ ، لَزِمَ تَسْلِيمُها إلى الزَّوْجِ إذا طَلَبَها ، ولَزِمَه تَسَلُّمُها[3] إذا عُرِضَتْ عليه ؛ لأنَّها ليست لها حالةٌ يُرْجَى زَوَالُ ذلك فيها ، فلو لم تُسَلِّمْ نَفْسَها لم يُفِدِ التَّزْوِيجُ ، وله أن يَسْتَمْتِعَ بها ، فإن كانت نِضْوَةَ الخَلْقِ[4] ، وهو جَسِيمٌ تخافُ على نَفْسِها الإفْضاءَ مِن عِظَمِه ، فلها مَنْعُه من جِماعِها ، وله الاسْتِمْتاعُ بها فيما دونَ الفَرْجِ ، وعليه النَّفَقَةُ ، ولا

الإنصاف

وصِغَرٍ ، ولو قال : لا أَطَأُ . وفى الحائضِ[5] احْتِمالان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ لزُومِ التَّسْليمِ ، بل لو قيلَ بالكَراهَةِ لاتَّجَهَ ، أو يُنْظَرُ إلى قرينَةِ الحالِ . وجزَم فى « المُغْنِى » ، فى بابِ الحالِ التى تجِبُ فيها النَّفَقَةُ على الزَّوْجِ ، باللُّزومِ . وكذلك ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، والشَّارِحُ فى كتابِ النَّفَقاتِ . الثَّانيةُ ، يُقْبَلُ قوْلُ امْرَأَةٍ ثِقَةٍ فى ضِيقِ فَرْجِها ، وقُروحٍ فيه ، وعَبالَةِ ذَكَرِه ، يعْنِى كِبَرَه ، ونحوِ ذلك ، وتنْظُرُهما وَقْتَ اجْتِماعِهما للحاجَةِ . ولو أنْكَرَ أنَّ وَطْأَه يُؤْذِيها ، لَزِمَتْها البَيِّنَةُ .

---

(١) فى م : « فيفضها » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « تسليمها » .

(٤) نضوة الخلق : مهزولة .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَمْ تَشْتَرِطْ دَارَهَا .وَإِنْ سَأَلَتِ الْإِنْظَارَ، أُنْظِرَتْ مُدَّةً جَرَتِ الْعَادَةُ بِإِصْلَاحِ أَمْرِهَا فِيهَا ،.....

الشرح الكبير

يَثْبُتُ له خِيارُ الفَسْخِ ؛ لأنَّ هذه يُمْكِنُ الاسْتِمْتاعُ بها لغيرِه ، وإنَّما الامْتِناعُ لأمْرٍ من جِهَتِه ، وهو عِظَمُ خَلْقِه ، بخلافِ الرَّتْقاءِ . فإن طَلَبَ تَسْلِيمَها إليه وهى حائضٌ ، احْتَمَلَ أن لا يَجبَ ذلك ، كالمرضِ المَرْجُوِّ زَوالِه ، واحْتَمَلَ وُجوبَ (1)التَّسْلِيمِ ؛ لأنَّه يَزُولُ(1) قريبًا ، ولا يَمْنَعُ من الاسْتِمْتاعِ بما دونَ الفَرْجِ .

٣٣٣٢ – مسألة : (و) إنَّما يَجِبُ تَسْلِيمُها فى بيتِ الزَّوْجِ إذا (لم تَشْتَرِطْ دارَها) وقَد ذكَرْنا ذلك فى بابِه ، ويجبُ عليها تَسْلِيمُ نفْسِها فى دارِها .

فصل : فإن كانت حُرَّةً ، لَزِمَ تَسْلِيمُها ليلًا ونهارًا ؛ لأنَّه لا حَقَّ لغيرِه عليها .

٣٣٣٣ – مسألة : (فإن سَأَلَتِ الإنْظارَ ، أُنْظِرَتْ مُدَّةً جَرَتِ العادَةُ بإصْلَاحِ أَمْرِها فيها) كاليَوْمَيْن والثَّلاثَةِ ؛ لأنَّ ذلك يَسِيرٌ جَرَتِ العادةُ بمِثْلِه ، وقد قال النَّبِىُّ ﷺ : « لَا تَطْرُقُوا النِّساءَ لَيْلًا ، حَتَّى تَمْتَشِطَ

الإنصاف

الثَّالثةُ ، إذا امْتَنعَتْ قبلَ المَرَضِ ، ثم حدَث بها المَرَضُ ، فلا نفَقَةَ لها .

قوله : وإنْ سأَلَتِ الإنْظارَ ، أُنْظِرَتْ مُدَّةً جَرَتِ العَادَةُ بإصْلاحِ أمْرِها فيها . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : لا لعَمَلِ جِهازٍ . وهذا هو المذهبُ . جزَم به فى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً ، لَمْ يَجِبْ تَسْلِيمُهَا إِلَّا بِاللَّيْلِ .

الشرح الكبير الشَّعِثَةُ ، وتَسْتَحِدَّ الْمُغِيبَةُ »[1] . فمَنَعَ من الطُّروقِ ، وأمَر بإمْهالِها لتُصْلِحَ أمْرَها ، مع تقَدُّمِ صُحْبَتِها له ، فهٰهُنا أوْلَى .

٣٣٣٤ – مسألة : (وإن كانت أَمَةً ، لم يَجِبْ تَسْلِيمُها إلَّا باللَّيْلِ) وللسَّيِّدِ اسْتِخْدامُها نهارًا ، وعليه إرْسالُها بالليلِ للاسْتِمْتاعِ بها ؛ لأنَّه زَمانُه ، وذلك لأنَّ السَّيِّدَ يَمْلِكُ من أمَتِه مَنْفَعَتَيْنِ ؛ الاسْتِخْدامَ والاسْتِمْتاعَ ، فإذا عُقِدَ على إحداهما ، لم يَلْزَمْه تَسْلِيمُها إلَّا فى زَمَنِ اسْتِيفائِهَا[2] ، كما لو أَجَرَها للخِدْمَةِ ، لم يَلْزَمْه تَسْلِيمُها إلَّا فى زَمَنِها ، وهو النَّهارُ ، فإن أرادَ الزَّوْجُ السَّفَرَ بها ، لم يَمْلِكْ ذلك ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ [٦/١٩٦و] خِدْمَتَها المُسْتَحَقَّةَ لسَيِّدِها . وإن أرادَ السَّيِّدُ السَّفَرَ بها ، فقد توَقَّفَ أحمدُ

الإنصاف « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تُمْهَلُ ثَلاثةَ أيَّامٍ . وقال الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ فى « الغُنْيَةِ » : إنِ اسْتَمْهَلَتْ هى وأهْلُها ، اسْتُحِبَّ له إجابَتُهم ، ما يُعْلَمُ به التَّهَيُّؤُ مِن شِراءِ جِهازٍ وتَزَيُّنٍ .

قوله : وإنْ كانت أَمةً ، لم يَجِبْ تَسْلِيمُها إلَّا بِاللَّيْلِ . يعْنِى مع الإطْلاقِ . نصَّ عليه . فلو شرَطَه نَهارًا ، وجَبَ تسْلِيمُها ليْلًا ونَهارًا ، وكذا لو بذَلَه السَّيِّدُ بلا شَرْطٍ عليه . ولو بذَلَه السَّيِّدُ ، وكان قد شرَطَه لنَفْسِه ، فوَجْهان . وأَطْلَقَهما فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تستحد المغيبة وتمتشط ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧/٥١ . ومسلم ، فى : باب كراهة الطروق وهو الدخول ليلا ... ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ٣ / ١٥٢٧ . وأبو داود ، فى : باب فى الطروق ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢ / ٨٢ . والدارمى ، فى : باب فى تزويج الأبكار ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٤٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ١٠٤ ، ٣ / ٢٩٨ ، ٣٠٣ ، ٣٥٥ .

(٢) فى م : « استطابتها » .

الشرح الكبير

عن ذلك ، فقال : ما أدْرِى ؟ فيَحْتَمِلُ المنْعَ منه ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ حَقَّ الزَّوْجِ منها ، فمُنِعَ منه ، كما لو أرادَ الزَّوْجُ السَّفَرَ بها . ويَحْتَمِلُ أنَّ له السَّفَرَ بها ؛ لأنَّه مالِكٌ لرَقَبَتِها ، فهو كسَيِّدِ العَبْدِ إذا زَوَّجَه .

فصل : ويجوزُ للسَّيِّدِ بَيْعُها ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ أَذِنَ لعائشةَ فى شِراءِ بَرِيرَةَ ، وهى ذاتُ زَوْجٍ[1] . ولا يَنْفَسِخُ النِّكاحُ بذلك ، بدليلِ أنَّ بَيْعَ بَرِيرَةَ لم يُبْطِلْ نِكاحَها .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يجِبُ تسْلِيمُها[2] . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . والثَّانى[3] ، لا يجِبُ . ويأْتِى حُكْمُ نفَقَتِها ، فى كتابِ النَّفَقاتِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ليس لزَوْجِ الأَمَةِ السَّفَرُ بها . وهل يَمْلِكُه السَّيِّدُ بلا إذْنِ الزَّوْجِ ، سواءٌ صَحِبَه الزَّوْجُ ، أوْ لا ؟ فيه وَجْهان ، وهما احْتِمالان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ أحدُهما ، له ذلك مِن غيرِ إذْنِه على الصَّحيحِ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُجَرَّدِ » للقاضى ، نقَلَه المَجْدُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له ذلك . صحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال المَجْدُ : جزَم به القاضى فى « التَّعْليقِ » . وعليهما يَنْبَنِى ، لو بوَّأَها مسْكَنًا ليَأْتِيَها الزَّوْجُ فيه ، هل يَلْزَمُه ؟ قاله فى « التَّرْغيبِ » . وأَطْلَقَ فى « الرِّعايَتَيْن » الوَجْهَيْن

---

(١) انظر ما تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) فى الأصل : « تسلمها » .

(٣) فى النسخ : « الثانية » .

المقنع وَلَهُ الِاسْتِمْتَاعُ بِهَا مَا لَمْ يَشْغَلْهَا عَنِ الْفَرَائِضِ ، مِنْ غَيْرِ إِضْرَارٍ بِهَا ، وَلَهُ السَّفَرُ بِهَا إِلَّا أَنْ تَشْتَرِطَ بَلَدَهَا .

الشرح الكبير **٣٣٣٥** – مسألة : (وله الاسْتِمْتاعُ بها ما لم يَشْغَلْها عن الفَرائِضِ ، مِن غيرِ إضْرارٍ بها) لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « إذا بَاتَتِ المَرْأَةُ مُهَاجِرَةً فِراشَ زَوْجِهَا ، لعَنَتْهَا الْمَلَائِكَةُ حَتَّى تَرْجِعَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[2] (وله السَّفَرُ بها إلَّا أن تَشْتَرِطَ بلَدَها) لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ كان يُسافِرُ بنِسائِه[3] . فإنِ اشْتَرطتْ بلَدَها ، فلها

الإنصاف إذا بذَل السَّيِّدُ لها مَسْكَنًا ليَأْتِيَها الزَّوْجُ فيه .

الثَّانيةُ ، قولُه : وله الاسْتِمْتاعُ بها . يعْنِى ، على أىِّ صِفَةٍ كانتْ ؛ إذا كانَ فى القُبُلِ ، ولو مِن جِهَةِ عَجُزِها ، عندَ أكثرِ الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ فى كتابِ « السِّرِّ المَصُونِ » ، أنَّ العُلَماءَ كَرِهُوا الوَطْءَ بينَ الأَلْيَتَيْنِ ؛ لأنَّه يدْعُو إلى الدُّبُرِ . وجزَم به فى « الفُصولِ » . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالَا .

قوله : ما لم يَشْغَلْها عنِ الفرائِضِ ، مِن غيرِ إضْرارٍ بها . بلا نِزاعٍ . ولو كانت على التَّنُّورِ ، أو على ظَهْرِ قَتَبٍ ، كما رَواه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرُه .

فائدة : قال أبو حَفْصٍ ، والقاضى : إذا زادَ الرَّجُلُ على المَرْأَةِ فى الجِماعِ ، صُولِحَ على شىءٍ منه . وروَى ذلك بإسْنادِه عن ابنِ الزُّبَيْرِ ؛ أنَّه جعَل لرَجُلٍ أرْبَعًا باللَّيْلِ ، وأرْبَعًا بالنَّهارِ . وعن أنَسِ بنِ مالِكٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه صالَح رجُلًا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٩ .

(٢) سورة النساء ١٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٢ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ وَطْؤُهَا فِى الْحَيْضِ وَلَا فِى الدُّبُرِ ،.....

الشرح الكبير

شَرْطُها ؛ لقولِ النَّبِىِّ ﷺ : « إنَّ أَحَقَّ الشُّرُوطِ أنْ تُوفُوا بها[1] ما اسْتَحْلَلْتُمْ به الفُرُوجَ »[2] .

٣٣٣٦ – مسألة : (ولا يَجُوزُ وَطْؤُها فى الحَيْضِ) إجْماعًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَٱعْتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ﴾[3] . (ولا) يجوزُ وَطْؤُها (فى الدُّبُرِ) فى قولِ أكثرِ أهلِ

الإنصاف

اسْتَعْدَى على امْرَأَةٍ على سِتَّةٍ[4] . قال القاضى : لأنَّه غيرُ مُقَدَّرٍ ، فَقُدِّرَ ، كما أنَّ النَّفقَةَ حقٌّ لها غيرَ مُقَدَّرَةٍ ، فيَرْجِعانِ فى التَّقْديرِ إلى اجْتِهادِ الحاكمِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : فإنْ تَنازَعا ، فيَنْبَغِى أنْ يفْرِضَه الحاكمُ ، كالنَّفقَةِ ، وكوَطْئِه إذا زادَ . انتهى . قلتُ : ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ ، خِلافُ ذلك ، وأنَّه يطَأُ ما لم يَشْغَلْها عنِ الفرائِضِ ، وما لم يَضُرَّها بذلك . ويأْتِى كلامُ النَّاظِمِ ، والشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، عندَ وُجوبِ الوَطْءِ .

تنبيه : قولُه : وله السَّفَرُ بها إلَّا أنْ تَشْتَرِطَ بَلَدَها . مُرادُه ، غيرُ زَوْجِ الأمَةِ ، كما تقدَّم قريبًا .

قوله : ولا يَجُوزُ وَطْؤُها فى الحَيْضِ . بلا نِزاعٍ . وتقدَّم حُكْمُ وَطْئِها وهى مُسْتَحاضَةٌ ، فى بابِ الحَيْضِ .

قوله : ولا فى الدُّبُرِ . وهذا أيضًا بلا نِزاعٍ بينَ الأئمَّةِ ، ولو تَطاوَعا على ذلك ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٩٢/٢٠ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٢ .

(٤) انظر هذين الأثرين فى كتاب مفيد العلوم ومبيد الهموم ، لأبى بكر الخوارزمى ٤٠٥ .

الشرح الكبير

العلمِ ؛ منهم عليٌّ ، وعبدُ اللهِ ، وأبو الدَّرداءِ ، وابنُ عبَّاسٍ ، وعبدُ اللهِ ابنُ عَمْرٍو[1] ، وأبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وأبو بكرِ بنُ عبدِ الرَّحمنِ ، ومُجاهِدٌ ، وعِكْرِمَةُ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورُوِيَتْ إباحَتُه عن ابنِ عمرَ ، وزيدِ ابنِ أسْلَمَ ، ونافِعٍ ، ومالكٍ . ورُوِىَ عن مالكٍ ، أنَّه قال : ما أدْرَكْتُ[2] أحدًا أقْتَدِى به فى دِينى يشُكُّ فى أنَّه حلالٌ[3] . وأهلُ العراقِ مِن أصْحابِ مالكٍ يُنْكِرونَ ذلك . واحْتَجَّ مَن أحَلَّه بقَوْلِه تعالى : ﴿ نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُواْ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾[4] . وقولِه سبحانه : ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَـٰفِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ ﴾[5] الآية . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ اللهَ لا يَسْتَحْيِى مِنَ الحَقِّ ،

الإنصاف

فُرِّقَ بينَهما ، ويُعَذَّرُ العالِمُ بالتَّحْريمِ منهما ، ولو أكْرَهَها الزَّوْجُ عليه ، نُهِىَ عنه ، فإنْ أبَى فُرِّقَ بينَهما . ذكَره ابنُ أبِى مُوسى وغيرُه . وتقدَّم فى أواخِرِ النِّكاحِ ، عندَ قوْلِه : ولكُلِّ واحدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ النَّظَرُ إلى جَميعِ البَدَنِ ولَمْسُه . هل يجوزُ لها اسْتِدْخالُ ذَكَرِ زوْجِها مِن غيرِ إذْنِه [6]وهو نائمٌ[6] ؟

---

(١) فى النسختين : « عمر » . وانظر المغنى ٢٢٦/١٠ .

(٢) فى م : « رأيت » .

(٣) هذا القول من البهتان العظيم على إمام دار الهجرة مالك بن أنس رَحِمَه الله ، وأشنع منه نسبته إلى بعض الصحابة ، رضى الله عنهم . وانظر الرد على هذه الفرية فى : تفسير القرطبى ٩١/٣ - ٩٦ . وتفسير ابن كثير ٣٨١/١ - ٣٨٩ .

(٤) سورة البقرة ٢٢٣ .

(٥) سورة المؤمنون ٥ ، ٦ ، وسورة المعارج ٢٩ ، ٣٠ .

(٦ - ٦) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

لا تَأْتُوا النِّسَاءَ فِى أَعْجازِهِنَّ » . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عبَّاسٍ ، عن النَّبِىِّ ﷺ قال : (١)« لَا يَنْظُرُ اللهُ إلى رَجُلٍ جَامَع امْرَأَتَهُ فى دُبُرِها » . رواهما ابنُ ماجه(٢) . وعن ابنِ مسعودٍ ، عن النَّبِىِّ ﷺ قال(١) : « مَن أَتَى حائِضًا أو امْرَأَةً فِى دُبُرِها ، أَوْ كاهِنًا فَصَدَّقَهُ بما يَقُولُ ، فَقَدْ كَفَرَ بما أُنْزِلَ على مُحَمَّدٍ »(٣) . رَوَاهُنَّ كلُّهُنَّ الأَثْرَمُ . فأمَّا الآيةُ ، فرَوى جابِرٌ قال : كان اليهودُ يقولون : إذا جامَعَ الرَّجلُ امْرأتَه فى فَرْجِها مِن وَرائِها ، جاءَ الوَلَدُ أحْوَلَ ، فأنْزلَ اللهُ تعالى : ﴿ نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُواْ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ . مِن بينِ يَدَيْها ، ومِن خَلْفِها ، غيرَ أن لا يَأْتِيَها إلَّا فى المَأْتَى(٤) . مُتَّفَقٌ عليه . وفى روايةٍ : « ائْتِها مُقْبِلَةً ومُدْبِرَةً ، إذا كان ذلك

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) الأول فى : باب النهى عن إتيان النساء فى أدبارهن ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦١٩/١ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية إتيان النساء فى أدبارهن ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ١١٢/٥ . والدارمى ، فى : باب من أتى امرأته فى دبرها ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب النهى عن إتيان النساء فى أعجازهن ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢٦١/١ ، ١٤٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٦/١ ، ٢١٣/٥ .

والثانى فى الباب نفسه عن أبى هريرة .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية إتيان النساء فى أدبارهن ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ١١٢/٥ . عن ابن عباس . وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٤/٢ عن أبى هريرة .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٧٨/٢ ، من حديث أبى هريرة ، ولم نجده عن ابن مسعود .

(٤) هذا اللفظ أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٩٥/٧ . والمتفق عليه هو سبب النزول الزيادة بعده .

وأخرجه البخارى ، فى : باب : ﴿ نساؤكم حرث لكم ... ﴾ من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٣٦/٦ . ومسلم ، فى : باب جواز جماع امرأته فى قبلها ...، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ١٠٥٨/٢ . وأبو داود ، فى : باب فى جامع النكاح ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٩٩/١ . والترمذى ، فى : باب =

الشرح الكبير

فى الفَرْجِ »[1] . والآيةُ الأخْرَى [٦/١٩٦ظ] المُرادُ بها ذلك .

فصل : فإن وَطِئَها فى دُبُرِها ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّ له[2] فى ذلك شُبْهَةً ، ويُعَزَّرُ لفِعْلِه المُحَرَّمَ ، وعليهما الغُسْلُ ؛ لأنَّه إيلاجُ فَرْجٍ فى فَرْجٍ ، وحكمُه حكمُ الوَطْءِ فى القُبُلِ فى إفْسادِ العِباداتِ ، وتَقْرِيرِ المَهْرِ ، ووُجوبِ العِدَّةِ[3] . فإن كان الوَطْءُ فى أجْنَبِيَّةٍ ، وَجَب[4] حَدُّ اللُّوطِىِّ[5] ، ولا مَهْرَ عليه ؛ لأنَّه لم يُفَوِّتْ مَنْفَعةً لها عِوَضٌ فى الشَّرْعِ . ولا يَحْصُلُ بوَطْءِ زَوْجَتِه فى الدُّبُرِ إحْصانٌ ، إنَّما يحْصُلُ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ كامِلٌ ، بخلافِ هذا ، ولا الإحْلالُ للزَّوْجِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ المرأةَ لا تَذُوقُ به[6] عُسَيْلَةَ الرَّجُلِ . ولا تحْصُلُ به الفَيْئَةُ ؛ لأنَّ الوَطْءَ لِحَقِّ المرأةِ ، وحقُّها الوَطْءُ فى القُبُلِ . ولا يَزُولُ به الاكْتِفاءُ بصُماتِها فى الإذْنِ فى النِّكاحِ ؛ لأنَّ بَكارةَ الأصْلِ باقِيَةٌ .

الإنصاف .....

= حدثنا محمد بن عبد الأعلى ...، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٠٢/١١ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن إتيان النساء فى أدبارهن ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢٠/١ . والدارمى ، فى : باب إتيان النساء فى أدبارهن ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب النهى عن إتيان النساء فى أعجازهن ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢٥٨/١ ، ٢٥٩ ، ١٤٥/٢ ، ١٤٦ .

(١) أخرج هذه الرواية الطحاوى ، فى : باب وطء النساء فى أدبارهن ، من كتاب النكاح . شرح معانى الآثار ٤٣/٣ ، من حديث ابن عباس . وعن جابر فى ٤١/٣ بلفظ : « مقبلة ومدبرة ما كان فى الفرج » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « فعليه » .

(٥) فى الأصل : « الوطء » .

(٦) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يَعْزِلُ عَنِ الْحُرَّةِ إِلَّا بِإِذْنِهَا ، وَلَا عَنِ الْأَمَةِ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهَا .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا التَّلَذُّذُ بينَ الأَلْيَتَيْنِ مِن غيرِ إيلاجٍ ، فلا بأسَ به ؛ لأنَّ السُّنَّةَ إنَّما وردَتْ بتَحْريمِ الدُّبُرِ ، فهو مخْصُوصٌ بذلك ، ولأنَّه حَرُمَ لأجْلِ الأذَى ، وذلك مخْصُوصٌ بالدُّبُرِ ، فاخْتصَّ التَّحْريمُ به .

٣٣٣٧ – مسألة : (ولا يَعْزِلُ عنِ الحُرَّةِ إلَّا بإذْنِها) معنى العَزْلِ أن يَنزِعَ إذا قَرُبَ الإنْزالُ ، فيُنْزِل خارجًا مِن الفَرْجِ ، وهو مَكْرُوهٌ ، رُوِيَتْ كَراهَتُه عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ مسعودٍ . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ أيضًا ؛ لأنَّ فيه تَقْلِيلَ النَّسْلِ ، وقطعَ اللَّذَّةِ عن المَوْطوءَةِ ، وقد حَثَّ النَّبِىُّ ﷺ على تَعاطِى أسْبابِ الوَلَدِ ، فقال : « تَنَاكَحُوا ، تَناسَلُوا ، تَكْثُرُوا »[1] . وقال : « سَوْدَاءُ وَلُودٌ ، خَيْرٌ مِن حَسْنَاءَ عَقِيمٍ »[2] . إلَّا أن يكونَ العَزْلُ لحاجةٍ ، مثلَ أن يكونَ فى دارِ الحربِ ، فتَدْعُو حاجَتُه إلى الوَطْءِ . ذكَرَ الْخِرَقِىُّ[3] هذه الصُّورَةَ[4] . أو تكونَ زَوْجتُه أمَةً ، فيَخْشَى الرِّقَّ على وَلَدِه ، أو تكونَ له أمَةٌ ، فيَحْتاجُ إلى وَطْئِها وإلى بَيْعِها . فقد رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يَعْزِلُ عن إمائِه .

الإنصاف

قوله : ولا يَعْزِلُ عنِ الحُرَّةِ إلَّا بإذْنِها ، ولا عنِ الأَمَةِ إلَّا بإذْنِ سَيِّدِها . وهذا

(١) أخرجه عبد الرزاق عن سعيد بن أبى هلال مرسلا فى : المصنف ١٧٣/٦ ، بلفظ : « تناكحوا ، تكثروا ... » .

(٢) أخرجه الطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٤١٦/١٩ ، من حديث معاوية بن حيدة ، وقال فى مجمع الزوائد ٢٥٨/٤ : وفيه على بن الربيع وهو ضعيف .

(٣) بعده فى م : « فى » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فإن عزَلَ مِن غيرِ حاجةٍ ، كُرِهَ ، ولم يَحْرُمْ . وقد رُوِيَتِ الرُّخْصَةُ فيه عن عليٍّ ، وسعدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ ، وأبى أيُّوبَ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، وجابرٍ ، وابنِ عبَّاسٍ ، والحسنِ بنِ عليٍّ ، وخَبَّابِ بنِ الأرَتِّ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وطاوُسٍ ، وعَطاءٍ ، والنَّخَعِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . ورَوَى أبو سعيدٍ ، قال : ذُكِرَ - يعنى العَزْلَ - عندَ رسولِ اللهِ ﷺ ، قال : « فَلِمَ يَفْعَلُ ذَلِكَ أحَدُكُمْ ؟ » . ولم يَقُلْ : فلا يَفْعَلْ . « فَإنَّهُ لَيْسَ مِنْ[1] نَفْسٍ مَخْلُوقَةٍ ، إلَّا اللهُ خالِقُها » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعنه أنَّ رجلًا قال : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ لى جاريةً ، وأنا أعْزِلُ عنها ، وأنا أكْرَهُ أن تَحْمِلَ ، وأنا أُرِيدُ ما يُرِيدُ الرِّجالُ ، وإنَّ اليهودَ تُحَدِّثُ أنَّ العَزْلَ هى المَوْءُودَةُ الصُّغْرَى . قال : « كَذَبَتْ يَهُودُ ، لَوْ أرَادَ اللهُ [٦/١٩٧و] أن يَخْلُقَهُ ما اسْتَطَعْتَ أن تَصْرِفَهُ » . رواه أبو داودَ[3] . ولا يَعْزِلُ عن زَوْجتِه الحُرَّةِ إلَّا بإذْنِها . قال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ وُجوبُ اسْتِئْذانِ الزَّوْجَةِ فى العزلِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ مُسْتَحَبًّا ؛ لأنَّ حَقَّها فى

الإنصاف

المذهبُ ، نصَّ [٣/٥٥و] عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى

(١) فى الأصل : « لم » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب هو الله الخالق البارئ المصور ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٩ / ١٤٨ . ومسلم ، فى : باب حكم العزل ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٦٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى العزل ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٥٠٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية العزل ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ٧٥ .

(٣) فى : باب ما جاء فى العزل ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٥٠١ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٣ ، ٥١ ، ٥٣ .

الشرح الكبير

الوَطْءِ دونَ الإنْزالِ ، بدليلِ أنَّه يَخْرُجُ به مِن الفَيْئَةِ والعُنَّةِ . وللشافعيَّةِ فى ذلك وَجْهان . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما رُوِىَ عن عمرَ ، قال : نَهى رسولُ اللهِ ﷺ أن يُعْزَلَ عن الحُرَّةِ إلَّا بإذْنِها . رَواه الإمامُ أحمدُ ، فى « المُسْنَدِ » ، وابنُ ماجه[1] . ولأنَّ لها[2] فى الوَلَدِ حَقًّا . وعليها فى العزلِ ضَرَرٌ ، فلم يَجُزْ إلَّا بإذْنِها .

فصل : والنِّساءُ ثلاثةُ أقْسامٍ ؛ إحْداهُنَّ زَوْجتُه الحُرَّةُ ، فلا يجوزُ العزلُ عنها إلَّا بإذْنِها ، فى ظاهرِ المذهبِ ، وقد ذكَرْنا ذلك . الثانيةُ ، أمَتُه ، فيَجُوزُ العزلُ عنها . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ وذلك لأنَّه لا حَقَّ لها فى الوَطْءِ ، ولا فى الوَلَدِ ، ولذلك لم تملكِ المُطالبَةَ بالقَسْمِ ولا الفَيْئَةِ ، فلأنْ لا[3] تَمْلِكَ المَنْعَ مِنَ العَزْلِ أوْلَى . الثالثةُ ، زَوْجتُه الأمَةُ ، فالأوْلَى جوازُ العَزْلِ عنها بغيرِ إذْنِها . وهو

الإنصاف

« البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . [4]ومحَلُّ هذا ؛ إذا لم يشْتَرِطْ حُرِّيَّةَ الأوْلادِ ، فأمَّا إذا اشْترَطَ ذلك ، فله العَزْلُ بلا إذْنِ سيِّدِ الأمَةِ[4] . وقيل : لا يُباحُ العَزْلُ مُطْلَقًا . وقيل : يُباحُ مُطْلَقًا .

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب العزل ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٢٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٦٢٠ . وضعفه فى الإرواء ٧/٧٠ .

(٢) فى الأصل : « هذا » .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

قولُ الشافعيِّ ، اسْتِدلالًا بمَفْهُومِ الحديثِ المذْكورِ . وقال ابنُ عبَّاسٍ : تُسْتَأْذِنُ الحُرَّةُ ، ولا تُسْتَأْذِنُ الأمَةُ . ولأنَّ عليه ضَرَرًا فى إرْقاقِ وَلَدِه ، بخلافِ الحُرَّةِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ إلَّا بإذْنِها ؛ لأنَّها زَوْجةٌ تَمْلِكُ المُطالَبَةَ بالوَطْءِ فى الفَيْئَةِ ، والفَسْخَ عندَ تعذُّرِه بالعُنَّةِ[1] ، فلم يَجُزْ بغيرِ إذْنِها ، كالحُرَّةِ . وقال أصحابُنا : لا يجوزُ العزلُ عنها إلَّا بإذْنِ سَيِّدِها ؛ لأنَّ الوَلَدَ له . والأَوْلَى جوازُه ؛ لأنَّ تَخْصِيصَ الحُرَّةِ بالاسْتِئْذانِ دليلُ سُقوطِه فى غيرِها ، ولأنَّ السَّيِّدَ لا حَقَّ له فى الوَطْءِ ، فلا يَجِبُ اسْتِئْذانُه فى كَيْفِيَّتِه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ اسْتِئْذانُها مُسْتَحَبًّا ؛ لأنَّ حَقَّها فى الوَطْءِ ، لا فى الإنْزالِ ، بدليلِ خُروجِه بذلك مِن الفَيْئَةِ والعُنَّةِ .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوْلِه : ولا عن الأمَةِ إلَّا بإذْنِ سيِّدِها . أنَّه لا يُعْتَبَرُ إذْنُها هى . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُشْتَرَطُ إذْنُها أيضًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

الثانى ، أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، بقوْلِه : إلَّا بإذْنِ سيِّدِها . جوازَ عَزْلِ السَّيِّدِ عن سُرِّيَّتِه بغيرِ إذْنِها ، وإنْ لم يَجُزْ له العَزْلُ عن زوْجَتِه الأمَةِ إلَّا بإذْنِها . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ ، مِن مذهَبِنا ، أنَّه يُعْتَبَرُ إذْنُها . قلتُ : وهو مُتَّجِهٌ ؛ لأنَّ لها فيه حقًّا . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » هل يسْتَأْذِنُ أمَّ الوَلدِ فى العَزْلِ ، أمْ لا ؟ على وَجْهَيْن .

---

(١) فى الأصل : « بالضر » .

المقنع

وَلَهُ إِجْبَارُهَا عَلَى الْغُسْلِ مِنَ الْحَيْضِ وَالْجَنَابَةِ وَالنَّجَاسَةِ ، وَاجْتِنَابِ الْمُحَرَّمَاتِ ، وَأَخْذِ الشَّعَرِ الَّذِى تَعَافُهُ النَّفْسُ ، إِلَّا الذِّمِّيَّةَ فَلَهُ إِجْبَارُهَا عَلَى غُسْلِ الْحَيْضِ ، وَفِى سَائِرِ الْأَشْيَاءِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٣٣٣٨ – مسألة : (وله إجْبارُها على الغُسْلِ مِنَ الحَيْضِ والجَنابَةِ والنَّجاسَةِ ، واجْتِنابِ المُحَرَّماتِ ، وأَخْذِ الشَّعَرِ الَّذِى تَعافُهُ النَّفْسُ ، إلَّا الذِّمِّيَّةَ ، فله إجْبارُها على الغُسْلِ مِنَ الحَيْضِ ، وفِى سائرِ الْأَشْياءِ رِوايَتانِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ للزَّوْجِ إجْبارَ زَوْجَتِه على الغُسْلِ مِن الحَيْضِ والنِّفاسِ ، مُسْلِمَةً كانت أو ذِمِّيَّةً ، حُرَّةً أو مَمْلُوكةً ؛ لأنَّه يَمْنَعُ الاسْتِمْتاعَ الذى هو حقٌّ له ، فمَلَك إجْبارَها على إزالَةِ ما يَمْنَعُ حَقَّه . فإنِ احْتاجَتْ إلى شِراءِ الماءِ فثمنُه عليه ؛ لأنَّه لحَقِّه . وله إجْبارُ المُسْلمةِ البالغةِ على الغُسْلِ مِن الجَنابَةِ ؛ لأنَّ الصَّلاةَ واجِبَةٌ عليها ، ولا تَتَمكَّنُ منها إلَّا بالغُسْلِ . فأمَّا الذِّمِّيَّةُ ، ففيها رِوايتانِ ؛ إحداهما ، له إجْبارُها عليه ؛ لأنَّ كمالَ الاسْتِمْتاعِ يَقِفُ [٦/١٩٧ظ] عليه ، فإنَّ النَّفْسَ تَعافُ مَن لا يَغْتَسِلُ مِن جَنابَةٍ .

الإنصاف

قوله : وله إجْبارُها على الغُسْلِ مِنَ الحَيْضِ والجَنابَةِ والنَّجاسَةِ ، واجْتنابِ المُحَرَّماتِ . (١أمَّا الحَيْضُ والجَنابَةُ إذا كانتْ بالِغَةً ، واجْتِنابُ المُحَرَّماتِ١) ، فله إجْبارُها على ذلك إذا كانت مُسْلِمَةً . روايَةً واحدةً ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا تُجْبَرُ على غُسْلِ الجَنابَةِ . ذكَرها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . قلتُ : وهو بعيدٌ جِدًّا . وأمَّا غَسْلُ النَّجاسَةِ ، فله أيضًا إجْبارُها عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وفى « المُذْهَبِ » رِوايَةٌ ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والثانيةُ ، ليس له إجْبارُها عليه[1] . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ؛ فإنَّ الوَطْءَ لا يقِفُ عليه ، لإباحَتِه بدُونِه . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالرِّوايتَيْنِ . وفى إزالَةِ الوَسَخِ والدَّرَنِ وفى تَقْلِيمِ الأظْفارِ وَجْهانِ ، بناءً على الرِّوايتَيْنِ فى غُسْلِ الجَنَابَةِ . ويَسْتَوِى فى هذا المُسْلِمَةُ والذِّمِّيَّةُ ، لاسْتِوائِهما فى حُصولِ النَّفْرَةِ مِمَّن ذلك حالُها . وله إجْبارُها على إزالَةِ شَعَرِ العانَةِ إذا خَرَج عن العادةِ ، روايةً واحدةً . ذكَرَه[2] القاضى . وكذلك الأظْفارُ .

الإنصاف

لا يمْلِكُ إجْبارَها عليه . قلتُ : وهو بعيدٌ أيضًا .

قوله : إلَّا الذِّمِّيَّةَ ، فله إجْبَارُها عَلَى غُسْلِ الحَيْضِ . وكذا النِّفاسُ . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَمْلِكُ إجْبارَها . فعليها ، فى وَطْئِه بدُونِ الغُسْلِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الجوازُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . فيُعانَى بها . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وهو أصحُّ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، فإنَّه قال : وللزَّوْجِ إجْبارُ زوْجَتِه على الغُسْلِ مِنَ الحَيْضِ والنِّفاسِ ، مُسْلِمَةً كانت أو ذِمِّيَّةً ؛ لأنَّه يمْنَعُ الاسْتِمْتاعَ الذى هو حقٌّ له . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، وهو إجْبارُها ، فى وُجوبِ النِّيَّةِ للغُسْلِ منه والتَّسْمِيَةِ ، والتَّعَبُّدِ به لو أسْلَمَتْ ، وَجْهانِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، وُجوبُ ذلك . والوَجْهُ الثَّانى ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ذكرها » .

الشرح الكبير

فإن طالا قليلًا بحيثُ تَعافُه النَّفْسُ ، ففيه وَجْهانِ . وهل له منْعُها من أكلِ ما لَه رائحةٌ كريهةٌ ، كالبصَلِ والثُّومِ والكُرَّاثِ ؟ على وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، له مَنْعُها مِن ذلك ؛ لأنَّه يمنعُ القُبْلَةَ ، وكمالَ الاسْتِمْتاعِ . والثانى ، ليس له ذلك ؛ لأنَّه لا يَمْنَعُ الوَطْءَ . وله مَنْعُها مِن السُّكْرِ وإن كانت ذِمِّيَّةً ؛ لأنَّه يمنعُ الاسْتِمْتاعَ بها ، ويُزِيلُ عَقْلَها ، ولا يَأْمَنُ أن تَجْنِىَ عليه . فأمَّا

الإنصاف

لا يجِبُ ذلك . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى بابِ صِفَةِ الغُسْلِ : وفى اعْتِبارِ التَّسْمِيَةِ فى غُسْلِ الذِّمِّيَّةِ مِنَ الحَيْضِ ، وَجْهان ، ويصِحُّ منها[1] الغُسْلُ بلا نِيَّةٍ . وخرَّج ضِدَّه . انتهى . وقدَّم صِحَّةَ الغُسْلِ بلا نِيَّةٍ ابنُ تَميمٍ ، و « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » . قلتُ : الصَّوابُ ما قدَّمه ، وأنَّ التَّسْمِيَةَ لا تجِبُ . وتقدَّم فى أوائلِ الحَيْضِ[2] شىءٌ مِن ذلك ، فَلْيُراجَعْ . وهل المُنْفَصِلُ مِن غُسْلِها مِن الحَيْضِ والنِّفاسِ طاهرٌ ؛ لكَوْنِه أزالَ مانِعًا ، أو طَهورٌ ؛ لأنَّه لم يقَعْ قُرْبَةً ؟ فيه رِوايَتان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ عُبَيْدانَ ، و « الفُروعِ » ، وكذلك صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وهما وَجْهان فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . ذكَرُوه فى كتابِ الطَّهارَةِ ؛ إحْداهما ، هو طاهِرٌ غيرُ مُطَهِّرٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : والأَوْلَى جَعْلُه طاهِرًا غيرَ طَهُورٍ . والثَّانيةُ ، هو طَهورٌ[2] . قدَّمه ابنُ تَميمٍ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، فى كتابِ الطَّهارةِ . وقيل : إنْ لَزِمَها الغُسْلُ منه بطَلَبِ الزَّوْجِ – قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : أو السَّيِّدِ – فطاهرٌ ، وإنْ لم يَطْلُبْه أحدُهما ، أو طلَبَه – وقُلْنا : لا يجِبُ – فطَهُورٌ . وأمَّا المُنْفَصِلُ مِن غُسْلِها

(١) فى الأصل : « منهما » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

شُرْبُ ما لا يُسْكِرُ ، فله مَنْعُ المُسْلِمَةِ منه ؛ لأنَّهما يَعْتَقِدانِ تَحْريمَه ، وليس له منعُ الذِّمِّيَّةِ منه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّها تَعْتَقِدُ إباحتَه فى دِينِها . وله إجْبارُها على غَسْلِ فِيها منه ومِن [1]سَائِرِ النجاسةِ ؛ ليَتَمَكَّنَ مِن الاسْتِمْتاعِ بفِيها . ويَتَخَرَّجُ أن يملكَ مَنْعَها منه[1] ؛ لِما فيه مِن الرَّائحةِ الكريهةِ ، فهو كالثُّومِ . وهكذا الحكمُ لو تزَوَّجَ مُسْلِمةً تَعْتَقِدُ[2] إباحَةَ يَسِيرِ النَّبِيذِ . ومذهبُ الشافعىِّ على نحوٍ مِن هذا كلِّه .

الإنصاف

مِنَ الجَنابَةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه طَهُورٌ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « الحاوِيَيْنِ » ، فى كتابِ الطَّهارةِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ عُبَيْدانَ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، فى كتابِ الطَّهارةِ : فطَهُورٌ قوْلًا واحدًا . وقيل : طاهِرٌ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو أوْلَى . ثم قال : قلتُ : إنْ وجَب غُسْلُها منه فى وَجْهٍ ، فطاهِرٌ ، وإلَّا فهو طَهورٌ .

قوله : وفى سائِرِ الأشْياءِ رِوايَتان . يعْنِى غيرَ الحَيْضِ فى حقِّ الذِّمِّيَّةِ . فدَخَل فى هذا الخِلافِ الذى حَكاه غُسْلُ الجَنابةِ والنَّجاسةِ ، واجْتِنابُ المُحَرَّماتِ ، وأخْذُ الشَّعَرِ الذى تَعافُه النَّفْسُ . وإنَّما الرِّوايتان فى الجَنابةِ . وفى أخْذِ الشَّعَرِ والظُّفْرِ وَجْهان . وأَطْلَقَها فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، له إجْبارُها على ذلك . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، فى الغُسْلِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، فى ذلك كلِّه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » :

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يعقد » .

له إجْبارُها على غُسْلِ الجَنابةِ ، على الأصحِّ ؛ كالحَيْضِ والنِّفاسِ والنَّجاسَةِ ، وعلى تَرْكِ كلِّ مُحَرَّمٍ ، وأخْذِ ما تَعافُه النَّفْسُ مِن شَعَرٍ وغيرِه . قال النَّاظِمُ : هذه الرِّوايةُ أشْهَرُ وأظْهَرُ . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فى غيرِ غُسْلِ الجَنابةِ . وأطْلَقَهما فى غُسْلِ الجَنابةِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : له إجْبارُها على إزالَةِ شَعَرِ العانَةِ إذا خرَج عن العادةِ ، رِوايَةً واحدةً . ذكَره القاضى . وكذلك الأظْفارُ . انتهيا . والرِّوايةُ [٣/٥٥ظ] الثَّانيةُ ، ليس له إجْبارُها على شىءٍ مِن ذلك . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : إنْ طالَ الشَّعَرُ والظُّفْرُ ، وجَب إزالَتُهما ، وإلَّا فلا . وقيل : فى التَّنْظيفِ ، والاسْتِحْدادِ ، وَجْهان .

فائدتان ؛ إحْداهما ، فى مَنْعِها[1] مِن أكْلِ ما له رائحةٌ كرِيهَةٌ ؛ كالبَصَلِ ، والثُّومِ ، والكُرَّاثِ ، ونحوِهم ، وَجْهان . وقيل : رِوايَتان . خرَّجهما ابنُ عَقِيلٍ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تُمْنَعُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تُمْنَعُ مِن ذلك . [2]وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ[2] . الثَّانيةُ ، تُمْنَعُ الذِّمِّيَّةُ مِن شُرْبِها مُسْكِرًا إلى أنْ تسْكَرَ ، وليس له مَنْعُها مِن شُرْبِها منه مالا يُسْكِرُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعنه ، تُمْنَعُ منه مُطْلَقًا . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ومِثْلُه أكْلُ لَحْمِ خِنْزيرٍ ، ولا[3] تُمْنَعُ مِن دُخولِ بَيْعَةٍ ، وكَنِيسَةٍ . ولا تُكْرَهُ على الوَطْءِ فى صَوْمِها . نصَّ عليه . ولا إفْسادِ

(١) فى الأصل : « منعهما » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَهَا عَلَيْهِ أَنْ يَبِيتَ عِنْدَهَا لَيْلَةً مِنْ كُلِّ أَرْبَعِ لَيَالٍ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولها عليه أن يَبِيتَ عندَها ليلةً مِن كلِّ أرْبَعِ لَيالٍ) إن كانت حُرَّةً . وجملةُ ذلك ، أنَّ قَسْمَ الابْتِداءِ واجبٌ ، ومعناه أنَّه إذا كانتْ له امرأةٌ حُرَّةٌ ، لَزِمَه المَبِيتُ عندَها ليلةً مِن كلِّ أربعِ ليالٍ ، ما لم يكُنْ له عُذْرٌ . وإن كان له نِساءٌ ، فلكلِّ واحدةٍ منهنَّ ليلةٌ مِن كلِّ أربعٍ . وبه قال الثَّوْرِيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال القاضى ، فى « المُجَرَّدِ » : لا يجبُ قَسْمُ الابْتداءِ ، إلَّا أن يَتْرُكَ[1] الوَطْءَ مُضِرًّا[2] ، فإن تَرَكَه غيرَ مُضِرٍّ[3] ، لم يَلْزَمْه قَسْمٌ ولا وَطْءٌ ؛ لأنَّ أحمدَ قال : إذا وصلَ الرَّجلُ إلى امرأتِه مَرَّةً ، بَطَل أن يكونَ عِنِّينًا . أى لا يُؤَجَّلُ . وقال الشافعىُّ : لا يجبُ قَسْمُ الابْتداءِ بحالٍ ؛ لأنَّ القَسْمَ لحَقِّه ، فلم يجبْ عليه . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ لعبدِ اللهِ بنِ عمرِو بنِ العاصِ : « يا عبدَ اللهِ ، ألم أُخْبَرْ أنَّك تَصُومُ النَّهارَ ، وَتَقُومُ اللَّيْلَ ؟ » قلتُ : بلَى يا رسولَ اللهِ . قال : « فلا تَفْعَلْ ، صُمْ وأَفْطِرْ ، وَقُمْ ونَمْ ؛ فَإنَّ لجَسَدِكَ عليك حَقًّا ، وإنَّ لِعَيْنِكَ عليك حَقًّا ، وإنَّ لِزَوْجِكَ عليك حَقًّا » . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

الإنصاف

صَلاتِها وسُنَّتِها .

قوله : ولَها عليه أنْ يبيتَ عندَها لَيْلَةً مِن كلِّ أرْبَعِ لَيالٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ

---

(١) فى م : « كان بترك » .

(٢) كذا فى الأصل ، وفى م : « مضرة » . وفى المغنى ١٠/٢٢٧ : « مصرا » .

(٣) فى م : « مضرة » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا على بن عبد الله ، من كتاب التهجد ، وفى : باب حق الضيف فى الصوم ، وباب حق الجسم فى الصوم ، من كتاب الصوم ، وفى : باب لزوجك عليك حق ، من كتاب النكاح ، =

الشرح الكبير

فأخْبَرَ أنَّ للمرأةِ عليه حَقًّا . وقد روَى الشَّعْبِىُّ أنَّ كَعْبَ بنَ سُورٍ[1] كان جالسًا عندَ عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، فجاءَتِ امرأةٌ ، فقالتْ : يا أميرَ المؤمنينَ ، ما رأيْتُ رجلًا قطُّ أفْضَلَ [٦/١٩٨و] مِن زَوْجِى ، واللهِ إنَّه لَيَبِيتُ ليلَه قائمًا ، ويظَلُّ نهارَه صائمًا . فاسْتَغْفَرَ لها ، وأثْنَى عليها . واسْتَحْيَتِ المرأةُ ، وقامتْ راجعةً ، فقال كعبٌ : يا أميرَ المؤمنينَ ، هلَّا[2] أعْدَيْتَ المرأةَ على زَوْجِها ؟ [3][فقال : وما ذاك ؟ فقال : إنَّها جاءت تَشْكُوه ، إذا كانت حالُه هذه فى العِبادةِ ، متى يتفرَّغُ لها ؟ فبَعَثَ عمرُ إلى زَوْجِها][3] ، فجاءَ ، فقال لكَعْبٍ : اقْضِ بينَهما ، فإنَّك فَهِمْتَ مِن أمْرِهما ما لم أفْهَمْ . قال : فإنِّى أرَى كأنَّها[4] امرأةٌ عليها ثلاثُ نِسْوَةٍ ، هى رابعتُهنَّ ، فأقْضِى له[5] بثلاثةِ أيَّامٍ ولياليهِنَّ يتَعَبَّدُ فيهِنَّ ، ولها يومٌ وليلةٌ . فقال عمرُ : واللهِ

الإنصاف

المذهبِ .

= وفى : باب حق الضيف ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٢/٦٨ ، ٣/٥١ ، ٧/٤٠ ، ٤١ ، ٨/٣٨ . ومسلم ، فى : باب النهى عن صوم الدهر لمن تضرر به أو فوَّت به حقا ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٨١٢ ، ٨١٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى صوم الدهر تطوعا ، من كتاب الصوم . سنن أبى داود ١/٥٦٥ . والنسائى ، فى : باب صوم يوم وإفطار يوم من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٩٤ ، ١٩٨ ، ١٩٩ .

(١) فى م : « سوار » .

وهو كعب بن سور الأزدى قاضى البصرة ، وليها لعمر وعثمان ، وكان من نبلاء الرجال وعلمائهم ، قتل يوم الجمل ، قام يعظ الناس ويذكرهم ، فجاءه سهمُ غربٍ فقتله . وكانت وقعة الجمل سنة ست وثلاثين . سير أعلام النبلاء ٣/٥٢٤ ، ٥٢٥ . الإصابة ٥/٦٤٥ - ٦٤٧ .

(٢) فى الأصل : « لها » .

(٣ - ٣) سقط من النسختين . والمثبت من المغنى ١٠/٢٣٨ . وانظر مصادر التخريج .

(٤) فى م : « أنها » .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً ، فَمِنْ كُلِّ ثَمَانٍ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : مِنْ كُلِّ سَبْعٍ .

الشرح الكبير

ما رأيْك الأوَّلُ بأعْجَبَ إلىَّ مِن الآخِرِ ، اذْهبْ فأنتَ قاضٍ على البَصْرةِ . رَوَى ذلك[1] عمرُ بنُ شَبَّةَ[2] فى كتابِ « قُضَاةِ البَصْرَةِ » مِن وُجُوهٍ هذا أحَدُها[3] . وفى لفظٍ ، قال عمرُ : نِعْمَ القاضى أنتَ . وهذه قَضِيَّةٌ اشْتَهَرَتْ فلم تُنْكَرْ ، فكانتْ إجْماعًا . ولأنَّه لو لم يكُنْ حَقًّا للمرأةِ لمَلَكَ الزَّوْجُ تخْصِيصَ إحْدَى زَوْجاتِه به[4] ، كالزِّيادةِ فى النَّفَقَةِ على قَدْرِ الواجبِ .

٣٣٣٩ – مسألة : (وإن كانت أَمَةً ، فمِن كلِّ ثَمانِ) لَيالٍ لَيْلَةٌ . هذا اخْتيارُ شيْخِنا[5] (وقال أصْحابُنا : مِن كلِّ سَبْعٍ) لأنَّ أكثرَ ما

الإنصاف

وإنْ كانت أمَةً فمِن كلِّ ثمانٍ . يعْنِى إذا طَلَبَتا ذلك منه ، لَزِمَ مَبِيتُ الزَّوْجِ عندَ الأمَةِ لَيْلَةً مِن كلِّ ثَمانِ ليالٍ . اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، وقال أصحابُنا : مِن كلِّ سَبْعٍ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، كما قالَ المُصَنِّفُ . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يَلْزَمُه مِن البَيْتُوتَةِ ما يزُولُ به[6] ضَرَرُ الوَحْشَةِ ، ويحْصُلُ معه الأُنْسُ المَقْصودُ بالزَّوْجِيَّةِ ،

---

(١) بعده فى م : « عن » .

(٢) هو عمر بن شبة بن عبدة بن زيد أبو زيد النميرى ، البصرى النحوى ، العلامة الإخبارى الحافظ الحجة صاحب التصانيف ، كان ثقة عالمًا بالسير وأيام الناس ، توفى سنة اثنتين وستين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٢/٣٦٩ – ٣٧٢ .

(٣) وأخرجه وكيع ، فى : أخبار القضاة ١/٢٧٥ ، ٢٧٦ . وبنحوه أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/١٤٨ – ١٥٠ . وابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٧/٩٢ . وصححه فى الإرواء ٧/٨٠ .

(٤) سقط من : م .

(٥) انظر : المغنى ١٠/٢٣٩ .

(٦) فى الأصل ، ا : « معه » .

المقنع

وَلَهُ الِانْفِرَادُ بِنَفْسِهِ فِيمَا بَقِيَ .

الشرح الكبير

يُمْكِنُ أن يَجْمَعَ معها ثلاثَ[1] حرائرَ ، ولها السابعةُ . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لتكونَ على النِّصْفِ ممَّا للحُرَّةِ ، فإنَّ حَقَّ الحُرَّةِ مِن كلِّ ثَمانٍ ليلتانِ ، [2]ليس لها أكثرُ مِن ذلك[2] ، فلو كان للأمَةِ ليلةٌ مِن سَبْعٍ ، لزَادَ على النِّصْفِ ، ولم يكُنْ للحُرَّةِ ليلتانِ وللأمَةِ ليلةٌ ، ولأنَّه إذا كان تحتَه ثلاثُ حرائِرَ وأمَةٌ ، فلم يُرِدْ أن يَزِيدَهُنَّ[3] على الواجبِ لهنَّ ، فقَسَم بينَهُنَّ سَبْعًا ، فماذا يَصْنَعُ فى اللَّيلةِ الثامِنةِ ؟ إن أوْجَبْنا عليه مَبِيتَها عندَ حُرَّةٍ ، فقد زادَها على ما يجبُ لها ، وإن باتَها عندَ الأمَةِ ، جعَلها كالحُرَّةِ ، ولا سبيلَ إليه ، وعلى ما اخْتارَه شيْخُنا تكونُ هذه الليلةُ الثامنةُ له ، إن أحَبَّ انْفَردَ فيها ، وإن أحَبَّ باتَ عندَ الأُولَى مُسْتَأْنِفًا للقَسْمِ . وإن كان عندَه حُرَّةٌ وأمَةٌ ، قسمَ لهنَّ ثلاثَ ليالٍ مِن ثمانٍ ، وله الانْفِرادُ فى خمسٍ . وإن كان تحتَه حُرَّتانِ وأمَةٌ ، فلهُنَّ خمسٌ وله ثلاثٌ . وإن كان حُرَّتانِ وأمَتانِ ، فلهنَّ سِتٌّ وله ليلتانِ . وإن كانت أمَة واحدة ، فلها ليلةٌ وله سَبْعٌ ، وعلى قولِ الأصْحابِ لها ليلةٌ وله سِتٌّ .

٣٣٤٠ – مسألة : (وله الانْفِرَادُ بنَفْسِه فيما بَقِيَ) وقد ذَكَرْناه ؛

الإنصاف

بلا تَوْقيتٍ ، فيَجْتَهِدُ الحاكمُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وعنه ، لا يَلْزَمُ المَبِيتُ إنْ لم يقْصِدْ بتَرْكِه ضرَرًا .

قوله : وله الانْفِرادُ بنَفْسِه فيما بَقِيَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الفُروعِ » ،

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢)سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « يردهن » .

المقنع وَعَلَيْهِ وَطْؤُهَا فِى كُلِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ مَرَّةً ، إِنْ لَمْ يَكُنْ عُذْرٌ .

الشرح الكبير لأنَّه قد وفَّاهُنَّ حَقَّهُنَّ ، فلم تَجِبْ عليه زِيادَةٌ ، كما لو وَفَّاهُنَّ حَقَّهُنَّ مِنَ النَّفَقَةِ والكُسْوَةِ والسَّكَنِ .

٣٣٤١ – مسألة : (وعليه أن يَطَأَ فى كلِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ مَرَّةً) الوَطْءُ واجبٌ على الرَّجُلِ (إذا لم يكُنْ عُذْرٌ) وبه قال مالكٌ . وقال القاضى : لا يجبُ إلَّا أن يَتْرُكَه للإِضْرارِ . وقال الشافعىُّ : لا يجبُ عليه ؛ لأنَّه حَقٌّ له ، فلا يجبُ عليه ، كسائرِ حُقوقِه . ولَنا ، ما تقدَّمَ فى المسألةِ المُتَقَدِّمَةِ فى أوَّلِ الفصلِ ، ولأنَّ فى بعضِ رِواياتِ حديثِ كعبٍ ، حينَ قَضَى بينَ الرَّجُلِ وامْرأتِه ، قال :

إنَّ لها عليك حَقًّا يا بَعَلْ
تُصِيبُها فى [٦/١٩٨ظ] أَرْبَعٍ لمنْ عَدَلْ
فأعْطِها ذاك ودَعْ عنك العِلَلْ[1]

الإنصاف وغيرُه مِن الأصحابِ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : لا يَبِيتُ وحدَه ، ماأُحِبُّ ذلك ، إلَّا أنْ يضْطَرَّ . وتقدَّم كلامُ القاضِى ، وابنِ عَقِيلٍ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، بعدَ أنْ حكَى اخْتِيارَ الأصحابِ ، والمُصَنِّفِ : وقيل : حقُّ الزَّوْجَةِ المَبِيتُ المذكورُ وحدَه ، ويَنْفَرِدُ بنَفْسِه فيما بَقِىَ ، إنْ شاءَ .

قوله : وعليه وَطْؤُها فِى كلِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ مَرَّةً ، إنْ لم يَكُنْ عُذْرٌ . هذا المذهبُ ، بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هذا هو المَشْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) فى الأصل : « العل » .

الشرح الكبير

فاسْتَحْسَنَ عمرُ قضاءَه ، ورَضِيَه[1] . ولأنَّه حَقٌّ يجبُ بالاتِّفاقِ إذا حلَفَ على تَرْكِه ، فيجبُ قبلَ أن يحْلِفَ ، كسائرِ الحُقوقِ الواجبةِ ، يُحَقِّقُ هذا أنَّه لو لم يكُنْ واجِبًا ، لم يَصِرْ باليَمِينِ على تَرْكِه واجبًا ، كسائرِ ما لا يجبُ ، ولأنَّ النِّكاحَ شُرِعَ لمصْلَحةِ الزَّوْجَيْنِ ، ودَفْعِ الضَّرَرِ عنهما ، وهو مُفْضٍ إلى دَفْعِ[2] ضَرَرِ الشَّهْوَةِ عن المرأةِ كإفْضائِه إلى دَفْعِ[2] ذلك عن الرَّجُلِ ، فيَجِبُ تَعْلِيلُه بذلك ، ويكونُ الوَطْءُ حقًّا لهما جميعًا ، ولأنَّه لو لم يكُنْ لها[3] فيه حَقٌّ ، لَما وَجَب اسْتِئْذانُها فى العَزْلِ ، كالأمَةِ .

الإنصاف

و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : يُرْجَعُ فيه إلى العُرْفِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، وُجوبَ الوَطْءِ بقَدْرِ كِفايَتِها ، ما لم يَنْهَكْ بَدنَه ، أو يشْغَلْه عن مَعِيشَتِه مِن غيرِ تقْديرٍ بمُدَّةٍ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . وعنه ما يدُلُّ[4] على أنَّ الوَطْءَ غيرُ واجِبٍ إنْ لم يقْصِدْ بتَرْكِه ضرَرًا . اخْتارَه القاضى . ولم يَعْتَبِرِ ابنُ عَقِيلٍ قَصْدَ الإضْرارِ بتَرْكِه الوَطْءَ . قال : وكلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، غالِبًا ما يشْهَدُ لهذا القَولِ ، ولا عِبْرَةَ بالقَصْدِ فى حقِّ الآدَمِىِّ . وحمَل كلامَ الإمامِ أحمدَ ، فى قَصْدِ الإضْرارِ على الغالِبِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، فيَلْزَمُه أنْ لا فائدةَ فى الإيلاءِ ،

---

(١) أخرجه وكيع . فى : أخبار القضاة ١/٢٧٧ . وعنده : « نصيبها من » بدلًا من : « تصيبها فى » .
(٢) فى م : « رفع » .
(٣) فى م : « لهما » .
(٤) فى الأصل : « لم يدل » .

المقنع

وَإِنْ سَافَرَ [٢١٩و] عَنْهَا أَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ فَطَلَبَتْ قُدُومَهُ ، لَزِمَهُ ذَلِكَ إِنْ لَمْ يَكُنْ عُذْرٌ .

الشرح الكبير

فصل : ويجبُ فى كلِّ أرْبَعةِ أشْهُرٍ مَرَّةً . نَصَّ عليه أحمدُ . ووَجْهُه أنَّ اللهَ تعالى قَدَّرَه بأرْبعةِ أشْهُرٍ فى حَقِّ المُولِى ، فكذلك فى حَقِّ غيرِه ؛ لأنَّ اليَمِينَ لا تُوجِبُ ما حَلَف على تَرْكِه ، فيدُلُّ على أنَّه واجِبٌ بدُونِها .

٣٣٤٢ – مسألة : (فإن سافَرَ عنها أكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ فطَلَبَتْ قُدُومَه ، لَزِمَه ذلك إن لم يَكُنْ عُذْرٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا سافرَ عن امرأتِه

الإنصاف

وأمَّا إنِ اعْتَبرَ قَصْدَ الإضْرَارِ ، فالإيلاءُ دلَّ على قَصْدِ الإضْرارِ ، فيَكْفِى ، وإنْ لم يظهَرْ منه قَصْدُه . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : خرَّج ابنُ عَقِيلٍ قوْلًا ، أنَّ لها الفَسْخَ بالغَيْبَةِ المُضِرَّةِ بها ، ولو لم يكُنْ مَعْقُودًا ، كما لو كُوتِبَ[1] ، فلم يَحْضُرْ بلا عُذْرٍ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] ، فى امْرأةِ مَن عُلِمَ خَبَرُه ، كأسيرٍ ، ومَحْبُوسٍ : لها الفَسْخُ بتَعذُّرِ النَّفَقَةِ مِن مالِه ، وإلَّا فلا ، إجْماعًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : لا إجْماعَ . وإنْ تَعذَّرَ الوَطْءُ لعَجْزٍ ، فهو كالنَّفَقَةِ وأوْلَى ؛ للفَسْخِ بتَعذُّرِه إجماعًا فى الإيلاءِ . وقالَه أبو يَعْلَى الصَّغيرُ . وقال أيضًا : حُكْمُه كعِنِّينٍ . قال الناظِمُ :

وقيلَ : يُسَنُّ الوَطْءُ فى اليومِ مَرَّةً ... وإلَّا ففى الأُسْبوعِ إنْ يتَزَيَّدِ
وليسَ بمَسْنُونٍ عليه زِيادَةٌ ... سِوَى عندَ داعِى شَهْوَةٍ أو تَوَلُّدِ

قوله : وإنْ سافَر عنها أكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فطَلَبَتْ قُدُومَه ، لَزِمَه ذلك إنْ لمْ

---

(١) فى الأصل : « كتب » .
(٢) ١٠/٢٤٠ .

الشرح الكبير

لعُذْرٍ وحاجَةٍ ، سقطَ حَقُّها مِن القَسْمِ والوَطْءِ وإن طالَ سَفَرُه ، ولذلك لا يُفْسَخُ نِكاحُ المفْقودِ إذا تَرَكَ لامْرأتِه نفَقَةً . وإن لم يكُنْ له عُذْرٌ مانعٌ مِن الرُّجوعِ ، فإنَّ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، ذهبَ إلى تَوْقِيتِه بسِتَّةِ أشْهُرٍ ، فإنَّه قيلَ له : كم يَغِيبُ الرَّجلُ عن زَوْجَتِه ؟ قال : ستَّةَ أشْهُرٍ ، يُكْتَبُ إليه ، فإنْ أبَى أن يَرْجِعَ ، فَرَّقَ الحاكمُ بينَهما . وإنَّما صارَ إلى تَقْديرِه[1] بهذا ؛ لحديثِ عمرَ ، روَاه أبو حفصٍ[2] ، بإسْنادِه عن زيدِ بنِ أسْلَمَ ، قال : بينَما عمرُ بنُ الخَطَّابِ يحرسُ المَدِينَةَ[3] ، فمرَّ بامرأةٍ [4]في بَيْتِها[4] وهى تقولُ :

تطَاوَلَ هذا اللَّيْلُ واسْوَدَّ جانِبُهْ ... وطالَ عَلَى أنْ لا خَليلَ أُلاعِبُهْ
وَواللهِ لولا خَشْيَةُ اللهِ وحْدَه ... لَحُرِّكَ مِن هذا السَّريرِ جَوانِبُهْ

فسأل عنها عمرُ ، فقيلَ له : هذه فلانةُ ، زَوْجُها غائبٌ فى سبيلِ اللهِ . فأرسلَ إليها امرأةً تكونُ معها ، وبعثَ إلى زَوْجِها فأَقْفَلَه ، ثم دَخَل على

الإنصاف

يَكُنْ عُذْرٌ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَرْبٍ : قد يغِيبُ الرَّجُلُ عن أهْلِه أكثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ فى ما لابُدَّ له منه . قال القاضى : معْنَى هذا ، أنَّه قد يغِيبُ فى سفَرٍ واجِبٍ ، كالحَجِّ ، والجِهادِ ، فلا يُحْتَسَبُ عليه بتلك الزِّيادَةِ ؛ لأنَّه معْذُورٌ فيها ، لأنَّه سفَرٌ واجِبٌ عليه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : فالقاضى جعَل الزِّيادةَ على السِّتَّةِ أشْهُرٍ لا تجوزُ إلَّا لسَفَرٍ واجِبٍ ، كالحَجِّ ، والجِهادِ ، ونحوِهما .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) وأخرجه سعيد ، فى : سننه ١٧٤/٢ . والبيهقى مختصرًا ، فى : السنن الكبرى ٢٩/٩ .

(٣) فى م : « بالمدينة » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

المقنع فَإِنْ أَبَى شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ وَلَمْ يَكُنْ عُذْرٌ ، وَطَلَبَتِ الْفُرْقَةَ ، فُرِّقَ

الشرح الكبير حَفْصةَ ، فقال : يا بُنَيَّةُ ، كم تَصْبِرُ المرأةُ عن زَوْجِها ؟ فقالتْ : سبحانَ اللهِ ، مِثْلُك يسألُ مِثْلِى عن هذا ! فقال : لولا أنِّى أُرِيدُ النَّظَرَ للمُسْلِمِين ما سألْتُكِ . قالتْ : خمْسَةَ أشْهُرٍ ، أو[1] سِتَّةَ أشْهُرٍ . فوَقَّتَ للنَّاسِ فى مَغازِيهم سِتَّةَ أشْهُرٍ ؛ يَسِيرونَ شَهْرًا ، ويُقِيمُونَ أرْبعةً ، ويَسيرونَ شَهْرًا راجعينَ . وسُئلَ أحمدُ : كم للرَّجُلِ أن[2] يَغِيبَ عن أهْلِه ؟ قال : يُرْوَى سِتَّةُ أشْهُرٍ ، وقد يَغِيبُ الرجلُ أكْثَرَ مِن ذلك لأمْرٍ لا بُدَّ له .

٣٣٤٣ – مسألة : (فَإن أَبَى شَيْئًا مِن ذلك و لم يَكُنْ عُذْرٌ ، فَطَلَبَتِ

الإنصاف [3]فشَرْطُه أنْ يكونَ واجِبًا ، ولو كان سُنَّةً أو مُباحًا أو مُحَرَّمًا ، كتغريبِ[4] زانٍ ، وتَشْريدِ قاطِعِ طريقٍ ، فإنْ كان مَكْروهًا ، فاحْتِمالان للأصحابِ[3] . وكلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، يقْتَضِى أنَّه مما لابُدَّ له منه ، وذلك يَعُمُّ الواجِبَ الشَّرْعِىَّ ، وطلَبَ الرِّزْقِ الذى هو مُحْتاجٌ إليه . انتهى . قلتُ : قد صرَّح الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، بما قال . فقال فى رِوايةِ ابنِ هانِئٍ ، وسأَلَه عن رَجُلٍ تَغيَّبَ عن امْرَأتِه أكثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ؟ قال : إذا كان فى حَجٍّ ، أو غَزْوٍ ، أو مَكْسَبٍ يكْسِبُ على عِيالِه ، أرْجُو أنْ لا يكونَ به بَأْسٌ ، إنْ كان قد ترَكَها فى كِفايَةٍ مِن النَّفَقَةِ ، ومَحْرَمِ رَجُلٍ يَكْفِيها .

قوله : فإنْ أَبَى شَيْئًا مِن ذلك و لم يَكُنْ عُذْرٌ ، فطَلَبَتِ الفُرْقَةَ ، فُرِّقَ بينَهُما .

---

(١) زيادة من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) زيادة من : ش .

(٤) فى ا : « كغريب » .

المقنع

بَيْنَهُمَا ، وَعَنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْوَطْءَ غَيْرُ وَاجِبٍ ، فَيَكُونُ هَذَا كُلُّهُ غَيْرَ وَاجِبٍ .

الشرح الكبير

الفُرْقَةَ ، فُرِّقَ بينَهما) قال أحمدُ ، فى رِوايةِ ابنِ منْصورٍ ، فى رَجُلٍ تزَوَّجَ امرأةً و لم يَدْخُلْ بها ، يَقُولُ : غدًا أدْخُلُ بها . إلى شَهْرٍ ، هل[1] يُجْبَرُ على الدُّخولِ ؟ قال : أذْهَبُ إلى أرْبعةِ أشْهُرٍ ، إن دخلَ بها ، وإلَّا فُرِّقَ بينَهما . فجعَله أحمدُ [٦/١٩٩و] كالمُولِى . وقال أبو بكرٍ ابنُ جعفرٍ[2] : لم يَرْوِ مسألةَ ابنِ منْصورٍ غيرُه ، وفيها نَظَرٌ ، وظاهرُ قولِ أصْحابِنا ، أنَّه لا يُفَرَّقُ بينَهما[3] لذلك . وهو قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّه لو ضُرِبَتْ له المُدَّةُ لذلك ، وفُرِّقَ بينَهما ، لم يكُنْ للإيلاءِ أثَرٌ ، ولا خِلافَ فى اعْتِبارِه . وقال بعضُ أصْحابِنا : إن غابَ أكثرَ مِن ذلك لغيرِ عُذْرٍ ، يُراسِلُه الحاكمُ ، فإن أبَى أن يَقْدَمَ ، فُسِخَ نِكاحُه . ورُوِىَ ذلك عن أحمد . ومَن قال : [4]لا يُفْسَخُ نِكاحُه إذا تَرَكَ الوَطْءَ وهو حاضِرٌ . فهٰهُنا أَوْلَى . وفى جميعِ ذلك[4] ، لا يجوزُ الفَسْخُ عندَ مَن يَراه إلَّا بحُكْمِ الحاكمِ ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فيه (وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّ الوَطْءَ غيرُ واجبٍ ، فيكونُ هذا كلُّه غيرَ واجبٍ) لأنَّه حَقٌّ له ، فلم يُجْبَرْ عليه ، كسائرِ حُقوقِه . وهذا مذهبُ

الإنصاف

ولو قبلَ الدُّخولِ . نصَّ عليه . يعْنِى حيثُ قُلْنا بوُجوبِ المَبيتِ والوَطْءِ والقُدومِ ، وأَبَى ذلك مِن غيرِ عُذْرٍ ، وحيثُ قُلْنا بعَدَمِ الوُجوبِ ، فليس لها ذلك مع امْتِناعِه

---

(١) سقط من : م .

(٢) أى : غلام الخلال عبد العزيز بن جعفر . وتقدم .

(٣) بعده فى الأصل : « لم يكن بينهما » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشافعيِّ[1] . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذكَرْنا .

فصل : سُئِلَ أحمدُ : يُؤْجَرُ الرَّجُلُ أن يَأْتِيَ أهْلَه وليس له شَهْوةٌ ؟ قال[2] : إى واللهِ ، يَحْتسِبُ الولَدَ ، فإن لم يُرِدِ الولدَ ، يقولُ : هذه امرأةٌ شابَّةٌ ، لِمَ[3] لا يُؤْجَرُ ؟ وهذا صحيحٌ ، فإنَّ أبا ذَرٍّ روَى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مُباضَعَتُكَ أهْلَكَ صَدَقَةٌ » . قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، أنُصِيبُ

الإنصاف

منه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، [٣/٥٦و] و« المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . ونَصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « التَّرْغيبِ » : هو صحيحُ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يُفَرَّقُ بينَهما . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فظاهِرُ قولِ أصحابِنا ، أنَّه لا يُفَرَّقُ بينَهما بذلك . وهو قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه ، أنَّها لو طَلَبَتْ قُدومَه مِنَ السَّفَرِ بعدَ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، وأبَى مِنَ القُدومِ ، أنَّ لها الفَسْخَ ، سواءٌ قُلْنا : الوَطْءُ واجِبٌ عليه أمْ لا . وهو أحدُ الوَجْهَين . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : ليس لها الفَسْخُ ، إلَّا إذا قُلْنا بوُجوبِ الوَطْءِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قلتُ : وهو بعيدٌ جدًّا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » : وقيل : قد يُباحُ الفَسْخُ ، وطَلاقُ الحاكمِ لأجْلِ الغَيْبَةِ ، إذا قُصِدَ بها الإضْرارُ ؛ بِناءً على ما إذا تَرَكَ الاسْتِمْتاعَ بها مِن غيرِ يمينٍ أكثرَ

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « له » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقُولَ عِنْدَ الْجِمَاعِ : بِسْمِ اللهِ ، اللَّهُمَّ جَنِّبْنَا الشَّيْطَانَ ، وَجَنِّبِ الشَّيْطَانَ مَا رَزَقْتَنَا .

الشرح الكبير

شَهْوتَنا ونُؤْجَرُ ؟ قال : « أَرَأَيْتَ لو وَضَعهُ فى غيرِ حَقِّه ، ما كان عليه وِزْرٌ ؟ » . قال : قلتُ[1] بلَى . قال : « أَفَتَحْتَسِبُونَ بِالسَّيِّئَةِ ، ولا تَحْتَسِبُونَ بِالْخَيْرِ ؟ »[2] . ولأنَّه وَسِيلةٌ إلى الولَدِ ، وإعْفافِ نفْسِه وامْرأتِه ، وغَضِّ بصَرِه ، وسُكونِ نفْسِه ، أو إلى بعضِ ذلك .

٣٣٤٤ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَقُولَ عندَ الْجِمَاعِ : بسمِ اللهِ ، اللَّهُمَّ جَنِّبْنِى الشيطانَ ، وجَنِّبِ الشيطانَ ما رَزَقْتَنِى) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَقَدِّمُواْ لِأَنفُسِكُمْ ﴾[3] . قال عَطاءٌ : هى التَّسْمِيَةُ عندَ الجِماعِ .

الإنصاف

مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، قوْلُه : ويُسْتَحبُّ أنْ يَقُولَ عندَ الجِمَاعِ : بِسْمِ الله ، اللَّهُمَّ جَنِّبْنِى الشَّيْطانَ ، وجَنِّبِ الشَّيْطانَ ما رَزَقْتَنِى . بلا نِزاعٍ . لحديثِ ابنِ عَبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، الذى فى « الصَّحِيحَيْن » . قلتُ : قد روَى ابنُ أبِى شَيْبَةَ فى « مُصَنَّفِه »[4] ، عن ابنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مَوْقُوفًا ، أنَّه إذا أنْزَلَ يقولُ : اللَّهُمَّ لا تَجْعَلْ للشَّيْطَانِ فيما رَزَقْتَنِى نَصِيبًا . فيُسْتَحَبُّ أنْ يقولَ ذلك عندَ إنْزالِه .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٦٩٧ ، ٦٩٨ . وأبو داود ، فى : باب فى إماطة الأذى عن الطريق ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٥١ ، ٦٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٥٤ ، ١٦٧ ، ١٧٨ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٣ .

(٤) فى : باب ما يؤمر به الرجل إذا دخل على أهله ، من كتاب النكاح . المصنف ٤/٣١٢ .

الشرح الكبير

ورَوَى ابنُ عبَّاسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لو أَنَّ أحدَكُمْ حينَ يَأْتِى أهْلَه قال : بسمِ اللهِ ، اللَّهُمَّ جَنِّبْنَا الشَّيْطانَ ، وَجَنِّبِ الشَّيْطانَ ما

الإنصاف

و لم أَرَه للأصحابِ ، وهو حَسَنٌ . وقال القاضى فى « الجامعِ » : يُسْتَحَبُّ ، إذا فرَغ مِن الجِماعِ ، أنْ يقرَأَ : ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ مِنَ ٱلْمَآءِ بَشَرًا ﴾[1] . قال : وهذا على بعضِ الرِّواياتِ التى تُجَوِّزُ للجُنُبِ أنْ يقرَأَ بعضَ آيَةٍ . ذكرَه أبو حَفْصٍ . واسْتَحَبَّ بعضُ الأصحابِ أنْ يَحْمَدَ اللهَ عَقِيبَ الجِماعِ . قالَه ابنُ رَجَبٍ فى « تَفْسِيرِ الفاتحةِ » . قلتُ : وهو حسَنٌ . وقال القاضى مُحِبُّ الدِّينِ ابنُ نَصْرِ اللهِ : هل التَّسْمِيَةُ مُخْتَصَّةٌ بالرَّجُلِ ، أمْ لا ؟ لم أجِدْه ، والأَظْهَرُ عدَمُ الاخْتِصاصِ ، بل تقُولُه المرأةُ أيضًا . انتهى . قلتُ : هو كالمُصَرَّحِ به فى « الصَّحِيحَيْن » ، أنَّ القائِلَ هو الرَّجُلُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، والذى يَظْهَرُ أنَّ المرْأَةَ تقُولُه أيضًا . الثَّانيةُ ، يُسْتَحَبُّ تَغْطِيَةُ رأْسِه عندَ الوِقاعِ ، وعندَ الخَلاءِ . ذكَره جماعةٌ ، وأنْ لا يسْتَقْبِلَ القِبْلَةَ . وقيل : يُكْرَهُ اسْتِقْبالُها . وقال القاضى فى « الجامعِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم : يُسْتَحَبُّ للمَرْأَةِ أنْ تتَّخِذَ خِرْقَةً تُناوِلُها للزَّوْجِ بعدَ فَراغِه مِن جِماعِها . قال أبو حَفْصٍ : يَنْبَغِى أنْ لا تُظْهِرَ الخِرْقَةَ بينَ يَدَىِ امْرأةٍ مِن أهْلِ دارِها ؛ فإنَّه يقالُ : إنَّ المرْأَةَ إذا أخَذَتِ الخِرْقَةَ وفيها المَنِىُّ ، فتَمَسَّحَتْ بها ، كان منها الولَدُ . وقال الحَلْوانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » : ويُكْرَهُ أنْ يمْسَحَ ذكَرَه بالخِرْقَةِ التى تَمْسَحُ بها فَرْجَها . وقال القاضى فى « الجامعِ » : قال أبو الحَسَنِ ابنُ العَطَّارِ[2] فى كتاب « أحْكامِ النِّساءِ » : ولا يُكْرَهُ نَخْرُها عندَ الجِماعِ ، وحالَ الجِماعِ ، ولا نَخْرُه ، وهو مُسْتَثْنًى مِنَ الكراهَةِ فى غيرِه . وقال

(١) سورة الفرقان : ٥٤ .

(٢) لم نجده .

الشرح الكبير

رَزَقْتَنا . فَوُلِدَ بَيْنَهما وَلَدٌ ، لم يَضُرَّه الشَّيْطانُ أبَدًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

مالِكٌ : لا بأْسَ بالنَّخْرِ عندَ الجِماعِ ، وأَراه سفَهًا فى غيرِ ذلك ، يُعابُ على فاعِلِه . وقال مَعْنُ بنُ عِيسى[2] : كان ابنُ سِيرِينَ ، وعَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ يكْرَهُونَ النَّخْرَ عندَ الجِماعِ . وقال عطاءٌ : مَنِ انْفَلَتَتْ منه نَخْرَةٌ ، فَلْيُكَبِّرْ أرْبَعَ تكْبِيراتٍ . وقال مُجاهِدٌ : لمَّا أهْبَطَ اللهُ إبْلِيسَ إلى الأرْضِ أنَّ ونخَرَ ، فَلُعِنَ مَن أنَّ ونَخَرَ ، إلَّا ما رُخِّصَ فيه عندَ الجِماعِ . وسُئِلَ نافِعُ بنُ جُبَيْرِ بنِ مُطْعَمٍ[3] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النَّخْرِ عندَ الجِماعِ ؟ فقال : أمَّا النَّخْرُ فلا ، ولكنْ يأْخُذُنِى عندَ ذلك حَمْحَمَةٌ كحَمْحَمَةِ الفَرَسِ . وكان عبدُ اللهِ بنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، يُرَخِّصُ فى النَّخْرِ عندَ الجِماعِ . وسألَتِ امْرأةٌ عَطاءَ بنَ أبِى رَباحٍ ، فقالَتْ : إنَّ زَوْجِى يأْمُرُنِى أنْ أنْخِرَ عندَ الجِماعِ ؟ فقال لها : أَطِيعِى زَوْجَكِ . وعن مَكْحُولٍ : لعَن رسُولُ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب التسمية على كل حال وعند الوقاع ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب صفة إبليس وجنوده ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب ما يقول الرجل إذا أتى أهله ، من كتاب النكاح ، وفى : باب ما يقول إذا أتى أهله ، من كتاب الدعوات ، وفى : باب السؤال بأسماء الله تعالى والاستعاذة بها ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١ / ٤٨ ، ٤ / ١٤٩ ، ٧ / ٢٩ ، ٣٠ ، ٨٠ / ١٠٢ ، ١٠٣ ، ٩ / ١٤٦ . ومسلم ، فى : باب ما يستحب أن يقوله عند الجماع ، من كتاب النكاح . صحيح مسلم ٢ / ١٠٥٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى جامع النكاح ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما يقول إذا دخل على أهله ، من كتاب النكاح . عارضة الأحوذى ٤ / ٣١٣ . وابن ماجه فى : باب ما يقول الرجل إذا دخلت عليه أهله ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦١٨ . والدارمى ، فى : باب القول عند الجماع ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢١٧ ، ٢٢٠ ، ٢٤٣ ، ٢٨٣ ، ٢٨٦ .

(٢) معن بن عيسى بن يحيى بن دينار القزاز المدنى ، أبو يحيى ، الإمام الحافظ الثبت ، من أثبت أصحاب الإمام مالك وأوثقهم . توفى سنة ثمان وتسعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٩/٣٠٤ - ٣٠٦ .

(٣) نافع بن جبير بن مطعم بن عدى القرشى ، أبو محمد ، الإمام الفقيه الحجة ، كان من خيار الناس ، وكان يحج ماشيا وناقته تقاد . توفى سنة ست وتسعين . سير أعلام النبلاء ٤/٥٤١ - ٥٤٣ .

الشرح الكبير

فصل : ويُكْرَهُ التَّجَرُّدُ عندَ المُجامَعَةِ ؛ لِما روَى عُتْبَةُ بنُ عَبْدٍ[1] ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا أَتَى أحَدُكُمْ أهْلَهُ ، فَلْيَسْتَتِرْ ، ولا [2]يَتَجَرَّدان تَجَرُّدَ الْعَيْرَيْنِ[2] »[3] . روَاه ابنُ ماجه[4] . وعن عائشةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ ، إذا دَخَل الخَلاءَ غَطَّى رأسَه ، وإذا أتَى أهْلَه غطَّى رأسَه[5] . ولا يُجامِعُ بحيثُ يراهُما أحَدٌ ، أو يَسْمَعُ حِسَّهما ، ولا يُقَبِّلُها ويُباشِرُها عندَ النَّاسِ . قال أحمدُ : ما يُعْجِبُنِى إلَّا أن يَكْتُمَ هذا كلَّه . وقال أحمدُ ، فى الذى يُجامِعُ المرأةَ ، والأُخْرَى تَسْمَعُ ، قال : كانوا

الإنصاف

اللهِ ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، النَّاخِرَ والنَّاخِرَةَ إلَّا عندَ الوِقاعِ[6] . ذكَر ذلك أبو بَكْرٍ ، فى أحْكامِ الوَطْءِ .

الثَّالثةُ ، يُكْرَهُ جِماعُه وهما مُتَجَرِّدان . بلا نِزاعٍ . قال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : لا سَتْرَةَ عليهما ؛ لحديثٍ رَواه ابنُ ماجَه .

---

(١) فى م : « عبد الله » . والمثبت كما فى الأصل وسنن ابن ماجه . وانظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ٩٨/٧ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « يتجردا تجرد البعيرين » .

(٣) العير - بالفتح - الحمار الوحشى والأهلى أيضًا . والأنثى عيرة .

(٤) هذا اللفظ أخرجه عبد الرزاق عن أبى قلابة ، فى : المصنف ١٩٤/٦ ، ١٩٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٩٣/٧ . والبزار ، فى : باب التستر عند الجماع ، من كتاب النكاح . كشف الأستار ١٧٠/٢ . كلاهما من حديث ابن مسعود . وضعف إسناده فى مجمع الزوائد ٢٩٣/٤ .

وبنحوه أخرجه ابن ماجه ، فى : باب التستر عند الجماع ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦١٩/١ . وضعفه فى الإرواء ٧١/٧ .

(٥) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٩٦/١ . وقال البيهقى : وهذا الحديث أحد ما أنكر على محمد بن يونس الكديمى . وتقدم الحديث فى ١٩٤/١ معزوا إلى البيهقى فى ٢٤/١ ، والصواب ما هنا .

(٦) لم نجده .

الشرح الكبير

يكْرَهونَ الوَجْسَ ، وهو الصَّوْتُ الخَفِيُّ . ولا يتَحَدَّثُ بما كان بينَه وبينَ أهْلِه ؛ لِما رُوِىَ عن الحسنِ ، قال : جلسَ رسولُ اللهِ ﷺ بين الرِّجالِ والنِّساءِ ، فأقْبَلَ على الرِّجالِ ، فقال : « لَعَلَّ أحَدَكُمْ يُحَدِّثُ بما يَصْنَعُ بأهْلِهِ إذا خَلا ؟ » . ثم أقْبلَ على النِّساءِ ، [١٩٩/٦ظ] فقال : « لَعَلَّ إحْدَاكُنَّ تُحَدِّثُ النِّساءَ[1] بما يَصْنَعُ بها زَوْجُها » . قال : فقالتِ امرأةٌ : إنَّهم لَيَفْعَلُونَ ، وإنَّا لنَفْعَلُ . فقال : « لا تَفْعَلُوا ، فإنَّما [2]مَثَلُ ذَلِكُمْ[2] كَمَثَلِ الشَّيْطانِ لَقِىَ شَيْطانَةً ، فَجامَعَها والنَّاسُ يَنْظُرُونَ » . ورَوَى أبو داودَ[3] ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النَّبِىِّ ﷺ مِثْلَه بمعْناه . ولا يَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ حالَ الجِماعِ ؛ لأنَّ عمرَو بنَ حَزْمٍ وعَطاءً كَرِها ذلك .

٣٣٤٥ – مسألة : (ولا يُكْثِرُ الكَلامَ حالَ الوَطْءِ) لِما روَى قَبِيصَةُ ابنُ ذُؤَيْبٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لا تُكْثِرُوا الكَلامَ عندَ[4] مُجامَعَةِ النِّساءِ[4] ؛ فإنَّ منه يَكُونُ الْخَرَسُ وَالْفَأْفَاءُ[5] »[6] . ولأنَّه يُكْرَهُ الكلامُ

الإنصاف ....

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « مثلكم » .

(٣) فى : باب ما يكره من ذكر الرجل ما يكون من إصابته أهله ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٥٠١/١ ، ٥٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٤١/٢ . وعن أسماء بنت يزيد ، فى : المسند ٤٥٦/٦ ، ٤٥٧ . وصححه الألبانى ، فى : الإرواء ٧٣/٧ – ٧٥ . ولم نجده عن الحسن .

(٤ – ٤) فى الأصل : « الجماع » .

(٥) الفأفأة : حبسة فى اللسان وغلبة الفاء على الكلام .

(٦) أخرجه ابن عساكر فى تاريخ دمشق ٧٠٠/٥ . وإسناده ضعيف جدًّا . انظر سلسلة الأحاديث الضعيفة ٣٥٥/١ ، ٣٥٦ .

المقنع وَلَا يَنْزِعُ إِذَا فَرَغَ قَبْلَهَا حَتَّى تَفْرُغَ ، .....

الشرح الكبير حالَ البَوْلِ ، وحالُ الجِماعِ فى مَعْناه . ويُسْتَحَبُّ أن يُلاعِبَ امْرأتَه عندَ الجِمَاعِ ؛ لتَنْهَضَ شَهْوَتُها ، فتَنالَ مِن لَذَّةِ الجِمَاعِ مثلَ ما نالَه . وقد رُوِىَ عن[1] عمرَ بنِ عبدِ العَزِيزِ ، عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا تُواقِعْها إلَّا وقدْ أتاها مِن الشَّهْوَةِ مثلُ ما أتاكَ ؛ لِكَيْلَا تَسْبِقَها بالْفَراغِ » . قلتُ : وذلك إلىَّ ؟ قال : « نَعَمْ ، إنَّكَ تُقَبِّلُهَا ، وَتَغْمِزُها ، وتَلْمَسُها ، فإذا رَأَيْتَ أنَّه قدْ جاءَها مثلُ ما جاءَكَ وَاقَعْتَها »[2] .

٣٣٤٦ – مسألة : (وَلَا يَنْزِعُ إذا فَرَغ قَبْلَها حتَّى تَفْرُغَ) لِما روَى أَنَسُ [3]بنُ مالكٍ[3] ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا جامَع الرَّجُلُ أَهْلَهُ ، فَلْيَصْدُقْها[4] ، ثُمَّ إذا قَضَى[5] حاجَتَهُ ، فلا يُعْجِلْها حتَّى تَقْضِىَ حاجَتَها »[6] . ولأنَّ فى ذلك ضَرَرًا عليها ، ومَنْعًا لها مِن قَضاءِ شَهْوَتِها . ويُسْتَحَبُّ للمرأةِ أنْ تَتَّخِذَ خِرْقَةً ، تُناوِلُها الزَّوْجَ بعدَ فَراغِه ، فيتَمَسَّحُ بها ؛ فإنَّ عائشةَ قالت : يَنْبَغِى للمرأةِ إذا كانتْ عاقِلَةً أن تَتَّخِذَ خِرْقَةً ، فإذا

الإنصاف **تنبيه** : قولُه : ولا يَنْزِعُ إذا فرَغ قبلَها حتى تَفْرُغَ . يعْنِى أنَّه يُسْتَحَبُّ ذلك ، فلو خالَفَ ، كُرِهَ له .

(١) سقط من : م .

(٢) لم نجده فى المصادر التى بين أيدينا .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) فى النسختين : « فليقصدها » . والمثبت من مصنف عبد الرزاق .

(٥) بعده فى م : الرجل .

(٦) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القول عند الجماع وكيف يصنع وفضل الجماع ، من كتاب النكاح . المصنف ١٩٤/٦ . وضعفه فى الإرواء ٧١/٧ – ٧٣ .

المقنع

وَلَهُ الْجَمْعُ بَيْنَ وَطْءِ نِسَائِهِ وَإِمَائِهِ بِغُسْلٍ وَاحِدٍ . وَيُسْتَحَبُّ الْوُضُوءُ عِنْدَ مُعَاوَدَةِ الْوَطْءِ .

الشرح الكبير

جامَعَها زَوْجُها ، ناوَلتْه فمسَحَ عنه ، ثم تَمْسَحُ عنها ، فيُصَلِّيانِ فى ثَوْبِهما ذلك ، ما[1] لم تُصِبْه جَنابَةٌ .

٣٣٤٧ – مسألة : (ولا بَأْسَ أن يَجْمَعَ بينَ وَطْءِ نِسائِه وإمائِه بغُسْلٍ واحدٍ) لِما روَى أنَسٌ ، قال : سكَبْتُ لرسولِ اللهِ ﷺ فاغْتَسَلَ[1] مِن نِسائِه غُسْلًا واحدًا ، فى ليلةٍ واحدةٍ[2] . ولأنَّ حدَثَ الجَنابَةِ لا يَمْنَعُ الوَطْءَ ؛ بدليلِ إتْمامِ الجِماعِ (ويُسْتَحَبُّ الوُضُوءُ عندَ مُعاوَدَةِ الوَطْءِ) نَصَّ عليه أحمدُ ، قال : فإن لم يَفْعَلْ ، فأرْجُو أن لا يكونَ به بأسٌ . ولأنَّ الوُضوءَ يَزِيدُه نَشاطًا ونَظافةً ، فاسْتُحِبَّ . وإنِ اغتَسل بينَ كلِّ وَطْئَيْنِ ، فهو أفْضَلُ ؛ فإنَّ أبا رافعٍ روَى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ طافَ على نِسائِه جميعًا ،

الإنصاف

تنبيه : قولُه : ويُسْتَحَبُّ الوُضُوءُ عندَ مُعاوَدَةِ الوَطْءِ . تقدَّم حُكْمُ ذلك والخِلافُ فيه ، فى آخرِ بابِ الغُسْلِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى، فى : باب من طاف على نسائه فى غسل واحد ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٤٤ . ومسلم ، فى : باب جواز نوم الجنب واستحباب الوضوء له وغسل الفرج إذا أراد أن يأكل أو يشرب أو ينام أو يجامع ، من كتاب الحيض . صحيح مسلم ١ / ٢٤٩ . وأبو داود ، فى : باب فى الجنب يعود ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٤٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يطوف على نسائه بغسل واحد ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١ / ٢٣١ . والنسائى ، فى : باب إتيان النساء قبل إحداث الغسل ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١ / ١١٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى من يغتسل من جميع نسائه غسلا واحدا ، من كتاب الطهارة . سنن ابن ماجه ١/١٩٤ . والدارمى ، فى : باب الذى يطوف على نسائه فى غسل واحد ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/١٩٢ ، ١٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٦١ ، ١٨٥ ، ١٨٩ ، ٢٢٥ .

المقنع وَلَا يَجُوزُ لَهُ الْجَمْعُ بَيْنَ زَوْجَتَيْهِ فِى مَسْكَنٍ وَاحِدٍ إِلَّا بِرِضَاهُمَا ،

الشرح الكبير فاغْتَسَلَ عندَ كلِّ امرأةٍ منْهُنَّ غُسْلًا ، فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، لو جعَلْتَه غُسْلًا واحدًا ؟ قال : « هذا أزْكَى (١وَأطْيَبُ١) وَأَطْهَرُ » . رواه الإمامُ أحمدُ ، فى « المُسْنَدِ »[٢] . ورَوَى هذه الأحاديثَ التى فى آدابِ الجماعِ كلَّها أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ . ورَوَى ابنُ بَطَّةَ ، بإسْنادِه عن أبى سعيدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا جامَعَ الرَّجُلُ أوَّلَ اللَّيْلِ ، ثُمَّ أرادَ أن يَعُودَ ، تَوَضَّأَ وُضُوءَهُ للصَّلاةِ »[٣] .

[٦/٢٠٠و] **فصل** : وليسَ للرَّجلِ أن يَجْمَعَ بينَ امْرأتَيْه (فى مَسْكَنٍ واحدٍ إلَّا برِضاهُما) صَغِيرًا كان المَسْكَنُ أو كبيرًا ؛ لأنَّ عليهما ضَرَرًا ؛ لِما بينَهما مِن العَداوَةِ والغَيْرَةِ ، فاجْتِماعُهما يُثِيرُ الخُصومَةَ والمُقاتَلَةَ[٤] ،

الإنصاف قوله : ولا يجُوزُ الجَمْعُ بينَ زَوْجَتَيْه فى مَسْكَنٍ واحِدٍ إلَّا برضاهما . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يَحْرُمُ مع اتِّحادِ المَرافِقِ ، ولو رَضِيَتا . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّرغيبِ » : وإنْ أسْكَنَهما فى دارٍ واحدةٍ ، كلُّ واحدةٍ منهما فى بَيْتٍ ، جازَ إذا كان فى مَسْكَنٍ مِثْلِها .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : ٦/٩ ، ١٠ .

(٣) انظر ماتقدم تخريجه فى ٢/١٥٤ . ويضاف إليه : وأبو داود ، فى : باب الوضوء لمن أراد أن يعود ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٥٠ . والنسائى ، فى : باب فى الجنب إذا أراد العود توضأ ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/١١٧ .

(٤) فى م : « المقابلة » .

المقنع

وَلَا يُجَامِعُ إِحْدَاهُمَا بِحَيْثُ تَرَاهُ الْأُخْرَى أَوْ غَيْرُهَا ، وَلَا يُحَدِّثُهَا بِمَا جَرَى بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

وتسْمَعُ كلُّ واحدَةٍ منهما حِسَّه إذا أتَى الأُخْرَى ، أو ترَى ذلك ، فإن رَضِيَا بذلك ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، فلهما المُسامَحَةُ بتَرْكِه ، وكذلك إن رَضِيتا بنَوْمِه بينَهما فى لِحَافٍ واحدٍ ، فإن رَضِيتا بأن يُجامِعَ إحْداهما بحيثُ تَراهُ الأُخْرَى ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ فيه دَناءَةً وسُخْفًا وسُقوطَ مُروءَةٍ ، فلم يَجُزْ برِضاهما . وإن أسْكنَهما فى دارٍ واحدةٍ ، كلَّ واحدةٍ منهما فى بيتٍ ، جازَ ، إذا كان ذلك (1مَسْكَنَ مِثْلِها1) .

٣٣٤٨ – مسألة : (ولا يُجامِعُ إحدَاهما بحيثُ تَراهُ الْأُخْرَى أو غَيْرُها) لأنَّ فِيه دَناءَةً (ولا يُحَدِّثُها بما جَرَى بَيْنَهما) ولا يحدِّثُ غيرَها ؛ لِما ذكرنا(2) مِن حديثِ الحسنِ .

الإنصاف

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، المَنْعُ مِن جَمْعِ الزَّوْجَةِ والسُّرِّيَّةِ إلَّا برِضا الزَّوْجَةِ ، كما لو كانا زوْجَتيْنِ ؛ لثُبوتِ حقِّها ، كالاجْتِماعِ ، والسُّرِّيَّةُ لا حقَّ لها فى الاجْتِماعِ . قال : وهذا مُتَّجِهٌ . قلتُ : وهو أَوْلَى بالمَنْعِ .

قوله : ولا يُجامِعُ إحْداهما بحيث تراه الأُخْرَى . يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه أنَّ ذلك مَكْرُوهٌ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ويحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه أنَّ ذلك مُحَرَّمٌ ، ولو رَضِيَتا به . وهو اخْتِيارُ

(1 – 1) فى م : « سكن مثلهما » .

(2) فى م : « روى » .

الشرح الكبير

فصل : رُوِىَ عن النَّبىِّ ﷺ أنَّه قال : « أتَعْجَبُونَ مِن غَيْرَةِ[1] سَعْدٍ ؟ لأَنَا أَغْيَرُ منهُ ، واللهُ أَغْيَرُ مِنِّى »[2] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال[3] : بلَغَنِى أنَّ نِساءَكم يُزَاحِمْنَ العُلُوجَ[4] فى الأسْواقِ ، أمَا تَغارُونَ ؟ إنَّه لا خَيْرَ فى مَن لا يَغارُ[5] . وقال محمدُ [6]بنُ علىٍّ[6] بنِ الحسينِ : كان إبراهيمُ ،

الإنصاف

المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وقطَعَا به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : ولا يُحَدِّثُها بما جَرَى بينَهما . بلا نِزاعٍ . لكِنْ يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه أنَّ ذلك مَكْروهٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » . وقدَّمه فى [٣/٥٦ ظ] « الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه التَّحْريمَ . وقطَع به الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ فى « الغُنْيَةِ » ، والأدَمِىُّ البَغْدادِىُّ ، فى كِتابِه . قال فى « الفُروعِ » ، وهو أظهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ أيضًا .

فائدة : قال فى « أسْبابِ الهِدايةِ » : يَحْرُمُ إفْشاءُ السِّرِّ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يَحْرُمُ إفْشاءُ السِّرِّ المُضِرِّ .

---

(١) سقط من النسختين . والمثبت من مصادر التخريج .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الغيرة ، من كتاب النكاح . وفى : باب من رأى مع امرأته رجلا فقتله ، من كتاب الحدود ، وفى : باب قول النبى ﷺ لا شخص أغير من الله ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٧/٤٥ ، ٨ / ٢١٥ ، ٩ / ١٥١ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢ / ١١٣٥ ، ١١٣٦ . والدارمى ، فى : باب فى الغيرة ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ٢٤٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) العلج : السمين القوى ، والرجل من كفار العجم .

(٥) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٣٣ .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

وَلَهُ مَنْعُهَا مِنَ الْخُرُوجِ عَنْ مَنْزِلِهِ ، .....

عليه السَّلامُ ، غَيُورًا ، وما مِن امْرِئٍ لا يَغارُ إلَّا مَنْكوسُ القَلْبِ .

٣٣٤٩ – مسألة : (وله مَنْعُها مِنَ الْخُرُوجِ مِن مَنْزِلِه) إلى ما لَها مِنه بُدٌّ ، سَواءٌ أرادَتْ زِيارَةَ والِدَيْها ، أو عِيادَتَهُما ، أو حُضُورَ جِنازَةِ أحَدِهِما . قال أحمدُ ، فى امرأةٍ لها زَوْجٌ وأُمٌّ مَريضَةٌ : طاعةُ زَوْجِها أوْجَبُ عليها مِن أُمِّها ، إلَّا أن يَأْذَنَ لها . وقد روَى ابنُ بَطَّةَ فى « أحْكامِ النِّساءِ » ، عن أنَسٍ ، أنَّ رجلًا سافرَ ومنَع زَوْجتَه الخُروجَ ، فمَرِضَ أبوها ، فاسْتَأْذَنَتْ رسولَ اللهِ ﷺ فى عيادةِ أبيها ، فقال لها رسولُ اللهِ ﷺ : « اتَّقِى اللهَ ولَا تُخَالِفِى زَوْجَكِ » . (١)فمات أبوها ، فَاسْتَأْذَنَتْ رسولَ اللهِ ﷺ فى حُضورِ جِنازتِه ، فقال لها : « اتَّقى اللهَ ولا تَخالِفِى زَوْجَكِ »(١) . فأَوْحَى اللهُ إلى النَّبِىِّ ﷺ : « إنِّى قَدْ غَفَرْتُ لها بِطاعَةِ زَوْجِهَا »(٢) . ولأنَّ طاعةَ الزَّوْجِ واجِبَةٌ ، (٣)والعِيادَةُ غيرُ واجِبَةٍ(٣) ، فلا يَجوزُ تَرْكُ الواجبِ لِما ليسَ بواجبٍ ، ولا يجوزُ لها الخُروجُ إلَّا بإذْنِه .

قوله : وله مَنْعُها مِنَ الخُرُوجِ عَن مَنْزِلِه . بلا نِزاعٍ ، مِن حيثُ الجُمْلَةُ . ويَحْرُمُ عليها الخُروجُ بلا إذْنِه ، فإنْ فعَلَت فلا نفقَةَ لها إذَنْ . ونقَل أبو طالِبٍ ، إذا قامَ بحَوائِجِها ، وإلَّا فلابُدَّ لها . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن حبَسَتْه امْرَأتُه لِحَقِّها : إنْ خافَ خُروجَها بلا إذْنِه ، أسْكَنَها حيثُ لا يُمْكِنُها الخُروجُ ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) عزاه الهيثمى إلى الطبرانى فى الأوسط ، وقال : فيه عصمة بن المتوكل وهو ضعيف . مجمع الزوائد ٣١٣/٤ . وضعفه فى الإرواء ٧٦/٧ ، ٧٧ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ مَرِضَ بَعْضُ مَحَارِمِهَا أَوْ مَاتَ، اسْتُحِبَّ لَهُ أَنْ يَأْذَنَ لَهَا فِى الْخُرُوجِ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

٣٣٥٠ – مسألة : (فَإن مَرِضَ بعضُ مَحارِمِها أو مات ، اسْتُحِبَّ له أن يَأْذَنَ لها فى الخُرُوجِ إليه) لِما فى ذلك مِن صِلَةِ الرَّحِمِ ، وفى مَنْعِها منه قَطِيعَةُ الرَّحِمِ ، وحَمْلٌ لزَوْجَتِه على مُخالَفَتِه ، وقد أمرَ اللهُ تعالى بالمُعاشَرَةِ بالمَعْرُوفِ ، وليس هذا مِن المُعاشَرَةِ بالمَعْرُوفِ . فإن كانت زَوْجَتُه ذِمِّيَّةً ، فله مَنْعُها مِن الخُرُوجِ إلى الكَنِيسَةِ ؛ لأنَّ ذلك ليس بطاعةٍ ولا نَفْعٍ . فإن كانت مُسْلِمَةً ، فقال [٦/٢٠٠ظ] القاضى : له مَنْعُها مِن الخُروجِ إلى المساجدِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وظاهرُ الحديثِ مَنْعُه مِن

الإنصاف

فإنْ لم يكُنْ له مَن يحْفَظُها غيرُ نَفْسِه ، حُبِسَتْ معه ، فإنْ عجَز أو خِيفَ حُدوثُ شَرٍّ ، أُسْكِنَتْ فى رِباطٍ ونحوِه ، ومتى كان خُروجُها مَظِنَّةً للفاحِشَةِ ، صارَ حقًّا للهِ ، يجبُ على وَلِىِّ الأمْرِ رِعايَتُه .

قوله : فإنْ مَرِضَ بعضُ مَحارِمِها أو ماتَ ، اسْتُحِبَّ له أنْ يَأْذَنَ لها فى الخُرُوجِ إليه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ؛ منهم صاحِبُ « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يجِبُ عليه أنْ يأْذَنَ لها لأجلِ العِيادَةِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، دلَّ كلامُ المُصَنِّفِ ، بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ ، على أنَّها لاتزُورُ أبَوَيْها . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لها زِيارَتُهما ، ككَلامِهما . الثَّانى ، مفْهومُ قولِه : فإنْ مَرِض بعضُ مَحارِمِها ، أو ماتَ . أنَّه لو مَرِض أو ماتَ غيرُ مَحارِمِها مِن أقارِبِها ، أنَّه لا يُسْتَحَبُّ أنْ يَأْذَنَ

الشرح الكبير

مَنْعِها ، وهو قوْلُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَا تَمْنَعُوا إمَاءَ اللهِ مَساجِدَ اللهِ »[1] . ورُوِىَ أنَّ الزُّبَيْرَ[2] تزَوَّجَ عاتِكَةَ بنتَ زيدِ بنِ عمرِو بنِ نُفَيْلٍ ، فكانت تخرجُ إلى المساجدِ ، وكان غَيُورًا ، فيقولُ لها : لو صَلَّيْتِ فى بَيْتِكِ . فتقولُ : لا أزالُ أخْرُجُ أو تَمْنَعَنى . فكَرِه مَنْعَها لهذا الخَبرِ . وقال أحمدُ ، فى الرَّجُلِ تكونُ له المرأةُ أو الأمَةُ النَّصْرانِيَّةُ ، يشْتَرِى لها زُنَّارًا ؟ قال : لا ، بل تخْرُجُ هى تَشْتَرِى لنَفْسِها . فقيل له : جاريتُه تعملُ الزَّنانِيرَ ؟ قال : لا .

فصل : وليس على المرأةِ خِدْمَةُ زَوْجِها ، فى العَجْنِ ، والخَبْزِ ،

الإنصاف

لها فى الخُروجِ إليه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُسْتَحَبُّ له أنْ يَأْذَنَ لها أيضًا . قلتُ : وهو حسَنٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يَمْلِكُ الزَّوْجُ مَنْعَ أبوَيْها مِن زِيارَتِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » : ولا يَمْلِكُ مَنْعُهما مِن زِيارَتِها فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : له مَنْعُهما . قلتُ : الصَّوابُ فى ذلك ، إنْ عرَف بقرَائِنِ الحالِ أنَّه يحْدُثُ بزِيارَتِهما أو أحدِهما له ضَرَرٌ ، فله المَنْعُ ، وإلَّا فلا . الثَّانيةُ ، لا يلْزَمُها طاعةُ أبوَيْها فى فِراقِ زوْجِها ، ولا زِيارَةٍ ونحوِه ، بل طاعةُ زوْجِها أحقُّ .

الثَّالثةُ ، ليس عليها عَجْنٌ ، ولا خَبْزٌ ، ولا طَبْخٌ ونحوُ ذلك . على الصَّحيحِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/٣٣٤ .

(٢) فى م : « ابن الزبير » .

الشرح الكبير

والطَّبْخِ ، وأشْباهِه . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال أبو بكرِ بنُ أبى شَيْبَةَ ، وأبو إسْحاقَ الجُوزْجَانِىُّ : عليها ذلك . واحتجَّا بقِصَّةِ علىٍّ وفاطمةَ ؛ فإنَّ النَّبِىَّ ﷺ قَضَى على ابْنَتِه فاطمةَ بخِدْمَةِ البيتِ ، وعلى علىٍّ ما كان خارجًا مِن البيتِ مِن عَمَلٍ . رواه الجُوزْجَانِىُّ (١مِن طُرُقٍ(٢) . وقال الجُوزجَانِىُّ١) : وقد قال النَّبِىُّ ﷺ : « لو كُنْتُ آمِرًا أحَدًا أن يَسْجُدَ لأَحَدٍ ، لأَمَرْتُ المَرْأَةَ أن تَسْجُدَ لزَوْجِها ، ولو أنَّ رَجُلًا أَمَر امْرَأَتَه أن تَنْقُلَ مِن جَبَلٍ أَسْوَدَ إلى جَبَلٍ أَحْمَرَ ، أو مِن جَبَلٍ أحْمَرَ إلى جَبَلٍ أَسْوَدَ ، كان نَوْلُها(٣) أن تَفْعَلَ » . ورواه بإسْنادِه(٤) . قال : فهذا طاعَتُه فيما لا منفعةَ فيه ، فكيفَ بمُؤْنَةِ مَعاشِه ؟ وقد كان النَّبِىُّ ﷺ يأْمُرُ (٥نِساءَه بخِدْمَتِه٥) ، فقال : « يا عائِشَةُ اسْقِينا ، يا عائِشَةُ أَطْعِمينا » ، « يا عائِشَةُ

الإنصاف

مِن المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الجُوزْجَانِىُّ : عليها ذلك . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يجِبُ عليها المَعْروفُ مِن مِثْلِها لمِثْلِه . قلتُ : الصَّوابُ أنْ يُرْجَعَ فى ذلك إلى عُرْفِ البَلَدِ . وخرَّج الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، الوُجوبَ ، مِن نصِّه على نِكاحِ الأمَةِ لحاجَةِ الخِدْمَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّه ليس فيه وُجوبُ الخِدْمَةِ عليها .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) وأخرجه أبو نعيم فى الحليه ١٠٤/٦ . عن ضمرة بن حبيب .

(٣) فى م : « عليها » . ونولها : حقها والواجب عليها .

(٤) وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب حق الزوج على المرأة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٥٩٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧٦/٦ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

هَلُمِّى الشَّفْرَةَ[1] ، وَاشْحَذِيها بحَجَرٍ »[2] . ورُوِىَ أنَّ فاطِمةَ أتَتْ رسولَ اللهِ ﷺ تَشْكو إليه ما تَلْقَى مِن الرَّحَى ، وسَأَلَتْه خادِمًا يَكْفِيها ذلك[3] . ولَنا ، أنَّ المعْقودَ عليه مِن جِهَتِها الاسْتِمْتاعُ ، فلا يَلْزَمُها غيرُه ، كسَقْىِ دَوابِّه وحَصادِ زَرْعِه . فأمَّا قَسْمُ النَّبِىِّ ﷺ بينَ علىٍّ وفاطمةَ ، فعلى ما تَلِيقُ به[4] الأخْلاقُ المَرْضِيَّةُ ، ومَجْرَى العادةِ ، لا على سبيلِ الإيجابِ ، كما قد رُوِىَ عن أسْماءَ بنتِ أبى بكرٍ ، أنَّها كانت تقومُ بفَرَسِ الزُّبَيْرِ ، وتَلْتَقِطُ له النَّوَى ، وتحْمِلُه على رأْسِها[5] . ولم يكُنْ ذلك واجبًا عليها . وكذلك[6] لا يجبُ على الزوجِ القِيامُ بمَصالِحِ خارجِ البيتِ ، ولا

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « النفرةَ » .

(٢) حديث : « ياعائشة أطعمينا ... ياعائشة اسقينا » . أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل ينبطح على بطنه ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٠٤ ، ٦٠٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٢٦ .

ولفظ : « هلمى المدية ، واشحذيها بحجر » . أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب الضحية وذبحها ...، من كتاب الأضاحى . صحيح مسلم ٣/١٥٥٧ . وأبو داود ، فى : باب ما يستحب من الضحايا ، من كتاب الضحايا . سنن أبى داود ٢/٨٥ ، ٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٧٨ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الدليل على أن الخمس لنوائب رسول الله ﷺ ...، من كتاب الخمس ، وفى : باب مناقب على بن أبى طالب ... ، من كتاب فضائل الصحابة ، وفى : باب عمل المرأة فى بيت زوجها ، من كتاب النفقات ، وفى : باب التكبير والتسبيح عند المنام ، من كتاب الدعوات . صحيح البخارى ٤ / ١٠٢ ، ٥ / ٢٤ ، ٧ / ٨٤ ، ٨ /٨٧ . وأبو داود ، فى : باب فى التسبيح عند النوم ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢ / ٦٠٩ ، ٦١٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ١٣٦ ، ١٥٣ .

(٤) فى م : « بها من » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب الغيرة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧/٤٥ ، ٤٦ . ومسلم ، فى : باب جواز إرداف المرأة الأجنبية إذا أعيت فى الطريق ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤/١٧١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٤٧ .

(٦) فى الأصل : « لذلك » .

المقنع وَلَا تَمْلِكُ الْمَرْأَةُ إِجَارَةَ نَفْسِهَا لِلرَّضَاعِ وَالْخِدْمَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا ،

الشرح الكبير الزِّيادةُ على ما يجبُ لها مِن النَّفقةِ والكُسْوَةِ ، ولكنَّ الأَوْلَى لها[1] فعْلُ ما جَرتْ به العادةُ بقِيامِها به ؛ لأنَّه العادةُ ، ولا تصْلُحُ الحالُ إلَّا به ، ولا تنْتظِمُ المعيشةُ بدُونِه .

٣٣٥١ – مسألة : (ولا تَمْلِكُ المَرأةُ إجارةَ نَفْسِها لِلرَّضاعِ والخِدْمَةِ بغيرِ إذْنِ زَوْجِها) أمَّا إذا فعلتْ ذلك بإذْنِه ، جاز ، ولَزِمَ العقدُ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، لا يَخْرجُ عنهما . وإن كان بغيرِ إذْنِه ، لم يَصِحَّ ؛ لِما يتَضَمَّنُ مِن تَفْويتِ حَقِّ زَوْجِها . وهو أحَدُ [٦/٢٠١و] الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعيِّ . ويجوزُ فى الآخرِ ؛ لأنَّه تَناوَلَ مَحَلًّا غيرَ مَحَلِّ النِّكاحِ ، لكنْ للزَّوْجِ فَسْخُه ؛ لأنَّه يَفُوتُ به الاسْتِمْتاعُ ويَخْتَلُّ . ولَنا ، أنَّه عقدٌ يفُوتُ به حَقُّ مَن ثَبَتَ[2] له الحَقُّ بعَقْدٍ سابقٍ ، فلم يَصِحَّ ، كإجارةِ

الإنصاف الرَّابعةُ ، قولُه : ولا تَمْلِكُ المَرْأَةُ – ولا وَلِيُّها ، أو سيِّدُها – إجارَةَ نَفْسِها للرَّضاعِ والخِدْمَةِ بغَيْرِ إذْنِ زَوْجِها . بلا نِزاعٍ . لِكنَّه لو تزوَّجَها بعدَ أنْ أجَرَتْ نفْسَها للرَّضاعِ ، لم يَمْلِكِ الفَسْخَ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَمْلِكُه إنْ جَهِلَه . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ تزَوَّجَتْ بآخَرَ ، فله مَنْعُها مِن رَضاعِ وَلَدِها مِنَ الأوَّلِ ، ما لم يضْطَرَّ إليها . قلتُ : أو يكونُ الأوَّلُ اسْتَأْجرَها للرَّضاعِ . انتهى . الخامسةُ ، يجوزُ له وَطْؤُها بعدَ إجارَتِها نفْسَها مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : ليس له ذلك

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ينسب » .

المقنع

وَلَهُ أَنْ يَمْنَعَهَا مِنْ رَضَاعِ وَلَدِهَا ، إِلَّا أَنْ يُضْطَرَّ إِلَيْهَا وَتَخْشَى عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

المُسْتَأْجَرِ . فأمَّا إن أَجَرَتِ المرأةُ نفْسَها للرَّضاعِ ، ثم تزَوَّجَتْ ، صَحَّ العقدُ ، ولم يَمْلِكِ الزَّوْجُ فَسْخَ الإجارةِ ، ولا مَنْعَها مِن الرَّضاعِ حتى تَنْقَضِيَ المدَّةُ ؛ لأنَّ منافِعَها مُلِكَتْ بعَقْدٍ سابقٍ على نِكاحِه ، فأَشْبَهَ ما لو اشْتَرى أمَةً مُسْتَأْجَرَةً ، أو دارًا مشْغولةً . فإن نامَ الصَّبِيُّ أو اشْتَغلَ بغيرِها ، فللزَّوْجِ الاسْتِمْتاعُ ، وليس لوَلِيِّ الصَّبِيِّ مَنْعُها . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال مالكٌ : ليس له وَطْؤُها إلَّا برِضَا الوَلِيِّ ؛ لأنَّ ذلك يَنْقُصُ اللَّبَنَ . ولَنا ، أنَّ وَطْءَ الزَّوْجِ مُسْتَحَقٌّ بالعَقْدِ ، فلا يَسْقُطُ بأمْرٍ مَشْكوكٍ فيه ، كما لو أذِنَ فيه الوَلِيُّ ، ولأنَّه يجوزُ له الوَطْءُ مع إذْنِ الوَلِيِّ ، فجازَ مع عدَمِه ؛ لأنَّه ليس للوَلِيِّ الإذْنُ فيما يَضُرُّ بالصَّبِيِّ ، ويُسْقِطُ حُقوقَه .

٣٣٥٢ – مسألة : (وله أن يَمْنَعَها مِن رَضاعِ وَلَدِها ، إلَّا أن يُضْطَرَّ إليها ، وَتَخْشَى عليه) وجملتُه ، أنَّ للزَّوْجِ منْعَ امْرأتِه مِن رَضاعِ ولَدِها مِن غيرِه ، ومِن رَضاعِ وَلَدِ غيرِها ، إلَّا أنْ يُضْطَرَّ إليها ؛ لأنَّ عَقْدَ النِّكاحِ

الإنصاف

إنْ أضَرَّ الوَطْءُ باللَّبَنِ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وللزَّوْجِ الثَّانى وَطْؤُها ما لم يَفْسُدِ اللَّبَنُ ، فإنْ فسَد ، فللمُسْتَأْجِرِ الفَسْخُ ، والأَشْهَرُ تحْرِيمُ الوَطْءِ .

قوله : وله أنْ يَمْنَعَها مِن رَضاعِ وَلَدِها ، إلَّا أنْ يضْطَرَّ إليها ويَخْشَى عليه . (١إنْ كان الوَلدُ لغيرِ الزَّوْجِ ، فله مَنْعُها مِن رَضاعِه ، إلَّا أنْ يُضْطرَّ إليها ويخْشَى عليه١) .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يَقْتَضِى تَمْليكَ الزَّوْجِ الاسْتِمْتاعَ فى كلِّ الزَّمانِ ، مِن كلِّ الجِهاتِ ، سِوَى أوْقاتِ الصَّلَواتِ ، والرَّضاعُ يُفَوِّتُ عليه الاسْتِمْتاعَ فى بعضِ الأوْقاتِ ، فكان له المَنْعُ ، كالخُروجِ مِن مَنْزِلِه . فإنِ اضْطَرَّ الوَلَدُ إليها ، بأن لا يُوجَدَ مُرْضِعَةٌ سِواها ، أو لا يَقْبَلَ الولدُ الارْتِضاعَ مِن غيرِها ، وجَبَ التَّمْكِينُ مِن إرْضاعِه ؛ لأنَّها حالُ ضَرُورَةٍ وحِفْظٍ لنَفْسِ وَلَدِها ، فقُدِّمَ على حَقِّ الزَّوْجِ ، كتَقْدِيمِ المُضْطَرِّ على المالكِ إذا لم يكُنْ بالمالكِ مثلُ ضَرُورَتِه .

فصل : فإن أرادَتْ رَضاعَ وَلَدِها منه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّ له مَنْعَها مِن رَضاعِه ، ولفْظُ شَيْخِنا فى هذا الكتابِ يَقْتَضِيه بعُمومِ لَفْظِه . وهو قولُ الشافعىِّ . ولفْظُ الخِرَقِىِّ يَقْتَضِيه أيضًا[1] ؛ لأنَّه يُخِلُّ باسْتِمْتاعِه منها ، فأَشْبَهَ ما لو كان الوَلَدُ مِن غيرِه . وهذا ظاهرُ كلامِ القاضى .

الإنصاف

نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ونقَل مُهَنَّا ، لها ذلك إذا شرَطَتْه عليه . وإنْ كان الوَلَدُ منهما ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا أنَّ له منْعَها ، إذا انْتَفَى الشَّرْطان وهى فى حِبالِه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، ولفْظُ الخِرَقِىِّ يقْتَضِيه . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى ، و « الوَجيزِ » هنا ، كخِدْمَتِه . نصَّ عليها . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له مَنْعُها . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وجزَم به المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ ، فى أوَّلِ الفَصْلِ الأوَّلِ مِن بابِ نفَقَةِ الأقارِبِ والمَماليكِ . فقال : وليس للأبِ مَنْعُ المَرْأَةِ مِن رَضاعِ وَلَدِها إذا طلَبَتْ ذلك . وجزَم به هناك فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والثانى ، ليس له مَنْعُها . ويَحْتَمِلُه كلامُ الْخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه قال : وإن أرادَتْ رَضاعَ وَلَدِها بأُجْرَةِ مِثْلِها ، فهى أحَقُّ به مِن غيرِها ، سواءٌ كانت فى حِبالِ الزَّوْجِ أو مُطَلَّقَةً . وهكذا ذكَرَه شيْخُنا فى كتابِ نفَقَةِ الأقارِبِ فى الكتابِ المشْروحِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾[1] . وهو خَبَرٌ يُرادُ به الأمْرُ ، وهو عامٌّ فى كلِّ والِدَةٍ[2] . ولا يَصِحُّ مِن أصْحابِ الشافعىِّ حَمْلُه على المُطَلَّقاتِ ؛ لأنَّه جعلَ لَهُنَّ [٦/٢٠١ظ] رزْقَهُنَّ وكُسْوَتَهُنَّ ، وهم لا يُجيزُونَ جَعْلَ ذلك أجْرَ الرَّضاعِ ولا غيرِه . وقولُنا فى الوَجْهِ الأوَّلِ : إنَّه يُخِلُّ باسْتِمْتاعِه . قُلْنا : [3]ولكنْ[3] لإيفاءِ حَقٍّ عليه ، وليس ذلك مُمْتَنِعًا ، كما أنَّ قَضاءَ دَيْنِه بدَفْعِ مالِه فيه واجبٌ ، سِيَّما إذا تعلَّقَ به حَقُّ الوَلَدِ فى كَوْنِه مع أُمِّهِ ، وحَقُّ الأمِّ فى الجَمْعِ بينَها وبينَ وَلَدِها . وهذا ظاهِرُ كلامِ ابنِ أبى موسى .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ كلامُ المُصَنِّفِ هنا على ما إذا كان الوَلَدُ لغيرِ الزَّوْجِ ، وأمَّا إذا كان له ، فقد ذكَره فى بابِ نفَقَةِ الأقارِبِ . فيكونُ عُمومُ كلامِه هنا مُقَيَّدًا بما هناك . وهو أوْلَى . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . ويَأْتِى ذلك فى بابِ نَفَقَةِ الأقارِبِ . بأتَمَّ مِن هذا .

---

(١) سورة البقرة ٢٣٣ .

(٢) فى م : « واحدة » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ فِى الْقَسْمِ : وَعَلَى الرَّجُلِ [٢١٩ظ] أَنْ يُسَاوِىَ بَيْنَ نِسَائِهِ فِى الْقَسْمِ .

الشرح الكبير

فصل فى القَسْمِ : قال ، رَحِمَهُ اللهُ : (وعلى الرَّجُلِ أَن يُساوِىَ بينَ نِسائِه فِى القَسْمِ) لا نعلمُ بينَ أهلِ العلمِ فى وجُوبِ التَّسْوِيَةِ بينَ الزَّوْجاتِ فى القَسْمِ خلافًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] . وليس مع المَيْلِ مَعْرُوفٌ . وقال سبحانه : ﴿ فَلَا تَمِيلُواْ كُلَّ ٱلْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ ﴾[2] . ورَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَن كانت له امرأتان ، فَمَالَ إلى إحْدَاهما ، جَاءَ يومَ القيامةِ وَشِقُّه مَائِلٌ » . وعن عائشةَ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يَقْسِمُ بيْنَنا فيَعْدِلُ ، ثم يقولُ : « اللَّهُمَّ[3] هذا قَسْمِى فِيمَا أَمْلِكُ ، فلا تَلُمْنِى فيما لا أَمْلِكُ » .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مُرادُه بقَوْلِه : وعلى الرَّجُلِ أنْ يُساوِىَ بينَ نِسائِه فى القَسْمِ . غيرَ الزَّوْجِ[4] الطِّفْلِ . وهو واضِحٌ . الثَّانِى ، ظاهِرُ قوْلِه : وعلى الرَّجُلِ أنْ يساوِىَ بينَ نِسَائِهِ فِى الْقَسْمِ . أنَّه لا يجِبُ عليه التَّسْوِيَةُ فى النَّفَقَةِ والكُسْوَةِ ، إذا كَفَى الأُخْرَى . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يجِبُ عليه التَّسْوِيَةُ فيهما أيضًا . وقال : لمَّا علَّلَ القاضى عدَمَ الوُجوبِ بقَوْلِه : لأنَّ حقَّهُنَّ فى النَّفَقَةِ والكُسْوَةِ [٥٧/٣و] والقَسْمِ ، وقد سوَّى بينَهما ، وما زادَ على ذلك فهو مُتَطَوِّعٌ ، فله أنْ يفْعَلَه إلى مَن شاءَ . قال :

---

(١) سورة النساء ١٩ .

(٢) سورة النساء ١٢٩ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) زيادة من : ا .

المقنع

وَعِمَادُ الْقَسْمِ اللَّيْلُ ، إلَّا لِمَنْ مَعِيشَتُهُ بِاللَّيْلِ ، كَالْحَارِسِ .

الشرح الكبير

رواهما أبو داودَ[1] .

٣٣٥٣ – مسألة : (وعمادُ القَسْمِ اللَّيْلُ ، إلَّا لمَن مَعِيشَتُه باللَّيْلِ ، كالْحَارِسِ) ولا خلافَ فى هذا ؛ وذلك لأنَّ الليلَ للسَّكَنِ والإيواءِ ، يَأْوِى فيه الإنسانُ إلى مَنْزِلِه ، ويَسْكُنُ إلى أهْلِه ، ويَنامُ فى فِراشِه مع زَوْجَتِه عادةً ، والنَّهارَ للمَعاشِ ، والخُروجِ ، والتَّكَسُّبِ ، والاشْتِغالِ ، قال اللهُ تعالى : [2]﴿ وجَعَلَ ٱلَّيْلَ سَكَنًا ﴾[3] . وقال سبحانه : ﴿ وَجَعَلْنَا ٱلَّيْلَ لِبَاسًا * وَجَعَلْنَا ٱلنَّهَارَ مَعَاشًا ﴾[4] . وقال تعالى[2] : ﴿ وَمِن رَّحْمَتِهِ جَعَلَ

الإنصاف

مُوجِبُ هذه العِلَّةِ أنَّ له أنْ يَقْسِمَ للواحِدَةِ لَيْلَةً مِن أرْبَعٍ ؛ لأنَّه الواجِبُ ، ويَبِيتُ الباقِىَ عندَ الأُخْرَى . انتهى . والمَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : لا بَأْسَ بالتَّسْوِيَةِ بَيْنَهُنَّ فى النَّفَقَةِ ، والكُسْوَةِ .

فائدة : قولُه : وعلى الرجُلِ أنْ يُساوِىَ بينَ نِسائِه فى القَسْمِ . وهذا بلا نِزاعٍ ، لكِنْ يكونُ فى المَبِيتِ لَيْلَةً ، ولَيْلَةً فقطْ ، إلَّا أنْ يرْضَيْنَ بالزِّيادةِ عليها . هذا

---

(١) فى : باب فى القسم بين النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٩٢ .
كما أخرجهما الترمذى، فى: باب فى التسوية بين الضرائر، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٥/٨٠، ٨١ .
والنسائى ، فى : باب ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض ، من كتاب عشرة النساء . المجتبى ٧ / ٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب القسمة بين النساء ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٣٣ . والدارمى ، فى : باب فى العدل بين النساء ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٢٩٥ ، ٣٤٧ ، ٤٧١ ، ٦ / ١٤٤ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة الأنعام ٩٦ .

(٤) سورة النبأ ١٠ ، ١١ .

الشرح الكبير

لَكُمُ ٱلَّيْلَ وَٱلنَّهَارَ لِتَسْكُنُواْ فِيهِ وَلِتَبْتَغُواْ مِن فَضْلِهِ ﴾[1] . فعلى هذا يَقْسِمُ الرَّجلُ بينَ نِسائِه ليلةً وليلةً ، ويكونُ فى النَّهارِ فى مَعاشِه فيما شاءَ ممَّا يُباحُ له ، إلَّا أن يكونَ ممَّن مَعاشُه باللَّيْلِ ، كالحارِسِ ومَن أشْبَهَه[2] ، فإنَّه يَقْسِمُ بينَ نِسائِه بالنَّهارِ ، ويكونُ اللَّيْلُ فى حَقِّه كالنَّهارِ فى حَقِّ غيرِه .

فصل : والنَّهارُ يَدْخُلُ فى القَسْمِ تَبعًا للَّيلِ ؛ بدليلِ ما رُوِىَ أنَّ سَوْدَةَ وَهَبَتْ يوْمَها لعائشةَ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وقالت عائشةُ : قُبِضَ رسولُ اللهِ ﷺ فى بَيْتِى ، وفى يَوْمِى[4] . وإنَّما قُبِضَ ﷺ نهارًا . ويَتْبَعُ اليومُ اللَّيْلَةَ

الإنصاف

الصَّحيحُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، منهم القاضى فى « الجامعِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى ، وغيرُه : له أنْ يقْسِمَ لَيْلتَيْن لَيْلتَيْن ، وثَلاثًا ثلاثًا ، ولا

---

(١) سورة القصص ٧٣ .

(٢) فى الأصل : « أشبههم » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب المرأة تهب يومها من زوجها لضرتها وكيف يقسم ذلك ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧/٤٣ . ومسلم ، فى : باب جواز هبتها نوبتها لضرتها ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢/١٠٨٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى القسم بين النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٩٢ ، ٤٩٣ . وابن ماجه ، فى : باب المرأة تهب يومها لصاحبتها ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ١١٧ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى بيوت أزواج النبى ﷺ ...، من كتاب الخمس ، وفى : باب فضل عائشة ، رضى الله عنها ، من كتاب فضائل أصحاب النبى ﷺ ...، وفى : باب إذا استأذن الرجل نساءه فى أن يمرض فى بيت بعضهن ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٤/٩٩ ، ٥/٣٧ ، ٧/٤٤ . ومسلم ، فى : باب فى فضل عائشة ، رضى الله عنها ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ٤/١٨٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٨ ، ١٢١ ، ٢٠٠ ، ٢٧٤ .

المقنع

وَلَيْسَ لَهُ الْبِدَايَةُ بِإِحْدَاهُنَّ وَلَا السَّفَرُ بِهَا إِلَّا بِقُرْعَةٍ ، .....

الشرح الكبير

الماضِيَةَ ؛ لأنَّ النَّهارَ تابعٌ للَّيْلِ ، ولهذا يكونُ أوَّلُ الشَّهْرِ اللَّيلَ ، ولو نذَرَ اعْتِكافَ شَهْرٍ دخَلَ مُعْتَكَفَه قبلَ غُروبِ شَمْسِ الشَّهْرِ الذى قبلَه ، ويَخْرُجُ منه[1] بعدَ غُروبِ شمسِ[2] آخرِ يومٍ منه ، فيَبْدَأُ باللَّيلِ . وإن أحَبَّ أن يجعَلَ النَّهارَ مُضافًا إلى اللَّيلِ الذى يَتَعَقَّبُه ، جازَ ؛ لأنَّ ذلك لا يتفاوَتُ .

٣٣٥٤ – مسألة : (وليس له البِدايَةُ بإحْدَاهُنَّ ولا السَّفَرُ بها إلَّا بقُرْعَةٍ) متى كان عندَه نِسْوَةٌ ، لم يَجُزْ له أن يَبْتَدِئَ [٦/٢٠٢و] بواحدةٍ منهنَّ إلَّا بقُرْعَةٍ ؛ لأنَّ البِدايَةَ[2] بها تَفْضِيلٌ لها ، والتَّسويةُ واجِبةٌ ، ولأنَّهُنَّ مُتَساوياتٌ فى الحقِّ ، ولا يُمْكِنُ الجَمْعُ بينَهنَّ ، فَوجبَ المَصِيرُ إلى القُرْعَةِ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ كان إذا أرادَ سفرًا أقْرَعَ بينَ نِسائِه ، فمَنْ خَرجَتْ لها القُرْعَةُ ، خرجَ بها معه . مُتَّفَقٌ عليه[3] . فالقُرْعَةُ فى السَّفَرِ منصوصٌ

الإنصاف

تجوزُ الزِّيادةُ إلَّا برِضاهُنَّ ؛ لأنَّ الثَّلاثَ فى حدِّ القِلَّةِ ، فهى كاللَّيْلَةِ ، ولكِنَّ الأَوْلَى لَيْلَةٌ ولَيْلَةٌ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وأَطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ .

تنبيه : قولُه : وليس له البداءَةُ بإحْداهُنَّ ولا السَّفَرُ بها إلَّا بقُرْعَةٍ . يُسْتَثْنَى مِن ذلك ، إذا رَضِىَ الزَّوْجاتُ بسَفَرِ واحدةٍ معه ، فإنَّه يجوزُ بلا قُرْعَةٍ ، نعم إذا لم يَرْضَ الزَّوْجُ بها ، وأرادَ غيرَها ، أقْرَعَ .

---

(١) بعده فى م : « من » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٢ .

المقنع

فَإِذَا بَاتَ عِنْدَهَا بِقُرْعَةٍ أَوْ غَيْرِهَا ، لَزِمَهُ الْمَبِيتُ عِنْدَ الثَّانِيَةِ . وَلَيْسَ عَلَيْهِ التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُنَّ فِى الْوَطْءِ ، بَلْ يُسْتَحَبُّ ،.....

الشرح الكبير

عليها ، وابْتِداءُ القَسْمِ مَقِيسٌ عليه .

٣٣٥٥ – مسألة : (فإذا بات عندَها بقُرْعَةٍ أو غيرِها ، لَزِمَهُ الْمَبِيتُ عندَ الثَّانِيَةِ) لتَعَيُّنِ حقِّها . فإن كانتا اثْنَتَيْن ، كَفاه قرعةٌ واحدةٌ ، ويَصِيرُ فى اللَّيلةِ الثَّانيةِ إلى الثَّانيةِ بغيرِ قُرْعةٍ ؛ لأنَّ حقَّها مُتَعَيِّنٌ . فإن كُنَّ ثلاثًا ، أقْرَعَ[1] فى اللَّيلةِ الثَّانيةِ للبدايةِ بإحْدَى الباقِيَتَيْن . فإن كُنَّ أربعًا ، أقْرَعَ فى اللَّيلةِ الثَّالثةِ ، ويَصِيرُ فى اللَّيلةِ الرَّابعةِ إلى الرَّابعةِ بغيرِ قُرْعَةٍ . ولو أقْرَعَ فى اللَّيلةِ الأُولَى ، فَجعلَ سَهْمًا للأُولَى ، وسهمًا للثَّانيةِ ، وسهمًا للثَّالثةِ ، وسهمًا للرَّابعةِ ، ثمَّ أَخْرَجَها عليهنَّ مَرَّةً واحدةً ، جازَ ، وكانت لكلِّ واحدةٍ ما[2] خَرَجَ لها .

٣٣٥٦ – مسألة : (وليس عليه التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُنَّ فى الوطءِ ، بل يُسْتَحَبُّ) ولا نعلمُ خلافًا بينَ أهلِ العلمِ ، فى أنَّه لا تجبُ التَّسْويةُ بينَ النِّساءِ فى الجِماعِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ وذلك لأنَّ الجِمَاعَ طريقُه الشَّهْوَةُ والمَيْلُ ، ولا سَبِيلَ إلى التَّسْويةِ بينَهنَّ فى ذلك ، فإنَّ قلْبَه قد يَمِيلُ

الإنصاف

قوله : وليس عليه التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُنَّ فى الوَطْءِ ، بل يُسْتَحَبُّ . وقد قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى الجِماعِ : لا يَنْبَغِى أنْ يَدَعَه عَمْدًا ، يُبْقِى نفْسَه لتلك .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « مما » .

الشرح الكبير

إلى إحداهما دُونَ الأُخْرَى ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ﴾[1] . قال عَبِيدَةُ السَّلْمَانِىُّ : فى الحُبِّ والجِمَاعِ[2] . وإن أمْكَنَتِ التَّسْوِيةُ بينَهما فى الجِماعِ ، كان أحْسنَ وأَوْلَى ؛ فإنَّه أبْلَغُ فى العَدْلِ ، وقد كان النَّبِىُّ ﷺ يَقْسِمُ بينَهنَّ فيَعْدِلُ ، ثم يقولُ : « اللَّهُمَّ هَذا قَسْمِى فيما أمْلِكُ ، فلا تَلُمْنِى فيما لا أَمْلِكُ »[3] . ورُوِىَ أنَّه كان يُسَوِّى بينَهنَّ حتى فى القُبَلِ[4] . ولا تجبُ التَّسْويةُ بينَهنَّ فى الاسْتِمْتاعِ بما دُونَ الفَرْجِ مِن القُبَلِ[4] ، واللَّمْسِ ، ونحوِهما ؛ لأنَّه إذا لم تَجِبِ التَّسْويةُ فى الجِماعِ ، ففى دَواعِيه أَوْلَى .

فصل : وليس عليه التَّسْويةُ بينَ نِسائِه فى النَّفقَةِ والكُسْوَةِ ، إذا قامَ بالواجبِ لكلِّ واحدةٍ منهنَّ . قال أحمدُ ، فى الرَّجُلِ له امْرأتانِ : له أنْ يُفَضِّلَ إحْداهما على الأُخْرَى فى النَّفقَةِ والشَّهَواتِ والسُّكْنَى[5] ، إذا كانتِ الأُخْرَى فى كِفايَةٍ ، ويَشْتَرِى لهذه أرْفعَ مِن ثَوْبِ هذه ، وتكونُ تلك فى كِفايَةٍ . وهذا لأنَّ التَّسْوِيةَ فى هذا كلِّه تَشُقُّ ، فلو وَجَبَ لم يُمْكِنْه القِيامُ به إلَّا بحَرَجٍ ، فسَقطَ وُجوبُه ، كالتَّسْويةِ فى الوَطْءِ .

الإنصاف .....

(١) سورة النساء ١٢٩ .
(٢) أخرجه ابن جرير فى تفسيره ٣١٣/٥ .
(٣) تقدم تخريجه صفحة ٤٣١ .
(٤) فى م : « القبلة » .
(٥) فى الأصل : « الكسى » .

المقنع وَيَقْسِمُ لِزَوْجَتِهِ الْأَمَةِ لَيْلَةً ، وَلِلْحُرَّةِ لَيْلَتَيْنِ وَإِنْ كَانَتْ كِتَابِيَّةً ،

الشرح الكبير **٣٣٥٧** – مسألة : (ويَقْسِمُ لزَوْجَتِه الْأَمَةِ لَيْلَةً ، ولِلْحُرَّةِ لَيْلَتَيْن وإن كانت [٦/٢٠٢ظ] كتابِيَّةً) وبهذا قال عليُّ بنُ أبى طالبٍ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومَسْروقٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . وذكَرَ أبو عُبَيْدٍ أنَّه مذهبُ الثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وأهلِ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْنِ عنه : يُسَوِّى بينَ الحُرَّةِ والأمَةِ فى القَسْمِ ؛ لأنَّهما سَواءٌ فى حُقوقِ النِّكاحِ ، مِن النَّفَقةِ ، والسُّكْنَى ، وقَسْمِ الابْتداءِ ، فكذلك هذا . ولَنا ، ما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يَقولُ : إذا تَزَوَّجَ الحُرَّةَ على الأمَةِ ، قَسَم للأمَةِ ليلةً وللحُرَّةِ ليلتَيْنِ . رواه الدَّارَقُطْنِىُّ[1] . واحْتَجَّ به أحمدُ . ولأنَّ الحُرَّةَ يجبُ تَسْلِيمُها ليلًا ونهارًا ، فكان حظُّها [2]أكثرَ فى[2] الإيواءِ ، ويُخالِفُ النَّفقةَ والسُّكْنَى ؛ فإنَّه مُقَدَّرٌ بالحاجةِ ، وحاجَتُها [2]إلى ذلك[2] كحاجَةِ الحُرَّةِ . وأمَّا قَسْمُ الابْتداءِ ، فإنَّما شُرِعَ ليزُولَ الاحْتِشامُ مِن كلِّ واحدٍ منهما مِن صاحِبِه ، ولا يخْتلِفانِ فى ذلك ،

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، قولُه : ويقْسِمُ لِزَوْجَتِه الأَمَةِ لَيْلَةً ، ولِلْحُرَّةِ لَيْلَتَيْن ، وإنْ كانت كِتابِيَّةً . بلا نِزاعٍ . ويقْسِمُ للمُعْتَقِ بعضُها بالحِسابِ . قالَه الأصحابُ . الثَّانيةُ ، لو عتَقَتِ الأمَةُ فى نَوْبَتِها ، أو فى نَوْبَةِ حُرَّةٍ مسْبوقَةٍ ، فلها قَسْمُ حُرَّةٍ ، ولو

---

(١) فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٢٨٥ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب الحر ينكح حرة على أمة ... ، من كتاب القسم والنشوز . السنن الكبرى ٧/٢٩٩ . وعبد الرزاق ، فى : باب نكاح الأمة على الحرة ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٢٦٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الحرة والأمة إذا اجتمعتا ... ، من كتاب النكاح . المصنف ٤/١٥٠ . وضعفه فى الإرواء ٧/٨٦ ، ٨٧ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وفى مسْألَتِنا يَقْسِمُ لهما ليتَساوَى حَظُّهما .

فصل : والمسلمةُ والكِتابِيَّةُ سواءٌ فى القَسْمِ ، فلو كانت له امْرأتانِ ، أمَةٌ مسلمةٌ ، وحُرَّةٌ كِتابِيَّةٌ ، قَسَم للأمَةِ ليلةً وللحُرَّةِ ليلتَيْنِ . وإن كانَتا جميعًا حُرَّتَيْنِ ، فلَيْلَةٌ وليلةٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ القَسْمَ بينَ المسْلِمةِ والذِّمِّيَّةِ سواءٌ ، كذلك قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ وذلك لأنَّ القَسْمَ مِن حُقوقِ الزَّوْجِيَّةِ ، فاسْتَوَتْ فيه المُسلمةُ والكتابِيَّةُ ، كالنَّفقةِ والسُّكْنَى ، ويُفارِقُ الأمَةَ ؛ لأنَّ الأمَةَ لا يَتِمُّ تَسْلِيمُها ، ولا يَحْصُلُ[1] لها الإيواءُ التَّامُّ ، بخِلافِ الكِتابِيَّةِ .

الإنصاف

عتَقَتْ فى نَوْبَةِ حُرَّةٍ سابقةٍ ، فقيل : يُتِمُّ للحُرَّةِ على حُكْمِ الرِّقِّ . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزُّبْدَةِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقيل : يَسْتَوِيان بقَطْعٍ أو اسْتِدْراكٍ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إنْ عتَقَتْ فى ابْتِداءِ مُدَّتِها ، أضافَ إلى لَيْلَتِها لَيْلَةً أُخْرَى ، وإنْ كان بعدَ انْقِضاءِ مدَّتِها ، اسْتُؤْنِفَ القَسْمُ مُتَساوِيًا ، ولم يقْضِ لها ما مضَى ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ حصَلَتْ بعدَ اسْتِيفاءِ حقِّها ، وإنْ عتَقَتْ ، وقد قسَم للحُرَّةِ ليلةً ، لم تَزِدْ على ذلك ؛ لأنَّهما تَساوَيا . انتهى . ومَعْناه فى « التَّرْغيبِ » وزادَ ، إنْ عتَقَتْ[2] بعدَ

---

(١) فى م : « يحتمل » .

(٢) فى الأصل : « عينت » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أُعْتِقَتِ الأَمَةُ فى ابْتِداءِ مُدَّتِها ، أضافَ إلى لَيْلَتِها ليلةً أُخْرَى ؛ لتُساوِىَ الحُرَّةَ ، وإن كان بعدَ انْقضاءِ مُدَّتِها ، اسْتُؤْنِفَ القَسْمُ مُتَساوِيًا ، و لم يَقْضِ لها ما مَضَى ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ حصَلَتْ بعدَ اسْتِيفاءِ حَقِّها . [1]وإن عتَقَت [وقد][2] قَسَمَ للحُرَّةِ ليلةً ، لم يَزِدْها على ذلك ؛ لأنَّهما تَساوَيا ، فسَوَّى بينَهما .

فصل : والحَقُّ فى القَسْمِ للأَمَةِ[1] دُونَ سَيِّدِها ، فلها أن تَهَبَ لَيْلَتَها لزَوْجِها ، ولبَعْضِ ضَرائرِها ، كالحُرَّةِ ، وليس[3] لسَيِّدِها الاعْتِراضُ عليها ، ولا أن يَهبَه دُونَها ؛ لأنَّ الإِيواءَ والسَّكَنَ حَقٌّ لها دُونَ سَيِّدِها ، فَمَلَكَتْ إسْقاطَه . وذكرَ القاضى ، أنَّ[4] قياسَ قولِ أحمدَ : إنَّه يَسْتَأْذِنُ سَيِّدَ الأَمَةِ فى العَزْلِ عنها . أن لا يجوزَ هِبَتُها لحقِّها مِن القَسْمِ إلَّا بإذْنِه .

الإنصاف

نوْبَتِها ، بدَأَ بها أو بالحُرَّةِ . وقال فى « الكافِى » : فإنْ عتَقَتِ الأَمَةُ فى نَوْبَتِها أو قبلَها ، أَضافَ إلى لَيْلَتِها لَيْلةً أُخْرَى ، وإنْ عتَقَتْ بعدَ مدَّتِها ، اسْتأْنَفَتِ القَسْمَ مُتَساوِيًا .

تنبيه : هكذا عِبارَةُ صاحِبِ « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . أعْنِى أنَّ الأَمَةَ إذا عتَقَتْ فى نَوْبَةِ حُرَّةٍ مَسْبُوقَةٍ ، لها قَسْمُ حُرَّةٍ ، وإذا عَتَقَتْ فى نوْبَةِ حُرَّةٍ سابقَةٍ ، فيها الخِلافُ . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ولأَمَةٍ عتَقَتْ فى نوْبَةِ حُرَّةٍ

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) تكملة من المغنى ١٠/٢٤٧ .
(٣) فى الأصل : « لأن » .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الوَطْءَ لا يتناوَلُه القَسْمُ ، فلم يكُنْ للمَوْلَى فيه حَقٌّ ، ولأنَّ المُطالبةَ بالفَيْئَةِ للأمَةِ دُونَ سَيِّدِها ، وفَسْخُ النِّكاحِ بالجَبِّ والعُنَّةِ لها دُونَ سَيِّدِها ، فلا وَجْهَ لإثْباتِ الحَقِّ له هٰهُنا .

فصل : ويَقْسِمُ المريضُ والْمَجْبوبُ والعِنِّينُ والخَصِيُّ . وبذلك [٦/٢٠٣و] قال الثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ القَسْمَ للأُنْسِ ، وذلك حاصِلٌ ممَّن لا يَطَأُ[1] . وقد روَتْ عائشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لَمَّا كان فى مَرضِه ، جَعَلَ يدُورُ على نِسائِه ، ويقولُ : « أَيْنَ أنَا غَدًا ؟ أَيْنَ أنَا غَدًا ؟ » . رواه البُخارِيُّ[2] . فإن شَقَّ عليه ذلك ، اسْتَأْذَنَهُنَّ فى السُّكُونِ[3] عندَ إحْداهنَّ ، كما فعلَ النَّبِيُّ ﷺ ، قالت عائشةُ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ بَعَث إلى النِّساءِ فاجْتَمَعْنَ ، قال : « إنِّى لا أَسْتَطِيعُ أن أَدُورَ بَيْنَكُنَّ ، فإن رَأَيْتُنَّ أن تَأْذَنَّ لِى ، فَأَكُونَ عندَ عائِشَةَ فَعَلْتُنَّ » . فأَذِنَّ له . رواه أبو داودَ[4] . فإن لم يَأْذَنَّ له ، أقامَ عندَ إحداهنَّ

الإنصاف

سابقةٍ ، كقَسْمِها ، وفى نوْبَةِ حُرَّةٍ مَسْبُوقَةٍ ، يُتِمُّها على الرِّقِّ . بعَكْسِ ما قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وجعَل لها إذا عتَقَتْ فى نوْبَةِ حُرَّةٍ سابقةٍ قَسْمَ حُرَّةٍ . وإذا عتَقَتْ فى نوْبَةِ حُرَّةٍ مسْبوقةٍ ، أنَّه يُتِمُّها على الرِّقِّ . ورأَيْتُ بعضَ مَن تقدَّم صوَّبَه ، وأصْلُ ذلك ، ما قالَه فى « المُحَرَّرِ » ؛ فإنَّه قال : وإذا عتَقَتِ الأمَةُ

---

(١) فى م : « يوطأ » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٢ .

(٣) فى م : « الكون » .

(٤) فى : باب فى القسم بين النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٩٣ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢١٩ .

المقنع وَيَقْسِمُ لِلْحَائِضِ ، وَالنُّفَسَاءِ ، وَالْمَرِيضَةِ ، وَالْمَعِيبَةِ ،.....

الشرح الكبير بالقُرْعَةِ ، أو اعْتَزَلَهنَّ جميعًا إن أحَبَّ . فإن كان الزَّوْجُ مَجْنونًا لا يُخافُ منه ، طافَ به الوَلِيُّ عليهنَّ ، وإن كان يُخافُ منه ، فلا قَسْمَ عليه ؛ لأنَّه لا يحْصُلُ منه أُنْسٌ ولا فائدةٌ . فإن لم يَعْدِلِ الوَلِيُّ فى القَسْمِ بينَهنَّ ، ثم أفاقَ المجْنونُ ، فعليه أن يَقْضِيَ للمَظْلُومَةِ ؛ لأنَّه حَقٌّ ثبتَ فى ذِمَّتِه ، فلَزِمَه إيفاؤُه حالَ الإفاقَةِ[1] ، كالمالِ .

٣٣٥٨ – مسألة : (ويَقْسِمُ للحائِضِ ، والنُّفَساءِ ، والمَرِيضَةِ ،

الإنصاف فى نوْبَتِها ، أو فى نوْبَةِ الحُرَّةِ ، وهى المُتقَدِّمَةُ ، فلها قَسْمُ حُرَّةٍ ، وإنْ عتَقَتْ فى نوْبَةِ الحُرَّةِ ، وهى المُتأَخِّرَةُ ، فوَجْهان . فابنُ حَمْدانَ ، وصاحبُ « الفُروعِ » جعَلا قوْلَه : وهى المُتقَدِّمَةُ ، وهى المُتأَخِّرَةُ . عائدًا إلى الأمَةِ . وجعَله ابنُ عَبْدُوسٍ عائِدًا إلى الحُرَّةِ . وكلامُه مُحْتَمَلٌ فى بادِى الرَّأْىِ . وصوَّبَ شارِحُ « المُحَرَّرِ » أنَّ الضَّمِيرَ فى ذلك عائدٌ إلى الحُرَّةِ ، كما قالَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، وخَطَّأَ ما قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وكتَب القاضى مُحِبُّ الدِّينِ ابنُ نَصْرِ اللهِ البَغْدادِىُّ ، قاضى قُضَاةِ[2] مِصْرَ ، كرَّاسَةً فى الكلامِ على قوْلِ « المُحَرَّرِ » ذلك . وقال فى « حَواشِى الفُروعِ » : قوْلُ الشارِحِ أقْرَبُ إلى الصَّوابِ .

فائدة : يطُوفُ بمَجْنونٍ مَأْمُونٍ وَلِيُّه وُجوبًا ، ويَحْرُمُ تخْصِيصٌ بإفاقَتِه ، وإنْ أفاقَ فى نَوْبَةٍ واحدةٍ ، ففى قَضاءِ يومِ جُنونِه للأُخْرَى وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ القَضاءُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ .

قوله : ويَقْسِمُ للحائِضِ والنُّفَساءِ والمَرِيضَةِ والمَعِيبَةِ . وكذا مَن آلَى منها أو

(١) فى الأصل : « الإقامة » .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَإِنْ دَخَلَ فِى لَيْلَتِهَا إِلَى غَيْرِهَا ، لَمْ يَجُزْ إِلَّا لِحَاجَةٍ دَاعِيَةٍ ، فَإِنْ لَمْ يَلْبَثْ عِنْدَهَا ، لَمْ يَقْضِ ، وَإِنْ لَبِثَ أَوْ جَامَعَ ، لَزِمَهُ أَنْ يَقْضِىَ لَهَا مِثْلَ ذَلِكَ مِنْ حَقِّ الْأُخْرَى .

الشرح الكبير

والمَعِيبَةِ) والمُحْرِمَةِ ، والصَّغِيرَةِ المُمْكِنِ وَطْؤُها ، وَكُلُّهُنَّ سَوَاءٌ فِى الْقَسْمِ . وبذلك قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ولا نعلمُ عن غيرِهم خِلافَهم . وكذلك التى ظاهَرَ منها ؛ لأنَّ القَصْدَ الإيواءُ والسَّكَنُ والأُنْسُ ، وهو حاصِلٌ لهنَّ[1] . فأمَّا المجْنُونَةُ ، فإن كانت لا يُخافُ منها ، فهى كالعاقِلَةِ ، وإن خافَ منها ، فلا قَسْمَ لها ؛ لأنَّه لا يَأْمنها على نَفْسِه ، ولا يحْصُلُ لها أُنْسٌ ولا بها .

٣٣٥٩ – مسألة : (فإن دَخَل فى لَيْلَتِها إلى غيرِها ، لم يَجُزْ إلَّا لحَاجَةٍ دَاعِيَةٍ ، فَإن لم يَلْبَثْ ، لم يَقْضِ ، وإن لَبِثَ ، أو جامَعَ ، لَزِمَهُ أن يَقْضِىَ لها ذلك مِن حَقِّ الأخْرَى) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا دخلَ فى زَمَنِها

الإنصاف

ظاهَرَ ، والمُحْرِمَةُ ، ومَن سافَرَ بها بقُرْعَةٍ ، والزَّمِنَةُ ، والمَجْنونَةُ المَأْمُونَةُ . نصَّ على ذلك . وأمَّا الصَّغِيرةُ ، فقال المُصَنِّفُ ، والشارِحُ : إنْ كانت تُوطَأُ ، قسَم لها . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وقيل : إنْ كانت مُمَيِّزَةً ، قسَم لها ، وإلَّا فلا . واقْتَصَر عليه فى « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنْ دخَل فى لَيْلَتِها إلى غيرِها ، لم يَجُزْ إلَّا لحاجَةٍ داعيَةٍ ، فإنْ لم يَلْبَثْ عندَها ، لم يَقْضِ ، وإنْ لَبِثَ ، أو جامعَ ، لَزِمَه أنْ يَقْضِىَ لها مثلَ ذلك مِن حَقِّ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إلى ضَرَّتِها ، فإن كان ليلًا ، لم يَجُزْ إلَّا لِضَرُورَةٍ ، مثلَ أن يكونَ مَنْزولًا بها ، فيُرِيدُ أن يَحْضُرَها ، أو تُوصِى إليه ، أو ما لا بُدَّ منه ، فإن فعلَ و لم يَلْبَثْ أن خَرَج ، لم يَقْضِ . وإن أقامَ وبَرَأَتِ المرأةُ المَريضَةُ ، قضَى للأُخْرَى مِن لَيْلَتِها بقَدْرِ ما أقامَ عندَها . وإن دخلَ لحاجةٍ غيرِ ضَرُورِيَّةٍ ، أثَمَّ[1] . والحكمُ فى القَضاءِ كما لو دخلَ لضَرُورَةٍ ؛ لأنَّه لا فائدةَ فى قَضاءِ اليَسِيرِ . وإن دخلَ عليها فجامَعَها فى الزَّمَنِ اليَسِيرِ ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه قضاؤُه ؛ لأنَّ الوَطْءَ لا يُسْتَحَقُّ فى القَسْمِ ، والزَّمنُ اليَسِيرُ لا يُقْضَى . والثانى ، يَلْزَمُه أن يَقْضِيَه ، وهو أن يدْخُلَ على المظْلومَةِ فى ليلةِ المُجامَعَةِ ، فيُجامِعَها ، ليَعْدِلَ بينَهما . وهذا هو الصَّحيحُ ؛ لأنَّ اليَسِيرَ مع الجِماعِ [2]يَحْصُلُ به السَّكَنُ ، فأشْبَهَ [٦/٢٠٣ظ] الكَبِيرَ ، ولأنَّ اليَسِيرَ مع الجِماعِ[2] أشَقُّ على ضَرَّتِها وأغْبَطُ لها مِن الكثيرِ مِن غيرِ جماعٍ ، فكان وُجوبُ قَضائِه أَوْلَى . فأمَّا الدُّخولُ إلى المرأةِ فى يومِ غيرِها فى النَّهارِ ، فيجوزُ للحاجةِ ، مِن دَفْعِ النَّفَقةِ ، أو عِيَادةٍ ، أو سُؤالٍ عن أمرٍ يَحْتاجُ إلى معْرفَتِه ، أو زِيارتِها لبُعْدِ عَهْدِه بها ، فيجوزُ لذلك ؛ لِما

الإنصاف

الأُخْرَى . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يقْضِى وَطْأً فى الزَّمَنِ اليَسيرِ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، فى مَن دخَل نَهارًا لحاجَةٍ ، أو لَبِثَ ، وَجْهان .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : أو جامَعَ ، لَزِمَه أنْ يقْضِىَ . أنَّه لو قبَّل أو باشَرَ ، ونحوُه ،

---

(١) فى م : « أثم » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

روَتْ عائشةُ ، قالت : كان رسولُ اللهِ ﷺ يدْخُلُ علىَّ فى يومِ غيرِى ، فينالُ منِّى كلَّ شىءٍ إلَّا الجِماعَ[1] . وإذا دخلَ عليها لم يُجامِعْها ، و لم يُطِلْ عندَها ؛ لأنَّ السَّكَنَ يحْصُلُ بذلك ، وهى لا تَسْتَحِقُّه ، وفى الاسْتِمْتاعِ منها بما دُونَ الفَرْجِ وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يجوزُ ؛ لحديثِ عائشةَ . والثانى ، لا يجوزُ ؛ لأنَّه يحْصُلُ به السَّكَنُ ، فأَشْبَهَ الجِماعَ . فإن أطالَ المُقامَ عندَها ، قَضَاهُ . وإن جَامعَها فى الزَّمَنِ اليَسِيرِ ، ففِيه وَجْهانِ على ما ذكَرْنا . ومذهبُ الشافعىِّ على نحوِ ما ذكَرْنا ، إلَّا [2]أنَّهم قالوا[2] : لا يَقْضِى إذا جامعَ فى النَّهارِ . ولَنا ، أنَّه زَمَنٌ يقْضِيه إذا طالَ المُقامُ ، فيَقْضِيه إذا جامعَ ، كاللَّيلِ .

فصل : فإن خرجَ مِن عندِ بعضِ نِسائِه فى زَمانِها ، فإن كان فى النَّهارِ أو أوَّلِ اللَّيلِ أو آخرِه الذى جَرَتِ العادةُ بالانْتِشارِ فيه ، والخُروجِ إلى الصَّلاةِ ، جازَ ، فإنَّ المُسْلِمينَ يخْرجون لصَلاةِ العِشَاءِ ، ولصَلاةِ الفَجْرِ قبلَ طُلوعِه ، وأمَّا النَّهارُ ، فهو للمَعاشِ والانْتِشارِ . وإن خَرَج فى غيرِ ذلك ، و لم يَلْبَثْ أن عادَ ، لم يَقْضِ لها ؛ لأنَّه لا فائدةَ فى قَضاءِ ذلك .

الإنصاف

لا يقْضِى . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » [٣/٥٧ظ] ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

---

(١) أخرج نحوه أبو داود ، فى : باب القسم بين النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٢ . وحسنه فى الإرواء ٧/٨٥ ، ٨٧ .

(٢ - ٢) فى م : « أنه » .

الشرح الكبير

وإن أقامَ ، قَضاهُ لها ، سواءٌ كانت إقامَتُه لعُذْرٍ ؛ مِن شُغْلٍ أو حَبْسٍ ، أو لغيرِ عُذْرٍ ؛ لأنَّ حَقَّها قد فاتَ بغَيْبَتِه عنها . وإن أحَبَّ أن يجْعلَ قَضاءَه لذلك غَيْبَتَه عن الأُخْرَى مثلَ ما غابَ عن هذه ، جازَ ؛ لأنَّ التَّسْوِيةَ تَحْصُلُ بذلك ، ولأنَّه إذا جازَ له تَرْكُ اللَّيلةِ بكَمالِها فى حَقِّ كلِّ واحدةٍ منهما ، فبَعْضُها أوْلَى . ويُسْتَحَبُّ أن يَقْضِيَ لها فى مثلِ ذلك الوقتِ ؛ لأنَّه أبْلَغُ فى المُماثَلَةِ ، والقَضاءُ تُعْتَبَرُ فيه المُماثَلَةُ ، كقَضاءِ العِباداتِ والحُقوقِ . وإن قَضاه فى[1] غيرِه مِن اللَّيلِ ، مثلَ أن فاتَه[2] فى أوَّلِ اللَّيلِ ، فقَضاهُ فى آخِرِه ، أو بالعَكْسِ ، جازَ فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه قد قَضَى بقَدْرِ ما فاتَه مِن اللَّيلِ . والآخر ، لا يجوزُ ؛ لعَدَمِ المُماثَلةِ . إذا ثَبتَ هذا ، فإنَّه لا يُمْكِنُ قَضاؤُه كلّه مِن ليلةِ الأُخْرَى ، لئلَّا يَفُوتَ حَقُّ الأُخْرَى ، فيَحْتاجَ إلى قَضاءٍ ، ولكن إمَّا أن يَنْفَرِدَ بنَفْسِه فى ليلةٍ ، فيَقْضِيَ منها ، وإمَّا أن يَقْسِمَ ليلةً بينَهُنَّ ، ويُفَضِّلَ هذه بقَدْرِ [٦/٢٠٤و] ما فاتَ مِن حَقِّها ، [3]وإمّا[3] أن

الإنصاف

و « الحاوِى » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يقْضِى ، كما لو جامَعَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجوزُ له أنْ يقْضِيَ لَيْلَةَ صَيْفٍ عن لَيْلَةِ شِتاءٍ ، وعكْسُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : لا يقْضِى لَيْلَةَ

---

(١) فى م : « من » .

(٢) فى الأصل : « فاتها » .

(٣ - ٣) فى م : « وله » .

الشرح الكبير

يَتْرُكَ مِن ليلةِ كلِّ واحدةٍ مثلَ ما فاتَ مِن ليلةِ هذه ، وإمَّا أن يَقْسِمَ المَتْروكَ بينَهما ، مثلَ أن يَتْرُكَ مِن ليلةِ إحْداهُما ساعتَيْنِ ، فيَقْضِيَ لها مِن ليلةِ الأُخْرَى ساعةً ، فيصير الفائِتُ على كلِّ واحدةٍ منهما ساعةً .

فصل : والأَوْلَى أن يكونَ لكلِّ واحدةٍ مِن نِسائِه مَسْكَنٌ يأْتِيها فيه ؛ لأنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَقْسِمُ هكذا ، ولأنَّه أصْوَنُ لَهُنَّ وأسْتَرُ ، حتى لا يَخْرُجْنَ مِن بُيُوتِهِنَّ . فإنِ اتَّخَذَ لنَفْسِه مَنْزِلًا يَدْعو إليه كلَّ واحدةٍ مِنْهُنَّ فى لَيْلَتِها ويَوْمِها ، جازَ ذلك ؛ لأنَّ للرَّجُلِ نَقْلَ زَوْجتِه حيثُ شاءَ ، ومَن امْتَنَعَتْ مِنْهُنَّ مِن إجابَتِه ، سقَطَ حَقُّها مِن القَسْمِ ؛ لنُشُوزِها . وإنِ اخْتارَ أن يَقْصِدَ بعْضَهُنَّ فى مَنازِلِهِنَّ ، ويَسْتَدْعِيَ البعْضَ ، كانَ له ذلك ؛ لأنَّ له أن يُسْكِنَ كلَّ واحدةٍ منهنَّ حيثُ شاءَ . وإن حُبِسَ الزَّوْجُ ، فأَحَبَّ القَسْمَ بينَ نِسائِه ، بأن يَسْتَدْعِيَ كلَّ واحدةٍ فى لَيْلَتِها ، فعليهنَّ طاعتُه ، إن كان ذلك سُكْنَى مِثْلِهِنَّ ، وإن لم يكُنْ ، لم يَلْزَمْهُنَّ إجابَتُه ؛ لأنَّ عَليهنَّ فى ذلك ضَرَرًا . وإن أطَعْنَه ، لم يكُنْ له أن يَتْرُكَ العَدْلَ بينَهنَّ ، ولا اسْتِدْعاءُ بعضِهِنَّ دُونَ بعضٍ ، كما فى غيرِ الحَبْسِ .

الإنصاف

صَيْفٍ عن شِتاءٍ . انتهى . ويقْضِى أوَّلَ اللَّيْلِ عن آخِرِه ، وعكْسُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يتعَيَّنُ مثلُ الزَّمَنِ الذى فوَّتَه فى وَقْتِه . الثَّانيةُ ، له أنْ يأْتِيَ نِساءَه ، وله أنْ يدْعُوهُنَّ إلى منْزِلِه ، فإنِ امْتنَعَ أحدٌ مِنْهُنَّ ، سقَطَ حقُّها ، وله دُعاءُ البَعْضِ إلى منْزِلِه ، ويأْتِى إلى البَعْضِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يدْعُو الكُلَّ ، أو يأْتِى الكُلَّ . فعلى هذا ليستِ المُمْتَنِعَةُ ناشِزًا . انتهى . والحَبْسُ كغيرِه ، إلَّا أنَّه إنْ دَعاهُنَّ لم يلْزَمْ ، ما لم يكُنْ سكَنَ مِثْلِهِنَّ .

الشرح الكبير

فصل : ويقْسِمُ بينَ نِسائِه ليلةً ليلةً ، فإن أحَبَّ الزِّيادةَ على ذلك ، لم يَجُزْ إلَّا برِضاهُنَّ . وقال القاضى : له أن يَقْسِمَ[1] لَيْلَتَيْن لَيْلَتَيْن ، وثلاثًا ، ثلاثًا ، ولا تجوزُ الزِّيادةُ على ذلك إلَّا برضاهُنَّ ، والأوْلَى مع هذا ليلةٌ و[2]ليلةٌ ؛ لأنَّه أقْرَبُ لعَهْدِهِنَّ به ، وتَجوزُ الثَّلاثُ ؛ لأنَّها فى حدِّ القِلَّةِ ، فهى كاللَّيلةِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ إنَّما قَسَم ليلةً وليلةً ، ولأنَّ التَّسْوِيةَ واجبةٌ ، وإنَّما جَوَّزْنا البِدايةَ بواحدةٍ ، لتعَذُّرِ الجَمْعِ ، فإذا باتَ عندَ إحداهُنَّ ليلةً ، تَعَيَّنَتِ[3] اللَّيلةُ الثَّانيةُ حقًّا للأُخْرَى ، فلم يَجُزْ جَعْلُها للأُولَى بغيرِ رِضاها ، ولأنَّه تأْخِيرٌ لحُقوقِ بعْضِهنَّ ، فلم يَجُزْ بغيرِ رِضاهُنَّ ، كالزِّيادةِ على الثَّلاثِ ، ولأنَّه إذا كان له أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، فجعلَ لكلِّ واحدةٍ ثلاثًا ، حصلَ تأْخِيرُ الأخيرةِ فى تِسْعِ ليالٍ ، وذلك كثيرٌ ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان له امْرأتانِ ، فأرادَ أن يَجْعلَ لكلِّ واحدةٍ تِسْعًا ، ولأنَّ للتَّأْخِيرِ آفاتٍ[4] ، فلا يَجوزُ مع إمْكانِ التَّعْجيلِ بغيرِ رِضا المُسْتَحِقِّ ، كتَأْخِيرِ الدَّيْنِ الحالِّ ، والتَّحْديدُ بالثَّلاثِ تَحَكُّمٌ لا يُسْمَعُ مِن غيرِ دليلٍ ، وكونُه فى حَدِّ القِلَّةِ لا يُوجِبُ جَوازَ تأْخيرِ الحَقِّ ، كالدُّيونِ الحالَّةِ وسائرِ الحقوقِ .

فصل : فإن كانتِ امْرأتَاه فى بَلَدَيْنِ ، فعليه العَدْلُ بينَهما ؛ لأنَّه اخْتارَ

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « ليلة ليلة و » .

(٢) فى م : « وهذه » .

(٣) فى م : « بقيت » .

(٤) فى م : « عليها ضرر ، فإن لم يفعل » .

الشرح الكبير

المُباعَدَةَ بينَهما ، فلا يَسْقطُ حقُّهما عنه بذلك ، فإمَّا أن يَمْضِيَ إلى الغائِبَةِ فى أيَّامِها ، وإمَّا أن يُقْدِمَها إليه ، فيَجْمعَ بينَهما فى بلَدٍ واحدٍ ، فإنِ امْتنعَتْ مِن القُدومِ مع الإمْكانِ ، سقطَ حَقُّها لنُشُوزِها . وإن أحَبَّ [٦/٢٠٤ظ] القَسْمَ بينَهما فى بلَدَيْهما ، لم يُمْكِنْ أن يَقْسِمَ ليلةً وليلةً ، فيجعلُ المُدَّةَ بحَسَبِ ما يُمْكِنُ ، كشَهْرٍ وشَهْرٍ ، أو أكثرَ أو أقلَّ ، على حَسَبِ ما يُمْكِنُه ، وعلى حسَبِ تَقارُبِ البلدَيْنِ وتَباعُدِهما .

فصل : فإن قَسَم ، ثم جاءَ ليَقْسِمَ للثَّانيةِ ، فأغْلَقَتِ البابَ دُونَه ، أو منَعتْه مِن الاسْتِمْتاعِ بها ، أو قالت : لا تدْخُلْ علىَّ ، ولا تَبِتْ عندِى . أو ادَّعَتِ الطَّلاقَ ، سقطَ حَقُّها مِن القَسْمِ . فإن عادَتْ بعدَ ذلك إلى المُطاوَعَةِ ، اسْتأْنَفَ القَسْمَ بينَهما ، ولم يَقْضِ للنَّاشِزِ ؛ لأنَّها أسْقطَتْ حَقَّ نفْسِها . فإن كان له أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، فأقامَ عندَ ثلاثٍ مِنهنَّ ثلاثينَ ليلةً ، لَزِمَه أن يُقِيمَ عندَ الرَّابعةِ عَشْرًا ؛ لتُساوِيَهنَّ ، فإن نَشَزَتْ إحْداهُنَّ عليه ، وظلَمَ واحدةً فلم يقْسِمْ لها ، (١)وأقامَ عندَ الاثْنَتَيْنِ ثَلاثِينَ لَيْلَةً ، ثم أطَاعَتْه النَّاشِزُ ، وأرادَ القَضاءَ للمَظْلُومةِ ، فإنَّه يَقْسِمُ لها(١) ثلاثًا ، وللنَّاشِزِ ليلةً ، خمسةَ أدْوارٍ ، فيُكْمِلُ للمَظْلومةِ خَمْسَ عشْرةَ ليلةً ، ويحْصُلُ للناشزِ خمسةٌ ، ثم يسْتأْنِفُ القَسْمَ بينَ الجميعِ ، فإن كان له ثلاثُ نِسْوَةٍ ، فقَسَمَ بينَ اثنتَيْنِ ثلاثينَ ليلةً ، وظلَمَ الثَّالثةَ ، ثم تزَوَّجَ جديدةً ، ثم أرادَ أن يَقْضِيَ للمَظْلومةِ ، فإنَّه يَخُصُّ الجديدةَ بسَبْعٍ إن كانت بِكْرًا ، وثلاثٍ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَرَادَ النُّقْلَةَ مِنْ بَلَدٍ إِلَى بَلَدٍ وأَخذَ إِحْدَاهُنَّ مَعَهُ ، وَالْأُخْرَى مَعَ غَيْرِهِ ، لَمْ يَجُزْ إِلَّا بِقُرْعَةٍ ، وَمَتَى سَافَرَ بِهَا بِقُرْعَةٍ ، لَمْ يَقْضِ ،

الشرح الكبير

إن كانت ثَيِّبًا ، ثم يقْسِمُ بينَها وبينَ المظْلومةِ خمسةَ أدْوارٍ على ما قدَّمْنا ، للمظْلومةِ مِن كلِّ دَوْرٍ ثلاثًا ، وواحدةً للجديدةِ .

٣٣٦٠ – مسألة : (وَإن أَرادَ النُّقْلَةَ مِن بَلَدٍ إلى بَلَدٍ وأَخذَ إحْدَاهُنَّ معه ، والأُخْرَى مع غيرِه ، لمْ يَجُزْ إلَّا بقُرْعَةٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الزَّوجَ إذا أرادَ الانْتِقالَ بنِسائِه إلى بلدٍ آخرَ ، فأمْكَنَه اسْتِصْحابُ الكلِّ فى سَفرِه ، فعلَ ، وليس له إفْرادُ إحداهُنَّ به ؛ لأنَّ هذا السَّفرَ لا يخْتَصُّ بواحدةٍ ، بل يحْتاجُ إلى نَقْلِ جميعِهنَّ ، فإن خَصَّ إحداهُنَّ ، قضَى للبَاقياتِ ، كالحاضِرِ ، فإن لم يُمْكِنْه (١صُحْبَةُ الجَميعِ١) ، أو شَقَّ عليه ذلك ، وبعَثَ بهنَّ جميعًا مع غيرِه ممَّن هو مَحْرَمٌ لهنَّ ، جازَ ، ولا يَقْضِى لأحدٍ ، ولا يحْتاجُ إلى قُرْعةٍ ؛ لأنَّه سَوَّى بينَهُنَّ ، وإن أرادَ إفْرادَ بعْضِهنَّ بالسَّفرِ معه ، لم يَجُزْ إلَّا بقُرْعَةٍ ، فإذا وصلَ إلى البلدِ الذى انْتقلَ إليه ، فأقامَتْ معه فيه ، قضَى للباقياتِ مُدَّةَ كوْنِها معه فى البلدِ خاصَّةً ؛ لأنَّه صار مُقِيمًا ، وانْقطَعَ حكمُ السَّفرِ عنه .

٣٣٦١ – مسألة : (ومتى سافَرَ بها بقُرْعَةٍ ، لم يَقْضِ ، وَإن كانَ

الإنصاف

قوله : ومتى سافَر بِقُرْعَةٍ ، لم يقْضِ . هذا الصَّحيحُ مُنَ المذهبِ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم .

(١ – ١) فى م : « الجمع » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ قُرْعَةٍ ، لَزِمَهُ الْقَضَاءُ لِلْأُخْرَى ، .....

الشرح الكبير

بغيرِ قُرْعَةٍ ، لَزِمَهُ الْقَضاءُ لِلْأُخْرَى) وجملةُ ذلك ، أنَّ الزَّوْجَ إذا أرادَ سفرًا ، فأحَبَّ حَمْلَ نِسائِه كلِّهنَّ معه ، أو ترْكَهُنَّ كُلِّهنَّ ، لم يَحْتَجْ إلى قُرْعَةٍ ؛ لأنَّ القُرْعةَ لتعْيِينِ المخْصُوصةِ منهُنَّ بالسَّفرِ ، وهٰهُنا قد سَوَّى ، وإن أرادَ السَّفرَ ببعْضِهنَّ ، لم يَجُزْ له ذلك إلَّا بقُرْعةٍ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وحُكِيَ عن مالكٍ ، أنَّ له ذلك [٦/٢٠٥ و] مِن غيرِ قُرْعَةٍ . وليس بصحيحٍ ؛ فإنَّ عائشةَ ، قالتْ : كان رسولُ اللهِ ﷺ إذا أرادَ سفرًا ، أقْرَعَ بينَ نِسائِه ، فأيَّتُهُنَّ خَرَجَ سَهْمُها ، خَرَجَ بها معه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّ في المُسافَرَةِ ببعْضِهنَّ مِن غيرِ قُرْعةٍ تَفْضِيلًا لها ، ومَيْلًا إليها ، فلم يَجُزْ بغيرِ قُرْعةٍ ، كالبِدايةِ بها في القَسْمِ . وإن أحَبَّ المُسافَرَةَ بأكثرَ مِن واحدةٍ ، أقْرَعَ أيضًا ، فقد رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ النَّبيَّ ﷺ [2]كان إذا خرجَ[2] أقْرَعَ بينَ نِسائِه ، فصارَتِ القُرْعةُ لعائشةَ وحَفْصةَ . رواه البُخارِيُّ[3] . ومتى سافرَ بأكثرَ مِن واحدةٍ ، سَوَّى بينَهُنَّ كما يُسوِّي بينَهُنَّ في الحَضَرِ ، ولا يَلْزَمُه

الإنصاف

وجزَم به في « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِي » ، في غيرِ سفرِ النُّقْلَةِ . وقدَّمه في « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يقْضِي مُطْلَقًا . وقيل : يقْضِي في سفرِ النُّقْلَةِ دُونَ غيرِه . وأطْلَقَ في « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِي الصَّغِيرِ » ، في القَضاءِ في سفرِ النُّقْلَةِ الوَجْهَيْن . وقيل : يقْضِي في السَّفرِ القَرِيبِ دُونَ البعيدِ . على ما يأْتِي .

(١) تقدم تخريجه في ١٠/٣٢ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) في : باب القرعة بين النساء إذا أراد سفرًا ، من كتاب النكاح . صحيح البخاري ٧/٤٣ . كما أخرجه مسلم ، في : باب في فضل عائشة رضي الله عنها ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ٤/١٨٩٤ . والدارمي ، في : باب في خروج النبي ﷺ مع بعض نسائه في الغزو ، من كتاب الجهاد . سنن الدارمي ٢/٢١١ .

الشرح الكبير

القَضاءُ للحاضِراتِ بعدَ قُدومِه . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وحُكِيَ عن داودَ ، أنَّه يَقْضِى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَا تَمِيلُوا۟ كُلَّ ٱلْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ ﴾[1] . ولَنا ، أنَّ عائشةَ لم تذْكُرْ قضاءً فى حديثِها ، ولأنَّ هذه التى سافرَ بها يَلْحَقُها مِن مَشَقَّةِ السَّفرِ بإزاءِ ما حَصَل مِن السَّكَنِ ، [2]ولا يَحْصُلُ لها مِن السَّكَنِ[2] مثلُ ما يحْصُلُ فى الحَضَرِ ، فلو قَضَى للحاضِراتِ ، لَكانَ قد مالَ على المُسافِرَةِ كلَّ المَيْلِ ، لكن إن كان سافرَ[3] بإحْداهُنَّ بغيرِ قُرْعَةٍ ، أَثِمَ ، وقَضَى للبَواقِى بعدَ سَفَرِه . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا يَقْضِى ؛ لأنَّ قَسْمَ الحضَرِ ليس بمِثْلٍ لقَسْمِ السَّفَرِ ، فيتعَذَّرُ القَضاءُ . ولَنا ، أنَّه خَصَّ بعضَهُنَّ بمُدَّةٍ ، على وَجْهٍ تَلْحَقُه التُّهْمَةُ فيه ، فلَزِمَه القَضاءُ ، كما لو كان حاضرًا . إذا ثَبَت هذا ، فيَنْبَغِى أن لا يَلْزَمَه قَضاءُ المُدَّةِ ، وإنَّما يَقْضِى منها ما أقامَ منها بمَبيتٍ ونحوِه ، فأمَّا زَمانُ السَّيْرِ ، فلم يحْصُلْ لها منه إلَّا التَّعَبُ والمَشَقَّةُ ، فلو جَعلَ للحاضِرَةِ فى مُقابَلَةِ ذلك مَبيتًا عندَها ، واسْتِمْتاعًا بها ، لَمالَ كُلَّ المَيْلِ .

الإنصاف

فائدة : يقْضِى ما تخَلَّلَه السَّفَرُ ، أو ما يعْقُبُه مِنَ الإقامَةِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّرْغِيبِ » : إنْ أقامَ

---

(١) سورة النساء ١٢٩ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « مسافرًا » .

الشرح الكبير

فصل : فإن خَرَجَتِ القُرْعَةُ لإحْداهُنَّ ، لم يجبْ عليه السَّفَرُ بها ، وله تَرْكُها والسَّفَرُ وحدَه ؛ لأنَّ القُرْعَةَ لا تُوجِبُ ، وإنَّما تُعَيِّنُ مَن تَسْتَحِقُّ التَّقْديمَ . فإن أرادَ السَّفَرَ بغيرِها ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّها تعَيَّنَتْ بالقُرْعَةِ ، فلم يَجُزِ العُدولُ عنها إلى غيرِها . وإن وَهَبَتْ حَقَّها مِن ذلك لغيرِها ، جازَ إذا رَضِيَ الزَّوْجُ ؛ لأنَّ الحقَّ لها ، فَصَحَّتْ[1] هِبَتُها له ، كما لو وَهَبَتْ ليلتَها فى الحَضَرِ . ولا يجوزُ بغيرِ رِضاهُ ، كما لو وهَبَتْ لَيْلتَها فى الحضَرِ . وإن وَهَبَتْه للزَّوْجِ ، أو للجميعِ ، جازَ . وإنِ امْتنَعَتْ مِنَ السَّفَرِ معه ، سَقَط حَقُّها إذا رَضِيَ الزَّوْجُ ، وإن أبَى ، فله إكْراهُها على السَّفَرِ معه ؛ لِما ذكَرْنا . وإن رَضِيَ بذلك ، اسْتَأْنفَ القُرْعةَ بينَ البَواقِى . وإن رَضِيَ الزَّوْجاتُ كُلُّهنَّ بسَفَرِ واحدةٍ معه مِن غيرِ قُرْعَةٍ ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لَهُنَّ ، إلَّا أن لا يَرْضَى الزَّوْجُ ، ويُرِيدَ غيرَ مَنِ اتَّفَقْنَ عليها ، فيُصارُ إلى القُرْعةِ .

الإنصاف

فى بَلْدَةٍ مُدَّةَ إحْدَى وعِشْرِين صَلاةً فما دُونَ ، لم يقْضِ ، وإنْ زادَ قضَى الجميعَ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » أيضًا : إنْ أزْمَعَ على المُقامِ ، قضَى ما أقامَه وإنْ قلَّ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ حُكْمَ السَّفَرِ القَصِيرِ كحُكْمِ السَّفَرِ الطَّويلِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال القاضى : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يقْضِيَ للبَواقِى فى السَّفَرِ القَصِيرِ . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « البُلْغَةِ » .

قوله : وإن كان بغيرِ قُرْعَةٍ ، لَزِمَه القضاءُ للأُخْرَى . يعْنِى مُدَّةَ غَيْبَتِه ، إذا لم تَرْضَ الضَّرَّةُ بسَفَرِها . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به

---

(١) فى م : « فيجوز » .

الشرح الكبير

ولا فَرْقَ فى جميعِ ما [٦/٢٠٥ظ] ذكَرْنا بينَ السَّفرِ الطَّويلِ والقصيرِ ؛ لعُمومِ الخَبَرِ والمعْنى . وذكرَ القاضى احْتِمالًا ، أنَّه يَقْضِى للبَواقِى فى السَّفرِ القَصيرِ ؛ لأنَّه فى حُكْمِ الإقامَةِ . وهو وَجْهٌ لأصْحابِ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّه سافرَ بها بقُرْعَةٍ ، فلم يَقْضِ ، كالطَّويلِ ، ولو كان فى حُكْمِ الإقامَةِ لم تَجُزِ المُسافَرةُ بإحْداهُنَّ دُونَ الأُخْرَى ، كما لا يجوزُ إفْرادُ إحْداهُنَّ بالقَسْمِ دُونَ غيرِها . ومتى سافرَ بإحْداهُنَّ بقُرْعةٍ ، ثم بَدا له فأبْعدَ[1] السَّفرَ ، نحوَ أن يُسافرَ إلى القُدْسِ ، ثم يَبْدُو له فَيَمْضِى إلى مِصرَ ، فله اسْتِصْحابُها معه ؛ لأنَّه سفرٌ واحدٌ قد أقْرَعَ له . فإن أقامَ فى بلْدَةٍ مُدَّةَ إحْدَى وعشرينَ صلاةً فما دونَ ، لم يُحْتَسَبْ عليه بها ؛ لأنَّه فى حُكْمِ السفرِ ، تَجْرِى عليه أحْكامُه . وإن زادَ على ذلك ، قَضَى الجميعَ ممَّا أقامَه ؛ لأنَّه خرجَ مِن[2] حُكْمِ السَّفرِ . وإن أجْمَعَ[3] على المُقامِ ، قَضَى ما أقامَه[4] وإن قَلَّ ؛ لأنَّه خرَجَ عن حُكْمِ السفرِ . ثم إذا خرجَ بعدَ ذلك إلى بَلَدِه[5] ، أو بلدةٍ أُخْرَى ، لم يَقْضِ ما سافَرَه ؛ لأنَّه فى حُكْمِ السَّفرِ الواحدِ ، وقد أقْرَعَ له .

الإنصاف

فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) فى م : « بعد » .

(٢) فى الأصل : « على » .

(٣) فى الأصل : « امتنع » .

(٤) فى الأصل : « فاته » .

(٥) فى م : « بلد » .

المقنع

وَإِنِ امْتَنَعَتْ مِنَ السَّفَرِ مَعَهُ ، أَوْ مِنَ الْمَبِيتِ عِنْدَهُ ، أَوْ سَافَرَتْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ،سَقَطَ حَقُّهَامِنَ الْقَسْمِ ،وَإِنْ أَشْخَصَهَاهُوَ ، فَهِيَ عَلَى حَقِّهَا مِنْ ذَلِكَ ، .....

الشرح الكبير

٣٣٦٢ – مسألة : (وإنِ امْتَنَعَتْ مِن السَّفَرِ معه ، أو مِن المَبِيتِ عندَه ، أو سافَرَتْ بغيرِ إذْنِه ، سَقَط حَقُّها مِن القَسْمِ) لا نعلمُ خلافًا فى ذلك ؛ لأنَّها عاصِيَةٌ له بمَنْعِ نفْسِها منه ، فسقَطَ حقُّها ، كالنَّاشِزَةِ .

٣٣٦٣ – مسألة : (وَإن أَشْخَصَها هو ، فهى على حَقِّها مِن ذلك) نحوَ أن يَبْعَثَها لِحاجَتِه ، أو يَأْمُرَها بالنُّقْلَةِ مِن بلَدِها ، لم يَسْقُطْ حَقُّها مِن نفَقَةٍ ولا قَسْمٍ ؛ لأنَّها لم تُفَوِّتْ عليه التَّمْكِينَ ، ولا فاتَ مِن جِهَتِها ، وإنَّما حَصَل بتَفْوِيتِه ، فلم يسْقُطْ حَقُّها ، كما لو أتْلَفَ المُشْتَرِى المَبِيعَ ، لم يسْقُطْ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّه لا يقْضِى زمَنَ سَيْرِه . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : لا يقْضِى زمَنَ سَيْرِه فى الأظْهَرِ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : وإنِ امْتَنَعَتْ مِنَ السَّفَرِ معه ، أو مِنَ المَبِيتِ عندَه ، أو سافَرَتْ بغيرِ إذْنِه ، سقَط حَقُّها مِنَ القَسْمِ . أنَّه لا يسْقُطُ حقُّها مِنَ النَّفقَةِ ، وهو قولٌ فيما إذا كان يطَؤُها . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ سقُوطُ حقِّها مِنَ النَّفقَةِ أيضًا . وجزَم به المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى أواخِرِ الفَصْلِ الثَّانِى مِن كتابِ النَّفقاتِ ، وجزَم به الخِرَقِىُّ ، والزَّرْكَشِىُّ ، فى ما إذا سافَرَتْ بغيرِ إذْنِه . ويأْتِى هذا هناك ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . وكلامُ المُصَنِّفِ هنا فى القَسْمِ ؛ لأنَّه بصَدَدِه .

المقنع وَإِنْ سَافَرَتْ لِحَاجَتِهَا بِإِذْنِهِ ، [٢٢٠و] فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير حَقُّ البائعِ مِن تَسْليمِ ثَمَنِه إليه . فعلى هذا ، يَقْضِى لها بحَسَبِ ما أقامَ عندَ ضَرَّتِها . وإن سافَرَتْ معه ، فهى على حَقِّها منهما جميعًا .

٣٣٦٤ – مسألة : (وَإن سافَرَتْ لحاجَتِها بإذْنِهِ ، فعلى وَجْهَيْنِ) إذا سافَرَتِ المرأةُ فى حاجَتِها بإذْنِ زَوْجِها ؛ لتجارةٍ لها ، أو زِيارةٍ ، أو حَجِّ تَطَوُّعٍ ، أو عُمْرَةٍ ، لم يَبْقَ لها حَقٌّ فى نفقةٍ ولا قَسْمٍ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . هذا الذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَسْقُطُ . وهو (١ أحدُ قوْلَىِ ١) الشافعىِّ ؛ لأنَّها سافرتْ بإذْنِه ، أشْبَهَ ما لو سافَرَتْ معه . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ(٢) القَسْمَ للأُنْسِ ، والنَّفقةَ للتَّمْكِينِ مِن الاسْتِمْتاعِ ، وقد تعذَّرَ ذلك بسَبَبٍ مِن جِهَتِها ، فَسَقَط ، كما لو تعَذَّرَ ذلك قبلَ دُخولِه بها . وفارَقَ ما إذا سافَرَتْ معه ؛ لأنَّه لم يتَعَذَّرْ

الإنصاف قوله : وإنْ سافَرَتْ لحاجَتِها بإذْنِه ، فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، سقُوطُ حقِّها مِنَ القَسْمِ والنَّفقَةِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، و « الخِرَقِىِّ » ، فى بعضِ النُّسَخِ . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوجْهُ الثَّانى ، لا يسْقُطان . وجزَم به

(١ – ١) فى م : « قول » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلِلْمَرْأَةِ أَنْ تَهَبَ حَقَّهَا مِنَ الْقَسْمِ لِبَعْضِ ضَرَائِرِهَا بِإِذْنِهِ، وَلَهُ فَيَجْعَلُهُ لِمَنْ شَاءَ مِنْهُنَّ، .....

الشرح الكبير

ذلك . ويَحْتَمِلُ أن يَسْقُطَ القَسْمُ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه لو سافَرَ عنها لَسَقَط قَسْمُها ، والتَّعَذُّرُ مِن جِهتِه ، فإذا تعَذَّرَ مِن جهتِها بسَفَرِها[1] ، كان أَوْلَى ، ويكونُ فى النَّفَقةِ الوَجْهانِ .

[٦/٢٠٦و] **٣٣٦٥** – مسألة : (وللمرأةِ أن تَهَبَ حَقَّها مِن القَسْمِ لبعضِ ضَرائِرِها بإِذْنِهِ ، أو له فَيَجْعَلُه لمن شاء مِنْهُنَّ) لأنَّ الحقَّ لها وللزَّوْجِ ، فإذا رَضِيَتْ هى والزَّوْجُ ، جازَ ؛ لأنَّ الحقَّ لا يخرجُ عنهما ، فإن أبَتِ المَوْهُوبَةُ قَبُولَ الهِبَةِ ، لم يكُنْ لها ذلك ؛ لأنَّ حقَّ الزَّوْجِ فى الاسْتِمْتاعِ [2]ثابتٌ فى كلِّ وَقْتٍ ، إنَّما منَعَتْه المُزاحمَةُ لحقِّ صاحِبَتِها ، فإذا زالَتِ المُزاحَمةُ بِهِبتِها ، ثَبَت حقُّه فى الاسْتِمْتاعِ[2] بها ، وإن كَرِهَتْ ، كما لو كانت مُنْفَرِدَةً . وقد ثَبَتْ أنَّ سَوْدَةَ وهَبَتْ يوْمَها لعائشةَ ،

الإنصاف

فى « الوَجيزِ » ، ذكرَه فى مَكانَيْن منه[3] . وقيل : يسْقُطُ القَسْمُ وحدَه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأَطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ ، وفى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . ويأْتِى فى كتابِ النَّفَقاتِ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، هل تجِبُ لها النَّفَقَةُ إذا سافَرَتْ لحاجَتِها بإذْنِه ، أمْ لا ؟

قوله : وللمَرْأَةِ أنْ تَهَبَ حَقَّها مِنَ القَسْمِ لبعضِ ضَرائِرِها بإذْنِه وله فيَجْعَلُه

(١) فى م : « بسفر » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فكان رسولُ اللهِ ﷺ يقْسِمُ لعائشةَ يومَها ويومَ سودةَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ويَجُوزُ[2] ذلك فى جميعِ الزَّمانِ وفى بعضِه ، فإنَّ سَوْدَةَ وهَبتْ يوْمَها فى جميعِ زَمانِها . ورَوَى ابنُ ماجه[3] ، عن عائِشَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ وَجَد على صَفِيَّةَ بنتِ حُيَىٍّ فى شىءٍ ، فقالت صَفِيَّةُ لعائشةَ : هل لكِ أن تُرْضِى عنِّى رسولَ اللهِ ﷺ ولكِ يَوْمِى ؟ فأخذتْ خِمارًا مَصْبُوغًا بزَعْفرانٍ ، فرَشَّتْهُ لِيَفُوحَ رِيحُه ، ثم اخْتَمَرَتْ به ، وقَعَدَتْ إلى جَنْبِ النَّبِىِّ ﷺ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إلَيْكِ يا عائِشَةُ ، إنَّهُ لَيْسَ يَوْمَكِ » . قالت : ذلك فَضْلُ اللهِ يُؤْتِيه مَن يشاءُ . فأخْبَرَتْه بالأمْرِ ، فَرَضِىَ عنها . إذا ثَبَت هذا ، فإن وَهَبَتْ ليلتَها لجميعِ ضَرائِرِها ، صارَ القَسْمُ بينَهُنَّ كما

الإنصاف

لمَن شاءَ مِنْهُنَّ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الوَجيزِ »، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ» . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وذكَر جماعةٌ ، يُشْتَرَطُ [4]فى الأَمَةِ[4] إذْنُ السَّيِّدِ ؛ لأنَّ ولَدَها له . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ ، كالعَزْلِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو قالتِ المرْأَةُ : خُصَّ بها مَن شِئْتَ . الأَشْبَهُ أنَّه لا يَمْلِكُه ؛ لأنَّه لا يُورِثُ الغَيْظَ ، بخِلافِ تخْصيصِها واحدةً .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٢ .

(٢) فى م : « نحو » .

(٣) فى : باب المرأة تهب يومها لصاحبتها ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٣٤ .

(٤ - ٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

لو طلَّقَ الواهِبَةَ . وإن وَهَبَتْها للزَّوْجِ ، فله جَعْلُها لمن شاءَ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ على الباقِياتِ فى ذلك ، إن شاءَ جعلَه للجميعِ ، وإن شاءَ خَصَّ بها واحدةً منهُنَّ ، وإن شاءَ جعلَ لبعْضِهِنَّ فيها أكثرَ مِن بعضٍ . وإن وَهَبَتْها لواحدةٍ كفِعْلِ سَوْدَةَ ، جازَ ، ثم إن كانت (١تلك اللَّيْلَةُ١) تَلِى ليلةَ المَوْهُوبةِ ، وَالَى بينَهما ، وإن كانت لا تَلِيها ، لم يَجُزْ له المُوالاةُ بينَهما إلَّا برِضَا الباقياتِ ، ويَجعلُها لها فى الوقتِ الذى كان للواهِبَةِ ؛ لأنَّ المَوْهوبةَ قامَتْ مَقامَ الواهبةِ فى لَيْلَتِها ، فلم يَجُزْ تَغْيِيرُها عن مَوْضِعِها ، كما لو كانت باقيةً للواهبةِ . ولأنَّ فى ذلك تأْخِيرًا لحقِّ غيرِها ، وتَغْيِيرًا للَيْلَتِها بغيرِ رِضاها ،

الإنصاف

فائدتان(٢) ؛ (٣إحْداهما ، لا تصِحُّ هِبَةُ ذلك بمالٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهما مِنَ الأصحابِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قِياسُ المذهبِ جَوازُ أخْذِ العِوَضِ عن سائرِ حقُوقِها ، مِنَ القَسْمِ وغيرِه . ووَقَع فى كلامِ القاضى ما يقْتَضِى جَوازَه . الثانيةُ٣) ، لا يجوزُ نَقْلُ لَيْلَةِ الواهِبَةِ لتَلِيَ لَيْلَةَ المَوْهُوبَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقيل : له ذلك . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » [٥٨/٣و] . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزُّبْدَةِ » . (٤وقيل : إنْ وَهَبَتْه له جازَ ، ولهنَّ لم يَجُزْ . والمُرادُ فيهما ، إلَّا بإذْنِهما معها ، أو بإذْنِ مَن عليها فيه تَطْويلٌ فى الزَّمَنِ ، دُونَ غيرِها . وهو أظْهَرُ٤) . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « فائدة » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

المقنع فَمَتَى رَجَعَتْ فِى الْهِبَةِ ، عَادَ حَقُّهَا .

الشرح الكبير فلم يَجُزْ . وكذلك الحُكْمُ إذا وَهَبَتْها للزَّوْجِ ، فآثَرَ بها امرأةً منهنَّ بعيْنِها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه[1] يجوزُ المُوالاةُ [2]بين الليلتيْنِ ؛ لعدَمِ الفائدةِ فى التَّفْرِيقِ . والأوَّلُ أصَحُّ ، وقد ذكَرْنا فيه فائدةً ، فلا يجوزُ اطِّراحُها[2] .

٣٣٦٦ – مسألة : (فمتى رَجَعَتْ فِى الهِبَةِ ، عاد حَقُّها) ولها ذلك فى المُسْتَقْبَلِ ؛ لأنَّهَا هِبَةٌ لم تُقْبَضْ ، وليس لها الرُّجُوعُ فيما مضى ؛ لأنَّه بمنْزلةِ المَقْبُوضِ . ولو رجَعتْ فى بعضِ اللَّيلِ ، كان على الزَّوْجِ أن يَنْتَقِلَ إليها ، فإن لم يَعْلَمْ حتى أتَمَّ اللَّيلةَ ، لم يَقْضِ لها شيئًا ؛ لأنَّ التَّفْرِيطَ منها .

فصل : فإن بذَلَت ليْلَتَها بمالٍ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ حَقَّها فى كَوْنِ الزَّوْجِ

الإنصاف الذَّهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . فعلى الوَجْهِ الثَّانى ، لو وَهَبَتْ رابِعَةٌ ليْلَتَها لثانيةٍ ، فقيل : يَطَأُ ثانِيَةً ، ثم أُولَى ثم ثانيةً ، ثم ثالِثَةً . وقيل : له وَطْءُ الأُولَى أوَّلًا ، ثم يُوالِى الثَّانيةَ ليْلَتَها وليْلَةَ الرَّابعَةِ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : فمتى رَجَعَتْ فى الهِبَةِ ، عادَ حَقُّها . ولو كان رُجوعُها فى بعضِ ليْلَتِها . وهو صحيحٌ ، لكِنْ لا يقْضِيها إنْ عَلِمَ بعدَ تَتِمَّةِ اللَّيْلَةِ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قلتُ : ويتَخَرَّجُ أنَّه يقْضِيها . وله نَظائِرُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يجوزُ للمَرْأَةِ بذْلُ قَسْمِها ونفَقَتِها وغيرِهما ليُمْسِكَها ، ولها[3] الرُّجوعُ ؛ لأنَّ حقَّها يتَجَدَّدُ شيئًا فشيئًا . وقال فى « الهَدْيِ » : يلْزَمُ ذلك ولا مُطالَبَةَ ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ ، كما لو صالَح عليه مِنَ الحُقوقِ والأمْوالِ ، ولِما فيه مِنَ

---

(١) بعده فى م : « لا » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى ط : «له» .

الشرح الكبير

عندَها ، وليس ذلك بمالٍ ، فلا يجوزُ مُقابَلَتُه بمالٍ ، فإذا أخَذَتْ عليه مالًا ، لَزِمَها رَدُّه ، وعليه أن يَقْضِيَ لها ؛ لأنَّها تَرَكَتْه بشَرْطِ العِوَضِ ، ولم يُسَلَّمْ لها ، فإن كان عِوَضُها غيرَ المالِ ، مثلَ إرْضاءِ زَوْجِها عنها ، أو غيرِه ، جازَ ؛ لأنَّ عائشةَ أرْضَتْ رسولَ اللهِ ﷺ (١عن صَفِيَّةَ ، وأخَذَتْ يوْمَها ، وأخْبَرَتْ بذلك رسولَ اللهِ ﷺ١) ، فلم يُنْكِرْهُ .

الإنصاف

العَداوَةِ ، ومِن علامَةِ المُنافِقِ ، إذا وعَد أخْلَفَ ، وإذا عاهَدَ غدَر . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . الثَّانيةُ ، لو قسَم لاثْنَتَيْن مِن ثَلاثٍ ، ثم ترتَّبَ له رابعةٌ ؛ إمَّا بعَوْدٍ فى هِبَةٍ ، أو رُجوعٍ عن نُشوزٍ ، أو بنِكاحٍ ، (٢أو رَجْعَةٍ ، أو بُلوغِ زَمَنِ وَطْءٍ ، أو زَوالِ حَيْضٍ أو نِفاسٍ ، أو اسْتِحاضَةٍ ، أو مانعٍ مِن وَطْءٍ حِسًّا ، أو شَرْعًا ، أو عُرْفًا ، أو عادةً٢) ، وَفَّاها حقَّ العَقْدِ ، ثم جعَل رُبْعَ الزَّمَنِ المُسْتَقْبَلِ للرَّابعَةِ مِنْهُنَّ ، وثَلاثَةَ أرْباعِه للثَّالثةِ حتى يكْمُلَ حقُّها ، ثم يسْتَأْنِفُ التَّسْوِيَةَ . الثَّالثةُ ، لو باتَ لَيْلَةً عندَ إحْدَى امْرَأتَيْه ، ثم نكَح ثالِثةً ، وَفَّاها حقَّ العَقْدِ ، ثم لَيْلَةً للمَظْلومَةِ ، ثم نِصْفَ لَيْلَةٍ للثَّالثةِ ، ثم يَبْتَدِئُ . هذا المذهبُ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا قضَى حَقَّ الجديدةِ ، بدَأَ بالثَّانيةِ ، فوفَّاها لَيْلَتَها ، ثم يبيتُ عندَ الجديدةِ نِصْفَ لَيْلَةٍ ، ثم يَبْتَدِئُ القَسْمَ . وذكَر القاضى ، أنَّه إذا وفَّى الثانيةَ نِصْفَها مِن حقِّها ونِصْفَها مِن حقِّ الأُخْرَى ، فيَثْبُتُ للجديدةِ فى مُقابلَةِ ذلك نِصْفُ لَيْلَةٍ بإزاءِ ما حصَل لكُلِّ واحدةٍ مِن ضَرَّتَيْها . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وعلى هذا القَوْلِ يحْتاجُ أنْ ينْفَرِدَ بنَفْسِه فى نِصْفِ لَيْلَةٍ . وفيه حرَجٌ . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ قدَّم قَوْلَ القاضى : واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَلَا قَسْمَ عَلَيْهِ فِى مِلْكِ يَمِينِهِ ، وَلَهُ الِاسْتِمْتَاعُ بِهِنَّ كَيْفَ شَاءَ ، وَتُسْتَحَبُّ التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُنَّ ، وَعَلَيْهِ أَنْ لَا يَعْضُلَهُنَّ إِنْ لَمْ يُرِدْ

الشرح الكبير

[٢٠٦/٦ظ] **٣٣٦٧** – مسألة : (ولا قَسْمَ عليه فى مِلْكِ اليَمِينِ ، وله الاسْتِمْتاعُ بهنَّ كيف شاءَ) ومن كان[1] له نِساءٌ وإماءٌ ، فله الدُّخولُ على الإماءِ كيف شاءَ ، والاسْتِمْتاعُ بهنَّ إن شاءَ كالنِّساءِ ، وإن شاءَ أقلَّ ، وإن شاء أكثرَ ، وإن شاءَ ساوَى بينَ الإمَاءِ ، وإن شاءَ فضَّلَ ، وإن شاء اسْتَمْتَعَ ببعْضِهنَّ دُونَ بعْضٍ ؛ بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾[2] . وقد كان للنَّبىِّ ﷺ مارِيَةُ القِبْطِيَّةُ ورَيْحانَةُ ، فلم يَكُنْ[1] يَقْسِمُ لهما . ولأنَّ الأمةَ لا حَقَّ لها فى الاسْتِمْتاعِ ، ولذلك لا يَثْبُتُ لها الخِيَارُ بجَبِّ السَّيِّدِ ولا عُنَّتِه ، ولا تُضْرَبُ لها مُدَّةُ الإيلاءِ .

٣٣٦٨ – مسألة : (وتُسْتَحَبُّ التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُنَّ) لِئَلَّا يَضُرَّ ببعضِهِنَّ (وأن لا يَعْضُلَهُنَّ إن لم يُرِدْ الاسْتِمْتاعَ بهنَّ) إذا احتاجَتِ الأمةُ إلى

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، لا يبيتُ نِصْفَها ، بل لَيْلةً كامِلَةً ؛ لأنَّه حرَجٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو أبانَ المَظْلُومَةَ ، ثم نكَحَها وقد نكَح جَديداتٍ ، تعَذَّرَ القَضاءُ .

الرَّابعةُ ، قولُه : ولا قَسْمَ عليه فى مِلْكِ يَمِينِه ، وله الاسْتِمْتاعُ بهنَّ كيف شاءَ ، وتُسْتَحَبُّ التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُنَّ . وهذا بلا نِزاعٍ . لكِنْ قال صاحِبُ « المُحَرَّرِ » وغيرُه : يُساوِى فى حِرْمانِهنَّ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة النساء ٣ .

المقنع

الِاسْتِمْتَاعَ بِهِنَّ .

فَصْلٌ : وَإِذَا تَزَوَّجَ بِكْرًا ، أَقَامَ عِنْدَهَا سَبْعًا ثُمَّ دَارَ ، وَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا ، أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلَاثًا ثُمَّ دَارَ ، فَإِنْ أَحَبَّتْ أَنْ يُقِيمَ عِنْدَهَا سَبْعًا فَعَلَ وَقَضَاهُنَّ لِلْبَوَاقِي .

الشرح الكبير

النِّكاحِ ، وَجَبَ عليه إعْفافُها ؛ إمَّا بوَطْئِها ، أو تَزْويجِها ، أو بَيْعِها .

فصل : قالَ ، رَحِمَهُ اللهُ : (وإذا تَزَوَّجَ بِكْرًا ، أَقَامَ عِندَها سَبْعًا ثُمَّ دَارَ ، وَإن كانت ثَيِّبًا ، أَقَامَ عِندَها ثَلاثًا ثُمَّ دَارَ) متى تزَوَّجَ صاحِبُ النِّسْوةِ امرأةً جديدةً ، قَطَع الدَّوْرَ ، وأقامَ عندَها سَبْعًا إن كانت بِكْرًا ، ولا يَقْضِيها للباقياتِ . وإن كانت ثَيِّبًا ، أقامَ عندَها ثلاثًا ، ولا يَقْضِيها ، إلَّا أن تشاءَ هى أن يُقِيمَ عندَها سبعًا ، فإنَّه يُقِيمُها عندَها ، ويَقْضِى الجميعَ للباقياتِ . رُوِىَ ذلك عن أَنسٍ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ[1] ، وابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ ، وخِلَاسِ بنِ عمرٍو ، ونافعٍ مَوْلَى ابنِ عمرَ : للبكرِ ثلاثٌ وللثَّيِّبِ ليْلتانِ . ونحوَه قال الأَوْزاعِىُّ . وقال الحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، وأَصْحابُ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : فإنْ أَحَبَّتْ أنْ يُقِيمَ عندَها سَبْعًا ، فعَل وقضَى للبواقِى . أنَّ الخِيَرَةَ لها . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعوا به . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : أو أَحَبَّ هو أيضًا .

---

(١) فى م : « عبيدة » .

الشرح الكبير

الرَّأْيِ : لا فضلَ للجديدةِ فى القَسْمِ ، فإن أقامَ عندَها شَيئًا[1] قَضاهُ للباقياتِ ؛ لأنَّه فَضَّلَها بمُدَّةٍ ، فوَجَبَ قَضاؤُها ، كما لو أقامَ عندَ الثَّيِّبِ سَبْعًا . ولَنا ، ما رَوَى أبو قِلابَةَ ، عن أنسٍ ، قال : مِن السُّنَّةِ إذا تزَوَّجَ البِكْرَ على الثَّيِّبِ ، أقامَ عندَها سبعًا وقَسَم ، وإذا تزَوَّجَ الثَّيِّبَ ، أقامَ عندَها ثلاثًا ، ثم قَسَمَ . قال أبو قِلَابَةَ : ولو شِئتُ لقلْتُ : إنَّ أنَسًا رَفعَه إلى النَّبِيِّ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وعن أمِّ سَلَمَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لَمَّا تزَوَّجَ أُمَّ سَلَمَةَ ، أقامَ عندَها ثلاثًا ، وقال : « ليس بِكِ على أهْلِكِ هَوانٌ ، إن شِئْتِ سَبَّعْتُ لَكِ ، وَإِن سَبَّعْتُ لَكِ سَبَّعْتُ لِنِسَائِى » . رواه مسلمٌ[3] . وفى

الإنصاف

قوله : فعَل وقَضَى للبَواقِى . يعْنِى ، سَبْعًا سبْعًا . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا تزوج البكر على الثيب ، وباب إذا تزوج الثيب على البكر ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٤٣ . ومسلم ، فى : باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢ / ١٠٨٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المقام عند البكر ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٩٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القسمة للبكر والثيب ، من كتاب النكاح . عارضة الأحوذى ٥ / ٧٧ ، ٧٨ . وابن ماجه ، فى : باب الإقامة على البكر والثيب ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦١٧ . والدارمى ، فى : باب الإقامة عند الثيب والبكر إذا بنى بها ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٤٤ . والإمام مالك ، فى : باب المقام عند البكر والأيم ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢ / ٥٣٠ .

(٣) فى : باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢ / ١٠٨٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المقام عند البكر ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١ / ٤٩٠ . وابن ماجه ، فى : باب الإقامة على البكر والثيب ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦١٧ . والدارمى ، فى : باب الإقامة عند الثيب والبكر إذا بنى بهما ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٤٤ . والإمام مالك ، فى : باب المقام عند البكر والأيم ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢ / ٥٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٩٢ ، ٢٩٥ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣١٤ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ .

الشرح الكبير

لفظٍ[1] : « وَإنْ شِئْتِ ثَلَّثْتُ ثُمَّ دُرْتُ » . [2]وفى لَفْظٍ : « وإن شِئْتِ زِدْتُكِ ثم حاسَبْتُكِ به ، للبِكْرِ سَبْعٌ وللثَّيِّبِ ثلاثٌ ، ثُمَّ دُرْتُ »[2] . وفى لفظٍ رواه الدَّارَقُطْنِىُّ[3] : « إن شِئْتِ أَقَمْتُ عِندَكِ[4] ثَلاثًا خالِصَةً لَكِ ، وَإنْ شِئْتِ سَبَّعْتُ لَكِ ، ثُمَّ سَبَّعْتُ لِنِسَائِى » . وهذا يَمْنَعُ قِياسَهم ، ويُقَدَّمُ عليه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[5] : الأحاديثُ المرفوعةُ فى هذا البابِ على ما قُلْناه ، وليس مع مَن [٦/٢٠٧و] خالَفَنا[6] حديثٌ مَرْفوعٌ ، والحُجَّةُ مع مَن أدْلَى بالسُّنَّةِ .

فصل : والأمَةُ والحُرَّةُ فى هذا سَواءٌ . ولأصْحابِ الشافعىِّ فى هذا ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، كقَوْلِنا . والثانى ، الأمَةُ على النِّصْفِ مِن الحُرَّةِ ، كسائرِ القَسْمِ . والثَّالثُ ، للبِكْرِ مِن الإماءِ أربعٌ ، وللثَّيِّبِ ليلتانِ ، تكْمِيلًا لبعْضِ اللَّيلةِ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السَّلامُ : « للبِكْرِ سَبْعٌ ، ولِلثَّيِّبِ ثَلاثٌ »[7] . ولأنَّه يُرادُ للأُنْسِ وإزالةِ الاحْتِشامِ ، والأمَةُ والحُرَّةُ سواءٌ

الإنصاف

وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يقْضِى للبَواقِى مِن نِسائِه الفاضِلَ عن الأيامِ الثَّلاثةِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه وكلامِ غيرِه ، أنَّه لا فَرْقَ فى ذلك بينَ الحُرَّةِ والأمَةِ ، فيقْسِمُ

(١) عند مسلم ومالك فى الموضع السابق .
(٢ - ٢) سقط من : م . وهذه اللفظ عند مسلم دون قوله : « ثم درت » .
(٣) فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣ / ٢٨٤ .
(٤) سقط من : م . وعند الدارقطنى : « معك » .
(٥) انظر : التمهيد ١٧/٢٤٧ .
(٦) فى الأصل : « خالفه » .
(٧) فى المواضع السابقة عن أم سلمة ، وعند ابن ماجه والإمام مالك عن أنس .

المقنع

وَإِنْ زُفَّتْ إِلَيْهِ امْرَأَتَانِ ، قَدَّمَ السَّابِقَةَ مِنْهُمَا ، ثُمَّ أَقَامَ عِنْدَ الْأُخْرَى ، ثُمَّ دَارَ ، فَإِنْ زُفَّتَا مَعًا ، قَدَّمَ إِحْدَاهُمَا بِالْقُرْعَةِ ، ثُمَّ أَقَامَ عِنْدَ الْأُخْرَى ، .....

الشرح الكبير

فى الاحْتِياجِ إلى ذلك ، فاسْتَويا فيه ، كالنَّفَقةِ .

٣٣٦٩ – مسألة : (وإن زُفَّتْ إليه امْرَأتان ، قَدَّمَ السَّابِقَةَ منهما ، ثم أقام عندَ الأُخْرَى ، ثم دارَ ، وإن زُفَّتا مَعًا ، قَدَّمَ إحدَاهما بِالْقُرْعَةِ ، ثم أَقَامَ عِندَ الْأُخْرَى) يُكْرَهُ أن تُزَفَّ إليه امْرأتانِ فى ليلةٍ واحدةٍ ، أو فى مدَّةِ عَقْدِ إحْداهُما ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه أن يُوفِّيَهما ، وتَسْتَضِرُّ التى لا يُوَفِّيها حقَّها . فإن دَخلَت إحْداهُما إليه قبلَ الأُخْرَى ، بدَأَ بها ، فوَفَّاها حقَّها ، ثم عادَ فوَفَّى الثَّانيةَ ، ثم ابْتدأَ القَسْمَ . وإن زُفَّتِ الثَّانيةُ فى أثْناءِ مُدَّةِ العَقْدِ ، أتمَّه للأُولَى ، ثم قضَى حَقَّ الثَّانيةِ . وإن أُدْخِلَتا عليه جميعًا فى مكانٍ واحدٍ ، أقْرَعَ بينَهما ، وقَدَّمَ مَن خرَجَتْ لها القُرْعَةُ منهما ، ثم وَفَّى للأُخْرَى بعدَها .

فصل : وإذا كانت عندَه امْرأتانِ ، فباتَ عندَ إحْداهُما ليلةً ، ثم تزوَّجَ

الإنصاف

للأمَةِ البِكْرِ سَبْعًا ، وللثَّيِّبِ ثلاثًا كالحُرَّةِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : للأمَةِ نِصْفُ الحُرَّةِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ » .

فائدة : قولُه : وإنْ زُفَّتْ إليه امْرَأتان ، قَدَّمَ السابِقَةَ منهما . يعْنِى ، الأولَى دُخولًا منهما . وقطَع به الأصحابُ . لكِنَّ فِعْلَ ذلك مكْرُوهٌ بلا خِلافٍ .

قوله : فإنْ زُفَّتا معًا ، قدَّم إحْداهما بالقُرْعَةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، مع الكراهَةِ لهذا الفِعْلِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

المقنع

وَإِنْ أَرَادَ السَّفَرَ فَخَرَجَتِ الْقُرْعَةُ لِإِحْدَاهُمَا ، سَافَرَ بِهَا ، وَدَخَلَ

الشرح الكبير

ثالثةً قبلَ ليلةِ الثَّانيةِ ، قَدَّمَ المَزْفُوفَةَ بلياليها ؛ لأنَّ حقَّها آكَدُ ، لأنَّه ثَبَت بالعَقْدِ ، وحقُّ الثَّانيةِ ثَبَت بفِعْلِه ، فإذا قضَى حَقَّ الجديدةِ ، بدَأَ بالثَّانيةِ ، فوَفَّاها ليلتَها ، ثم يَبِيتُ عندَ الجديدةِ ، ثم يَبْتَدِئُ القَسْمَ . وذكرَ القاضى أنَّه إذا وَفَّى الثَّانيةَ ليلتَها ، باتَ عندَ الجديدةِ نِصْفَ ليلةٍ ، ثم يَبْتَدِئُ القَسْمَ ؛ لأنَّ الليلةَ التى يُوَفِّيها الثانيةَ نِصْفُها مِن حقِّها ونِصْفُها مِن حقِّ الأُخْرَى ، فيَثْبُتُ للجَديدةِ فى مُقابلَةِ ذلك نِصْفُ ليلةٍ بإزاءِ ما حَصَل لكلِّ واحدةٍ مِن ضَرَّتَيْها[1] . وعلى هذا القولِ يَحْتاجُ أن يَنْفَرِدَ بنَفْسِه فى نِصْفِ ليلةٍ ، وفيه حَرَجٌ ؛ فإنَّه رُبَّما لا يجدُ مكانًا ينْفَرِدُ فيه ، أو لا يَقْدِرُ على الخُروجِ إليه فى نِصْفِ اللَّيلةِ ، أو المجيءِ منه ، وفيما ذكَرْناه مِن البدايةِ بها بعدَ الثَّانيةِ وفاءٌ بحقِّها بدُونِ هذا الحَرَجِ ، [2]فيكونُ أوْلَى[2] ، إن شاء اللهُ تعالى .

٣٣٧٠ – مسألة : (وإن أرادَ السَّفَرَ فَخَرَجَتِ القُرْعَةُ لإحْداهُما ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يبْدَأُ بالسَّابِقَةِ بالعَقْدِ ، وإلَّا أقْرَعَ بينَهما . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : فإنْ زُفَّتا ، فسابِقَةُ مَجِيءٍ . وقيل : عَقْدٍ ، ثم قُرْعَةٍ . فالظَّاهِرُ مِن كلامِ صاحبِ « التَّبْصِرَةِ » ، أنَّه يشْمَلُ إذا زُفَّتا واحدةٌ بعدَ واحدةٍ ، أو زُفَّتا معًا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وهو بعيدٌ . فالظَّاهِرُ أنَّ مُرادَهما إذا زُفَّتا معًا لا غيرُ .

قوله : وإذا أرادَ السَّفَرَ ، فخَرَجَتِ القُرْعَةُ لإحْداهما ، سافَرَ بها ، ودخَل حَقُّ

---

(١) فى م : « ضرتها » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

حَقُّ الْعَقْدِ فِى قَسْمِ السَّفَرِ ، فَإِذَا قَدِمَ ، بَدَأَ بِالْأُخْرَى فَوَفَّاهَا حَقَّ الْعَقْدِ ، .....

الشرح الكبير

سَافَرَ بها ، ودَخَل حَقُّ العَقْدِ فى قَسْمِ السَّفَرِ ، فإذا قَدِمَ ، بَدَأ بالأُخْرَى فَوَفَّاها حَقَّ العَقْدِ) إذا تزوَّجَ امْرأتَيْنِ ، وعَزَم على السَّفَرِ ، أقْرَعَ بينَهما ، فسافرَ بالتى تَخْرُجُ لها القُرْعةُ ، ويَدْخُلُ حَقُّ العَقْدِ فى قَسْمِ السَّفَرِ ، فإذا قَدِمَ ، قضَى للثَّانيةِ حقَّ العَقْدِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه حقٌّ وَجَب لها قبلَ سفرِه ، لم يُؤَدِّه إليها ، فلَزِمَه قَضاؤُه ، كما لو لم يُسافِرْ بالأُخْرَى معه . والثانى ، لا يَقْضِيه ؛ لئلَّا يكونَ تَفْضِيلًا لها [٦/٢٠٧ظ] على التى سافرَ بها ، لأنَّه لا يحْصُلُ للمُسافِرَةِ مِن الإيواءِ والسَّكَنِ والمَبيتِ عندَها ، مثلُ ما يَحْصُلُ فى الحضَرِ ، فيكونُ مَيْلًا ، فيتعَذَّرُ قَضاؤُه . فإن قَدِمَ مِن سفرِه قبلَ مُضِىِّ مدَّةٍ يَنْقَضِى فيها حقُّ عَقْدِ الأُولَى ، أتَمَّه فى الحَضَرِ ، وقضَى للحاضِرَةِ مثلَه ، وَجْهًا واحدًا ، وفيما زادَ الوَجْهانِ . ويَحْتَمِلُ فى المسْألةِ الأُولَى[1] وَجْهًا ثالثًا ، وهو أن يَسْتَأْنِفَ حقَّ العَقْدِ لكلِّ واحدةٍ منهما ، ولا يَحْتَسِبُ على المُسافِرَةِ بمُدَّةِ سفَرِها ، كما لا يحْتَسِبُ به عليها فيما عَدَا حَقِّ العَقْدِ . وهذا أقْرَبُ إلى الصَّوابِ مِن إسْقاطِ حقِّ العَقْدِ الواجبِ بالشَّرْعِ[2] بغيرِ مُسْقِطٍ .

الإنصاف

العَقْدِ فى قَسْمِ السَّفَرِ ، فإذا قَدِمَ ، بدَأ بالأُخْرَى فوَفَّاها حَقَّ العَقْدِ . هذا المذهبُ فيهما . قال فى « الفُروعِ » : فيَقْضِيه للأُخْرَى ، فى الأصحِّ ، بعدَ قُدومِه . قال

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « بالتبرع » .

المقنع

وَإِذَا طَلَّقَ إِحْدَى نِسَائِهِ فِى لَيْلَتِهَا أَثِمَ ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدُ ، قَضَى لَهَا لَيْلَتَهَا .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانت له امرأةٌ ، فتزَوَّجَ أُخْرَى ، وأرادَ السفرَ بهما جميعًا ، قَسَم للجديدةِ سَبْعًا إن كانتِ بِكْرًا ، وثلاثًا إن كانت ثَيِّبًا ، ثم يَقْسِمُ بعدَ ذلك بينَها وبينَ القديمةِ . وإن أرادَ السفرَ بإحْداهُما ، أقْرَعَ بينَهما ، فإن خَرَجَتْ قُرْعةُ الجديدةِ ، سافرَ بها معه ، ودخلَ حقُّ العَقْدِ [1]فى قَسْمِ السفرِ ؛ لأنَّه نوعُ قَسْمٍ . وإن وَقَعتِ القُرْعَةُ للأُخْرَى ، سافَر بها ، فإذا حَضَر ، قَضَى للجديدةِ حَقَّ العَقْدِ[1] ؛ لأنَّه سافرَ بعدَ وُجُوبِه عليه .

٣٣٧١ – مسألة : (وإن طَلَّقَ إحْدَى نِسائِه فى لَيْلَتِها ، أَثِمَ) لأنَّه فَوَّتَ حَقَّها الوَاجِبَ لها ، فإن عَادَتْ إليه برَجْعَةٍ أو نِكاحٍ ، قَضَى لها ؛ لأنَّه قَدَر على إيفاءِ حَقِّها ، فَلَزِمَه ، كالمُعْسِرِ إذا أيْسَرَ بِالدَّيْنِ .

الإنصاف

فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأصحُّ . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يقْضِى للأُخْرَى شيئًا إذا قَدِمَ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقيل : لا يحْتَسِبُ على المُسافِرَةِ معه بمُدَّةِ سفَرِها ، فيُوَفِّيها إذا قَدِمَ . قال الشَّارِحُ : وهذا أقْرَبُ للصَّوابِ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : وإذا طلَّق إحدَى نِسائِه فى لَيْلَتِها أثِمَ ، فإن تَزَوَّجَها بعدُ ، قَضَى لها لَيْلَتَها . أنَّه يقْضِى لها لَيْلَتَها ولو كان قد تزَوَّجَ غيرَها بعدَ طَلاقِها . وهو

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَلَهُ أَنْ يَخْرُجَ فِى نَهَارِ لَيْلِ الْقَسْمِ لِمَعَاشِهِ [٢٢٠ظ] وَقَضَاءِ حُقُوقِ النَّاسِ .

فَصْلٌ فِى النُّشُوزِ : وَهُوَ مَعْصِيَتُهَا إِيَّاهُ فِيمَا يَجِبُ عَلَيْهَا ،

الشرح الكبير

٣٣٧٢ – مسألة : (وله أن يَخْرُجَ فى نهارِ لَيْلِ الْقَسْمِ لمَعاشِه وَقَضاءِ حُقُوقِ النَّاسِ) لقولِه تعالى : ﴿ وَجَعَلْنَا ٱلَّيْلَ لِبَاسًا * وَجَعَلْنَا ٱلنَّهَارَ مَعَاشًا ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَمِن رَّحْمَتِهِ جَعَلَ لَكُمُ ٱلَّيْلَ وَٱلنَّهَارَ لِتَسْكُنُواْ فِيهِ وَلِتَبْتَغُواْ مِن فَضْلِهِ ﴾[2] . أى لتَسْكُنوا فى اللَّيْلِ ، ولِتَبْتَغُوا مِن فَضْلِه فى النَّهارِ .

وحُكْمُ السَّبْعَةِ والثَّلاثةِ التى يُقيمُها عندَ المَزْفُوفةِ حُكْمُ سائرِ القَسْمِ ، فيما ذكَرْنا ، فإن تعَذَّرَ عليه المُقامُ عندَها ليلًا ؛ لشُغْلٍ أو حَبْسٍ ، أو تَرَك ذلك لغيرِ عُذْرٍ ، قَضاهُ لها . وله الخُروجُ إلى صلاةِ الجماعةِ ، فإنَّ النَّبِىَّ ﷺ لم يَكُنْ[3] يَتْرُكُ الجماعَةَ لذلك ، ويَخْرُجُ لِما لا بُدَّ له منه ، فإن أطالَ ، قَضاهُ ، ولا يقْضِى اليَسِيرَ .

فصْلٌ فى النُّشُوزِ : (وهو معْصِيَتُها إيَّاه فيما يَجِبُ عليها) مِن طاعَتِه ،

الإنصاف

صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو أبان المَظْلومَةَ ، ثم نكَحَها وقد نكَحَ جَدِيداتٍ ، تعَذَّرَ القَضاءُ . كما تقدَّم .

قوله : فَصْلٌ فى النُّشُوزِ ؛ وهو مَعْصِيَتُها إياهُ فى ما يَجِبُ عليها ، وإذا ظهَر منها

---

(١) سورة النبأ ١٠ ، ١١ .

(٢) سورة القصص ٧٣ .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا ظَهَرَ مِنْهَا أَمَارَاتُ النُّشُوزِ ، بِأَنْ لَا تُجِيبَهُ إِلَى الِاسْتِمْتَاعِ ، أَوْ تُجِيبَهُ مُتَبَرِّمَةً مُتَكَرِّهَةً ، وَعَظَهَا ، فَإِنْ أَصَرَّتْ ، هَجَرَهَا فِي الْمَضْجَعِ مَا شَاءَ ، وَفِي الْكَلَامِ فِيمَا دُونَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ، فَإِنْ أَصَرَّتْ ، فَلَهُ أَنْ يَضْرِبَهَا ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ .

الشرح الكبير

مأخوذٌ مِنَ النَّشَزِ ، وهو الارْتِفاعُ ، فكأنَّها ارْتفعَتْ وتعالت عمَّا وَجَب عليها مِن طاعَتِه .

٣٣٧٣ – مسألة : (فمتى ظَهَرَتْ منها أماراتُ النُّشُوزِ ، بأن لا تُجِيبَه إلى الاسْتِمْتاعِ ، أو تُجِيبَه مُتَبَرِّمَةً مُتَكَرِّهَةً ، وَعَظَها ، فإن أصَرَّتْ ، هَجَرها فى المَضْجَعِ ما شاء ، وفى الْكلامِ ما دونَ ثَلاثَةِ أيَّامٍ ، فإن أصَرَّتْ ، فله أن يَضْرِبَها ضَرْبًا غيرَ مُبَرِّحٍ) متى ظَهرت مِنَ المرأةِ أماراتُ النُّشوزِ ، مثلَ أن تَتَثاقَلَ وتُدافِعَ إذا دَعاها ، ولا تصيرَ إليه إلَّا بتَكَرُّهٍ وَدَمْدَمَةٍ[1] ، فإنَّه [٦/٢٠٨و] يَعِظُها ، فيُخَوِّفُها اللهَ سبحانه ، ويَذْكُرُ ما أوْجبَ اللهُ له عليها مِن الحقِّ والطَّاعةِ ، وما يَلْحَقُها مِن الإثْمِ بالمُخالَفَةِ

الإنصاف

أمارَاتُ النُّشُوزِ ، بأنْ لا تُجِيبَه إلى الاسْتِمْتاع ، أو تُجِيبَه مُتَبَرِّمَةً مُتَكَرِّهَةً ، وعَظَها . بلا نِزاعٍ فى ذلك .

قوله : فَإِنْ أَصَرَّتْ ، هَجَرها فى المَضْجَعِ ما شاءَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، [٣/٥٨ظ] و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الغُنْيَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، بأنَّه لا يهْجُرُها فى المَضْجَعِ إلَّا ثَلاثةَ أيَّامٍ .

---

(١) أى : وغضبٍ .

الشرح الكبير

والمَعْصِيَةِ ، وما يَسْقُطُ بذلك مِن النَّفَقةِ والكُسْوَةِ ، وما يُباحُ له مِن هَجْرِها وضَرْبِها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ﴾[1] . فإن أظْهَرتِ النُّشوزَ ، وهو أن تَعْصِيَه ، وتَمْتَنِعَ مِن فِراشِه ، أو تَخْرُجَ مِن مَنْزِلِه بغيرِ إذْنِه ، فله أن يهْجُرَها فى المضْجَعِ ما شاءَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِى ٱلْمَضَاجِعِ ﴾[1] . قال ابنُ عبَّاسٍ : لا تُضاجِعْها فى فِراشِكَ[2] . فأمَّا الهِجْرانُ فى الكلامِ ، فلا يجوزُ أكثرَ مِن ثلاثةِ أيَّامٍ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أن يَهْجُرَ أخاه فوقَ ثَلاثَةِ أيَّامٍ »[3] . وظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ، أنَّه ليس له ضَرْبُها فى النُّشوزِ فى أوَّلِ مَرَّةٍ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ : إن عَصَتِ المرأةُ زَوْجَها ، فله ضَرْبُها ضَرْبًا غيرَ مُبَرِّحٍ . فظاهرُ هذا إباحَةُ ضَرْبِها [4]أوَّلَ مرَّةٍ[4] ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱضْرِبُوهُنَّ ﴾ . ولأنَّها صَرَّحَتْ

الإنصاف

قوله : وفى الكلامِ فى ما دُونَ ثَلاثةِ أيَّامٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الواضِحِ » : يهْجُرُها فى الفِراشِ ، فإنْ أضافَ إليه الهَجْرَ فى الكلامِ ودُخولِه وخُروجِه عليها ، جازَ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : فإنْ أصَرَّتْ ، فله أنْ يَضْرِبَها ضَرْبًا غيرَ مُبَرِّحٍ . أنَّه لا

---

(١) سورة النساء ٣٤ .

(٢) أخرجه ابن أبى حاتم ، عن ابن عباس . انظر : الدر المنثور ٢/١٥٥ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب السلام للمعرفة وغير المعرفة ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٨/٦٥ . ومسلم ، فى : باب تحريم الهجر فوق ثلاث بلا عذر شرعى ، من كتاب البر . صحيح مسلم ٤/١٩٨٤ . وأبو داود ، فى : باب من يهجر أخاه المسلم ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٧٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الهجر للمسلم ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٨/١١٨ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

بالمنْعِ فكان له ضَرْبُها ، كما لو أصَرَّتْ ، ولأنَّ عُقوباتِ المعاصى لا تَخْتَلِفُ بالتَّكْرارِ وعدَمِه ، كالحُدودِ . ووَجْهُ قولِ الْخِرَقِىِّ ، أنَّ المقْصودَ زَجْرُها عن المعْصِيَةِ فى المُسْتَقْبَلِ ، وما هذا سَبيلُه يُبْدأُ فيه بالأسْهَلِ فالأسْهَلِ ، كمَنْ هُجِمَ مَنْزِلُه فأرادَ إخْراجَه . وأمَّا قولُه : ﴿ وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ ﴾ . الآية . ففيها إضْمارٌ تَقْديرُه : واللَّاتى تخافُون نُشوزَهُنَّ فعِظُوهنَّ ، فإن نَشَزْنَ فاهْجُروهُنَّ فى المَضاجِعِ ، فإن أصْرَرْنَ فاضْرِبُوهُنَّ ، كما قال سبحانه : ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[1] . والذى يَدُلُّ على هذا أنَّه رَتَّبَ هذه العُقوباتِ على خَوْفِ النُّشوزِ ، ولا خِلافَ أنَّه لا يَضْرِبُها لخَوْفِ النُّشوزِ قبلَ إظْهارِه . وللشافعىِّ قَوْلانِ كهذَيْنِ . فإذا لم تَرْتَدِعْ بالهجْرِ والوَعْظِ ، فله ضَرْبُها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱضْرِبُوهُنَّ ﴾ . وقال النَّبِىُّ ﷺ : « إنَّ لكُمْ عَلَيْهِنَّ أن لا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أحَدًا تَكْرَهُونَه ، فإن فَعَلْنَ فاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ » . رواه مسلمٌ[2] . ومعنى « غيرَ مُبَرِّحٍ » . أى ليس

الإنصاف

يَمْلِكُ ضَرْبَها إلَّا بعدَ هَجْرِها فى الفِراشِ ، وتَرْكِها مِنَ الكلامِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، له ضَرْبُها أوَّلًا ، يعْنِى مِن حينِ نُشوزِها . قال الزَّرْكَشِىُّ : تَقْديرُ الآيَةِ الكريمةِ ، عندَ أبى محمدٍ على الأوَّلِ : ﴿ وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ﴾ . فإنْ نشَزْنَ ، فاهْجُروهُنَّ . فإنْ

---

(١) سورة المائدة ٣٣ .

(٢) تقدم تخريجه من حديث جابر الطويل فى ٨/٣٦٣ . ويضاف إليه فيما يخص هذا اللفظ : وأخرجه الترمذى ، =

الشرح الكبير

بالشَّديدِ . قال الخَلالُ : سألْتُ أحمدَ بنَ يحيى ثَعْلبًا[1] عن قولِه : « ضَرْبًا غيرَ مُبَرِّحٍ » . قال : غير شديدٍ . وعليه أن يَجْتَنِبَ الوَجْهَ والمواضِعَ المَخُوفَةَ ؛ لأنَّ المقْصودَ التَّأْديبُ لا الإتْلافُ . وقد روَى أبو داودَ[2] ، عن حَكِيمِ بنِ مُعاوِيةَ القُشَيْرِىِّ ، عن أبيه ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، ما حقُّ زَوْجَةِ أحَدِنا عليه ؟ قال : « أنْ تُطْعِمَها إذا طَعِمْتَ ، وتَكْسُوَها إذا اكْتَسَيْتَ ، ولَا تُقَبِّحْ ، ولَا تَهْجُرْ إلَّا فِى الْبَيْتِ » . ورَوَى عبدُ اللهِ بنُ [٦/٢٠٨ظ] زَمْعَةَ ، عن النَّبِىِّ ﷺ ، قال : « لا يَجْلِدُ أحَدُكُمُ امْرَأتَه جَلْدَ العبدِ ، ثم يُضاجعُها فى آخِرِ اليومِ »[3] . ولا يَزِيدُ فى ضَرْبِها على عشَرَةِ

الإنصاف

أصْرَرْنَ ، فاضْرِبُوهُنَّ . وفيه تَعَسُّفٌ . قال : ومُقْتَضَى كلامِ أبِى البَرَكاتِ ، وأبِى الخَطَّابِ ، أنَّ الوَعْظَ والهِجْرانَ والضَّرْبَ ، على ظُهورِ أمَاراتِ النُّشُوزِ ، على جِهةِ

= فى : باب ما جاء فى حق المرأة على زوجها ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٥/١١١ . وابن ماجه ، فى : باب حق المرأة على الزوج ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٥٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٧٣ .

(١) سقط من : م . وهو أحمد بن يحيى بن يزيد الشيبانى أبو العباس ثعلب ، العلامة المحدث ، إمام النحو ، صاحب الفصيح والتصانيف ، كان ثقة حجة ، دينا صالحا ، مشهورًا بالحفظ ، مات فى جمادى الأولى سنة إحدى وتسعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٤/٥ - ٧ .

(٢) فى : باب فى حق المرأة على زوجها ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٤ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب حق المرأة على الزوج ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٥٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٤٧ ، ٥/٣ ، ٥ . وصححه فى : الإرواء ٧/٩٨ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ما يكره من ضرب النساء ، وقوله : واضربوهن ضربا غير مبرح ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧ / ٤٢ . ومسلم ، فى : باب النار يدخلها الجبارون والجنة يدخلها الضعفاء ، من كتاب الجنة . صحيح مسلم ٤ / ٢١٩١ . والترمذى ، فى : باب ومن سورة الشمس وضحاها ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢ / ٢٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب ضرب النساء ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١ / ٦٣٨ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن ضرب النساء ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢ / ١٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤ / ١٧ .

الشرح الكبير

أسْواطٍ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا يَجْلِدُ أحَدٌ فَوْقَ عَشَرَةِ أَسْوَاطٍ ، إلَّا فِى حَدٍّ مِن حُدودِ اللهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

الإنصاف

التَّرْتِيبِ . قال المَجْدُ : إذا بانَتْ أماراتُه ، زجَرَها بالقَوْلِ ، ثم هجَرَها فى المَضْجَعِ والكَلامِ دُونَ ثلاثٍ ، ثم يضْرِبُ غيرَ مُبَرِّحٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ الآيَةِ ، والواوُ وَقَعَتْ للتَّرْتِيبِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : فلَه أنْ يَضْرِبَها ضَرْبًا غيرَ مُبَرِّحٍ . قال الأصحابُ : عَشَرَةً فأقَلَّ . قال فى « الانْتِصارِ » : وضَرْبُها حسَنَةٌ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا يَنْبَغِى سُؤالُه لِمَ ضرَبَها ؟ [2]ولا يتْرُكُه عن الصَّبِىِّ لإصْلاحِه له ، فى القَوْلِ الأوَّلِ . وقِياسُهما ، العَبْدُ ، والدَّابَّةُ ، والرَّعِيَّةُ ، والمُتَعَلِّمُ ، فيما يظْهَرُ[2] . قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : الأوْلَى تَرْكُ السُّؤالِ ، إبْقاءً للمَوَدَّةِ ، [3]والأوْلَى أنْ يَتْرُكَه عن الصَّبِىِّ لإصْلاحِه . انتهى . فالضَّمِيرُ فى « ترْكِه » عائدٌ إلى الضَّرْبِ فى كلامِه السَّابقِ ، ويدُلُّ عليه قوْلُه بعدَه فيه : والأوْلَى أنْ يَتْرُكَه عن الصَّبِىِّ . وقد جعَله بعضُهم عائدًا إلى السُّؤالِ عن سبَبِ الضَّرْبِ . وهو بعيدٌ . والموقعُ له فى ذلك ذِكْرُ « الفُروعِ » فيه لكَلامِ « التَّرْغيبِ » وغيرِه . عَقِبَ قوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : ولا يَنْبَغِى سُؤالُه لِمَ ضرَبَها[3] ؟ . الثَّانيةُ ، لا يَمْلِكُ الزَّوْجُ تعْزِيرَها فى حقِّ اللهِ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كم التعزير والأدب ، من كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة . صحيح البخارى ٢١٥/٨ . ومسلم ، فى : باب قدر أسواط التعزير ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣٣٢/٣ ، ١٣٣٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التعزير ، من كتاب الحدود ، سنن أبى داود ٤٧٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التعزير ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٤٩/٦ ، ٢٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب التعزير ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٦٧/٢ . والدارمى ، فى : باب التعزير فى الذنوب ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٦/٢ .

(٢ - ٢) زيادة من : ا .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : وله تأْدِيبُها على تَرْكِ فَرائضِ اللهِ تعالى . [1]وسَأَل إِسْماعِيلُ ابنُ سَعِيدٍ أحمدَ عمَّا يَجوزُ ضَرْبُ المرْأةِ عليه ، قال : على فَرائضِ اللهِ[1] . وقال فى الرَّجُلِ له امرأةٌ لا تُصَلِّى : يضْرِبُها ضَرْبًا رَفِيقًا غيرَ مُبَرِّحٍ . وقال علىٌّ فى[2] تفْسيرِ قولِه تعالى : ﴿ قُوٓاْ أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا ﴾[3] . قال : عَلِّمُوهُم أدِّبُوهم[4] . ورَوَى الخَلَّالُ ، بإِسْنادِه ، عن جابرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « رَحِمَ اللهُ عَبْدًا عَلَّقَ فى بَيْتِهِ سَوْطًا يُؤَدِّبُ أَهْلَهُ »[5] . فإن لم تُصَلِّ ، فقد قال أحمدُ : أخْشَى أن لا يَحِلَّ للرَّجُلِ أن يُقِيمَ مع امرأةٍ

الإنصاف

تعالَى . قدَّمه فى « الفُروعِ » . نقَل مُهَنَّا ، هل يضْرِبُها على تَرْكِ زَكاةٍ ؟ قال : لا أَدْرِى . قال فى « الفُروعِ » : وفيه ضَعْفٌ ؛ لأنَّه نُقِلَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يضْرِبُها على فَرائضِ اللهِ . قالَه فى « الانْتِصارِ » . وذكَر غيرُه يَمْلِكُه . قلتُ : قطَع فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما بجَوازِ تأْدِيبِها على تَرْكِ الفَرائضِ ، فقالَا : له تأْدِيبُها على تَرْكِ فَرائضِ اللهِ . وسأَلَ إسْماعِيلُ بنُ سعيدٍ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، عمّا يجوزُ ضَرْبُ المَرْأَةِ عليه ؟ قال : على فَرائضِ اللهِ . وقال ، فى الرَّجُلِ له امْرَأَةٌ لا تُصَلِّى : يضْرِبُها ضَرْبًا رَفِيقًا غيرَ مُبَرِّحٍ . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : أخْشَى أنْ لا يحِلَّ للرَّجُلِ أنْ يُقِيمَ مع امْرأَةٍ لا تُصَلِّى ، ولا تغْتَسِلُ مِن الجَنابَةِ ، ولا تتَعَلَّمُ القُرْآنَ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة التحريم ٦ .

(٤) أخرجه ابن جرير فى : تفسيره ١٦٥/٢٨ .

(٥) أخرجه ابن عدى فى : الكامل ١٦٤٢/٤ .

الشرح الكبير

لا تُصَلِّى ، ولا تَغْتَسِلُ مِن الجَنابَةِ ، ولا تتعَلَّمُ القرآنَ . قال أحمدُ ، فى الرَّجُلِ يَضْرِبُ امْرأتَه : لا يَنْبَغِى لأحَدٍ أن يَسْأَلَه ولا أبوها ، لِمَ ضَرَبْتَها ؟ والأصْلُ فى هذا ما روَى الأشْعَثُ ، عن عمرَ ، أنَّه قال : يا أشْعَثُ ، احْفَظْ عنِّى شيئًا سَمِعْتُه مِن رسولِ اللهِ ﷺ : « لا تَسْأَلَنَّ رَجُلًا فيما ضَرَبَ امْرَأتَه » . رواه أبو داودَ[1] . لأنَّه قد يَضْرِبُها لأجلِ الفِراشِ ، فإن أخْبَرَ بذلك اسْتَحْيا ، وإن أخْبرَ بغيرِه كَذَب .

فصل : وإن خافَتِ المرأةُ نُشوزَ زَوْجِها وإعْراضَه عنها ، لرَغْبَتِه عنها ، لمَرَضٍ بها ، أو كِبَرٍ ، أو دَمامَةٍ ، فلا بأْسَ أن تضَعَ عنه بعضَ حُقُوقِها تَسْتَرْضِيه بذلك ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَإِنِ ٱمْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يُصْلِحَا[2] بَيْنَهُمَا صُلْحًا ﴾[3] . ورَوَى البُخارِىُّ[4] ، عن عائشةَ : ﴿ وَإِنِ ٱمْرَأَةٌ خافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا ﴾ . قالت : هى المرأةُ تكونُ عندَ الرَّجُلِ ، لا يَسْتَكْثِرُ منها ، فيُرِيدُ طَلاقَها ، ويتزَوَّجُ عليها ، تقولُ له : أمْسِكْنِى ولا تُطَلِّقْنِى ، ثم تزَوَّجْ غيرِى ، فأنتَ فى حِلٍّ مِنَ النفقَةِ علىَّ ، والقِسْمَةِ لى . وعن عائشةَ ، أنَّ

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى ضرب النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٩٥/١ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ضرب النساء ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٣٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠/١ . وضعفه فى : الإرواء ٩٨/٧ ، ٩٩ .
(٢) فى م : ﴿ يُصْلِحَا ﴾ . وهى قراءة عاصم وحمزة والكسائى ، وما فى الأصل قراءة ابن كثير ونافع وابن عامر وأبى عمرو . انظر : السبعة فى القراءات ، لابن مجاهد ٢٣٨ . وما فى الأصل موافق لرواية البخارى .
(٣) سورة النساء ١٢٨ .
(٤) فى : باب ﴿ وإن امرأة خافت من بعلها نشوزًا أو إعراضًا ﴾ من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٤٢/٧ .

المقنع

فَإِنِ ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ ظُلْمَ صَاحِبِهِ لَهُ ، أَسْكَنَهُمَا الْحَاكِمُ إِلَى جَانِبِ ثِقَةٍ ، يُشْرِفُ عَلَيْهِمَا ، وَيُلْزِمُهُمَا الْإِنْصَافَ ، .....

الشرح الكبير

سَوْدَةَ بنتَ زَمْعةَ ، حينَ أَسَنَّتْ ، وفَرِقَتْ أن يُفارِقَها رسولُ اللهِ ﷺ ، قالتْ : يا رسولَ اللهِ ، يَوْمِى لعائشةَ . فقَبِلَ ذلكَ[1] رسولُ اللهِ ﷺ منها . قالت : ففى ذلك أنْزلَ اللهُ جلَّ ثناؤه وفى أشْباهِها أُراه قال : ﴿ وَإِنِ ٱمْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا ﴾ . رواه أبو داودَ[2] . ومتى صَالَحَتْ على تَرْكِ شيءٍ مِن قَسْمِها أو نفَقَتِها أو على ذلك كلِّه ، جازَ . فإن رَجَعتْ ، فلها ذلك . قال أحمدُ ، فى الرَّجُلِ يَغِيبُ على امْرأتِه ، فيَقُولُ لها : إن رَضِيتِ على هذا ، وإلَّا فأنتِ أعلمُ . فتقولُ : قد رَضِيتُ : فهو جائزٌ ، فإن شاءَتْ رجعَتْ .

٣٣٧٤ – مسألة : (فَإِنِ ادَّعَى كُلُّ واحدٍ مِنْهما ظُلْمَ صاحبِه [٦/٢٠٩و] لَهُ ، أَسْكَنَهُما الْحَاكِمُ إلى جانِبِ ثِقَةٍ ، يُشْرِفُ عليهما ، ويُلْزِمُهُما الإِنْصَافَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الزَّوْجَيْنِ إذا وقعَ بينَهما شِقاقٌ ، نَظَرَ الحاكمُ ، فإن كان مِن المرأةِ ، فهو نُشُوزٌ ، وقد ذكَرْناه ، وإن بانَ أنَّه مِن الرَّجُلِ ، أَسْكَنَهُما إلى جانبِ ثِقَةٍ ، يَمْنَعُه مِن الإِضْرَارِ بها ، والتَّعَدِّى

الإنصاف

قوله : فإنِ ادَّعَى كلُّ واحِدٍ ظُلْمَ صاحِبِه له ، أَسْكَنَهما الحاكِمُ إلى جانِبِ ثِقَةٍ ، يُشْرِفُ عليهما ، ويُلْزِمُهما الإنْصافَ . قال فى « التَّرْغِيبِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » : يَكْشِفُ عنهما كما يَكْشِفُ عن عَدالَةٍ وإفْلاسٍ ، مِن خِبْرَةٍ باطِنَةٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٢ .

المقنع

فَإِنْ خَرَجَا إِلَى الشِّقَاقِ وَالْعَدَاوَةِ ، بَعَثَ الْحَاكِمُ حَكَمَيْنِ حُرَّيْنِ مُسْلِمَيْنِ عَدْلَيْنِ - وَالْأَوْلَى أَنْ يَكُونَا مِنْ أَهْلِهِمَا - بِرِضَاهُمَا

الشرح الكبير

عليها . وكذلك إن بانَ مِن كلِّ واحدٍ منهما (١تَعَدٍّ ، أوِ ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما١) أنَّ الآخرَ ظَلَمَه ، أسْكَنَهما إلى جانبِ مَن يُشْرِفُ عليهما ويُلْزِمُهما الإنْصافَ ؛ لأنَّ ذلك طريقٌ إلى(٢) الإنْصافِ ، فتَعَيَّن فِعْلُه ، كالحُكْمِ بالحقِّ .

٣٣٧٥ - مسألة : (فإن خَرَجا إلى الشِّقاقِ والْعَداوَةِ ، بَعَث الْحَاكِمُ حَكَمَيْنِ حُرَّيْنِ مُسْلِمَيْنِ عَدْلَيْنِ - والأَوْلَى أن يكونَا مِن

الإنصاف

انتهى . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، أنَّ الإسْكانَ إلى جانبِ ثِقَةٍ قبلَ بَعْثِ الحَكَمَيْن ، كما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ، وقطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغَيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ولم يذْكُرْه الخِرَقِىُّ ، والقُدَماءُ . ومُقْتَضَى كلامِهم أنَّه إذا وَقَعَتِ العَداوَةُ ، وخِيفَ الشِّقاقُ ، بُعِثَ الحَكَمان مِن غيرِ إسْكانٍ إلى جانبِ ثِقَةٍ .

قوله : فإنْ خَرَجا إلى الشِّقاقِ والعَداوَةِ ، بعَث الحاكِمُ حَكَمَيْن حُرَّيْن مُسْلِمَيْن عَدْلَيْن . ويكُونان مُكَلَّفَيْن . اشْتِراطُ الإسْلامِ والعَدالَةِ فى الحَكَمَيْن مُتَّفَقٌ عليه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَتَوْكِيلِهِمَا ، فَيَكْشِفَانِ عَنْ حَالِهِمَا ، وَيَفْعَلَانِ مَا يَرَيَانِهِ مِنْ جَمْعٍ بَيْنَهُمَا ، أَوْ تَفْرِيقٍ بِطَلَاقٍ أَوْ خُلْعٍ ، .....

الشرح الكبير

أهْلِهما) للآيةِ (بتَوْكِيلِهما ورِضاهُما ، فيَكْشِفان عن حالِهما ، ويَفْعلانِ ما يَريانِه مِن جَمْعٍ بينَهما ، أو تَفْرِيقٍ بطَلاقٍ أو خُلْعٍ) فما فعلَا مِن ذلك لَزِمَهما . والأصْلُ فى ذلك قولُه سبحانَه : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ﴾[1] .

الإنصاف

وقطَع المُصَنِّفُ هنا باشْتِراطِ الحُرِّيَّةِ فيهما . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، اختارَه القاضى . قال فى « الرِّعايتَيْن » : حُرَّيْن على الأصحِّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقيل : لا تُشْتَرطُ الحُرِّيَّةُ . وهو ظاهِرُ « الهِدايَةِ »، و « البُلْغَةِ »، و « الوَجيزِ »، وجماعةٍ ؛ فإنَّهم لم يذْكُرُوه . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » : قال القاضى : ويُشْتَرطُ كوْنُهما حُرَّيْن . والأَوْلَى أنْ يُقالَ : إنْ كانا وَكِيلَيْن ، لم تُعْتَبرِ الحُرِّيَّةُ ، وإنْ كانا حَكَمَيْن اعْتُبِرَتْ . [2]وقدَّم الذى ذكرَه فى « المُغْنِى » ، أنَّه الأَوْلَى فى « الكافِى »[2] .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ كوْنُهما فَقِيهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) سورة النساء ٣٥ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنِ امْتَنَعَا مِنَ التَّوْكِيلِ لَمْ يُجْبَرَا . وَعَنْهُ ، أَنَّ الزَّوْجَ إِنْ وَكَّلَ فِى الطَّلَاقِ بِعِوَضٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَوَكَّلَتِ الْمَرْأَةُ فِى بَذْلِ الْعِوَضِ بِرِضَاهُمَا ، وَإِلَّا جَعَلَ الْحَاكِمُ إِلَيْهِمَا ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٣٣٧٦ – مسألة : (فإنِ امْتَنَعا مِن ذلك ، لم يُجْبَرا) عليه (وعنه ، أنَّ الزَّوْجَ إن وَكَّلَ فى الطَّلاقِ بعِوَضٍ ، أو وَكَّلَتِ المَرْأةُ فى بَذْلِ العِوَضِ ، وإلَّا جَعَل الحَاكِمُ إلَيْهما ذلك) اخْتلفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى الحَكَمَيْنِ ، ففى إحدَى الرِّوايتَيْنِ عنه ، أنَّهما وَكِيلانِ لهما ، ولا

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم ؛ لعدَمِ ذِكْرِه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . والوَجْهُ الثَّانِى ، يُشْتَرَطُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : يُشْتَرطُ أنْ يكونا عالِمَيْن بالجَمْعِ والتَّفْرِيقِ . انتهى . قلتُ : أمَّا اشْتِراطُ ذلك ، فيَنْبَغِى أنْ يكونَ بلا خِلافٍ فى المذهبِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال فى « الكافِى » : ومتى كانا حَكَمَيْن ، اشْتُرِطَ كوْنُهما فَقِيهَيْن ، وإنْ كانا وَكِيلَيْن ، جازَ أنْ يكونا عامِّيَّيْن . قلتُ : وفى الثَّانى ضَعْفٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، لا يُشْتَرطُ الاجْتِهادُ فيهما . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، اشْتِراطُ كَوْنِهما ذكَرَيْن ، بل هو كالصَّرِيحِ فى كلامِه . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وقد يُقالُ بجَوازِ كوْنِها أُنْثَى ، على الرِّوايةِ الثَّانيةِ .

قوله : فإنِ امْتَنَعا مِنَ التَّوْكِيلِ – يعْنِى الزَّوْجَيْن – لم يُجْبَرا . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الحَكَمَيْن وَكِيلان عن الزَّوْجَيْن[1] ، لا يُرْسَلان إلَّا برِضاهما

---

(١) فى ط : « الزوج » .

الشرح الكبير

يَمْلِكانِ التَّفْرِيقَ إلَّا بإذْنِهما . وهذا مذهبُ عَطاءٍ ، وأحدُ قَوْلَى الشافعيِّ . وحُكِيَ ذلك[1] عن الحسَنِ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّ البُضْعَ حَقُّه ، والمالَ حقُّها ، وهما رَشِيدانِ ، فلا يجوزُ لغيرِهما التَّصرُّفُ فيه إلَّا بوَكالَةٍ منهما ، أو وِلَايةٍ عليهما . والثانيةُ ، أنَّهما حاكِمانِ ، ولهما أن يَفْعَلا ما يَريانِ مِن جَمْعٍ وتَفْريقٍ ، بعِوَضٍ وغيرِ عِوَضٍ ، ولا يَحْتاجانِ إلى تَوْكيلِ الزَّوْجَيْنِ ولا رِضاهُمَا . رُوِىَ نحوُ ذلك عن عليٍّ ، وابنِ عبَّاسٍ ، وأبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرحمنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، ومالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ ﴾ . فسَمَّاهُما حَكَمَيْنِ ، ولم يَعْتَبِرْ رِضَا الزَّوْجَيْنِ ، ثم قال : ﴿ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا ﴾ . فخاطبَ الحَكَمَيْنِ بذلك . ورَوَى أبو بكرٍ ، بإسْنادِه ، عن عَبِيدَةَ السَّلْمَانِىِّ ، أنَّ رجلًا وامرأةً أتَيا عليًّا ، مع كلِّ واحدٍ منهما فِئَامٌ[2] مِنَ النَّاسِ ، فقال

الإنصاف

وتَوْكِيلِهما ، فإنِ امْتَنَعا مِنَ التَّوْكيلِ ، لم يُجْبَرَا عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ عندَ الأصحابِ ، حتى [٣/٥٩و] أنَّ القاضِىَ فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفَ أبا جَعْفَرٍ ، وابنَ البَنَّا ، لم يذْكُروا فيه خِلافًا ، ورَضِيَه أبو الخَطَّابِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : هذا أشْهَرُ . وقطَع به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « قياما » . وفئام من الناس : جماعة منهم .

الشرح الكبير

عليٌّ : ابْعَثُوا حَكَمًا مِن أهْلِه وحكمًا مِن أهْلِها . فبَعَثُوا حَكَمَيْنِ ، ثم قال عليٌّ للحَكَمَيْنِ : هل تَدْرِيانِ ما عليكُما مِنَ الحقِّ ؟ عليكُما مِن الحقِّ إن رَأَيْتُما أن تَجْمَعا جَمعْتُما ، وإن رأيْتُما أن تُفَرِّقا فَرَّقْتُما . فقالتِ المرأةُ : رَضِيتُ بكتابِ اللهِ عَلَيَّ ولِي . فقال الرَّجلُ : أمَّا الفُرْقَةُ فلا . فقال عليٌّ : كَذَبْتَ حتى تَرْضَى بما رَضِيَتْ به[1] . وهذا يدُلُّ على أنَّه أجْبَرَه على ذلك . ويُرْوَى أنَّ عَقِيلًا تزَوَّجَ فاطمةَ [٦/٢٠٩ظ] بنتَ عُتْبَةَ[2] فتَخاصَما ، فجمَعتْ ثِيابَها ، ومضَتْ إلى عثمانَ ، فبعثَ حَكَمًا مِن أهْلِه عبدَ اللهِ بنَ عبَّاسٍ ، وحَكَمًا مِن أهْلِها مُعاوِيةَ ، فقال ابنُ عبَّاسٍ : لأُفَرِّقَنَّ بينَهما . وقال معاويةُ : ما كُنْتُ لأُفَرِّقَ بينَ شَيْخَيْنِ[3] مِن بنى عَبْدِ مَنافٍ . فلمَّا بلَغا البابَ كانا قد أغْلَقَا البابَ واصْطَلَحا[4] . ولا يَمْتَنِعُ أن تَثْبُتَ الولايةُ على الرَّشيدِ عندَ امْتِناعِه مِن أداءِ الحقِّ ، كما يُقْضَى الدَّيْنُ عنه مِن مالِه إذا امْتَنَعَ ، ويُطَلِّقُ الحاكمُ على المُولِى إذا امْتَنَعَ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّ الزَّوْجَ إنْ وكَّلَ فى الطَّلاقِ بعِوَضٍ أو غيرِه ، ووكَّلَتِ المرْأةُ فى بذْلِ العِوَضِ برِضاهما ، وإلَّا جعَل الحَاكِمُ إليهما ذلك . فهذا يدُلُّ على أنَّهما حَكَمان يفعَلان مايرَيان[5] ؛ مِن جَمْعٍ ، أو تَفْرِيقٍ بعِوَضٍ ، أو غيرِه

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٥١٢ . والدارقطنى ، فى : سننه ٣/٢٩٥ .

(٢) فى م : « عقبة » .

(٣) فى م : « شخصين » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٥١٣ . وابن جرير فى تفسيره ٥/٧٤ ، ٧٥ .

(٥) فى ط : « يريدان » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يكونُ الحكَمانِ إلَّا عاقِلَيْنِ بالغَيْنِ عَدْلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ ؛ لأنَّ هذِه مِن شُروطِ العَدالةِ ، سَواءٌ قُلْنا : هما حَكَمانِ أو وَكيلانِ ؛ لأنَّ الوكيلَ إذا كان مُتَعَلِّقًا بنظَرِ الحاكمِ ، لم يَجُزْ أن يكونَ إلَّا عَدْلًا ، كما لو نُصِبَ وَكيلًا لصَبِيٍّ أو مُفْلِسٍ . ويكونان ذَكَرَيْنِ ؛ لأنَّه يَفْتَقِرُ إلى الرَّأْيِ والنَّظَرِ . قال القاضى : ويُشْتَرَطُ كوْنُهما حُرَّيْنِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ العبدَ عندَه لا تُقْبَلُ شَهادَتُه ، فتكونُ الحُرِّيَّةُ مِن شُروطِ العدالةِ . قال شيْخُنا[1] : والأَوْلَى أن يُقالَ : إنْ كانا وَكِيلَيْنِ ، لم تُعْتَبَرِ الحُرِّيَّةُ ؛ لأنَّ تَوْكِيلَ العبدِ جائزٌ ، وإن كانا حَكَمَيْنِ ، اعْتُبِرَتِ الحُرِّيَّةُ ؛ لأنَّ الحاكمَ لا يجوزُ أن يكونَ عبدًا . ويُعْتَبَرُ أن يكونا عالِمَيْنِ بالجَمْعِ والتَّفْرِيقِ ؛ لأنَّهما يتصَرَّفانِ فى ذلك ، فيُعْتَبَرُ عِلْمُهما به . والأَوْلَى أن يكُونا مِن أهْلِهما ؛ لأمرِ اللهِ تعالى بذلك ، ولأنَّهما أشْفَقُ وأعلمُ بالحالِ ، فإن كانا مِن غيرِ أهْلِهما ، جازَ ؛ لأنَّ القَرابةَ ليستْ شَرْطًا فى الحُكْمِ ولا الوَكالةِ ، فكان الأمْرُ بذلك إرْشادًا واسْتِحْبابًا . فإن قُلْنا : هما وَكيلانِ . فلا يَفْعلانِ شيئًا حتى يَأْذَنَ الرَّجُلُ لوَكيلِه فيما يراهُ مِن طَلاقٍ أو صُلْحٍ ، وتَأْذَنَ المرأةُ لوَكيلِها فى الخُلْعِ والصُّلْحِ على ما يَراهُ ، فإنِ امْتَنَعا مِن التَّوْكيلِ ، لم

الإنصاف

مِن غيرِ رِضا الزَّوْجَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ الآيَةِ الكَرِيمةِ[2] . انتهى . واخْتارَه ابنُ هُبَيْرَةَ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهما اللهُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قالَه فى « الفُروعِ » . وأَطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » .

(١) فى : المغنى ١٠/٢٦٥ .
(٢) سورة النساء ٣٥ .

المقنع

فَإِنْ غَابَ الزَّوْجَانِ أَوْ أَحَدُهُمَا ، لَمْ يَنْقَطِعْ نَظَرُ الْحَكَمَيْنِ عَلَى الرِّوَايَةِ الْأُولَى ، وَيَنْقَطِعُ عَلَى الثَّانِيَةِ . وَإِنْ جُنَّا انْقَطَعَ نَظَرُهُمَا عَلَى الْأُولَى ، وَلَمْ يَنْقَطِعْ عَلَى الثَّانِيَةِ .

الشرح الكبير

يُجْبَرا . وإن قُلْنا : إنَّهما حَكمانِ . فإنَّهما يُمْضِيانِ ما يَرَيَانِه مِن طلاقٍ وخُلْعٍ ، فيَنْفُذُ حُكْمُهما عليهما[1] ، رَضِيَاهُ أو أبَيَاهُ .

٣٣٧٧ – مسألة : (فإن غاب الزَّوْجانِ أو أحَدُهُما ، لم يَنْقَطِعْ نَظَرُ الْحَكَمَيْنِ ، على الرِّوايَةِ الْأُولَى ، ويَنْقَطِعُ على الثَّانِيَةِ . وإن جُنَّا ، انْقَطَعَ نَظَرُهُما ، على) الروايةِ (الْأُولَى ، ولَمْ يَنْقَطِعْ على الثَّانِيَةِ) إذا غابَ الزَّوْجانِ أو أحدُهما بعدَ بَعْثِ الحَكَمَيْنِ ، جازَ لهما إمْضاءُ رَأْيِهما إن قُلْنا : إنَّهما وَكيلانِ . لأنَّ الوَكالةَ لا تَبْطُلُ بالغَيْبَةِ . وإن قُلْنا : إنَّهما حاكِمان[2] . لم يَجُزْ لهما إمْضاءُ الحُكْمِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْنِ مَحْكومٌ له وعليه ، والقَضاءُ للغائبِ لا يَجوزُ ، إلَّا أن يكُونا قد وَكَّلاهُما ،

الإنصاف

تنبيه : لهذا الخِلافِ فَوائدُ ، ذكرَها المُصَنِّفُ وغيرُه ؛ منها ، لو غابَ الزَّوْجان أو أحَدُهما ، لم يَنْقَطِعْ نظَرُ الحَكَمَيْن ، على الرِّوايَةِ الأُولَى ، ويَنْقَطِعُ على الثَّانيةِ . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جُمْهورُ الأصحابِ . وقيل : لا يَنْقَطِعُ نظَرُهما أيضًا على الثَّانيةِ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . ومنها ، لو جُنَّا جميعًا أو أحَدُهما ، انْقَطَعَ نظَرُهما على الأُولَى ، ولم يَنْقَطِعْ على الثَّانيةِ ؛ لأنَّ الحاكِمَ يحْكُمُ على المَجْنونِ . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم المُصَنِّفُ فى

---

(١) فى م : « عليه » .

(٢) فى م : « حكمان » .

الشرح الكبير

فيفْعَلانِ ذلك بحُكْمِ التَّوْكيلِ ، لا بالحُكْمِ . وإن كان أحدُهما قد وَكَّلَ ، جازَ لوَكِيلِه فِعْلُ ما وَكَّلَه فيه مع غَيْبَتِه . وإن جُنَّ أحَدُهما ، بَطَل حُكْمُ وَكِيلِه ؛ لأنَّ الوَكالةَ تَبْطُلُ بجُنونِ المُوَكِّلِ . ولا تَبْطُلُ إذا قُلْنا : إنَّهما حاكِمانِ . لأنَّ الحاكمَ [٦/٢١٠و] يحْكُمُ على المجْنُونِ . وذكرَ شيْخُنا فى كتابِ « المُغْنِى »[1] أنَّه لا يجوزُ له الحكمُ أيضًا ؛ لأنَّ مِن شَرْطِ ذلك بقاءَ الشِّقاقِ وحُضورَ المُتَداعِيَيْنِ ، ولا يتَحَقَّقُ ذلك مع الجُنُونِ .

فصل : فإن شَرَطَ الحَكمانِ شَرْطًا ، أو شَرَطَه الزَّوْجانِ ، لم يَلْزَمْ ، مثلَ أن يَشْرِطا تَرْكَ بعضِ النَّفَقةِ والقَسْمِ ، لم يَلْزَمِ الوَفاءُ به ؛ لأنَّه إذا لم يَلْزَمْ بِرِضَا المُوَكِّلَيْنِ ، فبِرِضَا الوَكِيلَيْنِ أَوْلَى . فإن أبْرَأَ وَكِيلُ المرأةِ مِن الصَّداقِ أو دينٍ لها ، لم يَبْرَأِ الزَّوْجُ إلَّا فى الخُلْعِ . وإن أبْرَأَ وَكيلُ الزَّوْجِ مِن دَيْنٍ له ، أو مِن الرَّجُلِ ، [2]لم تَبْرَأِ[2] الزَّوْجَةُ ؛ لأنَّهما وكيلانِ فيما يتَعَلَّقُ بالإِصْلاحِ ، لا فى إسْقاطِ الحُقوقِ .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، بأنَّ نظَرَهما ينْقَطِعُ أيضًا على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّه لا يتَحقَّقُ معه بَقاءُ الشِّقاقِ ، وحُضُورُ المُدَّعِيَيْن[3] ، وهو شَرْطٌ .

فائدة : لا يصِحُّ الإبْراءُ مِنَ الحكَمَيْن إلَّا فى الخُلْعِ خاصَّةً ، مِن وَكيلِ المرْأةِ فقطْ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم .

---

(١) ١٠/٢٦٦ .

(٢ - ٢) فى م : « إن لم ترض » .

(٣) فى الأصل ، ط : « المتداعيين » .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٢٩٤٩ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 129 – 8

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثاني والعشرون

الخلع - الطلاق

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْخُلْعِ

وَإِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ مُبْغِضَةً لِلرَّجُلِ ، وَتَخْشَى أَنْ لَا تُقِيمَ حُدُودَ اللهِ فِي حَقِّهِ ، فَلَا بَأْسَ أَنْ تَفْتَدِيَ نَفْسَهَا مِنْهُ .

الشرح الكبير

كِتَابُ الخُلْعِ

٣٣٧٨ – مسألة : (وإذا كانتِ المرأةُ مُبْغِضَةً للرَّجُلِ ، وتَخْشَى أن لا تُقِيمَ حُدُودَ اللهِ فِي حَقِّهِ ، فلا بَأْسَ أن تَفْتَدِيَ نَفْسَها منه) وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا كرِهتْ زَوْجَها ، لخَلْقِه ، أو خُلُقِه ، أو دِينِه ، أو كِبَرِه ، أو ضَعْفِه ، أو نحوِ ذلك ، وخَشِيَتْ أن لا تُؤدِّيَ حقَّ اللهِ فى طاعتِه ، جازَ لها أن تُخالِعَه على عِوَضٍ تَفْتَدِى به نَفْسَها منه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِ ﴾[1] . ورُوِىَ أنَّ

الإنصاف

كِتَابُ الخُلْعِ

فائدة : قال فى « الكافِى » : معْنَى الخُلْعِ ؛ فِراقُ الزَّوْجِ امْرَأَتَه بعِوَضٍ . على المذهبِ ، وبغيرِه على اخْتِيارِ الخِرَقِىِّ ، [2]بألفاظٍ مَخْصُوصَةٍ[2] .

قوله : وإذا كانَتِ المَرْأَةُ مُبْغِضَةً للرَّجُلِ ، وتَخْشَى أنْ لا تُقِيمَ حُدُودَ اللهِ فى حقِّه ،

---

(١) سورة البقرة ٢٢٩ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

رسولَ اللهِ ﷺ خَرَجَ إلى الصُّبْحِ ، فَوجدَ حَبِيبَةَ بنتَ سَهْلٍ عندَ بابِه فى الغَلَسِ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « ما شَأْنُكِ ؟ » . قالت : لا أنا ولا ثابِتٌ . لزَوجِها[1] ، فلمَّا جاءَ ثابتٌ ، قال له رسولُ اللهِ ﷺ : « هذِه حَبِيبَةُ بِنْتُ سَهْلٍ ، [2]قدْ ذكَرَتْ[2] ما شاءَ اللهُ أن تَذْكُرَ » . وقالت حبيبةُ : يارسولَ اللهِ ، كلُّ ما أعْطانِى عندِى . فقال رسولُ اللهِ ﷺ لثابتِ ابنِ قَيْسٍ : « خُذْ مِنها » . فأخذَ منها ، وجلَسَتْ فى أهْلِها . وهذا حديثٌ صحيحٌ ، ثابتُ الإِسْنادِ ، روَاه الأئِمَّةُ مالكٌ وأحمدُ وغيرُهُما[3] ، وفى رِوايةٍ للبُخَارِىِّ[4] ، قال : جاءتِ امرأةُ ثابتِ بنِ قيسٍ إلى النَّبِىِّ ﷺ فقالت : يارسولَ اللهِ ، ما أنْقِمُ على ثابتٍ فى دينٍ ولا خُلُقٍ ، إلَّا أنِّى أخافُ الكُفْرَ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَتَرُدِّينَ عليه حَدِيقَتَهُ ؟ » . قالت :

الإنصاف

فلا بَأْسَ أنْ تَفْتَدِىَ نَفْسَها منه . فيُباحُ للزَّوْجَةِ ذلك والحالَةُ هذه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم الحَلْوانِىُّ بالاسْتِحْبابِ . وأمَّا الزَّوْجُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُسْتَحَبُّ له الإجابةُ إليه ، [5]وعليه الأصحابُ . واخْتَلفَ كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى وُجوبِ الإجابَةِ إليه[5] ، وألْزَمَ

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « فذكرت » .

(٣) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الخلع ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٦٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٣/٦ ، ٤٣٤ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الخلع ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥١٦/١ . والنسائى ، فى : باب ما جاء فى الخلع ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٣٨/٦ ، ١٣٩ . والدارمى ، فى : باب فى الخلع ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٣/٢ .

(٤) فى : باب الخلع وكيف الطلاق فيه ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٦٠/٧ ، ٦١ .

(٥ - ٥) سقط من : ط .

الشرح الكبير

نعم . فرَدَّتْ عليه ، وأمرَه ففارَقَها . وفى رِوايةٍ ، فقال له : « اقْبَلِ الحَدِيقَةَ وَطَلِّقْها تَطْلِيقَةً »[1] . ولأنَّ حاجتَها داعيةٌ إلى فُرْقَتِه ، ولا تَصِلُ إليها إلَّا ببَذْلِ العِوَضِ ، فأُبِيحَ لها ذلك ، كشِرَاءِ المتاعِ . وبهذا قال جميعُ الفُقَهاءِ بالشَّامِ والحِجازِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : لا نعلمُ أحدًا خالفَه ، إلَّا بكرَ[3] بنَ عبدِ اللهِ المُزَنِىَّ ، فإنَّه لم يُجِزْه ، وزَعَم أنَّ آيةَ الخُلْعِ مَنْسُوخَةٌ بقولِه سبحانه : ﴿ وَإِنْ [٦/٢١٠ظ] أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ ﴾[4] الآية . ورُوِىَ عن ابنِ سِيرِينَ وأبى قِلَابَةَ أنَّه لا يَحِلُّ الخُلْعُ حتى يَجِدَ على بَطْنِها رَجُلًا ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُواْ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾[5] . ولَنا ، الآيةُ التى تلوناها والخبرُ ، ولأنَّه قولُ عمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وغيرِهم مِنَ الصَّحابةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم فى عَصْرِهم مُخالِفٌ ، فيكونُ إجْماعًا ، ودَعْوَى النَّسْخِ لا تُسْمَعُ حتى يَثْبُتَ تعذُّرُ الجَمْعِ وأنَّ الآيةَ النَّاسخةَ مُتَأَخِّرَةٌ ، ولم يَثْبُتْ شىءٌ مِن ذلك . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُسَمَّى خُلْعًا ؛ لأنَّ المرأةَ تَنْخَلِعُ مِن لباسِ زَوْجِها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ ﴾[6] .

الإنصاف

به بعض حُكّامِ الشَّامِ المَقادِسَةِ الفُضَلاءِ .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : عِبارَةُ الخِرَقِىِّ ومَن تابعَه أَجْوَدُ

---

(١) عند البخارى ٦٠/٧ . والنسائى ١٣٩/٦ .

(٢) انظر : الاستذكار ١٧٥/١٧ ، والتمهيد ٣٧٥/٢٣ .

(٣) فى الأصل : « بكير » .

(٤) سورة النساء ٢٠ .

(٥) سورة النساء ١٩ .

(٦) سورة البقرة ١٨٧ .

الشرح الكبير

ويُسَمَّى افْتِداءً ؛ لأنَّها تَفْتَدِى نفْسَها بمالٍ[1] تَبْذُلُه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِ ﴾ .

فصل : ولا يَفْتَقِرُ الخُلْعُ إلى حاكمٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : يجوزُ الخُلْعُ دونَ السُّلطانِ . ورَوَى البُخارِىُّ[2] ذلك عن عمرَ وعثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال شُرَيْحٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأهلُ الرَّأْىِ . وعن الحسَنِ ، وابنِ سِيرِينَ : لا يَجوزُ إلَّا عندَ السُّلطانِ . ولَنا ، قولُ عمرَ وعثمانَ ، ولأنَّه مُعاوَضَةٌ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى السُّلطانِ ، كالبيعِ والنِّكاحِ ، ولأنَّه قَطْعُ عَقْدٍ بالتَّراضِى ، أَشْبَهَ الإقالةَ .

فصل : ولا بَأْسَ به فى الحَيْضِ والطُّهْرِ الذى أصابَها فيه[3] ؛ لأنَّ المنعَ مِنَ الطَّلاقِ فى الحَيْضِ مِن أجْلِ الضَّرَرِ الذى يَلْحَقُها بطُولِ العِدَّةِ ، والخُلْعُ لإزالةِ الضَّرَرِ الذى يلْحَقُها بسُوءِ العِشْرَةِ والمُقامِ مع مَن[4]

الإنصاف

مِن عِبارَةِ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ومَن تابعَه ؛ فإنَّ صاحِبَ « المُحَرَّرِ » وغيرَه قال : الخُلْعُ لسُوءِ عِشْرَةٍ بينَ الزَّوْجَيْن جائزٌ ؛ فإنَّ قوْلَهم : لسُوءِ عِشْرَةٍ بينَ الزَّوْجَيْن .

---

(١) فى م : « ما » .

(٢) أخرجه البخارى معلقًا بصيغة الجزم عن عمر ، فى : باب الخلع ...، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٦٠/٧ . ووصل أثر عمر ، عبد الرزاق ، فى : باب الخلع دون السلطان ، من كتاب الطلاق . المصنف ٤٩٤/٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الخلع يكون دون السلطان ، من كتاب الطلاق . المصنف ١١٦/٥ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى الخلع ، من كتاب الطلاق . سنن سعيد بن منصور ٣٣٦/١ .
والذى علقه البخارى فى الموضع السابق عن عثمان أنه أجاز الخلع دون عقاص رأسها . وما ورد عن عثمان من إجازة الخلع دون السلطان ، أخرجه البيهقى ، فى : باب الخلع عند غير سلطان ، من كتاب الخلع والطلاق . السنن الكبرى ٣١٦/٧ . وابن أبى شيبة فى الموضع السابق .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَتْهُ لِغَيْرِ ذَلِكَ ، كُرِهَ ، وَوَقَعَ الْخُلْعُ . وَعَنْهُ ، لَا يَجُوزُ .

الشرح الكبير

تَكْرَهُه وتُبْغِضُه ، وذلك أعْظَمُ مِن ضَرَرِ طُولِ العِدَّةِ ، فجازَ دَفْعُ أعْلاهما بأدْناهما ، ولذلك لم يسْألِ النَّبِىُّ ﷺ المُخْتَلِعَةَ عن حالِها ، ولأنَّ ضرَرَ تَطْويلِ العِدَّةِ عليها ، والخُلْعُ بسُؤالِها ، فيكونُ ذلك رِضًا منها به ، ودليلًا على رُجْحانِ مصْلَحَتِها فيه .

٣٣٧٩ – مسألة : (وإن خالَعَتْه لغيرِ ذلك ، كُرِهَ ، وَوَقَع الخُلْعُ . وعنه ، لا يجوزُ) أى إن خالَعَتْه مع اسْتِقامَةِ الحالِ ، كُرِهَ لها ذلك ، ويَصِحُّ الخُلْعُ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ ما يدُلُّ على تَحْرِيمِه ؛ فإنَّه قال : الخُلْعُ مثلُ حديثِ سَهْلَةَ ، تَكْرَهُ الرَّجُلَ فتُعْطِيه المَهْرَ ، فهذا الخُلْعُ . وهذا يدُلُّ على أنَّه لا يكونُ الخُلْعُ صحيحًا إلَّا فى هذه الحالِ . وهذا قولُ ابنِ المُنْذِرِ وداودَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : رُوِىَ معْنى ذلك عن ابنِ عبَّاسٍ وكثيرٍ مِن أهلِ العلمِ ؛ وذلك لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ﴾ . وهذا صَرِيحٌ فى التَّحْرِيمِ إذا لم يخافا ألَّا يُقيمَا حُدودَ [٦/٢١١و] اللهِ ، ثم قال : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِ ﴾ . فدَلَّ بمفْهُومِه

الإنصاف

فيه نَظَرٌ ؛ فإنَّ النُّشوزَ قد يكونُ مِنَ الرَّجُلِ ، فتَحْتاجُ هى أنْ تُقابِلَه . انتهى . وعِبارَةُ المُصَنِّفِ قرِيبَةٌ مِن عِبارَةِ الخِرَقِىِّ ، فإنَّ الخِرَقِىَّ ، قال : وإذا كانتِ المرْأةُ مُبْغِضَةً للرَّجُلِ ، وتَكْرَهُ أنْ تَمْنَعَه ما تكونُ عاصِيَةً بمَنْعِه ، فلا بأْسَ أنْ تفْتَدِىَ نفْسَها منه .

قوله : فإنْ خالَعَتْه لغيرِ ذلك ، كُرِهَ ووَقَع . يعْنِى ، إذا خالَعَتْه مع اسْتِقامَةِ الحالِ .

الشرح الكبير

على أنَّ الجُناحَ لاحِقٌ بهما (١إذا افتدت به١) مِن غيرِ خوفٍ ، ثم غَلَّظَ بالوعيدِ ، فقال : ﴿ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴾ . ورَوَى ثَوْبانُ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أيُّما امْرَأةٍ سَأَلَتْ زَوْجَها الطَّلاقَ مِن غيرِ ما بَأْسٍ ، فحرامٌ عليها رائِحَةُ الْجَنَّةِ » . رواه أبو داود[٢] . وعن أبى هريرةَ عن النَّبىِّ ﷺ قال : « الْمُخْتَلِعاتُ والمتَبَرِّجاتُ[٣] هُنَّ المُنافِقاتُ » . رواه أبو حفصٍ ، وأحمدُ فى « المُسْنَدِ »[٤] ، وذكَرَه مُحْتَجًّا به . وهذا يدلُّ على تحْريمِ المُخالعَةِ

الإنصاف

وهذا المذهبُ ، وعليه الجُمْهورُ ، قال الزَّرْكَشِىُّ : والمذهبُ المَنْصوصُ المَشْهورُ المَعْروفُ – حتى إنَّ أبا محمدٍ حَكاه عن الأصحابِ – وُقوعُ الخُلْعِ مع الكَراهَةِ ، (٥كالطَّلاقِ أو بلا عِوَضٍ٥) . انتهى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال : هو المذهبُ . وعنه ، لايجوزُ ولا يصِحُّ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . واخْتارَه أبو عَبْدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ ،

(١ – ١) فى م : « فيما افتدت » .

(٢) فى : باب فى الخلع ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٦ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المختلعات ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٦٢ ، ١٦٣ . وابن ماجه ، فى : باب كراهية الخلع للمرأة ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٢ . والدارمى ، فى : باب النهى عن أن تسأل المرأة زوجها طلاقها ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٨٣ . وصححه فى الإرواء ٧/١٠٠ .

(٣) فى الأصل : « المتبرعات » .

(٤) ٢/٤١٤ ، بلفظ « المنتزعات » . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المختلعات ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٦٢ . والنسائى ، فى : باب ما جاء فى الخلع ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٣٨ .

(٥ – ٥) زيادة من : ش .

المقنع

فَأَمَّا إِنْ عَضَلَهَا لِتَفْتَدِىَ نَفْسَهَا مِنْهُ ، فَفَعَلَتْ ، فَالْخُلْعُ بَاطِلٌ ، وَالْعِوَضُ مَرْدُودٌ ، وَالزَّوْجِيَّةُ بِحَالِهَا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ طَلَاقًا ، فَيَكُونُ

الشرح الكبير

لغيرِ حاجةٍ ، ولأنَّه إضْرارٌ [1]بها وبزَوْجِها ، وإزالةٌ لمصالحِ النِّكاحِ مِن غيرِ حاجَةٍ ، فحَرُمَ ؛ لقولِه عليه السلامُ : « لا ضَرَرَ ولا إضْرَارَ »[1] . واحْتَجَّ مَن أجازَه بقولِه سبحانه : ﴿ فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾[2] . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا يَلْزَمُ مِن الجوازِ فى غيرِ عَقْدٍ ، الجوازُ فى المُعاوَضَةِ ؛ بدليلِ الرِّبا ، حرَّمَه اللهُ فى العَقْدِ وأجازَه فى الهِبَةِ . قال شَيْخُنا[3] : والحُجَّةُ مع مَن حَرَّمَه ، وخُصوصُ الآيةِ فى التَّحْرِيمِ يَجِبُ تَقْديمُها على[4] عُمُومِ آيةِ الجوازِ ، مع ما عَضَدَها مِن الأخْبارِ .

٣٣٨٠ – مسألة : (فَأَمَّا إن عَضَلَها لتَفْتَدِىَ نَفْسَها منه ، ففَعَلَتْ ، فالخُلْعُ باطِلٌ ، والعِوَضُ مَرْدُودٌ ، والزَّوْجِيَّةُ بحَالِها ، إلَّا أن يكونَ طَلاقًا ،

الإنصاف

وأنْكَرَ جوازَ الخُلْعِ مع اسْتِقامَةِ الحالِ ، وصنَّفَ فيه مُصَنَّفًا . وأَطْلَقَهما فى « البُلْغَةِ » . واعْتَبرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، خَوْفَ قادِرٍ على القِيامِ بالواجِبِ أنْ لا يُقِيما حُدودَ اللهِ ، فلا يجوزُ انْفِرادُهما به .

قوله : فأمَّا إنْ عَضَلَها لتَفْتَدِىَ نَفْسَها منه ، ففَعَلَتْ ، فالخُلْعُ باطِلٌ ، والعِوَضُ مَرْدُودٌ ، والزَّوْجِيَّةُ بحالِها . اعلمْ أنَّ للمُخْتَلِعَةِ مع زَوْجِها أحَدَ عَشَرَ حالًا ؛ أحدُها ،

(١ – ١) سقط من : م . والحديث تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

(٢) سورة النساء ٤ .

(٣) فى : المغنى ٢٧٢/١٠ .

(٤) فى م : « فى » .

المقنع رَجْعِيًّا .

الشرح الكبير فيَكونُ رَجْعِيًّا) يعنى (١ بعَضْلِها مُضارًّا١) بها بالضَّرْبِ والتَّضْييقِ عليها ، أو مَنْعِها حُقوقَها مِن النَّفقةِ والقَسْمِ ونحوِ ذلك ، لتَفْتَدِىَ نَفْسَها ، فإن فعَلَتْ ، فالخُلْعُ باطلٌ ، والعِوَضُ مرْدودٌ . رُوِىَ نحوُ ذلك عن ابنِ عبَّاسٍ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والقاسمِ بنِ محمدٍ ، وعُرْوَةَ ، وعمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، وحُمَيْدِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، والزُّهْرِىِّ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وقال أبو حنيفةَ : العَقْدُ صحيحٌ ، والعِوَضُ لازِمٌ ، وهو آثِمٌ عاصٍ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ﴾ . وقال اللهُ تعالى : ﴿ لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ كَرْهًا وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُواْ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ ﴾(٢) . ولأنَّه عِوَضٌ أُكْرِهَتْ على بَذْلِه بغيرِ حقٍّ ، فلم يُسْتَحَقَّ ، كالثَّمَنِ فى البيعِ ، والأجْرِ فى الإجارةِ .

الإنصاف أنْ تكونَ كارِهَةً له ، ومُبْغِضَةً لخُلُقِه أو خَلْقِه ، أو لغيرِ ذلك مِن صِفاتِه ، وتَخْشَى أنْ لا تُقِيمَ حُدودَ اللهِ فى حقُوقِه الواجِبَةِ عليها ، فالخُلْعُ فى هذا الحالِ مُباحٌ ، أو مُسْتَحَبٌّ ، على ما تقدَّم . الحالُ الثَّانى ، كالأوَّلِ ، ولكِنْ للرَّجُلِ مَيْلٌ إليها ومَحبَّةٌ . فهذه أدْخَلَها القاضى فى المُباحِ ، كما تقدَّم . ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على أنَّه ينْبَغِى لها أنْ لا تخْتَلِعَ منه ، وأنْ تَصْبِرَ . قال القاضى : قوْلُ الإمامِ أحمدَ : يَنْبَغِى لها أنْ تَصْبِرَ . على طريقِ الاسْتِحْبابِ والاخْتِيارِ ، ولم يُرِدْ بهذا الكراهةَ ؛ لأنَّه قد نصَّ على جَوازِه فى غيرِ مَوْضِعٍ . ويَحْتَمِلُ دُخولَ هذه الصُّورَةِ فى كلامِ المُصَنِّفِ .

(١ - ١) فى الأصل : « يعضلها مضارر » .

(٢) سورة النساء ١٩ .

الشرح الكبير

وإذا لم يَمْلِكِ العِوَضَ وقُلْنا : الخُلْعُ طَلاقٌ . وَقَعَ[1] الطَّلاقُ بغيرِ عِوَضٍ ، فإن كان أقلَّ مِن ثلاثٍ ، فله رَجْعَتُها ؛ لأنَّ الرَّجْعةَ إنَّما سَقطَتْ بالعِوَضِ ، فإذا سقطَ العِوَضُ ، ثَبَتتِ الرَّجْعةُ . وإن قُلْنا : هو فَسْخٌ . و لم يَنْوِ به الطَّلاقَ ، لم يقَعْ شيءٌ ؛ لأنَّ الخُلْعَ بغيرِ عِوَضٍ لا يقَعُ على إحْدَى الرِّوايتَيْنِ ، وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، إنَّما رَضِىَ بالفَسْخِ هـٰهُنا بالعِوَضِ ، [٦/٢١١ظ] فإذا لم يحْصُلِ العِوَضُ [2]لا يَحْصُلُ المُعَوَّضُ[2] . وقال مالكٌ : إن أَخَذَ منها شيئًا على هذا الوَجْهِ ، ردَّه ، ومَضَى الخُلْعُ عليه . ويتَخَرَّجُ لنا مثلُ ذلك إذا قُلْنا : يَصِحُّ الخُلْعُ بغيرِ عِوَضٍ . فأمَّا إن ضَرَبَها على نُشُوزِها ، أو مَنَعَها حقَّها ، لم يَحْرُمْ خُلْعُها لذلك ؛ لأنَّ ذلك لا يَمْنَعُهما أن لا يخافا أن لا يُقيما حُدودَ اللهِ . وفى بعضِ حديثِ حَبِيبَةَ ، أنَّها كانت تحتَ ثابتِ بنِ قَيْسٍ ، فضرَبَها ، فكَسَر ضِلَعَها ، فأتَتِ النَّبِىَّ ﷺ ، فدَعَا النَّبِىُّ ﷺ ثابتًا ، فقال : « خُذْ بعضَ مَالِها وفارِقْها » . فَفعَلَ . رَواه أبو داودَ[3] . وهكذا لو ضربَها ظُلْمًا ؛ لسُوءِ خُلُقِه أو غيرِه ، لا يُرِيدُ بذلك أن تَفْتَدِىَ نفْسَها ، لم يَحْرُمْ عليه مُخالَعَتُها ؛ لأنَّه لم يَعْضُلْها لِيَذْهَبَ ببعضِ[4] الذى آتاها ، ولكنْ عليه إثمُ الظُّلْمِ .

الإنصاف

وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكَراهَةُ الخُلْعِ فى حقِّ هذه مُتَوَجِّهٌ . الحالُ الثَّالثُ ، أنْ يقَعَ والحالُ مُسْتَقِيمةٌ ، فالمذهبُ وُقوعُه مع الكَراهةِ . وعنه ، يَحْرُمُ

(١) فى م : « ووقع » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى : باب فى الخلع ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٦ .
(٤) بعده فى الأصل : « مالها » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أتَتْ بفاحِشَةٍ ، فعَضَلَها لتفْتَدِىَ نفْسَها منه ، ففعَلَتْ ، صَحَّ الخُلْعُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾ . والاسْتِثْناءُ مِنَ النَّهْىِ إباحةٌ . ولأنَّها متى زَنَتْ ، لم يأْمَنْ أن تُلْحِقَ به ولدًا مِن غيرِه ، وتُفْسِدَ فِراشَه ، فلا تُقِيمَ حُدودَ اللهِ فى حقِّه ، فتَدخلُ فى قولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِ ﴾ . وهذا أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الآخَرُ ، لا يجوزُ ؛ لأنَّه عِوَضٌ أُكْرِهَتْ عليه ، أشْبَهَ ما لو لم تَزْنِ . والعمَلُ بالنَّصِّ أوْلَى .

الإنصاف

ولا يقَعُ . وتقدَّم ذلك قريبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ . الحالُ الرَّابعُ ، أنْ يعْضُلَها ويَظْلِمَها ؛ لتَفْتَدِىَ منه . فهذا حرامٌ عليه ، والخُلْعُ باطِلٌ ، والعِوَضُ مَرْدودٌ ، والزَّوْجِيَّةُ [٣/٥٩ظ] بحالِها ، كما قال المُصَنِّفُ . الحالُ الخامِسُ ، كالذى قبلَه لكِنَّها زَنَتْ ، فيَجوزُ ذلك . نصَّ عليه ، وقطَع به الأصحابُ . ويأْتِى فى أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ : هل زِنَى المرأةِ يفْسَخُ النِّكاحَ ؟ الحالُ السَّادِسُ ، أنْ يظلِمَها ويعْضُلَها لا لتَفْتَدِىَ ، فتَفْتَدِىَ ، فأكْثرُ الأصحابِ على صِحَّةِ الخُلْعِ . وجزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا يحِلُّ له ، ولا يجوزُ . الحالُ السَّابعُ ، أنْ يُكْرِهَها ، فلا يَحِلُّ له . نصَّ عليه . الحالُ الثَّامِنُ ، أنْ يقَعَ حِيلَةً لحِلِّ اليَمينِ ، فلا يقَعُ . وتأْتِى المَسْأَلَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخرِ البابِ . الحالُ التَّاسِعُ ، أنْ يضْرِبَها ويُؤْذِيَها لتَرْكِها فَرْضًا أو لنُشُوزٍ ، فتُخالِعُه لذلك ، فقال فى « الكافِى » : يجوزُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : تعْلِيلُ القاضى ، وأبى محمدٍ – يعْنِى به المُصَنِّفَ – يقْتَضِى أنَّها لو نَشَزتْ عليه ، جازَ له أنْ يَضْرِبَها لتَفْتَدِىَ نفْسَها منه . وهذا صحيحٌ . الحالُ العاشِرُ ، أنْ يتَنافَرَ أدْنَى مُنافَرَةٍ ، فذكَرها

المقنع

وَيَجُوزُ الْخُلْعُ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلَاقُهُ ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ ذِمِّيًّا ، فَإِنْ كَانَ مَحْجُورًا عَلَيْهِ ، دُفِعَ الْمَالُ إِلَى وَلِيِّهِ ، .....

الشرح الكبير

٣٣٨١ – مسألة : (ويَصِحُّ الخُلْعُ مِن كُلِّ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلاقُهُ ، مُسْلِمًا كان أو ذِمِّيًّا) لأنَّه إذا مَلَك الطَّلاقَ ، وهو مُجَرَّدُ إسْقَاطٍ مِن غيرِ تَحْصِيلِ شيءٍ ، فَلأَن يَمْلِكَه مُحَصِّلًا للعِوَضِ أولَى .

٣٣٨٢ – مسألة : (فإن كان مَحْجُورًا عليه ، دُفِعَ المالُ إلى وَلِيِّهِ) لأنَّ وَلِيَّ المَحْجُورِ عليه هو الذى يَقْبِضُ حُقُوقَه وأموالَه ، وهذا مِن حُقُوقِه .

الإنصاف

« الحاوِى » فى قِسْمِ المَكْرُوهِ ، قال : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ . الحالُ الحادِىَ عَشَرَ ، أنْ يَمْنَعَها كمالَ الاسْتِمْتاعِ لتَخْتَلِعَ ، فذَكَر أبو البَرَكاتِ أنَّه يُكْرَهُ على هذا الحالِ .

تنبيه : قولُه : فأمَّا إنْ عَضَلَها لتَفْتَدِىَ نَفْسَها منه ، ففعَلَتْ ، فالخُلْعُ باطِلٌ ، والعِوَضُ مَرْدُودٌ ، والزَّوْجِيَّةُ بحالِها ، إلَّا أنْ يَكُونَ طَلاقًا ، فيقَعُ رَجْعِيًّا . إذا رَدَّ العِوَضَ وقُلْنا : الخُلْعُ طَلاقٌ . وقَع الطَّلاقُ بغيرِ عِوَضٍ ، فهو رَجْعِىٌّ ، وإنْ قُلْنا : هو فَسْخٌ ، ولم يَنْوِ به الطَّلاقَ . لم يَقَعْ شىءٌ ؛ لأنَّ الخُلْعَ بغيرِ عِوَضٍ لا يقَعُ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، إنَّما رَضِىَ بالفَسْخِ هنا بالعِوَضِ ، فإذا لم يحْصُلِ العِوَضُ ، لا يحْصُلُ المُعَوَّضُ . وقيل : يقَعُ بائِنًا ، إنْ قُلْنا : يصِحُّ الخُلْعُ بغيرِ عِوَضٍ ، وهو تخْرِيجٌ للمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، مِن مذهبِ الإمامِ مالِكٍ ، رَحِمَه اللهُ .

تنبيه : قولُه : ويَجُوزُ الخُلْعُ مِن كلِّ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلاقُه ، مُسْلِمًا كان أو ذِمِّيًّا . بلا نِزاعٍ . ويأْتِى ، إذا تَخالَعَ الذِّمِّيَّان على مُحَرَّمٍ عندَ تَخالُعِ المُسْلِمَين عليه .

قوله : فإنْ كان مَحْجُورًا عليه ، دُفِعَ المالُ إلى وَلِيِّه ، وإنْ كان عَبْدًا ، دُفِعَ إلَى

المقنع

وَإِنْ كَانَ عَبْدًا ،دُفِعَ إِلَى سَيِّدِهِ .وَقَالَ الْقَاضِى: يَصِحُّ الْقَبْضُ مِنْ كُلِّ مَنْ يَصِحُّ خُلْعُهُ .

الشرح الكبير

٣٣٨٣ – مسألة : (وإن كان عَبْدًا ، دُفِعَ إلى سَيِّدِه) لأنَّهُ للسَّيِّدِ ؛ لكَوْنِه مِن أكْسَابِ عَبْدِه ، وأكْسَابُهُ له . وإن كان مُكاتَبًا ، دُفِعَ العِوَضُ إليه ؛ لأنَّه يَمْلِكُ أكْسَابَه ، وهو الذى يتَصَرَّفُ لنفْسِه (وقال القاضى : يصِحُّ القَبْضُ مِن كلِّ مَن يَصِحُّ خُلْعُه) فعلى قولِه : يَصِحُّ قَبْضُ العَبْدِ والمَحْجُورِ عليه ؛ لأنَّ مَن صَحَّ خُلْعُه صَحَّ قَبْضُه للعِوَضِ ، كالمحْجُورِ عليه لفَلَسٍ . واحْتَجَّ بقولِ أحمدَ : ما مَلَكَه العَبْدُ مِن خُلْعٍ فهو لسَيِّدِه ، وإنِ اسْتَهْلَكَه لم يَرْجِعْ على الواهبِ والمُخْتَلِعةِ بشىءٍ . والمحْجورُ عليه فى معنى العبدِ . والأَوْلَى أنَّه لا يجوزُ ؛ لأنَّ العِوَضَ فى الخُلْعِ لسَيِّدِ العبدِ ،

الإنصاف

سَيِّدِه . هذا المذهبُ ، اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال أبو المَعالِى فى « النِّهايَةِ » : هذا أصحُّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، وغيرِهم . وقال القاضى : يصِحُّ القَبْضُ مِن كلِّ مَن يصِحُّ خُلْعُه . فعلى هذا ، يصِحُّ قَبْضُ المَحْجورِ عليه ، والعَبْدِ . وقالَه الإمامُ أحمدُ فى العَبْدِ . وصحَّحه النَّاظِمُ . قال فى « الفُروعِ » : ومَن صحَّ خُلْعُه ، قبَض عِوَضَه عندَ القاضى . انتهى . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . ويأْتِى فى أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ أحْكامُ طَلاقِه .

فائدة : فى صِحَّةِ خُلْعِ المُمَيِّزِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ،

المقنع

وَهَلْ لِلْأَبِ خُلْعُ زَوْجَةِ ابْنِهِ الصَّغِيرِ أَوْ طَلَاقُهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فلا يجوزُ دَفْعُه إلى غيرِ مَن هو له بغيرِ[1] إذْنِ مالِكِه ، والعِوَضُ فى خُلْعِ المَحْجورِ عليه مِلْكٌ له ، إلَّا أنَّه لا يجوزُ تَسْلِيمُه إليه ؛ لأنَّ الحَجْرَ أفادَ مَنْعَه مِن التَّصَرُّفِ ، وكلامُ أحمدَ محْمولٌ على ما أَتْلَفَه العبدُ قبلَ تَسْليمِه ، وعلى أنَّ عَدَمَ الرُّجوعِ عليها لا [٦/٢١٢و] يَلْزَمُ منه جوازُ الدَّفْعِ إليه ، فإنَّه لو رجَعَ عليها لرجَعتْ على العبدِ ، وتعلَّقَ حقُّها برقبَتِه ، وهى مِلْكٌ للسَّيِّدِ ، فلا فائدةَ فى الرُّجوعِ عليها بما يُرْجَعُ به [2]فى مالِه[2] . وإن سلَّمَتِ العِوَضَ إلى المَحْجورِ عليه ، لم تَبْرَأْ[3] ، فإن أخَذَه الوَلِىُّ منه ، بَرِئَتْ ، وإن أتْلفَه أو تَلِفَ ، كان لوَلِيِّه الرُّجوعُ عليها به .

٣٣٨٤ – مسألة : (وهل للأبِ خُلْعُ زَوْجةِ ابْنِه الصَّغيرِ أو طَلاقُها ؟

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « تَجْريدِ العِنايةِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ المُتَقَدِّمِ . والثَّانى، لايصِحُّ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . والخِلافُ هنا مَبْنِىٌّ على طَلاقِه ، على ما يأْتِى . وظاهِرُ « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، عدَمُ البِناءِ ؛ لأنَّهم أَطْلَقُوا الخِلافَ هنا ، وقدَّموا هناك الوُقوعَ . قلتُ : لو قيلَ بالعَكْسِ لكانَ أوْجَهَ .

قوله : وهل للأبِ خُلْعُ زَوْجَةِ ابنِه الصَّغيرِ ، أو طلاقُها ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما

---

(١) فى م : « من غير » .

(٢ – ٢) فى م : « فيما له » .

(٣) فى م : « يبرأ » .

الشرح الكبير

على رِوايَتَيْنِ) إحْداهما ، له ذلك . قال أحمدُ فى رَجُلَين زوَّجَ أحدُهما ابْنَه بابنَةِ الآخَرِ ، وهما صَغِيرانِ ، ثم إنَّ الأبَوَيْنِ كَرِها ، هل لهما أن يَفْسَخا ؟ قال : قد اخْتُلِفَ فى ذلك . وكأنَّه رآه . قال أبو بكرٍ : لم يَبْلُغْنى عن أبى عبدِ اللهِ فى هذه المسألةِ إلَّا هذه الرِّوايةُ . فتُخَرَّجُ على قوْلَيْنِ ؛ أحدُهما ، يَمْلِكُ ذلك . وهو قولُ عَطاءٍ ، وقَتادَةَ ؛ لأنَّها وِلايةٌ يَسْتَفِيدُ بها تَمْلِيكَ البُضْعِ ، فجازَ أن يَمْلِكَ بها إزالَتَه إذا لم يَكُنْ مُتَّهَمًا ، كالحاكمِ يَمْلِكُ الطَّلاقَ على الصَّغيرِ والمَجْنونِ بالإعْسارِ ، وتَزْوِيجَ الصَّغيرِ . والقولُ الآخَرُ ، لا يَمْلِكُ ذلك . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، ومالكٍ ؛ لقولِ

الإنصاف

فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ إحْداهما ، ليس له ذلك . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، ذكرَه فى أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، له ذلك . قال أبو بَكْرٍ : والعَملُ عندِى على جَوازِ ذلك . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّها أشْهَرُ فى المذهبِ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمه اللهُ ، أنَّها ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « الخُلاصَةِ » : وله ذلك على الأصحِّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، ونَصَرها القاضى ، وأصحابُه . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ فى أبى المَجْنونِ ، وسيِّدِ الصَّغيرِ والمَجنونِ ، خِلافًا ومذهبًا . وصِحَّةُ خُلْعِ أبى المَجْنونِ وطَلاقِه مِنَ المُفْرَداتِ . الثَّانيةُ ، نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن قال : طَلِّقْ بِنْتِى ، وأنْتَ برىءٌ مِن مَهْرِها . ففعَلَ ،

الشرح الكبير

النَّبِىِّ ﷺ : « إنَّما الطَّلاقُ لمَن أَخَذَ بالسَّاقِ » . روَاه ابنُ ماجه[1] . وعن عمرَ أنَّه قال : إنَّما الطَّلاقُ [2]بيَدِ الذى[2] يَحِلُّ له الفَرْجُ[3] . ولأنَّه إسْقاطٌ لحقِّه ، فلم يَمْلِكْه ، كالإبْراءِ مِن الدَّيْنِ وإسْقاطِ القِصاصِ ، ولأنَّ طَرِيقَه الشَّهْوَةُ ، فلم يدْخُلْ فى الولايَةِ[4] . والقولُ فى زَوْجَةِ عبدِه الصَّغيرِ ، كالقولِ فى زوجةِ ابنِه الصَّغيرِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه . فأمَّا غيرُ الأبِ ، فليس له[5] تَطْليقُ امرأةِ المُوَلَّى عليه ، سواءٌ كان ممَّن يَمْلِكُ التَّزْويجَ ،

الإنصاف

بانَتْ ، ولم يَبْرَأْ ، ويرْجِعُ على الأبِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وحمَله القاضى وغيرُه على جَهْلِ الزَّوْجِ ، وإلَّا فخُلْعٌ بلا عِوَضٍ . ولو كان قوْلُه : طَلِّقْها إنْ بَرِئَتْ منه . لم تَطْلُقْ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ومَن قال : طَلِّقْ بِنْتِى ، وأنْتَ برِىءٌ مِن صَداقِها . فطَلَّقَ ، بانَتْ ولم يَبْرَأْ . نصَّ عليه ، ولا يرْجِعُ هو على الأبِ . وعنه ، يرْجِعُ إنْ غَرَّه . وهى وَجْهٌ فى « الحاوِى » . وقيل : إنْ لم يرْجِعْ ، فطَلاقُه رَجْعِىٌّ . وإنْ قال : إنْ أَبْرَأْتَنِى أنْتَ منه ، فهى طالِقٌ . فأَبْرَأَه ، لم تَطْلُقْ . وقيل : بلَى ، إنْ أرادَ لَفْظَ الإبْراءِ . قلتُ : أو صحَّ عفْوُه عنه لصِغَرِها ، وبطَلاقِها قبلَ الدُّخولِ ، والإذْنِ فيه ، إنْ قُلْنا : عُقْدَةُ النِّكاحِ بيَدِه ، وإنْ قال : قد طَلَّقْتُها إنْ أَبْرَأْتَنِى منه . فأَبْرَأَه ، طَلُقَتْ . نصَّ عليه . وقيل : إنْ [٣/٦٠و] عَلِمَ فَسادَ إبْرائِه ، فلا . انتهى .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ غيرَ الأبِ ليس له أنْ يُطَلِّقَ على الابنِ الصَّغيرِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠/٤٥٦ .

(٢ - ٢) فى م : « لمن » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٢٤١ ، ٢٤٢ .

(٤) فى م : « الآية » .

(٥) سقط من : م .

المقنع وَلَيْسَ لَهُ خُلْعُ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ بِشَيْءٍ مِنْ مَالِهَا .

الشرح الكبير كَوَصِيِّ[1] الأبِ والحاكِمِ ، على قولِ ابنِ حامِدٍ ، أو لا يَمْلِكُه . لا نَعْلَمُ فى هذا خلافًا .

٣٣٨٥ – مسألة : (وليس له خُلْعُ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ بشىءٍ مِن مالِها) لأنَّه إنَّما يَمْلِكُ التصرُّفَ بما لَها فيه الحَظُّ ، وليس فى هذا حَظٌّ ، بل فيه إسْقاطُ نفقَتِها وكُسْوَتِها وبَذْلُ مالِها . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ ذلك إذا رأى الحظَّ فيه ، فإنَّه يجوزُ أن يكونَ لها الحظُّ فيه بتَخْلِيصِها ممَّن يُتْلِفُ مالَها ، وتَخافُ منه على نفْسِها وعَقْلِها ، ولذلك لم يُعَدَّ بذْلُ[2] المالِ فى الخُلْعِ

الإنصاف « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ ، أنْ يَمْلِكَ طَلاقَه إنْ مَلَك تزْوِيجَه . قال : وهو قوْلُ ابنِ عَقِيلٍ فيما أظُنُّ . وتقدَّم : هل يُزَوِّجُ الوَصِيُّ الصَّغِيرَ أمْ لا ؟ وهل لسائرِ الأوْلِياءِ ، غيرِ الأبِ والوَصِيِّ ، تزْوِيجُه ، أمْ لا ؟ فى مَكانَيْن مِن بابِ أرْكانِ النِّكاحِ ؛ أحدُهما ، عندَ قولِه : ووصِيُّه فى النِّكاحِ بمنْزِلَتِه . والثَّانى ، عندَ قولِه : ولا يجوزُ لسائرِ الأوْلياءِ تزْوِيجُ كبيرةٍ إلَّا بإذْنِها .

قوله : وليس له خُلْعُ ابْنَتِه الصَّغِيرَةِ بِشَيْءٍ مِن مالِها . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . [3]وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم[3] . فعليه ، لو فعَل ، كان الضَّمانُ عليه . نصَّ عليه فى رِوايَةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ . وقيل : له ذلك . وهو

---

(١) فى م : « كوطء » .

(٢) فى الأصل : « بذلك » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَصِحُّ الْخُلْعُ مَعَ الزَّوْجَةِ وَمَعَ الْأَجْنَبِيِّ ،.....

الشرح الكبير

تَبْذِيرًا ولا سَفَهًا ، فيجوزُ له بَذْلُ مالِها لتَحْصيلِ حَظِّها ولحِفْظِ[1] نفْسِها ومالِها ، كما[2] يجوزُ له[3] بذْلُه فى مُداواتِها وفَكِّها مِن الأسْرِ . وهذا مذهبُ مالكٍ . والأبُ وغيرُه مِن أوْليائِها [4]فى هذا[4] سواءٌ ، إذا خالَعوا فى حَقِّ المجْنونةِ والمَحْجُورِ عليها للسَّفَهِ والصِّغَرِ . فأمَّا إن خالعَ بشىءٍ مِن مالِه ، جازَ ؛ لأنَّه يَجوزُ مِن الأجْنَبِيِّ ، فمِن الوَلِيِّ أوْلَى .

٣٣٨٦ – مسألة : (وَيَصِحُّ الخُلْعُ مع الزَّوْجَةِ) وقد ذكَرْناه (و) يَصِحُّ (مع الأجْنَبِيِّ) بغيرِ إذْنِ المرأةِ ، مثلَ أن يقولَ الأجْنَبِيُّ للزَّوْجِ : طَلِّقِ امْرأتَكَ بألْفٍ علَىَّ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال أبو ثَوْرٍ :

الإنصاف

رِوايَةٌ فى « المُبْهِجِ » . نقَل أبو الصَّقْرِ ، فى مَن زوَّج ابْنَه صَغِيرًا بصَغيرةٍ ، وندِم أبواهما ، هل ترَى فى فَسْخِهما وطَلاقِهما عليهما شيئًا ؟ قال : فيه اخْتِلافٌ ، وأرْجُو . ولم يَرَ به بأْسًا . قال أبو بَكْرٍ : العمَلُ عندِى على جوَازِ ذلك منهما عليهما . قال المُصَنِّفُ ، فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يَمْلِكَ ذلك إذا رأى الحَظَّ . قلتُ : هذا هو الصَّوابُ . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائةِ » : وكذلك أشارَ إليه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ » ، أنَّ ما صحَّ عَفْوُ الأبِ عنه ، فهو كخُلْعِه به ، وما لَا فلا .

قوله : يَصِحُّ الخُلْعُ معَ الزَّوْجَةِ – بلا خِلافٍ – ومعَ الأجْنَبِيِّ . على الصَّحيحِ

---

(١) فى م : « حظ » .

(٢) بعده فى الأصل : « لا » .

(٣) زيادة من : م .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه سَفَهٌ ، فإنَّه يبْذُلُ عِوَضًا [٦/٢١٢ظ] فى مُقابلَةِ ما لَا مَنْفَعَةَ له فيه ، فإنَّ المِلْكَ لا يَحْصُلُ له ، فأَشْبَهَ ما لو قال : بِعْ عَبْدَكَ لزيدٍ بألْفٍ علَىَّ . ولَنا ، أنَّه بذْلُ مالٍ[1] فى إسْقاطِ حَقٍّ عن غيرِه ، فصَحَّ ، كما لو قال : أعْتِقْ عَبْدَكَ وعلىَّ ثَمَنُه . ولأنَّه لو قال : ألْقِ مَتاعَكَ فى البَحْرِ وعلىَّ ثَمَنُه . صَحَّ ولَزِمَه ثَمَنُه ، مع أنَّه لا يُسْقِطُ حَقًّا عن أحَدٍ ، فهٰهُنا أَوْلَى ، ولأنَّه حَقٌّ على المرأةِ ، يجوزُ أن يُسْقِطَه عنها بعِوَضٍ ، فجازَ لغيرِها ، كالدَّيْنِ ، وفارَقَ البيعَ ؛ فإنَّه تَمْليكٌ ، فلا يجوزُ بغيرِ رِضَا مَنْ يَثْبُتُ[2] له المِلْكُ . وإن قال : طَلِّقِ امْرأتَكَ بمَهْرِها وأنا ضَامِنٌ له . صَحَّ ، ويَرْجِعُ[3] عليه بمَهْرِها .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، إذا صحَّ بَذْلُه . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ يصِحُّ مِن غيرِ الزَّوْجَةِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ مع الأجْنَبِىِّ ، إذا قُلْنا : إنَّه فَسْخٌ . وقيل : لا يصِحُّ مُطْلَقًا . ذكرَه فى « الرِّعايتَيْن » . فعلى المذهبِ ، يقولُ الأجْنَبِىُّ : خالِعْ زَوْجَتَكَ على أَلْفٍ . أو : على سِلْعَتِى هذه . وكذا إنْ قال : على مَهْرِها ، أو سِلْعَتِها ، وأنا ضامِنٌ . أو : على أَلْفٍ فى ذِمَّتِها ، وأنا ضامِنٌ . فيُجِيبُه ، فيَصِحُّ ، ويَلْزَمُ الأجْنَبِىَّ وحدَه بذْلُ العِوَضِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ثبت » .

(٣) فى م : « يرد » .

المقنع

وَيَصِحُّ بَذْلُ الْعِوَضِ فِيهِ مِنْ كُلِّ جَائِزِ التَّصَرُّفِ .

الشرح الكبير

٣٣٨٧ – مسألة : (ويَصِحُّ بذلُ العِوَضِ فيه مِن كلِّ جائزِ التَّصَرُّفِ) لأنَّه بذلُ عِوَضٍ فى عَقْدِ[1] مُعاوَضَةٍ ، أشْبَهَ الْبَيْعَ .

فصل : إذا قالتْ له امرأتُه : طَلِّقْنِى وضَرَّتِى بألْفٍ . وطَلَّقَهما ، وقعَ الطَّلاقُ بهما بائنًا ، واسْتَحَقَّ الألْفَ على باذِلَتِه ؛ لأنَّ الخُلْعَ مِن الأجْنَبِىِّ جائزٌ . وإن طَلَّقَ إحْداهما ، فقال القاضى : تَطْلُقُ طلاقًا بائنًا ، ويَلْزَمُ الباذِلَةَ بحِصَّتِها مِن الألْفِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، إلَّا أن بعضَهم قال : يَلْزَمُها مَهْرُ مِثْلِ المُطَلَّقَةِ . وقياسُ قولِ أصْحابِنا فيما إذا قالت : طَلِّقْنِى ثلاثًا بألْفٍ . فطَلَّقَها واحدةً ، لم يَلْزَمْها شىءٌ ، ووَقَعَتْ بها التَّطْلِيقَةُ ، أن[2] لا يَلْزَمَ الباذلةَ هٰهُنا شىءٌ ؛ لأنَّه لم يُجِبْها إلى ما سألَتْ ، فلم يَجِبْ عليها ما بذَلَتْ ، ولأنَّه قد يكونُ غَرَضُها فى بَيْنُونَتِهما جميعًا منه ، فإذا طَلَّق إحْداهما لم يحْصُلْ غَرَضُها ، فلا يَلْزَمُها عِوَضُها .

فصل : فإن قالت : طلِّقْنِى بألْفٍ على أن تُطَلِّقَ ضَرَّتِى – [3]أو – على أن لا تُطَلِّقَ ضَرَّتِى[3] . فالخُلْعُ صحيحٌ ، والشَّرطُ والبَذْلُ لازِمٌ . وقال الشافعىُّ : الشَّرطُ والعِوَضُ باطلانِ ، ويَرْجِعُ إلى مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّ الشَّرطَ

الإنصاف

فإنْ لم يضْمَنْ ؛ حيث سمَّى العِوَضَ منها ، لم يصِحَّ الخُلْعُ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « إنما » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَتِ [٢٢١ظ] الْأَمَةُ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهَا عَلَى شَيْءٍ مَعْلُومٍ ، كَانَ فِي ذِمَّتِهَا تُتْبَعُ بِهِ بَعْدَ الْعِتْقِ .

الشرح الكبير

سَلَفٌ فى الطَّلاقِ ، والعِوَضُ بعضه[1] فى مُقابَلَةِ الشَّرطِ الباطلِ ، فيكونُ الباقى مجهولًا . وقال أبو حنيفةَ : الشَّرطُ باطلٌ والعِوَضُ صحيحٌ ؛ لأنَّ العَقْدَ يسْتَقِلُّ بذلك العِوَضِ . ولَنا ، أنَّها بذَلَتْ عِوَضًا فى طَلاقِها وطَلاقِ ضَرَّتِها ، فصَحَّ ، كما لو قالت : طَلِّقْنِى وضَرَّتِى بألْفٍ . فإن لم يَفِ لها بشَرْطِها ، فعليه الأقَلُّ مِنَ المُسَمَّى أو الألْفِ الذى شَرَطَتْه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَسْتَحِقَّ شيئًا مِن العِوَضِ ؛ لأنَّها إنَّما بَذَلَتْه بِشَرْطٍ لم يُوجَدْ ، فلم يسْتَحِقَّه ، كما لو طَلَّقَها بغيرِ عِوَضٍ .

٣٣٨٨ – مسألة : (فإن خَالَعَتِ الأمَةُ على شىءٍ معْلُومٍ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها ، كان فِى ذِمَّتِها ، تُتْبَعُ به بعدَ الْعِتْقِ) الخُلْعُ مع الأمَةِ صحيحٌ ، سواءٌ كان بإذْنِ سَيِّدِها أو بغيرِ إذْنِه ؛ لأنَّ الخُلْعَ يَصِحُّ مع الأجْنَبِىِّ ، فمع الزَّوْجَةِ أَوْلَى ، ويكونُ طلاقُها على عِوَضٍ بائنًا ، والخُلْعُ معها كالخُلْعِ مع الحُرَّةِ سَواءً . فإن كان الخُلْعُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها على شىءٍ فى ذِمَّتِها ،

الإنصاف

قوله : فإنْ خالَعَتِ الأَمَةُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِها على شَىْءٍ مَعْلُومٍ ، كان فى ذِمَّتِها ، تُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . جزَم المُصَنِّفُ هنا بصِحَّةِ خُلْعِ الأمَةِ بغيرِ إذْنِ سيِّدِها . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفُ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . قال فى « القَواعِدِ

---

(١) فى م : « نقضه » .

الشرح الكبير

فإنَّه [٦/٢١٣و] يَتْبَعُها إذا عتَقَتْ ؛ لأنَّه رَضِىَ بذِمَّتِها . وإن كان على عَيْنٍ ، فقال الخِرَقِىُّ : إنَّه يَثْبُتُ فى ذِمَّتِها مِثْلُه ، أو قِيمتُه إن لم يكُنْ مِثْلِيًّا ؛ لأنَّها لا تَمْلِكُ العَيْنَ ، وما فى يَدِها مِن شىءٍ فهو لسَيِّدِها ، فيَلْزَمُها بَدَلُه[1] ، كما لو خالَعَها على عبدٍ فخرجَ حُرًّا أو مُسْتَحَقًّا . وقياسُ المذهبِ أنَّه لا شىءَ له ؛ لأنَّه إذا خالَعَها على عَيْنٍ وهو يَعْلَمُ أنَّها أمَةٌ ، فقد عَلِمَ أنَّها لا تَمْلِكُ العَيْنَ ، فيكونُ راضِيًا بغيرِ عِوَضٍ ، فلا يكونُ له شىءٌ ، كما لو قال : خالَعْتُكِ على هذا المغْصُوبِ -أو- هذا الحُرِّ . وكذلك ذَكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، قال : هو كالخُلْعِ على المغْصوبِ ؛ لأنَّها لا تَمْلِكُها . وهذا قولُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ : يَرْجِعُ عليها بمَهْرِ المِثْلِ . كقولِه فى الخُلْعِ على الحُرِّ والمغْصوبِ . ويُمْكِنُ حملُ كلامِ الْخِرَقِىِّ على أنَّها ذَكَرَتْ

الإنصاف

الأُصُولِيَّةِ » : وهو مُشْكِلٌ ؛ إذِ المذهبُ ، لا يصِحُّ تصَرُّفُ العَبْدِ فى ذِمَّتِه بغيرِ إذنِ سيِّدِه . وقيل : لا يصِحُّ بدُونِ إذْنِ سيِّدِها ، كما لو منَعَها فخالَعَتْ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : لا يصِحُّ فى الأظْهَرِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « العُمْدَةِ » ؛ فإنَّه قال : ولا يصِحُّ بذْلُ العِوَضِ إلَّا ممَّن يصِحُّ تصَرُّفُه فى المالِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وهذه مِن جُمْلَةِ ما جزَم به المُصَنِّفُ فى كُتُبِه الثَّلاثَةِ . وما هو المذهبَ . ويتَخَرَّجُ وَجْهٌ ثالثٌ ، إنْ خالَعَتْه [2]على شىءٍ[2] فى ذِمَّتِها صحَّ ، وإنْ خالَعَتْه على شىءٍ فى يَدِها لم يصِحَّ . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ . فعلى الأوَّلِ ، تُتْبَعُ بالعِوَضِ

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من الأصل ، ط .

الشرح الكبير

لزَوْجِها أنَّ سَيِّدَها أَذِنَ لها فى ذلك ، و لم تكُنْ صادِقَةً ، أو جَهِلَ أنَّها لا تَمْلِكُ العَيْنَ ، أو يكونُ اخْتِيارُه فيما إذا خالَعَها على مغْصوبٍ أنَّه يَرْجِعُ عليها بقِيمَتِه . ويكونُ الرُّجوعُ عليها فى حالِ عِتْقِها ؛ لأنَّه الوقتُ الذى تَمْلِكُ فيه ، فهى[1] كالمُعْسِرِ يُرْجَعُ عليه فى حالِ يَسارِه ، ويُرْجَعُ بقِيمَتِه أو مِثْلِه ؛ لأنَّه مُسْتَحَقٌّ تَعَذَّرَ[2] تَسْليمُه مع بقاءِ سَبَبِ الاسْتِحْقاقِ ، فَوجبَ الرُّجوعُ بمِثْلِه أو قِيمَتِه ، كالمغْصُوبِ .

فصل : فإن كان الخُلْعُ بإذْنِ السَّيِّدِ ، تعَلَّقَ العِوَضُ بذِمَّتِه ، فى قياسِ المذهبِ ، كما لو أذِنَ لعَبْدِه فى أن يَسْتَدِينَ . ويَحْتَمِلُ أن يتعَلَّقَ برَقَبَةِ الأمَةِ ، بناءً على اسْتِدانَتِها[3] بإذْنِ سَيِّدِها . وإن خالَعَتْ على مُعَيَّنٍ بإذْنِ السَّيِّدِ

الإنصاف

بعدَ عِتْقِها . قالَه الخِرَقِىُّ . وقطَع به المُصَنِّفُ هنا ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يتَعلَّقُ برَقَبَتِها . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، تُتْبَعُ بمَهْرِ المِثْلِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ وقَع على شىءٍ فى الذِّمَّةِ ، تعَلَّقَ بذِمَّتِها ، وإنْ وقَع على عَيْنٍ ، فقِياسُ المذهبِ أنَّه لا شىءَ له . قالا : ولأنَّه إذا عَلِمَ أنَّها أمَةٌ ، فقد عَلِمَ أنَّها لا تَمْلِكُ العَيْنَ ، فيَكونُ راضِيًا بغيرِ عِوَضٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : فَيلْزَمُ مِن هذا التَّعْلِيلِ بُطْلانُ الخُلْعِ على المَشْهورِ ؛ لوُقوعِه بغيرِ عِوَضٍ .

فائدة : يصِحُّ خُلْعُ الأمَةِ بإذْنِ سيِّدِها . بلا نِزاعٍ . والعِوَضُ فيه كدَيْنِها بإذْنِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى النسختين « بعد » ، والمثبت كما فى المغنى ١٠/٣٠٦ .

(٣) فى م : « استئذانها » .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَتْهُ الْمَحْجُورُ عَلَيْهَا، لَمْ يَصِحَّ الْخُلْعُ، وَوَقَعَ طَلَاقُهُ رَجْعِيًّا .

الشرح الكبير

فيه ، مَلَكَه . وإن أَذِنَ فى قَدْرٍ مِن المالِ فخالَعَتْ بأكثرَ منه ، فالزِّيادةُ فى ذِمَّتِها . وإن أطْلَقَ الإِذْنَ ، اقْتَضَى الخُلْعَ بالمُسَمَّى لها ، فإن خالعَتْ به أو بما دُونَه ، لَزِمَ السَّيِّدَ[1] ، وإن كان بأكثرَ منه تعلَّقَتِ الزِّيادةُ بذِمَّتِها ، كما لو عَيَّنَ لها قَدْرًا فخالَعَتْ بأكثرَ منه . وإن كانت مأْذونًا لها فى التِّجارةِ ، سَلَّمَتِ العِوَضَ ممَّا فى يَدِها .

فصل : والحُكْمُ فى المُكاتَبةِ[2] ، كالحُكْمِ فى الأَمَةِ القِنِّ سَواءً ؛ لأنَّها لا تَمْلِكُ التَّصرُّفَ فيما فى يَدِها بتَبَرُّعٍ وما لا حَظَّ فيه ، وبَذْلُ المالِ فى الخُلْعِ لا فائدةَ فيه مِن حيثُ تحْصيلُ المالِ ، بل فيه ضَرَرٌ بسُقوطِ نَفَقَتِها ، وبعْضِ مَهْرِها إن كانت غيرَ مَدْخُولٍ بها . وإذا كان الخُلْعُ بغيرِ إذْنِ السَّيِّدِ ، فالعِوَضُ فى ذِمَّتِها ، يَتْبَعُها به بعدَ العِتْقِ ، وإن كان بإذْنِ السَّيِّدِ ، سَلَّمَتْه ممّا[3] فى يَدِها ، وإن لم يَكُنْ فى يَدِها شىءٌ ، فهو على سَيِّدِها .

٣٣٨٩ – مسألة : (وإن خالَعَتْه المَحْجُورُ عليها ، لم يَصِحَّ الخُلْعُ ، ووَقَع طَلاقُه رَجْعِيًّا) أمَّا الْمَحْجُورُ عليها للفَلَسِ ، فَيَصِحُّ خُلْعُها وَبَذْلُها

الإنصاف

سيِّدِها ، على ما تقدَّم فى آخِرِ بابِ الحَجْرِ ، هل يتَعَلَّقُ بذِمَّةِ السَّيِّدِ ، أو برَقَبَتِها ؟.

قوله : وإنْ خالَعَتْه المَحْجُورُ عليها ، لم يَصِحَّ الخُلْعُ . هذا المذهبُ ؛ سواءٌ أذِنَ

---

(١) فى الأصل : « للسيد » .

(٢) فى الأصل : « المكاتب » .

(٣) فى م : « بما » .

الشرح الكبير

للعِوَضِ ؛ لأنَّ لها ذِمَّةً يَصِحُّ تَصرُّفُها فيها ، ويَرْجِعُ عليها [٦/٢١٣ظ] بالعِوَضِ إذا أيْسرَتْ وفُكَّ الحَجْرُ عنها ، وليس له مُطالبَتُها فى حالِ حَجْرِها ، كما لو اسْتَدانَتْ منه ، أو باعَها شيئًا فى ذِمَّتِها . وأمَّا المَحْجُورُ عليها لِسَفَهٍ أو صِغَرٍ أو جُنُونٍ ، فلا يَصِحُّ بَذْلُ العِوَضِ منها فى الخُلْعِ ؛ لأنَّه تَصرُّفٌ فى المالِ ، وليس هى مِن أهلِه ، وسواءٌ أَذِنَ فيه الوَلِىُّ أو لم يَأْذَنْ ؛ لأنَّه ليس له الإِذْنُ فى التَّبَرُّعاتِ ، وهذا كالتَّبَرُّعِ . وفَارقَ الأمةَ ؛

الإنصاف

لها الوَلِىُّ أوْ لا ؛ لأنَّه لا إذْنَ له فى التَّبَرُّعِ . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ إذا أذِنَ لها الوَلِىُّ . قلتُ : إنْ كان فيه مَصْلَحَةٌ ، صحَّ بإذْنِه ، وإلَّا فلا .

(١**تنبيه** : مُرادُه ، غيرُ المَحْجُورِ عليها لفَلَسٍ ، فإنْ كانت مَحْجُورًا عليها لفَلَسٍ ، صحَّ خُلْعُها١) .

قوله : وإنْ خالَعَتْه المَحْجُورُ عليها ، لم يَصِحَّ الخُلْعُ ، ووقَع طَلاقُه رَجْعِيًّا . يعْنِى إذا وقَع بلَفْظِ الطَّلاقِ ، أو نَوَى به الطَّلاقَ . فأمَّا إنْ وقَع بلَفْظِ الخُلْعِ أو الفَسْخِ أو المُفاداةِ ، ولم يَنْوِ به الطَّلاقَ، فهو كالخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ . وسَيأْتِى حُكْمُه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ الخُلْعُ هنا ؛ لأنَّه إنَّما رَضِىَ به بعِوَضٍ ولم يحْصُلْ له ، ولا أمْكَنَ الرُّجوعُ فى بَدَلِه . ومُرادُه بوُقوعِ الطَّلاقِ رَجْعِيًّا ، إذا كان [٣/٦٠ظ] دُونَ الثَّلاثِ ، وهو واضِحٌ .

تنبيه : مُرادُه بالمَحْجُورِ عليها ، المَحْجُورُ عليها للسَّفَهِ أو الصِّغَرِ أو الجُنونِ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ا .

المقنع

وَالْخُلْعُ طَلَاقٌ بَائِنٌ إِلَّا أَنْ يَقَعَ بِلَفْظِ الْخُلْعِ أَوِ الْفَسْخِ أَوِ الْمُفَادَاةِ ، وَلَا يَنْوِىَ بِهِ الطَّلَاقَ ، فَيَكُونُ فَسْخًا لَا يَنْقُصُ بِهِ عَدَدُ الطَّلَاقِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَفِى الْأُخْرَى ، هُوَ طَلَاقٌ بَائِنٌ بِكُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

لأنَّها أهْلٌ للتَّصرُّفِ ، تَصِحُّ منها الهِبَةُ وغيرُها مِن التَّبرُّعاتِ بإذْنِ سَيِّدِها ، ويُفارِقُ المُفْلِسَةَ ؛ لأنَّها مِن أهلِ التَّصرُّفِ . فإن خالعَ المحجورَ عليها بلَفْظٍ يكونُ طَلاقًا ، فهو طلاقٌ رَجْعِىٌّ ، ولا يَسْتَحِقُّ عِوَضًا ، وإن لم يَكُنِ اللَّفْظُ ممَّا يَقَعُ به الطَّلاقُ ، كان كالخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يقعَ الخُلْعُ[1] هٰهُنا ؛ لأنَّه إنَّما رَضِىَ به بعِوَضٍ ، ولم يحْصُلْ له ، ولا أمْكَنَ الرُّجوعُ ببَدَلِه[2] .

٣٣٩٠ – مسألة : (والخُلْعُ طَلاقٌ بائنٌ ، إلَّا أن يَقَعَ بلَفْظِ الخُلْعِ أو الفَسْخِ أو المُفادَاةِ ، ولا يَنْوِىَ به الطَّلاقَ ، فيَكُونُ فَسْخًا لا يَنْقُصُ به عَدَدُ الطَّلاقِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . والأُخْرَى ، هو طَلاقٌ بائنٌ بكلِّ حالٍ) اخْتلفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى الخُلعِ إذا لم يَنْوِ به الطَّلاقَ ؛ فرُوِىَ

الإنصاف

أمَّا المَحْجورُ عليها للفَلَسِ ، فإنَّه يصِحُّ خُلْعُها ، ويرْجِعُ عليها بالعِوَضِ إذا فُكَّ عنها الحَجْرُ وأيْسَرتْ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

قوله : والخُلْعُ طَلاقٌ بائِنٌ إلَّا أنْ يَقَعَ بِلَفْظِ الخُلْعِ أو الفَسْخِ أو المُفاداةِ ، ولا يَنْوِىَ به الطَّلاقَ ، فيَكُونُ فَسْخًا لا يَنْقُصُ به عَدَدُ الطَّلاقِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الخُلْعَ فسْخٌ لا ينْقُصُ به عدَدُ الطَّلاقِ بشَرْطِه الآتِى ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : ببذله » .

الشرح الكبير

عنه أنَّه فَسْخٌ . اخْتارَه أبو بكرٍ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عبَّاسٍ ، وطاوُسٍ ، وعِكْرِمَةَ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . وهو أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . ورُوِىَ عنه أنَّه طَلْقةٌ بائنةٌ بكلِّ حالٍ . رُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، والحسَنِ ، وقَبِيصَةَ ، وشُرَيْحٍ ، ومُجاهِدٍ ، وأبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرحمنِ ، والنَّخَعِىِّ ، (١والشَّعْبِىِّ١) ، والزُّهْرِىِّ ، ومَكْحُولٍ ، وابنِ أبى نَجِيحٍ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقد رُوِىَ عن عثمانَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، لكنْ ضَعَّفَ أحمدُ الحديثَ عنهم[٢] ، وقال : ليس لنا فى البابِ شىءٌ أصَحَّ مِن حديثِ ابنِ عبَّاسٍ أنَّه فَسْخٌ . واحْتَجَّ ابنُ عبَّاسٍ بقولِه تعالى : ﴿ ٱلطَّلَـٰقُ مَرَّتَانِ ﴾ ثم قال : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِ ﴾[٣] . ثم قال : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾[٤] . فذكرَ تطْليقتَيْنِ والخُلْعَ وتَطْلِيقةً بعدَها ،

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه الرِّوايَةُ هى المَشْهورةُ فى المذهبِ ، واخْتِيارُ عامَّةِ الأصحابِ مُتقدِّمِهم ومُتأخِّرِهم . قال فى « الخُلاصَةِ » : فهو فَسْخٌ فى الأصحِّ . قال فى « البُلْغَةِ » : هذا المَشْهورُ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهو الأصحُّ . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هذا الأظْهَرُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة البقرة ٢٢٩ .

(٤) سورة البقرة ٢٣٠ .

الشرح الكبير

فلو كان الخُلْعُ طلاقًا لَكانَ أَرْبَعًا . ولأنَّها فُرْقَةٌ خَلَتْ عن صَرِيحِ الطَّلاقِ ونِيَّتِه ، فكانت فَسْخًا ، كسائرِ الفُسُوخِ . ووَجْهُ الرِّوايةِ الثَّانيةِ أنَّها بذَلَتِ العِوَضَ للفُرْقَةِ ، والفُرْقَةُ التى يَمْلِكُ الزَّوْجُ إيقاعَها هى الطَّلاقُ دُونَ الفَسْخِ ، فَوجبَ أن يكونَ طلاقًا ، ولأنَّه أتَى بكِنايةِ الطَّلاقِ قاصِدًا فِراقَها ، فكان طلاقًا ، كغيرِ الخُلْعِ . وفائدةُ الخلافِ أنَّا إذا قُلْنا : إنَّها[1] طَلْقَةٌ . فخالَعها مَرَّةً ، حُسِبَتْ طَلْقةً ، فنَقَصَ بها عَدَدُ طَلاقِه ، وإن خالَعَها ثلاثًا ، لم تَحِلَّ له حتى تَنْكِحَ زوْجًا غيرَه . وإن قُلْنا : هو فَسْخٌ . لم تَحْرُمْ عليه[2] وإن خالعَها مائةَ مَرَّةٍ . وهذا [٦/٢١٤و] الخِلافُ فيما إذا خالَعَها

الإنصاف

و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه طَلاقٌ بائنٌ بكُلِّ حالٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم .

تنبيه : مِن شَرْطِ وُقوعِ الخُلْعِ فسْخًا أنْ لا ينْوِىَ به الطَّلاقَ ، كما قال المُصَنِّفُ ، فإنْ نوَى به الطَّلاقَ ، وقَع طَلاقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، هو فَسْخٌ ، ولو نوَى به الطَّلاقَ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . ومِن شَرْطِ وُقوعِ الخُلْعِ فسْخًا أيضًا ، أنْ لا يُوقِعَه بصَريحِ الطَّلاقِ ، فإنْ أوْقعَه بصَريحِ الطَّلاقِ ، كان طلاقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : هو فَسْخٌ ، ولو

---

(١) فى الأصل : « بها » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بغيرِ لَفْظِ الطَّلاقِ و لم يَنْوِه . فأمَّا إن بذَلَتْ له[1] العِوَضَ على فِراقِها ، فطَلَّقَها ، فهو طلاقٌ لا اخْتِلافَ فيه ، وكذلك إن وقعَ بغيرِ لَفْظِ الطَّلاقِ ، مثلَ كِناياتِ الطَّلاقِ و[2] لفظِ الخُلْعِ أو المُفاداةِ ، ونَوَى به الطَّلاقَ ، فهو طَلاقٌ أيضًا[3] ؛ لأنَّه كِنايةٌ نَوَى بها الطَّلاقَ ، فكانت طلاقًا ، كما لو كان بغيرِ عِوَضٍ ، وإن لم يَنْوِ به الطَّلاقَ ، فهو الذى فيه الرِّوايتانِ[4] .

فصل : وألْفاظُ الخُلْعِ تَنْقَسِمُ إلى صريحٍ وكِنايةٍ ؛ فالصَّرِيحُ ثلاثةُ ألْفاظٍ : خالعْتُكِ ؛ لأنَّه ثَبَتَ له العُرْفُ[5] . والمُفاداةُ ؛ لأنَّه وَرَد به فى القرآنِ ، بقولِه سبحانه : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِ ﴾ .

الإنصاف

أتَى بصَريحِ الطَّلاقِ أيضًا إذا كان بعِوَضٍ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا ، وقال : عليه دل كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، وقُدماءِ أصحابِه . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ما قالَ عَبْدُ اللهِ : رأَيْتُ أبى كان يذْهَبُ إلى قولِ ابنِ عَبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وابنُ عَبّاسٍ صحَّ عنه أنَّه قال : ما أجازَه المالُ فليس بطَلاقٍ . وصحَّ عنه أنَّه قال : الخُلْعُ تفْريقٌ وليس بطَلاقٍ . قال فى « الفُروعِ » : والخُلْعُ بصَريحِ طَلاقٍ أو نِيَّتِه طَلاقٌ بائنٌ . وعنه ، مُطْلَقًا . وقيل : عكْسُه . وعنه ، بصَريحِ خُلْعٍ فَسْخٌ لا يُنْقِصُ عدَدًا . وعنه ، عكْسُه بنِيَّةِ طَلاقٍ . انتهى .

فوائد ؛ إحْداها ، للخُلْعِ ألْفاظٌ صَرِيحةٌ فى الخُلْعِ ، وألْفاظٌ كِنايَةٌ فيه ؛

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أو » .

(٣) زيادة من : م .

(٤) فى الأصل : « الروايات » .

(٥) فى م : « الفرق » .

الشرح الكبير

وفَسَخْتُ نِكاحَكِ ؛ لأنَّه حَقِيقةٌ فيه . فإذا أتَى بأحَدِ هذه الألْفاظِ ، وقعَ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، وما عدَا هذه ، مثلَ : بارَأْتُكِ ، (١وأبْرَأْتُكِ١) ، وأبَنْتُكِ . فهو كِنايَةٌ ؛ لأنَّ الخُلْعَ أحَدُ نَوْعَىِ الفُرْقَةِ ، فكان له صَرِيحٌ وكنايةٌ ،

الإنصاف

فصَرِيحُه لَفْظُ الخُلْعِ والمُفاداةِ . بلا نِزاعٍ . وكذا الفَسْخُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الزَّرْكَشِىِّ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : هو كِنايَةٌ . وفى « الواضِحِ » وَجْهٌ ، ليس بكِنايةٍ . وأمَّا كِناياتُه ؛ فالإبانَةُ ، بلا نِزاعٍ ، نحوَ : أبَنْتُكِ . والتَّبْرِئَةُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نحوَ : بارَأْتُكِ ، و : أبْرَأْتُكِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الرِّعايَتَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . زادَ فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، المُبارَأَةَ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : صرِيحُه لَفْظُ الخُلْعِ ، أو الفَسْخِ ، أو المُفاداةِ ، أو بارَأْتُكِ . الثَّانيةُ ، إذا طَلَبَتِ الخُلْعَ وبذَلَتِ العِوَضَ ، فأجابَها بصَرِيحِ الخُلْعِ أو كِنايَتِه ، صحَّ الخُلْعُ مِن غيرِ نِيَّةٍ ؛ لأنَّ دَلالةَ الحالِ مِن سُؤالِ الخُلْعِ وبَذْلِ العِوَضِ صارِفَةٌ إليه ، فأغْنَى عن النِّيَّةِ . وإنْ لم تكُنْ دَلالَةُ حالٍ وأتَى بصَرِيحِ الخُلْعِ ، وقَع مِن غيرِ نِيَّةٍ ؛ سواءٌ قُلْنا : هو فَسْخٌ أو طَلاقٌ . وإنْ أتَى بكِنايَةٍ ، لم يقَعْ إلَّا بنِيَّةٍ ممَّن تلَفَّظَ به منهما ؛ ككِناياتِ الطَّلاقِ مع صَرِيحِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقال فى

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

كالطَّلاقِ . وهذا قولُ الشافعيِّ ، إلَّا أنَّ له فى لَفْظِ الفَسْخِ وَجْهَيْنِ . فإذا

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » : فإنْ سألَتْه الخُلْعَ بصَريحٍ ، فأجابَها بصَريحٍ ، وقَع ، وإلَّا وقَف على نِيَّةِ مَن أتَى منهما بكِنايَةٍ . الثَّالثةُ ، يصِحُّ ترْجَمَةُ الخُلْعِ بكُلِّ لُغَةٍ مِن أهْلِها . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . الرَّابعَةُ : قال الأَزَجِيُّ فى « نِهَايَتِه » : يتَفرَّعُ على قَوْلِنا : الخُلْعُ فَسْخٌ أو طَلاقٌ . مَسْأَلَةُ ما إذا قال : خالَعْتُ يَدَكِ ، أو : رِجْلَكِ على كذا . فقَبِلَتْ ؛ فإنْ قُلْنا : الخُلْعُ فَسْخٌ . لا يصِحُّ ذلك ، وإنْ قُلْنا : هو طَلاقٌ . صحَّ ، كما لو أضافَ الطَّلاقَ إلى يَدِها ، أو رِجْلِها . (١الخامسةُ ، نقَل الجَرَّاحِيُّ(٢) فى حاشِيَتِه على « الفُروعِ » ، أنَّ ابنَ أبِى المَجْدِ يُوسُفَ نقَل عن شيْخِه الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه قال : تصِحُّ الإقالَةُ فى الخُلْعِ وفى عِوَضِه ، كالبَيْعِ وثَمَنِه ؛ لأنَّهما كهما فى غالبِ أحْكامِهما ؛ مِن عدَمِ تَعْلِيقِهما ، واشْتِراطِ العِوَضِ ، والمَجْلِسِ ، ونحوِ ذلك . وقِياسُه الطَّلاقُ بعِوَضٍ ، وأنَّه إنْ أُريدَ به أنْ تبْطُلَ البَيْنُونَةُ أو الطَّلاقُ ، ففيه نظَرٌ ظاهِرٌ ، كما أنْكَرَه عليه فيه صاحِبُ « الفُروعِ » فى غيرِه . وقال له فى بعضِ مُناظَراتِه : إنَّك أخطَأْتَ فى النَّقْلِ عن شيْخِنا المذْكُورِ ، وإنْ أُريدَ بقَاؤُهما دُونَ الفَرْضِ ، وأنَّه يرْجِعُ إلى الزَّوْجَةِ ، أو تَبْرَأُ منه ولا تحِلُّ له إلَّا بعَقْدٍ جديدٍ ، فمُسَلَّمٌ ، كعِتْقٍ على مالٍ وعَقْدِ نِكاحٍ ، وصُلْحٍ عن دَمِ عَمْدٍ على مالٍ ونحوِها ، ولمَن جهِلَ خُروجَ العِوَضِ ، أو البُضْعِ . وعنه ، الخِيارُ فى الأوَّلِ فقط فى الأصحِّ فيهما ؛ إذْ لا إقالةَ فى الطَّلاقِ ، للخَبَرِ فيه ، وقِيسَ عليه نحوُه . ويُقْبَلُ قوْلُه فيه بيَمِينِه إنْ جهِلَه مثْلُه ؛ لأنَّه مالٌ ، وإلَّا فلا ، فهو حِينَئذٍ تبَرُّعٌ لها ، أو للسَّائلِ غيرَها بالعِوَضِ المذْكورِ ، أو بنَظِيرِه(١) .

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) لم نجده .

الشرح الكبير

طلَبَت وبذَلَتِ العِوَضَ ، فأجابَها بصَرِيحِ الخُلْعِ أو كنايَتِه ، صَحَّ مِن غيرِ نِيَّةٍ ؛ لأنَّ دَلالةَ الحالِ مِن سُؤالِ الخُلْعِ وبَذْلِ العِوَضِ صارِفَةٌ إليه ، فأغْنَى عَنِ النِّيَّةِ فيه ، وإن لم تكُنْ دَلالةُ حالٍ ، فأتَى بصَرِيحِ الخُلْعِ ، وقعَ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، سواءٌ قُلْنا : هو فَسْخٌ أو طلاقٌ . ولا يَقَعُ بالكِنايةِ إلَّا بنِيَّةٍ ممَّن تَلفَّظَ به منهما ، ككِناياتِ الطَّلاقِ مع صَرِيحِه .

فصل : ولا يحْصُلُ الخُلْعُ بمُجَرَّدِ بَذْلِ المالِ وقَبُولِه ، مِن غيرِ لَفْظٍ مِن الزَّوْجِ . قال القاضى : هذا الذى عليه شُيُوخُنا البَغْدادِيُّونَ ، وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ . وذهبَ أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، وابنُ شِهابٍ ، إلى وُقوعِ الفُرْقَةِ بقَبُولِ الزَّوجِ للعِوَضِ . وأفْتَى بذلك ابنُ شِهابٍ بعُكْبَرا[1] ، واعْتَرَضَ عليه أبو الحُسَيْنِ ابنُ هُرْمُزَ[2] ، واسْتَفْتَى عليه مَن كان ببغدادَ مِن

الإنصاف

فائدة : لا يحْصُلُ الخُلْعُ بمُجَرَّدِ بذْلِ المالِ وقَبُولِه مِن غيرِ لَفْظِ الزَّوْجِ ، فلا بُدَّ مِن الإيجابِ والقَبُولِ فى المَجْلِسِ . قال القاضى : هذا الذى عليه شيُوخُنا البَغْدادِيُّون ، وقد أوْمَأَ إليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وذهَبَ أبو حَفْصٍ العُكْبَرِىُّ ، وابنُ شِهابٍ ، إلى وُقوعِ الفُرْقَةِ بقَبُولِ الزَّوْجِ للعِوَضِ . وأفْتَى بذلك ابنُ شِهَابٍ بعُكْبَرَا . واعْتَرَضَ عليه أبو الحُسَيْنِ ابنُ هُرْمُزَ ، واسْتَفْتَى عليه مَن كان ببَغْدادَ

---

(١) عكبرا : اسم بليدة من نواحى دُجَيل ، قرب صريفين وأوانا ، بينها وبين بغداد عشرة فراسخ . معجم البلدان ٣/٧٠٥ .

(٢) محمد بن هرمز العكبرى أبو الحسين القاضى ، كانت له رياسة وجلالة ، توفى سنة أربع وعشرين وأربعمائة . طبقات الحنابلة ٢/١٨١ .

الشرح الكبير

أصْحابِنا ، فقال ابنُ شِهَابٍ : المُخْتَلِعَةُ على وَجْهَيْنِ ؛ مُسْتَبْرِئَةٌ ، ومُفْتَدِيَةٌ ، فالمُفْتَدِيَةُ هى التى تقولُ : لا أنا ولا أنت ، ولا (١أَبَرُّ لكَ١) قَسَمًا ، وأنا أفْتَدِى نَفْسِى منك . فإذا قَبِلَ الفِدْيَةَ ، وأخذَ المالَ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّ إسْحاقَ بنَ مَنْصورٍ رَوَى(٢) ، قال : قلتُ لأحمدَ : كيف الخُلْعُ ؟ قال : إذا أخذَ المالَ ، فهى فُرْقَةٌ . وقال إبراهيمُ النَّخَعِىُّ : أخْذُ المالِ تَطْليقةٌ بائنةٌ . ونحوُ ذلك عن الحسَنِ . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهُ : مَن قَبِلَ مالًا على فِراقٍ ، فهى تَطْليقةٌ بائنةٌ ، لا رَجْعةَ فيها . واحْتَجَّ بقولِ النَّبِىِّ ﷺ : « أتَرُدِّينَ عليهِ حَدِيقَتَهُ ؟ » قالت : نعمَ . ففرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينَهما . وقال : « خُذْ ما أعْطَيْتَها ولا تَزْدَدْ »(٣) . ولم يَسْتَدْعِ منه لَفْظًا . ولأنَّ دَلالةَ الحالِ [٦/٢١٤ظ] تُغْنِى عن اللَّفْظِ ؛ بدليلِ ما لو دَفَعَ ثَوْبَه(٤) إلى قَصَّارٍ أو خيَّاطٍ مَعْروفَيْن بذلك ، فعَمِلاه ، اسْتَحَقَّا الأجْرَ وإن لم يَشْتَرِطا عِوَضًا . ولَنا ، أنَّ هذا أحَدُ نَوْعَىِ الخُلْعِ ، فلم يَصِحَّ بدُونِ لَفْظٍ ، كما لو سألَتْه أن(٥) يُطَلِّقَها بعِوَضٍ ، ولأنَّه تَصَرُّفٌ فى البُضْعِ بعِوَضٍ ، فلم يَصِحَّ بدُونِ اللَّفْظِ ، كالنِّكاحِ والطَّلاقِ ، ولأنَّ أخْذَ المالِ

الإنصاف

مِن أصحابِنا . قالَه القاضى . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : وقيل : يَتِمُّ

(١ - ١) فى م : « أبرئك » .

(٢) بعده فى م : « عن أحمد » .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب المختلعة تأخذ ما أعطاها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٣ . وصححه الألبانى ، فى : الإرواء ٧/١٠٣ - ١٠٥ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) بعده فى م : « لا » .

المقنع

وَلَا يَقَعُ بِالْمُعْتَدَّةِ مِنَ الْخُلْعِ طَلَاقٌ وَلَوْ وَاجَهَهَا بِهِ .

الشرح الكبير

قَبْضٌ لِعِوَضٍ[1] ، فلم يقُمْ بمُجَرَّدِه مَقامَ الإيجابِ ، كقَبْضِ أحَدِ العِوَضَيْنِ فى البيعِ ، ولأنَّ الخُلْعَ إن كان طلاقًا ، فلا يقعُ بدُونِ صَرِيحِه أو كِنايَتِه ، وإن كان فَسْخًا فهو أحدُ طَرَفَىْ عَقْدِ النِّكاحِ ، فيُعْتَبَرُ فيه اللَّفْظُ ، كابْتِداءِ العَقْدِ . فأمَّا حديثُ جَمِيلةَ ، فقد روَاه البُخارِىُّ[2] : « اقْبَلِ الحَدِيقَةَ وَطَلِّقْها تَطْلِيقَةً » . وهذا صَرِيحٌ فى اعْتِبارِ اللَّفْظِ . وفى رِوايةٍ : فأمَرَه فَفارَقَها . ومَن لم يذْكرِ الفُرْقةَ ، فإنَّما اقْتَصرَ على بعضِ القِصَّةِ ، بدليلِ رِوايةِ مَن رَوَى الفُرْقةَ والطَّلاقَ ، فإنَّ القصَّةَ واحدةٌ ، والزِّيادةُ مِنَ الثِّقَةِ مَقْبُولَةٌ ، ويدلُّ على ذلك أنَّه قال : ففرَّقَ النَّبِىُّ ﷺ بينَهما ، وقال : « خُذْ ما أَعْطَيْتَها » . فجعلَ التَّفْرِيقَ [3]قَبْلَ العِوَضِ[3] ، ونسَب التَّفْرِيقَ إلى النَّبِىِّ ﷺ ، ومعْلُومٌ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ لا يُباشِرُ التَّفْرِيقَ ، فدَلَّ على أنَّ النَّبِىَّ ﷺ أمرَ به ، ولعلَّ الرَّاوِىَ اسْتَغْنَى بذِكْرِ العِوَضِ عن ذِكْرِ اللَّفْظِ ؛ لأنَّه مَعْلومٌ منه . وعلى هذا يُحْمَلُ كلامُ أحمدَ وغيرِه مِن الأئِمَّةِ ، ولذلك لم يذْكُروا مِن جانِبِها لَفْظًا ولا دَلالةَ حالٍ ، ولا بُدَّ منه اتِّفاقًا .

٣٣٩١ – مسألة : (ولا يَقَعُ بالمُعْتَدَّةِ مِن الخُلْعِ طَلاقٌ ولو واجَهَها

الإنصاف

بقَبُولِ الزَّوْجِ وحدَه ، إنْ صحَّ بلا عِوَضٍ . وهو رِوايَةٌ فى « الفُروعِ » .

قوله : ولا يَقَعُ بالمُعْتَدَّةِ مِنَ الخُلعِ طَلاقٌ ولو واجَهَها به . هذا المذهبُ ، وعليه

(١) فى م : « بعوض » .

(٢) تقدم تخريج الروايات فى صفحة ٦ ، ٧ .

(٣ – ٣) فى م : « قبولًا لعوض » .

الشرح الكبير

به) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُخْتَلِعَةَ لا يَلْحَقُها طلاقٌ بحالٍ . وبه قال ابنُ عبَّاسٍ ، وابنُ الزُّبَيْرِ ، وعِكْرِمَةُ ، وجابِرُ بنُ زيدٍ ، والحسَنُ ، والشَّعْبِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ أنَّه يَلْحَقُها الطَّلاقُ الصَّرِيحُ المُعَيَّنُ ، دونَ الكِنايةِ والطَّلاقِ المُرْسَلِ ، وهو أن يَقولَ : كُلُّ امْرأةٍ لى طالقٌ . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وشُرَيْحٍ ، وطاوُسٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، والحَكَمِ ، وحَمَّادٍ ، والثَّوْرِىِّ ؛ لِما رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « المُخْتَلِعَةُ يَلْحَقُها الطَّلاقُ ما دَامَتْ فى العِدَّةِ »[1] . ولَنا ، أنَّه قولُ ابنِ عبَّاسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، ولا نَعْرِفُ لهما مُخالِفًا فى عَصْرِهما . ولأنَّها لا تَحِلُّ له إلَّا بنِكاحٍ جديدٍ ، فلم يَلْحَقْها طَلاقُه ، كالمُطَلَّقَةِ قبلَ الدُّخولِ . أو المُنْقَضِيَةِ عِدَّتُها ، ولأنَّه لا يَمْلِكُ بُضْعَها ، فلم يَلْحَقْها طَلاقُه ، كالأجْنَبِيَّةِ ، ولأنَّها لا يقعُ بها الطَّلاقُ المُرْسَلُ ، ولا تَطْلُقُ بالكِنايةِ ، فلم يَلْحَقْها الصَّرِيحُ ، كما قبلَ الدُّخولِ . ولا فَرْقَ بينَ أن يُواجِهَها به ، فيقولَ : أنتِ طالقٌ . أو لا [٦/٢١٥و] يُواجِهَها به ، مثلَ أن يقولَ : فلانةُ طالقٌ . وحدِيثُهم لا نَعْرِفُ له أصْلًا ،

الإنصاف

الأصحابُ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : لا يقَعُ بالمُعْتَدَّةِ مِن الخُلْعِ طَلاقٌ ولو واجَهَها به ، إلَّا إنْ قُلْنا : هو طَلْقَةٌ . ويكونُ بلا عِوَضٍ ، [2]ويكونُ بعدَ الدُّخولِ أيضًا[2] . وقالَه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الطلاق بعد الفداء ، من كتاب الطلاق . المصنف ٦/٤٨٩ . قال عبد الرزاق : فذكرناه للثورى ، فقال : سألنا عنه فلم نجد له أصلا .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ شَرَطَ الرَّجْعَةَ فِى الْخُلْعِ ، لَمْ يَصِحَّ الشَّرْطُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، يَصِحُّ الشَّرْطُ وَيَبْطُلُ الْعِوَضُ .

الشرح الكبير

ولا ذَكَرَه أَصْحابُ السُّنَنِ .

فصل : ولا يَثْبُتُ فى الخُلْعِ رَجْعةٌ ، سواءٌ قُلْنا : هو فسخٌ أو طَلاقٌ . فى قَوْلِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الحسَنُ ، وعَطاءٌ ، وطاوسٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وحُكِىَ عن الزُّهْرِىِّ وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ أنَّهما قالَا : الزَّوجُ بالخيارِ بينَ إمْساكِ العِوَضِ ولا رَجْعةَ له ، وبينَ رَدِّه وله الرَّجْعةُ . وقال أبو ثَوْرٍ : إن كان الخُلْعُ بلفظِ الطَّلاقِ ، فله الرَّجْعةُ ؛ لأنَّ الرَّجعةَ مِن حُقوقِ الطَّلاقِ ، فلا تَسْقُطُ بالعِوَضِ ، كالوَلاءِ مع العِتْقِ . ولنا[1] ، قولُه سبحانه وتعالى : ﴿ فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِ ﴾ . وإنَّما يكونُ فداءً إذا خَرجَتْ به[2] عن قَبْضَتِه وسُلْطانِه ، وإذا كانت له الرَّجعةُ ، فهى تحتَ حُكْمِه ، ولأنَّ القَصْدَ إزالةُ الضَّرَرِ عن المرأةِ ، فلو جازَ ارْتجاعُها لَعادَ الضَّرَرُ ، وفارَقَ الوَلاءَ ؛ فإنَّ العِتْقَ لا يَنْفَكُّ منه ، والطَّلاقُ يَنْفَكُّ عنِ الرَّجْعةِ فيما قبلَ الدُّخولِ وإذا أكملَ العَدَدَ .

٣٣٩٢ – مسألة : (وَإن شرَط الرَّجْعَةَ فى الخُلْعِ ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ . وفى الْآخَرِ ، يَصِحُّ الشَّرْطُ ويَبْطُلُ العِوَضُ)

الإنصاف

قوله : فإنْ شَرَط الرَّجْعَةَ فى الخُلْعِ ، لم يَصِحَّ الشَّرْطُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى

---

(١) فى م : « أما » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

إذا شرَط فى الخُلْعِ الرَّجْعةَ ، فقال ابنُ حامدٍ : يبْطُلُ الشَّرْطُ ويَصِحُّ الخُلْعُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وإحْدَى الرِّوايتَيْن عن مالكٍ ؛ لأنَّ الخُلْعَ لا يفْسُدُ بكَوْنِ عِوَضِه فاسدًا ، فلا يفْسُدُ بالشَّرْطِ الفاسدِ ، كالنِّكاحِ ، ولأنَّه لفْظٌ يَقْتَضِى البَيْنُونَةَ ، فإذا شَرَط الرَّجْعةَ معه ، بطَل الشَّرْطُ ، كالطَّلاقِ الثَّلاثِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، يصِحُّ الشرْطُ[1] ويَبْطُلُ العِوَضُ ، فتَثْبُتُ الرَّجْعةُ . وهو مَنْصوصُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ شَرْطَ العِوَضِ والرَّجْعةِ يتَنافَيانِ ، فإذا شَرطَاهما سقَطا ، وبَقِىَ مُجَرَّدُ الطَّلاقِ ، فتُثْبِتُ الرَّجْعةَ بالأصلِ لا بالشَّرْطِ ، ولأنَّه شرَط فى العَقْدِ ما يُنافِى مُقْتَضاه ، فأبْطَلَه ، كما لو شرَط أن لا يتَصَرَّفَ فى المَبِيعِ . وإذا حَكَمْنا بالصِّحَّةِ ، فقال القاضى : يسْقُطُ المُسَمَّى فى العِوَضِ ؛ لأنَّه لم يَرْضَ به عِوَضًا حتى ضَمَّ إليه الشَّرْطَ ، فإذا سقَط الشَّرْطُ ، وجَب ضَمُّ النُّقْصانِ الذى نَقَصَه مِن أجْلِه إليه ، فيصيرُ مَجْهولًا ، فيسْقُطُ ، ويجِبُ المُسَمَّى فى العَقْدِ . ويَحْتَمِلُ أن يجبَ المُسَمَّى فى الخُلْعِ ؛ لأنَّهما تَراضَيا به عِوَضًا ، فلم يجبْ غيرُه ، كما لو خَلا عن شَرْطِ الرَّجْعةِ .

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن » . وفى الآخَرِ ، يصِحُّ الشَّرْطُ ، ويَبْطُلُ العِوَضُ ، فيقَعُ رَجْعِيًّا . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » [٣/٦١و] ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فعلى المذهبِ تَسْتَحِقُّ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : نقلَ مُهَنَّا فى رجلٍ قالتْ له امْرأتُه : اجْعَلْ أمْرِى بيَدِى وأُعْطِيكَ عبْدِى هذا . فقَبَضَ العبدَ ، وجعَل أمرَها بيَدِها ، وباعَ العبدَ قبلَ أن تقولَ المرأةُ شيئًا : هو له ، إنَّما قالتْ : اجْعَلْ أمْرِى بيَدِى وأُعْطِيكَ . فقيل له : متى شاءتْ تخْتارُ ؟ قال : نعم ، ما لم يَطَأْها أو ينقُضْ . فجعَل له الرُّجوعَ ما لم تُطَلِّقْ . وإذا رجَع فيَنْبَغِى أن تَرْجِعَ عليه [٦/٢١٥ظ] بالعِوَضِ ؛ لأنَّه اسْتَرْجَعَ ما جعَلَ لها ، فتَسْترجِعُ منه ما أعْطَتْه . ولو قال : إذا جاءَ رأسُ الشَّهْرِ فأمْرُكِ بيَدِكِ . مَلَك إبْطالَ هذه الصِّفَةِ ؛ لأنَّ هذا يجوزُ الرُّجوعُ فيه لو لم يكُنْ مُعَلَّقًا ، فمع التَّعْليقِ أوْلَى ، كالوَكالةِ . قال أحمدُ : ولو جعَلَتْ له امرأتُه ألْفَ دِرْهَمٍ على أن يُخَيِّرَها ، فاخْتارَتِ الزَّوْجَ ، لا (١يَرُدُّ عليها١) شيئًا . ووَجْهُه أنَّ الألْفَ فى مُقابَلَةِ تَمْليكِه إيَّاها الخِيارَ ، وقد فعَل ، فاسْتَحَقَّ الألْفَ ، وليس الألْفُ فى مُقابَلَةِ الفُرْقَةِ .

فصل : إذا قالتِ امْرأتُه : طلِّقْنِى بدِينارٍ . فطَلَّقَها ، ثم ارْتَدَّتْ ، لزِمَها الدِّينارُ ، ووَقَعَ الطَّلاقُ بائنًا ، ولا تُؤَثِّرُ الرِّدَّةُ ؛ لأنَّها وُجِدَتْ بعدَ البَيْنُونَةِ . وإن طَلَّقَها بعدَ رِدَّتِها قبلَ دُخولِه بها ، بانَتْ بالرِّدَّةِ ، ولم يقَعِ الطَّلاقُ ؛

الإنصاف

المُسَمَّى فى الخُلْعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الفُروعِ » . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقِيل : يَلْغُو المُسَمَّى ، ويجِبُ مَهْرُ مِثْلِها . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » .

فائدة : لو شرَط الخِيارَ فى الخُلْعِ ، صحَّ الخُلْعُ ولغَا الشَّرْطُ .

(١ - ١) فى الأصل : « ترد » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَصِحُّ الْخُلْعُ إِلَّا بِعِوَضٍ فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ ، فَإِنْ خَالَعَهَا بِغَيْرِ عِوَضٍ ، لَمْ يَقَعْ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ طَلَاقًا ، فَيَقَعُ رَجْعِيًّا . وَالْأُخْرَى ، يَصِحُّ بِغَيْرِ عِوَضٍ . اخْتَارَهَا الْخِرَقِىُّ .

الشرح الكبير

لأنَّه صادَفَها بائنًا . فإن كان بعدَ الدُّخولِ ، وقُلْنا : إنَّ الرِّدَّةَ ينْفَسِخُ بها النِّكاحُ فى الحالِ . فكذلك . وإن قُلْنا : تَقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ . كان الطَّلاقُ مُرَاعًى . فإن أقامَتْ على رِدَّتِها حتى انْقَضتْ عِدَّتُها ، تَبَيَّنَّا أنَّها لم تكُنْ زَوْجَه[1] حينَ طَلَّقَها ، فلم يقَعْ ، ولا شىءَ له عليها ، وإن عادتْ إلى الإِسْلامِ ، بانَ[2] أنَّ الطَّلاقَ صادَفَ زَوْجه[1] ، فوقعَ ، واسْتَحَقَّ عليها العِوَضَ .

فصل : قَالَ الشيخُ ، رحِمَه اللهُ : (ولا يَصِحُّ الخُلْعُ إلَّا بعِوَضٍ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْنِ ، فإن خالَعَها بغيرِ عِوَضٍ ، لم يَقَعْ ، إلَّا أن يَكُونَ طَلاقًا ، فَيَقَعُ رَجْعِيًّا . والأُخْرَى ، يَصِحُّ بغيرِ عِوَضٍ . اختارَها الخِرَقِىُّ) اخْتلَفتِ الرِّوايةُ [3]عن أحمدَ[3] فى هذه المسألةِ ، فرَوى عنه ابْنُه عبدُ اللهِ ، قال : قلتُ لأبى : رجلٌ عَلِقَتْ به امْرأتُه تقولُ : اخْلَعْنِى . قال : قد خَلَعْتُكِ . قال :

الإنصاف

قوله : ولا يَصِحُّ الخُلْعُ إلَّا بعِوَضٍ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وكذا قال فى « المُسْتَوْعِبِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ القاضى ، وعامَّةُ أصحابِه ؛ منهم الشَّرِيفُ ، وأبو

---

(١) فى م : « زوجة » .

(٢) فى م : « تبينا » .

(٣ - ٣) زيادة من : م .

الشرح الكبير

يَتَزَوَّجُ بها ، ويُجَدِّدُ نِكاحًا جديدًا ، وتكونُ عندَه على ثِنْتَيْنِ[1] . فظاهرُ هذا صِحَّةُ الخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّه قَطْعٌ للنِّكاحِ ، فصَحَّ مِن غيرِ عِوَضٍ ، كالطَّلاقِ ، ولأنَّ الأصْلَ فى مَشْرُوعِيَّةِ الخُلْعِ أن يُوجَدَ مِنَ المرْأةِ رَغْبَةٌ عن زَوْجِها ، أو حاجَةٌ إلى فِراقِه ، فتَسْأَلَه فِراقَها ، فإذا أجابَها ، حصَلَ المَقْصودُ مِن الخُلْعِ ، فيَصِحُّ ، كما لو كان بعِوَضٍ . قال أبو بكرٍ : لا خِلافَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ الخُلْعَ ما كان مِن قِبَلِ النِّساءِ ، فإذا كان مِن قِبَلِ الرِّجالِ ، فلا نِزاعَ فى أنَّه طَلاقٌ يَمْلِكُ به الرَّجْعةَ ، ولا يكونُ فَسْخًا . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يكونُ خُلْعٌ إلَّا بعِوَضٍ . رَوَى عنه مُهَنَّا ، إذا قال لها : اخْلَعِى نَفْسَكِ . فقالتْ : خلَعْتُ نَفْسِى . لم يكُنْ خُلْعًا إلَّا على شىءٍ ، إلَّا أن يكونَ نَوَى الطَّلاقَ ، فيكونُ ما نَوَى . فعلى هذه الرِّوايةِ ، لا يصِحُّ الخُلْعُ إلَّا بعِوَضٍ ، فإن تَلفَّظَ به بغيرِ عِوَضٍ ونَوَى الطَّلاقَ ،

الإنصاف

الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والأُخْرَى ، يصِحُّ بغيرِ عِوَضٍ . اختارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وجعَله الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، كعَقْدِ البَيْعِ حتى فى الإقالَةِ ، وأنَّه لا يجوزُ إذا كان فَسْخًا بلا عِوَضٍ إجْماعًا . واخْتلَفَ فيه كلامُه فى « الانْتِصارِ » . وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ جَوازُه . قالَه فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنْ خالَعَها بغيرِ عِوَضٍ ، لم يَقَعْ ، إلَّا أنْ يَكُونَ طَلاقًا ، فيَقَعُ رَجْعِيًّا .

---

(١) فى م : « شىء » .

الشرح الكبير

كان طلاقًا رَجْعِيًّا ؛ لأنَّه يصْلُحُ كِنايةً عن الطَّلاقِ . وإن لم يَنْوِ به الطَّلاقَ ، لم يكُنْ شيئًا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الخُلْعَ إن[1] كان فَسْخًا ، فلا يَمْلِكُ الزَّوجُ [٦/٢١٦و] فَسْخَ النِّكاحِ إلَّا لِعَيْبِها . ولذلك لو قال : فسَخْتُ النِّكاحَ . و لم يَنْوِ به الطَّلاقَ ، لم يَقَعْ شىءٌ ، بخلافِ ما إذا دخلَه العِوَضُ ، فإنَّه يَصيرُ مُعاوَضَةً ، فلا يجْتَمِعُ له العِوَضُ والمُعَوَّضُ . وإن قُلْنا : الخُلْعُ طَلاقٌ . فليس بصَريحٍ فيه اتِّفاقًا ، وإنَّما هو كِنايةٌ ، والكنايةُ لا يَقَعُ بها الطَّلاقُ إلَّا بنِيةٍ ، أو بَذْلِ العِوَضِ ، فيَقُومُ مَقامَ النِّيَّةِ ، وما وُجِدَ واحدٌ منهما . ثم إن وَقَع الطَّلاقُ ، فإذا لم يكُنْ بعِوَضٍ ، لم يَقْتَضِ البَيْنُونةَ إلَّا أن تَكْمُلَ الثَّلاثُ .

فصل : فإن قالت : بِعْنِى عَبْدَكَ هذا وطلِّقْنِى بألْفٍ . ففعَلَ ، صَحَّ ، وكان بيْعًا وخُلْعًا بعِوَضٍ واحدٍ ؛ لأنَّهما عَقْدانِ يصِحُّ إفْرادُ كلِّ واحدٍ منهما

الإنصاف

يعْنِى إلَّا أنْ ينْوِىَ بالخُلْعِ الطَّلاقَ ، أو نقولَ : الخُلْعُ طَلاقٌ .

تنبيه : فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، التى هى اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ومَن تابعَه ، لابُدَّ مِنَ السُّؤالِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه قال : ولو خالَعَها على غيرِ عِوَضٍ ، كان خُلْعًا ولا شىءَ له . قال الأَصْفَهانِىُّ : مُرادُه ، ما إذا سألَتْه ، فأمَّا إذا لم تَسْألْه ، وقال لها : خالَعْتُكِ . فإنَّه يكونُ كِنايَةً فى الطَّلاقِ لا غيرُ . انتهى . قال أبو بَكْرٍ : لا خِلافَ عن أبى عَبْدِ اللهِ أنَّ الخُلْعَ ما كانَ مِن قِبَلِ النِّساءِ ، فإذا كان مِن قِبَلِ الرِّجالِ ، فلا نِزاعَ فى أنَّه طَلاقٌ يمْلِكُ به الرَّجْعَةَ ، ولا يكونُ فَسْخًا . ويأْتِى بعدَ هذا ما يدُلُّ عليه .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يُسْتَحَبُّ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا أَكْثَرَ مِمَّا أَعْطَاهَا ، فَإِنْ فَعَلَ ، كُرِهَ وَصَحَّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يَجُوزُ ، وَيَرُدُّ الزِّيَادَةَ .

الشرح الكبير

بعِوَضٍ ، فصَحَّ جَمْعُهما ، كبَيْعِ ثَوْبَيْنِ . وقد نَصَّ أحمدُ على الجَمْعِ بيْنَ بَيْعٍ وصَرْفٍ ، أنَّه يَصِحُّ ، وهو نظيرٌ لهذا . وذكرَ أصْحابُنا فيه وجْهًا آخَرَ ، أنَّه لا يصِحُّ ؛ لأنَّ أحْكامَ النَّقْدَيْنِ تَخْتَلِفُ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما ذكَرْنا . وللشافعيِّ قَوْلان أيضًا . فعلى قَوْلِنا يتَقَسَّطُ الألْفُ على الصَّداقِ المُسَمَّى وقِيمةِ العبدِ ، فيكونُ عِوَضُ الخُلْعِ ما يَخُصُّ المُسَمَّى ، وعِوَضُ العَبْدِ ما يَخُصُّ قِيمَتَه ، حتى لو رَدَّتْه بعَيْبٍ رجَعتْ بذلك ، وإن وجَدَتْه حُرًّا أو مغْصُوبًا ، رَجعتْ به ؛ لأنَّه[1] عِوَضُه . فإن كان مكانَ العَبْدِ شِقْصٌ مَشْفُوعٌ ، ثَبَتَتْ فيه الشُّفْعَةُ ، ويَأْخُذُه الشَّفِيعُ بحِصَّةِ قِيمَتِه مِن الألْفِ ؛ لأنَّها عِوَضُه .

٣٣٩٣ – مسألة : (ولا يُسْتَحَبُّ أن يَأْخُذَ منها أكْثَرَ ممَّا أعْطاها ، فإن فعَل ، كُرِهَ وصَحَّ . وقَالَ أبُو بَكْرٍ : لا يَجوزُ ، ويَرُدُّ الزِّيادَةَ) إذا تَراضَيا على الخُلْعِ بشيءٍ ، صَحَّ وإن كان أكثرَ مِن الصَّداقِ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . رُوِيَ ذلك عن عثمانَ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ عبَّاسٍ ، وعِكْرِمَةَ ، ومُجاهِدٍ ، وقَبِيصَةَ بنِ ذُؤَيْبٍ ، والنَّخَعِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . ويُرْوَى عن ابنِ عبَّاسٍ ، وابنِ عمرَ ،

الإنصاف

قوله : ولا يُسْتَحَبُّ أنْ يَأْخُذَ منها أكْثَرَ مما أعْطاها ، فإنْ فعَل ، كُرِهَ وصَحَّ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا

---

(١) في م : « لأن له » .

الشرح الكبير

أنَّهما قالا : لو اخْتلَعَتِ امرأةٌ مِن زَوْجِها بميراثِها وعِقاصِ[1] رأْسِها ، كان ذلك جائزًا . وقال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وعمرُو بنُ شُعَيْبٍ : لا يأْخُذُ أكثرَ ممَّا أعْطاها . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ بإسْنادٍ مُنْقَطِعٍ[2] . واخْتارَه أبو بكرٍ . فإن فعَلَ رَدَّ الزِّيادةَ . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال : ما أرَى أن يأْخُذَ كلَّ مالِها ، ولكنْ لِيَدَعْ لها شيئًا . واحْتَجُّوا بما رُوِىَ أنَّ جَمِيلَةَ بنتَ سَلُولٍ ، أتَتِ النَّبِىَّ ﷺ فقالتْ : واللهِ ما أعْتِبُ على ثابتٍ فى دينٍ ولا خُلُقٍ ، ولكن أكْرَهُ الكُفْرَ فى الإسْلامِ ، لا أُطِيقُه بُغْضًا . فقال لها النَّبِىُّ ﷺ : « أتَرُدِّينَ عليه حَدِيقَتَه ؟ » قالت : نعم . فأمَرَه النَّبِىُّ ﷺ أنْ يَأْخُذَ منها حَدِيقَتَه ولا يَزْدادَ . رواه ابنُ ماجه[3] . ولأنَّه بَدَلٌ فى مُقابَلَةِ فَسْخٍ ، فلم يَزِدْ على قَدْرِه فى ابْتداءِ العَقْدِ ، كالعِوَضِ فى الإقالةِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالَى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِ ﴾ . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابةِ ، [٦/٢١٦ظ] قالتِ الرُّبَيِّعُ بنتُ مُعَوِّذٍ : اخْتلَعْتُ

الإنصاف

المَنْصوصُ والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ . وصحَّحه النَّاظِمُ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تذْكِرَتِه » وغيرُه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال أبو بَكْرٍ : لايجوزُ ، وتُرَدُّ الزِّيادَةُ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

(١) العقاص : خيط تشد به أطراف الذوائب .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٥٠٣ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ١/٣٣٥ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/١٢٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦ .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَهَا بِمُحَرَّمٍ كَالْخَمْرِ وَالْحُرِّ ، فَهُوَ كَالْخُلْعِ بِغَيْرِ عِوَضٍ .

الشرح الكبير

مِن زَوْجِى بما دُونَ عِقاصِ رَأْسِى ، فأجازَ ذلك [1]عُثمانُ بنُ عَفَّانَ[1] ، رَضِىَ اللهُ عنه . ومثلُ هذا يَشْتَهِرُ ، ولم يُنْكَرْ ، فيكونُ إجْماعًا ، ولم يَصِحَّ عن علىٍّ خلافُه . إذا ثبتَ هذا ، فإنَّه لا يُسْتَحَبُّ له أن يَأْخُذَ منها أكثرَ ممَّا أعْطاها . وبذلك قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسَنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . وإن فعلَ جازَ مع الكَراهَةِ ، ولم يَكْرَهْه أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . قال مالكٌ : لم أزلْ أسْمَعُ إجازةَ الفِدَاءِ بأكثرَ مِن الصَّداقِ . ولَنا ، حديثُ جَمِيلةَ . ورُوِىَ عن عَطاءٍ ، عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه كَرِه أن يَأْخُذَ مِن المُخْتَلِعةِ أكثرَ ممَّا أعْطاها . رواه أبو حَفْصٍ بإسْنادِه[2] . وهو صريحٌ فى الحُكْمِ ، فنَجْمَعُ بينَ الآيةِ والخَبَرِ ، فنقولُ : الآيةُ دالَّةٌ على الجَوازِ ، والنَّهْىُ عن الزِّيادَةِ للكَراهَةِ .

٣٣٩٤ – مسألة : (وإن خالَعَها على مُحَرَّمٍ ، كالخَمْرِ والحُرِّ ، فهو كالخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ) إذا عَلِما تَحْرِيمَهُ . ولا يَسْتَحِقُّ شيئًا . وبه

الإنصاف

قوله : وإنْ خالعَهَا بمُحَرَّمٍ ؛ كالخَمْرِ ، والحُرِّ ، فهو كالخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ . يعْنِى ، إذا كانا يعْلَمان تحْريمَ ذلك ، فإنَّهما إذا كانا يعْلَمان ذلك ، فلا شىءَ له ،

(١ – ١) فى النسختين : « على » . والأثر علقه البخارى مختصرا ، فى : باب الخلع وكيف الطلاق فيه ...، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٦٠/٧ . ووصله الحافظ ابن حجر باللفظ المذكور ، فى : تغليق التعليق ٤٦١/٤ . وحسن إسناده . وأخرجه مطولا عبد الرزاق ، فى : المصنف ٥٠٤/٦ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣١٥/٧ . وله شاهد فى الموطأ ٥٦٥/٢ .

وانظر ما أخرجه سعيد فى سننه ٣٣٦/١ ، عن على فى قصة امرأة أخرى .

(٢) وأخرجه سعيد بن منصور ، فى : السنن ٣٣٥/١ . وأبو داود ، فى : المراسيل ١٥٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣١٤/٧ . وأخرجه سعيد موقوفا على عطاء فى ٣٣٧/١ .

الشرح الكبير

قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : له عليها مهرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ بالبُضْعِ ، فإذا كان العِوَضُ مُحَرَّمًا وجبَ مَهْرُ المِثْلِ ، كالنِّكاحِ . ولَنا ، أنَّ خُروجَ البُضْعِ مِن مِلْكِ الزَّوْجِ غيرُ مُتَقَوَّمٍ على ما أسْلَفْنا ، فإذا رَضِيَ بغيرِ عِوَضٍ ، لم يكُنْ له شيءٌ ، كما لو طَلَّقَها ، أو علَّقَ طَلاقَها على فِعْلِ شيءٍ ففعَلَتْه ، وفارَقَ النِّكاحَ ؛ فإنَّ دُخولَ البُضْعِ في مِلْكِ الزَّوْجِ مُتَقَوَّمٌ ، ولا يَلْزَمُ إذا خلَعَها على عبدٍ فبانَ حُرًّا ؛ لأنَّه لم يَرْضَ بغيرِ عِوَضٍ مُتَقَوَّمٍ ، فيَرْجِعُ بحُكْمِ الغُرورِ ، وهٰهُنا رَضِيَ بما لا قِيمَةَ له . إذا تقرَّرَ هذا ، فإن كان الخُلْعُ بلَفْظِ الطَّلاقِ ، فهو طلاقٌ رَجْعيٌّ ؛

الإنصاف

وهو كالخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ ، على ما مرَّ . وهذا هو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . جزَم به في « المُغْنِي »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ في « الهِدايَةِ » . قال في « القَواعِدِ » : هو قولُ أبي بَكْرٍ ، والقاضي ، والأصحابِ . فإذا صحَّحْناه ، لم يَلْزَمِ الزَّوْجَ شيءٌ بخِلافِ النِّكاحِ على ذلك . وعندَ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، يرْجِعُ إلى المَهْرِ ، كالنِّكاحِ . انتهى . وقال الزَّرْكَشِيُّ : إذا كانا يعْلَمان أنَّه حُرٌّ أو مغْصوبٌ ، فإنَّه لا شيءَ له . بلا رَيْبٍ ، لكِنْ هل يصِحُّ الخُلْعُ ، أو يكونُ كالخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ ؟ فيه طَرِيقان للأصحابِ ؛ (١الأُولَى ، طريقَةُ القاضي في « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، وابنِ البَنَّا ، وابنِ عَقِيلٍ في « التَّذْكِرَةِ »١) . والثَّانيةُ(٢) ، طريقةُ الشَّرِيفِ ، وأبي الخَطَّابِ في « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِيِّ ، والشَّيْخَيْن . انتهى . قلتُ : وهذه الطَّرِيقةُ هي المذهبُ . كما تقدَّم . والطَّرِيقةُ الأُولَى قدَّمها في « الرِّعايتَيْن » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) في الأصل : « الأولى » .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَهَا [٢٢٢و] عَلَى عَبْدٍ فَبَانَ حُرًّا أَوْ مُسْتَحَقًّا ، فَلَهُ قِيمَتُهُ

الشرح الكبير

لأنَّه خلا عن عِوَضٍ ، وإن كان بلفْظِ الخُلْعِ و[1] كِناياتِ الخُلْعِ ، فكذلك إذا نَوَى الطَّلاقَ ؛ لأنَّ الكِنايةَ مع النِّيَّةِ كالصَّريحِ ، وإن كان بلفْظِ الخُلْعِ ، و لم يَنْوِ الطَّلاقَ ، انْبَنَى على أصْلٍ ، هو أنَّه هل يَصِحُّ الخُلْعُ بغيرِ عِوَضٍ ؟ فيه رِوايتانِ ؛ فإن قُلْنا : يَصِحُّ . صَحَّ هـٰهُنا . وإن قُلْنا : لا يَصِحُّ . لم يَصِحَّ ، و لم يقَعْ شيءٌ . فإن قال : إن أعْطَيْتِنى خَمْرًا أو مَيْتَةً فأنتِ طالقٌ . فأعْطَتْه ذلك ، طَلُقَتْ ، ولا شيءَ عليها . وعند الشافعيِّ ، عليها مَهْرُ المِثْلِ ، كقولِه فى التى قبلَها .

٣٣٩٥ – مسألة : (وَإن خالَعَها على عَبْدٍ فبان حُرًّا أو مُسْتَحَقًّا ،

الإنصاف

و « الحاوِى » ، و « الخُلاصةِ » ، فعليها تَبِينُ مجَّانًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو جَهِلا التَّحْريمَ ، صحَّ ، وكان له بدَلُه . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » . الثَّانيةُ ، إذا تَخالَعَ كافِران بمُحَرَّمٍ يعْلَمانِه ، ثم أسْلَما أو أحدُهما قبلَ قَبْضِه ، فلا شيءَ له . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى فى « الجامعِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : له قِيمَتُه عندَ أهْلِه . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقيل : له مَهْرُ المِثْلِ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » .

قوله : وإنْ خالَعَها على عَبْدٍ فبانَ حُرًّا أو مُسْتَحَقًّا ، فله قِيمتُه عليها . يعْنِى ، إذا لم يكُنْ مِثْلِيًّا ، فإنْ كان مِثْلِيًّا ، فله مِثْلُه ، ويصِحُّ الخُلْعُ . على الصَّحيحِ مِن

---

(١) بعده فى م : « لم ينو » .

المقنع عَلَيْهَا ، وَإِنْ بَانَ مَعِيبًا ، فَلَهُ أَرْشُهُ أَوْ قِيمَتُهُ ، وَيَرُدُّهُ ، .....

الشرح الكبير فله قِيمَتُهُ عليها ، وإن بانَ مَعِيبًا ، فله أَرْشُه أو قِيمَتُهُ ، ويَرُدُّهُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرَّجلَ إذا خالَعَ امْرأتَه على عِوَضٍ فبانَ غيرَ مالٍ[1] ، أو أنَّه ليس لها[2] ، مثلَ أن يُخالِعَها على عبدٍ بعَيْنِه فبَانَ حُرًّا أو مغْصُوبًا ، أو على خَلٍّ فبَانَ خَمْرًا ، فالخُلْعُ صحيحٌ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ الخُلْعَ مُعاوَضَةٌ بالبُضْعِ ، فلا يَفْسُدُ بفَسادِ العِوَضِ ، كالنِّكاحِ ، ولكنَّه يَرْجِعُ عليها بقِيمَتِه لو كان عبدًا . وبهذا قال أبو ثَوْرٍ ، وصاحِبَا أبى حنيفةَ . وإن خالَعها على هذا الدَّنِّ الخَلِّ فبانَ خَمْرًا ، رجَع عليها[3] بمِثْلِه خَلًّا ؛ لأنَّ الخَلَّ مِن ذَواتِ الأمْثالِ ، [٦/٢١٧و] وقد دخَل على أنَّ هذا المُعَيَّنَ خَلٌّ ، فكان له مثلُه ، كما لو كان خَلًّا فتَلِفَ قبلَ قَبْضِه . وقد قِيلَ : يَرْجِعُ بقِيمَةِ مثلِه خَلًّا ؛ لأنَّ الخمرَ ليس مِن ذواتِ الأمْثالِ . والصَّحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه إنَّما وجَب عليها[4] مثلُه لو كان خَلًّا ، كما تجبُ قيمةُ الحُرِّ بتَقْديرِ كَوْنِه عبدًا ، فإنَّ الحُرَّ لا قِيمةَ له . وقال أبو حنيفةَ فى المسْألةِ كلِّها : يَرْجِعُ بالمُسَمَّى . وقال الشافعىُّ : يَرْجِعُ بمهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على البُضْعِ بعِوَضٍ فاسدٍ ، فأشْبَهَ النِّكاحَ بخَمْرٍ . واحْتَجَّ أبو حنيفةَ بأنَّ خُروجَ البُضْعِ لا قِيمةَ له ، فإذا

الإنصاف المذهبِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : يصِحُّ الخُلْعُ على الأصحِّ . وقطَع به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارحُ ، وصاحِبُ « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم . وعنه ، لا

(١) فى م : « ماله » .
(٢) فى الأصل : « له » .
(٣) فى م : « عليهما » .
(٤) فى م : « عليه » .

الشرح الكبير

(١غُرَّ به١) ، رجَع عليها بما أخَذَتْ . ولَنا ، أنَّها عَيْنٌ يَجِبُ تَسْليمُها مع سَلامَتِها وبَقاءِ سبَبِ الاسْتِحْقاقِ ، فوَجبَ بَدَلُها[٢] مُقَدَّرًا بقِيمَتِها أو مِثْلها ، كالمغْصُوبِ والمُسْتَعارِ ، وإذا خالَعها على عبدٍ فخرجَ مَغْصُوبًا ، أو على أمَةٍ فخرجَتْ أُمَّ ولَدٍ ، فقد سَلَّمَه أبو حنيفةَ ووَافقَنا فيه .

فصل : وإن ظهرَ مَعِيبًا ، فله الخِيَارُ بينَ أخْذِ أَرْشِه ، ورَدِّه وأخْذ قِيمَتِه ؛ لأنَّه عِوَضٌ فى مُعاوَضَةٍ ، فيُسْتَحَقُّ فيه ذلك ، كالبيعِ والصَّداقِ . فإن كان على مُعَيَّنٍ ، كقولِها[٣] : اخْلَعْنِى على هذا العبدِ . فيَقولُ : خَلَعْتُكِ . ثم يَجِدُ به عَيْبًا لم يكُنْ عَلِمَ به ، فهذا يُخَيَّرُ فيه بينَ أخْذِ أَرْشِه ، أو رَدِّه وأخْذِ قِيمَتِه ، على ما ذكَرْنا . وإن قال : إن أعْطَيْتِنى هذا الثَّوْبَ فأنتِ طالقٌ . فأَعْطَتْه إيَّاه ، طَلُقَتْ ، ومَلَكَه . قال أصْحابُنا : والحُكمُ

الإنصاف

يصِحُّ الخُلْعُ . ذكَرَها فى « الرِّعايتَيْن » .

قوله : وإنْ بانَ مَعِيبًا ، فله أرْشُه أوْ قِيمَتُه ، ويَرُدُّه . فهو بالخِيَرَةِ فى ذلك ؛ تغْلِيبًا للمُعاوَضَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم [٦١/٣ظ] . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وعنه ، لا أَرْشَ له مع الإمْساكِ . كالرِّوايةِ التى فى البَيْعِ والصَّداقِ .

تنبيه : قوْلُه : فبانَ حُرًّا أو مُسْتَحَقًّا . يحْتَرِزُ عمَّا إذا كانَا يعْلَمان ذلك ، فإنَّه

(١ - ١) فى م : « غرته » .

(٢) فى النسختين : « بذلها » . وانظر المغنى ٢٩٥/١٠ . والمبدع ٢٣١/٧ .

(٣) فى الأصل : « كقوله » .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَهَا عَلَى رَضَاعِ وَلَدِهِ عَامَيْنِ ، أَوْ سُكْنَى دَارٍ ، صَحَّ ، فَإِنْ مَاتَ الْوَلَدُ أَوْ خَرِبَتِ الدَّارُ ، رَجَعَ بِأُجْرَةِ بَاقِي الْمُدَّةِ .

الشرح الكبير

فيه كما لو خالَعَها عليه . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ، إلَّا أنَّه لا يجْعَلُ له المُطالبَةَ بالأَرْشِ مع إمْكانِ الرَّدِّ . وهذا أصلٌ ذكَرْناه فى البيعِ[1] . وله قولٌ ، أنَّه إذا رَدَّه رجَع بمهرِ المِثْلِ . وهذا الأصلُ ذُكِرَ فى الصَّداقِ[2] .

٣٣٩٦ – مسألة : (وإن خالَعَها على رَضاعِ وَلَدِه عامَيْنِ ، أو سُكْنَى دارٍ ، صَحَّ ، فَإن ماتَ الولدُ أو خَرِبَتِ الدَّارُ ، رَجَعَ بأُجْرَةِ باقِى المُدَّةِ) أمَّا إذا خالعَها على سُكْنَى دارٍ مُعَيَّنَةٍ ، فلا بُدَّ مِن تَعْيِينِ المُدَّةِ ، كالإجارَةِ ، فإن خَرِبَتِ الدَّارُ ، رجعَ عليها بأُجْرَةِ باقِى المُدَّةِ ، وتُقدَّرُ بأُجْرَةِ المِثْلِ ، ويَنْفَسِخُ العَقْدُ ، كالإجارَةِ[3] إذا هَلَكَتِ الدَّابَّةُ . وأمَّا إذا خالَعَتْه على رَضاعِ ولدِه مُدَّةً معْلومةً ، صَحَّ ، قلَّ أو كَثُرَ . وبهذا قال

الإنصاف

لا شيءَ له . وهل يصِحُّ الخُلْعُ ، أو يكونُ كالخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ ؟ فيه طَرِيقان ؛ الأوَّلُ ، طريقُ القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . والثَّانى ، طريقُ الشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىِّ ، والمُصَنِّفِ ، والمَجْدِ ، وغيرِهم .

قوله : وإنْ خالَعَها على رَضاعِ وَلَدِه عامَيْن ، أو سُكْنَى دارٍ ، صَحَّ ، فإنْ ماتَ الوَلَدُ أو خَرِبَتِ الدَّارُ ، رجَع بأُجْرَةِ باقِى المُدَّةِ . مِن أُجْرَةِ الرَّضاعِ والدَّارِ . وهذا

---

(١) تقدم فى ١١/٣٧٦ ، ٣٧٧ .
(٢) تقدم فى ٢١/١٧٥ .
(٣) فى م : « والإجارة » .

الشرح الكبير

الشافعيُّ ؛ لأنَّ هذا ممَّا تَصِحُّ المُعاوَضَةُ عليه فى غيرِ الخُلْعِ ، ففى الخُلْعِ أَوْلَى . فإن خالعَتْه على رَضاعِ ولَدِه مُطْلَقًا و لم تُذْكَرْ مُدَّةٌ ، صَحَّ أيضًا ، ويَنْصَرِفُ إلى ما بَقِىَ مِن الحَوْلَيْنِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، قيلَ له : ويَستقيمُ هذا الشَّرْطُ - رَضاعُ ولَدِها - ولا يَقولُ : تُرْضِعُه سنتَيْنِ ؟ قال : نعم . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : لا يَصِحُّ حتى تُذْكَرَ مُدَّةُ الرَّضاعِ ، كما لا تصِحُّ الإجارةُ حتى تُذْكَرَ المُدَّةُ . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى قيَّدَه بالحَوْلَيْنِ ، فقال تعالى : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾[1] . وقال سبحانه : ﴿ وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ ﴾[2] . وقال : ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾[3] . و لم يُبَيِّنْ مدَّةَ الحَمْلِ والفِصالِ هٰهُنا ، فحُمِلَ على ما فصَّلَتْه [٦/٢١٧ظ] الآيةُ[4] الأُخْرَى ، وجُعِلَ الفِصالُ عامَيْنِ والحَمْلُ

الإنصاف

المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »،و « الهادِى »،و « المُحَرَّرِ »،و « النَّظْمِ » ،و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : رجَع عليها بأُجْرَةِ إرضاعِه ، أو ما بَقِىَ منها . وقيل : يرْجِعُ بأُجْرَةِ المِثْلِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ،و « الكافِى » . قال الشَّارِحُ : فإذا خَرِبَتِ الدَّارُ ، رجَع عليها بأُجْرَةِ باقِى المُدَّةِ ، وتُقَدَّرُ بأُجْرَةِ المِثْلِ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، فقال : رَجَع . قيل : ببَقِيَّةِ حقِّه . وقيل : بأُجْرَةِ المِثْلِ . فعلى

---

(١) سورة البقرة ٢٣٣ .

(٢) سورة لقمان ١٤ .

(٣) سورة الأحقاف ١٥ .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

سِتَّةَ أَشْهُرٍ ، وقال النَّبِيُّ ﷺ : « لا رَضاعَ بعدَ فِصالٍ »[1] . يعنى بعدَ العامَيْنِ ، فيُحْمَلُ المُطْلَقُ مِن كَلامِ الآدَمِيِّ على المُطْلَقِ مِن كلامِ اللهِ تعالى . ولا يَحْتاجُ إلى وَصْفِ الرَّضاعِ ؛ لأنَّ جِنْسَه كافٍ ، كما لو ذكرَ جِنْسَ الخِياطَةِ فى الإجارةِ . فإن ماتَتِ المُرْضِعَةُ أو جَفَّ لَبَنُها ، فعليها أجرُ المِثْلِ لِما بَقِىَ مِن المُدَّةِ . وإن ماتَ الصَّبِىُّ فكذلك . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَنْفَسِخُ ، ويَأْتِيها بصَبِىٍّ تُرْضِعُه ؛ لأنَّ الصَّبِىَّ مُسْتَوْفًى به لا مَعْقُودًا عليه ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَأْجَرَ دابَّةً لِيَرْكَبَها فماتَ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ على فِعْلٍ مُعَيَّنٍ[2] فى عَيْنٍ ، فيَنْفَسِخُ بتَلَفِها ، كما لو ماتَتِ الدَّابَّةُ المُسْتَأْجَرَةُ ، ولأنَّ ما يَسْتَوْفِيه مِن اللَّبَنِ إنَّما يتَقَدَّرُ بحاجةِ الصَّبِىِّ ،

الإنصاف

المذهبِ ، هل يَرْجِعُ به دَفْعَةً واحدةً ، أو يسْتَحِقُّه يَوْمًا فيَوْمًا ؟ فيه وَجْهانِ ، وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يرْجِعُ به يوْمًا بيَوْمٍ . قلتُ : وهو أوْلَى وأقْرَبُ إلى العَدْلِ . وذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو الصَّحيحُ . والثَّانى ، يَسْتَحِقُّه دَفْعَةً واحدةً . قالَه القاضى فى « الجامعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مَوْتُ المُرْضِعَةِ وجَفافُ لَبَنِها فى أثْناءِ المُدَّةِ ، كمَوْتِ المُرْتَضِعِ فى الحُكْمِ ، على ما تقدَّم . وكذا كفالَةُ الوَلَدِ مُدَّةً مُعَيَّنةً ونفَقَتُه ، لكِنْ قال فى « الرِّعايَةِ » : لو ماتَ فى الكَفالَةِ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، فإنَّه يَرْجِعُ بقِيمَةِ كَفالَةِ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٦٤/٧ . والطبرانى ، فى : المعجم الصغير ٩٨/٢ ، كلاهما من حديث على . وعبد الرزاق ، فى الموضع السابق . وأبو داود الطيالسى فى مسنده ٢٤٣ ، كلاهما من حديث جابر بن عبد الله . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى الموضع السابق موقوفا على علىّ . وانظر الكلام على الحديث فى : نصب الراية ٢١٩/٣ .

(٢) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

وحاجاتُ الصِّبيانِ (١تَخْتَلِفُ و١) لا تَنْضَبِطُ ، فلم يَجُزْ أن يقومَ غيرُه مَقامَه ، كما لو أرادَ إبْدالَه فى حياتِه ، فلم يَجُزْ بعدَ مَوْتِه ، كالمُرْضِعَةِ ، بخلافِ راكبِ الدَّابَّةِ . وإن وُجِدَ أحدُ هذه الأمُورِ قبلَ مُضِىِّ شىءٍ مِن المدَّةِ ، فعليها أجْرُ رَضاعِ مِثْلِه . وعن مالكٍ كقَوْلِنا ، وعنه ، لا يَرْجِعُ بشىءٍ . وعن الشافعىِّ كقَوْلِنا ، وعنه ، يَرْجِعُ بالمَهْرِ . ولَنا ، أنَّه عِوَضٌ مُعَيَّنٌ تَلِفَ قبلَ قَبْضِه ، فَوجبتْ قِيمَتُه أو مِثْلُه ، كما لو خالَعَها على قَفِيزٍ ، فهَلكَ قبلَ قَبْضِه .

فصل : وإن خالَعَها على كَفالَةِ وَلَدِه عشْرَ سِنِينَ ، صَحَّ وإن لم يَذْكُرْ مدَّةَ الرَّضاعِ منها ولا قَدْرَ الطَّعامِ والأُدْمِ (٢) ، ويُرْجَعُ عندَ الإطْلاقِ إلى نفَقَةِ مِثْلِه . وقال الشافعىُّ : لا يَصِحُّ حتى يَذْكُرَ مدَّةَ الرَّضاعِ ، وقَدْرَ الطَّعامِ وجِنْسَه ، وقَدْرَ الأُدْمِ وجِنْسَه ، ويكونَ المبلغُ مَعْلومًا مَضْبوطًا بالصِّفَةِ كالمُسْلَمِ فيه ، وما يَحِلُّ منه كلَّ يومٍ . ومَبْنَى الخلافِ على اشْتِراطِ الطَّعامِ للأجيرِ مُطْلَقًا ، وقد ذكَرْناه فى الإجارةِ ودَلَّلْنا عليه بقِصَّةِ مُوسَى ،

الإنصاف

مِثْلِها لمِثْلِه . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »: وفى اعْتِبارِ ذِكْرِ قَدْرِ النَّفَقةِ وصِفَتِها وَجْهان . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فإنْ صحَّ الإطْلاقُ ، فله نفَقَةُ مِثْلِه . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . الثَّانيةُ ، لو أرادَ الزَّوْجُ أنْ يُقِيمَ بَدلَ الرَّضِيعِ ، تُرْضِعُه أو تكْفُلُه فأَبَتْ ، أو أرادَتْه هى فأَبَى ، لم يُلْزَمَا ، وإنْ أَطْلقَ الرَّضاعَ ، فحوْلان أو بقِيَّتُهما .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) الأدم : الإدام ، وهو ما يستمرأ به الخبز .

الشرح الكبير

عليه السَّلامُ ، وقولِ النَّبِىِّ ﷺ : « رَحِمَ اللهُ أَخِى مُوسَى ، أَجَرَ نَفْسَهُ بطَعامِ بَطْنِهِ وَعِفَّةِ فَرْجِهِ »[1] . ولأنَّ نفقةَ الزَّوْجَةِ مُسْتَحَقَّةٌ بطَريقِ المُعاوَضَةِ ، وهى غيرُ مُقَدَّرَةٍ ، كذا هٰهُنا . وللوالدِ أن يَأْخُذَ منها ما يَسْتَحِقُّه مِن مُؤْنَةِ الصَّبِىِّ وما يَحْتاجُ إليه ؛ لأنَّه بدَلٌ ثَبَت له فى ذِمَّتِها ، فله أن يَسْتَوْفِيَه بنَفْسِه وبغيرِه ، فإن أَحَبَّ أنْفقَه بعَيْنِه ، وإن أَحَبَّ أخَذَه لنَفْسِه وأنْفَقَ عليه غيرَه . وإن أَذِنَ لها فى إنْفاقِه على الصَّبِىِّ ، جازَ . فإن ماتَ الصَّبِىُّ بعدَ انْقضاءِ مُدَّةِ الرَّضاعِ ، فلأبيه أن يَأْخُذَ ما بَقِىَ مِن المُؤْنَةِ . وهل يَسْتَحِقُّه دَفْعةً أو يومًا بيَوْمٍ ؟ فيه وجْهَان ؛ أحدُهما ، يَسْتَحِقُّه دَفْعةً واحدةً . ذكَره القاضى فى « الجامِع » ، واحْتَجَّ بقولِ أحمدَ ، إذا خالعَها على رَضاعِ وَلَدِه ، فماتَ فى أثْناءِ الحَوْلَيْنِ ، قال : يَرْجِعُ عليها ببَقِيَّةِ ذلك . فلم يَعْتَبِرِ الأجَلَ . ولأنَّه إنَّما فُرِّقَ لحاجةِ الولدِ إليه متفرِّقًا ، فإذا زالتِ الحاجةُ إلى التَّفْريقِ استُحِقَّ جُمْلةً واحدةً . [٦/٢١٨و] والثانى ، لا يسْتَحِقُّه إلَّا يومًا بيَوْمٍ . ذكَره القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وهو الصَّحيحُ ؛ لأنَّه ثَبَت مُنَجَّمًا ، فلا يسْتحِقُّه مُعَجَّلًا ، كما لو أسْلَمَ إليه فى خُبْزٍ يَأْخُذُ منه كلَّ يَوْمٍ أرْطالًا معْلومةً ، فمات المُسْتَحِقُّ له ، ولأنَّ الحقَّ لا يُسْتَحَقُّ بموتِ المُسْتَوْفِى ، كما لو مات وكيلُ صاحبِ الحقِّ ، وإن وقَع الخِلافُ فى اسْتِحْقاقِه بموتِ مَن هو عليه . ولأصحابِ الشافعىِّ فى هذا وَجْهانِ كهذَيْنِ . وإن ماتَتِ المرأةُ خُرِّجَ فى اسْتِحْقاقِه فى الحالِ وَجْهانِ كهذَيْنِ ،

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٤/٢٥٩ .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَ الْحَامِلَ عَلَى نَفَقَةِ عِدَّتِهَا ، صَحَّ وَسَقَطَتْ .

الشرح الكبير

بِناءً على أنَّ الدَّيْنَ هل يَحِلُّ بموتِ مَن هو عليه أو لا ؟

٣٣٩٧ – مسألة : (وَإن خالَع الحَامِلَ على نَفَقَةِ عِدَّتِها ، صَحَّ وسَقَطَتْ) حُكِيَ جوازُ ذلك عن أحمدَ ، وأبى حنيفةَ . وهذا إنَّما يُخَرَّجُ على أصلِ أحمدَ إذا كانت حامِلًا ، أمَّا غيرُ الحامِلِ ، فلا نَفَقةَ لها عليه ، فلا تَصِحُّ عِوَضًا . وقال الشافعىُّ : لا تَصِحُّ النَّفقَةُ عِوَضًا ، فإن خالَعَها به وجَب مهرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ النَّفقةَ لم تَجِبْ[1] ، فلم يصِحَّ الخُلْعُ عليها ، كما لو خالعَها على عِوَضٍ ما يُتْلِفُه عليها . ولَنا ، أنَّها إحْدَى النَّفَقَتَيْنِ ، فصَحَّتِ المُخالعَةُ عليها ، كنَفَقَةِ الصَّبِىِّ فيما إذا خالعَتْه على كَفالةِ وَلَدِه وَقْتًا معلومًا . وقولُهم : إنَّها لم تَجِبْ . مَمْنُوعٌ ، فقد قيلَ : إنَّ النَّفقَةَ تجبُ بالعَقْدِ . ثم إنَّها إن لم تَجِبْ ، فقد وُجِدَ سبَبُ وُجوبِها ، كنفَقَةِ الصَّبِىِّ ، بخلافِ عِوَضٍ ما يُتْلِفُه .

الإنصاف

قوله : وإنْ خالعَ الحَامِلَ على نفَقَةِ عِدَّتِها ، صَحَّ وسقَطَتْ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ بنَفَقَتِها فى المَنْصُوصِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعلى قوْلِ أبِى بَكْرٍ ، الآتِى قريبًا ، الخُلْعُ باطِلٌ . وقيل : إنْ أوْجَبْنا نفَقَةَ الزَّوْجَةِ بالعَقْدِ[2] ، صحَّ . وفيه رِوايَتان . وجزَم به فى « الفُصولِ » ، وإلَّا فهو

---

(١) بعده فى م : « بالعقد » .

(٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : والعِوَضُ فى الخُلْعِ ، كالعِوَضِ فى الصَّداقِ والبيعِ ، إن كان مَكِيلًا أو مَوْزونًا ، لم يَدْخُلْ فى ضَمانِ الزَّوجِ ولم يَمْلِكِ التَّصرُّفَ فيه إلَّا بقَبْضِه ، وإن كان غيرَهما ، دخَل فى ضَمانِه بمُجَرَّدِ الخُلْعِ ، وصَحَّ تَصرُّفُه فيه . قال أحمدُ فى امرأةٍ قالتْ لزَوْجِها : اجْعَلْ أمْرِى بيَدِى ، [1]ولكَ هذا العبدُ[1] . [2]ففعلَ ، ثم خُيِّرَتْ فاخْتارتْ نفْسَها بعدَ ما ماتَ العبدُ : جائزٌ ، وليس عليها شىءٌ ، ولو أعْتَقَتِ العبدَ[2] ثم اخْتارَتْ نَفْسَها ، لم يَصِحَّ عِتْقُها . فلم [2]يُصَحِّحْ عِتْقَها[2] ؛ لأنَّ مِلْكَها زالَ عنه بجَعْلِها[3] له عِوَضًا فى الخُلْعِ ، ولم يُضَمِّنْها إيَّاه إذا تَلِفَ ؛ لأنَّه عِوَضٌ مُعَيَّنٌ غيرُ مَكيلٍ ولا مَوْزونٍ ، فدخلَ فى ضَمانِ الزَّوجِ بمُجَرَّدِ العَقْدِ . ويُخَرَّجُ فيه وَجْهٌ ، أنَّه لا يدْخُلُ فى ضَمانِه ولا يصِحُّ تَصرُّفُه فيه حتى يَقْبِضَه ، كما ذكَرْنا فى عِوَضِ البيعِ وفى الصَّداقِ . وأمَّا المَكِيلُ والموْزونُ ، فلا يَصِحُّ تَصرُّفُه فيه ولا يدْخُلُ فى ضَمانِه إلَّا بقَبْضِه ، فإن تَلِفَ قبلَ قَبْضِه ، فالواجبُ مثلُه ؛ لأنَّه مِن ذواتِ الأمْثالِ . وقد ذكرَ القاضى فى الصَّداقِ أنَّه يجوزُ التَّصَرُّفُ فيه

الإنصاف

خُلْعٌ بمَعْدومٍ . قال فى « الفائِدَةِ الرَّابِعَةَ عَشْرَةَ » : لو اخْتلَعَتِ الزَّوْجَةُ بنفَقَتِها ، فهل يصِحُّ جعْلُ النَّفَقةِ عِوَضًا للخُلْعِ ؟ قال الشِّيرازِىُّ : إنْ قُلْنا : النَّفَقَةُ لها . صحَّ ، وإنْ قُلْنا : للحَمْلِ . لم يصِحَّ ؛ لأنَّها لا تَملِكُها . وقال القاضى ، والأكْثرونَ : يصِحُّ على الرِّوايتَيْن . انتهى . ويأْتِى ذلك أيضًا فى النَّفَقاتِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « بخلعها » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَصِحُّ الْخُلْعُ بِالْمَجْهُولِ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يَصِحُّ . وَالتَّفْرِيعُ عَلَى الْأَوَّلِ ،.....

الشرح الكبير

قبلَ قَبْضِه وإن كان مَكِيلًا أو مَوْزونًا ؛ لأنَّه لا يَنْفَسِخُ سببُه بتَلَفِه ، فهٰهُنا مثلُه .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ :(ويَصِحُّ الخُلْعُ بالمَجْهُولِ . وقال أبو بكرٍ : لا يَصِحُّ . والتَّفْريعُ على الأوَّلِ) فإذا قُلْنا : يَصِحُّ . فللزَّوجِ ما جُعِلَ له . وهذا قولُ أصْحابِ الرَّأْيِ . وقال أبو بكرٍ : لا يَصِحُّ الخُلْعُ ، ولا شيءَ له ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ ، فلا يَصِحُّ بالمجْهُولِ ، كالبيعِ . وهذا قولُ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو خالَعَ حامِلًا ، فأَبْرَأَتْه مِن نفقَةِ حَمْلِها ، فلا نفقَةَ لها ، ولا للوَلَدِ حتى تفْطِمَه . نقَل المَرُّوذِيُّ ، إذا أَبْرَأَتْه مِن مَهْرِها ونفقَتِها ، ولها وَلَدٌ ، فلها النَّفقَةُ عليه إذا فطَمَتْه ؛ لأنَّها قد أَبْرَأَتْه مما يجِبُ لها مِنَ النَّفقَةِ ، فإذا فطَمَتْه ، فلها طَلَبُه بنَفَقَتِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، منهم الخِرَقِيُّ . وقال القاضى : إنَّما صحَّتِ المُخالَعَةُ على نفقَةِ الوَلَدِ ، وهى للوَلَدِ دُونَها ؛ لأنَّها فى حُكْمِ المالِكَةِ لها ، وبعدَ الوَضْعِ تأْخُذُ أُجْرَةَ رَضَاعِها . فأمَّا النَّفقَةُ الزَّائِدَةُ على هذا ، مِن كُسْوَةِ الطِّفْلِ ودُهْنِه ونحوِه ، فلا يصِحُّ أنْ تُعاوِضَ به ؛ لأنَّه ليس لها ولا فى حُكْمِ ما هو لها . قال الزَّرْكَشِيُّ : وكأنَّه يُخَصِّصُ كلامَ الخِرَقِيِّ . الثَّانيةُ ، يُعْتَبرُ فى ذلك كلِّه الصِّيغَةُ ، فيقولُ : خَلَعْتُكِ . أو : فَسَخْتُ . أو : فادَيْتُ على كذا . فتقولُ : قَبِلْتُ ، أو رَضِيتُ . ويَكْفِى ذلك ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : وتذْكُرُه .

قوله : ويَصِحُّ الخُلْعُ بالمَجْهُولِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

الشرح الكبير

أبى ثَوْرٍ . وقال الشافعىُّ : يَصِحُّ الخُلْعُ ، وله مَهْرُ مِثْلِها ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ بالبُضْعِ ، فإذا كان العِوَضُ مَجْهولًا ، وجَب مَهْرُ المِثْلِ ، [٦/٢١٨ظ] كالنِّكاحِ . ولَنا ، أنَّ الطَّلاقَ مَعْنًى يجوزُ تعْلِيقُه بالشَّرْطِ ، فجازَ أن يُسْتَحَقَّ به العِوَضُ المجْهولُ ، كالوصِيَّةِ ، ولأنَّ الخُلْعَ إسْقاطٌ لحقِّه مِنَ البُضْعِ ، وليس فيه تَمْلِيكُ شىءٍ ، والإسْقاطُ تدْخلُه المُسامَحَةُ ، ولذلك جازَ مِن غيرِ عِوَضٍ ، بخلافِ النِّكاحِ ، وإذا صَحَّ الخُلْعُ ، فلا يجبُ مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّها لم تبذُلْه ، ولا فَوَّتَتْ[1] عليه ما يُوجِبُه ، فإنَّ خُروجَ البُضْعِ مِن مِلْكِ الزَّوْجِ غيرُ مُتَقَوَّمٍ ، بدليلِ ما لو أخْرجَتْه مِن مِلْكِه بردَّتِها أو إرْضاعِها لمَن ينْفَسِخُ به نِكاحُها ، لم يجبْ عليها شىءٌ ، ولو قَتلتْ نفْسَها أو قتلَها أجْنَبِىٌّ ، لم يجِبْ للزَّوْجِ عِوَضٌ عن بُضْعِها ، ولو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ أو مُكْرَهَةً ، لَوجبَ المَهْرُ لها دُونَ الزَّوجِ ، ولو طاوعَتْ لم يَكُنْ للزَّوجِ شىءٌ ، وإنَّما يُتقَوَّمُ البُضْعُ على الزَّوْجِ فى النِّكاحِ خاصَّةً ، وأباحَ لها افْتِداءَ نَفْسِها لحاجتِها إلى ذلك ، فيكونُ الواجبُ ما رَضِيَتْ ببَذْلِه ، فأمَّا إيجابُ شىءٍ لم تَرْضَ[2] به ، فلا وَجْهَ له .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المذهبُ المَعْمولُ به . وقال أبو بَكْرٍ : لا يصِحُّ . وقال : هو قِياسُ قولِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، وأنَّه كالمَهْرِ . والعمَلُ والتَّفْريعُ على الأوَّلِ .

---

(١) فى م : « فوت » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ خَالَعَهَا عَلَى مَا فِى يَدِهَا مِنَ الدَّرَاهِمِ ، أَوْ مَا فِى بَيْتِهَا مِنَ الْمَتَاعِ ، فَلَهُ مَا فِيهما ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِمَا شَىْءٌ ، فَلَهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ وَأَقَلُّ مَا يُسَمَّى مَتَاعًا . وَقَالَ الْقَاضِى : يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِصَدَاقِهَا فِى

الشرح الكبير

٣٣٩٨ – مسألة : (فَإن خالعَها على ما فى يَدِها مِن الدَّرَاهِمِ) صَحَّ ، وله ما فى يَدِها ، وإن لم يَكُنْ فى يَدِها شَىْءٌ ، فله عليها ثَلاثَةُ دَراهِمَ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه أقَلُّ ما يقعُ عليه اسْمُ الدَّراهِمِ حقيقةً ، ولَفْظُها دَلَّ على ذلك ، فاسْتحَقَّه ، كما لو وُصِّىَ له بدراهمَ . وإن كان فى يَدِها[1] أقلُّ مِن ثلاثةٍ ، احْتَمَلَ أن لا يكونَ له غيرُه ، لأنَّه مِنَ الدَّراهمِ ، وهو فى يَدِها ، واحْتَمَلَ أن يكونَ له ثلاثةٌ كاملةٌ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ يَقْتَضِيها فيما إذا لم يكُنْ فى يَدِها شىءٌ ، فكذلك إذَا كان فى يَدِها .

٣٣٩٩ – مسألة : وَإن خالَعَها على (ما فى بَيْتِها مِن المَتاعِ) فإن كان فيه مَتاعٌ ، فهو له ، قَلِيلًا كان أو كَثِيرًا ؛ لأنَّ الخُلْعَ على المَجْهُولِ جائِزٌ ، كالوصِيَّةِ به ، مَعْلُومًا كان أو مَجْهولًا ؛ لأنَّ الاسمَ يقعُ عليه ، وإن لم يَكُنْ فيه مَتاعٌ ، فله أقَلُّ ما يَقَعُ عليه اسمُ المَتاعِ ، كالوصِيَّةِ ، وكالمَسْألةِ قَبْلَها . وقال القاضى وأصْحابُه : له المُسَمَّى فى صَداقِها ؛ لأنَّها فوَّتَتْ عليه

الإنصاف

قوله : فإنْ خالَعَها على ما فى يَدِها مِن الدَّراهِمِ ، أو ما فى بَيْتِها مِن المَتاعِ ، فله ما فيهما ، فإنْ لم يَكُنْ فيهما شَىْءٌ ، فله ثَلاثَةُ دَراهِمَ وأَقَلُّ ما يُسَمَّى مَتاعًا . إنْ كان فى يَدِها شىءٌ مِن الدَّراهِمِ ، فهى له ، لا يسْتَحِقُّ غيرَها . وظاهِرُ كلامِه ، ولو كان دُونَ ثلاثَةِ دَراهِمَ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى

---

(١) فى النسختين : « يده » . وانظر المغنى ١٠/٢٨١ .

المقنع

مَسْأَلَةِ الْمَتَاعِ .

وَإِنْ خَالَعَهَا عَلَى حَمْلِ أَمَتِهَا أَوْ مَا تَحْمِلُ شَجَرَتُهَا ، فَلَهُ ذَلِكَ ، فَإِنْ لَمْ يَحْمِلَا ، فَقَالَ أَحْمَدُ : تُرْضِيهِ بِشَيْءٍ . وَقَالَ الْقَاضِي : لَا شَيْءَ لَهُ.

الشرح الكبير

البُضْعَ بعِوَضٍ مجْهولٍ ، فيَجِبُ فيه قيمةُ ما فوَّتَتْ عليه ، وهو الصَّداقُ . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْيِ . ووَجْهُ القَوْلَيْنِ ما تقدَّمَ .

٣٤٠٠ – مسألة : (وَإن خالَعَها على حَمْلِ أَمَتِها أو ما تَحْمِلُ شَجَرَتُها ، فله ذلك ، فإن لم يَحْمِلا ، فقال أحمدُ : تُرْضِيهِ بشَيْءٍ . وقال القاضِى : لا شيءَ له) إذا خالَعَها على حَمْلِ أمَتِها أو غَنَمِها أو غيرِهما مِنَ الحيوانِ ، أو قال : على ما فى بُطونِها – أو – ضُروعِها . صَحَّ الخُلْعُ .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقدَّمه الزَّرْكَشِيُّ . وقيل : يسْتَحِقُّ ثلاثَةَ دَراهِمَ كامِلَةً . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأمَّا إذا لم يكُنْ فى يَدِها شيءٌ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، بأنَّ له ثَلاثَةَ دَراهِمَ . وجزَم به غيرُه ، ونصَّ عليه . وقال الزَّرْكَشِيُّ : الذى يَظْهَرُ أنَّ له ما فى يَدِها ، فإنْ لم يكُنْ فى يَدِها شيءٌ ، فله [٣/٦٢و] أقلُّ ما يتَناوَلُه الاسْمُ . ويأْتِى كلامُه فى « المُحَرَّرِ » . وإذا لم يَكُنْ فى بَيْتِها مَتاعٌ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، بأنه يَلْزَمُها أقَلُّ ما يُسَمَّى مَتاعًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقال القاضى : يَرْجِعُ عليها بصَداقِها . وقالَه أصحابُ القاضى أيضًا ؛ قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : إذا لم تَغُرَّه ، فلا شيءَ عليها .

قوله : وإنْ خالَعَها على حَمْلِ أَمَتِها ، أو ما تَحْمِلُ شَجَرَتُها ، فله ذلك ، فإنْ لم تحْمِلا ، فقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : تُرْضِيه بشَيْءٍ . وهو المذهبُ . جزَم

الشرح الكبير

وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه يصِحُّ الخُلْعُ على ما فى بَطْنِها ، (١)ولا يَصِحُّ على حَمْلِها . ولَنا ، أنَّ حَمْلَها هو ما فى بَطْنِها ، فَصَحَّ الخُلْعُ عليه ، كالْخُلْعِ على ما فى بَطْنِها(١) . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ الولدَ إن خرَج سَلِيمًا ، أو كان فى ضُرُوعِها شىءٌ مِنَ اللَّبَنِ ، فهو له ، وإن لم يخْرُجْ شىءٌ ، فقال القاضى : لا شىءَ له . وبه قال مالكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : له مهرُ المِثْلِ . وقال أبو الخَطَّابِ : له المُسَمَّى . [٦/٢١٩و] وإن خالَعَها على ما تَحْمِلُ أمَتُها أو على ما تُثْمِرُ نَخْلُها ، صَحَّ . قال أحمدُ : إذا خالعَ امْرأتَه على ثَمَرةِ نَخْلِها سِنِينَ ، فجائزٌ ، فإن لم تَحْمِلْ نَخْلُها ، تُرْضِيه بشىءٍ . قيل له : فإن حَمَلَ نَخْلُها ؟ قال : هذا أجودُ مِن ذاك . قيلَ له : يَسْتقيمُ هذا ؟ قال : نعم جائزٌ . فيَحْتَمِلُ(٢) قولُ أحمدَ : تُرْضِيه بشىءٍ . (١)أىْ : له أقَلُّ ما يَقَعُ عليه اسمُ الثمَرَةِ [(٣)أو الحملِ ،(٣)] فتُعْطِيه شيئًا ، أىَّ شىءٍ(٤) كان ، مثلَ ما ألْزَمْناه فى مَسألةِ المَتاعِ . وقال القاضى : لا شىءَ له . وتأوَّلَ قولَ أحمدَ : تُرْضِيه بشىءٍ(١) . على الاسْتِحْبابِ ؛ لأنَّه لو كان واجِبًا لَتَقَدَّرَ

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى : لا شىءَ له . وتأوَّلَ كلامَ الإمامِ أحمدَ : تُرْضِيه بشىءٍ . على الاسْتِحْبابِ ، وفرَّق بينَ هذه المَسْألَةِ ومسْألَةِ الدَّراهِمِ والمَتاعِ ؛ حيث يَرْجِعُ هناك إذا لم يَجِدْ شيئًا ، وهنا لا يَرْجِعُ ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فيحمل » .

(٣ - ٣) زيادة من المغنى .

(٤) سقط من النسختين . والمثبت من المغنى ١٠/٢٨٤ .

الشرح الكبير

بتَقْدِيرٍ يُرْجَعُ إليه ، وفَرَّقَ بينَ هاتين[1] المسْأَلَتَيْن ومسْأَلةِ الدَّراهِمِ والمتاعِ - حيثُ يَرْجِعُ [2]فيهما بأقلِّ[2] ما يقَعُ عليه الاسْمُ إذا لم يجدْ شيئًا ، وهٰهُنا لا يَرْجِعُ بشىءٍ إذا لم يجدْ حَمْلًا ولا ثمرةً - أنَّ ثَمَّ أوْهَمَتْه أنَّ معها دراهمَ ، وفى بيْتِها متاعٌ ؛ لأنَّها خاطبَتْه بلفْظٍ يَقْتَضِى الوُجودَ مع إمْكانِ عِلْمِها به ، فكان له ما دلَّ عليه لفْظُها ، كما لو خالَعَتْه على عبدٍ فوُجِدَ حُرًّا ، وفى هاتَيْنِ المسْأَلتَيْنِ دخَل معها فى العَقْدِ مع تَساوِيهما فى العلمِ فى الحالِ ، ورِضاهما بما فيه مِن الاحْتِمالِ ، فلم يَكُنْ له شىءٌ غيرَه ، كما لو قال : خالَعْتُكِ على هذا الحُرِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يصِحُّ العِوَضُ هٰهُنا ؛ لأنَّه معْدُومٌ .

الإنصاف

وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : له مَهْرُ المِثْلِ . وقال أبو الخَطَّابِ : له المَهْرُ المُسَمَّى لها . وقيل : يبْطُلُ الخُلْعُ هنا ، وإنْ صحَّحْناه فى التى قبلَها . وقال فى « المُحَرَّرِ » ومَن تابعَه ما مَعْناه : وإنْ جعَلا العِوَضَ مالا يَصِحُّ مَهْرًا ، لغَرَرٍ أو جَهالَةٍ ، صحَّ الخُلْعُ به ، إنْ صحَّحْنا الخُلْعَ بغيرِ عِوَضٍ ، ووَجَب فى ما لا[3] يُجْهَلُ حالًا ومآلًا ؛ كثَوْبٍ ودارٍ ونحوِهما ، أدْنَى ما يتَناوَلُه الاسْمُ . وأمَّا فى ما يَتَبَيَّنُ فى المالِ ، كحَمْلِ أمَتِها ، وما تحْمِلُ شجَرَتُها ، وآبِقٍ مُنْقَطِعٍ خبَرُه ، وما فى بَيْتِها مِن مَتاعٍ ، أو فى يَدِها مِن الدَّراهِمِ ، فله ما ينْكَشِفُ ، ويحْصُلُ منه ، ولا شىءَ عليها لِما يتَبَيَّنُ عدَمُه ، إلَّا ما كان بتَغْرِيرِها ، كمَسْأَلَةِ المَتاعِ والدَّراهِمِ . وأمَّا إنْ قُلْنا باشْتِراطِ العِوَضِ فى الخُلْعِ ، ففيه خَمْسَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، وهو ظاهِرُ كلامِه ، صِحَّةُ الخُلْعِ بالمُسَمَّى ، كما سبَق ، لكِنْ يجبُ أدْنَى ما يتَناوَلُه

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « منهما على » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَهَا عَلَى عَبْدٍ ، فَلَهُ أَقَلُّ مَا يُسَمَّى عَبْدًا . وَإِنْ قَالَ : إِنْ أَعْطَيْتِنِى عَبْدًا فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ بِأَىِّ عَبْدٍ أَعْطَتْهُ طَلَاقًا بَائِنًا ، [٢٢٢ظ] وَمَلَكَ الْعَبْدَ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَلْزَمُهَا عَبْدٌ

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّ ما جازَ فى الحَمْلِ فى البَطْنِ ، جازَ فيما يَحْمِلُ ، كالوَصِيَّةِ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ أنَّ له المُسَمَّى[1] فى الصَّداقِ . وأوْجَبَ له الشافعىُّ مَهْرَ المِثْلِ . ولم يُصحِّحْ أبو بكرٍ الخُلْعَ فى هذا كلِّه . وقد ذكَرْنا نُصوصَ أحمدَ على جَوازِه ، والدَّليلَ عليه .

٣٤٠١ – مسألة : (وإن خالَعَها على عبدٍ ، فله أَقَلُّ ما يُسَمَّى عَبْدًا . وإن قال : إن أَعْطَيْتِنى عَبْدًا فأنتِ طالقٌ . طَلُقَتْ بأَىِّ عَبْدٍ أَعْطَتْهُ طَلاقًا بَائِنًا ، ومَلَكَ العبدَ . نَصَّ عليه . وقال القاضى : يَلْزَمُها عَبْدٌ وَسَطٌ فيهما)

الإنصاف

الاسْمُ لما يتَبَيَّنُ عدَمُه ، وإنْ لم تكُنْ غرَّتْه ، كحَمْلِ الأمَةِ والشَّجَرِ . الثَّانى ، صِحَّتُه بمَهْرِها فيما يُجْهَلُ حالًا ومآلًا ، وصِحَّتُه بالمُسَمَّى فيما يُرْجَى تَبْيينُه ، فإنْ تبَيَّنَ عدَمُه ، رجَع إلى مَهْرِها . وقيل : إذا لم تَغُرَّه ، فلا شَىءَ عليها . الثَّالثُ ، فَسادُ المُسَمَّى ، وصِحَّةُ الخُلْعِ بقَدْرِ مَهْرِها . [2]وقيل : إذا لم تَغُرَّه ، فلا شىءَ عليها[2] . الرَّابعُ ، بُطْلانُ الخُلْعِ . قالَه أبو بَكْرٍ . الخامِسُ ، بُطْلانُه بالمَعْدومِ وَقْتَ العَقْدِ ، كما يحْمِلُ شجَرُها ، وصِحَّتُه مع المَوْجودِ يقِينًا أو ظَنًّا . ثم هل يجِبُ المُسَمَّى أو قَدْرُ المَهْرِ ، أو يُفَرَّقُ بينَ المُتَبَيِّنِ مآلًا ، وبينَ غيرِه ؟ مَبْنِىٌّ على ما سبَق . انتهى .

قوله : وإنْ خالَعَها على عَبْدٍ ، فله أَقَلُّ ما يُسَمَّى عَبْدًا ، وإنْ قال : إنْ أعْطَيْتِنى

---

(١) بعده فى الأصل : « فى هذه الأقسام الثلاثة المسمى » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

المقنع وَسَطٌ فِيهِمَا .

الشرح الكبير إذا خالَعَها على عَبْدٍ مُطْلَقٍ أو عبيدٍ ، أو[1] قال : إن أعْطَيْتِنى عبدًا فأنتِ طالقٌ . فإنَّها تَطْلُقُ بأىِّ عَبْدٍ أعْطَتْه إيَّاه ، ويَمْلِكُه بذلك ، ولا يكونُ له غيرُه ، وليس له إلَّا ما يقَعُ عليه اسْمُ العَبْدِ . وإن خالَعَتْه على عبيدٍ ، فله ثلاثةٌ . هذا ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، وقياسُ قولِه وقولِ الْخِرَقِىِّ فى مسْألةِ الدَّراهمِ . وقال القاضى : [2]له عليها[2] عَبْدٌ وَسَطٌ . وتَأَوَّلَ كلامَ أحمدَ على أنَّها تُعْطِيه عبدًا وَسَطًا . وقد قال أحمدُ : إذا قال : إذا أعْطَيْتِنى عبدًا فأنتِ طالقٌ . فإذا أعْطَتْه عبدًا فهى طالقٌ . والظاهِرُ مِن كلامِه خِلافُ ما [٦/٢١٩ظ] ذكَرَه القاضى ؛ لأنَّها خالَعَتْه على مُسَمًّى مجْهولٍ ، فكان له أقَلُّ ما يقعُ عليه الاسْمُ ، كما لو خالَعها على ما فى يَدِها مِنَ الدَّراهِمِ ، ولأنَّه إذا قال : إن أعْطَيْتِنى عبدًا فأنتِ طالقٌ . فأعْطَتْه عبدًا ، فقد وُجِدَ شَرْطُه ،

الإنصاف عَبْدًا فأنْتِ طالِقٌ . طَلُقَتْ بأىِّ عَبْدٍ أعْطَتْه طَلاقًا بائِنًا ، ومَلكَ العَبْدَ . نَصَّ عليه . إذا خالَعَها على عَبْدٍ ، فله أقلُّ ما يُسَمَّى عَبْدًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يجِبُ مَهْرُها . وقال القاضى : يَلْزَمُها عَبْدٌ وسَطٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » : وإنْ خالَعَها على عَبْدٍ مُطْلَقٍ ، فله الوَسَطُ إنْ قُلْنا به فى المَهْرِ ، وإلَّا فهل له أىُّ عَبْدٍ أعْطَتْه ، أو قَدْرُ مَهْرِها ، أو الخُلْعُ باطِلٌ ؟ يَنْبنِى على ما سبَق . وأمَّا إذا قال لها : إنْ أعْطَيْتِنى عَبْدًا ، فأنْتِ طالِقٌ . فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّها تَطْلُقُ بأىِّ عَبْدٍ أعْطَتْه يصِحُّ تَمْلِيكُه . نصَّ عليه . وجزَم به فى

---

(١) فى م : « وإن » .

(٢ - ٢) فى النسختين : « لها عليه » . والمثبت من المغنى ١٠/٢٨٢ .

الشرح الكبير

فيجبُ أن يقعَ الطَّلاقُ ، كما لو قال : إن رأيتِ عبدًا فأنتِ طالقٌ . ولا يَلْزَمُها أكثرُ منه ؛ لأنَّها لم تَلْتَزِمْ له شيئًا ، فلا يَلْزَمُها شيءٌ ، كما لو طَلَّقَها بغيرِ خُلْعٍ .

فصل : فإن أعْطَتْه مُدَبَّرًا أو مُعْتَقًا نِصْفَه ، وقَع الطَّلاقُ ؛ لأنَّهما كالقِنِّ فى التَّمْلِيكِ ، وإن أعْطَتْه حُرًّا أو مغْصُوبًا أو مَرْهُونًا ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ العَطِيَّةَ إنَّما تتناولُ ما يصِحُّ تَمْلِيكُه ، وما لا يصحُّ تَمْلِيكُه لا تكونُ مُعْطِيَةً له .

فصل : فإن خالَعَها على دابَّةٍ ، أو بعيرٍ ، أو بقرةٍ ، أو ثوبٍ ، أو يَقولُ : إن أعْطَيْتِنى ذلك فأنتِ طالقٌ . فالواجبُ فى الخُلْعِ ما يقعُ عليه الاسْمُ مِن ذلك ، ويقعُ الطَّلاقُ بها إذا أعْطَتْه إيَّاه ، فيما إذا علَّقَ طلاقَها على عَطِيَّتِه إيَّاه ، ولا يَلْزَمُها غيرُ ذلك فى قياسِ ما قبلَها . وقال القاضى وأصحابُه مِنَ الفُقَهاءِ : تَرُدُّ عليه ما أخذَتْ مِن صَداقِها ؛ لأنَّها فوَّتَتِ البُضْعَ ، ولم يحْصُلْ له العِوَضُ بجَهالَتِه ، فوجبَ عليها قيمةُ ما فوَّتتْ ، وهو المَهْرُ . ولَنا ،

الإنصاف

« الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : يَلْزَمُها عَبْدٌ وسَطٌ ، فلو أعْطَتْه مَعِيبًا أوْ دُونَ الوَسَطِ ، فله ردُّه وأخْذُ بدَلِه ، والبَيْنُونَةُ بحالِها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أعْطَتْه عبْدًا[1] مُدَبَّرًا ، أو مُعَلَّقًا عِتْقُه بصِفَةٍ ، وقَع الطَّلاقُ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . الثَّانيةُ ، لو بانَ مغْصوبًا أو حُرًّا ، قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم : أو مُكاتبًا ، لم تَطْلُقْ ، كتَعْليقِه على هَرَوِىٍّ ، فتُعْطِيه مَرْوِيًّا . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى

---

(١) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ قَالَ: إِنْ أَعْطَيْتِنِى هَذَا الْعَبْدَ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَأَعْطَتْهُ إِيَّاهُ، طَلُقَتْ ، فَإِنْ خَرَجَ مَعِيبًا فَلَا شَىْءَ لَهُ ، وَإِنْ خَرَجَ مَغْصُوبًا ، لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ .

الشرح الكبير

ما تقدَّمَ ، ولأنَّها ما الْتزَمتْ له المهرَ المُسمَّى ولا مهرَ المِثْلِ ، فلم يَلْزَمْها ، كما لو قال : إن دخلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ . فدَخلَتْ . ولأنَّ المُسَمَّى قد اسْتُوفِىَ بدَلُه بالوَطْءِ ، فكيف يَجِبُ عليها بغيرِ رِضًا ممَّن يجبُ عليه ! والأشْبَهُ بمذهبِ أحمدَ أن يكونَ الخُلْعُ بالمجهولِ كالوصِيَّةِ به[1] .

٣٤٠٢ – مسألة : (وإذا قال : إن أعْطَيْتِنى هذا العبدَ فأنْتِ طَالِقٌ . فَأَعْطَتْهُ إيَّاهُ ، طَلُقَتْ ، فإن خرَج مَعِيبًا فلا شىءَ له) ذكرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه شَرْطٌ لوُقوعِ الطَّلاقِ ، أشْبَهَ ما لو قال : إن ملَكْتُه فأنتِ طالقٌ . ثم مَلَكَه (وإن خرَجَ مغْصوبًا ، لم يقَعِ الطَّلاقُ) لأنَّ الإعْطاءَ إنَّما يتَناوَلُ ما يصِحُّ تَمْليكُه منها ، وما لا يصِحُّ تَمْليكُه مُتعَذِّرٌ ، فلا يصِحُّ مِن جِهَتِها إعْطاءٌ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى مَوْضِعٍ ، وقدَّماه فى آخَرَ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وعنه ، يقَعُ الطَّلاقُ ، وله قِيمَتُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يَلْزَمُها قَدْرُ مَهْرِها . وقيل : يَبْطُلُ الخُلْعُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : ويَحْتَمِلُ أنْ تجِبَ قِيمَةُ الحُرِّ كأنَّه عَبْدٌ . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُه : إنْ بانَ مُكاتَبًا ، فله قِيمَتُه ، وإنْ بانَ حُرًّا أو مَغْصوبًا ، لم تَطْلُقْ ، كقَوْلِه : هذا العَبْدُ . انتهى . ويأْتِى نظِيرُها فى كلامِ المُصَنِّفِ قرِيبًا ، فيما إذا قال : إنْ أعْطَيْتِنِى هذا العَبْدَ ، فأنْتِ طالِقٌ .

قوله : وإنْ قالَ : إنْ أعْطَيْتِنى هذا العَبْدَ فأنْتِ طالِقٌ . فأعْطَتْه إيَّاه ، طَلُقَتْ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ ، يَقَعُ ، وَلَهُ قِيمَتُهُ ، وَكَذَلِكَ فِى الَّتِى قَبْلَهَا .

الشرح الكبير

(وعنه ، يقَعُ ، وله قِيمَتُه) وكذلك فيما إذا قال : إن أعْطَيْتِنى عبدًا فأنتِ طالقٌ . فأعْطَتْه عبدًا مغْصوبًا ؛ لأنَّه خالَعها على عِوَضٍ يظُنُّه مالًا فبانَ غيرَ مالٍ ، فيكونُ الخُلْعُ صحيحًا ؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ بالبُضْعِ ، فلا يفْسُدُ بفَسادِ العِوَضِ ، كالنِّكاحِ . فعلى هذا ، يَرْجِعُ عليها بالقِيمَةِ ؛ لأنَّه لم يَرْضَ بغيرِ عِوَضٍ .

فصل : وإن خالعَها على [٦/٢٢٠و] ثَوْبٍ موْصوفٍ فى الذِّمَّةِ ، واسْتَقْصَى صفاتِ السَّلَمِ ، صَحَّ ، وعليها أن تُعْطِيَه إيَّاه سليمًا ؛ لأنَّ إطْلاقَ[1] ذلك يَقْتَضِى السَّلامةَ ، كما فى البيعِ والصَّداقِ ، فإن دفعَتْه إليه مَعِيبًا أو ناقِصًا عن الصِّفاتِ المذْكورةِ ، فله الخِيَارُ بينَ إمْساكِه ، ورَدِّه والمُطالبَةِ بثَوْبٍ سليمٍ على تلك الصِّفَةِ ؛ لأنَّه إنَّما وجبَ فى الذِّمَّةِ سَلِيمٌ تامُّ الصِّفاتِ ، فيَرْجِعُ بما وجبَ له ؛ لأنَّها ما أعْطَتْه الذى وجبَ عليها له .

الإنصاف

وإنْ خرَج مَعِيبًا ، فلا شَىءَ له . تغْلِيبًا للشَّرْطِ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : له الرَّدُّ وأخْذُ القِيمَةِ بالصِّفَةِ سلِيمًا . اخْتارَه القاضى . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، بعدَ أنْ قدَّم ما قالَه المُصَنِّفُ : وذكَر الخِرَقِىُّ أنَّه إذا خالَعَها على ثَوْبٍ فخَرج مَعِيبًا ، أنَّه مُخَيَّرٌ بينَ أنْ يأْخُذَ أرْشَ العَيْبِ ، أو قِيمَةَ الثَّوْبِ ويرُدَّه ، فيكونَ فى مسْأَلتِنا كذلك . انتهى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى رُجوعِه بأَرْشِه وَجْهان ، وأنَّه لو بانَ

---

(١) فى الأصل : « الطلاق » .

الشرح الكبير

فإن قال : إن أعْطَيْتِنى ثوبًا صِفَتُه كذا وكذا . فأعْطَتْه ثوبًا على تلك الصِّفاتِ ، طَلُقَتْ ، وملَكَه . وإن أعْطَتْه ناقِصًا صِفَةً ، لم يقَعِ الطَّلاقُ ، ولم يَمْلِكْه ؛ لأنَّه ما وُجِدَ الشَّرْطُ . فإن كان على الصِّفَةِ لكنْ به عَيْبٌ ، وقعَ الطَّلاقُ ؛ لوُجودِ شَرْطِه . قال القاضى : ويتَخَيَّرُ بينَ إمْساكِه ، ورَدِّه والرُّجوعِ بقيمتِه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ له قَوْلًا ، أنَّه يَرْجِعُ بمَهْرِ المِثْلِ ، على ما ذكَرْنا ، وعلى ما ذكَرْنا فيما تقَدَّمَ ، أنَّه[1] إذا قال : إذا أعْطَيْتِنى ثوبًا -أو- عبدًا -أو- هذا الثَّوْبَ -أو- هذا العبدَ . فأعْطَتْه إيَّاه مَعِيبًا ، طَلُقَتْ ، وليس له سِوَاه . وقد نَصَّ أحمدُ على مَن قال : إن أعْطَيْتِنى هذا الألْفَ فأنتِ طالقٌ . فأعْطَتْه إيَّاه ، فوَجدَه مَعِيبًا : فليس له البَدَلُ . وقال أيضًا : إن [[2]قال : إن[2]] أعْطَيْتِنى عبدًا فأنتِ طالقٌ .

الإنصاف

مُسْتَحَقَّ الدَّمِ فقُتِلَ ، فأَرْشُ عَيْبِه . وقيل [٣/٦٢ظ] : قِيمَتُه . نقَلَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فإنْ خالَعَتْه على عَبْدٍ ، فوَجَدَه مُباحَ الدَّمِّ بقِصاصٍ أو غيرِه ، فقُتِلَ ، رجَع عليها بأَرْشِ العَيْبِ . ذكَرَه القاضى . وذكَر ابنُ البَنَّا ، أنَّه يرْجِعُ بقيمَتِه .

قوله : وإنْ خرَج مَغْصُوبًا ، لم يقَعِ الطَّلاقُ . وكذا لو بانَ حُرًّا . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) بعده فى م : « قال » .

(٢ - ٢) تكملة من المغنى ١٠/٢٩٠ .

الشرح الكبير

فإذا أعْطَتْه عبدًا ، فهى طالقٌ ، ويَمْلِكُه . وهذا يدُلُّ على أنَّ كُلَّ مَوْضِعٍ قال : إن أعْطَيْتِنى كذا . فأعْطَتْه إيَّاه ، فليس له غيرُه ؛ وذلك لأنَّ الإنْسانَ لا يَلْزَمُه شىءٌ إلَّا بإلْزامٍ أو الْتِزامٍ ، و لم يَرِدِ الشَّرْعُ بإلْزامِها[1] هذا ، ولا هى الْتَزَمَتْه له ، وإنَّما عَلَّقَ طلاقَها على شَرْطٍ ، وهو عَطِيَّتُها له ذلك ، فلا يَلْزَمُها شَىءٌ سِواهُ . وقد ذكَرْناه .

فصل : إذا قال : إن أعْطَيْتِنى ألفَ دِرهمٍ فأنتِ طالقٌ . فأعْطَتْه ألْفًا أو أكثرَ ، طَلُقَتْ ؛ لوُجودِ الصِّفَةِ ، وإن أعْطَتْه دُونَ ذلك ، لم تَطْلُقْ ؛ لعدمِها . وإن أعْطَتْه ألفًا وازِنَةً[2] تَنْقُصُ فى العدَدِ ، طَلُقَتْ ، وإن أعْطَتْه ألْفًا عددًا تَنْقُصُ فى الوزنِ ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الدَّراهمِ ينْصَرِفُ إلى الوازنِ مِن دراهمِ الإسْلامِ ، وهى ما[3] كلُّ عشَرةٍ منها وزنُ سبعةِ مَثاقِيلَ . ويَحْتَمِلُ أنَّ الدَّراهمَ متى كانت تَنْفُقُ برُءُوسِها مِن غيرِ وَزْنٍ ، طَلُقَتْ ؛ لأنَّها يقعُ عليها اسْمُ الدَّراهمِ ، ويحْصُلُ منها مَقْصودُها . ولا تطْلُقُ إذا أعْطَتْه وازنةً تَنْقُصُ فى العَدَدِ ؛ لِذلك[4] . وإن أعْطَتْه ألفًا مغْشُوشةً بنُحاسٍ أو رَصاصٍ أو نحوِه ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الألْفِ يتَناوَلُ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يقَعُ وله قِيمَتُه . وكذلك فى التى قبلَها . يعْنِى ، فيما إذا قال : إنْ أعْطَيْتِنى عَبْدًا ، فأنْتِ طالِقٌ . فأعْطَتْه عَبْدًا مغْصُوبًا . وجزَم بهذه الرِّوايَةِ فى « الرَّوْضَةِ » ، وغيرِها ، فقال : لو خالَعَتْه على عَبْدٍ فبانَ حُرًّا أو مَغْصوبًا

---

(١) فى الأصل : « بالتزامها » .

(٢) بعده فى م : « لا » .

(٣) فى م : « أن » .

(٤) فى م : « كذلك » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ أَعْطَيْتِنِى ثَوْبًا هَرَوِيًّا فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَأَعْطَتْهُ مَرْوِيًّا ، لَمْ تَطْلُقْ ، وَإِنْ خَالَعَتْهُ عَلَى هَرَوِىٍّ فَبَانَ مَرْوِيًّا ، فَلَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ رَدِّهِ

الشرح الكبير

أَلْفًا مِن الفِضَّةِ ، وليس فى هذه ألفٌ مِنَ الفِضَّةِ . وإن زادَتْ على الألْفِ بحيثُ يَكونُ فيها (١ألفٌ فِضَّةً١) طَلُقَتْ ؛ لأنَّها قد أعْطَتْه ألْفًا فِضَّةً . وإن أعْطَتْه سَبِيكةً تبْلُغُ ألْفًا ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّها لا تُسَمَّى دراهمَ ، فلم تُوجَدِ الصِّفَةُ ، بخلافِ المغْشُوشَةِ ، فإنَّها تُسَمَّى [٦/٢٢٠ظ] دَراهِمَ . وإن أعْطَتْه ألْفًا رَدِىءَ الجنْسِ ، لخُشُونَةٍ أو سَوادٍ ، أو(٢) كانت وَخْشَةَ(٣) السِّكَّةِ ، طَلُقَتْ(٤) ؛ لأنَّ الصِّفةَ وُجِدَتْ . قال القاضى : وله رَدُّها وأخْذُ بدَلِها . وهذا قد ذكَرْناه فى المسألةِ التى قبلَها .

٣٤٠٣ – مسألة : (وإن قال : إن أعْطَيْتِنى ثوبًا هَرَوِيًّا فأنتِ طالقٌ . فأعْطَتْه مَرْوِيًّا ، لم تَطْلُقْ) لأنَّ الصِّفَةَ التى علَّقَ الطَّلاقَ عليها لم تُوجَدْ ، وإن أعْطَتْه هَرَوِيًّا ، طَلُقَتْ . وإن خالَعَها على مَرْوِىٍّ فأعْطَتْه هَرَوِيًّا ، فالخُلْعُ

الإنصاف

أو بعضَه ، صحَّ ورجَع بقيمَتِه أو قِيمَةِ ما خرَج .

قوله : وَإِنْ قال : إنْ أعْطَيْتِنى ثَوْبًا هَرَوِيًّا ، فأنْتِ طالِقٌ . فأعْطَتْه مَرْوِيًّا ، لم تطْلُقْ . بلا نِزاعٍ . وإن خالَعَتْه على مَرْوِىٍّ . بأنْ قالتْ : اخْلَعْنِى على هذا الثَّوْبِ المَرْوِىِّ . فبانَ هَرَوِيًّا ، فله الخِيارُ بينَ رَدِّه وإمْساكِه . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « الوَجيزِ »، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »،

(١ – ١) فى م : « الفضة » .

(٢) فى الأصل : « و » .

(٣) فى م : « خشنة » . ووخشة : رديئة .

(٤) سقط من : م .

المقنع

وَإِمْسَاكِهِ ، وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، لَيْسَ لَهُ غَيْرُهُ إِنْ وَقَعَ الْخُلْعُ عَلَى عَيْنِهِ .

الشرح الكبير

واقعٌ ، ويُطالِبُها بما خالَعَها عليه . وإن خالعَها على ثوبٍ بعَيْنِه على أنَّه هَرَوِىٌّ فبانَ مَرْوِيًّا ، فالخُلعُ صحيحٌ ؛ لأنَّ جِنْسَهما واحدٌ ، وإنَّما ذلك اخْتِلافُ صِفَةٍ ، فجرَى مَجْرَى العَيْبِ فى العِوَضِ . وهو مُخَيَّرٌ بينَ إمْساكِه ولا شىءَ له غيرُه ، وبينَ رَدِّه وأخْذِ قيمَتِه هَرَوِيًّا ؛ لأنَّ مُخالفَةَ الصِّفَةِ بمَنْزِلةِ العَيْبِ فى جَوازِ الرَّدِّ . وقال أبو الخَطَّابِ : وعِندِى أنَّه لا يَسْتَحِقُّ شيئًا سِواهُ ؛ لأنَّ الخُلْعَ على عَيْنِه ، وقد أخَذَه . وإن خالَعَها على ثَوْبٍ على أنَّه قُطْنٌ فبَان كَتَّانًا ، رَدَّه ، ولم يكُنْ له إمْساكُه ؛ لأنَّه جِنْسٌ آخَرُ ، واخْتِلافُ الأجْناسِ كاخْتِلافِ الأعْيانِ ، بخلافِ ما لو خالَعَها على هَرَوِىٍّ فخرجَ مَرْوِيًّا ، فإنَّ الجِنْسَ واحدٌ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، ليس له غيرُه ، إنْ وقَع الخُلْعُ مُنْجَزًا على عَيْنِه . اخْتارَه فى « الهِدايَةِ » . وهو المذهبُ . (1) بِناءً على أنَّه (1) قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . (1) وهذا يقْتَضِى حِكايَةَ وَجْهَيْن فى كلٍّ مِنَ الكُتُبِ الثَّلاثَةِ فى الخُلْعِ المُنْجَزِ على عِوَضٍ مُعَيَّنٍ ، إذا بانَتِ الصِّفَةُ المُعَيَّنَةُ مُخالِفَةً ، وأنَّ المُقَدَّمَ منهما فى ذلك فيها أنَّه ليس له غيرُه ، وأنَّ المُؤَخَّرَ منهما فيها ، أنَّه يُخَيَّرُ فى ذلك بينَ ردِّه وإمْساكِه ، وليس فيها ، ولا فى بعضِها ، حِكايَتُهما فى ذلك ، بل فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، فى بابِ الصَّداقِ ، أنَّه إذا ظَهر فيه على عَيْبٍ ، أو نَقْصِ صِفَةٍ شُرِطَتْ فيه ، أنَّه يُخَيَّرُ بينَ الأَرْشِ ، يعْنِى (1) ،

(1 - 1) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فصل : وكلُّ موْضعٍ علَّقَ طَلاقَها على عَطِيَّتِها إيَّاه ، فمتى أعْطَتْه على صِفَةٍ يُمْكِنُه القَبْضُ[1] ، وقعَ الطَّلاقُ ، سواءٌ قَبضَه منها أو لم يَقْبِضْه ؛ لأنَّ

الإنصاف

[2]مع الإمْساكِ ، أو الرَّدِّ وأخْذِ القِيمَةِ كامِلَةً . ثم حَكَوْا رِوايةً أُخْرَى بأنَّه لا أَرْشَ مع إمْساكِه ، ولم يَحْكِيا غيرَه فى البابِ المذكورِ ، ثم ذكَرا فى بابِ الخُلْعِ مَسْأَلَةَ الصَّداقِ المُعَلَّقِ على عِوَضٍ مُعَيَّنٍ ، وقدَّما أنَّه لا شىءَ له غيرُه ، إنْ بانَ بخِلافِ الصِّفَةِ المُعَيَّنَةِ ، ثم حكَيا قوْلًا بأنَّ له ردَّه ، وأخْذَ قِيمَتِه بالصِّفَةِ سَلِيمًا ، كما لو نجَز الخُلْعُ عليه . ومُقْتَضَى هذا ، أنَّه لا خِلافَ عندَهما فى الخُلْعِ المُنْجَزِ ، وأنَّه يُخَيَّرُ بينَ ما ذكَر ؛ سواءٌ كان بلَفْظِ الخُلْعِ أو الطَّلاقِ . وفى « الفُروعِ » ، فى بابِ الصَّداقِ ، أنَّه إنْ بانَ عِوَضُ الخُلْعِ المُنْجَزِ مَعِيبًا ، أو ناقِصًا صِفَةً شُرِطَتْ فيه ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ المَبِيعِ ، واقْتَصَر على ذلك ، ومُقْتَضاه ، أنَّه يُخَيَّرُ إذا وجَدَه مَعِيبًا أو ناقِصًا ، كما ذكَر بينَ إمْساكِه ورَدِّه . ولم يتعرَّضْ للمَسْأَلَةِ فى بابِ الخُلْعِ ؛ اكْتِفاءً بما ذكَرَه فى بابِ الصَّداقِ . فهذا هو المَجْزومُ به فيها فى الكُتُبِ الثَّلاثَةِ ، مع الجَزْمِ به أيضًا فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، والمُقَدَّمُ مِن الوَجْهَيْن المذْكُورَيْن فى « الهِدايَةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »وغيرِها . والوَجْهُ الآخَرُ ، إنَّما هو اخْتِيارٌ لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، كما حَكاه عنه فيها جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . فتَبَيَّنَ بذلك ، أنَّ المذهبَ منهما فيها حِينَئذٍ هو الوَجْهُ الأَوَّلُ الذى جزَم به بعضُ الأصحابِ ، وقدَّمه بعضُهم أيضًا ، منهم المُؤَلِّفُ ، لا أنَّه هو الوَجْهُ الثَّانِى منهما عندَه . وجزَم به فى بعضِ كُتُبِه ، تبعًا لغيرِه . واللهُ أعلمُ[2] .

---

(١) بعده فى م : « ببينة » .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

المقنع

فَصْلٌ : إذَا قَالَ : إنْ أَعْطَيْتِنِى . أَوْ : إذَا أَعْطَيْتِنِى . أَوْ : مَتَى أَعْطَيْتِنِى أَلْفًا ، فَأَنْتِ طَالِقٌ . كَانَ عَلَى التَّرَاخِى ، أَىَّ وَقْتٍ أَعْطَتْهُ

الشرح الكبير

العَطِيَّةَ وُجِدَتْ ، فإنَّه يُقالُ : أعْطَيْتُه فلم يَأْخُذْ . ولأنَّه علَّقَ اليمينَ على فِعْلٍ مِن جِهَتِها ، والذى مِن جِهَتِها فى العَطِيَّةِ البَذْلُ على وَجْهٍ يُمْكِنُه قَبْضُه . فإن هربَ الزَّوجُ أو غابَ قبلَ عَطِيَّتِها ، أو قالت : يَضْمَنُه لك زيدٌ . أو : اجْعَلْه قِصاصًا بما لى عليك . أو أعْطَتْه به رَهْنًا ، أو أحالَتْه به ، لم يقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ العَطِيَّةَ ما وُجِدَتْ ، ولا يقَعُ الطَّلاقُ بدُونِ شَرْطِه . وكذلك كلُّ مَوْضعٍ تعَذَّرَتِ العَطِيَّةُ فيه ، لا يَقعُ الطَّلاقُ ، سواءٌ كان التَّعَذُّرُ مِن جِهَتِه أو مِن جِهَتِها ، أو مِن جِهَةِ غيرِهما[1] ؛ لانْتِفاءِ الشَّرْطِ . ولو قالت : طلِّقْنِى بألْفٍ . فطَلَّقَها ، اسْتَحَقَّ الألْفَ ، وبانَتْ وإن لم يَقْبِضْ . نَصَّ عليه أحمدُ . قال أحمدُ : ولو قالتْ : لا أُعْطِيكَ شيئًا . يَأْخُذُها بالألْفِ . يَعْنِى ويقَعُ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ هذا ليس بتَعْليقٍ على شَرْطٍ ، بخلافِ الأوَّلِ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإن قال : إن أَعْطَيْتِنِى . أو : إذا أَعْطَيْتِنِى . أو : متى أَعْطَيْتِنِى أَلْفًا ، فأنتِ طالقٌ . كان على التَّراخِى ، أَىَّ وَقْتٍ أَعْطَتْهُ أَلْفًا طَلُقَتْ) [٦/٢٢١و] وجملةُ ذلك ، أنَّ تعْليقَ الطَّلاقِ على

الإنصاف

قوله : إذا قال : إنْ أعْطَيْتِنى . أو : إذا أعْطَيْتِنى . أو : متى أعْطَيْتِنى ألفًا ، فأنْتِ طالِقٌ . كانَ على التَّراخِى ، أىَّ وقتٍ أعْطَتْه ألْفًا ، طَلُقَتْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ لازِمٌ مِن جِهَتِه لا يصِحُّ إبْطالُه . وقال

---

(١) فى م : « غيرها » .

المقنع أَلْفًا طَلُقَتْ .

الشرح الكبير شَرْطِ العَطِيَّةِ ، أو الضَّمانِ ، أو التَّمْليكِ ، لازِمٌ مِن جِهَةِ الزَّوجِ لُزومًا لا سبيلَ إلى رَفْعِه ؛ فإنَّ المُغَلَّبَ فيها حُكْمُ التَّعْليقِ المَحْضِ ؛ بدليلِ صِحَّةِ تعْليقِه على الشُّروطِ . ويقَعُ الطَّلاقُ بوُجودِ الشَّرطِ ، سواءٌ كانتِ العَطِيَّةُ على الفَوْرِ أو التَّراخِى . وقال الشافعىُّ : إذا قال : متَى أعْطَيْتِنِى - أو - متَى ما أعْطَيْتِنِى - أو - أىَّ حينٍ - أو - أىَّ زمانٍ أعْطَيْتِنى ألْفًا ، فأنتِ طالقٌ . كان على التَّراخِى ، وإن قال : إن أعْطَيْتِنى - أو - إذا أعْطَيْتِنى ألْفًا ، فأنتِ طالقٌ . كان على الفَوْرِ ، فإن أعْطَتْه جَوابًا لكَلامِه ، وقعَ الطَّلاقُ ، وإن تأخَّرَ الإعْطاءُ لم يقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ قَبُولَ المُعاوَضاتِ على الفَوْرِ ، فإذا لم يُوجَدْ منه تَصْريحٌ بخلافِه ، وجبَ حَمْلُ ذلك على المُعاوَضاتِ ، بخلافِ « متى » و « أىّ » ، فإنَّ فيها تَصْريحًا بالتَّراخِى ،

الإنصاف الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ليس بلازِمٍ مِن جِهَتِه ، كالكِتابَةِ عندَه . ووافقَ على شَرْطٍ مَحْضٍ ، كقوْلِه : إنْ قَدِمَ زيْدٌ فأنتِ طالِقٌ . وقال : التَّعْلِيقُ الذى يُقْصَدُ به إيقاعُ[1] الجَزاءِ ، إنْ كان معاوَضَةً ، فهو مُعاوَضَةٌ ، ثم إنْ كانتْ لازِمَةً ، فلازِمٌ ، وإلَّا فلا ، فلا يُلزَمُ الخُلْعُ قبلَ القَبُولِ ، ولا الكِتابَةُ . وقوْلُ مَن قال : التَّعْليقُ لازِمٌ . دعْوَى مُجَرَّدَةٌ[2] . انتهى . ويأْتِى هذا وغيرُه فى أوائلِ بابِ تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ .

تنبيه : مُرادُه بقولِه : أىَّ وَقْتٍ أعْطَتْه ألْفًا ، طَلُقَتْ . بحيثُ يُمْكِنُه قبْضُه . صرَّح به فى « المُنْتَخَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . ومُرادُه ، أنْ

---

(١) فى الأصل : « إتباع » .

(٢) فى الأصل : « مجرة » .

الشرح الكبير

ونَصًّا فيه ، وإن صارَا مُعاوَضَةً ، فإنَّ تعْليقَه بالصِّفَةِ جائزٌ ، أمَّا « إن » و « إذا » ، فإنَّهما يَحْتَمِلان[1] الفَوْرَ والتَّراخِيَ ، فإذا تعَلَّقَ بهما العِوَضُ حُمِلَا على الفَوْرِ . ولَنا ، أنَّه علَّق الطَّلاقَ بشَرْطِ الإعْطاءِ ، فكان على التَّراخِي ، كسائرِ التَّعْليقِ . أو نقولُ : علَّقَ الطَّلاقَ بلَفْظٍ مُقْتَضاه التَّراخِيَ ، فكان على التَّراخِي ، كما لو خَلا عنِ العِوَضِ ، والدَّليلُ على أنَّه يَقْتَضِي التَّراخِيَ ، أنَّه يَقْتَضِيهِ إذا خلا عن العِوَضِ ، ومُقْتَضَياتُ الألفاظِ لا تَخْتَلِفُ بالعِوَضِ وعدَمِه ، وهذه المُعاوَضَةُ معْدولٌ بها عن سائرِ المُعاوَضاتِ ؛ بدليلِ جَوازِ تعلِيقِها على الشُّروطِ ، ويكونُ على التَّراخِي فيما إذا عَلَّقَها بـ« متى » أو بـ« أيّ » ، فكذلك فى مسْألَتِنا ، ولا يصِحُّ قياسُ ما نحن فيه على غيرِه مِنَ المُعاوَضاتِ ؛ لِما ذكَرْنا مِن الفَرْقِ ، ثم يَبْطُلُ قِياسُهم بقَوْلِ السَّيِّدِ لعبدِه : إن أعْطَيْتَنى ألْفًا فأنتَ حُرٌّ . فإنَّه كمَسْألَتِنا ، وهو على التَّراخِي ، على أنَّنا قد ذكَرْنا أنَّ حُكْمَ [2]هذا الشرطِ[2] حُكْمُ اللَّفْظِ المُطْلَقِ .

الإنصاف

تكونَ الألْفُ وازِنَةً بإحْضارِه ولو كانتْ ناقِصَةً فى العَدَدِ وإذْنِها فى قَبْضِه ومِلْكِه . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهان ، فى : إنْ أقْبَضْتِنى . فأحْضَرَتْه و لم يقْبِضْه ، فلو قبَضَه فهل يَمْلِكُه فيقَعُ الطَّلاقُ بائنًا ، أم لا يَمْلِكُه فيقَعُ رَجْعِيًّا ؟ فيه احْتِمالان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ ، أنَّه يكونُ بائنًا بالشَّرْطِ المُتقَدِّمِ . وقيل : يكْفِى عدَدٌ مُتَّفَقٌ برَأْسِه بلا وَزْنٍ ؛ لحُصولِ المَقْصِدِ ، فلا تكْفِى وازِنَةٌ ناقِصَةً عدَدًا .

---

(١) فى م : « يحملان على » .

(٢ - ٢) فى م : « هذه الشروط » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا قال لامْرأتِه : أنتِ طالقٌ بألْفٍ إن شِئْتِ . لم تَطْلُقْ حتى تشاءَ ، فإذا شاءتْ وقَع الطَّلاقُ بائِنًا ، ويَسْتَحِقُّ الألْفَ ، سواءٌ سألَتْه الطَّلاقَ فقالتْ : طَلِّقْنِى بألْفٍ . فأجابَها ، أو قال ذلك لها ابْتداءً ؛ لأنَّه علَّقَ طلاقَها على شَرْطٍ ، فلم يُوجَدْ قبلَ وُجودِه . وتُعْتَبَرُ مَشِيئَتُها بالقولِ ، فإنَّها وإن كان مَحَلُّها القلبَ ، فلا يُعْرَفُ ما فى القلبِ إلَّا بالنُّطْقِ[1] ، فتَعَلَّقَ الحُكْمُ به ، ويكونُ ذلك على التَّراخِى ، فمتى شاءتْ طَلُقَتْ . نصَّ عليه أحمدُ . ومذهبُ الشَّافعىِّ كذلك ، إلَّا أنَّه على الفَوْرِ عندَه . ولو أنَّه [٦/٢٢١ظ] قال لامْرأتِه : أمْرُكِ بيَدِكِ إن ضَمِنْتِ لى ألْفًا . فقياسُ قولِ أحمدَ أنَّه على التَّراخِى ؛ [2]لأنَّه نصَّ على أنَّ : أمْرَكِ بيَدِكِ ، على التَّراخِى[2] ، ونَصَّ على أنَّه إذا قال لها : أنتِ طالقٌ إن شئْتِ . أنَّ لها المَشِيئةَ بعدَ مَجْلِسِها . ومذهبُ الشافعىِّ أنَّه[3] على الفَوْرِ ؛ لِما تقدَّمَ . ولَنا ، أنَّه لو قال لعبدِه : إن ضَمِنْتَ لى ألْفًا فأنتَ حُرٌّ . كان على التَّراخِى . ولو قال له : أنتَ حُرٌّ على ألْفٍ إن شِئْتَ . كان على التَّراخِى ، والطَّلاقُ نظيرُ العِتْقِ . فعلى هذا ، متى ضَمِنَتْ له ألْفًا كان أمْرُها بيَدِها ، وله الرُّجوعُ فيما[4] جعَل إليها ؛

الإنصاف

وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : وهذا هو العُرْفُ فى زَمَنِنا وغيرِه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الزَّكاةِ بقَوْلِه[5] : والسَّبِيكَةُ

---

(١) فى الأصل : « بالتطلق » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « بما » .

(٥) فى الأصل ، ا : « يقويه » .

المقنع

وَإِنْ قَالَتْ لَهُ : اخْلَعْنِى بِأَلْفٍ . أَوْ : عَلَى أَلْفٍ . أَوْ : طَلِّقْنِى بِأَلْفٍ . أَو : عَلَى أَلْفٍ . فَفَعَلَ ، بَانَتْ ، وَاسْتَحَقَّ الْأَلْفَ .

الشرح الكبير

لأنَّ : أمْرَكِ بيَدِكِ ، تَوْكيلٌ منه لها ، فله الرُّجوعُ فيه ، كما يَرْجِعُ فى الوَكالةِ . وكذلك لو قال لزَوْجتِه : طَلِّقِى نفْسَك إن ضَمِنْتِ لى أَلْفًا . [1]فمتى ضَمِنَتْ له أَلْفًا[1] وطلَّقَتْ نفْسَها ، وقعَ ما لم يَرْجِعْ . وإن ضَمِنَتِ الألْفَ و لم تُطَلِّقْ ، أو طَلَّقَتْ و لم تَضْمَنْ ، لم يقَعِ الطَّلاقُ .

٣٤٠٤ – مسألة : (إذا قالت : اخْلَعْنِى بأَلْفٍ . أو : على أَلْفٍ . ففعَل ، بانَتْ ، واسْتَحَقَّ الأَلْفَ) لأنَّ الباءَ للمُقابَلَةِ ، و« على » فى مَعْناها ، فيَقعُ العَقْدُ بهما ، ويَسْتَحِقُّ العِوَضَ ، ويكْفِى قولُه : خَلَعْتُكِ[2] . وإن لم يذْكُرِ الأَلْفَ ؛ لأنَّ قولَه جوابٌ لِما اسْتَدْعَتْه منه ، والسُّؤالُ كالمُعادِ فى الجوابِ ، فأشْبَهَ ما لو قالت : بِعْنِى عبدَك بألفٍ . فقال : بِعْتُكِه . وكذلك إن قالت : (طَلِّقْنِى[3] بأَلْفٍ . أو : على أَلْفٍ) أو : على أنَّ لكَ أَلْفًا . أو : إن طَلَّقْتَنِى فلكَ علَىَّ أَلفٌ . فقال : أنتِ طالقٌ . لِما ذكَرْنا .

الإنصاف

لا تُسَمَّى دَراهِمَ .

قوله : وَإِنْ قالت : اخْلَعْنِى بأَلْفٍ . أو : على أَلْفٍ . أو : طَلِّقْنِى بأَلْفٍ . أو : على أَلْفٍ . وكذا لو قالتْ : ولكَ أَلْفٌ ، إنْ طَلَّقْتَنِى ، أو خالعْتَنِى . أو : إنْ طَلَّقْتَنِى ، فلكَ علىَّ أَلْفٌ . ففعل ، بانَتْ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى م : « ثلاثا » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قالت : اخْلَعْنِى بألْفٍ . فقال : أنتِ طالقٌ . فإن قُلْنا : الخُلعُ طَلْقَةٌ بائِنَةٌ . وقعَ ، واسْتَحَقَّ الألْفَ ؛ لأنَّه أجابَها إلى ما بذلَتِ العِوَضَ فيه . وإن قُلْنا : هو فَسْخٌ . احْتَمَلَ أن يَسْتَحِقَّ العِوَضَ أيضًا ؛ لأنَّ الطَّلاقَ يتضَمَّنُ ما طَلَبَتْ ، وهو البَيْنُونةُ ، وفيه زيادةٌ نُقْصانُ العَدَدِ ، فأشْبَهَ ما لو قالت : طَلِّقْنِى واحدةً بألْفٍ . فطَلَّقَها ثلاثًا . واحْتَمَلَ أن لا يَسْتَحِقَّ شيئًا ؛ لأنَّها اسْتَدْعَتْ منه فَسْخًا ، فلم يُجِبْها إليه ، وأوْقَعَ طَلاقًا[1] ما طَلَبَتْه ، ولا بذَلَتْ فيه عِوَضًا . فعلى هذا ،[2] يَحْتَمِلُ أن يقعَ الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ؛ لأنَّه أوْقَعَهُ مُبْتَدِئًا به ، غيرَ مَبْذُولٍ فيه عِوَضٌ ، فأشْبَهَ ما لو طَلَّقَها ابْتِداءً[2] . ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ ؛ لأنَّه أوْقعَه بعِوَضٍ ، فإذا لم يحْصُلِ العِوَضُ ، لم يقَعْ ؛ لأنَّه كالشَّرْطِ فيه ، فأشْبَهَ ما لو قال : إن أعْطَيْتِنى ألْفًا فأنتِ طالقٌ . وإن قالت : طَلِّقْنِى بألْفٍ . قال : خَلَعْتُكِ . فإن قُلْنا : هو طَلاقٌ . اسْتَحَقَّ العِوَضَ ؛ لأنَّه طَلَّقَها ، وإن نَوَى به الطَّلاقَ فكذلك ؛ لأنَّه كِنايةٌ فيه ، وإن لم يَنْوِ الطَّلاقَ وقُلْنا : ليس بطَلاقٍ . لم يَسْتَحِقَّ عِوَضًا ؛ لأنَّه ما أجابَها إلى ما بذَلَتِ العِوَضَ فيه ، ولا يتَضَمَّنُه ؛ لأنَّها سألَتْه طَلاقًا يَنْقُصُ به عدَدُ طَلاقِه[3] ، فلم يُجِبْها إليه ، وإذا لم يَجِبِ العِوَضُ ، لم يصِحَّ الخُلْعُ ؛ لأنَّه إنَّما خالَعَها [٦/٢٢٢و] مُعْتَقِدًا لحُصُولِ العِوَضِ ، فإذا لم يَحْصُلْ ، لم

الإنصاف

وقيل : يُشْترَطُ مِنَ الزَّوْجِ أيضًا ذِكْرُ العِوَضِ ، ويسْتَحِقُّ الألْفَ . يعْنِى ، مِن غالِبِ

(١) سقط من : م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « الطلاق » .

المقنع .....

الشرح الكبير

يصِحَّ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ كالخُلْعِ [1] بغيرِ عِوَضٍ ، فيه مِنَ الخِلافِ ما فيه .

الإنصاف

نقْدِ البَلَدِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُشْتَرَطُ فى ذلك أنْ يُجِيبَها على الفَوْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛ لقوْلِه : ففعَل . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيَّده بالمَجْلِسِ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فقال : بانَتْ إنْ كان فى المَجْلِسِ ، وإلَّا لم يقَعْ شىءٌ . وقيل : إنْ قالتْ : اخْلَعْنِى بألْفٍ . فقال فى المَجْلِسِ : طَلَّقْتُكِ . طَلُقَتْ مجَّانًا . انتهى . وقيَّده بالمَجْلِسِ أيضًا فى « التَّرْغيبِ » [2] فى قوْلِها [3] : إنْ طَلَّقْتَنِى ، فلكَ ألْفٌ . فقال : خالَعْتُكِ . أو : طَلَّقْتُكِ . انتهى . وقيل : لا تُشْتَرطُ الفَوْرِيَّةُ [2] ، بل يكونُ على التراخِى . وجزَم به فى « المُنْتَخَبِ » . الثَّانيةُ ، لها أنْ ترْجِعَ قبلَ أنْ يُجِيبَها . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يثْبُتُ خِيارُ المَجْلِسِ ، فيَمْتَنِعُ مِن قَبْضِ العِوَضِ ؛ ليقَعَ رَجْعِيًّا . وقال فى « التَّرْغيبِ » فى : خَلَعْتُكِ . أو : اخْلَعْنِى . ونحوِهما ، على كذا : يُعْتَبرُ القَبُولُ فى المَجْلِسِ ، إنْ قُلْنا : الخُلْعُ [4] فَسْخٌ بعِوَضٍ . وإنْ قُلْنا : هو فَسْخٌ منه مُجَرَّدٌ . فكالإبراءِ والإسْقاطِ لا يُعْتَبرُ فيه قَبُولٌ ولا عِوَضٌ ، فتَبِينُ بقَوْلِه : فَسَخْتُ . أو : خَلَعْتُ . الثَّالثةُ ، لا يصِحُّ تعْليقُه بقولِه : إنْ بَذَلْتِ لى كذا ، فقد خَلَعْتُكِ . قالَه فى « الفُروعِ » . [2] وقال فى بابِ الشُّروطِ فى البَيْعِ : ويصِحُّ تعْليقُ [2]

---

(١) فى الأصل : « الخلع » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ط : « قوله » .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

(١ الفَسْخِ بشَرْطٍ . ذكَرَه فى « التَّعْليقِ » ، و « المُبْهِجِ » . وذكَر أبو الخَطَّابِ ، والشَّيْخُ ، لا . قال فى « الرِّعايَةِ » ، فيما إذا أجَرَه كلَّ شَهْرٍ بدِرْهَمٍ ، إذا مضَى شَهْرٌ ، فقد فسَخَها : إنَّه يصِحُّ ، كتَعْليقِ الخُلْعِ ، وهو فَسْخٌ على الأصحِّ . انتهى . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : عدَمُ الصِّحَّةِ أظْهَرُ ؛ لأنَّ الخُلْعَ عَقْدُ مُعاوَضَةٍ يتوقَّفُ على رِضا المُتعاقِدَيْن ، فلا يصِحُّ تعْليقُه بشَرْطٍ ، كالبَيْعِ . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وقولُها : إنْ طَلَّقْتَنِى ، فلكَ كذا . أو : أنتَ بَرِىءٌ منه . كـ : إنْ طَلَّقْتَنِى ، فلكَ علىَّ ألْفٌ . وأوْلَى١) . وليس فيه النِّزاعُ فى تعْليقِ البَراءَةِ بشَرْطٍ . أمَّا لو الْتَزَمَ دَيْنًا ، لا على وَجْهِ المُعاوَضَةِ ، كـ:إنْ تزَوَّجْتُ فلكِ فى ذِمَّتِى ألْفٌ . (٢أو : جعَلْتُ لكِ فى ذِمَّتِى ألْفًا٢) . لم يَلْزَمْه عندَ الجُمْهورِ . قال القاضى مُحِبُّ الدِّينِ ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : قولُه : لا يصِحُّ تعْليقُه بقَوْلِه : إنْ بذَلْتِ لِى كذَا . قد ذَكَر المُصَنِّفُ ، فى القِسْمِ الثَّانِى مِنَ الشُّروطِ فى البَيْعِ ، ما نصُّه : ويصِحُّ تعْليقُ الفَسْخِ بشَرْطٍ . ذكَرَه فى « التَّعْليقِ » ، و « المُبْهِجِ » . وذكَر أبو الخَطَّابِ ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّين ، رَحِمَه اللهُ ، لا يصِحُّ . قال [٣/٦٣و] صاحِبُ « الرِّعايَةِ » ، فيما إذا أجَرَه كُلَّ شَهْرٍ بدِرْهَمٍ ، إذا مَضَى شَهْرٌ فقد فسَخْتُها : إنَّه يصِحُّ ، كتَعْليقِ الخُلْعِ ، وهو فَسْخٌ ، على الأصحِّ . فأقَرَّ صاحبَ « الرِّعايَةِ » هناك ، ولم يتَعَقَّبْه . وجزَم هنا بعَدَمِ الصِّحَّةِ ، وهو الأظْهَرُ ؛ لأنَّ الخُلْعَ عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، يتوَقَّفُ على رِضا المُتَعاوِضَيْن ، فلم يصِحَّ تعْليقُه بشَرْطٍ كالبَيْعِ . الرَّابعةُ ، لو قالتْ : طَلِّقْنِى بألْفٍ إلى شَهْرٍ . فطَلَّقَها قبلَه ، فلا شىءَ له . نصَّ عليه ، وإنْ قالتْ : مِنَ الآن إلى شَهْرٍ . فطَلَّقَها قبلَه ، اسْتَحَقَّه على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ قَالَتْ : طَلِّقْنِى وَاحِدَةً بِأَلْفٍ . فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا ، اسْتَحَقَّهَا .

الشرح الكبير

٣٤٠٥ – مسألة : (وإذا قالتْ : طَلِّقْنى واحدَةً بألفٍ . فطلَّقها ثلاثًا ، استحقَّ الألفَ) وقالَ محمدُ بنُ الحسنِ : قياسُ قولِ أبى حَنِيفَةَ أنَّه لا يستحقُّ شيئًا ؛ لأنَّ الثَّلاثَ مخالِفةٌ للواحِدَةِ ؛ لأنَّ تَحْريمَها لا يَرْتَفِعُ إلَّا بزَوْجٍ وإصابةٍ ، وقد لا تُريدُ[1] ذلك ، ولا تَبْذُلُ[2] العِوَضَ فيه ، فلم يكُنْ

الإنصاف

وذكَر القاضى ، أنَّه يسْتَحِقُّ مَهْرَ مِثْلِها . الخامسةُ ، لو قالتْ : طَلِّقْنِى بألْفٍ . فقال : خَلَعْتُكِ . فإنْ قُلْنا : هو طَلاقٌ . اسْتَحَقَّه ، وإلَّا لم يصِحَّ . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : هو خُلْعٌ بلا عِوَضٍ . وتقدَّم كلامُه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يصِحُّ وله العِوَضُ ؛ لأنَّ القَصْدَ أنْ تَمْلِكَ نفْسَها بالطَّلْقَةِ ، وقد حصَل بالخُلْعِ . وعكَسَ المسألَةَ بأنْ قالتْ : اخْلَعْنِى بألْفٍ . فقال : طَلَّقْتُكِ . يسْتَحِقُّها إنْ قُلْنا : هو طَلاقٌ . وإلَّا فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، لا يسْتَحِقُّ شيئًا . وهو الصَّوابُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : إنْ قالتْ : اخْلَعْنِى بألْفٍ . فقال فى المَجْلِسِ : طَلَّقْتُكِ . طَلُقَتْ مجَّانًا ، كما تقدَّم . فإنْ لم يسْتَحِقَّ ، ففى وُقوعِه رَجْعِيًّا احْتِمالان ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه يقَعُ رَجْعِيًّا . [3]وعلى القَوْلِ الآخَرِ ؛ لا يقَعُ بها شىءٌ[3] .

قوله : وإنْ قالَتْ : طَلِّقْنِى واحِدَةً بألْفٍ . فطَلَّقَها ثَلاثًا ، اسْتَحَقَّها . هذا المذهبُ

---

(١) فى النسختين : « يريد » . وانظر المغنى ١٠/٢٩٩ .

(٢) فى م : « يبذل » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إيقاعًا لما استدْعَتْه ، بل هو إيقاعٌ مُبْتَدَأٌ ، فلم يَسْتحِقَّ شيئًا . ولنا ، أنَّه أوقَعَ ما استدعَتْه وزِيادةً ؛ لأنَّ الثَّلاثَ واحِدَةٌ واثْنَتان . وكذلك لو قال : طَلِّقى نَفْسَكِ ثلاثًا . فطَلَّقَتْ نَفْسَها واحِدَةً ، وقَع ، فيَسْتحقُّ العِوَضَ بالواحِدَةِ ، وما حصَل مِنَ الزِّيادَةِ التى لم تَبْذُلِ العِوَضَ فيها لا يَسْتَحِقُّ بها شيئًا . فإن قالَ لها : أنْتِ طالقٌ بألفٍ ، وطالقٌ ، وطالقٌ . وقعتِ الأُولى بائنةً ، ولم تَقَعِ الثانيةُ ولا الثالثةُ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وإن قال لها : أنتِ طالقٌ (١) ، وطالقٌ (١) ، وطالقٌ بألْفٍ . وقَع الثَّلاثُ . وإن قال : أنتِ طالقٌ ، وطالقٌ ، وطالقٌ . ولم يَقُلْ : بألْفٍ . قيلَ له : أيَّتُهُنَّ أوْقَعْتَ بالألْفِ ؟ فإن قال : الأُولى . بانَت بها ، ولم يَقَعْ ما بعدَها . وإن قال : الثَّانِيَة . بانَتْ بها ، ووقَع بها طَلْقَتان ، ولم تقعِ الثَّالِثَةُ . وإن قال : الثَّالِثَة . وقَع الكُلُّ .

الإنصاف

مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : إنْ قال : أنْتِ طالِقٌ ثلاثًا بألْفٍ . اسْتَحَقَّ ثُلُثَ الألْفِ فقط . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : وإنْ قالتْ : طَلِّقْنِى واحِدَةً بألْفٍ . أو : على ألْفٍ . فقال : أنتِ طالِقٌ ثَلاثًا بألْفٍ . أخَذَها ، والأقْوَى ، إنْ رَضِيَتْ أخَذَها ، وإنْ أبَتْ لم تَطْلُقْ . انتهى .

تنبيه : وكذا الحُكْمُ لو طَلَّقَها اثْنَتَيْن . قالَه فى « الرَّوْضَةِ » .

فائدة : لو قالتْ : طَلِّقْنِى واحدةً بألْفٍ . فقال : أنْتِ طالِقٌ وطالِقٌ وطالِقٌ بانَتْ بالأوَّلَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . قلتُ : فيُعانَى بها . وقيل : تَطْلُقُ ثلاثًا . قلتُ : هذا مُوافِقٌ لقَواعدِ المذهبِ ، والأوَّلُ مُشْكِلٌ عليه . قال فى

(١ - ١) فى الأصل : « فطالق » .

الشرح الكبير

وإن قال : نَوَيْتُ أنَّ الألْفَ فى مُقَابَلَةِ الكلِّ . بانَتْ بالأُولى وحدَها ، ولم يقعْ بها ما بعدَها ؛ لأنَّ الأُولى حصَل فى مُقَابَلَتِها عِوَضٌ ، وهو قِسْطُها مِنَ الألْفِ ، فبانَتْ بها ، وله ثُلُثُ الألْفِ ؛ لأنَّه رَضِىَ بأن يُوقِعَها بذلك ، مثلَ أن تقولَ : طَلِّقْنِى بألفٍ . فيقولَ : أنتِ طالقٌ بخَمْسِمائةٍ . هكذا ذكَرَه القاضى . وهو مذهبُ الشَّافِعِىِّ . ويحتملُ أن يَسْتَحِقَّ الألفَ ؛ لأنَّه أتَى بما بذَلَتِ العِوَضَ فيه بنيَّةِ العِوَضِ ، فلم يَسْقُطْ بعضُه بنِيَّتِه ، كما لو قالَتْ : رُدَّ عَبْدِى بألفٍ . فرَدَّه يَنْوى خَمْسَمِائَةٍ . وإنْ لم يَنْوِ شَيْئًا ، اسْتَحَقَّ الألْفَ بالأُولى ، ولم يقعْ ما بعدَها . ويحتملُ أنْ يقعَ الثلاثُ ؛ لأنَّ الواوَ للجَمعِ لا تَقْتَضِى تَرْتيبًا ، فهو كقولِه : أنْتِ طالقٌ ثلاثًا بألفٍ . وكذلك لو قالَ ذلك لغيرِ مَدْخولٍ بها ، أو قال : أنْتِ طالقٌ ، وطالقٌ ، وطالقٌ بألفٍ . طَلُقَتْ ثلاثًا .

الإنصاف

« القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : لو قالتْ له زوْجَتُه التى لم يدْخُلْ بها : طَلِّقْنِى بألْفٍ . فقال : أنتِ طالِقٌ وطالِقٌ وطالِقٌ . فقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : تطْلُقُ هنا واحدةً . وما قالَه فى « المُجَرَّدِ » بعيدٌ على قاعِدَةِ المذهبِ . وخالَفَه فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » فقال : تَطْلُقُ هنا ثلاثًا ؛ بناءً على قاعِدَةِ المذهبِ أنَّ الواوَ لمُطْلَقِ الجَمْعِ ، ثم ناقَضَ فذكَر فى نظِيرَتِها أنَّها تَطْلُقُ واحدةً . ومِنَ الأصحابِ مَن وافَقَه فى بعضِ الصُّوَرِ ، وخالَفَه فى بعضِها ، ومنهم مَن قال : ما قالَه سَهْوٌ على المذهبِ ، ولا فَرْقَ عندَنا بينَ قوْلِه : أنْتِ طالِقٌ ثلاثًا . وبينَ قولِه : أنتِ طالِقٌ وطالِقٌ وطالِقٌ[1] . وهو طريقُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » فى تَعْليقِه على « الهِدايَةِ » . انتهى . فعلى المذهبِ ، لو ذكَر الألْفَ عَقِيبَ الثَّانيةِ ، بانَتْ بها ، والأُولَى رَجْعِيَّةٌ ، ولغَتِ الثَّالثةُ .

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ قَالَتْ : طَلِّقْنِى ثَلَاثًا بِأَلْفٍ . فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً ، لَمْ يَسْتَحِقَّ شَيْئًا . [٢٢٣و] وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَسْتَحِقَّ ثُلُثَ الْأَلْفِ .

الشرح الكبير

٣٤٠٦ – مسألة : (وإن قالت : طَلِّقْنِى ثَلَاثًا بألفٍ . فَطَلَّقَها واحدةً ، لم يَسْتَحِقَّ شَيْئًا . ويَحْتَمِلُ أن يَسْتَحِقَّ ثُلُثَ الألفِ) فعلى هذا يقعُ الطَّلاقُ ولا يَسْتَحِقُّ شيئًا . ويَحْتَمِلُ أن يَسْتَحِقَّ ثُلُثَ الألفِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ وصاحبَيْه[1] ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّها اسْتَدْعَتْ منه فِعْلًا بعِوَضٍ ، فإذا فعَل [٦/٢٢٢ظ] بعْضَه اسْتَحَقَّ بقِسْطِه ، كما لو قالت[2] : مَن رَدَّ عَبيدِى فله ألفٌ . فرَدَّ ثُلُثَهم ، اسْتَحَقَّ ثُلُثَ الألفِ ، وكذلك فى بناءِ الحائطِ وخِياطَةِ الثَّوْبِ . ولَنا ، أنَّها بذَلَتِ العِوَضَ فى مُقابَلَةِ شىءٍ لم يُجِبْها إليه ، فلم يَسْتَحِقَّ شيئًا ، كما لو قال فى المُسابَقَةِ : مَن سبَق إلى خَمْسِ إصاباتٍ فله ألفٌ . فسَبَقَ إلى بعْضِها . أو قالت : بِعْنِى عَبْدَيْكَ[3] بألفٍ . فقال : بِعْتُكِ أحَدَهما بخَمْسِمائةٍ . وكما لو قالت : طَلِّقْنِى ثلاثًا على ألفٍ . عندَ أبى حنيفةَ . فإن قيلَ : الفَرْقُ بينَهما أنَّ الباءَ للعِوَضِ دُونَ الشَّرْطِ ، و « على » للشَّرْطِ ، فكأنَّها شرَطَتْ فى اسْتِحْقاقِه الألفَ أن يُطَلِّقَها ثلاثًا . قُلْنا : لا نُسَلِّمُ أنَّ « على » للشَّرْطِ ، فإنَّها ليست

الإنصاف

قوله : وإن قالت : طَلِّقْنِى ثَلاثًا بألْفٍ . فطلَّقَها واحِدَةً ، لم يسْتَحِقَّ شَيْئًا . ووقَعَتْ رَجْعِيَّةً . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرداتِ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يسْتَحِقَّ ثُلُثَ الألفِ . وهو لأبى الخَطَّابِ ، وهو رِوايَةٌ فى

---

(١) فى م : « صاحبه » .

(٢) فى م : « قال » .

(٣) فى م : « عبدك » .

الشرح الكبير

مذْكُورةً فى حُروفِه ، وإنَّما مَعْناها ومعنى الباءِ واحدٌ ، وقد سَوَّى بينَهما فيما إذا قالت : طَلِّقْنِى وَضَرَّتِى بألفٍ - أو - على ألفٍ . ومُقْتَضَى اللَّفْظِ لا يختلِفُ بكَوْنِ المُطَلَّقَةِ واحدةً أو اثْنَتَيْنِ .

فصل : فإن قالت : طَلِّقْنِى ثلاثًا ولك ألفٌ . فهى كالتى قبلَها ، إن طَلَّقَها أقلَّ مِن ثلاثٍ ، وقَع الطَّلاقُ ، ولا شىءَ له ، وإن طَلَّقَها ثلاثًا ، اسْتَحَقَّ الألفَ . ومذهبُ الشافعىِّ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ ، فيها كمذهبِهم فى التى قبلَها . وقال أبو حنيفةَ : لا يَسْتَحِقُّ شيئًا وإن طَلَّقَها ثلاثًا ؛ لأنَّه لم يُعَلِّقِ الطَّلاقُ بالعِوَضِ . ولَنا ، أنَّها اسْتَدْعَتْ منه الطَّلاقَ بالعِوَضِ ، فأشْبَهَ ما لو قال : رُدَّ عبدِى ولك ألفٌ . فرَدَّه . وقولُه : لم يُعلَّقِ الطَّلاقُ بالعِوَضِ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّ معنى الكلامِ : ولك ألفٌ عن طَلاقِى . فإنَّ قَرينَةَ الحالِ دَالَّةٌ عليه[1] . وإن قالت : طَلِّقْنِى وضَرَّتِى بألْفٍ . أو : على ألفٍ علينا . فطَلَّقَها وحدَها ، طَلُقَتْ ، وعليها قِسْطُها مِنَ الألفِ ؛ لأنَّ عَقْدَ الواحدِ مع الاثْنَيْنِ بمَنْزِلةِ العَقْدَيْنِ ، وخُلْعَه للمرأتَيْنِ بعِوَضٍ عليهما خُلْعانِ ، فجازَ أن يَنْعَقِدَ أحدُهما صحيحًا مُوجِبًا للعِوَضِ دُونَ الآخَرِ . وإن كان العِوَضُ منها وحدَها ، فلا شىءَ له فى قياسِ المذهبِ ؛ لأنَّ العَقْدَ لا يتعدَّدُ بتَعدُّدِ العِوَضِ ، وكذلك[2] لو اشْتَرى مِن إنْسانٍ عَبْدَيْنِ بثَمَنٍ واحدٍ ، كان عَقْدًا واحدًا ؛ بخلافِ ما إذا كان العاقِدُ

الإنصاف

« التَّبْصِرَةِ » ، وتَقَعَ بائِنَةً .

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « لذلك » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَقِيَ مِنْ طَلَاقِهَا إِلَّا وَاحِدَةٌ فَفَعَلَ ، اسْتَحَقَّ الْأَلْفَ ، عَلِمَتْ أَوْ لَمْ تَعْلَمْ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَسْتَحِقَّ إِلَّا ثُلُثَهُ إِذَا لَمْ تَعْلَمْ .

الشرح الكبير

مِن أحدِ الطَّرَفَيْنِ اثْنين ، فإنَّه يكونُ عَقْدين .

٣٤٠٧ – مسألة : (وإن لم يَكُنْ بَقِيَ مِن طَلاقِها إلَّا واحدةٌ ففعَلَ ، اسْتَحَقَّ الألْفَ ، عَلِمَتْ أو لم تَعْلَمْ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَسْتَحِقَّ إلَّا ثُلُثَه إذا لم تَعْلَمْ) إذا قالت : طَلِّقْنِى ثلاثًا بألفٍ . ولم يكُنْ بَقِيَ مِن طَلاقِها إلَّا واحدةٌ ، فطَلَّقَها واحدةً أو ثلاثًا ، بانَتْ بثَلاثٍ . قال أصحابُنا : ويَسْتَحِقُّ الألفَ ، عَلِمَتْ أو لم تعلمْ . وهو منْصوصُ الشافعيِّ . [٦/٢٢٣و] وقال المُزَنِيُّ : لا يَسْتَحِقُّ إلَّا ثُلُثَ الألفِ ؛ لأنَّه إنَّما طَلَّقَها ثُلُثَ ما طَلَبَتْ منه ، فلا يَسْتَحِقُّ إلَّا ثُلُثَ الألْفِ ، كما لو كان طلاقُها ثلاثًا . ويَحْتَمِلُ أن لا يَسْتَحِقَّ إلَّا ثُلُثَه إذا لم تَعْلَمْ . وهو قولُ ابنِ سُرَيْجٍ[1] ؛ لأنَّها إن كانت عالمةً ، كان معنى كلامِها : كَمِّلْ لِى الثَّلاثَ . وقد فعلَ ذلك . ووَجْهُ قولِ أصْحابِنا ، أنَّ هذه الواحدةَ كَمَّلَتِ الثَّلاثَ ، وحَصَّلَتْ ما يحْصُلُ بالثَّلاثِ مِن البَيْنُونَةِ وتَحْريمِ العَقْدِ ، فوجَبَ بها العِوَضُ ، كما لو طَلَّقَها ثلاثًا .

فصل : فإن لم يكُنْ [2] بَقِيَ مِن [2] طَلاقِها إلَّا واحدةٌ فقالت : طَلِّقْنِى

الإنصاف

قوله : وإنْ لم يَكُنْ بَقِيَ مِن طَلاقِها إلَّا واحِدَةٌ ففعَل ، اسْتَحَقَّ الألْفَ ، عَلِمَتْ أو لم تعْلَمْ . هـذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . ويَحْتَملُ أنْ لا يسْتَحِقَّ إلَّا ثُلُثَه إذا لم تعْلَمْ . وهو للمُصَنِّفِ هنا .

---

(١) فى النسختين : « شريح » .وانظر ترجمته فى ١٠/٤٤٢ .

(٢ – ٢) فى م : « فى » .

الشرح الكبير

ثَلاثًا[1] بألفٍ ، واحدةً أبينُ[2] بها ، واثْنَتَيْنِ فى نِكاحٍ آخَرَ . فقال أبو بكرٍ : قياسُ قولِ أحمدَ أنَّه إذا طَلَّقَها واحدةً ، اسْتَحَقَّ العِوَضَ ، فإن تَزَوَّجَ بها بعدَ ذلك[1] و لم يُطَلِّقْها ، رجَعَتْ عليه بالعِوَضِ ؛ لأنَّها بذَلَتِ العِوَضَ فى مُقابَلَةِ ثلاثٍ ، فإذا لم يُوقِعِ الثَّلاثَ ، لم يَسْتَحِقَّ العِوَضَ ، كما لو كانت ذاتَ طَلَقاتٍ[3] ثلاثٍ ، فقالت : طَلِّقْنِى ثلاثًا . فلم يُطَلِّقْها إلَّا واحدةً . ومُقْتَضَى هذا ، أنَّه إذا لم يَنْكِحْها نِكاحًا آخَرَ ، أنَّها تَرْجِعُ عليه بالعِوَضِ ، وإنَّما يَفُوتُ نِكاحُه إيَّاها بمَوْتِ أحَدِهما . وإن نَكَحَها نِكاحًا آخَرَ وطَلَّقَها اثْنَتَيْن ، لم تَرْجِعْ عليه بشىءٍ ، وإن لم يُطَلِّقْها إلَّا واحدةً ، رَجَعتْ عليه بالعِوَضِ كلِّه . وقال القاضى : الصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّ هذا لا يَصِحُّ فى الطَّلْقَتَيْنِ الآخِرَتَيْن ؛ لأنَّه سلَفٌ فى طَلاقٍ ، ولا يصِحُّ السَّلَفُ فى الطَّلاقِ ، ولأنَّه مُعاوَضَةٌ على الطَّلاقِ قبلَ النِّكاحِ ، [4]والطَّلاقُ قبلَ النِّكاحِ[4] لا يصِحُّ ، فالمُعاوَضَةُ عليه أَوْلَى . فإذا بطَل فيهما انْبَنَى ذلك على تَفْريقِ الصَّفْقَةِ ؛ فإن قُلْنا : تُفرَّقُ . فله ثُلُثُ الألْفِ . وإن قُلْنا : لا تُفرَّقُ . فسَد العِوَضُ فى الجميعِ ، ويَرْجِعُ بالمُسَمَّى فى عَقْدِ النِّكاحِ .

فصل : ولو قالتْ : طَلِّقْنِى عشْرًا بألْفٍ . فطَلَّقَها واحدةً أو اثْنَتَيْن ، فلا شىءَ له ؛ لأنَّه لم يُجِبْها إلى ما سألَتْ ، فلم يَسْتَحِقَّ عليها ما بذَلَتْ .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « أبنى » .
(٣) فى م : « تطليقات » .
(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

وإن طَلَّقَها ثلاثًا ، اسْتَحَقَّ الألفَ ، على قياسِ قولِ أصْحابِنا فيما إذا قالت : طَلِّقْنِى ثلاثًا بألفٍ . ولم يكُنْ بَقِىَ مِن طلاقِها إلَّا واحدةٌ ، فطَلَّقَها واحدةً ، اسْتَحَقَّ الألفَ ؛ لأنَّه قد حصَل بذلك جميعُ المقْصودِ .

فصل : ولو لم يَكُنْ بَقِىَ مِن طَلاقِها إلَّا واحدةٌ ، فقالت : طَلِّقْنِى ثَلاثًا بألفٍ . فقال : أنْتِ طالقٌ طَلْقَتَيْن ، الأُولَى بألفٍ ، والثَّانيةُ بغيرِ شىءٍ . وقَعتِ الأُولَى واسْتَحَقَّ الألفَ ، ولم تَقَعِ الثَّانيةُ . وإن قال : الأُولَى بغيرِ شىءٍ . وقَعتْ وحدَها ، ولم يَسْتَحِقَّ شيئًا ؛ لأنَّه لم يَجْعَلْ لها عِوَضًا ، وكَمَلَتِ الثلاثُ . وإن قال : إحْداهما بألفٍ . لَزِمَها ألفٌ ؛ لأنَّها طلَبَتْ منه طَلْقةً بألفٍ ، فأجابَها إليها[1] وزادَها أُخْرَى .

[٦/٢٢٣ظ] **فصل** : وإنْ قَالتْ : طَلِّقْنِى بألفٍ إلى شهرٍ . أو أَعْطَتْه[2] ألفًا على أن يُطَلِّقَها[3] إلى شهرٍ ، فقال : إذا جاءَ رأسُ الشَّهْرِ فأنتِ طالقٌ . صحَّ ذلك ، واسْتَحَقَّ العِوَضَ ، ووَقَعَ الطَّلاقُ عندَ رأسِ الشَّهْرِ بائِنًا ؛ لأنَّه بعِوَضٍ . وإن طَلَّقَها قبلَ مُضِىِّ الشَّهْرِ ، طَلُقَتْ ولا شىءَ له . ذكَرَه أبو بكرٍ ، وقال : رَوَى ذلك عن أحمدَ علىُّ بنُ سعيدٍ . وذلك لأنَّه إذا طَلَّقَها قبلَ رأسِ الشَّهْرِ ، فقد اخْتارَ إيقاعَ الطَّلاقِ مِن غيرِ عِوَضٍ . وقال الشافعىُّ : إذا أخذَ منها ألفًا على أن يُطَلِّقَها إلى شَهْرٍ ، فطَلَّقَها بألفٍ ، بانَتْ ، وعليها مهرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ هذا سَلَفٌ فى طَلاقٍ ، فلم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ

الإنصاف .....

(١) فى م : « إليه » .

(٢) فى الأصل : « أعطيه » .

(٣) فى الأصل : « يطلقنى » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ لَهُ امْرَأَتَانِ ؛ مُكَلَّفَةٌ ، وَغَيْرُ مُكَلَّفَةٍ مُمَيِّزَةٌ ، فَقَالَ : أَنْتُمَا

الشرح الكبير

لا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، ولأنَّه عَقْدٌ تعلَّقَ بعَيْنٍ ، فلا يجوزُ شَرْطُ تأْخيرِ التَّسْليمِ فيه . ولَنا ، أنَّها جعَلَتْ عِوَضًا صحيحًا على طلاقِها ، فإذا طَلَّقَها اسْتَحَقَّه ، كما لو لم يَقُلْ : إلى شَهْرٍ . ولأنَّها جَعلَتْ له عِوَضًا صحيحًا على طلاقِها ، فلم يَسْتَحِقَّ أكثرَ منه ، كالأصلِ . وإن قالت : لكَ ألفٌ على أن تُطَلِّقَنِى أىَّ وَقْتٍ شئتَ ، مِن الآنَ إلى شهرٍ . صَحَّ فى قياسِ المسألةِ التى قبلَها . وقال القاضى : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ زمَنَ الطَّلاقِ مجهولٌ ، فإذا طَلَّقَها فله مهرُ المثلِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه طَلَّقَها على عِوَضٍ لم يَصِحَّ ؛ لفَسادِه[1] . ولَنا ، ما تقدَّمَ فى التى قبلَها ، ولا تَضُرُّ الجَهالَةُ فى وَقْتِ الطَّلاقِ ؛ لأنَّه ممَّا يَصِحُّ تعْليقُه على الشَّرْطِ ، فصَحَّ بَذْلُ العِوَضِ فيه مجهولَ الوقتِ[2] كالجَعالةِ ، ولأنَّه لو قال : متى أعْطَيْتِنى ألفًا فأنتِ طالقٌ . صَحَّ ، وزَمَنُه مجهولٌ أكثرُ من الجَهالةِ هٰهُنا ، [3]فإنَّ الجَهالةَ هٰهُنا[3] فى شهرٍ واحدٍ ، وثَمَّ فى العُمُرِ كلِّه . وقولُ القاضى : له مَهْرُ المِثْلِ . مُخالِفٌ لقياسِ المذهبِ ؛ فإنَّه ذكَر فى المواضعِ التى يفسُدُ فيها العِوَضُ أنَّ له المُسَمَّى ، فكذلك يَجِبُ أن يكونَ هٰهُنا إن حَكَمْنا بفَسادِه . واللهُ أعلمُ .

٣٤٠٨ – مسألة : (وإن كان له امْرَأَتانِ ؛ مُكَلَّفَةٌ ، وغَيْرُ مُكَلَّفَةٍ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان له امْرأتان ؛ مُكَلَّفَةٌ – يعْنِى رشِيدَةً – وغيرُ مُكَلَّفَةٍ – يعْنِى

(١) فى م : « إفساده » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع

طَالِقَتَانِ بِأَلْفٍ إِنْ شِئْتُمَا . فَقَالَتَا : قَدْ شِئْنَا . لَزِمَ الْمُكَلَّفَةَ نِصْفُ الْأَلْفِ ، وَطَلُقَتْ بَائِنًا ، وَوَقَعَ الطَّلَاقُ بِالْأُخْرَى رَجْعِيًّا ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

مُمَيِّزَةٌ ، فقال) لهما : (أنْتُما طالقَتان بألْفٍ إن شِئْتُما . فقالتا : قد شِئْنا . لَزِمَ المُكَلَّفَةَ نِصْفُ الألْفِ ، وطَلُقَتْ بائِنًا ، ووَقَعَ الطَّلاقُ بالأُخْرَى رَجْعِيًّا ، ولا شيءَ عليها) إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ المُكلَّفَةَ إذا كانت رَشِيدةً فمَشيئَتُها صَحيحَةٌ ، وتَصَرُّفُها فى مالِها صحيحٌ ، فيقَعُ الطَّلاقُ عليهما ، ويجبُ على الرَّشيدةِ بقِسْطِها مِن العِوَضِ ، ووَقَعَ طَلاقُها[1] بائِنًا ، ويُقَسَّطُ[2] العِوَضُ بينَهما على قَدْرِ مَهْرَيْهِما ، فى ظاهرِ المذهبِ . وعلى قولِ أبى بكرٍ ، يكونُ بينَهما نِصْفَيْنِ ، ولا شيءَ على غيرِ المُكَلَّفَةِ . وكذلك إن كانت محْجُورًا عليها للسَّفَهِ ، ويقَعُ [٦/٢٢٤و] الطَّلاقُ عليها رَجْعِيًّا ؛ لأنَّ لها مَشِيئةً ، [3]ولذلك يُرْجَعُ إلى مَشيئَةِ المَحْجُورِ عليه فى النِّكاحِ ، ويُخَيَّرُ الغُلامُ بينَ أبويْه إذا بلَغ سَبْعَ سِنينَ[3] ، ولكنَّ الحَجْرَ

الإنصاف

وكانتْ مُميِّزَةً – فقال : أنتما طالِقَتان بألْفٍ ، إنْ شِئْتُما . فقالتا : قد شِئْنا . لَزِمَ المُكَلَّفَةَ نِصْفُ الألْفِ وطَلُقَتْ بائِنًا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يَلْزَمُها نِصْفُ الألْفِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يسقط » .

(٣ – ٣) فى م : « بقسطها » .

الشرح الكبير

وعدَمَ التَّكْليفِ منعَ صِحَّةَ تَصَرُّفِها ونُفوذَه . فإن كانت إحْداهما مجْنونةً أو صَغِيرَةً غيرَ مُمَيِّزَةٍ ، لم تَصِحَّ المَشِيئةُ منهما ، ولم يقَعِ الطَّلاقُ .

فصل : فإن كانَتا رَشِيدتَيْن ، وقَع الطَّلاقُ بهما بائِنًا ، إذا قالتَا : قد شِئْنا . ويَلْزَمُهما العِوَضُ بينَهما على قَدْرِ مَهْرَيْهما ، فى الصّحيحِ مِن المذهبِ . وهو قولُ ابنِ حامِدٍ ، ومذهبُ أهلِ الرَّأْيِ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : يَلْزَمُ كُلَّ واحدةٍ منهما مَهْرُ مِثْلِها . وعلى قولِ أبى بكرٍ مِن أصحابِنا ، يكونُ العِوَضُ بينَهما نِصْفَيْنِ . وأصلُ هذا فى النِّكاحِ إذا تَزوَّجَ امرأتَيْنِ بمَهْرٍ واحدٍ . وقد ذَكَرْناه[1] . فإن شاءتْ إحْداهما دُونَ الأُخْرَى ، لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما ؛ لأنَّه جعلَ مشيئَتَهما[2] شَرْطًا فى طَلاقِ كلِّ واحدةٍ منهما ، ويُخالِفُ هذا ما إذا قال : أنتما طالِقتان

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعندَ ابنِ حامِدٍ ، يُقَسَّطُ[3] الألْفُ على قَدْرِ مَهْرَيْهما . وذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ظاهِرَ المذهبِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدَايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

قوله : ووقَع الطَّلاقُ بالأُخْرَى رَجْعِيًّا ، ولا شَىْءَ عليها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا مَشِيئَةَ لها . فعلى هذا ، لا تَطْلُقُ واحدةٌ منهما ، كما لو كانتْ غيرَ مُمَيِّزَةٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : وكذلك المَحْجورُ عليها للسَّفَهِ حُكْمُها حكمُ غيرِ المُكَلَّفَةِ .

---

(١) تقدم فى ٢٠/١٠٦ ، ١٠٧ .

(٢) فى م : « مشيئتها » .

(٣) فى الأصل : « يسقط » .

المقنع وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ وَعَلَيْكِ أَلْفٌ . طَلُقَتْ وَلَا شَيْءَ

الشرح الكبير بألفٍ . فقَبِلَتْ إحْداهما دُونَ الأُخْرَى ، لَزِمَه الطَّلاقُ بعِوَضِه ؛ لأنَّه لم يَجْعَلْ لطَلاقِها شَرْطًا ، وهٰهُنا علَّقَ طلاقَ كلِّ واحدةٍ مِنهما بمَشِيئتِهما جميعًا . ويتَعَلَّقُ الحُكْمُ بمشيئتِهما لَفْظًا ، إذا قالَتا : قد شِئْنا . لأنَّ ما فى القلبِ لا سَبِيلَ إلى معْرفتِه ، فلو قال الزَّوْجُ : ما شِئْتُما وإنَّما قُلْتُما ذلك بألْسِنَتِكما . أو قالَتا : ما شِئْنا بقُلوبِنا . لم يُقْبَلْ .

٣٤٠٩ – مسألة : (وإن قال لامرأتِه : أنتِ طَالِقٌ وعليكِ ألفٌ .

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، لو قالتْ له زوجَتاه[1] : طَلِّقْنا بألْفٍ . فطَلَّقَ إحْداهما ، بانَتْ بقِسْطِها مِنَ الألْفِ . ولو قالَتْه إحْداهما ، فطَلاقُه رَجْعِيٌّ ، ولا شيءَ له . صحَّحه فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . قال فى « المُغْنِى »[2] : قِياسُ قولِ أصحابِنا ، [3]لا يلْزَمُ الباذِلَةَ هنا شيءٌ[3] . وقال القاضى : هى كالتى قبلَها . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو قالتْ : طَلِّقْنِى بألْفٍ على أنْ لا تُطَلِّقَ ضَرَّتِى . [٣/٦٣ظ] . أو : على أنْ تُطَلِّقَها . صحَّ شرْطُه وعِوَضُه ، فإنْ لم يَفِ ، اسْتحَقَّ – فى الأصحِّ – الأقَلَّ منه أوِ المُسَمَّى . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : وإنْ قال لامْرَأتِه : أنْتِ طالِقٌ وعليكِ ألْفٌ . طَلُقَتْ ولا شَيْءَ عليها . يعْنِى

---

(١) فى الأصل ، ط : « زوجتان » .

(٢) ١٠/٣١٠ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

طَلُقَتْ ، ولا شيءَ عليها) لأنَّه لم يَجْعَلْ له العِوَضَ فى مُقابَلَتِها ، ولا شرْطًا فيها ، وإنَّما عطفَ ذلك على طَلاقِها ، فأشْبَهَ ما لو قال : أنتِ طالقٌ وعليكِ الحَجُّ . فإن أعْطَتْه المرأةُ عن ذلك عِوَضًا ، لم يكُنْ عِوَضًا ؛ لأنَّه لم يُقابِلْه شيءٌ ، وكان ذلك هِبَةً مُبْتَدأةً ، تُعْتَبَرُ فيها شَرائِطُ الهِبَةِ . وإن قالتِ المرأةُ : ضَمِنْتُ لك ألفًا . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الضَّمانَ إنَّما يكونُ عن غيرِ الضَّامِنِ لحقٍّ واجِبٍ ، أو مآلُه إلى الوُجوبِ ، وليس هٰهُنا شيءٌ مِن ذلك . وذكَر القاضى أنَّه يَصِحُّ ؛ لأنَّ ضمانَ ما لم يَجِبْ يَصِحُّ . قال شيْخُنا[1] : ولم أعْرِفْ لذلك وَجْهًا ، إلَّا أن يكونَ أرادَ أنَّها[2] إذا قالتْ له قبلَ طَلاقِها : ضَمِنْتُ لكَ ألفًا على أن تُطَلِّقَنِى . فقال : أنتِ طالقٌ وعليكِ ألفٌ . [3]فإنَّه يَسْتَحِقُّ الألْفَ . وكَذَلك إن قالت : طَلِّقْنِى طَلْقَةً بألْفٍ . فقال : أنتِ طالقٌ وعليكِ ألْفٌ[3] . وقَع الطَّلاقُ ، وعليها ألفٌ ؛ لأنَّ قولَه : أنتِ

الإنصاف

أنَّ ذلك ليس بشَرْطٍ ، ولا كالشَّرْطِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، لكِنْ إذا قَبِلَتْ ، فتارَةً تَقْبَلُ فى المَجْلِسِ ، وتارَةً لا تَقْبَلُ ؛ فإنْ قَبِلَتْ فى المَجْلِسِ ، بانَتْ منه ، واسْتَحَقَّه ، وله الرُّجوعُ قبلَ قَبُولِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وجعَله المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « المُغْنِى » : كـ : إنْ أعْطَيْتِنِى ألْفًا ، فأنْتِ طالِقٌ . كما تقدَّم قريبًا . وإنْ لم تَقْبَلْ فى المَجْلِسِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تَطْلُقُ مجَّانًا رَجْعِيًّا ، ولا شيءَ عليها .

---

(١) فى : المغنى ١٠/٣٠٣ .

(٢) فى الأصل : « بها » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ قَالَ : عَلَى أَلْفٍ .

الشرح الكبير طالقٌ . [٦/٢٢٤ظ] يَكْفِى فى صِحَّةِ الخُلْعِ واسْتِحْقاقِ العِوَضِ ، وما وُصِلَ به تَأْكِيدٌ . فإنِ اخْتلَفا ، فقال : أنتِ اسْتَدْعَيْتِ منِّى الطَّلاقَ بألفٍ . فأنْكَرَتْه ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ الأصلَ عدَمُه ، فإذا حَلَفَتْ بَرِئَتْ مِن العِوَضِ وبانَتْ ؛ لأنَّ قولَه مَقْبولٌ فى بَيْنونَتِها ؛ لأنَّها حَقُّه ، غيرُ مَقْبولٍ فى العِوَضِ ؛ لأنَّه عليها . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ، وأبى حنيفةَ . وإن قال : ما اسْتَدْعَيْتِ منِّى الطَّلاقَ ، وإنَّما أنا[1] ابْتَدأْتُ به ، فلى عليكِ الرَّجْعَةُ . وادَّعَتْ أنَّ ذلك كان جَوابًا لاسْتِدْعائِها ، فالقولُ قولُ الزَّوْجِ ؛ لأنَّ الأصلَ معه ، ولا يَلْزَمُها الألفُ ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه .

٣٤١٠ – مسألة : (وإن قال) : أنتِ طالقٌ (على ألْفٍ) فالمنصوصُ عن أحمدَ أنَّ الطَّلاقَ يَقَعُ رَجْعِيًّا ، كقولِه : أنتِ طالقٌ وعليكِ

الإنصاف نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، منهم ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، [2]و « المُنَوِّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرحِ ابنِ مُنَجَّى » ، بل قطَع به أكثرُ الأصحابِ[2] . [3]وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى »[3] . [2]وقيل : لا تَطْلُقُ حتى تختارَ . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » . ولم أرَه فى غيرِهما ، والظَّاهِرُ أنَّه التَّخْرِيجُ[2] . [3]وقال القاضى : لا تَطْلُقُ[3] . قال فى « الفُروعِ » : وخُرِّجَ مِن نظِيرَتِها فى العِتْقِ عدَمُ الوُقوعِ .

قوله : وإنْ قَال : على ألْفٍ . أو : بألْفٍ . فكذلك . يعْنِى ، أنَّ ذلك ليس بشَرْطٍ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

ألفٌ . فإنَّه قال فى رِوايةِ مُهَنَّا ، فى الرَّجُلِ يقولُ لامْرأتِه : أنتِ طالقٌ على ألفِ درهمٍ ، فلم تَقُلْ هى شيئًا : فهى طالقٌ يَمْلِكُ[1] الرَّجْعةَ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : ذلك للشَّرْطِ ، تقْدِيرُه : إن ضَمِنْتِ لى ألفًا فأنتِ طالقٌ . فإن ضَمِنَتْ له ألفًا ، وقعَ الطَّلاقُ بائنًا ، وإلَّا لم يقَعْ . وكذا الحُكْمُ إذا قال : أنتِ طالقٌ على أنَّ لى عليكِ ألفًا . فقياسُ قولِ أحمدَ أنَّ الطَّلاقَ يَقَعُ رَجْعِيًّا ، ولا شىءَ له . وعلى قولِ القاضى ، إن قَبِلَتْ ذلك ، لَزِمَها الألفُ ، وكان خُلْعًا ، وإلَّا لم يقَعِ الطَّلاقُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه اسْتَعْمَلَ « على » بمعنى الشَّرْطِ فى كِتابِه فى مَواضِعَ ، منها قولُه : إذا نَكَحَها على أن لا يتَزَوَّجَ عليها ، فلها فِراقُه إن تزَوَّجَ عليها . وذلك أنَّ « على » تُسْتَعْمَلُ بمعنى الشَّرْطِ ، بدليلِ قولِه تعالى فى قِصَّةِ شُعَيْبٍ : ﴿ إِنِّىٓ أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ٱبْنَتَىَّ هَٰتَيْنِ عَلَىٰٓ أَن تَأْجُرَنِى ثَمَٰنِىَ حِجَجٍ ﴾[2] . وقولِه : ﴿ فَهَلْ نَجْعَلُ لَكَ خَرْجًا عَلَىٰٓ أَن تَجْعَلَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُمْ سَدًّا ﴾[3] . وقال موسى : ﴿ هَلْ أَتَّبِعُكَ عَلَىٰٓ أَن تُعَلِّمَنِ مِمَّا عُلِّمْتَ رُشْدًا ﴾[4] . ولو قال فى النِّكاحِ : زوَّجْتُكَ ابْنَتِى على صداقِ كذا . صَحَّ ، فإذا أوْقَعه

الإنصاف

ولا كالشَّرْطِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . لكِنْ إنْ قَبِلَتْ فى المَجْلِسِ ، بانَتْ منه واسْتَحَقَّ الألْفَ ، وله الرُّجوعُ قبلَ قَبُولِها[5] ، كالأُولَى . وهذا المذهبُ .

---

(١) فى م : « تملك » .
(٢) سورة القصص ٢٧ .
(٣) سورة الكهف ٩٤ .
(٤) سورة الكهف ٦٦ .
(٥) فى ط : « قولها » .

المقنع

أَوْ : بِأَلْفٍ . فكَذَلِكَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَطْلُقَ حَتَّى تَخْتَارَ ، فَيَلْزَمُهَا الْأَلْفُ .

الشرح الكبير

بعِوَضٍ لم يَقَعْ بدُونِه ، وجَرَى مَجْرَى قولِه : أنتِ طالقٌ إن أعْطَيْتِنى ألفًا .

ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه أوْقعَ الطَّلاقَ غيرَ مُعَلَّقٍ بشَرْطٍ ، وجعَل عليها عِوَضًا لم تَبْذُلْه ، فوقَعَ رَجْعِيًّا مِن غيرِ عِوَضٍ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ وعليكِ ألفٌ . ولأنَّ « على » ليست للشَّرْطِ[1] ، ولا للمُعاوَضَةِ ، ولذلك لا يَصِحُّ [2]أن يَقولَ : بِعْتُك[2] ثَوْبِى على دِينارٍ .

٣٤١١ – مسألة : وإن قال : (بِأَلْفٍ . فكذلِك . ويَحْتَمِلُ أن لا تَطْلُقَ حتَّى تَخْتارَ ، فَيَلْزَمُها الألْفُ) يَعْنِى أنَّ قولَه : أنتِ طالقٌ بألفٍ . [٦/٢٢٥و] مثلُ قولِه : أنتِ طالقٌ على ألفٍ . لأنَّها ليست مِن حُروفِ

الإنصاف

قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وجعَله فى « المُغْنِى » كـ : إنْ أعْطَيْتِنِى ألْفًا فأنتِ طالِقٌ . كما تقدَّم . قال فى « المُحَرَّرِ » ، فى الصُّوَرِ الثَّلاثِ : وقيل : إذا جعَلْناه رَجْعِيًّا بلا قَبُولٍ ، فكذلك إذا قَبِلَ ، وإنْ لم يَقْبَلْ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يقَعُ رَجْعِيًّا ، ولا شىءَ عليها . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به فى « القَواعِدِ » ، فى قولِه : بألْفٍ . وَيحْتَمِلُ أنْ لا تَطْلُقَ حتى تَخْتارَ ، فيلْزَمُها الألْفُ . [3]وهو قَوْلُ[3]

---

(١) فى م : « للشروط » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

الشَّرْطِ . والأَوْلَى أنَّها لا تَطْلُقُ فى قولِه : بألفٍ . حتى تَخْتارَ فيَلْزَمُها الألفُ ، كما ذكَرَه القاضى فى : على ألفٍ . لأنَّها إن لم تكُنْ من حُروفِ الشَّرطِ ، فهى للمُعاوَضَةِ فى قولِه : بعْتُكَ بكذا . و : زَوَّجْتُك بكذا . فإنَّه يَصِحُّ البيعُ والنِّكاحُ بغيرِ خلافٍ .

فصل[1] : فإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا بألْفٍ[1] . فقالت : قد قَبِلْتُ واحدةً بألْفٍ[1] . وقعَ الثَّلاثُ ، واسْتَحَقَّ الألفَ ؛ لأنَّ إيقاعَ الطَّلاقِ إليه ، وإنَّما علَّقَه بعِوَضٍ يَجْرِى مَجْرَى الشَّرْطِ مِن جِهَتِها ، وقد وُجِدَ الشَّرْطُ ، فيقَعُ الطَّلاقُ . وإن قالتْ : قَبِلْتُ بألْفَيْنِ . وقعَ ، و لم يَلْزَمْها الألْفُ الزَّائدُ ؛ لأنَّ القَبُولَ لِما أوْجبَه دُونَ ما لم يُوجِبْه . فإن قالت : قَبِلْتُ بخَمْسِمائةٍ . لم يقَعْ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ لم يُوجَدْ . وإن قالت : قَبِلْتُ واحدةً مِن الثَّلاثِ بثُلُثِ الألفِ . لم يقَعْ ؛ لأنَّه لم يَرْضَ بانْقِطاعِ رَجْعَتِه عنها إلَّا بألفٍ . وإن قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَتَيْن ، إحْداهما بألفٍ . وقَعَتْ بها واحدةٌ ؛

الإنصاف

[2]القاضى فى « المُجَرَّدِ » . نقلَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »[2] . [3]واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . نقَلَه عنه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : لا تَطْلُقُ ، إلَّا إذا قال : بألْفٍ . فلا تَطْلُقُ حتى تخْتارَ ذلك . واخْتارَه الشَّارِحُ . ونقَل المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى عن القاضى ، أنَّه قال : لا تَطْلُقُ فى قولِه : على ألْفٍ . حتى تخْتارَ[3] . قال فى « الفُروعِ » : وخُرِّج عدَمُ الوُقوعِ مِن

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّها بغيرِ عِوَضٍ ، ووَقَعَتِ الأُخْرَى على قولِها[1] ؛ لأنَّها بعِوَضٍ .

فصل : إذا قال الأبُ : طَلِّقِ ابْنَتِى وأنتَ بَرِىءٌ مِن صَداقِها . فطَلَّقَها ، وقَع الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ، ولم يَبْرَأْ مِن شىءٍ ، ولم يَرْجِعْ على الأبِ ، ولم يَضْمَنْ له ؛ لأنَّه أبْرَأه[2] ممَّا ليس له الإبْراءُ منه ، فأشْبَهَ الأجْنَبِىَّ . قال القاضى : وقد قال أحمدُ : إنَّه يَرْجِعُ على الأبِ . قال القاضى : هذا مَحْمولٌ على أنَّ الزَّوْجَ كان جاهلًا بأنَّ إبْراءَ الأبِ لا يَصِحُّ ، فكان له الرُّجوعُ عليه ؛ [3]لأنَّه غَرَّه ، فرَجَعَ عليه[3] ، كما لو غَرَّه فزَوَّجَه مَعِيبَةً . وإن عَلِمَ أنَّ إبْراءَ الأبِ لا يَصِحُّ ، لم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ ، ويقَعُ الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ؛ لأنَّه خَلا عن العِوَضِ ، وفى الموضعِ الذى يَرجِعُ عليه ، يقَعُ الطَّلاقُ بائِنًا ؛ لأنَّه بعِوَضٍ . فإن قال الزَّوجُ : هى طالقٌ إن أبْرَأْتَنِى مِن صَداقِها . فقال : قد أبْرَأْتُكَ . لم يَقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه لا يَبْرَأُ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّ الطَّلاقَ واقِعٌ .

الإنصاف

نَظيرَتِهِنَّ فى العِتْقِ . [4]وقال القاضى ، فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : إنَّها لا تطْلُقُ إلَّا فى قولِه : أنتِ طالِقٌ بألْفٍ . نقَلَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا تَطْلُقُ فى الصُّورَتَيْن الأُوَّلَتَيْن ، وتَطْلُقُ فى الأخيرةِ[4] .

فائدة : لا يَنْقَلِبُ الطَّلاقُ الرَّجْعِىُّ بائنًا ببَذْلِها الألْفَ فى المَجْلِسِ ، فى الصُّوَرِ الثَّلاثِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : بلَى فى الصُّورَتَيْن الأخِيرتَيْن . قلتُ : فيُعايَى بهما . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ :

---

(١) فى المغنى ١٠/٣٠٥ : « قبولها » .

(٢) فى م : « برأه » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من : ط .

المقنع

فَصْلٌ : وإذَا خَالَعَتْهُ فِى مَرَضِ مَوْتِهَا ، فَلَهُ الْأَقَلُّ ؛ مِنَ الْمُسَمَّى أَوْ مِنْ مِيرَاثِهِ مِنْهَا .

الشرح الكبير

فَيَحْتَمِلُ أنَّه أوْقَعَه إذا قصَد الزَّوْجُ تعْليقَ الطَّلاقِ على مُجَرَّدِ التَّلَفُّظِ بالإبْراءِ ، دونَ حقيقةِ البَراءةِ . وإن قال الزَّوْجُ : هى طالقٌ إن بَرِئْتُ[1] من صَداقِها . لم يقَعْ ؛ لأنَّه علَّقَه على شَرْطٍ لم يُوجَدْ . وإن قال الأبُ : طَلِّقْها على ألفٍ مِن مالِها ، وعلَىَّ الدَّرَكُ[2] . فطَلَّقَها ، طَلُقَتْ بائِنًا ؛ لأنَّه بعِوَضٍ ، وهو ما لَزِمَ الأبَ مِن ضمانِ الدَّرَكِ ، ولا يَمْلِكُ الألْفَ ؛ لأنَّه ليس له بَذْلُها .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (وإذا خَالَعَتْه فِى مَرَضِ مَوْتِها ، فله الأقَلُّ ؛ مِن المُسَمَّى أو مِيرَاثِه منها) المُخالَعَةُ فى المرضِ صحيحةٌ ، سواءٌ [٦/٢٢٥ظ] كان المريضُ الزَّوْجَ أو الزَّوْجةَ ، أو هما جميعًا ؛ لأنَّها

الإنصاف

مع أنَّ « عَلَى » للشَّرْطِ اتِّفاقًا . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : ليستْ للشَّرْطِ ولا للمُعاوَضَةِ ؛ لعدَمِ صِحَّةِ قولِه : بِعْتُك ثَوْبِى علَى دِينارٍ .

قوله : وإنْ خالَعَتْه فى مَرَضِ مَوْتِها ، فله الأقَلُّ مِنَ المُسَمَّى ، أو مِيراثُه منها . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : إذا خالَعَتْه على مَهْرِها ، فللورَثَةِ منْعُه ، ولو كان أقلَّ مِن مِيراثِه منها .

---

(١) فى م : « أبرأتنى » .

(٢) الدَّركُ – بفتحتين وسكون الراء – التبعة .

المقنع وَإِنْ طَلَّقَهَا فِى مَرَضِ مَوْتِهِ ، وَأَوْصَى لَهَا بِأَكْثَرَ مِنْ مِيرَاثِهَا ، لَمْ

الشرح الكبير مُعاوَضَةٌ ، فتَصِحُّ فى المرضِ ، كالبَيْعِ . ولا نَعلمُ فى هذا خلافًا . ثم إذا خالَعَتْه المريضةُ بمِيراثِه منها فما دُونَه ، صَحَّ ، ولا رُجوعَ ، وإن خالَعَتْه بزِيادةٍ ، بطَلَتِ الزِّيادةُ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ . وقال أبو حنيفةَ : له العِوَضُ كلُّه ، فإن حابَتْه[1] فمِن الثُّلُثِ ؛ لأنَّه ليس بوارثٍ لها ، فصَحَّتْ مُحاباتُها له[2] مِن الثُّلُثِ كالأجْنَبِىِّ . وعن مالكٍ كالمذْهبَيْنِ . وعنه ، يُعْتَبَرُ بخُلْعِ مِثْلِها . وقال الشافعىُّ : إن خالعَتْ بمَهْرِ مِثْلِها ، جازَ ، وإن زادَ فالزِّيادَةُ مِنَ الثُّلُثِ . ولَنا على[3] أنَّه لا يُعْتَبَرُ مَهْرُ المِثْلِ ، أنَّ[4] خُروجَ البُضْعِ من مِلْكِ الزَّوجِ غيرُ مُتَقَوَّمٍ بما قدَّمْناه ، واعتبارُ مَهْرِ المِثْلِ تَقويمٌ له ، وعلى إبْطالِ الزِّيادةِ ، أنَّها مُتَّهَمَةٌ فى أنَّها قصَدتِ الخُلْعَ لتُوَصِّلَ إليه شيئًا من مالِها بغيرِ عِوَضٍ ، على وَجْهٍ لم تَكُنْ قادرةً عليه وهو وارثٌ لها ، فبَطَلَ ، كما لو أوْصَتْ له أو أقَرَّتْ له ، وأمَّا قَدْرُ المِيراثِ ، فلا تُهْمَةَ فيه ، فإنَّها لو لم تُخالِعْه لوَرِثَ مِيراثَه . وإن صَحَّتْ مِن مرَضِها ذلك ، صَحَّ الخُلْعُ ، وله جميعُ ما خالَعَها به ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّه ليس بمرَضِ الموتِ ، والخُلْعُ فى غَيْرِ مرضِ الموتِ كالخُلْعِ فِى الصِّحَّةِ .

٣٤١٢ – مسألة : (وإن خالعها فِى مَرَضِ موتِه ، وأَوْصَى لها بِأَكْثَرَ

الإنصاف قوله : وإنْ طلَّقَها فى مَرَضِ مَوْتِه ، وأوْصَى لها بأكْثَرَ مِن مِيراثِها ، لم تَسْتَحِقَّ

(١) فى م : « أجابته » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « لأن » .

المقنع

تَسْتَحِقَّ أَكْثَرَ مِنْ مِيرَاثِهَا ، وَإِنْ خَالَعَهَا فِى مَرَضِهِ وَحَابَاهَا ، فَهُوَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

مِن مِيرَاثِها ، لم تَسْتَحِقَّ أكثرَ مِن مِيراثِها) أمَّا خُلْعُه لزَوْجَتِه ، فلا إشْكالَ (١ فى صِحَّتِه١) ، سواءٌ كان بمَهْرِ مِثْلِها أو أقلَّ أو أكثرَ . وإن أوْصَى لها بمثلِ مِيراثِها أو أقلَّ ، صَحَّ ؛ لأنَّه لا تُهْمَةَ فى أنَّه أبانَها ليُعْطِيَها ذلك ، فإنَّه لو لم يُبِنْها ، لأخَذَتْه بمِيراثِها . وإن أوْصَى لها بزيادةٍ عليه ، فللورَثَةِ مَنْعُها ذلك ؛ لأنَّه اتُّهِمَ فى أنَّه قصَدَ إيصالَ ذلك إليها ، لأنَّه لم يكُنْ له سبيلٌ إلى إيصالِه إليها وهى فى حِبَالِه ، فطَلَّقَها ليُوصِلَ ذلك إليها ، فمُنِعَ منه ، كما لو أوْصَى لوارثٍ .

٣٤١٣ – مسألة : (وإن خالَعَها وحاباها ، فهو مِن رَأْسِ المالِ) مثلَ أن يُخالِعَها بأقلَّ من مهرِ مِثْلِها ، أو يكونَ قادِرًا (٢على خُلعِها بألْفٍ فيخالِعَها٢) بمائةٍ ، لم يُحسبْ ما حابَاها به مِنَ الثُّلُثِ ، إذا كان فى مرضِ موتِه ، ولا يُعْتَبَرُ من الثُّلُثِ ؛ لأنَّه لو طَلَّقَ بغيرِ عِوَضٍ ، لَصَحَّ ، فلأنْ يصِحَّ بعِوَضٍ أوْلَى ، ولأنَّ الورَثَةَ لا يفُوتُهم بخُلْعِه شىءٌ ، فإنَّه لو ماتَ وله امرأةٌ ، لَبانَتْ بمَوْتِه ، ولم تَنْتَقِلْ إلى وَرَثَتِه .

الإنصاف

أكْثَرَ مِن مِيراثِها ، وإنْ خالَعَها فى مَرَضِه ، وحاباها ، فهو مِن رَأْسِ المالِ . قد تقدَّم فى أواخرِ بابِ الهِبَةِ ، إذا عاوَضَ المريضُ بثَمَنِ المِثْلِ للوارِثِ وغيرِه ، وإذا حابَى وارِثَه أو أجْنَبِيًّا . فليُعاوَدْ .

(١ – ١) فى الأصل : « لصحته » .

(٢ – ٢) فى م : « بألف فخالعها » .

الشرح الكبير

فصل : إذا خالعَ امرأتَه[1] فى مرَضِها بأكثرَ من مَهْرِها ، فللورَثةِ أن لا يُعْطُوه أكثرَ من مِيراثِه منها ؛ لأنَّها مُتَّهَمَةٌ فى أنَّها قصَدَتْ إيصالَ أكثرَ مِن مِيراثِه إليه . وعند مالكٍ ، إن زادَ على مَهْرِ المِثْلِ ، فالزِّيادةُ مرْدُودَةٌ . [٦/٢٢٦و] وعنه ، أنَّ خُلْعَ[2] المريضَةِ باطِلٌ . وقال الشافعىُّ : الزِّيادةُ على مَهْرِ الْمِثْلِ مُحاباةٌ تُعْتَبَرُ مِن الثُّلُثِ . وقال أبو حنيفةَ : إن خالعَها قبلَ دُخولِه بها ، [3]أو ماتَ[3] بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، فالعِوَضُ من الثُّلُثِ . ومثالُ ذلك : امرأةٌ اخْتلعَتْ من زَوْجِها بثَلاثِينَ ، لا مالَ لها سِواها ، وصَداقُ مِثْلِها اثْنا عَشَرَ ، فله خَمْسَةَ عشرَ ، سَواءٌ قَلَّ صَداقُها أو كَثُرَ ؛ لأنَّها قَدْرُ مِيراثِه . وعندَ الشافعىِّ ، له ثَمانِيَةَ عشَرَ ؛ اثْنا عشرَ لأنَّها قَدْرُ صَداقِها ، وثُلُثُ باقِى المالِ بالمُحابَاةِ وهو سِتَّةٌ . وإن كان صَداقُها سِتَّةً ، فله أربعةَ عشَرَ ؛ لأنَّ ثُلُثَ الباقِى ثمانِيةٌ .

فصل : مريضٌ تزَوَّجَ امرأةً على مائةٍ لا يَمْلِكُ غيرَها ، ومَهْرُ مِثْلِها عشَرَةٌ ، ثم مَرِضَتْ ، فاخْتَلَعَتْ منه بالمائةِ ، ولا مالَ لها سِوَاها ، فلها مَهْرُ مِثْلِها ، ولها شىءٌ بالمُحاباةِ ، والباقِى له ، ثم يَرْجِعُ إليه نِصْفُ مالِها بالمُحاباةِ ، وهو خَمْسةٌ ونِصْفُ شىءٍ ، فصارَ مع وَرَثَتِه خَمْسةٌ وتِسْعون إلَّا نِصْفَ شىءٍ ، يَعْدِلُ شَيْئَيْنِ ، فبَعْدَ الجَبْرِ[4] يَخْرُجُ[5] الشىءُ ثمانِيَةً

الإنصاف .....

(١) فى م : « امرأة » .
(٢) فى الأصل : « جعل » .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « الخبر » .
(٥) بعده فى م : « به » .

الشرح الكبير

وثلاثِين[1] ، فقد صَحَّ لها بالصَّداقِ والمُحاباةِ ثمانِيَةٌ وأرْبعونَ ، وبَقِيَ مع وَرَثَتِه اثْنانِ وخَمْسون ، ورجعَ إليه بالخُلْعِ أرْبعةٌ وعِشْرون ، فصارَ معهم سِتَّةٌ وسَبْعون ، وبَقِيَ للمرأةِ أرْبعةٌ وعِشْرونَ . وعندَ الشافعيِّ ، يَرْجِعُ إليهم صَداقُ المِثْلِ وثُلُثُ شيءٍ بالمُحاباةِ ، فصارَ بأيْدِيهم مائةٌ إلَّا ثُلُثَ شيءٍ ، يَعْدِلُ شيْئَيْن ، فالشيءُ ثَلاثَةُ أثْمانِها ، وهو سَبْعَةٌ وثلاثون ونِصْفٌ ، فصارَ لها ذلك ومَهْرُ المِثْلِ ، رجَعَ إليه مَهْرُ المِثْلِ وثُلُثُ الباقِي اثْنا عشرَ ونِصْفٌ ، فيَصِيرُ بأيْدِي ورَثَتِه خَمْسةٌ وسَبْعون ، وهو مِثْلَا مُحابَاتِها . وعندَ أبي حنيفةَ ، يَرْجِعُ إليهم ثُلُثُ العشَرَةِ وثُلُثُ الشيءِ ، فصارَ معهم ثَلاثةٌ وتِسْعون وثُلُثٌ إلَّا ثُلُثَيْ شيءٍ ، فالشيءُ ثَلاثةُ أثْمانِها ،[2] وهو[2] خَمْسةٌ وثَلاثُون مع العَشَرةِ ، صارَ لها خَمْسةٌ وأرْبعون ، ورَجَعَ إلى الزَّوْجِ ثُلُثُها ، صارَ لورَثَتِه سَبْعون ولوَرَثَتِها ثَلاثون ، هذا إذا ماتَ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها . وإن ترَكَتِ المرأةُ مائةً أُخْرَى ، فعلى قَوْلِنا ، يَبْقَى مع وَرَثَةِ الزَّوجِ مائةٌ وخَمْسَةٌ وأرْبعون إلَّا نِصْفَ شيءٍ ، يَعْدِلُ شَيْئَيْنِ ، والشيءُ خُمْسا ذلك ، وهو ثمانيةٌ وخَمْسون ، وهذا الذى صَحَّتِ المُحابَاةُ فيه ، صارَ لها ذلك وعَشَرَةٌ مَهْرُ المِثْلِ ، صارَ لها مائةٌ وثمانِيةٌ وسِتُّون ، يرْجِعُ إلى الزَّوجِ نِصْفُها أرْبَعةٌ وثَمانون ، صارَ له[3] مائةٌ وسِتَّةَ عشَرَ ، ولوَرَثَتِها أرْبَعةٌ وثَمانونَ . واللهُ أعلمُ .

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) زيادة من : م .

(٣) فى الأصل : « لها » .

الشرح الكبير

فصل : (١قال الخِرَقِىُّ١) : ولو خَالَعَتْه بمُحَرَّمٍ وهما كافِران ، فقَبَضَه[٢] ، ثم أسْلَما أو أحَدُهما ، لم يرْجِعْ عليها بشىءٍ ؛ لأنَّ الخُلْعَ مِن الكُفَّارِ جائِزٌ ، [٦/٢٢٦ظ] سواءٌ كانوا أهلَ ذِمَّةٍ أو أهلَ حَرْبٍ ؛ لأنَّ كلَّ مَن مَلَكَ الطَّلاقَ ، مَلَكَ المُعاوَضَةَ عليه ، كالمُسْلِمِ . فإن تخالَعا بعِوَضٍ صحيحٍ ، ثم أسْلَما وتَرافَعا إلى الحاكِمِ ، أمْضَى ذلك بينَهما كالمُسْلِمَيْن ، وإن كان بمُحَرَّمٍ كخمرٍ وخِنْزِيرٍ فقَبَضَه[٢] ، ثم أسْلَما أو[٣] تَرافَعا إلينا ، أو أسْلَمَ أحَدُهما ، مَضَّى ذلك عليهما ، و لم يَعْرِضْ له ، و لم يَرُدَّه[٤] ، ولا يَبْقَى له عليها شىءٌ ، كما لو أصْدَقَها خمرًا ثم أسْلَما ، أو تَبايَعا خمرًا وتقابَضا ثم أسْلما . وإن كان إسْلامُهما أو تَرافُعُهما قبلَ القَبْضِ ، لم يُمْضِه[٥] الحاكمُ ، و لم يَأْمُرْ بإقْباضِه ؛ لأنَّ الخمرَ والخِنْزِيرَ لا يكونُ عِوَضًا لمسْلمٍ أو مِن مسلمٍ ، ولا يأْمُرُ الحاكمُ بإقْباضِه . قال القاضى فى « الجامعِ » : ولا شىءَ له ؛ لأنَّه رَضِىَ منها بما ليس بمالٍ ، كالمسلمَيْن إذا تخالَعَا بخمرٍ . وقال فى « المُجَرَّدِ » : يجِبُ مَهْرُ المِثْلِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ العِوَضَ فاسدٌ ، فيرْجِعُ إلى قيمةِ المُتْلَفِ ، وهو مَهْرُ المِثْلِ . وكلامُ الخِرَقِىِّ يدُلُّ بمَفْهُومِه على أنَّه يجبُ (١له شَىْءٌ١) ؛ لأنَّ تَخْصِيصَه حالةَ[٦]

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى النسختين : « فقبضته » . وانظر المغنى ١٠/٣١٤ ، ٣١٥ .

(٣) فى م : « و » .

(٤) فى م : « يزده » .

(٥) فى الأصل : « يضمنه » .

(٦) فى م : « بحالة » .

المقنع

وَإِذَا وَكَّلَ الزَّوْجُ فِى خُلْعِ امْرَأَتِهِ مُطْلَقًا ، فَخَالَعَ بِمَهْرِهَا فَمَا زَادَ ، صَحَّ ، وَإِنْ نَقَصَ عَنِ الْمَهْرِ ، رَجَعَ عَلَى الْوَكِيلِ بِالنَّقْصِ .

الشرح الكبير

القَبْضِ [1]بنَفْىِ الرُّجُوعِ ، يَدُلُّ على الرُّجُوعِ[1] مع عدَمِ القَبْضِ ، والفَرْقُ بينَه وبينَ المُسْلِمِ ، أنَّ المُسْلِمَ لا يعْتَقِدُ[2] الخمرَ والخِنْزِيرَ مالًا ، فإذا رَضِىَ به عِوَضًا ، فقد رَضِىَ بالخُلْعِ بغيرِ مالٍ ، فلم يكُنْ له شىءٌ ، والمُشْرِكُ يعْتَقِدُه مالًا ، فلم يَرْضَ بالخُلْعِ بغيرِ عِوَضٍ ، فيكونُ العِوَضُ واجبًا له ، كما لو خالعَها على حُرٍّ يظُنُّه عبدًا ، أو[3] خَمْرٍ يظُنُّه خَلًّا . إذا ثَبَتَ أنَّه يجبُ له العِوَضُ ، فذكَرَ القاضى أنَّه مَهْرُ المِثْلِ ، كما لو تزَوَّجَها على خَمْرٍ ثم أسْلما . وعلى ما عَلَّلْنا[4] به يَقْتَضِى وجُوبَ قِيمَةِ ما سَمَّى لها على تقْديرِ كَوْنِه مالًا ، فإنَّه رَضِىَ بمالِيَّةِ ذلك ، فيكونُ له قَدْرُه من المالِ ، كما لو خالعَها على خمرٍ يَظُنُّه خَلًّا . وإن حصلَ القَبْضُ فى بعْضِه دُونَ بعضٍ ، سقَط ما قَبَضَ ، وفيما لم يَقْبِضِ الوجوهُ الثَّلاثةُ . والأصلُ فيه قولُه تعالى : ﴿ وَذَرُواْ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴾[5] .

٣٤١٤ – مسألة : (وإذا وَكَّلَ الزَّوْجُ فى خُلْعِ امْرَأَتِه مُطْلَقًا ، فخالَع بمَهْرِها فما زادَ ، صَحَّ ، وإن نقصَ مِنَ المهرِ ، رجَع على الوَكِيلِ بِالنَّقْصِ .

الإنصاف

قوله : وإذا وَكَّلَ الزَّوْجُ فى خُلْعِ امْرأَتِه مُطْلَقًا ، فخالَعَ بمَهْرِها فما زاد ، صَحَّ –

(١ – ١) فى الأصل : « ينفى الرجوع » .

(٢) بعده فى م : « أن » .

(٣) فى الأصل : « و » .

(٤) فى م : « عللناه » .

(٥) سورة البقرة ٢٧٨ .

المقنع

[٢٢٣ظ] وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَتَخَيَّرَ بَيْنَ قَبُولِهِ نَاقِصًا ، وَبَيْنَ رَدِّهِ وَلَهُ الرَّجْعَةُ ، فَإِنْ عَيَّنَ لَهُ الْعِوَضَ فَنَقَصَ مِنْهُ ، لَمْ يَصِحَّ الْخُلْعُ عِنْدَ ابْنِ حَامِدٍ ، وَيَصِحُّ عِنْدَ أَبِى بَكْرٍ ، وَيَرْجِعُ عَلَى الْوَكِيلِ بِالنَّقْصِ .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أن يَتَخَيَّرَ بينَ قَبُولِه نَاقِصًا ، وبينَ رَدِّه وله الرَّجْعَةُ . وإن عيَّنَ له العِوَضَ فنَقَصَ منه ، لم يَصِحَّ الخُلْعُ عند ابنِ حامدٍ . ويَصِحُّ عندَ أبى بَكْرٍ ، ويَرْجِعُ على الوَكِيلِ بالنَّقْصِ) يصحُّ التَّوْكيلُ فى الخُلْعِ مِن كلِّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْن ، ومِن أحدِهما مُنْفَرِدًا . وكلُّ مَن صَحَّ أن يتَصرَّفَ فى الخُلْعِ لنَفْسِه ، صَحَّ تَوْكيلُه ووَكالتُه ، حُرًّا كان أو عبدًا ، ذكرًا أو أُنْثَى ، مُسْلِمًا كان أو كافرًا ، محْجُورًا عليه أو رَشِيدًا ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يجوزُ أن يُوجِبَ الخُلْعَ ، فصَحَّ أن يكونَ وَكيلًا ومُوَكِّلًا ، كالحُرِّ الرَّشيدِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، ولا نعلمُ فيه مُخالفًا . [٦/٢٢٧و] ويكونُ تَوْكيلُ المرأةِ فى ثلاثةِ أشْياءَ ؛ اسْتِدْعاءُ الخُلْعِ أو الطَّلاقِ ، وتَقْديرُ العِوَضِ ، وتسليمُه . وتَوْكيلُ الرَّجلِ فى ثلاثةِ أشْياءَ ؛ شَرْطُ العِوَضِ ، وقبْضُه ، وإيقاعُ الطَّلاقِ أو الخُلْعِ . ويجوزُ التَّوْكيلُ مع تقْديرِ العِوَضِ ومِن غيرِ تَقْديرٍ ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فصَحَّ كذلك ، كالبيعِ والنِّكاحِ .

الإنصاف

بلا نِزاعٍ – وإنْ نقَص مِنَ المَهْرِ ، رجَع على الوَكِيلِ بالنَّقْصِ . ويصِحُّ الخُلْعُ . هذا المذهبُ وأحدُ الأقْوالِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن »، و «تَجْريدِ العِنايَةِ» . وجزَم به فى «الوَجيزِ» . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ يُخَيَّرَ بينَ قَبُولِه ناقِصًا وبينَ ردِّه ، وله الرَّجْعَةُ . وهذا الاحْتِمالُ

الشرح الكبير

والمُسْتَحَبُّ التَّقْديرُ ؛ لأنَّه أسْلَمُ مِن الغَرَرِ ، وأسْهَلُ على الوكيلِ ؛ لاسْتِغْنائِه عن الاجْتِهادِ . فإنْ وَكَّلَ الزَّوجُ ، لم يَخْلُ مِن حالَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يُقَدِّرَ له العِوَضَ ، فإن خالعَ به أو بما زادَ ، صَحَّ ، ولَزِمَ المُسَمَّى ؛ لأنَّه فعَلَ ما أُمِرَ به ، وإن خالَع بأقلَّ منه ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا يَصِحُّ الخُلْعُ . وهو اخْتِيارُ ابنِ حامدٍ ، ومذهبُ الشَّافعيِّ ؛ لأنَّه خالفَ مُوَكِّلَه ، فلم يصِحَّ تَصَرُّفُه ، كما لو وَكَّلَه فى خُلْعِ امرأةٍ[1] فخالعَ أُخْرَى ، ولأنَّه لم يُؤْذَنْ له فى الخُلْعِ بهذا العِوَضِ ، فلم يَصِحَّ منه ، كالأجْنَبِيِّ . والثَّانى ، يصِحُّ ، ويَرْجِعُ على الوكيلِ بالنَّقْصِ . وهذا قولُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ المُخالفةَ[2] فى قَدْرِ العِوَضِ لا تُبْطِلُ الخُلْعَ ، كحالةِ[3] الإطْلاقِ . والأوَّلُ أوْلَى . فإن خالفَ فى الجِنْسِ ، مثلَ أن يَأْمُرَه بالخُلْعِ على دراهمَ فيُخالِعَ على عبدٍ ، أو بالعكسِ ، أو يَأْمُرَه بالخُلْعِ حالًّا فخالَع على عِوَضٍ نَسِيئةً ، فالقياسُ أنَّه لا يصِحُّ ؛ لأنَّه مُخالِفٌ لمُوَكِّلِه فى جِنْسِ العِوَضِ ، فلم يصِحَّ ، كالوكيلِ فى البيعِ ، ولأنَّ ما خالعَ به لا يَمْلِكُه الموكِّلُ ؛ لكَوْنِه لم يَأْذَنْ فيه ، ولا الوكيلُ ؛ لأنَّه لم يُوجَدِ السَّبَبُ بالنِّسْبَةِ[4] إليه . وفارَقَ

الإنصاف

للقاضى ، وأبى الخَطَّابِ . وقيل : يجِبُ مَهْرُ مِثْلِها . وهو احْتِمالٌ للقاضى أيضًا . وقيل : لا يصِحُّ الخُلْعُ . وقدَّمه النَّاظِمُ ، وصحَّحه ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وهو ظاهِرُ قَوْلِ ابنِ حامِدٍ ، والقاضى . وأطْلَقَ الأوَّلَ والأخِيرَ فى

---

(١) فى الأصل : « امرأته » .

(٢) فى الأصل : « المخالعة » .

(٣) فى الأصل : « بحالة » .

(٤) فى الأصل : « بالتشبه » .

الشرح الكبير

المُخالفةَ[1] فى القَدْرِ ؛ لأنَّه أمْكَنَ جَبْرُه[2] بالرُّجوعِ بالنَّقْصِ على الوكيلِ . وقال القاضى : القياسُ أن يَلْزَمَ الوكيلَ القَدْرُ الذى أُذِنَ فيه ، ويكونَ له ما خالَعَ به ، قياسًا على المُخالفَةِ فى القَدْرِ . وهذا يَبْطُلُ بالوكيلِ[3] فى البيعِ ، ولأنَّ هذا خُلْعٌ لم يَأْذَنْ فيه الزَّوجُ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو لم يُوَكِّلْه فى شىءٍ ، ولأنَّه يُفْضِى إلى أن يَمْلِكَ عِوَضًا ما مَلَّكَتْه إيَّاه المرأةُ ، ولا قَصَدَ هو تَمَلُّكَه[4] ، وتَنْخَلِعَ المرأةُ من زَوْجِها بغيرِ عِوَضٍ لَزِمَها له بغيرِ إذْنِه . وأمَّا المُخالفَةُ فى القَدْرِ ، فلا يَلْزَمُ فيها ذلك ، مع أنَّ الصَّحِيحَ أنَّه لا يَصِحُّ الخُلْعُ[5] فيها أيضًا ؛ لِما تقدَّمَ . الحالُ الثَّانى ، إذا أطْلَقَ الوَكالةَ ، فإنَّه يَقْتَضِى الخُلْعَ بمَهْرِها المُسَمَّى حالًّا ، مِن جِنْسِ نَقْدِ البلدِ ، فإن خالَعَ بذلك فما زادَ ، صَحَّ ؛ لأنَّه زادَه خيرًا ، وإن خالَعَ بدُونِه ، ففيه الوَجْهانِ المذْكورانِ فيما إذا قَدَّرَ له العِوَضَ فخالَعَ بدُونِه . وذكَرَ القاضى احْتِمالَيْن آخرَيْن ؛ أحدُهما ، أن يَسْقُطَ المُسَمَّى ، ويجبَ مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّه خالَعَ بمالٍ[6] لم يُؤْذَنْ له فيه . [٦/٢٢٧ظ] والثانى ، يتَخَيَّرُ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وأطْلَقَ الأوَّلَ والثَّالِثَ والرَّابعَ فى « الفُروعِ » ، والثَّانى لم يذْكُرْه فيه .

(١) فى الأصل : « المخالعة » .
(٢) فى الأصل : « خبره » .
(٣) فى الأصل : « من الوكيل » .
(٤) فى م : « تمليكه » .
(٥) سقط من : م .
(٦) فى الأصل : « بما » .

الشرح الكبير

الزَّوجُ بين قَبُولِ العِوَضِ ناقِصًا ، وبين رَدِّه وله الرَّجْعةُ . فإن خالَعَ بغيرِ نَقْدِ البلدِ ، فحُكْمُه حكمُ ما لو عَيَّنَ له عِوَضًا فخالعَ بغيرِ جِنْسِه . وإن خالعَ الوكيلُ بما ليس بمالٍ ، كالخمرِ والخِنْزيرِ ، لم يَصِحَّ الخُلْعُ ، ولم يقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه غيرُ مأْذُونٍ له فيه ، (1)إنَّما أُذِنَ له فى الخُلْعِ ، وهو إبانةُ المرأةِ بِعِوَضٍ ، وما أتَى به ، وإنَّما أتَى بطلاقٍ غيرِ مَأْذونٍ فيه(1) . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وسواءٌ عَيَّنَ له العِوَضَ أو أطلقَ . وذكرَ فى « الجامعِ » أنَّ الخُلْعَ يَصِحُّ ، ويَرجِعُ على الوكيلِ بالمُسَمَّى ، ولا شىءَ على المرأةِ . هذا إذا قُلْنا : إنَّ الخُلْعَ بغيرِ عِوَضٍ يَصِحُّ . وإن قُلْنا : لا يَصِحُّ . لم يَصِحَّ إلَّا أن يكونَ بلَفْظِ الطَّلاقِ ، فيَقَعُ طَلْقةً رَجْعِيَّةً . واحْتَجَّ بأنَّ وَكيلَ الزَّوْجَةِ لو خالَعَ بذلك صَحَّ ، فكذلك وكيلُ الزَّوجِ . وهذا القياسُ غيرُ صحيحٍ ؛ فإنَّ وكيلَ الزَّوجِ (1)يُوقِعُ الطَّلاقَ ، فلا يَصِحُّ أن يُوقِعَه على غيرِ ما أُذِنَ له فيه ، ووكيلُ الزوْجةِ لا يُوقِعُ ، وإنَّما يَقْبَلُ ، ولأنَّ وكيلَ الزوجِ(1) إذا خالَعَ على مُحَرَّمٍ ، فَوَّتَ

الإنصاف

فائدة : لو خالَعَ وَكِيلُه بلا مالٍ ، كان الخُلْعُ لَغْوًا مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يصِحُّ ، إنْ صحَّ الخُلْعُ بلا عِوَضٍ ، وإلَّا وقَع رَجْعِيًّا . وأمَّا وَكِيلُها ؛ فيَصِحُّ خُلْعُه(2) بلا عِوَضٍ .

قوله : وإنْ عَيَّنَ له العِوَضَ فنَقَص منه ، لم يصِحَّ الخُلْعُ عندَ ابنِ حامِدٍ . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه

(1 - 1) سقط من : م .

(2) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَتِ الْمَرْأَةُ فِى ذَلِكَ ، فَخَالَعَ بِمَهْرِهَا فَمَا دُونَ ، أَوْ بِمَا عَيَّنَتْهُ فَمَا دُونَ ، صَحَّ ، وَإِنْ زَادَ لَمْ يَصِحَّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ ، وَتَبْطُلَ الزِّيَادَةُ .

الشرح الكبير

على مُوَكِّلِه العِوَضَ ، ووكيلُ الزَّوجَةِ يُخَلِّصُها منه ، فلا يَلْزَمُ مِنَ الصِّحَّةِ فى موضعٍ يُخَلِّصُ مُوكِّلَه مِن وجُوبِ العِوَضِ عليه ، الصِّحَّةُ فى موضعٍ يُفَوِّتُه عليه ، أَلَا تَرَى أنَّ وكيلَ الزَّوجةِ لو صالحَ بدُونِ العِوَضِ الذى قُدِّرَ له به ، صَحَّ ولَزِمَها ، ولو خالعَ وكيلُ الزَّوجِ بدونِ العِوَضِ الذى قَدَّرَه له ، لم يَصِحَّ .

٣٤١٥ – مسألة : (وإنْ وَكَّلَتِ المَرْأَةُ فِى خُلْعِهَا ، فَخَالَعَ بِمَهْرِهَا فَمَا دُونَ ، أَوْ بِمَا عَيَّنَتْهُ فَمَا دُونَ ، صَحَّ ، وَإِنْ زَادَ لم يَصِحَّ . ويَحْتَمِلُ أَن يَصِحَّ ، وتَبْطُلُ الزِّيَادَةُ) متى خالعَ وكيلُ المرأةِ بما عَيَّنَتْه له فما دُونَ ،

الإنصاف

فى « الرِّعايتَيْن »، و «النَّظْمِ» . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى «المُنَوِّرِ» . وقال أبو بَكْرٍ : يصِحُّ ، ويرْجِعُ على الوَكيلِ بالنَّقْصِ . قال فى « الفائدَةِ العِشْرينَ » : هذا المَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ وَكَّلَتِ المرْأَةُ فى ذلك ، فخالَعَ بمَهْرِها فما دونَ ، أو بما عَيَّنَتْه فما دُونَ ، صَحَّ – بلا نِزاعٍ – وإنْ زادَ ، لم يصِحَّ . هذا أحدُ الأقْوالِ ، وجعَلَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » المذهبَ . [٣/٦٤و] وصحَّحه النَّاظِمُ . ويحْتَمِلُ أنْ يصِحَّ ،

الشرح الكبير

صَحَّ ولَزِمَها ذلك ؛ لأنَّه زادَها خيرًا ، وإن خالَعَها بأكثرَ منه ، صَحَّ و لم تَلْزَمْها الزِّيادةُ ؛ لأنَّها لم تَأْذَنْ فيها ، ولَزِمَ الوكيلَ ؛ لأنَّه الْتَزَمَه للزَّوْجِ ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، كالمُضارِبِ إذا اشْتَرى مَن يَعْتِقُ على ربِّ المالِ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : عليها مَهْرُ مِثْلِها ، ولا شىءَ على وكِيلِها ؛ لأنَّه لا يَقْبَلُ العَقْدَ لنَفْسِه ، إنَّما يَقْبَلُه لغيرِه . ولعلَّ هذا مذهبُ الشافعىِّ . والأَوْلَى أنَّه لا يَلْزَمُها أكثرُ ممَّا بذَلَتْه ؛ لأنَّها ما الْتَزَمَتْ أكثرَ منه ، ولا وُجِدَ منها تَغْريرٌ للزَّوجِ ، ولا يَنْبَغِى أن يجبَ للزَّوجِ أيضًا أكثرُ ممَّا بذَلَ له الوكيلُ ؛ لأنَّه رَضِىَ بذلك عِوَضًا ، وهو عوضٌ صحيحٌ معْلومٌ ، فلم يكُنْ له أكثرُ منه ، أشْبَهَ ما لو بذَلَتْه المرأةُ . فإن أَطْلَقَتِ الوكالةَ ، اقْتَضَى خُلْعَها

الإنصاف

وتبْطُلَ الزِّيادةُ . يعْنِى أنَّها لا تلْزَمُ الوَكِيلَ . وقيل : لا تصِحُّ فى المُعَيَّنِ ، وتصِحُّ فى غيرِه . وقيل : تصِحُّ ، وتَلْزَمُ الوَكِيلَ الزِّيادَةُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : عليها مَهْرُ مِثْلِها ، ولا شىءَ على وَكِيلِها ؛ لأنَّه لم يَقْبَلِ العَقْدَ لها ، لا مُطْلَقًا ولا لنَفْسِه ، بخِلافِ الشِّراءِ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، إلَّا الثَّانِىَ ، فإنَّه لم يذْكُرْه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إذا وَكَّلَتْه وأَطْلَقَتْ ، لا يَلْزَمُها إلَّا مِقْدارُ المَهْرِ المُسَمَّى ، فإنْ لم يَكُنْ ، فَمهْرُ المِثْلِ . وقال فيما إذا زادَ على ما عيَّنَتْ له : يَلْزَمُ الوَكِيلَ الزِّيادةُ . وقال ابنُ البَنَّا : يَلْزَمُها أكثرُ الأَمْرَيْن مِن مَهْرِ مِثْلِها أو المُسَمَّى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو خالَفَ وَكِيلُ الزَّوْجِ أو الزَّوْجَةِ جِنْسًا ، أو حُلولًا ، أو نقْدَ بَلَدٍ ، فقيل : حُكْمُه حكمُ غيرِه ، فيه الخِلافُ المُتقَدِّمُ . قال القاضى :

المقنع وَإِذَا تَخَالَعَا ، تَرَاجَعَا بِمَا بَيْنَهُمَا مِنَ الْحُقُوقِ . وَعَنْهُ أَنَّهَا تَسْقُطُ .

الشرح الكبير بمَهْرِها [٦/٢٢٨و] مِن جنسِ نَقْدِ البلدِ ، فإن خالَعَه[1] بمَهْرِها فما دونَ ، صَحَّ ولَزِمَها ، وإن خالعَه[1] بأكثرَ منه ، فهو كما لو خالعَ بأكثرَ ممَّا قَدَّرَتْ له ، على ما مضَى من القولِ فيه .

٣٤١٦ – مسألة : (وَإذا تَخالَعا ، تراجَعا بما بينَهما مِنَ الحُقُوقِ . وعنه أنَّها تَسْقُطُ) إذا خالعَ زوْجتَه أو باراَها بعِوَضٍ ، فإنَّهما يتَراجعانِ بما بينَهما مِنَ الحُقُوقِ ، فإن كان قبلَ الدُّخولِ ، فلها نِصْفُ المَهْرِ ، فإن كانت قَبَضَتْه ردَّتْ نِصْفَه ، وإن كانت مُفَوّضةً فلها المُتْعَةُ . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والنَّخَعِيِّ ، والزُّهْرِيِّ ، والشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : ذلك براءَةٌ لكلِّ واحدٍ منهما ممَّا لصاحبِه عليه مِنَ المَهْرِ . وأمَّا الدُّيونُ التى ليستْ

الإنصاف القِياسُ أنْ يَلْزَمَ الوَكِيلَ الذى أُذِنَ فيه ، ويكونَ له ما خالَعَ به . وردَّه المُصَنِّفُ . وقيل : لا يصِحُّ الخُلْعُ مُطْلَقًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : القِياسُ أنَّه لا يصِحُّ هنا . قال فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ » : لا يصِحُّ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو كان وَكِيلُ الزَّوْجِ والزَّوْجَةِ واحِدًا ، وتولَّى طَرَفَى العَقْدِ ، كان حُكْمُه حكمَ النِّكاحِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ولا يتولَّى طَرَفَى الخُلْعِ وَكِيلٌ واحدٌ . وخرَّج جَوازَه .

قوله : وإنْ تَخالَعا ، تراجَعا بما بينَهما مِنَ الحُقُوقِ . يعْنِى حُقوقَ النِّكاحِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّها تسْقُطُ . واسْتَثْنَى الأصحابُ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم ، نفَقَةَ

---

(١) فى م : « خالعته » .

الشرح الكبير

مِن حقوقِ الزَّوْجِيَّةِ ، فعنه فيها رِوايتانِ ، ولا تسْقُطُ النَّفقَةُ فى المُسْتقبَلِ ؛ لأنَّها ما وجبَتْ بعدُ . ولَنا ، أنَّ المَهْرَ حَقٌّ لا يسْقُطُ بلَفْظِ الطَّلاقِ ، فلا يسْقُطُ بلفْظِ الخُلْعِ ، كسائرِ الدُّيونِ ، ونفَقَةِ العِدَّةِ [1]إذا كانت حامِلًا ، ولأنَّ نِصْفَ المهرِ الذى يَصِيرُ له لم يجبْ له قبلَ الخُلْعِ ، فلم يسْقُطْ بالمُبارأَةِ ، كنفَقَةِ العِدَّةِ[1] ، والنِّصْفُ لها لا يَبْرأُ[2] منه بقولِه : بارَأْتُكِ . لأنَّ ذلك يَقْتَضِى براءَتها مِن حُقوقِه ، لا براءَتَه من حُقوقِها . وعنه أنَّها تسْقُطُ ، كمذهبِ [3]أبى حنيفةَ[3] .

الإنصاف

العِدَّةِ . زادَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما ، وهو مُرادُ غيرِهم ، وبقِيَّةَ ما خُولِعَ ببعضِه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه[4] : وعنه ، أنَّها تسْقُطُ . يعْنِى حُقوقَ النِّكاحِ . أمَّا الدُّيونُ ونحوُها ؛ فإنَّها لا تسْقُطُ ، قوْلًا واحدًا . قالَه الأصحابُ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم .

الثَّانى[5] : مفْهومُ قولِه : وإنْ تخالَعا . أنَّهما لو تَطالَقا ، تراجَعا بجميعِ الحُقوقِ ، قوْلًا واحدًا . وهو صحيحٌ . صرَّح به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « تبرأ » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « أحمد » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى ط ، ا : « الثانية » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا قَالَ : خَالَعْتُكِ بِأَلْفٍ . فَأَنْكَرَتْهُ وَقَالَتْ : إِنَّمَا خَالَعْتَ غَيْرِى . بَانَتْ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا فِى الْعِوَضِ . وَإِنْ قَالَتْ : نَعَمْ ، لَكِنْ ضَمِنَهُ غَيْرِى . لَزِمَهَا الْأَلْفُ .

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى قَدْرِ الْعِوَضِ ، أَوْ عَيْنِهِ ، أَوْ تَأْجِيلِهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا . وَيَتَخَرَّجُ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الزَّوْجِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَتَحَالَفَا فَيَرْجِعَا إِلَى الْمَهْرِ الْمُسَمَّى ، أَوْ مَهْرِ الْمِثْلِ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ مُسَمًّى .

الشرح الكبير

فصل : قَالَ الشَّيْخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (وإذا قَالَ : خالَعْتُكِ بِأَلْفٍ . فأنْكَرَتْهُ وقالت : إنَّما خالَعْتَ غَيْرِى . بَانَتْ) بإقْرَارِهِ (والقولُ قولُها مع يَمِينِها فى العِوَضِ) لأنَّها مُنْكِرَةٌ (وإن قالت : نعم ، لكنْ ضَمِنَه غيرِى . لَزِمَها الألفُ) لأنَّها أقَرَّتْ بها ، ولا يَلْزَمُ الغيرَ شىءٌ ، إلَّا أن يُقِرَّ به . فإنِ ادَّعَتْه المرأةُ وأنْكَرَه الزَّوجُ ، فالقولُ قولُه ؛ لذلك[1] ، ولا يَسْتَحِقُّ عليها عِوَضًا ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه .

٣٤١٧ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ الْعِوَضِ ، أو عَيْنِهِ ، أوْ تَأْجِيلِه ، فَالْقَوْلُ قَوْلُها) وَكَذَلِكَ إنِ اخْتَلَفَا فِى صِفَتِهِ . حَكاه أبو بكرٍ نَصًّا[2] عن أحمدَ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ . وعنه ، أنَّ القولَ قولُ

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ العِوَضِ ، أو عَيْنِه ، أَوْ تأجِيلِه ، فالقَوْلُ قَوْلُها ، مع يمِينِها . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) فى الأصل : « أيضًا » .

الشرح الكبير

الزَّوجِ . حكَاها القاضى عن أحمدَ ؛ لأنَّ البُضْعَ يخرُجُ عن مِلْكِه ، فكان القولُ قولَه فى عِوَضِه ، كالسَّيِّدِ مع مُكاتَبِه . وقال الشافعىُّ : يتَحالَفانِ ؛ لأنَّه اخْتِلافٌ فى عِوَضِ العقدِ[1] ، فيَتحالَفانِ فيه ، كالمُتبايعَيْن إذا اخْتلَفا فى الثَّمَنِ . ولَنا ، أنَّه أحَدُ نَوْعَى الخُلْعِ ، فكان القولُ قولَ المرأةِ ، كالطَّلاقِ على مالٍ إذا اخْتلَفا فى قَدْرِه ، ولأنَّ المرأةَ مُنْكِرَةٌ للزَّائدِ فى القَدْرِ أو الصِّفَةِ ، فكانَ القولُ قولَها ؛ لقولِ النَّبىِّ ﷺ : « الْيَمِين عَلَى المُدَّعَى علَيْهِ »[2] . وأمَّا التَّحالُفُ فى البيعِ ، فيُحْتاجُ إليه لفَسْخِ العَقْدِ ، والخُلْعُ فى نَفْسِه فَسْخٌ ، [٦/٢٢٨ظ] فلا يَنْفَسِخُ .

فصل : فإن قال : سَأَلْتِنِى طَلْقةً بألفٍ . فقالتْ : بل سَأَلْتُكَ ثلاثًا بألفٍ فطَلَّقْتَنِى واحدةً . بانَتْ بإقرارِه، والقولُ قولُها فى سُقوطِ العِوَضِ . وعندَ أكثرِ الفُقَهاءِ ، يَلْزَمُها ثُلُثُ الألفِ ، بناءً على أصْلِهم فيما إذا قالت : طلِّقْنِى ثلاثًا بألفٍ . فطَلَّقَها واحدةً ، أنَّه يَلْزَمُها ثُلُثُ الألفِ . وإن خالَعَها على ألفٍ ، فادَّعَى أنَّها دَنانيرُ ، فقالتْ : بل هى دراهمُ . فالقولُ قولُها ؛

الإنصاف

وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » وغيرِه . ويتَخَرَّجُ أنَّ القَوْلَ قولُ الزَّوْجِ . خرَّجه القاضى ، وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . حَكاها القاضى أيضًا . وقيل : القَوْلُ قولُ الزَّوْجِ ، إنْ لم يُجاوِزْ مَهْرَها . ويَحْتَمِلُ أنْ

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

الشرح الكبير

لِما ذكَرْنا فى أوَّلِ الفصلِ . وإن قال أحَدُهما : كانتْ دراهمَ راضِيَّةً[1] . وقال الآخرُ : مُطْلَقةً . فالقولُ قولُها ، إلَّا على الرِّوايةِ التى حَكاها القاضى ، فإنَّ القولَ قولُ الزَّوجِ فى هاتَيْنِ المسألتيْن . وإنِ اتَّفقا على الإطْلاقِ ، لَزِمَه مِن غالِبِ نَقْدِ البلدِ ، وإنِ اتَّفقا على أنَّهما أرادا دراهمَ راضِيَّةً[2] ، لزِمَها ما [3]اتَّفَقَتْ إرادَتُهما[3] عليه . وإن اخْتلَفا فى الإرادةِ ، كان حكمُها[4] حُكْمَ المُطْلَقةِ ، يُرْجَعُ إلى غالِبِ نَقْدِ البلدِ . وقال القاضى : إذا اخْتلَفا فى الإرادةِ ، وجبَ المَهْرُ المُسَمَّى فى العَقْدِ ؛ لأنَّ اخْتلافَهما يَجْعَلُ البَدَلَ مجهولًا ، فيَجِبُ المُسَمَّى فى النِّكاحِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّهما لو أطْلَقا ، لصَحَّتِ التَّسْمِيَةُ ، ووَجبَ ألفٌ مِن غالِبِ نَقْدِ البلدِ ، ولم يكُنْ إطلاقُهما جَهالةً تَمنعُ صِحَّةَ العِوَضِ ، فكذلك إذا اخْتلَفا ، ولأنَّه يُجيزُ العِوَضَ المجهولَ إذا لم تكُنْ جَهالَتُه تَزيدُ على جَهالةِ مهرِ المِثْلِ ، كعبدٍ مُطْلَقٍ ، والجَهالةُ هـٰهُنا[5] أقَلُّ ، فالصِّحَّةُ أوْلَى .

الإنصاف

يتَحالَفا ، إنْ لم يكنْ بلَفْظِ طَلاقٍ ، ويرْجِعَا إلى المَهْرِ المُسَمَّى ، إنْ كان ، وإلَّا فمَهْرُ المِثْلِ ، إنْ لم يَكُنْ مُسَمًّى . وهو لأبى الخَطَّابِ .

(١) فى م : « قراضة » .

وكان اسم الراضى بالله ، أحمد بن المقتدر بالله ، الذى بويع بالخلافة من سنة اثنتين وعشرين وثلاثمائة إلى سنة تسع وعشرين وثلاثمائة – على السكة . انظر : النقود العربية ، وعلم النميات للكرملى ٥٨ ، ١٢٥ .

(٢) فى م : « قراضة » . وبعده فى الأصل : « وقال الآخر » .

(٣ – ٣) فى م : « اتفقا » .

(٤) فى الأصل : « حكمهما » .

(٥) فى الأصل : « فيها » .

المقنع

وَإِنْ عَلَّقَ طَلَاقَهَا بِصِفَةٍ ، ثُمَّ خَالَعَهَا فَوُجِدَتِ الصِّفَةُ ، ثُمَّ عَادَ فَتَزَوَّجَهَا ، فَوُجِدَتِ الصِّفَةُ ، طَلُقَتْ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَيَتَخَرَّجُ أَنْ لَا تَطْلُقَ بِنَاءً عَلَى الرِّوَايَةِ [٢٢٤و] فِى الْعِتْقِ ، وَاخْتَارَهُ أَبُو الْحَسَنِ التَّمِيمِىُّ . وَإِنْ لَمْ تُوجَدِ الصِّفَةُ حَالَ الْبَيْنُونَةِ ، عَادَتْ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

٣٤١٨ – مسألة : (وإن عَلَّقَ طَلاقَها بصِفَةٍ ، ثُمَّ خالَعَها فَوُجِدَتِ الصِّفَةُ ، ثُمَّ عادَ فَتَزَوَّجَها ، فَوُجِدَتِ الصِّفَةُ ، طَلُقَتْ . نَصَّ عليْهِ . ويَتَخَرَّجُ أَن لا تَطْلُقَ ، بِناءً على الرِّوايَةِ فِى العِتْقِ . واخْتارَه أَبو الحَسَنِ التَّمِيمىُّ . وَإِنْ لَم تُوجَدِ الصِّفَةُ حالَ البَيْنُونَةِ ، عَادَتْ ، رِوَايَةً واحِدَةً) مثالُ ذلك إذا قال : إن كلَّمْتِ أباكِ فأنتِ طالقٌ . ثم أبانَها ، ثم تزوَّجَها فكَلَّمتْ أباها ، فإنَّها تَطْلُقُ . نَصَّ عليه أحمدُ . فأمَّا إن وُجِدَتِ (١) الصِّفَةُ فى حالِ البَيْنُونَةِ ، ثم تزَوَّجَها ، ثم وُجِدَتْ (١) مَرَّةً أُخْرَى ، فظاهرُ المذهبِ أنَّها تَطْلُقُ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّها لا تَطْلُقُ . نَصَّ عليه فى العِتْقِ ، فى رَجُلٍ قال لعبدِه : أنتَ حُرٌّ إنْ دخَلْتَ الدَّارَ . فباعَه ، ثم رجعَ – يَعْنِى فاشْتراه : فإنْ رجعَ وقد دخلَ الدَّارَ ، لم يَعْتِقْ ، وإنْ لم يكُنْ دخلَ فلا يدْخلُ إذا رجعَ إليه ، فإن دخلَ عَتَقَ . فإذا نَصَّ فى العِتْقِ على أن الصِّفَةَ لا تَعودُ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ عَلَّقَ طَلاقَها بصِفَةٍ ، ثم خالَعَها – أو أبانَها بثَلاثٍ أو دُونِها – فوُجِدَتِ الصِّفَةُ ، ثم عاد فتزَوَّجَها ، فوُجِدَتِ الصِّفَةُ ، طَلُقَتْ ، نَصَّ عليه . وهو المذهبُ ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وجبَ أن يكونَ فى الطَّلاقِ مثلُه ، بل أَوْلَى ؛ لأن العِتْقَ يتَشَوَّفُ الشَّرْعُ إليه ، ولذلك قال الْخِرَقِىُّ : [٦/٢٢٩و] إذا قال : إن تزَوَّجْتُ فلانَةَ فهى طالقٌ . لم تَطْلُقْ إن تزَوَّجَها ، ولو قال : إن ملَكْتُ فُلانًا فهو حُرٌّ . فَملَكَه صارَ حُرًّا . وهذا اخْتِيارُ أبى الحسنِ التَّمِيمِىِّ . وأكثرُ أهلِ العلمِ يَرَوْنَ أن الصِّفَةَ لا تَعودُ إذا أبانَها بطلاقٍ ثلاثٍ ، وإن لم تُوجَدِ الصِّفةُ[1] فى حالِ البَيْنُونَةِ . وهذا مذهبُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، وأحدُ أقوالِ الشافعىِّ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجمعَ كلُّ مَن نحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ الرَّجلَ إذا قال لزَوْجتِه : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إن دخلْتِ الدَّارَ . فطَلَّقَها ثلاثًا ، ثم نكَحَتْ غيرَه ، ثم نَكَحَها الحالفُ ، ثم دخَلتِ الدَّارَ ، أنَّه[1] لا يقَعُ عليها الطَّلاقُ . وهذا على[2] مذهبِ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ [3]إطلاقَ المِلكِ يَقْتَضِى ذلك[3] . فإن أبانَها دُونَ الثَّلاثِ فوُجِدَتِ الصِّفةُ ، ثم تزَوَّجَها ، انْحلَّتْ يمينُه فى قولِهم . وإن لم تُوجَدِ الصِّفَةُ فى البَيْنُونَةِ ، ثم

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظمِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « تَجْريدِ العِنايَةِ »، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . ويتَخَرَّجُ أنْ لا تَطْلُقَ ؛ بِناءً على الرِّوايَةِ فى العِتْقِ . واخْتارَه

---

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : الأصل .

(٣ - ٣) فى الأصل : « لأن إطلاق ذلك الملك يقضى » .

الشرح الكبير

نَكَحَها ، لم تَنْحلَّ فى قولِ مالكٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، وأحدِ أقوالِ الشافعىِّ . وله قولٌ آخَرُ : لا تَعودُ الصِّفَةُ بحالٍ . وهو اخْتيارُ المُزَنِىِّ ، وأبى إسْحاقَ ؛ لأنَّ الإيقاعَ وُجِدَ قبلَ النِّكاحِ ، فلم يَقَعْ ، كما لو علَّقَه بالصِّفَةِ قبلَ أن يَتزوَّجَ بها ، فإنَّه لا خِلافَ فى أنَّه لو قال لأجْنَبِيَّةٍ : أنتِ طالقٌ إذا دخَلْتِ الدَّارَ . ثم تزوَّجَها ، ودَخلتِ الدَّارَ ، لم تَطْلُقْ . وهذا فى معناه ، فأمَّا إذا وُجِدَتِ الصِّفَةُ فى حالِ البَيْنُونَةِ ، انْحلَّتِ اليَمِينُ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ وُجِدَ فى وقتٍ لا يُمْكِنُ وقوعُ الطَّلاقِ فيه ، فسَقَطَتِ اليَمِينُ ، وإذا انحَلَّتْ مَرَّةً ، لم يُمْكِنْ عَوْدُها إلَّا بعَقْدٍ جديدٍ . ولَنا ، أنَّ عقدَ الصِّفةِ ووُقوعَها وُجِدَا فى النِّكاحِ ، فيَقَعُ ، كما لو لم يتَخَلَّلْه بينونةٌ ، أو كما لو بانَتْ بما دونَ الثَّلاثِ عندَ مالكٍ وأبى حنيفةَ ، ولم تَفْعَلِ الصِّفةَ . وقولُهم : إن هذا طَلاقٌ قبلَ نِكاحٍ . قُلْنا : يَبْطُلُ بما إذا لم يُكْمِلِ الثَّلاثَ . وقولُهم : تَنْحلُّ الصِّفةُ بفِعْلِها . قُلْنا : إنَّما تَنْحلُّ بفِعْلِها على وَجْهٍ يَحْنَثُ به ؛ وذلك لأنَّ اليمينَ (١حُلَّ وعُقِدَ١) ، ثم ثَبَتَ أنَّ عَقْدَها يفْتَقِرُ إلى المِلْكِ ، فكذلك حَلُّها ،

الإنصاف

أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، وجزَم فى « الرَّوْضَةِ » بالتَّسْوِيَةِ بينَ العِتْقِ والطَّلاقِ . وقال أبو الخَطَّابِ – وتَبِعَه[٢] فى « التَّرْغِيبِ » : الطَّلاقُ أوْلَى مِنَ العِتْقِ . وحَكاه ابنُ الجَوْزِىِّ رِوايَةً ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وحَكاه أيضًا قوْلًا . وجزَم به أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ فى كِتابِه « الطَّرِيقُ الأقْرَبُ فى العِتْقِ والطَّلاقِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو قال : إنْ بِنْتِ مِنِّى ، ثم تزَوَجْتُكِ ، فأنْتِ طالِقٌ .

(١ – ١) فى الأصل : « حلًّا وعقدًا » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والحِنْثُ لا يحصُلُ بفِعْلِ الصِّفةِ حالَ بَيْنُونَتِها ، فلا تَنْحلُّ اليمينُ به . وأمَّا العِتْقُ ، ففيهِ رِوايتانِ ؛ إحداهما أنَّه كالنِّكاحِ فى أنَّ الصِّفَةَ لا تَنْحلُّ بوُجودِها بعدَ بيعِه ، فيكونُ كمسْأَلتِنا . والثَّانيةُ ، تنْحَلُّ ؛ لأنَّ المِلْكَ الثَّانِىَ لا يُبْنَى على الأوَّلِ فى شىءٍ مِن أحْكامِه . وفارَقَ النِّكاحَ ، فإنَّه يُبْنَى على الأوَّلِ فى بعضِ أحْكامِه ، وهو عدَدُ الطَّلاقِ ، فجازَ أن يُبْنَى عليه فى عَوْدِ الصِّفَةِ ، ولأنَّ هذا يُفعلُ حِيلَةً على إبطالِ الطَّلاقِ المُعَلَّقِ ، والحِيَلُ خِداعٌ لا تُحِلُّ ما حَرَّمَ اللهُ ، فإنَّ ابنَ ماجَه[1] وابنَ بَطَّةَ روَيا بإسْنادَيْهما ، عن أبى موسى ، [٦/٢٢٩ظ] قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ما بَالُ أقْوامٍ[2] يَلْعَبُونَ بِحُدُودِ اللهِ ، وَيَسْتَهْزِئُونَ بآيَاتِه : قَدْ طَلَّقْتُكِ ، قَدْ رَاجَعْتُكِ ، قَدْ طَلَّقْتُكِ » . وفى لفظٍ روَاه ابنُ بَطَّةَ : « خَلَعْتُكِ ، وراجَعْتُكِ ، [3]طَلَّقْتُكِ ، راجَعْتُكِ[3] » . ورَوَى بإسْنادِه عن أبى هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لا تَرْتَكِبُوا ما ارْتَكَبتِ اليَهُودُ ، فَتَسْتَحِلُّواْ[4] مَحارِمَ اللهِ بأَدْنَى الْحِيَلِ »[5] .

الإنصاف

فبانَتْ ، ثم تزَوَّجَها . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّعْليقِ » احْتِمالًا : لا يقَعُ ، كتَعْليقِه بالمِلْكِ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن طلَّق واحدةً ، ثم قال : إنْ

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب حدثنا سويد بن سعيد ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٥٠ . كما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٢٢ .

(٢) فى م : « قوم » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل : « فتستحلون » .

(٥) أورده ابن كثير فى تفسيره من طريق ابن بطة . التفسير ٣/٤٩٢ ، وانظر إرواء الغليل ٥/٣٧٥ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانتِ الصِّفةُ لا تَعودُ بعدَ النِّكاحِ الثَّانِى ، مثلَ أن قال : إن أكَلْتِ هذا الرَّغِيفَ فأنتِ طالقٌ ثلاثًا . ثم أبانَها فأكَلَتْه[1] ، ثم نكَحَها ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ حِنْثَه بوُجودِ الصِّفَةِ فى النِّكاحِ الثَّانى ، وما وُجِدَتْ ، ولا يُمْكِنُ إيقاعُ الطَّلاقِ بأكْلِها له حالَ البَيْنُونَةِ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يَلْحَقُ البائِنَ .

الإنصاف

راجَعْتُكِ ، فأنْتِ طالِقٌ ثلاثًا : إنْ كان هذا القَوْلُ تغْلِيظًا عليها فى أنْ لا تعودَ إليه ، فمتى عادَتْ إليه فى العِدَّةِ وبعدَها ، طَلُقَتْ .

قوله : وإنْ لم تُوجَدِ الصِّفَةُ حالَ البَيْنُونَةِ ، عادَتْ ، رِوايَةً واحِدَةً . هكذا قال الجُمْهورُ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايةً ، أنَّ الصِّفَةَ لا تعُودُ مُطْلَقًا . يعْنِى سواءً وُجِدَتْ حالَ البَيْنُونَةِ أوْ لا . قلتُ : وهو الصَّحيحُ فى « مِنْهاجِ » الشَّافِعِيَّةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يَحْرُمُ الخُلْعُ حِيلَةً لإسْقاطِ عَيْنِ طَلاقٍ ، ولا يقَعُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به ابنُ بَطَّةَ فى مُصَنَّفٍ له فى هذه المسْأَلَةِ ، وذكَرَه عنِ الآجُرِّىِّ . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » ، والقاضى فى « الخِلافِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وقال : هو مُحَرَّمٌ عندَ أصحابِنا . وكذا قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : هذا يُفْعَلُ حِيلَةً على إبْطالِ الطَّلاقِ المُعَلَّقِ ، والحِيَلُ خِداعٌ لا تُحِلُّ ما حرَّم اللهُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : خُلْعُ الحِيلَةِ لا يصِحُّ على الأصحِّ ، كما لا يصِحُّ نِكاحُ المُحَلِّلِ ؛ لأنَّه ليس[3] المَقْصودُ منه الفُرْقَةَ ، وإنَّما

---

(١) فى م : « ثم أكلته » .

(٢) ١٠/٣٢١ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير والله تعالى أعلمُ .

الإنصاف يُقْصَدُ به بَقاءُ المرْأَةِ مع زَوْجِها ، كما فى نِكاحِ المُحَلِّلِ ، والعَقْدُ [٣/٦٤ظ] لا يُقْصَدُ به نقِيضُ مَقْصُودِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَحْرُمُ ويقَعُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ويَحْرُمُ الخُلْعُ حِيلَةً ، ويقَعُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وشذَّ فى « الرِّعايةِ » ، فذكَره . قلتُ : غالِبُ النَّاسِ واقِعٌ فى هذه المَسْأَلةِ ، ويسْتَعْمِلُها فى هذه الأزْمِنَةِ ، ففى هذا القَوْلِ فَرَجٌ لهم . (١واخْتارَه ابنُ القَيِّمِ فى « أعْلامِ المُوَقِّعِين » ، ونَصَره مِن عشَرَةِ أَوْجُهٍ١) . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّ هذه المَسْأَلَةَ ، وقَصْدَ المُحَلِّلِ التحْليلَ ، وقَصْدَ أحَدِ المُتَعاقِدَيْن قَصْدًا مُحَرَّمًا - كبَيْعِ عَصِيرٍ مِمَّن يتَّخِذُه خَمْرًا - على حدٍّ واحدٍ ؛ فيُقالُ فى كلٍّ منهما ما قيلَ فى الأُخْرَى . الثَّانيةُ ، لو اعْتقَدَ البَيْنُونَةَ بذلك ، ثم فعَل ما حلَف عليه ، فحُكْمُه حكْمُ مُطَلِّقٍ أَجْنَبِيَّةٍ فتَبَيَّنَ أنَّها امْرَأَتُه ، على ما يأْتِى فى آخرِ بابِ الشَّكِّ فى الطَّلاقِ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه الله . (٢فلو لَقِىَ امْرَأَتَه ، فظَنَّها أَجْنَبِيَّةً ، فقال لها : أنْتِ طالِقٌ . ففى وُقوعِ الطَّلاقِ رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يقَعُ . قال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : العَمَلُ على أنَّه لا يصِحُّ . وجزَمَ به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يقَعُ . جزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهما . قال فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » : دُيِّنَ ، ولم يُقْبَلْ حُكْمًا . انتهى٢) . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيةِ » : قال أبو العَبَّاسِ : لو خالَعَ وفعَل المَحْلوفَ عليه بعدَ الخُلْعِ مُعْتَقِدًا أنَّ الفِعْلَ بعدَ الخُلْعِ لم يتَناوَلْه

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

يمينُه ، أو فعَل المَحْلوفَ عليه مُعْتَقِدًا زَوالَ النِّكاحِ ولم يكُنْ كذلك ، فهو كما لو حلَف على شيءٍ يظُنُّه فبانَ بخِلافِه . وفيه رِوايَتان يأْتِيان فى كتابِ الأيمانِ . وقد جزَم المُصَنِّفُ هناك ، أنَّه لا يَحْنَثُ . (١قلتُ : وممَّا يُشابِهُ أصْلَ هذا ما قالَه الأصحابُ فى الصَّوْمِ لو أكَل ناسِيًا واعْتقَدَ الفِطْرَ به ثم جامَعَ ، فإنَّهم قالوا : حُكْمُه حكمُ النَّاسِى . وقد اخْتارَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، فى هذه المَسْأَلَةِ ، أنَّه لا يُكَفِّرُ ؛ منهم ابنُ بَطَّةَ ، والآجُرِّىُّ ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، بل قالوا عن غيرِ ابنِ بَطَّةَ : إنَّه لا يقْضِى أيضًا . واللهُ أعلمُ١) . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا ، رَحِمَه اللهُ : خُلْعُ اليَمِينِ هل يقَعُ رَجْعِيًّا ، أو لَغْوًا وهو أَقْوَى ؟ فيه نِزاعٌ ؛ لأنَّ قصْدَه ضِدُّه كالمُحَلِّلِ . (٢الثَّالثةُ : قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى حَواشِيه على « الفُروعِ » : قال فى « المُغْنِى »(٣) ، فى الكِتابةِ قبلَ مسْأَلَةِ ما لو قبَض مِن نُجومِ كِتابَتِه شيئًا ، اسْتَقْبَلَ به حوْلًا ، فقال : فصْلٌ ، وإذا دفَع إليه مالَ كِتابَتِه ظاهِرًا ، فقال له السَّيِّدُ : أَنْتَ حُرٌّ . أو قال : هذا حُرٌّ . ثم بانَ العِوَضُ مُسْتَحَقًّا ، لم يَعْتِقْ بذلك ؛ لأنَّ ظاهِرَه الإِخْبارُ عمَّا حصَل له بالأداءِ ، ولو ادَّعَى المُكاتَبُ أنَّ سيِّدَه قصَد بذلك عِتْقَه ، وأنْكَرَ السَّيِّدُ ، فالقَوْلُ قولُ السَّيِّدِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ معه ، وهو أَخْبَرُ بما نَوَى . انتهى٢) . الرَّابعةُ(٤) لو أشْهَدَ على نفْسِه بطَلاقٍ ثلاثٍ ، ثم اسْتَفْتَى(٥) ، فأُفْتِىَ بأنَّه لا شىءَ عليه ، لم يُؤاخَذْ بإقْرارِه ؛

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

(٣) ١٤/٥١٥ .

(٤) فى النسخ : « الثالثة » .

(٥) فى الأصل : « استثنى » .

لمَعْرِفَةِ مُسْتَنَدِه ، ويُقْبَلُ قوْلُه[1] بيَمِينِه أنَّ مُسْتَنَدَه فى إقْرارِه ذلك ممَّا يجْهَلُه مِثْلُه[1] . [2]لأنَّ حَلِفَه على المُسْتَنَدِ دُونَ الطَّلاقِ ، و لم يُسلمْ ضِمْنًا ، فهو وَسِيلَةٌ له يُغْتَفرُ فيه ما لا يُغْتفرُ فى المَقْصودِ ؛ لأنَّه دُونَه وإنْ كان سببًا له ، بمَعْنَى توَقُّفِه عليه لا أنَّه مُؤَثِّرٌ فيه بنَفْسِه ، وإلَّا لكانَ عِلَّةً فاعِليَّةً لا سَبِبيَّةً ووَسِيلَةً ، ودَلِيلُه قِصَّةُ بانَتْ سُعادُ[3] ؛ حيثُ أقَرَّ بذلك كَعْبُ بنُ زُهَيْرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لاعْتِقادِه أنَّها بانَتْ منه بإسْلامِه دُونَها ، فأخْبَرَه النَّبِىُّ ﷺ والصَّحابَةُ بأنَّها لم تَبِنْ ، وأنَّ ذلك لا يَضُرُّه ؛ تَغْلِيبًا لحَقِّ اللهِ تعالَى على حقِّها ، وهو قريبُ عَهْدٍ بالإسْلامِ ، وذلك قَرِينَةُ جَهْلِه بحُكْمِه فى ذلك ، و لم يقْصِدْ به إنْشاءَه ، وإلَّا لما ندِم عليه مُتَّصِلًا به ، وإنَّما ندِم على ما أقَرَّ به ؛ لتَوَهُّمِه صِحَّةَ وُقوعِه . وقِياسُه الخُلْعُ ، وبقِيَّةُ حُقوقِ اللهِ تعالَى المَحْضَةِ ، أو الغالِبُ له فيها حقٌّ على حقِّ غيرِه تعالَى ؛ لأنَّ حقَّه مَبْنِىٌّ على المُسامحَةِ ، وحقُّ غيرِه على المُشاحَحَةِ ، بدَليلِ مُسامَحةِ النَّبِىِّ ﷺ له بهَجْوِه له قبلَ إسْلامِه ، وهو حَرْبِىٌّ ، وهو الشَّاعِرُ الصَّحابِىُّ كَعْبُ بنُ زُهَيْرٍ ، فأمَر النَّبِىُّ ﷺ بقَتْلِه قبلَه ، فبلَغ ذلك أخاه مالِكَ بنَ زُهَيْرٍ ، فأتَى إليه فأخْبرَه بذلك ، فأسْلَمَ ، فأتَى به النَّبِىَّ ﷺ وهو مُسْلِمٌ معه ، فامْتَدَحَه بالبُرْدَةِ المذْكُورَةِ فى القِصَّةِ ، وحقُّه ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ ، مِن حقِّ اللهِ ؛ بدَليلِ سَهْمِ خُمْسِ الخُمْسِ والفَىْءِ والغَنِيمَةِ ، وكَسْبِهما أو أحَدِهما[2] . ذكَره الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واقْتَصرَ عليه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

(٣) أخرج قصة كعب البيهقى ، فى : باب من شبب فلم يسم أحدا ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/٢٤٣ .

وانظر أبيات القصيدة فى ديوانه ٦ - ٢٥ .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . ذكرَه فى أواخِرِ بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . قلتُ : ويؤَيِّدُ ذلك ويُقَوِّيه ما قالَه الشَّيْخُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم : إنَّ السَّيِّدَ إذا أخذَ حقَّه مِنَ المُكاتَبِ ظاهِرًا ، ثم قال : هو حرٌّ . ثم بانَ مُسْتَحَقًّا ، أنَّه لا يَعْتِقُ ، كما تقدَّم نقْلُه فى بابِ الكِتابَةِ . الخامسةُ[1] : ذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « واضِحِه » ، أنَّه يُسْتَحَبُّ إعْلامُ المُسْتَفْتِى بمذهبِ غيرِه ، إنْ كان أهْلًا للرُّخْصَةِ ، كطالِبِ التَّخَلُّصِ مِن الرِّبَا ، فيدُلُّه على مَن يرَى التَّحَيُّلَ للخَلاصِ منه ، والخُلْعَ بعَدَمِ وُقوعِ الطَّلاقِ . انتهى . ونقَل القاضى أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » فى كتابِ الطَّهارَةِ ، عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّهم جاءُوه بفَتْوَى ، فلم تكُنْ على مذهَبِه ، فقال : عليْكم بحَلْقَةِ المَدَنِيِّين . ففى هذا دَليلٌ على أنَّ المُفْتِىَ إذا جاءَه المُسْتَفْتِى ، ولم يكُنْ له عندَه رُخْصَةٌ ، فله أنْ يدُلَّه على صاحبِ مذهبٍ له فيه رُخْصَةٌ . وذكَر فى « طَبقاتِه » ، قال الفَضْلُ بنُ زِيادٍ : سَمِعْتُ أبا عَبْدِ اللهِ ، وسُئِلَ عن الرَّجُلِ يسْأَلُ عنِ الشَّىءِ فى المَسائلِ ، فهل عليه شىءٌ مِن ذلك ؟ فقال : إذا كان الرَّجُلُ مُتَّبِعًا أرْشَدَه إليه ، فلا بأْسَ . قيل له : فيُفْتِى بقَوْلِ مالكٍ ، وهؤلاءِ ؟ قال : لا ، إلَّا بسُنَّةِ رسُولِ اللهِ ، صلَّى اللهُ عليه وسلَّم ، وآثارِه ، وما رُوِىَ عنِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنْ لم يكُنْ ، فعَنِ التَّابِعينَ . انتهى . ويأْتِى التَّنْبِيهُ على ذلك فى أواخِرِ كتابِ القَضاءِ ، فى أحْكامِ المُفْتِى . واللهُ سُبْحانَه وتَعالَى أعلمُ بالصَّوابِ .

---

(١) فى الأصل ، ط : « الرابعة » .

المقنع

كِتَابُ الطَّلَاقِ

وَهُوَ حَلُّ قَيْدِ النِّكَاحِ ، .....

الشرح الكبير

كتابُ الطَّلاقِ

(وهو حَلُّ قَيْدِ النِّكاحِ) وهو مشروعٌ ، والأصلُ فى مَشْرُوعِيَّتِه الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ فقولُ الله تعالى : ﴿ ٱلطَّلَـٰقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَـٰنٍ ﴾[1] . وقال سبحانَه : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾[2] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فروَى ابنُ عمرَ أنَّه طَلَّقَ امْرأتَه وهى حائضٌ ، فسألَ عمرُ رسولَ اللهِ ﷺ عن ذلك ، فقال له رسولُ اللهِ ﷺ : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ، ثُمَّ لْيَتْرُكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ ، ثُمَّ تَحِيضَ ، ثُمَّ تَطْهُرَ ، ثُمَّ إنْ شَاءَ أمْسَكَ بَعْدُ ، وَإنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أنْ يَمَسَّ ، فَتِلْكَ العِدَّةُ الَّتِى أمَرَ اللهُ أنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . فى آيٍ وأخْبارٍ سِوَى هذيْنِ كثيرٍ . وأجْمَعَ النَّاسُ على جوازِ الطَّلاقِ ، والعِبْرَةُ

الإنصاف

كِتابُ الطَّلاقِ

فائدة : قولُه : وهو حَلُّ قَيْدِ النِّكاحِ . وكذا قال غيرُه . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : حَلُّ قَيْدِ النِّكاحِ أو بعضِه بوُقوعِ ما يَمْلِكُه مِن عدَدِ الطَّلَقاتِ ، أو

(١) سورة البقرة ٢٢٩ .

(٢) سورة الطلاق ١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢/٣٩١ . والحديث فى سنن أبى داود ١/٥٠٣ ، ٥٠٤ ، وليس فى ١/٥٠٠ كما تقدم .

المقنع

وَيُبَاحُ عِنْدَ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ ، وَيُكْرَهُ مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَحْرُمُ ، وَيُسْتَحَبُّ إِذَا كَانَ بَقَاءُ النِّكَاحِ ضَرَرًا .

الشرح الكبير

دالَّةٌ على جوازِه ، فإنَّه رُبَّما فَسَدَتِ الحالُ بينَ الزَّوْجَيْن ، فيَصيرُ بقاءُ النِّكاحِ مَفْسَدةً مَحْضَةً ، وضَرَرًا مُجَرَّدًا ، بإلْزامِ الزَّوْجِ النَّفَقَةَ والسُّكْنَى ، وحَبْسِ المرأةِ مع سوءِ العِشْرَةِ ، والخُصُومةِ الدائمةِ مِن غيرِ فائدةٍ ، فاقْتَضَى ذلك شَرْعَ ما يُزيلُ النِّكاحَ ، لِتَزولَ المَفْسدةُ الحاصِلةُ منه .

٣٤١٩ – مسألة : (ويُبَاحُ عِنْدَ الحاجَةِ إليه ، ويُكْرَهُ مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ . وعنه ، أنَّه يَحْرُمُ ، ويُسْتَحَبُّ إذَا كَانَ بَقَاءُ النِّكَاحِ ضَرَرًا) الطَّلاقُ على خمسةِ أضْرُبٍ ؛ واجبٌ ، وهو طلاقُ المُولِى بعدَ التَّرَبُّصِ إذا أبَى الفَيْئَةَ[1] ، وطلاقُ الحَكَمَيْن فى الشِّقاقِ إذا رأيا ذلك . والثانى ، مَكْرُوهٌ ، وهو الطَّلاقُ مِن غيرِ حاجةٍ إليه ؛ لأنَّه مُزيلٌ للنِّكاحِ المُشْتَمِلِ على المَصَالِحِ المَنْدوبِ[2] إليها ، فيكونُ مكروهًا . وقال القاضى : فيه رِوَايتان ؛ إحداهما ، أنَّه مُحَرَّمٌ ؛ لأنَّه ضَرَرٌ بنَفْسِه وزَوْجَتِه ، وإعْدامٌ للمَصْلَحةِ [٦/٢٣٠ و] الحاصلةِ لهما مِن غيرِ حاجةٍ إليه ، فكان حرامًا ،

الإنصاف

بعضِها . وقيل : هو تحْرِيمٌ بعدَ تحليلٍ ، كالنِّكاحِ ؛ تحْليلٌ بعدَ تحريمٍ .

قوله : ويُباحُ عِندَ الحاجَةِ إليه ، ويُكرَهُ مِن غيرِ حاجَةٍ . وعنه ، أنَّه يَحْرُمُ ، ويُستَحَبُّ إذا كان بَقاءُ النِّكاحِ ضَرَرًا . اعلمْ أنَّ الطَّلاقَ ينْقَسِمُ إلى أحكامِ التَّكليفِ الخَمْسَةِ ، وهى ؛ الإباحَةُ ، والاستِحْبابُ ، والكَراهَةُ ، والوُجوبُ ، والتَّحريمُ .

---

(١) فى م : « الفئة » .

(٢) فى الأصل : « والمندوب » .

الشرح الكبير

كإتْلافِ المالِ ، ولقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا إِضْرَارَ »[1] . والثانيةُ ، أنَّه مُباحٌ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « أَبْغَضُ الحَلَالِ إلَى اللهِ الطَّلَاقُ » . وفى لفظٍ : « مَا أَحَلَّ اللهُ شَيْئًا أَبْغَضَ إِلَيْهِ مِنَ الطَّلَاقِ » . رواه أبو داودَ[2] . والثالثُ ، مُباحٌ ، وهو عندَ الحاجةِ إليه لسُوءِ خُلُقِ المرأةِ ، وسُوءِ عِشْرَتِها ، والتَّضَرُّرِ[3] منها مِن غيرِ حُصولِ الغَرَضِ بها . والرابعُ ، مندوبٌ إليه ، وهو عندَ تَفْريطِ المرأةِ فى حُقوقِ اللهِ الواجبةِ عليها ، مثلَ الصلاةِ ونحوها ، ولا يُمْكِنُه إجْبارُها عليها ، أو يكونُ له امرأةٌ غيرُ عَفِيفةٍ . قال أحمدُ : لا يَنْبَغِى له إمْساكُها . وذلك لأنَّ فيه نَقْصًا لدينِه[4] ، ولا يأْمَنُ إفْسادَها فِراشَه ، وإلْحاقَها به وَلَدًا مِن غيرِه ، ولا بأسَ بعَضْلِها فى هذه الحالِ ، و[5]التَّضْييقِ عليها لتَفْتَدِىَ منه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا۟ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾[6] . ويَحْتَمِلُ أنَّ الطَّلاقَ فى هذَيْن المَوْضِعَيْن واجبٌ . ومِن

الإنصاف

فالمُباحُ ، يكونُ عندَ الحاجَةِ إليه ؛ لسُوءِ خُلُقِ المرْأَةِ ، أو لسُوءِ عِشْرَتِها ، وكذا للتَّضَرُّرِ منها مِن غيرِ حُصولِ الغرَضِ بها ، فيُباحُ الطَّلاقُ فى هذه الحالَةِ مِن غيرِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

(٢) فى : باب فى كراهية الطلاق ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٠٣/١ .
كما أخرج ابن ماجه اللفظ الأول ، فى : باب حدثنا سويد بن سعيد ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٠/١ . وضعفه الألبانى ، ضعيف سنن أبى داود ٢١٤ . وانظر الإرواء ١٠٦/٧ - ١٠٨ .

(٣) فى الأصل : « التصرف » .

(٤) فى م : « فى دينه » .

(٥) فى م : « فى » .

(٦) سورة النساء ١٩ .

الشرح الكبير

المَنْدوبِ إليه الطَّلاقُ فى حالِ الشِّقاقِ ، وفى الحالِ التى تُخْرِجُ المرأةَ إلى المُخالَعَةِ لِتُزيلَ عنها الضَّرَرَ . والخامسُ ، المَحْظُورُ ، وهو طَلاقُ الحائِضِ ، أو فى طُهْرٍ أصَابَها فيه ، وقد أجْمَعَ العُلَماءُ فى جميعِ الأمْصارِ على تَحْريمِه ، ويُسَمَّى طَلاقَ البِدْعَةِ ؛ لأنَّ المُطَلِّقَ خالفَ السُّنَّةَ ، وتَرَكَ أمرَ اللهِ ورسولِه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ . وقال النبىُّ ﷺ : « إنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أنْ يَمَسَّ ، فتلك العدَّةُ الَّتِى أَمَرَ اللهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ » . وفى لفظٍ رَواه الدَّارَقُطْنِىُّ[1] بإسْنادِه عن ابنِ عمرَ ، أنَّه طَلَّقَ امْرأتَه تَطْلِيقةً وهى حائِضٌ ، ثم أرادَ أنْ يُتْبِعَها بتَطْلِيقَتَيْنِ آخِرَتَيْنِ عندَ

الإنصاف

خِلافٍ أعلَمُه . والمَكروهُ ، إذا كان لغيرِ حاجَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى »، و « الهادِى »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . وعنه، أنَّه يَحْرُمُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يُباحُ فلا يُكرَهُ ولا يَحرُمُ . والمُسْتَحَبُّ ، وهو عندَ تَفريطِ المرأةِ فى حُقوقِ اللهِ الواجِبَةِ عليها ، مثْلَ الصَّلاةِ ونحوِها ، وكوْنِها غيرَ عفيفَةٍ ، ولا يُمْكِنُ إجْبارُها على فِعلِ حُقوقِ اللهِ تعالَى ؛ فهذه يُسْتَحَبُّ طَلاقُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يجِبُ ؛ لكَوْنِها غيرَ عفيفَةٍ ، ولتَفْرِيطِها فى حُقوقِ اللهِ تعالَى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وذكَر فى

---

(١) فى : سننه ٤/٣١ . كما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٣٠ ، ٣٣٤ . وهو منكر . الإرواء ٧/١١٩ ، ١٢٠ .

الشرح الكبير

القُرْأَيْنِ ، فبلغَ ذلك رسولَ اللهِ ﷺ : فقال : « يَا ابْنَ عُمَرَ ، مَا هَكَذَا أَمَرَكَ اللهُ ، إِنَّكَ أَخْطَأْتَ السُّنَّةَ ، والسُّنَّةُ أَنْ تَسْتَقْبِلَ الطُّهْرَ ، فَتُطَلِّقَ لِكُلِّ قَرْءٍ » . ولأنَّه إذا طَلَّقَ فى الحيْضِ طَوَّلَ العِدَّةَ عليها ؛ فإنَّ الحَيْضَةَ التى طَلَّقَ فيها لا تُحْسَبُ مِن عِدَّتِها ، ولا الطُّهْرَ الذى بعدَها عندَ مَنْ يَجْعَلُ الأَقْراءَ الحِيَضَ ، وإذَا طَلَّقَ فى طُهْرٍ أصَابَها فيه ، لم يأْمَنْ[1] أن تكونَ حاملًا فيَنْدَمَ ، وتكون مُرتابةً [2]لا تَدْرِى[2] أتَعْتَدُّ بالحَمْلِ أو الأَقْراءِ ؟

الإنصاف

« الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم ، أنَّ المُسْتَحَبَّ هو فيما إذا كانتْ مُفَرِّطَةً فى حقِّ زَوجِها ، ولا تَقُومُ بحُقوقِه . قلتُ : وفيه نظَرٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، زِنَى المرْأَةِ لا يَفْسَخُ النِّكاحَ . نصَّ عليه . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، فى مَن يَسْكَرُ زوْجُ أُخْتِه ، يُحوِّلُها إليه ، وعنه أيضًا ، أيُفَرِّقُ بينَهما ؟ قال : اللهُ المُسْتَعانُ . الثَّانيةُ ، إذا تَرَكَ الزَّوْجُ حقَّ اللهِ ، فالمرْأَةُ فى ذلك كالزَّوْجِ ، فتَتَخَلَّصُ منه بالخُلعِ ونحوِه . والمُحَرَّمُ ، وهو طَلاقُ الحائضِ ، أو فى طُهرٍ أصابها فيه ، على ما يأتِى إنْ شاءَ اللهُ تعالَى فى بابِ سُنَّةِ الطَّلاقِ وبِدعَتِه . والواجِبُ ، وهو طَلاقُ المُولِى بعدَ التَّرَبُّصِ إذا أَبَى الفَيْئَةَ ، وطَلاقُ الحَكَمَيْن [٣/٦٥و] إذا رأيا ذلك . قالَه الأصحابُ . ذكَر المُصَنِّفُ الثَّلاثَةَ الأُوَلَ هنا ، والرَّابعَ ذكَرَه فى بابِ سُنَّةِ الطَّلاقِ وبِدعَتِه ، والخامِسَ ذكَره فى بابِ الإيلاءِ .

فائدة : لا يجِبُ الطَّلاقُ فى غيرِ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجِبُ الطَّلاقُ إذا أمَرَه أبُوه به ، وقالَه أبو بَكرٍ فى « التَّنْبيهِ » .

---

(١) بعده فى م : « من » .
(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع وَيَصِحُّ مِنَ الزَّوْجِ الْعَاقِلِ الْبَالِغِ الْمُخْتَارِ ، ومِنَ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ . وَعَنْهُ ، لَا يَصِحُّ حَتَّى يَبْلُغَ .

الشرح الكبير **٣٤٢٠** – مسألة : (ويَصِحُّ مِن الزَّوْجِ العاقِلِ البالِغِ المُخْتارِ ، ومِن الصَّبِيِّ العَاقِلِ . وعنه ، لَا يَصِحُّ حَتى يَبْلُغَ) أمَّا صِحَّةُ الطَّلاقِ مِن الزَّوْجِ العاقِلِ المُختارِ ، فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه عَقْدُ مُعاوَضَةٍ ، فصَحَّ منه ، كالبَيْعِ . وأمَّا الصَّبِيُّ ؛ فإنْ لم يَعْقِلْ ، فلا طَلاقَ له بغيرِ خِلافٍ . وأمَّا الذى يَعْقِلُ الطَّلاقَ ، [٦/٢٣٠ ظ] ويَعْلَمُ أنَّ زَوْجَتَه تَبِينُ منه ، وتَحْرُمُ عليه ، فأكْثَرُ الرِّواياتِ عن أحمدَ ، أنَّ طَلاقَه يَقَعُ . وذَكَرَه الخِرَقِيُّ . واخْتارَه أبو بكرٍ ، وابنُ حامدٍ . ورُوِىَ نحوُ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، والحسنِ ، والشَّعْبِيِّ ، وإسْحاقَ . ورَوَى أبو طالبٍ ، عن أحمدَ : لا يَجوزُ طلاقُه حتى يَحْتَلِمَ . وهو قولُ النَّخَعِيِّ ، والزُّهْرِيِّ ، ومالكٍ ، وحَمَّادٍ ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . وذَكَرَ أبو عُبَيْدٍ أنَّه قولُ أهلِ العراقِ وأهلِ الحجازِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ :

الإنصاف وعنه ، يجبُ بشَرطِ أن يكونَ أبُوه عَدلًا . وأمَّا إذا أمَرَته أُمُّه ، فنَصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : لا يُعْجِبُنى طَلاقُه . ومنَعه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، منه . ونصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى بَيْعِ السُّرِّيَّةِ : إن خِفتَ على نَفسِكَ ، فليس لها ذلك . وكذا نصَّ فيما إذا منَعاه مِنَ التَّزْوِيجِ .

قوله : ومِنَ الصَّبِيِّ العاقلِ . يَصِحُّ طَلاقُ المُمَيِّزِ العاقلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : والأصحابُ على وُقوعِ طَلاقِه ، وهو المَنصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى روايةِ

الشرح الكبير

« رُفِعَ الْقَلَمُ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ »[1] . ولأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، فلم يَقَعْ طَلاقُه ، كالمجنونِ . ووَجْهُ الأُولَى قولُ النبيِّ ﷺ : « إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ »[2] . وقولُه : « كُلُّ الطَّلَاقِ جَائِزٌ إِلَّا طَلَاقَ الْمَعْتُوهِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ »[3] . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : اكْتُمُوا الصِّبْيانَ النِّكَاحَ[4] . فيُفْهَمُ أنَّ فائِدَتَه أن لا يُطَلِّقُوا . ولأنَّه طلاقٌ مِن عاقلٍ صادفَ مَحَلَّ الطَّلاقِ ، فأشْبَهَ طلاقَ البالغِ .

الإنصاف

الجماعَةِ ؛ منهم عَبدُ اللهِ ، وصالِحٌ ، وابنُ مَنصُورٍ ، والحسَنُ بنُ ثَوابٍ ، والأَثْرَمُ ، وإسحاقُ بنُ هانِئٍ ، والفَضلُ بنُ زِيادٍ ، وحَربٌ ، والمَيْمُونِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : نقَله واختارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اختِيارُ عامَّةِ الأصحابِ ؛ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكرٍ ، وابنِ حامِدٍ ، والقاضى ، وأصحابِه ؛ كالشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم . قال فى « المُذْهَبِ » : يقَعُ طَلاقُ المُمَيِّزِ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يصِحُّ منه حتى يبلُغَ . وجزَم به الأدَمِىُّ البَغدادِىُّ ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » .

---

(١) هذا اللفظ أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨٤/٦ . وانظر ماتقدم فى ١٥/٣ ، والذى عند البخارى معلقا عن على وليس مرفوعًا .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٥٦/٢٠ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى طلاق المعتوه ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ١٦٦/٥، ١٦٧ . وضعفه الألبانى مرفوعًا ، وصحح الوقف على علىّ . ضعيف سنن الترمذى ١٤٢ . الإرواء ١١٠/٧ ، ١١١ .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الصبى ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٥/٥ .

الشرح الكبير

فصل : وأكْثرُ الرِّواياتِ عن أبى عبدِ اللهِ ، تحديدُ مَن يَقَعُ طلاقُه مِنَ الصِّبيانِ بكونِه يَعْقِلُ . وهو اخْتِيارُ القاضى . ورَوَى أبو الحارثِ عن أحمدَ : إذا عَقَلَ الطَّلاقَ ، جازَ طَلاقُه ، ما بينَ عَشْرٍ إلى اثْنَتىْ عَشْرَةَ . وهذا يدُلُّ على أنَّه لا يَقَعُ لدونِ العَشْرِ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ العَشْرَ حدُّ الضَّرْبِ على الصلاةِ والصِّيامِ ، وصِحَّةِ الوصِيَّةِ ، فكذلك هذا . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ : إذا أحْصَى الصلاةَ وصامَ رمضانَ ، جازَ طلاقُه[1] . وقال عطاءٌ : إذا بَلَغَ أن يُصِيبَ النِّساءَ[2] . وعن الحسنِ : إذا عَقَلَ وحَفِظَ الصلاةَ وصامَ رمضانَ . وقال إسْحاقُ : إذا جازَ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ .

الإنصاف

واختارَه ابنُ أبى مُوسى وغيرُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « إدْراكِ الغايةِ » . قال فى « العُمْدَةِ » : ولا يصِحُّ الطَّلاقُ إلَّا مِن زَوجٍ مُكَلَّفٍ مُختارٍ . وأطْلَقَهما فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . وعنه ، يصِحُّ مِن ابنِ عَشْرِ سِنِين . نقَل صالِحٌ ، إذا بلَغَ عشْرًا يَتزَوَّجُ ، ويُزَوِّجُ ، ويُطَلِّقُ ، واختارَه أبو بَكرٍ . وفى طَريقَةِ بعضِ الأصحابِ ، فى طَلاقِ مُمَيِّزٍ رِوايَتان . وعنه ، يصِحُّ مِن ابنِ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ سَنَةً .

قال الشَّارِحُ : أكثرُ الرِّواياتِ تحديدُ مَن يقَعُ طَلاقُه مِنَ الصِّبْيان بكَونِه يعْقِلُ . وهو اختِيارُ القاضى . ورَوَى أبو الحارِثِ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إذا عقَلَ الطَّلاقَ ، جازَ طَلاقُه ما بينَ عَشْرٍ إلى ثِنْتَىْ عَشْرَةَ . وهذا يدُلُّ على أنَّه لا يقَعُ ممَّنْ له دُونَ العَشْرِ ، وهو اختيارُ أبى بَكرٍ . وتقدَّم شىءٌ مِن ذلك فى أوَّلِ كتابِ البَيْعِ ،

---

(١) أخرجه سعيد ، فى : سننه ٣٩٢/١ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٤/٥ .
(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨٤/٧ .

الشرح الكبير

فصل : ومَن أجازَ طَلاقَه ، اقْتَضَى مذْهَبُه أن يَجوزَ تَوْكِيلُه فيه[1] وتَوَكُّلُه لغيرِه . وقد أوْمَأ إليه[2] ، فقال – فى رجلٍ قال لصَبِيٍّ : طَلِّقِ امرأتِى[3] . فقال : قد طَلَّقْتُكِ ثلاثًا : لا يَجوزُ عليها حتى يَعْقِلَ الطَّلاقَ . قيل له : فإنْ كانت له زَوْجَةٌ صَبِيَّةٌ فقالت له : صَيِّرْ أمْرِى إلىَّ . فقال لها : أمْرُكِ بيدِك . فقالت : قد اخْتَرْتُ نَفْسِى . [4]فقال أحمدُ[4] : ليس بشىء حتى يكونَ مثلُها يَعْقِلُ الطَّلاقَ . وقال أبو بكرٍ : لا يَصِحُّ أن يُوَكِّلَ حتى يَبْلُغَ . وحَكاه عن أحمدَ . ولَنا ، أنَّ مَن صَحَّ تَصَرُّفُه فى شىءٍ ممَّا تَجوزُ الوَكالَةُ فيه بنَفْسِه ، صَحَّ تَوْكِيلُه ووَكالتُه فيه ، كالبالغِ ، وما رُوِىَ عن أحمدَ مِنْ مَنْعِ ذلك ، فهو على الرِّوايةِ التى لا[5] تُجيزُ طَلاقَه ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : فأمَّا السَّفِيهُ ، فيَقَعُ طلاقُه[5] فى قولِ أكثرِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم القاسِمُ بنُ محمدٍ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ وأصْحابُه . ومَنَعَ منه عَطاءٌ . والأَوْلَى صِحَّتُه ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ مَالِكٌ لمَحَلِّ الطَّلاقِ ، [٦/٢٣١ و] فوَقَعَ طَلاقُه ، كالرَّشيدِ ، والحَجْرُ عليه فى مالِه لا يَمْنَعُ مِن التَّصَرُّفِ فى

الإنصاف

وتقدَّم فى أوَائلِ الخُلْعِ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، هل يَصِحُّ طَلاقُ الأَبِ لزَوجَةِ ابنِه الصَّغيرِ ؟ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أى الإمام أحمد . انظر المغنى ١٠/٣٤٩ .

(٣) فى م : « امرأتك » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ زَالَ عَقْلُهُ بِسَبَبٍ يُعْذَرُ فِيهِ ؛ كَالْمَجْنُونِ ، والنَّائِمِ ، وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ ، وَالْمُبَرْسَمِ ، لَمْ يَقَعْ طَلَاقُهُ .

الشرح الكبير

غيرِ ما هو مَحْجُورٌ عليه فيه ، كالمُفْلِسِ .

٣٤٢١ – مسألة : (ومَن زال عَقْلُه بسَبَبٍ يُعْذَرُ فيه ؛ كالمَجْنُونِ ، والنَّائِمِ ، والمُغْمَى عَليه ، والمُبَرْسَمِ ، لم يَقَعْ طَلاقُهُ) أجْمعَ أهلُ العلمِ على أنَّ الزَّائِلَ العقلِ بغيرِ سُكْرٍ ، أو ما فى مَعْناه ، لا يَقَعُ طَلاقُه . كذلك قال عُثمانُ ، وعلىٌّ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، وقَتادةُ ، وأبو قِلابَةَ ، والزُّهْرِىُّ ، ويحيى الأنْصارِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وأجْمَعُوا على أنَّ الرَّجُلَ (١) إذا طَلَّقَ (١) فى حالِ (٢) نومِه ، أنَّه (٢) لا طَلاقَ له . وقد ثَبَتَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال :

الإنصاف

قوله : ومن زالَ عَقْلُه بسَبَبٍ يُعْذَرُ فيهِ ؛ كالمَجْنُونِ ، والنَّائِمِ ، والمُغْمَى عليه ، والمُبَرْسَمِ ، لم يَقعْ طَلاقُه . هذا صحيحٌ ، لكنْ لو ذكَر المُغْمَى عليه والمَجْنونُ بعدَ أنْ أفاقَا أنَّهما طَلَّقا ، وقَع الطَّلاقُ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ : هذا فى مَن جُنونُه بذَهابِ مَعرِفَتِه بالكُلِّيَّةِ . فأمَّا المُبَرْسَمُ ، ومَن به نِشَافٌ ، فلا يقَعُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : المُبَرْسَمُ ، والموَسْوَسُ (٣) إن عَقَلا الطَّلاقَ ، لَزِمَهما . قال فى « الفُروعِ » : ويدْخُلُ فى كلامِهم ، مَن غَضِبَ حتى أُغْمِىَ عليه ، أو غُشِىَ عليه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَدخُلُ ذلك فى كلامِهم بلا رَيبٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا : إنْ غَيَّرَه الغَضَبُ و لم يَزُلْ عقْلُه ، لم يقَعِ الطَّلاقُ ؛

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « نومانه » .

(٣) فى الأصل ، ا : « المسوس » .

المقنع

فَإِنْ زَالَ بِسَبَبٍ لَا يُعْذَرُ فِيهِ كَالسَّكْرَانِ ، وَمَنْ شَرِبَ مَا يُزِيلُ عَقْلَهُ

الشرح الكبير

« رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ ؛ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وعَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ »[1] . ورُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « كُلُّ الطَّلَاقِ جَائِزٌ إِلَّا طَلَاقَ الْمَعْتُوهِ المَغْلُوبِ[2] عَلَى عَقْلِهِ » . رَواه النَّجّادُ[3] . وقال التِّرْمِذِىُّ : لا نَعْرِفُه إلَّا مِن حديثِ عَطاءِ[4] بنِ عَجْلانَ ، وهو ذاهِبُ الحديثِ . ورَوَى[5] بإسْنَادِهِ عَنْ عَلِىٍّ مثلَ ذلك . ولأنَّه قولٌ يُزِيلُ المِلْكَ ، فاعْتُبِرَ له العَقْلُ ، كالبيعِ . وسواءٌ زالَ بجُنونٍ ، أو إغْماءٍ ، أو شُرْبِ دواءٍ ، أو إكْراهٍ على شُربِ الخمرِ ، أو شُرْبِ ما يُزِيلُ عقلَه ، أو لم يَعْلَمْ أنَّه مُزِيلٌ للعقلِ ، فكلُّ هذا يَمْنَعُ وُقوعَ الطَّلاقِ ، رِوايةً واحدةً ، ولا نَعلمُ فيه خلافًا .

٣٤٢٢ – مسألة : (وإنْ كان بِسَبَبٍ لا يُعْذَرُ فيهِ ، كَالسَّكْرَانِ ،

الإنصاف

لأنَّه ألْجأه وحمَلَه عليه فأوْقَعَه وهو يكْرَهُه ؛ ليَسْتَرِيحَ منه ، فلم يَبقَ له قَصْدٌ صحيحٌ ، فهو كالمُكرَهِ ؛ ولهذا لا يُجابُ دُعاؤُه على نفسِه ومالِه ، ولا يَلْزَمُه نَذْرُ الطَّاعَةِ فيه .

قوله : وإن زالَ بِسَبَبٍ لا يُعْذَرُ فيه ، كالسَّكرانِ ، ففى صِحةِ طَلاقِه رِوايَتان .

---

(١) انظر ماتقدم تخريجه فى ٣/١٥ . والحديث ليس عند البخارى .

(٢) فى م : « والمغلوب » .

(٣) فى م : « البخارى » . والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٥ .

(٤) بعده فى م : « عن » .

(٥) أى النجاد . وعلقه البخارى ، فى : باب الطلاق فى الإغلاق والكره ... ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٥٩/٧ . ووصله ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣١/٥ . وسعيد ، فى سننه ٢٧١/١ ، ٢٧٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٥٩/٧ .

المقنع

لِغَيْرِ حَاجَةٍ ، فَفِى صِحَّةِ طَلَاقِهِ رِوَايَتَانِ . وَكَذَلِكَ يُخَرَّجُ فِى قَتْلِهِ ، وَقَذْفِهِ ، وَسَرِقَتِهِ ، وَزِنَاهُ ، وَظِهَارِهِ وَإِيلَائِهِ .

الشرح الكبير

ومَنْ شَرِبَ مَا يُزِيلُ عَقْلَه لِغَيْرِ حَاجَةٍ ، فَفِى صِحَّةِ طَلَاقِهِ رِوايَتَان . وكَذَلِكَ يُخَرَّجُ فى قَتْلِه ، وقَذْفِه ، وسَرِقَتِه ، وَزِنَاهُ ، وظِهَارِهِ ، وَإِيلَائِهِ) اخْتلفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى طَلاقِ السَّكْرانِ ؛ فرُوِىَ عنه أنَّه يَقَعُ . اخْتارَها أبو بكرٍ الخَلَّالُ ، والقاضى . وهو[1] مذهبُ سعيدِ ابنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والحَكَمِ ، ومَالكٍ ، والأَوْزَاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وأبى حنيفةَ ، وصاحِبَيْه ، وسليمانَ بنِ حربٍ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « كُلُّ الطَّلَاقِ جَائِزٌ ، إلَّا طَلَاقَ المَعْتُوهِ » . ومثلُ هذا عن علىٍّ ،

الإنصاف

وأَطْلَقهما الخِرَقِىُّ ، والحَلْوانِىُّ فى كتابِ « الوَجْهَيْن » ، و « الرِّوايتَيْن » ، وصاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المَذْهَبِ الأَحْمَدِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الزُّبْدَةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرُهم ؛ إحْداهما ، يقَعُ . وهو المذهبُ . اختارَه أبو بَكرٍ الخَلَّالُ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىُّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « نهايةِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به فى « الخُلاصةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

(١ومعاوية١) ، وابنِ عباسٍ . قال ابنُ عباسٍ : طَلاقُ السَّكْرانِ جائِزٌ ، أن رَكِبَ مَعْصِيةً مِن مَعاصِى اللهِ نَفَعَهُ ذلك(٢) ! ولأنَّ الصحابةَ جَعَلُوه كالصّاحِى فى الحَدِّ بالقَذْفِ ؛ بدليلِ ما رَوَى (٣ابنُ وَبرَةَ٣) الكَلْبِىُّ ، قال : أرْسَلَنِى خالدٌ إلى عمرَ ، فأتَيْتُه فى المسجدِ ، وعندَه عثمانُ ، وعلىٌّ ، وعبدُ الرحمنِ ، وطَلْحَةُ ، والزُّبَيْرُ ، فقلتُ : إنَّ خالدًا يقولُ : إنَّ النَّاسَ انْهَمَكُوا فى الخمرِ ، و تَحاقَرُوا العُقُوبَةَ . قال عمرُ(٤) : هؤلاءِ عندَك فَسَلْهم . فقال علىٌّ : نَراه إذا سَكِرَ هَذَى ، وإذا هَذَى [٦/٢٣١ ظ] افْتَرَى ، وعلى المُفْتَرِى ثمانون . فقال عمرُ : أبْلِغْ صاحِبَك ما قال(٥) . فجَعلُوه كالصَّاحِى . ولأنَّه إيقاعُ طَلاقٍ مِن مُكَلَّفٍ غيرِ مُكْرَهٍ صَادفَ مِلْكَه ، فوَجبَ أنْ يَقَعَ ، كطَلاقِ الصَّاحِى ، ويدُلُّ على تَكْلِيفِه أنَّه يُقْتَلُ بالقَتْلِ ، ويُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ ، وبهذا فَارَقَ المجْنونَ . والثانيةُ ، لا يَقَعُ(٦) طَلاقُه .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ بعدَ المِائةِ » : هذا المَشْهورُ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : تُعْتَبَرُ أقْوالُه وأفْعالُه فى الأشْهَرِ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، و أكثرِ أصحابِه . وقدَّمه . وقال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ مُخْتَصَرِه » : هذا المشْهُورُ بينَ الأصحابِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل . وانظر ما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٥٩ .

(٢) أخرج البخارى عن ابن عباس معلقًا ، وقال ابن عباس : طلاق السكران والمستكره ليس بجائز . باب الطلاق فى الإغلاق ... ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧/٥٨ .

(٣ - ٣) فى النسختين : « أبو وبرة » . والمثبت كما عند الدارقطنى والبيهقى .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٣/١٥٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٣٢٠ .

(٦) فى م : « يقطع » .

الشرح الكبير

اخْتارَها أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ . وهو قولُ عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ومذهبُ عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والقاسمِ ، وطاوُسٍ ، ورَبِيعَةَ ، ويحيى الأنْصارِىِّ ، واللَّيْثِ ، والعَنْبَرِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، والمُزَنِىِّ . قال ابنُ المُنْذِرِ : هذا ثابتٌ عن عثمانَ ، ولا نعلمُ أحدًا مِن الصحابَةِ خالَفَه . وقال أحمدُ : حديثُ عثمانَ أرْفَعُ شىءٍ فيه[1] ، وهو أصَحُّ - يعنى من حديثِ علىٍّ - وحديثُ الأعْمَشِ ، [2]مَنْصُورٌ لا يَرْفَعُه إلى علىٍّ[2] . ولأنَّه زَائلُ العقْلِ ، أشْبَهَ المَجْنونَ والنَّائِمَ ، ولأنَّه مفقودُ الإرادةِ ، أشْبَهَ المُكْرَهَ ، ولأنَّ العَقْلَ شَرْطُ التَّكْلِيفِ ؛ إذ هو عبارةٌ عن الخِطابِ بأمْرٍ أو نَهْىٍ ، ولا يَتوجَّهُ ذلك إلى مَنْ لا يَفْهَمُه ، ولا فرقَ بينَ زوالِ الشَّرْطِ بمَعْصِيَةٍ أو غيرِها ، بدليلِ أنَّ مَن كَسَرَ ساقَه جازَ له أن يُصَلِّىَ قاعِدًا ، ولو ضَرَبتِ المرأةُ بطْنَها فَنَفِسَتْ سَقَطَتْ عنها الصلاةُ ، ولو ضَرَبَ[3] رأْسَه فجُنَّ سَقَطَ التَّكْلِيفُ . وحديثُ أبى هُرَيْرَةَ لا يَثْبُتُ . وأمَّا قَتْلُه [4]وقَذْفُه[4] وسَرِقَتُه ، فهو كَمسألَتِنا .

الإنصاف

لا يقَعُ . اخْتارَه أبو بَكرٍ عبْدُ العَزيزِ فى « الشَّافِى » ، و « زادِ المُسافِرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . واخْتارَه النَّاظِمُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وقدَّمه ، وهو منها . وجزَم به فى

---

(١) حديث عثمان علقه البخارى بصيغة الجزم ، فى : باب الطلاق فى الإغلاق ...، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٥٨/٧ . ووصله عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨٤/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٠/٥ .

(٢ - ٢) فى م : « عن منصور ولا يرفعها على » .

(٣) فى م : « ضربت » .

(٤ - ٤) زيادة من : م .

الشرح الكبير

فصل : والحُكْمُ فى عِتْقِه ، ونَذْرِه ، وبَيْعِه ، وشِرَائِه ، ورِدَّتِه ، وإقْرارِه ، وقَتْلِه ، وقَذْفِه ، وسَرِقَتِه ، كالحُكْمِ فى طَلاقِه ؛ لأنَّ المَعْنَى فى الجميعِ واحدٌ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى بيعِه وشرائِه الرِّوايتان . وسألَه ابنُ مَنْصورٍ : إذا طَلَّقَ السَّكْرانُ ، أو سَرَقَ ، أو زَنَى ، أو افْتَرَى ، أو اشْتَرَى ، أو باعَ ؟ فقال : أَجْبُنُ[1] عنه ، لا يَصِحُّ مِن أمرِ السَّكْرانِ شىءٌ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ : حُكْمُ السَّكْرانِ حُكْمُ الصَّاحِى فيما له وفيما عليه ؛ أمَّا فى ما له وعليه ، كالبَيْعِ والنِّكاحِ والمُعاوَضاتِ ، فهو كالمجنونِ ، لا يَصِحُّ له شىءٌ . وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ . والأوْلَى أنَّ ما لَه أيضًا

الإنصاف

« التَّسْهِيلِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا يَخفَى أنَّ أدِلَّةَ هذه الرِّوايةِ أَظْهَرُ . نقَل المَيْمُونِىُّ ، كنتُ أقولُ : يَقعُ ، حتى تَبَيَّنْتُه ، فغلَبَ علىَّ أنَّه لا يقَعُ . ونقَل أبو طالِبٍ ، الذى لا يَأمُرُ بالطَّلاقِ إنَّما أَتَى خَصْلَةً واحدةً ، والذى يَأمُرُ به أَتَى باثْنَتَيْن ؛ حرَّمَها عليه ، وأباحَها لغيرِه . ولهذا قيلَ : إنَّها آخِرُ الرِّواياتِ . قال الطُّوفِىُّ فى « شَرْحِ الأُصولِ » : هذا أشْبَهُ . وعنه ، الوَقْفُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفى التَّحْقيقِ لا حاجَةَ إلى ذِكرِ هذه الرِّوايةِ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، حيثُ تَوقَّفَ فللأصحابِ قولان ، وقد نصَّ على القَوْلَيْنِ ، واسْتَغْنَى عن ذِكْرِ الرِّوايةِ . قلتُ : ليس الأمْرُ كذلك ، بل تَوقُّفُه لقُوَّةِ الأدِلَّةِ مِنَ الجانِبَيْن ، فلم يقْطَعْ فيها بشىءٍ [٣/٦٥ظ] . وحيثُ قال بقَوْلٍ ، فقد ترَجَّح عندَه دَلِيلُه على غيرِه ، فقَطَع به .

قوله : وكذلك يُخَرَّجُ فِى قَتْلِه ، وقَذْفِه ، وسَرِقَتِه ، وزِناه ، وظِهارِه ، وإيلائِه . وكذا قال فى « الهِدايةِ » : وكذا بَيْعُه ، وشِراؤُه ، ورِدَّتُه ، وإقْرارُه ، ونَذْرُه ، وغيرُها . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . اعلمْ أنَّ فى أقوالِ السَّكرانِ وأفعالِه

---

(١) فى م : « أخبر » ، ومكانها بياض فى الأصل ، وانظر المغنى ١٠/٣٤٩ .

الشرح الكبير

لا يَصِحُّ منه ؛ لأنَّ تَصْحِيحَ تَصرُّفاتِه فيما[1] عليه مُؤاخَذَةٌ له ، وليس مِنَ المُؤاخَذَةِ تصْحِيحُ التَّصَرُّفِ[2] له . وكذلك الحُكْمُ فى مَن شَرِبَ أو أكَلَ ما يُزِيلُ عقْلَه لغيرِ حاجةٍ وهو يعلمُ ، قِياسًا على السَّكْرانِ [3]فى وقوعِ طَلاقِه[3] . وبهذا قال أصحابُ الشافعىِّ . وقال أصحابُ أبى حنيفةَ : لا يَقَعُ طَلاقُه ؛ لأنَّه لا يَلْتذُّ بشُرْبِها . ولَنا ، أنَّه زالَ عقلُه بمَعْصِيَةٍ[2] ، فأشْبَهَ السَّكْرانَ .

فصل : وحَدُّ السُّكْرِ الذى يَقَعُ الخِلافُ فى صاحِبِه ، هو الذى يَجْعَلُه يَخْلِطُ فى كلامِه ، ولا يَعْرِفُ رِداءَه مِن [٦/٢٣٢ و] رِداءِ غيرِه ، [4]ونَعْلَه مِن[4] غيرِه ، ونحو ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَـٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُواْ مَا تَقُولُونَ ﴾[5] . فجَعَلَ علامةَ

الإنصاف

رِواياتٍ صَرِيحاتٍ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ إحْداهُنَّ ، أنَّه مُؤاخَذٌ بها ، فهو كالصَّاحِى فيها ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ بعدَ المِائةِ » : السَّكْرانُ يَشْرَبُ الخَمْرَ عمْدًا ، فهو كالصَّاحِى فى أقْوالِه وأفْعالِه فيما عليه ، فى المَشْهورِ مِنَ المذهبِ ، بخِلافِ مَن سَكِرَ ببنْجٍ ، ونحوِه . انتهى . وتقدَّم كلامُ ابنِ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه ليسَ بمُؤاخَذٍ بهما ، فهو كالمَجْنونِ فى أقْوالِه وأفْعالِه . واخْتارَه النَّاظِمُ . وقدَّمه المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ فى إقْرارِه فى كتابِ الإقْرارِ ، وكذا قدَّمه كثيرٌ مِنَ

(١) فى م : « مما » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤ - ٤) فى م : « وفعله من فعل » .
(٥) سورة النساء ٤٣ .

الشرح الكبير

زَوَالِ السُّكْرِ عِلْمَه ما يَقولُ . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : اسْتَقْرِئوه القُرآنَ ، أو أَلْقُوا رِداءَه فى الأَرْدِيَةِ ، فإنْ قرأَ أُمَّ القُرْآنِ ، أو عَرَفَ رِداءَه ، وإلَّا فأَقِمْ عليه الحَدَّ[1] . ولا يُعْتَبَرُ أن لا يَعْرِفَ السَّماءَ مِنَ الأَرْضِ ، ولا الذَّكَرَ مِنَ الأُنْثَى ؛ لأنَّ ذلك لا يَخْفَى على المجنونِ ، فعليه[2] أَوْلَى .

الإنصاف

الأصحابِ فى الإقْرارِ ، على ما يأْتِى . قال ابنُ عَقِيلٍ : هو غيرُ مُكَلَّفٍ . والرِّوايةُ الثَّالثةُ ، أنَّه كالصَّاحِى فى أفْعالِه ، وكالمَجْنونِ فى أقْوالِه . والرِّوايةُ الرَّابعةُ ، أنَّه فى الحُدودِ كالصَّاحِى ، وفى غيرِها كالمَجْنونِ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ المَيْمُونِىِّ : تَلْزَمُه الحُدودُ ، ولا تَلْزَمُه الحُقوقُ . وهذا اختِيارُ أبى بَكرٍ فيما حكاه عنه القاضى ، نقَله الزَّرْكَشِىُّ . والرِّوايةُ الخامسةُ ، أنَّه فيما يسْتَقِلُّ به ؛ مثْلُ قَتْلِه وعِتْقِه وغيرِهما ، كالصَّاحِى ، وفيما لا يسْتَقِلُّ به ؛ كبَيْعِه ، ونِكاحِه ، ومُعاوَضاتِه ، كَالمَجْنونِ . حَكَاها ابنُ حامِدٍ . قال القاضى : وقد أَوْمَأَ إليها فى رِوايةِ البِرْزَاطِىِّ ، فقال : لا أقولُ فى طَلاقِه شيئًا . قيل له : فبَيْعُه وشِراؤُه ؟ فقال : أمَّا بيْعُه وشِراؤُه ، فغيرُ جائزٍ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : ونقَل عنه إسْحاقُ بنُ هانِئٍ ما يحْتَمِلُ عكْسَ الرِّوايةِ الخامسَةِ ، فقال : لا أقولُ فى طَلاقِ السَّكْرانِ وعِتْقِه شيئًا ، ولكِنْ بيْعُه وشِراؤُه جائزٌ . وعنه ، لا تَصِحُّ رِدَّتُه فقط ، حَكاها ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصولِه » . ويأْتِى الخِلافُ فى قَتْلِه فى بابِ شُروطِ القِصاصِ فى كلامِ المُصَنِّفِ .

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الريح ، من كتاب الأشربة . المصنف ٩/٢٢٩ .
(٢) فى م : « فغيره » .

الشرح الكبير

فصل : قالَ أحمدُ ، فى المُغْمَى عليه إذا طلَّق ، فلمَّا أفاقَ وعَلِمَ أنَّه كان مُغْمًى عليه ، وهو ذاكِرٌ لذلك ، فقال : إذا كان ذاكِرًا لذلك ، فليس هو مُغْمًى عليه ، يَجوزُ طَلاقُه . وقال فى روايةِ أبى طالبٍ ، فى المجنونِ يُطَلِّقُ ، فقيلَ له لمَّا أفاقَ : إنَّك طَلَّقْتَ امْرأتَك . فقال : أنا[1] أذْكُرُ أنِّى طَلَّقْتُ ، و لم يَكُنْ عقْلِى معى . فقال : إذا كان يذْكُرُ أنَّه طَلَّقَ ، فقد طَلُقَتْ . فلم

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، حَدُّ السَّكْرانِ الذى تَترتَّبُ عليه هذه الأحْكامُ ؛ هو الذى يَخْلِطُ فى كَلامِه وقِراءَتِه ، ويَسْقُطُ تَمْييزُه بينَ الأعْيانِ ، ولا يُشْترَطُ فيه أن يكونَ بحيثُ لا يُمَيِّزُ بينَ السَّماءِ والأرْضِ ، ولا بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى . قالَه القاضى وغيرُه ، وقد أَوْمَأ إليه فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، فقال : السَّكْرانُ الذى إذا وَضَع ثِيابَه فى ثِيابِ غيرِه ، فلم يعْرِفْها ، أو وضَع نَعْلَه فى نِعالِهم ، فلم يعْرِفْه ، وإذا هَذَى فى أكثَرِ كلامِه ، وكان مَعْروفًا بغيرِ ذلك . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يكفِى تخْلِيطُ كلامِه . ذكَره أكثرُهم فى بابِ حَدِّ السُّكْرِ . وضبَطَه بعضُهم ، فقال : هو الذى يَخْتَلُّ فى كلامِه المَنْظُومِ ، ويُبِيحُ بسِرِّه المَكْتُومِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وزَعَم طائفةٌ مِن أصحابِ مالِكٍ ، والشَّافِعِىِّ ، وأحمدَ ، رَحِمَهم اللهُ ، أنَّ النِّزاعَ فى وُقوعِ طَلاقِه إنَّما هو فى النَّشْوانِ ، فأمَّا الذى تمَّ سُكْرُه بحيثُ لا يَفْهَمُ ما يقولُ ، فإنَّه لا يَقَعُ به ، قوْلًا واحدًا . قال : والأئمَّةُ الكِبارُ جعَلُوا النِّزاعَ فى الجميعِ . الثَّانيةُ ، قال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : لا تصِحُّ عِبادَةُ السَّكرانِ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : ولا تُقْبَلُ

(١) فى م : « ما أنا » .

الشرح الكبير

يَجْعَلْه مجنونًا إذا كان يذْكُرُ الطَّلاقَ ويعلمُ به . قال شيخُنا[1] : وهذا ، واللهُ أعلمُ ، فى مَن جُنونُه بذَهابِ معْرفتِه بالكُلِّيَّةِ ، وبُطْلانِ حَواسِّه ، فأمَّا مَن كان جُنونُه لنشافٍ أو كان مُبَرْسَمًا ، فإنَّ ذلك يُسْقِطُ حُكْمَ تَصَرُّفِه ، مع أنَّ معْرِفَتَه غيرُ ذاهبةٍ بالكُلِّيَّةِ ، فلا يَضُرُّه ذِكْرُه للطَّلاقِ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

صَلاتُه أربَعِين يَوْمًا حتى يتُوبَ . للخَبَرِ[2] . وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . الثَّالثةُ ، محَلُّ الخِلافِ فى السَّكرانِ عندَ جُمهورِ الأصحابِ ، إذا كان آثِمًا فى سُكْرِه ، وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ؛ فإنَّ قوْلَه : فإنْ زالَ عقْلُه بسَبَبٍ لا يُعْذَرُ فيه ، يدُلُّ عليه . فأمَّا إنْ أُكْرِهَ على السُّكْرِ ، فحُكمُه حُكمُ المَجْنونِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ابنُ مُفلِحٍ فى « أُصولِه » : والمَعْذُورُ بالسُّكرِ كالمُغْمَى عليه . وقال القاضى فى « الجامِعِ الكَبِيرِ » فى كتابِ الطَّلاقِ : فأمَّا إن أُكْرِهَ على شُرْبِها ، احتمَلَ أن يكونَ حُكمُه حُكمَ المُختارِ ؛ لِمَا فيه مِن اللَّذَّةِ ، واحتَمَلَ أن لا يكونَ حُكمُه حُكمَ المُختارِ ؛ لسُقوطِ المَأْثَمِ عنه والحَدِّ . قال : وإنَّما يُخَرَّجُ هذا على الرِّوايةِ التى تقولُ : إنَّ الإكْراهَ يُؤَثِّرُ فى شُرْبِها . فأمَّا إن قُلنا : لا يُؤَثِّرُ الإكراهُ فى شُرْبِها . فحُكمُه حُكمُ المُختارِ . انتهى .

قوله : ومَن شَرِبَ ما يُزيلُ عَقْلَه لغيرِ حاجَةٍ ، ففى صِحَّةِ طَلاقِه رِوايَتان . اعلمْ

---

(١) فى : المغنى ١٠/٣٤٦ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى شارب الخمر ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٨/٥٠ - ٥٣ . والنسائى ، فى : باب توبة شارب الخمر ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٢٨٣ ، ٢٨٤ . وابن ماجه ، فى : باب من شرب الخمر لم تقبل له صلاة ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ٢/١١٢٠ ، ١١٢١ . والدارمى ، فى : باب فى التشديد على شارب الخمر ، من كتاب الأشربة . سنن الدارمى ٢/١١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ١٨٩ ، ١٩٧ .

الإنصاف

أنَّ كثيرًا مِنَ الأصحابِ أَلْحقُوا بالسَّكْرانِ مَن شَرِبَ أو أكَلَ ما يُزِيلُ عقْلَه لغيرِ حاجَةٍ ؛ كالمُزِيلاتِ للعَقْلِ غيرِ الخَمْرِ مِنَ المُحَرَّماتِ ، والبِنْجِ ، ونحوِه ، فجَعَلُوا فيه الخِلافَ الذى فى السَّكرانِ ؛ منهم ابنُ حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ »، وصاحِبُ « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، والمُصَنِّفُ هنا، وفى « الكافِى »، و « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزُّبْدَةِ » . ومَن أَطْلَقَ الخِلافَ فى السَّكرانِ أَطْلَقَه هنا ، إلَّا صاحِبَ « الخُلاصةِ » فإنَّه جَزم بالوُقوعِ مِن السَّكرانِ ، وأَطْلَقَ الخِلافَ هنا . وصحَّح فى « التَّصْحيحِ » الوُقوعَ فيهما . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه كالسَّكْرانِ . قال : لأنَّه قصَد إزالةَ العَقْلِ بسَبَبٍ مُحَرَّمٍ . [٣/٦٦و] وقال فى « الواضِحِ » : إنْ تداوَى (١ببِنْجٍ فسَكِرَ ، لم يقَعْ . وصحَّحه فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ بعدَ المِائَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ كلامِ جماعَةٍ . قال القاضى فى « الجامعِ الكَبيرِ » : إنْ زالَ عقْلُه بالبِنْجِ ، نظَرْتَ ، فإنْ تَداوَى١) به ، فهو مَعْذُورٌ ، ويكونُ الحُكمُ فيه كالمَجْنونِ ، وإنْ تَناوَلَ ما يُزِيلُ عقْلَه لغيرِ حاجَةٍ ، كان حُكمُه كالسَّكرانِ ، والتَّداوى حاجَةٌ . انتهى . قلتُ : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا تَناوَلَه لحاجَةٍ ، أنَّه لا يقَعُ ، وصرَّح به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » وغيرِه . واعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ تَناوُلَ البِنْجِ ونحوِه لغيرِ حاجَةٍ إذا زالَ العَقْلُ به ، كالمَجْنُونِ ؛ لا يقَعُ طَلاقُ مَن تَناوَلَه . نَصَّ عليه ؛ لأنَّه لا لَذَّةَ فيه . وفرَّق الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، بينَه وبينَ السَّكرانِ ، فألْحَقَه بالمَجنونِ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، ومالَ إليه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ أُكْرِهَ عَلَى الطَّلَاقِ بِغَيْرِ حَقٍّ ، لَمْ يَقَعْ طَلَاقُهُ ، .....

الشرح الكبير

٣٤٢٣ – مسألة : (ومَن أُكْرِهَ على الطَّلاقِ بغيرِ حَقٍّ ، لم يَقَعْ طَلاقُه) لا تختلِفُ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، أنَّ طلاقَ المُكْرَهِ لا يَقَعُ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وجابرِ ابنِ سَمُرَةَ . وبه قال عبدُ اللهِ بنُ عُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ ، وعِكْرِمَةُ ، والحسَنُ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، وشُرَيْحٌ ، وعَطاءٌ ، وطاوسٌ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ،

الإنصاف

قال فى « المُنَوِّرِ » : لا يقَعُ مِنْ زائلِ العَقلِ إلَّا بمُسْكِرٍ مُحَرَّمٍ . وهو الظَّاهِرُ مِن كلامِ الخِرَقِىِّ ، فإنَّه قال : وطَلاقُ الزَّائلِ العَقْلِ بلا سُكْرٍ لا يقَعُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قد يدْخُلُ ذلك فى كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ أثِمَ بسُكْرٍ ونحوِه فروايَتان . ثم ذكَر حُكْمَ البِنْجِ ونحوِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال الزَّرْكَشِىُّ : وممَّا يَلْحَقُ بالبِنْجِ الحَشِيشَةُ الخَبِيثَةُ . وأبو العَبَّاسِ يرَى أنَّ حُكمَها حُكمُ الشَّرابِ المُسْكِرِ ، حتى فى إيجابِ الحَدِّ . (١وهو الصَّحيحُ ، إنْ أسْكَرَتْ أو كثِيرُها ، وإلَّا حَرُمَتْ ، وعُزِّرَ فقط فيها فى الأَظْهَرِ ، ولو طَهُرَتْ١) . (٢فرَّق أبو العبَّاسِ٢) بينَها وبينَ البِنْجِ ، بأنَّها تُشْتَهَى وتُطْلَبُ ، فهى كالخَمْرِ بخِلافِ البِنْجِ . فالحُكمُ عندَه مَنُوطٌ باشْتِهاءِ النَّفْسِ لها وطَلَبِها . الثَّانيةُ ، قال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ بعدَ المِائةِ » : لو ضُرِبَ برَأسِه فجُنَّ ، لم يقَعْ طَلاقُه على المَنصُوصِ . وعلَّلَه .

قوله : ومَن أُكرِهَ على الطَّلاقِ بغيرِ حَقٍّ ، لم يقَعْ طَلاقُه . هذا المذهبُ مُطلَقًا .

(١ – ١) زيادة من : ش .

(٢ – ٢) فى الأصل ، ط : « يفرق » .

الشرح الكبير

وابنُ عَوْنٍ[1] ، وأيُّوبُ السَّخْتِيانِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ . وأجازَه أبو قِلابَةَ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ وصاحِبَاه ؛ لأنَّه طلاقٌ مِن مُكَلَّفٍ فى مَحَلٍّ يَمْلِكُه ، فنَفَذَ ، كطَلاقِ غيرِ المُكْرَهِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِى الخَطَأَ والنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . رَوَاه ابنُ ماجَه[2] . وعن عائشةَ ، قالتْ : سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا طَلَاقَ فى إغْلَاقٍ » . رَوَاه أبو داودَ[3] . قال أبو عُبَيْدٍ ، والقُتَبِىُّ[4] : معناه فى إكْراهٍ . وقال أبو بكرٍ : سألتُ ابنَ دُرَيدٍ[5] وأبا طاهرٍ[6] النَّحْوِيَّيْنِ ، فقالا : يُريدُ الإكْراهَ ؛ [7]لأنَّه إذا أُكْرِهَ[7] انْغَلَقَ عليه رأْيُه .

الإنصاف

نصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعَةِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُشْتَرَطُ فى الوُقوعِ ، أنْ يكونَ المُكْرِهُ – بكَسْرِ الرَّاءِ – ذا سُلْطانٍ .

---

(١) فى م : « عمر » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

(٣) فى : باب فى الطلاق على غلق ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٠٧ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب طلاق المكره والناسى ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٧٦ . وحسنه الألبانى فى الإرواء ٧/١١٣ .

(٤) فى م : « القتيبى » .

(٥) محمد بن الحسن بن دريد بن عَتاهية الأزدى البصرى أبو بكر ، العلامة شيخ الأدب صاحب التصانيف ، له شعر جيد ، كان يقال : ابن دريد أعلم الشعراء وأشعر العلماء . كان آية من الآيات فى قوة الحفظ . توفى سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة وله ثمان وتسعون سنة . سير أعلام النبلاء ١٥/٩٦ ، ٩٧ .

(٦) عبد الله بن عمر بن محمد بن أبى هاشم أبو طاهر المقرئ ، من أهل مدينة أبى جعفر ، لم ير بعد ابن مجاهد مثله ، كان يقرئ فى سكة عبد الصمد بن على ببغداد ، وكان كوفى المذهب ، توفى سنة أربع وأربعين وثلاثمائة . طبقات النحويين واللغويين للزبيدى ١٢٠ ، ١٢١ .

(٧ – ٧) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ هَدَّدَهُ بِالْقَتْلِ أَوْ أَخْذِ الْمَالِ وَنَحْوِهِ ، قَادِرٌ يَغْلِبُ عَلَى ظَنِّهِ وُقُوعُ مَا هَدَّدَهُ بِهِ ، فَهُوَ إِكْرَاهٌ . وَعَنْهُ ، لَا يَكُونُ مُكْرَهًا ، حَتَّى يُنَالَ بِشَيْءٍ مِنَ الْعَذَابِ ؛ [٢٢٤ظ] كَالضَّرْبِ ، وَالْخَنْقِ ، وَعَصْرِ

الشرح الكبير

ويدخلُ فى هذا المعنى المُبَرْسَمُ والمجنونُ . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنَا مِن الصَّحابةِ ، ولا مُخالِفَ لهم فى عصْرِهم ، فيكونُ إجْماعًا ، ولأنَّه قولٌ حُمِلَ عليه بغيرِ حَقٍّ ، فلم يَثْبُتْ له حُكمٌ ، ككلمةِ الكُفْرِ إذا أُكْرِهَ عليها .

[٢٣٢/٦ ظ] **فصل** : وإنْ كان الإكْراهُ بحَقٍّ ، نحوَ إكْراهِ الحاكمِ المُولِىَ على الطَّلاقِ بعدَ التَّرَبُّصِ إذا لم يَفِئْ ، أو إكراهِه الرَّجُلَيْن اللَّذَيْن زَوَّجَهُما الوَلِيَّانِ - و لم يُعْلَمِ[1] السَّابِقُ منهما - على الطَّلاقِ ، فإنَّه يَقَعُ عليه[2] ؛ لأنَّه قولٌ حُمِلَ عليه بِحَقٍّ ، فصَحَّ ، كإسْلامِ المُرْتَدِّ إذا أُكْرِهَ عليه ، ولأنَّه إنَّما جازَ إكْراهُه على الطَّلاقِ ليَقَعَ طَلاقُه ، فلو لم يَقَعْ لم يَحْصُلِ المَقْصودُ .

٣٤٢٤ - مسألة : (وإن هَدَّدَه بِالقَتْلِ وأخْذِ المالِ ونحوِه ، قَادِرٌ يَغْلِبُ على ظَنِّه وُقُوعُ ما هَدَّدَهُ بِهِ ، فهو إكْرَاهٌ . وعنه ، لا يَكُونُ مُكْرَهًا حتى يُنَالَ بشَىءٍ مِن العَذَابِ ؛ كالضَّرْبِ ، والخَنْقِ ، وعَصْرِ السَّاقِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ هَدَّدَه بالقَتلِ أو أخذِ المالِ ونَحوِه ، قادِرٌ يغْلِبُ على ظَنِّه وُقُوعُ ما هَدَّدَه به ، فهو إكراهٌ . هذا المذهبُ ، صحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . واختارَه ابنُ

---

(١) فى الأصل : « يعلق » .

(٢) سقط من : م .

المقنع السَّاقِ . اخْتَارَهُ الْخِرَقِيُّ .

الشرح الكبير واخْتارَه الخِرَقِيُّ) أمَّا إذا نِيلَ بشيءٍ مِن العذابِ ؛ كالضَّربِ ، والخَنْقِ ، والعَصْرِ ، والحَبْسِ ، والغَطِّ فى الماءِ مع الوعيدِ ، فإنَّه يكونُ إكْراهًا بلا إشْكالٍ ، لِما رُوِىَ أنَّ المُشرِكينَ أخَذُوا عمَّارًا ، فأرادُوه على الشِّرْكِ ، فأعْطاهم ، فانْتَهى[1] إليه النبىُّ ﷺ وهو يَبْكِى ، فجَعَلَ يَمْسَحُ الدُّموعَ عن عَيْنَيْه ، ويقولُ : « أَخَذَكَ المُشْرِكُونَ فَغَطُّوكَ فِى الْمَاءِ ، وَأَمَرُوكَ أَنْ تُشْرِكَ بِاللهِ ، فَفَعَلْتَهُ ، فَإِنْ أَخَذُوكَ مَرَّةً أُخْرَى ، فَافْعَلْ ذَلِكَ بِهِمْ » . رَواه أبو حفصٍ بإسْنادِه[2] . وقال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ليس الرَّجُلُ أمِينًا على نَفْسِه إذا أَجَعْتَهُ[3] ، أو ضَرَبْتَه ، أو أوْثَقْتَه[4] . وهذا يَقْتَضِى وُجودَ فعلٍ يكونُ به إكْراهًا . فأمَّا الوَعِيدُ بمُفْرَدِه ، فعن أحمدَ فيه رِوَايتانِ ؛

الإنصاف عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » ، وغيرُهما ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهما ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وعنه ، لا يكونُ مُكْرَهًا حتى يُنالَ بشيءٍ مِنَ العَذابِ ؛ كالضَّربِ ، والخَنْقِ ، وعَصْرِ السَّاقِ . نصَّ عليه فى روايةِ الجماعَةِ . واختارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه ؛ منهم الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرَازِىُّ . وجزَم به فى « الإرْشادِ » ، وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . وهو مِنَ المُفرَداتِ . وأَطْلَقَهما فى

---

(١) فى م : « فأتى » .

(٢) أخرجه بنحوه ابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٣/٢٤٩ .

(٣) فى م : « أوجعته » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٤١١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٥٩ .

الشرح الكبير

إحداهما ، ليس بإكْراهٍ ؛ لأنَّ الذى وَرَدَ الشَّرْعُ بالرُّخْصَةِ معه هو ما وردَ فى حديثِ عمَّارٍ ، وفيه : « إنَّهُمْ أخَذُوكَ فَغَطُّوكَ فِى الْمَاءِ » . فلا يَثْبُتُ الحُكمُ إلَّا فيما كان مثلَه . والثانيةُ ، أنَّ الوَعيدَ بمُفْرَدِه إكْراهٌ . قال فى رِوايةِ ابنِ مَنْصورٍ : حَدُّ الإكْراهِ إذا خافَ القَتْلَ أو ضَرْبًا شديدًا . وهذا قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ . وبه يقولُ أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّ الإكْراهَ لا يكونُ إلَّا بالوَعيدِ ، فإنَّ الماضِىَ مِن العُقُوبَةِ لا يَنْدَفِعُ بفِعْلِ ما أُكْرِهَ عليه ، ولا يَخْشَى مِن وُقُوعِه ، وإنَّما أُبِيحَ له فِعْلُ المُكْرَهِ عليه دَفْعًا لِما يُتَوعَّدُ به مِنَ العُقُوبةِ فيما بعدُ ، وهو فى المَوْضِعَيْن واحدٌ ، ولأنَّه متى تُوُعِّدَ بالقَتْلِ وعَلِمَ أنَّه يَقْتُلُه ، فلم يُبَحْ له الفِعْلُ[1] ، أفْضَى إلى قَتْلِه ، وإفضائِه بيَدِه إلى التَّهلُكَةِ ، ولا يُفيدُ ثُبُوتُ الرُّخْصَةِ بالإكْراهِ شيئًا ؛ لأنَّه إذا طَلَّقَ فى هذه الحالِ ، وقعَ طَلاقُه ، فيَصِلُ المُكْرِهُ إلى مُرادِه ، ويَقعُ الضَّرَرُ بالمُكْرَهِ ، وثُبُوتُ الإكْراهِ فى حَقِّ مَن نِيلَ بشىءٍ مَن العَذابِ لا يَنْفِى ثُبوتَه فى حَقِّ

الإنصاف

« الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ »، وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» فى تهْديدِه بغيرِ القَتلِ والقَطعِ . وقطَع فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، أنَّ الطَّلاقَ لا يقَعُ إذا هدَّدَه بالقَتلِ أو القَطعِ . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، أنَّه يقَعُ إذا هُدِّدَ بهما . وعنه ، إن هدَّدَه بقَتلٍ أو قَطعِ عُضْوٍ ، فإكْراهٌ ، وإلَّا فلا . قال القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » : التَّهْديدُ بالقَتْلِ إكْراهٌ ، روايةً واحدةً . وتبِعَه المَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وزادَ : وقَطْعُ طَرَفٍ . كما تقدَّم عنهما .

---

(١) فى م : « فعل ما » .

الشرح الكبير

غيرِه ، وقد رُوِىَ عن عمرَ فى الذى تَدَلَّى يَشْتارُ عَسَلًا[1] ، فوقفتِ امْرأتُه على الحَبْلِ[2] وقالت : [٦/٢٣٣ و] طلِّقْنِى ثلاثًا وإلَّا قَطَعْتُه . فذَكَّرَها اللهَ والإِسْلامَ ، فقالت : لتَفْعَلَنَّ أو لأفْعَلَنَّ . فطَلَّقَها ثلاثًا ، [3]فرَدَّه إليها[3] . روَاه سعيدٌ بإِسْنادِه[4] . وهذا كان وَعِيدًا .

فصل : ومِن شَرْطِ الإِكْراهِ ثَلاثةُ أمورٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ قادِرًا بسُلْطانٍ أو تَغَلُّبٍ ، كاللِّصِّ ونحوِه . وحُكِىَ عن الشَّعْبِىِّ : إن أكْرَهَه اللِّصُّ ، لم يَقَعْ طَلاقُه ، وإن أكْرَهَه السُّلْطانُ ، وقَعَ . وقال ابنُ عُيَيْنَةَ ؛ لأنَّ اللِّصَّ يَقْتُلُه[5] . وعمومُ ما ذَكَرْناه فى دليلِ الإِكْراهِ يَتناوَلُ الجميعَ ، والذين أكْرَهُوا عمَّارًا لم يَكونُوا لُصُوصًا ، وقد قال النبىُّ ﷺ لعَمَّارٍ : « إنْ عادُوا فَعُدْ »[6] . ولأنَّه إكْراهٌ ، فمَنَعَ وُقوعَ الطَّلاقِ ، كإِكْراهِ اللِّصِّ . الثانى ، أن يَغْلِبَ على ظَنِّه نُزولُ الوَعيدِ به إنْ لم يُجِبْه إلى ما طَلَبَه .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، يُشْتَرَطُ للإِكْراهِ شُروطٌ ؛ أحدُها ، أن يكونَ المُكْرِهُ – بكَسْرِ الرَّاءِ – قادِرًا بسُلْطانٍ ، أو تَغَلُّبٍ كاللِّصِّ ونحوِه . الثَّانى ، أن يَغْلِبَ على ظنِّه نزُولُ الوَعيدِ به ، إن لم يُجِبْه إلى ما طلَبَه ، مع عَجْزِه عن دَفْعِه وهَرَبِه واخْتِفائِه .

---

(١) يشتار عسلًا : يجتنيه .

(٢) فى الأصل : « الجبل » .

(٣ – ٣) فى م : « فردها إليه » .

(٤) فى : باب ما جاء فى طلاق المكره ، من كتاب الطلاق . السنن ١/٢٧٤ ، ٢٧٥ . كما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٥٧ . وقال ابن حجر : وهو منقطع ؛ لأنَّ قدامة لم يدرك عمر . تلخيص الحبير ٣/٢١٦ .

(٥) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٤١١ . وأخرجه عن الشعبى سعيد بن منصور ، فى : سننه ١/٢٧٧ .

(٦) أخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٢/٣٥٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٢٠٨ ، ٢٠٩ .

الشرح الكبير

الثالثُ ، أنْ يكونَ مِمَّا[1] يسْتَضِرُّ به ضَرَرًا كثيرًا ؛ كالقَتْلِ ، والضَّرْبِ الشَّديدِ ، والحَبْسِ والقَيْدِ الطَّوِيلَيْن ، فأمَّا السَّبُّ والشَّتْمُ ، فليس بإكْراهٍ ، روايةً واحدةً ، وكذلك أخْذُ المالِ اليَسِيرِ . فأمَّا الضَّرْبُ اليَسِيرُ ، فإنْ كان فى حَقِّ مَن لا يُبالِى به ، فليس بإكْراهٍ ، وإن كان فى حَقِّ[2] ذوِى المُروءاتِ ، على وَجْهٍ يكونُ إخْراقًا[3] بصاحبِه ، وغَضًّا له ، وشُهْرَةً فى حَقِّه ، فهو كالضَّرْبِ الكثيرِ فى حَقِّ غيرِه . وإن تُوُعِّدَ بتَعْذِيبِ وَلَدِه ، فقد قِيلَ : ليس بإكْراهٍ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ لاحِقٌ بغيرِه . والأوْلَى أن يكونَ إكْراهًا ؛ لأنَّ ذلك أعظمُ عندَه مِن أخْذِ مالِه ، والوعيدُ بذلك إكْراهٌ ، فكذلك هذا .

الإنصاف

الثَّالثُ ، أن يكونَ ممَّا يَسْتَضِرُّ به ضرَرًا كثيرًا ؛ كالقَتلِ ، والضَّربِ الشَّديدِ ، والحَبسِ والقَيْدِ الطَوِيلَيْن ، وأَخْذِ المالِ الكثيرِ . زادَ فى « الكافِى » ، والإخْراجِ مِنَ الدِّيارِ . وأَطْلَقَ جماعةٌ الحَبْسَ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وأمَّا الضَّربُ اليَسِيرُ ، فإن كان فى حقِّ مَن لا يُبالِى به ، فليس بإكْراهٍ ، وإن كان فى ذَوِى المُروءاتِ على وَجْهٍ يكُونُ إخْراقًا بصاحبِه وغَضًّا له وشُهْرَةً له فى حقِّه ، فهو كالضَّرْبِ الكثيرِ فى حقِّ غيرِه . انتهيا . فأمَّا السَّبُّ والشَّتْمُ والإخْراقُ ، فلا يكونُ إكراهًا ، روايةً واحدةً . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : إخْراقُ مَنْ يُؤْلِمُه ذلك إكراهٌ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الواضِحِ » . قال القاضى فى « الجامعِ

---

(١) فى م : « فيما » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) أى : فيه إهانة وغضاضة .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ أُكْرِهَ على طَلاقِ امْرأةٍ فطَلَّقَ غيرَها ، وَقَعَ ؛ لأنَّه غيرُ مُكْرَهٍ عليه . وإن أُكْرِهَ على طَلْقةٍ فطَلَّقَ ثلاثًا ، وَقَعَ أيضًا ؛ لأنَّه لم يُكْرَهْ على الثَّلاثِ . وإن طَلَّقَ مَن أُكْرِهَ على طَلاقِها وغيرَها ، وقَعَ طَلاقُ غيرِها دُونَها . وإن خَلَصَتْ نِيَّتُه فى الطَّلاقِ دُونَ دَفْعِ الإكْراهِ ، وَقَعَ ؛ لأنَّه قَصَدَه واخْتارَه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ مَرْفوعٌ عنه ، فلا يَبْقَى إلَّا مُجَرَّدُ

الإنصاف

الكَبِيرِ » : الإكراهُ يختَلِفُ ، فلا يكونُ إكراهًا ، رِوايةً واحدةً ، فى حقِّ كلِّ أحَدٍ ؛ ممَّنْ يتَأَلَّمُ بالشَّتْمِ أو لا يتَأَلَّمُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهو قولٌ حسَنٌ . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » : لا يقَعُ الطَّلاقُ مِن مُكرَهٍ ، لا بشَتْمٍ وتوَعُّدٍ لسُوقَةٍ . الثَّانيةُ ، ضَرْبُ وَلَدِه وحَبْسُه ونحوُهما إكراهٌ لوالِدِه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . صحَّحه فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وغيرِهما . واختارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، فلا يَقَعُ طَلاقُ الوالِدِ . وقيل : ليس بإكراهٍ له . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّ ضَرْبَ والدِه ونحَوَه وحَبْسَه كضَربِ وَلَدِه . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ويَتَوَجَّهُ تعْدِيَتُه إلى كلِّ مَن يَشُقُّ عليه تَعْذيبُه مشَقَّةً عظيمةً ؛ مِن والدٍ وزَوْجَةٍ وصديقٍ . الثَّالثةُ ، لو سُحِرَ ليُطَلِّقَ ، كان إكراهًا . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قلتُ : بل هو مِن أَعْظَمِ الإكْراهاتِ . (١ذكرَه ابنُ القَيِّمِ ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وابنُ نَصْرِ اللهِ ، وغيرُهم . وهو واضِحٌ ، وهو المذهبُ الصَّحيحُ١) . الرَّابعَةُ ، يَنْبَغِى للمُكْرَهِ ، بفَتْحِ الرَّاءِ ، إذا أُكرِهَ على الطَّلاقِ ، وطلَّقَ ، أن يتَأَوَّلَ ، فإنْ تَرَكَ التَّأْوِيلَ بلا عُذرٍ ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقيل : تَطْلُقُ . وأَطْلَقَهما فى

(١ - ١) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

النِّيَّةِ ، فلا يقعُ بها طَلاقٌ . وإن طلَّقَ ونَوَى بِقَلْبه غيرَ امرأتِه ، أو[1] تأوَّلَ فى يَمينِه ، فله تَأْويلُه ، ويُقْبَلُ قولُه فى نِيَّتِه ؛ لأنَّ الإكْراهَ دليلٌ له[2] على تأْوِيلِه . وإن لم يَتأوَّلْ وقَصَدها بالطَّلاقِ ، لم يَقَعْ ؛ لأنَّه مَعْذُورٌ . وذكرَ أصحابُ الشافعىِّ وَجْهًا أنَّه يَقَعُ ؛ لأنَّه لا [3]مُكْرِهَ له[3] على نِيَّتِه . ولَنا ، أنَّه مُكْرَهٌ عليه ، [[4]فلم يَقَعْ[4]] ؛ لعُمومِ ما ذكَرْنا مِن الأدِلَّةِ ، ولأنَّه قد لا يَحْضُرُه التَّأْويلُ فى تلك الحالِ ، فتفُوتُ الرُّخْصَةُ .

الإنصاف

« الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : إن نَوَى المُكْرَهُ ظُلْمًا غيرَ الظَّاهرِ ، [٣/٦٦ظ] نَفَعَه تأْوِيلُه ، وإن ترَكَ ذلك جَهْلًا أو دَهْشَةً ، لم يَضُرَّه ، وإن ترَكَه بلا عُذْرٍ ، احْتَمَلَ وجْهَيْن . انتهى . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ولا نِزاعَ عندَ العامَّةِ ، أنَّه إذا لم يَنْوِ الطَّلاقَ ، ولم يتَأَوَّلْ بلا عُذْرٍ ، أنَّه لا يقَعُ . ولابنِ حَمْدانَ احْتِمالٌ بالوُقوعِ ، والحَالَةُ هذه . انتهى . وكذا الحُكمُ لو أُكرِهَ على طَلاقٍ مُبْهَمَةٍ ، فطَلَّقَ مُعَيَّنَةً . وقال فى « الانْتِصارِ » : هل يقَعُ لَغْوًا ، أو يقَعُ بنِيَّةِ الطَّلاقِ ؟ فيه رِوايَتان . [5]يعْنِى أنَّ طَلاقَ المُكْرَهِ ، هل هو لَغْوٌ لا حُكْمَ له ، أو هو بمَنْزِلَةِ الكِنايةِ إنْ نوَى الطَّلاقَ ، وَقَع ، وإلَّا فلا ؟ وفيه الخِلافُ ، كما سيَأْتِى ذلك ، فى « الفائدَةِ السَّادِسَةِ والخَمْسِين » صرِيحًا فيهما[5] . الخامسةُ ، لو قصَدَ إيقاعَ الطَّلاقِ دُونَ دَفْعِ الإكراهِ ، وقَع الطَّلاقُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه القاضى ، وجماعَةٌ مِنَ المُتَأَخِّرين . ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ ، وهما

---

(١) فى النسختين : « و » . وانظر المغنى ١٠/٣٥٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « يكره » .

(٤ - ٤) تكملة من المغنى ١٠/٣٥٤ .

(٥ - ٥) زيادة من : ش .

المقنع

وَيَقَعُ الطَّلَاقُ فِى النِّكَاحِ الْمُخْتَلَفِ فِيهِ ، كَالنِّكَاحِ بِلَا وَلِىٍّ عِنْدَ أَصْحَابِنَا . وَاخْتَارَ أَبُو الْخَطَّابِ أَنَّهُ لَا يَقَعُ حَتَّى يَعْتَقِدَ صِحَّتَهُ .

الشرح الكبير

٣٤٢٥ – مسألة : (وَيَقَعُ الطَّلَاقُ فى النِّكَاحِ المُخْتَلَفِ فيه ، كَالنِّكَاحِ بلا وَلِىٍّ عِنْدَ أصحَابِنَا . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ أنَّه لا يقَعُ حتى يَعْتَقِدَ صِحَّتَه) (١ولَنا ، أنَّه١) إزالةُ مِلْكٍ بُنِىَ على التَّغْلِيبِ والسِّرايةِ ، فجازَ أن

الإنصاف

احْتِمالان فى « الجامعِ الكَبِيرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : لو أُكْرِهَ فطَلَّقَ ، ونوَى به الطَّلاقَ ، فقيل : لا يقَعُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقيل : إنْ نَوَى ، وقَع ، وإلَّا فلا ، كالكِنايةِ . حَكاهما فى « الانْتِصارِ » . وحكَى شيْخُه ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على رِوايتَيْن ، وجعَل الأَشْبَهَ الوُقوعَ ، أوْردَه أبو محمدٍ مذهبًا . السَّادسةُ ، الإكراهُ على العِتْقِ واليَمِينِ ونحوِهما ، كالإكْراهِ على الطَّلاقِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تَنْعَقِدُ يَمِينُه . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ غيرُها مِثْلَها .

قوله : ويَقَعُ الطَّلاقُ فى النِّكاحِ المُختَلَفِ فيه ، كالنِّكاحِ بلا وَلِىٍّ عِنْدَ أصحابِنَا – قلتُ : ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وهو المذهبُ – واختارَ أبو الخَطَّابِ أنَّه لا يقَعُ حتى يَعْتَقِدَ صِحَّتَه . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « المُذْهَبِ » : وهو الصَّحيحُ عندِى . واختارَه صاحِبُ « التَّلْخيصِ » . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : حَمَلَه أصحابُنا على أنَّ طَلاقَه يقَعُ وإنِ اعْتَقَدَ فَسادَ النِّكاحِ . وقال أبو الخَطَّابِ : كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مَحْمولٌ على مَنِ اعْتَقَدَ صِحَّةَ النِّكاحِ ؛ إمَّا باجْتِهادٍ أو تقْليدٍ ، فأمَّا مَنِ اعْتَقَدَ بُطْلانَه ، فلا يقَعُ طَلاقُه . انتهى .

(١ – ١) فى الأصل : « ولأنه » .

الشرح الكبير

يَنْفُذَ فى العَقْدِ الفاسِدِ إذا لم يكُنْ فى نُفُوذِه إسْقاطُ حَقِّ الغيرِ ، (١) كالعِتْقِ يَنْفُذُ فى الكتابةِ [٦/٢٣٣ ظ] الفَاسِدَةِ بالأَدَاءِ ، كما يَنْفُذُ فى الصَّحيحةِ ، وفيه احْتِرَازٌ مِن العتقِ فى البَيْعِ الفاسِدِ ، لِكونِه لا يَنْفُذُ ؛ لأنَّ فيه إسْقَاطَ حَقِّ الغَيْرِ (١) ، ولأنَّه عَقْدٌ يُسْقِطُ الحَدَّ ، ويُثْبِتُ النَّسَبَ والعِدَّةَ والمهْرَ ، أشْبَهَ الصَّحيحَ . ووَجْهُ قولِ أبى الخَطَّابِ ، أنَّه ليس بعَقْدٍ صَحِيحٍ ، ولم يَثْبُتْ به النِّكاحُ ، فلم يَقَعْ فيه الطَّلاقُ ، كالمُتَّفَقِ على بُطْلانِه . فإنِ(٢) اعْتَقَدَ صِحَّتَه ، وقَعَ(٣) فيه الطَّلاقُ ، كالمُتَّفَقِ على صِحَّتِه .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا بالوُقوعِ فيه ، فإنَّه يكونُ طَلاقًا بائنًا . قالَه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . قلتُ : فيُعايَى بها . الثَّانيةُ ، يجوزُ الطَّلاقُ فى النِّكاحِ المُخْتَلَفِ فيه فى الحَيْضِ ، ولا يُسَمَّى طَلاقَ بِدْعَةٍ . قلتُ : فيُعايَى بها .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يقَعُ الطَّلاقُ فى نِكاحٍ مُجْمَعٍ على بُطْلانِه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يَقَعُ . اختارَه أبو بَكرٍ فى « التَّنْبيهِ » .

فائدة : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يقَعُ الطَّلاقُ فى نِكاحٍ فُضُولِىٍّ قبلَ إجازَتِه ، وإنْ بَعُدَ بها ، وعليه الأصحابُ ، وفيه احْتِمالٌ بالوُقُوعِ . ذكَره صاحِبُ « الرِّعايةِ الكُبْرى » مِن عندِه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ طَلاقَ الفُضُولِىِّ كبَيْعِه . ذكَرَه فى « الفُروعِ » فى بابِ أرْكانِ النِّكاحِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « فإنه » .

(٣) فى الأصل : « ووقع » .

المقنع

وَإِذَا وَكَّلَ فِى الطَّلَاقِ مَنْ يَصِحُّ تَوْكِيلُهُ ، صَحَّ طَلَاقُهُ ،.....

الشرح الكبير

٣٤٢٦ – مسألة : (وإذَا وَكَّل فى الطَّلَاقِ مَنْ يَصِحُّ تَوْكِيلُهُ ، صَحَّ طَلَاقُهُ) لأنَّه إزالَةُ مِلْكٍ ، فصَحَّ التوكيلُ فيه ، كالعِتْقِ ، ولا يَصِحُّ (١تَوْكِيلُ إلَّا البالِغِ١) العاقِلِ ، فأمَّا الطِّفْلُ والمجْنونُ ، فلا يَصِحُّ تَوْكيلُهما ، فإنْ فَعَلَ ، فطَلَّقَ واحدٌ منهم ، لم يَقَعْ طلاقُه . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يَقَعُ . ولَنا ، أنَّهما ليسا مِن أهلِ التَّصرُّفِ ، فلم يَصِحَّ تَصَرُّفُهم ، كما لو وَكَّلَهم فى العِتْقِ . وإن وَكَّلَ كافرًا أو عبدًا ، صَحَّ ؛ لأنَّهما ممَّن يَصِحُّ طَلاقُه لنَفْسِه ، فصَحَّ تَوْكيلُهما فيه . وإن وَكَّلَ امرأةً ، صَحَّ ؛ لأنَّه يَصِحُّ توكيلُها فى العِتْقِ ، فصَحَّ فى الطَّلاقِ ، كالرَّجُلِ . فإن جَعَلَه فى يَدِ صَبِىٍّ يَعْقِلُ الطَّلاقَ ، انْبَنَى ذلك على صِحَّةِ طَلاقِه لزَوْجَتِه ، وقد مَضَى ذلك ، وقد نصَّ أحمدُ هٰهُنا على اعْتِبارِ وَكالتِه بطَلاقِه ، فقال – إذا قال لِصَبِىٍّ : طَلِّقِ امْرأتِى ثلاثًا . فطَلَّقَها ثلاثًا : لا يَجوزُ عليها حتى يَعْقِلَ الطَّلاقَ ، أرأيتَ لو كان لهذا الصَّبِىِّ امرأةٌ فطلَّقَها ، أكانَ يَجوزُ طَلاقُه ؟ فاعْتَبَرَ طَلاقَه بالوَكالةِ بطلاقِه(٢) لنَفْسِه . وهكذا لو جَعَلَ أمْرَ الصَّغيرةِ

الإنصاف

قوله : وإذا وَكَّلَ فى الطَّلاقِ مَن يَصِحُّ توكِيلُه ، صَحَّ طَلاقُه . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ صحَّ طَلاقُ مُمَيِّزٍ ، صحَّ تَوْكِيلُه . وذكرَ ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً اختارَها أبو بَكرٍ ، يعْنِى ولو صحَّ طَلاقُه ، لم يصِحَّ توْكِيلُه(٣ فيه ، وإنْ لم يَصِحَّ طَلاقُه لم يَصِحَّ توكيلُه٣) ، نصَّ عليهما . ذكَره فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه .

(١ – ١) فى م : « التوكيل إلا للبالغ » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : ط ، ا .

المقنع

وَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَ مَتَى شَاءَ ، إِلَّا أَنْ يَحُدَّ لَهُ حَدًّا ، .....

الشرح الكبير

والمجْنونةِ بيَدِها ، لم تَمْلِكْ ذلك . نصَّ عليه أحمدُ فى امرأةٍ صغيرةٍ قال لها : أمْرُكِ بيَدِكِ . فقالت : اخْتَرْتُ نفْسِى : ليس بشىءٍ حتى يَكونَ مثلُها يَعْقِلُ[1] ؛ لأنَّه[2] تصرُّفٌ بحُكْمِ التَّوْكِيلِ ، وليست مِن أهلِ التَّصرُّفِ . فظاهِرُ كلامِ أحمدَ هذا ، أنَّها إذا عَقَلَتِ الطَّلاقَ ، وقعَ طلاقُها وإن لم تَبْلُغْ ، كما قرَّرْناه فى الصَّبِىِّ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ الصَّبِىَّ لا يَصِحُّ طَلاقُه حتى يَبْلُغَ . فكذلك يُخَرَّجُ فى هذه ؛ لأنَّها مثلُه فى المَعْنَى .

٣٤٢٧ – مسألة : (وله أن يُطَلِّقَ متى شاءَ ، إلَّا أنْ يَحُدَّ لَهُ حَدًّا) لأنَّ لفظَ التوكيلِ يَقْتَضِى ذلك ؛ لكَوْنِه توكيلًا مُطْلَقًا ، فأشْبَهَ التوكيلَ فى البَيْعِ ، إلَّا أنْ يَحُدَّ له حدًّا ، فيَكونُ على ما أذِنَ له ؛ لأنَّ الأمْرَ إلى المُوكِّلِ فى ذلك ، لكَوْنِ الحقِّ له ، والوَكيلُ نائِبُه ، فتُنْسَبُ له الوَكالةُ على ما يَقْتَضيه لَفْظُ الموكِّلِ ؛ إن كان لَفْظُه عامًّا اقْتَضَى العُمومَ ، وإن كان خاصًّا اقْتَضَى ذلك .

الإنصاف

قوله : وله أن يُطَلِّقَ متى شاء ، إلَّا أنْ يَحُدَّ له حَدًّا . أو يَفْسَخَ ، أو يطَأَ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الوَطْءَ عَزْلٌ للوَكِيلِ[3] ، وعليه الأصحابُ . وقيل : لا ينْعَزِلُ به . وهو رِوايةٌ فى « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى بابِ الوَكالَةِ ، وقال : فى بُطْلانِها بقُبْلَةٍ خِلافٌ .

---

(١) أى الطلاق ، وتقدم كلامه فى صفحة ٦٣٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) زيادة من : ا .

المقنع

وَلَا يُطَلِّقُ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ، إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ إِلَيْهِ . وَإِنْ وَكَّلَ اثْنَيْنِ فِيهِ ، فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا الِانْفِرَادُ بِهِ ، إِلَّا بِإِذْنٍ ، .....

الشرح الكبير

٣٤٢٨ – مسألة : (وَلَا يُطَلِّقُ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ ، إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ) ذلكَ (إِلَيْه) لأنَّ الأمْرَ المُطْلَقَ[1] يتناولُ أقلَّ[2] ما يَقَعُ عليه الاسْمُ ، إلَّا أن يَجْعَلَ أكثرَ مِن واحدةٍ بلَفْظِه أو نِيَّتِه . نصَّ عليه ؛ لأنَّه نَوَى بكلامِه ما يَحْتَمِلُه . والقولُ [٦/٢٣٤ و] قولُه فى نِيَّتِه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بها .

٣٤٢٩ – مسألة : (فَإِنْ وَكَّلَ اثْنَيْن) صَحَّ (ولَيْسَ لأحَدِهِما)

الإنصاف

قوله : ولا يُطَلِّقُ أكثرَ مِن واحِدَةٍ ، إلَّا أنْ يَجْعَلَ إليه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » . وقيل : له أن يُطَلِّقَ أكثرَ مِن واحدةٍ ، إن لم يَحُدَّ له حدًّا . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : فله أن يُطَلِّقَ متى شاءَ وما شاءَ ، إلَّا أن يَحُدَّ فى ذلك حدًّا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وأَطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » .

فائدة : لو وَكَّله فى ثَلاثٍ ، فطَلَّقَ واحدةً ، أو وَكَّلَه فى واحدةٍ ، فطَلَّقَ ثلاثًا ، طَلُقَتْ واحدةً ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . ونصَّ عليه . وإنْ خيَّرَه مِن ثلاثٍ ، مَلَكَ اثْنَتَيْن فأقَلَّ ، ولا يَمْلِكُ بالإطْلاقِ تعْليقًا . ذكرَه فى « الفُروعِ » فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . [3]ويأْتِى فى آخِرِه أيضًا ، هل يقَعُ مِنَ الوَكيلِ بالكِنايَةِ إذا وَكَّلَه بالصَّرِيحِ أمْ لا ؟[3] .

قوله : وإن وكَّلَ اثْنَيْن فيه ، فليس لأحَدِهما الانفِرادُ به ، إلَّا بإذْنٍ . وهذا بلا

---

(١) فى الأصل : « للمطلق » .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَكَّلَهُمَا فِى ثَلَاثٍ ، فَطَلَّقَ أَحَدُهُمَا أَكْثَرَ مِنَ الْآخَرِ ، وَقَعَ مَا اجْتَمَعَا عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

أنْ يُطَلِّقَ على الانْفِرَادِ ، إلَّا أنْ يَجْعَلَ ذلكَ إلَيْهِ ؛ لأنَّه إنَّما رَضِىَ بتَصرُّفِهما جميعًا . وبهذا قال الحسنُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . فإنْ أذِنَ لأحَدِهما فى الانْفِرادِ ، صَحَّ ؛ لأنَّ الحَقَّ له .

٣٤٣٠ – مسألة : (فإنْ وكَّلَهما فى ثلاثٍ ، فطَلَّقَ أحَدُهما أكثرَ مِن الآخَرِ) مثلَ أن يُطَلِّقَ أحَدُهما واحدةً والآخَرُ ثلاثًا ، فتَقَعُ واحدةٌ . وبهذا قال إسْحاقُ . وقال الثَّوْرِىُّ : لا يَقَعُ شَىْءٌ . ولَنا ، أنَّهما طلَّقَا جميعًا واحدةً مأْذُونًا فيها ، فصَحَّ ، كما لو جَعَل إليهما واحدةً . وإن طلَّقَ أحَدُهما اثْنَتَيْن والآخَرُ ثلاثًا ، وَقَعَتِ اثْنتانِ ؛ لأنَّهما اجْتَمَعَا عليهما .

الإنصاف

نِزاعٍ .

قوله : فإنْ وكَّلَهما فى ثَلاثٍ ، فطَلَّقَ أحدُهما أكثَرَ مِن الآخَرِ ، وقَعَ ما اجْتَمَعَا عليه . فلو طلَّقَ أحدُهما واحدةً ، والآخَرُ أكثرَ ، فواحِدَةٌ . نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وفيه نظَرٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، ليس للوَكيلِ المُطَلِّقِ الطَّلاقُ وَقْتَ بدْعَةٍ ، فإنْ فَعَل ، حَرُمَ ولم يقَعْ . صحَّحه النَّاظِمُ . وقيل : يَحْرُمُ ويقَعُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، حيث قال : وله أن يُطَلِّقَ متى شاء . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، كما تقدَّم قريبًا . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، تُقْبَلُ دَعْوَى الزَّوْجِ أنَّه رجع عنِ الوَكالَةِ قبلَ إيقاعِ الوَكِيلِ الطَّلاقَ عندَ أصْحابِنا . قالَه فى

المقنع وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : طَلِّقِى نَفْسَكِ . فَلَهَا ذَلِكَ ، كَالْوَكِيلِ ،

الشرح الكبير **٣٤٣١** – مسألة : (وإن قال لامْرَأتِه : طَلِّقِى نَفْسَكِ . فلها ذَلِكَ ، كالوَكِيلِ) فإنْ نَوَى عَدَدًا ، فهو على ما نَوَى . وإنْ أطْلَقَ[1] مِنْ غيرِ نِيَّةٍ ، لم تَمْلِكْ[2] إلَّا واحِدَةً ؛ لأنَّ الأمْرَ المُطْلَقَ يَتَناوَلُ أقلَّ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ . وكذلك الحُكْمُ لو وَكَّلَ أجْنَبِيًّا فقال : طَلِّقْ زَوْجَتِى . فالحُكْمُ على ما ذَكَرْناه . قال أحمدُ : إذا قال لامْرأتِه : طَلِّقى نَفْسَكِ . ونَوَى ثلاثًا ، [3]فطَلَّقَتْ نفْسَها ثلاثًا[3] ، فهى ثلاثٌ ، وإنْ كان نَوَى واحدةً [4]فهى واحدةٌ[4] ؛ لأنَّ الطَّلاقَ يَكونُ واحدةً وثلاثًا ، فأيُّهما نَوَاهُ فقد نَوَى بلَفْظِه

الإنصاف « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكرَ فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » فى تعْليقِ الوَكالَةِ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نصَّ فى رِوايةِ أبى الحارِثِ ، أنَّه لا يُقْبَلُ إلَّا ببَيِّنَةٍ . وجزَم به فى « التَّرْغيبِ » ، والأَزَجِىُّ فى عَزْلِ المُوَكَّلِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قال : وكذا دَعْوَى عِتْقِه ورَهْنِه ، ونحوِه . وعادَةُ كثيرٍ مِنَ المُصَنِّفِينَ ذِكْرُ الوَكالَةِ فى الطَّلاقِ فى آخِرِ بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه ، عندَ قوْلِه : أَمْرُكِ بيَدِكِ . ونحوِه . [٣/٦٧و]

قوله : وإن قال لامْرأتِه : طَلِّقِى نَفْسَكِ . فلها ذلك ، كالوَكِيلِ . إذا قال لها : طَلِّقِى نَفْسَكِ . صحَّ ذلك ، كتَوْكِيلِ الأجْنَبِىِّ فيه ، بلا نِزاعٍ . فإن نَوَى عَدَدًا ،

---

(١) فى م : « طلق » .
(٢) فى م : « يملك » .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .
(٤ – ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

ما احْتَمَلَه ، وإن لم يَنْوِ تَناوَلَ اليَقِينَ . فإن طَلَّقَتْ نَفْسَها ، أو طَلَّقَها الوَكيلُ فى المجلسِ أو بعدَه ، وَقَعَ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه توكيلٌ . وقال القاضى : إذا قال لامْرأتِه : طَلِّقِى نفْسَكِ . تَقَيَّدَ بالمجلسِ ؛ لأنَّه تفويضٌ للطَّلاقِ إليها ، فتَقَيَّدَ بالمجلسِ ، كقولِه : اخْتارِى . ولَنا ، أنَّه تَوْكِيلٌ فى الطَّلاقِ ، فكان على التَّراخِى ، كتَوْكِيلِ الأجْنَبِىِّ ، وكقولِه : أمْرُكِ بيَدِكِ . (1)وفارقَ : اخْتارِى . فإنَّه تَخْييرٌ . ويَنْتَقِضُ ما ذكَرَه بقَوْلِه : أمْرُكِ بيَدِكِ(1) . فإن قال : طَلِّقِى ثلاثًا . فطَلَّقَتْ واحدةً ، وَقَعَ . نَصَّ عليه . وقال مالكٌ : لا يَقعُ شىءٌ ؛ لأنَّها لم تَمْتَثِلْ أمرَه . ولَنا ، أنَّها مَلَكَتْ إيقاعَ ثلاثٍ ، فمَلَكَتْ إيقاعَ واحدةٍ ، كالمُوَكَّلِ ، ولأنَّه لو قال : وهَبْتُكَ هؤلاءِ العبيدَ الثلاثةَ . فقال : قَبِلْتُ واحدًا منهم . صَحَّ ، كذا هـٰهُنا . وإن قال : طَلِّقِى واحدةً . فطَلَّقَتْ ثلاثًا ، وَقَعتْ واحدةٌ . نَصَّ عليه أحمدُ أيضًا . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَقعُ شىءٌ ؛ لأنَّها لم تَأْتِ بما يَصْلُحُ قَبُولًا ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : بِعْتُكَ نِصْفَ هذا العبدِ . فقال : قَبِلْتُ البيعَ فى

الإنصاف

فهو على ما نَوَى ، وإن أَطْلَقَ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، لم تَمْلِكْ إلَّا واحدةً ، على ما يأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ هناك ، لو قال لها : طَلِّقِى نفْسَكِ . فقالتْ : اخْتَرْتُ نَفْسِى . ويأْتِى هناك ما تَمْلِكُ بقَوْلِه لها : طَلاقُكِ بيَدِكِ . أو : وَكَّلْتُكِ فى الطَّلاقِ . وصِفَةُ طَلاقِها ، وفُروعٌ أُخَرُ مُسْتَوْفاةٌ مُحَرَّرَةٌ .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

جميعِه . ولَنا ، أنَّها أوْقَعَتْ طلاقًا مَأْذُونًا فيه وغيرَه ، فوَقَعَ المأْذُونُ فيه دونَ غيرِه ، كما لو قال : طَلِّقِي نفْسَك . فَطَلَّقَتْ نفْسَها وضَرائرَها . فإن قال : طَلِّقِي نَفْسَك[1] . فقالتْ : أنا طالقٌ إن قَدِمَ زيدٌ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ إذْنَه انْصَرَف إلى المُنْجَزِ ، فلم يتَناولِ المُعَلَّقَ على شرْطٍ . وحُكْمُ توكيلِ الأجْنَبِيِّ فى الطَّلاقِ كحُكْمِها فيما ذَكَرْناه كلّه .

فصل : نقَلَ عنه أبو الحارثِ ، إذا قال : طلِّقى نَفْسَكِ [٦/٢٣٤ ظ] طلاقَ السُّنَّةِ . فقالت : قد طلَّقْتُ نفْسِى ثلاثًا : هى واحدةٌ ، وهو أحَقُّ برَجْعَتِها . إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ التَّوْكيلَ بلَفْظٍ يتَناوَلُ أقلَّ ما يقَعُ عليه اللَّفْظُ ، وهو طَلْقةٌ واحدةٌ ، وسِيَّما وطلاقُ السُّنَّةِ فى الصَّحيحِ واحدةٌ فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه[1] .

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ لها أنْ تُطَلِّقَ نفْسَها فى مَجْلِسِ الوَكالَةِ وبعدَه ما لم يَبْطُلْ حُكمُ الوَكالَةِ ، كالوَكِيلِ الأجْنَبِيِّ ، وكـ : أمْرُكِ بيَدِكِ ، وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهرُ ما فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . ورَجَّحه فى « الكافِى » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو أوْلَى . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقال القاضى : إذا قال لامْرَأتِه : طَلِّقِى نفْسَكِ . تقَيَّدَ بالمَجْلِسِ ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . ويأْتِى فى آخِرِ بابِ صَريحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا قال لها : أمْرُكِ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لها : اخْتَارِى مِنْ ثَلَاثٍ مَا شِئْتِ . لَمْ يَكُنْ لَهَا أَنْ تَخْتَارَ أَكْثَرَ مِنَ اثْنَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٤٣٢ – مسألة : (وإن قال : اخْتَارِى مِنْ ثَلاثٍ ما شِئْتِ . لَمْ يَكُنْ لها أن تختارَ أكثرَ مِنَ اثْنَتَيْن) لأنَّ لفظَه يَقْتَضِى ذلك ؛ لأنَّ « مِن » للتَّبْعِيضِ ، فلم يَكُنْ لها اسْتِيعابُ الجميعِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

بيَدِكِ . أو : اختارِى نفْسَكِ . هل يتَقَيَّدُ بالمَجْلِسِ أوْ لا ؟ وتأْتِى أيضًا هذه المسْأَلَةُ هناك .

المقنع

بَابُ سُنَّةِ الطَّلَاقِ وَبِدْعَتِهِ

السُّنَّةُ فِى الطَّلَاقِ أَنْ يُطَلِّقَهَا وَاحِدَةً فِى طُهْرٍ لَمْ يُصِبْهَا فِيهِ ، ثُمَّ يَدَعَهَا حَتَّى تَنْقَضِىَ عِدَّتُهَا .

الشرح الكبير

بابُ سُنَّةِ الطَّلاقِ وبدْعَتِهِ

(السُّنَّةُ فى الطَّلاقِ أن يُطَلِّقَها واحدةً فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، ثم يَدَعَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها) يعنى بطلاقِ السُّنَّةِ الطَّلاقَ الذى وَافقَ أمرَ اللهِ سبحانه وتعالى وأمْرَ رَسولِه ﷺ ، فى قولِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾[1] . وفى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، الذى ذكَرْناه[2] . ولا خِلافَ فى أنَّه إذا طَلَّقَها فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه واحدةً ، ثم تَرَكَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، أنَّه مُصِيبٌ للسُّنَّةِ مُطَلِّقٌ للعدَّةِ التى أمَرَ اللهُ بها . قاله[3] ابنُ عبدِ البَرِّ ، وابنُ المُنْذِرِ .

الإنصاف

بابُ سُنَّةِ الطَّلاقِ وبِدْعَتِه

قوله : السُّنَّةُ أنْ يُطَلِّقَها واحِدَةً فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، ثم يَدَعَها حتى تنْقَضِىَ عِدَّتُها . وهذا بلا نِزاعٍ . ولو طلَّقَها ثلاثًا فى ثلاثَةِ أطْهارٍ ، كان حُكمُ ذلك حُكمَ جَمْعِ الثَّلاثِ فى طُهْرٍ واحدٍ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : طَلاقُ السُّنَّةِ واحدةٌ ،

---

(١) سورة الطلاق ١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٩١/٢ . وهو فى سنن أبى داود ٥٠٣/١ ، ٥٠٤ .

(٣) فى الأصل : « قال » . وانظر : التمهيد ٦٩/١٥ .

الشرح الكبير

قال ابنُ مسعودٍ : طَلاقُ السُّنَّةِ أن يُطَلِّقَها مِن غيرِ جماعٍ[1] . وقال فى قولِه تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ . قال : طَاهِرًا مِن غيرِ جِمَاعٍ[2] . ونحوُه عن ابنِ عباسٍ[3] . وفى حديثِ ابنِ عمرَ الذى رَوَيْناه : « لِيَتْرُكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ ، ثُمَّ تَحِيضَ ، ثُمَّ تَطْهُرَ ، ثُمَّ[4] إنْ شَاءَ أمْسَكَ ، وإنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أنْ يَمَسَّ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِى أمَرَ اللهُ أنْ يُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ » . وقولُه : ثم يدعَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها . فمَعْناه أن لا يُتْبِعَها طَلاقًا آخَرَ قبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، ولو طَلَّقَها ثَلاثًا فى ثَلاثةِ أطْهارٍ ، كان حُكْمُ ذلك حُكْمَ جَمْعِ الثَّلاثِ فى طُهْرٍ واحدٍ . قال أحمدُ : طلاقُ السُّنَّةِ واحدةٌ ، ثم يَتْرُكُها حتى تَحِيضَ ثلاثَ حِيَضٍ . وكذلك قال مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ . وقال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ : السُّنَّةُ أنْ يُطَلِّقَها ثلاثًا ، فى كُلِّ قَرْءٍ طَلْقَةٌ . وهو قولُ سائِرِ الكُوفِيِّينَ ، واحْتَجُّوا بحديثِ ابنِ عمرَ ، حين قال له النبىُّ ﷺ : « رَاجِعْهَا ، ثُمَّ أمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ ، ثُمَّ تَحِيضَ ، ثُمَّ تَطْهُرَ » . قالوا : وإنَّما أمَرَه بإمْساكِها فى هذا الطُّهْرِ ؛

الإنصاف

ثم يتْرُكُها حتى تَحِيضَ ثلاثَ حِيَضٍ .

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب طلاق السنة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١١٤ . وابن ماجه ، فى : باب طلاق السنة ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٥١ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ١/٢٦٠ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٣٠٣ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٢٥ . وابن جرير ، فى : تفسيره ٢٨/١٢٩ .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره . سنن الدارقطنى ٤/١٣ ، ١٤ . وابن جرير فى الموضع السابق .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّه لم يَفْصِلْ بينَه وبينَ الطَّلاقِ طُهْرٌ كاملٌ ، فإذا مَضَى ومَضَتِ الحَيْضَةُ التى بعدَه ، أمرَه بطَلاقِها . وقولِه فى حديثِه الآخَرِ : « والسُّنَّةُ أنْ تَسْتَقْبِلَ الطُّهْرَ ، فتُطَلِّقَ لِكُلِّ قَرْءٍ »[1] . ورَوَى النَّسائِىُّ[2] بإسْنادِه عن عبدِ اللهِ ، قال : طلاقُ السُّنَّةِ أن يُطَلِّقَها تطليقةً وهى طاهرٌ فى غيرِ جماعٍ ، فإذا حاضَتْ وَطَهُرَتْ ، طَلَّقَها أُخْرَى ، فإذا حاضَتْ وطَهُرَتْ ، طَلَّقَها أُخْرَى ، [٦/٢٣٥ و] ثُمَّ تَعْتَدُّ بعدَ ذلك بِحَيْضَةٍ[3] . ولَنا ، ما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لا يُطَلِّقُ أحَدٌ للسُّنَّةِ فيَنْدَمُ . رَوَاه الأثْرَمُ[4] . وهذا لا يَحْصُلُ إلَّا فى حَقِّ مَن لم يُطَلِّقْ ثَلاثًا . وقال ابنُ سِيرِينَ : إنَّ عليًّا ، كَرَّمَ اللهُ وَجْهَه ، قال : لو أنَّ النَّاسَ أخَذُوا بما أمَرَ اللهُ مِنَ الطَّلاقِ ، ما يُتْبِعُ رجلٌ نَفْسَه امرأةً أبدًا ، يُطَلِّقُها تطليقةً ، ثم يَدَعُها ما بينَها وبينَ أن تَحِيضَ ثلاثًا ، فمتى شاءَ رَاجَعَها . رَواه النَّجَّادُ[5] بإسْنادِه . ورَوَى ابنُ عبدِ البَرِّ[6] عن ابنِ مسعودٍ أنَّه قال : طلاقُ السُّنَّةِ أن يُطَلِّقَها وهى طاهِرٌ ، ثم يَدَعَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، أو يُراجِعَها إنْ شاء . فأمَّا حديثُ ابنِ عمرَ الأوَّلُ ، فلا حُجَّةَ لهم فيه ؛ لأنَّه ليس فيه جمعُ الثَّلاثِ ، وأمَّا حديثُه الآخَرُ ، فيَحْتَمِلُ أن يكونَ ذلك بعدَ ارْتِجَاعِها ، ومتى ارْتَجَعَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٢ .

(٢) فى : باب طلاق السنة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١١٤ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٢٥ .

(٥) فى م : « البخارى » . وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٤ .

(٦) فى : التمهيد ١٥/٧٤ .

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَ الْمَدْخُولَ بِهَا فِى حَيْضِهَا ، أَوْ طُهْرٍ أَصَابَهَا فِيهِ ، فَهُوَ طَلَاقُ بِدْعَةٍ مُحَرَّمٌ ، وَيَقَعُ .

الشرح الكبير

بعدَ الطَّلْقَةِ ثم طَلَّقَها ، كان للسُّنَّةِ على كلِّ حالٍ ، حتى قد قال أبو حنيفةَ : لو أمْسَكَها بيَدِه[1] لشَهْوةٍ ، ثم والَى [2]بينَ الثَّلاثِ[2] ، كان مُصِيبًا للسُّنَّةِ ؛ لأنَّه يكونُ مُرْتَجِعًا لها[3] . والمعنى فيه أنَّه إذا ارْتَجَعَها ، سَقَطَ حُكْمُ الطَّلْقَةِ الأُولَى ، فصارتْ كأنَّها لم تُوجَدْ ، ولا غِنَى به عن الطَّلْقَةِ الأُخْرَى إذا احْتاجَ إلى فِراقِ امْرأتِه ، بخِلافِ ما إذا لم يَرْتَجِعْها ؛ فإنَّه مُسْتَغْنٍ عنها ، لإفْضائِها إلى مَقْصودِه مِن إبانَتِها ، فافْتَرقا ، ولأنَّ ما ذَكَرُوه إرْدافُ طَلاقٍ مِن غيرِ ارْتجاعٍ ، فلم يكُنْ للسُّنَّةِ ، كجَمْعِ الثَّلاثِ [4]فى طُهْرٍ واحدٍ ، أو تَحْرِيمٌ للمَرأةِ لا يَزولُ إلَّا بزَوْجٍ وإصابةٍ مِنْ غيرِ حاجةٍ ، فلم يكُنْ للسُّنَّةِ ، كجَمْعِ الثَّلاثِ[4] .

٣٤٣٣ – مسألة : (وإنْ طَلَّقَ المَدْخُولَ بِهَا فى حَيْضِهَا ، أَوْ طُهْرٍ أَصَابَهَا فيهِ ، فَهُوَ طَلَاقُ بِدْعَةٍ مُحَرَّمٌ ، وَيَقَعُ) طلاقُه ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ

الإنصاف

قوله : وإنْ طَلَّقَ المَدْخُولَ بها فى حَيْضِها ، أو طُهْرٍ أصابَها فيه ، فهو طلاقُ بِدْعَةٍ مُحَرَّمٌ ، ويَقَعُ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ طَلاقَها فى حَيْضِها أو طُهْرٍ أصابَها فيه ، مُحَرَّمٌ ، ويقَعُ . نصَّ عليهما ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ وتِلْمِيذُه ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَهما اللهُ : لا يقَعُ الطَّلاقُ فيهما . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ :

---

(١) فى الأصل : « مدة » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « بالثلاث » .

(٣) سقط من : م .

(٤ – ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ ، وابنُ عبدِ البَرِّ[1] : لم يُخالِفْ فى ذلك إلَّا أهلُ البِدَعِ والضَّلالِ . وحكاه أبو نَصْرٍ[2] عن ابنِ عُلَيَّةَ ، وهِشامِ بنِ الحَكَمِ[3] ، والشِّيعةِ ، قالوا : لا يَقَعُ طَلاقُه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ به فى قُبُلِ العِدَّةِ ، فإذا طَلَّقَ فى غيرِه لم يَقَعْ ، كالوكيلِ إذا أوْقَعَه فى زَمَنٍ أمَرَه مُوَكِّلُه بإيقاعِه فى غيرِه . ولَنا ، حديثُ ابنِ عمرَ أنَّه طَلَّقَ امْرأتَه وهى حائِضٌ فأمَرَه النبىُّ ﷺ بمُراجَعَتِها . وفى روايةِ الدَّارَقُطْنِىِّ[4] ، قال : قلتُ يا رسولَ اللهِ : أفَرَأَيْتَ لو أنِّى طَلَّقْتُها ثلاثًا ، أكان يَحِلُّ لى أنْ أُراجِعَها ؟ قال : « لَا ، كانَتْ تَبِينُ مِنْكَ ، وتَكُونُ مَعْصِيةً » . وقال نافعٌ : وكان عبدُ اللهِ طَلَّقَها تطليقةً ، فحُسِبَتْ مِن طَلاقِه ، وراجَعَها كما أمَرَه رسولُ اللهِ

الإنصاف

اختارَ طائفةٌ مِن أصحابِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، عدَمَ الوُقوعِ فى الطَّلاقِ المُحَرَّمِ . وقال أيضًا : ظاهرُ كلامِ ابنِ أبى مُوسى ، أنَّ طَلاقَ المُجامَعَةِ مَكْرُوهٌ ، وطَلاقَ الحائضِ مُحَرَّمٌ .

تنبيه : مُرادُه بقولِه : أو طُهْرٍ أصابَها فيه . إذا لم يَسْتَبِنْ حمْلُها ، فإنِ اسْتَبانَ حمْلُها ، فلا سُنَّةَ لطَلاقِها ولا بِدْعَةَ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا . والعِلَّةُ فى ذلك احتِمالُ أن تكونَ حامِلًا ، فيَحْصُلُ النَّدَمُ ، فإن كان الحَمْلُ مُسْتَبِينًا ، فقد طَلَّقَ وهو على بَصِيرَةٍ ، فلا يَخافُ أمْرًا يتَجَدَّدُ معه النَّدَمُ .

---

(١) انظر : التمهيد ١٥/٥٨ ، ٥٩ .

(٢) لعله يريد ابن نصر ، محمد بن نصر المروزى ، فقد كان أعلم الأئمة باختلاف العلماء على الإطلاق . انظر ترجمته ، فى : تاريخ بغداد ٣/٣١٥ - ٣١٨ ، سير أعلام النبلاء ١٤/٣٣ - ٤٠ .

(٣) هشام بن الحكم المتكلم الكوفى الرافضى المشبه ، له نظر وجدل وتواليف كثيرة . سير أعلام النبلاء ١٠/٥٤٣ ، ٥٤٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٢ .

الشرح الكبير

ﷺ[1] . ومِن روايةِ يُونُسَ بنِ جُبَيْرٍ ، عن ابنِ عمرَ ، قال : قلتُ لابنِ عمرَ : أفتُعْتَدُّ عليه – أو – تُحْتَسَبُ عليه ؟ قال : نعم ، أرأيتَ إن عَجَزَ واسْتحْمَقَ[2] ! وكلُّها أحاديثُ صِحَاحٌ . ولأنَّه طَلاقٌ مِن مُكَلَّفٍ فى مَحَلِّ الطَّلاقِ ، فوَقَعَ ، كطلاقِ الحامِلِ ، ولأنَّه ليس [٦/٢٣٥ ظ] بقُرْبَةٍ فيُعْتَبَرَ لوُقُوعِه مُوافَقَةُ السُّنَّةِ ، بل هو إزالةُ عِصْمَةٍ وقَطْعُ مِلْكٍ ، فإيقاعُه فى زمنِ البدْعةِ أوْلَى ، تغْليظًا عليه ، وعُقوبةً له ، أمَّا غيرُ الزَّوْجِ ، فلا يَمْلِكُ الطَّلاقَ ، والزَّوْجُ يَمْلِكُه بمِلْكِ مَحَلِّه .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « المُحَرَّرِ » : وكذا الحُكمُ لو طلَّقها فى آخِرِ طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه . يعْنِى ، أنَّه طَلاقُ بِدْعَةٍ ومُحَرَّمٌ ، ويقَعُ . وتبِعَه شارِحُه على ذلك ، وصاحِبُ « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وسَبَقَهم إليه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وجماهيرُ الأصحابِ على أنَّه مُباحٌ والحالَةُ هذه ، إلَّا على رِوايةِ أنَّ القُروءَ الأَطْهارُ . واختارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ أيضًا . الثَّانيةُ ، أكثرُ الأصحابِ على أنَّ العِلَّةَ فى مَنْعِ

---

(١) هذا اللفظ أخرجه مسلم عن سالم ، فى : باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١٠٩٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٣٠ . أما لفظ نافع فهو ، قال : واحدة اعتدَّ بها . وهو عند مسلم ٢/١٠٩٤ .

(٢) فى الأصل : « واستحق » ، وهو استفهام إنكار ، وتقديره : نعم تحتسب ، ولا يمتنع احتسابها لعجزه وحماقته .

والحديث أخرجه البخارى ، فى : باب إذا طلقت الحائض تعتد بذلك الطلاق ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧/٥٢ ، ٥٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١٠٩٦ ، ١٠٩٧ . وأبو داود ، فى : باب فى طلاق السنة ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٠٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى طلاق السنة ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٢٣ ، ١٢٤ . وابن ماجه ، فى : باب طلاق السنة ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٣ ، ٥١ ، ٧٩ .

المقنع

وَتُسْتَحَبُّ رَجْعَتُهَا . وَعَنْهُ أَنَّهَا وَاجِبَةٌ .

الشرح الكبير

٣٤٣٤ – مسألة : (وتُسْتَحَبُّ رَجْعَتُها . وعنه أنَّها وَاجِبَةٌ) إنَّما

الإنصاف

الطَّلاقِ زَمَنَ الحَيْضِ ، هى تَطْويلُ العِدَّةِ . وخالَفَهم أبو الخَطَّابِ ، فقال : لكَوْنِه فى زَمَنِ رَغْبَتِه عنها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وقد يقالُ : إنَّ الأصْلَ فى الطَّلاقِ النَّهْىُ عنه ، فلا يُباحُ إلَّا وَقْتَ الحاجَةِ ، وهو الطَّلاقُ الذى تَتَعَقَّبُه العِدَّةُ ؛ لأنَّه لا بُدَّ مِن عِدَّةٍ . الثَّالثةُ ، اختلَفَ الأصحابُ فى الطَّلاقِ فى الحَيضِ ، هل هو مُحَرَّمٌ لحَقِّ اللهِ فلا يُباحُ وإنْ سألَتْه إيَّاه ، أو لحَقِّها فيُباحُ بسُؤالِها ؟ فيه وَجْهان . قال الزَّرْكَشِىُّ : والأوَّلُ ظاهرُ إطْلاقِ الكِتابِ والسُّنَّةِ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا وغيرِه . لكنِ الذى جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ، أنَّ خُلْعَ الحائضِ – زادَ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، وطَلاقَها – بسُؤالِها غيرُ مُحَرَّمٍ ولا بِدْعَةٍ . ذكرَه أكثرُهم فى كتابِ الخُلْعِ . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ولا سُنَّةَ لخُلْعٍ ولا بِدْعَةَ ، بل لطَلاقٍ بعِوَضٍ . وتقدَّم ذلك أيضًا فى بابِ الحَيْضِ عندَ قوْلِه : ويَمْنَعُ سُنَّةَ الطَّلاقِ . الرَّابعةُ ، العِلَّةُ فى تحْريمِ جَمْعِ الثَّلاثِ ، سَدُّ البابِ عليه ، وعدَمُ المَخْرَجِ له . وقال بعْضُهم : هل العِلَّةُ فى النَّهْىِ عن جَمْعِ الثَّلاثِ التَّحْرِيمُ المُسْتَفادُ منها ، أو تَضْيِيعُ الطَّلاقِ لا فائدةَ له ؟ ويَنْبَنِى على ذلك تحْريمُ جَمْعِ الطَّلْقَتَيْن[1] . الخامسةُ ، قال فى « التَّرْغيبِ » : تَحَمُّلُ المرْأةِ بماءِ الرَّجُلِ فى مَعْنَى الوَطْءِ . قال : وكذا وَطْؤُها فى غيرِ القُبُلِ ؛ لوُجوبِ العِدَّةِ . قلتُ : وفيه نظَرٌ ظاهرٌ .

قوله : وتُسْتَحَبُّ رَجْعَتُها . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ

(١) فى الأصل : « المطلقتين » .

الشرح الكبير

اسْتُحِبَّتْ مُراجَعَتُها لأمرِ النبىِّ ﷺ بمُراجَعَتِها ، وأقَلُّ أحْوالِ الأمْرِ الاسْتِحْبابُ ، ولأنَّه بالرَّجْعَةِ يُزيلُ المعنى الذى حَرَّمَ الطَّلاقَ . ولا يَجِبُ فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وحَكَى ابنُ أبى موسى عن أحمدَ أنَّ الرَّجْعَةَ تَجِبُ . واخْتارَها . وهو قولُ مالكٍ ، وداودَ ؛ (١)لظاهِرِ الأمرِ(١) ، ولأنَّ الرَّجْعَةَ تَجْرِى مَجْرَى (٢)اسْتِبْقاءِ النِّكاحِ ، واسْتِبْقاؤُه(٢) هٰهُنا واجبٌ؛ بدليلِ تحْريمِ الطَّلاقِ ، ولأنَّ الرَّجْعَةَ إمْساكٌ للزَّوْجَةِ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾(٣) . فوَجَبَ ذلك ، كإمْساكِها قبلَ الطَّلاقِ . وقال مالكٌ ، وداودُ : يُجْبَرُ على رَجْعَتِها . قال أصحابُ مالكٍ : يُجْبَرُ على رَجْعَتِها ما دامتْ فى العِدَّةِ . إلَّا أشْهَبَ ، قال : ما لم تَطْهُرْ ، ثم تَحِيضُ ، ثم تَطْهُرُ ؛ لأنَّه لا يَجِبُ عليه إمْساكُها فى تلك الحالِ ، فلا

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّها واجِبَةٌ . ذكرَها فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، وهو قوْلٌ فى « الرِّعايتَيْن » ، فيما إذا وطِئَ فى طُهْرٍ طلَّقَها فيه . وعنه ، أنَّها واجِبَةٌ فى الحَيْضِ . اختارَها فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » .

(١ - ١) فى م : « لأن ظاهر الأمر الوجوب » .

(٢ - ٢) فى النسختين : « استيفاء النكاح واستيفاؤه » . والمثبت من المغنى ١٠/٣٢٨ ، ٣٢٩ .

(٣) سورة البقرة ٢٣١ .

الشرح الكبير

تَجِبُ عليه رَجْعَتُها فيه . ولَنا ، أنَّه طَلاقٌ لا يَرْتَفِعُ بالرَّجْعَةِ ، فلم تَجِبْ عليه الرَّجْعَةُ فيه ، كالطَّلاقِ فى طُهْرٍ أصابَها [1] فيه ، فإنَّهم أجْمَعُوا على أنَّ الرَّجْعَةَ لا تَجِبُ . حَكاه ابنُ عبدِ البَرِّ[2] عن جميعِ العُلَماءِ . وما ذكَرُوه مِنَ المعنى يَنْتَقِضُ بهذه الصُّورةِ . والأمْرُ بالرَّجْعَةِ مَحْمولٌ على الاسْتحبابِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : فإن راجَعَها وجبَ إمْساكُها حتى تَطْهُرَ ، ويُسْتَحَبُّ أن يُمْسِكَها حتى تَحِيضَ حَيْضَةً أُخْرَى ثم تَطْهُرَ ، على ما أمرَ به[3] النبىُّ ﷺ فى حديثِ ابنِ عمرَ الذى رَوَيْناه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[4] : ذلك مِن وُجُوهٍ عندَ أهلِ العلمِ ؛ منها ، أنَّ الرَّجْعَةَ لا تَكادُ تُعْلَمُ صِحَّتُها إلَّا بالوَطْءِ ؛ لأنَّه المُبْتَغَى[5] مِن النِّكاحِ ، ولا يحْصُلُ الوَطْءُ إلَّا فى الطُّهْرِ ، فإذا وَطِئَها

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو علَّق طَلاقَها بقِيامِها ، فقامَتْ حائِضًا ، فقال فى « الانْتِصارِ » : هو طَلاقٌ مُباحٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هو طَلاقٌ بِدْعِىٌّ . وقال فى « الرِّعايةِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وذكرَ المُصَنِّفُ ، إن علَّق الطَّلاقَ بقُدومِ زَيْدٍ ، فقَدِمَ فى حَيْضِها ، فبِدْعَةٌ ولا إثْمَ . [٣/٦٧ظ] قلتُ : مُقْتَضَى كلامِ أبى الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، أنَّه مُباحٌ ، بل أَوْلَى بالإباحَةِ ، وهو أَوْلَى . وجزَم فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » بأنَّه إذا وقَع ما كان علَّقه وهى حائضٌ ، أنَّه يَحْرُمُ ويَقَعُ . الثَّانيةُ ، طَلاقُها

---

(١) فى الأصل : « يمسها » .
(٢) فى : الاستذكار ١٨/٢٣ .
(٣) فى الأصل : « بها » .
(٤) انظر : الاستذكار ١٨/١٤ ، ١٥ . والتمهيد ١٥/٥٣ - ٥٥ .
(٥) فى م : « المعنى » .

الشرح الكبير

حَرُمَ طَلاقُها فيه حتى تَحِيضَ ثم تَطْهُرَ ، فاعْتَبرْنا مَظِنَّةَ الوَطْءِ ومَحَلَّه لا حَقِيقَتَه ، ومنها ، أنَّ الطَّلاقَ كُرِهَ فى الحَيْضِ لتَطْويلِ العِدَّةِ ، فلو طَلَّقَها عَقِيبَ الرَّجْعَةِ مِن غيرِ وَطْءٍ ، كانت فى مَعْنى المُطَلَّقَةِ قبلَ الدُّخولِ ، وكانت تَبْنِى على عِدَّتِها ، فأرادَ رسولُ اللهِ ﷺ قَطْعَ حُكْمِ الطَّلاقِ بالوَطْءِ ، واعْتَبَرَ الطُّهْرَ الذى هو مَوْضِعُ الوَطْءِ ، فإذا وَطِئَ حَرُمَ طَلاقُها حتى تَحِيضَ ثم تَطْهُرَ ، وقد جاءَ فى حديثٍ عن ابنِ عمرَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « مُرْهُ أنْ يُرَاجِعَهَا ، فَإذَا طَهُرَتْ مَسَّهَا ، [٦/٢٣٦ و] حَتَّى إذَا طَهُرَتْ أُخْرَى ، فَإنْ شَاءَ طَلَّقَها ، وإنْ شَاءَ أمْسَكَهَا » . رَواه ابنُ عبدِ البَرِّ[1] . ومنها ، أنَّه عُوقِبَ على إيقاعِه فى الوقتِ المُحَرَّمِ بمَنْعِه منه فى الوقتِ الذى يُباحُ له . وذكَرَ غيرَ هذا . فإن طَلَّقَها فى الطُّهْرِ الذى يَلِى الحَيْضَةَ قبلَ أن يَمَسَّهَا ، فهو طلاقُ سُنَّةٍ . وقال أصحابُ مالكٍ : لا يُطَلِّقُها حتى تَطهُرَ ، ثم تَحِيضَ ، ثم تَطْهُرَ ، على ما جاء[2] فى الحديثِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ . وهذا مُطَلِّقٌ للعِدَّةِ ، فيَدْخُلُ [3]فى الأمرِ[3] . وقد روَى يُونُسُ بنُ جُبَيْرٍ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وابنُ سِيرِينَ ،

الإنصاف

فى الطُّهْرِ المُتَعَقِّبِ للرَّجْعَةِ بِدْعَةٌ فى ظاهرِ المذهبِ . واخْتارَه الأكثرُ . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايةِ » ، و « القَواعِدِ » ، وغيرِهما . قلتُ : فيُعايَى بها . وعنه ، يجوزُ . زادَ فى

---

(١) فى : التمهيد ١٥/٥٤ ، والاستذكار ١٨/١٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ [٢٢٥و] طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فِى طُهْرٍ لَمْ يُصِبْهَا فِيهِ ، كُرِهَ . وَفِى تَحْرِيمِهِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

وزيدُ بنُ أسْلَمَ ، وأبو الزُّبَيْرِ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمرَه أنْ يُراجِعَها حتى تَطْهُرَ ، ثم إنْ شاءَ طَلَّقَ ، وإنْ شاءَ أمْسَكَ . ولم يذْكُروا تلك الزِّيادَةَ . وهو حديثٌ صحيحٌ مُتَّفَقٌ عليه . ولأنَّه طُهْرٌ لم يَمَسَّها فيه ، فأشْبَهَ الطُّهْرَ الثَّانِىَ ، وحَدِيثُهم محْمولٌ على الاسْتِحْبابِ .

٣٤٣٥ – مسألة : (وإنْ طَلَّقَها ثَلاثًا فى طُهْرٍ لمْ يُصِبْهَا فيه ، كُرِهَ . وَفِى تَحْرِيمِه رِوَايَتَان) اخْتَلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى جَمْعِ الثَّلاثِ ؛ فرُوِىَ عنه أنَّه غيرُ مُحَرَّمٍ . اخْتَارَها الخِرَقِىُّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ . ورُوِىَ ذلك عن الحَسنِ بنِ علىٍّ ، وعبدِ الرَّحمنِ بنِ عَوْفٍ ، والشَّعْبىِّ ؛ لأنَّ عُوَيْمِرًا العَجْلانِىَّ لمَّا لاعَنَ امْرأتَه ، قال : كذبتُ عليها يا رسولَ اللهِ إنْ أمْسَكْتُها . فطَلَّقَها ثلاثًا قبلَ أنْ يَأْمُرَه رسولُ اللهِ ﷺ .

الإنصاف

« التَّرْغيبِ » ، ويَلْزَمُه وَطْؤُها .

قوله : وإن طَلَّقَها ثَلاثًا فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، كُرِهَ ، وفى تَحْرِيمِه رِوايَتان . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ؛ إحْداهما ، يَحْرُمُ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ ابنِ هانِئٍ ، وأبى داودَ ، والمَرُّوذِىِّ ، وأبى بَكرِ بنِ صَدَقَةَ ، وأبى الحارِثِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » ، وغيرِهم . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : اختارَه الأكثرُ . قلتُ : منهم أبو بَكْرٍ ، وأبو حَفْصٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ،

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . و لم يُنْقَلْ إنْكارُ النبىِّ ﷺ عليه . وعن عائشة أنَّ امرأةَ رِفَاعةَ[2] جاءتْ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ رِفاعَةَ طَلَّقَنِى فبَتَّ طَلاقِى . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى حديثِ فاطمةَ بنتِ قَيْسٍ ، أنَّ زَوْجَها أرْسَلَ إليها [4]بثلاثِ تَطْليقاتٍ[4] . ولأنَّه طلاقٌ جازَ تَفْرِيقُه ، فجازَ جَمْعُه ، كطَلاقِ النِّساءِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّ جَمْعَ الثَّلاثِ مُحَرَّمٌ ، وهو طَلاقُ بِدْعَةٍ . اخْتارَها أبو بكرٍ ، وأبو حَفْصٍ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ،

الإنصاف

والقاضى أبو الحُسَيْنِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : أصحُّ الرِّوايتَيْن أنَّه يَحْرُمُ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، ليس بحرامٍ . اختارَها الخِرَقِىُّ ، وقدَّمها فى « الرَّوْضَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال الطُّوفِىُّ : ظاهرُ المذهبِ أنَّه ليس ببِدْعَةٍ . قلتُ : ليس كما

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من أجاز طلاق الثلاث لقول الله تعالى : ﴿ الطلاق مرتان ﴾، من كتاب الطلاق ، وفى : باب من أظهر الفاحشة ...، من كتاب الحدود ، وفى : باب مايكره من التعمق والتنازع فى العلم ...، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٥٤/٧، ٥٥، ٢١٧/٨، ١٢١/٩ . ومسلم، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ١١٢٩/٢ - ١١٣٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٢٠/١ . والنسائى ، فى : باب الرخصة فى ذلك ، وباب بدء اللعان ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١١٧/٦ ، ١٤٠ . والدارمى ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٠/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى اللعان ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٦٦/٢ ، ٥٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣١/٥ ، ٣٣٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٤١١/٢٠ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

والحديث تقدم تخريجه فى ١٨١/١١ ، وفى ٥٣/٢٠ .

الشرح الكبير

وعلىٌّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ . قال علىٌّ : لا يُطَلِّقُ أحَدٌ للسُّنَّةِ فَيَنْدَمُ . وفى رِوايةٍ قال : يُطَلِّقُها واحدةً ، ثم يَدَعُها ما بينَها وبينَ أنْ تَحِيضَ ثلاثَ حِيَضٍ ، فمتى شاءَ راجَعَها[1]. وعن عمرَ ، أنَّه كان إذا أُتِىَ برَجُلٍ طَلَّقَ ثلاثًا ، أوْجَعَه ضَرْبًا[2] . وعن مالكِ بنِ الحارِثِ ، قال : جاءَ رجُلٌ إلى ابنِ عباسٍ ، فقال : إنَّ عَمِّى[3] طَلَّقَ امْرأتَه ثلاثًا . فقال : إنَّ عَمَّكَ[4] عَصَى اللهَ ، وأطَاعَ الشَّيْطانَ ، فلم يَجْعَلِ اللهُ له مَخْرَجًا[5] . ووَجْهُ ذلك قولُ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ إلى قولِه : ﴿ لَا تَدْرِى لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا ﴾[6] . ثم قال بعدَ ذلك :

الإنصاف

قال . وعنه ، الجَمْعُ فى الطُّهْرِ بِدْعَةٌ ، والتَّفْريقُ فى الأَطْهارِ مِن غيرِ مُراجَعَةٍ سُنَّةٌ . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، يكونُ الطَّلاقُ على هذه الصِّفَةِ مكْروهًا . ذكَرَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، منهم المُصَنِّفُ هنا ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل أبو طالِبٍ ، هو طَلاقُ السُّنَّةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وعلى المذهبِ ، ليس له أنْ يُطَلِّقَ ثانيةً وثالثةً قبلَ الرَّجْعَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ :

---

(١) تقدم تخريجهما فى صفحة ١٧٠ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٩٦/٦ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٢٦٤/١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٣٤/٧ .

(٣) فى م : « ابن عمى » .

(٤) فى م : « ابن عمك » .

(٥) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : سننه ٢٦٢/١ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١١/٥ . والبيهقى . فى : السنن الكبرى ٣٣٧/٧ .

(٦) سورة الطلاق ١ .

الشرح الكبير

[٦/٢٣٦ ظ] ﴿ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا ﴾[1] . ﴿ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا ﴾[2] . [3]ومَن جمعَ الثَّلاثَ ، لم يَبْقَ له أمرٌ يَحْدُثُ ، ولا يجْعَلُ اللهُ له مخرجًا ، ولا مِن أمْرِه يُسْرً[3] . وروَى النَّسَائِىُّ[4] بإسْنادِه عن محمودِ بنِ لَبِيدٍ قال : أُخْبِرَ رسولُ اللهِ ﷺ عن رجلٍ طَلَّقَ امْرأتَه ثلاثَ تطْليقاتٍ جميعًا ، فغَضِبَ ، ثم قال : « أَيُلْعَبُ بِكِتَابِ اللهِ عَزَّ وَجَلَّ وَأَنَا بَيْنَ أَظْهُرِكُمْ ؟ » . حتى قامَ رجلٌ فقال : يا رسولَ اللهِ ، ألَا أقْتُلُه . وفى حديثِ ابنِ عمرَ قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ أرأيتَ[5] لو طَلَّقْتُها ثلاثًا . قال : « إذًا عَصَيْتَ رَبَّكَ ، وَبَانَتْ مِنْكَ امْرَأَتُكَ »[6] . ورَوَى الدَّارَقُطْنِىُّ[7] بإسْنادِه عن علىٍّ ، قال : سَمِعَ النبىُّ ﷺ رجلًا طَلَّقَ

الإنصاف

اخْتارَها أكثرُ الأصحابِ ؛ كأبى بَكرٍ ، والقاضى ، وأصحابِه . قال : وهو أصحُّ . وعنه ، له ذلك قبلَ الرَّجْعَةِ .

فائدة : لو طلَّق ثانيةً وثالثةً فى طُهْرٍ واحدٍ ، بعدَ رَجْعَةٍ أو عَقْدٍ ، لم يكُنْ بِدْعَةً بحالٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « الانْتِصارِ » رِوايةَ تحْريمِه حتى تفْرُغَ العِدَّةُ ، وجزَم به فى

---

(١) سورة الطلاق ٢ .

(٢) سورة الطلاق ٤ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١١٦ . وهو ضعيف انظر : مشكاة المصابيح ٢/٩٨١ .

(٥) سقط من : م .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٣ .

(٧) فى : كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره . سنن الدارقطنى ٤/٢٠ . وقال : إسماعيل بن أبى أمية هذا كوفى ضعيف الحديث .

الشرح الكبير

الْبَتَّةَ ، فغَضِبَ ، وقال : « تَتَّخِذُونَ آيَاتِ اللهِ هُزُوًا - (١أَوْ دِينَ اللهِ هُزُوًا١) - (٢وَلَعِبًا٢) ؟ مَنْ طَلَّقَ الْبَتَّةَ أَلْزَمْنَاهُ ثَلاثًا(٣) ، لا تَحِلُّ له حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ » . ولأنَّه تَحْرِيمٌ للبُضْعِ بقولِ الزَّوْجِ مِن غيرِ حاجةٍ ، فَحَرُمَ كالظِّهارِ ، بل هذا أَوْلَى ؛ لأنَّ الظِّهارَ يَرْتَفِعُ تَحْرِيمُه بالتَّكْفِيرِ ، وهذا لا سَبِيلَ للزَّوْجِ إلى رَفْعِه(٤) بحالٍ ، ولأنَّه ضَرَرٌ وإضْرارٌ بنَفْسِه وبامْرأتِه مِن غيرِ حاجةٍ ، فيَدْخُلُ فى عمُومِ النَّهْىِ ، ورُبَّما كان وَسِيلةً إلى عَوْدِه إليها حَرامًا ، أو بحِيلةٍ لا تُزِيلُ التَّحْرِيمَ ، ووُقُوعِ النَّدَمِ ، وخَسارةِ الدُّنْيا والآخِرَةِ ، فكان أَوْلَى بالتَّحْرِيمِ مِنَ الطَّلاقِ فى الحَيْضِ ، الذى ضَرَرُه بَقاؤُها فى العِدَّةِ أيَّامًا يَسِيرةً ، أو الطَّلاقِ فى طُهْرٍ مَسَّها فيه ، الذى ضَرَرُه احْتِمالُ النَّدَمِ بظُهورِ الحَمْلِ ؛ فإنَّ ضَرَرَ جَمْعِ الثَّلاثِ يَتضاعَفُ على ذلك أضْعافًا كثيرةً ، فالتَّحْرِيمُ ثَمَّ (٥تَنْبِيهٌ على٥) التَّحْرِيمِ هٰهُنا ، ولأنَّه

الإنصاف

« الرَّوْضَةِ » ، فيما إذا رجَع . قال : لأنَّه طوَّلَ العِدَّةَ ، وأنَّه مَعْنَى نَهْيِه تعالَى بقولِه : ﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُواْ ﴾(٦) .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ طَلاقَها اثْنَتَيْن ليس كطَلاقِها ثلاثًا ، وهو صحيحٌ ، اختارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : حُكمُه حُكمُ الطَّلاقِ الثَّلاثِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

(١ - ١) سقط من : م .
(٢ - ٢) فى الأصل : « لا واجبا » .
(٣) بعده فى الأصل : « ثلاثا » .
(٤) فى م : « دفعه » .
(٥ - ٥) فى الأصل : « بنية » .
(٦) سورة البقرة ٢٣١ .

الشرح الكبير

هـهُنا[1] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابةِ ، رَواه الأثْرَمُ وغيرُه ، و لم يَصِحَّ عندَنا فى عَصْرِهم خِلافُ قولِهم ، فيكونُ ذلك إجْماعًا . فأمَّا حديثُ المُتلاعِنَيْن فغيرُ لازِمٍ ، فإنَّ الفُرْقَةَ لم تَقَعْ بالطَّلاقِ ، فإنَّها وقَعَتْ بمُجَرَّدِ لِعَانِهما ، وعندَ الشافعىِّ بمُجَرَّدِ لِعَانِ الزَّوْجِ ، فلا حُجَّةَ فيه . ثم إنَّ اللِّعَانَ يُوجِبُ تَحْرِيمًا مُؤَبَّدًا ، فالطَّلاقُ بعدَه كالطَّلاقِ بعدَ انْفساخِ النِّكاحِ بالرَّضاعِ أو غيرِه ، ولأنَّ جَمْعَ الثَّلاثِ إنَّما حَرُمَ لِما يَعْقُبُه مِنَ النَّدَمِ ، ويحْصُلُ به مِنَ الضَّرَرِ ، ويَفُوتُ عليه مِن حِلِّ نِكاحِها ، ولا يَحْصُلُ ذلك بالطَّلاقِ بعدَ اللِّعَانِ ، لحُصُولِه باللِّعَانِ ، وسائِرُ الأحاديثِ ليس [1]فيها جَمْعُ الثَّلاثِ[1] بينَ يَدَىِ النبىِّ ﷺ ، فيكون مُقِرًّا عليه ، ولا حضرَ المُطَلِّقُ عندَ النبىِّ ﷺ حين أُخْبِرَ بذلك لِيُنْكِرَ عليه . على أنَّ حديثَ فاطمةَ قد جاءَ فيه أنَّه أرْسَلَ إليها بتَطْليقةٍ كانتْ بَقِيَتْ لها مِن طَلاقِها[2] ، وحديثُ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأَطْلَقَهما فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وقال : وقد يَحْسُنُ بِناءُ رِوايَتَىْ تَحْريمِ الطَّلاقِ مِن غيرِ حاجَةٍ على أصْلٍ . قالَه أبو يَعْلَى فى « تَعْليقِه الصَّغِيرِ » ، وأبو الفَتْحِ ابنُ المَنِّىِّ ، وهو أنَّ النِّكاحَ لا يقَعُ إلَّا فَرْضَ كِفايَةٍ ، وإن كان ابْتِداءُ الدُّخولِ فيه سُنَّةً . انتهى . وقال بعضُ الأصحابِ : مأْخَذُ الخِلافِ أنَّ العِلَّةَ فى النَّهْىِ عن جَمْعِ الثَّلاثِ ، هل هى التَّحْريمُ المُسْتَفادُ منها ، أو تَضْييعُ الطَّلاقِ لا فائدةَ له ؟ فيَنْبَنِى على ذلك جَمْعُ الطَّلْقَتَيْن .

فائدة : إذا طلَّقَها ثلاثًا مُتَفَرِّقَةً بعدَ أن راجَعَها ، طَلُقَتْ ثلاثًا ، بلا نِزاعٍ فى

(١ - ١) فى الأصل : « فيما جمع للثلاث » .

(٢) هذه الرواية أخرجها مسلم ، فى : باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١١٧/٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٠/٧ ، ٢١ .

الشرح الكبير

امْرأةِ رِفاعةَ جاءَ فيه (١أنَّه طَلَّقَها١) آخِرَ ثلاثِ تَطْليقاتٍ . [٦/٢٣٧ و] مُتَّفَقٌ عليه ، فلم يكُنْ فى شىءٍ مِن ذلك جَمْعُ الثَّلاثِ . ولا خِلافَ بينَ الجميعِ فى(٢) أنَّ الاخْتِيارَ والأوْلَى أن يُطَلِّقَ واحدةً ، ثم يَدَعَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، إلَّا ما حَكَيْنا مِن قولِ مَنْ قالَ : إنَّه يُطَلِّقُها فى كلِّ قَرْءٍ طَلْقةً . والأوَّلُ أوْلَى ؛ فإنَّ فى ذلك امْتِثالًا لأمرِ اللهِ سبحانه ، ومُوافَقةً لقولِ السَّلَفِ ، وأمْنًا مِنَ النَّدَمِ ، فإنَّه متى نَدِمَ رَاجَعها ، فإنْ فاته ذلك بانْقِضاءِ عِدَّتِها ، فله نِكاحُها . قال محمدُ بنُ سِيرِينَ : إنَّ عَلِيًّا ، كَرَّمَ اللهُ وَجْهَهُ ، قال : لو أنَّ النَّاسَ أخَذُوا بما أمرَ اللهُ مِنَ الطَّلاقِ ، ما يُتْبِعُ رجلٌ نَفْسَه امرأةً أبدًا ، يُطَلِّقُها تَطْليقةً ثم يَدَعُها(٣) ما بينَها وبينَ أن تَحِيضَ ثلاثًا ، فمتى شاءَ راجَعَها .

الإنصاف

المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، منهم الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وإنْ طلَّقَها ثلاثًا مَجْموعَةً أو مُتَفَرِّقَةً قبلَ رَجْعَةٍ واحدةٍ ، طَلُقَتْ ثلاثًا (٤وإنْ لم يَنْوِها٤) ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه مِرارًا ، وعليه الأصحابُ ، بل الأئمَّةُ الأرْبَعَةُ ، رَحِمَهم اللهُ ، وأصحابُهم فى الجُمْلَةِ . وأوْقَع الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، مِن ثَلاثٍ مَجْمُوعَةٍ أو مُتَفَرِّقَةٍ قبلَ رَجْعَةٍ ، طَلْقَةً واحدةً ، وقال : لا نعْلَمُ أحدًا فرَّقَ بين الصُّورَتَيْن . وحَكَى عدَمَ وُقوعِ الطَّلاقِ الثَّلاثِ جُمْلَةً ، بل واحدةً فى المَجْمُوعَةِ أوِ المُتَفَرِّقَةِ ، عن جَدِّه المَجْدِ ، وأنَّه كان يُفْتِى به أحْيانًا سِرًّا . ذكَرَه عنه فى « الطَّبَقاتِ » ؛ لأنَّه مَحْجورٌ عليه ، إذَنْ فلا يَصِحُّ ، كالعُقودِ المُحَرَّمَةِ لحقِّ اللهِ

(١ - ١) فى م : « أن طلاقها » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى م : « حتى » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

رواه النَّجَّادُ بإسْنادِه[1] . وقال عبدُ اللهِ : مَن أرادَ أن يُطَلِّقَ الطَّلاقَ الذى هو الطَّلاقُ ، فَلْيُمْهِلْ ، حتى إذا حاضَتْ ثم طَهُرَتْ ، طَلَّقَها تَطْليقةً فى غيرِ جماعٍ ، ثم يَدَعُها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، ولا يُطَلِّقُها ثلاثًا[2] وهى حامِلٌ ، فيجْمَعُ اللهُ عليه نَفَقَتَها وأجرَ رَضاعِها ، ويُنْدِمُه ، فلا يَسْتطيعُ إليها سبيلًا[3] .

الإنصاف

تعالَى . [4]وظاهرُه ، ولو وَجَبَ عليه فِراقُها ؛ لإمْكانِ حُصولِه بخُلْعٍ بعِوَضٍ يُعارِضُ لَفْظَ الطَّلاقِ ونِيَّتِه ، فَضْلًا عن حُصولِه بنَفْسِ طَلْقَةٍ واحدةٍ أو طَلَقاتٍ[4] . وقال عن قولِ عمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى إيقاعِ الثَّلاثِ : إنَّما جعَله ؛ لإكْثارِهم منه ؛ فعاقَبَهم على الإكْثارِ منه ، لمَّا عصَوْا بجَمْعِ الثَّلاثِ ، فيكونُ عُقوبَةَ مَن لم يتَّقِ اللهَ مِنَ التَّعْزيرِ الذى يُرْجَعُ فيه إلى اجْتِهادِ الأئمَّةِ ، كالزِّيادَةِ على الأرْبَعِين فى حَدِّ الخَمْرِ ؛ لمَّا أكثرَ النَّاسُ منها وأظْهَرُوه ، ساغَتِ الزِّيادَةُ عُقوبَةً . انتهى . [5]واخْتارَه الحِلِّىُّ[6] وغيرُه مِنَ المالِكِيَّةِ ؛ لحديثٍ صحيحٍ فى « مُسْلِمٍ »[7] يقْتَضِى أنَّ المُرادَ بالثَّلاثِ فى ذلك ثَلاثُ مرَّاتٍ ، لا أنَّ المُرادَ بذلك ثَلاثُ تَطْليقاتٍ . فعليه لو أرادَ به الإقْرارَ ، لَزِمَتْه الثَّلاثُ اتِّفاقًا إنِ امْتَنَعَ صِدْقُه ، وإلَّا فظاهِرًا فقط[5] . واختارَه أيضًا ابنُ القَيِّمِ وكثيرٌ مِن أتباعِه . قال ابنُ المُنْذِرِ : هو

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرج ابن أبى شيبة نحوه مختصرا ، فى : المصنف ٥/١٥١ .

(٤ - ٤) زيادة من : ش .

(٥ - ٥) زيادة من : ش .

(٦) لم نجده .

(٧) أخرجه مسلم ، فى : باب طلاق الثلاث ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١٠٩٩ .

الشرح الكبير

فصل : وإن طَلَّقَ ثلاثًا بكلمةٍ واحدةٍ ، وقعَ الثَّلاثُ ، وحَرُمَتْ عليه حتى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه ، ولا فَرْقَ بينَ قبلِ الدُّخولِ وبعدِه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عمرَ ، وعبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، وابنِ مسعودٍ ، وأنَسٍ . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ مِن التَّابعينَ والأئِمَّةِ بعدَهم . وكان عَطاءٌ ، وطاوسٌ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وأبو الشَّعْثاءِ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، يقولونَ : مَن طلَّقَ البِكْرَ ثَلاثًا فهى واحدةٌ . ورَوَى طاوسٌ عن ابنِ عباسٍ ، قال : كان الطَّلاقُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ وأبى بكرٍ وسَنَتَيْن

الإنصاف

مذهبُ أصحابِ ابنِ عَبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ؛ كعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ، رَحِمَهم اللهُ . نقَلَه الحافِظُ شِهَابُ الدِّينِ أحمدُ بنُ حَجَرٍ فى « فَتْحِ البارِى شَرْحِ البُخارِىِّ »[1] . وحكَى المُصَنِّفُ ، عن عطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وأبى الشَّعْثاءِ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ، أنَّهم كانوا يقُولُون : مَن طلَّقَ البِكْرَ ثلاثًا ، فهى واحِدَةٌ . وقال القُرْطُبِىُّ فى « تَفْسيرِه »[2] ، على قوْلِه تعالَى : ﴿ ٱلطَّلَـٰقُ مَرَّتَانِ ﴾[3] : اتَّفَقَ أئمَّةُ الفَتْوَى على لُزومِ إيقاعِ الثَّلاثِ ، وهو قولُ جمهورِ السَّلَفِ ، وشَذَّ طاوُسٌ وبعْضُ أهْلِ الظَّاهِرِ ، فذَهَبُوا إلى أنَّ الطَّلاقَ الثَّلاثَ فى كلمةٍ واحدةٍ يقَعُ واحدةً ، ويُرْوَى هذا عن محمدِ بنِ إسْحَاقَ ، والحَجَّاجِ بنِ أَرْطاةَ . وقال بعدَ ذلك : ولا فرْقَ بين أن يُوقِعَ ثلاثًا مجْتَمِعَةً فى كلمةٍ ، أو مُتَفرِّقَةً فى كلماتٍ ثلاثٍ[4] ، وقال بعدَ ذلك : [٣/٦٨و] ذكَرأحمدُ بنُ محمدِ بنِ مُغِيثٍ[5]

---

(١) فتح البارى ٩/٣٦٣ ، ٣٦٤ .

(٢) ٣/١٢٧ - ١٣٣ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٩ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى النسخ : « محمد بن أحمد بن مغيث » . خطأ . وهو أحمد بن محمد بن مغيث الصدفى الطليطلى ، أبو =

الشرح الكبير

مِن خِلافَةِ عمرَ ، طلاقُ الثَّلاثِ واحدةً . رَواه أبو داودَ[1] . ورَوَى سعيدُ ابنُ جُبَيْرٍ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، ومُجاهِدٌ ، ومالكُ بنُ الحارِثِ ، عن ابنِ عباسٍ ، خِلافَ روايةِ طَاوُسٍ . أخْرَجَه أيضًا أبو داودَ[2] . وأفْتَى ابنُ عباسٍ بخِلافِ ما روَى عنه طَاوسٌ[3] . وقد ذَكَرْنا حديثَ ابنِ عمرَ : أرأيتَ لو طَلَّقْتُها[4] ثلاثًا . ورَوَى الدَّارَقُطْنِيُّ[5] بإسْنادِه عن عُبادَةَ بنِ الصَّامِتِ ، قال : طَلَّقَ بعضُ آبائِى امْرأتَه ألفًا ، فانْطلَقَ بَنوه إلى رسولِ اللهِ ﷺ فقالوا : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أبانا طَلَّقَ أُمَّنا ألفًا ، فهل له مَخْرَجٌ ؟ فقال : « إنَّ أباكُمْ لَمْ يَتَّقِ اللهَ فَيَجْعَلَ لَهُ مِنْ أمْرِهِ مَخْرَجًا ، بَانَتْ مِنْهُ بِثَلاثٍ عَلَى غَيْرِ السُّنَّةِ ، وَتِسْعُمائَةٍ وسبعةٌ وتِسْعُونَ إثْمٌ فى عُنُقِهِ » . ولأنَّ النِّكاحَ مِلْكٌ يَصِحُّ إزالَتُه مُتَفرِّقًا ، فصَحَّ مُجْتَمِعًا ، كسائرِ الأمْلاكِ . فأمَّا حديثُ ابنِ عباسٍ ، فقد صَحَّتِ الرِّوايةُ عنه بخِلافِه ، وأفْتَى بخلافِه . قال الأثْرَمُ :

الإنصاف

فى « وَثائقِه » ، أنَّ الطَّلاقَ ينْقَسِمُ إلى طَلاقِ سُنَّةٍ وطَلاقِ بِدْعَةٍ ؛ فطَلاقُ البِدْعَةِ ، أنْ يُطَلِّقَها فى حَيْضٍ ، أو ثلاثًا فى كلمةٍ واحدةٍ ، فإن فَعَلَ ، لَزِمَه الطَّلاقُ . ثم

= جعفر كبير طليطلة وفقيهها ، كان حافظا ، بصيرا بالفتيا والأحكام ، صنف كتاب « المقنع فى الوثاق » . توفى سنة تسع وخمسين وأربعمائة . ترتيب المدارك ٨/١٤٥ ، ١٤٦ .

(١) فى : باب نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٠٩ . كما أخرجه مسلم ، فى : باب طلاق الثلاث ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١٠٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣١٤ .

(٢) فى الموضع السابق . سنن أبى داود ١/٥٠٨ .

(٣) انظر سنن أبى داود الموضع السابق . وانظر ما تقدم فى صفحة ١٨٠ . وما أخرجه الدارقطنى فى : سننه ٤/١٢ - ١٤ .

(٤) فى النسختين : « طلقها » . وانظر تخريج الحديث فى صفحة ١٧٣ .

(٥) فى : كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره . سنن الدارقطنى ٤/٢٠ . وضعف إسناده .

الشرح الكبير

سألتُ أبا عبدِ اللهِ عن حديثِ ابنِ عباسٍ ، بأيِّ شيءٍ تَدْفَعُه ؟ فقال : أدْفَعُه بروايةِ [٦/٢٣٧ ظ] النَّاسِ عن ابنِ عباسٍ مِن وُجُوهٍ خلافَه . ثم ذَكَرَ عن (١عِدَّةٍ ، عن١) ابنِ عباسٍ مِن وُجوهٍ خلافَه ، أنَّها ثلاثٌ . وقيلَ : معنى حديثِ ابنِ عباسٍ ، أنَّ النَّاسَ كانوا يُطَلِّقُونَ واحدةً على عَهْدِ رسولِ

الإنصاف

اخْتَلَفَ أهلُ العِلْمِ – بعدَ إجْماعِهم على أنَّه مُطَلِّقٌ – كم يَلْزَمُه مِنَ الطَّلاقِ ؟ فقال عليٌّ ، وابنُ مَسْعُودٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما : يَلْزَمُه طَلْقةٌ واحدةٌ . وقالَه ابنُ عَبَّاسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، وقال : قوْلُه : ثلاثًا . لا مَعْنًى له ؛ لأنَّه لم يُطَلِّقْ ثلاثَ مرَّاتٍ . وقالَه الزُّبَيْرُ بنُ العَوَّامِ ، وعَبْدُ الرَّحْمَنِ بنُ عَوْفٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، ورَوَيْناه عن ابنِ وَضَّاحٍ(٢) . وقال به مِن شُيوخِ قُرْطُبَةَ ؛ ابنُ زِنْبَاعٍ(٣) ، وأحمدُ بنُ بَقِيٍّ بنِ مَخْلَدٍ(٤) ، ومحمدُ بنُ عَبْدِ السَّلامِ الخُشَنِيُّ(٥) فقِيهُ عَصْرِه ، وأَصْبَغُ بنُ الحُبَابِ(٦) ، وجماعةٌ سِواهم . وقد يُخرَّجُ بقِياسٍ ، مِن غيرِ ما مسْأَلَةٍ مِن

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) محمد بن وضاح بن بزيع القرطبى ، أبو عبد الله ، من العلماء الذين رحلوا وسمعوا ، وبه وببقى بن مخلد صارت الأندلس دار حديث ، وكان معلما لأهل الأندلس العلم والزهد ، ألف كتاب « العباد » ، و « القطعان » ، وغيرهما . توفى سنة سبع وثمانين ومائتين . ترتيب المدارك ٤/٤٣٥ – ٤٤٠ .

(٣) هو محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن كليب ابن زنباع القرطبى ، أبو عبد الله يلقب بغلام الله ، كان مشاورا فى الفقه وعقد الوثائق . توفى سنة تسع وثلاثمائة . تاريخ علماء الأندلس لابن الفرضى ٢/٣٣ .

(٤) فى النسخ : « محمد بن بقى » . خطأ . وهو أحمد بن بقى بن مخلد الأندلسى ، أبو عبد الله ، سمع من أبيه خاصة وهو صغير ، وكان زاهدا فاضلا ، متفننا ، وولى القضاء ، وكان ذا سيرة حسنة فيه . توفى سنة أربع وعشرين وثلاثمائة . ترتيب المدارك ٥/٢٠٠ – ٢٠٩ .

(٥) محمد بن عبد السلام بن ثعلبة الخشنى القرطبى ، أبو عبد الله ، سمع من كثير من العلماء ، وأدخل الأندلس كثيرا من حديث الأئمة ، وكثيرا من اللغة ، والشعر الجاهلى رواية ، ولم يكن عنده كبير علم بالفقه ، إنما كان الغالب عليه حفظ اللغة ، ورواية الأحاديث . توفى سنة ست وثمانين ومائتين . تاريخ علماء الأندلس ، لابن الفرضى ٢/١٦ ، ١٧ .

(٦) لم نجد له ترجمة ، ولعل فى اسمه خطأ .

المقنع

وَإِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ صَغِيرَةً ، أَوْ آيِسَةً ، أَوْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا ، أَوْ حَامِلًا قَدِ اسْتَبَانَ حَمْلُهَا ، فَلَا سُنَّةَ لطَلَاقِهَا وَلَا بِدْعَةَ إِلَّا فى الْعَدَدِ ، فَإِذَا قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ . أَوْ قَالَ : لِلْبِدْعَةِ ، طَلُقَتْ فِى الْحَال وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

اللهِ ﷺ وأبى بكرٍ . وإلَّا فلا يَجوزُ أن يُخالِفَ عمرُ ما كان فى عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ وأبى بكرٍ ، ولا يَسُوغُ لابنِ عباسٍ أنْ يَرْوِىَ هذا عن رسولِ اللهِ ﷺ ويُفْتِىَ بخِلافِه .

فصل : فإنْ طَلَّقَ اثْنَتين فى طُهْرٍ ، ثم تَرَكَها حتى انْقَضَتْ عِدَّتُها ، فهو للسُّنَّةِ ؛ لأنَّه لم يُحَرِّمْها على نَفْسِه ، ولم يَسُدَّ على نَفْسِه المَخْرَجَ مِنَ النَّدَمِ ، ولكنَّه تركَ الاخْتِيارَ ؛ لأنَّه فَوَّتَ على نَفْسِه طَلْقَةً جعلَها اللهُ له مِن غيرِ فائدةٍ تحْصُلُ بها ، فكان مكْروهًا ، كتَضْييعِ المالِ .

(فإن كانتِ المرأةُ صغيرةً ، أو آيِسَةً ، أو غيرَ مَدْخولٍ بها ، أو حامِلًا قد اسْتَبانَ حَمْلُها ، فلا سُنَّةَ لِطَلاقِها ولا بِدْعَةَ إلَّا فى العَدَدِ ، فإذا قال لها : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ . أو قال : للبِدْعَةِ . طَلُقَتْ فى الحالِ واحدةً) قال ابنُ

الإنصاف

« المُدَوَّنَةِ » ، ما يدُلُّ على ذلك . وذكَرَه وعلَّلَ ذلك بتَعاليلَ جيِّدَةٍ . انتهى . فوُقوعُ الواحدةِ فى الطَّلاقِ الثَّلاثِ الذى ذكَرْناه هُنا ؛ لكَوْنِه طَلاقَ بِدْعَةٍ ، لا لكَوْنِ الثَّلاثِ واحدةً .

قوله : وإنْ كانتِ المرأةُ صَغِيرَةً ، أو آيِسَةً ، أو غَيْرَ مَدْخُولٍ بها ، أو حامِلًا قد اسْتَبان حَمْلُها ، فلا سُنَّةَ لطَلاقِها ولا بِدْعَةَ إلَّا فى العَدَدِ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . قال

الشرح الكبير

عبدِ البرِّ[1] : أجْمَعَ العُلَماءُ أنَّ طَلاقَ السُّنَّةِ إنَّما هو للمَدْخولِ بها ، فأمَّا غيرُ المَدْخولِ بها ، فليس لِطَلاقِها سُنَّةٌ ولا بِدْعَةٌ ، إلَّا فى عَدَدِ الطَّلاقِ . على اخْتِلافٍ بينَهم فيه ؛ وذلك لأنَّ الطَّلاقَ فى حَقِّ المدْخول بها إذا كانتْ مِن ذَواتِ الأقْراءِ إنَّما كان له سُنَّةٌ وبدعةٌ ؛ لأنَّ [2]العِدَّةَ تطولُ[2] عليها بالطَّلاقِ فى الحَيْضِ ، وتَرْتابُ بالطَّلاقِ فى الطُّهْرِ الذى جامَعَها فيه ، ويَنْتَفى عنها الأمْرانِ بالطَّلاقِ فى الطُّهْرِ الذى لم يُجامِعْها فيه ، أمَّا غيرُ المدْخولِ بها ، فلا عِدَّةَ عليها [3]يُنْفَى تَطْويلُها ولا[3] الارْتِيابُ فيها ، وكذلك ذَواتُ الأشْهُرِ ؛ كالصَّغِيرةِ التى لم تَحِضْ ، والآيِسَاتِ مِنَ المَحِيضِ ، لا سُنَّةَ لِطلاقِهِنَّ ولا بِدْعةَ ؛ لأنَّ العِدَّةَ لا تَطولُ بطلاقِها فى حالٍ ، ولا تَحْمِلُ فتَرْتابَ . وكذلك الحامِلُ التى اسْتَبانَ حَمْلُها ، فهؤلاءِ كلُّهنَّ ليس لطلاقِهِنَّ سُنَّةٌ ولا بِدْعَةٌ مِن جِهَةِ الوقتِ ، فى قولِ أصحابِنا . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، وكثيرٍ مِن أهلِ العلمِ . فإذا قال لإحْدَى هؤلاءِ : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ - أو - لِلبدْعةِ . وقَعتْ طَلْقةٌ فى الحالِ ، ولَغَتِ الصِّفَةُ ؛ لأنَّ طَلاقَها لا يَتَّصِفُ بذلك ، فصارَ كأنَّه قال : أنتِ طالقٌ . ولم يَزِدْ . وكذلك إن قال :

الإنصاف

الشَّارِحُ : فهؤلاءِ كلُّهُنَّ ليس لطَلاقِهِنَّ سُنَّةٌ ولا بِدْعَةٌ مِن جِهَةِ الوَقْتِ ، فى قَوْلِ أصحابِنا . انتهى . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وعنه ، لا سُنَّةَ لهُنَّ ولا بِدْعَةَ لا فى العَدَدِ ولا فى غيرِه ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، وصحَّحه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »،

---

(١) انظر التمهيد ١٥/٧٢ ، ٧٣ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « العدد يطول » .

(٣ - ٣) فى م : « تبقى بتطويلها أو » .

الشرح الكبير

أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ والبِدْعةِ . أو قال : أنتِ طالقٌ لا للسُّنَّةِ ولا لِلبدْعةِ . طَلُقَتْ فى الحالِ ؛ لأنَّه وَصَفَ الطَّلْقَةَ بصِفَتِها . ويَحْتَمِلُ كلامُ الخِرَقِىِّ أن يكونَ للحامِلِ طلاقُ سُنَّةٍ ؛ لأنَّه طَلاقٌ أُمِرَ به ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « ثُمَّ لْيُطَلِّقْهَا طَاهِرًا أَوْ حَامِلًا » . رَواه مسلمٌ[1] . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فإنَّه قال : أذْهَبُ إلى حديثِ سالمٍ عن أبيه . يعنى هذا الحديثَ . ولأنَّها [٦/٢٣٨ و] فى حالٍ انْتَقَلَتْ إليها بعدَ زَمَنِ البِدْعَةِ ، ويُمْكِنُ أن تَنْتَقِلَ عنها إلى زمانِ البِدْعَةِ ، فكان طلاقُها طَلاقَ سُنَّةٍ ، كالطَّاهِرِ مِن الحَيْضِ مِن غيرِ مُجامَعَةٍ . ويتَفَرَّعُ مِن هذا ، أنَّه لو قال لها : أنتِ طالقٌ للبِدْعةِ . لم تَطْلُقْ فى الحالِ ، فإذا وضَعَتِ الحَمْلَ طَلُقَتْ ؛ لأنَّ النِّفاسَ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأَطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، سُنَّةُ الوَقْتِ تَثْبُتُ للحامِلِ . وهو قوْلُ الخِرَقِىِّ . فلو قال لها : أنتِ طالِقٌ للبِدْعَةِ . طَلُقَتْ بالوَضْعِ ؛ لأنَّ النِّفاسَ زَمَنُ بِدْعَةٍ ، كالحَيْضِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، ولا يُعْجِبُنى أن يُطَلِّقَ حائضًا لم يدْخُلْ بها . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ - وهى المذهبُ - لو قال لمَنِ اتَّصَفَتْ ببعضِ هذه الصِّفاتِ : أنتِ طالِقٌ للسُّنَّةِ طَلْقَةً ، وللبِدْعَةِ طَلْقَةً . وقَع طَلْقَتان ، إلَّا أنْ ينْوِىَ فى غيرِ الآيِسَةِ إذا صارَتْ مِن أهْلِ ذلك الوَصْفِ ، فيُدَيَّنُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَرَ فى « الواضِحِ » وَجْهًا ، أنَّه لا يُدَيَّنُ . وهل يُقْبَلُ

---

(١) فى : باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١٠٩٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى طلاق السنة ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٠٤ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى طلاق السنة ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٢٤ ، ١٢٥ . والنسائى ، فى : باب ما يفعل إذا طلق تطليقة وهى حائض ؟ من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١١٤ . وابن ماجه ، فى : باب الحامل كيف تطلق ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٥٢ . والدارمى ، فى : باب السنة فى الطلاق ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٦ ، ٥٨ ، ٥٩ .

الشرح الكبير

زمانُ بِدْعَةٍ ، كالحَيْضِ . وقولُه : إلَّا فى العَدَدِ . يعنى أنَّه يُكْرَهُ له أن يُطَلِّقَ ثلاثًا أو يَحْرُمُ ؛ لأنَّه إذا طلَّقَ ثلاثًا ، لم يَبْقَ له سَبِيلٌ إلى الرَّجْعَةِ ، فطلاقُ السُّنَّةِ فى حَقِّهم أن يكونَ واحدةً ؛ ليكونَ له سَبيلٌ إلى تَزَوُّجِها مِن غيرِ أن تَنْكِحَ زوجًا غيرَه .

فصل : وإنْ قال لصغيرةٍ أو غيرِ مَدْخولٍ بها : أنتِ طالقٌ لِلبدْعَةِ . ثم قال : أرَدْتُ إذا حاضَتِ الصغيرةُ - أو - أُصيبتْ[1] غيرُ المَدْخولِ بها . أو قال لهما : أنْتُما طالقتانِ للسُّنَّةِ . وقال : أرَدْتُ طلاقَهما فى زمنٍ يصيرُ طَلاقُهما فيه للسُّنَّةِ . دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ فيه وَجْهان ، ذكَرَهُما القاضى ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ . وهو [2]مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه خلافُ الظَّاهرِ ، فأشْبَهَ ما لو قال : أنتِ طالقٌ . ثم قال : أرَدْتُ إذا دَخلتِ الدَّارَ . والثانى : يُقْبَلُ . وهو[2] أشْبَهُ بالمذهبِ ؛ لأنَّه فَسَّرَ كلامَه بما يَحْتَمِلُه ، فيُقْبَلُ[3] ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ ، [4]أنتِ طالقٌ[4] . وقال : أرَدْتُ [5]بالثانيةِ إفْهامَها[5] .

فصل : إذا قال لها فى طُهْرٍ جامَعَها فيه : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ .

الإنصاف

فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على وَجْهَيْن ، ذكرَهما القاضى . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) فى الأصل : « أصبت » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « فقيل » .
(٤ - ٤) سقط من : م .
(٥ - ٥) فى الأصل : « الثانية إفهاما » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِمَنْ لَهَا سُنَّةٌ وَبِدْعَةٌ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ . فِى طُهْرٍ لَمْ يُصِبْهَا فِيهِ ، طَلُقَتْ فِى الْحَالِ ، وَإِنْ كَانَتْ حَائِضًا ، طَلُقَتْ إِذَا طَهُرَتْ ، وَإِنْ كَانَتْ فِى طُهْرٍ أَصَابَهَا فِيهِ ، طَلُقَتْ إِذَا طَهُرَتْ مِنَ الْحَيْضَةِ الْمُسْتَقْبَلَةِ .

الشرح الكبير

فَيَئِسَتْ مِن الحَيْضِ ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّه وَصَفَ طلاقَها بأنَّه للسُّنَّةِ فى زمنٍ يَصْلُحُ له ، فإذا صارتْ آيِسَةً ، فليس لطَلاقِها سُنَّةٌ ، فلم تُوجَدِ الصِّفَةُ ، فلا يَقَعُ . وكذلك إنِ اسْتَبانَ حَمْلُها ، لم يَقَعْ أيضًا ، إلَّا على قولِ مَنْ جعلَ طلاقَ الحامِلِ طلاقَ[1] سُنَّةٍ ، فإنَّه يَنْبَغِى أن يَقَعَ ؛ لوُجُودِ الصِّفَةِ ، كما لو حاضَتْ ثم طَهُرَتْ .

٣٤٣٦ – مسألة : (وإن قال لمَن لها سُنَّةٌ وبِدْعَةٌ : أنتِ طالِقٌ للسُّنَّةِ . فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، طَلُقَتْ فى الحالِ ، وإن كَانَتْ حَائِضًا ، طَلُقَتْ إذا طَهُرَتْ ، وَإِنْ كَانَ فى طُهْرٍ أصَابَها فِيهِ ، طَلُقَتْ إذَا طَهُرَتْ مِن الحَيْضَةِ المُسْتَقْبَلَةِ) إذا قال لامْرأتِه : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ . فمَعْناه فى وَقْتِ

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وظاهرُ كلامِه فى « المُنَوِّرِ » ، أنَّه لا يُقْبَلُ فى الحُكْمِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقْبَلُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أشْبَهُ بمذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّه فسَّر كلامَه بما يَحْتَمِلُه .

فائدة : لو قالَ لمَن لها سُنَّةٌ وبِدْعَةٌ : أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً للسُّنَّةِ ، وطَلْقَةً للبِدْعَةِ . طَلُقَتْ طَلْقَةً فى الحالِ ، وطَلْقَةً فى ضِدِّ حالِها الرَّاهِنَةِ . قالَه الأصحابُ .

قوله : وإن قال لمَن لها سُنَّةٌ وَبِدْعَةٌ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ . فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

السُّنَّةِ ، فإن كانت فى طُهْرٍ غيرَ مُجامَعَةٍ فيه ، فهو وقتُ السُّنَّةِ على ما أسْلَفْناه ، وكذلك إن كانت حامِلًا قد اسْتَبَانَ حَمْلُها ، على ظاهِرِ كلامِ أحمدَ . وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى الحامِلِ . فإذا قال لها : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ . فى الحَالَتَيْن ، طَلُقَتْ ؛ لأنَّه وَصَفَ الطَّلْقَةَ بصِفَتِها ، فوَقَعَتْ فى الحالِ . وإن قال ذلك لحائضٍ ، لم يَقَعْ فى الحالِ ؛ لأنَّ طَلاقَها طَلاقُ بِدْعَةٍ ، لكنْ إذا طَهُرَتْ طَلُقَتْ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ وُجِدَتْ حِينَئِذٍ ، فصارَ كأنَّه قال : أنتِ طالقٌ [٦/٢٣٨ ظ] فى النَّهارِ . فإن كان فى النَّهارِ طَلُقَتْ ، وإن كانت فى اللَّيْلِ طَلُقَتْ إذا جاءَ النَّهارُ . وإنْ كانت فى طُهْرٍ جَامَعَها فيه ، لم يَقَعْ حتى تَحِيضَ ثم تَطْهُرَ ؛ لأنَّ الطُّهْرَ الذى جَامَعَها فيه والحَيْضَ بعدَه زمانُ بِدْعةٍ ، فإذا طَهُرَتْ مِن الحَيْضَةِ المُسْتَقْبَلَةِ ، طَلُقَتْ حِينَئِذٍ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ وُجِدَتْ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . فإن أوْلَجَ فى آخِرِ الحَيْضَةِ ، واتَّصَلَ بأوَّلِ الطُّهْرِ ، أو أوْلَجَ مع أوَّلِ الطُّهْرِ ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ فى ذلك الطُّهْرِ ، لكنْ متى جاءَ طُهْرٌ لم يُجامِعْها فيه ، طَلُقَتْ فى أوَّلِه . وهذا كلُّه مذهبُ الشافعىِّ ، ولا أعلمُ فيه مخالفًا .

فصل : إذا انْقَطَعَ الدَّمُ مِن الحَيْضِ ، فهو زمانُ السُّنَّةِ ، يَقَعُ عليها طلاقُ السُّنَّةِ وإن لم تغْتَسِلْ . كذلك قال أحمدُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وبه

الإنصاف

طَلُقَتْ فى الحالِ . بلا نِزاعٍ .

وظاهرُ قوْلِه : وإن كانت حائِضًا ، طَلُقَتْ إذا طَهُرَتْ . سَواءٌ اغْتَسَلَتْ أوْ لا ، وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « البُلْغَةِ » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن .

المقنع وَإِنْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ لِلْبِدْعَةِ . وَهِيَ حَائِضٌ أَوْ فِي طُهْرٍ أَصَابَهَا

الشرح الكبير قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ ، إن طَهُرَتْ لأكْثرِ الحَيْضِ مثلَ ذلك : وإنِ انْقَطَعَ الدَّمُ لِدُونِ أكْثرِه ، لم يَقَعْ حتى تَغْتسلَ أو تَتيَمَّمَ عندَ عدمِ الماءِ و[1] تُصَلِّيَ ، أو يَخْرُجَ عنها وقتُ صلاةٍ ؛ لأنَّه متى لم يُوجَدْ ، فما حكَمْنا بانْقِطاعِ حَيْضِها . ولَنا ، أنَّها طاهرٌ ، فوَقَعَ بها طَلاقُ السُّنَّةِ ، كالتى طَهُرَتْ لأكْثرِ الحَيْضِ ، والدَّليلُ على أنَّها طاهرٌ ، أنَّها تُؤْمَرُ بالغُسْلِ ، ويَلْزَمُها ، ويَصِحُّ منها ، وتُؤْمَرُ بالصَّلاةِ ، وتَصِحُّ صلاتُها ، ولأنَّ فى حديثِ ابنِ عمرَ : « فَإِذَا طَهُرَتْ ، طَلِّقَهَا إنْ شَاءَ »[2] . وما قالَه لا يَصِحُّ ، فإنَّنا لو لم نَحْكُمْ بالطُّهْرِ ، لَما أمَرْناها بالغُسْلِ ، ولا صَحَّ منها .

٣٤٣٧ – مسألة : (وإنْ قَالَ لَهَا : أنْتِ طَالِقٌ لِلْبِدْعَةِ . وهى حَائِضٌ

الإنصاف قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، والزَّرْكَشِيُّ ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وقيل : لا تَطْلُقُ حتى تغْتَسِلَ . اختارَه ابنُ أبى مُوسى . قال الزَّرْكَشِيُّ : ولعَلَّ مَبْنَى القَوْلَيْن ، على أنَّ العِلَّةَ فى المَنْعِ مِن طَلاقِ الحائضِ ، إنْ قيل : تَطْويلُ العِدَّةِ . وهو المَشْهورُ ، أُبِيحَ الطَّلاقُ بمُجَرَّدِ الطُّهْرِ ، وإنْ قيلَ : الرَّغْبَةُ عنها . لم تُبَحْ رَجْعَتُها[3] حتى تغْتَسِلَ ؛ لمَنْعِها منها قبلَ الاغْتِسالِ . انتهى . ويأْتِى فى بابِ الرَّجْعَةِ ما يَقْرُبُ مِنْ ذلك ، وهو ما إذا طَهُرَتْ مِن الحَيْضَةِ الثَّالثةِ ولم تَغْتَسِلْ ، هل له رَجْعَتُها ، أمْ لا ؟

قوله : وإن قال لها : أنتِ طالِقٌ للبِدْعَةِ . وهى حائِضٌ أو فى طُهْرٍ أصابَها فيه ،

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) هذه الرواية أخرجها الدارقطنى ، فى : سننه ٦/٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٢٦/٧ .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فِيهِ ، طَلُقَتْ فِى الْحَالِ . وَإِنْ كَانَتْ فِى طُهْرٍ لَمْ يُصِبْهَا فِيهِ طَلُقَتْ إِذَا أَصَابَهَا أَوْ حَاضَتْ .

الشرح الكبير

أَوْ فى طُهْرٍ أَصَابَهَا فيهِ ، طَلُقَتْ فى الحَالِ . وإن كان فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، طَلُقَتْ إذا أصابَها أو حاضَتْ) هذه المسألةُ عكسُ المسألةِ التى قبلَها ، فإنَّه وَصَفَ الطَّلْقَةَ بأنَّها لِلبدْعَةِ ، فإذا كان ذلك لحائضٍ أو طاهرٍ مُجامَعَةٍ فيه ، وقَعَ الطَّلاقُ فى الحالِ ؛ لأنَّه وصَفَ الطَّلْقَةَ بصِفَتِها . وإنْ كانت فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، لم يَقَعْ فى الحالِ ، فإذا حاضَتْ طَلُقَتْ بأوَّلِ الحَيْضِ ، وإنْ أصابَها طَلُقَتْ بالْتِقَاءِ الخِتَانَيْنِ ، فإن نَزَعَ مِن غيرِ تَوَقُّفٍ ، فلا شىءَ عليهما ، وإنْ أَوْلَجَ بعدَ النَّزْعِ ، فقد وَطِئَ مُطلَّقَتَه ، ويَأْتِى بَيانُ حُكْمِ ذلك . وإنْ وَطِئَها واسْتدامَ ، فسنذْكُرُها إنْ شَاءَ اللهُ تعالى فيما بعدُ .

فصل : فإنْ قال لطاهرٍ : أنتِ طالقٌ لِلبدْعةِ فى الحالِ . فقد قيل : تَلْغُو الصِّفَةُ ، ويَقَعُ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه وَصَفَها بما لا تَتَّصِفُ به ، فلَغَتِ الصِّفَةُ دُونَ الطَّلاقِ . ويَحْتَمِلُ أن تَطْلُقَ ثلاثًا فى الحالِ ؛ لأنَّ ذلك طَلاقُ بدْعةٍ ، فانْصَرَفَ الوَصْفُ بالبِدْعةِ إليه ، لتَعَذُّرِ صِفَةِ البِدْعَةِ مِن الجِهَةِ الأُخْرَى . وإن قال لحائِضٍ : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ فى الحالِ . لَغَتِ الصِّفَةُ ، ووَقَعَ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه وصَفَ الطَّلْقَةَ بما لا تَتَّصِفُ به . وإن قال : [٦/٢٣٩ و] أنتِ طالقٌ ثلاثًا للسُّنَّةِ ، وثلاثًا للبِدْعَةِ . طَلُقَتْ ثلاثًا فى الحالِ ، بِناءً على ما سنذْكُرُه .

الإنصاف

طَلُقَتْ فى الحالِ . وإنْ كانتْ فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، طَلُقَتْ إذا أصابَها أو حاضَتْ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . لكِنْ يَنْزِعُ فى الحالِ بعدَ إيلاجِ الحَشَفَةِ ؛

المقنع

وَإِنْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا لِلسُّنَّةِ . طَلُقَتْ ثَلَاثًا فِى طُهْرٍ لَمْ يُصِبْهَا فِيهِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَفِى الْأُخْرَى ، تَطْلُقُ فِيهِ وَاحِدَةً ، وَتَطْلُقُ الثَّانِيَةَ وَالثَّالِثَةَ فِى طُهْرَيْنِ فِى نِكَاحَيْنِ إِنْ أَمْكَنَ .

الشرح الكبير

٣٤٣٨ – مسألة : (وإن قال لها: أنتِ طالِقٌ ثلاثًا للسُّنَّةِ . طَلُقَتْ ثَلاثًا فى طُهْرٍ لَمْ يُصِبْهَا فيهِ ، فِى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . وفى الأُخْرَى ، تَطْلُقُ فى الحَالِ وَاحدَةً ، وتَطْلُقُ الثَّانِيَةَ والثَّالِثَةَ فى طُهْرَيْنِ فِى نِكَاحَيْنِ إنْ أمْكَنَ) المَنْصوصُ عن أحمدَ فى هذه المسألةِ ، أنَّها تَطْلُقُ ثلاثًا إن كانت فى طُهْرٍ لم يُجامِعْها فيه ، وإن كانت حائِضًا ، طَلُقَتْ ثلاثًا إذا طَهُرَتْ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : هذا على الرِّوايةِ التى قال فيها : إنَّ جَمْعَ الثَّلاثِ يكونُ[1] سُنَّةً . فأمَّا على الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، فإذا طَهُرَتْ طَلُقَتْ واحدةً ، وتَطْلُقُ الثَّانيةَ والثَّالِثَةَ فى نِكاحَيْنِ آخَرَيْنِ ، أو بعدَ رَجْعَتَيْنِ . وقد أنْكَرَ أحمدُ هذا القولَ ، فقال فى رِوايةِ مُهَنَّا ، إذا قال لامْرأتِه : أنتِ طالقٌ ثَلاثًا للسُّنَّةِ : فقد اخْتَلَفُوا فيه ، فمنهم مَن يقولُ : يَقَعُ

الإنصاف

لوُقوعِ طَلاقٍ ثَلاثٍ عَقِيبَ ذلك ، فإنِ اسْتَدامَ ذلك ؛ حُدَّ العالِمُ ، وعُذِرَ الجاهِلُ . قالَه الأصحابُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وعندِى أنَّها تَطْلُقُ طَلْقَتَيْن فى الحالِ ، إذا كان زَمَنَ السُّنَّةِ ، وقُلْنا : الجَمْعُ بِدْعَةٌ ؛ بِناءً على اختِيارِه مِن أنَّ جَمْعَ طَلْقَتَيْن بِدْعَةٌ .

قوله : وإنْ قال لها : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا للسُّنَّةِ . طَلُقَتْ ثلاثًا فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، فى إحْدى الروايَتَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا المَنْصوصُ عن الإمامِ

---

(١) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

عليها السَّاعَةَ واحدةٌ ، فلو راجعَها تَقَعُ عليها تَطْلِيقَةٌ أُخْرَى ، وتكونُ عندَه على أُخْرَى . وما يُعْجِبُنِى قوْلُهم هذا . فيَحْتَمِلُ أنَّ أحمدَ أوْقَعَ الثَّلاثَ ؛ لأنَّ ذلك عندَه سُنَّةٌ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أوْقَعَها لوَصْفِه الثَّلاثَ بما لا تَتَّصِفُ به ، فألْغَى الصِّفَةَ وأوْقَعَ الطَّلاقَ ، كما لو قال لحائضٍ : أنت طالقٌ فى الحالِ للسُّنَّةِ . وقد قال فى روايةِ أبى الحارِثِ مايَدُلُّ على هذا ، قال : يَقَعُ عليها الثَّلاثُ ، ولا مَعْنَى لقولِه : للسُّنَّةِ . وقال أبو حنيفةَ : يَقَعُ فى كلِّ قَرْءٍ طَلْقَةٌ ، وإن كانتْ مِن ذَواتِ الأشْهُرِ وقعَ فى كلِّ شَهْرٍ طَلْقةٌ . وبناه على أصْلِه فى أنَّ السُّنَّةَ تَفْرِيقُ الثَّلاثِ على الأطْهارِ ، وقد بَيَّنَّا أنَّ ذلك فى حُكْمِ جَمْعِ الثَّلاثِ . فإن قال : أرَدْتُ بقَوْلِى : لِلسُّنَّةِ . إيقاعَ واحدةٍ فى الحالِ ،

الإنصاف

أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وفى الأُخْرَى ، تَطْلُقُ فى الحالِ واحدةً ، وتَطْلُقُ الثَّانِيةَ والثَّالثةَ فى طُهْرَيْن فى نِكاحَيْن إن أمْكَنَ ، (1)واخْتارَها جماعةٌ(1) . وعنه ، تَطْلُقُ ثلاثًا فى ثَلاثَةِ [٣/٦٨ظ] أطْهارٍ لم يُصِبْها فِيهِنَّ . (1)وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ »(1) . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : قال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، والسَّامَرِّىُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرُهم : وُقوعُ الثَّلاثِ فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، مَبْنِىٌّ على الرِّوايةِ التى قال فيها : إنَّ جَمْعَ الثَّلاثِ يكونُ سُنَّةً . فأمَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فإذا طَهُرَتْ ، طَلُقَتْ واحدةً ، وتَطْلُقُ الثَّانيةَ والثَّالثةَ فى نِكاحَيْن آخرَيْن أو بعدَ رَجْعَتَيْن . وقد أنْكَرَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، هذا القَوْلَ ،

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

واثْنَتَيْن فى نِكاحَيْن آخَرَيْنِ . قُبِل منه . وإن قال : أرَدْتُ أن يَقَعَ فى كلِّ قَرْءٍ طَلْقَةٌ . قُبِلَ أيضًا ؛ لأنَّه مذهبُ طائِفةٍ مِن أهلِ العلمِ ، وقد ورَدَ به الأثَرُ ، فلا يَبْعُدُ أن يُرِيدَه . وقال أصحابُنا : يُدَيَّنُ[1] . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ ذلك ليس بسُنَّةٍ . والثانى ، يُقْبَلُ ؛ لِما قَدَّمْنا . فإن كانت فى زمنِ البِدْعَةِ ، فقال : سَبَقَ لِسانِى إلى قَوْلِى : للسُّنَّةِ ، ولم أُرِدْه ، وإنَّما أرَدْتُ الإيقاعَ فى الحالِ . وقعَ فى الحالِ ؛ لأنَّه مالكٌ لإيقاعِها ، فإذا اعْتَرَفَ بما يُوقِعُها قُبِلَ منه .

الإنصاف

فقال فى رِوايةِ مُهَنَّا : إذا قال لامْرأتِه : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا للسُّنَّةِ . قد اخْتَلَفُوا فيه ؛ فمنهم مَن يقولُ : تقَعُ عليها السَّاعَةَ واحدةٌ ، فلو راجَعَها تقَعُ عليها تَطْلِيقَةٌ أُخْرَى ، وتكونُ عندَه على أُخْرَى . وما يُعْجِبُنِى قوْلُهم هذا . قال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : فيَحْتَمِلُ أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أوْقَعَ الثَّلاثَ ؛ لأنَّ ذلك عندَه سُنَّةٌ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أوْقَعَها لوَصْفِه الثَّلاثَ بما لا تتَّصِفُ به ، فألْغَى الصِّفَةَ ، وأوْقَع الثَّلاثَ ، كما لو قال لحائضٍ : أنتِ طالِقٌ فى الحالِ للسُّنَّةِ . وقال فى رِوايةِ أبى الحارِثِ ، ما يدُلُّ على هذا ، فإنَّه قال : يقَعُ عليها الثَّلاثُ ، ولا مَعْنَى لقوْلِه : للسُّنَّةِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وفى هذا الاحْتِمالِ نظَرٌ ؛ لأنَّه لو ألْغَى قوْلَه : للسُّنَّةِ . وَجَبَ أنْ تَطْلُقَ فى الحالِ ؛ حائِضًا كانت أو طاهِرًا ، مُجامَعَةً أو غيرَ مُجامَعَةٍ ؛ لأنَّه إذا ألْغَى قوْلَه : للسُّنَّةِ . بَقِىَ : أنتِ طالِقٌ . وهو مُوجِبٌ لِمَا ذكَرَه . ولقائلٍ أن يقولَ : إنَّ وُقوعَ الثَّلاثِ يُمْكِنُ تَخْرِيجُه على غيرِ ذلك ، وهو أنَّه لمَّا كانتِ البِدْعَةُ على ضَرْبَيْن ؛ أحدُهما ، مِن جهَةِ العَدَدِ ، والأُخْرَى ، مِن جِهَةِ الوَقْتِ ، فحيث جَمَع الزَّوْجُ بينَ الثَّلاثِ وبينَ السُّنَّةِ ، كان ذلك قرِينَةً فى إرادَتِه السُّنَّةَ مِن حيث الوَقْتِ ، لا مِن حيثُ

---

(١) أى يصدق فيما بينه وبين الله .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا بعضُهُنَّ للسُّنَّةِ وبعْضُهنَّ لِلبدْعةِ . طَلُقَتْ فى الحالِ طَلْقَتَيْنِ ، وتَأَخَّرَتِ الثّالثةُ إلى الحالِ الأُخْرَى ؛ لأنَّه سَوَّى بينَ الحالَينِ ، فاقْتَضَى الظَّاهِرُ أن يكُونا سَواءً ، فيَقَعُ فى الحالِ واحدةٌ [٦/٢٣٩ ظ] ونِصْفٌ ، ثم يُكَمَّلُ النِّصْفُ ؛ لكَوْنِ الطَّلاقِ لا يَتَبَعَّضُ . ويَحْتَمِلُ أن تَقَعَ طَلْقَةٌ ، وتَتَأَخَّرَ اثْنَتانِ إلى الحالِ الأُخْرَى ؛ لأنَّ البعضَ يقعُ على ما دُونَ الكُلِّ ، ويتَناولُ القليلَ مِن ذلك والكثيرَ ، فيقَعُ أقَلُّ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، وما زادَ لا يقَعُ بالشَّكِّ ، فيتَأَخَّرُ إلى الحالِ الأُخْرَى . فإن قيلَ : فلِمَ لا يَقَعُ مِن كلِّ طَلْقَةٍ بعضُها ، ثم تُكَمَّلُ ، فتَقَعُ الثَّلاثُ ؟ قُلْنا : متى[1] أمْكَنَتِ القِسْمَةُ مِن غيرِ تَكْسيرٍ ، وجَبَتِ القِسْمةُ على الصِّحَّةِ . فإن قال : نِصْفُهنَّ للسُّنَّةِ ونِصْفُهنَّ لِلبدْعةِ . وقعَ فى الحالِ

الإنصاف

العَدَدِ ، فلا تُلْحَظُ فى الثَّلاثِ السُّنَّةُ ؛ لعدَمِ إرادَتِه له ، ويصِيرُ كما لو قال : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا . وتُلْحَظُ السُّنَّةُ فى الوَقْتِ ؛ لإرادَتِه له ، فلا تَطْلُقُ إلَّا فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه . انتهى .

فائدة : لو قال لمَن لها[2] سُنَّةٌ وبِدْعَةٌ : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا ؛ نِصْفَها للسُّنَّةِ ، ونِصْفَها للبِدْعَةِ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن فى الحالِ ، وطَلُقَتِ الثَّالثةَ فى ضِدِّ حالِها الرَّاهِنَةِ ، وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اختارَه القاضى . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأصحُّ . وجزَمَ به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال ابنُ أبى مُوسى : تَطْلُقُ الثَّلاثَ فى الحالِ ؛ لتَبْعيضِ كلِّ طَلْقَةٍ . انتهى . وكذا

---

(١) فى الأصل : « متى ما » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اثْنَتانِ ، وتَأَخَّرَتِ الثَّالثَةُ . وإن قال : طَلْقتانِ للسُّنَّةِ وواحدةٌ لِلبدْعةِ – أو – طَلْقَتانِ لِلبدْعةِ وواحدةٌ للسُّنَّةِ . فهو على ما قال . فإنْ أَطلَقَ[1] ثم قال : نوَيْتُ ذلك . إن فَسَّرَ نِيَّتَه بما يُوقِعُ فى الحالِ طَلُقَتْ ، وقُبِلَ ؛ لأنَّه مُقْتَضَى[2] الإطْلاقِ ، ولأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ فيه . وإن فَسَّرَها بما يُوقِعُ طَلْقةً واحدةً ، ويُؤَخِّرُ اثْنَتَيْنِ ، دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أظْهَرُهما ، أنَّه يُقْبَلُ ؛ لأنَّ البعْضَ حَقِيقةٌ فى القليلِ والكثيرِ ، فما فَسَّرَ كلامَه به لا يُخالِفُ الحقيقةَ ، فيَجِبُ أن يُقْبَلَ . والثانى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه فَسَّرَ كلامَه بأخفَّ ممَّا يَلْزَمُه حالَةَ الإطْلاقِ . ومذهبُ الشافعىِّ على نحوِ هذا . فإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا بعضُها[3] للسُّنَّةِ . ولم يَذْكُرْ شيئًا آخَرَ ، احْتَمَلَ أن تكونَ كالتى قبلَها ؛ لأنَّه يَلْزَمُ مِن ذلك أن يكونَ بعضُها للبِدْعةِ ، فأشْبَهَ ما لو صَرَّحَ به . ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ فى الحالِ إلَّا واحدةٌ ؛ لأنَّه لم يُسَوِّ بينَ الحالَيْنِ ، والبَعْضُ لا يَقْتَضِى النِّصْفَ ، فتَقَعُ الواحدةُ ؛ لأنَّها اليقِينُ ، والزَّائدُ لا يقَعُ بالشَّكِّ . وكذلك لو قال : بعضُها للسُّنَّةِ وباقِيها لِلبدْعةِ – أو – سائِرُها لِلبدْعةِ .

الإنصاف

لو قال : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا للسُّنَّةِ والبِدْعَةِ . وأَطْلَقَ . ولو قال : طَلْقَتان للسُّنَّةِ ، وواحِدَةٌ للبِدْعَةِ . أو عَكْسُه ، فهو على ما قالَ ، فإن أَطْلَقَ ، ثم قال : نَوَيْتُ ذلك . إنْ فسَّر نِيَّتَه بما يُوقِعُ[4] فى الحالِ ، طَلُقَتْ ، وقُبِلَ قوْلُه ؛ لأنَّه يقْتَضِى الإطْلاقَ ،

---

(١) فى م : « طلق » .

(٢) فى النسختين : « يقتضى » . وانظر المغنى ١٠/٣٣٩ .

(٣) فى م : « بعضهن » .

(٤) فى ا : « يقع » .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال : أنتِ طالقٌ إذا قَدِمَ زيدٌ . فقَدِمَ وهى حائضٌ ، طَلُقَتْ لِلبدْعةِ ، إلَّا أنَّه لا يَأْثَمُ ؛ لأنَّه لم يَقْصِدْه . وإن قال[1] : أنتِ طالقٌ إذا قَدِمَ زيدٌ للسُّنَّةِ . فقَدِمَ زيدٌ فى زَمانِ السُّنَّةِ ، طَلُقَتْ . وإن قَدِمَ فى زمانِ البِدْعَةِ ، لم يَقَعْ ، حتى إذا صارتْ إلى زمانِ السُّنَّةِ وقَعَ ، ويَصيرُ كأنَّه قال : إن قَدِمَ زيدٌ أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ . لأنَّه أوْقَعَ الطَّلاقَ بقُدومِ زيدٍ على صِفَةٍ ، فلا يَقَعُ إلَّا عليها . وإن قال لها : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ إذا قَدِمَ زيدٌ . قبلَ أنْ يدْخُلَ بها ، طَلُقَتْ عندَ قُدومِه ، حائضًا كانت أو طاهِرًا ؛ لأنَّها لا سُنَّةَ لطلاقِها ولا بِدْعةَ . وإن قَدِم بعدَ دُخولِه بها ، وهى فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، طَلُقَتْ . وإن قَدِمَ فى زمنِ البِدْعَةِ ، لم تَطْلُقْ حتى يَجِىءَ زمنُ السُّنَّةِ ؛ لأنَّها صارتْ ممَّن لطلاقِها سُنَّةٌ [٦/٢٤٠ و] وبِدْعةٌ . وإن قال لامْرأتِه : أنتِ طالقٌ إذا جاءَ رأسُ الشَّهْرِ للسُّنَّةِ . فكان رأسُ الشَّهْرِ فى زمنِ السُّنَّةِ ، وقَعَ ، وإلَّا وقَعَ إذا جاء زمانُ السُّنَّةِ .

الإنصاف

لأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ فيه ، وإنْ فسَّرَها بما يُوقِعُ طَلْقةً واحدةً ، ويُؤَخِّرُ اثْنَتَيْن ، دُيِّنَ ، ويُقْبَلُ فى الحُكمِ ، على الصَّحيحِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أظْهَرُ . وقيل : لا يُقْبَلُ فى الحُكمِ ؛ لأنَّه فسَّر كلامَه بأخَفَّ ممَّا يلْزَمُه حالَةَ الإطْلاقِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ولو قال : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا ؛ بعْضَهُنَّ للسُّنَّةِ ، وبعْضَهُنَّ للبِدْعَةِ . طَلُقَتْ فى الحالِ طَلْقَتَيْن ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ » . ويَحْتَمِلُ أن تَقَعَ طَلْقَةٌ ، وتتأخَّرَ اثْنَتانِ إلى الحالِ الأُخْرَى .

---

(١) فى م : « قالت » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ [٢٢٥ظ] طَالِقٌ فِى كُلِّ قَرْءٍ طَلْقَةً . وَهِىَ مِنَ اللَّائِى لَمْ يَحِضْنَ ، لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَحِيضَ ، فَتَطْلُقُ فِى كُلِّ حَيْضَةٍ طَلْقَةً . وَإِنْ قُلْنَا : الْأَقْرَاءُ الْأَطْهَارُ . فَهَلْ تَطْلُقُ طَلْقَةً فِى الْحَالِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ . وَيَقَعُ بِهَا الْبَاقِى فِى الْأَطْهَارِ الْبَاقِيَةِ .

الشرح الكبير

٣٤٣٩ – مسألة : (وإنْ قَالَ لَهَا : أنْتِ طَالِقٌ فى كُلِّ قَرْءٍ طَلْقَةً . وَهِىَ مِنَ اللَّائِى لَمْ يَحِضْنَ ، لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَحِيضَ ، فَتَطْلُقُ فى كُلِّ حَيْضَةٍ طَلْقَةً) فإن كانت مِن ذَواتِ القُروءِ ، وقعَ فى كُلِّ قَرْءٍ طلقةٌ . فإن كانت فى القَرْءِ[1] وقعتْ بها واحدةٌ فى الحالِ ، ووَقَعَ بها طَلْقتانِ فى قَرْأَيْن آخَرَيْن فى أوَّلِهما[2] ، سواءٌ قُلْنا : القُروءُ[3] الحِيَضُ – أو – الأطْهارُ . وسواءٌ كانت مَدْخولًا بها أو غيرَ مَدْخولٍ بها ، إلَّا أنَّ غيرَ المَدْخولِ بها تَبِينُ بالطَّلْقَةِ الأُولَى ، فإن تَزَوَّجَهَا ، وقَعَ بها فى القَرْءِ الثَّانى طَلْقةٌ أُخْرَى . وكذلك الحُكْمُ فى الثَّالثةِ . فإنْ كانت مِن اللَّائِى لم يَحِضْنَ ، وقُلْنا : القُروءُ[3] الحِيَضُ . لم تَطْلُقْ حتى تَحِيضَ ، فتَطْلُقُ فى كلِّ حَيْضَةٍ طَلْقةً (وإنْ قُلْنا : القُروءُ الأطْهارُ) احْتَمَلَ أنْ تَطْلُقَ فى الحالِ واحدةً ، ثم لا تَطْلُقُ حتى

الإنصاف

قوله : وإن قال لها : أنتِ طالِقٌ فى كُلِّ قَرْءٍ طَلْقَةً . وهى من اللَّائِى لم يَحِضْنَ ، لم تَطْلُقْ حتى تَحِيضَ ، فتَطْلُقُ فى كُلِّ حَيْضَةٍ طَلْقَةً . بلا نِزاعٍ ، لكِنْ تُسْتَثْنَى الحائضُ التى لم يُدْخَلْ بها . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ القَرْءَ هو الحَيْضُ . على ما

---

(١) فى الأصل : « القروء » .

(٢) فى الأصل : « أولها » .

(٣) فى م : « القرء » .

الشرح الكبير

تَحِيضَ ، ثم تَطْهُرَ فتَطْلُقَ الثَّانيةَ ، ثم الثَّالثةَ فى (١الطُّهْرِ الآخَرِ١) ؛ لأنَّ الطُّهْرَ قبلَ الحَيْضِ كلَّه قَرْءٌ واحدٌ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَطْلُقَ حتى تَطْهُرَ بعدَ الحَيْضِ ؛ لأنَّ القَرْءَ هو الطُّهْرُ بينَ حَيْضَتَيْنِ ، فلذلك[٢] لو حاضَتِ الصَّغيرةُ فى عِدَّتِها ، لم تَحْتَسِبْ بالطُّهْرِ الذى قبلَ الحَيْضِ مِن عِدَّتِها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . والحُكْمُ فى الحامِلِ كالحُكْمِ فى الصَّغيرةِ ؛ لأنَّ زمنَ الحَمْلِ كلَّه قَرْءٌ واحدٌ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ ، إذا قُلْنا : الأقْراءُ الأطْهارُ . والوَجْهُ الآخَرُ ، ليس بقَرْءٍ على كلِّ حالٍ . وإن كانت آيِسَةً ، فقال القاضى : تَطْلُقُ واحدَةً على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّه عَلَّقَ طَلاقَها بِصفَةٍ تَسْتَحِيلُ فيها ، فَلغَتْ ووَقَعَ بها الطَّلاقُ ، كما لو قال لها : أنتِ طالقٌ للبدْعَةِ . وإذا طَلُقَتِ الحاملُ فى حالِ حَمْلِها ، بانَتْ بوَضْعِه[٣] ؛ لأنَّ عِدَّتَها تَنْقَضِى به ، فلم يَلْحَقْها طلاقٌ آخَرُ . فإنِ اسْتَأْنَفَ نكاحَها[٤] ، أو راجَعَها قبلَ وَضْعِ حَمْلِها ، ثم طَهُرَتْ مِن النِّفاسِ ، طَلُقَتْ أُخْرَى ، ثم إذا حاضَتْ ثم طَهُرَتْ وقَعتِ الثَّالثةُ .

الإنصاف

يأْتِى فى بابِ العِدَدِ .

قوله : وإن قلنا : القُرُوءُ الأطْهارُ . وهى طاهِرٌ طَلُقَتْ فى طُهْرِها ، هذا بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وإن كانتْ مِن اللائى لم يَحِضْنَ وقلنا : القُروءُ الأطْهارُ ، وهى مسْأَلَةُ المُصَنِّفِ ، فهل تَطْلُقُ فى الحَالِ طَلْقةً ؟ أطْلَق المُصَنِّفُ فيه وَجْهَيْنِ ،

(١ - ١) فى م : « القرء » .

(٢) فى م : « وكذلك » .

(٣) فى م : « بوصفه » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ إن كان الطَّلاقُ يقَعُ عليك للسُّنَّةِ . وهى فى زمنِ السُّنَّةِ ، طَلُقَتْ بوُجودِ الصِّفَةِ . وإن لم تكُنْ فى زمنِ السُّنَّةِ ، انْحَلَّتِ الصِّفَةُ ، ولم يَقَعْ بحالٍ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ ما وُجِدَ . وكذلك إنْ قال : أنتِ طالقٌ لِلبدْعةِ إن كان الطَّلاقُ يَقَعُ عليك للبدْعةِ . إن كانت فى زمنِ البِدْعةِ ، وقَعَ ، وإلَّا لم يَقَعْ بحالٍ . فإن كانت ممَّن لا سُنَّةَ لطلاقِها ولا بِدْعةَ ، فذكرَ القاضى فيها احْتمالَيْن ؛ أحدُهما ، لا يقَعُ فى المسألَتَين ؛ لأنَّ الصِّفَةَ ما وُجِدَتْ ، فأشْبَهَ ما لو قال : [٦/٢٤٠ ظ] أنتِ طالقٌ إن كنتِ هاشِميَّةً . ولم تكُنْ كذلك . والثانى ، تَطْلُقُ ؛ لأنَّه شَرَطَ لوُقوعِ الطَّلْقَةِ شَرْطًا مُسْتَحِيلًا ، فلَغَى ، ووَقَعَ الطَّلاقُ . والأوَّلُ أشْبَهُ . وللشَّافعيَّةِ[1] وَجْهان كهذَيْن .

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحَدُهما ، تَطْلُقُ فى الحالِ طَلْقَةً ، وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « البُلْغَةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تَطْلُقُ إلَّا فى طُهْرٍ بعدَ حَيْضٍ مُتَجدِّدٍ .

فوائد ؛ إحْداها ، حُكْمُ الحامِلِ كحُكمِ اللَّائِى لم يَحِضْنَ ، على ما تقدَّم . وأمَّا الآيِسَةُ ، فتَطْلُقُ طَلْقَةً واحدةً على كلِّ حالٍ . قالَه القاضى ، واقْتَصَرَ عليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

---

(١) فى م : « للشافعى » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ أَحْسَنَ الطَّلَاقِ - أَوْ - أَجْمَلَهُ . فَهُوَ كَقَوْلِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ .

الشرح الكبير

٣٤٤٠ - مسألة : (وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ أَحْسَنَ الطَّلَاقِ - أَوْ - أَجْمَلَه . فهو كقَوْلِه : أَنْتِ طَالِقٌ للسُّنَّةِ) وكذلك إنْ قال : أعْدلَه - أو - أكْملَه - أو - أتَمَّه - أو - أفْضَلَه . أو : طَلْقةً جميلةً[1] - أو - سَنِيَّةً . فذلك كلُّه عبارةٌ عن طلاقِ السُّنَّةِ . وبه قال الشافعيُّ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : إذا قال : أعْدلَ الطَّلاقِ - أو - أحْسنَه . كقَوْلِنا ، وإن قال : [2]سَنِيَّةً - أو - عَدْلَةً[2] . وقعَ الطَّلاقُ فى الحالِ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يتَّصِفُ بالوقْتِ ، والسُّنَّةُ والبِدْعَةُ وقتٌ ، فإذا وصَفَها بما لا تتَّصِفُ به ، سَقَطَتِ الصِّفةُ ، كما لو قال لغيرِ المدْخولِ بها : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً رجْعيَّةً . أو قال لها : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ - أو - للبِدْعةِ . ولَنا ، أنَّ ذلك عبارةٌ عن طَلاقِ السُّنَّةِ ، ويَصِحُّ وَصْفُ الطَّلاقِ بالسنةِ والحُسْنِ ؛ لكَوْنِه فى ذلك الوقتِ مُوافِقًا للسُّنَّةِ ، مُطابِقًا للشَّرْعِ ، فهو كقَوْلِه : أحْسَنَ الطَّلاقِ[3] . وفارقَ قوْلَه : طلْقةً رَجْعِيَّةً . لأنَّ الرَّجْعِيَّةَ لا تكونُ إلَّا فى عِدَّةٍ ، ولا عِدَّة لها ، فلا يحْصُلُ ذلك بقَوْلِه .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قولُه : وإن قال : أنتِ طَالِقٌ أَحْسَنَ الطَّلاقِ وأَجْمَلَه . فهو كقَوْلِه : أَنْتِ طالِقٌ للسُّنَّةِ . وكذا قوْلُه : أقْرَبَ الطَّلاقِ ، وأعْدَلَه ، وأكْمَلَه ، وأفْضَلَه ، وأَتَمَّه ، وأَسَنَّه . ونحوُه . وكذا قولُه : طَلْقَةً جليلَةً ، أو سَنِيَّةً . ونحوُه .

---

(١) فى م : « جليلة » .

(٢ - ٢) فى م : « سنته أو أعدله » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لَهَا: أَقْبَحَ الطَّلَاقِ - أَوْ - أَسْمَجَهُ، فَهُوَ كَقَوْلِهِ: لِلْبِدْعَةِ. إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ: أَحْسَنُ أَحْوَالِكِ أَوْ أَقْبَحُهَا أَنْ تَكُونِي مُطَلَّقَةً، فَيَقَعُ

الشرح الكبير

فإن قال: نَوَيْتُ بقولِى: أعْدلَ الطَّلاقِ. وُقُوعَه فى زمانِ الحَيْضِ؛ لأنَّه أشْبَهُ بأخْلاقِها القَبِيحَةِ، ولم أُرِدِ الوَقْتَ. وكانت فى الحَيْضِ، وقعَ الطَّلاقُ؛ لأنَّه إقْرارٌ على نفْسِه بما فيه تَغْلِيظٌ. وإن كانت فى حالِ السُّنَّةِ، دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى. وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ؟ على وَجْهَيْن، كما تَقَدَّمَ.

٣٤٤١ - مسألة: (وَإِنْ قَالَ: أَقْبَحَهُ وأَسْمَجَهُ) أو - أَفْحَشَهُ - أو - أَرْدَأَهُ - أو - أَنْتَنَهُ[1]. حُمِلَ عَلَى طَلَاقِ البِدْعَةِ، فإنْ كانت فى وقتِ البِدْعةِ، وإلَّا وقفَ على مَجِيءِ زمانِ البِدْعةِ. وحُكِيَ عن أبى بكرٍ أنَّه يقعُ ثلاثًا، إن قُلْنا: إنَّ جَمْعَ الثَّلاثِ بِدْعةٌ. ويَنْبغِى أن تَقَعَ الثَّلاثُ فى وقْتِ البِدْعةِ؛ ليكُونَ جامِعًا لبِدْعَتَى الطَّلاقِ، فيكونَ أقْبَحَ الطَّلاقِ. وإن نَوَى بذلك غيرَ طَلاقِ البِدْعةِ، نحوَ أن يقولَ: إنَّما أرَدْتُ أنَّ طَلاقَكِ أقْبَحُ الطَّلاقِ؛ لأنَّك لا تَسْتَحِقِّينَه؛ لحُسْنِ عِشْرَتِك، وجَميلِ طَرِيقَتِك. وقَعَ فى الحالِ. وإن قال: أرَدْتُ بذلك طَلاقَ السُّنَّةِ. ليَتأخَّرَ الطَّلاقُ عن نَفْسِه إلى زمَنِ السُّنَّةِ، لم يُقْبَلْ؛ لأنَّ لفْظَه لا يَحْتَمِلُه.

٣٤٤٢ - مسألة: وإنْ قَالَ: أرَدْتُ أنَّ (أَحْسَنَ أحْوَالِكِ أوْ أقْبَحَهَا

الإنصاف

وإنْ قال: أقْبَحَ الطَّلاقِ وأسْمَجَه. وكذا: أفْحَشَ الطَّلاقِ، أو أرْدَأَه، أو أنْتَنَه. ونحوُه. فهو كقوْلِه: للبِدْعَةِ.

إلَّا أنْ يَنْوِىَ أحْسَنَ أحْوالِكِ أو أقْبَحَها، أنْ تكونى مُطَلَّقَةً، فيقَعَ فى الحالِ. بلا

---

(١) فى م: «ألكعه».

المقنع

فِى الْحَالِ .

وَإِنْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً حَسَنَةً قَبِيحَةً . طَلُقَتْ فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

أنْ تكُونِى مُطَلَّقَةً . فَيَقَعُ فى الحَالِ) لأنَّ هذا يُوجَدُ فى الحالِ ، فوقَعَ فيه .

٣٤٤٣ – مسألة : (وإنْ قَالَ : أنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً حَسَنَةً قَبِيحَةً) فَاحِشَةً جَمِيلَةً ، تَامَّةً نَاقِصَةً (وقَعَ فى الحَالِ) لأنَّه وَصَفَها بصِفَتَيْن مُتَضادَّتَيْنِ ، فلَغَتا ، وبَقِىَ مُجَرَّدُ الطَّلاقِ ، فَوقَعَ . فإن قال : أرَدْتُ أنَّها حَسَنَةٌ [٦/٢٤١ و] لكَوْنِها فى زمانِ السُّنَّةِ ، وقَبِيحَةٌ لإضْرارِها بكِ . أو قال : أرَدْتُ أنَّها حَسَنةٌ لتخْليصِى مِن شَرِّكِ ، وسُوءِ خُلُقِكِ ، وقَبِيحةٌ لكَوْنِها فى زَمانِ البِدْعةِ . وكان ذلك يُؤَخِّرُ وُقوعَ الطَّلاقِ (١عنه ، دُيِّنَ١) . وهَل يُقبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على وَجْهَيْنِ .

الإنصاف

نِزاعٍ [٣/٦٩و] . لكِنْ لو نوَى بأَحْسَنِه زَمَنَ البِدْعَةِ ؛ لشَبَهِه بخُلُقِها القَبِيحِ ، أو بأَقْبَحِه ، زَمَنَ السُّنَّةِ ؛ لقُبْحِ عِشْرَتِها ونحوِه ، ففى الحُكْمِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وأَطْلَقَهما أيضًا فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : إنْ قال فى أحْسَنِ الطَّلاقِ ونحوِه : أرَدْتُ طَلاقَ البِدْعَةِ . وفى أَقْبَحِ الطَّلاقِ ونحوِه : أرَدْتُ طَلاقَ السُّنَّةِ . قُبِلَ قوْلُه فى الأَغْلَظِ عليه ، ودُيِّنَ فى الأَخَفِّ . وهل يُقْبَلُ حُكْمًا ؟ خُرِّج فيه وَجْهان . انتهى .

الثَّالثةُ ، قولُه : وإن قال : أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً حَسَنَةً قَبِيحَةً . طَلُقَتْ فى الحالِ . وكذلك لو قال : أنتِ طالِقٌ فى الحالِ للسُّنَّةِ . وهى حائضٌ ، أو قال : أنتِ طالِقٌ للبِدْعَةِ فى الحالِ . وهى فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، بلا نِزاعٍ فيهما .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : أنتِ طالقٌ طَلاقَ الحَرَجِ . فقال القاضى : معناه طلاقُ البِدْعةِ ؛ لأنَّ الحَرَجَ الضِّيقُ والإِثْمُ ، فكأنَّه قال : طلاقَ الإِثْمِ . وطلاقُ البِدْعةِ طلاقُ إثمٍ . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ ، عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه يَقَعُ ثلاثًا[1] ؛ لأنَّ الحَرَجَ الضِّيقُ ، والذى يُضَيِّقُ عليه ، ويَمْنَعُه الرُّجوعَ إليها ، ويَمْنَعُها الرُّجوعَ إليه[2] ، هو الثلاثُ ، وهو مع ذلك طلاقُ بِدْعةٍ ، وفيه إثْمٌ ، فيَجْتَمِعُ عليه الأمْرانِ ؛ الضِّيقُ والإِثْمُ . وإن قال : طلاقَ الحَرَجِ والسُّنَّةِ . كان كقولِه : طلاقَ البِدْعةِ والسُّنَّةِ .

الإنصاف .....

(١) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب طلاق الحرج ، من كتاب الطلاق . المصنف ٦/٣٦٥ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

بَابُ صَرِيحِ الطَّلَاقِ وَكِنَايَتِهِ

.....

الشرح الكبير

بابُ صريحِ الطَّلاقِ وكنايَتِه

لا يقَعُ الطَّلاقُ بغيرِ لفْظٍ ، فلو نَواهُ بقَلْبِه مِن غيرِ لفْظٍ ، لم يَقَعْ فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عَطاءٌ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ويَحْيَى ابنُ أبى كَثِيرٍ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . ورُوِىَ أيضًا عن القاسِمِ ، وسالمٍ ، والحسَنِ ، والشَّعْبىِّ . وقال الزُّهْرِىُّ : إذا عَزَم على ذلك طَلُقَتْ . وقال ابنُ سِيرينَ فى مَن طَلَّقَ فى نفْسِه : أليس قد عَلِمَه اللهُ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ تَجاوَزَ لأُمَّتِى عَمَّا حَدَّثَتْ به أنْفُسَهَا ، مَا لَمْ تكلَّمْ بِهِ أوْ تَعْمَلْ » . رَوَاه النَّسَائِىُّ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : هذا حديثٌ صحيحٌ . ولأنَّه تَصَرُّفٌ يُزِيلُ المِلْكَ ، فلم يَحْصُلْ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، كالبَيْعِ والهِبَةِ . وكذلك إن نَواه بقَلْبِه وأشارَ بإصْبَعِه ، فإنَّه لا يَقَعُ ؛ لِما ذَكَرْناه . إذا ثَبَتَ

الإنصاف

بابُ صَريحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه

فائدة : لو قال : امْرأتى طالِقٌ . وأطْلقَ النِّيَّةَ ، أو قال : عبْدِى حُرٌّ . أو : أمَتى حُرَّةٌ . وأطْلقَ النِّيَّةَ ، طَلُقَ جميعُ نِسائِه ، وعتَقَ جميعُ عَبيدِه وإمائِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . واختارَ المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، أنَّه لا تَطْلُقُ إلَّا واحدةٌ ، ولا تَعْتِقُ إلَّا واحدةٌ ، وتَخْرُجُ بالقُرْعَةِ . وتقدَّم هذا أيضًا فى أواخِرِ كتابِ العِتْقِ بعدَ قولِه : وإن

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٤٢٨ .

المقنع

وَصَرِيحُهُ لَفْظُ الطَّلَاقِ وَمَا تَصَرَّفَ مِنْهُ ، فِى الصَّحِيحِ . وَقَالَ الْخِرَقِىُّ :صَرِيحُهُ ثَلَاثَةُ أَلْفَاظٍ ؛الطَّلَاقُ ، وَالْفِرَاقُ ، وَالسَّرَاحُ ، وَمَا تَصَرَّفَ مِنْهُنَّ .

الشرح الكبير

أنَّه يُعْتَبَرُ له اللَّفْظُ ، فهو يتَصرَّفُ إلى صريحٍ وكنايةٍ (فصَريحُه لفْظُ الطَّلاقِ وما تَصرَّفَ منه ، فى الصَّحيحِ) وهو اخْتِيارُ ابنِ حامدٍ . فإذا قال : أنتِ طالقٌ - أو - مُطَلَّقَةٌ - أو - قد[1] طَلَّقْتُكِ . وَقَعَ الطَّلاقُ مِن غيرِ نِيَّةٍ . والكِنايةُ لا يقَعُ بها الطَّلاقُ حتى يَنْوِيَه ، أو يَأْتِىَ بما يَقومُ مَقامَ نِيَّتِه .

٣٤٤٤ - مسألة : (وَقَالَ الخِرَقِىُّ : صَرِيحُهُ ثَلاثَةُ أَلْفَاظٍ ؛ الطَّلاقُ ، والفِراقُ ، والسَّراحُ ، وما تَصَرَّفَ مِنْهُنَّ) وهذا مذهبُ

الإنصاف

قال : كلُّ مَمْلُوكٍ لى حُرٌّ .

قوله : وصَرِيحُه لَفْظُ الطَّلاقِ ، وما تَصَرَّفَ منه . [2]يعْنِى أنَّ صَريحَ الطَّلاقِ ، هو لَفْظُ الطَّلاقِ ، وما تصَرَّفَ منه[2] ، لا غيرُ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والنَّاظِمُ . واختارَه ابنُ حامِدٍ . قال فى « الهِدايةِ » : وهو الأَقْوَى عندِى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » .

وقال الخِرَقِىُّ : صرِيحُه ثَلاثَةُ أَلْفاظٍ ؛ الطَّلاقُ ، والفِراقُ ، والسَّراحُ ، وما

---

(١) فى م : « قال » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشافعيِّ . ومذهبُ أبى حنيفةَ ، أنَّ صَرِيحَه يختَصُّ بلَفْظِ الطَّلاقِ وما تصرَّفَ منه (١وَوَجْهُه١) أنَّ لفْظَ الفِراقِ والسَّراحِ يُسْتَعْملانِ فى غيرِ الطَّلاقِ كثيرًا ، فلم يكونا صَرِيحَيْن فيه ، كسائِرِ كِنَاياتِه . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِيِّ ، أنَّ هذه الألْفاظَ ورَدَ بها الكِتابُ بمَعْنى(٢) الفُرْقَةِ بين الزَّوْجَيْنِ ، فكانا صَرِيحَيْنِ فيه ، كلَفْظِ الطَّلاقِ ، [٦/٢٤١ ظ] قال اللهُ تعالى : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ ﴾(٣) . وقال : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾(٤) . وقال سبحانه : ﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِ ﴾(٥) . وقال سبحانه : ﴿ فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴾(٦) . والقولُ الأوَّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّ

الإنصاف

تَصَرَّفَ مِنْهُنَّ . وقاله أبو بَكرٍ ، ونَصَرَه القاضى ، واختارَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا . قال فى « الواضِحِ » : اختارَه الأكثرُ . وجزَم به القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وعنه ، أنتِ مُطَلَّقَةٌ . ليستْ صريحةً فيه . ذكرَها أبو بَكرٍ ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ طَلاقًا ماضِيًا .

(١ - ١) فى م : « ووجه هذا القول » .

(٢) فى م : « فى » .

(٣) سورة البقرة ٢٢٩ .

(٤) سورة البقرة ٢٣١ .

(٥) سورة النساء ١٣٠ .

(٦) سورة الأحزاب ٢٨ .

الشرح الكبير

الصَّرِيحَ فى الشىءِ ما كان نصًّا فيه ، لا يَحْتَمِلُ غيرَه إلَّا احْتِمالًا بعيدًا ، ولفظةُ الفِراقِ والسَّراحِ إنْ وَرَدَتْ[1] فى القُرْآنِ[1] بمعنى الفُرْقةِ بينَ الزَّوْجَيْن ، فقد وَرَدَتْ فيه لغيرِ ذلك المعنى ، وفى العُرْفِ كثيرًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱعْتَصِمُواْ بِحَبْلِ ٱللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُواْ ﴾[2] . وقال : ﴿ وَمَا تَفَرَّقَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَـٰبَ ﴾[3] . فلا مَعْنَى لتَخْصِيصِه بفُرْقَةِ الطَّلاقِ ، على أنَّ

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : ويَلْزَمُه ذلك فى : طَلَّقْتُكِ . وقيل : طَلَّقْتُكِ ليست صريحةً أيضًا ، بل كِنايةٌ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ عليه أنَّه يَحْتَمِلُ الإنْشاءَ والخَبَرَ ، وعلى الأوَّلِ ، هو إنشاءٌ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هذه الصِّيَغُ إنْشاءٌ ؛ مِن حيث إنَّها هى التى أثْبَتَتِ الحُكمَ وبها تَمَّ ، وهى إخبارٌ ؛ لدَلالَتِها على المَعنَى الذى فى النَّفْسِ . وفى « الكافِى » احْتِمالٌ فى : أنتِ الطَّلاقُ . أنَّها ليست بصَرِيحةٍ . وقيل : إنَّ لفظَ الإطْلاقِ نحوَ قولِه : أطْلَقْتُكِ . صريحٌ . وهو احْتِمالٌ للقاضى ، ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأطْلَقَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » فيه وَجْهَيْن .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قال لها : أنتَ طالِقٌ . بفَتْحِ التَّاءِ ، طَلُقَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو بَكرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ : لا تَطْلُقُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ الخِلافُ على المَسْأَلَةِ الآتيةِ . الثَّانيةُ ، لو قال لزَوْجَتِه : كلَّما قُلْتِ لى شيئًا و لم أقُلْ لكِ مِثْلَه ، فأنتِ طالِقٌ ثلاثًا . فهذه وَقَعَتْ زَمَنَ ابنِ جَرِيرٍ الطَّبَرِىِّ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى[4] ،

(١ - ١) فى الأصل : « إلى الفراق » .

(٢) سورة آل عمران ١٠٣ .

(٣) سورة البينة ٤ .

(٤) انظر القصة فى : سير أعلام النبلاء ١٤/٢٧٨ .

الشرح الكبير

قولَه : ﴿ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾[1] . لم يُرِدْ به الطَّلاقَ ، وإنَّما هوَ تَرْكُ ارْتِجاعِها ، وكذلك قولُه : ﴿ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ ﴾ . ولا يَصِحُّ قياسُه على لفظِ الطَّلاقِ ، فإنَّه مُخْتَصٌّ بذلك ، سابِقٌ إلى الأفْهامِ مِن غيرِ قَرينةٍ ولا دَلالةٍ ، بخِلافِ الفِراقِ والسَّراحِ .

الإنصاف

فأفْتَى فيها بأنَّه لا يقَعُ إذا علَّقَه ؛ بأنْ قال لها : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا إنْ أنَا طَلَّقْتُكِ . وقال فى « الفُروعِ » : طَلُقَتْ ، ولو علَّقَه . وجزَم فى « المُسْتَوْعِبِ » ، بأنَّها تَطْلُقُ إذا قالتِ ، بكَسْرِ التَّاءِ ، وقالَه . وقال فى مَوْضِعٍ : إذا قالَه وعلَّقَه بشَرْطٍ ، تَطْلُقُ . وإنْ فتَح التَّاءَ مُذَكِّرًا ، فحكَى ابنُ عَقِيلٍ عن القاضى ، أنَّها تَطْلُقُ ؛ لأنَّه واجَهَها بالإشارَةِ والتَّعْيِينِ ، فسقَطَ حكْمُ اللَّفْظِ . نقَله فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وقال : حُكِيَ عن أبى بَكرٍ أنَّه قال فى « التَّنْبِيهِ » : إنَّها لا تَطْلُقُ . قال : ولم أجِدْها فى « التَّنْبِيهِ » . وذُكِرَ كلامُ ابنِ جَرِيرٍ لابنِ عَقِيلٍ فاستَحْسَنَه ، وقال : لو فتَح التَّاءَ ، تخلَّصَ . وقال فى « الفُروعِ » : ولو كسَر التَّاءَ ، تخلَّص وبَقِيَ مُعَلَّقًا . ذكرَه ابنُ عَقِيلٍ . قال ابنُ الجَوْزِيِّ : وله التَّمادِى إلى قُبَيْلِ المَوْتِ . وقيل : لا يقَعُ عليه شىءٌ ؛ لأنَّ اسْتِثناءَ ذلك معْلومٌ بالقَرِينَةِ . قال [2]ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ[2] فى « بَدائعِ الفَوائدِ » : وفيه وَجْهٌ آخَرُ أحْسَنُ مِن وَجْهَىِ ابنِ جَرِيرٍ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وهو جارٍ على أُصولِ المذهبِ ، وهو تَخْصيصُ اللَّفْظِ العامِّ بالنِّيَّةِ ، كما لو حَلَفَ لا يتَغَدَّى ، ونيَّتُه غداءُ يوْمِه ، قَصرَ عليه ، ولو حَلَفَ لا يُكَلِّمُه ، ونِيَّتُه تَخْصيصُ الكَلامِ بما يَكْرَهُه ، لم يَحْنَثْ إذا كلَّمَه بما يُحِبُّه . ونظائِرُه كثيرةٌ ، وعلَّلَه بتَعالِيلَ جيِّدَةٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . الثَّالثةُ ، مِن صَرِيحِ الطَّلاقِ أيضًا ، إذا قيلَ له :

---

(١) سورة الطلاق ٢ .
(٢ - ٢) زيادة من : ا .

المقنع فَمَتَى أَتَى بِصَرِيحِ الطَّلَاقِ وَقَعَ ، نَوَاهُ أَوْ لَمْ يَنْوِهِ .

الشرح الكبير **٣٤٤٥** – مسألة : (فمتى أَتَى بصَرِيحِ الطَّلاقِ ، وَقَعَ ، نَواه أو لم يَنْوِه) وجملةُ ذلك ، أنَّ الصَّريحَ لا يحْتاجُ إلى نِيَّةٍ ، بل يقَعُ مِن غيرِ قَصْدٍ ، فمتى قال : أنتِ طالقٌ – أو – مُطَلَّقةٌ – أو – طَلَّقْتُكِ . وقَعَ من غيرِ نِيَّةٍ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ ما يُعْتَبَرُ له القَوْلُ يُكْتَفَى فيه به مِن غيرِ نِيَّةٍ ، إذا كان صَرِيحًا فيه ، كالبَيْعِ . وسَواءٌ قَصَدَ المَزْحَ أو الجِدَّ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « ثَلَاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ ؛ النِّكَاحُ ، وَالطَّلاقُ ، وَالرَّجْعَةُ » . رواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِيُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسَنٌ صَحيحٌ . قال ابنُ

الإنصاف أَطَلَّقْتَ امْرَأَتَك ؟ قال : نعم . على [٣/٦٩ظ] الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما يأْتِي فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا . جزَم به فى « الكافِى » هنا وغيرِه ، وقدَّمه الزَّرْكَشِيُّ وغيرُه . ويَحْتَمِلُ أن لا يكونَ صرِيحًا . قالَه الزَّرْكَشِيُّ .

تنبيه : قولُه : وما تَصَرَّفَ منه . يُسْتَثْنَى من ذلك الأَمْرُ والمُضارِعُ . وقد تقدَّم نظِيرُه فى أوَّلِ كتابِ العِتْقِ والتَّدْبيرِ . [2]وكذا قولُه : أنتِ مُطَلِّقَةٌ . بكَسْرِ اللَّامِ ، اسْمُ فاعِلٍ[2] .

قوله : فمتى أَتَى بصَرِيحِ الطَّلاقِ ، وقَع ، نواه أو لم ينوِه . أمَّا إذا نواه ، فلا نِزاعَ فى الوُقوعِ ، وأمَّا إذا لم ينْوِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه يقَعُ مُطْلَقًا . وعنه ، لا يقَعُ إلَّا بنِيَّةٍ ، أو قرينَةِ غَضَبٍ ، أو سُؤالِها ، ونحوِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠/١٠٤ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ نَوَى بِقَوْلِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ . مِنْ وَثَاقٍ . أَوْ أَرَادَ أَنْ يَقُولَ : طَاهِرٌ .

الشرح الكبير

المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على[1] أنَّ جِدَّ الطَّلاقِ وهَزْلَه سواءٌ . رُوِىَ هذا عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، وابنِ مسعودٍ . ونحوُه عن عَطاءٍ ، وعَبِيدَةَ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ . قال أبو عُبَيْدٍ : وهو قولُ سفيانَ ، وأهلِ العراقِ . فأمَّا لَفْظُ الفِراقِ والسَّراحِ ، فيَنْبَنِى على الخِلافِ فيه ؛ فمَن جعلَه صَرِيحًا أوْقعَ به الطَّلاقَ مِن غيرِ نيَّةٍ ، ومَن جعلَه كِنايةً لم يُوقِعْ به الطَّلاقَ حتى يَنْوِيَه ، ويكونُ بمَنْزلةِ الكِناياتِ الخَفِيَّةِ . فإن قال : أرَدْتُ بقَوْلِى : فارَقْتُكِ : أى بجِسْمِى ، أو بقَلْبِى ، أو بمَذْهَبِى ، أو سَرَّحْتُكِ مِن يَدِى ، أو شُغْلِى ، أو مِن حَبْسِى ، أو سَرَّحْتُ شعَرَكِ . قُبِلَ قوْلُه .

٣٤٤٦ – مسألة : (فَإِنْ نَوَى بِقَوْلِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ . مِنْ وَثَاقٍ . أَوْ أَرَادَ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وُقوعُ الطَّلاقِ مِنَ الهازِلِ واللَّاعِبِ كالجَادِّ . وهو صحيحٌ ، نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه الأصحابُ ، وصرَّحُوا به ، وكذلك المُخْطِئُ . قالَه النَّاظمُ وغيرُه .

فائدة : لا يقَعُ مِنَ النَّائمِ ، كما تقدَّم [2]فى كلامِ المُصَنِّفِ فى كتابِ الطَّلاقِ[2] ، ولا مِنَ الحاكِى عن نفْسِه ، ولا مِنَ الفَقِيهِ الذى يُكَرِّرُه ، ولا مِنَ الزَّائلِ العَقْلِ ، إلَّا ما تقدَّمَ مِنَ السَّكْرانِ ونحوِه على الخِلافِ .

قوله : وإن نوى بقولِه : أنتِ طالِقٌ . مِن وَثاقٍ . أو أراد أنْ يقولَ : طاهِرٌ .

---

(١) فى الأصل : « عن » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَسَبَقَ لِسَانُهُ ، أَوْ أَرَادَ بِقَوْلِهِ : مُطَلَّقَةٌ . مِنْ زَوْجٍ كَانَ [٢٢٦و] قَبْلَهُ ، لَمْ تَطْلُقْ ، وَإِذَا ادَّعَى ذَلِكَ دُيِّنَ ، وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ فِي حَالِ الْغَضَبِ ، أَوْ بَعْدَ سُؤَالِهَا الطَّلَاقَ ، فَلَا يُقْبَلُ .

الشرح الكبير

أن يَقُولَ : طَاهِرٌ . فسَبَقَ لِسَانُه) (١فقال : طالقٌ١) (أَوْ أَرَادَ) أنَّها (مُطَلَّقَةٌ مِنْ زَوْجٍ كَانَ قَبْلَهُ ، لَمْ تَطْلُقْ ، فإنِ ادَّعَى ذلك ، دُيِّنَ . وهَلْ يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْن ، إلَّا أنْ يَكُونَ فِى حَالِ الغَضَبِ ، أوْ بَعْدَ سُؤَالِها [٢٤٢/٦ و] الطَّلاقَ ، فَلَا يُقْبَلُ) إذا نَوَى بقولِه : أنتِ طالقٌ . مِن وَثاقٍ . أو قال : أرَدْتُ أن أقولَ : طَلَّبْتُكِ . فسَبَقَ لِسانِى فقلتُ : طَلَّقْتُكِ . أو نحو ذلك ، دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، فمتى عَلِمَ مِن نَفْسِه ذلك ، لم يَقَعْ عليه فيما بينَه وبينَ رَبِّه . قال أبو بكرٍ : لا خِلافَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه إذا أرادَ أن يقولَ لزَوْجَتِه : اسْقِينى ماءً . فسبَقَ لسانُه فقال : أنتِ طالقٌ - أو - أنتِ حُرَّةٌ . أنَّه لا طَلاقَ فيه . ونقلَ ابنُ مَنْصُورٍ عنه ، أنَّه سُئِلَ عن

الإنصاف

فسَبَقَ لِسانُه ، أو أراد بقولِه : مطَلَّقَةٌ . مِن زَوْجٍ كَان قَبْلَه ، لم تَطْلُقْ ، وإنِ ادَّعَى ذلِكَ ، دُيِّنَ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا ادَّعَى ذلك يُدَيَّنُ فيما بينَه وبين اللهِ تعالَى ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُدَيَّنُ . حَكاها ابنُ عَقِيلٍ فى بعضِ كُتُبِه ، والحَلْوانِىُّ ، كالهازِلِ ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن .

قوله : وهل يُقبَلُ فى الحُكمِ ؟ على رِوايتَيْن ، إلَّا أنْ يَكُونَ فى حالِ الغَضَبِ ،

(١ - ١) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

رجلٍ حَلَفَ ، فجَرَى على لسانِه غيرُ ما فى قلْبِه ، فقال : أرْجو أن يكونَ[1] الأمرُ فيه واسِعًا . وهل تُقْبَلُ دَعْواه فى الحُكْمِ ؟ يُنْظَرُ ؛ فإنْ كان فى حالِ الغَضَبِ ، أو سُؤالِها الطَّلاقَ ، لم يُقْبَلْ فى الحُكْمِ ؛ لأنَّ لَفْظَه ظَاهِرٌ فى الطَّلاقِ ، وقَرينةَ حالِه تدُلُّ عليه ، فكانت دَعْواه مُخالِفةً للظَّاهرِ مِن وجْهَيْن ، فلا تُقْبَلُ ، وإن لم يكُنْ فى هذه الحالِ ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، فى روايةِ ابنِ مَنْصورٍ ، وأبى الحارِثِ ، أنَّه يُقْبَلُ قوْلُه . وهو قولُ جابرِ ابنِ زيدٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والحَكَمِ . حَكَاه عنهم أبو حَفْصٍ ؛ لأنَّه فَسَّرَ كلامَه بما يَحْتَمِلُه احْتِمالًا غيرَ بعيدٍ ، فقُبِلَ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ . وقال : أردتُ بالثَّانيةِ إفْهامَها . وقال القاضى : فيه رِوَايتان – إحداهما ، التى ذَكَرْناها – قال : وهى ظاهرُ كلامِ أحمدَ . والثانيةُ ، لا يُقْبَلُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه خلافُ ما يَقْتَضِيه الظَّاهِرُ فى العُرْفِ ، فلم يُقْبَلْ فى الحُكْمِ ، كما لو أقَرَّ بعشَرةٍ ثم قال : زُيُوفًا – أو – صِغارًا – أو – إلى شهرٍ . فأمَّا إن صَرَّحَ بذلك فى اللَّفْظِ فقال : طَلَّقْتُكِ مِن وَثَاقِى . أو : فارَقْتُكِ بجِسْمِى . أو : سرَّحتُكِ مِن يَدِى . فلا شَكَّ فى أنَّ الطَّلاقَ لا يقعُ ؛ لأنَّ ما يتَّصِلُ بالكَلامِ يَصْرِفُه عن[2] مُقْتضاه ، كالاسْتِثْناءِ

الإنصاف

أو بعدَ سُؤالِها الطَّلاقَ ، فلا يُقبَلُ . قوْلًا واحدًا . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ »، و « الفُروعِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « تَجْريدِ العِنايةِ »؛

---

(١) فى الأصل : « لا يكون » .

(٢) فى الأصل : « على » .

المقنع

وَفِيمَا إِذَا قَالَ : أَرَدْتُ أَنَّهَا مُطَلَّقَةٌ مِنْ زَوْجٍ قَبْلِى . وَجْهٌ ثَالِثٌ ، أَنَّهُ يُقْبَلُ إِنْ كَانَ وُجِدَ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

والشَّرْطِ . وذكَرَ أبو بكرٍ فى قولِه : أنتِ مُطَلَّقَةٌ . (١أنَّه إن١) نَوَى أنَّها مُطَلَّقةٌ طلاقًا ماضِيًا ، أو(٢) مِن زَوْجٍ كانَ قَبْلَه ، لم يَكُنْ عليه شىءٌ ، وإنْ لم يَنْوِ شيئًا ، فعلى قوْلَيْن ؛ أحدُهما ، يقَعُ . والثانى ، لا يَقَعُ . وهذا مِن قولِه يَقْتَضِى أن تكونَ هذه اللَّفْظَةُ غيرَ صَرِيحةٍ فى أحَدِ القَوْلَيْن . قال القاضى : والمَنْصوصُ عن أحمدَ أنَّه صَرِيحٌ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ هذه مُتصَرِّفةٌ مِن لفظِ الطَّلاقِ ، فكانتْ صَرِيحةً فيه ، كقوْلِه : أنتِ طالقٌ (فإن قال : أرَدْتُ بقَوْلِى أنَّها مُطَلَّقةٌ مِن زَوْجٍ) كان (قَبْلِى) ففيهِ (وَجْهٌ ثالثٌ ، أنَّه يُقْبَلُ إنْ كان وُجِدَ) لأنَّ كلامَه يَحْتَمِلُه ، ولا يُقْبَلُ إن لم يكُنْ وُجِدَ ؛ لأنَّه لا يَحْتَمِلُه . وقد ذَكَرْنا فى ذلك رِوايَتَيْن غيرَ هذا الوَجْهِ .

الإنصاف

إحْداهما ، يُقْبَلُ ، وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ، إلَّا فى قولِه : أرَدْتُ أنَّها مُطَلَّقَةٌ مِن زَوْجٍ كان قَبْلِى . وكان كذلك ، فأطْلَقَ فيها وَجْهَيْنِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ (٣فى الأظْهَرِ٣) . قال فى « الخُلاصةِ » : لم يُقْبَلْ فى الحُكمِ على الأصحِّ . قال فى « إدْراكِ الغايةِ » : لم يُقْبَلْ فى الحُكمِ فى الأظْهَرِ . واختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وفيما

(١ - ١) فى م : « إن هو » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَوْ قِيلَ لَهُ . أَطَلَّقْتَ امْرَأَتَكَ ؟ قَالَ : نَعَمْ . وَأَرَادَ الْكَذِبَ ، طَلُقَتْ، وَلَوْ قِيلَ لَهُ: أَلَكَ امْرَأَةٌ؟ قَالَ: لَا . وَأَرَادَ الْكَذِبَ، لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير

٣٤٤٧ – مسألة : (ولو قِيلَ له : أَطَلَّقْتَ امْرَأَتَكَ ؟ فقال : نعم . وأراد الكَذِبَ ، طَلُقَتْ . ولو قِيلَ له : ألكَ امْرَأَةٌ ؟ قال : لا . وأراد الكَذِبَ ، لم تَطْلُقْ) أمَّا إذا قيلَ له : أطَلَّقْتَ [٦/٢٤٢ ظ] امْرأتَكَ ؟ قال : نعم . أو قيلَ له : امْرأتُكَ طالقٌ ؟ فقال : نعم . طَلُقَتِ امْرأتُه وإنْ لم يَنْوِ . وهذا الصحيحُ مِن مذهبِ الشافعيِّ ، واخْتِيَارُ المُزَنِيِّ ؛ لأنَّ « نَعَم » صَريحٌ فى الجوابِ ، والجوابُ[1] الصَّريحُ لِلَّفْظِ الصَّريحِ صريحٌ ، ألا تَرَى أنَّه[1] لو قيلَ له : أَلِفُلانٍ عليك أَلْفٌ ؟ قال : نعم . وجَبَ عليه . فإنْ قيلَ له :

الإنصاف

إذا قال : أَرَدْتُ أنَّها مُطَلَّقَةٌ مِن زَوْجٍ كان قَبِلِى . وَجْهٌ ثالثٌ ؛ أنَّه يُقْبَلُ إن كان وُجِدَ ، وإلَّا فلا . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . ويأتِى ذلك أيضًا فى أوَّلِ بابِ الطَّلاقِ فى الماضِى والمُسْتَقبَلِ عندَ قولِه : فإنْ قال : أَرَدْتُ أنَّ زَوْجًا قَبِلِى طَلَّقَها .

فائدة : مِثْلُ ذلك ، خِلافًا ومذهبًا ، لو قال : أنتِ طالِقٌ . وأرادَ أنْ يقولَ : إن قُمْتِ . فتَرَكَ الشَّرْطَ ، ولم يُرِدْ به طَلاقًا . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . [2]ويأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ فى أوَّلِ بابِ تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ[2] : إذا قال : أنتِ طالِقٌ . ثم قال : أَرَدْتُ إن قُمْتِ . [3]وقيل : لا يُقْبَلُ هنا[3] .

قوله : ولو قِيلَ له : أَطَلَّقْتَ امرَأَتَك ؟ قال : نعم . وأراد الكَذِبَ ، طَلُقَتْ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

أطَلَّقْتَ امْرأتَك ؟ فقال : قد كان بعضُ ذلك . وقال : أردتُ الإيقاعَ . وقَع . وإن قال : أردتُ أنَّنِى علَّقتُ طَلاقَها بشَرْطٍ . قُبِلَ ؛ لأنَّ ما قالَه مُحْتَمِلٌ . وإن قال : أردتُ الإخْبارَ عن شيءٍ ماضٍ . أو قيلَ له : ألكَ امرأةٌ ؟ فقال : قد طَلَّقْتُها . ثم قال : إنَّما أردتُ أنِّى طَلَّقتُها فى نكاحٍ آخَرَ . دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، وأمَّا فى الحُكْمِ ، فإنْ لم يكُنْ وُجِدَ ذلك منه ، لم يُقْبَلْ ، وإن كان وُجِدَ ، فعلى وَجْهَيْن . وأمَّا إذا قيلَ له : ألك امرأةٌ ؟ فقال : لا . وأرادَ به الكذبَ ، لم يَلْزَمْه شيءٌ ؛ لأنَّ قولَه : ما[1] لى امرأةٌ . كِنايةٌ تَفْتَقِرُ إلى نِيَّةِ الطَّلاقِ ، وإذا نَوَى الكَذِبَ فما نَوَى الطَّلاقَ ، فلم يَقَعْ . وهكذا لو نَوَى أنَّه ليس لى امرأةٌ تَخْدِمُنى ، أو تُرضِينى ، أو أنِّى كمَنْ لا امرأةَ له ، أو لم يَنْوِ شيئًا ، لم تَطْلُقْ ؛ لعَدَمِ النِّيَّةِ المُشْتَرطةِ فى الكِنايةِ . وإن أرادَ بهذا اللَّفْظِ طَلاقَها ، طَلُقَتْ ؛ لأنَّها كِنايةٌ صَحِبَتْها النِّيَّةُ . وبهذا قال الزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وحَمَّادُ بنُ أبى سليمانَ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : لا تَطْلُقُ ؛ لأنَّ هذا ليس بكِنايةٍ ، ولكنَّه خَبَرٌ هو كاذبٌ فيه ، وليس بإيقاعٍ . ولَنا ، أنَّه مُحْتَمِلٌ للطَّلاقِ ؛ لأنَّه إذا طَلَّقَها ، فليست له بامرأةٍ ، فأشْبَهَ قوْلَه : أنتِ بائِنٌ . وغيرَها مِن

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ أبى مُوسى : تَطْلُقُ فى الحُكمِ فقط . وتقدَّم احتِمالٌ ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ ، أنَّ هذه الصِّيغَةَ ليست بصَريحٍ فى الطَّلاقِ ، كما لو قال : كُنْتُ طَلَّقْتُها . وكذا الحُكْمُ لو قيلَ له : امْرَأتُكَ طالِقٌ ؟ فقال : نعم . أو : ألَكَ امْرَأةٌ ؟ فقال : قد طَلَّقْتُها . فلو

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الكِناياتِ الظَّاهرةِ ، وبهذا يَبْطُلُ قوْلُهم .

فصل : فأمَّا لفْظةُ الإطْلاقِ ، فليستْ صريحةً فى الطَّلاقِ ؛ لأنَّها لم يَثْبُتْ لها عُرْفُ الشَّرْعِ ولا الاسْتِعمالِ ، فأشْبَهَتْ سائرَ كِناياتِه . وذكَرَ القاضى فيها احْتِمالًا ، أنَّها صَريحةٌ ؛ لأنَّه لا فَرْقَ بين : فَعَّلْتُ وأفْعَلْتُ ، نحو عَظَّمْتُهُ وأعْظَمْتُهُ ، وكَرَّمْتُه وأكْرَمْتُه . وليس هذا الذى ذكَره بمُطَّرِدٍ ؛ فإنَّهم يقولون : حَيَّيْتُه مِن التَّحِيَّةِ ، وأحْيَيْتُه مِن الحياةِ ، وأصْدَقْتُ المرأةَ

الإنصاف

قال : أرَدْتُ أنِّى طَلَّقْتُها فى نِكاحٍ آخَرَ ، دُيِّنَ . وفى الحُكمِ وَجْهان ، إنْ كان وُجِدَ . قدَّم فى « الرِّعايةِ » ، أنَّه لا يُقْبَلُ . ولو قيلَ له : أأخْلَيْتَها ؟ فقال : نعم . فكِنايَةٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أُشْهِدَ عليه بطَلاقٍ ثلاثٍ ، ثم اسْتَفْتَى ، فأُفْتِىَ بأنَّه لا شىءَ عليه ، لم يُؤاخَذْ بإقْرارِه ؛ لمَعْرِفَةِ مُسْتَندِه ، ويُقْبَلُ قوْلُه بيَمِينِه ؛ لأنَّ مُسْتَندَه فى إقْرارِه ذلك ممَّن يَجْهَلُه مِثْلُه . ذكرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ واقتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم ذلك فى آخِرِ بابِ الخُلْعِ أيضًا . الثَّانيةُ ، لو قال قائلٌ لعالِمٍ بالنَّحْوِ : ألَمْ تُطَلِّقِ امْرَأتَكَ ؟ فقال : نعم . لم تَطْلُقْ ، وإنْ قال : بلَى . طَلُقَتْ . ذكرَه النَّاظِمُ وغيرُه . ويأتِى نظِيرُ ذلك فى أوَائلِ بابِ ما يحْصُلُ به الإقْرارُ . ولم يُفرِّقُوا هناك بين العالمِ وغيرِه ، والصَّوابُ التَّفْرِقَةُ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : ولو قيلَ له : ألكَ امرَأةٌ ؟ قال : لا . وأراد الكَذِبَ ، لم تَطْلُقْ . أنَّه لو لم يُرِدِ الكَذِبَ ، أنَّها تَطْلُقُ . ومِثْلُه قولُه : ليس لى امْرأةٌ . أو لستِ لى بامْرَأةٍ . ونوى الطَّلاقَ . وهو صحيحٌ ؛ لأنَّه كِنايةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو المَشْهورُ مِن الرِّوايةِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

صداقًا ، وصَدَّقْتُ حديثَها تَصْديقًا . ويُفَرِّقُونَ بين قَبَل و[1]أَقْبَلَ ، ودبَرَ و[1]أَدْبَرَ ، وبَصُرَ وأَبْصَرَ ، ويُفَرِّقُون بين المعانى المُخْتَلِفَةِ بحَرَكةٍ أو حرفٍ ، فيقولونَ : حَمْلٌ . لما فى البطنِ ، وبالكسرِ لما على الظَّهْرِ ، والوَقْرُ بالفَتْحِ الثِّقْلُ فى الأُذُنِ ، وبالكسرِ لِثِقْلِ الحِمْلِ . وهٰهُنا فَرَّقُوا بينَ حَلٍّ[2] قَيْدِ النِّكاحِ بالتَّضْعيفِ فى أحدِهما ، والهمزةِ فى الآخرِ ، ولو كان معنى اللَّفْظَيْن واحدًا لقِيلَ : طَلَّقْتُ الأَسِيرَ ، والفَرَسَ[3] ، والطَّائِرَ ، فهو طالقٌ ، وطَلَّقْتُ الدَّابَّةَ ، فهى طالقٌ ، ومُطَلَّقةٌ . ولم يُسْمَعْ هذا فى كلامِهم . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وصحَّحه النَّاظِمُ . ونقَل أبو طالِبٍ ، إذا قيلَ : أَلَكَ امرأَةٌ ؟ فقال: لا . ليس بشىءٍ . فأَخَذَ المَجْدُ مِن إطْلاقِ هذه الرِّوايةِ أنَّه لا يَلْزَمُه طَلاقٌ ، ولو نوى يكونُ لَغْوًا ، وحَمَلَها القاضى على أنَّه لم يَنْوِ الطَّلاقَ . فعلى المذهبِ ، لو حَلَفَ باللهِ على ذلك ، فقد تَوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ مُهَنَّا عن الجوابِ ، فيَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الفُروعِ»، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : مَبْناهُما [٣/٧٠و] على أنَّ الإنْشاءاتِ ، هل تُؤَكِّدُ فيقَعُ الطَّلاقُ ، أو لا يُؤَكِّدُ إلَّا الخَبَرُ ، فتَتَعَيَّنُ خَبَرِيَّةُ هذا ، فلا يقَعُ الطَّلاقُ ؟ قال ابنُ عَبْدُوسٍ : ذلك كِنايةٌ ، وإنْ أَقْسَمَ باللهِ .

---

(١) فى الأصل : « أو » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « القوس » .

المقنع

وَلَوْ لَطَمَ امْرَأَتَهُ ، أَوْ أَطْعَمَهَا ، أَوْ سَقَاهَا ، وَقَالَ : هَذَا طَلَاقُكِ . طَلُقَتْ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ أَنَّ هَذَا سَبَبُ طَلَاقِكِ ، أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

[٦/٢٤٣ و] **٣٤٤٨** – مسألة : (وَإِنْ لَطَمَ امرأتَهُ ، أَوْ أَطْعَمَهَا ، أو سقَاهَا ، وَقال : هَذا طَلاقُكِ . طَلُقَتْ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ أنَّ هذا سَبَبُ طَلاقِكِ ، أوْ نَحْوَ ذلك) لأنَّ هذَا اللَّفْظَ كِنَايَةٌ فى الطَّلاقِ ، إذَا نَوَاهُ بِهِ وَقَعَ ، وَلا يَقَعُ مِن غَيْرِ نِيَّةٍ أو دَلالَةِ حَالٍ ؛ لأنَّه أضافَ إلَيْهَا الطَّلاقَ ، فَوَقَعَ بِهَا ، كما لو قَالَ : أنْتِ طَالِقٌ . وقال ابنُ حامدٍ : تَطْلُقُ مِن غيرِ نِيَّةٍ ؛ لأنَّ تَقْديرَه : أوْقعتُ عليكِ طلاقًا ، هذا الضَّربُ مِن أجْلِه . فعلَى قولِه يكونُ صَرِيحًا . وقال أكثرُ الفُقَهاءِ : ليس بكِنايةٍ ، ولا يقَعُ به طَلاقٌ وإنْ نَوَى ؛

الإنصاف

قوله : وإنْ لَطَمَ امرَأتَه ، أو أطْعَمَها ، أو سقاها – وكذا لو أَلْبَسَها ثوْبًا ، أو أخْرَجَها مِن دارِها ، أو قبَّلَها ، ونحوَ ذلك – وقال : هذا طَلاقُكِ . طَلُقَتْ ، إلَّا أن يَنْوِىَ أنَّ هذا سبَبُ طَلاقِك ، أو نحوَ ذلك . اعلمْ أنَّه إذا فعَل ذلك ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أن ينْوِىَ به طَلاقَها ، أو لا ، فإن نوى به طَلاقَها طَلُقَتْ ، وإن لم يَنْوِه ، وقَع أيضًا ؛ لأنَّه صريحٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقال فى « الفُروعِ » : فنَصُّه صريحٌ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : فإن فعَل ذلك ، وقَع . نصَّ عليه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » : مَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يقَعُ ، نواه أو لم يَنْوِه . (١قال فى « الكافِى » : فهو صريحٌ . ذكَرَه ابنُ حامِدٍ . وذكَر القاضى ، أنَّه مَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ١) . قال الزَّرْكَشِىُّ : كلامُ الخِرَقِىِّ يقْتَضِيه . وقطَع به فى « الخُلاصةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » . واختارَه ابنُ حامِدٍ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّ هذا لا[1] يُؤَدِّى معْنى الطَّلاقِ ، ولا هو سَبَبٌ له ، ولا حُكْمٌ فيه ، فلم يَصِحَّ التَّعْبِيرُ به عنه ، كما لو قال : غَفرَ اللهُ لكِ . ولَنا على أنَّه كِنايةٌ ، أنَّه يَحْتَمِلُ هذا التَّفْسِيرَ الذى ذكَرَه ابنُ حامدٍ ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ سببًا للطَّلاقِ ؛ لكَوْنِ الطَّلاقِ مُعلَّقًا عليه ، فصَحَّ أنْ يُعَبِّرَ به عنه ، ولأنَّ الكِنايةَ ما احْتَملتِ الطَّلاقَ ، وهذا يَحْتَمِلُه ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ قد عَلَّقَ طَلاقَها به[2] ، فلَمّا فعله قال : هذا طَلاقُكِ . إخْبارًا لها ، فلَزِمَه ذلك ، كقوْلِه : اعْتَدِّى . ويدُلُّ على أنَّه ليس بصَريحٍ ، أنَّه احْتاجَ إلى التَّقْدِيرِ ، والصَّريحُ

الإنصاف

وغيرُه . وعنه ، أنَّه كِنايةٌ . قال فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَلْزَمُه حتى ينْوِيَه . قال القاضى : يَتَوَجَّهُ ، أنَّه لا يقَعُ حتى ينْوِيَه . نقَلَه فى « البُلْغَةِ » . وقدَّم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّه كِنايةٌ ، ونَصَرَاه . وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ فى « الخِلافِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ، ويكونُ اللَّطْمُ قائمًا مَقامَ النِّيَّةِ ؛ لأنَّه يدُلُّ على الغَضَبِ . فعلى المذهبِ - وهو الوُقوعُ مِن غيرِ نِيَّةٍ - لو فسَّره بمُحْتَمِلٍ[3] غيرِه ، قُبِلَ . وقالَه [4]ابنُ حَمْدانَ و[4] الزَّرْكَشِىُّ . وقال : وعلى هذا ، فهذا قسَمٌ برأْسِه ، ليسَ بصريحٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : لو أطْعَمَها ، أو سقَاها ، فهل هو كالضَّرْبِ ؟ فيه وَجْهان . فعلى المذهبِ ، لو نوى أنَّ هذا سبَبُ طَلاقِك ، دُيِّنَ فيما بينَه وبين اللهِ تعالَى ، وهل يُقْبَلُ فى الحُكمِ ؟ على وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ وهو الصَّحيحُ . اختارَه فى « الهِدايةِ »،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « بغير محتمل » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا يحْتاجُ إلى تقْديرٍ ، فيكونُ كِنايةً . فإن نَوَى أنَّ هذا سبَبُ طَلاقِك ، أو نحوَ ذلك ، فلا تَطْلُقُ ؛ لأنَّه إذا أرادَ سبَبَ الطَّلاقِ ، جازَ أن يكونَ سَببًا له فى زمانٍ بعدَ هذا الزَّمانِ .

الإنصاف

وصحَّحه فى « الخُلاصةِ »، وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و «الحاوِى»، و « الوَجيزِ » ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُقْبَلُ فى الحُكمِ .

فائدة : لو طلَّق امْرَأَةً ، أو ظاهَرَ منها ، أو آلَى ، ثم قال سرِيعًا لضَرَّتِها : أَشْرَكْتُكِ معها . أو : أنْتِ مِثْلُها . أو : أنْتِ كهِىَ . أو : أنتِ شَرِيكَتُها . فهو صريحٌ ، فى الضَّرَّةِ ، فى الطَّلاقِ والظِّهارِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى الظِّهارِ ، فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فيهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه فيهما كِنايةٌ . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وأمَّا الإيلاءُ ، فلا يصِيرُ بذلك مُولِيًا مِنَ الضَّرَّةِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وجزَم به المُصَنِّفُ فى « المُقْنِعِ » - فى بابِ الإيلاءِ - وصاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى آخِرِ بابِ الإيلاءِ . وعنه ، أنَّه صريحٌ فى حقِّ الضَّرَّةِ أيضًا ، فيكونُ مُولِيًا منها أيضًا . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ، واختارَه القاضى . وعنه ، أنَّه كِنايةٌ ، فيَكونُ مُولِيًا منها ، إنْ نواه ، وإلَّا فلا . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وتأتِى مسْأَلَةُ الإيلاءِ فى كلامِ المُصَنِّفِ فى بابِ الإيلاءِ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ لَا شَيْءَ . أَوْ : لَيْسَ بِشَيْءٍ . أَوْ : لَا يَلْزَمُكِ شَيْءٌ . طَلُقَتْ ، وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ لَا ؟ أَوْ : طَالِقٌ وَاحِدَةً

الشرح الكبير

٣٤٤٩ – مسألة : (وإنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ لا شَيءَ – أو – ليس بشيءٍ – أو – لا يَلْزَمُكِ . طَلُقَتْ) وكذلك إنْ قال : أنتِ طالقٌ طلقةً لا تقَعُ عليك – أو – طالقٌ طلْقَةً لا يَنْقُصُ[1] بها عدَدُ الطَّلاقِ[2] . لأنَّ ذلك رَفْعٌ لجميعِ ما أوْقَعه ، فلم يَصِحَّ ، كاسْتِثناءِ الجميعِ ، وإنْ كان ذلك خبرًا ، فهو كَذِبٌ ؛ لأنَّ الواحِدَةَ إذا أوْقَعَها وقَعَتْ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . ولا نعلمُ فيه مخالفًا .

٣٤٥٠ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طالِقٌ أوْ لا ؟ أوْ : طالِقٌ وَاحِدَةً

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : أنتِ طالِقٌ لا شَيْءَ – أو ليس بشَيْءٍ – أو – لا يَلْزَمُكِ شيءٌ . طَلُقَتْ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ قال : أنتِ طالِقٌ لا شيءَ . وقَع فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . أعْنِى فى قوْلِه : أنتِ طالِقٌ لا شيءَ . فقط ، وقيل : لا تَطْلُقُ .

فائدة : وكذا الحُكمُ لو قال : أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً لا تَقَعُ عليْكِ . أو طالِقٌ طَلْقَةً لا ينْقُصُ بها عَدَدُ الطَّلاقِ .

قوله : وإنْ قال : أنتِ طالِقٌ أوْ لا ؟ أو : طالِقٌ واحِدَةً أوْ لا ؟ لم يقَعْ . أمَّا إذا

---

(١) فى م : « ينقضى » .

(٢) فى م : « طلاقك » .

المقنع

أَوْ لَا ؟ لَمْ يَقَعْ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَقَعَ .

الشرح الكبير

أَوْ لا ؟ لَم تَطْلُقْ) لأنَّ هذا اسْتِفْهامٌ ، فإذا اتَّصَلَ به خَرَجَ عن أنْ يَكونَ لَفْظًا لإيقاعٍ ، ويُخالِفُ المسألةَ قبلَها ؛ لأنَّه إيقاعٌ (ويَحْتَمِلُ أن يَقَعَ) لأنَّ لَفْظَه لَفْظُ الإيقاعِ لا لَفْظُ الاسْتِفْهامِ ؛ لأنَّ لَفْظَ الاسْتِفْهامِ يَكونُ بالهَمْزَةِ أو نحوِها ، فيَقَعُ ما أوْقَعَه ، ولا يَرْتَفِعُ بما ذكَرَه بعدَه ، كالتى قبلَها . وكذلك إن قال : أنتِ طالقٌ واحدةً أو لا ؟ وبه قال أبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ . وهو قِياسُ قولِ الشافعيِّ . وقال محمدٌ فى هذه : تَقَعُ واحدةٌ ؛ لأنَّ قوْلَه : أو لا . يَرْجِعُ إلى ما يَلِيه من اللَّفْظِ ، وهو واحدةٌ دُونَ لَفْظِ الإيقاعِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الواحدةَ صِفَةٌ للطَّلْقَةِ الواقِعَةِ ، فما اتَّصَلَ بها (١يَرْجِعُ إليهما١) ، فصارَ كقولِه : أنتِ طالقٌ أو لا ؟

الإنصاف

قال : أنتِ طالِقٌ أوْ لا ؟ فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يقَعُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يقَعَ . وأمَّا إذا قال : أنتِ طالِقٌ واحدةً أوْ لا ؟ فقدَّم المُصَنِّفُ هنا عدَمَ الوُقوعِ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونصَراه ، ورَدَّا قوْلَ مَن فرَّقَ بينَهما . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ ، وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم به الأدَمِيُّ فى « مُنْتَخَبِه » . ويَحْتَمِلُ أنْ يقَعَ ، وهو الوَجْهُ الثَّانى ، وهو ظاهِرُ

(١ - ١) فى م : « رجع إليها » .

المقنع

وَإِنْ كَتَبَ طَلَاقَ امْرَأَتِهِ وَنَوَى الطَّلَاقَ ، وَقَعَ ، وَإِنْ نَوَى تَجْوِيدَ خَطِّهِ ، أَوْ غَمَّ أَهْلِهِ ، لَمْ يَقَعْ . وَهَلْ تُقْبَلُ دَعْوَاهُ فِى الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٤٥١ – مسألة : (وَإِنْ كَتَبَ طَلَاقَ امْرَأَتِه ونَوَى الطَّلَاقَ ، [٢٤٣/٦ ظ] وَقَعَ ، وإنْ نَوَى تَجْوِيدَ خَطِّهِ ، أو غَمَّ أَهْلِهِ ، لَمْ يَقَعْ . وَهَلْ تُقْبَلُ دَعْوَاهُ فِى الحُكْمِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْن) إذا كتبَ طَلاقَ زَوْجتِه ونَوَى الطَّلاقَ ، طَلُقَتْ زَوْجتُه . وبهذا قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والحَكَمُ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وهو المَنْصوصُ عن الشافعىِّ . وذَكَرَ بعضُ أصحابِه ، أنَّ له قَوْلًا آخَرَ ، أنَّه لا يَقَعُ به طلاقٌ وإنْ نَوَاه ؛ لأنَّه فِعْلٌ مِن قادرٍ على النُّطْقِ ، فلم يَقَعْ به الطَّلاقُ ، كالإشارةِ . ولَنا ، أنَّ الكِتابةَ حُروفٌ يُفهَمُ منها الطلاقُ ، فإذا أتَى فيها بالطَّلاقِ وفُهِمَ منها ، ونَواهُ ،

الإنصاف

ما جزَم به فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه ذكرَ عدَمَ الوُقوعِ فى الأُولَى ، ولم يَذْكُرْه فى هذه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . قال فى « الخُلاصةِ » : فقيل : تَطْلُقُ واحدةً . واقْتَصَرَ عليه . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم[1] [٧٠/٣ظ] .

قوله : وإنْ كتَب طَلاقَ امرَأتِه – يعْنِى ، صريحَ الطَّلاقِ – ونوَى الطَّلاقَ ، وقَع . إذا كتَبَ صريحَ الطَّلاقِ ونوى به الطَّلاقَ ، وقَع الطَّلاقُ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وَقَعَ كاللَّفْظِ ، ولأنَّ الكِتابةَ تَقومُ مَقامَ قَوْلِ[1] الكاتبِ ؛ بدَلالةِ أنَّ النبىَّ ﷺ كان مَأْمُورًا بتَبْليغِ رِسالَتِه ، فَحَصَل[2] ذلك فى حَقِّ البعْضِ بالقَوْلِ ، وفى حَقِّ آخرينَ بالكتابةِ إلى مُلوكِ الأطْرافِ ، ولأنَّ كتابَ القاضى يَقومُ مَقامَ لَفْظِه فى إثْباتِ الدُّيونِ والحُقوقِ . فإنْ نَوَى بذلك تَجْويدَ خَطِّه ، أو تَجْرِبَةَ قَلَمِه ، لم يَقَعْ ؛ لأنَّه لو نَوَى باللَّفْظِ غيرَ الإيقاعِ ، لم يَقَعْ ، فالكتابةُ أوْلَى . وإذا ادَّعَى ذلك ، دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، ويُقْبَلُ فى الحُكْمِ فى أصَحِّ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّ ذلك يُقْبَلُ فى اللَّفْظِ الصَّريحِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، فَهٰهُنا مع أنَّه ليس بلَفْظٍ أوْلَى . وإن قال : نَوَيْتُ غَمَّ

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم : وقَع . روايةً واحدةً . وجزَم به المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم ؛ لأنَّه إمَّا صَريحٌ ، أو كِنايةٌ ، وقد نوَى به الطَّلاقَ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَخَرَّجُ أنَّه لَغْوٌ . اختارَه بعضُ الأصحابِ ؛ بناءً على إقْرارِه بخَطِّه ، وفيه وَجْهان . قال : ويَتَوَجَّهُ عليها صِحَّةُ الولايةِ بالخَطِّ ، وصِحَّةُ الحُكمِ به . انتهى . قال فى « الرِّعايةِ » : ويتَخَرَّجُ أنَّه لا يقَعُ بخَطِّه شىءٌ ولو نواه ؛ بناءً على أنَّ الخَطَّ بالحَقِّ ليسَ إقْرارًا شَرْعِيًّا فى الأصحِّ . انتهى . قلتُ : النَّفْسُ تَمِيلُ إلى عَدمِ الوُقوعِ بذلك . واختارَ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » فى حدِّ الإقْرارِ ، أنَّه إظْهارُ الحَقِّ لَفْظًا أو كِنايةً . وفى « تَعْليقِ القاضى » ، ما تَقُولُون فى العُقودِ ، والحُدودِ ، والشَّهاداتِ ، هل تَثْبُتُ بالكِتابَةِ ؟ قيل : المَنْصوصُ عنه فى الوَصِيَّةِ تَثْبُتُ . وهى عَقْدٌ يَفْتَقِرُ إلى إيجابٍ وقَبُولٍ . فيَحْتَمِلُ أن تَثْبُتَ جميعُها ؛ لأنَّها فى حُكمِ الصَّريحِ ، ويَحْتَمِلُ أن لا تَثْبُتَ ؛ لأنَّه لا كِنايةَ لها ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فجعل » .

الشرح الكبير

أهْلِى . فقد قال فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ ، فى مَن كتبَ طَلاقَ زَوْجَتِه ونَوَى الطَّلاقَ : وَقَعَ ، وإن أرادَ أن يَغُمَّ أهْلَه ، فقد عَمِلَ فى ذلك أيضًا . يعنى أنه يُؤاخَذُ به ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عَمَّا حَدَّثَتْ بِهِ أنْفُسَهَا مَا لَمْ تَكَلَّمْ أوْ تَعْمَلْ بِهِ »[1] . فظاهِرُ هذا أنَّه أوْقَعَ الطَّلاقَ ؛ لأنَّ غَمَّ أهْلِه يَحْصُلُ بالطَّلاقِ ، فيَجْتَمِعُ غَمُّ أهْلِه ووُقُوعُ طَلاقِه ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ . يُرِيدُ به غَمَّها . ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ ؛ لأنَّه أرادَ غَمَّ أهْلِه بتَوَهُّمِ الطَّلاقِ دُونَ حقيقتِه ، فلا يَكونُ ناوِيًا للطَّلاقِ ، والخَبَرُ إنَّما يدُلُّ على مُؤاخَذَتِه بما نَوَاه عندَ العَمَلِ به أو الكلامِ ، وهذا لم يَنْوِ طَلاقًا ، فلا يُؤاخَذُ به .

الإنصاف

فقَوِيَتْ ، وللطَّلاقِ والعِتْقِ كِنايةٌ ، فضَعُفَا . قال المَجْدُ : لا أدْرِى أرادَ صِحَّتَها بالكِنايةِ ، أو تثْبِيتَها بالظَّاهرِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه أرادَهما .

قوله : وإن نوى تَجوِيدَ خَطِّهِ ، أو غَمَّ أهلِه ، لم يقَعْ . هذا المذهبُ . يعنِى ، أنَّه يُدَيَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالَى ، وعليه الأصحابُ . وقد روَى أبو طالِبٍ فى مَن كتَبَ طَلاقَ زَوْجَتِه ، ونوَى أنْ يغُمَّ أهْلَه قال : قد عُمِلَ فى ذلك ، يعْنِى ، أنَّه يُؤاخَذُ به . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فظاهرُ هذا ، أنَّه أوْقَعَ الطَّلاقَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يقَعَ ؛ لأنَّه أرادَ غَمَّ أهْلِه بتَوَهُّمِ الطَّلاقِ ، دُونَ حَقِيقَتِه ، فلا يكونُ ناوِيًا للطَّلاقِ .

قوله : وهل تُقْبَلُ دَعواه فى الحُكمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، تُقْبَلُ ، وهو المذهبُ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن ، وصحَّحه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٤٢٨ .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا ، فَهَلْ يَقَعُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٤٥٢ – مسألة : (وإن لم يَنْوِ شَيْئًا) فقال أبو الخَطَّابِ : قد خَرَّجَها القاضي الشريفُ[1] فى « الإرْشادِ » على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يقعُ . وهو قولُ الشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، والزُّهْرِيِّ ، والحَكَمِ ؛ لما ذَكَرْنا مِن أنَّ الكِتابةَ تقومُ مَقامَ اللَّفْظِ . والثانيةُ ، لا يقعُ إلَّا بنِيَّةٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، ومَنْصوصُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الكِتابَةَ مُحْتَمِلَةٌ ؛ فإنَّه يُقْصَدُ بها تَجْرِبةُ القلمِ ، وتَجْويدُ الخَطِّ ، وغَمُّ الأهْلِ ، فلم يقَعْ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، ككِناياتِ الطَّلاقِ .

الإنصاف

« التَّصْحيحِ » . قال فى [2]« المُحَرَّرِ » ، و[2] « الفُروعِ » : قُبِلَ حُكمًا ، على الأصحِّ . قال النَّاظِمُ : هذا أجْوَدُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : قُبِلَ ، على الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ .

قوله : وإنْ لم يَنْوِ شَيْئًا ، فهل يَقَعُ ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان ، خرَّجَهما فى « الإرْشادِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، هو أيضًا صريحٌ ، فيقَعُ مِن غيرِ نِيَّةٍ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال ناظِمُ المُفرَداتِ : أدْخَلَه الأصحابُ فى الصَّريحِ ، ونَصَره القاضى وأصحابُه ، وذكَرَه الحَلْوانِىُّ عنِ الأصحابِ ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : وقَع ، على الأظْهَرِ . واختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والثَّانى ، أنَّه كِنايةٌ ، فلا

---

(١) فى م : « والشريف » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ كَتَبَهُ بِشَىْءٍ لَا يَبِينُ ، لَمْ يَقَعْ . وَقَالَ أَبُو حَفْصٍ : يَقَعُ .

الشرح الكبير **٣٤٥٣** – مسألة : (وإن كَتَبَه بِشىءٍ لا يَبِينُ) مِثْلَ (١أن كتبه١) بإِصْبَعِهِ عَلَى وِسَادَةٍ ، أوْ فى الهَوَاءِ ، فَظَاهِرُ كَلامِ أحمدَ أنَّه لا يَقَعُ (وقال أبو حفصٍ) العُكْبَرِىُّ : (يَقَعُ) ورَواهُ الأثْرَمُ عن الشَّعْبِىِّ ؛ لأنَّه كتبَ حروفَ الطَّلاقِ ، فأشْبَهَ ما لو كَتَبَه بشىءٍ [٦/٢٤٤ و] يَبِينُ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ(٢) الكِتابةَ التى(٣) لا تَبِينُ كالهمْسِ بالفمِ(٤) بما لا يَسْتَبِينُ ، وثَمَّ لا يَقَعُ ، فهـٰهُنا أوْلَى .

الإنصاف يقَعُ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، جزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وتقدَّم تخْريجٌ بأنَّه لَغْوٌ مع النِّيَّةِ .

قوله : وإن كَتَبَه بشَىْءٍ لا يبِينُ ، لم يَقَعْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : لم يقَعْ ، على الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال أبو حَفْصٍ : يقَعُ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو كَتَبَه على شىءٍ لا يثْبُتُ عليه خَطٌّ ، كالكِتابةِ على الماءِ والهَواءِ ، لم يقَعْ ، بلا خِلافٍ عندَ أكثرِ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : وذكرَ فى « المُغْنِى » الوَجْهَ لأبى حَفْصٍ ، فيما إذا كَتَبَه بشىءٍ لا يَبِينُ هنا . فالصُّورَةُ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل : « بالقلم » . وفوقها إحالة غير موجودة .

الشرح الكبير

فصل : ولا يقَعُ الطَّلاقُ بغيرِ لَفْظٍ إلَّا فى مَوْضِعَيْن ؛ أحدُهما ، إذا كتبَ الطَّلاقَ ونَوَاه ، وقد ذَكَرْناه . الثانى ، مَنْ لا يَقْدِرُ على الكلامِ ، كالأَخْرَسِ إذا طَلَّقَ بالإشارَةِ ، طَلُقَتْ زَوْجَتُه . وبهذا قال [1]مالكٌ و[1] الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خلافَهم ؛ لأنَّه لا طريقَ له [2]إلى الطَّلاقِ[2] إلَّا بالإشارَةِ ، فقامَتْ إشارَتُه مَقامَ النُّطْقِ مِن غيرِه فيه ، كالنِّكاحِ . فأمَّا القادِرُ ، فلا يَصِحُّ طَلاقُه بالإشارةِ ، كما لا يَصِحُّ نِكاحُه بها . [3]فإنْ أشارَ الأَخْرَسُ بأصابِعِه الثَّلاثِ ، لم يَقَعْ إلَّا واحدةٌ ؛ لأنَّ إشارَتَه لا تَكْفِى[3] .

الإنصاف

الأُولَى ، صِفَةُ المَكتُوبِ به ، والصُّورَةُ الثَّانيةُ ، صِفَةُ المَكتُوبِ عليه . قالَه فى « البُلْغَةِ » وغيرِه . فأَجْرَى المُصَنِّفُ الخِلافَ فى المَكتُوبِ عليه ، كما هو فى المَكتُوبِ به . قلتُ : الشَّارِحُ مَثَّلَ كلامَ المُصَنِّفِ بصِفَةِ المَكتُوبِ عليه ، فقال : مِثْلُ أنْ يكْتُبَه بإصْبَعِه على وِسادَةٍ ، أو فى الهَواءِ . وكذا قال النَّاظِمُ . الثَّانيةُ، لو قرَأَ ما كَتَبَه ، وقصَد القِراءةَ ، ففى قَبُولِه حُكمًا الخِلافُ المُتقَدِّمُ ، فيما إذا قصَدَ تجْوِيدَ خَطِّه ، أو غَمَّ أهْلِه . ذكَرَه فى « التَّرْغيبِ » . الثَّالثةُ ، يقَعُ الطَّلاقُ مِنَ الأَخْرَسِ وحدَه بالإشارَةِ ، فلو فَهِمَها البَعْضُ فكِنايَةٌ ، وتأْوِيلُه ، مع صرِيحٍ ، كالنُّطْقِ ، وكنايَتُه طَلاقٌ ، ولا يقَعُ الطَّلاقُ بغيرِ لَفْظٍ إلَّا فى الكِنايَةِ ، والأَخْرَسِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) كذا ذكر هٰهنا ، وعزاه إليه فى المبدع ٢٧٤/٧ . والذى فى : المغنى ٥٠٢/١٠ ، أن إشارة الأخرس بالطلاق بأصابعه الثلاث تقع ثلاثا ؛ لأنَّ إشارته كنطق غيره ، أما الناطق إذا أشار بأصابعه الثلاث ، فلا تقع إلا واحدة ؛ لأن إشارته لا تكفى . وانظر الكافى ١٧٨/٣ .

المقنع

وَصَرِيحُ الطَّلَاقِ فِى لِسَانِ الْعَجَمِ [٢٢٦ظ] بِهِشْتَمْ . فَإِنْ قَالَهُ الْعَرَبِىُّ وَلَا يَفْهَمُهُ ، أَوْ نَطَقَ الْعَجَمِىُّ بِلَفْظِ الطَّلَاقِ وَلَا يَفْهَمُهُ ، لَمْ يَقَعْ ، وَإِنْ نَوَى مُوجَبَهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٤٥٤ – مسألة : (وصَرِيحُ الطَّلاقِ فى لِسَانِ العَجَمِ بِهِشْتَمْ) فإذَا أتَى بها العَجَمِىُّ ، وقَعَ الطَّلاقُ منه بغيرِ نِيَّةٍ . وقال النَّخَعِىُّ ، وأبو حنيفةَ : هو كنايةٌ ، لا تَطْلُقُ به إلَّا بِنِيَّةٍ ؛ لأنَّ معناه خلَّيْتُكِ ، وهذه اللَّفْظَةُ كِنايةٌ . ولَنا ، أنَّ هذه اللَّفْظةَ بِلسانِهم موْضوعةٌ للطَّلاقِ ، ويَسْتَعْمِلونها فيه ، فأشْبَهَ لفْظَ الطَّلاقِ بالعربيَّةِ ، ولو لم تكُنْ هذه صريحةً ، لم يكُنْ فى العَجَمِيَّةِ صريحٌ للطَّلاقِ[1] ، وهذا بعيدٌ ، ولا يَضُرُّ كوْنُها بمعنى خَلَّيْتكُ ، فإنَّ معنى طَلَّقْتُكِ خَلَّيْتُك أيضًا ، إلَّا أنَّه لمَّا كان موْضوعًا له ، يُسْتَعْمَلُ فيه ، كان صَريحًا ، كذا هذه . ولا خلافَ فى أنَّه إذا نَوَى بها الطَّلاقَ ، كانت طلاقًا . كذلك قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحسَنُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفة ، وزُفَرُ ، والشافعىُّ (فإنْ قالَه العَرَبِىُّ ولا يَفْهَمُه ، أو [2]نطقَ العَجَمِىُّ بلفظِ الطَّلاقِ ولا يَفْهَمُهُ[2] ، لم يَقَعْ) لأنَّه لَم يَخْتَرِ الطَّلاقَ ؛ لعَدمِ عِلْمِه بمعناه (وإنْ نَوَى موجَبَه ، فعلَى وَجْهَيْن) أحدُهما ، لا يَقَعُ ؛

الإنصاف

بالإشارَةِ ، على ما تقدَّم [٣/٧١و] فيهما .

قوله : وصَرِيحُ الطَّلاقِ فى لِسانِ العَجَمِ « بِهِشْتَمْ » – بكسْرِ الباءِ والهاءِ وسُكونِ الشِّينِ وفتحِ التَّاءِ – فإن قاله العرَبِىُّ ، وهو لا يَفْهَمُه ، أو نطَقَ الأَعْجَمِىُّ

---

(١) فى م : « فى الطلاق » .

(٢ – ٢) فى م : « طلق » .

الشرح الكبير

لأنَّه لا يتَحَقَّقُ اخْتِيارُه لما لا يَعْلَمُه ، فأشْبَهَ ما لو نَطَقَ بكلمةِ الكُفْرِ مَنْ[1] لا يعْرِفُ معناها . والثانى ، يقَعُ ؛ لأنَّه أتَى بالطَّلاقِ ناوِيًا مقْتضاهُ ، فوَقَعَ ، كما لو عَلِمَه .

الإنصاف

بلَفْظِ الطَّلاقِ وهو لا يَفْهَمُه ، لم يَقَعْ - بلا نِزاعٍ - وإن نوَى مُوجِبَه ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الخُلاصةِ »، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ؛ أحدُهما ، لا يقَعُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ »[2] . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ بعدَ المائةِ » : والمَنْصوصُ فى رِوايةِ أبى الحارِثِ ، أنَّه لا يَلْزَمُه الطَّلاقُ ، وهو قَوْلُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، والأكْثَرِينَ . انتهى . والوجهُ الثَّانى ، يقَعُ . جزَم به فى « المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقال فى « الانْتِصارِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُفْرَداتِ » : مَن لم تَبْلُغْه الدَّعْوَةُ ، فهو غيرُ مُكَلَّفٍ ، ويقَعُ طَلاقُه .

فائدة : لو قالَه العَجَمِىُّ ، وقَع ما نواه ، فإن زادَ « بِسْيار » بأنْ قال : أنتِ بِهِشْتَم بِسْيار . طَلُقَتْ ثلاثًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »، ونَصراه . وقال فى « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم : يقَعُ ما نواه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » . ونقَله ابنُ مَنْصُورٍ ، وقال : كلُّ شىءٍ بالفارِسِيَّةِ ، على ما نواه ؛ لأنَّه ليس لِه حَدٌّ ، مثْلَ كَلامٍ عرَبِىٍّ .

---

(١) فى م : « فإنه » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْكِنَايَاتُ نَوْعَانِ ؛ ظَاهِرَةٌ ، وَهِيَ سَبْعَةٌ : أَنْتِ خَلِيَّةٌ ، وَبَرِيَّةٌ ، وَبَائِنٌ ، وَبَتَّةٌ ، وَبَتْلَةٌ ، وَأَنْتِ حُرَّةٌ ، وَأَنْتِ الْحَرَجُ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (والكِناياتُ نوْعان ؛ ظاهرَةٌ ، وهى سَبْعةٌ : أنتِ خَلِيَّةٌ ، وبَرِيَّةٌ ، وبَائِنٌ ، وبَتَّةٌ ، وبَتْلَةٌ ، وأنتِ حُرَّةٌ ، وأنتِ الحَرَجُ) أكْثرُ الرواياتِ عن أبى عبدِ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ ، كَراهِيَةُ الفُتْيا فى هذه الكناياتِ ، مع مَيْلِه إلى أنَّها ثلاثٌ . وحَكَى ابنُ أبى موسى فى « الإرْشادِ » عنه رِوَايَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنَّها ثلاثٌ . والثانيةُ ، يُرْجَعُ إلى ما نَوَاه . اختارَها أبو الخَطَّابِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، قال : يُرْجَعُ إلى ما نَوَى ، فإنْ لم يَنْوِ شيئًا وقَعَتْ واحدةٌ . ونحوُه قولُ النَّخَعِىِّ ، إلَّا أنَّه قال : يَقَعُ طلقةٌ بائنةٌ ؛ لأنَّ لَفْظَه يقْتَضِى البَيْنُونَةَ ، ولا يَقْتَضِى عدَدًا . ورَوَى حَنْبَلٌ عن أحمدَ ما يدُلُّ على هذا ؛ فإنَّه قال : يَزِيدُها فى مَهْرِها إنْ أرادَ رَجْعَتَها . ولو وقَعَ ثَلاثًا لم تُبَحْ له رَجْعَتُها ، [٦/٢٤٤ ظ] ولو لم تَبِنْ لم يَحْتَجْ

الإنصاف

قوله : والكِناياتُ نوعان ؛ ظاهِرَةٌ ، وهى سَبْعَةٌ ؛ أنتِ خَلِيَّةٌ ، وبَرِيَّةٌ ، وبائِنٌ ، وبَتَّةٌ ، وبَتْلَةٌ ، وأنْتِ حُرَّةٌ ، وأنتِ الحَرَجُ . هذا المذهبُ ، أعْنِى أنَّها السَّبْعَةُ . وكذا أعْتَقْتُكِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : أبَنْتُكِ ، كـ : أنْتِ بائِنٌ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » ؛ فإنَّه قال : فإن قيلَ : أبَنْتُكِ مثْلُ بائِنٍ ، ويَحْتَمِلُ : أظْهَرْتُكِ ، كما يَحْتَمِلُ : خَلِيَّةً مِن حَيزِه . قُلْنا : قد وُجِدَ فى بعْضِ الألْفاظِ أبَنْتُكِ ؛ ولأنَّه أظْهَرُ فى الإبانَةِ مِن خَلِيَّةٍ فاسْتَوَى تَصْرِيفُه . ولأنَّنا قد بيَّنَّا أنَّ فى : أطْلَقْتُكِ وَجْهَيْن ، للمَعْنَيَيْن المُخْتَلِفَيْن ، فإن وُجِدَ مثْلُه ، جوَّزْناه . انتهى . وجعَل أبو بَكرٍ : لا حاجَةَ لى فِيكِ ، وبابُ الدَّارِ لكِ مَفْتُوحٌ ، كـأنْتِ بائنٌ . وجعَل الشَّرِيفُ أبو جَعْفرٍ : أنْتِ

الشرح الكبير

إلى زِيادةٍ فى مَهْرِها . واحْتَجَّ الشافعىُّ بما روَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه ، أنَّ رُكَانَةَ بنَ عَبْدِ يَزِيدَ طَلَّقَ امْرأتَه سُهَيْمَةَ البَتَّةَ ، فأخْبَرَ النبىَّ ﷺ بذلك ، وقال : واللهِ ما أردتُ إلَّا واحدةً . فقال النبىُّ ﷺ : « آللهِ مَا أَرَدْتَ إِلَّا وَاحِدَةً » . فقال رُكَانَةُ : واللهِ ما أردْتُ إلَّا واحدةً . فرَدَّها إليه رسولُ اللهِ ﷺ ، فطَلَّقَها الثانيةَ فى زمنِ عمرَ ، والثَّالِثةَ فى زمنِ عثمانَ . قال علىُّ بنُ محمدٍ الطَّنافِسىُّ[2] : ما أشْرفَ هذا الحديثَ . ولأنَّ الكناياتِ مع النِّيَّةِ كالصَّريحِ ، فلم يَقَعْ به عندَ الإطْلاقِ أكثرُ مِن واحدةٍ ، كقوْلِه : أنتِ طالقٌ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : إنْ نَوَى ثلاثًا ، فثلاثٌ ، وإن نَوَى اثْنَتَيْن أو واحدةً ، وقعتْ واحدةٌ ، ولا يقعُ اثْنتان ؛ لأنَّ الكنايةَ تَقْتَضِى البَيْنُونةَ دونَ العَدَدِ ، [3]والبَيْنُونَةُ بَيْنُونَتانِ ، صُغْرَى وكُبْرَى ، فالصُّغْرَى بالواحدةِ ، والكُبْرَى بالثَّلاثِ ، ولو أوْقَعْنا اثْنَتَيْن كان مُوجَبُه العَدَدَ[3] ،

الإنصاف

مُخَلَّاةٌ ، كأنْتِ خَلِيَّةٌ . وفرَّق بينَهما ابنُ عَقِيلٍ ، فقال : لأنَّ الرَّجْعِيَّةَ يقَعُ عليها اسْمُ مُخَلَّاةٍ بطَلْقَةٍ ، ويحْسُنُ أنْ يُقالَ للزَّوْجِ : خَلِّها بطَلْقَةٍ . وأيضًا ، فإنَّ الخَلِيَّةَ هى الخالِيَةُ مِن زَوْجٍ ، والرَّجْعِيَّةُ ليستْ خالِيَةً . انتهى . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فإنْ قيلَ : مُخَلَّاةٌ ، وخَلَّيْتُكِ ، وخَلِيَّةٌ بمَعْنًى واحدٍ ، فَلِمَ أَلْحَقْتُموها بالخَفِيَّةِ ؟

---

(١) فى : باب فى البتة ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١١ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يطلق امرأته البتة ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٣١ ، ١٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب طلاق البتة ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦١ .

(٢) على بن محمد بن إسحاق أبو الحسن الطنافسى الكوفى ، الإمام الحافظ المتقن ، محدث قزوين ، كان ثقة صدوقًا ، أقام هو وأخوه بقزوين ، وارتحل إليهما الكبار . توفى سنة ثلاث وثلاثين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١١/٤٥٩ - ٤٦١ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وهى لا تقْتَضِيه . وقال رَبِيعةُ ، ومالكٌ : يقَعُ بها الثَّلاثُ وإن لم يَنْوِ ، إلَّا فى الخُلْعِ[1] أو قبلَ الدُّخولِ ، فإنَّها تَطْلُقُ واحدةً ؛ لأنَّها تَقْتَضِى [2]البَيْنُونةَ ، والبَيْنُونَةُ تَحْصُلُ فى الخُلْعِ وقبلَ الدُّخولِ بواحدةٍ ، فلم يُزَدْ عليها ؛ لأنَّ اللَّفْظَ لا يَقْتَضِى[2] زيادةً عليها[3] ، وفى غيرِهما[4] يقَعُ الثَّلاثُ ضرورةَ أنَّ[5] البَيْنُونَةَ لا تحْصُلُ إلَّا بها . ووَجْهُ أنَّها ثلاثٌ أنَّه قَوْلُ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فرُوِىَ عن علىٍّ ، [6]وابنِ عُمَرَ[6] ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، أنَّها ثلاثٌ . قال أحمدُ فى الخَلِيَّةِ والبَرِيَّةِ والبَتَّةِ : قولُ علىٍّ وابنِ عمرَ قولٌ صحيحٌ ثلاثًا . وقال علىٌّ ، والحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، فى البائِنِ :

الإنصاف

قُلْنا : قد كان القِياسُ يقْتَضِي ذلك مثْلَ : مُطَلَّقَةٌ ، وطَلَّقْتُكِ ، وطالِقٌ ، ولكِنْ ترَكْناه للتَّوْقيفِ الذى تقدَّم ذِكرُه ، و لم نجِدْهم ذكَرُوا إلَّا خَلِيَّةً . انتهى . وقال ابنُ عَقِيلٍ : مِنَ الكِناياتِ الظَّاهِرَةِ ، أنْتِ طالِقٌ لا رَجْعَةَ لى عليكِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتوْعِبِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « عليهما » .

(٤) فى م : « غيرها » .

(٥) فى م : « لأن » .

(٦ - ٦) فى النسختين : « عمر » . والمثبت من المغنى ١٠/٣٦٥ . والذى ورد عن عمر أنه كان يجعلها واحدة ، وأنه أحق برجعتها ، أخرجه عنه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٣٥٦ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٦٦ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ١/٣٨٣ ، ٣٨٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٤٣ . وانظر ما يأتى فى كلام الشارح ، رحمه الله . أما ابن عمر فكان يجعلها ثلاثًا ، أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الخلية البرية ... ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٥٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٣٥٧ ، ٣٥٩ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٦٦ . وسعيد ، فى : سننه ١/٣٨٦ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٤٤ .

الشرح الكبير

إنَّها ثلاثٌ . ورَوَى النَّجّادُ بإسْنادِه ، عن نافعٍ ، أنَّ رجلًا جاءَ إلى عاصمٍ وابنِ الزُّبَيْرِ ، فقال : إنَّ ظِئْرِى هذا طلَّقَ امْرأتَه البَتَّةَ قبلَ أن يدخلَ بها ، فهل تَجِدان له رُخْصةً ؟ فقالا : لا ، ولكنَّا تَرَكْنا ابنَ عباسٍ وأبا هُرَيْرَةَ عندَ عائشةَ فسَلْهُم ، ثم ارْجِعْ إلينا فأخْبِرْنا . فسألهم ، فقال أبو هُرَيْرَةَ : لا تَحِلُّ له حتى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه . وقال ابنُ عباسٍ : هى ثلاثٌ . وذكَرَ عن عائشةَ مُتابَعَتَهما[1] . ورَوَى بإسْنادِه ، أنَّ عمرَ جعلَ البَتَّةَ واحدةً ، ثم جعلها بعدُ ثلاثَ تَطليقاتٍ . وهذه أقْوالُ عُلَماءِ الصحابةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالفٌ فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا . ولأنَّه طلَّقَ امْرأتَه بلَفْظٍ يَقْتَضِى البَيْنُونةَ ، فوَجبَ الحُكْمُ بطَلاقٍ تحْصُلُ به البَيْنُونَةُ ، كما لو طلَّقَ ثلاثًا ، أو نَوَى الثَّلاثَ ، وإفْضاؤُه إلى البَيْنُونَةِ ظاهِرٌ فى قوْلِه : أنتِ بائنٌ . وكذا فى قوْلِه : البتَّةَ . لأنَّ البَتَّ القَطْعُ ، فكأنَّه قطَعَ النِّكاحَ كلَّه ، ولذلك[2] يُعَبَّرُ به عن الطَّلاقِ الثَّلاثِ ، كما قالتِ امرأةُ رِفاعةَ : إنَّ رِفاعةَ طَلَّقَنِى فبَتَّ طَلاقِى[3] . وبَتْلَةٌ[4] هو مِن القَطْعِ أيضًا ؛ ولذلك[2] قيلَ فى مَريمَ : البَتُولُ ؛ لانْقِطاعِها عن النِّكاحِ . ونَهَى النبىُّ ﷺ عن التَّبَتُّلِ[5] ، وهو

الإنصاف

و « الخُلاصةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : هى[6] صريحةٌ فى طَلْقَةٍ ،

(١) وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يطلق امرأته البتة ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/٦٧ .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٠/٤١١ .

(٤) فى م : « بتله » . وآخرها غير منقوط فى : الأصل .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٠/١٥ .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الانْقِطاعُ [٦/٢٤٥ و] عن النِّكاحِ بالكُلِّيَّةِ . وكذلك الخَلِيَّةُ والبَرِيَّةُ يَقْتضيانِ الخُلُوَّ مِن النِّكاحِ والبَراءَةَ منه ، وإذا كان للَّفْظِ معنًى فاعْتبرَه الشَّرْعُ ، إنَّما يَعْتبرُه فيما يَقْتَضِيه ويُؤَدِّى مَعْناه ، ولا سبيلَ إلى البَيْنونَةِ بدُونِ الثلاثِ ، فوَقعتْ ضَرُورةَ الوَفاءِ بما يَقْتَضِيه لفْظُه ، ولا يُمْكِنُ إيقاعُ واحدةٍ بائِنَةٍ ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ على إيقاعِ ذلك بصَريحِ الطَّلاقِ ، فكذلك بكِنايتِه ، ولم[1] يُفَرِّقْ بينَ المدخولِ بها وغيرِها؛ لأنَّ الصحابةَ لم يُفَرِّقوا؛ لأنَّ كلَّ لفْظةٍ أوْجَبَتِ الثَّلاثَ فى المدخولِ بها أوْجَبَتْها فى غيرِها ، كقولِه : أنتِ طالقٌ ثلاثًا . فأمَّا حديثُ رُكانَةَ ، فإنَّ أحمدَ ضَعَّفَ إسْنادَه ، فلذلك تَرَكَه . وقولُه : أنتِ حُرَّةٌ . يَقْتَضِى ذَهابَ الرِّقِّ عنها ، وخُلوصَها منه ، والرِّقُّ هٰهُنا النِّكاحُ . وقولُه : أنتِ الحَرَجُ . يعنى الحَرامَ والإِثْمَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ ﴾[2] . أى إثْمٌ ، وأصْلُه الضِّيقُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَلَا يَكُن فِى صَدْرِكَ حَرَجٌ مِّنْهُ ﴾[3] . فكأنَّه حَرَّمَها وأثَّمَ

الإنصاف

كِنايَةٌ ظاهِرَةٌ فيما زادَ . واختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : هذه اللَّفْظَةُ صريحةٌ فى الإيقاعِ ، كِنايَةٌ فى العدَدِ ، فهى مُرَكَّبَةٌ مِن صَرِيحٍ وكِنايَةٍ . انتهى . قلتُ : فيُعابَى بها . [4]وعنه ، تقَعُ بها[4] طَلْقَةٌ بائنةٌ . وعنه ، أنَّ قوْلَه : أنْتِ حُرَّةٌ . ليستْ مِنَ الكِنايَاتِ الظَّاهِرَةِ ، بل مِنَ الخَفِيَّةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى

---

(١) فى م : « ولا » .

(٢) سورة النور ٦١ ، وسورة الفتح ١٧ .

(٣) سورة الأعراف ٢ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَالْخَفِيَّةُ نَحْوُ : اخْرُجِى ، وَاذْهَبِى ، وَذُوقِى ، وَتَجَرَّعِى ، وَخَلَّيْتُكِ ، وَأَنْتِ مُخَلَّاةٌ ، وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ ، وَلَسْتِ لِى بِامْرَأَةٍ ، وَاعْتَدِّى ، وَاسْتَبْرِى ، وَاعْتَزِلِى ، وَمَا أَشْبَهَهُ .

الشرح الكبير

نفسَه فى إمساكِها ، فصارَ فى ضِيقٍ مِن أمْرِها ، وإنَّما تكونُ بالبَيْنونَةِ على ما مَرَّ . (١والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يقعُ ما نَواه . اختَاره أبو الخَطَّابِ ؛ لحديثِ رُكَانَةَ . فإنْ لم يَنْوِ عَددًا ، وقعَ وَاحدةٌ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وروى عنه حَنْبَلٌ أنَّه يقعُ بها واحدةٌ بائنةٌ . وقد ذكرناه١) .

٣٤٥٥ – مسألة : (والخَفِيَّةُ نَحْوُ : اخْرُجِى ، واذْهَبِى ، وذُوقِى ، وتَجَرَّعِى ، وخَلَّيْتُكِ ، وأنْتِ مُخَلَّاةٌ ، وأنْتِ وَاحِدَةٌ ، ولستِ لى بامْرَأةٍ ، واعْتَدِّى ، واسْتَبْرِى ، ومَا أشْبَهَهُ) واخْتارِى ، ووَهَبْتُكِ لأهْلِكِ ، فَهَذِهِ ثَلاثٌ إنْ نَوَى ثَلاثًا ، واثْنَتَانِ إنْ نَوَاهُمَا ، وَوَاحِدَةٌ إنْ نَوَاهَا أوْ أطْلَقَ .

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، أنَّ أعْتَقْتُكِ ليستْ مِنَ الكِنايَاتِ الظَّاهرَةِ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » .

قوله : وخَفِيَّةٌ نحوُ ؛ اخرُجى ، واذْهَبى ، وذُوقِى ، وتَجَرَّعِى ، وخَلَّيْتُكِ ، وأنتِ مُخَلَّاةٌ ، وأنتِ واحِدَةٌ ، ولستِ لى بامرَأةٍ ، واعْتَدِّى ، واسْتَبْرِئى ، واعْتَزِلى ، وما أشْبَهَه . كـ : لا حاجَةَ لى فِيكِ . و : ما بَقِىَ شىءٌ . و : أغْناكِ اللهُ . و : اللهُ قد أراحَكِ مِنِّى . و : جَرَى القَلَمُ . ونحوِه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وتقدَّم اختِيارُ أبى جَعفرٍ فى : أنْتِ مُخَلَّاةٌ . وعنه ، أنَّ اعْتَدِّى واسْتَبْرِئى ، ليستا مِنَ الكِنايَاتِ الخَفِيَّةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إذا قالتْ له : طَلِّقْنِى .

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

(١قال أحمدُ :١) ما ظهرَ (٢[مِن الطلاقِ فهو على ماظَهَر]٢) وما عَنَى به الطَّلاقَ ، فهو على ما عَنَى مثلَ : حَبْلُكِ على غارِبِكِ . (٣إذا نَوَى واحدةً أو اثْنَتَيْن أو ثلاثًا ، فهو على ما نَوَى . وقد ذكَرَ الخِرَقِىُّ(٤) قولَه : حَبْلُكِ على غارِبكِ٣) . فى الكِناياتِ الظَّاهرةِ . وإنْ قال : أنتِ واحدةٌ . فهى كنايةٌ خَفِيَّةٌ ، لكنَّه لا يَقَعُ بها إلَّا واحدةٌ وإن نَوَى ثلاثًا . ذكَرَه شيخُنا(٥) ؛ لأنَّها لا تَحْتَمِلُ أكثرَ منها . وإن قال : أغْناكِ اللهُ . فهو كنايةٌ خَفِيَّةٌ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ : أغْناكِ اللهُ بالطَّلاقِ . قال اللهُ تعالى : ﴿ وإن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِ ﴾(٦) . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ فى الكناياتِ : لا يقَعُ اثْنتانِ وإنْ نَوَاهما ، وتقَعُ واحدةٌ . وقد ذكَرْناه .

الإنصاف

فقال : إنَّ اللهَ قد طَلَّقَكِ . هذا كِنايةٌ خفِيَّةٌ ، أُسْنِدَتْ إلى دلالَتَى الحالِ ، وهى ذِكْرُ الطَّلاقِ ، وسُؤالُها إيَّاه . وقال ابنُ القَيِّمِ : الصَّوابُ أنَّه إن نوَى ، وقَع الطَّلاقُ ، وإلَّا لم يقَعْ ؛ لأنَّ قوْلَه : اللهُ قد طَلَّقَكِ . إن أرادَ به شرَعَ طَلاقَكِ وأباحَه ، لم يقَعْ ، وإن أراد أنَّ اللهَ أَوْقَعَ عليكِ الطَّلاقَ ، وأرادَه وشاءَه ، فهذا يكونُ طَلاقًا ، فإذا احْتَمَلَ الأَمْرَيْن ، لم يقَعْ إلَّا بالنِّيَّةِ . انتهى . ونقَل أبو داودَ ، إذا قال : فرَّق اللهُ بينِى وبينَكِ فى الدُّنْيا والآخِرَةِ . قال : إنْ كان يريدُ أنَّه دُعاءٌ يدعُو به ، فأَرْجُو أنَّه ليس بشىءٍ . فلم يَجْعَلْه شيئًا مع نِيَّةِ الدُّعاءِ . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه أنَّه شىءٌ مع

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) تكملة من المغنى ١٠/٣٦٩ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى م : « فى » . ولعل السياق يستقيم بدونها .

(٥) انظر : المغنى ١٠/٣٧٠ .

(٦) سورة النساء ١٣٠ .

المقنع

وَاخْتُلِفَ فِى قَوْلِهِ : الْحَقِى بِأَهْلِكِ ، وَ : حَبْلُكِ عَلَى غَارِبِكِ ، وَ : تَزَوَّجِى مَنْ شِئْتِ ، وَ : حَلَلْتِ لِلْأَزْوَاجِ ، وَ : لَا سَبِيلَ لِى عَلَيْكِ ، وَ : لَا سُلْطَانَ لِى عَلَيْكِ . هَلْ هِىَ ظَاهِرَةٌ أَوْ خَفِيَّةٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٤٥٦ – مسألة : (واخْتُلِفَ فى قولِه : الْحَقِى بأهْلِكِ ، و : حَبْلُكِ عَلَى غَارِبِكِ ، و : تَزَوَّجِى مَنْ شِئْتِ ، و : حَلَلْتِ للأزْواجِ ، و : لا سَبِيلَ لِى عليْكِ ، و : لا سُلْطَانَ لِى [٦/٢٤٥ظ] (١عليكِ) و : أنْتِ عَلَىَّ حَرَامٌ ، و : أنْتِ عَلَىَّ حَرَجٌ (هَلْ هِىَ ظَاهِرَةٌ أو خَفِيَّةٌ ؟) و : غَطِّى شَعَرَكِ ، و : قَدْ أعْتَقْتُكِ . فَهذِه عَنْ أحمدَ فيها رِوَايَتَانِ إحْداهما ، أنَّها ثلاثٌ . والأُخْرَى ، تَرْجِعُ إلى ما نَوَاه ، وإن لم يَنْوِ شيئًا ، فواحدةٌ ، كسائِرِ الكِناياتِ الخَفِيَّةِ . وقد قاسُوا على هذه: اسْتَبْرِئِى رَحِمَك، و: تَقَنَّعِى(١) .

الإنصاف

نِيَّةِ الطَّلاقِ أو الإطْلاقِ ؛ بناءً على أنَّ الفِراقَ صريحٌ ، أو للقَرِينَةِ . [٣/٧١ظ] قال : ويُوافِقُ هذا ما قالَ شيْخُنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ فى : إنْ أبْرَأْتِنِى ، فأنتِ طالِقٌ . فقالتْ : أبْرَأَكَ اللهُ ممَّا تدَّعِى النِّساءُ على الرِّجالِ . فظَنَّ أنَّه يَبْرَأُ ، فطَلَّقَ . فقال : يَبْرَأُ . فهذه المَسائلُ الثَّلاثُ ، الحُكمُ فيها سواءٌ . وظهَر أنَّ فى كلِّ مسْأَلَةٍ قوْلَيْن ؛ هل يُعْمَلُ بالإطْلاقِ للقَرِينَةِ ، وهى تدُلُّ على النِّيَّةِ ، أم تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ ؟ ونظِيرُ ذلك : إنَّ اللهَ قد باعَكَ ، أو : قد أقالَكَ . ونحوُ ذلك . انتهى .

قوله : واخْتُلِفَ فى قَولِه : الْحَقِى بأهلِكِ ، و : حَبْلُكِ على غارِبكِ ، و : تَزَوَّجِى مَن شِئْتِ ، و : حَلَلتِ للأزْواجِ ، و : لا سَبِيلَ لى عليك . و : لا سُلطانَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

(١فهذه فى١) معْنى المذكورةِ، فيكونُ حُكْمُها حُكْمَها . والصحيحُ فى: الْحَقِى بأهْلِكِ . أنَّها واحدةٌ ، ولا تكونُ ثلاثًا إلَّا بنِيَّةٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال لابْنةِ الجَوْنِ : « الْحَقِى بِأهْلِكِ » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . ولم يَكُنِ النبىُّ ﷺ ليُطَلِّقَ ثلاثًا وقد نَهَى عنه أُمَّتَه . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : إنَّ النبىَّ ﷺ قال لابْنةِ الجَوْنِ : « الْحَقِى بِأهْلِكِ » . ولم يكُنْ طلاقًا غيرُ هذا ، ولم يَكُنِ النبىُّ ﷺ ليُطَلِّقَ ثلاثًا ، فيكونَ غيرَ طلاقِ السُّنَّةِ . قال : لا أدْرِى . وكذلك قولُه : اسْتَبْرِئى رَحِمَك . (٣لا يَخْتَصُّ الثَّلاثَ٣) ؛ فإنَّ ذلك يكونُ مِنَ الواحدةِ ، كما يكونُ مِن الثَّلاثِ . وقد روَى هُشَيمٌ(٤) ، أنا الأعْمَشُ ، عن المِنْهَالِ بنِ عمرٍو(٥) ، أنَّ نُعَيمَ بنَ دَجَاجَةَ الأسَدِىَّ طلَّقَ

الإنصاف

لى عليك . هل هى ظاهِرَةٌ أو خَفِيَّةٌ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » . وأطْلَقَهما فى الخَمْسَةِ الأخِيرةِ فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ»، و « الفُروعِ » . أمَّا : الْحَقِى بأهْلِكِ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها مِنَ الكِناياتِ الخَفِيَّةِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : خَفِيَّةٌ على

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب من طلق وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٥٣/٧ . كما أخرجه النسائى ، فى : باب مواجهة الرجل المرأة بالطلاق ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٢٢/٦ . وابن ماجه ، فى : باب ما يقع به الطلاق من الكلام ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٦١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٩٨/٣ ، ٣٣٩/٥ . ولم يعزه صاحب التحفة إلى مسلم . تحفة الأشراف ٥٤١/٢ . وانظر الإرواء ١٤٦/٧ .

(٣ - ٣) فى م : « لمن لا تحيض ثلاث » . والمثبت كما فى المغنى ٣٦٨/١٠ .

(٤) فى م : « هاشم » .

(٥) فى م : « عمر » .

الشرح الكبير

(١)امرأتَه تطليقَتَيْن ، ثم قال : هى علىَّ حَرَجٌ . فكتبَ فى ذلك إلى عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، فقال : أمَا إنَّها ليستْ بأهْونِهِنَّ(٢) . فأمَّا سائرُ اللَّفظاتِ ، فإن قُلْنا : هى ظاهرةٌ . فإنَّ مَعْناها معْنى الظَّاهرةِ ، فإنَّ قولَه : لا سبيلَ لى عليكِ ، ولا سُلْطانَ لى(١) عليك . إنَّما يكونُ فى المَبْتُوتَةِ ، أمَّا الرَّجْعِيَّةُ فله عليها سبيلٌ وسُلْطانٌ . وقولُه : أعْتَقْتُكِ . يَقْتَضِى ذَهابَ الرِّقِّ عنها ، والرِّقُّ هـٰهُنا النِّكاحُ . وقولُه : أنتِ علىَّ حَرامٌ . يَقْتَضِى بَيْنُونَتَها منه ؛ لأنَّ الرَّجْعِيَّةَ غيرُ مُحرَّمةٍ . وكذلك قولُه : حَلَلْتِ للأزْواجِ ؛ لأنَّكِ بِنْتِ مِنِّى . وكذلك سائِرُها . وإن قُلْنا : هى واحدةٌ . فلأنَّها محْتمِلةٌ ، فإنَّ قولَه : حَلَلْتِ للأزْواجِ . أى بعدَ انْقضاءِ عِدَّتِك ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ حِلُّها قبلَ ذلك ، والواحدَةُ تُحِلُّها . وكذلك : انْكِحى مَن شِئْتِ . وكذلك سائرُ الألْفاظِ ، يتَحَقَّقُ معْناها بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها . وذكَرَ بعضُ أصحابِنا : اعْتَدِّى . فى المخْتَلَفِ فيه . والصَّحيحُ أنَّها مِن الخَفِيَّةِ ؛ لِما روَى أبو هريرةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لسَوْدَةَ : « اعْتَدِّى » . مُتَّفَقٌ عليه(٣) .

الإنصاف

الأصحِّ . (١)وهو ظاهرُ كلامِه فى « العُمْدَةِ » ، فإنَّه لم يذْكُرْها فى الظَّاهِرَةِ(١) . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » . وقيل : هى كِنايةٌ ظاهرةٌ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ ما جزَم به الخِرَقِىُّ . وقطَع به الخِرَقِىُّ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) من هذا الطريق أخرجه سعيد بن منصور ، فى : سننه ٥٦/٢ . ومن طرق أخرى أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٦٥/٦ ، ٣٦٦ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٧١/٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٤٤/٧ .

(٣) الحديث لم يخرجه البخارى ولا مسلم ، ولعله وهم من بعض النساخ ، وأخرجه البيهقى ، بسند ضعيف ، فى : باب ما جاء فى كنايات الطلاق ، من كتاب الطلاق . السنن الكبرى ٣٤٣/٧ . وابن سعد مرسلا ، فى : الطبقات الكبرى ٥٣/٨ ، ٥٤ . وانظر : إرواء الغليل ١٤٦/٧ ، ١٤٧ .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : أنتِ طالقٌ بائنٌ – أو –[1] البَتَّةَ . ففيه مِن الخلافِ ما ذكَرْنا فى الكِناياتِ الظَّاهرةِ ، [2]إلَّا أنَّه[2] لا يحْتاجُ إلى نِيَّةٍ ؛ لأنَّه وصَفَ بها الطَّلاقَ الصَّريحَ . فإن قال : أنتِ طالقٌ لا رَجْعَةَ لى عليك . وهى مَدْخولٌ بها ، فقال أحمدُ : إذا قال لامرأتِه : أنتِ طالقٌ لا رجْعةَ فيها ، ولا مَثْنَوِيَّةَ[3] . هذه مثلُ الخَلِيَّةِ والبَرِيَّةِ ثلاثًا ، هكذا هو عندِى . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ . وإن قال : ولا رجْعةَ لى فيها . بالواوِ ، فكذلك . وقال

الإنصاف

فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشهورُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والمُختارُ لأكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزُّبْدَةِ » ، وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وأمَّا الخَمْسَةُ الباقِيَةُ ، فإحْدَى الرِّوايتَيْن ، أنَّها مِنَ الكِناياتِ الظَّاهرةِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، [4]و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ »[4] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،[4]و « الزُّبْدَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »[4] . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، هى خَفِيَّةٌ ، وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايةِ » . واخْتارَ ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » أنَّ : حَبْلُكِ على غارِبِكِ . و : تَزَوَّجِى مَن شِئْتِ . و : حَلَلْتِ للأزْواجِ . مِنَ الكِناياتِ الظَّاهرةِ ، وأنَّ قولَه : لا سَبِيلَ لى عليكِ . ولا سُلْطَانَ لى عليكِ . خَفِيَّةٌ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « لأنه » .

(٣) فى النسختين : « مبتوتة » . والمثبت من المغنى ١٠/٣٦٧ .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أصحابُ أبى حنيفةَ : تكونُ رجْعِيَّةً ؛ لأنَّه لم يَصِفِ الطَّلْقَةَ بذلك ، وإنَّما عطَفَ عليها . ولَنا ، أنَّ الصِّفَةَ تَصِحُّ مع العطفِ ، كما لو قال : بِعْتُك بعشرةٍ وهى مَغْرِبِيَّةٌ . صحَّ[1] ، وكان صِفةً للثَّمَنِ . قال اللهُ تعالى : ﴿ إِلَّا ٱسْتَمَعُوهُ وَهُمْ يَلْعَبُونَ ﴾[2] . وإن قال : أنتِ طالقٌ واحدةً بائنًا - أو - واحدةً بَتَّةً . ففيها ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، أنَّها واحدةٌ رَجْعيَّةٌ ، ويلغو ما بعدَها . قال أحمدُ : لا أعْرِفُ شيئًا مُتَقَدِّمًا أنَّ بواحدةٍ تكونُ بائنًا . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه وصَفَ الطَّلْقةَ بما لا تتَّصِفُ به ، فَلَغَتِ الصِّفَةُ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً لا تقعُ عليك . والثانيةُ ، هى ثلاثٌ . قالَه أبو بكرٍ ، وقال : هو قولُ أحمدَ ؛ لأنَّه أتَى بما يَقْتَضِى الثَّلاثَ ، فوقعَ ، ولَغَا قولُه[3] : واحدةً . كما لو[1] قال : أنتِ طالقٌ واحدةً ثلاثًا . والثَّالثةُ ، روَاها حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، إذا طَلَّقَ امْرأتَه واحدةً[1] البَتَّةَ ، فإنَّ أمْرَها بيَدِها ، يَزِيدُها فى مَهْرِها إن أرادَ رَجْعَتَها . فهذا يدُلُّ على أنَّه أوْقعَ بها واحدةً بائنًا ؛ لأنَّه جَعَلَ أمْرَها بيَدِها ، ولو كانت رَجْعِيَّةً[4] لَما جَعَلَ أمْرَها بيَدِها ، ولو

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكمُ خِلافًا ومذهبًا ، فى قولِه : غَطِّ شَعرَكِ . و : تَقَنَّعِى . وفى الفِراقِ والسَّراحِ ، وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . يعْنِى ، على القولِ بأنَّهما ليسا مِنَ الصَّرِيحِ ؛ أحدُهما ، هما مِنَ الكِناياتِ الظَّاهرةِ . جزَم به الزَّرْكَشِىُّ . والثَّانى ، هما مِنَ الكِناياتِ الخَفِيَّةِ ، وجزَم به فى « المُغْنِى » ،

(١) سقط من : م .
(٢) سورة الأنبياء ٢ .
(٣) فى م : « وله » .
(٤) فى الأصل : « رجعيا » .

المقنع وَمِنْ شَرْطِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ أَنْ يَنْوِىَ بِهَا الطَّلَاقَ ،.....

الشرح الكبير وقعَ ثلاثٌ لَما حَلَّتْ له رَجْعتُها . قال أبو الخَطَّابِ : هذه الرِّوايةُ تُخَرَّجُ فى جميعِ الكِناياتِ الظَّاهرةِ ، فيكونُ مثلَ قولِ إبراهيمَ النَّخَعِىِّ . وَوجْهُه أنَّه أوْقَعَ الطَّلاقَ بصفةِ البَيْنُونَةِ ، فوَقَعَ على ما أوْقَعَه ، و لم يَزِدْ على واحدةٍ ؛ لأنَّ لفْظَه لم [٦/٢٤٦ و] يَقْتَضِ عَددًا ، فلم يَقَعْ أكثرُ مِن واحدةٍ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ . وحملَ القاضى رِوايةَ حَنْبَلٍ على أنَّ ذلك بعدَ انْقضاءِ العِدَّةِ .

٣٤٥٧ – مسألة : (ومِنْ شَرْطِ وُقُوعِ الطَّلاقِ) بها (أن يَنْوِىَ بها الطَّلاقَ) يَعْنِى مِن شَرْطِ وُقوعِ الطَّلاقِ بالكِنايةِ النِّيَّةُ للطَّلاقِ ؛ لأنَّها كنايةٌ ، فلا يقَعُ بها طَلاقٌ بدونِ النِّيَّةِ ، كالكِنايةِ الخَفِيَّةِ . وإن لم يَنْوِ شيئًا ، ولا دَلَّتْ عليه قَرِينةٌ ، لم يَقَعْ ؛ لأنَّه ظاهِرٌ فى غيرِ الطَّلاقِ ، فلم يُصْرَفْ إليه عندَ الإطْلاقِ ، كما لا يَنْصَرِفُ الصَّريحُ إلى غيرِه . وإن نَوَى بها الطَّلاقَ ، وقَعَ . وذكَرَ القاضى أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ والخِرَقِىِّ ، أنَّ الطَّلاقَ يقعُ بالكِناياتِ الظَّاهرةِ مِن غيرِ نِيَّةٍ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّه اشْتَهَر اسْتِعْمالُها فيه ، فلم تحْتَجْ إلى نِيَّةٍ ، كالصَّريحِ . ومَفْهومُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه لا يقَعُ

الإنصاف و « الشَّرْحِ » .

قوله : ومِن شَرطِ وقُوعِ الطَّلاقِ ، أنْ ينْوِىَ بها الطَّلاقَ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ مِن شَرْطِ وُقوعِ الطَّلاقِ بالكِناياتِ ، أن ينْوِىَ بها الطَّلاقَ ، إلَّا ما اسْتَثْنَى ، على ما يأْتِى بعدَ ذلك قريبًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا قولُ جمهورِ الأصحابِ ؛ القاضى ، وأصحابِه ، والشَّيْخَيْن ،

الشرح الكبير

إلَّا بنِيَّةٍ ؛ (١القوْلِه(٢) : وإذا أتى بصريحِ الطَّلاقِ ، وقعَ ، نَواه أو لم يَنْوِه . فمفهومُه أنَّ غيرَ الصَّريحِ لا يَقعُ إلَّا بنيَّةٍ١) ؛ لأنَّه كنايةٌ ، فأشْبَهَ سائِرَ الكِناياتِ .

فصل : إذا ثَبَتَ اعْتِبارُ النِّيَّةِ ، فإنَّها تُعْتبرُ (٣مُقارِنةً للفظهِ٣) ، فإن وُجِدَتْ فى ابْتدائِه ، وعزَبتْ عنه فى سائِرِه ، وقَعَ الطَّلاقُ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : لا يقَعُ ، فلو قال : أنتِ بائنٌ . يَنْوِى الطَّلاقَ ، وعزَبتْ عنه(٤) حينَ قال : أنتِ بائِنٌ . لم يَقَعْ ؛ لأنَّ القَدْرَ الذى صاحَبَتْه النِّيَّةُ لا يقَعُ به شىءٌ . ولَنا ، أنَّ ما يُعْتَبَرُ له النِّيَّةُ يُكْتَفَى فيه بوُجودِها فى أوَّلِه ، كالصلاةِ وسائرِ العباداتِ . فأمَّا إنْ تلَفَّظَ بالكنايةِ غيرَ ناوٍ ، ثم نَوَى بها بعدَ ذلك ، لم يَقَعْ بها الطَّلاقُ ، كما لو نَوَى الطَّهارةَ بالغُسْلِ بعدَ فَراغِه منه .

الإنصاف

وغيرِهم ، ونصَّ عليه . انتهى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يقَعُ الطَّلاقُ بالظَّاهرةِ مِن غيرِ نِيَّةٍ . اختارَه أبو بَكرٍ . وذكَر القاضى ، أنَّه ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال فى « الرِّعايةِ » : وفى هذه الرِّوايةِ بُعْدٌ . فعلى المذهبِ ، يُشْتَرَطُ أن تكونَ النِّيَّةُ مُقارِنَةً للَّفْظِ على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فقال : ولا يقَعُ بكِنايَةٍ إلَّا بنِيَّةٍ مُقارِنَةٍ للَّفْظِ . وقالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » . وقيل :

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « كقوله » . وانظر نص الخرقى فى : المغنى ١٠/٣٧٢ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « مقاربة للفظ » .

(٤) فى م : « نيته » .

المقنع إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِهَا فِي حَالِ الْخُصُومَةِ وَالْغَضَبِ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٣٤٥٨** – مسألة : (إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِهَا فِي حالِ الخُصُومَةِ والغَضَبِ ، فَعَلى رِوَايَتَيْن) ذكَرَهما أبو بكرٍ ، والقاضى ، وأبو الخَطَّابِ ؛ إحْداهما ، يَقَعُ الطَّلاقُ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . قال فى روايةِ المَيْمُونِيِّ : إذا قال لزَوْجَتِه : أنتِ حُرَّةٌ لوَجْهِ اللهِ . فى الغَضب ، فأخْشَى أن يكونَ طَلاقًا . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، ليس بطَلاقٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ يقولُ فى : اعتَدِّى ، واخْتارِى ، وأمْرُك بيَدِك . كقَوْلِنا فى الوُقوعِ . واحْتَجَّا بأنَّ هذا ليس بصَريحٍ فى الطَّلاقِ ، ولم يَنْوِه ، فلم يَقَعْ به الطَّلاقُ ، كحالِ الرِّضَا ، ولأنَّ مُقْتَضَى اللَّفْظِ لا يتَغَيَّرُ بالرِّضا والغَضبِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ ما كان مِن الكِناياتِ لا يُسْتَعْمَلُ فى غيرِ الفُرْقةِ إلَّا نادِرًا ، نحوَ قولِه : أنتِ حُرَّةٌ لوَجْهِ اللهِ . و : اعْتَدِّى . و : اسْتَبْرِئِى رَحِمَكِ . و : حَبْلُكِ

الإنصاف يُشْتَرَطُ أن يُقارِنَ أوَّلَ اللَّفْظِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : ومِن شَرْطِها مُقارَنَةُ أوَّلِ اللَّفْظِ فى الأصحِّ . وجزَم به الأدَمِيُّ البَغْدادِيُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا يَقَعُ بكِنايةٍ طَلاقٌ إلَّا بنِيَّةٍ قبْلَه ، أو مع أوَّلِ اللَّفْظِ ، أو جُزْءٍ غيرِه . واختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

قوله : إلَّا أنْ يأتِيَ به فى حالِ الخُصُومَةِ والغَضَبِ ، فعلى روايَتَيْنِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . إحْداهما ، يقَعُ وإن لم يأْتِ بالنِّيَّةِ ، وهو المذهبُ . اختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الزَّرْكَشِيُّ : طَلَقَتْ على المَشْهورِ والمُختارِ لكثيرٍ مِنَ

الشرح الكبير

على غارِبِكِ . و : أنتِ بائنٌ . وأشباهُ ذلك ، أنَّه يقَعُ فى حالِ الغَضبِ وجوابِ سؤالِ الطَّلاقِ مِن غيرِ نيَّةٍ ، وما كَثُرَ [٦/٢٤٦ ظ] (١)اسْتِعْمالُه لغيرِ ذلك ، نحوَ : اخْرُجِى . و : اذْهَبِى . و : رُوحِى . و(٢) : تَقَنَّعِى . لا يقَعُ الطَّلاقُ به إلَّا بنِيَّةٍ . ومذهبُ أبى حنيفةَ قريبٌ مِن هذا . وكلامُ الخِرَقِىِّ إنَّما ورَدَ فى قولِه : أنتِ حُرَّةٌ . وهو ممَّا لا يَسْتَعْمِلُه الإنْسانُ فى حَقِّ زَوْجَتِه غالبًا إلَّا كِنايةً عن الطَّلاقِ ، ولا يَلْزَمُ مِن الاكْتِفاءِ بذلك(٣) بمُجَرَّدِ الغضَبِ وُقوعُ غيرِه مِن غيرِ نِيَّةٍ ؛ لأنَّ ما كَثُرَ(١) اسْتِعْمالُه يُوجَدُ كثيرًا غيرَ مُرادٍ به الطَّلاقُ فى حالِ الرِّضا ، فكذلك فى حالِ الغَضبِ ، إذْ لا حَجْرَ عليه فى اسْتِعْمالِه والتَّكَلُّمِ (٤)به ، بخِلافِ(٤) ما لم تَجْرِ العَادةُ بذِكْرِه ، فإنَّه لمَّا قَلَّ اسْتعمالُه فى غيرِ الطَّلاقِ ، كان مُجَرَّدُ ذِكْرِه يُظَنُّ منه إرادةُ الطَّلاقِ ،

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّانِيَةُ ، لا يقَعُ إلَّا بالنِّيَّةِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الخُلاصةِ » : لم يقَعْ فى الأصحِّ ، وجزَم به أبو الفَرَجِ وغيرُه . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنَّ ما كان مِنَ الكِناياتِ لا يُسْتَعْمَلُ فى غيرِ الفُرْقَةِ إلَّا نادِرًا ، نحوَ قولِه : أنتِ حُرَّةٌ لوَجْهِ اللهِ . أو : اعْتَدِّى . أو : اسْتَبْرِئى رَحِمَكِ . أو : حَبْلُكِ على غارِبِكِ . أو : أنتِ بائِنٌ . وأشْباهُ ذلك ، أنَّه يقَعُ فى حالِ الغَضَبِ . وجَوابُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) الواو ساقطة من : م .

(٣) فى م : « كذلك » . وانظر المغنى ١٠/٣٦١ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « يخالف » .

الشرح الكبير

فإذا انْضَمَّ إلى ذلك مَجيئُه عَقِيبَ سُؤالِ الطَّلاقِ أو فى حالِ الغَضبِ ، قَوِىَ الظَّنُّ ، فصارَ ظَنًّا غالبًا . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُخْرَى ، أنَّ دَلالةَ الحالِ تُغَيِّرُ حُكْمَ الأقْوالِ والأفْعالِ ؛ فإنَّ مَنْ قالَ لرجلٍ : يا عفيفُ ابنَ العفيفِ . حالَ تَعْظِيمِه كان مَدْحًا له ، وإنْ قالَه فى حالِ شَتْمِه (١وتَنَقُّصِه١) كان قذْفًا وذَمًّا . ولو قال : إنَّه لا يَغْدِرُ بذِمَّةٍ ، ولا يَظْلِمُ حَبَّةَ خَرْدَلٍ ، وما أحدٌ أوْفى ذِمَّةً منه . فى حالِ المدْحِ كان مَدْحًا بَلِيغًا ، كما قال حسَّانُ(٢) :

فما حَمَلَتْ مِن ناقَةٍ فَوْقَ رَحْلِها ... أَبَرَّ وأَوْفَى ذِمَّةً مِن مُحَمَّدِ

ولو قالَه فى حالِ الذَّمِّ كان هجْوًا قَبِيحًا ، كقولِ النَّجاشِىِّ(٣) :

قُبَيِّلَةٌ(٤) لا يَغْدِرُونَ بِذِمَّةٍ ... ولا يَظِلمونَ النَّاسَ حَبَّةَ خَرْدَلِ

وقال آخرُ(٥) :

كأنَّ رَبِّىَ لم يَخْلُقْ لخَشْيَتِه ... سِواهُمُ مِن جَميعِ النَّاسِ إنْسانًا

وهذا فى هذا الموضعِ هجاءٌ قَبِيحٌ وذمٌّ ، حتى حُكِىَ عن حسَّانَ أنَّه قال :

الإنصاف

السُّؤالِ مِن غيرِ نِيَّةٍ ، وما كَثُرَ اسْتِعْمالُه [٣/٧٢و] لغيرِ ذلك ، نحوَ : اخْرُجِى . و : اذْهَبِى . و : رُوحِى . و : تَقَنَّعِى . لا يقَعُ الطَّلاقُ به إلَّا بنِيَّةٍ . انتهى .

(١ - ١) فى الأصل : « وتبعضه » .

(٢) كذا نسبه لحسان ، وليس فى ديوانه ، وهو لأنس بن زنيم ، فى : السيرة ٤/٤٢٤ ، وخزانة الأدب ٦/٤٧٤ ، ولأنس ولآخرين فى الإصابة ٣/٥ ، وغير منسوب فى زهر الآداب ٢/١٠٩٣ .

(٣) قيس بن عمرو بن مالك ، والبيت ، فى : الشعر والشعراء ١/٣٣١ ، والعقد الفريد ٢/٢٩٧ ، ٦/١٤٥ . وانظر ترجمته ، فى : الإصابة ٦/٤٩١ - ٤٩٤ .

(٤) فى م : « قبيلته » .

(٥) هو قُرَيْط بن أُنَيف ، رجل من بلعنبر بن تميم . شرح الحماسة ١/٣١ ، والبيت فى الحماسة ١/٥٨ ، وفى العقد الفريد ٢/٢٩٧ بدون عزو .

المقنع

وَإِنْ جَاءَتْ جَوَابًا لِسُؤَالِهَا الطَّلَاقَ ، فَقَالَ أَصْحَابُنَا : يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ . وَالْأَوْلَى فِى الْأَلْفَاظِ الَّتِى يَكْثُرُ اسْتِعْمَالُهَا لِغَيْرِ الطَّلَاقِ ، نَحْوَ : اخْرُجِى، وَاذْهَبِى، وَرُوحِى، أَنَّهُ لَا يَقَعُ بِهَا طَلَاقٌ حَتَّى يَنْوِيَهُ .

الشرح الكبير

ما أراه إلَّا قد سَلَحَ[1] عليهم . ولولا القَرينةُ ودَلالةُ الحالِ كان مِن أحسنِ المدْحِ وأبْلَغِه . وفى الأفْعالِ لو أنَّ رجلًا قصدَ رجلًا بسيفٍ ، والحالُ تَدُلُّ على المَزْحِ واللَّعِبِ ، لم يَجُزْ قَتْلُه ، ولو دلَّتِ الحالُ على الجِدِّ ، جازَ دَفْعُه بالقَتْلِ . والغضبُ هٰهُنا[2] يَدُلُّ على قَصْدِ[2] الطَّلاقِ ، فيقومُ مَقامَه .

الإنصاف

٣٤٥٩ – مسألة : (وإنْ جَاءَتْ جَوَابًا لسُؤالِهَا الطَّلاقَ ، فَقَالَ أصحَابُنا : يَقَعُ بِهَا الطَّلاقُ) لدَلالةِ الحالِ عليه ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا أتَى بها فى حالِ الغَضبِ ، على ما فيه مِن الخلافِ والتَّفْصيلِ . والوَجْهُ لذلك ما تَقَدَّمَ مِن التَّوْجيهِ . قال شيخُنا : (والأوْلَى فى الألْفاظِ التى يَكْثُرُ اسْتعمالُها لغيرِ الطَّلاقِ ، نحوَ : اخْرُجِى ، و : اذْهَبِى ، و : رُوحِى ، أنَّه لا يقَعُ بها طلاقٌ حتى يَنْوِيَه) بخلافِ ما لا يُسْتَعْمَلُ فى غيرِ الطَّلاقِ إلَّا نادِرًا . وقد ذكَرْنا فى المسألةِ التى قبلَها دَليلَ ذلك .

قوله : وإن جاءت جَوابًا لسُؤالِها الطَّلاقَ ، فقال أصحابُنا : يقَعُ بها الطَّلاقُ . وهو المذهبُ مُطلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا يقَعُ إلَّا بنِيَّةٍ . واختارَ المُصَنِّفُ الفَرْقَ ، فقال : والأَوْلَى فى الألفاظِ التى يكثُرُ استِعْمالُها لغيرِ الطَّلاقِ ، نحوَ : اخرُجِى ،

---

(١) فى الأصل : « سلخ » . وسلح عليه : أخرج نَجْوَ بطنه .

(٢ – ٢) فى النسختين : « على عقد » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٣٦٢ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ ادَّعَى أنَّه لم يَنْوِ ، فالمنْصوصُ عن أحمدَ هـٰهُنا ، أنَّه لا يُصَدَّقُ فى عَدمِ النِّيَّةِ . قال فى روايةِ أبى[1] الحارثِ : إذا قال : لم أنْوِه . صُدِّقَ فى ذلك إذا لم تكُنْ سألَتْه الطَّلاقَ ، وإن كان بينَهما غَضبٌ ، قُبِلَ ذلك . ففرَّقَ بينَ كَوْنِه جوابًا للسُّؤالِ وكَوْنِه فى حالِ الغَضبِ ؛ وذلك لأنَّ الجوابَ يَنْصَرِفُ إلى السُّؤالِ ، فلو قال : لى عندَك دينارٌ ؟ قال : نعم . أو : صدَقْتَ . كان إقْرارًا [٦/٢٤٧ و] به ، ولم يُقْبَلْ منه[1] تَفْسيرُه بغيرِ الإقْرارِ . ولو قال : زَوَّجْتُك ابْنَتِى . أو : بعْتُك ثَوْبِى هذا . قال : قَبِلْتُ . كَفَى هذا ، ولم يحْتَجْ إلى زيادَةٍ عليه . ولو أرادَ بالكِنايةِ حالَ الغَضبِ أو سُؤالِ الطَّلاقِ غيرَ الطَّلاقِ ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه لو أرادَه بالصَّريحِ لم يقَعْ ، فالكنايةُ أوْلَى . وإذا ادَّعَى ذلك دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ ظاهرُ كلامِ أحمدَ فى روايةِ أبى[1] الحارثِ ، أنَّه يُصَدَّقُ إن كان فى حالِ[2] الغَضبِ ولا يُصَدَّقُ إن كان جوابًا لسُؤالِ الطَّلاقِ . ونُقِلَ عنه فى موضِعٍ آخَرَ أنَّه قال : [3]إذا قال[3] : أنتِ خَلِيَّةٌ . أو : بَرِيَّةٌ . أو : بائنٌ . ولم يَكُنْ بينَهما ذِكْرُ طَلاقٍ ولا غضبٌ ، صُدِّقَ . فمَفْهومُه أنَّه لا يُصَدَّقُ مع

الإنصاف

و : اذْهَبِى ، و : رُوحِى . أنَّه لا يقَعُ بها طَلاقٌ حتى ينْوِيَه ، ومالَ إليه الشَّارِحُ .

فائدة : لو ادَّعَى أنَّه ما أراد الطَّلاقَ ، أو أراد غيرَه ، دُيِّنَ ولم يُقْبَلْ فى الحُكمِ مع سُؤالِها ، أو خُصومَةٍ وغَضَبٍ . على أصحِّ الرِّوايتَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

وَمَتَى نَوَى بِالْكِنَايَةِ الطَّلَاقَ ، وَقَعَ بِالظَّاهِرَةِ ثَلَاثٌ وَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

وُجودِهما . وحُكِيَ هذا عن أبى حنيفةَ ، إلَّا فى الأربعةِ المذْكورةِ . والصَّحيحُ أنَّه يُصَدَّقُ ؛ لِما روَى سعيدٌ[1] بإسْنادِه ، أنَّ رجلًا خطَبَ إلى قومٍ فقالوا : لا نُزَوِّجُكَ حتى تُطَلِّقَ امرأتَك . فقال : قد طَلَّقْتُ ثلاثًا . فزَوَّجُوه[2] ، ثم أَمْسَكَ امرأتَه ، فقالوا : ألم تَقُلْ إنَّكَ طَلَّقْتَ ثلاثًا ؟ قال : ألم تعْلموا أنِّى تَزَوَّجْتُ فلانةَ وطَلَّقْتُها ، ثم تَزَوَّجتُ فلانةَ ثم طَلَّقْتُها ، ثم تَزَوَّجتُ فلانةَ وطَلَّقْتُها . فسُئِلَ عثمانُ عن ذلك ، فقال : له نِيَّتُه . ولأنَّه أمْرٌ تُعْتَبَرُ نِيَّتُه فيه ، فقُبِلَ قولُه فيما يَحْتَمِلُه ، كما لو كرَّر لفظًا ، قال : أرَدْتُ التَّوْكيدَ . واللهُ أعلمُ .

٣٤٦٠ – مسألة : (ومَتَى نَوَى بالكِنايَةِ الطَّلاقَ ، وَقَعَ بالظَّاهِرَةِ ثلاثٌ وإنْ نَوَى وَاحِدَةً) هذا ظاهرُ المذهبِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن إجْماعِ

الإنصاف

قوله : ومتى نوَي بالكِنايَةِ الطَّلاقَ ، وقَعَ بالظَّاهِرَةِ ثَلاثٌ ، وإنْ نوَى واحِدَةً .

وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم : هذا ظاهرُ المذهبِ . واختارَه ابنُ أبى مُوسى ، والقاضى ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والمُختارُ لأكثرِ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الخُلاصةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يَقَعُ ما نواه . اختارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . وجزَم به فى

---

(١) فى : باب الرجل يتزوج المرأة فيدخل عليها ومعها نساء فوقع على امرأة منهن . السنن ١/ ٢٥٠ ، ٢٥١ .
(٢) بعده فى م : « بها » .

المقنع

وَعَنْهُ ، يَقَعُ مَا نَوَاهُ . وَعَنْهُ ، مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ تَقَعُ بِهَا وَاحِدَةً بَائِنَةً .

الشرح الكبير

الصَّحابةِ (وعنه ، يقعُ ما نَوَاهُ) وهو مذهبُ الشافعيِّ ، كالكِناياتِ الخَفِيَّةِ ، ولحديثِ رُكانَةَ[1] (وعنه ، تَقَعُ واحدةً بائنةً) وهى رِوايةُ

الإنصاف

« العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فيُدَيَّنُ فيه . فعليها ، إن لم ينْوِ شيئًا ، وقَع واحدةً ، وفى قَبُولِه فى الحُكمِ رِوايَتان . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه يُقْبَلُ فى الحُكمِ ، ويكونُ رَجْعِيًّا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، ما يدُلُّ على أنَّه يقَعُ بها واحِدَةً بائِنَةً . وهُنَّ أَوْجُهٌ مُطْلَقَةٌ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وتقدَّم رِوايةٌ اختارَها أبو بَكرٍ ، أنَّه لا تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ فى وُقوعِ الطَّلاقِ بالكِناياتِ الظَّاهرةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، وكذلك الرِّواياتُ الثَّلاثُ فى قولِه : أَنْتِ طالِقٌ بائِنٌ . أو : طالِقٌ الْبَتَّةَ . أو : أَنْتِ طالِقٌ بلا رَجْعَةٍ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وتقدَّم الكلامُ أيضًا على قولِه : أَنْتِ طالِقٌ بلا رَجْعَةٍ . فى الكِناياتِ الظَّاهرةِ . الثَّانيةُ ، لو قال : أَنْتِ طالِقٌ واحدةً بائنَةً . أو : واحِدَةً بَتَّةً . وقَعَ رَجْعِيًّا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يقَعُ طَلْقَةً بائنةً . وعنه ، يقَعُ ثلاثًا . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، أنَّه إذا قال : أَنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً بائنَةً . أنَّها تقَعُ بائنَةً[2] ، ثم قال : وعنه ، رَجْعِيَّةً . الثَّالثةُ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ واحدَةً ثلاثًا . وقَع ثلاثًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الفُصولِ »

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٩ .

(٢) سقط من : ط ، ا .

المقنع

وَيَقَعُ بِالْخَفِيَّةِ مَا نَوَاهُ . فَإِنْ لَمْ يَنْوِ عَدَدًا ، وَقَعَ وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

حَنْبَلٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قبلُ (ويقَعُ بالخَفِيَّةِ ما نَوَاهُ) لأنَّه مُحْتَمِلٌ له[1] . وهو قولُ الشافعيِّ . إلَّا إذا قال : أنتِ واحدةٌ . فإنَّه لا يقعُ بها إلَّا واحدةٌ وإن نَوَى ثلاثًا ؛ لأنَّها لا تَحْتَمِلُ غيرَ الواحدةِ . ذكَرَه شيخُنا .

الإنصاف

عن أبى بَكْرٍ فى قولِه : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا واحِدَةً . يقَعُ واحدةً ؛ لأنَّه وصَفَ الواحِدَةَ بالثَّلاثِ . قال فى « الفُروعِ » : وليسَ بصَحيحٍ ؛ لأنَّه إنَّما وصَفَ الثَّلاثَ بالواحدةِ ، فوَقَعَتِ الثَّلاثُ ، ولَغَى الوَصْفُ . وهو أصحُّ . الرَّابِعَةُ ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنْ يُفْتِيَ فى الكِناياتِ الظَّاهرةِ ، وتوَقَّفَ ؛ وإنَّما توَقَّفَ لاخْتِلافِ الصَّحابةِ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، فى ذلك .

قوله : ويقَعُ بالخَفِيَّةِ ما نواه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : لا نِزاعَ عندَهم أنَّ الخَفِيَّةَ يقَعُ بها ما نواه ، وليس كما قال . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « النَّظْمِ »، وغيرِهم . وقال : النَّاظمُ :

وتَطْلِيقَةٌ رجْعِيَّةٌ فى المُجَرَّدِ

واسْتَثْنَى القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ قوْلَه : أنتِ واحدةٌ . فإنَّه لا يقَعُ بها إلَّا واحدةٌ وإنْ نوَى ثلاثًا . وعندَ ابنِ أبى مُوسى ، يقَعُ بالخَفِيَّةِ ثلاثًا وإنْ نَوَى واحدةً . ذكَرَه عنه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيه : قولُه : فإن لم ينْوِ عَدَدًا ، وقَعَ واحِدَةً . يعْنِى رَجْعِيَّةً ، إنْ كان مدْخُولًا

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَأَمَّا مَا لَا يَدُلُّ عَلَى الطَّلَاقِ، نَحْوَ: كُلِي، وَ: اشْرَبِي، وَ: اقْعُدِي، وَ: اقْرُبِي، وَ: بَارَكَ اللهُ عَلَيْكِ، وَ: أَنْتِ مَلِيحَةٌ، أَوْ: قَبِيحَةٌ، فَلَا يَقَعُ بِهَا طَلَاقٌ وَإِنْ نَوَى.

الشرح الكبير

فصل: والطَّلاقُ الواقعُ بالكِناياتِ رَجْعِيٌّ، ما لم يَقَعْ به الثَّلاثُ، فى ظاهِرِ المذهبِ. وهو مذهبُ الشافعيِّ. وقال أبو حنيفةَ: كلُّها بَوائنُ، إلَّا: اعْتَدِّى، و: اسْتَبْرِئِى رَحِمَك، و: أنتِ واحدةٌ؛ لأنَّها تَقْتَضِى البَيْنُونةَ، فتَقَعُ، كقولِه: أنتِ طالقٌ ثلاثًا. ولَنا، أنَّه طَلاقٌ صادفَ مَدْخولًا بها، مِن غيرِ عِوَضٍ ولا اسْتِيفاءِ عَدَدٍ، فوَجَبَ أنْ يكونَ رَجْعِيًّا، كصَريحِ الطَّلاقِ وما سَلَّمُوه من الكِناياتِ. وقولُهم: إنَّها تَقْتَضِى البَيْنُونَةَ. قُلْنا: فيَنْبَغِى أن تَبِينَ بثلاثٍ؛ لأنَّ المدْخولَ بها لا تبِينُ إلَّا بعِوَضٍ أو ثلاثٍ.

[٦/٢٤٧ ظ] **٣٤٦١** – مسألة: (وَأَمَّا مَا لا يَدُلُّ عَلَى الطَّلاقِ، نَحْوَ: كُلِي، و: اشْرَبِي، و: اقْعُدِي، و: اقْرُبِي، و: بَارَكَ اللهُ عَلَيْكِ، و: أَنْتِ مَلِيحةٌ، أَوْ: قَبِيحَةٌ) وقُومِي، و: أَطْعِمِينِي، و: اسْقِينِي، و: غَفَرَ اللهُ لَكِ، و: ما أَحْسَنَكِ. وأَشْبَاهُ ذلِكَ، فَلَيْسَ بِكِنَايَةٍ، وَلَا تَطْلُقُ به (وإنْ نَوَى) لأنَّ اللَّفْظَ لا يَحْتَمِلُ الطَّلاقَ، فلو

الإنصاف

بها، وإلَّا بائنةً.

قوله: فأمَّا ما لا يَدُلُّ على الطَّلاقِ، نحْوَ: كُلِي، و: اشْرَبِي، و: اقْعُدِي، و: اقْرُبِي، و: بارَكَ اللهُ عليكِ، و: أَنْتِ مَلِيحَةٌ، أو: قَبِيحَةٌ، فلا يقَعُ بها طَلاقٌ

الشرح الكبير

وقعَ به الطَّلاقُ وقعَ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، وقد ذَكَرْنا أنَّه لا يَقَعُ بها . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ . واخْتَلَفَ أصحابُ الشافعىِّ فى قولِه : كُلِى ، و : اشْرَبِى . فقال بعْضُهم كقَوْلِنا ، وقال بعضُهم : هو كِنايةٌ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ : كُلِى ألَمَ الطَّلاقِ ، و : اشْرَبِى كأْسَ الفِراقِ . فوقَع ، كقَوْلِه : ذُوقِى[1] ، و : تَجرَّعِى . ولَنا ، أنَّ هذا اللَّفْظَ لا يُسْتَعْمَلُ بمُفْرَدِه إلَّا فيما لا ضَرَرَ فيه ، كنَحْوِ قولِه تعالى : ﴿ كُلُواْ وَٱشْرَبُواْ هَنِيٓـًٔا بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ﴾[2] . وقال : ﴿ فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴾[3] . فلم يَكُنْ كنايةً ، كقولِه : أطْعِمِينى . وفارَقَ : ذُوقِى ، و : تَجرَّعِى . فإنَّه يُسْتَعْمَلُ فى المَكارِهِ ؛ كقَوْلِه[4] سبحانه : ﴿ ذُقْ إِنَّكَ أَنتَ ٱلْعَزِيزُ ٱلْكَرِيمُ ﴾[5] . وَ ﴿ ذُوقُواْ عَذَابَ ٱلْحَرِيقِ ﴾[6] . و : ﴿ ذُوقُواْ مَسَّ سَقَرَ ﴾[7] . وكذلك التَّجَرُّعُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ يَتَجَرَّعُهُ وَلَا يَكَادُ يُسِيغُهُ ﴾[8] . فلم يَصِحَّ أن يلحَقَ بهما ما ليس مثْلَهما .

الإنصاف

وإن نواه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : هو كِنايَةٌ فى كُلِى ، واشْرَبِى . وتقدَّم إذا قال لها : لسْتِ لى بامْرَأةٍ . أو :

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سورة الطور ١٩ .
(٣) سورة النساء ٤ .
(٤) فى م : « لقول الله » .
(٥) سورة الدخان ٤٩ .
(٦) سورة آل عمران ١٨١ .
(٧) سورة القمر ٤٨ .
(٨) سورة إبراهيم ١٧ .

المقنع

وَكَذَا قَوْلُهُ : أَنَا طَالِقٌ . فَإِنْ قَالَ : أَنَا مِنْكِ طَالِقٌ . فَكَذَلِكَ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ كِنَايَةٌ .

الشرح الكبير

٣٤٦٢ – مسألة : (وكذلِك قَوْلُه : أنا طالِقٌ) لأنَّ الزَّوْجَ ليس مَحَلًّا للطَّلاقِ (وإن قال : أنا منكِ طَالِقٌ) لم تَطْلُقْ زَوْجَتُه . نَصَّ عليه فى رِوايةِ الأثْرَمِ ، فى رجلٍ جَعَلَ أمرَ امْرأتِه بيَدِها ، فقالت : أنتَ طالقٌ . لم تَطْلُقْ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ[1] ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه (ويَحْتَمِلُ أنَّه كِنايةٌ) تَطْلُقُ[2] به إذا نَوَى . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ نحوُ ذلك عن عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وعَطاءٍ ، [3]والنَّخَعِىِّ[3] ، والقاسِمِ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ إزالَةُ النِّكاحِ ، وهو مُشْتَرَكٌ بينَهما ، فإذا صَحَّ فى أحَدِهما صَحَّ فى الآخَرِ . ولا خِلافَ فى أنَّه لا يَقَعُ به الطَّلاقُ مِن غيرِ نِيَّةٍ . ولَنا ، أنَّه مَحَلٌّ لا يَقَعُ الطَّلاقُ إذا أضافَه إليه مِن غيرِ نِيَّةٍ ، فلم يَقَعْ وإنْ نَوَى ، كالأجْنَبِىِّ ، ولأنَّه لو قال : أنا طالقٌ . ولم يَقُلْ : منكِ . لم يقَعْ ،

الإنصاف

ليست لى امْرَأَةٌ . عندَ قوْلِه : ولو قيلَ له : أَلَكَ امْرأَةٌ ؟ فقال : لا .

قوله : وكذا قَوْلُه : أنا طالِقٌ – يعْنِى ، لا يقَعُ به طَلاقٌ ، وإن نوَاه – فإن زاد ، فقال : أنا منْكِ طالِقٌ فكذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واختارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . ويَحْتَمِلُ أنَّه كِنايةٌ ، وهو لأبى الخَطَّابِ . قال

---

(١) فى م : « سعيد » .

(٢) فى م : « يطلق » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنَا مِنْكِ بَائِنٌ . أَوْ : حَرَامٌ . فَهَلْ هُوَ كِنَايَةٌ ، أَوْ لَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

ولو كان مَحَلًّا للطَّلاقِ لوَقَعَ بذلك ، كالمرأةِ ، ولأنَّ الرَّجلَ مالكٌ فى النِّكاحِ ، والمرأةَ مَمْلُوكةٌ ، فلم تَقَعْ إزالةُ المِلْكِ بالإضافةِ إلى المالِكِ ، كالعِتْقِ ، ويَدُلُّ على هذا أنَّ الرَّجلَ لا يُوصَفُ بأنَّه مُطلَّقٌ ، بخِلافِ المرأةِ . وجاء رجلٌ إلى ابنِ عباسٍ فقال : مَلَّكْتُ امْرأتِى أمْرَها ، فطَلَّقَتْنِى ثلاثًا . فقال ابنُ عباسٍ : خَطَّأَ اللهُ نَوْأَهَا[1] ، إنَّ الطَّلاقَ لك وليس لها عليك . رَواه أبو عُبَيْدٍ[2] ، والأثْرَمُ . واحْتَجَّ به أحمدُ .

٣٤٦٣ – مسألة : (وإن قال : أنا مِنْكِ بائِنٌ . أو : حَرَامٌ . [٢٤٨/٦ و] فهل هو كِنَايَةٌ أوْ لا ؟ على وَجْهَيْن) إذا قال : أنا منكِ بائنٌ . أو : بَرِىءٌ . فقد تَوَقَّفَ أحمدُ عنها . وقال أبو عبدِ[3] اللهِ ابنُ حامدٍ : يَتَخَرَّجُ[4] على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَقَعُ ؛ لأنَّ الرَّجُلَ مَحَلٌّ لا يَقَعُ

الإنصاف

فى « الرِّعايةِ » عن هذا الاحْتِمالِ : فَيَقَعُ إذَنْ . ثم قال : قلتُ : إن نوى إيقاعَه ، وقَع ، وإلَّا فلا .

قوله : وإن قال : أنا منكِ بائِنٌ . أو : حرامٌ . فهل هو كِنايَةٌ أوْ لا ؟ على

---

(١) أى : أخطأها المطر . دعاء عليها .

(٢) فى : غريب الحديث ٢١٠/٤ ، ٣١١ . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٥٢٠/٦ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٣٧٧/١ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٧/٥ ، ٥٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٤٩/٧ .

(٣) فى الأصل : « عبيد » .

(٤) فى الأصل : « يخرج » .

الشرح الكبير

الطَّلاقُ بإضافةِ صريحِه إليه ، فلم يَقَعْ بإضافةِ كنايتِه إليه ، كالأجْنَبِيِّ . والثَّانى ، يَقَعُ ؛ لأنَّ لفظَ البَيْنُونةِ والبراءةِ والتَّحْريمِ يُوصَفُ به كُلُّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْن ، يُقال : بانَ منها ، وبانَتْ منه (١وبَرِئَ منها ، وبَرِئَتْ منه١) ، وحَرُمَ عليها ، وحَرُمَتْ عليه . وكذلك لَفْظُ الفُرْقَةِ يُضافُ إليهما ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِ ﴾[2]. وقال تعالى : ﴿ مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ ٱلْمَرْءِ وَزَوْجِهِ ﴾[3] . ويُقالُ : فارَقَتْه المرأةُ وفارَقَها . ولا يُقالُ : طَلَّقَتْه ولا سَرَّحَتْه ، ولا تَطَلَّقَا ولا تَسَرَّحا . فإن قال : أنا بائنٌ . ولم يقُلْ : منكِ . فذكر القاضى فيما إذا قال لها : أمرُكِ بيَدِك .

الإنصاف

وَجْهَيْن [٣/٧٢ظ] . وكذا قولُه : أنا منكِ بَرِىءٌ . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « ابنِ رَزِينٍ »؛ أحدُهما ، هو لَغْوٌ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » فى قولِه : أنا مِنْكِ بَرِىءٌ . والوجهُ الثَّانى ، هو كِنايةٌ . صحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » فى الجميعِ ، وقدَّمه فى « الكُبْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فى الأُولَيَيْنِ . وأصْلُ الخِلافِ فى ذلك ، أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، سُئِلَ عن ذلك ، فتوَقَّفَ .

فائدة : لو أسْقَط لَفْظَ « مِنْكِ » فقال : أنا بائِنٌ . أو : حَرامٌ . فخرَّج المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ مِن كلامِ القاضى فيها وَجْهَيْن ؛ هل هما كِنايَةٌ ، أو لَغْوٌ ؟ قال

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سورة النساء ١٣٠ .

(٣) سورة البقرة ١٠٢ .

المقنع

فَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . يَنْوِي بِهِ الطَّلَاقَ، لَمْ يَقَعْ، وَكَانَ ظِهَارًا . وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ . أَوْ : مَا أَحَلَّ اللهُ عَلَيَّ حَرَامٌ . فَفِيهِ ثَلَاثُ

الشرح الكبير

فقالت : أنتَ بائنٌ . ولم تَقُلْ : مِنِّى . أنَّه لا يَقَعُ ، وجْهًا واحدًا . وإن قالت : أنا بائنٌ . ونَوَتْ ، وَقَع . وإن قالتْ : أنتَ مِنِّى بائنٌ . فعلى الوَجْهَيْن ، فيُخَرَّجُ هـٰهُنا مثلُ ذلك .

٣٤٦٤ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ عَلَيَّ كظَهْرِ أُمِّى . يَنْوِى به الطَّلاقَ ، لم يَقَعْ ، وكان ظِهارًا) لأنَّه صَريحٌ [1]فى الظِّهارِ[1] ، فلم يكُنْ كنايةً فى الطَّلاقِ ، كما لا يَكُونُ الطَّلاقُ كِنايةً فى الظِّهارِ ، ولأنَّ الظِّهارَ تَشْبِيهٌ[2] بمَن هى مُحَرَّمَةٌ على التَّأْبِيدِ ، والطَّلاقُ يُفيدُ[3] تَحْريمًا غيرَ مُؤَبَّدٍ ، فلم تَصِحَّ الكنايةُ بأحَدِهما عَن الآخَرِ . ولو صَرَّحَ به فقال : أعْنِى به الطَّلاقَ . لم يَصِرْ طَلاقًا ؛ لأنَّه لا تَصْلُحُ الكِنايةُ به عنه .

٣٤٦٥ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ . أو : ما أحَلَّ اللهُ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وكذا مع حَذْفِه « منكِ » بالنِّيَّةِ فى احْتِمالٍ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . انتهى . قلتُ : ظاهرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّه لَغْوٌ .

قوله : وإنْ قال : أنتِ علىَّ حَرامٌ . أو : ما أحَلَّ اللهُ علىَّ حَرامٌ . فَفِيهِ ثَلاثُ رِواياتٍ . وكذا قوْلُه : الحِلُّ علىَّ حَرامٌ . إحْداهُنَّ ، أنَّه ظِهَارٌ ، وهو المذهبُ فى الجُمْلَةِ . قال فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»:

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يشبه » .

(٣) فى الأصل : « يتقيد » .

المقنع

رِوَايَاتٍ ؛ إِحْدَاهُنَّ ، أَنَّهُ ظِهَارٌ وَإِنْ نَوَى الطَّلَاقَ . اخْتَارَهُ الْخِرَقِيُّ . وَالثَّانِيَةُ ، كِنَايَةٌ ظَاهِرَةٌ . وَالثَّالِثَةُ ، هُوَ يَمِينٌ .

الشرح الكبير

عَلَيَّ حَرَامٌ . فَفيه ثَلاثُ رِوَايَاتٍ ؛ إِحْدَاهُنَّ ، أَنَّه ظِهَارٌ وإن نَوَى الطَّلاقَ . اخْتَارَه الخِرَقِيُّ . والثانيةُ ، كِنَايَةٌ ظَاهِرَةٌ . والثالثةُ ، هو يَمِينٌ) إذا قال ذلك وأطْلَقَ ، فهو ظِهارٌ . وقال الشافعيُّ : لا شيءَ عليه . وله قولٌ آخَرُ : عليه كَفَّارةُ يَمِينٍ ، وليس بيَمينٍ . وقال أبو حنيفةَ : هو يَمِينٌ . وقد رُوِيَ ذلك عن أبي بكرٍ ، وعمرَ ، وابنِ مسعودٍ . وقال سعيدٌ[1] : ثَنا خالدُ بنُ عبدِ اللهِ ، عن جُوَيْبِرٍ ، عن الضَّحَّاكِ ، أنَّ أبا بكرٍ وعمرَ وابنَ مسعودٍ قالوا في الحرامِ : إنَّه يَمِينٌ . وبه قال ابنُ عباسٍ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وسعيدُ ابنُ جُبَيْرٍ . وعن أحمدَ ما يدُلُّ على ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ ﴾[2] . ثم قال : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾[3] . وقال ابنُ عباسٍ : ﴿ لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِى رَسُولِ ٱللَّهِ

الإنصاف

هذا المَشْهورُ في المذهبِ . وقطَع به الخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ البَغْدادِيِّ » وغيرُهم . وصحَّحه في « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه في « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِي الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن

---

(١) في : كتاب الطلاق . السنن ١/٣٨٩ . كما أخرجه ابن أبي شيبة ، في : المصنف ٥/٧٤ . وقال الحافظ : وهذا ضعيف ومنقطع أيضًا . تلخيص الحبير ٣/٢١٥ .

(٢) سورة التحريم ١ .

(٣) سورة التحريم ٢ .

الشرح الكبير

أُسْوَةٌ[1] حَسَنَةٌ ﴾[2] . ولأنَّه تحْريمٌ للحلالِ ، أشْبَهَ تحْريمَ الأمَةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه تحْريمٌ للزَّوْجةِ بغيرِ طَلاقٍ ، فَوَجَبَتْ به كَفَّارةُ [٦/٢٤٨ ظ] الظِّهارِ ، كما لو قال : أنتِ عليَّ حرامٌ كظَهْرِ أُمِّى . فأمَّا إن نَوَى غيرَ الظِّهارِ ، فالمنْصوص عن أحمدَ فى رِوايةِ جماعةٍ[3] ، أنَّه ظِهارٌ ، نَوَى الطَّلاقَ أو لم

الإنصاف

مُفرداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، هو كِنايةٌ ظاهرةٌ . حتى نقَل حَنْبَلٌ ، والأَثْرَمُ ، الحرامُ ثَلاثٌ ، حتى لو وجَدْتُ رجُلًا حرَّمَ امْرَأَتَه عليه ، وهو يرَى أنَّها واحدةٌ ، فرَّقْتُ بينَهما . قال فى « الفُروعِ » : مع أنَّ أكثرَ الرِّواياتِ كراهةُ الفُتْيا بالكِناياتِ الظَّاهرةِ ، قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لاخْتِلافِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، كما تقدَّم . قال الزَّرْكَشِىُّ : الرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّه ظاهِرٌ فى الظِّهارِ ، فعندَ الإطْلاقِ ينْصَرِفُ إليه ، [4]وإنْ نوى يمينًا ، أو طَلاقًا ، انْصَرَفَ إليه ؛ لاحْتِمالِه لذلك . انتهى . والرِّوايةُ الثَّالِثَةُ ، هو يَمِينٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : الثَّالثةُ ، أنَّه ظاهرٌ فى اليَمِينِ ، فعندَ الإطْلاقِ ينْصَرِفُ إليه[4] ، وإن نوى الطَّلاقَ ، أو الظِّهارَ ، انْصَرَفَ إلى ذلك . انتهى . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الكافِى » . وعنه رِوايَةٌ رابِعَةٌ ، أنَّه كِنايَةٌ خَفِيَّةٌ .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : إحْداهُنَّ ، أنَّه ظِهَارٌ وإن نوى الطَّلاقَ . هذا الأَشْهَرُ فى

---

(١) بالضم قراءة عاصم حيث وقعت ، وقرأ الباقون بالكسر حيث وقعت . انظر كتاب السبعة فى القرآآت لابن مجاهد ٥٢٠ ، ٥٢١ . والكشف عن وجوه القرآآت ... لمكى ٢/١٩٦ .

والأثر أخرجه البخارى ، فى : باب تفسير سورة المتحرِّم (لم تحرِّم) ، من كتاب التفسير ، وفى : باب ﴿ لم تحرم ما أحل الله لك ﴾ من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٦/١٩٤ ، ٧/٥٦ . ومسلم ، فى : باب وجوب الكفارة على من حرم امرأته و لم ينو الطلاق ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١١٠٠ . وابن ماجه ، فى : باب الحرام ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢٥ .

(٢) سورة الأحزاب ٢١ .

(٣) فى الأصل : « الجماعة » .

(٤ - ٤) سقط من الأصل .

الشرح الكبير

يَنْوِه . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وممَّن قال : إنَّه ظِهارٌ ؛ عثمانُ بنُ عفانَ ، وأبو قِلابَةَ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ومَيْمونُ بنُ مِهْرَانَ ، والبَتِّىُّ . ورَوَى الأَثْرَمُ بإسْنادِه عن ابنِ عباسٍ ، فى الحرامِ ، أنَّه تحْريرُ[1] رَقَبَةٍ ، فإن لم يَجِدْ فصِيامُ شهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، أو إطْعامُ سِتِّينَ مِسْكينًا . ولأنَّه صَريحٌ فى تحْريمِها ، فكان ظِهارًا وإنْ نَوَى غيرَه ، كقَوْلِه : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . وعن أحمدَ ، أنَّه إذا نَوَى به الطَّلاقَ[2] كان طلاقًا . قال : إذا قال : ما أحَلَّ اللهُ عليه حَرامٌ . يَعْنِى به الطَّلاقَ[2] ، أخافُ أن يكونَ ثلاثًا ، ولا أُفْتِى به . وهذا مثلُ قولِه فى الكِناياتِ الظَّاهرةِ ، فكأنَّه جَعلَه مِن كِناياتِ الطَّلاقِ ، يَقَعُ به الطَّلاقُ إذا نَوَاه . ونَقَلَ عنه البَغَوِىُّ[3] فى رجلٍ قال لامرأتِه : أمْرُكِ بيَدِك . فقالتْ : أنا عليك حَرامٌ . فقد حَرُمَتْ عليه . فجعلَه منها كنايةً فى الطَّلاقِ ، فكذلك مِنَ الرَّجلِ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ . وممَّن رُوِى عنه أنَّه[4] طلاقٌ ثلاثٌ ؛ علىٌّ ، وزيدُ بنُ ثابتٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، والحسنُ

الإنصاف

المذهبِ ، ونقَلَه الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم : هذا المَشْهورُ فى

---

(١) فى الأصل : « تحريم » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) عبد الله بن محمد بن عبد العزيز المرْزُبان أبو القاسم البغوى ، الحافظ الإمام الحجة المعمَّر ، مسند العصر ، حدث عنه مسلم وأبو داود وغيرهما ، وسمع من الإمام أحمد وغيره ، توفى سنة سبع عشرة وثلاثمائة ، وقد استكمل مائة سنة وثلاث سنين وشهرًا واحدًا . سير أعلام النبلاء ١٤/ ٤٤٠ - ٤٥٧ .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

البَصْرِىُّ ، وابنُ أبى ليلَى . وهو مذهبُ مالكٍ فى المدْخولِ بها ؛ لأنَّ الطَّلاقَ نَوْعُ تحْريمٍ ، فصَحَّ أن يُكْنَى به عنه ، كقولِه : أنتِ بائنٌ . فإن لم يَنْوِ الطَّلاقَ ، لم يَكُنْ طَلاقًا بحالٍ ؛ لأنَّه ليس بصَريحٍ فى الطَّلاقِ ، فإذا لم يَنْوِه لم يَقَعْ به طَلاقٌ ، كسائرِ الكِناياتِ . وإن قُلْنا : إنَّه كِنايةٌ فى الطَّلاقِ . ونوى به ، فحُكْمُه حُكْمُ الكناياتِ الظَّاهرةِ ، على ما مَضَى مِن الاخْتلافِ فيها . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، كُلٌّ على أصْلِه . ويُمْكِنُ حَمْلُه على الكناياتِ الخَفِيَّةِ إذا قُلْنا : إنَّ الرَّجْعِيَّةَ مُحَرِّمَةٌ ؛ لأنَّ أقَلَّ ما تَحْرُمُ به الزَّوجَةُ طَلْقةٌ رَجْعيَّةٌ ، فحُمِلَ على اليَقِينِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يدُلُّ عليه ؛ فإنَّه[1] قال : إذا قال : أنتِ عَلَىَّ حَرامٌ ، أعْنِى به طَلاقًا . فهى واحدةٌ . ورُوِىَ هذا عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، والزُّهْرِىِّ . وقد رُوِىَ عن

الإنصاف

المذهبِ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، وغيرِهم . وعنه ، يقَعُ ما نواه ، وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واختارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . ويأْتِى أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ : إذا قال : أنْتِ علىَّ حَرامٌ . فى بابِ الظِّهارِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال لها : أنْتِ علىَّ حَرامٌ . ونوى فى حُرْمَتِكِ على غيرِى ، فكطَلاقٍ . قالَه فى « التَّرْغيب » وغيرِه ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

مَسْروقٍ ، وأبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرَّحمنِ ، والشَّعْبِىِّ : ليس بشىءٍ ؛ لأنَّه قولٌ هو كاذِبٌ فيه . وهذا يَبْطُلُ بالظِّهارِ ؛ لأنَّه مُنْكَرٌ[1] مِن القَوْلِ وزُورٌ ، وقد أوْجَبَ الكَفَّارَةَ ، ولأنَّ هذا إيقاعٌ للطَّلاقِ ، فأشْبَهَ قولَه : أنتِ بائنٌ -و- أنتِ طالقٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه إذا نَوَى اليَمِينَ كان يمينًا ؛ [2]فإنَّه قال فى روايةِ مُهَنَّا : إنَّه إذا قال : أنتِ علىَّ حرامٌ . ونَوَى يمينًا ، ثم تَرَكَها أربعةَ أشْهرٍ ، قال : هو يَمِينٌ ، إنَّما الإيلاءُ أن [٦/٢٤٩ و] يَحْلِفَ باللهِ لا يَقْرَبُ امرأتَه . فظاهر هذا أنَّه إذا نَوَى اليمينَ كانت يمينًا[2] . وهذا مذهبُ ابنِ مسعودٍ ، وقولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وممَّن رُوِىَ عنه : عليه كَفَّارةُ يَمِينٍ ؛ أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ ، وعمرُ ، وابنُ عباسٍ ، وعائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحسَنِ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وسُليمانَ بنِ يَسَارٍ ، وقَتادةَ ، والأوْزَاعِىِّ . وفى المُتَّفَقِ عليه[3] ، عن سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، أنَّه سَمِعَ ابنَ عباسٍ يَقولُ : إذا حرَّمَ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو قال : علىَّ الحَرامُ . أو : يَلْزَمُنِى الحَرامُ . أو : الحَرامُ يَلْزَمُنِى . فهو لَغْوٌ ، لا شىءَ فيه مع الإطْلاقِ . وفيه مع قَرينَةٍ أو نِيَّةٍ وَجْهان . وأطْلَقهما[4] فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه مع النِّيَّةِ أو القَرِينَةِ كقوْلِه : أنْتِ علىَّ حَرامٌ . ثم وَجَدْتُ ابنَ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » قدَّمه . وقال[4] فى « الفُروعِ »[5] : ويتَوَجَّهُ الوَجْهان ، إن نوى به طَلاقًا ، وأنَّ العُرْفَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٢ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) بعده فى الأصل : « وقال » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَا أَحَلَّ اللهُ عَلَيَّ حَرَامٌ ، أَعْنِي بِهِ الطَّلَاقَ . فَقَالَ أَحْمَدُ : تَطْلُقُ امْرَأَتُهُ [٢٢٧ظ] ثَلَاثًا . وَإِنْ قَالَ : أَعْنِي بِهِ طَلَاقًا . طَلُقَتْ وَاحِدَةً . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ ظِهَارٌ فِيهِمَا .

الشرح الكبير

الرَّجلُ عليه امرأته ، فهى يَمِينٌ يُكَفِّرُها . وقال : ﴿ لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِى رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ . ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ تَبْتَغِى مَرْضَاتَ أَزْوَٰجِكَ وَٱللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ * قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾ . فجعلَ الحرامَ يَمِينًا . ومعنى قولِه : نَوَى يَمينًا - واللهُ أعلم - أنَّه نَوَى بقَوْلِه : أنتِ علىَّ حرامٌ . تَرْكَ وَطْئِها واجْتِنابَها ، وأقامَ ذلك مُقامَ : واللهِ لا وَطِئْتُكِ .

٣٤٦٦ - مسألة : (وَإِنْ قَالَ : ما أَحَلَّ اللهُ عَلَيَّ حَرَامٌ ، أَعْنِي بِهِ الطَّلَاقَ . فقال أحمَدُ : تَطْلُقُ امرأتُه ثَلاثًا . وإن قال : أَعْنِي به طَلاقًا . طَلُقَتْ وَاحِدَةً) رواه جماعةٌ[1] عن أحمدَ ؛ فرَوَى أبو عبدِ اللهِ النَّيسابُورِيُّ[2] ، أنَّه قال : إذا قال : أنتِ علىَّ حرامٌ ، أُريدُ به الطَّلاقَ .

الإنصاف

قرِينَةٌ . ذكَره فى أوَّلِ بابِ الظِّهارِ . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه مع النِّيَّةِ أو القرينَةِ كقوْلِه : أنْتِ علىَّ حَرامٌ .

قوله : وإنْ قال : ما أَحَلَّ اللهُ علىَّ حرامٌ ، أَعْنى به الطَّلاقَ . فقال الإمامُ أحمدُ ،

---

(١) فى م : « الجماعة » .

(٢) محمد بن يحيى بن عبد الله الذُّهْلى النيسابورى ، أبو عبد الله ، الإمام العلامة الحافظ البارع ، شيخ الإسلام ، وعالم أهل المشرق ، وإمام أهل الحديث بخراسان . توفى سنة ثمان وخمسين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٢/٢٧٣ - ٢٨٥ ، طبقات الحنابلة ١/٣٢٧ .

الشرح الكبير

كنتُ أقولُ : إنَّها طالقٌ ، يُكَفِّرُ كفَّارةَ الظِّهارِ . وهذا كأنَّه رُجوعٌ عن قولِه : إنَّه طلاقٌ . ووجْهُه أنَّه صَرِيحٌ فى الظِّهارِ ، فلم يَصِرْ طَلاقًا بقولِه : أُرِيدُ به الطَّلاقَ . كما لو قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى ، أعْنِى به الطَّلاقَ . قال القاضى : ولكِنَّ جماعةَ أصحابِنا على أنَّه طَلاقٌ . وهى الرِّوايةُ المَشْهورةُ التى روَاها عنه الجماعةُ ؛ لأنَّه صَرَّحَ بلَفْظِ الطَّلاقِ ، فكان طلاقًا ، كما لو ضربَها وقال : هذا طَلاقُكِ . وليس هذا صَريحًا فى الظِّهارِ ، إنَّما هو صَريحٌ فى التَّحْرِيمِ ، (١والتَّحْرِيمُ١) يتَنَوَّعُ إلى تحْريمٍ بالظِّهارِ وإلى تحْريمٍ بالطَّلاقِ ، فإذا بَيَّنَ بلَفْظِه إرادةَ تحْريمِ الطَّلاقِ ، وجبَ صَرْفُه إليه . وفارَقَ قولَه : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . فإنَّه صَريحٌ فى الظِّهارِ ، وهو تَحْريمٌ لا يَرْتَفِعُ إلَّا بالكَفَّارةِ ، فلم يُمْكِنْ جعْلُ ذلك طَلاقًا ، بخلافِ مسألتِنا . ثم إن قال : أعْنِى به الطَّلاقَ . أو نَوَى به ثلاثًا ، فهى ثلاثٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه أتَى بالألفِ واللَّامِ التى للاسْتِغْراقِ ، تفْسيرًا للتَّحْريمِ ، فدَخلَ فيه الطَّلاقُ كلُّه ، وإذا نَوَى الثَّلاثَ ، فقد نَوَى بلَفْظِه ما يَحْتَمِلُه مِن الطَّلاقِ ، فوَقَعَ ، كما لو قال : أنتِ بائنٌ . وعنه ، لا يَكونُ ثلاثًا حتى(٢)

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ : تَطْلُقُ امْرأتُه ثَلاثًا . وعنه ، أنَّهُ ظِهارٌ . (١الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ ذلك طلاقٌ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : والمذهبُ أنَّه طلاقٌ بالإنشاءِ . وعنه ، أنَّه ظِهارٌ١) . فعلى المذهبِ ، قطَع المُصَنِّفُ هنا بما قالَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ؛ أنَّها تَطْلُقُ ثلاثًا مُطْلَقًا ، وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « يعنى » .

الشرح الكبير

يَنْوِيَها ، سواءٌ كانت فيه الألفُ واللَّامُ أو لم تكُنْ ؛ لأنَّ الألفَ واللَّامَ تكونُ لغيرِ الاسْتِغْراقِ فى أكثرِ أسْماءِ الأجْناسِ . وإنْ قال : [٦/٢٤٩ ظ] أعْنِى به طلاقًا . فهى واحدةٌ ؛ لأنَّه ذكَرَه مُنَكَّرًا ، فيكونُ طلاقًا واحدًا . نصَّ عليه أحمدُ . وقال فى روايةِ حَنْبَلٍ : إذا قال : أعنى طلاقًا . فهى واحدةٌ أو اثْنَتان ، إذا لم يَكُنْ فيه أَلِفٌ ولامٌ (وعنه ، أنَّه ظِهارٌ فيهما) وقد ذَكَرْناه

الإنصاف

« الهِدايةِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، وقال : إنْ حَرُمَتِ الرَّجْعِيَّةُ . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ . ذكرَه عنه فى « المُسْتَوْعِبِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّها تَطْلُقُ واحدةً ، إن لم يَنْوِ أكثرَ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وأَطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُحَرَّرِ»، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإن قال : أعْنِى به طَلاقًا . طَلُقَتْ واحِدةً . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والمذهبُ أنَّه طَلاقٌ بالإنْشاءِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، أنَّه ظِهارٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال: أنتِ علىَّ حَرامٌ ، أعْنِى به الطَّلاقَ . وقُلْنا : الحَرامُ صريحٌ فى الظِّهارِ . فقال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّلاثِينَ » : فهل يَلْغُو تفْسِيرُه ويكونُ ظِهارًا ، أو يصِحُّ ويكونُ طَلاقًا ؟ على رِوايتَيْن . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّه طلاقٌ ؛ قِياسًا على نَظِيرَتِها المُتَقَدِّمَةِ . الثَّانيةُ ، لو قال : فِراشِى علىَّ حَرامٌ . فإن نوى امْرأتَه ، فظِهارٌ ، وإن نوى فِراشَه ، فيَمِينٌ . نقَله ابنُ هانِئٍ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَالْمَيْتَةِ وَالدَّمِ . وَقَعَ مَا نَوَاهُ مِنَ الطَّلَاقِ وَالظِّهَارِ وَالْيَمِينِ . وَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا ، فَهَلْ يَكُونُ ظِهَارًا أَوْ يَمِينًا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

وذَكَرْنا دَليلَه .

٣٤٦٧ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ عَلَيَّ كالمَيْتَةِ والدَّمِ . وَقَع ما نَواه مِن الطَّلاقِ والظِّهارِ واليَمِينِ . وإن لم يَنْوِ شَيْئًا ، فهل يَكُونُ ظِهَارًا أوْ يَمِينًا ؟ عَلَى وَجْهَيْن) أمَّا إذا نَوَى الطَّلاقَ ، كان طلاقًا ؛ لأنَّه يصْلُحُ أن يكونَ كِنايةً فيه ، فإذا اقْتَرَنَتْ به النِّيَّةُ[1] ، وقعَ به الطَّلاقُ ، ويَقَعُ مانَواه مِن عَدَدِ الطَّلاقِ ، فإن لم يَنْوِ شيئًا ، وقَعَتْ واحدةٌ ؛ لأنَّه مِن الكِناياتِ الخَفِيَّةِ ، وهذا حُكْمُها . وإنْ نَوَى به الظِّهارَ ، وهو أن يَقْصِدَ تَحْريمَها عليه مع بقاءِ نِكاحِها ، احْتَمَلَ أن يكونَ ظِهارًا ، كما قُلْنا فى قولِه : أنتِ عليَّ حرامٌ . واحْتَمَلَ أن لا يكونَ ظِهارًا ، كما لو قال : أنتِ عليَّ كظَهْرِ البَهيمَةِ – أو – كظهرِ أبى . [2]وإن[2] نَوَى اليَمِينَ ، وهو أنْ يُريدَ بذلك

الإنصاف

قوله : وإن قال : أنتِ عليَّ كالمَيْتَةِ والدَّمِ . وقَعَ ما نواه مِنَ [٣/٧٣و] الطَّلاقِ والظِّهارِ واليَمِينِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصَةِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يقَعُ ما نواه سِوى الظِّهارِ . جزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » . وقال فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل : « أو » .

الشرح الكبير

تَرْكَ وَطْئِها ، لا تحْريمَها ولا طَلاقَها ، فهو يَمِينٌ . وإن لم يَنْوِ شيئًا ، لم يَكُنْ طَلاقًا ؛ لأنَّه ليس بصَريحٍ فى الطَّلاقِ ، لا[1] ولو نَوَاهُ به . وهل يَكُونُ ظِهارًا أو يَمِينًا ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يكونُ ظِهارًا ؛ لأنَّ معناه : أنتِ حَرامٌ علىَّ كالمَيْتَةِ والدَّمِ . فإنَّ تَشْبِيهَها بهما يَقْتَضِى التَّشْبيهَ بهما فى الأمْرِ الذى اشْتَهَرَا[2] به ، وهو التَّحْريمُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى فيهما : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ ﴾[3] . والثانى ، يكونُ يَمِينًا ؛ لأنَّ الأصلَ بَراءةُ الذِّمَّةِ ، فإذا أتَى بلَفْظٍ مُحْتَمِلٍ ثَبتَ فيه أقلُّ الحُكْمَيْنِ ؛ لأنَّه اليقينُ ، وما زادَ مشْكوكٌ فيه ، فلا نُثْبِتُه بالشَّكِّ ، ولا نَزُولُ عن الأصْلِ إلَّا بيَقِينٍ . وعندَ الشافعىِّ ، هو كقَوْلِه : أنتِ حرامٌ . سواءً .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : وإنْ نوى به الظِّهارَ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ ظِهارًا ، كما قُلْنا فى قولِه : أنْتِ علىَّ حَرامٌ . واحْتَمَلَ أنْ لا يكونَ ظِهارًا ، كما لو قال : أنْتِ علىَّ كظَهْرِ البَهِيمَةِ . أو : كظَهْرِ أبِى . انتهيا .

فائدة : لو نوى الطَّلاقَ ، ولم ينْوِ عَدَدًا ، وَقَعَتْ واحدَةٌ . قطَع به المُصَنِّفُ ، فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وقالا : لأنَّه مِنَ الكِناياتِ الخَفِيَّةِ .

قوله : وإنْ لم ينْوِ شَيْئًا ، فهل يكونُ ظِهارًا أو يَمِينًا ؟ على وجْهَيْن . وهما رِوايَتانِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يكونُ ظِهارًا . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » .

---

(١) فى م : « لو » .

(٢) فى النسختين : « استهزأ » . وانظر المغنى ١٠/٤٠٠ .

(٣) سورة المائدة ٣ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : حَلَفْتُ بِالطَّلَاقِ . وَكَذَبَ ، لَزِمَهُ إِقْرَارُهُ فِى الْحُكْمِ ، وَلَا يَلْزَمُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَى .

الشرح الكبير

٣٤٦٨ – مسألة : (وإن قال : حَلَفْتُ بالطَّلاقِ . وكَذَبَ ، لَزِمَه إقْرارُه فى الحُكْمِ ، ولا يَلْزَمُه فيما بينه وبينَ اللهِ تعالى) وإنْ قَالَ : حَلَفْتُ بالطَّلاقِ . أوْ قَالَ : عَلَىَّ يَمِينٌ بالطَّلاقِ . ولَمْ يَكُنْ حَلَفَ ، لَمْ يَلْزَمْه شَىءٌ فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تَعَالى ، ولَزِمَهُ مَا أقَرَّ بِهِ فِى الحُكْمِ . ذكَرَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ ما قالَه ، ويَلْزَمُهُ فى الحُكْمِ ؛ لأنَّه خِلافُ ما أقَرَّ به . وقال أحمدُ فى روايةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، فى الرَّجُلِ يقولُ : حَلَفْتُ بالطَّلاقِ . ولم يَكُنْ حَلَفَ : هى كِذْبَةٌ ، ليس عليه يَمِينٌ . وذلك لأنَّ قولَه : حَلَفْتُ . (١ليس بحَلِفٍ١) ، وإنَّما هو خَبَرٌ عن الحَلِفِ ، فإذا كان كاذِبًا فيه ، لم يَصِرْ حالفًا ، كما لو قال : حَلَفْتُ باللهِ . وكان كاذِبًا . واخْتارَ أبو بكرٍ أنَّه يَلْزَمُه ما أقَرَّ به[٢] . وحَكَى فى « زادِ المُسافِرِ » عن المَيْمُونِىِّ ، عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا [٦/٢٥٠ و] قال : حَلَفْتُ بالطَّلاقِ .

الإنصاف

قال فى « الرِّعايتَيْن » : هذه أشْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والثَّانى : يكونُ يمِينًا . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الخُلاصةِ » .

قوله : فإنْ قال : حَلَفْتُ بالطَّلاقِ . وكَذَبَ ، لَزِمَه إقْرارُه فى الحُكْمِ . هذا المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الفُروعِ » : لَزِمَه حُكْمًا . على الأصحِّ . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى المغنى ١٠/٣٧٩ : « فى الحكم » . وفى الإنصاف : « أنه يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى » .

الشرح الكبير

ولم يَكُنْ حَلَفَ ، يَلْزَمُه الطَّلاقُ ، ويُرْجَعُ إلى نِيَّتِه فى الطَّلاقِ الثَّلاثِ أو الواحدةِ . وقال القاضى : مَعْنى قولِ أحمدَ : يَلْزَمُه الطَّلاقُ . أى فى الحُكْمِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ يَلْزَمُه الطَّلاقُ[1] إذا نَوَى به الطَّلاقَ ، فجعلَه كنايةً عنه ، ولذلك[2] قال : ويُرْجَعُ إلى نِيَّتِه . أمَّا الذى قَصَدَ الكَذِبَ [3]ولا[3] نِيَّةَ له فى الطَّلاقِ ، فلا يقَعُ به شىءٌ ؛ لأنَّه ليس بصَريحٍ فى الطَّلاقِ ، ولا نَوَى الطَّلاقَ ، فلم يقَعْ به طلاقٌ ، كسائِرِ الكناياتِ . وذكَرَ القاضى فى كتابِ الأيْمانِ فى مَن قال : حَلَفْتُ بالطَّلاقِ . ولم يَكُنْ حَلَفَ ، هل يَقَعُ به ؟ على رِوَايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يَلْزَمُه شىءٌ ؛ لأنَّه لم يَحْلِفْ ، واليَمِينُ إنَّما تكونُ بالحَلِفِ . والثانيةُ ، يَلْزَمُه ما أقَرَّ به . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه إذا أقَرَّ ثم قال : كَذَبْتُ . كان جُحُودًا بعدَ الإقْرارِ ، فلا يُقْبَلُ ، كما لو أقَرَّ بدَيْنٍ ثم أنْكَرَ . ويُرْجَعُ إلى نِيَّتِه ؛ لأنَّه أعلمُ بحالِه .

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما . وعنه ، لا يَلْزَمُه إقْرارُه فى الحُكْمِ . ويأْتِى نظِيرُ ذلك فى « كتابِ الأيْمانِ » ، قُبَيْلَ حُكْمِ الكفَّارَةِ .

قوله : ولَا يَلْزَمُه فيما بيْنَه وبينَ اللهِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ ».

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣ - ٣) فى م : « فلا » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : أَمْرُكِ بِيَدِكِ . فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ ثَلَاثًا وَإِنْ نَوَىَ وَاحِدَةً ، وَهُوَ فِى يَدِهَا مَا لَمْ يَفْسَخْ أَوْ يَطَأْ .

الشرح الكبير

فصل : والقولُ قولُه فى قَدْرِ ما حَلَفَ به ، وفى الشَّرْطِ الذى علَّقَ اليَمينَ به ؛ لأنَّه[1] أعلمُ بحالِه . ويُمْكِنُ حملُ كلامِ أحمدَ على هذا ، وهو أن يكونَ قولُه : ليس عليه يَمِينٌ . يَعْنِى[2] فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى . وقَوْلُه : يَلْزَمُه الطَّلاقُ . أى فى الحُكْمِ . [3]قال القاضى : ومَعْنَى قولِ أحمدَ : يَلْزَمُهُ الطَّلاقُ . أى يَلْزَمُهُ إقرارُه فى الحُكْمِ[3] ؛ لأنَّه يتعلَّقُ بحَقِّ إنْسانٍ مُعَيَّنٍ ، فلم يُقْبَلْ فى الحُكْمِ ، وفيما بينَه وبينَ اللهِ سبحانه إذا عَلِمَ أنَّه لم يَحْلِفْ ، فلا شىءَ عليه .

فصل : قالَ الشيخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (وإذا قال لامْرأتِه : أمْرُكِ بيَدِك . فلَها أنْ تُطَلِّقَ ثلاثًا وإنْ نَوَى واحدةً ، وهو فى يَدِها ما لم يَفْسَخْ أو يَطَأْ) الكلامُ فى هذه المسألةِ فى فَصْلَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه إذا قال لامْرأتِه : أمْرُكِ بيَدِك . كان لها أن تُطَلِّقَ ثلاثًا وإنْ نَوَى أقَلَّ منها . هذا ظاهرُ المذهبِ ؛

الإنصاف

وعنه ، يَلْزَمُه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وأَطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ »، وهما وَجْهان فى « الإرْشادِ » .

قوله : وإنْ قال لامْرَأتِه : أَمْرُكِ بيَدِكِ . فلها أنْ تُطَلِّقَ ثَلاثًا ، وإنْ نوَى واحِدَةً . وهذا المذهبُ ؛ لأنَّه كِنايةٌ ظاهِرَةٌ ، وأَفْتَى به الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، مِرارًا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

لأنَّها من الكناياتِ الظَّاهرةِ . وقد مَضَى الكلامُ فيها . رُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ أيضًا ، وفَضَالَةَ بنِ عُبَيْدٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، قالوا : إذا طَلَّقَتْ ثلاثًا فقال : لم أجْعَلْ إليها إلَّا واحدةً . لم يُلْتَفَتْ إلى قولِه ، والقَضاءُ ما قَضَتْ . وعن عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، أنَّها طَلْقَةٌ واحدةٌ . وبه قال عَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، والقاسمُ ، ورَبِيعةُ ، ومالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ . وقال الشافعىُّ : إن نَوَى ثلاثًا فلَها أن تُطَلِّقَ ثلاثًا ، وإن نَوَى غيرَ ذلك لم تُطَلِّقْ ثلاثًا ، والقولُ قولُه فى نِيَّتِه . قال القاضى : ونقَلَ عبدُ اللهِ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه إذا نَوَى واحدةً فهى واحدةٌ ؛ لأنَّه نَوْعُ تخْيِيرٍ ، فَيُرْجَعُ إلى نِيَّتِه فيه ، كقوْلِه : اخْتارِى . ولَنا ، أنَّه لفظٌ يَقْتَضِى [٦/٢٥٠ ظ] العُمومَ فى جميعِ أمْرِها ؛ لأنَّه اسمُ جِنْسٍ مُضافٌ ، فيَتناولُ الطَّلَقاتِ الثَّلاثَ ، كما لو قال : طَلِّقِى نفْسَكِ ما شِئْتِ . ولا يُقْبَلُ قولُه : أردْتُ[1] واحدةً . لأنَّه خِلافُ مُقْتَضَى اللَّفْظِ ، [2]ولا يُدَيَّنُ[2] فى هذا ؛ لأنَّه مِن الكناياتِ الظَّاهرةِ ، والكناياتُ الظَّاهرةُ تَقْتَضِى ثلاثًا .

الإنصاف

وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى «تَذْكِرَته» ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَته» ، وصاحِبُ «الوَجيزِ» ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى الأصل : « أرادت » .

(٢ - ٢) فى م : « لا يبين » .

الشرح الكبير

الفصْلُ الثانى ، أنَّه لا يتَقَيَّدُ بالمجلسِ ، ويكونُ فى يَدِها ما لم يَفْسَخْ أو يَطَأْ . وإنْ جعلَ أمْرَها فى يَدِ غيرِها ، فكذلك فى الفصلِ الأوَّلِ والثانى . وَوافقَ الشافعىُّ فى أنَّه إذا جعلَه فى يدِ غيرِها ، أنَّه لا يتَقَيَّدُ بالمجْلِسِ ؛ لأنَّه وَكيلٌ[1] . وإذا قال له : جَعَلْتُ أمْرَ امرأتِى بيدِك[2] - أو - جَعَلْتُ لكَ الخِيارَ فى طلاقِ امْرأتِى - أو - طَلِّقِ امْرأتِى[3] . فالجميعُ سواءٌ فى أنَّه لا يتَقَيَّدُ بالمجلسِ . وقال أصحابُ أبى حنيفةَ : ذلك مقْصُورٌ على المجلسِ ؛ لأنَّه نَوْعُ تخْيِيرٍ ، أشْبَهَ ما لو قال : اخْتارِى . ولَنا ، أنَّه تَوْكيلٌ مُطْلَقٌ ،

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ عندَ الأصحابِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، ليس لها أنْ تُطَلِّقَ أكثرَ مِن واحدَةٍ ، ما لم ينْوِ أكثرَ . [4]قالَه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »[4] . وقطَع به[5]أبو الفرَجِ و[5] صاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » .

قوله : وهو فى يدِها ما لم يفْسَخْ أو يَطأْ . هذا المذهبُ . نَصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا مَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ،

---

(١) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ١٠/٣٨٤ : « توكيل » .

(٢) فى م : « فى يدك » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

(٥ - ٥) سقط من : ط ، ا .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لَهَا : اخْتَارِى نَفْسَكِ . لَمْ يَكُنْ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ ، إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ إِلَيْهَا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ ، وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ إِلَّا مَا دَامَتْ فِى الْمَجْلِسِ ، وَلَمْ يَتَشَاغَلَا بِمَا يَقْطَعُهُ ، إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ إِلَيْهَا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

فكان على التَّراخِى ، كالتَّوْكيلِ فى البَيْعِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ له أن يُطَلِّقَ ما لم يَفْسَخْ أو يَطَأْ ، وله أنْ يُطَلِّقَ ثلاثًا وواحدةً ، كالمرأةِ . فإنْ فَسَخَ الوَكالةَ ، بطلَتْ ، كسائِرِ الوَكالاتِ ، وكذلك إن وَطِئَها ؛ لأنَّه يدُلُّ على الفَسْخِ ، أشْبَهَ ما لو فَسَخَ بالقَوْلِ .

٣٤٦٩ – مسألة : (وإن قال : اخْتَارِى نَفْسَكِ . لم يَكُنْ لها أن تُطَلِّقَ أكْثَرَ مِن واحِدَةٍ ، إلَّا أنْ يَجْعَلَ إليها أكْثَرَ مِن ذلك ، وليس لها أن تُطَلِّقَ إلَّا ما دَامَتْ فى المَجْلِسِ ، ولم يتشاغلا بما يَقْطَعُه) وجملةُ ذلك ، أنَّ لفظَةَ التَّخْيِيرِ لا تَقْتَضِى بمُطْلَقِها أكثرَ مِن طَلْقةٍ رَجْعِيَّةٍ . قال أحمدُ: هذا قولُ ابنِ عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، وعمرَ ، وعائشةَ ، رَضِىَ

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وخرَّج أبو الخَطَّابِ ، أنَّه مُقَيَّدٌ بالمَجْلِسِ ، كما يأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا .

قوله : وإن قال لها : اخْتارِى نَفْسَكِ . لم يكُنْ لها أنْ تُطَلِّقَ أكْثَرَ مِن واحِدَةٍ ، إلَّا أن يَجْعَلَ إليها أكْثَرَ مِن ذلك . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه فى : اخْتارِى . غيرَ مُكَرَّرٍ ، يقَعُ ثلاثًا . وعنه ، إنْ خيَّرَها ، فقالتْ : طَلَّقْتُ نَفْسِى . تَطْلُقُ ثلاثًا .

الشرح الكبير

اللهُ عنهم . ورُوِىَ ذلك عن جابرٍ ، وعبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو[1] . وقال أبو حنيفةَ : هى واحدةٌ بائنةٌ . وهو قولُ ابنِ شُبْرُمَةَ ؛ لأنَّ اخْتِيارَها نَفْسَها يَقْتَضِى زَوالَ سُلْطانِه ، ولا يكونُ إلَّا بالبَيْنُونةِ . وقال مالكٌ : هى ثلاثٌ فى المدْخولِ بها ؛ لأنَّ المدخولَ بها لا تَبِينُ إلَّا بالثَّلاثِ ، إلَّا أن تكونَ بعِوَضٍ[2] . ولَنا ، إجْماعُ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنَّ مَن سَمَّيْنا منهم قالوا : إنِ اخْتارَتْ نَفْسَها ، فهى واحدةٌ ، وهو أحَقُّ بها . روَاه النَّجَّادُ عنهم بأسانِيدِه . ولأنَّ قولَه : اخْتارِى . تَفْويضٌ مُطْلَقٌ ، فيتَناوَلُ[3] أقَلَّ ما يقَعُ عليه الاسمُ ، وذلك طلقةٌ واحدةٌ ، ولا تكونُ بائنًا ؛ لأنَّها طَلْقةٌ بغير عِوَضٍ ، لم يَكْمُلْ بها العَدَدُ بعدَ الدُّخولِ ، فأشْبَهَ ما لو طَلَّقَها واحدةً[4] . ويخالفُ قولَه : أمْرُكِ بيَدِك . فإنَّه للعُمومِ ؛ لأنَّه اسمُ جِنْسٍ مُضافٌ ، فيَتناولُ جميعَ أمْرِها . لكنْ إنْ جعلَ لها أكثرَ مِن ذلك ، فلها ما جَعَلَ إليها ، سَواءٌ جَعلَه بلَفْظِه ، بأنْ يقولَ : اخْتارِى [٦/٢٥١ و] ما شِئْتِ - أو - اخْتارِى الطَّلَقاتِ إن شِئْتِ . فلها أن تخْتارَ ذلك ، أو جعلَه

الإنصاف

فائدة : لو كرَّرَ لَفْظَ الخِيارِ بأنْ قال : اخْتارِى ، اخْتارِى ، اخْتارِى . فإنْ نوَى إفْهامَها ، وليس نِيَّتُه ثلاثًا ، فواحِدَةٌ . قالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وإنْ أرادَ ثلاثًا ، فثَلاثٌ . قاله الإمامُ أحمدُ أيضًا . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وإنْ أطْلَقَ ، فواحِدَةٌ . اخْتارَه القاضى . وعنه ، ثلاثًا . ذكَرَه

(١) فى م : « عمر » .
(٢) فى الأصل : « بعرض » .
(٣) فى الأصل : « فيه تأول » .
(٤) بعده فى م : « ولا تكون بائنا ؛ لأنها طلقة » .

الشرح الكبير

بنيَّتِه ، وهو أن يَنْوِىَ بقولِه : اخْتارِى . عَددًا ، فإنَّه يُرْجَعُ إلى ما نَوَاه ؛ لأنَّ قولَه : اخْتارِى . كنايةٌ خَفِيَّةٌ ، فيُرْجَعُ فى (١قَدْرِ ما يَقَعُ بها١) إلى نِيَّتِه ، كسائرِ الكناياتِ الخَفِيَّةِ . فإن نَوَى ثلاثًا أو اثْنَتَيْن أو واحدةً ، فهو على ما نَوَى ، وإن أطْلَقَ[٢] فهى واحدةٌ ، وإن نَوَى ثلاثًا فطَلَّقَتْ أقلَّ منها ، وقعَ ما طَلَّقَتْه ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ قولُهما[٣] جميعًا ، كالوَكِيلَيْنِ إذا طَلَّقَ أحدُهما واحدةً والآخَرُ ثلاثًا .

(وليس لها أن تُطَلِّقَ إلَّا ما دامَتْ فى المجلسِ ، و لم يتَشاغَلا بما يَقْطَعُه) هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ، أنَّ التَّخْييرَ على الفَوْرِ إنِ اخْتارَتْ فى وَقْتِها ، وإلَّا فلا خِيارَ لها بعدَه . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعثمانَ ، وابنِ مسعودٍ ، وجابرٍ . وبه قال عَطاءٌ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، ومُجاهِدٌ ، والشعبىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قوله : وليس لها أنْ تُطَلِّقَ إلَّا ما دامَتْ فى المَجْلِسِ ، و لم يتَشاغَلا بما يقْطَعُه ، إلَّا أنْ يجْعَلَه لها أكْثَرَ مِن ذلك . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ القاضى ، والأكْثَرِينَ . وعنه ، أنَّه على الفَوْرِ ، جَوابًا

(١ - ١) فى م : « قدرها » .

(٢) فى الأصل : « طلق » .

(٣) فى الأصل : « قولها » .

الشرح الكبير

الرَّأْيِ . وقال الزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، ومالكٌ فى روايةٍ : هو على التَّراخِى ، ولها الاخْتيارُ فى المجلسِ وبعدَه ، ما لم يَفْسَخْ أو يَطَأْ . واحْتَجَّ ابنُ المُنْذِرِ بقولِ النبىِّ ﷺ لعائشةَ : « إنِّى ذَاكِرٌ لَكِ أمْرًا ، فَلَا عَلَيْكِ أن لا تَعْجَلِى حَتَّى تَسْتَأْمِرِى أبَوَيْكِ »[1] . وهذا يَمْنَعُ قَصْرَه على المجلسِ . ولأنَّه جعلَ أمْرَها إليها ، أشْبَهَ ما لو قال : أمْرُكِ بيَدِكِ . ولَنا ، أنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابةِ ، فرَوَى النَّجَّادُ[2] بإسْنادِه ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه قال : قَضَى عمرُ وعثمانُ ، فى الرَّجلِ يُخَيِّرُ امْرأتَه ، أنَّ لَها الخِيارَ ما لم يتَفَرَّقا[3] . وعن عبدِ اللهِ بنِ عمرَ ، قال : ما دامتْ فى مَجْلِسِها . ونحوُه عن ابنِ مسعودٍ وجابرٍ[4] . ولم نَعْرِفْ لهم[5] مُخالفًا فى الصحابةِ ، فكان إجْماعًا . ولأنَّه خِيارُ تَمْلِيكٍ ، فكان على الفَوْرِ ،

الإنصاف

لكلامَيْهما . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقيل : هو على التَّراخِى . ذكرَه فى « الرِّعايةِ » ، وهو تخْريجٌ لأبى الخَطَّابِ ، ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الغرفة والعلية المشرفة ... ، من كتاب المظالم ، وفى : باب قوله : ﴿ وإن كنتن تردن الله ورسوله ... ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٣/١٧٦ ، ١٧٧ ، ٦/١٤٧ . ومسلم ، فى : باب بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقا إلَّا بالنية ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١١٠٣ ، ١١٠٥ . والترمذى ، فى : باب ومن سورة التحريم ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢/٢١٥ ، ٢١٦ . والنسائى ، فى : باب ما افترض الله عز وجل على رسوله ﷺ ... ، من كتاب النكاح ، وفى : باب التوقيت فى الخيار ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/٤٥ ، ٤٦ ، ١٣٠ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يخير امرأته ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٢٨ ، ٦/٧٨ ، ١٥٣ ، ١٦٣ ، ١٧٣ ، ٢٤٠ ، ٢٤٨ ، ٢٦٤ .

(٢) وانظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٥٢٥ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٦٢ .

(٣) فى الأصل : « يفترقا » .

(٤) أخرجه عنهما عبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٥٢٤ ، ٥٢٥ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٦٢ .

(٥) فى م : « لهما » .

الشرح الكبير

كخيارِ القَبُولِ . فأمَّا الخَبَرُ ، فإنَّ النبيَّ ﷺ جعلَ لها الخِيارَ على التَّراخِى ، (١)وخِلافُنا فى المُطْلَقِ(١) . فأمَّا : أمْرُكِ بيَدِك . فهو تَوْكيلٌ ، والتَّوْكيلُ يَعُمُّ الزَّمانَ ما لم يُقَيِّدْه بقيْدٍ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

٣٤٧٠ – مسألة : وليس لهَا أن تُطَلِّقَ إلَّا ما داما فى المَجْلِسِ ، ولم يتَشاغَلا بما يَقْطَعُه وذلك بأنْ لا يَخْرُجَا مِن الكلامِ (١)الذى كانا فيه(١) إلى غيرِ ذِكْرِ الطَّلاقِ ، فإن تَفرَّقا عن ذلك الكلامِ إلى كلامٍ غيرِه ، بَطَلَ خِيارُها . قال أحمدُ : إذا قال لامْرأتِه : اخْتارِى . فلها الخِيارُ ما دامُوا فى ذلك الكلامِ ، فإن طال المجلسُ ، وأخذُوا فى كلامٍ غيرِ ذلك ولم تَخْتَرْ ، فلا خِيارَ لها . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ . ونحوُه مذهبُ الشافعىِّ ، على اخْتلافٍ عنه ، فقِيلَ عنه : إنَّه يتَقَيَّدُ بالمجْلِسِ . وقِيلَ : هو على الفَوْرِ . وقال أحمدُ : الخِيارُ على مُخاطَبَةِ الكلامِ أن(٢) (٣)تُجارِيَه ويُجارِيَها(٣) ، [٦/٢٥١ ظ] إنَّما هو جوابُ كلامٍ ، إن أجابَتْه مِن ساعَتِه ، وإلَّا فلا شىءَ . ووَجْهُه أنَّه تَمْلِيكٌ مُطْلَقٌ تأخَّرَ قَبُولُه عن أوَّلِ حالِ الإمْكانِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قامَتْ مِن مَجْلِسِها . فإنْ قامَ أحدُهما عن المجلسِ قَبْلَ اخْتِيارِها ، بَطَلَ خِيارُها . وقال أبو حنيفةَ : يَبْطُلُ بقيامِها دُونَ قِيامِه . بناءً(٤) على أصْلِه

الإنصاف .....

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « وأن » .

(٣ – ٣) فى المغنى ١٠/٣٨٨ : « تجاوبه ويجاوبها » .

(٤) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ جَعَلَ لَهَا الْخِيَارَ الْيَوْمَ كُلَّهُ، أَوْ جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِهَا فَرَدَّتْهُ ، أَوْ

الشرح الكبير

(١فى أنَّ١) الزَّوْجَ لا يَمْلِكُ الرُّجوعَ ، وعندَنا أنَّ الزَّوْجَ يَمْلِكُ الرُّجُوعَ ، فبَطَلَ ا(٢بقيامِه ، كما يَبْطُلُ٢) بقيامِها . وإن كان أحدُهما قائمًا فركِبَ أو مَشَى ، بَطَل الخِيارُ ، وإن قَعَدَ لم يَبْطُلْ ؛ لأنَّ القِيامَ يُبْطِلُ الفِكْرَ والارْتِياءَ فى الخِيارِ ، فيكونُ إعْراضًا ، والقُعُودُ بخِلافِه . ولو كانت قاعِدَةً فاتَّكَأَتْ ، أو مُتَّكِئَةً فقعَدَتْ ، لم يَبْطُلْ ؛ لأنَّ ذلك لا يُبْطِلُ الفِكْرَةَ . وإنْ تَشاغَلَتْ(٣) بالصلاةِ ، بَطَل الخِيارُ . وإن كانت فى صلاةٍ فأتَمَّتْها ، لم يَبْطُلْ خِيارُها . وإن أضافَتْ إليها رَكْعَتَيْن أُخْرَيَيْن ، بَطَل خِيارُها . وإن أكَلَتْ شيئًا يسيرًا(٤) ، أو قالت : بسمِ اللهِ . أو سبَّحَتْ شيئًا يسيرًا ، لم يَبْطُلْ ؛ لأنَّ ذلك ليس بإعْراضٍ . وإن قالت : ادْعُ(٥) لى شُهودًا أُشْهِدُهم على ذلك . لم يَبْطُلْ خيارُها(٤) . وإن كانت راكبةً فسارتْ ، بَطَلَ(٦) خيارُها . وهذا كلُّه قولُ أصحابِ الرَّأْيِ .

٣٤٧١ – مسألة : (فإن جَعَلَ لها الخِيارَ اليومَ كُلَّه ، أو جَعَلَ أمْرَها

الإنصاف

قوله : وإنْ جعَل لها الخِيارَ اليَومَ كلَّه ، أو جعَل أمْرَها بيَدِها – فرَدَّتْه ، أو رجَعَ فيه ، أو وطِئَها ، بطَل خِيارُها . هذا المذهبُ – وهو كما قالَ – وعليه [٣/٧٣ظ] الأصحابُ . وخرَّج أبو الخَطَّابِ فى كلِّ مَسْأَلَةٍ وَجْهًا مِثْلَ حُكْمِ الأُخْرَى .

(١ – ١) فى م : « بأن » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « تشاغل » . وفى المغنى ١٠/٣٨٩ : « تشاغل أحدهما » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « ادعوا » .

(٦) فى م : « لم يبطل » .

المقنع

رَجَعَ فِيهِ ، أَوْ وَطِئَهَا ، بَطَلَ خِيَارُهَا . هَذَا الْمَذْهَبُ . وَخَرَّجَ أَبُو الْخَطَّابِ فِى كُلِّ مَسْأَلَةٍ وَجْهًا مِثْلَ حُكْمِ الْأُخْرَى .

الشرح الكبير

بِيَدِها فرَدَّتْهُ ، أو رَجَعَ فيه ، أو وَطِئَها ، بَطَلَ خِيارُها . هذا المَذْهَبُ) إذا جعلَ لها الخِيارَ اليومَ كلَّه ، أو أكثرَ مِن ذلك ، أو متى شاءتْ ، فلها ذلك[1] فى تلك المُدَّةِ . وإن قال : اخْتارِى إذا شِئْتِ - أو - متى شِئْتِ -[2]أو - متى ما شئتِ[2] . فلها ذلك ؛ لأنَّ هذه تُفِيدُ جَعْلَ الخِيارِ لها فى عُمومِ الأوْقاتِ . فإن رَدَّتْ ذلك ، أو جَعَلَ أمْرَها بيَدِها فرَدَّتْه ، بَطَلَ خِيارُها ؛ لأنَّها إنَّما مَلَكَتْه بالوَكالةِ ، فهى كالوَكيلِ إذا رَدَّ[3] الوَكالةَ . وإنْ رَجَعَ فيما مَلَّكَها ، بَطَلَ أيضًا ، كما إذا رَجَعَ المُوكِّلُ فيما وَكَّلَ فيه . وإن وَطِئَها ، فهو رُجوعٌ أيضًا ؛ لأنَّه يدُلُّ على الرُّجوعِ ، أشْبَهَ ما لو رَجَع بالقَوْلِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَنْفَسِخَ الوَكالةُ ، كما لو وَكَّلَه فى بَيْعِ دارٍ وسَكَنَها . ذَكَرَه ابنُ أبى موسى . وإن قال : اخْتارِى اليومَ وغدًا وبعدَ غدٍ . فلها ذلك ، فإن رَدَّتِ الخِيارَ فى الأوَّلِ ، بَطَلَ كلُّه . وإن قال لها : لا تَعْجَلى حتى تَسْتَأْمِرِى أبَوَيْكِ . ونحوَه ، فلها الخِيارُ على التَّراخِى ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قال ذلك لعائشةَ[4] ، فدَلَّ على أنَّ خِيارَها لا يَبْطُلُ بالتَّأْخيرِ .

الإنصاف

يعْنِى ، مِن حيثُ التَّراخِى والفَوْرِيَّةُ ، لا مِن حيثُ العَدَدُ . مع أنَّ كلامَ أبى الخَطَّابِ يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ فى العَدَدِ أيضًا . قال مَعْناه ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » . وقد نصَّ

---

(١) فى م : « الخيار » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « أراد » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٤ .

الشرح الكبير

وإن قال : اخْتارِى نفْسَكِ اليومَ ، واخْتارِى نَفْسَكِ غدًا . فرَدَّتْه فى اليومِ الأوَّلِ ، لم يَبْطُلْ فى الثانى . وقال أبو حنيفةَ : لا يَبْطُلُ فى المسألةِ الأُولَى أيضًا ؛ لأنَّهما خِيَارانِ فى وَقْتَيْن ، فلم يَبْطُلْ أحدُهما بردِّ الآخرِ ، قياسًا على المسألةِ الثانيةِ . ولَنا ، [٦/٢٥٢ و] أنَّه خِيارٌ واحدٌ فى مُدَّةٍ واحدةٍ ، فإذا بَطَلَ أوَّلُه بَطَلَ ما بعدَه ، كما لو كان الخِيارُ فى يومٍ واحدٍ ، وكخيارِ الشَّرْطِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّهما خِيارانِ ، وإنَّما هو خِيارٌ واحدٌ فى يَوْمَيْنِ ، وفارقَ ما إذا قال : اخْتارِى نفْسَكِ اليومَ ، واخْتارِى نفْسَكِ غدًا . فإنَّهما خِيارانِ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما[1] ثَبَت بسَبَبٍ مُفْرَدٍ .

فصل : ولو خَيَّرَها شَهرًا ، فاخْتارَتْ نفسَها[2] ، ثم تَزَوَّجَها ، لم يَكُنْ لها عليه خِيارٌ ، وعندَ أبى حنيفةَ لها الخيارُ . ولَنا ، أنَّها اسْتَوْفَتْ ما جَعلَ لها فى هذا العَقْدِ ، فلم يَكُنْ لها فى عقْدٍ ثانٍ ، كما لو اشْتَرَطَ الخِيارَ فى سِلْعَةٍ مُدَّةً ، ثم فَسَخَ ، ثم اشْتَراها بعَقْدٍ آخَرَ فى تلك المُدَّةِ . ولو لم تَخْتَرْ نَفْسَها و[3]اخْتارَتْ زَوْجَها ، وطَلَّقَها الزَّوْجُ ، ثم تَزَوَّجَها ، بَطَل خيارُها[2] ؛ لأنَّ الخِيارَ المَشْروطَ فى عَقْدٍ لا يَثْبُتُ فى عقدٍ سِوَاه ، كما فى البيعِ . والحُكمُ فى قولِه : أمْرُكِ بيَدِكِ . فى هذا كلِّه ، كالحُكْمِ فى التَّخْيِيرِ ؛ لأنَّه نَوْعُ تخْيِيرٍ . ولو قال لها : اخْتارِى - أو - أمْرُكِ بيَدِك ،

الإنصاف

الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على التَّفْرِقَةِ بينَهما ، فلا يتَّجِهُ التَّخْريجُ . وقيل : الوَطْءُ لا يُبْطِلُ خِيارَها . ذكرَه فى « الرِّعايةِ » .

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

اليومَ وبعدَ الغَدِ . (١فرَدَّتْ فى اليومِ الأوَّلِ١) ، لم يَبْطُلْ فى(٢) : بعدَ غدٍ ؛ لأنَّهما خِيارانِ يَنْفَصِلُ أحدُهما عن(٣) صاحِبه، فلم يَبْطُلْ أحدُهما ببُطْلانِ الآخَرِ، بخِلافِ ما إذا كان الزَّمانُ مُتَّصِلًا واللَّفظُ واحدًا ، فإنَّه خِيارٌ واحدٌ ، فبَطَلَ كلُّه ببُطْلانِ بعْضِه . وإن قال : لكِ الخِيارُ يومًا - أو - أمْرُكِ بيَدِك يومًا . فابْتداؤُه مِن حينَ نَطَقَ به إلى مِثْلِه مِن الغَدِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ اسْتِكْمالُ يومٍ بتَمامِه إلَّا بذلك . وإن قال : شهرًا . فمِن ساعةِ نَطقَ إلى اسْتِكْمالِ ثلاثينَ يومًا إلى مثلِ تلك الساعةِ . وإن قال : الشَّهْرَ - أو - اليومَ - أو - السَّنَةَ . فهو على ما بَقِىَ مِن اليومِ والشَّهْرِ والسَّنةِ (وخَرَّجَ أبو الخَطَّابِ فى كُلِّ مسألةٍ وَجْهًا مثلَ حُكْمِ الأُخْرَى) أى خَرَّجَ فى قولِه : أمْرُكِ بيَدِكِ . وَجْهًا أنَّها لا تَطْلُقُ أكثرَ مِن واحدةٍ ، وأنَّها تَتَقَيَّدُ بالمجلسِ ، بشَرْطِ أن لا يتَشاغَلا بما يَقْطَعُ كلامَهما ، وفى قولِه : اخْتارِى نَفْسَكِ . أنَّه لا يتَقَيَّدُ بالمجلسِ ، وأنَّ لها أن تُطَلِّقَ أكثرَ مِن واحدةٍ عندَ الإطْلاقِ ، قياسًا لكُلِّ واحدَةٍ منهما على الأُخْرَى .

فصل : فإن خَيَّرَها فاخْتارَتْ زَوْجَها ، أو رَدَّتِ الخيارَ أو الأمْرَ ، لم يَقَعْ شىءٌ . نَصَّ عليه أحمدُ فى روايةِ الجماعةِ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وهو قولُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من الأصل .
(٣) فى الأصل : « على » .

الشرح الكبير

عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وابنِ أبى ليلَى ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وعن الحسنِ : تكونُ واحدةً رَجْعِيَّةً . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ورَواه إسْحاقُ بنُ مَنْصورٍ عن أحمدَ ، قال : إنِ اخْتارَتْ زَوْجَها ، فواحدةٌ يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ ، وإنِ اخْتارَتْ نَفْسَها فثلاثٌ[1] . قال أبو بكرٍ : انْفَردَ بهذا إسْحاقُ بنُ مَنْصُورٍ ، والعملُ على ما رَوَاه الجماعةُ . ووَجْهُ هذه الرِّوايةِ ، أنَّ التَّخْيِيرَ كِنايةٌ نَوَى بها [٦/٢٥٢ ظ] الطَّلاقَ ، فوقعَ بها بمُجَرَّدِها[2] ، كسائرِ كناياتِه . وكقَوْلِه : انْكِحى مَنْ شِئْتِ . ولَنا ، قولُ عائشةَ : قد خَيَّرَنا رسولُ اللهِ ﷺ أفكان[3] طلاقًا ؟ وقالتْ : لمَّا أُمِرَ النبىُّ ﷺ بتَخْيِيرِ أزْواجِه بدأَ بى فقال : « إنِّى لمُخْبِرُكِ خَبَرًا ، فَلا عَلَيْكِ أنْ لا تَعْجَلِى حَتَّى تَسْتَأْمِرِى أَبَوَيْكِ » . ثم قال : « إنَّ اللهَ تَعالَى قالَ : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ قُل لِّأَزْوَٰجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ ٱلْحَيَوٰةَ ٱلدُّنْيَا وَزِينَتَهَا ﴾ حتى بلَغَ : ﴿ فَإِنَّ ٱللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَـٰتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾[4] . فقلتُ : فى أىِّ هذا أسْتَأْمِرُ أبَوَىَّ ! فإنِّى أُريدُ اللهَ ورسولَه والدَّارَ الآخِرَةَ . قالتْ : ثم فَعَلَ أزْواجُ النبىِّ ﷺ مثلَ ما فعلْتُ . مُتَّفَقٌ عليهما[5] . قال مَسْروقٌ : ما أُبالى خَيَّرْتُ امْرأتِى واحدةً أو

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « قبلت » .

(٢) فى م : « بمجرده » .

(٣) فى م : « فكان » .

(٤) سورة الأحزاب ٢٨ ، ٢٩ .

(٥) الأول أخرجه البخارى ، فى : باب من خير نساءه ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧/٥٥ .=

المقنع

وَلَفْظَةُ الْأَمْرِ والْخِيَارِ كِنَايَةٌ فِى حَقِّ الزَّوْجِ ، تَفْتَقِرُ إِلَى [٢٢٨و] نِيَّةٍ ،

الشرح الكبير

مائةً أو ألْفًا ، بعدَ أن تختارَنِى[1] . ولأنَّها مُخَيَّرةٌ اخْتارتِ النِّكاحَ ، فلم يقَعْ بها الطَّلاقُ ، كالمُعْتَقَةِ تحتَ عبدٍ . وقولُهم : إنَّ التَّخْيِيرَ كنايةٌ نَوَى بها الطَّلاقَ ، فَوقعَ بها بمُجَرَّدِها ، كسائِرِ كناياتِه . قُلْنا : إنَّما أرادَ بذلك تَفْويضَ الطَّلاقِ إلى زَوْجتِه لا إيقاعَ الطَّلاقِ ، وصارَ ذلك كقولِه : طَلِّقِى نفْسَك . فإنَّه لا يقَعُ بذلك طَلاقٌ ، والكنايةُ مع النِّيَّةِ لا تَزِيدُ[2] على الصَّريحِ . فأمَّا إنْ نَوَى بقولِه : اخْتارِى نفْسَكِ . إيقاعَ الطَّلاقِ ، وَقعَ كسائرِ الكناياتِ .

٣٤٧٢ – مسألة : (ولَفْظَةُ الأمْرِ والخِيارِ كِنَايَةٌ فى حَقِّ الزَّوْجِ ، تَفْتَقِرُ إلى نِيَّةٍ) فلفْظةُ الأمْرِ مِن الكناياتِ الظَّاهرةِ ، والخيارِ مِن الخَفِيَّةِ ، وكلاهُما يحْتاجُ إلى النِّيَّةِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الكنايةِ الظَّاهرةِ . قولُه : إنَّها

الإنصاف

قوله : ولَفْظَةُ الأَمْرِ والخِيَارِ كِنايَةٌ فى حَقِّ الزَّوْجِ ، تَفْتَقِرُ إلى نِيَّةٍ . لَفْظَةُ الأَمْرِ مِنَ الكِناياتِ الظَّاهِرَةِ ، ولَفْظَةُ الخِيارِ مِنَ الكِناياتِ الخَفِيَّةِ ، تَفْتَقِر[3] إلى نِيَّةٍ ،

= ومسلم ، فى : باب بيان أن تخيير امرأته لا يكون طلاقا إلَّا بالنية ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١١٠٣ ، ١١٠٤ . وأبو داود ، فى : باب فى الخيار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الخيار ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٣٨ . والنسائى ، فى : باب ما افترض الله عز وجل على رسوله ﷺ ... ، من كتاب النكاح ، وفى : باب فى المخيرة تختار زوجها ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/٤٦ ، ١٣١ ، ١٣٢ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يخير امرأته ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦١ . والدارمى ، فى : باب فى الخيار ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤٥ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ١٧١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٥ .

والثانى ، تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٤ .

(١) عند البخارى فى الموضع السابق ، وعند مسلم ، فى ٢/١١٠٤ .

(٢) فى م : « ترد » .

(٣) فى الأصل : « تفتقران » .

المقنع

فَإِنْ قَبِلَتْهُ بِلَفْظِ الْكِنَايَةِ ، نَحْوَ : اخْتَرْتُ نَفْسِى . افْتَقَرَ إِلَى نِيَّتِهَا أَيْضًا ، وَإِنْ قَالَتْ : طَلَّقْتُ نَفْسِى . وَقَعَ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ ، .....

الشرح الكبير

تحْتاجُ إلى نِيَّةٍ . وهو قولُ مالكٍ . وقد ذكَرْناه (فإن قَبِلَتْه بلفْظِ الكنايةِ ، فقالت : اخْتَرْتُ نَفْسِى . افْتَقَرَ إلى نِيَّتِها أيضًا) كالزَّوْجِ (وإن قالت : طَلَّقْتُ نفْسِى . وَقعَ مِن غيرِ نِيَّةٍ) لأنَّه صَريحٌ ، فلم يَحْتَجْ إلى نِيَّةٍ ، كقولِه : أنتِ طالقٌ . فإن نَوَى أحدُهما دُونَ الآخَرِ ، لم يَقَعْ ؛ لأنَّ الزَّوجَ إذا لم يَنْوِ فما فَوَّضَ إليها الطَّلاقَ ، فلا يصِحُّ أن يوقِعَه ، وإن نَوَى و لم تَنْوِ هى ، فقد فَوَّضَ إليها الطَّلاقَ فما أوْقَعَتْه ، فلم يَقَعْ شىءٌ ، كما لو وكَّل وَكِيلًا

الإنصاف

أو كوْنِه بعدَ سُؤالِها الطَّلاقَ ونحوَه . وقد تقدَّم الخِلافُ فى قَدْرِ ما يقَعُ بكُلٍّ واحدةٍ منهما . وتقدَّم رِوايةٌ اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، أنَّ الكِناياتِ الظَّاهرةَ لا يحْتاجُ الوُقوعُ فيها إلى نِيَّةٍ . فكذا لَفْظَةُ الأمْرِ هنا .

قوله : فإنْ قَبِلَتْه بلَفْظِ الكِنايَةِ ، نحوَ : اخْتَرْتُ نَفْسِى . افْتَقَرَ إلَى نِيَّتِها أيْضًا . فإنْ قَبِلَتْه بلَفْظِ الصَّريحِ ، بأنْ قالتْ : طَلَّقْتُ نَفْسِى . وقَعَ مِن غيرِ نِيَّةٍ . لو جعَل ذلك لها بلَفْظِ الكِنايةِ ، كقَوْلِه لها : اخْتارِى نَفْسَكِ . أو : أمْرُكِ بيَدِكِ . فهو توْكيلٌ منه لها ، فإنْ أوْقَعَتْه بالصَّريحِ ، كقوْلِها : طَلَّقْتُ نَفْسِى . فجزَم المُصَنِّفُ هنا بالوُقوعِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وتقدَّم قريبًا رِوايةُ أنَّه لو خيَّرَها فقالتْ : طَلَّقْتُ نَفْسِى ثلاثًا . أنَّها تَطْلُقُ ثلاثًا . وحكَى فى « التَّرْغيبِ » فى الوُقوعِ وَجْهَيْن ، فيما إذا أتَى الزَّوْجُ بالكِنايةِ ، وأوْقَعَتْ هى[1] بالصَّريحِ ، كعَكْسِها على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ بعدَ هذا .

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى نِيَّتِهَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا ، وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى رُجُوعِهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ .

الشرح الكبير

فى الطَّلاقِ فلم يُطَلِّقْ . وإن نَوَيا جميعًا ، وقَعَ ما نَوَياه[1] مِن العَدَدِ[2] . وإن نَوَى أحدُهما أقَلَّ مِن الآخرِ ، وقَعَ الأقَلُّ ؛ لأنَّ ما زادَ انْفَردَ به أحدُهما ، فلم يَقَعْ .

٣٤٧٣ – مسألة : (فَإِنِ اخْتَلَفَا فى نِيَّتِهَا) فقال : لم تَنْوِ الطَّلاقَ باخْتِيارِكِ نَفْسَكِ . فقالت : بل نَوَيْتُ (فالقَوْلُ قَوْلُهَا) لأنَّها أعلمُ بنِيَّتِها ، ولا يُعْلَمُ ذلك إلَّا مِن جِهَتِها (وإنِ اخْتَلَفا فى رُجوعِه ، فالقولُ قولُه) لأنَّهما

الإنصاف

فوائد[3] ؛ إحْداها ، يقَعُ الطَّلاقُ بإيقاعِ الوَكِيلِ بصَريحٍ أو كِنايةٍ بنِيَّةٍ ، وفى وُقوعِه بكِنايَةٍ بنِيَّةٍ ممَّنْ وُكِّلَ فيه بصَرِيحٍ ، وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وكذا عكْسُه فى « التَّرْغيبِ » . وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . وأَطْلَقَهما – فى الأُولَى – فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . قلتُ : الصَّوابُ الوُقوعُ كالمَرْأَةِ . الثَّانيةُ ، [4]تقدَّم أنَّه هل تُقْبَلُ دَعْوَى المُوَكِّلِ بأنَّه رجَع قبلَ إيقاعِ وَكِيلِه ، أمْ لا ؟ فى كِتابِ الطَّلاقِ . الثَّالثةُ[4] ، لا يقَعُ الطَّلاقُ بقوْلِها : اخْتَرْتُ . ولو نوَتْ ، حتى تقولَ : نَفْسِى . أو : أَبَوَىَّ . أو : الأَزْواجَ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ : إنِ اخْتارَتْ زوْجَها ، فواحِدَةٌ ، وإنِ اخْتارَتْ نفْسَها ، فثَلاثٌ .

قوله : وإن اخْتَلَفا فى نِيَّتِها ، فالقَوْلُ قَوْلُها . وإن اخْتَلَفا فى رُجُوعِه ، فالقَوْلُ

---

(١) فى م: « نواه » .

(٢) بعده فى المغنى ١٠/٣٩٢ : « إن اتفقا عليه » .

(٣) فى الأصل : « فائدتان » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اخْتَلَفا فيما يخْتَصُّ به[1] ، فكان القولُ قولَه فيه ، كما لو اخْتَلَفا فى نِيَّتِه .

فصل : وإن قال : أمْرُكِ بيَدِكِ . أو قال : اخْتارِى . فقالتْ : [٦/٢٥٣ و] قَبِلْتُ . لم يَقَعْ شىءٌ[2] ، كما لو قال لأجْنَبِىٍّ : أمْرُ امْرأتِى بيَدِكَ . فقال : قبلتُ . واخْتارِى فى معناه . ونحوُه إن قالت : أخَذْتُ أمْرِى . نَصَّ عليهما أحمدُ ، فى روايةِ إبراهيمَ بنِ هانِئٍ : إذا قال لامْرأتِه : أمْرُكِ بيَدِكِ . فقالت : قبلتُ . ليس بشىءٍ حتى تُبَيِّنَ[3] . وقال : إذا قالتْ : أخَذْتُ أمْرِى . ليس بشىءٍ . قال : وإذا قال لامْرأتِه : اخْتارِى . فاخْتارتْ فقالت : قَبِلتُ نَفْسِى - وَ - اخْتَرْتُ نَفْسِى . كان أبْيَنَ . قال القاضى : ولو قالت : اخْتَرْتُ . ولم تَقُلْ : نَفْسِى . لم تَطْلُقْ وإن نَوَتْ ، ولو قال الزَّوجُ : اخْتارِى . ولم يَقُلْ : نفْسَكِ . ولم يَنْوِه ، لم تَطْلُقْ ما لم يَذْكُرْ نَفْسَها ، ما لم يَكُنْ فى كلامِ الزَّوجِ أو جَوابِها ما يَصْرِفُ الكلامَ إليه ؛ لأنَّ ذلك فى حُكْمِ التَّفْسيرِ ، فإذا عَرِىَ عن ذلك لم يَصِحَّ . وإن قالت : اخْتَرْتُ زَوْجِى . أو[4] : اخْتَرْتُ البقاءَ على النِّكاحِ . أو : رَدَدْتُ الخيارَ . أو : رَدَدْتُ عليك سَفْهَتَكَ[5] . بَطَل الخيارُ . وإن

الإنصاف

قَوْلُه . لا أعلمُ فى ذلك خِلافًا .

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى المغنى ١٠/٣٩٢ : « لأنّ : أمرك بيدك . توكيل ، فقولها فى جوابه : قبلت . ينصرف إلى قبول الوكالة ، فلم يقع شىء » .

(٣) فى م : « يبين » .

(٤) فى م : « و » .

(٥) فى الأصل : « سفهك » .

الشرح الكبير

قالت : اخْتَرْتُ نفْسِى . أو : أَبَوَىَّ . ونَوَتْ ، وقَعَ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ هذا يصْلُحُ أن يكونَ كنايةً مِن الزَّوجِ فيما إذا قال : الْحَقِى بأهْلِكِ . فكذلك منها . وإنْ قالت : اخْتَرْتُ الأزْواجَ . فكذلك ؛ لأنَّهم لا يَحِلُّونَ إلَّا بمُفارقةِ هذا الزَّوجِ ، ولذلك كان كنايةً منه فى قولِه : انْكِحِى مَنْ شِئْتِ . (١)وإن قالت : قد اخْتَرْتُ نَفْسِى . وأنْكَرَ وُجُودَ الاخْتِيارِ منها ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ له ، وهو ممّا يُمْكِنُه عَمَلُه ويُمْكِنُها إقامةُ البَيِّنَةِ عليه ، أشْبَهَ ما لو عَلَّقَ طَلاقَها على دُخولِ الدّارِ فادَّعَتْه وأنْكَرَه(١) .

فصل : فإن كَرَّرَ لفْظةَ الخيارِ ثلاثَ مرَّاتٍ ، فقال : اخْتارِى ، اخْتارِى ، اخْتارِى . فقال أحمدُ : إن كان إنَّما(٢) يُرَدِّدُ عليها ليُفْهِمَها ، وليس نِيَّتُه ثلاثًا ، فهى واحدةٌ ، وإن كان أرادَ بذلك ثلاثًا ، فهى ثلاثٌ . فرَدَّ الأمْرَ إلى نِيَّتِه فى ذلك . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا قَبِلَتْ ، وقعَ ثلاثًا ؛ لأنَّه كرَّرَ ما يَقَعُ به الطَّلاقُ ، فتَكَرَّرَ ، كما لو كَرَّرَ الطَّلاقَ . ولَنا ، أنَّه يَحْتَمِلُ التَّأْكِيدَ ، فإذا قَصَدَه (٣قُبِلَ مِنه٣) ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ الطَّلاقَ . وإن أطْلَقَ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّها واحدةٌ ، يَمْلِكُ(٤)الرَّجْعةَ . وهذا اخْتيارُ القاضى ، ومذهبُ عَطاءٍ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ تكْرِيرَ(٥) التَّخْيِيرِ لا يَزِيدُ به الخِيارُ ، كشَرْطِ الخيارِ فى

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ما » .

(٣ - ٣) فى م : « قبلت نيته » .

(٤) فى م : « تملك » .

(٥) فى م : « تكرر » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : طَلِّقِى نَفْسَكِ . فَقَالَتِ : اخْتَرْتُ نَفْسِى . وَنَوَتِ الطَّلَاقَ ، وَقَعَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَقَعَ .

الشرح الكبير

البيعِ . ورُوِىَ عن أحمدَ : إذا قال لامْرأتِه : اخْتارِى . فقالت : اخْتَرْتُ نفْسِى . هى واحدةٌ ، إلَّا أن يقولَ : اخْتارِى ، اختارِى ، اخْتارِى[1] . وهذا يدُلُّ على أنَّها تَطْلُقُ ثلاثًا . ونحوَه قال الشعبىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، ومالكٌ ؛ لأنَّ لفْظةَ الواحدةِ [2]تَقْتَضِى طَلْقةً ، فإذا[2] تكرَّرَتِ ، اقْتَضَتْ ثلاثًا ، كلَفْظةِ الطَّلاقِ .

فصل : ويجوزُ أن يَجْعلَ أمْرَ امرأتِه بيَدِها[3] بعِوَضٍ ، [٦/٢٥٣ ظ] وحُكْمُه حُكْمُ ما لا عِوَضَ له ، فى أنَّ له الرُّجوعَ فيما جَعلَ لها ، وأنَّه يَبْطُلُ بالوَطْءِ . قال أحمدُ : إذا قالتِ امْرأتُه : اجْعَلْ أمْرِى بيَدِى ، وأُعْطِيكَ عَبْدِى هذا . فقَبضَ العَبْدَ ، وجَعلَ أمْرَها بيَدِها ، فلها أنْ تَخْتارَ ما لم يَطَأْها أو يَنْقُصْه ؛ وذلك لأنَّه تَوْكيلٌ ، والتَّوْكيلُ لا يَبْطُلُ بدُخولِ العِوَضِ فيه ، وكذلك التَّمْليكُ[4] بعِوَضٍ لا يَلْزَمُ ، ما لم يَتَّصِلْ به القَبُولُ .

٣٤٧٤ – مسألة : (وإن قال : طَلِّقِى نَفْسَكِ . فقالت : اخْتَرْتُ نَفْسِى . وَنَوَتِ الطَّلاقَ ، وَقَعَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ) لأنَّه فوَّضَه إليها بلفْظِ

الإنصاف

قوله : وإن قال : طَلِّقِى نَفْسَك . فقالتْ : اخْتَرْتُ نَفْسِى . ونَوَتِ الطَّلاقَ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « إذا » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « التحليل » .

المقنع

وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ ، إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ إِلَيْهَا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

الصَّريحِ[1] ، فلا يَصِحُّ أن تُوقِعَ غيرَ[2] ما فَوَّضَه إليها . وَوجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه فَوَّضَ إليها الطَّلاقَ ، وقد أوْقَعَتْه ، فوقَعَ ، كما لو أوْقَعَتْه بلفْظِ الصَّريحِ[1] ، ولا يَصِحُّ ما ذكَرُوه[3] ؛ لأنَّ التَّوْكيلَ فى الشىءِ لا يَقْتَضِى أن يكونَ إيقاعُه بلَفْظِ الأمْرِ ، كما لو وَكَّلَه فقال : بعْ دارِى . فباعها[4] بلفْظِ التَّمْليكِ ، صَحَّ ، وكما لو قال لها : اخْتارِى نفْسَك . فقالت : طَلَّقْتُ نفْسِى . فإنَّه يقَعُ مع اخْتِلافِ اللَّفْظِ .

٣٤٧٥ – مسألة : (وليس لها أن تُطَلِّقَ أكْثَرَ مِن واحِدَةٍ ، إلَّا أن يَجْعَلَ إليها أكْثَرَ منها) قال أحمدُ ، رَحِمهُ اللهُ : إذا قال لامرأتِه : طَلِّقِى

الإنصاف

وقَعَ . هذا المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يقَعَ ، وهو لأبى الخَطَّابِ ، وهو وَجْهٌ اخْتارَه بعضُ الأصحابِ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وتقدَّم قريبًا عكْسُها .

قوله : وليس لها أنْ تُطَلِّقَ أكْثَرَ مِن واحِدَةٍ ، إلَّا أنْ يَجْعَلَ إليها أكْثَرَ منها . إمَّا بلَفْظِه أو نِيَّتِه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى الأصل : « التصريح » .

(٢) سقط من : م .

(٣) جاء الكلام فى المغنى ١٠/٣٩٤ ردًّا على ماذهب إليه بعض أصحاب الشافعى من عدم وقوع الطلاق بالكناية .

(٤) فى م : « فباع » .

الشرح الكبير

نفسَكِ . ونَوَى ثلاثًا ، فطَلَّقَتْ نفْسَها ثلاثًا ، فهى ثلاثٌ ، وإن نَوَى واحدةً ، فهى واحدةٌ ؛ وذلك لأنَّ الطَّلاقَ يكونُ واحدةً وثلاثًا ، فأيُّهما نَوَاهُ فقد نَوَى بلَفْظِه ما احْتَمَله ، وإن لم يَنْوِ وقَعَ واحدةٌ ؛ لأنَّها اليَقِينُ ؛ لأنَّ المُطْلَقَ[1] يَتناولُ أقَلَّ ما يَقَعُ عليه الاسمُ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، تَطْلُقُ ثلاثًا ، إنْ نَوَاها هو ونوَتْها هى .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو قال لها : طَلِّقِى نَفْسَكِ ثلاثًا . طَلُقَتْ ثلاثًا بنِيَّتِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَطْلُقُ ثلاثًا ، ولو لم تَنْوِها . وقيل : لا تَطْلُقُ إلَّا واحدةً ولو نَوَتْ ثلاثًا . الثَّانيةُ ، هل قولُه : طَلِّقِى نفْسَكِ . مُخْتَصٌّ بالمَجْلِسِ ، كقوْلِه : اخْتارِى نفْسَكِ . أو على التَّراخِى ، كـ : أمْرُكِ بيَدِكِ ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يكونُ على التَّراخِى . وهو الصَّحيحُ ، رجَّحَه المُصَنِّفُ ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو أَوْلَى . والوَجْهُ الثَّانى ، يَخْتَصُّ بالمَجْلِسِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . الثَّالثةُ ، قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : لو قال ذلك لأَجْنَبِيٍّ ، كان ذلك على التَّراخِى فى الجميعِ . يعْنِى ، فى الأَمْرِ والاخْتِيارِ والطَّلاقِ . وحُكْمُ الأَجْنَبِيِّ إذا وُكِّلَ ، حُكْمُها فيما تقدَّم ، خِلافًا ومذهبًا ، إلَّا فى التَّراخِى على ما تقدَّم . وتقدَّمَتْ أحْكامُ تَوْكِيلِ الأَجْنَبِيِّ والمرْأَةِ فى أَوَاخِرِ كتابِ الطَّلاقِ ، فليُعاوَدْ . الرَّابعةُ ، تَمْلِكُ المرْأَةُ بقولِه : طَلاقُكِ بيَدِكِ . أو : وَكَّلْتُكِ فى

---

(١) فى م : « النطق » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَهَبْتُكِ لِأَهْلِكِ ، فَإِنْ قَبِلُوهَا فَوَاحِدَةٌ ، وَإِنْ رَدُّوهَا فَلَا شَيْءَ . وَعَنْهُ ، إِنْ قَبِلُوهَا فَثَلَاثٌ ، وَإِنْ رَدُّوهَا فَوَاحِدَةٌ . وَكَذَلِكَ إِذَا قَالَ : وَهَبْتُكِ لِنَفْسِكِ .

الشرح الكبير

٣٤٧٦ – مسألة : (وإذا قال : وَهَبْتُكِ لأَهْلِكِ . فإن قَبِلُوها فواحِدَةٌ ، وإن رَدُّوها فلا شيءَ . وعنه ، إنْ قَبِلُوها فثلاثٌ ، وإن رَدُّوها فواحِدَةٌ . وكذلك إذا قال : وَهَبْتُكِ لِنَفْسِكِ) الرِّوايةُ الأُولَى هى المشْهورةُ عن أحمدَ . نَصَّ عليها . وبه قال ابنُ مسعودٍ ، وعَطاءٌ ، ومَسْروقٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومَكْحولٌ ، ومالكٌ ، وإسْحاقُ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، والنَّخَعِىِّ : إن قَبِلُوها فَواحِدَةٌ بائنةٌ ، وإنْ لم يَقْبَلُوها فواحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ مثلُ ذلك . وعن زيدِ بنِ ثابتٍ ، والحسنِ : إن قَبِلُوها فثَلاثٌ ، (١)وإن لم يَقْبَلوها فواحدةٌ رجْعِيَّةٌ . ورُوى عن أحمدَ مثلُ ذلك(١) .

الإنصاف

الطَّلاقِ . ما تَمْلِكُ بقوْلِه لها : أَمْرُكِ بيَدِكِ . فلا يقَعُ بقوْلِها : أَنْتَ طالِقٌ . أو : أنْتَ مِنِّى طالِقٌ . أو : طَلَّقْتُكَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » . وقيل : يقَعُ بالنِّيَّةِ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : صِفَةُ طَلاقِها : طَلَّقْتُ نَفْسِى . أو : أنا مِنْكَ طالِقٌ . وإنْ قالتْ(٢) : أنا طالِقٌ . لم يقَعْ .

قوله : وإن قال : وهَبْتُك لأَهْلِك . فإن قَبِلُوها ، [٣/٧٤و] فواحِدَةٌ – يعْنِى : رَجْعِيَّةً ، نصَّ عليه – وإنْ ردُّوها ، فلا شَىْءَ . هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذه المَشْهورَةُ عنِ الإمام

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « قال » .

الشرح الكبير

وقال رَبيعةُ ، ويحيى بنُ سعيدٍ ، وأبو الزِّنَادِ ، ومالكٌ : هى ثلاثٌ على كلِّ حالٍ ، قَبِلُوها أو رَدُّوها . وقال أبو حنيفةَ فيها كقَوْلِه فى الكِنايةِ الظَّاهرةِ ، ومثلَه قال الشافعىُّ . واخْتلَفا هٰهُنا بِناءً على اخْتِلافِهما ثَمَّ . ولَنا على أنَّها لا تَطْلُقُ إذا لم يَقْبَلُوها ، أنَّه تَمْلِيكٌ للبُضْعِ ، فافْتَقَرَ فيه إلى القَبُولِ ، كقولِه : اخْتارِى . و : أمْرُكِ بيَدِك . وكالنِّكاحِ . وعلى أنَّها لا تكونُ ثلاثًا ، أنَّه لفْظٌ مُحْتَمِلٌ ، فلا يُحْمَلُ على الثَّلاثِ [٦/٢٥٤ و] عندَ الإطْلاقِ ، كقولِه : اخْتارِى . وعلى أنَّها رَجْعِيَّةٌ ، أنَّها طَلْقةٌ لمَنْ عليها عِدَّةٌ بغيرِ عِوَضٍ ، قبلَ اسْتِيفاءِ العَددِ ، فكانت رجْعِيَّةً ، كقولِه : أنتِ طالقٌ[1] . وقولُه : إنَّها واحدةٌ . مَحْمولٌ على ما إذا أطْلَقَ النِّيَّةَ ، أو نَوَى واحدةً ، فأمَّا إن نَوَى ثلاثًا ، أو اثْنَتَيْنِ ، فهو على ما نَوَى ؛ لأنَّها كنايةٌ غيرُ ظاهرةٍ ، فيُرْجَعُ إلى نِيَّتِه فى عَدَدِها ، كسائِرِ الكِناياتِ . ولابدَّ مِن أن يَنْوِىَ بذلك الطَّلاقَ ،

الإنصاف

أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ »، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، وجزَم به ناظِمُها .

وعنه ، إنْ قَبِلُوها ، فثَلاثٌ ، وإنْ رَدُّوها ، فَواحِدَةٌ . يعْنِى رَجْعِيَّةً . قدَّمه فى « الخُلاصةِ » . وعنه ، إنْ قَبِلُوها ، فثَلاثٌ ، وإنْ ردُّوها ، فواحِدَةٌ بائِنَةٌ . وعندَ القاضى ، يقَعُ ما نَوَاه .

---

(١) بعده فى م : « ثنتين » .

الشرح الكبير

أو تكونَ ثَمَّ دَلالَةُ حالٍ ؛ لأنَّها كنايةٌ ، ولابُدَّ [1]من النِّيَّةِ فى الكِنايةِ كذلك[1] . قال القاضى : ويَنْبَغِى أن تُعْتَبَرَ النِّيَّةُ مِن الذى يَقْبَلُ أيضًا ، كما تُعْتَبَرُ فى اخْتِيارِ الزَّوْجَةِ إذا قال لها : اخْتارِى . أو : أمْرُكِ بيَدِكِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ صِيغةَ[2] القَبُولِ أن يقولَ أهلُها : قَبِلْناها . نَصَّ عليه أحمدُ . والحُكْمُ فى هِبَتِها لنَفْسِها أو لأجْنَبِىٍّ ، كالحُكْمِ فى هِبَتِها لأهْلِها .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ مِنَ الواهِبِ والمَوْهُوبِ ، ويقَعُ أقَلُّهما إذا اخْتلَفا فى النِّيَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « البُلْغَةِ » : وبكُلِّ حالٍ لابُدَّ مِنَ النِّيَّةِ ؛ لأنَّه كِنايَةٌ ، فتَقْديرُه مع النِّيَّةِ : أنتِ طالِقٌ إنْ رَضِىَ أهْلُكِ ، أو رَضِىَ فُلانٌ . انتهى . وعنه ، لا تُعْتَبَرُ النِّيَّةُ فى الهِبَةِ . ذكرَه القاضى . الثَّانيةُ ، لو باعَها لغيرِه ، كان لَغْوًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به الأكثرُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى كوْنِه كِنايةً كالهِبَةِ وَجْهان . الثَّالثةُ ، لو نوى بالهِبَةِ ، والأمْرِ ، والخِيارِ ، الطَّلاقَ فى الحالِ ، وقَع . قالَه الأصحابُ . الرَّابعةُ ، مِن شَرْطِ وُقوعِ الطَّلاقِ مُطْلَقًا التَّلَفُّظُ به ، فلو طلَّق فى قَلْبِه ، لم يقَعْ ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه . نقَل ابنُ هانِئٍ ، إذا طلَّق فى نفْسِه ، لا يَلْزَمُه ، ما لم يَتَلَفَّظْ به ، أو يُحَرِّكْ لِسانَه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ولو لم يَسْمَعْه . قال : ويَتَوَجَّهُ كقِراءَةِ صَلاةٍ ، على ما تقدَّم فى بابِ صِفَةِ الصَّلاةِ ، عندَ قوْلِه : ويُسِرُّ بالقِراءَةِ بقَدْرِ ما يُسْمِعُ نفْسَه . الخامسةُ ، قولُه : وكذلك إذا قال : وهَبْتُكِ لنَفْسِكِ . قالَه الأصحابُ ، وقال المُصَنِّفُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهما : وكذا الحُكْمُ لو وَهَبَها لأجْنَبِىٍّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد يُنازَعُ فى ذلك ؛ فإنَّ الأجْنَبِىَّ لا حُكْمَ له عليها ،

(١ - ١) فى م : « للكناية من ذلك » .

(٢) فى م : « صفة » .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ باعَ امرأتَه لغيرِه ، لم يَقَعْ به طَلاقٌ وإن نَوَى . (١وبه١) قال الثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ . وقال مالكٌ : تَطْلُقُ واحدةً ، وهى أمْلَكُ بنَفْسِها ؛ لأنَّه أتَى بما يَقْتَضِى خُروجَها عن مِلْكِه ، أشْبَهَ ما لو وَهَبَها . ولَنا ، أنَّ البَيْعَ لا يتَضَمَّنُ معنى الطَّلاقِ ؛ لأنَّه نقلُ مِلْكٍ بعِوَضٍ ، والطَّلاقُ مُجَرَّدُ إسْقاطٍ لا يَقْتَضِى العِوَضَ ، فلم يَقَعْ به طَلاقٌ ، كقولِه : أطْعِمينى واسْقِينى .

فصولٌ فى قولِ الزَّوْجِ لامْرأتِه : أمْرُكِ بيَدِكِ : قد ذكَرْنا أنَّ الزَّوجَ إذا قال لامْرأتِه : أمْرُكِ بيَدِكِ . أنَّه فى يَدِها ما لم يَفْسَخْ أو يَطَأْ ؛ لأنَّ الزَّوجَ مُخَيَّرٌ بينَ أن يُطَلِّقَ بنَفْسِه(٢) ، وبين أن يُوَكِّلَ فيه ، وأنْ يُفَوِّضَه إلى المرأةِ ، ويَجْعلَه إلى اخْتِيارِها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ خَيَّرَ نِساءَه فاخْتَرْنَه(٣) . ومتى جَعلَ أمْرَ امْرأتِه بيَدِها ، لم يَتَقيَّدْ بالمجلسِ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الحَكَمُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : هو مقْصورٌ على المجلسِ ، كقولِه : اخْتارِى . ولَنا ، قولُ علىٍّ ، رَضِىَ الله عنه ، فى رجلٍ جَعلَ أمْرَ امْرأتِه بيَدِها ، قال : هو لها حتى تَنْكِلَ(٤) . ولأنَّه نَوْعُ تَوْكيلٍ فى الطَّلاقِ ،

الإنصاف

بخِلافِ نفْسِها أو أهْلِها . واللهُ أعلمُ بالصَّوابِ .

(١ - ١) فى الأصل : « فيه » .

(٢) فى الأصل : « نفسه » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٩٠ فى حديث : قد خيرنا رسول الله ﷺ ، أفكان طلاقًا ؟.

(٤) فى الأصل : « تنكلى » .

الشرح الكبير

فكان على التَّراخِى ، كما لو جَعَلَه لأجْنَبِىٍّ . فإنْ رَجَعَ الزَّوجُ فيما جعلَ إليها ، أو قال : فَسَخْتُ ما جعَلْتُ إليكِ . بَطَلَ . وبذلك قال عطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسْحاقُ . وقال الزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : ليس له الرُّجوعُ ؛ لأنَّه مَلَّكها ذلك ، فلم يَمْلِكِ الرُّجوعَ ، كما لو طَلَقَتْ . ولَنا ، أنَّه توكيلٌ ، فكان له الرُّجوعُ فيه ، كالتَّوكيلِ فى البيعِ ، وكما لو وَكَّل [٦/٢٥٤ ظ] فى ذلك أجْنَبِيًّا . ولا يَصِحُّ قوْلُهم : تَمْلِيكًا ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يَصِحُّ تَمْلِيكُه ، ولا يَنْتَقِلُ عن الزَّوجِ ، وإنَّما يَنُوبُ غيرُه فيه عنه ، وإن سُلِّمَ أنَّه تَمْلِيكٌ ، فالتَّمْلِيكُ يَصِحُّ الرُّجُوعُ فيه قبلَ اتِّصالِ[1] القَبُولِ به ، كالبَيْعِ . وإن وَطِئَها الزَّوجُ كان رُجوعًا ؛ لأنَّه نوعُ تَوْكيلٍ ، والتَّصَرُّفُ فيما وَكَّلَ فيه يُبْطِلُ الوَكالةَ . وإن ردَّتِ المرأةُ ما جُعِلَ إليها ، بَطَلَ ، كما تَبْطُلُ الوكالةُ بردِّ الوكيلِ .

فصل : ولا يقَعُ الطَّلاقُ بمُجَرَّدِ هذا القولِ ، ما لم يَنْوِ به إيقاعَ طَلاقِها فى الحالِ ، أو تُطَلِّقْ نفْسَها . ومتى رَدَّتِ الأمْرَ الذى جُعِلَ إليها ، بَطَلَ ، ولم يَقَعْ شىءٌ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم ابنُ عمرَ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومَسْروقٌ ، وعَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ . وقال قَتادةُ : إن رَدَّتْ فوَاحِدَةٌ رَجْعيَّةٌ . ولَنا ، أنَّه توكيلٌ رَدَّه الوكيلُ ، أو تَمْليكٌ لم يَقْبَلْه

الإنصاف .....

(١) فى م : « إيصال » .

الشرح الكبير

المُمَلَّكُ ، فلم يَقَعْ به شيءٌ ، كسائِرِ التَّوكيلِ والتَّمْليكِ . فأمَّا إن نَوَى بهذا تَطْلِيقَها فى الحالِ ، طَلُقَتْ فى الحالِ ، ولم يَحْتَجْ إلى قَبُولِها ، كما لو قال : حَبْلُكِ على غارِبِكِ .

فصل : فإن قالت : اخْتَرْتُ نَفْسِى . فَهِىَ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، (١وابنِ مسعودٍ١) ، وابنِ عباسٍ . وبه قال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى ليلَى ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . ورُوِىَ عن علىٍّ أنَّها واحدةٌ بائنةٌ . وبه قال أبو حنيفةَ وأصحابُه ؛ لأنَّ تَمْلِيكَه إيَّاها أمْرَها يَقْتَضِى زَوالَ سُلْطانِه عنها ، فإذا قَبِلَتْ ذلك بالاخْتِيارِ ، وَجبَ أن يَزُولَ عنها ، ولا يَحْصُلُ(٢) ذلك مع بقاءِ الرَّجْعَةِ . وعن زيدِ بنِ ثابتٍ أنَّها ثلاثٌ . وبه قال الحسَنُ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، إلَّا أنَّ مالِكًا قال : إذا لم تكُنْ مَدْخولًا بها قُبِلَ منه ، إذا أرادَ واحدةً أو اثْنَتَيْنِ . وحُجَّتُهم أنَّ ذلك يَقْتَضِى زَوالَ سُلْطانِه عنها ، ولا يكونُ ذلك إلَّا بثلاثٍ . وفى قولِ مالكٍ أنَّ غيرَ المدْخولِ بها يَزُولُ سُلْطانُه عنها بواحدةٍ ، فاكْتُفِىَ بها . ولَنا ، أنَّها لم تُطَلَّقْ بلَفْظِ الثَّلاثِ ، ولا نَوَتْ ذلك ، فلم تَطْلُقْ ثلاثًا ، كما لو أتَى الزَّوجُ بالكِناياتِ الخَفِيَّةِ . وهذا إذا لم تَنْوِ إلَّا واحدةً ، فإن نَوَتْ أكْثَرَ منها ، وقَعَ ما نَوَتْ ؛ لأنَّها تَمْلِكُ الثَّلاثَ بالتَّصْريحِ ، فتَمْلِكُها بالكِناياتِ ، كالزَّوْجِ . وهكذا إن أتَتْ بشىءٍ مِن الكناياتِ ، فحُكْمُها فيها حُكْمُ الزَّوجِ ، إن كانت ممَّا يَقَعُ بها الثَّلاثُ مِن الزَّوجِ ، وقَعَ بها الثَّلاثُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يجعل » .

المقنع .....

الشرح الكبير

إذا أتَتْ بها ، وإن كانتْ مِنَ الكناياتِ الخَفِيَّةِ ، نحوَ قولِها : لا تَدخُلْ عليَّ . ونحوَها ، وقعَ ما نَوَتْ . قال أحمدُ : إذا قال لها : أمْرُكِ بيَدِك . فقالتْ : لا تَدْخُلْ عليَّ إلَّا بإذْنٍ ، تَنْوِى[1] فى [٦/٢٥٥ و] ذلك ، إن قالتْ : واحدةً . فواحدةٌ ، وإن قالت : أرَدْتُ أن أغِيظَه . قُبِلَ منها . يعنى لا يَقَعُ شىءٌ . وكذلك إن جَعلَ أمْرَها بيدِ أجْنَبِىٍّ ، فأتَى بهذه الكناياتِ ، لا يَقَعُ شىءٌ حتى يَنْوِىَ الوكيلُ الطَّلاقَ . ثم إن طَلَّقَ بلفظٍ صَريحٍ ثلاثًا ، أو بكنايةٍ ظاهرةٍ ، وقَعَتِ الثَّلاثُ ، وإن كان بكنايةٍ خَفِيَّةٍ ، وقَعَ ما نَوَاه .

الإنصاف .....

(١) فى النسختين : « سواء » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٣٨٣ .

المقنع

بَابُ مَا يَخْتَلِفُ بِهِ عَدَدُ الطَّلَاقِ

يَمْلِكُ الْحُرُّ ثَلَاثَ طَلَقَاتٍ وَإِنْ كَانَ تَحْتَهُ أَمَةٌ ، وَيَمْلِكُ الْعَبْدُ اثْنَتَيْنِ وَإِنْ كَانَ تَحْتَهُ حُرَّةٌ . وَعَنْهُ أَنَّ الطَّلَاقَ بِالنِّسَاءِ ، فَيَمْلِكُ زَوْجُ

الشرح الكبير

بابُ ما يختلفُ به عَددُ الطَّلاقِ

(يَمْلِكُ الحُرُّ ثَلاثَ طَلَقَاتٍ وإن كان تَحْتَه أمَةٌ ، ويَمْلِكُ العَبْدُ اثْنَتَيْنِ وإنْ كان تَحْتَهُ حُرَّةٌ) وجملةُ ذلك، أنَّ الطَّلاقَ مُعْتَبَرٌ بالرِّجالِ ، فإنْ كان الزَّوْجُ حُرًّا ، فطلاقُه ثلاثٌ ، حُرَّةً كانتِ الزَّوجَةُ أو أمَةً ، وإن كان عَبْدًا ، فطلاقُه اثْنَتانِ ، حُرَّةً كانت زَوْجَتُه أو أمَةً . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعثمانَ ، وزيدٍ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ عمرَ : أيُّهما رَقَّ نَقَصَ الطَّلاقُ بِرِقِّه ، فطَلاقُ العبدِ اثْنَتانِ وإن كان تحْتَه حُرَّةٌ ، وطَلاقُ الأمَةِ اثْنَتانِ وإنْ كان زَوْجُها حُرًّا (وعنه أنَّ الطَّلاقَ بالنِّساءِ ، فيَمْلِكُ زَوْجُ الحُرَّةِ ثلاثًا وإن كان

الإنصاف

[٤/١ ظ][1] بابُ ما يختلِفُ به عَدَدُ الطَّلاقِ

قوله : يملِكُ الحُرُّ ثَلاثَ طَلَقَاتٍ ، وإن كان تحْتَه أَمَةٌ ، ويَملِكُ العبدُ اثنتَيْن ، وإن كان تَحْتَه حُرَّةٌ – هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا نصُّ الرِّوايتَيْن ، وأشْهَرُهما عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه الأصحابُ – وعنه ، أنَّ الطَّلاقَ بالنِّساءِ ، فيَملِكُ زَوْجُ الحُرَّةِ ثلاثًا ، وإن كان

---

(١) من هنا سقط من : الأصل .

المقنع

الْحُرَّةِ ثَلَاثًا وَإِنْ كَانَ عَبْدًا ، وَزَوْجُ الْأَمَةِ اثْنَتَيْنِ وَإِنْ كَانَ حُرًّا .

الشرح الكبير

عبدًا ، وزَوْجُ الأمةِ اثْنَتَيْنِ وإن كان حُرًّا) رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ الله عنه . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ . وبه قال الحسنُ ، وابنُ سِيرينَ ، وعِكْرِمَةُ ، وعَبِيدَةُ ، ومَسْروقٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ؛ لِما رَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ الله عنها ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « طَلَاقُ الأَمَةِ تَطْلِيقَتَان ، (١وقُرْؤُهَا حَيْضَتَانِ١) » . رَواه أبو داودَ ، (٢وابنُ ماجه٢) . ولأنَّ المرأةَ مَحَلُّ الطَّلاقِ ، فيُعْتَبَرُ بِها ، كالعِدَّةِ . ولَنا ، أنَّ الله تعالى خاطَبَ الرِّجالَ بالطَّلاقِ ، فكان حُكْمُه(٣) مُعْتَبَرًا بهم ، ولأنَّ الطَّلاقَ خالِصُ حَقِّ الزَّوْجِ ، وهو ممَّا يَخْتَلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، فكان اخْتلافُه به ، كعَدَدِ المنْكوحاتِ . وحديثُ عائشةَ ، قال أبو داودَ : روايةُ(٤) مُظاهِرِ بنِ أَسْلَمَ ، وهو مُنْكَرُ الحديثِ . وقد أخْرَجَه

الإنصاف

عَبْدًا ، وزوْجُ الأَمَةِ اثْنَتَين ، وإن كان حُرًّا . فعليها يُعْتَبَرُ طَرَيانُ الرِّقِّ بالمرْأَةِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : والأحادِيثُ فى هذا البابِ ضعيفةٌ ، والذى يظْهَرُ مِنَ الآيةِ الكريمةِ(٥) ، أنَّ كلَّ زوْجٍ يملِكُ الثَّلاثَ مُطْلَقًا . انتهى . قلتُ : وهو قَوِىٌّ فى

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

والحديث أخرجه أبو داود ، فى : باب فى سنة طلاق العبد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب فى طلاق الأمة وعدتها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٧٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء أن طلاق الأمة تطليقتان ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٥٢ . والدارمى، فى: باب فى طلاق الأمة، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٧١ . وضعفه فى الإرواء ٧/١٤٨ - ١٥٠ .

(٣) فى م : « محله » .

(٤) فى م : « رواه » .

(٥) سورة البقرة ٢٢٩ .

الشرح الكبير

الدَّارَقُطْنِىُّ[1] ، فى « سُنَنِه » عن عائشةَ ، قالتْ : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « طَلَاقُ الْعَبْدِ اثْنَتَانِ ، فَلَا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَه ، وَقُرْءُ[2] الأَمَةِ حَيْضَتَانِ ، وَتَتَزَوَّجُ الْحُرَّةُ عَلَى الأَمَةِ ، وَلَا تَتَزَوَّجُ الأَمَةُ عَلَى الحُرَّةِ » . وهذا نَصٌّ . ولأنَّ الحُرَّ يَمْلِكُ أن يَتَزَوَّجَ أرْبعًا ، فمَلَكَ طَلَقاتٍ ثلاثًا ، كما لو كان تحتَه حُرَّةٌ ، ولا خِلافَ فى أنَّ الحُرَّ الذى زَوْجَتُه حُرَّةٌ ، طلاقُه ثلاثٌ ، وأنَّ العبدَ الذى تحتَه أمَةٌ ، طلاقُه اثْنَتانِ ، وإنَّما الخِلافُ فيما إذا كان أحَدُ الزَّوْجَيْن حُرًّا والآخَرُ رَقِيقًا .

قال أحمدُ : المُكاتَبُ عبدٌ ما [٦/٢٥٥ ظ] بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ ، [3]وطلاقُه وأحْكامُه كلُّها أحْكامُ العبدِ . وهذا صَحِيحٌ ؛ فإنَّه جاءَ فى الحديثِ : « المُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ »[3] . ولأنَّه يَصِحُّ عِتْقُه ، ولا يَنْكِحُ

الإنصاف

النَّظَرِ . وعلى المذهبِ ، لو علَّقَ العَبْدُ الثَّلاثَ بشَرْطٍ ، فوُجِدَ بعدَ عتْقِه ، طَلُقَتْ ثلاثًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَطْلُقُ اثْنَتَين ويمْلِكُ الثَّالثةَ . وإن علَّقَ الثَّلاثَ بعِتْقِه ، لَغَتِ الثَّالثةُ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : لَغَتْ فى الأصحِّ . وقيل : بل تقَعُ . وقيل : إن قُلْنا : يَصِحُّ تعْليقُه على مِلكِه وقَع ، وإلَّا فلا . ولو علَّقَ بعدَ طَلْقَةٍ ملَكَ تمامَ الثَّلاثِ . ولو علَّقَ بعدَ طَلْقَتَيْن ، زادَ فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » أو عتَقَا معًا ، لم يَملِكْ ثالثةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى

---

(١) فى : كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره . سنن الدارقطنى ٤/٣٩ . كما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٤٢٦ . وضعفه فى الإرواء ، الموضع السابق .

(٢) فى الأصل : « قروء » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

والحديث تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .

الشرح الكبير

إلَّا اثْنَتَيْن ، ولا يَتَزَوَّجُ ولا يَتَسَرَّى إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه ، وهذه أحْكامُ العَبيدِ ، فيكونُ طَلاقُه كطلاقِ سائِرِ العَبيدِ . وقد رَوَى الأثْرَمُ ، فى « سُنَنِه » عن سليمانَ بنِ يَسارٍ (١أنَّ نُفَيْعًا١) مُكاتَبَ أُمِّ سَلَمَةَ ، طَلَّقَ امرأةً حُرَّةً تطْليقَتَيْنِ ، فسألَ عثمانَ وزيدَ بنَ ثابتٍ عن ذلك ، فقالا : حَرُمَتْ عليك[٢] . والمُدبَّرُ كالعَبْدِ القِنِّ فى نِكاحِه وطَلاقِه ، وكذلك المُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ؛ لأنَّه عبدٌ ، فثَبَتَتْ فيه أحْكامُ العبيدِ[٣] .

فصل : قال أحمدُ فى روايةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ : العبدُ إذا كان نِصْفُه

الإنصاف

« البُلْغَةِ » : لو عَتَقَ بعدَ طَلْقَتَيْن ، لم يملِكْ نِكاحَها على الأصحِّ . قال فى « الرِّعايةِ » : أظْهَرُ الرِّوايتَيْن المَنْعُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يملِكُ عليها طَلْقَةً ثالثةً ، فتَحِلُّ له . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ بابِ الرَّجْعَةِ ، والكَلامُ عليه مُسْتَوفًى ، إن شاءَ اللهُ تعالَى .

تنبيه : قد يُقالُ : شمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ ما لو كان حُرًّا حالَ الزَّواجِ ثم صارَ رقيقًا - بأن تَلْحَقَ الذِّمِّىُّ بدارِ الحَربِ فيُسْتَرَقَّ - وقد كان طلَّق اثْنَتَيْن ، وقُلْنا : ينْكِحُ عبْدٌ حُرَّةً ، نكَحَها هنا وبَقِىَ له طَلْقَةٌ . ذكَره المُصَنِّفُ ومَن تابعَه . وفى « التَّرْغيبِ » وجْهان . قلتُ : ويأتِى عكْسُ ذلك ، بأن يَلْحَقَ الذِّمِّيَّةُ بدارِ الحربِ ثم تُسْتَرَقَّ ، وكان زوْجُها ممَّن يُباحُ له نِكاحُ الإماءِ ، هل يمْلِكُ عليها ثلاثًا أو طَلْقَتَيْن ؟

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب طلاق العبد بغير إذن سيده ، من كتاب الخلع والطلاق . السنن الكبرى ٧/٣٦٠ .

(٣) فى م : « العبد » .

المقنع

فَإِذَا قَالَ : أَنْتِ الطَّلَاقُ . أَو : الطَّلَاقُ لِى لَازِمٌ . وَنَوَى الثَّلَاثَ ، طَلُقَتْ ثَلَاثًا ، .....

الشرح الكبير

حُرًّا ونِصْفُه عبدًا ، يَتَزَوَّجُ ثلاثًا ، ويُطَلِّقُ ثلاثَ تَطْلِيقاتٍ ، وكذلك كلُّ ما تَجَزَّأَ[1] بالحِسابِ . وإنَّما جَعَلَ له نِكاحَ ثلاثٍ ؛ لأنَّ عَدَدَ المنْكُوحاتِ يَتَبَعَّضُ ، فوَجَبَ أن يَتَبَعَّضَ فى حَقِّه ، كالحَدِّ ، فلذلك[2] كان له أن يَنْكِحَ نِصْفَ ما يَنْكِحُ [3]الحُرُّ ونِصْفَ ما يَنْكِحُ[3] العبدُ ، وذلك ثلاثٌ . وأمَّا الطَّلاقُ فلا تُمْكِنُ قِسْمَتُه فى حَقِّه ؛ لأنَّ مُقْتَضَى حالِه أن يكونَ له ثلاثةُ أرْباعِ الطَّلاقِ ، وليس له ثلاثةُ أرْباعٍ ، فكَمَلَ فى حَقِّه ، ولأنَّ الأصْلَ إثْباتُ الطَّلَقاتِ الثَّلاثِ فى حَقِّ كُلِّ مُطَلِّقٍ ، وإنَّما خُولِفَ فى حَقِّ مَن كَمَلَ الرِّقُّ فيه ، ففيما عَداهُ يَبْقَى على الأصْلِ .

٣٤٧٧ – مسألة : (فإذا قال : أنْتِ الطَّلاقُ . أو : الطَّلاقُ لِى لازِمٌ . ونَوَى الثَّلاثَ ، طَلُقَتْ ثَلاثًا) قال القاضى : لا تَخْتَلِفُ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، فى مَن قال لامرأتِه : أنتِ الطَّلاقُ . أنَّه يَقَعُ به[4] ، نَوَاه أو لم

الإنصاف

فائدة : المُعْتَقُ بعْضُه كالحُرِّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه ، وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الكافِى » : هو كالقِنِّ .

قوله : وإن قال : أنتِ الطَّلاقُ . أو : الطَّلاقُ لى لازِمٌ . وكذا قولُه : الطَّلاقُ

---

(١) فى النسختين : « يجرى » . وانظر المغنى ١٠/٥٣٥ .

(٢) فى م : « فكذلك » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَنْوِه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . ولأصْحابِ الشافعيِّ وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، أنَّه غيرُ صَرِيحٍ ؛ لأنَّه مصْدرٌ ، والأعْيانُ لا تُوصَفُ بالمصادِرِ إلَّا مَجازًا . ولَنا ، أنَّ الطَّلاقَ لفظٌ صريحٌ ، فلم يفْتَقِرْ إلى نِيَّةٍ ، كالمُتَصرِّفِ منه[1] ، وهو مُسْتَعْملٌ فى عُرْفِهم ، قال الشَّاعرُ[2] :

أنَوَّهْتِ باسْمِىَ فى العالَمِينَ ... وأفْنَيْتِ عُمْرِىَ عامًا فعامَا
فأنتِ الطَّلاقُ وأنتِ الطَّلاقُ ... وأنتِ الطَّلاقُ ثلاثًا تَمامَا

قولُهم : إنَّه مَجازٌ . قُلْنا : نعم ، إلَّا أنَّه يَتَعَيَّنُ[3] حمْلُه على الحقيقةِ ، ولا مَحْمَلَ له يَظهرُ سِوَى هذا المحْمَلِ ، فَتَعَيَّنَ فيه . إذا ثَبَتَ ذلك ، فإنَّه إذا قال : أنتِ الطَّلاقُ . أو : الطَّلاقُ لى لازِمٌ . أو : الطَّلاقُ يَلْزَمُنِى . أو : علىَّ الطَّلاقُ . فهو بِمَثابةِ قوْلِه : الطَّلاقُ يَلْزَمُنِى ؛ لأنَّ مَن يَلْزَمُه شىءٌ يَضُرُّه ، فهو عليه كالدَّيْنِ ، وقد اشْتَهَرَ اسْتِعمالُ هذا فى إيقاعِ الطَّلاقِ ، فهو صَرِيحٌ ؛ فإنَّه يُقال لمَنْ وقَعَ طَلاقُه : لَزِمَه الطَّلاقُ . وقالوا : إذا عَقَلَ الصَّبِىُّ الطَّلاقَ ، فطَلَّقَ لَزِمَه . ولعَلَّهم أرادُوا : لَزِمَه [٦/٢٥٦ و] حُكْمُه . فحَذَفُوا المُضافَ ، وأقامُوا المُضافَ إليه مُقامَه ، ثم اشْتَهَرَ ذلك حتى صارَ مِن الأسْماءِ العُرْفِيَّةِ ، وانْغَمَرتِ الحقيقةُ فيه . ويَقعُ ما نَواه مِن[1] واحدةٍ أو اثْنَتَيْنِ أو ثلاثٍ .

الإنصاف

يَلْزَمُنِى . أو : يَلْزَمُنِى الطَّلاقُ . أو : علَىَّ الطَّلاقُ . ونحْوُه ، ونوَى الثَّلاثَ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) نسبهما ابن قتيبة إلى أعرابى قالهما فى امرأته . عيون الأخبار ٤/١٢٧ .

(٣) فى النسختين : « يتعذر » والمثبت من المغنى ١٠/٣٥٩ .

وَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا ،.....

الشرح الكبير

٣٤٧٨ – مسألة : (فإن لم يَنْوِ شيئًا) فَفِيهِ رِوايتان ؛ إحْداهما ، يقَعُ الثَّلاثُ . نَصَّ عليها أحمدُ فى روايةِ مُهَنَّا . وهى اخْتِيارُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ الألِفَ واللَّامَ للاسْتِغْراقِ ، فيَقْتَضِى اسْتِغْراقَ الكُلِّ ، وهو ثَلاثٌ . والثانيةُ ، أنَّها واحدةٌ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن تعودَ الألِفُ واللَّامُ إلى مَعْهُودٍ ، يُرِيدُ الطَّلاقَ الذى أوْقَعْتُه ، ولأنَّ الألفَ واللَّامَ فى أسْماءِ الأجْناسِ تُسْتَعْمَلُ لغيرِ الاسْتِغْراقِ كثيرًا ، كقولِه : ومَنْ أُكْرِهَ على الطَّلاقِ . و : إذا عَقَلَ الصَّبِىُّ الطَّلاقَ . وأشْباهِ هذا ممَّا يُرادُ به ذلك الجِنْسُ ، ولا يُفْهَمُ منه الاسْتِغْراقُ ، فعند ذلك لا يُحْمَلُ على التَّعْمِيمِ إلَّا بنِيَّةٍ صارفةٍ إليه . قال شيْخُنا[1] : والأشْبَهُ فى هذا جميعِه أنْ يكونَ واحدةً فى حالِ الإطْلاقِ ؛ لأنَّ أهلَ العُرْفِ لا يَعْتَقِدُونَه ثلاثًا ، ولا يَعْلَمونَ أنَّ الألفَ واللَّامَ للاسْتِغْراقِ ، ولهذا يُنْكِرُ أحدُهم أن يكونَ طَلَّقَ ثلاثًا ، ولا يَعْتَقِدُ أنَّه طَلَّقَ إلَّا واحدةً ، فمُقْتَضَى اللَّفْظِ فى ظَنِّهم واحدةٌ ، فلا يُريدونَ إلَّا ما يعْتَقِدُونَه مُقْتَضَى لَفْظِهم ، فيَصِيرُ كأنَّهم نَوَوْا واحدةً .

فصل : فأمَّا إن قال لامرأتِه : أنتِ طالقٌ ثلاثًا ، فهى ثلاثٌ وإن نَوَى واحدةً . لا نَعْلَمُ بين أهلِ العلمِ فيه خلافًا ؛ لأنَّ اللفْظَ صَرِيحٌ فى[2]

الإنصاف

طلُقَتْ ثلاثًا ، وإن لم ينْوِ شيئًا ، أو قال : أنتِ طالِقٌ . ونوَى الثَّلاثَ ، ففيه

(١) فى المغنى ١٠/٥٠١ .

(٢) بعده فى م : « الطلاق » .

المقنع [٢٢٨ظ] أَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . وَنَوَى الثَّلَاثَ ، فَفِيهِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، تَطْلُقُ ثَلَاثًا ، وَالْأُخْرَى ، تَطْلُقُ وَاحِدَةً .

الشرح الكبير الثَّلاثِ ، والنِّيَّةُ لا تُعارِضُ الصَّريحَ ؛ لأنَّها أضْعَفُ من اللفْظِ ، (١)ولذلك لا تَعْمَلُ بمُجَرَّدِها ، والصَّريحُ قوىٌّ يُعْمَلُ بمُجَرَّدِه ، من غيرِ نِيَّةٍ ، فلا يُعارِضُ القوىَّ الضَّعِيفُ(١) ، كما لا يُعارِضُ النَّصَّ القِياسُ ، ولأنَّ النِّيَّةَ إنَّما تعْمَلُ فى صَرْفِ اللفظِ إلى بعْضِ مُحْتَمِلاتِه ، والثَّلاثُ نَصٌّ فيها ، لا تَحْتَمِلُ الواحدةَ بحالٍ ، فإذا نَوَى واحدةً ، فقد نَوَى ما لا تَحْتَمِلُه ، فلم يصِحَّ ، كما لو قال : له علىَّ ثلاثةُ دراهمَ . وقال : أرَدْتُ واحدًا .

٣٤٧٩ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طَالِقٌ . ونَوَى ثلاثًا ، ففِيهِ رِوايتان ؛ إحْداهما ، تَطْلُقُ ثلاثًا) وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ لَفْظَه لو قُرِنَ به لَفْظُ الثَّلاثِ كان ثلاثًا ، فإذا

الإنصاف رِوايَتان . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ قولَه : أنتِ الطَّلاقُ . أو : الطَّلاقُ لى لازِمٌ . أو : يَلْزَمُنِى الطَّلاقُ . أو : علَىَّ الطَّلاقُ . ونحوَه ، صريحٌ فى الطَّلاقِ ؛ مُنْجَزًا كان أو مُعَلَّقًا بشَرطٍ أو محْلُوفًا به . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، لكِنْ هل هو صَرِيحٌ فى الثَّلاثِ ، أو فى واحدةٍ ؟ يأتِى ذلك . وقيل : ذلك كِنايةٌ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، وتبِعَه فى « الأُصولِيَّةِ » : لو نوَى به ما دُونَ الثَّلاثِ ، فهل يقَعُ به ما نواه خاصَّةً ، أو يقَعُ به الثَّلاثُ ، ويكونُ ذلك صرِيحًا فى الثَّلاثِ ؟ فيه طرِيقان للأصحابِ . انتهى . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ قولَه : الطَّلاقُ يَلْزَمُنِى . ونحوَه يمِينٌ باتِّفاقِ العُقَلاءِ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

نَوَى به الثَّلاثَ كان ثلاثًا ، كالكناياتِ ، ولأنَّه نَوَى بلَفْظِه ما يَحْتَمِلُه ، فوَقَعَ ذلك به ، كالكنايةِ . وبَيانُ احْتمالِ اللفْظِ للعَدَدِ ، أنَّه يَصِحُّ تَفْسِيرُه به ؛ فيقولُ : أنتِ طالقٌ ثلاثًا . ولأنَّ قولَه : طالقٌ . اسمُ فاعلٍ ، واسمُ الفاعِلِ يَقْتَضِى المصدرَ كما يَقْتَضِيه الفِعْلُ ، والمصْدَرُ يقعُ على القليلِ والكثيرِ . [٦/٢٥٦ ظ] والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا تقَعُ إلَّا واحدةٌ . وهو قولُ الحسنِ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ هذا اللَّفْظَ لا يَتَضَمَّنُ عَدَدًا ، ولا بَيْنُونةً ، فلم يَقَعْ به الثَّلاثُ ، كما لو قال : أنتِ واحدةٌ . بَيانُه ؛ أنَّ قَولَه : أنتِ طالقٌ . إخْبارٌ عن صِفَةٍ هى عليها ، فلم يتَضَمَّنِ العَدَدَ ، كقولِه : قائمةٌ ، وحائضٌ ، وطاهرٌ . والأُولَى أصَحُّ ؛ لِما ذَكَرْنا . وفارَقَ قولَه : أنتِ حائضٌ[1] ، وطاهِرٌ . لأنَّ الحَيْضَ والطُّهْرَ لا يُمْكِنُ تَعَدُّدُه فى حَقِّها ، [2]والطَّلاقُ[2] يُمْكِنُ تعَدُّدُه .

الإنصاف

والأُمَمِ والفُقَهاءِ . وخرَّجه على نُصوصِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو خِلافُ صَرِيحِها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا : إن حلَفَ به نحوَ ، الطَّلاقُ لى لازِمٌ ، ونوَى النَّذْرَ ، كفَّر عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » فى كتابِ الأيمانِ ، ونَصَره فى « إعْلامِ المُوَقِّعِين » هو والذى قبلَه . وقد ذكَر أنَّ أخَا[3] الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ،

---

(١) فى الأصل : « طالق » .

(٢ - ٢) فى م : « والطهر » .

(٣) هو عبد الرحمن بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحرانى ، زين الدين أبو الفرج ، كان مشهورا بالديانة والأمانة وحسن السيرة ، وله فضيلة ومعرفة ، ولازم أخاه بالإسكندرية ودمشق محبة له وإيثارا لخدمته . توفى سنة سبع وأربعين وسبعمائة . شذرات الذهب ٦/١٥٢ .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : أنتِ طالقٌ طلاقًا . ونَوَى ثلاثًا ، وقعَ ثلاثٌ[1] ؛ لأنَّه صَرَّحَ[2] بالمصْدَرِ ، والمصْدَرُ يقَعُ على [3]القليلِ والكثيرِ[3] ، فقد نَوَى بلَفْظِه ما يَحْتَمِلُه ، وإن نَوَى واحدةً فهى واحدةٌ ، وإن أطْلَقَ فهى واحدةٌ ؛ لأنَّه اليَقِينُ . وإن قال : أنتِ طالقٌ الطَّلاقَ . وقعَ ما نَوَاه . وإن لم يَنْوِ شيئًا ،

الإنصاف

اختارَ عدَمَ الكَفَّارَةِ فيهما ، وهو مذهبُ ابنِ حَزْمٍ . فعلى المذهبِ ، إذا لم ينْوِ شيئًا ، فأَطْلَقَ المُصَنِّفُ هنا فى وُقوعِ الثَّلاثِ ، أو وُقوعِ واحدَةٍ الرِّوايتَيْن ، وأَطْلَقهما فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ؛ إحْداهما ، تَطْلُقُ ثلاثًا . صحَّحها فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الرَّوْضَةِ » : وهو [٤/٢و] قولُ جُمهورِ أصحابِنا ، ونصَّ عليها الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى روايةِ مُهَنَّا ، واختارَها أبو بَكرٍ . والرِّوايةُ الأُخرى ، تَطْلُقُ واحدةً ، وهو المذهبُ ، اختارَه المُصَنِّفُ ، وقال : هو الأشْبَهُ . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

فوائد ؛ إحْداها ، قال فى « الواضِحِ » : أنتِ طَلاقٌ ، كأنْتِ الطَّلاقُ . وقال مَعْناه فى « الانتِصارِ » . قالَه فى « الفُروعِ » . الثَّانيةُ[4] ، سألَ هارُونُ الرَّشِيدُ القاضىَ يعْقُوبَ أبا يُوسُفَ الحَنَفِيَّ ، والكِسائِيَّ عن رَفْعِ ثَلاثٌ ونَصْبِه ، فى

---

(١) زيادة من : م .

(٢) فى النسختين : « صريح » . وانظر المغنى ١٠/٥٠٠ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « قليله وكثيره » .

(٤) هذه الفائدة بتمامها زيادة من : ش .

الشرح الكبير

فذَكَرَ القاضى فيها رِوايَتَيْنِ ؛ إحْداهما ؛ تقَعُ الثَّلاثُ ؛ لأنَّ الألِفَ واللَّامَ للاسْتِغْراقِ ، فيَقْتَضِى اسْتِغْراقَ الكُلِّ ، وهو ثلاثٌ . والثانيةُ ، أنَّها واحدةٌ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن أنَّ الألفَ واللَّامَ (١يَحْتَمِلُ أن١) تعودَ إلى المعْهُودِ .

الإنصاف

قوْلِه :

فإنْ تَرْفُقِى يا هِنْدُ فالرِّفْقُ أيْمَنُ ... وإنْ تَخْرُقِى يا هِنْدُ فالخَرْقُ أشْأَمُ
فأنتِ طَلاقٌ والطَّلاقُ عزِيمَةٌ ... ثلاثًا ومَنْ يَخْرُقْ أعَقُّ وأظْلَمُ
فبِينِى بها إنْ كنتِ غيرَ رَفِيقَةٍ ... وما لامْرِئٍ بعدَ الثَّلاثِ مُقَدَّمُ[٢]

فماذا يَلْزَمُه فيهما ؟ فقالا : إن رفَعَ « ثلاثًا » الأُولَى ، طَلُقَتْ واحدةً فقط ؛ لأنَّه قال لها : أنتِ طلاقٌ . وأطْلقَ ، فأقَلُّه واحدةٌ ، ثم أخْبَرَ ثانيًا بأنَّ الطَّلاقَ التَّامَّ العَزِيمةِ ثَلاثٌ ، وإن نصَبَها ، طَلُقَتْ ثلاثًا ؛ لأنَّ معْناه أنتِ طالِقٌ ثلاثًا ، وما بينَهما جملةٌ معْتَرِضَةٌ . وقال الجَمالُ ابنُ هِشَامٍ الأنْصارِىُّ[٣] ، مِن أئمَّتِنا فى « مُغْنِى اللَّبِيبِ »[٤] ما نصُّه : وأقولُ : إنَّ الصَّوابَ أنَّ كلًّا منهما مُحْتَمِلٌ لُوقوعِ الثَّلاثِ والواحدَةِ ؛ أمَّا الرَّفْعُ ؛ فلأنَّ « أل » فى الطَّلاقِ إمَّا لمجازِ الجِنْسِ نحوَ : زَيْدٌ الرَّجُلُ ؛ أى هو الرَّجُلُ المُعْتَمَدُ عليه المُعْتَدُّ به فى الرِّجالِ ، وإمَّا للعَهْدِ الذِّكْرِىِّ ، كمثْلِها فى قوْلِه تعالَى : ﴿ فَعَصَىٰ فِرْعَوْنُ ٱلرَّسُولَ ﴾[٥] . أى ، وهذا الطَّلاقُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) القصة والأبيات فى : مجالس العلماء ، للزجاج ٣٣٨ . وشرح المفصل ، لابن يعيش ١٢/١ . والأبيات بلا نسبة فيهما .

(٣) جمال الدين أبو محمد ، عبد الله بن يوسف بن هشام الأنصارى ، الحنبلى النحوى ، تفقه للشافعى ثم تحنبل فحفظ « مختصر الخرقى » ، وأتقن العربية ففاق أقرانه وشيوخه ، وله العديد من المؤلفات والشروح فى النحو وغيره ، توفى سنة إحدى وستين وسبعمائة . معجم المؤلفين ١٦٣/٦ .

(٤) مغنى اللبيب ٥١/١ ، ٥٢ .

(٥) سورة المزمل ١٦ .

الإنصاف

المذْكورُ عزيمَتُه ثَلاثٌ ، ولا تكونُ للجِنْسِ الحَقِيقِيِّ ؛ لأنَّه لا يلْزَمُ منه الإخبارُ عن العامِّ بالخاصِّ ، كـ« الحَيوانُ إنْسانٌ » فهو باطِلٌ ، إذْ ليس كلُّ حَيوانٍ إنسانًا ، ولا كُلُّ طَلاقٍ عَزِيمَةً أو ثلاثًا ، فعلى العَهْدِيَّةِ ، تقَعُ الثَّلاثُ ، وعلى الجِنْسِيَّةِ ، تقَعُ الواحدَةُ . كما قد قالَه الكِسائِيُّ ، وأبو يُوسُفَ تَبَعًا له . وأمَّا النَّصْبُ ؛ فلِأنَّه مُحْتَمِلٌ لكَوْنِه[1] مَفعولًا مُطْلَقًا أو مَصْدَرًا ، وحِينَئذٍ يقْتَضِى وُقوعَ الثَّلاثِ ؛ إذ المَعْنَى ، فأنتِ طالِقٌ ثلاثًا ، ثم اعْتَرَضَ بينَهما بقَوْلِه : والطَّلاقُ عزيمَةٌ . أو لكَوْنِه حالًا مِنَ الضَّميرِ المُسْتَتِرِ فى عزيمَةٍ ، وحِينَئذٍ فلا يَلْزَمُ منه وُقوعُ الثَّلاثِ ؛ لأنَّ المَعْنَى ، والطَّلاقُ عزِيمَةٌ إذا كان ثلاثًا ، فإنَّما يقَعُ ما نواه ، وهذا ما يقْتَضِيه مَعْنَى هذه اللَّفْظَةِ مع قَطْعِ النَّظَرِ عن شيءٍ آخرَ . فأمَّا الذى قد نواه هذا الشَّاعِرُ المُعَيَّنُ بقَوْلِه فى شِعْرِه المذْكُورِين فيه ، فهو الثَّلاثُ . بدَليلِ البَيْتِ الثَّالثِ مِن قوْلِه فى شعْرِه المذْكُورِين فيه . فإن نوَى واحدةً فى محَلِّ الثَّلاثِ بلا تَزْوِيجٍ ، أو كِنايَةٍ ظاهِرَةٍ أو عكسِه ، أو لم يَنْوِ شيئًا بل أَطْلَقَ ، فاحْتِمالان ؛ أظْهَرُهما يُعْمَلُ باليَقِينِ – والوَرَعُ الْتِزامُ المَشْكُوكِ فيه بإيقاعِه يقِينًا – والأَصْلُ بَقاءُ النِّكاحِ وتَمامُ الثَّلاثِ ، فلا يزُولُ الشَّكُّ فيهما . انتهى . واللهُ أعلمُ . الثَّالثةُ ، لو قال : الطَّلاقُ يَلْزَمُنِى . ونحوُه ، لا أفْعَلُ كذا . وفَعَلَه وله أكثرُ مِن زَوْجَةٍ ؛ فإذا كان هناك نِيَّةٌ أو سبَبٌ يقْتَضِى التَّعْمِيمَ أو التَّخْصِيصَ عُمِلَ به ، ومع فَقْدِ السَّبَبِ والنِّيَّةِ ، خرَّجَها بعضُ الأصحابِ على الرِّوايتَيْن فى وُقوعِ الثَّلاثِ بذلك ، على الزَّوْجَةِ الواحدَةِ ؛ لأنَّ الاسْتِغْراقَ فى الطَّلاقِ يكونُ تارَةً فى نفْسِه ، وتارَةً فى محَلِّه . وفرَّق بعضُهم بينَهما ؛ بأنَّ عُمومَ الطَّلاقِ مِن بابِ عُمومِ المَصدَرِ لأفرادِه ، وعُمومَ الزَّوْجاتِ يُشْبِهُ عُمومَ المَصدَرِ لمَفعولاتِه ، وعُمومُه لأفرادِه أقْوَى مِن عُمومِه لمَفعولاتِه ؛ لأنَّه يدُلُّ على أفْرادِه

(١) بعده فى ش ، ا : « مفعولا به ، أو » . والمثبت موافق لمغنى اللبيب ١/٥١ .

بذاتِه عَقْلًا ولَفْظًا ، وإنَّما يدُلُّ على مَفعولاتِه بواسِطَةٍ ؛ مِثالُه لفْظُ الأَكْلِ ، والشُّرْبِ ، فإنَّه يَعُمُّ أنواعَ الأكلِ والشُّربِ ، وهو أبْلَغُ مِن عُمومِ المأكولِ إذا كان عامًّا ، فلا يَلْزَمُ مِن عُمومِه لأفْرادِه وأنواعِه عُمومُه لمَفعولاتِه . ذكَر مَضمونَ ذلك الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقوَّى فى مَوْضِعٍ آخَرَ وُقوعَ الطَّلاقِ بجميعِ الزَّوجاتِ ، دُونَ وُقوعِ الثَّلاثِ بالزَّوْجَةِ الواحدةِ ، وفرَّق بينَهما بأنَّ وُقوعَ الطَّلاقِ[1] الثَّلاثِ بالزَّوجَةِ الواحدةِ مُحَرَّمٌ ، بخِلافِ وقُوعِ الطَّلاقِ بالزَّوجاتِ المُتَعَدِّداتِ . انتهى . قال فى « الرَّوْضَةِ » : إن قال : إن فَعَلْتُ كذا فامْرَأتِى طالِقٌ . وقَع بالكُلِّ وبمَن بَقِىَ ، وإن قال : علَىَّ الطَّلاقُ لأَفْعَلَنَّ . ولم يذْكُرِ المرأةَ ، فالحُكمُ على ما تقدَّم . انتهى . وأمَّا إذا قال : أنتِ طالِقٌ . ونوَى الثَّلاثَ ، فأطلقَ المُصَنِّفُ هنا فى وُقوعِ الثَّلاثِ الرِّوايتَيْن . وأطلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ إحْداهما ، تَطْلُقُ ثلاثًا . وهو المذهبُ على ما اصطَلَحْناه . صحَّحه فى « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّها أظْهَرُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . والأُخْرَى ، واحدةً . وهو المذهبُ عندَ أكثرِ المُتَقَدِّمِين ، وهى اختِيارُ الْخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وقال : عليها الأصحابُ . واختارَها الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وابنُ عقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والشِّيرازِىُّ ، وغيرُهم . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : وقيل : هى أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . فعلى الثَّانيةِ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ . وصادَفَ قوْلُه ثلاثًا موْتَها ، أو قارَنَه ، وقَعَ واحدَةً ، وعلى الأُولَى ثلاثًا ؛ لوُجودِ المُفَسِّرِ فى

(١) سقط من : ط .

المقنع وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً . وَنَوَى ثَلَاثًا ، لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا وَاحِدَةً فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٣٤٨٠** – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طَالِقٌ واحدةً . ونَوَى ثلاثًا ، لم يَقَعْ إلَّا وَاحِدَةٌ) لأنَّ لفظَه لا يَحْتَمِلُ أكثرَ منها ، فإذا نَوَى[1] ثلاثًا ، فقد نَوَى[1] ما لا يَحْتَمِلُه لفظُه ، فلو وقَعَ أكْثرُ مِن ذلك ، لَوقعَ بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، ومُجَرَّدُ النِّيَّةِ لا يقعُ بها طَلاقٌ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : تقعُ ثلاثٌ ، فى

الإنصاف الحياةِ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : أنتِ طالِقٌ طَلاقًا . أو طالِقٌ الطَّلاقَ . ونوَى ثلاثًا ، طلُقَتْ ثلاثًا ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، وإن أطْلَقَ وقَعَ فى الأُولَى طَلْقَةً ، وكذا فى الثَّانيةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، بل تطْلُقُ ثلاثًا . الثَّانيةُ ، لو أوْقَعَ طَلْقَةً ، ثم قال : جَعَلْتُها ثلاثًا . ولم ينْوِ استِئْنافَ طَلاقٍ بعدَها ، فواحدَةٌ . ذكَره فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، واقتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإن قال : أنتِ طالِقٌ واحِدَةً . ونوَى ثلاثًا ، لم تطْلُقْ إلَّا واحِدَةً فى أحَدِ الوجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى «المُذْهَبِ»، و «الشَّرْحِ»، و «التَّصْحيحِ»، و « الفُروعِ » ، فقال : طَلُقَتْ واحِدَةً فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تطْلُقُ ثلاثًا . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ فى هذه المَسْأَلَةِ ، إذا قُلنا فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها : يقَعُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ هَكَذَا . وَأَشَارَ بِأَصَابِعِهِ الثَّلَاثِ ، طَلُقَتْ ثَلَاثًا ، وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ بِعَدَدِ الْمَقْبُوضَتَيْنِ . قُبِلَ مِنْهُ .

الشرح الكبير

أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ واحدةً معها اثْنَتانِ . وهذا لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ قولَه : معها اثْنَتان . لا يُؤَدِّيه معنى الواحدةِ ، ولا يحْتَمِلُه ، فنِيَّتُه فيه نِيَّةٌ مُجَرَّدَةٌ ، فلا تَعْمَلُ ، كما لو نَوَى الطَّلاقَ مِن غيرِ لفْظٍ . وفيه وجهٌ[1] لأصْحابِنا ، أنَّه يَقَعُ ثلاثٌ . والأوَّلُ أصَحُّ .

٣٤٨١ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طالقٌ هكذا . وأشار بأصابِعِه الثَّلاثِ ، طَلُقَتْ ثَلاثًا) لأنَّ قولَه : هكذا . صَرِيحٌ بالتَّشْبيهِ بالأصابعِ في العَددِ ، وذلك يصْلُحُ بيانًا ، كما قال النبيُّ ﷺ : « الشَّهْرُ هَكَذَا وَهَكَذَا [2]وهكذا[2] » . وأشارَ بيَدَيْهِ[3] مَرَّةً ثلاثينَ ، ومَرَّةً تسعًا وعشرينَ[4] (فإن قال : أرَدْتُ بعددِ المقبوضتَيْن . قُبلَ منه) لأنَّه يَحْتَمِلُ ما يدَّعِيه . فأمَّا إن

الإنصاف

الطَّلاقُ الثَّلاثُ . فأمَّا إن قلنا : تَطْلُقُ هناك واحدةً . فهنا تَطْلُقُ واحدةً بطَريقٍ أوْلَى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : وإن قال : أنتِ طالِقٌ هكذا . وأشارَ بأصابِعِه

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) في م : « بيده » .

(٤) أخرجه البخاري ، في : باب قول النبي ﷺ : إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا ، وباب قول النبي ﷺ : لانكتب ولا نحسب ، من كتاب الصوم ، وفي : باب اللعان وقول الله تعالى : ﴿ والذين يرمون أزواجهم ... ﴾ ، من كتاب الطلاق . صحيح البخاري ٣/٣٤ ، ٣٥ . ومسلم ، في : باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال ...، وباب الشهر يكون تسعا وعشرين ، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٥٩ – ٧٦١ ، ٧٦٤ . وأبو داود ، في : باب الشهر يكون تسعا وعشرين ، من كتاب الصيام . سنن أبي داود =

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً ، بَلْ هَذِهِ ثَلَاثًا . طَلُقَتِ الْأُولَى وَاحِدَةً ، وَالثَّانِيَةُ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

قال : أنتِ طالقٌ . وأشارَ بأصابِعِه الثَّلاثِ ، و لم يَقُلْ : هكذا . لم يَقَعْ إلَّا واحدةٌ ؛ لأنَّ إشارَتَه لا تَكْفِي .

فصل : (وإن قال) لإحْدَى امْرأتَيْه : (أنْتِ طالقٌ واحدةً ، بل هذهِ) وأشارَ إلى الأُخْرَى (ثلاثًا . طَلُقَتِ الأُولَى واحدةً ، والثَّانيةُ ثلاثًا) لأنَّه أوْقَعَه بهما كذلك ، أشْبَهَ ما لو قال : له عليَّ هذا الدِّرْهمُ ، بل هذا . فإنَّه يجبُ عليه[1] الدِّرهمانِ ، ولا يصِحُّ إضْرابُه [٦/٢٥٧ و] عن الأوَّلِ .

الإنصاف

الثَّلاثِ ، [٤/٢ظ] طَلُقَت ثلاثًا ، وإن قال : أردْتُ بعَدَدِ المقْبُوضَتَيْن ، قُبِلَ منه . بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، لكِنْ إذا لم يقُلْ : هكذا . بل أشارَ فقط ، فطَلْقَةً واحدةً . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » . زاد فى « الكُبْرى » و لم يكُنْ له نِيَّةٌ . وتَوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، عن الجوابِ ، واقْتَصَرَ عليه فى « التَّرْغيبِ » ، فقال : تَوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فيها .

الثَّانيةُ ، قولُه : وإن قال : أنتِ طالِقٌ واحِدَةً ، بل هذه ثَلاثًا ، طَلُقَتِ الأُولَى واحِدَةً ، والثَّانِيَةُ ثلاثًا . بلا نِزاعٍ ، ولو قال : أنتِ طالِقٌ ، بل هذه . طَلُقَتا . نصَّ عليه . وإن قال : هذه ، أو هذه وهذه طالِقٌ . وقَع بالثَّالثةِ وإحْدَى الأُولَتَيْن ، كهذه

= ١/٥٤٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على إسماعيل فى خبر سعد بن مالك فيه ، وباب ذكر الاختلاف على يحيى بن أبى كثير فى خبر أبى سلمة فيه ، من كتاب الصيام . المجتبى ٤/١١٢ - ١١٤ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى « الشهر تسع وعشرون » ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ١/٥٣٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٨٤ ، ٢/٢٨ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٥٢ ، ٨١ ، ١٢٢ ، ١٢٥ ، ٣/٣٢٩ ، ٥/٤٢ .

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ كُلَّ الطَّلَاقِ ، أَوْ أَكْثَرَهُ ، أَوْ جَمِيعَهُ ، أَوْ مُنْتَهَاهُ ، أَوْ : طَالِقٌ كَأَلْفٍ ، أَوْ بِعَدَدِ الْحَصَى ، أَوِ الْقَطْرِ ، أَوِ الرِّيحِ ، أَوِ الرَّمْلِ ، أَوِ التُّرَابِ ، طَلُقَتْ ثَلَاثًا وَإِنْ نَوَى وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

٣٤٨٢ – مسألة : (وإنْ قَالَ : أنتِ طَالقٌ كُلَّ الطَّلاقِ ، أو أكْثَرَه ، أو جَمِيعَهُ ، أو مُنْتَهاهُ ، أو : طَالِقٌ كَأَلْفٍ ، أو بعَدَدِ الحَصَى ، أو القَطْرِ ، أو الرَّمْلِ ، أو الرِّيحِ ، أو التُّرابِ . طَلُقَتْ ثَلاثًا وإنْ نَوَى وَاحِدَةً) لأنَّ هذا يَقْتَضِى عَددًا ، ولأنَّ للطَّلاقِ أقَلَّ وأكْثَرَ ، فأقلُّه واحدةٌ ، وأكثرُه ثلاثٌ . وإنْ قال : كعَدَدِ الماءِ ، أو التُّرابِ . وقَعَ ثلاثٌ . وقال أبو حنيفةَ : تقعُ واحدةٌ بائنٌ ؛ لأنَّ الماءَ والتُّرابَ من أسْماءِ الأجْناسِ ، لا عَدَدَ له .

الإنصاف

أو هذه ، بل هذه طالِقٌ . وقيل : يُقْرَعُ بينَ الأُولَى والأُخْرَتَيْن ، كهذه بل هذه أو هذه طالِقٌ . وقيل : يُقْرَعُ بينَ الأُولَتَيْن والثَّالثةِ .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طَالِقٌ كُلَّ الطَّلَاقِ ، أو أكْثَرَه ، أو جمِيعَه ، أو مُنْتَهاه ، أو : طالقٌ كألْفٍ أو بعَدَدِ الحَصى ، أوِ القَطْرِ ، أوِ الرِّيحِ ، أوِ الرَّمْلِ ، أوِ التُّرابِ . طَلُقَتْ ثَلاثًا . أمَّا إذا قال ذلك فى غيرِ أكثرِ الطَّلاقِ ، فإنَّها تطْلُقُ ثلاثًا . قطَع به الأصحابُ ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى كألْفٍ . وقال فى « الانْتِصارِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : يأْثَمُ بالزِّيادَةِ . وأمَّا أكثرُه ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا بأنَّها تَطْلُقُ به ثلاثًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » فى مَوْضِعٍ ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّ الماءَ تَتَعَدَّدُ أنْواعُه وقَطَراتُه ، والتُّرابَ تَتعدَّدُ أنْواعُه وأجْزاؤُه ، فأشْبَهَ الحَصَى . وإن قال : يا مائَةَ طالقٍ . أو : أنتِ مائةُ طالقٍ . طَلُقَتْ ثلاثًا . وإن قال : أنتِ طالقٌ كمائةٍ ، أو : ألفٍ . فهى ثلاثٌ . قال أحمدُ ، فى مَن قال : أنتِ طالقٌ كألفِ تَطْليقةٍ : فهى ثلاثٌ . وبه قال محمدُ بنُ الحسنِ ، وبعضُ أصحابِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ : إن لم يكُنْ له نِيَّةٌ ، وقَعَتْ واحدةٌ ؛ لأنَّه لم يُصَرِّحْ بالعَددِ ، وإنَّما شَبَّهَها بالألفِ ، وليس المُوقَعُ المُشَبَّهَ به . ولَنا ، أنَّ قولَه : كألفٍ . يُشْبِهُ العَدَدَ خاصَّةً ؛ لأنَّه لم يذْكُرْ إلَّا ذلك ، فوقَعَ العَددُ ، كقولِه : أنتِ طالقٌ كعَددِ الألفِ . وفى هذا انْفِصالٌ عمَّا قال . وإن قال : أردْتُ أنَّها كألفٍ فى صُعوبَتِها . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن .

الإنصاف

و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : هذا الأَشْهَرُ . وجزَم به الشَّارِحُ فى مَوْضِعٍ تَبَعًا للمُصَنِّفِ . وقيل : تَطْلُقُ واحدةً . وجزَم به فى « المُغْنِى » فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، فقال : تَطْلُقُ واحدةً فى قِياسِ المذهبِ . واقْتَصَرَ عليه ، وتَبِعَه فى « الشَّرْحِ » فى مَوْضِعٍ . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قال : أنتِ طالِقٌ أقْصَى الطَّلاقِ . طَلُقَتْ ثلاثًا ، كمُنْتَهاه وغايَتِه . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : أظْهَرُ الوَجْهَيْن ، أنَّها تطْلُقُ ثلاثًا . واخْتارَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : تطْلُقُ واحدةً . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ؛ كأَشَدِّه وأطْوَلِه وأعْرَضِه . اختارَه القاضى . ذكَره عنه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وأَطْلَقهما فى « البُلْغَةِ »، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو نوَى

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَشَدَّ الطَّلَاقِ ، أَوْ أَغْلَظَهُ ؛ أَوْ أَطْوَلَهُ ، أَوْ أَعْرَضَهُ ، أَوْ مِلْءَ الدُّنْيَا . طَلُقَتْ وَاحِدَةً إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

٣٤٨٣ – مسألة : (وإنْ قَالَ : أَشَدَّ الطَّلاقِ ، أو أغْلَظَه ، أو أطْوَلَه ، أو أعْرَضَه ، أو مِلءَ الدُّنْيا) وَنَوَى الثَّلاثَ ، وَقَعَ الثَّلاثُ ، وإنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا ، أوْ نَوَى وَاحِدَةً، فَهِى وَاحِدَةٌ . قال أحمدُ ، فى مَن قال لامرأتِه : أنتِ طالقٌ مِلءَ البيتِ : فإن أرادَ الغِلْظَةَ عليها – يعنى يُرِيدُ أنْ تَبِينَ منه – فهى ثلاثٌ . فاعْتَبَرَ نِيَّتَه ، فدَلَّ على أنَّه إذا لم يَنْوِ ، تَقَعُ واحدةٌ ؛ وذلك لأنَّ هذا الوَصْفَ لا يقْتَضِى عَددًا . وهذا لا نَعلمُ فيه خلافًا . فإذا وقَعَتِ

الإنصاف

كالْفٍ فى صُعوبَتِها ، فهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ فيه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » أنَّه لا يُقْبَلُ . الثَّالثةُ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ إلى مكَّةَ . ولم ينْوِ بلُوغَها ، طلُقَتْ فى الحالِ . جزَم به بعْضُ المُتأَخِّرين . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ولكِنْ يَنْبَغِى أنْ يُحْمَلَ الكلامُ على جِهَةٍ صحيحةٍ ؛ وهو إمَّا أنَّه يُحْمَلُ على مَعْنَى : أنتِ طالِقٌ إنْ دخَلْتِ إلى مَكَّةَ . أو إذا خَرَجْتِ إلى مَكَّةَ . فإنْ حُمِلَ على الأوَّلِ ، لم تَطْلُقْ إلَّا بالدُّخولِ إليها . وهذا أوْلَى ؛ لبَقاءِ نَفْىِ النِّكاحِ ، وإنْ حُمِلَ على الثَّانِى ، كان حُكْمُها حُكْمَ ما لو قال : إنْ خرَجْتِ إلى العُرْسِ ، أو إلى الحَمَّامِ بغيرِ إذْنِى ، فأنتِ طالِقٌ . فخرَجَتْ إلى ذلك تقْصِدُه ، ولم تصِلْ إليه . ولو قال : أنتِ طالِقٌ بعدَ مَكَّةَ . طلُقَتْ فى الحالِ . ويأْتِى التَّنْبِيهُ على ذلك فى بابِ الطَّلاقِ فى الماضى والمُسْتَقْبَلِ ، عندَ قوْلِه : وإنْ قال : أنتِ طالِقٌ إلى شَهْرٍ .

قوله : وإنْ قال : أَشَدَّ الطَّلاقِ . طلُقَتْ واحِدَةً . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » فى آخِرِ المُجَلَّدِ التاسِعَ عَشَرَ ، أنَّ بعْضَ

الشرح الكبير

الواحدةُ ، فهى رَجْعِيَّةٌ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : تكونُ بائنًا ؛ (١لأنَّه وصَفَ١) الطَّلاقَ بصِفَةٍ زائدةٍ ، فيَقْتَضِى الزِّيادَةَ عليها ، وذلك هو البَيْنُونَةُ . ولَنا ، أنَّه طَلاقٌ صادفَ مَدْخولًا بها ، مِن غيرِ اسْتِيفاءِ عَدَدٍ ولا عِوَضٍ ، فكان رَجْعيًّا ، كقولِه : أنتِ طالقٌ . وما ذكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ حُكْمٌ ، فإذا ثبتَ ثَبَتَ فى الدُّنْيا كلِّها ، فلا يقْتَضِى ذلك زِيادةً . فإنْ قال : أنتِ طالقٌ مِثْلَ الجَبَلِ ، أو مِثْلَ عِظَمِ الجَبَلِ . ولا نِيَّةَ له ، وقَعتْ طَلْقةٌ رَجْعِيَّةٌ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تقعُ بائنًا . وقال أصحابُه : إن قال : مِثْلَ الجَبَلِ . كانت [٦/٢٥٧ ظ] رَجْعِيَّةً . وإن قال : مِثْلَ عِظَمِ الجَبَلِ . كانت بائنًا . ووَجْهُ القَوْلَيْن ما تقَدَّمَ . (٢ولأنَّه٢) لا يَمْلِكُ إيقاعَ البَيْنُونَةِ ، فإنَّها حُكْمٌ ، وليس ذلك إليه ، وإنَّما تَثْبُتُ البَيْنُونَةُ بأسْبابٍ مُعَيَّنَةٍ ؛ كالخُلْعِ ، والطَّلاقِ (٣الثلاثِ ، والطَّلاقِ٣) قَبْلَ الدُّخولِ ، فيَمْلِكُ مُباشَرةَ سَبَبِها فتَثْبُتُ . وإن أرادَ إثْباتَها(٤) بدُونِ ذلك ، لم تَثْبُتْ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ أشدَّ(٥) الطَّلاقِ

الإنصاف

أصحابِنا قال فى أشَدِّ الطَّلاقِ : كأقْبَحِ الطَّلاقِ ، يقَعُ طَلْقَةً فى الحَيْضِ ، أو ثلاثًا على احْتِمالِ وجْهَيْن . وقال : كيفَ يُسَوَّى بينَ أشَدِّ الطَّلاقِ وأهْوَنِ الطَّلاقِ ؟ .

قوله : أو أغْلَظَه ، أو أطْوَلَه ، أو أعْرَضَه ، أو مِلْءَ الدُّنْيا . طَلُقَتْ واحِدَةً ، إلَّا

(١ - ١) فى الأصل : « يتوصف » .
(٢ - ٢) فى م : « ولنا أنه » .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « ثباتها » .
(٥) فى م : « ابتداء » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ وَاحِدَةٍ إِلَى ثَلَاثٍ . طَلُقَتِ اثْنَتَيْنِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

عليه أو عليها ؛ لتَعَجُّلِها ، أو لحُبِّ أحدِهما صاحِبَه ، ومَشَقَّةِ فِراقِه عليه ، فلم يَقَعْ أمْرٌ زائِدٌ[1] بالشَّكِّ . فإن قال : أقْصَى الطَّلاقِ ، أو أكْبَرَهُ[2] . فكذلك فى قِياسِ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ أقْصَى الطَّلاقِ ثلاثًا ؛ لأنَّ أقْصاه آخِرُه وآخِرُ الطَّلاقِ الثَّالثةُ ، ومِن ضَرورةِ كَوْنِها ثالثةً وُقوعُ اثْنَتَيْنِ . وإن قال : أتَمَّ الطَّلاقِ ، أو أكْمَلَه . فواحدةٌ ، إلَّا أنَّها تكونُ سُنِّيَّةً[3] .

٣٤٨٤ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طالِقٌ مِن واحِدَةٍ إلى ثَلاثٍ . وقَعَ طَلْقَتَانِ) وبهذا قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ ما بعدَ الغايةِ لا يدْخُلُ فيها ، كقولِه تعالى : ﴿ ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾[4] . وإنَّما (٥يَدْخُلُ إذا٥) كانتْ بمعنى « مع » ، وذلك خِلافُ مَوْضوعِها . وقال زُفَرُ : تَطْلُقُ واحدةً ؛ لأنَّ ابْتِداءَ الغايةِ ليس منها ، كقولِه : بِعْتُك مِن هذا الحائطِ إلى هذا الحائطِ . (ويَحْتَمِلُ أن تَطْلُقَ ثلاثًا) وهو قولُ أبى يوسفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّه نَطَقَ بها ،

الإنصاف

أنْ يَنْوِىَ ثلاثًا . بلا نِزاعٍ . ونقَله ابنُ مَنْصُورٍ .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ مِن واحِدَةٍ إلى ثَلاثٍ . طلُقَتِ اثْنَتَيْن . هذا

---

(١) فى م : « زيد » .

(٢) فى م : « أكثره » .

(٣) فى م : « بنيته » .

(٤) سورة البقرة ١٨٧ .

(٥ – ٥) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً فِى اثْنَتَيْنِ . وَنَوَى طَلْقَةً مَعَ طَلْقَتَيْنِ ، طَلُقَتْ ثَلَاثًا ، وَإِنْ نَوَى مُوجَبَهُ عِنْدَ الْحِسَابِ ، وَهُوَ يَعْرِفُهُ ، [٢٢٩و] طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ، وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْهُ ، فَكَذَلِكَ عِنْدَ ابْنِ

الشرح الكبير

فلم يَجُزْ إلْغاؤُها ، وكقولِه : بِعتُك هذا الثَّوْبَ مِن أوَّلِه إلى آخِرِه . ولَنا على أنَّ ابْتِداءَ الغايةِ يَدْخُلُ ، قولُه : خَرجْتُ مِن البَصْرَةِ . فإنَّه يدلُّ على أنَّه كان فيها ، وأمَّا انْتِهاءُ الغايةِ ، فلا يَدْخُلُ بمُقْتَضَى اللَّفْظِ ، ولو احْتَملَ الدُّخولَ وعَدَمَه ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ بالشَّكِّ . فإن قال : أنتِ طالقٌ ما بينَ واحدةٍ وثلاثٍ . وقَعَتْ واحدةٌ[1] ؛ لأنَّها التى بينَهما[2] .

٣٤٨٥ – مسألة : (وإذا قال : أنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً فى اثْنَتَيْن . وَنَوَى طَلْقَةً مع طَلْقَتَيْن ، وَقَعَتِ الثَّلاثُ ، وإن نَوَى مُوجَبَه عندَ الحسابِ ، وهو يَعْرِفُه ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ، وإن لم يَعْرِفْه ، فكذلك عندَ ابنِ حامدٍ . وعندَ

الإنصاف

المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ تطْلُقَ ثَلاثًا . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وخُرِّجَ وَجْهٌ بأنَّها تَطْلُقُ واحدةً ولو لم [٣/٤و] يقُلْ : نوَيْتُها . مِن مسْألةِ الإقْرارِ الآتيةِ فى آخِرِ الكِتابِ ، إلْغاءً للطَّرَفَيْن .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ طلْقَةً فى طَلْقَتَيْن ، ونوَى طلْقَةً مع طَلْقَتَيْن ، طلُقَتْ ثَلاثًا . بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « يليها » .

المقنع

حَامِدٍ . وَعِنْدَ الْقَاضِى ، تَطْلُقُ وَاحِدَةً . وَإِنْ لَمْ يَنْوِ ، وَقَعَ بِامْرَأَةِ الْحَاسِبِ طَلْقَتَانِ ، وَبِغَيْرِهَا طَلْقَةٌ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

القاضى تَطْلُقُ واحدةً . وإن لم يَنْوِ ، وقَعَ بامرأةِ الحاسِبِ طَلْقَتانِ ، وبغَيْرِها طَلْقَةٌ . ويَحْتَمِلُ أن تَطْلُقَ ثلاثًا) إذا قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً فى طَلْقَتَيْن . أو : واحِدَةً فى اثْنَتَيْن . ونَوَى به ثلاثًا ، فهى ثلاثٌ ؛ لأنَّه (١يُعَبَّرُ بـ« فى »١) عن « مع »(٢) ، كقولِه تعالى : ﴿ فَٱدْخُلِى فِى عِبَـٰدِى ﴾(٣) . فتَقديرُ الكلامِ : طَلْقَةً مع طَلْقَتَيْن . فإذا أقَرَّ بذلك على نفْسِه ، قُبِل منه . وإن قال : أرَدْتُ واحدةً . قُبِل أيضًا وإن كان حاسبًا . وقال القاضى : لا يُقْبَلُ إذا كان عارِفًا بالحسابِ ، وَوقعَ طَلْقتانِ ؛ لأنَّه خلافُ ما اقْتَضاه اللَّفْظُ . ولَنا ، أنَّه فَسَّرَ كلامَه بما يَحْتَمِلُه ، فإنَّه لا يَبْعُدُ [٦/٢٥٨ و] أن يُرِيدَ بكلامِه ما يُرِيدُه العامِّىُّ . وإن لم تَكُنْ له نِيَّةٌ ، وكان عارِفًا بالحسابِ ، وقَعَ طَلْقَتانِ . وقال الشافعىُّ : إن أطْلَقَ ، لم يَقَعْ إلَّا واحدةٌ ؛ لأنَّ لَفْظَ الإيقاعِ إنَّما هو لَفْظُ(٢) الواحدةِ ، وما زادَ عليها لم يَحْصُلْ فيه لَفْظُ

الإنصاف

قوله : وإنْ نوَى مُوجَبَه عندَ الحِسابِ ، وهو يعْرِفُه ، طلُقَتْ طلْقَتَيْن – بلا نِزاعٍ – وإنْ لم يعْرِفْه ، فكذلك عندَ ابنِ حامِدٍ . يعْنِى ، وإنْ لم يعْرِفْ مُوجَبَه عندَ الحِسابِ ، ونواه . وهذا المذهبُ . قال النَّاظِمُ : هذا أصحُّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعندَ القاضِى تطْلُقُ وَاحِدَةً . واقْتَصرَ عليه فى «المُغْنِى» .

(١ – ١) فى م : « بغير نفى » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة الفجر ٢٩ .

الشرح الكبير

الإيقاعِ ، وإنَّما يَقَعُ الزَّائدُ بالقَصْدِ ، فإذا خَلا عن القَصْدِ ، لم يَقَعْ إلَّا ما أوْقَعَه . وقال بعضُ أصحابِه كقَوْلِنا . وقال أبو حنيفةَ : لا يَقَعُ إلَّا واحدةٌ ، سواءٌ قَصَدَ به الحسابَ أو لم يَقْصِدْ ، (1)إذا لم يَقْصِدْ به واحدةً مع اثْنَتَيْن(1) ؛ لأنَّ الضَّرْبَ إنَّما يَصِحُّ فيما لَهُ مِسَاحةٌ ، فأمَّا ما لا مِسَاحَةَ له ، فلا حَقِيقةَ فيه للحِسَابِ ، وإنَّما حصَل منه الإيقاعُ فى واحدةٍ ، فوَقَعتْ دُونَ غيرِها . ولَنا ، أنَّ هذا اللَّفْظَ موْضوعٌ فى اصْطِلاحِهم لاثْنَيْنِ ، فإذا لَفَظَ به وأطْلَقَ ، وَقَعَ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ اثْنَتَيْنِ . وبهذا يحْصُلُ الانْفِصالُ عمَّا قاله الشافعىُّ ، فإنَّ اللَّفْظَ الموْضوعَ لا يُحْتاجُ معه إلى نِيَّةٍ . فأمَّا ما قالَه أبو حنيفةَ ، فإنَّما ذلك فى وَضْعِ(2) الحِسَابِ بالأصْلِ ، ثم صار مُسْتَعْمَلًا فى كُلِّ مَا لَه عَددٌ ، فصارَ حقيقةً فيه ، فأمَّا الجاهِلُ بمُقْتَضَى ذلك فى الحِسَابِ إذا أطْلَقَ ، وقَعَتْ طَلْقَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّ لَفْظَ الإيقاعِ إنَّما

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » : وإنْ قال : واحدةً فى اثْنَتَيْن . لَزِمَ الحاسِبَ اثْنَتان ، وغيرَه ثلاثٌ . ولم يُفَصِّلْ .

فائدة : لو قال الحاسِبُ أو غيرُه : أردْتُ واحدةً . قُبِلَ قولُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، ونَصَرُوه . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » . وقال القاضى : تَطْلُقُ امْرأةُ الحاسبِ اثْنَتَيْن .

(1 - 1) فى النسختين : « به واحدة أو اثنتين » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٥٤٠ .

(2) فى م : « موضع » .

الشرح الكبير

هو لَفْظَةٌ واحدةٌ ، وإنَّما صارَ مَصْرُوفًا إلى الاثْنَتَيْن بوَضْعِ أهْلِ الحِسَابِ واصْطِلاحِهم ، فَمَنْ لا يَعْرِفُ اصْطِلاحَهم لا يَلْزَمُه مُقْتَضاه ، كالعَرَبِىِّ يَنْطِقُ بالطَّلاقِ بالعَجَمِيَّةِ وهو لا يَعْرِفُ مَعْناها . فإن نَوَى مُوجَبَه عندَ الحِسَابِ ، وهو لا يَعْرِفُه ، فقال ابنُ حامدٍ[1] : هو كالحاسِبِ قِياسًا عليه ؛ لاشْتِرَاكِهما فى النيَّةِ . وعندَ القاضى ، تَطْلُقُ واحدةً ؛ لأنَّه إذا لم يَعْرِفْ مُوجَبَه لم يَقْصِدْ إيقاعَه ، فهو كالعَجَمِىِّ يَنْطِقُ بالطَّلاقِ بالعَرَبِىِّ ولا يَفْهَمُه . وهذا قولُ أكثرِ أصحابِ الشافعىِّ ، إذا لم يَكُنْ يَعْرِفُ مُوجَبَه ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ منه قَصْدُ ما لا يَعْرِفُه . ويَحْتَمِلُ أنْ تَطْلُقَ ثلاثًا ، بناءً على أنَّ « فى » مَعْناها « مع » ، فالتَّقْديرُ : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً مع طَلْقَتَيْن . قال

الإنصاف

قوله : وإنْ لم ينوِ ، وَقَعَ بامْرأةِ الحاسِبِ طَلْقتان . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : تَطْلُقُ واحدةً . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايةِ » . وقيل : تَطْلُقُ ثلاثًا . وتقدَّم كلامُه فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » .

قوله : وبغَيرِها طَلْقَةٌ . يعْنِى ، بغيرِ امْرأةِ الحاسِبِ إذا لم ينْوِ شيئًا . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، أنَّ عليه

---

(١) بعده فى م : « لايقع » .

الشرح الكبير

شيْخُنا[1] : و لم يُفرِّقْ أصحابُنا فى ذلك بينَ أن يكونَ المُتَكَلِّمُ بذلك ممَّن لهم عُرْفٌ فى هذا اللَّفْظِ[2] أو لا ، والظَّاهِرُ أنَّه[2] إنْ كان المُتَكَلِّمُ بذلك ممَّن عُرْفُهم أنَّ « فى » هـٰهُنا بمعنى « مع » وَقَعَتِ الثَّلاثُ ؛ لأنَّ كلامَه يُحْمَلُ على عُرْفِهم ، والظَّاهِرُ منه إرادَتُه ، وهو المُتَبادَرُ إلى الفَهْمِ مِن كلامِه .

فصل : إذا قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً ، بل طَلْقَتَيْن . وقَعَ طَلْقَتانِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال الشافعيَّةُ[3] : يقَعُ ثَلاثًا ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ قولَه : أنتِ طالقٌ . إيقاعٌ ، فلا يجوزُ إيقاعُ الواحدةِ مَرَّتَيْنِ ، فيَدُلُّ على أنَّه [٦/٢٥٨ ظ] أوْقَعَها ، ثُمَّ أرادَ رَفْعَها[4] ، وأَوْقَعَ[5] اثْنَتَيْن آخِرَتَيْنِ ، فوَقَعَ

الإنصاف

الأصحابَ . ويحْتَمِلُ أنْ تطْلُقَ ثلاثًا . وتقدَّم كلامُه فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقيل : تَطْلُقُ امْرأةُ العامِّىِّ ثلاثًا دُونَ غيرِه . وقيل : تطْلُقُ اثْنَتَيْن . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

فائدة : قال المُصَنِّفُ : و لم يُفرِّقْ أصحابُنا فى ذلك بينَ أنْ يكونَ المُتَكَلِّمُ بذلك ممَّنْ له عُرْفٌ بهذا اللَّفْظِ أمْ لا . والظَّاهِرُ ، إنْ كان المُتَكَلِّمُ بذلك ممَّنْ عُرْفُهم أنَّ

(١) فى : المغنى ١٠/٥٤١ .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « الشافعى » .
(٤) فى م : « دفعها » .
(٥) فى م : « وقع » .

المقنع

فَصْلٌ : إذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ ، أَوْ نِصْفَىْ طَلْقَةٍ ، أَوْ نِصْفَ طَلْقَتَيْنِ . طَلُقَتْ طَلْقَةً .

الشرح الكبير

الثَّلاثُ . ولَنا ، أنَّ ما لَفَظَ به قَبْلَ الإضْرابِ لَفَظ به بعدَه ، فلم يَلْزَمْه أكْثَرُ ممَّا بعدَه ، كقولِه : له علىَّ دِرْهمٌ ، بل دِرْهمان . وقَوْلُهم : لا يجوزُ إيقاعُ ما أوْقَعَه . قُلْنا : يَجوزُ أن يُخْبِرَ[1] بوُقوعِه مع وُقوعِ غيرِه ، فلا يَقَعُ الزَّائدُ بالشَّكِّ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا قال : أنتِ طالقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ ، أو نِصْفَىْ طَلْقَةٍ ، أو نِصْفَ طَلْقَتَيْن . طَلُقَتْ طَلْقَةً) إذا قال : أنتِ

الإنصاف

« فى » هٰهنا بمَعْنَى « مع » وقَعَتِ الثَّلاثُ ؛ لأنَّ كلامَهم يُحْمَلُ على عُرْفِهم ، والظَّاهِرُ إرادَتُه ، وهو المُتَبادَرُ إلى الفَهْمِ مِن كلامِه . انتهى . وجزَم بهذا فى « الرِّعايتَيْن » .

فائدة : لو قال : أنتِ طالِقٌ نِصْفَ طلْقَةٍ فى نِصْفِ طلْقَةٍ . طلُقَتْ طَلْقَةً بكُلِّ حالٍ . قالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

فائدةٌ أُخْرى : لو قال : أنتِ طالِقٌ مثْلَ ما طلَّق زَيْدٌ زوْجتَه . وجَهِلَ عدَدَه ، طلُقَتْ واحدةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : بل تطْلُقُ بعَدَدِ ما طلَّقَ زَيْدٌ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ المُحَرَّرِ » .

قوله : إذا قال : أنتِ طالِقٌ نِصْفَ طلْقَةٍ ، أو نِصْفَىْ طلْقَةٍ ، أو نِصْفَ طلْقَتَيْن ، طلُقَتْ طَلْقَةً . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنْ تَطْلُقَ طَلْقَتَيْن فى الأخيرةِ - وهو قوْلُه : أنتِ طالِقٌ نِصْفَ طَلْقَتَيْن - لأنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُ إرادَةَ النِّصْفِ مِن كلِّ

---

(١) فى م : « نجبره » .

الشرح الكبير

طالقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ ، أو جُزْءًا منها وإن قَلَّ . وقَعَ طَلْقَةٌ كاملةٌ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا داودَ ، قال : لا تَطْلُقُ بذلك . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، أنَّها تَطْلُقُ بذلك ؛ منهم الشَّعْبِىُّ ، والحارِثُ العُكْلِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وأبو عُبَيْدٍ . قال أبو عُبَيْدٍ : وهو قولُ مالكٍ ، وأهلِ الحجازِ ، وأهلِ العِراقِ ، وذلك لأنَّ ذِكْرَ ما لا يتَبَعَّضُ فى الطَّلاقِ ذِكْرٌ لجَمِيعِه ، كما لو قال : نِصْفُكِ طالقٌ . فإن قال : نِصْفَىْ طَلْقَةٍ . وقَعَتْ طَلْقَةٌ ؛ لأنَّ نِصْفَى الشَّىءِ كُلُّه . وإن قال : أنت طالقٌ نِصْفَ طَلْقَتَيْن . طَلُقَتْ[1] واحدةً ؛ لأنَّ نِصْفَ الطَّلْقَتَيْن طَلْقَةٌ . وذَكَرَ أصحابُ الشافعىِّ وَجْهًا آخَرَ ، أنَّه يقَعُ طَلْقتانِ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ يَقْتَضِى النِّصْفَ من كُلِّ واحدةٍ منهما ، ثم يُكَمَّلُ . وما ذكَرْناه أوْلَى ؛ لأنَّ التَّنْصِيفَ يتَحَقَّقُ به ، وفيه عَمَلٌ باليَقِينِ ، وإلْغاءُ الشَّكِّ ، وإيقاعُ ما أوْقَعَه مِن غيرِ زيادةٍ ، فكان أوْلَى .

الإنصاف

طَلْقَةٍ منهما . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : إذا قال : أنتِ طالِقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ . طُلِقَتْ طَلْقَةً . جزَم به الأصحابُ ، ونصَّ عليه فى روايةِ صالحٍ ، والأَثْرَمِ ، وأبى الحارِثِ ، وأبى داودَ ، قال : ولم أجِدْ أحدًا مِنَ الأصحابِ اشْتَرَطَ فى وُقوعِ الطَّلاقِ بذلك النِّيَّةَ . وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّ التَّعْبيرَ بالبَعْضِ عن الكُلِّ مِن صِفاتِ المُتَكَلِّمِ ، ويُسْتَدْعَى قصْدُه لذلك المَعْنَى بالضَّرورةِ ، وإلَّا لم يصِحَّ أنْ يُعَبَّرَ به عنه . انتهى . ويأْتِى فى البابِ الذى يلِيه ، إذا قال : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا إلَّا رُبْعَ طَلْقَةٍ .

---

(١) فى م : « وقعت » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : نِصْفَىْ طَلْقَتَيْنِ ، أَوْ ثَلَاثَةَ أَنْصَافٍ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٤٨٦ – مسألة : (وإن قال : نِصْفَىْ طَلْقَتَيْن . وَقَعَتْ طَلْقَتان) لأنَّ نِصْفَىِ الشىءِ جَمِيعُه ، فهو كما لو قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَتَيْنِ .

٣٤٨٧ – مسألة : (وإن قال : ثَلاثَةَ أَنْصَافِ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن) لأنَّ ثلاثةَ الأنْصافِ طَلْقَةٌ ونِصْفٌ ، فكُمِّل النِّصْفُ ، فصارَ طَلْقَتَيْن . وهذا وَجْهٌ لأصحابِ الشافعىِّ . ولهم وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها لا تَطْلُقُ إلَّا واحدةً ؛ لأنَّه جعلَ الأنْصافَ من طَلْقَةٍ واحدةٍ ، فيَسْقُطُ ما ليس منها ، ويَقَعُ طَلْقَةٌ ؛ لأنَّ إسْقاطَ الطَّلاقِ المُوقَعِ من (١الأهلِ فى المحَلِّ١) لا سَبِيلَ إليه ، وإنَّما الإضافةُ إلى الطَّلْقَةِ الواحدةِ غيرُ صَحيحةٍ ، فَلَغَتِ الإضافَةُ . وإن قال : أنتِ طالقٌ نِصْفَ ثَلاثِ طَلَقاتٍ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ؛ لأنَّ نِصْفَها طَلْقَةٌ ونصفٌ ، ثم يُكَمَّلُ النِّصْفُ ، فيَصِيرُ طَلْقَتَيْنِ .

الإنصاف

قوله: وإنْ قال : نِصْفَىْ طَلْقَتَيْن ، أو ثَلاثَةَ أنْصَافِ طلْقَةٍ . طلُقَتْ طلْقَتَيْن . وإذا قال لها : أنتِ طالِقٌ نِصْفَىْ طلْقَتَيْن . طلُقَتْ طلْقَتَيْن . هذا المذهبُ . وقطَع به الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ولو قال : ثَلاثةَ أنْصافِ طَلْقَةٍ . فثِنْتان . وقيل : واحدةٌ كنِصْفَىْ ثِنْتَيْن ، أو نِصْفِ ثِنْتَيْن . فظاهِرُه أنَّه جزَم بوُقوعِ واحدةٍ فى قوْلِه : أنتِ طالِقٌ نِصْفَىْ طلْقَتَيْن . ولم أرَه لغيرِه ؛ لأنَّ [٤/٣ظ] الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ فيها ، أنَّها تطْلُقُ ثِنْتَيْن ، ثم ظهَر لى أنَّ فى الكلامِ تقْديمًا وتأْخِيرًا حصَل ذلك مِنَ النَّاسِخِ ، أو مِن تخْريجٍ غَلَطٍ ، أو يكونُ على هذا تقْديرُ الكَلامِ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ ثَلاثَةَ أنْصافِ طَلْقَةٍ . فثِنْتَان ، كنِصْفَىْ ثِنْتَيْن . وقيل : واحدةٌ كنِصْفِ

(١ – ١) فى م : « الأول فى المجلس » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : ثَلَاثَةَ أَنْصَافِ طَلْقَتَيْنِ . طَلُقَتْ ثَلَاثًا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ طَلْقَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٤٨٨ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : ثَلاثةَ أَنْصَافِ طَلْقَتَيْن . طَلُقَتْ ثَلاثًا . ويَحْتَمِلُ أنْ تَطْلُقَ طَلْقَتَيْن) نصَّ أحمدُ على وُقوعِ الثَّلاثِ فى روايةِ مُهَنَّا . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ : تَقَعُ طَلْقتانِ ؛ لأنَّ مَعْناه ثَلاثةُ أنْصافٍ مِن طَلْقَتَيْن ، وذلك طَلْقةٌ ونِصْفٌ ، ثم تُكَمَّلُ [٦/٢٥٩ و] فتَصِيرُ طَلْقَتَيْن . وقيلَ : بل لأنَّ النِّصْفَ الثَّالِثَ مِن طَلْقَتَيْن مُحالٌ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهانِ كهذَيْنِ . ولَنا ، أنَّ نِصْفَ الطَّلْقَتَيْن طَلْقةٌ ، وقد أوْقَعَه[1] ثلاثًا ،

الإنصاف

ثِنْتَيْن . وأمَّا قوْلُه : ثَلاثةَ أنْصافِ طَلْقَةٍ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تطْلُقُ طَلْقَتَيْن ، كما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : تطْلُقُ واحدةً .

فائدة : خمْسَةُ أرْباعِ طلْقَةٍ ، أو أرْبَعَةُ أثْلاثِ طلْقَةٍ ونحوُه ، كثَلاثَةِ أنْصافِ طلْقَةٍ ، على ما تقدَّم خِلافًا ومَذهبًا .

قوله : وإن قال : ثَلاثَةَ أنْصافِ طلْقَتَيْن ، طلُقَتْ ثَلاثًا . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ مُهَنَّا . وصحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا مَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه الجمهورُ . ويحْتَمِلُ أنْ تطْلُقَ طَلْقَتَيْن .

---

(١) فى م : « أوقعت » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : نِصْفَ طَلْقَةٍ ، ثُلُثَ طَلْقَةٍ ، سُدْسَ طَلْقَةٍ ، أَوْ نِصْفَ وَثُلُثَ وَسُدْسَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ طَلْقَةً .

الشرح الكبير

فيَقَعُ ثلاثٌ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ ثلاثَ طَلَقاتٍ . وقولُهم : معناه ثلاثةُ أنْصافٍ من طَلْقَتَيْن . تأْويلٌ يُخالِفُ ظاهِرَ اللَّفْظِ ؛ فإنَّه على ما ذكَرَه يكونُ ثلاثةَ أنْصافِ (١طَلْقَةٍ ، ويَنْبَغِى أن يكُونَ ثلاثةُ أنْصافِ١) طَلْقَتَيْن مُخالِفَةً لثلاثةِ أنْصافِ طَلْقَةٍ . وقولُهم : إنَّه مُحالٌ[٢] . قُلْنا : وُقوعُ نِصْفِ الطَّلْقَتَيْن عليها ثلاثَ مَرَّاتٍ ليس بِمُحالٍ ، فوَجَبَ أن يَقَعَ .

٣٤٨٩ – مسألة : (وإنْ قال : نِصْفَ طَلْقَةٍ ، ثُلُثَ طَلْقَةٍ ، سُدْسَ طَلْقَةٍ ، أو نِصْفَ وثُلُثَ وسُدْسَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ طَلْقَةً) لأنَّه لم يعْطِفْ بواوِ العَطْفِ ، فيَدُلُّ على أنَّ هذه الأجْزاءَ من طَلْقةٍ غيرِ مُتغايِرَةٍ ، وأنَّ الثَّانِىَ هٰهُنا يكونُ بدَلًا من الأوَّلِ ، والثَّالثَ من الثَّانِى ، والبَدَلُ هو المُبْدَلُ أو بعضُه ، فلم يقْتَضِ[٣] المُغايَرَةَ . وعلى هذا التَّعْليلِ لو قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً ، نِصْفَ طَلْقةٍ . أو : طَلْقَةً طَلْقَةً . لم تَطْلُقْ إلَّا طَلْقَةً . وكذلك إن قال : نِصْفًا وثُلُثًا وسُدْسًا . لم يَقَعْ إلَّا طَلْقةٌ ؛ لأنَّ هذه أجْزاءُ الطَّلْقَةِ ،

الإنصاف

اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قال النَّاظِمُ : وليسَ بمُبْعَدٍ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ مثْلُها : ثَلاثَةَ أرْباعِ ثِنْتَيْن . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يقَعُ ثِنْتان .

قوله : وإن قال : نِصْفَ طلْقَةٍ ، ثُلُثَ طلْقَةٍ ، سُدْسَ طلْقَةٍ ، أو نِصْفَ وثُلُثَ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « مخالف » .

(٣) فى م : « تتبعض » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : نِصْفَ طَلْقَةٍ وَثُلُثَ طَلْقَةٍ وَسُدْسَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير إلَّا أن يُرِيدَ مِن كُلِّ طَلْقَةٍ جُزْءًا ، فتَطْلُقُ ثلاثًا . ولو قال : أنتِ طالقٌ نصفًا وثُلُثًا ورُبْعًا . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن ؛ لأنَّه يَزِيدُ على الطَّلْقةِ نصفَ سُدْسٍ[1] ، ثم يُكَمَّلُ . و إن أرادَ مِن كُلِّ طَلْقَةٍ جُزْءًا ، طَلُقَتْ ثلاثًا . وإن قال : أنتِ طَلْقةٌ . أو : أنتِ نِصْفُ طَلْقَةٍ . [2]أو : أنتِ نِصْفُ طَلْقةٍ[2] ثُلُثُ طَلْقةٍ سُدْسُ طَلْقةٍ . أو : أنتِ نصفُ طالقٍ . وقَعَ بها طَلْقَةٌ ؛ بِنَاءً على قوْلِنا فى قولِه : أنتِ الطَّلاقُ[3] . أنَّه صَرِيحٌ فى الطَّلاقِ ، وهٰهُنا مثلُه .

٣٤٩٠ – مسألة : (وإن قال : نِصْفَ طَلْقَةٍ وثُلُثَ طَلْقَةٍ وسُدْسَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ ثَلاثًا) ذكَرَه أصحابُنا ؛ لأنَّه عطَفَ جُزْءًا مِن طَلْقَةٍ على جُزْءٍ مِن طَلْقَةٍ ، فظاهِرُه أنَّها طَلَقاتٌ مُتغايِرَةٌ ، ولأنَّه لو كانتِ الثَّانيةُ هى الأُولَى ، لجاءَ بها بلامِ التَّعْريفِ فقال : ثُلُثَ الطَّلْقَةِ وسُدْسَ الطَّلْقَةِ . فإنَّ أهْلَ العربيَّةِ قالوا : إذا ذُكِرَ[4] لَفْظٌ ، ثم أُعِيدَ مُنَكَّرًا ، فالثَّانِى غيرُ الأوَّلِ ، وإن أُعِيدَ مُعرَّفًا بالألفِ واللَّامِ ، فالثَّانِى هو الأوَّلُ ، [5]كقولِه تعالى[5] :

الإنصاف وسُدْسَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ طَلْقةً . هذا المذهبُ . جزَم به الأصحابُ فى الأُولَى ، وقطَع به أكثرُهم فى الثَّالثةِ . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ ، تقَعُ ثلاثًا فى الثَّانيةِ ، وفى كلِّ ما لا يزيدُ على واحدةٍ إذا جُمِعَ .

---

(١) بعده فى م : « طلقة » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « طالق » .

(٤) فى الأصل : « ذكرتم » .

(٥ – ٥) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِأَرْبَعٍ : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ طَلْقَةً ، أَو : اثْنَتَيْنِ ، أَوْ : ثَلَاثًا ، أَوْ : أَرْبَعًا . وَقَعَ بِكُلِّ وَاحِدَةٍ طَلْقَةٌ .

الشرح الكبير

(١﴿ فَإِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا * إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا ﴾(٢) . فالعُسْرُ الثَّانى هو الأوَّلُ(١) ؛ لإعادَتِه مُعَرَّفًا ، (٣واليُسْرُ(٣) الثانى غيرُ الأوَّلِ ؛ لإعادَتِه مُنَكَّرًا . ولهذا قِيلَ : لَن يَغْلِبَ عُسْرٌ يُسْرَيْنِ(٤) . وقيلَ : لو أرادَ بالثَّانيةِ الأُولَى ، لذكَرَها بالضَّمِيرِ ؛ لأنَّه الأَوْلَى .

٣٤٩١ – مسألة : (وإذا قال لأَرْبَعٍ) نِسْوَةٍ : (أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ طَلْقَةً ، أو : اثْنَتَيْنِ ، أَوْ : ثَلاثًا ، أَوْ : أَرْبَعًا . وَقَعَ بكُلِّ واحِدَةٍ طَلْقَةٌ) إذا قال : أَوْقَعْتُ [٦/٢٥٩ ظ] بيْنَكُنَّ طَلْقةً . وقَعَ بكُلِّ واحدةٍ منْهُنَّ طَلْقَةٌ . كذلك قال الحسنُ ، والشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ اقْتَضَى قَسْمَها بَيْنَهنَّ ، لكُلِّ واحدةٍ رُبْعُها ، ثم تُكَمَّلُ . وإن قال : بَيْنَكُنَّ طَلْقةٌ . فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ مَعْناه : أَوْقَعْتُ بيْنَكُنَّ طَلْقَةً . وإن قال : أَوْقَعْتُ بيْنَكُنَّ طَلْقَتَيْن . فكذلك . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ

الإنصاف

قوله : وإنْ قال لأَرْبَعٍ : أَوْقَعْتُ بيْنَكُنَّ – وكذا قولُه : عليْكُنَّ – طَلْقَةً ، أو : اثْنَتَيْن ، أو : ثَلاثًا ، أو : أَرْبعًا . وقَع بكُلِّ واحدَةٍ طَلْقَةٌ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سورة الشرح ٥ ، ٦ .

(٣ – ٣) فى م : « وليس » .

(٤) ورد مرفوعا إلى النبى ﷺ عن الحسن مرسلا ، أخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٢/٥٢٨ . والطبرى ، فى : تفسيره ٣٠/٢٣٦ . كما أخرجه الإمام مالك موقوفا على عمر ، فى : باب الترغيب فى الجهاد ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٢/٤٤٦ . وانظر طرق الحديث والكلام عليها فى : كشف الخفاء ٢/١٤٩ ، ١٥٠ .

المقنع

وَعَنْهُ ، إذَا قَالَ: أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ ثَلَاثًا : مَا أَرَى إِلَّا قَدْ بِنَّ مِنْهِ وَاخْتَارَهُ الْقَاضِى .

الشرح الكبير

أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وقال أبو بكرٍ ، والقاضى : يقَعُ بكُلِّ واحدةٍ طَلْقتان . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ عليه ، فإنَّه رُوِىَ عنه ، فى رجلٍ (قال : أَوْقَعْتُ بيْنَكُنَّ ثلاثَ) تَطْلِيقاتٍ : (ما أرَى إلَّا قد بِنَّ منه) ووَجْهُ ذلك ، أنَّا إذا قَسَمْنا كُلَّ طَلْقَةٍ بيْنَهُنَّ ، حَصَلَ لكُلِّ واحدةٍ جُزْءٌ[1] من طَلْقَتَيْن ، ثم يُكَمَّلُ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه لو قال : أنتِ طالقٌ نِصْفَ طَلْقَتَيْنِ . طَلُقَتْ واحدةً ، ويُكَمَّلُ نَصِيبُها مِن الطَّلاقِ فى واحدةٍ ، فيكونُ لكلِّ واحدةٍ نصفٌ ، ثم يُكَمَّلُ طَلْقةً واحدةً ، وإنَّما يُقْسَمُ بالأجْزاءِ مع الاخْتِلافِ ، كالدُّورِ ونحوِها مِن المخْتَلِفاتِ ، أمَّا الجُمَلُ المتَساوِيَةُ من جِنْسٍ كالنُّقُودِ ، فإنَّما تُقْسَمُ بِرُءوسِها ، ويُكَمَّلُ نَصِيبُ كُلِّ واحدٍ مِن واحدٍ ، كأرْبعةٍ لهم دِرْهمان صَحيحان ، فإنَّه يُجْعَلُ لكُلِّ واحدٍ نصْفٌ مِن دِرْهَمٍ واحدٍ ، والطَّلَقَاتُ لا اختلافَ[2] فيها ؛ ولأنَّ فيما ذَكَرْناه أخْذًا باليَقِينِ ، فكان

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و «النَّظْمِ»، و «الفُروعِ»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، إذا قال : أوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ ثلاثًا . ما أرَى إلَّا قد بِنَّ منه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : وعنه ، إنْ أوْقَعَ

---

(١) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ١٠/٥١١ : « جزءان » وكذا فى المبدع ٧/٢٩٩ .

ولعل مراد الشارح قسم كل طلقة على حدة فيصير لها جزء من الأولى ثم جزء من الثانية ، فهما جزءان من الطلقتين كما فى المغنى ، يكمل كل جزء فيصير طلقة ، فتطلق كل واحدة طلقتين . والله أعلم .

(٢) فى م : « خلاف » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ خَمْسًا . فَعَلَى الْأَوَّلِ ، يَقَعُ بِكُلِّ وَاحِدَةٍ طَلْقَتَانِ .

الشرح الكبير

أَوْلَى من إيقاعِ طَلْقَةٍ زَائدةٍ بالشَّكِّ . فأمَّا إن أرادَ قِسْمةَ كُلِّ طَلْقَةٍ بَيْنَهُنَّ ، فهو على ما قال أبو بكرٍ . وإن قال : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ ثلاثًا ، أو : أَرْبعًا . فعلى قَوْلِنا يَقَعُ بكُلِّ واحدةٍ طَلْقَةٌ ، وعلى قَوْلِهما يَطْلُقْنَ ثلاثًا ثلاثًا .

٣٤٩٢ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ خَمْسًا . وَقَعَ بِكُلِّ واحِدَةٍ طَلْقَتَانِ) وبه قال الحسَنُ ، وقَتادَةُ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ نَصِيبَ كُلِّ واحدةٍ تَطْلِيقَةٌ ورُبْعٌ ، ثم تُكَمَّلُ . وكذلك إن قال : ستًّا ، أو : سَبْعًا ، أو : ثمانيًا . وإن قال : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ تِسْعًا . وقَعَ بكُلِّ واحدةٍ ثلاثٌ ، على القَوْلَيْن جميعًا .

فصل : فإنْ قال : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ طَلْقةً وطَلْقةً وطَلْقةً . وقَعَ بكُلِّ واحدةٍ منهنَّ ثلاثٌ ؛ لأنَّه لَمَّا عطَفَ ، وَجَبَ قَسْمُ كُلِّ طَلْقةٍ على حِدَتِها ،

الإنصاف

ثِنْتَيْن ، وقَعَ ثِنْتَان ، وإنْ أَوْقَع ثَلاثًا أو أَرْبَعًا ، فثَلاثٌ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : والأَقْوَى يقَعُ ثَلاثَةٌ فى غيرِ الأُولَى .

قوله : وإنْ قال : أَوْقَعْتُ بيْنَكُنَّ خمْسًا . فعلى الأَوَّلِ ، يَقَعُ بكلِّ واحِدَةٍ طلْقَتَان . وكذا لو أَوْقَعَ سِتًّا أو سَبْعًا ، أو ثَمانِيًا . وعلى الثَّانيةِ ، يقَعُ ثلاثٌ . وإنْ أَوْقَعَ تِسْعًا فأَزْيَدَ ، فثلاثٌ على كِلا الرِّوايتَيْن .

فائدة : لو قال : أَوْقَعْتُ بيْنَكُنَّ طلْقَةً وطَلْقَةً وطَلْقَةً . فثَلاثٌ ، على كِلا الرِّوايتَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : واحدةٌ ، على الرِّوايةِ الأُولَى . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : فى هذه المَسْأَلَةِ طرِيقَان ؛

الشرح الكبير

ويَسْتَوِى فى ذلك المدْخولُ بها وغيرُها فى قياسِ المذهبِ ؛ لأنَّ الواوَ لا تَقْتَضِى تَرْتِيبًا . وقيلَ : يقَعُ بها واحدةٌ على الأُولى خاصَّةً ، كما إذا قال : أوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ ثلاثًا . ذَكَرَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ »[1] . وإنْ قال : أوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ نِصْفَ طَلْقَةٍ وثُلُثَ طَلْقةٍ وسُدْسَ طَلْقةٍ . فكذلك ؛ لأنَّ هذا يَقْتَضِى وُقوعَ ثلاثٍ على ما قَدَّمْنا . وإن قال : أوْقَعْتُ [٦/٢٦٠ و] بَيْنَكُنَّ طَلْقةً فطَلْقَةً فطَلْقَةً . أو[2] : طَلْقَةً ، ثم طَلْقَةً [3]ثم طلقةً[3] . أو : أوْقعْتُ بَيْنَكُنَّ طَلْقَةً ، وأوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ طَلْقةً ، [4]وأوقَعْتُ بيْنَكُنَّ طَلْقَةً[4] . طَلُقْنَ ثلاثًا ، إلَّا التى لم يَدْخُلْ بها ، فإنَّها لا تَطلُقُ إلَّا واحدةً ؛ لأنَّها بانَتْ بالأُولَى ، فلم يَلْحَقْها ما بعدَها .

فصل : فإن قال لِنسائِه : أنْتُنَّ طوالِقُ[5] ثلاثًا . أو : طَلَّقْتُكُنَّ ثَلاثًا . طَلُقْنَ ثلاثًا ثلاثًا[6] . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ قوْلَه : طلَّقْتُكُنَّ . يَقْتَضِى

الإنصاف

أحدُهما ، يقَعُ بكُلِّ واحدةٍ ثلاثٌ ، على الرِّوايتَيْن . وهو طرِيقُ صاحبِ « التَّرْغيبِ » . وقدَّمه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وقالَه فى « المُغْنِى » وغيرِه . والطَّريقُ الثَّانى ، حُكْمُها حُكْمُ ما لو قال : بيْنَكُنَّ ، أو عليْكُنَّ ثلاثًا . قال : وهذا الطَّريقُ أقْرَبُ إلى قاعِدَةِ المذهبِ . انتهى .

(١) فى م : « المجرد » .

(٢) بعده فى م : « طلقتها » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من النسختين ، وأثبتناه من المغنى ١٠/٥١٢ .

(٥) فى م : « طالق » .

(٦) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ قَالَ : نِصْفُكِ ، أَوْ : جُزْءٌ [٢٢٩ظ] مِنْكِ ، أَوْ : إِصْبَعُكِ ، أَوْ : دَمُكِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ .

الشرح الكبير

تَطْلِيقَ كلِّ واحدةٍ مِنْهُنَّ وتَعْمِيمَهُنَّ به ، ثم وَصَفَ ما عمَّمَهُنَّ به مِن الطَّلاقِ بأنَّه ثَلاثٌ ، فصارَ لكلِّ واحدةٍ ثلاثٌ ، بخِلافِ قولِه : أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ ثلاثًا . فإنَّه يَقْتَضِى قِسْمَةَ الثَّلاثِ عليهنَّ ، لكُلِّ واحدةٍ مِنْهُنَّ جُزْءٌ منها ، وجُزْءُ الواحدةِ مِن الثَّلاثِ ثلاثةُ أرْباعِ تَطْليقةٍ .

فصل : (إذا قال : نِصْفُكِ ، أو : جُزْءٌ منك ، أو : إِصْبَعُكِ ، أو دَمُكِ طالِقٌ . طَلُقَتْ) متى طَلَّق جُزْءًا مِنَ المرأةِ مِن أجْزائِها الثَّابِتَةِ ، طَلُقَتْ كلُّها ، سَواءٌ كان شائِعًا ، كنِصْفِها أو سُدْسِها ، أو جُزْءًا مِن ألْفِ جُزْءٍ منها ، أو جُزْءًا مُعَيَّنًا ؛ كيَدِها ، أو رَأْسِها ، أو إِصْبَعِها . وهذا قولُ الحسنِ ، ومذهبُ الشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ القاسمِ مِن أصحابِ مالكٍ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : إن أضافَه إلى جُزْءٍ شائِعٍ ، أو واحدٍ مِن أعْضاءٍ خمسةٍ ؛ الرَّأْسِ ، والوَجْهِ ، والرَّقَبةِ ، والظَّهْرِ ، والفَرْجِ ،

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإن قال : نِصْفُكِ ، أو : جُزْءٌ منكِ ، أو : إِصْبَعُكِ طالِقٌ . طَلُقَتْ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو قال : إِصْبَعُكِ أو يدُكِ طالِقٌ . ولا يدَ لها ولا إِصْبَعَ ، أو قال: إنْ قُمْتِ فيَمِينُكِ طالِقٌ . فقامَتْ بعدَ قَطْعِها ، ففى وُقوعِ الطَّلاقِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِه » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : بِناءً على أنَّه هل هو بطَريقِ السِّرايَةِ ، أو بطريقِ التَّعْبيرِ بالبَعْضِ عنِ الكُلِّ ؟ كذا قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : إذا أضافَ الطَّلاقَ إلى عُضْوٍ ، فهل يقَعُ عليها جملةً ، تَسْمِيَةً للكُلِّ

الشرح الكبير

طَلُقَتْ ، وإن أضافَه إلى جُزْءٍ مُعَيَّنٍ غيرِ هذه الخمسةِ ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّه جُزْءٌ تَبْقَى الجُمْلَةُ بدُونِه ، أو جزءٌ لا يُعَبَّرُ به عن الجُمْلَةِ ، فلم تَطْلُقِ المرأةُ بإضافَةِ الطَّلاقِ إليه ، كالسِّنِّ والظُّفْرِ . ولَنا ، أنَّه أضافَ الطَّلاقَ إلى جُزْءٍ ثابتٍ ، اسْتَباحَه بعَقْدِ النِّكاحِ ، فأشْبَهَ الجُزْءَ الشَّائِعَ والأعْضاءَ الخَمْسَةَ ، ولأنَّها جُملَةٌ لا تَتَبَعَّضُ فى الحِلِّ والحُرْمَةِ ، وُجِدَ فيها ما يَقْتَضِى التَّحْريمَ والإباحةَ ، فَغَلَبَ فيها حُكْمُ التَّحْريمِ ، كما لو اشْتَرَكَ مُسْلِمٌ ومَجُوسِىٌّ فى

الإنصاف

باسْمِ البَعْضِ ، وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . قالَه القاضى ، أو على العُضْوِ ، [1]أو البَعْضِ[1] ؛ نظرًا لحقيقَةِ اللَّفْظِ ، ثم يَسْرِى تغْلِيبًا للتَّحْريمِ ؟ فيه وَجْهان ، وبَنَى عليهما المسْأَلَةَ ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ فيهما[2] . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . والثَّانى ، لا تَطْلُقُ بهما . واخْتارَ ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، أنَّها تطْلُقُ فى الثَّانيةِ ولا تطْلُقُ فى الأُولَى .

قوله : وإنْ قال : دَمُكِ طالِقٌ . طلُقَتْ . [٤/٤و] هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « شَرْحِ المُحَرَّرِ » ، والشَّارِحُ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال النَّاظِمُ : هذا أَوْلَى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا تَطْلُقُ . وجزَم به فى « التَّرْغيبِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قال ابنُ البَنَّا : لا تطْلُقُ . واقْتَصَرَ عليه . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : لو قال : لَبَنُكِ أو مَنِيُّكِ طالِقٌ . فقيل : هما كالدَّمِ . اخْتارَه فى

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : شَعَرُكِ ، أَوْ : ظُفُرُكِ ، أَوْ : سِنُّكِ طَالِقٌ . لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير

قَتْلِ صَيْدٍ ، وفارَقَ ما قاسُوا عليه ؛ فإنَّه ليس بثابتٍ[1] ، فإنَّ الشَّعَرَ والظُّفْرَ يَزُولانِ ويَخْرُجُ غيرُهما ، ولا يَنْقُضُ مَسُّها[2] الطَّهارةَ .

٣٤٩٣ – مسألة : (وإن قال : شَعَرُكِ ، أَوْ : ظُفْرُكِ ، أَوْ : سِنُّكِ طَالِقٌ . لم تَطْلُقْ) وبهذا قال أَصْحابُ الرَّأْيِ . ويَحْتَمِلُ أن تَطْلُقَ . ذَكَرَه

الإنصاف

« الرِّعايةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ومَنِيٌّ كدَمٍ . وقيل بعدَمِ الوُقوعِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ » . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » فى اللَّبَنِ[3] .

قوله : وإن قال : شَعَرُكِ أو : ظُفْرُكِ أو : سِنُّكِ طالِقٌ . لم تطْلُقْ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : تطْلُقُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » ، ووَجْهٌ فى « المُذْهَبِ » . وأَطْلَقهما فيه .

فائدة : لو قال : سَوادُكِ أو بَياضُكِ طالِقٌ . لم تطْلُقْ . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) فى م : « يبقى » .

(٢) فى م : « منها » .

(٣) بعده فى ش : « نسب تقديمه إلى صاحب « الفروع » فيه . واختاره فى « الرِّعايةِ » وغيرِها . وقيل بعدَمِ الوُقوعِ فيهما . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المغنى » ، فى موضعين فى اللبن . وينبغى أن يقال عن هذا القول : إنه قدمه فى « الفروعِ » أيضًا ، فإنَّه مدلوله ، كما لا يَخْفَى على مَنْ تأمَّلَه ، فإنَّه قال فيه : وقيل : تَطْلُقُ بسِنٍّ وظُفْرٍ وشَعَرٍ . وقيل : وسَوادٍ ، وبَياضٍ ، ولَبَنٍ ، ومَنِيٍّ ، كدَمٍ . وفيه وَجْهٌ جزَم به فى « التَّرْغيبِ » . انتهى . ففَهِمَ بعْضُهم منه أنَّ قوْلَه : ولَبَن ومَنِي . مَرْفُوعان اسْتِئْنافًا ، وليسَ كذلك ؛ فإنَّه لم يَسْبِقْ له فى « الفُروعِ » ذِكْرُ حُكْمِ الدَّمِ ، بل الظَّاهِرُ جَرُّهما عَطْفًا على ما قبلَهما ، وحِينَئذٍ يَسْتَقِيمُ الكَلامُ . ويُؤَيِّدُه الجَزْمُ فى « المُغْنى » فيها بعدَمِ الوُقوعِ فى اللَّبَنِ فى مَوْضِعَيْن منه ، كما نقَلْتُه عنه هنا . وعنه ، جزَم « المُسْتَوْعِبِ » ؛ حيثُ قاسَ الشَّعَرَ والظُّفْرَ والسِّنَّ والدَّمْعَ والعَرَقَ فى عدَمِ الوُقوعِ بها عليها . وإذا كان كذلك فى اللَّبَنِ ، ففى المَنِيِّ كذلك أيضًا ؛ لاشْتِراكِهما عندَ صاحِبِ « الفُروعِ » فى الحُكْمِ والمَعْنَى أيضًا وإنِ اخْتلَفَ الحُكْمُ ؛ نظَرًا للتَّقْدِيرَيْن السَّابِقَيْن فى حلِّ قولِ « الفُروعِ » ، فَلْيُتَأَمَّلْ » .

المقنع وَإِنْ أَضَافَهُ إِلَى الرِّيقِ ، وَالدَّمْعِ ، وَالْعَرَقِ ، وَالْحَمْلِ ، لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير صاحِبُ « المُحَرَّرِ » . وقال مالكٌ ، والشافعيُّ : تَطْلُقُ بذلك . ونحوُه عن الحسنِ ؛ لأنَّه جُزْءٌ يُسْتَباحُ بِنِكاحِها ، فتَطْلُقُ بطَلاقِه ، كالإِصْبَعِ . ولَنا ، أنَّه جُزْءٌ يَنْفَصِلُ عنها فى حالِ السَّلامةِ ، وفارقَ الإِصْبَعَ ، فإنَّها لا تَنْفَصِلُ فى حالِ السَّلامةِ ، والسِّنُّ تَزولُ مِن الصغيرِ ، ويُخْلَقُ[1] غيرُها ، وتَنْقَلِعُ مِن الكبيرِ ، بخِلافِ الإِصْبَعِ ، فلم تَطْلُقْ [٦/٢٦٠ ظ] بطَلاقِه ، كالحَمْلِ والرِّيقِ ، ولأنَّ الشَّعَرَ لا رُوحَ فيه ، ولا يَنْقُضُ الوُضوءَ مَسُّه ، فأشْبَهَ العَرَقَ واللَّبَنَ .

٣٤٩٤ – مسألة : (وإن أضافَه إلى الرِّيقِ ، والحَمْلِ ، والدَّمْعِ ، والعَرَقِ ، لم تَطْلُقْ) لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لأنَّ هذه ليستْ مِن جِسْمِها ، فإنَّ الرِّيقَ والدَّمْعَ والعَرَقَ فَضَلاتٌ[2] ، والحَمْلُ وإن كان مُتَّصلًا بها ، إلَّا

الإنصاف المذهبِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : تَطْلُقُ .

قوله : وإن أضافَه إلى الرِّيقِ ، والدَّمْعِ ، والعَرَقِ ، والحَمْلِ ، لم تطْلُقْ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : هل يقَعُ ويسْقُطُ القَوْلُ بإضافَتِه إلى صِفَةٍ كسَمْعٍ وبَصَرٍ ، ونحوِهما ؟ إنْ قُلْنا : تَسْمِيَةُ[3] الجزءِ عِبارَةٌ عنِ الجميعِ ، [4]كِنايةً أو مَجازًا[4] –

---

(١) فى الأصل : « ويختلف » .

(٢) فى الأصل : « فاضلات » .

(٣) بعده فى ش : « الكل » .

(٤ – ٤) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : رُوحُكِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا تَطْلُقُ .

الشرح الكبير

أنَّ ما آلَه إلى الانْفِصالِ ، فلذلك لم تَطْلُقْ به ، وهو مُودَعٌ فيها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِىٓ أَنشَأَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ فَمُسْتَقَرٌّ وَمُسْتَوْدَعٌ ﴾[1] . [2]قيل : مُسْتَوْدَعٌ[2] فى بَطْنِ الأُمِّ .

٣٤٩٥ – مسألة : (وإن قال : رُوحُكِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ) لأنَّ الحياةَ لا تَبْقَى بدُونِ رُوحِها ، فهى[3] كالدَّمِ . وقال أبو بكرٍ : لا يَخْتَلِفُ قولُ أحمدَ فى الطَّلاقِ والْعَتاقِ والظِّهار والحَرامِ ، أنَّ هذه الأَشْياءَ لا تَقَعُ إذا

الإنصاف

وهو ظاهرُ كلامِه [4]يعْنِى ، الإمامَ أحمدَ[4] – صحَّ ، وإنْ قُلْنا بالسِّرايَةِ ، فلا .

قوله : وإنْ قال : رُوحُكِ طالِقٌ . طلُقَتْ . وهو المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : وإنْ قال : رُوحُكِ طالِقٌ . وقَع الطَّلاقُ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْزِيدِ العِنايةِ » . وقال أبو بَكْرٍ : لا تَطْلُقُ . فقال : لا يخْتَلِفُ قولُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا يقَعُ طَلاقٌ ولا ظِهَارٌ ولا عِتْقٌ ولا حَرامٌ بذِكْرِ الشَّعَرِ والظُّفْرِ والسِّنِّ والرُّوحِ ، وبذلك أقولُ . انتهى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهذا ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، فإنَّه قال : وإنْ طلَّقَ جُزْءًا مُبْهَمًا ، أو مُشاعًا ، أو مُعَيَّنًا ، أو عُضْوًا ، طَلُقَتْ . نصَّ عليه . وعنه ، وكذا الرُّوحَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . انتهى . وما ذكَرَه عن أبى بَكْرٍ فيه نظَرٌ ، ويرُدُّه ما نقلَه

---

(١) سورة الأنعام ٩٨ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤ – ٤) زيادة من : ش .

الشرح الكبير ذَكَرَ أرْبعةَ أشْياءَ ؛ الشَّعَرَ والسِّنَّ والظُّفْرَ والرُّوحَ ، جَرَّدَ القولَ عنه مُهَنَّا

الإنصاف (١آنِفًا ، وما نقَلَه١) هو عنه (١فى محَلٍّ آخَرَ أيضًا١) . ثم وَجَدْتُ ابنَ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » نقَل عن القاضِى عَلاءِ الدِّينِ ابنِ مُغْلِىٍّ(٢) ، أنَّه جزَم بأنَّ هذا يغْلِبُ على صاحبِ « الفُروعِ » (١فى الكلامِ١) ، يعْنِى قوْلَه : وكذا الرُّوحَ . وأنَّه معْطوفٌ على قوْلِه : جُزْءًا مُعَيَّنًا . وأنَّ مُرادَه ؛ أنَّها تَطْلُقُ بالرُّوحِ على هذه الرِّوايةِ ، لكِنَّه وَهِمَ فى عَزْوِها إلى أبى بَكْرٍ . انتهى . وهو كما قال . قال شيْخُنا فى « حَواشِى الفُروعِ » : الظَّاهِرُ أنَّ ذِكْرَ أبى بَكْرٍ سَهْوٌ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : والنَّصُّ عدَمُ الوُقوعِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : توَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فيها . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . (١وهذا بِناءً على أنَّ الإشارَةَ فى قوْلِه فى « الفُروعِ » : وكذا الرُّوحَ إلى آخرِه . إلى الوُقوعِ فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها ، وهو الظَّاهِرُ مِنَ العِبارَةِ ، وقد أوَّلَه به ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حاشِيَتِه » عليه ، فجَعَل مَرْجِعَ الإشارَةِ فيه هو قوْلُه : بخِلافِ : زَوَّجْتُكَ بَعْضَ وَلِيَّتِى . أىْ ؛ فلا تَطْلُقُ فى هذه المَسْأَلَةِ الأُخْرَى المُشَبَّهَةِ بها فيه لها . فالتَّشْبِيهُ فى أصْلِ انْتِفاءِ الحُكْمِ ، وإنِ اخْتلَفَ مَنْطِقُ الانْتِفاءَيْن حِينَئذٍ ، فيكونُ المُقَدَّمُ فى « الفُروعِ » هو الوُقوعُ فى الرُّوحِ . وكذا مسْأَلَةُ الحياةِ الآتيةِ بعدَها ، إنْ قيلَ : إنَّ قوْلَه فيه : وكذا الحياةُ . عَطْفٌ على قوْلِه : وكذا الرُّوحُ . وقيل : إنَّه عَطْفٌ على جملةِ قوْلِه : وكذا الرُّوحُ . فيكونُ قد حكَى١)

(١ - ١) زيادة من : ش .

(٢) هو على بن محمود بن أبى بكر الحموى المعروف بابن المغلى ، علاء الدين ، أبو الحسن ، القاضى ، كان يتوقد ذكاء فحفظ جملة من المختصرات فى العلوم ، وكان يحفظ كثيرا من الشروح والقصائد الطوال وينظم الشعر الوسط ، ولى قضاء حماة ثم حلب ، ثم ولى قضاء الديار المصرية . توفى سنة ثمانٍ وعشرين وثمانمائة . إنباء الغمر ٣/٣٥٧ ، ٣٥٨ .

الشرح الكبير

ابنُ يحيى ، والفَضْلُ بنُ زِيادٍ القَطَّانُ ، فبذلك أقولُ . وَوجْهُه أنَّ الرُّوحَ ليستْ عُضْوًا ، ولا شَيْئًا يُسْتَمْتَعُ به .

الإنصاف

(1)فيه الخِلافَ فيها . والرَّاجِحُ فيه عدَمُ الوُقوعِ عندَه ، كما جعَلَه ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » عليه مُقْتَضَى كلامِه فيها ، خِلافًا لِما سيأْتِى قريبًا مِنَ الجَزْمِ بالوُقوعِ(1) .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قال : حَياتُكِ طالِقٌ . طَلُقَتْ ، (1كـ : بقاؤُكِ أو نَفْسُكِ - بسُكونِ الفاءِ لا بفَتْحِها - فإنَّه كـ : رِيحُكِ وهَواؤُك ورائحَتُكِ ، وظاهِرُ « الفُروعِ » ، أنَّها لا تَطْلُقُ . وجعَله ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حاشِيَتِه » عليه مُقْتَضَى كلامِه فيه ، وكمَسْأَلَةِ الرُّوحِ والدَّمِ ، وإنْ كان المذهبُ فيهما الوُقوعَ ، كما ذكَر . والذى يَنْبَغِى أنْ يقالَ : إنَّ فيها الخِلافَ كالرُّوحِ والدَّمِ ونحوِهما . فيَنْبَغِى أنْ يكونَ المذهبُ فيها كلِّها عدَمَ الوُقوعِ كإضَافَةِ الطَّلاقِ إلى السَّوادِ والبَياضِ ونحوِهما كالرَّائحةِ ؛ لكَوْنِها أعْراضًا ، والحياةُ عَرَضٌ باتِّفاقِ المُتَكَلِّمِين ؛ كالبَقاءِ والرَّوْحِ والرُّوحِ . والرَّائحةُ والرِّيحُ والهَواءُ ، بخِلافِ الرُّوحِ . وهذا ما ظهَر لى مِن تحْريرِ هذا المَحَلِّ ، وكما هو فى كُتُبِ غيرِنا ، كالشَّافِعِيَّةِ وغيرِهم ، لكِنَّ الحياةَ عَرَضٌ كالهواءِ ، لا يسْتَغْنِى الحَيوانُ عنها ، كالرُّوحِ والدَّمِ ، والبَقاءِ والنَّفْسِ - بالسُّكونِ لا بالفَتْحِ - بخِلافِ السَّوادِ والبَياضِ ونحوِهما ، فإنَّ الحيوانَ يعيشُ بدُونِها ، لا بدُونِ جميعِ الأعْراضِ كلِّها ، وليسَ الكلامُ فيها جميعًا(1) . الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » هنا : لو قال : أنتِ طالِقٌ شَهْرًا ، أو بهذا البَلَدِ . صحَّ ، ويُكَمَّلُ بخِلافِ بقِيَّةِ العُقودِ . انتهى . فالظَّاهِرُ أنَّه وضَع هذه المَسْأَلَةَ هنا لكوْنِها شَبِيهَةً بتَطْليقِ عُضْوٍ منها ، فكما أنَّها تَطْلُقُ كلُّها بتَطْليقِ عُضْوٍ منها ، (1أو ببَعْضِها(1) ،

(1 - 1) زيادة من : ش .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف فكذلك تَطْلُقُ أيضًا فى هذه المَسْأَلَةِ فى جميعِ الشُّهورِ والبُلْدانِ . فى قوْلِه : بخِلافِ بقِيَّةِ العُقودِ . نظَرٌ (١ظاهِرٌ كالفُسوخِ١) . الثَّالثةُ ، حُكْمُ العِتْقِ فى ذلك كلِّه حُكْمُ الطَّلاقِ .

(١ - ١) سقط من : ط .

المقنع

فَصْلٌ فِيمَا تُخَالِفُ بِهِ الْمَدْخُولُ بِهَا غَيْرَهَا

إِذَا قَالَ لِمَدْخُولٍ بِهَا : أَنْتِ طَالِقٌ ، أَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ بِالثَّانِيَةِ التَّأْكِيدَ أَوْ إِفْهَامَهَا .

الشرح الكبير

فصل فيما تُخالِفُ به المَدْخولُ بها غيرَها

٣٤٩٦ – مسألة : (إذا قال لمَدْخُولٍ بها : أنتِ طالِقٌ ، أنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ بالثَّانِيَةِ التَّأْكِيدَ أوْ إفْهَامَهَا) إذا قال لامرأتِه المدْخولِ بها : أنْتِ طالقٌ . مَرَّتَيْنِ . ونَوَى بالثَّانيةِ إيقاعَ طَلْقةٍ ثانيةٍ ، وقَعَتْ بها طَلْقَتانِ بلا خلافٍ ، وإن نَوَى بها إفْهامَها أنَّ الأُولَى قد وَقَعَتْ بها ، أو التَّأْكِيدَ ، لم تَطْلُقْ إلَّا واحدةً ، وإن لم تَكُنْ له نيَّةٌ وقعَتْ طَلْقتانِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وهو الصَّحيحُ مِن قَوْلَىِ[1] الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : تَطْلُقُ واحدةً ؛ لأنَّ التَّكْرارَ يكونُ للتَّأْكِيدِ والإفْهامِ ، ويَحْتَمِلُ الإيقاعَ ، فلا نُوقِعُ طَلْقةً بالشَّكِّ . ولَنا ، أنَّ هذا اللَّفْظَ للإيقاعِ ، ويَقْتَضِى الوُقوعَ ، بدليلِ ما لو لم[2] يَتَقدَّمْه مثلُه ، وإنَّما يَنْصَرِفُ عن ذلك بنيَّةٍ

الإنصاف

قوله : وإذا قال لمدْخولٍ بها : أنتِ طالِقٌ ، أنتِ طالِقٌ . طلُقَتْ طلْقَتَيْنِ ، إلَّا أنْ ينْوىَ بالثَّانِيةِ التَّأْكيدَ أو إفْهامَها . ويُشْتَرَطُ فى التَّأْكيدِ أنْ يكونَ مُتَّصِلًا . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ مع الإطْلاقِ وَجْهٌ

---

(١) فى الأصل : « قول » .

(٢) سقط من النسختين ، وانظر المغنى ١٠/٤٩٠ .

الشرح الكبير

التَّأْكِيدِ والإِفْهامِ ، فإذا لم يُوجَدْ ذلك وقَعَ مُقْتَضاهُ ، كما يجبُ العَمَلُ[1] بالعُمومِ فى العامِّ إذا لم يُوجَدِ المُخَصِّصُ ، وبالإِطْلاقِ فى المُطْلَقِ إذا لم يُوجَدِ المُقَيِّدُ . فأمَّا غيرُ المدْخولِ بها ، فلا تَطْلُقُ إلَّا واحدةً ، سَواءٌ نَوَى الإيقاعَ أو غيرَه ، وسَواءٌ قال ذلك مُنْفَصِلًا أو مُتَّصِلًا . وهذا قولُ عِكْرِمَةَ ، والنَّخَعِىِّ ، وحَمَّادِ بنِ أبى سليمانَ ، والحَكَمِ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وذكَرَه الحَكَمُ[2] عن علىٍّ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، وابنِ مسعودٍ . وقال مالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، واللَّيْثُ : يقَعُ بها طَلْقَتانِ ، وإن قال ذلك ثلاثًا ، طَلُقَتْ ثلاثًا ، إذا كان مُتَّصِلًا ؛ لأنَّه طَلَّقَ ثلاثًا بكَلامٍ مُتَّصِلٍ ، أشْبَهَ قولَه : أنتِ طالقٌ ثلاثًا . ولَنا ، أنَّه طَلاقٌ مُفَرَّقٌ فى غيرِ [٦/٢٦١ و] المدْخولِ بها ، فلم يَقَعْ إلَّا

الإنصاف

كالإِقْرارِ . ونقَل أبو داودَ فى قوْلِه : اعْتَدِّى اعْتَدِّى مرَّتَيْن[3] ، فأرادَ الطَّلاقَ ، هى طَلْقَةٌ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وظاهِرُ هذا النَّصِّ ؛ أنَّه لا يتَكَرَّرُ الطَّلاقُ إذا لم ينْوِ التَّكْرارَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن قال : الطَّلاقُ يَلْزَمُه لا فَعَل كذا . وكرَّرَه ، لم يقَعْ أكثرُ مِن طَلْقَةٍ إذا لم يَنْوِ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ مِثْلُه ، إنْ قُمْتِ فأنْتِ طالِقٌ . وكرَّرَه ثلاثًا . وحكَى الشَّيْخُ – يعْنِى به المُصَنِّفَ – وُقوعَ الثَّلاثِ بذلك إجْماعًا ، وكان [٤/٤ظ] الفَرْقُ بينَهما أنَّه يَلْزَمُه مِنَ الشَّرْطِ الجزاءُ ، فيقَعُ الثَّلاثُ معًا للتَّلازُمِ ، ولا رَبْطَ لليَمِينِ . ذكَرَه فى آخِرِ كتابِ الأَيمانِ .

---

(١) بعده فى الأصل : « به » .

(٢) فى م : « الحاكم » . وانظر : مصنف ابن أبى شيبة ٥/٢٤ .

(٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

الأُولَى ، كما لو فَرَّقَ كلامَه ، ولأنَّ غيرَ المدْخُولِ بها تَبِينُ بطَلْقَةٍ ؛ لأنَّه لا عِدَّةَ عليها ، فتُصادِفُها الطَّلْقَةُ الثَّانيةُ بائنًا ، فلا يَقَعُ الطَّلاقُ بها ؛ لأنَّها غيرُ زَوْجةٍ ، ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابةِ ، ولا نَعْلَمُ لهم مُخالفًا فى عَصْرِهم ، فيكونُ إجْماعًا .

فصل : فأمَّا إن قال : أنتِ طالقٌ . ثم مَضَى زمنٌ طويلٌ ، ثم أعادَ ذلك للمَدْخولِ بها ، طَلُقَتْ ثانيةً ، ولم يُقْبَلْ قولُه : نَوَيْتُ التَّوْكِيدَ . لأنَّ التَّوْكِيدَ تابعٌ للكلامِ ، فشَرْطُه أن يكونَ مُتَّصِلًا به ، كسائرِ التَّوابعِ ؛ مِن العطْفِ والصِّفَةِ والبَدَلِ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو قال : أنتِ طالِقٌ ، أنتِ طالِقٌ ، أنتِ طالِقٌ . ونوَى بالثَّالثةِ تأْكيدَ الأَوَّلَةِ ، لم يُقْبَلْ ، ووَقَعَ ثلاثًا ، لعَدَمِ اتِّصالِ التَّأْكيدِ ، وإنْ أكَّدَ الثَّانيةَ بالثَّالثةِ ، صحَّ ، وإنْ أَطْلَقَ فطَلْقَةٌ واحِدَةٌ . جزَم به « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » . وقيل : ثَلاثٌ . ذكَره فى « الرِّعايةِ » . الثَّانيةُ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ طالِقٌ طالِقٌ . طَلُقَتْ واحدةً ما لم يَنْوِ أكثرَ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : وظاهرُ ما جزَم به فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّه إنْ أَطْلَقَ تكَرَّرَ ، فإنَّه قال فيه : لو قال : أنتِ طالِقٌ طالِقٌ طالِقٌ . قُبِلَ أيضًا قَصْدُ التَّأْكيدِ . قالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » بعدَ أنْ ذكَر أحْكامَ أنتِ طالِقٌ أنتِ طالِقٌ : وكذا التَّفْصِيلُ إنْ قال : أنتِ طالِقٌ طالِقٌ طالِقٌ . أو : أنتِ طالِقٌ طالِقٌ ، أنتِ طالِقٌ . وقصَدَ التَّأْكيدَ . الثَّالثةُ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ وطالِقٌ وطالِقٌ . وقال : أرَدْتُ تأْكيدَ الأُولَى بالثَّانيةِ . لم يُقْبَلْ قوْلُه ، وإنْ قال : أرَدْتُ تأْكيدَ الثَّانيةِ بالثَّالثةِ . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ على رِوايتَيْن .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ فَطَالِقٌ . أَوْ : ثُمَّ طَالِقٌ . أَوْ : بَلْ طَالِقٌ . أَوْ : طَالِقٌ طَلْقَةً بَلْ طَلْقَتَيْنِ . أَوْ : بَلْ طَلْقَةً . أَوْ : طَالِقٌ طَلْقَةً بَعْدَهَا طَلْقَةٌ . أَوْ : قَبْلَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ . وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا ، بَانَتْ بِالْأُولَى ، وَلَمْ يَلْزَمْهَا مَا بَعْدَهَا .

الشرح الكبير

٣٤٩٧ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طالِقٌ فطالِقٌ . أو : ثم طَالِقٌ . أو : طَالِقٌ طَلْقَةً بل طَلْقَتَيْنِ . أو : بل طَلْقَةً . أو : طَالِقٌ طَلْقَةً بَعْدَها طَلْقَةٌ . أو : قَبْلَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ طَلْقَتَين) إن كانت مَدْخُولًا بها (وإن كانت غيرَ مَدْخُولٍ بها ، بانَتْ بالأُولَى ، و لم يَلْزَمْهَا ما بعدَها) وعنه فيما إذَا قَالَ :

الإنصاف

وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قُبِلَ منه لمُطابَقَتِها لها فى لَفْظِها (١ومَعْناها معًا١) . وجزَم به . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وكذا الحُكْمُ فى الفَاءِ وثُمَّ ، فإنْ غايَرَ بينَ الأحْرُفِ ، مثْلَ إنْ قال : أنتِ طالِقٌ وطالِقٌ . أو : ثُمَّ طالِقٌ . أو : فطالِقٌ . لم يُقْبَلْ قولُه فى إرادَةِ التَّأْكيدِ قوْلًا واحِدًا . الرَّابعةُ ، لو قال : أنتِ مُطَلَّقَةٌ ، أنتِ مُسَرَّحَةٌ ، أنتِ مُفارَقَةٌ . وقال : أرَدْتُ تأْكيدَ الأُولَى بالثَّانيةِ والثَّالثةِ . قُبِلَ قوْلُه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وغيرِهم . وإنْ أتَى بالواوِ ، فقال : أنتِ مُطَلَّقَةٌ ، ومُسَرَّحَةٌ ، ومُفارَقَةٌ . فهل يُقْبَلُ منه إرادَةُ التَّأْكيدِ ؟ فيه احْتِمالَان . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » عَدَمَ القَبُولِ .

قوله : وإنْ قال : أنتِ طالِقٌ فطالِقٌ ، أو : ثُمَّ طالِقٌ ، أو : بل طالِقٌ ، أو : طالِقٌ

(١ – ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

أنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً بل طَلْقَةً . أوْ : طالِقٌ بل طالِقٌ . أنَّه لا يَقَعُ بالمَدْخُولِ بِها إلَّا طَلْقَةٌ ، بِناءً على ما إذا قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ بل دِرْهَمٌ . ذَكَرَه فى « المُحَرَّرِ » . كُلُّ طلاقٍ مُرَتَّبٍ فى الوُقوعِ يَأْتى بعْضُه بعدَ بعضٍ ، لا يَقَعُ بغيرِ المدْخولِ بها منه أكْثَرُ مِن واحدةٍ ؛ لِما ذَكَرْناه . ويقَعُ بالمدْخولِ بها ثلاثٌ إذا أوْقَعَها ، كقولِه : أنْتِ طالقٌ ، فطالِقٌ ، فطالقٌ[1] . أو : أنْتِ طالقٌ ، ثم طالِقٌ ، [2]ثم طالقٌ[2] . أو : أنتِ طالقٌ ، [2]ثم طالقٌ ، وطالقٌ[2] .

الإنصاف

طَلْقةً بل طلقَتَيْن ، أو : بل طَلْقَةً ، أو : طالِقٌ طلْقَةً بعدَها طَلْقَةٌ ، أو : قبْلَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ طلْقَتَيْن . وُقوعُ طَلْقَتَيْن بقوْلِه : أنتِ طالِقٌ فطالِقٌ ، أو : ثُمَّ طالِقٌ ، أو : بل طالِقٌ . لا أعلمُ فيه خِلافًا ، [3]إلَّا روايةً فى « المُحَرَّرِ » بوُقوعِ طَلْقَةٍ واحدةٍ فى قوْلِه : أنتِ طالِقٌ بل طالِقٌ[3] . ووُقوعُ طَلْقَتَيْن بقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً بل طَلْقَتَيْن . هو الصَّحيحُ مِنَ المذَهبِ ، كما قطَع به المُصَنِّفُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ : تَطْلُقُ ثلاثًا . ووُقوعُ طَلْقَتَيْن بقوْلِه : أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً بل طَلْقَةً . هو الصَّحيحُ مِنَ المذَهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، تَطْلُقُ واحِدَةً فقطْ . ووُقوعُ طَلْقَتَيْن بقوْلِه : أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً قبلَ طَلْقَةٍ ، أو بعدَها طَلْقَةٌ . هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ يَقَعُ ثِنْتان . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وهو

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

أو : فطالقٌ . وأشْباهُ ذلك ؛ لأنَّ هذه حروفٌ تَقْتَضِى التَّرْتِيبَ ، فتَقَعُ بها الأُولَى فتُبِينُها ، فتَأْتِى الثَّانيةُ فتُصادِفُها بائنًا غيرَ زَوْجةٍ ، فلا تَقَعُ بها . وأمَّا المدْخولُ بها فتأْتِى الثانيةُ فتصادِفُ[1] محِلَّ النِّكاحِ ، فتَقَعُ ، وكذلك الثالثةُ . وكذلك لو قال : أنتِ طالقٌ ، بل طالقٌ ، وطالقٌ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وإن قال : أنتِ طالقٌ طلقةً قبلَ طَلْقةٍ . أو : بعدَ طَلْقةٍ . أو :

الإنصاف

ظاهرُ ما جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » فى : بعْدَها طَلْقَةٌ . وقدَّمه أيضًا فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : تَطْلُقُ واحدةً . اخْتارَه القاضى . ويأْتِى قريبًا ، إذا قُلْنا : تَطْلُقُ اثْنَتيْن . هل يقَعَان معًا ، أو مُتَعاقِبَتان ، فيما إذا كانتِ الزَّوْجَةُ غيرَ مَدْخولٍ بها ؟ ويأْتِى نظِيرُ ذلك فى بابِ الإقْرارِ بالمُجْمَلِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ادَّعَى أنَّه أراد قبلَها طَلْقَةً فى نِكاحٍ آخَرَ ، وزَوْجٍ آخَرَ ، دُيِّنَ ، وفى الحُكْمِ قيل : يُقْبَلُ . وقيل : لا يُقْبَلُ . وقيل : يُقْبَلُ إنْ وُجِدَ ذلك ، وإلَّا فلا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : والصَّحيحُ أنَّه لا يُقْبَلُ إذا لم يكُنْ وُجِدَ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و «المُسْتَوْعِبِ» ، و «الخُلاصةِ» ، و «المُغْنِى» ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى أنَّه أراد بقوْلِه : بعْدَها طَلْقَةٌ . سأُوقِعُها ، دُيِّنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفى الحُكْمِ رِوايَتان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » ، [٤/٥و] وحكاهما وَجْهَيْن . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : لا يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ، وفى قَبُولِه فى الباطِنِ رِوايَتان . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ القَبُولُ .

---

(١) فى م : « فتصادفها » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً قَبْلَهَا طَلْقَةٌ . فَكَذَلِكَ عِنْدَ الْقَاضِى . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، تَطْلُقُ طَلْقَتَيْنِ .

الشرح الكبير

بعدَها طَلْقةٌ . أو : طلقةً فطلقةً . أو : طَلْقةً ثم طَلْقةً . وقَعَ بغيرِ المدْخولِ بها طَلْقَةٌ ، وبالمدْخولِ بها اثْنَتانِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن أنَّ هذا يَقْتَضِى طَلْقةً بعدَ طَلْقةٍ .

٣٤٩٨ – مسألة : (وَإن قالَ : أنتِ طَالِقٌ طَلْقَةً قبلَها طَلْقَةٌ . فكذلِكَ عندَ القَاضِى) وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ . وقال بعضُهم : لا

الإنصاف

قوله : وإنْ كانتْ غيرَ مَدْخُولٍ بها ، بانَتْ بالأُولَى ، ولم يلْزَمْها ما بعدَها . يعْنِى ، فيما تقدَّم مِنَ المَسَائلِ ، فدَخَل فى كلامِه ، أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً بعدَها طَلْقَةٌ ، أو قبلَ طَلْقَةٍ . وكذا حُكْمُ أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً بعدَ طَلْقَةٍ . فلا يقَعُ عندَه بغيرِ المَدْخُولِ بها إلَّا واحدةٌ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أشْهَرُ . وتوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : يقَعان معًا ، فيقَعُ ثِنْتان بالمَدْخولِ بها وغيرِها . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه فى قوْلِه : طَلْقَةً بعدَ طَلْقَةٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وزادَ عليها : قبلَ طَلْقَةٍ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ قالَ : أنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً قبْلَها طَلْقَةٌ . فكذلك عندَ القاضِى . حتى تَبِينَ بطَلْقَةٍ فى غيرِ المَدْخولِ بها . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أَشْهَرُ . وتوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، ونَصَره الشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعندَ أبى الخَطَّابِ ،

الشرح الكبير

يقعُ بغيرِ المدْخولِ بها شيءٌ . بِناءً على قوْلِهم فى السُّرَيْجيَّةِ[1] . وقال أبو بكرٍ ، وأبو الخَطَّابِ : يقَعُ اثْنَتانِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه اسْتحالَ[2] وُقوعُ الطَّلْقَةِ الأُخْرَى قَبْلَ الطَّلْقَةِ المُوقَعَةِ ، فوقَعَتْ معها ؛ لأنَّها لَمَّا تأَخَّرَتْ عن الزَّمنِ الذى قَصَد إيقاعَها فيه لكَوْنِه زمنًا ماضِيًا ، وَجَبَ إيقاعُها فى أقْرَبِ الأزْمِنَةِ ، وهو معها ، ولا يَلْزَمُ تأَخُّرُها [٦/٢٦١ ظ] إلى ما بعدَها ؛ لأنَّ قبلَه زمَنًا يُمْكِنُ الوُقوعُ فيه ، وهو زَمنٌ قَرِيبٌ ، فلا يُؤَخَّرُ إلى البَعيدِ . ولَنا ، أنَّ هذا طَلاقٌ بعْضُه قبلَ بعضٍ ، فلم يقَعْ بغيرِ المدْخولِ بها جَميعُه ، كما لو قال : طَلْقةً بعدَ طلقةٍ . أو قال : أنتِ طالقٌ طلقةً غدًا وطَلْقةً اليومَ . ولو قال : جاءَ زيدٌ بعدَ عمرٍو ، أو : جاء زيدٌ وقبلَه عمرٌو . أو : أعْطِ زيدًا بعدَ عمرٍو . كان كلامُه صحيحًا ، يُفِيدُ تأخيرَ المُتقدِّمِ لفظًا عن المذْكُورِ بعدَه ، وليس هذا طَلاقًا فى زَمَنٍ ماضٍ ، وإنَّما يقَعُ إيقاعُه فى المُسْتَقْبَلِ على الوَجْهِ الذى رَتَّبَه ، ولو قُدِّرَ أنَّ إحْداهما مُوقَعَةٌ

الإنصاف

تَطْلُقُ اثْنَتَيْن . واخْتاره أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وصحَّحه المُصَنِّفُ . وظاهِرُ « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، الإطْلاقُ . وأمَّا المَدْخولُ بها فى هذه المَسْأَلَةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّها تَطْلُقُ طَلْقَتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : الأصحُّ يقَعُ ثِنْتان . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : تَطْلُقُ واحدةً . اخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » . نقَله عنه ابنُ البَنَّا ، ذكَر ذلك فى « المُسْتَوْعِبِ » ، على ما تقدَّم .

---

(١) سميت السريجية ، نسبة لأبى العباس ابن سريج ، وسيأتى بيانها فى صفحة ٥٠٦ ، ٥٠٧ .

(٢) فى م: « استكمال » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً مَعَهَا طَلْقَةٌ . أَوْ : مَعَ طَلْقَةٍ . أَوْ : طَالِقٌ وَطَالِقٌ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فى زمنٍ ماضٍ ، لامْتَنَعَ وُقوعُها وحدَها[1] وَوَقَعَتِ الأُخْرَى ، وهذا تعليلُ القاضى ؛ لكَوْنِه لا يَقَعُ إلَّا واحدةٌ . قال شيْخُنا[2] : والأوَّلُ مِن التَّعْلِيلِ[3] أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

٣٤٩٩ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً معها طَلْقَةٌ . أو : مع طَلْقَةٍ . أو : طَالِقٌ وطالِقٌ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ) إذا قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً معها طلقةٌ . وقعَ بها طَلْقَتانِ ، سواءٌ فى ذلك المدْخولُ بها أو غيرُها . وإن قال : معها اثْنَتانِ . وقَعَ بها ثلاثٌ ، فى قياسِ المذهبِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحابِ الشافعىِّ . وقال أبو يُوسفَ : تقَعُ واحدةٌ ؛ لأنَّ الطَّلْقَةَ إذا وَقَعَتْ مُفْرَدَةً ، لم يُمْكِنْ أن يكونَ معها شىءٌ . ولَنا ، أنَّه أوْقَعَ ثَلاثَ طَلَقاتٍ بلَفْظٍ يَقْتَضِى وُقُوعَهُنَّ معًا ، فوقَعْنَ كلُّهُنَّ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا . ولا نُسَلِّمُ أنَّ الطَّلْقَةَ تَقَعُ مُفْرَدَةً ، فإنَّ الطَّلاقَ لا يَقَعُ بمُجَرَّدِ اللَّفْظِ به ، إذْ لو وقَعَ بذلك ، لَما صَحَّ تَعْلِيقُه بشَرْطٍ ، ولا صَحَّ وَصْفُه بالثَّلاثِ ولا بغيرِها .

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ طَلْقَةً معها طَلْقَةٌ . أو : مع طَلْقَةٍ ، أو : طالِقٌ وطالِقٌ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن . وُقوعُ طَلْقَتَيْن بقوْلِه : أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً معها طَلْقَةٌ . أو : مع طَلْقَةٍ . لا نِزاعَ فيه فى المذهبِ ، فى المَدْخولِ[4] بها وغيرِها ، ووُقوعُ طَلْقَتَيْن

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ١٠/٤٩٢ .

(٣) فى م : « التعليلين » .

(٤) فى ط : « غير المدخول » .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال لغيرِ مَدْخولٍ بها : أنتِ طالقٌ وطالقٌ . وقَعَتْ بها[1] طَلقَتانِ . وإن قال : أنتِ طَالقٌ وطَالِقٌ وطالقٌ . طَلُقَتْ ثلاثًا . وبه قال مالكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، واللَّيْثُ ، ورَبِيعةُ ، وابنُ أبى لَيلَى . وحُكِيَ عن الشافعيِّ فى القديمِ ما يَدُلُّ عليه . وقال الثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ : لا يقَعُ إلَّا واحدةٌ ؛ لأنَّه أوْقَعَ الأُولَى قبلَ الثَّانيةِ ، فلم يَقَعْ عليها شيءٌ آخَرُ ، كما لو فَرَّقَها . وذكَرَه ابنُ أبى موسى ، فى « الإرْشادِ » وَجْهًا فى المذهبِ . ولَنا ، أنَّ الواوَ تَقْتضِى الجَمْعَ ، ولا تَرْتِيبَ فيها ، فيكونُ مُوقِعًا للثَّلاثِ جَمِيعًا ، فيَقَعْنَ عليها ، كقولِه : أنتِ طالقٌ ثلاثًا . أو : طَلْقَةً معها طَلْقتانِ . ويُفارِقُ ما إذا فَرَّقَها ، [2]فإنَّها لاتَقَعُ[2] جميعًا ، وكذلك إذا عَطَفَ بعْضَها على بعضٍ بحرفٍ يَقْتَضِى التَّرْتِيبَ ، فإنَّ الأُولَى تَقَعُ قبلَ الثَّانيةِ بمُقْتَضَى إيقاعِه ، وهٰهُنا لا تَقَعُ الأُولَى حينَ نُطْقِه بها حتى يَتِمَّ كلامُه ، بدَليلِ أنَّه لو أَلْحَقَه اسْتِثْناءً أو شَرْطًا ، لَحِقَ به ، ولم يَقَعِ الأوَّلُ مُطْلَقًا ، ولو كان يَقَعُ حينَ نُطْقِه ، لم يَلْحَقْه شيءٌ مِن ذلك ، وإذا ثَبَتَ أنَّه يَقِفُ وُقوعُه على

الإنصاف

بقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ وطالِقٌ . لغيرِ المَدْخولِ بها . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه فى رِوايةِ صالِحٍ ، والأَثْرَمِ وغيرِهما ؛ لأنَّ الواوَ ليستْ للتَّرْتيبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، تَبِينُ غيرُ المَدْخولِ بها فى الأُولَى ؛ بِناءً على أنَّ الواوَ للتَّرْتيبِ . قالَه ابنُ أبى مُوسى وغيرُه . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وفى بِناءِ ابنِ أبى مُوسى نظَرٌ ، بل الأَوْلَى فى تَعْليلِ أنَّها تَبِينُ بالأُولَى ،

---

(1) زيادة من : الأصل .

(2 - 2) فى م : « فإنه لا يقع » .

الشرح الكبير

تَمامِ الكَلامِ ، فإنَّه يقَعُ [٦/٢٦٢ و] عندَ تَمامِ كلامِه على الوَجْهِ الذى اقْتَضاه لَفْظُه ، ولَفْظُه يَقْتَضِى وُقوعَ الطَّلَقاتِ الثلاثِ مُجْتَمِعاتٍ . فإن قيلَ : إنَّما وقَفْنَا[1] أوَّلَ الكلامِ على آخرِهِ مع الشَّرْطِ والاسْتِثْناءِ ؛ لأنَّه مُغَيِّرٌ[2] له ، والعَطْفُ لا يُغَيِّرُ[3] ، فلا يتَوَقَّفُ عليه ، ونَتَبَيَّنُ أنَّه وقَعَ أوَّلَ ما لَفَظَ به ، ولذلك[4] لو قال لها : أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ . لم يَقَعْ إلَّا واحدةٌ . قُلْنا : ما لم يَتِمَّ الكلامُ فهو عُرْضةٌ للتَّغْييرِ ، إمَّا بما يَخُصُّه بزَمنٍ ، أو يُقَيِّدُه بقيدٍ كالشَّرْطِ ، وإمَّا بما يَمْنَعُ بعضَه كالاسْتِثْناءِ ، وإمَّا بما يُبَيِّنُ عددَ الواقعِ ، كالصِّفَةِ بالعَدَدِ ، وأشْباهِ هذا ، فيَجِبُ أن يكونَ واقعًا ، ولولا ذلك لَما وقَعَ بغيرِ المدْخولِ بها ثلاثٌ بحالٍ ؛ لأنَّه لو قال لها : أنت طالقٌ ثلاثًا . فوقعَتْ بها طَلَقَةٌ قبل قولِه : ثلاثًا . لم يُمْكِنْ أن يقعَ شىءٌ آخَرُ . وأمَّا إذا قال : أنتِ طالقٌ ، أنتِ طالقٌ[5] . فهاتانِ جُمْلَتانِ لا تَتعلَّقُ إحْداهما بالأُخْرَى ، ولو تَعَقَّبَ إحْداهما شرطٌ أو اسْتِثْناءٌ أو صِفَةٌ ، لم يَتناوَلِ الأُخْرَى ، فلا وَجْهَ لوُقوفِ إحْداهما على الأُخْرَى ، والمعطوفُ مع المعطوفِ عليه شىءٌ واحدٌ ، لو تَعَقَّبَه شَرْطٌ لَعادَ إلى الجميعِ ، ولأنَّ

الإنصاف

أنَّها إنْشاءٌ ، والإنْشاءاتُ يَتَرَتَّبُ مَعْناها على ثُبوتِ لَفْظِها . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ أنَّها تَبِينُ بالأُولَى ، ولو لم تكُنِ الواوُ للتَّرْتيبِ .

---

(١) فى م : « أوقعنا » .

(٢) فى م : « معبر » .

(٣) فى م : « يعبر » .

(٤) فى م : « كذلك » .

(٥) بعده فى م : « أنت طالق » .

الشرح الكبير

المعْطوفَ لا يَسْتَقِلُّ بنَفْسِه ، ولا يُفِيدُ بمُفْردِه ، بخلافِ قولِه : أنتِ طالقٌ . فإنَّها جُمْلَةٌ مُفيدَةٌ لا تَعَلُّقَ لها بالأُخْرَى ، فلا يَصِحُّ قياسُها عليها .

فصل : فإن قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَتين ونِصْفًا . فهى عندَنا كالتى قبلَها ، تَقَعُ الثَّلاثُ . وقال مُخالِفُونا : تَقَعُ طَلْقتانِ .

فصل : وإذا قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً بعدَها طلْقةٌ . ثم قال : أرَدْتُ أن أُوقِعَ بعدَها طلقةً . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . وإن قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً قبلَها طَلْقةٌ . وقال : أرَدْتُ أنِّى طَلَّقتُها قبلَ هذا فى نِكاحٍ آخَرَ . أو : أنَّ زَوْجًا قَبْلِى طَلَّقَها . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ فيه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يُقْبَلُ . والثانى ، لا يُقْبَلُ . والثالثُ ، يُقْبَلُ إن كان وُجِدَ . والصَّحِيحُ أنَّه لا يُقْبَلُ إذا لم يَكُنْ وُجِدَ ؛ لأنَّه لا يَحْتَمِلُ ما قالَه .

فصل : فإن قال : أنتِ طالقٌ طالقٌ طالقٌ . وقال : أرَدْتُ التَّوْكِيدَ . قُبِلَ منه ؛ لأنَّ الكلامَ يُكَرَّرُ للتَّأْكيدِ ، كقولِه عليه السلامُ : « فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ بَاطِلٌ بَاطِلٌ »[1] . وإن قَصَدَ الإيقاعَ وتَكَرُّرَ اللَّفَظَاتِ[2] طَلُقَتْ ثلاثًا . وإن لم يَنْوِ شيئًا ، لم يَقَعْ إلَّا واحدةٌ ؛ لأنَّه لم يَأْتِ بينَهما بحرفٍ يَقْتَضِى المُغايَرَةَ ، فلا تَكُنَّ مُتَغايرَاتٍ . وإن قال : أنتِ طالقٌ وطالقٌ وطالقٌ . وقال : أرَدْتُ بالثَّانيةِ التَّأْكيدَ . لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه غايرَ بينَها وبينَ الأُولَى بحرفٍ يَقْتَضِى العطفَ والمُغايرَةَ ، وهذا يَمْنَعُ . وأمَّا الثَّالثةُ ، فهى

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١١ ، ٣١٢ .

(٢) فى م : « اللفظان » . وفى المغنى ١٠/٤٩٣ : « الطلقات » .

الشرح الكبير

كالثَّانيةِ فى لَفْظِها . فإن قال : أردتُ بها التَّوْكيدَ . دُيِّنَ ، وهَلْ يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ على رِوايَتَيْنِ ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ . وهو مذهبُ [٦/٢٦٢ ظ] الشافعىِّ ؛ لأنَّه كَرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ مثلَ الأوَّلِ ، فقُبِلَ تَفْسِيرُه بالتَّأْكيدِ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ ، أنتِ طالقٌ . والثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ حرفَ العَطْفِ للمُغايَرَةِ ، فلا يُقْبَلُ منه ما يُخالِفُ ذلك ، كما لا يُقْبَلُ فى الثَّانيةِ . ولو قال : أنتِ طالقٌ فطالقٌ فطالقٌ . أو : أنتِ طالقٌ ، ثم طالقٌ ، ثم طالقٌ . فالحُكْمُ فيها كالتى عَطَفَها بالواوِ . فإن غايرَ بينَ الحروفِ فقال : أنتِ طالقٌ وطالقٌ ، ثم طالقٌ .[1] أو : طالقٌ ، ثم طالقٌ وطالقٌ . أو[1] : طالقٌ [2]وطالقٌ[2] فطالقٌ . ونحو ذلك ، لم يُقْبَلْ فى شىءٍ منها إرادةُ التَّوْكيدِ ؛ لأنَّ كُلَّ كلمةٍ مُغايِرَةٌ لِما قبلَها ، مُخالِفةٌ لها فى لَفْظِها ، والتَّوْكيدُ إنَّما يكونُ بتَكْريرِ الأوَّلِ بصُورَتِه[3] .

فصل : فإن قال : أنتِ مُطَلَّقةٌ ، أنتِ مُسَرَّحَةٌ ، أنتِ مُفارَقَةٌ . وقال : أردتُ التَّوْكيدَ بالثَّانيةِ والثَّالثةِ . قُبِلَ ؛ لأنَّه لم يُغايِرْ بينَهما بالحروفِ الموْضوعَةِ للمُغايرَةِ بينَ الألْفاظِ ، بل أعادَ اللَّفْظَةَ بمَعْناها ، ومثلُ هذا يُعادُ تَوْكيدًا . وإن قال : أنتِ مُطلَّقةٌ[4] ومُسَرَّحَةٌ ومُفارَقَةٌ . وقال : أردْتُ التَّوْكيدَ . احْتَمَلَ أن يُقْبَلَ منه ؛ لأنَّ اللَّفْظَ المُخْتَلِفَ يُعْطَفُ بعضُه على

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « ثم طالق وطالق أو طالق و » .

(٢ - ٢) سقط من النسختين . والمثبت من المغنى ١٠/٤٩٤ .

(٣) فى الأصل : « بصوته » .

(٤) فى م : « طلقة » .

المقنع وَالْمُعَلَّقُ كَالْمُنْجَزِ فِى هَذَا ، .....

الشرح الكبير بعضٍ تَوْكيدًا ، كقولِه[1] :

* فألْفَى[2] قَوْلَها كذِبًا وَمَيْنَا *

ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ ؛ لأنَّ الواوَ تَقْتَضِى المُغايرةَ ، فأشْبَهَ ما لو كان بلفظٍ واحدٍ .

٣٥٠٠ – مسألة : (وَالمعَلَّقُ كالمُنْجَزِ) فى حُكْمِ المَدْخُولِ بِهَا وغيرِها ، فلو قال : إن دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ وطالقٌ [3]وطالقٌ[3] . فدخَلتِ الدَّارَ ، طَلُقَتْ ثلاثًا . وبه قال أبو يُوسفَ ، ومحمدٌ ، وأصحابُ الشافعىِّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وقال أبو حنيفةَ : يقَعُ واحدةٌ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ المُعَلَّقَ[4] إذا وُجِدَتِ الصِّفَةُ ، يكونُ كأنَّه أوْقَعه فى الحالِ على تلك الصِّفَةِ ، ولو أوْقَعَه كذلك لم يقَعْ إلَّا واحدةٌ . ولَنا ، أنَّه وُجِدَ شَرْطُ وُقوعِ ثلاثِ طَلَقاتٍ غيرِ مُرَتَّباتٍ ، فوقَع الثَّلاثُ ، كما لو قال : إن دَخلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ . وكَرَّرَ ذلك ثلاثًا ، فدَخَلَتْ ، فإنَّها تَطْلُقُ ثلاثًا فى قولِ الجميعِ .

الإنصاف قوله : والمُعَلَّقُ كالمُنْجَزِ فى هذا . وهذا المذهبُ . سواءٌ قدَّم الشَّرْطَ أو أخَّرَه أو

---

(١) سقط من : م . والقائل هو عدى بن زيد العبادى ، وهو عجز بيت صدره :

* وقدَّدَتِ الأدِيمَ لِرَاهِشَيْه *

انظر : الشعر والشعراء ١/٢٢٧ ، وحاشيته ، واللسان والتاج (م ى ن) .

(٢) فى الأصل : « ألفت » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « المطلق » .

المقنع

فَلَوْ قَالَ لَهَا : إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ [٢٣٠و] طَالِقٌ وَطَالِقٌ . أَوْ : طَالِقٌ طَلْقَةً مَعَهَا طَلْقَةٌ . أَوْ : مَعَ طَلْقَةٍ . فَدَخَلَتْ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٥٠١ – مسألة : (وإن قال : إن دَخلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طالقٌ طَلْقَةً معها طَلْقَةٌ . فَدَخلَت ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ) وذَكَرَ مِثْلَ هذا بَعْضُ أصحابِ الشافعيِّ ، و لم يحْك عنهم فيه خِلافًا . و كذلِك إذا قال : طَلْقَةً مع طَلْقَةٍ . فَدَخَلَتْ .

الإنصاف

كرَّرَه ؛ فلو قال : إنْ دخَلْتِ الدَّارَ ، فأنْتِ طالِقٌ ، ثُمَّ طالِقٌ ، ثُمَّ طالِقٌ . فَدَخَلَتِ الدَّارَ ، طَلُقَتْ طَلْقَةً واحدةً إنْ كانتْ غيرَ مدْخولٍ بها ، وثلاثًا إنْ كانتْ مَدْخُولًا بها . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : ذهَب القاضى إلى وُقوعِ طَلْقَتَيْن فى الحالِ ، فى حقِّ المَدْخولِ بها ، وتَبْقَى الثَّالثةُ مُعَلَّقَةً بالدُّخولِ . قالَا : وهو ظاهِرُ الفَسادِ . وأبْطَلاه ، وقالَا أيضًا : ذهَب القاضى فيما إذا قال : إنْ دخَلْتِ الدَّارَ ، فأنتِ طالِقٌ فطالِقٌ فطالِقٌ . أو : طالِقٌ ، ثُمَّ طالِقٌ ، ثُمَّ طالِقٌ . وكذا لو أخَّرَ الشَّرْطَ إلَّا أنَّ غيرَ المدْخولِ بها تَبِينُ بواحدةٍ فى الحالِ مِن غيرِ دُخولِ الدَّارِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال – يعْنِى به المُصَنِّفَ – قال : والذى اخْتارَه القاضى وجماعةٌ ، أنَّ « ثُمَّ » كسَكْتَةٍ لتَراخِيها ، فيتَعَلَّقُ بالشَّرْطِ معها طَلْقَةٌ ، فيقَعُ بالمَدْخولِ بها إذَنْ ثِنْتان ، وطَلْقَةٌ مُعَلَّقَةٌ بالشَّرْطِ ؛ إنْ تقدَّم فبالأُولَى ، وإنْ تأَخَّرَ فبالأَخِيرَةِ ، ويقَعُ بغيرِ المَدْخولِ بها الثَّانيةُ مُنْجَزَةٌ[1] إنْ قدَّم الشَّرْطَ ، والثَّالِثَةُ لَغْوٌ ، والأُولَى مُعَلَّقَةٌ ، وإنْ أخَّرَه ، فطَلْقَةٌ مُنْجَزَةٌ والباقى لَغْوٌ ؛ لبَيْنُونَتِها بالأُولَى . انتهى . وقال فى « المُذْهَب » فيما إذا قدَّم الشَّرْطَ : إنَّ القاضىَ [٤/٥ظ] أوْقَعَ واحدةً فقطْ فى

---

(١) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَطَالِقٌ ، أَوْ : ثُمَّ طَالِقٌ . فَدَخَلَتْ ، طَلُقَتْ طَلْقَةً وَاحِدَةً ، إِنْ كَانَتْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا . وَاثْنَتَيْنِ إِنْ كَانَتْ مَدْخُولًا بِهَا .

الشرح الكبير

٣٥٠٢ – مسألة : وإن قَالَ لِغَيْرِ مَدْخُولٍ بِهَا : أَنْتِ طالقٌ ثم طالقٌ ثُم طالقٌ ، إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ . أو[1] : إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأَنْتِ طالقٌ فطالقٌ فطالقٌ . فَدَخَلَتْ ، طَلُقَتْ واحِدَةً ، فَبَانَتْ بِهَا ، ولَمْ تَطْلُقْ غَيْرَهَا . وبهذا قال الشافعيُّ . وذهَبَ القاضى إلى أنَّها تَطْلُقُ فى الحالِ واحدةً ، تَبِينُ بها . وهو قولُ أبى حنيفةَ فى الصُّورَةِ الأُولَى ؛ لأنَّ « ثُمَّ » تَقْطَعُ الأُولَى عمَّا بعدَها ؛ لأنَّها[2] للمُهْلَةِ ، فتكونُ الأُولَى واقِعَةً ، والثانيةُ مُعَلَّقَةً [٦/٢٦٣ و] بالشَّرْطِ . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : لا يقعُ حتى تَدْخُلَ الدَّارَ ، فيقَعُ بها ثلاثٌ ؛ لأنَّ دُخولَ الدَّارِ شَرْطٌ للثَّلاثِ ، فوقَعَتْ ، كما لو قال : إن دخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ وطالقٌ وطالقٌ . ولَنا ، أنَّ « ثُمَّ » للعَطْفِ ، وفيها تَرْتيبٌ ، فَتَعلَّقَتِ التَّطْليقاتُ كلُّها بالدُّخولِ ؛ لأنَّ العَطْفَ لا يَمْنَعُ تَعَلُّقَ الشَّرْطِ بالمعْطوفِ عليه ، ويجبُ التَّرْتِيبُ فيها ، كما يجبُ لو لم يُعَلِّقْه بالشَّرْطِ ، وفى هذا انْفِصالٌ عمَّا ذكَرُوه ، ولأنَّ الأُولَى تَلِى

الإنصاف

الحالِ . وذكَر أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ ، أنَّ المُعَلَّقَ كالمُنْجَزِ ؛ لأنَّ اللُّغَةَ لم تُفَرِّقْ بينَهما[3] ، وقال : إنْ أَخَّرَ الشَّرْطَ ، فطَلْقَةٌ مُنْجَزَةٌ ، وإنْ قدَّم ، لم يقَعْ إلَّا طَلْقَةٌ بالشَّرْطِ .

---

(١) فى م : « و » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ دَخَلْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، إِنْ دَخَلْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَدَخَلَتْ ، طَلُقَتِ اثْنَتَيْنِ بِكُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

الشَّرْطَ ، فلم يَجُزْ وُقوعُها بدُونِه ، كما لو لم يعْطِفْ عليها ، ولأنَّه جعلَ الأُولَى جزاءً[1] للشَّرْطِ ، وعقَّبَه إيَّاها بفاءِ التَّعْقِيبِ المَوْضُوعةِ للجزاءِ ، فلم يَجُزْ تَقْديمُها عليه ، كسائِرِ نَظائِرِه ، ولأنَّه لو قال : إن دخلَ زَيدٌ دارِى ، فأعْطِه دِرْهمًا ثُمَّ دِرْهَمًا . لم يَجُزْ أن يُعْطِيَه قبلَ دُخولِه . فكذا هٰهنا . وما ذكَرُوه تحَكُّمٌ ، ليس له شاهِدٌ فى اللُّغَةِ ، ولا أصْلٌ فى الشَّرْعِ . فأمَّا إن قال لمدْخولٍ بها : إن دخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ ثم طالقٌ ثم طالقٌ . لم يقَعْ بها شىءٌ حتى تَدْخُلَ الدَّارَ ، فتَقَعُ بها الثَّلاثُ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ . وذهب القاضى إلى وُقوعِ طَلْقَتَيْن فى الحالِ ، وتَبْقَى الثَّالثةُ مُعَلَّقَةً بالدُّخولِ . وهو ظاهِرُ الفَسادِ ، فإنَّه يجْعلُ الشَّرْطَ المُتَقَدِّمَ للمعْطوفِ دُونَ المعطوفِ عليه ، ويُعَلِّقُ به ما يَبْعُدُ عنه ، دُونَ ما يَلِيه ، ويجعلُ جَزاءَه ما لم تُوجَدْ فيه الفاءُ التى يُجازَى بها ، دُونَ ما وُجِدَتْ فيه ، تحَكُّمًا ، لا نَعْرِفُ عليه دليلًا ، ولا نَعْلمُ له نَظِيرًا . وإن قال لها : إن دخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ فطالقٌ فطالقٌ . فدَخَلَتْ ، طَلُقَتْ ثلاثًا فى قولِهم جميعًا .

٣٥٠٣ – مسألة : (وإن قال : إن دَخَلْتِ فأنتِ طالقٌ ، إن دَخَلْتِ فأنتِ طَالِقٌ . فَدَخَلَتْ ، طَلُقَتِ اثْنَتَيْنِ بكُلِّ حَالٍ) وإن كَرَّرَ ذلك ثلاثًا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : إنْ دخَلْتِ فأنْتِ طالِقٌ ، إنْ دخَلْتِ فأنتِ طالِقٌ . فدَخَلَتْ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن بكُلِّ حالٍ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعوا به ، وحَكاه

---

(١) فى م : « جزءًا » .

الشرح الكبير

(١طَلُقتْ ثلاثًا١) فى قولِ الجميعِ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ وُجِدَتْ ، فاقْتَضَى وقُوعَ الثَّلاثِ(٢) دَفْعةً واحدةً . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

المُصَنِّفُ إجْماعًا . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه لا يقَعُ إلَّا واحدةٌ ، ولو كرَّرَه ثلاثًا مِن قوْلِه : الطَّلاقُ يَلْزَمُه لا فَعَلَ كذا . وكرَّرَه ، فإنَّه لا يقَعُ أكثرُ مِن واحدةٍ إذا لم ينْوِ . قالَه الأصحابُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وفرَّقُوا بينَ اليَمِينِ بالطَّلاقِ والتَّعْليقِ . ذكَره فى « الفُروعِ » ، فى آخِرِ كتابِ الأيمانِ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « الطلاق والثلاث » .

المقنع

بَابُ الِاسْتِثْنَاءِ فِى الطَّلَاقِ

حُكِىَ عَنْ أَبِى بَكْرٍ ، أَنَّهُ لَا يَصِحُّ الِاسْتِثْنَاءُ فِى الطَّلَاقِ . وَالْمَذْهَبُ عَلَى أَنَّهُ يَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ مَا دُونَ النِّصْفِ ، وَلَا يَصِحُّ فِيمَا زَادَ عَلَيْهِ ، وَفِى النِّصْفِ وَجْهَانِ ، فَإِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا وَاحِدَةً . طَلُقَتِ اثْنَتَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

بابُ الاسْتثناءِ فى الطَّلاقِ

(حُكِىَ عن أبى بكرٍ ، أنَّه لا يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ فى الطَّلاقِ . والمذهبُ على أنَّه يَصِحُّ اسْتِثْناءُ ما دُونَ النِّصْفِ ، ولا يَصِحُّ فيما زادَ عليه ، وفى النِّصْفِ وَجْهانِ) إذا اسْتَثْنَى فى الطَّلاقِ بلسانِه صَحَّ اسْتِثْناؤُه . وهو قولُ جُمْلَةِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ الرَّجُلَ (إذا قال) لامْرأتِه : (أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا واحدةً . أنَّها تَطْلُقُ طَلْقَتَيْن) منهم الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن أبى بكرٍ ، أنَّ الاسْتِثْناءَ لا يُؤَثِّرُ فى عَدَدِ الطَّلَقاتِ ، ويَجوزُ فى المُطَلَّقاتِ ،

الإنصاف

بابُ الاسْتِثْناءِ فى الطَّلاقِ

قوله : حُكِىَ عن أبى بكْرٍ ، أنَّه لا يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ فى الطَّلاقِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قولُ أبى بَكْرٍ رِوايَةٌ مَنْصوصَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ولكِنَّ أكثرَ أجْوِبَتِه كقَوْلِ الجُمْهورِ ، ولا تفْرِيعَ عليه . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وأكثرُ الأصحابِ خصُّوا قولَ أبى بَكْرٍ بالاسْتِثْناءِ فى عَدَدِ الطَّلاقِ ، دُونَ عَدَدِ المُطَلَّقاتِ ، ومنهم مَنْ حكَى عنه إبْطالَ الاسْتِثْناءِ فى الطَّلاقِ مُطْلَقًا .

الشرح الكبير

فلو قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا واحدةً . وقَعَ الثَّلاثُ ، ولو قال : نِسائِى طَوالِقُ إلَّا فُلانةَ . لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يُمْكِنُ رَفْعُه [٦/٢٦٣ ظ] بعدَ إيقاعِه ، والاسْتِثْناءُ يَرْفَعُه لو صَحَّ . وما ذكَرَه مِن التَّعْليلِ[1] باطِلٌ بما سلَّمَه مِن الاسْتِثْناءِ فى المُطلَّقاتِ ، وليس الاسْتِثْناءُ رَفْعًا لِما وقعَ ، إذ لو كان كذلك ، لَمَا صَحَّ فى المُطَلَّقاتِ والإعْتاقِ ، ولا فى الإقْرارِ ولا الإخْبارِ ، وإنَّما هو مُبَيِّنٌ أنَّ المُسْتَثْنَى[2] غيرُ مُرادٍ فى الكلامِ ، فهو يَمْنَعُ أن يَدْخُلَ فيه ما لَوْلاهُ لَدخلَ ، فقولُه : ﴿ فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا ﴾[3] . عبارةٌ عن تِسْعِمائةٍ وخَمْسِينَ عامًا . وقولُه : ﴿ إِنَّنِى بَرَآءٌ مِّمَّا تَعْبُدُونَ * إِلَّا ٱلَّذِى فَطَرَنِى ﴾[4] . (تَبَرُّؤٌ مِن غيرِ[5]) اللهِ ، فكذلك

الإنصاف

قال : وهو ظاهِرٌ . انتهى . قلتُ : ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا ، وقطَع فى « الفُروعِ » بالأوَّلِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو قال : أرْبَعَتُكُنَّ طَوالِقُ إلَّا فُلانَةَ . لم يصِحَّ على الأشْبَهِ ؛ لأنَّه صرَّح بالأرْبَعِ ، وأوْقَعَ عليْهِنَّ ، ولو قال : أرْبَعَتُكُنَّ إلَّا فلانَةَ طَوالِقُ . صحَّ الاسْتِثْناءُ . انتهى . قلتُ : وهو ضعيفٌ .

قوله : والمذهبُ على أنَّه يَصِحُّ اسْتِثْناءُ ما دُونَ النِّصْفِ . وهو المذهبُ كما قال بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به .

قوله : ولا يَصِحُّ فيما زاد عليه . وهو المذهبُ أيضًا كما قال المُصَنِّفُ ، وعليه

---

(١) فى م : « التحليل » .

(٢) فى الأصل : « الاستثناء » .

(٣) سورة العنكبوت ١٤ .

(٤) سورة الزخرف ٢٦ ، ٢٧ .

(٥ - ٥) فى م : « مقتضاه أنه لم يتبرأ من » .

الشرح الكبير

قولُه : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا واحدةً . عبارةٌ عن اثْنَتَيْن لا غيرُ . وحرفُ الاسْتِثْناءِ المُسْتَوْلِى عليه « إلَّا » ، ويُشَبَّهُ به أسْماءٌ وأفْعالٌ وحروفٌ ؛ فالأسْماءُ غيرُ وسِوَى ، والأفعالُ ليس (1)ولا يكونُ(1) وعدَا ، والحروفُ حَاشَا وخَلَا ، فبأىِّ كلمةٍ اسْتَثْنَى بها صَحَّ الاسْتِثْناءُ .

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . قال صاحِبُ « الفُروعِ » فى « أُصُولِه » : واسْتِثْناءُ الأكثرِ باطِلٌ عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأصحابِه . وقيل : يصِحُّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ .

فائدة : يصِحُّ الاسْتِثْناءُ فى الطَّلَقاتِ والمُطَلَّقاتِ ، والأَقاريرِ ، ونحوِ ذلك ، إلَّا ما حُكِىَ عن أبى بَكْرٍ ، وصاحبِ « التَّرْغيبِ » كما تقدَّم قريبًا .

قوله : وفى النِّصْفِ وَجْهَان . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و «المُغْنِى»، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « البُلْغَةِ »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : الصِّحَّةُ ظاهِرُ المذهبِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الإرْشادِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » فى الطَّلاقِ والإقْرارِ ، فإنَّه ذكَر فيهما ، لا يصِحُّ اسْتِثْناءُ الأكثرِ . واقْتَصَرَ عليه . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : لا يصِحُّ اسْتِثْناءُ مثلٍ ، على الأَظْهَرِ . قال النَّاظِمُ : الفَسادُ

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ اسْتِثْناءُ الأكْثرِ . نَصَّ عليه أحمدُ . فلو قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا اثْنَتَيْنِ . وقَعَ ثلاثٌ . والأكْثَرونَ على أنَّ ذلك جائزٌ ، إلَّا أنَّ أهلَ العربيةِ إنَّما أجازُوه فى القليلِ مِن الكثيرِ . حُكِىَ ذلك عن جماعةٍ مِن أئِمَّةِ اللُّغةِ ، فإذا قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا واحدةً . وقعَ اثْنتانِ . ولو قال : إلَّا اثْنَتَيْنِ . وقعَ ثلاثٌ . وإن قال : طَلْقَتَيْنِ إلَّا طَلْقَةً . ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَقَعُ طَلْقَةٌ . والثانى ، طَلْقتانِ . بِناءً على صِحَّةِ استِثْناءِ النِّصْفِ ، هل يَصِحُّ أوْ لا ؟ على وَجْهَيْنِ .

الإنصاف

أجْوَدُ . ونقَله أبو الطَّيِّبِ الشَّافِعِىُّ[1] عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الطُّوفِىُّ فى « مُخْتَصَرِ الرَّوْضَةِ » : وهو الصَّحيحُ مِن مذهبِنا . ونصَرَه شارِحُه الشَّيْخُ عَلاءُ الدِّينِ العَسْقَلانِىُّ[2] ، و[3]مُخْتَصِرُ « مُخْتَصَرِ الطُّوفِىِّ » ، وهو صاحِبُ « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « فُصولِه » . ويأْتِى نظِيرُ ذلك فى بابِ الحُكْمِ فيما إذا وصَلَ بإقْرارِه ما يُغَيِّرُه .

تنبيه : أكثرُ الأصحابِ حكَوُا الخِلافَ وجْهَيْن . وقال أبو الفَرَجِ ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » : هما رِوايَتان . وذكَر أبو الطَّيِّبِ الشَّافِعِىُّ ، عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايةً بالمَنْعِ ، كما تقدَّم .

---

(١) هو طاهر بن عبد الله بن طاهر الطبرى الشافعى ، القاضى أبو الطيب . شيخ الإسلام ، كان ورعا عاقلا عارفا بالأصول والفروع محققا ، توفى سنة خمسين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ٦٦٨/١٧ .

(٢) هو على بن محمد بن عبد الله بن أبى الفتح الكنانى العسقلانى ، علاء الدين قاضى دمشق ، كان فاضلا متواضعا عفيفا . توفى سنة ست وسبعين وسبعمائة . إنباء الغمر ٨٨/١ .

(٣) فى النسخ : « فى » . والمثبت من الفروع ٤٠٧/٥ . وصاحب « التصحيح » هو أحمد بن إبراهيم بن نصر الله ابن أبى الفتح العسقلانى المصرى ، عز الدين أبو البركات . الإمام العالم العامل المحقق ، قاضى القضاة ، له مختصر « المحرر » ، وتصحيحه ، ونظمه . توفى سنة ست وسبعين وثمانمائة . شذرات الذهب ٣٢١/٧ ، ٣٢٢ .

المقنع

فَإِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا ثَلَاثًا . أَوْ : ثَلَاثًا إِلَّا اثْنَتَيْنِ . أَوْ : خَمْسًا إِلَّا ثَلَاثًا . أَوْ : ثَلَاثًا إِلَّا رُبْعَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

٣٥٠٤ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طَالقٌ ثَلاثًا إلَّا ثَلاثًا . أو : ثلاثًا إلَّا اثْنَتَيْنِ . أو : خَمْسًا إلَّا ثلاثًا . أو : ثَلاثًا إلَّا رُبْعَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ ثَلاثًا) إذا قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا ثلاثًا . وقَعَ ثلاثٌ بغيرِ خلافٍ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ لِرَفْعِ بَعضِ[1] المُسْتَثْنَى منه ، فلا يَصِحُّ أن يُرْفَعَ جَمِيعُه . وإن قال : ثلاثًا إلَّا اثْنَتَيْنِ . فعندنا يَقَعُ ثلاثٌ ؛ بِناءً على أنَّه لا يَصِحُّ اسْتِثْناءُ الأكْثرِ . وسنذْكُرُ ذلك ، والخِلافَ فيه ودَليلَ كُلِّ واحدٍ مِن القَوْلَيْنِ فى كتابِ الإقْرارِ[2] ، إن شاء اللهُ تعالى . وإن قال : أنتِ طالقٌ خَمْسًا إلَّا ثلاثًا . وقعَ

الإنصاف

قوله : وَإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ ثَلاثًا إلَّا اثنَتَيْن . أو : خَمْسًا إلَّا ثَلاثًا . طلُقَتْ ثَلاثًا . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ بِناءً على عَدَمِ صِحَّةِ اسْتِثْناءِ الأكثرِ . وقيل : تَطْلُقُ اثْنَتَيْن ؛ بِناءً على القَوْلِ الآخَرِ . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » . قلتُ : لو قيل : تَطْلُقُ ثلاثًا فى قَوْلِه : خَمْسًا إلَّا ثلاثًا . وإنْ أوْقَعْنا فى الأُولَى طَلْقَتَيْن ، لَكانَ له وَجْهٌ ؛ لأنَّ لنا وَجْهًا أنَّ الاسْتِثْناءَ لا يعودُ إلَّا إلى ما يَمْلِكُه ، وهو هنا لا يَمْلِكُ إلَّا ثلاثَ طَلَقاتٍ ، وقد اسْتَثْناها ، فلا يصِحُّ ، فكأنَّه قد اسْتَثْنَى الجميعَ ، كقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا إلَّا ثلاثًا . بخِلافِ ما إذا اسْتَثْنَى اثْنَتَيْن مِن ثَلاثٍ . [٤/٦و]

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالقٌ ثَلاثًا إلَّا رُبْعَ طَلْقَةٍ . طلُقَتْ ثلاثًا . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به القاضى فى « الجامِعِ الكَبيرِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ما يغيره .

المقنع وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَتَيْنِ إِلَّا وَاحِدَةً . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير ثلاثٌ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ إن عادَ إلى الخَمْسِ ، فقد اسْتَثْنَى الأكْثَرَ ، وإن عادَ إلى الثَّلاثِ التى يَمْلِكُها ، فقد رَفَعَ جَمِيعَها ، وكِلاهُما لا يَصِحُّ . وإن قال : خمسًا إلَّا طَلْقةً . ففيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يقَعُ ثلاثٌ ؛ لأنَّ الكلامَ مع الاسْتِثْناءِ كأنَّه نَطَقَ بما عَدا المُسْتَثْنَى ، فكأنَّه قال : أنتِ طالقٌ أرْبعًا . والثانى ، يقَعُ اثْنَتَانِ . ذكَرَه القاضى ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ يَرْجِعُ إلى ما مَلَكَه مِن الطَّلَقاتِ ، وما زادَ عليها يَلْغُو ، وقد اسْتَثْنَى واحدةً مِن الثَّلاثِ ، فيَصِحُّ ويقَعُ طَلْقَتانِ . وإن قال : (ثلاثٌ إلَّا رُبْعَ طَلْقَةٍ . طَلُقَتْ ثلاثًا) لأنَّ الطَّلْقَةَ النَّاقِصةَ تُكَمَّلُ فتَصِيرُ ثلاثًا .

٣٥٠٥ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْن إلَّا واحدةً . فعلى وَجْهَيْن) ذَكَرْناهما ، وَذلكَ مَبْنِىٌّ عَلَى صِحَّةِ اسْتِثْناءِ النِّصْفِ . وإن قال : أنتِ طالقٌ أرْبعًا إلَّا اثْنَتَيْن . فعلى أحدِ[1] الوَجْهَيْنِ ، [٦/٢٦٤ و] يَصِحُّ

الإنصاف وصاحِبُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : تطْلُقُ ثلاثًا فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . وقيل : تَطْلُقُ طَلْقَتَيْن . اخْتارَه القاضى ، نقَلَه عنه فى « الفُصولِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ طَلْقَتَيْن إلَّا واحِدَةً . فعلى وجْهَيْن . مَبْنِيَّيْن على

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا اثْنَتَيْنِ إِلَّا وَاحِدَةً . فَهَلْ تَطْلُقُ ثَلَاثًا أَوِ اثْنَتَيْنِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

الاسْتِثْناءُ ويقَعُ طَلْقتانِ . وعلى قولِ القاضى ، يَنْبَغِى أن لا يَصِحَّ الاسْتِثْناءُ ، ويقَعُ ثلاثٌ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ يَرْجِعُ إلى الثَّلاثِ ، فيكونُ اسْتِثْناءَ الأكثرِ .

٣٥٠٦ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا اثْنَتَيْنِ إلَّا واحدةً . فهل تَطْلُقُ ثلاثًا أو اثْنَتَيْن ؟ على وَجْهَيْنِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الاسْتِثْناءَ مِن الاسْتِثْناءِ لا يَصِحُّ منه فى الطَّلاقِ إلَّا هذه المسألةُ ، فإنَّه يَصِحُّ إذا أجَزْنا اسْتِثْناءَ النِّصْفِ ، فيقَعُ به طَلْقتانِ . فإن قِيلَ : فكيف أجَزْتُم اسْتِثْناءَ الثِّنْتَيْنِ مِن الثَّلاثِ ، وهى أكْثَرُها[1] ؟ قُلْنا : لأنَّه لم يَسْكُتْ

الإنصاف

صِحَّةِ اسْتِثْناءِ النِّصْفِ وعَدَمِه . وقد تقدَّم المذهبُ فى ذلك .

قوله : وإنْ قال : أنتِ طالِقٌ ثَلاثًا إلَّا اثْنَتَيْن إلَّا واحِدَةً . فهل تطْلُقُ ثَلاثًا أو اثْنَتَيْن ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ اثْنَتَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ مِنَ الاسْتِثْناءِ عندَنا صحيحٌ ، واسْتِثْناءُ النِّصْفِ صحيحٌ على المذهبِ كما تقدَّم . والوجهُ الثَّانى ، تَطْلُقُ ثلاثًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لا يصِحُّ الاسْتِثْناءُ مِنَ الاسْتِثْناءِ فى الطَّلاقِ إلَّا فى هذه المَسْأَلَةِ ، فإنَّه يصِحُّ إذا أجَزْنا النِّصْفَ ، وإنْ قُلْنا : لا يصِحُّ . وقَع الثَّلاثُ .

فائدة : لو قال : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا إلَّا واحِدَةً إلا واحدةً . طَلُقَتِ اثْنَتَيْن . على

---

(١) فى الأصل : « أكثرهما » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ [٢٣٠ظ] طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا ثَلاثًا إِلَّا وَاحِدَةً .

الشرح الكبير عَلَيْها ، بل وصَلَها بأنِ اسْتَثْنَى منها[1] طَلْقةً ، فصارتا[2] عبارةً عن واحدةٍ[3] . وإن قُلْنا : لا يَصِحُّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ . وقعَ الثَّلاثُ .

٣٥٠٧ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طَالقٌ ثلاثًا إلَّا ثلاثًا إلَّا واحدةً) لم يَصِحَّ ، ووَقَع ثلاثٌ ؛ لأنَّه إذا اسْتَثْنَى واحدةً مِن ثلاثٍ ، بَقِيَ اثْنَتانِ ، لا يَصِحُّ اسْتِثْناؤُهما مِن الثَّلاثِ الأُولَى ، فيَقَعُ الثَّلاثُ . وذكرَ أبو الخَطَّابِ فيها وَجْهًا آخرَ ، أنَّه يَصِحُّ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ الأوَّلَ يَلْغُو ، لكَوْنِه اسْتَثْنَى الجميعَ ، فيَرْجِعُ قولُه : إلَّا واحدةً . إلى الثَّلاثِ المُثْبَتَةِ ، فيَقَعُ منها طَلْقتانِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ من الإثْباتِ نَفْيٌ ، ومِن النَّفْيِ إثْباتٌ[4] ، فإذا اسْتَثْنَى مِن الثَّلاثِ المَنْفِيَّةِ طَلْقةً ، كان مُثْبِتًا لها ، فلا يَجوزُ جَعْلُها مِنَ الثَّلاثِ المُثْبَتَةِ ؛ لأنَّه يكونُ إثْباتًا مِن إثْباتٍ .

الإنصاف الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّه اسْتَثْنَى مِنَ الواحدةِ المُسْتَثْناةِ واحدةً ؛ فيَلْغُو الاسْتِثْناءُ الثَّانى ، ويصِحُّ الأوَّلُ . جزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقيل : تَطْلُقُ ثلاثًا ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ الثَّانِىَ مَعْناه إثْباتُ طَلْقَةٍ فى حقِّها ؛ لكَوْنِ الاسْتِثْناءِ مِنَ النَّفْىِ إثْباتًا ، فيَقَعُ ، فيُقْبَلُ ذلك فى إيقاعِ طَلاقِه ، وإنْ لم يُقْبَلْ فى نَفْيِه . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإن قال : أنتِ طالِقٌ ثَلاثًا إلَّا ثَلاثًا إلَّا واحِدَةً . أو : طالِقٌ وطالِقٌ وطالِقٌ

---

(١) فى الأصل : « منهما » .

(٢) فى الأصل : « فصار » .

(٣) فى الأصل : « واحد » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

أَوْ : طَالِقٌ وَطَالِقٌ وَطَالِقٌ إِلَّا وَاحِدَةً . أَوْ : طَلْقَتَيْنِ وَوَاحِدَةً إِلَّا وَاحِدَةً . أَوْ : طَلْقَتَيْنِ وَنِصْفًا إِلَّا وَاحِدَةً . طَلُقَتْ ثَلَاثًا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَقَعَ طَلْقَتَانِ .

الشرح الكبير

٣٥٠٨ – مسألة : (وإن قالَ : أنتِ طالقٌ وطَالقٌ وطَالقٌ إلَّا واحدةً . أو : طَلْقَتَيْنِ وَوَاحدةً إلَّا واحدةً . أو : طَلْقَتَيْنِ وَنِصْفًا إلَّا واحدةً . طَلُقَتْ ثلاثًا . ويَحْتَمِلُ أنْ تَقَعَ طَلْقَتَانِ) فى هذه المسائِلِ الثَّلاثِ وجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ يَرْفَعُ الجُمْلَةَ الأخيرةَ بكَمالِها ، مِن غيرِ زِيادةٍ عليها ، فيَصِيرُ (١ذِكْرُها واسْتِثْناؤُها١) لَغوًا ، وكلُّ اسْتِثْناءٍ أفْضَى تَصْحِيحُه إلى إلْغائِه وإلْغاءِ المُسْتَثْنَى منه بَطَلَ ، كاسْتِثْناءِ الجميعِ ، ولأنَّ إلْغاءَه وحدَه أوْلَى مِن إلْغائِه وإلْغاءِ غيرِه ، ولأنَّ الاسْتِثْناءَ يعودُ إلى الجُمْلةِ الأخيرةِ فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، فيكونُ اسْتِثْناءً للجميعِ . الوجْهُ الثانى ، يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ ، ويقَعُ طَلْقَتانِ ؛ لأنَّ العَطْفَ بالواوِ يَجْعلُ

الإنصاف

إلَّا واحِدَةً . أو : طلْقَتَيْن وواحِدَةً إلَّا واحِدَةً ، أو : طَلْقَتَيْن ونِصْفًا إلَّا طَلْقَةً . طلُقَتْ ثَلاثًا . وهو المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، فى : أنتِ طالِقٌ طلْقَتَيْن وواحدَةً (٢إلَّا واحدَةً . أو : طَلْقَتَيْن ونِصْفًا إلَّا طَلْقَةً . طَلُقَتْ ثلاثًا . وهو المذهبُ٢) . ويَحْتَمِلُ أنْ تَطْلُقَ طَلْقَتَين . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى الجميعِ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

(١ – ١) فى م : « ذكره استثناءها » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الجُمْلَتَيْنِ كالجُمْلَةِ الواحدةِ ، فيَصِيرُ مُسْتَثْنِيًا واحدةً مِن ثلاثٍ ،

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، لكِنْ صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » قدَّم ، أنَّ الاسْتِثْناءَ بعدَ العَطْفِ بالواوِ يعودُ إلى الكُلِّ . وقطَع فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، أنَّ الاسْتِثْناءَ بعدَ العَطْفِ لا يعودُ إلَّا إلى الأخيرَةِ ، فإذا قال : أنتِ طالِقٌ وطالِقٌ وطالِقٌ إلَّا واحدةً . طَلُقَتْ ثلاثًا . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وصحَّحه فى « المُغْنِى » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وما قالَه فى « المُغْنِى » ليسَ بجارٍ على قَواعِدِ المذهبِ . وقطَع القاضى أبو يَعْلَى بوُقوعِ طَلْقَتَيْن فى قوْلِه : أنتِ طالِقٌ وطالِقٌ وطالِقٌ إلَّا واحِدةً . كما قدَّمه ابنُ حَمْدانَ ، وقطَع به (١ابنُ عَقِيلٍ١) فى « الفُصولِ » أيضًا . لكِنْ ذكَر فى « المُسْتَوْعِبِ » عن القاضى ، أنَّها تَطْلُقُ ثلاثًا فى هذه ، وفى الجميعِ . واخْتارَ الشَّارِحُ وُقوعَ الثَّلاثِ فى الأُولَى ، وأَطْلقَ الخِلافَ فى الباقِى ، وأَطْلَقَ الخِلافَ فى « المُذْهَبِ » فى الأُولَى وفى قوْلِه : طَلْقَتَيْن ونِصْفًا إلَّا طَلْقَةً . فإذا قُلْنا : تَطْلُقُ ثلاثًا فى قوْلِه : طالِقٌ وطالِقٌ وطالِقٌ إلَّا واحِدةً . لو أرادَ اسْتِثْناءً مِنَ المَجْموعِ ، دُيِّنَ ، وفى الحُكْمِ وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وظاهِرُ كلامِه فى « المُنَوِّرِ » ، أنَّه لا يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ، فإنَّه قال : دُيِّنَ . واقْتَصَرَ عليه . (٢قال ابنُ رَزِينٍ فى « التَّهْذيبِ » : كلُّ مَوْضِعٍ فسَّر قوْلَه فيه بما يَحْتَمِلُه ، فإنَّه يُدَيَّنُ فيه فيما بينَه وبينَ اللهِ ، دُونَ الحُكْمِ . انتهى . ونقَله أيضًا عنه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » وغيرِه٢) . قلتُ : الصَّوابُ قَبُولُه . (٢قال الشَّيْخُ فى مُخْتَصَرِه « هِدايَةِ أبى الخَطَّابِ » : فإنْ قال : أرَدْتُ اسْتِثْناءَ الواحِدَةِ مِنَ الثَّلاثِ . قُبِلَ . وهذا الجَزْمُ مِنَ٢)

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ولذلك[1] لو قال : له علىَّ مِائةٌ وعِشرونَ إلَّا خَمْسِينَ . صَحَّ . والأوَّلُ مذهبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ .

فصل : وَإن قال : أنتِ طَالقٌ واحدةً واثْنَتَيْن إلَّا وَاحدةً . فعلى الوَجْهِ الثَّانِى ، يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ ، وعلى الوَجْهِ الأوَّلِ يُخَرَّجُ فى صحَّتِه وَجْهانِ ، بِناءً على اسْتِثْناءِ النِّصْفِ . فإن كان العطفُ بغيرِ واوٍ كقولِه : أنتِ طالقٌ فطالقٌ فطالقٌ[2] - أو - طالقٌ ثم طالقٌ ثم طالقٌ[3] ، إلَّا طَلْقةً . لم يَصِحَّ الاسْتِثْناءُ ؛ لأنَّ هذا حرفٌ يَقْتَضِى التَّرْتِيبَ ، وكَوْنَ الطَّلْقَةِ[4] الأخيرةِ مُفْرَدَةً عمَّا قبلَها ، فيَعودُ الاسْتِثْناءُ إليها وحدَها ، فلا يَصِحُّ . وإن قال : أنتِ طالقٌ اثْنَتَيْنِ واثْنَتَيْن إلَّا اثْنَتَيْنِ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه إن عادَ إلى الجُمْلَةِ الأخيرةِ [٦/٢٦٤ ظ] فهو[5] رَفْعٌ لجميعِها ، وإن عادَ إلى الثَّلاثِ التى يَمْلِكُها ، فهو رَفْعٌ لأكْثَرِها ، وكلاهما لا يَصِحُّ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ؛ بِناءً

الإنصاف

[6] الشَّيْخِ المُوَفَّقِ مع إطْلاقِ أبى الخَطَّابِ للخِلافِ ، على ما نقله المُؤَلِّفُ ، أحْسَنُ ما يُسْتَنَدُ إليه فى تَصْحيحِ الوَجْهِ الثَّانى ، وهو القَبُولُ . واللهُ أعلمُ[6] .

فائدة : لو قال : أنتِ طالِقٌ اثْنَتَيْن واثْنَتَيْن ، إلَّا اثْنَتَيْن . طَلُقَتْ ثلاثًا . جزَم به القاضى فى « الجامعِ الكَبِيرِ » وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . ويَحْتَمِلُ أنْ تَطْلُقَ اثْنَتَيْن . قال ابنُ رَزِينٍ فى

---

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) سقط من : م ، وبعده فى الأصل : « فطالق » .

(٣) بعده فى الأصل : « ثم طالق » .

(٤) فى الأصل : « اللفظة » .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦ - ٦) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

على أنَّ العَطفَ بالواوِ يجْعلُ الجُمْلَتَيْن جملةً واحدةً ، وأنَّ اسْتِثْناءَ النِّصْفِ يَصِحُّ ، فكأنَّه قال : أربعًا إلَّا اثْنَتيْنِ . فإن قال : أنتِ طالقٌ اثْنَتَيْن واثْنَتَيْن إلَّا واحدةً . احْتَمَلَ أن يَصِحَّ ؛ لأنَّه اسْتَثْنَى واحدةً مِن ثلاثٍ . واحْتَمَلَ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه إنْ[1] عاد إلى الرَّابعةِ ، فقد بَقِيَ بعدَها ثلاثٌ ، وإن عادَ إلى الواحدةِ الباقِيَةِ مِنَ الاثْنَتَيْنِ ، فهو استثناءُ الجميعِ .

فصل : وإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا طَلْقةً وطلقةً وطلقةً . ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَلْغُو الاسْتِثْناءُ ، وَيَقعُ ثلاثٌ ؛ لأنَّ العطفَ يُوجِبُ اشْتراكَ المعطوفِ مع المعْطوفِ عليه ، فيَصِيرُ مُسْتَثْنِيًا ثلاثًا مِن ثلاثٍ . وهذا وَجْهٌ لأصْحابِ الشافعيِّ ، [2]وقولُ أبى حنيفةَ . والثانى[2] ، يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ فى طَلْقةٍ ؛ لأنَّ اسْتِثْناءَ الأقَلِّ جائزٌ ، وإنَّما لا يَصِحُّ اسْتِثْناءُ الثَّانيةِ والثَّالثةِ ، فيَلْغُو وحدَه . وقال أبو يُوسفَ ، ومحمدٌ : يَصِحُّ اسْتِثْناءُ الثِّنْتَيْنِ ، ويَلْغُو فى[1] الثَّالثةِ . بِناءً على أصْلِهم فى أنَّ اسْتِثْناءَ الأكثرِ جائزٌ . وهو الوَجْهُ الثانى لأصْحابِ الشافعيِّ . وإن قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَتَيْنِ إلَّا طلقةً وطلقةً .

الإنصاف

« شَرْحِه » : هذا أقْيَسُ . وإنْ قال : اثْنَتَيْن واثْنَتَيْن ، إلَّا واحدةً . فالذى جزَم به القاضى فى « الجامعِ الكَبيرِ » ، أنَّها [٤/٦ظ] تَطْلُقُ اثْنَتَيْن ؛ بِناءً على قاعِدَتِه . وقاعِدَةُ المذهبِ ، أنَّ الاسْتِثْناءَ يرْجِعُ إلى ما يمْلِكُه ، وأنَّ العَطْفَ بالواوِ يُصَيِّرُ الجُمْلَتَيْن جملةً واحِدةً . وأبْدَى المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » احْتِمالَيْن ؛ أحدُهما ، ما قالَه القاضى . والثَّانى ، لا يصِحُّ الاسْتِثْناءُ . وإنْ فرَّقَ بينَ المُسْتَثْنَى والمُسْتَثْنَى

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « وقال أبو حنيفة والشافعى » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا . وَاسْتَثْنَى بِقَلْبِهِ : إِلَّا وَاحِدَةً . وَقَعَتِ

الشرح الكبير

ففيه الوَجْهانِ . وإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا طلقةً ونِصْفًا . احْتَمَلَ وَجْهَيْن أيضًا ؛ أحدُهما ، يَلْغُو الاسْتِثْناءُ ؛ لأنَّ النِّصْفَ يُكَمَّلُ ، فيَكُونُ مُسْتَثْنِيًا للأكْثرِ ، فيَلْغُو . والثانى ، يَصِحُّ فى طلقةٍ ، فتَقَعُ طَلْقتانِ ؛ لِما ذَكَرْنا فى التى قبلَها . وإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا واحدةً وإلَّا واحدةً . كان عاطِفًا لاسْتِثْناءٍ على اسْتِثْناءٍ ، فيَصِحُّ الأوَّلُ ، ويَلْغُو الثانى ؛ لأنَّنا لو صَحَّحْناه لَكان مُسْتَثْنِيًا للأكثرِ ، فيَقَعُ به طَلْقتانِ . ويَجِىءُ على قولِ مَن أجازَ اسْتِثْناءَ الأكْثرِ أنَّه يَصِحُّ فيهما[1] ، فيَقَعُ طلقةٌ واحدةٌ . وإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا واحدةً إلَّا واحدةً . كان مُسْتَثْنِيًا مِنَ الواحدةِ المُسْتَثْناةِ واحدةً ، فيَحْتَمِلُ أن يَلْغُوَ الاسْتثناءُ الثَّانِى ، ويَصِحَّ الأوَّلُ ، فيَقَعَ به طَلْقتانِ . ويَحْتَمِلُ أن يَقَعَ به الثَّلاثُ ؛ لأنَّ الاسْتثْناءَ الثَّانِىَ معْناه إثْباتُ طلقةٍ فى حَقِّها ، لكَوْنِ الاستثْناءِ مِنَ النَّفْىِ إثْباتًا ، فيُقْبلُ[2] ذلك فى إيقاعِ طلاقِه وإن لم يُقْبَلْ فى نَفْيِه ، كما لو قال[3] : طَلْقَتَيْنِ ونِصْفًا . وقَعَ به ثلاثٌ .

٣٥٠٩ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طالقٌ ثلاثًا . واسْتَثْنَى بقَلْبِه :

الإنصاف

منه ، فقال : أنتِ طالِقٌ واحِدَةً وواحِدةً وواحِدةً ، إلَّا واحِدَةً وواحِدَةً وواحِدَةً . قال فى « التَّرْغيبِ » : وَقَعَتِ الثَّلاثُ على الوَجْهَيْن .

قوله : وإن قال : أنتِ طالِقٌ ثَلاثًا . واسْتَثْنَى بقَلْبِه : إلَّا واحِدَةً ، وقَعَتِ الثَّلاثُ . أمَّا فى الحُكْمِ ، فلا يُقْبَلُ ، قوْلًا واحدًا . وأمَّا فى الباطِنِ ، فالصَّحيحُ مِنَ

(١) فى م : « فيها » .

(٢) فى النسختين : « فيقع » . والمثبت من المغنى ١٠/٤٠٧ .

(٣) فى م : « طلق » .

المقنع

الثَّلَاثُ ، وَإِنْ قَالَ : نِسَائِى طَوَالِقُ . واسْتَثْنَى وَاحِدَةً بِقَلْبِهِ لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير

إلَّا واحدةً . وَقَعَتِ الثَّلاثُ . وإن قال : نِسَائِى طَوَالِقُ . واسْتَثْنَى واحدةً بقَلْبِه لم تَطْلُقْ) وجملةُ ذلك ، أنَّ ما يتَّصِلُ باللَّفْظِ مِن قَرِينةٍ أو اسْتِثْناءٍ ، على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ أحدُها ، ما لا يَصِحُّ نُطْقًا ولا نِيَّةً ، وذلك نَوْعانِ ؛ أحدُهما ، ما يَرْفَعُ حُكْمَ اللَّفْظِ كلَّه ، مثلَ أن يقولَ : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا ثلاثًا . أو : أنتِ طالقٌ طلقةً لا تَلْزَمُكِ - أو - لا تَقَعُ عليك . فهذا لا يَصِحُّ بلَفْظِه (١ولا١) نِيَّتِه ؛ لأنَّه يَرْفَعُ حُكْمَ اللَّفْظِ كلَّه ، فيَصِيرُ الجميعُ لَغْوًا ، فلا يَصِحُّ هذا فى اللُّغَةِ بالاتِّفاقِ ، وإذا كان كذلك سَقَطَ الاسْتِثْناءُ والصِّفَةُ ، وَوقعَ الطَّلاقُ . الضَّرْبُ الثَّانِى ، ما يُقْبَلُ لَفْظًا ولا يُقْبَلُ نِيَّةً ، لا فى الحُكْمِ ولا فيما [٦/٢٦٥ و] بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، وهو اسْتِثْناءُ الأَقَلِّ ، فهذا يَصِحُّ لَفْظًا ؛ لأنَّه مِن لسانِ العربِ ، ولا يَصِحُّ بالنِّيَّةِ ، مثلَ أن يقولَ : أنتِ طالقٌ ثلاثًا . ويَسْتَثْنِىَ بقَلْبِه : إلَّا واحدةً . أو أكثرَ . فهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ العَدَدَ نَصٌّ فيما يَتناوَلُه ، لا يَحْتَمِلُ غيرَه ، فلا يَرْتَفِعُ بالنِّيَّةِ ما ثَبَتَ بنَصِّ اللَّفْظِ ، فإنَّ اللَّفْظَ أقْوَى مِن النِّيَّةِ ، ولو نَوَى بالثَّلاثِ اثْنَتَيْن ، كان مُسْتَعْمِلًا لِلَّفْظِ فى غيرِ ما يَصْلُحُ له ، فوقعَ مُقْتَضَى اللَّفْظِ ، وَلَغَتْ نِيَّتُه . وحُكِى

الإنصاف

المذهبِ أنَّه لا يُدَيَّنُ ، كما هو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به السَّامَرِّىُّ فى « فُروقِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، و «النَّظْمِ»،

(١ - ١) فى الأصل : « أو » .

الشرح الكبير

عن بعضِ الشافعيَّةِ ، أنَّه يُقْبَلُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، كما لو قال : نِسائِى طَوَالِقُ . واسْتَثْنَى بقَلْبِه : إلَّا فُلانَةَ . والفرقُ بينَهما أنَّ نِسائِى اسمٌ عامٌّ يَجوزُ التَّعْبِيرُ به عن بعضِ ما وُضِعَ له ، وقد اسْتُعْمِلَ العُمومُ بإزاءِ الخُصوصِ كثيرًا ، فإذا أرادَ به البَعْضَ صَحَّ . وقولُه : ثلاثًا . اسمُ عددٍ للثَّلاثِ ، لا يَجوزُ التَّعْبيرُ به عن عَدَدِ غيرِها ، ولا يَحْتَمِلُ سِوَاها بوَجْهٍ ، فإذا أرادَ بذلك اثْنَتَيْن ، فقد أرادَ باللَّفْظِ ما لا يَحْتَمِلُه ، وإنَّما تَعْمَلُ النِّيَّةُ فى صَرْفِ اللَّفْظِ المُحْتَمِلِ إلى أحدِ مُحْتَمِلاتِه ، فأمَّا ما لا يَحْتَمِلُ فلا ، فإنَّه لو عَمِلْنا به[1] فيما لا يَحْتَمِلُ ، كان عملًا بمُجَرَّدِ النِّيَّةِ ، ومُجَرَّدُ النِّيَّةِ لا تَعْمَلُ فى نِكاحٍ ،

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه المَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » وغيرُه . وقال أبو الخَطَّابِ : يُدَيَّنُ . واخْتارَه الحَلْوانِىُّ . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لأنَّه لا اعْتِبارَ فى صَريحِ النُّطْقِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ قال : نِسائِى طَوالِقُ . واسْتَثْنَى واحِدَةً بقَلْبِه ، لم تَطْلُقْ . فيُقْبَلُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالَى ، قوْلًا واحِدًا . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يُقْبَلُ فى الحُكْمِ أيضًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، والمذهبُ منهما . اخْتارَه الشَّارِحُ ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، واخْتارَه القاضى . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ ، و « المُنَوِّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) فى م : « بها » .

الشرح الكبير

ولا طَلاقٍ ، ولا بَيْعٍ . ولو قال : نِسائِى الأَرْبَعُ طَوالِقُ . أو قال لهنَّ : أَرْبَعَتُكُنَّ طَوالقُ . واسْتَثْنَى بَعْضَهنَّ بالنِّيَّةِ . لم يُقْبَلْ ، على قياسِ ما ذَكَرْناه ، ولا يُدَيَّنُ فيه ؛ لأنَّه عَنَى باللَّفْظِ ما لا يَحْتَمِلُه . الضَّربُ الثَّالثُ ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : نِسائِى الأَرْبَعُ طَوالِقُ . واسْتَثْنى واحدةً بقَلْبِه ، طَلُقَتْ فى الحُكْمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به الأكثرُ . ولم تَطْلُقْ فى الباطِنِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : تَطْلُقُ أيضًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به الزَّرْكَشِىُّ ، والخِرَقِىُّ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو قال : أَرْبَعَتُكُنَّ طَوالِقُ إلَّا فُلانَةَ . لم يصِحَّ على الأَشْبَهِ ؛ لأنَّه صرَّح وأَوْقَعَ . ويصِحُّ : أَرْبَعَتُكُنَّ إلَّا فُلانَةَ طَوالِقُ . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ البابِ .

الثَّانيةُ ، يُعْتَبَرُ للاسْتِثْناءِ والشَّرْطِ ونحوِهما ، اتِّصالٌ مُعْتادٌ لَفْظًا وحُكْمًا ، كانْقِطاعِه بتَنَفُّسٍ ونحوِه . قالَه القاضى وغيرُه . واخْتارَه فى « التَّرْغيبِ » . وقطَع به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . ويُعْتَبَرُ أيضًا نِيَّتُه قبلَ تَكْمِيلِ ما أَلْحَقَه به .[1] قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهو المذهبُ[1] . [2]وقيل : يصِحُّ بعدَ تَكْميلِ ما أَلْحَقَه به[2] . قطَع به فى « المُبْهِجِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « التَّرْغيبِ » : هو ظاهِرُ كلامِ أصحابِنا . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : دَلَّ عليه كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه مُتَقَدِّمُو أصحابِه . وقال : لا يضُرُّ فَصْلٌ

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢ - ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

ما يَصِحُّ نُطْقًا ، وإذا نَوَاه دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، وذلك مثلُ تَخْصيصِ اللَّفظِ[1] العامِّ ، أو اسْتِعْمالِ اللَّفْظِ فى مَجازِه ، مثلَ قولِه : نِسائِى طَوالقُ . يُرِيدُ بعْضَهُنَّ ، أو يَنْوِى بقَوْلِه : طالقٌ . أى مِن وَثاقٍ[2] ، فهذا يُقْبَلُ إذا كان لَفْظًا . [وَجْهًا][3] واحدًا ؛ لأنَّه وَصَلَ كلامَه بما بَيَّنَ به مُرادَه ، وإن كان بنِيَّتِه[4] ، قُبِلَ منه فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ؛ لأنَّه أرادَ تَخْصيصَ اللَّفْظِ العامِّ ، واسْتِعْمالَه فى الخُصوصِ ، وهذا سائغٌ فى الكلامِ ، فلا يُمْنَعُ مِن اسْتِعْمالِه والتَّكَلُّمِ به ، ويكونُ اللَّفْظُ بنِيَّتِه مُنْصرِفًا إلى ما أرادَه ، دُونَ ما لم يُرِدْه . وهل يُقْبَلُ ذلك فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْنِ ؛ إحداهما ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّه فَسَّرَ كلامَه بما يَحْتَمِلُه[5] ، فصَحَّ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ . وأرادَ بالثَّانِيةِ إفْهامَها . والثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه خلافُ الظَّاهِرِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . والأوَّلُ أوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ[6] أكْثرَ نُصوصِ القُرآنِ العامَّةِ أُرِيدَ بها الخُصوصُ . ومِن

الإنصاف

يسِيرٌ بالنِّيَّةِ وبالاسْتِثْناءِ . انتهى . وقيل : محَلُّه فى أوَّلِ الكلامِ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » توْجِيهًا مِن عندِه . وسألَه أبو داودَ عمَّن تزَوَّجَ امْرَأةً ، فقيلَ له : ألَكَ امْرَأةٌ سِوى هذه ؟ فقال : كلُّ امْرأةٍ لى طالِقٌ . فسكَتَ ، فقيل : إلَّا فُلانَةَ ؟ قال : إلَّا فُلانَةَ ، فإنِّى لم أعْنِها . فأبَى أنْ يُفْتِىَ فيه . ويأْتِى فى تَعْليقِ الطَّلاقِ ، إذا علَّقَه

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « وثاق » .

(٣) تكملة من المغنى ١٠/٤٠٢ .

(٤) فى الأصل : « بينه » .

(٥) فى م : « لا يحتمله » .

(٦) فى الأصل : « لكن » .

الشرح الكبير

شَرْطِ هذا أنْ تكونَ النِّيَّةُ مُقارِنةً للَّفْظِ ، وهو أن يقولَ : نِسائِى طَوالِقُ . يَقْصِدُ بهذا اللَّفْظِ بعْضَهُنَّ ، فأمَّا إن كانتْ مُتَأَخِّرَةً عن اللَّفْظِ ، مثلَ أن قال : نِسائِى طَوالِقُ . ثم بعدَ فَراغِه نَوَى بقَلْبِه[1] بعْضَهنَّ ، لم تَنْفعْه النِّيَّةُ ، وَوقَعَ الطَّلاقُ بجمِيعِهنَّ . وكذلك لو طلَّقَ نِساءَه ، ونَوَى بعدَ طَلاقِهِنَّ ، أىْ مِن وَثاقِى ، لَزِمَه الطَّلاقُ ؛ لأنَّه مُقْتَضَى اللَّفْظِ ، والنِّيَّةُ الأخيرةُ[2] نِيَّةٌ مُجرَّدةٌ[3] ، لا لَفْظَ معها ، فلا تَعْمَلُ . ومِن هذا الضَّرْبِ تَخْصِيصُ حالٍ دُونَ حالٍ ، مثلَ أن يقولَ : أنتِ [٦/٢٦٥ ظ] طالقٌ . ثم يَصِلَه بشَرْطٍ أو صِفَةٍ ، مثلَ قوْلِه : إن دَخَلْتِ الدَّارَ . أو : بعدَ شَهْرٍ . أو قال : إن دخلْتِ الدَّارَ بعدَ شَهْرٍ . فهذا يَصِحُّ إذا كان نُطْقًا ، بغيرِ خلافٍ . وإن نَوَاه ، ولم يَلْفِظْ به ، دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ على رِوايَتَيْن . قال أحمدُ ، فى روايةِ إسْحاقَ بنِ إبْراهيمَ ، فى مَن حَلَفَ لا تدْخُلُ الدَّارَ ، وقال : نَوَيْتُ شهرًا : يُقْبَلُ منه . أو قال : إذا دَخَلْتِ دارَ فُلانٍ فأنتِ طالقٌ . ونَوَى تلك السَّاعةَ ، وذلك اليومَ : قُبِلَتْ نِيَّتُه . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، لا يُقْبَلُ ؛ فإنَّه قال : إذا قال لامرأتِه : أنتِ طالقٌ . ونوى فى قلبِه إلى سَنَةٍ ، تَطْلُقُ ، ليس يُنْظَرُ إلى نِيَّتِه . وقال : إذا قال : أنتِ طالقٌ . وقال : نَوَيْتُ إن دَخَلَتِ الدَّارَ . لا يُصَدَّقُ . ويُمْكِنُ الجَمْعُ بين هاتَيْنِ الرِّوايَتَيْن ، بأن يُحْمَلَ قولُه

الإنصاف

بمَشِيئَةِ اللهِ تعالَى[4] .

(١) فى النسختين : « بلفظه » وانظر المغنى ١٠/٤٠٢ .

(٢) فى م: « إلا أن خبره » .

(٣) سقط من : م .

(٤) نهاية السقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فى [1]القَبُولِ على أنَّه يُدَيَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، وقولُه فى[1] عَدَمِ القَبُولِ ، على الحُكْمِ ، فلا يكونُ بينَهما اخْتِلافٌ ، والفَرْقُ بين هذه الصُّورةِ والتى قبلَها ، أنَّ إرادَةَ الخاصِّ بالعامِّ شائعٌ[2] كثيرٌ ، وإرادةَ الشَّرْطِ مِن غيرِ ذِكْرِه غيرُ سائِغٍ[3] ، فهو قريبٌ مِن الاسْتِثْناءِ . ويُمْكِنُ أن يُقالَ : هذا كلُّه مِن جُمْلَةِ التَّخْصِيصِ .

فصل : إذا قالتْ له امرأةٌ من نِسائِه : طَلِّقْنِى . فقال : نِسائِى طَوالِقُ . ولا نِيَّةَ له ، طَلُقْنَ كلُّهنَّ . بغيرِ خلافٍ ؛ لأنَّ لَفْظَه عامٌّ . وإن قالتْ له : طَلِّقْ نِساءَكَ . فقال : نِسائِى طَوالِقُ . فكذلك . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّ السَّائِلَةَ لا تَطْلُقُ فى هذه الصُّورةِ ؛ لأنَّ الخِطابَ العامَّ[4] يُقْصَرُ على سَبَبِه الخاصِّ ، وسَبَبُه سؤالُ طَلاقِ مَنْ سِوَاها . ولَنا ، أنَّ اللَّفْظَ عامٌّ فيها ، ولم يُرِدْ به غيرَ مُقْتَضاهُ ، فوَجَبَ العَمَلُ بعُمومِه ، كالصُّورةِ الأُولَى ، والعَمَلُ بعُمومِ اللَّفْظِ أوْلَى مِن خُصوصِ السَّبَبِ ؛ لأنَّ دليلَ[5] الحُكْمِ هو اللَّفظُ[6] ، فيَجِبُ اتِّباعُه والعملُ بمُقْتَضاهُ فى خُصوصِه وعُمومِه ، ولِذلك[7] لو كان أخَصَّ مِن السَّببِ ، لَوجَبَ قَصْرُه على خُصوصِه ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « سائغ » .
(٣) فى الأصل : « شائع » .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى م : « ذلك » .
(٦) فى م : « للفظ » .
(٧) فى م : « كذلك » .

الشرح الكبير

واتِّباعُ صِفَةِ اللَّفْظِ دُونَ صِفَةِ السَّببِ ، فأمَّا إن أخرجَ السَّائلةَ بنِيَّتِه ، دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى فى الصُّورَتَيْنِ ، [1]وقُبِلَ[1] فى الحُكْمِ[2] فى الصُّورةِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّ خُصوصَ السَّبَبِ دليلٌ على نِيَّتِه ، ولم يُقْبَلْ فى الصُّورةِ الأُولَى . قالَه ابنُ حامدٍ ؛ لأنَّ طَلاقَه جوابٌ لسُؤالِها الطَّلاقَ لنَفْسِها ، فلا يُصَدَّقُ فى صَرْفِه عنها ؛ لأنَّه يُخالِفُ الظَّاهِرَ من وَجْهَيْن ، ولأنَّها سَبَبُ الطَّلاقِ ، وسَبَبُ الحُكْمِ لا يَجوزُ إخْراجُه من العُمومِ بالتَّخْصيصِ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن لا تَطْلُقَ ؛ لأنَّ لفْظَه عامٌّ ، والعامُّ يَحْتَمِلُ التَّخْصيصَ[3] .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « وقيل » .

(٢) بعده فى م : « وقيل » .

(٣) إلى هنا ينتهى الجزء السادس من نسخة أحمد الثالث ، والتى كانت هى الأصل .

المقنع

بَابُ الطَّلَاقِ فِى الْمَاضِى وَالْمُسْتَقْبَلِ

إِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ . أَوْ : قَبْلَ أَنْ أَنْكِحَكِ . يَنْوِى الْإِيقَاعَ ، وَقَعَ .

الشرح الكبير

[١/٧ ظ] (١)بابُ الطَّلاقِ فى الماضِى والمُسْتَقْبَلِ

٣٥١٠ – مسألة : (إذَا قال لِزَوْجَتِه : أنتِ طالقٌ أمْسِ . أو : قبلَ أن أنْكِحَكِ . يَنْوِى الإيقَاعَ ، وَقَعَ) فى الحالِ ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نفْسِه بما هو أغْلَظُ .

الإنصاف

[٧٨/٣و] بابُ الطَّلاقِ فى الماضِى والمُسْتَقْبَلِ

قوله : إذا قال لامْرَأَتِه : أنْتِ طالِقٌ أمْسِ . أو : قبلَ أنْ أنْكِحَكِ . ينْوِى الإيقاعَ ، وقَع . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وحَكاه القاضى عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . ووُقوعُ الطَّلاقِ بقَصْدِ وُقوعِه أمسِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وجَعَلَه القاضى وحَفِيدُه كمَسْأَلَةِ ما إذا لم ينْوِ إلَّا نِيَّةً . وعنه ، يقَعُ إنْ كانتْ زوْجَتَه أمسِ . نقَل مُهَنَّا ، إذا قال : أنتِ طالِقٌ أمسِ . وإنَّما تَزَوَّجَها اليومَ ، فليسَ هذا بشىءٍ . فمَفْهومُه أنَّها إنْ كانتْ زوْجَتَه بالأمْسِ ،

---

(١) من هنا الجزء السابع من نسخة أحمد الثالث ، وهى الأصل ، ويجد القارئ أرقام صفحاتها بداخل صفحات التحقيق .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَنْوِ ، لَمْ يَقَعْ فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَقَعُ .

الشرح الكبير

٣٥١١ – مسألة : (وإن لم يَنْوِ ، لم يَقَعْ فى ظَاهِرِ كَلامِه) فرُوِىَ عنه ، فى مَن قال لزَوْجَتِه : أنتِ طالقٌ أمسِ . وإنَّما تزَوَّجها اليومَ : ليس بشىءٍ . وهذا قولُ أبى بكرٍ (وقال القاضى) فى بعضِ كُتُبِه : (يقَعُ) الطَّلاقُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه وَصَفَ الطَّلْقَةَ[1] بما لا تَتَّصِفُ به ، فَلغَتِ الصِّفَةُ وَوقَعَ الطَّلاقُ ، كما لو قال لمنْ لا سُنَّةَ لَها ولا بِدْعَةَ : أنتِ طالقٌ للسُّنةِ . أو قال : أنتِ طالقٌ طَلْقةً لا تَلْزَمُكِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّ الطَّلاقَ رَفْعٌ للاسْتِباحةِ ، ولا يُمْكِنُ رَفْعُها فى الزَّمنِ الماضى ، فلم يَقَعْ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ قبلَ قُدومِ زيدٍ بيَومَيْنِ . فَقدِمَ اليومَ ، فإنَّ أصحابَنا لم يَخْتَلِفُوا فى أنَّ الطَّلاقَ لا يقَعُ ، وهو قولُ أكثَرِ[2] أصحابِ الشافعىِّ ، وهذا طلاقٌ فى زمنٍ ماضٍ ، ولأنَّه عَلَّقَ الطَّلاقَ بمُسْتَحيلٍ ، فَلغَا ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ إن قَلَبْتِ الحَجَرَ ذَهبًا . والحُكْمُ فى قولِه : أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أتَزَوَّجَك . كما إذا قال : أنتِ طالقٌ أمسِ .

الإنصاف

طَلُقَتْ .

قوله : وإنْ لم ينْوِ ، لم يقَعْ فى ظاهِرِ كَلامِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : عليه الأكثرُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وقال القاضى : يقَعُ . وهو

---

(١) فى م : « المطلقة » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَحُكِيَ عَنْ أَبِي بَكْرٍ ، لَا يَقَعُ إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ . وَيَقَعُ إِذَا قَالَ : قَبْلَ أَنْ أَنْكِحَكِ .

فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ أَنَّ زَوْجًا قَبْلِي طَلَّقَهَا . أَوْ : طَلَّقْتُهَا أَنَا فِي نِكَاحٍ

الشرح الكبير

٣٥١٢ – مسألة : (وحُكِيَ عن أبى بَكْرٍ) أنَّه (يَقَعُ إذا قال : قبلَ أن أتَزَوَّجَكِ ، ولا يَقَعُ إذَا قَالَ : أنْتِ طَالِقٌ أمْسِ) قال القاضى : ورأيْتُ بخَطِّ أبى بكرٍ فى جُزْءٍ مفردٍ ، أنَّه قال : إذا قال : أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أتَزَوَّجَكِ . طَلُقتْ . ولو قال : أنتِ طالقٌ أمسِ . لم يَقَعْ ؛ لأنَّ أمسِ لا يُمْكِنُ وُقوعُ الطَّلاقِ فيه ، وقبلَ تَزَوُّجِها مُتَصَوَّرُ الوُجُودِ ؛ فإنَّه يُمْكِنُ أن يتَزَوَّجَها ثانيًا ، وهذا الوقتُ قبلَه ، فوقعَ فى الحالِ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ قبلَ قُدومِ زيدٍ .

٣٥١٣ – مسألة : (فإن قال : أردْتُ أنَّ زَوْجًا قَبْلِى طَلَّقَها . أو :

الإنصاف

رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ فيَلْغُو ذِكْرُ أمسِ . وحُكِيَ عن أبى بَكْرٍ ، لا يقَعُ إذا قال : أنتِ طالِقٌ أمسِ . ويقَعُ إذا قال : قبْلَ أنْ أنْكِحَكِ . قال القاضى : رأيْتُه بخَطِّ أبى بَكْرٍ فى جُزْءٍ مُفْرَدٍ . وحَمَل القاضى قوْلَ أبى بَكْرٍ ، رَحِمَه اللهُ ، على أنَّه يتَزَوَّجُها بعدَ ذلك ثانيًا فيَبِينُ وُقوعُه الآنَ . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ فى تَعْليلِ قوْلِ أبى بَكْرٍ : لأنَّ أمسِ لا يُمْكِنُ وُقوعُ الطَّلاقِ فيه ، وقبلَ تزَوُّجِها مُتَصَوَّرُ الوُجودِ ؛ فإنَّه يُمْكِنُ أنْ يتزَوَّجَها ثانيًا ، وهذا الوَقْتُ قبلَه ، فوقَعَ فى الحالِ ، كما لو قال : أنتِ طالِقٌ قبلَ قُدومِ زَيْدٍ .

قوله : فإنْ قال : أَرَدْتُ أَنَّ زَوْجًا قبلِى طلَّقَها . أَوْ : طلَّقْتُها أَنَا فى نِكاحٍ قبْلَ هذا . قُبِلَ منه إذا احْتَمَلَ الصِّدْقَ ، فى ظاهِرِ كَلامِ الإمامِ أحمدَ . أمَّا فيما بينَه وبينَ

المقنع قَبْلَ هَذَا . قُبِلَ مِنْهُ إِذَا احْتَمَلَ الصِّدْقَ ، فِي ظَاهِرِ كَلَامِ أَحْمَدَ .

الشرح الكبير طَلَّقْتُها أنا فِي نِكاحٍ قبل هذا . قُبِلَ منه إذا احْتَمَلَ الصِّدْقَ ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ) إذا أرادَ الإخْبارَ[1] أنَّه كان طَلَّقَها هو ، أو زَوْجٌ قبلَه ، فى ذلك

الإنصاف اللهِ تعالَى فيُدَيَّنُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا يُدَيَّنُ[2] باطِنًا . حَكاها الحَلْوانِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ . وأمَّا فى الحُكْمِ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه يُقْبَلُ أيضًا ، وهو مُقَيَّدٌ بما إذا لم تُكَذِّبْه قرِينَةٌ ؛ مِن غَضَبٍ ، أو سُؤالِها الطَّلاقَ ، ونحوِه ، فلا يُقْبَلُ ، قوْلًا واحِدًا . وكلامُ المُصَنِّفِ هو المذهبُ وإحْدَى الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : قُبِلَ حُكْمًا ، إلَّا أنْ يعْلَمَ مِن غيرِ جِهَتِه . ولعَلَّه سَهْوٌ أو نَقْصٌ مِنَ الكاتِبِ ، وإنَّما هذا الشَّرْطُ على التَّخْريجِ الآتِى . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ويتَخَرَّجُ إذا قُلْنا : تَطْلُقُ بلا نِيَّةٍ . أنْ لا يُقْبَلَ منه فى الحُكْمِ إلَّا أنْ يُعْلَمَ مِن غيرِ جِهَتِه . وتَبِعَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وأَطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « الفُروعِ » وغيرِه . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى أوَّلِ بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه ، عندَ قوْلِه : وإنْ نوَى بقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ مِن وَثاقٍ . أو : مُطَلَّقَةٌ مِن زَوْجٍ كان قبْلِى . وتقدَّم تحْريرُ ذلك، فَلْيُعاوَدْ ؛ فإنَّ الأصحابَ ذَكَرُوا أنَّ الحُكْمَ فيهما واحدٌ .

تنبيه : ظاهِرُ[3] قوْلِه : قُبِلَ منه إذا احْتَمَلَ الصِّدْقَ . [4]أىْ وُجودَه[4] ، أنَّه

---

(١) زيادة من : م .

(٢) بعده فى ا : « فيهما » .

(٣) سقط من : ط .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ مَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرِسَ قَبْلَ الْعِلْمِ بِمُرَادِهِ ، فَهَلْ تَطْلُقُ ؟ عَلَى

الشرح الكبير

الزَّمانِ الذى ذكَرَه ، وكان قد وُجِدَ ذلك ، قُبِلَ منه . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وقال القاضِى : يُقبَلُ على ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه فَسَّرَه بما يَحْتَمِلُه ، وإن أرادَ أنِّى كنتُ طَلَّقْتُك أمسِ . فكَذَّبَتْه ، لَزِمَتْه[1] الطَّلْقَةُ ، وعليها العِدَّةُ مِن يَوْمِها ؛ لأنَّها اعْتَرَفَتْ أنَّ أمسِ لم يَكُنْ مِن عِدَّتِها .

٣٥١٤ – مسألة : (فَإِن مات أو جُنَّ أو خَرِسَ قَبْلَ العِلْمِ بمُرَادِه ،

الإنصاف

[2]يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ قد[3] وُجِدَ ذلك[2] منه أو مِنَ الزَّوْجِ الذى قبْلَه . هذا المذهبُ . واخْتارَه القاضى وغيرُه . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم : إذا أمْكَنَ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : هذا قِياسُ المذهبِ . وقال القاضى : يُقْبَلُ مُطْلَقًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . [4]وقيل : مَحَلُّه إذا وُجِدَ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه[4] . [5]وهل يُشْتَرَطُ أيضًا ثُبوتُه عندَ الحاكِمِ ، أو : إنْ تَداعَيا عندَه ، أوْ : لا مُطْلَقًا ؟ أو : يُشْتَرطُ فى الحُكْمِ دُونَ التَّدَيُّنِ باطِنًا ، وهو الأَظْهَرُ ؟ فيه خِلافٌ . لكنْ فَرْقٌ بينَ إمْكانِ الصَّوْتِ ولو لم يكُنْ وُجِدَ شىءٌ مُطْلَقًا ، وبينَ الوُجودِ نفْسِه ، سواءٌ اشْتُرِطَ ثُبوتُه فى نفْسِ الأَمْرِ أو عندَ الحاكمِ للحُكْمِ أو للتَّدَيُّنِ مَثَلًا . فكُلٌّ مِن ذلك مَسْألةٌ مُسْتَقِلَّةٌ بنَفْسِها ، خِلافًا لمَن يجْعَلُ الخُلْفَ لَفْظِيًّا فى ذلك كلِّه[5] .

قوله : فإنْ ماتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرِسَ قبْلَ العِلْمِ بمُرادِه ، فهل تَطْلُقُ؟ على وَجْهَيْن .

---

(١) فى م : « لزمتها » .

(٢ – ٢) سقط من : ط .

(٣) زيادة من : ا .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل ، ا .

(٥ – ٥) زيادة من : ش .

المقنع

وَجْهَيْنِ . وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ قُدُومِ زَيْدٍ بِشَهْرٍ . [٢٣١و] فَقَدِمَ قَبْلَ مُضِيِّ الشَّهْرِ ، لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير

فَهَل تَطْلُقُ ؟ على وَجْهَيْن) بِناءً [٢/٧ و] على اخْتلافِ القَوْلَيْنِ فى المُطَلَقِ ؛ إنْ قُلْنا : لا يَقَعُ به شىءٌ . لم يَلْزَمْه هٰهنا شىءٌ . وإن قُلْنا بوُقوعِه ثَمَّ ، وقَعَ هٰهُنا .

٣٥١٥ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طَالِقٌ قبلَ قُدُومِ زَيْدٍ بِشَهْرٍ . فَقَدِمَ قبلَ مُضِىِّ شَهْرٍ ، لم تَطْلُقْ) بِغَيْرِ خِلافٍ مِن أصحَابِنَا ، وهو قولُ أكثرِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه تعْليقٌ للطَّلاقِ على صِفَةٍ كان وُجُودُها

الإنصاف

وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا تَطْلُقُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تَطْلُقُ . والخِلافُ هُنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ المُتَقَدِّمِ فى اشْتِراطِ النِّيَّةِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ؛ فإنْ قيلَ : تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ هناك . وهو المذهبُ ، لم تَطْلُقْ هنا ؛ لأنَّ شَرْطَ وُقوعِ الطَّلاقِ النِّيَّةُ ، ولم يَتَحَقَّقْ وُجودُها ، وإنْ قيل : لا تُشْتَرَطُ النِّيَّةُ هناك . طَلُقَتْ هنا . قالَه الأصحابُ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى ، وغيرُهم .

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طالِقٌ قبْلَ قُدُومِ زَيْدٍ بشَهْرٍ . فقَدِمَ قبْلَ مُضِىِّ شَهْرٍ ، لم تَطْلُقْ . وكذا إذا قَدِمَ مع الشَّهْرِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، حتى قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى : لم تَطْلُقْ بغيرِ اخْتِلافٍ مِن أصحابِنا . وقيل : هما كقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ أمسِ . وجزَم به الحَلْوانِىُّ .

فائدة : قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » فى هذه المَسْأَلَةِ : جزَم بعضُ أصحابِنا

المقنع

وَإِنْ قَدِمَ بَعْدَ شَهْرٍ وَجُزْءٍ يَقَعُ الطَّلَاقُ فِيهِ ، تَبَيَّنَّا وُقُوعَهُ فِيهِ .

الشرح الكبير

مُمْكِنًا ، فَوَجَبَ اعْتِبارُها . وإن قَدِمَ زيدٌ مع مُضِيِّ الشهرِ ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّه لا بُدَّ مِن جُزْءٍ يقَعُ الطَّلاقُ فيه .

٣٥١٦ – مسألة : (وإن قَدِمَ بعدَ شَهْرٍ وَجُزْءٍ يَقَعُ الطَّلاقُ فِيهِ ، تَبَيَّنَّا وُقُوعَهُ فيه) لأنَّه إيقاعٌ للطَّلاقِ بَعْدَ عَقْدِهِ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وزُفَرُ . وقال أبو حنيفةَ وصاحِبَاه : يقَعُ عندَ (١قُدومِ زيدٍ١) ؛ لأنَّه جَعَلَ الشَّهْرَ شَرْطًا لوُقوعِ الطَّلاقِ ، فلا يَسْبِقُ الطَّلاقُ شَرْطَه . ولَنا ، أنَّه أوْقَعَ الطَّلاقَ فى زمنٍ على صِفَةٍ ، فإذا حَصَلَتِ الصِّفَةُ وقَعَ فيه ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ قبلَ شهرِ رمضانَ بشَهْرٍ –أو– قبلَ مَوْتِك بشهرٍ . فإنَّ أبا حنيفةَ خاصَّةً يُسَلِّمُ ذلك ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه جَعَلَ الشَّهرَ شَرْطًا ، وليس فيه حرفُ الشَّرْطِ .

الإنصاف

بتَحْريمِ وَطْئِها مِن حينِ عَقْدِ الصِّفَةِ (٢إلى حينِ مَوْتِه٢) . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قال بعضُ أصحابِنا : يَحْرُمُ عليه وَطْؤُها مِن حينِ عَقْدِ هذه الصِّفَةِ إلى حينِ مَوْتِه ؛ لأنَّ كلَّ شَهْرٍ يأْتِى يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ شَهْرَ وُقوعِ الطَّلاقِ فيه . ولم يذْكُرْ خِلافَه .

قوله : وإنْ قَدِمَ بعدَ شَهْرٍ وجُزءٍ يقَعُ الطَّلاقُ فيه ، تَبَيَّنَّا وُقوعَه فيه . بلا نِزاعٍ ، وأنَّ وَطْأَه مُحَرَّمٌ ، فإنْ كان وَطِئَ ، لَزِمَه المَهْرُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لها النَّفَقَةُ مِن حينِ [٣/٧٨ظ] التَّعْليقِ إلى أنْ يَتَبَيَّنَ وُقوعُ

(١ – ١) فى م : « قدومه » .

(٢ – ٢) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ خَالَعَهَا بَعْدَ الْيَمِينِ بِيَوْمٍ ، وَكَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا ، ثُمَّ قَدِمَ زَيْدٌ بَعْدَ الشَّهْرِ بِيَوْمَيْنِ ، صَحَّ الْخُلْعُ وَبَطَلَ الطَّلَاقُ . وَإِنْ قَدِمَ بَعْدَ شَهْرٍ وَسَاعَةٍ ، وَقَعَ الطَّلَاقُ دُونَ الْخُلْعِ .

الشرح الكبير

٣٥١٧ – مسألة : (وإن خَالَعَها بعدَ اليَمِينِ بِيَوْمٍ ، وكانَ الطَّلاقُ بَائِنًا ، ثم قَدِمَ بَعْدَ الشَّهْرِ بِيَوْمَيْنِ ، صَحَّ الخُلْعُ وَبَطَلَ الطَّلاقُ) لأنَّه صادَفَها بائنًا (وإن قَدِمَ بعدَ شهرٍ وساعةٍ ، وَقَعَ الطَّلاقُ دُونَ الخُلْعِ) ولها الرُّجوعُ بالعِوَضِ ، إلَّا أن يكونَ الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ؛ لأنَّ الرَّجْعِيَّةَ يَصِحُّ خُلْعُها .

فصل : فإن ماتَ أحدُهما بعدَ عَقْدِ الصِّفَةِ بيومَيْنِ ، ثم قَدِمَ زيدٌ بعدَ شهرٍ وساعةٍ من حينِ[1] عَقْدِ الصِّفَةِ ، لم يَرِثْ أحدُهما الآخَرَ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّ الطَّلاقَ قد كان وَقَعَ قبلَ موْتِ المَيِّتِ منهما ، فلم يَرِثْه صاحِبُه ، إلَّا أن يكونَ الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ، فإنَّه لا يقْطَعُ التَّوارُثَ ما دامتْ فى العِدَّةِ . فإن

الإنصاف

الطَّلاقِ . قلتُ : فيُعايَى بها .

الثَّانيةُ ، قوْلُه : وإن خالَعَها بعدَ اليَمِينِ بيَوْمٍ ، وكان الطَّلاقُ بائنًا ، ثُمَّ قَدِمَ زَيْدٌ بعدَ الشَّهْرِ بيَوْمَيْن ، صَحَّ الخُلْعُ وبَطَل الطَّلاقُ . وهذا صحيحٌ لا خِلافَ فيه ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لم يُصادِفْها إلَّا بائنًا ، والبائِنُ لا يقَعُ عليها الطَّلاقُ .

وقوله : وإنْ قَدِمَ بعدَ شَهْرٍ وساعَةٍ ، وقَع الطَّلاقُ دُونَ الخُلْعِ . بلا خِلافٍ ، لكِنْ إذا لم يقَعِ الخُلْعُ ، ترْجِعُ بالعِوَضِ .

وقوله : وكان الطَّلاقُ بائنًا . احْتِرازًا مِنَ الطَّلاقِ الرَّجْعِيِّ ؛ فإنَّه يصِحُّ الخُلْعُ

---

(١) فى الأصل : « غير » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ مَوْتِى . طَلُقَتْ فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

قَدِمَ بعدَ الموتِ بشَهْرٍ وساعةٍ ، تَبَيَّنَّا أنَّ الفُرْقَةَ وَقَعَتْ بالمَوْتِ ، و لم [1]يقعِ الطَّلاقُ[1] . فإن قال : أنتِ طالقٌ قبلَ مَوْتِى بشهرٍ . فمات أحدُهما قبلَ مُضِىِّ شهرٍ ، لم يقَعْ طلاقٌ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يقَعُ فى الماضِى . وإن ماتَ بعدَ عَقْدِ اليَمِينِ بشهرٍ وساعةٍ ، تَبَيَّنَّا وُقُوعَ الطَّلاقِ فى تلك السَّاعةِ ، و لم يتَوارَثا ، إلَّا أن يكونَ الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ، ويموتَ[2] فى عِدَّتِها .

٣٥١٨ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طَالقٌ قبلَ مَوْتِى . طَلُقَتْ فى الحالِ) لأنَّ ما قبلَ موْتِه مِن حينِ عَقْدِ الصِّفَةِ مَحَلٌّ للطَّلاقِ ، فوَقعَ فى أوَّلِه . وإن قال : قبلَ مَوْتِك . أو : موتِ زيدٍ . فكذلك . وإن قال : أنتِ طالقٌ قُبَيْلَ مَوْتِى . أو : قُبَيْلَ قُدومِ زيدٍ . لم يقَعْ فى الحالِ ، وإنَّما يَقَعُ ذلك فى الجُزْءِ [٢/٧ ظ] الذى يَلِيه الموتُ ؛ لأنَّ ذلك تَصْغيرٌ يَقْتَضِى الجزءَ الصغيرَ الذى يَبْقَى . وإن قال : أنتِ طالقٌ قبلَ قُدومِ زيدٍ . أو : قبلَ

الإنصاف

مُطْلَقًا . أَعْنِى قبْلَ وُقوعِ الطَّلاقِ وبعدَه ، ما لم تَنْقَضِ عِدَّتُها .

الثَّالثةُ ، وكذا الحُكْمُ لو قال : أنتِ طالِقٌ قبْلَ مَوْتِى بشَهْرٍ . لكِنْ لا إرْثَ لبائنٍ ، لعدَمِ التُّهْمَةِ . ولو قال : إذا مِتُّ ، فأَنْتِ طالِقٌ قبْلَه بشَهْرٍ . لم يصِحَّ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ؛ لأنَّه أوْقَعَه بعدَه ، فلا يقَعُ قبْلَه لمُضيِّه .

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طالِقٌ قبْلَ مَوْتِى . طَلُقَتْ فى الحال . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : تَطْلُقُ فى جُزْءٍ يَلِيه مَوْتُه ، كقُبَيْلِ مَوْتِى .

(١ – ١) فى م : « تقع بالطلاق » .

(٢) فى م : « تموت » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : بَعْدَ مَوْتِى . أَوْ : مَعَ مَوْتِى . لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير دُخولِك الدَّارَ . فقال القاضى : تَطْلُقُ فى الحالِ ، سَواءٌ قَدِمَ زيدٌ أو لم يَقْدَمْ ؛ بدليلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ ءَامِنُوا۟ بِمَا نَزَّلْنَا مُصَدِّقًا لِّمَا مَعَكُم مِّن قَبْلِ أَن نَّطْمِسَ وُجُوهًا فَنَرُدَّهَا عَلَىٰٓ أَدْبَارِهَآ ﴾[1] . ولم يُوجَدِ الطَّمْسُ فى المأْمُورينَ ، ولو قال لغُلامِه : اسْقِنى قبلَ أنْ أضْرِبَكَ . فسَقاه فى الحالِ عُدَّ مُمْتَثِلًا وإن لم يَضْرِبْه . وإن قال : أنتِ طالقٌ قبلَ موتِ زيدٍ وعمرٍو بشهرٍ . فقال القاضى : تَتعلَّقُ الصِّفَةُ بأوَّلِهما مَوْتًا ؛ لأنَّ اعْتِبارَه بالثَّانِى يُفْضِى إلى وُقُوعِه بعدَ مَوْتِ الأوَّلِ ، واعتبارُه بالأوَّلِ لا يُفْضِى إلى ذلك ، فكان أوْلَى .

٣٥١٩ – مسألة : (وإن قال) : أنتِ طالقٌ (بعدَ مَوْتِى . أو : معَ مَوْتِى . لم تَطْلُقْ) نَصَّ عليه أحمدُ . وكذلك إن قال : بعدَ مَوْتِكِ . أو : مع مَوْتِكِ . وبه قال الشافعىُّ . ولا نعلمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّها تَبِينُ بمَوْتِ أحدِهما ، فلا يُصادِفُ الطَّلاقُ نِكاحًا يُزِيلُه .

الإنصاف **فوائد** ؛ إحْداها ، قوْلُه : وإنْ قال : بعدَ مَوْتِى . أو : مع مَوْتِى . لم تَطْلُقْ . بلا نِزاعٍ عندَ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . لكِنْ قال فى « القَواعِدِ » : يَلْزَمُ على قَوْلِ ابنِ حامدٍ ، الوُقوعُ هنا فى قوْلِه : مع مَوْتِى . لأنَّه أوْقَعَ الطَّلاقَ مع الحُكْمِ بالبَيْنُونَةِ ، فإيقاعُه مع سَبَبِ الحُكْمِ أوْلَى . انتهى . الثَّانيةُ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ يَوْمَ مَوْتِى . ففى وُقوعِ الطَّلاقِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ فى أوَّلِه . وهو

---

(١) سورة النساء ٤٧ .

المقنع

وَإِذَا تَزَوَّجَ أَمَةَ أَبِيهِ ، ثُمَّ قَالَ : إِذَا مَاتَ أَبِى أَوِ اشْتَرَيْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَمَاتَ أَبُوهُ أَوِ اشْتَرَاهَا لَمْ تَطْلُقْ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ .

الشرح الكبير

٣٥٢٠ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَ أَمَةَ أَبِيهِ ، ثم قال : إذا مات أبِى أو اشْتَرَيْتُكِ فَأَنْتِ طالِقٌ . فَمَات أبوه أو اشْتَراها ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ) اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّه بالمَوْتِ والشِّرَاءِ يَمْلِكُها ، فَيَنْفَسِخُ نِكاحُها بالمِلْكِ ، وهو زَمنُ الطَّلاقِ ، فلم يَقَعْ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ مع مَوْتِى (ويَحْتَمِلُ أن تَطْلُقَ) اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ المَوْتَ سَبَبُ مِلْكِها وطلاقِها ، وفَسْخُ النِّكاحِ يَتَرتَّبُ على المِلْكِ ، فيُوجَدُ الطَّلاقُ فى زَمَنِ المِلْكِ السَّابِقِ على الفَسْخِ ، فيَثْبُتُ حُكْمُه . وهذا أظْهرُ ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

الصَّوابُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . والثَّانى ، لا تَطْلُقُ . الثَّالثةُ ، لو قال : أَطْوَلُكما حَياةً طالِقٌ . فبمَوْتِ إحْداهما يقَعُ الطَّلاقُ بالأُخْرَى إذَنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَطْلُقُ وَقْتَ يَمِينِه .

قوله : وإنْ تَزَوَّجَ أَمَةَ أَبِيه ، ثمَّ قال : إذا ماتَ أَبِى أَوِ اشْتَرَيْتُكِ فأَنْتِ طالِقٌ . فماتَ أَبُوه أَوِ اشْتَراها لم تَطْلُقْ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . ويَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ . وهو المذهبُ ، وهو رِوايَةٌ فى « التَّبْصِرَةِ » . قال فى « الشَّرْحِ » : وهذا أظْهَرُ . قال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : وهذا الصَّحيحُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : طَلُقَتْ فى الأصحِّ . واخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » ، و « الجامعِ » ، والشَّرِيفُ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « عُمدِ الأَدِلَّةِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ،

المقنع فَإِنْ كَانَتْ مُدَبَّرَةً ، فَمَاتَ أَبُوهُ ، وَقَعَ الطَّلَاقُ وَالْعِتْقُ مَعًا .

الشرح الكبير **فصل** : وإن قال الأبُ : إذا مِتُّ فأنتِ حُرَّةٌ . وقال الابنُ : إذا ماتَ أبِى فأنْتِ طالقٌ . وكانت تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ ، (1)ثم مات الأبُ ، وقع العتقُ والطَّلاقُ معًا . وكذلك إن كانت مُدَبَّرةً ؛ لأنَّه لا تَنافىَ بينهما ، وإن لم تَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ(1) ، فكذلك ؛ لأنَّ بعْضَها يَنْتَقِلُ إلى الوَرَثَةِ ، فيَمْلِكُ الابْنُ جُزْءًا

الإنصاف و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وأَطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « قَواعِدِ ابنِ رَجَبٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . (1)وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ(1) .

فائدة : لو قال : إذا مَلَكْتُكِ ، فأنْتِ طالِقٌ . فماتَ الأبُ ، أوِ اشْتَراها ، لم تَطْلُقْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لا تَطْلُقُ فى الأصحِّ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : لم تَطْلُقْ وَجْهًا واحِدًا . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والخَمْسِين » : لو قال زَوْجُ الأمَةِ لها : إنْ مَلَكْتُكِ ، فأنتِ طالِقٌ . ثم ملَكَها ، لم تَطْلُقْ . قالَه الأصحابُ وَجْهًا واحِدًا . ولا يصِحُّ ؛ لأنَّ ابنَ حامِدٍ يُلْزِمُه القَوْلَ هنا بالوُقوعِ ؛ لاقْتِرانِه بالانْفِساخِ . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : ولو كان قال : إذا مَلَكْتُكِ ، فأنْتِ طالِقٌ . وقُلْنا : المِلْكُ فى زَمَنِ الخِيارَيْن للمُشْتَرِى . لم تَطْلُقْ . واقْتَصَرَ عليه . وقيل : تَطْلُقُ . وفى « عُيونِ المَسائلِ » احْتِمالٌ ، يقَعُ الطَّلاقُ فى مَسْأَلَةِ الشِّراءِ ؛ بِناءً على أنَّ المِلْكَ هل ينْتَقِلُ زَمَنَ الخِيارِ ؟ وفيه رِوايَتان .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : فإنْ كانَتْ مُدَبَّرَةً ، فماتَ أبُوه ، وقَع الطَّلاقُ والعِتْقُ مَعًا .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ لَأَشْرَبَنَّ الْمَاءَ الَّذِى فى الْكُوزِ .

الشرح الكبير

مِنها ، فَيَنْفَسِخُ به النِّكاحُ ، فيكونُ كَمِلْكِ[1] جميعِها فى فَسْخِ النِّكاحِ ومَنْعِ وُقُوعِ الطَّلاقِ . فإن أجازَ الوَرَثَةُ عِتْقَها ، فذَكَرَ بعضُ أهلِ العلمِ أنَّ هذا[2] يَنْبَنِى على الإجازَةِ ، هل هى تَنْفِيذٌ أو عَطِيَّةٌ مُبْتَدَأَةٌ ؟ فإنْ قُلْنا : هى عَطِيَّةٌ مُبْتَدَأَةٌ . فقد انْفَسَخَ النِّكاحُ قبلَها ، فلم يَقَعِ الطَّلاقُ . وإن قُلْنا : هى تَنفيذٌ لِما فعلَ السَّيِّدُ . وقَعَ الطَّلاقُ . وكذلك إن أجازَ الزَّوجُ وحْدَه عِتْقَ أبيه[3] ، فإن كان على الأبِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ تَرِكَتَه ، لم تَعْتِقْ . قال شيْخُنا : والصَّحيحُ أنَّ ذلك لا يَمْنَعُ نَقْلَ التَّرِكَةِ إلى الوَرَثَةِ ، فهو كما لو لم يَكُنْ عليه دَيْنٌ فى فَسْخِ النِّكاحِ . [٣/٧ و] فإن كان الدَّيْنُ لا يَسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ ، وكانتْ تَخْرُجُ مِن الثُّلُثِ بعدَ أداءِ الدَّيْنِ ، عَتَقَتْ وطَلُقَتْ ، وإن لم تَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ ، لم تَعْتِقْ كلُّها ، فيكونُ حُكْمُها فى فَسْخِ النِّكاحِ ومَنْعِ الطلاقِ[4] ، كما لو اسْتَغْرَقَ الدَّيْنُ التَّرِكَةَ ، وإن أسْقَطَ الغَرِيمُ الدَّيْنَ بعدَ المَوْتِ ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ النِّكاحَ انْفَسَخَ قبلَ إسْقاطِه .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإن قال : أنتِ طالقٌ لأشْرَبَنَّ

الإنصاف

إذا كانتْ تخْرُجُ مِنَ الثُّلُثِ .

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طَالِقٌ لأَشْرَبَنَّ الماءَ الَّذِى فى الكُوزِ . ولا ماءَ فيه . أَوْ : لأَقْتُلَنَّ فُلانًا المَيِّتَ . أَو : لأَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ . أَوْ : لأَطِيرَنَّ . أَوْ : إنْ لم أَصْعَدِ

---

(١) فى م : « ذلك » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « ابنه » .

(٤) فى م : « الدين » .

المقنع

وَلَا مَاءَ فِيهِ . أَوْ : لَأَقْتُلَنَّ فُلَانًا الْمَيِّتَ . أَوْ : لَأَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ . أَوْ : لَأَطِيرَنَّ . أَوْ : إِنْ لَمْ أَصْعَدِ السَّمَاءَ . وَنَحْوَهُ . طَلُقَتْ فِى الْحَالِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ فِى مَوْضِعٍ : لَا تَنْعَقِدُ يَمِينُهُ .

الشرح الكبير

الماءَ الذى فى الكُوزِ . ولا ماءَ فيه . أو : لأقْتُلَنَّ فُلانًا المَيِّتَ . أو : لأصْعدَنَّ السَّماءَ . أو : لأطِيرَنَّ . أو : إنْ لم أصْعَدِ السَّماءَ . ونحوَه . طَلُقَتْ فى الحالِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى موْضعٍ : لا تَنْعَقِدُ يَمِينُه) وجملةُ ذلك ، أنَّه قد اسْتَعْملَ الطَّلاقَ والعَتاقَ اسْتِعْمالَ القَسَمِ ، وجَعلَ جَوابَ القَسَمِ جَوابًا له ، فإذا قال : أنْتِ طالقٌ لأقُومَنَّ . وقامَ ، لم تَطْلُقِ امرأتُه ، فإن لم يَقُمْ فى الوقتِ الذى عَيَّنَه ، حَنِثَ . هذا قولُ أكْثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحَسَنُ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والشَّعْبِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال شُرَيْحٌ : يَقَعُ طَلاقُه وإن قامَ ؛ لأنَّه طَلَّقَ طلاقًا غيرَ مُعَلَّقٍ بشَرْطٍ ، فَوَقَعَ ، كما لو لم يَقُمْ . ولَنا ، أنَّه حَلِفٌ بَرَّ فيه ، فلم يَحْنَثْ ، كما لو حَلَفَ باللهِ تعالى . وإن قال : أنتِ طالقٌ

الإنصاف

السَّمَاءَ . ونَحوَه ، طَلُقَتْ فى الحالِ . هذا تعْليقٌ بعدَمِ وُجودِ المُسْتَحيلِ وعدَمِ فِعْلِه . ومِن جُمْلَةِ أمْثِلَتِه : إنْ لم أشْرَبْ ماءَ الكُوزِ . ولا ماءَ فيه ، أو : إنْ لم أُطِرْ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . وقال أبو الخَطَّابِ فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : لا تنْعَقِدُ يمِينُه . وحكَى فى « الهِدايةِ » عن القاضى ، أنَّها لا تَنْعَقِدُ ،

الشرح الكبير

إنَّ أخاكِ لعاقلٌ . وكان أخوها عاقلًا ، لم يَحْنَثْ ، وإن لم يَكُنْ عاقلًا حَنِثَ ، كما لو قال : واللهِ إنَّ أخاك لعاقلٌ . وإنْ شكَّ فى عَقْلِه ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ ، فلا يَزُولُ بالشَّكِّ . وإن قال : أنتِ طالقٌ لا أكلتُ هذا الرَّغيفَ . فأكلَه ، حَنِثَ ، وإلَّا فلا . وإن قال : أنتِ طالقٌ ما أكلْتُه . لم يَحْنَثْ إن كان صادِقًا ، ويَحْنَثُ إن كان كاذِبًا ، كما لو قال : واللهِ ما أكلْتُه . وإن قال : أنتِ طالقٌ لولا أبُوك لَطَلَّقْتُكِ . وكان صادِقًا ، لم تَطْلُقْ ، وإنْ كان كاذِبًا طَلُقَتْ[1] . ولو قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِك فأنتِ طالقٌ . ثم قال : أنتِ طالقٌ لأُكْرِمَنَّكِ . طَلُقَتْ فى الحالِ . ولو قال : إن حَلَفْتُ بعِتْقِ عبدى فأنتِ طالقٌ . ثم قال : عَبْدِى حُرٌّ لأقُومَنَّ . طَلُقَتِ المرأةُ . وإن قال : إن حَلَفْتُ [2]بطلاقِ امرأتى فعبدى حُرٌّ . ثم قال : أنتِ طالقٌ لقد صمتُ أمسِ[2] . عَتَق العبدُ . رجَعْنا إلى مسائِلِ الكتابِ ، وهو ما إذا علَّقه على مُسْتَحِيلٍ ، كقولِه : أنتِ طالقٌ لأشْرَبَنَّ الماءَ الذى فى الكُوزِ . ولا ماءَ فيه . أو : لأقْتُلَنَّ فلانًا المَيِّتَ . وقعَ الطَّلاقُ فى الحالِ ، كما لو قال :

الإنصاف

فلا يقَعُ به الطَّلاقُ . وقيل : تَطْلُقُ فى المُسْتَحيلِ لذاتِه ، وفى المُسْتَحيلِ عادَةً ، تَطْلُقُ فى آخرِ حَياتِه . وقيل : إنْ وَقَّتَه ، كقَوْلِه : لأُطِيرَنَّ اليومَ[3] . ونحوِه ، طَلُقَتْ فى آخِرِ وَقْتِه . وذكَرَه أبو الخَطَّابِ اتِّفاقًا . وإنْ أطْلَقَ ، طَلُقَتْ فى الحالِ . وقيل : إنْ عَلِمَ مَوْتَه ، حَنِثَ ، وإلَّا فلا ؛ لتَوَهُّمِ عَوْدِ الحياةِ الفانِيَةِ .

فائدة : لو قال : لا طَلَعَتِ الشَّمْسُ . فهو كقَوْلِه : لأُصْعَدَنَّ السَّماءَ .

---

(١) فى م : « لم تطلق » .

(٢ - ٢) فى م : « بعتق عبدى فأنت طالق لقد صمت أمس » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا شَرِبْتِ مَاءَ الْكُوزِ . وَلَا مَاءَ فِيهِ . أَوْ : صَعِدْتِ السَّمَاءَ . أَوْ : شَاءَ الْمَيِّتُ أَوِ الْبَهِيمَةُ . لَمْ تَطْلُقْ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَتَطْلُقُ فِى الْآخَرِ .

الشرح الكبير

أنتِ طالقٌ إن[1] لم أبعْ عَبْدِى . فماتَ العبدُ ، ولأنَّه علَّقَ الطَّلاقَ على نَفْىِ فِعْلِ المُسْتَحِيلِ ، وعدَمُه مَعْلومٌ فى الحالِ وفى الثَّانِى ، فوقعَ[2] الطَّلاقُ ؛ لما ذَكَرْناه . وكذلك قولُه : أنتِ طالقٌ لأصْعَدنَّ السماءَ . أو : لأطِيرَنَّ . أو : إن لم أصْعَدِ [٣/٧ ظ] السَّماءَ[3] . وذكَرَ أبو الخَطَّابِ عن القاضى ، أنَّه لا تَنْعَقِدُ يَمِينُه . والصَّحيحُ أنَّه يَحْنَثُ ؛ فإنَّ الحالِفَ على فِعْلِ المُمْتَنِعِ كاذِبٌ حانِثٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَانِهِمْ لَا يَبْعَثُ اللَّهُ مَن يَمُوتُ ﴾ إلى قولِه : ﴿ وَلِيَعْلَمَ الَّذِينَ كَفَرُوا أَنَّهُمْ كَانُوا كَاذِبِينَ ﴾[4] . ولأنَّه لو حَلَفَ على فِعْلٍ مُتَصَوَّرٍ ، فصارَ مُمْتَنِعًا ، حَنِثَ بذلك ، فلأنْ يَحْنَثَ بكَوْنِه مُمْتَنِعًا حالَ يمينِه أوْلَى .

٣٥٢١ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طالقٌ إن شَرِبْتِ ماءَ الكُوزِ . ولا ماءَ فِيهِ . أو : إنْ صَعِدْتِ السَّماءَ . أو) إنْ (شاءَ المَيِّتُ أو البَهِيمَةُ . لم تَطْلُقْ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وَتَطْلُقُ فى الآخرِ) إذا عَلَّقَ الطَّلاقَ على فعلٍ

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طالِقٌ إنْ شَرِبْتِ ماءَ الكُوزِ . ولا ماءَ [٣/٧٩و] فيه .

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) فى م : « وقوع » .

(٣) بعده فى م : « أطيرن » .

(٤) سورة النحل ٣٨ ، ٣٩ .

الشرح الكبير

مُسْتحيلٍ ، كالذى ذَكَرْناه ونحوِه ، كقولِه : إن جَمعْتِ بين الضِّدَّيْنِ . أو : إن[1] كان الواحدُ أكثرَ مِن اثْنَيْن . وسواءٌ كان مُسْتَحِيلًا عَقْلًا أو عادةً ، كقولِه : إن طِرْتِ . أو : صَعِدْتِ السَّماءَ . أو : قَلَبْتِ الحَجَرَ ذَهبًا . أو : شَرِبْتِ ماءَ هذا[2] النَّهرِ كلَّه . أو : حَمَلْتِ الجَبَلَ . ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَقَعُ الطَّلاقُ فى الحالِ ؛ لأنَّه أرْدفَ الطَّلاقَ بما يَرْفَعُ جُمْلَتَه ، ويَمْنَعُ وُقوعَه فى الحالِ وفى الثانى ، فلم يَصِحَّ ، كاسْتِثناءِ الكُلِّ ، وكما لو قال : أنتِ طالقٌ طلقةً لا تَقَعُ عليكِ . والثانى ، لا يَقَعُ . وهو الصَّحيحُ ؛ لأنَّه عَلَّقَ الطَّلاقَ بصِفَةٍ لم تُوجَدْ ، ولأنَّ ما يُقْصَدُ تبْعِيدُه يُعَلَّقُ على المُحَالِ ، قال اللهُ تعالى فى حَقِّ الكُفَّارِ : ﴿ وَلَا يَدْخُلُونَ ٱلْجَنَّةَ حَتَّىٰ يَلِجَ ٱلْجَمَلُ فِى سَمِّ ٱلْخِيَاطِ ﴾[3] . وقال الشَّاعرُ[4] :

إذا شابَ الغرابُ أتَيْتُ أهْلِى ... وصارَ القَارُ كاللَّبَنِ الحليبِ

الإنصاف

أَوْ : صَعِدْتِ السَّماءَ . أَوْ : شاءَ المَيِّتُ أَوِ البَهِيمَةُ . هذا تعْليقٌ بوُجودِ مُسْتَحيلٍ وفِعْلِه ، وهو قِسْمان ؛ مُسْتَحِيلٌ عادةً ، ومُسْتَحِيلٌ لذاتِه ؛ فالمُسْتَحِيلُ عادةً ، كما مثَّل المُصَنِّفُ . ومِن جُمْلَةِ أمْثِلَتِه : أنتِ طالِقٌ لا طِرْتِ . أو : إنْ طِرْتِ . أو : لا شَرِبْتِ ماءَ الكُوزِ . ولا ماءَ فيه . أو : إنْ قَلَبْتِ الحَجَرَ ذَهَبًا . ونحوُه . والمُسْتَحِيلُ لذاتِه ، كقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ إنْ رَدَدْتِ أمسِ . أو : جَمَعْتِ بينَ الضِّدَّيْن . أو :

---

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : الأصل .

(٣) سورة الأعراف ٤٠ .

(٤) البيت فى حلية الأولياء ٢٨٩/٧ ، ولم ينسبه . ونسبه صاحب الدر الفريد وبيت القصيد (مخطوط) لتميم ابن حبيب الدارى ٣٣٠/١ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ اليَوْمَ إِذَا جَاءَ غَدٌ . فَعَلَى وَجْهَيْنِ . وَقَالَ

الشرح الكبير

أى لا آتِيهم[1] أبدًا . وقيلَ : إن علَّقَه على ما يَسْتحِيلُ عَقْلًا ، وقَعَ فى الحالِ ؛ لأنَّه لا وُجودَ له ، فلم تَتعلَّقْ به الصِّفَةُ ، وبَقِىَ مُجَرَّدُ الطَّلاقِ ، فوقَعَ ، وإن عَلَّقَه على المُسْتَحِيلِ عادةً ، كالطَّيرَانِ وصُعودِ السَّماءِ ، لم يَقَعْ ؛ لأنَّ له وُجُودًا ، وقد وُجِدَ جنسُ ذلك فى مُعْجِزاتِ الأنْبياءِ ، وكراماتِ الأوْلياءِ ، فجازَ تَعلُّقُ الطَّلاقِ به ، ولم يَقَعْ قبلَ وُجودِه .

٣٥٢٢ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طَالِقٌ اليومَ إذا جاء غدٌ . فعلى

الإنصاف

شَرِبْتِ الماءَ الذى فى هذا الكُوزِ . ولا ماءَ فيه ، ونحوِه ، فهذان القِسْمان لا تَطْلُقُ بهما فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وتَطْلُقُ فى الآخَرِ . وأَطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقيل : تَطْلُقُ فى المُسْتَحِيلِ لذاتِه ، لا فى المُحالِ فى العادَةِ .

فائدة : حُكْمُ العِتْقِ والحَرامِ والظِّهارِ والنَّذْرِ ، حُكْمُ الطَّلاقِ فى ذلك ، وأمَّا اليَمِينُ باللهِ تعالَى فكذلك ، على أصحِّ الوَجْهَيْن . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ويأْتِى الكلامُ عليه فى كلامِ المُصَنِّفِ فى كتابِ الأَيْمانِ فى الفَصْلِ الثَّانى .

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طالِقٌ اليَوْمَ إذا جاءَ غَدٌ . فعلى الوَجْهَيْن . يعْنِى المُتَقَدِّمَيْن قبْلَه . وأَطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، لا تَطْلُقُ مُطْلَقًا ، بل هو لَغْوٌ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى

(١) فى م : « يأتيهم » .

الْقَاضِى : لَا تَطْلُقُ .

وَجْهَيْنِ . وقال القاضى : لا تَطْلُقُ) وقال القاضى[1] : يَقَع فى الحالِ ؛ لأنَّه عَلَّقَه بشَرْطٍ مُحَالٍ ، فَلَغَا الشَّرْطُ ، وَوقَعَ الطَّلاقُ ، كما لو قال لمَنْ لا سُنَّةَ لطَلاقِها ولا بِدْعَةَ : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ - أو - للبِدْعَةِ . وقال فى « المُجَرَّدِ » : لا يقَعُ ؛ لأنَّ شَرْطَه لم يتَحَقَّقْ ؛ لأنَّ مُقْتَضاه وُقوعُ الطَّلاقِ إذا جاءَ غدٌ فى اليومِ ، ولا يَأْتِى غَدٌ إلَّا بعدَ ذَهابِ اليومِ وذَهابِ مَحَلِّ الطَّلاقِ . وهو قولُ أصحابِ الشافعىِّ .

« تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . والثَّانى ، تَطْلُقُ فى الحالِ . اخْتارَه القاضى أيضًا ، ذكَرَه الشَّارِحُ . قال فى « الوَجيزِ » : طَلُقَتْ . انتهى . وقيل : تَطْلُقُ فى غَدٍ .

تنبيه : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، فيما حكاه عن القاضى ، أنَّ الطَّلاقَ لا يقَعُ هنا ، مع قَطْعِ النَّظَرِ عن تخْريجِه على تَعْليقِ الطَّلاقِ بشَرْطٍ مُسْتَحِيلٍ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : اخْتِيارُ القاضى أنَّ الطَّلاقَ يقَعُ فى الحالِ . انتهى . قلتُ : قد ذكَر الشَّارِحُ عن القاضى قَوْلَيْن ؛ عَدَمُ الطَّلاقِ مُطْلَقًا ، ووُقوعُ الطَّلاقِ فى الحالِ ، كما ذكَرْتُه عنه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا على مذهبِ السُّنَّةِ ، والشِّيعَةِ ، واليَهُودِ ، والنَّصارَى . فقال القاضى فى الدَّعاوَى مِن « حَواشِى التَّعْليقِ » : تَطْلُقُ

---

(١) فى م : « أبو الخطاب » .

(٢) ١٠/٤١٦ .

الإنصاف

ثلاثًا ؛ لاسْتِحالَةِ الصِّفَةِ ؛ لأنَّه لا مذهبَ لهم ، ولقَصْدِه التَّأْكِيدَ . انتهى . قلتُ : ويقْرُبُ مِن ذلك قوْلُه : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا[1] على سائرِ المذاهبِ . لاسْتِحالَةِ الصِّفَةِ . والظَّاهِرُ أنَّه أرادَ التَّأْكِيدَ ، بل هذه أوْلَى مِنَ التى قبلَها ، ولم أَرَها للأصحابِ . وقال أبو نَصْرِ ابنُ الصَّبَّاغِ[2] ، والدَّامَغَانِىُّ[3] مِنَ الشَّافِعِيَّةِ : تَطْلُقُ فى الحالِ . قال أبو مَنْصُورِ ابنُ الصَّبَّاغِ[4] : وسَمِعْتُ مِن رَجُلٍ فقِيهٍ كان يحْضُرُ عندَ أبى الطَّيِّبِ ، أنَّ القاضىَ قال : لا يقَعُ ؛ لأنَّه لا يكونُ قد أوْقَع ذلك على المذاهبِ كلِّها . قال أبو مَنْصُورٍ : ولا بَأْسَ بهذا القَوْلِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) هو عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد ، ابن الصباغ البغدادى ، أبو نصر شيخ الشافعية ، وكان ثَبْتًا حجة دينًا خيرًا ، درّس بالنظامية ، وكف بصره فى آخر عمره ، توفى سنة سبع وسبعين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ١٨/٤٦٤ .

(٣) هو عبد الكريم بن محمد بن أبى منصور الرمانى الدامغانى ، أبو القاسم ، الشافعى ، كان عالما فاضلا ، فقيها ، حسن السيرة ، تفقه بأبى المعالى الجوينى . توفى سنة خمس وأربعين وخمسمائة . التحبير فى المعجم الكبير ، للسمعانى ١/٤٨٠ ، ٤٨١ .

(٤) هو أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الواحد ، ابن الصباغ البغدادى ، أبو منصور إمام عالم جليل القدر تفقه على القاضى أبى الطيب الطبرى ، وروى الحديث عن كثير من العلماء وروى عنه الكثير . وكان ينوب عن القاضى أبى محمد ابن الدامغانى فى القضاء ، وولى الحسبة بالجانب الغربى ببغداد ، وله مصنفات ومجموعات حسنة ، توفى سنة أربع وتسعين وأربعمائة . طبقات الشافعية ٤/٨٥ ، ٨٦ .

المقنع

فَصْلٌ فِى الطَّلَاقِ فِى زَمَنٍ مُسْتَقْبَلٍ

إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ غَدًا . أَوْ : يَوْمَ السَّبْتِ . أَوْ : فِى رَجَبٍ . طَلُقَتْ بِأَوَّلِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

فصل فِى الطَّلاقِ فى زَمَنٍ مُسْتَقْبَلٍ

٣٥٢٣ – مسألة : (إذا قال: أنتِ طَالِقٌ غدًا . أو : يَوْمَ السَّبْتِ . أو : فى رَجَبٍ . طَلُقَتْ بأَوَّلِ ذلك) إذا قال : أنتِ طالقٌ . فى شَهْرٍ عَيَّنَه ، كشَهْرِ رجبٍ ، وقعَ [٤/٧ و] الطَّلاقُ فى أوَّلِ جُزْءٍ من اللَّيلةِ الأُولَى منه ، وذلك حين تَغْرُبُ الشَّمسُ من آخِرِ الشَّهرِ الذى قبلَه ، وهو شهرُ جُمادَى . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال أبو ثَوْرٍ : يقَعُ الطَّلاقُ فى آخرِ رجبٍ ؛ لأنَّ ذلك يَحْتَمِلُ وُقُوعَه فى أوَّلِهِ وآخِرِه ، فلا يقَعُ إلَّا بعدَ زَوالِ الاحْتِمالِ . ولنا ، أنَّه جَعَل الشَّهْرَ ظَرْفًا للطَّلاقِ ، فإذا وُجِدَ ما يكونُ ظَرْفًا له طَلُقَتْ ، كما لو قال : إذا دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ . فإذا دَخَلَتْ أوَّلَ جُزْءٍ منها طَلُقَتْ . فأمَّا إن قال : إن لم أَقْضِكَ حَقَّكَ فى شهرِ رمضانَ ، فامْرأتِى طالقٌ . لم تَطْلُقْ حتى يَخْرُجَ رمضانُ قبلَ قَضائِه ؛ لأنَّه إذا قَضاهُ فى آخِرِه لم تُوجَدِ الصِّفَةُ . وفى المَوْضِعَيْنِ لا يُمْنَعُ (١) مِن وَطْءِ زَوْجتِه قبلَ الحِنْثِ . وقال مالكٌ : يُمْنَعُ ، وكذلك كُلُّ يَمِينٍ على فِعْلٍ يَفْعَلُه ، يُمْنَعُ (١) من الوَطْءِ قبلَ فِعْلِه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه على حِنْثٍ ، لأنَّ الحِنْثَ بتَرْكِ الفِعْلِ وليس

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قوْلُه : إذا قال : أَنْتِ طالِقٌ غَدًا . أَوْ : يَوْمَ السَّبْتِ . أَوْ : فى رَجَبٍ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ . أَوْ : فِى هَذَا الشَّهْرِ . طَلُقَتْ فِى الْحَالِ . وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ فِى آخِرِ هَذِهِ الْأَوْقَاتِ . دُيِّنَ .

الشرح الكبير

بفاعلٍ . ولَنا ، أنَّ طَلاقَه لم يَقَعْ ، فلا يُمْنَعُ مِنَ الوَطءِ لأجْلِ اليَمِينِ ، كما لو حَلَفَ : لا فعلتُ كذا . ولو صَحَّ ما ذكَرَه لَوجَبَ إيقاعُ الطَّلاقِ . ولو قال : أنتِ طالقٌ غدًا . أو : يومَ السَّبْتِ . وقَعَ الطَّلاقُ فى أوَّلِ جُزْءٍ منه ؛ لِما ذَكَرْنا .

٣٥٢٤ – مسألة : (ولو قال : أنتِ طَالِقٌ اليومَ . أو : فى هذا الشَّهْرِ) فكذلك ؛ لِما ذَكَرْنا (وإن قال : أرَدْتُ فى آخِرِه) أو أوسَطِه ، أوْ يَوْمِ كذا مِنَ الشَّهْرِ ، أو فى النَّهارِ دونَ اللَّيْلِ . قُبِلَ فيما بينَه وبينَ اللهِ

الإنصاف

طَلُقَتْ بأوَّلِ ذَلِكَ . بلا نِزاعٍ ، ويجوزُ له الوَطْءُ قبلَ وُقوعِه .

وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ اليَوْمَ . أوْ : فى هذا الشَّهْرِ . طَلُقَتْ فى الحالِ . بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وكذا لو قال : أنتِ طالِقٌ فى الحَوْلِ . طَلُقَتْ أيضًا بأوَّلِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يقَعُ إلَّا فى رَأْسِ الحَوْلِ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ .

قوله : وإنْ قال : أرَدْتُ فى آخِرِ هذه الأوْقاتِ . دُيِّنَ . إذا قال : أنتِ طالِقٌ غدًا . أو : يوْمَ السَّبْتِ . وقال: أرَدْتُ فى آخِرِ ذلك . فقَطَع المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يُدَيَّنُ ، وهو أحدُ الوَجْهَيْن أوِ الرِّوايتَيْن . ذكَرهما فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « الفُروعِ » : والمَنْصوصُ أنَّه لا يُدَيَّنُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، ومالَ إليه النَّاظِمُ . قلتُ : هذا

المقنع

وَهَلْ يُقْبَلُ فِى الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

تَعَالَى (وَهَلْ يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْن) إحْداهما ، يُقْبَلُ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ آخِرَ الشَّهْرِ منه ، فإرادَتُه لا تُخالِفُ ظاهِرَ لَفْظِه ، وكذلك أوسَطُه ، إذ ليس أوَّلُه بأوْلَى فى ذلك مِن وَسَطِه وآخِرِه ، بل رُبَّما كان آخِرُه أوْلَى ؛ لأنَّه مُتَيَقَّنٌ ، وما قبلَه مَشْكُوكٌ فيه . والثانيةُ ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنه لو أطْلَقَ لَتَناوَلَ أوَّلَه . فأمَّا إن قال : أنتِ طالقٌ فى أوَّلِ رمضانَ . أو : غُرَّةِ رمضانَ . أو : فى رَأْسِ شهرِ رمضانَ . أو : اسْتِقْبالِ شهرِ رمضانَ . أو : مَجِيءِ شهرِ رمضانَ . طَلُقَتْ بأوَّلِ جُزْءٍ منه ، ولم يُقْبَلْ قَوْلُه : أردتُ أوْسَطَه . أو : آخِرَه . ظاهِرًا (١ولا١) باطنًا ؛ لأنَّ لَفْظَه لا يَحْتَمِلُه . وإن قال : بانْقِضاءِ رمضانَ . أو : انْسِلاخِه . أو : نَفادِه . أو : مُضِيِّه . طَلُقَتْ

الإنصاف

المذهبُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « الفُروعِ » . وأمَّا ما عدَا هاتَيْن المَسْألتَيْن ، فقطَع المُصَنِّفُ أيضًا أنَّه يُدَيَّنُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : دُيِّنَ فى الأصحِّ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : دُيِّنَ فى الأظْهَرِ . قال فى « الحاوِى » : دُيِّنَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يُدَيَّنُ . وقدَّم فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، أنَّه لا يُدَيَّنُ ، إذا قال : أنتِ طالِقٌ يومَ كذا . وقال : أرَدْتُ آخِرَه .

قوله : وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، فيما عدا المَسْألتَيْن الأوَّلتَيْن ، وأطْلَقَهما فى « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » فى الجميعِ ، وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » فى : أنتِ طالِقٌ اليومَ

(١ - ١) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فى آخِرِ جُزْءٍ منه . وإن قال : أنتِ طالقٌ أوَّلَ نهارٍ مِن شهرِ رمضانَ . أو : فى أوَّلِ يومٍ منه . طَلُقَتْ بطُلوعِ فَجْرِ أوَّلِ يومٍ مِنه ؛ لأنَّ ذلك أولُ النهارِ واليومِ . ولهذا لو نَذَرَ اعتِكافَ يومٍ ، أو صيامَ يومٍ ، لَزِمَه مِن طُلُوعِ الفَجْرِ . وإن قال : أنتِ طالقٌ إذا كان رمضانُ . أو : إلى رمضانَ . أو : إلى هلالِ رمضانَ . أو : فى هلالِ رمضانَ . طَلُقَتْ ساعةَ يَسْتَهِلُّ ، إلَّا أن يقولَ[1] : مِن السَّاعةِ إلى الهلالِ . فتَطْلُقُ فى الحالِ . وإنْ قال : أنتِ طالقٌ

الإنصاف

أو غدًا ، أو شهْرَ كذا . إحْداهما ، يُقْبَلُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » [٣/٧٩ظ] . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ . صحَّحه فى « الخُلاصةِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال فى « الوَجيزِ » : دُيِّنَ فيه . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، أنَّه لا يُقْبَلُ ، إذا قال : غدًا ، أو يومَ كذا . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « بدائعِ الفَوائدِ » : فائدَةٌ :

ما يقولُ الفَقِيهُ أيَّدَه اللّـ ـهُ وما زالَ عندَه إحْسانُ
فى فَتًى علَّق الطَّلاقَ بشَهْرٍ قبلَ ما قبلَ قبْلِه رَمَضانُ

فى هذا البيتِ ثمانيةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، هذا . والثَّانى ، بعدَ ما بعدَ بعدِه . والثَّالثُ ، قبلَ ما بعدَ بعدِه . والرَّابعُ ، بعدَ ما قبلَ قبْلِه . فهذه أرْبعَةٌ مُتقابِلَةٌ . الخامِسُ ، قبلَ ما بعدَ قبْلِه . السَّادِسُ ، بعدَ ما قبلَ بعدِه . السَّابعُ ، بعدَ ما بعدَ قبْلِه . الثَّامِنُ ، قبلَ ما قبلَ بعدِه . وتَلْخِيصُها ، أنَّكَ إنْ قدَّمْتَ لفْظَةَ « بعدَ » جاءَ أرْبعَةٌ ؛ أحدُها ، أنَّ كلَّها بعدُ . الثَّانى ، بعْدَان وقبلُ . الثَّالِثُ ، قَبْلان وبعدُ . الرَّابعُ ،

---

(١) فى م : « يكون » . وفى المغنى ١٠/٤٠٩ : « ينوى » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ وَغَدًا وَبَعْدَ غَدٍ . أَوْ : فِى الْيَوْمِ وَفِى

الشرح الكبير

فى مَجِىءِ ثلاثةِ أيَّامٍ . طَلُقَتْ فى أوَّلِ اليومِ الثَّالثِ .

[٤/٧ظ] **٣٥٢٥** – مسألة : (وإن قال : أنتِ طَالقٌ اليومَ وَغَدًا وبعدَ

الإنصاف

بعْدان بينَهما قبلُ . وإنْ قدَّمْتَ لَفْظَةَ « قبلَ » ، فكذلك . وضابِطُ الجوابِ عن الأقْسامِ ، أنَّه إذا اتَّفقَتِ الألْفاظُ ، فإنْ كانتْ « قبلَ » وقَع الطَّلاقُ فى الشَّهْرِ الذى تقدَّمَه رمَضانُ بثَلاثَةِ شُهورٍ ؛ فهو ذو الحِجَّةِ ، فكأنَّه قال : أنتِ طالِقٌ فى ذِى الحِجَّةِ . لأنَّ المَعْنَى : أنتِ طالِقٌ فى شَهْرِ رَمَضانَ قبلَ قبلِ قبْلِه ، فلو كان رمَضانُ قبلَه ، طَلُقَتْ فى شَوَّالٍ . ولو قال : قبلَ قَبْلِه . طَلُقَتْ فى ذِى القَعْدَةِ . وإنْ كانتِ الألْفاظُ كلُّها « بعدَ » ، طَلُقَتْ فى جُمادَى الآخِرَةِ ؛ لأنَّ المَعْنَى : أنتِ طالِقٌ فى شَهْرٍ يكونُ رمَضانُ بعدَ بعدِ بعدِه ، ولو قال : رمَضانُ بعدَه . طَلُقَتْ فى شَعْبانَ ، ولو قال : بعدَ بعدِه . طَلُقَتْ فى رَجَبٍ . وإنِ اخْتَلَفَتِ الألْفاظُ ، وهى سِتٌّ مَسائِلَ ، فضابِطُها أنَّ كلَّ ما اجْتَمَعَ فيه قبلُ ، وبعدُ فألْغِهما ، نحوَ : قبلَ بعدِه . و : بعدَ قبْلِه . واعْتَبِرِ الثَّالثَ ، فإذا قال : قبلَ ما بعدَ بعدِه . أو : بعدَ ما قبلَ قبْلِه . فألْغِ اللَّفْظَيْن الأوَّلَيْن ، يصيرُ كأنَّه قال أوَّلًا : بعدَه رمَضانُ . فيكونُ شَعْبانَ ، وفى الثَّانى كأنَّه قال : قبلَه رمَضانُ . فيكونُ شَوَّالًا . وإنْ توَسَّطَتْ لفْظَةٌ بينَ مُضادَّيْنِ لها نحوَ : قبلَ بعدِ قبْلِه . وبعدَ قبلِ بعدِه . فألْغِ اللَّفْظَيْن الأوَّلَيْن ، ويكونُ شوَّالًا فى الصُّورَةِ الأُولَى ، كأنَّه قال : فى شَهْرٍ قبلَه رَمَضانُ . وشَعْبانَ فى الثَّانيةِ ، كأنَّه قال : بعدَه رمَضانُ . وإذا قال : بعدَ بعدِ قبْلِه . أو : قبلَ قبلِ بعدِه . وهى تَمامُ الثَّمانيةِ ، طَلُقَتْ فى الأُولَى فى شَعْبانَ ، كأنَّه قال : بعدَه رمَضانُ ، وفى الثَّانيةِ فى شَوَّالٍ ، كأنَّه قال : قبلَه رمَضانُ . انتهى . الثَّانيةُ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ اليومَ أو غدًا . أو : أنتِ طالِقٌ غدًا ، أو بعدَ غدٍ . طَلُقَتْ فى أسْبَقِ الوَقْتَيْن . قالَه الأصحابُ .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ اليَوْمَ وغَدًا وبَعدَ غَدٍ . أو : فى اليَوْمِ وفى غَدٍ وفى

المقنع

غَدٍ وَفِى بَعْدِهِ . فَهَلْ تَطْلُقُ ثَلَاثًا أَوْ وَاحِدَةً ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَقِيلَ : تَطْلُقُ فِى الْأُولَى وَاحِدَةً ، وَفِى الثَّانِيَةِ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

غَدٍ . أو : فى اليَوْمِ وفى غَدٍ وفِى بَعْدِه . فهل تَطْلُقُ ثَلاثًا أو واحِدَةً ؟ عَلَى وَجْهَيْن) أحدُهما ، تَطْلُقُ واحدةً ؛ لأنَّها إذا طَلُقَتِ اليومَ ، فهى طالقٌ فى غدٍ وفى بعدِه . والثانى ، تَطْلُقُ ثلاثًا ؛ لأنَّ ذِكْرَه لأوْقاتِ الطَّلاقِ يدُلُّ على تَعْدادِه ، لعدَمِ الفَائِدةِ فى[1] ذِكْرِ أوْقاتِه بدونِ تَعْدادِه (وقيل : تَطْلُقُ فى الأولَى واحدةً) لِما ذَكَرْنا للوَجْهِ الأوَّلِ (وفى الثانيةِ ثلاثًا) لأنَّ ذِكْرَه « فى » وتكرارَه يدُلُّ على تَكْرارِ الطَّلاقِ .

الإنصاف

بعدِه . فهل تَطْلُقُ ثَلاثًا أَوْ واحِدَةً ؟ على وَجْهَيْن . أحدُهما ، تَطْلُقُ واحِدةً ، كقوْلِه : أنتِ طالِقٌ كلَّ يومٍ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » ، وصحَّح هذا الوَجْهَ فى « التَّصْحيحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تَطْلُقُ ثلاثًا ، كقوْلِه : أنتِ طالِقٌ فى كلِّ يومٍ . ذكَرَه أيضًا فى « الانْتِصارِ » . وقيل : تَطْلُقُ فى الأُولَى واحِدةً ، وفى الثَّانيةِ ثلاثًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » فى الأُولَى . وقدَّموه فى الثَّانيةِ . وأَطْلَقَهُنَّ ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وأَطْلَقَ الوَجْهَيْن فيهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقال : ويتَوَجَّهُ أنْ يُخَرَّجَ : أنتِ طالِقٌ كلَّ يومٍ ، أو فى كلِّ يومٍ على هذا الخِلافِ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ إذا قال : إنْ كُنْتِ تُحِبِّينَ أنْ يُعَذِّبَكِ اللهُ بالنارِ ، فأنتِ طالِقٌ . فى تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ ، فى فَصْلِ تعْليقِه بالمَشِيئَةِ ،

---

(١) فى م : « ثم » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ إِنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ الْيَوْمَ ، طَلُقَتْ فِى آخِرِ جُزْءٍ مِنْهُ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا تَطْلُقُ .

الشرح الكبير

٣٥٢٦ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طالقٌ اليومَ إن لم أُطَلِّقْكِ اليومَ . طَلُقَتْ فى آخِرِ جُزْءٍ منه) إذا بَقِىَ مِن اليومِ مَا لا يَتَّسِعُ لِتَطْلِيقِها فيه . وهذا اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ، وقولُ أصحابِ الشافعىِّ . وحَكَى القاضى فيها وَجْهَيْن ؛ هذا ، ووَجْهًا آخرَ ، أنَّ الطَّلاقَ لا يقَعُ . وحُكِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وابنِ سُرَيْجٍ[1] ؛ لأنَّ محَلَّ الطَّلاقِ اليوم ، ولا يُوجَدُ شَرْطُ طَلاقِها إلَّا بخُروجِه ، فلا يَبْقَى مِن مَحَلِّ طلاقِها ما يَقَعُ الطَّلاقُ فيه . ولَنا ، أنَّ خُروجَ اليومِ يفوتُ به طلاقُها ، فَوَجَبَ وُقوعُه قبلَه فى آخِرِ وقتِ الإمكانِ ، كموتِ أحَدِهما فى اليومِ ، وذلك لأنَّ معنى يَمِينِه : إنْ فاتَنِى

الإنصاف

فإنَّ بعضَهم ذكَرَها هنا .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ اليومَ إنْ لم أُطَلِّقْكِ اليومَ . طَلُقَتْ فى آخِرِ جُزْءٍ منه . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهو أظْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : لا تَطْلُقُ . قدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : لو أسْقَطَ اليومَ الأخِيرَ فقطْ ، فقال : أنتِ طالِقٌ اليومَ إنْ لم أُطَلِّقْكِ .

---

(١) فى الأصل : « شريح » .

الشرح الكبير

طَلاقُكِ اليومَ ، فأنتِ طالقٌ فيه . فإذا بَقِىَ مِن اليومِ ما لا يَتَّسِعُ لتَطْلِيقِها فقد فاتَه طَلاقُها فيه ، فوقَعَ حِينَئذٍ ، كما يقَعُ طَلاقُه فى مَسْأَلَتِنا فى آخِرِ حيَاةِ أوَّلِهما مَوْتًا . وما ذكَرُوه باطلٌ بما لو ماتَ أحَدُهما فى اليومِ ، فإنَّ مَحَلَّ الطَّلاقِ يفوتُ بمَوْتِه ، ومع ذلك فإنَّ الطَّلاقَ يقَعُ قُبَيْلَ[1] مَوْتِه ، كذا هٰهنا . فإنْ قال لها : أنتِ طالقٌ اليومَ إن لم أتزَوَّجْ عليكِ اليومَ . أو : إنْ لم أشْتَرِ لكِ ثَوْبًا اليومَ . ففيه الوَجْهانِ . والصَّحِيحُ منهما وُقوعُ الطَّلاقِ بها إذا بَقِىَ من اليومِ ما لا يَتَّسِعُ لفِعْلِ المَحْلُوفِ عليه فيه . فإنْ قال لها : أنتِ طالقٌ إن لم أُطَلِّقْكِ اليومَ . طَلُقَتْ بغيرِ خِلافٍ ، فى آخرِ اليومِ فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . والوَجْهِ الآخرِ ، بعدَ خُروجِ اليومِ . وإن قال : أنتِ طالقٌ اليومَ إن لم أُطَلِّقْكِ . فهو كقَوْلِه : أنتِ طالقٌ اليومَ إن لم أُطَلِّقْكِ اليومَ . لأنَّه جَعَلَ عدمَ طَلاقِها شَرْطًا لطَلاقِها اليومَ ، والشَّرْطُ يتَقَدَّمُ المَشْروطَ .

الإنصاف

فحُكْمُها حُكْمُ المسْأَلَةِ التى قبلَها خِلافًا ومذهبًا . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ولو أسْقَطَ اليومَ الأوَّلَ فقطْ ، فقال : أنتِ طالِقٌ إنْ لم أُطَلِّقْكِ اليومَ . طَلُقَتْ بلا خِلافٍ . لكِنْ فى وَقْتِ وُقوعِه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ فى آخِرِه . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والوَجْهُ [٣/٨٠و] الثَّانى ، تَطْلُقُ بعدَ خُروجِه . ولو أسْقَطَ اليومَ الأوَّلَ والأخِيرَ ، فقال : أنتِ طالِقٌ إنْ لم أُطَلِّقْكِ . فيأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوَّلِ البابِ الآتِى بعدَ هذا .

فائدة : لو قال لزَوْجاتِه الأرْبَعِ : أيَّتُكُنَّ لم أُطَأْها اللَّيْلَةَ ، فصَواحِباتُها طَوالِقُ .

---

(١) فى الأصل : « قبل » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ يَوْمَ يَقْدَمُ زَيْدٌ . فَمَاتَتْ غُدْوَةً ، وَقَدِمَ بَعْدَ

الشرح الكبير

فصل : فإن قال لعبدِه : إن لم أبِعْكَ اليومَ فامْرأتِى طالقٌ اليومَ . و لم يَبِعْه حتى خَرَجَ اليومُ ، ففيه الوَجْهانِ . وإن أعْتَقَ العبدَ أو ماتَ ، أو ماتَ الحالِفُ ، أو المرأةُ فى اليومِ ، طَلُقَتْ زَوْجَتُه حِينَئذٍ ؛ لأنَّه قد فاتَ بَيْعُه . وإنْ دَبَّرَه أو كاتَبَه ، لم تَطْلُقِ امْرأتُه ؛ لأنَّ بَيْعَه جائِزٌ ، ومَن مَنَعَ بَيْعَهما قال : يَقَعُ الطَّلاقُ بذلك ، كما لو ماتَ . وإن [٥/٧ و] وَهَبَ العَبْدَ لإنْسانٍ ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ عَوْدُه إليه فيَبِيعُه ، فلم يَفُتْ[1] بَيْعُه . ولو قال : إن لم أبِعْ عَبْدِى فامْرَأتِى طالقٌ . و لم يُقَيِّدْه باليومِ ، فكاتَبَ العبدَ ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ عَجْزُه ، فلم يُعْلَمْ فَواتُ البَيْعِ ، فإنْ عَتَق بالكتابةِ أو غيرِها ، وقَعَ الطَّلاقُ حِينَئذٍ ؛ لأنَّه قد فاتَ بَيْعُه .

٣٥٢٧ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طَالقٌ يومَ يَقْدَمُ زَيْدٌ . فماتَتْ

الإنصاف

و لم يَطَأْ تلك اللَّيْلَةَ واحدةً مِنْهُنَّ ، فالمَشْهورُ عندَ الأصحاب ، أنَّهُنَّ يَطْلُقْنَ ثلاثًا ثلاثًا . قالَه فى « القاعِدَةِ السِّتِّينَ بعدَ المِائةِ » . وحكَى أبو بكْرٍ وَجْهًا ، وجزَم به أوَّلًا ، أنَّ إحْداهُنَّ تَطْلُقُ ثلاثًا ، والبَواقِىَ طَلْقَتَيْن طَلْقَتَيْن ، وعلَّله . فعلى هذا الوَجْهِ ، يَنْبَغِى أنْ يُقْرَعَ بَيْنَهُنَّ ، فمَن خرَجَتْ عليها قُرْعَةُ الثَّلاثِ ، حَرُمَتْ[2] بدُونِ زَوْجٍ وإصابَةٍ . قالَه فى « القَواعِدِ » .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ يَوْمَ يَقْدَمُ زَيْدٌ . فماتَتْ غُدْوَةً ، وقَدِمَ بعدَ مَوْتِها – يعْنِى فى ذلك اليومِ – فهل وقَع بها الطَّلاقُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « النَّاظِمُ » ؛ أحدُهما ، وقَع بها الطَّلاقُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ

(١) فى م : « يفك » .
(٢) سقط من : ط .

المقنع مَوْتِهَا ، فَهَلْ وَقَعَ بِهَا الطَّلَاقُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير غُدْوَةً ، وقَدِمَ بَعْدَ مَوْتِهَا ، فَهَلْ وَقَعَ بِهَا الطَّلَاقُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ) أحَدُهما ، يَبِينُ أنَّ طَلَاقَها وَقَعَ مِن أوَّلِ اليومِ ؛ لأنَّه لو قال : أنتِ طالقٌ يومَ الجمعةِ . طَلُقَتْ مِن أوَّلِه ، فكذا إذا قال : أنتِ طالقٌ يومَ يَقْدَمُ زيدٌ . يَنْبَغِى أن تَطْلُقَ بطُلُوعِ فَجْرِه . والثَّانى ، لا يَقَعُ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ شَرْطَه قُدومُ زيدٍ ، ولم يُوجَدْ إلَّا بعدَ موتِ المرأةِ ، فلم يَقَعْ ، بخِلافِ يومِ الجمعةِ ، فإنَّ شَرْطَ الطَّلاقِ مَجِىءُ يومِ الجمعةِ ، وقد وُجِدَ ، وهٰهنا شَرْطانِ ، فلا تَطْلُقُ بأحَدِهما . والأوَّلُ أوْلَى ، وليس هذا شَرْطًا ، إنَّما هو بَيانٌ للوَقْتِ الذى يَقَعُ فيه الطَّلاقُ مُعَرَّفًا بفِعْلٍ يَقَعُ فيه ، فيَقَعُ فى أوَّلِه ، كقولِه : أنتِ طالقٌ اليومَ الذى نُصَلِّى فيه الجمعةَ . وإنْ قال : أنتِ طالقٌ فى اليومِ الذى يَقْدَمُ فيه زيدٌ . (1 فكذلك . ولو 1) ماتَ الرَّجُلُ غُدْوةً ، ثم قَدِمَ زيدٌ ، أو ماتَ الزَّوْجانِ قبلَ قُدومِ زيدٍ ، كان الحُكْمُ كما لو ماتتِ المرأةُ . ولو قال : أنتِ طالقٌ فى شهرِ رمضانَ إن قَدِمَ زيدٌ . فقَدِمَ زيدٌ فيه ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، لا تَطْلُقُ حتى يَقْدَمَ زيدٌ ؛ لأنَّ قُدومَه شَرْطٌ ، فلا يَتَقَدَّمُه المَشْرُوطُ ، بدليلِ ما لو قال : أنتِ طالقٌ إن قَدِمَ زيدٌ . فإنَّها لا تَطْلُقُ قبلَ قُدُومِه بالاتِّفاقِ . وكما لو قال : إذا قَدِمَ زيدٌ . والثانى ، أنَّه إن قَدِمَ زَيدٌ تَبَيَّنَّا وُقوعَ الطَّلاقِ مِن أوَّلِ الشَّهرِ . وهو أصَحُّ ، قياسًا على المسألَةِ التى قبلَ هذه .

الإنصاف المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ،

(1 - 1) فى النسختين : « وكذلك لو » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٤١٦ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ فِى غَدٍ إِذَا قَدِمَ زَيْدٌ . فَمَاتَتْ قَبْلَ قُدُومِهِ ، لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير

٣٥٢٨ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طالقٌ فى غدٍ إذا قَدِم زَيْدٌ . فماتَتْ قبلَ قُدُومِه ، لم تَطْلُقْ) (١حتى يَقْدَمَ١) ؛ لأنَّ « إذا » اسمُ زَمَنٍ مُسْتَقْبَلٍ ، فمَعْناه : أنتِ طالقٌ غدًا وقْتَ قُدومِ زيدٍ . فإن لم يَقْدَمْ زيدٌ فى غدٍ ، لم تَطْلُقْ وإن قَدِمَ بعدَه ؛ لأنَّه قَيَّدَ طَلاقَها بقُدومٍ مُقَيَّدٍ بصِفَةٍ ، فلا تَطْلُقُ حتى تُوجَدَ ، وإن ماتتْ غُدْوةً ، وقَدِمَ بعدَ مَوْتِها ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ الوقْتَ الذى أوْقَعَ طلاقَها فيه لم يَأْتِ وهى محَلٌّ للطَّلاقِ ، فلم تَطْلُقْ ،

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يقَعُ بها الطَّلاقُ . وأمَّا إذا قَدِمَ لَيْلًا أو نَهارًا ، أو حيًّا أو مَيِّتًا ، أو طائِعًا أو مُكْرَهًا ، فيأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ البابِ . فعلى المذهبِ ، تَطْلُقُ مِن أوَّلِ النَّهارِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » . وقيل : تَطْلُقُ عَقِيبَ قُدومِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وكذا الحُكْمُ لو قَدِمَ وهى حَيَّةٌ ، فى وَقْتِ وُقوعِ الطَّلاقِ الوَجْهان .

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طالِقٌ فى غَدٍ إذا قَدِمَ زَيْدٌ . فماتَتْ قبلَ قُدُومِه ، لم تَطْلُقْ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايةِ » . وصحَّحه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، تَطْلُقُ . وهو المذهبُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ذكَر أصحابُنا أنَّه يُحْكَمُ بطَلاقِها ؛ بِناءً على ما إذا نَذَرَ أنْ يصُومَ غدًا إذا قَدِمَ زَيْدٌ ، فقَدِمَ وقد أكلَ ، فإنَّه يلْزَمُه قَضاؤُه ؛ لأنَّ نذْرَه انْعَقَدَ . انتهى . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى

(١ – ١) زيادة من : م .

المقنع وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ غَدًا.طَلُقَتْ الْيَوْمَ وَاحِدَةً ،إِلَّا أَنْ يُرِيدَ: طَالِقٌ الْيَوْمَ وَطَالِقٌ غَدًا .

الشرح الكبير كما لو ماتتْ قبلَ دُخولِ[1] ذلك اليومِ .

٣٥٢٩ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طَالِقٌ اليَوْمَ غَدًا . طَلُقَتِ اليَوْمَ واحِدَةً) لأنَّ مَن طَلُقَتِ اليَوْمَ فهى طالقٌ غدًا .

٣٥٣٠ – مسألة : (فإن أرادَ : طَالِقٌ اليومَ وطالِقٌ غدًا . فتَطْلُقُ

الإنصاف « المُحَرَّرِ » ؛ فإنَّه قال : إذا قال : أنتِ طالِقٌ فى غَدٍ إذا قَدِمَ زَيْدٌ . فقَدِمَ فيه ، طَلُقَتْ . ولم يُفَرِّقْ بينَ موْتِها وعدَمِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأَطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . فعلى المذهبِ ، يقَعُ الطَّلاقُ عَقِيبَ قُدومِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال أبو الخَطَّابِ : تَطْلُقُ مِن أوَّلِ الغَدِ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقيل : محَلُّ هذا إذا قَدِمَ والزَّوْجان حيَّان .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قَدِمَ زَيْدٌ والزَّوْجان حيَّان ، طَلُقَتْ ، قوْلًا واحدًا ، لكِنْ فى وَقْتِ وُقوعِه الوَجْهان المُتَقَدِّمان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يكونُ وَقْتَ قُدومِه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ ما قطَع به الشَّارِحُ فى بَحْثِه . والوَجْهُ الثَّانى ، تَطْلُقُ مِن أوَّلِ الغَدِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ كما تقدَّم . الثَّانيةُ ، قوْلُه : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ اليَوْمَ غَدًا . طَلُقَتِ اليَوْمَ واحِدَةً ، إلَّا أنْ

---

(١) فى م : « دخوله » .

المقنع

أَوْ : نِصْفَ طَلْقَةٍ الْيَوْمَ وَنِصْفَهَا غَدًا . فَتَطْلُقُ اثْنَتَيْنِ . وَإِنْ نَوَى : نِصْفَ طَلْقَةٍ الْيَوْمَ وَبَاقِيَهَا غَدًا . احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

طَلْقَتَيْنِ) فِي الْيَوْمَيْنِ . فإنْ قَالَ : أَرَدْتُ [٥/٧ ظ] أنَّها تَطْلُقُ فى أحَدِ الْيَوْمَيْنِ . طَلُقَتِ الْيَوْمَ و لم تَطْلُقْ غدًا ؛ لأنَّه جَعَلَ الزَّمَانَ كُلَّهُ ظَرْفًا لوُقُوعِ الطَّلاقِ ، فَوَقَعَ فى أوَّلِه .

٣٥٣١ – مسألة : وإن أرَادَ (نِصْفَ طَلْقَةٍ الْيَوْمَ وَنِصْفَهَا غَدًا) فَتَطْلُقُ الْيَوْمَ وَاحِدَةً وَغَدًا أُخْرَى ؛ لأنَّ النِّصْفَ يُكَمَّلُ (١)فَيَصِيرُ طَلْقَةً تامَّةً(١) . وإن قال : أَرَدْتُ(٢) (نِصْفَ طَلْقَةٍ الْيَوْمَ وَبَاقِيَهَا غَدًا . احْتَمَلَ وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا تَطْلُقُ إلَّا واحدةً ؛ لأنَّه إذا قال : نِصْفُها اليومَ . كُمِّلَتْ كُلُّها(٢) ، فلم يَبْقَ لها بَقِيَّةٌ تَقَعُ غدًا ، و لم يَقَعْ شىءٌ غيرُها ؛ لأنَّه

الإنصاف

يُرِيدَ : طالِقٌ اليَوْمَ وطالقٌ غَدًا ، فتَطْلُقَ اثْنَتَيْن – بلا خِلافٍ أعْلَمُه – وإنْ أرادَ نِصْفَ طَلْقَةٍ اليومَ ونِصْفَها غدًا ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . كما جزَم المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : تَطْلُقُ واحِدةً . وهو احْتِمالٌ للقاضى . و لم يذْكُرْ هذه المسْألةَ فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ نوَى نِصْفَ طَلْقَةٍ اليَوْمَ وباقِيَها غدًا . احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِلَى شَهْرٍ . طَلُقَتْ عِنْدَ انْقِضَائِهِ ، .....

الشرح الكبير ما أَوْقَعَه . وذكَر القاضى هذا الاحْتمالَ أيضًا فى المسألةِ الأُولَى . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، ذَكَرَ أصحابُه فيها الوَجْهين . ويَحْتَمِلُ أن يَقَعَ اثْنَتانِ ، كالمسألَةِ التى قبلَها .

٣٥٣٢ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طَالِقٌ إلَى شَهْرٍ . طَلُقَتْ عندَ انْقِضَائِه) إذا قال : أنتِ طالقٌ إلى شهرِ كذا . أو : سنةِ كذا . فهو كما لو قال : فى شهرِ كذا . أو : سنةِ كذا . ولا يَقَعُ الطَّلاقُ إلَّا فى أوَّلِ ذلك الوقْتِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَطْلُقُ فى الحالِ ؛ لأنَّ قولَه : أنتِ طالقٌ . إيقاعٌ فى الحالِ ، وقولَه : إلى شهرِ كذا . تَأْقِيتٌ له وغايةٌ ، وهو لا يَقْبَلُ التَّأْقِيتَ ، فَوَقَعَ فى الحالِ ؛ لأنَّه لا يَقْبَلُ التَّأْقِيتَ . ولَنا ، أنَّ ذلك قد رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، وأبى ذَرٍّ ، ولأنَّ هذا يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ تَوْقِيتًا لإيقاعِه ، كقولِ الرَّجلِ : أنا خارجٌ إلى سنةٍ . أى[1] بعدَ سنةٍ .

الإنصاف و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ واحِدةً . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تَطْلُقُ اثْنَتَيْن .

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طالِقٌ إلى شَهْرٍ – وكذا إلى حَوْلٍ – طلُقَتْ عندَ انْقضائِه . هذا المذهبُ بشَرْطِه ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الوجِيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يقَعُ فى الحالِ . وهو

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ طَلَاقَهَا فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

وإذا احْتَمَلَ الأمْرَيْنِ ، لم يَقَعِ الطَّلاقُ بالشَّكِّ . وقد تَرجَّحَ ما ذَكَرْناه مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أنَّه جَعَلَ للطَّلاقِ غايةً ، ولا غايةَ لآخرِه ، وإنَّما الغايَةُ لأوَّلِه . والثَّانى ، أنَّ ما ذكَرْناه عَمَلٌ باليَقِينِ ، وما ذكَرُوه أخْذٌ بالشَّكِّ .

فصل : (فإن نَوَى طَلاقَها فى الحالِ) إلى سنةٍ كذا . وَقَعَ فى الحالِ ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه بما هو أغْلَظُ ، ولفظُه يَحْتَمِلُه .

فصل : وإن قال : أنتِ طالقٌ مِن اليومِ[1] إلى سنةٍ . طَلُقَتْ فى الحالِ ؛ لأنَّ « مِنْ » لابْتِداءِ الغايةِ ، فيَقْتَضِى أنَّ طلاقَها مِن اليومِ . فإن قال : أرَدْتُ [2]أنَّ عَقْدَ الصِّفةِ مِن اليومِ ، ووقوعَه بعدَ سنةٍ . لم يَقَعْ إلَّا بعدَها . وإن قال : أرَدْتُ[2] تَكْرِيرَ طَلاقِها مِن حينَ لَفَظْتُ به إلى سنةٍ . طَلُقَتْ مِن ساعَتِها ثلاثًا ، إذا كانت مَدْخُولًا بها . قال أحمدُ : إذا قال لها : أنتِ طالقٌ مِنَ اليومِ إلى سنةٍ . يُرِيدُ التَّوْكيدَ ، وكَثْرَةَ الطَّلاقِ ، فتلك طالقٌ مِن ساعَتِها .

الإنصاف

مذهبُ أبى حنيفةَ .

قوله : إلَّا أنْ ينْوِىَ طَلاقَها فى الحالِ . يعْنِى فتَطْلُقَ فى الحالِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ مع النِّيَّةِ الرِّوايتَيْن المُتَقَدِّمتَيْن مع عدَمِ النِّيَّةِ ، وكقوْلِه : أنتِ طالِقٌ إلى مَكَّةَ . على ما تقدَّم فى بابِ ما

---

(١) فى الأصل : « يوم » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ فِى آخِرِ الشَّهْرِ . أَوْ : أَوَّلِ آخِرِهِ . طَلُقَتْ بِطُلُوعِ فَجْرِ آخِرِ يَوْمٍ مِنْهُ . وَإِنْ قَالَ : فِى آخِرِ أَوَّلِهِ . طَلُقَتْ فِى آخِرِ يَوْمٍ مِنْ أَوَّلِهِ . وقَالَ أَبُو بَكْرٍ : تَطْلُقُ فِى الْمَسْأَلَتَيْنِ بِغُرُوبِ شَمْسِ الْخَامِسَ عَشَرَ مِنْهُ .

الشرح الكبير

٣٥٣٣ – مسألة : (وإن قال : أنتِ طالِقٌ فِى آخِرِ الشَّهْرِ . أو : أوَّلِ آخِرِه . طَلُقَتْ) فِى أوَّلِ[1] آخِرِ يَوْمٍ مِنْه ؛ لأنَّه آخِرُه (وإن قال : فى آخِرِ أوَّلِه . طَلُقَتْ فِى آخِرِ أوَّلِ يَوْمٍ) مِنْهُ ؛ لأنَّه أوَّلُهُ [٦/٧ و] (وقال أبو بكرٍ : تَطْلُقُ فى المسألَتَيْن بغُروبِ شَمْسِ الخامِسَ عَشَرَ منه) لأنَّ الشَّهْرَ نِصْفانِ ، [2]أوَّلُ ، وآخِرُ[2] ، فآخِرُ أوَّلِه يَلِى[3] أوَّلَ آخِرِه . وهذا قولُ أبى العبَّاسِ ابنِ سُرَيْجٍ[4] . وقال أكثرُهم كقَوْلِنا ، وهو أصَحُّ ؛ فإنَّ ما عدَا

الإنصاف

يختَلِفُ به عدَدُ الطَّلاقِ . وإنْ قال : بعدَ مَكَّةَ . وقَع فى الحالِ . [٣/٨٠ظ]

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ فى آخِرِ الشَّهْرِ . طَلُقَتْ بطلُوعِ فَجْرِ آخِرِ يَوْمٍ منه . هذا أحدُ الأوْجُهِ ، واخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحه . وقيل : تَطْلُقُ بغُروبِ

---

(١) بعده فى م : « جزء من » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « ثلاثة » .

(٤) فى النسختين : « شريح » . وانظر ترجمته فى ١٠/٤٤٢ .

الشرح الكبير

اليومَ الأوَّلَ لا يُسَمَّى أوَّلَ الشَّهرِ ، ويَصِحُّ نَفْيُه عنه ، وكذلك لا يُسَمَّى أوْسَطُ الشَّهرِ آخِرَه ، ولا يُفْهَمُ ذلك مِن إطْلاقِ لَفْظِه ، فَوجَبَ أن لا يُصْرَفَ كلامُ الحالفِ إليه ، ولا يُحْمَلَ عليه .

الإنصاف

شَمْسِ الخامِسَ عَشَرَ منه . وقيل : تَطْلُقُ فى آخِرِ جُزْءٍ منه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو الصَّوابُ . قلتُ : وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ .

قوله : أوْ أوَّلِ آخِرِه - يعْنِى لو قال : أنْتِ طالِقٌ فى أوَّلِ آخِرِ الشَّهْرِ - طَلُقَتْ بطُلوعِ فَجْرِ آخِرِ يومٍ منه . وهو المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال أبُو بَكْرٍ : تَطْلُقُ بغُروبِ شَمْسِ الخامِسَ عَشَرَ منه . قلتُ : وعلى قِياسِ قوْلِه : تَطْلُقُ بالزَّوالِ مِن يومِ الخامِسَ عَشَرَ ، إذا تبيَّنَ أنَّه كان ناقِصًا . فعلى المذهبِ ، يحْرُمُ وَطْؤُه فى تاسِعٍ وعِشْرِينَ . ذكَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تَخْرِيجٌ ، لا يحْرُمُ .

قوله : وإنْ قال : فى آخِرِ أوَّلِه . طَلُقَتْ فى آخِرِ يَوْمٍ مِن أوَّلِه . هذا أحدُ الوُجوهِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا أصحُّ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيل : تَطْلُقُ بطُلوعِ فَجْرِ أوَّلِ يومٍ منه . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : طَلُقَتْ بفَجْرِ أوَّلِ يومٍ منه فى الأصحِّ . وجزَم به فى

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِذَا مَضَتْ سَنَةٌ فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ إِذَا مَضَى اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا بِالْأَهِلَّةِ ، وَيُكَمَّلُ الشَّهْرُ الَّذِى حَلَفَ فِى أَثْنَائِهِ بِالْعَدَدِ .

الشرح الكبير

٣٥٣٤ – مسألة : (وإن قال : إذا مضتْ سَنةٌ فأنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ إذَا مضَى اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا بِالأهِلَّةِ ، وَيُكَمَّلُ الشَّهْرُ الذى حَلَفَ فى أثْنائِهِ بِالعَدَدِ) إلى تَمَامِ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا بالأهِلَّةِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ قُلْ هِىَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ ﴾[1] . فإنْ حَلَفَ فى أوَّلِ شَهْرٍ ، فإذا مَضَى اثْنا عَشَرَ شَهْرًا بالأهِلَّةِ[2] وَقَعَ طلاقُه . وإن حَلَفَ فى أثْناءِ شَهْرٍ ، عَدَدْتَ ما بَقِىَ منه ، ثم حَسَبْتَ بَعدُ بالأهِلَّةِ ، فإذا مَضَتْ أحَدَ عَشَرَ شهرًا بالأهِلَّةِ نَظَرْتَ ما بَقِىَ مِن الشَّهْرِ الأوَّلِ ، فكَمَّلْتَ ثلاثينَ يومًا ؛ لأنَّ الشَّهْرَ اسمٌ لِما بينَ هِلالَيْنِ ، فإن تَفَرَّقَ كان ثلاثينَ يومًا . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه تُعْتَبَرُ الشُّهورُ كلُّها بالعَدَدِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى مَن نَذَر صِيامَ شهْرَيْنِ مُتَتابِعَيْنِ ، فاعترضَ الأيَّام[3] ، قال : يَصومُ سِتِّينَ يومًا ، وإنِ

الإنصاف

« المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وقال أبو بَكْرٍ : تَطْلُقُ بغُروبِ شَمْسِ الخامِسَ عَشَرَ منه . وقال فى « الرِّعايةِ » : إذا قال : أنتِ طالِقٌ فى غُرَّةِ الشَّهْرِ ، أو أوَّلِه . وأرادَ أحدَهما ، دُيِّنَ فى الأظْهَرِ ، وفى الحُكْمِ وَجْهان . وقيل : رِوايَتان . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : الثَّلاثُ اللَّيالى الأُوَلِ تُسَمَّى غُرَرًا .

قوله : وإنْ قال : إذا مَضَتْ سَنَةٌ فأنْتِ طالِقٌ . طَلُقَتْ إذا مضَى اثْنا عَشَرَ شَهْرًا بالأهِلَّةِ – بلا نِزاعٍ – ويُكَمَّلُ الشَّهْرُ الَّذى حلَف فى أثْنائِه بالعَدَدِ . هذا المذهبُ ،

---

(١) سورة البقرة ١٨٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « الإمام » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِذَا مَضَتِ السَّنَةُ فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ [٢٣٢ظ] بِانْسِلَاخِ ذِى الْحِجَّةِ .

الشرح الكبير

ابْتدأَ مِن شهرٍ ، فصامَ شَهْرَيْنِ ، فكانا ثمانيةً وخمسينَ يومًا ، أجْزَأَه ؛ وذلك أنَّه لمَّا صامَ نِصْفَ شهرٍ ، وجَبَ تكْمِيلُه مِنَ الذى يَلِيه ، فكان ابْتِداءُ الثانى مِن نِصْفِه أيضًا ، فوجَبَ أنْ يُكَمِّلَه بالعَدَدِ ، وهذا المعنى مَوْجودٌ فى السَّنَةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّه أمْكَنَ اسْتِيفاءُ أحَدَ عشَرَ شهرًا بالأهِلَّةِ ، فوَجَبَ الاعْتِبارُ بها ، كما لو كانت يَمِينُه فى أوَّلِ شهرٍ ، ولا يَلْزمُ أن يُتِمَّ الأوَّلَ مِن الثَّانى ، بل يُتِمُّه مِن آخرِ الشُّهورِ . وإن قال : أرَدْتُ بقَوْلِى : سَنَةً . إذا انْسَلَخَ ذُو الحِجَّةِ . قُبِلَ ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه بما هو أغْلَظُ .

٣٥٣٥ – مسألة : (وإن قال : إذا مَضَتِ السَّنَةُ فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ بِانْسِلاخِ ذِى الحِجَّةِ) لأنَّه لمَّا عَرَّفَها بلامِ التَّعْريفِ ، انصَرفَتْ إلى السَّنَةِ المعْروفَةِ ، التى آخِرُها ذو الحِجَّةِ . فإن قال : أرَدْتُ بالسَّنَةِ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا ، قُبِلَ ؛ لأنَّ السَّنةَ اثْنَا عَشَرَ شهرًا حقيقةً .

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُكَمَّلُ الكُلُّ بالعَدَدِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، إلى مِثْلِ تلكَ السَّاعَةِ . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى بابِ الإجارَةِ عندَ قوْلِه : وإذا أجَرَه فى أثْناءِ شَهْرٍ سَنَةً .

قوله : وإذا قال : إذا مَضَتِ السَّنَةُ فأنْتِ طالِقٌ . طلُقَتْ بانْسِلاخِ ذِى الحِجَّةِ . بلا خِلافٍ أعْلَمُه . قال ابنُ رَزِينٍ : وكذا الحُكْمُ إذا أشارَ ، فقال : أنْتِ طالِقٌ فى هذه السَّنَةِ .

فائدة : لو قال : أرَدْتُ بالسَّنَةِ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ فِى كُلِّ سَنَةٍ طَلْقَةً . طَلُقَتِ الْأُولَى فِى الْحَالِ ، وَالثَّانِيَةَ فِى أَوَّلِ الْمُحَرَّمِ ، وَكَذَا الثَّالِثَةُ .

الشرح الكبير

٣٥٣٦ – مسألة : (وإذا قال : أنْتِ طَالِقٌ فى كُلِّ سَنَةٍ طَلْقَةً) فهذه صِفَةٌ صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ إيقاعَه فى كُلِّ سنةٍ ، فإذا جعلَ ذلك صِفَةً ، جازَ ، ويَكونُ ابْتداءُ المُدَّةِ عَقِيبَ يَمِينِه ؛ لأنَّ كُلَّ أجَلٍ ثَبَتَ بمُطْلَقِ العَقْدِ ، ثَبَتَ عَقِيبَه ، كقولِه : واللهِ لا كَلَّمْتُك سَنَةً فتَقَعُ (الأُولَى فى الحالِ) لأنَّه جعلَ السَّنَةَ [٦/٧ ظ] ظَرْفًا للطَّلاقِ ، فتَقَعُ فى أوَّلِ جُزْءٍ منها ، وتقَعُ الثَّانِيَةُ فى أوَّلِ الثَّانِيَةِ ، والثَّالِثَةُ (١فى أوَّلِ الثَّالثةِ١) ، إنْ دَخلَتا عليها وهى فى نِكاحِه ؛ لكَوْنِها لم تَنْقَضِ عِدَّتُها ، أو ارْتجعَها(٢) فى عِدَّةِ الطَّلْقةِ الأُولَى وعِدَّةِ الثَّانيةِ ، أو جَدَّدَ نِكاحَها بعدَ أن بانَتْ . فإنِ انْقَضَتْ عِدَّتُها فبانَتْ منه ، ودَخلَتِ السَّنَةُ الثَّانيةُ وهى بائنٌ ، لم تَطْلُقْ ؛ لكَوْنِها غيرَ زَوْجةٍ له . فإنْ تَزَوَّجَها فى أثْنائِها ، اقْتَضَى قولُ أكثرِ أصحابِنا وُقوعَ الطَّلاقِ

الإنصاف

الحُكْمِ ؟ على رِوايتَيْن . وهما وَجْهان فى المذهبِ . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ . وصحَّحه النَّاظِمُ .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ فى كُلِّ سَنَةٍ طَلْقَةً . طَلُقَتِ الأُولَى فى الحالِ ، والثَّانِيَةَ فى أوَّلِ المُحَرَّمِ ، وكَذا الثَّالِثَةُ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « راجعها » .

المقنع

فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ بِالسَّنَةِ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا . دُيِّنَ . وَهَلْ يُقْبَلُ فِى

الشرح الكبير

عَقِيبَ (١تزْويجه لها١) ؛ لأنَّه جُزْءٌ مِن السَّنَةِ الثَّانيةِ التى جعلَها ظَرْفًا للطَّلاقِ ، وَمَحِلًّا له ، وكان سَبيلُه أن يقَعَ فى أوَّلِها ، فمَنَع منه كَوْنُها غيرَ مَحِلٍّ للطَّلاقِ ؛ لعَدَمِ نِكاحِه حِينَئذٍ ، فإذا عادَتِ الزَّوجيَّةُ[٢] ، وقَعَ فى أوَّلِها . وقال القاضى : تَطْلُقُ بدُخولِ السَّنَةِ الثَّالثةِ . وعلى قولِ التَّميمِىِّ ومَنْ وافَقَه ، تَنْحَلُّ الصِّفَةُ بوُجودِها فى حالِ البَيْنُونَةِ ، فلا تَعودُ بحالٍ . وإن لم يَتَزَوَّجْها حتى دخلَتِ السَّنَةُ الثَّالثةُ ، ثم نَكَحَها ، طَلُقَتْ عَقِيبَ تَزْويجِها ، ثم طَلُقَتِ الثَّالثةَ بدُخولِ السَّنَةِ الرَّابعةِ . وعلى قولِ القاضى ، لا تَطْلُقُ إلَّا بدُخولِ الرَّابعةِ[٣] ، ثم تَطْلُقُ الثَّالثةَ بدُخولِ الخامسةِ . وعلى قولِ التَّميمِىِّ ، قد انْحَلَّتِ الصِّفَةُ . واخْتُلِفَ فى مَبْدَأِ السَّنَةِ الثَّانيةِ ؛ فظاهِرُ ما ذكَرَه القاضى ، أنَّ أوَّلَها بعدَ انْقِضاءِ اثْنَىْ عَشَرَ شهرًا مِن حينِ يَمينِه . وكذلك قال أصحابُ الشافعىِّ . وقال أبو الخَطَّابِ : ابْتِداءُ السَّنَةِ الثَّانيةِ أوَّلُ المُحَرَّمِ . على ما ذَكَرْنا ؛ لأنَّها السَّنَةُ المعْرُوفةُ ، فإذا عَلَّقَ ما يَتَكَرَّرُ على تَكَرُّرِ السِّنينَ ، انْصَرفَ إلى السِّنِينَ المعْروفةِ ، كقَوْلِ[٤] اللهِ تعالى : ﴿ أَوَ لَا يَرَوْنَ أَنَّهُمْ يُفْتَنُونَ فِى كُلِّ عَامٍ ﴾[٥] .

٣٥٣٧ – مسألة : (وإن قال : أَرَدْتُ بِالسَّنَةِ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا .

الإنصاف

فإنْ قال : أَرَدْتُ بالسَّنَةِ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟

(١ – ١) فى م : « تزوجه بها » .

(٢) فى م : « الزوجة » .

(٣) فى م : « السنة الرابعة » .

(٤) فى م : « لقول » .

(٥) سورة التوبة ١٢٦ .

المقنع

الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ أَنْ يَكُونَ ابْتِدَاءُ السِّنِينَ الْمُحَرَّمَ . دُيِّنَ وَلَمْ يُقْبَلْ فِى الْحُكْمِ .

الشرح الكبير

قُبِلَ) لأنَّها سَنَةٌ حَقِيقَةً (وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوَايَتَيْنِ) أصَحُّهما ، أنَّه يُقْبَلُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه خلافُ الظَّاهِرِ . (وإنْ قال : أرَدْتُ أنَّ ابْتِداءَ السِّنِينَ) مِنَ (المُحَرَّمِ . دُيِّنَ و لم

الإنصاف

يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « النَّظْمِ » ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» . وصحَّحه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ» . قال فى «الفُروعِ»: قُبِلَ فى الحُكْمِ على الأصحِّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ .

تنبيه : مَحَلُّ هذا إذا بَقِيَتْ فى عِصْمَتِه ، أمَّا لو بانَتْ منه ، ودامَتْ حتى مَضَتِ السَّنَةُ الثَّالثةُ ، ثم تزَوَّجَها ، لم يقَعِ الطَّلاقُ ، ولو نكَحَها فى السَّنَةِ الثَّالثةِ ، أو الثَّانيةِ ، وقَعَتِ الطَّلْقَةُ عَقِبَ العَقْدِ . جزَم به فى « الفُروعِ » . قال فى « المُغْنِى »[1] : اقْتَضَى قوْلُ أكثرِ أصحابِنا وُقوعَ الطَّلاقِ عَقِبَ تزْويجِه بها إذا تزَوَّجَها فى أثْناءِ السَّنَةِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّه جُزْءٌ مِنَ السَّنَةِ الثَّانيةِ التى جعَلَها ظَرْفًا للطَّلاقِ . قال : وقال القاضى : تَطْلُقُ بدُخولِ السَّنَةِ الثَّالثةِ ، وإنْ كان نِكاحُها فى السَّنَةِ الثَّالثَةِ ، طَلُقَتْ بدُخولِ السَّنَةِ الرَّابعَةِ . انتهى . ومحَلُّ هذا أيضًا على المذهبِ . فأمَّا على قَوْلِ أبى الحَسَنِ التَّمِيمِىِّ ، ومَن وافقَه ، فتنْحَلُّ الصِّفَةُ بوُجودِها فى حالِ البَيْنُونَةِ ، فلا تعودُ بحالٍ .

قوله : وإنْ قال : أرَدْتُ أنْ يكونَ ابْتِداءُ السِّنِينَ المُحَرَّمَ . دُيِّنَ و لم يُقْبَلْ فى

---

(١) ١٠/٤١٣ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ يَوْمَ يَقْدَمُ زَيْدٌ . فَقَدِمَ لَيْلًا ، لَمْ تَطْلُقْ ، إِلَّا أَنْ يُرِيدَ بِالْيَوْمِ الْوَقْتَ ، فَتَطْلُقُ .

الشرح الكبير

يُقْبَلْ فى الحُكْمِ) ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ . قال شيخُنا[1] : والأَوْلَى أنَّه يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن ؛ لأنَّه مُحْتَمِلٌ مُخالِفٌ للظَّاهِرِ .

٣٥٣٨ – مسألة : (وإذا قال : أنْتِ طالقٌ يَوْمَ يَقْدَمُ زَيْدٌ . فَقَدِمَ لَيْلًا ، لم تَطْلُقْ ، إلَّا أن يُريدَ باليَوْمِ الوَقْتَ ، فَتَطْلُقُ) وَقْتَ قُدُومِه ؛ لأنَّ الوَقْتَ يُسَمَّى يَوْمًا ، قَال اللهُ تعالى : ﴿ وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُ ﴾[2] .

الإنصاف

الحُكْمِ . وهو المذهبُ . قطَع به القاضى ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَته » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : والأَوْلَى أنْ يُخَرَّجَ فيه رِوايَتان . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ يَوْمَ يَقْدَمُ زَيْدٌ . فقَدِمَ لَيْلًا ، لم تَطْلُقْ ، إلَّا أنْ يُرِيدَ باليَوْمِ الوَقْتَ ، فتَطْلُقُ . بلا خِلافٍ ، ومَفْهومُه أنَّه إذا أَطْلَقَ النِّيَّةَ ، [٣/٨١و] لا تَطْلُقُ بقُدومِه لَيْلًا . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تَطْلُقُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » : فكَنِيَّةِ الوَقْتِ . وقيل : كنِيَّةِ النَّهارِ . يعْنونَ أنَّ المُقَدَّمَ أنَّها تَطْلُقُ مع إطْلاقِ النِّيَّةِ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » .

تنبيه : مَفْهومُ قوْلِه : فقَدِمَ لَيْلًا . أنَّه لو قَدِمَ نَهارًا طَلُقَتْ ، وهو صحيحٌ بلا خِلافٍ إذا قَدِمَ حيًّا عِندَ الجُمْهورِ . قال الخَلَّالُ : يقَعُ ، قوْلًا واحدًا . وقال ابنُ

---

(١) فى : المغنى ١٠/٤١٤ .

(٢) سورة الأنفال ١٦ .

المقنع وَإِنْ قُدِمَ بِهِ مَيِّتًا أَوْ مُكْرَهًا ، لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير **٣٥٣٩** – مسألة : (وإن قُدِمَ به مَيِّتًا أو مُكْرَهًا ، لم تَطْلُقْ) إذا كان مَحْمولًا[1] ؛ لأنَّه لم يَقْدَمْ ، وإنَّما قُدِمَ به . وهذا قولُ الشافعيِّ . ونُقِلَ عن أبى بكرٍ أنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الفِعْلَ يُنْسَبُ إليه ، ولذلك [٧/٧ و] يُقالُ : دَخَلَ الطَّعامُ البلدَ . إذا حُمِلَ إليه ، ولو قال : أنتِ طالقٌ إذا دَخلَ الطَّعامُ البَلدَ . طَلُقَتْ إذا حُمِلَ إليه . ولَنا ، أنَّ الفِعْلَ ليس منه ، والفعلُ لا يُنْسَبُ

الإنصاف حامِدٍ : إنْ كان القادِمُ ممَّن لا يمْتَنِعُ مِنَ القُدومِ بيَمِينِه ؛ كالسُّلْطانِ والحاجِّ والأجْنَبِيِّ ، حَنِثَ ، ولا يُعْتَبَرُ عِلْمُه ولا جَهْلُه ، وإنْ كان ممَّنْ يمْتَنِعُ باليمينِ مِنَ القُدومِ ؛ كقَرابَةٍ لهما أو لأحَدِهما أو غُلامٍ لأحَدِهما ، فَجَهِلَ اليَمِينَ ، أو نَسِيَها ، فالحُكْمُ فيه كما لو حلَف على فِعْلِ نَفْسِه ، ففَعَلَه جاهِلًا أو ناسِيًا ، فيه رِوايَتان ، كذلك هنا على ما يأْتِى آخِرَ البابِ الآتِى . فعلى المذهبِ ، فى وَقْتِ وُقوعِ الطَّلاقِ وَجْهان ، وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ مِن أوَّلِ النَّهارِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تَطْلُقُ عَقِيبَ قُدومِه . وفائدةُ الخِلافِ ، الإرْثُ وعَدمُه . وتقدَّم ، إذا قَدِمَ وقد ماتَتْ فى ذلك اليومِ . فى هذا البابِ ، فلْيُعاوَدْ .

قوله : وإنْ قُدِمَ به مَيِّتًا أوْ مُكْرَهًا ، لم تَطْلُقْ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ المُخْتارُ للأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) بعده فى م : « لم تطلق » .

الشرح الكبير

إلى غيرِ فاعِلِه إلَّا مَجازًا ، والكلامُ عندَ (١إطْلاقِه لحقيقتِه١) إذا أمْكَنَ . فأمَّا الطَّعامُ ، فلا يُمْكِنُ وُجودُ الفعلِ منه حَقِيقةً ، فتَعَيَّنَ حَمْلُ الدُّخولِ فيه على مَجازِه . فأمَّا إن قَدِمَ بنَفْسِه لإكْراهٍ ، فعلى قولِ الخِرَقِيِّ : لا يَحْنَثُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصحابِ الشافعيِّ . وقال أبو بكرٍ : يحْنَثُ . وحكَاه عن أحمدَ ؛ لأنَّ الفعلَ منه حَقِيقةً ، ويُنْسَبُ إليه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَسِيقَ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِلَى جَهَنَّمَ زُمَرًا حَتَّىٰٓ إِذَا جَآءُوهَا ﴾(٢) . ويَصِحُّ أمْرُ المُكْرَهِ بالفعلِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ ٱدْخُلُوٓاْ أَبْوَٰبَ جَهَنَّمَ ﴾(٣) . ولولا أنَّ الفِعْلَ يتحَقَّقُ منه ، لَما صَحَّ أمْرُه به . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه بالإكْراهِ زالَ(٤) اخْتِيارُه ، فإذا وُجِدَتِ الصِّفَةُ منه ، كان كوُجودِ الطَّلاقِ منه ، وهذا فيما إذا أطْلَقَ . وإن كانتْ له نِيَّةٌ ، حُمِلَ عليها كلامُه ، وتَقَيَّدَ بها .

فصل : فإن قَدِمَ مُخْتارًا ، حَنِثَ الحالِفُ ، سواءٌ عَلِمَ القادِمُ باليَمينِ أو جَهِلَها . قال أبو بكرٍ الخلَّالُ : يَقَعُ الطَّلاقُ ، قَوْلًا واحدًا . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ : إن كان القادِمُ ممَّن لا (٥يَمْتَنِعُ مِن٥) القُدُومِ بيَمينِه ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : تَطْلُقُ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . ومَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم تَكُنْ نِيَّةٌ ، أمَّا مع النِّيَّةِ ، فيُحْمَلُ

(١ - ١) فى م : « تحقيقه » .

(٢) سورة الزمر ٧١ .

(٣) سورة الزمر ٧٢ ، وسورة غافر ٧٦ .

(٤) فى الأصل : « أزال » .

(٥ - ٥) فى م : « يمنع » .

الشرح الكبير

كالسُّلْطانِ ، والحاجِّ ، والرجُلِ الأجْنَبِيِّ ، حَنِثَ الحالِفُ ، ولا يُعْتَبَرُ عِلْمُه ولا جَهْلُه ، وإن كان ممَّن يَمْتَنِعُ باليمينِ مِنَ القُدُومِ ، كقَرابةٍ لهما ، أو لأحدِهما ، أو غلامٍ لأحدِهما ، فجهِلَ اليَمِينَ ، أو نَسِيَها ، فالحُكْمُ فيه كما لو حَلَفَ على فعْلِ نفْسِه ففعَلَه جاهِلًا أو ناسِيًا ، وفى ذلك رِوَايتان ، كذلك هـٰهُنا ؛ وذلك لأنَّه إذا لم يَكُنْ ممَّن تَمْنعُه اليَمِينُ ، كان تَعْليقًا للطَّلاقِ على صِفَةٍ ، ولم يكُنْ يمِينًا ، فأشْبَهَ ما لو عَلَّقَه على طُلوعِ الشَّمْسِ ، وإن كان ممَّن يَمْتَنِعُ ، كان يمينًا ، فيُعْذرُ فيها بالنِّسْيانِ والجَهْلِ ، ويَنْبَغِى أن تُعْتَبَرَ على هذا القولِ نِيَّةُ الحالِفِ ، وقَرائنُ أحْوالِه الدَّالَّةُ على قَصْدِه ، فإن كان قَصْدُه بيَمِينِه مَنْعَ القادِمِ مِن القُدومِ ، كان يَمِينًا ، وإن كان قَصْدُه جَعْلَه صِفَةً فى طَلاقِها مُطْلَقَةً ، لم يَكُنْ يمينًا ، ويَسْتَوِى فيه عِلْمُ القادِمِ وجَهْلُه ، ونِسْيانُه ، وجُنونُه وإفاقَتُه ، مثلَ أن يقْصِدَ طَلاقَها إذا حصَلَ معها مَحْرَمُها ، ولا يُطَلِّقَها وحْدَها ، وتُعْتَبَرُ قَرائنُ الأحْوالِ ؛ فمتى علَّقَ اليمينَ على قُدُومِ غائبٍ بعيدٍ ، يَعْلَمُ أنَّه لا يَعْلَمُ اليَمِينَ ، ولا يَمْتَنِعُ بها ، أو على[1] فعلِ صغيرٍ أو مَجْنونٍ ، أو مَن لا يَمْتَنِعُ بها ، لم تَكُنْ يَمِينًا . وإن علَّقَ ذلك على فعْلِ حاضرٍ يَعْلَمُ بيَمِينِه ، ويَمْتَنِعُ لأجْلِها مِن فِعْلِ ما علَّقَ الطَّلاقَ عليه ، كان يَمِينًا . ومتى [٧/٧ ظ] أشْكَلَتِ الحالُ ، فيَنْبَغِى أن يَقَعَ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ لفْظَه يَقْتَضِى وُقوعَ الطَّلاقِ عندَ وُجودِ هذه الصِّفَةِ على العُمومِ ، وإنَّما ينْصَرِفُ عن ذلك بدَليلٍ ، فمتى شَكَكْنا فى الدَّليلِ

الإنصاف

الكلامُ عليها بلا إشْكالٍ .

(١) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

المُخَصِّصِ[1] ، وجبَ العملُ بِمُقْتَضَى العُمومِ .

فصل : فإن قال : إن تَرَكْتِ هذا الصَّبِيَّ يَخْرُجُ فأنتِ طالقٌ . فانْفَلَتَ الصَّبِيُّ بغيرِ اخْتِيارِها ، فخَرَجَ ، فإنْ كان نَوَى أن لا يَخْرُجَ فقد حَنِثَ ، وإن نَوَى أن لا تَدَعَه لم يَحْنَثْ . نَصَّ أحمدُ على معْنى هذا ؛ وذلك لأنَّ اليَمِينَ إذا وَقَعتْ على فِعْلِها ، فقد فَعَلَ الخُروجَ [2]مِن غيرِ[2] اخْتيارٍ منها ، فكانتْ كالمُكْرَهِ إذا[3] لم يُمْكِنْها حِفْظُه ومَنْعُه . وإن نَوَى فِعْلَه، فقد وُجِدَ، وحَنِثَ . وإن لم تُعْلَمْ نِيَّتُه ، انْصَرَفَتْ يَمِينُه إلى فِعْلِها ؛ لأنَّه الذى تَناوَلَه لَفْظُه ، فلا يَحْنَثُ إلَّا إذا خَرَجَ بتَفْرِيطِها فى حِفْظِه أو باخْتِيارِها .

فصل : فإن حَلَفَ : لا تَأْخُذُ حَقَّكَ مِنِّى . فأُكْرِهَ على دَفْعِه إليه[4] ، أو أخَذَه منه قَهْرًا ، حَنِثَ ؛ لأنَّ المحْلوفَ عليه فِعْلُ الأخْذِ ، وقد أخَذَه مُخْتارًا . وإن أُكْرِهَ صاحبُ الحَقِّ على أخْذِه ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْنِ فى مَن أُكْرِهَ على القُدُومِ . وإن وَضَعَه الحالِفُ فى حِجْرِه[5] أو بينَ يَدَيْه ، أو إلى[4] جَنْبِه ، فلم يَأْخُذْه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ الأخْذَ ما وُجِدَ . وإن أخَذَه الحاكمُ أو السُّلْطانُ مِن الغَرِيمِ ، فدَفَعَه إلى المُسْتَحِقِّ فأخَذَه ، فقال القاضى : لا يَحْنَثُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ما أخَذَه منه . وإن قال :

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « المختص » .
(٢ - ٢) فى م : « بغير » .
(٣) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ١٠/٤٨٨ : « إذ » .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى الأصل : « حجه » .

الشرح الكبير

لا تَأْخُذْ حَقَّك عَلَىَّ . حَنِثَ ؛ لأنَّه قد أخَذَ حَقَّه الذى عليه . والمَنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّه يَحْنَثُ فى الصُّورَتَيْن . قالَه أبو بكرٍ . وهو الذى يَقْتَضِيه مذهَبُه ؛ لأنَّ الأيْمانَ عندَه على الأسْبابِ ، لا على الأسْماءِ ، ولأنَّه لو وكَّلَ وكيلًا فأخذه[1] منه ، كان آخِذًا لحَقِّه منه عُرْفًا ، ويُسَمَّى آخِذًا ؛ قال اللهُ تعالى : ﴿ وَأَخَذْنَا مِنْهُم مِّيثَـٰقًا غَلِيظًا ﴾[2] . وقال : ﴿ وَلَقَدْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَـٰقَ بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ ﴾[3] . وإن كان اليمينُ مِن صاحبِ الحقِّ ، فحَلَفَ : لا أخَذْتُ حَقِّى منك[4] . فالتَّفْريعُ فيها كالتى قبلَها . فإن تَرَكَهَا الغَرِيمُ فى أثْناءِ مَتاعٍ فى خُرْجٍ[5] ، ثم دفَع الخُرْجَ إلى الحالِفِ ، فأخَذه ولم يَعْلَمْ أنَّها فِيه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ هذا ليس بمعدودٍ أخذًا ، ولا يَبْرَأُ به الغَرِيمُ منها . فإن كانتِ اليَمِينُ : لا أُعْطيكَ حَقَّك . فأخَذَه الحاكمُ منه كُرْهًا ، ودَفَعَه إلى الغَرِيمِ ، لم يَحْنَثْ . وإن أكْرَهَه على دَفْعِه إليه ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْنِ فى المُكْرَهِ . وإن أعْطاه باخْتِيارِه ، حَنِثَ . وإن وَضَعَه فى حِجْرِه ، أو جَيْبِه ، أو صُنْدوقِه ، وهو يَعلمُ ، حَنِثَ ؛ لأنَّه أعْطاه . وإن دَفَعَه إلى الحاكِمِ اخْتيارًا ليَدْفَعَه إلى الغَرِيمِ ، فدَفَعه ، أو أخَذَه مِن مالِه باخْتِيارِه ، فدَفَعَه إلى الغَرِيمِ ، [٨/٧ و] حَنِثَ . وقال القاضى : لا يَحْنَثُ . [6]وقياسُ[6]

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة النساء ١٥٤ ، وسورة الأحزاب ٣٣ .

(٣) سورة المائدة ١٢ .

(٤) سقط من : م .

(٥) الخرج : وعاء من شعر أو جلد ، ذو عدلين ، يوضع على ظهر الدابة لوضع الأمتعة فيه .

(٦ - ٦) فى م : « و » .

المقنع .....

الشرح الكبير

المذهبِ أنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّه أوْصَلَه إليه مُخْتارًا ، فأشْبَهَ ما لو دَفَعَه إلى وَكيلِه فأعْطاه إيَّاه ، ولأنَّ الأيْمانَ على الأسْبابِ ، لا على الأسْماءِ ، على ما ذكَرْناه فيما مَضَى .

فصل : فإن قال : إن رأيتِ أباكِ فأنتِ طالقٌ . فرأتْه مَيِّتًا ، أو نائمًا ، أو مُغْمًى عليه ، أو رَأتْه مِن خَلْفِ زُجاجٍ ، أو جِسْمٍ شَفَّافٍ ، طَلُقَتْ ؛ لأنَّها رأتْه ، وإن رأتْ خَيالَه فى ماءٍ ، أو مِرْآةٍ ، أو صُورتَه[1] على حائطٍ ، أو غيرِه ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّها لم تَرَه ، وإن أُكْرِهَتْ على رُؤْيَتِه ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْنِ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « ضوءه » .

المقنع

بَابُ تَعْلِيقِ الطَّلَاقِ بِالشُّرُوطِ

يَصِحُّ ذَلِكَ مِنَ الزَّوْجِ ، وَلَا يَصِحُّ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ ، فَلَوْ قَالَ : إِنْ تَزَوَّجْتُ فُلَانَةَ . أَوْ : تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً ، فَهِيَ طَالِقٌ . لَمْ تَطْلُقْ إِذَا تَزَوَّجَهَا . وَعَنْهُ ، تَطْلُقُ .

الشرح الكبير

بابُ تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ

(يَصِحُّ ذلك مِن الزَّوجِ ، ولا يَصِحُّ مِن الأجْنَبِيِّ ، فلو قال : إن تَزَوَّجْتُ فُلانَةَ . أو : تَزَوَّجْتُ امْرأةً ، فهى طالقٌ . لم تَطْلُقْ إن تَزَوَّجها . وعنه تَطْلُقُ) اخْتلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى هذه المسألةِ ، فالمشهُورُ عنه ،

الإنصاف

بابُ تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ

فائدة : يصِحُّ تعْليقُ الطَّلاقِ مع تقدُّمِ الشَّرْطِ ، وكذا إنْ تأَخَّر . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يتَنَجَّزُ إنْ تأَخَّر الشَّرْطُ . ونقَله ابنُ هانِئٍ فى العِتْقِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وتأَخُّرُ القَسَمِ ، كـ : أَنْتِ طالِقٌ لأَفْعَلَنَّ . كالشَّرْطِ ، وأَوْلَى بأَنْ لا يلْحَقَ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، إذا قال : أَنْتِ طالِقٌ . وكرَّرَه أرْبعًا ، ثم قال عَقِيبَ الرَّابعةِ : إنْ قُمْتِ . طَلُقَتْ ثلاثًا ؛ لأَنَّه لا يجوزُ تعْليقُ ما لا يَمْلِكُ بشَرْطٍ . وتقدَّم فى آخِرِ بابِ ما يخْتَلِفُ به عَدَدُ الطَّلاقِ ، ما يتعَلَّقُ بذلك .

قوله : ولا يصِحُّ مِنَ الأَجْنَبِيِّ ، فلو قالَ : إنْ تَزَوَّجْتُ فُلانَةَ ، أَوْ : إنْ تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً ، فهى طالِقٌ . لم تَطْلُقْ إذا تَزَوَّجَها - هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونصَّ عليه - وعنه ، تَطْلُقُ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه صِحَّةُ قوْلِه لزَوْجَتِه : مَن

الشرح الكبير

أنَّه لا يقَعُ الطَّلاقُ . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عبَّاسٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وبه قال عَطاءٌ ، والحسَنُ ، وعُرْوَةُ ، وجابِرُ بنُ زيدٍ ، وسَوَّارٌ القاضى ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورَواه التِّرْمِذِىُّ[1] عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وجابِرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وسعيدِ ابنِ جُبَيْرٍ ، وعلىِّ بنِ الحسينِ ، وشُرَيْحٍ ، وغيرِ واحدٍ مِن فُقَهاءِ التَّابِعين . ورُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يَدُلُّ على وُقوعِ الطَّلاقِ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه يَصِحُّ تَعْليقُه على الأخْطارِ ، فَصَحَّ على حُدوثِ المِلْكِ ، كالوَصِيَّةِ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى ؛ لِما رَوَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا نَذْرَ لابْنِ آدَمَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ، وَلَا عِتْقَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ، وَلَا طَلَاقَ لابْنِ آدَمَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ »[2] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ ، وهو أحْسَنُ ما رُوِىَ فى هذا البابِ . وعن عائشةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا طَلَاقَ وَلَا عَتَاقَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ ، وَإِنْ عَيَّنَهَا » . رواه الدَّارَقُطْنِىُّ[3] .

الإنصاف

تَزَوَّجْتُ عليكِ ، فهى طالِقٌ . أو قوْلِه لعتيقَتِه : إنْ تزَوَّجْتُكِ ، فأنتِ طالِقٌ . أو قوْلِه لرَجْعِيَّتِه : إنْ راجَعْتُكِ ، فأنتِ طالِقٌ ثلاثًا . وإنْ أرادَ التَّغْليظَ عليها . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ قال لعَتيقَتِه : إنْ تزَوَّجْتُكِ ، فأنتِ طالِقٌ . أو لامْرأتِه :

---

(١) انظر عارضة الأحوذى ٥/١٤٨ ، ١٤٩ ، فقد حكى ذلك عنهم تعليقا .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٣٢٣ .

(٣) أخرجه عن معاذ وليس عن عائشة بلفظ : « لاطلاق إلا بعد نكاح ، وإن سميت المرأة بعينها » . وقال : يزيد ابن عياض ضعيف . سنن الدارقطنى ٤/١٧ . وبنحوه أخرجه عن عائشة فى : سننه ٤/١٥ ، ١٦ . وليس فيه : « وإن عينها » .

الشرح الكبير

ورَوَى أبو بكرٍ ، فى « الشَّافى »[1] ، عن الخَلَّالِ ، عن الرَّمادِىِّ ، عن عبدِ الرَّزَّاقِ ، عن مَعْمَرٍ ، عن جويْبِرٍ[2] ، عن الضَّحَّاكِ ، عن النَّزَّالِ بنِ سَبْرَةَ ، عن علىِّ بنِ أبى طالبٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « لَا طَلَاقَ قَبْلَ نِكَاحٍ »[3] . قال أحمدُ : هذا عن النبىِّ ﷺ وعِدَّةٍ مِن الصَّحابةِ . ولأنَّ مَن لا يَقَعُ طَلاقُه بالمُباشَرَةِ ، لا تَنْعَقِدُ له صِفَةٌ ، كالمجْنونِ ، ولأنَّه قَوْلُ مَنْ سَمَّيْنا مِن الصَّحابةِ ، و لم يُعْرَفْ لهم مُخالفٌ فى عَصْرِهم ، فيَكونُ إجْماعًا . قال أبو بكرٍ فى كتابِ « الشَّافى »[1] : لا يَخْتَلِفُ قولُ أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ الطَّلاقَ إذا وَقَعَ قبلَ النِّكاحِ لا يَقَعُ ، [4]وأنَّ العَتاقَ [٧/٨ ظ] يَقَعُ[4] . والرِّوايةُ الأُولَى أصَحُّ ؛ لأنَّه تَعْليقٌ للطَّلاقِ قبلَ المِلْكِ ، فأشْبَهَ ما لو قال لأجْنَبِيَّةٍ[5] : إن دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ . ثم تَزَوَّجَ الأجْنَبِيَّةَ ، ودَخَلَتْ ، فإنَّ الطَّلاقَ لا يقَعُ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ، كذلك هذا .

الإنصاف

إنْ تزَوَّجْتُ عليكِ عَمْرَةَ ، أو غيرَها ، فهى طالِقٌ . فتزَوَّجَهما ، طَلُقَتا . ثم قال : قلتُ : إنْ صحَّ تعْليقُ الطَّلاقِ بالنِّكاحِ ، وإلَّا فلا . فجزَم بالوُقوعِ فى هاتَيْن الصُّورَتَيْن ، وفرَّق مِن عندِه . وجزَم بهما غيرُه . وقدَّم فى « الفُروعِ » ، أنَّ تعْلِيقَه مِن أجْنَبِىٍّ كتَعْلِيقِه عِتْقًا بمِلْكٍ ، ثم قال : والمذهبُ لا يصِحُّ مُطْلَقًا .

---

(١) فى م : « الشافعى » .

(٢) فى م : « جوبر » .

(٣) وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب لا طلاق قبل النكاح ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٠ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٦/٤١٦ . وضعف إسناده فى الزوائد .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ : إِنْ قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَتَزَوَّجَهَا ، ثُمَّ قَامَتْ ، لَمْ تَطْلُقْ رِوَايَةً وَاحِدَةً . وَإِنْ عَلَّقَ الزَّوْجُ الطَّلَاقَ بِشَرْطٍ ، لَمْ تَطْلُقْ قَبْلَ وُجُودِهِ .وَإِنْ قَالَ : عَجَّلْتُ مَا عَلَّقْتُهُ . لَمْ يَتَعَجَّلْ .

الشرح الكبير

٣٥٤٠ – مسألة : (وإن قال لأجْنَبِيَّةٍ : إن قُمْتِ فأنتِ طالِقٌ . فتَزَوَّجَها ، ثم قامَتْ ، لم تَطْلُقْ رِوايةً واحدةً) لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لأنَّه لم يُضِفْه إلى زَمَنٍ يَقَعُ فيه الطَّلاقُ ، فأشْبَهَ ما لو أسْلَمَ فِى معدومٍ و لم يَذْكُرْ له أجلًا يُوجدُ السَّلَمُ فيه .

٣٥٤١ – مسألة : (وإن عَلَّقَ الزَّوْجُ الطَّلاقَ بِشَرْطٍ ، لم تَطْلُقْ قبلَ وُجُودِه) لأنَّه إزالةُ مِلْكٍ بُنِىَ على التَّغْلِيبِ والسِّرايةِ ، أشْبَهَ العِتْقَ .

٣٥٤٢ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : عَجَّلْتُ ما عَلَّقْتُه . لم يَتَعَجَّلْ) لأنَّه

الإنصاف

قوله : وإنْ عَلَّقَ الزَّوْجُ الطَّلاقَ بشَرْطٍ ، لم تَطْلُقْ قبْلَ وُجُودِه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، تَطْلُقُ مع تَيَقُّنِ وُجودِ الشَّرْطِ قبلَ وُجودِه . وخصَّ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، هذه الرِّوايةَ بالثَّلاثِ ؛ لأنَّه الذى يضُرُّه كمُتْعَةٍ .

تنبيه : فى قوْلِه : لم تَطْلُقْ قبْلَ وُجودِه . إشْعارٌ بأنَّ الشَّرْطَ ممْكِنٌ . وهو كذلك . فأمَّا ما يسْتَحِيلُ وُجودُه ، فيُذْكَرُ فى أماكِنِه ، وقد تقدَّم فى أثْناءِ البابِ الذى قبْلَه . ومَفْهومُ كلامِه ، أنَّ الطَّلاقَ يقَعُ بوُجودِ شَرْطِه . وهو صحيحٌ . نصَّ عليه . وليسَ فيه – بحَمْدِ اللهِ – خِلافٌ .

قولُه : فإنْ قال : عَجَّلْتُ ما عَلَّقْتُه . لم يتَعَجَّلْ . هذا المذهبُ ؛ لأنَّه علَّقَه ، فلم يمْلِكْ تغْيِيرَه ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَتَعَجَّلُ إذا عجَّلَه . وهو ظاهِرُ بَحْثِ الشَّيْخِ تَقِىِّ

المقنع

وَإِنْ قَالَ : سَبَقَ لِسَانِى بِالشَّرْطِ وَلَمْ أُرِدْهُ . وَقَعَ فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

تعلَّقَ بالشَّرْطِ ، فلم يَكُنْ له تَغييرُه ، فإن أرادَ تعْجيلَ طَلاقٍ سِوَى تلك الطَّلْقَةِ ، وَقَعتْ بها ، فإذا جاءَ الزَّمنُ الذى علَّقَ الطَّلاقَ به وهى زَوْجَتُه ، وقَعَ بها الطَّلاقُ المُعَلَّقُ .

٣٥٤٣ – مسألة : (وإن قال : سَبَقَ لسَانِى بالشَّرْطِ و لم أُرِدْه . وَقَعَ

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ؛ فإنَّه قال : فيما قالَه جُمْهورُ الأصحابِ نظَرٌ . وأَطْلَقَهما فى « البُلْغَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه ، دُيِّنَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا علَّق الطَّلاقَ على شَرْطٍ ، لَزِمَ ، وليسَ له إبْطالُه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، وقطَعُوا به . وذكَر فى « الانْتِصارِ » ، و « الوَاضِحِ » ، رِوايةً بجَوازِ فَسْخِ العِتْقِ المُعَلَّقِ على شَرْطٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ذلك فى طَلاقٍ . ذكَرَه فى بابِ التَّدْبيرِ . قلتُ : وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا : لو قال : إنْ أَعْطَيْتِنِى . أو : إذا أَعْطَيْتِنِى . أو : متى أَعْطَيْتِنِى أَلْفًا ، فأنتِ طالِقٌ . أنَّ الشَّرْطَ ليسَ بلازِمٍ مِن جِهَتِه ، كالكِتابةِ عندَه . قال فى « الفُروعِ » : ووَافقَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، على شَرْطٍ مَحْضٍ ، كـ : إنْ قَدِمَ زَيْدٌ ، فأنتِ طالِقٌ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : التَّعْليقُ الذى [٣/٨١ظ] يُقْصَدُ به إيقاعُ الجَزاءِ إنْ كان مُعاوَضَةً ، فهو مُعاوَضَةٌ ، ثم إنْ كانتْ لازِمَةً ، فلازِمٌ ، وإلَّا فلا يلْزَمُ الخُلْعُ قبلَ القَبُولِ ولا الكِتابَةُ ، وقولُ مَن قال : التَّعْليقُ لازِمٌ . دَعْوَى مُجَرَّدَةٌ . انتهى . وتقدَّم ذلك أيضًا فى أثْناءِ بابِ الخُلْعِ . الثَّانيةُ ، لو فصَل بينَ الشَّرْطِ وحُكْمِه بكلامٍ مُنْتَظِمٍ ، نحوَ : أنتِ طالِقٌ يا زانِيَةُ إنْ قُمْتِ . لم يَضُرَّ ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يقْطَعُه، كسَكْتَةٍ ، وتَسْبيحَةٍ . وهو احْتِمالٌ للقاضى .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . [٢٣٣و] ثُمَّ قَالَ : أَرَدْتُ إِنْ قُمْتِ . دُيِّنَ ، وَلَمْ يُقْبَلْ فِى الْحُكْمِ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فِى الحَالِ) لأنَّه أقَرَّ على نَفْسِه بما يُوجِبُ التَّغْليظَ مِن غيرِ تُهْمَةٍ[1] وهو يَمْلِكُ إيقاعَه فى الحالِ .

فصل : وإذا تَخَلَّلَ الشَّرْطَ وحُكْمَه غيرُهما تَخَلُّلًا مُنْتَظِمًا ، كقولِه : أنتِ طالقٌ يا زانِيَةُ إن قُمْتِ . لم يَقْطَعِ التَّعْليقَ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن يَقْطعَه ، ويُجْعَلَ كسَكْتَةٍ ، كما لو قال بينَهما : سُبحانَ اللهِ . أو : أسْتَغْفِرُ اللهَ . ذكرَه صاحبُ « المُحَرَّرِ » .

٣٥٤٤ – مسألة : (وإن قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ : أَرَدْتُ إِنْ قُمْتِ . دُيِّنَ) لأنَّه أعْلَمُ بنِيَّتِه ، وما ادَّعاهُ مُحْتَمِلٌ ، فأشْبَهَ ما لو قال : أنتِ طالقٌ . ثم قال : أردتُ[2] مِن وَثاقٍ[3] (ولم يُقْبَلْ فى الحُكْمِ . نَصَّ عليه) لأنَّه يَدَّعِى خلافَ ما يَقْتَضِيه [4]إطْلاقُ اللَّفْظِ[4] . وقال شيْخُنا ، فى

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طالِقٌ . ثم قال : أَرَدْتُ إنْ قُمْتِ . دُيِّنَ ، ولم يُقْبَلْ فى الحُكْمِ – . وهو المذهبُ – نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » . قال فى « الهِدايةِ » ، و « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » : يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . قلتُ : صرَّح

---

(١) فى م : « تتمة » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « وثاق » .

(٤ – ٤) فى الأصل : « الطلاق » .

المقنع

فَصْلٌ : وَأَدَوَاتُ الشَّرْطِ سِتَّةٌ[1] ؛ إنْ ، وَإِذَا ، وَمَتَى ، وَمَنْ ، وَأَىّ ، وَكُلَّمَا .

الشرح الكبير

كتابِ « الكافى »[2] : يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْنِ . إحداهما ، لا يُقْبَلُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثَّانيةُ ، يُقْبَلُ ؛ لِأَنَّه مُحْتَمِلٌ ، أشْبَهَ ما لو قال : أنتِ طالقٌ . ثم قال : أرَدْتُ مِن وَثاقٍ[3] . وهذا مثلُه ، واللهُ أعلمُ .

فصل : (وأدواتُ الشَّرْطِ سِتٌّ ؛ إنْ ، وإذَا ، ومَتَى ، ومَن ، وأىّ ، وكُلَّمَا) .

الإنصاف

فى « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّ فيها رِوايتَيْن . وأَطْلَقَهما هو وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، لكِنْ حكاهما وَجْهَيْن . وقدَّم هذه الطَّريقَةَ فى « الفُروعِ » ، وأَطْلَقَ الخِلافَ ، وقال : وقيل : لا يُقْبَلُ . انتهى . وهذه طريقةُ المُصَنِّفِ وغيرِه . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى أوَّلِ بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . إذا قال لها : أنتِ طالِقٌ . ثم قال : أرَدْتُ مِن وَثاقٍ . أو : أنْ أقولَ : طاهِرٌ ، فسَبَقَ لسانِى . أو : أنَّها مُطَلَّقَةٌ مِن زَوْجٍ كان قبْلَه .

قوله : وأَدَواتُ الشَّرْطِ سِتَّةٌ[1] ؛ إنْ ، وإذا ، ومَتَى ، ومَن ، وأىّ ، وكُلَّما . أدواتُ الشَّرْطِ سِتٌّ لا غيرُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقد تقدَّم ، فى بابِ الخُلْعِ ، أنَّ قوْلَه : أنتِ طالِقٌ ، وعليكِ أَلْفٌ . أو : على أَلْفٍ . أو : بأَلْفٍ . أنَّ ذلك كـ : إنْ أعْطَيْتِنِى أَلْفًا . عندَ المُصَنِّفِ . وتقدَّم حكمُ ذلك هناك .

---

(١) كذا وقع بخط المؤلف ، والوجه : ست . ويمكن تخريجه على الحمل على المعنى على تأويل الأداوات بالألفاظ . المبدع ٣٢٦/٧ .

(٢) ١٩٠/٣ .

(٣) فى م : « وثاق » .

المقنع وَلَيْسَ فِيهَا مَا يَقْتَضِى التَّكْرَارَ إِلَّا « كُلَّمَا » ، وَفِى « مَتَى » وَجْهَانِ ،

الشرح الكبير **٣٥٤٥** – مسألة : (وليس فِيهَا مَا يَقْتَضِى التَّكْرَارَ إِلَّا « كُلَّمَا ») لأنَّ مَوضِعَها للتَّكرارِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ كُلَّمَآ أَوْقَدُواْ نَارًا لِّلْحَرْبِ أَطْفَأَهَا ٱللَّهُ ﴾[1] . ولا نعلمُ فى ذلك خلافًا . (فأمَّا « مَتَى » ، ففيها وَجْهان) أحدُهما ، أنَّها تَقْتَضِى التَّكْرارَ . ذَكَرَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّها تُسْتَعْملُ للتَّكْرارِ ، بدليلِ قولِ الشَّاعرِ[2] :

متى تَأْتِه تَعْشُو إلى ضَوْءِ نارِه ... تَجِدْ خَيْرَ نارٍ عِنْدَهَا خيرُ مُوقِدِ

أى : فى كُلِّ وقتٍ . ولأنَّها تُسْتَعْمَلُ فى الشَّرْطِ والجزاءِ ، ومتى وُجِدَ الشَّرْطُ تَرَتَّبَ عليه جَزاؤُه . والثانى ، [٩/٧ و] لا تَقْتَضِيه . قال شيْخُنا[3] : وهو الصَّحيحُ ؛ لأنَّها اسمُ زَمَنٍ بمعنى أىِّ وقتٍ ، وبمعنى إذا ، فلا تَقْتَضِى ما لا يقْتَضِيانِه ، وكوْنُها تُسْتَعْمَلُ للتَّكْرارِ فى بعضِ أحْيانِها ، لا يَمْنَعُ اسْتعمالَها فى غيرِه ، مثلَ : « إذا » ، وأىِّ وقتٍ ، فإنَّهما

الإنصاف قوله : وليسَ فيها ما يقْتَضِى التَّكْرارَ إلَّا « كُلَّمَا » – بلا نِزاعٍ – وفى « مَتَى » وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يقْتَضِى التَّكْرارَ . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سورة المائدة ٦٤ .

(٢) هو الحطيئة . والبيت فى ديوانه ١٦١ .

(٣) فى : المغنى ١٠/٤٤٥ .

المقنع

وَكُلُّهَا عَلَى التَّرَاخِى إِذَا تَجَرَّدَتْ عَنْ « لَمْ » ، فَإِنِ اتَّصَلَ بِهَا ،

الشرح الكبير

يُسْتَعملانِ فى الأَمْرَيْنِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِذَا رَأَيْتَ ٱلَّذِينَ يَخُوضُونَ فِىٓ ءَايَٰتِنَا فَأَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾[1] . ﴿ وَإِذَا جَآءَكَ ٱلَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِـَٔايَٰتِنَا فَقُلْ سَلَٰمٌ عَلَيْكُمْ ﴾[2] . ﴿ وَإِذَا لَمْ تَأْتِهِم بِـَٔايَةٍ قَالُوا۟ لَوْلَا ٱجْتَبَيْتَهَا ﴾[3] . وقال الشَّاعرُ[4] :

قَومٌ إذا الشَّرُّ أَبْدَى نَاجِذَيْه لهمْ ... طَارُوا إليه زَرَافاتٍ ووُحْدانَا

وكذلك أىّ وَقْتٍ وأىّ زمانٍ ، فإنَّهما يُسْتَعْملانِ للتَّكْرارِ ، وسائرُ الحروفِ يُجازَى بها ، إلَّا أنَّها لمَّا كانتْ تُسْتعمَلُ للتَّكْرارِ وغيرِه ، لا تُحْمَلُ على التَّكْرارِ إلَّا بدليلٍ ، كذلك « متى »[5] .

٣٥٤٦ – مسألة : (وَكُلُّهَا عَلَى التَّرَاخِى إِذَا تَجَرَّدَتْ عن « لَمْ » ،

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يقْتَضِى التَّكْرارَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

فائدة : « مَن » ، و « أىُّ » المُضافَةُ إلى الشَّخْصِ ، يقْتَضِيان عُمومَ ضَمِيرِهما ، فاعِلًا كان أو مَفْعولًا .

قوله : وكُلُّها على التَّراخِى إذا تَجَرَّدَتْ عن « لم » . وكذا إذا تجَرَّدَتْ عن نِيَّةِ

---

(١) سورة الأنعام ٦٨ .

(٢) سورة الأنعام ٥٤ .

(٣) سورة الأعراف ٢٠٣ .

(٤) هو قريط بن أنيف شاعر من بلعنبر . والبيت فى الحماسة ٥٨/١ . وانظر : شرح الحماسة ٢٧/١ .

(٥) فى م : « حتى » .

المقنع

صَارَتْ عَلَى الْفَوْرِ ، إِلَّا « إِنْ » ، وَفِى « إِذَا » وَجْهَانِ . فَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ . أَوْ : إِذَا قُمْتِ . أَوْ : مَنْ قَامَ مِنْكُنَّ . أَوْ : أَىَّ وَقْتٍ قُمْتِ . أَوْ : مَتَى قُمْتِ . أَوْ : كُلَّمَا قُمْتِ ، فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَمَتَى قَامَتْ ، طَلُقَتْ ، .....

الشرح الكبير

فَإِذَا اتَّصَلَتْ بِهَا صَارَتْ عَلَى الفَوْرِ ، إِلَّا « إِنْ » ، وَفِى « إِذَا » وَجْهَانِ) متَى علَّقَ الطَّلاقَ بإيجادِ فعلٍ بواحدٍ منها ، كان على التَّراخِى (فإذا قال : إن قُمْتِ . أو : إذا قُمْتِ . أَوْ : مَنْ قام مِنْكُنَّ . أو : أىَّ وقْتٍ قُمْتِ . أو : مَتى قُمْتِ . أو : كُلَّما قُمْتِ ، فأنتِ طالقٌ . فمتى قامَتْ طَلُقَتْ) لوُجودِ الشَّرْطِ ، وإن ماتَ أحدُهما قبلَ وُجودِ الشَّرْطِ ، سقَطَتِ اليَمِينُ .

٣٥٤٧ – مسألة[1] : (وإنِ اتَّصَلَتْ بِهَا) أىْ بـ« لم » (صَارَتْ عَلَى الفَوْرِ ، إِلَّا « إِنْ ») فإنَّهَا عَلَى التَّرَاخِى ؛ لأنَّهَا لا تَقْتَضِى وَقْتًا ، إِلَّا ضَرُورَةَ أنَّ الفِعْلَ لا يَقَعُ إِلَّا فِى وَقْتٍ ، فَهِى مُطْلَقَةٌ فِى الزَّمَانِ كُلِّه . فإذا

الإنصاف

الفَوْرِيَّةِ أيضًا أو قرِينَةٍ . فأمَّا إذا نوَى الفَوْرِيَّةَ ، أو كان هناك قَرِينَةٌ تدُلُّ على الفَوْرِيَّةِ ، فإنَّه يقَعُ فى الحالِ ، ولو تجَرَّدَتْ عن « لم » .

قوله : فإنِ اتَّصَلَ بها ، صارَتْ على الفَوْرِ . يعْنِى إذا اتَّصَلَ بالأدواتِ « لم » ، صارَتْ على الفَوْرِ . وهو مُقَيَّدٌ أيضًا بما إذا لم تكُنْ نِيَّةٌ أو قرِينَةٌ تدُلُّ على التَّراخِى ، فإنْ نوَى التَّراخِىَ ، أو كان هناك قرينَةٌ تدُلُّ عليه ، كانتْ له .

قوله : فإنِ اتَّصَلَ بها ، صارَتْ على الفَوْرِ ، إلَّا « إنْ » . هذا المذهبُ فى « إنْ »

---

(١) من هنا جاء ترتيب المسائل فى الأصل مخالفا لترتيب المسائل فى المقنع ، ولذا جاء ترقيم صفحات الأصل غير متوال ، والمثبت بحسب مافى المطبوعة والمقنع .

الشرح الكبير

قال : إنْ لم تَدْخُلِى الدَّارَ فأنتِ طالقٌ . لم يَقَعِ الطَّلاقُ إلَّا عندَ تعَذُّرِ إيقاعِه بالمَوْتِ ، أو ما يقومُ مَقامَهَ .

٣٥٤٨ – مسألة : (وَفِى « إذَا » وَجْهَانِ) أحدُهما ، هى على التَّراخِى . وهو قولُ أبى حنيفةَ . ونَصَرَه القاضى ؛ لأنَّها تُسْتعملُ شَرْطًا بمعنى « إنْ » ، قَالَ الشَّاعرُ[1] :

* وإذا تُصِبْكَ خَصَاصَةٌ فَتَجمَّلِ[2] *

فجزَمَ بها كما يَجْزِمُ بإنْ ، ولأنَّها تُسْتَعْملُ بمعنى « متى » و « إنْ » ، وإذا احْتَمَلَتِ الأمْرَيْنِ ، فاليقينُ بقاءُ النِّكاحِ ، فلا يَزولُ بالاحْتمالِ . والآخَرُ ، أنَّها على الفَوْرِ . وهو قولُ أبى يوسفَ ، ومحمدٍ . وهو المَنْصوصُ عن [٧/١٠ ظ] الشافعىِّ ؛ لأنَّها اسمٌ لزَمَنٍ مُسْتَقْبَلٍ ، فتَكونُ كمتى .

الإنصاف

مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وعنه ، يحْنَثُ بعَزْمِه على التَّرْكِ . جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » ؛ لأنَّه أمْرٌ مَوْقوفٌ على القَصْدِ ، والقَصْدُ هو النِّيَّةُ ، ولهذا لو فعَلَه ناسِيًا أو مُكْرَهًا ، لم يَحْنَثْ ، لعدَمِ القَصْدِ ، فأثَّرَ فيه تعْيينُ النِّيَّةِ ؛ كالعِباداتِ ، مِنَ الصَّوْمِ ، والصَّلاةِ ، إذا نوَى قَطْعَها . ذكَرَه فى « الواضِحِ » .

قوله : وفى « إذا » وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى » ،

---

(١) هو عبد قيس بن خُفَاف ، من بنى عمرو بن حنظلة من البراجم قوم من تميم ، وهو عجز بيت صدره :

* واستغن ما أغناك ربك بالغنى *

والبيت له فى المفضليات ٣٨٥ ، والأصمعيات ٢٣٠ . أو لحارثة بن بدر الغدانى . انظر معجم شواهد العربية ٣١٩ .

(٢) فى م : « فتحمل » .

الشرح الكبير

وأمَّا المُجازَاةُ بها فلا تُخْرِجُها عن مَوْضوعِها ، فإنَّ « متى » يُجازَى بها ، ألَا تَرَى إلى قولِ الشَّاعرِ :

مَتَى تَأْتِه تَعْشُو إلى ضَوْءِ نَارِه تَجِدْ خَيْرَ نارٍ عِنْدَهَا خَيْرُ مُوقِدِ

و « مَنْ » يُجازَى بها أيضًا ، وكذلك « أىّ » وسائرُ الحروفِ ، ولم يُخْرِجْها ذلك عن كَوْنِها للفَوْرِ فى النَّفْىِ .

فصل : وقولُهم : إنَّ هذه الأدواتِ الأرْبَعَ فى النَّفْىِ تكونُ على الفَوْرِ . صَحِيحٌ فى « كلَّما » و « أىّ » و « مَتى » ، فإنَّها تَعُمُّ الزَّمانَ ، فإذا قال : كلَّما لم أُطَلِّقْكِ . أو : أىّ وقتٍ لم أطَلِّقْكِ . أو : متى لم أُطَلِّقْكِ ، فأنتِ طالقٌ . ثم مَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ[1] طَلاقُها فيه ، ولم يُطَلِّقْها ، طَلُقَتْ ؛ لوُجودِ الصِّفَةِ ، فإنَّها اسمٌ لوقْتِ الفعلِ ، فيُقَدَّرُ بها[2] ، ولهذا يَصِحُّ

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ؛ أحدُهما ، هى على الفَوْرِ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . والثَّانى ، أنَّها على التَّراخِى . اخْتارَه القاضى . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » فى التَّمْثيلِ : إذا لم أُطَلِّقْكِ ، فأنتِ طالِقٌ . كان على التَّراخِى فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . فأُطْلَقَا أوَّلًا ، وصحَّحا هنا .

تنبيه : قطَع المُصَنِّفُ بأنَّ باقِىَ الأدواتِ غيرَ « إنْ » و « إذا » على الفَوْرِ ، إذا اتَّصَلَ بها « لم » وهو المَجْزومُ به عندَ الأصحابِ فى « كلَّما » و « متَى » ،

---

(١) فى م : « يملك » .

(٢) فى م : « بهذا » .

المقنع

وَإِنْ تكَرَّرَ الْقِيَامُ لَمْ يَتكَرَّرِ الطَّلَاقُ إِلَّا فِى « كُلَّمَا » ، وَفِى

الشرح الكبير

السُّؤالُ به ، فتقولُ : متى دَخَلْت . أو : أىُّ وقْتٍ دَخَلْت . أمَّا « مَنْ » فليستْ مِن أسْماءِ الزَّمانِ ، إنَّما تَعُمُّ الأشْخاصَ ، فلا يَظْهَرُ لى أنَّها تَقْتَضِى الفَوْرَ لذلك . فعلى هذا ، إذا قال : مَنْ لم أُطَلِّقْها منْكُنَّ فهى طالقٌ . لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهنَّ ، إلَّا أن يتَعَذَّرَ طَلاقُها ، كما قلنا فى « إنْ » إذا قال : إنْ لم أُطَلِّقْكِ فأنتِ طالقٌ . فإنَّ كلَّ واحدةٍ منهما ليستْ مِن أسْماءِ الزَّمانِ . واللهُ أعلمُ .

٣٥٤٩ – مسألة : (فَإِنْ تكَرَّرَ القِيَامُ لم يَتكَرَّرِ الطَّلاقُ ، إلَّا فى

الإنصاف

و « أىٌّ » المُضافَةِ إلى الوَقْتِ ، وأمَّا « أىٌّ » المُضافَةُ إلى الشَّخْصِ ، و « مَن » ففيهما وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّهما على الفَوْرِ إذا اتَّصَلَتْ بهما « مَن » ، و « لَم » . وهو المذهبُ . جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّهما على التَّراخِى . نَصَرَه النَّاظِمُ . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقال الشَّارِحُ : الذى يظْهَرُ أنَّ « مَن » على التَّراخِى إذا اتَّصَلَ بها « لَمْ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهان فى « مَهْما » ، فإنِ اقْتضَتِ الفَوْرِيَّةَ ، فهى كـ« مَتَى » .

قوله : فإذا قال : إنْ قُمْتِ . أَوْ : إذا قُمْتِ . أَوْ : مَن قامَ مِنْكُنَّ . أَوْ : أىَّ وَقْتٍ قُمْتِ . أَوْ : مَتَى قُمْتِ . أَوْ : كُلَّما قُمْتِ ، فأَنْتِ طالِقٌ . فمَتَى قامَتْ ، طَلُقَتْ . بلا نِزاعٍ . وإنْ تكَرَّرَ القِيامُ لَمْ يَتكَرَّرِ الطَّلاقُ إلَّا فى « كُلَّما » ، وفى « مَتَى » فى أَحَدِ

المقنع «مَتَى» فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَلَوْ قَالَ: كُلَّمَا أَكَلْتِ رُمَّانَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَكُلَّمَا أَكَلْتِ نِصْفَ رُمَّانَةٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَأَكَلَتْ رُمَّانَةً، طَلُقَتْ ثَلَاثًا ، وَلَوْ جَعَلَ مَكَانَ « كُلَّمَا » إِنْ أَكَلْتِ . لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا اثْنَتَيْنِ .

الشرح الكبير « كلَّما » ، وفى « متى » فى أحدِ الوَجْهَيْنِ) وقد ذَكَرْنا دليلَ الوَجْهَيْنِ فِى مُقْتَضَاها[1] التَّكْرَارَ وعَدَمَه .

٣٥٥٠ – مسألة : (فإذا قال : كلَّما أكَلْتِ رُمَّانَةً فأنْتِ طَالقٌ ، وكُلَّما أكَلْتِ نِصْفَ رُمَّانَةٍ فأنْتِ طالقٌ . فأكَلَتْ رُمَّانَةً ، طَلُقَتْ ثَلاثًا) لوُجُودِ صِفَةِ النِّصْفِ مَرَّتَيْنِ ، والجميعِ مَرَّةً ، فتَطْلُقُ بكُلِّ نِصْفٍ طَلْقَةً ، وبِالرُّمَّانَةِ طَلْقَةً . [2]فإنْ نَوى نِصْفًا مُفردًا عن الرُّمَّانةِ ، أو كانت مع الكلامِ قَرِينةٌ تَقْتَضى ذلك ، لم يَحْنَثْ حتَّى تَأْكُلَ ما نَوى تَعَلُّقَ الطَّلاقِ به ؛ لأنَّ مَبْنى الأيْمانِ على النِّيَّةِ[2] . (ولو جَعَلَ مَكَانَ كلَّما « إن » لم تَطْلُقْ إلَّا طَلْقَتَيْنِ) بصِفَةِ النِّصْفِ مَرَّةً ، وبالكمالِ مَرَّةً ، ولا تَطْلُقُ بالنِّصْفِ الآخَرِ ؛ لأنَّها لا تَقْتَضِى التَّكْرارَ .

الإنصاف الوَجْهَيْن . المُتَقَدِّمَيْنِ قريبًا ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ منهما .

قولُه : ولو قال : كُلَّما أَكَلْتِ رُمَّانَةً فأَنْتِ طالِقٌ ، وكُلَّما [٣/٨٢و] أَكَلْتِ نِصْفَ رُمَّانَةٍ ، فأَنْتِ طالِقٌ . فأَكَلَتْ رُمَّانَةً ، طَلُقَتْ ثَلاثًا – بلا نِزاعٍ – ولو جعَل مَكانَ « كُلَّما » إنْ أَكَلْتِ . لَمْ تَطْلُقْ إلَّا اثْنَتَيْن . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ .

---

(١) فى م : « مقتضى » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

وَلَوْ عَلَّقَ طَلَاقَهَا عَلَى صِفَاتٍ ثَلَاثٍ فَاجْتَمَعْنَ فِى عَيْنٍ وَاحِدَةٍ ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ : إِنْ رَأَيْتِ رَجُلًا فَأَنْتِ طَالِقٌ ، وَإِنْ رَأَيْتِ أَسْوَدَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، [٢٢٣ظ] وَإِنْ رَأَيْتِ فَقِيهًا فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَرَأَتْ رَجُلًا أَسْوَدَ فَقِيهًا ، طَلُقَتْ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

٣٥٥١ – مسألة : (ولو عَلَّقَ طلاقَها على صِفاتٍ ثلاثٍ فاجْتَمعْن فى عَيْنٍ واحِدَةٍ ، نحوَ أنْ يَقُولَ : إنْ رَأَيْتِ رَجُلًا فأنْتِ طَالقٌ. وإنْ رَأَيْتِ أسْوَدَ فأنْتِ طالقٌ ، وإن رَأيْتِ فَقِيهًا فأنْتِ طالقٌ . فرَأتْ رَجُلًا أسْوَدَ فَقِيهًا ، طَلُقَتْ ثلاثًا) لوُجودِ الصِّفاتِ الثَّلاثِ فيه ، أشْبَهَ ما لو رَأَتْ ثلاثةً فيهم الثَّلاثُ الصِّفاتِ .

فصل : وهذه الحروفُ السِّتَّةُ إذا تَقَدَّمَ جَزاؤُها عليها ، لم تَحْتَجْ إلى حرفِ الفاءِ فى الجزاءِ ، كقولِه : أنتِ طالقٌ إن دخلتِ الدَّارَ . وإن تَأَخَّرَ [١١/٧ و] جَزاؤُها ، احْتاجَتْ فى الجزاءِ إلى حرفِ الفاءِ ، إذا كان جُمْلَةً مِن مبتدأٍ وَخَبَرٍ ، كقولِه : إن دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ . وإنَّما اخْتَصَّتْ بالفاءِ ؛ لأنَّها للتَّعْقِيبِ ، فتَرْبِطُ بينَ الجزاءِ وشَرْطِه ، وتَدُلُّ على تَعْقِيبِه به .

الإنصاف

وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا تَطْلُقُ إلَّا واحدةً .

قوله : ولو عَلَّقَ طَلاقَها على صِفاتٍ ثَلاثٍ فاجْتَمَعْنَ فى عَيْنٍ واحِدَةٍ ، مِثْلَ أنْ يقُولَ : إنْ رَأَيْتِ رَجُلًا فأنْتِ طالِقٌ ، وإن رَأَيْتِ أسْودَ فأنْتِ طالِقٌ ، وإنْ رَأَيْتِ فَقِيهًا فأنْتِ طالِقٌ . فرَأَتْ رَجُلًا أَسْوَدَ فَقِيهًا ، طَلُقَتْ ثَلاثًا . وهذا المذهبُ ، وعليه

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . وَلَمْ يُطَلِّقْهَا ، لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا فِى آخِرِ جُزْءٍ مِنْ حَيَاةِ أَحَدِهِمَا ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ لَهُ نِيَّةٌ .

الشرح الكبير

٣٥٥٢ – مسألة : (وإن قال : إن لم أطلِّقْكِ فأنتِ طالقٌ . لَمْ تَطْلُقْ إلَّا فى آخِرِ جُزْءٍ مِنْ حَياةِ أحَدِهِمَا ، إلَّا أنْ يَكُونَ لَهُ نِيَّةٌ) لأنَّ حرفَ « إن » موْضوعٌ للشَّرْطِ ، لا يَقْتَضِى زَمَنًا ، ولا يَدُلُّ عليه إلَّا مِن حيثُ إنَّ الفِعْلَ المُعَلَّقَ به مِنْ ضَرُورَتِه [٩/٧ ظ] الزَّمانُ ، فلا يَتَقَيَّدُ بزَمَنٍ مُعَيَّنٍ ، فما عُلِّقَ عليه كان على التَّراخِى ، سواءٌ فى ذلك الإِثْباتُ والنَّفْىُ . فعلى هذا إذا قال : إن لم أُطَلِّقْكِ فأنتِ طالقٌ . ولم يَنْوِ وَقْتًا بعَيْنِه ، ولم يُطَلِّقْها ، كان ذلك على التَّراخِى ، لا يَحْنَثُ بتأْخِيرِه ؛ لأنَّ كُلَّ زَمَنٍ يُمْكِنُ أن يفْعَلَ فيه ما حَلَفَ عليه ، فلم يَفُتِ الوقتُ ، فإذا مات أحدُهما عَلِمْنا حِنْثَه حينئذٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ إيقاعُ الطَّلاقِ بها بعدَ موتِ أحدِهما ، فَتَبَيَّنَ أنَّه يَقَعُ ، إذْ[1] لم يَبْقَ مِن حياتِه ما يتَّسِعُ لتَطْليقِها . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ولا نعلمُ فيه بينَ أهلِ العلمِ خلافًا . ولو قال : إن لم أُطَلِّقْ عَمْرَةَ فحفصةُ طالقٌ .

الإنصاف

الأصحابُ أيضًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا تَطْلُقُ إلَّا واحِدةً مع الإطْلاقِ . ذكَرَه عنه فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَة عَشْرَةَ بعدَ المِائةِ » .

قوله : وإنْ قال : إنْ لم أُطَلِّقْكِ فأنْتِ طالِقٌ . ولم يُطَلِّقْها ، لَمْ تَطْلُقْ إلَّا فى آخِرِ جُزْءٍ مِن حَياةِ أحَدِهما ، إلَّا أنْ تَكُونَ له نِيَّةٌ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه

---

(١) فى النسختين : « إذا » . وانظر المغنى ١٠/٤٣٨ .

الشرح الكبير

فأىُّ الثَّلاثةِ ماتَ أوَّلًا وقعَ الطَّلاقُ قَبْلَ موْتِه ؛ لأنَّ تَطْليقَه حَفْصَةَ على وَجْهٍ تَنحَلُّ به يَمِينُه ، إنَّما يكونُ فى حياتِهم جميعًا . وكذلك لو قال : إن لم أُعْتِقْ عَبْدِى . أو : إن لم أضْرِبْه ، فامْرأتِى طالقٌ . وقعَ بها الطَّلاقُ فى آخِرِ جُزْءٍ مِن حياةِ أوَّلِهم مَوْتًا . فأمَّا إن عَيَّنَ وَقْتًا بلَفْظِه أو نِيَّتِه ، تَعَيَّنَ ، وتَعَلَّقَتْ يمينُه به . قال أحمدُ : إذا قال : إن لم أضْرِبْ فُلانًا فأنتِ طالقٌ ثلاثًا . فهو على ما أرادَ مِن ذلك ؛ وذلك لأنَّ الزَّمانَ المحْلوفَ على تَرْكِ الفِعْلِ فيه تَعَيَّنَ بنِيَّتِه وإرادَتِه ، فصارَ كالمُصَرَّحِ به فى لَفْظِه ، فإنَّ مَبْنَى الأيْمانِ على النِّيَّةِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « وَإنَّما لامْرِئٍ مَا نَوَى »[1] .

فصل : إذا كان المُعَلَّقُ طلاقًا بائِنًا فماتَتْ ، لم يَرِثْها ؛ لأنَّ طَلاقَه أبانَها منه ، فلم يَرِثْها ، كما لو طَلَّقَها ناجِزًا عندَ مَوْتِها . وإن ماتَ وَرِثَتْه . نَصَّ عليه أحمدُ فى روايةِ أبى طالبٍ ، إذا قال الرَّجلُ لزَوْجَتِه : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إن لم أتَزَوَّجْ عليكِ . [2]وماتَ و لم[2] يَتزوَّجْ عليها ، وَرِثَتْه ، وإن ماتَتْ ،

الإنصاف

فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، أنَّه متى عزَم على التَّرْكِ بالكُلِّيَّةِ ، حَنِثَ حالَ عَزْمِه . ذكَرَها الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وذكَر فى « الإرْشادِ » روايةً ، يقَعُ بعدَ موْتِه . ومَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم ينْوِ وَقْتًا ، فإنْ نوَى وَقْتًا أو قامَتْ قرينَةٌ بفَوْرِيَّةٍ ، تعَلَّقَتِ اليَمِينُ به . وتقدَّم فى البابِ الذى قبْلَه ، إذا قال لها : أنتِ طالِقٌ اليومَ إنْ لم أُطَلِّقْكِ اليومَ . أو : طالِقٌ اليومَ ، إنْ لم أُطَلِّقْكِ . أو : طالِقٌ إنْ لم أُطَلِّقْكِ اليومَ . فَلْيُعاوَدْ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا كان المُعَلَّقُ طلاقًا بائنًا ، لم يَرِثْها إذا ماتَتْ ، وتَرِثُه

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « وما لم » .

الشرح الكبير

لم يَرِثْها ؛ وذلك لأنَّها تَطْلُقُ فى [١٠/٧ و] آخِرِ حياتِه ، فأشْبَهَ طَلاقَه لها فى تلك الحالِ . ونحوَ هذا قال عطاءٌ ، ويحيى الأنْصارِىُّ . ويتَخَرَّجُ لنا أنَّها لا تَرِثُه أيضًا . وهذا قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّه إنَّما طَلَّقَها فى صِحَّتِه ، وإنَّما تَحَقَّقَ شَرْطُ وُقوعِه فى المرضِ ، فلم تَرِثْه ، كما لو عَلَّقَه على فِعْلِها ، ففعَلَتْه فى مَرَضِه . وقال أبو حنيفةَ : إن حَلَفَ إن لم تَأْتِ البَصْرَةَ فأنتِ طالقٌ . فلم تَفْعَلْ ، فإنَّهما لا يَتوارَثانِ ، وإن قال : إن لم آتِ البصرةَ فأنتِ طالقٌ . فماتَ ، وَرِثَتْه ، وإن ماتَتْ لم يَرِثْها ؛ فإنَّه فى الأُولَى عَلَّقَ الطَّلاقَ على فِعْلِها ، فإذا امْتَنَعتْ منه ، فقد حَقَّقَتْ شَرْطَ الطَّلاقِ ، فلم تَرِثْه ، كما لو قال : إن دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ . فدَخَلَتْها ، وإذا عَلَّقَه على فِعْلِ نفْسِه ، فامْتَنَعَ ، كان الطَّلاقُ منه ، فأشْبَهَ ما لو نَجَزَه فى الحالِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّه طَلاقٌ فى مرضِ مَوْتِه ، فمنعَه مِيراثَه[1] ، ولم يَمْنَعْها ، كما لو طَلَّقَها ابتداءً ، ولأنَّ الزَّوجَ أخَّرَ الطَّلاقَ اخْتِيارًا منه حتى وقعَ ما عَلَّقَ عليه فى مرضِه ، فصارَ كالمُباشِرِ له . فأمَّا ما ذُكِرَ عن أبى حنيفةَ ، فحسَنٌ إذا كان الفِعْلُ ممَّا لا مَشَقَّةَ عليها فيه ؛ لأنَّ تَرْكَها له كفِعْلِها لِما حَلَفَ عليها لتَتْرُكَه ، وإن كان ممَّا فيه مَشَقَّةٌ ، فلا يَنْبَغِى أن يَسْقُطَ مِيراثُها بتَرْكِه ، كما لو حَلَفَ عليها بتَرْكِ ما لا بُدَّ لها مِن فِعْلِه .

الإنصاف

هى . نصَّ عليه فى رِوايةِ أبى طالِبٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتخَرَّجُ لا تَرِثُه مِن تعْلِيقِه فى صِحَّتِه على فِعْلِها ، فيُوجَدُ فى مرَضِه . قال : والفَرْقُ ظاهِرٌ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : فى إرْثِهما رِوايَتَان ؛ لأنَّ الصِّفَةَ فى الصِّحَّةِ ، والطَّلاقَ فى المَرَضِ ،

---

(١) فى م : « ميراثها » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُمْنَعُ مِن وَطْءِ زَوْجَتِه قبلَ فِعْلِ ما حَلَفَ عليه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحَسَنُ ، والشَّعْبِيُّ ومالكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ : لا يَطَأُ حتى يَفْعَلَ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدمُ الفِعْلِ ، ووقوعُ الطَّلاقِ . ورَوَى الأثْرَمُ عن أحمدَ مثلَ ذلك . وقال الأنْصارِيُّ ، ورَبِيعةُ ، ومالكٌ : يُضْرَبُ له أجَلُ المُولِى ، كما لو حَلَفَ أن لا يَطَأَها . ولَنا ، أنَّه نِكاحٌ صَحِيحٌ ، لم يَقَعْ فيه طَلاقٌ ولا غيرُه من أسْبابِ التَّحْرِيمِ ، فَحلَّ له الوَطْءُ فيه ، كما لو قال : إن طَلَّقْتُكِ فأنتِ طالقٌ . وقولُهم : الأصْلُ عَدَمُ (١)الفِعْلِ ، ووُقوعُ(١) الطَّلاقِ . قُلْنا : هذا الأصْلُ لم يَقْتَضِ وُقوعَ الطَّلاقِ ، فلم يَقْتَضِ حُكْمَه ، ولو وَقَعَ الطَّلاقُ بعدَ وَطْئِه لم يَضُرَّ ، كما لو طَلَّقَها ناجِزًا ، وعلى أنَّ الطَّلاقَ هٰهُنا إنَّما يَقَعُ فى زمنٍ لا(٢) يُمْكِنُ الوَطْءُ بعدَه ، بخِلافِ قولِه : إن وَطِئْتُكِ فأنتِ طالقٌ .

فصل : إذا حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّ شيئًا ، و لم يُعَيِّنْ له وَقْتًا بلَفْظِه ولا نِيَّتِه ، فهو على التَّراخِى أيضًا ؛ لأنَّ لَفْظَه مُطْلَقٌ بالنِّسْبَةِ إلى الزَّمانِ كلِّه ، فلا يَتَقَيَّدُ بدونِ تَقْيِيدِه ، ولذلك لمَّا قال اللهُ تعالى فى السَّاعةِ : ﴿ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّى لَتَأْتِيَنَّكُمْ ﴾(٣) . وقال : ﴿ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّى لَتُبْعَثُنَّ ثُمَّ لَتُنَبَّؤُنَّ بِمَا

الإنصاف

وفيه رِوايَتان . الثَّانيةُ ، لا يُمْنَعُ مِن وَطْئِها قبْلَ فِعْلِ ما حلَف عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يُمْنَعُ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة سبأ ٣ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَنْ لَمْ أُطَلِّقْهَا . أَوْ : أَىَّ وَقْتٍ لَمْ أُطَلِّقْكِ ، فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَمَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ طَلَاقُهَا فِيهِ ، طَلُقَتْ .

الشرح الكبير

عَمِلْتُمْ ﴾[1] . [2]كان ذلك[2] على التَّراخِى ، ولَمّا قال اللهُ : ﴿ لَتَدْخُلُنَّ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ ﴾[3]. كان ذلك على التَّراخِى ؛ فإنَّ الآيةَ نَزَلَتْ فى نَوْبَةِ الحُدَيْبِيَةِ فى سنةِ ستٍّ ، وتَأَخَّرَ الفَتْحُ إلى سَنَةِ ثَمانٍ . ولذلك رُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه قال : قلت للنبىِّ ﷺ : أَوَ ليس كنتَ تُحَدِّثُنا أنَّا سَنَأْتى البَيْتَ ونَتَطَوَّفُ به ؟ قال : « بَلَى ، فَأَخْبَرْتُكَ أنَّك آتِيهِ الْعَامَ ؟ » . قلتُ : لا . قال : « فَإِنَّكَ آتِيهِ وَمُطَّوِّفٌ بِهِ »[4] . وهذا لا خِلافَ فيه نَعْلَمُه .

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : مَن لم أُطَلِّقْها . أَوْ : أَىَّ وَقْتٍ لم أُطَلِّقْكِ ، فأَنْتِ طالِقٌ . فمَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ طَلاقُها فيه ، طَلُقَتْ . و « متى » مِثْلُ « أىٍّ » فى ذلك ، والمُصَنِّفُ جعَل هنا : « مَن لَمْ أُطَلِّقْها » مِثْلَ قوْلِه : « أىَّ وَقْتٍ لم أُطَلِّقْكِ » . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّ « مَن » كـ« إنْ لم أُطَلِّقْكِ » . على ما تقدَّم قبلَ هذه المسألةِ . قال الشَّارِحُ : هذا الذى يظْهَرُ لى . وتقدَّم ذلك . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سورة التغابن ٧ .

(٢ - ٢) فى م : « وذلك » .

(٣) سورة الفتح ٢٧ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الشروط فى الجهاد ...، من كتاب الشروط . صحيح البخارى ٣/٢٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٣٠ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِذَا لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَهَلْ تَطْلُقُ فِى الْحَالِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَمَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ طَلَاقُهَا فِيهِ ثَلَاثًا ، وَلَمْ يُطَلِّقْهَا، طَلُقَتْ ثَلَاثًا ، إِلَّا الَّتِى لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، فَإِنَّها تَبِينُ بِالْأُولَى .

الشرح الكبير

٣٥٥٣ – مسألة : (وإن قال : إذا لم أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالقٌ) و لم يُطَلِّقْهَا (فهل تَطْلُقُ فى الحالِ ؟ على وَجْهَيْنِ) بِناءً على قَوْلِنا : هى على الفَوْرِ ، أو على التَّراخِى . وقد ذَكَرْنا وَجْهَ القَوْلَيْنِ .

٣٥٥٤ – مسألة : (وإن قال : كُلَّمَا لَم أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالقٌ . فمَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ فِيهِ طَلاقُها ثلاثًا ، و لم يُطَلِّقْها ، طَلُقَتْ ثَلاثًا) لأنَّ « كُلَّما » تَقْتَضِى التَّكْرارَ ((١) إلَّا التى لم يَدْخُلْ بها ، فإنَّها تَبِينُ بالأُولَى (١))

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : إذا لم أُطَلِّقْكِ فأَنْتِ طالِقٌ . فهل تَطْلُقُ فى الحالِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ فى الحالِ كـ« أىٍّ » و « مَتَى » . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّها على التَّراخِى . نصَرَه القاضى . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وهذان الوَجْهان مَبْنِيَّان على قوْلِنا فى « إذا » : هل هى على الفَوْرِ أو التَّراخِى إذا اتَّصَلَتْ بها « لم » ، على ما تقدَّم ؟ .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْعَامِّىُّ : أَنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ . بِفَتْحِ الْهَمْزَةِ ، فَهُوَ شَرْطٌ ، وَإِنْ قَالَهُ عَارِفٌ بِمُقْتَضَاهُ ، طَلُقَتْ فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

(١لأنَّ « كلَّما » تقتضى التَّكْرارَ١) على ما بَيَّنَّا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ كُلَّ مَا جَآءَ أُمَّةً رَّسُولُهَا كَذَّبُوهُ ﴾(٢) . فيَقْتضى تَكْرَارَ الطَّلاقِ بتَكْرارِ الصِّفَةِ ، والصِّفةُ عَدَمُ طَلاقِه لها ، فإذا مَضَى زمنٌ يُمْكِنُ فيه أن يُطَلِّقَها و لم يَفْعَلْ ، فقد وُجِدَتِ الصِّفَةُ ، فتَقَعُ واحدةٌ وثانِيَةٌ وثالثةٌ ، إن كانتْ مَدْخولًا بها ، وإن لم تَكُنْ مدْخولًا بها ، بانَتْ بالأُولَى ، و لم يَلْزَمْها ما بعدَها ؛ لأنَّ البائنَ لا يقَعُ عليها طَلاقٌ .

٣٥٥٥ – مسألة : (وإن قال العامِّىُّ : أنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنْتِ طالقٌ . بِفَتْحِ الهَمْزَةِ ، فهو شَرْطٌ) لأنَّ العَامِّىَّ لا يُريدُ بذلك إلَّا الشَّرْطَ ، ولا يَعْرِفُ أنَّ مُقْتَضاها التَّعْليلُ ، فلا يُريدُه ، فلا يَثْبُتُ له حُكْمُ ما لا يَعْرِفُه ولا يُريدُه ، كما لو نَطَقَ بكلمةِ الطَّلاقِ بلسانٍ لا يَعْرِفُه . وإن كان نَحْوِيًّا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قال العامِّىُّ : أنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنْتِ طالِقٌ . بفَتْحِ الهمْزَةِ ، فهو شَرْطٌ . هذا المذهبُ . كنِيَّتِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : يقَعُ فى الحالِ ، إنْ كان دُخولُ الدارِ قد وُجِدَ قبلَ ذلك .

قوله : وإنْ قالَه عارِفٌ بمُقْتَضاه ، طَلُقَتْ فى الحالِ . يعْنِى إنْ كان وُجِدَ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سورة المؤمنون ٤٤ .

المقنع

وَحُكِيَ عَنِ الْخَلَّالِ ، أَنَّهُ إِنْ لَمْ يَنْوِ مُقْتَضَاهُ فَهُوَ شَرْطٌ أَيْضًا .

الشرح الكبير

وَقَعَ طلاقُه فى الحالِ ؛ لأنَّ « أنْ » المفتوحةَ ليستْ للشَّرْطِ إنَّما هى للتَّعْليلِ ، فمعناه : أنتِ طالقٌ لأنَّكِ[1] دخلتِ الدَّارَ . أو : لدُخولِك الدَّارَ . كقولِه تعالى : ﴿ يَمُنُّونَ عَلَيْكَ أَنْ أَسْلَمُوا ﴾[2] . و ﴿ تَخِرُّ الْجِبَالُ هَدًّا * أَنْ دَعَوا لِلرَّحْمَٰنِ وَلَدًا ﴾[3] . و ﴿ يُخْرِجُونَ الرَّسُولَ وَإِيَّاكُمْ أَنْ تُؤْمِنُوا بِاللَّهِ رَبِّكُمْ ﴾[4] . قال القاضى : هذا التَّفْصيلُ قياسُ المذهبِ . (وحُكِيَ عن الخَلَّالِ) أنَّ حُكْمَ النحْوِىِّ حُكْمُ العَامِّىِّ ، فى أنَّه لا يَقَعُ طَلاقُه بذلك ، إلَّا أن يَنْوِيَه ؛ لأنَّ الطَّلاقَ يُحْمَلُ على العُرْفِ فى حَقِّهما جميعًا . وقال أبو بكرٍ : تَطْلُقُ فى الحالِ فى حَقِّهما جميعًا ، عَمَلًا بمُقْتَضَى اللُّغَةِ . واخْتلَفَ أصحابُ الشافعىِّ على ثلاثةِ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يَقَعُ فى الحالِ فى حقِّهما جميعًا ، كقولِ أبى بكرٍ . والثانى ، يكونُ شَرْطًا فى حَقِّ العامِّىِّ[5] ،

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وحُكِيَ عن الخَلَّالِ ، أنَّهُ إذا لم ينْوِ مُقْتَضَاه فهو شَرْطٌ أيْضًا . وفيه فى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ ، يقَعُ فى الحالِ ولو لم يُوجَدِ الشَّرْطُ . وقال القاضى : تَطْلُقُ ؛ سواءٌ دَخَلَتْ أو لم تدْخُلْ ، مِن عارِفٍ وغيرِه . وقال ابنُ أبى مُوسى : لا تَطْلُقُ إذا لم تَكُنْ دخَلَتْ قبْلَ ذلك ؛ لأنَّه إنَّما طَلَّقَها لعِلَّةٍ ، فلا يثْبُتُ الطَّلاقُ بدُونِها . وكذلك أفْتَى ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه »

(١) فى م : « لأنت » .
(٢) سورة الحجرات ١٧ .
(٣) سورة مريم ٩٠ ، ٩١ .
(٤) سورة الممتحنة ١ .
(٥) فى م : « العاص » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ وَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ فِى الْحَالِ . وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ الْجَزَاءَ . أَوْ : أَرَدْتُ أَنْ أَجْعَلَ قِيَامَهَا وَطَلَاقَهَا شَرْطَيْنِ لِشَىْءٍ ، ثُمَّ أَمْسَكْتُ . دُيِّنَ ، وَهَلْ يُقْبَلُ فِى الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى [٢٣٤و] رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

وتَعْليلًا فى حَقِّ النَّحْوِىِّ ، على ما ذكَرَه القاضى . والثالثُ ، يَقَعُ الطَّلاقُ إلَّا أن يكونَ من[1] أهلِ الإعْرابِ ، فيقولُ : أردتُ الشَّرْطَ . فيُقْبَلُ ؛ لأنَّه لا يجوزُ صَرْفُ الكلامِ عن مُقْتَضاه إلَّا بقَصْدِه . وإن قال : أنتِ طالقٌ إذْ دَخَلْتِ الدَّارَ . طَلُقَتْ فى الحالِ ؛ لأنَّ « إذْ » للماضِى . ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يَقَعُ فى زمنٍ ماضٍ ، كقولِه : أنتِ طالقٌ أمسِ .

٣٥٥٦ – مسألة : (وإن قال : إن قُمْتِ وأنْتِ طالقٌ . طَلُقَتْ فى الحالِ) لأنَّ الواوَ ليستْ جوابًا للشَّرْطِ (فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ) بِهَا (الجَزَاءَ . أو : أَرَدْتُ أن أجْعَلَ قِيَامَها وطَلاقَهَا شَرْطَيْنِ لِشَىءٍ ، ثُمَّ أمْسَكْتُ . دُيِّنَ) لأنَّ ما قاله مُحْتَمِلٌ (وهل يُقْبَلُ فِى الحُكْمِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ) إحْداهما ،

الإنصاف

فى مَن قيلَ له : زَنَتْ زوْجَتُك . فقال : هى طالِقٌ . ثم تَبَيَّنَ أنَّها لم تَزْنِ ؛ أنَّها لا تَطْلُقُ ، وجعَل السَّبَبَ كالشَّرْطِ اللَّفْظِىِّ وأوْلَى . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والخَمْسِينَ بعدَ المائةِ » .

قوله : وإنْ قال : إنْ قُمْتِ وأنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ فى الحالِ . لأنْ الواوَ ليستْ جَوابًا . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : إنَّ الواوَ كالفاءِ . نقَله فى « الفُروعِ » ، عن

---

(١) فى الأصل : « بين » .

الشرح الكبير

لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه خلافُ الظَّاهِرِ . والثانيةُ ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّ قوْلَه يَحْتَمِلُه ، وهو أعْلمُ بمُرادِه ، وإن جعلَ لهذا جَزاءً ، فقال : إن دخَلْتِ الدَّارَ وأنتِ طالقٌ فعبْدِى حُرٌّ . صَحَّ ، ولم يَعْتِقِ العبدُ حتى تدْخُلَ الدَّارَ وهى طالقٌ ؛ لأنَّ الواوَ هٰهُنا للحالِ ، كقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ﴾[1] . ولو قال : إن دخلْتِ الدارَ طالقًا [2]فأنتِ طالقٌ[2] . فدخلَتْ وهى طالقٌ ، طَلُقَتْ أُخْرَى ، [3]وإن دَخَلَتْها غيرَ طالِقٍ لم تَطلُقْ[3] ؛ لأنَّ هذا حالٌ ، فجرَى مَجْرَى قولِه : إن دخلْتِ الدَّارَ راكبةً .

الإنصاف

صاحبِ « الفُروعِ » ؛ وهو القاضى أبو الحُسَيْنِ[4] . واللهُ أعلمُ .

قوله : فإنْ قال : أَرَدْتُ الجَزَاءَ . أَوْ : أَرَدْتُ أَنْ أَجْعَلَ قِيامَها وطَلاقَها شَرْطَيْن لشَىْءٍ ، ثُمَّ أَمْسَكْتُ . دُيِّنَ ، وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وهما وَجْهان فى « الرِّعايتَيْن » . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وظاهِرُ « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، القَبُولُ . وكذا الحُكْمُ لو قال : أَرَدْتُ إقامةَ الواوِ مَقامَ الفاءِ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : إنْ قُمْتِ أنتِ [٣/٨٢ظ] طالِقٌ . مِن غيرِ فاءٍ ولا واوٍ ، كان كوُجودِ الفاءِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : إنْ

---

(١) سورة المائدة ٩٥ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) كذا بالنسخ ، وليس للقاضى أبى الحسين كتابٌ يُسمى « الفروع » ، بل « المجموع فى الفروع » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : إن دخَلْتِ الدَّارَ أنتِ طالقٌ . لم تَطْلُقْ حتى [١١/٧ظ][1] تَدخُلَ . وبه قال بعضُ الشافعيَّةِ . وقال محمدُ بنُ الحسَنِ : تَطْلُقُ فى الحالِ ؛ لأنَّه لم يُعَلِّقْه بدُخولِ الدَّارِ بالفاءِ التى إنَّما يُتَعَلَّقُ بها ، فيكونُ كلامًا مُسْتأْنَفًا غيرَ مُعَلَّقٍ بشَرْطٍ ، فيَثْبُتُ حُكْمُه فى الحالِ . ولَنا ، أنَّه أتَى بحرفِ الشَّرْطِ ، فيدُلُّ ذلك على أنَّه أرادَ التَّعْلِيقَ ، وإنَّما حَذَفَ الفاءَ وهى مُرادَةٌ ، كما يُحْذَفُ المبتدأُ تارةً ، والخَبرُ أُخْرَى ، لدَلالةِ باقى الكلامِ على المحْذوفِ ، ويجوزُ أن يكونَ حَذْفُ الفاءِ على التَّقْديمِ [2]والتأْخيرِ ، فكأنَّه قال : أنتِ طالقٌ إن دَخَلْتِ الدَّارَ . فقَدَّمَ الشَّرطَ ، ومُرادُه[2] التَّأْخيرُ ، ومهما أمْكَنَ حَمْلُ كلامِ العاقلِ على فائدةٍ ، وتَصْحيحُه عن الفسادِ ، وَجَبَ ، وفيما ذَكَرْنا تَصْحيحُه ، وفيما ذَكَرُوه [3]إلْغاؤُه . وإن[3] قال : أردتُ الإيقاعَ فى الحالِ . وَقَعَ ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نفْسِه

الإنصاف

نَوَى الشَّرْطَ ، وإلَّا وقَع فى الحالِ . الثَّانيةُ ، لو قال : أنتِ طالِقٌ وإنْ دخَلْتِ الدَّارَ . وقَع الطَّلاقُ فى الحالِ ، فإنْ قال : أرَدْتُ الشَّرْطَ . دُيِّنَ ، وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ القَبُولِ . وإنْ قال : إنْ دخَلْتِ الدَّارَ ، فأنْتِ طالِقٌ ، وإنْ دخَلَتِ الأُخْرَى . فمتى دخَلَتِ الأُولَى ، طَلُقَتْ ؛ سواءٌ دَخَلَتِ الأُخْرَى أوْ لا ، ولا تَطْلُقُ الأُخْرَى ، وإنْ قال : أرَدْتُ جعْلَ الثَّانى شَرْطًا لطَلاقِها أيضًا . طَلُقَتْ بكُلٍّ واحِدةٍ منهما . فإنْ قال : أرَدْتُ أنَّ دُخولَ الثَّانيةِ شَرْطٌ لدُخولِ الثَّانيةِ . فهو على ما أرادَه . وإنْ قال :

---

(١) من هنا يتفق ترتيب المخطوطة مع المطبوعة ، وهو موافق لترتيب المقنع .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى الأصل: « للعادة فإن » .

الشرح الكبير

بما هو أغْلَظُ . وإن قال : أنتِ طالقٌ وإن دخَلْتِ الدَّارَ . وَقَعَ الطَّلاقُ فى الحالِ ؛ لأنَّ معناه أنتِ طالقٌ فى كُلِّ حالٍ ، ولا يَمْنَعُ من ذلك دُخولُكِ الدَّارَ ، كقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ قَالَ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ دَخَلَ الْجَنَّةَ ، وَإِنْ زَنَى ، وإِنْ سَرَقَ »(١) . وقال ﷺ : « صِلْهمْ وَإِنْ قَطَعُوكَ ، وَأَعْطِهِمْ وَإِنْ حَرَمُوكَ »(٢) . وإن قال : أردتُ الشَّرْطَ . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْنِ . فإن قال : إن دخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ وإن دخَلْتِ الأُخْرَى . فمتى دخَلْتِ الأُولَى طَلُقَتْ ، سواءٌ دخلتِ الأُخْرَى أو لم تَدْخُلْ ، ولا تَطْلُقُ الأُخْرَى . وقال ابنُ الصَّبَّاغِ : تَطْلُقُ بدُخولِ كلِّ واحدةٍ منهما . ومُقْتَضَى اللُّغَةِ ما قُلْناه . وإن قال : أردتُ جَعْلَ الثَّانِى شَرْطًا لطَلاقِها أيضًا . طَلُقَتْ بكُلِّ واحدةٍ منهما ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نفْسِه بما هو أغْلَظُ . وإن قال : أردتُ أنَّ دخولَ الثَّانيةِ شَرْطٌ لطلاقِ الثَّانيةِ . فهو على ما أرادَه .

الإنصاف

إنْ دخَلْتِ الدَّارَ ، و إنْ دخَلَتِ هذه الأُخْرَى ، فأنتِ طالِقٌ . فقال المُصَنِّفُ ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب فى الجنائز ومن كان آخر كلامه لا إله إلا الله ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب الثياب البيض ، من كتاب اللباس ، وفى : باب من أجاب بلبيك وسعديك ، من كتاب الاستئذان ، وفى: باب المكثرون هم المقلون ، وباب قول النبى ﷺ : « ما أحب أن لى مثل أحد ذهبا » ، من كتاب الرقاق ، وفى : باب كلام الرب مع جبريل ونداء الله الملائكة ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٢/٨٩ ، ٩٠ ، ٧/١٩٢ ، ١٩٣ ، ٨/٧٥ ، ١١٧ ، ١١٨ ، ٩/١٧٤ . ومسلم ، فى : باب من مات لا يشرك ... ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب الترغيب فى الصدقة ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ١/٩٤ ، ٩٥ ، ٢/٦٨٨ ، ٦٨٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى افتراق هذه الأمة ، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ١٠/١١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٥٢ ، ١٥٩ ، ١٦١ ، ١٦٦ .

(٢) أخرج نحوه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤٨ ، ١٥٨ . وعبد الرزاق ، فى : باب صلة الرحم ، من كتاب الجامع . المصنف ١١/١٧٢ ، ١٧٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى البكاء من خشية الله ، من كتاب الزهد . المصنف ١٤/٤٣ .

الشرح الكبير

وإن قال : إن دخلْتِ الدَّارَ وإن دخَلَتْ هذه الأُخْرَى فأنتِ طالقٌ . فقد قيلَ : لا تَطْلُقُ إلَّا بدُخولِهما ؛ لأنَّه جعلَ طَلاقَها جَزاءً لهذَيْنِ الشَّرْطَيْنِ . ويَحْتَمِلُ أن تَطْلُقَ بأحَدِهما أيِّهما كان ؛ لأنَّه ذكَرَ شَرْطَيْنِ بحَرْفَيْنِ ، فيَقْتَضِى كلُّ واحدٍ منهما جَزاءً ، فتَرَكَ ذِكْرَ جزاءِ الأوَّلِ ، وكان الجزاءُ الآخَرُ دالًّا عليه ، كما لو قال : ضَرَبْتُ وضَرَبَنِى زيدٌ . قال الفَرَزْدَقُ[1] :

ولَكِنَّ نِصْفًا لو سَبَبْتُ وسَبَّنِى بَنُو عَبْدِ شَمْسٍ مِنْ قُرَيشٍ وَهَاشِمِ

والتَّقديرُ سَبَّنى هؤلاءِ وسَبَبْتُهم . وقال اللهُ تعالى : ﴿ عَنِ ٱلْيَمِينِ وَعَنِ ٱلشِّمَالِ قَعِيدٌ ﴾[2] . أى عن اليمينِ قَعِيدٌ وعن الشِّمالِ قَعِيدٌ .

فصل : ولو قال : أنتِ طالقٌ لو قُمْتِ . كان ذلك شَرْطًا بمَنْزِلةِ قوْلِه : إن قُمْتِ . ويُحْكَى هذا عن أبى يوسفَ ؛ لأنَّها لو لم تَكُنْ للشَّرْطِ كانتْ

الإنصاف

والشَّارِحُ : فقد قيل : لا تَطْلُقُ إلَّا بدُخولِهما . قالا : ويَحْتَمِلُ أنْ تَطْلُقَ بأحَدِهما أيِّهما كان . ولو قال : أنتِ طالِقٌ ، لو قُمْتِ . كان ذلك شَرْطًا بمَنْزِلَةِ قوْلِه : إنْ قُمْتِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الكافِى » . وقيل : يقَعُ الطَّلاقُ فى الحالِ . وإنْ قال : أرَدْتُ أنْ [3]أجْعَلَ لها[3] جَوابًا . دُيِّنَ ، وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . [4]قال فى « الكافِى » : فإنْ قال : أرَدْتُ الشَّرْطَ . قُبِلَ منه ؛ لأنَّه مُحْتَمِلٌ[4] .

---

(١) فى ديوانه : ٨٤٤ . وفيه « ولكن عدلًا » . وأورده صاحب لسان العرب فى (ن ص ف) وقال : والنصف : الإنصاف .

(٢) سورة ق ١٧ .

(٣ - ٣) فى ا : « أجعلها » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَقَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . أَوْ : إِنْ قَعَدْتِ إِذَا قُمْتِ . أَوْ : إِنْ قَعَدْتِ إِنْ قُمْتِ . لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَقُومَ ثُمَّ تَقْعُدَ .

الشرح الكبير

لَغْوًا ، والأَصْلُ اعْتِبارُ [١٢/٧ و] كَلامِ المُكَلَّفِ . وقيلَ : يَقَعُ الطَّلاقُ فى الحالِ . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّها بعدَ الإِثْباتِ تُسْتَعْمَلُ لغيرِ المَنْعِ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ وَإِنَّهُ لَقَسَمٌ لَّوْ تَعْلَمُونَ عَظِيمٌ ﴾[1] ، ﴿ وَرَأَوُاْ ٱلْعَذَابَ لَوْ أَنَّهُمْ كَانُواْ يَهْتَدُونَ ﴾[2] . وإن قال : أردتُ أن أجْعلَ لها جوابًا . دُيِّنَ . [3]وهل[3] يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْنِ .

٣٥٥٧ – مسألة : (وإن قَالَ : إنْ قُمْتِ فَقَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ) أو : إنْ قُمْتِ ثم قَعَدْتِ (لم تَطْلُقْ حَتَّى تَقُومَ ثُمَّ تَقْعُدَ) لأنَّهُمَا حَرْفَا تَرْتِيبٍ ، وكذلك إن قال (إن قَعَدْتِ إذَا قُمْتِ . أو : إنْ قَعَدْتِ إنْ قُمْتِ) لأنَّ اللَّفْظَ اقْتَضَى تَعْلِيقَ الطَّلاقِ بِالْقُعُودِ بَعْدَ الْقِيَامِ .

فصل : وإن قال : إن قُمْتِ إذا قَعَدْتِ . أو : إن قُمْتِ إن قَعَدْتِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : إنْ قُمْتِ فَقَعَدْتِ فأَنْتِ طالِقٌ . أَوْ : إنْ قَعَدْتِ إذا قُمْتِ . أَوْ : إنْ قَعَدْتِ إنْ قُمْتِ . لم تَطْلُقْ حتى تَقُومَ ثُمَّ تَقْعُدَ . وكذا قوْلُه : إنْ قَعَدْتِ متى قُمْتِ . وهذا المذهبُ . ويُسَمِّيه النُّحاةُ اعْتِراضَ الشَّرْطِ على الشَّرْطِ ، فيقْتَضِى تقْديمَ المُتَأَخِّرِ وتأْخِيرَ المُتَقَدِّمِ ؛ لأنَّه جَعَلَ الثَّانىَ فى اللَّفْظِ شَرْطًا للذى قبْلَه ، والشَّرْطُ يتَقَدَّمُ المَشْروطَ . فلو قال لامْرأَتِه : إنْ أَعْطَيْتُكِ ، إنْ وعَدْتُكِ ، إنْ

---

(١) سورة الواقعة ٧٦ .

(٢) سورة القصص ٦٤ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لم تَطْلُقْ حتى تَقْعُدَ ثم تقومَ . وكذلك إن قال : أنتِ طالقٌ إن أكَلْتِ إذا لَبِسْتِ . أو : إن أكَلْتِ إن لَبِسْتِ . أو : إن أكَلْتِ متى لَبِسْتِ . لم تَطْلُقْ حتى تَلْبَسَ ثم تَأْكُلَ . ويُسَمِّيه النَّحْويُّونَ اعْتِراضَ الشَّرْطِ على الشَّرْطِ ، فيَقْتَضِى تقْديمَ المُتَأَخِّرِ وتأْخِيرَ المتقدِّمِ ؛ لأنَّه جَعَلَ الثَّانِىَ فى اللَّفْظِ شَرْطًا للذى قبلَه ، والشَّرْطُ يَتَقَدَّمُ المَشْروطَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا يَنفَعُكُمْ نُصْحِىٓ إِنْ أَرَدتُّ أَنْ أَنصَحَ لَكُمْ إِن كَانَ ٱللَّهُ يُرِيدُ أَن يُغْوِيَكُمْ ﴾[1] . فلو قال لامرأتِه : إن أعطيْتُكِ ، إن وعدْتُكِ ، إن سألْتِينى[2] ، فأنتِ طالقٌ . لم تَطْلُقْ حتى تسْأَلَه ، ثم يَعِدَها ، ثم يُعطِيَها ؛ لأنَّه شَرَطَ فى العَطِيَّةِ الوَعْدَ ، وفى الوعدِ السُّؤالَ ، فكأنَّه قال : إن سألْتِينى[2] ، فوعَدْتُكِ ، فأعْطَيْتُكِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال القاضى ، إذا كان

الإنصاف

سألْتِينى ، فأنتِ طالِقٌ . لم تَطْلُقْ حتى تسْأَلَه ، ثم يَعِدَها ، ثم يُعْطِيَها ؛ لأنَّه شرَط فى العَطِيَّةِ الوَعْدَ ، وفى الوَعْدِ السُّؤالَ ، فكأنَّه قال : إنْ سألْتِينى ، فوَعَدْتُكِ ، فأعْطَيْتُكِ . قالَه[3] فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و[3] ابنُ قاضى الجَبَلِ فى « فَوائِدِه » وغيرُهم[4] . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ فى ذلك كلِّه ، أنَّها لا تَطْلُقُ حتى تقُومَ ثم تقْعُدَ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وذكَر

---

(١) سورة هود ٣٤ .

(٢) فى الأصل : « سألتنى » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ وَقَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ بِوُجُودِهِمَا كَيْفَمَا

الشرح الكبير

الشَّرْطُ بـ« إذا »[1] كقوْلِنا ، وفيما إذا كان بـ« إن » مثلَ قولِه : إن شَرِبْتِ إن أكلتِ . أنَّها تَطْلُقُ بوُجودِهما كيْفما وُجِدَا . قال : لأنَّ أهلَ العُرْفِ لا يعْرِفون[2] ما يقولُه أهلُ العربيَّةِ فى هذا ، فتَعلَّقَتِ اليَمِينُ بما يَعْرِفُه أهلُ العُرْفِ ، بخِلافِ ما إذا كان الشَّرْطُ بـ« إذا »[1] . قال شيْخُنا[3] : والصَّحيحُ الأوَّلُ ، وليس لأهلِ العُرْفِ فى هذا عُرْفٌ ؛ فإنَّ هذا الكلامَ غيرُ مُتَداوَلٍ بينَهم ، ولا يَنْطِقُونَ به إلَّا نادرًا ، فيَجِبُ الرُّجوعُ فيه إلى مُقْتَضاه عندَ أهلِ اللِّسانِ . واللهُ أعلمُ .

٣٥٥٨ – مسألة : (وإن قال : إن قُمْتِ وَقَعَدْتِ فأنْتِ طالقٌ .

الإنصاف

القاضى ، إنْ كان الشَّرْطُ بـ« إذا » ، كان كالأوَّلِ ، وإنْ كان بـ« إنْ » ، كان كالواوِ ، فيكونُ قوْلُه : إنْ قَعَدْتِ إنْ قُمْتِ . كقوْلِه : إنْ قَعَدْتِ وقُمْتِ . عندَه ، على ما يأْتِى بعدَ هذا ، فتَطْلُقُ بوُجودِهما كيْفَما وُجِدَا . قال : لأنَّ أهْلَ العُرْفِ لا يعْرِفونَ ما يقُولُه أهْلُ العَرَبِيَّةِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ . وذكَرَ جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ، فى « الفاءِ ، وثُمَّ » رِوايةً كالواوِ ؛ فيكونُ قوْلُه : إنْ قُمْتِ فقَعَدْتِ ، أو ثُمَّ قَعَدْتِ . كقوْلِه : إنْ قُمْتِ وقعَدْتِ . على هذه الرِّوايةِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ويَتَخَرَّجُ لنا رِوايةٌ أنَّها تَطْلُقُ بوُجودِ أحَدِهما ، ولو قُلْنا بالتَّرْتيبِ ؛ بِناءً على أنَّ الطَّلاقَ إذا كان مُعَلَّقًا على شَرْطَيْن ، أنَّها تَطْلُقُ بوُجودِ أحَدِهما .

قوله : وإنْ قال : إنْ قُمْتِ وقَعَدْتِ فأنْتِ طالِقٌ . طَلُقَتْ بوُجودِهما كَيْفَما

---

(١) فى الأصل : « نادرًا » .

(٢) فى الأصل : « يعرف » .

(٣) فى : المغنى ١٠/٤٤٩ .

المقنع

كَانَ . وَعَنْهُ ، تَطْلُقُ بِوُجُودِ أَحَدِهِمَا ، إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

طَلُقَتْ بِوُجُودِهَما كَيْفَما كان) لأنَّ الواوَ لا تَقْتَضِى تَرْتِيبًا ، ولا تَطْلُقُ بوُجودِ أحدِهما ؛ لأنَّهَا للجَمْعِ ، فلم يقَعْ قبلَ وُجُودِهما جميعًا (وعنه) أنَّها (تَطْلُقُ بوُجودِ أحَدِهما) وخرَّجَه القاضى وَجْهًا ؛ بِناءً على إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ ، فى مَن حَلَفَ لا يَفْعَلُ شيئًا ، فَفعلَ بعضَه . والأوَّلُ أصَحُّ ، وهذه الرِّوايةُ بَعِيدةٌ جدًّا ، تُخالِفُ الأُصُولَ ومُقْتَضَى اللُّغَةِ والعُرْفَ وعامَّةَ أهلِ العلمِ ؛ فإنَّه لا خلافَ بينَهم فى [١٢/٧ ظ] أنَّه إذا عَلَّقَ الطَّلاقَ على شَرْطَيْنِ مُرَتَّبَين ، فى مثلِ قولِه : إن قُمْتِ فقَعَدْتِ . أنَّه لا يقَعُ بوُجودِ أحَدِهما ، فكذلك هنا[1] ، ثم يَلْزَمُ على هذا ما لو قال : إن أعْطَيْتِنِى دِرْهَمَيْن فأنتِ طالقٌ . أو : إذا مَضَى شَهْران فأنتِ طالقٌ . فإنَّه لا خلافَ فى أنَّها لا تَطْلُقُ قبلَ وُجودِهما جميعًا ، وكان قولُه يقْتَضِى الطَّلاقَ بإعْطائِه بعضَ دِرْهمٍ ، ومُضِىِّ بعضِ يومٍ ، وأصولُ الشَّرْعِ تَشْهدُ بأنَّ الحُكْمَ المُعَلَّقَ بشَرْطَيْنِ لا يَثْبُتُ إلَّا بهما ، وقد نَصَّ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى أنَّه إذا قال : إذا حِضْتِ حيْضَةً فأنتِ طالقٌ . أو : إذا صُمْتِ يومًا فأنتِ طالقٌ .

الإنصاف

كان . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » وغيره . وصحَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، تَطْلُقُ بوُجودِ أحَدِهما ، إلَّا أنْ ينْوِىَ . قال الشَّارِحُ : وهذه الرِّوايةُ بعيدةٌ جِدًّا ، تُخالِفُ الأُصولَ ، ومُقْتَضَى اللُّغَةِ والعُرْف ، وعامَّةَ أهْلِ العِلْمِ .

---

(١) فى الأصل : « هذا » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ أَوْ قَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ بِوُجُودِ أَحَدِهِمَا .

الشرح الكبير

أنَّها لا تَطْلُقُ حتى تَحيضَ حَيْضَةً كاملةً ، وإذا غابَتِ الشَّمْسُ مِن اليومِ الذى تَصُومُ[1] فيه طَلُقَتْ ، وأمَّا اليَمِينُ ، فإنَّه متى كان فى لَفْظِه أو نِيَّتِه ما يَقْتَضِى جميعَ المَحْلوفِ عليه ، لم يَحْنَثْ إلَّا بفِعْلِ جميعِه ، وفى مَسألَتِنا ما يَقْتَضِى تَعْليقَ الطَّلاقِ بالشَّرْطينِ ؛ لتَصْريحِه بهما ، وجَعْلِهما شَرْطًا للطَّلاقِ ، والحُكْمُ لا يَثْبُتُ بدونِ شَرْطِه ، على أنَّ اليَمِينَ مُقْتَضاها المَنْعُ ممَّا حَلَفَ عليه ، فيَقْتَضِى المنعَ مِن فِعْلِ جميعِه ، كنَهْىِ الشَّارعِ عن شىءٍ يَقْتَضِى المنعَ مِن كلِّ جزءٍ منه ، كما يَقْتَضِى المنعَ مِن جُمْلَتِه ، وما عُلِّقَ على شَرْطٍ جُعِلَ جَزاءً وحُكْمًا له[2] ، والجزاءُ لا يُوجَدُ بدونِ شَرْطِه ، والحُكْمُ لا يتَحَقَّقُ قبلَ تَمامِ شَرْطِه ، لُغَةً وعُرْفًا وشَرْعًا .

٣٥٥٩ – مسألة : (وإنْ قَالَ : إنْ قُمْتِ أَوْ قَعَدْتِ فأنْتِ طالقٌ .

الإنصاف

وخرَّجه القاضى وَجْهًا ؛ بناءً على إحْدَى الرِّوايتَيْن فى مَن حلَف لا يفْعَلُ شيئًا ، ففَعَلَ بعضَه . وخرَّج فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » قوْلًا بعَدَمِ الوُقوعِ حتى تقُومَ ثم تقْعُدَ ؛ بناءً على أنَّ الواوَ للتَّرْتيبِ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ ، خِلافًا ومذهبًا ، لو قال : أنتِ طالِقٌ لا قُمْتِ وقَعَدْتِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما .

قوله : وإنْ قال : إنْ قُمْتِ أَوْ قَعَدْتِ فأنْتِ طالقٌ . طَلُقَتْ بوُجُودِ أَحَدِهما . بلا

---

(١) فى الأصل : « تقوم » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ فِي تَعْلِيقِهِ بِالْحَيْضِ : إِذَا قَالَ : إِذَا حِضْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ بِأَوَّلِ الْحَيْضِ ، فَإِنْ بَانَ أَنَّ الدَّمَ لَيْسَ بِحَيْضٍ ، لَمْ تَطْلُقْ بِهِ .

الشرح الكبير

طَلُقَتْ بوُجُودِ أحَدِهما) لأنَّ « أو » لأحَدِ الشَّيْئَيْنِ ، وكذلك إنْ قال : إن أكَلْتِ . أو : إنْ لَبِسْتِ . أو : لا أكَلْتِ ولا لَبِسْتِ . لأنَّ « أو » تَقْتَضِى تَعْليقَ الجزاءِ على واحدٍ من المَذْكورِ ، كقولِه سبحانه : ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[1] .

فصل فى تَعْلِيقِه بالحَيْضِ : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (إذا قال) لامْرأتِه (إن حِضْتِ فأنتِ طالقٌ . طَلُقَتْ بأوَّلِ الحَيْضِ) لأنَّ الصِّفَةَ وُجِدَتْ ، ولذلك[2] حَكَمْنا أنَّه حَيْضٌ فى المَنْعِ من الصَّلاةِ والصِّيامِ (فإنْ بانَ أنَّ الدَّمَ ليس بحَيْضٍ)[3] إمَّا أن يَنْقُصَ عن أقلِّ الحيضِ ، أو لكوْنِهَا بنتَ دونَ تسعِ سنينَ[3] (لم تَطْلُقْ) وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّا تَبَيَّنا أنَّ الصِّفَةَ لم تُوجَدْ .

الإنصاف

خِلافٍ أعْلَمُه ، ولو قال : أنْتِ طالِقٌ ، لا قُمْتِ ولا قَعَدْتِ . فالمذهبُ أنَّها تَطْلُقُ بوُجودِ أحَدِهما . قال فى « الفُروعِ » : تَطْلُقُ بوُجودِ أحَدِهما فى الأصحِّ . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، اتِّفاقًا . وقيل : لا تَطْلُقُ بوُجودِ أحَدِهما .

قوله : فى تَعْلِيقِه بالحَيْضِ ، إذا قال : إذا حِضْتِ فَأَنْتِ طالِقٌ . طَلُقَتْ بأوَّلِ

---

(١) سورة البقرة ١٨٤ .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا قَالَ لِطَاهِرٍ : إِذَا حِضْتِ حَيْضَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ . لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ ، وَلَا تَعْتَدُّ بِالْحَيْضَةِ الَّتِى هِىَ فِيهَا .

الشرح الكبير

٣٥٦٠ – مسألة : (وإذا قال لطاهرٍ : إذا حِضْتِ حَيْضَةً فأنتِ طالقٌ . لم تَطْلُقْ حتى تَحِيضَ ثم تَطْهُرَ) نَصَّ عليه أحمدُ[1] ؛ لأنَّها لا تَحِيضُ حَيْضَةً إلَّا بذلك (ولا تَعْتَدُّ بالحَيْضةِ التى هى فيها) لأنَّها ليستْ حَيْضَةً كاملةً . وإن قال : إذا حِضْتِ حَيْضَةً فأنتِ طالقٌ ، وإذا حِضْتِ حَيْضَتَيْنِ فأنتِ طالقٌ . فحاضَتْ حَيْضَةً ، طَلُقَتْ واحدةً ، فإذا حاضَتِ الثَّانيةَ ، [2]طَلُقَتِ الثَّانِيةَ[2] عندَ طُهْرِها . وإن قال : إذا حِضْتِ حَيْضةً

الإنصاف

الحَيْضِ . يعْنِى ، تَطْلُقُ مِن حينِ ترَى دمَ الحَيْضِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ مُهَنَّا . قال فى « الوَجيزِ » وغيرِه : طَلُقَتْ بأوَّلِ حَيْضٍ مُتَيَقَّنٍ . وجزَم به فى « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و «النَّظْمِ»، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، [٣/٨٣و] و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : طَلُقَتْ بأوَّلِ الحَيْضَةِ المُسْتَقْبَلَةِ . وقال فى « الانْتِصارِ »، و « الفُنونِ »، و « التَّرْغيبِ »، و « البُلْغَةِ »، و « الرِّعايتَيْن » : تَطْلُقُ بتَبَيُّنِه بمُضِىِّ أقَلِّه . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : طَلُقَتْ بأوَّلِ جُزْءٍ تَراه مِنَ الدَّمِ فى الظَّاهِرِ ، فإذا اتَّصَلَ الدَّمُ أقَلَّ الحَيْضِ ، اسْتَقَرَّ وُقوعُه .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ قال : إذا حِضْتِ حَيْضَةً فَأَنْتِ طالِقٌ . لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ . أنَّه لا يُشْتَرَطُ فى وُقوعِ الطَّلاقِ غُسْلُها ، بل بمُجَرَّدِ ما تَطْهُرُ

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِذَا حِضْتِ نِصْفَ حَيْضَةٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ . احْتَمَلَ أَنْ يُعْتَبَرَ نِصْفُ عَادَتِهَا ، وَاحْتَمَلَ أَنَّهَا مَتَى طَهُرَتْ ، تَبَيَّنَّا وُقُوعَ الطَّلَاقِ فِى نِصْفِهَا ، وَاحْتَمَلَ أَنْ يَلْغُوَ قَوْلُهُ : نِصْفَ حَيْضَةٍ . وَقِيلَ : إِذَا حَاضَتْ سَبْعَةَ أَيَّامٍ وَنِصْفًا طَلُقَتْ .

الشرح الكبير

فأنتِ طالقٌ ، ثم إذا حِضْتِ حَيْضَتَيْنِ فأنتِ طالقٌ . لم تَطْلُقِ الثَّانيةَ حتى [١٣/٧ و] تَطْهُرَ مِن الحَيْضَةِ الثَّالثةِ ؛ لأنَّ « ثُمَّ » للتَّرْتِيبِ ، فتَقْتَضِى حَيْضَتَيْن بعدَ الطَّلْقَةِ الأُولَى ، لكَوْنِهما مُرَتَّبَتَيْنِ عليها[1] .

٣٥٦١ – مسألة : (وإذا قال : إذا حِضْتِ نِصْفَ حَيْضَةٍ فأنْتِ طالقٌ) طَلُقَتْ إذَا ذَهَب نِصْفُ الحَيْضَةِ ، ويَنْبَغِى أن يُحْكَمَ بِوُقوعِ الطَّلاقِ إذا حاضَتْ نِصْفَ عادَتِها ؛ لأنَّ الأحْكامَ تَعلَّقَتْ بالعادَةِ ، فيتعلَّقُ بها وُقوعُ الطَّلاقِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَقَعَ الطَّلاقُ حتى يَمْضِىَ[2] سبعةُ أيَّامٍ ونِصْفٌ ؛ لأنَّا لا نَتَيَقَّنُ مُضِىَّ نِصْفِ الحَيْضِ إلَّا بذلك ، إلَّا أنْ تَطْهُرَ لأقَلَّ

الإنصاف

تَطْلُقُ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا تَطْلُقُ حتى تَغْتَسِلَ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ روايةً مِن أوَّلِ حَيْضَةٍ مُسْتَقْبَلَةٍ .

قوله : وإنْ قال : إذا حِضْتِ نِصْفَ حَيْضَةٍ فأنْتِ طالِقٌ . احْتَمَلَ أنْ يُعْتَبرَ نِصْفُ عادَتِها – وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحه – واحْتَمَلَ

---

(١) فى الأصل : « عليهما » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

[٢٣٤ظ] وَإِنْ قَالَ : إِذَا طَهُرْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ إِذَا انْقَطَعَ

الشرح الكبير

مِن ذلك ، ومتى طَهُرَتْ تَبَيَّنَّا وُقوعَ الطَّلاقِ فى نِصْفِ الحَيْضَةِ . وحُكِيَ عن القاضِى أنَّه يَلْغُو قولُه : نِصْفَ حَيْضَةٍ . فعلى هذا ، يَتَعَلَّقُ طَلَاقُها بأوَّلِ الدَّمِ ؛ لأنَّها لا نِصْفَ لَها ، فيكونُ كقولِه : إذا حِضْتِ . وقيل : يَلْغو قولُه : نِصفٌ . فهو كقولِه : إذا حِضْتِ حَيْضَةً . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّ الحَيْضَ له مُدَّةٌ ، أقَلُّها يومٌ ولَيْلةٌ أوْ يوْمٌ ، فيكونُ له نِصْفٌ[1] حَقِيقَةً ، والجَهْلُ بِقَدْرِ ذلك لا يَمْنَعُ وجُودَه وتَعلُّقَ الحُكمِ به ، كالحَمْلِ .

٣٥٦٢ – مسألة : (وإن قال : إذا طَهُرْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ) وكانت طاهرًا ، لم تَطْلُقْ حَتَّى تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ . وهذا يُحْكَى عن أبى يوسفَ .

الإنصاف

أنَّها مَتَى طَهُرَتْ ، تَبَيَّنَّا وُقُوعَ الطَّلاقِ فى نِصْفِها – وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » – واحْتَمَلَ أنْ يَلْغُوَ قَوْلُه : نِصْفَ حَيْضَةٍ . فيَصِيرَ كقَوْلِه : إنْ حِضْتِ . وحُكِيَ هذا عن القاضى ، وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايةِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ؛ فيَتَعَلَّقُ طَلاقُها بأوَّلِ الدَّمِ . وقيل : يَلْغُو النِّصْفُ . ويصِيرُ كقَوْلِه : إنْ حِضْتِ حَيْضَةً . وقيل : إذا حاضَتْ سَبْعَةَ أيَّامٍ ونِصْفًا ، طَلُقَتْ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وأطْلَقَ الأوَّلَ ، وهذا فى « الفُروعِ » ، فقال : إذا قال : إذا حِضْتِ نِصْفَ حَيْضَةٍ فأنتِ طالِقٌ . فَمَضَتْ حَيْضَةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، وقَع لِنِصْفِها . وفى وُقوعِه ظاهِرًا بمُضِيِّ سَبْعَةِ أيَّامٍ ونِصْفٍ ، أو لِنِصْفِ العادةِ ، فيه وَجْهان .

قولُه : وإنْ قال : إذا طَهُرْتِ فأنْتِ طالِقٌ . طَلُقَتْ إذا انْقَطَعَ الدَّمُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ إبْراهِيمَ الحَرْبِيِّ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم

---

(١) سقط من : م .

المقنع الدَّمُ ، وَإِنْ كَانَتْ طَاهِرًا ، فَإِذَا طَهُرَتْ مِنْ حَيْضَةٍ مُسْتَقْبَلَةٍ . وَإِذَا

الشرح الكبير وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : الذى يَقْتَضِيه مذهبُ الشافعىِّ أنَّها تَطْلُقُ بما يتَجدَّدُ مِن طُهْرِها ، وكذلك قال فى قوْلِه : إذا حِضْتِ فأنتِ طالقٌ . وكانت حائضًا ، أنَّها تَطْلُقُ بما يتَجدَّدُ مِن الحَيْضِ ؛ لأنَّه قد وُجِدَ منها الحَيْضُ والطُّهْرُ[1] فوَقَع الطَّلاقُ لوُجودِ صِفَتِه . ولَنا ، أنَّ « إذا » اسمٌ لزَمَنٍ مُسْتَقْبَلٍ ، يَقْتَضِى فِعْلًا مُسْتَقْبَلًا ، وهذا الطُّهْرُ والحَيْضُ مُسْتَدامٌ غيرُ مُتجدِّدٍ ، ولا يُفْهَمُ مِن إطْلاقِ[2] : حاضَتِ المرأةُ وطَهُرَتْ . إلَّا ابتداءُ ذلك ، [3]فتَعلَّقَتِ الصِّفَةُ به[3] . فأمَّا إذا قال : إذا طَهُرْتِ فأنتِ طالقٌ . وهى حائضٌ ، طَلُقَتْ بانْقِطاعِ الدَّمِ قبلَ الغُسْلِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى روايةِ إبراهيمَ الحَرْبِىِّ . وذكرَ أبو بكرٍ فى « التَّنْبِيهِ » فيها قَوْلًا ، أنَّها لا تَطْلُقُ حتى تَغْتَسِلَ ، بِناءً على العِدَّةِ فى أنَّها لا تَنْقَضِى إلَّا بالغُسْلِ . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ﴾[4] . أى : يَنْقطعَ دَمُهنَّ ، ﴿ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ ﴾[4] . أى : اغْتَسَلْنَ . ولأنَّه قد ثَبَتَ لها أحْكامُ الطَّاهراتِ[5] فى وُجوبِ الصَّلاةِ وصِحَّةِ الطَّهارةِ والصِّيامِ ، وإنَّما

الإنصاف به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وذكَر أبو بَكْرٍ فى

---

(١) بعده فى الأصل : « فتعلقت الصفة » .

(٢) فى الأصل : « الطلاق » .

(٣ - ٣) زيادة من : م .

(٤) سورة البقرة ٢٢٢ .

(٥) فى م : « الطهارات » .

المقنع

قَالَتْ : حِضْتُ . وَكَذَّبَهَا ، قُبِلَ قَوْلُهَا فِى نَفْسِهَا .

الشرح الكبير

بَقِىَ بعضُ الأحكامِ مَوقوفًا[1] على وُجودِ الغُسْلِ ، ولأنَّها ليستْ حائضًا ، فيَلْزَمُ أن تكونَ طاهِرًا ؛ لأنَّهما ضِدَّانِ على التَّعْيينِ ، فيَلْزَمُ مِن انْتِفاءِ أحدِهما وُجودُ الآخَرِ .

٣٥٦٣ – مسألة : (وإذَا قَالَتْ) : قد (حِضْتُ . وكذَّبَها ، قُبِلَ قَوْلُهَا فِى نَفْسِهَا) فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ بغيرِ يَمِينٍ ؛ لأنَّها أمِينَةٌ على نَفْسِهَا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وهو ظاهرُ المذْهبِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ ﴾[2] . قيلَ : [١٣/٧ ظ] هو الحَيْضُ والحَمْلُ . ولولا أنَّ قَوْلَها فيه مَقْبولٌ ، ما حَرَّمَ اللهُ عليها كِتْمانَه ، وصارَ كقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ ﴾[3] . لَمَّا حَرَّمَ كِتْمانَها دلَّ علَى قَبُولِها ، كذا هـٰهُنا . ولأنَّه معنًى فيها لا يُعْرَفُ إلَّا مِن جِهَتِها ، فوَجَبَ الرُّجوعُ إلى قَوْلِها فيه ، كقَضاءِ عِدَّتِها . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ قوْلُها ، ويَخْتَبِرُها النِّساءُ ، بإدْخالِ قُطْنَةٍ فى الفَرْجِ فى الزَّمانِ الذى ادَّعَتِ الحَيْضَ فيه ، فإن ظهرَ الدَّمُ فهى حائِضٌ ، وإلَّا فَلا .

الإنصاف

« التَّنْبِيهِ » قوْلًا ، لا تَطْلُقُ حتى تَغْتَسِلَ .

قوله : وإذا قالتْ : حِضْتُ . وكَذَّبَها ، قُبِلَ قَوْلُها فى نَفْسِها . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا ظاهِرُ

---

(١) فى م : « وقوفا » .

(٢) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٣) سورة البقرة ٢٨٣ .

الشرح الكبير

قال أحمدُ فى رِوايةِ مُهَنَّا ، فى رجلٍ قال لامْرأتِه : إذا حِضْتِ فأنتِ طالقٌ وعَبْدِى حُرٌّ . قالت : قد حِضْتُ : يَنْظُرُ إليها النِّساءُ ، فتُعْطَى قُطْنَةً وتُخْرِجُها ، فإن خَرجَ الدَّمُ[1] فهى حائضٌ ، تَطْلُقُ ويَعْتِقُ العبدُ . قال أبو بكرٍ : وبهذا أقولُ ؛ لأنَّ الحَيْضَ يُمْكِنُ التَّوصُّلُ إلى مَعْرِفَتِه من غيرِها ، فلم يُقْبَلْ فيه مُجَرَّدُ قَوْلِها ، كدُخولِ الدَّارِ . والأوَّلُ المذهبُ ، ولعلَّ أحمدَ إنَّما اعْتَبَرَ البَيِّنَةَ فى هذه الرِّوايةِ من أجلِ عِتْقِ العبدِ ، فإنَّ قوْلَها إنَّما يُقْبَلُ فى حَقِّ نَفْسِها دُونَ غيرِها . وهل تُعْتَبَرُ يَمِينُها إذا قُلْنا : القَوْلُ قولُها ؟ على وَجْهَيْنِ ، بِناءً على ما إذا ادَّعَتْ أنَّ زَوْجَها طَلَّقَها ، وأنْكَرَها . ولا يُقْبَلُ قولُها إلَّا فى حَقِّ نفْسِها خاصَّةً دُونَ غيرِها ، مِن طلاقِ أُخْرَى ، أو عِتْقِ عبدٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رجلٍ قال لامرأتِه : إذا حِضْتِ فأنتِ طالقٌ وهذه معكِ . لامرأةٍ أُخْرَى[2] . قالت : قد حِضْتُ . من ساعَتِها تَطْلُقُ

الإنصاف

المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، لا يُقْبَلُ قوْلُها ، فتُعْتَبَرُ البَيِّنَةُ ، فيَخْتَبِرْنَها بإدْخالِ قُطْنَةٍ فى الفَرْجِ زَمَنَ دَعْواها الحَيْضَ ؛ فإنْ ظَهَر دَمٌ ، فهى حائضٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ إنْ أمْكَنَ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ التَّوَصُّلُ إلى معْرِفَتِه مِن غيرِها ، فلم يُقْبَلْ فيه مُجَرَّدُ قوْلِها ، كدُخولِ الدَّارِ . فعلى المذهبِ ، هل تُسْتَحْلَفُ ؟ فيه وَجْهان - وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ »، وغيرِهم - يأْتِيان

(١) فى الأصل : « الذى » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : قَدْ حِضْتِ . فَأَنْكَرَتْهُ ، طَلُقَتْ بِإِقْرَارِهِ .

وَإِنْ قَالَ : إِنْ حِضْتِ فَأَنْتِ وَضَرَّتُكِ طَالِقَتَانِ . فَقَالَتْ : قَدْ حِضْتُ . وَكَذَّبَهَا ، طَلُقَتْ دُونَ ضَرَّتِهَا .

الشرح الكبير

هى ، ولا تَطْلُقُ هذه حتى تَعْلَمَ ؛ لأنَّها مُؤْتَمَنَةٌ (١فى حقِّ١) نفسِها دُونَ غيرِها ، فصارَتْ كالمُودَعِ يُقْبَلُ قولُه فى الرَّدِّ على المُودِعِ دُونَ غيرِه .

٣٥٦٤ – مسألة : (ولو قَالَ : قد حِضْتِ . فأنْكَرَتْهُ ، طَلُقَتْ بإقْرَارِه) لأنَّه أقَرَّ بما يُوجِبُ طَلاقَها ، فأشْبَهَ ما لو قال : قد طَلَّقْتُها .

٣٥٦٥ – مسألة : (وإن قال : إن حِضْتِ فأنْتِ وَضَرَّتُكِ طالقتان . فقالت : قد حِضْتُ . وَكَذَّبَها ، طَلُقَتْ) وَحْدَهَا ؛ لأنَّ قولَها مَقْبولٌ على

الإنصاف

فى بابِ اليَمِينِ فى الدَّعاوَى .

قوله : وإنْ قال : إنْ حِضْتِ فأنْتِ وضَرَّتُكِ طالِقَتَان . فقالَتْ . قَدْ حِضْتُ . وكَذَّبَها، طَلُقَتْ دُونَ ضَرَّتِها . هذا المذهبُ . جزَم به فى «الخُلاصةِ»، و «المُغْنِى»، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » وغيرِهم . وعنه ، لا تَطْلُقُ إلَّا ببَيِّنَةٍ ، كالضَّرَّةِ ، فتُخْتَبَرُ ، كما تقدَّم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وهو المُخْتارُ إنْ أمْكَنَ ، لكِنْ قال فى « الهِدايةِ » : ولا عمَل عليه . وعنه ، إنْ أخْرَجَتْ على خِرْقَةٍ دمًا ، طَلُقَتِ الضَّرَّةُ . اخْتارَه فى « التَّبْصِرَةِ » ، وحكاه عن القاضى . والخِلافُ فى يَمِينِها كالخِلافِ المُتَقَدِّمِ فى التى قبلَها .

(١ – ١) فى الأصل : « على » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ حِضْتُمَا فَأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ . فَقَالَتَا : قَدْ حِضْنَا . فَصَدَّقَهُمَا ، طَلُقَتَا ، وَإِنْ أَكْذَبَهُمَا ، لَمْ تَطْلُقَا ، وَإِنْ أَكْذَبَ إِحْدَاهُمَا ، طَلُقَتْ وَحْدَهَا .

الشرح الكبير

نفْسِها ، ولا تَطْلُقُ الضَّرَّةُ ، إلَّا أنْ تُقِيمَ بَيِّنَةً عَلَى حَيْضِهَا . وإنِ ادَّعَتِ الضَّرَّةُ أنَّها قد حَاضَتْ ، لَمْ يُقْبَلْ ؛ لأنَّ مَعْرِفَتَها بِحَيْضِ غَيْرِهَا كَمَعْرِفَةِ الزَّوْجِ بِهِ ، وإنَّما اؤْتُمِنَتْ عَلَى نَفْسِهَا فِى حَيْضِهَا . وإن قال : قد حِضْتِ . وأنْكَرَتْ ، طَلُقَتا بإقْرارِه .

٣٥٦٦ – مسألة : (وإن قال) لامْرَأتَيْهِ : (إنْ حِضْتُما فأنتُما طالِقَتان . فقالتا : قد حِضْنَا . فَصَدَّقَهُمَا ، طَلُقَتَا) لأنَّهما أقَرَّتا وصَدَّقَهما ، فوُجِدَتِ الصِّفَةُ فى حَقِّهما (وإن كَذَّبَهما) لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما[1] ؛ لأنَّ طلاقَ كلِّ واحدةٍ منهما مُعَلَّقٌ على شَرْطَيْنِ ، حَيْضِها ، وحَيْضِ ضَرَّتِها ، ولا يُقْبَلُ قولُ ضَرَّتِها عليها ، فلم يُوجدِ الشَّرْطانِ . [١٤/٧ و] (وإن كَذَّبَ إحْداهما ، طَلُقَتِ) المُكَذَّبَةُ (وَحْدَها) لأنَّ قولَها مَقْبولٌ فى حَقِّها ، وقد صَدَّقَ الزَّوْجُ ضَرَّتَها ، فَوُجِدَ الشَّرْطانِ فى طَلاقِها ، ولم تَطْلُقِ المُصَدَّقَةُ ؛ لأنَّ قولَ ضَرَّتِها غيرُ مَقْبولٍ فى حَقِّها ، ولم يُصَدِّقْها الزَّوجُ ، فلم يُوجدْ شَرْطا طلاقِها .

الإنصاف

فائدة : لو قال : إنْ حِضْتُما حَيْضَةً فأنْتُما طالِقَتان . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهما لا تَطْلُقان حتى تحِيضَ كلُّ واحدةٍ منهما حَيْضَةً . اخْتارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى م : « منهن » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ ذَلِكَ لِأَرْبَعٍ فَقُلْنَ : قَدْ حِضْنَا . فَصَدَّقَهُنَّ ، طَلُقْنَ ، وَإِنْ صَدَّقَ وَاحِدَةً أَوِ اثْنَتَيْنِ ، لَمْ يَطْلُقْ مِنْهُنَّ شَيْءٌ ، .....

الشرح الكبير

٣٥٦٧ – مسألة : (وإن قال ذلك لأَرْبَعٍ) فَقَدْ عَلَّقَ طَلاقَ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ على حَيْضِ الأَرْبَعِ ، فَإِنْ (قُلْنَ : قَدْ حِضْنَا . فَصَدَّقَهُنَّ ، طَلُقْنَ) لأَنَّه قد وُجِدَ حَيْضُهُنَّ بتَصْدِيقِه ، وإن كَذَّبَهُنَّ لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهُنَّ ؛ لأَنَّ شَرْطَ طَلاقِهِنَّ حَيْضُ الأَرْبعِ ، ولم يُوجَدْ (وإن صَدَّقَ واحدةً أو اثْنَتَيْنِ) لم تَطْلُقْ واحدةٌ مِنْهُنَّ ؛ لأَنَّه لم يُوجدِ الشَّرْطُ ، لكَوْنِ قولِ كُلٍّ

الإنصاف

والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : تَطْلُقان بحَيْضَةٍ واحدةٍ مِن إحْداهما . وقيل : لا تَطْلُقان مُطْلَقًا ؛ بِناءً على أنَّه لا يقَعُ الطَّلاقُ[1] المُعَلَّقُ على مُسْتَحِيلٍ . وقيل : تَطْلُقان بالشُّروعِ فيهما . قالَه القاضى أبو يَعْلَى وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ تَطْلُقُ بشُروعِهما . وأَطْلَقَهُنَّ فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » [٣/٨٣ظ] .

تنبيه : هذه المَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ على قاعِدَةٍ أُصولِيَّةٍ ؛ وهى إذا لم يَنْتَظِمِ الكَلامُ إلَّا بارْتِكابِ مَجازٍ ؛ إمَّا بارْتِكابِ مَجازِ الزِّيادةِ أو بارْتِكابِ مَجازِ النُّقْصانِ ، فارْتِكابُ مَجازِ النُّقْصانِ أوْلَى ؛ لأَنَّ الحَذْفَ فى كلامِ العَرَبِ أكثرُ مِنَ الزِّيادةِ . كرَّرَه جماعةٌ مِنَ الأُصُولِيِّين ، وهذا مُوافِقٌ للقَوْلِ الأَوَّلِ . فتَقْديرُ الكلامِ ، على هذا ؛ إنْ حاضَتْ كلُّ واحدةٍ منكما حَيْضَةً ، ويكونُ كقوْلِه تعالَى : ﴿ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَـٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[2] أىْ فاجْلِدُوا كلَّ واحدٍ منهم ثَمانِين جَلْدَةً . والقَوْلُ الرَّابعُ فى المَسْأَلَةِ مَبْنِىٌّ على ارْتِكابِ مَجازِ الزِّيادةِ ، فيَلْغُو قوْلُه : حَيْضَةً

---

(١) سقط من : ط .

(٢) سورة النور ٤ .

المقنع

وَإِنْ صَدَّقَ ثَلَاثًا ، طَلُقَتِ الْمُكَذَّبَةُ وَحْدَهَا . وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا حَاضَتْ إِحْدَاكُنَّ فَضَرَائِرُهَا طَوَالِقُ . فَقُلْنَ : قَدْ حِضْنَا . فَصَدَّقَهُنَّ ، طَلُقْنَ ثَلَاثًا ثَلَاثًا ، .....

الشرح الكبير

واحدةٍ منهنَّ لا يُوجَدُ إلَّا فى نَفْسِها (وإن صدَّقَ ثلاثًا ، طَلُقَتِ المُكَذَّبَةُ وَحْدَها) لأنَّ قولَها مقبولٌ فى حَيْضِها ، وقد صدَّقَ الزَّوجُ صَواحِبَها ، فوُجِدَ حَيْضُ الأرْبعِ فى حَقِّها ، فطَلُقَتْ ، ولا تَطْلُقُ المُصَدَّقاتُ ؛ لأنَّ قولَ المُكَذَّبَةِ غيرُ مقْبولٍ فى حَقِّهِنَّ .

٣٥٦٨ – مسألة : (وإن قال : كُلَّما حَاضَتْ إحْداكُنَّ فضَرَائِرُها طَوَالِقُ) (١أو : أيَّتُكُنَّ حاضَتْ فضَرَائِرُها طَوالِقُ١) . فقد جعلَ حيضَ كلِّ واحدةٍ منهنَّ شَرْطًا لطَلاقِ ضَرائِرِها (فَقُلْنَ : قد حِضْنا . فصدَّقهُنَّ)

الإنصاف

واحِدةً . لأنَّ حَيْضَةً واحِدةً مِن امْرأتَيْن مُحالٌ ، فكأنَّه قال : إنْ حِضْتُما ، فأنْتُما طالِقَتان .

تنبيه : قوْلُه ، فى آخِرِ الفَصْلِ ، فيما إذا قال : كُلَّما حاضَتْ إحْداكُنَّ ، فَضَرائرُها طَوالِقُ . فقُلْنَ : قد حِضْنا . وصَدَّقَهُنَّ ، طَلُقْنَ ثلاثًا ثلاثًا . وإنْ صدَّق واحِدةً ، لم تَطْلُقْ ، وطَلُقَتْ ضَرَّاتُها طَلْقَةً طَلْقَةً . وإنْ صدَّق اثْنَتَيْن ، طَلُقَتْ كلُّ واحِدةٍ منهما طَلْقَةً ، وطَلُقَتِ المُكَذَّبَتان طَلْقَتَيْن ، بلا نِزاعٍ ، وإنْ صدَّق ثلاثًا ، طَلُقَتِ المُكَذَّبَةُ ثلاثًا بلا نِزاعٍ أيضًا ، وتَطْلُقُ أيضًا كلُّ واحدةٍ مِنَ المُصَدَّقاتِ طَلْقَتَيْن طَلْقَتَيْن .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ صَدَّقَ وَاحِدَةً لَمْ تَطْلُقْ ، وَطَلُقَتْ ضَرَّاتُهَا طَلْقَةً طَلْقَةً ، وَإِنْ صَدَّقَ اثْنَتَيْنِ ، طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا طَلْقَةً،وطَلُقَتِ الْمُكَذَّبَتَانِ طَلْقَتَيْنِ طَلْقَتَيْنِ ، وَإِنْ صَدَّقَ ثَلَاثًا ، طَلُقَتِ الْمُكَذَّبَةُ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهنَّ (١ ثلاثًا ؛ لأنَّ لِكلٍّ(٢) واحدةٍ منهنَّ ثلاثَ ضَرائِرَ ، وإن كذَّبهنَّ ، لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهنَّ١) ؛ لأنَّ قوْلَهنَّ غيرُ مقْبولٍ عليه فى طَلاقِ غيرِهنَّ (وإن صدَّقَ واحدةً) منْهنَّ (لم تَطْلُقْ) لأنَّه ليس لها صاحِبَةٌ ثَبَتَ حَيْضُها (وطَلُقَتْ ضَرَّاتُها طَلْقَةً طلقةً) لأنَّ لهنَّ صاحبةً قد ثَبَتَ حَيْضُها (وإن صَدَّقَ اثْنَتَيْنِ ، طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهما طلقةً) لأنَّ لكلٍّ(٣) واحدةٍ منهما ضَرَّةً مُصَدَّقَةً (وطَلُقَتِ المُكَذَّبَتانِ طَلْقَتَيْنِ طَلْقَتَيْنِ) لأنَّ لكلِّ واحدةٍ منهما ضَرَّتَيْنِ مُصَدَّقَتَيْنِ (وإن صدَّقَ ثلاثًا ، طَلُقَتِ المُكَذَّبَةُ ثلاثًا) لأنَّ لها ثلاثَ ضَرائِرَ مُصَدَّقاتٍ ، وطَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ مِن المُصَدَّقاتِ طَلْقَتَيْنِ ؛ لأنَّ لكلِّ واحدةٍ ضَرَّتَيْنِ مُصدَّقَتَيْنِ .

فصل : إذا قال لامْرأتَيْه : إن حِضْتُما حَيْضةً واحدةً فأنْتما طالِقَتانِ . لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما حتى تَحِيضَ كلُّ واحدةٍ منهما حَيْضَةً واحدةً ، ويكونُ التَّقْديرُ : إن حاضَتْ كُلُّ واحدةٍ منكما حَيْضَةً واحدةً فأنتما طَالقتانِ . ويكونُ كقولِه تعالى : ﴿ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَـٰنِينَ جَلْدَةً ﴾(٤) . أى : اجْلِدُوا

الإنصاف

.....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « كل » . وانظر المبدع ٣٣٨/٧ .

(٣) فى النسختين : « كل » . وانظر المغنى ٤٥٤/١٠ ، والمبدع ٣٣٩/٧ .

(٤) سورة النور ٤ .

الشرح الكبير

كلَّ واحدٍ منهم ثَمانينَ جَلْدةً . ويَحْتَمِلُ أن يتعلَّقَ[1] الطَّلاقُ بحَيْضِ إحْداهما حَيْضَةً ؛ لأنَّه [2]لمَّا تَعَذَّرَ[2] وُجُودُ [١٤/٧ ظ] الفِعْلِ منهما ، وَجَبَتْ إضافَتُه إلى إحْداهما ، كقولِه تعالى : ﴿ يَخْرُجُ مِنْهُمَا ٱللُّؤْلُؤُ وَٱلْمَرْجَانُ ﴾[3] . وإنَّما يَخْرُجُ مِن أحَدِهما . وقال القاضى : يَلْغُو قولُه : حيضةً واحدةً ؛ لأنَّ حَيْضَةً واحدةً مِن امْرأتَيْنِ مُحَالٌ ، فيَبْقَى كأنَّه قال : إن حِضْتُما فأنتُما طالقتان . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصحابِ الشافعىِّ . والوَجْهُ الآخَرُ ، لا تَنْعَقِدُ هذه الصِّفةُ ؛ لأنَّها مُسْتحيلةٌ ، فيَصِيرُ كتَعْليقِ الطَّلاقِ بالمُسْتَحيلاتِ . والوَجْهُ الأوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ فيه تَصْحيحَ كلامِ المُكَلَّفِ بحَمْلِه على مَحَلٍّ[4] سائِغٍ ، وتبعيدًا لوُقوعِ الطَّلاقِ ، واليَقِينُ بقاءُ النِّكاحِ ، فلا يَزُولُ حتى يُوجَدَ ما يَقَعُ به الطَّلاقُ يَقِينًا ، وغيرُ هذا الوَجْهِ لا يَحْصُلُ به اليَقِينُ . فإن أرادَ بكلامِه أحدَ هذه الوُجوهِ ، حُمِلَ عليه ، وإذا ادَّعَى ذلك قُبِلَ منه . وإذا قال : أردتُ أن تكونَ الحَيْضَةُ الواحدةُ منهما ، فهو تعْليقٌ للطَّلاقِ بمُسْتحيلٍ ، فيَحْتَمِلُ أن يَلْغُوَ قولُه[5] : حيضةً . ويَحْتَمِلُ أن لا[6] يَقَعَ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ هذه الصِّفَةَ لا تُوجَدُ ، فلا يُوجَدُ ما عُلِّقَ عليها ، ويَحْتَمِلُ أن يقعَ الطَّلاقُ فى الحالِ ويَلْغُوَ

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « بها » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « لم يعذر » .

(٣) سورة الرحمن ٢٢ .

(٤) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ١٠/٤٥٦ : « محمل » .

(٥) بعدها فى الأصل : « نصف » .

(٦) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ فِى تَعْلِيقِهِ بِالْحَمْلِ : إِذَا قَالَ : إِنْ كُنْتِ حَامِلًا فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَتَبَيَّنَ أَنَّهَا كَانَتْ حَامِلًا ، تَبَيَّنَّا وُقُوعَ الطَّلَاقِ حِينَ الْيَمِينِ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

الشَّرْطُ ، بِنَاءً على ما ذَكَرْناه فى تعْليقِ الطَّلاقِ على المُسْتَحِيلِ .

فصل : إذا كان له أرْبعُ نِسْوةٍ ، فقال : أيَّتُكُنَّ لم أطَأْها ، فضَرائِرُها طَوالِقُ . وقيَّدَه بوقتٍ ، فمَضَى الوقتُ و لم يَطأْهُنَّ ، طَلُقْنَ ثلاثًا ثلاثًا ؛ لأنَّ لكلِّ واحدةٍ ثلاثَ ضَرائرَ غيرِ مَوْطُوءاتٍ . وإن وَطِئَ ثلاثًا وتَرَكَ واحدةً ، لم تَطْلُقِ المتْروكةُ ؛ لأنَّها ليست لها ضَرَّةٌ غيرُ مَوْطُوءةٍ ، وتَطْلُقُ كلُّ واحدةٍ من المَوْطُوءاتِ طلقةً طلقةً . وإن وَطِئَ اثْنَتَيْنِ طَلُقَتا طلْقَتَيْنِ (١طَلْقَتَيْنِ ، وطَلُقَتِ المَتْروكاتُ طلقةً طلقةً . وإن وَطِئَ واحدةً طَلُقَتْ ثلاثًا ، وطَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ مِنَ المَتْروكاتُ طَلْقَتَيْنِ طَلْقَتَيْنِ١) . وإن لم يُقَيِّدْه بوقتٍ ، كان وقتُ الطَّلاقِ مُقَيَّدًا بعُمْرِه وعُمْرِهِنَّ ، فأيَّتُهنَّ ماتتْ طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ من ضَرائرِها طلقةً طلقةً ، وإذا ماتتْ أُخْرَى فكذلك ، وإن مات هو طَلُقْنَ كلُّهنَّ فى آخِرِ جزءٍ من حياتِه .

فصلٌ فى تعْليقِه بالحملِ : قال شيْخُنا ، رَحِمَه اللهُ : (إذا قال : إن كنتِ حامِلًا فأنتِ طالقٌ . فتَبَيَّنَ أنَّها كانت حامِلًا ، تَبَيَّنَّا وُقوعَ الطَّلاقِ) مِن (حينِ اليمينِ ، وإلَّا فلا) ويُعْلَمُ حَمْلُها بأنْ تَلِدَ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ

الإنصاف

قوله ، فى تَعْلِيقِه بالحَمْلِ : إذا قال : إنْ كُنْتِ حامِلًا فأنْتِ طالِقٌ . فَتَبَيَّنَ أنَّها

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ لَمْ تَكُونِى حَامِلًا فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَهِىَ بِالْعَكْسِ .

الشرح الكبير

مِن حينِ اليمينِ ، فيقَعُ الطَّلاقُ ؛ لوُجودِ شَرْطِه ، وإن وَلَدَتْ لأكثرَ مِن أربعِ سِنينَ ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّا عَلِمْنا براءَتَها من الحملِ ، وإن وَلدَتْ لأكْثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ولأقَلَّ من أربعِ سِنينَ ، و لم يكُنْ لها مَن [١٥/٧ و] يطَؤُها ، طَلُقَتْ ؛ لأنَّها كانت حامِلًا ، وإنْ كان لها زَوْجٌ يطَؤُها ، فوَلَدَتْ لأقَلَّ من سِتَّةِ أشْهُرٍ من حينِ وَطْئِه ، طَلُقَتْ ؛ لأنَّنا عَلِمْنا أنَّه ليس من الوَطْءِ ، وإن ولَدَتْ لأكثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ من (١حينِ وَطْءِ الزَّوْجِ بعدَ اليمينِ ، ولأقَلَّ مِن أربعِ سِنينَ مِن حينِ عَقْدِ الصِّفَةِ ، لم تَطْلُقْ١) ؛ لأنَّ يَقِينَ النِّكاحِ باقٍ ، والظَّاهِرُ حدوثُ الولدِ مِن الوطْءِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُه قبلَه .

٣٥٦٩ – مسألة : (وإن قَالَ : إن لم تَكُونِى حَامِلًا فأنْتِ طَالِقٌ .

الإنصاف

كانَتْ حامِلًا – بأنْ تأْتِيَ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، إنْ كانتْ تُوطَأُ ، أو لأقَلَّ مِن أكثرِ مُدَّةِ الحَمْلِ ، إنْ لم تكُنْ تُوطَأُ – فإنَّا نتَبَيَّنُ وُقوعَ الطَّلاقِ مِن حينِ اليمينِ ، إلَّا أنْ يَطَأَها بعدَ اليمينِ ، وتَلِدَه لسِتَّةِ أشْهُرٍ فصاعِدًا مِن أوَّلِ وَطْئِه ، فلا تَطْلُقُ فى الأصحِّ عندَ أصحابِنا . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : لم يقَعْ فى الأصحِّ . انتهى . وقيل : يقَعُ . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والمَنْصوصُ عنه ؛ أنَّه إنْ ظَهَر الحَمْلُ أو خَفِىَ ، فوَلَدَتْ لغالبِ المُدَّةِ تِسْعَةِ أشْهُرٍ فما دُونَ ، طَلُقَتْ بكُلِّ حالٍ . صحَّح القاضى ، فى مَوْضِعٍ مِنَ « الجامِعِ » ، هذه الرِّوايةَ . قالَه فى « القَواعِدِ » .

قوله : وإنْ قال : إنْ لم تكُونِى حامِلًا فأنْتِ طالِقٌ . فهى بالعَكْسِ . فتَطْلُقُ فى

(١ – ١) فى الأصل : « وطئه » .

المقنع

وَيَحْرُمُ وَطْؤُها قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، إِنْ كَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا .

الشرح الكبير

فَهِىَ بالعَكْسِ) ففى كلِّ موْضِعٍ يقَعُ الطَّلاقُ فى التى قبلَها ، لا يقَعُ هـٰهُنا ، وفى كلِّ موضعٍ لا يَقَعُ ثَمَّ ، يقَعُ هـٰهُنا ؛ لأنَّها ضِدُّها ، إلَّا إذا أتَتْ بولدٍ لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، ولأقَلَّ مِن أربعِ سِنينَ ، هل يَقعُ الطَّلاقُ هـٰهُنا ؟ فيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الحَمْلِ قبلَ الوَطْءِ . والثانى ، لا تَطْلُقُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ النِّكاحِ .

٣٥٧٠ – مسألة : (ويَحْرُمُ وَطْؤُها قَبْلَ اسْتِبْرَائِها فى إحْدَى

الإنصاف

كلِّ مَوْضِعٍ لا تَطْلُقُ فيه فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، ولا تَطْلُقُ فى كلِّ مَوْضِعٍ تَطْلُقُ فيه فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « النَّظْمِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وقيل بعَدَمِ العَكْسِ فى الصُّورَةِ المُسْتَثْناةِ ، وأنَّها لا تَطْلُقُ ؛ لئَلَّا يزُولَ يقِينُ النِّكاحِ بشَكِّ الطَّلاقِ . وقال فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وكلُّ موْضِعٍ يقَعُ الطَّلاقُ فى التى قبلَها ، لا يقَعُ هنا ، وكلُّ موْضِعٍ لا يقَعُ ثَمَّ ، يقَعُ هنا ؛ لأنَّها ضِدُّها ، إلَّا إذا أتَتْ بوَلَدٍ لأكثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، وأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِينَ[1] ، فهل يقَعُ هنا ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، تَطْلُقُ ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُ الحَمْلِ قبلَ الوَطْءِ . والثَّانى ، لا تَطْلُقُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ النِّكاحِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ » .

قوله : ويحْرُمُ وَطْؤُها قبلَ اسْتِبْرَائِها ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، إنْ كان الطَّلاقُ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الرِّوَايَتَيْنِ ، إن كان الطَّلاقُ بَائِنًا) نَصَّ عليه أحمدُ . وكذلك يَحْرُمُ فى التى قبلَها ؛ لاحْتِمالِ الحَمْلِ ، فغَلَبَ التَّحْرِيمُ . وقال القاضى : يَحْرُمُ الوَطْءُ وإنْ كان الطَّلاقُ رَجْعِيًّا ، سواءٌ قُلْنا : إنَّ الرَّجْعِيَّةَ مُباحَةٌ أو مُحَرَّمَةٌ ؛ لأنَّه يَمْنَعُ المعْرِفَةَ بوُقُوعِ الطَّلاقِ وعَدَمِه . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه روايةٌ أُخْرَى ، أنَّ الوَطْءَ لا يَحْرُمُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ ، وبَراءةُ الرَّحِمِ من الحَمْلِ . فإنِ اسْتَبْرَأَها ، حَلَّ وَطْؤُها على الرِّوايَتَيْنِ . ويَكْفِى فى الاسْتِبْراءِ حَيْضَةٌ . قال أحمدُ فى روايةِ أبى طالبٍ[1] : إذا قال لامْرأتِه : متى حَمَلْتِ فأنتِ طالقٌ . لا يَقْرَبُها حتى تَحِيضَ ، فإذا طَهُرَتْ وَطِئَها ، فإن تَأَخَّرَ حَيْضُها أُرِيَتِ النِّساءَ مِن أهلِ المعْرفةِ ، فإن لم يُوجَدْنَ أو خَفِيَ عَلَيْهِنَّ ، انْتُظِرَ عليها تِسْعَةُ أشهُرٍ غالبُ مُدَّةِ الحَمْلِ . وذكَرَ القاضى روايةً

الإنصاف

بائِنًا . يعْنِى فى المَسْأَلَتَيْن . أمَّا المسْأَلَةُ الأُولَى ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَحْرُمُ وَطْؤُها منذُ حلَف . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وعنه ، لا يحْرُمُ وَطْؤُها عَقِيبَ اليَمِينِ ، ما لم يظْهَرْ بها حَمْلٌ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه ما ذكَر التَّحْريمَ إلَّا فى المَسْأَلَةِ الثَّانيةِ . وأمَّا المسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَحْرُمُ وَطْؤُها . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » : يَحْرُمُ الوَطْءُ على الأصحِّ حتى يظْهَرَ حَمْلٌ ، أو تُسْتَبْرَأَ ، أو تَزُولَ الرِّيبَةُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، لا يحْرُمُ الوَطْءُ . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ .

---

(١) فى م : « الخطاب » .

الشرح الكبير

أُخرَى ، أنَّها تُسْتَبْرأُ بثلاثةِ قُرُوءٍ ؛ لأنَّه اسْتِبْراءُ الحُرَّةِ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصحابِ الشافعيِّ . قال شيْخُنا[1] : والصَّحيحُ ما ذَكَرْناه ؛ لأنَّ المقْصودَ معرفَةُ بَراءَةِ رَحِمِها ، وهو يَحْصُلُ بحَيْضةٍ ؛ بدليلِ قولِه عليه السلامُ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، وَلَا حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ »[2] . يعنى : تُعْلَمَ بَراءتُها من الحمْلِ بحيضةٍ . ولأنَّ ما تُعْلَمُ به البَراءةُ فى حقِّ الأمَةِ والحُرَّةِ واحدٌ ؛ لأنَّه أمْرٌ حَقِيقىٌّ لا يَخْتلفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ . وأمَّا العِدَّةُ ، ففيها نوعُ تَعَبُّدٍ لا يَجوزُ أنْ يُعَدَّى بالقِياسِ . وهل يُعْتَدُّ بالاسْتِبْراءِ قبلَ عَقْدِ اليَمِينِ ، أو بالحَيْضَةِ التى حَلَفَ فيها ؟ على

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ قولِه : إنْ كان بائِنًا . أنَّه لو كان رَجْعِيًّا ، لا يحْرُمُ الوَطْءُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَ القاضى التَّحْريمَ أيضًا ، ولو كان رَجْعِيًّا ؛ سواءٌ قُلْنا : الرَّجْعِيَّةُ مُباحَةٌ ، أو مُحَرَّمَةٌ .

الثَّانى ، قولُه : ويحْرُمُ وَطْؤُها قبلَ اسْتِبْرائِها . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الاسْتِبْراءَ يحْصُلُ بحَيْضَةٍ موْجودَةٍ ، أو مُسْتَقْبَلَةٍ ، أو ماضِيَةٍ لم يطَأْ بعدَها . صحَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، تُسْتَبْرَأُ بثَلاثَةِ أقْراءٍ . ذكَرَها القاضى ، ومَن بعدَه . وقيل : لا يحْصُلُ الاسْتِبْراءُ بحَيْضَةٍ موْجُودَةٍ ، ولا ماضِيَةٍ . وذكَره فى « التَّرْغيبِ » ، عن أصحابِنا .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قال : إذا حَمَلْتِ فأنتِ طالِقٌ . لم يقَعْ إلَّا بحَمْلٍ

---

(١) فى : المغنى ١٠/٤٥٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/٣٩٠ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ كُنْتِ حَامِلًا بِذَكَرٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً ، وَإِنْ كُنْتِ

الشرح الكبير

وَجْهَيْن ؛ أَصَحُّهما ، الاعْتِدادُ به ؛ لأنَّه يَحْصُلُ به ما يَحْصُلُ بالاسْتِبْراءِ بعدَ اليَمينِ . والثَّانى ، لا يُعْتَدُّ به ؛ لأنَّ الاسْتِبْراءَ لا يتَقَدَّمُ على سَبَبِه ، ولأنَّه لا يُعْتَدُّ به فى اسْتِبْراءِ الأمَةِ المَمْلُوكةِ . قال أحمدُ : إذا قال لامرأتِه : إذا حَبِلْتِ [١٥/٧ ظ] فأنتِ طالقٌ . يَطَؤُها فى كلِّ طُهْرٍ مرَّةً[1] . يعنى إذا حاضَتْ ثم طَهُرَتْ حلَّ وَطْؤُها ؛ لأنَّ الحَيْضَ عَلَمٌ على بَراءَتِها من الحَمْلِ ، ووَطْؤُها سَبَبٌ له ، فإذا وَطِئَها اعْتَزَلَها ؛ لاحْتمالِ أن تكونَ قد حَمَلَتْ مِن وَطْئِه فطَلُقَتْ به .

٣٥٧١ – مسألة : (وإذا قَال : إنْ كُنْتِ حَامِلًا بِذَكَرٍ فأنتِ طالقٌ

الإنصاف

مُتَجدِّدٍ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وجزَمُوا به ؛ منهم صاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » . لكِنْ قدَّم أنَّها إذا بانَتْ حامِلًا ، تَطْلُقُ فى ظاهِرِ كلامِه ، وتَبِعَه فى « الحاوِى » ، ولم يُعَرِّجْ على ذلك الأصحابُ ، بل جعَلُوه خطأً . فعلى المذهبِ ، لا يطَأُ حتى تحِيضَ ، ثم يطَأُ فى كلِّ طُهْرٍ مَرَّةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » . وعنه ، يجوزُ أكثرُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وعندِى أنَّه لا يُمْنَعُ مِن قُربانِها مَرَّةً فى أوَّلِ مَرَّةٍ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : هل يحْرُمُ وَطْؤُها فى كلِّ طُهْرٍ أكثرَ مِن مَرَّةٍ ؟ [٨٤/٣و] على رِوايتَيْن .

الثَّانيةُ ، قوْله : وإنْ قال : إنْ كُنْتِ حامِلًا بذَكَرٍ فأنْتِ طالِقٌ واحِدَةً ، وإنْ كُنْتِ حامِلًا بأُنْثَى فأنْتِ طالِقٌ طَلْقَتَيْن . فوَلَدَتْ ذَكَرًا وأُنْثَى ، طَلُقَتْ ثَلاثًا . بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

حَامِلًا بِأُنْثَى فَأَنْتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْنِ . فَوَلَدَتْ ذَكَرًا وَأُنْثَى، طَلُقَتْ ثَلَاثًا . وَلَوْ كَانَ مَكَانَ قَوْلِهِ : إِنْ كُنْتِ حَامِلًا . إِنْ كَانَ حَمْلُكِ . لَمْ تَطْلُقْ إِذَا كَانَتْ حَامِلًا بِهِمَا .

الشرح الكبير

واحدةً ، وإن كُنْتِ حَامِلًا بِأُنْثَى فأنْتِ طالقٌ اثْنَتَيْنِ . فَوَلَدَتْ ذَكَرًا وَأُنْثَى ، طَلُقَتْ ثَلاثًا) لوُجُودِ الصِّفَةِ . ولو قال : إن كان حَمْلُكِ غُلامًا فأنتِ طالقٌ واحدةً ، وإن كان حَمْلُكِ جاريةً فأنت طالقٌ اثْنَتَيْنِ . فولَدَتْ غُلامًا وجاريةً ، لم تطْلُقْ ؛ لأنَّ حَمْلَها كلَّه ليس بغُلامٍ ولا جاريةٍ . ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخطَّابِ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال القاضى فى « الجامعِ » : فى وُقوعِ الطَّلاقِ وَجْهانِ ؛ بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى مَن حَلَفَ : لا لَبِسْتُ ثَوْبًا مِن غَزْلِها . فَلبِسَ ثوبًا فيه مِن غَزْلِها .

الإنصاف

وإنْ وَلدتْ ذكَرًا ، فَطَلْقَةٌ ، وإنْ وَلَدَتْ ذكَرَيْن ، فقَطَعَ فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، وتَبِعَه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، أنَّها تَطْلُقُ طَلْقَتَيْن . وحكَاه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » وَجْهًا . وقيل : تَطْلُقُ طَلْقَةً فقطْ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والقولُ بأنَّها تَطْلُقُ طَلْقَتَيْن ضعيفٌ جِدًّا .

ولو كان مَكانَ قولِه[1] : إنْ كُنْتِ حامِلًا[1] . إنْ كان حَمْلُكِ . لم تَطْلُقْ إذا كانتْ حامِلًا بهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الجمهورُ ؛ منهم القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخَطَّاب . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قال الأصحابُ : لا تَطْلُقُ . وعَلَّلُوه بأنَّ

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَصْلٌ فِى تَعْلِيقِهِ بِالْوِلَادَةِ : إِذَا قَالَ : إِذَا وَلَدْتِ ذَكَرًا فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً ، وَإِنْ وَلَدْتِ أُنْثَى فَأَنْتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْنِ . فَوَلَدَتْ ذَكَرًا ثُمَّ أُنْثَى ، طَلُقَتْ بِالْأَوَّلِ ، وَبَانَتْ بِالثَّانِى وَلَمْ تَطْلُقْ بِهِ . ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : تَطْلُقُ بِهِ .

الشرح الكبير

فصلٌ فى تعْليقِه بالوِلادةِ : (إذا قال : إنْ وَلَدْتِ ذَكرًا فأنتِ طالقٌ واحدةً ، وإن وَلَدْتِ أُنْثَى فأنتِ طالقٌ اثْنَتَيْنِ . فوَلَدَتْ ذَكَرًا ثم أُنْثَى ، طَلُقَتْ بالأوَّلِ ، وبانَتْ بالثَّانى و لم تَطْلُقْ به . ذكَرَه أبو بكرٍ) لأنَّ العِدَّةَ انْقَضَتْ بوَضْعِه ، فصادَفَها الطَّلاقُ ، فلم يَقَعْ ، كما لو قال : إذا مِتُّ فأنتِ

الإنصاف

حمْلَها ليسَ بذَكَرٍ ولا أُنْثَى ، بل بعضُه هكذا وبعضُه هكذا . انتهى . وقال القاضى فى « الجامعِ » : فى وُقوعِ الطَّلاقِ وَجْهان ؛ بِناءً على الرِّوايتَيْن فى مَن حلَف ، لا يلْبَسُ ثَوْبًا مِن غَزْلِها ، فلَبِسَ ثوْبًا فيه مِن غَزْلِها . الثَّالثةُ ، يسْتَحِقُّ الذَّكَرُ والأُنْثَى الوَصِيَّةَ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، ولا يَسْتَحِقَّان فى المسْأَلَةِ الثَّانيةِ ؛ بأنْ يقولَ فى الأُولَى : إنْ كُنْتِ حامِلًا بذَكَرٍ فله مِائَةٌ ، وإنْ كُنْتِ حامِلًا بأُنْثَى فلها مِائَتان . فوَلَدَتْ ذكرًا وأُنْثَى ، اسْتَحَقَّ كُلُّ واحدٍ وَصِيَّتَه . ويقولُ فى الثَّانيةِ : إنْ كان حَمْلُكِ ذكَرًا ، فله مِائَةٌ ، وإنْ كان أُنْثَى ، فله مِائَتان . فوَلَدَتْ ذكَرًا وأُنْثَى ، لم يَسْتَحِقَّا شيئًا مِنَ الوَصِيَّةِ .

قوله ، فى تَعْلِيقِه بالوِلادَةِ : إذا قال : إنْ وَلَدْتِ ذَكَرًا فأَنْتِ طالِقٌ واحِدَةً ، وإنْ وَلَدْتِ أُنْثَى فأَنْتِ طالِقٌ اثْنَتَيْن . فوَلَدَتْ ذَكَرًا ثم أُنْثَى ، طَلُقَتْ بالأَوَّلِ ، وبانَتْ بالثَّانِى و لم تَطْلُقْ به ، ذكَرَه أَبُو بَكْرٍ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو الصَّحيحُ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : وعليه

الشرح الكبير

طالقٌ . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وحُكِيَ عن ابنِ حامدٍ ، أنَّها تَطْلُقُ ؛ لأنَّ زمنَ البَيْنُونَةِ زَمَنُ الوُقوعِ ، فلا تَنافِيَ بينَهما . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لِما ذَكَرْنا . وقد نَصَّ أحمدُ فى مَن قال : أنتِ طالقٌ مع مَوْتِى .

الإنصاف

أصحابُنا . قال فى « النُّكَتِ » : وعليه أكثرُ الأصحابِ . قلتُ : منهم أبو بَكْرٍ ، وأبو حَفْصٍ ، والقاضى ، وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ حامِدٍ : تَطْلُقُ به . يعْنِى بالثَّانى أيضًا . قال فى « مُنْتَخَبِ الشِّيرازِىِّ » : وأوْماً إليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . ونقَل أبو بَكْرٍ ، هى وِلادَةٌ واحِدةٌ . قال أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافِرِ » : وفيها نظَرٌ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، هذا على نِيَّةِ الرَّجُلِ إذا أرادَ بذلك تَطْليقةً ، وإنَّما أرادَ وِلادَةً واحِدةً . وأنْكَرَ قوْلَ سُفْيانَ : إنَّه يقَعُ عليها بالأوَّلِ ما عُلِّقَ به ، وتَبِينُ بالثَّانى ولا تَطْلُقُ به . كما قالَه الأصحابُ . قال ابنُ رَجَبٍ فى « القَواعِدِ » : ورِوايَةُ ابنِ مَنْصُورٍ أصحُّ ، وهو المَنْصوصُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّ الحالِفَ إنَّما حلَف على حَمْلٍ واحِدٍ ووِلادَةٍ واحِدةٍ ، والغالِبُ أنْ لا يكونَ إلَّا وَلَدًا واحِدًا ، لكِنَّه لمَّا كان ذكَرًا مَرَّةً ، وأُنْثَى أُخْرَى ، نوَّع التَّعْليقَ عليه ؛ فإذا وَلَدَتْ هذا الحَمْلَ ذكَرًا وأُنْثَى ، لم يقَعْ به المُعَلَّقُ بالذَّكَرِ والأُنْثَى جميعًا ، بل المُعَلَّقُ بأحَدِهما فقطْ ؛ لأنَّه لم يقْصِدْ إلَّا إيقاعَ أحَدِ الطَّلاقَيْن ، وإنَّما ردَّدَه[1] لتَرَدُّدِ كوْنِ المَوْلودِ ذكَرًا أو أُنْثَى ، ويَنْبَغِى أنْ يقَعَ أكثرُ الطَّلاقَيْن إذا كان القَصْدُ تَطْليقَها بهذا الوَضْعِ ؛ سواءٌ كان ذكَرًا أو أُنْثَى ، لكِنَّه أوْقَعَ بوِلادَةِ أحَدِهما

---

(١) فى ط : « رده » .

الشرح الكبير

أنَّها لا تَطْلُقُ . فهذا أوْلَى . فإن وَلَدَتْهُما دَفْعةً واحدةً ، طَلُقَتْ ثلاثًا ؛ لوُجودِ الشَّرْطَيْنِ .

الإنصاف

أكثرَ مِنَ الآخَرِ ، فيقَعُ به أكثرُ المُعَلَّقَيْن . انتهى . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ كلامِ ابنِ حامِدٍ ، أنَّه لا عِدَّةَ عليها بعدَ وَضْعِ الثَّانى . وصرَّح النَّاظِمُ فى حِكايةِ قوْلِ ابنِ حامدٍ ، أنَّها بوَضْعِ الحَمْلِ الثَّانى تَطْلُقُ ، وتَنْقَضِى به العِدَّةُ . وصرَّح به فى « الرِّعايتَيْنِ » وغيرِهما . وهو يدُلُّ على ضَعْفِ هذا القوْلِ ؛ لأنَّ كلَّ طَلاقٍ لابُدَّ له مِن عِدَّةٍ مُتَعَقِّبَةٍ ، وعلى هذا يُعايَى بها ؛ فيُقالُ ، على أصْلِنا : طَلاقٌ بعدَ الدُّخولِ ولا مانِعَ ، والزَّوْجان مُكَلَّفان ، لا عِدَّةَ فيه . ويُعايَى بها مِن وَجْهٍ آخَرَ ؛ فيقالُ : طَلاقٌ بلا عِوَضٍ دُونَ الثَّلاثِ بعدَ الدُّخولِ فى نِكاحٍ صحيحٍ ، لا رَجْعَةَ فيه . وقد يُقالُ : عِدَّةٌ بعدَ الطَّلاقِ تسْبِقُ البَيْنُونَةَ . فلم تَخْلُ مِن عِدَّةٍ مُتَعَيِّنَةٍ ؛ إمَّا حقِيقَةً أو حُكْمًا . وبهذا قال ابنُ الجَوْزِىِّ ، فى حِكايةِ قوْلِ ابنِ حامِدٍ : تَطْلُقُ الثَّالثةَ لقُرْبِ زَمانِ البَيْنُونَةِ ، والوُقوعِ . فلم يجْعَلْ زَمانَها زَمانَها . ذكَر ذلك فى « النُّكَتِ » .

الثَّانى ، قولُه : فوَلَدَتْ ذَكَرًا ثُم أُنْثَى . احْتِرازًا ممَّا إذا وَلَدَتْهما معًا ، فإنَّها تَطْلُقُ ثلاثًا والحالَةُ هذه . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه ، غيرَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، ومَن تَبِعَه . ومُرادُه أيضًا ، أنْ لا يكونَ بينَ الوَلَدَيْن سِتَّةُ أشْهُرٍ فأكثرُ ، فإنْ كان بينَهما سِتَّةُ أشْهُرٍ فأكثرُ ، فالثَّانى حَمْلٌ مُسْتَأْنَفٌ بلا خِلافٍ بينَ الأُمَّةِ ، فلا يُمْكِنُ أنْ تحْبَلَ بوَلَدٍ بعدَ وَلَدٍ . قالَه القاضى فى « الخِلافِ » وغيرِه ، فى الحامِلِ لا تحِيضُ ، وفى الطَّلاقِ به الوَجْهان إلَّا أنْ يقولَ : لا تنْقَضِى به عِدَّةٌ . فيقَعُ الثَّلاثُ . وكذا فى أصحِّ الوَجْهَيْن إنْ أَلْحَقْناه به لثُبوتِ وَطْئِه به ، فتَثْبُتُ الرَّجْعَةُ ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن فيها .

المقنع

وَإِنْ أَشْكَلَ كَيْفِيَّةُ وَضْعِهِمَا ، وَقَعَتْ وَاحِدَةٌ ، [٢٣٥ظ] بِيَقِينٍ ، وَلَغَا مَا زَادَ . وَقَالَ الْقَاضِى : قِيَاسُ الْمَذْهَبِ أَنْ يُقْرَعَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

٣٥٧٢ – مسألة : (فَإِنْ أَشْكَلَ كَيفِيَّةُ وَضْعِهما ، وَقَعَتْ واحدةٌ بيَقِينٍ ، وَلَغَا مَا زَادَ) فَلَا تَلْزَمُهُ الثَّانِيَةُ ؛ لأنَّه مَشْكُوكٌ فِيهِ ، والوَرَعُ أنْ يَلْتَزِمَهُمَا . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . (وقال القاضى : قِياسُ المذهبِ أن يُقْرَعَ بينَهما) لأنَّه يَحْتَمِلُ كُلُّ واحدٍ[1] منهما احْتمالًا مُساوِيًا للآخرِ[2] ، فيُقْرَعُ بينهما ، كما لو أعْتَقَ أحدَ[3] عَبْدَيْه مُعَيَّنًا[4] ، ثم

الإنصاف

واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » أنَّ الحَمْلَ لا يدُلُّ على الوَطْءِ [٨٤/٣ظ] المُحَصِّلِ للرَّجْعَةِ .

قوله : وإنْ أَشْكَلَ كيفِيَّةُ وَضْعِهما ، وَقَعَتْ واحِدَةً بيَقِينٍ ، وَلَغا ما زادَ . وهو المذهبُ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا أظْهَرُ . قال فى « النُّكَتِ » : وهو أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، ونَصَراه، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، وغيرِهم . وقال القاضى : قياسُ المذهبِ أنْ يُقْرَعَ بينَهما . قال فى « مُنْتَخَبِ الشِّيرازِىِّ » : أوْمَأَ إليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « القَواعِدِ » : ومأْخَذُ الخِلافِ ، أنَّ

---

(١) فى م : « واحدة » .

(٢) فى م : « للأخرى » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « معا » .

الشرح الكبير

نَسِيَه . فإن قَالَ : إن كان أوَّلُ ما تَلِدِينَ ذَكَرًا فأنتِ طالقٌ واحدةً ، وإن كان أُنْثَى فأنتِ طالقٌ اثْنَتَيْنِ . فوَلَدَتْهُما دَفْعةً واحدةً ، لم يَقَعْ بها شيءٌ ؛ لأنَّه لا أوَّلَ فيهما ، فلم تُوجَدِ الصِّفَةُ . وإن وَلَدَتْهُما دَفْعَتَيْنِ ، طَلُقَتْ

الإنصاف

القُرْعَةَ لا مدْخَلَ لها فى إلْحاقِ الطَّلاقِ لأجْلِ الأعْيانِ المُشْتَبِهَةِ ، فمَن قال بالقُرْعَةِ هنا ، جعَل التَّعْيينَ إحْدَى الصِّفَتَيْن ، وجعَل وُقوعَ الطَّلاقِ لازِمًا لذلك ، ومَن منَعَها نظَرَ إلى أنَّ القَصْدَ بها هنا هو اللَّازِمُ ، وهو الوُقوعُ ، ولا مدْخَلَ للقُرْعَةِ فيه ، وهو الأظْهَرُ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا قال : إنْ وَلَدْتِ فأنتِ طالِقٌ . فألْقَتْ ما تصِيرُ به الأمَةُ أمَّ وَلَدٍ ، طَلُقَتْ ، وإلَّا فلا . فإنْ قالتْ : قد وَلَدْتُ . فأنْكَرَ ، كان القَوْلُ قوْلَه . قال القاضى ، وأصحابُه : هذا إنْ لم يُقِرَّ بالحَمْلِ . وإنْ شَهِدَ النِّساءُ بما قالتْ ، طَلُقَتْ . ذَكَرَه القاضى ، وأصحابُه ، وقالوا : هذا ظاهِرُ كلامِه . قال فى « القَواعِدِ » : المَشْهورُ الوُقوعُ . وجزَم به القاضى فى « خِلافِه » ، وتَبِعَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو المَواهِبِ العُكْبَرِىُّ[1] ، وأبو الخَطَّابِ ، والأكْثرونَ . وقيل : تَطْلُقُ إذا كان مِثْلُها يَلِدُ . ذكَره فى « الرِّعايةِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ويتَخَرَّجُ أنْ لا تَطْلُقَ حتى يشْهَدَ مَن يثْبُتُ ابْتِداءُ الطَّلاقِ بشَهادَتِه ، كمَن حلَف بالطَّلاقِ ما غصَب ، أو لا غصَب كذا ، ثم ثبَت عليه الغَصْبُ برَجُلٍ وامْرأتَيْن ، أو شاهِدٍ ويَمِينٍ ، لم تَطْلُقْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَرَه فى « الفُصولِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . وقيل : تَطْلُقُ . واخْتارَه ابنُ

(١) هو الحسن بن محمد العكبرى ، أبو المواهب ، أحد الفقهاء الأكابر ، وله تصانيف فى المذهب ، وهو من أصحاب القاضى أبى يعلى القدماء ، له « رءوس المسائل » . انتخبه من كتاب « الخلاف الكبير » . توفى سنة تسع وثلاثين وأربعمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١/١٧١ ، ١٧٢ .

المقنع

وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ تَلِدَهُ حَيًّا أَوْ مَيِّتًا .

الشرح الكبير

بالأَوَّلِ ، وبانَتْ بالثَّانى ، ولم تَطْلُقْ به إلَّا على قولِ ابنِ حامدٍ ، وقد ذَكرْناه .

٣٥٧٣ – مسألة : (وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ تَلِدَهُ حَيًّا أو مَيِّتًا) لأنَّ الشَّرْطَ وِلادَةُ ذَكَرٍ أو أُنْثَى ، وقد وُجِدَ ، ولأنَّ العِدَّةَ تَنْقَضِى به ، وتَصِيرُ به الجاريةُ أُمَّ وَلَدٍ ، كذلك هذا .

فصل : إذا قال : إن كنتِ حامِلًا بغُلامٍ فأنتِ طالقٌ واحدةً ، وإن وَلَدْتِ أُنْثَى فأنتِ طالقٌ [١٦/٧ و] اثْنَتَيْنِ . فوَلَدَتْ غُلامًا كانت حامِلًا به

الإنصاف

عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والسَّامَرِّىُّ . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : عندِى أنَّ قِياسَ قوْلِ مَن عفَا عن الجاهِلِ والنَّاسِى فى الطَّلاقِ ، أنْ لا يُحْكَمَ عليه به ولو ثبَت الغَصْبُ برَجُلَيْن . ذكَره فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والثَّلاثِينَ بعدَ المِائَةِ » . (١وحَكاهما القاضى فى « خِلافِه » ، فى كتابِ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ ، رِوايتَيْن١) .

الثَّانيةُ ، لو قال : كلَّما وَلَدْتِ وَلَدًا ، فأنتِ طالِقٌ . فوَلَدَتْ ثلاثَةً معًا ، طَلُقَتْ ثلاثًا ، وإنْ وَلَدَتْهم مُتَعاقِبِينَ ، طَلُقَتْ بالأَوَّلِ وانْقَضَتِ العِدَّةُ بالثَّانى ، ولا تَطْلُقُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ حامِدٍ : تَطْلُقُ به . كما تقدَّم عنه فى قوْلِه : إنْ وَلَدْتِ . ولو قال : أنتِ طالِقٌ مع انْقِضاءِ عِدَّتِكِ . لم تَطْلُقْ ، وإنْ لم يقُلْ : وَلَدًا . بل قال : كلَّما وَلَدْتِ فأنتِ طالِقٌ . فكذلك عندَ أبى الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واخْتارَ فى « المُحَرَّرِ » أنَّها تَطْلُقُ واحِدةً . (١قلتُ : وهو الصَّوابُ١) . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وقْتَ اليَمِينِ ، تَبَيَّنَّا أنَّها طَلُقَتْ واحدةً حِينَ حَلَفَ ، وانْقَضَتْ عدَّتُها بوَضْعِهِ . وإن وَلَدَتْ أُنْثَى ، طَلُقَتْ بولادَتِها طَلْقَتَيْنِ ، واعْتدَّتْ بالقُرُوءِ . وإن وَلَدَتْ غُلامًا وجاريةً ، وكان الغُلامُ أوَّلَهما وِلادةً ، تَبَيَّنَّا أنَّها طَلُقَتْ واحدةً ، (١وبانَتْ بوضعِ الجاريةِ ، ولم تَطْلُقْ بها(٢) ، إلَّا على قولِ ابنِ حامدٍ . وإن كانتِ الجارِيَةُ وُلِدَتْ أوَّلًا ، طَلُقَتْ ثلاثًا ؛ واحدةً(١) بحَمْلِ الغُلامِ ، واثْنَتَيْنِ بوِلادَةِ الجارِيةِ ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها بوضْعِ الغُلامِ .

فصل : فإن كان له أرْبَعُ نِسْوَةٍ فقال : كلَّما وَلَدَتْ واحدةٌ مِنْكُنَّ فَضَرائِرُها طوالقُ . فوَلَدْنَ(٣) دَفْعَةً واحدةً ، طَلُقْنَ كلُّهنَّ ثلاثًا ثلاثًا . وإن وَلَدْنَ فى دَفَعاتٍ ، وَقَعَ بضَرائِرِ الأُولَى طَلْقَةٌ طَلْقةٌ ، فإذا وَلَدَتِ الثَّانيةُ بانَتْ بوضْعِ الوَلَدِ ، ولم تَطْلُقْ . وهل يَطْلُقُ سائِرُهُنَّ؟ فيه احْتِمالانِ ؛ أحدُهما ، لا يقَعُ بهنَّ طلاقٌ ؛ لأنَّها لمَّا انْقَضَتْ عِدَّتُها بانَتْ ، فلم يَبْقَيْنَ ضرائرَها ، والزَّوْجُ إنَّما عَلَّقَ (٤على وِلادَتِها٤) طَلاقَ ضَرائِرِها . والوَجْهُ الثَّانى ، يَقَعُ بكُلِّ واحدةٍ طَلْقَةٌ(٥) ؛ لأنَّهُنَّ ضَرائِرُها فى حالِ وِلادَتِها . فعلى هذا ، يَقَعُ بكلِّ واحدةٍ من اللَّتَيْنِ لم يَلِدْنَ طَلْقتانِ طَلْقتانِ ، وتَبِينُ هذه ، وتَقَعُ بالوَالِدَةِ الأُولَى طَلْقَةٌ ، فإذا وَلَدَتِ الثَّالثةُ بانَتْ . وفى وُقوعِ الطَّلاقِ بالباقِيَتَيْنِ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « بهما » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٤٥٩ .

(٣) فى الأصل : « فولدت » .

(٤ - ٤) فى م : « بولادتها » .

(٥) بعدها فى م : « طلقة » .

الشرح الكبير

وَجْهانِ ؛ فإذا قُلْنا : يَقَعُ بهنَّ . طَلُقَتِ الرَّابعةُ ثلاثًا ، والأُولى طَلْقَتَيْن ، وبانَتِ الثَّانيةُ والثَّالثةُ ، وليس فيهنَّ مَنْ له رَجْعَتُها إلَّا الأُولَى ، ما لم تَنْقَضِ عِدَّتُها ، وإذا وَلَدَتِ الرَّابعةُ لم تَطْلُقْ واحدةٌ مِنْهُنَّ ، وتَنْقَضِى عِدَّتُها بذلك . وإن قال : كلَّما وَلَدَتْ واحدةٌ مِنكُنَّ فسائرُكُنَّ طَوالِقُ . أو : فبَاقِيكُنَّ طَوالِقُ . فكلَّما وَلَدَتْ واحدةٌ منْهُنَّ وقَعَ بباقِيهنَّ طَلْقَةٌ طلقةٌ[1] ، وتَبِينُ الوالِدَةُ بوَضْعِ وَلَدِها إلَّا الأُولَى . والفَرْقُ بينَ هذه وبينَ التى قبلَها ، أنَّ الثَّانيةَ والثَّالثةَ يَقعُ الطَّلاقُ بباقِيهنَّ بولادَتِهما هٰهُنا ، وفى الأُولَى لا يَقَعُ ؛ لأنَّهُنَّ لم يَبْقَيْنَ ضَرائِرَها ، وهٰهُنا لم يُعَلِّقْه بذلك . وإن قال : كلَّما وَلَدَتْ واحدةٌ مِنْكُنَّ فأنْتُنَّ طوالِقُ . فكذلك ، إلَّا أنَّه لا يَقَعُ على الأُولَى طلقةٌ بولادتِها ، فإنْ كانتِ الثَّانيةُ حامِلًا باثْنَيْنِ ، فوضَعَتِ الأوَّلَ منهما ، وقَعَ بكُلِّ واحدةٍ من ضَرائِرِها طَلْقَةٌ فى المسائلِ كلِّها ، ووَقَعَ بها طَلْقَةٌ فى المسألةِ الثَّالثةِ . وإذا وضَعتِ الثَّالثةُ أو كانتْ حامِلًا باثْنَيْن ، فكذلك ، فتَطْلُقُ الرَّابعةُ[2] ، وتَطْلُقُ كلُّ واحدةٍ مِن الوَالِدَاتِ طَلْقَتَيْن طَلْقَتَيْن فى المسألَتَيْن الأُولَيَيْنِ ، وثلاثًا ثلاثًا فى المسألةِ الثَّالثةِ ، ثم كلَّما وضَعتْ واحدةٌ مِنْهنَّ تَمامَ حَمْلِهَا ، انْقَضَتْ به عِدَّتُها . قال القاضى : إذا كانتْ له زَوْجتانِ ، فقال : كلَّما وَلَدَتْ واحدةٌ منكما فأنْتُما طَالقتانِ . فَوَلَدَتْ [١٦/٧ ظ] إحْداهما يومَ الخميسِ ، طَلُقَتا جميعًا ، ثم وَلَدَتِ الثَّانيةُ يومَ الجُمُعَةِ ، بانَتْ ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى المغنى ١٠/٤٦١ : « ثلاثا » .

المقنع

فَصْلٌ فِى تَعْلِيقِهِ بِالطَّلَاقِ : إِذَا قَالَ : إِذَا طَلَّقْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ .

الشرح الكبير

وانْقَضَتْ عِدَّتُها ، ولم تَطْلُقْ ، وطَلُقَتِ الأُولَى ثانِيةً ، فإن كانتْ كلُّ واحدةٍ منهما حامِلًا باثْنَيْنِ ، طَلُقَتا بوضعِ الثَّانيةِ طَلْقَةً طَلْقَةً أيضًا ، ثم إذا وَلَدَتِ الأُولَى تمامَ حَمْلِها ، انْقَضَتْ عِدَّتُها به ، وطَلُقَتِ الثَّانيةُ ثلاثًا ، فإذا وضَعَتِ الثَّانيةُ تَمامَ حَمْلِها ، انْقَضَتْ عِدَّتُها به .

فصلٌ فى تَعْليقِه بالطَّلاقِ : (إذا قال : إذا طَلَّقْتُكِ فأنتِ طالقٌ) ثم قال : أنتِ طالقٌ . وقَعَتْ واحدةٌ بالمباشَرَةِ ، وأُخْرَى بالصِّفةِ إن كانت مَدْخُولًا بها ؛ لأنَّه جعلَ تَطْلِيقَها شَرْطًا لوُقوعِ طَلاقِها ، فإذا وُجِدَ الشَّرْطُ وقَعَ الطَّلاقُ ، وإن كانت غيرَ مدْخُولٍ بها ، بانَتْ بالأُولَى ، ولم تَقَعِ الثَّانيةُ ؛ لأنَّها لا عِدَّةَ عليها ، ولا تُمْكِنُ رَجْعَتُها ، فلا يقَعُ طَلاقُها إلَّا بائنًا ، ولا يقَعُ الطَّلاقُ بالبائنِ . فإن قال : عَنَيْتُ بقوْلِى هذا ، أنَّكِ تكونِينَ طالقًا بما أوْقَعْتُه عليكِ ، ولم أُرِدْ (١)إيقاعَ طلاقٍ(١) سِوَى ما باشَرْتُكِ به . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْنِ ؛ إحْداهما ، لا يُقْبَلُ . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهرِ ، إذ الظَّاهرُ أنَّ هذا تعْلِيقٌ للطَّلاقِ بشَرْطِ الطَّلاقِ ، ولأنَّ إخْبارَه إيَّاها بوُقوعِ طَلاقِه بها لا فائِدَةَ فيه . والوَجْهُ الثانى ، يُقْبَلُ قولُه ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ ما قالَه ، فقُبِلَ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ . وقال : أرَدْتُ بالثَّانى التَّأْكِيدَ . أو : إفْهامَها .

الإنصاف

(٢)قوله : وإذا قال : إذا طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ . ثُمَّ قال : إنْ قُمْتِ فأنْتِ طالِقٌ(٢) .

(١ - ١) فى م : « طلاقًا » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

ثُمَّ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَقَامَتْ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ . وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ : إِذَا طَلَّقْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَقَامَتْ ، طَلُقَتْ وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

٣٥٧٤ – مسألة : (إذا قال : إذا طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طَالقٌ . ثم قال : إنْ قُمْتِ فأنْتِ طالقٌ . فَقَامَتْ ، طَلُقَتْ) بقِيَامِها ، ثُمَّ طَلُقَتْ بالصِّفَةِ أُخْرَى ؛ لأنَّه قَدْ طَلَّقَها بعدَ عَقْدِ الصِّفَةِ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ تَطْلِيقَهُ لَهَا ، وتَعْلِيقُه لِطَلاقِهَا بقِيَامِهَا إذا اتَّصَلَ به الْقيامُ تَطْلِيقٌ لَهَا .

٣٥٧٥ – مسألة : (ولو قال) أوَّلًا : (إنْ قُمْتِ فأنْتِ طالقٌ . ثُمَّ قَالَ: إنْ طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طالقٌ . فَقَامَتْ ، طَلُقَتْ) بِالْقِيامِ (واحِدَةً) ولَمْ تَطْلُقْ بتَعْلِيقِ الطَّلاقِ ؛ لأنَّه لم يُطَلِّقْهَا بَعْدَ ذلك ، لأنَّ هذا يَقْتَضِى ابْتِداءَ إيقاعٍ ، (١)ووُقوعُ(١) الطَّلاقِ هٰهُنا بالقيامِ ، إنَّما هو وُقوعٌ بصِفَةٍ سابقةٍ

الإنصاف

(٢)فقامَتْ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن . بلا نِزاعٍ . وكذا لو نجَزَه بعدَ التَّعْليقِ ؛ إذِ التَّعْلِيقُ مع وُجودِ الصِّفَةِ تعْليقٌ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهما . لكِنْ لو قال : عنَيْتُ بقَوْلِى هذا ، أنَّكِ تكُونِينَ طالِقًا بما أوْقَعْتُه عليكِ ، ولم أُرِدْ إيقاعَ طَلاقٍ سِوَى ما باشَرْتُكِ به . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ ؛ إذِ الظَّاهِرُ أنَّ هذا تعْليقٌ للطَّلاقِ بِشَرْطِ الطَّلاقِ(٢) .

(١ – ١) فى النسختين : « وقوع » . وانظر المبدع ٣٤٤/٧ . والكافى ٢٠٢/٣ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ : إِنْ وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِى فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَقَامَتْ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ .

وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا طَلَّقْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ .

الشرح الكبير

لعَقْدِ الطَّلاقِ شَرْطًا .

٣٥٧٦ – مسألة : (ولو قال : إنْ قُمْتِ فأنْتِ طالقٌ . ثم قال : إن وَقَعَ عَلَيْكِ طَلاقِى فأنْتِ طالقٌ . فَقَامَتْ ، طَلُقَتْ) بِالْقِيامِ ، ثُمَّ تَطْلُقُ الثَّانِيَةَ بِوُقُوعِ الطَّلاقِ عليها ، إنْ كَانَتْ مَدْخُولًا بِهَا ؛ لأنَّ الطَّلاقَ الوَاقِعَ بِهَا طَلاقُهُ ، فَقَدْ وُجِدَتِ الصِّفَةُ .

٣٥٧٧ – مسألة : (وإن قال : كُلَّمَا طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طالقٌ) فهذا حَرْفٌ يَقْتَضِى التَّكْرَارَ (فإذا قال) لها بعدَ ذلك[1] : (أنتِ طالقٌ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ) إحْداهما بالمُباشَرَةِ ، [١٧/٧ و] والأُخْرَى بالصِّفَةِ . ولا تَقَعُ ثالِثَةٌ ؛ لأنَّ الثَّانيةَ لم تَقَعْ بإيقاعِه بعدَ عَقْدِ الصِّفَةِ ؛ لأنَّ قَوْلَه : كُلَّما طَلَّقْتُكِ . يَقْتَضِى : كلَّما أوْقَعْتُ عليكِ الطَّلاقَ . وهذا يَقْتَضِى تجْديدَ

الإنصاف

[2]ولم يُعَلِّلْ فى « الكافِى » بغيرِه[2] .

تنبيه : مُرادُه بقَوْلِه ، فى تعْليقِه بالطَّلاقِ : وإنْ قال : كلَّما طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ . [2]ثم قال : أنتِ طالِقٌ[2] . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن . إنْ كانتْ مدْخُولًا بها ، وإنْ كانتْ غيرَ مدْخولٍ بها ، لم تَطْلُقِ الطَّلْقَةَ المعَلَّقَةَ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِى فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ وَقَعَ عَلَيْهَا طَلَاقُهُ بِمُبَاشَرَةٍ أَوْ سَبَبٍ ، طَلُقَتْ ثَلَاثًا .

الشرح الكبير

إيقاعِ طَلاقٍ بعدَ هذا القَوْلِ ، وإنَّما وَقَعتِ الثَّانيةُ بهذا القَوْلِ . وإن قال لها بعدَ عَقْدِ الصِّفَةِ : إن خَرَجْتِ فأنتِ طالقٌ . فخَرَجَتْ ، طَلُقَتْ بالخُروجِ طَلْقةً ، وبالصِّفَةِ أُخْرَى ؛ لأنَّه قد طَلَّقَها ، ولم تَقَعِ الثَّالثةُ . فإن قال لها : كُلَّما أوْقَعْتُ عليكِ طَلاقِى فأنْتِ طالقٌ . فهو كقَوْلِه : كُلَّما طَلَّقْتُكِ فأنتِ طالقٌ . وذكر القاضى فى هذه ، أنَّه إذا وَقَعَ عليها طَلاقُه بصِفَةٍ عَقَدَها بعدَ قوْلِه : إذا أوْقَعْتُ عليكِ طلاقًا فأنتِ طالقٌ . لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ ذلك ليس بإيقاعٍ منه . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وفيه نَظَرٌ ؛ فإنَّه قد أوْقَعَ الطَّلاقَ عليها بِشَرْطٍ ، فإذا وُجِدَ الشَّرْطُ فهو الموقِعُ للطَّلاقِ عليها ، فلا فَرْقَ بينَ هذا وبينَ قولِه : إذا طَلَّقْتُكِ فأنتِ طالقٌ .

٣٥٧٨ – مسألة : (وإن قال : كُلَّمَا وقَعَ عليْكِ طَلاقِى فأنْتِ طَالقٌ . ثُمَّ وقَعَ عليها طَلاقُهُ بمُبَاشَرَةٍ أوْ سَبَبٍ) أوْ بِصِفَةٍ عَقَدَهَا بَعْدَ ذلك أوْ قَبْلَهُ (طَلُقَتْ ثلاثًا) لأنَّ الثَّانِيَةَ طَلْقَةٌ وَاقِعَةٌ عليها ، فتَقَعُ بِهَا الثَّالِثَةُ .

الإنصاف

ومُرادُه أيضًا بقوْلِه : كلَّما وقَع عليكِ طَلاقِى فأنتِ طالِقٌ . ثم وقَع عليها طَلاقُه بمُباشَرَةٍ أو سَبَبٍ ، طَلُقَتْ ثلاثًا . إذا وقَعَتِ الأُولَى والثَّانيةُ رَجْعِيَّتَيْنِ . (١)ولو قال : كلَّما أوْقَعْتُ عليكِ طَلاقِى فأنْتِ طالِقٌ . فهو كقوْلِه : كلَّما طَلَّقْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ . على الصَّحيحِ وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال القاضى : إنْ وقَع عليها طَلاقٌ بصِفَةٍ عقَدَها قبلَ هذه اليَمِينِ أو بعدَها ، لم تَطْلُقْ غيرَه . وعلَّلَ بأنَّه لم(١)

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال لها : إن خَرَجْتِ فأنتِ طالقٌ . ثم قال : كُلَّما وَقَعَ عليكِ طَلاقِى فأنتِ طالقٌ . ثُمَّ خَرَجَتْ ، وَقَعَ عليها طَلْقَةٌ[1] بالخُروجِ ، ثم وَقَعَتْ عليها الثَّانِيَةُ بوُقُوعِ الأُولَى ، ثُمَّ وقَعتِ الثَّالثةُ بوُقوعِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّ « كلَّما »[2] تقْتَضِى التَّكْرَارَ ، وقد عَقَدَ الصِّفَةَ بوُقوعِ الطَّلاقِ ، فكيفما وقَعَ يَقْتَضِى وُقوعَ أُخْرَى . ولو قال لها : إذا طَلَّقْتُكِ فأنتِ طالقٌ . ثم قال : إذا وقَعَ عليكِ طَلاقِى فأنتِ طالقٌ . ثم قال : أنتِ طالقٌ . طَلُقَتْ ثلاثًا ؛ واحدةً بالمُباشَرَةِ ، واثْنتَين بالصِّفَتَيْنِ ؛ لأنَّ تطْليقَه لها يَشْتَمِلُ على الصِّفَتَيْنِ ، هو تَطْلِيقٌ منه ، وهو وقوعُ طلاقِه ، ولأنَّه إذا قال : أنتِ طالقٌ . طَلُقَتْ بالمُباشَرَةِ واحدةً ، فتَطْلُقُ الثَّانيةَ بكَوْنِه طَلَّقَها ، وذلك طلاقٌ منه واقعٌ عليها ، فَتَطْلُقُ به الثَّالثةَ . وهذا كلُّه فى المدْخولِ بها . فأمَّا غيرُ المدْخولِ بها ، فلا تَطْلُقُ إلَّا واحدةً فى جميعِ هذا . وهذا كلُّه مذهبُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ، ولا نَعلمُ فيه خِلافًا .

فصل : فإن قال : كُلَّما طَلَّقْتُك طَلاقًا أمْلِكُ فيه رَجْعَتَكِ فأنتِ طالقٌ .

الإنصاف

[3]يُوقِعْه ، وإنَّما هو وقَع . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وفيه نَظَرٌ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وعندِى أنَّ حُكْمَ ما يقَعُ عليها بصِفَةٍ عقَدَها قبلَ هذه اليَمِينِ ، كما قال ، وحُكْمَ ما يقَعُ عليها بصِفَةٍ عقَدَها بعدَ هذه اليمينِ ، حُكْمُ طَلاقِه المُنْجَزِ . انتهى[3] .

---

(١) فى الأصل : « طلاقه » .

(٢) فى م : « كما » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ثم قال : أنتِ طالقٌ . طَلُقَتِ اثْنَتَيْنِ ؛ إحْداهما بالمُباشَرَةِ ، والأُخْرَى بالصِّفَةِ ، إلَّا أن تكونَ الطَّلْقَةُ بعِوَضٍ ، أو فى غيرِ مَدْخولٍ بها ، فلا يقَعُ بها ثانيةٌ ؛ لأنَّها تَبِينُ [١٧/٧ ظ] بالطَّلْقَةِ التى باشَرَها بها ، فلا يَمْلِكُ رَجْعَتَها . فإن طَلَّقَها ثِنْتَيْن ، طَلُقَتِ الثَّالِثةَ . وقال أبو بكرٍ : قيل : تَطْلُقُ . وقيل : لا تَطْلُقُ . واخْتِيارِى أنَّها تَطْلُقُ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : لا تَطْلُقُ الثَّالثةَ ؛ لأنَّا لو أوْقَعْناها ، لم يَمْلِكِ الرَّجْعةَ ، ولم يُوجَدْ شَرْطُ طَلاقِها ، فيُفْضِى ذلك إلى الدَّوْرِ ، فنقْطعُه[1] بمَنْعِ وُقُوعِه . ولَنا ، أنَّه طلاقٌ لم يَكْمُلْ به العَدَدُ ، بغيرِ عِوَضٍ فى مدْخولٍ بها ، فتَقَعُ التى بعدَها كالأُولَى ، وامْتِناعُ الرَّجْعةِ هٰهُنا لعَجْزِه عنها ، لا لعدَمِ المِلْكِ ، كما لو طَلَّقَها واحدةً وأُغْمِىَ عليه عَقِيبَها ، فإنَّ الثَّانيةَ تقَعُ وإنِ امْتَنَعتِ الرَّجْعةُ لعَجْزِه عنها . وإن كان الطَّلاقُ بعِوَضٍ ، أو فى غيرِ المدْخُولِ بها ، لم يقَعْ إلَّا الطَّلْقةُ التى باشَرَها بها ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ رَجْعَتَها . وإن قال : كُلَّما وقَعَ عليكِ طَلاقٌ أمْلِكُ فيه رَجْعَتَكِ فأنْتِ طالقٌ . ثم وَقَّعَ عليها طَلْقةً بمباشرةٍ أو صِفَةٍ ، طَلُقَتْ ثلاثًا . وعندَهم لا تَطْلُقُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى التى قبلَها . ولو قال لامرأتِه : إذا طلَّقْتُكِ طلاقًا أمْلِكُ فيه الرَّجْعةَ[2] فأنتِ طالقٌ ثلاثًا . ثم طَلَّقَها ، طَلُقَتْ ثلاثًا . وقال المُزَنِىُّ : لا تَطْلُقُ . وهو قِياسُ قولِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لِما تَقَدَّمَ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « فنسقطه » .

(٢) بعده فى م : « فأنت طالق فأنت طالق » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِى . أَوْ : إِنْ وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِى ، فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا . ثُمَّ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . فَلَا نَصَّ فِيهَا عَنْ أَحْمَدَ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ وَالْقَاضِى : تَطْلُقُ ثَلَاثًا . وَقَالَ ابْنُ عَقِيلٍ : تَطْلُقُ بِالطَّلَاقِ الْمُنْجَزِ [٢٣٦و] وَيَلْغُو مَا قَبْلَهُ .

الشرح الكبير

٣٥٧٩ – مسألة : (وإن قال : كُلَّمَا وَقَعَ عليكِ طلاقِى . أو : إن وَقَعَ عليكِ طَلاقِى ، فأنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلاثًا . ثم قال : أنْتِ طَالِقٌ . فَلا نَصَّ فِيهَا . وقال أبو بكرٍ والقاضى : تَطْلُقُ ثلاثًا) واحدةٌ بالمُباشَرَةِ ، واثْنَتان مِن المُعَلَّقِ . وهو قِياسُ قولِ الشافعىِّ وبعضِ[1] أصحابِه (وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَطْلُقُ بالطَّلاقِ المُنْجَزِ ويَلْغُو المعَلَّقُ) لأنَّه طَلاقٌ فى زَمنٍ ماضٍ . [2]وبه قال أبو العَبّاسِ ابنُ القَاصِّ مِن أصْحابِ الشافعىِّ[2] . وقال أبو العبَّاسِ ابنُ

الإنصاف

قوله : وإنْ قال: كُلَّما وقَع عليكِ طَلاقِى . أو : إنْ وقع عليكِ طَلاقِى ، فَأنتِ طالِقٌ قبلَه ثَلاثًا . ثُمَّ قَالَ : أنتِ طالِقٌ . فَلا نَصَّ فيها . وقال أبو بَكْرٍ والقاضى : تَطْلُقُ ثلاثًا . وهو الصَّحيحُ عندَ أكثرِ الأصحابِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قالَه أصحابُنا . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَطْلُقُ بالطَّلاقِ

---

(١) فى المغنى ١٠/٤٢٢ : « وقول بعض » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

وأبو العباس هو أحمد بن أبى أحمد بن القاص الطبرى البغدادى ، الإمام ، الفقيه ، شيخ الشافعية ، إمام عصره ، وصاحب التصانيف المشهورة ، أخذ الفقه عن أبى العباس ابن سريج ، توفى مرابطًا بطرسوس سنة خمس وثلاثين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٥/٣٧١ ، ٣٧٢ .

الشرح الكبير

سُرَيْجٍ ، وبعضُ الشافعيَّةِ : لا تَطْلُقُ أبدًا ؛ لأنَّ وُقُوعَ الواحدَةِ يَقْتَضِى وُقوعَ ثَلاثٍ قبلَها ، وذلك يَمْنَعُ وُقُوعَها ، فإثْباتُها يَؤَدِّى إلى نَفْيِها ، فلا تَثْبُتُ ، ولأنَّ إيقاعَها يُفْضِى إلى الدَّوْرِ ؛ لأنَّها إذا وَقَعَتْ ، وقَعَ قبلَها ثلاثٌ ، فيَمْتَنِعُ وُقُوعُها ، وما أفْضَى إلى الدَّوْرِ وجَبَ قَطْعُه مِن أصْلِه . ولَنا ، أنَّه طلاقٌ مِن مُكَلَّفٍ مُخْتارٍ ، فى مَحَلٍّ لِنِكاحٍ صَحِيحٍ ، فيجبُ أن يقَعَ ، كما لو لم يَعْقِدْ هذه الصِّفَةَ ، ولأنَّ عُمُوماتِ النُّصوصِ تَقْتَضِى وُقُوعَ الطَّلاقِ ، مثلَ قولِه سبحانه : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾[1] . وقولِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[2] . وكذلك سائرُ النُّصوصِ ، ولأنَّ اللهَ تعالَى شَرَعَ الطَّلاقَ لمصْلَحَةٍ تَتعلَّقُ به ، وما ذَكَرُوه يَمْنَعُه بالكُلِّيَّةِ ، ويُبْطِلُ مَشْرُوعِيَّتَه ، [١٨/٧و] ويُفَوِّتُ مَصْلَحَتَه ، فلا يَجوزُ ذلك بمُجَرَّدِ الرَّأْىِ والتَّحَكُّمِ ، وما ذكَرُوه غيرُ مُسَلَّمٍ ، فإنَّا إذا قُلْنا : لا يقَعُ الطَّلاقُ المُعَلَّقُ . فله وَجْهٌ ؛ لأنَّه أوْقَعَه فى زَمنٍ ماضٍ ، ولا يُمْكِنُ وُقُوعُه فى

الإنصاف

المُنْجَزِ ، ويَلْغُو ما قبلَه . وهو قِياسُ نصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأبى بَكْرٍ ، فى أنَّ الطَّلاقَ لا يقَعُ فى زَمَنٍ ماضٍ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : لا تَطْلُقُ مُطْلَقًا . قالَه بعضُ الأصحابِ . واخْتارَه ابنُ سُرَيْجٍ وغيرُه مِنَ الشَّافِعِيَّةِ ، ونُسِبَتْ هذه المسْأَلَةُ إليه . فعلى الأوَّلِ – وهو وُقوعُ الثَّلاثِ – يقَعُ بالمُنْجَزِ واحِدةٌ ، ثم يُتَمَّمُ مِنَ المُعَلَّقِ . على الصَّحيحِ . وجزَم به فى

---

(١) سورة البقرة ٢٣٠ .

(٢) سورة البقرة ٢٢٨ .

الشرح الكبير

الماضِى ، فلم يقَعْ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ قبلَ قُدومِ زيدٍ بيومٍ . فقَدِم فى اليومِ ، ولأنَّه جعَل الطَّلْقَةَ الواقِعَةَ شَرْطًا لوُقُوعِ الثَّلاثِ ، ولا يُوجَدُ المشْروطُ قبلَ شرطِه . فعلى هذا ، لا يَمْنَعُ مِن وُقوعِ الطَّلْقَةِ المُباشِرَةِ ، ولا يُفْضِى إلى دَوْرٍ ولا غيرِه . وإن قُلْنا بوُقوعِ الثَّلاثِ ، فوَجْهُه أنَّه وصَفَ الطَّلاقَ المُعَلَّقَ بما يَسْتَحِيلُ وَصْفُه به ، فَلَغَتِ الصِّفَةُ وَوَقَعَ الطَّلاقُ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ طَلْقَةً لا تَلْزَمُكِ ، ولا تَنْقُصُ عَدَدَ طَلاقِكِ . أو قال للآيِسَةِ : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ – أو – للبدْعَةِ . وبيانُ اسْتِحالتِه ، أنَّ تَعْلِيقَه بالشَّرْطِ يَقْتَضِى وُقوعَه بعدَه ؛ لأنَّ الشَّرْطَ يَتَقَدَّمُ مَشْروطَه ، ولذلك لو أطْلَقَ لوقعَ بعدَه ، وتعْقِيبُه بالفاءِ فى قولِه : فأنتِ طالقٌ . يقْتَضى كَوْنَه عَقِيبَه ، وكونُ الطَّلاقِ المُعَلَّقِ قبلَه بعدَه مُحالٌ ، لا يَصِحُّ الوَصْفُ به ، فلَغَتِ الصِّفَةُ ، وَوقعَ الطَّلاقُ ، كما لو قال : إذا طَلَّقْتُكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثًا لا تَلْزَمُكِ . ثم يَبْطُلُ ما ذكَرُوه بقَوْلِه : إذا انْفَسخَ نِكاحُك فأنتِ طالقٌ قبلَه ثلاثًا . ثم وُجِدَ ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، مِن رَضاعٍ ، أو رِدَّةٍ ، أو وَطْءِ أُمِّها أو ابْنَتِها بشُبْهَةٍ ، فإنَّه يَرِدُ عليه[1] ما ذَكَرُوه ، ولا خلافَ فى انْفساخِ

الإنصاف

« المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . قال فى « التَّرْغيبِ » : اخْتارَه الجُمْهورُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قالَه أصحابُنا . فعلى هذا ، إنْ كانتْ غيرَ مدْخولٍ بها ، لم تَطْلُقْ إلَّا واحِدةً . وقيل : تقَعُ الثَّلاثُ معًا ، فتَطْلُقُ المدْخولُ بها وغيرُها ثلاثًا . وقيل : تقَعُ الثَّلاثُ المُعلَّقَةُ ، فيقَعُ بالمدْخولِ بها وغيرِها ثلاثًا أيضًا .

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

النِّكاحِ . قال القاضى : ما ذكَرُوه ذَرِيعةٌ إلى أن لا يقَعَ عليها الطَّلاقُ جُمْلةً . وإن قال : أنتِ طالقٌ ثلاثًا قُبَيْلَ وُقُوعِ طَلاقِى بكِ واحدةً . أو قال : أنتِ طالقٌ اليومَ ثلاثًا إن[1] طَلَّقْتُكِ غدًا واحدةً . فالكَلامُ عليها مِن وَجْهٍ آخرَ ، وهو وارِدٌ على المسألتَين جميعًا ، وذلك أنَّ الطَّلْقَةَ المُوقَعَةَ يَقْتَضِى وُقُوعُها وقوعَ ما لا يُتَصَوَّرُ وُقوعُها معه ، فيَجِبُ أن يُقْضَى بوُقوعِ الطَّلْقَةِ الموقَعَةِ دونَ ما تَعلَّقَ بها ؛ [2]لأنَّ ما تَعَلَّقَ بها[2] تابعٌ ، ولا يَجوزُ إبْطالُ المَتْبُوعِ لامْتِناعِ حصُولِ التَّبَعِ ، فيَبْطُلُ التَّابعُ وحدَه ، كما لو قال فى مَرضِه : إذا أعْتَقْتُ سالمًا فغانمٌ حُرٌّ . ولم يَخْرُجْ مِن ثُلُثِه إلَّا أحَدُهما ، فإنَّ سالمًا يَعْتِقُ وحدَه ، ولا يُقْرَعُ بينَهما ؛ لأنَّ ذلك رُبَّما أدَّى إلى عِتْقِ المشْرُوطِ دُونَ الشَّرْطِ ، وذلك غيرُ جائزٍ ، ولا فَرْقَ بينَ أن يقولَ : فغانمٌ معه ، أو : قبلَه ، أو : بعدَه . أو يُطْلِقَ . كذا هـٰهُنا .

الإنصاف

فوائد[3] ؛ [4]إحْداها ، لو قال : إنْ وَطِئْتُكِ وَطْئًا مُباحًا ، أو إنْ أَبَنْتُكِ ، أو فسَخْتُ نِكاحَكِ ، أو راجَعْتُكِ ، أو إنْ ظاهَرْتُ ، أو آلَيْتُ منكِ ، أو لَاعَنْتُكِ . فأنتِ طالِقٌ قبلَه ثلاثًا . ففعَلَ ، طَلُقَتْ ثلاثًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الكُبْرى » . قالِ فى « التَّرْغيبِ » : تَلْغُو صِفَةُ القَبْلِيَّةِ . وفى إلْغاءِ الطَّلاقِ مِن أصْلِه الوَجْهان فى التى قبلَها . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ الأَوْجُهُ . يعْنِى فى التى قبلَها . وقال فى[4]

---

(١) فى م : « أو » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « فائدتان » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال : إن طَلَّقْتُ حَفْصَةَ فَعَمْرَةُ طالقٌ . ثم قال : إن طَلَّقْتُ عَمْرَةَ فحفْصةُ طالقٌ . ثم طَلَّقَ حفصةَ ، طَلُقَتا معًا ؛ حفصةُ بالمُباشَرَةِ ، وعَمْرَةُ بالصِّفَةِ ، و لم تَزِدْ كلُّ واحدةٍ منهما على طَلْقةٍ . وإن بدأ بطَلاقِ عَمْرَةَ ، طَلُقَتْ [١٨/٧ ظ] طَلْقَتَيْنِ ، وطَلُقَتْ حَفْصةُ طلقةً واحدةً ؛ لأنَّه إذا طَلَّقَ حَفْصةَ طَلُقَتْ عَمْرَةُ[1] بالصِّفَةِ ، لكَوْنِه عَلَّقَ طَلاقَهَا على طلاقِ حَفْصَةَ ، و لم يَعُدْ على حَفْصَةَ طَلاقٌ آخَرُ ؛ لأنَّه ما أحْدث فى عَمْرَةَ طَلاقًا ، إنَّما طَلُقَتْ بالصِّفَةِ السَّابقةِ على تَعْليقِه طَلاقَها . وإن بَدأ بطَلاقِ عَمْرَةَ ، طَلُقَتْ حَفْصةُ ؛ لكَوْنِ طَلاقِها مُعَلَّقًا على طَلاقِ عَمْرَةَ ، ووقوعُ الطَّلاقِ بها تَطْلِيقٌ منه لها ؛ لأنَّه أحْدثَ فيها[2] طلاقًا ، بتَعْليقِه طَلاقَها على تَطْليقِ عَمْرَةَ ، بعدَ قولِه : إن طَلَّقْتُ حَفْصَةَ فعَمْرَةُ طالقٌ . ومتى وُجِدَ التَّعْليقُ والوُقُوعُ معًا ، فهو تطْليقٌ . فإن وُجِدَا معًا بعدَ تَعْليقِ الطَّلاقِ بطلاقِها ،

الإنصاف

[3]« الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : لا تطْلُقُ فى : أبَنْتُكِ ، وفَسَخْتُ نِكاحَكِ . بل تَبِينُ بالإبانَةِ والفَسْخِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يقَعا معًا ، ويَحْتَمِلُ أنْ يقَعَ فى الظِّهارِ ؛ لصِحَّتِه مِنَ الأجْنَبِيَّةِ ، فكذا فى الإيلاءِ ، إذا صحَّ مِنَ الأجْنَبِيَّةِ فى وَجْهٍ ، وكذا فى اللِّعانِ إنْ وَقَعَتِ الفُرْقَةُ على تفْريقِ حاكِمٍ . انتهى[3] .

الثَّانيةُ[4] : لو قال : كلَّما طَلَّقْتُ ضَرَّتَكِ فأنتِ طالِقٌ . ثم قال مِثْلَه للضَّرَّةِ ، ثم طلَّق الأوَّلَةَ ، طَلُقَتِ الضَّرَّةُ طَلْقَةً بالصِّفَةِ ، والأوَّلَةُ ثِنْتَيْن ، طَلْقَةً بالمُباشَرَةِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فيه » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « إحداهما » .

الشرح الكبير

وقعَ الطَّلاقُ المُعَلَّقُ بطَلاقِها ، وطَلاقُ عَمْرَةَ هٰهنا مُعَلَّقٌ بطلاقِها ، فوَجَب القولُ بوقُوعِه . ولو قال لعمرةَ : كلَّما طلَّقْتُ حَفْصَةَ فأنتِ طالِقٌ . ثم قال لحفْصَةَ : كلَّما طلَّقْتُ عَمْرَةَ فأنتِ طالقٌ . ثم قال لعَمْرَةَ : أنتِ طالقٌ . طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ، وطَلُقتْ حَفْصةُ طلقةً واحدةً . وإن طَلَّقَ حَفْصَةَ ابْتِداءً ، لم يَقَعْ بكلٍّ واحدةٍ منهما إلَّا طَلْقةٌ ؛ لأنَّ هذه المسألةَ كالتى قبلَها سَواءً ، فإنَّه بَدَأ (١بتَعْليقِ طلاقٍ١) عَمْرةَ على تطليقِ حَفْصةَ ، ثم ثنَّى بتَعْليقِ طَلاقِ حَفْصةَ على تَطْليقِ عَمْرَةَ . ولو قال لعَمْرَةَ : إن طَلَّقْتُكِ فحَفْصَةُ طالقٌ . ثم قال لحفْصةَ : إن طلَّقْتُكِ فَعَمْرَةُ طالقٌ . ثم طَلَّقَ حَفْصَةَ ، طَلُقَتْ طَلقَتَيْنِ ، وطَلُقَتْ عَمْرَةُ طَلْقةً . وإن طَلَّقَ عَمْرَةَ ، طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهما طلقةً ؛ لأنَّها عكسُ التى قبلَها . ذكَر هاتَيْن المسألَتَيْن القاضى فى « المُجَرَّدِ » . ولو قال لإحْدَى زوجَتَيه : كُلَّما طَلَّقْتُ ضَرَّتَكِ فأنتِ طالقٌ . ثم قال للأُخْرَى مثلَ ذلك ، ثم طَلَّقَ الأُولَى ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ، وطَلُقَتِ الثَّانيةُ طَلْقةً . وإن طَلَّقَ الثَّانيةَ ، طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهما طَلْقةً .

الإنصاف

ووُقوعُه بالضَّرَّةِ تَطْليقٌ ؛ لأنَّه أحْدَثَ فيها طَلاقًا بتَعْليقِه طَلاقًا ثانيًا . وإنْ طلَّق الثَّانيةَ فقطْ طَلُقتا طَلْقةً . ومثْلُ هذه المسْألَةِ قولُه : إنْ طَلَّقْتُ حَفْصَةَ فعَمْرَةُ طالِقٌ . أو : كلَّما طَلَّقْتُ حَفْصَةَ فَعَمْرَةُ طالِقٌ . ثم قال : إنْ طَلَّقْتُ عَمْرَةَ فحفْصَةُ طالِقٌ . أو : كلَّما طَلَّقْتُ عَمْرَةَ فحَفْصَةُ طالِقٌ . فَحَفْصَةُ كالضَّرَّةِ فى المَسْألَةِ التى قبلَها . وعكْسُ المسْألَةِ [٣/٨٥و] قوْلُه لعَمْرَةَ : إنْ طَلَّقْتُكِ فحفْصَةُ طالِقٌ . ثم قال لحَفْصَةَ : إنْ طَلَّقْتُكِ فعَمْرَةُ طَالِقٌ . فحفْصَةُ هنا كعَمْرَةَ هناك . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى

(١ - ١) فى النسختين : « بطلاق » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٤٣٢ .

الشرح الكبير

وإن قال : كُلَّما طَلَّقْتُكِ فضَرَّتُكِ طالقٌ . ثم قال للأُخْرَى مثلَ ذلك ، ثم طَلَّقَ الأُولَى ، طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهما طَلْقَةً . وإنْ طَلَّقَ الثَّانيةَ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ، وطَلُقَتِ الأُولَى طَلْقَةً ، وتَعْليلُ ذلك على ما ذَكَرْنا فى المسألةِ الأُولَى .

فصل : فإن كان له ثَلاثُ نِسْوَةٍ ، فقال : إن طَلَّقْتُ زينبَ فعمْرَةُ طالقٌ ، وإن طَلَّقتُ عَمْرَةَ فحَفْصَةُ طالقٌ ، وإن طَلَّقتُ حَفْصَةَ فزَيْنبُ طالقٌ . ثم طَلَّقَ زينبَ ، طَلُقَتْ عَمْرَةُ ، و لم تَطْلُقْ حَفْصةُ ؛ لأنَّه ما أحْدَثَ فى عَمْرَةَ طَلاقًا بعدَ تَعْليقِ طَلاقِ حَفْصةَ بتَطْلِيقِها ، وإنَّما طَلُقَتْ بالصِّفَةِ السَّابقةِ على ذلك ، فيكونُ وُقوعًا للطَّلاقِ ، وليس بتَطْلِيقٍ . وإن طَلَّقَ عَمْرَةَ ، طَلُقَتْ حَفْصةُ ، و لم تَطْلُقْ زينبُ لذلك . وإن طَلَّقَ حَفْصةَ ، طَلُقَتْ زينبُ ، ثم طَلُقَتْ عَمْرَةُ[1] ، فيَقَعُ الطَّلاقُ بالثَّلاثِ ؛ [١٩/٧ و] لأنَّه أحْدثَ فى زينبَ طَلاقًا بعدَ تَعْليقِه طَلاقَ عَمْرَةَ [2]بطلاقِها ، فإنَّه علَّقَ طلاقَها بعد ذلك على تطْليقِ حفصةَ ، ثم طلَّقَ حفصةَ ، والتَّعليقُ مع تَحقُّقِ شَرْطِه تَطْليقٌ ، وقد وُجِدَ التَّعليقُ وشرطُه معًا بعد تعليقِه طلاقَ عَمْرَةَ[2]

الإنصاف

المسْألَةِ الأُولَى : أَرَى متى طَلُقَتْ عَمْرَةُ طَلْقَةً بالمُباشَرَةِ وطَلْقَةً بالصِّفَةِ أنْ يقَعَ على حَفْصَةَ أُخْرَى بالصِّفَةِ فى حقِّ عَمْرَةَ ، فيقَعَ الثَّلاثُ عليهما ، وأنَّ قوْلَ أصحابِنا فى : كلَّما وقَع عليكِ طَلاقِى فأنتِ طالِقٌ . ووُجِدَ رَجْعِيًّا . يقَعُ الثَّلاثُ ، يُعْطِى اسْتِيفاءَ الثَّلاثِ فى حقِّ عَمْرَةَ ؛ لأنَّها طَلُقَتْ طَلْقَةً بالمُباشَرَةِ ، وطَلْقَةً بالصِّفَةِ ، والثَّالِثَةَ

---

(١) فى م : « حفصة » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

بتَطْلِيقِها ، فكانَ وُقوعُ الطَّلاقِ بزينبَ تَطْلِيقًا ، فطَلُقَتْ به عَمْرَةُ ، بخِلافِ غيرِها . ولو قال لزينبَ : إن طَلَّقْتُ عَمْرَةَ فأنتِ طالقٌ . ثم قال لعَمْرَةَ : إن طَلَّقْتُ حَفْصةَ فأنتِ طالقٌ . ثم قال لحَفْصَةَ : إن طَلَّقْتُ زينبَ فأنتِ طالقٌ . ثم طَلَّقَ زينبَ ، طَلُقَ الثَّلاثُ ؛ زينبُ بالمُباشَرَةِ ، وحَفْصَةُ بالصِّفَةِ ، ووُقوعُ الطَّلاقِ بحَفْصَةَ تَطْليقٌ لها ، وتَطْلِيقُها شرطُ طلاقِ عَمْرَةَ ، فتَطْلُقُ به أيضًا . والدَّليلُ على أنَّه تَطْليقٌ لحَفْصَةَ ، أنَّه أحْدثَ فيها طَلاقًا ، بتَعْليقِه طَلاقَها على تَطْليقِ زينبَ ، بَعْدَ تَعْليقِ طَلاقِ عَمْرَةَ بتَطْليقِها ، وتَحَقُّقِ شَرْطِه ، والتَّعْليقُ مع شَرْطِه تَطليقٌ ، وقد وُجِدَا معًا بعدَ جَعْلِ تَطْلِيقِها صِفَةً لطَلاقِ عَمْرَةَ . وإن طَلَّقَ عَمْرَةَ ، طَلُقَتْ هى وزينبُ ، ولم تَطْلُقْ حَفْصةُ . وإن طَلَّقَ حَفْصَةَ ، طَلُقَتْ هى وعَمْرَةُ ، ولم تَطْلُقْ زينبُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى المسألةِ التى قبلَها . وإن قال لزينبَ : إن طَلَّقْتُكِ فَضَرَّتاكِ طالقتانِ . ثم قال لعَمْرَةَ مثلَ ذلك ، ثم قال لحَفْصَةَ مثلَ ذلك ، ثم طَلَّقَ زينبَ ، طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ مِنْهُنَّ طَلْقَةً واحدةً ؛ لأنَّه لم يُحْدِثْ

الإنصاف

بوُقوعِ الثانيةِ ، وهذا بعَيْنِه مَوْجودٌ فى طَلاقِ عَمْرَةَ المُعَلَّقِ بطَلاقِ حَفْصَةَ . انتهى .

الثَّالثةُ[1] : لو علَّق ثلاثًا بتَطْليقٍ يَمْلِكُ فيه الرَّجْعَةَ ، ثم طلَّق واحدةً ، طَلُقَتْ ثلاثًا ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وجزَم بمَعْناه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » . وقيل : لا يقَعُ شىءٌ . قال فى « الرِّعايةِ » : وهو بعيدٌ . وأمَّا قبلَ الدُّخولِ ، فيقَعُ ما نجَّزَه . وأمَّا طَلاقُها

---

(١) فى الأصل : « الثانية » .

الشرح الكبير

فى غيرِ زينبَ طَلاقًا ، وإنَّما طَلُقَتا بالصِّفَةِ السَّابقةِ[1] على تَعْليقِ الطَّلاقِ بتَطْلِيقِهما . وإن طَلَّقَ عَمْرَةَ ، طَلُقَتْ زينبُ طَلْقَةً ، وطَلُقَتْ عَمْرَةُ وحَفْصةُ كلُّ واحدةٍ منهما طَلْقَتَيْنِ ؛ لأنَّ عَمْرَةَ طَلُقَتْ واحدةً بالمُباشَرَةِ ، وطَلُقَتْ زينبُ وحَفْصَةُ بطَلاقِها واحدةً واحدةً ، وطَلاقُ زينبَ تَطْلِيقٌ لها ؛ لأنَّه وقَعَ بها بصِفَةٍ أحْدَثَها[2] بعدَ تَعْليقِ طَلاقِهما بتَطْلِيقِها ، فعادَ على حَفْصَةَ وعَمْرَةَ بذلك طَلْقتانِ ، ولم يَعُدْ على زينبَ بطَلاقِهما طَلاقٌ ؛ لِما تَقَدَّمَ . وإن طَلَّقَ حَفْصَةَ ، طَلُقَتْ ثلاثًا ؛ لأنَّها طَلُقَتْ واحدةً بالمُباشَرَةِ ، وطَلُقَتْ بها ضَرَّتاهَا ، ووقُوعُ الطَّلاقِ بكُلِّ واحدةٍ منهما [3]تَطْليقٌ ؛ لأنَّه بصِفَةٍ أحْدَثَها فيهما ، بعدَ تَعْليقِ طَلاقِها بطَلاقِهما ، فعادَ عليها مِن طَلاقِ كلِّ واحدةٍ منهم[3] طَلْقَةٌ ، فكَمُلَ لها ثَلاثٌ ، وطَلُقَتْ عَمْرَةُ طَلْقَتَيْنِ ؛ واحدةً بتَطْليقِ حَفْصَةَ ، وأُخْرَى بوُقوعِ الطَّلاقِ على زينبَ ؛ لأنَّه تَطْليقٌ لزينبَ ؛ لِما[4] ذَكَرْناه ، وطَلُقَتْ زينبُ واحدةً ؛ لأنَّ طَلاقَ ضَرَّتَيْها[5] بالصِّفَةِ ليس بتَطْليقٍ فى حَقِّها . وإن قال لكُلِّ واحدةٍ مِنْهنَّ : كُلَّما طَلَّقْتُ إحْدَى ضَرَّتَيْكِ فأنتِ طالقٌ . ثم طَلَّقَ الأُولَى ، طَلُقَتْ ثلاثًا ، وطَلُقَتِ الثَّانيةُ طَلْقَتَيْنِ ، والثَّالثةُ طَلْقةً واحدةً ؛ لأنَّ تَطْليقَه للأُولَى [١٩/٧ ظ] شَرْطٌ

الإنصاف

بعِوَضٍ ، فلا يَقَعُ غيرُه .

(١) سقط من : م .
(٢) بعده فى م : « فيهما » .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى م : « على ما » .
(٥) فى الأصل : « ضرتها » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِأَرْبَعِ نِسْوَةٍ : أَيَّتُكُنَّ وَقَعَ عَلَيْهَا طَلَاقِى فَصَوَاحِبُهَا

الشرح الكبير

لطَلاقِ ضَرَّتَيْها ، ووقوعُ الطَّلاقِ بهما تَطْليقٌ بالنِّسْبةِ إليها ؛ لكَوْنِه واقِعًا بصِفَةٍ أحْدَثَها بعدَ تَعْليقِ طَلاقِها بطَلاقِهما ، فعادَ عليها مِن تَطْليقِ كُلِّ واحدةٍ منهما طَلْقَةٌ ، فكَمُلَ لها الثَّلاثُ ، وعادَ على الثَّانيةِ مِن طلاقِ الثَّالثةِ طَلْقَةٌ ثانيةٌ لذلك ، و لم يَعُدْ على الثَّالثةِ مِن طَلاقِهما الواقِعِ بالصِّفَةِ شيءٌ ؛ لأنَّه ليس بتَطْليقٍ فى حَقِّهما . وإن طَلَّقَ الثَّانيةَ ، طَلُقَتْ أيضًا طَلْقَتَيْنِ ، وطَلُقَتِ الأُولَى ثلاثًا ، والثَّالثةُ طَلْقَةً . وإن طَلَّقَ الثَّالثةَ ، طَلُقَتِ الأُولَى طَلْقَتَيْنِ ، وطَلُقَ كلُّ واحدةٍ مِن الباقيَتَيْنِ طَلْقةً طلقةً .

فصل : ولو قال لامرأتِه : إن طَلَّقْتُكِ فعَبْدِى حُرٌّ . ثم قال لعبْدِه : إن قُمْتَ فامْرأتِى طالقٌ . فقام ، طَلُقَتِ المرأةُ ، وعَتَقَ العَبْدُ . ولو قال لعبْدِه : إن قُمْتَ فامْرأتِى طالقٌ . ثم قال لامرأتِه : إن طَلَّقْتُكِ فعَبْدِى حُرٌّ . فقامَ العبدُ ، طَلُقَتِ المرأةُ ، و لم يَعْتِقِ العَبْدُ ؛ لأنَّ وُقوعَ الطَّلاقِ بالصِّفَةِ إنَّما يكونُ تَطْليقًا مع وُجودِ الصِّفَةِ ، ففى الصُّورةِ الأُولَى وُجِدَتِ الصِّفَةُ والوُقوعُ بعدَ قولِه : إن طَلَّقْتُكِ فعبدِى حُرٌّ . وفى الصُّورةِ الأُخْرَى لم يُوجَدْ بعدَ ذلك إلَّا الوُقوعُ وحدَه ، وكانت الصِّفَةُ سابقةً ، فلذلك لم يَعْتِقِ العبْدُ . ولو قال لعبْدِه : إن أعْتَقْتُكَ فامْرأتِى طالقٌ . ثم قال لامْرأتِه : إن حَلَفْتُ بطلاقِك فعبْدِى حُرٌّ . ثم قال لعبدِه : إن لم أضْرِبْكَ فامْرأتِى طالقٌ . عَتَقَ العَبْدُ ، وطَلُقَتِ المرأةُ .

٣٥٨٠ – مسألة : (وإن قال لِنسائِه الأرْبَعِ : أيَّتُكُنَّ وَقَعَ عليها

الإنصاف

.....

المقنع

طَوَالِقُ . ثُمَّ وَقَعَ عَلَى إِحْدَاهُنَّ طَلَاقُهُ ، طَلُقْنَ ثَلَاثًا ثَلَاثًا .
وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا طَلَّقْتُ وَاحِدَةً مِنْكُنَّ فَعَبْدٌ مِنْ عَبِيدِى حُرٌّ ، وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ اثْنَتَيْنِ فَعَبْدَانِ حُرَّانِ ، وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ ثَلَاثًا فَثَلَاثَةٌ أَحْرَارٌ ، وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ أَرْبَعًا فَأَرْبَعَةٌ أَحْرَارٌ . ثُمَّ طَلَّقَهُنَّ جَمِيعًا ، عَتَقَ خَمْسَةَ عَشَرَ عَبْدًا . وَقِيلَ : عَشَرَةٌ .

الشرح الكبير

طَلَاقِى فَصَوَاحِبُهَا طَوَالِقُ . ثم وَقَعَ على إحْدَاهُنَّ طَلاقُه ، طَلُقَ الجَمِيعُ ثَلاثًا) لأنَّه إذا وقَعَ طَلاقُه على واحدةٍ ، وقَعَ على صَواحِبِها ، ووقوعُه على واحدةٍ منهنَّ يَقْتَضِى وُقوعَه على صَواحِبِها ، فيَتسلْسَلُ الوُقوعُ عليهنَّ إلى أن تَكْمُلَ الثَّلاثُ لكلِّ واحدةٍ منهنَّ .

٣٥٨١ – مسألة : (وإن قال : كُلَّما طَلَّقْتُ واحِدَةً مِنْكُنَّ فَعَبْدٌ مِنْ عَبِيدِى حُرٌّ ، وكُلَّمَا طَلَّقْتُ اثْنَتَيْنِ فَعَبْدَانِ حُرَّانِ ، وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ ثَلاثًا فَثَلاثَةٌ أحْرَارٌ ، وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ أرْبَعًا فأرْبَعَةٌ أحْرَارٌ) ثُمَّ طَلَّقَ الأرْبَعَ مُجْتَمِعَاتٍ أوْ مُتَفَرِّقَاتٍ (عَتَقَ خَمْسَةَ عَشَرَ عَبْدًا . وقيل) : يَعْتِقُ (عشرةٌ) بالواحدةِ واحدٌ ، وبالثَّانيةِ اثْنانِ ، وبالثَّلاثِ ثَلاثَةٌ ، وبالأرْبعِ أرْبعةٌ . وهذا غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّ قائلَ هذا لا يَعْتَبِرُ صِفَةَ طَلاقِ الواحدةِ فى غيرِ الأُولَى ، ولَفْظَةُ « كُلَّمَا » تَقْتَضِى التَّكْرارَ ، فيجبُ تَكْرَارُ الطَّلاقِ بتَكْرارِ الصِّفاتِ ، وتَسْقُطُ أيضًا صِفَةُ التَّثْنِيَةِ فى الثَّالثةِ [٢٠/٧ و] والرَّابعةِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : كُلَّما طَلَّقْتُ واحِدَةً منكُنَّ فعَبْدٌ مِن عَبِيدِى حُرٌّ ، وكُلَّما طَلَّقْتُ اثْنَتَيْن فعَبْدان حُرَّان ، وكُلَّما طَلَّقْتُ ثَلاثًا فثلاثَةٌ أَحْرارٌ ، وكُلَّما طَلَّقْتُ أَرْبَعًا

الشرح الكبير

والصَّحِيحُ أنَّه يَعْتِقُ خمسةَ عشَرَ عبدًا ؛ لأنَّ فيهن أرْبَعَ صفاتٍ ، هُنَّ أربعٌ فيَعْتِقُ[1] أرْبعةٌ ، وهُنَّ أربعةُ آحادٍ[2] ، وهُنَّ اثْنَتانِ واثْنَتانِ ، فيَعْتِقُ بذلك أرْبعةٌ ، وفيهنَّ ثلاثٌ ، فيَعْتِقُ بهِنَّ ثلاثةٌ . وإن شِئْتَ قُلْتَ : يَعْتِقُ بالواحدةِ واحدٌ ، وبالثَّانيةِ ثلاثةٌ ؛ لأنَّ فيها صِفَتَيْنِ هى واحدةٌ ، وهى مع الأُولَى اثْنَتانِ ، ويَعْتِقُ بالثَّالثةِ أرْبعةٌ ؛ لأنَّها واحدةٌ ، وهى مع الأُولَى والثَّانيةِ ثلاثٌ ، ويَعْتِقُ بالرَّابعةِ سَبْعةٌ ؛ لأنَّ فيها ثَلاثَ صِفاتٍ ، هى واحدةٌ ، وهى مع الثَّالثةِ اثْنَتانِ ، وهى مع الثَّلاثِ التى قبلَها أرْبعٌ . وقيلَ : يَعْتِقُ سَبْعةَ عشَرَ ؛ لأنَّ صِفَةَ التَّثْنِيَةِ قد وُجِدَتْ ثلاثَ مَرَّاتٍ ، فإنَّها تُوجَدُ بضَمِّ الأُولَى إلى الثَّانيةِ ، وبضمِّ الثَّانيةِ إلى الثَّالثةِ ، وبضمِّ[3] الثَّالثةِ إلى الرَّابعةِ . وقيل : يَعْتِقُ عشرُون . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ صفةَ الثَّالثةِ وُجِدتْ مَرَّةً ثانيةً ، بضَمِّ الثَّانيةِ والثَّالثةِ إلى الرَّابعةِ . وكلا القَوْلَيْنِ غيرُ سَديدٍ ؛ لأنَّهم عَدُّوا الثَّانيةَ مع الأُولَى فى صِفَةِ التَّثْنِيَةِ مَرَّةً ، ثم عَدُّوها مع الثَّالثةِ مَرَّةً أُخْرَى ، وعَدُّوا الثَّانيةَ والثَّالثَةَ فى صِفَةِ التَّثْلِيثِ[4] مَرَّتَيْنِ ، مَرَّةً مع الأُولَى ، ومَرَّةً مع الرَّابعةِ ، وما عُدَّ فى صِفَةٍ مَرَّةً ، لا يجوزُ عَدُّه فى تلك الصِّفَةِ مَرَّةً أُخْرَى .

الإنصاف

فأَرْبَعةٌ أَحْرارٌ . ثُمَّ طلَّقَهُنَّ جَمِيعًا ، عتَق خَمْسَةَ عَشَرَ عَبْدًا . هذا المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ ».

---

(١) فى م : « فيقع » .

(٢) بعده فى المغنى ١٠/٤٣٦ : « فيعتق بذلك أربعة » . وانظر المبدع ٧/٣٤٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « الثلاث » .

الشرح الكبير

ولذلك لو قال : كُلَّما أكَلْتِ نِصْفَ رُمَّانَةٍ فأنتِ طالقٌ . فأكَلتْ رُمَّانَةً ، لم تَطْلُقْ إلَّا اثْنَتَيْنِ ؛ لأنَّ الرُّمَّانةَ نِصْفانِ . ولا يُقالُ : إنَّها تَطْلُقُ ثالثةً ، بأن يُضَمَّ الرُّبْعُ الثانى إلى الرُّبْعِ الثالثِ فيَصِيرانِ نصفًا ثالثًا[1] . وكذلك فى مسْألتِنا ، لم تُضَمَّ الأُولَى إلى الرَّابعةِ ، فيَصِيرانِ اثْنَتَيْنِ . وعلى سِياقِ هذا القولِ يَنْبَغِى أن يَعْتِقَ اثْنَانِ وثلاثونَ ؛ واحدٌ بطلاقٍ واحدةٍ ، وثلاثةٌ بطَلاقِ الثَّانيةِ ، وثمانيةٌ بطلاقِ الثَّالثةِ ؛ لأنَّها واحدةٌ ، وهى مع ما قبلَها ثلاثٌ ، وهى مع ضَمِّها إلى الأُولَى اثْنَتانِ ، ومع ضَمِّها إلى الثَّانيةِ اثْنَتانِ ، ففيها صِفَةُ التَّثْنِيَةِ مَرَّتانِ ، ويَعْتِقُ بطلاقِ الرَّابعةِ عشْرونَ ؛ لأنَّ فيها ثمانِيَ صِفاتٍ ، هى واحدةٌ ، وهى مع ما قبلَها أرْبعٌ ، وفيها صِفَةُ التَّثْليثِ[2] ثلاثُ مَرَّاتٍ ، هى مع الأُولَى والثَّانيةِ ثلاثٌ ، ومع الثَّانيةِ[3] والثَّالثةِ ثلاثٌ ، ومع الأُولَى والثَّانيةِ ثلاثٌ ، فيَعْتِقُ بذلك تسعةٌ ، وفيها صِفَةُ التَّثْنِيَةِ ثلاثُ مَرَّاتٍ ، مع الأُولَى اثْنَتانِ ، [4]ومع الثَّانيةِ اثْنَتانِ[4] ، ومع الثَّالثةِ اثْنَتانِ ، فيَعْتِقُ لذلك سِتَّةٌ ، ويَصِيرُ الجميعُ اثْنَيْنِ وثلاثينَ . قال شيْخُنا[5] : وما نعْلمُ بهذا

الإنصاف

وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقيل : عَشَرَةٌ . وهو احْتِمالٌ لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الثلاث » .

(٣) فى م : « الثمانية » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) فى : المغنى ١٠/٤٣٧ .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَعْتِقَ إِلَّا أَرْبَعَةٌ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ لَهُ نِيَّةٌ .

الشرح الكبير

قائلًا . قال شيْخُنا : (ويَحْتَمِلُ أن لا يَعْتِقَ إلَّا أربعةٌ) كما لو قال : كُلَّما أعْتَقْتُ أرْبَعةً فأرْبَعةٌ أحْرارٌ ؛ لأنَّ هذا [٧/٢٠ ظ] الذى يَسْبِقُ إلى أذْهانِ العامَّةِ . وهذه الأوْجُهُ التى ذَكَرْناها مع الإطْلاقِ ، فأمَّا إن نَوَى بلَفْظِه غيرَ ما يَقْتَضِيه الإطْلاقُ ، مثلَ أن يَنْوِىَ بقَوْلِه : اثْنَتَين . غيرَ الواحدةِ ، فيَمِينُه على ما نَوَاه . ومتى لم يُعَيِّنِ العَبيدَ المُعْتَقِين ، أُخْرِجُوا بالقُرْعةِ . ولو جعل مكانَ « كُلَّما » « إنْ » فى المسألةِ المذْكُورَةِ ، لم يَعْتِقْ إلَّا عشَرةٌ ؛ بالواحدةِ واحدٌ ، وبالثَّانيةِ اثْنانِ ، وبالثَّالثةِ ثلاثةٌ ، وبالرَّابعةِ أرْبعةٌ ؛ لأنَّ « إنْ » لا تَقْتَضِى التَّكْرارَ .

فصل : ولو قال : كلَّما أعْتَقْتُ عبدًا مِن عَبيدى فامرأةٌ مِن نِسائِى طالقٌ ، وكُلَّما أعْتَقْتُ اثْنَيْنِ فامرأتانِ طالِقتانِ . ثُمَّ أعْتَقَ الاثْنَيْنِ ، طَلُقَ الأرْبعُ ، على القولِ الصَّحِيحِ . وعلى القولِ الثانى ، يَطْلُقُ ثلاثٌ ،

الإنصاف

و « النَّظْمِ » : وهو خطأٌ . قال الشَّارِحُ : وهذا غيرُ صحيحٍ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يعْتِقَ غيرُ أرْبعَةٍ . قالَه المُصَنِّفُ . وقيل : يعْتِقُ ثَلاثَةَ عَشَرَ . وقيل : يعْتِقُ سَبْعَةَ عَشَرَ . قال الشَّارِحُ : وهو غيرُ سديدٍ . وقيل : يعْتِقُ عِشْرونَ . وهو احْتِمالٌ لأبى الخَطَّابِ أيضًا فى « الهِدايةِ » . قال الشَّارِحُ أيضًا : وهو غيرُ سديدٍ .

تنبيه : قولُه : إلَّا أنْ تَكُونَ له نِيَّةٌ . يعْنِى فى جميعِ الأوْجُهِ ، فيُؤاخَذُ بما نوَى .

فائدة : لو جعَل مَكانَ : « كلَّما » « إنْ » ، لم يعْتِقْ إلَّا أرْبَعٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . وقيل : يعْتِقُ عَشَرَةٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » .

الشرح الكبير

ويُخْرَجْنَ بالقُرْعَةِ . ولو قال : كُلَّما أعْتَقْتُ عبدًا مِن عَبيدِى فجاريةٌ مِن جَوارِىَّ حُرَّةٌ ، وكُلَّما أعْتَقْتُ اثْنَيْنِ فجارِيتانِ حُرَّتانِ ، وكلَّما أعْتَقْتُ ثلاثةً فثلاثٌ أحْرارٌ ، وكُلَّما أعْتَقْتُ أرْبعةً فأرْبعٌ أحْرارٌ[1] ، عَتَقَ مِن جَوارِيه بعدَدِ ماأعْتَقَ مِن عَبيدِه فى المسْألةِ التى ذَكَرْناها ، خَمسَ عشْرةَ على الصَّحِيحِ . وقِيلَ : عشَرةٌ . وقِيلَ : سَبْعَ[2] عشْرةَ . وقِيلَ : عِشْرونَ . لأنَّها مثْلُها . وإنْ أعتَقَ خَمْسًا ، فعلى القولِ الصَّحِيحِ يَعْتِقُ إحْدَى وعِشْرونَ ؛ لأنَّ عِتْقَ الخامسِ عَتَقَ به سِتٌّ ؛ لكَوْنِه واحدًا ، وهو مع ما قبلَه خمسةٌ ، ولم يُمْكِنْ عَدُّه فى سائِرِ الصِّفاتِ ؛ لأنَّ ما قبلَ ذلك قد عُدَّ فى ذلك مَرَّةً ، فلا يُعَدُّ ثانيةً . وعلى القولِ الآخرِ ، يَعْتِقُ من جَوارِيه خمسَ عشْرةَ ؛ بالواحدِ واحدةٌ ، وبالثَّانى اثْنَتيْنِ ، وبالثَّالثِ ثلاثٌ ، وبالرَّابعِ أرْبعٌ ، وبالخامسِ خمسٌ .

فصل : فإن قال : إن دَخَلَ الدَّارَ رجُلٌ فعَبْدٌ مِن عبيدِى حُرٌّ ، وإن دَخَلَها طويلٌ فعَبْدانِ حُرَّانِ ، وإن دَخَلَهَا أسْودُ فثَلاثَةُ أعْبُدٍ أحْرارٌ ، وإن دَخَلَها فَقِيهٌ فأرْبعةُ أعْبُدٍ أحْرارٌ . فدَخَلَها فَقِيهٌ طويلٌ أسودُ ، عَتَقَ مِن عَبيدِه عشَرةٌ .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى تَداخُلِ الصِّفاتِ ، عندَ قوْلِه : إنْ أكَلْتِ رُمَّانَةً فأنْتِ طالِقٌ ، وإنْ أكَلْتِ نِصْفَ رُمَّانَةٍ فأنْتِ طالِقٌ . وأنَّها لا تَطْلُقُ هناك إلَّا واحِدةً .

---

(١) بعده فى المغنى : « ثم أعتق أربعة » .

(٢) فى م : « تسع » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : إِذَا أَتَاكِ طَلَاقِى فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ كَتَبَ إِلَيْهَا : إِذَا أَتَاكِ كِتَابِى فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَأَتَاهَا الْكِتَابُ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ . فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ أَنَّكِ طَالِقٌ بِذَلِكَ الطَّلَاقِ الْأَوَّلِ . دُيِّنَ . وَهَلْ يُقْبَلُ فِى الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٥٨٢ – مسألة : (إذا قال لامْرَأتِهِ : إذا أتاكِ طَلاقِى فأنْتِ طَالِقٌ . ثم كَتَبَ إليها : إذَا أتَاكِ كِتَابِى فَأنْتِ طَالِقٌ . فَأتَاهَا الْكِتَابُ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ) لأنَّه عَلَّقَ طَلاقَها بصِفَتَيْنِ ؛ مَجِىءِ الطَّلاقِ ، ومَجِىءِ كتابِه ، وقد اجْتَمعتِ الصفتانِ[1] فى مَجِىءِ الكتابِ ، فَوقعَ بها طَلْقتانِ (فإن قال : أرَدْتُ إذا أتاكِ كتابِى فأنتِ طالقٌ بالطَّلاقِ الأوَّلِ . دُيِّنَ) لأنَّه

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ قال لامْرَأتِه : إذا أتاكِ طَلاقِى فأنْتِ طالِقٌ . ثُمَّ كتَب إليها : إذا أتاكِ كِتابِى فأنْتِ طالِقٌ . فأتاها الكِتابُ ، طَلُقَتْ طَلْقَتَيْن . أنَّه لو أتَى بعضُ الكِتابِ ، وفيه الطَّلاقُ ، ولم ينْمَحِ ذِكْرُه ، أنَّها لا تَطْلُقُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تَطْلُقُ . قال فى « الكافِى » ، و « الرِّعايةِ » : فإنْ أتاها وقد ذهَبَتْ حَواشِيه ، أو مُحِىَ ما فيه سِوَى الطَّلاقِ ، طَلُقَتْ ، وإنْ ذهَبَ الكِتابُ إلَّا مَوْضِعَ الطَّلاقِ ، فوَجْهان .

قوله : فإنْ قال : أرَدْتُ أنَّكِ طالِقٌ بذلكَ الطَّلاقِ الأوَّلِ . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وهما وَجْهان مُطْلَقان[2] فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »،

---

(١) فى م : « الصفات » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ فِى تَعْلِيقِهِ بِالْحَلِفِ : .....

الشرح الكبير

يَحْتَمِلُ ما قالَه فيُدَيَّنُ فيه ، كما لو كَرَّرَ قولَه : أنتِ طالقٌ . وقال : أرَدْتُ بالثَّانيةِ إفْهامَها . أو[1] : التَّأْكيدَ . ويُقْبَلُ قوْلُه فى الحُكْمِ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، والأُخْرَى ، لا يُقْبَلُ ؛ لمخالَفتِه[2] لِظاهِرِ اللَّفْظِ . واللهُ أعلمُ .

[٢١/٧و] **فصلٌ فى تعليقِه بالحِلفِ** : اخْتَلَفَ أصْحابُنا فى الحَلِفِ بالطَّلاقِ ، فقال القاضى فى « الجامعِ » ، وأبو الخَطَّابِ : هو تَعْليقُه على شرْطٍ ، أىِّ شرْطٍ كان ، إلَّا قولَه : إذا شِئْتِ فأنتِ طالقٌ . ونحوَه ، فإنَّه تَمْليكٌ ، و : إذا حِضْتِ فأنتِ طالقٌ . فإنَّه طَلاقُ بِدْعَةٍ ، و : إذا طَهُرْتِ فأنتِ طالقٌ . فإنَّه طَلاقُ سُنَّةٍ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ ذلك يُسَمَّى حَلِفًا عُرْفًا ، فيَتَعَلَّقُ الحكْمُ به ، كما لو قال : إن دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ فى الحُكْمِ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى «التَّصْحيحِ»، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ فى الحُكْمِ . قال الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » : دُيِّنَ باطِنًا . وقال فى « المُنَوِّرِ » : دُيِّنَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كَتَب إليها : إذا قرَأْتِ كتابِى هذا فأنتِ طالِقٌ . فقُرِئَ عليها ، وقَع ، إنْ كانتْ لا تُحْسِنُ القِراءةَ ، وإنْ كانتْ تُحْسِنُ القِراءَةَ ، فوَجْهان فى « التَّرْغيبِ » .

---

(١) فى م : « و » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

إذَا قَالَ إنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إنْ قُمْتِ ، أَوْ : دَخَلْتِ الدَّارَ . طَلُقَتْ فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

ولأنَّ فى الشَّرْطِ مَعْنى القَسَمِ ، مِن حيثُ كونُه جملةً غيرَ مُسْتَقِلَّةٍ دُونَ الجَوابِ ، فأشْبَهَ قولَه : واللهِ ، وباللهِ ، وتاللهِ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : هو تعْليقُه على شَرْطٍ يَقْصِدُ به الحَثَّ على فِعْلٍ ، أو المَنْعَ منه ، كقولِه : إن دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ ، وإن لم تَدْخُلِى فأنتِ طالقٌ . أو على تَصْديقِ خَبَرِه ، كقوْلِه : أنتِ طالقٌ (1)لقد قَدِمَ(1) زيدٌ . أو : لم(2) يَقْدَمْ . فأمَّا التَّعْليقُ على غيرِ ذلك ، كقولِه : أنتِ طالقٌ إن طَلَعَتِ الشَّمْسُ . أو : قَدِمَ(3) الحاجُّ . أو : إن لم يَقْدَمِ السُّلْطانُ . فهو شَرْطٌ مَحْضٌ ليس بحَلِفٍ ؛ لأنَّ حَقِيقةَ الحَلِفِ القَسَمُ ، وإنَّما سُمِّىَ تَعْليقُ الطَّلاقِ على شَرْطٍ حَلِفًا تَجَوُّزًا لمُشارَكَتِه الحَلِفَ فى المَعْنى المشهورِ ، وهو الحَثُّ ، أو المَنْعُ ، أو تَأْكِيدُ الخَبرِ ، نحوَ قولِه : واللهِ لأفعلنَّ . أو : لا أفْعلُ . أو : لقد فَعَلْتُ . أو : إن لم أفْعَلْ . وما لم يُوجَدْ فيه هذا المعنى ، لا يَصِحُّ تَسْمِيَتُه حَلِفًا . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

٣٥٨٣ – مسألة : (فإذَا قَالَ : إن حَلَفْتُ بطَلاقِكِ فأنْتِ طَالِقٌ . ثم قال : أنتِ طالقٌ إن قُمْتِ ، أو : دَخَلْتِ الدَّارَ) أو : إن لم تَدْخُلِى الدَّارَ .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قولُه فى تَعْليقِه بالحَلِفِ : إذا قال : إنْ حَلَفْتُ بطَلاقِكِ فأنْتِ طالِقٌ . ثم

(1 – 1) فى م : « لقدوم » .

(2) فى م : « إن لم » .

(3) فى م : « قدوم » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ طَلَعَتِ [٢٣٦ظ] الشَّمْسُ . أَوْ : قَدِمَ الْحَاجُّ . فَهَلْ هُوَ حَلِفٌ ؟ فِيهِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

أو : إن لم يَكُنْ هذا القَوْلُ حَقًّا فأنتِ طالقٌ (طَلُقَتْ فى الحالِ) لأنَّه حَلَفَ بطَلاقِها (فإن قال : إن طلَعتِ الشَّمسُ . أو : قَدِمَ الحاجُّ فأنتِ طالقٌ) لم تَطْلُقْ فى الحالِ ، على الوَجْهِ الثانى . وهو قولُ الشافعىِّ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وتَطْلُقُ على الأوَّلِ . وهو قولُ أبى الخَطَّابِ . وقد ذَكَرْنا دليلَ القَوْلَيْنِ .

الإنصاف

قال : أنْتِ طالِقٌ إنْ قُمْتِ . أوْ : دَخَلْتِ الدَّارَ . طَلُقَتْ فى الحالِ . اعلمْ أنَّه إذا حلَف بطَلاقِها ، ثم أعادَه ، أو علَّقه بشَرْطٍ ، وفى ذلك الشَّرْطِ حَثٌّ أو منْعٌ ، والأصحُّ ، أو تَصْديقُ خَبَرٍ أو تكْذِيبُه ، سِوَى تعْليقِه بمَشِيئَتِها ، أو حَيْضٍ ، أو طُهْرٍ ، تَطْلُقُ فى الحالِ طَلْقَةً فى مَرَّةٍ . ومِنَ الأصحابِ مَن لم يَسْتَثْنِ غيرَ هذه الثَّلاثةِ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتارَ العَمَلَ بعُرْفِ المُتَكَلِّمِ وقَصْدِه فى مُسَمَّى اليمينِ ، وأنَّه مُوجَبُ نُصوصِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأُصولِه .

قوله فى تَعْليقِه بالحَلِفِ : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ إنْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ ، أو : قَدِمَ الحاجُّ . فهل هو حَلِفٌ ؟ فيه وَجْهان . يعْنِى ، إذا قال : إنْ حَلَفْتُ بطَلاقِكِ فأنْتِ طالِقٌ . ثم قال : أنْتِ طالِقٌ إنْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ ، أو قَدِمَ الحاجُّ . وأَطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ؛ أحدُهما ، ليسَ بحَلِفٍ ، فيكونُ شَرْطًا مَحْضًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « البُلْغَةِ » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا أصحُّ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى، هو حَلِفٌ؛ فتَطْلُقُ فى الحالِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »،

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . أَوْ قَالَ : إِنْ كَلَّمْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . وَأَعَادَهُ مَرَّةً أُخْرَى ، طَلُقَتْ وَاحِدَةً ، وَإِنْ أَعَادَهُ

الشرح الكبير

٣٥٨٤ – مسألة : (وإن قال : إنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكِ فأنْتِ طَالِقٌ . وأعَادَهُ مَرَّةً أُخْرَى ، طَلُقَتْ وَاحِدَةً) لأنَّ إعَادَتَهُ حَلِفٌ (وَإنْ أعَادَهُ ثَلاثًا ، طَلُقَتْ ثَلاثًا) لأنَّ كلَّ مَرَّةٍ يُوجَدُ بها شَرْطُ الطَّلاقِ ، ويَنْعَقِدُ شَرْطُ طَلْقةٍ أُخْرَى . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال أبو ثَوْرٍ : ليس ذلك بحَلِفٍ ، ولا يَقَعُ الطَّلاقُ بتَكْرَارِه ؛ لأنَّه تَكْرارٌ للكلام ، فيكونُ تَأْكِيدًا لا حَلِفًا . ولَنا ، أنَّه تَعْليقٌ للطَّلاقِ على شَرْطٍ يُمْكِنُ فِعْلُه وتَرْكُه ، فكان حَلِفًا ، كما لو قال : إن دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ . وقولُه : إنَّه تَكْرارٌ للكلام . حُجَّةٌ عليه ، فإنَّ تَكْرارَ الشيءِ عِبارَةٌ عن وُجودِه مَرَّةً أُخْرَى ، وأمَّا التَّأْكيدُ فإنَّه يُحْمَلُ [٢١/٧ ظ] عليه الكلامُ المُكَرَّرُ إذا قصدَه ، وهٰهُنا إن قصدَ إفْهامَها (١ لم يقعْ بالثَّانى شيءٌ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ . يعنى بالثَّانيةِ إفْهامَها ١) . فأمَّا إن كَرَّرَ (٢) ذلك لغيرِ مَدْخولٍ بها ، بانَتْ بطلْقَةٍ ، ولم يَقَعْ بها أكْثرُ منها .

٣٥٨٥ – مسألة : (وإن قال : إنْ كَلَّمتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . وَأَعَادَهُ

الإنصاف

[٨٥/٣ظ] و « المُذْهَبِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : وإنْ قال : إنْ حَلَفْتُ بِطَلاقِكِ فأنْتِ طالِقٌ . أوْ قال : إنْ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « كون » .

المقنع ثَلاثًا ، طَلُقَتْ ثَلاثًا .

وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتَيْهِ : إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكُمَا فَأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ . وَأَعَادَهُ ، طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ طَلْقَةً ، فَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا ، فَأَعَادَهُ بَعْدَ ذَلِكَ ، لَمْ تَطْلُقْ وَاحِدَةٌ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير ثَلاثًا ، طَلُقَتْ ثَلاثًا) لوُجودِ الصِّفَةِ ، كالمسألةِ قبلَها .

٣٥٨٦ – مسألة : (وَإِن قَالَ لامْرأتَيْهِ : إن حَلَفْتُ بِطَلاقِكُمَا فأنتما طَالِقَتَانِ) ثُمَّ أعَادَ ذلك ثَلاثًا ، طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ منهما ثَلاثًا ؛ لوُجودِ شَرْطِها ، وهو الحَلِفُ (فإن كانت إحْدَاهما غيرَ مدْخولٍ بها) بانَتْ بالمَرَّةِ[1] الثَّانيةِ (فإذا أعادَه بعدَ ذلك ، لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما) لأنَّ غيرَ المدْخولِ بها بائِنٌ ، فلم تَكُنْ إعادَةُ هذا القَوْلِ حَلِفًا بطَلاقِها ، وهى غيرُ زَوْجَةٍ ، فلم يُوجَدِ الشَّرْطُ ، فإنَّ شَرْطَ طَلاقِهما الحَلِفُ بطَلاقِهما جميعًا ،

الإنصاف كَلَّمْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ ، وأعادَه مَرَّةً أُخْرَى ، طَلُقَتْ واحِدَةً ، وإنْ أعادَه ثَلاثًا ، طَلُقَتْ ثَلاثًا . إذا لم يقْصِدْ بإعادَتِه إفْهامَها ، فإنْ قصَد بذلك إفْهامَها ، لم تَطْلُقْ سِوَى الأُولَى . قالَه الأصحابُ . [2]ويأْتِى الكلامُ على هذه المسْأَلَةِ آخِرَ الفَصْلِ مُسْتَوْفًى لمَعْنًى مُناسِبٍ[2] .

قوله : وإنْ قال لامْرَأَتَيْه : إنْ حَلَفْتُ بطَلاقِكمَا فأنتُما طالِقتان . وأعادَه ، طَلُقَتْ كُلُّ واحِدَةٍ طَلْقَةً ، فإنْ كانَتْ إحْداهما غيرَ مَدْخُولٍ بها ، فأعادَه بعدَ ذلك –

---

(١) فى الأصل : « المرأة » .

(٢ – ٢) سقط من الأصل .

الشرح الكبير

فإن جَدَّد نِكاحَ البائِنِ ، ثم قال لها : إن تَكَلَّمتِ فأنتِ طالقٌ . فقد قيلَ : يَطْلُقانِ حِينَئذٍ ؛ لأنَّه صار بهذا حالِفًا بطَلاقِها[1] ، وقد حَلَفَ بطَلاقِ المدْخولِ بها بإعادةِ قَوْلِه فى المَرَّةِ الثَّالثةِ ، فطَلُقَتا حينَئذٍ . قال شيْخُنا[2] : ويَقْوَى عندِى أنَّه لا يقَعُ الطَّلاقُ بهذه التى جَدَّدَ نِكاحَها ؛ لأنَّها حينَ إعادَتِه المرَّةَ الثَّالثةَ بائنٌ ، فلم تَنْعقِدِ الصِّفَةُ بالإضافَةِ إليها ، كما لو قال لأجْنَبِيَّةٍ : إن حَلَفْتُ بطَلاقِكِ فأنتِ طالقٌ . ثم تَزَوَّجَها وحَلَفَ بطَلاقِها ، ولكن تَطْلُقُ المدْخولُ بها حينَئذٍ ؛ لأنَّه قد حَلَفَ بطَلاقِها فى المرَّةِ الثَّالثةِ ، وحَلَفَ بطَلاقِ هذه حينَئذٍ ، فكَمَلَ شَرْطُ طَلاقِها ، فَطَلُقَتْ وحدَها .

الإنصاف

يعْنِى بعدَ وُقوعِ الطَّلْقَةِ الأُولَى – لم تَطْلُقْ واحِدَةٌ منهما . بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، لكِنْ لو تزَوَّجَ بعدَ ذلك البائِنَ ، ثم حَلَف بطَلاقِها ، فاخْتارَ المُصَنِّفُ أنَّها لا تَطْلُقُ ، وهو مَعْنَى ما جزَم به فى « الكافِى » وغيرِه ؛ لأنَّه لا يصِحُّ الحَلِفُ بطَلاقِها ؛ لأنَّ الصِّفَةَ لم تنْعَقِدْ ؛ لأنَّها بائِنٌ . وكذا جزَم فى « التَّرْغيبِ » ، فيما تُخالِفُ المدْخولُ بها غيرَها ، أنَّ التَّعْليقَ بعدَ البَيْنُونَةِ لا يصِحُّ . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ تَطْلُقُ كالأُخْرَى طَلْقَةً طَلْقَةً . ولو جعَل « كلَّما » بدَلَ « إنْ » ، طَلُقَتْ كلُّ واحِدةٍ ثلاثًا ثلاثًا ؛ طَلْقَةً عَقِبَ حَلِفِه ثانيًا ، وطَلْقَتَيْن لمَّا نكَح البائِنَ وحلَف بطَلاقِها ؛ لأنَّ « كلَّما » للتَّكْرارِ . قال ذلك فى « الفُروعِ » . وقال : وفَرَضَ المسْأَلَةَ فى « المُغْنِى » ، فى : « كلَّما » وقال ما تقدَّم ذِكْرُه فى « إنْ » . وكذا فرَضَها فى « الشَّرْحِ » . وقال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والخَمْسِين » : لو قال لامْرأَتَيْهِ ، وإحْداهما غيرُ مدْخولٍ بها : إنْ حَلَفْتُ بطَلاقِكما فأنْتُما طالِقَتان . ثم قالَه ثانيًا ،

---

(١) فى م : « بطلاقهما » .

(٢) فى : المغنى ١٠/٤٢٧ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان له امْرأتانِ ، حَفْصَةُ وعَمْرَةُ ، فقال : إن حَلَفْتُ بطَلاقِكما فعَمْرَةُ طالقٌ . ثم أعادَه ، لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما ؛ لأنَّ هذا حَلِفٌ بطلاقِ عَمْرَةَ وحدَها ، فلم يوجَدِ الحَلِفُ بطَلاقِهما . وإن قال بعدَ ذلك : إن حَلَفْتُ بطَلاقِكما فحَفْصَةُ طالقٌ . طَلُقَتْ عَمْرةُ ؛ لأنَّه حَلَفَ بطَلاقِهما بعدَ تَعْليقِه طَلاقَها[1] على الحَلِفِ بطلاقِهما ، ولمْ تَطْلُقْ حَفْصَةُ ؛ لأنَّه ما حَلَفَ بطَلاقِهما بعْدَ تَعْليقِه طَلاقَها[1] عليْه . فإن قَالَ بعْدَ هذا : إن حَلَفْتُ

الإنصاف

طَلُقَتا طَلْقَةً طَلْقَةً ، على المذهبِ المشْهورِ ، وانْعقَدَتِ اليمينُ مَرَّةً ثانيةً فى حقِّ المدْخولِ بها ، وفى انْعِقادِها فى غيرِ المدْخولِ بها وَجْهان ؛ أحدُهما ، تنْعَقِدُ . وهو قولُ أبى الخَطَّابِ ، والمَجْدِ ، ومُقْتَضَى ما قالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، فى مسْأَلَةِ الكلامِ الآتيةِ . والثَّانى ، لا تنْعَقِدُ . اخْتارَه صاحِبُ « المُغْنِى » . فإنْ أعادَه ثالثًا قبلَ تجْديدِ نِكاحِ البائنِ ، لم تَطْلُقْ واحِدةٌ منهما على كِلا الوَجْهَيْن ، فإنْ تزَوَّجَ البائِنَ ، ثُمَّ حلَف بطَلاقِها وحدَها ، فعلى الوَجْهِ الثَّانى ، لا تَطْلُقُ ، وتَطْلُقُ الأُخْرَى طَلْقَةً ؛ لوُجودِ الحَلِفِ بطَلاقِها قبلَ نِكاحِ الثَّانيةِ ، والحَلِفُ بطَلاقِ البائنَةِ بعدَ طلاقِها ، فكَمَلَ الشَّرْطُ فى حقِّ الأُولَى . وعلى الوَجْهِ الأَوَّلِ ، تَطْلُقُ كلُّ واحِدةٍ منهما طَلْقَةً طَلْقَةً . ذكَره الأصحابُ .

فائدة : لو كان له امْرأتان ؛ حَفْصَةُ وعَمْرَةُ ، فقال : إنْ حَلَفْتُ بطَلاقِكما فعَمْرَةُ طالِقٌ . ثم أعادَه ، لم تَطْلُقْ واحِدةٌ منهما ، وإنْ قال بعدَ ذلك : إنْ حَلَفْتُ بطَلاقِكما فَحَفْصَةُ طالِقٌ . طَلُقَتْ عَمْرَةُ ، فإنْ قال بعدَ هذا : إنْ حَلَفْتُ بطَلاقِكما فعَمْرَةُ طالِقٌ . لم تَطْلُقْ واحِدةٌ منهما ، فإنْ قال بعدَه : إنْ حَلَفْتُ بطَلاقِكما فَحفْصَةُ طالِقٌ . طَلُقَتْ حَفْصَةُ . وعلى هذا فَقِسْ .

---

(١) فى م : « طلاقهما » .

الشرح الكبير

بطَلاقِكُمَا فعَمْرةُ طالقٌ . لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما ؛ لأنَّه لم يَحْلِفْ بطلاقِهما ، إنَّما حَلَفَ بطَلاقِ عَمْرةَ وحدَها . فإن قال بعدَ هذا : إن حَلَفْتُ بطلاقِكما فحفْصَةُ طالقٌ . طَلُقَتْ حَفْصَةُ . وعلى هذا القياسُ .

فصل : إذا قال لإحْداهما : إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكِ فَضَرَّتُكِ طالقٌ . ثم قال للأُخْرَى [٢٢/٧ و] مثلَ ذلك ، طَلُقَتِ الثَّانيةُ ؛ لأنَّ إعادَتَه للثَّانيةِ هو حَلِفٌ بطلاقِ الأُولَى ، وذلك شَرْطُ وقُوعِ طلاقِ الثَّانيةِ ، ثم إن أعادَه للأُولَى ، طَلُقَتْ ، ثم كلَّما أعادَه على هذا الوَجْهِ لامْرأةٍ ، طَلُقَتْ ، حتى يَكْمُلَ للثَّانيةِ ثلاثٌ ، ثم إذا أعادَه للأُولَى ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ الثَّانيةَ قد بانَتْ منه ، فلم يَكُنْ ذلك حَلِفًا بطَلاقِها . ولو قال هذا القولَ لامرأةٍ ، ثم أعادَه لها ، لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما ؛ لأنَّ ذلك ليس بحَلِفٍ بطَلاقِها ، إنَّما هو حَلِفٌ بطلاقِ ضَرَّتِها ، و لم يُعَلِّقْ على ذلك طَلاقًا .

٣٥٨٧ – مسألة : فإن قال لإحْداهما : إذا حَلَفْتُ بِطَلاقِ ضَرَّتِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ ذَلِكَ للأُخْرَى ، طَلُقَتِ الأُولَى ؛ لأنَّ التَّعْليقَ حَلِفٌ ، وقد عَلَّقَ طلاقَ ضَرَّتِها ، فَتَطْلُقُ الأُولَى ؛ لوُجُودِ شَرْطِ طلاقِها ، وهو تَعْليقُ طَلاقِ ضَرَّتِها ، فإن أعادَه للأُولَى ، طَلُقَتِ الأُخْرَى لذلك ، وكلَّما أعادَه لامرأةٍ (١منهما على هذا الوَجْهِ١) ، طَلُقَتِ الأُخْرَى ، (٢إلى أن يبلغَ ثلاثًا٢) .

الإنصاف .....

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِمَدْخُولٍ بهما : كُلَّمَا حَلَفْتُ بِطَلَاقِ وَاحِدَةٍ مِنْكُمَا فَأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ . وَأَعَادَهُ ثَانِيَةً ، طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ طَلْقَتَيْنِ .

وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا حَلَفْتُ بِطَلَاقِ وَاحِدَةٍ مِنْكُمَا فَهِيَ طَالِقٌ . أَوْ : فَضَرَّتُهَا طَالِقٌ . وَأَعَادَهُ ، طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ طَلْقَةً .

الشرح الكبير

وإن كانت إحْداهما غيرَ مَدْخولٍ بها ، فطَلُقَتْ مَرَّةً ، (١لم تَطْلُقْ أُخْرَى١) ، و لم تَطْلُقِ الأُخْرَى بإعادَتِه لها ؛ لأنَّه ليس بحَلِفٍ بطلاقِها ، لكَوْنِها بائنًا .

٣٥٨٨ – مسألة : (وإن قال لمَدْخُولٍ بهما : كُلَّما حَلَفْتُ بطَلاقِ وَاحِدةٍ مِنْكُمَا فأنتما طَالِقَتانِ . وأعَادَهُ ثَانِيًا ، طَلُقَتْ كُلُّ واحِدَةٍ طَلْقَتَيْنِ) لأنَّ قولَه ذلك حَلِفٌ بطلاقِ كلِّ واحدةٍ منهما ، وحَلِفُه بكلِّ واحدةٍ يَقْتَضِى طلاقَ الثِّنْتَيْنِ ، فطَلُقَتا بحَلِفِه بطلاقِ واحدةٍ طَلْقةً طلقةً ، وبحَلِفِه بطَلاقِ الأُخْرَى طَلْقةً طلقةً .

٣٥٨٩ – مسألة : (وإن قال : كُلَّما حَلَفْتُ بِطَلاقِ وَاحِدَةٍ مِنْكُمَا فَهِيَ طَالِقٌ . أَوْ : فَضَرَّتُهَا طَالِقٌ . وأعَادَهُ ، طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ) مِنْهُنَّ(٢) (طَلْقَةً) لأنَّ حَلِفَه بطَلاقِ واحدةٍ إنَّما اقْتَضَى طلاقَها وحدَها ، وما حَلَفَ بطلاقِها إلَّا مَرَّةً ، فلا تَطْلُقُ إلَّا طَلْقَةً .

فصل : وإن قال لإحْداهُما : إذا حَلَفْتُ بطلاقِ ضَرَّتِكِ فهى طالقٌ . ثم قال للأُخْرَى مثلَ ذلك ، لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما ، ثم إن أعادَ ذلك

الإنصاف

.....

(١ – ١) فى م : « بانت » .

(٢) فى م : « منهما » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِإِحْدَاهُمَا : إِذَا حَلَفْتُ بِطَلَاقِ ضَرَّتِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ ذَلِكَ لِلْأُخْرَى ، طَلُقَتِ الْأُولَى ، فَإِنْ أَعَادَهُ لِلْأُولَى ، طَلُقَتِ الْأُخْرَى .

الشرح الكبير

لإحْداهما ، طَلُقَتِ الأُخْرَى ، ثم إن أعادَه للأُخْرَى ، طَلُقَتْ صاحِبَتُها ، ثم كلَّما أعادَه لامْرأةٍ ، طَلُقَتِ الأُخْرَى ، إلَّا أن تكونَ إحْداهما غيرَ مَدْخولٍ بها ، أو لم يَبْقَ مِن طلاقِها إلَّا دونَ الثَّلاثِ ، فإنَّها إذا بانَتْ صارتْ كالأجْنَبِيَّةِ . فإن قال لإحْدَاهما : إذا حَلَفْتُ بطلاقِ ضَرَّتِك فهى طالقٌ . ثم قال للأُخْرَى : إذا حَلَفْتُ بطلاقِك فأنتِ طالقٌ . طَلُقَتْ فى الحالِ ، ثم إن قال للأُولَى مثلَ ما قال لها ، أو قال للثَّانيةِ مثلَ ما قال لها ، طَلُقَتِ الثَّانيةُ ، وكذلك الثَّالثةُ ، ولا يَقَعُ بالأُولَى بهذا طلاقٌ ؛ لأنَّ الحَلِفَ فى الموضِعَيْنِ إنَّما هو بطَلاقِ الثَّانيةِ . ولو قال [٢٢/٧ ظ] للأُولَى : إن حَلَفْتُ بطلاقِكِ فأنتِ طالقٌ . ثم قال للأُخْرَى : إن حَلَفْتُ بطلاقِ ضَرَّتِك فهى طالقٌ . طَلُقَتِ الأُولَى[1] ، ثم متى أعادَ [أحَدَ][2] هذيْن الشَّرْطَيْنِ مَرَّةً أُخْرَى ، طَلُقَتِ الأُولَى ثانيةً ، وكذلك الثَّالثةُ ، ولا يقَعُ بالثَّانيةِ بهذا طلاقٌ . ولو قال لإحْداهما : إذا حَلَفْتُ [3] بطلاقِكِ فَضَرَّتُكِ [3] طالقٌ . ثم قال للأُخْرَى : إذا حَلَفْتُ بطلاقِ ضَرَّتِك فأنتِ طالقٌ . لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهما ؛ لأنَّه فى الموضِعَيْنِ عَلَّقَ طلاقَ الثَّانيةِ على الحَلِفِ بطلاقِ الأُولَى ، ولم يَحْلِفْ

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تكملة من المغنى ٤٢٨/١٠ .

(٣ - ٣) فى م : « بطلاق ضرتك فأنت » .

الشرح الكبير

بطلاقِها . ولو أعادَ ذلك لهما ، لم[1] تَطْلُقْ واحدةٌ منهما ، وسَواءٌ تَقَدَّمَ القولُ للثَّانيةِ على القولِ للأُولَى ، أو تأَخَّرَ عنه .

فصل : فإن كان له ثلاثُ نِسْوَةٍ ، فقال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ زَيْنبَ فعَمْرَةُ طالقٌ . ثم قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ عَمْرةَ فحفْصةُ طالقٌ . ثم قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ حَفْصَةَ فزينبُ طالقٌ . طَلُقَتْ عَمْرَةُ . وإن جعلَ مكانَ زينبَ عَمْرةَ ، طَلُقَتْ حَفْصةُ . ثم متى أعادَه بعدَ ذلك ، طَلُقَتْ منهنَّ واحدةٌ ، على الوَجْهِ الذى ذَكَرْناه . وإن قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ زينبَ فنِسائِى طَوالِقُ . [2]ثم قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ عَمْرَةَ فنِسائِى طَوالِقُ . ثم قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ حفْصةَ فنِسائِى طوالقُ . طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهنَّ طَلْقَتَيْنِ ؛ لأنَّه لمَّا قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ عَمْرةَ فنسائِى طوالقُ[2] . فقد حَلَفَ بطلاقِ زينبَ بعدَ تَعْليقِه طلاقَ نِسائِه على الحلفِ بطلاقِها ، فطَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهنَّ طَلْقَةً ، ولمَّا قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ حفصةَ فنِسائِى طوالِقُ . فقد حَلَفَ بطلاقِ عَمْرَةَ [2]وزينبَ ، فطَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهنَّ طلقةً بحَلِفِه بطلاقِ عَمرةَ[2] ، و لم يَقَعْ بحَلِفِه بطلاقِ زينبَ شيءٌ ؛ لأنَّه قد حَنِثَ به مَرَّةً فلا يَحْنَثُ ثانيةً . ولو كان مكانَ قولِه : « إن » . « كلَّما » ، طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهنَّ ثلاثًا ؛ لأنَّ « كُلَّما » تَقْتَضِى التَّكْرارَ . ولو قال : كلَّما حَلَفْتُ بطلاقِ واحدةٍ منكنَّ فأنْتُنَّ طوالقُ . ثم

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

أعادَ ذلك مَرَّةً ثانيةً ، طَلُقْنَ ثلاثًا ثلاثًا ؛ لأنَّه بإعادَتِه حالِفٌ بطلاقِ كلِّ واحدةٍ منهنَّ ، وحَلِفُه بطلاقِ كلِّ[1] واحدةٍ شَرْطٌ لطلاقِهنَّ جميعًا . وإن قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِ واحدةٍ منكنَّ فأنْتُنَّ طوالقُ . ثم أعَادَ ذلك ، طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهنَّ طَلْقَةٍ ؛ لأنَّ « إن » لا تَقْتَضِى التَّكْرارَ . وإن قال بعدَ ذلك لإحْداهُنَّ : إن قمتُ فأنتِ طالقٌ . [2]طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ منهنَّ طَلقةً أُخْرَى . ولو قال : كلَّما حَلَفْتُ بطلاقِكنَّ فأنْتنَّ طوالقُ . ثم أعَادَ ذلك ، طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ طَلقةً . فإن قال بعد ذلك لإحْداهُنَّ : إن قُمْتُ فأنتِ طالقٌ[2] . لم تَطْلُقْ واحدةٌ منهنَّ . وإن قال ذلك [٧/٢٣ و] للاثْنَتَيْنِ الباقِيَتَيْنِ ، طَلُقَ الجميعُ طَلْقةً طلقةً .

فصل : وإن قال لزَوْجتِه : إن حَلَفْتُ بعِتْقِ عبدِى فأنتِ طالقٌ . ثم قال : إن حَلَفْتُ بطلاقِكِ فعَبْدِى حُرٌّ . طَلُقَتْ . ثم إن[1] قال لعَبْدِه : إن حَلَفْتُ بعِتْقِكَ فامْرأتِى طالِقٌ . عَتَقَ العبدُ . ولو قال له : إن حَلَفْتُ بطلاقِ امْرأتِى فأنتَ حُرٌّ . ثم قال لها : إن حَلَفْتُ بعِتْقِ عبدِى فأنتِ طالقٌ . عَتَقَ العبدُ . ولو قال لعبدِه : إن حَلَفْتُ بعِتْقِكَ فأنتَ حُرٌّ . ثم أعَادَه ، عَتَقَ العبدُ .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ فِي تَعْلِيقِهِ بِالْكَلَامِ : إِذَا قَالَ : إِنْ كَلَّمْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، [٢٣٧و] فَتَحَقَّقِي ذَلِكَ . أَوْ زَجَرَهَا فَقَالَ : تَنَحَّىْ . أَو : اسْكُتِي . أَوْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتْ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنَثَ بِالْكَلَامِ الْمُتَّصِلِ بِيَمِينِهِ ؛ لِأَنَّ إِتْيَانَهُ بِهِ يَدُلُّ عَلَى إِرَادَتِهِ الْكَلَامَ الْمُنْفَصِلَ عَنْهَا .

الشرح الكبير

فصل فى تعْليقِه بالكلام : (إذا قال : إن كلَّمْتُكِ فأنتِ طالقٌ ، فتَحَقَّقِى ذلك) طَلُقَتْ ؛ لأنَّه كَلَّمَها بعدَ عَقْدِ اليَمينِ ، إلَّا أن يُرِيدَ بعدَ انْقِضاءِ كلامِى هذا أو نحوَه . وكذلك إن (زَجَرَها فقال : تَنَحَّىْ . أو : اسْكُتى . أو قال : إن قُمْتِ فأنتِ طالقٌ . طَلُقَتْ) لأنَّه كلَّمَها بعدَ عقدِ[1] اليَمِينِ ، إلَّا أن يَنْوِىَ كلامًا مُبْتَدَأً (ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ بالكلامِ المُتَّصِلِ بيَمِينِه ؛ لأنَّ إتْيانَه به يَدُلُّ على إرادَتِه الكلامَ المنفَصِلَ عنها) وإن سَمِعَها تَذْكُرُه فقال : الكاذبُ عليه لعنةُ اللهِ . حَنِثَ . نَصَّ عليه

الإنصاف

قوله فى تَعْلِيقِه بالكَلامِ : إذا قال : إنْ كَلَّمْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ ، فتَحَقَّقى ذلك . أَوْ زجَرَها فقال : تَنَحَّى ، أَوِ : اسْكُتِى . أَوْ قال : إنْ قُمتِ فأنْتِ طالِقٌ . طَلُقَتْ . هذا المذهبُ ما لم يَنْوِ غيرَه . جزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و «الوَجيزِ»، و «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » .

قوله : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يحْنَثَ بالكَلامِ المُتَّصِلِ بيَمِينِه ؛ لأنَّ إتْيانَه به يدُلُّ على

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ بَدَأْتُكِ بِالْكَلَامِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَقَالَتْ : إِنْ بَدَأْتُكَ بِهِ فَعَبْدِى حُرٌّ . انْحَلَّتْ يَمِينُهُ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَحْنَثَ بِبِدَايَتِه إِيَّاهَا بِالْكَلَامِ فِى وَقْتٍ آخَرَ ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ أَرَادَ ذَلِكَ بِيَمِينِهِ .

الشرح الكبير

أحمدُ ؛ لأنَّه كَلَّمَها .

٣٥٩٠ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : إِنْ بَدَأْتُكِ بِالْكَلَامِ فَأَنْتِ طالقٌ . فقالتْ : إن بَدَأْتُكَ به فعَبْدِى حُرٌّ . انْحَلَّتْ يَمِينُه) لأنَّها كَلَّمَتْه ، فلم يَكُنْ كلامُه لها بعدَ ذلك ابْتِداءً (إلَّا أنْ يَنْوِىَ) أنَّه لا يَبْدَؤُها فى مَرَّةٍ أُخْرَى ، وبَقِيَتْ يَمِينُها مُعَلَّقةً . فإن بدَأَها بكلامٍ ، انحَلَّتْ يَمِينُها أيضًا ، وإن بَدَأَتْه هى ، عَتَقَ عبدُها . هكذا ذكرَه أصحابُنا . قال شيْخُنا : (ويَحْتَمِلُ أن يَحْنَثَ ببِدايَتِه إيَّاها بالكَلامِ فى وقْتٍ آخَرَ ؛ لأنَّ الظَّاهرَ إرادَتُه ذلك بيَمِينِه) .

الإنصاف

إرادَتِه الكَلامَ المُنْفَصِلَ عنها . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ . (١ويأتى آخِرَ الفَصْلِ ، إذا قال : إنْ كَلَّمْتُكِ فأنتِ طالِقٌ . وأعادَه١) .

قوله : وإنْ قال : إنْ بَدَأْتُكِ بالكَلامِ فأنْتِ طالِقٌ . فقالَتْ : إنْ بَدَأْتُكَ به فَعَبْدِى حُرٌّ . انْحَلَّتْ يَمِينُه ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : انْحَلَّتْ يمينُه على الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هكذا ذكَره أصحابُنا . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ » و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يحْنَثَ بِبدَايَتِه إيَّاها بالكَلامِ فى وَقْتٍ آخَرَ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه أرادَ ذلك

(١ – ١) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ كَلَّمْتِ فُلَانًا فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَكَلَّمَتْهُ فَلَمْ يَسْمَعْ لِتَشَاغُلِهِ أَوْ غَفْلَتِهِ ، أَوْ كَاتَبَتْهُ أَوْ رَاسَلَتْهُ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

٣٥٩١ – مسألة : (وإذَا قَالَ : إنْ كَلَّمْتِ فُلَانًا فأنْتِ طَالِقٌ . فَكَلَّمَتْهُ فلم يَسْمَعْ لِتَشَاغُلِه أوْ غَفْلَتِه ، أوْ كَاتَبَتْهُ أو رَاسَلَتْهُ ، حَنِثَ) إذا كَلَّمَتْه فلم يَسْمَعْ لِتَشَاغُلِه أو غَفْلَتِه ، حَنِثَ ؛ لأنَّها كَلَّمَتْه ، وكذلك إن كَاتَبَتْه أو راسَلَتْه ، إلَّا أن يكونَ قَصَدَ أن لا تُشافِهَه . نَصَّ عليه أحمدُ ، وذلك لقولِ الله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِبَشَرٍ أَن يُكَلِّمَهُ ٱللَّهُ إِلَّا وَحْيًا أَوْ مِن وَرَآئِ حِجَابٍ أَوْ يُرْسِلَ رَسُولًا ﴾[1] . ولأنَّ القَصْدَ بالتَّرْكِ لكلامِها إيَّاه هِجْرانُه ، ولا يحْصُلُ ذلك مع مُواصَلَتِه بالرُّسُلِ والكُتُبِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ إلَّا أنْ يَنْوِيَ تَرْكَ ذلك ؛ لأنَّ هذا القِسْمَ ليس بِتكَلُّمٍ حقيقةً ، ولأنَّه لو حَلَفَ[2] ليُكَلِّمنَّه[3] ، لم يَبَرَّ[4] بذلك إلَّا أن يَنْوِيَه ، فكذلك

الإنصاف

بيَمِينِه . وهذا الاحْتِمالُ للمُصَنِّفِ . قلتُ : وهو قَوِيٌّ جدًّا .

قوله : وإنْ قال : إنْ كَلَّمْتِ فُلانًا فأنْتِ طالِقٌ . فكَلَّمَتْه فلَمْ يسْمَعْ لتشاغُلِه أوْ غَفْلَتِه ، أوْ كاتَبَتْه أوْ راسَلَتْه ، حَنِثَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه فى التَّشاغُلِ والغَفْلَةِ والذُّهولِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « والوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم ، كتَكْليمِها غيرَه وهو يسْمَعُ تقْصِدُه به . وعنه ، لا يَحْنَثُ إذا كاتَبَتْه أو

---

(١) سورة الشورى ٥١ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « لتكلميه » ، وفى م : « لتكلمنه » . وانظر المغنى ١٠/٤٦٥ .

(٤) فى م : « يبرأ » .

المقنع

وَإِنْ أَشَارَتْ إِلَيْهِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لايَحْنَثُ به . فإن أرْسَلَتْ إنْسانًا يسْأَلُ أهلَ العلمِ عن مسْألةٍ (1أو حَديثٍ1) ، فجاءَ الرَّسولُ فسألَ المحْلُوفَ عليه ، لم يَحْنَثْ بذلك .

٣٥٩٢ – مسألة : (وإن أشارَتْ إليه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ) أحدُهما ، لا تَطْلُقُ ؛ [٢٣/٧ ظ] لأنَّه لَم يُوجَدِ الكلامُ . والثَّانى ، تَطْلُقُ ؛ لأنَّه يحْصُلُ به مقْصودُ الكلامِ . والأوَّلُ أوْلَى .

الإنصاف

راسَلَتْه . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، كنِيَّةِ غيرِه . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : لو أرْسَلَتْ إنْسانًا يسْأَلُ أهْلَ العِلْمِ عن مسْألَةٍ حَدَثَتْ ، فجاءَ الرَّسُولُ فسأَلَ المحْلُوفَ عليه ، لم يَحْنَثْ ، قوْلًا واحِدًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قوله : وإنْ أشارَتْ إليه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، [٨٦/٣و] و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . زادَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايةِ » ، سواءٌ أشارَتْ بيَدٍ أو بعَيْنٍ ؛ أحدُهما ، لا يحْنَثُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ . قال الشَّارِحُ : وهذا أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . والوَجْهُ الثَّانى ، يحْنَثُ . اخْتارَه القاضى . ويأْتِى بعضُ ذلك فى بابِ جامِعِ الأيمانِ .

(1 – 1) فى م : « أحدثت » .

المقنع

وَإِنْ كَلَّمَتْهُ سَكْرَانَ أَوْ أَصَمَّ بحَيْثُ يَعْلَمُ أَنَّهَا تُكَلِّمُهُ ، أَوْ مَجْنُونًا بِحَيْثُ يَسْمَعُ كَلَامَهَا ، حَنِثَ . وَقِيلَ : لَا يَحْنَثُ .

الشرح الكبير

٣٥٩٣ – مسألة : (وَإِنْ كَلَّمَتْه سَكْرَانَ أو أصَمَّ ، بحَيْثُ يَعْلَمُ أنَّها تُكَلِّمُهُ ، أوْ مَجْنُونًا يَسْمَعُ كَلامَهَا ، حَنِثَ) لأنَّ السَّكْرانَ يُكلَّمُ ويَحْنَثُ ، ورُبَّما كان تكْلِيمُه فى حالِ سُكْرِه أضَرَّ مِن تَكْليمِه فى صَحْوِه ، ولأنَّ المجْنونَ يسْمَعُ الكلامَ أيضًا ويَحْنَثُ ، وكذلك إن كَلَّمتْ صَبِيًّا يَسْمَعُ ويَعْلَمُ أنَّه مُكَلَّمٌ حَنِثَ . فأمَّا إن جُنَّتْ هى ، وكَلَّمتْهُ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ القَلَمَ مرْفوعٌ عنها ، ولم يَبْقَ لكلامِها حُكْمٌ . وإن كَلَّمَتْه سَكْرانةً ، حَنِثَ ؛ لأنَّ حُكْمَها حُكْمُ الصَّاحِى (وقيلَ : لا يَحْنَثُ) لأنَّه لا عَقْلَ لها . [1]فإنْ كان السَّكْرانُ أو المجنونُ مصروعًا ، لم يَحْنَثْ[1] .

الإنصاف

قوله : وإنْ كَلَّمَتْه سَكْرانَ أو أصَمَّ بحيثُ يعْلَمُ أنَّها كَلَّمَتْه ، أوْ مَجْنُونًا يسْمَعُ كَلامَها ، حَنِثَ . هذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا يحْنَثُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى الأصَمِّ ، فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يَحْنَثُ بتَكْليمِها السَّكْرانَ فقط . وأطْلَقَ فى السَّكْرانِ وَجْهَيْن فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَلَّمَتْهُ مَيِّتًا ، أَوْ غَائِبًا ، أَوْ مُغْمًى عَلَيْهِ ، أَوْ نَائِمًا ، لَمْ يَحْنَثْ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَحْنَثُ .

الشرح الكبير

٣٥٩٤ – مسألة : (وَإِنْ كَلَّمَتْه مَيِّتًا ، أو غَائِبًا ، أو مُغْمًى عليهِ ، أو نَائِمًا ، لم يَحْنَثْ . وقال أبو بكرٍ : يَحْنَثُ) لقَوْلِ أصحابِ النَّبىِّ ﷺ : كَيْفَ تُكَلِّمُ أجْسَادًا لَا أرْواحَ فيها ؟[1] ولَنا ، أنَّ التَّكْليمَ فِعْلٌ يتعدَّى إلى المُتَكَلَّمِ ، وقد قِيلَ : إنَّه مأْخُوذٌ مِن الكَلْمِ ، وهو الجُرْحُ ؛ لأنَّه يُؤَثِّرُ فيه كتَأْثيرِ الجُرْحِ ، ولا يكونُ ذلك إلَّا بإسْماعِه[2] ، فأمَّا تَكْليمُ النبىِّ ﷺ المَوْتَى ، فَمِن مُعْجِزَاتِه ، فإنَّه قال : « مَا أَنْتُمْ بأَسْمَعَ لِمَا أَقُولُ مِنْهُمْ » . ولم يَثْبُتْ هذا لغيرِه ، وقولُ أصحابِ النبىِّ ﷺ : كيف تُكَلِّمُ أجْسادًا لا أرْواحَ فيها ؟ حُجَّةٌ لنا ، فإنَّهم قالوا ذلك اسْتِبعادًا[3] ، أو سُؤالًا

الإنصاف

فائدة : وكذلك الحُكْمُ إنْ كلَّمَتْ صَبِيًّا يسْمَعُ ويعْلَمُ أنَّه مُكَلَّمٌ ، حَنِثَ . فأمَّا إنْ جُنَّتْ هى وكَلَّمَتْه ، لم يحْنَثْ ؛ لأنَّ القلَمَ مرْفوعٌ عنها ، فلم يَبْقَ لكَلامِها حُكْمٌ ، ولو كلَّمَتْه وهى سَكْرَى ، حَنِثَ ؛ لأنَّ حُكْمَها حُكْمُ الصَّاحِى . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يحْنَثُ ؛ لأنَّه لا عَقْلَ لها .

قوله : وإنْ كَلَّمَتْه مَيِّتًا ، أو غائِبًا ، أو مُغْمًى عليه ، أو نائمًا ، لم يحْنَثْ . هذا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قتل أبى جهل ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/٩٧ . ومسلم ، فى : باب عرض مقعد الميت ... ، من كتاب الجنة . صحيح مسلم ٤/٢٢٠٣ . والنسائى ، فى : باب أرواح المؤمنين ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٤/٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٣١ .

(٢) فى الأصل : « باستماعه » .

(٣) فى م : « استعبادًا » .

الشرح الكبير

عمَّا خَفِيَ عنهم سَبَبُه وحِكْمَتُه ، حتى كَشَفَ لهم النبىُّ ﷺ حِكْمَةَ[1] ذلك بأمْرٍ مُخْتَصٍّ به ، فيَبْقَى الأمْرُ [2]فى حَقِّ مَن[2] سِوَاه على النَّفْىِ . وإن سَلَّمَتْ عليه حَنِثَ ؛ لأنَّه كلامٌ . فإن كان أحَدُهما إمامًا ، والآخَرُ مَأْمُومًا ، لم يَحْنَثْ بتَسْلِيمِ الصَّلاةِ ؛ لأنَّه للخُروجِ منها ، إلَّا أن يَنْوِىَ بتَسْلِيمِه[3] المأْمُومِينَ ، فيكونُ حُكْمُه كما لو سَلَّمَ عليهم فى غيرِ الصَّلاةِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ بحالٍ ؛ لأنَّ هذا لا يُعَدُّ تَكْليمًا ، ولا يُريدُه الحالِفُ .

فصل : وإن حَلَفَ لا يُكلِّمُ إنْسانًا ، فكَلَّمَ غيرَه وهو يسْمَعُ ، يَقْصِدُ بذلك إسْماعَه ، كما لو قال :

* إيَّاكِ أعْنِى واسْمَعِى يا جَارَهْ[4] *

حَنِثَ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : إذا حَلَفَ لا يُكَلِّمُ فُلانًا ، فكلَّمَ إنسانًا وهو يَسْمَعُ ، يُرِيدُ بكَلامِه إيَّاه المحْلُوفَ عليه ، حَنِثَ ؛ لأنَّه قد أرادَ تَكْليمَه . ورُوِىَ عن أبى بَكْرةَ ما يدُلُّ على أنَّه لا يَحْنَثُ ؛ فإنَّه كان[1] حَلَفَ أن لا يُكَلِّمَ أخاه زِيادًا ، فأرادَ زيادٌ الحَجَّ ، فجاءَ أبو بَكْرةَ ، فدخلَ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « فى من » .

(٣) بعده فى الأصل ، « على » .

(٤) نسبه الميدانى لسهل بن مالك الفزارى . انظر مجمع الأمثال ١/٨٠ ، ٨١ . وهو فى اللسان والتاج (ع ط ر) غير منسوب .

الشرح الكبير

قصرَه وأخذَ ابنَه فى حِجْرِه ، فقال : إنَّ أباكَ يُريدُ الحَجَّ والدُّخولَ على زَوْجِ رسولِ اللهِ ﷺ بهذا السَّبَبِ ، وقد علمَ أنَّه غيرُ صَحيحٍ . ثم خَرَجَ ، ولم يَرَ أنَّه كلَّمَه[1] . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ [٧/٢٤ و] ؛ لأنَّه أسْمَعَه كلامَه يُريدُه به ، فأشْبَهَ ما لو خاطَبَه به ، ولأنَّ مقْصودَ تكْليمِه قد حَصَلَ بإسْماعِه كلامَه .

فصل : فإن حَلَفَ لا يُكَلِّمُ امرأتَه ، فجامَعَها ، لم يَحْنَثْ ، إلَّا أن تكونَ نِيَّتُه هِجْرانَها . قال أحمدُ فى رجلٍ قال لامرأتِه : إن كَلَّمْتُكِ خمسةَ أيَّامٍ فأنتِ طالقٌ . ألَهُ[2] أن يُجامِعَها ولا يُكَلِّمَها ؟ فقال : أىُّ شىءٍ[3] كان بُدُوُّ هذا ، أيَسُوءُها أو يغيظُها[3] ؟ فإن لم تكُنْ له نِيَّةٌ ، فله أن يُجامِعَها ولا يُكَلِّمَها . وإن حَلَفَ لا يَقْرأُ كتابَ فلانٍ ، فقَرأَه فى نفسِه ، ولم يُحَرِّكْ شَفَتَيْه به[4] ، حَنِثَ ؛ لأنَّ هذا قراءةُ الكُتُبِ فى عُرْفِ النَّاسِ ، فتَنْصرِفُ يَمِينُه إليه ، إلَّا أن يَنْوِىَ حقيقةَ القراءةِ[5] . قال أحمدُ : إذا حَلَفَ : لا قَرَأْتُ لفُلانٍ كتابًا . ففَتَحَه حتى اسْتَقْصَى آخِرَه ، إلَّا أنَّه لم يُحَرِّكْ[6] شَفَتَيْه ،

الإنصاف

ونَصَراه ، وفى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : يحْنَثُ . وذكَرَه رِوايةً عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١) انظر : ما أخرجه ابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٧/١٦ .

(٢) فى م : « إن له » .

(٣ - ٣) فى م : « كان به وهذا يسوؤها أو يغبطها » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « القرآن » .

(٦) بعده فى الأصل : « به » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لِامْرَأَتَيْهِ : إِنْ كَلَّمْتُمَا هَذَيْنِ فَأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ . فَكَلَّمَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ وَاحِدًا مِنْهُمَا ، طَلُقَتَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا [٢٣٧ظ] يَحْنَثَ حَتَّى تُكَلِّمَا جَمِيعًا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

فإن أرادَ : أن (١لا يَعْلَمَ١) ما فيه ، فقد عَلِمَ ما فيه وقرأه .

٣٥٩٥ – مسألة : (فإن قال لامْرَأَتَيْه : إنْ كَلَّمْتُما هَذَيْنِ) الرَّجُلَيْنِ (فَأَنْتُما طَالِقَتَانِ . فَكَلَّمَتْ كُلُّ واحدةٍ مِنْهُما وَاحِدًا ، طَلُقَتا . وَيَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْنَثَ حَتَّى تُكَلِّمَا جَمِيعًا كُلَّ واحدٍ منهما) هذه المسألةُ فيها وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّ تَكْليمَهما وُجِدَ منهما ، فحَنِثَ ، كما لو قال : إن حِضْتُما فأنتُما طالقَتانِ . فحاضَتْ كلُّ واحدةٍ حَيْضَةً . وكذلك لو قال : إن رَكِبْتُما دابَّتَيْكُما فأنْتُما طالقتان . فرَكِبَتْ كلُّ واحدةٍ دابَّتَها . والثانى ، لا يَحْنَثُ حتى تُكَلِّمَ كُلُّ واحدةٍ منهما الرَّجلَيْنِ معًا ؛ لأنَّه عَلَّقَ طَلاقَهما بكلامِهما لهما ، فلا تَطْلُقُ واحدةٌ بكلامِ الأُخْرَى

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ قال لامْرَأَتَيْه : إنْ كَلَّمْتُما هَذَيْن فأنْتُما طالِقَتان . فكَلَّمَتْ كُلُّ واحِدَةٍ واحِدًا منهما ، طَلُقَتا . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يحْنَثَ حتى تُكَلِّما جميعًا كُلَّ وَاحِدٍ منهما . وهو تخْريجٌ لأبى الخَطَّابِ . قال الشَّارِحُ : وهو أوْلَى . قال ابنُ

(١ – ١)في النسختين : « يعلم » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٤٦٥ .

الشرح الكبير

وحدَها . وهذا أظْهَرُ الوَجْهَيْنِ لأصحابِ الشافعيِّ . وهو أوْلَى إن شَاء اللهُ تعالى ، إذا لم تكُنْ له نِيَّةٌ . وهكذا إن قال : إن دَخلتُما هاتَيْن الدَّارَيْنِ . فالحُكْمُ فيها كذلك ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ . قال شيْخُنا[1] : [2]وهذا[2] فيما لم تَجْرِ العادَةُ بانْفِرادِ الواحِدَةِ به . فأمَّا ما جَرَتِ العادةُ بانْفرادِ الواحدَةِ فيه بالواحدِ ، كنحوِ : رَكِبَا دابَّتَيْهما ، ولَبِسا ثوبَيْهما ، وتَقَلَّدا سَيْفَيْهما ، واعْتَقَلا رُمْحَيْهما ، ودَخَلا بزَوْجَتَيْهما . وأشْباه هذا ، فإنَّه يَحْنَثُ إذا وُجِدَ[3] منهما مُنْفَرِدَيْنِ ، وما لم تَجْرِ العادةُ فيه بذلك ،

الإنصاف

عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : والأقْوَى لا يقَعُ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الفُروعِ » .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم نُحَنِّثْه ببعضِ المَحْلوفِ ، فأمَّا إنْ حنَّثْناه ببعضِ المَحْلوفِ ، حنَّثْناه هنا قوْلًا واحدًا .

فائدة : هذه المسْأَلَةُ مِن جُملةِ قاعِدَةٍ ، وهى إذا وجَدْنا جُمْلَةً ذاتَ أعدادٍ ، مُوَزَّعَةً على جُمْلَةٍ أُخْرَى ، فهل تَتَوَزَّعُ أفْرادُ الجُمْلَةِ المُوَزَّعَةِ على أفْرادِ الأُخْرَى ، أو كُلُّ فَرْدٍ منها على مَجْموعِ الجُمْلَةِ الأُخْرَى ؟ وهى على قِسْمَيْن ؛ الأولُ ، أنْ تُوجدَ قرينةٌ تدُلُّ على تَعْيينِ أحدِ الأمْرَيْن ، فلا خِلافَ فى ذلك ، فمِثالُ ما دلَّتِ القَرينَةُ فيه على تَوْزيعِ الجُمْلَةِ على الجُمْلَةِ الأُخْرَى ، فيُقابَلُ كلُّ فَرْدٍ كاملٍ بفَرْدٍ يُقابِلُه ؛ إمَّا لجرَيانِ العُرْفِ أو دَلالَةِ الشَّرْعِ على ذلك ، وإمَّا لاسْتِحالَةِ ما سِوَاه ، أنْ يقولَ لزَوْجَتَيْه : إنْ أكَلْتُما هذَيْن الرَّغِيفَيْن فأنْتُما طالِقَتان . فإذا أكَلَتْ كلُّ واحِدةٍ

---

(١) فى : المغنى ١٠/٤٦٦ .

(٢ - ٢) سقط من النسختين . والمثبت من المغنى .

(٣) فى الأصل : « وجدا » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : إِنْ أَمَرْتُكِ فَخَالَفْتِنِى فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَنَهَاهَا وَخَالَفَتْهُ ، لَمْ

الشرح الكبير فهو على الوَجْهَيْنِ . فأمَّا إن قال : إن أكَلْتُما هذَيْنِ الرَّغِيفَيْنِ . فأكلتْ كُلُّ واحدةٍ منهما رَغِيفًا ، فإنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّه يَسْتَحِيلُ أن تَأْكُلَ كلُّ واحدةٍ منهما الرَّغيفَيْنِ ، بخِلافِ الرَّجُلَيْنِ والدَّارَيْنِ .

٣٥٩٦ – مسألة : (فَإِنْ قَالَ : إِنْ أَمَرْتُكِ فخالَفْتِنى فأنْتِ طالقٌ

الإنصاف منهما رغيفًا ، طَلُقَتْ ؛ لاسْتِحالَةِ أكْلِ كُلِّ واحِدةٍ الرَّغِيفَيْن ، أو يقولَ لعَبْدَيْه : إنْ رَكِبْتُما دابَّتَيْكُما ، أو لَبِسْتُما ثَوْبَيْكُما ، أو تقَلَّدْتُما سَيْفَيْكُما ، أو دخَلْتُما بزَوْجَتَيْكُما ، فأنْتُما حُرَّان . فمتى وُجِدَ مِن كلِّ واحِدٍ رُكوبُ دابَّتِه ، أو لُبْسُ ثَوْبِه ، أو تقَلُّدُ سيْفِه ، أو الدُّخولُ بزَوْجَتِه ، ترَتَّبَ عليه العِتْقُ ؛ لأنَّ الانْفِرادَ بهذا عُرْفِيٌّ ، وفى بعضِه شَرْعِيٌّ ، فيَتَعَيَّنُ صرْفُه إلى توْزيعِ الجُمْلَةِ على الجُمْلَةِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . ومِثالُ ما دلَّتِ القرِينَةُ فيه على تَوْزيعِ كلِّ فَرْدٍ مِن أفْرادِ الجُمْلَةِ على جميعِ أفْرادِ الجُمْلَةِ الأُخْرَى ، أنْ يقولَ رجُلٌ لزَوْجَتَيْه : إنْ كَلَّمْتُما زيْدًا ، وكَلَّمْتُما عَمرًا ، فأنْتُما طالِقَتان . فلا تَطْلُقان حتى تُكَلِّمَ كلُّ واحِدةٍ منهما زَيْدًا وعَمْرًا . القِسْمُ الثَّانى ، أنْ لا يدُلَّ دليلٌ على إرادَةِ أحدِ التَّوْزِيعَيْن ، فهل يُحْمَلُ التَّوْزيعُ عندَ هذا الإطْلاقِ على الأوَّلِ والثَّانى ؟ فى المَسْأَلَةِ خِلافٌ . والأشْهَرُ أنْ يُوَزَّعَ كلُّ فَرْدٍ مِن أفْرادِ الجُمْلَةِ على جميعِ أفْرادِ الجُمْلَةِ الأُخْرَى إذا أمْكَنَ . وصرَّح به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى مسْأَلَةِ الظِّهارِ مِن نِسائِه بكَلِمَةٍ واحِدةٍ . ذكَر ذلك ابنُ رَجَبٍ فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائةِ » . وتقدَّم مِن مَسائلِ القاعِدَةِ فى بابِ المَسْحِ على الخُفَّيْن والوَقْفِ والرِّبا والرَّهْنِ وغيرِه ، ومَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ هنا مِنَ القاعِدَةِ ، لكِنَّ المذهبَ هنا خِلافُ ما قالَه فى « القَواعِدِ » .

قوله : وإنْ قال : إنْ أَمَرْتُكِ فخالَفْتِنى فأنتِ طالِقٌ . فنَهاها وخالَفَتْه ، لم

المقنع

يَحْنَثْ ، إلَّا أَنْ يَنْوِىَ مُطْلَقَ الْمُخَالَفَةِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : إنْ لَمْ يَعْرِفْ حَقِيقَةَ الْأَمْرِ وَالنَّهْىِ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

فَنَهاها فخالَفَتْه ، لم يَحْنَثْ ، إلَّا أن يَنْوِىَ مُطْلَقَ المُخالفَةِ) اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها خالفَتْ (١نَهْيَه لا أمْرَه١) (وقال أبو الخَطَّابِ : [٧/٢٤ ظ] يَحْنَثُ إذا لم يَكُنْ ممَّن يَعْرِفُ حقيقةَ الأمْرِ والنَّهْىِ) لأنَّه إذا كان كذلك فإنَّما يُريدُ نَفْىَ المُخالَفَةِ . (ويَحْتَمِلُ أن تَطْلُقَ) بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّ الأمْرَ بالشىءِ نَهْىٌ عن ضدِّه ، والنَّهْىُ عنه أمْرٌ بضدِّه ، فقد خالَفَتْ أمْرَه . وإن قال لها : إن نَهَيْتِنى عن نَفْعِ أُمِّى فأنتِ طالقٌ . (٢فقالت له٢) : لا تُعْطِها مِن مالِى شيئًا . لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ إعْطاءَها مِن مالِها لا يَجوزُ ، ولا يجوزُ النَّفْعُ به ، فيكونُ هذا النَّفْعُ مُحَرَّمًا ، فلا تَتَناوَلُه يَمِينُه . ويَحْتَمِلُ أن يَحْنَثَ ؛ لأنَّه نَفْعٌ ، ولَفْظُه عامٌّ ، فيَدْخلُ المُحَرَّمُ فيه .

الإنصاف

يحْنَثْ ، إلَّا أَنْ ينْوِىَ مُطْلَقَ المُخالَفَةِ . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . ويَحْتَمِلُ أنْ تَطْلُقَ مُطْلَقًا . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » [٣/٨٦ظ] . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقال أبو الخَطَّابِ : إنْ لم يَعْرِفْ حقيقةَ الأمْرِ والنَّهْىِ ،

(١ - ١) فى النسختين : « أمره لا نهيه » وانظر المبدع ٧/٣٥٧ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « فقال لها » .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال : أنتِ طالقٌ إن كلَّمتِ زيدًا ومحمدٌ مع خالدٍ . لم تَطْلُقْ حتى تُكَلِّمَ زيدًا فى حالِ كَوْنِ محمدٍ فيها مع خالدٍ . وذَكَرَ القاضى أنَّه يَحْنَثُ بكلامِ زيدٍ فقط ؛ لأنَّ قوْلَه : ومحمدٌ مع خالدٍ . اسْتِئْنافُ كلامٍ ؛ بدليلِ أنَّه مَرْفوعٌ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه متى أمْكَنَ جعلُ الكلامِ مُتَّصِلًا كان أوْلَى مِن فَصْلِه ، والرَّفْعُ لا يَنْفِى كَوْنَه حالًا ، فإنَّ الجملةَ مِنَ المُبتَدأ والخَبَرِ تكونُ حالًا ، كقولِه تعالى : ﴿ ٱقْتَرَبَ لِلنَّاسِ حِسَابُهُمْ وَهُمْ فِى غَفْلَةٍ مُّعْرِضُونَ ﴾[1] . وقال : ﴿ إِلَّا ٱسْتَمَعُوهُ وَهُمْ يَلْعَبُونَ ﴾[2] . وهذا كثيرٌ ، فلا يجوزُ قَطْعُه عن الكلامِ الذى هو فى سِياقِه مع إمْكانِ وَصْلِه به ، ولو قال : إن كلَّمْتِ زيدًا ومحمدٌ مع خالدٍ [3]فأنتِ طالقٌ[3] . لم تَطْلُقْ حتى تُكَلِّمَ زيدًا فى حالِ كَوْنِ محمدٍ مع خالدٍ ، فكذلك إذا تأخَّرَ قولُه : محمدٌ مع خالدٍ . ولو قال : أنتِ طالقٌ إن كَلَّمْتِ زيدًا وأنا غائِبٌ . لم تَطْلُقْ حتى تُكَلِّمَه فى حالِ غَيْبَتِه . وكذلك لو قال : أنتِ طالقٌ إن كَلَّمتِ زيدًا وأنتِ راكِبَةٌ : أو : وهو راكبٌ . أو : ومحمدٌ راكبٌ . لم تَطْلُقْ حتى تُكَلِّمَه فى تلك الحالِ . ولو قال : أنتِ طالقٌ إن كَلَّمتِ زيدًا ومحمدٌ أخوه مريضٌ .

الإنصاف

حَنِثَ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ جِدًّا . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ولعَلَّ هذا أقْرَبُ إلى الفِقْهِ والتَّحْقيقِ .

---

(١) سورة الأنبياء ١ .

(٢) سورة الأنبياء ٢ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

لم تَطْلُقْ حتى تُكَلِّمَه وأخوه محمدٌ مريضٌ .

فصل : وإن قال : إن كلَّمْتِنِى إلى أن يَقْدَمَ زيدٌ . أو : حتى يَقْدَمَ زيدٌ ، فأنتِ طالقٌ . فكَلَّمَتْه قبلَ قُدومِه ، حَنِثَ ؛ لأنَّه مَدَّ المنْعَ إلى غايةٍ هى قُدومُ زيدٍ ، فلا يَحْنَثُ بعدَها . فإن قال : أرَدْتُ إنِ اسْتَدَمْتِ كلامِى مِن الآنَ إلى أن يَقْدَمَ زيدٌ . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، عكْسُ هذه المَسْأَلَةِ ، مِثْلُ قوْلِه : إنْ نَهَيْتُكِ فخالَفْتِنى فأنتِ طالِقٌ . فأمَرَها وخالَفَتْه . لم يذْكُرْها الأصحابُ . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ويتوَجَّهُ تخْرِيجٌ على هذه المسْأَلَةِ ، إلَّا أنْ[1] يُفرَّقَ بينَهما بفَرْقٍ مُؤَثِّرٍ فيمْتَنِعَ التَّخْرِيجُ . انتهى . قلتُ : علَّلَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ القولَ بأنَّها تَطْلُقُ بكُلِّ حالٍ ، بأنَّ الأمْرَ بالشَّىءِ نَهْىٌ عن ضِدِّه ، والنَّهْىَ عنه أمْرٌ بضِدِّه . انتهيا . وقد قال : مَعْنَى ذلك الأُصُولِيُّون . الثَّانيةُ ، لو قال : إنْ كَلَّمْتُكِ فأنتِ طالِقٌ . ثم قالَه ثانيًا ، طَلُقَتْ واحِدةً ، وإنْ قالَه ثالثًا ، طَلُقَتْ ثانيةً ، وإنْ قالَه رابعًا ، طَلُقَتْ ثلاثًا ، وتَبِينُ غيرُ المدْخولِ بها بطَلْقَةٍ ، ولم تنْعَقِدْ يمِينُه الثَّانيةُ ولا الثَّالثةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وعندِى تنْعَقِدُ الثَّانيةُ بحيثُ إذا تزَوَّجَها وكَلَّمَها ، طَلُقَتْ ، إلَّا على قَوْلِ التَّمِيمِىِّ : تَنْحَلُّ الصِّفَةُ مع البَيْنُونَةِ . فإنَّها قد انْحَلَّتْ بالثَّانيةِ ؛ لأنَّه قد كَلَّمَها . ولا يجِىءُ مثْلُه فى الحَلِفِ بالطَّلاقِ ؛ لأنَّه لم ينْعَقِدْ لعدَمِ إمْكانِ إيقاعِه . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنْه لا فَرْقَ فى المَعْنَى بينَها وبينَ مَسْأَلَةِ الحَلِفِ السَّابقةِ ، فإمَّا لا يصِحُّ فيهما - وهو أظْهَرُ - كالأجْنَبِيَّةِ ، وإمَّا

(١) سقط من : ط .

المقنع

فَصْلٌ فِى تَعْلِيقِهِ بِالْإِذْنِ : إِذَا قَالَ : إِنْ خَرَجْتِ بِغَيْرِ إِذْنِى . أَوْ : إِلَّا بِإِذْنِى . أَوْ : حَتَّى آذَنَ لَكِ ، فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ أَذِنَ لَهَا ، فَخَرَجَتْ ، ثُمَّ خَرَجَتْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، طَلُقَتْ . وَعَنْهُ ، لَا تَطْلُقُ إِلَّا

الشرح الكبير

فصلٌ فى تعليقِه بالإذْنِ :

٣٥٩٧ – مسألة : (إذا قال : إن خَرَجْتِ بغَيْرِ إذْنِى . أوْ : إلَّا بإذْنِى . أوْ : حَتَّى آذَنَ لَكِ ، فأنْتِ طالقٌ . ثُمَّ أَذِنَ لَهَا ، فَخَرَجَتْ ، ثُمَّ خَرَجَتْ بغَيْرِ إذْنِه ، طَلُقَتْ) لخُرُوجِهَا بغَيْرِ إذْنِهِ (وعنه ، لا تَطْلُقُ حَتَّى

الإنصاف

أنْ يصِحَّ فيهما ، كما سبَق مِن قولِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . أمَّا التَّفْرِقَةُ بينَ مَسْأَلَةِ الحَلِفِ وبينَ مسْأَلَةِ الكلامِ ، كما هو ظاهِرُ كلامِ بعضِهم ، فلا وَجْهَ له مِن كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ولا مَعْنًى يقْتَضِيه ، ولم أجِدْ مَن صرَّح بالتَّفْرِقَةِ . انتهى . وقال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والخَمْسِين » : لو قال لامْرَأَتِه التى لم يدْخُلْ بها : إنْ كَلَّمْتُكِ فأنتِ طالِقٌ . ثم أعادَه ، طَلُقَتْ بالإعادَةِ ؛ لأنَّها كلامٌ فى المَشْهورِ عندَ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » : قِياسُ المذهبِ عندِى ، أنَّه لا يحْنَثُ بهذا الكلامِ . وعلَّلَه . فإذا وقَع الطَّلاقُ بالإعادةِ ثانيًا ، فهل تَنْعَقِدُ به يمينٌ ثانيةٌ ، أمْ لا ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تَنْعَقِدُ . وهو قولُ القاضى فى « الجامعِ » ، و « الخِلافِ » ، ومَن اتَّبَعَه ، كالقاضى يَعْقُوبَ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وهو قِياسُ قولِ صاحبِ « المُغْنِى » ، وله مأخَذان ، وذكَرَهما . والوَجْهُ الثَّانى ، تنْعَقِدُ اليَمينُ . وهو اخْتِيارُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ؛ بِناءً على أنَّ الطَّلاقَ يقِفُ وُقوعُه على تَمامِ الإعادَةِ .

قوله فى تَعْلِيقِه بالإذْنِ : إذا قال : إذا خَرَجْتِ بغيرِ إذْنِى . أو : إلَّا بإذْنِى . أو :

المقنع

أَنْ يَنْوِىَ الْإِذْنَ فِى كُلِّ مَرَّةٍ .
وَإِنْ أَذِنَ لَهَا مِنْ حَيْثُ لَا تَعْلَمُ ، فَخَرَجَتْ ، طَلُقَتْ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَطْلُقَ .

الشرح الكبير

يَنْوِىَ الإِذْنَ فى كُلِّ مَرَّةٍ) لأنَّ « إنْ » لا تَقْتَضِى التَّكْرارَ ، فَتَتناوَلُ الخُروجَ فى المرَّةِ الأُولَى .

٣٥٩٨ – مسألة : (وإن أذِنَ لها مِن حَيْثُ لا تَعْلَمُ ، فَخَرَجَتْ ، طَلُقَتْ) لأنَّها إذا لم تَعْلَمْ فليس [٢٥/٧ و] بإذْنٍ ، لأنَّ الإذْنَ هو الإعْلامُ ، و لم يُعْلِمْها (ويَحْتَمِلُ أن لا تَطْلُقَ) لأنَّه يُقَالُ : أذِنَ لها و لم تَعْلَمْ .

الإنصاف

حتى آذَنَ لكِ . فأنْتِ طالِقٌ . ثم أذِنَ لها ، فخرَجَتْ ، ثم خرجَتْ بغيرِ إذْنِه ، طَلُقَتْ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، والخِرَقِىُّ . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الزَّرْكَشِىُّ » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا تَطْلُقُ إلَّا أنْ يَنْوِىَ الإذْنَ فى كلِّ مَرَّةٍ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ ، كإذْنِه فى الخُروجِ كلَّما شاءَتْ . نصَّ عليه . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ أذِنَ لها بالخُروجِ مَرَّةً أو مُطْلَقًا ، أو أذِنَ بالخُروجِ لكُلِّ مَرَّةٍ ، فقال : اخْرُجِى متى شِئْتِ . لم يكُنْ إذْنًا إلَّا لمَرَّةٍ واحِدةٍ . والمذهبُ أنَّه إذا قال : اخْرُجِى كلَّما شِئْتِ . يكونُ إذْنًا عامًّا . نصَّ عليه .

قوله : وإنْ أذِنَ لها مِن حيث لا تَعْلَمُ ، فخرَجَتْ ، طَلُقَتْ . نصَّ عليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ » : هذا أشْهَرُهما .

المقنع وَإِنْ قَالَ : إِنْ خَرَجْتِ إِلَى غَيْرِ الْحَمَّامِ بِغَيْرِ إِذْنِى فَأَنْتِ طَالِقٌ .

الشرح الكبير **٣٥٩٩** – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : إِنْ خَرَجْتِ إِلَى غَيْرِ الحَمَّامِ بغَيْرِ إِذْنِى فَأَنْتِ طالقٌ) فخَرَجَتْ إِلَى غَيْرِ الحَمَّامِ طَلُقَتْ ، سَواءٌ عَدَلَتْ إِلَى

الإنصاف وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا تَطْلُقَ . وهو لأبى الخَطَّابِ ؛ بِناءً على ما قالَه فى عَزْلِ الوَكيلِ ، أنَّه يصِحُّ مِن غيرِ أنْ تعْلَمَ . وقال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والسِّتِّين » : ولأبى الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » طريقةٌ ثانيةٌ ؛ وهى أنَّ دَعْواه الإذْنَ غيرُ مقْبُولَةٍ ؛ لوُقوعِ الطَّلاقِ فى الظَّاهِرِ ، فلو أَشْهَدَ على الإذْنِ ، نَفَعَه ذلك و لم تَطْلُقْ . قال صاحِبُ « القَواعِدِ » : وهذا ضعيفٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : إلَّا بإذْنِ زَيْدٍ . فماتَ زَيْدٌ ، لم يَحْنَثْ إذا خَرَجَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحنَّثَه القاضى ، وجعَل المُسْتَثْنَى محْلُوفًا عليه . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

الثَّانيةُ ، لو أذِنَ لها ، فلم تخْرُجْ حتى نَهاها، ثم خرَجَتْ، فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الهِدايةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم ؛ أحدهما ، تَطْلُقُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . والثَّانى ، لا تَطْلُقُ[1] . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : لا يقَعُ إذا أذِنَ لها ، ثم نَهَى وجَهِلَتْه .

قوله : وإنْ قال [٣/٨٧و] : إنْ خَرَجْتِ إلى غيرِ الحَمَّامِ بغيرِ إذْنِى فأَنْتِ

---

(١) بعده فى ط ، ا : « قال ابن عبدوس فى « تذكرته » : لا تطلق » .

المقنع

فَخَرَجَتْ تُرِيدُ الْحَمَّامَ وَغَيْرَهُ، طَلُقَتْ. وَإِنْ خَرَجَتْ إِلَى الْحَمَّامِ ثُمَّ عَدَلَتْ إِلَى غَيْرِهِ، طَلُقَتْ. وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَطْلُقَ.

الشرح الكبير

الحَمَّامِ أو لم تَعْدِلْ. وإن (خَرَجَتْ تُريدُ الحَمَّامَ وغيرَه) ففيه وَجْهانِ؛ أحدُهما، يَحْنَثُ؛ لأنَّها خَرَجَتْ إلى غيرِ الحَمَّامِ، وانْضَمَّ إليه غيرُه، فحَنِثَ بما حَلَفَ عليه، كما لو حَلَفَ لا يُكَلِّمُ زيدًا، (1)فكلَّمَ زيدًا وعمرًا(1). والثَّانى، لا يَحْنَثُ؛ لأنَّها ما(2) خرجَتْ إلى غيرِ الحمَّامِ، بل الخُرُوجُ مُشْتَرَكٌ.

٣٦٠٠ - مسألة: (وَإِنْ خَرَجَتْ تُرِيدُ الحَمَّامَ ثُمَّ عَدَلَتْ إِلَى غَيْرِه) فقياسُ المذهبِ أنَّه يَحْنَثُ؛ لأنَّ ظاهِرَ هذه اليَمِينِ المنْعُ مِن غيرِ الحَمَّامِ، فكيْفما صارتْ إليه حَنِثَ، كما لو خالَفَتْ لَفْظَه. ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ.

الإنصاف

طالِقٌ. فخَرَجَتْ تُرِيدُ الحَمَّامَ وغيرَه، طَلُقَتْ. هذا المذهبُ. جزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، و «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «الفُروعِ». ويَحْتَمِلُ أنْ لا يحْنَثَ. وأَطْلَقَهما فى «الشَّرْحِ».

قوله: وإنْ خرَجَتْ إلى الحَمَّامِ ثم عدَلَتْ إلى غيرِه، طَلُقَتْ. هذا المذهبُ. قال أبو الخَطَّابِ، والمُصَنِّفُ، والشَّارِحُ: هذا قِياسُ المذهبِ. وجزَم به فى

(1 - 1) فى م: «وعمرا».
(2) سقط من: الأصل.

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لِعَامِلٍ أَنْ لَا يَخْرُجَ إِلَّا بِإِذْنِهِ ، فَعُزِلَ ، فَهَلْ تَنْحَلُّ يَمِينُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّها لم تَفْعَلْ ما حَلَفَ عليه وتَناوَلَه لَفْظُه . ونَقَلَ الفَضْلُ ابنُ زيادٍ عنْ أحمدَ أنَّه سُئِلَ : إذا حَلَفَ بالطَّلاقِ أن لا يَخْرُجَ مِن بغْدادَ إلَّا لنُزْهَةٍ ، فخرجَ إلى النُّزْهةِ ، ثم مَرَّ إلى مكَّةَ ، فقال : النُّزْهةُ لا تكونُ إلى مكَّةَ . فظاهرُ هذا أنَّه أحْنَثَه ، ووَجْهُه ما ذَكَرْنا . وقال فى رجلٍ حَلَفَ بالطَّلاقِ أن لا يَأْتِيَ أرْمِينِيَةَ[1] إلَّا بإذْنِ امرأتِه ، فقالتِ امرأتُه : اذهبْ حيثُ شِئْتَ . فقال : لا حتى تقولَ : إلى أرْمِينِيَةَ . والصحيحُ أنَّه متى أذِنَتْ له إذْنًا عامًّا لم[2] يَحْنَثْ . قال القاضى : وهذا مِن كلامِ أحمدَ محمولٌ على أنَّ هذا خَرَجَ مَخْرَجَ الغَضَبِ والكَراهةِ ، ولو قالت هذا بطِيبِ قَلْبِها ، كان إذْنًا منها ، وله الخُروجُ ، وإن كان بلَفْظٍ عامٍّ .

٣٦٠١ – مسألة : (وَإِنْ حَلَفَ لِعَامِلٍ أن لا يَخْرُجَ إلَّا بإذْنِه ، فَعُزِلَ ، فَهَلْ تَنْحَلُّ يَمِينُه ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ) وهذا مَبْنِيٌّ على ما إذا حَلَفَ

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهما . ويَحْتَمِلُ أنْ لا تَطْلُقَ . وهو لأبى الخَطَّابِ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) أرمينية : اسم لصقع عظيم واسع فى جهة الشمال (شمال غربى آسيا) . معجم البلدان ١/٢١٩ . وكانت تقع فيما كان يعرف بالاتحاد السوفيتى .

(٢) فى م : « ما لم » .

الشرح الكبير

يمينًا عامَّةً لسَبَبٍ خاصٍّ ، هل تَخْتَصُّ يَمِينُه بسَبَبِ اليَمينِ ؟ على وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّها تَخْتَصُّ به ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه أرادَه ، فاخْتَصَّتْ يَمِينُهُ به ، كما لو نَوَاه . فعلى هذا ، تَنْحَلُّ يَمينُه ؛ لأنَّه إنَّما حَلَفَ عليه لكَوْنِه عامِلًا له . وهذا قولُ أصحابِ أبى حنيفةَ . ورُوِىَ عن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّ يَمينَه تُحْمَلُ على العُمُومِ ، فقال فى مَن قال : للهِ علىَّ أن لا أصِيدَ فى هذا النَّهرِ . لظُلْمٍ رآه ، فتَغَيَّرَ حالُه ، فقال : النَّذْرُ يُوفَى به . وذلك لأنَّ اللَّفْظَ دليلُ الحُكْمِ ، فيَجِبُ اعْتِبارُه فى الخُصُوصِ والعُمُومِ ، كما فى لَفْظِ الشَّارِعِ . وَوَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ السَّبَبَ الخاصَّ يدُلُّ على قَصْدِ الخُصوصِ ، ويقُومُ مَقامَ النِّيَّةِ عند عَدَمِها[1] ؛ لدَلالتِه عليها ، [٧/٢٥ ظ] فوَجَبَ أن يَخْتَصَّ به اللَّفْظُ العامُّ كالنِّيَّةِ ، وفارَقَ لَفْظَ الشَّارِعِ ، فإنَّه يُرِيدُ بيانَ الأحْكامِ ، ولا يَخْتَصُّ بمَحَلِّ السَّبَبِ ؛ لكَوْنِ الحاجَةِ داعِيةً إلى مَعْرفةِ الحُكْمِ فى غيرِ محَلِّ السَّببِ . فعلى هذا ، لو قامتِ امْرأتُه لتَخْرُجَ فقال : إنْ خَرَجْتِ فأنتِ طالقٌ . فرَجَعَتْ ، ثُمَّ خرجتْ بعدَ ذلك ، أو دَعَاهُ إنْسانٌ إلى غَدَائِه ، فقال : امْرأتِى طالقٌ إن تَغَدَّيْتُ . ثم رَجَعَ فتَغَدَّى فى مَنزِله ، لم يَحْنَثْ على الأوَّلِ ، ويَحْنَثُ على الثانى . وإن حَلَفَ لعامِلٍ أنْ لا يَخْرُجَ إلَّا بإذْنِه ، أو حَلَفَ بذلك على امْرأتِه أو مَمْلوكِه ، فَعَزلَ العامِلَ ، أو طَلَّقَ المرأةَ ، أو بَاعَ المَمْلُوكَ ، أو حَلَفَ على وَكيلٍ فَعَزَلَه ، خُرِّجَ فى ذلك كُلِّه وَجْهانِ .

الإنصاف .....

(١) فى م : « عمومها » .

المقنع

فَصْلٌ فِى تَعْلِيقِهِ بِالْمَشِيئَةِ : إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ [٢٣٨و] إِنْ شِئْتِ . أَوْ : كَيْفَ شِئْتِ . أَوْ : حَيْثُ شِئْتِ . أَوْ : مَتَى شِئْتِ . لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَقُولَ : قَدْ شِئْتُ . سَوَاءٌ شَاءَتْ عَلَى الْفَوْرِ أَوِ التَّرَاخِى .

الشرح الكبير

فصلٌ فى تعليقِه بالمشِيئَةِ :(إذَا قَالَ :أنتِ طالقٌ إنْ شِئْتِ)أو :إذا شئْتِ (أو : متى شِئْتِ) أو : كلَّما شِئْتِ (أو : كيف شِئْتِ . أو : حيث شئتِ) أو : أنَّى شئتِ . (لم تَطْلُقْ حتى تقولَ : قد شئْتُ) لأنَّ ما فى القَلْبِ لا يُعْلَمُ حتى يُعَبِّرَ عنه اللسانُ ، فَتَعَلَّقَ الحُكْمُ بما يَنْطِقُ به ، دُونَ ما فى القَلْبِ ، فلو شاءت بقلْبِها دُونَ نُطْقِها ، لم يَقَعْ به طَلاقٌ . ولو قالت : قد شِئْتُ . بلسانِها وهى كارِهَةٌ ، وقَعَ الطَّلاقُ ، اعْتِبارًا بالنُّطْقِ . وكذلك إن عَلَّقَ الطَّلاقَ بمَشِيئةِ غيرِها .

٣٦٠٢ – مسألة : ومَتى وُجِدَتِ المَشيئةُ بِاللِّسَانِ ، وَقَعَ الطَّلاقُ (سَوَاءٌ كان علَى الفَوْرِ أو التَّرَاخِى) نَصَّ عليه أحمدُ ، فى تَعْليقِ الطَّلاقِ بمشِيئَةِ فُلانٍ ، وفيما إذا قال : أنتِ طالقٌ حيثُ شئتِ . أو : أينَ شئتِ .

الإنصاف

قوله فى تَعْلِيقِه بالمَشِيئَةِ : إذا قال : أَنْتِ طالِقٌ إنْ شِئْتِ . أو : كيف شِئْتِ . أو : حيث شِئْتِ . أو : متى شِئْتِ . لم تَطْلُقْ حتى تَقُولَ : قَدْ شِئْتُ . سَواءٌ شَاءَتْ على الفَوْرِ أَوِ التَّراخِى . هذا المذهبُ ولو شاءَتْ مُكْرَهَةً . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصةِ»، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »،

الشرح الكبير

ونحوَ هذا قال الزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ . وقال أبو حنيفةَ دُونَ صاحِبَيْه : إذا قال : أنتِ طالقٌ كيف شئتِ . تَطْلُقُ فى الحالِ طَلْقةً رَجْعِيَّةً ؛ لأنَّ هذا ليس بشَرْطٍ ، إنَّما هو صِفَةٌ للطَّلاقِ الواقعِ بمَشِيئَتِها . ولَنا ، أنَّه أضافَ الطَّلاقَ إلى مَشِيئَتِها ، فأشْبَهَ ما لو قال : حيثُ شِئْتِ . وقال الشافعىُّ فى جميعِ الحروفِ : إن شاءَتْ[1] فى الحالِ ، وإلَّا فلا تَطْلُقُ ؛ لأنَّ هذا تَمْليكٌ للطَّلاقِ ، فكان على الفَوْرِ ، كقولِه : اخْتارِى . وقال أصحابُ الرَّأْىِ فى « إن » كقولِه ، وفى سائرِ الحُروفِ كقَوْلِنا ؛ لأنَّ هذه الحُروفَ صَرِيحةٌ فى التَّراخِى ، فحُمِلَتْ على مُقْتَضاها ، بخِلافِ « إن » ، فإنَّها لا تَقْتَضِى زمانًا ، وإنَّما هى لمُجَرَّدِ الشَّرْطِ ، فتُقَيَّدُ بالفَوْرِ بقضِيَّةِ[2] التَّمْلِيكِ[3] . وقال الحسنُ ، وعطاءٌ ، فى قولِه : أنتِ طالقٌ إن شِئْتِ . إنَّما ذلك ما دامَا فى المَجْلِسِ . ولَنا ، أنَّه تَعْليقٌ للطَّلاقِ على شَرْطٍ ، [4]فكان على التَّراخِى ، كسائِرِ التَّعْليقِ ، ولأنَّه إزالةُ مِلْكٍ مُعَلَّقٍ على المشيئةِ[4] ، فكان على التَّراخِى ، كالعتقِ ، وفارقَ : اخْتارِى[5] . فإنَّه [٧/٢٦ و] ليس بشَرْطٍ ،

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يقِفَ على المَجْلِسِ ، كالاخْتِيارِ . وقيل : تختَصُّ « إنْ » بالمَجْلِسِ دُونَ غيرِها . وقيل : تَطْلُقُ وإنْ لم تشأْ إذا قال : كيفَ شِئْتِ . أو : حيثُ شِئْتِ . دُونَ غيرِهما .

---

(١) فى م : « شئت » .

(٢) فى م : « يقتضيه » .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) فى الأصل : « اختيارى » .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَقِفَ عَلَى الْمَجْلِسِ ، كَالِاخْتِيَارِ . وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ . فَقَالَتْ : قَدْ شِئْتُ إِنْ شِئْتَ . فَقَالَ : قَدْ شِئْتُ . لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير

إنَّما هو تَخْييرٌ ، فتَقَيَّدَ بالمجلسِ ، (١كخِيَارِ المجْلِسِ١) . (ويَحْتَمِلُ أن يَقِفَ على المجْلِسِ ، كالاخْتِيَارِ) لأنَّه تَمْلِيكٌ للطَّلاقِ ، فكان على الفَوْرِ ، كقولِه : اخْتارِى . والصَّحيحُ الأوَّلُ . وقد ذَكَرْنا الفَرْقَ بين الأصْلِ والفَرْعِ . فإن قَيَّدَ المَشِيئَةَ بوقْتٍ ، فقال : أنتِ طالقٌ إن شئتِ اليومَ . تَقَيَّدَ به ، فإنْ خَرَجَ اليومُ قبلَ(٢) مَشِيئَتِها ، لم تَطْلُقْ . وإن عَلَّقَه على مَشِيئَةِ اثْنَيْنِ ، لم يَقَعْ حتى تُوجَدَ مَشِيئَتُهما . وخَرَّجَ القاضى وَجْهًا ، أنَّه يَقَعُ بمَشِيئَةِ أحدِهما ، كما يَحْنَثُ بفِعْلِ بعضِ المحْلوفِ عليه . وقد بَيَّنَّا فسادَ هذا .

٣٦٠٣ – مسألة : (وَإن قَالَ : أنتِ طالقٌ إنْ شِئْتِ . فَقالَتْ : قَدْ شِئْتُ إن شِئْتَ . فقَالَ : قَدْ شِئْتُ . لَمْ تَطْلُقْ) لأنَّها لم تَشَأْ ، فإنَّ المشِيئَةَ أمْرٌ حَقِيقىٌّ ، لا يَصِحُّ تَعْليقُها على شَرْطٍ . وكذلك إن قالتْ : قد شئتُ إن طَلَعَتِ الشَّمسُ . نَصَّ أحمدُ على هذا ، وهو قولُ سائِرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . قال ابنُ

الإنصاف

فائدة : لو رجَع قبلَ مَشِيئَتِها ، لم يصِحَّ رُجوعُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كبَقِيَّةِ التَّعالِيقِ . وعنه ، يصِحُّ ؛ كاخْتارِى ، وأمْرُكِ بيَدِكِ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ وَشَاءَ أَبُوكِ . لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى يَشَاءَا .

الشرح الكبير

المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على أنَّ الرَّجُلَ إذا قال لزَوْجَتِه : أنتِ طالقٌ إن شئتِ . فقالتْ : قد شِئْتُ إن شاءَ فُلانٌ . أنَّها قد رَدَّتِ الأمْرَ ، ولا يَلْزَمُها الطَّلاقُ وإن شاءَ فُلانٌ ؛ وذلك لأنَّه لم يُوجَدْ منها مَشِيئَةٌ ، إنَّما وُجِدَ منها تَعْليقُ مَشِيئَتِها بشَرْطٍ ، وليس تَعْليقُ المشِيئَةِ بشَرْطٍ مَشِيئَةً . وإن عَلَّقَ الطَّلاقَ على مَشِيئَةِ اثْنَيْنِ ، فشاءَ أحدُهما على الفَوْرِ ، والآخَرُ على التَّراخِى ، وقَعَ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ المشِيئَةَ قد وُجِدَتْ منهما جميعًا .

٣٦٠٤ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طالقٌ إنْ شِئْتِ وَشَاءَ أَبُوكِ . لم تَطْلُقْ حَتَّى يَشَاءَا) لأنَّ الصِّفَةَ مشِيئَتُهما ، ولا تَطْلُقُ بمشِيئَةِ أحدِهما ؛ لعدَمِ وُجودِ الشَّرْطِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ إن شِئْتِ وشاءَ أبُوكِ . لم تَطْلُقْ حتى يشَاءا . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، و «المُغْنِى»، و « الشَّرْحِ »، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : تَطْلُقُ بمَشِيئَةِ أحَدِهما . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو بعيدٌ . والمَشِيئَةُ منهما أو مِن أحَدِهما على التَّراخِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَخْتَصُّ بالمَجْلِسِ .

فائدة : لو قال : أنتِ طالِقٌ ، وعَبْدِى حُرٌّ ، إنْ شاءَ زَيْدٌ . فشاءَهما ، ولا نِيَّةَ ، وقَعَا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل أبو طالِبٍ ، يقَعان ولو تعَذَّرَتِ الإشاءَةُ بمَوْتٍ ونحوِه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . وحُكِىَ عنه ، أو غابَ . وحَكاه فى « المُنْتَخَبِ » عن أبى بَكْرٍ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ زَيْدٌ . فَمَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرِسَ قَبْلَ الْمَشِيئَةِ ، لَمْ تَطْلُقْ ، .....

الشرح الكبير

٣٦٠٥ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ زَيْدٌ . فَمَاتَ أَوْ جُنَّ أو خَرِسَ قَبْلَ المَشِيئَةِ ، لَمْ تَطْلُقْ) لأنَّ شَرْطَ الطَّلاقِ لم يُوجَدْ . وحُكِيَ عن أبى بكرٍ أنَّه يَقَعُ ؛ لأنَّه علَّقَه على شَرْطٍ (١)تَعَذَّر الوقوفُ عليه(١) ، فوقعَ فى الحالِ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ إن شاءَ اللهُ . وليس بصَحيحٍ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ المُعَلَّقَ على شَرْطٍ لا يَقَعُ إذا تَعَذَّرَ شَرْطُه ، كالمُعَلَّقِ على دُخولِ الدَّارِ . وإن شاءَ وهو مَجْنونٌ ، لم يَقَعْ طَلاقُه ؛ لأنَّه لا حُكْمَ

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : أَنتِ طالِقٌ إنْ شاءَ زَيْدٌ . فَماتَ أو جُنَّ أو خَرِسَ قبلَ المَشِيئَةِ ، لم تَطْلُقْ . أمَّا إذا ماتَ أو جُنَّ ، فإنَّها لا تَطْلُقُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُذْهَبِ »، و «الخُلاصةِ»: لم يقَعْ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه فى «النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الكافِى»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و « الفُروعِ » . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ ، أنَّها لا(٢) تَطْلُقُ . حكاه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » عن أبى بَكْرٍ ، وحكاه فى « الرِّعايةِ » عن ابنِ عَقِيلٍ ، ونقَله أبو طالِبٍ . وأمَّا الأَخْرَسُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إنْ فُهِمَتْ إشارَتُه ، فهى كنُطْقِه . قدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو الصَّوابُ . وقيلَ : إنْ خَرِسَ بعدَ يمينِه ، لم تَطْلُقْ . وجزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ شَاءَ وَهُوَ سَكْرَانُ ، خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِى طَلَاقِهِ ، وَإِنْ كَانَ صَبِيًّا يَعْقِلُ الْمَشِيئَةَ ، فَشَاءَ ، طَلُقَتْ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

لكلامِه . (وإن شاءَ وهو سَكْرانُ) فالصَّحيحُ أنَّه لا يَقَعُ ؛ لأنَّه زائلُ العَقْلِ ، أشْبَهَ المجْنونَ . وقال أصحابُنا : (يُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْنِ فى طلاقِه) والفَرْقُ بينَهما أنَّ إيقاعَ طلاقِه تَغْليظٌ عليه كيلا تكونَ المعْصِيَةُ سَبَبًا للتَّخْفيفِ عنه ، وهٰهُنا إنَّما يقَعُ الطَّلاقُ بغيرِه ، فلا يَصِحُّ منه فى حالِ [٢٦/٧ ظ] زَوالِ عَقْلِه . وإن شاءَ وهو صَبِىٌّ طفلٌ ، لم يَقَعْ ، كالمجْنونِ . وإن كان يَعْقِلُ الطَّلاقَ ، وقَعَ ؛ لأنَّ له مَشِيئةً ، ولذلك صَحَّ اخْتيارُه لأحدِ أبَوَيْه . وإن كان أخْرسَ فشاءَ بالإشارَةِ ، وقَعَ الطَّلاقُ ؛ لأنَّ إشارَتَه تقومُ مَقامَ نُطْقِ النَّاطِقِ ، ولذلك وقَعَ طَلاقُه بها ، وإن كان ناطِقًا حالَ التَّعْليقِ ،

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدة : لو غابَ ، لم تَطْلُقْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحُكِىَ عن ابنِ عَقِيلٍ ، تَطْلُقُ ، وحكاه فى « المُنْتَخَبِ » عن أبى بَكْرٍ ، كما تقدَّم .

قوله : وإنْ شاءَ وهو سَكْرانُ ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن المُتَقَدِّمَتَيْن فى طَلاقِه . ذكَرَه الأصحابُ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ هنا ، عَدَمَ الوُقوعِ ، وإنْ وقَع هناك وفَرَّقَا بينَهما . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

قوله : وإنْ كان صَبِيًّا يعْقِلُ المَشِيئَةَ ، فشاءَ ، طَلُقَتْ ، وإلَّا فلا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الصَّبِىَّ المُمَيِّزَ إذا شاءَ ، تَطْلُقُ . قال الأصحابُ : هو كطَلاقِه . وتقدَّم فى أوائلِ كتابِ الطَّلاقِ ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ طَلاقَه يقَعُ على زَوْجَتِه . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » : وإنْ شاءَ مُمَيِّزٌ فكطَلاقِه . وجزَم

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ . فَمَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرِسَ ، طَلُقَتْ .

الشرح الكبير

فخَرِسَ ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يَقَعُ الطَّلاقُ بها ؛ لأنَّ طلاقَه فى نَفْسِه يَقَعُ بها ، فكذلك طلاقُ مَنْ عَلَّقه بمَشِيئَتِه . والثانى ، لا يَقَعُ بها ؛ لأنَّه حالَ التَّعْليقِ كان لا يَقَعُ إلَّا بالنُّطْقِ ، فلم يَقَعْ بغيرِه ، كما لو قال فى التَّعْليقِ : إن نَطَقَ فُلانٌ بِمَشيئَتِه فهى طالقٌ .

٣٦٠٦ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ . فَمَاتَ أو جُنَّ أَوْ خَرِسَ ، طَلُقَتْ) فِى الْحَالِ ؛ لأنَّه أَوْقَعَ الطَّلاقَ ، وعَلَّقَ رَفْعَه[1] بشَرْطٍ ، ولم يُوجَدْ . وأمَّا إذا خَرِسَ فشاءَ بالإشارَةِ ، خُرِّجَ فيه الوَجْهانِ اللَّذانِ ذَكَرْناهما ، بِناءً على وُقوعِ الطَّلاقِ بإشارَتِه إذا علَّقَه[2] على مَشِيئَتِه .

الإنصاف

بالوُقوعِ ، فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تَطْلُقُ ، كطَلاقِه فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طَالِقٌ إلَّا أَنْ يشاءَ زَيْدٌ . فماتَ أو جُنَّ أو خَرِسَ ، طَلُقَتْ . إذا ماتَ أو جُنَّ ، طَلُقَتْ بلا نِزاعٍ ، وفى وَقْتِ الوُقوعِ أَوْجُهٌ ؛ أحدُها ، يَقَعُ فى الحالِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الشَّرْحِ »، و « الهِدايةِ » [٣/٨٧ظ]، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الفُروعِ » . الثَّانى، تَطْلُقُ آخِرَ حَياتِه . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » .

---

(١) فى م : « عقبه » .

(٢) فى م : « علقت » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً إِلَّا أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ ثَلَاثًا ، فَشَاءَ ثَلَاثًا ، طَلُقَتْ ثَلَاثًا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِى الْآخَرِ ، لَا تَطْلُقُ .

الشرح الكبير

٣٦٠٧ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ واحدةً إِلَّا أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ ثَلاثًا . فَشَاءَ ثَلاثًا) فَقَالَ أبو بَكْرٍ : (تَطْلُقُ ثَلاثًا فِى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ) لأنَّ السَّابِقَ إلى الفَهْمِ مِن هذا الكلامِ إيقاعُ الثَّلاثِ إذا شاءَها زيدٌ ، كما لو قال : له عَلَىَّ دِرهمٌ إلَّا أن يُقيمَ بَيِّنةً بثلاثةٍ ، و : خُذْ درهمًا إلَّا أن تُرِيدَ أكثرَ منه . ومنه قولُ النبىِّ ﷺ : « الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ »[1] . أى أنَّ بيعَ الخيارِ يَثْبُتُ الخيارُ فيه بعدَ تَفَرُّقِهما . والثَّانى (لا تَطْلُقُ)[2] إذا شاءَ ثلاثًا . وهو قولُ أصْحابِ الشافعىِّ وأبى حنيفةَ[2] ؛ لأنَّ

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . الثَّالثُ ، يَتَبَيَّنُ حِنْثُه مِن حينَ حلَف . وذكَر القاضى ، فى : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا وثلاثًا إنْ شاءَ زَيْدٌ . يقَعُ الطَّلاقُ ، وليسَ اسْتِثْناءً . وأمَّا إذا خَرِسَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ إشارَتَه المَفْهُومَةَ كنُطْقِه مُطْلَقًا . وقيل : إنْ حصَل خَرَسُه بعدَ يَمِينِه ، فليسَ كنُطْقِه . وجزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، كما تقدَّم . وقال النَّاظِمُ : لو قِيلَ بعدَمِ وُقوعِ الطَّلاقِ إذا خَرِسَ أو جُنَّ إلى حينِ المَوْتِ ، لم يكُنْ ببعيدٍ .

قوله : وإنْ قال : أَنْتِ طالِقٌ واحِدَةً إلَّا أَنْ يشاءَ زَيْدٌ ثلاثًا ، فشاءَ ثلاثًا ، طَلُقَتْ ثلاثًا ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و «التَّصْحيحِ» . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» . وقدَّمه فى «الخُلاصةِ»،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٧ .

(٢ – ٢) فى م : « وقال أصحاب الشافعى وأبى حنيفة : لا تطلق إذا شاء ثلاثا » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللهُ . طَلُقَتْ ، وَإِنْ قَالَ لِأَمَتِهِ : أَنْتِ حُرَّةٌ إِنْ شَاءَ اللهُ . عَتَقَتْ . وَحُكِيَ عَنْهُ ، أَنَّهُ يَقَعُ الْعِتْقُ دُونَ الطَّلَاقِ .

الشرح الكبير

الاسْتِثْناءَ مِن الإِثْباتِ نَفْىٌ ، فتَقْدِيرُه : أنتِ طالقٌ واحدةً ، إلَّا أنْ يَشاءَ زيدٌ ثلاثًا فلا تَطْلُقِى . ولأنَّه لو[1] لم يَقُلْ : ثلاثًا . لَما طَلُقَتْ بمشِيئَتِه ثلاثًا ، فكذلك إذا قال : ثلاثًا ؛ لأنَّه إنَّما ذكرَ الثَّلاثَ صِفَةً لمَشِيئَةِ زيدٍ الرَّافعةِ لطلاقِ الواحدةِ ، فيَصِيرُ كما لو قال : أنتِ طالقٌ إلَّا أن يُكَرِّرَ زيدٌ مشِيئَتَه ثلاثًا . فأمَّا إن لم يَشَأْ زيدٌ ، أو شاءَ أقَلَّ مِن ثلاثٍ ، طَلُقَتْ واحدةً .

٣٦٠٨ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : أنْتِ طالقٌ إنْ شاءَ اللهُ . طَلُقَتْ . وإنْ قَالَ لأمَتِه : أنْتِ حُرَّةٌ إنْ شَاءَ اللهُ . عَتَقَتْ . وحُكِيَ عنه ، أنَّه يَقَعُ الْعِتْقُ دُونَ الطَّلاقِ) نصَّ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، على وُقوعِ الطَّلاقِ والعِتْقِ ،

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وفِى الآخَرِ ، لا تَطْلُقُ . يعْنِى ، لا تَطْلُقُ غيرَ الواحِدةِ المُنْجَزَةِ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ مِنَ الإِثْباتِ نَفْىٌ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو قال : أنتِ طالِقٌ واحِدةً إلَّا أنْ[1] تَشائِى ثلاثًا . فَشاءَتْ ثلاثًا . ووُقوعُ الثَّلاثِ هنا مِنَ المُفْرَداتِ . ونصَّ عليه . وكذا عَكْسُ هذه المسْأَلَةِ مِثْلُها فى الحُكْمِ ، كقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا إلَّا أنْ يشاءَ زَيْدٌ ، أو تَشائِى واحِدةً . فيشاءُ زَيْدٌ ، أو هى واحِدةً .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ إنْ شاءَ اللهُ . طَلُقَتْ ، وإنْ قال لأَمَتِه : أنْتِ حُرَّةٌ إنْ شاءَ اللهُ . عتَقَتْ . وكذا لو قدَّم الشَّرْطَ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايةِ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فى رِوايةِ جماعةٍ ، وقال : ليس هما مِن الأيمانِ . وبهذا قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، ومَكْحولٌ ، وقَتادَةُ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ والأَوْزَاعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ . وعن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّ الطَّلاقَ لا يقَعُ ، ولا العَتَاقُ . وهو قولُ طاوُسٍ ، والحَكَمِ ، [٢٧/٧ و] وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه علَّقه على مشِيئَةٍ لم يُعْلَمْ وُجودُها ، فلم يَقَعْ ، كما لو علَّقه[1] على مشِيئَةِ زيدٍ ، ولقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ حَلَفَ ، فَقَالَ : إنْ شَاءَ اللهُ . لَمْ يَحْنَثْ » . رواه التِّرْمذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ولَنا ، ما رَوَى [3]أبو حَمْزَةَ[3] ، قال : سمعتُ ابنَ عباسٍ يقولُ : إذا قال

الإنصاف

الجماعةِ ؛ منهم ابنُ مَنْصُورٍ ، وحَنْبَلٌ ، والحَسَنُ بنُ ثَوابٍ ، وأبو النَّضْرِ[4] ، والأَثْرَمُ ، وأبو طالِبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

(١) فى م : « علقها » .

(٢) بهذا اللفظ أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٩/٢ . من حديث أبى هريرة . ولفظ الترمذى : « من حلف على يمين فقال : إن شاء الله . لم يحنث » . ثم نقل كلام محمد بن إسماعيل عن الحديث ، والذى حسنه الترمذى حديث ابن عمر بلفظ : « من حلف على يمين فقال : إن شاء الله . فقد استثنى ، فلا حنث عليه » . انظر : باب ما جاء فى الاستثناء فى اليمين ، من أبواب النذور والأيمان . عارضة الأحوذى ١٢/٧ - ١٤ . ومن حديث ابن عمر بنحو ما أخرجه الترمذى ، أخرجه أبو داود ، فى : باب الاستثناء فى اليمين ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠١/٢ ، ٢٠٢ . والنسائى ، فى : باب من حلف فاستثنى ، وباب الاستثناء ، من كتاب الأيمان . المجتبى ١٢/٧ ، ٢٣ . وابن ماجه ، فى : باب الاستثناء فى اليمين ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٠/١ . والدارمى ، فى : باب الاستثناء فى اليمين ، من كتاب النذور والأيمان . سنن الدارمى ١٨٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢ ، ١٠ ، ٤٨ ، ٦٨ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٥٣ . وانظر لحديث أبى هريرة : المجتبى ٢٩/٧ ، وسنن ابن ماجه ٦٨٠/١ .

(٣ - ٣) كذا فى النسختين والمبدع ٣٦٣/٧ ، وفى المغنى ٤٧٢/١٠ : « أبو جمرة » . والمرفوع عنه بخلافه ، أخرجه ابن عدى فى الكامل ٣٣٢/١ . والبيهقى ، فى السنن الكبرى ٣٦١/٧ .

(٤) هو إسماعيل بن عبد الله بن ميمون ابن أبى الرجال العجلى ، أبو النضر ، روى عن الإمام أحمد ، ونقل عنه مسائل كثيرة . توفى سنة سبعين ومائتين . طبقات الحنابلة ١٠٥/١ ، ١٠٦ .

الشرح الكبير

الرَّجُلُ لامْرأتِه : أنتِ طالقٌ إن شاء اللهُ . فهى طالقٌ . رواه أبو حفصٍ بإسْنادِه . وعن أبى بُرْدَةَ نحوُه . ورَوَى ابنُ عمرَ ، وأبو سعيدٍ ، قالا[1] : كُنَّا مَعاشِرَ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، نَرَى الاسْتِثْناءَ جائِزًا فى كلِّ شىءٍ ، إلَّا فى الطَّلاقِ والعَتاقِ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهذا نقلٌ للإجْماعِ ، فإن قُدِّرَ أنَّه قولُ بعْضِهم ، فقد انْتَشَرَ ، ولم يُعْلَمْ[2] له مُخالِفٌ ، فهو إجْماعٌ ، ولأنَّه اسْتِثْناءٌ يَرْفَعُ جُمْلَةَ الطَّلاقِ ، فلم يَصِحَّ ، كقولِه : أنتِ طالقٌ ثلاثًا إلَّا ثلاثًا . ولأنَّه إنْشاءُ حُكْمٍ فى محَلٍّ ، فلم يَرْتَفِعْ بالمشِيئَةِ ، كالبَيْعِ والنِّكاحِ ، أو نقولُ : إزالَةُ مِلْكٍ . فلم يَصِحَّ تَعْليقُه على مشِيئَةِ اللهِ ، كما لو قال : أبْرَأْتُك إن شاء اللهُ . أو تَعْليقٌ على ما لا سبيلَ إلى عِلْمِه ، فأشْبَهَ تَعْليقَه على المُسْتحيلاتِ . والحديثُ لا حُجَّةَ لهم فيه ؛ فإنَّ الطَّلاقَ [3]والعَتاقَ[3] إنْشاءٌ ، وليس بيَمِينٍ حقيقةً ، وإن سُمِّىَ بذلك فَمجازٌ ، لا

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وصحَّحه النَّاظِمُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يصِحُّ الاسْتِثْناءُ فيهما . وقال الخِرَقِىُّ : أكثرُ الرِّواياتِ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه توَقَّفَ عن الجَوابِ . قلتُ : ممَّن نقلَ ذلك ؛ عَبْدُ اللهِ ، وصالِحٌ ، وإسْحاقُ بنُ هانِئٍ ، وأبو الحارِثِ ، والفَضْلُ بنُ زِيادٍ ، وإسْماعِيلُ بنُ إسْحَاقَ . وحُكِىَ عنه أنَّه يقَعُ العِتْقُ دُونَ الطَّلاقِ . حكاه عنه بعضُ الشَّافِعِيَّةِ ، وهو أبو حامِدٍ

---

(١) فى النسختين : « قال » .

(٢) فى م : « يعرف » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

تُتْرَكُ الحَقِيقَةُ مِن أجْلِه ، ثم إنَّ الطَّلاقَ إنَّما سُمِّىَ يَمِينًا إذا كان مُعَلَّقًا على شَرْطٍ يُمْكِنُ فِعْلُه وتَرْكُه ، ومُجَرَّدُ قولِه : أنتِ طالقٌ . ليس بيَمِينٍ حقيقةً ولا مَجازًا ، فلم يَكُنْ الاسْتِثْناءُ بعدَ يَمِينٍ . وقولُهم : عَلَّقَه على مشِيئَةٍ لا تُعْلَمُ . قُلْنا : قد عُلِمَتْ مَشِيئَةُ اللهِ للطَّلاقِ بمُباشَرَةِ الآدَمِىِّ سَبَبَه . قال قَتادةُ : قد شاءَ اللهُ حينَ أذِنَ أنْ تُطَلَّقَ . ولو سَلَّمْنا أنَّها لم تُعْلَمْ ، لكنْ قد عَلَّقَه على شَرْطٍ يَسْتحيلُ عِلْمُه ، فيَكُونُ كتَعْليقِه على المُسْتحيلاتِ ، يَلْغُو ، ويَقَعُ الطَّلاقُ فى الحالِ . وحُكِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يَقَعُ العِتْقُ دُونَ الطَّلاقِ ، وعَلَّلَه أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، بأنَّ العِتْقَ للهِ سُبحانه وتعالى ، والطَّلاقَ ليس هو للهِ ، ولا فيه قُرْبَةٌ إليه ، ولأنَّه لو قال لأمَتِه : كلُّ وَلَدٍ تَلِدينَه فهو حُرٌّ .

الإنصاف

الإسْفِراينِى[1] ، ومَنْ تَبِعَه . وقطَع المَجْدُ وغيرُه ، بأنَّ ذلك غَلَطٌ على الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وكذا قال القاضى فى « خِلافِه » ، وبَيَّنُوا وَجْهَ الغَلَطِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يقَعُ الطَّلاقُ دُونَ العِتْقِ . وعنه ، لا يقَعان . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ بِناءً على أنَّهما مِن جُمْلَةِ الأيمانِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : يكونُ مَعْناه ، هى طالِقٌ إنْ شاءَ اللهُ الطَّلاقَ بعدَ هذا ، واللهُ لا يشاؤُه إلَّا بتَكَلُّمِه بعدَ ذلك . وقال أيضًا : إنْ أرادَ بذلك وُقوعَ الطَّلاقِ عليها بهذا التَّطْليقِ ، طَلُقَتْ ؛ لأنَّه كقوْلِه : أنتِ طالِقٌ بمَشِيئَةِ اللهِ . وليسَ قوْلُه : إنْ شاءَ اللهُ . تعْلِيقًا ، بل تَوْكِيدٌ للوُقوعِ وتَحْقِيقٌ . وإنْ أرادَ بذلك حَقِيقَةَ التَّعْليقِ على مَشِيئَةٍ مُسْتَقْبَلَةٍ ، لم يقَعْ به الطَّلاقُ حتى يُطَلِّقَ بعدَ ذلك ، فإذا طَلَّقَها بعدَ ذلك ، فقد شاءَ اللهُ وُقوعَ طَلاقِها

---

(١) أحمد بن محمد بن أحمد الإسفراينى ، أبو حامد ، الإمام الشافعى شيخ طريقة العراق ، وحافظ المذهب وإمامه ، وجبل من جبال العلم منيع ، وحبر من أحبار الأمة رفيع . توفى سنة ست وأربعمائة . طبقات الشافعية ٤/٦١ - ٦٥ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللهُ. طَلُقَتْ .وَإِنْ قَالَ : [٢٣٨ظ] إِنْ لَمْ يَشَأِ اللهُ . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فهذا تَعْليقٌ للحُرِّيَّةِ على المِلْكِ ، وهو صَحِيحٌ ، ولأنَّ مَن نَذَرَ العِتْقَ ، لَزِمَه الوَفاءُ به ، ومَن نَذَرَ الطَّلاقَ ، لا يَلْزَمُه الوَفاءُ به ، فكما افْتَرَقَا فى النَّذْرِ ، جازَ أن يَفْتَرِقَا فى اليَمِينِ .

٣٦٠٩ – مسألة : (وإنْ قَالَ : أنْتِ طَالقٌ إلَّا أنْ يَشَاءَ اللهُ . طَلُقَتْ) ووَافقَ أصحابُ الشافعىِّ على هذا ، فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ ؛ لأنَّه أوْقعَ الطَّلاقَ ، وعَلَّقَ رَفْعَه بمشِيئَةٍ لم تُعْلَمْ .

٣٦١٠ – مسألة : [٢٧/٧ ظ] (وَإِنْ قَالَ : إنْ لَمْ يَشَأِ اللهُ) أو : مَا لَمْ يَشَأِ اللهُ (فَعَلَى وَجْهَيْنِ) أحدُهما ، يَقَعُ فى الحالِ ؛ لأنَّ وُقوعَ طلاقِها

الإنصاف

حِينَئذٍ ، وكذا إنْ قصَد بقوْلِه : إنْ شاءَ اللهُ . أنْ يقَعَ هذا الطَّلاقُ الآنَ ، فإنَّه يكونُ معَلَّقًا أيضًا على المَشِيئَةِ ، فإذا شاءَ اللهُ وُقوعَه ، فيقَعُ حِينَئذٍ ، ولا يشاءُ اللهُ وُقوعَه حتى يُوقِعَه ثانيًا . انتهى . قال فى « التَّرْغيبِ » : لو قال : يا طالِقُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . تَطْلُقُ ، بل هى أوْلَى بالوُقوعِ مِن قوْلِه : إنْ شاءَ اللهُ . وفى « الرِّعايةِ » فى ذلك وَجْهان .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ إلَّا أنْ يشاءَ اللهُ . طَلُقَتْ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا تَطْلُقُ .

قوله : وإنْ قال : إنْ لم يشَأِ اللهُ . فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ،

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللهُ . فَدَخَلَتْ ، فَهَلْ

الشرح الكبير

إذا لم يَشَأِ اللهُ مُحالٌ ، فَلَغَتْ هذه الصِّفَةُ ، ووَقَعَ الطَّلاقُ . والثانى ، لا يَقَعُ ، بِناءً على تعْليقِ الطَّلاقِ على المُحالِ ، مثلَ قولِه : أنتِ طالقٌ إن جَمَعْتِ بينَ الضِّدَّينِ . أو : شَرِبْتِ الماءَ الذى فى الكُوزِ . ولا ماءَ فيه .

فصل : وإن قال : أنتِ طالقٌ لَتَدْخُلِنَّ الدَّارَ إن شاءَ اللهُ . لم تَطْلُقْ ، دَخَلَتْ أو لم تَدْخُلْ ؛ لأنَّها إن دخَلَتْ فقد فَعَلَتِ المحْلُوفَ عليه ، وإن لم تَدْخُلْ ، عَلِمْنا أنَّ اللهَ لم يَشَأْه ؛ لأنَّه لو شاءَه لوُجِدَ ، فإنَّ ما شاءَ اللهُ كانَ . وكذلك إن قال : أنتِ طالقٌ لا تَدْخُلِى الدَّارَ إن شاءَ اللهُ . لِما ذكَرْنا . وإن أرادَ بالاسْتِثْناءِ والشَّرْطِ رَدَّهُ إلى الطَّلاقِ دُونَ الدُّخولِ ، خُرِّجَ فيه مِن الخِلافِ ما ذَكَرْنا فى المُنْجَزِ . وإن لم تُعْلَمْ نِيَّتُه ، فالظَّاهِرُ رُجوعُه إلى الدُّخولِ ، ويَحْتَمِلُ أن يَرجِعَ إلى الطَّلاقِ .

٣٦١١ – مسألة : (وإن قالَ : إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنْتِ طالقٌ إنْ شَاءَ

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يقَعُ . وهو المذهبُ ؛ لتَضادِّ الشَّرْطِ والجَزاءِ ، فلَغَى تعْلِيقُه ، بخِلافِ المُسْتَحيلِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يقَعُ . اخْتارَه القاضى . ذكَره فى « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ ، خِلافًا ومذهبًا ، لو قال : أنتِ طالِقٌ ، ما لم يشَأِ اللهُ .

قوله : وإنْ قال : إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنْتِ طالِقٌ إنْ شاءَ اللهُ – أو قال : أنتِ طالِقٌ

المقنع تَطْلُقُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير اللهُ . فَدَخَلَتْ ، فهل تَطْلُقُ ؟ على رِوَايَتَيْنِ) إحْدَاهما ، يَقَعُ الطَّلاقُ بدُخولِ الدَّارِ ، ولا يَنْفعُه الاسْتِثْناءُ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ والعَتاقَ ليسا مِن الأيْمانِ ، ولِما ذَكَرْناه فيما إذا قال : أنتِ طالقٌ إن شاءَ اللهُ . والثانيةُ ، لا تَطْلُقُ . وهو قولُ أبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّه[1] إذا عَلَّقَ الطَّلاقَ بشَرْطٍ صارَ يَمِينًا وحَلِفًا ، فصَحَّ الاسْتِثْناءُ فيه ، لعُمومِ قولِه عليه السلامُ : « مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ فَقَالَ : إنْ شَاءَ اللهُ . لَمْ يَحْنَثْ »[2] . وفارَقَ إذا لم يُعَلِّقْه ، فإنَّه ليس

الإنصاف إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ إنْ شاءَ اللهُ – فدخَلَتْ ، فهل تَطْلُقُ ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ؛ إحْداهما ، لا تَطْلُقُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، وقال : لا تَطْلُقُ مِن حيثُ الدَّليلِ . قال : وهو قولُ مُحَقِّقِى الأصحابِ . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ [٣/٨٨و] الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تَطْلُقُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » . [3]قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : أصَحُّهما تَطْلُقُ[3] . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

تنبيه : قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : إنْ نوَى رَدَّ المَشِيئَةِ إلى الفِعْلِ ، لم يقَعْ ، كقوْلِه :

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٣ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بيَمِينٍ ، فلا يَدْخُلُ فى العُمُومِ .

الإنصاف

أنتِ طالِقٌ لا فعَلْتُ ، أو لأَفْعَلَنَّ إنْ شاءَ اللهُ . وإلَّا فروايَتان . (١ قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : وفيه نظَرٌ . يعْنِى ، فى عدَمِ الوُقوعِ إذا نوَى رَدَّ المَشِيئَةِ إلى الفِعْلِ ؛ لأنَّه علَّقَه على فِعْلٍ يُوجَدُ بمَشِيئَةِ اللهِ ، وقد وُجِدَ بمَشِيئَةِ اللهِ ، فما المانِعُ مِن وُقوعِه ؟ انتهى ١) . وقد حرَّرَ العَلَّامَةُ ابنُ رَجَبٍ ، فى هذه المَسْأَلَةِ ، وفى صِيغَةِ القَسَمِ ، كقَوْلِه : أنتِ طالِقٌ(٢) لا تَدْخُلِين الدَّارَ إنْ شاءَ اللهُ . أو : أنتِ طالِقٌ لتَدْخُلِنَّ الدَّارَ إنْ شاءَ اللهُ . ونحوِه ، للأصحابِ سَبْعُ طُرُقٍ ؛ أحدُها ، أنَّ الرِّوايتَيْن فى المَسْأَلَةِ مُطْلَقًا ؛ سواءٌ كان الحَلِفُ بصِيغَةِ القَسَمِ ، أو بصِيغَةِ الجَزاءِ . وهذه الطَّرِيقَةُ مُقْتَضَى(٢) كلامِ أكثرِ المُتَقَدِّمِين ؛ كأبى بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم .

الطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، أنَّ الرِّوايتَيْن فى الحَلِفِ بصِيغَةِ القَسَمِ ، وفى التَّعْليقِ على شَرْطٍ يُقْصَدُ به الحَضُّ(٣) أو المَنْعُ ، دُونَ التَّعْليقِ على شَرْطٍ يُقْصَدُ به وُقوعُ الطَّلاقِ بَتَّةً . وهذه الطَّرِيقَةُ اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وهو مُقْتَضَى كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ .

الطَّرِيقَةُ الثَّالثةُ ، أنَّ الرِّوايتَيْن فى صِيغَةِ التَّعْليقِ إذا قصدَ رَدَّ المَشِيئَةِ إلى الطَّلاقِ ، أو أَطْلَقَ ، فأمَّا إنْ ردَّ المَشِيئَةَ إلى الفِعْلِ ، فإنَّه ينْفَعُه قوْلًا واحِدًا . وكذا إنْ حلَف بصِيغَةِ القَسَمِ ، فإنَّه ينْفَعُه الاسْتِثْناءُ ، قوْلًا واحِدًا . وهى طريقةُ صاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، كما تقدَّم .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى : الأصل ، ط « الحظ » .

الطَّريقةُ الرَّابعةُ ، أنَّ الرِّوايتَيْن فى صُورَةِ التَّعْليقِ بالشَّرْطِ إذا لم يرُدَّ المَشِيئةَ إلى الطَّلاقِ ، فإنْ ردَّها إلى الطَّلاقِ ، فهو كما لو نَجزَ الطَّلاقَ واسْتَثْنَى فيه . وهى طَرِيقةُ صاحبِ « المُغْنِى » . وإنْ أطْلقَ النِّيَّةَ ، فالظَّاهِرُ رُجوعُه إلى الفِعْلِ دُونَ الطَّلاقِ ، ويَحْتَمِلُ عوْدَه إلى الطَّلاقِ ، وإنْ رَدَّ المَشِيئةَ إلى الفِعْلِ ، نَفَعَه ، قوْلًا واحدًا . وهذه الطَّريقةُ تُوافِقُ طريقةَ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، إلَّا أنَّها مُخالِفَةٌ لها فى أنَّه إذا عادَ الاسْتِثْناءُ إلى الطَّلاقِ ، لم ينْفَعْ ، كما لا ينْفَعُ فى المُنْجَزِ ، وهو الذى ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وهو واضِحٌ .

الطَّريقةُ الخامسةُ ، أنَّ الرِّوايتَيْن مَحْمولَتان على اخْتِلافِ حالَيْنِ ، فإنْ كان الشَّرْطُ نَفْيًا ، لم تَطْلُقْ ، نحوَ أنْ يقولَ : أنتِ طالِقٌ إنْ لم أفْعَلْ كذا إنْ شاءَ اللهُ . فلم يفْعَلْه ، فلا يحْنَثُ . فإنْ كان إثْباتًا ، حَنِثَ ، نحوَ : إنْ فَعَلْتُ كذا فأنتِ طالِقٌ إنْ شاءَ اللهُ . وهى طَرِيقَةُ صاحبِ « التَّلْخيصِ » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهى مُخالِفَةٌ للمذهبِ المَنْصوصِ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

الطَّريقةُ السَّادِسَةُ ، طرِيقَةُ القاضى فى « الجامعِ الكَبِيرِ » فإنَّه قال : عندِى فيها تَفْصِيلٌ . ثم ذكَر ما مَضْمونُه أنَّه إذا لم تُوجَدِ الصِّفَةُ التى هى الشَّرْطُ المُعَلَّقُ على الطَّلاقِ ، انْبَنَى الحُكْمُ على عِلَّةِ وُقوعِ الطَّلاقِ المُنْجَزِ المُسْتَثْنَى فيه ، فإنْ قُلْنا : العِلَّةُ أنَّه علَّقَه بمَشِيئَةٍ لا يتَوَصَّلُ إليها ، لم يقَعْ . رِوايةً واحِدةً ؛ لأنَّه علَّقَه بصِفَتَيْن ؛ إحْداهما ، دُخولُ الدَّارِ مثَلًا . والأُخْرَى ، المَشِيئَةُ . وما وُجِدَتا فلا يحْنَثُ . وإنْ قُلْنا : العِلَّةُ عِلْمُنا بوُجودِ مَشِيئَةِ اللهِ تعالى لوُجودِ لَفْظِ الطَّلاقِ . انْبَنَى على أصْلٍ آخَرَ ، وهو ما إذا علَّق الطَّلاقَ بصِفَتَيْن ، مِثْلَ أنْ يقولَ : إنْ دخَلْتِ الدَّارَ وشاءَ زَيْدٌ . فدَخَلَتْ ، ولم يشَأْ زَيْدٌ ، فهل يقَعُ الطَّلاقُ ؟ على رِوايتَيْن . كذا هنا يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وأمَّا إنْ وُجِدَتِ الصِّفَةُ ، وهى دُخولُ الدَّارِ ، فإنَّه يَنْبَنِى على التَّعْلِيلَيْن

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ لِرِضَا زَيْدٍ . أَوْ : مَشِيئَتِهِ . طَلُقَتْ فِى الْحَالِ . فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ الشَّرْطَ . دُيِّنَ ، وَهَلْ يُقْبَلُ فِى الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٦١٢ – مسألة : (وإن قال : أنْتِ طالقٌ لرِضَا زَيْدٍ . أو : مَشِيئَتِه . طَلُقَتْ فى الحَالِ) لأنَّ مَعْناه : أنتِ طالقٌ لِكَوْنِه قد شاءَ ذلك ، أو رَضِيَه ، كقَوْلِه : هو حُرٌّ لوَجْهِ اللهِ ، أو لرِضَا اللهِ (فإن قال : أردْتُ به الشَّرْطَ . دُيِّنَ) قال القاضى : ويُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؛ لأنَّه مُحْتَمِلٌ ، فإنَّ ذلك يُسْتَعْمَلُ للشَّرْطِ ، كقولِه : أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ . وهذا أظْهَرُ الوَجْهَيْنِ لأصحابِ الشافعىِّ . والوَجْهُ الثانى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ .

الإنصاف

أيضًا ، فإنْ قُلْنا : قد عَلِمْنا مَشِيئَةَ الطَّلاقِ . وقَع رِوايةً واحِدةً ؛ لوُجودِ الصِّفَتَيْن جميعًا ، وإنْ قُلْنا : لم نَعْلَمْ مَشِيئَتَه . انْبَنَى على ما إذا علَّقَه على صِفَتَيْن ، فوُجِدَتْ إحْداهما ، ويُخَرَّجُ على الرِّوايتَيْن .

الطَّرِيقةُ السَّابعةُ ، طَرِيقةُ ابنِ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » فإنَّه جَعَل الرِّوايتَيْن فى وُقوعِ الطَّلاقِ بدُونِ وُجودِ الصِّفَةِ ، فأمَّا مع وُجودِها ، فيقَعُ الطَّلاقُ قوْلًا واحِدًا . قالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وهى أضْعَفُ الطُّرُقِ ، وذكَر فَسادَها مِن وَجْهَيْن .

قوله : وإنْ قال : أنْتِ طالِقٌ لرِضا زَيْدٍ ، أوْ مَشِيئَتِه . طَلُقَتْ فى الحالِ – بلا نِزاعٍ أعْلَمُه – فإنْ قال : أرَدْتُ الشَّرْطَ . دُيِّنَ ، وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . عندَ الأكثرِ . وهما وَجْهان فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « شَرْحِ

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : أنتِ طالقٌ إن أحْبَبْتِ . أو : إن[1] أرَدْتِ . أو : إن[1] كَرِهْتِ . احْتَمَلَ أن يتعلَّقَ الطَّلاقُ بقَوْلِها بلِسانِها : قد أحْبَبْتُ . أو : أرَدْتُ . أو : كَرِهْتُ ؛ لأنَّ هذه المعانىَ فى القَلْبِ ، لا يُمْكِنُ الاطِّلاعُ عليها إلَّا مِن قِبَلِها ، فتَعَلَّقَ الحُكْمُ بقولِها ، كالمشِيئَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَتعلَّقَ الحُكْمُ بما فى القَلْبِ مِن ذلك ، ويكونَ اللسانُ دليلًا عليه . فعلى هذا ، لو أقرَّ الزَّوْجُ بوُجودِه ، وَقَعَ طلاقُه وإن لم يَتَلَفَّظْ[2] به ، ولو قالتْ : أنا أُحِبُّ ذلك . ثم قالتْ : كنتُ كاذِبةً . لم [٢٨/٧ و] تَطْلُقْ .

الإنصاف

ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ فى الحُكْمِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى . قال فى « الفُروعِ » : قُبِلَ حُكْمًا على الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وهو ظاهِرُ ما قدَّمه الشَّارِحُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . قال الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » : دُيِّنَ باطِنًا .

فائدة : لو قال : إنْ رَضِىَ أبُوكِ فأنتِ طالِقٌ . فقال : ما رَضِيتُ . ثم قال : رَضِيتُ . طَلُقَتْ ؛ لأنَّه مُعَلَّقٌ[3] ، فكان مُتَراخِيًا . ذكَرَه فى « الفُنونِ » . وقال : قال قوْمٌ : يَنْقَطِعُ بالأوَّلِ . ولو قال : إنْ كانَ أبُوكِ يَرْضَى بما فَعَلْتِيه ، فأنتِ [٨٨/٣ظ] طالِقٌ . فقال : ما رَضِيتُ . ثم قال : رَضِيتُ . طَلُقَتْ ؛ لأنَّه علَّقه على رِضًا مُسْتَقْبَلٍ وقد وُجِدَ ، بخِلافِ : إنْ كانَ أبُوكِ راضِيًا به . لأنَّه ماضٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « تلفظ » .

(٣) فى : الأصل ، ط : « مطلق » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ كُنْتِ تُحِبِّينَ أَنْ يُعَذِّبَكِ اللهُ بِالنَّارِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . أَوْ قَالَ : إِنْ كُنْتِ تُحِبِّينَهُ بِقَلْبِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَقَالَتْ : أَنَا أُحِبُّهُ . فَقَدْ تَوَقَّفَ أَحْمَدُ عَنْهَا . وَقَالَ الْقَاضِى : تَطْلُقُ . وَالْأَوْلَى أَنَّهَا لَا تَطْلُقُ إِذَا كَانَتْ كَاذِبَةً .

الشرح الكبير

٣٦١٣ – مسألة : (وإنْ قَالَ : إنْ كُنْتِ تُحِبِّين أنْ يُعَذِّبَكِ اللهُ بالنَّارِ فأنْتِ طالقٌ . أو قَالَ : إنْ كُنْتِ تُحبِّينه بِقَلْبِكِ . فَقَالَتْ : أنَا أُحِبُّهُ . فقد توَقَّفَ أحمدُ عنها) وسُئِلَ فلم يُجِبْ فيها بشىءٍ ، وفيها احْتِمالانِ ؛ أحدُهما ، لا تَطْلُقُ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ المحبَّةَ فى القَلْبِ ، ولا تُوجَدُ مِن أحدٍ مَحَبَّةُ ذلك ، وخَبرُها بحُبِّها له كذبٌ معلومٌ ، فلم يصحَّ دليلًا على ما فى قَلْبِها . والاحْتِمالُ الثَّانى ، تَطْلُقُ . قالَه القاضى . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ ما فى القلبِ لا يُوقَفُ عليه إلَّا مِن لَفْظِها ، فاقْتَضَى تَعْليقَ الحُكْمِ بلَفْظِها به ، كاذبةً كانتْ أو صادقةً ، كالمَشيئَةِ . ولا فَرْقَ بينَ قَوْلِه : إن كُنْتِ تُحِبِّينَ ذلك . وبينَ قولِه : إن كُنْتِ تُحِبِّينَه بقَلْبِك . لأنَّ المحبَّةَ لا تكونُ إلَّا بالقلْبِ . قال شيخُنا : (والأَوْلَى أنَّها لا تَطْلُقُ إذا كانت

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : إنْ كُنْتِ تُحِبِّينَ أنْ يُعَذِّبَكِ اللهُ بالنَّارِ فأنْتِ طالِقٌ . أوْ قال : إنْ كُنْتِ تُحِبِّينَه بقَلْبِكِ فأنْتِ طالِقٌ . فَقالَتْ : أنَا أُحِبُّه . فقد توَقَّفَ أحمدُ عنها – وقال : دَعْنا مِن هذه المَسائلِ . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما – وقال القاضى : تَطْلُقُ . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ مذهبَنا ومذهبَ العُلَماءِ كافَّةً ، سِوَى محمدِ بنِ الحَسَنِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الخُلاصةِ » ، فى الأُولَى ، وصحَّحه فى الثَّانيةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

المقنع

فَصْلٌ فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ : إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا رَأَيْتِ الْهِلَالَ . طَلُقَتْ إِذَا رُئِيَ ، .....

الشرح الكبير

كاذبةً) وهذا الاحْتِمالُ الأوَّلُ . واللهُ أعلمُ .

فصلٌ فى مسائلَ متفرِّقةٍ : (إذا قال : أنتِ طالقٌ إذا رأيت الهِلالَ . طَلُقَتْ إذا رُئِيَ) فى أوَّلِ الشَّهْرِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَطْلُقُ حتى يَراهُ[1] ؛ لأنَّه عَلَّقَ الطَّلاقَ بِرؤْيةِ نفْسِه ، أشْبَهَ تعْليقَه على رُؤْيةِ

الإنصاف

و « الحاوِى » . وقال المُصَنِّفُ هنا : والأَوْلَى أنَّها لا تَطْلُقُ إذا كانتْ كاذِبَةً . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وقال : لاسْتِحالَتِه عادةً ، كقوْلِه : إنْ كُنْتِ تَعْتَقِدينَ أنَّ الجَمَلَ يدْخُلُ فى خُرْمِ الإبْرَةِ فأنْتِ طالِقٌ . فقالتْ : أعْتَقِدُه . فإنَّ عاقِلًا لا يُجَوِّزُه ، فَضْلًا عن اعْتِقادِه . وقيل : لا تَطْلُقُ مُطْلَقًا . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » . وقيل : لا تَطْلُقُ فى قولِه : إنْ كُنْتِ تُحِبِّينَه بقَلْبِكِ . وإنْ طَلُقَتْ فى الأُولَى . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك ، خِلافًا ومذهبًا ، لو قال : إنْ كُنْتِ تبْغُضِين الجَنَّةَ فأنْتِ طالِقٌ . فقالت : أنَا أبْغَضُها . وكذا لو قال : إنْ كُنْتِ تبْغُضِينَ الحَياةَ . ونحوَ ذلك ممَّا يعْلَمُ أنَّها تُحِبُّه . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . الثَّانيةُ ، لو قالتِ امْرَأتُه : أُريدُ أنْ تُطَلِّقَنِى . فقال : إنْ كُنْتِ تُرِيدِين . أو : إذا أرَدْتِ أنْ أُطَلِّقَكِ ، فأنْتِ طالِقٌ . فظاهِرُ الكَلامِ يقْتَضِى أنَّها تَطْلُقُ بإرادَةٍ مُسْتَقْبَلَةٍ ، ودَلالَةُ الحالِ على أنَّه أرادَ إيقاعَه ، للإرادَةِ التى أخْبَرَتْه بها . قالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » . ونصَر الثَّانىَ العَلَّامَةُ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « إعْلامِ المُوَقِّعِينَ » .

قوله : فَصْلٌ فِى مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ . إذا قال : أَنتِ طالِقٌ إذا رَأَيْتِ الهِلَالَ . طلُقَتْ

(١) فى م : « تراه » .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ حَقِيقَةَ رُؤْيَتِهَا ، فَلَا يَحْنَثُ حَتَّى تَرَاهُ .

الشرح الكبير

زيدٍ . ولَنا ، أنَّ الرُّؤْيَةَ للهلالِ[1] فى عُرْفِ الشَّرْعِ العلمُ به فى أوَّلِ الشَّهرِ ؛ بدليلِ قولِه عليه الصلاةُ والسَّلامُ : « إِذَا رَأَيْتُمُ الْهِلَالَ فَصُومُوا ، وَإِذَا رَأَيْتُمُوهُ فَأَفْطِرُوا »[2] . والمُرادُ به رُؤْيَةُ البعضِ وحصولُ العلمِ ، فانصرفَ لَفْظُ الحالِفِ إلى عُرْفِ الشَّرْعِ ، كما إذا قال : إذا صَلَّيْت فأنتِ طالقٌ . فإنَّه ينصرِفُ إلى الصَّلاةِ الشَّرْعيَّةِ ، لا إلى الدُّعاءِ . وفارَقَ رُؤْيَةَ زيدٍ ، فإنَّه لم يَثْبُتْ له عُرْفٌ شَرْعِىٌّ يُخالِفُ الحقِيقةَ . وكذلك لو لم يَرَه أحدٌ ، لكنْ ثَبَتَ الشَّهرُ بتَمامِ العَدَدِ طَلُقَتْ[1] ؛ لأنَّه قد عُلِمَ طُلوعُه (إلَّا أن يَنْوِىَ حقيقةَ رُؤْيَتِها) فلا تَطْلُقُ حتى تَراه ، ويُقْبَلُ قولُه فى ذلك ؛ لأنَّها رُؤْيةٌ حقِيقةٌ . وتَتعلَّقُ الرُّؤْيةُ برُؤْيَتِه بعدَ الغُروبِ ، فإن رأتْ قبلَ ذلك لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّ هلالَ الشَّهْرِ ما كانَ فى أوَّلِه ، ولأنَّا جَعَلْنا رُؤيةَ الهِلالِ عبارةً عن دُخولِ أوَّلِ[2] الشَّهْرِ . ويَحْتَمِلُ أن تَطْلُقَ برؤيَتِه قبلَ الغُروبِ ؛ لأنَّه

الإنصاف

إذَا رُئِىَ – أو أكْمَلَتِ العِدَّةَ – إلَّا أنْ يَنْوِىَ حَقِيقَةَ رُؤْيَتِها ، فَلَا يَحْنَثُ حتى تَرَاهُ . إذا نَوَى حقِيقَةَ رؤْيَتِها لم يحْنَثْ حتى تَراه . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه ، ويُدَيَّنُ بلا نِزاعٍ ، ويُقْبَلُ قولُه فى الحُكْمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . قال فى « الفُروعِ » : قُبِلَ حُكْمًا على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » . وعنه : لا يُقْبَلُ . وأطْلَقهما فى «الهِدايةِ»، و« الخُلاصةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : يُقْبَلُ بقَرِينَةٍ .

(1) سقط من : م .

(2) تقدم تخريجه فى ٣٢٧/٧ .

الشرح الكبير

يُسَمَّى رُؤْيةً ، والحُكْمُ مُتَعَلِّقٌ به فى الشَّرْعِ[1] . فإن قال : أرَدْتُ إذا رأيتُه أنا بعَيْنِى . فلم يَرَه حتى أقْمَرَ ، لم تَطْلُقْ ؛ لأنَّه ليس بهلالٍ . واختُلِفَ فيما يَصِيرُ به قَمَرًا ، فقِيلَ : بعدَ ثالثةٍ . وقيلَ : إذا اسْتدارَ . وقيل : إذا بَهَرَ ضَوْؤُه .

فصل : قال أحمدُ : إذا قال لها : أنتِ طالقٌ ليلةَ القَدْرِ . يَعْتَزِلُها إذا دخلَ العَشْرُ وقبلَ العَشْرِ ، أهلُ المدينةِ يَرَوْنَها فى السَّبْعَ عشرةَ ، إلَّا أنَّ الثَّابِتَ

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهرُ قوْلِه : طَلُقَتْ إذا رُئِىَ الهِلالُ . أنَّها تَطْلُقُ إذا رُئِىَ ؛ سواءٌ رُئِىَ قبلَ الغُروبِ أو بعدَه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّها لا تَطْلُقُ إلَّا إذا رُئِىَ بعدَ الغُروبِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . الثَّانى ، تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الصِّيامِ ، إذا قال : أنتِ طالِقٌ لَيْلَةَ القَدْرِ . متى تَطْلُقُ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو لم يُرَ الهِلالُ حتى أقْمَرَ ، لم تَطْلُقْ ، وهل يُقْمِرُ بعدَ ثالثةٍ – قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » – أو باسْتِدارَتِه ، أو بِبَهْرِ ضَوْئِه ؟ فيه ثلاثةُ أقْوالٍ . قال القاضى : لا يَبْهَرُ ضَوْؤُه إلَّا فى اللَّيْلَةِ السَّابعَةِ . حَكاه عن أهْلِ اللُّغَةِ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . الثَّانيةُ ، لو قال : إنْ رأيْتِ فُلانًا فأنتِ طالِقٌ . فرَأَتْه ولو مَيِّتًا ، طَلُقَتْ ، ولو رَأَتْه فى ماءٍ أو فى زُجاجٍ شفَّافٍ ، طَلُقَتْ ، إلَّا مع نِيَّةٍ أو قرينَةٍ ، ولو رَأَتْه مُكْرَهَةً ، لم تَطْلُقْ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَطْلُقُ . ولو رَأَتْ خَيالَه فى ماءٍ أو مِرْآةٍ ، لم تَطْلُقْ ،

---

(١) فى م : « الشهر » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَنْ بَشَّرَتْنِى بِقُدُومِ أَخِى فَهِىَ طَالِقٌ . فَأَخْبَرَهُ بِهِ امْرَأَتَاهُ ، طَلُقَتِ الْأُولَى مِنْهُمَا ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ الثَّانِيَةُ هِىَ الصَّادِقَةَ وَحْدَهَا ، فَتَطْلُقُ وَحْدَهَا .

الشرح الكبير

عن النبىِّ ﷺ [٧/٢٨ ظ] فى العشرِ الأواخِرِ . إنَّما أمَرَه باجْتِنابِها فى العشْرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بالْتماسِ ليلةِ القَدْرِ فى العَشْرِ الأواخِرِ[1] ، فيَحْتَمِلُ أن تكونَ أوَّلَ ليلةٍ منه ، ويُمْكِنُ أنَّ[2] هذا منه على سبيلِ الاحْتياطِ ، ولا يتَحَقَّقُ حِنْثُه إلى آخِرِ ليلةٍ مِنَ الشَّهْرِ ؛ لاحْتِمالِ أن تكونَ هى تلك اللَّيلةَ .

٣٦١٤ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ : مَنْ بَشَّرَتْنِى بقُدُومِ أخِى فَهِىَ طالقٌ . فأخْبَرَتْهُ امْرَأتاهُ ، طَلُقَتِ الأُولَى مِنْهُمَا ، إلَّا أنْ تَكُونَ الثَّانِيَةُ هِى الصَّادِقَةَ وَحْدَها ، فَتَطْلُقُ وَحْدَها) إنَّما طَلُقَتِ الأُولَى وحدَها ؛ لأنَّ التَّبْشِيرَ خَبَرُ صِدْقٍ ، تَتَغَيَّرُ به بَشَرَةُ الوَجْهِ مِن سُرورٍ أو غَمٍّ ، وقد حصَلَ بخَبرِ الأُولَى ، واشْتَرَطْنا صِدْقَها ؛ لأنَّه متى عُلِمَ أنَّه كذِبٌ زالَ السُّرورُ ،

الإنصاف

ولو جالَسَتْه وهى عَمْياءُ ، لم تَطْلُقْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تَطْلُقُ . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

الثَّالثةُ ، ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ قالَ : مَنْ بَشَّرَتْنِى بقُدُومِ أَخِى فهِى طَالقٌ . فأَخْبَرَتْه به امْرَأتاه ، طَلُقَتِ الأُولَى منهما ، إلَّا أنْ تكُونَ الثانيةُ هى الصَّادِقَةَ وَحْدَها ، فتَطْلُقَ وَحْدَها . أنَّه لو أخْبَرَتاه معًا تَطْلُقان . وهو صحِيحٌ ، لا أعلمُ فيه خِلافًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٥٥٧ .

(٢) بعده فى م : « يكون » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَنْ أَخْبَرَتْنِى بِقُدُومِهِ فَهِىَ طَالِقٌ . فَكَذَلِكَ عِنْدَ الْقَاضِى . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ تَطْلُقَانِ .

الشرح الكبير

فإن كانتِ الثَّانيةُ هى الصَّادقةَ ، طَلُقَتْ وحدَها ؛ لأنَّ السُّرورَ إنَّما حصَلَ بخَبَرِها ، هذا إذا أخْبَرَتْه إحْداهما بعدَ الأُخْرَى ، وإن بَشَّرَه بذلك اثْنَتانِ ، أو ثلاثٌ ، أو أرْبعٌ دَفْعةً واحدةً ، طَلُقْنَ كُلُّهنَّ ؛ لأنَّ « مَنْ » تَقَعُ على الواحدَةِ[1] فما زادَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ * وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ﴾[2] . وقال : ﴿ وَمَن يَقْنُتْ مِنكُنَّ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ وَتَعْمَلْ صَالِحًا نُّؤْتِهَا أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ ﴾[3] .

٣٦١٥ – مسألة : (وإنْ قَالَ : مَنْ أخْبَرَتْنِى بِقُدُومِه فَهِىَ طالقٌ . فكذلك عندَ القاضى) تَطْلُقُ المُخْبِرَةُ الأُولَى إن كانتِ صادِقَةً ، وإن كانت كاذبةً ، احْتَمَلَ أن[4] تَطْلُقَ ؛ [5]لأنَّ الخبرَ ما يدخلُه الصِّدْقُ والكَذِبُ . اخْتَاره أبو الخَطَّابِ . ويَحْتَملُ أن لا تَطْلُقَ[5] . وهو ظاهرُ كلامِ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : مَن أَخْبَرَتْنِى بِقُدُومِه فهى طَالِقٌ . فكذلك عندَ القَاضِى . يعْنِى ، أنَّ حُكْمَها حُكْمُ المَسْأَلَةِ التى قبلَها مِنَ التَّفْصِيلِ والحُكْمِ . وكذا قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، إنْ أخْبَرَتَاه ، وقَع الطَّلاقُ بهما على الأحْوالِ الثَّلاثَةِ ؛ لأنَّ الخبَرَ يدْخُلُه

---

(١) فى م : « الواحد » .

(٢) سورة الزلزلة ٧ ، ٨ .

(٣) سورة الأحزاب ٣١ .

(٤) بعده فى م : « لا » .

(٥ – ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

القاضى ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ مِن حالِه أنَّه أرادَ : مَن أعْلَمَتْنِى . ولا يحْصُلُ إلَّا بالصِّدْقِ ، ولذلك لو قال : مَن بَشَّرَتْنِى بقُدومِه فهى طالقٌ . لم تَطْلُقِ الكاذِبَةُ ، وإن كان السُّرورُ يحْصُلُ (١به عندَه١) إذا جَهِل كَذِبَها . وإن أخْبَرَتْه أُخْرَى ، طَلُقَتْ فى قولِ أبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّها مُخْبِرَةٌ ، ولم تَطْلُقْ عندَ القاضى الثَّانيةُ ولا الكاذبةُ ، كالبِشارةِ سواءً .

فصل : إذا قال : أوَّلُ مَن يَقومُ مِنكُنَّ فهى طالقٌ . أو قال لِعَبيدِه : أوَّلُ مَن قَامَ مِنْكم فهو حُرٌّ . فقامَ الكُلُّ دَفْعةً واحدةً ، لم يَقَعْ طلاقٌ ولا عِتْقٌ ؛ لأنَّه لا أوَّلَ فيهم . وإن قامَ واحدٌ أو واحدةٌ ، ولم يَقُمْ بعدَه أحدٌ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، يقَعُ الطَّلاقُ أو العِتْقُ ؛ لأنَّ الأوَّلَ (٢ما لم يَسْبِقْه شىءٌ ، وهذا كذلك . والثانى ، لا يَقَعُ طلاقٌ ولا عِتْقٌ ؛ لأنَّ الأوَّل٢) ما كان بعدَه شىءٌ ، ولم يُوجَدْ . فعلى هذا ، لا يُحْكَمُ بوُقوعِ ذلك ولا انْتفائِه ، حتى يَيْئَسَ مِن قيامِ أحدٍ منهم بعدَه ، فَتَنْحَلُّ يَمِينُه . وإن قامَ اثْنانِ أو ثلاثةٌ دَفْعَةً واحدةً ، وقامَ بعدَهم آخَرُ ، وَقَعَ الطَّلاقُ والعِتْقُ بمَنْ قامَ فى الأوَّلِ ؛ لوُقُوعِه على [٢٩/٧و] القَليلِ والكثيرِ ، قال اللهُ

الإنصاف

الصِّدْقُ والكَذِبُ ، ويُسَمَّى خَبَرًا وإنْ تكَرَّرَ ، والبِشارَةُ القَصْدُ بها السُّرورُ ، وإنَّما يكونُ ذلك مع الصِّدْقِ ، ويكونُ مِن الأُولَى لا غيرُ . وقيل : تَطْلُقان مع الصِّدْقِ فقط . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » .

(٢**فائدتان** ؛ إحْداهما ، لو قال : إنْ لَبِسْتِ ثَوْبًا فأنْتِ طالِقٌ . ونَوَى مُعَيَّنًا٢) .

(١ - ١) سقط من : م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تعالى : ﴿ وَلَا تَكُونُوٓاْ أَوَّلَ كَافِرٍ بِهِ ﴾[1] . وحُكِيَ عن القاضى فى مَن قال : أوَّلُ مَنْ يَدْخُلُ مِن عَبيدِى فهو حُرٌّ . فدخلَ اثْنانِ دَفْعةً واحدةً ، ثم دخلَ بعدَهم آخَرُ ، لم يَعْتِقْ واحدٌ منهم . وهذا بعيدٌ ؛ فإنَّه قد دخلَ بعضُهم بعدَ بعضٍ ، ولا أوَّلَ فيهم ، وهذا لا يَسْتقيمُ إلَّا أن يَكونَ قال : أوَّلُ مَن يَدخلُ منكم وَحْدَه . ولم يَدخلْ بعدَ الثَّالثِ أحدٌ ؛ فإنَّه لو دخل بعدَ الثَّالثِ أحدٌ ، عَتَقَ الثَّالثُ[2] ؛ لكَوْنِه أوَّلَ مَنْ دخَلَ وحدَه ، وإذا لم يَقُلْ : وحدَه . فإنَّ لفظَةَ الأوَّلِ تَتناولُ الجماعةَ كما ذَكَرْنا ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « أوَّلُ مَنْ يَدْخُلُ الْجَنَّةَ فُقَراءُ المُهَاجِرِينَ »[3] . ولو قال : آخِرُ مَن يدْخلُ مِنكُنَّ الدَّارَ فهى طالقٌ . فدخلَ بعضُهُنَّ ، لم يُحْكَمْ بطلاقِ

الإنصاف

[4]دُيِّنَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال ابنُ البَنَّا : لا يُدَيَّنُ . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » . وخرَّجه الحَلْوانِىُّ على رِوايتَيْن . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والعِشْرِينَ بعدَ المِائةِ » : وشَذَّ طائفةٌ فحَكَوا الخِلافَ فى تَدْيِينه فى الباطِنِ ؛ منهم الحَلْوانِىُّ وابْنُه . وكذلك وقَع فى مَوْضِعٍ مِن « مُفْرَداتِ ابنِ عَقِيلٍ » فى الأَيْمانِ ، وكذلك وقَع للقاضى فى « المُجَرَّدِ » . قال المَجْدُ : وهو سَهْوٌ . انتهى . ويُقْبَلُ[4]

---

(١) سورة البقرة ٤١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) بنحو هذا اللفظ أخرجه البزار ، انظر : كشف الأستار ٢٥٦/٤ ، ٢٥٧ . وأبو نعيم ، فى : حلية الأولياء ٣٤٧/١ . وبلفظ : « إن أول ثلة تدخل الجنة لفقراء المهاجرين ... » . أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٨/٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى الموضع السابق بلفظ : « .... الفقراء والمهاجرون .... » . كلهم من حديث عبد الله بن عمرو ، وصحح إسناده الشيخ أحمد شاكر ، وانظر كلامه على الرواية الأخيرة ، فى : شرح المسند ٧٦/١٠ ، ٧٨ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

واحدةٍ مِنْهُنَّ حتى يُيْئَسَ مِن دُخولِ غيرِها بمَوْتِه ، أو مَوْتِهنَّ ، أو غيرِ ذلك ، فيَتَبَيَّنُ وُقوعُ الطلاقِ بآخرِهنَّ دُخولًا مِن حينَ دخلتْ ، وكذلك الحُكْمُ فى العِتْقِ .

فصل : إذا قال : إنْ دخلَ دارِى أحدٌ فامْرَأتِى طالقٌ . فدَخَلَها هو . أو قال لإنسانٍ : إن دخَلَ دَارَك أحدٌ فعَبْدِى حُرٌّ . فدَخَلَها صاحِبُها ، فقال القاضِى : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ قرِينَةَ حالِ المُتَكَلِّمِ تدُلُّ على أنَّه إنَّما حَلَفَ على غيرِه ، وتَمْنَعُ مَنْ سِوَاهُ ، فيخْرُجُ هو مِن العُمُومِ بالقَرينةِ ، ويَخْرُجُ المُخاطَبُ مِن اليمينِ بها[1] أيضًا . ويَحْتَمِلُ الحِنْثَ أخذًا بعُمُومِ اللَّفْظِ ، وإعْراضًا عن السَّبَبِ .

الإنصاف

[2]حُكْمًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه، لا يُقْبَلُ . وإنْ لم يقُلْ : ثَوْبًا . فالحُكْمُ كذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قالَه فى « القَواعِدِ » وقدَّمه . وقيل : لا يُقْبَلُ حُكْمًا . واخْتارَه القاضى فى كتابِ «الحِيَلِ» . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وإنْ حَلَفَ : لا لَبِسَ . ونَوَى مُعَيَّنًا ، دُيِّنَ ، وفى الحُكْمِ رِوايَتان ؛ سواءٌ بطَلاقٍ أو غيرِه ، على الأصحِّ . انتهى[2] . الثَّانيةُ[3] ، لو قال : إنْ قَرِبْتِ دارَ أبيكِ - بكَسْرِ الرَّاءِ مِن قرِبَتْ - فأنتِ طالِقٌ . لم يقَعْ حتى تدْخُلَها ، وإنْ قال : إنْ قَرُبْتِ . بضَمِّ الرَّاءِ ، طَلُقَتْ بوُقوفِها تحتَ فِنائِها ولُصوقِها بجِدارِها ؛ لأنَّ مُقْتَضاها ذلك . قالَه فى « الرَّوْضَةِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « فائدة » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَفْعَلُ شَيْئًا ، فَفَعَلَهُ نَاسِيًا ، حَنِثَ فِى الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ ، وَلَمْ يَحْنَثْ فِى الْيَمِينِ الْمُكَفَّرَةِ ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، يَحْنَثُ فِى الْجَمِيعِ .

الشرح الكبير

٣٦١٦ – مسألة : (وَإِنْ حَلَفَ لا يَفْعَلُ شَيْئًا ، فَفَعَلَهُ نَاسِيًا ، حَنِثَ فِى الطَّلَاقِ والْعَتَاقِ ، ولم يَحْنَثْ فِى اليَمِينِ المُكَفَّرَةِ ، فِى ظَاهِرِ المَذْهَبِ) نَقَلَ ذلك عن أحمدَ جماعةٌ . واخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه . وهو قولُ أبى عُبَيْدٍ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا يَحْنَثُ فى الطَّلاقِ والْعَتاقِ أيضًا . وهذا قولُ عطاءٍ ، وعَمْرِو بنِ دِينارٍ ، وابنِ أبى نَجِيحٍ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَـٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « إِنَّ اللهَ تَجاوَزَ لأُمَّتِى عَنِ الخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[2] . ولأنَّه غيرُ قاصدٍ للمُخالَفَةِ ، فلم يَحْنَثْ ، كالنَّائمِ والمجْنونِ . ولأنَّه أحَدُ طَرَفَىِ اليَمِينِ ، فاعْتُبِرَ فيه القَصْدُ ، كحالَةِ الابْتداءِ بها (وعن أحمدَ) رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّه (يَحْنَثُ فى

الإنصاف

قوله : وإنْ حَلَفَ لا يَفْعَلُ شَيْئًا ، ففَعَلَه [٣/٨٩و] نَاسِيًا – وكذا جاهِلًا – حَنِثَ فِى الطَّلَاقِ والعَتَاقِ ، ولم يَحْنَثْ فِى اليَمِينِ المُكَفَّرَةِ ، فِى ظَاهِرِ المذهبِ . وهو المذهبُ . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هى المذهبُ عندَ الأصْحابِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو الأصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) سورة الأحزاب ٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ . كما أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٤/١٧٠ ، ١٧١ .

المقنع

وَعَنْهُ ، لَا يَحْنَثُ فِى الْجَمِيعِ .

الشرح الكبير

الجميعِ)وتَلْزَمُه الكَفَّارَةُ فى اليَمِينِ المُكَفَّرَةِ . وهو قولُ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، ومُجاهِدٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، (1)وأصحابِ الرَّأْىِ(1) ، والقولُ الثَّانِى للشافعىِّ ؛ لأنَّه فَعَلَ ما حَلَفَ عليه قاصِدًا لِفعْلِه ، فَلَزِمَه الحِنْثُ ، كالذَّاكِرِ ، [٢٩/٧ ظ] وكما لو كانتِ اليَمِينُ بالطَّلاقِ والْعَتاقِ . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّ الكَفَّارَةَ إنَّمَا تجبُ لرَفْعِ الإِثْمِ ، ولا إثْمَ على النَّاسِى ، ولِما ذَكَرْنا مِن الآيةِ والخَبَرِ . وأمَّا الطَّلاقُ والعَتاقُ ، فهو مُعَلَّقٌ بشَرْطٍ ، فيَقَعُ بوُجودِ شَرْطِه مِن غيرِ قَصْدٍ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ إن طَلَعَتِ الشَّمسُ ، أو قَدِمَ الحاجُّ . ولأنَّ هذا يَتَعَلَّقُ به حَقٌّ آدَمِىٌّ ، فتَعَلَّقَ الحُكْمُ به مع النِّسْيانِ ، كالإِتْلافِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه ، وقال : اخْتارَه الأكثرُ ، وذكَرُوه المذهبَ . وعنه ، يَحْنَثُ فى الجميعِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . ذكرُوه فى أوَّلِ كتابِ الأَيْمانِ . وعنه ، لا يَحْنَثُ فِى الجَمِيعِ ، بل يمِينُه باقِيَةٌ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . وهو فى « الإرْشادِ » عن بعضِ أصْحابِنا . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : إنَّ رُواتَها بقَدْرِ رُواةِ التَّفْريقِ ، وإنَّ هذا يدُلُّ على أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، جَعَلَه حالِفًا لا مُعَلِّقًا ، والحِنْثُ لا يُوجِبُ وُقوعَ المَحْلوفِ به . واخْتارَها ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » أيضًا ، ذكَرَه فى أوَّلِ كتابِ الأَيْمانِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وقال الأصحابُ على هذه الرِّوايَةِ : يمِينُه باقيةٌ بحالِها . ويأْتِى أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ : إذا حَلَفَ لا يفْعَلُ شيئًا ، ففَعَلَه ناسِيًا . فى أثْناءِ كتابِ الأَيْمانِ .

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ عَلَى فُلَانٍ بَيْتًا ، أَوْ لَا يُكَلِّمُهُ ، أَوْ لَا يُسَلِّمُ عَلَيْهِ ، أَوْ لَا يُفَارِقُهُ حَتَّى يَقْضِيَهُ حَقَّهُ ، فَدَخَلَ بَيْتًا هُوَ فِيهِ وَلَمْ يَعْلَمْ ، أَوْ سَلَّمَ عَلَى قَوْمٍ هُوَ فِيهِمْ وَلَمْ يَعْلَمْ ، أَوْ قَضَاهُ حَقَّهُ فَفَارَقَهُ ، فَخَرَجَ رَدِيًّا ، أَوْ أَحَالَهُ بِحَقِّهِ فَفَارَقَهُ ، ظَنًّا مِنْهُ أَنَّهُ قَدْ بَرَّ ، خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِي النَّاسِي وَالْجَاهِلِ .

الشرح الكبير

٣٦١٧ – مسألة : (وإنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ على فُلَانٍ بَيْتًا ، أو لا يُكَلِّمُهُ ، أو لَا يُسَلِّمُ عليهِ ، أو لَا يُفَارِقُهُ حَتَّى يَقْضِيَهُ حَقَّهُ ، فَدَخَلَ بَيْتًا هو فِيهِ و لم يَعْلَمْ ، أو سَلَّمَ عَلَى قَوْمٍ هو فِيهم و لم يَعْلَمْ ، أو قَضَاهُ حَقَّهُ فَفَارَقَهُ ، فَخَرَجَ رَدِيًّا ، أو أحَالَهُ به فَفَارَقَهُ ظَنًّا مِنْهُ أَنَّهُ قَدْ بَرَّ[1] ، خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِي النَّاسِي والجَاهِلِ) فَإِنَّ فِي النَّاسِي رِوَايَتَيْنِ ، وَالجَاهِلُ مَقِيسٌ عليهِ ؛ لأَنَّه غيرُ قاصدٍ للمُخالَفَةِ ، وقد سَبَقَ دليلُ ذلك . وكذلك إن حَلَفَ لا يُكَلِّمُ فُلانًا ، فسَلَّمَ عليه يحْسَبُه أجْنَبِيًّا ، أو حَلَفَ لا يَبِيعُ[2]

الإنصاف

قوله : وإنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ عَلَى فُلَانٍ بَيْتًا ، أو لَا يُكَلِّمُه ، أَوْ لا يُسَلِّمُ عليهِ ، أو لا يُفارِقُه حَتَّى يَقْضِيَه حَقَّهُ ، فدَخَلَ بَيْتًا هو فيه و لم يَعْلَمْ ، أَوْ سَلَّمَ على قَوْمٍ هو فِيهِم و لم يَعْلَمْ ، أو قَضَاهُ حَقَّه ، ففارَقَه فَخَرَجَ رَدِيًّا ، أَوْ أَحَالَهُ بحَقِّه ففارَقَه ، ظَنًّا أَنَّهُ قَدْ بَرَّ ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن فِي النَّاسِي والجَاهِلِ . وكذا قال الشَّارِحُ . وقالَه فى « المُحَرَّرِ » ، فى غيرِ الكَلامِ والسَّلامِ . قال الشَّارِحُ : وكذلك إنْ حَلَفَ لا يبيعُ لزَيْدٍ ثَوْبًا ، فوَكَّلَ زَيْدٌ مَن يدْفَعُه إلى مَن يَبِيعُه ، فدَفَعَه إلى الحالِفِ ، فبَاعَه مِن غيرِ

---

(١) فى النسختين : « برئ » .

(٢) فى الأصل : « بعث » .

المقنع .....

الشرح الكبير

لزيدٍ ثَوْبًا ، فوَكَّلَ زيدٌ مَن يدْفَعُه إلى مَنْ يَبِيعُه ، فدَفَعَه إلى الحالِفِ ، فباعَه

الإنصاف

عِلْمِه . فهى كالنَّاسِى . وكذلك إنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ فُلانًا ، فسلَّم عليه يحْسَبُه أجْنَبِيًّا . وأطْلَقَ فى « التَّرْغيبِ » الرِّواياتِ الثَّلاثَ ، فيما إذا حَلَفَ أنْ لا يدْخُلَ على فُلانٍ . فدَخَلَ ولم يعْلَمْ ، أو لا يُفارِقَه إلَّا بقَبْضِ حقِّه . فقَبَضَه ففارَقَه ، فخَرَجَ رَدِيًّا ، أو أحالَه ففارَقَه يظُنُّ أنَّه قد بَرِئَ ، أو لا يُكلِّمُه فسلَّم عليه وجَهِلَه . وجزَم فى « الوَجيزِ » أنَّه يَحْنَثُ . وجزَم فى « المُنْتَخَبِ » ، أنَّه يَحْنَثُ بالحَوالَةِ . وذكَر المُصَنِّفُ ، وغيرُه فى بابِ الضَّمانِ ، أنَّ الحَوالَةَ كالقَضاءِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : لو سلَّم على جماعَةٍ وهو فيهم ولم يعْلَمْ ، وقُلْنا : يَحْنَثُ كالنَّاسِى ، فهل يَحْنَثُ هنا ؟ على رِوايتَيْن ؛ أصَحُّهما ، لا يَحْنَثُ . وإنْ عَلِمَ به فلم يَنْوِه ولم يَسْتَثْنِه بقَلْبِه ، فرِوايَتان ؛ أصَحُّهما ، يَحْنَثُ . وإنْ قصَدَه ، حَنِثَ . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ ، لا يَحْنَثُ . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر جماعةٌ مِثْلَها الدُّخولَ على فُلانٍ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وإنْ عَلِمَ به ، ونَوَى السَّلامَ على الجميعِ ، أو كَلامَهم ، حَنِثَ ، رِوايةً واحِدةً ، وإنْ نَوَى السَّلامَ على غيرِه ، أو كلامَ غيرِه ، لم يَحْنَثْ ، رِوايةً واحِدةً ، وإنْ أطْلَقَ ، فرِوايَتانِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو حَلَفَ على مَنْ يَمْتَنِعُ بيَمِينِه ، وقَصَدَ مَنْعَه ؛ كالزَّوْجَةِ ، والوَلَدِ ، ونحوِهما ، ففَعَلَه ناسِيًا أو جاهِلًا ، ففيه الرِّواياتُ المُتَقَدِّمَةُ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وهو الصَّحيحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « الوَجيزِ » أنَّه يَحْنَثُ فى الطَّلاقِ والعَتاقِ دُونَ غيرِهما . وهو ماشٍ على المذهبِ فى النَّاسِى والجاهِلِ . وقيل : يَحْنَثُ هنا ، وإنْ لم يَحْنَثْ هناك . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » ، إنْ قَصَدَ أنْ لا يُخالِفَه ، لم يَحْنَثِ النَّاسِى . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن حَلَفَ

الشرح الكبير

مِن غيرِ عِلْمِه ، فهو كالنَّاسِى ؛ لأنَّه غيرُ قاصدٍ للمُخالَفَةِ ، أشْبَهَ النَّاسِىَ .

الإنصاف

على غيرِه لَيَفْعَلَنَّه ، فخالَفَه ، لم يَحْنَثْ إنْ قَصَدَ إكْرامَه لا إلْزامَه به ؛ لأنَّه كالأمْرِ ولا يجِبُ ، لأمْرِه - عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ - أبا بَكْرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بوُقوفِه فى الصَّفِّ ، ولم يَقِفْ[1] . ولأنَّ أبا بَكْرٍ أقْسَمَ لَيُخْبِرَنَّه بالصَّوابِ والخَطَأَ لمَّا فسَّر الرُّؤْيا ، فقال : « لا تُقْسِمْ »[2] . لأنَّه عَلِمَ أنَّه لم يقْصِدِ الإقْسامَ عليه مع المَصْلَحَةِ المُقْتَضِيَةِ للكَتْمِ . وقال أيضًا : إنْ لم يعْلَمْ المَحْلوفُ عليه بيَمِينِه ، فكالنَّاسِى .

قال فى « الفُروعِ » : وعدَمُ حِنْثِه هنا أظْهَرُ . انتهى . وأمَّا إنْ قصَدَ بمَنْعِهم أنْ لا يُخالِفُوه ، وفَعلُوه كُرْهًا ، لم يَحْنَثْ . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم .

الثَّانيةُ ، قال فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما : وإنْ كان الحَلِفُ على مَن لا يَمْتَنِعُ بيَمِينِه ؛ كالسُّلْطانِ ، والحاجِّ ، اسْتَوَى العَمْدُ والسَّهْوُ والإكْراهُ وغيرُه . وقالَه فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى السُّلْطانِ .

الثَّالثةُ ، لو فَعَلَه فى حالِ جُنونِه ، لم يَحْنَثْ ، كالنَّائمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى» . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ النَّاسِى .

الرَّابعةُ ، لو حَلَفَ لا يفْعَلُ شيئًا ، ففَعَلَه مُكْرَهًا ، لم يَحْنَثْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وقال : اخْتارَه الأكثرُ . وعنه ، يَحْنَثُ . وقيل : هو كالنَّاسِى . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويتَخَرَّجُ أنْ لا يَحْنَثَ إلَّا فى الطَّلاقِ والعَتاقِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤/٣٧٧ .

(٢) سيأتى تخريجه فى كتاب الأيمان .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَفْعَلُ شَيْئًا ، فَفَعَلَ بَعْضَهُ ، لَمْ يَحْنَثْ . وَعَنْهُ ، يَحْنَثُ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ جَمِيعَهُ .

الشرح الكبير

٣٦١٨ – مسألة : (وإن حَلَفَ لا يَفْعَلُ شَيْئًا ، ففَعَلَ بَعْضَه ، لم يَحْنَثْ . وعنه ، يَحْنَثُ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ جَمِيعَهُ) هذه الرِّوايةُ ظاهِرُ المذهبِ . نصَّ أحمدُ على ذلك ، فى رِوايةِ حَنْبَلٍ ، وصالحٍ ، فى مَن حَلَفَ على امْرَأتِه لا تدْخُلُ بَيْتَ أُخْتِها : لم تَطْلُقْ حتى تَدْخُلَ كلُّها ، أَلَا تَرَى أنَّ عَوْفَ بنَ مالكٍ ، قال : كُلِّى أو بَعْضِى[1] ؛ لأنَّ الكُلَّ لا يكونُ بعْضًا ، والبعضَ لا يكونُ كُلًّا . وهذا اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ، ومذهبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُخْرِجُ رأْسَه وهو مُعْتَكِفٌ إلى عائشةَ ،

الإنصاف

ويأْتِى مَعْنَى ذلك فى بابِ جامعِ الأَيْمانِ .

الخامِسةُ ، لو حَلَفَ : لا تَأْخُذُ حَقَّكَ [٣/٨٩ظ] مِنِّى . فأُكْرِهَ على دَفْعِه إليه ، أو أَخَذَه منه قَهْرًا ، حَنِثَ . جزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه ؛ لأنَّ المَحْلوفَ عليه فَعَلَ الأَخْذَ مُخْتارًا ، وإنْ أُكْرِهَ صاحِبُ الحَقِّ على أَخْذِه ، خُرِّجَ على الخِلافِ فيما[2] إذا حَلَفَ لا يفْعَلُ شيئًا ، ففعَلَه مُكْرَهًا ، خرَّجه الأَصحابُ على ذلك .

قوله : وإنْ حَلَفَ لا يَفْعَلُ شَيْئًا ، ففَعَلَ بعضَه ، لم يَحْنَثْ . هذا المذهبُ ما لم

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ الحاكم ، فى : المستدرك ٤/٥٥١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٢٤٨ . كما أخرجه بدون لفظ : « كلى أو بعضى » البخارى ، فى : باب ما يحذر من الغدر ، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٤/١٢٤ . وبنحوه أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى المزاح ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٩٦ . وابن ماجه ، فى : باب أشراط الساعة ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ٢/١٣٤١ ، ١٣٤٢ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فتُرَجِّلُه وهى حائِضٌ[1] . والمُعْتَكِفُ مَمْنوعٌ مِن الخُروجِ مِن المسْجِدِ ، والحائِضُ مَمْنُوعَةٌ مِن اللُّبْثِ فيه . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال لأُبَىِّ بنِ كَعْبٍ : « إنِّى لَا أَخْرُجُ مِنَ المَسْجِدِ حَتَّى أُعَلِّمَكَ سُورَةً »[2] . فلَمَّا أخْرَجَ رِجْلَه مِن المسْجِدِ عَلَّمَه إيَّاها . ولأنَّ يَمِينَه تعَلَّقَتْ بالجميعِ ، فلم تَنْحَلَّ بالبَعْضِ ، كالإثْباتِ . وعنه ، أنَّه يَحْنَثُ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ جَمِيعَه . حُكِىَ ذلك عن مالكٍ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ اليَمِينَ تَقْتَضِى المَنْعَ مِن[3] فِعْلِ المحْلُوفِ عليه ، فاقْتَضَتِ المنْعَ مِن فِعْلِ شىءٍ منه ، كالنَّهْىِ ، ونظيرُ الحَلِفِ على تَرْكِ الشىءِ قولُه سبحانه : ﴿ لَا تَدْخُلُواْ بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ ﴾[4] . وقولُه : ﴿ لَا تَدْخُلُواْ بُيُوتَ ٱلنَّبِىِّ ﴾[5] . لا يكونُ المَنْهِىُّ[6] مُمْتَثِلًا إلا بتَرْكِ الدُّخولِ كلِّه ، فمتى أَدْخلَ بعضَه ، لم يَكُنْ تاركًا لِما حَلَفَ عليه ، فكان [٧/٣٠ و] مُخالِفًا ، كالنَّهْىِ عن الدُّخولِ .

الإنصاف

يَكُنْ له نِيَّةٌ أو سبَبٌ أو قرِينَةٌ . قال الشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٥٧٦ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى فضل فاتحة الكتاب ، من أبواب فضائل القرآن . عارضة الأحوذى ١١/٢-٦ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى أم القرآن ، من كتاب الصلاة . الموطأ ١/٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤١٢ ، ٤١٣ . بدون ذكر معنى قول الشارح : « فلما أخرج رجله من المسجد علمه إياها » . و لم نجد معنى هذا اللفظ فيما بين أيدينا من المصادر ، سواء من حديث أبى أو من حديث أبى سعيد بن المعلّى .

(٣) بعده فى م : « تخلف » .

(٤) سورة النور ٢٧ .

(٥) سورة الأحزاب ٥٣ .

(٦) فى م : « النهى » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّهُ ، لَمْ يَبَرَّ حَتَّى يَفْعَلَ جَمِيعَهُ .

وَإِذَا حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارًا ، فَأَدْخَلَهَا بَعْضَ جَسَدِهِ ، أَوْ دَخَلَ طَاقَ

الشرح الكبير

والخِلافُ إنَّما هو فى اليَمِينِ المُطْلَقَةِ ، فأمَّا إن نَوَى الجميعَ أو البَعْضَ ، فَيمِينُه على ما نَوَى . وكذلك إنِ اقْتَرَنَتْ به قَرِينَةٌ تَقْتَضِى أحدَ الأمْرَيْنِ ، تَعَلَّقَتْ يَمِينُه به ، كمَنْ حَلَفَ لا شَرِبْتُ هذا النَّهْرَ ، أو هذه البِرْكَةَ . تَعَلَّقَتْ يَمِينُه ببَعْضِه ، وَجْهًا واحدًا . وفيه خِلافٌ نذْكُرُه فى موْضِعِه بعدُ .

٣٦١٩ – مسألة : وإنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّ شَيْئًا ، أوْ لَيَدْخُلَنَّ الدَّارَ ، لم يَبْرَأْ إلَّا بفِعْلِ جَميعِهِ ، والدُّخولِ إلَى الدَّارِ بجُمْلَتِهِ . لا يخْتَلِفُ المذهبُ فى ذلك ، ولا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ فيه اخْتِلافًا ؛ لأنَّ اليَمِينَ تَناوَلَتْ فِعْلَ الجميعِ ، فلم يَبْرَأْ إلَّا بفِعْلِه ، كما لو أمَرَه اللهُ تعالى بفِعْلِ شىءٍ ، لم يَخْرُجْ مِن عُهْدَةِ الأمْرِ إلَّا بفِعْلِ الجميعِ ؛ لأنَّ اليَمِينَ عَلَى فعلِ شىءٍ إخْبارٌ بفِعْلِه فى المُسْتَقْبَلِ مُؤَكَّدٌ بالقَسَمِ ، والخَبَرُ بفِعْلِ شىءٍ يَقْتَضِى فِعْلَه كُلَّه .

٣٦٢٠ – مسألة : (وَإِنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ دَارًا ، فَأَدْخَلَهَا بَعْضَ

الإنصاف

وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . قالَه المُصَنِّفُ . وعنه ، يَحْنَثُ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ جَمِيعَه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابُه ، منهم الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلَافَيْهِما » والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وغيرُهم . قال فى « الخُلاصةِ » : حَنِثَ على الأصحِّ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ دارًا ، فأدْخَلَها بعضَ جَسَدِه ، أو دَخَلَ طَاقَ البَابِ . أو لا يَلْبَسُ ثَوْبًا مِن غَزْلِهَا ، فلَبِسَ ثَوْبًا فيه منه . أو لا يَشْرَبُ مَاءَ هذا الإنَاءِ ،

المقنع

الْبَابِ ، أَوْ لَا يَلْبَسُ ثَوْبًا مِنْ غَزْلِهَا ، فَلَبِسَ ثَوْبًا فِيهِ مِنْهُ ، أَوْ لَا يَشْرَبُ مَاءَ هَذَا الْإِنَاءِ ، فَشَرِبَ بَعْضَهُ ، خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

جَسَدِهِ ، أو دَخَلَ طاقَ الْبَابِ ، أو لا يَلْبَسُ ثَوْبًا مِن غَزْلِها ، فلبِسَ ثَوْبًا فيه منه ، أو لا يَشْرَبُ ماءَ هذا الكُوزِ ، فشَرِبَ بعْضَه ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْنِ) فى[1] فِعْلِ بعضِ المحْلوفِ عليه ، وقد ذَكَرْناه قبلَ هذه المسألةِ .

الإنصاف

فشَرِبَ بعضَه ، خُرِّجَ على الرِّوَايتَيْنِ . وكذا لو حَلَفَ لا يَبِيعُ عَبْدَه ولا يَهَبُه ، فباعَ نِصْفَه ووَهَبَ نِصْفَه . وجزَم به الشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما . وقالَه المَجْدُ وغيرُه فى غيرِ مسْألَةِ الدَّارِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ومِن صُوَرِ المَسْألَةِ - عندَ الأكْثرِين ، القاضى وغيرِه - لو حَلَفَ لا يدْخُلُ دارًا ، فأدْخَلَها بعضَ جسَدِه . وفيها رِوايَتان مَنْصوصَتان ، فالقاضى والأكثرون على التَّحْنِيثِ كمَسْألَةِ الغَزْلِ ، وأبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ اخْتارا عَدَمَ التَّحْنِيثِ ، واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، فى مسْألَةِ الغَزْلِ وغيرِها ، الحِنْثَ ، كالجماعةِ . وأَطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » فى مَسْألَةِ الدَّارِ الرِّوايتَيْنِ .

فائدة : لو حَلَفَ ، لا أَلْبَسُ مِن غَزْلِها . ولم يقُلْ : ثَوْبًا . فلَبِسَ ثوْبًا فيه منه ، أو : لا آكُلُ طَعامًا اشْتَرَتْه . فأكَلَ طعامًا شُورِكَتْ فى شِرائِه ، فقيلَ : هو على الخِلافِ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ . وقيل : يَحْنَثُ هنا قَوْلًا واحِدًا . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه المَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » .

---

(١) بعده فى م : « من » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مَاءَ [٢٣٩ظ] هَذَا النَّهْرِ ، فَشَرِبَ مِنْهُ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

٣٦٢١ – مسألة : (وإن حَلَفَ لا يَشْرَبُ مَاءَ هذا النَّهْرِ ، فَشَرِبَ مِنه ، حَنِثَ) وَجْهًا وَاحِدًا ؛ لأنَّ فِعْلَ الجميعِ مُمْتَنِعٌ ، فلا تَنْصرِفُ يَمِينُه إليه ، وكذلك إن قال : واللهِ لا آكُلُ الخُبْزَ ، ولا أشْرَبُ الماءَ . وما أشْبَهَهُ ممَّا علَّقَ على اسْمِ جِنْسٍ ، أو عَلَّقَه على اسمِ جَمْعٍ ؛ كالمُسْلِمِين ، والمُشْرِكين ، والفُقَراءِ ، والمساكينِ ، فإنَّه يَحْنَثُ بالبَعْضِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وسَلَّمَه أصحابُ الشافعيِّ فى اسْمِ الجِنْسِ دُونَ الجَمْعِ . وسواءٌ عَلَّقَه على اسْمِ جِنْسٍ مُضافٍ ، كقولِه : واللهِ لا شَرِبْتُ ماءَ هذا النَّهْرِ . أو قال : واللهِ لا شَرِبْتُ الماءَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحابِ الشافعيِّ . والوَجْهُ الآخرُ ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ لَفْظَه يَقْتَضِى جَمِيعَه ، فلم يَحْنَثْ بفِعْلِ بَعْضِه ، كالإِدَاوَةِ . ولَنا ، أنَّه لا[1] يُمْكِنُ شُرْبُ جَمِيعِه ، فتَعلَّقَتْ يَمِينُه ببَعْضِه ، كما لو حَلَفَ لا يُكَلِّمُ النَّاسَ ، فكَلَّمَ بعْضَهم ، وبهذا فارَقَ ماءَ الإِدَاوَةِ . فإن نَوَى بيَمِينِه فِعْلَ الجميعِ ، أو[2] كان فى لَفْظِه ما يَقْتَضِى ذلك ، لم يَحْنَثْ إلَّا بفِعْلِ الجميعِ ، بلا خِلافٍ ، فلو قال : لا صُمْتُ يومًا . أو : لا صَلَّيْتُ صلاةً . أو : لا أكَلْتُ رَغِيفًا . أو قال لزَوْجَتِه : إن حِضْتِ حَيْضَةً . فهذا وشِبْهُه ممَّا يدُلُّ على إرادَةِ

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

الجميعِ ، فوجبَ تَعَلُّقُ اليَمِينِ به .

فصل : إذا حَلَفَ : لا شَرِبْتُ مِن ماءِ الفُراتِ . فشَرِبَ مِن مائِه ، حَنِثَ ، سواءٌ كَرَعَ[1] فيه ، أو اغْتَرَفَ منه ثم شَرِبَه . [٧/٣٠ ظ] وبه قال الشافعيُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْنَثُ حتى يَكْرَعَ فيه ؛ لأنَّ حَقِيقةَ ذلك الكَرْعُ ، فلم يَحْنَثْ بغَيْرِه ، كما لو حَلَفَ لا يَشْرَبُ مِن هذا الإِناءِ ، فصَبَّ منه فى غيرِه وشَرِبَ . ولَنا ، أنَّ مَعْنى يَمِينِه أن لا يَشْرَبَ مِن ماءِ الفُراتِ ؛ لأنَّ الشُّرْبَ يكونُ مِن مائِها لا منها فى العُرْفِ[2] ، فحُمِلَتِ اليَمِينُ عليه ، كما لو حَلَفَ : لا شَرِبْتُ مِن هذا البِئْرِ ، ولا أكَلْتُ مِن هذه الشَّجرَةِ ، ولا شَرِبْتُ مِن هذه الشَّاةِ . ويُفارِقُ الكُوزَ ؛ فإنَّ الشُّرْبَ فى العُرْفِ[2] منه ؛ لأنَّه آلةٌ للشُّرْبِ ، بخلافِ النَّهْرِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالبِئْرِ والشَّاةِ والشَّجرةِ ، وقد سَلَّمُوا أنَّه لو اسْتَقَى[3] مِن البِئْرِ ، أو حَلَبَ لبنَ الشَّاةِ ، أو الْتَقَطَ مِن الشَّجَرَةِ ، فشَرِبَ وأكَلَ ، أنَّه يَحْنَثُ ، فكذا فى مسْأَلَتِنا .

فصل : وإن حَلَفَ لا يَشْرَبُ مِن ماءِ الفُراتِ ، فشَرِبَ مِن نَهْرٍ يأْخُذُ منه ، حَنِثَ ؛ لأنَّه مِن ماءِ الفُراتِ . وإن حَلَفَ لا يَشْرَبُ مِن الفُراتِ ، فشَرِبَ مِن نَهْرٍ يأْخُذُ منه ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّ مَعْنَى

الإنصاف .....

(١) كرع فى الماء : تناوله بفيه من موضعه ، من غير أن يشرب بكفيه ولا بإناء .

(٢) فى الأصل : « الغرف » .

(٣) فى م : « استسقى » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ ثَوْبًا اشْتَرَاهُ زَيْدٌ أَوْ نَسَجَهُ ، أَوْ لَا يَأْكُلُ طَعَامًا طَبَخَهُ زَيْدٌ ، فَلَبِسَ ثَوْبًا نَسَجَهُ هُوَ وَغَيْرُهُ ، أَوِ اشْتَرَيَاهُ ، أَوْ أَكَلَ مِنْ طَعَامٍ طَبَخَاهُ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الشُّرْبِ منه الشُّرْبُ مِن مائِه ، فحَنِثَ ، كما لو حَلَفَ : لا شَرِبْتُ مِن مائِه . وهذا أَحَدُ الاحْتِمالَيْنِ لأَصْحابِ الشافعيِّ . والثانى ، لا يَحْنَثُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ وأصْحابه ، إلَّا أبا يوسفَ ، فإنَّ عنه رِوايَةً ، أنَّه يَحْنَثُ . وإنَّما قُلْنا : إنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ ما أخَذَه النَّهْرُ يُضافُ إلى ذلك النَّهْرِ ، لا إلى الفُراتِ ، ويَزُولُ بإضافَتِه إليه عن إضافَتِه إلى الفُراتِ ، فلا يَحْنَثُ به ، كغيرِ الفُراتِ .

٣٦٢٢ – مسألة : (وإنْ حَلَفَ لا يَلْبَسُ ثَوْبًا اشْتَرَاهُ زَيْدٌ أو نَسَجَه ، أو لا يَأْكُلُ طَعَامًا طَبَخَهُ ، فَلَبِسَ ثَوْبًا نَسَجَهُ هُوَ وَغَيْرُه ، أو اشْتَرَيَاهُ ، أو أكَلَ طَعَامًا طَبَخَاه ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ) إحْدَاهما ، يَحْنَثُ ، كما لو حَلَفَ لا يَلْبَسُ مِن غَزْلِ فُلانَةَ ، فلَبِسَ ثَوْبًا مِن غَزْلِها [1] وغَزْلِ غيرِها . والثَّانيةُ ، لا يَحْنَثُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعيِّ ؛ لأنَّه لم يَلْبَسْ ثوبًا كامِلًا [1] . وكذلك إن حَلَفَ لا يَلْبَسُ ثَوْبًا نَسَجه زيدٌ ، ولا يَأْكُلُ من قِدْرٍ طَبَخَها ، ولا يَدْخُلُ دارًا اشْتَرَاها ، ولا يَلْبَسُ ثوبًا خاطَه زيدٌ ، فَفَعَلَ ذلك هو وغيرُه ،

الإنصاف

قوله : وإنْ حَلَفَ لا يَلْبَسُ ثَوْبًا اشْتَرَاه زَيْدٌ أو نَسَجه ، أو لا يَأْكُلُ طَعامًا طَبَخه زَيْدٌ . فلَبِسَ ثَوْبًا نَسَجه هو وغيرُه ، أوِ اشْتَرَيَاه ، أو أكَلَ مِن طَعَامٍ طَبَخاه ، فعلى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فلَبِسَ الثَّوْبَ ، أو دَخَلَ الدَّارَ ، أو أكَلَ مِن الطَّعامِ ، ففى هذا كلِّه من الخِلافِ ما ذَكَرْنا فى مَن حَلَفَ لا يفْعَلُ شيئًا فَفَعَلَ بعْضَه . فأمَّا إن حَلَفَ أن لا يَلْبَسَ ممَّا خاطَه زيدٌ ، فإنَّه يَحْنَثُ بلُبْسِ ثَوْبٍ خاطَاه جميعًا ؛ لأنَّه لبِسَ ممَّا خاطَه زيدٌ ، بخلافِ ما إذا قال : ثَوْبًا خاطَه زيدٌ . وإن حَلَفَ لا يَدْخُلُ دارًا لزيدٍ ، فدَخَلَ دارًا له ولغيرِه ، خُرِّجَ فيه وَجْهان ؛ بِناءً على ما ذَكَرْنا .

فصل : وإنْ حَلَفَ لا يَأْكُلُ طَعامًا اشْتَراهُ زَيْدٌ ، فأكَلَ طَعامًا اشْتَراه هو وغيرُهُ ، حَنِثَ ، إلَّا أنْ يَكُونَ أرادَ أنْ لا يَنْفَرِدَ أحَدُهما بالشِّراءِ . وبهذا قال [٣١/٧ و] أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وقال الشافعىُّ : لا يَحْنَثُ . وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ فيه احْتِمالًا[1] ؛ لأنَّ كُلَّ جُزْءٍ لم يَنْفَرِدْ أحَدُهما بشِرائِه ، فلم يَحْنَثْ ، كما لو حَلَفَ لا يَلْبَسُ ثَوْبًا اشْتَراه زيدٌ ، فلبِسَ ثوبًا اشْتَراه هو وغَيْرُه . ولَنا ، أنَّ زيدًا اشْتَرَى نِصْفَه ، وهو طَعامٌ ، وقد أكَلَه ، فأشْبَهَ

الإنصاف

رِوايتَيْنِ . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، يحْنَثُ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وتقدَّم اخْتِيارُ المَجْدِ فى المُشارَكَةِ فى الشِّراءِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ أيضًا ، واخْتارَه القاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم فى الجميعِ . والثانيةُ ، لا يَحْنَثُ . وبعضُ الأصحابِ قال : يَحْنَثُ قوْلًا واحِدًا . ولم يَحْكِ فيها خِلافًا ، كما حكَى فى المَسائِلِ المُتَقَدِّمَةِ ؛ منهم القاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم .

---

(١) فى م : « احتمالين » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى غَيْرُهُ شَيْئًا فَخَلَطَهُ بِمَا اشْتَرَاهُ ، فَأَكَلَ أَكْثَرَ مِمَّا اشْتَرَاهُ شَرِيكُهُ ، حَنِثَ ، وَإِنْ أَكَلَ مِثْلَهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

ما لو اشْتَرَاه زيدٌ وخَلَطَه بما اشْتَراه عَمْرٌو ، فأكَلَ الجميعَ ، فأمَّا الثَّوْبُ ، فلا نُسَلِّمُه ، وإنْ سَلَّمْناه ، فالفَرْقُ بينَهما أنَّ نِصْفَ الثَّوْبِ ليس بثَوْبٍ ، ونِصْفَ الطَّعامِ طعامٌ ، وقد أكَلَه بعدَ أنِ اشْتَراه زيدٌ . وإنِ اشْتَرَى زيدٌ نِصْفَه مُشاعًا ، أو اشْتَرَى نِصْفَه ، ثم اشْتَرَى آخرُ باقِيَه ، فأكَلَ منه ، حَنِثَ . والخِلافُ فيه على ما تَقَدَّمَ . فأمَّا إنِ اشْتَرَى زيدٌ نِصْفَه مُعَيَّنًا ، ثم خَلَطَه بالنِّصْفِ الآخَرِ ، ثم أكَلَ أكْثَرَ مِن النِّصْفِ ، حَنِثَ ، وَجْهًا واحدًا ، بغيرِ خلافٍ ؛ لأنَّه أكَلَ ممَّا اشْتَراه زيدٌ يَقِينًا . وإن أكَلَ نِصْفَه ، أو أقَلَّ مِن نِصْفِه ، ففيه وَجْهانِ . أحدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّه يَسْتَحِيلُ فى العادَةِ انْفِرادُ[1] ما اشْتَراه زيدٌ مِن غيرِه ، فيَكونُ الحِنْثُ ظاهِرًا . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الحِنْثِ ، ولم يُتَيَقَّنْ . وإن أكَلَ مِن طَعامٍ اشْتَراه زيدٌ ، ثم باعَه ، أو اشْتَراه لغيرِه ، حَنِثَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ . وكلُّ مَوْضِعٍ لا يَحْنَثُ ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو حَلَفَ لا يَأْكُلُ تَمْرَةً ، فوَقَعَتْ فى تَمْرٍ ، فأكَلَ منه واحدةً ، على ما سَنَذْكُرُه ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَرَى غيرُه شَيْئًا فخَلَطَه بما اشْتَراه ، فأكَلَ أكْثَرَ ممَّا اشْتَراه شَرِيكُه ، حَنِثَ ، وإنْ أكَلَ مِثْلَه ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهُما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ذَكَرَه فى أواخِرِ جامِعِ الأيمانِ ؛ أحدُهما ، لا يَحْنَثُ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحِيحِ » .

---

(١) بعده فى الأصل : « من » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف وجزَم به فى « الوجِيزِ » . والثَّانى ، يَحْنَثُ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِه أنَّه لو أكلَ أقَلَّ منه ، أنَّه لا يَحْنَثُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَحْنَثُ . وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ» .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اشْتَراه لغيرِه ، أو باعَه ، حَنِثَ بأكْلِه منه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفيه احْتِمالٌ .

الثَّانيةُ ، الشَّرِكَةُ والتَّوْلِيَةُ والسَّلَمُ والصُّلْحُ على مالٍ ، شِراءٌ .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٢٩٥٠ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 130 – 1

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثالث والعشرون

التأويل في الحلف

الرجعة - الإيلاء - الظهار - اللعان

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ التَّأْوِيلِ فِى الْحَلِفِ

وَمَعْنَى التَّأْوِيلِ أَنْ يُرِيدَ بِلَفْظِهِ مَا يُخَالِفُ ظَاهِرَهُ ، فَإِنْ كَانَ الْحَالِفُ ظَالِمًا ، لَمْ يَنْفَعْهُ تَأْوِيلُهُ ؛ لِقَوْلِ رَسُولِ اللهِ ﷺ « يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ » . وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ظَالِمًا فَلَهُ تَأْوِيلُهُ .

الشرح الكبير

بابُ التَّأْويلِ فى الحَلِفِ

(ومَعْنَى التَّأْوِيلِ أنْ يُرِيدَ بلَفْظِه ما يُخالِفُ ظاهِرَه ، فإن كان الحالِفُ ظالِمًا ، لم يَنْفَعْه تَأْوِيلُه ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ »[1] . وإن لم يَكُنْ ظالِمًا ، فله تَأْوِيلُه) نحوَ أنْ يَحْلِفَ أنَّه أخِى ، يُرِيدُ بذلك أُخُوهُ فى الإِسْلامِ ، أو يَعْنِى بالسَّقْفِ والبِناءِ السماءَ ، وبالبِساطِ والفِراشِ الأَرْضَ ، وبالأَوْتادِ الجبالَ ، وباللِّباسِ اللَّيْلَ ، أو يقولَ : ما رَأَيْتُ فُلانًا . أى ما ضَرَبْتُ رِئَتَه[2] . ولا ذَكَرْتُه . أى ما

الإنصاف

بابُ التَّأْويلِ فى الحَلِفِ

تنبيه : شَمِلَ قولُه : وإنْ لم يَكُنْ ظالِمًا ، فله تَأْوِيلُه . أنَّه لو لم يَكُنْ ظالِمًا ولا

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب يمين الحالف على نية المستحلف ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٧٤/٣ . وأبو داود ، فى : باب المعاريض فى الأيمان ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠٠/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن اليمين على ما يصدقه صاحبه ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ١٠٧/٦ . والدارمى ، فى : باب الرجل يحلف على الشىء وهو يورِّكُ على يمينه ، من كتاب النذور . سنن الدارمى ١٨٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨٨/٢ ، ٣٣١ .

(٢) فى الأصل : « رؤيته » .

الشرح الكبير

قَطَعْتُ ذَكَرَه . أو يقولَ : جَوارِىَّ أحْرارٌ . يعنى سُفُنَه[1] . ونِسائِى طَوالِقُ . يعنى النِّساءَ الأقارِبَ منه ، أو يقولَ : ما كَتَبْتُ فُلانًا ، ولا عَرَفْتُه ، ولا أعْلَمْتُه ، ولا سَأَلْتُه حاجَةً ، ولا أكَلْتُ له دَجاجَةً ، ولا فَرُّوجةً ، ولا شَرِبْتُ له ماءً ، ولا فى بَيْتِى فَرْشٌ ولا حَصِيرٌ ، ولا بارِيَّةٌ . ويَعْنِى بالمُكاتَبَةِ مُكاتَبَةَ الرَّقِيقِ ، وبالتَّعْريفِ جَعْلَه عَرِيفًا ، وبالإعْلامِ جعْلَه أعْلَمَ الشَّفَةِ ،

الإنصاف

مَظْلُومًا ، يَنْفَعُه تأْوِيلُه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وهو ظاهِرُ كلامِ المَجْدِ وغيرِه . وقيل : لا يَنْفَعُه تأْوِيلُه والحالَةُ هذه . حَكاه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، المَنْعُ مِن اليمينِ به[2] . ويأْتى ما يُشْبِهُ هذا قريبًا فى التَّعْريضِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، قولُه : وإنْ لم يَكُنْ ظالِمًا ، فله تأْوِيلُه . فعلى هذا ، يَنْوِى باللِّباسِ اللَّيْلَ ، وبالفِراشِ والبِساطِ الأَرْضَ ، وبالأَوْتادِ الجِبالَ ، وبالسَّقْفِ والبِناءِ السَّماءَ ، وبالأُخُوَّةِ أُخُوَّةَ الإسْلامِ ، وما ذكَرْتُ فُلانًا ؛ أىْ ما قَطَعْتُ ذَكَرَه ، وما رَأَيْتُه ؛ أىْ ما ضَرَبْتُ رِئَتَه ، وبـ : نِسائِى طَوالِقُ . أىْ نِساؤُه الأقارِبُ منه ، وبـ : جَوارِىَّ أحْرارٌ سُفُنَه . وبـ : ما كاتَبْتُ فُلانًا . مُكاتَبَةَ الرَّقِيقِ ، وبـ : ما عرَّفْتُه . جعَلْتُه [٣/٩٠و] عَرِيفًا ، و : لا أعْلَمْتُه . أى[3] أعلَمَ الشَّفَةِ[4] ، و : لا سَأَلْتُه حاجَةً . وهى الشَّجَرَةُ الصَّغِيرةُ . ولا أكَلْتُ له دَجاجَةً . وهى الكُبَّةُ مِن الغَزْلِ ، ولا فَرُّوجَةً . وهى الدُّرَّاعَةُ . ولا فى بَيْتِى فَرْشٌ ؛ وهى الصِّغارُ مِن الإبلِ . ولا

---

(١) فى الأصل : « شفتيه » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى النسخ : « أو » .

(٤) فى ط ، ا : « السفه » .

الشرح الكبير

والحاجَةِ شَجَرَةً صَغِيرَةً ، والدَّجاجةِ الكُبَّةَ [٣١/٧ ظ] من الغَزْلِ ، والفَرُّوجةِ الدُّرَّاعَةَ[1] ، والفَرْشِ صِغارَ الإبلِ ، والحَصِيرِ الحَبسَ ، والبارِيَّةِ السِّكِّينَ التى يُبْرَى بها ، أو يقولَ : واللهِ مَا أكَلْتُ من هذا شيئًا ، ولا أخَذْتُ منه . يعنى الباقِيَ بعدَ أخْذِهِ وأكْلِه . فهذا وأشْباهُه ممَّا يَسْبِقُ إلى فَهْمِ السَّامِعِ خِلافُه ، إذا عَناه بيَمِينِه ، فهو تَأْوِيلٌ ؛ لأنه خِلافُ الظَّاهِرِ .

فصل : ولا يَخْلُو حالُ الحالِفِ المُتَأَوِّلِ من ثلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ مَظْلُومًا ، مثلَ أنْ يَسْتَحْلِفَه ظالمٌ على شيءٍ ، لو صَدَقَه لَظَلَمَه ، أو ظَلَمَ غيْرَه ، أو نالَ مُسْلِمًا منه ضَرَرٌ ، فهذا له تَأْوِيلُه . قال مُهَنَّا : سألتُ أحمدَ عن رَجُلٍ له امْرَأتانِ ، اسْمُ كلِّ واحدةٍ منهما فاطِمَةُ ، فماتَتْ واحدةٌ منهما ، فحَلَفَ بطَلاقِ فاطِمَةَ ، ونَوَى التى ماتَتْ . قال : إن كان المُسْتَحْلِفُ له ظالِمًا ، فالنِّيَّةُ نِيَّةُ صاحِبِ الطَّلاقِ ، وإن كان المُطَلِّقُ هو الظالِمَ ، فالنِّيَّةُ نِيَّةُ الذى اسْتَحْلَفَه . ورَوَى أبو داودَ[2] ، بإسْنادِه ، عن سُوَيْدِ بنِ حَنْظَلَةَ ، قال : خَرَجْنَا نُرِيدُ رسولَ اللهِ ﷺ ومَعَنا وائِلُ بنُ

الإنصاف

حَصِيرٌ . وهو الحَبْسُ . ولا بارِيَّةٌ ؛ وهى السِّكِّينُ التى يُبْرَى بها . ويقولُ : واللهِ ما أكَلْتُ مِن هذا شيئًا . ويعْنِى به الباقِيَ ، وكذا ما أخَذْتُ منه شيئًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فهذا وأشْباهُه ممَّا يَسْبِقُ إلى فَهْمِ السَّامعِ خِلافُه ، إذا عَناه بيَمِينِه ،

---

(١) الدراعة : ثوب من الصوف ، وجبة مشقوقة المُقدم .

(٢) فى : باب المعاريض فى الأيمان ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/ ٢٠٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من ورى فى يمينه ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١/ ٦٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/ ٧٩ .

الشرح الكبير

حُجْرٍ ، فأخذَه عَدُوٌّ له ، فتحَرَّجَ القومُ أن يَحْلِفُوا ، فَحَلَفْتُ أنَّه أخِى ، فخلَّى سَبِيلَه ، فأتَيْنا رسولَ اللهِ ﷺ ، فذَكَرْنا ذلك له ، فقال : « أنْتَ[1] كنتَ أصْدَقَهُمْ وَأَبَرَّهُمْ ، الْمُسْلِمُ أخُو الْمُسْلِمِ » . وقال النبىُّ ﷺ : « إنَّ فِى الْمَعَارِيضِ لَمَنْدُوحَةً عَنِ الْكَذِبِ »[2] يعنى سَعَةَ المَعارِيضِ التى يُوهِمُ بها السَّامِعَ غيرَ ما عَناهُ . قال محمدُ بنُ سِيرِينَ : الكلامُ أوْسَعُ مِن أنْ يَكْذِبَ ظَرِيفٌ . يعنى لا يَحْتاجُ أن يَكْذِبَ ؛ لكَثْرَةِ الْمَعَارِيضِ ، وخَصَّ الظَّرِيفَ بذلك ، يعنى به الكَيِّسَ الفَطِنَ ، فإنَّه يَفْطِنُ للتَّأْوِيلِ ، فلا حاجَةَ به إلى الكذِبِ . الوَجْهُ الثَّانِى ، أن يكونَ الحالِفُ ظالِمًا ، كالذى يَسْتَحْلِفُه الحاكِمُ على حَقٍّ عندَه ، فهذا تَنْصَرِفُ يَمِينُه إلى ظاهِرِ الذى عَناهُ المُسْتَحْلِفُ ، ولا يَنْفَعُ الحالِفَ تَأْوِيلُه . وبهذا قال الشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ فإنَّ أبا هُرَيْرَةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف

فهو تأْوِيلٌ ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ . ويأْتِى آخِرَ البابِ زِياداتٌ على هذا .

الثَّانيةُ ، يجوزُ التَّعْرِيضُ فى المُخاطَبَةِ لغيرِ ظالمٍ بلا حاجَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لا يجوزُ . ذكَره الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتارَه ؛ لأنَّه تَدْليسٌ كتَدْليسِ البَيْعِ[3] . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّدْليسَ ، وقال : لا يُعْجِبُنِى . والمَنْصوصُ : لا يجوزُ التَّعْرِيضُ مع اليَمِينِ ،

---

(١) فى م : « إن » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب المعاريض فيها مندوحة عن الكذب ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٩٩ . وصحح وقفه على عمران بن حصين ، كما أخرجه موقوفا على عمر . كما أخرجه البخارى موقوفا على عمران ، فى : باب المعاريض ، فى كتاب الأدب المفرد ٢/٣٣٤ . وانظر سلسلة الأحاديث الضعيفة ٣/٢١٣ ، ٢١٥ .

(٣) فى الأصل : « المبيع » .

الشرح الكبير

« يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ » . رَوَاه مُسْلِمٌ ، [1]وأبو داودَ . وعن أبى هريرةَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ » . رَواه مسلم[1] . ولأنَّه لو ساغَ التَّأْوِيلُ ، لَبطلَ المعْنَى المُبْتَغَى باليَمِينِ ، إذْ مقْصُودُها تَخْويفُ الحالِفِ لِيَرْتَدِعَ عن الجُحودِ خَوْفًا مِن عاقِبةِ اليَمِينِ الكاذِبَةِ ، فمتى ساغَ التَّأْوِيلُ له ، انْتَفَى ذلك ، وصار التَّأْوِيلُ وَسِيلَةً إلى جَحْدِ الحُقوقِ . قال إبراهيمُ ، فى رجلٍ اسْتَحْلَفَه السُّلْطانُ على شيءٍ بالطَّلاقِ ، فَوَرَّكَ[2] فى يَمِينِه إلى شيءٍ : أجْزَأَ عنه ، وإن كان ظالمًا ، لم يُجْزِ عنه التَّأْوِيلُ . الحالُ الثَّالثُ ، أن لا يكونَ ظالمًا ولا مَظْلومًا ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ له [٣٢/٧ و] تَأْوِيلَه ، فإنَّه رُوِىَ أنَّ مُهَنَّا كان عندَه ، هو والمَرُّوذِىُّ وجماعَةٌ ، فجاءَ رجلٌ يطْلُبُ المَرُّوذِىَّ ، ولم يُرِدِ المَرُّوذِىُّ أن يُكَلِّمَه ، فوَضَعَ مُهَنَّا إصْبَعَه فى كَفِّه ، وقال : ليس المَرُّوذِىُّ هٰهُنا ، وما يَصْنَعُ المَرُّوذِىُّ هٰهُنا ! يُريدُ : ليس المَرُّوذِىُّ فى كَفِّه . فلم يُنْكِرْه أبو عبدِ اللهِ . ورُوِىَ أنَّ[3] مُهَنَّا قال : إنِّى أُريدُ الخُروجَ – يعنى السَّفَرَ إلى بلدِه – وأُحِبُّ أن تُسْمِعَنى الجُزْءَ الفُلانِىَّ .

الإنصاف

ويُقْبَلُ فى الحُكْمِ مع قُرْبِ الاحْتِمالِ مِن الظَّاهِرِ ، ولا يُقْبَلُ مع بُعْدِه ، ومع توَسُّطِه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ،

(١ – ١) سقط من : م . والحديث أخرجه مسلم ، فى : باب يمين الحالف على نية المستحلف ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٧٤/٣ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من ورّى فى يمينه ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٥/١ .

(٢) فى م : « فورى » . والتوريك فى اليمين : نية ينويها الحالف غير ما نواه مستحلفه .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فأسْمَعَه إيَّاه ، ثم رآهُ بعدَ ذلك ، فقال : ألَمْ تَقُلْ إنَّك تُرِيدُ الخُروجَ ؟ فقال له مُهَنَّا : قلتُ لَكَ : إنِّى أُرِيدُ الخُروجَ الآنَ ! فلم يُنْكِرْ عليه . وهو مذهبُ الشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا أيضًا . ورَوَى سعيدٌ ، عن جَرِيرٍ ، عن المُغِيرَةِ ، قال : كان إذا طَلَبَ إنْسانٌ إبراهيمَ ، ولم يُرِدْ إبْراهِيمُ أنْ يَلْقاهُ ، خَرَجَتْ إليه الخادِمُ ، فقالت : اطْلُبوه فى المَسْجِدِ . وقد كان النبىُّ ﷺ يَمْزَحُ ، ولا يقولُ إلَّا حَقًّا . ومُزاحُه أنْ يُوهِمَ السَّامِعَ بكلامِه غيرَ ما عَناهُ ، فقال لعَجُوزٍ : « لَا يَدْخُلُ الْجَنَّةَ عَجُوزٌ »[1] . يعنى أنَّ اللهَ يُنْشِئُهُنَّ أَبْكَارًا[2] عُرُبًا أَتْرَابًا . وقال أنَسٌ : إن رَجُلًا جاءَ إلى النبىِّ ﷺ فقال : يا رسولَ اللهِ ، احْمِلْنِى . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّا حَامِلُوكَ عَلَى وَلَدِ نَاقَةٍ » . فقال : وما أَصْنَعُ بوَلَدِ النَّاقَةِ ؟ قال : « وَهَلْ تَلِدُ الإِبِلَ إلَّا النُّوقُ » . رواه أبو داودَ[3] . وقال لامْرأةٍ وقد ذَكَرَتْ له زَوْجَها : « أَهُوَ الَّذِى فى عَيْنِه بَيَاضٌ ؟ » . فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه لصَحِيحُ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وأَطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « المُذْهَب » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . يعْنِى ، سواءٌ قَرُبَ الاحْتِمالُ أو توَسَّطَ ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ . وجزَم به أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، فى أوَّلِ بابِ جامعِ الأيمانِ ،

---

(١) أخرجه الترمذى عن الحسن مرسلا ، فى : الشمائل ٢/٣١ . وأسنده ابن الجوزى ، فى : الوفاء ، من حديث أنس بسند ضعيف . انظر إحياء علوم الدين ٣/١٥٧٤ . والدر المنثور ٦/١٥٨ . وحسنه الألبانى بشواهده ، فى : غاية المرام ٣٧٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى: باب ما جاء فى المزاح ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٩٦ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المزاح ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٨/١٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٦٧ .

الشرح الكبير

العَيْنِ[1] . وأرادَ النبىُّ ﷺ البَياضَ الذى حَوْلَ الحَدَقَةِ . وقال لرَجُلٍ احْتَضَنَه مِن وَرائِه : « مَنْ يَشْتَرِى الْعَبْدَ ؟ » فقال : يا رسولَ اللهِ ، تَجِدُنِى إذًا كاسِدًا . قال : « لَكِنَّكَ عِنْدَ[2] اللهِ لَسْتَ بِكَاسِدٍ »[3] . وهذا كلُّه من التَّأْويلِ والمَعاريضِ ، وقد سَمَّاه النبىُّ ﷺ حَقًّا ، فقال : « لَا أَقُولُ إلَّا حَقًّا »[4] . ورُوِىَ عن شُرَيْحٍ ، أنَّه خَرَجَ من عندِ زيادٍ[5] ، وقد حَضَرَه الموتُ ، فقيلَ له : كيف تَرَكْتَ الأمِيرَ ؟ فقال : تَرَكْتُه يَأْمُرُ وَيَنْهَى . فلمَّا مات قيلَ له : كيف قُلْتَ ذلك ؟ فقال : تَرَكْتُه يَأْمُرُ بالصَّبْرِ ، ويَنْهَى عن البُكاءِ والجَزَعِ . ويُرْوَى عن شَقِيقٍ أنَّ رَجُلًا خَطَبَ امْرأةً ، وتحتَه أُخْرَى ، فقالوا : لا نُزَوِّجُك حتى تُطَلِّقَ امْرَأتَك . فقال : اشْهَدُوا أنِّى قد طَلَّقْتُ ثلاثًا . فَزَوَّجُوه . فأقامَ[6] على امْرأتِه ، فقالوا : قد طَلَّقْتَ ثلاثًا . قال : أَلَمْ تَعْلَمُوا أنَّه كان لى ثلاثُ نِسْوةٍ فطَلَّقْتُهُنَّ ؟ قالوا : بَلَى . قال : قد طَلَّقْتُ ثلاثًا[7] . قالوا : ما هذا أرَدْنا . فذكَرَ ذلك شَقِيقٌ لعُثْمانَ ، فجعَلَها

الإنصاف

و « الزُّبْدَةِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . والثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ .

---

(١) عزاه الحافظ العراقى للزبير بن بكار ، فى كتاب الفكاهة والمزاح من حديث زيد بن أسلم ، ولابن أبى الدنيا من حديث عبدة بن سهم . انظر : إحياء علوم الدين ٣/١٥٧٤ .

(٢) فى الأصل : « عبد » .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٦١ .

(٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المزاح ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٨/١٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٤٠ ، ٣٦٠ .

(٥) فى النسختين : « ابن زياد » . وانظر : تاريخ الطبرى ٥/٢٨٩ .

(٦) فى م : « فقام » .

(٧) سقط من : م .

المقنع فَإِذَا أَكَلَا تَمْرًا ، فَحَلَفَ لَتُخْبِرِنِّى بِعَدَدِ مَا أَكَلْتُ . أَوْ : لَتُمَيِّزِنَّ نَوَى مَا أَكَلْتُ

الشرح الكبير نِيَّتَه[1] . ويُرْوَى عن الشَّعْبِىِّ أنَّه كان فى مَجْلِسٍ ، فنَظَرَ إليه رَجُلٌ ظَنَّ أنَّه طَلَبَ منه التَّعْرِيفَ به ، والثَّناءَ عليه ، فقال الشَّعْبِىُّ : إنَّ له بَيْتًا وشَرَفًا . فقيلَ للشَّعْبِىِّ بعدَ ما ذَهَبَ الرَّجُلُ : أتَعْرِفُه ؟ [٣٢/٧ ظ] قال : لا ، ولكِنَّه نَظَرَ إلىَّ . قيلَ : فكيفَ أثْنَيْتَ عليه ؟ قال : شَرَفُه أُذُناهُ ، وبَيْتُه الذى يَسْكُنُه . ورُوِىَ أنَّ رجُلًا أُخِذَ على شَرابٍ ، فقيلَ له : مَنْ أنْتَ ؟ فقال[2] :

أنا ابنُ الذى لا يَنْزِلُ الدَّهْرَ قِدْرُهُ ... وإنْ نَزَلَتْ يومًا فسَوْفَ تَعُودُ
تَرَى النَّاسَ أفْواجًا على بابِ دارِه ... فمِنْهُم قِيامٌ حَوْلَها وقُعُودُ

فظَنُّوه شَرِيفًا ، فَخَلَّوْا سَبِيلَه ، ثم سأَلُوا عنه ، فإذا هو ابنُ البَاقِلَّانِىِّ . وأخَذَ الخَوارِجُ رافِضيًّا ، فقالُوا له : تَبَرَّأْ من عثمانَ وعلىٍّ . فقال : أنا مِن علىٍّ ومن عثمانَ برىءٌ . فهذا وشِبْهُه هو التَّأْوِيلُ الذى لا يُعْذَرُ به الظَّالِمُ ، ويَسُوغُ لغيرِه مَظْلومًا كان أو غيرَ مَظْلومٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يقولُ ذلك فى المُزَاحِ من غيرِ حاجَةٍ إليه .

٣٦٢٣ – مسألة : (فَإِذَا أَكَلَ تَمْرًا[3] ، فَحَلَفَ : لَتُخْبِرِنِّى بعَدَدِ مَا

الإنصاف الثَّالثةُ ، قولُه : فإذا أكَلَ تمْرًا ، فحَلَفَ : لَتُخْبِرِنِّى بعَدَدِ ما أكَلْتُ ، أو لَتُمَيِّزِنَّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٥٧/٢٢ .
(٢) البيت الأول فى : الدر الفريد ٢٧٤/٢ ، والثانى فى حاشيته .
(٣) سقط من : م .

المقنع

فَإِنَّهَا تُفْرِدُ كُلَّ نَوَاةٍ وَحْدَهَا، وَتَعُدُّ مِنْ وَاحِدٍ إِلَى عَدَدٍ يَتَحَقَّقُ دُخُولُ مَا أَكَلَ فِيهِ .

الشرح الكبير

أَكَلْتُ . أو : لَتُمَيِّزِنَّ نَوَى مَا أَكَلْتُ) ولَمْ تَعْلَمْ ذلك[1] ، فَإِنَّها تَعُدُّ لَهُ عَدَدًا يُعْلَمُ أنَّه قَدْ[2] أَتَى عَلَى عَدَدِ ذَلِكَ ، مثلَ أن يُعْلَمَ أنَّ عَدَدَ ذلك ما بينَ مائةٍ إلى ألفٍ ، فتَعُدُّ ذلك كلَّه ، وكذلك إن قال : إنْ لم تُخْبِرِينِى بعَدَدِ حَبِّ هذه الرُّمَّانةِ . ولا يَحْنَثُ إذا كانت نِيَّتُه ذلك ، وإنْ نَوَى الإِخْبارَ بكِمِّيَّتِه مِن غيرِ نَقْصٍ وُلا زِيَادَةٍ ، لم يَبْرَأْ إلَّا بذلك . وإنْ أطْلَقَ ، فقِياسُ المذهبِ أنَّه لا يَبْرَأُ إلَّا بذلك أيضًا ؛ لأنَّ ظاهِرَ حالِ الحالِفِ إرَادَتُهُ ، فتَنْصَرِفُ يَمِينُه إليه ، كالأَسْماءِ العُرْفِيَّةِ التى تَنْصَرِفُ اليَمِينُ عليها إلى مُسَمَّاها [3]عُرْفًا ، دُون مُسَمَّاها[3] حقيقةً (ولو أكَلَا تَمْرًا ، فحَلَفَ لَتُمَيِّزِنَّ نَوَى ما أكَلْتُ . فأفْرَدَتْ كُلَّ نَواةٍ وَحْدَها) فالحُكْمُ فيها كالتى قبلَها .

الإنصاف

نَوَى ما أَكَلْتُ ، فإنَّها تُفْرِدُ كُلَّ نَواةٍ وَحْدَها وتَعُدُّ مِنْ واحِدٍ إلى عَدَدٍ يَتَحَقَّقُ دُخُولُ ما أَكَلَ فِيه . قالَه كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » : وقال : وقيلَ : إنْ نَوَاه ، وإلَّا حَنِثَ . واعلمْ أن غالِبَ هذا البابِ مَبْنِىٌّ على التَّخَلُّصِ ممَّا حَلَفَ عليه بالحِيَلِ . والمذهبُ المَنْصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ الحِيلَ لا يجوزُ فِعْلُها ، ولا يَبَرُّ بها .

وقد نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على مَسائِلَ ؛ مِن ذلك ، أنَّه إذا حَلَفَ لَيَطَأَنَّها

---

(١) بعده فى م : « فقال » .

(٢) زيادة من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الإنصاف

فى نَهارِ رَمَضانَ ، ثم سافَرَ ووَطِئَها ، فنَصُّه : لا يُعْجِبُنِى ذلك ؛ لأنَّه حِيلَةٌ . وقال أيضًا : مَنِ احْتالَ بحيلَةٍ فهو حانثٌ . ونقَل عنه المَيْمُونِىُّ ، نحن لا نَرَى الحِيلَةَ إلَّا بما يجوزُ . فقال له : إنَّهم يقُولون لمَنْ قال لامْرَأتِه ، وهى على درَجَةِ سُلَّمٍ : إنْ صعَدْتِ أو نزَلْتِ فأنتِ طالِقٌ . فقالوا : تُحْمَلُ عنه ، أو تَنْتَقِلُ عنه إلى سُلَّمٍ آخَرَ . فقال : ليسَ هذا حِيلَةً ، هذا هو الحِنْثُ بعَيْنِه . وقالوا : إذا حَلَفَ لا يَطَأُ بِساطًا ، فوَطِئَ على اثْنَيْنِ ، وإذا حَلَفَ لا يدْخُلُ دارًا ، فحُمِلَ وأُدْخِلَ إليها طائِعًا . قال ابنُ حامدٍ وغيرُه : جملةُ مذهبِه أنَّه لا يجوزُ التَّحَيُّلُ فى اليَمينِ ، وأنَّه لا يَخْرُجُ منها إلَّا بما ورَدَ به سمْعٌ ؛ كنِسْيانٍ وإكْراهٍ واسْتِثْناءٍ . قالَه فى « التَّرْغِيبِ » . وقال : قال أصحابُنا : لا يجوزُ التَّحَيُّلُ لإسْقاطِ حُكْمِ اليمينِ ، ولا يسْقُطُ بذلك . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، « لعَنَ رسُولُ اللهِ ﷺ المُحَلِّلَ والمُحَلَّلَ له »[1] . وقالتْ عائشَةُ : لَعَنَ اللهُ صاحِبَ المَرَقِ ، لقد احْتَالَ حتى أكَلَ . ونصُّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن حَلَفَ بالطَّلاقِ الثَّلاثِ لَيَطَأَنَّها اليومَ فإذا هى حائِضٌ ، أو لَيَسْقِيَنَّ ابْنَه خَمْرًا : لا يَفْعَلُ وتَطْلُقُ . فهذه نُصوصُه ، وقولُ أصحابِه . وقد ذكَر أبو الخَطَّابِ وجماعةٌ كثيرةٌ مِن الأصحابِ جوازَ ذلك ، وذكَروا مِن ذلك مَسائِلَ كثيرةً مذْكُورَةً فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » ، وغيرِهم . وأعْظَمُهم فى ذلك صاحِبُ « المُسْتَوعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » فيهما ، وذكَر المُصَنِّفُ هنا بعْضَها . قلتُ : الذى نَقْطَعُ به ، أنَّ ذلك ليسَ بمذهبِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مع هذه النُّصوصِ المُصَرِّحَةِ بالحِنْثِ ، ولم يَرِدْ عنه ما يُخالِفُها ، ولكِنْ ذكَر ذلك بعْضُ الأصحابِ . فنحن نذْكُرُ شيئًا مِن ذلك ؛ حتى لا يَخْلُوَ كتابُنا منه ، فى آخِرِ البابِ ، تبَعًا

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠/٤٠٥ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَيَقْعُدَنَّ عَلَى بَارِيَّةٍ فِى بَيْتِهِ ، وَلَا يُدْخِلُهُ بَارِيَّةً ، فَإِنَّهُ يُدْخِلُ [٢٤٠و] قَصَبًا فَيَنْسِجُهُ فِيهِ .

وَإِنْ حَلَفَ لَيَطْبُخَنَّ قِدْرًا بِرَطْلِ مِلْحٍ ، وَيَأْكُلُ مِنْهُ فَلَا يَجِدُ طَعْمَ الْمِلْحِ ، فَإِنَّهُ يَسْلُقُ بِهِ بَيْضًا .

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ بَيْضًا وَلَا تُفَّاحًا ، وَلَيَأْكُلَنَّ مِمَّا فِى هَذَا الْوِعَاءِ ،

الشرح الكبير

٣٦٢٤ – مسألة : (وَإِنْ حَلَفَ لَيَقْعُدَنَّ عَلَى بَارِيَّةٍ فى بَيْتِه ، ولا يُدْخِلُه بَارِيَّةً ، فإنَّه يُدْخِلُ قَصَبًا فَيَنْسِجُهُ فِيهِ) فيَجْلِسُ عَلَيْهَا فِى الْبَيْتِ ، فَلَا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه قد قعَد على بَارِيَّةٍ فى بَيْتِه ، و لم يُدْخِلْه بَارِيَّةً ، إنَّما أدْخَلَه قَصَبًا ، وليس هو بَارِيَّةً .

٣٦٢٥ – مسألة : (وَإِنْ حَلَفَ لَيَطْبُخَنَّ قِدْرًا بِرَطْلِ مِلْحٍ ، ويَأْكُلُ مِنْهُ فَلَا يَجِدُ طَعْمَ المِلْحِ ، فَإِنَّه يَسْلُقُ بِهِ بَيْضًا) وَيَأْكُلُ مِنْهُ ، ولا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ وُجِدَتْ .

٣٦٢٦ – مسألة : (وَإِنْ حَلَفَ لا يَأْكُلُ بَيْضًا ولَا تُفَّاحًا ، ولَيَأْكُلَنَّ

الإنصاف

للمُصَنِّفِ ؛ فمِن ذلك ما قالَه المُصَنِّفُ هنا : وإنْ حَلَفَ لَيَقْعُدَنَّ على بارِيَّةٍ فى بَيْتِه ولا يُدْخِلُه بارِيَّةً ، فإنَّه يُدْخِلُه قَصَبًا فيَنْسِجُه فيه . قالَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقال : وقيلَ : إنْ أدْخَلَ بَيْتَه قصَبًا لذلك ، فنُسِجَتْ فيه ، حَنِثَ ، وإنْ طَرَأَ قصْدُه وحَلِفُه ، والقَصَبُ فيه ، فوَجْهانِ .

قوله : وإنْ حَلَفَ لَيَطْبُخَنَّ قِدْرًا برَطْلِ مِلْحٍ ، ويَأْكُلُ منه ولا يجدُ طَعْمَ المِلْحِ ، فإنَّه يَسْلُقُ فيه بَيْضًا ، وإنْ حَلَفَ لا يأكُلُ بَيْضًا ولا تُفَّاحًا ، ولَيَأْكُلَنَّ ممَّا

المقنع

فَوَجَدَهُ بَيْضًا وَتُفَّاحًا ، فَإِنَّهُ يَعْمَلُ مِنَ الْبَيْضِ نَاطِفًا ، وَمِنَ التُّفَّاحِ شَرَابًا .

وَإِنْ كَانَ عَلَى سُلَّمٍ ، فَحَلَفَ لَا صَعِدْتُ إِلَيْكِ ، وَلَا نَزَلْتُ إِلَى هَذِهِ ، وَلَا أَقَمْتُ مَكَانِى سَاعَةً . فَلْتَنْزِلِ الْعُلْيَا وَتَصْعَدِ السُّفْلَى ، فَتَنْحَلُّ يَمِينُهُ .

الشرح الكبير

مِمَّا فى هذَا الوِعَاءِ ، فَوَجَدَ) فِيهِ (بَيْضًا وَتُفَّاحًا ، فَإِنَّه يَعْمَلُ مِنَ البَيْضِ نَاطِفًا[1] ، ومِنَ التُّفَّاحِ شَرَابًا) ويَأْكُلُ مِنْهُ ، وَلَا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ ذلك ليس ببَيْضٍ ولا تُفَّاحٍ .

٣٦٢٧ – مسألة : (وَإِنْ كَانَ عَلَى سُلَّمٍ ، فَحَلَفَ) لا نَزَلْتُ إِلَيْكِ ، ولا صَعِدْتُ إلَى هذِهِ (وَلَا أَقَمْتُ مَكَانِى سَاعَةً) يُرِيدُ إذا كان له امْرأتانِ ؛ إحْدَاهُما فى الغُرْفَةِ ، والأُخْرَى أسْفَل (فَلْتَنْزِلِ الْعُلْيَا ، ولْتَصْعَدِ [٣٣/٧ و] السُّفْلَى) ثُمَّ يَنْزِلُ إنْ شَاءَ أوْ يَصْعَدُ (فَتَنْحَلُّ يَمِينُه) لأنَّ الصِّفَةَ لم تُوجَدْ .

الإنصاف

فى هذا الوِعاءِ ، فوجَدَه بَيْضًا وتُفَّاحًا ، فإنَّه يَعْمَلُ منَ البَيْضِ ناطِفًا ، ومِنَ التُّفَّاحِ شَرابًا . قالَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : يَحْنَثُ للتَّعْيِينِ .

وإنْ كان على سُلَّمٍ ، فحلَفَ ، لا صَعِدْتُ إليكِ ، ولا نَزَلْتُ إلى هذه ، ولا أَقَمْتُ مَكانِى ساعةً . فلتَنْزِلِ العُلْيَا ، ولتَصْعَدِ السُّفْلَى ، فتَنْحَلُّ يَمِينُه .

---

(١) الناطف : ضرب من الحلوى يصنع من اللوز والجوز والفستق .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا أَقَمْتُ عَلَيْهِ ، وَلَا نَزَلْتُ مِنْهُ ، وَلَا صَعِدْتُ فِيهِ . فَإِنَّهُ يَنْتَقِلُ إِلَى سُلَّمٍ آخَرَ .

وَإِنْ حَلَفَ لَا أَقَمْتُ فِى هَذَا الْمَاءِ ، وَلَا خَرَجْتُ مِنْهُ ، فَإِنْ كَانَ جَارِيًا لَمْ يَحْنَثْ ، إِذَا نَوَى ذَلِكَ الْمَاءَ بِعَيْنِهِ .

الشرح الكبير

٣٦٢٨ – مسألة : (وإنْ حَلَفَ لا أقَمْتُ عليهِ ، ولا نَزَلْتُ مِنه ، ولا صَعِدْتُ فِيهِ . فإنَّه يَنْتَقِلُ) منه (إلى سُلَّمٍ آخَرَ) وتَنْحَلُّ يَمِينُه ؛ لأنَّه لم يَقُمْ عليه ، ولا صَعِدَ فيه ، ولا نَزَلَ منه ، إنَّما نَزَلَ أو صَعِدَ من غيرِه .

٣٦٢٩ – مسألة : (وإنْ حَلَفَ لا أقَمْتُ فى هذا الماءِ ، ولا خَرَجْتُ مِنه . وكَانَ المَاءُ جَارِيًا ، لَمْ يَحْنَثْ) لأنَّ الماءَ المَحْلُوفَ عليه جَرَى ، وصارَ فى غيرِه ، فلم يَحْنَثْ ، سواءٌ أقامَ أو خَرَجَ ؛ لأنَّه إنَّما يَقِفُ فى غيرِه أو يَخْرُجُ منه ، وهذا الذى ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وهو مذهبُ

الإنصاف

وإنْ حَلَفَ لا أَقَمْتُ عليه ، ولا نَزَلْتُ منه ، ولا صَعِدْتُ فيه . فإنَّه ينْتَقِلُ إلى سُلَّمٍ آخَرَ .

قوله : وإنْ حلَف لا أَقَمْتُ فى هذا الماءِ ، ولا خَرَجْتُ منه . فإنْ كانَ جاريًا لم يحْنَثْ إذا نَوَى ذلك الماءَ [٣/٩٠ظ] بعَيْنِه . قدَّمه الشَّارِحُ ، وقال : هذا الذى ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقال فى « الفُروعِ » فى بابِ جامعِ الأيمانِ : حَنِثَ بقَصْدٍ أو سبَبٍ . انتهى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : إنْ كان فى ماءٍ جارٍ ، ولا نِيَّةَ له ، لم تَطْلُقْ . وقيل : إنْ نَوَى الماءَ بعَيْنِه ، وإلَّا حَنِثَ ، كما لو قصَدَ خرُوجَها مِن النَّهْرِ ، أو أفادَتْ قرِينَةٌ . قال القاضى فى كتابٍ آخرَ : قِياسُ المذهبِ ، أنَّه يَحْنَثُ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ عَيْنَ الماءِ الذى هى فيه ؛ لأنَّ إطْلاقَ يمينِه يَقْتَضِى خُروجَها مِن النَّهْرِ

المقنع وَإِنْ كَانَ وَاقِفًا ، حُمِلَ مِنْهُ مُكْرَهًا .

وَإِنِ اسْتَحْلَفَهُ ظَالِمٌ : مَا لِفُلَانٍ عِنْدَكَ وَدِيعَةٌ ؟ وَكَانَتْ لَهُ عِنْدَهُ وَدِيعَةٌ ، فَإِنَّهُ يَعْنِى بـ« مَا » : الَّذِى ، وَيَبَرُّ فِى يَمِينِهِ .

الشرح الكبير الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأيمانَ عندَهم تُبْنَى على اللَّفْظِ ، لا على القَصْدِ ، وكذلك قالوا : لا يَحْنَثُ فى هذه الأيمانِ السَّابقةِ كلِّها . وقال القاضى فى كتاب آخرَ : قِياسُ المذهبِ أنَّه يَحْنَثُ إلَّا أن يَنْوِىَ عَيْنَ الماءِ الذى هى فيه ؛ لأنَّ إطْلاقَ يَمِينِه يَقْتَضِى خُروجَها من النَّهْرِ أو إقامَتَها فيه .

٣٦٣٠ – مسألة : (وإن كان) الماءُ (واقِفًا ، حُمِلَ منه مُكْرَهًا) لِئَلَّا يُنْسَبَ إليه فِعْلٌ .

٣٦٣١ – مسألة : (وَإِنِ اسْتَحْلَفَهُ ظَالِمٌ : مَا لِفُلانٍ عِنْدَكَ وَدِيعَةٌ ؟ وكانتْ له عِنْدَهُ وَدِيعَةٌ ، فَإِنَّهُ يَعْنِى بـ « ما » : الذى ، وَيَبَرُّ فِى يَمِينِه) لأنَّه صَادِقٌ .

الإنصاف أو إقامَتَها فيه .

قوله : وإنْ كانَ واقِفًا ، حُمِلَ منه مُكْرَهًا . هذا قولُ أبى الخَطَّابِ ، وجماعةٍ كثيرَةٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّه حِيلَةٌ ، كما تقدَّم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنِ اسْتَحْلَفَه ظَالِمٌ : ما لفُلانٍ عندَك وَديعَةٌ ؟ وكانَتْ له عندَه وَدِيعَةٌ ، فإنَّه يَعْنِى بـ « مَا » الَّذِى ، ويَبَرُّ فى يمِينِه . ويَبَرُّ أيضًا إذا نَوَى غيرَ الوَدِيعَةِ واسْتَثْنَى بقَلْبِه ، فإنْ لم يتَأَوَّلْ ، أَثِمَ ، وهو دُونَ إثْمِ إقْرارِه بها ، ويُكَفِّرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن . ذكَرهما ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وعزَاهما الحارِثِىُّ إلى « فَتاوَى » أبى

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَهُ مَا فُلَانٌ هٰهُنَا . وَعَنَى مَوْضِعًا مُعَيَّنًا بَرَّ فِى يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

٣٦٣٢ – مسألة : (وَإِنْ حَلَفَ ما فلانٌ هٰهُنَا . وعَنَى مَوْضِعًا مُعَيَّنًا ، بَرَّ فِى يَمِينِه) لصِدْقِه فى ذلك . وقد ذَكَرْنا ما روَاه مُهَنَّا ، أنَّه كان هو والمَرُّوذِىُّ عندَ أحمدَ ، فجاءَ رجلٌ يطْلُبُ المَرُّوذِىَّ ، ولم يُرِدِ المَرُّوذِىُّ أن يُكَلِّمَه ، فوضَعَ مُهَنَّا إصْبَعَه فى كَفِّه ، وقال : ليس المَرُّوذِىُّ هٰهُنا . يُرِيدُ ليس هو فى كَفِّه ، فلم يُنْكِرْه أبو عبدِ اللهِ .

٣٦٣٣ – مسألة : ولو سَرَقَتْ مِنه امْرَأَتُهُ شَيْئًا ، فَحَلَفَ بالطَّلاقِ : لَتَصْدُقِنِّى أسَرَقْتِ مِنِّى شَيْئًا أمْ لا ؟ وخَافَتْ أنْ تَصْدُقَهُ ، فإنَّها تَقُولُ : سَرَقْتُ مِنْكَ ما سَرَقْتُ منكَ . (١وتعنى بـ « ما » : الذى سرقْتُ مِنك١) . ولو اسْتَحْلَفَه ظالمٌ : هَلْ رَأَيْتَ فُلانًا أو لا ؟ وكان قد رَآهُ ، فإنَّه يَعْنى بـ « رَأَيْتُ » : ما ضَرَبْتُ رِئَتَه[٢] .

الإنصاف

الخَطَّابِ . قال فى « الفُروعِ » : ولم أرَهما فيها . وذكَر القاضى ، أنَّه يجوزُ جَحْدُها بخِلافِ اللُّقَطَةِ .

فائدة : لو لم يَحْلِفْ ، لم يَضْمَنْ عندَ أبِى الخَطَّابِ ، وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، لا يسْقُطُ ضَمانُه ، كخوْفِه مِن وُقوعِ طَلاقٍ ، بل يَضْمَنُ بدَفْعِها ؛ افْتِداءً عن يَمِينِه . وفى « فَتاوَى » ابنِ الزَّاغُونِىِّ ، إنْ أبَى اليَمينَ بطَلاقٍ أو غيرِه ، فصارَ ذَرِيعَةً إلى أخْذِها ، فكإقْرارِه طائِعًا ، وهو تَفْرِيطٌ عندَ سُلْطانٍ جائرٍ . انتهى .

فائدة : قولُه : وإنْ حلَف له ما فلانٌ هٰهنا ، وعَنَى مَوْضِعًا مُعَيَّنًا ، بَرَّ فى يَمينِه .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « رؤيته » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ عَلَى امْرَأَتِهِ : لَا سَرَقْتِ مِنِّى شَيْئًا . [٢٤٠ظ] فَخَانَتْهُ فِى وَدِيعَتِهِ ، لَمْ يَحْنَثْ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ .

الشرح الكبير

٣٦٣٤ – مسألة : (ولو حَلَفَ على امْرَأَتِهِ : لا سَرَقْتِ مِنِّى شَيْئًا . فَخَانَتْهُ فِى وَدِيعَتِهِ ، لَمْ يَحْنَثْ) لأنَّ الخِيانةَ لَيستْ بسرِقَةٍ (إلَّا أن يَنْوِىَ) ذلك ، فيَحْنَثُ .

الإنصاف

وقد فعَل هذا المَرُّوذِىُّ عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فلم يُنْكِرْ عليه ، بل تَبَسَّمَ .

تنبيه : قولُه : وإنْ حلَف على امْرَأتِه : لا سرَقْتِ منِّى شَيْئًا . فخانَتْه فى وديعَتِهِ ، لم يَحْنَثْ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ . قال فى « الفُروعِ » : حَنِثَ بقَصْدٍ أو سَبَبٍ .

فوائدُ ممَّا ذكَرَها بعْضُ المُتأَخِّرين زِيادةً على ما تقدَّم :

لو كان فى فَمِها رُطَبَةٌ ، فقال : إنْ أكَلْتِها أو أَلْقَيْتِها أو أَمْسَكْتِها فأنْتِ طالِقٌ . فإنَّها تأْكُلُ بعْضَها ، وتَرْمِى الباقِىَ ، ولا تَطْلُقُ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ؛ بِناءً على مَنْ حَلَفَ لا يفْعَلُ شيئًا ، ففَعَلَ بعْضَه ، على ما تقدَّم .

وإنْ حَلَفَ لَتَصْدُقِنَّ ، هل سَرَقْتِ مِنِّى[1] أمْ لا ؟ وكانتْ قد سرَقَتْ ، فقالتْ : سرَقْتُ منك ، ما سرَقْتُ منكَ . لم تَطْلُقْ . فإنْ قال : إنْ قُلْتِ لى شيئًا ولم أقُلْ لكِ مِثْلَه فأنْتِ طالِقٌ . فقالتْ : أنتِ طالِقٌ . بكَسْرِ التَّاءِ ، فقال مِثْلَها وعلَّقَه بشَرْطٍ يتَعَذَّرُ ، لم تَطْلُقْ . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وتقدَّم حُكْمُ ذلك ، إذا كسَرَ التَّاءَ أو فتَحَها أو ما أشْبَهَ ذلك ، فى أوَّلِ بابِ صَريحِ الطَّلاقِ وكِناياتِه مُسْتَوْفًى ، فليُعاوَدْ ذلك .

وإنْ قال لها : أنتِ طالِقٌ إنْ سَأَلْتِنى الخُلْعَ ولم أَخْلَعْكِ عَقِبَ سُؤالِكِ . فقالتْ :

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولو قال : إنْ كانتِ امرَأتِى فى السُّوقِ فعَبْدِى حُرٌّ ، وإن كان عَبْدِى فى السُّوقِ فامْرَأتِى طالقٌ . وكانَا جميعًا فى السُّوقِ ، فقِيلَ : يَعْتِقُ العَبْدُ ولا تَطْلُقُ المرْأةُ ؛ لأنَّه لمَّا حَنِثَ فى اليَمِينِ الأُولَى ، عَتَقَ العَبْدُ ، فلم يَبْقَ له فى السُّوقِ عَبْدٌ . ويَحْتَمِلُ أن يَحْنَثَ ، بِناءً على قَوْلِنا فى مَن حَلَفَ على مُعَيَّنٍ : تَعَلَّقَتِ اليَمِينُ بعَيْنِه دُونَ صِفَتِه . كما لو قال : إن [٣٣/٧ ظ] كَلَّمْتِ عَبْدِى سعدًا فأنْتِ طالقٌ . ثم أعْتَقَه وكَلَّمَتْه ، طَلُقَتْ ، فكذلك هـٰهُنا ؛ لأنَّ يَمِينَه تَعَلَّقَتْ بعَبْدٍ مُعَيَّنٍ . وإن لم يُرِدْ عَبْدًا بعَيْنِه ، لم تَطْلُقِ المرأةُ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ له عَبْدٌ فى السُّوقِ . ولو كان فى فِيهَا تَمْرَةٌ ، فقال : أنتِ طَالقٌ إن أكَلْتِها أو أَلْقَيْتِهَا أو أمْسَكْتِهَا . فأكلَتْ بعْضَها وأَلْقَتْ بعْضَها ، لم يَحْنَثْ ، إلَّا على قَوْلِ مَن قال : إنَّه يَحْنَثُ بفِعْلِ بعْضِ المحْلُوفِ عليه . وإن نَوَى الجميعَ ، لم يَحْنَثْ بحالٍ .

الإنصاف

عبْدِى حُرٌّ إنْ لم أَسْأَلْكَ الخُلْعَ اليومَ . فخلاصُها أنْ تسْأَلَه[1] الخُلْعَ فى اليومِ ، فيقولَ الزَّوْجُ : قد خَلَعْتُكِ على ما بذَلْتِ إنْ فعَلْتِ اليومَ كذا . فتقولَ الزَّوْجَةُ : قد قَبِلْتُ . ولا تَفْعَلُ هى ما علَّق خُلْعَها على فِعْلِه ، فقد بَرَّ فى يمِينِه .

وإنِ اشْتَرَى خِمارَيْن ، وله ثَلاثُ نِسْوَةٍ ، فحلَفَ لتَخْتَمِرَنَّ كلُّ واحدةٍ عِشْرِينَ يومًا مِنَ الشَّهْرِ . اخْتَمَرتِ الكُبْرَى والوُسْطَى بهما عَشَرَةَ أيَّامٍ ، وأخَذَتْه الصُّغْرَى مِن الكُبْرَى إلى آخِرِ الشَّهْرِ ، واخْتَمَرتِ الكُبْرى بخِمارِ الوُسْطَى بعدَ العِشْرِينَ إلى آخِرِ الشَّهْرِ . وكذا رُكُوبُهُنَّ لبَغْلَيْنِ ثَلاثَةَ فَراسِخَ . فإنْ حَلَفَ ، لَيَقْسِمَنَّ بينَهنَّ ثَلاثِين قارُورَةً ؛ عَشَرَةً مملُوءةً ، وعَشَرَةً فارِغَةً ، وعَشَرَةً مُنَصَّفَةً ، قلَبَ كُلَّ مُنَصَّفَةٍ

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فصل : قال عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ : سَأَلْتُ أبى عن رَجُلٍ قال لامْرَأتِه : أنْتِ طالقٌ إنْ لم أُجامِعْكِ اليومَ ، وأنْتِ طالقٌ إنِ اغْتَسَلْتُ منكِ اليومَ . قال : يُصَلِّى العَصْرَ ، ثم يُجامِعُها ، فإذا غابَتِ الشَّمْسُ اغْتَسَلَ ، إنْ لم يَكُنْ أرادَ بقَوْلِه : اغْتَسَلْتُ . قبلَ[1] المُجامَعَةِ . وقال فى رجلٍ قال لامْرَأتِه : أنتِ طالقٌ ، إن لم أطَأْكِ فى رَمضانَ . فسافَرَ مَسِيرةَ أرْبَعَةِ أيَّامٍ أو ثَلاثةٍ ، ثم وَطِئَها . فقال : لا يُعْجِبُنِى ؛ لأنَّها حِيلَةٌ ، ولا تُعْجِبُنِى الحِيلَةُ فى هذا ولا

الإنصاف

فى أُخْرَى . فلكُلِّ واحدةٍ خَمْسَةٌ مملُوءَةٌ وخَمْسَةٌ فارغَةٌ . فإنْ كان له ثَلاثُونَ نَعْجَةً ؛ عَشْرٌ نتَجَتْ كلُّ واحدةٍ ثَلاثَ سَخْلاتٍ ، وعَشْرٌ نتَجَتْ كلُّ واحدةٍ سَخْلَتَيْن ، وعَشْرٌ نتَجَتْ كلُّ واحدةٍ سَخْلَةً ، ثم حَلَفَ بالطَّلاقِ لَيَقْسِمَنَّها بيْنَهُنَّ ؛ لكُلِّ واحدةٍ ثَلاثُونَ رأْسًا مِن غيرِ أنْ يُفَرِّقَ بينَ شىءٍ مِن السِّخالِ وأُمَّهاتِهِنَّ . فإنَّه يُعْطِى إحْداهُنَّ العَشْرَ التى نتَجَتْ كلُّ واحدةٍ سَخْلَتَيْنِ ، ويقْسِمُ بينَ الزَّوْجَتَيْنِ ما بَقِىَ بالسَّوِيَّةِ ، لكُلِّ واحدةٍ خَمْسٌ ممَّا نِتاجُها ثَلاثٌ ، وخَمْسٌ ممَّا نِتَاجُها واحدةٌ .

وإنْ حَلَفَ ، لا شَرِبْتِ هذا الماءَ ولا أرَقْتِه ولا تَرَكْتِه فى الإناءِ ولا فعَلَ ذلك غيرُكِ . فإذا طَرَحَتْ فى الإناءِ ثَوْبًا فشَرِبَ الماءَ ثم جفَّفَتْه بالشَّمْسِ ، لم يَحْنَثْ .

وإنْ حَلَفَ لَتَقْسِمَنَّ هذا الدُّهْنَ نِصْفَيْن ، ولا تَسْتَعِيرُ كَيْلًا ولا مِيزانًا . وهو ثَمانيةُ أرْطالٍ فى ظَرْفٍ ، ومعه آخَرُ يسَعُ خَمْسَةً ، وآخَرُ يسَعُ ثلاثَةً ، أخَذ بظَرْفِ الثَّلاثَةِ مرَّتَيْنِ ، وأَلْقاه فى ظَرْفِ الخَمْسَةِ ، وترَكَ الخَمْسَةَ فى ظَرْفِ الثَّمانيةِ ، وما بَقِىَ فى الثُّلاثِىِّ يضَعُه فى الخُماسِىِّ ، ثم مَلأَ الثُّلاثِىَّ مِن الثُّمانِىِّ ، وأَلْقاهُ فى الخُماسِىِّ ، فيَصِيرُ فيه [٣/٩١و] أربَعَةٌ ، وفى الثُّمانِىِّ أرْبَعَةٌ .

وإنْ ورَدَ الشَّطَّ أرْبَعةٌ فأكْثَرُ ، معهم نِساؤُهم ، والسَّفِينَةُ لا تسَعُ غيرَ اثْنَيْنِ ،

---

(١) فى م : « منك » .

الشرح الكبير

فى غيرِه . قال القاضى : إنَّما كَرِهَ أحمدُ هذا ؛ لأنَّ السَّفَرَ الذى يُبيحُ الفِطْرَ السَّفَرُ المُبَاحُ المقْصُودُ ، وهذا لا يُقْصَدُ به غيرُ حَلِّ اليَمِينِ . والصَّحِيحُ أنَّ هذا تَنْحَلُّ به اليَمِينُ ، ويُبَاحُ به الفِطْرُ ؛ لأنَّه سَفَرٌ بَعِيدٌ مُبَاحٌ لِقَصْدٍ صَحِيحٍ ، فإنَّ إرادةَ حَلِّ يَمِينِه مِن المَقاصدِ الصحِيحةِ ، وقد أبَحْنا لمَن له طريقان ، قصيرةٌ لا يقْصُرُ فيها وبَعيدَةٌ ، أن يَسْلُكَ البَعِيدَةَ ليقْصُرَ فيها الصَّلاةَ ويُفْطِرَ ، مع أنَّه لا قَصْدَ له سِوَى التَّرَخُّصِ ، فهٰهُنا أوْلَى .

الإنصاف

فحَلَفَ كلُّ واحدٍ ، لا رَكِبَتْ زَوْجَتُه مع رَجُلٍ فأكثرَ إلَّا وأنا معَها . فإنَّه يعْبُرُ رجُلٌ وامْرأتُه ، ثم يصْعَدُ زوْجُها وتعُودُ هى ، فتَعْبُرُ أُخْرَى ، وتَصْعَدُ الأُولَى إلى زَوْجِها ، وتعُودُ الثَّانيةُ فيَعْبُرُ زوْجُها فيَصْعَدُ هو ، وتعُودُ امْرأتُه فتَعْبُرُ الثَّالثةُ ، وتصْعَدُ هى إلى زَوْجِها ، وتعُودُ الثَّالثةُ فيَعْبُرُ زوْجُها ، فيَصْعَدُ هو وتعُودُ هى ، فتَعْبُرُ الرَّابِعَةُ ، وتصْعَدُ الثَّالِثَةُ إلى زَوْجِها ، وتعُودُ الرَّابعَةُ ، فيَعْبُرُ زَوْجُها فيَصْعَدان معًا . وعلى هذِه الطَّريقةِ يتخلَّصُونَ ولو كانوا ألفًا .

وإنْ كانُوا ثلاثةً ، فحَلَفَ كلُّ واحدٍ ، لا قَرُبْتِ جانِبَ النَّهْرِ وفيه رَجُلٌ إلَّا وأنا مَعَكِ . فتَعْبُرُ امْرأتان ، فتَصْعَدُ إحْداهما ، وتَرْجِعُ الأُخْرَى ، فتَأْخُذُ الثَّالثةَ وترْجِعُ إلى زَوْجِها ، وينْزِلُ زَوْجا المَرْأتَيْن فيَصْعدان إليهما ، وينْزِلُ رَجُلٌ وامْرأتُه فيَعْبُران ، فتَصْعَدُ امْرأتُه ، ويَنْزِلُ الرَّجُلُ مع الرَّجُلِ فيَعْبُران ، وتَنْزِلُ المرْأةُ الثَّالِثَةُ ، فتَعْبُرُ بالمَرْأتَيْن واحدةً واحدةً ، فيَصْعَدْنَ الثَّلاثُ إلى أزْواجِهِنَّ .

قال فى « الهِدايَةِ » : ولا تُتَصَوَّرُ[1] هذه الطَّريقةُ فى أكثرَ مِن ثَلاثَةٍ ؛ فإنْ قال : فإنْ وَلَدْتِ وَلَدَين ذَكَرَين أو أُنْثَيَين أو حَيَّين أو مَيِّتَين فأنتِ طالِقٌ . فوَلَدَتِ اثنين

---

(١) فى الأصل : « تتصرف » .

الإنصاف

فلم تَطْلُقْ ، فقد ولَدَتْ ذكرًا وأُنْثَى ، حيًّا ومَيِّتًا . وإنْ حَلَفَ ، لا يُقِرُّ على سارِقِه ، وسُئِلَ عن قَوْمٍ فقال : لا . وسُئِلَ عن خَصْمِه فسَكَتَ ، وعُلِمَ به ، لم يَحْنَثْ . قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : يَحْنَثُ إنْ سأَلَه الوالِى عن قَوْمٍ هو فيهم ، فبَرَّأَهم ، وسَكَتَ يُريدُ التَّنْبِيهَ عليه ، إلَّا أنْ يُريدَ حَقِيقَةَ النُّطْقِ والغَمْزَ . فإنْ حَلَفَ على زَوْجَتِه فى شَعْبانَ بالثَّلاثِ أنْ يُجامِعَها فى نَهارِ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، فدخَلَ رَمَضانُ ، فالحِيلَةُ أنْ يُسافِرَ بها . قدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . [1]واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والعَلَّامَةُ ابنُ القَيِّمِ فى « إعْلامِ المُوَقِّعِين »[1] . فإنْ حاضَتْ ، وَطِئَ وكفَّرَ بدِينارٍ أو نِصْفِ دِينارٍ . على ما تقدَّم فى بابِ الحَيْضِ . وتقدَّم نصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى ذلك ، أنَّه لا يفْعَلُ ، ويُطَلِّقُ . وهو الصَّوابُ . فإنْ حَلَفَ بالطَّلاقِ : إنِّى أُحِبُّ الفِتْنَةَ ، وأَكْرَهُ الحقَّ ، وأَشْهَدُ بما لم تَرَه عَيْنِى ، ولا أَخافُ مِن اللهِ ولا مِن رَسُولِه ، وأَنا عَدْلٌ مُؤْمِنٌ مع ذلك . فلم يقَعِ الطَّلاقُ ؛ فهذا رجُلٌ يُحِبُّ المالَ والوَلَدَ ، قال اللهُ تعالَى : ﴿ إِنَّمَآ أَمْوَٰلُكُمْ وَأَوْلَٰدُكُمْ فِتْنَةٌ ﴾[2] . ويَكْرَهُ المَوْتَ وهو حَقٌّ ، ويَشْهَدُ بالبَعْثِ والحِسابِ ، ولا يَخافُ مِن اللهِ ولا مِن رسُولِه الظُّلْمَ والجَوْرَ .

وإنْ حَلَفَ أنَّ امْرأَتَه بعَثَتْ إليه ، فقالتْ : قد حَرُمْتُ عليكَ ، وتزَوَّجْتُ بغيرِكَ ، وأَوْجَبْتُ عليكَ أنْ تُنْفِذَ إلىَّ بنَفَقَتِى ونفَقَةِ زَوْجِى . وتكونُ على الحقِّ فى جميعِ ذلك ؛ فهذه امْرأَةٌ زوَّجَها أَبُوها مِن مَمْلُوكِه ، ثم بعَثَ المَمْلُوكَ فى تجارَةٍ ، وماتَ الأبُ ، فإنَّ البِنْتَ تَرِثُه ، ويَنْفَسِخُ نِكاحُ العَبْدِ ، وتَقْضِى العِدَّةَ ، وتتَزَوَّجُ برَجُلٍ فتُنْفِذُ إليه :

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة التغابن ١٥ .

ابْعَثْ لى مِنَ المالِ الذى معكَ ، فهو لى . وتقدَّم ذلك فى أواخرِ بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ .

فإنْ كان له زَوْجَتان إحْداهما فى الغُرْفَةِ والأُخْرَى فى الدَّارِ ، فصَعِدَ فى الدَّرَجَةِ ، فقالتْ كلُّ واحدةٍ : إلىَّ . فحلَفَ لا صَعِدْتُ إليكِ ، ولا نَزَلْتُ إليكِ ، ولا أَقَمْتُ مَقامِى ساعَتِى . فإنَّ التى فى الدَّارِ تَصْعَدُ ، والتى فى الغُرْفَةِ تَنْزِلُ ، وله أنْ يصْعَدَ وينْزِلَ إلى أيِّهما شاءَ . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ . فإنْ حَلَفَ على زوْجَتِه : لا لَبِسْتِ هذا القَمِيصَ ، ولا وَطِئْتُكِ إلَّا فيه . فلَبِسَه ووَطِئَها ، لم يَحْنَثْ .

وإنْ حَلَفَ لَيُجامِعَنَّها على رَأْسِ رُمْحٍ ، فنقَبَ السَّقْفَ وأَخْرَجَ منه رأْسَ الرُّمْحِ يسِيرًا وجَامَعَها عليه ، بَرَّ .

وإنْ حلَف لتُخْبِرَنَّه بشىءٍ رأْسُه فى عَذابٍ ، وأَسْفَلُه فى شَرابٍ ، ووَسطُه فى طَعامٍ ، وحوْلَه سَلاسِلُ وأَغْلالٌ ، وحَبْسُه فى بَيْتِ صُفْرٍ ، فهو فَتِيلَةُ القِنْدِيلِ .

وإنْ حَلَفَ أنَّه يَطأُ فى يَوْمٍ ، ولا يغْتَسِلُ فيه مع قُدْرَتِه على اسْتِعْمالِ الماءِ ، ولا تفُوتُه صلاةُ جماعَةٍ مع الإمامِ ، فإنَّه يُصَلِّى معه الفَجْرَ والظُّهْرَ والعَصْرَ ، ويَطَأُ بعدَها ، ويغْتَسِلُ بعدَ غُروبِ الشَّمْسِ ، ويُصَلِّى معه .

فإنْ حَلَفَ فى يومٍ : إنَّ اللهَ فرَضَ عليه فيه خمْسَ عَشْرَةَ رَكْعَةً وصدَقَ . فهو يَوْمُ الجُمُعَةِ . وإنْ قال : تِسْعَ عَشْرَةَ . فهو يَوْمُ عيدٍ إنْ وَجَبَتْ صَلاتُه .

وإنْ حَلَفَ أنَّه باعَ تَمْرًا ، كلُّ رَطْلٍ بنِصْفِ دِرْهَمٍ ، وتِينًا ، كلُّ رَطْلٍ بدِرْهَمَيْن ، وزَبِيبًا ، كلُّ رَطْلٍ بثَلاثَةٍ ، فبَلغَ الثَّمَنُ عِشْرِينَ دِرْهمًا والوَزْنُ عِشْرونَ رَطْلًا وبَرَّ ، فالتَّمْرُ أرْبعَةَ عَشَرَ رَطْلًا ، والتِّينُ خَمْسَةٌ ، والزَّبِيبُ رَطْلٌ .

فإنْ حَلَفَ : إنِّى رأيْتُ رجُلًا يُصَلِّى إمامًا بنَفْسَيْن وهو صائمٌ ، ثم الْتفَتَ عن

الإنصاف

يمينِه فنَظَرَ إلى قوْمٍ يتحَدَّثُون ، فحَرُمَتْ عليه امْرَأَتُه ، وبطَلَ صَوْمُه وصَلاتُه ، ووَجَبَ جَلْدُ المأْمُومَين ونَقْضُ المَسْجِدِ وهو صادِقٌ . فهذا رجُلٌ تزَوَّجَ بامْرأةٍ قد غابَ عنها زوْجُها ، وشَهِدَ المأْمُومان بوَفاتِه ، وأنَّه وَصَّى بدَارِه أنْ تُجْعَلَ مسْجدًا ، وكان على طَهارَةٍ صائمًا ، فالْتفَتَ فرأَى زَوْجَ المرأةِ قد قَدِمَ ، والنَّاسُ يقولُونَ : قد خرَجَ يومُ الصَّوْمِ ، ودَخَلَ يومُ العيدِ . وهو لم يعْلَمْ بأنَّ هِلالَ شَوَّالٍ قد رُئِىَ ، ورأَى على ثَوْبِه نَجاسَةً ، أو كان مُتَيَمِّمًا فرأَى الماءَ بقُرْبِه ، فإنَّ المرْأَةَ تحْرُمُ بقُدومِ [٣/٩١ظ] الزَّوْجِ ، وصَوْمَه يَبْطُلُ برُؤْيَةِ هِلالِ شَوَّالٍ ، وصَلاتَه تَبْطُلُ برُؤْيَةِ الماءِ (١أو النَّجاسَةِ١) ؛ ويُجْلَدُ الرَّجُلانِ ؛ لكَوْنِهما قد شَهِدَا بالزُّورِ ، ويجِبُ نَقْضُ المسجدِ ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ ما صحَّتْ ، والدَّارُ لمالِكِها .

فإنْ حَلَفَ على زوْجَتِه ، لا أَبْصَرْتُكِ إلَّا وأنتِ لابِسَةٌ عاريَةٌ حافِيَةٌ راجِلَةٌ راكِبَةٌ . فأَبْصرَها ولم تَطْلُقْ ؛ فإنَّها تجيئُه باللَّيْلِ عُرْيانَةً حافِيَةً راكبةً فى سَفِينَةٍ ، فإنَّ اللهَ تعالَى قال : ﴿ وَجَعَلْنَا ٱلَّيْلَ لِبَاسًا ﴾(٢) ، و ﴿ قَالَ ٱرْكَبُوا۟ فِيهَا بِسْمِ ٱللَّهِ مَجْرٖىٰهَا وَمُرْسَىٰهَا ﴾(٣) .

فإنْ حَلَفَ أنَّه رأَى ثلاثَةَ إخْوَةٍ لأبوَيْن ؛ أحدُهم عَبْدٌ ، والآخَرُ مَوْلًى ، والآخَرُ عرَبِىٌّ وبَرَّ ؛ فإنَّ رجُلًا تزَوَّجَ أَمَةً ، فأَتَتْ بابنٍ فهو عَبْدٌ ، ثم كُوتِبَتْ فأدَّتْ وهى حامِلٌ بابنٍ فتَبِعَها فى العِتْقِ ، فهو مَوْلًى ، ثم وَلَدَتْ بعدَ الأداءِ ابْنًا ، فهو عرَبِىٌّ .

وإنْ حَلَفَ أنَّ خَمْسَةً زنَوْا بامْرأةٍ ، لَزِمَ الأَوَّلَ القَتْلُ والثَّانىَ الرَّجْمُ والثَّالِثَ الجَلْدُ والرَّابعَ نِصْفُ الجَلْدِ ولم يَلْزَمِ الخامِسَ شىءٌ ، وبرَّ فى يمينِه ؛ فالأَوَّلُ ذِمِّىٌّ ، والثَّانى

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) سورة النبأ ١٠ .

(٣) سورة هود ٤١ .

مُحْصَنٌ ، والثَّالِثُ بِكْرٌ ، والرَّابعُ عَبْدٌ ، والخامِسُ حَرْبِيٌّ .

فوائد ؛ فى المَخارِجِ مِن مَضايقِ الأَيْمانِ ، وما يجوزُ اسْتِعْمالُه حالَ عَقْدِ اليمينِ ، وما يُتَخَلَّصُ به مِنَ المَأْثَمِ والحِنْثِ .

إذا أرادَ تخْويفَ زوْجَتِه بالطَّلاقِ ، كمن خرَجَتْ مِن دارِها ، فقال لها : أنتِ طالِقٌ ثلاثًا إنْ خرَجْتِ مِن الدَّارِ إلَّا بإذْنِى . ونَوَى بقَلْبِه : طالِقٌ مِن وَثاقٍ ، أو مِن العمَلِ الفُلانِىِّ ؛ كالخِياطَةِ ، والغَزْلِ ، أو التَّطْريزِ ، ونَوَى بقَوْلِه[1] : ثلاثًا . ثلاثَةَ أيَّامٍ ، فله نِيَّتُه ، فإنْ خرَجَتْ ، لم تَطْلُقْ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالَى ، رِوايةً واحدةً ، ولا فى الحُكْمِ . على إحْدَى الرِّوايتَيْن . وأَطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْن » . قلتُ : الصَّوابُ وُقوعُ الطَّلاقِ ؛ لأنَّ هذا احْتِمالٌ بعيدٌ . وكذلك الحُكْمُ إذا نَوَى بقوْلِه : طالِقٌ . الطَّالِقَ مِنَ الإبلِ ؛ وهى النَّاقَةُ التى يُطْلِقُها الرَّاعِى وحدَها أوَّلَ الإبلِ إلى المَرْعَى ، ويَحْبِسُ لبَنَها ولا يَحْلُبُها إلَّا عندَ الوُرودِ ، أو نَوَى بالطَّالِقِ[2] النَّاقَةَ التى يُحَلُّ عِقالُها . وكذا إنْ نَوَى : إنْ خرَجَتْ ذلك اليومَ ، أو إنْ خرَجَتْ وعليها ثِيابُ خَزٍّ أو إبْرَيْسَمٍ ، أو غيرِ ذلك ، أو إنْ خرَجَتْ عُرْيانَةً ، أو راكِبَةً بغْلًا أو حِمارًا ، أو إنْ خرَجَتْ لَيْلًا أو نَهارًا ، فله نِيَّتُه . ومتى خرَجَتْ على غيرِ الصِّفَةِ التى نَواها ، لم يَحْنَثْ . وكذا الحُكْمُ إذا قال : أنتِ طالِقٌ إنْ لَبِسْتِ . ونَوَى ثَوْبًا دُونَ ثَوْبٍ ، فله نِيَّتُه . وكذا الحُكْمُ إنْ كانتْ يمِينُه[3] بعَتاقٍ . وكذا إنْ وضَع يدَه على ضَفِيرَةِ شَعَرِها ، وقال : أنتِ طالِقٌ . ونَوَى مُخاطَبَةَ الضَّفِيرَةِ ، أو وضَع يدَه على شَعَرِ عَبْدِه ، وقال : أنتَ حُرٌّ . ونَوَى

(١) فى الأصل ، ط : « بقلبه » .
(٢) فى الأصل ، ط : « الطلاق » .
(٣) فى الأصل : « نيته » .

الإنصاف

مُخاطَبَةَ الشَّعَرِ . أو : إنْ خرَجْتِ مِن الدَّارِ . أو : إنْ سرَقْتِ مِنِّى . أو : إنْ خُنْتِنِى فى مالٍ . أو : إنْ أَفْشَيْتِ سِرِّى . أو غيرُ ذلك ممَّا يريدُ مَنْعَها منه ، فله نِيَّتُه .

كذا إنْ أرادَ ظالِمٌ أنْ يُحَلِّفَه بطَلاقٍ أو عَتاقٍ ؛ أنْ لا يفْعَلَ ما يجوزُ له فِعْلُه ، أو أنْ يفْعَلَ ما لا يجوزُ له فِعْلُه ، أو أنَّه لم يفْعَلْ كذا لشىءٍ لا يَلْزَمُه الإقْرارُ به ، فحلَفَ ونَوَى شيئًا ممَّا ذكَرْنا ، لم يَحْنَثْ .

وكذا إنْ قال له : قُلْ : زَوْجَتِى ، أو كلُّ زَوْجَةٍ لى طالِقٌ إنْ فعَلْتُ كذا . أو : إنْ كُنْتُ فعَلْتُ كذا . أو : إنْ لم أفْعَلْ كذا . فقال ، ونَوَى زوْجَتَه العَمْياءَ ، أو اليَهُودِيَّةَ ، أو كلَّ زَوْجَةٍ له عَمْياءَ ، أو يَهُودِيَّةٍ ، أو نَصْرانِيَّةٍ ، أو عَوْراءَ ، [1]أو خَرْساءَ ، أو حَبَشِيَّةٍ ، أو رُومِيَّةٍ ، أو مَكِّيَّةٍ ، أو مَدَنِيَّةٍ[1] ، أو خُراسانِيَّةٍ ، أو نَوَى كلَّ امْرأةٍ تزوَّجْتُها بالصِّينِ ، أو بالبَصْرَةِ ، أو بغيرِها مِن المَواضعِ ، فمتى لم يكُنْ له زوْجَةٌ على الصِّفَةِ التى نَواها ، وكانَ له زَوْجاتٌ على غيرِها مِن الصِّفاتِ ، لم يَحْنَثْ . وكذا حُكْمُ العَتاقِ . وكذلك إنْ قال : نِساؤُه طَوالِقُ . ونَوَى بنِسائِه بَناتِه ، أو عَمَّاتِه ، أو خالاتِه ؛ للآيَةِ[2] ، على ما تقدَّم أوَّلَ البابِ . وكذا إنْ قال : إنْ كُنْتُ فعَلْتُ كذا . ونَوَى إنْ كُنْتُ فعَلْتُه بالصِّينِ ، ونحوِه مِن الأَماكِنِ التى لم يفْعَلْه فيها ، لم يَحْنَثْ . فإنْ أحْلَفَه مع الطَّلاقِ بصدَقَةِ جميعِ ما يَمْلِكُ ، فحلَفَ ونَوَى جِنْسًا مِن الأمْوالِ ليسَ فى مِلْكِه منه شىءٌ ، لم يَحْنَثْ . وكذا إنْ أحْلَفَه بالمَشْىِ إلى بَيْتِ اللهِ الحرامِ الذى بمَكَّةَ ، فقال عليه المَشْىُ إلى بَيْتِ اللهِ الحرامِ الذى بمَكَّةَ . ونَوَى بقَوْلِه[3] : بَيْتِ اللهِ . مسْجِدَ الجامعِ ، وبقَوْلِه : الحرامِ الذى بمَكَّةَ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة النساء ٢٣ .

(٣) فى الأصل : « بقلبه » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

المُحْرِمَ الذى بمَكَّةَ لحجٍّ أو عُمْرَةٍ ، ثم وصَلَه بقَوْلِه : يَلْزَمُه إتْمامُ حَجَّةٍ وعُمْرَةٍ . فله نِيَّتُه ، ولا يَلْزَمُه شىءٌ . فإنِ ابْتدأَ إحْلافَه باللهِ تعالَى ، فقال له : قُلْ : واللهِ . فالحِيلَةُ أنْ يقولَ : هو اللهُ الذى لا إلٰهَ إلَّا هو . ويُدْغِمُ الهاءَ فى الواوِ حتى لايَفْهَمَ مُحَلِّفُه ذلك . فإنْ قال له المُحَلِّفُ : أنا أُحَلِّفُكَ بما أُريدُ وقُلْ أنتَ : نعم . كلَّما ذكَرْتُ أنا فَصْلًا ووَقَفْتُ فقُلْ أنتَ : نعم . وكتَبَ له نُسْخَةَ اليمينِ بالطَّلاقِ والعَتاقِ والمَشْىِ إلى بَيْتِ اللهِ الحرامِ وصدَقَةِ جميعِ ما يَمْلِكُه ، فالحِيلَةُ أنْ يَنْوِىَ بقَوْلِه : نعم . بَهِيمَةَ الأنْعامِ ، ولا يَحْنَثُ . فإنْ قال له : اليَمِينُ التى أُحَلِّفُكَ بها لازِمَةٌ لكَ ، قلْ : نعم . أو قال له : قُلْ : اليمينُ التى تُحَلِّفُنِى بها لازِمَةٌ لى . فقال ، ونوَى باليمينِ يدَه ، فله نِيَّتُه . وكذا إنْ قال له : أيْمانُ البَيْعَةِ لازِمَةٌ لكَ . أو قال له : قُلْ : أيْمانُ البَيْعَةِ لازمَةٌ لى . فقال ، ونَوَى بالأيْمانِ الأيْدِىَ التى تَنْبَسِطُ عندَ أخْذِ البَيْعَةِ[1] ، ويُصَفِّقُ بعْضُها على بعْضٍ ، [٣/٩٢و] فله نِيَّتُه . وكذا إنْ قال له : واليمِينُ يَمِينِى ، والنِّيَّةُ نِيَّتُكَ . فقال ، ونَوَى بيَمِينِه يَدَه ، وبالنِّيَّةِ البِضْعَةَ مِن اللَّحْمِ ، فله نِيَّتُه . فإنْ قال له : قُلْ : إنْ كُنْتُ فعَلْتُ كذا ، فامْرَأتِى علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . فالحِيلَةُ أنْ يَنْوِىَ بالظَّهْرِ ما يُرْكَبُ مِنَ الخيْلِ والبِغالِ والحَمِيرِ والإبلِ ، فإذا نَوَى ذلك ، لم يَلْزَمْه شىءٌ . ذكَره القاضى فى كتابِ « إبْطالِ الحِيَلِ » ، وقال : هذا مِن الحِيَلِ المُباحَةِ . قال : وكذلك إنْ قال له : قُلْ : فأنا مُظاهِرٌ مِن زَوْجَتِى . فالحِيلَةُ أنْ يَنْوِىَ بقَوْلِه : مُظاهِرٌ . مُفاعِلٌ مِن ظَهْرِ الإنْسانِ ، كأنَّه يقولُ : ظاهَرْتُها فنَظَرْتُ أيُّنا أشَدُّ ظَهْرًا . قال : والمُظاهِرُ أيضًا ؛ الذى قد لَبِسَ حَرِيرَةً بينَ دِرْعَيْن ، وثَوْبًا بينَ ثَوْبَيْن . فأىَّ ذلك نَوَى ، فله نِيَّتُه . فإنْ قال له : قلْ : وإلَّا فقَعِيدَةُ بَيْتِى التى يجوزُ عليها أمْرِى طالِقٌ . أو : هى حرَامٌ . فقال ، ونَوَى بالقَعِيدَةِ نَسِيجَةً تُنْسَجُ كهَيْئَةِ

(١) فى ط ، ا : « الأيدى » .

العَيْبَةِ ، فله نِيَّتُه . فإنْ قال : قُلْ : وإلَّا فما لِى على المَساكينِ صدَقَةٌ . فالحِيلَةُ أنْ ينْوِىَ بقوْلِه ، ما له على المَساكينِ مِن دَيْنٍ ، ولا دَيْنَ عليهم ، فلا يَلْزَمُه شىءٌ . فإن قال : قُلْ : وإلَّا فكُلُّ مَمْلوكٍ لى حُرٌّ . فالحِيلَةُ أنْ يَنْوِىَ بالمَمْلوكِ الدَّقِيقَ المَلْتُوتَ بالزَّيْتِ والسَّمْنِ . فإنْ قال : قُلْ : وإلَّا فكُلُّ عَبْدٍ لى حُرٌّ . فالحِيلَةُ أنْ ينْوِىَ بالحُرِّ غيرَ ضِدِّ العَبْدِ . وذلك أشْياءُ ؛ فالحُرُّ اسمٌ للحَيَّةِ الذَّكَرِ ، والحُرُّ أيضًا الفِعْلُ الجميلُ ، والحُرُّ أيضًا مِن الرَّمْلِ الذى ما وُطِئَ . فإنْ قال : قُلْ : وإلَّا فكُلُّ جارِيَةٍ لى حُرَّةٌ . فالحِيلَةُ أنْ يَنْوِىَ بالجارِيَةِ السَّفِينَةَ ، والجارِيَةُ أيضًا الرِّيحُ ، والجارِيَةُ أيضًا العادَةُ التى جَرَتْ ، فأىَّ ذلك نَوَى ، فله نِيَّتُه . وكذلك إنْ نَوَى بالحُرَّةِ الأُذُنَ ، فإنَّها تُسَمَّى حُرَّةً ، والحُرَّةُ أيضًا السَّحابَةُ الكثيرةُ المَطَرِ ، والحُرَّةُ أيضًا الكَرِيمةُ مِن النُّوقِ ، فأىَّ ذلك نَوَى ، فله نِيَّتُه . وكذلك إنْ قال : قُلْ : وإلَّا فعَبِيدِى أحْرارٌ . فقال ، ونَوَى بالأَحْرارِ البَقْلَ ، فله نِيَّتُه . وكذلك إنْ قال له : قُلْ : وإلَّا فجَوارِىَّ حرائِرُ . فقال ، ونَوَى بالحَرائِرِ الأيَّامَ ، فله نِيَّتُه ؛ لأنَّ الأيَّامَ تُسَمَّى حَرائِرَ . وكذلك إنْ قال له : قُلْ : كُلُّ شىءٍ فى مِلْكِى صدَقَةٌ . فقال ، ونَوَى بالمِلْكِ محَجَّةَ الطَّرِيقِ ، فله نِيَّتُه . وكذا إنْ قال : قُلْ : جميعُ ما أمْلِكُه ؛ مِن عَقارٍ ودارٍ وضَيْعَةٍ فهو وَقْفٌ على المَساكينِ . فقال ، ونَوَى بالوَقْفِ السِّوارَ مِن العاجِ ، فله نِيَّتُه . وكذا إنْ قال : قُلْ : وإلَّا فعَلَىَّ الحَجُّ . فقال ، ونَوَى بالحَجِّ أخْذَ الطَّبيبِ ما حَوْلَ الشَّجَّةِ مِنَ الشَّعَرِ ؛ فله نِيَّتُه . وكذا إنْ قال : قُلْ : وإلَّا فأنا مُحْرِمٌ بحَجَّةٍ وعُمْرَةٍ . فقال ، ونَوَى بالحَجَّةِ القُصَّةَ مِنَ الشَّعَرِ الذى حَوْلَ الشَّجَّةِ ، ونَوَى بالعُمْرَةِ أنْ يَبْنِىَ[1] الرَّجُلُ بامْرأةٍ فى بَيْتِ أهْلِها ، فله نِيَّتُه ؛ لأنَّ ذلك يُسَمَّى مُعْتَمِرًا . وكذا إنْ قال : قُلْ : وإلَّا فعَلَىَّ حِجَّةٌ . بكَسْرِ الحاءِ ، ونَوَى بها شَحْمَةَ الأُذُنِ ، فله نِيَّتُه . وكذا إنْ قال : قُلْ :

(١) سقط من : الأصل .

وإلَّا فلا قَبِلَ اللهُ منه صَوْمًا ولا صلاةً . فقال ، ونَوَى بالصَّوْمِ ذَرْقَ[1] النَّعامِ ، أو النَّوْعَ مِن الشَّجَرِ ، ونَوَى بالصَّلاةِ بَيْتًا لأهْلِ الكتابِ يُصَلُّونَ فيه ، فله نِيَّتُه . وكذا إنْ قال : قُلْ : وإلَّا فما صَلَّيْتُ لليَهُودِ والنَّصارَى . فقال ، ونَوَى بقوْلِه : صَلَّيْتُ . أىْ أخَذْتُ بِصَلا الفَرَسِ ، وهو ما اتَّصَلَ بخاصِرَتِه إلى فَخِذَيْه ، أو نَوَى بصَلَّيْتُ : أىْ شوَيْتُ شيئًا فى النَّارِ ، فله نِيَّتُه . قلتُ : أو يَنْوِى بـ « ما » النَّافيةَ . وكذا إنْ قال : قُلْ : وإلَّا فأنا كافِرٌ بكذا وكذا . فقال ، ونَوَى بالكافرِ المُسْتَتِرَ المُتَغَطِّى ، أو السَّاتِرَ المُغَطِّىَ ، فله نِيَّتُه .

فوائد فى الأيمانِ التى يَسْتَحْلِفُ بها النِّساءُ أزْواجَهُنَّ :

إذا اسْتَحْلَفَتْه زوْجَتُه أنْ لا يتَزَوَّجَ عليها ، فحَلَفَ ونَوَى شيئًا ممَّا ذكَرْنا أوَّلًا ، فله نِيَّتُه . فإنْ أرادَتْ إحْلافَه بطَلاقِ كُلِّ امْرأةٍ يتزَوَّجُها عليها ، أو إنْ تزَوَّجَ عليها فُلانَةَ فهى طالِقٌ . وقُلْنا : يصِحُّ . على رِوايةٍ تقدَّمَتْ . أو أرادَتْ إحْلافَه بعِتْقِ كلِّ جارِيَةٍ يشْتَرِيها عليها ، وقُلْنا : يصِحُّ على رأْىٍ . فإذا قال : كُلُّ امْرأةٍ أتزَوَّجُها عليكِ ، وكلُّ جارِيَةٍ أشْتَرِيها . ونَوَى جِنْسًا مِن الأجْناسِ ، أو مِن بَلَدٍ بعَيْنِه ، أو نَوَى أنْ يكونَ صَداقُها أو ثَمَنُ الجارِيَةِ نَوْعًا مِن أنْواعِ المالِ بعَيْنِه ، فمتى تزَوَّجَ أو اشْتَرَى بغيرِ الصِّفَةِ التى نَوَاها ، لم يَحْنَثْ . وكذا إنْ نَوَى ، كُلُّ زَوْجَةٍ أتزَوَّجُها عليكِ . أىْ على طَلاقِكِ ، أو نَوَى بقوْلِه : عليكِ . أىْ على رَقَبَتِكِ ، أىْ تكونُ رَقَبَتُكِ صَداقًا لها ، فله نِيَّتُه فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالَى ، ولا يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ . ذكَره القاضى فى كتابِ « إبْطالِ الحِيَلِ » . فإنْ أحْلَفَتْه بطَلاقِ كُلِّ امْرأةٍ يطَؤُها غيرَها ، ولم يكُنْ تزَوَّجَ غيرَها ، فأىُّ امْرأةٍ تزَوَّجَها بعدَ ذلك ووَطِئَها ، لا تَطْلُقُ . وكذلك إنْ قال : كُلُّ جارِيَةٍ أطَؤُها حُرَّةٌ . ولم يكُنْ فى مِلْكِه جارِيَةٌ ، ثم اشْتَرَى

(١) أى : روث النعام .

الإنصاف

جارِيَةً ووَطِئَها ، فإنَّها لا تَعْتِقُ ؛ سواءٌ قُلْنا : يصِحُّ تعْلِيقُ العَتاقِ والطَّلاقِ قبلَ المِلْكِ ، أوْ لا يصِحُّ . لأنَّ هذه يمينٌ فى غيرِ مِلْكٍ ، ولا مُضافَةٌ إلى مِلْكٍ ، فلا تَنْعَقِدُ ؛ لأنَّه لم يقُلْ : كُلُّ امْرأةٍ أتزَوَّجُها فأطَؤُها . أو : كُلُّ جارِيَةٍ أشْتَرِيها فأطَؤُها . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : وقد ذكَرْنا أنَّه لا يختَلِفُ المذهبُ ، أنَّه إذا قال لأجْنَبِيَّةٍ : إنْ دخَلْتِ دارِى فأنتِ طالِقٌ . ثم تزَوَّجَها ودخَلَتْ دارَه ، أنَّها لا تَطْلُقُ . وكذا إنْ قال لأمَةِ غيرِه : إنْ ضَرَبْتُكِ فأنتِ حُرَّةٌ . ثم اشْتَراها وضَرَبَها ، [٣/٩٢ظ] فإنَّها لا تَعْتِقُ . فأمَّا إنْ كان له وَقْتَ اليَمينِ زَوْجاتٌ أو جَوارٍ ، وقالتْ له : قُلْ : كُلُّ امْرأةٍ أطَؤُها غيرَكِ طالِقٌ ، أو حُرَّةٌ . وقال ذلك مِن غيرِ نِيَّةٍ ، فأىُّ زَوْجَةٍ وَطِئَ غيرَها مِنْهُنَّ طَلُقَتْ ، وأىُّ جارِيَةٍ وَطِئَها مِنْهُنَّ عتَقَتْ . فإنْ نَوَى بقَوْلِه : كُلُّ جارِيَةٍ أطَؤُها ، وكُلُّ امْرأةٍ أطَؤُها غيرَكِ . برِجْلِى ، يعْنِى ، يطَؤُها برِجْلِه ، فله نِيَّتُه ، ولا يَحْنَثُ بجماعِ غيرِها ؛ زَوْجَةً كانتْ أو سُرِّيَّةً . فإنْ أرادَتِ امْرأتُه الإشْهادَ عليه بهذه اليَمِينِ التى تَحَلَّفَ بها فى جَوارِيه ، وخافَ أنْ يُرْفَعَ إلى الحاكمِ فلا يُصَدِّقُه فيما نَوَاه ، فالحِيلَةُ أنْ يَبِيعَ جَوارِيَه ممَّنْ يَثِقُ به ، ويُشْهِدَ على بَيْعِهِنَّ شهُودًا عُدولًا مِن حيثُ لا تَعْلَمُ الزَّوْجَةُ ، ثم بعدَ ذلك يَحْلِفُ بعِتْقِ كُلِّ جارِيَةٍ يطَؤُها مِنْهُنَّ ، فيَحْلِفُ ، وليسَ فى مِلْكِه شىءٌ مِنْهُنَّ ، ويُشْهِدُ على وَقْتِ اليَمِينِ شُهودَ البَيْعِ ؛ ليَشْهَدُوا له بالحالَيْنِ جميعًا ، فإنْ أشْهَدَ غيرَهم وأرَّخَ الوَقْتَيْن ، وبينَهما مِنَ الفَصْلِ ما يتَمَيَّزُ كلُّ وَقْتٍ منهما عن الآخَرِ ، كَفاه ذلك ، ثم بعدَ اليَمِينِ يُقايِلُ مُشْتَرِىَ الجَوارِى ، أو يعودُ ويَشْتَرِيهِنَّ منه ، ويَطؤُهُنَّ ، ولا يَحْنَثُ . فإنْ رافَعَتْه إلى الحاكمِ ، وأقامَتِ البَيِّنَةَ باليَمِينِ بوَطْئِهِنَّ ، أقامَ هو البَيِّنَةَ أنَّه لم يكُنْ وَقْتَ اليَمِينِ فى مِلْكِه شىءٌ مِنهُنَّ . فإنْ قالتْ له : قُلْ : كُلُّ جارِيَةٍ أشْتَرِيها فأطَؤُها فهى حُرَّةٌ . فلْيَقُلْ ذلك ، ويَنْوِ به الاسْتِفْهامَ ، ولا يَنْوِ به الحَلِفَ ، فلا يَحْنَثُ . ذكَر ذلك صاحِبُ

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » ، ومَنْ تابعَه . قلتُ : وهذا كلُّه صحيحٌ مُتَّفَقٌ عليه ، إذا كان الحالِفُ مَظْلُومًا ، على ما تقدَّم . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وجَدْتُ بخَطِّ شيْخِنا أبِى حَكِيمٍ ، قال : حُكِيَ أنَّ رَجُلًا سألَ الإمامَ أحمدَ بنَ حَنْبَلٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن رَجُلٍ حَلَفَ أنْ لا يُفْطِرَ فى رَمَضانَ ؟ فقال له : اذْهَبْ إلى بِشْرِ بنِ الوَليدِ[1] فاسْأَلْه ، ثم ائْتِنِى فأَخْبِرْنِى . فذهَبَ فسَأَلَه ، فقال له بِشْرٌ : إذا أَفْطَرَ أَهْلُكَ فافْعُدْ معهم ولا تُفْطِرْ ، فإذا كان السَّحَرُ ، فكُلْ . واحْتَجَّ بقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « هَلُمُّوا إلى الغَدَاءِ المُبارَكِ »[2] . فاسْتَحْسَنَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . انتهى . وفيما ذكَرْناه مِن هذه المَسائلِ كِفايَةٌ . واللهُ أعلمُ بالصَّوابِ .

---

(١) بشر بن الوليد بن خالد الكندى ، أبو الوليد ، الإمام العلامة المحدث الصادق ، قاضى العراق ، الحنفى ، تفقه على أبى يوسف ، وسمع من مالك وطبقته ، وولى قضاء مدينة المنصور ، وكان محمود الأحكام كثير العبادة والنوافل . توفى سنة ثمان وثلاثين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٠/٦٧٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى : ٧/٤٩١ .

المقنع

بَابُ الشَّكِّ فِى الطَّلَاقِ

إِذَا شَكَّ هَلْ طَلَّقَ أَوْ لَا ، لَمْ تَطْلُقْ .

الشرح الكبير

بابُ الشَّكِّ فى الطلاقِ

(إذا شَكَّ هل طَلَّقَ أو لا ، لم تَطْلُقْ) وجملَةُ ذلك ، أنَّ مَن شَكَّ فى طَلاقِه ، لم يَلْزَمْه حُكْمُه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ النِّكاحَ ثابتٌ بيَقِينٍ ، فلا يَزُولُ بالشَّكِّ . والأصْلُ فى هذا حديثُ عبدِ اللهِ بنِ زيدٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه سُئِلَ عن الرَّجُلِ يُخَيَّلُ إليه أنَّه يَجِدُ الشَّىءَ فى الصَّلاةِ ، فقال : « لَا يَنْصَرِفُ حتى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأمَرَه بالبِناءِ على اليَقِينِ واطِّراحِ

الإنصاف

بابُ الشَّكِّ فى الطَّلاقِ

فوائد ؛ إحْداها ، قولُه : إذا شَكَّ هل طَلَّقَ أم لا ؟ لم تَطْلُقْ . بلا نِزاعٍ ، لكِنْ قال المُصَنِّفُ ، ومَنْ تابعَه : الوَرَعُ الْتِزامُ الطَّلاقِ . فإنْ كان المَشْكُوكُ فيه رَجْعِيًّا ، راجَع امْرأتَه إنْ كانتْ مدْخُولًا بها ، وإلَّا جدَّد نِكاحَها إنْ كانتْ غيرَ مدْخولٍ بها ، أو قدِ انْقَضَتْ عِدَّتُها . وإنْ شكَّ فى طَلاقِ ثَلاثٍ ، طلَّقها واحِدَةً وترَكَها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، فيجوزُ لغيرِه نِكاحُها . وأمَّا إذا لم يُطَلِّقْها ، فيَقِينُ نِكاحِه باقٍ ، فلا تَحِلُّ لغيرِه . انتهى .

الثَّانيةُ ، لو شكَّ فى شَرْطِ الطَّلاقِ ، لم يَلْزَمْه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يَلْزَمُه مع شَرْطٍ عدَمِىٍّ ، نحوَ : لقد فَعَلْتُ كذا . أو : إنْ لم أفْعَلْه اليومَ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢/٦٨ .

الشرح الكبير

الشَّكِّ . ولأنَّه شَكٌّ طَرَأ على يَقِينٍ ، فوَجَبَ اطِّرَاحُه ، كما لو شَكَّ المُتَطَهِّرُ فى الحَدَثِ . قال شيْخُنا[1] : والوَرَعُ الْتِزامُ الطَّلاقِ ، فإن كان المَشْكُوكُ فيه طلاقًا رَجْعِيًّا ، راجَعَ امْرأتَه إن كانت مَدْخُولًا بها ، أو جَدَّدَ نِكاحَها إن كانت غيرَ مَدْخولٍ بها ، أو[2] قد انْقَضَتْ عِدَّتُها . وإن شكَّ فى طَلاقِ ثلاثٍ ، طَلَّقَها واحدةً ، وتَرَكَها ؛ لأنَّه إذا لم يُطَلِّقْها فيَقِينُ نِكاحِه باقٍ ، فلا تَحِلُّ لغيرِه . وحُكِيَ [٣٤/٧ و] عن شَرِيكٍ ، أنَّه إذا شكَّ فى طلاقِه ، طلَّقَها واحدةً ، ثم راجَعَها ؛ لتَكُونَ الرَّجْعَةُ عن طَلْقَةٍ ، فتكونَ صَحِيحَةً فى الحُكْمِ . وليس بشىءٍ ؛ لأنَّ التَّلَفُّظَ بالرَّجْعَةِ مُمْكِنٌ مع الشَّكِّ فى الطَّلاقِ ، ولا يَفْتَقِرُ إلى ما تَفْتَقِرُ إليه العِباداتُ مِن النِّيَّةِ ، ولأنَّه لو شَكَّ فى طَلْقَتَيْنِ ، فطَلَّقَ واحدةً ، لصار شاكًّا فى تَحْرِيمِها عليه ، فلا تُفِيدُه الرَّجْعَةُ .

الإنصاف

فمضَى ، وشكَّ فى فِعْلِه . وأفْتَى الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّ شيئًا ثم نَسِيَه ، أنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه عاجِزٌ عن البِرِّ .

الثَّالثةُ ، لو أوْقَع بزَوْجَتِه كلمةً وجَهِلَها ، وشكَّ ، هل هى طَلاقٌ ، أو ظِهارٌ ؟ فقيلَ : يُقْرَعُ بينَهما . قال فى « الفُنونِ » : لأنَّ القُرْعَةَ تُخْرِجُ المُطَلَّقَةَ ، فيخْرُجُ أحدُ اللَّفْظَيْن . وقيل : لَغْوٌ . قدَّمه فى « الفُنونِ » ، كمَنِيٍّ وُجِدَ فى ثَوْبٍ لا يَدْرِى مِن أيِّهما هو . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ مِثْلُه ، مَن حَلَفَ يمينًا ثم جَهِلَها . يُؤَيِّدُ أنَّه لَغْوٌ قوْلُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، لمَّا سأَلَه رجُلٌ : حَلَفْتُ بيَمِينٍ لا أدْرِى أىُّ شىءٍ هى ؟ قال : ليت أنَّكَ إذا دَرَيْتَ دَرَيْتُ أنا . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ السِّتِّينَ بعدَ المِائَةِ » ، فقال : والمَنْصوصُ ، لا يَلْزَمُه

---

(١) فى : المغنى ١٠/٥١٤ .

(٢) فى م : « و » .

المقنع

وَإِنْ شَكَّ فِى عَدَدِ الطَّلَاقِ ، بَنَى عَلَى الْيَقِينِ . وَقَالَ الْخِرَقِىُّ : إِذَا طَلَّقَ ، فَلَمْ يَدْرِ أَوَاحِدَةً طَلَّقَ أَمْ ثَلَاثًا ، لَمْ يَحِلَّ لَهُ وَطْؤُهَا حَتَّى يَتَيَقَّنَ .

الشرح الكبير

٣٦٣٥ – مسألة : (وإن شَكَّ فِى عَدَدِ الطَّلاقِ ، بَنَى على اليَقِينِ) لِما ذَكَرْنَا (وقال الخِرَقِىُّ : إذا طَلَّقَ ، فلم يَدْرِ واحدةً طَلَّقَ أم ثَلاثًا) اعْتَزَلها ، وعليه نَفَقَتُها ما دامَتْ فى العِدَّةِ ، فإن راجَعَها فى العِدَّةِ لَزِمَتْهُ النَّفَقَةُ ، ولمْ يَطَأْها حتى يَتَيَقَّنَ كَمِ الطَّلاقُ ؛ لأنَّه مُتَيَقِّنٌ للتَّحْرِيمِ ، شَاكٌّ

الإنصاف

شىءٌ . قال فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، فى رجُلٍ حَلَفَ بيمِينٍ لا يدْرِى ما هى ؛ طَلاقٌ أو غيرُه ؟ قال : لا يجِبُ عليه الطَّلاقُ حتى يعْلَمَ أو يَسْتَيْقِنَ . وتوَقَّفَ فى روايةٍ أُخْرَى . وفى المَسْأَلَةِ قوْلانِ آخَرانِ ؛ أحدُهما ، يُقْرَعُ ، فما خرَج بالقُرْعَةِ ، لَزِمَه . قال: وهو بعيدٌ. والثَّانى، يَلْزَمُه كفَّارَةُ كلِّ يمينٍ شكَّ فيها وجَهِلَها. ذكَرهما ابنُ عَقِيلٍ فى «الفُنونِ»، وذكَر القاضى فى بعضِ تعاليقِه، أنَّه اسْتُفْتِىَ فى هذه المَسْأَلَةِ فتوَقَّفَ فيها ، ثم نظَرَ فإذا قِياسُ المذهبِ ، أنَّه يُقْرَعُ بينَ الأيمانِ كلِّها ؛ الطَّلاقِ ، والعَتاقِ ، والظِّهارِ ، واليمينِ باللهِ تعالَى ، فأىُّ يَمينٍ وقَعَتْ عليها القُرْعَةُ ، فهى المَحْلوفُ عليها . قال : ثم وَجَدْتُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يقْتَضِى أنَّه لا يَلْزَمُه حُكْمُ هذه اليمينِ . وذكَر رِوايةَ ابنِ مَنْصُورٍ . انتهى . قلتُ : فالمذهبُ المنْصوصُ ، أنَّه لا يَلْزَمُه شىءٌ . قال فى « الفُروعِ » : وحُكِىَ عن ابنِ عَقِيلٍ أنَّه ذكَر رِوايةً ، أنَّه يَلْزَمُه كفَّارَةُ يمينٍ ، ورِوايةً ، أنَّه لَغْوٌ ، يُؤَيِّدُ كفَّارَةَ اليمينِ الرِّوايةُ التى فى قوْلِه : أنْتِ علىَّ كالمَيْتَةِ والدَّمِ . ولا نِيَّةَ – كما تقدَّم – لأنَّه لفْظٌ مُحْتَمِلٌ ، فثبَتَ اليقينُ .

قوله : وإنْ شَكَّ فى عَدَدِ الطَّلاقِ ، بَنَى على اليَقِينِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ ، خَلا الخِرَقِىَّ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قال المُصَنِّفُ ،

الشرح الكبير

فى التَّحْلِيلِ[1] . وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن طلَّقَ وشكَّ فى عَدَدِ الطَّلَقاتِ ، بَنَى على اليَقِينِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصورٍ ، فى رجُلٍ لَفَظَ بطَلاقِ امْرَأتِه ، لا يَدْرِى واحدَةً أم ثلاثًا ؟ فقال : أمَّا الواحِدَةُ فقد وَجَبَتْ عليه ، وهى عندَه حتى يَسْتَيْقِنَ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّ ما زاد على القَدْرِ الذى تَيَقَّنَه طلاقٌ مَشْكُوكٌ فيه ، فلم يَلْزَمْه ، كما لو شكَّ فى أصْلِ الطَّلاقِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه تَبْقَى أحْكامُه أحْكامَ المُطَلَّقِ دُونَ الثَّلاثِ من إباحةِ الرَّجْعةِ . وإذا ارْتَجَعَ[2] عادت إلى ما كانت عليه قبلَ الطَّلاقِ . وقال الخِرَقِىُّ : يَحْرُمُ وَطْؤُها . ونحوُه قولُ مالكٍ ، إلَّا أنَّه حُكِىَ عنه ، أنَّه يَلْزَمُه الأكْثَرُ مِن الطَّلاقِ المشْكُوكِ فيه . وقولُهما : مُتَيَقَّنٌ للتَّحْرِيمِ ؛ لأنَّه تَيَقَّنَ وُجودَه بالطَّلاقِ ، وشَكَّ فى رَفْعِه بالرَّجْعَةِ ، فلا يَرْتَفِعُ بالشَّكِّ ، كما لو أصابَ ثَوْبَه نجَاسَةٌ ، وشَكَّ فى مَوْضِعِها ، فإنَّه لا

الإنصاف

والشَّارِحُ : وظاهِرُ قولِ أصحابِنا ، أنَّه إذا راجَعَها ، حلَّتْ له . قال فى « القَواعِدِ » : [٣/٩٣و] تصِحُّ الرَّجْعَةُ عندَ أكثرِ أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وقال الخِرَقِىُّ : إذا طلَّق ، فلم يَدْرِ أواحِدَةً طلَّق أم ثلاثًا ؟ لا يحِلُّ له وَطْؤُها حتى يَتَيَقَّنَ . لشَكِّه فى حِلِّه بعدَ حُرْمَتِه ، فتُباحُ الرَّجْعَةُ ، ولم يُبَحِ الوَطْءُ ، فتَجِبُ نَفَقَتُها . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولضَعْفِ هذا القولِ ، لم يَلْتَفِتْ إليه القاضى فى « تَعْليقِه » ، وحمَل كلامَه على الاسْتِحْبابِ .

---

(١) إلى هنا ينتهى كلام الخرقى كما فى المغنى ١٠/٥١٤ ، ٥١٥ .

(٢) فى م : « رجع » .

الشرح الكبير

يَزُولُ حُكْمُ النَّجاسَةِ بغَسْلِ مَوْضعٍ مِن الثَّوْبِ ، ولا يَزُولُ حتى يَغْسِلَه جَمِيعَه . وفارَقَ لُزُومَ النَّفَقَةِ ، فإنَّها لا تَزُولُ بالطَّلْقَةِ الواحدةِ ، فهى باقيةٌ ؛ لأنَّها كانت باقِيَةً ، وقد شَكَكْنا فى زَوالِها . وظاهرُ قولِ سائرِ أصحابِنا ، أنَّه إذا راجَعَها حَلَّتْ له . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصورٍ ؛ لأنَّ التَّحْرِيمَ المُتَعَلِّقَ بما تَيَقَّنَه يَزُولُ بالرَّجْعَةِ يَقِينًا ، فإنَّ التَّحْريمَ أنْواعٌ ؛ تحريمٌ تُزِيلُه الرَّجْعَةُ ، وتحْريمٌ يُزِيلُه نِكاحٌ جديدٌ ، وتحريمٌ يُزِيلُه نِكاحٌ بعد زَوْجٍ وإصابةٍ ، ومَن تَيَقَّنَ الأدْنَى لا يثْبُتُ فيه حُكْمُ الأعْلَى ، كَمَن تَيَقَّنَ الحَدَثَ الأصْغَرَ ، لا يَثْبُتُ فيه حُكْمُ الأكْبرِ ، ويَزُولُ تحْريمُ الصَّلاةِ بالطَّهارةِ الصُّغْرى ، ويُخالِفُ الثَّوْبَ ، فإنَّ غَسْلَ بعْضِه لا يَرْفَعُ ما تَيَقَّنَه مِن النَّجاسَةِ ، فنَظِيرُ مَسألَتِنا أن يَتيَقَّنَ

الإنصاف

انتهى . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والسِّتِّين » ، فى تعْليلِ كلامِ الخِرَقِىِّ : لأنَّه قد تَيَقَّنَ سبَبَ التَّحْريمِ ، وهو الطَّلاقُ ، فإنَّه إنْ كان ثلاثًا ، فقد حصَلَ به[1] التحَّريمُ بدُونِ زوجٍ وإصابةٍ ، وإنْ كان واحدةً ، فقد حصَل به التَّحْريمُ بعدَ البَيْنُونَةِ بدُونِ عَقْدٍ جديدٍ ، فالرَّجْعَةُ فى العِدَّةِ لا يَحْصُلُ بها الحِلُّ إلَّا على هذا التَّقْديرِ فقط ، فلا يُزيلُ الشَّكَّ مُطْلَقًا ، فلا يصِحُّ ؛ لأنَّ تيَقُّنَ سبَبِ وُجُودِ التَّحْريمِ ، مع الشَّكِّ فى وُجودِ هذا المانعِ منه[1] ، يقُومُ مَقامَ تحَقُّقِ وُجودِ الحُكْمِ مع الشَّكِّ ووُجودِ المانعِ ، فيَسْتَصْحِبُ حُكْمَ السَّبَبِ ، كما يُعْمَلُ بالحُكْمِ ويُلْغَى المانِعُ المشْكوكُ فيه ، كما يُلْغَى مع تيَقُّنِ وُجودِ حُكْمِه . قال : وقد اسْتَشْكَلَ كثيرٌ مِن الأصحابِ كلامَ الخِرَقِىِّ فى تعْليلِه بأنَّه تيَقَّنَ التَّحْريمَ وشَكَّ فى التَّحْليلِ ، فظَنُّوا أنَّه يقولُ بتَحْريمِ الرَّجْعِيَّةِ ، وليسَ بلازِمٍ ؛ لِمَا ذكَرْنا . انتهى .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَكَذَلِكَ قَالَ فِي مَنْ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ لَا يَأْكُلُ تَمْرَةً ، فَوَقَعَتْ فِي تَمْرٍ ، فَأَكَلَ مِنْهُ وَاحِدَةً ، مُنِعَ مِنْ وَطْءِ امْرَأَتِهِ حَتَّى يَتَيَقَّنَ أَنَّهَا لَيْسَتِ الَّتِي وَقَعَتِ الْيَمِينُ عَلَيْهَا ، وَلَا يَتَحَقَّقُ حِنْثُهُ حَتَّى يَأْكُلَ التَّمْرَ كُلَّهُ .

الشرح الكبير

نجاسةَ كُمِّ الثَّوبِ ويَشُكَّ فى نجاسةِ [٣٤/٧ ظ] سائرِه ، فإنَّ حُكْمَ النَّجاسةِ فيه يَزُولُ بغَسْلِ الكُمِّ وحْدَه ، كذا هٰهُنا ، ويُمْكِنُ مَنْعُ حُصولِ التَّحْريمِ هٰهُنا ومَنْعُ تَيَقُّنِه ، فإنَّ الرَّجْعِيَّةَ مُباحَةٌ لزَوْجِها ، فى ظاهرِ المذهبِ ، فما هو إذًا مُتَيَقِّنٌ للتَّحْريمِ ، بل هو مُتَيَقِّنٌ للإباحَةِ ، شاكٌّ فى التَّحْريمِ (وكذلك قال فى مَن حَلَفَ لا يَأْكُلُ تَمْرَةً ، فوَقَعَتْ فى تَمْرٍ ، فأكلَ منه واحدةً ، مُنِعَ مِن وَطْءِ امْرأتِه حتى يتَحَقَّقَ[1] أنَّها ليستِ التى وَقَعَتِ اليَمِينُ عليها ، ولا يتَحَقَّقُ حِنْثُه حتى يَأْكُلَ التَّمْرَ كُلَّه) وهذه المسألَةُ لا تَخْلُو مِن أحْوالٍ ثلاثٍ ؛ أحدُها ، أنَّ يَتَحَقَّقَ أكلَ التَّمرةِ المحْلوفِ عليها ؛ إمَّا بأن

الإنصاف

قوله : وكذلك قال – يعْنِى الخِرَقِىَّ – فى مَن حلَف بالطَّلاقِ لا يأْكلُ تَمْرَةً ، فوَقَعَتْ فى تَمْرٍ ، فأكَلَ منه واحِدَةً ، مُنِعَ مِن وَطْءِ امْرَأَتِه حتى يَتَيَقَّنَ أنَّها ليْسَتِ التى وَقَعَتِ اليَمِينُ عليها ، ولا يَتَحَقَّقُ حِنْثُه حتى يأْكُلَ التَّمْرَ كُلَّه . وتابعَه على ذلك ابنُ البَنَّا . وقال أبو الخَطَّابِ : هى باقِيَةٌ على الحِلِّ إذا لم يتحَقَّقْ أنَّه أكَلَها . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ . ومَحَلُّ الخِلافِ ، إذا شَكَّ ، هل أكَلْتُ أم لا ؟ أمَّا إنْ تحَقَّقَ أنَّه أكَلَها ، فإنَّه يَحْنَثُ ، وإنْ تحَقَّقَ عدَمَ أكْلِها ، لم يَحْنَثْ ، قوْلًا واحدًا فيهما .

فائدة : لو علَّق الطَّلاقَ على عدَمِ شىءٍ وشَكَّ فى وُجودِه ، فهل يقَعُ الطَّلاقُ ؟

---

(١) فى م : « يعلم » .

الشرح الكبير

يَعْرِفَها بعَيْنِها أو صِفَتِها ، أو يأْكُلَ التَّمْرَ كُلَّه ، أو الجانبَ الذى وَقَعَتْ فيه كلَّه ، فيَحْنَثُ بلا خلافٍ بينَ أهلِ العِلْمِ ؛ لأنَّه أكلَ التَّمرةَ المحْلُوفَ عليها . الثَّانى ، أنْ يتَحَقَّقَ أنَّه لم يَأْكُلْها ؛ إمَّا بأن لا يأْكُلَ مِنَ التَّمْرِ شيئًا ، أو يأْكُلَ شيئًا يَعْلَمُ أنَّه غيرُها ، فلا يَحْنَثُ أيضًا بلا خلافٍ ، ولا يَلْزَمُه اجْتِنابُ زَوْجَتِه . الثَّالثُ ، أكلَ مِن التمرِ شيئًا ، واحدةً أو أكْثَرَ ، إلى أن لا تَبْقَى منه إلَّا واحدةٌ ، ولم يَدْرِ أكَلَها أو لا ؟ فهذه مسْأَلَةُ الخِرَقِىِّ ، ولا يتَحَقَّقُ حِنْثُه ؛ لأنَّ الباقِيَةَ يَحْتَمِلُ أنَّها المحْلوفُ عليها ، ويَقِينُ النِّكاحِ ثابِتٌ ، فلا يَزُولُ بالشكِّ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . فعلى هذا ، يكونُ حُكْمُ الزَّوْجِيَّةِ باقِيًا فى لُزُومِ نَفَقَتِها ، وكُسْوَتِها ، ومَسْكَنِها ، وسائِرِ أحْكامِها ، إلَّا فى الوَطْءِ ؛ فإنَّ الخِرَقِىَّ قال : يُمْنَعُ مِن وَطْئِهَا ؛ لأنَّه شاكٌّ فى حِلِّها ، فحَرُمَتْ عليه ، كما لو اشْتَبَهَتْ عليه امْرأتُه بأجْنَبِيَّةٍ . وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ أنَّها باقِيَةٌ على الحِلِّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ الحِلُّ ، فلا يَزُولُ بالشَّكِّ ، كسائرِ أحْكامِ النِّكاحِ ، ولأنَّ النِّكاحَ باقٍ حُكْمًا[1] ، فأثْبَتَ الحِلَّ ، كما لو شَكَّ هل طَلَّقَ أو لا ؟ وإن كانت يَمِينُه : ليَأْكُلَنَّ هذه التَّمرةَ . فلا يتَحَقَّقُ بِرُّه حتى يَعْلَمَ أنَّه أكَلَها .

الإنصاف

على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يقَعُ . وهو المذهبُ عندَ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ وعدَمُ وُقوعِ الطَّلاقِ . والثَّانى ، يقَعُ . ونقَل مُهَنَّا ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ عليه . وجزَم به ابنُ أبِى مُوسى ، والشِّيرازِىُّ ، والسَّامَرِّىُّ . ورَجَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « فُنونِه » .

---

(١) فى م : « حكمه » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتَيْهِ : إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ . يَنْوِى وَاحِدَةً مُعَيَّنَةً ، طَلُقَتْ وَحْدَهَا ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ ، أُخْرِجَتِ الْمُطَلَّقَةُ بِالْقُرْعَةِ .

الشرح الكبير

٣٦٣٦ – مسألة : (وإن قال لامْرأتَيْه : إحْداكما طالِقٌ . يَنْوِى واحِدَةً بعَيْنِها ، طَلُقَتْ وَحْدَهَا ، فإن لم يَنْوِ ، أُخْرِجَتِ المُطَلَّقَةُ بالقُرْعَةِ) أمَّا إذا نَوَى واحدةً بعَيْنِها ، فإنَّها تَطْلُقُ وحدَها ؛ لأنَّه عَيَّنَها بنِيَّتِه، فأشْبَهَ ما لو عَيَّنَها بلَفْظِه ، فإن قال : إنَّما أرَدْتُ فُلانَةَ . قُبِلَ منه ؛ لأنَّ ما قالَه مُحْتَمِلٌ ، ولا يُعْرَفُ إلَّا مِن جِهَتِه . وأمَّا إن لم يَنْوِ واحدةً بعَيْنِها ، فإنَّها تُخْرَجُ بالقُرْعَةِ . نَصَّ عليه فى روايةِ جماعةٍ . وبه قال الحسنُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال قَتَادَةُ ، ومالكٌ : يَطْلُقْنَ جميعًا . وقال حَمَّادُ بنُ أبى سليمانَ ، والثَّوْرِىُّ ، [٣٥/٧ و] وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : له أن يَخْتارَ أيَّتَهُنَّ شاءَ ، فيُوقِعَ عليها الطَّلاقَ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ[1] إيقاعُه ابْتِداءً وتَعْيينُه ، فإذا أوْقَعَه و لم يُعَيِّنْه ، مَلَكَ تَعْيينَه ؛ لأنَّه اسْتِيفاءُ ما مَلَكَه . ولَنا ، أنَّ ما ذَكَرْناه مَرْوِىٌّ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ لامْرَأتَيْه : إحْداكما طالقٌ . يَنْوِى واحدةً مُعَيَّنَةً ، طَلُقَتْ وَحْدَها – بلا خِلافٍ – وإنْ لم يَنْوِ ، أُخْرِجَتِ المُطَلَّقَةُ بالقُرْعَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ جماعَةٍ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الأشْهَرُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ ، حتى إنَّ القاضِىَ فى « تَعْليقِه » ، وأبا محمدٍ ، وجماعَةً لا يذْكُرون خِلافًا . انتهى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى م : « لا يمكن » .

الشرح الكبير

عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، ولا مُخالِفَ لهما فى الصَّحابةِ ، ولأنَّه إزالَةُ مِلْكٍ بُنِىَ على التَّغْليبِ والسِّرايَةِ[1] ، فتَدْخُلُه القُرْعَةُ كالعِتْقِ ، وقد ثَبَتَ الأصْلُ بكَوْنِ النبىِّ ﷺ أقْرَعَ بينَ العَبيدِ السِّتَّةِ[2] . ولأنَّ الحَقَّ لواحِدٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ، فوَجَبَ تَعْيينُه بالقُرْعَةِ ، كالحُرِّيَّةِ فى العَبيدِ إذا أعْتَقَهُم فى مَرَضِه ولم يَخْرُجْ جميعُهم مِن الثُّلُثِ ، وكالسَّفَرِ بإحْدَى نِسائِه ، والبِدايَةِ بإحْداهُنَّ فى القَسْمِ ، وكالشَّريكَيْنِ إذا اقْتَسَما ، ولأنَّه طَلَّقَ واحدةً مِن نسائِه ، لا يُعْلَمُ عَيْنُها ، فلم يَمْلِكْ تَعْيينَها باخْتِيارِه ، كالمَنْسِيَّةِ . وأمَّا الدَّليلُ على أنَّهُنَّ لا يَطْلُقْنَ جميعًا ، أنَّه أضافَ الطَّلاقَ إلى واحدةٍ ، فلم يَطْلُقِ الجميعُ ، كما لو عَيَّنَها . قولُهم : إنَّه كان يَمْلِكُ الإيقاعَ والتَّعْيينَ . قُلْنا : مِلْكُه للتَّعْيينِ بالإيقاعِ لا يَلْزَمُ أن يَمْلِكَه بعدَه ، كما لو طَلَّقَ واحدةً بعَيْنِها وأنْسِيَها . فإن ماتَ قبلَ القُرْعَةِ والتَّعْيينِ ، أقْرَعَ الوَرَثَةُ بَيْنَهُنَّ ، فمَن وقَعَتْ عليها قُرْعَةُ الطَّلاقِ ، فحُكْمُها فى المِيراثِ حُكْمُ ما لو عَيَّنَها

الإنصاف

الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يُعيِّنُها الزَّوْجُ . وذكَر هذه الرِّوايةَ ابنُ عَقيلٍ فى « المُفْرَداتِ » وغيرِها ، فى العِتْقِ أيضًا ، وتَوقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، مرَّةً فيها ، فى رِوايةِ أبى الحارِثِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يجوزُ له أنْ يَطَأَ إحْداهما قبلَ القُرْعَةِ أو التَّعْيينِ ، على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، وليسَ الوَطْءُ تَعْيينًا لغيرِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضى . وقطَع به فى « الفُروعِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وغيرُهما . وقال فى « الرِّعايَةِ » :

---

(١) فى الأصل : « الرواية » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢٤/١٧ ، ١١٠/١٩ .

الشرح الكبير

بالتَّطْليقِ . [1]نَصَّ أحمدُ على هذا . وقال أبو حنيفةَ : يُقْسَمُ الميراثُ بينَ الكلِّ ، لتَسَاوِيهنَّ فى احتمالِ الاستحقاقِ ، ولا يَخْرُجُ الحَقُّ[1] عنهُنَّ[2] . وقال الشافعىُّ : يُوقَفُ المِيراثُ المُختَصُّ بهنَّ حتى يَصْطَلِحْنَ عليه ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ المُسْتَحِقُّ منْهُنَّ . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، قولُ علىٍّ[3] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولأنَّهُنَّ قد تَساوَيْنَ ، ولا سَبيلَ إلى التَّعْيينِ ، فوَجَبَ المصِيرُ إلى القُرْعَةِ ، كمَنْ أعْتَقَ عَبيدًا فى مَرَضِه لا مالَ له سِوَاهم ، وقد ثَبَتَ الحُكْمُ فيهم بالنَّصِّ ؛ لأنَّ فى تَوْرِيثِ الجميعِ تَوْرِيثَ مَن لا يَسْتَحِقُّ يَقِينًا ، والوَقْفُ لا إلى غايَةٍ حِرْمانٌ للمُسْتَحِقِّ يَقِينًا ، والقُرْعَةُ يُسْلَمُ بها[4] مِن هذين المحْذُورَيْن ، ولها نَظِيرٌ فى الشَّرْعِ .

الإنصاف

يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » وَجْهًا ، أنَّ العِتْقَ كذلك ، كما ذكَرَه القاضى .

الثَّانيةُ ، لا يقَعُ الطَّلاقُ بالتَّعْيينِ . بل تَبَيُّنَ وُقوعُه به . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : بلَى .

الثَّالثةُ ، لو ماتَ ، أقْرَعَ وارِثُه بينَهما ، فمَنْ وقَعَتْ عليها القُرْعَةُ بالطَّلاقِ ، فحُكْمُها فى المِيراثِ حُكْمُ ما لو عيَّنَها بالتَّطْليقِ عنهما . قالَه الشَّارِحُ . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ ماتَ ، أقْرَعَ وارِثُه . وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ ماتَ ، فوَارِثُه كهو فى ذلك . وقيل : يَقِفُ الأمْرُ حتى يَصْطَلِحُوا . قال فى « القاعِدَةِ السِّتِّين بعدَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « منهن » .

(٣) يأتى فى المسألة ٣٦٣٦ .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال لنِسائِه : إحْداكُنَّ طالقٌ غدًا . طَلُقَتْ واحدَةٌ مِنْهُنَّ إذا جاء الغدُ ، وأُخْرِجَتْ بالقُرْعَةِ . فإن مات قبلَ الغَدِ ، وَرِثْنَه كُلُّهُنَّ . وإن ماتَتْ إحْداهُنَّ وَرِثَها ؛ لأنَّها ماتَتْ قبلَ وُقوعِ الطَّلاقِ ، فإذا جاء غدٌ ، أُقْرِعَ بينَ المَيِّتَةِ والأحْياءِ ، فإن وَقَعَتِ القُرْعَةُ على المَيِّتَةِ ، لم يَطْلُقْ شيءٌ مِن الأحْياءِ ، وصارَتْ كالمُعَيَّنَةِ بقولِه : أنت طالقٌ غدًا . وقال القاضى : قياسُ المذهبِ أن يَتَعَيَّنَ الطَّلاقُ فى الأحْياءِ ، فلو كانتا اثْنَتَيْنِ ، فماتَتْ إحْداهما ، طَلُقَتِ الأُخْرَى[1] ، كما لو قال لامْرأتِه وأجْنَبِيَّةٍ : إحْداكُما [٣٥/٧ ظ] طالقٌ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . والفَرْقُ بينَهما ظاهِرٌ ؛ فإنَّ الأجْنَبِيَّةَ ليست مَحَلًّا للطَّلاقِ وَقْتَ قوْلِه ، فلا يَنْصَرِفُ قولُه إليها ، وهذه قد كانت مَحَلًّا للطَّلاقِ ، فإرادَتُها بالطَّلاقِ مُمْكِنَةٌ ، وإرادَتُها بالطَّلاقِ كإرادَةِ الأُخْرَى ، وحُدُوثُ الموتِ بها لا يَقْتَضِى فى حَقِّ الأُخْرَى

الإنصاف

المِائَةِ » : تُخْرَجُ المُطَلَّقَةُ بالقُرْعَةِ ، وتَرِثُ البَواقِى ، كما نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ الجماعَةِ على أنَّ[2] الوَرثَةَ يُقْرِعون بيْنَهُنَّ . والمُصَنِّفُ يُوافِقُ على القُرْعَةِ بعدَ الموتِ ، وإنْ لم يَقُلْ بها فى المَنْسِيَّةِ .

الرَّابعَةُ ، إذا ماتَتْ إحْداهما ، ثم ماتَ هو قبلَ البَيانِ ، فكذلك . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى » . والإقْراعُ إذا ماتَتْ واحدةٌ ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : هل للوَرَثَةِ البَيانُ مُطْلَقًا ؟ على وَجْهَيْن . وإنْ صحَّ بَيانُهم فعَيَّنُوا المَيِّتَةَ ، قُبِلَ قوْلُهم ، وإن عيَّنُوا الحَيَّةَ ، حَلَفُوا

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

طلاقًا ، فتَبْقَى على ما كانت عليه . والقولُ فى تَعْليقِ العِتْقِ ، كالقَوْلِ فى تَعْليقِ الطَّلاقِ ، فإذا جاء غدٌ وقد باع بعْضَ العَبْدِ ، أقْرَعَ بينَه وبينَ العَبْدِ الآخَرِ ، فإن وقَعَتْ على المَبيعِ ، لم يَعْتِقْ منه شىءٌ . وعلى قولِ القاضى ، يَنْبَغِى أن يَتَعَيَّنَ العِتْقُ فى الباقِينَ ، وكذلك يَنْبَغِى أن يكونَ مذهبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ له تَعْيينَ العِتْقِ عندَهم بقولِه ، فبَيْعُ أحَدِهم صَرْفٌ للعِتْقِ عنه ، فيَتَعَيَّنُ فى الباقِينَ . فإن باعَ نِصْفَ العبدِ ، أقْرَعَ بينَه وبينَ الباقِينَ ، فإن وَقَعَتْ قُرْعَةُ العِتْقِ عليه ، عَتَقَ نِصْفُه ، وسَرَى إلى باقِيه إن كان المُعْتِقُ مُوسِرًا ، وإن كان مُعْسِرًا ، لم يَعْتِقْ إلَّا نِصْفُه .

فصل : وإذا قال : امرأتِى طالقٌ ، وأمَتِى حُرَّةٌ . وله نِساءٌ وإماءٌ ، ونَوَى مُعَيَّنَةً ، انْصَرَفَ إليها ، وإن نَوَى واحدةً مُبْهَمَةً ، فهى مُبْهَمَةٌ فيهِنَّ ، وإن لم يَنْوِ شيئًا ، فقال أبو الخَطَّابِ : يَطْلُقُ نِساؤُه كُلُّهُنَّ ، ويَعْتِقُ إماؤُه ؛ لأنَّ الواحِدَ المُضافَ يُرادُ به الكُلُّ ، كقولِه تعالى : ﴿ وَإِن تَعُدُّواْ نِعْمَتَ ٱللَّهِ لَا تُحْصُوهَآ ﴾[1] . و : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ﴾[2] . ولأنَّ ذلك

الإنصاف

أنَّهم لا يَعْلَمون طَلاقَ المَيِّتَةِ .

الخامِسةُ ، إذا ماتَتِ المرْأتانِ ، أو إحْداهما ، عيَّن المُطَلِّقُ ؛ لأجْلِ الإرْثِ ، فإنْ كان نَوَى المُطَلَّقَةَ ، حَلَفَ لوَرَثَةِ الأُخْرَى أنَّه لم ينْوِها ، ووَرِثَها ، أو الحَيَّةَ ، ولم يَرِثِ المَيِّتَةَ . وإنْ كان ما نَوَى إحْداهما ، أقْرَعَ ، على الصَّحيحِ ، أو يُعَيِّنُ ، على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فإنْ عيَّن الحَيَّةَ للطَّلاقِ ، صحَّ ، وحَلَفَ لورَثَةِ المَيِّتَةِ أنَّه لم

---

(١) سورة إبراهيم ٣٤ ، وسورة النحل ١٨ .

(٢) سورة البقرة ١٨٧ .

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَ وَاحِدَةً بِعَيْنِهَا وَأُنْسِيَهَا ، فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَصْحَابِنَا .

الشرح الكبير

يُرْوَى عن ابنِ عباسٍ . وقال الجماعَةُ : يقَعُ على واحدةٍ مُبْهَمَةٍ ، وحُكْمُه حُكْمُ ما لو قال : إحْداكُنَّ طالقٌ ، وإحْداكُنَّ حُرَّةٌ . لأنَّ لَفْظَ الواحدِ لا يُسْتَعْمَلُ فى الجمعِ إلَّا مَجازًا ، والكلامُ يُحْمَلُ على حقيقَتِه ما لم يَصْرِفْه عنها دليلٌ ، ولو تَساوَى الاحْتمالان ، لوجَبَ قَصْرُه على الواحدةِ ؛ لأنَّها اليَقِينُ ، فلا يَثْبُتُ الحُكْمُ فيما زادَ عليها بأمْرٍ مَشْكوكٍ فيه . وهذا أصَحُّ . واللهُ أعلمُ .

٣٦٣٧ – مسألة : (وإن طَلَّقَ واحِدَةً وَأُنْسِيَها ، فكذلك عندَ أصحابِنا) أكثرُ أصحابِنا على أنَّه إذا طَلَّقَ امرأةً مِن نِسائِه وأُنْسِيَها ، أنَّها تُخْرَجُ بالقُرْعَةِ ، فيَثْبُتُ حُكْمُ الطَّلاقِ فيها ، وتَحِلُّ له الباقِياتُ . وقد روَى

الإنصاف

يُطَلِّقْها ، ووَرِثَها ، وإنْ عيَّنَها للطَّلاقِ ، لم يَرِثْها ، وحَلَفَ للحَيَّةِ . وعنه ، (١يُعْتَبَرُ لهما١) ما إذا ماتا حتى يَتَبَيَّنَ الحالُ . السَّادسةُ ، [٣/٩٣ظ] لو قال لزَوْجَتَيْه ، أو أَمَتَيْه : إحْداكما طالِقٌ أو حُرَّةٌ غدًا . فماتَتْ إحْداهما قبلَ الغَدِ ، طَلُقَتْ وعتَقَتِ الباقِيَةُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : لا تَطْلُقُ ولا تَعْتِقُ إلَّا بقُرْعَةٍ تُصِيبُها كمَوْتِهما(٢) . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » فى مسْأَلَةِ الزَّوْجتَيْن . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ طَلَّقَ واحِدَةً بعَيْنِها وأُنْسِيَها ، فكذلك عندَ أصحابِنا . يعْنِى ، أنَّ المَنْسِيَّةَ تُخْرَجُ بالقُرْعَةِ . وهذا المذهبُ ، نقَلَه الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه

(١ – ١) فى الأصل : « يعتزلهما » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إسْماعيلُ بنُ سعيدٍ عن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّ القُرْعَةَ لا تُسْتَعْملُ هـٰهُنا لمعْرفةِ الحِلِّ ، وإنَّما تُسْتَعْملُ لمعْرفَةِ المِيراثِ ، فإنَّه قال : سألْتُ أحمدَ عن الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرأةً مِن نِسائِه ، ولا يَعْلَمُ أيَّتَهُنَّ طَلَّقَ ؟ قال : أكْرَهُ أن أقولَ فى الطَّلاقِ بالقُرْعَةِ . قلتُ : أرَأيْتَ إن ماتَ هذا ؟ قال : أقولُ بالقُرْعَةِ . وذلك لأنَّ القُرْعَةَ تَصِيرُ على المالِ . وجَماعَةُ مَن رَوَى عنه القُرْعَةَ فى المُطَلَّقَةِ المَنْسِيَّةِ إنَّما هو فى التَّوْرِيثِ ، فأمَّا فى الحِلِّ فلا يَنْبَغِى أن [٣٦/٧ و] يَثْبُتَ بالقُرْعَةِ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ، فالكلامُ إذًا فى المسْألَةِ فى شَيْئَيْنِ ؛ أحدُهما ، فى اسْتِعْمالِ القُرْعَةِ فى المَنْسِيَّةِ فى التَّوْريثِ . والثَّانى ، فى اسْتِعْمالِها فيها للحِلِّ . أمَّا الأوَّلُ فوَجْهُه ما روَى عبدُ اللهِ بنُ حُمَيْدٍ[1] ، قال : سألْتُ أبا جَعْفَرٍ ، عن رَجُلٍ قَدِمَ مِن خُراسَانَ ، وله أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، [2]قَدِمَ البَصْرَةَ[2] فَطَلَّقَ إحْداهُنَّ ، ونَكَح ، ثم مات لا يَدْرِى الشُّهودُ أيَّتَهُنَّ طَلَّقَ ؟ فقال : قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أقْرِعْ بينَ الأرْبَعِ ، وأنْدِرْ[3] مِنْهُنَّ واحِدَةً ،

الإنصاف

اللهُ . واخْتارَه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « القَواعِدِ » : هذا المَشْهورُ ، وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا مَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه عامَّةُ الأصحابِ ؛ الخِرَقِىُّ ، والقاضِى وأصحابُه ، وغيرُهم . وقال المُصَنِّفُ هنا : والصَّحيحُ أنَّ القُرْعَةَ لا مدْخَلَ لها هنا ، ويَحْرُمان عليه جميعًا ، كما لو اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بأجْنَبِيَّةٍ . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه

---

(١) عبد الله بن حميد بن عبيد الأنصارى الكوفى ، ثقة ، روى عن عطاء والشعبى وأبى جعفر ، وروى عنه أبو أسامة وأبو نعيم . التاريخ الكبير ٧١/٥ . الجرح والتعديل ٣٧/٥ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « أنذر » . وأندر : أى أسقط .

الشرح الكبير

واقْسِمْ بيْنَهنَّ المِيراثَ . ولأنَّ الحُقوقَ إذا تَساوَتْ على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ التَّمْييزُ إلَّا بالقُرْعَةِ ، صَحَّ اسْتِعْمالُها ، (١كالشركاءِ فى القِسْمَةِ ، والعبيدِ فى الحريةِ . فأمَّا القُرْعةُ فى الحلِّ فى المَنْسِيَّةِ ، فلا يَصِحُّ اسْتِعْمالُها١) ؛ لأنَّها اشْتَبَهَتْ عليه زَوْجَتُه بأجْنَبِيَّةٍ ، فلم تَحِلَّ له إحْداهُما بالقُرْعَةِ ، كما لو اشْتَبَهَتْ بأجْنَبِيَّةٍ لم يَكُنْ له عليها عَقْدٌ ، ولأنَّ القُرْعَةَ لا تُزِيلُ التَّحْريمَ عن المُطَلَّقةِ ، ولا تَرْفَعُ الطَّلاقَ عمَّن وقعَ عليها(٢) ، ولاحْتِمالِ كَوْنِ المُطَلَّقةِ غيرَ مَن وقَعَتْ عليها القُرْعَةُ ، ولهذا لو ذَكَرَ أنَّ المُطَلَّقَةَ غيرُها ، حَرُمَتْ عليه ، ولو ارْتَفَعَ التَّحْريمُ أو زال الطَّلاقُ ، لَمَا عادَ بالذِّكْرِ ، فيَجِبُ بقَاءُ التَّحْريمِ بعدَ القُرْعَةِ ، كما كان قبلَها . وقد قال الخِرَقِيُّ ، فى مَن طَلَّقَ امْرأتَه ، فلم يَدْرِ واحدةً طَلَّقَ أم ثلاثًا ؟ ومَن حَلَفَ بالطَّلاقِ لا يَأْكُلُ تَمْرَةً ؛ فوَقَعَتْ فى تَمْرٍ ، فأكَلَ منه واحدةً : لا تَحِلُّ له امْرأتُه ، حتى يَعْلَمَ أنَّها ليستِ التى وقَعَتِ اليَمِينُ عليها . فحَرَّمَهَا مع أنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ ، ولم يُعارِضْه يَقِينُ التَّحْريمِ ، فهٰهُنا أوْلَى . وكذلك الحُكْمُ (٣فى كلِّ مَوضعٍ وقَعَ٣) الطَّلاقُ على امْرأةٍ بعَيْنِها ، ثم اشْتَبَهَتْ بغيرِها ؛ مثلَ أن يَرَى امْرَأةً

الإنصاف

اللهُ ، واخْتارَها المُصَنِّفُ . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، يحِلُّ له وَطْءُ الباقِى مِن نِسائِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ بعدَ المِائَةِ » : ويحِلُّ له وَطْءُ البواقِى على المذهبِ الصَّحيحِ المَشْهورِ . فعلى اخْتِيارِ المُصَنِّفِ ، يجِبُ عليه

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « عليه » .

(٣ - ٣) فى م : « فى من أوقع » .

المقنع وَالصَّحِيحُ أَنَّ الْقُرْعَةَ لَا مَدْخَلَ لَهَا هٰهُنَا، وَتَحْرُمَانِ عَلَيْهِ جَمِيعًا ، كَمَا لَوِ اشْتَبَهَتِ [٢٤١و] امْرَأَتُهُ بِأَجْنَبِيَّةٍ .

الشرح الكبير مُوَلِّيَةً ، فيقولُ : أنتِ طالقٌ . ولا يَعْلَمُ عَيْنَها مِن نِسائِه ، فإنَّ جميعَ نِسائِه يَحْرُمْنَ عليه ، حتى يَعْلَمَ المُطَلَّقَةَ ، ويُؤْخَذُ بنَفَقَةِ الجميعِ ؛ لأنَّهُنَّ مَحْبُوساتٌ عليه . وإن أقْرَعَ بيْنَهُنَّ ، لم تُفِدِ القُرْعَةُ شيئًا ، ولا يَحِلُّ لمَن وقَعَتْ عليها القُرْعَةُ التَّزَوُّجُ[1] ؛ لأنَّها يَجوزُ أن تكونَ غيرَ المُطَلَّقَةِ . وقال أصحابُنا : إذا أقْرَعَ بَيْنَهُنَّ ، فخَرَجَتِ القُرْعَةُ على إحْداهُنَّ ، ثَبَتَ حُكْمُ الطَّلاقِ فيها ، فحَلَّ لها النِّكاحُ بعدَ قَضاءِ عِدَّتِها ، وأُبِيحَ للزَّوْجِ مَن سِواها ، كما لو طَلَّقَ واحدةً غيرَ مُعَيَّنَةٍ . واحْتَجُّوا بما ذَكَرْنا مِن حديثِ عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، ولأنَّها مُطَلَّقَةٌ لم تُعْلَمْ بِعَيْنِها ، فأشْبَهَ ما لو قال : إحْداكُنَّ طالقٌ . ولم يُرِدْ واحدةً بعَيْنِها . ولأنَّه إزَالَةُ أحَدِ المِلْكَيْنِ المَبْنِيَّيْنِ على التَّغْلِيبِ والسِّرايَةِ ، أشْبَهَ العِتْقَ . قال شيْخُنا : (والصَّحِيحُ أنَّ القُرْعَةَ لا مَدْخَلَ لها هٰهُنا) لِما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ (وتَحْرُمان عليه ، كما لو اشْتَبَهَتِ امْرأتُه بأجْنَبِيَّةٍ) وفارَقَ [٣٦/٧ ظ] ما قاسُوا عليه ، فإنَّ الحَقَّ لم يَثْبُتْ لواحدٍ بعَيْنِه ، فجعَلَ الشَّرْعُ القُرْعَةَ مُعَيِّنَةً ، فإنَّها تَصْلُحُ للتَّعْيِينِ ، وفى مسألَتِنا ، الطَّلاقُ واقعٌ على مُعَيَّنَةٍ لا مَحَالَةَ ، والقُرْعَةُ لا تَرْفَعُه عنها ، ولا تُوقِعُه على غيرِها ، ولا يُؤْمَنُ وُقُوعُ القُرْعَةِ على غيرِها ، واحْتِمالُ وُقوعِ القُرْعَةِ على غيرِها كاحْتِمالِ وُقوعِها عليها ، بل هو أظْهَرُ مِن غيرِها ، فإنَّهُنَّ إذا كُنَّ

الإنصاف نفقتُهُنَّ . وكذا على المذهبِ قبلَ القُرْعَةِ .

---

(١) فى م : « التزويج » .

المقنع

وَإِنْ تَبَيَّنَ أَنَّ الْمُطَلَّقَةَ غَيْرُ الَّتِى خَرَجَتْ عَلَيْهَا الْقُرْعَةُ ، رُدَّتْ إِلَيْهِ فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ قَدْ تَزَوَّجَتْ ، أَوْ تَكُونَ بِحُكْمِ حَاكِمٍ ، .....

الشرح الكبير

أَرْبَعًا ، فاحْتِمالُ وُقُوعِه فى واحدةٍ مِنهنَّ بعَيْنِها أنْدَرُ مِن احْتِمالِ وُقُوعِه فى واحدةٍ مِن ثلاثٍ ، وكذلك لو اشْتَبَهَتْ أُخْتُه بأجْنَبِيَّةٍ ، أو مَيْتَةٌ بمُذَكَّاةٍ ، أو زَوْجَتُه بأجْنَبِيَّةٍ ، أو حَلَفَ بالطَّلاقِ لا يأْكُلُ تَمْرَةً ، فوقَعَتْ فى تَمْرٍ ، وأشْباهُ ذلك ممَّا يطُولُ ذِكْرُه ، لا تَدْخُلُه قُرْعَةٌ ، فكذا هٰهُنا . وأمَّا حديثُ علىٍّ ، فهو فى المِيراثِ ، لا فى الحِلِّ ، وما نَعْلَمُ بالقَوْلِ بها فى الحِلِّ مِنَ الصَّحابةِ قائِلًا .

٣٦٣٨ – مسألة : فعلى قولِ أصحابِنا (إن تَبَيَّنَ أنَّ المُطَلَّقَةَ غَيْرُ التى وَقَعَتْ عليها القُرْعَةُ) بأن يَذْكُرَ ذلك ، تَبَيَّنَ أنَّها كانَتْ مُحَرَّمَةً عليهِ ، ويَكُونُ وُقُوعُ الطَّلاقِ مِن حينَ طَلَّقَ ، لا مِن حِينَ ذَكَرَ . وقَوْلُه فى هذا مَقْبُولٌ ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه ، وتُرَدُّ إليه التى خَرَجَتْ عليها القُرْعَةُ ؛ لأنَّنا ظَهَرَ لَنا أنَّها غيرُ مُطَلَّقَةٍ ، والقُرْعَةُ ليستْ بطَلاقٍ صَريحٍ ولا كِنايَةٍ ، فإن لم تَكُنْ تَزَوَّجَتْ (رُدَّتْ إليه) وقُبِلَ قَوْلُه فى هذا ؛ لأنَّه أمْرٌ مِن جِهَتِه ، لا يُعْرَفُ إلَّا مِن قِبَلِه .

٣٦٣٩ – مسألة : (إلَّا أن تَكُونَ قد تَزَوَّجَتْ ، أو تَكُونَ بحُكْمِ

الإنصاف

قوله : وإنْ تَبَيَّنَ أنَّ المُطَلَّقَةَ غيرُ التى خَرَجَتْ عليها القُرْعَةُ ، رُدَّتْ إليه فى ظاهِرِ كلامِه ، إلَّا أنْ تَكُونَ قد تَزَوَّجَتْ ، أو تَكُونَ – أىِ القُرْعَةُ – بحُكْمِ حاكِمٍ .

المقنع وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ وَابْنُ حَامِدٍ : تَطْلُقُ الْمَرْأَتَانِ .

الشرح الكبير حاكِمٍ) لأنَّها إذا تَزَوَّجَتْ ، فقد تَعَلَّقَ بها حَقُّ الزَّوْجِ الثَّانى ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُه فِى فَسْخِ نِكَاحِه ، والقُرْعَةُ مِن جِهَةِ الحاكِمِ بالفُرْقَةِ لا يُمْكِنُ الزَّوْجَ رَفْعُها ، فتَقَعُ الفُرْقَةُ بِالزَّوْجَيْنِ . قال أحمدُ فى رِوايةِ المَيْمُونِىِّ : إذا كان له أرْبَعُ نِسْوةٍ ، فطَلَّقَ واحدَةً مِنْهُنَّ ، و لم يَدْرِ أيَّتَهُنَّ طَلَّقَ ؟ يُقْرَعُ بَيْنَهُنَّ . فإن وقعتِ القُرْعَةُ على واحدةٍ ، ثم ذَكَرَ ، فقال : هذه تَرْجِعُ إليه ، والتى ذَكَرَ أنَّها التى طَلَّقَ يَقَعُ الطَّلاقُ عليها ، فإن تَزَوَّجَتْ ، فهذا شىءٌ قد مَرَّ ، فإن كان الحاكِمُ أقْرَعَ بيْنَهُنَّ ، فلا أُحِبُّ أنْ تَرْجِعَ إليه ؛ لأنَّ الحاكمَ فى ذلك أكْثَرُ منه (وقال أبو بكرٍ وابنُ حامدٍ : تَطْلُقُ المرْأتان) ولا تَرْجِعُ إليه واحدةٌ منهما ؛ لأنَّ الثَّانيةَ حَرُمَتْ بقَوْلِه ، وتَرِثُه إن مات ، ولا يَرِثُها ، ويَجِىءُ على قِياسِ قوْلِهما ، أن تَلْزَمَه نَفَقَتُها ، ولا يَحِلَّ وَطْؤُها . والأولَى بالقُرْعَةِ .

فصل : إذا قال : هذه المُطَلَّقَةُ . قُبِلَ منه ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن قال : هذه المُطَلَّقَةُ ، بل هذه . طَلُقَتا ؛ لأنَّه أقَرَّ بطَلاقِ الأُولَى ، فقُبِلَ إقْرارُه ، (١ثم قُبِلَ إقْرارُه١) بطَلاقِ الثَّانيةِ ، و لم يُقْبَلْ إضْرابُه عن إقْرارِه [٣٧/٧ و] بطلاقِ الأُولَى . وكذلك لو كُنَّ ثلاثًا ، فقال : هذه بل هذه ، بل هذه .

الإنصاف وهذا المذهبُ فيهما ، وعليه جُمهورُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ : تَطْلُقُ المرْأتان . وقدَّمه فى

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

طَلُقْنَ كلُّهُنَّ . وإن قال : هذه أو هذه ، بل هذه . طَلُقَتِ الثَّالثةُ ، وإحْدَى الأُولَيَيْن . وإن قال : طَلَّقْتُ هذه ، بل هذه أو هذه . طَلُقَتِ الأُولَى ، وإحْدَى الأُخْرَيَيْن . وإن قال : أنتِ طالقٌ ، وهذه أو هذه . فقال القاضى : هى كذلك . وذكَرَ أنَّه قَوْلُ الكِسائِىِّ[1] . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : تَطْلُقُ الثَّانيةُ ، ويَبْقَى الشَّكُّ فى الأُولَى والثَّالثةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّه عَطَفَ الأُولَى على الثَّانيةِ ، بغيرِ شَكٍّ ، ثم فَصَلَ بينَ الثَّانيةِ والثَّالثةِ بحرفِ الشَّكِّ ، فيَكُونُ الشَّكُّ فيهما . ولو قال : طَلَّقْتُ هذه أو هذه ، [2]وهذه[2] . طَلُقَتِ الثَّالثَةُ ، وكان الشَّكُّ فى الأُولَيَيْنِ . ويَحْتَمِلُ فى هاتَيْنِ المَسْأَلَتَيْن أن يَكونَ الشَّكُّ فى الجميعِ ؛ لأنَّه فى الأُولَى أتَى بحَرْفِ الشَّكِّ بعدَهما ، فيعودُ إليهما ، وفى المسْأَلَةِ الثَّانيةِ عَطَفَ الثَّالثةَ على الشَّكِّ . فعلى هذا ، إذا قال : طَلَّقْتُ هذه [3]وهذه ، أو[3] هذه . طُولِبَ بالبَيانِ ، فإن قال : هى الثَّالثةُ . طَلُقَتْ وحدَها . وإن قال : لم أُطَلِّقْها . طَلُقَتِ الأُولَيانِ . وإن لم يُبَيِّنْ ، أُقْرِعَ بينَ الأُولَيَيْنِ والثَّالثَةِ . قال القاضى فى

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأَطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . وظاهِرُ كلامِ ابنِ رَزِينٍ ، أنَّها تُرَدُّ إليه مُطْلَقًا ، فإنَّه قال : إنْ ذكَر المُطَلِّقُ أنَّ المُعَيَّنَةَ غيرُ التى وقَعَتْ عليها القُرْعَةُ ، طَلُقَتْ ، ورَجَعَتْ إليه التى وقَعَتْ عليها القُرْعَةُ .

---

(١) على بن حمزة بن عبد الله الأسدى الكوفى أبو الحسن ، المعروف بالكسائى النحوى ، أحد أئمة القراء ، له « معانى القرآن » و « الآثار فى القراءات » ، توفى سنة تسع وثمانين ومائة . تاريخ بغداد ١١/٤٠٣ - ٤١٥ . الأنساب ١٠/٤١٨ - ٤٢٢ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى النسختين : « أو هذه و » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٥٢٥ .

الشرح الكبير

« المُجَرَّدِ » : وهذا أصَحُّ . (١فإن قال : طَلَّقْتُ هذه أو هذه وهذه . أُخِذَ بالبيانِ ، فإن قال : هى الأُولَى . طَلُقَتْ وحدَها١) . وإن قال : ليستِ الأُولَى . طَلُقَتِ الأخِيرَتانِ ، كما لو قال : طَلَّقْتُ هذه أو هاتَيْن . وليس له الوَطْءُ قبلَ التَّعْيينِ ، فإن فَعَلَ ، لم يَكُنْ تَعْيينًا . وإن ماتَت إحْداهما ، لم يَتَعَيَّنِ الطَّلاقُ فى الأُخْرَى . وقال أبو حنيفةَ : يتَعَيَّنُ الطَّلاقُ فى الأُخْرَى ؛ لأنَّها ماتَتْ قبلَ ثُبُوتِ طلاقِها . ولَنا ، أنَّ مَوْتَ إحْداهُما أو وَطْأها ، لا يَنْفِى احْتِمالَ كَوْنِها مُطَلَّقَةً ، فلم يَكُنْ تَعْيينًا لغيرِها ، كمرَضِها . وإن قال : طَلَّقْتُ هذه وهذه ، (١أو هذه١) وهذه . فالظَّاهِرُ أنَّه طَلَّقَ اثْنَتَيْن ، لا يَدْرِى أيَّهُما ، الأُولَيانِ أم الآخِرَتان ؟ كما لو قال : طَلَّقْتُ هاتَيْن أو هاتَيْن . فإن قال : هما الأُولَيان . تَعَيَّنَ الطَّلاقُ فيهما . وإن قال(٢) : لم أُطَلِّقِ(٣) الأُولَيَيْن . تَعَيَّنَ الآخِرَتان . وإن قال : إنَّما أشُكُّ فى طَلاقِ الثَّانيةِ والآخِرَتَيْنِ(٤) . طَلُقَتِ الأُولَى ، وبَقِىَ الشَّكُّ فى الثَّلاثِ . ومتى فَسَّرَ كلامَه بشىءٍ مُحْتَمِلٍ ، قُبِلَ منه .

فصل : فإن مات بعْضُهُنَّ أو جَمِيعُهُنَّ ، أقْرَعْنا بينَ الجميعِ ، فمَن خَرَجَتِ القُرْعَةُ لها ، لم يُوَرَّثْها(٥) . وإن مات بعْضُهُنَّ قبلَه وبعْضُهُنَّ بعدَه ، فَخَرَجَتِ القُرْعَةُ لِميِّتَةٍ قَبْلَه ، حَرَمْناه مِيراثَها ، وإن خَرَجَتْ لمَيِّتَةٍ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « يطلق » .
(٤) فى م : « الأخريين » .
(٥) فى م : « نورثها » .

الشرح الكبير

بعدَه ، حَرَمْناها مِيراثَه ، والباقياتُ يَرِثُهُنَّ ويَرِثْنَه . فإن قال الزَّوجُ بعدَ مَوْتِها : هذه التى طَلَّقْتُها . أو قال فى غيرِ المُعَيَّنَةِ : [٣٧/٧ ظ] هذه التى أرَدْتُها . حُرِمَ مِيراثَها ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه ، ويَرِثُ الباقياتِ ، سَواءٌ صَدَّقَه ورَثَتُهُنَّ أو كَذَّبُوه ؛ لأنَّ عِلْمَ ذلك إنَّما يُعْرَفُ مِن جِهَتِه ، ولأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ بينَهما ، وهم يَدَّعُونَ طلاقَه إيَّاها ، والأصْلُ عدَمُه . وهل يُسْتَحْلَفُ فى ذلك ؟ فيه رِوايَتان ، فإن قُلْنا : يُسْتَحْلَفُ . فنَكَلَ ، حَرَمْناه مِيراثَها ؛ لنُكُولِه ، و لم يَرِثِ الأُخْرَى ؛ لإقْرارِه بطلاقِها . فإن مات فقال وَرَثَتُه لإحْداهُنَّ: هذه المُطَلَّقَةُ . فأقَرَّتْ ، أو أقَرَّ ورَثَتُها بعدَ مَوْتِها ، حَرَمْناها مِيراثَه ، وإنْ أنْكَرَتْ ، أو أنكَرَ ورَثَتُها ، فقِياسُ ما ذَكَرْناه أنَّ القولَ قولُها ؛ لأنَّها تَدَّعِى بَقاءَ نِكاحِها ، وهم يَدَّعُونَ زَوالَه ، والأصْلُ معها ، فلا يُقْبَلُ قولُهم عليها إلَّا بِبَيِّنَةٍ . وإن شَهِدَ اثْنان مِن وَرَثَتِه أنَّه طَلَّقَها ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ، إذا لم يَكُونا ممَّن يَتَوَفَّرُ عليهما مِيراثُها ، ولا على مَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُهُما له ، (١كأُمِّهِما وجَدَّتِهما١) ؛ لأنَّ مِيراثَ إحْدَى الزَّوْجاتِ لا يَرْجِعُ إلى وَرَثَةِ الزَّوجِ ، وإنَّما يتَوَفَّرُ على ضَرائِرِها . وإنِ ادَّعَتْ إحْدَى الزَّوجاتِ أنَّه طَلَّقَها طلاقًا تَبِينُ به ، فأنْكَرَها ، فالقولُ قولُه ، وإن مات لم تَرِثْه ؛ لإقْرارِها بأنَّها لا تَسْتَحِقُّ ميراثَه ، فقَبِلْنا قولَها فيما عليها ، دُونَ ما لها ، وعليها العِدَّةُ ؛ لأنَّا لم نَقْبَلْ قوْلَها فيما عليها ، وهذا التَّفْريعُ فيما إذا كان الطَّلاقُ يُبينُها ، فإن كان رَجْعِيًّا ، ومات فى عِدَّتِها ، أو ماتَتْ ،

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل : « كأمها وجدتها » .

الشرح الكبير

وَرِثَ كلُّ واحدٍ منهما صاحِبَه .

فصل : إذا كان له أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، فطَلَّقَ إحْداهُنَّ ، ثم نَكَحَ أُخْرَى بعدَ قَضاءِ عِدَّتِها ، ثم مات ، و لم يُعْلَمْ أيَّتُهُنَّ طَلَّقَ ، فَلِلَّتى تَزَوَّجَها رُبْعُ ميراثِ النِّسْوَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ . ولا خِلافَ فيه بينَ أهلِ العلمِ . ثم يُقْرَعُ بينَ الأرْبَعِ ، فأيَّتُهُنَّ خَرَجَتْ قُرْعَتُها ، حُرِمَتْ ، ووَرِثَتِ الباقياتُ . نَصَّ عليه أحمدُ أيضًا . وذَهَبَ الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وعَطاءٌ الخُرَاسَانِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، إلى أنَّ البَاقِىَ بينَ الأرْبَعِ . وزَعَمَ أبو عُبَيْدٍ أنَّه قولُ أهلِ الحجازِ وأهلِ العراقِ جميعًا . وقال الشافعىُّ : يُوقَفُ البَاقِى بينَهُنَّ حتى يَصْطَلِحْنَ . ووَجْهُ الأقوالِ[1] ما تَقَدَّمَ . وقد قال أحمدُ ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصورٍ ، فى رجُلٍ له أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، فَطَلَّقَ واحدةً منْهُنَّ ثلاثًا ، ووَاحِدَةً اثْنَتَيْن ، وواحدةً واحدةً ، ومات على أثَرِ ذلك ، ولا يُدْرَى أيَّتُهُنَّ طَلَّقَ ثلاثًا ، وأيَّتُهُنَّ طَلَّقَ اثْنَتَيْن ، وأيَّتُهنَّ[2] واحدةً : يُقْرَعُ بينَهُنَّ ، فالتى أبانَها تَخْرُجُ ، ولا مِيراثَ لها . هذا فيما[3] إذا مات فى عِدَّتِهِنَّ ، وكان طلاقُه فى صِحَّتِه ، فإنَّه لا [٣٨/٧ و] يُحْرَمُ الميراثَ إلَّا المُطَلَّقَةُ ثلاثًا ، [4]والباقيتان رَجْعِيَّتان[4] ، يَرِثْنَه فى العِدَّةِ ، ويَرِثُهُنَّ[5] . ومَن انْقضَتْ عِدَّتُها مِنهُنَّ ، لم

الإنصاف .....

(١) فى م : « الأول » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) زيادة من : الأصل .
(٤ - ٤) فى م : « الباقيات رجعيات » .
(٥) فى م : « يرثن » .

الشرح الكبير

تَرِثْه و لم يَرِثْها ، ولو كان طَلاقُه فى مَرَضِه الذى مات فيه ، لوَرِثَه الجميعُ فى العِدَّةِ ، وفيما بعدَها قبلَ التَّزْويجِ رِوايَتان .

فصل : إذا طَلَّقَ واحدةً لابعَيْنِها ، (١أو بعَيْنِها١) فأُنْسِيَها(٢) ، فانْقَضَتْ عِدَّةُ الجميعِ ، فله نِكاحُ خامِسَةٍ قبلَ القُرْعَةِ . وخَرَّجَ ابنُ حامدٍ وَجْهًا ، فى أنَّه لا يَصِحُّ نِكاحُ الخامِسَةِ ؛ لأنَّ المُطَلَّقَةَ فى حُكْمِ نِسائِه ، بالنِّسْبَةِ إلى وُجُوبِ الإنْفاقِ عليها ، وحُرْمَةِ النِّكاحِ فى حَقِّها . ولا يَصِحُّ ما قالَه ؛ لأنَّنا عَلِمْنا أنَّ مِنْهُنَّ واحدةً بائنًا منه ، ليستْ فى نِكاحِه ، ولا فى عِدَّةٍ مِن نِكاحِه ، فكيفَ تكونُ زَوْجَتَه ! وإنَّما الإنْفاقُ عليها لأجْلِ حَبْسِها ومَنْعِها مِن التَّزوُّجِ بغيرِه ؛ لأجْلِ اشْتباهِها . ومتى عَلِمْناها بعَيْنِها ، إمَّا بتَعْيينِه ، أو بقُرْعَةٍ ، فعِدَّتُها مِن حِينَ طَلَّقَها ، لا مِن حِينَ عَيَّنَها . وذَكَرَ أبو حنيفةَ ، وبعضُ أصْحابِ الشافعىِّ ، أنَّ عِدَّتَها مِن حينِ التَّعْيينِ . وهذا فاسِدٌ ؛ فإنَّ الطَّلاقَ وَقَعَ حينَ إيقاعِه ، وثَبَتَ حُكْمُه فى تَحْريمِ الوَطْءِ ، وحِرْمانِ الميراثِ مِن الزَّوجِ ، وحِرْمانِه منها قَبْلَ التَّعْيينِ ، فكذلك العِدَّةُ ، وإنَّما التَّعْيينُ تَبْيينٌ لِمَا كان واقعًا . فإن مات الزَّوْجُ قبلَ التَّعْيينِ ، فعلى الجميعِ عِدَّةُ الوَفاةِ ، فى قولِ الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وعطاءٍ الخُراسَانِىِّ . قال أبو عُبَيْدٍ : وهو قولُ أهلِ الحجازِ والعراقِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدةٍ مِنْهُنَّ يَحْتَمِلُ أنَّها باقيةٌ على النِّكاحِ ، والأصْلُ بَقاؤُه ، فتَلْزَمُها عِدَّتُه . والصَّحيحُ أنَّه يَلْزَمُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « فإن نسيها » .

الشرح الكبير

كُلِّ واحدةٍ أطْوَلُ الأجَلَيْنِ ، مِن عِدَّةِ الوَفاةِ وعِدَّةِ الطَّلاقِ ، لَكِنَّ عِدَّةَ الطَّلاقِ مِن حِينَ طَلَّقَ ، وعِدَّةَ الوَفاةِ مِن حِينِ مَوْتِه ؛ لأنَّ كُلَّ واحدةٍ مِنْهُنَّ يَحْتَمِلُ أن تكونَ عليها عِدَّةُ الوَفاةِ ، ويَحْتَمِلُ أنَّها المُطَلَّقَةُ ، فعليها عِدَّةُ الطَّلاقِ ، فلا تَبْرأُ يَقِينًا إلَّا بأطْوَلِهما . وهذا فى الطَّلاقِ البائِنِ ، فأمَّا الرَّجْعِيَّةُ ، فعليها عِدَّةُ الوفاةِ بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّها زَوْجَةٌ .

فصل : إذا ادَّعَتِ المرأةُ أنَّ زوْجَها طَلَّقَها ، فأنْكَرَها ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، ولأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ ، فإن كان لها بما ادَّعَتْه بَيِّنَةٌ ، قُبِلَتْ ، ولا يُقْبَلُ فيه إلَّا عَدْلان . ونَقَلَ ابنُ مَنْصُورٍ عن أحمدَ ، أنَّه سُئِلَ : أتَجُوزُ شَهادةُ رَجُلٍ وامْرأتَيْن فى الطَّلاقِ ؟ قال : لا[1] واللهِ . إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الطَّلاقَ ليس بمالٍ ، ولا المقصودُ منه المالُ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ فى غالِبِ الأحْوالِ ، فلم يُقْبَلْ فيه إلَّا عَدْلان ، كالحدودِ والقِصَاصِ . فإن عُدِمَتِ البَيِّنَةُ ، اسْتُحْلِفَ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . نَقَلَها أبو طالبٍ [٣٨/٧ ظ] عن أحمدَ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « وَلَكِنَّ اليَمينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[2] . وقولُه : « اليَمِينُ عَلَى مَنْ أنْكَرَ »[3] . ولأنَّه يَصِحُّ من الزَّوْجِ بَذْلُه ، فيُسْتَحْلَفُ فيه ، كالمَهْرِ . ونَقَل ابنُ مَنْصُورٍ عنه : لا يُسْتَحْلَفُ فى الطَّلاقِ [4]والنِّكاحِ[4] ؛ لأنَّه لا يُقْضَى فيه بالنُّكُولِ ، فلا يُسْتَحْلَفُ فيه ، كالنِّكاحِ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٧٨/١٢ .

(٣) تقدم تخريجه عند الدارقطنى ، والبيهقى فى ٢٥٢/١٦ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

إذا ادَّعَى زَوْجِيَّتَها فأنْكَرَتْه . فإنِ اخْتَلَفا فى عَدَدِ الطَّلاقِ ، فالقولُ قولُه ؛ لِما ذَكَرْناه . فعلى هذا ، إذا طَلَّقَ ثلاثًا ، وسَمِعَتْ ذلك ، فأنْكَرَ ، أو ثَبَتَ ذلك عندَها بقولِ عَدْلَيْنِ ، لم يَحِلَّ لها تَمْكِينُه مِن نَفْسِها ، وعليها أن تَفِرَّ منه ما اسْتطاعَتْ ، وتَمْتَنِعَ منه إذا أرادَها ، وتَفْتَدِىَ منه إن قَدَرَتْ ، ولا تَزَيَّنَ له ، ولا تَقْرَبَه ، وتَهْرُبَ إن قَدَرَتْ ، ولا تُقِيمَ معه . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . قال[1] جابرُ بنُ زيدٍ ، وحمادُ بنُ أبى سليمانَ ، وابنُ سِيرِينَ : تَفِرُّ منه ما اسْتطاعَتْ ، وتَفْتَدِى منه بكُلِّ ما يُمْكِنُ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يُوسفَ : تَفِرُّ منه . وقال مالكٌ : لا تَتَزَيَّنُ له ، ولا تُبْدِى له شيئًا مِن شَعَرِها ، ولا يُصِيبُها إلَّا مُكْرَهَةً . ورُوِىَ عن الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، والنَّخَعِىِّ : يُسْتَحْلَفُ ، ثم يَكونُ الإِثْمُ عليه . والصَّحِيحُ ما قالَه الأوَّلُونَ ؛ لأنَّ هذه تَعْلَمُ أنَّها أجْنَبِيَّةٌ منه ، مُحَرَّمَةٌ عليه ، فَوَجَبَ عليها الامْتِناعُ والفِرارُ منه ، كسائِرِ الأجانبِ . وهكذا لو ادَّعَى نِكاحَ امْرأةٍ كَذِبًا ، وأقامَ بذلك شاهِدَىْ زُورٍ ، فحَكَمَ له الحاكِمُ بالزَّوْجِيَّةِ ، أو لو تَزَوَّجَها تَزْويجًا باطلًا ، فسُلِّمَتْ إليه بذلك ، فالحُكْمُ فى هذا كالحُكْمِ فى المُطَلَّقَةِ ثلاثًا .

فصل : ولو طَلَّقَها ثلاثًا ، ثم جحَدَ طَلاقَها ، لم تَرِثْه . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال قَتادَةُ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يُوسفَ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الحسنُ : تَرِثُه ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الزَّوْجاتِ ظاهِرًا . ولَنا ، أنَّها تَعْلَمُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « فإن » .

الشرح الكبير

أنَّها أجْنَبِيَّةٌ ، فلم تَرِثْه ، كسائِرِ الأجْنَبِيَّاتِ . وقال أحمدُ فى رِوايةِ أبى طالبٍ : تَهْرُبُ منه ، ولا تَتَزَوَّجُ حتى يُظْهِرَ طلاقَها ، وتَعْلَمَ ذلك ، يَجِىءُ فيَدَّعِيها ، فتُرَدُّ عليه وتُعاقَبُ ، وإن مات و لم يُقِرَّ بِطَلاقِها ، لا تَرِثُه ، لا تأْخُذُ ما ليس لها ، تَفِرُّ منه ، ولا تَخْرُجُ مِن البَلَدِ ، ولكن تَخْتَفِى فى بَلَدِها . قيل له : فإنَّ بعضَ النَّاسِ قال : تَقْتُلُه ، هى بمَنْزِلَةِ مَن يَدْفَعُ عن نَفْسِه . فلم يُعْجِبْه ذلك . فَمَنَعَها مِن التَّزَوُّجِ قبلَ ثُبُوتِ طَلاقِها ؛ لأنَّها فى ظاهِرِ الحُكْمِ زَوْجَةُ هذا المُطَلِّقِ ، فإذا تَزَوَّجَتْ غيرَه ، وَجَبَ عليها فى ظاهِرِ الشَّرْعِ[1] العُقُوبَةُ ، والرَّدُّ إلى الأوَّلِ ، ويَجْتَمِعُ عليها زَوْجان ، هذا بظاهِرِ الأمْرِ ، وذلك بباطِنِه ، و لم يَأْذَنْ لها فى الخُرُوجِ مِن البَلَدِ ؛ لأنَّ ذلك يُقَوِّى التُّهْمَةَ فى نُشُوزِها ، ولا فى قَتْلِه قَصْدًا ؛ لأنَّ الدَّافِعَ عن نَفْسِه لا يَقْتُلُ قَصْدًا ، [٣٩/٧ و] فأمَّا إن قَصَدَتِ الدَّفْعَ عن نَفْسِها فآلَ إلى نَفْسِه ، فلا إثْمَ عليها ، ولا ضَمانَ فى الباطِنِ ، فأمَّا فى الظَّاهِرِ ، فإنَّها تُؤْخَذُ بحُكْمِ القَتْلِ ، ما لم يَثْبُتْ صِدْقُها .

فصل : قال أحمدُ : إذا طَلَّقَها ثلاثًا ، فشَهِدَ أرْبَعَةٌ أنَّه وَطِئَها ، أُقِيمَ عليه الحَدُّ . إنَّما أوْجَبَه ؛ لأنَّها صارَت بالطَّلاقِ أجْنَبِيَّةً ، فهى كسائِرِ الأجْنَبِيَّاتِ ، بل هى أشَدُّ تَحْريمًا ؛ لأنَّها مُحَرَّمَةٌ وَطْأً ونِكاحًا . فإن جَحَدَ طَلاقَها وَوَطِئَها ، ثم قامَتِ البَيِّنَةُ بطَلاقِه ، فلا حَدَّ عليه . وبهذا قال الشَّعْبِىُّ ، ومالكٌ ، وأهلُ الحجازِ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، ورَبِيعةُ ،

(١) فى م : « الحكم » .

المقنع

وَإِنْ طَارَ طَائِرٌ ، فَقَالَ : إِنْ كَانَ هَذَا غُرَابًا فَفُلَانَةُ طَالِقٌ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ غُرَابًا فَفُلَانَةُ طَالِقٌ . وَلَمْ يَعْلَمْ حَالَهُ ، فَهِىَ كَالْمَنْسِيَّةِ .

الشرح الكبير

والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ جَحْدَه لطَلاقِه يُوهِمُنا أنَّه نَسِيَه ، وذلك شُبْهَةٌ فى دَرْءِ الحَدِّ عنه ، ولا سَبِيلَ لنا إلى عِلْمِ مَعْرِفَتِه بالطَّلاقِ حالَةَ وَطْئِه إلَّا بإقْرارِه بذلك . فإن قال : وَطِئْتُها عالِمًا بأنَّنِى كنتُ طَلَّقْتُها ثلاثًا . كان إقْرارًا منه بالزِّنَى ، فيُعْتَبَرُ فيه ما يُعْتَبَرُ فى الإقْرارِ بالزِّنَى .

٣٦٤٠ – مسألة : (وإن طار طائِرٌ ، فقال : إن كان هذا غُرابًا ففُلانَةُ طالقٌ ، وإن لم يَكُنْ غُرابًا ففُلانَةُ طالقٌ . و لم يَعْلَمْ حالَه ، فهى كالمَنْسِيَّةِ) والحُكْمُ فيها على ما ذَكَرْنا فيها ؛ لأنَّها فى مَعْناها ، والخِلافُ فيها على ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

قوله : وإنْ طارَ طائِرٌ ، فقالَ : إنْ كانَ هذا غُرابًا ففُلانَةُ طَالقٌ ، وإنْ لم يَكُنْ غُرابًا ففُلانَةُ طالقٌ . و لم يَعْلَمْ حالَه ، فهى كالمَنْسِيَّةِ . يعْنِى ، فى الخِلافِ والمذهبِ . وهو صحيحٌ ، وقالَه الأصحابُ .

فائدة : لو قال : إنْ كانَ غُرابًا فامْرأتِى طالِقٌ . وقال آخَرُ : إنْ لم يكُنْ غُرابًا فامْرَأتِى طالِقٌ . و لم يعْلَمَاه ، لم تَطْلُقا ، ويَحْرُمُ عليهما الوَطْءُ ، إلَّا مع اعْتِقادِ أحَدِهما خَطأَ الآخَرِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن فيهما . نقَل ابنُ القاسِمِ ، فليَتَّقِيا الشُّبْهَةَ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « القَواعِدِ » : فيها وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَبْنِى كلُّ واحدٍ منهما على يَقِينِ نِكاحِه ، ولا يُحْكَمُ عليه بالطَّلاقِ ؛ لأنَّهُ مُتَيَقِّنٌ لحِلِّ زوْجَتِه شَاكٌّ فى تحْريمِها . وهذا اخْتِيارُ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ ، وكثيرٍ مِن المُتأخِّرين . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ » ، وغيرِهم : إنِ اعْتقَدَ أحدُهما خطأَ الآخَرِ ، فله الوَطْءُ ، وإنْ شكَّ و لم يَدْرِ ، كَفَّ

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ كَانَ غُرَابًا فَفُلَانَةُ طَالِقٌ ، وَإِنْ كَانَ حَمَامًا فَفُلَانَةُ طَالِقٌ . لَمْ تَطْلُقْ وَاحِدَةٌ مِنْهُمَا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ .

الشرح الكبير

٣٦٤١ – مسألة : (وإن قال : إن كان غُرابًا ففُلانَةُ طالقٌ ، وإن كان حَمامًا ففُلانَةُ طالقٌ) لَمْ يُحْكَمْ بحِنْثِه فى واحِدَةٍ منهما ؛ لأنَّه مُتَيَقِّنٌ للنِّكاحِ ، شاكٌّ فى الحِنْثِ ، فلا يَزُولُ عن يَقِينِ النِّكاحِ بالشَّكِّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه غيرُهما .

فصل : إذا رَأَى رجُلان طائِرًا ، فحَلَفَ أحَدُهما بالطَّلاقِ أنَّه غُرابٌ ، وحَلَفَ الآخَرُ أنَّه حَمامٌ . فطارَ ، ولم يَعْلَما حالَه ، لم يُحْكَمْ بحِنْثِ واحدٍ منهما ؛ لأنَّ يقينَ النِّكاحِ ثابِتٌ ، ووُقوعَ الطَّلاقِ مَشْكوكٌ فيه . فإنِ ادَّعَتِ

الإنصاف

حَتْمًا عندَ القاضى . وقيل : وَرَعًا عندَ ابنِ عَقِيلٍ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : إمْساكُه عن تصَرُّفِه فى العَبِيدِ كوَطْئِه ، ولا حِنْثَ . واخْتارَ أبو الفَرَجِ فى « الإيضاحِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والحَلْوانِىُّ ، وابْنُه فى « التَّبْصِرَةِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وُقوعَ الطَّلاقِ . وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ » ، فيُقْرَعُ . وذكَره القاضى المَنْصُوصَ ، وقال أيضًا : هو قِياسُ المذهبِ . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةَ عَشْرَةَ » : وذكَر بعْضُ الأصحابِ احْتِمالًا يقْتَضِى وُقوعَ الطَّلاقِ بهما . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وذكَره . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ مِثْلُه فى العِتْقِ[1] . يعْنِى فى المَسْأَلَةِ الآتيةِ بعدَ ذلك .

قوله : وإنْ قالَ : إنْ كانَ غُرابًا ففُلانَةُ طالقٌ ، وإنْ كانَ حَمامًا ففُلانَةُ طالقٌ . لم تَطْلُقْ واحدَةٌ منهما إذا لم يَعْلَمْ . لا أعلمُ فيه خِلافًا . قلتُ : لو قيلَ : إنَّ هذه المَسْأَلَةَ تتَمَشَّى على كلامِ الخِرَقِىِّ فى مَسْأَلَةِ الشَّكِّ فى عدَدِ الطَّلاقِ ، وأَكْلِ

---

(١) فى ط ، ا : « المعتق » . وانظر الفروع : ٥/٤٦١ .

الشرح الكبير

امرأةُ أحَدِهما حِنْثَه فيها ، فالقَوْلُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ معه[1] ، واليَقِينَ فى جانِبِه .

فصل : فإن قال أحَدُ الرَّجُلَيْنِ : إن كان غُرَابًا فامْرَأتُه طالقٌ ثلاثًا . وقال الآخَرُ : إن لم يَكُنْ غُرابًا فامْرأتُه طالقٌ ثلاثًا . فطار ، ولم يَعْلَما حالَه ، فقد حَنِثَ أحَدُهما ، لا بعَيْنِه ، ولا يُحْكَمُ به فى حَقِّ واحدٍ منهما بعَيْنِه ، بل تَبْقَى فى حَقِّه أحْكامُ النِّكاحِ ، مِنَ النَّفَقَةِ والكُسْوَةِ والسَّكَنِ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما يَقِينُ نِكاحِه باقٍ ، ووُقوعُ طلاقِه مَشْكوكٌ فيه ، فأمَّا الوَطْءُ ، فذَكَرَ القاضى ، أنَّه يَحْرُمُ عليهما ؛ لأنَّ أحَدَهما حانِثٌ يَقِينًا ، فامْرأتُه مُحَرَّمَةٌ عليه ، وقد أشْكَلَ ، فَحَرُمَ عليهما جميعًا ، كما لو حَنِثَ فى إحْدَى امْرأتَيْه لا بعَيْنِها . وقال أصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ : لا يَحْرُمُ على واحدٍ منهما وَطْءُ امْرأتِه ؛ لأنَّه مَحْكُومٌ ببقاءِ نِكاحِه ، [2]ولم يُحْكَمْ بوقُوعِ الطَّلاقِ عليه ، وفارَقَ الحانثَ فى إحْدَى امْرأتَيْه ، فإنَّه [٣٩/٧ ظ] معلومٌ زوالُ نِكاحِه[2] عن إحْدَى زَوْجَتَيْه . قُلْنا : إنَّما تَحَقَّقَ حِنْثُه فى واحدةٍ غيرِ مُعَيَّنَةٍ ، وبالنَّظَرِ إلى كلِّ واحدةٍ مُفْرَدَةٍ ، فَيَقِينُ نِكاحِها باقٍ ، وطَلاقُها مَشْكوكٌ فيه ، لَكِنْ لمَّا تَحَقَّقْنا أنَّ إحْداهما حَرامٌ ، ولم يُمْكِنْ تَمْييزُها ، حَرُمَتا عليه جميعًا ، وكذلك هٰهُنا قد عَلِمْنا أنَّ أحَدَ هذَيْنِ الرَّجُلَيْنِ قد طَلُقَتِ امْرأتُه ، وحَرُمَتْ عليه ، وتَعَذَّرَ التَّمْييزُ ، فيَحْرُمُ الوَطْءُ

الإنصاف

التَّمْرَةِ . لَمَا كان بعيدًا .

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ كَانَ غُرَابًا فَعَبْدِى حُرٌّ . فَقَالَ آخَرُ : إِنْ لَمْ يَكُنْ غُرَابًا فَعَبْدِى حُرٌّ . وَلَمْ يَعْلَمَاهُ ، لَمْ يَعْتِقْ عَبْدُ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، فَإِنِ اشْتَرَى

الشرح الكبير

عليهما ، ويَصِيرُ كما لو تَنَجَّسَ أحَدُ الإناءَيْن لا بعَيْنِه ، فإنَّه يَحْرُمُ اسْتِعْمالُ كلِّ واحدٍ منهما ، سواءٌ كانا لرَجُلَيْن أو لرَجُلٍ واحدٍ . وقال مَكْحُولٌ : يُحْمَلُ الطَّلاقُ عليهما جميعًا . ومالَ إليه أبو عُبَيْدٍ . فإنِ ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه عَلِمَ الحالَ ، وأنَّه لم يَحْنَثْ ، دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى . ونحوَ هذا قال عَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والحارِثُ العُكْلِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما يُمْكِنُ صِدْقُه فيما ادَّعاه . وإن أقَرَّ كلُّ واحدٍ منهما أنَّه الحانِثُ ، طَلُقَتْ زَوْجتاهُما بإقْرارِهما على أنْفُسِهما . وإن أقَرَّ أحَدُهما ، حَنِثَ وحدَه . فإنِ ادَّعَتِ امرأةُ أحَدِهما عليه الحِنْثَ ، فأنْكَرَ ، فالقولُ قولُه . وهل يَحْلِفُ ؟ على رِوايَتَيْن .

٣٦٤٢ – مسألة : (فإن قال) أحَدُهما : (إن كان غُرابًا فعَبْدِى حُرٌّ . وقال الآخَرُ : إن لم يَكُنْ غُرَابًا فعَبْدِى حُرٌّ . فطار ، ولم يَعْلَما) حالَه (لم يُحْكَمْ بعِتْقِ واحدٍ مِن العَبْدَيْن) لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الرِّقِّ (فإنِ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : إنْ كانَ غُرابًا فعَبْدِى حُرٌّ . فقالَ آخَرُ : إنْ لم يَكُنْ غُرابًا فعَبْدِى حُرٌّ . ولم يَعْلَماه ، لم يَعْتِقْ عَبْدُ واحِدٍ منهما . قال فى « القَواعِدِ » : فالمَشْهورُ أنَّه لا يَعْتِقُ واحدٌ مِنَ العَبْدَيْن . فدَلَّ على خِلافٍ ، والظَّاهِرُ ، أنَّ القَوْلَ الآخَرَ هو القَوْلُ بالقُرْعَةِ . وقال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةَ عَشْرَةَ » : لو كانَتا أَمَتَيْنِ ، ففيهما الوَجْهان . وقِياسُ المَنْصوصِ هنا ، أنْ يَكُفَّ كُلُّ واحِدٍ عن وَطْءِ أَمَتِه حتى يَتَيَقَّنَ .

المقنع

أَحَدُهُمَا عَبْدَ الْآخَرِ ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا حِينَئِذٍ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَعْتِقُ الَّذِى اشْتَرَاهُ .

الشرح الكبير

اشْتَرَى أحَدُهما عبدَ الآخَرِ) بعدَ أن أنْكَرَ حِنْثَ نَفْسِه ، عَتَقَ الذى اشْتَرَاه ؛ لأنَّ إنْكارَه حِنْثَ نَفْسِه[1] اعْتِرَافٌ منه بحِنْثِ صاحِبِه ، وإقْرارٌ منه بعِتْقِ الذى اشْتَراه . وإنِ اشْتَرَى مَن أقَرَّ بحُرِّيَّتِه ، عَتَقَ عليه . وإن لم يَكُنْ منه إنْكارٌ ولا اعْتِرافٌ ، فقد صارَ العَبْدان فى يَدِه ؛ أحَدُهما حُرٌّ ، لا يُعْلَمُ عَيْنُه ، فيُرْجَعُ فى تَعْيِينِه إلى القُرْعَةِ . وهو قولُ أبى الخَطَّابِ (وقال القاضى : يَعْتِقُ الذى اشْتَراه) فى المَوْضِعَيْنِ ؛ لأنَّ تَمَسُّكَهُ بعَبْدِه اعْتِرافٌ منه برِقِّه وحُرِّيَّةِ صاحِبِه . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . ولَنا ، أنَّه لم يَعْتَرِفْ لَفْظًا ، ولا فَعَلَ ما يَلْزَمُ منه الاعْتِرافُ ، فإنَّ الشَّرْعَ سَوَّغَ له إمْساكَ عبْدِه مع الجَهْلِ ، اسْتِنادًا إلى الأصْلِ ، فكيف يكونُ مُعْتَرِفًا مع تَصْريحِه بأنَّنى لا أعْلَمُ الحُرَّ منهما ! وإنَّما اكْتَفَيْنا فى إبْقاءِ رِقِّ عبدِه باحْتِمالِ الحِنْثِ فى حَقِّ صاحِبِه .

الإنصاف

قوله : فإنِ اشْتَرَى أحَدُهما عَبْدَ الآخَرِ ، أُقْرِعَ بينهما حينئذٍ . هذا المذهبُ ، اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « القاعِدَةِ الأخيرةِ » : وهذا أصحُّ . وقالَه فى « الرَّابِعَةَ عَشْرَةَ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقال القاضى : يَعْتِقُ الذى اشْتَراه مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . [2] وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » - ذكرَاه فى بابِ الوَلاءِ - و « النِّهايَةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه[2] . وقيل : يَعْتِقُ الذى اشْتَراه إنْ كانَا تَكاذَبا قبلَ ذلك . [2]قال فى[2]

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فإذا صار العَبْدان له ، وأحَدُهما حُرٌّ لا بعَيْنِه ، صار كأنَّهما كانا له ، فأعْتَقَ أحَدَهما وحدَه ، فيُقْرَعُ بينَهما حِينَئذٍ . فإن كان الحالِفُ واحدًا ، فقال : إن كان غُرابًا فعَبْدِى حُرٌّ ، وإن لم يَكُنْ غُرابًا فأمَتِى حُرَّةٌ . و لم يَعْلَمْ حالَه ، فإنَّه يُقْرَعُ بينَهما ، فيَعْتِقُ [٧/٤٠ و] أحَدُهما ، فإنِ ادَّعَى أحَدُهما أنَّه الذى أُعْتِقَ ، أو ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما ذلك ، فالقولُ قولُ السَّيِّدِ مع يَمِينِه .

فصل : فإن قال : إن كان غُرابًا فنِساؤُه طوالِقُ ، وإن لم يَكُنْ غُرابًا فعَبِيدُهُ أحْرارٌ . و لم يَعْلَمْ حالَه ، مُنِعَ مِن التَّصرُّفِ فى المِلْكَيْن حتى يَبِينَ ، وعليه نَفَقَةُ الجميعِ . فإن كان غُرابًا ، طَلُقَ نِساؤُه ، ورَقَّ عَبِيدُه . فإنِ ادَّعَى العَبِيدُ أنَّه لم يَكُنْ غُرابًا لِيَعْتِقُوا ، فالقولُ قولُ السَّيِّدِ . وهل يَحْلِفُ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . وإن قال[1] : لم يكُنْ غُرابًا . عَتَقَ عَبِيدُه ، و لم تَطْلُقِ النِّساءُ . فإنِ ادَّعَيْن أنَّه كان غُرابًا لِيَطْلُقْنَ ، فالقولُ قولُه . وفى تَحْليفِه وَجْهان . وكلُّ مَوْضعٍ قُلْنا : يُسْتَحْلَفُ . فنَكَلَ ، قُضِىَ عليه بنُكُولِه .

الإنصاف

[2]« المُحَرَّرِ » : وقيلَ : إنَّما يعْتِقُ إذا تكاذَبا ، وإلَّا يعْتِقُ أحدُهما بالقُرْعَةِ . وهو الأصحُّ ، وتَبِعَه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ »[2] . وأطْلَقَهنَّ فى « الفُروعِ » . وذكَر هذه ونَظِيرَتَها فى الطَّلاقِ ، فى آخِرِ كتابِ العِتْقِ . فعلى قولِ القاضى ، وَلاؤُه مَوْقوفٌ حتى يتَصادَقَا على أمْرٍ يتَّفِقان عليه . وعلى المذهبِ ، إنْ وقَعَتِ الحُرِّيَّةُ على المُشْتَرِى ، فكذلك ، وإنْ وقَعَتْ على عَبْدِه ، فوَلاؤُه له . قال فى « القَواعِدِ » : ويتَوَجَّهُ أنْ يُقالَ : يُقْرَعُ بينَهما ، فمَنْ قَرَعَ ، فالوَلاءُ له . كما تقدَّم مِثْلُ ذلك فى الوَلَدِ [٣/٩٤و]

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وإن قال : لا أعْلَمُ ما الطَّائِرُ . فقياسُ المذهبِ أن يُقْرَعَ بينَهما ، فإن وَقَعَتِ القُرْعَةُ على الغُرابِ ، طَلُقَ النِّساءُ ، ورَقَّ العَبيدُ ، وإن وَقَعَتْ على العَبيدِ ، عَتقُوا ، ولم تَطْلُقِ النِّساءُ . وهذا قولُ أبى ثَوْرٍ . (١وقال١) أصحابُ الشافعىِّ : إن(٢) وقَعَتِ القُرْعَةُ على العَبيدِ ، عتَقُوا ، وإن وَقَعَتْ على النِّساءِ ، لم يَطْلُقْنَ ، ولم يَعْتِقِ العَبيدُ ؛ لأنَّ القُرْعَةَ لها مَدْخَلٌ فى العِتْقِ ، لكَوْنِ النبىِّ ﷺ أقْرَعَ بينَ العَبيدِ السِّتَّةِ(٣) ، ولا مدْخَلَ لها فى الطَّلاقِ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ مثلُ ذلك فيه ، ولا يُمْكِنُ قِياسُه على العِتْقِ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ حَلُّ قَيْدِ النِّكاحِ ، والقُرْعَةُ لا تَدْخُلُ فى النِّكاحِ ، (٤والعِتْقَ٤) حَلُّ المِلْكِ ، والقُرْعَةُ تَدْخُلُ فى تَمْييزِ الأمْلاكِ . قالوا : ولا يُقْرَعُ بينَهم إلَّا بعدَ مَوْتِه . قال شيْخُنا(٥) : ويُمْكِنُ أن يُقالَ على هذا : إنَّ ما لا يَصْلُحُ للتَّعْيينِ فى حَقِّ المَوْروثِ ، لا يَصْلُحُ فى حَقِّ الوارثِ ، كما لو كانتِ اليَمِينُ فى زَوْجَتَيْن ، ولأنَّ الإماءَ مُحرَّماتٌ على الموروثِ تَحْريمًا لاتُزِيلُه القُرْعَةُ ، فلم يُبَحْنَ

الإنصاف

الذى يدَّعِيه أبَوان ، وأَوْلَى .

فائدة : لو كانَ عَبْدٌ مُشْتَرَكٌ بينَ مُوسِرَين ، فقال أحدُهما : إنْ كان غُرابًا فنَصِيبِى حُرٌّ . وقال الآخَرُ : إنْ لم يَكُنْ غُرابًا فنَصِيبِى حُرٌّ . عَتَقَ على أحَدِهما . فيُمَيَّزُ بالقُرْعَةِ ، والوَلاءُ له .

(١ - ١) فى الأصل : « وبه قال » .

(٢) فى الأصل : « وإن » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٢٤/١٧ ، ١١٠/١٩ .

(٤ - ٤) فى النسختين : « والقرعة » . والمثبت من المغنى ٥١٩/١٠ .

(٥) فى : المغنى ٥١٩/١٠ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ وَأَجْنَبِيَّةٍ : إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ . أَوْ قَالَ : سَلْمَى طَالِقٌ . وَاسْمُ امْرَأَتِهِ سَلْمَى ، طَلُقَتِ امْرَأَتُهُ ، فَإِنْ أَرَادَ الْأَجْنَبِيَّةَ ، لَمْ تَطْلُقِ امْرَأَتُهُ ، وَإِنِ ادَّعَى ذَلِكَ دُيِّنَ . وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

للوارثِ بها ، كما لو تَعَيَّنَ العِتْقُ فِيهنَّ .

٣٦٤٣ – مسألة : (إذا قال لامْرَأتِه وأجْنَبِيَّةٍ : إحْداكُما طالقٌ) أو قال لحَماتِه : ابْنَتُكِ طَالقٌ (أو قال : سَلْمَى طالقٌ . واسْمُ امْرَأتِه سَلْمَى ، طَلُقَتِ امْرَأتُه) لأنَّه لا يَمْلِكُ طلاقَ غيرِها ، ولأنَّه إزالةُ مِلْكٍ ، أشْبَهَ ما لو باعَ مالَه ومالَ غيرِه ، صَحَّ فى مالِه دُونَ غيرِه . فإن قال : أرَدْتُ الأجْنَبِيَّةَ . لم يُصَدَّقْ . قال أحمدُ فى رجُلٍ تَزَوَّجَ امرأةً ، فقال لحَماتِه : ابْنَتُكِ طالقٌ . وقال : أردْتُ ابْنَتَكِ الأُخْرَى التى ليستْ بزَوْجَتِى : فلا يُقْبَلُ منه . وقال فى رِوايةِ أبى داودَ ، فى رجلٍ له امْرأتانِ ، اسْماهُما فاطِمَةُ ، ماتتْ إحْدَاهما ، فقال : فاطمةُ طالقٌ . يَنْوِى المَيِّتَةَ ، فقال : المَيِّتَةُ تَطْلُقُ ! قال أبو داودَ : كأنَّه أراد فى الرِّوايةِ الأُولَى أن لا يُصَدِّقَه فى الحُكْمِ ، وفى الثَّانيةِ يُدَيَّنُ . وقال القاضى ، فيما إذا نَظَرَ إلى امْرأتِه وأجْنَبِيَّةٍ ، فقال : [٤٠/٧ ظ] إحْداكما طالقٌ[1] . وقال : أرَدْتُ الأجْنَبِيَّةَ . فهل يُقْبَلُ ؟ على رِوايَتَيْن . وقال الشافعىُّ : يُقْبَلُ هـٰهُنا ، ولا يُقْبَلُ فيما إذا قال : سَلْمَى

الإنصاف

قوله : وإنْ قال لامْرَأتِه وأجْنَبِيَّةٍ : إحْداكما طالقٌ . أو قالَ : سَلْمَى طالقٌ . واسْمُ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

طالقٌ . وقال : أرَدْتُ أجْنَبِيَّةً اسْمُها سَلْمَى ؛ لأنَّ سَلْمَى لا يتَناولُ الأجْنَبِيَّةَ بصَرِيحِه ، بل مِن جِهَةِ الدَّليلِ ، وقد عارَضَه دليلٌ آخَرُ ، وهو أنَّه لا تَطْلُقُ غيرُ زَوْجَتِه ، فصارَ اللَّفْظُ فى زَوْجَتِه أظْهَرَ ، فلم يُقْبَلْ خِلافُه ، أمَّا إذا قال : إحْداكُما . فإنَّه يَتَناوَلُ الأجْنَبِيَّةَ بصَرِيحِه . وقال أصحابُ الرَّأْىِ ، وأبو ثَوْرٍ : يُقْبَلُ فى الجميعِ ؛ لأنَّه فَسَّرَ كلامَه بما يَحْتَمِلُه . ولَنا ، أنَّه لا يَحْتَمِلُ غيرَ امْرأتِه على وجهٍ صَحِيحٍ ، فلم يُقْبَلْ تَفْسِيرُه به ، كما لو فَسَّرَ كلامَه بما لا يَحْتَمِلُه ، وكما لو قال : سَلْمَى طالقٌ . عندَ الشافعىِّ ، ولا يَصِحُّ ما ذَكَرُوه مِن الفَرْقِ ، فإنَّ قولَه[1] : إحْداكما . ليس بصَرِيحٍ فى واحدةٍ منهما بعَيْنِها ، وسَلْمَى يتَناوَلُ واحدةً لا بعَيْنِها ، ثم تَعَيَّنَتِ الزَّوْجَةُ لكَوْنِها مَحَلًّا للطَّلاقِ ، وخِطابُ غيرِها به عَبَثٌ ، كما إذا قال : إحْداكما طالقٌ . ثم لو تَناوَلَها بصَرِيحِه لكِن صَرَفَه عنها دَليلٌ ، فصار ظاهِرًا فى غيرِها ، فإنَّ النبىَّ ﷺ لمَّا قال للمُتَلاعِنَيْن : « أحَدُكُما[2] كاذِبٌ »[3] . لم يَنْصرِفْ

الإنصاف

امْرَأتِه سَلْمَى ، طَلُقَتِ امْرَأتُه ، فإنْ أرادَ الأجْنَبِيَّةَ ، لم تَطْلُقِ امْرَأتُه ، وإنِ ادَّعَى ذلك دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وهما وَجْهان مُخَرَّجان فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ إحْداهما ، لا يُقْبَلُ فى الحُكْمِ إلَّا بقَرِينَةٍ . وهو المذهبُ . نصَّ

(١) زيادة من : م .

(٢) فى النسختين : « إحداكما » . والمثبت من مصادر التخريج . وانظر المغنى ١٠/٣٧٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب المتعة للتى لم يفرض لها ... ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧/٧٩ ، ٨٠ . وأبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٢٤ . والنسائى ، فى : باب اجتماع المتلاعنين ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١١ . وانظر ماتقدم فى حديث : « لولا الأيمان ... » فى ١٦/٣٣٨ . وهو عند أبى داود ١/٥٢١ ، والترمذى ١٢/٤٥ . وليس كما تقدم .

الشرح الكبير

إلَّا إلى الكاذِبِ منهما وحدَه ، ولمَّا قال حَسَّانُ[1] ، يعنى النبىَّ ﷺ وأبا سفيانَ :

* فشَرُّكما لخيرِكما الفِداءُ *

لم ينْصَرِفْ شَرُّهما إلَّا إلى أبى سفيانَ ، وخيرُهما إلى النبىِّ ﷺ وحدَه . وهذا فى الحُكْمِ ، وأمَّا فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى فيُدَيَّنُ فيه ، فمتى عَلِمَ مِن نَفْسِه أنَّه أراد الأَجْنَبِيَّةَ ، لم تَطْلُقْ زَوْجَتُه ؛ لأنَّ اللَّفْظَ مُحْتَمِلٌ له وإن كان غيرَ مُقَيَّدٍ . ولو كانت ثَمَّ قَرِينَةٌ دالَّةٌ على إرادَتِه الأَجْنَبِيَّةَ ، مثلَ أن يَدْفَعَ بيَمِينِه ظُلْمًا ، أو يتَخلَّصَ بها مِن مَكْروهٍ ، قُبِلَ قولُه فى الحُكْمِ ؛ لوُجودِ الدَّليلِ الصَّارفِ إليها . وإن لم يَنْوِ زَوْجتَه ، ولا الأَجْنَبِيَّةَ ، طَلُقَتْ زَوْجتُه ؛ لأنَّها محَلُّ الطَّلاقِ ، واللَّفْظُ يحْتمِلُها ويَصْلُحُ لها[2] ، ولم يَصْرِفْه عنها ، فوقَعَ بها ، كما لو نَوَاها .

الإنصاف

عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رجُلٍ تزَوَّجَ امْرأةً ، فقال لحَماتِه : ابْنَتُكِ طالِقٌ . وقال : أَرَدْتُ ابْنَتَكِ الأُخْرَى التى ليستْ بزَوْجَتِى . فلا يُقْبَلُ منه . ونقَل أبو داودَ ، فى مَن له امْرأتان اسْمُهما واحدٌ ، ماتَتْ إحْداهما ، فقال : فُلانَةُ طالِقٌ . يَنْوِى المَيِّتَةَ ، فقال : المَيِّتَةُ تَطْلُقُ ؟ ! كأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أرادَ أنَّه لا يُصدَّقُ حُكْمًا . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ،

---

(١) ديوان حسان ٧٦ . وصدر البيت :

* أتهجوه ولست له بكفء *

وأخرجه عنه ابن جرير فى تفسيره ٨٨/١٨ . وانظر القصيدة فى سيرة ابن هشام ٤٢١/٤ - ٤٢٤ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ نَادَى امْرَأَتَهُ ، فَأَجَابَتْهُ امْرَأَةٌ لَهُ أُخْرَى ، فَقَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . يَظُنُّهَا الْمُنَادَاةَ ، طَلُقَتَا فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، وَالْأُخْرَى ، تَطْلُقُ الَّتِى نَادَاهَا .

الشرح الكبير

٣٦٤٤ – مسألة : (فإن نادَى امْرأتَه ، فأجابَتْه امْرأةٌ له أُخْرَى ، فقال : أنْتِ طالقٌ . يَظُنُّها المُنَاداةَ ، طَلُقَتا فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) وهو قولُ النَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، والأوْزاعِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . واخْتارَه ابنُ حامدٍ ؛ لأنَّه خاطَبَها بالطَّلاقِ ، وهى مَحَلٌّ له ، فطَلُقَتْ ، كما لو قَصَدَها (والثَّانيةُ ، تَطْلُقُ التى ناداها) وحدَها . وهو قولُ الحسَنِ ، والزُّهْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . قال أحمدُ فى رِوايةِ مُهَنَّا ، فى رجلٍ له امْرأتانِ فقال : فُلانَةُ ، أنْتِ طالقٌ . فالْتَفَتَ ، فإذا هى غيرُ التى حَلَفَ عليها ، قال : قال إبراهيمُ : يَطْلُقان . والحسَنُ يقولُ : تَطْلُقُ التى نَوَى . قيل له : ما تقولُ أنتَ ؟ [٤١/٧ و] قال : تَطْلُقُ التى نَوَى ؛ وذلك لأنَّه لم يَقْصِدْها بالطَّلاقِ ، فلم تَطْلُقْ ، كما لو أراد أن يقولَ : أنتِ طاهرٌ . فسَبَقَ لسانُه ، فقال : أنتِ طالقٌ . وقال أبو بكرٍ : لا يَخْتَلِفُ كلامُ أحمدَ أنَّها لا تَطْلُقُ . وقال الشافعىُّ : تَطْلُقُ

الإنصاف

يُقْبَلُ مُطْلَقًا . وهو تَخْريجٌ فى « المُحَرَّرِ » ، وقَوْلٌ فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وفى « الانْتِصارِ » خِلافٌ فى قوْلِه لها ولرَجُلٍ : أَحَدُكما[1] طالِقٌ . هل يقَعُ بلا نِيَّةٍ ؟

قوله : وإنْ نادَى امْرَأتَه ، فأجابَتْه امْرَأةٌ له أُخْرَى ، فقالَ : أنْتِ طالِقٌ . يَظُنُّها المناداةَ ، طَلُقَتا فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . واخْتارَها ابنُ حامِدٍ . قالَه الشَّارِحُ . والأُخْرى ، تَطْلُقُ التى نادَاها فقط . نقَلَها مُهَنَّا . وهو المذهبُ . قال أبو بَكْرٍ :

---

(١) فى ط ، ا : « إحداهما » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : عَلِمْتُ أَنَّهَا غَيْرُهَا ، [٢٤١ظ] وَأَرَدْتُ طَلَاقَ الْمُنَادَاةِ. طَلُقَتَا مَعًا ، وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ طَلَاقَ الثَّانِيَةِ . طَلُقَتْ وَحْدَهَا .

الشرح الكبير

المُجيبَةُ وحدَها ؛ لأنَّها مُخاطَبَةٌ بالطَّلاقِ ، فطَلُقَتْ ، كما لو لم يَنْوِ غيرَها ، ولا تَطْلُقُ المَنْوِيَّةُ ؛ لأنَّه لم يُخاطِبْها بالطَّلاقِ ، و لم يَعْتَرِفْ بطَلاقِها[1] . وهذا يَبْطُلُ بما لو عَلِمَ أنَّ المُجيبَةَ غيرُها ، فإنَّ المَنْوِيَّةَ تَطْلُقُ بإرادَتِها بالطَّلاقِ ، ولولا ذلك لم تَطْلُقْ بالاعْتِرافِ به ؛ لأنَّ الاعْتِرافَ بما لا يُوجِبُ لا يُوجِبُ ، ولأنَّ التى لم تُجِبْ مقْصودَةٌ بلَفْظِ الطَّلاقِ ، فطَلُقَتْ ، كما لو عَلِمَ الحالَ (فإن قال : عَلِمْتُ أنَّها غيرُها ، وأرَدْتُ طَلاقَ المُناداةِ . طَلُقَتا معًا) فى قوْلِهم جميعًا (وإن قال : أرَدْتُ طلاقَ الثَّانيةِ) وحدَها (طَلُقَتْ وحدَها) لقَصْدِه لها وخِطابِه .

الإنصاف

لا يختَلِفُ كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا تَطْلُقُ غيرُ المُناداةِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والعِشْرِينَ بعدَ المِائَةِ » : هذا اخْتِيارُ الأكْثرينَ ؛ أبى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ ، والقاضى . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « القَواعِدِ » : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ أحمدَ بنِ الحُسَيْنِ ، أنَّهما تَطْلُقان جميعًا ، ظاهِرًا وباطِنًا . وزَعَم صاحبُ « المُحَرَّرِ » أنَّ المُجيبَةَ إنَّما تَطْلُقُ ظاهِرًا .

قوله : وإنْ قالَ : عَلِمْتُ أنَّها غَيْرُها ، وَأرَدْتُ طلاقَ المُناداةِ . طَلُقَتا مَعًا ، وإنْ قالَ : أَرَدْتُ طَلاقَ الثَّانِيَةِ . طَلُقَتْ وَحْدَها . بلا خِلافٍ أعْلَمُه .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ لَقِيَ أَجْنَبِيَّةً ظَنَّهَا امْرَأَتَهُ ، فَقَالَ : فُلَانَةُ ، أَنْتِ طَالِقٌ . طَلُقَتِ امْرَأَتُهُ .

الشرح الكبير

٣٦٤٥ – مسألة : (وإن لَقِيَ أجْنَبِيَّةً ظَنَّهَا زَوْجَته ، فقال : فُلانَةُ ، أنْتِ طالقٌ) فإذا هى أجْنَبِيَّةٌ (طَلُقَتْ زَوْجَتُه) نَصَّ عليه أحمدُ . وقال الشافعىُّ : لا تَطْلُقُ ؛ لأنَّه خاطبَ بالطَّلاقِ غيرَها ، فلم يَقَعْ ، كما لو عَلِمَ أنَّها أجْنَبِيَّةٌ ، فقال : أنتِ طالقٌ . ولَنا ، أنَّه قَصَدَ زَوْجتَه بلَفْظِ الطَّلاقِ ، (١)فطَلُقَتْ ، كما لو قال : عَلِمْتُ أنَّها أجْنَبِيَّةٌ ، وأرَدْتُ طلاقَ زوجتى . فإن قال لها : أنتِ طالقٌ . ولم يَذْكُرِ اسمَ زوجتِه ، احْتَمَل ذلك أيضًا ؛ لأنَّه قَصَدَ زوجتَه بلفظِ الطلاقِ(١) ، واحْتَمَلَ أن لا تَطْلُقَ ؛ لأنَّه لم يُخاطِبْها بالطَّلاقِ ، ولا ذكَرَ اسْمَها معه ، وإن عَلِمَها أجْنَبِيَّةً ، وأرادَ بالطَّلاقِ زَوْجَتَه ، طَلُقَتْ . وإن لم يُرِدْها بالطَّلاقِ ، لم تَطْلُقْ .

فصل : وإن لَقِيَ امْرأتَه ، فظنَّها أجْنَبِيَّةً ، فقال : أنتِ طالقٌ . أو : تَنَحَّىْ يا مُطَلَّقَةُ . أو لَقِيَ أمَتَه ، فظَنَّها أجْنَبِيَّةً ، فقال : أنتِ حُرَّةٌ . أو :

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ لَقِيَ أجْنَبِيَّةً فظَنَّها امْرَأتَه ، فقالَ : فلانَةُ ، أنتِ طالقٌ . طَلُقَتِ امْرَأتُه . إذا لم يُسَمِّها ، بل قال : أنتِ طالِقٌ . أنَّها لا تَطْلُقُ . وهو أحدُ الوَجْهَيْنِ . والصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّها لا تَطْلُقُ ؛ سواءٌ سمَّاها أوْ لا . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

فائدة : لو لَقِيَ امْرأتَه ، فظَنَّها أجْنَبِيَّةً – عكْسُ مسْأَلَةِ المُصَنِّفِ – فقال : أنتِ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

تَنَحَّىْ يا حُرَّةُ . فقال أبو بكرٍ فى مَن لَقِىَ امْرأةً ، فقال : تَنَحَّىْ يا مُطَلَّقَةُ . أو : يا حُرَّةُ . وهو لا يَعْرِفُها ، فإذا هى زَوْجَتُه أو أمتُه : لا يَقعُ بهما طَلاقٌ

الإنصاف

طالِقٌ . ففى وُقوعِ الطَّلاقِ رِوايَتان . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الأُصُولِيَّةِ » . وهما أصْلُ هذه المَسْأَلَةِ وغيرِها ، وبَناهما أبو بَكْرٍ على أنَّ الصَّرِيحَ ، هل يحْتاجُ إلى نِيَّةٍ أمْ لا ؟ قال القاضى : إنَّما هذا[1] الخِلافُ فى صُورَةِ الجَهْلِ بأهْلِيَّةِ المَحَلِّ ، ولا يطَّرِدُ مع العِلْمِ . إحْداهما ، لا يقَعُ[2] . قال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : العَمَلُ على أنَّه لا يقَعُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « المُغْنِى » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يقَعُ . جزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » : دُيِّنَ[3] ، ولم يُقْبَلْ حُكْمًا . وكذا حُكْمُ العِتْقِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يقَعُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى من قال : يا غُلامُ ، أنْتَ حُرٌّ . يعْتِقُ الذى نَواه . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : أو[4] نَسِىَ أنَّ له عَبْدًا أو[5] زَوْجَةً ، فَبانَ له .

---

(١) بعده فى ط ، ا : « على » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : ط .

(٤) فى ط ، ا : « لو » .

(٥) فى ط ، ا : « و » .

المقنع .....

الشرح الكبير

ولا حُرِّيَّةٌ ؛ لأنَّه لم يُرِدْهُما بذلك ، فلم يَقَعْ بهما شيءٌ ، كسَبْقِ اللِّسانِ إلى ما لم يُرِدْه . ويَحْتَمِلُ أن لا تَعْتِقَ الأمَةُ ؛ لأنَّ عادةَ النَّاسِ مُخاطَبَةُ مَن لا يَعْرِفُها بقولِه : يا حُرَّةُ . وتَطْلُقُ الزَّوْجةُ ؛ لعَدَمِ العادةِ فى المُخاطَبَةِ بقولِه : يا مُطَلَّقةُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

المقنع

كِتَابُ الرَّجْعَةِ

.....

الشرح الكبير

كتابُ الرَّجْعَةِ

وهى ثابِتَةٌ بالكتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمَّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ إلى قولِه : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓاْ إِصْلَٰحًا ﴾[1] . والمرادُ به الرَّجْعَةُ عندَ جماعةِ العُلَماءِ وأهْلِ التَّفْسِيرِ . وقال تعالى : ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾[2] . أى بالرَّجْعَةِ ، ومَعْناه : إذا قارَبْنَ بُلُوغَ أجَلِهنَّ ، أى انْقِضاءَ عِدَّتِهنَّ . وأمَّا السُّنَّةُ ، فروَى ابنُ عمرَ ، قال : [٤١/٧ ظ] طَلَّقْتُ امرأتِى وهى حَائِضٌ ، فسأل عمرُ النبىَّ ﷺ ، فقال : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وروَى أبو داودَ[4] عن عمرَ ، قال : إنَّ النبىَّ ﷺ طَلَّقَ حَفْصَةَ ثم رَاجَعَها . وأجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ الحُرَّ إذا طَلَّقَ الحرَّةَ دُونَ الثَّلاثِ ، أو العَبْدَ إذا طَلَّقَ واحِدَةً ، أنَّ لهما الرَّجْعَةَ فى العِدَّةِ . ذَكَرَه ابنُ المُنْذِرِ .

الإنصاف

بابُ الرَّجْعَـةِ

.....

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) سورة البقرة ٢٣١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٩١/٢ . وهو فى سنن أبى داود ٥٠٣/١ ، ٥٠٤ .

(٤) فى : باب فى المراجعة ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣١/١ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب حدثنا سويد بن سعيد ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٠/١ .

والدارمى ، فى : باب فى الرجعة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٠/٢ ، ١٦١ .

المقنع

إِذَا طَلَّقَ الْحُرُّ امْرَأَتَهُ بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثٍ ، أَوِ الْعَبْدُ وَاحِدَةً بِغَيْرِ عِوَضٍ ، فَلَهُ رَجْعَتُهَا مَا دَامَتْ فِى الْعِدَّةِ ، رَضِيَتْ أَوْ كَرِهَتْ .

الشرح الكبير

٣٦٤٦ – مسألة : (إذا طَلَّقَ الحُرُّ امْرَأتَه بعدَ دُخُولِه بِها أقَلَّ مِن ثلاثٍ ، أو العَبْدُ وَاحِدَةً بِغَيْرِ عِوَضٍ) (١)ولا أمْرٍ(١) يَقْتَضِى(٢) بَيْنُونَتَها (فله رَجْعَتُها ما دامَتْ فى العِدَّةِ ، رَضِيَتْ أو كَرِهَتْ) لِما ذَكَرْنا ، أجمعَ على ذلك أهلُ العلمِ ، وأجْمَعُوا على أنَّه لا رَجْعَةَ له عليها بعدَ قَضاءِ عِدَّتِها . وقد ذَكَرْنا أنَّ الطَّلاقَ مُعْتَبَرٌ بالرِّجالِ ، فيكونُ له رَجْعَتُها ما لم يُطَلِّقْها ثلاثًا ، كالحُرَّةِ . وفيما إذا طَلَّقَ الأمَةَ اثْنَتَيْن خِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى . ولا يُعْتَبَرُ فى الرَّجْعَةِ رِضَا المرأةِ فى ذلك ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ ﴾ . أى فى العِدَّةِ . فجعَلَ الحَقَّ لهم . وقال سبحانه : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ . فخاطبَ الأزْواجَ بالأمْرِ ، ولم يَجْعَلْ لهُنَّ

الإنصاف

قوله : إذا طَلَّقَ [الحُرُّ](٣) امْرَأتَه بعدَ دُخُولِه بها أقَلَّ مِن ثَلاثٍ ، أو العَبْدُ واحِدَةً بغيرِ عِوَضٍ ، فله رَجْعَتُها ما دامَتْ فى العِدَّةِ ، رَضِيَتْ أو كَرِهَتْ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا يُمَكَّنُ مِنَ الرَّجْعَةِ إلَّا مَنْ أرادَ إصْلاحًا وأمْسَكَ بمَعْروفٍ . فلو طَلَّق إذًا ، ففى تحْريمِه الرِّواياتُ . وقال : القُرْآنُ يدُلُّ على أنَّه لا يمْلِكُه ، وأنَّه لو أوْقَعَه لم يقَعْ ، كما لو طلَّق

(١ – ١) فى الأصل : « ولا أخرحتى » ، وفى م : « والأمر » . والمثبت كما فى المغنى ١٠/٥٥٣ .

(٢) فى الأصل : « تنقضى » .

(٣) سقط من : النسخ .

المقنع

وَأَلْفَاظُ الرَّجْعَةِ : رَاجَعْتُ امْرَأَتِي . أَوْ : رَجَعْتُهَا . أَو : ارْتَجَعْتُهَا . أَوْ : رَدَدْتُهَا . أَوْ : أَمْسَكْتُهَا .

الشرح الكبير

اخْتِيارًا . ولأنَّ الرَّجْعةَ إمْساكٌ للمَرْأةِ بحُكْمِ الزَّوْجِيَّةِ ، فلم يُعْتَبَرْ رِضاهَا فى ذلك ، كالتى فى صُلْبِ نِكاحِه . وأجْمَعَ أهلُ العلمِ على هذا . وللعَبْدِ بعدَ الواحدةِ ما للحُرِّ قبلَ الثَّلاثِ . وقد أجمعَ العُلَماءُ على أنَّ للعَبْدِ رَجْعَةَ امْرأتِه بعدَ الطَّلْقَةِ الواحدةِ إذا وُجِدَتْ شُروطُها ، فإذا طَلَّقَها ثانِيَةً ، فلا رَجْعةَ له ، سواءٌ كانتِ امْرأتُه حُرَّةً أو أمَةً ؛ لأنَّ طَلاقَ العَبْدِ اثْنَتانِ ، وفى هذا خِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى .

٣٦٤٧ – مسألة : (وأَلْفاظُ الرَّجْعَةِ : راجَعْتُ امْرَأتِى . أو : رَجَعْتُها . أو : ارْتَجَعْتُها . أو : رَدَدْتُها . أو : أمْسَكْتُها) لأنَّ هذه الألْفاظَ

الإنصاف

البائِنَ ، ومَنْ قال : إنَّ الشَّارِعَ مَلَّكَ الإنْسانَ ما حَرُمَ عليه . فقد تَناقَضَ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : بعدَ دُخولِه بها . أنَّه لو خَلَا بها ثم طلَّقها ، يَمْلِكُ عليها الرَّجْعَةَ ؛ لأنَّ الخَلْوَةَ بمَنْزِلَةِ الدُّخولِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : لا رَجْعَةَ بالخَلْوَةِ مِن غيرِ دُخولٍ . وأَطْلَقهما فى « الخُلاصةِ » .

فائدة : الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ وَلِيَّ المَجْنونِ يَمْلِكُ عليه[1] الرَّجْعَةَ . وقيل : لا يَمْلِكُها .

قوله : وأَلْفاظُ الرَّجْعَةِ : راجَعْتُ امْرَأتِى . أو : رجَعْتُها . أو : ارْتَجَعْتُها . أو :

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع فَإِنْ قَالَ : نَكَحْتُهَا . أَوْ : تَزَوَّجْتُهَا . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير وَرَد بها الكتابُ والسُّنَّةُ ، فالرَّدُّ والإمْساكُ وَرَدَ بهما الكتابُ بقولِه تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فى ذَٰلِكَ ﴾ . وقال : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ . يَعْنِى الرَّجْعَةَ . والرَّجْعَةُ وَرَدَتْ بها السُّنَّةُ بقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا » . وقد اشْتَهَرَ هذا الاسْمُ فيما بينَ أهْلِ العُرْفِ ، كاشْتِهارِ اسْمِ الطَّلاقِ فيه ، فإنَّهم يُسَمُّونَها رَجْعَةً ، والزَّوْجةَ[1] رَجْعِيَّةً . قال شيْخُنا[2] : ويَتَخَرَّجُ أن يكونَ لَفْظُها هو الصَّرِيحَ وَحْدَه ؛ لاشْتِهَارِه دُونَ غَيْرِه ، كقَوْلِنا فى صَرِيحِ الطَّلاقِ .

فصل : والاحْتِياطُ أن يقولَ : اشْهَدا علىَّ أنِّى قد راجَعْتُ زَوْجَتِى إلى نِكاحِى ، أو زَوْجِيَّتِى . أو : راجَعْتُها لِمَا وَقَعَ عليها مِن طَلاقِى .

٣٦٤٨ – مسألة : (فإن قال : نَكَحْتُها . أو : تَزَوَّجْتُها) فليس

الإنصاف رَدَدْتُها . أو : أمْسَكْتُها . الصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّ هذه الألْفاظَ الخَمْسَةَ ونحوَها صَرِيحٌ فى الرَّجْعَةِ ، وعليه الأصحابُ . ولو زادَ بَعْدَ هذه الألْفاظِ : [٣/٩٤ظ] للمَحَبَّةِ . أو : للإهانَةِ . ولا نِيَّةَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » وغيرِهم . وقيل : الصَّرِيحُ مِن ذلك لَفْظُ الرَّجْعَةِ . وهو تَخْرِيجٌ للمُصَنِّفِ ، واحْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : فإنْ قالَ : نَكَحْتُها . أو : تَزَوَّجْتُها . فعلى وَجْهَيْن . عندَ الأكثرِ ، وهما رِوايَتان فى « الإيضاحِ » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى الأصل : « الزوجية » .

(٢) فى : المغنى ١٠/٥٦١ .

الشرح الكبير

هو بصَرِيحٍ فيها . وهل تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ به ؟ فِيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا تَحْصُلُ به ؛ لأنَّ هذا كِنايَةٌ ، والرَّجْعَةُ اسْتِباحَةُ بُضْعٍ مَقْصُودٍ ، فلا يَحْصُلُ [٤٢/٧ و] بالكِنايَةِ ، كالنِّكاحِ . والثَّانى ، تَحْصُلُ به الرَّجْعَةُ . أوْمَأ إليه أحمدُ . واخْتارَه ابنُ حامدٍ ؛ لأنَّ الأجْنَبِيَّةَ تُباحُ به ، فالرَّجْعِيَّةُ أوْلَى . فعلى هذا ، يَحْتاجُ أن يَنْوِىَ به الرَّجْعَةَ ؛ لأنَّ ما كان كِنايَةً تُعْتَبَرُ له النِّيَّةُ ، ككِناياتِ الطَّلاقِ .

فصل : فإن قال : رَاجَعْتُكِ للمَحَبَّةِ . أو : للإهانَةِ . أو قال : أرَدْتُ أنَّنِى راجَعْتُكِ لِمَحَبَّتِى إيَّاكِ ، أو : إهانَةً لك . صَحَّتِ الرَّجْعَةُ ؛ لأنَّه أتَى

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الزُّبْدَةِ » ، و « المَذْهَبِ الأحمدِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بذلك . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى . قالَه فى « المُبْهِجِ » . والوجْهُ الثَّانى ، تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بذلك . أوْمَأ إليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقال فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بذلك مع نِيَّةٍ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « المُنَوِّرِ » : وَ : نَكَحْتُها . و : تَزوَّجْتُها كِنايَةٌ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : هل تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بكِنايةٍ ، نحوَ : أعَدْتُكِ . أو : اسْتَدَمْتُكِ ؟ فيه وَجْهان . قال فى « الرِّعايتَيْن » : يَنْوِى فى قوْلِه : أعَدْتُكِ . أو : اسْتَدَمْتُكِ . فقط . وقال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والثَّلاثِينَ » :

المقنع وَهَلْ مِنْ شَرْطِهَا الْإِشْهَادُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير بالرَّجْعَةِ ، وبَيَّنَ سَبَبَها . وإن قال : أَرَدْتُ أَنَّنِى كنتُ أُهِينُكِ ، أو : أُحِبُّكِ ، وقد رَدَدْتُكِ بفِراقِى إلى ذلك . فليس بِرَجْعَةٍ . وإن أَطْلَقَ و لم يَنْوِ شيئًا ، صَحَّتِ الرَّجْعَةُ . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّه أتَى بصريحِ الرَّجْعَةِ ، وضَمَّ إليه ما يَحْتَمِلُ أن يكونَ سَبَبَها ، ويَحْتَمِلُ غَيْرَها ، فلا يَزُولُ اللَّفْظُ عن مُقْتَضاه بالشَّكِّ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

٣٦٤٩ – مسألة : (وهل مِن شَرْطِها الإشْهادُ ؟ على رِوايَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرَّجْعَةَ لا تَفْتَقِرُ إلى وَلِىٍّ ، ولا صَداقٍ ، ولا رِضَا المرْأةِ ، ولا عِلْمِها ، بإجْماعِ أهلِ العِلْمِ ؛ لأنَّ حُكْمَ الرَّجْعِيَّةِ حُكْمُ الزَّوْجاتِ ؛ لِما نَذْكُرُه . والرَّجْعَةُ[1] إمْساكٌ لها ، واسْتِبْقاءٌ لِنكاحِها ، ولهذا سَمَّى اللهُ تعالَى الرَّجْعَةَ إمْساكًا ، وتَرْكَها فِراقًا وسَراحًا ، فقال : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾[2] . وفى آيةٍ[3] أُخْرَى :

الإنصاف إنِ اشْتَرَطْنا الإشْهادَ فى الرَّجْعَةِ ، لم تَصِحَّ رجْعَتُها بالكِنايةِ ، وإلَّا فوَجْهان . وأَطْلَقَ صاحِبُ « التَّرْغيبِ » وغيرُه الوَجْهَيْن ، والأَوْلَى ما ذَكَرْنا . انتهى .

قوله : وهل مِن شَرْطِها الإشْهادُ ؟ على رِوَايتَيْن . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » . ويأْتى قريبًا الخِلافُ فى محَلِّ هاتَيْن الرِّوايتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يُشْتَرَطُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ .

---

(١) فى م : « الرجعية » .

(٢) سورة الطلاق ٢ .

(٣) فى م : « رواية » .

الشرح الكبير

﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَـٰنٍ ﴾[1] . وإنَّما تَشَعَّثَ النِّكاحُ بالطَّلْقَةِ ، وانْعَقَدَ بها[2] سَبَبُ زوالِه ، فالرَّجْعَةُ تُزِيلُ شَعَثَهُ ، وتَقْطَعُ مُضِيَّه إلى البَيْنُونَةِ ، فلم تَحْتَجْ لذلك إلى ما يَحْتَاجُ إليه ابْتِداءُ النِّكاحِ . فأمَّا الإشْهادُ ففيه رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، يَجِبُ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ . وظاهرُ الأمْرِ الوُجُوبُ ، ولأنَّه اسْتِباحَةُ بُضْعٍ مقْصودٍ ، فوَجَبَتِ الشَّهادةُ فيه ، كالنِّكاحِ ، وعَكْسُهُ البَيْعُ . والرِّوايةُ الثَّانِيَةُ ، لا تَجِبُ الشَّهادَةُ . وهى اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، وقَوْلُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّها لا تَفْتَقِرُ إلى قَبُولٍ ، فلم تَفْتَقِرْ إلى شَهادَةٍ ، كسائِرِ حُقُوقِ الزَّوْجِ ، ولأنَّ ما لا يُشْتَرَطُ فيه الوَلِىُّ لا يُشْتَرطُ فيه الإشْهادُ ، كالبَيْعِ . وهذه أوْلَى إن شاءَ اللهُ تعالى ، ويُحْمَلُ الأمْرُ على الاسْتِحْبابِ ، ويُؤَكِّدُ ذلك أنَّ الأمْرَ بالشَّهادَةِ عَقِيبَ قولِه : ﴿ أَوْ فَارِقُوهُنَّ ﴾ . فهو يرجِعُ إلى أقْرَبِ المَذْكُورَيْنِ يقينًا ، ولا تَجِبُ الشهادةُ فيه ، فكذلك ما قبلَه ، وهو قوله : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ ﴾ . بطريقِ الأَوْلَى . ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ ومنهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى وأصحابُه ؛ منهم الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . والثَّانِيةُ ،

---

(1) سورة البقرة ٢٢٩ .

(2) فى النسختين : « لها » . وانظر المغنى ١٠/٥٥٩ .

المقنع وَالرَّجْعِيَّةُ زَوْجَةٌ يَلْحَقُهَا الطَّلَاقُ وَالظِّهَارُ وَالْإِيلَاءُ .

الشرح الكبير فى اسْتِحْبابِ الإِشْهادِ . فإن قُلْنا : هو شَرْطٌ . فإنَّه يُعْتَبَرُ وُجُودُه حالَ الرَّجْعَةِ ، فإنِ ارْتَجَعَ بغيرِ إشْهادٍ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ المُعْتَبَرَ وُجُودُها فى الرَّجْعَةِ ، دُونَ الإِقْرارِ بها ، إلَّا أن يَقْصِدَ بذلك الإِقْرارَ الارْتِجاعَ ، فيَصِحُّ .

٣٦٥٠ – مسألة : (وَالرَّجْعِيَّةُ زَوْجَةٌ [٤٢/٧ ظ] يَلْحَقُهَا الطَّلَاقُ والظِّهارُ والإِيلاءُ) ولعانُه ، ويَرِثُ أحَدُهُما صاحِبَهُ إن مات ، بالإِجْماعِ ، وإن خالَعَها صَحَّ خُلْعُهُ . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْهِ : لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُرادُ للتَّحْرِيمِ ، وهى مُحَرَّمَةٌ . ولَنا ، أنَّها زَوْجَةٌ يَصِحُّ طَلاقُها ، فصَحَّ خُلْعُها ، كما قَبْلَ الطَّلاقِ ، وليس مَقْصُودُ الخُلْعِ التَّحْرِيمَ ، بل الخَلاصَ مِن ضَرَرِ[1] الزَّوْجِ ونِكاحِه الذى هو سَبَبُه ، والنِّكاحُ باقٍ ، ولا نَأْمَنُ رَجْعَتَه ، على أنَّنا نَمْنَعُ كَوْنَها مُحَرَّمَةً .

الإنصاف يُشْتَرَطُ . ونصَّ عليها فى رِوايةِ مُهَنَّا . وعُزِيَتْ إلى اخْتِيارِ الخِرَقِىِّ ، وأبى إسْحاقَ ابنِ شَاقْلَا فى « تعَالِيقِه » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . فعلى هذه الرِّوايةِ ، إنْ أشْهَدَ وأوْصَى الشُّهودَ بكِتْمانِها ، فالرَّجْعَةُ باطِلَةٌ . نصَّ عليه . ويأْتِى ، إذا ارْتَجعَها فى عِدَّتِها ، وأشْهَدَ على رَجْعَتِها مِن حيثُ لا تَعْلَمُ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : والرَّجْعِيَّةُ زَوْجَةٌ يَلْحَقُها الطَّلاقُ والظِّهارُ والإيلاءُ . وكذا اللِّعانُ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصِحُّ الإيلاءُ منها . فعلى المذهبِ ، ابْتِداءُ المُدَّةِ مِن حينِ اليَمِينِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وأَخَذَ المُصَنِّفُ مِن قولِ الخِرَقِىِّ بتَحْريمِ الرَّجْعِيَّةِ ، أنَّ ابْتِداءَ المُدَّةِ لا يكونُ إلَّا

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَيُبَاحُ لِزَوْجِهَا وَطْؤُهَا ، وَالْخَلْوَةُ وَالسَّفَرُ بِهَا ، وَلَهَا أَنْ تَتَشَرَّفَ لَهُ وَتَتَزَيَّنَ ، وَتَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بِوَطْئِهَا ، نَوَى الرَّجْعَةَ بِهِ أَوْ لَمْ يَنْوِ .

الشرح الكبير

٣٦٥١ – مسألة : (ويُباحُ لزَوْجِها وَطْؤُها ، والخَلْوةُ والسَّفَرُ بِهَا ، ولَها أن تَتَزَيَّنَ) له (وتَتَشَرَّفَ له) قال القاضى : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال أحمدُ فى رِوايةِ أبى طالبٍ : لا تَحْتَجِبُ عنه . وفى رِوايةِ أبى الحارِثِ : تَتَشَرَّفُ له ما كانت فى العِدَّةِ . فظاهِرُ هذا أنَّها مُباحَةٌ له ، له أن يُسافِرَ بها ،

الإنصاف

مِن حينِ الرَّجْعَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : يجِئُ هذا على قَوْلِ أبى محمدٍ : إذا كانَ المانِعُ مِن جِهَتِها ، لم يُحْتَسَبْ عِلْمُه بمُدَّتِه . أمَّا على قَوْلِ غيرِه بالاحْتِسابِ ، فلا يتَمَشَّى .

(1)تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : والرَّجْعِيَّةُ زوْجَةٌ . أنَّ لها القَسْمَ . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وصرَّح المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »(2) ، أنَّه لا قَسْمَ لها . ذكَره فى الحَضانَةِ ، عندَ قَوْلِ الخِرَقِىِّ : وإذا أُخِذَ الوَلَدُ مِن الأُمِّ إذا تزَوَّجَتْ ثم طَلُقَتْ(1) .

قوله : ويُباحُ لزَوْجِها وَطْؤُها ، والخَلْوَةُ والسَّفَرُ بها ، ولها أنْ تَتَشَرَّفَ له وتَتَزَيَّنَ . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال القاضى : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « إدْراكِ الغايةِ » : هذا أظْهَرُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » أيضًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : والمذهبُ المَشْهورُ المَنْصوصُ ، حِلُّها . وعليه عامَّةُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وعنه ، ليستْ مُباحَةً حتى يُراجِعَها بالقَوْلِ . وهو ظاهِرُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) ١١/٤٢٧ .

الشرح الكبير

ويَخْلُوَ بها ، ويَطَأَها . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الزَّوْجاتِ ،

الإنصاف

كلامِ الخِرَقِىِّ . وأَطْلَقهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . فعلى هذا ، هل مِن شَرْطِها الإشْهادُ ؟ على الرِّوايتَيْن المُتقَدِّمتَيْن . وبَناهما على هذه الرِّوايةِ فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو واضِحٌ . أمَّا إنْ قُلْنا : تحْصُلُ الرَّجْعَةُ بالوَطْءِ . فكَلامُ المَجْدِ يقْتَضِى أنَّه لا يُشْتَرَطُ الإشْهادُ . رِوايةً واحدةً . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعامَّةُ الأصحابِ يُطْلِقونَ الخِلافَ ، وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « التَّعْلِيقِ » . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وألْزَمَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، بإعْلانِ الرَّجْعَةِ ، والتَّسْريحِ ، والإشْهادِ ؛ كالنِّكاحِ والخُلْعِ عندَه ، لا على ابْتِداءِ الفُرْقَةِ .

قوله : وتَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بوَطْئِها ؛ نَوَى الرَّجْعَةَ به أو لم يَنْوِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ حامِدٍ ، والقاضى وأصحابُه . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » : تحْصُلُ الرَّجْعَةُ بوَطْئِها . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » وغيرِهما . (1)قال فى « الكافِى » : هذا ظاهِرُ المذهبِ(1) . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، لا تحْصُلُ الرَّجْعَةُ بذلك إلَّا مع نِيَّةِ الرَّجْعَةِ . نقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ . قال ابنُ أبى مُوسى : إذا نَوَى بوَطْئِه الرَّجْعَةَ ، [٣/٩٥و] كانتْ رَجْعَةً . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقيل : لا تحْصُلُ الرَّجْعَةُ بوَطْئِها مُطْلَقًا . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ لَيْسَتْ مُبَاحَةً ، وَلَا تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بِوَطْئِهَا ، وَإِنْ أَكْرَهَهَا عَلَيْهِ ، فَلَهَا الْمَهْرُ إِذَا لَمْ يَرْتَجِعْهَا بَعْدَهُ .

الشرح الكبير

فأُبِيحَتْ له ، كما قبلَ الطَّلاقِ (وعن أحمدَ) رَحِمَه اللهُ ، أنَّها (ليستْ مُباحَةً ، ولا تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بوَطْئِها ، وإن أكْرَهَها عليه ، فلها المهْرُ إن لم يَرْتَجِعْها بعدَه) وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، ومذهبُ الشافعيِّ . وحُكِيَ ذلك عن عطاءٍ ، ومالكٍ ؛ لأنَّها مُطَلَّقَةٌ ، فكانت مُحَرَّمَةً ، كما لو طَلَّقَها بعِوَضٍ[1] ، ولا حَدَّ عليه بالوَطْءِ ، [2]بغيرِ خِلافٍ[2] . وإن قُلْنا : إنَّها مُحَرَّمَةٌ . ولا يَنْبَغِي أن يَلْزَمَه مَهْرٌ ، سواءٌ راجَعَ أو لم يُراجِعْ ؛ لأنَّه وَطِئَ

الإنصاف

تنبيه : قال الزَّرْكَشِيُّ : واعلمْ أنَّ الأصحابَ مُخْتَلِفونَ فى حُصولِ الرَّجْعَةِ بالوَطْءِ ؛ هل هو مَبْنِيٌّ على القَوْلِ بحِلِّ الرَّجْعِيَّةِ ، أم مُطْلَقٌ ؟ على طَرِيقَتَيْن ؛ إحْداهما – وهى طريقةُ الأكْثَرِين ؛ منهم القاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، و « الجامِعِ » ، وجماعَةٌ – عدَمُ البِناءِ . والطَّريقةُ الثَّانيةُ – وهو مُقْتَضَى كلامِ أبى البَرَكاتِ ، ويَحْتَمِلُها كلامُ القاضى فى « التَّعْليقِ » – البِناءُ .

فإنْ قُلْنا : الرَّجْعِيَّةُ مُباحَةٌ . حصَلَتِ الرَّجْعَةُ بالوَطْءِ ، وإنْ قُلْنا : غيرُ مُباحَةٍ . لم تحْصُلْ . وهى طَريقةُ أبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ؛ فإنَّه قال : لعَلَّ الخِلافَ مَبْنِيٌّ على حِلِّ الوَطْءِ وعدَمِه . وقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والخَمْسِين » : وهل تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بوَطْئِها ؟ على رِوايتَيْن ؛ مأْخَذُهما عندَ أبى الخَطَّابِ الخِلافُ فى وَطْئِها ، هل هو مُباحٌ أو مُحَرَّمٌ ؟ والصَّحيحُ ، بِناؤُه على اعْتِبارِ الإشْهادِ للرَّجْعِيَّةِ وعدَمِه ؛ وهو البِناءُ المَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ولا عِبْرَةَ بحِلِّ الوَطْءِ

---

(١) بعده فى م : « واحدة » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

زَوْجَتَه التى يَلْحَقُها طَلاقُه ، فلم يَكُنْ عليه مَهْرٌ ، كسائِرِ الزَّوْجاتِ ، ويُفارِقُ ما لو وَطِئَ الزَّوْجُ بعدَ إسْلامِ أحَدِهما فى العِدَّةِ ؛ حيثُ يَجِبُ المَهْرُ إذا لم يُسْلِمِ الآخَرُ فى العِدَّةِ ؛ لأنَّه إذا لم يُسْلِمْ ، تَبَيَّنَّا أنَّ الفُرْقَةَ وَقَعَتْ مِن حِينِ إسْلامِ الأوَّلِ ، وهى فُرْقَةُ فَسْخٍ تَبِينُ به مِن نِكاحِه ، فأشْبَهَتِ التى أرْضَعَتْ مَن يَنْفَسِخُ نِكاحُها برَضاعِه ، وفى مَسْأَلَتِنا لا تَبِينُ إلَّا بانْقِضاءِ[1] العِدَّةِ ، فافْتَرَقا . وقال أبو الخَطَّابِ : إذا أكْرَهَها على الوَطْءِ ، وَجَبَ عليه المَهْرُ عندَ مَن حَرَّمَها . وهو الذى ذَكَرَه شيْخُنا فى الكتابِ المَشْروحِ ، وهو المَنْصُوصُ عن الشافعىِّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ حَرَّمَه الطَّلاقُ ، فَوَجَبَ به المَهْرُ ، كوَطْءِ [2]المُخْتَلِعَةِ فى عِدَّتِها[2] . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لظُهُورِ الفَرْقِ بينَهما ؛ فإنَّ البائِنَ ليستْ زَوْجَةً له ، وهذه زَوْجَةٌ يَلْحَقُها طَلاقُه ، وقِياسُ الزَّوْجَةِ على الأجْنَبِيَّةِ فى الوَطْءِ وأحْكامِه بَعيدٌ .

الإنصاف

ولا عدَمِه ، فلو وَطِئَها فى الحَيْضِ أو غيرِه ، كان رَجْعَةً . انتهى . فعلى القَوْلِ بأنَّ الرجْعَةَ لا تحْصُلُ بوَطْئِه ، وأنَّ وَطْأَها غيرُ مُباحٍ ، جزَم المُصَنِّفُ بأنَّ لها المَهْرَ إذا أكْرَهَها على الوَطْءِ إنْ لم يَرْتَجِعْها بعدَه . وهو أحدُ الوُجوهِ . وقيل : يجِبُ المَهْرُ ؛ سواءٌ ارْتَجَعها أو لم يَرْتَجِعْها . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » : وهو ضعيفٌ . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَلْزَمُه مَهْرٌ إذا أكْرَهَها على الوَطْءِ ؛ سواءٌ ارْتَجعَها أو لم يَرْتَجِعْها ، وسواءٌ قُلْنا : تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ

---

(١) فى الأصل : « بقضاء » .

(٢ - ٢) فى المغنى ١٠/٥٥٥ : « البائن » . وماهنا على رواية أن الخلع طلاق بائن . انظر ما تقدم فى ٢٢/٢٩ - ٣١ .

الشرح الكبير

فصل : فإذا قُلْنا : إنَّها مُباحَةٌ . حَصَلَتِ الرَّجْعَةُ بوَطْئِها ، سواءٌ نَوَى الرَّجْعَةَ أو لم يَنْوِ . اخْتارَها ابنُ حامدٍ ، والقاضى . وهو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزَاعِىِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وأصحابِ الرَّأْىِ . قال بعْضُهم : ويُشْهِدُ . وقال مالكٌ ، وإسْحاقُ : يكونُ رَجْعَةً إذا أرادَ به الرَّجْعَةَ ؛ لأنَّ هذه مُدَّةٌ [٤٣/٧ و] تُفْضِى إلى بَيْنُونَةٍ ، فتَرْتَفِعُ بالوَطْءِ ، كَمُدَّةِ الإيلاءِ ، ولأنَّ الطَّلاقَ سَبَبٌ لزَوالِ المِلْكِ ومعه خِيَارٌ ، فتَصَرُّفُ المالِكِ بالوَطْءِ يَمْنَعُ[1] عَمَلَه ، كوَطْءِ البائِعِ الأمَةَ المَبِيعَةَ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، وكما يَنْقَطِعُ به التَّوْكيلُ فى طَلاقِها .

فصل : وإن قُلْنا : ليستْ مُباحةً . لم تَحْصُلِ الرَّجْعَةُ بوَطْئِها ، ولا تَحْصُلُ إلَّا بالقَوْلِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لقَوْلِه : والمُراجَعَةُ أنْ يَقولَ لرَجُلَيْنِ مِن المسْلِمين : اشْهَدا أنِّى قد راجَعْتُ امْرأتِى . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها اسْتِباحَةُ بُضْعٍ مَقْصُودٍ ، أُمِرَ بالإشْهادِ فيه ، فلم يَحْصُلْ مِن القادِرِ بغَيْرِ قَوْلٍ ، كالنِّكاحِ ، ولأنَّ غيرَ القَوْلِ فِعْلٌ مِن قادِرٍ على القَوْلِ ، فلم تَحْصُلْ به الرَّجْعَةُ ، كالإشارَةِ مِن النَّاطِقِ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ .

الإنصاف

بوَطْئِها ، أو لم تحْصُلْ . اخْتارَه الشَّارِحُ ، والقاضى فى « الجامِعِ » ، و « التَّعْليقِ » ، والشَّرِيفُ فى « خِلافِه » . وصحَّحه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، و « الزُّبْدَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « يمتنع » .

المقنع

وَلَا تَحْصُلُ بِمُبَاشَرَتِهَا ، وَالنَّظَرِ إِلَى فَرْجِهَا ، وَالْخَلْوَةِ بِهَا لِشَهْوَةٍ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَخَرَّجَهُ ابْنُ [٢٤٢و] حَامِدٍ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٦٥٢ – مسألة : (ولا تَحْصُلُ بمُباشَرَتِهَا ، والنَّظَرِ إلى فَرْجِهَا ، والخَلْوَةِ بِهَا لشهوةٍ . نَصَّ عليه) أحمدُ (وخَرَّجه ابنُ حامدٍ على وَجْهَيْنِ) مَبْنِيَّيْنِ على الرِّوايَتَيْنِ فى تَحْرِيمِ المُصاهَرَةِ به ؛ أحَدُهما ، هو رَجْعَةٌ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه اسْتِمْتاعٌ يُباحُ بالزَّوْجِيَّةِ ، فحصَلَتِ الرَّجْعَةُ به ، كالوَطْءِ . والثانى ، ليس برَجْعَةٍ ؛ لأنَّه أمْرٌ[1] لا يتَعَلَّقُ به إيجابُ عِدَّةٍ ولا مَهْرٍ ، فلا تَحْصُلُ به الرَّجْعَةُ ، كالنَّظَرِ . فأمَّا الخَلْوَةُ بها ، فليستْ بِرَجْعَةٍ ؛ لأنَّه ليس باسْتِمْتاعٍ . وهذا اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » . وأَطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ . وأَطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، فى وُجوبِ المَهْرِ للمُكْرَهَةِ[2] وَجْهَيْن .

قوله : ولا تَحْصُلُ بمُباشَرَتِها ، والنَّظَرِ إلى فَرْجِها ، والخَلْوَةِ بها لشَهْوَةٍ ، نصَّ عليه . فى رِوايةِ ابنِ[3] القاسِمِ ، فى المُباشَرَةِ والنَّظَرِ . يعْنِى ، إذا قُلْنا : تَحْصُلُ بالوَطْءِ . لا تحْصُلُ الرَّجْعَةُ بذلك . أمَّا مُباشَرَتُها والنَّظَرُ إلى فَرْجِها ، فلا تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بأحَدِهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه الأصحابُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وخرَّجه ابنُ حامِدٍ على وَجْهَيْن مِن تحْريمِ المُصاهَرَةِ بذلك . قال القاضى : يُخَرَّجُ رِوايةً

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « للمكره » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وحُكِيَ عن غيرِه مِن أصحابِنا ، أنَّ الرَّجْعَةَ تَحْصُلُ به ؛ لأنَّه مَعْنًى يَحْرُمُ مِن الأجْنَبِيَّةِ ، ويَحِلُّ مِن الزَّوْجَةِ ، فَحَصَلَتْ به الرَّجْعَةُ ، كالاسْتِمْتاعِ . والصَّحِيحُ أنَّ الرَّجْعَةَ لا تَحْصُلُ بها ؛ لأنَّها لا تُبْطِلُ خِيارَ المُشْتَرِى للأمَةِ ، [1]فلم تكُنْ رَجْعَةً[1] ، كاللَّمْسِ لغَيْرِ شَهْوَةٍ ، فأمَّا اللَّمْسُ للشَّهْوَةِ ، والنَّظَرُ لذلك[2] ونَحْوُهُ ، فليس بِرَجْعَةٍ ؛ لأنَّه يَجُوزُ فى غَيْرِ الزَّوْجَةِ عندَ الحاجَةِ ، فأشْبَهَ[3] الحَدِيثَ معها .

الإنصاف

أنَّها تحْصُلُ ؛ بِناءً على تَحْرِيمِ المُصاهَرَةِ ، وخرَّجه المَجْدُ مِن نصِّه على أنَّ الخَلْوَةَ تحْصُلُ بها الرَّجْعَةُ ، قال : فاللَّمْسُ ونظَرُ الفَرْجِ أَوْلَى . انتهى . وأمَّا الخَلْوَةُ ؛ فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أيضًا ، أنَّ الرَّجْعَةَ لا تحْصُلُ بها . كما قدَّمه المُصَنِّفُ هنا . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقيل : تحْصُلُ الرَّجْعَةُ بالخَلْوَةِ . وهو رِوايةٌ نقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابُ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما : هذا قولُ أصحابِنا . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها ، وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقَ الخِلافَ فى « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الخُلاصَةِ » .

تنبيه : ظاهِرُ قولِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ قوْلَه : نصَّ عليه . يشْمَلُ الخَلْوَةَ . قال

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣) فى م : « فأشبهت » .

المقنع وَلَا يَصِحُّ تَعْلِيقُ الرَّجْعَةِ بِشَرْطٍ ، وَلَا الِارْتِجَاعُ فِى الرِّدَّةِ .

الشرح الكبير **٣٦٥٣** – مسألة : (ولا يَصِحُّ تَعْلِيقُ الرَّجْعَةِ على شَرْطٍ) لأنَّه اسْتِباحَةُ فَرْجٍ مَقْصُودٍ ، فأشْبَهَ النِّكاحَ . فلو قال : راجَعْتُكِ إن شِئْتِ . لم يَصِحَّ لذلك . ولو قال : كُلَّما طَلَّقْتُكِ فقد راجَعْتُكِ . لم يَصِحَّ أيضًا ؛ لأنَّه راجَعَها قبلَ أن يَمْلِكَ الرَّجْعَةَ ، فأشْبَهَ الطَّلاقَ قبلَ النِّكاحِ . وإن قال : إن قَدِمَ أبوكِ فقد راجَعْتُكِ . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه تَعْليقٌ على شَرْطٍ . فإن راجَعَها فى الرِّدَّةِ مِن أحَدِهما ، لم يَصِحَّ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهو صَحِيحُ مذهبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه اسْتِباحَةُ بُضْعٍ مَقْصُودٍ ، فلم يَصِحَّ مع الرِّدَّةِ ، كالنِّكاحِ ، ولأنَّ الرَّجْعَةَ تَقْرِيرٌ للنِّكاحِ ، والرِّدَّةُ تُنافِى ذلك ، فلم يَصِحَّ اجْتِماعُهما .

الإنصاف الزَّرْكَشِىُّ : وليسَ كذلك ؛ فإنَّ النَّصَّ إنَّما وَرَدَ فى المُباشَرَةِ والنَّظَرِ فقط . قلتُ : وحكَى فى « الرِّعايتَيْن » فى حُصولِ الرَّجْعَةِ بالخَلْوَةِ رِوايتَيْن . وحكَاهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » وَجْهَيْن .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا تحْصُلُ الرَّجْعَةُ بإنْكارِ الطَّلاقِ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » ، فى بابِ التَّدْبيرِ ، وقالَه فى « الرِّعايتَيْن » وغيرِهما .

الثَّانيةُ ، قولُه : ولا يَصِحُّ تَعْلِيقُ الرَّجْعَةِ بشَرْطٍ . فلو قال : راجَعْتُكِ إنْ شِئْتِ . أو : كُلَّما طَلَّقْتُكِ فقد راجَعْتُكِ . لم يصِحَّ ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو عكَسَ فقال : كلَّما راجَعْتُكِ فقد طَلَّقْتُكِ . صحَّ ، وطَلُقَتْ .

قوله : ولا يَصِحُّ الارْتِجاعُ فى الرِّدَّةِ . إنْ قُلْنا : تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ بمُجَرَّدِ الرِّدَّةِ ، لم يصِحَّ الارْتِجاعُ ؛ لأنَّها قد بانَتْ ، وإنْ قُلْنا : لا تُتَعَجَّلُ . فجزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّ الارْتِجاعَ لا يصِحُّ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ،

الشرح الكبير

وقال القاضى : إن قُلْنا بتَعْجيلِ الفُرْقَةِ بالرِّدَّةِ ، لم تَصِحَّ الرَّجْعَةُ ؛ لأنَّها قد بانَتْ بها . وإن قُلْنا : لا تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ . فالرَّجْعَةُ مَوْقُوفَةٌ ، إن أسْلَمَ المُرْتَدُّ منهما فى العِدَّةِ ، صَحَّتِ الرَّجْعَةُ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّه ارْتَجَعَها [٤٣/٧ ظ] فى نِكاحِه ، ولأنَّه نَوْعُ إمْساكٍ ، فلم تَمْنَعْ منه الرِّدَّةُ ، كما لو لم يُطَلِّقْ ، وإن لم يُسْلِمْ فى العِدَّةِ تَبَيَّنَّا أنَّ الفُرْقَةَ وَقَعَتْ قبلَ الرَّجْعَةِ . وهذا قَوْلُ المُزَنِىِّ . واخْتِيارُ ابنِ حامدٍ . وهكذا يَنْبَغِى أن يكونَ فيما إذا راجَعَها بعدَ إسْلامِ أحَدِهما .

فصل : قد ذَكرنا أنَّ مَن طَلَّقَ طلاقًا بغَيْرِ عِوَضٍ ، فله رَجْعَةُ زَوْجتِه ما دامَتْ فى العِدَّةِ ، إذا كان طلاقُ الحُرِّ أقَلَّ مِن ثلاثٍ ، أو العبدِ واحدةً . فعلى هذا ، إن كانت حامِلًا باثْنَيْنِ ، فوَضَعَتْ أحَدَهما ، فله مُراجَعَتُها ما لم تَضَعِ الثَّانِىَ . هذا قولُ عامَّةِ العُلَماءِ ، إلَّا أنَّه حُكِىَ عن عِكْرِمَةَ أنَّ العِدَّةَ تَنْقَضِى بوَضْعِ الأوَّلِ . وما عليه سائِرُ أهْلِ العِلْمِ أصَحُّ ؛ فإنَّ العِدَّةَ لا تَنْقَضِى إلَّا بوَضْعِ الحَمْلِ كلِّه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[1] . واسْمُ الحَمْلِ مُتَناوِلٌ لكُلِّ ما فى

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ . [2]وأطْلَقهما فى « الفُروعِ »[2] . وقال ابنُ حامِدٍ والقاضى : إنْ قُلْنا : تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ بالرِّدَّةِ . لم تصِحَّ الرَّجْعَةُ ، وإنْ قُلْنا : لا تُتَعَجَّلُ الفُرْقَةُ . فالرَّجْعَةُ

---

(١) سورة الطلاق ٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ طَهُرَتْ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ وَلَمَّا تَغْتَسِلْ ، فَهَلْ لَهُ رَجْعَتُهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير البَطْنِ ، فتَبْقَى العِدَّةُ مُسْتَمِرَّةً إلى حينِ وَضْعِ باقِى الحَمْلِ ، فتَبْقَى الرَّجْعَةُ ببَقائِها . ولأنَّ العِدَّةَ لو انْقَضَتْ بوَضْعِ بعضِ الحَمْلِ ، لحَلَّ لها التَّزْويجُ وهى حامِلٌ مِن زَوْجٍ آخَرَ ، ولا قائِلَ به . قال شيْخُنا[1] : وأظُنُّ أنَّ قَتادَةَ ناظَرَ عِكْرِمَةَ فى هذا ، فقال عِكْرِمَةُ : تَنْقَضِى عِدَّتُها بوَضْعِ أحَدِ الوَلَدَيْنِ . فقالَ له قَتادَةُ : أيَحِلُّ لها أن تَتَزَوَّجَ ؟ قال : لا . قال : خُصِمَ[2] العَبْدُ . ولو خَرَجَ بَعْضُ الوَلَدِ ، فارْتَجَعَها قبلَ أن تَضَعَ باقِيَه صَحَّ ؛ لأنَّها لم تَضَعْ جَمِيعَ حَمْلِها ، فصارَتْ كمَن وَلَدَتْ أحَدَ الوَلَدَيْن .

٣٦٥٣ – مسألة : (وإن طَهُرَتْ مِن الحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ و لم تَغْتَسِلْ ، فهل له رَجْعَتُها ؟ على رِوايَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا انْقَطَعَ حَيْضُ المرْأةِ المُعْتَدَّةِ فى المرَّةِ الثَّالثَةِ ، ولمَّا تَغْتَسِلْ ، فهلْ تَنْقَضِى عِدَّتُها بِطُهْرِها ؟ فيه

الإنصاف موْقُوفَةٌ . قال الشَّارِحُ تبَعًا للمُصَنِّفِ : وهذا يَنْبَغِى أنْ يكونَ فيما إذا راجَعَها بعدَ إسْلامِ أحَدِهما . انتهى . وتقدَّم حُكْمُ الرَّجْعَةِ فى الإحْرامِ ، فى بابِ مَحْظُوراتِ الإحْرامِ .

قوله : فإنْ طَهُرَتْ مِنَ الحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ولمَّا تَغْتَسِلْ ، فهل له رَجْعَتُها ؟ على رِوايَتَيْن . ذكَرَهما ابنُ حامِدٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وذكَرَه فى العِدَّةِ ؛ إحْداهما ،

---

(١) فى : المغنى ١٠/٥٥٥ .
(٢) خصم : أى غُلِب .

الشرح الكبير

رِوايَتانِ ، ذكَرَهُما ابنُ حامدٍ ؛ إحْداهُما ، لا تَنْقَضِى حتى تَغْتَسِلَ ، ولزَوْجِها رَجْعَتُها فى ذلك . وهذا ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، فإنَّه قال فى العِدَدِ : فإذا اغْتَسَلَتْ مِن الحَيْضَةِ الثَّالثَةِ أُبِيحَتْ للأَزْواجِ . وبه قال كثيرٌ مِن أصْحابِنا . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . ورُوِىَ نحوُه عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، وأبى مُوسى ، وعُبادَةَ ، وأبى الدَّرْداءِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . ورُوِىَ عن شَرِيكٍ ، لَه الرَّجْعَةُ وإنْ فَرَّطَتْ فى الغُسْلِ عِشْرينَ سَنَةً ؛ لأنَّه قَوْلُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ أكْثَرَ أحْكامِ الحَيْضِ لا تَزُولُ إلَّا بالغُسْلِ ، فكذلك هذا . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّ العِدَّةَ تَنْقَضِى بمُجَرَّدِ الطُّهْرِ قبلَ الغُسْلِ . وهو قَوْلُ طَاوُسٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والأَوْزَاعِىِّ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[1] . والقُرْءُ : الحَيْضُ . وقد زَالَتْ ، فيَزُولُ التَّرَبُّصُ . [٧/٤٤ و] وفيما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « وقُرْءُ الأَمَةِ حَيْضَتانِ »[2] . وقال : « دَعِى الصَّلاةَ أيَّامَ أقْرائِكِ »[3] . أى أيَّامَ حَيْضِكِ . ولأنَّ انْقِضاءَ العِدَّةِ تَتَعلَّقُ به بَيْنُونَتُها مِن

الإنصاف

له رَجْعَتُها . وهو المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ حَنْبَلٍ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . [٣/٩٥ظ] قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال به كثيرٌ مِن أصحابِنا . قال فى

---

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) انظر ما تقدم تخريجه فى ٢٢/٣٠٨ ، ٣٠٩ .

(٣) بهذا اللفظ أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ١/٢١٢ . وانظر ما تقدم فى ١/٤٠١ . وانظر نصب الراية ١/٢٠١ ، ٢٠٢ .

الشرح الكبير

الزَّوْجِ ، وحِلُّها مِن غيْرِه ، فلم يَتَعلَّقْ بفِعْلٍ اخْتِيَارِىٍّ مِن جِهَةِ المرْأةِ بغَيْرِ تَعْليقِ الزَّوْجِ ، كالطَّلاقِ وسائِرِ العِدَدِ ، ولأنَّها لو تَرَكَتِ الغُسْلَ اخْتِيارًا أو لجُنُونٍ أو نَحْوِه ، لم تَحِلَّ ؛ فإمَّا أن يُقالَ بقَوْلِ شَرِيكٍ : إنَّها تَبْقَى مُعْتَدَّةً ولو بَقِيَتْ عِشْرِينَ سَنَةً . وذلك خِلافُ قَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . فإنَّ عِدَّتَها تَصِيرُ أكْثَرَ مِن مِائَتَىْ قُرْءٍ . أو يُقالُ : تَنْقَضِى العِدَّةُ قبلَ الغُسْلِ . (1)فيكونُ رجوعًا عن قولِهم ، ويُحْمَلُ قولُ الصحابةِ فى قولِهم : حتى تَغْتَسِلَ . أى حتى يَلْزَمَها الغُسْلُ(1) . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهما : قال أصحابُنا : له أنْ يرْتَجِعَها . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أنَصُّهما عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتِيارُ أصحابِه ؛ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، والشَّرِيفِ ، والشِّيرازِىِّ ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الخُلاصَةِ » : له ارْتِجاعُها قبلَ أنْ تَغْتَسِلَ ، على الأصحِّ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، ليسَ له رَجْعَتُها ، بل تَنْقَضِى العِدَّةُ بمُجَرَّدِ انْقِطاعِ الدَّمِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : وهو الصَّحيحُ . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى مَسائلَ فى الطَّلاقِ .

تنبيه : ظاهِرُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، أنَّ له رَجْعَتَها ولو فرَّطَتْ فى الغُسْلِ سِنِين ، حتى قال به شَرِيْكٌ القاضى عِشْرِين سنَةً . وذكَرَها ابنُ القَيِّمِ فى « الهَدْىِ » إحْدَى الرِّواياتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وجماعةٍ . ويأْتِى حِكايَتُه عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، بمُضِىِّ وَقْتِ صلاةٍ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . ويأْتِى نظِيرُ ذلك عندَ قوْلِه : والقُرْءُ الحَيْضُ .

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : إذا تَزَوَّجَتِ الرَّجْعِيَّةُ فى عِدَّتِها ، وحَمَلَتْ مِن الزَّوْجِ الثَّانِى ، انْقَطَعَتْ عِدَّةُ الأَوَّلِ بوَطْءِ الثَّانِى . وهل يَمْلِكُ الزَّوْجُ رَجْعَتَها فى مُدَّةِ الحَمْلِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ ؛ أوَّلُهما ، أنَّ له رَجْعَتَها ؛ لأنَّها ما[1] لم تَقْضِ عِدَّتَه ، فحُكْمُ نِكاحِه باقٍ[2] ، يَلْحَقُها طَلاقُه وظِهارُه ، وإنَّما انْقَطَعَتْ عِدَّتُه لعارِضٍ ، فهو كما لو وُطِئَتْ فى صُلْبِ نِكاحِه ، فإنَّها تَحْرُمُ عليه ، وتَبْقَى سائِرُ أحْكامِ الزَّوْجِيَّةِ ، ولأنَّه يَمْلِكُ ارْتِجاعَها إذا عادَتْ إلى عِدَّتِه ، فَمَلَكَه قبلَ ذلك ، كما لو ارْتَفَعَ حَيْضُها فى أثْناءِ عِدَّتِها . والوَجْهُ الثَّانِى ، ليس له رَجْعَتُها ؛ لأنَّها ليست فى عِدَّتِه . فإذا وَضَعَتِ الحَمْلَ ، انْقَضَتْ عِدَّةُ الثَّانِى ، وبَنَتْ على ما مَضَى مِن عِدَّةِ الأَوَّلِ ، وله ارْتِجاعُها حِينَئذٍ ، وَجْهًا واحدًا ، ولو كانَتْ فى نِفاسِها ؛ لأنَّها بعدَ الوَضْعِ تَعُودُ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، محَلُّ الخِلافِ فى إباحَتِها للأزْواجِ وحِلِّها لزَوْجِها بالرَّجْعَةِ ، أمَّا ماعدا ذلك مِن انْقِطاعِ نفَقَتِها ، وعدَمِ وُقوعِ الطَّلاقِ بها ، وانْتِفاءِ المِيراثِ ، وغيرِ ذلك ، فيَحْصُلُ بانْقِطاعِ الدَّمِ . رِوايةً واحدةً . قالَه القاضى وغيرُه ، وذلك قَصْرًا على مَوْرِدِ حُكْمِ الصَّحابَةِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وجعَله ابنُ عَقِيلٍ [3]مَحَلًّا للخِلافِ[3] ، وما هو ببعيدٍ .

الثَّانيةُ ، لو كانتِ العِدَّةُ بوَضْعِ الحَمْلِ ، فوَضَعَتْ وَلَدًا وبَقِىَ معها آخَرُ ، فله رَجْعَتُها قبلَ وَضْعِه . قالَه الأصحابُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهل له رَجْعَتُها بعدَ وَضْعِ الجميعِ وقبلَ أنْ تَغْتَسِلَ مِن النِّفاسِ ؟ قال ابنُ عَقِيلٍ : له رَجْعَتُها على

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) بعده فى م : « بأن » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « على الخلاف » .

المقنع وَإِنِ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَلَمْ يَرْتَجِعْهَا ، بَانَتْ ، وَلَمْ تَحِلَّ إِلَّا بِنِكَاحٍ

الشرح الكبير إلى عِدَّةِ الأَوَّلِ وإن لم تَحْتَسِبْ به ، فكان له الرَّجْعَةُ فيه ، كما لو طَلَّقَ حائِضًا ، فإنَّ له رَجْعَتَها فى حَيْضِها ، وإن كانت لا تَعْتَدُّ بها . وإن حَمَلَتْ حَمْلًا يُمْكِنُ أن يكونَ منهما ، فعلى الوَجْهِ الذى لا يَمْلِكُ رَجْعَتَها فى حَمْلِها مِن الثَّانِى ، إذا راجَعَها فى هذا الحَمْلِ ، ثم بان أنَّه مِن الثَّانِى لم يَصِحَّ ، وإن بان مِن الأَوَّلِ ، احْتَمَلَ أن[1] يَصِحَّ ؛ لأنَّه راجَعَها فى عِدَّتِها منه ، واحْتَمَلَ أن لا يَصِحَّ ؛ لأنَّه راجَعَها مع الشَّكِّ فى إباحَةِ الرَّجْعَةِ . والأَوَّلُ أصَحُّ ؛ فإنَّ الرَّجْعَةَ ليستْ بعبادَةٍ يُبْطِلُها الشَّكُّ فى صِحَّتِها ، وعلى أنَّ العِبادَةَ تَصِحُّ مع الشَّكِّ فيما إذا نَسِىَ صلاةً مِن يَوْمٍ لا يَعْلَمُ عَيْنَها ، فصَلَّى خَمْسَ صَلَواتٍ ، فإنَّ كلَّ صلاةٍ يَشُكُّ فى أنَّها هل هى المَنْسِيَّةُ أو غَيْرُها ؟ ولو شَكَّ فى الحَدَثِ ، فتَطَهَّرَ يَنْوِى رَفْعَ الحَدَثِ ، صَحَّتْ طَهارَتُه ، وارْتَفَعَ حَدَثُه ، فهٰهُنا أَوْلَى . فإن راجَعَها بعدَ الوَضْعِ ، وبَانَ أنَّ[2] الحَمْلَ مِن الثَّانِى، صَحَّتْ رَجْعَتُه، وإن بان مِن الأَوَّلِ، لم تَصِحَّ؛ لأنَّ العِدَّةَ انْقَضَتْ بوَضْعِه .

٣٦٥٥ – مسألة : (وإنِ انْقَضَتْ عِدَّتُها ولمْ يَرْتَجِعْها ، بانَتْ ،

الإنصاف رِوايةِ حَنْبَلٍ ، والصَّحيحُ أنَّه لا يَمْلِكُ رَجْعَتَها ، وتُباحُ[3] لغيرِه ؛ سواءٌ طَهُرَتْ مِنَ النِّفاسِ أوْ لا ، نصَّ عليه ، وذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . انتهى . وجزَم بهذا فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . ويأْتِى نظِيرُ ذلك فى أوَائلِ العِدَدِ .

قوله : وإنِ انْقَضَتْ عِدَّتُها و لم يُراجِعْها ، بَانَتْ ، و لم تَحِلَّ إلَّا بِنكاحٍ جَدِيدٍ ،

---

(١) بعده فى م : « لا » .

(٢) زيادة من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « تباع » .

المقنع

جَدِيدٍ . وَتَعُودُ إِلَيْهِ عَلَى مَا بَقِيَ مِنْ طَلَاقِهَا ، سَوَاءٌ رَجَعَتْ بَعْدَ نِكَاحِ زَوْجٍ غَيْرِهِ أَوْ قَبْلَهُ . وَعَنْهُ ، إِنْ رَجَعَتْ بَعْدَ نِكَاحِ زَوْجٍ غَيْرِهِ ، رَجَعَتْ بِطَلَاقِ ثَلَاثٍ .

الشرح الكبير

[٤٤/٧ ظ] ولا تَحِلُّ إِلَّا بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ) لقَوْلِ اللهِ سبحانَه : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ ﴾ . يُرِيدُ الرَّجْعَةَ عندَ جماعَةِ أهلِ التَّفْسِيرِ ﴿ فِي ذَٰلِكَ ﴾ أى فى العِدَّةِ . وأَجْمَعَ أهلُ العِلْمِ على أنَّ المرْأَةَ إذا طَلَّقَها زَوْجُها ، فلم يَرْتَجِعْها حتى انْقَضَتْ عِدَّتُها ، أنَّها تَبِينُ منه ، فلا تَحِلُّ له إلَّا بنِكاحٍ جَدِيدٍ .

٣٦٥٦ – مسألة : (وتَعُودُ على ما بَقِيَ مِن طلاقِها ، سَواءٌ رَجَعَتْ بعدَ نِكاحِ زَوْجٍ غَيْرِه أوْ قَبْلَه . وعنه) أنَّها (إن رَجَعَتْ بعدَ نِكاحِ زَوْجٍ غَيرِه ، رَجَعَتْ بطلاقِ ثلاثٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُطَلَّقَةَ لا تَخْلُو مِن أحَدِ ثلاثَةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يُطَلِّقَها دُونَ الثَّلاثِ ، ثم تَعُودَ إليه برَجْعَةٍ أو نِكاحٍ جَدِيدٍ قبلَ زوجٍ ثانٍ ، فهذه تَعُودُ إليه على ما بَقِيَ مِن طَلاقِها ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . والثَّانِي ، أن يُطَلِّقَها ثلاثًا ، فتَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه ، ويُصِيبَها ، ثم يتَزَوَّجَها الأوَّلُ ، فهذه تَعُودُ (١على طَلاقٍ١) ثَلاثٍ ،

الإنصاف

وتعُودُ إليه على ما بَقِيَ من طَلاقِها ؛ سَواءٌ رَجَعَتْ بَعْدَ نِكاحِ زَوْجٍ غَيْرِه أو قَبْلَه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، إنْ رجَعَتْ بعدَ نِكاحِ زَوْجٍ غيرِه ، رجَعَتْ بطَلاقِ ثَلاثٍ . نقلَها حَنْبَلٌ . وتُلَقَّبُ هذه المَسْأَلةُ بالهَدْمِ ؛ وهو أنَّ نِكاحَ الثَّانِى هل يَهْدِمُ

(١ – ١) فى م : « بطلاق » .

الشرح الكبير

بإجْماعٍ مِن أهلِ العِلْمِ . حَكاه ابنُ المُنذِرِ . الثَّالِثُ ، طَلَّقَها دُونَ الثَّلاثِ ، فقَضَتْ عِدَّتَها ، ثم نَكَحَتْ غيرَه ، ثم تَزَوَّجَها الأوَّلُ ، ففيها رِوايَتان ؛ أظْهَرُهما ، أنَّها تَعُودُ إليه على ما بَقِيَ مِن الثَّلاثِ . وهو قولُ الأكابرِ[1] مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ منهم عمرُ ، وعلىٌّ ، وأُبَىٌّ ، ومُعاذٌ ، وعِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وزَيْدٌ ، وعبدُ اللهِ بنُ عمرِو ابنِ العاصِ ، رَضِيَ اللهُ عنهم . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَبِيدَةُ ، والحسَنُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، ومحمدُ بنُ الحسَنِ ، وابنُ المُنْذِرِ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ[2] عن أحمدَ ، أنَّها تَرْجِعُ إليه على طَلاقِ ثلاثٍ . وهو قولُ ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وشُرَيْحٍ ، وأبى حَنِيفةَ ، وأبى يوسُفَ ؛ لأنَّ وَطْءَ[3] الزوجِ الثَّانى مُثْبِتٌ للحِلِّ ، فيُثْبِتُ حِلًّا يَتَّسِعُ لثلاثِ طَلَقاتٍ ؛ كما بعدَ الثلاثِ ، ولأنَّ وطءَ[3] الثَّانى يَهْدِمُ الطَّلَقاتِ الثَّلاثَ ، فأوْلَى أن يَهْدِمَ ما دُونَها . ولَنا ، أنَّ وَطْءَ الثَّانى لا يُحْتاجُ إليه فى الإحْلالِ للزَّوْجِ الأوَّلِ ، فلا يُغَيِّرُ حُكْمَ الطَّلاقِ ، كوَطْءِ السَّيِّدِ ، ولأنَّه تَزْوِيجٌ قبلَ اسْتِيفاءِ الثَّلاثِ ، فأشْبَهَ ما لو رَجَعَتْ إليه قبلَ وَطْءِ الثَّانِى . وقَوْلُهم : إنَّ وَطْءَ الثَّانِى يُثْبِتُ الحِلَّ . لا يَصِحُّ ؛ لوَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، مَنْعُ كَوْنِه مُثْبِتًا

الإنصاف

نِكاحَ الأوَّلِ ، أمْ لا ؟ قالَه الزَّرْكَشِىُّ .

(١) فى م : « الأكثر » .

(٢) فى الأصل : « الثالثة » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ ارْتَجَعَهَا فِى عِدَّتِهَا ، وَأَشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا مِنْ حَيْثُ لَا تَعْلَمُ ، فَاعْتَدَّتْ ، وَتَزَوَّجَتْ مَنْ أَصَابَهَا ، رُدَّتْ إِلَيْهِ ، وَلَا يَطَؤُهَا حَتَّى تَنْقَضِىَ عِدَّتُهَا . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا زَوْجَةُ الثَّانِى .

الشرح الكبير

للحِلِّ أصلًا ، وإنَّما هو فى الطَّلاقِ الثَّلاثِ غايةُ التَّحْريمِ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾[1] . وحتَّى للغَايَةِ ، وإنَّما سَمَّى النبىُّ ﷺ الزَّوْجَ الذى قَصَدَ الحِيلَةَ مُحَلِّلًا تَجَوُّزًا ، بدليلِ أنَّه لَعَنَه ، ومَن أثْبَتَ حَلالًا لم[2] يَسْتَحِقَّ لَعْنًا . والثانى ، أنَّ الحِلَّ إنَّما يَثْبُتُ فى مَحَلٍّ فيه تَحْرِيمٌ ، وهى المُطَلَّقةُ ثلاثًا ، وهٰهُنا هى حَلالٌ له ، فلا يَثْبُتُ فيها حِلٌّ . وقولُهم : إنه يَهْدِمُ الطَّلاقَ . قُلْنا : بل هو غايةٌ لتَحْرِيمِه ، وما دُونَ الثَّلاثِ [٧/٤٥ و] لا تَحْرِيمَ فيها ، فلا يَكُونُ غايةً له .

٣٦٥٧ – مسألة : (وإنِ ارْتَجَعَها فِى عِدَّتِهَا ، وأشْهَدَ على رَجْعَتِها مِن حَيْثُ لا تَعْلَمُ ، فاعْتَدَّتْ ، ثم تَزَوَّجَتْ مَن أصابها ، رُدَّتْ إليه ، ولا يَطَؤُها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها) فى إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . والأُخْرَى ، هى زَوْجَةُ الثَّانِى . وجملةُ ذلك ، أنَّ زَوْجَ الرَّجْعِيَّةِ إذا رَاجَعها مِن حيثُ لا تَعْلَمُ ،

الإنصاف

قوله : وإنِ ارْتَجَعَها فى عِدَّتِها ، وأشْهَدَ على رَجْعَتِها مِن حيث لا تعْلَمُ ، فاعْتَدَّتْ ، وتَزَوَّجَتْ مَن أصابَها ، رُدَّتْ إليه ، ولا يَطؤُها حتَّى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها . هذا المذهبُ . قالَ الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ،

---

(١) سورة البقرة ٢٣٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

صَحَّتِ المُرَاجَعَةُ ؛ لأنَّها لا تَفْتَقِرُ إلى رِضاها ، فلم تَفْتَقِرْ إلى عِلْمِها ، كطلاقِها . فإذا راجَعَها و لم تَعْلَمْ ، فانْقَضَتْ عِدَّتُها ، وتَزَوَّجَتْ ، ثم جاء وادَّعَى أنَّه كان راجعَهَا قبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، وأقامَ البَيِّنَةَ على ذلك ، ثَبَتَ أنَّها زَوْجَتُه ، وأنَّ نِكاحَ الثَّانى فاسِدٌ ؛ لأنَّه تَزَوَّجَ امْرَأةَ غيرِه ، وتُرَدُّ إلى الأوَّلِ ، سَواءٌ دَخَلَ بها الثَّانى[1] أو لم يَدْخُلْ . وهذا هو الصَّحِيحُ . وهو قَوْلُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ ؛ منهم الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ورُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايَةٌ ثانِيَةٌ ، إن دَخَلَ بها الثَّانِى ، فهى امْرأتُه ، ويَبْطُلُ نِكاحُ الأوَّلِ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قولُ مالكٍ . ورُوِىَ مَعْناه عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعبدِ الرَّحمنِ بنِ القاسمِ ، ونافعٍ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما عَقَدَ عليها وهى ممَّن يَجوزُ العَقْدُ عليها فى الظَّاهِرِ ، ومع الثَّانِى مَزِيَّةُ الدُّخولِ ، فقُدِّمَ بها . ولَنا ، أنَّ الرَّجْعَةَ قد صَحَّتْ ، وتَزَوَّجَتْ وهى زَوْجَةُ الأوَّلِ ، فلم يَصِحَّ نِكاحُها ، كما لو لم يُطَلِّقْها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإن كان الثَّانِى ما دَخَلَ بها ، فُرِّقَ بينَهما ، ورُدَّتْ إلى الأوَّلِ ، ولا شىءَ على الثَّانِى . وإن كان دَخَلَ بها ، فلها عليه مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّ هذا وَطْءُ شُبْهَةٍ ، وتَعْتَدُّ ، ولا تَحِلُّ للأوَّلِ حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها منه .

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّها زَوْجَةُ الثَّانى إنْ كان أصابَها . نقَلَها الخِرَقِىُّ . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، هل تَضْمَنُ المَرْأةُ لزَوْجِها المَهْرَ ، أمْ لا ؟ على

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ بِرَجْعَتِهَا ، لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَاهُ ، لَكِنْ إِنْ صَدَّقَهُ الزَّوْجُ الثَّانِى بَانَتْ مِنْهُ ، وَإِنْ صَدَّقَتْهُ الْمَرْأَةُ ، لَمْ يُقْبَلْ تَصْدِيقُهَا ، لَكِنْ مَتَى بَانَتْ مِنْهُ ، عَادَتْ إِلَى الْأَوَّلِ بِغَيْرِ [٢٤٢ظ] عَقْدٍ جَدِيدٍ .

الشرح الكبير

فإن كان أقامَ البَيِّنَةَ قبلَ دُخولِ الثَّانِى بها ، رُدَّتْ إلى الأوَّلِ ، بِغَيْرِ خِلافٍ فى المذْهَبِ . وهى إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن مالكٍ . وأمَّا إن تزَوَّجَها مع عِلْمِها بالرَّجْعَةِ ، أو عِلْمِ أحَدِهما ، فالنِّكاحُ باطِلٌ بغَيْرِ خِلافٍ ، والوَطْءُ مُحَرَّمٌ على مَن عَلِمَ ، وحُكْمُه حُكْمُ الزَّانِى فى الحَدِّ وغيرِه ؛ لأنَّه وَطِئَ امْرأةَ غيرِه مع عِلْمِه .

٣٦٥٨ – مسألة : (وإن لم يَكُنْ للمُدَّعِى بَيِّنَةٌ بالرَّجْعةِ) فأنْكَرَه أحَدُهما ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه ، فإن أنْكَراه جميعًا ، فالنِّكاحُ صَحِيحٌ فى حَقِّهِما ، وإنِ اعْتَرَفا له بالرَّجْعَةِ ، ثَبَتتْ ، والحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا قامَتْ به البَيِّنَةُ سَواءً ، فى أنَّها تُرَدُّ إليه . وإن أقَرَّ له الزَّوْجُ وحدَه ، فقد اعْتَرَفَ بفسادِ نِكاحِه ، فتَبينُ منه ، وعليه مَهْرُها إن كان دَخَلَ بها ، أو نِصْفُه إن كان لم يَدْخُلْ بها ؛ لأنَّه لا يُصَدَّقُ على المرْأةِ فى إسْقاطِ حَقِّها عنه ، ولا تُسَلَّمُ المرْأةُ إلى المُدَّعِى ؛ لأنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُ الزَّوْجِ الثَّانِى عليها ، وإنَّما يُقْبَلُ فى حَقِّه ،

الإنصاف

وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « القَواعِدِ » ؛ أحدُهما ، تَضْمَنُ . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّ خُروجَ البُضْعِ مُتقَوِّمٌ . والثَّانى ، لا تَضْمَنُ . ويأْتِى فى بابِ الرَّضاعِ أنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ ، أنَّ خُروجَ البُضْعِ غيرُ مُتَقَوِّمٍ .

قوله : فإنْ لم تكُنْ له بَيِّنَةٌ برَجْعَتِها ، لم تُقْبَلْ دَعْواه ، لكنْ إنْ صَدَّقَه الزَّوْجُ الثَّانى ، بانَتْ منه ، وإنْ صَدَّقَتْه المَرْأةُ ، لم يُقْبَلْ تَصْدِيقُها ، لكنْ متى بانَتْ منه ، عادَتْ

الشرح الكبير

[٤٥/٧ ظ] ويَكُونُ القَوْلُ قولَها . وهل هو مع يَمِينِها أو لا ؟ على وَجْهَيْنِ . قال شيْخُنا[1] : ولا تُسْتَحْلَفُ ؛ لأنَّها لو أقَرَّتْ لم يُقْبَلْ إقْرارُها ، فإذا أنْكَرَتْ لم تَجِبِ اليَمِينُ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها تَجِبُ عليها . وإنِ اعْتَرَفَتِ المرْأةُ وأنْكَرَ الزَّوْجُ ، لم يُقْبَلِ اعْتِرافُها على الزَّوْجِ فى فَسْخِ نِكاحِه ؛ لأنَّ قَوْلَها إنَّما يُقْبَلُ على نَفْسِها فى حَقِّها . وهل يُسْتَحْلَفُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، لا يُسْتحْلَفُ . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّه دَعْوَى فى النِّكاحِ ، فلم يُسْتَحْلَفْ ، كما لو ادَّعَى زَوْجِيَّةَ امْرَأةٍ فأنْكَرَتْه . والثَّانى ، يُسْتَحْلَفُ . قال القاضى : وهو قَوْلُ الخِرَقِىِّ ؛ لعُمُومِ قَوْلِه عليه السلامُ : « ولَكِنَّ اليَمِينَ علَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[2] . ولأنَّه دَعْوَى فى حَقِّ آدَمِىٍّ ، فيُسْتَحْلَفُ فيه كالمالِ . فإن حَلَفَ فيَمِينُه على نَفْىِ العِلْمِ ؛ لأنَّه على نَفْىِ فِعْلِ الغَيْرِ . فإن زال نِكاحُه بطَلاقٍ ، أو فَسْخٍ ، أو مَوْتٍ ، رُدَّتْ إلى الأوَّلِ مِن غَيْرِ عَقْدٍ ؛ لأنَّ المَنْعَ مِن رَدِّها إنَّما كان لحَقِّ الثَّانِى ، فإذا زال زالَ المَنْعُ ، وحُكِمَ بأنَّها زَوْجَةُ الأوَّلِ ، كما لو شَهِدَ بحُرِّيَّةِ عَبْدٍ ثم اشْتَراه ، عَتَقَ عليه . ولا يَلْزَمُها للأوَّلِ مَهْرٌ بحَالٍ . وذَكَرَ القاضى أنَّ له عليها مَهْرًا .

الإنصاف

إلى الأوَّلِ بغيرِ عَقْدٍ جَدِيدٍ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الواضِحِ » : إنْ صدَّقَتْه ، لم يُقْبَلْ ، إلَّا أنْ يُحالَ بينَهما .

فائدة : لا يَلْزَمُها [3]المهْرُ للأوَّلِ[3] إنْ صدَّقَتْه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يَلْزَمُها . اخْتارَه القاضى . وقال فى « الواضِحِ » : إنْ صدَّقَتْه ، لَزِمَها للثَّانى

---

(١) فى : المغنى ٥٧٥/١٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٧٨/١٢ .

(٣ - ٣) فى ط ، ا : « مهر الأول له » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا ادَّعَتِ الْمَرْأَةُ انْقِضَاءَ عِدَّتِهَا ، قُبِلَ قَوْلُهَا إِذَا كَانَ مُمْكِنًا ، إِلَّا أَنْ تَدَّعِيَهُ بِالْحَيْضِ فِى شَهْرٍ ، فَلَا يُقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ .

الشرح الكبير

وهو قولُ بعْضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّها أقرَّتْ أنَّها حالَتْ بينَه وبينَ بُضْعِها بغيرِ حَقٍّ ، فأشْبَهَ شُهودَ الطَّلاقِ إذا رَجَعُوا . ولَنا ، أنَّ مِلْكَها اسْتَقَرَّ على المَهْرِ ، فلم يَرْجِعْ به عليها ، كما لو ارْتَدَّتْ ، أو أسْلَمَتْ ، أو قَتَلَتْ نَفْسَها . فإن ماتَ الأوَّلُ وهى فى نِكاحِ الثَّانِى ، فيَنْبَغِى أن تَرِثَه ؛ لإقْرارِه بزَوْجِيَّتِها وإقْرارِها بذلك . وإن ماتَتْ ، لم يَرِثْها ؛ لأنَّها لا تُصَدَّقُ فى إبْطالِ مِيراثِ الزَّوْجِ الثَّانى ، كما لم تُصَدَّقْ فى إبْطالِ نِكاحِه ، ويَرِثُها الزَّوْجُ الثَّانِى ؛ لذلك . وإن مات الزَّوْجُ الثَّانى ، لم تَرِثْه ؛ لأنَّها تُنْكِرُ صِحَّةَ نِكاحِه ، فتُنْكِرُ مِيراثَه .

٣٦٥٩ – مسألة : (وَإذا ادَّعَتِ المرْأةُ انْقِضاءَ عِدَّتِهَا ، قُبِلَ قَوْلُها إذا كان مُمْكِنًا ، إلَّا أن تَدَّعِيَه بالحَيْضِ فى شَهْرٍ ، فلا يُقْبَلُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المرْأةَ إذا ادَّعَتِ انْقِضَاءَ عِدَّتِها فى وَقْتٍ يُمْكِنُ انْقِضَاؤُها[1]

الإنصاف

مَهْرُها أو نِصْفُه ، وهل يُؤْمَرُ بطَلاقِها ؟ فيه رِوايَتان . انتهى . فإنْ ماتَ الأوَّلُ ، والحالَةُ هذه ، وهى فى نِكاحِ الثَّانى ، فقال المُصَنِّفُ ومَنْ تَبِعَه : يَنْبَغِى أنْ تَرِثَه ؛ لإقْرارِه بزَوْجِيَّتِها وتَصْديقِها له ، وإنْ ماتَتْ ، لم يرِثْها ؛ لتَعلُّقِ حقِّ الثَّانى بالإرْثِ ، وإنْ ماتَ الثانى ، لم تَرِثْه ؛ لإنْكارِها صِحَّةَ نِكاحِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : ولا يُمَكَّنُ مِن تَزْويجِ أُخْتِها ولا أرْبَعٍ سِواها .

قوله : وإذا ادَّعَتِ المَرْأةُ انْقِضاءَ عِدَّتِها ، قُبِلَ قَوْلُها إذا كانَ مُمْكِنًا ، إلَّا أنْ تدَّعِيَه

---

(١) فى الأصل : « انقضاء عدتها » .

الشرح الكبير

فيها ، قُبِلَ قَوْلُها ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ ﴾[1] . قِيلَ فى التَّفْسِيرِ : هو الحَيْضُ [2]والحَمْلُ[2] . ولولا أنَّ قَوْلَهنَّ مَقْبُولٌ ، لم يُحْرَجْنَ[3] بكِتْمانِه ، ولأنَّه أمْرٌ تَخْتَصُّ بمَعْرِفَتِه ، فكان القَوْلُ قَوْلَها فيه ، كالنِّيَّةِ مِن الإنْسانِ فيما تُعْتَبَرُ[4] فيه النِّيَّةُ ، أو أمْرٌ لا يُعْرَفُ إلَّا مِن جِهَتِها ، فقُبِلَ قَوْلُها فيه ، كما يَجِبُ على التَّابِعىِّ قَبُولُ خَبَرِ الصَّحَابِىِّ عن رسولِ اللهِ ﷺ . فأمَّا ما تَنْقَضِى به العِدَّةُ ، فهو ثلاثةُ أقْسَامٍ ؛ الأوَّلُ ، أن تَدَّعِىَ انْقِضاءَ عِدَّتِها بالقُرُوءِ ، وهو يَنْبَنِى على

الإنصاف

بالحَيْضِ فى شَهْرٍ ، فلا يُقْبَلُ إلَّا ببَيِّنَةٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « الوَجيزِ » : إذا ادَّعَتْه الحُرَّةُ بالحَيْضِ فى أقَلَّ مِن تِسْعَةٍ وعِشْرِين يَوْمًا ولَحْظَةٍ ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . وجزَم بما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ، كخِلافِ عادَةٍ مُنْتَظِمَةٍ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ[5] قَبُولُ قَوْلِها مُطْلَقًا إذا كان مُمْكِنًا . واخْتارَه أبو الفَرَجِ . وذكَرَه ابنُ مُنَجَّى [6]فى « شَرْحِه »[6] ، و « الفُروعِ » رِوايةً عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، كثَلاثَةٍ وثلاثِين يَوْمًا . ذكَرَه فى « الواضِحِ » . و« الطَّرِيقِ الأقْرَبِ » .

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل : « يخرجن » .
(٤) فى م : « تعبر » .
(٥) بعده فى ط : « فى » .
(٦ - ٦) زيادة من : ش .

المقنع

وَأَقَلُّ مَا يُمْكِنُ بِهِ انْقِضَاءُ الْعِدَّةِ مِنَ الْأَقْرَاءِ تِسْعَةٌ وَعِشْرُونَ يَوْمًا وَلَحْظَةٌ إِذَا قُلْنَا : الْأَقْرَاءُ الْحِيَضُ . وَأَقَلُّ الطُّهْرِ ثَلَاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، وَإِنْ قُلْنَا : الطُّهْرُ خَمْسَةَ عَشَرَ . فَثَلَاثَةٌ وَثَلَاثُونَ يَوْمًا وَلَحْظَةٌ .

الشرح الكبير

الخِلافِ فى أَقَلِّ الطُّهْرِ بينَ الحَيْضَتَيْن ، وعلى الخِلافِ فى أَقَلِّ الحَيْضِ ، وهل الأَقْراءُ الحِيَضُ [٤٦/٧ و] أو الطُّهْرُ ؟ (فإن قُلْنا : هى الحِيَضُ ، وأَقَلُّ الطُّهْرِ ثلاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا . فأَقَلُّ ما تَنْقَضِى به العِدَّةُ تِسْعَةٌ وعِشْرُونَ يَوْمًا ولَحْظَةٌ) وذلك أن يُطَلِّقَها مع آخِرِ الطُّهْرِ ، ثم تَحِيضَ بعدَه يَوْمًا ولَيْلَةً ، ثم تَطْهُرَ ثلاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، ثم تَحِيضَ يَوْمًا ولَيْلَةً ، ثم تَطْهُرَ ثلاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا ، ثم تَحِيضَ يَوْمًا ولَيْلَةً ، ثم تَطْهُرَ لَحْظَةً ، ليُعْرَفَ بها انْقطاعُ الحَيْضِ ، وإن لم تَكُنْ هذه اللَّحْظَةُ مِن عِدَّتِها ، فلا بُدَّ منها لمَعْرِفَةِ انْقِطَاعِ حَيْضِها ، ولو صادَفَتْها رَجْعَتُه لم تَصِحَّ . ومَن اعْتَبَرَ الغُسْلَ فى انْقِضاءِ العِدَّةِ ، فلا بُدَّ مِن وَقْتٍ يُمْكِنُ الغُسْلُ فيه بعدَ انْقِطَاعِ الحَيْضِ (وإن قُلْنا) : القُرُوءُ الحِيَضُ ، وأَقَلُّ (الطُّهْرِ خَمسَةَ عَشَرَ) يومًا . فأَقَلُّ ما تَنْقَضِى به العِدَّةُ (ثَلاثَةٌ وثَلاثُونَ يَوْمًا ولَحْظَةٌ) تَزِيدُ أَرْبَعَةَ أَيَّامٍ فى الطُّهْرَيْن (وإن قُلْنا :

الإنصاف

[٩٦/٣و] ذكَرَه فى « الفُروعِ » ، فى بابِ العِدَدِ . وأَقَلُّ ما يُصَدَّقُ فى ذلك تِسْعَةٌ وعِشْرون يَوْمًا ولَحْظَةٌ . (١وهو١) مِنَ المُفْرَداتِ .

قوله : وأَقَلُّ ما يُمكِنُ انْقِضاءُ العِدَّةِ به مِنَ الأَقْراءِ تِسْعَةٌ وعِشْرُون يَوْمًا ولَحْظَةٌ ، إذا قُلْنا : الأَقْراءُ الحِيَضُ . وأَقَلُّ الطُّهْرِ ثَلاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا – ولِلأَمَةِ خَمْسَةَ عَشَرَ ولَحْظَةٌ – وإنْ قُلْنَا : الطُّهْرُ خَمْسَةَ عَشَرَ . فَثلاثَةٌ وثَلاثُون يَوْمًا ولَحْظَةٌ – وللأَمَةِ

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ قُلْنَا :الْقُرُوءُ الْأَطْهَارُ .فَثَمَانِيَةٌ وَعِشْرُونَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ. وَإِنْ قُلْنَا : الطُّهْرُ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا . فَاثْنَانِ وَثَلَاثُونَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ .

الشرح الكبير

القُرُوءُ الأطْهارُ) وأقَلُّ الطُّهْرِ ثَلاثَةَ عَشَرَ يَوْمًا . فإنَّ العِدَّةَ تَنْقَضِى (بثَمانِيَةٍ وعِشْرينَ يَوْمًا ولَحْظَتَيْنِ) وهو أن يُطَلِّقَها فى آخِرِ لَحْظَةٍ مِن طُهْرِها ، فتَحْتَسِبَ بها قُرْءًا ، ثم تَحْتَسِبَ طُهْرَيْنِ آخَرَيْنِ سِتَّةً وعِشْرينَ يَوْمًا ، وبينَهما حَيْضَتانِ يَوْمَيْنِ ، فإذا طَعَنَتْ فى الحَيْضَةِ الثَّالثةِ لَحْظَةً ، انْقَضَتْ عِدَّتُها (وإن قُلْنا : الطُّهْرُ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا) زِدْنَا على هذا أرْبَعَةَ أيَّامٍ فى الطُّهْرَيْنِ ، فيَكُونُ (اثْنَيْنِ وثَلاثِينَ يَوْمًا ولَحْظَتَيْن) وهذا قولُ الشافعىِّ . فإن كانت أمَةً ، انْقَضَتْ عِدَّتُها بخَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا ولَحْظَةٍ على الوَجْهِ الأوَّلِ ، وبِسَبْعَةَ[1] عَشَرَ يَوْمًا ولَحْظَةٍ عل الوَجْهِ الثَّانِى ، وبأرْبَعَةَ عَشَرَ يَوْمًا ولَحْظَتَيْنِ على الوَجْهِ الثَّالِثِ ، وبسِتَّةَ عَشَرَ يَوْمًا ولَحْظَتَيْنِ على الوَجْهِ الرَّابعِ ، فمتى ادَّعَتِ انْقِضاءَ عِدَّتِها بالقُرُوءِ فى أقَلَّ مِن هذا ، لم يُقْبَلْ قَوْلُها عندَ أحدٍ فيما أعْلَمُ ؛ لأنَّه لا يَحْتَمِلُ صِدْقَها .

الإنصاف

سَبْعَةَ عَشَرَ ولَحْظَةً – وإنْ قُلْنا : القُرُوءُ الأَطْهارُ . فثمانِيَةٌ وعِشْرُون يَوْمًا ولَحْظَتان – ولِلأَمَةِ أرْبَعَةَ عَشَرَ ولَحْظَتان – وإنْ قُلْنا : أقَلُّ الطُّهْرِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا . فاثْنان وثَلاثُون يَوْمًا ولَحْظتان – وللأَمَةِ سِتَّةَ عَشَرَ ولَحْظَتان . هكذا قال كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : يكونُ تِسْعَةً وعِشْرِين يوْمًا ولَحْظَةً ، إنْ قُلْنا : القُرْءُ حَيْضَةٌ ، وإنَّ أقَلَّها يَوْمٌ ، وإنَّ أقَلَّ الطُّهْرِ ثَلاثَةَ عَشَرَ . وإنْ قُلْنا : القُرْءُ طُهْرٌ . ففى أقَلِّهما مرَّتَيْن ، واللَّحْظَةُ المذكُورةُ بقُرْءٍ لَحْظَةٌ مِن حَيْضَةٍ ثالثةٍ فى وجْهٍ ؛ وذلك

---

(١) فى م : « تسعة » .

الشرح الكبير

٣٦٦٠ – مسألة : فإنِ ادَّعَتِ انْقِضاءَ عِدَّتِها بالقُرُوءِ فِى (١أقَلَّ مِن١) شَهْرٍ ، لم يُقْبَلْ إلَّا بِبَيِّنَةٍ ؛ لأنَّ شُرَيْحًا قال : إذا ادَّعَتْ أنَّها حاضَتْ ثَلاثَ حِيَضٍ فى شَهْرٍ ، وجاءَتْ بِبَيِّنَةٍ مِن النِّساءِ العُدُولِ مِن بِطانَةِ أهْلِها ، مِمَّن يُرْضَى صِدْقُه وعَدْلُه ، أنَّها رَأَتْ ما يُحَرِّمُ عليها الصَّلاةَ مِن الطَّمْثِ ، وتَغْتَسِلُ عندَ كُلِّ قُرْءٍ وتُصَلِّى ، فقد انْقَضَتْ عِدَّتُها ، وإلَّا فهى[٢] كاذِبَةٌ . فقال له علىُّ بنُ أبى طالبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه : قالُون . ومَعْناه بالرُّومِيَّةِ : أصَبْتَ أو أحْسَنْتَ[٣] . فأخَذَ أحمدُ بقَولِ علىٍّ فى الشَّهْرِ . فإنِ ادَّعَتْ ذلك فى أكْثَرَ مِن شَهْرٍ ، صَدَّقَها ، (٤على حديثِ : « إنَّ المرأةَ اؤْتُمِنَتْ على فرجِها٤) » . لأنَّها اؤْتُمِنَتْ على ذلك ، وإنَّما لم يُصَدِّقْها فى

الإنصاف

ثمانِيَةٌ وعِشْرون ولَحْظَتان . وإنْ طلَّق فى سَلْخِ طُهْرٍ ، وقُلْنا : القُرْءُ حَيْضَةٌ . ففى ثَلاثِ حِيَضٍ وطُهْرَيْن ؛ وذلك تِسْعَةٌ وعِشْرون فقط . وإنْ قُلْنا : القُرْءُ طُهْرٌ . ففى ثَلاثَةِ أطْهارٍ وثَلاثِ حِيَضٍ ولَحْظَةٍ مِن حَيْضَةٍ رابعَةٍ فى وَجْهٍ ؛ وذلك أحدٌ وأرْبَعُون يومًا ولَحْظَةٌ . وإنْ طلَّق فى سَلْخِ حَيْضَةٍ ، وقُلْنا : القُرْءُ حَيْضَةٌ . ففى ثَلاثِ حِيَضٍ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « فى » .

(٣) أخرجه الدارمى ، فى : باب فى أقل الطهر ، من كتاب الطهارة . سنن الدارمى ١/٢١٢ ، ٢١٣ . وسعيد ابن منصور ، فى : باب المرأة تطلق تطليقة أو تطليقتين ...، من كتاب الطلاق . سنن سعيد ١/٣٠٩ ، ٣١٠ . والبيهقى ، فى : باب تصديق المرأة فيما يمكن فيه انقضاء عدتها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤١٨ ، ٤١٩ . وتقدم مختصرا فى ٢/٣٩٦ .

(٤ – ٤) سقط من : م .

والحديث أخرجه سعيد ، فى : سننه ١/٣١٠ . موقوفا على أبى بن كعب . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٢٨٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٤١٨ . كلاهما موقوفًا على أبى بن كعب وعبيد بن عمير .

الشرح الكبير

الشَّهْرِ ؛ لأنَّ حَيْضَها ثلاثَ مَرَّاتٍ فيه يَنْدُرُ جدًّا ، فرُجِّحَ بِبَيِّنَةٍ ، ولا يَنْدُرُ فيما زاد على الشَّهْرِ كنُدْرَتِه فيه . وقال [٤٦/٧ ظ] الشافعيُّ : لا يُقْبَلُ قَوْلُها فى أقَلَّ مِن اثْنَيْن وثلاثينَ يَوْمًا ولَحْظَتَين ؛ لأنَّه لا يُتَصَوَّرُ عندَه فى أقَلَّ مِن ذلك . وقال أبو حنيفةَ : لا يُقْبَلُ فى أقلَّ مِن ستِّينَ يومًا . وقال صاحِبَاه : لا تُصَدَّقُ[1] فى أقلَّ من تِسْعَةٍ وثَلاثِينَ يومًا[2] ؛ لأنَّ أقَلَّ الحَيْضِ عندَهم ثَلاثَةُ أيَّامٍ ، فثَلاثُ حِيَضٍ تِسْعَةُ أيَّامٍ ، وطُهْران ثَلاثُونَ . والخِلافُ فى هذا مَبْنِيٌّ على أقَلِّ الحَيْضِ ، وأقَلِّ الطُّهْرِ ، وفى القُرْءِ ما هو . وممَّا يدُلُّ عليه فى الجُمْلَةِ قَبُولُ علىٍّ وشُرَيْحٍ بيِّنَتَها على انْقِضاءِ عِدَّتِها فى شَهْرٍ ، ولولا تَصَوُّرُه لَما قُبِلَتْ عليه بَيِّنَةٌ ، ولا سُمِعَتْ فيه دَعْوَى ، ولا يُتَصَوَّرُ إلَّا بما قُلْناه . وأمَّا إنِ ادَّعَتِ انْقضاءَ العِدَّةِ فى أقَلَّ مِن ذلك ، لم تُسْمَعْ دَعْواها ، ولا يُصْغَى إلى بَيِّنَتِها ؛ لأنَّنا نَعْلَمُ كَذِبَها . فإن بَقِيَتْ على دَعْواها حتى أتَى عليها ما يُمْكِنُ صِدْقُها فيه ، نَظَرْنا ؛ فإن بَقِيَتْ على دَعْواها المَرْدُودَةِ ، لم يُسْمَعْ قَوْلُها ؛ لأنَّها تَدَّعِى مُحالًا ، وإنِ ادَّعَتْ أنَّها انْقَضَتْ عِدَّتُها فى هذه المُدَّةِ كُلِّها ، أو فيما يُمْكِنُ منها ، قُبِلَ قَوْلُها ؛ لأنَّه أمْكَنَ صِدْقُها . ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ الفاسِقَةِ والمَرْضِيَّةِ ، والمُسْلِمَةِ والكافِرَةِ ؛ لأنَّ ما يُقْبَلُ فيه قَوْلُ الإنْسانِ على نَفْسِه ، لا يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ حالِه ، كإخْبارِه عن

الإنصاف

وثَلاثَةِ أطْهارٍ ؛ وذلك اثْنان وأرْبَعُون يوْمًا فقط . وإنْ قُلْنا : القُرْءُ طُهْرٌ . ففى ثَلاثَةِ أطْهارٍ وحَيْضَتَيْن ولَحْظَةٍ فى وَجْهٍ مِن حَيْضَةٍ ثالثَةٍ ؛ وذلك أحدٌ وأرْبَعُون يوْمًا

---

(١) فى م : « يقبل » .

(٢) بعده فى م : « ولحظتين » .

الشرح الكبير

نِيَّتِه[1] فيما تُعْتَبَرُ فيه نِيَّتُه[2] .

فصل : فإنِ ادَّعَتِ انْقِضاءَ عِدَّتِها بوَضْعِ الحَمْلِ ؛ فإنِ ادَّعَتْه لتَمامٍ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُها فى أقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حِينِ إمْكانِ الوَطءِ بعدَ العَقْدِ ؛ [3]لأنَّه لا يَكْمُلُ فى أقلَّ مِن ذلك . وإنِ ادَّعَتْ أنَّها أسْقَطَتْه ، لم يُقْبَلْ قولُها فى أقلَّ مِن ثمانين يومًا مِن حينِ إمكانِ الوطءِ بعدَ العَقْدِ[3] ؛ لأنَّ أقَلَّ سَقْطٍ تَنْقَضِى به العِدَّةُ [4]ما أتَى عليه ثمانون يَوْمًا ؛ لأنَّه يكونُ نُطْفَةً أربعين يَوْمًا ، وعَلَقَةً مثلَ ذلك ، ثم يَصِيرُ مُضْغَةً بعدَ الثمانينَ ، ولا تَنْقَضِى به العِدَّةُ[4] قبلَ أن يَصِيرَ مُضْغَةً بحالٍ[5] . وهذا ظاهِرُ قَوْلِ الشافعىِّ . فأمَّا إنِ ادَّعَتِ انْقِضاءَ عِدَّتِها بالشُّهورِ ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُها فيه ؛ لأنَّ الخِلافَ فى ذلك يَنْبَنِى على الاخْتِلافِ فى وقتِ[6] الطَّلاقِ ، والقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فيه ، فيكونُ القَوْلُ قَوْلَه فيما يَنْبَنِى عليه ، إلَّا أن يَدَّعِىَ انْقِضاءَ عِدَّتِها ؛ لِيُسْقِطَ عن نَفْسِه نَفَقَتَها ، مثلَ أن يقولَ : طَلَّقْتُكِ فى شَوَّالٍ . فتقولَ هى : بل فى ذِى القَعْدَةِ .

الإنصاف

ولَحْظَةٌ .

وأقَلُّ عِدَّةِ الأمَةِ أقَلُّ الحَيْضِ مرَّتَيْنِ ، وأقَلُّ الطُّهْرِ مَرَّةٌ ولَحْظَةٌ مِن طُهْرٍ طلَّقها فيه بلا وَطْءٍ ؛ وذلك خَمْسَةَ عَشَرَ يوْمًا ولَحْظَةٌ إنْ قُلْنا : إنَّ القُرْءَ حَيْضَةٌ . وإنْ قُلْنا :

---

(١) فى الأصل : « بينة » .
(٢) فى الأصل : « البينة » .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى الأصل : « قال » .
(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

فالقَوْلُ قَوْلُها ؛ لأنَّه يَدَّعِى ما يُسْقِطُ النَّفَقَةَ ، والأصْلُ وُجُوبُها ، فلا يُقْبَلُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ . فإنِ ادَّعَتْ ذلك ولم يَكُنْ لها نَفَقَةٌ ، قُبِلَ قَوْلُها ؛ لأنَّها تُقِرُّ على نَفْسِها بما هو أغْلَظُ . ولو انْعَكَسَ الحالُ ، فقال : طَلَّقْتُكِ فى ذِى القَعْدَةِ ، فَلِى رَجْعَتُكِ . قالتْ : بلْ طَلَّقْتَنِى فى شَوَّالٍ ، فلا رَجْعَةَ لك . فالقَوْلُ قَوْلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ نِكاحِه ، ولأنَّ القَوْلَ قَوْلُه فى إثْباتِ الطَّلاقِ ونَفْيِه ، فكذلك فى وَقْتِه . [٤٧/٧ و] إذا ثَبَت ذلك ، فكلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : القَوْلُ قَوْلُها . فأنْكَرَها الزَّوْجُ ، فقال الخِرَقِىُّ : عليها اليَمِينُ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ . وقد أوْمأَ إليه أحمدُ فى رِوايَةِ أبى طالِبٍ . وقال القاضى : قِياسُ المَذْهَبِ أن لا يَجِبَ عليها يَمِينٌ . وقد أوْمَأَ إليه أحمدُ أيضًا ، فقال : لا يَمِينَ فى نِكاحٍ ولا طَلاقٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الرَّجْعَةَ لا يَصِحُّ بَذْلُها ، فلا يُسْتَحْلَفُ فيها ، كالحُدُودِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « اليَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّه حَقٌّ آدَمِىٌّ يُمْكِنُ صِدْقُ مُدَّعِيه ، فتَجِبُ اليَمِينُ فيه ، كالأمْوالِ . فإن نَكَلَتْ عنِ اليَمِينِ ، فقال القاضى : لا يُقْضَى بالنُّكُولِ ؛ لأنَّه ممَّا[2] لا يَصِحُّ بَذْلُه . قال شيْخُنا[3] : ويَحْتَمِلُ أن يُسْتَحْلَفَ الزَّوْجُ ، وله رَجْعَتُها ، بناءً[2] على القَوْلِ بِرَدِّ اليَمِينِ على المُدَّعِى ؛ لأنَّه لمَّا وُجِدَ النُّكُولُ منها ،

الإنصاف

القُرْءُ طُهْرٌ . فأقَلُّهما ولَحْظَةٌ مِن طُهْرٍ طلَّق فيه بلا وَطْءٍ ، ولَحْظَةٌ مِن حَيْضَةٍ أُخْرَى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤٧٨/١٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : المغنى ٥٦٧/١٠ .

المقنع

وَإِذَا قَالَتِ : انْقَضَتْ عِدَّتِى . فَقَالَ : قَدْ كُنْتُ رَاجَعْتُكِ . فَأَنْكَرَتْهُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا .

الشرح الكبير

ظَهَرَ صِدْقُ الزَّوْجِ ، وقَوِىَ جانِبُهُ ، واليَمِينُ تُشْرَعُ فى حَقِّ مَن قَوِىَ جَانِبُهُ ، ولذلك شُرِعَتْ فى حَقِّ المُدَّعَى عليه ؛ لقُوَّةِ جَانِبه باليَدِ فى العَيْنِ ، وبالأَصْلِ فى بَراءَةِ الذِّمَّةِ فى الدَّيْنِ . وهو مذْهَبُ الشافعىِّ .

فصل : إذا ادَّعَى الزَّوْجُ فى عِدَّتِها أنَّه كان راجَعَها أمْسِ ، أو مُنْذُ شَهْرٍ ، قُبِلَ قَوْلُه ؛ لأنَّه لمَّا مَلَكَ الرَّجْعَةَ ، مَلَكَ الإِقْرارَ بها ، كالطَّلاقِ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ وغيرُهم . فإن قال بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها : كُنْتُ راجَعْتُكِ فى عِدَّتِكِ . فأنْكَرَتْه ، فالقَوْلُ قَوْلُها بإجْماعِهِم ؛ لأنَّه ادَّعاها فى زَمَنٍ لا يَمْلِكُهَا ، والأَصْلُ عَدَمُها وحُصُولُ البَيْنُونَةِ .

٣٦٦١ – مسألة : (إذا قالت : انْقَضَتْ عِدَّتِى . فقال : قد كُنْتُ رَاجَعْتُكِ . فالقَوْلُ قَوْلُها) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا كان اخْتِلافُهما فى زَمَنٍ يُمْكِنُ فيه انْقِضاءُ عِدَّتِها وبَقاؤُها ، فبَدَأَتْ فقالَتْ : قد[1] انْقَضَتْ عِدَّتِى . فقال : قد كُنْتُ راجَعْتُكِ . فأنْكَرَتْه ، فالقَوْلُ قَوْلُها ؛ لأنَّ خَبَرَها بانْقِضاءِ عِدَّتِها مَقْبُولٌ ؛ لإِمْكانِه ، فصَارَتْ دَعْواه للرَّجْعَةِ بعدَ الحُكْمِ بانْقِضاءِ عِدَّتِها ، فلم تُقْبَلْ .

الإنصاف

فى وَجْهٍ . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » .

قوله : وإذا قالَتِ : انْقَضَتْ عِدَّتِى . فقالَ : قد كُنتُ راجَعْتُكِ . فأنكَرَتْه ،

---

(١) زيادة من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ سَبَقَ فَقَالَ : ارْتَجَعْتُكِ . فَقَالَتْ : قَدِ انْقَضَتْ عِدَّتِى قَبْلَ رَجْعَتِكَ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ . وَقَالَ الْخِرَقِىُّ : الْقَوْلُ قَوْلُهَا .

الشرح الكبير

٣٦٦٢ – مسألة : (وإن سَبَق فقال : ارتَجَعْتُكِ . فقالت : قد انْقَضَت عِدَّتِى قبلَ رَجْعتِكَ) فأنْكَرَها (فالقَوْلُ قولُه) ذَكَره القاضى ؛ لِمَا ذَكَرْنا . وهو أحَدُ الوُجُوهِ لأصْحابِ الشافعىِّ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ قَوْلَها مَقْبُولٌ ، سَواءٌ سَبَقَها بالدَّعْوَى أو سَبَقَتْه . وهو وَجْهٌ ثانٍ لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ البَيْنُونَةُ ، والأصْلَ عَدَمُ الرَّجْعَةِ ، فكان الظَّاهِرُ معها ، ولأنَّ مَن قُبِلَ قَوْلُه سابِقًا ، قُبِلَ[1] مَسْبُوقًا ، كسائِرِ مَن يُقْبَلُ قَوْلُه . ولهم وَجْهٌ ثالِثٌ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُ الزَّوْجِ بكُلِّ حالٍ ؛ لأنَّ المرْأَةَ تَدَّعِى ما يَرْفَعُ النِّكاحَ ، وهو يُنْكِرُه ، فكان القَوْلُ [2]قولَه ، كما لو ادَّعَى المُولِى والعِنِّينُ إصابةَ امرأتِه ، فأنْكَرَتْه . وهذا لا يَصِحُّ ، فإنَّه قد انْعَقَدَ سببُ البَيْنُونةِ ، وهو مُفْضٍ إليها ، ما لم يوجدْ ما يَرْفَعُه ويُزِيلُ حُكْمَه ، والأصْلُ عَدَمُه ، فكان القولُ[2] قَوْلَ مَن أنْكَرَه ، بخِلافِ ما

الإنصاف

فالقَوْلُ قَوْلُها . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

قوله : وإنْ سَبَقَ ، فقالَ : ارْتَجَعْتُكِ . فقالَتْ : قدِ انْقَضَتْ عِدَّتِى قبلَ رَجْعَتِكَ . فالقَوْلُ قَوْلُه . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، القَوْلُ قوْلُه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : قُبِلَ قوْلُه فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى م : « كان كذلك » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ تَدَاعَيَا مَعًا ، قُدِّمَ قَوْلُهَا . وَقِيلَ : يُقَدَّمُ قَوْلُ مَنْ تَقَعُ لَهُ القُرْعَةُ .

الشرح الكبير

قاسوا عليه .

٣٦٦٣ – مسألة : (وإن تَداعَيا مَعًا ، قُدِّمَ قَوْلُها) لأنَّ خَبَرَها بانْقِضَاءِ عِدَّتِها يكونُ بعدَ انْقِضَائِها ، فيَكونُ قَوْلُه بعدَ العِدَّةِ ، فلا يُقْبَلُ (وقيلَ : يُقَدَّمُ مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ) ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ احْتِمالًا . والصَّحِيحُ الأوَّلُ .

فصل : فإنِ اخْتَلَفَا فى الإصابَةِ فقال : قد أصَبْتُكِ ، فلِي رَجْعَتُكِ . فأنْكَرَتْه ، أو قالت : قد أصابَنِى ، فلِيَ المَهْرُ كاملًا . فالقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ منهما ؛ لأنَّ الأصْلَ معه ، فلا يَزُولُ إلَّا بيَقِينٍ ، وليس له رَجْعَتُها فى المَوْضِعَيْنِ ؛ لأنَّه إن أنْكَرَ الإصابَةَ ، فهو يُقِرُّ على نَفْسِه بِبَيْنُونَتِها ، وأنَّه لا رَجْعَةَ له عليها . وإن أنْكَرَتْها هى ، فالقَوْلُ قَوْلُها ، ولا تَسْتَحِقُّ إلَّا نِصْفَ المَهْرِ ، وإن أنْكَرَها ، فالقَوْلُ قَوْلُه . هذا إذا كان المَهْرُ غيرَ مَقْبُوضٍ ، فإن كان اخْتِلافُهُما بعدَ قَبْضِها له ، وادَّعَى إصابَتَها فأنْكَرَتْه ، لم يَرْجِعْ

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ »، و « التَّرْغيبِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقال الخِرَقِىُّ : القَوْلُ قَوْلُها . قال فى « الواضِحِ » فى الدَّعاوَى : نصَّ عليه . وجزَم به أبو الفَرَجِ الشِّيرَازِىُّ ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » . قال فى « الفُروعِ » : جزَم به ابنُ الجَوْزِىِّ . والذى رأَيْتُه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ما ذكَرْتُه أوَّلًا ، فلعَلَّه اطَّلَع على غيرِ ذلك . وأَطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وإنْ تَداعَيا معًا ، قُدِّمَ قَوْلُها . هذا المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

الشرح الكبير

عليها بشىءٍ ؛ لأنَّه يُقِرُّ لها به ولا يَدَّعِيهِ . وإن كان هو المُنْكِرَ ، رَجَعَ عليها بنِصْفِه . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . فإن قيلَ : فلِمَ قَبِلْتُمْ قَوْلَ المُولِى والعِنِّينِ فى الإصابَةِ ، ولم تَقْبَلُوه هٰهُنا ؟ قُلْنا : لأنَّ[1] المُولِىَ والعِنِّينَ يَدَّعِيان ما يُبْقِى النِّكاحَ على الصِّحَّةِ ، ويَمْنَعُ فَسْخَه ، والأصْلُ صِحَّةُ العَقْدِ وسَلامَتُه ، فكان قَوْلُهما مُوافِقًا للأصْلِ ، فقُبِلَ ، وفى مسْأَلَتِنا قد وَقَعَ ما يَرْفَعُ النِّكاحَ ويُزِيلُه ، وهو ما والى[2] بَيْنُونَتِه ، وقد اخْتَلَفا فيما يَرْفَعُ حُكْمَ الطَّلاقِ ، ويُثْبِتُ له الرَّجْعَةَ ، والأصْلُ عدَمُ ذلك ، فكان قَوْلُه مُخالِفًا للأصْلِ ، فلم يُقْبَلْ ، ولأنَّ المُولِىَ والعِنِّينَ يَدَّعِيان الإصابَةَ فى مَوْضِعٍ تحَقَّقَتْ فيه الخَلْوَةُ والتَّمْكِينُ مِن الوَطْءِ ؛ لأنَّه لو لم يُوجَدْ ذلك لَمَا اسْتَحَقَّتا الفَسْخَ بعَدَمِ الوَطْءِ ، فكان الاخْتِلافُ فيما يَخْتَصُّ به ، وفى مسْأَلَتِنا لم تَتَحقَّقْ خَلْوَةٌ ولا تَمْكِينٌ ؛ لأنَّه لو تَحَقَّقَ ذلك لَوجَبَ المَهْرُ كامِلًا ، فكان الاخْتِلافُ فى أمْرٍ ظاهِرٍ لا يَخْتَصُّ به ، فلم يُقْبَلْ فيه قَوْلُ مُدَّعِيه إلَّا ببَيِّنَةٍ . وهل تُشْرَعُ اليَمِينُ فى حَقِّ مَن القَوْلُ قَوْلُه ؟ على وَجْهَيْنِ .

الإنصاف

و « الحاوِى »، و « النَّظْمِ »، و « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ»، [3]و «المُحَرَّرِ»[3] . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . [4]قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ[4] . وقيل : يُقَدَّمُ قوْلُ مَنْ تقعُ له القُرْعَةُ . وهو احْتِمالٌ لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، والزَّرْكَشِىُّ . وقيل : يُقَدَّمُ قوْلُه مُطْلَقًا .

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « إلى » .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : والخَلْوَةُ كالإصابَةِ فى إثْباتِ الرَّجْعَةِ للزَّوْجِ على المرْأَةِ التى خَلا بها ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لقَوْلِه : حُكْمُها حُكْمُ الدُّخولِ فى جَميعِ أُمُورِها . وهذا قَوْلُ الشافعىِّ (١) القَدِيمُ . وقال أبو بكرٍ : لا رَجْعَةَ له عليها ، إلَّا أن يُصِيبَها . وبه قال أبو حنيفةَ ، وصَاحِباه ، والشافعىُّ (١) فى الجديدِ ؛ لأنَّها غَيْرُ مُصابَةٍ ، فلا يَسْتَحِقُّ رَجْعَتَها ، كالتى لم يَخْلُ بها . ووَجْهُ الأوَّلِ قَوْلُه تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ [٤٨/٧ و] ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ ﴾ . إلى قَوْلِه : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ ﴾(٢) . ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ مِن طَلاقٍ لا عِوَضَ فيه ، ولم تَسْتَوْفِ عَدَدَه ، فثَبَتَتْ عليها الرَّجْعَةُ ، كالمَوْطُوءَةِ ، ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ يَلْحَقُها طَلاقُه ، فَمَلَكَ رَجْعَتَها ، كالتى أصابَها . وفارَقَ التى لم يَخْلُ بها ، فإنَّها بائِنٌ منه لا عِدَّةَ لها ، ولا يَلْحَقُها طَلاقُه ، وإنَّما تكونُ الرَّجْعَةُ للمُعْتَدَّةِ التى يَلْحَقُها طَلاقُه . والخِلافُ فى هذا مَبْنِىٌّ على وُجوبِ العِدَّةِ بالخَلْوَةِ مِن غيرِ إصابَةٍ ، ويُذْكَرُ فى مَوْضِعِه ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا قُلْنا : القَوْلُ قولُه فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها . وهو واضِحٌ .

فائدة : متى قُلْنا : القَوْلُ قوْلُها . فمع يَمِينِها عندَ الخِرَقِىِّ ، والمُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقال القاضى : قِياسُ المذهبِ ، لا يجِبُ عليها

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة البقرة ٢٢٨ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ ادَّعَى زَوْجُ الأمَةِ بعدَ عِدَّتِها (1)أنَّه كان راجَعَها فى عِدَّتِها(1) ، فأنْكَرَتْه ، وصَدَّقَه مَوْلاها ، فالقَوْلُ قَوْلُها . نَصَّ عليه . وبذلك قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : القَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ ، وهو أحَقُّ بها ؛ لأنَّ إقْرارَ مَوْلَاها مَقْبُولٌ فى نِكاحِها ، فقُبِلَ فى رَجْعَتِها ، كالحُرَّةِ إذا أقَرَّتْ . ولَنا ، أنَّ قَوْلَها فى انْقِضاءِ عِدَّتِها مَقْبُولٌ ، فقُبِلَ إنْكارُها للرَّجْعَةِ كالحُرَّةِ ، ولأنَّه اخْتِلافٌ منهما فيما يَثْبُتُ به النِّكاحُ ، فيَكونُ المُنازِعُ هى دُونَ سَيِّدِها ، كما لو اخْتَلَفا فى الإصابَةِ ، وإنَّما قُبِلَ قَوْلُ السَّيِّدِ فى النِّكاحِ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ إنْشاءَه ، فَمَلَكَ الإقْرارَ به ، بخِلافِ الرَّجْعَةِ . وإن صَدَّقَتْه وكَذَّبَه مَوْلَاها ، لم يُقْبَلْ إقْرارُها ؛ لأنَّ حَقَّ السَّيِّدِ تعَلَّقَ بها ، وحَلَّتْ له بانْقِضاءِ عِدَّتِها ، فلم يُقْبَلْ قَوْلُها فى إبْطالِ حَقِّه ، كما لو تَزَوَّجَتْ ، ثم أقَرَّتْ أنَّ مُطَلِّقَها كان راجَعَها ، ولا يَلْزَمُ مِن قَبُولِ إنْكارِها قَبُولُ تَصْدِيقِها ، كالتى تَزَوَّجَتْ ، فإنَّه يُقْبَلُ إنْكارُها ولا يُقْبَلُ تَصْدِيقُها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ مَوْلَاها إذا عَلِمَ صِدْقَ الزَّوْجِ ، لم يَحِلَّ له وَطْؤُها ، ولا تَزْوِيجُها ، وإن عَلِمَتْ هى صِدْقَ الزَّوْجِ فى رَجْعَتِها ، فهى حَرامٌ على سَيِّدِها ، ولا يَحِلُّ لها تَمْكِينُه مِن وَطْئِها إلَّا مُكْرَهَةً ، كما قبلَ طَلاقِها .

فصل : ولو قالت : انْقَضَتْ عِدَّتِى . ثم قالت : ما انْقَضَتْ بَعْدُ . فله

الإنصاف

يَمِينٌ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ذكَرَها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الحاوِى » . وكذا لو قُلْنا : القَوْلُ قولُ الزَّوْجِ . فعلى الأوَّلِ ، لو نَكَلَتْ ، لم يُقْضَ عليها بالنُّكولِ . قالَه القاضى ، وغيرُه . وللمُصَنِّفِ

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا ، لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ، وَيَطَأَهَا فِى الْقُبُلِ ، وَأَدْنَى مَا يَكْفِى مِنْ ذَلِكَ تَغْيِيبُ الْحَشَفَةِ فِى الْفَرْجِ ، وَإِنْ لَمْ [٢٤٣و] يُنْزِلْ .

الشرح الكبير

رَجْعَتُها ؛ لأنَّها أقَرَّتْ بكَذِبِها فيما يَثْبُتُ به حَقٌّ عليها ، فقُبِلَ إقْرارُها . ولو قال : أخْبَرَتْنِى بانْقِضاءِ عِدَّتِها . ثم راجَعَها[1] ، ثم أقَرَّتْ بكَذِبِها فى انْقِضاءِ عِدَّتِها ، أو أنْكَرَتْ ما ذَكَرَ عنها ، وأقَرَّتْ بأنَّ عِدَّتَها لم تَنْقَضِ ، فالرَّجْعَةُ صَحِيحَةٌ ؛ لأنَّه لم يُقِرَّ بانْقِضاءِ عِدَّتِها ، وإنَّما أخْبَرَ بخَبَرِها عن ذلك ، وقد رَجَعَتْ عن خَبَرِها ، فقُبِلَ رُجُوعُها ؛ لِما ذَكَرْناه .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (وإن طَلَّقَها ثلاثًا ، لم تَحِلَّ له حتى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه ، ويَطَأَها فى القُبُلِ ، وأدْنَى ما يَكْفِى مِن ذلك تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ ، وإن لم يُنْزِلْ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المرْأةَ إذا لم يُدْخَلْ بها تُبِينُها طَلْقَةٌ[2] ، وتُحَرِّمُها الثَّلاثُ مِن الحُرِّ ، والاثْنَتان من العَبْدِ . وقد أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على أنَّ غيرَ المدْخُولِ بها [٤٨/٧ ظ] تَبِينُ بطَلْقَةٍ واحدةٍ ، ولا يَسْتَحِقُّ مُطَلِّقُها رَجْعَتَها ؛ لأنَّ الرَّجْعَةَ إنَّما تكونُ فى العِدَّةِ ، ولا عِدَّةَ

الإنصاف

احْتِمالٌ ، يُسْتَحْلَفُ الزَّوْجُ إذا نَكَلَتْ وله الرَّجْعَةُ ؛ بِناءً على القولِ بردِّ اليَمِينِ .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : وإذا طلَّقَها ثلاثًا ، لم تَحِلَّ له حتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه ، ويَطَأَ فى القُبُلِ . إذا كان مع انْتِشارٍ . قالَه الأصحابُ .

وظاهرُ قوْلِه : وأدْنَى ما يَكْفِى مِنْ ذلك تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ . ولو كان خَصِيًّا أو

---

(١) فى م : « راجعتها » .
(٢) فى م : « تطليقة » .

الشرح الكبير

قبلَ الدُّخولِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[1] . فبيَّنَ سبحانَهُ أنَّه لا عِدَّةَ عليها ، فتَبِينُ بِمُجَرَّدِ طَلاقِهَا ، وتَصِيرُ كالمدْخُولِ بها بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، لا رَجْعَةَ عليها ، ولا نَفَقَةَ لها . فإن رَغِبَ فيها مُطَلِّقُها ، فهو خاطِبٌ مِن الخُطَّابِ ، لا تَحِلُّ له إلَّا أن يتَزَوَّجَها برِضَاهَا نِكاحًا[2] جَدِيدًا ، وتَرْجِعُ إليه بطَلْقَتَيْن . وإنْ طَلَّقَها اثْنَتَيْن ، ثم تَزَوَّجَها ، رَجَعَتْ إليه بطَلْقَةٍ واحدةٍ ، بغيرِ خِلافٍ ، إن لم تكُنْ تَزَوَّجَتْ غيرَه ، بغيرِ خِلافٍ . فإن طَلَّقَها ثلاثًا بلَفْظٍ واحدٍ ، حَرُمَتْ عليه حتى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه ، فى قَوْلِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . وقد ذَكَرْنا ذلك فيما مَضَى ، ولا خِلافَ بينَهم فى أنَّ المُطَلَّقَةَ ثلاثًا بعدَ الدُّخولِ ، لا تَحِلُّ له[2] حتى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه ؛ لقَوْلِ اللهِ سبحانَه : ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾[3] . ورَوَتْ عائشةُ أنَّ امرأةَ رِفاعَةَ القُرَظِيِّ جاءتْ رسولَ اللهِ ﷺ ، فقالت : إنَّها كانت عندَ رِفاعَةَ ، فطَلَّقَها آخِرَ ثَلاثِ تَطْليقاتٍ ، فتَزَوَّجَتْ بعدَه بعبدِ الرَّحمنِ بنِ الزَّبيرِ ، [4]وإنَّه[4]

الإنصاف

نائمًا أو مُغْمًى عليه ، وأَدْخَلَتْ ذكَرَه فى فَرْجِها ، أو مَجْنونًا أو ظَنَّها أجْنَبِيَّةً . وهو المذهبُ فى ذلك كلِّه . وقيل : يُشْترَطُ فى الخَصِيِّ أنْ يكونَ ممَّنْ يُنْزِلُ . وقيل : لا تحِلُّ بوَطْءِ نائمٍ ومُغْمًى عليه ومَجْنُونٍ . وقيل : لا يُحِلُّها وَطْءُ مُغْمًى عليه ومَجْنُونٍ . وقيل : لو وَطِئَها يَظُنُّها أجْنَبِيَّةً ، لم يُحِلَّها . فالمذهبُ خِلافُه مع الإثْمِ .

---

(١) سورة الأحزاب ٤٩ .
(٢) سقط من : م .
(٣) سورة البقرة ٢٣٠ .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

واللهِ ما معه إلَّا مِثْلُ هذه الهُدْبَةِ[1] . وأخَذَتْ بهُدْبَةٍ مِن جِلْبابِها . فتَبَسَّمَ رَسولُ اللهِ ﷺ ضَاحِكًا ، وقال : « لَعَلَّكِ[2] تُرِيدِينَ أنْ تَرْجِعِي إلَى رِفَاعَةَ ؟ لا ، حَتَّى يَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ ، وَتَذُوقِى عُسَيْلَتَهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى إجْماعِ أهْلِ العِلْمِ على هذا غُنْيَةٌ عن الإطالَةِ فيه . وجُمْهُورُ العُلَماءِ على أنَّها لا تَحِلُّ للزَّوْجِ الأوَّلِ حتى يَطَأَها الثَّانِى وَطْئًا يُوجَدُ فيه الْتِقاءُ الخِتانَيْن ، إلَّا أنَّ سعيدَ بنَ المُسَيَّبِ مِن بينِهم ، قال : إذا تَزَوَّجَها تَزْوِيجًا صَحِيحًا ، لا يُرِيدُ به إحْلالًا ، فلا بأْسَ أن يَتَزَوَّجَها الأوَّلُ[4] . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا نَعْلَمُ أحدًا مِن أهلِ العِلْمِ قال بقَوْلِ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ هذا ، إلَّا الخَوارِجَ أخَذُوا بظاهِرِ قوْلِه سبحانَه : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ . ومع تَصْرِيحِ النبىِّ ﷺ ببَيَانِ المُرادِ مِن كتابِ اللهِ تعالى ، وأنَّها لا تَحِلُّ للأوَّلِ حتى يَذُوقَ الثَّانِى عُسَيْلَتَها وتَذُوقَ عُسَيْلَتَه ، لا يُعَرَّجُ على شىءٍ سِواه ، ولا يَسُوغُ لأحدٍ المَصِيرُ إلى[5] غيرِه ، مع ما عليه جُمْلَةُ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم علىُّ بنُ أبى طالبٍ ، وابنُ عمرَ[6] ، وابنُ عبَّاسٍ ، وجابِرٌ ، وعائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ومِمَّن بعدَهم مَسْرُوقٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

وهدبة الثوب : طرف الثوب الذى لم ينسج ، والمعنى : أرادت متاعه وأنه رخو مثل طرف الثوب لا يغنى عنها شيئًا .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٠/٤١١ .

(٤) سقط من : م . والأثر أخرجه سعيد بن منصور ، فى : سننه ٢/٤٩ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) بعده فى م : « وابن عمرو » .

الشرح الكبير

وأهلُ المدِينَةِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والأَوْزاعىُّ ، وأهلُ الشَّامِ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وغيرُهم .

فصل : ويُشْتَرَطُ لحِلِّها للأوَّلِ ثلاثةُ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، أن تَنْكِحَ زَوْجًا [٤٩/٧ و] غَيْرَه ، فلو كانت أمَةً ، فوَطِئَها سَيِّدُها ، لم تَحِلَّ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ . وهذا ليس بزَوْجٍ . الشَّرْطُ الثَّانى ، أن يكونَ نِكاحًا صَحِيحًا ، فلو كان فاسِدًا لم يُحِلَّها الوَطْءُ فيه . وبهذا قال الحسَنُ ، والشَّعْبِىُّ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ فى الجَدِيدِ . وقال فى القَدِيمِ : يُحِلُّها ذلك[1] . وهو قَوْلُ الحَكَمِ . وخَرَّجه أبو الخَطَّابِ وَجْهًا فى المَذْهَبِ ؛ لأنَّه زَوْجٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّصِّ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ لَعَنَ المُحَلِّلَ والمُحَلَّلَ له[2] . فسَمَّاه مُحَلِّلًا مع فسادِ نِكاحِه . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ . وإطْلاقُ النِّكاحِ يَقْتَضِى الصَّحِيحَ ، ولذلك لو حَلَفَ لا يَتَزَوَّجُ ، فتَزَوَّجَ تَزْوِيجًا فاسِدًا ، لم يَحْنَثْ . ولو حَلَفَ لَيَتَزَوَّجَنَّ ، لم يَبَرَّ بالتَّزَوُّجِ الفاسِدِ . ولأنَّ أكْثَرَ أحْكامِ التَّزْوِيجِ غَيْرُ ثابِتَةٍ فيه ، مِن الإحْصانِ ، واللِّعانِ ، والظِّهارِ ، والإيلاءِ ، والنَّفَقَةِ ، وأشْباهِ ذلك . وأمَّا تَسْمِيَتُه مُحَلِّلًا ، فلِقَصْدِه التَّحْلِيلَ فيما لا يَحِلُّ ، ولو أحَلَّ حَقِيقَةً لَما لُعِنَ ، ولا لُعِنَ المُحَلَّلُ له ، وإنَّما هذا

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٠٦/٢٠ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَجْبُوبًا بَقِىَ مِنْ ذَكَرِهِ قَدْرُ الْحَشَفَةِ ، فَأَوْلَجَهُ ، أَوْ وَطِئَهَا زَوْجٌ مُرَاهِقٌ ، .....

الشرح الكبير

كقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « ما آمَنَ بالقُرْآنِ مَنِ اسْتَحَلَّ مَحارِمَهُ »[1] . وقال اللهُ تعالى : ﴿ يُحِلُّونَهُ عَامًا وَيُحَرِّمُونَهُ عَامًا ﴾[2] . ولأنَّه وَطْءٌ فى غيرِ نِكاحٍ صَحِيحٍ ، أشْبَهَ وَطْءَ الشُّبْهَةِ . وعلى هذا ، لو وَطِئَها بشُبْهَةٍ ، لم تُبَحْ ؛ لأنَّه[3] غيرُ نِكاحٍ . الشَّرْطُ الثَّالِثُ ، أن يَطَأَها فى الفَرْجِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ عائشةَ . فعلى هذا ، إن وَطِئَها دُونَ الفَرْجِ ، أو فى الدُّبُرِ ، لم يُحِلَّها ؛ لأنَّه عَلَّقَ الحِلَّ على ذَواقِ[4] العُسَيْلَةِ ، ولا يَحْصُلُ إلَّا بالوَطْءِ فى الفَرْجِ ، وأدْناهُ تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ وإن لم يُنْزِلْ ؛ لأنَّ أحْكامَ الوَطْءِ تَتَعلَّقُ [5]به ، ولو أوْلَجَ الحَشَفَةَ مِن غيرِ انْتِشارٍ لم تَحِلَّ ؛ لأنَّ الحُكْمَ يَتَعَلَّقُ[5] بذَواقِ العُسَيْلَةِ ، ولا يَحْصُلُ مِن غيرِ انْتِشارٍ .

٣٦٦٤ – مسألة : (فإن كان مَجْبُوبًا) قَدْ (بَقِىَ مِن ذَكَرِه قَدْرُ الحَشَفَةِ ، فأوْلَجه) أحَلَّها ، وإلَّا فلا (وإن وَطِئَها زَوْجٌ مُراهِقٌ ، أحَلَّها) فى قَوْلِهم ، إلَّا مالِكًا ، وأبا عُبَيْدٍ ، فإنَّهُما قالا : لا يُحِلُّها . وَيُرْوَى ذلك

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ كانَ مَجْبُوبًا ، وبَقِىَ مِنْ ذَكَرِه قَدْرُ الحَشَفَةِ ، فأوْلَجه ، أحَلَّها . هذا بلا نِزاعٍ . وكذا لو بَقِىَ أكثرُ مِن قَدْرِ الحَشَفَةِ ، فأوْلَجَ قَدْرَها . على

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠/٤١٤ .

(٢) سورة التوبة ٣٧ .

(٣) بعده فى م : « فى » .

(٤) فى الأصل : « ذوق » .

(٥ – ٥) سقط من : م .

المقنع أَوْ ذِمِّىٌّ وَهِىَ ذِمِّيَّةٌ ، أَحَلَّهَا ،.....

الشرح الكبير عن الحسن ؛ لأنَّه وَطْءٌ مِن غَيْرِ بالِغٍ ، فأشْبَهَ وَطْءَ الصَّغِيرِ . ولَنا ، ظاهِرُ النَّصِّ ، وأنَّه وَطْءٌ مِن زَوْجٍ فى نِكاحٍ صَحِيحٍ ، فأشْبَهَ البالِغَ ، ويُخالِفُ الصَّغِيرَ ؛ فإنَّه لا يُمْكِنُ الوَطْءُ منه ، ولا تُذاقُ عُسَيْلَتُه . قال القاضى : يُشْتَرَطُ أن يكونَ له اثْنتا عَشْرَةَ سَنَةً ؛ لأنَّ مَن دُونَ ذلك لا يُمْكِنُه المُجامَعَةُ . ولا مَعْنى لهذا ؛ فإنَّ الخِلافَ فى المُجامِعِ[1] ، ومتى أمْكَنَه الجِماعُ ، فقد وُجِدَ منه المَقْصُودُ ، فلا مَعْنَى لاعْتِبارِ سِنٍّ ما ورَدَ[2] الشَّرْعُ باعْتِبارِها ، وتَقْدِيرٍ بمُجَرَّدِ الرَّأْىِ والتَّحَكُّمِ .

٣٦٦٥ – مسألة : فإن كانت ذِمِّيَّةً ، فوَطِئَها زَوْجُها [٤٩/٧ ظ] الذِّمِّىُّ ، أحَلَّها لمُطَلِّقِها المُسلمِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال : هو زَوْجٌ ، وبه تَجِبُ المُلاعَنَةُ والقَسَمُ . وبه قال الحسَنُ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال رَبِيعَةُ ، ومالكٌ : لا يُحِلُّها . ولَنا ، ظاهِرُ الآيَةِ ، ولأنَّه وَطْءٌ مِن زَوْجٍ فى نِكاحٍ صَحِيحٍ تامٍّ ، أشْبَهَ وَطْءَ المُسْلِمِ .

الإنصاف الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ ، لا يُحِلُّها إلَّا بإيلاجِ كُلِّ البَقِيَّةِ .

قوله : أو وَطِئَها مُراهِقٌ ، أحَلَّها . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى

---

(١) فى م : « المجامعة » .

(٢) بعده فى الأصل : « به » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانا مَجْنُونَيْن ، أو أحَدُهما ، فوَطِئها ، أحَلَّها . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ : لا يُحِلُّها ؛ لأنَّه لا يَذُوقُ العُسَيْلَةَ . ولَنا ، ظاهِرُ الآيَةِ ، ولأنَّه وَطْءٌ مُباحٌ فى نِكاحٍ صَحِيحٍ ، أشْبَهَ العاقِلَ . وقَوْلُه : لا يَذوقُ العُسَيْلَةَ . لا يَصِحُّ ، فإنَّ الجُنُونَ إنَّما هو تَغْطِيَةُ العَقْلِ ، وليس العَقْلُ شَرْطًا فى الشَّهْوَةِ وحُصُولِ اللَّذَّةِ ، بدَلِيلِ (1) البَهائِمِ ، لكن إن كان المَجْنُونُ ذاهِبَ الحِسِّ ، كالمصْرُوعِ والمُغْمَى عليه ، لم يَحْصُلِ الحِلُّ بوَطْئِه ، ولا بوَطْءِ مَجْنُونَةٍ فى هذه (1) الحَالِ ؛ لأنَّها لا تَذُوقُ العُسَيْلَةَ ، ولا تَحْصُلُ لها لَذَّةٌ . ولعلَّ ابنَ حامِدٍ إنَّما أرادَ المَجْنُونَ الذى هذا حالُه ، فلا يكونُ هـٰهُنا اخْتِلافٌ . (2) ولو وَطِئَ (2) مُغْمًى عليها ، أو نائِمَةً لا تُحِسُّ بوَطْئِه ، فيَنْبَغِى أن لا تَحِلَّ بهذا ؛ لِما ذَكَرْنا . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ . ويَحْتَمِلُ حُصُولُ الحِلِّ فى ذلك كُلِّه ؛ لعُمُومِ النَّصِّ . فإن وَجَدَ على فِراشِه امْرَأةً ، فظَنَّها أجْنَبِيَّةً ، أو ظَنَّها جارِيَتَه ، فوَطِئَها ، فإذا هى امْرَأتُه ، أحلَّها ؛ لأنَّه صادَفَ نِكاحًا صَحِيحًا . ولو وَطِئها فأفْضاها ، أو وَطِئَها وهى مَرِيضَةٌ تَتَضَرَّرُ بوَطْئِه ، أحَلَّها ؛ لأنَّ التَّحْرِيمَ هـٰهُنا لِحَقِّها . وإنِ اسْتَدْخَلَتْ ذَكَرَه وهو نائِمٌ ، أو مُغْمًى عليه ، لم تَحِلَّ ؛ لأنَّه لم يَذُقْ عُسَيْلَتَها . ويَحْتَمِلُ أن تَحِلَّ ؛ لعُمُومِ الآيَةِ .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » [٣/٩٦ظ] ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقال القاضى : يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ ابنَ اثْنَتَىْ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2 - 2) فى م : « وكوطء » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان خَصِيًّا ، أو مَسْلُولًا ، أو مَوْجُوءًا ، حَلَّتْ بوَطْئِه ؛ لأنَّه يَطَأُ كالفَحْلِ ، و لم يَفْقِدْ إلَّا الإنْزالَ ، وهو غَيْرُ مُعْتَبَرٍ فى الإحْلالِ . وهذا قَوْلُ الشافعىِّ . قال أبو بكرٍ : وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى الخَصِىِّ ، أنَّه لا يُحِلُّها ؛ فإنَّ أبا طالِبٍ سألَه عن المرْأةِ تَتَزَوَّجُ الخَصِىَّ ، تُسْتَحَلُّ به ؟ قال : لا[1] خَصِىَّ يَذُوقُ[1] العُسَيْلَةَ . قال أبو بكرٍ : والعَمَلُ على ما رَواه مُهَنَّا ، أنَّها تَحِلُّ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ الخَصِىَّ لا يَحْصُلُ منه الإنْزالُ ، فلا تَنالُ لَذَّةَ الوَطْءِ ، فلا تَذُوقُ العُسَيْلَةَ . ويَحْتَمِلُ أنَّ أحمدَ قال ذلك ؛ لأنَّ الخَصِىَّ فى الغالِبِ لا يَحْصُلُ منه الوَطْءُ ، أو ليس مَظِنَّةَ الإنْزالِ ، فلا يَحْصُلُ الإحْلالُ بوَطْئِه ، كالوَطْءِ مِن غيرِ انْتِشارٍ . والأُولى ، إن شاءَ اللهُ ، حُصُولُ الإحْلالِ به ؛ لأنَّه يَحْصُلُ بوَطْءِ المُراهِقِ الذى لا يَحْصُلُ منه الإنْزالُ ، ولذلك تَحِلُّ المُراهِقَةُ التى لا يُتَصَوَّرُ منها الإنْزالُ قبلَ البُلُوغِ ، كذلك هذا . وعلى هذا ، يُمْنَعُ أنَّه[2] لا يَذُوقُ[3] العُسَيْلَةَ إذا حَصَلَ منه الانْتِشارُ كغيرِ البالغِ ، ولدُخُولِه فى عُمُومِ الآيَةِ .

الإنصاف

عَشْرَةَ سنَةً . ونقَلَه مُهَنَّا . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وعنه ، عَشْرِ سِنِينَ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . ويأْتِى فى بابِ اللِّعانِ ، أقَلُّ سِنٍّ يحْصُلُ به البُلوغُ للغُلامِ . وتقدَّم فى بابِ الغُسْلِ .

(١ - ١) فى م : « حتى تذوق » .

(٢) فى م : « أن » .

(٣) فى م : « تذوق » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَهَا فِى الدُّبُرِ ، أَوْ وُطِئَتْ بِشُبْهَةٍ ، أَوْ بِمِلْكِ يَمِينٍ ، لَمْ تَحِلَّ ، وَإِنْ وُطِئَتْ فِى نِكَاحٍ فَاسِدٍ ، لَمْ تَحِلَّ فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٦٦٦ – مسألة : (وإن وَطِئها فِى الدُّبُرِ ، أو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ ، أو بمِلْكِ يَمِينٍ ، لمْ تَحِلَّ) لأنَّ الوَطْءَ [٥٠/٧ و] فى الدُّبُرِ لا تَذُوقُ به العُسَيْلَةَ ، والوَطْءُ بالشُّبْهَةِ وبمِلْكِ اليَمِينِ وَطْءٌ مِن غيرِ زَوْجٍ ، فلا يَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ . فتَبْقَى على المَنْعِ .

فصل : فإن وَطِئَها فى رِدَّتِه ، أو رِدَّتِها ، لم يُحِلَّها ؛ لأنَّه إن عاد إلى الإسْلامِ ، فقد وَقَعَ الوَطْءُ فى نِكاحٍ غيرِ تامٍّ ؛ لانْعِقادِ سبَبِ البَيْنُونَةِ ، وإنْ لم يُسْلِمْ[1] فى العِدَّةِ ، فلم يُصادِفِ الوَطْءُ نِكاحًا . وهكذا لو أسْلَمَ أحَدُ الزَّوْجَيْن ، فوَطِئَها[2] الزَّوْجُ قبلَ إسْلامِ الآخَرِ ، لم يُحِلَّها لذلك .

الإنصاف

قوله : وإنْ وُطِئَتْ فى نِكاحٍ فاسِدٍ ، لم تَحِلَّ فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وكذا قال فى « المُذْهَبِ » ، كالنِّكاحِ الباطِلِ ، وفى الرِّدَّةِ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : لم يُحِلَّها فى المَنْصوصِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . ونَصَره المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : تَحِلُّ . وهو تخْريجٌ لأبى الخَطَّابِ . فيَجِئُ عليه إحْلالُها بنِكاحِ المُحَلِّلِ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » .

---

(١) فى م : « تسلم » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَهَا زَوْجُهَا فِى حَيْضٍ ، أَوْ نِفَاسٍ ، أَوْ إِحْرَامٍ ، أَحَلَّهَا . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : لَا يُحِلُّهَا .

الشرح الكبير

٣٦٦٧ – مسألة : (وإن وَطِئَها زَوْجُها فِى حَيْضٍ ، أو نِفَاسٍ ، أو إحْرامٍ ، أحَلَّها . وقال أصْحابُنا : لا يُحِلُّها) اشْتَرَطَ أصْحابُنا أن يكونَ الوَطْءُ حلالًا . فعلى قَوْلِهم ، (١إن وَطِئَها١) فى حَيْضٍ ، أو نِفَاسٍ ، أو إحْرامٍ ، أو صِيَامِ فَرْضٍ مِن أحَدِهما ، أو مِنْهما ، لم تَحِلَّ . وهو قَوْلُ مالكٍ ؛ لأنَّه وَطْءٌ حرامٌ لحَقِّ اللهِ تعالى ، فلم يحْصُلْ به الإحْلالُ ، كوَطْءِ المُرْتَدَّةِ . وظاهِرُ النَّصِّ حِلُّها ، وهو قولُه تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ . وهذه قد نَكَحَتْ زَوْجًا غيرَه ، وأيضًا قولُه عليه السَّلامُ : « حَتَّى تَذُوقِى عُسَيْلَتَهُ ، ويَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ »(٢) . وقد وُجِدَ ، ولأنَّه وَطْءٌ فى

الإنصاف

قوله : وإنْ وَطِئَها زَوْجُها فى حَيْضٍ ، أو نِفاسٍ ، أو إحْرامٍ – وكذا فى صَوْمِ فَرْضٍ – أَحَلَّها – هذا اخْتِيارُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وهو احْتِمالٌ لأبى الخَطَّابِ – وقال أصحابُنا : لا يُحِلُّها . وهو المذهبُ المَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وعليه الأصحابُ ، كما قال المُصَنِّفُ هنا . وأَطْلَقَ وَجْهَيْن فى « الخُلاصَةِ » .

فائدة : لو وَطِئَها وهى مُحَرَّمَةُ الوَطْءِ ؛ لمَرَضٍ ، أو ضِيقِ وَقْتِ صلاةٍ ، أو فى المَسْجِدِ ، أو لقَبْضِ مَهْرٍ ، ونحوِه ، أحَلَّها ؛ لأنَّ الحُرْمَةَ لا لمَعْنًى فيها ، بل(٣) لحقِّ اللهِ تعالَى . وفى « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُفْرَداتِ » : مَنْعٌ وتَسْليمٌ . وقال

(١ – ١) فى الأصل : « أوطئها » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٠/٤١١ .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَاشْتَرَاهَا مُطَلِّقُهَا ، لَمْ تَحِلَّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَحِلَّ .

الشرح الكبير

نِكاحٍ صَحيحٍ فى محَلِّ الوَطْءِ على سَبيلِ التَّمامِ ، فأحَلَّها ، كالوَطْءِ المُباحِ ، وكما لو وَطِئَها وقد ضاقَ وَقْتُ الصَّلاةِ ، أو وَطِئَها مَرِيضَةً يَضُرُّها الوَطْءُ . وهذا أصَحُّ إن شاءَ اللهُ تعالى . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومذهبُ الشافعىِّ . فأمَّا وَطْءُ المُرْتَدَّةِ ، فقد ذَكَرْناه ، وأشَرْنا إلى الفَرْقِ .

فصل : فإن تَزَوَّجَها مَمْلُوكٌ ، ووَطِئَها ، أحَلَّها . وبذلك قال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا ؛ لأنَّه دخَلَ فى عُمُومِ النَّصِّ ، ووَطْؤُه كوَطْءِ الحُرِّ .

٣٦٥٨ – مسألة : (ولو كانتْ أمَةً فاشْتَراها مُطَلِّقُها ، لم يحِلَّ) له وَطْؤُها ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ (ويحتَمِلُ أن تَحِلَّ) وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : تَحِلُّ له ؛ لأنَّ الطلاقَ يَخْتَصُّ الزَّوْجِيَّةَ ، فأثَّرَ فى

الإنصاف

بعْضُ أصحابِنا : لا نُسَلِّمُ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، علَّله بالتَّحْريمِ ، فنَطْرُدُه ، وهذا قولُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى جميعِ الأُصولِ ؛ كالصَّلاةِ فى دارِ غَصْبٍ ، وثَوْبِ حَريرٍ . وقال فى « القاعِدَةِ السادِسَةِ[1] والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » : لو نَكَحَتِ المُطَلَّقَةُ ثلاثًا زَوْجًا آخرَ فَخَلا بها ثم طلَّقها ، وقُلْنا : يجِبُ عليها العِدَّةُ بالخَلْوَةِ وتَثْبُتُ الرَّجْعَةُ – وهو ظاهِرُ المذهبِ – ثم وَطِئَها فى مُدَّةِ العِدَّةِ ، فهل يُحِلُّها لزَوْجِها الأوَّلِ ؟ على رِوايتَيْن . حكَاهما صاحِبُ « التَّرْغيبِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه يُحِلُّها .

قوله : وإنْ كانت أمَةً ، فاشْتَراها مُطَلِّقُها ، لم تَحِلَّ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . ويحْتَمِلُ أنْ تَحِلَّ .

---

(١) فى النسخ : « الخامسة » .

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَ الْعَبْدُ امْرَأَتَهُ طَلْقَتَيْنِ ، لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ، سَوَاءٌ عَتَقَا أَوْ بَقِيَا عَلَى الرِّقِّ .

الشرح الكبير

التَّحريم بها . وقولُ اللهِ عزَّ وجلَّ : ﴿ فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ . صَرِيحٌ فى تَحْرِيمِها ، فلا نُعَوِّلُ على ما خالَفَه ، ولأنَّ الفَرْجَ لا يجوزُ أن يكونَ مُحَرَّمًا مُباحًا ، فسقَطَ هذا .

٣٦٦٩ – مسألة : (وإن طَلَّقَ العَبْدُ زَوْجَتَه اثْنَتَيْن ، لم تَحِلَّ له حتى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَه ، سواءٌ عَتَقا أو بَقِيا على الرِّقِّ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الطَّلاقَ مُعْتَبَرٌ بالرِّجَالِ ، فإذا كان الزَّوْجُ حُرًّا ، فطَلاقُه ثلاثٌ ، حُرَّةً كانتِ الزَّوْجَةُ أو أمَةً ، وإن كان عَبْدًا ، فطَلاقُه اثْنَتان ، حُرَّةً كانت زَوْجَتُه أو أمَةً . فإذا طَلَّقَ اثْنَتَيْن ، حَرُمَتْ عليه حتى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وزيدٍ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومالكٌ ، [٧/٥٠ ظ] والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ الطَّلاقَ بالنِّسَاءِ . وقد ذَكَرْنا ذلك فى كتابِ الطَّلاقِ[1] . والمُخْتارُ أنَّ الطَّلاقَ بالرِّجالِ ، والتَّفْرِيعُ عليه . فعلى هذا ، إذا طَلَّقَها اثْنَتَيْن ، حَرُمَتْ عليه بالطَّلاقِ تَحْرِيمًا لا يَنْحَلُّ إلَّا بزَوْجٍ وإصابَةٍ ، ولم يُوجَدْ ذلك ، فلا يَزُولُ التَّحْرِيمُ . هذا ظاهِرُ المذْهَبِ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه يَحِلُّ له أن يَتَزَوَّجَهَا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ طَلَّقَ العَبْدُ امْرأتَه طَلْقَتَيْن ، لم تحِلَّ له حتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غيرَه ؛ سَواءٌ عَتَقا أو بَقِيا على الرِّقِّ . هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : وهذا ظاهرُ المذهبِ . قال فى « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » : لم يَمْلِكْ نِكاحَها على الأصحِّ . قال

---

(١) انظر ما تقدم فى ٢٢/٣٠٧ .

الشرح الكبير

وتَبْقَى عندَه على واحدةٍ . وذَكَرَ حديثَ ابنِ عباسٍ فى المَمْلُوكَيْن : « إذَا طَلَّقَها تَطْليقَتَيْن ، ثم عَتَقَا[1] ، فله أن يَتَزَوَّجَهَا »[2] . وقال : لا أرَى شيئًا يَدْفَعُه ، وغيرُ واحدٍ يقولُ به ، أبو سَلَمَةَ ، وجابرٌ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ . رَواه الإمامُ أحمدُ فى « المُسْنَدِ »[3] . وأكْثَرُ الرِّواياتِ عن أحمدَ على[4] الأوَّلِ . وقال فى حديثِ عثمانَ وزيدٍ[5] فى تَحْرِيمِها عليه : جَيِّدٌ ، وحَدِيثُ ابنِ عباسٍ يَرْوِيه [6]عمرُ بنُ مُعَتِّبٍ[6] ، ولا أعْرِفُه . وقال ابنُ المُبَارَكِ : مَن أبو حَسَنٍ[7] هذا ؟ لقد حَمَلَ صَخْرَةً عظيمةً . مُنْكِرًا لهذا الحديثِ . قال أحمدُ : أمَّا أبو حَسَنٍ فهو عندِى معْرُوفٌ ، ولكن لا أعْرِفُ [8]عمرَ ابنَ مُعَتِّبٍ[8] . قال أبو بكرٍ : إن صَحَّ الحديثُ ، فالعَمَلُ عليه ، وإن لم

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » : لم تَحِلَّ له فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يمْلِكُ تَتِمَّةَ الثَّلاثِ إذا عَتَقَ بعدَ طَلْقَتَيْن ، ككافرٍ طَلَّقَ ثِنْتَيْنِ ثم اسْتُرِقَّ ثم تزَوَّجها . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ

---

(١) فى الأصل : « عتقها » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى سنة طلاق العبد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٠٥/١ . والنسائى ، فى : باب طلاق العبد ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٢٦/٦ . وابن ماجه ، فى : باب من طلق أمة تطليقتين ثم اشتراها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧٣/١ .

(٣) المسند ٢٢٩/١ ، ٣٣٤ .

(٤) زيادة من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى ٣١٠/٢٢ .

(٦ - ٦) فى الأصل : « عمرو بن شعيب » . وفى م : « عمرو بن مغيث » . خطأ . وهو عمر بن معتب ، ويقال : ابن أبى معتب المدنى . روى عن أبى حسن مولى بنى نوفل ، وعنه يحيى بن أبى كثير . ضعفوه . تهذيب التهذيب ٤٩٨/٧ .

(٧) أبو حسن مولى بنى نوفل المدنى ، روى عن ابن عباس ، وعنه الزهرى وعمر بن معتب . وثقوه . تهذيب التهذيب ٧٣/١٢ ، ٧٤ .

(٨ - ٨) فى النسختين : « عمرو بن مغيث » .

الشرح الكبير

يَصِحَّ ، فالعَمَلُ على حَدِيثِ عثمانَ وزيدٍ ، وبه أقولُ . قال أحمدُ : ولو طَلَّقَ عَبْدٌ زوْجَتَه الأمَةَ تَطْلِيقَتَيْن ، ثم عَتَقَ واشْتَرَاها ، لم تَحِلَّ له . ولو تَزَوَّجَ وهو عَبْدٌ ، فلم يُطَلِّقْها ، أو طَلَّقَها واحدةً ، ثم عَتَقَ ، فله عليها ثلاثُ تَطْلِيقَاتٍ ، أو طَلْقَتان إن كان طَلَّقَها واحدةً ؛ لأنَّه فى حالِ الطَّلاقِ حُرٌّ ، فاعْتُبِرَ حالُه حِينَئذٍ ، كما يُعْتَبَرُ حالُ المرْأةِ فى العِدَّةِ حِينَ وُجُودِها . ولو تَزَوَّجَها وهو حُرٌّ كافرٌ ، فسُبِىَ واسْتُرِقَّ ، ثُمَّ أسْلَما جميعًا ، لم يَمْلِكْ إلَّا طلاقَ العَبِيدِ ، اعْتِبارًا بحالِه حينَ الطَّلاقِ . ولو طَلَّقَها فى كُفْرِه واحدةً وراجَعَها ، ثم سُبِىَ واسْتُرِقَّ ، لم يَمْلِكْ إلَّا طَلْقَةً واحدةً . ولو طَلَّقَها فى كُفْرِه طَلْقَتَيْن ، ثم اسْتُرِقَّ ، فأرادَ التَّزَوُّجَ بها ، جازَ ، وله طَلْقَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّ الطَّلْقَتَيْن وقَعَتا غيرَ مُحَرِّمَتَيْن ، فلا يُعْتَبَرُ[1] حُكْمُهُما بما يَطْرَأُ بعدَهما ، كما أنَّ الطَّلْقَتَيْن مِن العبدِ لمَّا وقَعَتا مُحَرِّمَتَيْن ، لم يُعْتَبَرْ[1] ذلك بالعِتْقِ بعدَهما .

الإنصاف

الصُّغْرى » . وكذا تأْتِى هذه الرِّوايةُ فى عِتْقِهما معًا . فعليها ، يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ . وتقدَّم مَعْنَى ذلك فى أوَّلِ بابِ ما يَخْتَلِفُ به عددُ الطَّلاقِ .

فائدة : لو علَّق العَبْدُ طَلاقًا ثلاثًا بشَرْطٍ ، فوَجَدَ الشَّرْطَ بعدَ عِتْقِه ، لَزِمَتْه الثَّلاثُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يَبْقَى له طَلْقَةٌ ، كما لو علَّق الثَّلاثَ بعِتْقِه ، على أصحِّ الوَجْهَيْن .

تنبيه : هذه المَسائِلُ كلُّها مَبْنِيَّةٌ على أنَّ الطَّلاقَ بالرِّجال . وتَقدَّم التَّنبيهُ على ذلك

---

(١) فى م : « يتغير » .

المقنع

وَإِذَا غَابَ عَنْ مُطَلَّقَتِهِ ، فَأَتَتْهُ فَذَكَرَتْ أَنَّهَا نَكَحَتْ مَنْ أَصَابَهَا وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا ، وَكَانَ ذَلِكَ مُمْكِنًا ، فَلَهُ نِكَاحُهَا ، إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ صِدْقُهَا ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

٣٦٧٠ – مسألة : (وإذا غاب عن مُطَلَّقَتِه ، فأتَتْه فذَكَرَتْ أنَّها نَكَحَتْ مَن أصابَها وانْقَضَتْ عِدَّتُها) منه (وكان ذلك مُمْكِنًا ، فله نكاحُها ، إذَا غَلَبَ على ظَنِّه صِدْقُها ، وَإِلَّا فلا) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُطَلَّقَةَ المَبْتُوتَةَ إذا مَضَى بعدَ طَلاقِها زَمَنٌ يُمْكِنُ فيه انْقِضاءُ عِدَّتَيْن بيْنَهما نِكاحٌ ووَطْءٌ ، فأخْبَرَتْه بذلك ، وغَلَبَ على ظَنِّه صِدْقُها ؛ إمَّا بأمانَتِها ، أو بخَبَرِ غيرِها ممَّن يَعْرِفُ حالَها ، فله أن يَتَزَوَّجَها ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الحسَنُ ، والأوْزاعِىُّ ، [٥١/٧ و] والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ وذلك لأنَّ المرأةَ مُؤْتَمَنَةٌ على نَفْسِها وعلى ما أخْبَرَتْ به عنها ، ولا سَبيلَ إلى مَعْرِفةِ هذه الحالِ على الحَقيقةِ إلَّا مِن جِهَتِها ، فيَجِبُ الرُّجوعُ إلى قولِها ، كما لو[1] أخْبَرَتْ بانْقِضاءِ عِدَّتِها ، فأمَّا إن لم يَعْرِفْ ما يغلبُ على ظَنِّه صِدْقها ، لم يَحِلَّ له نِكاحُها . وقال الشافعىُّ : له نِكاحُها ؛ لِما ذَكَرْنا أوَّلًا ، والوَرَعُ أن لا يَنْكِحَها . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ التَّحْريمُ ، ولم يُوجَدْ غَلبةُ ظَنٍّ تنقُلُ عنه ، فَوجبَ البَقاءُ عليه ، كما لو أخْبرَه

الإنصاف

فى أوَّلِ بابِ ما يَخْتَلِفُ به عَدَدُ الطَّلَاقِ ، فبَعْضُ الأصحابِ يذْكُرُها هنا ، وبعْضُهم يذْكُرُها هناك .

قوله : وإذا غابَ عن مُطَلَّقَتِه ، فأتَتْه فذَكَرَتْ أنَّها نَكَحَتْ من أصابَها وانْقَضَتْ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فاسِقٌ عنها .

فصل : إذا أخْبَرَتْ أنَّ الزَّوجَ أصابَها ، فأنْكَرَها ، فالقولُ قولُها فى حِلِّها للأوَّلِ ، والقولُ قولُ الزَّوجِ فى المَهْرِ ، ولا يَلْزَمُه إلَّا نِصْفُه إذا لم يُقِرَّ بالخَلْوَةِ بها . فإن قال الزَّوْجُ الأوَّلُ : أنا أعْلَمُ أنَّه ما أصابَها . لم يَحِلَّ له نِكاحُها ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه بتَحْرِيمِها عليه[1] . فإن عاد فأكْذَبَ نفْسَه ، وقال : قد عَلِمْتُ صِدْقَها . دُيِّنَ فيما بينَه و بينَ اللهِ تعالى ، فإذا عَلِمَ حِلَّها لم تَحْرُمْ بكَذِبِهِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ولأنَّه قد يَعْلَمُ ما لم يكُنْ عَلِمَه . ولو قال : ما أعْلَمُ أنَّه أصابَها . لم تَحْرُمْ عليه بهذا ؛ لأنَّ المُعْتَبَرَ فى حِلِّها له خَبَرٌ يَغْلِبُ على ظَنِّه صِدْقُها[2] ، لا حقيقةُ العِلْمِ .

فصل : إذا طَلَّقَها طلاقًا رَجْعِيًّا ، وغابَ ، فقَضَتْ عِدَّتَها وأرادَتِ التَّزوُّجَ ، فقال وكِيلُه : تَوَقَّفِى كيلا يكونَ راجَعَكِ . لم يَجِبْ عليها التَّوَقُّفُ ؛ لأنَّ الأصلَ عَدَمُ الرَّجْعَةِ ، وحِلُّ النِّكاحِ ، فلا يَجِبُ الزَّوالُ عنه بأمْرٍ مشْكوكٍ فيه ، ولأنَّه لو وَجَبَ عليها التَّوَقُّفُ فى هذه الحالِ ، لَوجبَ

الإنصاف

عدَّتُها ، وكان ذلك مُمْكِنًا ، فله نِكاحُها ، إذا غَلَبَ على ظَنِّه صِدْقُها ، وإلَّا فلا . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وقيل : لا يُقْبَلُ قوْلُها ، إلَّا أنْ تكونَ مَعْروفَةً بالثِّقَةِ والدِّيانَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كذَّبَها الزَّوْجُ الثَّانى فى الوَطْءِ ، فالقَوْلُ قولُه فى تَنْصِيفِ المَهْرِ ، والقولُ قوْلُها فى إباحَتِها للأوَّلِ ؛ لأنَّ قوْلَها فى الوَطْءِ مَقْبولٌ .

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) فى م : « صدقه » .

الشرح الكبير

عليها التَّوَقُّفُ قبلَ قولِه ؛ لأنَّ احْتِمالَ الرَّجْعةِ موْجودٌ ، سَواءٌ قال أو لم يَقُلْ ، فيُفْضِى إلى تَحْرِيمِ النِّكاحِ على كلِّ رَجْعِيَّةٍ غابَ زوْجُها أبدًا .

فصل : فإذا قالت : قد تَزَوَّجْتُ مَن أصابَنِى . ثم رجَعتْ عن ذلك قبلَ أن يعْقِدَ عليها ، لم يَجُزِ العَقْدُ ؛ لأنَّ الخَبَرَ المُبِيحَ للعَقْدِ قد زالَ ، فزالَتِ الإباحةُ . وإن كان ذلك بعدَ العَقْدِ عليها ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّ ذلك إبطالٌ للعَقْدِ الذى لَزِمَها بقولِها ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو ادَّعَى زَوْجِيَّةَ امرأةٍ ، فأقَرَّتْ له بذلك ، ثم رَجعتْ عَنِ الإقْرارِ .

الإنصاف

ولو ادَّعَتْ نِكاحَ حاضِرٍ وإصابَتَه ، وأنْكَرَها[1] الإصابَةَ ، حلَّتْ للأوَّلِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لا تحِلُّ[2] . [3]قالَه فى « الفُروعِ » . و [4]قال فى[4] « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم : بعدَ ما تقدَّم . وكذا إنْ تزَوَّجَتْ حاضِرًا وفارَقَها ، وادَّعَتْ إصابَتَه وهو مُنْكِرُها . انْتَهَوْا[3] . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، فى القاعدَةِ الأُولَى : وهَذان الفَرْعان مُشْكِلان جِدًّا .

الثَّانيةُ ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو جاءَتِ امْرأةٌ حاكِمًا وادَّعَتْ أنَّ زَوْجَها طلَّقها وانْقَضَتْ عِدَّتُها ، كان له تَزْوِيجُها إنْ ظنَّ صِدْقَها ، كمُعامَلَةِ عَبْدٍ لم يثْبُتْ عِتْقُه . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، لاسِيَّما إن كان الزَّوْجُ لا يُعْرَفُ .

---

(١) فى الأصل : « وأنكرها أصل النكاح و » ، وفى ا : « فأنكر » .
(٢) فى الأصل : « يصح » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤ - ٤) سقط من : ا .

المقنع

كِتَابُ الْإِيلَاءِ

وَهُوَ الْحَلِفُ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ .

الشرح الكبير

كتابُ الإيلاءِ[1]

الإيلاءُ فى اللُّغةِ : الحَلِفُ . يُقالُ : آلَى يُولِى إيلاءً وأَلِيَّةً . وجَمْعُ الأَلِيَّةِ : ألايا . قال الشاعرُ[2] :

قليلُ الأَلايا حافِظٌ لِيَمينِه ... إذا صَدَرَتْ منه الأَلِيَّةُ بَرَّتِ

ويُقالُ : تألَّى يَتَألَّى[3] . وفى الخَبَرِ : « مَنْ يَتَأَلَّ عَلَى اللهِ يُكَذِّبْهُ »[4] .

٣٦٧١ – مسألة : (وهو الحَلِفُ على تَرْكِ الوَطْءِ) فى مَوْضِعِ[5]

الإنصاف

بابُ الإيلاءِ

فائدة : الإيلاءُ مُحَرَّمٌ فى ظاهِرِ كلامِ الأصحابِ ؛ لأنَّه يمينٌ على تَرْكِ واجِبٍ . قالَه فى « الفُروعِ » ، فى آخرِ البابِ .

تنبيه : المُرادُ بقوْلِه : وهو الحَلِفُ على تَرْكِ الوَطْءِ . امْرَأتُه ؛ سواءٌ كانت حُرَّةً

---

(١) من هنا يبدأ الجزء السابع من نسخة تشستربيتى ، والمرموز له بـ« تش » .

(٢) هو كُثَيِّر بن عبد الرحمن الخزاعى . قال هذا البيت فى مدح عمر بن عبد العزيز . وأخرجه أبو نعيم فى حلية الأولياء ٣٢١/٥ ، وعزاه إليه فى الاستذكار ٩٨/١٧ . والبيت فى اللسان والتاج (أ ل ى) دون نسبة .

(٣) فى الأصل : « آلى » .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : دلائل النبوة ٢٤١/٥ . ونقله عنه الحافظ ابن كثير ، فى البداية والنهاية ١٣/٥ ، ١٤ . وقال : هذا حديث غريب ، وفيه نكارة ، وفى إسناده ضعف .

(٥) فى م : « موضوع » .

المقنع وَيُشْتَرَطُ لَهُ أَرْبَعَةُ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُهَا ، الْحَلِفُ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ فِى الْقُبُلِ .

الشرح الكبير الشَّرْعِ . والأَصْلُ فيه قَوْلُ اللهِ تَعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾[1] . وكان أُبَىُّ بنُ كَعْبٍ وابنُ عَبَّاسٍ يَقْرَآنِ : (يُقْسِمُونَ)[2] .

٣٦٧٢ – مسألة : (ويُشْتَرَطُ له أَرْبَعَةُ شُرُوطٍ؛ أَحَدُها، [٥١/٧ ظ] الحَلِفُ على تَرْكِ الوَطْءِ فى القُبُلِ) لأنَّه الذى يَحْصُلُ الضَّرَرُ به (فإن تَرَكَه بغيرِ يَمِينٍ ، لم يَكُنْ مُولِيًا) لأنَّ الإِيلاءَ الحَلِفُ .

الإنصاف أو أَمَةً ، مُسْلِمَةً أو كافِرَةً ، عاقِلَةً أو مَجْنونَةً ، صغيرةً أو كبيرةً . وتُطالِبُ الصَّغِيرَةُ والمَجْنونَةُ عندَ تَكْليفِهما . ويأْتِى حُكْمُ الرَّتْقاءِ ونحوِها عندَ الجَبِّ . [3]ومِن شَرْطِ صِحَّتِه ، الحَلِفُ على زَوْجَتِه[3] ، فلو حَلَفَ أنْ لا يَطَأَ أَمَتَه ، أو أَجْنَبِيَّةً مُطْلَقًا ، أو إنْ تَزَوَّجَها ، لم يَكُنْ مُوليًا . على المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وخرَّج الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ وغيرُه الصِّحَّةَ مِنَ الظِّهارِ قبلَ النِّكاحِ ، وخرَّجها المَجْدُ بشَرْطِ إضافَتِه إلى النِّكاحِ ، كالطَّلاقِ فى رِوايةٍ .

قوله : ويُشْتَرَطُ له أَرْبَعَةُ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُها ، الحَلِفُ على تَرْكِ الوَطْءِ فى القُبُلِ . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ . وتقدَّم صِحَّةُ إيلاءِ [٩٧/٣و] الرَّجْعِيَّةِ .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٦ .

(٢) أخرجه عن أبى ، ابن أبى داود ، فى : كتاب المصاحف ٥٣ . وأخرجه عن ابن عباس ، عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٥٤/٦ ، ٤٥٥ . وسعيد بن منصور ، فى : تفسير سورة البقرة ، من كتاب التفسير . سنن سعيد ٨٧٠/٣ . وانظر : الدر المنثور ١٧٠/١ .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

المقنع

فَإِنْ تَرَكَهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ ، لَمْ يَكُنْ مُولِيًا ، لَكِنْ إِنْ تَرَكَهُ مُضِرًّا بِهَا مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ ، فَهَلْ تُضْرَبُ [٢٤٣ظ] لَهُ مُدَّةُ الْإِيلَاءِ ، وَيُحْكَمُ عَلَيْهِ بِحُكْمِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٦٧٣ – مسألة : (فإن تَرَكَه مُضِرًّا بها مِن غيرِ عُذْرٍ ، فهل تُضْرَبُ لَهُ مُدَّةُ الإيلاءِ ، ويُحْكَمُ عليه بحُكْمِه ؟ على رِوايَتَيْن) أمَّا إذا تَرَكَه لعُذْرٍ ، مِن مَرَضٍ ، أو غَيْبَةٍ ، أو نحوِه ، لم تُضْرَبْ له مُدَّةٌ ، وإلَّا ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، تُضْربُ له مُدَّةُ أرْبعةِ أشْهُرٍ ، فإن وَطِئَها ، وإلَّا دُعِيَ بعدَها إلى الوَطْءِ ، فإنِ امْتَنَعَ منه ، أُمِرَ بالطَّلاقِ ، كما يُفْعَلُ فى الإيلاءِ سواءً ؛ لأنَّه أضَرَّ بها بتَرْكِ الوَطْءِ فى مُدَّةِ الإيلاءِ ، فيَلْزَمُ حُكْمُه ، كما لو حَلَفَ ، ولأنَّ ما وَجبَ أداؤُه إذا حَلَفَ على تَرْكِه ، وجبَ أداؤُه إذا لم يَحْلِفْ ، كالنَّفقةِ وسائِرِ الواجباتِ ، يُحَقِّقُه أنَّ اليَمِينَ لا تَجْعلُ غيرَ الواجبِ واجبًا إذا حَلَفَ على تَرْكِه ، فوُجوبُه معها يَدُلُّ على وُجوبِه قبلَها ، ولأنَّ وُجوبَه فى الإيلاءِ إنَّما كان لدَفْعِ حاجةِ المرأةِ ، وإزالةِ الضَّرَرِ عنها ، وضَرَرُها لا يختَلِفُ بالإيلاءِ وعدَمِه ، فلا يَخْتلِفُ الوُجوبُ . فإن قيل : فلا يَبْقَى للإيلاءِ أثَرٌ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ تَرَكَه بغيرِ يَمِينٍ ، لم يَكُنْ مُوليًا ، لَكِنْ إنْ تَرَكَه مُضِرًّا بها مِنْ غيرِ عُذْرٍ ، فهل تُضْرَبُ له مُدَّةُ الإيلاءِ ويُحْكَمُ له بحُكْمِه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ؛ إحْداهما ، تُضْرَبُ له مُدَّتُه ويُحْكَمُ له بحُكْمِه . وهو الصَّوابُ . واخْتارَه القاضى فى « خِلافِه » ، وتَبِعَه جماعةٌ . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهذا

الشرح الكبير

فلِمَ أفْرَدْتُمْ له بابًا ؟ قُلْنا : بل له أثَرٌ ، فإنَّه يَدُلُّ على قَصْدِ الإضْرارِ ، فيَتعلَّقُ الحكمُ به ، وإن لم يَظْهَرْ منه قَصْدُ الإضْرارِ ، اكْتَفَيْنا بدَلالَتِه ، وإذا لم يُوجَدِ الإيلاءُ ، احْتَجْنا إلى دَليلٍ سواه يَدُلُّ على المُضارَّةِ ، فيُعْتَبَرُ الإيلاءُ لدلالَتِه على المُقْتَضى لا لعَيْنِه . والثَّانيةُ ، لا تُضْرَبُ له مُدَّةٌ . وهو مَذْهَبُ[1] أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه ليس بمُولٍ ، فلم تُضْرَبْ له مدةٌ ، كما لو لم يَقْصِدِ الإضْرارَ ، ولأنَّ تَعْليقَ الحُكْمِ بالإيلاءِ يدُلُّ على انْتِفائِه عندَ عَدمِه ، إذ لو ثَبَتَ هذا الحُكْمُ بدُونِه لم يكُنْ له أثَرٌ ، ولأنَّ[2] امْتِناعَه باليَمِينِ أقْوَى مِن امْتِناعِه بقَصْدِ الضَّرَرِ ؛ لأنَّه يَمْتَنِعُ بقَصْدِ الضَّرَرِ ، وبلزُومِه الكَفَّارةَ ، فلا يَصِحُّ الإلْحاقُ إذا لم يَحْلِفْ بما إذا حَلَفَ لقُوَّةِ المانعِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

أَوْلَى . قال فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : ضُرِبَتْ له مُدَّةُ الإيلاءِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُضْرَبُ له مُدَّةُ الإيلاءِ ولا يُحْكَمُ له بحُكْمِه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » .

فائدة : وكذا حُكْمُ مَنْ ظاهَرَ ولم يُكَفِّرْ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » آخِرَ البابِ : ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على أنَّه تُضْرَبُ له مُدَّةُ الإيلاءِ . ذكَرَه ابنُ رَجَبٍ فى تَزْويجِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه لو ترَكَه مِن غيرِ مُضارَّةٍ ، أنَّه لا يُحْكَمُ له بحُكْمِ الإيلاءِ ، مِن غيرِ خِلافٍ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وقطَع به الأكثرُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، و « المُفْرَداتِ » : عندى إنْ قصَدَ الإضْرارَ ، خرَج

---

(١) فى م : « قول » .

(٢) فى م : « ليس » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ فِى الدُّبُرِ ، أَوْ دُونَ الْفَرْجِ . لَمْ يَكُنْ مُولِيًا .

وَإِنْ حَلَفَ أَنْ لَا يُجَامِعَهَا إِلَّا جِمَاعَ سَوْءٍ ، يُرِيدُ جِمَاعًا ضَعِيفًا ، لَا يَزِيدُ عَلَى الْتِقَاءِ الْخِتَانَيْنِ ، لَمْ يَكُنْ مُولِيًا .

الشرح الكبير

٣٦٧٤ – مسألة : (وإن حَلَفَ على تَرْكِ الوَطْءِ فى الدُّبُرِ ، أو دُونَ الفَرْجِ ، لم يَكُنْ مُولِيًا) لأنَّه إذا حَلَفَ على تَرْكِ الوَطْءِ فى الدُّبُرِ ، لم يَتْرُكِ الوَطْءَ الواجِبَ عليه ، ولا تَتَضَرَّرُ المرأةُ بتَرْكِه ؛ لأنَّه وَطْءٌ مُحَرَّمٌ ، وقد أكَّدَ منعَ نَفْسِه منه[1] بيَمِينِه ، وكذلك إن حَلَفَ على تَرْكِ الوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ؛ لأنَّه لم يَحْلِفْ على الوَطْءِ الذى يُطالَبُ به فى الفَيْئَةِ ، ولا ضَرَرَ على المرأةِ فى تَرْكِه .

٣٦٧٥ – مسألة : (وإنْ حَلَفَ أن لا يُجامِعَها إلَّا جِماعَ سَوءٍ ، يُرِيدُ جِماعًا ضَعِيفًا ، لا يَزِيدُ على الْتِقاءِ الخِتانَيْن ، لَمْ يَكُنْ مُولِيًا) لأنَّه

الإنصاف

مَخْرَجَ الغالِبِ ، وإلَّا فمتى حصَلَ إضْرارُها بامْتِناعِه مِنَ الوَطْءِ – وإنْ كان ذاهِلًا عن قَصْدِ الإضْرارِ – تُضْرَبُ له المُدَّةُ . وذكرَ فى آخِرِ كلامِه ، أنَّه إنْ حصَلَ الضَّرَرُ بتَرْكِ الوَطْءِ لعَجْزِه عنه ، كان حُكْمُه كالعِنِّينِ . قال ابنُ رَجَبٍ فى كتابِ تَزْويجِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ : يُؤْخَذُ مِن كلامِه ، أنَّ حُصولَ الضَّرَرِ بتَرْكِ الوَطْءِ مُقْتَضٍ للفَسْخِ بكُلِّ حالٍ ؛ سواءٌ كان بقَصْدٍ مِنَ الزَّوْجِ أو بغيرِ قَصْدٍ ، وسواءٌ كان مع عَجْزِه أو قُدْرَتِه . وكذا ذكَرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى العاجِزِ وأَلْحَقَه بمَنْ طرَأَ عليه جَبٌّ أو عُنَّةٌ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَرَادَ بِهِ الْوَطْءَ فِى الدُّبُرِ ، أَوْ دُونَ الْفَرْجِ ، صَارَ مُولِيًا . وَإِذَا حَلَفَ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ فِى الْفَرْجِ بِلَفْظٍ لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ ، كَلَفْظِهِ الصَّرِيحِ ، وَقَوْلِهِ : لَا أَدْخَلْتُ ذَكَرِى فِى فَرْجِكِ . وَلِلْبِكْرِ خَاصَّةً : لَا افْتَضَضْتُكِ . لَمْ يُدَيَّنْ فِيهِ .

الشرح الكبير

يُمْكِنُه[1] الوَطْءُ الواجِبُ عليه مِن غيرِ حِنْثٍ . وإن قال : أرَدْتُ وَطْأً لا يَبْلُغُ الْتِقاءَ الخِتانَيْن . فهو مُولٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه الوَطْءُ الواجِبُ عليه فى الفَيْئَةِ بغيرِ حِنْثٍ ، وكذلك (إن أراد به الوَطْءَ فى الدُّبُرِ ، أو دُونَ [٥٢/٧ و] الفَرْجِ) فكذلك . وإن لم يكُنْ له نِيَّةٌ ، فليس بمُولٍ ؛ لأنَّه مُحْتَمِلٌ ، فلا يتَعَيَّنُ ما يكونُ به مُولِيًا . وإن قال : واللهِ لا جامعتُكِ جِماعَ سَوءٍ . لم يكُنْ مُوليًا بحالٍ ؛ لأنَّه لم يَحْلِفْ على تَرْكِ الوَطْءِ ، إنَّما حَلَفَ على تَرْكِ صِفَتِه المَكْروهةِ .

٣٦٧٦ – مسألة : (وإذا حَلَفَ على تَرْكِ الوَطْءِ بلَفْظٍ لا يَحْتَمِلُ غيرَه ، كلَفْظِهِ الصَّرِيحِ ، وقَوْلِه : لا أدْخَلْتُ ذَكَرِى فى فَرْجِكِ . وللبِكْرِ خَاصَّةً: لا افْتَضَضْتُكِ[2]. لم يُدَيَّنْ فيه) وجملتُه، أنَّ الألْفاظَ التى يكونُ بها مُولِيًا تَنْقسِمُ ثلاثةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، ما هو صَرِيحٌ فى الحُكْمِ والباطِنِ

الإنصاف

قوله : وإنْ حَلَفَ على تَرْكِ الوَطْءِ فى الفَرْجِ بلَفْظٍ لا يحْتَمِلُ غيرَه ، كلَفْظِه الصَّرِيحِ ، وقَوْلِه : ولا أدْخَلْتُ ذَكَرِى فى فَرْجِكِ . لم يُدَيَّنْ فيه .

قوله : وللْبِكْرِ خاصَّةً : لا افْتَضَضْتُكِ . لم يُدَيَّنْ فيه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه

---

(١) فى تش : « بمنزلة » .

(٢) فى الأصل : « اقتضتك » . بالقاف ، واقتضاض البكر وافتضاضها بمعنى ، وهو إزالة بكارتها بالذكر .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ وَلَا جَامَعْتُكِ . أَوْ : لَا بَاضَعْتُكِ . أَوْ : لَا بَاشَرْتُكِ . أَوْ : لَا بَاعَلْتُكِ . أَوْ : لَا قَرِبْتُكِ . أَوْ : لَا مَسَسْتُكِ . أَوْ : لَا أَتَيْتُكِ . أَوْ : لَا اغْتَسَلْتُ مِنْكِ . فَهُو صَرِيحٌ فِى الْحُكْمِ ،

الشرح الكبير

جميعًا ، كقولِه : واللهِ لا أنِيكُكِ ، ولا أُدْخِلُ . أو : أُغَيِّبُ - أو - أُولِجُ ذَكَرِى فى فَرْجِكِ . و : لا افْتَضَضْتُكِ . للبِكْرِ خاصَّةً . فهذه صَرِيحَةٌ لا يُدَيَّنُ فيها ؛ لأنَّها لا تَحْتَمِلُ غيرَ الإيلاءِ . القِسمُ الثَّانى ، صَرِيحٌ فى الحُكْمِ ، ويُدَيَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، وهى عشَرةُ ألْفاظٍ : (لا وَطِئْتُكِ . و : لا جامَعْتُكِ . و : لا باضَعْتُكِ . و : لا باعَلْتُكِ . و: لا باشَرْتُكِ . و : لا قَرِبْتُكِ) و : لا أصَبْتُكِ . و (لا أتَيْتُكِ . و : لا مَسَسْتُكِ . و : لا اغْتَسَلْتُ مِنْكِ . فهذه صَرِيحَةٌ فى الحُكْمِ) لأنَّها تُسْتَعْمَلُ فى العُرْفِ فى الوَطْءِ . وقد وَرَدَ القُرْآنُ ببَعْضِها فقال سبحانه : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ ﴾[1] . وقال : ﴿ وَلَا

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : وتخْتَصُّ البِكْرُ بلَفْظَيْن ؛ وهما : واللهِ لا افْتَضَضْتُكِ . أو : لا أبْتَنِى بِكِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهما : يُشْترَطُ فى هَذيْن اللَّفْظَيْن أنْ يأْتِىَ بهما عرَبِىٌّ ، فإنْ أتَى بهما غيرُه ، دُيِّنَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قلتُ : لعَلَّه مُرادُ مَنْ لم يذْكُرْه .

قوله : وإن قالَ : واللهِ لا وَطِئْتُكِ . أو : لا جامَعْتُكِ . أو : لا باضَعْتُكِ . أو : لا باشَرْتُكِ . أو : لا باعَلْتُكِ . أو : لا قَرِبْتُكِ . أو : لا مَسَسْتُكِ . أو : لا أتَيْتُكِ .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٢ .

المقنع

وَيُدَيَّنُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَى . وَسَائِرُ الْأَلْفَاظِ لَا يَكُونُ مُولِيًا فِيهَا إِلَّا بِالنِّيَّةِ .

الشرح الكبير

تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾[1] . وقال : ﴿ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾[2] . وأمَّا الجماعُ والوَطْءُ ، فهما أشْهَرُ الألْفاظِ فى الاسْتِعْمالِ ، فلو قال : أرَدْتُ بالوَطْءِ الوَطْءَ بالقَدَمِ ، وبالجماعِ اجْتِماعَ الأجْسامِ ، وبالإصابَةِ الإصابَةَ باليَدِ (دُيِّنَ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى) ولم يُقْبَلْ فى الحُكْمِ ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ والعُرْفِ . وقد اخْتَلَفَ قَوْلُ الشافعىِّ فيما عدا الوَطْءَ والجِماعَ مِن هذه الألْفاظِ ، فقال فى مَوْضِعٍ : ليس بصَرِيحٍ فى الحُكْمِ ؛ لأنَّه حَقِيقَةٌ فى غَيرِ الجِماعِ . وقال فى : لا

الإنصاف

أو : لا اغْتَسَلْتُ منكِ . فهو صَرِيحٌ فى الحُكْمِ ، ويُدَيَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تَعالَى . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونقَل عبدُ اللهِ فى : لا اغْتَسَلْتُ مِنْكِ ، أنَّه كِنايَةٌ . وهو فى الحِيلَةِ فى اليمينِ . وقال فى « الواضِحِ » : الأبْضَاعُ ؛ المَنافِعُ المُباحَةُ بعَقْدِ النِّكاحِ دُونَ عُضْوٍ مَخْصوصٍ ؛ [3]مِن فَرْجٍ مَخْصوصٍ[3] أو غيرِه ، على ما يعْتَقِدُه المُتَفَقِّهَةُ . والمُباضَعَةُ مُفاعَلَةٌ مِنَ المُتْعَةِ به ، والمُتَفَقِّهَةُ تقولُ : مَنافِعُ البُضْعِ .

قوله : وسائِرُ الألفاظِ لا يكُونُ مُولِيًا فيها إلَّا بالنِّيَّةِ . شَمِلَ مَسائِلَ ؛ منها ما هو صرِيحٌ فى الحُكْمِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، ومنها ما هو كِنايَةٌ ؛ فمِنَ الألْفاظِ الصَّرِيحَةِ فى الحُكْمِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ : واللهِ لا غَشَيْتُكِ . فهى صَرِيحَةٌ

---

(١) سورة البقرة ١٨٧ .

(٢) سورة البقرة ٢٣٧ ، وسورة الأحزاب ٤٩ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

باضَعْتُكِ : ليس بصَريحٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ مِنِ[1] الْتِقاءِ البَضْعَتَيْنِ ، البَضْعَةُ مِن البَدَنِ بالبَضْعَةِ منه ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ قال : « فاطِمَةُ بَضْعَةٌ مِنِّى »[2] . ولَنا ، أنَّه مُسْتَعْمَلٌ فى الوَطْءِ عُرْفًا ، وقد وَرَدَ بِبعْضِه القُرْآنُ والسُّنَّةُ ، فكان صَرِيحًا ، كلَفْظِ الوَطْءِ والجِماعِ ، وكَوْنُه حقِيقَةً فى غيرِ الجِماعِ يَبْطُلُ[3] بلَفْظِ الوَطْءِ والجِماعِ ، وكذلك قوْلُه : فارَقْتُكِ . و : سَرَّحْتُكِ . فى ألْفاظِ الطَّلاقِ ، فإنَّهم قالُوا : هى صَرِيحَةٌ فى ألْفاظِ الطَّلاقِ . مع كَوْنِها حَقِيقَةً فى غيرِه . وأمَّا[4] قوْلُه : باضَعْتُكِ . فهو مُشْتَقٌّ مِنَ البُضْعِ ، ولا يُسْتَعْمَلُ هذا اللَّفْظُ فى غيرِ الوَطْءِ ، فهو أوْلَى

الإنصاف

فى الحُكْمِ ، ويُدَيَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالَى . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : هى كِنايَةٌ تحْتاجُ إلى نِيَّةٍ أو قرِينَةٍ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . ومنها ، قوْلُه : واللهِ لا أفْضَيْتُ إليكِ . صَرِيحٌ فى الحُكْمِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . صحَّحه فى « الفُروعِ » . وقيل : هى كِنايَةٌ تحْتاجُ إلى نِيَّةٍ أو قَرِينَةٍ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . ومنها : واللهِ لا لَمَسْتُكِ . صَرِيحٌ . على

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب مناقب قرابة رسول الله ﷺ ومنقبة فاطمة ، وباب ذكر أصهار النبى ، وباب مناقب فاطمة عليها السلام ، من كتاب فضائل الصحابة . وفى : باب ذب الرجل عن ابنته فى الغيرة والإنصاف ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٥/٢٦ ، ٢٨ ، ٣٦ ، ٧/٤٧ . ومسلم ، فى : باب فضائل فاطمة بنت النبى ﷺ ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ٤/١٩٠٢ ، ١٩٠٣ . وأبو داود ، فى : باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٧٨ . والترمذى ، فى : باب فضل فاطمة بنت محمد ﷺ ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/٢٤٦ ، ٢٤٧ . وابن ماجه ، فى : باب الغيرة ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٤٣ ، ٦٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٥ ، ٣٢٦ .

(٣) فى النسخ : « لايبطل » . والمثبت كما فى المغنى ١١/٢٨ .

(٤) فى الأصل : « لنا » .

الشرح الكبير

أن يكونَ صَرِيحًا مِن سائِرِ الألْفاظِ ؛ لأنَّها تُسْتَعْمَلُ فى غيرِه . وبه قال أبو حنيفةَ . القِسْمُ الثَّالِثُ ، ما لا يكونُ مُولِيًا فيها إلَّا بالنِّيَّةِ ، وهو ما عدا هذه الألْفاظَ ، ممَّا يَحْتَمِلُ [٥٢/٧ ظ] الجِماعَ ، كقوْلِه : واللهِ لا يَجْمَعُ رَأْسِى ورَأْسَكِ شىءٌ . لا ساقَفَ رَأْسِى رَأْسَكِ . لأُسوأَنَّكِ . لأغِيظَنَّكِ . لتَطُولَنَّ غَيْبَتِى عنْكِ . لا مَسَّ جِلْدِى جِلْدَكِ . لا قَرَبْتُ فِراشَكِ . لا آوَيْتُ معكِ . لا نِمْتُ عندَكِ . فهذه إن أرادَ بها الجِماعَ ، واعْتَرَفَ بذلك ، كان مُولِيًا ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ هذه الألْفاظَ ليستْ ظاهرةً فى الجِماعِ ، كظُهُورِ[1] التى قبْلَها ، ولم يَرِدِ النَّصُّ باسْتِعْمالِها[2] فيه ، إلَّا أنَّ هذه الألْفاظَ مُنْقَسِمَةٌ إلى ما يَفْتَقِرُ إلى نِيَّةِ الجِماعِ والمُدَّةِ معًا ، وهى قوْلُه : لأُسوأَنَّكِ . أو : لأغِيظَنَّكِ . أو : لَتَطُولَنَّ غَيْبَتِى عنكِ . فلا يكونُ مُولِيًا حتى يَنْوِىَ تَرْكَ الجِماعِ فى مُدَّةٍ تَزِيدُ على أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ غَيْظَها يُوجَدُ بتَرْكِ الجِماعِ فيما دُونَ ذلك ، وسائِرُ الألْفاظِ يكونُ مُولِيًا بنِيَّةِ الجِماعِ فقط . فإن قال : واللهِ لا أدْخَلْتُ جميعَ ذَكَرِى فى فَرْجِكِ . لم يَكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّ الوَطْءَ الذى تَحْصُلُ به الفَيْئَةُ يَحْصُلُ بدونِ إيلاجِ جميعِ الذَّكَرِ . فإنْ قال : واللهِ لا

الإنصاف

الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ويُدَيَّنُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر القاضى فى « الخِلافِ » ، أنَّ المُلامَسَةَ اسْمٌ لالْتِقاءِ البَشَرَتَيْن . وفى « الانْتِصارِ » : لَمَسْتُم . ظاهِرٌ فى الجَسِّ باليَدِ ، و : لامَسْتُمْ . ظاهِرٌ فى الجِماعِ ، فيُحْمَلُ الأمْرُ عليهما ؛ لأنَّ القَرائِنَ كالآيَتَيْن[3] . وذكَر القاضى هذا المَعْنَى أيضًا .

---

(١) بعده فى الأصل : « غيرها » .

(٢) فى م : « فى استعمالهما » .

(٣) سورة النساء ٤٣ ، وسورة المائدة ٦ .

المقنع

فَصْلٌ : الشَّرْطُ الثَّانِى ، أَنْ يَحْلِفَ بِاللهِ تَعَالَى ، أَوْ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِهِ .

وَإِنْ حَلَفَ بِنَذْرٍ ، أَوْ عِتْقٍ ، أَوْ طَلَاقٍ ، لَمْ يَصِرْ مُولِيًا فِى الظَّاهِرِ عَنْهُ . [٢٤٤و] وَعَنْهُ ، يَكُونُ مُولِيًا .

الشرح الكبير

أَوْلَجْتُ حَشَفَتى فى فرجِكِ . كان مُولِيًا ؛ لأنَّ الفَيْئَةَ لا تحْصُلُ بدُونِ ذلك .

(الشَّرْطُ الثَّانِى ، أن يَحْلِفَ باللهِ تعالى ، أو بصِفَةٍ مِن صِفاتِه) ولا خِلافَ بينَ[1] أهلِ العلمِ فى أنَّ الحَلِفَ بذلك إيلاءٌ .

٣٦٧٧ – مسألة : (فإن حَلَفَ بنَذْرٍ ، أو عِتْقٍ ، أو طَلاقٍ ، لم يَصِرْ مُولِيًا فِى الظَّاهِرِ عنه . وعنه ، يَكُونُ مُولِيًا) إذا حَلَفَ على تَرْكِ الوَطْءِ بغيرِ

الإنصاف

ومنها ، ما ذكَرَه جماعَةٌ مِن الأصحابِ ، أنَّ قوْلَه : واللهِ لا افْتَرَشْتُكِ . صَرِيحٌ فى الحُكْمِ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه كِنايَةٌ يحْتاجُ إلى نِيَّةٍ أو قرِينَةٍ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » . وأمَّا ألْفاظُ الكِنايةِ التى لا يكونُ مُولِيًا بها إلَّا بنِيَّةٍ أو قرِينَةٍ ؛ فمِنْها ، قولُه : واللهِ لا ضاجَعْتُكِ ، واللهِ لا دَخَلْتُ عليكِ ، واللهِ لا دَخَلْتِ علىَّ ، واللهِ لا قَرَبْتُ فِراشَكِ ، واللهِ لا بِتُّ عنْدَكِ . ونحوُها .

فائدة : قولُه : الشَّرْطُ الثَّانِى ، أنْ يَحْلِفَ باللهِ تعالَى ، أو بصِفَةٍ مِن صِفاتِه . وذلك لاخْتِصاصِ الدَّعْوَى بها ، واخْتِصاصِها باللِّعانِ ، وسواءٌ كان فى الرِّضَا أو الغَضَبِ .

قوله : وإنْ حَلَفَ بنَذْرٍ ، أو عِتْقٍ ، أو طَلاقٍ ، لم يَصِرْ مُولِيًا فى الظَّاهِرِ عنه .

---

(١) فى م : « من » .

الشرح الكبير

اسمِ اللهِ تعالى أو صِفَةٍ مِن صِفاتِه، مثلَ أن حَلَفَ بطَلاقٍ ، أو عَتاقٍ ، أو صَدَقَةِ المالِ ، أو الحَجِّ ، أو الظِّهارِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْدَاهما ، لا يكونُ مُولِيًا . وهو قَوْلُ الشافعىِّ القَدِيمُ . والرِّوايةُ الثَّانِيةُ ، هو مُولٍ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّه قال : كُلُّ يَمِينٍ مَنَعَتْ جِماعًا[1] ، فهى إيلاءٌ[2] . وبذلك قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، وأهْلُ الحِجَازِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأهْلُ العِرَاقِ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وغيرُهم ؛ لأنَّها يَمِينٌ مَنَعَتْ جِماعَها ، فكانَتْ إيلاءً ، كالحَلِفِ باللهِ تعالى ، ولأنَّ تَعْلِيقَ الطَّلاقِ والعَتاقِ [3]على وَطْئِها[3] حَلِفٌ ، بدَليلِ أنَّه لو قال : متى حَلَفْتُ بطَلاقِكِ فأنْتِ طَالِقٌ . ثم قال : إن وَطِئْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ . طَلُقَتْ فى الحالِ . وقال أبو بكرٍ : كُلُّ يَمِينٍ مِن حَرامٍ أو غيرِها ، تَجِبُ بها كَفَّارَةٌ ، يكونُ الحالِفُ بها مُولِيًا . وأمَّا الطَّلاقُ والعَتاقُ ، فليسَ الحَلِفُ به إيلاءً ؛ لأنَّه يَتَعَلَّقُ به حَقُّ آدَمِىٍّ ، وما أوْجَبَ كَفَّارَةً تَعَلَّقَ به حَقُّ اللهِ تعالى . والرِّوايةُ الأُولَى هى المَشْهُورَةُ ؛ لأنَّ الإيلاءَ المُطْلَقَ إنَّما هو القَسَمُ ، ولهذا قَرَأَ أُبَىٌّ وابنُ عباسٍ (يُقْسِمُونَ) بدَلَ ﴿ يُؤْلُونَ ﴾[4] .

الإنصاف

وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشهورُ والمَنْصوصُ والمُخْتارُ[5] [٣/٩٧ظ] لعامَّةِ الأصحابِ . قال فى

---

(١) فى الأصل ، م : « جماعها » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب كل يمين منعت الجماع ، من كتاب الإيلاء . السنن الكبرى ٣٨١/٧ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) انظر ماتقدم فى صفحة ١٣٨ .

(٥) فى ط : « المنصور » .

الشرح الكبير

ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ فى تَفْسِيرِ : ﴿ يُؤْلُونَ ﴾ قال : يحْلِفُونَ باللهِ[1] ذكَرَه الإمامُ أحمدُ . والتَّعْليقُ بشَرْطٍ ليس بقَسَمٍ ، ولهذا لا يُؤْتَى فيه بحَرْفِ [٥٣/٧ و] القَسَمِ ، ولا يُجابُ بجَوابِه ، ولا ذَكَرَه أهْلُ العَرَبيَّةِ فى بابِ القَسَمِ ، فلا يكونُ إيلاءً ، وإنَّما يُسَمَّى حَلِفًا تَجَوُّزًا ، لمُشارَكَتِه القَسَمَ فى المَعْنَى المَشْهُورِ فيه ، وهو الحَثُّ على الفِعْلِ أو المَنْعُ منه ، أو تَوْكِيدُ الخَبَرِ ، والكَلامُ عندَ إطْلاقِه لحَقِيقَتِه ؛ ويَدُلُّ على هذا قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[2] . وإنَّما يَدْخُلُ الغُفْرانُ فى اليَمِينِ باللهِ ، وأيضًا قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ يَنْهاكُمْ أنْ تَحْلِفُوا بآبائِكُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وإنْ سَلَّمْنا أنَّ غيرَ القَسَمِ حَلِفٌ ، لَكِنَّ الحَلِفَ بإطْلاقِه

الإنصاف

« البُلْغَةِ » : لا يصِحُّ الإيلاءُ بذلك ، على المَشْهورِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذه المَشْهورَةُ . قال فى « الهِدايةِ » : هذا ظاهِرُ مذهبِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) انظر ما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٨٠/٧ .

(٢) سورة البقرة ٢٢٦ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب من لم ير إكفار من قال ذلك متأولا أو جاهلا ، من كتاب الأدب ، وفى : باب لا تحلفوا بآبائكم ، من كتاب الأيمان ، وفى : باب السؤال بأسماء الله تعالى والاستعاذة بها ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٣٣/٨ ، ١٦٤ ، ١٤٧/٩ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الحلف بغير الله تعالى ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٦٦/٣ ، ١٢٦٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية الحلف بالآباء ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ١٩٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الحلف بغير الله ، وباب حدثنا قتيبة ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ١٦/٧ - ١٨ . والنسائى : فى : باب التشديد فى الحلف بغير الله تعالى ، وباب الحلف بالآباء ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٤/٧ ، ٥ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يحلف بغير الله ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٧٧/١ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الأيمان ، من كتاب النذور والأيمان . الموطأ ٤٨٠/٢ . والدارمى ، فى : باب النهى عن أن يحلف بغير الله ، من كتاب النذور والأيمان . سنن الدارمى ١٨٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨/١ ، ٣٦ ، ٧/٢ ، ٨ ، ١١ ، ٤٨ .

الشرح الكبير

إنَّما يَنْصَرِفُ إلى القَسَمِ ، وإنَّما يُصْرَفُ إلى غيرِه بدَلِيلٍ ، ولا خِلافَ فى أنَّ القَسَمَ بغيرِ اللهِ وصِفَاتِه لا يكونُ إيلاءً ؛ لأنَّه لا يُوجِبُ كفَّارَةً ولا شيئًا يَمْنَعُ مِن الوَطْءِ ، فلا يكونُ إيلاءً ، كالخَبَرِ بغيرِ قَسَمٍ . وإذا قُلْنا بالرِّوايَةِ الثَّانِيَةِ ، فلا يكونُ مُولِيًا إلَّا أن يَحْلِفَ بما يَلْزَمُه بالحِنْثِ فيه حَقٌّ ، كقَوْلِه : إن وَطِئْتُكِ فعَبْدِى حُرٌّ . أو : فأنْتِ طالِقٌ . أو : فأنْتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . أو : فأنْتِ حَرامٌ . أو : فلِلَّهِ علىَّ صَوْمُ سَنَةٍ أو الحَجُّ أو صَدَقَةٌ .

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه يكونُ مُولِيًا بذلك ، وبتَحْريمِ المُباحِ ، ونحوِهما . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : وبعِتْقٍ وطلاقٍ ، فلابُدَّ أنْ يلْزَمَ باليمينِ حَقٌّ . (١وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى »١) . وعنه ، يكونُ مُولِيًا بحَلِفِه بيَمِينٍ مُكَفَّرَةٍ ؛ كنَذْرٍ ، وظِهارٍ ، ونحوِهما . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الشَّافِى » . فعلى القولِ بصِحَّةِ الإيلاءِ بالطَّلاقِ ، لو علَّق طَلاقَها ثلاثًا بوَطْئِها ، يُؤْمَرُ بالطَّلاقِ ، ويحْرُمُ الوَطْءُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، لا يَحْرُمُ . ومتى أَوْلَجَ أو تَمَّمَ أو لَبِثَ ، لَحِقَه نسَبُه . وفى المَهْرِ وَجْهان ، وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « المُنْتَخَبِ » : لا مَهْرَ ولا نَسَبَ . وجزَم فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، أنَّه(٢) يجِبُ المَهْرُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . ولا يجِبُ عليه الحَدُّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يجِبُ . وجزَم به فى « التَّرغيبِ » ، وفيه : ويُعَزَّرُ جاهِلٌ . انتهى . وأَطْلَقهما فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « لا » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ فَأَنْتِ زَانِيَةٌ . أَوْ : فَلِلَّهِ عَلَيَّ صَوْمُ هَذَا الشَّهْرِ . لَمْ يَكُنْ مُولِيًا .

الشرح الكبير

فهذا يكونُ إيلاءً ؛ لأنَّه يَلْزَمُه بوَطْئِها حَقٌّ يَمْنَعُه مِن وَطْئِها نحوُفُه مِن وُجُوبِه .

٣٦٧٨ – مسألة : (وإن قال : إن وَطِئْتُكِ فأنْتِ زانِيَةٌ . أو : فلِلَّهِ عليَّ صَوْمُ هذا الشَّهْرِ . لم يَكُنْ مُولِيًا) لأنَّه لو وَطِئَها ، لم يَلْزَمْه حَقٌّ ، ولا

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وإنْ نزَعَ ، فلا حَدَّ ولا مَهْرَ ؛ لأنَّه تارِكٌ ، وإنْ نزَعَ ثم أَوْلَجَ ، فإنْ جَهِلَا التَّحْرِيمَ ، فالمَهْرُ والنَّسَبُ ولا حَدَّ ، والعَكْسُ بعَكْسِه ، وإنْ عَلِمَه ، لَزِمَه المَهْرُ والحَدُّ ولا نَسَبَ . وإنْ عَلِمَتْه ، فالحَدُّ والنَّسَبُ ولا مَهْرَ . وكذا إنْ تزَوَّجَتْ فى عِدَّتِها . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لها المَهْرُ بما أصابَ منها ، ويُؤَدَّبان . وقيل : لا حدَّ فى التى قبلَها . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ طَرْدُه فى الثَّانيةِ ، وتَعْزِيرُ جاهِلٍ فى نَظائرِه . ونقَل الأَثْرَمُ فى جاهلَيْن وَطِئَا أمَتَهما ، يَنْبَغِى أنْ يُؤَدَّبا .

فائدة : لو علَّق طَلاقَ غيرِ مدْخولٍ بها بوَطْئِها ، ففى إيلائِه الرِّوايَتان . فلو وَطِئَها ، وقَع رَجْعِيًّا . والرِّوايَتان فى قوْلِه : إنْ وَطِئْتُكِ فضَرَّتُكِ طالِقٌ . فإنْ صحَّ فأَبانَ الضَّرَّةَ ، انْقطَعَ ، فإنْ نكَحَها وقُلْنا : تعُودُ الصِّفَةُ . عادَ الإيلاءُ ويَنْبَنِى على المُدَّةِ . (١والرِّوايَتان فى : إنْ وَطِئْتُ واحدةً فالأُخْرَى طالِقٌ . ومتى طلَّق الحاكِمُ هنا ، طلَّق على الإبهامِ ، ولا مُطالَبَةَ١) ، فإذا عُيِّنَتْ بقُرْعَةٍ ، (٢سُمِعَتْ دَعْوَى الأُخْرَى٢) .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل : « سمع دعوى الآخر » .

الشرح الكبير

يَصِيرُ قَاذِفًا بِالوَطْءِ ؛ لأنَّ القَذْفَ لا يَتَعَلَّقُ بِالشَّرْطِ ؛ ولا يَجُوزُ أن تَصِيرَ زَانِيَةً بوَطْئِه لها ، كما لا تَصِيرُ زانِيَةً بطُلُوعِ الشَّمْسِ . وأمَّا قوْلُه : إن وَطِئْتُكِ فلِلَّهِ علىَّ صَوْمُ هذا الشَّهْرِ . لم يَكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّه لو وَطِئَها بعدَ مُضِيِّه ، لم يَلْزَمْه حَقٌّ ، فإنَّ صَوْمَ هذا الشَّهْرِ لا يُتَصَوَّرُ بعدَ مُضِىِّ بَعْضِه ، فلا يُلْزَمُ بالنَّذْرِ ، كما لو قال : إن وَطِئْتُكِ فلِلَّه علىَّ صَوْمُ أمْسِ . فلو قال : إن وَطِئْتُكِ فلِلَّه علىَّ أن أُصَلِّىَ عشْرِين رَكْعَةً . كان مُولِيًا . وقال أبو حنيفةَ : لا[1] يكونُ مُولِيًا ؛ لأنَّ الصَّلاةَ لا يتَعَلَّقُ بها مالٌ ، ولا تَتَعَلَّقُ[2] بمالٍ ، فلا يكونُ الحالِفُ بها مُولِيًا ، كما لو قال : إن وَطِئْتُكِ فلِلَّه علىَّ أن أمْشِىَ فى السُّوقِ . ولَنا ، أنَّ الصلاةَ تَجِبُ بالنَّذْرِ ، فكانَ الحالِفُ بها مُولِيًا ، كالصَّوْمِ والحَجِّ ، وما ذَكَرَه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الصلاةَ تَحْتاجُ إلى الماءِ والسُّتْرَةِ . وأمَّا المَشْىُ فى السُّوقِ ، فقياسُ المذْهَبِ على هذه الرِّوايةِ ، أنَّه يكونُ مُولِيًا ؛ لأنَّه يَلْزَمُه بالحِنْثِ فى هذا النَّذْرِ[3] أحَدُ شَيْئَيْنِ ؛ إمَّا الكَفَّارَةُ ، وإمَّا المَشْىُ ، فقد صارَ الحِنْثُ مُوجِبًا لحَقٍّ عليه ، فعلى هذا يَكُونُ مُولِيًا بنَذْرِ فِعْلِ المُباحاتِ والمَعاصِى ، فإنَّ نَذْرَ المَعْصِيَةِ مُوجِبٌ للكَفَّارَةِ فى ظاهِرِ المذْهَبِ ، وإن سَلَّمْنا ، فالفَرْقُ بينَهما أنَّ المَشْىَ لا يَجِبُ بالنَّذْرِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وإذا اسْتَثْنَى فى يَمِينِه ، لم يَكُنْ مُولِيًا فى قَوْلِ الجَمِيعِ ؛ [٥٣/٧ ظ] لأنَّه لا يَلْزَمُه كَفَّارَةٌ بالحِنْثِ ، فلم يَكُنِ الحِنْثُ مُوجِبًا لحَقٍّ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لأن » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى تش : « الأمر » .

المقنع

فَصْلٌ : الشَّرْطُ الثَّالِثُ ، أَنْ يَحْلِفَ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ .

الشرح الكبير

عليه . وهذا إذا كانَتِ اليَمِينُ باللهِ تعالى ، أو كانت يَمِينًا مُكَفَّرَةً ، فأمَّا الطَّلاقُ والعَتاقُ ، فمَن جعَلَ الاسْتِثْناءَ فيهما غيرَ مُؤَثِّرٍ ، فوُجُودُه كعَدَمِه ، ويكونُ مُولِيًا بهما ، سواءٌ اسْتَثْنَى أو لم يَسْتَثْنِ .

(الشَّرْطُ الثَّالِثُ ، أن يَحْلِفَ على أكْثَرَ مِن أربَعةِ أشْهُرٍ) وهذا قَوْلُ ابنِ عباسٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وطاوُسٍ ، ومالكٍ ، والأَوْزاعِيِّ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأبى عُبَيْدٍ . وقال عَطَاءٌ ، والثَّوْرِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : إذا حَلَفَ على أرْبَعَةِ أشْهُرٍ فما زادَ ، كان مُولِيًا . وحَكَى ذلك القاضى أبو الحسينِ رِوايَةً عن أحمدَ ؛ لأنَّه مُمْتَنِعٌ عَن الوَطْءِ باليَمِينِ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ ، فكانَ مُولِيًا ، كما لو حَلَفَ على ما زاد . وقال النَّخَعِيُّ ، وقَتادَةُ ، وحَمَّادٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وإسْحاقُ : مَن حَلَفَ على تَرْكِ الوَطْءِ فى قَلِيلٍ مِن الأوْقاتِ أو كَثِيرٍ ، فتَرَكَها أرْبَعَةَ أشْهُرٍ ، فهو مُولٍ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾[1] . وهذا مُولٍ ؛ لأنَّ الإيلاءَ الحَلِفُ ، وهذا حالِفٌ . ولَنا ، أنَّه لم يَمْنَعْ نَفْسَه مِنَ الوَطْءِ باليَمِينِ

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ : أنْ يَحْلِفَ على أكْثَرَ مِنْ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَنْصوصُ المُخْتارُ للأصحابِ .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٦ .

الشرح الكبير

أكْثَرَ مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، (١فلم يَكُنْ مُولِيًا ، كما لو حَلَفَ على تَرْكِ قُبْلَتِها ، والآيةُ حُجَّةٌ لنا ؛ لأنَّه جَعَلَ له تَرَبُّصَ أربعةِ أشْهُرٍ١) ، فإذا حَلَفَ على أرْبَعَةٍ فما دُونَها ، فلا مَعْنَى للتَّرَبُّصِ ؛ لأنَّ مُدَّةَ الإيلاءِ تَنْقَضِى قبلَ ذلك أو مع انْقِضَائِه ، وتَقْدِيرُ التَّرَبُّصِ بأرْبَعَةِ أشْهُرٍ يَقْتَضِى كَوْنَه فى مُدَّةٍ تناوَلَها الإيلاءُ ، ولأنَّ المُطالَبَةَ إنَّما تكونُ بعدَ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، فإذا انْقَضَتِ المُدَّةُ بأرْبَعَةٍ فما دونَ ، لم تَصِحَّ المُطالَبَةُ مِن غيرِ إيلاءٍ ، وأبو حنيفةَ ومَن وافَقَه[٢] بَنَوْا ذلك على قَوْلِهم فى الفَيْئَةِ[٣] : إنَّها تكونُ فى مُدَّةِ أرْبَعةِ الأشْهُرِ . وظاهِرُ الآيَةِ خِلافُه ؛ فإنَّ اللهَ تعالَى قال : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو ﴾ . فعَقَّبَ الفَيْئَةَ عَقِيبَ التَّرَبُّصِ بفاءِ التَّعْقِيبِ ، فيَدُلُّ على تأخُّرِها عنه . إذا ثَبَتَ هذا ، فقد حُكِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّ المُولِىَ مَن يَحْلِفُ على تَرْكِ الوَطْءِ أبَدًا أو مُطْلَقًا ؛ لأنَّه إذا حَلَفَ على ما دُونَ ذلك ، فقد[٤] أمْكَنَه التَّخَلُّصُ بغيرِ الحِنْثِ ، فلم يَكُنْ مُولِيًا ، كما لو حَلَفَ لا وَطِئَها فى مَدِينَةٍ بعَيْنِها . ولَنا ، أنَّه لا يُمْكِنُه التَّخَلُّصُ بعدَ التَّرَبُّصِ مِن يَمِينِه بغيرِ حِنْثٍ ، فأشْبَهَ المُطْلَقَةَ ، بخِلافِ اليَمِينِ على مَدِينَةٍ مُعَيَّنَةٍ ، فإنَّه يُمْكِنُ التَّخَلُّصُ بغيرِ الحِنْثِ ، ولأنَّ الأرْبَعَةَ الأشْهُرَ مُدَّةٌ تَتَضَرَّرُ المرْأةُ بتأخِيرِ الوَطْءِ عنها ، فإذا حَلَفَ على أكْثَرَ منها ، كان مُولِيًا كالأبَدِ .

الإنصاف

وعنه ، يصِحُّ أيضًا على أرْبَعَةِ أشْهُرٍ فقط .

(١ - ١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى الأصل ، تش : « وافقهم » .

(٣) فى م : « العنة » .

(٤) زيادة من : تش .

الشرح الكبير

ودَلِيلُ الوَصْفِ ما رُوِىَ عن[1] عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه[2] كان يَطُوفُ لَيْلَةً فى المدِينَةِ ، فسَمِعَ امْرَأةً تقولُ :

تَطاوَلَ هذا اللَّيْلُ وازْوَرَّ جانِبُه ... وليس إلى جَنْبِى خَلِيلٌ أُلاعِبُهْ [٧/٥٤و]

فواللهِ لولا اللهُ لا رَبَّ غَيْرُه ... لَزُعْزِعَ مِن هذا السَّرِيرِ جَوانِبُهْ

مَخافَةُ رَبِّى والحَياءُ يَكُفُّنِى ... وأُكْرِمُ[3] بَعْلِى أنْ تُنالَ مَراكِبُهْ

فسأل عمرُ نِساءً : كم تَصْبِرُ المرأةُ عن الزَّوْجِ ؟ فقُلْنَ : شَهْرَيْن ، وفى الثَّالِثِ يقِلُّ الصَّبْرُ ، وفى الرَّابعِ يَنْفَدُ الصَّبْرُ . فكتَبَ إلى أُمَراءِ الأجْنادِ ، أن لا تَحْبِسُوا رَجُلًا عن امْرأتِه أكْثَرَ مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ[4] .

فصل : إذا عَلَّقَ الإيلاءَ بشَرْطٍ[5] مُسْتَحيلٍ ، كقَوْلِه : واللهِ لا وَطِئْتُكِ حتى تَصْعَدِى السَّماءَ . أو : تَقْلِبِى الحَجَرَ ذَهَبًا . أو : يَشِيبَ الغُرَابُ . فهو مُولٍ ؛ لأنَّ مَعْنى ذلك تَرْكُ وَطْئِها ؛ فإنَّ ما يُرادُ إحالَةُ وُجُودِه يُعَلَّقُ على المُسْتَحِيلاتِ ، قال اللهُ تعالى فى الكُفَّارِ : ﴿ وَلَا يَدْخُلُونَ ٱلْجَنَّةَ حَتَّىٰ يَلِجَ ٱلْجَمَلُ فِى سَمِّ ٱلْخِيَاطِ ﴾[6] . مَعْناه لا يَدْخُلونَ الجَنَّةَ أبَدًا . وقال بعْضُهم[7] :

الإنصاف .....

(١) فى م : « أن » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « إكرام » .

(٤) ذكره ابن الجوزى ، فى : سيرة عمر بن الخطاب ٧١ ، ٧٢ . وعزاه ابن كثير فى تفسيره ٣٩٤/١ لابن إسحاق . والأبيات فيها اختلاف عما ورد هنا . وانظر ما تقدم فى ٤٠٧/٢١ .

(٥) فى تش : « على شرط » .

(٦) سورة الأعراف ٤٠ .

(٧) تقدم تخريجه فى ٤٠٥/٢٢ .

المقنع

أَوْ يُعَلِّقَهُ عَلَى شَرْطٍ يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ لَا يُوجَدُ فِى أَقَلَّ مِنْهَا ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ : وَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ حَتَّى يَنْزِلَ عِيسَىٰ ابْنُ مَرْيَمَ . أَوْ : يَخْرُجَ الدَّجَّالُ . أَوْ : مَا عِشْتُ .

الشرح الكبير

إذا شاب الغُرابُ أتَيْتُ أهْلِى وصارَ القارُ كاللَّبَنِ الحَلِيبِ

٣٦٧٩ – مسألة : (أو يُعَلِّقه على شَرْطٍ يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّه لا يُوجَدُ فى أقَلَّ) مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، كقَوْلِه : (واللهِ لا وَطِئْتُكِ حتى يَنْزِلَ عِيسى ابنُ مريمَ . أو : يَخْرُجَ الدَّجَّالُ) أو الدَّابَّةُ . أو غير ذلك مِن أشْراطِ الساعَةِ (أو : ما عِشْتُ) أو : حتى أمُوتَ . أو : تَمُوتِى . أو : يَمُوتَ وَلَدُكِ . أو : زَيْدٌ . أو : حتى يَقْدَمَ زَيْدٌ مِن مَكَّةَ . والعادَةُ أنَّه لا يَقْدَمُ فى أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، فإنَّه يكونُ مُولِيًا ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّ ذلك لا يُوجَدُ فى أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، فأشْبَهَ ما لو قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ فى نِكاحِى هذا . وكذلك لو عَلَّقَ الطَّلاقَ على مَرَضِها أو مَرَضِ إنسانٍ[1] بعَيْنِه . وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ إلى قِيامِ السَّاعةِ . أو : حتى آتِىَ الهِنْدَ . أو نحوَه ، فهو مُولٍ ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ أنَّه لا يُوجَدُ ذلك فى أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ قِيامَ الساعَةِ له عَلاماتٌ تَسْبِقُه ، فقد علمَ أنَّه لا يُوجَدُ فى المُدَّةِ المَذْكُورَةِ .

الإنصاف

قوله : أَوْ يُعَلِّقَه على شَرْطٍ يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّه لا يُوجَدُ فى أقلَّ منها ، مِثْلَ أنْ يَقُولَ : واللهِ لا وَطِئْتُكِ حتى يَنْزِلَ عِيسَى ابنُ مَرْيَمَ . أو : يَخْرُجَ الدَّجَّالُ . أو : ما عِشْتُ . فيكونُ مُولِيًا بذلك[2] ، لا أعْلَمُ فيه خِلافًا .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ط : « فى ذلك » .

المقنع

أَوْ : حَتَّى تَحْبَلِى ؛ لِأَنَّهَا لَا تَحْبَلُ إِذَا لَمْ يَطَأْهَا . وَقَالَ الْقَاضِى : إِذَا قَالَ : حَتَّى تَحْبَلِى . وَهِىَ مِمَّنْ يَحْبَلُ مِثْلُهَا ، لَمْ يَكُنْ مُولِيًا .

الشرح الكبير

٣٦٨٠ – مسألة : وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ (حتى تَحْبَلِى) فهو مُولٍ ؛ لأنَّ حَبَلَها بغيرِ[1] وَطْءٍ مُسْتَحِيلٌ عادةً ، فهو كصُعُودِ السَّماءِ . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وأصحابُ الشافعىِّ : ليس بمُولٍ ، إلَّا أن تكونَ صَغِيرةً يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّها لا تَحْمِلُ فى أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، أو تكونَ آيِسَةً ، فأمَّا إن كانت مِن ذواتِ الأقْراءِ ، لم يَكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّ حَمْلَها مُمْكِنٌ . [2]قال القاضى : إذا كانتِ الصغيرةُ بنتَ تِسْعٍ ، لم يكُنْ موليًا ؛ لأنَّ حَمْلَها مُمْكِنٌ[2] . ولَنا ، أنَّ الحَمْلَ بدُونِ الوَطْءِ مُسْتَحِيلٌ عادةً ، فكان تَعْلِيقُ اليَمِينِ عليه إيلاءً ، كصُعُودِ السَّماءِ ، ودَلِيلُ اسْتِحالَتِه قَوْلُ مَرْيَمَ : ﴿ أَنَّىٰ يَكُونُ لِى غُلَـٰمٌ وَلَمْ يَمْسَسْنِى بَشَرٌ وَلَمْ أَكُ بَغِيًّا ﴾[3] . ولولا اسْتِحالَتُه [٥٤/٧ ظ] لَمَا نَسَبَتْ نَفْسَها إلى البِغاءِ لوُجُودِ الوَلَدِ . وأيضًا قولُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : الرَّجْمُ حَقٌّ على مَن زَنَى وقد أُحْصَنَ ،

الإنصاف

قوله : أو يقولَ : واللهِ لا وَطِئْتُكِ حتى تَحْبَلِى ؛ لأنَّها لا تَحْبَلُ إذا لم يَطَأْها . فيكونُ مُولِيًا بذلك . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقال القاضى : إذا قال : حتى تَحْبَلِى . وهى ممَّنْ يحْبَلُ مِثْلُها ، لم يَكُنْ مُولِيًا . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « من غير » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سورة مريم ٢٠ .

الشرح الكبير

إذا قامَتْ به البَيِّنَةُ ، أو كان الحَبَلُ ، أو الاعْتِرافُ[1] . ولأنَّ العادَةَ أنَّ الحَبَلَ لا يُوجَدُ مِن غيرِ وَطْءٍ . فإن قالوا : يُمْكِنُ حَبَلُها مِن وَطْءِ غيرِه ، أو باسْتِدْخَالِ مَنِيِّه . قُلْنا : أمَّا الأوَّلُ فلا ؛ فإنَّه لو صَرَّحَ به ، فقال : لا وَطِئْتُكِ حتى تَحْبَلِى مِن غيرى . أو : ما دُمْتِ فى نِكاحِى . أو : حتى تَزْنِى . كان مولِيًا ، ولو صَحَّ ما ذَكَرُوه لم يكُنْ مولِيًا . وأمَّا الثَّانى ، فهو مِن المُسْتَحِيلاتِ عادَةً ، إن وُجِدَ كان مِن خَوارِقِ العَاداتِ ، بدَليلِ ما ذَكَرْناه . وقد قال أهْلُ الطِّبِّ : إنَّ المَنِىَّ إذا بَرَدَ لم يُخَلَّقْ منه وَلَدٌ . وصَحَّحَ قَوْلَهم قِيامُ الأدِلَّةِ التى ذَكَرْنا بعْضَها ، وجَرَيانُ العادَةِ على وَفْقِ ما قالُوه . وإذا كان تَعْلِيقُه على مَوْتِها أو مَوْتِه إيلاءً ، فتَعْلِيقُه على حَبَلِها مِن غيرِ وَطْءٍ أوْلَى . فإن قال : أرَدْتُ بقَوْلِى : حتى تَحْبَلِى . السَّبَبِيَّةَ ، ولم أُرِدِ الغَايَةَ .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : فإنْ قال : حتى تَحْبَلِى . وهى[2] ممَّنْ يَحْبَلُ مِثْلُها ، فوَجْهان . وقيل : إنْ لم يَكُنْ وَطِئَ ، أو وَطِئَ وحمَلْنا يَمِينَه[3] على حَبَلٍ جديدٍ ، صارَ مُولِيًا ، وإلَّا فالرِّوايَتان . قال فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ » :

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الاعتراف بالزنى ، وباب رجم الحبلى من الزنى ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٢٠٨/٨ ، ٢٠٩ . ومسلم ، فى : باب رجم الثيب فى الزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣١٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الرجم ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تحقيق الرجم ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٠٤/٦ ، ٢٠٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرجم ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥٣/٢ ، ٨٥٤ . والدارمى ، فى : باب فى حد المحصنين بالزناء ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٩/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الرجم ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٢٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٠/١ ، ٥٥ .

(٢) فى ط : « هو » .

(٣) فى الأصل : « نيته » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ مُدَّةً . أَوْ : لَيَطُولَنَّ تَرْكِى لِجِمَاعِكِ . لَمْ يَكُنْ مُولِيًا حَتَّى يَنْوِىَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ .

وَإِنْ حَلَفَ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ حَتَّى يَقْدَمَ زَيْدٌ ، أَوْ نَحْوِهِ مِمَّا لَا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ عَدَمُهُ فِى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ . أَوْ : لَا وَطِئْتُكِ فِى هَذِهِ الْبَلْدَةِ . لَمْ يَكُنْ مُولِيًا .

الشرح الكبير

ومعْناه لا أطَؤُكِ لتَحْبَلِى . قُبِلَ منه ، و لم يكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّه ليس بحالِفٍ على تَرْكِ الوَطْءِ ، وإنَّما حَلَفَ على تَرْكِ قَصْدِ الحَبَلِ به ، فإنَّ « حتى » تُسْتَعْمَلُ بمَعْنَى السَّبَبِيَّةِ .

٣٦٨١ – مسألة : (وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ مُدَّةً . أو : لَيَطُولَنَّ تَرْكِى لجماعِكِ . لم يَكُنْ مُولِيًا حتى يَنْوِىَ) أكْثَرَ من (أرْبَعَةِ أشْهُرٍ) لأنَّ ذلك يَقَعُ على القَلِيلِ والكَثِيرِ ، فلا يَصِيرُ مُولِيًا به . فإن نَوَى أكْثَرَ مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ صار مُولِيًا .

٣٦٨٢ – مسألة : (وإن حَلَفَ على تَرْكِ الوَطْءِ حتى يَقْدَمَ زَيْدٌ ، أو نَحْوِه مِمَّا لا يَغْلِبُ على الظَّنِّ عَدَمُه فى أرْبعَةِ أشْهُرٍ . أو : لا وَطِئْتُكِ

الإنصاف

وإنْ قال : حتى تَحْبَلِى . و لم يَكُنْ وَطِئَها ، أو وَطِئَها ، وحمَلْنا يمِينَه على حَبَلٍ مُتَجَدِّدٍ ، فهو مُولٍ ، وإلَّا فعلى رِوايتَيْن . قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ لم يَكُنْ وَطِئَها ، أو وَطِئَ ونِيَّتُه حَبَلٌ مُتَجَدِّدٌ ، فهو مُولٍ . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ويكونُ مُولِيًا بحَبَلِ مَوْطُوأةٍ قصَدَه بمُتَجَدِّدٍ أو غيرِها . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ آلَى ممَّنْ تَظاهَرَ منها أو عَكْسُه ، لم يصِحَّ منهما فى رِوايةٍ .

الشرح الكبير

فى هذه البَلْدَةِ . لم يَكُنْ مُولِيًا) لأنَّه لا يُعْلَمُ قَدْرُه ، فهذا ليس بإيلاءٍ ؛ لكَوْنِه لا يُعْلَمُ حَلِفُه على أكْثَرَ مِن أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، ولأنَّه يُمْكِنُه وَطْؤُها فى غيرِ البَلْدَةِ المَحْلُوفِ عليها . وهذا قَوْلُ الثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ وصاحِبَيْه . وقال ابنُ أبى لَيْلَى ، وإسْحاقُ : هو مُولٍ ؛ لأنَّه حالِفٌ على تَرْكِ وَطْئِها . ولَنا ، أنَّه يُمْكِنُ وَطْؤُها بغيرِ حِنْثٍ ، فلم يَكُنْ مُولِيًا ، كما لو اسْتَثْنَى فى يَمِينِه . فإن عَلَّقَه على ما يُعْلَمُ أنَّه يُوجَدُ فى أقَلَّ مِن أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، أو يُظَنُّ ذلك ، كذُبُولِ بَقْلٍ ، وجَفافِ ثَوْبٍ ، ونُزُولِ المَطَرِ فى أوانِه ، وقُدُومِ الحاجِّ فى زمانِه . فهذا لا يَكُونُ مُولِيًا ؛ لِما ذَكَرْناه ، ولأنَّه لم يَقْصِدِ الإضْرارَ بتَرْكِ وَطْئِها أكْثَرَ مِن أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، أشْبَهَ ما لو قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ شَهْرًا .

فصل : فإن عَلَّقَه على فِعْلٍ منها ، هى قادِرةٌ عليه ، أو فِعْلٍ مِن غَيْرِها ، فهو مُنْقَسِمٌ ثَلاثَةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أن يُعَلِّقَه على فِعْلٍ مُباحٍ لا مَشَقَّةَ فيه ، كقَوْلِه : واللهِ لا [٧/٥٥ و] أطَؤُكِ حتى تَدْخُلِى الدَّارَ . أو : تَلْبَسِى هذا الثَّوْبَ . أو : حتى أتَنَفَّلَ بصَوْمِ يَوْمٍ . أو : حتى أكْسُوَكِ . فهذا ليس بإيلاءٍ ؛ لأنَّه مُمْكِنُ الوُجُودِ بغيرِ ضَرَرٍ عليها فيه . الثَّانى ، أن يُعَلِّقَه على مُحَرَّمٍ ، كقَوْلِه : واللهِ لا أطَؤُكِ حتى تَشْرَبِى الخَمْرَ . أو : تَزْنِى . أو : تُسْقِطِى وَلَدَكِ . أو : تَتْرُكِى صَلاةَ الفَرْضِ . أو : حتى أقْتُلَ زَيْدًا . أو : نحوِه . فهذا إيلاءٌ ؛ لأنَّه عَلَّقَه بمُمْتَنِعٍ[1] شَرْعًا ، فأشْبَهَ المُمْتَنِعَ حِسًّا .

الإنصاف .....

(١) فى م : « على ممتنع » .

الشرح الكبير

الثَّالِثُ ، أن يُعَلِّقَه على ما على فاعِلِه فيه مَضَرَّةٌ ، كقَوْلِه : واللهِ لا أطَؤُكِ حتى تُسْقِطِى صَداقَكِ عنِّى[1] . أو : دَيْنَكِ[2] . أو : حتى تَكْفُلِى وَلَدِى . أو : حتى تَهَبِينِى دارَكِ . أو : حتى يَبِيعَنِى أبُوكِ دارَه . أو : نحو ذلك . فهذا إيلاءٌ ؛ لأنَّ أخْذَه لمالِها أو مالِ غيرِها عن غيرِ رضا صاحِبِه مُحرَّمٌ ، فجرى مَجْرى شُربِ الخَمْرِ . فإنْ قال : واللهِ لا أطَؤُكِ حتى أُعْطِيَكِ مالًا . أو : أفْعَلَ فى حَقِّكِ جَمِيلًا . لم يَكُنْ إيلاءً ؛ لأنَّ فِعْلَه ذلك ليسَ بمُحَرَّمٍ ولا مُمْتَنِعٍ ، فَجَرَى مَجْرَى قَوْلِه : حتى أصُومَ يَوْمًا .

فصل : فإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ إلَّا برِضَاكِ . لم يكُنْ مُولِيًا ؛ لإمْكانِ وَطْئِهَا بغيرِ حِنْثٍ ، ولأنَّه مُحْسِنٌ فى كَوْنِه ألْزَمَ نَفْسَه اجْتِنابَ سَخَطِها . وعلى قِياسِ ذلك كُلُّ حالٍ يُمْكِنُه الوَطْءُ فيها بغيرِ حِنْثٍ ، كقَوْلِه : واللهِ لا وَطِئْتُكِ مُكْرَهَةً ، أو مَحْزُونَةً . ونحوَ ذلك . فإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ مَرِيضَةً . لم يَكُنْ مُولِيًا ، إلَّا أنْ يكونَ بها مَرَضٌ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، أو لا يَزُولُ فى أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، فيَنْبَغِى أن يكونَ مُولِيًا ؛ لأنَّه حالِفٌ على تَرْكِ وَطْئِها أرْبعَةَ أشْهُرٍ . فإن قال ذلك لها وهى صَحِيحَةٌ ، فمَرِضَتْ مَرَضًا يُمْكِنُ بُرْؤُه قبلَ أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، لم يَصِرْ مُولِيًا ، وإن لم يُرْجَ بُرْؤُه فيها ، صارَ مُولِيًا ، وكذلك إن كان الغالِبُ أنَّه لا يَزُولُ فى أرْبَعةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ ذلك بمَنْزِلَةِ ما لا يُرْجَى زَوالُه . وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ حائِضًا . أو : نُفَساءَ . أو : مُحْرِمَةً .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « جنينك » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ فَوَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ . أَوْ : إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَوَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ . لَمْ يَصِرْ مُولِيًا حَتَّى يُوجَدَ الشَّرْطُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِيرَ مُولِيًا فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

أو : صائِمةً فَرْضًا . لم يَكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّ ذلك مَمْنُوعٌ منه شَرْعًا . فقد أكَّدَ مَنْعَ نَفْسِه بيَمِينِه . وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ طاهِرًا . أو : لا وَطِئْتُكِ وَطْأً مُباحًا . صارَ مُولِيًا ؛ لأنَّه حالِفٌ على تَرْكِ الوَطْءِ الذى يُطالَبُ به فى الفَيْئَةِ ، فكانَ مُولِيًا ، كما لو قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ[1] فى قُبُلِكِ . وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ لَيْلًا . أو : واللهِ لا وَطِئْتُكِ نَهارًا . لم يكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّ الوَطْءَ مُمْكِنٌ بدُونِ الحِنْثِ .

٣٦٨٣ – مسألة : (وإن قال : إن وَطِئْتُكِ فواللهِ لا وَطِئْتُكِ . أو : إن دَخَلْتِ الدَّارَ فواللهِ لا وَطِئْتُكِ . لم يَكُنْ مُولِيًا) فى الحالِ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه بالوَطْءِ حَقٌّ ، لكن إن وَطِئَها ، أو دَخَلَتِ الدَّارَ ، صار مُولِيًا ؛ لأنَّها تَبْقَى يَمِينًا تَمْنَعُ الوَطْءَ على [٥٥/٧ ظ] التَّأْبِيدِ . وهذا الصَّحِيحُ عن الشافعىِّ (ويَحْتَمِلُ أن يكونَ مُولِيًا) وحُكِىَ عنه قَوْلٌ قَدِيمٌ ، أنَّه يكونُ مُولِيًا مِن الأوَّلِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه الوَطْءُ إلَّا بأن يَصِيرَ مُولِيًا ، فيَلْحَقُه بالوَطْءِ ضَرَرٌ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : إنْ وَطِئْتُكِ فواللهِ لا وَطِئْتُكِ . أو : إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فواللهِ لا وَطِئْتُكِ . لم يَصِرْ مُولِيًا حتَّى يُوجَدَ الشَّرْطُ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِيرَ مُولِيًا فى الحالِ . وهو لأبى الخطَّابِ فى « الهِدايةِ » . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ علَّقه

---

(١) بعده فى الأصل : « فى ذلك » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ [٢٤٤ظ] فى هَذِهِ السَّنَةِ إِلَّا مَرَّةً . لَمْ يَصِرْ مُولِيًا حَتَّى يَطَأَهَا وَقَدْ بَقِىَ مِنْهَا أَكْثَرُ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ .

الشرح الكبير

ولأنَّه عَلَّقَه على شىءٍ إذا وُجِدَ صار مُولِيًا ، فيَصِيرُ مُولِيًا فى الحالِ ، (١كما إذا قال : إن وَطِئْتُكِ ، لا دَخَلْتِ الدارَ . فإنَّه يَصِيرُ مُولِيًا فى الحالِ١) ، كذلك هٰهُنا . ولَنا ، أنَّ يَمِينَه مُعَلَّقَةٌ على شَرْطٍ ، ففِيمَا قبلَه ليس بحالِفٍ ، فلا يكونُ مُولِيًا ، ولأنَّه يُمْكِنُه الوَطْءُ مِن غيرِ حِنْثٍ ، فلم يَكُنْ مُولِيًا ، كما لو لم يَقُلْ شيئًا .

٣٦٨٤ – مسألة : (وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً . لم يَصِرْ مُولِيًا) فى الحَالِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه الوَطْءُ بغيرِ حِنْثٍ ، فلم يَكُنْ مَمْنُوعًا مِن الوَطْءِ بحُكْمِ يَمِينِه . فإن وَطِئَها وقد بَقِىَ مِن السَّنَةِ أكْثَرُ مِن أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، صار مُولِيًا . وهذا قَوْلُ أبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال الشافعىُّ فى القَدِيمِ : يكونُ مُولِيًا فى الحالِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه الوَطْءُ إلَّا بأن يَصِيرَ مُولِيًا ، فيَلْحَقُه بالوَطْءِ ضَرَرٌ . ولَنا ، أنَّ يَمِينَه مُعَلَّقَةٌ بالإصابَةِ ، فقَبْلَها لا يكونُ حالِفًا ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه بالوَطْءِ شىءٌ ، وكَوْنُه يَصِيرُ مُولِيًا لا يَلْزَمُه(٢) شىءٌ إنَّما يَلْزَمُه بالحِنْثِ . وقَوْلُه : لا يُمْكِنُه الوَطْءُ

الإنصاف

بشَرْطٍ ، صارَ مُولِيًا بوُجودِه . وقيل : تُعْتَبرُ مَشِيئَتُها فى الحالِ ، نحوَ قوْلِه : واللهِ لا وَطِئْتُكِ إنْ شِئْتِ . أو : دَخَلْتِ الدَّارَ .

قوله : وإنْ قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً . لم يَصِرْ مُولِيًا حتَّى يَطَأَها

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « به » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِلَّا يَوْمًا . فَكَذَلِكَ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، يَصِيرُ مُولِيًا فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير

إِلَّا بأن يَصِيرَ مُولِيًا . مَمْنُوعٌ فيما إذا لم يَطَأْ إِلَّا وقد بَقِىَ مِن السَّنَةِ أَرْبَعةُ أَشْهُرٍ فما دُونَ .

٣٦٨٥ – مسألة : (وَإِنْ قَالَ) : واللهِ لا وَطِئْتُكِ فى السَّنَةِ (إِلَّا يَوْمًا . فكذلك فى أحدِ الوَجْهَيْنِ) وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ اليَوْمَ مُنَكَّرٌ ، فلم يَخْتَصَّ يَوْمًا دُونَ يَوْمٍ ، وكذلك لو قال : صُمْتُ رمضانَ إِلَّا يَوْمًا . لم يَخْتَصَّ اليَوْمَ الآخِرَ . وكذلك لو قال : لا أُكَلِّمُكِ فى السَّنَةِ إِلَّا يَوْمًا . لم يَخْتَصَّ يَوْمًا منها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه (يَصِيرُ مُولِيًا فى الحالِ) لأنَّ اليَوْمَ المُسْتَثْنَى يكونُ مِن آخِرِ المُدَّةِ ، كالتَّأْجِيلِ ومُدَّةِ الخِيارِ ، بخِلافِ قَوْلِه : لا وَطِئْتُكِ فى السَّنَةِ إِلَّا مَرَّةً . فإنَّ المَرَّةَ لا تَخْتَصُّ وَقْتًا بعَيْنِه . ومَن نَصَرَ الأَوَّلَ فَرَّقَ بينَ هذا وبينَ التَّأْجِيلِ ومُدَّةِ الخِيَارِ ، مِن حيثُ إنَّ التَّأْجِيلَ ومُدَّةَ الخِيارِ تَجِبُ المُوَالاةُ فيهما ، ولا يَجُوزُ أن يتَخَلَّلَهما يَوْمٌ لا أَجَلَ فيه ولا خِيارَ ؛ لأنَّه لو جازَتْ له المُطالَبَةُ ، لَزِمَ قَضاءُ الدَّيْنِ ، فيَسْقُطُ التَّأْجِيلُ بالكُلِّيَّةِ ، ولو لَزِمَ العَقْدُ فى أَثْناءِ مُدَّةِ الخِيارِ ، لم يَعُدْ إلى الجَوازِ ،

الإنصاف

وقد بَقِىَ منها أكثرُ مِن أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ . بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ فى السَّنَةِ إِلَّا يَوْمًا . فكذلك فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . يعْنِى ، أنَّه لا يَصِيرُ مُولِيًا حتى يَطَأَها وقد بَقِىَ مِن السَّنَةِ أكثرُ مِن أَرْبَعةِ أَشْهُرٍ . هذا المذهبُ . قدَّمه فى « الهدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى

الشرح الكبير

فتَعَيَّنَ جَعْلُ اليَوْمِ المُسْتَثْنَى مِن آخِرِ المُدَّةِ ، بخِلافِ ما نحنُ فيه ، فإنَّ جَوازَ الوَطْءِ فى يَوْمٍ مِن أوَّلِ السَّنَةِ أو أوْسَطِها ، لا يَمْنَعُ حُكْمَ اليَمِينِ فيما بَقِىَ منها ، فصارَ كَقَوْلِه : لا وَطِئْتُكِ فى السَّنَةِ إلَّا مَرَّةً .

فصل : فإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا . ثم قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا . فهو إيلاءٌ واحدٌ ، حَلَفَ عليه بيَمِينَيْن ، إلَّا [٥٦/٧ و] أن يَنْوِىَ عامًا آخَرَ سواه . فإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا . ثم قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ نِصْفَ عامٍ . أو قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ نِصْفَ عامٍ . ثم قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا . دخَلَتِ المُدَّةُ القَصِيرَةُ فى الطَّويلَةِ ؛ لأنَّها بعْضُها ، ولم تُجْعَلْ إحْدَاهُما بعدَ الأُخْرَى ، فأشْبَهَ ما لو أقَرَّ بدِرْهَمٍ لرَجُلٍ ، ثم أقَرَّ له بنِصْفِ دِرْهَمٍ ، أو أقَرَّ بنِصْفِ دِرْهَمٍ ، ثم أقَرَّ[1] بدِرْهَمٍ ، فيكونُ إيلاءً واحِدًا ، لهما وَقْتٌ واحِدٌ ، وكفّارَةٌ واحِدَةٌ . وإن نَوَى بإحْدَى المُدَّتَيْن غيرَ الأُخْرَى فى هذِه أو فى التى قَبْلَها ، أو قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » . وفى الآخَرِ ، يصِيرُ مُولِيًا فى الحالِ .

فائدة : لو قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ سنَةً - بالتَّنْكيرِ - إلَّا يَوْمًا . لم يَصِرْ مُولِيًا حتى يَطَأَ ، وقد بَقِىَ منها أكثرُ مِن أرْبَعةِ أشْهُرٍ . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يصِيرُ مُولِيًا فى الحالِ . اخْتارَه [٩٨/٣ و]

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

(١ثُمَّ قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا آخَرَ . أو : نِصْفَ عامٍ آخَرَ . أو قال : واللهِ لا وَطِئْتُك عامًا١) ، فإذا مَضَى فواللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا . فهما إيلاءانِ فى زَمانَيْن ، لا يَدْخُلُ حُكْمُ أحدِهما(٢) فى الآخَرِ ، أحَدُهما مُنَجَّزٌ ، والآخَرُ مُتَأَخِّرٌ . فإذا مَضَى حُكْمُ أحَدِهما بَقِىَ حُكْمُ الآخَرِ ؛ لأنَّه أفْرَدَ كلَّ واحِدٍ منهما بزَمَنٍ غيرِ زَمَنِ صاحِبِه ، فيكونُ له حُكْمٌ يَنْفَرِدُ به . فإن قال فى المُحَرَّمِ : واللهِ لا وَطِئْتُكِ هذا العامَ . (١ثُمَّ قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا١) (٣مِن رَجَبٍ إلى تمامِ اثْنَىْ عَشَرَ شهرًا . أو(٤) قال فى المُحَرَّمِ : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا٣) ، ثم قال فى رَجَبٍ : واللهِ لا وَطِئْتُكِ عامًا . فهما إيلاءان فى مُدَّتَيْن ، بَعْضُ إحداهُما داخِلٌ فى الأُخْرَى . فإن فاء فى رَجَبٍ ، أو فيما بعدَه مِن بَقِيَّةِ العامِ الأوَّلِ ، حَنِثَ فى اليَمِينَيْن ، ويُجْزِئُه كفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، ويَنْقَطِعُ حُكْمُ الإيلاءَيْن . وإن فاء قبل رَجَبٍ ، أو بعدَ العامِ الأوَّلِ ، حَنِثَ فى إحْدَى اليَمِينَيْن دُونَ الأُخْرَى . وإن فاء فى المَوْضِعَيْن ، حَنِثَ فى اليَمِينَيْن ، وعليه كفَّارَتان .

فصل : فإن حَلَفَ على وَطْءِ امْرأتِه عامًا ، ثم كَفَّرَ يَمِينَه ، انْحَلَّ الإيلاءُ . قال الأثْرَمُ : قِيل لأبى عبدِ اللهِ : المُولِى يُكَفِّرُ يَمِينَه قبلَ مُضِىِّ

الإنصاف

القاضِى وأَصْحابُه . قاله فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَصِيرُ مُولِيًا هنا ، وإنْ حكَمْنا بأنَّه مُولٍ فى التى قبلَها .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : تش ، م .

(٤) فى الأصل : « و » . وانظر المغنى ١١/١٨ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، فَإِذَا مَضَتْ فَوَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ . لَمْ يَصِرْ مُولِيًا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِيرَ مُولِيًا .

الشرح الكبير

أَرْبَعةِ أَشْهُرٍ ؟ قال : يَذْهَبُ عنه الإيلاءُ ، ولا[1] يُوقَفُ بعدَ الأَرْبَعةِ ، وذَهبَ الإيلاءُ حينَ ذَهَبَتِ اليَمِينُ . وذلك لأنَّه لم يَبْقَ مَمْنُوعًا مِن الوَطْءِ بيَمِينِه ، فأَشْبَهَ مَن حَلَفَ واسْتَثْنَى . فإن كان تكْفِيرُه قبلَ مُضِيِّ الأَرْبَعةِ الأَشْهُرِ ، انْحَلَّ الإيلاءُ حينَ التكْفِيرِ ، وصار [2]كالحالفِ على تَرْكِ الوَطْءِ أَقَلَّ مِن أَرْبَعةِ أَشْهُرٍ . وإن كَفَّرَ بعدَ الأَرْبَعةِ وقبلَ الوَقْفِ ، صار[2] كالحالِفِ على أَكْثَرَ منها ، إذا مَضَتْ يَمِينُه قبلَ وَقْفِه .

٣٦٨٦ – مسألة : (فإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، فإذا مَضَتْ فواللهِ لا وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ) أو : فَإِذَا مَضَتْ فلا وَطِئْتُكِ شَهْرَيْن . أو : لا وَطِئْتُكِ شَهْرَيْن[1] ، فَإِذَا مَضَتْ فواللهِ لا وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ . ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، ليسَ بمُولٍ ؛ لأنَّه حالِفٌ بكُلِّ يَمِينٍ على مُدَّةٍ ناقِصَةٍ عن مُدَّةِ الإيلاءِ ، فلم يَكُنْ مُولِيًا ، كما لو لم يَنْوِ إلَّا مُدَّتَهُما ؛ ولأنَّه يُمْكِنُه الوَطْءُ بالنِّسْبَةِ إلى كُلِّ يَمِينٍ عَقِيبَ مُدَّتِها مِن غيرِ حِنْثٍ فيها ، فأَشْبَهَ ما لو اقْتَصَرَ [٥٦/٧ ظ] عليها (ويَحْتَمِلُ أن يَصِيرَ مُولِيًا) لأنَّه مَنَعَ نَفْسَه

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، فإذا مَضَتْ فواللهِ لا وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ . لم يَصِرْ مُولِيًا . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ قَالَ: وَاللهِ لَا وَطِئْتُكِ إِنْ شِئْتِ. فَشَاءَتْ، صَارَ مُولِيًا، وَإِلَّا فَلَا.

الشرح الكبير مِن الوَطْءِ بيَمِينِه أكْثَرَ مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ مُتَوالِيَةٍ، فكانَ مُولِيًا، كما لو مَنَعَها بيَمِينٍ واحِدَةٍ، ولأنَّه لا يُمْكِنُه الوَطْءُ بعدَ المُدَّةِ إلَّا بحِنْثٍ فى يَمِينِه، فأشْبَهَ ما لو حَلَفَ على ذلك بيَمِينٍ واحدةٍ، ولو لم يَكُنْ هذا إيلاءً أفْضَى إلى أن يَمْتَنِعَ مِن الوَطْءِ طُولَ دَهْرِه باليَمِينِ فلا يكونُ مُولِيًا. وهكذا الحُكْمُ فى كُلِّ مُدَّتَيْن مُتَوالِيَتَيْن يَزِيدُ مَجْمُوعُهما على أرْبَعةِ أشْهُرٍ، (1)كثلاثةِ أشْهُرٍ وثلاثةٍ، أو ثلاثةٍ وشهرين(1)؛ لِما ذَكَرْنا مِن التَّعْلِيلَيْن. هذا هو الصَّحِيحُ، إن شاء اللهُ تعالى.

٣٦٨٧ - مسألة: (وإن قال: واللهِ لا وَطِئْتُكِ إن شِئْتِ. فشاءت، صار مُولِيًا) وبهذا قال الشافعىُّ، وأبو ثَوْرٍ، وأصحابُ الرَّأْىِ؛ لأنَّه

الإنصاف و«الكافِى»، و«المُحَرَّرِ»، و«النَّظْمِ»، و«الرِّعايتَيْن»، و«الحاوِى الصَّغِيرِ»، وغيرِهم. ويَحْتَمِلُ أنْ يَصِيرَ مُولِيًا. وهو لأبى الخَطَّابِ. وصحَّحه الشَّارِحُ. وأطْلَقَهما فى «المُذْهَبِ»، و«مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و«المُغْنِى»، و«الفُروعِ».

فائدة: وكذا الحُكْمُ لو حَلَفَ على مُدَّةٍ، ثم قال: إذا مَضَتْ، فوَاللهِ لا وَطِئْتُكِ مُدَّةً. بحيثُ يكونُ مَجْموعُ المُدَّتَيْن أكثرَ مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ. قالَه المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ، وصاحِبُ «الفُروعِ»، وغيرُهم.

تنبيه: ظاهِرُ قوْلِه: وإنْ قالَ: واللهِ لا وَطِئْتُكِ إنْ شِئْتِ. فشاءَتْ، صارَ مُولِيًا. أنَّه سواءٌ شاءَتْ فى المَجْلِسِ أو فى غيرِه. وهو صحيحٌ. وهو المذهبُ. وعليه

(1 - 1) سقط من: م.

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِلَّا أَنْ تَشَائِى . أَوْ : إِلَّا بِاخْتِيَارِكِ . أَوْ إِلَّا أَنْ تَخْتَارِى .

الشرح الكبير

لا[1] يَصِيرُ مُمْتَنِعًا مِن الوَطْءِ حتى[2] تشاءَ ، إلَّا أنَّ أصحابَ الشافعىِّ قالُوا : إن شاءت على الفَوْرِ جوابًا لكلامِه ، صار مُولِيًا ، وإن أخَّرَتِ المَشِيئَةَ انْحَلَّتْ يَمِينُه ؛ لأنَّ ذلك تَخْيِيرٌ لها ، فكان على الفَوْرِ ، كقَوْلِه : اخْتارِى . فى الطَّلاقِ . ولَنا ، أنَّه عَلَّقَ اليَمِينَ على المَشِيئَةِ بحَرْفِ « إن » فكان على التَّرَاخِى ، كمَشِيئَةِ غيرِها . فإن قِيلَ : فهَلَّا قُلْتُم : لا يكونُ مُولِيًا ؛ فإنَّه عَلَّقَ ذلك بإرادَتِها ، فأشْبَهَ ما لو قال : لا وَطِئْتُكِ إلَّا برِضَاكِ ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما ، أنَّها إذا شاءت ، انْعَقَدَتْ يَمِينُه مانِعَةً مِن وَطْئِها ، بحيثُ لا يُمْكِنُه بعدَ ذلك الوَطْءُ بغيرِ حِنْثٍ . وإذا قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ إلَّا برِضَاكِ . فما حَلَفَ إلَّا على تَرْكِ وَطْئِها فى بعْضِ الأحْوالِ ، وهو حالُ سَخَطِها ، فيُمْكِنُه الوَطْءُ فى حالِ رضاها بغيرِ حِنْثٍ . وإذا طالَبَتْه بالفَيْئَةِ ، فهو برضاها . وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ إلَّا أن يشاءَ أبوكِ . أو : فُلانٌ . لم يَكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّه عَلَّقَه بفِعْلٍ منه ، يُمْكِنُ وُجُودُه فى الأرْبَعةِ الأشْهُرِ إمْكانًا غيرَ بَعِيدٍ ، وليسَ بمُحَرَّمٍ ولا فيه مَضَرَّةٌ ، أشْبَهَ ما لو قال : واللهِ لا وَطِئْتُكِ ، إلَّا أن تَدْخُلِى الدَّارَ .

٣٦٨٨ – مسألة : (وإن قال : إلَّا أن تشائِى . أو : إلَّا باخْتِيارِكِ .

الإنصاف

أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : تُعْتَبَرُ مَشِيئَتُها فى الحالِ .

قوله : وإنْ قالَ : إلَّا أنْ تشَائِى . أو : إلَّا باخْتِيارِكِ . أو : إلَّا أنْ تَخْتارِى .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « حيث » .

المقنع

لَمْ يَصِرْ مُولِيًا . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : إِنْ لَمْ تَشَأْ فِى الْمَجْلِسِ ، صَارَ مُولِيًا .

الشرح الكبير

أو : إلَّا أن تختارِى . لم يَصِرْ مُولِيًا) وصار كقولِه : إلَّا برضاكِ . أو : حتى تشائِى . وقال أبو الخَطَّابِ : إن شاءَتْ فى المَجْلِسِ ، لم يَصِرْ مُولِيًا ، وإلَّا صار مُولِيًا . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن شاءتْ على الفَوْرِ عَقِيبَ كَلامِه ، لم يَصِرْ مُولِيًا ، وإلَّا صار مُولِيًا ؛ لأنَّ المَشِيئَةَ عندَهم على الفَوْرِ ، وقد فاتَتْ بتَراخِيها . وقال القاضى : تَنْعَقِدُ يَمِينُه ، فإن شاءَتِ انْحَلَّتْ ، وإلَّا فهى مُنْعَقِدَةٌ . ولَنا ، أنَّه مَنَعَ نَفْسَه بيَمِينِه مِن وَطْئِها ، إلَّا عندَ إرادَتِها ، فأشْبَهَ ما لو قال : إلَّا برِضاكِ . أو : حتى تشائِى . ولأنَّه عَلَّقَه على وُجُودِ المَشِيئَةِ ، أشْبَهَ ما لو عَلَّقَه على مَشِيئَةِ غيرِها . فأمَّا قولُ القاضى ، فإن أراد وُجُودَ [٥٧/٧ و] المَشِيئَةِ على الفَوْرِ ، فهو كقَوْلِهم ، وإن أرادَ وُجُودَ المَشِيئَةِ على التَّراخِى ، تَنْحَلُّ به اليَمِينُ ، لم يَكُنْ ذلك إيلاءً ؛ لأنَّ تَعْلِيقَ اليَمِينِ على فِعْلٍ يُمْكِنُ وُجُودُه فى مُدَّةِ الأَرْبَعَةِ الأَشْهُرِ ، إمْكانًا غيرَ بَعِيدٍ ليس بإيلاءٍ .

الإنصاف

لم يَصِرْ مُولِيًا . وهو المَذهبُ مُطْلَقًا . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » وغيرِه . ونَصَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال أبو الخَطَّابِ : إنْ لم تشأْ فى المَجْلِسِ ، صارَ مُولِيًا . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِنِسَائِهِ : لَا وَطِئْتُ وَاحِدَةً مِنْكُنَّ . صَارَ مُولِيًا مِنْهُنَّ ، إِلَّا أَنْ يُرِيدَ وَاحِدَةً بِعَيْنِهَا . فَيَكُونَ مُولِيًا مِنْهَا وَحْدَهَا . وَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً مُبْهَمَةً ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : تُخْرَجُ بِالْقُرْعَةِ .

الشرح الكبير

٣٦٨٩ – مسألة : (وإن قال لنسائِه) : واللهِ (لا وَطِئْتُ واحِدَةً مِنْكُنَّ . صار مُولِيًا مِنْهُنَّ ، إلَّا أن يُرِيدَ وَاحِدَةً بعَيْنِهَا . وإن أراد واحدةً مُبْهَمَةً ، فقال أبو بَكْرٍ : تُخْرَجُ بالقُرْعَةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرجلَ إذا قال لنسائِه : واللهِ لا وَطِئْتُ واحِدَةً مِنْكُنَّ . وأطْلَقَ ، كان مُولِيًا مِن جَمِيعِهِنَّ فى الحالِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه وَطْءُ واحدةٍ مِنْهُنَّ إلَّا بالحِنْثِ ، فإن طَلَّقَ واحِدَةً مِنْهُنَّ أو ماتَتْ ، كان مُولِيًا مِن البَواقِى . فإن وَطِئَ واحِدَةً مِنْهُنَّ ، حَنِثَ وانْحَلَّتْ يَمِينُه ، وسَقَطَ حُكْمُ الإيلاءِ فى الباقياتِ ؛ لأنَّها يَمِينٌ واحِدَةٌ ، فإذا حَنِثَ فيها مَرَّةً ، لم يَحْنَثْ مَرَّةً ثانِيَةً ، ولا يَبْقَى حُكْمُ اليَمِينِ بعدَ حِنْثِه فيها ، بخِلافِ ما إذا طَلَّقَ واحِدَةً أو ماتَتْ ، فإنَّه لم يَحْنَثْ ثَمَّ، فبَقِىَ حُكْمُ يَمِينِه فى الباقِياتِ مِنْهُنَّ . وهذا مذْهبُ الشافعىِّ . وذَكَر القاضى أنَّه إذا أطْلَقَ ، كان الإيلاءُ فى واحدةٍ غيرِ مُعَيَّنَةٍ . وهو اختيارُ بعضِ أصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ لَفْظَه تَناوَلَ واحِدَةً مُنَكَّرَةً ، فلا يَقْتَضِى العُمُومَ . ولَنا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ لِنسائِه :– واللهِ – لا وَطِئْتُ واحِدَةً مِنْكُنَّ . صارَ مُولِيًا منهن . فيَحْنَثُ بوَطْءِ واحدةٍ وتَنْحَلُّ يمِينُه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ بعدَ

الشرح الكبير

أنَّ النَّكِرَةَ فى سِياقِ النَّفْىِ تَعُمُّ ، كقَوْلِه : ﴿ مَا ٱتَّخَذَ صَـٰحِبَةً وَلَا وَلَدًا ﴾[1] . وقولِه : ﴿ وَلَمْ يَكُن لَّهُ كُفُوًا أَحَدٌ ﴾[2] . ولو قال إنْسانٌ : واللهِ لا شَرِبْتُ ماءً مِن إداوَةٍ . حَنِثَ بالشُّرْبِ مِن أىِّ إداوَةٍ كانت ، فيَجِبُ حَمْلُ اللَّفْظِ عندَ الإطْلاقِ على مُقْتَضاه فى العُمُومِ . فإن قال : نَوَيْتُ واحِدَةً بعَيْنِها . تَعَلَّقَتْ يَمِينُه بها وحدَها ، وصار مُولِيًا منها دُونَ غيرِها ؛ لأنَّ اللَّفْظَ يَحْتَمِلُه احْتِمالًا غيرَ بَعِيدٍ . وإن قال : نَوَيْتُ واحِدَةً مُبْهَمَةً . قُبِلَ منه لذلك . وهذا مذْهبُ الشافعىِّ . ولا يَصِيرُ مُولِيًا مِنْهُنَّ فى الحالِ ، فإذا وَطِئَ ثَلاثًا ، كان مُولِيًا مِن الرَّابِعَةِ . وقال أبو بكرٍ : تُخْرَجُ بالقُرْعَةِ ، كما لو طَلَّقَ واحِدَةً مِن نِسَائِه لا بعَيْنِها . ومذهبُ الشافعىِّ فيما إذا أبْهَمَ المَحْلُوفَ عليها ، فله أن يُعَيِّنَها بقَوْلِه . وأصْلُ هذا مذْكُورٌ فيما إذا طَلَّقَ واحِدَةً لا[3] بعَيْنِها .

الإنصاف

المِائَةِ » : إذا قال : لا وَطِئْتُ واحدةً مِنْكُنَّ . فالمذهبُ الصَّحيحُ أنَّه يعُمُّ الجميعَ . وهو قولُ القاضى والأصحابِ ؛ بناءً على أنَّ النَّكِرَةَ فى سِياقِ النَّفْىِ تُفِيدُ العُمومَ ، وحكَى القاضى عن أبى بَكْرٍ ، أنَّه يكونُ مُولِيًا مِن واحِدَةٍ غيرِ مُعَيَّنَةٍ . ورَدَّه فى « القَواعِدِ » ، قال : وحكَى صاحِبُ « المُغْنِى » عن القاضى كذلك ، والقاضى مُصَرِّحٌ بخِلافِه . انتهى . وقيل : يَبْقَى الإيلاءُ لَهُنَّ فى طَلَبِ الفَيْئَةِ وإنْ لم يَحْنَثْ بوَطْئِهِنَّ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو أصحُّ . وقيل : تتَعَيَّنُ واحِدَةٌ بقُرْعَةٍ .

قوله : إلَّا أنْ يُرِيدَ واحِدَةً بعَيْنِها ، فيَكُونَ مُولِيًا منها وحْدَها . وهذا بلا نِزاعٍ .

---

(١) سورة الجن ٣ . وورد فى النسخ : « ولم يتخذ صاحبة » .

(٢) سورة الإخلاص ٤ .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَاللهِ لَا وَطِئْتُ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْكُنَّ . كَانَ مُولِيًا مِنْ جَمِيعِهِنَّ ، وَتَنْحَلُّ يَمِينُهُ بِوَطْءِ وَاحِدَةٍ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا تَنْحَلُّ فِى الْبَوَاقِى .

الشرح الكبير

٣٦٩٠ – مسألة : (وإن قال : واللهِ لا وَطِئْتُ كُلَّ واحِدَةٍ منْكُنَّ . كان مُولِيًا مِن جَمِيعِهِنَّ) فى الحالِ ، ولا يُقْبَلُ قَوْلُه : نَوَيْتُ واحِدَةً مِنْهُنَّ مُعَيَّنَةً ، وَلَا : مُبْهَمَةً ؛ لأنَّ لَفْظَةَ « كُلّ » أزَالَتِ احْتِمالَ الخُصُوصِ (وتَنْحَلُّ يَمِينُه بِوَطْءِ واحِدَةٍ) كالمَسْأَلَةِ التى قَبْلَها (وقال القاضى) وبعْضُ أصحابِ الشافعىِّ : (لا تَنْحَلُّ فى الباقياتِ) لأنَّه صَرَّحَ بمَنْعِ نَفْسِه مِن كُلِّ واحِدَةٍ ، فأشْبَهَ ما لو حَلَف على كُلِّ واحدةٍ يَمِينًا . ولَنا ، أنَّها يَمِينٌ واحِدَةٌ حَنِثَ فيها ، فسَقَطَ حُكْمُها ، كما لو حَلَفَ على واحِدَةٍ ، [٥٧/٧ ظ] ولأنَّ اليَمِينَ الواحِدَةَ إذا حَنِثَ فيها مَرَّةً ، لم (١يُمْكِنِ الحِنْثُ١) فيها مَرَّةً أُخْرَى ، فلم يَبْقَ مُمْتَنِعًا مِن وَطْءِ الباقِياتِ بِحُكْمِ اليَمِينِ ، فلم(٢) يَبْقَ الإيلاءُ كسائِرِ الأيْمانِ التى حَنِثَ فيها .

الإنصاف

وإنْ أرادَ واحدةً مُبْهَمَةً ، فقال أبو بَكْرٍ : تُخْرَجُ بالقُرْعَةِ . واقْتَصَرَ عليه المُصَنِّفُ هنا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُعَيِّنُ هو واحدةً .

قوله : وإنْ قالَ : واللهِ لا وَطِئْتُ كلَّ واحِدَةٍ منكنَّ . كانَ مُولِيًا مِن جَمِيعِهِنَّ ،

(١ – ١) فى الأصل : « يحنث » .

(٢) فى الأصل : « فمن » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَاللهِ لَا أَطَؤُكُنَّ . فَهِيَ كَالَّتِي قَبْلَهَا فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِي الْآخَرِ ، لَا يَصِيرُ مُولِيًا حَتَّى يَطَأَ ثَلَاثًا ، فَيَصِيرَ مُولِيًا مِنَ الرَّابِعَةِ . فَعَلَى هَذَا ، لَوْ طَلَّقَ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ ، أَوْ مَاتَتِ ، انْحَلَّتْ يَمِينُهُ هَـٰهُنَا . وَفِي الْوَجْهِ الْآخَرِ ، لَا تَنْحَلُّ فِي الْبَوَاقِي .

الشرح الكبير

٣٦٩١ – مسألة : (وإن قال : واللهِ لا أطَؤُكُنَّ . فهى كالتى قبْلَها فى أحدِ الوَجْهَيْنِ) وهذا يَنْبَنِى على أصْلٍ ، وهو الحِنْثُ بفِعْلِ بَعْضِ المَحْلُوفِ عليه أوْلَا ؟ فإن قُلْنا : يَحْنَثُ . فهو مُولٍ مِنْهُنَّ كُلِّهنَّ فى الحالِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه وَطْءُ[1] واحِدَةٍ بغيرِ حِنْثٍ ، فصار مانِعًا لنَفْسِه مِن وَطْءِ كُلِّ واحِدَةٍ مِنْهُنَّ فى الحالِ . فإن وَطِئَ واحِدَةً مِنْهُنَّ ، حَنِثَ ، وانْحَلَّتْ يَمِينُه ، وزال الإيلاءُ مِن البواقى . وإن طَلَّقَ بعْضَهُنَّ أو ماتَتْ ، لم يَنْحَلَّ الإيلاءُ فى البَواقِى . وإن قُلْنا : لا يَحْنَثُ بفِعْلِ البَعْضِ . لم يَكُنْ مُولِيًا مِنْهُنَّ فى

الإنصاف

وتَنْحَلُّ يَمِينُه بوَطْءِ واحِدَةٍ . هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : لا تَنْحَلُّ فِى البَوَاقِى . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : يَبْقَى الإيلاءُ لَهُنَّ فى طَلَبِ الفَيْئَةِ وإنْ لم يَحْنَثْ بوَطْئِهِنَّ . قال فى « المُحَرَّرِ » أيضًا : وهو أصحُّ .

قوله : وإنْ قالَ : واللهِ لا أَطَؤُكُنَّ . فهى كالتى قبلَها فى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ، وفى الآخَرِ ، لا يَصِيرُ مُولِيًا حتى يَطَأَ ثَلاثًا ، فيَصِيرَ مُولِيًا مِنَ الرَّابعَةِ . صرَّح المُصَنِّفُ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الحالِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه وَطْءُ كلٍّ[1] واحِدَةٍ منهُنَّ مِن غيرِ حِنْثٍ ، فلم يَمْنَعْ نَفْسَه بيَمِينِه مِن وَطْئِها ، فلم يَكُنْ مُولِيًا منها . فإن وَطِئَ ثلاثًا ، صار مُولِيًا مِن الرَّابِعَةِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه وَطْؤُها مِن غيرِ حِنْثٍ فى يَمِينِه . وإن مات بعْضُهُنَّ ، أو طَلَّقَها ، انْحَلَّتْ يَمِينُه ، وزال الإيلاءُ ؛ لأنَّه لا يَحْنَثُ إلَّا بوَطْءِ الأرْبَعِ[2] . فإن راجَعَ المُطَلَّقَةَ ، أو تَزَوَّجَها بعدَ بَيْنُونَتِها ، عاد حُكْمُ يَمِينِه . وذَكَرَ القاضى ، أنَّا إذا قُلْنا : يَحْنَثُ بفِعْلِ البعْضِ . فوَطِئَ واحِدَةً ، حَنِثَ ، ولم يَنْحَلَّ الإيلاءُ فى البواقى ؛ لأنَّ الإيلاءَ مِن امْرَأةٍ لا يَنْحَلُّ بوَطْءِ غَيْرِها . ولَنا ، أنَّها يَمِينٌ واحِدَةٌ حَنِثَ فيها ، فوَجَبَ أن تَنْحَلَّ ، كسَائِرِ الأيْمانِ ، ولأنَّه إذا وَطِئَ واحِدَةً حَنِثَ ، ولَزِمَتْه الكَفَّارَةُ ، فلا يَلْزَمُه بوَطْءِ الباقياتِ شىءٌ ، فلم يَبْقَ مُمْتَنِعًا مِن وَطْئِهِنَّ بِحُكْمِ يَمِينِه ، فانْحَلَّ الإيلاءُ ، كما لو كَفَّرَها . واخْتَلَفَ أصحابُ الشافعىِّ ، فقال بعْضُهُم : لا يكونُ مُولِيًا مِنْهُنَّ حتى يَطَأَ ثلاثًا ، فيَصِيرُ مُولِيًا مِن الرَّابِعَةِ . وحَكَى المُزَنِىُّ عن الشافعىِّ ، أنَّه يكونُ مُولِيًا مِنْهُنَّ كلِّهِنَّ ، يُوقَفُ لكُلِّ واحِدَةٍ مِنْهُنَّ ،

الإنصاف

فى الوَجْهِ الأوَّلِ ، أنَّ حُكْمَ هذه المَسْأَلَةِ حُكْمُ التى قبلَها ؛ وهى قولُه : واللهِ لا وَطِئْتُ كُلَّ واحدَةٍ مِنْكُنَّ . فيَجِىءُ على هذا الوَجْهِ الوَجْهان اللَّذانِ فى التى قبلَها عندَه . والوَجْهُ الثَّانى مُخالِفٌ للمَسْأَلَةِ الأُولَى ، وهو أنَّه لا يصيرُ مُولِيًا حتى يطَأَ ثلاثًا ، فيصِيرَ مُولِيًا مِنَ الرَّابعَةِ . هذا ظاهرُ كلامِه ، بل هو كالصَّريحِ ، وعليه شرَحَ ابنُ مُنَجَّى . والذى قطَع به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى تش : « الرابعة » .

الشرح الكبير

فإذا أصابَ بَعْضَهُنَّ ، خَرَجَتْ مِن حُكْمِ الإيلاءِ ، ويُوقَفُ لمَن بَقِيَ حَتَّى يَفِيءَ أو يُطَلِّقَ ، ولا يَحْنَثُ حتَّى يَطَأَ الأرْبَعَ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : يكونُ مُولِيًا مِنْهُنَّ كُلِّهِنَّ ، فإن تَرَكَهُنَّ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ ، بِنَّ منه جَمِيعًا بالإيلاءِ ، وإن وَطِئَ بَعْضَهُنَّ ، سَقَطَ الإيلاءُ فى حَقِّها ، ولا يَحْنَثُ إلَّا بوَطْئِهِنَّ جميعًا . ولَنا ، أنَّ مَن لا يَحْنَثُ بوَطْئِها ، لا يكونُ مُولِيًا منها ، كالتى لم يَحْلِفْ عليها .

فصل : وفى هذه المواضِعِ التى قُلْنا : يكونُ مُولِيًا مِنْهُنَّ كُلِّهِنَّ . إذا طالَبْنَ كُلُّهُنَّ بالفَيْئَةِ ، وُقِفَ لَهُنَّ كُلِّهِنَّ ، وإن طالَبْنَ فى أوْقاتٍ مُخْتَلِفَةٍ ، ففيه روايتان ؛ إحْداهما ، يُوقَفُ للْجَميعِ وَقْتَ مُطالَبَةِ أُولَاهُنَّ . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . والثَّانِيَةُ ، يُوقَفُ لكُلِّ واحِدَةٍ مِنْهُنَّ عندَ مُطالَبَتِها . اختاره أبو بكرٍ . وهو مذْهبُ [٥٨/٧ و] الشافعيِّ . وإذا وُقِفَ للأُولَى فطَلَّقَها ، وُقِفَ للثَّانِيَةِ ، فإن طَلَّقَها ، وُقِفَ للثَّالِثَةِ ، فإن طَلَّقَها ،

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، أنَّ أصْلَ الوَجْهَيْن الرِّوايَتان فى فِعْلِ بعضِ المَحْلوفِ عليه ؛ فإنْ قُلْنا : يَحْنَثُ بفِعْلِ البعضِ . صار مُولِيًا فى الحالِ ، وانْحَلَّتْ يمِينُه بوَطْءِ واحدةٍ كالأُولَى . وإنْ قُلْنا : لا يَحْنَثُ إلَّا بفِعْلِ الجميعِ . لم يصِرْ مُولِيًا حتى يَطأَ ثلاثًا ، فحِينَئذٍ يصيرُ مُولِيًا مِنَ الرَّابعَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل على القَوْلِ بأنَّه لا يَحْنَثُ إلَّا بفِعْلِ الجميعِ : يكونُ مُولِيًا منهن فى الحالِ . وأطْلَقَهما فى « الْمُحَرَّرِ » . وأخَّرَ هذه الطَّريقَةَ ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، ولم أرَ ما شرَحَ عليه ابنُ مُنَجَّى ، مع أنَّه ظاهِرٌ فى كلامِ المُصَنِّفِ . وقال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ بَعدَ المِائَةِ » : وإنْ قال لزَوْجاتِه الأرْبَعِ : واللهِ لا وَطِئْتُكُنَّ . وقلْنا : لا يَحْنَثُ بفِعْلِ البعضِ . فأشْهَرُ الوَجْهَيْن ، أنَّه لا يكونُ مُولِيًا حتى يطَأَ ثلاثًا ، فيَصِيرَ حِينَئذٍ مُولِيًا مِنَ الرَّابِعَةِ . وهو قولُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبى الخَطَّابِ . والوَجْهُ الثَّانى ،

الشرح الكبير

وُقِفَ للرَّابِعَةِ . وكذلك مَن مات مِنْهُنَّ ، لم يَمْنَعْ مِن وَقْفِه للأُخْرَى ؛ لأنَّ يَمِينَه لم تَنْحَلَّ ، وإيلاؤُه باقٍ ؛ لعَدَمِ حِنْثِه فيهنَّ . فإن وَطِئَ إحْداهُنَّ حِينَ وُقِفَ لها ، أو قَبلَه[1] ، انْحَلَّتْ يَمِينُه ، وسَقَطَ حُكْمُ الإيلاءِ فى الباقياتِ ، على ما قُلْناه . وعلى قَوْلِ القاضى ومَن وافَقَه ، يُوقَفُ للباقياتِ ، كما لو طَلَّقَ التى وُقِفَ لها .

فصل : فإن قال : كُلَّما وَطِئْتُ واحِدَةً مِنْكُنَّ فضَرائِرُها طَوالِقُ . فإن قُلْنا : ليس هذا بإيلاءٍ . فلا كلامَ . وإن قُلْنا : هو إيلاءٌ . فهو مُولٍ مِنْهُنَّ كلِّهِنَّ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه وَطْءُ واحِدَةٍ مِنْهُنَّ إلَّا بطَلاقِ ضَرائِرِها ، فيُوقَفُ لَهُنَّ . فإن فاء إلى واحِدَةٍ ، طَلُقَ ضَرائِرُها ، فإن كان الطَّلاقُ بائِنًا ، انْحَلَّ الإيلاءُ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ مَمْنُوعًا مِن وَطْئِهَا بحُكْمِ يَمِينِه . فإن كان رَجْعِيًّا ، فراجَعَهُنَّ ، بَقِيَ حُكْمُ الإيلاءِ فى حَقِّهِنَّ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه وَطْءُ واحِدَةٍ إلَّا بطَلاقِ ضَرائِرِها . وكذلك إن راجَعَ بعْضَهُنَّ لذلك ، إلَّا أنَّ المُدَّةَ تُسْتأْنَفُ مِن حِينِ الرَّجْعَةِ . ولو كانَ الطَّلاقُ بائنًا[2] ، فعاد فتَزَوجَهُنَّ ، أو تَزَوَّجَ بعْضَهُنَّ ، عاد حُكْمُ الإيلاءِ ، واسْتُؤْنِفَتِ المُدَّةُ مِن حِينِ النِّكاحِ . وسَواءٌ تَزَوَّجَها فى العِدَّةِ أو بَعْدَها ، أو بعدَ زَوْجٍ آخَرَ وإصابةٍ ؛ لِما سَنذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالَى ، فيما بعدُ . وإن قال : نَوَيْتُ واحِدَةً بعَيْنِها . قُبِلَ منه ،

الإنصاف

هو مُولٍ فى الحالِ مِنَ الجميعِ . وهو قولُ القاضى فى « خِلافِه » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « عُمَدِه » ، وقالَا : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وذكَر مَأْخَذَ

---

(١) فى م : « قبلها » .

(٢) فى م : « تامًّا » .

المقنع

وَإِنْ آلَى مِنْ وَاحِدَةٍ ، وَقَالَ لِلْأُخْرَى : أَشْرَكْتُكِ مَعَهَا . لَمْ يَصِرْ مُولِيًا مِنَ الثَّانِيَةِ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَصِيرُ مُولِيًا مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

وتَعَلَّقَتْ يَمِينُه بها ، فإذا وَطِئَها ، طَلُقَ ضَرائِرُها . وإن وَطِئَ غَيْرَها ، لم يَطْلُقْ مِنْهُنَّ شيءٌ ، ويكونُ مُولِيًا مِن المُعَيَّنَةِ دُونَ غَيْرِها ؛ لأنَّها التى يَلْزَمُه بوَطْئِها الطَّلاقُ دُونَ غَيْرِها .

٣٦٩٢ – مسألة : (وإن آلَى مِن واحِدَةٍ ، وقال للأُخْرَى : شَرَكْتُكِ معها . لم يَصِرْ مُولِيًا مِن الثَّانِيَةِ) لأنَّ اليَمِينَ باللهِ لا تَصِحُّ إلَّا بلَفْظٍ صَرِيحٍ مِن اسْمٍ أو صِفَةٍ ، والتَّشْرِيكُ بَيْنَهُما كِنَايَةٌ ، فلم تَصِحَّ بِهِ اليَمِينُ . (وقال القاضى : يكونُ مُولِيًا مِنْهُما) كما لو طَلَّقَ واحِدَةً وقال للأُخْرَى : شَرَكْتُكِ معها . يَنْوِى به الطَّلاقَ . والفَرْقُ بينهما أنَّ الطَّلاقَ يَنْعَقِدُ بالكِنايةِ ، ولا كذلك اليَمِينُ . وإن قال : إن وَطِئْتُكِ فأنت طالِقٌ . ثُمَّ قال للأُخْرَى : شَرَكْتُكِ معها . ونَوَى ، فقد صار طَلاقُ الثَّانِيَةِ مُعَلَّقًا على وَطْئِها أيضًا ؛ لأنَّ الطَّلاقَ يصِحُّ بالكِنايةِ . وإن قُلْنا : إنَّ ذلك إيلاءٌ فى الأُولَى .

الإنصاف

الخِلافِ .

قولُه : وإنْ آلَى مِن واحِدَةٍ ، وقالَ للأُخْرَى : شَرَكْتُكِ معها . لم يَصِرْ مُولِيًا مِنَ الثَّانِيَةِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى [٣/٩٨ظ] « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . ذكَرَه فى آخِرِ البابِ . وقال القاضى : يصِيرُ مُولِيًا منها . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

الشرح الكبير

صارَ إيلاءً فى الثَّانِيَةِ ؛ لأنَّها صارَتْ فى مَعْناها ، وإلَّا فليس بإيلاءٍ فى واحِدَةٍ منهما . وكذلك لو آلَى رجلٌ مِن زَوْجَتِه ، فقال آخَرُ لامْرأتِه : أنتِ مِثْلُ فُلانَةَ . لم يكُنْ مُولِيًا . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : هو مُولٍ . ولَنا ، أنَّه ليسَ بصَرِيحٍ فى القَسَمِ ، فلا يكونُ مُولِيًا به[1] ، كما لو لم يُشَبِّهْها بها .

فصل[2]: ويَصِحُّ الإيلاءُ بكُلِّ لُغَةٍ كالعَجَمِيَّةِ وغيرِها، [٧/٥٨ظ] ممَّن يُحْسِنُ العَرَبِيَّةَ، ومِمَّن لا يُحْسِنُها؛ لأنَّ اليَمِينَ تَنْعَقِدُ بغيرِ العرَبِيَّةِ، وتَجِبُ بها الكَفَّارَةُ، والمُولِى هو الحالِفُ باللهِ أو بِصِفَتِه على تَرْكِ وَطْءِ زَوْجَتِه ، المُمْتَنِعُ مِن ذلك بيَمِينِه . فإن آلَى[3] بالعَجَمِيَّةِ مَن لا يُحْسِنُها ، وهو لا يَدْرِى مَعْناها ، لم يَكُنْ مُولِيًا وإن نَوَى مُوجَبَها عندَ أهْلِها . وكذلك الحُكْمُ إذا آلَى بالعربيَّةِ مَن لا يُحْسِنُها ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ منه قَصْدُ الإيلاءِ بلَفْظٍ لا يَدْرِى مَعْناه . فإنِ اخْتَلَفَ الزَّوْجان فِى مَعْرِفَتِه بذلك ، فالقولُ قولُه إذا كان مُتَكَلِّمًا بغيرِ لِسَانِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ مَعْرِفَتِه بها . فأمَّا إن آلَى العَرَبِىُّ بالعربيَّةِ ، ثُمَّ قال : جَرَى على لسانى مِن غيرِ قَصْدٍ . أو قال ذلك العَجَمِىُّ فى إيلائِه بالعَجَمِيَّةِ ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه فى الحُكْمِ ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهِرِ .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وذكَرَه فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . وعنه ، يَصِيرُ مُولِيًا منها إنْ نَوَاه ، وإلَّا فلا . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه[4] . ويأْتِى نظِيرَيهما فى الظِّهارِ .

---

(١) زيادة من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « الإيلاء » .

(٤) بعده فى ط ، ا : « وتقدم نظير ذلك فى باب صريح الطلاق وكنايته » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَصِحُّ الإيلاءُ إلَّا مِن زَوْجَةٍ[1] ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾[2] . وإن حَلَفَ على تَرْكِ وَطْءِ أمَتِه ، لم يكُنْ مُولِيًا ؛ [3]لِمَا ذَكَرْنا . فإن حَلَفَ على تَرْكِ وَطْءِ أجْنَبِيَّةٍ ، ثُمَّ نَكَحَها ، لم يكنْ مُولِيًا ؛ لذلك . وبه قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ : يكونُ مُولِيًا[3] إذا بَقِىَ مِن مُدَّةِ يَمِينِه أكْثَرُ مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّه مُمْتَنِعٌ مِن وَطْءِ امْرأتِه بحُكْمِ يَمِينِه مُدَّةَ الإيلاءِ ، فكان مُولِيًا ، كما لو حَلَفَ فى الزَّوْجِيَّةِ . وحُكِىَ عن أصحابِ الرَّأْىِ ، أنَّه إن[4] مَرَّتْ به امْرَأةٌ ، فحَلَفَ أن لا يَقْرَبَها ثم تَزَوَّجَها ، لم يكُنْ مُولِيًا ، وإن قال : إن[5] تَزَوَّجْتُ فُلانَةَ ، فواللهِ لا قَرِبْتُها . صارَ مُولِيًا ؛ لأنَّه أضافَ اليَمِينَ إلى حالِ الزَّوْجِيَّةِ ، فأشْبَهَ ما لو حَلَفَ بعدَ تَزَوُّجِها . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾ . وليسَتْ هذه مِن نسائِه ، ولأنَّ الإيلاءَ حُكْمٌ مِن أحْكامِ النِّكاحِ ، فلم يَتَقَدَّمْه ، كالطَّلاقِ والقَسْمِ ، ولأنَّ المُدَّةَ تُضْرَبُ له لِقَصْدِه

الإنصاف

فائدة : قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وإنْ قال : إنْ وَطِئْتُكِ فأنْتِ طالِقٌ . وقال للأُخْرَى : شَرَكْتُكِ معَها . ونَوَى ، وقُلْنا : يكونُ إيلاءً مِنَ الأُولَى . صارَ مُولِيًا مِنَ الثَّانيةِ .

---

(١) فى م : « زوجته » .
(٢) سورة البقرة ٢٢٦ .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « من » .
(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

الإضْرارَ بها بيَمِينِه ، وإذا كانتِ اليَمِينُ قبلَ النِّكاحِ ، لم يكنْ قاصِدًا للإضْرارِ ، فأشْبَهَ المُمْتَنِعَ بغيرِ يَمِينٍ . قال الشَّرِيفُ أبو جعْفرٍ : وقد قال أحمدُ : يَصِحُّ الظِّهارُ قبلَ النِّكاحِ ؛ (1)لأنَّه يَمِينٌ . فعلى هذا التَّعْلِيلِ ، يَصِحُّ الإيلاءُ قبلَ النكاحِ(1) . والمَنْصُوصُ عَدَمُ الصِّحَّةِ ؛ لِمَا ذَكَرْنا .

فصل : فإن آلَى مِن الرَّجْعِيَّةِ ، صَحَّ إيلاؤُه . وهو قَوْلُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وذكَرَ ابنُ حامِدٍ فيه رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّه لا يَصِحُّ إيلاؤُه ؛ لأنَّ الطَّلاقَ يَقْطَعُ مُدَّةَ الإيلاءِ إذا طَرَأَ ، فَلأنْ يَمْنَعَ صِحَّتَه ابْتِداءً أوْلَى . ولَنا ، أنَّها زَوْجَةٌ يَلْحَقُها طَلاقُه ، فصَحَّ إيلاؤُه منها ، كغيرِ المُطَلَّقَةِ . وإذا آلَى منها احْتُسِبَ بالمُدَّةِ مِن حِينَ آلَى ، وإن كانتْ فى العِدَّةِ . ذَكَرَه ابنُ حامِدٍ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ . ويَجِيءُ على قَوْلِ الخِرَقِيِّ أن لا يُحْتَسَبَ [٥٩/٧ و] عليه بالمُدَّةِ إلَّا مِن حِينَ راجَعَها ؛ لأنَّ الرَّجْعِيَّةَ(2) فى ظاهِرِ كَلامِه مُحَرَّمَةٌ . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّها مُعْتَدَّةٌ منه(3) ، أشْبَهَتِ البائِنَ ، ولأنَّ الطَّلاقَ إذا طَرَأَ قَطَعَ المُدَّةَ ، ثم لا يُحْتَسَبُ عليه بشىءٍ مِن المُدَّةِ قبلَ رَجْعَتِها ، فأوْلَى أن لا(4) تُسْتأْنَفَ المُدَّةُ فى العِدَّةِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ مَن صَحَّ إيلاؤُه ، احْتُسِبَ عليه بالمُدَّةِ مِن حِينِ إيلائِه ، كما لو لم تكُنْ مُطَلَّقَةً ، ولأنَّها مُباحَةٌ ، فاحْتُسِبَ عليه بالمُدَّةِ فيها ، كما لو لم

الإنصاف .....

(1 - 1) سقط من : م .

(2) فى م : « الرجعة » .

(3) سقط من : م .

(4) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُطَلِّقْها . وفارَقَ البائِنَ ، فإنَّها ليسَتْ زَوْجَةً ، ولا يَصِحُّ الإيلاءُ منها بحالٍ ، فهى كسائِرِ الأجْنَبِيَّاتِ .

فصل : ويَصِحُّ الإيلاءُ مِن كُلِّ زَوْجَةٍ ، مُسْلِمَةً كانتْ أو ذِمِّيَّةً ، حُرَّةً أو أمَةً ؛ لعُمُومِ قَوْلِه سبحانه : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ . ولأنَّ كُلَّ واحِدَةٍ مِنهُنَّ زَوْجَةٌ ، فصَحَّ الإيلاءُ منها كالحُرَّةِ المُسْلِمَةِ . ويَصِحُّ الإيلاءُ قبلَ الدُّخُولِ وبعدَه . وبهذا قال النَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ . وقال عَطَاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ : إنَّما الإيلاءُ بعدَ الدُّخُولِ . ولَنا ، عُمُومُ الآيَةِ والمَعْنَى ، ولأنَّه مُمْتَنِعٌ مِن جِماعِ زَوْجَتِه بيَمِينِه ، فأشْبَهَ ما بعدَ الدُّخُولِ . ويَصِحُّ الإيلاءُ مِن الصَّغِيرَةِ والمَجْنُونَةِ ، إلَّا أنَّه لا يُطالَبُ بالفَيْئَةِ فى حالِ الصِّغَرِ والجُنُونِ ؛ لأنَّهما لَيْسَتا مِن أهْلِ المُطالَبَةِ . فأمَّا الرَّتْقاءُ والقَرْناءُ ، فلا يَصِحُّ الإيلاءُ منهما ؛ لأنَّ الوَطْءَ مُتَعَذِّرٌ دائِمًا ، فلم تَنْعَقِدِ اليَمِينُ على تَرْكِه ، كما لو حَلَفَ لا يَصْعَدُ[1] السَّماءَ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ ، وتُضْرَبَ له المُدَّةُ ؛ لأنَّ المَنْعَ بسَبَبٍ مِن جِهَتِها ، فهى كالمَرِيضَةِ . فعلَى هذا ، يَفِىءُ فَيْئَةَ المَعْذُورِ ؛ لأنَّ الفَيْئَةَ بالوَطْءِ فى حَقِّها[2] مُتَعَذِّرَةٌ ، فلا يُمْكِنُ المُطالَبَةُ به ، فأشْبَهَ المَجْبوبَ .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، م : « تصعد » .

(٢) فى الأصل : « حقهما » .

المقنع

فَصْلٌ : الشَّرْطُ الرَّابِعُ ، أَنْ يَكُونَ مِنْ زَوْجٍ يُمْكِنُهُ الْجِمَاعُ ، وَتَلْزَمُهُ الْكَفَّارَةُ بِالْحِنْثِ ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا ، سَلِيمًا أَوْ خَصِيًّا ، أَوْ مَرِيضًا يُرْجَى بُرْؤُهُ .

الشرح الكبير

فصل : (الشرطُ الرابعُ ، أن يَكُونَ مِن زَوْجٍ يُمْكِنُه الوَطْءُ ، وتَلْزَمُه الكَفَّارَةُ بالحِنْثِ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، حُرًّا أو عَبْدًا ، سَلِيمًا أو خَصِيًّا ، أو مَرِيضًا يُرْجَى بُرْؤُه) وجملةُ ذلك ، أنَّه يُشْتَرَطُ أن يكونَ الإِيلاءُ مِن زَوْجٍ ؛ لقَوْلِ اللهِ سبحانه : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾ ويُشْتَرَطُ أن يكونَ مُكَلَّفًا ، فأمَّا الصَّبِىُّ والمَجْنُونُ ، فلا يَصِحُّ إيلاؤُهما ؛ لأنَّ القَلَمَ مَرْفُوعٌ عنهما .

٣٦٩٣ – مسألة : ويَصِحُّ إيلاءُ الذِّمِّىِّ ، ويَلْزَمُه ما يَلْزَمُ المُسْلِمَ إذا تقاضَوْا إلينا . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وإن أسْلَمَ ، لم يَنْقَطِعْ حُكْمُ إيلائِه . وقال مالكٌ : إن أسْلَمَ ، سَقَطَ حُكْمُ يَمِينِه . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : إن حَلَفَ باللهِ ، لم يَكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّه لا يَحْنَثُ إذا

الإنصاف

قوله : الرَّابعُ ، أنْ يَكُونَ مِن زَوْجٍ يُمكِنُه الجِماعُ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وخرَّج صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ومَن تَبِعَه صِحَّةَ إيلاءِ مَن قال لأَجْنَبِيَّةٍ : واللهِ لا وَطِئْتُ فُلانَةَ . أو : لا وَطِئْتُها إنْ تزَوَّجْتُها . مع لُزومِ الكفَّارَةِ له بوَطْئِها . وخرَّج أيضًا صِحَّةَ إيلائِه بشَرْطِ إضافَتِه إلى النِّكاحِ ، كالطَّلاقِ فى رِوايةٍ ، على ما تقدَّم أوَّلَ البابِ .

قوله : وتَلْزَمُه الكَفَّارَةُ بالحِنْثِ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، حُرًّا أو عَبْدًا ، سَلِيمًا أو خَصِيًّا ، أو مَرِيضًا يُرْجَى بُرْؤُه . بلا نِزاعٍ .

المقنع

فَأَمَّا الْعَاجِزُ عَنِ الْوَطْءِ بِجَبٍّ أَوْ شَلَلٍ ، فَلَا يَصِحُّ إِيلَاؤُهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ . وَفَيْئَتُهُ أَنْ يَقُولَ : لَوْ قَدَرْتُ لَجَامَعْتُكِ .

الشرح الكبير

جامَعَ ، لكَوْنِه غيرَ مُكَلَّفٍ ، وإن كانَتْ يَمِينُه بطَلاقٍ أو عَتاقٍ ، فهو مُولٍ ؛ لأنَّه يَصِحُّ عِتْقُه وطَلاقُه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ . ولأنَّه مانِعٌ نَفْسَه [٥٩/٧ ظ] باليَمِينِ مِن جِماعِها ، فكان مُولِيًا كالمُسْلِمِ ، ولأنَّ مَن صَحَّ طَلاقُه صَحَّ إيلاؤُه ، ومَن صَحَّتْ يَمِينُه عندَ الحاكِمِ ، صَحَّ إيلاؤُه كالمُسْلِمِ (فأمَّا العاجِزُ عن الوَطْءِ) فإن كان لعارِضٍ مَرجُوِّ الزَّوالِ كالمَرَضِ والحَبْسِ ، صَحَّ إيلاؤُه ؛ لأنَّه يَقْدِرُ على الوَطْءِ ، فصَحَّ منه الامْتِناعُ منه ، وإن كان غيرَ مَرْجُوِّ الزَّوالِ (كالجَبِّ والشَّلَلِ ، لم يَصِحَّ إيلاؤُه) لأنَّها يَمِينٌ على تَرْكِ مُسْتَحيلٍ ، فلم تَنْعَقِدْ ، كما لو حَلَفَ لا يَقْلِبُ الحِجارَةَ ذَهَبًا ، ولأنَّ الإيلاءَ اليَمِينُ المانِعَةُ مِن الوَطْءِ ، وهذا لا يَمْنَعُه يَمِينُه ، فإنَّه مُتَعَذِّرٌ منه ، ولا تَضَرُّرَ المرأةُ بيَمِينِه . قال أبو الخَطَّابِ : ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ الإيلاءُ منه ، قِياسًا على العاجِزِ بمَرَضٍ أو حَبْسٍ . (وفَيْئَتُه : لو قدَرْتُ لجامَعْتُكِ) لأنَّه مَعْذُورٌ

الإنصاف

قوله : فأمَّا العاجِزُ عَنِ الوَطْءِ بِجَبٍّ أو شَلَلٍ ، فلا يَصِحُّ إيلاؤُه . وكذا لو كانتْ رتْقاءَ ، ونحوَها . وهذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » . وأوْرَدَه أبو الخَطَّابِ مَذهبًا . ويحْتَمِلُ أنْ يَصِحَّ . وهو لأبى الخَطَّابِ ، وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . اخْتارَه القاضى وأصحابُه . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وفَيْئَتُه : لو قَدَرْتُ لجامَعْتُكِ .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ إِيلَاءُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ .

الشرح الكبير

فيَفِيءُ بِلِسَانِه ، كالعَاجِزِ بعُذْرٍ يَزُولُ . وللشافعيِّ فى ذلك قَوْلان . والأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لِمَا ذَكَرْنا . فأَمَّا الخَصِيُّ الذى سُلَّتْ بَيْضَتاه أو رُضَّتْ ، فيُمْكِنُه الوَطْءُ ، ويُنْزِلُ ماءً رَقِيقًا ، فيَصِحُّ إيلاؤُه . وكذلك المَجْبُوبُ الذى بَقِىَ مِن ذكَرِه ما يُمْكِنُ الجِماعُ به .

٣٦٩٤ – مسألة : (ولا يَصِحُّ إيلاءُ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ) لأنَّ القَلَمَ مَرْفُوعٌ عنهما ، ولأنَّه قَوْلٌ يَجِبُ بمُخالَفَتِه كَفَّارَةٌ أو حَقٌّ ، فلم يَنْعَقِدْ منهما ، كالنَّذْرِ .

الإنصاف

فائدة : (١على المذهبِ١) ، لو حلَف ثم جُبَّ ، ففى بُطْلانِه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، (١و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قلتُ : الصَّوابُ البُطْلانُ . ثم وَجَدْتُ ابنَ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » صحَّحه أيضًا١) .

قوله : ولا يَصِحُّ إيلاءُ الصَّبِيِّ . إنْ كان غيرَ مُمَيِّزٍ لم يصِحَّ إيلاؤُه ، وإنْ كان مُمَيِّزًا صحَّ إيلاؤُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الهِدايَةِ »، و « المُذهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم : يصِحُّ مِن كلِّ زَوْجٍ يصِحُّ طَلاقُه . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، أنَّه لا يصِحُّ إيلاءُ الصَّبِيِّ ولا ظِهارُه . ذكَرَه فى هذا الكتابِ ، فى كتابِ الظِّهارِ ، على ما يأْتِى . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، فى القاعِدَةِ الثَّانيةِ : وإذا قُلْنا : يصِحُّ طَلاقُه . فهل يصِحُّ ظِهارُه وإيلاؤُه أمْ لا ؟ الأكْثرون مِن أصحابِنا على صِحَّةِ ذلك . وحكَى كلامَ المُصَنِّفِ ، ثم قال : قلتُ : وحكَى فى « المُذْهَبِ » ، فى انْعِقادِ يمِينِه وَجْهَيْن . انتهى . والوَجْهان إنَّما هما مَبْنِيَّان

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَفِى إِيلَاءِ السَّكْرَانِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير **٣٦٩٥** – مسألة : (وفى إيلاءِ السَّكْرانِ وَجْهان) بناءً على طَلاقِه .

فصل : ولا يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ الإيلاءِ الغَضَبُ ، ولا قَصْدُ الإضْرارِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مَسْعُودٍ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأهْلُ العِراقِ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ليس فى إصْلاحٍ إيلاءٌ[1] . وعن ابنِ عباسٍ قال : إنَّما الإيلاءُ فى الغَضَبِ[2] . ونحوُه عن الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادةَ . وقال مالكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ : مَن حَلَفَ لا يَطَأُ زَوْجَتَه حتى تَفْطِمَ وَلَدَه ، لا يكونُ إيلاءً ، إذا أرادَ الإصْلاحَ[3] لوَلَدِه . ولَنا ، عُمُومُ الآيَةِ ، ولأنَّه مانِعٌ لنَفْسِه مِن جماعِها بيَمِينِه ، فكانَ مُولِيًا ، كحالِ الغَضَبِ ، يُحَقِّقُه أنَّ حُكْمَ الإيلاءِ ثَبَتَ لحَقِّ الزَّوْجَةِ ، فيَجِبُ أن يَثْبُتَ ، سَواءٌ قَصَدَ الإضْرارَ أو لم يَقْصِدْ ، كاسْتِيفاءِ

الإنصاف على صِحَّةِ طَلاقِه وعدَمِها ، كما صرَّح بذلك فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ فإنَّهما لمَّا حكَيَا الوَجْهَيْن ، وأطْلَقاهُما قالَا : بِناءً على طَلاقِه . وقد حكَى الوَجْهَيْن فى « الخُلاصةِ » مِن غيرِ بِناءٍ ، وهو وصاحبُ « المُذْهَبِ » تابِعان لصاحِبِ « الهِدايَةِ » . وقدَّم الزَّرْكَشِىُّ ، أنَّه لا يصِحُّ إيلاؤُه وإنْ صحَّ طَلاقُه .

قوله : وفى إيلاءِ السَّكْرانِ وجْهَان . بِناءً على طَلاقِه ، على ما مَضَى فى بابِه مُحَرَّرًا . قالَه الأصحابُ .

---

(١) بهذا اللفظ أخرجه عبد بن حميد ، كما فى الدر المنثور ١/٢٧٠ . وبنحوه أخرجه البيهقى ، فى : معرفة السنن والآثار ٥/٥٢٤ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٢/٢٥ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/١٤١ .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى الإيلاء ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/٢٥

(٣) فى م : « الصلاح » .

المقنع

وَمُدَّةُ الْإِيلَاءِ فِى الْأَحْرَارِ وَالرَّقِيقِ سَوَاءٌ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا فِى الْعَبْدِ عَلَى النِّصْفِ .

الشرح الكبير

دُيُونِها وإتْلافِ مالِها ، ولأنَّ الطَّلاقَ والظِّهارَ وسائِرَ الأيْمانِ سَواءٌ فى الغَضَبِ والرِّضا ، فكذلك[1] الإيلاءُ ، [2]ولأنَّ حُكْمَ اليَمِينِ فى الكَفَّارَةِ وغيرِها سواءٌ فى الغَضَبِ والرِّضا فكذلك فى الإيلاءِ[2] . وأمَّا إذا حَلَفَ أن لا يَطَأَها حتى تَفْطِمَ وَلَدَه ، فإذا أرادَ وَقْتَ الفِطامِ ، وكانت مُدَّتُه تَزِيدُ على أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، فهو مُولٍ ، وإن أرادَ فِعْلَ الفِطَامِ ، لم يكُنْ مُولِيًا ؛ لأنَّه مُمْكِنٌ قبلَ أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، وليس بمُحَرَّمٍ ، ولا فيه تَفْوِيتُ حَقٍّ لها ، فلم يكُنْ مُولِيًا ، كما لو حَلَفَ أن[3] لا يَطَأَها حتى تَدْخُلَ الدَّارَ .

٣٦٩٦ – مسألة : (ومُدَّةُ الإيلاءِ [٦٠/٧ و] فى الأحْرارِ وَالرَّقِيقِ سَواءٌ . وعنه ، أنَّها فى العَبْدِ على النِّصْفِ) يَصِحُّ إيلاءُ العَبْدِ كما يَصِحُّ مِن الحُرِّ ، قياسًا عليه ، ولدُخُولِه فى عُمُومِ الآيَةِ ، ولا تَخْتَلِفُ مُدَّتُه ، ولا فَرْقَ بينَ الحُرَّةِ والمُسْلِمَةِ والذِّمِّيَّةِ [4]والأمَةِ[4] ، والصَّغِيرَةِ والكبِيرَةِ ، فى

الإنصاف

قوله : ومُدَّةُ الإيلاءِ فى الأَحْرارِ والرَّقِيقِ سَواءٌ . هذا المذهبُ . وعليه الجماهيرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، أنَّها فى العَبْدِ على النِّصْفِ . نقَل أبو طالِبٍ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، رجَع إليه ، وأنَّه قولُ التَّابِعينَ كلِّهم إلَّا الزُّهْرِىَّ وحدَه ،

---

(١) بعده فى م : « فى » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) زيادة من : تش ، م .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ظاهِرِ المذْهَبِ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ مُدَّةَ الإيلاءِ للعَبْدِ شَهْرانِ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، وقَوْلُ عَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّهم على النِّصْفِ فى الطَّلاقِ ، وعَدَدِ المَنْكُوحاتِ ، فكذلك (1فى مُدَّةِ1) الإيلاءِ . وقال الحسَنُ ، والشَّعْبِىُّ : إيلاؤُه مِن الأمَةِ شَهْران ، ومِن الحُرَّةِ أرْبَعةٌ . وقال أبو حنيفةَ : إيلاءُ الأمَةِ نِصْفُ إيلاءِ الحُرَّةِ ؛ لأنَّ ذلك تَتعلَّقُ به البَيْنُونَةُ ، فاخْتَلَفَ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ كالطَّلاقِ ، ولأنَّها مُدَّةٌ يَثْبُتُ ابْتِداؤُها بقَوْلِ الزَّوْجِ ، فَوجَبَ أن تَخْتلِفَ برِقِّ الأمَةِ وحُرِّيَّتِها ، كمُدَّةِ العِدَّةِ(2) . ولَنا ، عُمُومُ الآيَةِ ، ولأنَّها مُدَّةٌ ضُرِبَتْ للوَطْءِ ، فاسْتَوَى فيها الرِّقُّ والحُرِّيَّةُ ، (3كمُدَّةِ العُنَّةِ3) ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ البَيْنُونَةَ تَتعلَّقُ بها ، ثم يَبْطُلُ ذلك بمُدَّةِ العُنَّةِ ، ويُخالِفُ مُدَّةَ العِدَّةِ ؛ لأنَّ العِدَّةَ مَبْنِيَّةٌ على الكَمالِ ، بدليلِ أنَّ الاسْتِبْراءَ يحْصُلُ بِقُرْءٍ واحدٍ . وأمَّا مُدَّةُ الإيلاءِ فإنَّ الاسْتِمْتاعَ بالحُرَّةِ أكْثَرُ ، وكان يَنْبَغِى أن تَتقَدَّمَ مُطالَبَتُها مُطالَبَةَ الأمَةِ ، والحَقُّ على الحُرِّ فى الاسْتِمْتاعِ أكْثَرُ منه على العَبْدِ ، ولا تَجوزُ الزِّيادَةُ عليه فى مُطالَبَةِ العَبْدِ عليه .

الإنصاف

واخْتارَه أبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ . وذكَر فى « عُيونِ المَسائلِ » هذه الرِّوايةَ ، وقال : لأنَّها لا تخْتَلِفُ متى كانَ أحدُهما رقِيقًا يكونُ على النِّصْفِ فيما إذا كانَا حُرَّيْنِ .

(1 - 1) فى الأصل : « مدة » . وفى م : « فى » .

(2) فى تش ، م : « العنة » .

(3 - 3) سقط من : تش ، م .

المقنع

وَلَا حَقَّ لِسَيِّدِ الْأَمَةِ فِى طَلَبِ الْفَيْئَةِ [٢٤٥ظ] وَالْعَفْوِ عَنْهَا ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ إِلَيْهَا .

فَصْلٌ : وإِذَا صَحَّ الْإِيلَاءُ ، ضُرِبَتْ لَهُ مُدَّةُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ .

الشرح الكبير

٣٦٩٧ – مسألة : (ولا حَقَّ لسَيِّدِ الأمَةِ فى طَلَبِ الفَيْئَةِ والعفْوِ عنها ، وإنَّما ذلك إليها) وجملةُ ذلك ، أنَّ الحُرَّةَ والأمَةَ سَواءٌ فى اسْتِحْقاقِ المُطالَبَةِ ، سَواءٌ عفا السَّيِّدُ عن ذلك أو لم يَعْفُ ؛ لأنَّ الحَقَّ لها ، لأنَّ الاسْتِمْتاعَ يَحْصُلُ لها . فإن ترَكَتِ المطالَبَةَ ، لم يكنْ لمَوْلاها الطَّلَبُ ، ولأنَّه لا حَقَّ له . فإن قِيلَ : حَقُّه فى الولَدِ ، ولهذا لم يَجُزِ العَزْلُ عنها إلَّا بإذْنِه . قُلْنا : لا يسْتَحِقُّ على الزَّوْجِ اسْتِيلادَ المرأةِ ؛ ولذلك[1] لو حَلَفَ لَيَعْزِلَنَّ عنها ، أو لا يَسْتَوْلِدُها ، لم يكُنْ مُولِيًا . ولو أنَّ المُولِىَ وَطِئَ بحيثُ يُوجَدُ[2] التِقاءُ الخِتانَيْن ، حَصَلتِ[3] الفَيْئَةُ ، وزالتْ عنه المُطالَبَةُ ، وإن لم يُنْزِلْ ، وإنَّما اسْتُؤْذِنَ السَّيِّدُ فى العَزْلِ ؛ لأنَّه يَضُرُّ بالأمَةِ ، فرُبَّمَا نَقَصَ قِيمَتَها . ولَنا فى وُجُوبِ اسْتِئْذانِه مَنْعٌ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا صَحَّ الإيلاءُ ، ضُرِبَتْ له مُدَّةُ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ) وجملَةُ ذلك ، أنَّ المُولِىَ يتربَّصُ أرْبعَةَ أشْهُرٍ ، كما أمَرَ اللهُ تعالى ، ولا يُطالَبُ بالوَطْءِ فيهنَّ ، فإذا مَضَتْ أرْبَعَةُ أشْهُرٍ ، وَرافَعَتْه امْرأتُه

الإنصاف

قولُه : وإذا صَحَّ الإيلاءُ ضُرِبَتْ له مُدَّةُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ . يَعْنِى مِن وَقْتِ اليَمِينِ .

---

(١) فى تش : « كذلك » .

(٢) فى م : « يوجب » .

(٣) فى م : « وجبت » .

الشرح الكبير

إلى الحاكِمِ ، أمَرَه بالفَيْئَةِ ، فإن أبَى أمَرَه بالطَّلاقِ ، ولا تَطْلُقُ [٦٠/٧ ظ] زَوْجَتُه بمُضِىِّ المُدَّةِ . قال أحمدُ فى الإيلاءِ : يُوقَفُ ، عن أكابِرَ[1] أصحابِ رسُولِ اللهِ ﷺ ؛ عن عمرَ ما يدُلُّ على ذلك ، وعن عُثْمانَ ، وعلىٍّ . وجَعَلَ يُثْبِتُ حَدِيثَ علىٍّ . وبه قال ابنُ عمرَ ، وعائِشَةُ . ورُوِىَ ذلك عن أبى الدَّرْداءِ . وقال سليمانُ بنُ يَسارٍ : كان تِسعَةَ عَشَرَ رَجُلًا مِن أصحابِ محمدٍ ﷺ يُوقِفُون فى الإيلاءِ[2] . وقال سُهَيْلُ بنُ أبى صالحٍ ، [عن أبيه][3] : سَأَلْتُ اثْنَىْ عَشَرَ مِن أصحابِ النبىِّ ﷺ ، فكلُّهم يقولُ : ليس عليه شىءٌ ، حتى يَمْضِىَ أرْبعَةُ أشْهُرٍ فيُوقَفُ فإن فاءَ وإلَّا طَلَّقَ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةُ ، ومُجاهِدٌ ، وطاوسٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ مَسْعودٍ ، وابنُ عباسٍ ، وعِكْرِمَةُ ، وجابِرُ بنُ زَيْدٍ ، وعطاءٌ ، ومَسْروقٌ ، والحسَنُ ، وقَبِيصَةُ ، والنَّخَعِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأصحابُ الرَّأْىِ : إذا مَضَتْ أرْبعةُ أشْهُرٍ ، فهى تَطْلِيقَةٌ بائِنَةٌ . ورُوِىَ ذلك أيضًا عن عُثْمانَ ، وعلىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ عمرَ . ورُوِىَ عن أبى بَكْرِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، ومَكْحُولٍ ،

الإنصاف

وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « المُوجَزِ » : تُضْرَبُ لكافرٍ بعدَ إسْلامِه . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ ، وقال : قالَه القاضى فى « تَعْليقِه » .

---

(١) فى م : « الأكابر من » .

(٢) أخرجه الإمام الشافعى ، انظر : ترتيب المسند ٤٢/٢ . وسعيد بن منصور ، فى : السنن ٣٢/٢ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٣٢/٥ . والدارقطنى ، فى : سننه ٦١/٤ ، ٦٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٧٦/٧ .

(٣) سقط من : النسخ . والمثبت من مصادر التخريج . وقد أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٦١/٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٧٧/٧ .

الشرح الكبير

والزُّهْرِىِّ ، تَطْلِيقَةٌ رَجْعِيَّةٌ . ويُحْكَى عن ابنِ مسعودٍ أنَّه كان يقرأُ : (فإن فَاءُوا فِيهِنَّ فإنَّ اللهَ غفورٌ رَحِيمٌ)[1] . ولأنَّ هذه مُدَّةٌ ضُرِبَتْ لاسْتِدْعاءِ الفِعْلِ منه ، فكان ذلك فى المُدَّةِ ، كمُدَّةِ العُنَّةِ . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ . [2]وظاهِرُ ذلك أنَّ الفَيْئَةَ بعدَ أربعةِ أشهرٍ[2] ؛ لذِكْرِه الفَيْئَةَ بعدَها بالفاءِ المُقْتَضِيَةِ للتَّعْقِيبِ ، ثم قال : ﴿ وَإِنْ عَزَمُواْ ٱلطَّلَاقَ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ . ولو وَقَعَ بمُضِىِّ المدَّةِ لم يَحْتَجْ إلى عَزْمٍ عليه ، وقولُه : ﴿ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ . يَقْتَضِى أنَّ الطَّلاقَ مَسْمُوعٌ ، ولا يكونُ المَسْمُوعُ إلَّا كَلامًا ، ولأنَّها مُدَّةٌ ضُرِبَتْ له تأْجِيلًا ، فلم تُسْتَحَقَّ المُطالَبَةُ فيها ، كسائرِ الآجالِ ، ولأنَّ هذه مُدَّةٌ لم يتَقَدَّمْها إيقاعٌ ، فلم يتَقَدَّمْها وُقُوعٌ ، كَمُدَّةِ العُنَّةِ . ومُدَّةُ العُنَّةِ حُجَّةٌ لَنا ؛ فإنَّ الطَّلاقَ لا يَقَعُ بمُضِيِّها ، ولأنَّ مُدَّةَ العُنَّةِ ضُرِبَتْ له ليُخْتَبَرَ فيها ، ويُعْرَفَ عَجْزُه عن الوَطْءِ بتَرْكِه فى مُدَّتِها ، وهذه ضُرِبَتْ تَأْخِيرًا لها ، وتأْجِيلًا ، فلا يَسْتَحِقُّ المُطالَبَةَ إلَّا بمُضِىِّ الأجَلِ ، كالدَّيْنِ .

فصل : وابْتِداءُ المُدَّةِ مِن حينِ اليَمِينِ ، ولا تَفْتَقِرُ إلى ضَرْبِ مُدَّةٍ ؛ لأنَّها ثَبَتَتْ بالنَّصِّ والإجْماعِ ، فلا تَفْتَقِرُ إلى ضَرْبٍ ، كمُدَّةِ العِدَّةِ ، ولا يُطالَبُ بالوَطْءِ فيها ؛ لِمَا ذَكَرْنا .

الإنصاف .....

(١) عزاه فى الدر المنثور ٢/٢٧١ لأبى عبيد ، فى : فضائله ، وابن المنذر ، من قراءة أبى بن كعب .
(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ كَانَ بِالرَّجُلِ عُذْرٌ يَمْنَعُ الْوَطْءَ ، احْتُسِبَ عَلَيْهِ بِمُدَّتِهِ ، وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ بِهَا ، لَمْ يُحْتَسَبْ عَلَيْهِ ، وَإِنْ طَرَأَ بِهَا ، اسْتُؤْنِفَتِ الْمُدَّةُ عِنْدَ زَوَالِهِ ، .....

الشرح الكبير

٣٦٩٨ – مسألة : (فإن كان بالرَّجلِ عُذْرٌ يَمْنَعُ الوَطْءَ ، احْتُسِبَ عليه بمُدَّتِه ، وإن كان ذلك بها ، لم يُحْتَسَبْ عليه ، وإن طرأ بها ، اسْتُؤْنِفَتِ المُدَّةُ عندَ زوالِه) يعنى إذا انْقَضَتِ المُدَّةُ ، وكان بالرجلِ عُذْرٌ يَمْنَعُ الوَطْءَ ، كحَبْسِه وإحْرامِه ، حُسِبَتْ عليه المُدَّةُ مِن حينِ إيلائِه ؛ لأنَّ المانِعَ مِن جِهَتِه ، [٧/٦١ و] وقد وُجِدَ التَّمْكِينُ الذى عليها . ولذلك لو أمْكَنَتْه مِن نَفْسِها ، وكان مُمْتَنِعًا لعُذْرٍ ، وجَبَتْ لها النَّفَقَةُ . وإن طرأ شىءٌ مِن هذه الأعْذارِ بعدَ الإيلاءِ ، أو جُنَّ ، لم تَنْقَطِعِ المُدَّةُ ؛ للمَعْنَى الذى ذَكَرْناه . وإن كان المانِعُ مِن جِهَتِها ، كصِغَرِها ، ومَرَضِها ، وحَبْسِها ، وصِيامِها واعْتِكافِها المَفْرُوضَيْن ، وإحْرامِها ، وغَيْبَتِها ، فإن وُجِدَ منها حالَ الإيلاءِ ، لم تُضْرَبْ له المُدَّةُ حتى يَزُولَ ؛ لأنَّ المُدَّةَ تُضْرَبُ لامْتِناعِه مِن وَطْئِها ، والمَنْعُ هٰهُنا مِن قِبَلِها . وإن طرأ بها شىءٌ مِن هذه الأسْبابِ ، اسْتُؤْنِفَتِ المُدَّةُ ولم تُبْنَ على ما مَضَى ؛ لأنَّ قَوْلَه سبحانه : ﴿ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ . يَقْتَضِى مُتَوالِيَةً . فإذا قَطَعَتْها ، وجَبَ اسْتِئْنافُها ، كمُدَّةِ الشَّهْرَيْن فى صَوْمِ الكَفَّارَةِ .

الإنصاف

قوله : فإنْ كانَ بالرَّجُلِ عُذْرٌ يَمْنَعُ الوَطْءَ ، احْتُسِبَ عليه بمُدَّتِه – بلا نِزاعٍ أعْلَمُه – وإنْ كانَ ذلك بها ، لم يُحْتَسَبْ عليه . كصِغَرِها وجُنونِها ونُشوزِها ، وإحْرامِها ومرَضِها وحَبْسِها ، وصِيامِها واعْتِكافِها المَفْرُوضَيْن . وهذا المذهبُ .

المقنع

إِلَّا الْحَيْضَ فَإِنَّهُ يُحْتَسَبُ عَلَيْهِ بِمُدَّتِهِ . وَفِى النِّفَاسِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٣٦٩٩ – مسألة : (إلَّا الحَيْضَ فإنَّه يُحْتَسَبُ عليه بمُدَّتِه . وفى النِّفاسِ وَجْهان) قد ذَكَرْنا أنَّ المانِعَ إذا كان مِن جِهَتِها لا يُحْتَسَبُ عليه ، إلَّا الحَيْض فإنَّه يُحْتَسَبُ عليه ، ولا يَمْنعُ ضَرْبَ المُدَّةِ إذا كان مَوْجُودًا وَقْتَ[1] الإيلاءِ ؛ لأنَّه لو منَع لم يُمْكِنْ ضَرْبُ المُدَّةِ ، لأنَّ الحَيْضَ فى

الإنصاف

جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يُحْتَسَبُ عليه ، كالحَيْضِ . قطَع به القاضى فى « تَعْلِيقِه » ، و الشَّريفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . قال فى « الوَجيزِ » : تُضْرَبُ مُدَّتُه مِنَ اليمينِ ؛ سواءٌ كان فى المُدَّةِ مانِعٌ مِن قِبَلِها أو مِن قِبَلِه . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقيل : مَجْنُونَةٌ لها شَهْوَةٌ كعاقِلَةٍ .

قوله : وإنْ طَرَأَ بها ، اسْتُؤْنِفَتِ المُدَّةُ عِنْدَ زَوالِه ، إلَّا الحَيْضَ ، فإنَّه يُحْتَسَبُ بمُدَّتِه . إذا طَرَأَ بها عُذْرٌ ، غيرُ الحَيْضِ والنِّفاسِ ، مِنَ الأَعْذارِ المُتَقَدِّمَةِ ونحوِها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تَسْتَأْنِفُ المُدَّةَ[2] عندَ زَوالِه . جزَم به فى « الهِدايَةِ » . و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . [٣/٩٩و] وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُحْتَسَبُ عليه بمُدَّتِه ، فلا تُسْتَأْنَفُ المُدَّةُ . وأمَّا إنْ كان حَيْضًا ، فإنَّها تُحْتَسَبُ بمُدَّتِه . بلا نِزاعٍ . وفى النِّفاسِ وَجْهانِ . وأَطْلَقَهما

---

(١) بعده فى الأصل : « حكم » .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

الغالِبِ لا يَخْلُو منه شَهْرٌ ، فيُؤَدِّى ذلك إلى إسْقاطِ حُكْمِ الإيلاءِ . وإن طرأ الحَيْضُ ، لم يَقْطَعِ[1] المُدَّةَ ؛ لِمَا ذَكَرْنا . والنِّفَاسُ مثلُ الحَيْضِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ أحْكامَه أحْكَامُ الحَيْضِ . والثانى ، هو كسائِرِ الأعْذارِ التى مِن جِهَتِها ؛ لأنَّه نادِرٌ غيرُ مُعْتادٍ ، فأشْبَهَ سائِرَ الأعْذارِ . فأمَّا إن جُنَّتْ ، وهَرَبَتْ مِن يَدِه ، انْقَطَعَتِ المُدَّةُ . وإن بَقِيَتْ فى يَدِه وأمْكَنَه وَطْؤُها ، احْتُسِبَ عليه بها . فإن قِيلَ : فهذه الأسْبابُ منها ما لا صُنْعَ[2] لها فيه ، فلا يَنْبَغِى أن تُقْطَعَ المُدَّةُ ، كالحَيْضِ . قُلْنا : إذا كان المَنْعُ لمَعْنًى فيها ، فلا فَرْقَ بينَ كَوْنِه بفِعْلِها أو بغيرِ فِعْلِها ، كما أنَّ البائِعَ إذا تَعَذَّر عليه تَسْلِيمُ المَعْقُودِ عليه ، لم تَتَوَجَّهْ له المُطالَبَةُ بعِوَضِه ، سواءٌ كان لعُذْرٍ أو لغيرِ عُذْرٍ . وإن آلَى فى الرِّدَّةِ ، لم تُضْرَبْ له المُدَّةُ إلَّا مِن حينِ رُجُوعِ المُرْتَدِّ منهما إلى الإسْلامِ . فإن طرأتِ الرِّدَّةُ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، انْقَطَعَتْ ؛

الإنصاف

فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ » ، و « البُلْغَةِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، و « الزَّرْكَشِىِّ »، و « النَّظْمِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وهما وَجْهان عندَ الأكثرِ . وفى « البُلْغَةِ » ، و « الفُروعِ » ، رِوايَتان ؛ أحدُهما ، لا يُحْتَسَبُ عليه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايةِ » . والثَّانى ، يُحْتَسَبُ عليه كالحَيْضِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « تَجْريدِ العِنايةِ » .

---

(١) فى م : « تقع » .

(٢) فى الأصل : « منع » .

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَ فِى أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ ، انْقَطَعَتْ ، وَإِنْ رَاجَعَهَا أَوْ نَكَحَهَا إِذَا كَانَتْ بَائِنًا ، اسْتُؤْنِفَتِ الْمُدَّةُ .

الشرح الكبير

لأنَّ النِّكاحَ قدْ تَشَعَّثَ وحَرُمَ الوَطْءُ ، فإن عاد إلى الإسْلامِ ، اسْتُؤْنِفَتِ المُدَّةُ ، سواءٌ كانتِ الرِّدَّةُ منهما أو مِن أحَدِهما . وكذلك إن أسْلمَ أحَدُ الزَّوْجَيْن الكافِرَيْن ، أو خالَعَها ثم تَزَوَّجَها .

٣٧٠٠ – مسألة : (وإن طَلَّقَها فى أثناءِ المُدَّةِ ، انْقَطَعَتْ) لأنَّها صارتْ مَمْنُوعةً بغيرِ اليَمِينِ ، فانْقَطَعَتِ المُدَّةُ ، كما لو كان الطَّلاقُ بائِنًا ، سواءٌ بانَتْ بفَسْخٍ أو طَلاقِ ثَلاثٍ ، أو بخُلْعٍ ، أو بانْقِضاءِ عِدَّتِها مِن الطَّلاقِ الرَّجْعِيِّ ؛ لأنَّها صارَتْ أجْنَبِيَّةً منه ، ولم يَبْقَ شىءٌ مِن أحْكامِ نِكاحِها . فإن عاد فتَزَوَّجَها ، عادَ حُكْمُ [٦١/٧ ظ] الإيلاءِ مِن حينَ تَزَوَّجَها ، (١)واسْتُؤْنِفَتِ المُدَّةُ حينَئذٍ(١) ، وكذلك إن كان الطَّلاقُ رَجْعِيًّا فراجَعَها ، اسْتُؤْنِفَتِ المُدَّةُ ، كما لو كان الطَّلاقُ بائِنًا فتَزَوَّجَها . فإن كان

الإنصاف

قوله : وإنْ طَلَّقَ فى أثْناءِ المُدَّةِ ، انْقَطَعَتْ . إنْ كان طَلاقًا بائِنًا ، انْقطعَتِ المُدَّةُ ، وإنْ كان طَلاقًا رَجْعِيًّا ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ المُدَّةَ تنْقَطِعُ أيضًا . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تنْقَطِعُ ما لم تَنْقَضِ عِدَّتُها . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الفُروعِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

قوله : فإنْ راجَعَها ، أو نَكَحَها إذا كانَتْ بائِنًا ، اسْتُؤْنِفَتِ المُدَّةُ . هذا مَبْنِىٌّ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الباقِى مِن مُدَّةِ يَمِينِه أرْبَعةَ أشْهُرٍ فما دُونَ ، لم يَثْبُتْ حُكْمُ الإيلاءِ ؛ لأنَّ مُدَّةَ التَّرَبُّصِ أرْبعةُ أشهرٍ ، وإن كان أكثرَ مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، تَرَبَّصَ أرْبعةَ أشْهُرٍ ، ثم وُقِفَ لها ، فإمَّا أن يَفِىءَ أو يُطَلِّقَ ، فإن لم يُطَلِّقْ ، طَلَّقَ عليه الحاكمُ . وهذا قَوْلُ مالكٍ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الطَّلاقُ أقلَّ مِن ثلاثٍ ، ثم تَرَكَها حتى انْقضَتْ عِدَّتُها ، ثم نَكَحَها ، عادَ الإيلاءُ ، وإنِ اسْتَوْفَى عَدَدَ الطَّلاقِ ، لم يَعُدِ الإيلاءُ ؛ لأنَّ حُكْمَ النِّكاحِ الأوَّلِ زال بالكُلِّيَّةِ ، ولهذا تَرْجِعُ إليه على[1] طَلاقِ ثلاثٍ ، فصار إيلاؤُه فى النِّكاحِ الأوَّلِ كإيلائِه مِن أجْنَبِيَّةٍ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يَتَحَصَّلُ مِن أقْوالِه ثلاثةُ أقاويلَ ؛ قَوْلان كالمذهَبَيْن ، وقولٌ ثالِثٌ : لا يعودُ حُكْمُ الإيلاءِ بحالٍ . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّها صارَتْ بحالٍ لو آلَى منها لم يَصِحَّ إيلاؤُه ، فبَطَلَ حُكْمُ الإيلاءِ منها ، كالمُطَلَّقَةِ ثلاثًا . ولَنا ، أنَّه مُمْتَنِعٌ مِن وَطْءِ امْرأتِه بيَمِينٍ فى حالِ نِكاحِها ، فثَبَتَ له حُكْمُ الإيلاءِ ، كما لو لم يُطَلِّقْ ، وفارَقَ الإيلاءَ مِن الأجْنَبِيَّةِ ؛ فإنَّه لا يَقْصِدُ باليَمِينِ عليها الإضْرارَ بها ، بخِلافِ مسْأَلَتِنا .

الإنصاف

فى – الرَّجْعَةِ[2] – على ما جزَم به أوَّلًا مِن أنَّ الطَّلاقَ الرَّجْعِىَّ يقْطَعُ المُدَّةَ . وأمَّا على المذهبِ ، فلا أثَرَ لرَجْعَتِها قبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها . فعلى الأوَّلِ ، إنْ بَقِىَ بعدَ اسْتِئْنافِ المُدَّةِ أقلُّ مِن مُدَّةِ الإيلاءِ ، سقَطَ الإيلاءُ ، وإلَّا ضُرِبَتْ له . وعلى المذهبِ ، تُكَمَّلُ المُدَّةُ على ما قبلَ الطَّلاقِ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] : مُقْتَضَى كلامِ ابنِ

(١) فى م : « فى » .

(٢) فى الأصل : « الرجعية » .

(٣) المغنى ١١/٤٩ .

وَإِنِ انْقَضَتِ الْمُدَّةُ وَبِهَا عُذْرٌ يَمْنَعُ الْوَطْءَ ، لَمْ تَمْلِكْ طَلَبَ الْفَيْئَةِ . المقنع

الشرح الكبير

فصل : فإن آلَى مِن امْرأتِه الأمَةِ ، ثم اشْتَراها ، ثم أعْتَقَها وتَزَوَّجَها ، عاد الإيلاءُ . ولو كان المُولِى عَبْدًا ، فاشْتَرتْه امْرأتُه ، ثم أعْتَقَتْه وتَزَوَّجَتْه ، عاد الإيلاءُ . ولو بانَتِ الزَّوْجَةُ بردَّةٍ ، أو إسْلامٍ مِن أحَدِهما ، أو غيرِه ، ثم تَزَوَّجَها تَزْوِيجًا جَدِيدًا ، عاد الإيلاءُ ، وتُسْتأْنَفُ المُدَّةُ فى جميعِ ذلك ، سواءٌ عادَتْ إليه بعدَ زَوْجٍ ثانٍ أو قبلَه ؛ لأنَّ اليَمِينَ كانتْ منه فى حالِ الزَّوْجِيَّةِ ، فبَقِىَ حُكْمُها ما وُجِدَتِ الزَّوْجِيَّةُ . وهكذا لو قال لزَوْجَتِه : إن دخَلْتِ الدَّارَ فواللهِ لا جامَعْتُكِ . ثم طَلَّقَها ، ثم نَكَحَتْ غيرَه ، ثم تَزَوَّجَها ، عاد حُكْمُ الإيلاءِ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ المَعْقُودَةَ فى حالِ الزَّوْجِيَّةِ لا تَنْحَلُّ بزوالِ الزَّوْجِيَّةِ . فإن دخَلَتِ الدَّارَ فى حالِ البَيْنُونَةِ ، ثم عادَ فتَزَوَّجَها ، لم يَثْبُتْ حُكْمُ الإيلاءِ فى حَقِّه ؛ لأنَّ الصِّفَةَ وُجِدَتْ فى حالِ كَوْنِها أجْنَبِيَّةً ، ولا يَنْعَقِدُ الإيلاءُ بالحَلِفِ على الأجْنَبِيَّةِ ، بخِلافِ ما إذا دخَلَتْ وهى امْرأتُه .

٣٧٠١ – مسألة : (وإنِ انْقَضَتِ المُدَّةُ وبها عُذْرٌ) (١) كالحَيْضِ والنِّفاسِ (١) (يَمْنَعُ الوَطْءَ ، لم تَمْلِكْ طَلَبَ الفَيْئَةِ) لأنَّ الوَطْءَ مُمْتَنِعٌ مِن جِهَتِها ، فلم يَكُنْ لها مُطالَبَتُه بما تَمْنَعُه منه ، ولأنَّ المُطالَبَةَ مع الاسْتِحْقاقِ ،

الإنصاف

حامِدٍ ، أنَّ المُدَّةَ تُسْتأْنَفُ مِن حينِ الطَّلاقِ . ونازَعَه الزَّرْكَشِىُّ فى ذلك .

قوله : وإنِ انْقَضَتِ المُدَّةُ وبها عُذْرٌ يَمْنَعُ الوَطْءَ ، لم تَمْلِكْ طَلَبَ الفَيْئَةِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»،

(١ – ١) زيادة من : الأصل ، تش .

المقنع وَإِنْ كَانَ الْعُذْرُ بِهِ ، وَهُوَ مِمَّا يَعْجِزُ بِهِ عَنِ الْوَطْءِ ، أُمِرَ أَنْ يَفِيءَ بِلِسَانِهِ فَيَقُولَ : مَتَى قَدَرْتُ جَامَعْتُكِ .

الشرح الكبير وهى لا تَسْتَحِقُّ الوَطْءَ فى هذه الأحْوالِ ، وليس لها المُطالَبَةُ بالطَّلاقِ ؛ لأنَّه إنَّما يُسْتَحَقُّ عندَ [٦٢/٧ و] امْتِناعِه ، و لم يَجِبْ عليه شىءٌ ، ولكنْ تتأخَّرُ المُطالَبَةُ إلى حالِ زَوالِ العُذْرِ ، إن لم يكُنِ العُذْرُ قاطِعًا للمُدَّةِ كالحَيْضِ ، أو كان العُذْرُ حَدَثَ بعدَ انْقِضاء المُدَّةِ .

٣٧٠٢ – مسألة : (وإن كان العُذْرُ به ، وهو مِمَّا يَعْجِزُ به عن الوَطْءِ) مِن مَرَضٍ ، أو حَبْسٍ بغيرِ حَقٍّ ، أو غيرِه ، لَزِمَهُ (أن يَفِيءَ بلِسانِه فيقولَ : متى قَدَرْتُ جامَعْتُكِ) أو نحوَ هذا . ومِمَّن قال : يَفِيءُ بلسانِه إذا كان ذا عُذْرٍ . ابنُ مسعودٍ ، وجابِرُ بنُ زيدٍ ، والنَّخَعِيُّ ، والحسَنُ ، والزُّهْرِيُّ ، (١والثَّوْرِيُّ١) ، والأَوْزَاعِيُّ ، وعِكْرِمَةُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ : لا يكونُ الفَيْءُ إلَّا بالجِماعِ ، فى حالِ العُذْرِ وغيرِه . وقال أبو ثَوْرٍ : إذا لم يَقْدِرْ ، لم يُوقَفْ حتى يَصِحَّ ،

الإنصاف و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لمَن بها مانِعٌ شَرْعِيٌّ طَلَبُ الفَيْئَةِ بالقَوْلِ .

قوله : وإنْ كانَ العُذْرُ به ، وهو مِمَّا يَعْجِزُ به عن الوَطْءِ ، أُمِرَ أَنْ يَفِيءَ بلِسانِه ، فيَقُولَ : متى قَدَرْتُ جامَعْتُكِ . فيقُولُ لها ذلك بهذا اللَّفْظِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أحْسَنُ . وقطَع به الخِرَقِيُّ . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وعنه ، أنَّ فَيْئَةَ المَعْذُورِ أنْ يقولَ : فِئْتُ إليكِ . وحكَاه

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

أو يَصِلَ إن كان غائبًا ، ولا تَلْزَمُه الفَيْئَةُ بلِسانِه ؛ لأنَّ الضَّرَرَ بتَرْكِ الوَطْءِ لا يَزُولُ بالقَوْلِ[1] . وقال بعضُ الشافِعِيَّةِ : يحْتاجُ أن يقولَ : قد نَدِمْتُ على ما فَعَلْتُ ، وإن قَدَرْتُ وَطِئْتُ . ولَنا ، أنَّ القَصْدَ بالفَيْئَةِ تَرْكُ ما [2]قَصَدَه مِنَ[2] الإضْرارِ ، وقد تَرَكَ قَصْدَ الإضْرارِ بما أتَى به مِن الاعْتِذارِ ، والقولُ مع العُذْرِ يقومُ مَقامَ فِعْلِ القادِرِ ، بدَليلِ أنَّ إشْهادَ الشَّفِيعِ على الطَّلَبِ بالشُّفْعَةِ عندَ العَجْزِ عن طَلَبِها ، يقومُ مَقامَ طَلَبِها عندَ الحُضُورِ فى إثْباتِها . ولا يحْتاجُ أن يقولَ : نَدِمْتُ . لأنَّ الغَرَضَ أن يُظْهِرَ رُجُوعَه عن المُقامِ على اليَمِينِ ، وقد حَصَلَ بظُهُورِ عَزْمِه عليه . وحَكَى أبو الخَطَّابِ عن القاضى ، أنَّ فَيْئَةَ المَعْذُورِ أن يقولَ : فِئْتُ إليكِ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . والذى ذَكَرَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » مِثْلُ ما ذَكَرَ الخِرَقِىُّ ، وهو أحْسَنُ ؛ لأنَّ وعْدَه بالفِعْلِ عندَ القُدْرَةِ عليه ، دَلِيلٌ على تَرْكِ قَصْدِ الإضْرارِ ، وفيه نَوْعٌ مِن الاعْتِذارِ ، وإخْبارٌ بإزالَتِه

الإنصاف

أبو الخَطَّابِ عن القاضى . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو قولُ عامَّةِ أصحابِه . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، فَيْئَتُه حَكُّه حتى يَبْلُغَ به الجَهْدُ مِن تَفْتِيرِ الشَّهْوَةِ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : أُمِرَ أنْ يَفِيءَ بلِسانِه . يعْنِى فى الحالِ مِن غيرِ مُهْلَةٍ . الثَّانى ، قولُه : فيقولَ : متى قَدَرْتُ جامَعْتُكِ . هذا فى حقِّ المريضِ ونحوِه ، فأمَّا المَجْبوبُ فإنَّه يقولُ : لو قَدَرْتُ جامَعْتُ . زادَ القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وقد نَدِمْتُ على ما فَعَلْتُ .

---

(١) فى الأصل : « بالقبول » .

(٢ - ٢) فى م : « قصد بنفس » .

المقنع

ثُمَّ مَتَى قَدَرَ عَلَى الْوَطْءِ ، لَزِمَهُ ذَلِكَ ، أَوْ يُطَلِّقُ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يَلْزَمُهُ .

الشرح الكبير

للضَّرَرِ[1] عندَ إمْكانِه ، ولا يَحْصُلُ بقَوْلِه : فِئْتُ إليكِ . شيءٌ مِن هذا . فأمَّا العاجزُ بجَبٍّ[2] أو شَلَلٍ ، ففَيْئَتُه أن يقولَ : لو قَدَرْتُ لجامَعْتُها . لأنَّ ذلك يُزِيلُ ما حَصَلَ بإيلائِه . والإحْرامُ كالمَرضِ فى ظاهِرِ قولِ الخِرَقِيِّ . وكذلك على قِياسِه الاعْتِكافُ المَنْذُورُ والظِّهارُ .

٣٧٠٣ – مسألة : ومتى قَدَرَ على الفَيْئَةِ ، وهى الجِماعُ ، طُولِبَ به ؛ لأنَّه تأخَّرَ للعُذْرِ ، فإذا زال العُذْرُ طُولِبَ به ، كالدَّيْنِ الحالِّ ، فإن لم يَفْعَلْ أُمِرَ بالطَّلاقِ . وهذا قولُ كُلِّ مَن يقولُ : يُوقَفُ المُولِى . لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ ﴾[3] . فإذا امْتَنَعَ مِن أداءِ الواجِبِ عليه ، فقد امْتَنَعَ مِن الإمْساكِ بالمَعْرُوفِ ، فيُؤْمَرُ بالتَّسْريحِ بالإحْسانِ . فإن كان قد فاءَ بلِسانِه فى حالِ العُذْرِ ثم قَدَرَ على الوَطْءِ ، أُمِرَ به ، فإن فَعَلَ ، وإلَّا أُمِرَ بالطَّلاقِ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقال

الإنصاف

قوله : ثم متى قدَر على الوَطْءِ ، لَزِمَه ذلك ، أو يُطَلِّقُ . هذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وأَوْمَأَ إليه فى رِوايةِ حَنْبَلٍ . وقطَع به الخِرَقِىُّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وإليه مَيْلُ القاضى فى « الرِّوايتَيْن » . وهو لازِمُ قوْلِه فى « المُجَرَّدِ » . وقال أبو بَكْرٍ : إذا فاءَ بلِسانِه ، لم يَلْزَمْه ، ولم يُطالَبْ بالفَيْئَةِ مرَّةً أُخْرَى ، وخرَج مِنَ الإيلاءِ . واخْتارَه القاضى

---

(١) فى الأصل ، م : « الضرر » .

(٢) فى م : « لجب » .

(٣) سورة البقرة ٢٢٩ .

الشرح الكبير

[٦٢/٧ ظ] أبو بَكْرٍ : إذا فاءَ بِلسانِه ، لم يُطالَبْ بالفَيْئَةِ مَرَّةً أُخْرَى ، وخَرَجَ مِن الإيلاءِ . وهو قَوْلُ الحسَنِ ، وعِكْرِمَةَ ، والأَوْزاعِيِّ ؛ لأنَّه فاءَ مَرَّةً ، فخَرَجَ مِن الإيلاءِ ، و لم تَلْزَمْه فَيْئَةٌ ثانِيَةٌ ، كما لو فاء بالوَطْءِ . وقال أبو حنيفةَ : تُسْتَأْنَفُ له مُدَّةُ الإيلاءِ ؛ لأنَّه وَفَّاها حَقَّها بما أمْكَنَه مِن الفَيْئَةِ ، فلا يُطالَبُ إلَّا بعدَ اسْتِئْنافِ مُدَّةِ الإيلاءِ ، كما لو طَلَّقَها . ولَنا ، أنَّه أخَّرَ حَقَّها لعَجْزِه عنه ، فإذا قَدَرَ عليه ، لَزِمَه أن يوفِّيَها إيَّاه ، كالدَّيْنِ على المُعْسِرِ إذا قَدَرَ عليه . وما ذَكَرَه فليس بحَقِّها ، ولا يَزُولُ الضَّرَرُ عنها ، وإنَّما وَعَدَها بالوَفاءِ ، فلَزِمَها الصَّبْرُ عليه وإنْظارُه كالغَرِيمِ المُعْسِرِ .

فصل : وليس على مَن فاء بِلسانِه كَفَّارَةٌ ، ولا حِنْثٌ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلِ المَحْلُوفَ عليه ، وإنَّما وَعَدَ بفِعْلِه ، فهو كمَن عليه دَيْنٌ حَلَفَ أن لا يُوَفِّيَه ، ثم أعْسَرَ به ، فقال : متى قَدَرْتُ وَفَّيْتُه .

الإنصاف

فى « التَّعْليقِ » ، وجُمْهورُ أصحابِه ؛ كالشَّريفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرازِيِّ . قال أبو بَكْرٍ ، والقاضى : هو ظاهِرُ كلامِه فى رِوايةِ مُهَنَّا .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، بل هو كالصَّريحِ فى ذلك ، أنَّ الخِلافَ السَّابِقَ مَبْنِيٌّ على قَوْلِه : متى قَدَرْتُ جامَعْتُ . وقال الزَّرْكَشِيُّ ، بعدَ أنْ ذكَرَ الرِّوايتَيْن ، أعْنِى فى صِفَةِ الفَيْئَةِ : وانْبَنَى عليه على ذلك إذا قدَر على الوَطْءِ ، هل يَلْزَمُه ؟ والخِرَقِيُّ ، وأبو محمدٍ يقُولان : يَلْزَمُه . واخْتارَه القاضى وأصْحابُه . وأبو بَكْرٍ : لايَلْزَمُه . انتهى . وعندَ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما ، أنَّ عدَمَ اللُّزومِ مَبْنِيٌّ على رِوايةِ قَوْلِه : قد فِئْتُ إليكِ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مُظَاهِرًا ، فَقَالَ : أَمْهِلُونِى حَتَّى أَطْلُبَ رَقَبَةً أُعْتِقُهَا عَنْ ظِهَارِى . أُمْهِلَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ .

الشرح الكبير

٣٧٠٤ – مسألة : (وإن كان مُظاهِرًا ، فقال : أمْهِلُونِى حتى أطْلُبَ رَقَبَةً أُعْتِقُها عن ظِهارِى . أُمْهِلَ ثلاثَةَ أيَّامٍ) ذَكَرَ شَيْخُنا[1] أنَّ الظِّهارَ كالمَرضِ فى قِياسِ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، وكذلك الاعْتِكافُ المَنْذُورُ . وقد ذَكَرَ أصحابُنا أنَّ المُظاهِرَ لا يُمْهَلُ ، ويُؤْمَرُ بالطَّلاقِ . فيُخَرَّجُ مِن هذا أنَّ كُلَّ عُذْرٍ مِن فِعْلِه يَمْنَعُ الوَطْءَ لا يُمْهَلُ مِن أجْلِه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الامْتِناعَ بسَبَبٍ منه ، فلا يُسْقِطُ حُكْمًا واجِبًا . فعلى هذا ، لا يُؤْمَرُ بالوَطْءِ ؛ لأنَّه مُحَرَّمٌ عليه ، ولكِن يُؤْمَرُ بالطَّلاقِ . وَوجْهُ القَوْلِ الأوَّلِ ، أنَّه عاجِزٌ عن الوَطْءِ بأمْرٍ لا يُمْكِنُه الخُرُوجُ منه ، فأشْبَهَ المَرِيضَ . فأمَّا المُظاهِرُ فيُقالُ له : إمَّا أن تُكَفِّرَ وتَفِىءَ ، وإمَّا أنْ تُطَلِّقَ . فإن قال : أمْهِلُونِى حتى أطْلُبَ رَقَبَةً ، أو أُطْعِمَ . فإن عُلِمَ أنَّه قادِرٌ على التَّكْفِيرِ فى الحالِ ، وإنَّما يَقْصِدُ المُدافَعَةَ والتَّأْخِيرَ ، لم يُمْهَلْ ؛ لأنَّ الحَقَّ حالٌّ عليه ، وإنَّما يُمْهَلُ للحاجَةِ ، [2]ولا حاجَةَ[2] . وإن لم يُعْلَمْ أُمْهِلَ ثلاثَةَ أيَّامٍ ، فإنَّها قَرِيبَةٌ ، ولا يُزادُ على ذلك . وإن كان فَرْضُه الصِّيامَ ، فطَلَبَ الإمْهالَ ليصومَ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، لم يُمْهَلْ ؛ لأنَّه كثيرٌ . ويتَخَرَّجُ أن يَفِىءَ بلِسانِه فَيْئَةَ

الإنصاف

الثَّانِى ، ظاهِرُ قوْلِه : وإنْ كانَ مُظَاهِرًا ، فقالَ : أَمْهِلُونِى حتى أطْلُبَ رَقَبَةً أُعْتِقُها عن ظِهارِى . أُمْهِلَ ثَلَاثَةَ أيَّامٍ . أنَّه لا يُمْهَلُ لصَوْمِ شَهْرَىِ الظِّهارِ . وهو صحيحٌ ،

---

(١) فى : المغنى ١١/٤٣ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

المَعْذُورِ ، ويُمْهَلَ حتى يصومَ ، كقَوْلِنا فى المُحْرِمِ . فإن وَطِئَها فقد عَصَى ، وانْحَلَّ إيلاؤُه . ولها مَنْعُه ؛ لأنَّه وَطْءٌ مُحَرَّمٌ عليهما . وقال القاضى : يَلْزَمُها التَّمْكِينُ ، وإنِ امْتَنَعَتْ سَقَطَ حَقُّها ؛ (1لأنَّ حقَّها1) فى الوَطْءِ ، وقد بَذَلَه لها ، ومتى وَطِئَها فقد وَفَّاها حَقَّها ، والتَّحْرِيمُ عليه دُونَها . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ حرامٌ ، فلا يَلْزَمُ التَّمْكِينُ منه ، كالوَطْءِ فى الحَيْضِ والنِّفاسِ ، وهذا يَنْقُضُ دَلِيلَه . ولا نُسَلِّمُ أنَّ التَّحْرِيمَ عليه دُونَها ؛ فإنَّ الوَطْءَ متى حَرُمَ على أحَدِهما حَرُمَ على الآخَرِ ؛ لكَوْنِه فِعْلًا واحدًا ، ولو جازَ اخْتِصاصُ أحَدِهما بالتَّحْرِيمِ ، لاخْتَصَّتِ المرأةُ [٦٣/٧ و] بتَحْرِيمِ الوَطْءِ فى الحَيْضِ والنِّفاسِ وإحْرامِها وصِيَامِها ؛ لاخْتِصاصِها بسَبَبِه .

فصل : وإنِ انْقَضَتِ المُدَّةُ وهو مَحْبُوسٌ بحَقٍّ يُمْكِنُه أداؤُه ، طُولِبَ بالفَيْئَةِ ؛ لأنَّه قادِرٌ عليها بأداءِ ما عليه ، فإن لم يَفْعَلْ أُمِرَ بالطَّلاقِ . وإن كان عاجِزًا عن أدائِه ، أو حُبِسَ ظُلْمًا ، أُمِرَ بفَيْئَةِ المَعْذُورِ . وإنِ انْقَضَتْ وهو غائِبٌ والطَّرِيقُ آمِنٌ ، فلَها أنْ تُوَكِّلَ مَن يُطالِبُه بالمَسِيرِ إليها ، أو حَمْلِها إليه ، فإن لم يَفْعَلْ ، أُخِذَ بالطَّلاقِ . وإن كان الطَّرِيقُ مَخُوفًا ، أو له عُذْرٌ يَمْنَعُه ، فاءَ فَيْئَةَ المَعْذُورِ .

فصل : فإن كان مَغْلُوبًا على عَقْلِه بجُنُونٍ أو إغْماءٍ ، لم يُطالَبْ ؛ لأنَّه

الإنصاف

فيُطَلِّقُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : يصُومُ فيَفِيءُ ، كمَعْذُورٍ . وهو احْتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » .

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَمْهِلُونِى حَتَّى أَقْضِىَ صَلَاتِى . أَوْ : أَتَغَدَّى . أَوْ حَتَّى يَنْهَضِمَ الطَّعَامُ . أَوْ : أَنَامَ فَإِنِّى نَاعِسٌ . أُمْهِلَ بِقَدْرِ [٢٤٦و] ذَلِكَ .

الشرح الكبير

لا يَصْلُحُ للخِطابِ ، ولا يَصِحُّ منه الجَوابُ ، وتتَأَخَّرُ المُطالَبَةُ إلى حالِ القُدْرَةِ وزَوالِ العُذْرِ ، ثُمَّ يُطالَبُ حِينَئذٍ .

٣٧٠٥ – مسألة : (وإن قال : أَمْهِلُونِى حتى أَقْضِىَ صَلاتِى . أو : أَتَغَدَّى) فإنِّى جائِعٌ (أو : حتى يَنْهَضِمَ الطَّعامُ . أو : أنامَ فإنِّى ناعِسٌ . أُمْهِلَ بِقَدْرِ ذلك) لأنَّه عُذْرٌ ، ولا يُمْهَلُ أكْثَرَ مِن قَدْرِ الحاجَةِ ، كالدَّيْنِ الحالِّ . وكذلك إن قال : أَمْهِلُونِى حتى أُفْطِرَ مِن صَوْمِى . أُمْهِلَ لذلك . وإن قال : أَمْهِلُونِى حتى أرْجِعَ إلى بَيْتِى . أُمْهِلَ ؛ لأنَّ العادَةَ فِعْلُ ذلك فى بَيْتِه .

فصل : فإن كانتِ المرأةُ صغيرةً أو مَجْنُونَةً ، فليس لهما المُطالَبَةُ ؛ لأنَّ قَوْلَهما غيرُ مُعْتَبَرٍ ، وليس لوَلِيِّهما المُطالَبَةُ ؛ لأنَّ هذا طَرِيقُه الشَّهْوَةُ ، فلا يقُومُ غيرُهما مَقامَهما فيه . فإن كانَتا مِمَّن لا يُمْكِنُ وَطْؤُهما[1] ، لم يُحْتَسَبْ عليه بالمُدَّةِ ؛ لأنَّ المَنْعَ مِن جِهَتِهما . وإن كان وَطْؤُهما مُمْكِنًا ، فأفاقَتِ المَجْنُونَةُ ، أو بلَغَتِ الصَّغِيرَةُ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، تُمِّمَتِ المُدَّةُ ، ثُمَّ لهما المُطالَبَةُ . وإن كانَ ذلك بعدَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، فلهما المُطالَبَةُ يَوْمَئِذٍ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ثابِتٌ ، وإنَّما تأَخَّرَ لعَدَمِ إمْكانِ المطالَبَةِ . وقال الشافعىُّ : لا تُضْرَبُ المُدَّةُ فى الصَّغِيرَةِ حتى تَبْلُغَ . وقال أبو حنيفةَ : تُضْرَبُ المُدَّةُ ،

الإنصاف

.....

---

(١) فى تش : « طلبهما » .

فَإِذَا لَمْ يَبْقَ لَهُ عُذْرٌ وَطَلَبَتِ الْفَيْئَةَ - وَهِيَ الْجِمَاعُ - .....

سواءٌ أَمْكَنَ الوَطْءُ أو لم يُمْكِنْ ، فإن لم يُمْكِنِ الوَطْءُ فاءَ بلِسانِه ، وإلَّا بانَتْ بانْقِضاءِ المُدَّةِ . وكذلك الحُكْمُ عندَه فى النَّاشِزِ ، والرَّتْقاءِ ، والقَرْناءِ ، والتى غابَتْ فى المُدَّةِ ؛ لأنَّ هذا إيلاءٌ صَحِيحٌ ، فوجَبَ أن تَتَعَقَّبَه المُدَّةُ ، كالتى يُمْكِنُه جِماعُها . ولَنا ، أنَّ حَقَّها مِن الوَطْءِ يَسْقُطُ بتَعَذُّرِ جِماعِها ، فوَجَبَ أن تَسْقُطَ المُدَّةُ المَضْرُوبَةُ له ، كما يَسْقُطُ أجَلُ الدَّيْنِ بسُقُوطِه . وأمَّا التى أمْكَنَه جِماعُها ، فتُضْرَبُ له المُدَّةُ فى حَقِّها ؛ لأنَّه إيلاءٌ صَحِيحٌ ممَّن يُمْكِنُه جِماعُها ، فتُضْرَبُ له المُدَّةُ كالبالِغَةِ ، ومتى قَصَدَ الإضْرارَ بهما بتَرْكِ الوَطْءِ أثِمَ ، ويُسْتَحَبُّ أن يُقالَ له : اتَّقِ اللهَ ؛ فإمَّا أن تَفِيءَ وإمَّا أن تُطَلِّقَ ، [٦٣/٧ ظ] فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] . [2]وقال تعالى : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ ﴾ . وليس الإضرارُ مِن المعاشَرةِ بالمعروفِ[2] .

٣٧٠٦ - مسألة : (فإذا لم يَبْقَ له عُذْرٌ ، وطَلَبَتِ الفَيْئَةَ - وهى الجِمَاعُ) وليس فى هذا بحمدِ اللهِ اخْتِلافٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العلمِ ، على أنَّ الفَيْءَ الجِماعُ ، كذلك قال ابنُ عباسٍ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ . وبه قال عَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ،

.....

(١) سورة النساء ١٩ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع فَجَامَعَ انْحَلَّتْ يَمِينُهُ ، وَعَلَيْهِ كَفَّارَتُهَا .

الشرح الكبير والشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، إذا لم يَكُنْ عُذْرٌ . وأصْلُ الفَيْءِ الرُّجُوعُ ، (1)ولذلك يُسَمَّى الظِّلُّ بعدَ الزوالِ فيئًا ؛ لأنَّه رَجَعَ مِن المَغْرِبِ إلى المَشْرِقِ ، فسُمِّيَ الجِماعُ مِن المُولِى فَيْئَةً ؛ لأنَّه رُجُوعٌ(1) إلى فِعْلِ ما تَرَكَه .

٣٧٠٧ – مسألة : (فإذا جامَعَ ، انْحَلَّتْ يَمِينُه ، وعليه كفَّارَتُها) فى قَوْلِ أكْثَرِ أهلِ العِلمِ ؛ منهم زيدٌ ، وابنُ عباسٍ . وبه قال ابنُ سِيرِينَ ، والثَّوْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، وأهْلُ المدِينَةِ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ . وله قَوْلٌ آخَرُ : لا كفَّارَةَ عليه . وهو قَوْلُ الحسَنِ . وقال النَّخَعِىُّ : كانُوا يقولُونَ ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِن فَاءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ . قال قَتادَةُ : هذا خالَفَ النَّاسَ . يعنى (2)قولَ الحسنِ(2) . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَـٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَـٰنَ فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ ﴾ الآية(3) إلى قولِه : ﴿ ذَٰلِكَ كَفَّـٰرَةُ أَيْمَـٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ ﴾(4) . وقال سبحانه : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾(5) . وقال النبىُّ

الإنصاف .....

(١ – ١)سقط من : م .

(٢ – ٢)فى الأصل : « الحسن » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سورة المائدة ٨٩ .

(٥) سورة التحريم ٢ .

الشرح الكبير

ﷺ : « إِذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَأْتِ الذى هُوَ خَيْرٌ ، وكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه حالِفٌ حانِثٌ فى يَمِينِه ، فلزِمَتْه[2] الكَفَّارَةُ ، كما لو حَلَفَ على تَرْكِ فَرِيضَةٍ ثُمَّ فَعَلَها ، والمَغْفِرَةُ لا تُنافِى الكَفَّارَةَ ، فإنَّ اللهَ تعالى قد غفرَ لرَسُولِه ما تَقَدَّمَ مِن ذَنْبِه وما تَأَخَّرَ ، وقد كان يقولُ : « إنِّى وَاللهِ لَا أَحْلِفُ علَى يَمِينٍ ، فَأَرَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، إلَّا أَتَيْتُ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، وتَحَلَّلْتُهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ﴾ ، من كتاب الأيمان والنذور ، وفى : باب من لم يسأل الإمارة أعانه الله ، وباب من سأل الإمارة وكل إليها ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ١٥٩/٨ ، ٧٩/٩ . ومسلم ، فى : باب ندب من حلف يمينا ... ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٧٣/٣ ، ١٢٧٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يكفر قبل أن يحنث ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠٥/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من حلف ... ، وباب ما جاء فى الكفارة قبل الحنث ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ١٠/٧ ، ١١ . والنسائى ، فى : باب من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، وباب الكفارة قبل الحنث ، وباب الكفارة بعد الحنث ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ١٠/٧ - ١٢ . والدارمى ، فى : باب من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن الدارمى ١٨٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦١/٥ - ٦٣ .

(٢) فى م : « فقبلت منه » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ومن الدليل على أن الخمس لنوائب المسلمين ، من كتاب الخمس . وفى : باب الدجاج ، من كتاب الذبائح . وفى : باب لا تحلفوا بآبائكم ، من كتاب الأيمان والنذور . وفى : باب الاستثناء فى الأيمان ، وباب الكفارة بعد الحنث وقبله ، من كتاب الكفارات . وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ والله خلقكم وما تعملون ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١٠٩/٤ ، ١٢٣/٧ ، ٩٦٥/٨ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٩٧/٩ . ومسلم ، فى : باب ندب من حلف يمينًا ... ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٦٨/٣ - ١٢٧١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يكفر قبل أن يحنث ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ٢٠٥/٢ . والنسائى ، فى : باب من حلف على يمين فرأى غيرها خيرًا منها ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٩/٧ . وابن ماجه ، فى : باب من حلف على يمين فرأى غيرها خيرًا منها ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨١/١ . =

المقنع

وَأَدْنَى مَا يَكْفِيهِ تَغْيِيبُ الْحَشَفَةِ فِى الْفَرْجِ . وَإِنْ وَطِئَهَا دُونَ الْفَرْجِ ، أَوْ فِى الدُّبُرِ ، لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الْفَيْئَةِ .

الشرح الكبير

٣٧٠٨ – مسألة : (وأدْنَى مَا يَكْفِى) مِن ذلك (تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ) لأنَّ أحْكامَ الوَطْءِ تَتَعَلَّقُ به (فإن وَطِئَ فى الدُّبُرِ ، أو دُونَ الفَرْجِ) لم تَحْصُلِ الفَيْئَةُ به ؛ لأنَّه ليس بمَحْلُوفٍ عليه ، ولا يَزُولُ الضَّرَرُ بفِعْلِه .

فصل : فإن وَطِئَها ناسِيًا لِيَمِينِه ، فهل يَحْنَثُ ؟ على رِوايَتَيْن . فإن قُلْنا : يَحْنَثُ . انْحَلَّ إيلاؤُه . وإن قُلْنا : لا يَحْنَثُ . فهل يَنْحَلُّ إيلاؤُه ؟ على وَجْهَيْن ، قياسًا على المَجْنُونِ . وكذلك يُخَرَّجُ فيما إذَا آلَى مِن (١)إحْدَى زَوجتَيْه(١) ، ثُمَّ وجَدَها على(٢) فِراشِه ، فظنَّها الأُخْرَى [٧/٦٤ و] فوَطِئَها ؛ لأنَّه جاهِلٌ بها ، والجاهِلُ كالنَّاسِى فى الحِنْثِ . وكذلك إن ظَنَّها أجْنَبِيَّةً فبانَتْ زَوْجَتَه . وإنِ اسْتَدْخَلَتْ ذكَرَه وهو نائِمٌ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلْ ما حَلَفَ عليه ، ولأنَّ القَلَمَ مَرْفُوعٌ عنه . وهل يَخْرُجُ مِن حُكْمِ الإيلاءِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَخْرُجُ ؛ لأنَّ المرأةَ وصَلَتْ إلى

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ وَطِئَها دُونَ الفَرْجِ ، أو فى الدُّبُرِ ، لم يَخْرُجْ مِنَ الفَيْئَةِ . بلا نِزاعٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يَحْنَثُ فى يمينِه بفِعْلِ ذلك . وقيل : يَحْنَثُ .

= والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨ .

(١ – ١) فى م : « زوجته » .

(٢) فى م : « فى » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَهَا فِى الْفَرْجِ وَطْأً مُحَرَّمًا ، مِثْلَ أَنْ يَطَأَهَا حَالَ الْحَيْضِ ، أَوِ النِّفَاسِ ، أَوِ الْإِحْرَامِ ، أَوْ صِيَامِ فَرْضٍ مِنْ أَحَدِهِمَا ، فَقَدْ فَاءَ إِلَيْهَا ؛ لِأَنَّ يَمِينَهُ انْحَلَّتْ بِهِ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : الْأَصَحُّ أَنَّهُ لَا يَخْرُجُ مِنَ الْفَيْئَةِ .

الشرح الكبير

حَقِّها ، فأشْبَهَ ما لو وَطِئَ . والثانى ، لا يَخْرُجُ مِن حُكْمِ الإيلاءِ ؛ لأنَّه ما وَفَّاها حَقَّها ، وهو باقٍ على الامْتِناعِ مِن الوَطْءِ بحُكْمِ اليَمِينِ ، فكان مُولِيًا ، كما لو لم تَفْعَلْ به ذلك . والحُكْمُ فيما إذا وَطِئَ وهو نائِمٌ كذلك ؛ لأنَّه لا يَحْنَثُ به .

٣٧٠٩ – مسألة : (وإن وَطِئَها فى الفَرْجِ وطْأً مُحَرَّمًا ، مثلَ أن يَطَأَ فى الحَيْضِ ، أو النِّفاسِ ، أو الإحْرامِ ، أو صِيامِ فَرْضٍ مِن أحَدِهما) أو مُظاهِرًا (فقد فاء إليها ؛ لأنَّ يَمِينَه انْحَلَّتْ) فزَالَ حُكْمُها ، وزَالَ عنها الضَّرَرُ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو بَكْرٍ : قِياسُ المذهبِ أن لا يخْرُجَ

الإنصاف

قوله : وإنْ وَطِئَها فى الفَرْجِ وَطْأً مُحَرَّمًا ، مثلَ أنْ يَطَأَ فى حالِ الحَيْضِ ، أو النِّفَاسِ ، أو الإحْرامِ ، أو صِيامِ فَرْضٍ مِن أحَدِهما ، فقد فَاءَ ؛ لأنَّ يمِينَه انْحَلَّتْ به – وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » – وقال أبو بَكْرٍ : الأصحُّ أنَّه لا يخْرُجُ [٣/٩٩ظ] مِنَ الفَيْئَةِ . وقال : هو قِياسُ المذهبِ . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اسْتَدْخَلَتْ ذكَرَه وهو نائمٌ ، أو وَطِئَها نائمًا ، أو ناسِيًا ، أو جاهِلًا بها ، أو مَجْنونًا – ولم نُحَنِّثِ الثَّلاثَةَ – أو كفَّر يَمِينَه بعدَ المُدَّةِ قبلَ الوَطْءِ ، ففى خُروجِه مِنَ الفَيْئَةِ وَجْهانِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

الشرح الكبير

مِن الإيلاءِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ لا يُؤْمَرُ به فى الفَيْئَةِ ، (١)فلم يَخْرُجْ به مِن الفَيْئَةِ ، كالوَطْءِ فى الدُّبُرِ . والذى ذكَرَه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ يَمِينَه انْحَلَّتْ ، ولم يَبْقَ مُمْتَنِعًا مِن الوَطْءِ بحُكْمِ اليَمِينِ (١) ، فلم يَبْقَ الإيلاءُ ، كما لو كَفَّرَ يَمِينَه ، أو كما لو وَطِئَها مَرِيضَةً . وقد نَصَّ أحمدُ فى مَن حَلَفَ ثم كفَّرَ يَمِينَه ؛ أنَّه لا يَبْقَى مُولِيًا ، لعَدَمِ حُكْمِ اليَمِينِ ، مع أنَّه ما وَفَّاها حَقَّها ، فَلأن (٢)يزُولَ بزوالِ اليَمِينِ (٢) بحِنْثِه فيها أوْلَى . وقد ذَكَرَ القاضى فى المُحْرِمِ والمُظاهِرِ ، أنَّهما إذا وَطِئَا فقد وَفَّياها حقَّها . وفارَقَ الوَطْءَ فى الدُّبُرِ ؛ فإنَّه لا يَحْنَثُ به ، وليس بِمَحَلٍّ للوَطْءِ ، بخِلافِ مسْأَلَتِنا .

فصل : فإن كان الإيلاءُ بتَعْليقِ عِتْقٍ أو طَلاقٍ ، وَقَعَ بنَفْسِ الوَطْءِ ؛ لأنَّه مُعَلَّقٌ بصِفَةٍ ، وقد وُجِدَتْ . وإن كان على نَذْرِ عِتْقٍ ، أو صَوْمٍ ، أو صلاةٍ ، أو حَجٍّ ، أو غيرِ ذلك مِن الطَّاعاتِ أو المُباحاتِ ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ الوَفاءِ به ، وبينَ التَّكْفيرِ ؛ لأنَّه نَذْرُ لَجاجٍ(٣) و(٤)غَضَبٍ ، وهذا حُكْمُه . فإن عَلَّقَ طَلاقَها الثَّلاثَ بوَطْئِها ، لم يُؤْمَرْ بالفَيْئَةِ ، وأُمِرَ بالطَّلاقِ ؛ لأنَّ الوَطْءَ غيرُ مُمْكِنٍ ؛ لكَوْنِها تَبِينُ منه بإيلاجِ الحَشَفَةِ ،

الإنصاف

و « الحاوِى » . قال فى « الكافِى » : وإنْ وَطِئَها وهو مَجْنونٌ ، لم يَحْنَثْ ويَسْقُطُ الإيلاءُ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يسْقُطَ . وإنْ وَطِئَها ناسِيًا ، فأصحُّ الرِّوايَتَيْن ، لا يَحْنَثُ . فعليها ، هل يسْقُطُ الإيلاءُ ؟ على وَجْهَيْن ، كالمَجْنونِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » :

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى الأصل : « تزول اليمين » ، وفى م : « يزول » .

(٣) اللجاج : الخصومة .

(٤) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فيَصِيرُ مُسْتَمْتِعًا بأجْنَبِيَّةٍ . وهذا قولُ بعْضِ أصحابِ الشافعىِّ . وأكْثَرُهم قال : تجوزُ الفَيْئَةُ ؛ لأنَّ النَّزْعَ تَرْكٌ للوَطْءِ . وتَرْكُ الوطْءِ ليس بوَطْءٍ . وقد ذَكَرَ القاضى أنَّ كلامَ أحمدَ يقْتَضِى رِوايَتَيْن ، كهذَيْنِ الوَجْهَيْنِ . قال شيْخُنا[1] : واللَّائِقُ بمَذْهَبِ أحمدَ تَحْرِيمُه لوُجُوهٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، أنَّ آخِرَ الوَطْءِ يحْصُلُ فى أجْنَبِيَّةٍ كما ذَكَرْناه ؛ فإنَّ النَّزْعَ يُلْتَذُّ به كما يُلْتَذُّ بالإيلاجِ ، فيكونُ فى حُكْمِ الوَطْءِ ، ولذلك قُلْنا فى مَن طَلَعَ عليه الفَجْرُ وهو مُجامِعٌ ، فنزَعَ : إنَّه يُفْطِرُ . والتَّحْرِيمُ هٰهُنا أَوْلَى ؛ لأنَّ الفِطْرَ بالوَطْءِ ، ويُمْكِنُ مَنْعُ كَوْنِ النَّزْعِ وَطْأً ، والمُحَرَّمُ هٰهُنا الاسْتِمْتاعُ ، والنَّزْعُ اسْتِمْتاعٌ ، فكان مُحَرَّمًا ، ولأنَّ لَمْسَها على [٧/٦٤ ظ] وَجْهِ التَّلَذُّذِ مُحَرَّمٌ ، فمَسُّ الفَرْجِ بالفَرْجِ أَوْلَى بالتَّحْرِيمِ . فإن قيلَ : فهذا إنَّما يحْصُلُ ضَرُورةَ تَرْكِ الوَطْءِ المُحَرَّمِ . قُلْنا : فإذا لم يُمْكِنِ الوَطْءُ إلَّا بفِعْلٍ مُحَرَّمٍ ، حَرُمَ ضرورةَ تَرْكِ الحَرامِ ، كما لو اخْتَلَطَ لَحْمُ الخِنْزِيرِ بلَحْمٍ مُباحٍ ، لا يُمْكِنُه أكْلُه إلَّا بأكلِ لَحْمِ الخِنْزِيرِ ، حَرُمَ ، ولو اشْتَبَهَتْ مَيْتَةٌ بمُذَكَّاةٍ ، أو امْرأتُه بأجْنَبِيَّةٍ ، حَرُمَ الكُلُّ . والوَجْه الثَّانِى ، أنَّه بالوَطْءِ يَحْصُلُ الطَّلاقُ بعدَ الإصابَةِ ، وهو طَلاقُ بِدْعَةٍ ، فكما يَحْرُمُ إيقاعُه بلِسانِه ، يَحْرُمُ بتَحْقيقِ سَبَبِه . الثَّالِثُ ، أنَّه يَقَعُ به طَلاقُ البِدْعَةِ مِن وَجْهٍ آخَرَ ، وهو جَمْعُ الثَّلاثِ . فإن وَطِئَ ، فعليه النَّزْعُ حينَ يُولِجُ الحَشَفَةَ ،

الإنصاف

لو اسْتَدْخلَتْ ذكَرَه وهو نائمٌ ، أو وَطِئَها ناسِيًا ، أو فى حالِ جُنونِه – وقُلْنا : لا يَحْنَثُ – خرَج مِن الفَيْئَةِ . وقيل : لا يَخْرُجُ . وقدَّم فيما إذا كفَّر بعدَ المُدَّةِ

---

(١) فى : المغنى ١١/٤٠ .

الشرح الكبير

ولا يَزِيدُ على ذلك ولا يَلْبَثُ ، ولا يتَحَرَّكُ عندَ النَّزْعِ ؛ لأنَّها أجْنَبِيَّةٌ . فإن فعلَ ذلك ، فلا حَدَّ ولا مَهْرَ ؛ لأنَّه تارِكٌ للوَطْءِ . وإن لَبِثَ أو تَمَّمَ الإيلاجَ ، فلا حَدَّ عليه لتَمَكُّنِ الشُّبْهَةِ منه ؛ لكَوْنِه وَطْأً فى زَوْجَتِه . وفى المَهْرِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه ؛ لأنَّه حَصَلَ منه وَطْءٌ مُحَرَّمٌ فى مَحَلٍّ غيرِ مَمْلوكٍ ، فأوْجبَ المَهْرَ ، كما لو أوْلَجَ بعدَ النَّزْعِ . والثانى ، لا يَجِبُ ؛ لأنَّه تابَعَ الإيلاجَ فى مَحَلٍّ مَمْلُوكٍ ، فكان تابِعًا له فى سُقُوطِ المَهْرِ . وإن نَزَعَ ثم أوْلَجَ ، وكانا جاهِلَيْن بالتَّحْريمِ ، فلا حَدَّ عليهما ، وعليه المَهْرُ لها ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ . وإن كانا عالِمَيْن بالتَّحْرِيمِ ، فعليهما الحَدُّ ؛ لأنَّه إيلاجٌ فى أجْنَبِيَّةٍ بغيرِ شُبْهَةٍ ، فأشْبَهَ ما لو طَلَّقَها ثلاثًا ثُمَّ وَطِئَها ، ولا مَهْرَ لها ؛ لأنَّها مُطاوِعَةٌ على الزِّنى ، ولا يَلْحَقُه النَّسَبُ ؛ لأنَّه مِن زِنًى لا شُبْهَةَ فيه . وذكَرَ القاضى وَجْهًا ، أنَّه لا حَدَّ عليهما ؛ لأنَّ هذا يَخْفَى على كثيرٍ مِن النَّاسِ . وهو وَجْهٌ لأصحابِ الشافعىِّ . والصَّحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الكلامَ فى العالِمَيْنِ ، وليس هو فى مَظِنَّةِ الخَفَاءِ ؛ فإنَّ أكْثَرَ المُسْلِمِينَ يعْلَمونَ أنَّ الطَّلاقَ الثَّلاثَ مُحَرِّمٌ للمَرْأةِ . وإن كان أحَدُهما عالِمًا والآخَرُ جاهِلًا ،

الإنصاف

قبلَ الوَطْءِ ، أنَّه لم يخْرُجْ مِنَ الفَيْئَةِ . وقال فى « المُنَوِّرِ » : ويخْرُجُ بتَغْيِيبِ الحَشَفَةِ فى قُبُلٍ مُطْلَقًا . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ويُكَفِّرُ بوَطْءٍ ، ولو مع إكْراهٍ ونِسْيانٍ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وإنْ كفَّر بعدَ الأرْبعَةِ أشْهُرٍ وقبلَ الوَقْفِ ، صارَ كالحالِفِ على أكثرَ منها إذا مضَتْ يمِينُه قبلَ وَقْفِه . انتهيا .

الثَّانيةُ ، لو أُكْرِهَ على الوَطْءِ ، فوَطِئَ ، فقد فاءَ إليها . قال فى « التَّرْغيبِ » : إذِ الإكْراهُ على الوَطْءِ لا يُتَصَوَّرُ .

الشرح الكبير

نَظَرْتَ ؛ فإن كان هو العالِمَ ، فلها المَهْرُ ، وعليه الحَدُّ ، ولا يَلْحَقُه النَّسَبُ ؛ لأنَّه زانٍ مَحْدُودٌ . وإن كانت هى العالِمَةَ دُونَه ، فعليها الحَدُّ وحْدَها ، ولا مَهْرَ لها ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ ؛ لأنَّ وَطْأَه وَطْءُ شُبْهَةٍ .

فصل : فإن قال : إن وَطِئْتُكِ فأنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . فقال أحمدُ : لا يَقْرَبُها حتى يُكَفِّرَ . وهذا نَصٌّ فى تَحْرِيمِها قبلَ التَّكْفيرِ ، وهو دليلٌ على تَحْريمِ الوَطْءِ فى المسْأَلَةِ التى قَبْلَها بطَرِيقِ التَّنْبيهِ ؛ لأنَّ المُطَلَّقَةَ ثلاثًا أعْظَمُ[1] تَحْرِيمًا مِن المُظاهَرِ منها . فإذا وَطِئَ هٰهُنا ، فقد صار مُظاهِرًا مِن زَوْجَتِه ، وزَالَ حُكْمُ الإيلاءِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ أحمدَ أراد ، إذا وَطِئَها مَرَّةً فلا يَطَؤُها أُخْرَى حتى يُكَفِّرَ ؛ لكَوْنِه صار بالوَطْءِ مُظاهِرًا ، إذ لا يَصِحُّ تَقْدِيمُ الكفَّارَةِ على [٦٥/٧ و] الظِّهارِ ؛ لأنَّه سَبَبُها[2] ، ولا يجوزُ تَقْدِيمُ الحُكْمِ على سَبَبِه ، ولو كَفَّرَ قَبْلَ الظِّهارِ لم يُجْزِئْه . وقد روَى إسْحاقُ ، قال : قلتُ لأحمدَ ، فى مَن قال لزَوْجَتِه : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى إن قَرِبْتُكِ إلى سَنَةٍ . فقال : إن جاءَتْ تَطْلُبُ ، فليس له أن يَعْضُلَها بعدَ مُضِىِّ الأرْبَعةِ الأشْهُرِ ، يُقالُ له : إمَّا أن تَفِىءَ ، وإمَّا أنْ تُطَلِّقَ . فإن وَطِئَها ، فقد وَجَبَ عليه كَفَّارةٌ ، وإن أبَى وأرادَتْ مُفارَقَتَه ، طَلَّقَها الحاكِمُ عليه . فيَنْبَغِى أن تُحْمَلَ الرِّوايَةُ الأُولَى على الوَطْءِ بعدَ الوَطْءِ الذى صارَ به مُظاهِرًا ؛ لِما ذَكَرْناه ، فتكونُ الرِّوايَتان مُتَّفِقَتَيْن . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولو انْقَضَتِ المُدَّةُ ، فادَّعَى أنَّه عاجِزٌ عن الوَطْءِ ؛ فإن كان

الإنصاف .....

(١) فى تش : « أكثر » .

(٢) فى الأصل : « شبهها » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَفِئْ وَأَعْفَتْهُ الْمَرْأَةُ ، سَقَطَ حَقُّهَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَسْقُطَ ، وَلَهَا الْمُطَالَبَةُ بَعْدُ .

الشرح الكبير

قد وَطِئَها مَرَّةً ، لم تُسْمَعْ دَعْواه العُنَّةَ[1] ، كما لا تُسْمَعُ دَعْواها عليه ، ويُؤْخَذُ بالفَيْئَةِ ، أو بالطَّلاقِ كغَيْرِه . وإن لم يكُنْ وَطِئَها ، ولم تكُنْ حالُه مَعْرُوفَةً ، فقال القاضى : تُسْمَعُ دَعْواه ، ويُقْبَلُ قَوْلُه ؛ لأنَّ العُنَّةَ مِن العُيُوبِ التى لا يَقِفُ عليها غَيْرُه . وهذا ظاهِرُ نَصِّ الشافعىِّ . ولَها أن تَسْأَلَ الحاكِمَ ، فيَضْرِبُ له مُدَّةَ العُنَّةِ بعدَ أن يَفِىءَ فَيْئَةَ المَعْذُورِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُه ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فى دَعْوَى ما يُسْقِطُ عنه حقًّا تَوَجَّه عليه الطَّلَبُ به ، والأَصْلُ سَلامتُه منه . وإنِ اعْتَرَفَتْ أنَّه قد أصابَها مَرَّةً وأنْكَرَ ذلك ، لم يكُنْ لها المُطالَبَةُ بضَرْبِ مُدَّةِ العُنَّةِ ، لاعْتِرافِها بعَدَمِ عُنَّتِه ، والقَوْلُ قَوْلُه فى عَدَمِ الإصابَةِ .

٣٧١٠ – مسألة : (وإن لم يَفِئْ وأعْفَتْه المَرْأةُ ، سَقَطَ حَقُّها . ويَحْتَمِلُ أن لا يَسْقُطَ ، ولها المُطالَبَةُ بعدُ) إذا عَفَتِ المرأةُ عن المطالَبَةِ بالفَيْئَةِ بعدَ وُجوبِها ، فقال بعضُ أصحابِنا : يَسْقُطُ حَقُّها ، وليس لها المُطالَبَةُ . قال القاضى : هذا قِياسُ المذْهَبِ ؛ لأنَّها رَضِيَتْ بإسْقاطِ حقِّها مِن

الإنصاف

قوله : وإنْ لم يَفِئْ وأَعْفَتْه المَرْأَةُ ، سقَط حَقُّها . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَسْقُطَ . وهو لأبِى

---

(١) فى م : « الفيئة » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ تُعْفِهِ ، أُمِرَ بِالطَّلَاقِ ،فَإِنْ طَلَّقَ وَاحِدَةً ، فَلَهُ رَجْعَتُهَا .

الشرح الكبير

الفَسْخِ ، فسَقَطَ حَقُّها منه ، كامْرأةِ العِنِّينِ إذا رَضِيَتْ بعُنَّتِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَسْقُطَ حَقُّها ، ولها المُطالَبَةُ متى شاءَتْ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّها ثَبَتَتْ لدَفْعِ الضَّرَرِ بتَرْكِ ما يَتَجَدَّدُ مع الأحْوالِ ، فكان لها الرُّجُوعُ ، كما لو أعْسَرَ بالنَّفَقةِ ، فعَفَتْ عن المُطالَبَةِ بالفَسْخِ ، ثم طالَبَتْ[1] ، وفارَقَ الفَسْخَ للعُنَّةِ ؛ فإنَّه فَسْخٌ لعَيْبِه ، فمتى رَضِيَتْ بالعَيْبِ ، سَقَطَ حَقُّها ، كما لو عَفا المُشْتَرِى عن عَيْبِ المَبِيعِ ، فأمَّا إن سَكَتَتْ عن المُطالَبَةِ ، ثم طالَبَتْ بعدُ ، فلها ذلك وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ حَقَّها ثَبَتَ على التَّراخِى ، فلم يَسْقُطْ بتأخُّرِ المُطالَبَةِ ، كاسْتِحْقاقِ النَّفَقَةِ .

٣٧١١ – مسألة : (وإن لم تُعْفِه ، أُمِرَ بالطَّلاقِ) إن طَلَبَتْ ذلك ؛ لقَوْلِ اللهِ سبحانه : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ [٦٥/٧ ظ] وَإِنْ عَزَمُواْ ٱلطَّلَٰقَ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ . وقال تعالى : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ ﴾ . فإذا امْتَنَعَ مِن أداءِ الواجِبِ ، فقد امْتَنَعَ مِن الإمْساكِ بالمعْروفِ ، فيُؤْمَرُ بالتَّسْرِيحِ بإحْسانٍ .

٣٧١٢ – مسألة : (فإن طَلَّقَ واحِدَةً ، فله رَجْعَتُها . وعنه ، أنَّها

الإنصاف

الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، ولها المُطالَبَةُ بعدُ ، كسُكوتِها . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ .

قوله : وإنْ لم تُعْفِه ، أُمِرَ بالطَّلاقِ ، فإنْ طَلَّقَ واحِدَةً ، فله رَجْعتُها . هذا

---

(١) فى الأصل : « طالب » .

المقنع وَعَنْهُ أَنَّهَا تَكُونُ بَائِنَةً .

الشرح الكبير تَكُونُ بَائِنَةً) وجملةُ ذلك ، أنَّ الطَّلاقَ الواجِبَ على المُولِى رَجْعِىٌّ ، سواءٌ أوْقَعَه بنَفْسِه أو طَلَّقَ الحاكمُ عليه . وبهذا قال الشافعىُّ . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ فى المُولِى : فإن طَلَّقَها . قال : تكونُ واحِدَةً وهو أحَقُّ بها . وعن أحمدَ روايةٌ أُخْرَى ، أنَّ[1] فُرْقَةَ الحاكِمِ تكونُ بائنًا . ذكَرَ أبو بكرٍ الرِّوايَتَيْن جميعًا . وقال القاضى : المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، فى فُرْقَةِ الحاكِمِ ، أنَّها تكونُ بائِنًا ؛ فإنَّ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ وقد سُئِلَ : إذا طَلَّقَ عليه السُّلْطانُ ، أتكونُ واحِدَةً ؟ فقال : إذا طَلَّقَ فهى واحدةٌ ، وهو أحَقُّ بها ، فأمَّا تَفْرِيقُ السُّلْطانِ ، فليس فيه رَجْعَةٌ . وقال أبو ثَوْرٍ : طَلاقُ المُولِى بائِنٌ ، سواءٌ طَلَّقَ هو أو طَلَّقَ عليه الحاكمُ ؛ لأنَّها فُرْقَةٌ لدَفْعِ الضَّرَرِ ، فكانت بائِنًا ، كفُرْقَةِ العُنَّةِ ، ولأنَّها لو كانت رَجْعِيَّةً لم يَنْدَفِعِ الضَّرَرُ . وقال أبو حنيفةَ : يقَعُ الطَّلاقُ بانْقِضاءِ المُدَّةِ بائِنًا . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه طَلاقٌ صادَفَ مَدْخُولًا بها مِن غيرِ عِوَضٍ ، ولا اسْتِيفاءِ عَدَدٍ ، فكانَ رَجْعِيًّا ، كالطَّلاقِ فى غيرِ الإيلاءِ ، ويُفارِقُ فُرْقَةَ[2] العُنَّةِ ؛ لأنَّها فَسْخٌ لعَيْبٍ ،

الإنصاف المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ، والقاضى ، وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وعنه ، أنَّها تكونُ بائِنَةً . ويأْتِى طَلاقُ الحاكِمِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « طلاق » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يُطَلِّقْ ، حُبِسَ وَضُيِّقَ عَلَيْهِ حَتَّى يُطَلِّقَ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَفِى الْأُخْرَى ، يُطَلِّقُ الْحَاكِمُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

وهذه طَلْقَةٌ ، ولأنَّه لو أُبِيحَ له ارْتِجاعُها ، لم يَنْدَفِعْ عنها الضَّرَرُ ، (١)وهذه يَنْدَفِعُ عنها الضَّرَرُ(١) ، فإنَّه(٢) إذا ارْتَجَعَها ، ضُرِبَتْ له مُدَّةٌ أُخْرَى ، ولأنَّ العِنِّينَ قد يُئِسَ مِن وَطْئِه ، فلا فائِدَةَ فى رَجْعَتِه ، وهذا غيرُ عاجزٍ ، ورَجْعَتُه دليلٌ على رَغْبَتِه فيها وإقْلاعِه عن الإضْرارِ بها ، فافْتَرَقا .

٣٧١٣ – مسألة : (فإن لم يُطَلِّقْ ، حُبِسَ وضُيِّقَ عليه حتى يُطَلِّقَ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، يُطَلِّقُ الحَاكِمُ عليهِ) إذا امْتَنَعَ المُولِى مِن الفَيْئَةِ بعدَ التَّرَبُّصِ ، أو امْتَنَعَ المَعْذُورُ مِن الفَيْئَةِ بِلِسانِه ، أو امْتَنَعَ مِن الوَطْءِ بعدَ زَوالِ عُذْرِه ، أُمِرَ بالطَّلاقِ ، فإن طَلَّقَ ، وَقَعَ طَلاقُه الذى أَوْقَعَه ، واحِدَةً كانت أو أكْثَرَ . وليس للحاكِمِ إجْبارُه على أكْثَرَ مِن طَلْقَةٍ ؛

الإنصاف

إذا قُلْنا : يُطَلِّقُ . هل هو رَجْعِىٌّ ، أو بائِنٌ ؟

قوله : فإنْ لم يُطَلِّقْ ، حُبِسَ وضُيِّقَ عليه حتى يُطَلِّقَ ، فى إحْدَى الرِّوَايتَيْن – وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » – وفى الأُخْرَى ، يُطَلِّقُ الحاكمُ عليه . وهو المذهبُ . قال الشَّارِحُ : هذا أصحُّ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الفُروعِ » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « فهذه » .

الشرح الكبير

لأنَّه يَحْصُلُ الوَفاءُ بِحقِّها بها ؛ فإنَّها تُفْضِى إلى البَيْنُونَةِ ، والتَّخَلُّصِ مِن ضَرَرِه . وإنِ امْتَنَعَ مِن الطَّلاقِ ، طَلَّقَ الحاكمُ عليه . وبه قال مالكٌ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، ليس للحاكمِ الطَّلاقُ عليه ؛ لأنَّ ما خُيِّرَ الزَّوْجُ فيه[1] بينَ أمْرَيْن ، لم يَقُمِ الحاكِمُ مَقامَه فيه ، كالاخْتِيارِ لبَعْضِ الزَّوْجاتِ فى حَقِّ مَن أسْلَمَ وتَحْتَه أكْثَرُ مِن أرْبَعِ نِسْوَةٍ أو أُخْتان . فعلى هذا يَحْبِسُه ، و[2]يُضَيِّقُ عليه ، حتى يَفِيءَ أو [٦٦/٧ و] يُطَلِّقَ . وللشافعيِّ قَوْلان ، كالرِّوايَتَيْن . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، أنَّ ما دَخَلَتْه النِّيابَةُ ، وتَعَيَّنَ مُسْتَحِقُّه ، وامْتَنَعَ مَن هو عليه ، قامَ الحاكِمُ مَقامَه فيه ، كقَضاءِ الدَّيْنِ ، وفارَقَ الاخْتِيارَ ، فإنَّه ما تَعَيَّنَ مُسْتَحِقُّه . وهذا أصَحُّ فى المذهبِ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ . وليس للحاكِمِ أن يأْمُرَه بالطَّلاقِ ، ولا يُطَلِّقَ عليه إلَّا أن تَطْلُبَ المرأةُ ذلك ؛ لأنَّه حَقٌّ لها ، وإنَّما الحاكمُ يَسْتَوْفِى لها الحَقَّ ، فلا يكونُ إلا عندَ طَلَبِها .

الإنصاف

و « القَواعِدِ » . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : وآبِيها وطلاقٍ ، يُحْبَسُ ثم يُطَلِّقُ عليه الحاكمُ . فعلى المذهبِ – وهو أنَّ الحاكِمَ يُطَلِّقُ عليه – فقال المُصَنِّفُ هنا : وإنْ طلَّق واحدةً ، فهو كطَلاقِ المُولِى . يَعْنِى ، أنَّها هل تقَعُ رَجْعِيَّةً أو بائنةً ؟ وأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تقَعُ رَجْعِيَّةً . وهذا المذهبُ . وعنه ، أنَّ طَلاقَ الحاكِمِ بائِنٌ وإنْ قُلْنا : إنَّ طَلاقَ المُولِى رَجْعِىٌّ . قال القاضى : المَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّ فُرْقَةَ الحاكِمِ تكونُ بائِنًا . وعنه ، فُرْقَةُ الحاكِمِ كاللِّعانِ ، فتَحْرُمُ على التَّأْبِيدِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وقال : امْتَنَعَ ابنُ حامِدٍ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « أو » .

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَ وَاحِدَةً ، فَهِيَ كَطَلَاقِ الْمُولِى ، وَإِنْ طَلَّقَ ثَلَاثًا أَوْ فَسَخَ ، صَحَّ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٣٧١٤ – مسألة : (فإن طَلَّقَ واحِدَةً ، فهو كطلاقِ المُولِى) يعْنِى إذا طَلَّقَ الحاكمُ واحدةً ، فهل هى رَجْعِيَّةٌ أو بائِنَةٌ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ لأنَّه قَامَ مَقامَه ، ونابَ عنه ، فكان حُكْمُه حكمَ المُولِى (وإن طَلَّقَ) الحاكمُ (ثلاثًا أو فَسَخَ جاز) لأنَّ المُولِىَ إذا امْتَنَعَ مِن الفَيْئَةِ والطَّلاقِ ، قامَ الحاكمُ مَقامَه ، فمَلَكَ مِن الطَّلاقِ ما يَمْلِكُه المُولِى ، وإليه الخِيَرَةُ فيه ، إن شاءَ طَلَّقَ واحدةً ، وإن شاءَ اثْنَتَيْن ، وإن شاءَ ثلاثًا ، وإن شاءَ فَسَخ . قال القاضى : هذا ظاهرُ كلامِ أحمدَ . وقال الشافعىُّ : ليس له إلَّا واحدةٌ ؛ لأنَّ إيفاءَ الحَقِّ يَحْصُلُ بها ، فلم يَمْلِكْ زِيادَةً عليها ، كما لم يَمْلِكِ الزِّيادَةَ على وَفاءِ الدَّيْنِ فى حَقِّ المُمْتَنِعِ . ولَنا ، أنَّ الحاكمَ قائِمٌ مَقامَه ، فمَلَكَ مِن الطَّلاقِ ما يَمْلِكُه ، كما لو وَكَّلَه فى ذلك ، وليس ذلك زِيادَةً على حَقِّها ؛

الإنصاف

والجُمْهورُ مِن إثْباتِ هذه الرِّوايةِ ، وقال : والطَّرِيقان فى كلِّ فُرْقَةٍ مِنَ الحاكِمِ .

قوله : وإنْ طَلَّقَ ثَلاثًا أو فسَخ ، صَحَّ ذلك . يعْنِى ، لو طلَّق الحاكِمُ ثلاثًا أو فسَخ ، صحَّ . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال القاضى : هذا ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، ونصَّ عليه فى الطَّلاقِ الثَّلاثِ فى رِوايةِ أبى طالِبٍ . وقطَع به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، ونَصرَاه، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى »، و « الحاوِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّم فى « التَّبْصِرَةِ » أنَّه لا يَمْلِكُ ثلاثًا . وعنه ، يتَعَيَّنُ الطَّلاقُ ، فلا يَمْلِكُ الفَسْخَ . وعنه ، يتَعَيَّنُ الفَسْخُ ،

المقنع وَإِنِ ادَّعَى أَنَّ الْمُدَّةَ مَا انْقَضَتْ ،.....

الشرح الكبير فإنَّ حَقَّها الفُرْقَةُ ، غيرَ أنَّها تَتَنوَّعُ ، وقد يَرَى الحاكمُ المَصْلَحَةَ فى تَحْرِيمِها عليه ، ومَنْعِه رَجْعَتَها ؛ لِعلْمِه بسُوءِ قَصْدِه ، وحُصُولِ المَصْلَحَةِ ببُعْدِه . قال أبو عبدِ اللهِ : إذا قال : فَرَّقْتُ بيْنَكما . فإنَّما هو فَسْخٌ ، وإذا قال : طَلَّقْتُ واحِدَةً . فهى واحدةٌ ، وإذا قال : طَلَّقْتُ ثلاثًا . فهى ثلاثٌ .

٣٧١٥ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى أنَّ المُدَّةَ ما انْقَضَتْ) وَادَّعَتْ مُضِيَّها ، فالقَوْلُ قَوْلُه فى أنَّها لم تَمْضِ مع يَمِينِه ، وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الاخْتِلافَ فى مُضِىِّ المُدَّةِ يَنْبَنِى على الخِلافِ فى وَقْتِ يَمِينِه ، فإنَّهما لو اتَّفقا على وَقْتِ اليَمِينِ ، حُسِبَ مِن ذلك الوَقْتِ ، فعُلِمَ هل انْقَضَتِ المُدَّةُ أو لا ، وزال الخِلافُ . أمَّا إذا اخْتَلَفا فى وَقْتِ اليَمِينِ ، فقال : حَلَفْتُ فى غُرَّةِ رَمضانَ . وقالت : بل حَلَفْتَ فى غُرَّةِ شَعْبانَ . فالقَوْلُ قوْلُه ؛ لأنَّه يَصْدُرُ مِن جِهَتِه ، وهو أعْلَمُ به ، فكان القولُ قوْلَه فيه ، كما لو اخْتَلَفا فى أصْلِ الإيلاءِ ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الحَلِفِ فى غُرَّةِ شَعْبانَ ، فكانَ قولُه فى نَفْيِه مُوافِقًا للأصْلِ . ويكونُ ذلك مع يَمِينِه ، فى قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو بَكْرٍ : لا يَمِينَ عليه . قال القاضى : وهو أصَحُّ ؛ لأنَّه اخْتِلافٌ فى أحْكامِ النِّكاحِ ، فلم تُشْرَعْ فيه اليَمِينُ ، كما لو

الإنصاف فلا يَمْلِكُ الطَّلاقَ .

فائدة : لو قال : فرَّقْتُ بينَكما . فهو فَسْخٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، طَلاقٌ .

قوله : وإنِ ادَّعَى أنَّ المُدَّةَ ما انْقَضَتْ ، أو أنَّه وَطِئَها ، وكانَتْ ثَيِّبًا ، فالقَوْلُ

المقنع

أَوْ أَنَّهُ وَطِئَهَا ، وَكَانَتْ ثَيِّبًا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ . وَإِنْ [٢٤٦ظ] كَانَتْ بِكْرًا ، وَادَّعَتْ أَنَّهَا عَذْرَاءُ ، فَشَهِدَتْ بِذَلِكَ امْرَأَةٌ عَدْلٌ ، فَالْقَوْلُ

الشرح الكبير

ادَّعَى زَوْجِيَّةَ امرأةٍ فأنْكَرَتْه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ [٦٦/٧ ظ] لقولِ النبىِّ ﷺ : « اليَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّه حَقٌّ لآدَمِىٍّ يَجُوزُ بَذْلُه ، فيُسْتَحْلَفُ فيه كالدُّيونِ .

٣٧١٦ – مسألة : (فإنِ ادَّعَى أنَّه وَطِئَها) فأنْكَرَتْه (وكانَتْ ثَيِّبًا ، فالقَوْلُ قَولُه) مع يَمِينِه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النِّكاحِ ، والمرْأةُ تَدَّعِى رَفْعَه ، وهو يَدَّعى ما يُوافِقُ الأصْلَ ، فكانَ القَولُ قَولَه ، كما لو ادَّعَى الوَطْءَ فى العُنَّةِ ، ولأنَّ هذا أمْرٌ خَفِىٌّ ، ولا يُعْلَمُ إلَّا مِن جِهَتِه ، فقُبِلَ قَولُه فيه ، كقَوْلِ المرْأةِ فى حَيْضِها ، وتَلْزَمُه اليَمِينُ ؛ لأنَّ ما تَدَّعِيه المرأةُ مُحْتَمِلٌ ، فوَجَبَ نَفْيُه باليَمِينِ . ونَصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، على أنَّه لا تَلْزَمُه يَمِينٌ ؛ لأنَّه لا يُقْضَى فيه بالنُّكُولِ . وهذا اخْتيارُ أبى بَكْرٍ . فأمَّا (إن كانَتْ بِكْرًا) واخْتَلَفا فى الإصابَةِ (وادَّعَتْ أنَّها عَذْراءُ) أُرِيَتِ النِّساءَ الثِّقاتِ ، فإن شَهِدْنَ بثُيُوبَتِها ، فالقَوْلُ قولُه . وإن شَهِدْنَ ببَكارَتِها (فالقَوْلُ قولُها) لأنَّه لو وَطِئَها زالَتْ بَكارَتُها .

الإنصاف

قَوْلُه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وفى « التَّرْغيبِ » احْتِمالٌ ، أنَّ القَوْلَ قَوْلُها فى عدَمِ الوَطْءِ ؛ بِناءً على رِوايَةٍ فى العُنَّةِ . فعلى المذهبِ ، لو طلَّقَها ، فهل له رَجْعَةٌ أمْ لا ؟ لأنَّه ضرُورَةٌ . وفى « التَّرْغيبِ » احْتِمالَان فى ذلك .

قوله : وإنْ كانَتْ بِكْرًا ، وادَّعَتْ أنَّها عَذْرَاءُ ، فشَهِدَتْ بذلك امْرأةٌ عَدْلٌ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤٧٨/١٢ .

المقنع قَوْلُهَا ، وَإِلَّا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ . وَهَلْ يَحْلِفُ مَنِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه لا يَمِينَ هٰهُنا ؛ لأنَّه قال فى بابِ العِنِّينِ : فإن شَهِدْنَ بما قالتْ ، أُجِّلَ سنَةً . و لم يَذْكُرْ يَمِينَه . وهذا قولُ أبى بَكْرٍ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ تَشْهَدُ لها ، فلا تَجِبُ اليَمِينُ معها . وقيلَ : تجبُ عليها اليَمِينُ ؛ لاحْتِمالِ أن تكونَ العُذْرَةُ عادَتْ بعدَ زَوالِها (وإن لم) يَشْهَدْ لها[1] أحَدٌ (فالقَوْلُ قولُه) كما لو كانتْ ثَيِّبًا (وهل يَحْلِفُ ؟ على وَجْهَيْن) مَضَى

الإنصاف فالقَوْلُ قَوْلُها ، وإلَّا فالقَوْلُ قَوْلُه . بلا نِزاعٍ .

قوله : وهل يَحْلِفُ مَنِ القَوْلُ قَوْلُه ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : فى الثَّيِّبِ رِوايَتان ، وفى البِكْرِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يحْلِفُ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ فى بعضِ النُّسَخِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يحْلِفُ . قال فى [٣/١٠٠و] رِوايةِ الأَثْرَمِ : لو ادَّعَى وَطْءَ الثَّيِّبِ ، لا يمِينَ عليه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال القاضى : وهو أصحُّ . [2]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقال : نصَّ عليه ؛ لأنَّه لا يُقْضَى فيه بالنُّكُولِ[2] . قال فى « المُغْنِى »[3] : وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يمِينَ هنا إذا شهِدَ بالبَكارَةِ لقَوْلِه

---

(١) فى م : « بها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) المغنى ١١/٥٠ .

الشرح الكبير

تَوْجِيهُهُما . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

فى بابِ العِنِّينِ : فإنْ شَهِدْنَ بما قالتْ ، أُجِّلَ[1] سنَةً . ولم يذْكُرْ يمينًا ، وهذا قولُ أبى بَكْرٍ . وقال النَّاظِمُ :

ودَعْواه بُقْيا الوَقْتِ أو وَطْءَ ثَيِّبٍ فَقَلِّدْه ولْيَحْلِفْ على المُتَأَكِّدِ
وإنْ تَكُ بِكْرًا ثُم تشْهَدُ عَدْلَةٌ بعُذْرَتِها تُقْبَلْ وتَحْلِفْ بمُبْعَدِ

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الوَجْهَيْنِ يشْمَلُ البِكْرَ إذا شَهِدَ بأنَّها بِكْرٌ ، وأنَّ فيها وَجْهًا يُحَلِّفُها . وهو صحيحٌ . ذكَر هذا الوَجْهَ فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وظاهِرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، أنَّ حِكايَةَ الوَجْهَيْنِ فيها لم يذْكُرْه إلَّا فى « التَّرْغِيبِ » فقط ؛ فإنَّه قال : إذا شَهِدَ بالبَكارَةِ امْرأةٌ ، قُبِلَ . وفى « التَّرْغِيبِ » فى يمِينِها وَجْهان .

(١) فى ط ، ا : « أجلت » .

المقنع

كِتَابُ الظِّهَارِ

وَهُوَ مُحَرَّمٌ .

الشرح الكبير

كتابُ الظِّهارِ

الظِّهارُ : مُشْتَقٌّ مِن الظَّهْرِ ، وإنَّما خَصُّوا الظَّهْرَ بذلك مِن بينِ سائرِ الأعْضاءِ ؛ لأنَّ كُلَّ مَرْكُوبٍ يُسَمَّى ظَهْرًا ، لحُصُولِ الرُّكُوبِ على ظَهْرِه فى الأغْلَبِ ، فشَبَّهُوا الزَّوْجَةَ بذلك (وهو مُحَرَّمٌ) لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا ﴾[1] . ومعناه أنَّ الزَّوْجَةَ ليسَتْ كالأُمِّ فى التَّحْرِيمِ . قال اللهُ تعالى : ﴿ مَّا هُنَّ أُمَّهَـٰتِهِمْ ﴾[1] . وقال سبحانه : ﴿ وَمَا جَعَلَ أَزْوَٰجَكُمُ ٱلَّـٰٓـِٔى تُظَـٰهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَـٰتِكُمْ ﴾[2] . والأصْلُ فى الظِّهار الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكِتابُ فقولُه تعالى : ﴿ ٱلَّذِينَ يُظَـٰهِرُونَ[3] مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَـٰتِهِمْ ﴾[4] . والآيَةُ التى بعدَها . وأمَّا السُّنَّةُ ، فروَى أبو داودَ[5] ،

الإنصاف

كِتَابُ الظِّهَارِ

.....

---

(١) سورة المجادلة ٢ .

(٢) سورة الأحزاب ٤ .

(٣) فى تش : « يَظَّهَّرون » ، وهى قراءة ابن كثير ونافع وأبى عمرو ، وقرأ ابن عامر وحمزة والكسائى بياء مفتوحة وألف وتشديد الظاء ، وقرأ عاصم بياء مضمومة وألف وتخفيف الظاء وهو المثبت . انظر : كتاب السبعة فى القراءات ، لابن مجاهد ٦٢٨ .

(٤) سورة المجادلة ٢ .

(٥) فى : باب فى الظهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٣ ، ٥١٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ،=

الشرح الكبير

بإسْنادِه عن خُوَيْلَةَ بنتِ مالِكِ بنِ ثَعْلَبَةَ ، قالت : تَظاهَرَ مِنِّى أوسُ بنُ الصَّامِتِ ، فجئْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أشْكُو ، ورسولُ اللهِ ﷺ يُجادِلُنِى فيه[1] ، ويقولُ : « اتَّقِى اللهَ فإنَّه ابْنُ عَمِّكِ » . فما بَرِحْتُ حتى نَزَلَ القُرْآنُ : ﴿ قَدْ سَمِعَ ٱللَّهُ قَوْلَ ٱلَّتِى تُجَادِلُكَ فِى زَوْجِهَا ﴾[2] . فقال : [٦٧/٧ و] « يَعْتِقُ رَقَبَةً » . فقُلْتُ : لا يَجِدُ . فقال : « يَصُومُ شَهْرَيْن مُتَتَابِعَيْن » . فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه[3] شَيْخٌ كبيرٌ ما به مِن صِيامٍ ، قال : « فَلْيُطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِينًا » . قلتُ : ما عندَه مِن شىءٍ يتصَدَّقُ به[4] . قال : « فإنِّى سأُعِينُه بعَرَقٍ مِنْ تَمْرٍ » . فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ، فإنِّى سأُعِينُه بعَرَقٍ آخَرَ . قال : « قَدْ أحْسَنْتِ ، اذْهَبِى فأَطْعِمِى عَنْهُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ، وارْجِعِى إلَى ابْنِ عَمِّكِ » . قال الأصْمَعِىُّ : العَرَقُ ، بفَتْحِ العَيْنِ والرَّاءِ : هو ما سُفَّ[5] مِن خُوصٍ ، كالزِّنْبِيلِ الكبيرِ . وروَى أيضًا[6] ، بإسْنادِه عن سليمانَ بنِ يسارٍ ، عن سَلَمَةَ بنِ صَخْرٍ البَياضِىِّ ، قال : كنتُ أُصِيبُ مِن النِّساءِ ما لا يُصِيبُ غيرِى ، فلمَّا دَخَلَ

الإنصاف .....

= فى المسند ٦/٤١٠ ، ٤١١ : وأصل الحديث عند البخارى معلقا ، انظر : باب قول الله تعالى : ﴿ وكان الله سميعا بصيرا ﴾ من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٩/١٤٤ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة المجادلة ١ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

(٥) سُفَّ : أى نُسِجَ .

(٦) تقدم تخريجه فى ٧/٢٧٦ .

الشرح الكبير

شَهْرُ رَمضانَ ، خِفْتُ أن أُصِيبَ مِن امرأتِى شيئًا يَتَتايَعُ[1] حتى أُصْبِحَ ، فظاهَرْتُ منها حتى يَنْسَلِخَ شَهْرُ رَمضانَ ، فبَيْنا[2] هى تَخْدِمُنِى ذاتَ لَيْلَةٍ ، إذ تَكَشَّفَ لى منها شىءٌ ، فلم أَلْبَثْ أن نَزَوْتُ عليها[3] ، فلمَّا أَصْبَحْتُ خَرَجْتُ إلى قَوْمِى ، فأخْبَرْتُهم الخبرَ ، وقُلْتُ : امْشُوا معى إلى رسولِ اللهِ ﷺ . قالُوا : لا واللهِ . فانْطَلَقْتُ إلى النبىِّ ﷺ فأخْبَرْتُه الخبرَ ، فقال : « أَنْتَ بذَاكَ يَا سَلَمَةُ ؟ »[4] فقُلْتُ : أنا بذَاكَ يا رسولَ اللهِ ، وأنا صابِرٌ لحُكْمِ اللهِ ، فاحْكُمْ فِىَّ ما أراكَ اللهُ . قال : « حَرِّرْ رَقَبَةً » قُلْتُ : والذى بَعَثَكَ بالحَقِّ ما أَمْلِكُ رَقَبَةً غيرَها[5] ، وضَرَبْتُ صَفْحَةَ رَقَبَتِى . قال : « فَصُمْ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن » . قُلْتُ : وهل أَصَبْتُ [6]الذى أَصَبْتُ[6] إلَّا مِن الصِّيامِ ؟ قال : « فَأَطْعِمْ وَسْقًا مِن تَمْرٍ بَيْنَ سِتِّينَ مِسْكِينًا » قُلْتُ : والذى بَعَثَكَ بالحَقِّ ، لقد بِتْنا وَحْشَيْن[7] ، ما لنا طَعامٌ . قال : « فَانْطَلِقْ إلى صَاحِبِ صَدَقَةِ بَنِى زُرَيْقٍ ، فَلْيَدْفَعْهَا إلَيْكَ » . قال : « فَأَطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِينًا وَسْقًا مِن تَمْرٍ ، وكُلْ أَنْتَ وَعِيَالُكَ بَقِيَّتَها » . فَرَجَعْتُ إلى قَوْمِى ، فقلتُ : وَجَدْتُ عندَكُم الضِّيقَ وسُوءَ الرَّأْىِ ، وَوَجَدْتُ عندَ رسولِ اللهِ

الإنصاف .....

(١) التتايع : الوقوع فى الشر من غير فكرة وروية ، والمتابعة عليه . ومعناه إذا أدركنى النهار متلبسًا بالوطء لا يمكننى المنع منه .

(٢) فى تش : « فبينا » .

(٣) فى الأصل : « عنها » .

(٤) أى أنت المُلِمُّ بذاك ، أو أنت المرتكب له .

(٥) فى م : « غيرى » .

(٦ - ٦) سقط من : م .

(٧) يقال : رجل وحش . إذا كان جائعا ، لا طعام له .

المقنع

وَهُوَ أَنْ يُشَبِّهَ امْرَأَتَهُ أَوْ عُضْوًا مِنْهَا ، بِظَهْرِ مَنْ تَحْرُمُ عَلَيْهِ عَلَى التَّأْبِيدِ ، أَوْ بِهَا أَوْ بِعُضْوٍ مِنْهَا ، فَيَقُولَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . أَوْ : كَيَدِ أُخْتِي . أَوْ : كَوَجْهِ حَمَاتِي . أَوْ : ظَهْرُكِ . أَوْ : يَدُكِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . أَوْ : كَيَدِ أُخْتِي . أَوْ : خَالَتِي . مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ .

الشرح الكبير

ﷺ السَّعَةَ وحُسْنَ الرَّأْيِ ، وقد أمَرَ لى بصَدَقَتِكُم .

٣٧١٧ – مسألة : (والظِّهارُ أن يُشَبِّهَ امْرأتَه أو عُضْوًا منها ، بظَهْرِ مَن تَحرُمُ عليه على التَّأْبيدِ ، أو بها أو بعُضْوٍ منها ، فيَقُولَ : أنْتِ عَلَيَّ كظَهْرِ أُمِّى . أو : كَيَدِ أُخْتِى . أو : كوَجْهِ حَمَاتِى . أو) يَقُولَ : (ظَهْرُكِ . أو : يَدُكِ عَلَيَّ كظَهْرِ أُمِّى . أو : كيَدِ أُخْتِى . أو : خالَتِى . مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ) فمتى شَبَّه امْرَأتَه بظَهْرِ مَن تَحْرُمُ عليه على التَّأْبيدِ ، فقال : أنْتِ عَلَيَّ كظَهْرِ أُمِّى (١أو أختى . فهو مظاهِرٌ ، وهُنَّ على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ أحدُها ، أن يقولَ : أنتِ علىَّ كظهرِ أُمِّى١) . فَهذَا ظِهارٌ

الإنصاف

قوله : وهو أنْ يُشَبِّهَ امْرَأتَه أو عُضْوًا منها . الصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ تَشْبِيهَ عُضْوٍ مِن امْرَأتِه ، كتَشْبِيهِها كلِّها . وعليه الأصحابُ . وعنه ، ليس بمُظاهِرٍ حتى يُشَبِّهَ جُمْلَةَ امْرَأتِه .

قوله : بظَهْرِ مَن تَحْرُمُ عليه على التَّأْبيدِ ، أو بها أو بعُضْوٍ منها ، فيَقُولَ : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . أو : كيَدِ أُخْتِى . أو : كوَجْهِ حَماتى . أو : ظَهْرُكِ . أو : يَدُكِ علىَّ

(١ – ١) سقط من : تش ، م .

الشرح الكبير

إجْماعًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ [٦٧/٧ ظ] العلمِ على أنَّ تَصْرِيحَ الظِّهارِ أن يقولَ : أنتِ عَلَيَّ كظَهْرِ أُمِّى . وفى حديثِ خُوَيْلَةَ امرأةِ أوْسِ ابنِ الصَّامِتِ ، أنَّه قالَ لها : أنتِ عَلَيَّ كظهرِ أُمِّى . فذَكَرَ ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ ، فأمَرَه بالكفَّارَةِ . الضَّرْبُ الثَّانِى ، أن يُشَبِّهَها بظَهْرِ مَن تَحْرُمُ عليه مِن ذَوِى رَحِمِه ، كجَدَّتِه وعَمَّتِه وخالَتِه وأُخْتِه . فهذا ظِهارٌ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الحسَنُ ، وعَطاءٌ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهو جَدِيدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى القَدِيمِ : لا يكونُ الظِّهارُ إلَّا بأُمٍّ (١أو جَدَّةٍ١) ؛ لأنَّها أُمٌّ أيضًا ؛ لأنَّ اللَّفْظَ الذى وَرَدَ به القُرآنُ مُخْتَصٌّ بالأُمِّ ، فإذا عدَلَ عنه ، لم يتَعَلَّقْ به ما أوْجَبَه اللهُ تعالى فيه . ولَنا ، أنَّهُنَّ مُحَرَّماتٌ بالقَرابَةِ ، فأشْبَهْنَ الأُمَّ . وأمَّا الآيَةُ فقد قال فيها: ﴿ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا ﴾ . وهذا مَوْجُودٌ فى مَسْألتِنا ، فجَرَى مَجْراه . وتَعْليقُ الحُكمِ بالأُمِّ لا يَمْنَعُ الحُكْمَ فى غيرِها إذا كانت مِثْلَها . الثَّالِثُ ، أن يُشَبِّهَها بظَهْرِ مَن تَحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ سِوى الأقارِبِ ، كالأُمَّهاتِ المُرْضِعاتِ ، والأخَواتِ مِن الرَّضاعَةِ ، وحلائِلِ الآباءِ والأبْناءِ ، وأمَّهاتِ النِّساءِ ، والرَّبائِبِ اللَّاتِى

الإنصاف

كظَهْرِ أُمِّى . أو : كيَدِ أُخْتِى . أو : خالتِى . مِن نَسَبٍ أو رَضاعٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مَن تَحْرُمُ عليه بسَبَبٍ - كالرَّضاعِ ونحوِه - حُكْمُها(٢) حُكْمُ مَن

(١ - ١) فى تش : « واحدة » .

(٢) فى الأصل ، ط : « حكمه » .

الشرح الكبير

دَخَلَ بأُمِّهِنَّ ، فهو ظِهارٌ أيضًا . والخِلافُ فيها كالتى قَبْلَها . ووَجْهُ المذْهَبَيْنِ ما تَقَدَّمَ ، ويَزِيدُ فى الأُمَّهاتِ المُرْضِعاتِ[1] دُخُولُها فى عُمُومِ الأُمَّهاتِ ، وسائِرُهُنَّ فى مَعْناها ، فيَثْبُتُ فيهنَّ حُكْمُها .

فصل : فإن قال : أنتِ عندى . أو : مِنِّى . أو : مَعِى كظَهْرِ أُمِّى . كان ظِهارًا بمَنْزِلَةِ « عَلَىَّ » ؛ لأنَّ هذه الألْفاظَ فى مَعْناه . وإن قال : جُمْلَتُكِ . أو : بَدَنُكِ[2] . أو : جِسْمُكِ . أو : ذاتُكِ[3] . أو : كُلُّكِ[4] عَلَىَّ كظَهْرِ أُمِّى . كان ظِهارًا ؛ لأنَّه أشار إليها ، فهو كقولِه : أنتِ . وإن قال : أنتِ كظَهْرِ أُمِّى . كان ظِهارًا ؛ لأنَّه أتَى بما يَقْتَضِى تَحْرِيمَها عليه ، فانْصَرفَ الحكمُ إليه ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ . وقال بعضُ الشافِعِيَّةِ : ليس بظِهارٍ ؛ لأنَّه ليس فيه ما يَدُلُّ على أنَّ ذلك فى حَقِّه . وليس بصَحِيحٍ ؛ فإنَّها إذا كانت كظَهْرِ أُمِّه ، فظَهْرُ أُمِّه مُحَرَّمٌ عليه . وأمَّا إذا شَبَّهَ عُضْوًا مِن امْرأتِه بظَهْرِ أُمِّه أو عُضْوٍ[5] مِن أعْضائِها ، فهو مُظاهِرٌ ، فلو قال : فَرْجُكِ -أو- ظَهْرُكِ -أو- رأسُكِ -أو- جِلْدُكِ كظَهْرِ أُمِّى -أو- بَدنِها -أو- رَأسِها -أو- يَدِها . فهو مُظاهِرٌ . وبهذا قال مالكٌ . وهو

الإنصاف

تَحْرُمُ عليه بنَسَبٍ . وعليه الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يكونُ مُظاهِرًا إذا أضافَه إلى مَن تَحْرُمُ عليه بسَبَبٍ . وقيل : إنْ كان السَّبَبُ مُجْمَعًا عليه ،

---

(١) بعده فى م : « فى » .
(٢) فى الأصل : « يديك » .
(٣) فى الأصل : « آذانك » .
(٤) فى م : « ذلك » .
(٥) فى تش ، م : « عضوا » .

الشرح الكبير

نَصُّ الشافعيِّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه ليس بمُظاهِرٍ حتى يُشَبِّهَ جُمْلَةَ امْرأتِه ؛ لأنَّه لو حَلَفَ باللهِ لا يَمَسُّ عُضْوًا منها ، لا يَسْرِى إلى غيرِه ، فكذلك المُظاهَرَةُ[1] ، ولأنَّ هذا ليس بمَنْصُوصٍ [٦٨/٧ و] عليه ، ولا هو فى مَعْنى المَنْصُوصِ ؛ لأنَّ تَشْبِيهَه بِجُمْلَتِها تَشْبِيهٌ بمَحَلِّ الاسْتِمْتاعِ بما يتأَكَّدُ تَحْرِيمُه ، وفيه تَحْرِيمٌ لجُمْلَتِها ، فيكونُ آكَدَ . وقال أبو حنيفةَ : إن شَبَّهَها بما يَحْرُمُ النَّظَرُ إليه مِن الأُمِّ ، كالفَرْجِ والفَخِذِ ونحوِهما ، فهو مُظاهِرٌ ، وإن لم يَحْرُمِ النَّظَرُ إليه ، كالرَّأْسِ والوَجْهِ ، لم يكُنْ مُظاهِرًا ؛ لأنَّه شَبَّهَها بعُضْوٍ [2]لا يَحْرُمُ النَّظَرُ إليه ، فلم يَكُنْ مُظاهِرًا ، كما لو شَبَّهها بعُضْوِ زوجةٍ له أُخْرَى . ووَجْهُ الأُولى ، أنَّه شَبَّهَها بعُضْوٍ[2] مِن أُمِّه ، فكان مُظاهِرًا ، كما لو شَبَّهها بظَهْرِها ، وفارَقَ الزَّوْجَةَ ؛ فإنَّه لو شَبَّهَها بظَهْرِها لم يكُنْ مُظاهِرًا ، والنَّظَرُ إن لم يَحْرُمْ ، فإنَّ التَّلَذُّذَ يَحْرُمُ ، وهو المُسْتَفادُ بعَقْدِ النِّكاحِ .

فصل : فإن قال : كشَعَرِ أُمِّى ، أو : سنِّها ، أو : ظُفُرِها . أو شَبَّهَ شيئًا مِن ذلك مِن امْرأتِه بأُمِّه ، أو بعُضْوٍ مِن أعْضائِها ، لم يكُنْ مُظاهِرًا ؛ لأنَّها ليستْ مِن أعْضاءِ الأُمِّ الثَّابِتَةِ ، ولا يقَعُ الطَّلاقُ بإضافَتِه إليها ، فكذلك الظِّهارُ . وكذلك إن قال : برُوحِ أُمِّى . فإنَّ الرُّوحَ لا تُوصَفُ بالتَّحْرِيمِ ، ولا هى مَحَلٌّ للاسْتِمْتاعِ . وكذلك الرِّيقُ ، والعَرَقُ ، والدَّمُ . فإن قال :

الإنصاف

فهو مُظاهِرٌ ، وإلَّا فلا .

---

(١) فى الأصل ، تش : « المظاهر » .
(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وَجْهِى مِن وَجْهِكِ حرامٌ . فليس بظِهارٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وقال : هذا شيءٌ يقولُه النَّاسُ ، ليس بشيءٍ . وذلك لأنَّ هذا يُسْتَعْمَلُ كثيرًا فى غيرِ الظِّهارِ ، ولا يُؤَدِّى مَعْنَى الظِّهارِ ، فلم يكُنْ ظِهارًا ، كما لو قال : لا أُكَلِّمُكِ .

فصل : فإن قال : أنا مُظاهِرٌ . أو : عَلَىَّ الظِّهارُ . أو : علىَّ الحَرامُ . أو : الحرامُ لِى لازِمٌ . ولا [1]نِيَّةَ له[1] ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ؛ لأنَّه ليس بصَريحٍ فى الظِّهارِ ، [2]ولا نَوَى به الظِّهارَ[2] . وإن نَوَى به الظِّهارَ ، أو اقْتَرَنَتْ به قَرِينَةٌ تدُلُّ على إرادَةِ الظِّهارِ ، مثلَ أنْ يُعَلِّقَه على شَرْطٍ ، مثلَ أن يقولَ : علَىَّ الحرامُ إن كَلَّمْتُكِ . احْتَمَلَ أن يكونَ ظِهارًا ؛ لأنَّه أحَدُ نَوْعَىْ تَحْرِيمِ الزَّوْجَةِ ، فصَحَّ بالكِنايَةِ مع النِّيَّةِ[3] ، كالطَّلاقِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَثْبُتَ الظِّهارُ به ؛ لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما وَرَدَ به بصَرِيحِ لَفْظِه ، وهذا ليس بصَريحٍ فيه ، ولأنَّه يَمِينٌ مُوجِبَةٌ للكَفَّارَةِ ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه بغيرِ الصَّريحِ ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى .

فصل : يُكْرَهُ أن يُسَمِّىَ الرجلُ امْرأتَه بمَن تَحْرُمُ عليه ، كأُمِّه ، وأُخْتِه ، وبِنْتِه ؛ لِمَا روَى أبو داودَ[4] ، بإسْنادِه عن أبى تَمِيمَةَ[5]

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل : « سماه » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « البينة » .

(٤) فى : باب فى الرجل يقول لامرأته : يا أختى ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٢ . وانظر ضعيف سنن أبى داود ٢١٩ ، ٢٢٠ .

(٥) فى النسخ : « تميم » . والمثبت من سنن أبى داود .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَأُمِّي . كَانَ مُظَاهِرًا . وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ كَأُمِّي فِي الْكَرَامَةِ ، أَوْ نَحْوِهِ . دُيِّنَ . وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الهُجَيْمِيِّ ، أنَّ رَجُلًا قال لامْرأتِه : يا أُخَيَّةُ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أُخْتُكَ هِيَ ! » . فكَرِهَ ذلك ، ونَهَى عنه . ولأنَّه لَفْظٌ يُشْبِهُ لَفْظَ الظِّهارِ[1] . ولا تَحْرُمُ بهذا ، ولا يَثْبُتُ حكمُ الظِّهارِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يَقُلْ له : حَرُمَتْ عليكَ . ولأنَّ هذا اللَّفْظَ ليس بصَريحٍ في الظِّهار ولا نواه به ، فلا يَثْبُتُ التَّحْريمُ . وفي الحديثِ عن النبيِّ ﷺ : أنَّ إبراهيمَ عليه السَّلامُ [٦٨/٧ ظ] أرْسَلَ إليه جَبَّارٌ ، فسأله عنها - يَعْنِي عن سارَةَ - فقال : إنَّها أُخْتِي[2] . ولم يَعُدَّ ذلك ظِهارًا .

٣٧١٨ - مسألة : (وإن قال : أنتِ عَلَيَّ كأُمِّي . كان مُظاهِرًا . فإن قال : أرَدْتُ كأُمِّي فِي الكَرامَةِ ، أو نَحْوِهِ . دُيِّنَ . وهل يُقْبَلُ فِي الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن) إذا قال : أنتِ عليَّ كأُمِّي . أو : مِثْلُ أُمِّي .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : أنتِ عليَّ كأُمِّي - وكذا قوْلُه : أنتِ عندِي ، أو مِنِّي ، أو معِي ، كأُمِّي أو مِثْلُ أُمِّي - كانَ مُظاهِرًا . إنْ نَوَى به الظِّهارَ ، كان ظِهارًا ، وإنْ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه في ٢٧٦/٢٠ عند قول أبي هريرة : تلك أمكم يابني ماء السماء . ويضاف إليه : وعلقه البخاري ، في : باب إذا قال لامرأته وهو مكره : هذه أختي ...، من كتاب الطلاق . صحيح البخاري ٥٨/٧ . وأخرجه موصولا أبو داود ، في : باب في الرجل يقول لامرأته : يا أختي ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ٥١٢/١ . والترمذي ، في : باب ومن سورة الأنبياء ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذي ٢٤/١٢ . والإمام أحمد ، في : المسند ٤٠٣/٢ ، ٤٠٤ .

الشرح الكبير

ونَوَى به[1] الظِّهارَ ، فهو ظِهارٌ ، فِى قولِ عامَّةِ العُلَماءِ ؛ منهم أبو حنيفةَ وصاحباه ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . وإنْ أطْلَقَ ، فقال أبو بَكْرٍ : هو صَريحٌ فى الظِّهارِ . وهو قولُ مالكٍ ، ومحمدِ بنِ الحسَنِ . وقال ابنُ أبى مُوسى : فيه رِوايتان ، أظْهَرُهُما أنَّه ليس بظِهارٍ حتى يَنْوِيَه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ هذا يُسْتَعْمَلُ فى الكَرامَةِ[2] أكثرَ ممَّا يُسْتعملُ فى التَّحريمِ ، فلم يَنْصَرِفْ إليه بغيرِ نِيَّةٍ ، ككِناياتِ الطَّلاقِ . والثَّانيةُ هو ظِهارٌ ؛ لأنَّه شَبَّهَ امْرأتَه بجُمْلَةِ أُمِّه ، فكان مُشَبِّهًا لها بظَهْرِها ، فيَثْبُتُ الظِّهارُ كما لو شَبَّهَها به مُنْفَرِدًا . قال شيخُنا[3] : والذى يَصِحُّ عندِى فى قياسِ المذْهَبِ ، أنَّه إن وُجِدَتْ قَرِينةٌ تدُلُّ على الظِّهارِ ، مثلَ أن يُخْرِجَه مَخْرَجَ الحَلِفِ ، فيقولُ : إن فعلتِ كذا فأنتِ علىَّ مثلُ أُمِّى . أو قال ذلك حالَ الخُصُومَةِ والغَضَبِ ، فهو ظِهارٌ ؛ لأنَّه إذا أخْرَجَه مَخْرَجَ الحَلِفِ ،

الإنصاف

أطْلَقَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه صَريحٌ فى الظِّهارِ أيضًا . نصَّ عليه ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه الشَّارِحُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، ليس بظِهارٍ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » ، فقال : فيه رِوايَتان ، أظْهَرُهما أنَّه ليس بظِهارٍ ، حتى ينْوِيَه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، فقال : والذى يصِحُّ عندِى فى قِياسِ المذهبِ ، إنْ وُجِدَتْ نِيَّةٌ ، أو قرِينةٌ تدُلُّ على الظِّهارِ ، فهو ظِهارٌ ، وإلَّا فلا .

قوله : وإنْ قال : أرَدْتُ كأُمِّى فى الكَرامَةِ ، أو نحوِه . دُيِّنَ - بلا نِزاعٍ - وهل

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « الكراهة » .

(٣) فى : المغنى ١١/٦٠ .

الشرح الكبير

فالحَلِفُ يُرادُ للامْتِناعِ مِن شيءٍ أو الحَثِّ عليه ، وإنَّما يحْصُلُ ذلك بتَحْريمِها عليه ، ولأنَّ كَوْنَها مثلَ أُمِّه فى صِفَتِها وكرامَتِها ، لا يتَعَلَّقُ بشَرْطٍ ، فيدُلُّ على أنَّه إنَّما أراد الظِّهارَ ، ووُقُوعُ ذلك فى حالِ الخُصُومَةِ والغَضَبِ ، دليلٌ على أنَّه أراد به ما يتَعَلَّقُ بأذاها[1] ، ويُوجِبُ اجْتِنابَها وهو الظِّهارُ . وإن عُدِمَ ذلك فليس بظِهارٍ ؛ لأنَّه مُحْتَمِلٌ لغيرِه احْتِمالًا كثيرًا ، فلا يتَعَيَّنُ الظِّهارُ فيه بغيرِ دليلٍ . ونحوُه قولُ أبى ثَوْرٍ . فأمَّا إن قال : أرَدْتُ كأُمِّى فى الكرامَةِ ، ونحوِ ذلك . فإنَّه يُدَيَّنُ ؛ لأنَّ ما قاله مُحْتَمِلٌ ، ويُقْبَلُ فى الحُكْمِ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . اخْتارَه شيخُنا[2] ؛ لأنَّه لمَّا احْتَمَلَ الظِّهارَ وغيرَه ، ترَجَّحَ عَدَمُ الظِّهارِ بدَعْوَى الإرادَةِ . والثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه لمَّا قال : أنتِ علىَّ كأُمِّى . اقْتَضَى أن يكونَ عليه فيها تحْرِيمٌ ، فأشْبَهَ ما لو قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى .

الإنصاف

يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وهما رِوايَتان فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، ووَجْهان فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايَةِ » ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ فى الحُكْمِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . [3]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[3] . قال فى « الإرْشادِ » : أظْهَرُهما ، أنَّه ليس بظِهارٍ حتى يَنْوِيَه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ .

---

(١) فى م : « بأدائها » .

(٢) فى : المغنى ١١/٦١ .

(٣ - ٣) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ كَأُمِّى . أَوْ : مِثْلُ أُمِّى . فَذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ فِيهَا رِوَايَتَيْنِ . وَالْأَوْلَى أَنَّ هَذَا لَيْسَ بِظِهَارٍ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ ، أَوْ يَقْتَرِنَ بِهِ مَا يَدُلُّ عَلَى إِرَادَتِهِ .

الشرح الكبير

٣٧١٩ – مسألة : (وإن قال : أنتِ كأُمِّى . أو : مِثْلُ أُمِّى) ولم يَقُلْ : عَلَىَّ . ولا : عِنْدِى . فإن نَوَى[1] به الظِّهارَ ، كان ظِهارًا ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُه . قال شيخُنا[2] : وحُكْمُه كما إذا قال : أنتِ عَلَىَّ كأُمِّى . أو قال : أنتِ أُمِّى . أو : امْرأتِى أُمِّى[1] . إن نواه ، أو كان مع الدَّليلِ الصَّارِفِ له إلى الظِّهارِ ، فهو ظِهارٌ ، وإلَّا فلا . (وذكَرَ أبو الخَطَّابِ فيها رِوايَتَيْن) مثلَ قَوْلِه : أنتِ علَىَّ كأُمِّى (والأَوْلَى أنَّ هذا [٦٩/٧ و] ليس بظِهارٍ) إذا أطْلَقَ ؛ لأنَّه ليس بصَريحٍ فى الظِّهارِ ؛ لكَوْنِه غيرَ اللَّفْظِ المُسْتَعْملِ فيه ، فلا يكونُ ظِهارًا بغيرِ نِيَّةٍ ، كما لو قال : أنتِ كبيرةٌ مثلُ أُمِّى . ولأنَّه يَحْتَمِلُ التَّشْبيهَ فى التَّحْريمِ وغيرِه ، فلا يجوزُ أن يَتَعَيَّنَ التَّحْريمُ بغيرِ نِيَّةٍ . فأمَّا إن قال : أُمِّى امْرأتِى . أو : مِثْلُ امْرأتِى . لم يكُنْ ظِهارًا ؛ لأنَّه تَشْبِيهٌ لأُمِّه ، ووَصْفٌ لها ، وليس بوَصْفٍ لامْرأتِه .

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : أنتِ كأُمِّى . أو : مِثْلُ أُمِّى . فذكَرَ أبو الخطَّابِ فيها رِوايتَيْن . يعْنِى ، يكونُ كقوْلِه : أنتِ علىَّ كأُمِّى . هل هو صَرِيحٌ ، أو كِنايَةٌ ؟ قال المُصَنِّفُ هنا : والأَوْلَى أنَّ هذا ليس بظِهارٍ إلَّا أنْ يَنْوِيَه ، أو يقْتَرِنَ به ما يدُلُّ على إرادَتِه . وهو المذهبُ ، اخْتارَه ابنُ أبِى مُوسى . قال فى « المُحَرَّرِ » : ولو لم يقُلْ : علىَّ . لم يكُنْ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : المغنى ٦١/١١ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أَبِى .

الشرح الكبير

٣٧٢٠ – مسألة : (وإن قال : أَنْتِ عَلَيَّ كظَهْرِ أبى) ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، هو ظِهارٌ ؛ لأنَّه شَبَّهَها بظَهْرِ مَن يَحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ ، أشْبَهَ الأُمَّ . وكذلك إن شَبَّهَها بظَهْرِ غيرِه مِن الرِّجالِ ، أو قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ البَهِيمَةِ . أو : أنتِ علىَّ كالمَيْتَةِ والدَّمِ . قال المَيْمُونِىُّ :

الإنصاف

مُظاهِرًا إلَّا بالنِّيَّةِ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ قال : أنتِ أُمِّى . أو : كأُمِّى . أو : مِثْلُ أُمِّى . وأَطْلَقَ ، فلا ظِهارَ . وقال فى « البُلْغَةِ » : أمَّا الكِنايَةُ فنحوُ قوْلِه : أنتِ[1] أُمِّى . أو : كأُمِّى . أو : مِثْلُ أُمِّى . لم يكُنْ مُظاهِرًا إلَّا بالنِّيَّةِ ، أوِ[2] القَرِينَةِ . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وعنه ، أنَّه يكونُ ظِهارًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « التَّرْغِيبِ » : وهو المَنْصوصُ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : فهو صَرِيحٌ فى الظِّهارِ . نصَّ عليه ، وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنْ قال : أنتِ كأُمِّى . أو : مِثْلُها . فصَرِيحٌ . نصَّ عليه . وقيل : ليس ظِهارًا بلا نِيَّةٍ ، ولا قرِينَةٍ . وإنْ قال : نَوَيْتُ فى الكَرامَةِ . دُيِّنَ ، وفى الحُكْمِ على رِوايتَيْن . وقيل : هو كِنايَةٌ فى الظِّهارِ . وقيل : إنْ قال : أنتِ علىَّ كأُمِّى . أو : مِثْلُها . ولم يَنْوِ الكَرامَةَ ، فمُظاهِرٌ ، وإنْ نَواها ، دُيِّنَ ، وفى الحُكْمِ رِوايَتان . وإنْ أسْقَطَ « علىَّ » ، فلَغْوٌ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ الظِّهارَ ، ومع ذِكْرِ « الظَّهْرِ » لا يُدَيَّنُ . انتهيا . فذَكَر الطَّرِيقَتَيْن .

قوله : وإنْ قالَ : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أبى . أو : كظَهْرِ أجْنَبِيَّةٍ . أو : أُخْتِ

---

(١) سقط من : ط .

(٢) فى الأصل : « و » .

المقنع أَوْ : كَظَهْرِ أَجْنَبِيَّةٍ . أَوْ : أُخْتِ زَوْجَتِى . أَوْ : عَمَّتِهَا . أَوْ : خَالَتِهَا . فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير قلتُ لأحمدَ : إن ظاهرَ مِن ظَهْرِ الرجل ؟ قال : فظَهْرُ الرَّجُلِ حَرامٌ ، يكونُ ظِهارًا . وبهذا قال ابنُ القاسمِ صاحبُ مالكٍ ، فيما إذا قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أبى . ورُوِىَ ذلك عن جابرِ بنِ زَيدٍ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، ليس بظِهارٍ . وهو قولُ أكثرِ العُلماءِ ؛ لأنَّه تَشْبِيهٌ بما ليس بِمَحَلٍّ للاسْتِمْتاعِ ، أشْبَهَ ما لو قال : أنتِ علىَّ كمالِ زيدٍ . وهل فيه كفَّارَةٌ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحداهُما ، فيه كفَّارَةٌ ؛ لأنَّه نَوْعُ تَحْريمٍ ، أشْبَهَ ما لو حَرَّمَ مالَه . والثَّانيةُ . ليس فيه شىءٌ . نقلَ ابنُ القاسمِ عن أحمدَ ، فى مَن شَبَّه امْرأتَه بِظَهْرِ الرجلِ : لا يكونُ ظِهارًا ، و لم أرَ يَلْزَمُه فيه شىءٌ ؛ وذلك لأنَّه تَشْبِيهٌ لامْرأتِه بما ليس بِمَحَلٍّ للاسْتِمْتاعِ ، أشْبَهَ التَّشْبِيهَ بمالِ غيرِه . وإن قال : أنا عليكِ كظَهْرِ أبى[1] . أو : حرامٌ . ونَوَى به الظِّهارَ ، فهل هو ظِهارٌ ؟ على وَجْهَيْن . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » .

٣٧٢١ – مسألة : (وإن قال : أنتِ عَلَىَّ كظَهْرِ أجْنَبِيَّةٍ . أو : أُخْتِ زَوْجَتِى . أوْ : عَمَّتِها . أو : خالَتِها . فعلى رِوايَتَيْن) إذا شَبَّهَ امْرأتَه بظَهْرِ مَن تَحْرُمُ عليه تحْريمًا مُؤَقَّتًا ، كأُخْتِ امْرأتِه ، أو عَمَّتِها ، أو الأجْنَبِيَّةِ ،

الإنصاف زَوْجَتِى . أو : عَمَّتِها . أو : خالَتِها . فعلَى رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وأطْلَقَهما فى الأُولتين فى « الخُلاصَةِ » ؛ إحْداهما ، هو ظِهارٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل ، م : « أمى » .

الشرح الكبير

فعن أحمدَ فيه رِوايتانِ ؛ إحداهما ، أنَّه ظِهارٌ . اخْتارَه الخِرَقِيُّ . وهو قولُ أصحابِ مالكٍ . والثَّانيةُ ، ليس بظِهارٍ . وهو مذْهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّها غيرُ مُحَرَّمَةٍ على التَّأْبيدِ ، فلا يكونُ التَّشْبيهُ بها ظِهارًا ، كالحائِضِ[1] ، والمُحْرِمَةِ مِن نِسائِه . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأولَى ، أنَّه شَبَّهَها بمُحَرَّمَةٍ ، فأشْبَهَ ما لو شَبَّهَها بالأُمِّ ، ولأنَّ مُجَرَّدَ قَوْلِه : أنتِ عليَّ حرامٌ . إذا نَوَى به الظِّهارَ ، ظِهارٌ[2] ، والتَّشْبيهُ بالمُحَرَّمةِ تَحْريمٌ ، فكان ظِهارًا . فأمَّا الحائِضُ ، فيُباحُ الاسْتِمْتاعُ بها فى غيرِ الفَرْجِ ، والمُحرِمَةُ يَحِلُّ النَّظَرُ إليها ولَمْسُها بغيرِ[3] شَهْوَةٍ ، وليس فى وَطْءِ واحدةٍ منهما حَدٌّ ، بخِلافِ مَسْألَتِنا . واخْتارَ أبو بَكْرٍ أنَّ الظِّهارَ لا يكونُ إلَّا مِن ذَواتِ المَحارِمِ .[4] فقال : أصلُ الظِّهارِ[5] لا يكونُ إلا مِن ذَواتِ المحارِمِ[4] مِن النِّساءِ ، قال : فبهذا أقولُ .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَه – فيما إذا قال : كظَهْرِ أجْنَبِيَّةٍ – الخِرَقِيُّ ، وأبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » ، وجماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، على ما حَكاه القاضى . واخْتارَه القاضى أيضًا فى مَوْضِعٍ مِن كَلامِه . والرِّوايَةُ [٣/١٠٠ظ] الثَّانيةُ ، ليس بظِهارٍ . واخْتارَه – فيما إذا قال : كظَهْرِ الأجْنَبِيَّةِ – ابنُ حامِدٍ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِيُّ ، وكذا أبو بَكْرٍ ، على ما حَكاه عنه المُصَنِّفُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وفى مَعْنَى مسْألَةِ الخِرَقِيِّ ، إذا شَبَّهَ امْرَأتَه

---

(١) فى م : « كالحيض » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل ، م : « لغير » .
(٤ – ٤) سقط من : م .
(٥) سقط من النسخ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ الْبَهِيمَةِ . لَمْ يَكُنْ مُظَاهِرًا .
وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ . فَهُوَ مُظَاهِرٌ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ [٢٤٧و] طَلَاقًا أَوْ يَمِينًا ، فَهَلْ يَكُونُ ظِهَارًا أَوْ مَا نَوَاهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٧٢٢ – مسألة : (وإن قال : أنتِ عَلَيَّ كظَهْرِ البَهِيمَةِ . لم يَكُنْ مُظَاهِرًا) [٦٩/٧ ظ] لأنَّه ليس بمَحَلٍّ للاسْتِمْتاعِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يكونُ مُظاهِرًا ، كما لو شَبَّهَها بظَهْرِ أبيه .

٣٧٢٣ – مسألة : (وإن قال : أنتِ عَلَيَّ حَرامٌ . فهو ظِهارٌ ، إلَّا أن يَنْوِيَ طَلاقًا أو يَمِينًا ، فهل يَكُونُ ظِهارًا أو ما نواه ؟ على رِوايَتَيْن) إذا نَوَى به الظِّهارَ ، فهو ظِهارٌ ، فى قولِ عامَّتِهم . وبه يقولُ أبو حنيفةَ ،

الإنصاف

بأُخْتِ زَوْجَتِه ونحوِها ؛ لأنَّ تحْرِيمَها تحْرِيمٌ مُؤَقَّتٌ . وعنه ، هو ظِهارٌ ، إنْ قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أبِى . أو : كظَهْرِ رَجُلٍ . نصَرَه القاضى ، وأصحابُه . قال فى « الفُروعِ » : وعكَسَها أبو بَكْرٍ . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، عليه كفَّارَةُ يمينٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لَغْوٌ لا شىءَ فيه . وأَطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وإن قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ البَهِيمَةِ . لم يَكُنْ مُظاهِرًا . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يكونُ مُظاهِرًا إذا نَواه . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، (١و « المُغْنِى » ، وحَكاهما رِوايتَيْن ، والمَعْروفُ وَجْهان١) .

قوله : وإنْ قال : أنتِ علىَّ حَرامٌ . فهو مُظاهِرٌ ، إلَّا أنْ يَنْوِيَ طَلاقًا أو يَمِينًا ، فهل يَكُونُ ظِهارًا أو ما نَواه ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » إذا قال :

(١ – ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

والشافعيُّ . وإن نَوَى به الطَّلاقَ ، فقد ذَكَرْناه فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . وإن أطْلَقَ ، ففيه روايتان ؛ إحداهما ، أنَّه ظِهارٌ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . ونصَّ عليه أحمدُ ، فى روايةِ جماعةٍ مِن أصحابِه . وحكاه إبراهيمُ الحَرْبِىُّ ، عن عثمانَ ، وابنِ عباسٍ ، وأبى قِلابَةَ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، ومَيْمُونِ بنِ مِهْرانَ ، والبَتِّىِّ ، أنَّهم قالوا : الحرامُ ظِهارٌ . ورُوِىَ عن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّ التَّحْريمَ يَمِينٌ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّه قال : إنَّ[1] التَّحْرِيمَ يَمِينٌ فى[2] كتابِ اللهِ عزَّ وجلَّ[3] . قال اللهُ عزَّ وجلَّ : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ ﴾ . ثُمَّ قال : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾[4] . وأكثرُ الفُقَهاءِ على أنَّ التَّحْريمَ إذا لم يَنْوِ به الظِّهارَ ، فليس بظِهارٍ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ للآيَةِ المذْكُورَةِ ، ولأنَّ التَّحْرِيمَ يَتَنَوَّعُ ، منه ما هو بظِهارٍ[5] وبطلاقٍ وبحَيْضٍ وإحرامٍ و [6]صيامٍ ، فلا[6] يكونُ التَّحْريمُ صريحًا فى واحدٍ منها ، ولا يَنْصَرِفُ إليه بغيرِ نِيَّةٍ ، كما لا يَنْصَرِفُ إلى تحْريمِ الطَّلاقِ . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّه تَحْريمٌ أوْقَعَه فى امْرأتِه ، فكان بإطْلاقِه ظِهارًا ، كتَشْبِيهِها بظهرِ أُمِّه .

الإنصاف

أنتِ علىَّ حَرامٌ . وأطْلَقَ . فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه ظِهارٌ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، واخْتارَه الخِرَقِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، هو يمِينٌ .

(١) زيادة من تش .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) انظر ماتقدم تخريجه فى ٢٢/٢٦٧ . وانظر ما أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٤/٤٠ .

(٤) سورة التحريم ١ ، ٢ .

(٥) فى الأصل : « بظاهر » .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قولُهم : إنَّ التَّحْريمَ يَتَنَوَّعُ . قُلْنا : إلَّا أنَّ تلك الأنْواعَ مُنْتَفِيَةٌ ، ولا يحْصُلُ بقَوْلِه منها إلَّا الطَّلاقُ ، وهذا أَوْلَى منه ؛ لأنَّ الطَّلاقَ تَبِينُ به المرأةُ ، وهذا يُحَرِّمُها[1] مع بقاءِ الزَّوْجِيَّةِ ، فكان أدْنَى التَّحْريمَيْن ، فكان أَوْلَى . فأمَّا إن قال ذلك لمُحَرَّمَةٍ عليه بحَيْضٍ أو نحْوِه ، ونَوَى الظِّهارَ ، فهو ظِهارٌ ، وإن قَصَدَ أنَّها مُحَرَّمَةٌ عليه بذلك ، فليس بظِهارٍ ، [2]ولا شَىءَ فيه ، وإن أطْلَقَ فليس بظِهارٍ[2] ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ الخبرَ عن حالِها ، ويَحْتَمِلُ إنشاءَ التَّحْريمِ فيها بالظِّهارِ ، فلا يتَعَيَّنُ أحَدُهما بغيرِ تَعْيينٍ .

فصل : فإن قال[3] : الحِلُّ علىَّ حرامٌ . أو : ما أحَلَّ اللهُ علىَّ حرامٌ . أو : ما أنْقَلِبُ إليه حرامٌ . وله امْرأةٌ ، فهو مُظاهِرٌ . نَصَّ عليه أحمدُ فى الصُّوَرِ الثَّلاثِ ؛ وذلك لأنَّ لَفْظَه يَقْتَضِى العُمُومَ ، فيتَناولُ المرأةَ بعُمُومِه . وإن صَرَّحَ بتَحْريمِ المرأةِ ، أو نَواها ، فهو آكَدُ . قال أحمدُ فى مَن قال : ما أحَلَّ اللهُ علىَّ حرامٌ مِن أهْلٍ ومالٍ : عليه كَفَّارَةُ الظِّهارِ ، هو يَمِينٌ . ويُجْزِئُه

الإنصاف

وعنه ، هو طَلاقٌ بائِنٌ . حتى نقَل حَنْبَلٌ ، والأَثْرَمُ ، الحَرامُ ثلاثٌ ، حتى لو وجَدْتُ رجُلًا حرَّم امْرَأتَه ، وهو يرَى أنَّها واحدةٌ ، فرَّقْتُ بينَهما . مع أنَّ أكثرَ الرِّواياتِ عنه كَراهَةُ الفُتْيا فى الكِناياتِ الظَّاهِرَةِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لاخْتِلافِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . وأمَّا إذا نَوَى بذلك طَلاقًا أو يمِينًا ، فعنه ، يكونُ ظِهارًا أيضًا . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعَةُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو

---

(١) فى الأصل : « تحريم » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ هذا . [٧/٧٠ و] واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ أنَّه يَلْزَمُه كفَّارتان للظِّهارِ ولتحْريمِ المالِ ؛ لأنَّ التَّحْريمَ يتناوَلُهما ، وكُلُّ واحدٍ منهما لو انْفرَدَ أوْجَبَ كفَّارَةً ، فكذلك إذا اجْتَمَعا . ولَنا ، أنَّها يَمِينٌ واحِدَةٌ ، فلا تُوجِبُ كفَّارَتَيْن ، كما لو تَظاهَرَ مِن امْرَأتَيْن ، أو حَرَّمَ مِن مالِه شَيْئَيْن . وما ذكَرَه مُنْتَقِضٌ بهذا . وفى قولِ أحمدَ : هو يَمِينٌ . إشارةٌ إلى التَّعْليلِ بما ذَكَرْناه ؛ لأنَّ اليَمِينَ الواحِدَةَ لا تُوجِبُ أكثرَ مِن كفَّارَةٍ[1] . فإن نَوَى بقَوْلِه : ما أحَلَّ اللهُ علىَّ حرامٌ - أو غيرِه من لَفَظاتِ العُمُومِ المالَ ، لم يَلْزَمْه إلَّا كفَّارَةُ يَمِينٍ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ العامَّ يَجوزُ اسْتِعْمالُه فى الخاصِّ . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى التى تقولُ : إنَّ الحرامَ بإطلاقِه ليس بظِهارٍ . لا يكونُ هـٰهُنا مُظاهِرًا ، إلَّا أن يَنْوِىَ الظِّهارَ .

الإنصاف

الأشْهَرُ . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » وغيرِها . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يقَعُ ما نَواه . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه .

[2]**فائدة** : لو قال : أنتِ حَرامٌ إنْ شاءَ اللهُ . فلا ظِهارَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، خِلافًا لابنِ شاقْلا ، وابنِ بَطَّةَ ، وابنِ عَقِيلٍ[2] .

---

(١) بعده فى م : « واحدة » .
(٢ - ٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : وإن قال : أنتِ عليَّ كظَهْرِ[1] أُمِّى حرامٌ . فهو صَريحٌ فى الظِّهارِ ، لا ينْصَرِفُ إلى غيرِه ، سواءٌ نَوَى الطَّلاقَ أو لم يَنْوِه . وليس فيه اخْتِلافٌ بحَمْدِ اللهِ ؛ لأنَّه صَرَّحَ بالظِّهارِ ، وبَيَّنَه بقَولِه : حرامٌ . وإن قال : أنتِ عليَّ حرامٌ كظهرِ أُمِّى . أو : كأُمِّى . فكذلك . وبه قال أبو حنيفةَ ، وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقَوْلُ الثَّانِى ، إذا نَوَى الطَّلاقَ فهو طَلاقٌ . وهو قولُ أبى يوسُفَ ومحمدٍ ، إلَّا أنَّ أبا يوسُفَ قال : لا أقْبَلُ قَوْلَه فى نَفْىِ الظِّهارِ . ووَجْهُ قوْلِهم ، أنَّ قَوْلَه : أنتِ علىَّ حرامٌ . إذا نَوَى به الطَّلاقَ فهو طلاقٌ ، وزِيادَةُ قَوْلِه : كظَهْرِ أُمِّى . بعدَ ذلك لا تَنْفِى الطَّلاقَ ، كما لو قال : أنتِ طالقٌ كظَهْرِ أمِّى . ولَنا ، أنَّه أتَى بصَريحِ الظِّهارِ ، فلم يَكُنْ طَلاقًا ، كالتى قَبْلَها . وقَوْلُهم : إنَّ التَّحْريمَ مع نِيَّةِ الطَّلاقِ طَلاقٌ . لا نُسَلِّمُه . وإن سَلَّمْناه لكنَّه فَسَّرَ لَفْظَه هٰهُنا بصَرِيحِ الظِّهارِ بقولِه ، فكان العملُ بصَرِيحِ القَوْلِ أَوْلَى مِن العَملِ بالنِّيَّةِ .

فصل : وإن قال : أنتِ طالقٌ كظَهْرِ أُمِّى . طَلُقَتْ ، وسَقَطَ قَوْلُه : كظَهْرِ أمِّى . لأنَّه أتَى بصَريحِ الطَّلاقِ أوَّلًا ، وجَعَلَ قوْلَه : كظهرِ أُمِّى . صِفَةً له . فإن نَوَى بقولِه : كَظَهْرِ أُمِّى . تَأْكِيدَ الطَّلاقِ ، لم يكُنْ ظِهارًا ، كما لو أطْلَقَ . وإن نَوَى به الظِّهارَ ، وكان الطَّلاقُ بائِنًا ، فهو كالظِّهارِ مِن الأجْنَبِيَّةِ ؛ لأنَّه أتَى به بعدَ بَيْنُونَتِها بالطَّلاقِ . وإن كان رَجْعِيًّا ، كان ظِهارًا صَحِيحًا . ذكَرَه القاضى . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أتَى بلَفْظِ الظِّهارِ

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فى مَن[1] هى زَوْجَةٌ . وإن نَوَى بقَوْلِه : أنتِ طالقٌ . الظِّهارَ ، لم يَكُنْ ظِهارًا ؛ لأنَّه نَوَى الظِّهارَ بصَريحِ الطَّلاقِ . وإن قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى طالقٌ . وقعَ الظِّهارُ والطَّلاقُ معًا ، سواءٌ [٧/٧٠ ظ] كان الطَّلاقُ بائِنًا أو رَجْعِيًّا ؛ لأنَّ الظِّهارَ سَبَقَ الطَّلاقَ .

فصل : وإن قال : أنتِ علىَّ حرامٌ . ونَوَى الطَّلاقَ والظِّهارَ معًا ، كان ظِهارًا ، ولم يكُنْ طَلاقًا ، لأنَّ اللَّفْظَ الواحِدَ لا يكونُ ظِهارًا وطلاقًا ، والظِّهارُ أَوْلَى بهذا اللَّفْظِ ، فيَنْصَرِفُ إليه . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : يقالُ له : اخْتَرْ أيَّهما شِئْتَ . وقال بعْضُهم : إن قال : أرَدْتُ الطَّلاقَ والظِّهارَ . كان طلاقًا ؛ لأنَّه بَدَأ به . وإن قال : أرَدْتُ الظِّهارَ والطَّلاقَ . كان ظِهارًا ؛ لأنَّه بَدَأ به ، فيكونُ ذلك اخْتِيارًا له ، ويَلْزَمُه ما بَدَأ به . ولَنا ، أنَّه أتَى بلَفْظَةِ الحرامِ يَنْوِى بها الظِّهارَ ، فكانت ظِهارًا ، كما لو انْفَرَدَ الظِّهارُ بنِيَّتِه ، ولا يكونُ طَلاقًا ؛ لأنَّه زاحَمَتْ نِيَّتُه نِيَّةَ الظِّهارِ ، وتَعَذَّرَ الجَمْعُ ، والظِّهارُ أَوْلَى بهذه اللَّفْظَةِ ؛ لأنَّ مَعْناهما واحِدٌ ، وهو التَّحْريمُ ، فيجبُ أنْ يُغَلَّبَ ما هو الأَوْلَى ، أمَّا الطَّلاقُ فإنَّ معناه الإطْلاقُ ، وهو حَلُّ قَيْدِ النِّكاحِ ، وإنَّما التَّحْريمُ حُكْمٌ له فى بعضِ أحْوالِه ، وقد يَنْفَكُّ عنه ؛ فإنَّ الرَّجْعِيَّةَ مُطَلَّقَةٌ مُباحةٌ . وأمَّا التَّخْيِيرُ فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ هذه اللَّفْظَةَ قد ثَبَتَ حكمُها حينَ لَفَظَ بها ، لكَوْنِه أهْلًا والمَحَلُّ قابلًا ، ولهذا لو حَكَمْنا بأنَّه طَلاقٌ ، لكانَتْ عِدَّتُها مِن حينَ أوْقَعَ الطَّلاقَ ، وليس إليه رَفْعُ حُكْمٍ ثَبَتَ

(١) فى م : « زمن » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلَاقُهُ ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ ذِمِّيًّا . وَالْأَقْوَى عِنْدِى أَنَّهُ لَا يَصِحُّ مِنَ الصَّبِىِّ ظِهَارٌ وَلَا إِيلَاءٌ ؛ لِأَنَّهُ يَمِينٌ مُكَفَّرَةٌ ، فَلَم تَنْعَقِدْ فِى حَقِّهِ .

الشرح الكبير

فى المَحَلِّ باخْتِيارِه ، وإبْدالِه بإرادَتِه . والقولُ الآخَرُ مَبْنِىٌّ على أنَّ له الاخْتِيارَ . وهو فاسِدٌ على ما ذَكَرْنا . ثُمَّ إنَّ الاعْتبارَ بجَمِيعِ لَفْظِه ، لا بما بَدَأ به ، ولذلك[1] لو قال : طَلَّقْتُ هذه أو هذه . لم يَلْزَمْه طَلاقُ الأُولَى .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويَصِحُّ مِن كُلِّ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلاقُه ، مُسْلِمًا كان أو ذِمِّيًّا) كُلُّ زَوْجٍ صَحَّ طَلاقُه صَحَّ ظِهارُه ، وهو البالِغُ العاقِلُ ، مسْلِمًا كان أو كافِرًا ، حُرًّا أو عَبْدًا . قال أبو بَكْرٍ : وظِهارُ السَّكْرانِ مَبْنِىٌّ على طَلاقِه . قال القاضى : وكذلك ظِهارُ الصَّبِىِّ مَبْنِىٌّ على طَلاقِه . قال شيْخُنا : (والأقْوَى عندِى أنَّه لا يَصِحُّ مِن الصَّبِىِّ ظهارٌ ولا إيلاءٌ ؛ لأنَّها يَمِينٌ مُوجِبَةٌ للكفَّارَةِ ، فلم تَنْعَقِدْ) منه[2] ، كاليَمِينِ باللهِ

الإنصاف

قوله : ويصِحُّ مِن كُلِّ زَوْجٍ يصِحُّ طَلاقُه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، فيَصِحُّ ظِهارُ الصَّبِىِّ ؛ حيثُ صحَّحْنا طَلاقَه . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : سَوَّى الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، بينَه وبينَ الطَّلاقِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : أكثرُ الأصحابِ على صِحَّةِ ظِهارِه وإيلائِه . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هذا هو المَشْهورُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال المُصَنِّفُ

---

(١) فى تش : « كذلك » .

(٢) فى م : « يمينه » .

الشرح الكبير

تعالى ، ولأنَّ الكفَّارَةَ وجَبَتْ لِمَا فيه مِن قَوْلِ المُنْكَرِ والزُّورِ ، وذلك مَرْفوعٌ عن الصَّبِىِّ ؛ لكَوْنِ القَلَمِ مَرْفُوعًا عنه . فأمَّا ظِهارُ[1] العَبْدِ ، فهو صَحِيحٌ . وقيلَ : لا يَصِحُّ ظِهارُه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾[2] . والعبدُ لا يَمْلِكُ الرِّقابَ . ولَنا ، عُمُومُ الآيَةِ ، ولأنَّه مُكَلَّفٌ يَصِحُّ طَلاقُه ، فصَحَّ ظِهارُه ، كالحُرِّ . وأمَّا إيجابُ الرَّقَبَةِ ، فإنَّما هو على مَن يَجِدُها ، ولا يُنْفَى الظِّهارُ فى [٧/٧١ و] حَقِّ مَن لم يَجِدْها ، كالمُعْسِرِ ، فَرْضُه الصِّيامُ . ويَصِحُّ ظِهارُ الذِّمِّىِّ . وبه قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ وأبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ منه[3] ؛ لأنَّ الكفَّارَةَ لا تَصِحُّ منه ، وهى الرَّافِعَةُ للتَّحْرِيمِ ، فلا يصِحُّ منه التَّحْرِيمُ ، ودليلُ أنَّ الكفَّارَةَ لا تصِحُّ منه ، أنَّها عبادةٌ[3] تَفْتَقِرُ إلى النِّيَّةِ ، فلا تصِحُّ منه ، كسائرِ العباداتِ . ولَنا ، أنَّ

الإنصاف

هنا : والأَقْوَى عندِى ، أنَّه لا يصِحُّ مِنَ الصَّبِىِّ ظِهارٌ ولا إيلاءٌ ؛ لأنَّه يمِينٌ مُكَفَّرَةٌ ، فلم تَنْعَقِدْ فى حقِّه . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » فى بابِ الأَيْمانِ : وتَنْعَقِدُ يمِينُ الصَّبِىِّ المُمَيِّزِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وقال فى « المُوجَزِ » : يصِحُّ مِن زَوْجٍ مُكَلَّفٍ . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ ظِهارُه ؛ لأنَّه تحْريمٌ مَبْنِىٌّ على قَوْلِ الزُّورِ ، وحُصولِ التَّكْفِيرِ ، والمَأْثَمِ ، وإيجابِ مالٍ أو صَوْمٍ . قال : وأمَّا الإيلاءُ ، فقال بعضُ أصحابِنا : تصِحُّ رِدَّتُه وإسْلامُه . وذلك مُتَعَلِّقٌ بذِكْرِ اللهِ ، وإنْ سلَّمْنا ، فإنَّما لم يصِحَّ ؛ لأنَّه ليس مِن أهْلِ اليَمينِ بمَجْلِسِ الحُكْمِ لرَفْعِ الدَّعْوَى . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : مَنْ صَحَّ ظِهارُه

---

(١) فى تش : « الظهار من » .

(٢) سورة المجادلة ٣ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

مَن صَحَّ طلاقُه صَحَّ ظِهارُه ، كالمسلمِ . فأمَّا ما ذَكَرُوه فيَبْطُلُ بكفَّارَةِ الصَّيْدِ إذا قَتَلَه فى الحَرَمِ ، وكذلك الحَدُّ يُقامُ عليه . ولا نُسَلِّمُ أنَّ التَّكْفِيرَ لا يصِحُّ منه ؛ فإنَّه يصحُّ منه العِتْقُ ، وإنَّما لا يصِحُّ منه الصِّيامُ ، فلا تمتنعُ صِحَّةُ الظِّهارِ بامْتِناعِ بعْضِ أنواعِ الكفَّارَةِ ، كما فى حَقِّ العَبْدِ . والنِّيَّةُ إنَّما تُعْتَبَرُ لتَعْيينِ الفِعْلِ للكفَّارَةِ ، فلا يَمْتَنِعُ ذلك فى حَقِّ الكافِرِ ، كالنِّيَّةِ فِى كِناياتِ الطَّلاقِ . ومَن يُخْنَقُ[1] فى الأحْيانِ ، يصِحُّ ظِهارُه فى إفاقَتِه ، كما يصِحُّ طلاقُه فيه .

الإنصاف

صحَّ طَلاقُه إلَّا المُمَيِّزَ فى الأصحِّ فيه . وقيل : ظِهارُ المُمَيِّزِ كطَلاقِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يصِحُّ الظِّهارُ مِن مُرْتَدَّةٍ .

قوله : مُسْلِمًا كانَ أو ذِمِّيًّا . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، صِحَّةُ ظِهارِ الذِّمِّىِّ كالمُسْلِمِ ، [2]وجزاءِ الصَّيْدِ[2] . قال فى « الفُروعِ » : وعلى الأصحِّ ، وكافِرٌ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يصِحُّ ظِهارُه ؛ لتَعَقُّبِه كفَّارَةً ليسَ مِن أهْلِها . ورُدَّ . فعلى المذهبِ ، يُكَفِّرُ بالمالِ لا غيرُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » بصِحَّةِ التَّكْفيرِ بالإطْعامِ والعِتْقِ . وإذا لَزِمَتْه الكفَّارَةُ ، فهل يَحْتاجُ إلى نِيَّةٍ ؟ قال الدِّينَوَرِىُّ : ويُعْتَبَرُ فى تكْفيرِ الذِّمِّىِّ بالعِتْقِ والإطْعامِ النِّيَّةُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ويعْتِقُ أيضًا بلا نِيَّةٍ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ أيضًا : يصِحُّ العِتْقُ مِنَ المُرْتَدِّ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لأنَّ الظِّهارَ مِن فُروعِ النِّكاحِ ، أو قوْلٌ مُنْكَرٌ وزورٌ ، والذِّمِّىُّ أهْلٌ لذلك ، ويصِحُّ منه

---

(١) الخُناق : داء يمتنع معه نفوذ النفس إلى الرئة والقلب .

(٢ - ٢) سقط من : ط ، ا .

المقنع

وَيَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجَةٍ ، .....

الشرح الكبير

فصل : ومَن لا يصِحُّ طَلاقُه لا يصحُّ ظِهارُه ، كالطِّفْلِ ، والزَّائِلِ العَقْلِ بجُنونٍ ، أو إغْماءٍ ، أو نَوْمٍ ، أو غيرِه . وبه قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، ولا يصِحُّ ظِهارُ المُكْرَهِ . وبه قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو يوسفَ : يصِحُّ ظِهارُه . والخِلافُ فى ذلك مَبْنِيٌّ على الخِلافِ فى صِحَّةِ طَلاقِه . وقد مَضَى ذِكْرُه[1] .

٣٧٢٤ – مسألة : (ويَصِحُّ مِن كلِّ زَوْجَةٍ) كبِيرَةً كانت أو صَغِيرَةً ، مُسْلِمَةً أوْ ذِمِّيَّةً ، مُمْكِنًا وَطْؤُهَا أو غيرَ مُمْكِنٍ . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا يصِحُّ الظِّهارُ ممَّن لا يُمْكِنُ وَطْؤُها ؛ لأنَّ

الإنصاف

فى غيرِ الكفَّارَةِ ، فصَحَّ منه فيها ، بخِلافِ الصَّوْمِ . وصحَّحه فى « الانْتِصارِ » مِن وَكيلٍ فيه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، شمِلَ قوْلُه : يصِحُّ مِن كلِّ زَوْجٍ يصِحُّ طَلاقُه . العَبْدَ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يصِحُّ ظِهارُه . فعلى المذهبِ ، يأْتِى حُكْمُ تكْفيرِه فى آخِرِ كتابِ الأَيْمانِ .

الثَّانى ، مَفْهومُ كلامِه ، أنَّ مَنْ لا يصِحُّ طَلاقُه لا يصِحُّ ظِهارُه . وهو صحيحٌ ؛ كالطِّفْلِ ، والزَّائلِ العَقْلِ ؛ بجُنونٍ أو إغْماءٍ أو نَوْمٍ أو غيرِه ، وكذا المُكْرَهُ إذا [١٠١/٣و] لم يُصَحَّحْ طَلاقُه . وحُكْمُ ظِهارِ السَّكْرانِ مَبْنِيٌّ على طَلاقِه .

(١) انظر ماتقدم فى ١٤٩/٢٢ – ١٥١ .

المقنع

فَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ أَمَتِهِ ، أَوْ أُمِّ وَلَدِهِ ، لَمْ يَصِحَّ ، وَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَلْزَمَهُ كَفَّارَةُ ظِهَارٍ .

الشرح الكبير

الظِّهارَ لتَحْريمِ وَطْئِها ، وهو مُمْتَنِعٌ منه بغيرِ اليَمِينِ . ولَنا ، عُمُومُ الآيَةِ ، ولأنَّها زَوْجَةٌ يَصِحُّ طَلاقُها ، فَصحَّ الظِّهارُ منها كغيرِها .

٣٧٢٥ – مسألة : (فإن ظَاهرَ مِن أمَتِه ، أو أُمِّ وَلَدِه ، لم يَصِحَّ ، وعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ . ويَحْتَمِلُ أن تَلزمَه كَفَّارَةُ ظِهَارٍ) وممَّن رُوِىَ عنه أنَّه لا يصِحُّ الظِّهارُ منهما ؛ ابنُ عمرَ ، وعبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومُجاهِدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه . ورُوِىَ عن الحسَنِ ، وعِكْرِمَةَ ، والنَّخَعِىِّ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ، وسليمانَ بنِ يَسارٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، والحَكَمِ ، والثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، فى الظِّهارِ مِن الأَمَةِ كفَّارَةٌ تامَّةٌ ؛ لأنَّها مُباحَةٌ له ، فصَحَّ الظِّهارُ منها كالزَّوْجَةِ . وعن الحسَنِ ، والأَوْزَاعِىِّ ، إن كان يَطَؤُها فهو ظِهارٌ ،

الإنصاف

قوله : وإن ظاهَرَ مِن أَمَتِه ، أو أُمِّ وَلَدِه ، لم يصِحَّ – بلا نِزاعٍ – وعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ . هذا المذهبُ ، نقَلَه الجماعَةُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَشْهورُ والمُخْتارُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه كَفَّارَةُ ظِهارٍ . وهو لأبِى الخَطَّابِ ، وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نقلَها حَنْبَلٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : نقلَها أبو طالِبٍ . وقال أبو الخَطَّابِ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَه شىءٌ .

الشرح الكبير

وإلَّا فلا ؛ لأنَّه إذا لم يَطَأْها فهو كتَحْريمِ مالِه . وقال عَطاءٌ : عليه نِصْفُ كفَّارَةِ حُرَّةٍ ؛ لأنَّ الأمَةَ على النِّصْفِ مِن الحُرَّةِ فى كثيرٍ مِن أحْكامِها ، وهذا مِن أحْكامِها ، فتكونُ على النِّصْفِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَاهِرُونَ[1] مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾. فخَصَّهُنَّ به ، ولأنَّه [٧/٧١ ظ] لَفْظٌ تَعَلَّقَ به تَحْريمُ الزَّوْجَةِ ، فلا تَحْرُمُ به الأمَةُ ، كالطَّلاقِ ، ولأنَّ الظِّهارَ كان طلاقًا فى الجاهِلِيَّةِ ، فنُقِلَ حُكْمُه وبَقِىَ مَحَلُّه . قال أحمدُ : قال أبو قِلابَةَ ، وقَتادَةُ : إنَّ الظِّهارَ كان طَلاقًا فى الجاهِلِيَّةِ . ويَلْزَمُه كفَّارَةُ يَمِينٍ ؛ لأنَّه تَحْريمٌ لمُباحٍ مِن مالِه ، فكانت فيه كفَّارَةُ يَمِينٍ ، كتَحْريمِ سائِرِ مالِه . قال نافعٌ : حَرَّمَ رسولُ اللهِ ﷺ جارِيَتَه ، فأمَرَه اللهُ أن يُكَفِّرَ يَمِينَه[2] . وعن أحمدَ ، عليه كفَّارَةُ ظِهارٍ ؛ لأنَّه أتَى بالمُنْكَرِ مِن القَوْلِ والزُّورِ . وكما لو قالتِ المرأةُ لزَوْجِها : أنتَ علىَّ كظَهْرِ أبى[3] . قال أبو بَكْرٍ : لا يتَوَجَّهُ هذا على مَذْهَبِه ؛ لأنَّه لو كانت عليه كفَّارَةُ ظِهارٍ كان ظِهارًا . ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه شىءٌ . قاله أبو الخَطَّابِ ، بِناءً على قَوْلِه فى المرأةِ إذا قالت لزَوْجِها : أنتَ

الإنصاف

وهو تخْريجٌ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » مِن رِوايةٍ فيما إذا ظاهَرَتْ هى مِن زوْجِها ، الآتِيَةِ . وذكَر فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، و « التَّرْغيبِ » رِوايةً بالصِّحَّةِ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « يظاهرون » . وانظر صفحة ٢٢٥ .

(٢) أخرجه الهيثم بن كليب فى مسنده والضياء المقدسى فى المختارة من طريق نافع عن ابن عمر ، كما فى الدر المنثور ٦/٢٤٠ . وذكر الحافظ ابن كثير سند الهيثم بن كليب ، ولكن وقع عنده عن نافع عن ابن عمر عن عمر ، وكذا فى الفتح ٨/٦٥٧ . وصحح الحافظ ابن كثير إسناده . التفسير ٨/١٨٦ . وانظر : تفسير ابن جرير ٢٨/١٥٦ - ١٥٨ .

(٣) فى تش : « أمى » .

المقنع

وَإِنْ قَالَتِ الْمَرْأَةُ لِزَوْجِهَا : أَنْتَ عَلَيَّ كَظَهْرِ أَبِي . لَمْ تَكُنْ مُظَاهِرَةً ،

الشرح الكبير

عليَّ كظَهْرِ أبي . لا يَلْزَمُها شيءٌ . فإن قال لأمَتِه : أنتِ عليَّ حرامٌ . فعليه كفَّارةُ يَمينٍ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ ﴾ إلى قوْلِه : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾ . نزَلَتْ فى تَحْريمِ النبيِّ ﷺ لجارِيَتِه فى قَوْلِ بعْضِهم . ويُخَرَّجُ على الرِّوايَةِ الأُخْرى أن تَلْزَمَه كفَّارَةُ ظِهارٍ ؛ لأنَّ التَّحْرِيمَ ظِهارٌ . والأوَّلُ هو الصحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

٣٧٢٦ – مسألة : (وإن قالتِ المرأةُ لزَوْجِها : أنتَ عَلَيَّ كظَهْرِ أبي . لم تكُنْ مُظاهِرَةً) وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا قالت لزَوْجِها[1] : أنتَ عليَّ كظَهْرِ أبي . أو قالت : إن تَزَوَّجْتُ فُلانًا فهو عَلَيَّ كظَهْرِ أبي . فليس ذلك بظِهارٍ . قال القاضى : لا تكونُ مُظاهِرَةً ، رِوايةً واحِدَةً . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال الزُّهْرِيُّ والأوْزَاعِيُّ : هو ظِهارٌ . ورُوِىَ ذلك

الإنصاف

قوله : وإن قالَتِ المَرْأةُ لزَوْجِها : أنتَ عليَّ كظَهْرِ أبى . لم تكُنْ مُظَاهِرَةً . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَعْروفُ والمَشْهورُ والمَجْزومُ به عندَ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، حتى قال القاضى فى « رِوايَتَيْه » : لم تكُنْ مُظاهِرَةً ، رِوايةً واحدةً . انتهى . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، أنَّها تكونُ مُظاهِرَةً . اختارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، فتُكَفِّرُ إنْ طاوَعَتْه . وإنِ اسْتَمْتَعَتْ به ، أو عزَمَتْ ، فكمُظاهِرٍ .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَلَيْهَا كَفَّارَةُ ظِهَارٍ. وَعَنْهُ ، كَفَّارَةُ يَمِينٍ. وَهُوَ قِيَاسُ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، لَا شَيْءَ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

عن الحسَنِ ، والنَّخَعِيِّ ، إلَّا أنَّ النَّخَعِيَّ قال : إذا قالت ذلك بعدَ ما تُزَوَّجُ[1] فليس بشيءٍ[2] . ولعَلَّهم يحْتَجُّونَ بأنَّها أحَدُ الزَّوْجَيْن ظاهَرَ مِن الآخَرِ ، فكان مُظاهِرًا كالرجلِ . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَاهِرُونَ[3] مِن نِّسَآئِهِمْ﴾. فخَصَّهُم بذلك ، ولأنَّه قَوْلٌ يُوجِبُ تَحْرِيمًا فى الزَّوْجَةِ ، يَمْلِكُ الزَّوْجُ رَفْعَه ، فاخْتَصَّ به الرجلُ ، كالطَّلاقِ ، ولأنَّ الحِلَّ فى المرْأةِ حَقٌّ للرَّجُلِ ، فلم تَمْلِكِ المرْأةُ إزالَتَه ، كسائِرِ حُقُوقِه . إذا ثَبَتَ ذلك ، فاخْتُلِفَ عن أحمدَ فى الكفَّارَةِ ، فنقَلَ عنه جماعَةٌ : عليها كفَّارَةُ الظِّهارِ ؛ لِما روَى الأثْرَمُ بإسْنادِه عن إبراهيمَ ، أنَّ عائِشَةَ بِنْتَ طَلْحَةَ قالت : إن تَزَوَّجْتُ مُصْعَبَ بنَ الزُّبَيْرِ ، فهو علىَّ كظَهْرِ أبى . فسألَتْ أهلَ المدينَةِ ، فرَأَوْا أنَّ عليها الكفَّارَةَ . ورَوى علىُّ بنُ مُسْهِرٍ ، عن الشَّيْبانِىِّ ، قال : كنتُ جالِسًا فى المسْجِدِ ، أنا وعبدُ اللهِ بنُ المُغَفَّلِ المُزَنِىِّ[4] ،

الإنصاف

قوله : وعليها كَفَّارةُ ظِهارٍ . هذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وجماعَةٍ مِن أصحابِه ؛ كالشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، وابْنِه أبى الحُسَيْنِ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى م : « تزوجت » .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى ظهار النساء ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/ ٢٠ .

(٣) فى تش : « يظهرون » . وانظر صفحة ٢٢٥ .

(٤) فى م : « المرى » .

الشرح الكبير

فجاء رجلٌ حتى جلَسَ إلينا ، فسألْتُه : مَن أنْتَ ؟ فقال : أنا مَوْلًى لعائِشَةَ بنتِ طَلْحَةَ ، أعْتَقَتْنِى عن [٧٢/٧ و] ظِهارِها ، خَطَبَها مُصْعَبُ بنُ الزُّبَيْرِ ، فقالت : هو علىَّ كظَهْرِ أبى إن تزَوَّجْتُه . ثم رَغِبَتْ فيه بَعْدُ ، فاسْتَفْتَتْ أصحابَ رسولِ اللهِ ﷺ وهم يومَئذٍ كثيرٌ ، فأمَرُوها أن تُعْتِقَ رَقَبَةً وتَتَزَوَّجَه ، فَتَزَوَّجَتْه وأعْتَقَتْنى . ورَوى سعيدٌ[1] هذَيْنِ الخَبَرَيْن[2] مُخْتَصَرَيْن . ولأنَّها زَوْجٌ أتَى بالمُنْكَرِ مِن القَوْلِ والزُّورِ ، فلَزِمَه كفَّارَةُ الظِّهارِ كالآخَرِ ، ولأنَّ الواجِبَ كفَّارَةُ يَمِينٍ ، فاسْتَوَى فيها الزَّوْجانِ ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، عليها كفَّارَةُ يَمِينٍ . قال أحمدُ : قد ذهبَ عَطاءٌ مذْهَبًا حَسَنًا ، جَعَلَه بمَنْزِلَةِ مَن حَرَّمَ على نَفْسِه شيئًا [3]مثلَ الطَّعامِ[3] وما أشْبَهَه . وهذا أقْيَسُ على مذهبِ أحمدَ وأشْبَهُ بأُصُولِه ؛ لأنَّه ليس بظِهارٍ ، ومُجَرَّدُ المُنْكَرِ مِن القَوْلِ والزُّورِ لا يُوجِبُ كفَّارَةَ الظِّهارِ ، بدليلِ سائرِ الكَذِبِ ، والظِّهارِ قبلَ العَوْدِ ، والظِّهارِ مِن أمَتِه وأُمِّ وَلَدِه ، ولأنَّه تحْريمٌ لا يُثْبِتُ التَّحْريمَ فى المَحَلِّ ، فلم يُوجِبْ كفَّارَةَ الظِّهارِ ، كتَحْريمِ سائرِ الحَلالِ ، ولأنَّه ظِهارٌ مِن غيرِ امْرأتِه ، فأشْبَهَ الظِّهارَ مِن

الإنصاف

و « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، عليها كفَّارَةُ يمينٍ . قال

---

(١) فى : باب ماجاء فى ظهار النساء ، من كتاب الطلاق . السنن ١٩/٢ ، ٢٠ .
كما أخرج الأول عبد الرزاق ، فى : باب ظهارها قبل نكاحها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٤٤٤/٦ .
والدارقطنى ، فى : سننه ٣١٩/٣ .
(٢) فى الأصل : « الحديثين » .
(٣ - ٣) فى م : « كالطعام » .

المقنع

وَعَلَيْهَا التَّمْكِينُ قَبْلَ التَّكْفِيرِ .

الشرح الكبير

أمَتِه ، وما رُوِىَ عن عائشةَ بنتِ طلحةَ فى عِتْقِ الرَّقَبَةِ ، فيَجُوزُ أن يكونَ إعْتاقُها تكْفِيرًا لِيَمينِها ، فإنَّ عِتْقَ الرَّقَبَةِ أحَدُ خِصَالِ كفَّارَةِ اليَمِينِ ، ويَتَعَيَّنُ حَمْلُه على هذا ؛ لكَوْنِ المَوْجُودِ منها ليس بظِهارٍ ، وكلامُ أحمدَ فى روايةِ الأثْرَمِ ، لا يَقْتَضِى وُجوبَ كفَّارَةِ الظِّهارِ ، وإنَّما قال : الأحْوَطُ أن يُكَفِّرَ . وكذا حكاه[1] ابنُ المُنْذِرِ . ولا شَكَّ أنَّ الأحْوَطَ التَّكْفِيرُ بأغْلَظِ الكفَّاراتِ ؛ ليَخْرُجَ مِن الخِلافِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثالثةٌ ، لا شىءَ عليها . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه قَوْلٌ مُنْكَرٌ وزُورٌ ، وليس بظِهارٍ ، فلم يُوجِبْ كفَّارَةً ، كالسَّبِّ والقَذْفِ . وإذا قُلْنا بوُجُوبِ الكفَّارَةِ عليها ، فلا تجبُ عليها حتى يَطَأَها وهى مُطاوِعَةٌ . فإن طَلَّقَها ، أو مات أحَدُهما قبلَ وَطْئِها ، أو أكْرَهَها على الوَطْءِ ، فلا كفَّارَةَ عليها ؛ لأنَّها يَمِينٌ ، فلم تجبْ كفَّارَتُها قبلَ الحِنْثِ فيها ، كسائِرِ الأيْمانِ . ويجوزُ تَقْدِيمُها لذلك .

٣٧٢٧ – مسألة : (وعليها تَمْكِينُ) زَوْجِها مِن وَطْئِها (قبلَ التَّكْفِيرِ) لأنَّه حَقٌّ له عليها ، فلا يَسْقُطُ بيَمِينِها ، ولأنَّه ليس بظِهارٍ ، وإنَّما هو تحْرِيمٌ للحَلالِ ، فلا يُثْبِتُ تَحْرِيمَها ، كما لو حَرَّمَ طعامَه . وقيلَ : ظاهِرُ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أقْيَسُ على مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأشْبَهُ بأُصولِه . وعنه ، لا شىءَ عليها . ومنها خرَّج فى التى قبلَها ، كما تقدَّم .

قوله : وعليها التَّمْكِينُ قبلَ التَّكْفِيرِ . يعْنِى ، إذا قُلْنا : إنَّها ليستْ مُظاهِرَةً وعليها

---

(١) فى م : « قال » .

الشرح الكبير

كلامِ أبى بَكْرٍ ، أنَّها لا تُمَكِّنُه قبلَ التَّكْفيرِ ، إلْحاقًا بالرَّجُلِ . وليس بجَيِّدٍ ؛ لأنَّ الرجلَ ظِهارُه صَحِيحٌ ، وظِهارُ المرأةِ غيرُ صَحِيحٍ ، ولأنَّ حِلَّ الوَطْءِ حَقٌّ للرَّجُلِ ، فَمَلَكَ رَفْعَه ، وهو حَقٌّ عليها ، فلا تَمْلِكُ إزالَتَه .

الإنصاف

كفَّارَةُ الظِّهارِ . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى »: وعليها أنْ تُمَكِّنَه قبلَها فى الأصحِّ . وقدَّمه فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الرِّعايةِ الكُبْرى »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : لا تُمَكِّنُه قبلَ التَّكْفيرِ . وحكَى ذلك عن أبى بَكْرٍ ، حَكاه عنه فى « الهِدايَةِ » . قال المُصَنِّفُ : وليس بجيِّدٍ ؛ لأنَّ ظِهارَ الرَّجُلِ صحيحٌ ، وظِهارَها غيرُ صحيحٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : قوْلُ أبى بَكْرٍ جارٍ على قوْلِه ، مِن أنَّها تكونُ مُظاهِرَةً . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وليس لها ابْتِداءُ القُبْلَةِ والاسْتِمْتاعِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يجِبُ عليها كفَّارَةُ الظِّهارِ قبلَ التَّمْكينِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : بعدَه . قال ابنُ عَقِيلٍ : رأَيْتُ بخَطِّ أبى بَكْرٍ « العَوْدُ التَّمْكِينُ » .

الثَّانيةُ ، وكذا الحُكْمُ لو علَّقَتْه المَرْأَةُ بتَزْويجِها ، مِثْلَ أنْ قالتْ : إنْ تَزَوَّجْتُ فُلانًا فهو علىَّ كظَهْرِ أبى . قال فى « الفُروعِ » : فكذلك ذكَره الأكْثَرُ ، وهو ظاهِرُ نُصوصِه ، ولم يُفَرِّقْ بينَهما الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : فهو ظِهارٌ ، وعليها كفَّارَةُ الظِّهارِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ أبى طالِبٍ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم ، وقالوا : نصَّ عليه . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنَّه لَغْوٌ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . لَمْ يَطَأْهَا إِنْ تَزَوَّجَهَا حَتَّى يُكَفِّرَ .

الشرح الكبير

٣٧٢٨ – مسألة : (وَإن قال لأجْنَبِيَّةٍ : أنتِ عَلَيَّ كظَهْرِ أُمِّي . لم يَطَأْها إن تَزَوَّجها حَتَّى يُكَفِّرَ) الظِّهارُ مِن الأجْنَبِيَّةِ صحيحٌ ، سواءٌ قال ذلك لامْرأةٍ بعَيْنِها ، أو قال : كُلُّ النِّساءِ عليَّ كظَهْرِ أُمِّي . وسواءٌ أوْقَعَه [٧/٧٢ ظ] مُطْلَقًا ، أو عَلَّقَه على التَّزْويجِ ، فقال : كُلُّ امرأةٍ أتزَوَّجُها فهى عليَّ كظَهْرِ أُمِّي . ومتى تزَوَّجَ التى ظاهَرَ منها ، لم يَطَأْها حتى يُكَفِّرَ . يُرْوَى نحوُ ذلك عن عمرَ بنِ الخطَّابِ ، رَضِيَ اللهُ عنه . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةُ ، وعَطاءٌ ، والحسَنُ ، ومالكٌ ، وإسْحاقُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَثْبُتَ حكمُ الظِّهارِ قبلَ التَّزْويجِ . وهو قولُ الثَّوْرِيِّ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعيِّ . ورُوِيَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَاهِرُونَ[1] مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾ . والأجْنَبِيَّةُ ليستْ مِن نِسائِه ، ولأنَّ الظِّهارَ يَمِينٌ وَرَدَ الشَّرْعُ بحُكْمِها مُقَيَّدًا بنِسائِه ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُها فى الأجْنَبِيَّةِ ،

الإنصاف

قوله[2] : وإنْ قالَ لأجْنَبِيَّةٍ : أنتِ عليَّ كظَهْرِ أُمِّي . لم يَطَأْها إنْ تَزَوَّجها حتَّى يُكَفِّرَ . يصِحُّ الظِّهارُ مِنَ الأجْنَبِيَّةِ ، ولا يَطَؤُها إذا تزَوَّجها حتى يُكَفِّرَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : صحَّ فى الأشْهَرِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا مَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه أصحابُه . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) فى تش : « يظهرون » . وانظر صفحة ٢٢٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كالإيلاءِ ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَاهِرُونَ[1] مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾ . كما قال : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾[2] . ولأنَّها ليست بزَوْجَةٍ ، فلم يَصِحَّ الظِّهارُ منها ، كأمَتِه ، ولأنَّه حَرَّمَ مُحَرَّمَةً ، فلم يَلْزَمْه شيءٌ ، كما لو قال : أنتِ حرامٌ . ولأنَّه نَوْعُ تَحْريمٍ ، فلم يتَقَدَّمِ النِّكاحَ ، كالطَّلاقِ . ولَنا ، ما روَى الإمامُ أحمدُ[3] بإسْنادِهِ ، عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه قال فى رجلٍ قال : إن تَزَوَّجْتُ فُلانةَ فهى علىَّ كظَهْرِ أمِّى . فتَزَوَّجَها . قال : عليه كَفَّارَةُ الظِّهارِ . ولأنَّها يَمِينٌ مُكَفَّرَةٌ ، فصَحَّ انْعِقادُها قبلَ النِّكاحِ ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى . وأمَّا الآيَةُ ، فإنَّ التَّخْصِيصَ خَرَجَ مَخْرَجَ الغالبِ ، فإنَّ الغالِبَ أنَّ الإنْسانَ إنَّما يُظاهِرُ من نِسائِه ، فلا يُوجِبُ تَخْصِيصَ الحُكْمِ بهنَّ ، كما أنَّ تخْصِيصَ الرَّبِيبَةِ التى فى حِجْرِه بالذِّكْرِ ، لم يُوجِبِ اخْتِصاصَها بالتَّحْريمِ . وأمَّا الإيلاءُ ، فإنَّما اخْتَصَّ حُكْمُه بنِسائِه ؛ لكَوْنِه يَقْصِدُ الإضْرارَ بهنَّ دُونَ غَيرِهنَّ ، والكفَّارَةُ وجَبَتْ هٰهُنا لقَوْلِ المُنْكَرِ والزُّورِ ، فلا يَخْتَصُّ ذلك بنِسائِه ، ويُفارِقُ الظِّهارُ الطَّلاقَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ الطَّلاقَ حَلُّ قَيْدِ النِّكاحِ ، ولا يُمْكِنُ حَلُّه قَبْلَ عَقْدِه ، والظِّهارُ تحْريمٌ للوَطْءِ ، فيَجوزُ تَقْدِيمُه على العَقْدِ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ ، كالطَّلاقِ . قال فى « الانْتِصارِ » :

---

(١) فى الأصل : « يظهرون » .

(٢) سورة البقرة ٢٢٦ .

(٣) لم نجده فى المسند . وانظر مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله ١١١١/٣ . وأخرجه الإمام مالك ، فى : باب ظهار الحر ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٥٩/٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٣٥/٦ ، ٤٣٦ . وسعيد ابن منصور ، فى : سننه ٢٥٢/١ . والبيهقى ، فى : سننه ٣٨٣/٧ . وأعله بالانقطاع .

الشرح الكبير

كالحَيْضِ . الثانى ، أنَّ الطَّلاقَ يَرْفَعُ العَقْدَ ، فلم يَجُزْ أن يَسْبِقَه ، وهذا لا يَرْفَعُه ، وإنَّما يُعَلِّقُ الإباحةَ على شَرْطٍ ، فجاز تَقَدُّمُه ، وأمَّا الظِّهارُ مِن الأمَةِ ، فقد انْعَقَدَ يَمِينًا وَجَبَتْ به الكفَّارَةُ ، و لم تَجِبْ كفَّارَةُ الظِّهارِ ؛ لأنَّها ليستِ امْرأةً له حالَ التَّكْفيرِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

فصل : إذا قال : كلُّ امْرأةٍ أتَزَوَّجُها ، فهى علىَّ كظَهْرِ أمِّى . وقُلْنا بصِحَّةِ الظِّهارِ مِن الأجْنَبِيَّةِ ، ثم تَزَوَّج نساءً ، وأراد العَوْدَ ، فعليه كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، سواءٌ تَزَوَّجَهُنَّ فى عَقْدٍ أو فى عُقُودٍ مُتَفَرِّقَةٍ . نصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ عُرْوَةَ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّها يَمِينٌ واحِدَةٌ ، فكَفَّارَتُها واحِدَةٌ . كما لو ظاهَرَ مِن أرْبَعِ نساءٍ بكَلِمَةٍ واحدةٍ . وعنه ، أنَّ لكُلِّ عَقْدٍ كَفَّارَةً ؛ فلو تَزَوَّجَ اثْنَتَيْن فى عَقْدٍ ، وأراد العَوْدَ ، فعليه كفَّارَةٌ واحدةٌ ، ثم [٧/٧٣ و] إذا تزَوَّجَ أُخْرَى ، وأرادَ العَوْدَ ، فعليه كفَّارَةٌ أُخْرَى . ورُوِىَ ذلك عن إسْحاقَ ؛ لأنَّ المرأةَ الثَّالثَةَ وُجِدَ العَقْدُ عليها الذى يَثْبُتُ به الظِّهارُ ، وأرادَ العَوْدَ إليها بعدَ التَّكْفيرِ عن الأولَيَيْنِ ، فكانت لها عليه كَفَّارَةٌ ، كما لو ظاهَرَ منها ابْتِداءً . فإن قال لأجْنَبِيَّةٍ : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أمِّى . وقال : أرَدْتُ أنَّها مِثْلُها فى التَّحْريمِ فى الحالِ . دُيِّنَ فى ذلك . وهل يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه صَرِيحٌ للظِّهارِ ، فلا يُقْبَلُ صَرْفُه إلى

الإنصاف

هذا قِياسُ المذهبِ كالطَّلاقِ . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايةً . والفَرْقُ أنَّ الظِّهارَ يَمينٌ ، والطَّلاقَ حَلُّ عَقْدٍ و لم يُوجَدْ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ إذا علَّقَه ، فتَزَوَّجَها ؛ بأنْ قال : إذا تزَوَّجْتُ فُلانَةَ ، فهى علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . خِلافًا ومذهبًا .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ . يُرِيدُ فِي كُلِّ حَالٍ ، فَكَذَلِكَ ، وَإِنْ أَرَادَ فِي تِلْكَ الْحَالِ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُ صَادِقٌ .

الشرح الكبير

غيرِه . والثَّانِى ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّها حرامٌ عليه ، كما أنَّ أُمَّه عليه حرامٌ .

٣٧٢٩ – مسألة : (وإن قال) لأجْنَبِيَّةٍ : (أنتِ عَلَيَّ حَرامٌ . وأرادَ فى تلك الحالِ ، لم يَكُنْ عليه شَىءٌ ؛ لأنَّه صادِقٌ) وإن أرادَ فى كُلِّ حالٍ ، لم يَطَأْهَا إن تَزَوَّجها حتى يُكَفِّرَ . أمَّا إذا أراد تَحْرِيمَها فى الحالِ ، أو[1] أطْلَقَ ، فلا شىءَ عليه ؛ لذلك . وإن أراد تَحْرِيمَها فى كُلِّ حالٍ ، فهو ظِهارٌ ؛ لأنَّ لَفْظَةَ الحرامِ – إذا أُرِيدَ بها الظِّهارُ – ظِهارٌ فى الزَّوْجَةِ ، فكذلك فى الأجْنَبِيَّةِ ، وصار كقَوْلِه : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : أنتِ علىَّ حَرامٌ . يُرِيدُ فى كُلِّ حالٍ ، فكذلك – يعْنِى ، إذا قال ذلك للأجْنَبِيَّةِ ، وهذا بلا نِزاعٍ – وإنْ أرادَ فِى تلك الحالِ ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه صادِقٌ . وكذا إذا أَطْلَقَ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ فيما إذا أَطْلَقَ ، أنَّها كالتى قبلَها فى أنَّه يصِحُّ ، ولا يطَأُ إذا تزَوَّجَها حتى يُكَفِّرَ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وكذا إنْ قال : أنتِ علىَّ حَرامٌ . ونَوَى أبدًا ، وإنْ نَوَى فى الحالِ ، فَلَغْوٌ ، وإنْ أَطْلَقَ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . [٣/١٠١ظ] .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى إنْ شاءَ اللهُ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه ليس بظِهارٍ . نصَّ عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : هو ظِهارٌ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

الثَّانيةُ ، لو ظاهَرَ مِن إحْدَى زَوْجَتَيْه ، ثم قال للأُخْرَى : أَشْرَكْتُكِ معها . أو :

---

(١) فى الأصل : « و » .

المقنع

وَيَصِحُّ الظِّهَارُ مُعَجَّلًا وَمُعَلَّقًا بشَرْطٍ ، وَمُطْلَقًا وَمُؤَقَّتًا ، نَحْوَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ[٢٤٧ظ] أُمِّي شَهْرَ رَمَضَانَ . أَوْ: إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ. فَمَتَى انْقَضَى الْوَقْتُ زَالَ الظِّهَارُ، وَإِنْ أَصَابَهَا فِيهِ، وَجَبَتِ الْكَفَّارَةُ عَلَيْهِ.

الشرح الكبير

٣٧٣٠ – مسألة : (ويَصِحُّ الظِّهارُ مُعَجَّلًا ومُعَلَّقًا بشَرْطٍ ، ومُطْلَقًا ومُؤَقَّتًا ، نحوَ) أن يَقُولَ : (أنتِ عَلَيَّ كظهْرِ أُمِّي) فى (شَهْرِ رَمَضانَ . أو : إن دَخَلْتِ الدَّارَ . فمتى انْقَضَى الوَقْتُ زال الظِّهارُ ، وإن أصابَها فيه ، وَجَبَتِ الكَفَّارَةُ عليه) أمَّا الظِّهارُ المُطْلَقُ فهو أن يقولَ : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّي . وقد سَبَقَ ذِكْرُه . ويَصِحُّ مُؤَقَّتًا ، مثلَ أن يقولَ : أنتِ علَيَّ كظَهْرِ أمِّي شَهْرًا . أو : حتَّى يَنْسَلِخَ شَهْرُ رَمضانَ . فإذا مَضَى الوَقْتُ زال الظِّهارُ ، وحَلَّتْ بلا كفَّارَةٍ ، ولا يكونُ عائِدًا إلَّا بالوَطْءِ فى المُدَّةِ . (١وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِيِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ . وقال فى الآخَرِ : لا يكونُ ظِهارًا١) . وبه قال ابنُ أبى لَيْلَى ، واللَّيْثُ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ وَرَدَ بلَفْظِ الظِّهارِ مُطْلَقًا ، وهذا

الإنصاف

أنتِ مِثْلُها . فهو صَرِيحٌ فى حقِّ الثَّانيةِ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنَّه كِنايَةٌ ، وهو رِوايةٌ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، آخِرَ بابِ الإيلاءِ : إذا قال ذلك ، فقد صارَ مُظاهِرًا منهما ، وفى اعْتِبارِ نِيَّتِه وَجْهان . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه . فليُعاوَدْ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لم يُطْلِقْ ، فأشْبَهَ ما لو شَبَّهَها بمَن تَحْرُمُ عليه فى وقْتٍ دُونَ وَقْتٍ . وقال طاوُسٌ : إذا ظاهَرَ فى وَقْتٍ ، فعليه الكفَّارَةُ وإن بَرَّ . وقال مالكٌ : يَسْقُطُ التَّأْقِيتُ ، ويكونُ مُظاهِرًا مُطْلَقًا ؛ لأنَّ هذا لَفْظٌ يُوجِبُ تَحْرِيمَ الزَّوْجَةِ ، فإذا وَقَّتَه لم يَتَوَقَّتْ كالطلاقِ[1] . ولَنا[2] ، حَدِيثُ سَلَمَةَ بنِ صَخْرٍ[3] ، وقولُه : ظَاهَرْتُ[4] مِن امْرأتِي حتى يَنْسَلِخَ شَهْرُ رَمضانَ . وأخْبَرَ النبىَّ ﷺ أنَّه أصابَها فى الشَّهْرِ ، فأمَرَه بالكفَّارَةِ ، ولم يُغَيِّرْ عليه تَقْيِيدَه ، ولأنَّه مَنَعَ نفْسَه منْها بيَمِينٍ لها كفَّارَةٌ ، فصَحَّ مُؤَقَّتًا كالإيلاءِ ، وفارَقَ الطَّلاقَ ؛ فإنَّه يُزِيلُ المِلْكَ ، وهذا يُوقِعُ تَحْرِيمًا يَرْفَعُه التَّكْفِيرُ ، فجازَ تَأْقِيتُه . ولا يَصِحُّ قولُ مَن أوْجَبَ الكفَّارَةَ وإن بَرَّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى إنَّما أوْجَبَ الكفَّارَةَ على الذين يَعُودُونَ لِما قالوا ، ومَن بَرَّ وتَرَكَ العَوْدَ فى الوَقْتِ الذى ظاهَرَ فيه ، فلم يَعُدْ لِمَا قال ، فلا تَجِبُ عليه كفَّارَةٌ[1] . وفارَقَ [٧/٧٣ ظ] التَّشْبِيهَ بمَن لا تَحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ ؛ لأنَّ تَحْرِيمَها غيرُ كامِلٍ ، وهذه حَرَّمَها فى هذه المُدةِ[5] تَحْرِيمًا مُشَبَّهًا بتَحْرِيمِ ظَهْرِ أُمِّه . على أنَّا نَمْنَعُ الحكمَ فيها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه لا يكونُ عائِدًا إلَّا بالوَطْءِ فى المُدَّةِ . وهذا المَنْصُوصُ عن الشافعىِّ . وقال بعْضُ أصحابِه : إن لم يُطَلِّقْها عَقِيبَ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى تش : « أما » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٧/٢٧٦ .

(٤) فى م : « تظاهرت » .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الظِّهارِ ، فهو عائِدٌ عليه الكفَّارَةُ . وقال أبو عُبَيْدٍ : إذا أجْمَعَ على غِشْيانِها فى الوَقْتِ ، لَزِمَتْه الكفَّارَةُ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّ العَوْدَ العَزْمُ على الوَطْءِ . ولَنا ، حَدِيثُ سَلَمَةَ بنِ صَخْرٍ ، وأنَّه لم يُوجِبْ عليه الكَفَّارَةَ إلَّا بالوَطْءِ ، ولأنَّها يَمِينٌ لم يَحْنَثْ فيها ، فلا يَلْزَمُه كفَّارَتُها ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى ، ولأنَّ المُظاهِرَ فى وَقْتٍ ، عازِمٌ على إمْساكِ زَوْجَتِه فى ذلك الوقتِ ، فمَن أوْجَبَ عليه الكفَّارَةَ ، كان قَوْلُه كقَوْلِ طاوُسٍ ، فلا مَعْنَى لقَولِه : يَصِحُّ الظِّهارُ مُؤَقَّتًا ؛ لعَدَمِ تَأْثِيرِ التَّأْقِيتِ .

فصل : ويصِحُّ تَعْلِيقُ الظِّهارِ (١بالشُّرُوطِ١) ، نحوَ أن يقولَ الرجلُ(٢) : إن دَخَلْتِ الدَّارَ فأنْتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . أو : إن شاءَ زيدٌ فأنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . فمتى شاءَ زيدٌ أو دَخَلَتِ الدَّارَ ، صارَ مُظاهِرًا ، وإلَّا فلا . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه يَمِينٌ ، فجازَ تَعْليقُه على شَرْطٍ كالإيلاءِ ، ولأنَّ أصْلَ الظِّهارِ أنَّه كان طَلاقًا ، والطَّلاقُ يصِحُّ تَعْليقُه بالشَّرْطِ ، فكذلك الظِّهارُ ، ولأنَّه قَوْلٌ تَحْرُمُ به الزَّوْجَةُ ، فصَحَّ تَعْليقُه على شَرْطٍ كالطَّلاقِ . ولو قال لامْرأتِه : إن تَظاهَرْتُ مِن امْرأتِى الأُخْرَى ، فأنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . ثم تظاهَرَ مِن الأُخْرَى ، صار مُظاهِرًا منهما جميعًا . وإن قال : إن تظاهَرْتُ مِن فُلانَةَ الأجْنَبِيَّةِ ، فأنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . ثم قال للأجْنَبِيَّةِ : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . صار مُظاهِرًا مِن امرأتِه ، عندَ مَن

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل : « فى الشروط » .

(٢) زيادة من : م .

الشرح الكبير

يَرَى الظِّهارَ مِن الأجْنَبِيَّةِ ، ومَن لا فلَا . وقد ذَكَرْنا ذلك .

فصل : وإن قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى إن شاءَ اللهُ . لم يَنْعَقِدْ ظِهارُه . نصَّ عليه أحمدُ ، فقال : إذا قال : امْرَأتُه[1] عليه كظَهْرِ أُمِّه إن شاءَ اللهُ . فليس عليه شىءٌ ، هى يَمِينٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هو مُظاهِرٌ . ذَكَرَه فى « المُحَرَّرِ » . وإذا قال : ما أحَلَّ اللهُ علىَّ حرامٌ إن شاء اللهُ . وله أهلٌ ، هى يَمِينٌ ، ليس عليه شىءٌ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهم ؛ وذلك لأنَّها يَمِينٌ مُكَفَّرَةٌ ، فصَحَّ الاسْتِثْناءُ فيها ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى ، أو كتَحْريمِ مالِه ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « مَن حَلَفَ على يَمِينٍ ، فقال : إن شاء اللهُ . فلا حِنْثَ عَلَيْهِ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ غريبٌ . وفى لفظٍ : « مَنْ حَلَفَ فَاسْتَثْنَى ، فإن شَاءَ فَعَلَ ، وَإن شَاءَ رَجَعَ غَيْرَ حِنْثٍ » . رَواه [3]الإمامُ أحمدُ و[3] أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ . [٧/٧٤ و] وإن قال : أنتِ علىَّ حرامٌ ، واللهِ لا أُكَلِّمُكِ إن شاءَ اللهُ . عادَ الاسْتِثْناءُ إلَيْهِما ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ إذا تَعَقَّبَ جُمَلًا ، عادَ إلى جَمِيعِها ، إلَّا أن يَنْوِىَ الاسْتِثْناءَ فى بعْضِها ، فيعودُ إليه وحدَه . وإن قال : أنتِ علىَّ حرامٌ إذا شاءَ اللهُ . أو : إلَّا ما شاءَ اللهُ . أو : إلى أن يشاءَ اللهُ . أو : ما شاءَ اللهُ . فكُلُّه

الإنصاف .....

(١) فى م : « لامرأته » .

(٢) انظر ماتقدم فى ٢٢/٥٦٣ .

(٣ - ٣) سقط من : م . وانظر ماتقدم عن ابن عمر فى الموضع السابق .

المقنع

فَصْلٌ فِى حُكْمِ الظِّهَارِ : يَحْرُمُ وَطْءُ الْمُظَاهَرِ مِنْهَا قَبْلَ التَّكْفِيرِ .

الشرح الكبير

اسْتِثْناءٌ يَرْفَعُ حُكْمَ الظِّهارِ[1] ؛ [2]وإن قال : إن شاء اللهُ فأنت حرامٌ . فإنَّه اسْتِثناءٌ يَرْفَعُ حُكْمَ الظِّهارِ[2] لأنَّ الشَّرْطَ إذا تقدَّمَ يُجابُ بالفاءِ . وإن قال : إن شاءَ اللهُ أنتِ حرامٌ . فهو اسْتثناءٌ ؛ لأنَّ الفاءَ مُقَدَّرَةٌ . وإن قال : إن شاءَ اللهُ فأنتِ حرامٌ . صحَّ أيضًا ، والفاءُ زائِدَةٌ . وإن قال : أنتِ حرامٌ إن شاءَ اللهُ وشاءَ زَيْدٌ . فشاءَ زيدٌ ، لم يَكُنْ مُظاهِرًا ؛ لأنَّه[3] علَّقَه على مَشِيئَتَيْن ، فلا يحْصُلُ بإحداهما .

فصل فى حُكْمِ الظِّهارِ : (يَحْرُمُ وَطْءُ المُظاهَرِ منها قبلَ التَّكْفيرِ) إذا كان التَّكْفِيرُ بالعِتْقِ أو بالصِّيامِ . وليس فى ذلك اخْتِلافٌ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أن يَتَمَآسَّا ﴾[4] . وقولِه سبحانه : ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أن يَتَمَآسَّا ﴾[4] . وأكثرُ أهلِ العلمِ على أنَّ التَّكْفِيرَ بالإطْعامِ مِثْلُ ذلك ؛ منهم عَطاءٌ ،

الإنصاف

قوله : ويَحْرُمُ وَطْءُ المُظاهَرِ منها قبلَ التَّكْفِيرِ . إنْ كان التَّكْفِيرُ بالعِتْقِ أو الصِّيامِ ، حَرُمَ الوَطْءُ إجْماعًا ؛ للنَّصِّ ، وإنْ كان بالإطْعامِ ، حَرُمَ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « خِلافِه » ، و « رِوايَتَيْه »، والشَّرِيفُ، والمُصَنِّفُ، والشَّارِحُ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ،

---

(١) فى تش : « الاستثناء » . وسقط مابعدها كما فى المطبوعة .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « إلا أنه » .

(٤) سورة المجادلة ٣ ، ٤ .

الشرح الكبير

والزُّهْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ إباحَةُ الوَطْءِ قبلَ التَّكْفِيرِ بالإِطْعامِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يَمْنَعِ المَسِيسَ قَبْلَه ، كما فى العِتْقِ والصِّيامِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لِما ذَكَرْنا . ولَنا ، ما رَوَى عِكْرِمَةُ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رَجلًا أتَى النبىَّ ﷺ فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى تَظاهَرْتُ مِن امْرأتِى ، فَوَقَعْتُ عليها قبلَ أن أُكَفِّرَ . فقال : « مَا حَمَلَكَ عَلَى ذلِكَ ، يَرْحَمُكَ اللهُ ؟ » . (١قال : رأيتُ١) خَلْخالَها فى ضَوْءِ القَمَرِ . فقال : « لا تَقْرَبْهَا حَتَّى تَفْعَلَ مَا أَمَرَكَ اللهُ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ(٢) ، وقال : حديثٌ حسنٌ . (٣ولأنَّه مُظاهِرٌ لم يُكَفِّرْ٣) ، فحرُمَ عليه جِماعُها ، كما لو كانت كفَّارَتُه العِتْقَ أو(٤) الصِّيامَ ، وتَرْكُ النَّصِّ عليها لا يَمْنَعُ قِياسَها على المَنْصُوصِ الذى فى مَعْناها .

الإنصاف

وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَحْرُمُ وَطْؤُها ، إذا كان التَّكْفِيرُ بالإِطْعامِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وأبو إسْحاقَ .

(١ - ١) فى الأصل : « وأنت » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الظهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المظاهر يواقع قبل أن يكفر ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٧٧ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب فى الظهار ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٣٦ . وابن ماجه ، فى : باب المظاهر يجامع قبل أن يكفر ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٦ ، ٦٦٧ . وانظر تلخيص الحبير ٣/٢٢١ ، ٢٢٢ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى النسخ : « و » . وانظر المغنى ١١/٦٧ .

المقنع

وَهَل يَحْرُمُ الِاسْتِمْتَاعُ مِنْهَا بِمَا دُونَ الْفَرْجِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَعَنْهُ ، لَا يَحْرُمُ وَطْؤُهَا إِذَا كَانَ التَّكْفِيرُ بِالْإِطْعَامِ . اخْتَارَهُ أَبُو بَكْرٍ .

الشرح الكبير

٣٧٣١ – مسألة : (وهل يَحْرُمُ الاسْتِمْتاعُ مِنها بما دُونَ الفَرْجِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحداهما ، يَحْرُمُ . وهو قَولُ أبى بَكْرٍ . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ ما حَرَّمَ الوَطْءَ مِن القَوْلِ حَرَّمَ دَواعِيَه ، كالطَّلاقِ والإحْرامِ . والثَّانِيَةُ ، لا يَحْرُمُ . قال أحمدُ : أرْجُو ألَّا يكونَ به بأْسٌ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى حنيفةَ . وحُكِىَ عن مالكٍ أيضًا . وهو القولُ الثَّانِى للشافعىِّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ يتعَلَّقُ بتَحْريمِه مالٌ ، فلم يَتَجاوَزْه التَّحْريمُ ، كوَطْءِ الحائِضِ .

الإنصاف

قوله : وهل يَحْرُمُ الاسْتِمْتاعُ منها بما دُونَ الفَرْجِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الزَّرْكَشِىِّ»؛ إحْداهما ، يَحْرُمُ . وهو المذهبُ ، اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابُه ؛ منهم الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم . وصحَّحها فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى » ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « القَواعِدِ» : أشْهَرُهما التَّحْريمُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ . نقلَها الأكْثَرُون[1] . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّها أظْهَرُهما عنه . وهو

---

(١) فى الأصل ، ط : « الأكثر » .

المقنع

وَتَجِبُ الْكَفَّارَةُ بِالْعَوْدِ ، وَهُوَ الْوَطْءُ . نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ ، وَأَنْكَرَ قَوْلَ مَالِكٍ أَنَّهُ الْعَزْمُ عَلَى الْوَطْءِ . وَقَالَ الْقَاضِى ، وَأَبُو الْخَطَّابِ : هُوَ الْعَزْمُ .

الشرح الكبير

٣٧٣٢ – مسألة : [٧/٧٤ ظ] (وتَجِبُ الكَفَّارَةُ بالعَوْدِ ، وهو الوَطْءُ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وأنْكَرَ قَوْلَ مالكٍ أنَّه العَزْمُ على الوَطْءِ . [1]وقال القاضى ، وأبو الخَطابِ : هو العَزْمُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ[1] العَوْدَ هو الوَطْءُ عندَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . فمتى وَطِئَ لَزِمَتْه الكفَّارَةُ ، ولا تَجِبُ قبلَ ذلك ، إلَّا أنَّها شَرْطٌ لحِلِّ الوَطْءِ ، فيُؤْمَرُ بها مَن أرادَه ليَسْتَحِلَّه بها ، كما يُؤْمَرُ بعَقْدِ النِّكاحِ مَن أرادَ حِلَّ المرْأةِ . وحُكِىَ نحوُ ذلك عن الحسَنِ ، والزُّهْرِىِّ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . إلَّا أنَّه لا يُوجِبُ الكفَّارَةَ على مَن وَطِئَ ، وهى[2] عندَه فى حَقِّ مَن وَطِئَ كمَن لم يَطَأْ . وقال القاضى وأصحابُه : العَوْدُ العَزْمُ على الوَطْءِ . إلَّا أنَّهم لم يُوجِبُوا الكفَّارَةَ على العازِمِ [1]على الوَطْءِ[1] ، إذا مات أحَدُهما أو طَلَّقَ قبلَ الوَطْءِ ، إلَّا أبا الخَطَّابِ ،

الإنصاف

ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » .

قوله : وتَجِبُ الكَفَّارَةُ بالعَوْدِ ، وهو الوَطْءُ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وأنْكَرَ على مالِكٍ ، أنَّه العَزْمُ على الوَطْءِ . وهذا المذهبُ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، وغيرُهم . وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « هو » .

الشرح الكبير

فإنَّه قال : إذا ماتَ بعدَ العَزْمِ أو طَلَّقَ فعليه الكفَّارَةُ . وهذا قولُ مالكٍ ، وأبى عُبَيْدٍ . وقد أنْكَرَ أحمدُ هذا ، وقال : مالِكٌ يقولُ : إذا أجْمَعَ لَزِمَتْه الكفَّارَةُ . فكيفَ يكونُ هذا ! لو طَلَّقَها بعدَ ما يُجْمِعُ كان عليه كفَّارَةٌ ! إلَّا أن يكونَ يذْهَبُ إلى قَوْلِ طاوُسٍ : إذا تَكَلَّمَ بالظِّهارِ[1] لَزِمَه مِثْلُ الطَّلاقِ . ولم يُعْجِبْ أحمدَ قولُ طاوُسٍ . وقال أحمدُ ، فى قولِه تعالى : [2]﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ ﴾ . قال : العَوْدُ الغِشْيانُ ، إذا أرادَ أن يَغْشَى كفَّرَ . واحْتَجَّ مَن ذهبَ إلى هذا بقَوْلِه تعالى[2] : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾ . فأوْجَبَ الكفَّارَةَ بعدَ العَوْدِ قبلَ التَّماسِّ ، وما يَحْرُمُ قبلَ الكفَّارَةِ ، لا يجوزُ كَوْنُه مُتَقَدِّمًا عليها ، ولأنَّه قَصَدَ بالظِّهارِ تحْرِيمَها ، فالعَزْمُ على وَطْئِها عَوْدٌ فيما قَصَدَه ، ولأنَّ الظِّهارَ تَحْرِيمٌ ، فإذا أرادَ اسْتِباحَتَها فقد رَجَعَ فى ذلك التَّحْرِيمِ ، فكان عائِدًا . وقال الشافعىُّ : العَوْدُ إمْسَاكُها بعدَ ظِهارِه زَمنًا يُمْكِنُه طَلاقُها فيه ؛ لأنَّ ظِهارَه منها يَقْتَضِى إبانَتَها ، فإمْساكُها عَوْدٌ فيما قال . وقال داودُ : العَوْدُ تَكْرارُ الظِّهارِ مرَّةً ثانِيَةً ؛ لأنَّ العَوْدَ فى الشىءِ إعادَتُه . ولَنا ، أنَّ العَوْدَ فِعْلٌ ضِدُّ قَوْلِه ، ومنه العائِدُ فى هِبَتِه ، هو الرَّاجِعُ فى المَوْهُوبِ ، والعائِدُ فى عِدَتِه ، التَّارِكُ للوَفاءِ بما وَعَدَ ، والعائِدُ فيما نُهِىَ عنه فاعِلُ المَنْهِىِّ عنه .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : هو العَزْمُ . قال فى

---

(١) تكملة من المغنى ١١/٧٣ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

قال اللهُ تعالى : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا نُهُواْ عَنْهُ ﴾[1] . فالمُظاهِرُ مُحَرَّمٌ للوَطْءِ على نَفْسِه ، ومانِعٌ لها منه ، فالعَوْدُ فِعْلُه . وقوْلُهم : إنَّ العَوْدَ يَتَقَدَّمُ التَّكْفِيرَ ، والوَطْءَ يتأَخَّرُ عنه . قُلْنا : المُرادُ بقَوْلِه : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ ﴾ . أى يُرِيدُونَ العَوْدَ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ ﴾[2] . أى أرَدْتُمْ ذلك . وقولِه تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِاللهِ ﴾[3] . فإن قيلَ : هذا تأْوِيلٌ ، وهو رُجُوعٌ إلى وُجُوبِ الكفَّارَةِ بالعَزْمِ المُجَرَّدِ . قُلْنا : دليلُ التَّأْوِيلِ ما ذَكَرْنا ، وأمَّا الأمْرُ بالكفَّارَةِ عندَ العَزْمِ ، فإنَّما أمَرَ بها شَرْطًا للحِلِّ ، كالأمْرِ بالطَّهارَةِ[4] لمَن أرادَ النَّافِلَةَ ، والأمْرِ [٧٥/٧ و] بالنِّيَّةِ لمن أرادَ الصِّيامَ . فأمَّا الإمْساكُ فليس بعَوْدٍ ؛ لأنَّه ليس بعَوْدٍ فى الظِّهارِ المُؤَقَّتِ ، فكذلك فى المُطْلَقِ ، ولأنَّ العَوْدَ فِعْلُ ضِدِّ ما قاله ، والإمْساكُ ليس بضِدٍّ له . وقوْلُهم : إنَّ الظِّهارَ يَقْتَضِى إبانَتَها . مَمْنُوعٌ ، وإنَّما يَقْتَضِى تَحْرِيمَها واجْتِنابَها ، ولذلك صَحَّ تَوْقِيتُه ، ولأنَّه قال : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ ﴾ . و « ثُمَّ » للتَّراخِى ، والإمْساكُ غيرُ مُتَراخٍ . وأمَّا قولُ داودَ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » وغيرِه : وقال القاضى وأصحابُه : العَوْدُ العَزْمُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قطَع به القاضى وأصحابُه ، وذكَرَه ابنُ رَزِينٍ رِوايةً . قال القاضى : نصَّ عليه فى رِوايةِ جماعَةٍ ، منهم الأثْرَمُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « البُلْغَةِ » : وهو العَزْمُ على الأظْهَرِ .

---

(١) سورة المجادلة ٨ .

(٢) سورة المائدة ٦ .

(٣) سورة النحل ٩٨ .

(٤) فى الأصل ، تش : « بالظهار » .

المقنع

وَلَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا ، أَوْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الْوَطْءِ ، فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ عَادَ فَتَزَوَّجَهَا ، لَمْ يَطَأْهَا حَتَّى يُكَفِّرَ .

الشرح الكبير

فلا يصِحُّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ أوْسًا وسَلَمَةَ بنَ صَخْرٍ بالكفَّارَةِ مِن غيرِ إعادَةِ اللَّفْظِ ، ولأنَّ العَوْدَ إنَّما هو فى مَقُولِه دُونَ قَوْلِه ، كالعَوْدِ فى العِدَةِ والهِبَةِ ، والعَوْدِ فيما نُهِىَ عنه ، ويدُلُّ على إبطالِ هذه الأقْوالِ كُلِّها أنَّ الظِّهارَ يَمِينٌ مُكَفَّرَةٌ ، فلا تَجِبُ الكفَّارَةُ إلَّا بالحِنْثِ فيها ، وهو فِعْلُ ما حَلَفَ على تَرْكِه كسائِرِ الأيْمانِ ، وتَجِبُ الكفَّارَةُ به كسائِرِ الأيْمانِ ، ولأنَّها يَمِينٌ تَقْتَضِى تَرْكَ الوَطْءِ ، فلا تَجِبُ كفَّارَتُها إلَّا به ، كالإيلاءِ .

٣٧٣٣ – مسألة : (فإن مات أحَدُهما ، أو طَلَّقها قبلَ الوَطْءِ ، فلا كَفَّارَةَ عليه ، فإن عاد فتَزَوَّجها ، لم يَطَأْها حتى يُكَفِّرَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الكفَّارَةَ لا تَجِبُ بمُجَرَّدِ الظِّهارِ ، فلو مات أحَدُهما أو فارَقَها قبلَ العَوْدِ ، فلا كفَّارَةَ عليه . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والحسَنِ ، والأوْزَاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال طاوسٌ ، ومُجاهِدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ : عليه الكفَّارَةُ بمُجَرَّدِ الظِّهارِ ؛ لأنَّه سَبَبٌ للكفَّارَةِ ، وقد وُجِدَ ، ولأنَّ الكفَّارَةَ وَجَبَتْ لقَوْلِ المُنْكَرِ والزُّورِ ، وهذا يحْصُلُ بمُجَرَّدِ الظِّهارِ . وقال الشافعىُّ : متى أمْسَكَها بعدَ ظِهارِه زَمَنًا يُمْكِنُه طَلاقُها فيه ، فلم يُطَلِّقْها ، فعليه الكفَّارَةُ ؛

الإنصاف

قوله : ولو ماتَ أحَدُهما ، أو طَلَّقَها قبلَ الوَطْءِ ، فلا كَفَّارَةَ عليه . وهذا مَبْنِىٌّ على المذهبِ ؛ وهو أنَّ العَوْدَ هو الوَطْءُ . وأمَّا إنْ قُلْنا : إنَّ العَوْدَ هو العَزْمُ على الوَطْءِ . لو عزَم ثم ماتَ ، أو طلَّقَها قبلَ الوَطْءِ ، وَجَبَتِ الكفَّارَةُ . فَرَّعه فى

الشرح الكبير

لأنَّ ذلك هو العَوْدُ عندَه . ولَنا ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَاهِرُونَ[1] مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ . فأَوْجَبَ الكفَّارَةَ بأمْرَيْن ، ظِهارٍ وعَوْدٍ ، فلا يَثْبُتُ بأحَدِهما ، ولأنَّ الكفَّارَةَ فى الظِّهارِ كفَّارَةُ[2] يَمِينٍ ، فلا تَجِبُ بغيرِ الحِنْثِ ، كسائرِ الأيمانِ ، والحِنْثُ فيها هو العَوْدُ ، وذلك فِعْلُ ما حَلَفَ على تَرْكِه ، وهو الجِماعُ . وقد ذكَرْنا ذلك فى المسْألةِ التى قَبْلَها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه لا كفَّارَةَ عليه إذا مات أحدُهما[3] قبلَ وَطْئِها . وكذلك إن فارَقَها ، سواءٌ كان ذلك مُتراخِيًا عن يَمينِه أو عَقِيبَه . وأيُّهما ماتَ وَرِثَه صاحِبُه فى قولِ الجُمْهُورِ . وقال قَتادَةُ : إن ماتَتْ لم يَرِثْها حتى يُكَفِّرَ . ولَنا ، أنَّ مَن وَرِثَها إذا كفَّرَ وَرِثَها وإن لم يُكَفِّرْ ، كالمُولِى منها . ومتى طَلَّقَ مَن ظاهَرَ منها ثم تَزَوَّجَها ، لم يَحِلَّ له وَطْؤُها حتى يُكَفِّرَ ، سواءٌ كان الطَّلاقُ ثلاثًا أو أقَلَّ منه ، وسواءٌ رَجَعَتْ إليه بعدَ زَوْجٍ آخَرَ أو قبلَه . نصَّ عليه أحمدُ . وهو قَوْلُ الحسَنِ ، [٧/٧٥ ظ] وعَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، ومالكٍ ، وأبى عُبَيْدٍ . وقال قَتادَةُ : إذا بانَتْ سَقَطَ الظِّهارُ ، فإذا عادَ فنَكَحَها فلا كفَّارَةَ عليه .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » وغيرِه على قوْلِ القاضى وأصحابِه . وعنِ القاضى ، لا تجِبُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وقال القاضى وأصحابُه : العَوْدُ العَزْمُ على الوَطْءِ . إلَّا أنَّهم لم يُوجِبُوا الكفَّارَةَ على العازِمِ على الوَطْءِ إذا ماتَ أحدُهما

---

(١) فى الأصل ، تش : « يظهرون » . وانظر صفحة ٢٢٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ ، أَثِمَ ، وَاسْتَقَرَّتْ عَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ .

الشرح الكبير

وللشافعيِّ قَوْلانِ كالمذْهَبَيْن ، وقولٌ ثالِثٌ ، إن كانتِ البَيْنونَةُ بالثَّلاثِ ، لم يَعُدِ الظِّهارُ ، وإلَّا عاد . وبناه على الأقاويلِ فى عَوْدِ صِفَةِ الطَّلاقِ فى النِّكاحِ الثَّانِى . ولَنا ، عُمُومُ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَاهِرُونَ[1] مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾ . وهذا قد ظاهَرَ مِن امْرأتِه ، فلا يَحِلُّ[2] أن يتَماسَّا حتى يُكَفِّرَ ، ولأنَّه ظاهَرَ مِن امْرأتِه ، فلا يَحِلُّ له مَسُّها قبلَ التَّكْفِيرِ ، كالتى لم يُطَلِّقْها ، ولأنَّ الظِّهارَ يَمِينٌ مُكَفَّرَةٌ ، فلم يَبْطُلْ حُكْمُها بالطَّلاقِ ، كالإيلاءِ .

٣٧٣٤ – مسألة : (وإن وَطِئَ قبلَ التَّكْفِيرِ ، أثِمَ ، وَاسْتَقَرَّتْ عليه الكفَّارَةُ) قد ذَكَرْنا أنَّ المُظاهِرَ يَحْرُمُ عليه وَطْءُ زَوْجَتِه قبلَ التَّكْفِيرِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى فى العِتْقِ والصِّيامِ : ﴿ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾ . فإن وَطِئَ عَصَى رَبَّه [3]لمُخالفةِ أمرِه[3] ، وتَسْتقِرُّ الكفَّارَةُ فى ذِمَّتِه ، فلا تَسْقُطُ بعدَ ذلك

الإنصاف

أو طلَّق قبلَ الوَطْءِ ، إلَّا أبا الخَطَّابِ ، فإنَّه قال : إذا ماتَ بعدَ العَزْمِ أو طلَّق ، فعليه الكَفَّارَةُ .

قوله : وإنْ وَطِئَ قبلَ التَّكْفِيرِ ، أثِمَ ، واسْتَقَرَّتْ عليه الكَفَّارَةُ . اعْلَمْ أنَّ الوَطْءَ قبلَ التَّكْفِيرِ مُحَرَّمٌ عليه ، ولا تسْقُطُ الكفَّارَةُ بعدَ وَطْئِه بمَوْتٍ ولا طَلاقٍ ، ولا غيرِ ذلك ، وتحْرِيمُها عليه باقٍ حتى يُكَفِّرَ ، ولو كان مَجْنونًا . نصَّ عليه . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه تَلْزَمُ مَجْنونًا بوَطْئِه . قلتُ :

---

(١) فى الأصل ، تش : « يظهرون » .

(٢) بعده فى الأصل : « له » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع وَتُجْزِئُهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ .

الشرح الكبير بمَوْتٍ ، ولا طَلاقٍ ، ولا غيرِه ، وتَحْرِيمُ زوْجتِه عليه باقٍ عليه[1] حتى يُكَفِّرَ . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ، ومُوَرِّقٍ[2] العِجْلِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وعبدِ اللهِ بنِ أُذَيْنَةَ[3] ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزَاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . وتَلْزَمُه الكفَّارَةُ إذا وَطِئَها وهو مَجْنونٌ . نصَّ عليه . [4]مِن « المُحَرَّرِ »[4] .

٣٧٣٥ – مسألة : (وتُجْزِئُه كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ) وهو قولُ الحسَنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وبَكْرٍ المُزَنِىِّ ، ومُوَرِّقٍ[5] ، وعَطاءٍ ، وطاوسٍ ، ومُجاهدٍ ، وعِكْرِمَةَ ، وقَتادَةَ . وحُكِىَ عن عمرِو بنِ العَاصِ ، أنَّ عليه كفَّارَتَيْن . ورُوِىَ ذلك عن قَبِيصَةَ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والزُّهْرِىِّ ،

الإنصاف فيُعانَى بها . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، لا يَلْزَمُ المَجْنونَ كفَّارَةٌ بوَطْئِه ، وأنَّه كاليمينِ . قال : وهو أظْهَرُ . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهان ، كإيلاءٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « مسروق » .

وهو مورق بن مُشَمْرِج العجلى أبو المعتمر البصرى ، الإمام من كبار التابعين ، ثقة عابد توفى فى ولاية عمر ابن هبيرة على العراق . سير أعلام النبلاء ٣٥٣/٤ – ٣٥٥ ، تهذيب التهذيب ٣٣١/١٠ ، ٣٣٢ .

(٣) كذا جاء فى النسخ ، وكذلك ذكره الطبرى فى حوادث سنة سبع وثمانين . تاريخ الطبرى ٤٣٣/٦ . وهو عبد الرحمن بن أذينة بن سلمة العبدى الكوفى ، قاضى البصرة فى زمن شريح ، استقضاه الحجاج سنة ثلاث وثمانين ، فلم يزل بها قاضيا حتى مات الحجاج . تهذيب الكمال ٥١٠/١٦ – ٥١٢ . وانظر عن قوله فى الظهار ما أخرجه وكيع ، فى : أخبار القضاة ٣٠٥/١ .

(٤ – ٤) فى تش : « فى المحرر » ، وفى م : « فى المجرد » .

(٥) فى الأصل : « مسروق » .

المقنع

وَإِنْ ظَاهَرَ مِنَ امْرَأَتِهِ الْأَمَةِ ثُمَّ اشْتَرَاهَا ، لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى يُكَفِّرَ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَبْطُلُ الظِّهَارُ وَتَحِلُّ لَهُ ، فَإِنْ وَطِئَهَا فَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ .

الشرح الكبير

وقَتادَةَ ؛ لأنَّ الوَطْءَ يُوجِبُ كفَّارَةً ، والظِّهارَ يُوجِبُ أُخْرَى . وقال أبو حنيفةَ : لا تَثْبُتُ الكفَّارَةُ فى ذِمَّتِه ، وإنَّما هى شَرْطٌ للإباحَةِ بعدَ الوَطْءِ ، كما كانتْ قبْلَه . وحُكِىَ عن بعْضِ العُلَماءِ أنَّ الكفَّارَةَ تَسْقُطُ ؛ لأنَّه قد فات وقْتُها ؛ لكَوْنِها وَجَبَتْ قبلَ المَسِيسِ . ولَنا ، حَدِيثُ سَلَمَةَ بنِ صَخْرٍ ، حينَ ظاهَرَ ثم وَطِئَ قبلَ التَّكْفِيرِ ، فأمَرَه النبىُّ ﷺ بكفَّارَةٍ واحدةٍ[1] . ولأنَّه وُجِدَ الظِّهارُ والعَوْدُ ، فيدخلُ فى عُمومِ قولِه : ﴿ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ . فأمَّا قَوْلُهم : فات وَقْتُها . فيَبْطُلُ بما ذَكَرْناه ، وبالصَّلاةِ ، وسائرُ العِبادَاتِ يَجِبُ قَضاؤُها بعدَ فَواتِ وَقْتِها .

٣٧٣٦ – مسألة : (وإن ظاهَرَ مِن امْرأتِه الأمَةِ ثم اشْتَراها ، لم تَحِلَّ له حتى يُكَفِّرَ . وقال [2]أبو بَكْرٍ[2] : يَبْطُلُ الظِّهَارُ وَتَحِلُّ له ، فإن وَطِئَها فعليه كفَّارَةُ يَمِينٍ) [٧/٧٦ و] وجملةُ ذلك ، أنَّ الظِّهارَ يصِحُّ مِن كُلِّ زَوْجَةٍ ، أمَةً كانت أو حُرَّةً ؛ لعُمُومِ الآيَةِ . فإذا ظاهَرَ مِن زَوْجَتِه الأمَةِ ثم مَلَكَها ، انْفَسَخَ النِّكاحُ . واخْتَلَفَ أصحابُنا فى بَقاءِ حُكْمِ الظِّهارِ ؛ فذَكَرَ الخِرَقِىُّ أنَّه باقٍ ، ولا يَحِلُّ له الوَطْءُ حَتَّى يُكَفِّرَ . وبه يقولُ مالكٌ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ ظاهَرَ مِن امْرَأتِه الأمَةِ ثم اشْتَراها ، لم تَحِلَّ له حتى يُكَفِّرَ . هذا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢٧٦ .

(٢ – ٢) فى الأصل ، تش : « أبو الخطاب » .

الشرح الكبير

وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ونصَّ عليه الشافعىُّ . وقال القاضى : المذهبُ ما ذكَرَ الخِرَقِىُّ . وهو قولُ أبى عبدِ اللهِ بنِ حامِدٍ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَاهِرُونَ[1] مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾ . وهذا قد ظاهَرَ مِن امْرأتِه ، فلم يَحِلَّ له مَسُّها حتى يُكَفِّرَ ، ولأنَّ الظِّهارَ قد صَحَّ فيها ، وحُكْمُه لا يَسْقُطُ بالطَّلاقِ المُزِيلِ للمِلْكِ[2] والحِلِّ ، فبمِلْكِ اليَمِينِ أَوْلَى ، ولأنَّها يَمِينٌ انْعَقَدَتْ موجِبَةً لكفَّارةٍ[3] ، فوَجَبَتْ دُونَ غيرِها ، كسائِرِ الأَيْمانِ . وقال أبو بكْرٍ عبدُ العزيزِ ، وأبو الخَطَّابِ : يَسْقُطُ الظِّهارُ بمِلْكِه لها ، وإن وَطِئَها حَنِثَ ، وعليه كفَّارةُ يَمِينٍ ، كما لو تَظاهَرَ منها وهى أمَتُه . ويَقْتَضِى[4] قولُ أبى بَكْرٍ وأبى الخَطَّابِ هٰهُنا أنْ تُباحَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ ؛ لأنَّه أسْقَطَ الظِّهارَ ، وجَعَلَه يَمِينًا ، كتَحْرِيمِ أمَتِه . فإنْ أعْتَقَها عن كفَّارَتِه ، صَحَّ على القَوْلَيْنِ جميعًا[5] . فإن تَزَوَّجَها بعدَ ذلك ، حَلَّتْ له بغيرِ كفَّارَةٍ ؛ لأنَّه كفَّرَ عن

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الخُلاصةِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » : يَبْطُلُ الظِّهارُ وتحِلُّ له ، فإنْ وَطِئَها فعليه كفَّارَةُ يمينٍ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . ويتَخَرَّجُ أنَّه لا كفَّارَةَ عليه ، كظِهارِه مِن أمَتِه .

---

(١) فى الأصل ، تش : « يظهرون » .

(٢) فى الأصل : « لذلك » .

(٣) فى تش ، م : « للكفارة » .

(٤) فى تش : « مقتضى » .

(٥) زيادة من : م .

المقنع

وَإِنْ كَرَّرَ الظِّهَارَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ فَكَفَّارَةٌ [٢٤٨و] وَاحِدَةٌ . وَعَنْهُ ، إِنْ كَرَّرَهُ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . وَإِنْ كَرَّرَهُ فِي مَجَالِسَ فَكَفَّارَاتٌ .

الشرح الكبير

ظِهارِه بإعْتاقِها ، ولا يَمْتَنِعُ إجْزاؤُها عن الكفَّارَةِ التى وجَبَتْ بسَبَبِها ، كما لو قال : إن مَلَكْتُ أمَةً فللَّهِ علىَّ عِتْقُ رَقَبَةٍ . فمَلَكَ أمَةً فأعْتَقَها . وإن أعْتَقَها عن غَيْرِ[1] الكفَّارَةِ ، ثُمَّ تزَوَّجَها ، لم تَحِلَّ له حتى يُكَفِّرَ .

٣٧٣٧ – مسألة : (وإن كَرَّرَ الظِّهارَ قبلَ التَّكْفِيرِ فكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ) هذا ظاهِرُ المذهبِ ، سواءٌ كان فى مَجْلِسٍ أو مَجالِسَ ، يَنْوِى به التَّأْكِيدَ ، أو الاسْتِئْنافَ ، أو أطْلَقَ . نَقَلَه عن أحمدَ جماعةٌ . اخْتارَه أبو بكرٍ ، وابنُ حامدٍ ، والقاضى . وبه قال مالكٌ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، والشافعىُّ فى القَدِيمِ . ونُقِلَ عن أحمدَ : مَن حَلَفَ أيْمانًا كثيرةً ، فأرادَ التَّأْكِيدَ ، فكفَّارَةٌ واحدةٌ . فمَفْهُومُه أنَّه إن نَوَى الاسْتِئْنافَ فكفَّارَتانِ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ فى الجديدِ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن كان فى مَجْلِسٍ ، فكفَّارَةٌ واحدةٌ ، وإن كان فى مَجالِسَ فكفَّاراتٌ . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ؛ لأنَّه قولٌ يُوجِبُ تَحْرِيمَ الزَّوْجَةِ ، فإذا نَوَى الاسْتِئْنافَ تعلَّقَ بكُلِّ مَرَّةٍ حُكْمٌ ، كالطَّلاقِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ كَرَّرَ الظِّهارَ قبلَ التَّكْفِيرِ ، فكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ . هذا المذهبُ ، نقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، والمُخْتارُ

---

(١) فى الأصل : « يمين » .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّه قولٌ لم يُؤَثِّرْ (١تَحْرِيمًا فى١) الزَّوْجَةِ ، فلم تَجِبْ به كفَّارَةُ الظِّهارِ ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى ، ولا يَخْفَى أنَّه لم يُؤَثِّرْ تَحْرِيمًا(٢) ، فإنَّها حَرُمَتْ بالقَوْلِ الأوَّلِ ، ولأنَّه لفظٌ [٧٦/٧ ظ] يَتَعَلَّقُ به كفَّارَةٌ ، فإذا تكرَّرَ كَفاه كفَّارَةٌ واحدةٌ ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى . وأمَّا الطَّلاقُ ، فإنَّ ما زاد منه على الثَّلاثِ ، لا يَثْبُتُ له حُكْمٌ بالإجْماعِ ، وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذكَرُوه . وأمَّا الثَّالِثَةُ ، فإنَّها تُثْبِتُ تَحْرِيمًا زائِدًا ، وهو التَّحْرِيمُ قبلَ زَوْجٍ وإصابَةٍ ، بخِلافِ الظِّهارِ الثَّانِى ، فإنَّه لا يَثْبُتُ به تَحْرِيمٌ ، فنَظِيرُ الظِّهارِ الطَّلْقَةُ الثَّالِثَةُ ، لا يَثْبُتُ بما زادَ عليها تَحْرِيمٌ ، ولا يَثْبُتُ له حُكْمٌ ، كذلك الظِّهارُ . فأمَّا إن كفَّرَ عن الأوَّلِ ، ثم ظاهَرَ ، لَزِمَه للثَّانِى كفَّارَةٌ ، بلا خِلافٍ ؛ لأنَّ الظِّهارَ الثَّانِىَ مِثْلُ الأوَّلِ ، فإنَّه حَرَّمَ الزَّوْجَةَ المُحَلَّلَةَ ، فأوْجَبَ الكفَّارَةَ كالأوَّلِ ، بخِلافِ ما قبلَ التَّكْفِيرِ .

الإنصاف

لعامَّةِ الأصحابِ ؛ القاضى ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىِّ ، وابنِ البَنَّا ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، [١٠٢/٣و] و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وعنه ، إنْ كرَّرَه فى مَجْلِسٍ واحدٍ فكفَّارَةٌ واحدةٌ ، وإنْ كرَّرَه فى مَجالِسَ فكفَّاراتٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وحكَى أبو محمدٍ فى « المُقْنِعِ » رِوايةً ؛ إنْ كرَّرَه فى مَجالِسَ

(١ - ١) فى الأصل ، تش : « تحريم » .

(٢) فى الأصل : « تحريمها » .

المقنع

وَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ نِسَائِهِ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَإِنْ كَانَ بِكَلِمَاتٍ ، فَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ .

الشرح الكبير

٣٧٣٨ – مسألة : (وإن ظاهَرَ مِن نِسَائِه بكَلِمَةٍ واحِدَةٍ ، فكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، وإن كان بكَلِماتٍ ، فلِكُلِّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ) إذا ظاهَرَ مِن نِسائِه بلَفْظٍ واحدٍ ، فقال : أنْتُنَّ علَيَّ كظَهْرِ أُمِّى . فليس عليه أكْثَرُ مِن كفَّارَةٍ ، بغيرِ خِلافٍ فى المذهَبِ . وهو قولُ عمرَ ، وعلىٍّ ، وعُرْوَةَ ، وطاوُسٍ ، وَعَطاءٍ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، والأوْزَاعِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، والشافعىِّ فى القَديمِ . وقال الحسَنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، ويحيى

الإنصاف

فكفَّاراتٌ . قال : لا أظُنُّه إلَّا وَهْمًا . قلتُ : ليس الأمْرُ كما قال ؛ فإنَّ الشَّارِحَ ذكَرَها ، وقال : وهو مذهبُ أصحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وعَمْرِو بنِ دِينارٍ ، رَحِمَه اللهُ . وذكرَها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تتَعَدَّدُ الكفَّارَةُ بتَعَدُّدِ الظِّهارِ ما لم يَنْوِ التَّأْكِيدَ ، أو الإفْهامَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وأبو محمدٍ فى « الكافِى » يحْكِى هذه الرِّوايةَ ؛ إنْ نَوَى الاسْتِئْنافَ ، تكَرَّرَتْ ، وإلَّا لم تُكَرَّرْ . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « رِوايَتَيْه » . وليس بجيِّدٍ ؛ فإنَّ مأْخَذَ هذه الرِّوايةِ فى الرَّجُلِ يحْلِفُ على شىءٍ واحدٍ أيْمانًا كثيرةً ، فإنْ أرادَ تأْكِيدَ اليمينِ ، فكفَّارَةٌ واحدةٌ . انتهى . وعنه ، تتعَدَّدُ مُطْلَقًا .

قوله : وإنْ ظاهَرَ مِن نِسائِه بكَلِمَةٍ واحِدَةٍ ، فكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، فإنْ كان بكَلِماتٍ ، فلكُلِّ واحِدَةٍ كَفَّارَةٌ . هذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال ابنُ حامِدٍ : إذا ظاهَرَ بكَلِماتٍ ، فلكُلِّ واحدةٍ كفَّارَةٌ . روايةً واحدةً . قال القاضى : المذهبُ عندِى ما قالَه ابنُ حامِدٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا ظاهَرَ

الشرح الكبير

الأنْصَارِىُّ ، والحَكَمُ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ فى الجَديدِ : عليه لِكُلِّ امرأةٍ كفَّارَةٌ . وعن أحمدَ مثلُ ذلك ، مِن « المُحَرَّرِ » ؛ لأنَّه وُجِدَ الظِّهارُ والعَوْدُ فى حَقِّ كُلِّ امرأةٍ مِنهُنَّ ، فوَجَبَ عليه لكُلِّ واحدةٍ كفَّارَةٌ ، كما لو أفْرَدَها به[1] . ولَنا ، قولُ عمرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، رواه عنهما الأثْرَمُ[2] ، ولا نَعْرِفُ لهما فى الصَّحابَةِ مُخالِفًا ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ الظِّهارَ كَلِمَةٌ تَجِبُ بمُخالَفَتِها الكفَّارَةُ ، فإذا وُجِدَتْ فى جَماعَةٍ أوْجَبَتْ كفَّارَةً واحِدَةً ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى . وفارَقَ ما إذا ظاهَرَ بكلماتٍ ؛ فإنَّ كُلَّ كَلِمَةٍ تَقْتَضِى كفَّارَةً تَرْفَعُها ، وتُكَفِّرُ إثْمَها ، وهٰهُنا الكَلِمَةُ واحِدَةٌ ، فالكفَّارَةُ الواحِدَةُ تَرْفَعُ حُكْمَها ، وتَمْحُو إثْمَها ، فلا يَبْقَى لها حُكْمٌ . فأمَّا إن كَرَّرَه بكَلِماتٍ ، فقال لِكُلِّ واحِدَةٍ : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . فإنَّ لِكلِّ يَمِينٍ كفَّارَةً . وهذا قَوْلُ عُرْوَةَ ، وعَطاءٍ . قال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ : المذهبُ روايةٌ واحدةٌ فى هذا . قال القاضى : المذهبُ عندِى ما ذَكَرَه الشَّيْخُ أبو عبدِ اللهِ . وقال أبو بكرٍ : فيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُجْزِئُه كفَّارَةٌ واحِدَةٌ . واخْتارَ ذلك ، وقال : هذا الذى قُلْناه اتِّباعًا لعُمرَ بنِ الخَطَّابِ ، والحسَنِ ، وعَطاءٍ ، وإبْراهيمَ ، ورَبِيعَةَ ،

الإنصاف

بكَلِمَةٍ واحدةٍ ، فكفَّارَةٌ واحدةٌ . بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) وأخرج قول عمر البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٨٣/٧ . كما أخرجه عنه فى من ظاهر من ثلاث نسوة ، عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٣٨/٦ ، ٤٣٩ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ١٦/٢ . والدارقطنى ، فى : سننه ٣١٩/٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٨٤/٧ .

الشرح الكبير

وقَبِيصَةَ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّ كفَّارَةَ الظِّهارِ حَقٌّ للهِ تعالى ، فلم تَتَكَرَّرْ بتَكَرُّرِ سَبَبِها ، كالحُدُودِ ، وعليه يُخَرَّجُ الطَّلاقُ . ولَنا ، أنَّها أيْمانٌ مُتَكَرِّرَةٌ على أعْيانٍ مُتَفَرِّقَةٍ ، فكان لِكُلِّ واحدةٍ كفَّارَةٌ ، كما لو كفَّرَ ثم ظاهرَ ، [٧/٧٧ و] ولأنَّها أيْمانٌ لا يَحْنَثُ فى إحْداها بالحِنْثِ فى الأُخْرَى ، فلا يُكَفِّرُها كفَّارَةٌ واحدةٌ ، كالأصْلِ ، ولأنَّ الظِّهارَ مَعْنًى يُوجِبُ الكفَّارَةَ ، فتَتَعَدَّدُ الكفَّارَةُ بتَعَدُّدِه فى المَحالِّ المُخْتَلِفَةِ ، كالقَتْلِ ، ويُفارِقُ الحَدَّ ؛ فإنَّه عُقُوبَةٌ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ .

فصل : فإن قال : كُلُّ امرأةٍ أتَزَوَّجُها فهى علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . ثم تَزَوَّجَ نِساءً فى عَقْدٍ واحدٍ ، فكفَّارَةٌ واحدةٌ ، وإن تَزَوَّجَهُنَّ فى عُقُودٍ ، فكذلك فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّها يَمِينٌ واحدةٌ . والأُخْرَى ، لِكُلِّ عَقْدٍ كفَّارَةٌ . فعلى هذا ، لو تَزَوَّجَ امْرأتَيْن فى عَقْدٍ[1] ، وأُخْرَى فى عَقْدٍ ، لَزِمَتْه كفَّارَتان ؛ لأنَّ لكُلِّ عَقْدٍ حُكْمَ نَفْسِه ، فتَعَلَّقَ بالثَّانِى كفَّارَةٌ ، كالأوَّلِ .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، عليه كفَّارَةٌ واحدةٌ ؛ سواءٌ كان بكَلِمَةٍ أو بكلماتٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهما . وعنه ، عليه كفَّاراتٌ مُطْلَقًا . وعنه ، إنْ كان بكَلماتٍ فى مَجالِسَ ، فكفَّاراتٌ ، وإلَّا فواحدةٌ .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ فِى كَفَّارَةِ الظِّهَارِ وَمَا فِى مَعْنَاهَا

كَفَّارَةُ الظِّهَارِ عَلَى التَّرْتِيبِ ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ، وَكَفَّارَةُ الْوَطْءِ فِى رَمَضَانَ مِثْلُهَا ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ،

الشرح الكبير

فصلٌ فى كفَّارَةِ الظِّهارِ وما فى مَعْناها

٣٧٣٩ – مسألة : (كَفَّارَةُ الظِّهارِ على التَّرْتِيبِ ، فيَجِبُ عليه تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ، فإن لم يَجِدْ فصِيامُ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، فإن لم يَسْتَطِعْ فإطْعامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا) والأصْلُ فى ذلك قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُظَاهِرُونَ[1] مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾ الآيَتَيْنِ[2] . وقولُ النبىِّ ﷺ لخَوْلَةَ حينَ ظاهرَ منها زوْجُها : « يُعْتِقُ رَقَبَةً » . قلتُ : لا يَجِدُ . قال : « فَيَصُومُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ » . قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه شَيْخٌ كبيرٌ ما به صِيامٌ . قال : « فَيُطْعِمُ سِتِّينَ مِسْكِينًا »[3] . وهذا التَّرْتِيبُ لا خِلافَ فيه إذا كان المُظاهِرُ حُرًّا ، فأمَّا العَبْدُ ، فنَذْكُرُ حُكْمَه إن شاءَ اللهُ تعالى (وكَفَّارَةُ الوَطْءِ فى) نَهارِ (رَمضانَ مِثْلُها ، فى ظاهرِ المذْهَبِ) لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رَجُلًا قال : يا رسولَ

الإنصاف

فائدة : قوْلُه فى كَفَّارَةِ الظِّهارِ : هى على التَّرْتِيبِ ؛ فيجِبُ عليه تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ، فإنْ لم يَجِدْ فصِيامُ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن ، فإنْ لم يَسْتَطِعْ فإطْعامُ سِتِّين مِسْكِينًا . عدَمُ

---

(١) فى الأصل ، تش : « يظهرون » .

(٢) سورة المجادلة ٣ ، ٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٥ .

المقنع

وَكَفَّارَةُ الْقَتْلِ مِثْلُهُمَا ، إلَّا فِى الْإِطْعَامِ ، فَفِى وُجُوبِهِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

اللهِ ، وَقَعْتُ على امْرأتِى وأنا صائِمٌ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « هَلْ تَجِدُ رَقَبَةً تُعْتِقُهَا ؟ » . قال : لا . قال : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ؟ » . قال : لا . قال : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ إطْعَامَ سِتِّينَ مِسْكِينًا ؟ » . وذكَرَ الحدِيثَ ، وهو[1] صَحِيحٌ مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى كفَّارَةِ الوَطْءِ فى رَمضانَ رِوايةٌ أنَّها على التَّخْيِيرِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى الصَّوْمِ[3] .

٣٧٤٠ – مسألة : (وكَفَّارَةُ القَتْلِ مِثْلُهما) لأنَّ التَّحْرِيرَ والصِّيامَ مَنْصُوصٌ عليهما فى كتابِ اللهِ تعالى (إلَّا الإطْعامَ ، ففى وُجُوبِه رِوايَتان)

الإنصاف

اسْتِطاعَةِ الصَّومِ ؛ إمَّا لكِبَرٍ ، أو مرَضٍ مُطْلَقًا . وقال فى « الكافِى » : لمَرَضٍ لا يُرْجَى زَوالُه ، أو يُخافُ زِيادَتُه أو تَطاوُلُه . وقال المُصَنِّفُ وغيرُه : أو لشَبَقٍ . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » ، أو لضَعْفِه عن مَعِيشَةٍ تَلْزَمُه . وهو خِلافُ ما نقلَه أبو داودَ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرُه . وفى « الرَّوْضَةِ » ، لضَعْفٍ عنه ، أو كَثْرَةِ شُغْلٍ ، أو شِدَّةِ حَرٍّ ، أو شَبَقٍ . انتهى .

قوله : وكَفَّارَةُ الوَطْءِ فى رمضانَ مِثْلُها ، فى ظاهِرِ المذهبِ . يعْنِى ، أنَّها على التَّرْتيبِ ، ككَفَّارَةِ الظِّهارِ . وعنه ، أنَّ كفَّارَةَ رمضانَ على التَّخْيِيرِ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخرِ بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ .

قوله : وكَفَّارَةُ القَتْلِ مِثْلُهما – يعنى ، أنَّها على التَّرْتيبِ فى العِتْقِ والصِّيامِ –

---

(١) بعده فى تش : « حديث » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٧/ ٤٤٥ .

(٣) انظر ما تقدم فى ٧/٤٦٨ .

المقنع وَالِاعْتِبَارُ فِى الْكَفَّارَاتِ بِحَالِ الْوُجُوبِ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . فَإِذَا

الشرح الكبير إحْداهما ، لا يجبُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يذْكُرْه فى الكفَّارَةِ . والثَّانِيَةُ ، يَجِبُ ، قِياسًا على كفَّارَةِ الظِّهار والجِماعِ فى نَهارِ شَهْرِ رَمضانَ .

٣٧٤١ – مسألة : (والاعْتِبارُ فى الكَفَّارَةِ بِحَالِ الوُجُوبِ فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) وهى ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه قال : إذا حَنِثَ وهو عَبْدٌ ، فلم يُكَفِّرْ حتى عَتَقَ ، فعليه الصَّوْمُ ، لا يُجْزِئُه غيرُه . وكذلك قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ [٧٧/٧ ظ] يُسْأَلُ عن عبدٍ حَلَفَ على يَمِينٍ ، فحَنِثَ فيها وهو عبدٌ ، فلم يُكَفِّرْ حتى عَتَقَ ، أيُكَفِّرُ كفَّارَةَ حُرٍّ أو كفَّارَةَ عَبْدٍ ؟ قال : يُكَفِّرُ كفَّارَةَ عَبْدٍ ؛ لأنَّه إنَّما يُكَفِّرُ ما وَجَبَ عليه يَوْمَ حَنِثَ ، لا

الإنصاف إلَّا فى الإطْعامِ ، ففى وُجُوبِه رِوايَتان . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، لا يجبُ الإطْعامُ فى كفَّارَةِ القَتْلِ . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وقال: اخْتارَه الأكثرُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ، والشَّرِيفِ فى « خِلافَيْهما » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجِبُ . اخْتارَه فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الطَّرِيقِ الأَقْرَبِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و « إدْراكِ الغايةِ » .

قوله : والاعْتِبارُ فى الكَفَّاراتِ بحالِ الوُجُوبِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وهو المذهبُ كالحَدِّ . نصَّ عليهما ،

المقنع

وَجَبَتْ وَهُوَ مُوسِرٌ ، ثُمَّ أَعْسَرَ ، لَمْ يُجْزِئْهُ إِلَّا الْعِتْقُ ، وَإِنْ وَجَبَتْ وَهُوَ مُعْسِرٌ ، فَأَيْسَرَ ، لَمْ يَلْزَمْهُ الْعِتْقُ ، وَلَهُ الِانْتِقَالُ إِلَيْهِ إِنْ شَاءَ .

الشرح الكبير

يومَ حَلَفَ . قلتُ له : حَلَفَ وهو عَبْدٌ ، وحَنِثَ وهو حُرٌّ ؟ قال : يومَ حَنِثَ . واحْتَجَّ فقال : افْتَرَى وهو عَبْدٌ - أىْ[1] ثم أُعتِقَ - فإنَّما يُجْلَدُ جَلْدَ العَبْدِ . وهذا أحدُ أقْوالِ الشافعىِّ . فعلَى هذه الرِّوايَةِ ، يُعْتَبَرُ يَسارُه وإعْسارُه حالَ وجُوبِها عليه ، فإن كان مُوسِرًا حالَ الوُجوبِ ، اسْتَقَرَّ وُجوبُ الرَّقَبَةِ عليه ، فلم تَسْقُطْ بإعْسارِه بعدَ ذلك . وإن كان مُعْسِرًا ، ففَرْضُه الصَّوْمُ ، فإذا أيْسَرَ بعدَ ذلك ، لم يَلْزَمْه الانْتِقالُ [2]إلى الرَّقَبَةِ[2] .

الإنصاف

والقَوَدِ[3] . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هذا مذهبُنا المُخْتارُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، ونَصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو اخْتِيارُ القاضى فى « تَعْليقِه » ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وابنِ شِهَابٍ ، وأبى الحُسَيْنِ ، والشِّيرازِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم . انتهى . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ حيثُ قال : إذا وَجَبَتْ وهو عَبْدٌ فلم يُكَفِّرْ حتى عَتَقَ ، فعليه كفَّارَةُ الصَّوْمِ ، لا يُجْزِئُه غيرُه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . فعليها ، إمْكانُ الأداءِ مَبْنِىٌّ على الزَّكاةِ ، على ما تقدَّم . وعليها ، إذا وَجَبَتْ وهو مُوسِرٌ ثم أعْسَرَ ، لم يُجْزِئْه إلَّا العِتْقُ ، وإنْ وجَبَتْ وهو مُعْسِرٌ ثم أيْسَرَ ، لم يَلْزَمْه العِتْقُ ، وله الانْتِقالُ إليه إنْ شاءَ مُطْلَقًا ، على

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش : « إليه » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والرِّوايةُ الثَّانِيَةُ ، الاعْتِبارُ بأغْلَظِ الأحْوالِ مِن حينِ الوُجُوبِ إلى حينِ التَّكْفِيرِ ، فمتى وَجَدَ رَقَبَةً فيما بينَ الوُجُوبِ إلى حينِ التَّكْفِيرِ ، لم يُجْزِئْه إلَّا[1] الإعْتاقُ . وهو قولٌ ثانٍ للشافعيِّ ؛ لأنَّه حَقٌّ يَجِبُ فى الذِّمَّةِ بوُجودِ مالٍ ، فاعْتُبِرَ فيه أغْلَظُ الأحْوالِ كالحَجِّ . وله قولٌ ثالِثٌ ، أنَّ الاعْتِبارَ بحالةِ الأداءِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ؛ لأنَّه حَقٌّ له بَدَلٌ مِن غيرِ جِنْسِه ، فكان الاعْتِبارُ فيه بحالةِ الأداءِ ، كالوُضُوءِ . ولَنا ، أنَّ الكفَّارَةَ تَجِبُ على وَجْهِ الطُّهْرَةِ ، فكان الاعْتِبارُ فيها بحالةِ الوُجُوبِ كالحدِّ ، أو نقُولُ : مَن وَجَبَ عليه الصِّيامُ فى الكفَّارَةِ ، لم يَلْزَمْه غيرُه ، كالعَبْدِ إذا عَتَقَ . ويُفارِقُ الوُضُوءَ ، فإنَّه لو تَيَمَّمَ ثم وَجَدَ الماءَ[2] ، بَطَلَ تَيَمُّمُه ، وهٰهُنا لو صامَ ، ثم قَدَرَ على الرَّقَبَةِ ، لم يَبْطُلْ صَوْمُه ، وليس الاعْتِبارُ فى الوُضُوءِ بحالةِ الأداءِ ، إنَّما الاعْتِبارُ بأداءِ الصَّلاةِ . فأمَّا الحَجُّ فهو عبادةُ العُمْرِ ، وجَمِيعُه وقتٌ لها ، فمتى قَدَرَ عليه فى جُزْءٍ مِن وَقْتِه ، وَجَبَ ، بخِلافِ مَسْألَتِنا . ثم يَبْطُلُ ما ذكَرُوه [3]بالعبدِ إذا عَتَقَ ، فإنَّه لا يَلْزَمُه الانتقالُ إلى العِتْقِ مع ما ذَكَرُوه[3] . فإن قِيلَ : العبدُ كان مِمَّن لا تَجِبُ عليه الرَّقَبَةُ ، ولا تُجْزِئُه فى حالِ رِقِّه ، فلَمَّا لم تُجْزِئْه ، لم تَلْزَمْه بتَغَيُّرِ الحالِ ، بخلافِ مَسْألَتِنا . قُلْنا : هذا[4] لا أثَرَ له .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : تش .

(٢) بعده فى م : « لما » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى م : « مما » .

المقنع

وعنه فى الْعَبْدِ إذَا عَتَـقَ ، لَا يُجْزِئُهُ غَيْرُ الصَّوْمِ . وَالرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ ، الِاعْتِبَارُ بِأَغْلَظِ الْأَحْوَالِ ، فَمَنْ أَمْكَنَهُ الْعِتْقُ مِنْ حِينِ الْوُجُوبِ إِلَى حِينِ التَّكْفِيرِ ، لَا يُجْزِئُهُ غَيْرُهُ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا قُلْنا : إنَّ الاعْتِبارَ بحالةِ الوُجُوبِ . وكان مُعْسِرًا ، ثم أيْسَرَ ، فله الانْتِقالُ إلى العِتْقِ إن شاءَ . وهو قولُ الشافعىِّ ، على القَوْلِ الذى يُوافِقُنا فيه ، بأنَّ الاعْتِبارَ بحالةِ الوُجُوبِ ؛ لأنَّ العِتْقَ هو الأصْلُ ، فوَجَبَ أن يُجْزِئَه كسائرِ الأصُولِ (وعن أحمدَ فى العَبْدِ إذا عَتَـق ، لا يُجْزِئُه غيرُ الصَّوْمِ) وهذا على قَوْلِنا : إنَّ الاعْتِبارَ بحالةِ الوُجُوبِ . وهى حينَ حَنِثَ . (١اخْتارَه الخِرَقِىُّ ؛ لأنَّه حَنِثَ١) وهو عَبْدٌ ، فلم يَكُنْ يُجْزِئُه إلَّا الصَّوْمُ ، فكذلك بعدُ . وقد نَصَّ أحمدُ على أنَّه يُكَفِّرُ [٧/٧٨ و] كفَّارَةَ عبدٍ . قال القاضى : وفى ذلك نَظَرٌ ، ومَعْناه أنَّه لا يَلْزَمُه التَّكْفِيرُ بالمالِ ، فإن كَفَّرَ به أجْزَأه . وهذا مَنْصُوصُ الشافعىِّ . ومِن أصحابِه مَن قالَ كقَوْلِ الخِرَقِىِّ . ووَجْهُ ذلك ، أنَّه حُكْمٌ تَعَلَّقَ بالعَبْدِ فى رِقِّه ، فلم يتَغَيَّرْ بحُرِّيَّتِه ،

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « البُلْغَةِ » : وهو الصَّحيحُ عندِى . (١قال فى « التَّرْغِيبِ » : العِتْقُ هنا هَدْىُ المُتْعَةِ أَوْلَى . وقال فى « المُذْهَبِ » : ظاهِرُ المذهبِ ، لا يُجْزِئُه عِتْقٌ١) . وعنه فى العَبْدِ إذا عَتَقَ ، لا يُجْزِئُه غيرُ الصَّوْمِ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وتقدَّم لَفْظُه . وخرَّج أبو الخَطَّابِ ، فى مَن أيْسَرَ ، لا يُجْزِئُه غيرُ الصَّوْمِ . كالرِّوايةِ التى فى العَبْدِ . وهو رِوايةٌ فى « الانْتِصارِ » ، و « التَّرْغيبِ » . وعليها أيضًا ، وَقْتُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كالحدِّ . وهذا على القَوْلِ الذى لا[1] يُجَوِّزُ للعَبْدِ التَّكْفِيرَ بالمالِ بإذْنِ سَيِّدِه . فأمَّا على القَوْلِ الآخَرِ ، فله التَّكْفِيرُ به[2] هـٰهُنا بطَرِيقِ الأَوْلَى ؛ لأنَّه إذا جازَ له فى حالِ رِقِّه ، ففى حالِ حُرِّيَّتِه [3]أوْلَى ، وإنَّما احتاج إلى إذنِ سيدِه حالَ رِقِّه ؛ لأنَّ المالَ لسيدِه ، أو لتَعَلُّقِ حَقِّه بمالِه ، وبعدَ الحريةِ[3] قد زالَ ذلك ، فلا حاجَةَ إلى إذْنِه . فأمَّا إن قُلْنا : الاعْتِبارُ فى التَّكْفِيرِ بأغْلَظِ الأحْوالِ . لم يَكُنْ له أن يُكَفِّرَ إلَّا بالمالِ ، إن كان له مالٌ . فأمَّا إن حَلَفَ وهو عَبْدٌ ، وحَنِثَ وهو حُرٌّ ، فحُكْمُه حُكْمُ الأحْرارِ ؛ لأنَّ الكفَّارَةَ لا تَجِبُ قبلَ الحِنْثِ ، وإنَّما وجَبَتْ[4] وهو حُرٌّ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الوُجوبِ فى الظِّهارِ مِن حينِ العَوْدِ لا وَقْتَ المُظاهَرَةِ ، ووَقْتُه فى اليَمِينِ مِنَ الحِنْثِ لا وَقْتَ اليمينِ ، وفى القَتْلِ ، [٣/١٠٢ظ] زمَنَ الزُّهوقِ لا زَمَنَ الجَرْحِ . وتقْديمُ الكَفَّارَةِ قبلَ الوُجوبِ تَعْجِيلٌ لها قبلَ وُجوبِها لوُجودِ سَبَبِها ، كتَعْجِيلِ الزَّكاةِ قبلَ الحَوْلِ بعدَ كَمالِ النِّصابِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . والرِّوايةُ الثَّانيةُ مِن أصْلِ المَسْأَلَةِ ، الاعْتِبارُ بأغْلَظِ الأحْوالِ . اخْتارَها القاضى فى « رِوايَتَيْه » ، وحَكاها الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ عنِ الخِرَقِىِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وكأنَّهما أخَذا ذلك مِن قوْلِه : ومَنْ دَخَلَ فى الصَّوْمِ ، ثم أيْسَرَ ، لم يَكُنْ عليه الخُروجُ مِن الصَّوْمِ إلى العِتْقِ أو الإطْعامِ ، إلَّا أنْ يشاءَ[5] . إذْ ظاهِرُه أنَّ مَنْ لم يدْخُلْ فى الصَّوْمِ ، كان عليه الانْتِقالُ . قال : وما تقدَّم أظْهَرُ . انتهى . فمَنْ أمْكَنَه العِتْقُ مِن حينِ الوُجوبِ

---

(١) سقط من : تش .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى تش : « حنث » .

(٥) انظر : المغنى ١٣/٥٤٠ .

المقنع

فَإِنْ شَرَعَ فِى الصَّوْمِ ، ثُمَّ أَيْسَرَ ، لَمْ يَلْزَمْهُ [٢٤٨ظ] الِانْتِقَالُ عَنْهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَلْزَمَهُ .

الشرح الكبير

٣٧٤٢ – مسألة : (فإن شَرَعَ فى الصَّوْمِ) ثم قَدَرَ على العِتْقِ (لم يَلْزَمْه الانْتِقَالُ إليه) وبه قال الشَّعْبِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الحسَنِ (ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه) وإليه ذهبَ ابنُ سِيرِينَ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه قَدَرَ على الأَصْلِ قبلَ أداءِ فَرْضِه بالبَدَلِ ، فلَزِمَه العَوْدُ إليه ، كالمُتَيَمِّمِ يَجِدُ الماءَ قبلَ الصَّلاةِ ، أو فى أثْنائِها . ولَنا ، أنَّه لم يَقْدِرْ على العِتْقِ قبلَ تَلَبُّسِه بالصِّيامِ ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَمَرَّ العَجْزُ إلى ما[1] بعدَ الفَراغِ ، ولأنَّه وَجَدَ المُبْدَلَ بعدَ الشُّرُوعِ فى صَوْمِ البَدَلِ ، فلم يَلْزَمْه الانْتِقالُ إليه ، كالمُتَمَتِّعِ

الإنصاف

إلى حينِ التَّكْفيرِ لا يُجْزِئُه غيرُه . وقيل : إنْ حَنِثَ عَبْدٌ ، صامَ . وقيل : أو يُكَفِّرُ بمالٍ . وقيل : إنِ اعْتُبِرَ أغْلَظُ الأحْوالِ . وذكَر الشِّيرازِىُّ فى « المُبْهِجِ » ، وابنُ عَقِيلٍ رِوايةً ، أنَّ الاعْتِبارَ بوَقْتِ الأداءِ .

قوله : وإذا شَرَعَ فى الصَّوْمِ ، ثم أيْسَرَ ، لم يَلْزَمْه الانْتِقالُ عَنْهُ . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَجْزومُ به عندَ عامَّةِ الأصحابِ . قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ » : لو شَرَعَ فى كفَّارَةِ ظِهارٍ أو يمينٍ أو غيرِهما ، ثم وَجَدَ الرَّقَبَةَ ، فالمذهبُ لا يَلْزَمُه الانْتِقالُ . وصحَّحه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَجِدُ الهَدْىَ بعدَ الشُّرُوعِ فى صيامِ[1] الأيَّامِ السَّبْعَةِ[2] ، ويُفارِقُ ما إذا وَجَدَ الماءَ فى الصَّلاةِ ؛ فإنَّ الصَّلاةَ قَضاؤُها يَسِيرٌ ، والمَشَقَّةُ فى هذا أكْبَرُ .

فصل : وإذا قُلْنا : الاعْتِبارُ بحالةِ الوُجُوبِ . فَوَقْتُه فى الظِّهارِ مِن حينِ العَوْدِ ، لا وقت المُظاهَرَةِ ؛ لأنَّ الكفَّارَةَ لا تَجِبُ حتى يَعُودَ ، ووَقْتُه فى اليَمِينِ زَمَنُ[3] الحِنْثِ لا وقتُ اليَمِينِ ، وفى القَتْلِ زمنُ الزُّهوقِ لا زمنُ الجَرْحِ ، وتَقْديمُ الكفَّارَةِ قبلَ الوُجُوبِ تَعْجِيلٌ لها قبلَ وُجُوبِها ، لوُجودِ سَبَبِها ، كتَعْجيلِ الزَّكاةِ قبلَ الحَوْلِ بعدَ كمالِ النِّصابِ .

فصل : إذا كان المُظاهِرُ ذِمِّيًّا ، فتَكْفِيرُه بالعِتْقِ أو بالإطْعامِ ؛ لأنَّه يصِحُّ منه فى غيرِ الكفَّارَةِ ، فصَحَّ منه فيها ، وليس له الصِّيامُ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، والكافِرُ ليس مِن أهْلِها ، ولأنَّه لا يصِحُّ منه فى غيرِ الكفَّارَةِ ، فلا يَصِحُّ منه فيها ، ولا [٧/٧٨ ظ] يُجْزِئُه فى العِتْقِ إلَّا عِتْقُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ، فإن كانت فى مِلْكِه أو وَرِثَها ، أجْزَأَتْ عنه ، وإن لم تكُنْ كذلك ، فلا سبيلَ له إلى شِراءِ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ؛ لأنَّ الكافِرَ لا يصِحُّ منه شِراءُ المُسْلِمِ ،

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه .

تنبيه : قد يُقالُ : إنَّ ظاهِرَ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ له أنْ يَنْتَقِلَ إلى العِتْقِ والإطْعامِ . وهو كذلك ، وصرَّح به الخِرَقِىُّ وغيرُه . وخرَّج أبو الخَطَّابِ قوْلًا فى

---

(١) زيادة من : الأصل ، م .

(٢) فى تش : « التسع » .

(٣) فى م : « من » .

المقنع

فَصْلٌ : فَمَنْ مَلَكَ رَقَبَةً ، أَوْ أَمْكَنَهُ تَحْصِيلُهَا بِمَا هُوَ فَاضِلٌ عَنْ كِفَايَتِهِ وَكِفَايَةِ مَنْ يَمُونُهُ عَلَى الدَّوَامِ ، وَغَيْرِهَا مِنْ حَوَائِجِهِ الْأَصْلِيَّةِ بِثَمَنِ مِثْلِهَا ، لَزِمَهُ الْعِتْقُ .

الشرح الكبير

وَيَتَعَيَّنُ تَكْفِيرُه بالإِطْعامِ ، إلَّا أن يقولَ لمُسلِمٍ : أَعْتِقْ عَبْدَك[1] عن كفَّارَتِى وعَلَىَّ ثَمَنُه . فيصِحُّ فى إحدى الرِّوايَتَيْن . وإن أَسْلَمَ الذِّمِّىُّ قَبْلَ التَّكْفِيرِ بالإِطعَامِ ، فحكْمُه حُكْمُ العبْدِ ، يَعْتِقُ قَبْلَ التَّكْفِيرِ بالصِّيامِ ، على ما مَضَى ؛ لأنَّه فى مَعْناه . وإن ظاهَرَ وهو مُسْلِمٌ ، ثم ارْتَدَّ ، وصام فى رِدَّتِه عن كَفَّارَتِه ، لم يَصِحَّ . وإن كَفَّرَ بعِتْقٍ أو إطْعامٍ ، فقد أطْلَقَ أحمدُ القَوْلَ أنَّه لا يُجْزِئُه . وقال القاضى : المذهبُ أنَّ ذلك مَوْقُوفٌ ؛ فإن أسْلَمَ تَبَيَّنَّا أنَّه أجْزأه ، وإن مات أو قُتِلَ ، تَبَيَّنَّا أنَّه لم يَصِحَّ منه ، كسائرِ تصَرُّفاتِه .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (فمَن مَلَكَ رَقَبَةً ، أو أمْكَنَه تَحْصِيلُها فاضِلًا عن كِفايَتِه وكِفايَةِ مَن يَمُونُه على الدَّوامِ ، وغيرِها مِن حَوائِجِه الأصْلِيَّةِ بثَمَنِ مِثْلِها ، لَزِمَه العِتْقُ) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على ذلك ، وأنَّه ليس له الانْتِقالُ إلى الصِّيامِ إذا كان مُسْلِمًا حُرًّا .

الإنصاف

الحُرِّ المُعْسِرِ ، أنَّه كالعَبْدِ لا يُجْزِئُه غيرُ الصَّوْمِ . على ما يأْتِى فى آخِرِ كتابِ الأَيْمانِ .

فائدة : قولُه : فمن مَلَكَ رَقَبَةً ، أو أمْكَنَهُ تَحْصِيلُها بما هو فاضِلٌ عن كِفايَتِه وكِفايَةِ مَن يَمُونُه على الدَّوامِ ، وغيرِها مِنْ حَوائِجِه الأَصْلِيَّةِ بثَمَنِ مِثْلِها ، لَزِمَه العِتْقُ . بلا نِزاعٍ . ويُشْتَرَطُ أيضًا أنْ يكونَ فاضِلًا عن وَفاءِ دَيْنِه . على الصَّحيحِ

---

(١) سقط من : م .

المقنع وَمَنْ لَهُ خَادِمٌ يَحْتَاجُ إِلَى خِدْمَتِهِ .

الشرح الكبير **٣٧٤٣** – مسألة : فإن كانت له رَقَبَةٌ يَحْتَاجُ إلى خِدْمَتِها ؛ لكِبَرٍ ، أو مَرَضٍ ، أو زَمَنٍ[١] ، أو عِظَمِ خَلْقٍ ، ونَحْوِه مِمَّا يُعَجِّزُ عن خِدْمَةِ نَفْسِه ، أو يَكُونُ مِمَّن لا يَخْدِمُ نَفْسَه فى العادَةِ ، وَلَا يَجِدُ رَقَبَةً فَاضِلَةً عن خِدْمَتِه ، فليس عليه الإِعْتاقُ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والأَوْزَاعِىُّ : متى وَجَدَ رَقَبَةً ، لَزِمَه إعْتاقُها ، ولم يَجُزْ له الانْتِقالُ إلى الصِّيامِ ، سواءٌ كان مُحْتاجًا إليها[٢] أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى شَرَطَ فى الانْتِقالِ إلى الصِّيامِ أن لا يَجِدَ رَقَبَةً ، بقَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ ﴾[٣] . وهذا واجِدٌ . وإن وَجَدَ ثَمَنَها وهو مُحْتاجٌ إليه ، لم يَلْزَمْه شِراؤُها . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال مالكٌ : يَلْزَمُه ؛ لأنَّ وِجْدانَ ثَمَنِها كوِجْدانِها . ولَنا ، أنَّ ما اسْتَغْرَقَتْه حاجَةُ الإِنْسانِ ، فهو كالمَعْدُومِ فى

الإنصاف مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، لا يُشْتَرَطُ ذلك . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » . ومحَلُّ الخِلافِ عندَ المُصَنِّفِ وجماعةٍ[٤] ، إذا لم يَكُنْ مُطالَبًا بالدَّيْنِ ، أمَّا إنْ كان مُطالَبًا به ، فلا تجِبُ . وغيرُهم[٤] يُطْلِقُ الخِلافَ .

تنبيه : قولُه : ومن له خادِمٌ يَحْتاجُ إلى خِدْمَتِه ، أو دارٌ يَسْكُنُها ، أو دابَّةٌ يَحْتاجُ

---

(١) الزَّمَن : المرض يدوم زمنا طويلا .

(٢) فى م : « إليه » .

(٣) سورة المجادلة ٤ .

(٤) فى الأصل : « وغيره » .

أَوْ دَارٌ يَسْكُنُهَا ، ..... المقنع

الشرح الكبير

جَوازِ الانْتِقالِ إلى البَدَلِ ، كمَن وَجَدَ ماءً يَحْتاجُ إليه للعَطَشِ ، يَجوزُ له الانْتِقالُ إلى التَّيَمُّمِ . فإن كان له خادِمٌ ، وهو[1] مِمَّن يَخْدِمُ نَفْسَه عادَةً ، لَزِمَه إعْتاقُها ؛ لأنَّه فاضِلٌ عن حاجَتِه ، بخِلافِ مَن لم تَجْرِ عادَتُه بخِدْمَةِ نَفْسِه ، فإنَّ عليه مشَقَّةً فى إعْتاقِ خادِمِه ، وتَضْييعًا لِكَثِيرٍ مِن حَوائِجِه . وإن كان له خادِمٌ يَخْدِمُ امْرأتَه ، وهى[1] مِمَّن عليه إخْدامُها[2] ، أو كان له رَقِيقٌ يَتَقَوَّتُ بخَراجِهم ، لم يَلْزَمْه العِتْقُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

٣٧٤٤ – مسألة : [3]وكذلك إن[3] كان له (دَارٌ يَسْكُنُها) أو عَقارٌ يَحْتاجُ إلى غَلَّتِه لمُؤْنَتِه ، أو عَرْضٌ للتِّجارَةِ لا يَسْتَغْنِى عن رِبْحِه فى مُؤْنَتِه (لمْ يَلْزَمْه [٧٩/٧ و] العِتْقُ) وإنِ اسْتَغْنَى عن شىءٍ مِن ذلك ممَّا يُمْكِنُه أن يَشْتَرِىَ به رَقَبَةً ، لَزِمَه ؛ لأنَّه واجِدٌ للرَّقَبَةِ . وإن كانت له رَقَبَةٌ تَخْدِمُه ، يُمْكِنُه بَيْعُها وشِراءُ رَقَبَتَيْن بثَمَنِها ، يَسْتَغْنِى بخِدْمَةِ إحْداهما ويُعْتِقُ الأُخْرَى ، لَزِمَه ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى ذلك . وهكذا لو كانت له ثِيابٌ فاخِرَةٌ تَزِيدُ على مَلابِسِ مِثْلِه ، يُمْكِنُه بَيْعُها ، وشِراءُ ما يَكْفِيه فى لِباسِه ورَقَبَةٍ يُعْتِقُها ، لَزِمَه ذلك . وكذلك إن كانت له دارٌ يُمْكِنُه بَيْعُها ، وشِراءُ ما يَكْفِيه لسُكْنَى مِثْلِه ورَقَبَةٍ ، أو ضَيْعَةٌ يَفْضُلُ منها عن كِفايَتِه ما يُمْكِنُه به شِراءُ رَقَبَةٍ . وتُراعَى فى ذلك الكِفايَةُ التى يَحْرُمُ معها أخْذُ الزَّكاةِ ، فإذا

الإنصاف

إلى رُكُوبِها ، أو ثِيابٌ يَتَجَمَّلُ بها ، أو كُتُبٌ يَحْتاجُ إليها . يعْنِى ، إذا كان ذلك

(١) فى م : « هو » .

(٢) فى م : « خدمتها » .

(٣ – ٣) فى م : « فإن » .

المقنع

أَوْ دَابَّةٌ يَحْتَاجُ إِلَى رُكُوبِهَا ، أَوْ ثِيَابٌ يَتَجَمَّلُ بِهَا ، أَوْ كُتُبٌ يَحْتَاجُ إِلَيْهَا ، أَوْ لَمْ يَجِدْ رَقَبَةً إِلَّا بِزِيَادَةٍ عَنْ ثَمَنِ مِثْلِهَا تُجْحِفُ بِهِ ، لَمْ يَلْزَمْهُ الْعِتْقُ. وَإِنْ وَجَدَهَا بِزِيَادَةٍ لَا تُجْحِفُ بِهِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فَضَلَ عن ذلك شيءٌ يُمْكِنُه شِراءُ رَقَبَةٍ به ، لَزِمَتْه الكفَّارَةُ (وإن كان له دابَّةٌ يَحْتاجُ إلى رُكُوبِها ، أو كُتُبٌ يَحْتاجُ إليها ، لم يَلْزَمْه العِتْقُ) ومذهبُ الشافعيِّ فى هذا الفَصْلِ على نحوِ ما ذَكَرْنا . وإن كانت له سُرِّيَّةٌ ، لم يَلْزَمْه إعْتاقُها ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إليها . وإن أمْكَنَه بَيْعُهَا ، وشِراءُ سُرِّيَّةٍ أُخْرَى ورَقَبَةٍ يُعْتِقُها ، لم يَلْزَمْه ذلك ؛ لأنَّ الغَرَضَ قد يَتَعَلَّقُ بعَيْنِها ، فلا يَقُومُ غيرُها مَقامَها ، سِيَّما إذا كان بدُونِ ثَمَنِها[1] .

٣٧٤٥ – مسألة : وإن وَجَدَ رَقَبَةً بِثَمَنِ مِثْلِها ، لَزِمَه شِراؤُها . وإن كانت بزيادَةٍ تُجْحِفُ بمالِه ، لم يَلْزَمْه شِراؤُها ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فِى ذلك . وإن كانتِ الزِّيادَةُ لا تُجْحِفُ بمالِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه ؛ لأنَّه

الإنصاف

صالِحًا لمِثْلِه ، فلو كانَ عندَه خادِمٌ يُمْكِنُ بيْعُه ويشْتَرِى به رقَبَتَيْن يَسْتَغْنِى بخِدْمَةِ أحدِهما ويُعْتِقُ الأُخْرى ، لَزِمَه ذلك . وكذا لو كان عندَه ثِيابٌ فاخِرَةٌ تزيدُ على مَلابِسِ مِثْلِه ، أو دارٌ يُمْكِنُه بيْعُها وشراءُ ما يَكْفِيه لسُكْنَى مِثْلِه . قال ذلك المُصَنِّفُ والشَّارِحُ وغيرُهما . قال فى « الفُروعِ » : فاضِلًا عمَّا يحْتاجُ إليه مِن أدْنَى مسْكَنٍ صالحٍ لمِثْلِه .

قوله : وإن وجَدَها بزِيادَةٍ لا تُجْحِفُ به ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى

---

(١) فى م : « مثلها » .

المقنع

وَإِنْ وُهِبَتْ لَهُ رَقَبَةٌ ، لَمْ يَلْزَمْهُ قَبُولُهَا .

الشرح الكبير

قَدَرَ على الرَّقَبَةِ بثَمَنٍ يَقْدِرُ عليه ، لا تُجْحِفُ به ، فأشْبَهَ ما لو بِيعَتْ بثَمَنِ مِثْلِها . والثَّانِى ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه لم يَجِدْ رَقَبَةً بثَمَنِ مِثْلِها ، أشْبَهَ العادِمَ . وأصْلُ الوجهَيْن ، العادِمُ للماءِ إذا وجَدَه بزيادَةٍ على ثَمنِ مِثْلِه . فإن وجَد رَقَبةً بِثَمنِ مِثْلِهَا ، إلَّا أنَّها رَقَبَةٌ رَفِيعَةٌ ، يُمْكِنُ أن يَشْتَرِىَ بثَمَنِها رِقابًا مِن غيرِ جِنْسِها ، لَزِمَه شِراؤُها ؛ لأنَّها بثَمَنِ مِثْلِها ، ولا يُعَدُّ شِراؤُها بذلك الثَّمَنِ[1] ضَرَرًا ، وإنَّما الضَّرَرُ فى إعْتاقِها ، وذلك لا يَمْنَعُ الوُجُوبَ ، كما لو كان مالِكًا لها .

٣٧٤٦ – مسألة : (وإن وُهِبَتْ له رَقَبَةٌ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُها) لأنَّ عليه مِنَّةً فى قَبُولِها ، وذلك ضَرَرٌ فى حَقِّه .

الإنصاف

« الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصةِ»، و «المُغْنِى»، و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه . وهو المذهبُ ، اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . قال فى « البُلْغَةِ » : لا يَلْزَمُه إذا كانتِ الزِّيادَةُ تُجْحِفُ بمالِه .[2] وهو ظاهرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه قاسَ الوَجْهَيْن على الوَجْهَيْن فى الماءِ ، وصحَّح فى الماءِ اللُّزومَ[2] . والوجهُ الثَّانى ، لا يَلْزَمُه .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مَالُهُ غَائِبًا وَأَمْكَنَهُ شِرَاؤُهَا بِنَسِيئَةٍ ، لَزِمَهُ .

الشرح الكبير

٣٧٤٧ – مسألة : (وإن كان مالُه غائِبًا وأمْكَنَه شِراؤُها بنَسِيئَةٍ) فقد ذَكَرَ شَيْخُنا[1] – فيما إذا عَدِمَ الماءَ ، فَبُذِلَ له بثَمَنٍ فِى الذِّمَّةِ يَقْدِرُ على أدائِه فى بَلَدِه – وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه شِراؤُه . قاله القاضى ؛ لأنَّه قادِرٌ على أخْذِه بما لا مَضَرَّةَ فيه . وقال أبو الحسَنِ التَّمِيمِىُّ : لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى بَقاءِ الدَّيْنِ فى ذِمَّتِه ، ورُبَّما تَلِفَ مالُه قبلَ أدائِه . فيُخَرَّجُ هـٰهُنا على الوَجْهَيْن[2] . والأَوْلَى ، إن شاءَ اللهُ ، أنَّه لا يَلْزَمُه ؛ لذلك . وإن كان مالُه غائِبًا ، و لم يُمْكِنْه شِراؤُها نَسِيئَةً ، فإن كان مَرْجُوَّ الحُضُورِ

الإنصاف

قوله : وإن كانَ مالُه غائبًا ، وأمْكَنَه شِراؤُها بنَسِيئَةٍ ، لَزِمَه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَه فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و « القَواعِدِ »، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ: بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وقيل : لا يَلْزَمُه . اخْتارَه الشَّارِحُ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » . قال فى « الشَّرْحِ » : إذا كان مالُه غائبًا ، وأمْكَنَه شِراؤُها بنَسِيئَةٍ ، فقد ذكَرَ شيْخُنا – فيما إذا عَدِمَ الماءَ ، فبُذِلَ له بثَمَنٍ فى الذِّمَّةِ يَقْدِرُ على أدائِه فى بَلَدِه – وَجْهَيْن ؛ اللزُّومُ . اخْتارَه القاضى . وعدَمُه . اخْتارَه أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ . فيُخَرَّجُ هنا على وَجْهَيْن ، والأَوْلَى ، إنْ شاءَ اللهُ ، أنَّه لا يَلْزَمُه لذلك . انتهى .

---

(١) انظر ماتقدم فى المغنى ١/٣١٧ ، ٣١٨ ، وماتقدم فى الشرح ١/١٨٥ . وقد ذكر الوجه الثانى عن أبى الحسن الآمدى لا أبى الحسن التميمى .

(٢) فى م : « وجهين » .

الشرح الكبير

[٧٩/٧ ظ] قَريبًا ، لم يَجُزْ الانْتِقالُ إلى الصِّيامِ ؛ (١)لأنَّ ذلك بمَنْزِلَةِ الانْتِظارِ لشِراءِ الرَّقَبَةِ . وإن كان بَعِيدًا ، لم يَجُزْ الانْتِقالُ إلى الصِّيامِ(١) فى غيرِ كفَّارَةِ الظِّهارِ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى الانْتظارِ . وهل يجوزُ فى كفَّارَةِ الظِّهارِ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَجوزُ ؛ لوُجُودِ الأصْلِ فى مالِه ، (٢)فأشْبَه سائرَ(٢) الكفَّاراتِ . والثانى ، يَجوزُ ؛ لأنَّه يَحْرُمُ عليه المَسِيسُ ، فجازَ له الانْتِقالُ للحاجَةِ . فإن قِيلَ : فلو عدِمَ الماءَ وثَمَنَه ، جازَ له الانْتِقالُ إلى التَّيمُّمِ ، وإن كان قادِرًا عليهما فى بَلَدِه . قُلْنا : الطَّهارَةُ تَجِبُ لأجْلِ الصَّلاةِ ، وليس له تأْخِيرُها عن وَقْتِها ، فدَعَتِ الحاجَةُ إلى الانْتِقالِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، ولأنَّنا لو مَنَعْناه مِن التَّيمُّمِ لوُجُودِ القُدْرَةِ(٣) على الماءِ فى بَلَدِه ، بَطَلَتْ رُخْصَةُ التَّيمُّمِ ، فإنَّ كُلَّ أحَدٍ يَقْدِرُ على ذلك .

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو كان له مالٌ ، ولكِنَّه دَيْنٌ . قالَه فى « الرِّعايةِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : وحُكْمُ الدَّيْنِ المَرْجُوِّ الوَفاءُ حُكْمُ المالِ الغائبِ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِه ، أنَّ الرَّقَبَةَ إذا لم تُبَعْ بالنَّسِيئَةِ ، أنَّه يصُومُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : صامَ فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يجوزُ له الصَّوْمُ والحالَةُ هذه . قال الزَّرْكَشِىُّ فى كتابِ الكفَّاراتِ : وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ ، ومُخْتارُ عامَّةِ الأصحابِ ، حتى أنَّ أبا محمدٍ ، وأبا الخَطَّابِ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « لوجود » .

(٣) فى م : « العذر للقدرة » .

المقنع

وَلَا يُجْزِئُهُ فِى كَفَّارَةِ الْقَتْلِ إِلَّا رَقَبَةٌ مُؤْمِنَةٌ . وَكَذَلِكَ فِى سَائِرِ الْكَفَّارَاتِ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير

٣٧٤٨ – مسألة : (ولا تُجزِئُ فى كَفَّارَةِ القَتْلِ إلَّا رَقَبَةٌ مُؤْمِنَةٌ) لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾[1] . (وكذلك فى سائرِ الكفَّاراتِ ، فى ظاهرِ المذهبِ) وهو قَوْلُ الحسَنِ ، و[2] مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . وعن أحمدَ روايةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يُجْزِئُ فيما عدا كفَّارَةَ القَتْلِ ، مِنَ الظِّهارِ وغيرِه ، عِتْقُ رَقَبَةٍ ذِمِّيَّةٍ . وهو قَوْلُ عَطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أطْلَقَ الرَّقَبَةَ فى كفَّارَةِ الظِّهارِ ، فَوَجَبَ أنْ يُجْزِئَ ما تَناوَلَه الإطْلاقُ . ولَنا ، ما رَوَى معاويةُ بنُ الحَكَمِ ، قال : كانت

الإنصاف

والشِّيرازِىُّ ، [٣/١٠٣و] وغيرَهم جزَمُوا به . وقيل : لا يجوزُ فى غيرِ الظِّهارِ للحاجَةِ ؛ لتَحْريمِها قبلَ التَّكْفيرِ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : يصُومُ فى الظِّهارِ فقط ، إنْ رُجِىَ إتْمامُه قبلَ حصُولِ المالِ . وقيل : أو لم يُرْجَ . قال الشَّارِحُ تَبَعًا للمُصَنِّفِ : وإنْ لم يُمْكِنْه شِراؤُها نَسِيئَةً ، فإنْ كان مَرْجُوَّ الحُضورِ قريبًا ، لم يَجُزِ الانْتِقالُ إلى الصِّيامِ ، وإنْ كان بعيدًا ، لم يَجُزِ الانْتِقالُ إلى الصِّيامِ فى غيرِ كفَّارَةِ الظِّهارِ ؛ لأنَّه لا ضرَرَ فى الانْتِظارِ . وهل يجوزُ فى كفَّارَةِ الظِّهارِ ؟ على وَجْهَيْن . انتهى .

قوله : ولا يُجْزِئُه فى كَفَّارَةِ القَتْلِ إلَّا رَقَبَةٌ مُؤْمِنَةٌ – بلا نِزاعٍ ؛ للآيَةِ[1] – وكذلك فى سائِرِ الكَفَّاراتِ فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ

---

(١) سورة النساء ٩٢ .

(٢) فى م : « وبه قال » .

الشرح الكبير

لى جارِيَةٌ ، فأتَيْتُ النبىَّ ﷺ فقلتُ : علَىَّ رَقَبَةٌ أفأُعْتِقُها ؟ فقال لها رسولُ اللهِ ﷺ : « أيْنَ اللهُ ؟ » قالت : فى السَّماءِ . قال : « مَنْ أنا ؟ » قالتْ : أنتَ[1] رسولُ اللهِ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أعْتِقْهَا ؛ فإنَّها مُؤْمِنَةٌ » . أخْرَجَه مُسْلِمٌ[2] . فعَلَّلَ جَوازَ إعْتاقِها عن الرَّقَبَةِ التى عليه بأنَّها مُؤْمِنَةٌ ، فدَلَّ على أنَّه لا يُجْزِئُ عن الرَّقَبَةِ التى هى[3] عليه إلَّا مُؤْمِنَةٌ ، ولأنَّه عِتْقٌ فى كفَّارَةٍ ، فلا يُجْزِئُ فيه الكافِرَةُ ، ككَفَّارَةِ القَتْلِ . والجامِعُ بينَهما ، أنَّ الإعْتاقَ يتَضَمَّنُ تَفْرِيغَ العَبْدِ المُسْلِمِ لِعِبادَةِ رَبِّه ، وتَكْمِيلَ أحْكامِه ، وعِبادَتِه ، وجِهَادِه ، ومَعُونَةَ المُسْلِمِين ، فناسَبَ ذلك شَرْعُ إعْتاقِه فى الكفَّارَةِ ، تحْصِيلًا لهذه المصالحِ ، والحُكْمُ مَقْرُونٌ بها فى كفَّارَةِ القَتْلِ

الإنصاف

الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُجْزِئُه رقَبَةٌ كافرةٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، هل تُجْزِئُ رقَبَةٌ كافِرَةٌ مُطْلَقًا ، أو يُشْتَرَطُ أنْ تكونَ كِتابِيَّةً ، أو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٥٧/٣ . ويضاف إليه : وأبو داود ، فى : باب فى الرقبة المؤمنة ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠٦/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما يجوز من العتق ...، من كتاب العتق والولاء . الموطأ ٧٧٦/٢ .

(٣) زيادة من : الأصل ، تش .

المقنع وَلَا يُجْزِئُهُ إِلَّا رَقَبَةٌ سَلِيمَةٌ مِنَ الْعُيُوبِ الْمُضِرَّةِ بِالْعَمَلِ ضَرَرًا بَيِّنًا ،

الشرح الكبير المَنْصُوصِ على الإيمانِ فيها ، فيُعَلَّلُ بها ، ويتَعَدَّى ذلك إلى كُلِّ عِتْقٍ فى كفَّارَةٍ ، فيَخْتَصُّ[1] بالمُؤْمِنَةِ لاخْتِصاصِها بهذه الحِكْمَةِ . فأمَّا المُطْلَقُ الذى احْتَجُّوا به ، فإنَّه يُحْمَلُ على المُقَيَّدِ فى كفَّارَةِ القَتْلِ ، كما حُمِلَ مُطْلَقُ قَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾[2] . على المُقَيَّدِ فى قَوْلِه : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[3] . وإن لم يُحْمَلْ عليه مِن جِهَةِ اللُّغَةِ ، حُمِلَ عليه مِن جِهَةِ القِياسِ .

٣٧٤٩ – مسألة : (ولا يُجْزِئُ إلَّا رَقَبَةٌ سَلِيمَةٌ [٧/٨٠ و] مِن العُيُوبِ المُضِرَّةِ بالعَمَلِ ضَرَرًا بَيِّنًا) لأنَّ المقْصُودَ تَمْلِيكُ العَبْدِ مَنافِعَه ، وتَمْكِينُه مِن التَّصَرُّفِ لنَفْسِه ، ولا يَحْصُلُ هذا مع ما يَضُرُّ بالعَمَلِ ضَرَرًا

الإنصاف ذِمِّيَّةً ؟ فيه ثلاثةُ أوْجُهٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وعنه ، يُجْزِئُ عِتْقُ رَقَبَةٍ ذِمِّيَّةٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : تُجْزِئُ الكافِرَةُ . نصَّ عليها فى اليَهُودِىِّ والنَّصْرانِىِّ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم : إحْدَى الرِّوايتَيْن ، تُجْزِئُ الكافِرَةُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وذكَر أبو الخَطَّابِ وغيرُه ، أنَّه لا تُجْزِئُ الحَرْبِيَّةُ والمُرْتَدَّةُ اتِّفاقًا .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : ولا يُجْزِئُه إلَّا رَقَبَةٌ سَلِيمَةٌ مِنَ العُيُوبِ المُضِرَّةِ بالعَمَلِ ضَرَرًا بَيِّنًا ، كالعَمَى . أنَّ الأعْوَرَ يُجْزِئُ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وهو المذهبُ .

---

(١) فى م : « مختص » .

(٢) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٣) سورة الطلاق ٢ .

المقنع

كَالْعَمَى وَشَلَلِ الْيَدِ وَالرِّجْلِ ، أَوْ قَطْعِهِمَا[1] ، .....

الشرح الكبير

بَيِّنًا ، فلا يُجْزِئُ الأَعْمَى ؛ لأَنَّه لا يُمْكِنُه العَمَلُ فى أَكْثَرِ الصَّنائِعِ ، ولا المُقْعَدُ ، وكذلك مَقْطُوعُ اليَدَيْنِ والرِّجْلَيْنِ ، أو أَشَلُّهُما ؛ لأَنَّ اليدَيْنِ آلَةُ البَطْشِ ، والرِّجْلَيْنِ آلةُ المَشْىِ ، فلا يَتَهَيَّأُ له كَثِيرٌ مِن العَمَلِ مع تَلَفِهِما . ولا يُجْزِئُ المجْنُونُ جُنونًا مُطْبِقًا ؛ لأَنَّه وُجِدَ فيه المَعْنَيانِ ، ذَهابُ مَنْفَعَةِ الجِنْسِ ، وحُصُولُ الضَّرَرِ بالعَمَلِ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن داودَ ، أنَّه جَوَّزَ كُلَّ رَقَبَةٍ يَقَعُ عليها الاسْمُ ، أَخْذًا بإطْلاقِ اللَّفْظِ . ولَنا ، أنَّ هذا نَوْعُ كفَّارةٍ ، فلم يُجْزِئْ مُطْلَقُ ما يقَعُ عليه الاسْمُ ، كالإطْعامِ ؛ فإنَّه لا يُجْزِئُ أن يُطْعِمَ مُسَوَّسًا ولا عَفِنًا ، وإن كان يُسَمَّى طَعامًا . والآيةُ مُقَيَّدَةٌ بما ذَكَرْناه .

٣٧٥٠ – مسألة : ولا يُجْزِئُ مَقْطُوعُ اليَدِ ، أو الرجلِ ، ولا

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصةِ »، وغيرِهم . وعنه، لا يُجْزِئُ . قدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » .

قوله : وشَلَلِ اليَدِ والرِّجْلِ ، أو قَطْعِهِمَا ، أو قَطْعِ إبْهَامِ اليَدِ ، أو سَبَّابَتِها ، أو الوُسْطَى ، أو الخِنْصَرِ ، أو البِنْصَرِ مِنْ يَدٍ واحِدَةٍ . يعْنِى ، لا يُجْزِئُ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، إنْ كانتْ إصْبَعُه مقْطوعَةً ، فأَرْجُو هذا يقْدِرُ على العَمَلِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه يُجْزِئُ عِتْقُ المَرْهونِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ .

(١) فى النسختين : « قطعها » . والمثبت موافق للمبدع ٨/٥٣ .

المقنع

أَوْ قَطْعِ إِبْهَامِ الْيَدِ ، أَوْ سَبَّابَتِهَا ، أَوِ الْوُسْطَى ، أَوِ الْخِنْصَرِ وَالْبِنْصَرِ مِنْ يَدٍ [٢٤٩و] وَاحِدَةٍ ، .....

الشرح الكبير

أَشَلُّهُما[1] ، ولا مَقْطُوعُ إبْهامِ اليَدِ ، أو سَبَّابَتِها ، أو الوُسْطَى ؛ لأنَّ نَفْعَ اليَدِ يَذْهَبُ بذَهابِ هؤلاءِ ، ولا يُجْزِئُ مَقْطُوعُ (الخِنْصَرِ والبِنْصَرِ مِن يَدٍ واحِدَةٍ) لأنَّ نَفْعَ اليَدِ يَزُولُ أكْثَرُه بذلك . وإن قُطِعَتْ كُلُّ واحِدَةٍ منهما مِن يَدٍ ، جازَ ؛ لأنَّ نَفْعَ الكَفَّيْنِ باقٍ ، وقَطْعُ أُنْمُلَةِ الإبْهامِ كقَطْعِها ؛ لأنَّ نَفْعَها يَذْهَبُ بذلك ، لكَوْنِها أُنْمُلَتَيْن . وإن كان مِن غيرِ الإبْهامِ ، لم يَمْنَعْ ؛ لأنَّ مَنْفَعَتَها لا تَذْهَبُ ، فإنَّها تَصِيرُ كالأصابعِ القِصارِ ، حتى لو كانت أصابِعُه كلُّها غيرَ الإبْهامِ قد قُطِعَتْ مِن كُلِّ واحِدَةٍ منْهَا[2] أُنْمُلَةٌ ، لم يَمْنَعْ . وإن قُطِعَ مِن الإصْبَعِ[3] أُنْمُلَتانِ ، فهو كقَطْعِها ؛ لأنَّه يَذْهَبُ بمَنْفَعَتِها . وهذا كُلُّه مذْهَبُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُ مَقْطُوعُ إحْدَى اليَدَيْن وإحْدَى الرِّجْلَيْن ، ولو قُطِعَتْ يَدُه

الإنصاف

قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُجْزِئُ ، ولا يصِحُّ إلَّا مع يَسارِ الرَّاهِنِ . وظاهِرُ كلامِه ، أنَّه يُجْزِئُ الجانِيَ . وهو صحيحٌ ، ولو قُتِلَ فى الجِنايَةِ . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : يُجْزِئُ إنْ جازَ بيْعُه .

فائدة : قَطْعُ أُنْمُلَةِ الإبْهامِ كقَطْعِ الإبْهامِ ، وقطْعُ أُنْمُلَتَيْن مِن إصْبَعٍ كقَطْعِها ، وقطْعُ أُنْمُلَةٍ مِن غيرِ الإبْهامِ لا يَمْنَعُ الإجْزاءَ .

---

(١) فى تش : « أشلها » .

(٢) فى م : « منهما » .

(٣) فى تش : « الأصابع » .

المقنع

وَلَا يُجْزِئُ الْمَرِيضُ الْمَأْيُوسُ مِنْهُ ، وَلَا النَّحِيفُ الْعَاجِزُ عَنِ

الشرح الكبير

ورِجْلُه جميعًا مِن خِلافٍ أجْزَأَ ؛ لأنَّ مَنْفَعَةَ الجِنْسِ باقِيَةٌ ، فَأجْزَأَ فى الكفَّارَةِ ، كالأعْوَرِ ، وأمَّا إن قُطِعَتا مِن وفاقٍ - أى مِن جانِبٍ واحدٍ - لم يُجْزِئْ ؛ لأنَّ مَنْفَعَةَ الشىءِ تَذْهَبُ . ولَنا ، أنَّ هذا يُؤَثِّرُ فى العَمَلِ ، ويَضُرُّ ضَرَرًا بَيِّنًا ، فيَمْنَعُ ، كما لو قُطِعَتا مِن وفاقٍ . ويُخالِفُ العَوَرَ ؛ فإنَّه لا يَضُرُّ ضَرَرًا بَيِّنًا ، ولَنا فيه مَنْعٌ ، وإن سُلِّمَ ، فالاعْتِبارُ بالضَّرَرِ أَوْلَى (١مِن الاعْتِبارِ١) بمَنْفَعَةِ الجِنْسِ ؛ فإنَّه لو ذَهَبَ شَمُّه ، أو قُطِعَتْ أُذُناه معًا ، أجْزَأَ مع ذَهابِ مَنْفَعَةِ الجِنْسِ .

٣٧٥١ - مسألة : (ولا يُجْزِئُ المَرِيضُ المَأْيُوسُ مِن بُرْئِه) كمَرَضِ السُّلِّ ؛ لأنَّ بُرْأَه يَنْدُرُ ، ولا يَتَمَكَّنُ مِن العَمَلِ مع بَقائِه . وإن كان المَرَضُ يُرْجَى زَوالُه ، كالحُمَّى ونحوِها ، لم يَمْنَعِ الإجْزاءَ فى الكفَّارَةِ (ولا) [٧/٨٠ ظ] يُجْزِئُ (النَّحِيفُ العاجِزُ عن العَمَلِ) لأنَّه كالمَرِيضِ

الإنصاف

تنبيهات ؛ أحدُها ، مفْهومُ كلامِه ، أنَّه لو قُطِعَ واحدةٌ مِنَ الخِنْصَرِ والبِنْصَرِ ، أو قُطِعا مِن يدَيْن ، أنَّه يُجْزِئُه . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، لا أعلمُ فيه خِلافًا . ومَفْهومُ كلامِه أيضًا ، أنَّه لو قُطِعَ إبْهامُ الرِّجْلِ أو سبَّابَتُها ، أنَّه لا يَمْنَعُ الإجْزاءَ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وقطَع فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، أنَّه لا يَمْنَعُ الإجْزاءَ قَطْعُ أصابعِ القَدَمِ . والذى قدَّمه فى « الفُروعِ » ، أنَّ حُكْمَ القَطْعِ مِن الرِّجْلِ حُكْمُ القَطْعِ مِن اليَدِ .

الثَّانى ، مفْهومُ قوْلِه : ولا يُجْزِئُ المَرِيضُ المَأْيوسُ منه . أنَّه لو كان غيرَ

(١ - ١) فى م : « بالاعتبار » .

المقنع العَمَلِ ، وَلَا غَائِبٌ لَا يُعْلَمُ خَبَرُهُ ، .....

الشرح الكبير المَأْيُوسِ مِن بُرْئِه ، وإن كان يَتَمَكَّنُ مِن العَمَلِ ، أجْزَأ .

٣٧٥٢ – مسألة : (ولا) يُجْزِئُ (غائِبٌ لا يُعْلَمُ خَبَرُه) لأنَّه

الإنصاف مَأْيوسٍ منه ، أنَّه يُجْزِئُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وهو ظاهِرُ كلامِه ، فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصةِ»، و «الحاوِى»، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُجْزِئُ أيضًا . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا يُجْزِئُ مريضٌ أُيِسَ منه ، أو رُجِىَ بُرْؤُه ثم ماتَ ، فى وَجْهٍ .

الثَّالثُ ، ظاهِرُ قوْلِه : لا يُجْزِئُه إلَّا رقَبَةٌ سلِيمَةٌ مِنَ العُيوبِ المُضِرَّةِ بالعَمَلِ ضَرَرًا بيِّنًا . أنَّ الزَّمِنَ والمُقْعَدَ لا يُجْزِئان . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُجْزِئُ كلُّ واحدٍ منهما . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُهما النَّحِيفُ .

قوله : ولا غائبٌ لا يُعْلَمُ خَبَرُه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُجْزِئُ مَنْ جُهِلَ خبَرُه فى الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : المَشْهورُ عدَمُ الإجْزاءِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و « النَّظْمِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقيل : يُجْزِئُ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايةِ » . وحَكاه ابنُ أبى مُوسى فى « شَرْحِ الخِرَقِىِّ » وَجْهًا . وجزَم القاضى فى « الخِلافِ » ، أنَّه يُجْزِئُ مَنْ جُهِلَ خبَرُه عن كفَّارَتِه .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يُعْلَمْ خَبَرُه مُطْلَقًا ، أمَّا إنْ أعْتَقَه ، ثم تبيَّنَ بعدَ ذلك

المقنع

وَلَا مَجْنُونٌ مُطْبِقٌ ، وَلَا أَخْرَسُ لَا تُفْهَمُ إِشَارَتُهُ ، .....

الشرح الكبير

مَشْكوكٌ فى حَياتِه ، والأصْلُ بَقاءُ شُغْلِ الذِّمَّةِ ، فلا تَبْرأُ بالشَّكِّ ، وهو مَشْكُوكٌ فى وُجُودِه ، فيُشَكُّ فى إعْتاقِه . فإن قيل : الأصْلُ حَياتُه . قُلْنا : إنَّ المَوْتَ قد عُلِمَ أنَّه لا بُدَّ منه ، وقد وُجِدَتْ دَلالَةٌ عليه ، وهو انْقِطاعُ أخْبارِه . فإنْ تَبَيَّنَ بعدَ هذا كَوْنُه حَيًّا ، صَحَّ إعْتاقُه ، وتَبَيَّنَّا بَراءَةَ ذِمَّتِه مِن الكفَّارَةِ ، وإلَّا فلا . وإن لم يَنْقَطِعْ خَبَرُه ، أجْزأَ عِتْقُه ؛ لأنَّه عِتْقٌ صَحِيحٌ .

٣٧٥٣ – مسألة : (ولا) يُجْزِئُ (مَجْنُونٌ مُطْبِقٌ) لأنَّه لا يَقْدِرُ على العَمَلِ .

٣٧٥٤ – مسألة : ولا يُجْزِئُ الأصَمُّ[1] الأخْرَسُ . وهو قَوْلُ القاضى ، وبَعْضِ الشافعيةِ . قال شَيْخُنا[2] : والأوْلَى أنَّه متى فُهِمَتْ إشارَتُه ، وفَهِمَ إشارَةَ غيرِه أنَّه يُجْزِئُ ؛ لأنَّ الإشارةَ تَقُومُ مَقامَ الكَلامِ فى الإفْهامِ ، وأحْكامُه كُلُّها تَثْبُتُ بإشارَتِه ، فكذلك عِتْقُه . وكذلك الأخْرَسُ الذى تُفْهَمُ إشارَتُه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وعن أحمدَ أنَّه لا يُجْزِئُ . وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ مَنْفَعَةَ الجِنْسِ ذاهِبَةٌ ،

الإنصاف

كَوْنُه حيًّا ، فإنَّه يُجْزِئُ ، قوْلًا واحدًا . قالَه الأصحابُ .

قوله : ولا أخْرَسُ لا تُفْهَمُ إشارَتُه . هذا [٣/١٠٣ظ] المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفيه وَجْهٌ ، يُجْزِئُ . اخْتارَه القاضى وجماعَةٌ مِن أصحابِه . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وقد أطْلَقَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ،

---

(١) سقط من : م . وهذه المسألة مستفادة من المغنى ١١/٨٤ .

(٢) فى : المغنى ، الموضع السابق .

الشرح الكبير

فأشْبَهَ زائِلَ العَقْلِ ، ولأنَّ الخَرَسَ نَقْصٌ كَثِيرٌ[1] ، يَمْنَعُ كثيرًا مِن الأحْكامِ ، مثلَ القَضاءِ والشَّهادَةِ ، وكثيرٌ مِن النَّاسِ لا يَفْهَمُ إشارَتَه ، فيَتَضَرَّرُ بتَرْكِ اسْتِعْمالِه . والأوَّلُ أوْلَى إن شاءَ اللهُ ؛ لِمَا ذَكَرْنا . وذَهابُ مَنْفَعَةِ الجِنْسِ لا يَمْنَعُ الإجْزاءَ ، كذَهابِ الشَّمِّ ، وذَهابُ الشَّمِّ لا يَمْنَعُ الإجْزاءَ ؛ لأنَّه لا يَضُرُّ بالعَمَلِ ولا بغيرِه . ويُجْزِئُ مَقْطوعُ الأُذُنَيْن . وبذلك قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ ، وزُفَرُ : لا يُجْزِئُ[2] . ولَنا ، أنَّ قَطْعَهما لا يَضُرُّ بالعَمَلِ ضَرَرًا بَيِّنًا ، فلم يَمْنَعْ ، كنَقْصِ السَّمْعِ ، بخِلافِ قَطْعِ اليَدَيْن . ويُجْزِئُ مَقْطُوعُ الأنْفِ أيضًا[3] لذلك .

الإنصاف

جَوازَه فى رِوايةِ أبى طالِبٍ . ويأتِى قريبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، حُكْمُ مَنْ فُهِمَتْ إشارَتُه .

فائدة : لا يُجْزِئُ الأخْرَسُ الأصَمُّ ، ولو فُهِمَتْ إشارَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ الإجْزاءَ ، إذا فُهِمَتْ إشارَتُه . ويأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا كانَ أصَمَّ فقط .

---

(١) فى م : « كبير » ، وغير منقوطة فى : تش .

(٢) بعده فى الأصل : « مقطوع الأنف أيضًا » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَلَا عِتْقُ مَنْ عُلِّقَ عِتْقُهُ بِصِفَةٍ عِنْدَ وُجُودِهَا ، وَلَا مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ بِالْقَرَابَةِ ، .....

الشرح الكبير

٣٧٥٥ – مسألة : (ولا) يُجْزِئُ (عِتْقُ مَن عُلِّقَ عِتْقُهُ بصِفَةٍ عندَ وُجُودِها) (١)لأنَّ عِتْقَه مُسْتَحَقٌّ فى غيرِ الكفّارَةِ ، فلم يُجْزِه ، كالذى اسْتُحِقَّ عليه الإطْعامُ فى النَّفَقَةِ ، فدَفَعَه فى الكفّارَةِ(١) . فأمَّا إن عَلَّقَ عِتْقَه للكفَّارَةِ ، (٢)أو أعْتَقَه قبلَ(٢) وُجُودِ الصِّفَةِ ، أجْزَأه ؛ لأنَّه أعْتَقَ عَبْدَه الذى يَمْلِكُه عن كفَّارَتِه(٣) .

٣٧٥٦ – مسألة : (ولا) يُجْزِئُ (مَن يَعْتِقُ عليه بالقرابَةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا اشْتَرَى مَن يَعْتِقُ عليه إذا مَلَكَه ، يَنْوِى بشِرائِه عِتْقَه عن الكفَّارَةِ ، عَتَقَ ، ولم يُجْزِئْه . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يُجْزِئُه اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّه يُجْزِئُ عن كفَّارَةِ البائِعِ ، فأجْزَأ عن كفَّارَةِ المُشْتَرِى كغيرِه . ولَنا ، قَوْلُه تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ . والتَّحْرِيرُ فِعْلُ [٨١/٧ و] العِتْقِ ، ولم يَحْصُلِ العِتْقُ هٰهُنا بتَحْرِيرٍ منه ولا إعْتاقٍ ، فلم يكُنْ مُمْتَثِلًا للأمْرِ ، ولأنَّ عِتْقَه مُسْتَحَقٌّ بسَبَبٍ آخَرَ ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو وَرِثَه يَنْوِى به العِتْقَ عن كفَّارَتِه ، أو كأُمِّ الوَلَدِ ، ويُخالِفُ المُشْتَرِى البائِعَ مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّ البائِعَ يُعْتِقُه ، والمُشْتَرِىَ لم يُعْتِقْه ، وإنَّما يَعْتِقُ بإعْتاقِ الشَّرْعِ عن غيرِ اخْتِيارٍ منه .

الإنصاف

.....

(١ – ١) جاء هذا فى المطبوعة بعد قوله : « ولا يجزئ عتق المدبر » ، المشار إليه بعد قليل .

(٢ – ٢) فى م : « وأعتقه عند » .

(٣) بعده فى م : « ولا يجزئ عتق المدبر » وانظر ما سيأتى فى جواز عتق المدبر فى صفحة ٣١٦ .

المقنع وَلَا مَنِ اشْتَرَاهُ بِشَرْطِ الْعِتْقِ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ،.....

الشرح الكبير الثَّانى ، أنَّ البائِعَ لا يُسْتَحَقُّ عليه إعْتاقُه ، والمُشْتَرِى بخِلافِ ذلك .

فصل : إذا اشْتَرَى عَبْدًا يَنْوِى إعْتاقَه عن كفَّارَتِه ، فوَجَدَ به عَيْبًا لا يَمْنَعُ مِن الإجْزاءِ فى الكفَّارَةِ ، فأخَذَ أرْشَه ، ثم أعْتَقَ العَبْدَ عن كفَّارَتِه ، أجْزَأه ، وكان الأرْشُ له ؛ لأنَّ العِتْقَ إنَّما وَقَعَ على العَبْدِ المَعِيبِ دُونَ الأرْشِ . فإن أعْتَقَه قبلَ العِلْمِ بالعَيْبِ ، ثم ظَهَرَ على العَيْبِ ، فأخَذَ أرْشَه ، فهو له ، كما لو أخَذَه قبلَ إعْتاقِه . وعنه ، أنَّه يَصْرِفُ الأرْشَ فى الرِّقابِ ؛ لأنَّه أعْتَقَه مُعْتَقِدًا أنَّه سَلِيمٌ ، فكان بمَنْزِلَةِ العِوَضِ عن حَقِّ اللهِ تعالى ، فكان الأرْشُ مَصْرُوفًا فى حَقِّ اللهِ تعالى ، كما لو باعَه كان الأرْشُ للمُشْتَرِى . فإن عَلِمَ العَيْبَ و لم يَأْخُذْ أرْشَه حتى أعْتَقَه ، كان الأرْشُ للمُعْتِقِ ؛ لأنَّه أعْتَقَه مَعِيبًا عالِمًا بعَيْبِه ، فلم يَلْزَمْه أرْشٌ ، كما لو باعَه لِمَن يعْلَمُ عَيْبَه .

٣٧٥٧ – مسألة : (ولا) يُجْزِئُ (مَن اشْتَراه بشَرْطِ العِتْقِ فى ظاهِرِ المذْهَبِ) وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ . وقد رُوِىَ عن مَعْقِلِ بنِ يَسارٍ ما يدُلُّ عليه ؛ وذلك لأنَّه إذا اشْتَراه بشَرْطِ العِتْقِ ، فالظَّاهِرُ أنَّ البائِعَ نَقَصَه مِن الثَّمَنِ لأجْلِ هذا الشَّرْطِ ، (١فكان آخِذًا١) عن العِتْقِ عِوَضًا ،

الإنصاف قوله : ولا مَن اشْتَراه بشَرْطِ العِتْقِ ، فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ والمُخْتارُ للأصحابِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ولا يُجْزِئُ على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يُجْزِئُ .

(١ – ١) فى م : « فكأنه أخذ » .

وَلَا أُمُّ وَلَدٍ ، فِى الصَّحِيحِ عَنْهُ ، .....

فلم يُجْزِئْه عن الكفَّارَةِ . قال أحمدُ : إن كانت رَقَبَةً واجِبَةً ، لم تُجْزِئْه ؛ لأنَّها ليست رَقَبَةً سليمةً ، ولأنَّ عِتْقَها مُسْتَحَقٌّ بسَبَبٍ آخَرَ ، وهو الشَّرْطُ ، فلم تُجْزِئْه ، كما لو اشْتَرَى قَرِيبَه ، فنَوَى بشِرائِه العِتْقَ عن الكفَّارَةِ ، أو قال : إن دَخَلْتُ الدَّارَ فأنْتَ حُرٌّ . ثم نَوَى عندَ دُخُولِه أنَّه عن كفَّارَتِه .

فصل : ولو قال رجُلٌ له : أعْتِقْ عَبْدَك عن كفَّارَتِكَ ، ولك عَشَرَةُ دنانِيرَ . ففعَلَ ، لم يُجْزِئْه عن الكفَّارَةِ ؛ لأنَّ الرَّقَبَةَ لم تَقَعْ خالِصَةً عن الكفَّارَةِ . وذكَرَ القاضى أنَّ العِتْقَ كلَّه يَقَعُ عن باذِلِ العِوَضِ ، وله وَلاؤُه . وهذا فيه نَظَرٌ ؛ فإنَّ المُعْتِقَ لم يُعْتِقْه عن باذِلِ العِوَضِ ، ولا رَضِىَ بإعْتاقِه عنه ، وباذِلُ العِوَضِ لم يَطْلُبْ ذلك ، والصَّحِيحُ أنَّ إعْتاقَه عن المُعْتِقِ ، والوَلاءُ له . فإن رَدَّ العَشَرَةَ على باذِلِها ليكونَ العِتْقُ عن الكفَّارَةِ ، لم يُجْزِئْ عنها[1] ؛ لأنَّ العِتْقَ إذا وقَعَ على صِفَةٍ ، لم يَنْتَقِلْ عنها . وإن قَصَدَ العِتْقَ عن الكفَّارَةِ وحدَها ، وعَزَمَ على [٨١/٧ ظ] رَدِّ العَشَرَةِ ، أو رَدَّ العَشَرَةَ قبلَ العِتْقِ ، وأعْتَقَه عن كفَّارَتِه ، أجْزَأه .

٣٧٥٨ – مسألة : (ولا أُمُّ وَلَدٍ ، فِى الصَّحِيحِ عنه) هذا ظاهِرُ المذهبِ . وبه قال الأوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّها تُجْزِئُ . يُرْوَى ذلك

قوله : ولا أُمُّ وَلَدٍ فى الصَّحِيحِ عنه . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : لا تُجْزِئُ على

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا مُكَاتَبٌ قَدْ أَدَّى مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْئًا ، فِى اخْتِيَارِ شُيُوخِنَا . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُ . وَعَنْهُ ، لَا يُجْزِئُ مُكَاتَبٌ بِحَالٍ .

الشرح الكبير

عن الحسَنِ ، وطاوُسٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وعثمانَ البَتِّىِّ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ . ومُعْتِقُها قد حَرَّرَها . ولَنا ، أنَّ عِتْقَها مُسْتَحَقٌّ بسَبَبٍ آخَرَ ، فلم تُجْزِئْ عنه ، كما لو اشْتَرَى قَرِيبَه ، أو عَبْدًا بشَرْطِ العِتْقِ ، فأعْتَقَه ، وكما لو قال لعَبْدِه : أنتَ حُرٌّ إن دَخَلْتَ الدَّارَ . ونَوَى عِتْقَه عن كفَّارَتِه عندَ دُخولِه . والآيَةُ مَخْصُوصَةٌ بما ذَكَرْنا ، فنَقِيسُ عليه ما اخْتَلَفْنا فيه . ووَلَدُ أُمِّ الوَلَدِ الذى وَلَدَتْه بعدَ كَوْنِها أُمَّ وَلَدٍ ، حُكْمُه حُكْمُها فيما ذَكَرْناه ؛ لأنَّ حُكْمَه حُكْمُها فى العِتْقِ بمَوْتِ سَيِّدِها .

٣٧٥٩ – مسألة : (ولا) يُجْزِئُ (مُكاتَبٌ قد أدَّى مِن كِتابَتِه شَيْئًا ، فِى اخْتِيارِ شُيُوخِنَا . وعنه ، يُجْزِئُ . وعنه ، لا يُجْزِئُ مُكاتَبٌ بِحَالٍ) رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى المُكَاتَبِ ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، يُجْزِئُ مُطْلَقًا . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو مذهبُ أبى ثَورٍ ؛ لأنَّ المُكاتَبَ عَبْدٌ يَجُوزُ بَيْعُه ، فأجْزَأ عِتْقُه ، كالمُدَبَّرِ ، ولأنَّه رَقَبَةٌ ، فيَدْخُلُ

الإنصاف

الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ للأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، تُجْزِئُ . قلتُ : ويَجِىءُ عندَ مَنْ يقولُ بجَوازِ بَيْعِها الإجْزاءُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » .

قوله : ولا مُكاتَبٌ قد أدَّى مِن كِتابَتِه شَيْئًا ، فى اخْتِيارِ شُيُوخِنا . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال القاضى : هذا الصَّحيحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ القاضى وأصحابِه . وقطَع به الخِرَقِىُّ ،

الشرح الكبير

فى[1] مُطْلَقِ قَوْلِه سبحانَه : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ . والثَّانِيَةُ ، لا يُجْزِئُ مُطْلَقًا . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّ عِتْقَه مُسْتَحَقٌّ بسَبَبٍ آخَرَ ، ولهذا لا يَمْلِكُ إبْطالَ كِتابَتِه ، فأشْبَهَ أُمَّ الوَلَدِ . والثَّالِثَةُ ، إن كان أدَّى شيئًا مِن كِتابَتِه ، لم يُجْزِئْه ، وإلَّا أجْزَأه . وبه قال اللَّيْثُ ، والأوْزَاعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . قال القاضى : هو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّه إذا أدَّى شيئًا فقد حصل العِوَضُ عن بعضِه ، فلم يُجْزِئْ ، كما لو أعْتَقَ بعْضَ رَقَبَةٍ ، وإذا لم يُؤَدِّ ، فقد أعْتَقَ رَقَبَةً كامِلَةً ، مُؤْمِنَةً ، سالمَةَ الخَلْقِ ، تامَّةَ المِلْكِ ، لم يحْصُلْ عن شىءٍ منها عِوَضٌ ، فأجْزَأ عِتْقُها ، كالمُدَبَّرِ . ولو أعْتَقَ عَبْدًا على[2] مالٍ يَأْخُذُه من العبدِ ، لم يُجْزِئْ عن كفَّارَتِه ، فى قولِهم جميعًا .

فصل : ولا يُجْزِئُ إعْتاقُ الجَنِينِ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وبه يقولُ أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال أبو ثَوْرٍ : يُجْزِئُ ؛ لأنَّه آدَمِىٌّ مَمْلُوكٌ ،

الإنصاف

والأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يُجْزِئُ مُطْلَقًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « النَّظْمِ » : وهو الأوْلَى . وعنه ، لا يُجْزِئُ مُكاتَبٌ بحالٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وأطْلَقَ الثَّانيةَ والثَّالثةَ فى « الرِّعايتَيْن » .

فائدة : لو أعْتَقَ عن كفَّارَتِه عَبْدًا لا يُجْزِئُ فى الكفَّارَةِ ، نفَذ عِتْقُه ، ولا يُجْزِئُ

---

(١) بعده فى م : « عموم » .

(٢) فى م : « عن » .

الشرح الكبير

يَصِحُّ إعْتاقُه ، فصَحَّ عن الرَّقَبَةِ ، كالمَوْلُودِ . ولَنا ، أنَّه لم يَثْبُتْ له أحْكامُ الدُّنْيا بعدُ ؛ فإنَّه لا يَمْلِكُ إلَّا بالإرْثِ والوَصِيَّةِ ، ولا يُشْتَرَطُ لهما كَوْنُه آدمِيًّا ؛ لكَوْنِه يَثْبُتُ له ذلك وهو نُطْفَةٌ أو عَلَقَةٌ ، وليس بآدَمِيٍّ في تلك الحالِ .

فصل : فإن أعْتَقَ غيرُه عنه عبدًا بغيرِ أمْرِه ، لم يَقَعْ عن المُعْتَقِ عنه إذا كان حَيًّا ، ووَلاؤُه للمُعْتِقِ ، ولا يُجْزِئُ عن كفَّارَتِه وإن نَوَى [٨٢/٧ و] ذلك . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وحُكِيَ عن مالكٍ ، أنَّه يُجْزِئُ إذا أعْتَقَ عن وَاجِبٍ على غيرِه بغيرِ إذْنِه ؛ لأنَّه قَضَى عنه واجِبًا ، فصَحَّ ، كما لو قَضَى عنه دَيْنًا . ولَنا ، أنَّه عِبادَةٌ مِن شَرْطِها النِّيَّةُ ، فلم يصِحَّ أداؤُها عمَّن وجَبَتْ عليه بغيرِ أمْرِه ، مع كَوْنِه مِن أهلِ الأمْرِ ، كالحَجِّ ، ولأنَّه أحَدُ خِصالِ الكفَّارَةِ ، فلم يَصِحَّ عن (١) المُكَفَّرِ عنه (١) بغيرِ أمْرِه ، كالصِّيامِ . وهكذا الخِلافُ (٢) في مَن (٢) كَفَّرَ عنه بالإطْعامِ . فأمَّا الصِّيامُ ، فلا يجوزُ أن يَنُوبَ عنه بإذْنِه ولا بغيرِ إذْنِه ؛ لأنَّه عِبادَةٌ بدَنِيَّةٌ ، فلا تَدْخُلُها النِّيابَةُ . فأمَّا إن أعْتَقَ عنه بأمْرِه ، نَظَرْتَ ؛ فإن جَعَلَ له (٣) عِوَضًا ، صَحَّ العِتْقُ عن المُعْتَقِ عنه ، وله وَلاؤُه ، وأجْزَأ عن كفَّارَتِه ، بغيرِ خلافٍ عَلِمْناه . وبه يقولُ أبو حنيفةَ (٤) ، والشافعيُّ ، وغيرُهما (٥) ؛ لأنَّه حَصَلَ العِتْقُ عنه

الإنصاف

عنِ الكفَّارَةِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

---

(١) في الأصل ، تش : « المكفِّر » .

(٢ - ٢) في الأصل ، تش : « فيما » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده في المغني ٥٢١/١٣ : « ومالك » .

(٥) في الأصل ، تش : « غيرهم » .

المقنع

وَيُجْزِئُ الْأَعْرَجُ يَسِيرًا ، وَالْمُجَدَّعُ الْأَنْفِ وَالْأُذُنِ ، وَالْمَجْبُوبُ

الشرح الكبير

بمالِه ، فأشْبَهَ ما لو اشْتَراه ووَكَّلَ البائِعَ فى إعْتاقِه عنه . وإن لم يَشْتَرِطْ عِوَضًا ، ففيه رِوايتان ؛ إحْداهما ، يَقَعُ العِتْقُ عن المُعْتَقِ عنه ، ويُجْزِئُ عن كفَّارَتِه . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه أعْتَقَ عنه بأمْرِه ، فصَحَّ ، كما لو شَرَطَ عِوَضًا . والأُخْرَى ، لا يُجْزِئُ ، ووَلاؤُه للمُعْتِقِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ العِتْقَ بعِوَضٍ كالبَيْعِ ، وبغيرِ عِوَضٍ كالهِبَةِ ، ومِن شَرْطِ الهِبَةِ القَبْضُ ، ولم يَحْصُلْ ، فلم يَقَعْ عن المَوْهُوبِ له ، ويُفارِقُ البَيْعَ ؛ لأنَّه لا يُشْتَرَطُ فيه القَبْضُ . فإن كان المُعْتَقُ عنه مَيِّتًا ، وكان قد وَصَّى بالعِتْقِ عنه ، صَحَّ ؛ لأنَّه بأمْرِه ، وإن لم يُوصِ فأعْتَقَ عنه أجْنَبِىٌّ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه ليس بنائِبٍ عنه . وإن أعْتَقَ عنه وارِثُه ؛ فإن لم يكُنْ عليه واجِبٌ ، لم يصِحَّ العِتْقُ عنه ، ووَقَعَ عن المُعْتِقِ ، وإن كان عليه عِتْقٌ واجِبٌ ، صَحَّ العِتْقُ عنه ؛ لأنَّه نائِبٌ عنه فى مالِه وأداءِ واجِباتِه . فإن كانت عليه كفَّارَةُ يَمِينٍ فأطْعَمَ عنه ، جاز ، وإن أعْتَقَ عنه ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّه غيرُ مُتَعَيِّنٍ ، فجَرَى مَجْرَى التَّطَوُّعِ . والثَّانى ، يُجْزِئُ ؛ لأنَّ العِتْقَ يَقَعُ واجِبًا ؛ لأنَّ الوُجُوبَ يتَعَيَّنُ فيه بالفِعْلِ ، فأشْبَهَ المُعَيَّنَ ، ولأنَّه أحَدُ خِصالِ كفَّارَةِ اليَمِينِ ، فجازَ أن يَفْعَلَه عنه ، كالإطْعامِ والكُسْوَةِ . ولو قال مَن عليه الكفَّارَةُ : أطْعِمْ عن كفَّارَتِى . أو : اكْسُ . صَحَّ إذا فَعَلَ ، رِوايةً واحِدَةً ، سواءٌ ضَمِنَ له عِوَضًا أو لا .

٣٧٦٠ – مسألة : (ويُجْزِئُ الأعْرَجُ يَسِيرًا) لأنَّه قَلِيلُ الضَّرَرِ

الإنصاف

قوله : ويُجْزِئُ الأعْرَجُ يَسِيرًا – بلا نِزاعٍ – والمُجَدَّعُ الأنْفِ والأُذُنِ ،

المقنع وَالْخَصِيُّ ، وَمَنْ يُخْنَقُ فِى الْأَحْيَانِ ، وَالْأَصَمُّ وَالْأَخْرَسُ الَّذِى يَفْهَمُ الْإِشَارَةَ وَتُفْهَمُ إِشَارَتُهُ ، .....

الشرح الكبير بالعَمَلِ ، فإن كان فاحِشًا كثيرًا ، لم يُجْزِئْ ؛ لأنَّه يَضُرُّ بالعَمَلِ ، فهو كقَطْعِ الرِّجْلِ . (و) يُجْزِئُ (المُجَدَّعُ الأنفِ والأُذُنِ) وفى مُجدَّعِ الأُذُنَيْن خِلافٌ ذَكَرْناه . (و) يُجْزِئُ (المَجْبُوبُ ، والخَصِيُّ ، ومَنْ يُخْنَقُ فى الأحْيانِ ، والأصَمُّ) لأنَّ هذا لا يَضُرُّ بالعملِ ، وتُجْزِئُ الرَّتْقاءُ ، والكبيرةُ التى [٨٢/٧ ظ] تَقْدِرُ على العملِ ؛ لأنَّ ما لا يَضُرُّ بالعملِ لا يَمْنَعُ تَمْلِيكَ العَبْدِ مَنافِعَه ، وتَكْمِيلَ أحْكامِه ، فحصَلَ الإجْزاءُ به ، كالسَّالِمِ مِن العُيُوبِ .

فصل : ويُجْزِئُ عِتْقُ الجانِى ، وإن قُتِلَ قِصاصًا ، والمَرْهُونِ ، وعِتْقُ المُفْلِسِ عبدَه ، إذا قُلْنا بصِحَّةِ عِتْقِه .

فصل : ويُجْزِئُ الأعْوَرُ فى قولِهم جميعًا . وقال أبو بكرٍ : فيه قولٌ

الإنصاف والمَجْبُوبُ ، والخَصِيُّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وجزَم به كثيرٌ منهم ؛ منهم[1] صاحِبُ « الفُروعِ » وغيرُه[2] . وصحَّحه الزَّرْكَشِيُّ وغيرُه . وعنه ، لا يُجْزِئُ ذلك . وتقدَّم حُكْمُ الأعْوَرِ .

قوله : ومَن يُخْنَقُ فى الأحْيانِ . يعْنِى ، أنَّه يُجْزِئُ[3] . اعلمْ أنَّه إنْ كانتْ إفاقَتُه أكثرَ مِن خَنْقِه ، فإنَّه يُجْزِئُ ، وإنْ كان خنْقُه أكثرَ ، أجْزَأَ أيضًا . على الصَّحيحِ مِن

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

(٣) فى ا : « لايجزئ » .

الشرح الكبير

آخَرُ ، لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّه نَقْصٌ يَمْنَعُ التَّضْحِيَةَ والإجْزاءَ فى الهَدْيِ ، فأشْبَهَ العَمَى . والصَّحِيحُ ما ذَكَرْناه ؛ فإنَّ المَقْصُودَ تَمْلِيكُ العبدِ المنافِعَ ، وتَكْمِيلُ الأحْكامِ ، والعَوَرُ لا يَمْنَعُ ذلك ، ولأنَّه لا يَضُرُّ بالعملِ ، أشْبَهَ قَطْعَ إحْدَى الأُذُنَيْن . ويُفارِقُ العَمَى ؛ فإنَّه يَضُرُّ بالعَمَلِ ضَرَرًا بَيِّنًا ، ويَمْنَعُ كثيرًا مِن الصَّنائِعِ ، ويَذْهَبُ بمَنْفَعَةِ الجِنْسِ . ويُفارِقُ قَطْعَ إحْدَى اليَدَيْنِ أو الرِّجْلَيْن ؛ فإنَّه لا يَعْمَلُ بإحْداهما ما يَعْمَلُ بهما ، والأعْوَرُ يُدْرِكُ بإحْدَى العَيْنَيْن ما يُدْرِكُ بهما . وأمَّا الأُضْحِيَةُ والهَدْىُ ، فإنَّه لا يَمْنَعُ منهما مُجَرَّدُ العَوَرِ ، وإنَّما يَمْنَعُ انْخِسافُ العَيْنِ ؛ لأنَّها عُضْوٌ مُسْتَطابٌ ، ولأنَّ الأُضْحِيَةَ يَمْنَعُ فيها قَطْعُ الأُذُنِ والقَرْنِ ، والعِتْقُ لا يَمْنَعُ فيه إلَّا ما يَضُرُّ بالعَمَلِ .

الإنصاف

المذهبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وجماعَةٍ كثيرةٍ مِن الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقيل : لا يُجْزِئُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أوْلَى . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

قوله : والأصَمُّ والأخْرَسُ الَّذى يَفْهَمُ الإشارَةَ ، وتُفْهَمُ إشارَتُه . يُجْزِئُ عِتْقُ الأصَمِّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الوَجيزِ »[1] ، و « التَّبْصِرَةِ » : لا يُجْزِئُ . وأمَّا الأخْرَسُ الذى تُفْهَمُ إشارَتُه ، ويَفْهَمُ الإشارَةَ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يُجْزِئُ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « الموجز » .

المقنع وَالْمُدَبَّرُ ، وَالْمُعَلَّقُ عِتْقُهُ بِصِفَةٍ ، .....

الشرح الكبير **٣٧٦١** – مسألة : (و) يُجْزِئُ عِتْقُ (المُدَبَّرِ) وهذا قولُ طاوسٍ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال مالكٌ ، والأوْزَاعِيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّ عِتْقَه مُسْتَحَقٌّ بسَبَبٍ آخَرَ ، فأشْبَهَ أُمَّ الوَلَدِ ، ولأنَّ بَيْعَه عندَهم غيرُ جائزٍ ، فهو كأمِّ الوَلَدِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ . وقد حَرَّرَ رَقَبَةً ، ولأنَّه عَبْدٌ كامِلُ المَنْفَعَةِ ، لم يحْصُلْ عن شيءٍ منه عِوَضٌ ، فجازَ عِتْقُه ، كالقِنِّ ، ولأنَّه يجوزُ بَيْعُه ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ باع مُدَبَّرًا[1] . وقد ذَكَرْنا ذلك ، ولأنَّ التَّدْبيرَ إمَّا أن يكونَ وَصِيَّةً أو عِتْقًا بصِفَةٍ ، وأيُّهما كان ، فلا يَمْنَعُ التَّكْفِيرَ بإعْتاقِه قبلَ وُجُودِ الصِّفَةِ ، والصِّفَةُ هٰهُنا الموتُ ، ولم تُوجَدْ . (و) يُجْزِئُ (المُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ) قبلَ وُجُودِها ؛ لأنَّ مِلْكَه فيه تامٌّ ، ويَجُوزُ بَيْعُه .

الإنصاف و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى ، وجماعَةٌ مِن أصحابِه ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وعنه ، لا يُجْزِئُ الأَخْرَسُ مُطْلَقًا .

تنبيه : قولُه : والمُدَبَّرُ . يعْنِى ، أنَّه يُجْزِئُ ، ومُرادُه ، إذا قُلْنا بجَوازِ بَيْعِه . قالَه الأصحابُ .

قوله : والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ . يعْنِى أنَّه يُجْزِئُ . واعلمْ أنَّ المُصَنِّفَ ذكَر قبلَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٧٩ .

الشرح الكبير

٣٧٦٢ – مسألة : (و) يُجْزِئُ[1] عِتْقُ (وَلَدِ الزِّنَى) وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ ذلك عن فَضالَةَ بنِ عُبَيْدٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ . وبه قال ابنُ المُسَيَّبِ ، والحسَنُ ، وطاوُسٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن عَطاءٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والأَوْزَاعِىِّ ، وحَمَّادٍ ، أنَّه لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّ أبا هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، روَى عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « وَلَدُ الزِّنَى شَرُّ الثَّلاثَةِ » . قال أبو هُرَيْرَةَ : ولأَنْ أُمَتِّعَ[2] بسَوْطٍ فى سبيلِ اللهِ ، أحَبُّ إلىَّ منه . رواه أبو داودَ[3] . ولَنا ، دُخولُه فى مُطْلَقِ قولِه تعالى : [٨٣/٧ و] ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ . ولأنَّه مَمْلُوكٌ مسلمٌ كامِلُ العَمَلِ ، لم يُعْتَضْ[4] عن شىءٍ منه[5] ، ولا اسْتُحِقَّ

الإنصاف

ذلك ، أنَّه لا يُجْزِئُ عِتْقُ مَن عُلِّقَ عِتْقُه بصِفَةٍ عندَ وُجودِها . وقطَع هنا بإجْزاءِ عِتْقِ مَنْ عُلِّقَ عِتْقُه بصِفَةٍ . فمُرادُه هنا إذا أعْتَقَه قبلَ وُجودِ الصِّفَةِ . وهو صحيحٌ فى المَسْألَتَيْنِ ، ولا أعلمُ فيهما[6] نِزاعًا .

قوله : ووَلَدُ الزِّنَى . يعْنِى أنَّه يُجْزِئُ . وهو المذهبُ ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ويحْصُلُ له أجْرُه كامِلًا . خِلافًا لمالِكٍ ، رَحِمَه

---

(١) فى م : « يجوز » .

(٢) أى : لأن أُعْطِىَ بسوط . انظر : عون المعبود ٥٢/٤ .

(٣) فى : باب فى عتق ولد الزنى ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٣٥٣/٢ ، ٣٥٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣١١/٢ .

(٤) فى م : « يعتق » .

(٥) سقط من : م .

(٦) فى الأصل : « فيها » .

المقنع وَالصَّغِيرُ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : إِذَا صَلَّى .

الشرح الكبير عِتْقُه بسَبَبٍ آخَرَ ، فأجْزَأ عِتْقُه ، كوَلَدِ الرِّشدَةِ[1] . فأمَّا الأحادِيثُ الوارِدَةُ فى ذَمِّه ، فاخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى تَفْسيرِها ؛ فقال الطَّحاوِىُّ[2] : وَلَدُ الزِّنى هو المُلازِمُ للزِّنَى ، كما يقالُ: ابنُ السَّبيلِ المُلازِمُ لها ، ووَلَدُ اللَّيْلِ الذى لا يَهابُ السَّيْرَ فيه . وقال الخَطابِىُّ[3] ، عن بعْضِ أهلِ العلمِ ، قال : هو شَرُّ[4] الثَّلاثَةِ أصْلًا وعُنْصُرًا ونَسَبًا ؛ لأنَّه خُلِقَ مِن ماءِ الزِّنى ، وهو خَبِيثٌ . وأنْكَرَ قَوْمٌ هذا التَّفْسِيرَ ، وقالُوا : ليس عليه مِن وِزْرِ والِدَيْه شىءٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾[5] . وقد جاء فى بعْضِ الأحاديثِ : « هُوَ شَرُّ الثَّلاثَةِ إذَا عَمِلَ عَمَلَهُمْ »[6] . فإن صَحَّ ذلك ، انْدَفَعَ الإشْكالُ . وفى الجُملَةِ ، هذا يَرْجِعُ إلى أحْكامِ الآخِرَةِ ، أمَّا أحْكامُ الدُّنْيا فهو كغَيْرِه فى صِحَّةِ إمامَتِه ، وبَيْعِه ، وعِتْقِه ، وقَبُولِ شَهادَتِه ، فكذلك فى إجْزاءِ عِتْقِه عن الكفَّارَةِ ؛ لأنَّه مِن أحْكامِ الدُّنْيا .

٣٧٦٣ – مسألة : (و) يُجْزِئُ (الصَّغِيرُ) وقال الخِرَقِىُّ : لا

الإنصاف اللهُ ، فإنَّه يشْفَعُ مع صِغَرِه لأُمِّه ، [7]لا أبيه[7] .

قوله : والصَّغِيرُ . يعْنِى أنَّه يُجْزِئُ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ،

(١) فى تش : « الرشيدة » . والرشدة ، بفتح الراء وكسرها .
(٢) فى : مشكل الآثار ١/٣٩٤ .
(٣) فى : معالم السنن ٤/٨٠ .
(٤) سقط من : م .
(٥) سورة الأنعام ١٦٤ ، سورة الإسراء ١٥ ، سورة فاطر ١٨ .
(٦) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٠٩ .
(٧ – ٧) فى الأصل : « لأبيه » .

الشرح الكبير

يُجْزِئُ حتى يُصَلِّيَ ويَصُومَ . قال القاضى : لا يجوزُ إعْتاقُ مَن له دُونَ سَبْعِ سِنِينَ ؛ لأنَّه لا تصِحُّ منه العِباداتُ ، فى ظاهرِ كلامِ أحمدَ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّ المُعْتَبَرَ الفِعْلُ[1] دُونَ السِّنِّ ، فمَن صَلَّى وصامَ ممَّن له عقْلٌ يَعْرِفُ الصَّلاةَ والصِّيامَ ، ويتَحَقَّقُ منه[2] الإتْيانُ به بنِيَّتِه وأرْكانِه ، فإنَّه يُجْزِئُ فى الكفَّارَةِ وإن لم يَبْلُغِ السَّبْعَ ، وإن لم يُوجَدْ منه ، لم يُجْزِئْ فى الكفَّارَةِ وإن كان كبيرًا . وقال أبو بكرٍ وغيرُه مِن أصحابِنا : يجوزُ إعْتاقُ الطِّفلِ فى الكفَّارَةِ . وهو قولُ الحسَنِ ، وعَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ المُرادَ بالإيمانِ هٰهُنا الإسْلامُ ، بدليلِ إعْتاقِ الفاسِقِ . قال الثَّوْرِىُّ : المُسْلمون كلُّهم مُؤْمِنُون عندَنا فى الأحْكامِ ، ولا نَدْرِى ما هم عندَ اللهِ . وبهذا تَعَلَّقَ حُكْمُ القَتْلِ بكُلِّ مسلمٍ ، بقولِه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا ﴾[3] . والصَّبِىُّ محْكومٌ بإسْلامِه ، يَرِثُه المسلمون ويَرِثُهم ، ويُدْفَنُ فى مَقابِرِ المسلِمين ، ويُغَسَّلُ ، ويُصَلَّى عليه .

الإنصاف

والشَّارِحُ : وقال أبو بَكْرٍ وغيرُه مِنَ الأصحابِ : يجوزُ إعْتاقُ الطِّفْلِ فى الكفَّارَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ الأكْثَرِينَ ، فيَجوزُ عِتْقُ الطِّفْلِ الصَّغِيرِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُعْتَبَرُ أنْ يكونَ له سَبْعُ سِنِينَ إنِ اشْتُرِطَ الإيمانُ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الوَجيزِ » : ويُجْزِئُ ابنُ سَبْعٍ .

---

(1) فى م : « العقل » .

(2) فى م : « من » .

(3) سورة النساء ٩٢ .

الشرح الكبير

وإن سُبِىَ مُنْفَرِدًا عن أبَوَيْه ، أجزأ[1] عِتْقُه ؛ لأنَّه محْكومٌ بإسْلامِه ، وكذلك إن سُبِىَ مع أحَدِ أبَوَيْه ، ولو كان أحَدُ أبَوَىِ الطِّفلِ مُسْلِمًا والآخَرُ كافِرًا ، أجْزَأ إعْتاقُه ؛ لأنَّه محْكومٌ بإسْلامِه . قال القاضى فى مَوْضِعٍ : يُجْزِئُ إعْتاقُ الصَّغيرِ فى جميعِ الكفَّاراتِ ، إلَّا كفَّارَةَ القَتْلِ ، فإنَّها على رِوايَتَيْن . وقال إبراهيمُ النَّخَعِىُّ : ما كان فى القُرْآنِ مِن رَقَبَةٍ [٧/٨٣ ظ] مُؤْمِنَةٍ ، فلا يُجْزِئُ إلَّا مَن صامَ وصَلَّى ، وما كان فى القُرآنِ رَقَبَةً ليست بمُؤْمِنَةٍ ، فالصَّبِىُّ يُجْزِئُ[2] . ونحوُ هذا قولُ الحسنِ[2] . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ الواجِبَ رَقَبَةٌ مُؤْمِنَةٌ ، والإيمانُ قولٌ وعملٌ ، فما لم تحْصُلِ الصَّلاةُ والصِّيامُ ، لا يحْصُلُ العَمَلُ . قال مُجاهدٌ ، وعَطاءٌ ، فى قولِه : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ . قالا[3] : قد صَلَّتْ . ونحوُ هذا قولُ الحسنِ ، وإبراهيمَ . وقال مَكْحُولٌ : إذا وُلِدَ المَوْلُودُ فهو نَسَمَةٌ ، فإذا تَقَلَّبَ ظَهْرًا لبَطْنٍ فهو رَقَبَةٌ ، فإذا صَلَّى فهو مُؤْمِنَةٌ . ولأنَّ الطِّفْلَ لا تصِحُّ منه عِبادَةٌ ؛ لأنَّه لا نِيَّةَ له ، فلم يُجْزِئْ فى الكفَّارَةِ ، كالمَجْنُونِ ، ولأنَّ

الإنصاف

وقال الخِرَقِىُّ : يُجْزِئُ إذا [٣/١٠٤و] صامَ وصلَّى . وقيل : يُجْزِئُ وإنْ لم يَبْلُغْ سبْعًا . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، يُعْتِقُ الصَّغِيرَ إلَّا فى قَتْلِ الخَطَأِ ، فإنَّه لا يُجْزِئُ إلَّا مُؤْمِنَةٌ . وأرادَ التى قد صلَّتْ . وقال القاضى ، فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : يُجْزِئُ إعْتاقُ الصَّغِيرِ فى جميعِ الكفَّاراتِ إلَّا كَفَّارَةَ القَتْلِ ، فإنَّها على رِوايَتَيْن .

فائدة : لا يُجْزِئُ إعْتاقُ المَغْصُوبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى

---

(١) بعده فى م : « عنه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه عنهما ابن جرير ، فى تفسيره ٥/٢٠٥ .

الشرح الكبير

(١الصَّبىَّ فيه١) نَقْصٌ يَسْتَحِقُّ به النَّفَقَةَ على القَرابَةِ ، فأشْبَهَ الزَّمانَةَ . قال شيخُنا(٢) : والقَوْلُ الآخَرُ أقْرَبُ إلى الصَّوابِ والصِّحَّةِ ، إن شاءَ اللهُ ؛ لأنَّ الإيمانَ الإسْلامُ ، وهو حاصِلٌ فى حَقِّ الصَّبِىِّ الصَّغيرِ ، ويدُلُّ على هذا أنَّ مُعاوِيَةَ بنَ الحَكَمِ السُّلَمِىَّ أتَى النبىَّ ﷺ بجارِيَةٍ (٣فقال لها : « أيْنَ اللهُ ؟ » . قالت : فى السَّماءِ . قال : « مَنْ أنا ؟ » . قالت : أنت رسولُ اللهِ . قال : « أعْتِقْهَا ؛ فإنَّها مُؤْمِنَةٌ » . رواه مسلمٌ(٤) . وفى حديثٍ عن أبى هريرةَ ، أنَّ رجلًا أتى النبىَّ ﷺ بجاريةٍ٣) أعْجَمِيَّةٍ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ علىَّ رَقَبةً مُؤْمِنَةً . فقال لها رسولُ اللهِ ﷺ : « أيْنَ اللهُ ؟ » . فأشارت برأسِها إلى السماءِ . قال : « مَنْ أنا ؟ » . فأشارت إلى رسولِ اللهِ وإلى السماءِ ، أى : أنتَ رسولُ اللهِ . قال : « أعْتِقْها ؛ فإنَّها مُؤْمِنَةٌ »(٥) . فحكَمَ لها بالإيمانِ بهذا القولِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » فى مَوْضِعٍ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ، أنَّه يُجْزِئُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » . وقال فى « الفُروعِ » ، فى مَكانٍ آخَرَ : وفى مَغْصُوبٍ وَجْهان فى « التَّرْغيبِ » .

(١ - ١) فى تش ، م : « الصبا » .

(٥) فى : المغنى ٥١٩/١٣ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٧٦/٧ ، وفى صفحة ٢٩٩ .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرقبة المؤمنة ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩١/٢ .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ وَهُوَ مُعْسِرٌ ، ثُمَّ اشْتَرَى بَاقِيَهُ ، فَأَعْتَقَهُ أَجْزَأَهُ ، إِلَّا عَلَى رِوَايَةِ وُجُوبِ الِاسْتِسْعَاءِ ، وَإِنْ أَعْتَقَهُ وَهُوَ مُوسِرٌ ، فَسَرَى ، لَمْ يُجْزِئْهُ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٣٧٦٤ – مسألة : ولو مَلَكَ نِصْفَ عَبْدٍ ، فأعْتَقَه عن كَفَّارَتِه (ثم اشْتَرَى بَاقِيَه فأعْتَقَه ، أجْزَأه) لأنَّه أعْتَقَ رَقَبَةً كامِلَةً فى وَقْتَيْن ، فأجزأ ، كما لو أطْعَمَ المساكينَ فى وَقْتَيْن (إلَّا على روايَةِ وُجُوبِ الاسْتسْعاءِ) والصَّحِيحُ فى المذهبِ خِلافُها .

٣٧٦٥ – مسألة : (فإن أعْتَقَه) عن كَفَّارَتِه (وهو مُوسِرٌ ، فَسَرَى) إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، عَتَقَ و (لم يُجْزِئْه) عن كفَّارَتِه ، فى قولِ أبى بكرٍ الخَلَّالِ وصاحِبِه ، وحكاه عن أحمدَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ عِتْقَ نَصِيبِ شَرِيكِه لم يحْصُلْ بإعْتاقِه ، إنَّما حصَلَ بالسِّرايَةِ ، وهى غيرُ فِعْلِه ، وإنَّما هى مِن آثارِ فِعْلِه ، فأشْبَه ما لو اشْتَرَى مَن يَعْتِقُ عليه يَنْوِى به الكفَّارَةَ ، يُحَقِّقُ هذا ، أنَّه لم يُباشِرْ بالإعْتاقِ إلَّا نَصِيبَه ، فسَرَى إلى نَصِيبِ[1] غيرِه ، ولو خَصَّ نَصِيبَ غيرِه بالإعْتاقِ ، لم يَعْتِقْ منه شىءٌ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ وهو مُعْسِرٌ ، ثمَّ اشْتَرَى باقيَه ، فأعْتَقَه ، أجْزَأه ، إلَّا على رِوايَةِ وُجُوبِ الاسْتِسْعاءِ . وهو صَحيحٌ . وقالَه الأصحابُ . واخْتارَ فى « الرِّعايتَيْن » الإجْزاءَ مع القَوْلِ بوُجوبِ الاسْتِسْعاءِ .

قوله : وإنْ أعْتَقَه وهو مُوسِرٌ ، فسَرَى ، لَمْ يُجْزِئْه . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ .

---

(١) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

ولأنَّه إنَّما يَمْلِكُ إعْتاقَ نَصِيبِه ، لا نَصِيبَ غيرِه . وقال القاضى : قال غيرُهما مِن أصحابِنا : يُجْزِئُه إذا نَوَى إعْتاقَ جَمِيعِه عن كفَّارَتِه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أعْتَقَ عَبْدًا كامِلَ الرِّقِّ ، سَلِيمَ الخَلْقِ ، غيرَ مُسْتَحِقِّ العِتْقِ ، ناوِيًا به[1] الكفَّارَةَ ، [٨٤/٧ و] فأجْزَأه ، كما لو كان الجمِيعُ مِلْكَه . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه أعْتَقَ العَبْدَ كلَّه ، وإنَّما أعْتَقَ نِصْفَه ، وعَتَقَ الباقِى عليه ، فأشْبَهَ شِراءَ قَرِيبِه ، ولأنَّ إعْتاقَ باقِيه مُسْتَحَقٌّ بالسِّرايَةِ ، فهو كالقَرِيبِ . فعلى هذا ، هل يُجْزِئُه عِتْقُ نِصْفِه الذى هو مِلْكُه[2] ، ويُعْتِقُ نِصْفًا آخَرَ ، وتَكْمُلُ الكفَّارَةُ ؟ ينْبَنِى على ما إذَا أعْتَقَ نِصْفَىْ عبْدَيْنِ . وسنذْكُرُ ذلك . فأمَّا إن نوَى عِتْقَ نَصِيبِه عنِ الكفَّارَةِ ، ولم يَنْوِ ذلك فى نَصِيبِ شَرِيكِه ، لم يُجْزِئْه فى نَصِيبِ شَرِيكِه . وفى نَصِيبِ نَفْسِه ما سَنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : فإن كان العَبْدُ كلُّه له ، فأعْتَقَ جُزْءًا منه مُعَيَّنًا أو مُشاعًا ،

الإنصاف

اخْتارَه أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يُجْزِئَه . يعْنِى[3] ، إذا نَوَى عِتْقَ جَميعِه عن كفَّارَتِه ، كعِتْقِه بعضَ عبدِه ثم بقِيَّتَه . اخْتارَه القاضى ، وأصحابُه . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهو الأقْوَى عندِى . قال القاضى : قال غيرُ الخَلَّالِ ، وأبى بَكْرٍ عبدِ العزِيزِ : يُجْزِئُه ، إذا نَوَى عِتْقَ جمِيعِه عن كفَّارَتِه .

---

(١) بعده فى تش : « عن » .

(٢) فى م : « نصيبه » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُجْزِئَهُ . وَإِنْ أَعْتَقَ [٢٤٩ظ] نِصْفًا آخَرَ ، أَجْزَأَهُ عِنْدَ الْخِرَقِيِّ ، وَلَمْ يُجْزِئْهُ عِنْدَ أَبِى بَكْرٍ .

الشرح الكبير

عَتَقَ جَمِيعُه . فإن نَوَى به الكفَّارَةَ ، أجزَأَ عنه ؛ لأنَّ إعْتاقَه بعْضَ العَبْدِ إعْتاقٌ لجَمِيعِه ، وإنْ نَوَى إعْتاقَ الجُزْءِ الذى باشَرَه بالإعْتاقِ عن الكفَّارَةِ دُونَ غيرِه ، (١لم يُجْزِئْه عِتْقُ غيرِه١) . وهل يُحْتَسَبُ له بما نَوَى به الكفَّارَةَ ؟ على وَجْهَيْنِ .

٣٧٦٦ – مسألة : ولو أعْتَقَ نِصْفَىْ عَبْدَين ، أو نِصْفَىْ أَمَتَيْن ، أو نِصْفَ عَبْدٍ ونِصْفَ أمَةٍ ، أجْزَأ عنه . ذكَرَه الخِرَقِىُّ . قال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : هذا قولُ أكثرِهم . وقال أبو بكرٍ ابنُ جَعْفَرٍ : لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّ

الإنصاف

قوله : وإنْ أعْتَقَ نِصْفًا آخَرَ ، أجْزَأه عندَ الخِرَقِىِّ . يعْنِى أنَّه كمَنْ أعْتَقَ نِصْفَىْ عبدَيْن . وهو المذهبُ . قال فى « الرَّوْضَةِ » : هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : هذا قولُ أكثرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ القاضى فى « تَعْليقِه » ، وعامَّةِ أصحابِه ؛ كالشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وابنِ البَنَّا ، والشِّيرازِىِّ . (٢وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ »٢) . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ولم يُجْزِئْه عندَ أبى بَكْرٍ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، فيما حَكاه القاضى فى « رِوايَتَيْه » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » هَذَيْن القَوْلَيْن رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى (١« الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ »١) ، و « الرِّعايتَيْن » ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المقْصُودَ مِن العِتْقِ تكْمِيلُ الأحْكامِ ، ولا يحْصُلُ مِن إعْتاقِ نِصْفَيْن . واخْتَلَفَ أصحابُ الشافعىِّ على ثلاثَةِ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، كقَوْلِ الخِرَقِىِّ . والثانى ، كقَوْلِ أبى بكرٍ . والثَّالِثُ ، إن كان نِصْفُ الرَّقِيقِ حرًّا ، أجْزَأ ؛ لأنَّه يحْصُلُ تكْمِيلُ الأحْكامِ ، وإن كان رَقِيقًا ، لم يُجْزِ ؛ لأنَّه لا يحْصُلُ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ الأشْقاصَ كالأشْخاصِ فيما لا يَمْنَعُ منه العَيْبُ اليَسِيرُ ، (1)ونَعْنِى به(1) الزَّكاةَ إذا كان له نِصْفُ ثمانين شاةً مُشاعًا ، وجَبَتِ(2) الزَّكاةُ ، كما لو مَلَكَ أرْبَعِين مُنْفَرِدَةً(3) ، وكالهدايا والضَّحايا إذا اشْتَرَكُوا فيها . قال شيْخُنا(4) : والأوْلَى أنَّه لا يُجْزِئُ إعْتاقُ(5) نِصْفَيْن ، إذا لم يَكُنِ الباقِى منهما حُرًّا ؛ لأنَّ إطْلاقَ الرَّقَبَةِ إنَّما ينْصَرِفُ إلى إعْتاقِ الكامِلَةِ ،

الإنصاف

و « الحاوِى » . وعندَ القاضى ، إنْ كان باقِيهما حُرًّا ، أجْزَأ ، وإلَّا فلا . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقيل : إنْ كان باقِيهما حُرًّا ، أو أعْتَقَ كلَّ واحِدٍ منهما عن كفَّارَتَيْن ، أجْزَأه ، وإلَّا فلا . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » : وهذا أصحُّ . وجزَم بالثَّانى ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها . وذكَر هذه الأقْوالَ فى « الهَدْيِ » رِواياتٍ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو أعْتَقَ نِصْفَىْ عَبْدَيْن أو أمَتَيْن أو أمَةٍ وعَبْدٍ ، بل هذه هى الأصْلُ فى الخِلافِ . وقيل : إنْ كان باقِيهما حُرًّا ، أجْزَأ ، وَجْهًا واحدًا ؛

(1 - 1) فى م : « وبدليل » .

(2) فى تش : « ووجبت » .

(3) فى تش : « متفرقة » .

(4) فى : المغنى ١٣/٥٣٩ .

(5) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : فَمَنْ لَمْ يَجِدْ ، فَعَلَيْهِ صِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ، حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا .

الشرح الكبير

ولا يحْصُلُ مِن الشَّخْصَيْن ما يحْصُلُ مِن الرَّقَبَةِ الكامِلَةِ فى تَكْمِيلِ الأحْكامِ ، وتخْليصِ الآدَمِىِّ مِن ضَرَرِ الرِّقِّ ونَقْصِه ، فلا يَثْبُتُ به مِن الأحْكامِ ما يَثْبُتُ بإعْتاقِ رَقَبَةٍ كامِلَةٍ ، ويَمْتَنِعُ قِياسُ الشَّخْصَيْن على الرَّقَبَةِ الكامِلَةِ ، ولهذا لو أمَرَ إنْسانًا بشِراءِ رَقَبَةٍ أو بَيْعِها ، أو بإهْداءِ حيوانٍ أو بالصَّدَقَةِ به[1] ، لم يكُنْ له أنْ يُشَقِّصَه ، كذا هـٰهُنا .

فصل : (فمَن لم يَجِدْ ، فعليه صِيامُ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن) إذا قَدَرَ على الصِّيامِ . وهذا إجْماعٌ مِن أهلِ العلمِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾[2] . ولحَدِيثِ أوْسِ بنِ الصَّامِتِ[3] ، وسَلَمَةَ بنِ صَخْرٍ[4] (حُرًّا كان أو عَبْدًا) ويَسْتَوِى

الإنصاف

لتَكْميلِ الحُرِّيَّةِ . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ بعدَ المِائةِ » : وخرَّج الأصحابُ على الوَجْهَيْن ، لو أخْرَجَ فى الزَّكاةِ نِصْفَىْ شاتَيْن ، وزادَ فى « التَّلْخيصِ » ، لو أهْدَى نِصْفَىْ شاتَيْن . قال فى « القَواعِدِ » : وفيه نظرٌ ؛ إذِ المَقْصودُ مِن الهَدْيِ اللَّحْمُ ، ولهذا أجْزَأَ فيه شِقْصٌ مِن بَدَنَةٍ ، ورُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على الإجْزاءِ هنا . انتهى .

قوله : فمَن لم يَجِدْ رَقَبَةً ، فعليه صِيامُ شَهْرَيْن مُتتابعَيْن ، حُرًّا كانَ أو عَبْدًا . قال

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة المجادلة ٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٢٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٧٦/٧ .

وَلَا تَجِبُ نِيَّةُ التَّتَابُعِ ، .....

الشرح الكبير

[٨٤/٧ ظ] فى ذلك الحُرُّ والعَبْدُ عندَ أهلِ العلمِ ، لا نعلمُ فيه خلافًا . وأجْمَعُوا على وُجوبِ التَّتابُعِ[1] فى الصِّيامِ ، وقد تَناوَلَه نَصُّ القُرآنِ والسُّنَّةِ ، ومَعْنى التَّتابُعِ المُوَالَاةُ بينَ صِيامِ أيَّامِهما[2] ، فلا يُفْطِرُ فيهما[3] ولا يَصُومُ عن غيرِ الكفَّارَةِ (ولا تَجِبُ نِيَّةُ التَّتابُعِ) ويَكْفِى فِعْلُه ؛ لأنَّه شَرْطٌ ، وشَرائِطُ العِباداتِ لا تَحْتاجُ إلى نِيَّةٍ ، وإنَّما تَجِبُ النِّيَّةُ لأفْعالِها . وهذا أحَدُ الوُجُوهِ[4] لأصحابِ الشافعىِّ . والوَجْهُ الآخَرُ ، أنَّها واجِبَةٌ لكُلِّ لَيْلَةٍ ؛ لأنَّ ضَمَّ العِبادَةِ إلى العِبادَةِ إذا كان شَرْطًا ، وجَبَتِ النِّيَّةُ فيه ، كالجَمْعِ بينَ الصَّلاتَيْن . والثالِثُ ، تَكْفِى نِيَّةُ التَّتابُعِ فى اللَّيْلَةِ الأُولَى . ولَنا ، أنَّه تَتابُعٌ واجِبٌ فى العِبادَةِ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى نِيَّةٍ ، كالمتابعةِ[5] بينَ الرَّكَعاتِ . ويُفارِقُ الجَمْعَ بينَ الصَّلاتَيْن ، فإنَّه رُخْصَةٌ ، فافْتَقَرَ إلى نِيَّةِ التَّرَخُّصِ . وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بالمُتابَعَةِ بينَ الرَّكَعاتِ .

الإنصاف

الشَّارِحُ : يسْتَوِى فى ذلك الحُرُّ والعَبْدُ عندَ أهْلِ العِلْمِ ، لا نعلمُ فيه خِلافًا .

قوله : ولا تَجِبُ نِيَّةُ التَّتابُعِ . هذا المذهبُ . جزَم به[6] فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) بعده فى م : « لأنه شرط » .

(٢) فى م : « أيامها » ، أى أيام الكفارة ، والمثبت من الأصل ، تش ، ومعناه أيام الشهرين .

(٣) فى م : « فيها » .

(٤) فى الأصل : « الوجهين » .

(٥) فى م : « كالتتابع » .

(٦) سقط من : ط .

المقنع

فَإِنْ تَخَلَّلَ صَوْمَهَا صَوْمُ شَهْرِ رَمَضَانَ ، أَوْ فِطْرٌ وَاجِبٌ كَفِطْرِ الْعِيدِ ، أَوِ الْفِطْرِ لِحَيْضٍ أَوْ نِفَاسٍ ، .....

الشرح الكبير

٣٧٦٧ – مسألة : (فإن تخلَّلَ صَوْمَها صَوْمُ شَهْرِ رَمَضانَ ، أو فِطْرٌ واجِبٌ كفِطْرِ العيدِ ، أو الفِطْرِ لحَيْضٍ أو نِفاسٍ ، لَم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ) ويَبْنِي على ما مَضَى مِن صِيامِه . وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا تَخَلَّلَ صومَ الظِّهارِ زَمانٌ لا يصِحُّ صَوْمُه فيه عن الكفَّارَةِ ، مِثْلَ أن يَبْتَدِئَ الصَّوْمَ مِن أوَّلِ شعبانَ ، فيَتَخَلَّلَه رَمضانُ ويومُ الفِطْرِ ، أو يَبْتَدِئُ مِن ذِى الحِجَّةِ ، فيَتَخَلَّلَه يومُ النَّحْرِ وأيَّامُ التَّشْرِيقِ ، فإنَّ التَّتابُعَ لا يَنْقَطِعُ بهذا ، ويَبْنِى على ما مَضَى مِن صِيامِه . وقال الشافعىُّ : يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ ، ويَلْزَمُه الاسْتِئْنافُ ؛ لأنَّه أفْطَرَ فى أثْناءِ الشَّهْرَيْن بما كان يُمْكِنُه التَّحَرُّزُ منه ، فأشْبَهَ إذا أفْطَرَ لغيرِ ذلك ، أو صامَ عن نَذْرٍ أو كفَّارَةٍ أُخْرَى . ولَنا ، أنَّه زَمَنٌ منَعَه الشَّرْعُ عن صَوْمِه فى الكفَّارَةِ ، فلم يَقْطَعِ التَّتابُعَ ، كالحَيْضِ والنِّفاسِ . فإن قالوا : الحَيْضُ

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقيل : يجِبُ . وأطْلَقَهما فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . فعلى القولِ بالوُجوبِ فى الاكْتِفاءِ باللَّيْلَةِ الأُولَى ، والتَّجْديدِ كلَّ ليلةٍ وَجْهان . ذكَرَهما فى « التَّرْغيبِ » . قلتُ : قواعِدُ المذهبِ تقْتَضِى أنَّه لا يُكْتَفَى باللَّيْلَةِ الأُولَى ، وأنَّه لا بُدَّ مِن التَّجْديدِ كلَّ لَيْلَةٍ ، ويُبَيِّتُ النِّيَّةَ . وفى تَعْيينِها جِهَةَ الكفَّارَةِ وَجْهان ، ذكَرَهما فى « التَّرْغيبِ » أيضًا . قلتُ : الصَّوابُ وُجوبُ التَّعْيينِ . وقد تقدَّم فى بابِ النِّيَّةِ ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ وُجوبُ نِيَّةِ القَضاءِ فى الفائِتَةِ ، ونِيَّةِ الفَرْضِيَّةِ فى الفَرْضِ ، ونِيَّةِ الأداءِ للحاضِرَةِ ، فهنا بطَريقٍ أوْلَى .

قوله : فإنْ تَخَلَّلَ صَوْمَها صَوْمُ شَهْرِ رَمَضانَ ، أو فِطْرٌ واجِبٌ كفِطْرِ العِيدِ ، أو الفِطْرِ لحَيْضٍ أوْ نِفاسٍ ، .....

الشرح الكبير

والنِّفاسُ غيرُ مُمْكِنٍ التَّحَرُّزُ منه . قُلْنا : قد يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ مِن النِّفاسِ ، بأن لا تَبْتَدِئَ الصَّومَ فى حالِ الحَمْلِ ، ومِن الحَيْضِ إذا كان طُهْرُها يَزِيدُ على الشَّهْرَيْن ، بأن تَبْتَدئَ الصَّومَ عَقِيبَ طُهْرِها مِن الحَيْضَةِ ، ومع هذا لا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ به ، ولا يجوزُ للمَأْمُومِ مُفارَقَةُ إمامِه لغيرِ عُذْرٍ ، ويَجوزُ أن يَدْخُلَ معه المَسْبُوقُ ، مع عِلْمِه بلُزومِ مُفارَقَتِه قبلَ إتْمامِها . ويتَخَرَّجُ فى أيَّامِ التَّشْرِيقِ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَصُومُها عن الكفَّارَةِ ، ولا يُفْطِرُ إلَّا يومَ النَّحْرِ وحدَه . فعلَى هذا ، إن أفْطَرَها اسْتَأْنَفَ ؛ لأنَّها أيَّامٌ أمْكَنَه صِيامُها فى الكفَّارَةِ ، فَفِطْرُها يقْطَعُ التَّتابُعَ كغيرِها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه إنِ ابْتَدَأَ الصَّوْمَ مِن أوَّلِ شعبانَ ، أجْزَأه صومُ شعبانَ عن شهرٍ ، وإن كان ناقِصًا ، وأمَّا شَوَّالٌ ، فلا يجوزُ أن يَبْتَدِئَ مِن أوَّلِه ؛ لأنَّ أوَّلَه يومُ الفِطْرِ ، وصومُه حرامٌ ، فيَشْرَعُ فيه مِن اليومِ الثَّانِى ، ويُتَمِّمُ شَهْرًا [٨٥/٧ و] بالعَدَدِ ثلاثين ، وإن بَدَأ مِن أوَّلِ ذِى الحِجَّةِ إلى آخِرِ المُحَرَّمِ ، قَضَى أرْبَعَةَ أيَّامٍ ، وأجْزَأه ؛ لأنَّه بَدَأ الشهرين[1] مِن أوَّلِهما . ولو ابْتَدَأ صَوْمَ الشَّهْرَيْن مِن يومِ الفِطْرِ ، لم يَصِحَّ صَوْمُ يومِ الفِطْرِ ، ويصِحُّ صَوْمُ بَقِيَّةِ الشَّهْرِ ، وصَوْمُ ذِى القَعْدَةِ ، ويُحتَسَبُ له بذِى القَعْدَةِ ، وإن كان ناقِصًا ؛ لأنَّه بَدَأه مِن أوَّلِه ، وأمَّا شَوَّالٌ ، فإن كان تامًّا صامَ يومًا مِن ذِى الحِجَّةِ ، وإن كان ناقِصًا ، صامَ يَوْمَيْن ؛ لأنَّه لم يَبْدَأه مِن أوَّلِه . وإن بَدَأ بالصِّيامِ مِن أوَّلِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، وقُلْنا : يَصِحُّ صَوْمُها عن الفَرْضِ . فإنَّه يُحْتَسَبُ له

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

المقنع أَوْ جُنُونٍ ، أَوْ مَرَضٍ مَخُوفٍ ، .....

الشرح الكبير بالمُحَرَّمِ ، ويُكْمِلُ صومَ ذِى الحِجَّةِ بتَمامِ[1] ثلاثين يومًا مِن صَفَرٍ . وإن قُلْنا : لا يَصِحُّ صومُها[2] عن الفَرْضِ . صامَ مكانَها مِن صَفَرٍ .

فصل : وإنْ أفْطَرت لحَيْضٍ أو نِفاسٍ ، فقد أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ[1] الصَّائِمَةَ مُتتابِعًا ، إذا حاضَتْ قبلَ إتْمامِه ، تَقْضِى إذا طَهُرَتْ ، وتَبْنِى . وذلك لأنَّ الحَيْضَ لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه فى الشَّهْرَيْن إلَّا بتأْخِيرِه إلى الإياسِ ، وفيه تَغْرِيرٌ بالصَّوْمِ ؛ لأنَّها رُبَّما ماتَتْ قبلَه . والنِّفاسُ كالحَيْضِ ، فى أنَّه لا يَقْطَعُ التَّتابُعَ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَتِه فى أحْكامِه ، ولأنَّ الفِطْرَ لا يحْصُلُ فيهما بفِعْلِهما ، وإنَّما ذلك الزَّمانُ كزَمانِ اللَّيْلِ فى حَقِّهما . والثَّانِى ، أنَّ النِّفاسَ يَقْطَعُ التَّتابُعَ ؛ لأنَّه فِطْرٌ أمْكَنَ التَّحَرُّزُ منه ، لا يَتَكَرَّرُ فى العامِ ، فقَطَعَ التَّتابُعَ ، كالفِطْرِ لغيرِ عُذْرٍ . ولا يصِحُّ قِياسُه على الحَيْضِ ؛ لأنَّه أنْدَرُ منه ، ويُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه .

٣٧٦٨ – مسألة : فإن أفْطَرَ (لمَرَضٍ مَخُوفٍ ، أو جنُونٍ) لم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسَنُ ، وعَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، ومالكٌ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، والشافعىُّ فى القَدِيمِ . وقال فى الجَديدِ : يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ . وهو قولُ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والحَكَمِ ،

الإنصاف أو جُنونٍ ، أو مَرَضٍ مَخُوفٍ ، .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع

أَوْ فِطْرِ الْحَامِلِ وَالْمُرْضِعِ ؛ لِخَوْفِهِمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا ، لَمْ يَنْقَطِعِ التَّتَابُعُ ، .....

الشرح الكبير

والثَّوْرِيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّه أفْطَرَ بفِعْلِه ، فلَزِمَه الاسْتِئْنافُ ، كما لو أفْطَرَ لسَفَرٍ . ولَنا ، أنَّه أفْطَرَ بسَبَبٍ لا صُنْعَ له فيه ، فلم يَقْطَعِ التَّتابُعَ ، كإفْطارِ المَرْأةِ للحَيْضِ . وما ذَكَرُوه مِن الأصْلِ مَمْنُوعٌ . وإن أفْطَرَ لجُنُونٍ ، أو إغْماءٍ ، لم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ ؛ لأنَّه لا صُنْعَ له فيه ، فهو كالحَيْضِ .

٣٧٦٩ – مسألة : وكذلك (فِطْرُ الحامِلِ ، والمُرْضِعِ ؛ لخَوْفِهِما على أنفُسِهِما) لأنَّهما كالمريضِ .

الإنصاف

أو فِطْرِ الحامِلِ والمُرْضِعِ ؛ لخَوْفِهما على أنْفُسِهما ، لم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ . إذا تَخَلَّلَ صوْمَ الشَّهْرَيْن صومُ شَهْرِ رَمضانَ ، أو فِطْرُ يَوْمَيِ[1] العِيدَيْن ، أو حَيْضٌ ، أو جُنونٌ ، لم يَقْطَعِ التَّتابُعَ . نصَّ عليه فى العِيدِ والحَيْضِ ، ولم يَلْزَمْه كفَّارَةٌ عندَ الأصحابِ . وكوْنُ الصَّوْمِ لا ينْقَطِعُ إذا تخَلَّلَه رَمضانُ أو يومُ العيدِ ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ أفْطَرَ لعُذْرٍ ، كمَرَضٍ ، وعيدٍ ، بَنَى وكفَّر كفَّارَةَ يمينٍ . انتهى . وإذا تخَلَّلَ ذلك مرَضٌ مَخُوفٌ ، لم يقْطَعِ التَّتابُعَ ، ولم يَلْزَمْه كفَّارَةٌ . جزَم به فى «الهِدايةِ» ، و «المُذْهَبِ» ، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ» ، و «المُسْتَوْعِبِ» ، و « الخُلاصةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و «المُغْنِى» ، و «الشَّرْحِ» ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ» [٣/١٠٤ظ] ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : قال جماعةٌ : ومرَضٌ مَخُوفٌ . وتقدَّم قولُ صاحِبِ « الرَّوْضَةِ » .

---

(١) فى الأصل ، ط : « يوم » .

المقنع

وَكَذَلِكَ إِنْ خَافَتَا عَلَى وَلَدَيْهِمَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَنْقَطِعَ .

الشرح الكبير

٣٧٧٠ – مسألة : (فإن خافتَا على وَلَدَيْهما) فأفْطَرَتا ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه فِطْرٌ أُبِيحَ لهما بِسَببٍ لا يَتَعَلَّقُ باخْتِيارِهما ، فلم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ ، كما لو أفْطَرَتا خَوْفًا على أنْفُسِهما . والثَّانِى ، يَنْقَطِعُ ؛ لأنَّه لأجْلِ الخَوفِ على غَيْرِهما ، ولذلك تَلْزَمُهما الفِدْيَةُ مع القَضاءِ .

الإنصاف

وإذا أفْطَرَتِ الحامِلُ والمُرْضِعُ ؛ لخَوْفِهما على أنْفُسِهما ، لم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ . لا أعلمُ فيه خِلافًا . وإذا أفْطَرَتْ لأجْلِ النِّفاسِ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ أيضًا . وهو أحدُ الوَجْهَيْن، والصَّحيحُ مِن المذهبِ . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الخُلاصةِ » ؛ فإنَّهما لم يذْكُرَاه فيما لا يَقْطَعُ التَّتابُعَ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وكذلك إنْ خافَتا على وَلَدَيْهما . يعنى ، إذا أفْطَرَتا لخَوْفِهما على وَلَدَيْهما ، لم يَقْطَعِ التَّتابُعَ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، والمُصَنِّفُ وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ يَنْقَطِعَ . وهو للقاضى ، واخْتارَه . وهو ظاهرُ ما جزَم به النَّاظِمُ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

المقنع

وَإِنْ أَفْطَرَ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، أَوْ صَامَ تَطَوُّعًا ، أَوْ قَضَاءً ، أَوْ عَنْ نَذْرٍ أَوْ كَفَّارَةٍ أُخْرَى ، لَزِمَهُ الِاسْتِئْنَافُ .

الشرح الكبير

٣٧٧١ – مسألة : (وإن أفْطَرَ لغَيْرِ عُذْرٍ ، أو صامَ تَطَوُّعًا ، أو قَضَاءً ، أو عَن نَذْرٍ أو كفَّارَةٍ أُخْرَى ، لَزِمَه الاسْتِئْنافُ) لأنَّه [٨٥/١ ظ] أخَلَّ بالتَّتابُعِ المَشْرُوطِ ، ويَقَعُ صَوْمُه عمَّا نَواه ؛ لأنَّ هذا الزَّمانَ ليس بمُسْتَحَقٍّ مُعَيَّنٍ للكفَّارَةِ ، ولهذا يجوزُ صَوْمُها فى غيرِه ، بخلافِ شَهْرِ رمضانَ ؛ فإنَّه مُتَعَيِّنٌ لا يَصْلُحُ لغيرِه . وإذا كان عليه نَذْرُ صَوْمٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ، أخَّرَه إلى فَراغِه مِن الكفَّارَةِ ، وإن كان مُتَعَيِّنًا ، أخَّرَ الكفَّارَةَ عنه ، أو قَدَّمَها عليه إن أمْكَنَ . وإن كان أيَّامًا مِن كُلِّ شَهْرٍ ، كيَوْمِ الخَميسِ ، أو أيَّامِ البِيضِ ، قَدَّمَ الكفَّارَةَ عليه ، وقَضاه بعدَها ؛ لأنَّه لو وَفَّى بنَذْرِه انْقَطَعَ التَّتابُعُ ولَزِمَه الاسْتِئْنافُ ، فيُفْضِى إلى أن لا يَتَمَكَّنَ مِن التَّكْفِيرِ ، والنَّذْرُ يُمْكِنُ قَضاؤُه ، فيكونُ هذا عُذْرًا فى تأْخِيرِه كالمرضِ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أفْطَرَ مُكْرَهًا أو ناسِيًا ، كمَنْ وَطِئَ كذلك ، أو خَطَأً ، كمَنْ أكَلَ يظُنُّه لَيْلًا فبانَ نَهارًا ، لم يقْطَعِ التَّتابُعَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، كالجاهِلِ به . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يقْطَعُه . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . قال المُصَنِّفُ ، ومَنْ تَبِعَه : لو أكلَ ناسِيًا لوُجوبِ التَّتابُعِ ، أو جاهِلًا به ، أو ظَنًّا منه أنَّه قد أتَمَّ الشَّهْرَيْن ، انقْطَعَ تَتابُعُه .

الثَّانيةُ ، قولُه : وإنْ أفْطَرَ لغيرِ عُذْرٍ ، أو صامَ تَطَوُّعًا ، أو قَضاءً ، أو عن نَذْرٍ أو

المقنع

وَإِنْ أَفْطَرَ لِعُذْرٍ يُبِيحُ الْفِطْرَ ، كَالسَّفَرِ ، وَالْمَرَضِ غَيْرِ الْمَخُوفِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٧٧٢ – مسألة : (وإن أفْطَرَ لعُذْرٍ يُبِيحُ الفِطْرَ ، كالسَّفَرِ ، والمَرَضِ غَيْرِ المخُوفِ ، فعلى وَجْهَيْن) إذا أفْطَرَ لمَرضٍ[1] غيرِ مَخُوفٍ يُبِيحُ الفِطْرَ ، ففيه وَجْهان ، ذَكَرَهما أبو الخَطَّابِ ؛ أحَدُهما ، لا يَقْطَعُ التَّتابُعَ ؛ لأنَّه مَرَضٌ أباحَ الفِطْرَ ، أشْبَهَ المَخُوفَ . والثَّانِى ، يَقْطَعُ التَّتابُعَ ؛ لأنَّه أفْطَرَ اخْتِيارًا ، فانْقَطَعَ التَّتابُعُ ، كما لو أفْطَرَ لغيرِ عُذْرٍ . فإن [2]أفْطَرَ لسفرٍ[2] مُبِيحٍ للفِطْرِ ، فكلامُ أحمدَ يحْتَمِلُ الأمْرَيْن ، وأظْهَرُهما ، أنَّه لا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ ؛ فإنَّه قال فى رِوايَةِ الأثْرَمِ : كأنَّ[3] السَّفَرَ غيرُ المَرَضِ ، وما يَنْبَغِى أن يكونَ أوْكَدَ مِن رَمضانَ . فظاهِرُ هذا أنَّه لا يَقْطَعُ التَّتابُعَ . وهذا قولُ الحسَنِ . ويَحْتَمِلُ أن يَنْقَطِعَ التَّتابُعُ . وهو قولُ مالكٍ ،

الإنصاف

كَفَّارَةٍ أُخْرَى ، لَزِمَه الاسْتِئْنافُ . بلا نِزاعٍ . ويقَعُ صوْمُه عما نَواه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هل يَفْسُدُ ، أو ينْقَلِبُ نَفْلًا ؟ فيه وفى نَظائرِه وَجْهان .

قوله : وإنْ أفْطَرَ لعُذْرٍ يُبِيحُ الفِطْرَ ؛ كالسَّفَرِ ، والمرَضِ غيرِ المخُوفِ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و « المُغْنِى »، و «البُلْغَةِ»،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى م : « السفر » .

(٣) فى م : « كان » .

الشرح الكبير

وأصحابِ الرَّأْيِ . واخْتَلَفَ أصحابُ الشافعيِّ ؛ فمنهم مَن قال : فيه قَوْلان كالمَرَضِ . ومِنهم مَن يقولُ : يَقْطَعُ التَّتابُعَ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ السَّفَرَ يحْصُلُ باخْتِيارِه ، فقَطَعَ التَّتابُعَ ، كما لو أفْطَرَ لغيرِ عُذْرٍ . (١)والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه أفْطَرَ لعُذْرٍ يُبيحُ الفِطْرَ فى رَمضانَ ، فلم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ ، كإفْطارِ المرْأةِ للحَيْضِ ، وفارَقَ الفِطْرَ لغيرِ عُذْرٍ(١) ، فإنَّه لا يُباحُ . فإن أكَلَ يَظُنُّ أنَّ الفَجْرَ لم يَطْلُعْ ، وكان قد طَلَعَ ، أو أفْطَرَ يَظُنُّ أنَّ الشَّمْسَ قد غابَتْ ، ولم تَغِبْ ، أفْطَرَ . ويَتَخَرَّجُ فى انْقِطاعِ التَّتابُعِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَنْقَطِعُ ؛ لأنَّه فِطْرٌ لعُذْرٍ . والثَّانِى ، يَنقَطِعُ التَّتابُعُ ؛ لأنَّه بفِعْلٍ أخْطأَ فيه ، فأشْبَهَ ما لو ظَنَّ أنَّه قد أتَمَّ الشَّهْرَيْن ، (٢)فبان بخِلافِه . وإن أفْطَرَ ناسيًا لوجوبِ التَّتابُعِ ، أو جاهلًا به ، أو ظنًّا أنَّه قد أتَمَّ الشَّهْرَيْن(٢) ، انْقَطَعَ التَّتابُعُ ؛ لأنَّه أفْطَرَ لجَهْلِه ، فقَطَعَ التَّتابُعَ ، كما لو ظَنَّ أنَّ الواجِبَ شَهْرٌ واحدٌ . وإن أُكْرِه على الأكْلِ والشُّرْبِ ، بأنْ أُوجِرَ الطَّعامَ أو الشَّرابَ ، لم يُفْطِرْ . وإن أكَلَ خَوْفًا ، فقال القاضى : لا يُفْطِرُ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُفْطِرُ . فعلى ذلك ، هل يَقْطَعُ التَّتابُعَ ؟ فيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا يَقْطَعُه ؛ لأنَّه عُذْرٌ مُبيحٌ للفِطْرِ ، أشْبَهَ المَرَضَ . والثَّانِى ، يَقْطَعُه . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه أفْطَرَ بفِعْلِه لعُذْرٍ نادِرٍ . والأوَّلُ أوْلَى .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ به . وهو المذهبُ . قدَّمه فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ويجوزُ أن يَبْتَدِئَ صَوْمَ الشَّهْرَيْن مِن أوَّلِ شَهْرٍ ، ومِن أثْنائِه ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ الشَّهْرَ اسْمٌ لِما بينَ الهِلالَيْن ولثلاثين[1] يومًا . [٨٦/٧ و] فأيُّهما صامَ فقد أدَّى الواجِبَ ، فإن بَدَأ مِن أوَّلِ شَهْرٍ ، فصامَ شَهْرَيْن بالأهِلَّةِ ، أجْزَأه ذلك ، وإن كانا ناقِصَيْن ، إجْماعًا . وبه قال الثَّوْرِيُّ ، وأهْلُ العِراقِ ، ومالكٌ فى أهلِ الحِجَازِ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وغيرُهم ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾ . وهذان شَهْران مُتَتابعانِ . وإنْ بَدَأ مِن أثْناءِ شَهْرٍ ، فصامَ سِتِّينَ يَوْمًا ، أجْزَأه ، بغيرِ خِلافٍ أيضًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على هذا . فأمَّا إن صامَ شَهْرًا بالهِلَالِ ، وشَهْرًا بالعَدَدِ ، فصامَ خَمْسَةَ عَشَرَ يومًا مِن المُحَرَّمِ ، وصَفَرَ[2] جَمِيعَه ، وخمسةَ عشرَ مِن رَبِيعٍ ، فإنَّه يُجْزِئُه ، سواءٌ كان صَفَرُ تامًّا أو ناقِصًا ؛ لأنَّ الأصْلَ اعْتِبارُ الشُّهورِ بالأهِلَّةِ ، لكن تَرَكْناه فى الشَّهْرِ الذى بَدَأ مِن

الإنصاف

« الكافِى » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به الأدَمِيُّ فى « مُنْتَخَبِه » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . قال الشَّارِحُ : لا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ بفِطْرِه فى السَّفَرِ المُبِيحِ له ، على الأظْهَرِ . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى المَرَضِ . والوَجْهُ الثَّانى ، يَقْطَعُه . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وقيل : يَقْطَعُ السَّفَرُ ؛ لأنَّه أنْشَأه باخْتِيارِه ، ولا يَقْطَعُ المَرَضُ . اخْتارَه القاضى وجماعَةٌ مِن أصحابِه . وقال القاضى : نصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

---

(١) فى الأصل ، م : « الثلاثين » .

(٢) هذا على رأى أبى عبيد فى منع صفر من الصرف . تاج العروس (ص ف ر) ١٢/٣٣٠ ، ٣٣١ .

الشرح الكبير

وَسَطِه لِتَعَذُّرِه ، ففى الشَّهْرِ الذى أمْكَنَ اعْتِبَارُه وَجَبَ أنْ يُعْتَبَرَ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ويَتَوَجَّهُ أن لا يُجْزِئَه إلَّا شَهْرانِ بالعَدَدِ ؛ لأنَّنا لمَّا ضَمَمْنا إلى الخَمْسَةَ عشَرَ مِن المُحَرَّمِ خمْسَةَ عشَرَ مِن صَفَر ، فصارَ ذلك شَهْرًا ، صارَ ابْتِداءُ صومِ الشَّهْرِ الثَّانِى مِن أثْناءِ شَهْرٍ أيضًا . وهذا قولُ الزُّهْرِىِّ .

فصل : فإن نَوَى صَوْمَ[1] شهرِ رَمضانَ عن الكفَّارَةِ ، لم يُجْزِئْه عن رَمضانَ ولا عن الكفَّارَةِ ، وانْقَطَعَ التَّتابُعُ ، حاضِرًا كان أو مُسافِرًا ؛ لأنَّه تَخَلَّلَ صَوْمَ الكفَّارَةِ فِطْرٌ غيرُ مَشْروعٍ . وقال مُجاهِدٌ ، وطاوُسٌ : يُجْزِئُه عنهما . وقال أبو حنيفةَ : إن كان حاضِرًا ، أجْزَأه عن رَمضانَ دُونَ الكفَّارَةِ ؛ لأنَّ تَعْيِينَ النِّيَّةِ غيرُ مُشْتَرَطٍ لرمضانَ ، وإن كان فى سَفَرٍ ، أجْزَأه عن الكفَّارَةِ دُونَ رمضانَ . وقال صاحباه : يُجْزِئُ عن الكفَّارَةِ دُونَ رمضانَ[2] ، حَضَرًا و[3]سَفَرًا . ولَنا ، أنَّ رمضانَ مُتَعَيِّنٌ لصَوْمِه ، مُحَرَّمٌ صَوْمُه عن غيرِه ، فلم يُجْزِئْه عن غيرِه ، كيَوْمَى العِيدَيْن ، ولا يُجْزِئُ عن رمضانَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنَّما الأعْمالُ بالنِّيَّاتِ ، وَإنَّما لامْرِئٍ مَا نَوَى »[4] . وهذا ما نَوَى رمضانَ ، فلا يُجْزِئُه ، ولا فَرْقَ بينَ الحَضَرِ والسَّفَرِ ؛ لأنَّ الزَّمانَ مُتَعَيِّنٌ ، وإنَّما جازَ فِطْرُه فى السَّفَرِ رُخْصَةً ، فإذا

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) كذا حكى عنهما ، وفى المغنى ١١/١٠٥ ، أنه يجزئ عن رمضان لا الكفارة .

(٣) فى م : « أو » .

(٤) تقدم تخريجه فى : ١/٣٠٨ .

المقنع

وَإِنْ أَصَابَ الْمُظَاهَرَ مِنْهَا لَيْلًا أَوْ نَهَارًا ، انْقَطَعَ التَّتَابُعُ . وَعَنْهُ ، لَا يَنْقَطِعُ بِفِعْلِهِ نَاسِيًا .

الشرح الكبير

تَكَلَّفَ وصامَ ، رَجَعَ إلى الأَصْلِ . فإن سافَرَ فى رَمضانَ المُتَخَلِّلِ لصَوْمِ الكفَّارَةِ وأفْطَرَ ، لم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ ؛ لأنَّه زَمَنٌ لا يُسْتَحَقُّ صَوْمُه عن الكفَّارَةِ ، فلم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ بفِطْرِه كاللَّيْلِ .

٣٧٧٣ – مسألة : (وإن أصاب المُظاهَرَ منها لَيْلًا أو نَهارًا ، انْقَطَعَ التَّتابُعُ) وبهذا قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ﴾[1] . فأمَرَ بهما خالِيَيْن عن وَطْءٍ ، ولم يَأْتِ بهما على ما أُمِرَ ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو وَطِئَ نهارًا ذاكِرًا ، ولأنَّه تَحْرِيمٌ للوَطْءِ [٨٦/٧ ظ] لا يَخْتَصُّ النَّهارَ ، فاسْتَوَى فيه اللَّيْلُ والنَّهارُ ، كالاعْتِكافِ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّ التَّتابُعَ لا يَنْقَطِعُ بالوَطْءِ ليلًا . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه وَطْءٌ لا يُفْسِدُ الصَّوْمَ ، فلا يُوجِبُ الاسْتِئْنافَ ، كوَطْءِ غيرِها ، ولأنَّ التَّتابُعَ فى الصِّيامِ عِبارةٌ عن إتْباعِ صَوْمِ يومٍ لِلَّذِى قَبْلَه مِن غيرِ فارِقٍ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أصابَ المُظاهَرَ منها لَيْلًا أو نَهارًا ، انْقَطَعَ التَّتابُعُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . ويأْتِى كلامُه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قال النَّاظِمُ : هذا أَوْلَى . وعنه ، لا يَنْقَطِعُ بفِعْلِه ناسِيًا فيهما . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : وإنْ وَطِئَ مَنْ ظاهَرَ منها لَيْلًا عَمْدًا – أو نَهارًا

---

(١) سورة المجادلة ٤ .

الشرح الكبير

وهذا مُتَحَقِّقٌ وإن وَطِئَ ليلًا ، وارْتِكابُ النَّهْيِ فى الوَطْءِ قبلَ إتْمامِه ، إذا لم يُخِلَّ بالتَّتابُعِ المُشْتَرَطِ ، لا يَمْنَعُ صِحَّتَه وإجْزاءَه ، كما لو وَطِئَ قبلَ الشَّهْرَيْن ، أو لو وَطِئَ ليلةَ أوَّلِ الشَّهْرَيْنِ وأصْبَحَ صائِمًا ، والإتْيانُ بالصِّيامِ قبلَ التَّماسِّ[1] لا سَبِيلَ إليه ، سواءٌ بَنَى أو اسْتَأْنَفَ . وإن وَطِئَها أو وَطِئَ غيرَها فى نَهارِ الشَّهْرَيْن عامِدًا ، أفْطَرَ ، وانْقَطَعَ التَّتابُعُ ، إجْماعًا ، إذا كان غيرَ مَعْذُورٍ . وإن وَطِئَها أو وَطِئَ غيرَها نهارًا ناسِيًا ، أفْطَرَ ، وانْقَطَعَ التَّتابُعُ ، فى إحدَى الرِّوايتَيْن ؛ لأنَّ الوَطْءَ لا يُعْذَرُ فيه بالنِّسْيانِ . وعن أحمدَ ، روايةٌ أُخرى ، لا يُفْطِرُ ، ولا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه فَعَلَ المُفْطِرَ ناسِيًا ، أشْبَهَ ما لو أكَلَ ناسِيًا . وإن أُبِيحَ له الفِطْرُ لعُذْرٍ ، فوَطِئَ غيرَها نهارًا ، لم يَنْقَطِعِ التَّتابُعُ ؛ لأنَّ الوَطْءَ لا أثَرَ له فى قَطْعِ التَّتابُعِ . وإن[2] وَطِئَها ، كان كوَطْئِها ليلًا ، هلْ يَنْقَطِعُ[3] التَّتابُعُ ؟ على وَجْهَيْن .

الإنصاف

سَهْوًا – انقطَعَ على الأصحِّ . وقال فى « الكُبْرى » : وإنْ وَطِئَ مَنْ ظاهَرَ منها ليْلًا عَمْدًا . وقيل : أو سَهْوًا ، أو نَهارًا سَهْوًا ، لم ينْقَطِعِ التَّتابُعُ على الأصحِّ فيهما . فاخْتلَفَ تصْحِيحُه . قال الزَّرْكَشِىُّ ، فيما إذا وَطِئَ ليْلًا : هذه إحْدَى الرِّوايتَيْن عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتِيارُ أصحابِه ؛ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وأصْحابِه ، والشَّيْخَيْن ، وغيرِهم .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا أصابَ المُظاهَرَ منها ليْلًا عَمْدًا ، أنَّه

---

(١) فى م : « الثمانين » .

(٢) بعده فى م : « كان » .

(٣) فى الأصل ، م : « يقطع » .

المقنع وَإِنْ أَصَابَ غَيْرَهَا لَيْلًا لَمْ يَنْقَطِعْ .

الشرح الكبير **٣٧٧٤** – مسألة : (وإن وَطِئَ غيرَها لَيْلًا ، لم يَنقَطِعِ) التَّتابُعُ ؛ لأنَّ ذلك غيرُ مُحَرَّمٍ عليه ، ولا هو مُخِلٌّ بإتْباعِ الصَّوْمِ ، فلم يَقْطَعِ التَّتابُعَ ، كالأكْلِ . وليس فى هذا اخْتِلافٌ نعْلَمُه . فإن لَمَسَ المُظاهَرَ منها ، أو باشَرَها دُونَ الفَرْجِ على وَجْهٍ يُفْطِرُ به ، قَطَعَ التَّتابُعَ ؛ لإخْلالِه بمُوالاةِ الصِّيامِ ، وإلَّا لم يَنْقَطِعْ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف يَنْقَطِعُ ، قوْلًا واحدًا ؛ لأنَّه إنَّما حكَى الخِلافَ فى النِّسْيانِ . وليسَ الأمْرُ كذلك ، بل الخِلافُ جارٍ فى العَمْدِ والسَّهْوِ ، بلا نِزاعٍ عندَ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو غَفْلَةٌ مِنَ المُصَنِّفِ . انتهى . قلتُ : الظَّاهِرُ أنَّ سبَبَ ذلك مُتابعَتُه لظاهرِ كلامِه فى « الهِدايةِ » ، فإنَّه قال : إذا وَطِئَ المُظاهِرَ منها لَيْلًا أو نَهارًا ناسِيًا ، انْقَطَعَ التَّتابُعُ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وفى الأُخْرى ، لا يَنْقَطِعُ . فظاهِرُه أنَّ قوْلَه : ناسِيًا . راجِعٌ إلى اللَّيْلِ والنَّهارِ ، وإنَّما هو راجِعٌ إلى النَّهارِ . فتابعَه على ذلك ، وغَيَّر العِبارَةَ ، فحَصَلَ ذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : فإنْ أصابَ غيرَها لَيْلًا لم يَنْقَطِعْ . وهذا بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وكذا لو أصابَها نَهارًا ناسِيًا ، أو لعُذْرٍ يُبِيحُ الفِطْرَ .

الثَّانيةُ ، لا يَنْقَطِعُ بوَطْئِه فى أثْناءِ الإطْعامِ والعِتْقِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ونقَله ابنُ مَنْصُورٍ فى الإطْعامِ ، ومَنَعَهما فى « الانْتِصارِ » ، ثم سلَّم الإطْعامَ ؛ لأنَّه بَدَلٌ والصَّوْمُ مُبْدَلٌ ، كوَطْءِ مَنْ لا يطيقُ الصَّوْمَ فى الإطْعامِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وفى اسْتِمْتاعِه بغيرِه رِوايَتان . وذكَر المُصَنِّفُ أنَّه يَنْقَطِعُ إنْ أفْطَرَ .

المقنع

فَصْلٌ : فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ ، لَزِمَهُ إِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا مُسْلِمًا حُرًّا ، صَغِيرًا كَانَ أَوْ كَبِيرًا ، إِذَا أَكَلَ الطَّعَامَ .

الشرح الكبير

[1]**فصل** : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (فإن لم يَسْتَطِعْ ، لَزِمَه إطْعامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ، مُسْلِمًا حُرًّا ، صَغِيرًا كان أو كَبِيرًا ، إذا أكَلَ الطَّعامَ) أجْمَعَ أهْلُ العلمِ على أنَّ المُظاهِرَ إذا لم يَجِدِ الرَّقَبَةَ ، و لم يَسْتَطِعِ الصِّيامَ ، أنَّ فَرْضَه إطْعامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ، على ما أمَرَ اللهُ تعالى فى كتابِه ، وجاءَ فى سُنَّةِ نَبِيِّه ﷺ ، سَواءٌ عَجَزَ عن الصِّيامِ لِكِبَرٍ ، أو مَرَضٍ يَخافُ بالصَّوْمِ تَباطُؤَه[2] أو الزِّيادَةَ فيه ، أو الشَّبَقِ فلا يَصْبِرُ فيه عن الجِماعِ ، فإنَّ أوْسَ ابنَ الصَّامِتِ ، لمَّا أمَرَه رسولُ اللهِ ﷺ بالصَّوْمِ ، قالتِ امْرَأتُه : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه شَيْخٌ كبيرٌ ، ما به مِن صِيامٍ . قال : « فَلْيُطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِينًا »[3] . ولمَّا أمَرَ سَلَمَةَ بنَ صَخْرٍ بالصِّيامِ ، قال : وهل أصَبْتُ ما أصَبْتُ إلَّا مِن الصِّيامِ ! قال : « فَأَطْعِمْ »[4] . فنَقَلَه إلى الإطْعامِ لمَّا

الإنصاف

قوله : فإنْ لم يَسْتَطِعْ ، لَزِمَه إطْعامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا مُسْلِمًا . يُشْتَرَطُ الإسْلامُ فى المِسْكينِ فى دَفْعِ الكفَّارَةِ إليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وخرَّج أبو الخَطَّابِ جوازَ دَفْعِها إلى الذِّمِّيِّ ، إذا كان مِسْكينًا ، مِن جَوازِ عِتْقِه فى الكفَّارَةِ . وخرَّج الخَلَّالُ جَوازَ دَفْعِها إلى كافرٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لعَلَّه أخَذَه مِنَ المُؤَلَّفَةِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وحكَى الخَلَّالُ فى « جامِعِه » رِوايةً بالجوازِ . قال

---

(١) من هنا يبدأ الجزء السابع من مخطوطة آل فريان والمرموز لها بـ(ق) .

(٢) فى تش : « تطاوله » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٤/٢٢٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٧/٢٧٦ .

الشرح الكبير

أخْبَرَه أنَّ به مِن الشَّبَقِ والشَّهْوَةِ ما يَمْنَعُه مِن الصِّيامِ . وقِسْنَا على هذين ما يُشْبِهُهُما فى مَعْناهما . ويجوزُ أنْ يَنْتَقِلَ إلى [٨٧/٧ و] الإطْعامِ إذا عَجَزَ عن الصِّيامِ للمَرَضِ وإن كان مَرْجُوَّ الزَّوالِ ؛ لدُخولِه فى قَوْلِه تعالى : ﴿ فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ . ولأنَّه لا يَعْلَمُ أنَّ له نِهايةً ، فأشْبَهَ الشَّبَقَ . ولا يجوزُ أن يَنْتَقِلَ لأجْلِ السَّفَرِ ؛ لأنَّ السَّفَرَ لا يُعْجِزُه عن الصِّيامِ ، وله نِهايَةٌ يَنْتَهِى إليها ، وهو مِن أفْعالِه الاخْتِيارِيَّةِ . والواجِبُ إطْعامُ سِتِّينَ مِسكينًا ، لا يُجْزِئُه أقَلُّ مِن ذلك . وقال أبو حنيفةَ : لو أطْعَمَ مِسكينًا واحدًا فى سِتِّينَ يومًا ، أجْزَأه . وسَنذْكُرُ ذلك ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

القاضى : لعَلَّه بَنَى ذلك على جَوازِ عِتْقِ الذِّمِّىِّ فى الكفَّارَةِ . انتهى . واقْتَصَرَ ابنُ [١٠٥/٣و] القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ فى « الهَدْىِ » على الفُقَراءِ والمَساكينِ ؛ لظاهرِ القُرْآنِ .

قوله : صَغِيرًا كانَ أو كَبِيرًا ، إذا أكَلَ الطَّعامَ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . يعْنِى ، أنَّه يُشْتَرَطُ فى جَوازِ دَفْعِها إلى الصَّغِيرِ أنْ يكونَ ممَّنْ يأْكُلُ الطَّعامَ . وهذه الرِّوايَةُ اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، والمُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وابنِ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال المَجْدُ : هذه الرِّوايَةُ أشْهَرُ عنه . وجزَم به فى « الخُلاصةِ » ، و « البُلْغَةِ »، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى «الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعدَمُ الإجْزاءِ ، فيما إذا لم يأْكُلِ الطَّعامَ ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ دَفْعُها إلى الصَّغيرِ ؛ سواءٌ كان يأْكُلُ الطَّعامَ ، أوْ لا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وتقدَّم نظِيرُه فى بابِ ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ .

وَلَا يَجُوزُ [٢٥٠و] دَفْعُهَا إِلَى مُكَاتَبٍ ، .....

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ فى المساكِينِ ثلاثَةُ شُرُوطٍ ؛ الإِسْلامُ ، والحُرِّيَّةُ ، وأن يكونَ قد أكَلَ الطَّعامَ . والمساكينُ هم الذين تُدْفَعُ إليهم الزَّكاةُ ، لحاجَتِهم ، المذْكُورُون فى أبْوابِ الزَّكاةِ ، ويَدْخُلُ فى ذلك الفُقَراءُ ؛ لأنَّهم وإن كانوا فى الزَّكاةِ صِنْفَيْن ، فهما فى غيرِها صِنْفٌ واحدٌ ؛ لكَوْنِهم يأْخُذُونَ لحاجَتِهم إلى ما يَكْفِيهم ، أو لِما تَتِمُّ به كِفَايَتُهم . أحدُها ، إسْلامُهم ، فلا يجوزُ دَفْعُها إلى كافِرٍ ، ذِمِّيًّا كان أو حَرْبِيًّا . وبذلك قال الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . وقال أبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يجوزُ دَفْعُها إلى الذِّمِّىِّ ؛ لدُخُولِه فى اسْمِ المساكينِ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ الآيَةِ ، ولأنَّه مسكينٌ مِن أهْلِ دارِ الإِسْلامِ ، فأجْزَأَ الدَّفْعُ إليه مِن الكفَّارَةِ ، كالمُسْلِمِ . ورُوِىَ نحوُه عن الشَّعْبِىِّ . وخَرَّجَه أبو الخَطَّابِ وَجْهًا فى المذهبِ ، بِناءً على جَوازِ إعْتاقِه فى الكفَّارَةِ . وقال الثَّوْرِىُّ : يُعْطِيهِم إذا لم يَجِدْ غيرَهم . ولَنا ، أنَّهم كُفَّارٌ ، فلم يَجُزْ إعْطاؤُهم ، كمَساكِينِ أهْلِ الحَرْبِ ، والآيَةُ مَخْصُوصةٌ بهذا ، فنَقِيسُ عليه . الثَّانِى ، أن يكونوا أحْرارًا (فلا يجوزُ دَفْعُها إلى) عَبْدٍ ، ولا (مُكاتَبٍ) ولا أُمِّ وَلَدٍ ، ولا خِلافَ فى أنَّه لا يجوزُ دَفْعُها إلى عَبْدٍ ؛ لأنَّ نَفَقَتَه واجِبَةٌ على سَيِّدِه ، ولا إلى أُمِّ ولَدٍ ؛ لذَلكَ . وبهذا قال

الإنصاف

قوله : ولا يَجُوزُ دَفْعُها إلى مُكاتَبٍ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن ، واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ونصَراه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »

الشرح الكبير

مالكٌ ، والشافعيُّ . واخْتارَ الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ جوازَ دَفْعِها إلى مُكاتَبِه وغيرِه . وقال أبو الخَطَّابِ : يَتَخَرَّجُ دَفْعُها إليه ، بِنَاءً على جَوازِ إعْتاقِه ؛ لأنَّه يأْخُذُ مِن الزَّكاةِ حاجَتَه ، فأشْبَهَ المسكِينَ . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى عَدَّه صِنْفًا فى الزَّكاةِ غيرَ صنفِ المَساكِينِ ، ولا هو فى مَعْنَى المَساكِينِ ؛ لأنَّ حاجَتَه مِن غيرِ جِنْسِ حاجَتِهم ، فيَدُلُّ على أنَّه ليس بمِسْكِينٍ ، والكفَّارَةُ إنَّما هى للمَساكِينِ ، بدَليلِ الآيَةِ ، ولأنَّ المِسْكِينَ يُدْفَعُ إليه لتَتِمَّ كِفايَتُه ، والمُكاتَبُ إنَّما يَأْخُذُ لِفَكاكِ رَقَبَتِه ، وأمَّا كِفايَتُه ، فإنَّها حاصِلَةٌ بكَسْبِه ومالِه ، فإن لم يَكُنْ له كَسْبٌ ولا مالٌ ، عَجَّزَه سيِّدُه ، ورَجَعَ إليه فاسْتَغْنَى بإنْفاقِه عليه ، ويُفارِقُ الزَّكاةَ ، فإنَّها تُصْرَفُ إلى الغَنِيِّ ، والكفَّارةُ بخِلافِها . الثَّالِثُ ، أنْ يكونُوا أكَلُوا الطَّعامَ ، فإن كان طِفْلًا لم يَأْكُلِ الطَّعامَ ، لم يُدْفَعْ إليه . فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِيِّ . وهو [٨٧/٧ ظ] قولُ القاضى . وهو ظاهِرُ قولِ مالكٍ ، فإنَّه قال : يَجُوزُ الدَّفْعُ إلى الفَطِيمِ . وهذا إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ . والثَّانِيَةُ ، يَجُوزُ دَفْعُها إلى الصَّغِيرِ الذى لم يَطْعَمْ[1] ، ويَقْبِضُ له وَلِيُّه . وهذا الذى ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ المذهبَ .

الإنصاف

وصحَّحَه ، و « البُلْغَةِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لقوْلِه : أحْرارٌ[2] . وجزَم به الأدَمِيُّ فى « مُنْتَخَبِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجوزُ دفْعُها إليه . وهو تخْريجٌ فى « الهِدايةِ » ، وتابعَه جماعَةٌ . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ فى « خِلافَاتِهم » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى

---

(١) فى الأصل : « يفطم » .

(٢) فى الأصل : « أجزأه » .

وَلَا إِلَى مَنْ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُ ، .....

الشرح الكبير

وهو مذهبُ الشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . قال أبو الخَطَّابِ : وهو قولُ أكثرِ الفُقهاءِ ؛ لأنَّه حُرٌّ مُسْلِمٌ مُحْتاجٌ ، فأشْبَهَ الكَبِيرَ ، ولأنَّ أكلَه للكفَّارَةِ ليس بشَرْطٍ ، وهذا يَصْرِفُ الكفَّارَةَ إلى ما يحتاجُ إليه ممَّا تَتِمُّ به كِفايَتُه ، فأشْبَهَ الكبيرَ . ولَنا ، قوْلُه تعالى : ﴿ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ ﴾[1] . وهذا يَقْتَضِى أكْلَهُم له ، فإذا لم يُعْتَبَرْ حَقِيقَةُ أكْلِهم ، وَجَبَ اعْتِبارُ إمْكانِه ومَظِنَّتِه ، ولا تَتَحَقَّقُ مَظِنَّتُه فى مَن لا يَأْكُلُ ، ولأنَّه لو كان المَقْصُودُ دَفْعَ حاجَتِه ، لجاز دَفْعُ القِيمَةِ ، ولم يتَعَيَّنِ الإطْعامُ ، وهذا يُقَيِّدُ[2] ما ذَكَرُوه . فإذا اجْتَمَعَتْ هذه الأوْصافُ فى واحدٍ ، جاز الدَّفْعُ إليه ، كبيرًا كان أو صَغِيرًا ، مَحْجُورًا عليه أو غيرَ مَحْجُورٍ عليه ، إلَّا أنَّ مَن لا حَجْرَ عليه يقْبِضُ لنَفْسِه ، أو يَقْبِضُ له وَكِيلُه ، والمَحْجُورُ عليه كالصَّغِيرِ والمَجْنُونِ ، يَقْبِضُ له وَلِيُّه .

٣٧٧٥ – مسألة : ولا يَجُوزُ دَفْعُها إلى كافرٍ . وقد ذَكَرْناه (ولا إلى مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه) وقد ذَكَرْنا ذلك فى الزَّكاةِ[3] . وفى دَفْعِها إلى الزَّوْجِ وَجْهانِ ؛ بِناءً على دَفْعِ الزَّكاةِ إليه[4] .

الإنصاف

« الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ » . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) سورة المائدة ٨٩ .

(٢) فى م : « يفسد » .

(٣) انظر ما تقدم فى ٧/٢٩٩ – ٣٠١ .

(٤) انظر ما تقدم فى ٧/٣٠٤ – ٣٠٦ .

المقنع

وَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى مَنْ يَظُنُّهُ مِسْكِينًا ، فَبَانَ غَنِيًّا ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَإِنْ رَدَّدَهَا عَلَى مِسْكِينٍ وَاحِدٍ سِتِّينَ يَوْمًا ، لَمْ يُجْزِئْهُ ، إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ غَيْرَهُ ، فَيُجْزِئُهُ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، لَا يُجْزِئُهُ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُ وَإِنْ وَجَدَ غَيْرَهُ .

الشرح الكبير

٣٧٧٦ – مسألة : ويَجُوزُ دَفْعُ الكَفَّارَةِ إلى مَن ظاهِرُه الفَقْرُ . فإن بان غَنِيًّا ، فهل يُجْزِئُه ؟ فيه وَجْهان ، بناءً على الرِّوايَتَيْن فى الزَّكاةِ . وإن بان كافرًا أو عَبْدًا ، لم يُجْزِئْه ، وَجْهًا واحِدًا .

٣٧٧٧ – مسألة : (وإن رَدَّدَهَا على مِسْكِينٍ واحِدٍ سِتِّين يَوْمًا ، لم يُجْزِئْه ، إلَّا أن لا يَجِدَ غيرَه ، فيُجْزِئُه فى ظَاهِرِ المذْهَب . وعنه ، لا يُجْزِئُه . وعنه ، يُجْزِئُ وإن وَجَدَ غيرَه) وجملةُ ذلك ، أنَّ الواجِبَ فى كفَّارَةِ الظِّهارِ إطْعامُ سِتِّينَ مِسْكينًا ؛ للآيَةِ ، لا يُجْزِئُه أقَلُّ مِن ذلك . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُجْزِئُه أن يُطْعِمَ مسكينًا واحدًا فى سِتِّينَ يومًا . ورُوِىَ ذلك عن أحمدَ . حكاه القاضى أبو الحُسَيْنِ ؛ لأنَّ هذا المسكينَ لم يَسْتَوْفِ[1] قُوتَ يَوْمِه مِن هذه الكفَّارَةِ ، فجاز أن يُعْطَى

الإنصاف

قوله : فإنْ دَفَعَها إلى مَن يَظُنُّه مِسْكِينًا ، فبانَ غَنِيًّا ، فعلى رِوايتَيْن . كالرِّوايتَيْن اللَّتَيْن فى الزَّكاةِ ، حُكْمًا ومذهبًا ، على ما تقدَّم فى أَواخرِ بابِ ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ . وتقدَّم أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ الإجْزاءُ .

قوله : وإنْ ردَّدَها على مِسْكِينٍ وَاحِدٍ سِتِّين يَوْمًا ، لم يُجْزِئْه ، إلَّا أنْ لا يَجِدَ

---

(١) بعده فى م : « إلا » .

الشرح الكبير

منها ، كاليَوْمِ الأوَّلِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه[1] إن وجَدَهم لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّه أمْكَنَه امْتِثالُ الأمْرِ بصُورَتِه ومَعْناه ، وإن لم يَجِدْ غيرَه أجْزَأه ؛ لتَعَذُّرِ المساكينِ . ووَجْهُ الأُولَى ، قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾[2] . وهذا لم يُطْعِمْ إلَّا واحِدًا ، فلم يَمْتَثِلِ الأمْرَ ، ولأنَّه لم يُطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِينًا ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو دَفَعَها إليه فى يَوْمٍ واحدٍ ، ولأنَّه لو جازَ الدَّفْعُ إليه فى أيَّامٍ ؛ لجازَ الدَّفْعُ إليه فى يَوْمٍ واحدٍ ، كالزَّكاةِ وصدقةِ الفِطْرِ ، يُحَقِّقُ هذا أنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بعدَدِ المساكينِ ، لا بعَدَدِ الأيَّامِ ، وقائِلُ هذا يَعْتَبِرُ عدَدَ الأيَّامِ دُونَ عدَدِ [٧/٨٨ و] المساكينِ ، والمَعْنى فى اليومِ الأوَّلِ ، أنَّه لم يَسْتَوْفِ حَقَّه من هذه الكفَّارَةِ ، وفى اليومِ الثَّانِى قد اسْتَوْفَى حقَّه ، وأخَذَ منها قُوتَ يَوْمٍ ، فلم يَجُزْ أن يَدْفَعَ إليه فى اليومِ الثَّانِى ، كما لو أوْصَى إنْسانٌ بشىءٍ لسِتِّين مسكينًا .

الإنصاف

غيرَه ، فيُجْزِئَه فى ظاهِرِ المذهبِ . وإنْ وجَد غيرَه مِن المَساكينِ ، لم يُجْزِئْه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، وأصحابِه ، وعامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يُجْزِئُه . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه أبو البَرَكاتِ . وإنْ لم يجِدْ غيرَه ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ الإجْزاءُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ وغيرُهما : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة المجادلة ٤ .

المقنع وَإِنْ دَفَعَ إِلَى مِسْكِينٍ فِى يَوْمٍ وَاحِدٍ مِنْ كَفَّارَتَيْنِ ، أَجْزَأَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يُجْزِئُهُ .

الشرح الكبير **٣٧٧٨** – مسألة : (وإن دَفَعَ إلى مِسْكِينٍ فِى يَوْمٍ واحدٍ مِن كَفَّارَتَيْن ، أجْزَأه) وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه دَفَعَ القَدْرَ الواجِبَ إلى العَدَدِ الواجِبِ ، فأجْزَأ ، كما لو دَفَعَ إليه المُدَّين فى يَوْمَيْن . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه (لا يُجْزِئُه) وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى قُوتَ[1] يومٍ مِن كفَّارَةٍ ، فلم يَجُزِ الدَّفْعُ إليه ثانيًا ، كما لو دَفَعَها إليه مِن كفَّارةٍ واحدةٍ . فعلى هذه الرِّوايَةِ ، يُجْزِئُه عن إحْدَى الكفَّارَتَيْن . وهل له الرُّجُوعُ فى الأُخْرَى ؟ يُنْظَرُ ؛ فإن كان أعْلَمَه أنَّها عن كفَّارَتَيْن[2] ، فله الرُّجُوعُ ، وإلَّا فلا . وَيَتَخَرَّجُ أن لا يَرْجِعَ بشىءٍ ، على ما ذَكَرْنا فى الزَّكاةِ . والرِّوايَةُ الأُولَى أقْيَسُ وأصحُّ ، فإنَّ اعْتِبارَ عَدَدِ المساكينِ أَوْلَى مِن اعْتِبارِ عَددِ الأيَّامِ ، ولو دَفَعَ إليه ذلك فى يَومَيْن[3]

الإنصاف لا يُجْزِئُه . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وصحَّحها فى « عُيونِ المَسائلِ » ، وقال : اخْتارَها أبو بَكْرٍ .

قوله : وإنْ دَفَع إلى مِسْكِينٍ فى يَوْمٍ واحِدٍ مِن كَفَّارَتَيْن ، أجْزَأه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الشَّارِحُ : هذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وهو أقْيَسُ وأصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ،

---

(١) فى الأصل : « وقت » .

(٢) فى ق : « كفاءة » ، وهو موافق لما فى المغنى ١١/٩٩ .

(٣) فى م : « يوم » .

المقنع

وَالْمُخْرَجُ فِى الْكَفَّارَةِ مَا يُجْزِئُ فِى الْفِطْرَةِ .وَفِى الْخُبْزِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

أجْزَأه ، ولأنَّه لو كان الدَّافِعُ اثْنَيْن ، أجْزَأ عنهما ، فكذلك إذا كان الدَّافِعُ واحدًا . ولو دَفَعَ سِتِّينَ مُدًّا إلى ثلاثين مسكينًا مِن كفَّارَةٍ واحدةٍ ، أجْزَأه من ذلك ثلاثون ، ويُطْعِمُ ثلاثين آخَرِين ، فإن دَفَعَ السِّتِّينَ مِن كفَّارَتَيْن ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن فى المسْأَلَةِ قبلَها ، وهى إذا أطْعَمَ مسكينًا واحدًا مُدَّيْن مِن كفَّارَتَيْن فى يومٍ واحدٍ .

٣٧٧٩ – مسألة : (والمُخْرَجُ فِى الكَفَّارَةِ مَا يُجْزِئُ فِى الفِطْرَةِ) وهو البُرُّ ، والشَّعِيرُ ، والتَّمْرُ ، وَالزَّبِيبُ ، سَواءٌ كان قُوتَ بَلَدِه أو لم يَكُنْ . وما عداها ، فقال القاضى : لا يُجْزِئُ إخْراجُه ، سواءٌ كان قُوتَ بَلَدِه أو لم يكُنْ ؛ لأنَّ الخبَرَ وَرَدَ بإخْراجِ هذه الأصْنافِ[1] على ما جاءَ فى الأحاديثِ التى نَذْكُرُها ، ولأنَّه الجِنْسُ المُخْرَجُ فى الفِطْرَةِ ، فلم يُجْزِئْ غيرُه ، كما لو لم يكُنْ قُوتَ بَلَدِه .

٣٧٨٠ – مسألة : (وفى الخُبْزِ رِوايَتان) إحداهما ، يُجْزِئُ . اخْتارَها الخِرَقِىُّ . ونصَّ عليه أحمدُ ، فى روايةِ الأثْرَمِ ، فإنَّه قال : قلتُ

الإنصاف

لا يُجْزِئُه ، فيُجْزِئُ عن واحدةٍ . والأُخْرى ، إنْ كان أعْلَمَه أنَّها كفَّارَةٌ ، رجَع عليه ، وإلَّا فلا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويتَخَرَّجُ عدَمُ الرُّجوعِ مِنَ الزَّكاةِ .

قوله : والمُخْرَجُ فى الكَفَّارَةِ ما يُجْزِئُ فى الفِطْرَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . واقْتَصَرَ الخِرَقِىُّ على البُرِّ والشَّعِيرِ والتَّمْرِ . وإخْراجُ السَّوِيقِ والدَّقيقِ هنا مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وفى الخُبْزِ رِوايَتان . وكذا السَّوِيقُ . وأطْلَقهما فى

---

(١) فى م : « الأوصاف » .

الشرح الكبير

لأبى عبدِ اللهِ : رجُلٌ أخذَ ثلاثةَ عشرَ رَطْلًا وثُلُثًا دَقِيقًا ، وهو كفَّارَةُ اليَمِينِ ، فخَبَزَه للمساكينِ ، وقَسَمَ الخُبْزَ على عشرةِ مَساكِينَ ، أيُجْزِئُه ذلك ؟ قال : ذلك أعْجَبُ إلىَّ ، والذى جاءَ فيه الحَدِيثُ أن يُطْعِمَهُم مُدَّ بُرٍّ ، وهذا إن فَعَلَ فأرْجُو أن يُجْزِئَه . قلتُ : إنَّما قال اللهُ تعالى : ﴿ فَإِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ ﴾ . فهذا قد أطْعَمَهم ، وأوْفَاهم المُدَّ . قال : أرْجُو أن يُجْزِئَه . وهذا قولُ بعْضِ أصحابِ الشافعىِّ . ونَقَلَ الأثْرَمُ ، فى موضِعٍ آخَرَ ، أنَّ أحمدَ سألَه رجلٌ عن الكفَّارَةِ ، قال : أُطْعِمُهم خُبْزًا وتَمْرًا ؟ قال : ليس فيه تَمْرٌ . قال : فَخُبْزٌ ؟ قال : لا ، ولكن بُرًّا أو دَقِيقًا بالوَزْنِ ، رَطْلٌ وثُلُثٌ لكُلِّ مِسْكينٍ . فظاهِرُ هذا أنَّه لا يُجْزِئُه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه خَرَجَ عن حالَةِ الكَمَالِ والادِّخارِ ، فأشْبَه الهَرِيسَةَ . قال شيْخُنا[1] : والأوَّلُ أحْسَنُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ . وهذا مِن أوْسَطِ ما يُطْعِمُ أهْلَه ، وليس الادِّخارُ مقْصُودًا فى الكفَّارَةِ ، فإنَّها مُقَدَّرَةٌ بما يَقُوتُ المسكينَ فى يومِه ، فيدُلُّ ذلك على أنَّ المقْصُودَ كفَايَتُه فى يومِه ، وهذا قد هَيَّأه للأكْلِ

الإنصاف

« الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « الهادِى »، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ »، و « المَذْهَبِ الأحمدِ » ؛ إحْداهما ، لا يُجْزِئُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الفُروعِ» .

---

(١) فى : المغنى ١١/١٠٠ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ قُوتُ بَلَدِهِ غَيْرَ ذَلِكَ ، أَجْزَأَهُ مِنْهُ ؛ لِقَوْلِ اللهِ تَعَالَى : ﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَا يُجْزِئُهُ .

الشرح الكبير

المُعْتادِ لِلاقْتِياتِ ، وكَفاهم مُؤْنَتَه ، فأشْبَهَ ما لو نَقَّى الحِنْطَةَ وغَسَلَها . وأمَّا الهَرِيسَةُ والكَبُولا[1] ونَحْوُهما ، فلا يُجْزِئُ ؛ لأنَّهما خَرَجا عن الاقْتِياتِ المُعْتادِ إلى حَيِّزِ الإدامِ . وأمَّا السَّوِيقُ ، فيَحْتَمِلُ أن لا يُجْزِئَ ؛ لذلك . ويَحْتَمِلُ أن يُجْزِئَ ؛ لأنَّه يُقْتاتُ فى بعضِ البُلْدانِ ، ولأنَّ السَّوِيقَ يُجْزِئُ فى الفِطْرَةِ ، فأجْزَأَ[2] هـٰهُنا .

٣٧٨١ – مسألة : (فإن كان قُوتُ بَلَدِه غيرَ ذلك) كالذُّرَةِ ، والدُّخْنِ ، والأُرُزِّ ، لم يُجْزِئْ إخْراجُه ، على قَوْلِ القاضِى . وقال أبو

الإنصاف

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُجْزِئُ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . قال المُصَنِّفُ : وهذه أحْسَنُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه القاضى وأصحابُه . ذكَره فى بابِ الظِّهارِ . وقال فى بابِ الكفَّاراتِ : اخْتارَه القاضى ، وعامَّةُ أصحابِه ، وقال : يَقْرُبُ مِنَ الإجْماعِ . وذكَر المُصَنِّفُ على الإجْزاءِ احْتِمالًا ، أنَّ الخُبْزَ أفْضَلُ المُخْرَجاتِ . وما هو ببعيدٍ . واخْتارَ المُصَنِّفُ أنَّ أفْضَلَ المُخْرَجِ هنا البُرُّ ، قال : للخُروجِ مِن الخِلافِ . والمذهبُ أنَّ التَّمْرَ أفْضَلُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : التَّمْرُ أعْجَبُ إلىَّ .

قوله : وإنْ كانَ قُوتُ بَلَدِه غيرَ ذلك ، أجْزَأه منه ؛ لقَوْلِ اللهِ : ﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ . هذا أحدُ الوَجْهَيْنِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ،

---

(١) الكبولا : العصيدة .

(٢) فى الأصل : « وكذلك » ، وفى ق ، م : « فكذلك » .

الشرح الكبير

الخَطَّابِ : عندِى أنَّه يُجْزِئُه الإخْراجُ مِن جميعِ الحُبُوبِ التى هى قُوتُ بَلَدِه ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى قال : ﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾[1] . وهذا ممَّا يُطْعِمُه أهْلَه ، فوَجَبَ أن يُجْزِئَه بظاهرِ النَّصِّ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . فإن أخْرَجَ عن[2] قُوتِ بَلَدِه ، أجْوَدَ منه ، فقد زادَ خيرًا .

فصل : وإخْراجُ الحَبِّ أفْضَلُ عندَ أبى عبدِ اللهِ ؛ لأنَّه يَخْرُجُ به مِن الخِلافِ ، وهى حالةُ كَمالِه ؛ لأنَّه يُدَّخَرُ فيها ، ويَتَهَيَّأُ لمنافِعِه كُلِّها ، بخِلافِ غيرِه . فإن أخْرَجَ دَقِيقًا ، جاز ، لكنْ يَزِيدُ على المُدِّ قَدْرًا يَبْلُغُ المُدَّ حَبًّا ، أو يُخْرِجُه [٨٨/٧ ظ] بالوَزْنِ ؛ لأنَّ الحَبَّ يَرُوعُ[3] ، فيكونُ فى مِكْيَالِ الحَبِّ أكثرُ ممَّا يكونُ فى مِكْيالِ الدَّقِيقِ . قال الأثْرَمُ : قِيل لأبى عبدِاللهِ : فيُعْطِى البُرَّ والدَّقِيقَ ؟ قال : أمَّا الذى جاءَ فالبُرُّ ، ولكن إن أعْطاهُم الدَّقِيقَ بالوزنِ ، جازَ . وقال الشافعىُّ : لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّه ليس بحَالِ الكَمالِ ، لأجْلِ ما يَفوتُ به مِن وُجُوهِ الانْتِفاعِ ، فأشْبَهَ الهَرِيسَةَ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ . والدَّقِيقُ مِن أوْسَطِ ما يُطْعِمُه أهْلَه ، ولأنَّ الدَّقِيقَ أجْزَاءُ الحِنْطَةِ ، وقد كَفاهم مُؤْنَتَه وطَحْنَه ، وهَيَّأه وقَرَّبَه مِن الأكْلِ ، وفارَقَ

الإنصاف

والمُصَنِّفُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال القاضى : لا يُجْزِئُه . [١٠٥/٣ ظ] وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ .

---

(١) سورة المائدة ٨٩ .

(٢) كذا فى النسخ ، وفى المغنى ٩٩/١١ : « غير » .

(٣) كذا ورد فى النسخ ، وراعت الحنطة ، تريع : نمت وزادت ، أى يكون له زيادة وفضل .

المقنع

وَلَا يُجْزِئُ مِنَ الْبُرِّ أَقَلُّ مِنْ مُدٍّ ، وَلَا مِنْ غَيْرِهِ أَقَلُّ مِنْ مُدَّيْنِ ،

الشرح الكبير

الهَرِيسَةَ ، فإنَّها تَفْسُدُ عن قَرِيبٍ ، ولا يُمْكِنُ الانْتِفاعُ بها فى غيرِ الأكْلِ فى تلك الحالِ ، بخلافِ مَسْأَلَتِنا .

٣٧٨٢ – مسألة : (ولا يُجْزِئُ مِن البُرِّ أقَلُّ مِن مُدٍّ ، ولا مِن غَيْرِه أقَلُّ مِن مُدَّيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ قَدْرَ الطَّعامِ فى الكفَّاراتِ مُدٌّ مِن بُرٍّ [٨٩/٧ و] لكُلِّ مسكينٍ ، أو نصفُ صاعٍ تَمْرٍ أو شعيرٍ . ومِمَّن قال : مُدٌّ بُرٌّ . زيدُ بنُ ثابتٍ ، وابنُ عباسٍ ، وابنُ عمرَ . حَكاه عنهم الإمامُ أحمدُ ، ورواه عنهم الأثْرَمُ ، وعن عطاءٍ ، وسليمانَ بنِ موسى . وقال سليمانُ بنُ يَسارٍ : أدْرَكْتُ النَّاسَ إذا أعْطَوْا فى كفَّارَةِ اليَمِينِ ، أعْطَوْا مُدًّا مِن حِنْطَةٍ بالمُدِّ الأصْغَرِ ، مُدِّ النبىِّ ﷺ[1] . وقال أبو هُرَيْرَةَ : يُطْعِمُ مُدًّا مِن أىِّ الأنْواعِ كان . وبه قال عَطاءٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ؛ لِما روَى أبو داود[2] بإسْنادِه ، عن أوْسٍ أخِى[3] عُبادَةَ بنِ الصَّامِتِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ» . وأطْلَقَهما فى «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « البُلْغَةِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : ولا يُجْزِئُ مِنَ البُرِّ أقَلُّ مِن مُدٍّ ، ولا مِن غيرِه أقَلُّ مِن مُدَّيْن . هذا

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٥٥ .

(٢) فى : باب فى الظهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٤ .

(٣) فى النسخ : « ابن أخى » ، والمثبت من سنن أبى داود ١/٥١٤ ، وانظر أسد الغابة ١/١٧٢ .

الشرح الكبير

أعْطاه – يَعنى المُظاهِرَ – خمسةَ عَشَرَ صاعًا مِن شَعِيرٍ ، إطْعامَ سِتِّينَ مسكينًا . وروَى الأثْرَمُ[1] بإسْنادِه ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، فى حَدِيثِ المُجامِعِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أُتِىَ بعَرَقٍ فيه خمسةَ عَشَرَ صاعًا ، فقال : « خُذْه وَتَصَدَّقْ به » . وإذا ثَبَتَ هذا[2] فى المُجامِعِ بالخَبَرِ ، ثَبَتَ فى المُظاهِرِ قِياسًا عليه ، ولأنَّه إطْعامٌ واجبٌ ، فلم يَخْتَلِفْ باخْتلافِ أنْواعِ المُخْرَجِ ، كالفِطْرَةِ . وقال مالكٌ : لكُلِّ مِسكينٍ مُدَّان مِن جميعِ الأنْواعِ . وممَّن قال : مُدَّان مِن قَمْحٍ . مُجاهِدٌ ، وعِكْرِمَةُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ؛ لأنَّها كفَّارَةٌ تَشْتَمِلُ على صِيَامٍ وإطْعامٍ ، فكان لكُلِّ مِسكينٍ نِصْفُ صاعٍ ، كفِدْيَةِ الأذَى . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : مِن القمحِ مُدَّان ، ومِن التَّمْرِ والشَّعِيرِ صاعٌ لكُلِّ مسْكِينٍ ؛ لقوْلِ النبىِّ ﷺ فى حَدِيثِ سَلَمَةَ ابنِ صَخْرٍ : « فَأَطْعِمْ وَسْقًا مِن تَمْرٍ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، وغيرُهما[3] . وروَى الخَلَّالُ[4] بإسْنادِه ، عن يُوسفَ بنِ عبدِ اللهِ بنِ سَلَامٍ ، عن خُوَيْلَةَ : فقال لى رسولُ اللهِ ﷺ : « فَلْيُطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِينًا وَسْقًا مِنْ تَمْرٍ » . وفى روايةِ أبى داودَ[5] : والعَرَقُ سِتُّونَ صاعًا . وروَى

الإنصاف

المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايةِ » ،

(١) وأخرجه أبو داود ، فى : باب كفارة من أتى أهله فى رمضان ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٠٨ .

(٢) زيادة من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٧/٢٧٦ .

(٤) وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤١١ .

(٥) فى : باب فى الظهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٤ .

الشرح الكبير

ابنُ ماجه[1] بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ ، قال : كَفَّرَ رسولُ اللهِ ﷺ بصَاعٍ مِن تَمْرٍ ، وأمَرَ النَّاسَ ، فَمَن لم يَجِدْ فنِصْفُ صَاعٍ مِن بُرٍّ . [2]وروَى الأثْرَمُ بإسْنادِه ، عن عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : أطْعِمْ عَنِّى صَاعًا مِن تَمْرٍ أو شَعِيرٍ ، أو نِصْفَ صاعٍ مِن بُرٍّ[2] . ولأنَّه إطْعامٌ للمَساكِينِ ، فكان صاعًا مِن التَّمْرِ والشَّعِيرِ ، أو نِصْفَ صاعٍ مِن بُرٍّ ، كصَدَقَةِ الفِطْرِ . ولَنا ، ما روَى الإمامُ أحمدُ ، ثنا إسماعيلُ ، ثنا أيُّوبُ ، عن أبى يَزِيدَ المَدَنِىِّ ، قال : جاءتِ امْرَأةٌ مِن بنى بَياضَةَ بنِصْفِ وَسْقِ شَعِيرٍ ، فقال النبىُّ ﷺ للمُظاهِرِ : « أطْعِمْ هذا ؛ فإنَّ مُدَّىْ شَعِيرٍ مَكَانُ مُدِّ بُرٍّ »[3] . وهذا نَصٌّ . ولأنَّه قَوْلُ زَيدٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، ولم نَعْرِفْ لهم فى الصَّحابَةِ مُخَالِفًا ، فكان إجْماعًا . وعلى أنَّه نِصْفُ صاعٍ مِن التَّمْرِ والشَّعِيرِ ، ما روَى عطاءُ بنُ يَسارٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لخَوْلَةَ[4] امْرَأةِ أوْسِ بنِ الصَّامِتِ : « اذْهَبِى إلى فُلانٍ الأنْصارِىِّ ، فإنَّ عِنْدَهُ شَطْرَ وَسْقٍ مِنْ تَمْرٍ ، أخْبَرَنِى [٨٩/٧ ظ] أنَّه يُرِيدُ أنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ ، فَلْتَأْخُذِيه ، فَلْيَتَصَدَّقْ بِهِ عَلَى سِتِّينَ مِسْكِينًا »[5] . وفى حديثِ

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيره . وقال فى « الإيضاحِ » : يُجْزِئُ مُدٌّ

---

(١) فى : باب كم يطعم فى كفارة اليمين ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٢/١ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

والأثر أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٥٠٧/٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٥٥/١٠ .

(٣) انظر ماتقدم فى ٤٧١/٧ ، ٤٧٢ .

(٤) فى م : « لخويلة » . ويقال : خولة ، وخويلة . انظر عون المعبود ٣٣٤/٢ .

(٥) أخرجه سعيد ، فى : سننه ١٥/٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٨٩/٧ ، ٣٩٠ .

الشرح الكبير

أوْسِ بنِ الصَّامِتِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنِّى سَأُعِينُهُ بعَرَقٍ مِنْ تَمْرٍ » . قلتُ : يارسولَ اللهِ : فإنِّى سأُعِينُه بعَرَقٍ آخَرَ . قال : « أَحْسَنْتِ ، اذْهَبِى فَأَطْعِمِى بِهَا عَنْهُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ، وَارْجِعِى إلَى ابْنِ عَمِّكِ » . وروَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه ، عن أبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرحمنِ ، أنَّه قال : العَرَقُ زِنْبِيلٌ يَأْخُذُ خمسةَ عَشَرَ صاعًا . فالعَرَقان ثلاثونَ صاعًا ، لكُلِّ مِسْكينٍ نِصْفُ صاعٍ . ولأنَّها كفَّارَةٌ تَشْتَمِلُ على صِيامٍ وإطْعامٍ ، فكان لكُلِّ مِسْكينٍ نِصْفُ صاعٍ مِن التَّمْرِ[2] والشَّعِيرِ ، كفِدْيَةِ الأذَى . فأمَّا رِوايَةُ أبى داودَ أنَّ الْعَرَقَ سِتُّون صاعًا . فقد ضَعَّفَها ، وقال : غيرُها أصَحُّ منها . وفى الحديثِ ما يدُلُّ على الضَّعْفِ ؛ لأنَّ ذلك فى سياقِ قَوْلِه : « إنِّى سَأُعِينُهُ بعَرَقٍ » . فقالتِ امْرأتُه : إنِّى سأُعِينُه بعَرَقٍ آخَرَ . قال : « فأَطْعِمِى بها عنه سِتِّينَ مِسْكِينًا » . فلو كان العَرَقُ سِتِّينَ صاعًا ، لكانتِ الكفَّارَةُ مائةً وعشرين صاعًا ، ولا قائِلَ به . وأمَّا حَدِيثُ المُجامِعِ الذى أعْطاه خمسةَ عَشَرَ صاعًا ، فقال : « تَصَدَّقْ بِهِ » . فيَحْتَمِلُ أنَّه اقْتَصَرَ عليه إذ[3] لم يَجِدْ سِواه ، ولذلك لمَّا أخْبَرَه بحاجَتِه إليه أمرَه بأكْلِه . وفى الحديثِ المُتَّفَقِ عليه[4] : « قَرِيبٌ مِن عِشْرِينَ صاعًا » . وليس ذلك مَذْهَبًا لأحَدٍ ، فيَدُلُّ

الإنصاف

أيضًا مِن غيرِ البُرِّ كالبُرِّ . وذكَره المَجْدُ رِوايةً ، ونَقَلَه الأثْرَمُ .

---

(١) فى : باب فى الظهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٤ .

(٢) فى الأصل ، ق : « البر » .

(٣) فى الأصل ، م : « إذا » .

(٤) يعنى به حديث أبى هريرة ، الذى أخرجه البخارى ، فى : باب إذا جامع فى رمضان و لم يكن له شىء فتصدق عليه فليكفر ، من كتاب الصوم . صحيح البخارى ٣/٤١ . ومسلم ، فى : باب تغليظ تحريم الجماع فى نهار رمضان على الصائم ...، من كتاب الصيام . صحيح مسلم ٢/٧٨١ . و لم يرد فيه عندهما تعيين مقدار المكتل أنه قريب =

المقنع

وَلَا مِنَ الْخُبْزِ أَقَلُّ مِنْ رَطْلَيْنِ بِالْعِرَاقِيِّ ، إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ أَنَّهُ مُدٌّ .

الشرح الكبير

على أنَّه اقْتَصَرَ على البَعْضِ الذى لم يَجِدْ سواه . وحَدِيثُ أَوْسٍ أخِى[1] عُبادَةَ مُرْسَلٌ ، يَرْوِيه عنه عَطاءٌ ، ولم يُدْرِكْه ، على أنَّه حُجَّةٌ لنا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أعْطاه عَرَقًا ، وأعانَتْه امْرَأتُه بعَرَقٍ آخَرَ ، فصارا جَمِيعًا ثلاثين صاعًا ، كما فَسَّرَه أبو سَلَمَةَ بنُ عبدِ الرحمنِ . وسائِرُ الأحادِيثِ يُجْمَعُ بينَها وبينَ أخْبارِنا بحمِلِها على الجوازِ ، وأخْبارُنا على الإجْزاءِ ، وقد عَضَد هذا أنَّ ابنَ عباسٍ رَاوِى[2] بعْضِها ، ومذْهَبُه أنَّ المُدَّ مِن البُرِّ يُجْزِئُ ، وكذلك أبو هُرَيْرَةَ ، وسائِرُ ما ذَكَرْنا مِن الأخْبارِ ، مع الإجْماعِ الذى نَقَلَه سليمانُ ابنُ يَسارٍ .

٣٧٨٣ – مسألة : (ولا) يُجْزِئُ (مِن الخُبْزِ أقَلُّ مِن رَطْلَيْنِ بالعراقِىِّ ، إلَّا أن يَعْلَمَ أنَّه مُدٌّ) وجملةُ ذلك ، أنَّه [3]إذا أعْطَى[3] المسْكِينَ

الإنصاف

تنبيه : قولُه : ولا مِنَ الخُبْزِ أقَلُّ مِنْ رَطْلَين بالعِراقِىِّ – يعْنِى ، إذا قُلْنا : يُجْزِئُ إخْراجُ الخُبْزِ . وهو واضِحٌ – إلَّا أنْ يَعْلَمَ أنَّه مُدٌّ . فيُجْزِئُ ولو كان أقَلَّ مِن رَطْلَيْن . وكذا ضِعْفُه مِنَ الشَّعيرِ ونحوِه . قالَه الأصحابُ .

= من عشرين صاعا ، كما أورد الشارح . وأخرجه ابن خزيمة ، فى : باب ذكر قدر مكيل التمر ...، من كتاب الصيام . صحيح ابن خزيمة ٣/٢٢١ . وأبو داود فى : باب كفارة من أتى أهله فى رمضان ، من كتاب الصيام . سنن أبى داود ١/٥٥٨ . والبيهقى ، فى : باب رواية من روى الأمر بقضاء يوم ... ، من كتاب الصيام . السنن الكبرى ٤/٢٢٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب من يبطل الصيام ... ، من كتاب الصيام . المصنف ٤/١٩٥ . وانظر الكلام على طرق الحديث فى فتح البارى ٤/١٦٩ .

(١) فى تش : « ابن أخى » .

(٢) فى الأصل : « روى » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَخْرَجَ الْقِيمَةَ، أَوْ غَدَّى الْمَسَاكِينَ أَوْ عَشَّاهُمْ، لَمْ يُجْزِئْهُ. وَعَنْهُ، يُجْزِئُهُ.

الشرح الكبير

رَطْلَىْ خُبْزٍ بالعِراقِيِّ، أجْزَأه. ذَكَرَه الخِرَقِيُّ. وذلك بالرَّطْلِ الدِّمَشْقِيِّ الذى هو سِتُّمائةِ دِرْهَمٍ، خَمْسُ أواقٍ وسُبْعُ أُوقِيَّةٍ؛ لأنَّ ذلك لا يكونُ من[1] أقَلَّ مِن مُدٍّ. قال القاضى: المُدُّ يَجِىءُ منه رَطْلان؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّ رَطْلَيْن مِن الخُبْزِ لا يَكونُ مِن[1] أقَلَّ مِن مُدٍّ. فأمَّا إن عَلِمَ أنَّه مُدٌّ، بحيثُ يَأْخُذُ مُدًّا مِن حِنْطَةٍ، فيَطْحَنُه، ويَخْبِزُه، أو رَطْلًا وثُلُثًا مِن دَقِيقِ الحِنْطَةِ، ويَصْنَعُه خُبْزًا، فيُجْزِئُه. وهذا فى البُرِّ. فأمَّا إن كان مِن الشَّعِيرِ، فلا يُجْزِئُه إلَّا ضِعْفُ [2]ذلك على ماقَرَّرْنا[2]، أو يَخْبِزُ نِصْفَ صاعٍ [٧/٩٠ و] شعيرٍ. كما قُلْنا فى البُرِّ، ويُخْرِجُه، فيُجْزِئُه.

٣٧٨٤ – مسألة: (فإن أخْرَجَ القِيمَةَ، أو غَدَّى المساكِينَ أو عَشَّاهم، لم يُجْزِئْه) ويَحْتَمِلُ أنْ يُجْزِئَه. لا يُجْزِئُ إخْراجُ القِيمَةِ فى الكَفَّارَةِ. نَقَلَهَا المَيْمُونِىُّ، والأثْرَمُ. وهو مذهبُ مالكٍ، والشافعىِّ، وابنِ المُنْذِرِ. وهو الظَّاهِرُ مِن قولِ عمرَ بنِ الخَطَّابِ، وابنِ عباسٍ.

الإنصاف

قوله: وإنْ أخْرَجَ القِيمَةَ، أوْ غَدَّى المَساكِينَ أوْ عَشَّاهم، لم يُجْزِئْه. هذا المذهبُ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ. وجزَم به فى «المُغْنِى»، و«الوَجيزِ»، و«المُنْتَخَبِ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و«الشَّرْحِ»، و«الفُروعِ»، وغيرِهم. وعنه، يُجْزِئُه إذا كان قَدْرَ الواجبِ. واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ، رَحِمَه

---

(١) زيادة من: الأصل، تش.

(٢ – ٢) فى م: «ماقدرنا».

الشرح الكبير

وأجازَه الأوْزاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ المقْصُودَ دَفْعُ حاجَةِ المساكِينِ ، وهو يَحْصُلُ بذلك . وخَرَّجَ بعْضُ أصحابِنا مِن كلامِ أحمدَ روايةً أُخْرَى ، أنَّه يُجْزِئُه . وهو ما روَى الأثْرَمُ ، أنَّ رَجُلًا سأل أحمدَ ، قال : أعْطَيْتُ فى كفَّارَةٍ خَمْسَ دَوانِيقَ ؟ فقال : لو اسْتَشَرْتَنِى قبلَ أن تُعْطِىَ ، لم أُشِرْ عليك ، ولكن أعْطِ ما بَقِىَ مِن الأثْمانِ على ما قُلتُ لك . وسَكَتَ عن الذى أعْطَى . وهذا ليس بروايةٍ ، إنَّما سَكَتَ عن الذى أعْطَى ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فيه ، فلم يَرَ التَّضْييقَ عليه فيه . والمذهبُ الأوَّلُ ؛ لظاهِرِ قولِه سبحانه : ﴿ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ . ومَن أخْرَجَ القِيمَةَ ، لم يُطْعِمْ . وقد ذَكَرْناه فى الزَّكاةِ .

٣٧٨٥ – مسألة : (وإن غَدَّى المَساكِينَ أو عَشَّاهُمْ ، لم يُجْزِئْه . وعنه ، يُجْزِئُه) ظاهِرُ المذْهَبِ فى كيْفِيَّةِ إطْعامِ المساكينِ ، أنَّ الواجِبَ أنْ يُمَلِّكَ كلَّ إنْسانٍ مِن المساكينِ القَدْرَ الواجِبَ مِن الكفَّارَةِ ، فلو غَدَّى المساكِينَ أو عشَّاهُم ، لم يُجْزِئْه ، سواءٌ (١فَعَل ذلك بالقَدْرِ١) الواجِبِ ، أو أقَلَّ ، أو أكْثَرَ ، ولو غَدَّى كلَّ واحدٍ بمُدٍّ(٢) ، لم يُجْزِئْه ، إلَّا أن يُمَلِّكَه إيَّاه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وعن أحمدَ ، روايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُجْزِئُه إذا أطْعَمَهم القَدْرَ الواجِبَ لهم . وهو قولُ النَّخَعِىِّ ، وأبى حنيفةَ . وأطْعَمَ أنَسٌ

الإنصاف

اللهُ ، الإجْزاءَ ، ولم يَعْتَبِرِ القَدْرَ الواجِبَ . وهو ظاهِرُ نَقْلِ أبى داودَ وغيرِه ، فإنَّه قال : أُشْبِعْهم . قال : ما أُطْعِمُهم ؟ قال : خُبْزًا ولحْمًا ، إنْ قَدَرْتَ ، أو مِن أوْسَطِ

(١ – ١) فى م : « كان ذلك بقدر » .

(٢) فى م : « غداء » .

الشرح الكبير

فى فِدْيَةِ الصِّيامِ[1] . قال أحمدُ : أطْعَمَ شيئًا كَثِيرًا ، وَضَعَ الجِفانَ . وذكَرَ حَدِيثَ حَمَّادِ بنِ سَلَمَةَ ، عن ثابتٍ ، عن أنَسٍ ؛ وذلك لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ﴾ . وهذا قد أطْعَمَهُم ، فيَنْبَغِى أن يُجْزِئَه ، ولأنَّه أطْعَمَ المساكينَ ، فأجْزَأه ، كما لو مَلَّكَهم . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّ المَنْقُولَ عن الصَّحابةِ إعْطاؤُهم ؛ ففى قولِ زيدٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عمَرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، مُدٌّ لكُلِّ فَقِيرٍ . وقال النبىُّ ﷺ لكَعْبٍ ، فى فِدْيَةِ الأذَى : « أطْعِمْ ثَلاثَةَ آصُعٍ مِنْ تَمْرٍ ، بَيْنَ سِتَّةِ مَسَاكِينَ »[2] . ولأنَّه مالٌ وَجَبَ للفُقَراءِ شَرْعًا ، فوجَبَ تَمْلِيكُهم إيَّاه كالزَّكاةِ . فإن قُلْنا : يُجْزِئُ . اشْتُرِطَ أن يُغَدِّيَهم سِتِّينَ مُدًّا[3] فصَاعِدًا ، ليكونَ قد أطْعَمَهم قَدْرَ الواجِبِ . وإن قُلْنا : لا يُجْزِئُ أن يُغَدِّيَهُم . فَقدَّمَ إليهم سِتِّينَ مُدًّا ، وقال : هذا بينَكم بالسَّوِيَّةِ . فقَبِلُوه ، أجْزَأ ؛ لأنَّه مَلَّكَهم التَّصَرُّفَ فيه والانتِفاعَ[4] قَبْلَ القِسْمَةِ . وهذا ظاهِرُ مذْهَبِ الشافعىِّ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ : يُجْزِئُه ، وإن لم يَقُلْ : بالسَّوِيَّةِ ؛ لأنَّ قَوْلَه : خُذُوها عن كَفَّارَتِى . يَقْتَضِى التَّسْوِيَةَ ؛ لأنَّ [٧/٩٠ ظ] ذلك حُكْمُها . وقال

الإنصاف

طَعامِكم .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤/٢٢٠ . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ١/٢١٤ . والدارقطنى ، فى : سننه ٢/٢٠٧ ، والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤/٢٧١ .

(٢) تقدم تخريجه فى : ٢/١٤٥ . وأخرجه البخارى ، فى : صحيحه ٥/١٦٤ . وهذا اللفظ أخرجه الإمام أحمد ، فى : مسنده ٤/٢٤٣ .

(٣) فى الأصل ، تش : « صاعًا » .

(٤) فى م : « الامتناع » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يُجْزِئُ الْإِخْرَاجُ إِلَّا بِنِيَّةٍ ، وَكَذَلِكَ الْإِعْتَاقُ وَالصِّيَامُ . [٢٥٠ظ]

الشرح الكبير

القاضى : إن عَلِمَ أنَّه وَصَلَ إلى كلِّ واحدٍ قَدْرُ حَقِّه ، أجْزَأ ، وإن لم يَعْلَمْ ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ الأصْلَ شَغْلُ ذِمَّتِه ، ما لم يَعْلَمْ وُصُولَ الحَقِّ إلى مُسْتَحِقِّه . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه دَفَعَ الحَقَّ إلى مُسْتَحِقِّه مُشَاعًا ، فقَبِلُوه ، فبَرِئَ منه ، كدُيُونِ غُرَمائِه .

فصل : ولا يَجِبُ التَّتابُعُ فى الإطْعامِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى روايةِ الأثْرَمِ ، وقيل له : يكونُ عليه كفَّارَةُ يَمِينٍ ، فيُطْعِمُ اليَوْمَ واحِدًا ، والآخَرَ بعدَ أيَّامٍ ، وآخَرَ بَعْدُ حتى يَسْتَكْمِلَ عَشَرَةً ؟ فلم يَرَ بذلك بأْسًا ؛ وذلك لأنَّ اللهَ تعالى لم يَشْتَرِطِ التَّتابُعَ فيه . ولو وَطِئَ فى أثْناءِ الإطْعامِ ، لم تَلْزَمْه إعادَةُ ما مَضَى منه . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ : يَسْتَأْنِفُ ؛ لأنَّه وَطِئَ فى أثْناءِ الكفَّارَةِ ، فوَجَبَ الاسْتِئْنافُ كالصِّيامِ . ولَنا ، أنَّه وَطِئَ فى أثْناءِ ما لا يُشْتَرَطُ التَّتابُعُ فيه ، فلم يُوجِبْ الاسْتِئْنافَ ، كوَطْءِ غيرِ المُظاهَرِ منها ، أو كالوَطْءِ[1] فى كفَّارَةِ اليَمِينِ ، وبهذا فارَقَ الصِّيامَ .

فصل : (ولا يُجْزِئُ الإخْراجُ إلَّا بنِيَّةٍ ، وكذلك الإعْتاقُ والصِّيامُ) لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّمَا الأعْمَالُ بالنِّيَّاتِ »[2] . ولأنَّ العِتْقَ يَقَعُ مُتَبَرَّعًا

الإنصاف

قوله : ولا يُجْزِئُ الإخْراجُ إلَّا بنِيَّةٍ ، وكذا الإعْتاقُ والصِّيامُ . واعلمْ أنَّه يُشْتَرَطُ

---

(١) فى م : « كالوطئ » .

(٢) تقدم تخريجه فى : ١/٣٠٨ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ، فَنَوَى عَنْ كَفَّارَتِى ، أَجْزَأَهُ ،وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ كَفَّارَاتٌ مِنْ جِنْسٍ ،فَنَوَى إِحْدَاهَا، أَجْزَأَهُ عَنْ وَاحِدَةٍ .

الشرح الكبير

به ، وعن كفَّارةٍ أُخْرَى ، أو نَذْرٍ ، فلم يَنْصَرِفْ إلى هذه الكفَّارَةِ إلَّا بنِيَّةٍ ، وصِفَتُها أن يَنْوِىَ العِتْقَ ، أو الإطْعامَ ، أو الصِّيامَ عن الكفَّارَةِ ، فإن زادَ الواجِبَةَ فهو تأْكِيدٌ ، وإلَّا أجْزَأَتْ نِيَّةُ الكفَّارَةِ . وإن نَوَى وُجُوبَها ، ولم يَنْوِ الكفَّارَةَ ، لم تُجْزِئْه ؛ لأنَّ الوُجُوبَ يَتَنَوَّعُ عن كفَّارَةٍ ونَذْرٍ ، فوَجَبَ تَمْيِيزُه . ومَوْضِعُ النِّيَّةِ مع التَّكْفِيرِ ، أو قَبْلَه بيَسِيرٍ . وهذا الذى نَصَّ عليه الشافعىُّ ، وقال به بعضُ أصحابِه . وقال بعضُهم : لا يُجْزِئُ حتى يَسْتَصْحِبَ النِّيَّةَ . وإن كانتِ الكفَّارَةُ صِيامًا ، اشْتُرِطَتْ نِيَّةُ الصِّيامِ عن الكفَّارَةِ فى كلِّ لَيْلَةٍ ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « لَا صِيَامَ لِمَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصِّيَامَ مِنَ اللَّيْلِ »[1] .

٣٧٨٦ – مسألة : (فإن كانت عليه كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، فَنَوَى عن كَفَّارَتِى ، أجْزَأه) لأنَّ النِّيَّةَ تَعَيَّنَتْ لها (وإن كان عليه كفَّاراتٌ مِن جِنْسٍ) وَاحِدٍ ، لم يَجِبْ تَعْيِينُ سَبَبِها . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا نعلمُ فيه مُخالِفًا . فعلى هذا ، لو كان مُظاهِرًا مِن أرْبَعِ نِساءٍ ،

الإنصاف

النِّيَّةُ فى الإطْعامِ والإعْتاقِ والصِّيامِ ، ولا يُجْزِئُ نِيَّةُ التَّقَرُّبِ فقط . وتقدَّم ، هل تجِبُ نِيَّةُ التَّتابُعِ أمْ لا ؟ فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا .

قوله : وإنْ كانَ عليه كَفَّاراتٌ مِن جِنْسٍ ، فنَوَى إحْداها ، أجْزَأه عن واحِدَةٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى : ٧/٣٩١ .

الشرح الكبير

فأعْتَقَ عبدًا عن ظِهارِه ، أجْزَأه عن إحْداهُنَّ ، وحَلَّتْ له واحدةٌ غيرُ مُعَيَّنَةٍ ؛ لأنَّه وَاجِبٌ مِن جِنْسٍ واحِدٍ ، فأجْزَأتْه نِيَّةٌ مُطْلَقَةٌ ، كما لو كان عليه صَوْمُ يَوْمَيْنِ مِن رَمضانَ . وقِياسُ المذهبِ أن يُقْرِعَ بَيْنَهُنَّ ، فتُخْرَجَ المُحَلَّلَةُ مِنْهُنَّ بالقُرْعَةِ . وهذا قولُ أبى ثَوْرٍ . وقال الشافعىُّ : له أن يَصْرِفَها إلى أيَّتِهِنَّ شاءَ ، فتَحِلّ . وهذا يُفْضِى إلى أنَّه يَتَخَيَّرُ بينَ كَوْنِ هذه المرأةِ مُحَلَّلَةً له [٧/٩١ و] أو مُحَرَّمَةً عليه . وإن كان الظِّهارُ مِن ثَلاثِ نِسْوَةٍ ، فأعْتَقَ عبدًا عن إحْداهُنَّ ، ثم صامَ شَهْرَيْنِ عن أُخْرَى ، ثم مَرِض ، فأطْعَمَ سِتِّينَ مسكينًا عن أُخْرَى ، أجْزَأه ، وحَلَّ[1] له الجَمِيعُ مِن غيرِ قُرْعَةٍ ولا تَعْيِينٍ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : يُقْرِعُ بَيْنَهُنَّ ، فمَنْ تَقَعُ لها القُرْعَةُ ، فالعِتْقُ لها ، ثم يُقْرِعُ بينَ الباقِيَتَيْن ، فمن تَقَعُ لها القُرْعَةُ فالصِّيامُ لها ، والإطْعامُ عن الثَّالثةِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدةٍ مِن هذه الخِصالِ لو انْفَرَدَتْ ، احْتاجَتْ إلى قُرْعَةٍ ، فكذلك إذا اجْتَمَعَتْ . ولَنا ، أنَّ التَّكْفِيرَ قد حَصَلَ عن الثَّلاثِ ، وزالَتْ حُرْمَةُ الظِّهارِ ، فلم يَحْتَجْ إلى قُرْعَةٍ ، كما لو أعْتَقَ ثلاثةَ أعْبُدٍ[1] عن ظِهارِهِنَّ ، دَفْعَةً واحِدَةً .

الإنصاف

ولا يجِبُ تَعْيِينُ سَبَبِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضى . قال فى « الفُروعِ » : لم يُشْتَرَطْ تَعْيِينُ سبَبِها فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ سبَبِها .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ مِنْ أَجْنَاسٍ ، فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ . وَعِنْدَ الْقَاضِى ، لَا تُجْزِئُهُ حَتَّى يُعَيِّنَ سَبَبَهَا . فَإِنْ كَانَتْ عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ نَسِىَ سَبَبَهَا ، أَجْزَأَتْهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ عَلَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ . وَعَلَى الثَّانِى ، يَجِبُ عَلَيْهِ كَفَّارَاتٌ بِعَدَدِ الْأَسْبَابِ . وَاللهُ أَعْلَمُ .

الشرح الكبير

٣٧٨٧ – مسألة : (وإن كانت مِن أجْناسٍ) كظِهارٍ ، وقَتْلٍ ، وجِماعٍ فى رَمَضانَ ، ويَمِينٍ ، فقال أبو الخَطَّابِ : لا تَفْتَقِرُ[1] إلى تَعْيِينِ السَّبَبِ . [2]وهذا مذهبُ[2] الشافعىِّ ؛ لأنَّها عِبادَةٌ واجِبَةٌ ، فلم تَفْتَقِرْ صِحَّةُ أدائِها إلى تَعْيِينِ سَبَبِها ، كما لو كان مِن جِنْسٍ واحِدٍ . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن يُشْتَرَطَ تَعْيِينُ سَبَبِها ، ولا يُجْزِئُ بِنِيَّةٍ مُطْلَقَةٍ . وحَكاه بعْضُ أصحابِ الشافعىِّ ، عن أحمدَ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّهما عِبادتان مِن جِنْسَيْن ، فوَجَبَ تَعْيِينُ النِّيَّةِ لهما ، كما لو وَجَبَ عليه صَوْمٌ مِن قَضاءٍ ونَذْرٍ . فعلى هذا ، لو كانت عليه كفَّارَةٌ واحدةٌ لا يَعْلَمُ سَبَبَها ، أجْزَأَتْه كفَّارَةٌ واحدةٌ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ . قاله أبو بكرٍ . وعلى الوَجْهِ الثَّانِى يَنْبَغِى أن تَلْزَمَه (كفَّاراتٌ بعَدَدِ الأسْبابِ) كُلُّ واحدةٍ عن سَبَبٍ ، كمَن نَسِىَ صلاةً مِن يومٍ لا يَعْلَمُ عَيْنَها ، فإنَّه يَلْزَمُه خَمسُ صلواتٍ ، ولو عَلِمَ أنَّ عليه يومًا ، لا يَعْلَمُ هل هو مِن قَضاءٍ أو مِن نَذْرٍ ، لَزِمَه صَوْمُ يَوْمَيْن .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَتْ مِن أجْناسٍ ، فكذلك عندَ أبى الخَطَّابِ . يعْنِى ، أنَّه لا يجِبُ تَعْيِينُ السَّبَبِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

---

(١) فى تش : « يحتاج » .

(٢ – ٢) فى م : « وبهذا قال » .

الشرح الكبير

فإن كان عليه صِيامُ ثلاثَةِ أيَّامٍ ، لا يَدْرِى أهى مِن كفَّارةٍ ، أو نَذْرٍ ، أو قَضاءٍ ، لَزِمَه صيامُ تِسْعَةِ أيَّامٍ ، كلُّ ثلاثةٍ عن واحدةٍ مِن الجِهاتِ الثَّلاثِ .

فصل : إذا كان على رجلٍ كفَّارَتان ، فأعْتَقَ عنهما عَبْدَيْن ، لم يَخْلُ مِن أرْبَعةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يَقُولَ : أعْتَقْتُ هذا عن هذه الكفَّارَةِ ، وهذا عن هذه . فيُجْزِئُه ، إجْماعًا . الثَّانِى ، أن يَقُولَ : أعْتَقْتُ هذا عن إحْدَى الكفَّارَتَيْنِ ، وهذا عن الأُخْرَى . مِن غيرِ تَعْيِينٍ ؛ فإن كانا مِن جِنْسٍ واحدٍ ، ككَفَّارَتَىْ ظِهارٍ ، أو قَتْلٍ ، أجْزَأه . وإنْ كانتا مِن جِنْسَيْن ، ككَفَّارَةِ ظِهارٍ ، وكفَّارَةِ قَتْلٍ ، خُرِّجَ على وَجْهَيْنِ فى اشْتِراطِ تَعْيِينِ السَّبَبِ ؛ فإن قُلْنا : يُشْتَرَطُ . لم يُجْزِئْه واحدٌ منهما . وإن قُلْنا : لا يُشْتَرَطُ . أجْزَأه عنهما . الثَّالِثُ ، أن يقولَ : أعْتَقْتُهما عن الكفَّارَتَيْن .

الإنصاف

(1) وغيره . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، وقال : هو قوْلُ غيرِ القاضى(1) . قال ابنُ شِهَابٍ : بناءً على أنَّ الكفَّاراتِ كلَّها مِن جِنْسٍ . قال : ولأنَّ آحادَها(2) لا يفْتَقِرُ إلى تَعْيِينِ النِّيَّةِ ، بخِلافِ الصَّلَواتِ وغيرِها . وعندَ القاضى ، لا يُجْزِئُه حتى يُعَيِّنَ سبَبَها ؛ كَتَيَمُّمِه ، وكوَجْهٍ فى دَمِ نُسُكٍ ، ودَمِ مَحْظُورٍ ، وكعِتْقِ نَذْرٍ ، وعِتْقِ كفَّارَةٍ فى الأصحِّ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » .

قوله : فإنْ كانَتْ عليه كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ نَسِىَ سَبَبَها ، أجْزَأه كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ - قالَه أبو بَكْرٍ ، وغيرُه(3) - وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، تجِبُ(3) عليه كفَّاراتٌ بعدَدِ الأسْبابِ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، إنِ اتَّحَدَ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) فى الأصل : « أحدهما » .

(3) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فإن كانتا [٩١/٧ ظ] مِن جِنْسٍ ، أجْزَأ عنهما ، ويَقَعُ كلُّ واحدٍ عن كفَّارَةٍ ؛ لأنَّ عُرْفَ الشَّرْعِ والاسْتِعْمالِ إعْتاقُ الرَّقَبَةِ عن الكفَّارَةِ ، فإذا أطْلَقَ ذلك ، وَجَبَ حَمْلُه عليه ، وإن كانا مِن جِنْسَيْن ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْن . الرَّابعُ ، أن يُعْتِقَ كلَّ واحدٍ منهما عنهما جميعًا ، فيَكون مُعْتِقًا عن كلِّ واحدةٍ مِن الكفَّارَتَيْنِ نِصْفَ العَبْدَيْن[1] ، فيَنْبَنِى ذلك[2] على أصْلٍ آخَرَ ، وهو إذا أعْتَقَ نِصْفَ رَقَبَتَيْن عن كفَّارَةٍ[3] ، هل يُجْزِئُه أو لا ؟ فعلى قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، يُجْزِئُه ؛ لأنَّ الأشْقاصَ بمَنْزِلَةِ الأشْخاصِ ، فيما لا يَمْنَعُ منه العَيْبُ اليَسِيرُ ، بدليلِ الزَّكاةِ ، فإنَّ مَن مَلَكَ نِصْفَ ثمانينَ شاةً ، كان كمَن مَلَكَ أرْبَعِينَ ، ولا تَلْزَمُ الأُضْحِيَةُ ، فإنَّه يَمْنَعُ منها العَيْبُ اليَسِيرُ . وقال أبو بكرٍ ، وابنُ حامدٍ : لا يُجْزِئُه . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّ ما أُمِرَ بصَرْفِه إلى شَخْصٍ فى الكفَّارَةِ ، لم يَجُزْ تَفْرِيقُه على اثْنَيْن ، كالمُدِّ فى الإطْعامِ . ولأصحابِ الشافعىِّ كهذين الوَجْهَيْن ، ولهم وَجْهٌ ثالِثٌ ، وهو أنَّه إن كان باقِيهما حُرًّا ، أجْزَأ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه متى كان باقِيهما

الإنصاف

السَّبَبُ ، فنَوْعٌ ، وإلَّا جِنْسٌ .

فائدة : لو كفَّر مُرْتَدٌّ بغيرِ الصَّوْمِ ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى : المذهبُ صِحَّتُه .

تنبيه : تقدَّم فى آخِرِ بابِ ما يُفْسِدُ الصَّوْمَ ، هل تسْقُطُ جميعُ الكفَّاراتِ بالعَجْزِ

---

(١) فى تش : « العبد » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى تش : « كفارتين » .

الشرح الكبير

حُرًّا ، حَصَلَ تَكْمِيلُ الأحْكامِ والتَّصَرُّفُ . وخَرَّجَه القاضى وَجْهًا لنا أيضًا ، إلَّا أنَّ للمُعْتَرِضِ عليه أن يقولَ : إنَّ تَكْمِيلَ الأحْكامِ ما حَصَلَ بعِتْقِ هذا ، وإنَّما حَصَلَ بانْضِمامِه إلى عِتْقِ النِّصْفِ الآخَرِ ، فلم يُجْزِئْه . فإذا قُلْنا : لا يُجْزِئُ عِتْقُ النِّصْفَيْن . لم يُجزِئْ فى هذه المسْأَلَةِ عن شىءٍ مِن الكفَّارَتَيْن . وإن قُلْنا : يُجْزِئُ . وكانتِ الكفَّارَتان مِن جِنْسٍ ، أجْزَأ العِتْقُ عنهما . وإن كانتا مِن جِنْسَيْن ، فقد قِيلَ : يُخَرَّجُ على الوَجْهَيْن . والصَّحِيحُ أنَّه يُجْزِئُ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ عِتْقَ النِّصْفَيْن عنهما ، كعِتْقِ عَبْدَيْن عنهما .

فصل : ولا يجوزُ تَقْدِيمُ كفَّارَةِ الظِّهارِ قَبْلَه ؛ لأنَّ الحُكْمَ لا يَجُوزُ تَقْدِيمُه على سَبَبِه ، فلو قال لعَبْدِه : أنت حُرٌّ السَّاعَةَ إن تَظَهَّرْتُ[1] . عَتَقَ ، ولم يُجْزِئْه عن ظِهارِه إن تَظَهَّرَ[2] ؛ لأنَّه قَدَّمَ الكفَّارَةَ على سَبَبِها المُخْتَصِّ ، فلم يَجُزْ ، كما لو قَدَّمَ كفَّارَةَ [3]اليَمِينِ عليها ، أو كفَّارَةَ[3] القَتْلِ على الجَرْحِ . ولو قال لامْرأتِه : إن دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . لم يَجُزِ التَّكْفِيرُ قبلَ دُخُولِ الدَّارِ ؛ لأنَّه تَقْدِيمٌ للكفَّارَةِ قبلَ الظِّهارِ . فإن أعْتَقَ عَبْدًا عن ظِهارِه ، ثم دَخَلَتِ الدَّارَ ، عَتَقَ العَبْدُ ، وصارَ مُظاهِرًا ،

الإنصاف

عنها ، أمْ لا ؟ وحُكْمُ أكْلِه مِن كفَّاراتِه ، هل يجوزُ أمْ لا ؟

---

(١) فى م : « تظاهرت » .
(٢) فى م : « تظاهر » .
(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

ولم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ الظِّهارَ مُعَلَّقٌ على شَرْطٍ ، (1)فلا يُوجَدُ قبلَ وجودِ شَرْطِه(1) . وإن قال لعَبْدِه : إن تَظَهَّرْتُ(2) فأنتَ حُرٌّ عن ظِهارِى . ثم قال لامْرأتِه : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى . عَتَقَ العبدُ ؛ لوُجُودِ الشَّرْطِ . وهل يُجْزِئُه عن الكفَّارَةِ ؟ فيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يُجْزِئُه ؛ لأنَّه عَتَقَ بعدَ الظِّهارِ ، وقد نَوَى إعْتاقَه عن الكفَّارَةِ . والثَّانِى ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّ عِتْقَه مُسْتَحَقٌّ بسَبَبٍ آخَرَ ، وهو الشَّرْطُ ، ولأنَّ النِّيَّةَ لم تُوجَدْ عندَ عِتْقِ العَبْدِ ، والنِّيَّةُ عندَ التَّعْلِيقِ لا تُجْزِئُ ؛ لأنَّه تَقْدِيمٌ لها على سَبَبِها . واللهُ سبحانه وتعالى أعْلَمُ .

الإنصاف .....

(1 - 1) سقط من : م .

(2) فى م : « تظاهرت » .

المقنع

كِتَابُ اللِّعَانِ

.....

الشرح الكبير

[٩٢/٧و] كتابُ اللِّعانِ

قِيلَ : هو مُشْتَقٌّ مِن اللَّعْنِ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ مِن الزَّوْجَيْن يَلْعَنُ نفْسَه فى الخامِسَةِ إن كان كاذِبًا . وقال القاضى : سُمِّىَ بذلك لأنَّ الزَّوْجَيْن لا يَنْفَكَّان مِن أن يكونَ أحَدُهما كاذِبًا ، فتَحْصُلُ اللَّعْنَةُ عليه ، وهى الطَّرْدُ والإبْعادُ . والأصْلُ فيه قَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ ﴾ الآيات[1] . وروَى سَهْلُ بنُ سَعْدٍ السَّاعِدىُّ ، أنَّ عُوَيْمِرًا العَجْلانِىَّ ، أتَى رسولَ اللهِ ﷺ فقال : يا رسولَ اللهِ ، أرَأَيْتَ رجلًا وَجَدَ مع امْرَأَتِه رجلًا فيَقْتُلُه فتَقْتُلُونه ، أم كيف يَفْعَلُ ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « قد أنْزَلَ اللهُ[2] فِيكَ وفى صَاحِبَتِكَ ، فَاذْهَبْ فَائْتِ بِهَا » . قال سَهْلٌ : فتلاعنا ، وأنا مع النَّاسِ عندَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فلمَّا فَرَغا ، قال عُوَيْمِرٌ : كذَبْتُ عليها يا رسولَ اللهِ إن أمْسَكْتُها . فطَلَّقَها

الإنصاف

كِتَابُ اللِّعانِ

فوائد ؛ الأُولَى ، اللِّعانُ مَصْدَرُ لاعَنَ ، إذا فعَل ما ذكَر ، أو لعَن كلُّ واحدٍ مِنَ الاثْنَيْن الآخَرَ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قيل[3] هو مُشْتَقٌّ مِنَ اللَّعْنِ ؛ لأنَّ كلَّ

---

(١) سورة النور ٦ – ٩ .

(٢) لم يرد فى الأصل ، ق ، وفى صحيح مسلم : « قد نزل فيك » .

(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

ثَلاثًا قبلَ أن يأْمُرَه رسولُ اللهِ ﷺ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى أبو داودَ[2] ، بإسْنادِه عن ابنِ عباسٍ ، قال : جاء هِلالُ بنُ أُمَيَّةَ ، وهو أحَدُ الثَّلاثَةِ الذين تاب اللهُ عليهم ، فجاءَ مِن أرْضِه[3] عِشاءً ، فوَجَدَ عند أهْلِه رجلًا ، فرأى بعَيْنَيْه ، وسَمِعَ بأُذُنَيْه ، فلم يَهِجْهُ[4] حتى أصْبَحَ ، ثم غَدَا[5] على رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّي جِئْتُ أهْلِي عِشاءً ، فوَجَدْتُ عندَهم رَجُلًا ، فرَأَيْتُ بعَيْنِي ، وسَمِعْتُ بأُذُنِي . فكَرِه رسولُ اللهِ ﷺ ما [6]جاء به[6] ، واشْتَدَّ عليه ، فنزَلَت : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ ﴾ . الآيَتَيْن كِلْتَيْهما . فسُرِّيَ عن رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « أبْشِرْ يا هِلالُ ، فقدْ جَعَل اللهُ لك فَرَجًا ومَخْرَجًا » . قال هِلالٌ : قد كنتُ أرْجو ذلك مِن رَبِّي تبارَك وتعالَى . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أرْسِلُوا إلَيْها » . فأرْسَلُوا إليها ، فتَلاها عليهما رسولُ اللهِ ﷺ ، وذَكَّرَهُما ، وأخْبَرَهُما أنَّ عذابَ الآخِرَةِ أشَدُّ مِن عذابِ الدُّنْيا . فقال هِلالٌ : واللهِ لقد صَدَقْتُ عليها . فقالت : كَذَبَ .

الإنصاف

واحدٍ مِنَ الزَّوْجَيْن يلْعَنُ نفْسَه فى الخامِسَةِ إنْ كان كاذِبًا . وقال القاضى : سُمِّى بذلك ؛ لأنَّ الزَّوْجَيْن لا ينْفَكَّان مِن أنْ يكونَ أحدُهما كاذِبًا ، فتَحْصُلُ اللَّعْنَةُ عليه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٢/١٧٩ .

(٢) فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٢٣ ، ٥٢٤ . كما أخرجه أبو داود الطيالسى ، فى : مسنده ٣٤٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٣٩٤ ، ٣٩٥ .

(٣) فى الأصل ، ق : « أهله » .

(٤) فى الأصل : « يهجم » . ولم يهجه : أى لم يزعجه ولم ينفره .

(٥) فى الأصل : « غدوا » .

(٦ - ٦) فى م : « حدثه » .

الشرح الكبير

فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَاعِنُوا بيْنَهُما » . فقِيلَ[1] لِهلَالٍ : اشْهَدْ[2] . فشَهِدَ أرْبَعَ شَهاداتٍ باللهِ إنَّه لمِن الصَّادِقِين ، فلَمّا كانتِ الخامِسَةُ ، قيل : يا هلالُ ، اتَّقِ اللهَ ، فإنَّ عَذَابَ الدُّنْيا أهْوَنُ مِن عذابِ الآخِرَةِ ، وإنَّ هذه المُوجِبَةُ التى تُوجِبُ عليك العَذابَ . فقال : واللهِ لا يُعَذِّبُنِى اللهُ عليها ، [3]كما لم يَجْلِدْنى عليها[3] ، فشَهِدَ الخامِسَةَ أنَّ لَعْنَةَ اللهِ عليه إن كان مِن الكاذِبِين . ثم قِيلَ لها : اشْهَدِى . فشَهِدَتْ أرْبَعَ شَهاداتٍ باللهِ إنَّه لِمن الكَاذِبِينَ ، فلمَّا كانتِ الخامِسَةُ ، قِيلَ لها : اتَّقِى اللهَ ، فإنَّ عذابَ الدُّنْيَا أهْوَنُ مِن عَذابِ الآخِرَةِ ، [٧/٩٢ظ] وإنَّ هذه المُوجِبَةُ التى تُوجِبُ عليكِ العَذابَ . فتَلَكَّأَتْ ساعَةً ، ثم قالتْ : واللهِ لا أفْضَحُ قَوْمى . فشَهِدَتِ الخامِسَةَ أنَّ غَضَبَ اللهِ عليها إن كان مِن الصَّادِقِينَ . ففرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينَهما ، وقَضَى أن لا بَيْتَ لها عليه ، ولا قُوتَ ، مِن [4]أجْلِ أنَّهُما[4] يَتَفَرَّقان مِن غيرِ طَلاقٍ ، ولا مُتَوَفًّى عنها ، وقال : « إن جاءَتْ به أُصَيْهِبَ[5] أُرَيْصِحَ[6] أُثَيْبِجَ[7] حَمْشَ السَّاقَيْن[8] ، فَهُوَ لِهِلَالٍ ، وإنْ

الإنصاف

انتهى . وأصْلُ اللَّعْنِ ، الطَّرْدُ والإبْعادُ . قالَه الأزْهَرِىُّ[9] . يُقالُ : لعَنَه اللهُ . أى

---

(١) فى الأصل ، تش ، ق : « فقال » .

(٢) بعده فى م : « فقال أشهد بالله » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤ – ٤) فى الأصل : « أجلها » .

(٥) الأصيهب : تصغير الأصهب ، وهو من الرجال الأشقر ، ومن الإبل الذى يخالط بياضه حمرة .

(٦) الأريصح : تصغير الأرصح ، وهو خفيف الأليتين .

(٧) الأثيبج : تصغير الأثبج ، وهو الناتئ الثبج ، وهو مابين الكاهل ووسط الظهر .

(٨) حمش الساقين : دقيقهما .

(٩) انظر : تهذيب اللغة ٢/٣٩٦ .

المقنع وَإِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ بِالزِّنَى ، فَلَهُ إِسْقَاطُ الْحَدِّ بِاللِّعَانِ ،....

الشرح الكبير جَاءَتْ به جَعْدًا[1] جُمَالِيًّا[2] خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ[3] سَابِغَ الأَلْيَتَيْنِ[4] ، فَهُوَ لِلَّذى رُمِيَتْ بِه » . فجاءَتْ به جَعْدًا ، أَوْرَقَ[5] ، جُمالِيًّا ، خَدَلَّجَ السَّاقَيْن ، سَابِغَ الأَلْيَتَيْن ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْلَا الأَيْمَانُ ، لكَانَ لِى وَلَها شَأْنٌ » . قال عِكْرِمَةُ : فكان بعدَ ذلك أَمِيرًا على مِصْرٍ[6] ، وما يُدْعَى لأبٍ . ولأنَّ الزَّوْجَ يُبْتَلَى بقَذْفِ امرأتِه لنَفْىِ العارِ والنَّسَبِ الفاسِدِ ، وتَتَعَذَّرُ عليه البَيِّنَةُ ، فجُعِلَ اللِّعانُ بَيِّنَةً له ، ولهذا لمَّا نَزَلَتْ آيَةُ اللِّعانِ ، قال النبىُّ ﷺ : « أَبْشِرْ يا هِلَالُ ، فقد جَعَلَ اللهُ لَكَ فَرَجًا ومَخْرَجًا » . واللهُ أعلمُ .

٣٧٨٨ – مسألة : (إذا قَذَفَ الرجُلُ زَوْجَتَه بالزِّنى ، فله إسْقاطُ الحَدِّ) عنه (باللِّعانِ) وجملَةُ ذلك ، أنَّ الرجلَ إذا قَذَفَ زَوْجَتَه المُحْصَنَةَ بالزِّنَى ، وجَبَ عليه الحَدُّ ، وحُكِمَ بفِسْقِه ، ورَدِّ شَهادَتِه ، إلَّا أن يأْتِىَ بِبَيِّنَةٍ أو يُلاعِنَ[7] ، فإن لم يأْتِ بأَرْبَعةِ شُهداءَ ، وامْتَنَعَ مِن اللِّعانِ ، لَزِمَه ذلك

الإنصاف أَبْعَدَه .

الثَّانيةُ ، قولُه : وإذا قذَف الرَّجُلُ امْرَأَتَه بالزِّنَى ، فله إسْقاطُ الحَدِّ باللِّعانِ . بلا

---

(١) الجعد من الشعر : خلاف السبط والقصير منه .

(٢) الجمالى : الضخم الأعضاء التام الأوصال كأنه الجمل .

(٣) خدلج الساقين : ممتلئ الساقين عظيمهما .

(٤) سابغ الأليتين : تامهما وعظيمهما .

(٥) الأورق : الأسمر .

(٦) كذا فى النسخ ، وعند أبى داود : « مُضَر » ، وعند الطيالسى والبيهقى : « أمير مصر من الأمصار » .

(٧) فى الأصل ، تش : « بلعان » .

الشرح الكبير

كلُّه. وبهذا قال مالِكٌ، والشافِعيُّ. وقال أبو حنيفةَ: يجبُ اللِّعانُ دونَ الحَدِّ، فإن أبَى حُبِسَ حتى يُلاعِنَ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى قال: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍ بِٱللَّهِ﴾ الآيات. فلم يُوجِبْ بقَذْفِ الأزْواجِ إلَّا اللِّعانَ. ولَنا، قَوْلُ اللهِ تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾[1]. وهذا عامٌّ فى الزَّوْجِ وغيرِه، وإنَّما خَصَّ الزَّوْجَ بأن أقامَ لِعانَه مُقامَ الشَّهادَةِ، فى نَفْيِ الحَدِّ والفِسْقِ ورَدِّ الشَّهادَةِ عنه، ويَدُلُّ عليه قولُ النبىِّ ﷺ لِهلالِ ابنِ أُمَيَّةَ: «البَيِّنَةُ وإلَّا حَدٌّ فى ظَهْرِكَ». وقولُه له لمَّا لَاعَنَ: «عَذابُ الدُّنْيا أهْوَنُ مِن عَذابِ الآخِرَةِ». ولأنَّه قاذِفٌ فلَزِمَه الحَدُّ، كما لو أكْذَبَ نَفْسَه، فلَزِمَه إذ[2] لم يأْتِ بالبَيِّنَةِ المَشْرُوعَةِ، كالأجْنَبِىِّ.

الإنصاف

نِزاعٍ. ويسْقُطُ الحَدُّ عنه بِلِعانِه وحدَه. ذكَرَه المُصَنِّفُ، وصاحِبُ «التَّرْغِيبِ». وله إقامَةُ البَيِّنَةِ بعدَ اللِّعانِ، ويثْبُتُ مُوجَبُهما.

الثَّالثةُ، قولُه: وإذا قذَفَ الرَّجُلُ امْرَأتَه بالزِّنَى. يعْنِى، سَواءٌ قذَفَها به فى طُهْرٍ أصَابَها فيه أو لا، وسَواءٌ كان فى قُبُلٍ أو دُبُرٍ.

قوْلُه: فله إسْقاطُ الحَدِّ باللِّعانِ. بلا نِزاعٍ، كما تقدَّم. قال الأصحابُ: وله إسْقاطُ بعضِه به، ولو بَقِىَ منه سَوْطٌ واحدٌ.

---

(١) سورة النور ٤.

(٢) فى ق، م: «إذا».

المقنع

وَصِفَتُهُ أَنْ يَبْدَأَ الزَّوْجُ ، فَيَقُولَ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنِّى لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُ بِهِ امْرَأَتِى هَذِهِ مِنَ الزِّنَى . وَيُشِيرُ إِلَيْهَا ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ حَاضِرَةً ، سَمَّاهَا وَنَسَبَهَا حَتَّى يُكْمِلَ ذَلِكَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ، ثُمَّ يَقُولَ فِى الْخَامِسَةِ : وَأَنَّ لَعْنَةَ اللهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَيْتُهَا بِهِ

الشرح الكبير

٣٧٨٩ – مسألة : (وصِفَةُ اللِّعانِ أن يَبْدأَ الزَّوْجُ فيَقُولَ : أَشْهَدُ باللهِ إنِّى لمن الصَّادِقِين فيما رَمَيْتُ به امْرَأتِى هَذِهِ مِنَ الزِّنَى . ويُشِيرُ إليها) ولا يحْتاجُ مع الحُضُورِ والإشارَةِ إلى تَسْمِيَةٍ ونَسَبٍ ، كما لا[1] يَحْتاجُ إلى ذلك فى سائرِ العُقُودِ (وإن لم تكنْ حاضِرَةً ، سمَّاها ونَسَبَها) حتى تَنْتَفِىَ المُشارَكَةُ بيْنها وبينَ غيرِها (حتى يُكْمِلَ [٧/٩٣و] ذلك أرْبَعَ مَرّاتٍ ، ثم يقولَ فى الخامِسَةِ : وأنَّ لَعْنَةَ اللهِ عليه إن كان مِن الكاذبين فيما رَمَيْتُها به

الإنصاف

قوله : وَصِفَتُه أنْ يَبْدَأَ الزَّوْجُ ، فيَقُولَ : أشْهَدُ باللهِ إنِّى لمِن الصَّادِقِين فيما رَمَيْتُ به امْرَأتِى هذه مِنَ الزِّنَى . هذا أحدُ الوُجوهِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يُشْتَرَطُ أنْ يذْكُرَ الرَّمْىَ بالزِّنَى ، بل يقولَ ، بعدَ : أشْهَدُ باللهِ : لقد [٣/١٠٦و] زنَتْ زَوْجَتِى هذه . وذكَرَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » . وقيل : يقولُ بعدَ أشْهَدُ باللهِ : إنِّى لمِنَ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

مِنَ الزِّنَى . ثُمَّ تَقُولَ هِيَ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ [٢٥١و] الزِّنَى . أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ، ثُمَّ تَقُولَ فِي الْخَامِسَةِ : وَأَنَّ غَضَبَ اللهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَى .

الشرح الكبير

مِن الزِّنى . ثم تقولَ هى : أشْهَدُ باللهِ إنَّ زَوْجِى هذا مِن الكَاذِبِينَ فيما رَمانِى به مِن الزِّنَى) وتُشِيرُ إليه إن كان حاضِرًا ، وإن كان غائبًا ، أسْمَتْه ونَسَبَتْه ، فإذا كَمَّلَتْ (أرْبَعَ مَرّاتٍ ، تقولُ فى الخامِسَةِ : وأنَّ غَضَبَ اللهِ عليها إن كان مِن الصَّادِقِين فيما رَمَانِى به مِن الزِّنَى) لقولِه سبحانه : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ الآيات . ولِما ذَكَرْنا مِن حَدِيثِ عُوَيْمِرٍ العَجْلانِىِّ ، وحَدِيثِ هِلَالِ بنِ أُمَيَّةَ فى أوَّلِ البابِ .

الإنصاف

الصَّادِقِين . فقط . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

قوله : ثم تقُولَ هى : أشْهَدُ باللهِ إنَّه لمِنَ الكاذِبينَ فيما رَمانِى به مِنَ الزِّنَى . أرْبَعَ مَرَّاتٍ ، ثم تَقُولَ فى الخامِسَةِ : وأنَّ غَضَبَ اللهِ عليها إنْ كان مِنَ الصَّادِقِينَ فيما رَمانِى به مِنَ الزِّنَى . فقطَع المُصَنِّفُ هنا أنَّها تقولُ فى الخامِسَةِ بعدَ ذلك : فيما رَمانِى به مِنَ الزِّنَى . فظاهِرُه أنَّه يُشْترَطُ ذِكْرُ ذلك . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهذا ظاهِرُ ما جزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ؛ فإنَّ عِباراتِهم كعِبارَةِ المُصَنِّفِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُشْترَطُ ذِكْرُ ذلك . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وأخَذ ابنُ هُبَيْرَةَ بالآيَةِ[1] فى

---

(١) سورة النور ٦ – ٩ .

المقنع

فَإِنْ نَقَصَ أَحَدُهُمَا مِنَ الْأَلْفَاظِ الْخَمْسَةِ شَيْئًا ، أَوْ بَدَأَتْ بِاللِّعَانِ قَبْلَهُ ، أَوْ تَلَاعَنَا بِغَيْرِ حَضْرَةِ الْحَاكِمِ أَوْ نَائِبِهِ ، لَمْ يُعْتَدَّ بِهِ .

الشرح الكبير

٣٧٩٠ – مسألة : (فإن نَقَصَ أحَدُهما مِن الألْفاظِ الخَمْسَةِ شَيْئًا ، أو بَدَأت بِاللِّعانِ قَبْلَه ، أو تَلاعَنا بغَيْرِ حَضْرَةِ الحاكِمِ أو نائِبِه ، لم يُعْتَدَّ به) وجمْلَةُ ذلك ، أنَّه يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ اللِّعانِ شُروطٌ سِتَّةٌ ؛ أحدُها ، اسْتِكْمالُ اللَّفظاتِ الخَمْسَةِ ، فإن نَقَصَ منها لَفْظَةٌ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ اللهَ سبحانه عَلَّقَ الحُكْمَ عليها ، فلا يَثْبُتُ بدُونِها ، ولأنَّها بَيِّنَةٌ ، فلم يَجُزِ النَّقْصُ مِن عَدَدِها ، كالشَّهادَةِ . الثانى ، أن يَأْتِىَ كُلُّ واحِدٍ منهما باللِّعانِ بعدَ إلْقائِه عليه ، فإن بادَرَ به[1] قبلَ أن يُلْقِيَه الإمامُ عليه أو نائِبُه ، لم يَصِحَّ ، كما لو حَلَفَ قبلَ أن يُحَلِّفَه الحاكِمُ . الثالثُ ، أن يَبْدَأَ الزَّوْجُ باللِّعانِ ، فإن بَدَأَتِ المرْأةُ باللِّعانِ[2] قبلَه ، لم يُعْتَدَّ به ؛ لأنَّه خِلافُ ما وَرَدَ به الشَّرْعُ ، وكذلك إن قَدَّمَ الرجلُ اللَّعْنَةَ على شىءٍ مِن الألْفاظِ الأرْبَعَةِ ، أو قدَّمتِ المرأةُ الغَضَبَ ، ولأنَّ لِعانَ الرجلِ بَيِّنَةُ الإثْباتِ ، ولِعانَ المرْأةِ بَيِّنَةُ الإنْكارِ ، فلم يَجُزْ تَقْدِيمُ الإنْكارِ على الإثْباتِ . الرابعُ ، أن يكونَ بحَضْرَةِ الحاكِمِ أو نائِبِه ؛ لأنَّه يَمِينٌ فى دَعْوَى ، فاعْتُبِرَ فيه أمْرُ الحاكِمِ كسائِرِ الدَّعاوَى .

الإنصاف

ذلك كلِّه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، على ما فى كِتابِ اللهِ تعالَى ، يقولُ الرَّجُلُ أرْبَعَ مرَّاتٍ : أشْهَدُ باللهِ إنِّى فيما رَمَيْتُها به لمِنَ الصَّادِقِين . ثم يُوقَفُ عندَ الخامِسَةِ ، فيقولُ : لَعْنَةُ اللهِ عليه إنْ كان مِنَ الكاذِبين . والمَرْأةُ مِثْلَ ذلك .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ق ، م : « به » .

المقنع

وَإِنْ أَبْدَلَ لَفْظَةَ : أَشْهَدُ ، بـ : أُقْسِمُ ، أَوْ أَحْلِفُ ، أَوْ لَفْظَةَ اللَّعْنَةِ بِالْإِبْعَادِ ، أَوِ الْغَضَبِ بِالسَّخَطِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الخامسُ ، أن يُشِيرَ كلُّ واحِدٍ منهما إلى صاحِبِه إن كان حاضِرًا ، أو يُسَمِّيَه ويَنْسبَه إن كان غائِبًا ، ولا يُشْتَرَطُ حُضُورُهما معًا ، بل لو كان أحَدُهما غائِبًا عن صاحِبِه ، مثلَ[1] أن لَاعَنَ الرجلُ فى المَسْجِدِ ، والمرْأةُ على بابِه لعُذْرٍ ، جاز .

٣٧٩١ – مسألة : (وإن أبْدَلَ لَفْظَةَ : أَشْهَدُ ، بـ : أُقْسِمُ ، أو أحْلِفُ ، أو لَفْظَةَ اللَّعْنَةِ بالإبْعَادِ ، أو الغَضَبَ بِالسَّخَطِ . فعلى وَجْهَيْن) هذا الشَّرْطُ السَّادِسُ ، وهو أن يأْتِيَ بالألْفاظِ على صُورَةِ ما وَرَدَ فى الشَّرْعِ ، فإن أبْدَلَ لَفْظًا منها ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أنَّه يجوزُ أن يُبْدِلَ قولَه : مِنَ الصَّادِقِين . بقَوْلِه : لقد زَنَتْ . لأنَّ معْناهُما واحِدٌ ، ويجوزُ[2] لها إبْدالُ إنَّه لمن الكاذِبين . بقولِها : لقد كَذَبَ . لأنَّه ذكَر صِفةَ اللِّعانِ كذلك . واتِّباعُ لَفْظِ النَّصِّ أَوْلَى وأحْسَنُ . وإن أبْدَلَ لَفْظَ : أَشْهَدُ . بلَفْظٍ مِن ألْفاظِ اليَمِينِ ، فقال : أُقْسِمُ أو أحْلِفُ . لم يُعْتَدَّ به . [3]وفيه وجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُعْتَدُّ بِه[3] . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه أتَى بالمَعْنَى ، فأشْبَهَ ما

الإنصاف

قوله : وإنْ أبْدَلَ لَفْظَةَ : أشْهَدُ ، بـ : أُقْسِمُ ، أو أحْلِفُ ، أو لَفْظَةَ اللَّعْنةِ بالإبعادِ ، أو الغَضَبِ بالسَّخَطِ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى م : « قبل و » .
(٢) فى الأصل : « لا يجوز » .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لو أبْدَلَ : إنِّى لمن الصادقينَ . بقولِه : [٧/٩٣ظ] لقد زَنَتْ . وللشافعىِّ وَجْهان فى هذا . قال شيْخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّ ما اعْتُبِرَ فيه لفظُ الشَّهادَةِ ، لم يَقُمْ غيرُه مَقامَه ، كالشَّهاداتِ فى الحُقُوقِ ، ولأنَّ اللِّعانَ يُقْصَدُ فيه التَّغْلِيظُ ، واعْتِبارُ لَفْظِ الشَّهاداتِ أبْلَغُ فى التَّغْلِيظِ ، فلم يَجُزْ تَرْكُهُ[2] ، ولهذا لم يَجُزْ أن يُقْسِمَ باللهِ مِن غيرِ كلمةٍ تقومُ مَقامَ : أشْهَدُ . وفيه وجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُعْتَدُّ به ؛ لأنَّه أتَى بالمَعْنى ، أشْبَهَ ما قبلَه . فإن أبْدَلَ لَفْظَةَ اللَّعْنَةِ بالإبْعادِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ لَفْظَةَ اللَّعْنَةِ أبْلَغُ فى الزَّجْرِ وأشَدُّ فى أنْفُسِ النَّاسِ ، ولأنَّه عَدَلَ عن المَنْصُوصِ . وفيه وجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يجوزُ[3] ؛ لأنَّ مَعْناهُما واحِدٌ . وإن أبْدَلَتِ المرأةُ لفظةَ الغَضَبِ باللَّعْنَةِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الغَضَبَ أغلظُ ، ولهذا اخْتُصَّتِ المرأةُ به ؛ لأنَّ إثْمَها أعْظَمُ [4]مِن إثْمِه بالقَذْفِ[4] والمَعَرَّةُ[5] بزِناها أقْبَحُ . وإن أبْدَلَتْها بالسَّخَطِ ،

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « الهِدايَةِ » : أحدُهما ، لا يُعْتَدُّ بذلك . وهو الأظْهَرُ . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : لا يُعْتَدُّ بذلك فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لا يُعْتَدُّ بذلك فى أظْهَرِ

---

(١) فى : المغنى ١١/١٧٨ .
(٢) فى م : « بدله » .
(٣) فى م : « لايجوز » .
(٤ - ٤) سقط من : م .
(٥) فى م : « المعرة » .

المقنع

وَمَنْ قَدَرَ عَلَى اللِّعَانِ بِالْعَرَبِيَّةِ ، لَمْ يَصِحَّ مِنْهُ إِلَّا بِهَا ، وَإِنْ عَجَزَ

الشرح الكبير

خُرِّجَ على الوجْهَيْنِ فيما إذا أبْدَلَ الرجلُ لَفْظَ اللَّعْنَةِ بالإبْعادِ . وإن أبْدَلَ الرجلُ لَفْظَ اللعنةِ بالغَضَبِ ، احْتَمَلَ أن يجوزَ ؛ لأنَّه أبْلَغُ ، واحْتَمَلَ أن لا يجوزَ ؛ لمُخالَفَةِ المَنْصُوصِ . قال الوزيرُ يَحيى بنُ محمدِ بنِ هُبَيْرَةَ : مِن الفُقَهاءِ مَن اشْتَرَطَ أن (1يُزادَ – بعدَ قَوْلِه1) : مِن الصَّادِقِين – فيما رَمَيْتُها به مِن الزِّنَى . واشترطَ فى نَفْيِها عن نَفْسِها : فيما رَمَانِى به مِن الزِّنَى . ولا أراه يُحْتاجُ إليه ؛ لأنَّ اللهَ سُبْحانه أنْزَلَ ذلك وبَيَّنَه ، ولم يَذْكُرْ هذا الاشْتِراطَ .

٣٧٩٢ – مسألة : (وَمَن قَدَرَ عَلَى اللِّعانِ بِالعَرَبِيَّةِ ، لم يَصِحَّ منه

الإنصاف

الوَجْهَيْن . قال النَّاظِمُ : ويُلْغَى بذلك على المُتَجَوِّدِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، لا يصِحُّ . قال فى « البُلْغَةِ » : ويتَعَيَّنُ لَفْظُ الشَّهادَةِ ، ولا يجوزُ إبْدالُه ، وكذلك صِيغَةُ اللَّعْنَةِ ، والغَضَبِ ، على الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّ ما اعْتُبِرَ فيه لَفْظُ الشَّهادَةِ لا يقُومُ غيرُه مَقامَه ، كالشَّهاداتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لو أبْدَلَ لَفْظَةَ اللَّعْنَةِ بالإبْعادِ أو بالغَضَبِ ، ففى الإجْزاءِ ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ ثالِثُها ، الإجْزاءُ بالغَضَبِ لا بالإبْعادِ . وفى إبْدالِ لَفْظَةِ : أشْهَدُ بـ : أُقْسِمُ ، أو أحْلِفُ ، وَجْهان ؛ أصَحُّهما ، لا يُجْزِئُ . انتهى . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ولا يَبْطُلُ بتَبْديلِ لَفْظٍ بمُحَصِّلِ مَعْناه . وأمَّا إذا أبْدَلَتِ الغَضَبَ باللَّعْنَةِ ، فإنَّه لا يُجْزِئُ ، قوْلًا واحدًا .

قوله : ومَن قدَر على اللِّعانِ بالعَرَبِيَّةِ ، لم يصِحَّ منه إلَّا بها ، وإنْ عجَز عنها ، لَزِمَه

(1 – 1) فى م : « يراد بقوله » .

المقنع عَنْهَا، لَزِمَهُ تَعَلُّمُهَا، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ، يَصِحُّ بِلِسَانِهِ .

الشرح الكبير إلَّا بها ، فإن عَجَزَ عنها ، لَزِمَه تَعَلُّمُها ، فِى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، وَفِى الآخَرِ ، يَصِحُّ بِلِسانِه) إذا كان الزَّوْجان يَعْرِفانِ العربيةَ ، لم يَجُزْ أن يَلْتَعِنا بغيرِها ؛ لأنَّ اللِّعانَ وَرَدَ فى القُرآنِ بلَفْظِ العربيةِ ، فلم يَصِحَّ بغيرِها ، كأذْكارِ الصَّلاةِ . وإن لم يُحْسِنْها بالعربيةِ ، لَزِمَه تَعَلُّمُها فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لذلك[1] ، وفى الآخَرِ ، يَصِحُّ بلسانِه ، ولا يَلْزَمُه التَّعَلُّمُ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ ، كما قُلْنا فى النِّكاحِ ، وهو أصَحُّ إن شاء اللهُ تعالى . فإن كان الحاكِمُ يُحْسِنُ لِسانَهُما ، أجْزَأ ذلك ، ويُسْتَحَبُّ أن يَحْضُرَ معه أربعةٌ يُحْسِنُون لِسانَهُما ، وإن كان الحاكِمُ لا يُحْسِنُ ، فلا بُدَّ من تَرْجُمان . قال القاضى : ولا يُجْزِئُ فى التَّرْجَمَةِ أقَلُّ مِن عَدْلَيْن . وهو قَوْلُ الشافعىِّ ، وظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ . وفيه [2]رِوايَةٌ أُخْرَى[2] ، أنَّه يُجْزِئُ قَوْلُ عَدْلٍ واحدٍ . ذَكَرَها أبو الخَطَّابِ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ، وسنَذْكُرُ ذلك فى كِتابِ القَضاءِ ،

الإنصاف تَعَلُّمُها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « النَّظْمِ »؛ أحدُهما ، يصِحُّ بِلِسانِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى «التَّصْحيحِ» . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ ، ويَلْزَمُه تعَلُّمُها . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى أرْكانِ النِّكاحِ ، وصِفَةِ الصَّلاةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « وجه آخر » .

المقنع

وَإِذَا فُهِمَتْ إِشَارَةُ الْأَخْرَسِ أَوْ كِتَابَتُهُ ، صَحَّ لِعَانُهُ بِهَا ،وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

إن شاءَ اللهُ تَعالى .

٣٧٩٣ – مسألة : (وإذا فُهِمَتْ إشارَةُ الأخْرَسِ أو كِتابَتُه ، صَحَّ لِعانُه بها ، وإلَّا فلا) وجمْلَةُ ذلك ، أنَّ الأخْرَسَ والخَرْساءَ إذا كانا غيرَ مَعْلُومَى الإشارَةِ والكِتابَةِ ، لم يَصِحَّ لِعانُهُما ؛ لأنَّه لا يُتَصَوَّرُ منهما لِعانٌ ، ولا يُعْلَمُ مِن الزَّوْجِ قَذْفٌ ، ولا مِن المَرْأةِ مُطالَبَةٌ . وإن كانا مَعْلُومَى الإشارَةِ [٧/٩٤و] والكِتابَةِ ، فقد قال أحمدُ : إذا كانتِ المرْأةُ خَرْساءَ لم تُلاعنْ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ مُطالَبَتُها . وحكاهُ ابنُ المُنْذِرِ عنه ، وعن أبى عُبَيْدٍ[1] ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . فكذلك يَنْبَغِى أن يكونَ فى الأخْرَسِ ؛ وذلك لأنَّ اللِّعانَ لَفْظٌ يَفْتَقِرُ إلى الشَّهادَةِ ، فلم يَصِحَّ مِن الأخْرَسِ ، كالشَّهادةِ الحقيقِيَّةِ ، ولأنَّ الحَدَّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، والإشارَةُ ليست صَرِيحَةً كالنُّطْقِ ، ولا تَخْلُو مِن احْتِمالٍ وتَرَدُّدٍ ، فلا يَجِبُ الحَدُّ بها ، كما لا يَجِبُ على أجْنَبِىٍّ بشَهادَتِه . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : هو كالنَّاطِقِ فى قَذْفِه ولِعانِه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يَصِحُّ طلاقُه ،

الإنصاف

قوله : وإنْ فُهِمَتْ إشارَةُ الأخْرَسِ أو كِتابَتُه ، صَحَّ لعانُه بها . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « عبيدة » .

المقنع وَهَلْ يَصِحُّ لِعَانُ مَنِ اعْتُقِلَ لِسَانُهُ ، وَأُيِسَ مِنْ نُطْقِهِ بِالْإِشَارَةِ ؟

الشرح الكبير فصَحَّ قَذْفُه ولِعانُه ، كالنَّاطِقِ ، ويُفارِقُ الشَّهادَةَ ؛ فإنَّه يُمْكِنُ حُصُولُها مِن غيرِه ، فلم تَدْعُ الحاجَةُ إليه فيها ، وفى اللِّعانِ لا يَحْصُلُ إلَّا منه ، فدَعَتِ الحاجَةُ إلى قَبولِه منه ، كالطَّلاقِ . قال شيْخُنا[1] : والأوَّلُ أحْسَنُ ؛ لأنَّ مُوجبَ القذفِ وجُوبُ الحَدِّ ، وهو يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ[2] ، ومقصودُ اللِّعانِ الأصْلىُّ نَفْىُ النَّسَبِ ، وهو يَثْبُتُ بالإمْكانِ ، مع ظهورِ انْتِفائِه ، فلا يَنْبَغِى أن يُشْرَعَ ما يَنْفِيه ، ولا ما يُوجِبُ الحَدَّ مع الشُّبْهةِ العظيمةِ ، ولذلك لم تُقْبَلْ شهادتُه . قوْلُهم : إنَّ الشَّهادَةَ تَحْصُلُ مِن غيرِه . قُلْنا : قد لا تَحْصُلُ إلَّا منه ؛ لاخْتِصَاصِه برؤيةِ المَشْهُودِ عليه ، أو سَماعِه إيَّاه .

فصل : فإن قَذَفَ الأخْرَسُ ولَاعَنَ ثم تكَلَّمَ ، فأنْكَرَ القَذْفَ واللِّعانَ ، لم يُقْبَلْ إنْكارُه لِلْقَذْفِ ؛ لأنَّه قد تَعَلَّقَ به حَقٌّ لغيرِه بحُكْمِ الظَّاهِرِ ، فلا يُقْبَلُ إنْكارُه له ، ويُقْبَلُ إنْكارُه للِّعانِ فيما عليه ، فيُطالَبُ بالحَدِّ ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ ، ولا تَعُودُ الزَّوْجِيَّةُ . فإن قال : أنا أُلاعِنُ لسُقُوطِ الحَدِّ ونَفْىِ النَّسَبِ . كان له ذلك ؛ لأنَّه إنَّما لَزِمَه بإقْرارِه أنَّه لم يُلاعِنْ ، فإذا أرادَ أنْ يُلاعِنَ كان له ذلك .

٣٧٩٤ – مسألة : (وهل يَصِحُّ لِعانُ مَن اعْتُقِلَ لِسانُهُ وأُيِسَ مِنْ نُطْقِه

الإنصاف و « الفُروعِ » . وعنه ، لا يصِحُّ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » .

قوله : وهل يصِحُّ لِعانُ مَنِ اعْتُقِلَ لِسانُه ، وأُيِسَ مِن نُطْقِه بالإشارَةِ ؟ على

---

(١) فى : المغنى ١١/١٢٨ .

(٢) فى م : « بالشهادة » .

المقنع

عَلَى وَجْهَيْنِ . وَهَلْ هُوَ شَهَادَةٌ أَوْ يَمِينٌ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

بالإشارَةِ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّه مَأْيُوسٌ مِن نُطْقِه ، أشْبَهَ الأخْرَسَ . والثانى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه ليس بأخْرَسَ ، فلم يُكْتَفَ بإشارَتِه ، كغيرِ المأيُوسِ . ذكَرَ هذَيْن الوجْهَيْن أبو الخَطَّابِ . وذَكَرَ شيْخُنا[1] فيما إذا قَذَفَ وهو ناطِقٌ ، ثم خَرِسَ وأُيِسَ مِن نُطْقِه ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ الأخْرَسِ الأصْلِيِّ ، فإن رُجِىَ عَوْدُ نُطْقِه ، انْتُظِرَ به ذلك ، ويُرْجَعُ فيه إلى قَوْلِ عَدْلَيْنِ مِن أطِبَّاءِ المُسْلِمِينَ . وهذا قوْلُ بعضِ أصْحابِ الشَّافِعِيِّ . وذُكِرَ أنَّه يُلاعِنُ فى الحالَيْن بالإشارَةِ ؛ لأنَّ أُمامَةَ بنتَ أبى العاصِ أصْمَتَتْ ، فقيل لها : لِفُلانٍ كذا ، ولفلانٍ كذا ؟ فأشارَتْ برَأْسِها[2] أن نَعَمْ . فرَأَوْا أنَّها وَصِيَّةٌ . قال شَيْخُنا[3] : وهذا لا حُجَّةَ فيه ؛ لأنَّه لم يُذْكَرْ مَن الرّائى[4]

الإنصاف

وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال فى « الكافِى » : هو كالأخْرَسِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ .

قوله : وهل اللِّعانُ شَهادَةٌ أو يَمِينٌ ؟ على رِوايَتَيْن . وهذه المَسْأَلَةُ مِنَ الزَّوائدِ ؛

---

(١) انظر : المغنى ١١/١٢٨ ، ١٢٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى المغنى ١١/١٢٩ .

(٤) فى م : « الراوى » .

المقنع

فَصْلٌ : وَالسُّنَّةُ أَنْ يَتَلَاعَنَا قِيَامًا بِمَحْضَرِ جَمَاعَةٍ فِى الْأَوْقَاتِ وَالْأَمَاكِنِ الْمُعَظَّمَةِ .

الشرح الكبير

لذلك ، و لم يُعْلَمْ أنَّه قولُ مَن قَوْلُه حُجَّةٌ ، [٧/٩٤ظ] ولا عُلِمَ هل كان ذلك لِخَرَسٍ يُرْجَى زَوالُه أوْ لا ؟ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رحمَه اللهُ : (والسُّنَّةُ أن يتَلاعَنا قِيامًا بمَحْضَرِ جماعَةٍ فى الأوْقاتِ والأماكنِ المُعَظَّمَةِ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه يُسَنُّ فى اللِّعانِ أُمورٌ ؛ أحَدُها ، أن يَتَلاعَنا قِيامًا ، فيَبْدَأُ الزَّوْجُ فيَلْتَعِنَ وهو قَائِمٌ ، فإذا فَرَغَ قامَتِ المرأةُ فالْتَعَنَتْ وهى قائِمَةٌ ؛ فإنَّه رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال لهِلالِ بنِ أُمَيَّةَ : « قُمْ فاشْهَدْ أرْبَعَ شَهَادَاتٍ »[1] . ولأنَّه إذا قام شاهَدَه الناسُ ، فكان أبْلَغَ فى شُهْرَتِه . [2]وفى حَدِيثِ ابنِ عَبَّاسٍ : فقامَ هِلَالٌ فشَهِدَ ، ثم قامَتْ فشَهِدَتْ[2] . الثانى ، أن يكونَ بمَحْضَرِ جماعَةٍ مِن المُسْلِمينَ ؛

الإنصاف

إحْداهما ، هو يمِينٌ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والثَّانيةُ ، هو شَهادَةٌ .

قوله : والسُّنَّةُ أنْ يَتَلاعَنا قِيامًا بمَحْضَرِ جَماعَةٍ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : بمَحْضَرِ أرْبعَةٍ فأزْيَدَ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : يُسَنُّ أنْ يكونَ بمَحْضَرِ جماعةٍ مِنَ المُسْلِمين ، ويُسْتَحَبُّ أنْ لا ينْقُصُوا عن أرْبَعَةٍ . انتهى .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ ، وليس فى المصادر المذكورة هذا اللفظ .

(٢-٢) سقط من : الأصل ، تش . وانظر تخريجه فى ١٦/٣٣٨ ، عند الترمذى فى ١٢/٤٥ ، ٤٦ . وابن ماجه فى ١/٦٦٨ .

الشرح الكبير

لأنَّ ابنَ عباسٍ ، وابنَ عمرَ ، وسَهْلَ بنَ سعدٍ ، حَضَرُوا معَ حَداثَةِ أسْنانِهم ، فدَلَّ على أنَّه حَضَرَ جَمْعٌ كَثِيرٌ ؛ لأنَّ الصِّبْيانَ إنَّما يَحْضُرُون المجالسَ تَبَعًا للرِّجالِ ، ولأنَّ اللِّعانَ بُنِيَ على التَّغْلِيظِ ، مُبالَغَةً فى الرَّدْعِ به والزَّجْرِ ، وفِعْلُه فى الجماعةِ أبْلَغُ فى ذلك . ويُسْتَحَبُّ أن لا يَنْقُصُوا عن أرْبَعَةٍ ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ الزِّنَى التى شُرِعَ اللِّعانُ مِن أجْلِ الرَّمْىِ به أرْبَعَةٌ ، وليس شىءٌ[1] مِن هذا واجِبًا . وبهذا كلِّه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . الثَّالثُ ، أن يكونَ فى الأوقاتِ والأماكنِ المعظَّمَةِ . وهذا قولُ أبى الخطَّابِ ، وهو مذهبُ الشافعىِّ ، إلَّا أنَّ عندَه فى التَّغْلِيظِ بالمَكانِ قَوْلَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ[2] التَّغْلِيظَ به مُسْتَحَبٌّ كالزَّمانِ . والثانى ، أنَّه واجِبٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لاعَنَ بينَهما عندَ المِنْبَرِ ، فكان فِعْلُه [3]بَيانًا لِلِّعانِ[3] . ومَعْنَى التَّغْلِيظِ بالمَكانِ بمَكَّةَ ، بينَ الرُّكْنِ والمَقامِ ،

الإنصاف

قلتُ: لعَلَّ المسْأَلَةَ قولًا واحدًا ، وأنَّ بعضَ الأصحابِ قال : جَماعَةٍ . وبعضَهم قال : أرْبعةٍ . ومُرادُ مَن قال : جماعَةٍ . أنْ لا يَنْقُصُوا عن أرْبَعَةٍ ، ولكِنَّ صاحِبَ « الفُروعِ » غايَرَ بينَ القَوْلَيْن ، فإنْ كان [٣/١٠٦ظ] أحدٌ مِنَ الأصحاب صرَّح فى قوْلِه : جماعَةٍ . أنَّهم أقَلُّ مِن أرْبَعَةٍ ، فمُسَلَّمٌ ، وإلَّا فالأَولَى أنَّ المَسْأَلَةَ قوْلًا واحدًا ، كما قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . واللهُ أعلمُ .

قوله : فى الأَوْقاتِ والأَماكِنِ المُعَظَّمَةِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »،

---

(١) فى م : « ينبنى » .

(٢) بعده فى الأصل : « اللعان » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « ثابتًا باللعان » .

الشرح الكبير

وبالمَدِينَةِ عندَ مِنْبَرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وفى بَيْتِ المَقْدِسِ عندَ الصَّخْرَةِ ، وفى سائِرِ البُلْدانِ فى جَوامِعِها . وأمَّا الزَّمانُ فبَعْدَ[1] العَصْرِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ تَحْبِسُونَهُمَا مِن بَعْدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ ﴾[2] . أجْمَعَ المُفَسِّرُون على أنَّ المُرادَ بالصَّلاةِ صلاةُ العَصْرِ . وقال أبو الخطَّابِ فى مَوْضِعٍ آخَرَ : بينَ الأذانَيْن ؛ لأنَّ الدُّعاءَ بيْنَهما لا يُرَدُّ . وقال القاضى : لا يُسْتَحَبُّ التَّغْلِيظُ فى اللِّعانِ بمَكانٍ ولا زَمانٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ اللهَ تعالَى أطْلَقَ الأمْرَ بذلك ، ولم يُقَيِّدْه بزَمانٍ ولا مَكانٍ ، ولا يجوزُ تَقْيِيدُه إلَّا بدَلِيلٍ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ الرجلَ بإحْضارِ امْرأتِه ، ولم يَخُصَّه بزمنٍ ، ولو خَصَّه بذلك لَنُقِلَ ولم يُهْمَلْ ، ولو اسْتُحِبَّ ما ذكَرُوه لَفعَلَه النبىُّ ﷺ ، ولو فعَلَه لَنُقِلَ ، ولم يَسُغْ تَرْكُه وإهْمالُه ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما دَلَّ حدِيثُه فى لِعانِ أوسٍ[3] أنَّه إنَّما كان فى صَدْرِ النَّهارِ ؛ لِقَوْلِه فى الحديثِ: فلم يَهِجْه[4] حتى أصْبَحَ، ثم غَدَا على رسولِ اللهِ ﷺ. والغُدُوُّ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لا يُسَنُّ تغْلِيظُه بمَكانٍ ولا زَمانٍ . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الكافِى » . وصحَّحَه فى « المُغْنِى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وخصَّ فى « التَّرْغِيبِ » هذين الوَجْهَيْن بأهْلِ الذِّمَّةِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

(١) فى الأصل : « فعند صلاة » .

(٢) سورة المائدة ١٠٦ .

(٣) كذا ورد فى النسخ ، والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٥ فى قصة هلال بن أمية

(٤) فى الأصل : « يهجم » .

المقنع

وَإِذَا بَلَغَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخَامِسَةَ ، أَمَرَ الْحَاكِمُ رَجُلًا فَأَمْسَكَ يَدَهُ [٢٥١ظ] عَلَى فِى الرَّجُلِ ، وَامْرَأَةً تَضَعُ يَدَهَا عَلَى فِى الْمَرْأَةِ ،

الشرح الكبير

فى أوَّلِ النَّهارِ . وهذا اخْتِيارُ شيْخِنا[1] . وأمَّا قَوْلُهم : إنَّ النبىَّ ﷺ لاعَنَ بينَهما عندَ المِنْبَرِ . فليس هذا فى شىءٍ [٩٥/٧و] مِن الأحادِيثِ المَشْهُورةِ . وإن ثَبَت هذا ، فلَعَلَّه كان بحُكْمِ الاتِّفاقِ ؛ لأنَّ مجْلِسَه كان عندَه ، فلاعَنَ بينَهما فى مجْلِسِه . فإن كان اللِّعانُ بينَ كافِرَيْن ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى اللِّعانِ بينَ المُسْلِمَيْن . ويَحْتَمِلُ أن يُغَلَّظَ بالمَكانِ ؛ لقَوْلِه فى الأيْمانِ : وإن كان لهم مَواضِعُ يُعَظِّمُونَها ، ويَتَّقُونَ أن يحْلِفُوا فيها كاذِبين ، حُلِّفُوا فيها . فعلى هذا ، يُلاعَنُ بَيْنَهم فى مواضِعِهم التى يُعَظِّمُونَها ؛ اليَهُودِىُّ فى البِيعةِ ، والنَّصْرانِىُّ فى الكَنِيسَةِ ، والمَجُوسِىُّ فى بيتِ النَّارِ . وإن لم يَكُنْ لهم مَواضِعُ يُعَظِّمُونَها ، حَلَّفَهُم الحاكِمُ فى مَجْلِسِه ؛ لتَعَذُّرِ التَّغْلِيظِ بالمكانِ . وإن كانتِ المرأةُ المُسْلِمَةُ حائِضًا ، وقُلْنا : إنَّ اللِّعانَ بَيْنَهما يكونُ فى المَسْجِدِ . وقَفَتْ على بَابِه ، ولم تَدْخُلْه ؛ لأنَّ ذلك أقْرَبُ المواضِعِ إليه .

٣٧٩٥ – مسألة : (فإذا بَلَغَ كلُّ واحِدٍ مِنْهُما الخامِسَةَ ، أمَرَ الحاكِمُ

الإنصاف

فائدة : الزَّمانُ بعدَ العَصْرِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى مَوْضِعٍ آخَرَ : بينَ الأذانَيْن . والمَكانُ بمَكَّةَ بينَ الرُّكْنِ والمَقامِ ، وبالمَدِينَةِ عندَ مِنْبَرِ النَّبِىِّ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم ، وفى بَيْتِ المَقْدِسِ عندَ الصَّخْرَةِ ، وفى سائرِ البُلْدانِ فى جَوامِعِها . ويأْتِى لهذا مزيدُ بَيانٍ ، فى بَابِ اليمينِ فى الدَّعاوَى .

---

(١) انظر المغنى ١١/١٧٥ ، ١٧٦ .

المقنع

ثُمَّ يَعِظُهُ ، فَيَقُولُ : اتَّقِ اللهَ ، فَإِنَّهَا الْمُوجِبَةُ ، وَعَذَابُ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الْآخِرَةِ . وَأَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِحَضْرَةِ الْحَاكِمِ .

الشرح الكبير

رجلًا فأمْسَكَ يَدَه على فِى الرجلِ ، وامْرَأةً تَضَعُ يَدَها على فِى المَرْأةِ ، ثم يَعِظُه ، فيَقُولُ : اتَّقِ اللهَ ، فإنَّها المُوجِبَةُ ، وعَذابُ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِن عَذابِ الآخِرَةِ) لِما رَوَى ابنُ عباسٍ ، فى حَدِيثِ المُتَلاعِنَيْن ، قال : فشَهِدَ أرْبَعَ شَهاداتٍ باللهِ إنَّه لمن الصَّادِقِين ، ثم أُمِرَ به فأُمْسِكَ على فِيهِ فوَعَظَه ، وقال : « وَيْحَكَ كُلُّ شَىْءٍ أَهْوَنُ عليكَ مِن لَعْنَةِ اللهِ » . ثم أُرْسِلَ ، فقال : لَعْنَةُ اللهِ عليه إن كان مِنَ الكَاذِبين . ثم دعا بها ، فشَهِدَت[1] أرْبَعَ شَهاداتٍ باللهِ إنَّه لمن الكَاذِبين ، ثم أُمِرَ بها فأُمْسِكَ على فِيها فوَعَظَها ، وقال : « وَيْلَكِ كُلُّ شَىْءٍ أَهْوَنُ عليكِ مِن غَضَبِ اللهِ » . أخْرَجَه الجُوزْجَانِىُّ[2] .

٣٧٩٦ – مسألة : (وأن يَكُونَ ذلك بحَضْرَةِ الحاكِمِ) أوْ نائِبِه . قد ذَكَرْنا [3]أنَّ مِن شَرْوطِ[3] صِحَّةِ اللِّعانِ أن يكونَ بحَضْرَةِ الحاكِمِ أو نائِبِه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ هِلالَ بنَ أُمَيَّةَ أن يَسْتَدْعِىَ زَوْجَتَه إليه ، ولاعَنَ بَيْنَهما ، ولأنَّه إمَّا يَمِينٌ وإمَّا شَهادَةٌ ، وأيُّهما كان فمِن

الإنصاف

قوله : وأنْ يكونَ ذلك بحَضْرَةِ الحاكِمِ . يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ اللِّعانِ ، أنْ يكونَ بحَضْرَةِ الحاكمِ أو نائِبِه . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . لكِنْ ظاهِرُ كلامِ

---

(١) بعده فى م : « بذلك » .

(٢) انظر ما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٢٣ . والنسائى ، فى : باب الأمر بوضع اليد على فى المتلاعنين عند الخامسة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٤٣ . مختصرا دون ذكر فى المرأة . وانظر : تلخيص الحبير ٣/٢٣٠ . وإرواء الغليل ٧/١٨٦ .

(٣ – ٣) فى ق : « أن من شروط » ، وفى م : « من شروط » .

الشرح الكبير

شَرْطِه الحاكِمُ ، فإن تَراضَى الزَّوْجان[1] بغيرِ الحاكِمِ ، فلَاعَنَ بَيْنَهما ، لم يَصِحَّ ذلك ؛ لأنَّ اللِّعانَ مَبْنِيٌّ على التَّغْلِيظِ والتَّأْكِيدِ ، فلم يَجُزْ لغيرِ الحاكِمِ ، كالحَدِّ . وقد حَكَى شَيْخُنا فى آخِرِ كتابِ القَضاءِ ، فى كِتابِه المَشْرُوحِ ، أنَّه[2] إذا تحاكَمَ رَجُلان إلى رجلٍ يَصْلُحُ للقضاءِ ، فحَكَّماه بَيْنَهما ، أنَّه يَنْفُذُ حكْمُه فى اللِّعانِ ، فى ظاهرِ كلامِ أحمدَ ، وكذلك حَكاه أبو الخَطَّابِ . وقِيلَ : لا يَنْفُذُ إلَّا فى المالِ . فيكونُ فيه روايتان ؛ إحْداهما ، لا يَنْفُذُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثانيةُ ، يَنْفُذُ ، قِياسًا على حاكِمِ الإمامِ . وسَواءٌ كان الزَّوْجان حُرَّيْن أو مَمْلُوكَيْن ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِيِّ . وقال أصْحابُ الشافعيِّ : للسيدِ أن يُلَاعِنَ بينَ عبْدِه وأمَتِه ؛ لأنَّ له إقامَةَ الحَدِّ عليهما .

الإنصاف

المُصَنِّفِ هنا أنَّ حُضُورَه مُسْتَحَبٌّ . ولم أرَه لغيرِه . وقد يُقالُ : لا يَلْزَمُ مِن كَوْنِ المُصَنِّفِ جعَلَه سُنَّةً انْتِفاءُ الوُجوبِ ؛ إذِ السُّنَّةُ فى قوْلِه : والسُّنَّةُ . أعَمُّ مِن أنْ يكونَ مُسْتَحَبًّا أو واجِبًا .

فائدة : لو حَكَّما رَجُلًا يَصْلُحُ للقَضاءِ ، وتَلاعَنا بحَضْرَتِه ، فقال الشَّارِحُ : قد ذكَرْنا أنَّ مِن شَرْطِ صِحَّةِ اللِّعانِ ، أنْ يكونَ بحَضْرَةِ الإمامِ أو نائبِه . وحكَى شيْخُنا فى آخرِ كتابِ القَضاءِ ، يعْنِى فى « المُقْنِعِ » ، إذا تحاكَمَ رجُلان إلى رجُلٍ يصْلُحُ للقَضاءِ ، فحَكَّماه بينَهما ، نفَذ حُكْمُه فى اللِّعانِ ، فى ظاهِرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، وحَكاه أبو الخَطَّابِ . قلتُ : وهو المذهبُ ؛ لأنَّه كحاكِمِ الإمامِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، على ما يأْتِى هناك ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . وقال القاضى : لا ينْفُذُ إلَّا فى الأمْوالِ خاصَّةً .

---

(١) بعده فى الأصل : « وكان » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ خَفِرَةً ، بَعَثَ مَنْ يُلَاعِنُ بَيْنَهُمَا . وَإِذَا قَذَفَ رَجُلٌ نِسَاءَهُ ، فَعَلَيْهِ أَنْ يُفْرِدَ كُلَّ وَاحِدَةٍ بِلِعَانٍ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُهُ لِعَانٌ

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّه [٧/٩٥ظ] لِعانٌ بينَ زَوْجَيْنِ ، فلم يَجُزْ لغيرِ الحاكِمِ أو نائِبِه ، كاللِّعانِ بينَ الحُرَّيْنِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ السَّيِّدَ يمْلِكُ إقامَةَ الحَدِّ على أمَتِه المُزَوَّجَةِ ، ثم لا يُشْبِهُ اللِّعانُ الحَدَّ ؛ لأنَّ الحَدَّ زَجْرٌ وتأْدِيبٌ ، واللِّعانَ إمَّا شَهادةٌ وإمَّا يَمِينٌ ، فافْتَرَقا ، ولأنَّ اللِّعانَ دارِئٌ للحَدِّ ، ومُوجِبٌ له ، فجرَى مَجْرَى إقامَةِ البَيِّنَةِ على الزِّنى ، والحُكْمِ به أو بنَفْيِه .

٣٧٩٧ – مسألة : (وإن كانتِ المَرْأةُ خَفِرَةً[1] ، بَعَثَ مَن يُلاعِنُ بَيْنَهما) فيَبْعَثُ نائِبَه ، ويَبْعَثُ معه عُدُولًا ليُلاعِنُوا بينَهما ، وإن بَعَث نائِبَه وحْدَه جاز ؛ لأنَّ الجَمْعَ غيرُ واجِبٍ ، كما يَبْعَثُ مَن يَسْتَحْلِفُها فى الحُقُوقِ .

٣٧٩٨ – مسألة : (وإذا قَذَفَ رجلٌ نِساءَه ، فعليه أن يُفْرِدَ كلَّ واحِدَةٍ بِلِعانٍ . وعنه ، يُجْزِئُه لِعانٌ واحِدٌ) إنَّما لَزِمَه لكلِّ واحدَةٍ لِعانٌ ؛

الإنصاف

وحاصِلُه ، أنَّهما إذا حكَّما رجُلًا ، هل يكونُ كالحاكِمِ مِن جميعِ الوُجوهِ أمْ لا ؟ على ما يأْتِى بَيانُه .

قوله : فإنْ كانَتِ المَرْأةُ خَفِرَةً ، بعَثَ الحاكِمُ مَن يُلاعِنُ بينَهما . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » ، فى مسْأَلَةِ فَسْخِ الخِيارِ بلا حُضورِ الآخَرِ : للزَّوْجِ أنْ يُلاعِنَ مع غَيْبَتِها ، وتُلاعِنَ مع غَيْبَتِه .

قوله : وإذا قذَفَ الرَّجُلُ نِساءَه ، فعليه أنْ يُفْرِدَ كُلَّ واحِدَةٍ بِلِعانٍ . هذا المذهبُ .

---

(١) أى : شديدة الحياء .

المقنع

وَاحِدٌ . فَيَقُولُ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنِّى لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُكُنَّ بِهِ مِنَ الزِّنَى . وَتَقُولُ كُلُّ وَاحِدَةٍ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِى بِهِ مِن الزِّنَى . وَعَنْهُ ، إِنْ كَانَ الْقَذْفُ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ ، أَجْزَأَهُ لِعَانٌ وَاحِدٌ ، وَإِنْ قَذَفَهُنَّ بِكَلِمَاتٍ ، أَفْرَدَ كُلَّ وَاحِدَةٍ بِلِعَانٍ .

الشرح الكبير

لأنَّه قَذَفَها ، فلَزِمَه لها لِعانٌ مُفْرَدٌ ، كما لو لم يَقْذِفْ غيرَها . ويَبْدأُ بِلِعانِ التى تَبْدأُ بالمُطالَبَةِ ، فإن طالَبْنَ جميعًا أو تَشاحَحْنَ ، بَدَأَ بإحْداهُنَّ بالقُرْعَةِ ، وإن لم يَتَشاحَحْنَ بَدَأَ بِلِعانِ مَن شاءَ مِنْهُنَّ ، ولو بَدَأَ بواحِدَةٍ مِنْهُنَّ مِن غيرِ قُرْعَةٍ مع المُشاحَّةِ[1] ، صَحَّ . وعنه ، يُجْزِئُهُ لِعانٌ واحِدٌ ؛ لأنَّ القَذْفَ واحِدٌ (فيقولُ : أَشْهَدُ باللهِ إِنِّى لِمن الصَّادِقِين فيما) رَمَيْتُ به كلَّ واحِدَةٍ مِن زَوْجاتِى هؤلاءِ (مِن الزِّنَى . وتقولُ كلُّ واحِدَةٍ : أَشْهَدُ باللهِ إنّه لِمن الكاذِبينَ فيما رَمانِى به مِن الزِّنَى) لأنَّه يحْصُلُ المقْصودُ بذلك . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ اللِّعانَ أيْمانٌ ، فلا تتداخَلُ لجماعَةٍ ، كالأيْمانِ فى الدُّيونِ (وعنه ، إن كان القَذْفُ بكلمةٍ واحدَةٍ ، أجْزَأَ لِعانٌ واحِدٌ) لأنَّه قذْفٌ واحِدٌ ، فخرَجَ عن عُهْدَتِه بِلِعانٍ واحدٍ ، كما لو قَذَفَ واحِدَةً (وإن قَذَفَهُنَّ بكَلِماتٍ ، أفْرَدَ كُلَّ واحِدَةٍ بِلِعانٍ) لأنَّه أفْرَدَ كلَّ واحِدَةٍ بقَذْفٍ ،

الإنصاف

وإحْدَى الرِّواياتِ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : يُفْرِدُ كلَّ واحدةٍ منهُنَّ بِلِعانٍ ، على ظاهِرِ كلامِ أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى الأصل : « المساحه » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ ثَلَاثَةٍ : أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ بَيْنَ زَوْجَيْنِ عَاقِلَيْنِ بَالِغَيْنِ ؛ سَوَاءٌ كَانَا مُسْلِمَيْنِ ، أَوْ ذِمِّيَّيْنِ ، أَوْ

الشرح الكبير

أَشْبَهَ ما لو قَذَفَ كلَّ واحِدَةٍ بعدَ لِعانِ الأُخْرَى .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يَصِحُّ إلَّا بشُرُوطٍ ثَلاثَةٍ ؛ أَحَدُها ، أن يكونَ بينَ زَوْجَيْن عاقِلَيْن بالِغَيْن ، سواءٌ كانا مُسْلِمَيْن أو

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُجْزِئُه لِعانٌ واحِدٌ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . وأَطْلَقَهما فى « الخُلاصَةِ » . وعنه ، إنْ كان القَذْفُ بكَلِمَةٍ واحدةٍ ، أجْزَأَه لِعانٌ واحدٌ ، وإنْ قَذَفَهُنَّ بكَلِماتٍ ، أفْرَدَ كلَّ واحدةٍ بلِعانٍ . فعلى القَوْلِ بأنَّه يُفْرِدُ كلَّ واحدةٍ بلِعانٍ ، يَبْدَأُ بلِعانِ التى تَبْدَأُ بالمُطالَبَةِ ، فإنْ طالَبْنَ جميعًا وتَشاحَحْنَ ، بَدَأَ بإحْداهُنَّ بالقُرْعَةِ ، وإنْ لم يَتَشاحَحْنَ ، بدَأَ بلِعانِ مَن شاءَ منهن ، ولو بدَأَ بواحدةٍ منهن بغيرِ قُرْعَةٍ مع المُشاحَّةِ ، صحَّ .

تنبيه : قولُه فى تَتِمَّةِ الرِّوايَةِ الثَّانيةِ : فيَقُولُ : أَشْهَدُ باللهِ إنِّى لمِنَ الصَّادِقِينَ فيما رَمَيْتُكُنَّ به مِنَ الزِّنَى . وتقُولُ كُلُّ واحِدَةٍ : أَشْهَدُ باللهِ إنَّه لمِنَ الكاذِبِينَ فيما رَمانِى به مِنَ الزِّنَى . هذه الزِّيادَةُ وهى قولُه : فيما رَمَيْتُكُنَّ به مِنَ الزِّنَى . وفيما رَمَانِى به مِنَ الزِّنَى . مَبْنِيَّةٌ على القَوْلِ الذى جزَم به فى أوَّلِ البابِ ، عندَ صِفَةِ ما يقولُ هو وتقولُ هى . وتقدَّم الخِلافُ هناك ، فكذا الحُكْمُ هنا .

قوله : ولا يصِحُّ إلَّا بشُرُوطٍ ثَلاثَةٍ ؛ أَحَدُها ، أنْ يكونَ بينَ زَوْجَيْن عاقِلَيْن بالِغَيْن ؛ سَواءٌ كانا مُسْلِمَيْن ، أو ذِمِّيَّيْن ، أو رَقِيقَيْن ، أو فاسِقَيْن ، أو كان أحَدُهما كذلك ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى

المقنع

رَقِيقَيْنِ ، أَوْ فَاسِقَيْنِ ، أَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَذَلِكَ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَالْأُخْرَى ، لَا يَصِحُّ إِلَّا بَيْنَ زَوْجَيْنِ مُسْلِمَيْنِ حُرَّيْنِ عَدْلَيْنِ ، [٢٥٢و] فَإِنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْهَا فِى أَحَدِهِمَا ، فَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

كافِرَيْن ، أو رَقِيقَيْن ، أو فاسِقَيْن ، أو كان أحَدُهما كذلك فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) اختلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، فرُوِىَ أنَّه يَصِحُّ بينَ كلِّ زَوْجَيْنِ مُكَلَّفَيْن ، سواءٌ كانا مُسْلِمَيْن أو كافِرَيْن ، أو عَدْلَيْن أو فاسِقَيْن ، أو رَقِيقَيْن ، أو مَحْدُودَيْن فى قَذْفٍ ، أو كان أحَدُهما كذلك . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وسُليمانُ بنُ يَسارٍ ، والحسنُ ، ورَبِيعَةُ ، ومَالِكٌ ، وإسْحاقُ . قال أحمدُ فى رِوايَةِ إسْحاقَ بنِ مَنْصُورٍ : جَميعُ الأزْواجِ يَلْتَعِنُون ؛ الحُرُّ مِن الحُرَّةِ والأمَةِ إذا كانت زَوْجَةً ، وكذلك العَبْدُ مِن الحُرَّةِ والأمَةِ إذا كانت زَوْجَةً ، وكذلك المُسْلِمُ مِن اليَهُودِيَّةِ والنَّصْرانِيَّةِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ [٩٦/٧و] أُخْرَى (لا يَصِحُّ اللِّعانُ إلَّا بينَ زَوْجَيْن مُسْلِمَيْن ، عَدْلَيْن حُرَّيْن) غيرِ[1] مَحْدُودَيْن فى قَذْفٍ (فإنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ منها فى أحَدِهما ، فلا لِعانَ بَيْنَهما) لفَواتِ الشَّرْطِ . ورُوِىَ هذا عن الزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وحَمَّادٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : نقَلَه واخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه اخْتِيارُ القاضى فى « تَعْليقِه » وجماعَةٍ مِن أصحابِه ؛ كالشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وعن مَكْحُولٍ : ليسَ بينَ المُسْلِمِ والذِّمِّيَّةِ لِعانٌ . وعن عطاءٍ ، والنَّخَعِيِّ ، فى المَحْدُودِ فى القَذْفِ : يُضْرَبُ فى الحَدِّ ، ولا يُلاعِنُ . ورُوِىَ فيه حَدِيثٌ ولا يَثْبُتُ . كذلك قال الشافعىُّ ، والسَّاجِىُّ؛ لأنَّ اللِّعانَ شَهادَةٌ، بدَلِيلِ قولِه تعالى: ﴿وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ﴾. فاسْتَثْنَى أنْفُسَهم مِن الشهداءِ، وقال: ﴿فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍ بِٱللَّهِ﴾. ولا تُقْبَلُ ممَّن ليس مِن أهلِ الشهادةِ . وإن كانتِ المرْأةُ مِمَّن لا يُحَدُّ[1] بقَذْفِها[2] ، لم يَجِبِ اللِّعانُ ؛ لأنَّه يُرادُ لإسْقاطِ الحَدِّ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍ بِٱللَّهِ ﴾ . فلا حَدَّ هٰهُنا ، فيَنْتَفِى اللِّعانُ بانْتِفائِه . وذَكَرَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » أنَّ مَن لا يَجِبُ الحَدُّ بقَذْفِها ؛

الإنصاف

والشِّيرازِىِّ ، وابنِ البَنَّا ، واخْتِيارُ أبى محمدٍ الجَوْزِىِّ أيضًا وغيرِه . انتهى . وصحَّحه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

والرِّوايةُ الأُخْرى ، لا يصِحُّ إلَّا بينَ زَوْجَيْن مُكَلَّفَيْن مُسْلِمَيْن حُرَّيْن عَدْلَيْن . اخْتارَه الخِرَقِىُّ . قالَه القاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهم . وعنه ، يصِحُّ مِن زَوْجٍ مُكَلَّفٍ وامْرَأةٍ مُحْصَنَةٍ ، فإذا بَلَغَتْ مَن يُجامَعُ مِثْلُها ثم طَلَبَتْ ، حُدَّ إنْ لم يُلاعِنْ ، إذَنْ فلا لِعانَ لتَعْزِيرٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذه الرِّوايةُ ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه اعْتَبَرَ فى الزَّوْجَةِ البُلوغَ والحُرِّيَّةَ والإسْلامَ ، ولم يَعْتَبِرْ ذلك مِنَ الزَّوْجِ . ثم قال : فى كلامِ الخِرَقِىِّ تَساهُلٌ . وبيَّنَه ، وقال : وعنه ، لا لِعانَ بقَذْفِ

---

(١) فى الأصل ، تش : « يحل » ، وفى م : « تحد » . وغير منقوطة فى ق .

(٢) فى الأصل ، تش : « قذفها » .

الشرح الكبير

وهى الأَمَةُ ، والذِّمِّيَّةُ ، والمَحْدُودَةُ فى الزِّنَى ، لِزَوْجِها لِعانُها لنَفْىِ الوَلَدِ خاصَّةً ، وليس له لِعانُها لإِسْقاطِ حَدِّ القَذْفِ والتَّعْزِيرِ ؛ لأَنَّ الحَدَّ لا يَجِبُ ، واللِّعانُ إنَّما شُرِعَ لإِسْقاطِ حَدٍّ أو نَفْىِ وَلَدٍ ، فإذا لم يكُنْ واحدٌ منهما لم يُشْرَعِ اللِّعانُ . ولَنا ، عُمومُ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ الآية . ولأَنَّ اللِّعانَ يَمِينٌ ، فلا يَفْتَقِرُ إلى ما شَرَطُوه ، كسائرِ الأَيمانِ ، ودليلُ أنَّه يَمِينٌ قولُ النبىِّ ﷺ : « لَوْلَا الأَيمانُ ، لَكانَ لِى وَلَهَا شَأْنٌ »[1] . وأنَّه يَفْتَقِرُ إلى اسْمِ اللهِ تعالى ، ويَسْتَوِى فيه الذَّكَرُ والأُنْثى . وأمَّا تَسْمِيَتُه شهادةً ، فلقَوْلِه [2]فى يَمِينِه[2] : أَشْهَدُ باللهِ . فسَمَّى ذلك شهادَةً وإن كان يَمِينًا ، كما قال تعالى : ﴿ إِذَا جَآءَكَ ٱلْمُنَٰفِقُونَ قَالُوا۟ نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ ٱللَّهِ ﴾[3] . ولأَنَّ الزَّوْجَ يَحْتاجُ إلى نَفْىِ الوَلَدِ ، فيُشْرَعُ له طَرِيقًا إلى نَفْيِه ، كما لو كانتِ امرأتُه ممَّن يُحَدُّ بقَذْفِها . وهذه الرِّوايةُ هى المَنْصُوصةُ عن أحمدَ ، فى روايةِ الجماعةِ ، وما يُخالِفُها شاذٌّ فى النَّقْلِ .

الإنصاف

غيرِ مُحْصَنَةٍ إلَّا لِوَلَدٍ يُرِيدُ نَفْيَه . وذكَر أبو بَكْرٍ ، يُلاعِنُ بقَذْفِ صَغِيرةٍ ، كتَعْزِيرٍ . وقال [٣/١٠٧و] فى « المُوجَزِ » : ويتَأَخَّرُ لِعانُها حتى تَبْلُغَ . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، إذا قذَف زَوْجَةً مُحْصَنَةً بزِنًى ، حُدَّ بطَلَبٍ ، وعُزِّرَ بتَرْكٍ ، ويسْقُطان بلِعانٍ أو بَيِّنَةٍ . وفى «الانْتِصارِ»، فى زانِيَةٍ وصغيرَةٍ لا يلْحَقُهما[4] عارٌ بقوْلِه، فلا حَدَّ ولا لِعانَ . وعنه ، يُلاعِنُ بقَذْفِ غيرِ مُحْصَنَةٍ لنَفْىِ الوَلَدِ فقط . قال

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ . ويعدل أبى داود إلى ١/٥٢٢ ، ٥٢٣ . والترمذى إلى ١٢/٤٥ ، ٤٦ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سورة المنافقون ١ .

(٤) فى ط ، ا : « يلحقها » .

المقنع

وَإِنْ قَذَفَ أَجْنَبِيَّةً ، أَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : زَنَيْتِ قَبْلَ أَنْ أَنْكِحَكِ . حُدَّ وَلَمْ يُلَاعِنْ .

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِ الزَّوْجَةِ مَدْخُولًا بها أو غيرَ مَدْخُولٍ بها ، فى أنَّه يُلَاعِنُها . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه[1] مِن عُلماءِ الأمصارِ ؛ منهم عطاءٌ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، وقَتَادَةُ ، ومَالِكٌ ، وأهْلُ المدينةِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأهلُ العراقِ ، والشافعىُّ ، وذلك ظاهِرٌ[2] قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ . فإن كانت غيرَ مَدْخُولٍ بها ، فلها نصفُ الصَّداقِ . وعنه ، لا شىءَ لها . وقد ذُكِرَ ذلك فى كِتابِ الصَّداقِ . واللهُ أعلمُ .

٣٧٩٩ – مسألة : (وإن قَذَفَ أجْنَبِيَّةً) ثُمَّ تَزَوَّجَها ، حُدَّ ولم يُلاعِنْ ؛ لأنَّه وَجَبَ فى حالِ [٧/٩٦ظ] كَوْنِها أجْنَبِيَّةً ، فلم يَمْلِكِ اللِّعانَ مِن أجْلِه ، كما لو لم يَتَزَوَّجْها . وكذلك إن قال لها وهى زَوْجَتُه : (زَنَيْتِ قبلَ أن أنْكِحَكِ . حُدَّ ، ولم يُلاعِنْ) سواءٌ كان ثَمَّ وَلَدٌ أو لم يَكُنْ . وهو قولُ مالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والشَّعْبِىِّ .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وهذا اخْتِيارُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وفى « المُذْهَبِ » لابنِ الجَوْزِىِّ ، كلُّ زَوْجٍ صحَّ طَلاقُه ، صحَّ لِعانُه فى رِوايَةٍ . وعنه ، لا يصِحُّ إلَّا مِن مُسْلِمٍ عَدْلٍ . والمُلاعِنَةُ ؛ كلُّ زَوْجَةٍ عاقِلَةٍ بالغَةٍ . وعنه ، مُسْلِمَةٍ حُرَّةٍ عَفِيفَةٍ .

قوله : وإنْ قذَفَ أجْنَبِيَّةً ، أو قال لامْرَأَتِه : زَنَيْتِ قبلَ أنْ أنْكِحَكِ . حُدَّ ولم

---

(١) بعده فى تش : « من أهل العلم » .

(٢) فى ق ، م : « لظاهر » .

الشرح الكبير

وقال الحسنُ ، وزُرارَةُ بنُ أوْفَى ، وأصحابُ الرَّأْيِ : له أن يُلاعِنَ ؛ لأنَّه قَذَفَ امْرَأتَه ، فيدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ . ولأنَّه قَذَفَ امْرأتَه ، فأشْبَهَ ما لو قَذَفَها و لم يُضِفْه إلى ما قبلَ النِّكاحِ . وحَكَى الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ عن أحمدَ رِوايَةً كذلك . وقال الشافعىُّ : إن لم يَكُنْ ثَمَّ ولَدٌ ، لم يُلاعِنْ ، وإن كان بينَهما ولَدٌ ، ففِيه وجْهانِ . ولَنا ، أنَّه قَذَفَها بزِنًى مُضافًا إلى حالِ البَيْنُونةِ ، أشْبَهَ ما لو قَذَفَها وهى بائِنٌ ، وفارَقَ قَذْفَ الزَّوْجَةِ ، لأنَّه مُحْتاجٌ إليه ؛ لأنَّها غاظَتْه وخانَتْه ، وإن كان بينَهما ولَدٌ ، فهو مُحْتاجٌ إلى نَفْيِه ، وهٰهُنا إذا تَزَوَّجَها وهو يَعْلَمُ زِنَاها فهو المُفَرِّطُ فى نِكاحِ حامِلٍ مِن الزِّنَى ، فلا يُشْرَعُ له طرِيقٌ إلى نَفْيِه . فأمَّا إن قَذَفَها و لم يَتَزَوَّجْها ، فعليه لِلْمُحْصَنَةِ[1] الحَدُّ ، والتَّعْزِيرُ لغيرِها ، ولا لِعانَ ، ولا خِلافَ فى هذا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ﴾ الآية . ثم[2] خَصَّ الزَّوجاتِ مِن عُمُومِ[3] هذه الآيَةِ بقَوْلِه سبحانه : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ . فيَبْقَى فيما عدَاهُ على قَضِيَّةِ العُمُومِ . وإن مَلَكَ أمَةً وقَذَفَها ، فلا لِعانَ ، سواءٌ كانت فِراشًا له ، أو لم تَكُنْ ، ولا حَدَّ عليه ، ويُعَزَّرُ .

فصل : فإن قال لامْرَأتِه : أنْتِ طالِقٌ يا زانِيَةُ ثَلاثًا . فنَقَلَ مُهَنَّا ، قال :

الإنصاف

يُلاعِنْ . إذا قذَفَ الأجْنَبِيَّةَ ، حُدَّ و لم يُلاعِنْ . بلا نِزاعٍ . وإذا قال لامْرَأتِه : زَنَيْتِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى الأصل : « بينهم » .

المقنع

وَإِنْ أَبَانَ زَوْجَتَهُ ، ثُمَّ قَذَفَهَا بِزِنًى فِي النِّكَاحِ ، أَوْ قَذَفَهَا فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ ، وَبَيْنَهُمَا وَلَدٌ ، لَاعَنَ لِنَفْيِهِ ، وَإِلَّا حُدَّ وَلَمْ يُلَاعِنْ .

الشرح الكبير

سألتُ أحمدَ عن رَجُلٍ قال لِامْرَأتِه : أنْتِ طالِقٌ يا زانِيَةُ ثَلاثًا . فقال : يُلاعِنُ . قلتُ : فإنَّهم يقولُونَ : يُحَدُّ ، ولا يَلْزَمُها إلَّا واحِدَةٌ . فقال : بِئْسَ ما يقولُون . فهذا يُلاعِنُ ؛ لأنَّه قَذَفَها قبلَ الحُكْمِ ببَيْنُونَتِها ، فأشْبَهَ قَذْفَ الرَّجْعِيَّةِ . فأمَّا إن قال : أنْتِ طالِقٌ ثَلاثًا يا زَانِيَةُ . فإن كان بينَهما ولَدٌ ، فإنَّه يُلاعِنُ لِنَفْيِه ، وإلَّا حُدَّ ولم يُلاعِنْ ؛ لأنَّه يَتَعيَّنُ إضافَةُ القَذْفِ إلى حالِ الزَّوْجِيَّةِ ، لاسْتِحالَةِ الزِّنَى منها بعدَ طَلاقِه لها ، فصارَ كأنَّه قال لها بعدَ إبانَتِها : زَنَيْتِ إذْ كنتِ زَوْجَتِي . على ما نَذْكُرُه .

٣٨٠٠ – مسألة : (وَإن أبان زَوْجَتَه ، ثم قَذَفَها بِزِنًى) أضافَه إلى حالِ الزَّوْجِيَّةِ ، فمتى كان بَيْنَهُما وَلَدٌ يُرِيدُ نَفْيَهُ ، فله أن يَنْفِيَه بِاللِّعانِ (وإلَّا حُدَّ ولم يُلاعِنْ) وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُحَدُّ ، ويَلْحَقُه الوَلَدُ ، ولا يُلاعِنُ . وهو قولُ عطاءٍ ؛ لأنَّها أجْنَبِيَّةٌ ، فأشْبَهَتْ سائِرَ الأجْنَبِيَّاتِ ، أو إذا لم يَكُنْ بَيْنَهما ولَدٌ . ولَنا ، أنَّ هذا وَلَدٌ يلْحَقُه نَسَبُه بحُكْمِ عَقْدِ النِّكاحِ ، فكان له نَفْيُه ، كما لو كان النِّكاحُ باقِيًا ،

الإنصاف

قبلَ أنْ أنْكِحَكِ . حُدَّ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، ولم يُلاعِنْ . وعنه ، أنَّه يُلاعِنُ مُطْلَقًا . وعنه ، يُلاعِنُ لنَفْيِ الوَلَدِ إنْ كان .

قوله : وإنْ أبانَ زَوْجَتَه ، ثم قذَفَها بزِنًى فى النِّكاحِ ، أو قذَفَها فِى نِكاحٍ فاسِدٍ وبينَهما وَلَدٌ ، لاعَنَ لِنَفْيِه ، وإلَّا حُدَّ ولم يُلاعِنْ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » وغيرِهم .

الشرح الكبير

ويُفارِقُ إذا [٧/٩٧و] لم يكنْ ولَدٌ ، فإنَّه لا حاجَةَ إلى القَذْفِ ؛ لكَوْنِها أجْنَبِيَّةً ، ويُفارِقُ سائِرَ الأجْنَبِيَّاتِ ، فإنَّه لا يلْحَقُه ولَدُهُنَّ ، فلا حاجَةَ به إلى قَذْفِهِنَّ . وقال عُثمانُ البَتِّيُّ فى هذه المسألةِ : له أن يُلاعِنَ وإن لم يكُنْ بينَهما وَلَدٌ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، والحسنِ ؛ لأنَّه قَذْفٌ مُضافٌ إلى حالِ الزَّوْجِيَّةِ ، أشْبَهَ ما لو كانتْ زَوْجَتَه . ولَنا ، أنَّه إذا كان بينَهما ولَدٌ فبه[1] حاجةٌ إلى القَذْفِ ، فشُرِعَ ، كما لو قَذَفَها وهى زَوْجَتُه ، وإذا لم يكنْ له ولدٌ ، فلا حاجَةَ به إليه ، وقد قَذَفَها وهى أجْنَبِيَّةٌ ، فأشْبَهَ ما لو لم يُضِفْه إلى حالِ الزَّوْجِيَّةِ . ومتى لاعَنَها لنَفْىِ وَلَدِها ، انْتَفَى ، وسَقَطَ عنه الحَدُّ . وفى ثُبُوتِ التَّحْريمِ المُؤَبَّدِ وَجْهان . وهل له أن يُلاعِنَها قبلَ وَضْعِ الوَلَدِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، له ذلك ؛ لأنَّ مَن كان له لِعانُها بعدَ الوَضْعِ ، كان له لِعانُها قبلَه ، كالزَّوْجةِ . والثانى ، ليس له ذلك . وهو ظاهرُ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الوَلَدَ عندَه لا يَنْتَفِى فى حالِ الحَمْلِ ، ولأنَّ اللِّعانَ إنَّما يَثْبُتُ هٰهنا لأجْلِ الوَلَدِ ، فلم يَجُزْ أن يُلاعِنَ إلَّا بعدَ تَحَقُّقِه بوَضْعِه ، بخلافِ الزَّوْجَةِ ، فإنَّه يجوزُ لِعانُها مع عدمِ الولدِ . وهكذا

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الانْتِصارِ » عن أصحابِنا : إنْ أبانَها ، ثم قذَفَها بزِنًى فى الزَّوْجِيَّةِ ، لاعَنَ . وفيه أيضًا ، لا ينْتَفِى وَلَدٌ بلِعانٍ مِن نِكاحٍ فاسِدٍ ، كوَلَدِ أَمَتِه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ طلَّقها ثلاثًا ، ثم أنْكَرَ حَمْلَها ، لاعَنَها لنَفْىِ الوَلَدِ ، وإنْ قذَفَها بلا وَلَدٍ ، لم[2] يُلاعِنْها .

---

(١) فى الأصل ، تش ، م : « فيه » .

(٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

الحُكْمُ فى نَفْىِ الحملِ فى النِّكاحِ الفاسدِ .

٣٨٠١ – مسألة : (وإن قَذَفَها فى نِكاحٍ فاسِدٍ) فهى كالمَسْأَلَةِ التى قَبْلَها ، إن كان بَيْنَهُما وَلَدٌ ، فله لِعانُها ونَفْيُه ، وإن لم يَكُنْ بَيْنَهُما وَلَدٌ ، حُدَّ ولَا لِعَانَ بَيْنَهما . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْحَقُه الولدُ ، وليس له نَفْيُه ، ولا اللِّعانُ ؛ لأنَّها أجْنَبِيَّةٌ ، أشْبَهَتْ سائرَ الأجْنَبِيَّاتِ ، أو إذا لم يكنْ بينهما ولدٌ . ولَنا ، أنَّ هذا ولدٌ يَلْحَقُه بحُكْمِ عَقْدِ النِّكاحِ ، فكان له نَفْيُه ، كالنكاحِ الصَّحِيحِ ، ويُفارِقُ إذا لم يكنْ وَلَدٌ ، فإنَّه لا حاجَةَ إلى القَذْفِ ؛ لكَوْنِها أجْنَبِيَّةً ، ويُفارِقُ الزَّوْجةَ ، فإنَّه يحْتاجُ إلى قَذْفِها مع عَدَمِ الوَلَدِ ، لكَوْنِها خانَتْه وأفْسَدَتْ فِراشَه ، فإذا كان له ولَدٌ ، فالحاجةُ موجودَةٌ فيهما . ومتى لاعَنَ سَقَطَ الحَدُّ ؛ لأنَّه لِعانٌ مَشْرُوعٌ نَفَى[1] الوَلَدَ ، فأسْقَطَ الحَدَّ ، كاللِّعانِ فى النِّكاحِ الصَّحيحِ . وفى ثُبُوتِ التَّحْريمِ المُؤَبَّدِ وجْهان ؛ أحدُهما ، يُثْبِتُ ؛ لأنَّه لِعانٌ صَحِيحٌ ، أشْبَهَ لِعانَ الزَّوْجَةِ . والثانى ، لا يُثْبِتُه ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ لم تحْصُلْ به ، فإنَّه لا نكاحَ بينَهما يَثْبُتُ قَطْعُه به ، بخِلَافِ لِعانِ الزَّوجةِ ، فإنَّ الفُرْقَةَ حَصَلَتْ به ، ولو لَاعَنَها مِن غيرِ وَلَدٍ ، لم يَسْقُطِ الحَدُّ ، ولم يَثْبُتِ التَّحْرِيمُ المُؤَبَّدُ ؛ لأنَّه لِعانٌ فاسدٌ ، فلم تَثْبُتْ أحكامُه ، وسواءٌ اعْتقدَ أنَّ النكاحَ صحيحٌ أو لم يعْتَقِدْ ذلك ؛ لأنَّ النكاحَ فى نفسِه ليس بنكاحٍ صحيحٍ ، فأشْبَهَ ما لو لاعَنَ أجْنَبِيَّةً يَظُنُّها زَوْجَتَه .

الإنصاف .....

(١) فى م : « لنفى » .

المقنع

وَإِنْ أَبَانَ امْرَأَتَهُ بَعْدَ قَذْفِهَا ، فَلَهُ أَنْ يُلَاعِنَ ، سَوَاءٌ كَانَ بَيْنَهُمَا وَلَدٌ ، أَوْ لَمْ يَكُنْ .

الشرح الكبير

٣٨٠٢ – مسألة : (وإن [٧/٩٧ظ] أبانَ امْرَأَتَه بعدَ قَذْفِها ، فله أن يُلاعِنَ ، سَواءٌ كان بَيْنَهما وَلَدٌ أو لم يَكُنْ) نَصَّ عليه . وبه قال الحسنُ ، والقاسمُ ابنُ محمدٍ ، ومَكْحُولٌ ، ومَالِكٌ ، والشافِعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الحارثُ العُكْلِيُّ ، وجابرُ بنُ زَيْدٍ ، وقَتادَةُ ، والحَكَمُ : يُجْلَدُ . وقال حَمَّادُ بنُ أبي سُلَيمانَ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : لا حَدَّ عليه ولا لِعانَ ؛ لأنَّ اللِّعانَ إنَّما يكونُ بينَ زَوْجَيْن ، وليس هذان بزَوْجَيْن ، ولا يُحَدُّ ؛ لأنَّه لم يَقْذِفْ أجْنَبِيَّةً . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ . وهذا قد رَمَى زَوْجَتَه ، فيدخلُ في عُمومِ الآيةِ ، وإذا لم يُلاعِنْ وَجَبَ الحَدُّ بِعُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ . ولأنَّه قاذِفٌ لِزَوْجَتِه ، فوَجَبَ أن يكونَ له أن يُلاعِنَ ، كما لو بَقِيَا على النِّكاحِ إلى حالَةِ اللِّعانِ .

فصل : فإن قالت : قَذَفَنِي قبلَ أن يَتَزَوَّجَنِي . وقال : بل بعدَه . أو قالت : قَذَفَنِي بعدَ ما بِنْتُ منه . وقال : بل قبلَه . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ القولَ قولُه في أصْلِ القَذْفِ ، فكذلك في وَقْتِه . وإن قالتْ أجْنَبِيَّةٌ : قَذَفْتَنِي . قال : كُنْتِ زَوْجَتِي حينئذٍ . فأنْكَرَتِ الزَّوْجِيَّةَ ، فالقولُ قَوْلُها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُها .

الإنصاف

.....

الشرح الكبير

فصل : إذا اشْتَرَى[1] زَوْجَتَه الأَمَةَ ، ثم أقَرَّ بِوَطْئِها ، ثم أتَتْ بوَلَدٍ لِستَّةِ أشْهُرٍ ، كان لاحِقًا به ، إلَّا أن يَدَّعِيَ الاسْتِبْراءَ ، فيَنْتَفِى عنه ؛ لأنَّه مُلْحَقٌ به بالوَطْءِ فى المِلْكِ دونَ النِّكاحِ ، لكَوْنِ المِلْكِ حاضِرًا ، فكان كالزَّوْجِ الثانى ، يَلْحَقُ به الوَلَدُ وإن أمْكَنَ أن يكونَ مِن الأوَّلِ . وإن لم يكنْ أقَرَّ بوَطْئِها ، أو أقَرَّ به وأتَتْ بوَلَدٍ لدونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ مُنْذُ وَطِئَ ، كان مُلْحَقًا بالنِّكاحِ إن أمْكَنَ ذلك ، وله نَفْيُه باللِّعانِ . وهل يُثْبِتُ هذا اللِّعانُ التَّحْريمَ المُؤَبَّدَ ؟ على وجْهَيْنِ .

فصل : وإن قَذَفَ زَوْجتَه الرَّجْعِيَّةَ ، صَحَّ لِعانُها ، سواءٌ كان بيْنَهما وَلَدٌ أو لم يَكُنْ . قال أبو طالبٍ : سألْتُ أبا عبدِ اللهِ عن الرجلِ يُطَلِّقُ تَطْلِيقَةً أو تطْلِيقَتَيْن ، ثم يَقْذِفُها . قال : قال ابنُ عَباسٍ : لا يُلاعِنُ ، ويُجْلَدُ . وقال ابنُ عمرَ : يُلاعِنُ ما كانت فى العِدَّةِ . قال : وقولُ ابنِ عمرَ أجْوَدُ ؛ لأنَّها زَوْجَتُه ، وهو يَرِثُها وتَرِثُه ، فهو يُلاعِنُ . وبهذا قال جابرُ بنُ زَيْدٍ ، والنَّخَعِيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، وقَتادَةُ ، والشافعيُّ ، [2]وإسحاقُ[2] وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ الرَّجْعِيَّةَ زَوْجَةٌ ، فكان له لِعانُها ، كما لو لم يُطَلِّقْها .

فصل : وكلُّ موضِعٍ قُلْنَا : لا لِعانَ فيه . فالنَّسَبُ لاحِقٌ فيه ، ويجِبُ بالقَذْفِ مُوجَبُه مِن الحَدِّ والتَّعْزيرِ ، إلَّا أن يكونَ القاذِفُ صَبِيًّا أو مَجْنُونًا ،

(١) فى م : « استبرأ » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَذَفَ زَوْجَتَهُ الصَّغِيرَةَ أَوِ الْمَجْنُونَةَ ، عُزِّرَ ، وَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

فلا ضَرْبَ فيه ، ولا لِعانَ . كذلك[1] قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ، قال[2] : ولا أحْفَظُ عن غيرِهم خِلَافَهم .

٣٨٠٣ – مسألة : (وإن قَذَفَ زَوْجَتَه [٧/٩٨و] الصَّغِيرَةَ أو المَجْنُونَةَ ، عُزِّرَ ، ولا لِعانَ بَيْنَهُمَا) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الزَّوْجَ إذا قَذَفَ امْرأتَه وأحَدُ الزَّوْجَيْن غيرُ مُكَلَّفٍ ، فلا لِعانَ بينَهما ؛ لأنَّه قَوْلٌ تَحْصُلُ به الفُرْقَةُ ، فلا يَصِحُّ مِن غيرِ مُكَلَّفٍ ، كالطَّلاقِ ، أو يَمِينٌ ، فلا يَصِحُّ مِن غيرِ مُكَلَّفٍ ، كسائِرِ الأيْمانِ ، ولا يَخْلُو غيرُ المُكَلَّفِ مِن أن يكونَ الزَّوجَ ، أو الزَّوجةَ ، أو هُمَا[3] ؛ فإنْ كان الزَّوجَ فله حالان ؛ أحَدُهما ، أن يكونَ طِفْلًا . والثَّانى ، أن يكونَ بالِغًا زائِلَ العَقْلِ . فإن كان طِفْلًا لم يَصِحَّ منه القذْفُ ، ولا يَلْزَمُه به حَدٌّ ؛ لأنَّ القَلَمَ مَرْفُوعٌ عنه ، وقولَه غيرُ مُعْتَبَرٍ ، وإن أتَتِ امْرَأتُه بوَلَدٍ ، وكان له دُونَ عشْرِ سِنِينَ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه ،

الإنصاف

قوله : وإذَا قذَف زَوْجَتَه الصَّغِيرَةَ أو المجْنُونَةَ ، عُزِّرَ ولا لِعانَ بينَهما . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يصِحُّ اللِّعانُ مِن زَوْجٍ مُكَلَّفٍ وامْرَأةٍ مُحْصَنَةٍ دُونَ البُلوغِ . كما تقدَّم ، فإذا بَلَغَتْ مَن يُجامَعُ

---

(١) بعده فى م : « وبه » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « أحدهما » .

الشرح الكبير

وكان مَنْفِيًّا عنه ؛ لأنَّ العِلْمَ[1] يُحِيطُ بأنّه ليس منه ، فإنَّ اللهَ عَزَّ وجَلَّ لم يُجْرِ العادَةَ بأن يكونَ له وَلَدٌ لدونِ ذلك ، فيَنْتَفِى عنه ، كما لو أتَتْ به المرْأةُ لِدونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ منْذُ تَزَوَّجَها . وإن كان ابنَ عشْرٍ فصاعِدًا ، فقال أبو بكرٍ : لا يُلْحَقُ به إلَّا بعدَ البُلُوغِ أيضًا ؛ لأنَّ الوَلَدَ لا يُخْلَقُ[2] إلَّا مِن ماءِ الرجلِ والمرْأةِ ، ولو أنْزَلَ لبَلَغَ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُلْحَقُ به . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الوَلَدَ يُلْحَقُ بالإمْكانِ وإن خالَفَ الظَّاهِرَ ، ولهذا لو أتَتْ بوَلَدٍ لِسِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حِينِ العَقْدِ ، لَحِقَ بالزَّوْجِ ، وإن كان خِلَافَ الظَّاهِرِ ، وكذلك يُلْحَقُ به إذا أتَتْ به لأرْبعِ سِنِينَ ، مع نُدْرَتِه . وليس له[3] نَفْيُه فى الحالِ ، حتى يُتَحَقَّقَ بُلُوغُه بأحَدِ أسْبابِ البُلُوغِ ، فله نَفْىُ الوَلَدِ أو اسْتِلْحَاقُه . فإنْ قِيلَ : فإذا أَلْحَقْتُم به الوَلَدَ ، فقد حَكَمْتُم بِبُلُوغِه ، فهَلَّا سَمِعْتُم نَفْيَه ولِعانَه ؟ قُلْنا : إلْحاقُ الوَلَدِ يَكْفِى فيه الإمْكانُ ، والبُلُوغُ لا يَثْبُتُ إلَّا بسَبَبٍ[4] ظاهِرٍ ، ولأنَّ إلْحاقَ الوَلَدِ به حَقٌّ عليه ، واللِّعانُ حَقٌّ[3] له ، فلم يَثْبُتْ مع الشَّكِّ . فإن قِيلَ : فإن لم يَكُنْ بالِغًا ، انْتَفَى عنه الوَلَدُ ، وإن كان بالِغًا انْتَفَى عنه باللِّعانِ[5] .

الإنصاف

مِثْلُها ، ثم طَلَبَتْه ، حُدَّ إنْ لم يُلاعِنْ . وذكَر أبو بَكْرٍ ، يُلاعِنُ صغيرةً لتَعزيرٍ . وقال فى « المُوْجَزِ » : ويتَأَخَّرُ لِعانُها حتى تَبْلُغَ . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، إذا

---

(١) فى الأصل : « القلم » .
(٢) فى الأصل ، تش : « يلحق » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى الأصل : « بنسب » .
(٥) فى م : « اللعان » .

الشرح الكبير

قُلْنا : إلَّا أنَّه لا يجوزُ أن يَبْتَدِئَ اليمينَ مع الشَّكِّ فى صِحَّتِها ، فسَقَطَتْ للشَّكِّ فيها . الثّانى ، إذا كان زائِلَ العَقْلِ لجُنُونٍ ، فلا حُكْمَ لِقَذْفِه ؛ لأنَّ القَلَمَ عنه مَرْفوعٌ أيضًا[1] . وإن أتَتِ امْرَأتُه بوَلَدٍ ، فنَسَبُه لاحِقٌ به ، لإمْكانِه ، ولا سَبِيلَ إلى نَفْيِه مع زَوالِ عَقْلِه ، فإذا عَقَلَ ، فله نَفْىُ الوَلَدِ حينئذٍ واسْتِلْحاقُه . وإنِ ادَّعَى أنَّه كان ذاهِبَ العقْلِ حِينَ قَذْفِه ، فأنْكَرَتْ ذلك ، ولأحَدِهما بَيِّنَةٌ بما قال ، ثَبَتَ قولُه . وإن لم يكنْ لواحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، ولم يكنْ له حالٌ عُلِمَ فيها زَوالُ عقْلِه ، فالقولُ قولُها مع يَمِينِها ؛ لأنَّ الأصلَ [2]السلامةُ والظَّاهرَ[2] الصِّحةُ . وإن عُرِفَتْ له حالُ جُنُونٍ ، ولم تُعْرَفْ له حالُ إفاقَةٍ ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، وإن عُرِفَتْ له حالُ جُنُونٍ وحالةُ إفاقَةٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، القولُ قولُها . قال القاضى : وهو قِياسُ قولِ أصْحابِنا فى المَلْفُوفِ إذا ضَرَبَه فَقَدَّه ، ثم ادَّعَى أنَّه كان مَيِّتًا ، وقال الوَلِىُّ : كان حَيًّا . والوجهُ [٧/٩٨ظ] الثَّانى ، أنَّ القولَ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه مِن الحَدِّ ، فلا يَجِبُ بالشَّكِّ ، ولأنَّ الحَدَّ يَسْقُطُ بالشُّبْهَةِ ، ولا يُشْبِهُ هذا المَلْفُوفَ ؛ لأنَّ المَلْفُوفَ قد عُلِمَ أنَّه كان حَيًّا ، ولم يُعْلَمْ منه ضِدُّ ذلك ، فنَظِيرُه فى مَسْأَلَتِنا أنَّه يُعْرَفُ له حالُ إفاقَةٍ ، ولا يُعْلَمُ منه ضِدُّها ، وفى مَسْأَلَتِنا قد تَقَدَّمَتْ له حالُ جُنُونٍ ، فيَجوزُ[1] أن تكونَ قد

الإنصاف

قذَف زَوْجَةً مُحْصَنَةً بزِنًى ، حُدَّ بطَلَبٍ ، وعُزِّرَ بتَرْكٍ ، ويَسْقُطان بلِعانٍ أو بَيِّنَةٍ . وفى « الانْتِصارِ » ، فى زانِيَةٍ وصغيرَةٍ لا يَلْحَقُهما عارٌ بقوْلِه ، فلا حَدَّ ولا لِعانَ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، وفى ق ، م : « والظاهر السلامة و » .

الشرح الكبير

اسْتَمَرَّتْ إلى حِينِ قَذْفِه . فإن كانتِ الزَّوْجَةُ غيرَ مُكَلَّفَةٍ ، فقَذَفَها الزَّوْجُ ؛ فإن كانت طِفْلَةً لا يُجَامَعُ مِثْلُها ، فلا حَدَّ على قاذِفِها ؛ لأنَّه قَوْلٌ يُتَيَقَّنُ كذبُه فيه ، وبَراءةُ عِرْضِها منه ، فلم يَجِبْ به حَدٌّ ، كما لو قال : أهلُ الدُّنيا زُنَاةٌ . ولكنَّه يُعَزَّرُ للسَّبِّ لا للقَذْفِ ، ولا يُحْتاجُ فى التَّعْزِيرِ إلى مُطالَبَةٍ ؛ لأنَّه مَشْرُوعٌ لتَأْدِيبِه ، للإمامِ فِعْلُه إذا رَأَى ذلك . فإن كانت يُجامَعُ مِثْلُها ، كابنةِ تسعِ سِنِينَ ، فعليه الحَدُّ ، وليس لِوَلِيِّها ولا لها المطالبةُ به حتى تَبْلُغَ ، فإذا بَلَغَتْ فطالَبَتْ ، فلها الحَدُّ ، وله إسْقاطُه باللِّعانِ ، وليس له لِعانُها قبلَ البُلُوغِ ؛ لأنَّ اللِّعانَ يُرادُ لإسْقاطِ الحَدِّ أو نَفْيِ الوَلَدِ ، ولا حَدَّ عليه[1] قبلَ بُلُوغِها ، ولا وَلَدَ فيَنْفِيَه ، وإن أتَتْ بوَلَدٍ حُكِمَ ببُلُوغِها ؛ لأنَّ الحَمْلَ أحَدُ أسْبابِ البُلُوغِ ، ولأنَّه لا يكونُ إلَّا مِن نُطْفَتِها ، ومِن ضَرُورَتِه إنْزالُها ، وهو مِن أسْبابِ بُلُوغِها . فإن قَذَفَ امْرأتَه المَجْنُونَةَ بزِنًى وأضافَه إلى حالِ إفاقَتِها ، أو قَذَفَها وهى عاقِلَةٌ ، ثم جُنَّتْ ، لم يَكُنْ لها المُطالبةُ ، ولا لِوَلِيِّها قبلَ إفاقَتِها ؛ لأنَّ هذا طَرِيقُه التَّشَفِّى ، فلا يَنُوبُ عنه الوَلِيُّ فيه ، كالقِصاصِ ، فإذا أفاقَتْ فلها المُطالَبَةُ بالحَدِّ ، وللزَّوْجِ إسْقاطُه باللِّعانِ . وإن أرادَ لِعانَها فى حالِ جُنُونِها ، ولا وَلَدَ يَنْفِيه ، لم يكنْ له ذلك ؛ لعَدَمِ الحاجةِ إليه ، لأنَّه لم يَتَوَجَّهْ عليه حَدٌّ فيُسْقِطَه ، ولا نَسَبٌ فيَنْفِيَه . وإن

الإنصاف

وتقدَّم هذا قريبًا بزِيادَةٍ . [2]وقال فى « التَّرْغِيبِ » : لو قَذَفَها بزِنًى فى جُنونِها أو قبلَه ، لم يُحَدَّ ، وفى لِعانِه لنَفْيِ وَلَدٍ وَجْهان . انتهى[2] .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الشَّرْطُ الثَّانِى ، أَنْ يَقْذِفَهَا بِزِنًى ، فَيَقُولَ : زَنَيْتِ . أَوْ : يَازَانِيَةُ . أَوْ : رَأَيْتُكِ تَزْنِينَ . سَوَاءٌ قَذَفَهَا بِالزِّنَى فِى الْقُبُلِ أَوِ الدُّبُرِ .

الشرح الكبير

كان هناك وَلَدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فالذى يَقْتَضِيه المذهبُ (١أنَّه لا١) يُلاعِنُ ، ويَلْحَقُه الوَلَدُ ؛ لأنَّ الولَدَ إنَّما يَنْتَفِى باللِّعانِ مِن الزَّوْجَيْن ، وهذه لا يَصِحُّ منها لِعانٌ . وقد نَصَّ أحمدُ فى الخَرْساءِ ، أنَّ زَوْجَها لا يُلاعِنُ . فهذه أوْلَى . وقال الخِرَقِىُّ فى العاقِلَةِ : لا يُعْرَضُ له حتى تُطالِبَه زَوْجتُه . وهذا قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّها أحَدُ الزَّوْجَيْن ، فلم يُشْرَعِ اللِّعانُ مع جُنُونِه ، كالزَّوْجِ ، ولأنَّ لِعانَ الزَّوْجِ وحدَه لا ينْتَفِى به الوَلَدُ ، فلا فائِدَةَ فى مَشْرُوعِيَّتِه . وقال القاضى : له أن يُلاعِنَ لنَفْىِ الوَلَدِ ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إلى نَفْيِه ، فيُشْرَعُ له طريقٌ إليه . وقال الشَّافِعِىُّ : له أنْ يُلاعِنَ . وظَاهِرُ مذهبِه أنَّ له لِعانَها مع عَدَمِ الوَلَدِ ؛ لدُخُولِه فى عُمومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ . ولأنَّه زَوْجٌ مُكَلَّفٌ ، قاذِفٌ لامْرأتِه التى يُولَدُ لمِثْلِها ، فكان له أن [٧/٩٩و] يُلاعِنَها ، كالعاقِلَةِ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الشَّرْطُ الثَّانى ، أن يقْذِفَها بالزِّنَى ، فيقولَ : زَنَيْتِ . أو : يا زانِيَةُ . أو : رَأَيْتُكِ تَزْنِينَ . وسواءٌ قَذَفَها بِزِنًى فى القُبُلِ أو فى الدُّبُرِ) لأنَّ كلَّ قَذْفٍ يجبُ به الحَدُّ ، وسواءٌ فى ذلك الأعْمَى والبَصِيرُ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وهو قولُ عطاءٍ . وقال يَحيى الأنْصارِىُّ ، وأبو الزِّنادِ ، ومالِكٌ : لا يكونُ

الإنصاف

.....

(١ - ١) فى الأصل ، تش : « أن » .

المقنع

فَإِنْ قَالَ : وُطِئْتِ بِشُبْهَةٍ ، أَوْ مُكْرَهَةً . فَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا . وَعَنْهُ ،

الشرح الكبير

اللِّعانُ إلَّا بأحَدِ أمْرَيْن : إمَّا رُؤْيَةٍ ، وإمَّا إنْكارِ الحَمْلِ ؛ لأنَّ آيَةَ اللِّعانِ نَزَلَتْ فى هِلَالِ بنِ أُمَيَّةَ ، وكان قال : رأيْتُ بِعَيْنِى ، وسَمِعْتُ بأُذُنِى . فلا يَثْبُتُ اللِّعانُ إلَّا فى مِثْلِه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ الآية . وهذا رامٍ لِزَوْجَتِه ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ الآيَةِ ، ولأنَّ اللِّعانَ مَعْنًى[1] يُتَخَلَّصُ به مِن مُوجَبِ القَذْفِ ، فيُشْرَعُ فى حَقِّ كلِّ رَامٍ لِزَوْجَتِه ، كالبَيِّنَةِ ، والأخْذُ بعُمُومِ اللَّفْظِ أوْلَى مِن خُصُوصِ السَّبَبِ ، ثم لم يَعْمَلوا به فى قَوْلِه : وسَمِعْتُ بأُذُنِى . إذا ثَبَتَ ذلك ، فسواءٌ قَذَفَها بزِنًى فى القُبُلِ أو فى الدُّبُرِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَثْبُتُ اللِّعانُ بالقَذْفِ بالوَطْءِ فى الدُّبُرِ . وبَنَاه على أصْلِه فى أنَّ ذلك لا يَجِبُ به الحَدُّ . ولَنا ، أنَّه رَامٍ لِزَوْجَتِه بوَطْءٍ فى فَرْجِها ، فأشْبَهَ ما لو قَذَفَها بالوَطْءِ فى قُبُلِها .

٣٨٠٤ – مسألة : (فإن قال : وُطِئْتِ بِشُبْهَةٍ ، أو مُكْرَهَةً . فلا

الإنصاف

قوله : فإنْ قال : وُطِئْتِ بِشُبْهَةٍ ، أوْ مُكْرَهَةً . فلا لِعانَ بينهما . إذا قال لها : وُطِئْتِ بشُبْهَةٍ . فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لا لِعانَ بينَهما مُطْلَقًا . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « الهِدايَةِ » وغيرِه : اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . والخِرَقِىُّ إنَّما قال : إذا جاءَتِ امْرَأتُه بوَلَدٍ ، فقال : لم تَزْنِ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

إنْ كَانَ ثَمَّ وَلَدٌ ، لَاعَنَ لِنَفْيِهِ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

لِعانَ بَيْنَهما) لأنَّه لم يَقْذِفْها بما يُوجِبُ الحَدَّ . (وعنه ، إن كان ثَمَّ وَلَدٌ ، لاعَنَ لِنَفْيه ، وإلَّا فلا) لأنَّه مُحْتاجٌ إلى نَفْيِه . (1)فأمَّا إن قَذَفَها بالوَطءِ (2)دُونَ الفَرْجِ(2) ، أو بشَيْءٍ مِنَ الفواحشِ غيرِ الزِّنى ، فلا حدَّ عليه ، ولا لعانَ ؛ لأنَّه قَذَفَها بما لا يَجِبُ به الحدُّ ، فلم يَثْبُتْ به الحدُّ واللِّعانُ ، كما لو قَذَفَها بضربِ الناسِ وأذاهم(1) .

الإنصاف

ولكِنَّ هذا الوَلَدَ ليس مِنِّى . فهو وَلَدُه فى الحُكْمِ . انتهى . فظاهِرُه كما قال فى « الهِدايَةِ » . وعنه ، إنْ كانَ ثَمَّ وَلَدٌ ، لاعَنَ لنَفْيِه ، وإلَّا فلا ، فيَنْتَفِى بِلِعانِ الرَّجُلِ وحْدَه . نصَّ عليه أيضًا . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهى أصحُّ عندِى . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، وابنِ حامِدٍ ، والقاضى فى « تَعْليقِه » وفى « رِوايَتَيْه » ، والشَّريفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىِّ، وأبى البَرَكاتِ . انتهى . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «البُلْغَةِ»، و « الرِّعايَتَيْن »، و «الحاوِى»، و «الزَّرْكَشِىِّ» . وإذا قال لها : وُطِئْتِ مُكْرَهَةً . وكذا : مع نَوْمٍ أو إغْماءٍ أو جُنونٍ . فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لا لِعانَ بينَهما . وهو إحدَى الرِّوايتَيْن ، ونصَّ عليه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » . وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَه . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وعنه ، إنْ كان ثَمَّ وَلَدٌ ، لاعَنَ لنَفْيِه ، وإلَّا فلا ، فيَنْتَفِى بِلِعانِه وحْدَه . نصَّ عليه . قال فى

(1 - 1) سقط من : م .
(2 - 2) سقط من الأصل ، ق .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَمْ تَزْنِ وَلَكِنْ لَيْسَ هَذَا الْوَلَدُ مِنِّى . فَهُوَ وَلَدُهُ فِى الْحُكْمِ ، وَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

٣٨٠٥ – مسألة : (وإن قال : لم تَزْنِ ولَكِنْ ليس هَذَا الوَلَدُ منِّى . فهو وَلَدُه فى الحُكْمِ) ولا حَدَّ عليه لها ؛ لأنَّ هذا ليس بقَذْفٍ بظاهِرِه ؛ لاحْتِمالِ أن يُرِيدَ أنَّه مِن زَوْجٍ آخَرَ ، أو مِن وَطْءِ شُبْهَةٍ ، أو غيرِ ذلك ، ولكنَّه يُسْأَلُ ، فإن قال : زَنَتْ ، فوَلَدَتْ هذا مِن الزِّنَى . فهذا قَذْفٌ يَثْبُتُ به اللِّعانُ . وإن قال : أرَدْتُ أنَّه لا يُشْبِهُنِى خَلْقًا ولا خُلُقًا . فقالتْ : بل أرَدْتَ قَذْفِى . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بمُرادِه ، لاسِيَّما وقد صَرَّحَ بقَوْلِه : لم تَزْنِ . فإن قال : وُطِئْتِ بِشُبْهَةٍ ، والوَلَدُ مِن الوَاطِئِ . فلا حَدَّ عليه أيضًا ؛ لأنَّه لم يَقْذِفْها ، ولا قَذَفَ واطِئَها . وإن قال : أُكْرِهْتِ على الزِّنَى . فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه لم يَقْذِفْها ، ولا لِعانَ فى هذه المَواضِعِ ؛ لعَدَمِ القَذْفِ الذى هو مِن شَرْطِ اللِّعانِ ، ويَلْحَقُه نَسَبُ الولَدِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ .

الإنصاف

« الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ ؛ منهم القاضى ، وأبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، وغيرُهم . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو الأصحُّ عندِى . وأَطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وهما وَجْهان فى « البُلْغَةِ » .

فائدة : لو قال : وَطِئَكِ فُلانٌ بشُبْهَةٍ ، وكُنْتِ عالِمَةً . فعندَ القاضى هنا ، لا خِلافَ أنَّه لا يُلاعِنُ . واخْتارَ المُصَنِّفُ وغيرُه ، أنَّه يُلاعِنُ . وهو الصَّوابُ .

قوله : وإنْ قال : لم تَزْنِ ، ولكِنْ ليس هذا الوَلَدُ مِنِّى . فهو وَلَدُه فى الحُكْمِ ،

الشرح الكبير

وذكَر القاضى أنَّه إذا قال : أُكْرِهْتِ . روايةً أُخْرَى ، أنَّ له اللِّعانَ ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إلى نَفْىِ الوَلَدِ ، بخِلافِ ما إذا قال : وُطِئْتِ بشُبْهَةٍ . فإنَّه يُمْكِنُه نَفْىُ الوَلَدِ بعَرْضِه على القافَةِ ، فيُسْتَغْنَى[1] بذلك عن اللِّعانِ ، فلا يُشْرَعُ ، كما لا يُشْرَعُ لِعانُ أمَتِه لمَّا أمْكَنَ نَفْىُ وَلَدِها بدَعْوَى الاسْتِبْراءِ . وهذا مذهَبُ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّ اللِّعانَ إنَّما وَرَدَ به الشَّرْعُ بعدَ القَذْفِ بقوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ [٧/٩٩ظ] أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ ﴾ الآية . ولمَّا لاعَنَ النبىُّ ﷺ بينَ هِلالِ بنِ أُمَيَّةَ وامْرأتِه[2] وبينَ عُوَيْمِرٍ العَجْلانِىِّ وامْرأتِه[3] إنَّما كان بعدَ قَذْفِه إيَّاها ، ولا يَثْبُتُ الحُكْمُ إلَّا[4] فى مِثْلِه ، ولأنَّ نَفْىَ اللِّعانِ إنَّما يَنْتَفِى به الوَلَدُ بعدَ تَمامِه منهما ، ولا يتَحَقَّقُ اللِّعانُ مِن المرْأةِ هٰهُنا . فأمَّا إن قال : وَطِئَكِ فلانٌ بشُبْهَةٍ ، وأنتِ تَعْلَمِينَ الحالَ . فقد قَذَفَها ، وله لِعانُها ، ونَفْىُ نَسَبِ ولدِها . وقال القاضى : ليس له نَفْيُه باللِّعانِ . وكذلك قال أصْحابُ الشَّافِعِىِّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه نَفْىُ نَسَبِه بعَرْضِه على القافَةِ ، فأشْبَهَ ما لو قال : واشْتَبَهَ عليكِ أيضًا . ولَنا ،

الإنصاف

ولا لِعانَ بينَهما . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . ونصَّ عليه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَه . وعنه ، يُلاعِنُ لنَفْىِ

---

(١) فى الأصل : « فيستعين » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ ، ويعدل سنن أبى داود إلى ١/٥٢٢ ، ٥٢٣ ، وعارضة الأحوذى إلى ١٢/٤٥ ، ٤٦ . وانظر صفحة ٣٧٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٢/١٧٩ .

(٤) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

أنَّه رامٍ لزَوْجَتِه ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾ الآية . ولأنَّه رامٍ لزَوْجَتِه بالزِّنى ، فمَلَكَ لِعانَها ونَفْىَ ولَدِها ، كما لو قال : زَنَى بكِ فلانٌ . وما ذَكرُوه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه قد لا يُوجَدُ قافَةٌ ، وقد لا يعْترِفُ الرجلُ بما نُسِبَ إليه ، أو يَغِيبُ ، أو يَموتُ ، فلا يَنْتَفِى الولَدُ . وإن قال : ما وَلَدْتِه ، وإنَّما الْتَقَطْتِهِ ، أو اسْتَعَرْتِه . فقالت : بل هو وَلَدِى منك . لم يُقْبَلْ قولُ المرْأةِ إلَّا بِبَيِّنَةٍ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الولادَةَ يُمْكِنُ إقامةُ البَيِّنَةِ عليها ، والأصْلُ عدَمُها ، فلم تُقْبَلْ دَعْواها مِن غيرِ بَيِّنَةٍ ، كالدَّيْنِ . قال القاضى : وكذلك لا تُقْبَلُ دَعْواها فى الولادةِ ، فيما إذا عَلَّقَ طَلَاقَها بها ، ولا دَعْوَى الأمةِ لها لتَصِيرَ بها[1] أمَّ وَلَدٍ ، ويُقْبَلُ قَوْلُها فيه لِتَنْقَضِىَ عِدَّتُها بها . فعلى هذا ، لا يَلْحَقُه الوَلَدُ إلَّا أن تُقِيمَ بَيِّنَةً ؛ وهى امْرأةٌ مَرْضِيَّةٌ ، تَشْهَدُ بولادَتِها له[1] ، فإذا ثَبَتَتْ وِلادَتُها ، لحِقَهُ نَسَبُه ؛ لأنَّه وُلِدَ على فِراشِه ، والوَلَدُ للفِراشِ . وذَكَر القاضى فى موضعٍ آخَرَ أنَّ القولَ قولُ المرأةِ ؛ لِقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ ﴾[2] .

الإنصاف

الوَلَدِ . نصَّ عليه . اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، والشَّريفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو الأصحُّ عندِى . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه [٣/١٠٧ظ] فى « الخُلاصَةِ » . واعلمْ أنَّ هذه المَسائِلَ الثَّلاثَ على حدٍّ سَواءٍ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة البقرة ٢٢٨ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ ذَلِكَ بَعْدَ أَنْ أَبَانَهَا ، فَشَهِدَتِ امْرَأَةٌ مَرْضِيَّةٌ أَنَّهُ وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ ، لَحِقَهُ نَسَبُهُ .

الشرح الكبير

وتَحْرِيمُ كِتْمانِه دليلٌ على قَبُولِ قَوْلِها فيه ، ولأنَّه خارِجٌ مِن المرْأةِ ، تَنْقَضِى به عِدَّتُها ، فقُبِلَ قولُها فيه ، كالحَيْضِ ، ولأنَّه حُكْمٌ يَتَعَلَّقُ بالولادَةِ ، فقُبِلَ قَوْلُها فيه ، كالحَيْضِ . فعلى هذا ، يَلْحَقُه النَّسَبُ . وهل له نَفْيُه باللِّعانِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، ليس[1] له نَفْيُه ؛ لأنَّ إنْكارَه لولادَتِها إيَّاه إقرارٌ بأنَّها لم تَلِدْه مِن زِنًى ، فلم يُقْبَلْ إنْكارُه لذلك[2] ؛ لأنَّه تكْذِيبٌ لنفْسِه . والثانى ، له نَفْيُه ؛ لأنَّه رامٍ لزَوْجَتِه ، ونافٍ لوَلَدِها ، فكان له نَفْيُه باللِّعانِ كغيرِه .

٣٨٠٦ – مسألة : (وإن قال ذلك بعدَ أن أبانَها ، فشَهِدَتِ امْرَأةٌ مَرْضِيَّةٌ أنَّه وُلِدَ على فِراشِه ، لَحِقَه نَسَبُه) لأنَّ شَهادَةَ المَرْأةِ الواحِدَةِ

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو قال : ليس هذا الوَلَدُ مِنِّى . وقُلْنا : إنَّه لا قَذْفَ بذلك . أو زادَ عليه : ولا أَقْذِفُكِ .

قوله : وإنْ قال ذلك بعدَ أنْ أبانَها ، فشَهِدَتْ – بذلك – امْرَأةٌ مَرْضِيَّةٌ أنَّه وُلِدَ على فِراشِه ، لَحِقَه نَسَبُه . يعْنِى ، إذا قال لها بعدَ أنْ أبانَها : لم تَزْنِ ، ولكِنَّ هذا الوَلَدَ ليس مِنِّى . وكذا لو قال ذلك لزَوْجَتِه التى هى فى حِبالِه ، أو لسُرِّيَّتِه . فكلامُ المُصَنِّفِ ، فى المسألةِ التى قبلَها ، فى اللِّعانِ وعدَمِه ، وكلامُه هنا فى لُحوقِ نَسَبِ الوَلَدِ به[3] وعدَمِه . فإذا قال ذلك لمُطَلَّقَتِه ، أو لزَوْجَتِه التى هى فى حِبالِه أو

---

(١) سقط من النسخ ، والمثبت من المغنى ١١/١٦٧ .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَلَدَتْ تَوْأَمَيْنِ ، فَأَقَرَّ بِأَحَدِهِمَا وَنَفَى الْآخَرَ ، لَحِقَهُ نَسَبُهُمَا ، وَيُلَاعِنُ لِنَفْيِ الْحَدِّ . وَقَالَ الْقَاضِي : يُحَدُّ .

الشرح الكبير

بالوِلادَةِ مَقْبُولَةٌ ؛ لأنَّها مِمَّا لا يَطَّلِعُ عليها الرِّجالُ .

٣٨٠٧ – مسألة : (وإن وَلَدَتْ تَوْأَمَيْن ، فأقَرَّ بأحَدِهما ونَفَى الآخَرَ ، لَحِقَه نَسَبُهُما ، ويُلاعِنُ لِنَفْيِ الحَدِّ) عنه (وقال القاضى : يُحَدُّ) إذا وَلَدَتْ تَوْأَمَيْن ، بينَهما أقَلُّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فاسْتَلْحَقَ أحَدَهُما ونَفَى الآخَرَ ، لَحِقا به ؛ لأنَّ الحَمْلَ الواحدَ لا يجوزُ أن يكونَ بعضُه منه وبعضُه مِن غيرِه ، فإذا ثَبَتَ نَسَبُ أحَدِهما منه ، ثَبَتَ نسبُ الآخَرِ

الإنصاف

لسُرِّيَّتِه ، فلا يخلُو ؛ إمَّا أنْ يُشْهَدَ به أنَّه وُلِدَ على فِراشِه أوْ لا ، فإنْ شُهِدَ به ، لَحِقَه نَسَبُه . بلا نِزاعٍ . وتكْفِى امْرأةٌ واحدةٌ مَرْضِيَّةٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، امْرَأتان . ولها نَظائرُ تقدَّم حُكْمُها[1] . وإنْ لم يشْهَدْ به أحدٌ أنَّه وُلِدَ على فِراشِه ، فالقَوْلُ قولُ الزَّوْجِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وكلامِ صاحبِ « الوَجيزِ »، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و «الشَّرْحِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : القولُ[2] قولُها . ذكَرَه القاضى فى مَوضِعٍ مِن كلامِه . وقيل : القولُ[2] قولُ الزَّوجَةِ دُونَ السُّرِّيَّةِ والمُطَلَّقَةِ .

قوله : وإنْ ولَدَتْ تَوأَمَين ، فأقَرَّ بأحَدِهما ونَفَى الآخَرَ ، لَحِقَه نَسَبُهما ، ويُلاعِنُ لنَفْيِ الحَدِّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) بعده فى ط ، ا : « ويأتى » .

(٢) فى الأصل : « يقبل » .

الشرح الكبير

ضَرُورةً ، فجَعَلْنا ما نَفَاه [٧/١٠٠و] تابعًا لِما اسْتَلْحَقَه ، و لم يُجْعَلْ ما أقَرَّ به تابعًا لِما نَفَاه ؛ لأنَّ النَّسَبَ يُحْتاطُ لإثْباتِه لا لِنَفْيِه ، ولهذا لو أتَتِ امرأتُه بوَلَدٍ يُمْكِنُ كونُه منه ، ويُمْكِنُ كونُه مِن غيرِه ، أَلْحَقْناه به احْتِياطًا ، و لم نَقْطَعْه عنه احْتِياطًا لِنَفْيِه . فعلى هذا ، إن كان قد قَذَفَ أُمَّهما[1] فطالَبَتْه بالحَدِّ ، فله إسْقاطُه باللِّعانِ . وحُكِيَ عن القاضى ، أنَّه يُحَدُّ ، ولا يَمْلِكُ إسْقاطَه باللِّعانِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه باسْتِلْحاقِه اعْتَرَفَ بكَذِبِه فى قَذْفِه ، فلم يُسْمَعْ إنْكارُه بعدَ ذلك . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه لا يَلْزَمُ مِن كونِ الوَلَدِ منه انْتِفاءُ الزِّنَى عنها ، كما لا يَلْزَمُ مِن وُجُودِ الزِّنَى كونُ الوَلَدِ منه ، ولذلك لو أقَرَّتْ بالزِّنَى ، أو قامت به[2] بَيِّنَةٌ ، لم يَنْتَفِ الوَلَدُ عنه ، فلا تَنافِيَ بينَ لِعانِه وبينَ اسْتِلْحاقِه للولَدِ . فإنِ اسْتَلْحَقَ أحَدَ التَّوْأمَيْنِ وسَكَتَ عن الآخَرِ ، لَحِقَه ؛ لأنَّه لو نَفَاه لَلَحِقَه ، فإذا سَكَتَ عنه كان أوْلَى ، ولأنَّ امْرَأتَه متى أتَتْ بوَلَدٍ ، لَحِقَه ما لم يَنْفِه عنه باللِّعانِ . وإن نَفَى أحَدَهما ، وسَكَتَ عن الآخَرِ ، لَحِقَاهُ جميعًا . فإن قيل : ألَا نَفَيْتُم المَسْكُوتَ عنه ؛ لأنَّه قد نَفَى أخاه ، وهما حَمْلٌ واحدٌ ؟ قُلْنا : لُحُوقُ النَّسَبِ مَبْنِيٌّ على التَّغْلِيبِ ، وهو يَثْبُتُ بمُجَرَّدِ الإمكانِ وإن لم يَثْبُتِ الوَطْءُ ، ولا يَنْتَفِى لإمْكانِ النَّفْىِ ،

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال القاضى : يُحَدُّ ، ولا يملِكُ إسقاطَه باللِّعانِ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وأطْلَقَهما فى

---

(١) فى الأصل : « أمها » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فافْتَرَقا . فإن أتَتْ بوَلَدٍ ، فنَفَاه ، ولاعَنَ لِنَفْيه ، ثم ولدَتْ آخرَ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، لم يَنْتَفِ الثانى باللِّعانِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ اللِّعانَ يتناوَلُ الأوَّلَ وحدَه ، ويَحْتاجُ[1] فى نَفْىِ الثَّانِى إلى لِعانٍ ثانٍ . ويَحْتَمِلُ أنه يَنْتَفِى بِنَفْيه مِن غيرِ حاجةٍ إلى لِعانٍ ثانٍ ؛ لأنَّهما حَمْلٌ واحِدٌ ، وقد لاعَنَ لِنَفْيه مَرَّةً ، فلا يَحْتاجُ إلى لِعانٍ ثانٍ[2] . ذَكَرَه القاضى . فإن أقَرَّ بالثانى لَحِقَه هو والأولُ ؛ لِما ذكَرْناه ، وإن سَكَت عن نَفْيه ، لَحِقاه أيضًا . فأمَّا إن نَفَى الوَلَدَ باللِّعانِ ، ثم [3]أتَتْ بوَلَدٍ[3] آخرَ بعدَ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فهو مِن حَمْلٍ آخرَ ، فإنَّه لا يجوزُ أن يكونَ بينَ وَلَدَيْن مِن حَمْلٍ واحِدٍ مُدَّةُ الحَمْلِ ، ولو أمْكَنَ لم تكُنْ هذه مُدَّةَ حَمْلٍ كاملٍ . فإن نَفَى هذا الولد باللِّعانِ ، انْتَفَى ، ولا يَنْتَفِى بغيرِ اللِّعانِ ؛ لأنَّه حَمْلٌ مُنْفَرِدٌ ، وإنِ اسْتَلْحَقَه أو تَرَك نَفْيَه ، لَحِقَه وإن كانَتْ قد بانتْ باللِّعانِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن يكونَ قد وَطِئَها بعدَ وضْعِ الأوَّلِ . وإن لاعَنَها قبلَ وَضْعِ الأوَّلِ ، فأتَتْ بولَدٍ ، ثم ولَدَتْ آخرَ بعدَ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، لم يَلْحَقْه الثانى ؛ لأنَّها بانَتْ باللِّعانِ ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها بوَضْعِ الأوَّلِ ، وكان حَمْلُها الثانى بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها فى غيرِ نكاحٍ ، فلم يَحْتَجْ إلى نَفْيه .

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقال فى « الانتِصارِ » : إنِ استَلْحَقَ أحدَ تَوْأمَيه ونفَى الآخَرَ ولاعَنَ له ، لا يُعْرَفُ فيه رِوايةٌ ، وعِلَّةُ مذهَبِه جَوازُه ، فيجوزُ أنْ يَرْتَكِبَه .

فائدة : التَّوْأمان المَنْفِيَّان أخَوانِ لأُمٍّ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وفى

---

(١) فى م : « لا يحتاج » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى م : « ولد » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ : أَنْ تُكَذِّبَهُ الزَّوْجَةُ وَيَسْتَمِرَّ ذَلِكَ إِلَى انْقِضَاءِ اللِّعَانِ ، فَإِنْ صَدَّقَتْهُ أَوْ سَكَتَتْ ، لَحِقَهُ النَّسَبُ ، .....

الشرح الكبير

فصل : فإن مات أحَدُ التَّوْأَمَيْن ، أو ماتا معًا ، فله أن يُلاعِنَ لنَفْيِ نَسَبِهما . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُه نَسَبُ الحَيِّ ، ولا يُلاعِنُ إلَّا[1] لِنَفْيِ الحَدِّ ؛ لأنَّ المَيِّتَ لا يَصِحُّ نَفْيُه باللِّعانِ ، فإنَّ نَسَبَه قد انْقَطَعَ بمَوْتِه ، ولا حاجَةَ إلى نَفْيِه باللِّعانِ ، كما لو ماتتِ امرأتُه ، فإنَّه لا يُلاعِنُها بعدَ مَوْتِها لِقَطْعِ النِّكاحِ ؛ لكَوْنِه قد انْقَطَعَ ، وإذا لم يَنْتَفِ المَيِّتُ لم يَنْتَفِ الحَيُّ ؛ لأنَّهما حَمْلٌ واحِدٌ . ولَنا ، [٧/١٠٠ظ] أنَّ المَيِّتَ يُنْسَبُ إليه ، فيقالُ : ابنُ فلانٍ . ويَلْزَمُه تَجْهِيزُه وتَكْفِينُه ، فكان له نَفْيُ نَسَبِه ، وإسْقاطُ مُؤْنَتِه ، كالحَيِّ ، وكما لو كان للمَيِّتِ وَلَدٌ .

فصل : قال المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ : (الثالثُ ، أن تُكَذِّبَه الزَّوْجَةُ ويَسْتَمِرَّ ذلك إلى انْقِضاءِ اللِّعانِ) لأنَّ المُلاعَنَةَ إنَّما تَنْتَظِمُ مِن الزَّوْجَيْن ، وإذا لم تُكَذِّبْه ، لم تُلاعِنْه ، فلا يَصِحُّ اللِّعانُ (فإن صَدَّقَتْه أو سَكَتَتْ ، لَحِقَه النَّسَبُ) لأنَّ الولَدَ للفِراشِ ، وإنَّما يَنْتَفِي عنه باللِّعانِ ، ولم يُوجَدِ

الإنصاف

« التَّرْغِيبِ » وَجْهٌ ، يتَوارَثان بأُخُوَّةِ أُبُوَّةٍ[2] .

قوله : فإنْ صَدَّقَتْه أو سكَتَتْ ، لَحِقَه النَّسَبُ ، ولا لِعانَ فى قِياسِ المذهبِ . واقتَصَرَ عليه الشَّارِحُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه فيهما . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وهو

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ط ، ا : « أبوية » .

المقنع وَلَا لِعَانَ فِي قِيَاسِ الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير اللِّعانُ ؛ لانْتِفاءِ شَرْطِه ، فبَقِيَ[1] النَّسَبُ لاحِقًا به (ولا لِعانَ فى قِياسِ المذهبِ) ثم إن كان تَصْديقُها له قبلَ لِعانِه ، فلا لِعانَ بينَهما ؛ لأنَّ اللِّعانَ كالبَيِّنَةِ ، إنَّما تُقامُ مع الإنْكارِ ، فإن كان بعدَ لِعانِه ، لم تُلاعِنْ هى ؛ لأنَّها لا تَحْلِفُ مع الإقْرارِ ، وحُكْمُها حُكْمُ ما لو امْتَنَعَتْ مِن غيرِ إقْرارٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : إن صَدَّقَتْه قبلَ لِعانِه ، فعليها الحَدُّ ، وليس له أن يُلاعِنَ ، إلَّا أن يكونَ له نَسَبٌ يَنْفِيه ، فيُلاعِنُ وحدَه ، ويَنْتَفِى النَّسَبُ بمُجَرَّدِ لِعانِه ، وإن كان بعدَ لِعانِه ، فقد انْتَفَى النَّسَبُ ، ولَزِمَها الحَدُّ . بناءً على أنَّ النَّسَبَ يَنْتَفِى بمُجَرَّدِ لِعانِه ، وتَقَعُ الفُرْقَةُ ، ويَجِبُ الحَدُّ ، [2]فإنَّ الحَدَّ يَجِبُ[2] بإقْرارِه مَرَّةً . وهذه الأُصُولُ تُذْكَرُ فى مَوْضِعِها إن شاءَ اللهُ تعالَى . ولو أقَرَّتْ أرْبَعًا ، وَجَبَ الحَدُّ ، ولا لِعانَ بَيْنَهما إذا لم يَكُنْ ثَمَّ نَسَبٌ يُنْفَى . وإن رجَعَتْ سَقَطَ الحَدُّ عنها ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه .

الإنصاف ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وقيل : يَنْتَفِى عنه بِلِعانِه وحدَه مُطْلَقًا ، كدَرْءِ الحدِّ . وقيل : يُلاعِنُ لنَفْيِ الوَلَدِ . نقَل ابنُ أصْرَمَ[3] ، فى مَن رُمِيَتْ بالزِّنَى فأقَرَّتْ ، ثم ولَدَتْ فطَلَّقها زوْجُها ، قال : الوَلَدُ للفِراشِ حتى يُلاعِنَ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو عفَتْ عنه ، أو ثبَت زِناها بأرْبَعَةٍ سِواه ، أو قذَف مَجْنونَةً بزِنًى قبلَه ، أو مُحْصَنَةً فجُنَّتْ ، أو خَرْساءَ ، أو ناطِقَةً ثم خَرِسَتْ . نصَّ

(١) فى م : « فنفى » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) هو أحمد بن أصرم بن خزيمة المغفلى المزنى ، أبو العباس ، سمع من الإمام أحمد وابن معين ، وروى عنه أحمد ابن سلمان النجاد ، وكان رجلا ثقة ثبتا سنيا شديدا على أصحاب البدع . توفى سنة خمس وثمانين ومائتين . تاريخ بغداد ٤/٤٤ ، ٤٥ .

وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ اللِّعَانِ ، وَرِثَهُ صَاحِبُهُ ، وَلَحِقَهُ نَسَبُ الْوَلَدِ ، وَلَا لِعَانَ . المقنع

وبه يقولُ الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ ؛ فإنَّ الرُّجوعَ عن الإقْرارِ بالحَدِّ مَقْبُولٌ . وليس له أن يُلاعِنَ للحَدِّ ، فإنَّه لم يَجِبْ عليه ؛ لِتَصْديقِها إيَّاه . فإن أراد لِعانَها لِنَفْيِ نَسَبٍ ، فليس له ذلك فى جميع هذه الصُّوَرِ . وهو ظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِيِّ ، وقولُ أصحابِ الرَّأْيِ . وقال الشافعيُّ : له لِعانُها لِنَفْيِ النَّسَبِ فيها كلِّها ؛ لأنَّها لو كانت عَفِيفَةً صالحةً فكَذَّبَتْه ، مَلَكَ نَفْيَ وَلَدِها ، فإذا كانت فاجِرَةً فصَدَّقَتْه ، فَلأنْ يَمْلِكَ نَفْيَ وَلَدِها أَوْلَى . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ نَفْيَ الوَلَدِ إنَّما يكونُ بِلِعانِهما معًا ، وقد تَعَذَّرَ اللِّعانُ منها ؛ لأنَّها لا تُسْتَحْلَفُ على نَفْيِ ما تُقِرُّ به ، فتَعَذَّرَ نَفْيُ الوَلَدِ لتَعَذُّرِ سَبَبِه[1] ، كما لو مات بعدَ القَذْفِ وقبلَ اللِّعانِ . الشرح الكبير

٣٨٠٨ – مسألة :.(وإن مات أحَدُهما قبلَ اللِّعانِ ، وَرِثَه صاحِبُه ، ولَحِقَه نَسَبُ الوَلَدِ ، ولا لِعانَ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا قَذَفَها ثم مات قبلَ لِعانِهما ، أو[2] قبلَ إتْمامِ لِعانِه ، سَقَطَ اللِّعانُ ، ولَحِقَه الوَلَدُ ، ووَرِثَتْه ، فى قَوْلِ الجميعِ ؛ لأنَّ اللِّعانَ لم يُوجَدْ ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه ، وإن ماتَ بعدَ أن أكْمَلَ لِعانَه ، وقبلَ لِعانِها ، فكذلك . وقال الشافعيُّ : تَبِينُ بِلِعانِه ،

على ذلك . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، أو صَمَّاءَ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : لو قذَفَها بزِنًى فى جُنونِها أو قبلَه ، لم يُحَدَّ ، وفى لِعانِه لنَفْيِ الوَلَدِ وَجْهان . الإنصاف

---

(١) فى الأصل : « نسبه » .

(٢) فى الأصل ، تش : « و » .

الشرح الكبير

ويَسْقُطُ التَّوارُثُ ، ويَنْتَفِى الولدُ ، ويَلْزَمُها الحَدُّ ، إلَّا أن تَلْتَعِنَ . ولَنا ، أنَّه ماتَ قبلَ إكْمالِ اللِّعانِ ، أشْبَهَ ما لو مات قبلَ إكْمالِ الْتِعانِه ، وذلك لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما رَتَّبَ هذه الأحكامَ على اللِّعانِ التامِّ ، والحُكْمُ لا يَثْبُتُ قبلَ كَمالِ سَبَبِه . وإن ماتَتِ المرأةُ قبلَ اللِّعانِ ، فقد ماتت على [٧/١٠١و] الزَّوْجِيَّةِ ، ويَرِثُها فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ : إنِ الْتَعَنَ ، لم يَرِثْ . ونحوُ ذلك عن الشَّعْبِىِّ ، وعِكْرِمَةَ ؛ لأنَّ اللِّعانَ يُوجِبُ فُرْقَةً تَبِينُ بها ، فيَمْنَعُ التَّوارُثَ ، كما لو الْتَعَنَ فى حَياتِها . ولَنا ، أنَّها ماتت على الزَّوْجِيَّةِ فوَرِثَها ، كما لو لم يَلْتَعِنْ ، ولأنَّ اللِّعانَ سَبَبُ الفُرْقَةِ ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه بعدَ مَوْتِها كالطَّلاقِ ، وفارَقَ اللِّعانَ فى الحياةِ ، فإنَّه يَقْطَعُ الزَّوْجِيَّةَ ، على أنَّا نقولُ : إنَّه لو لاعَنَها ولم تَلْتَعِنْ هى ، لم تَنْقَطِعِ الزَّوْجِيَّةُ . وسنذكرُ ذلك إنْ شاءَ اللهُ تعالى ، فهٰهُنا أوْلَى . فإن قِيلَ : فعندَكم لو الْتَعَنَ مِن الوَلَدِ المَيِّتِ ونَفَاه لم يَرِثْه ، فكذلك الزَّوْجَةُ . قُلْنا : لو الْتَعَنَ الزَّوْجُ وحدَه دونَها ، لم يَنْتَفِ الولدُ ، ولم يَثْبُتْ حُكْمُ اللِّعانِ ، على ما نَذْكُرُه ، ثم الفَرْقُ بينَهما أنَّه إذا نَفَى الوَلَدَ تَبَيَّنَّا أنَّه لم يَكُنْ منه أصْلًا فى حالٍ مِن الأحوالِ ، والزَّوجةُ قد كانتِ امْرأتَه فيما قبلَ اللِّعانِ ، وإنَّما يُزِيلُ نِكاحَها اللعانُ ، كما يُزِيلُه الطَّلاقُ ، فإذا ماتت قبلَ وُجودِ ما يُزِيلُه ، فيكونُ مَوْجودًا حالَ المَوْتِ ، فيوجِبُ التَّوارُثَ ، ويَنْقَطِعُ بالمَوْتِ ، فلا يُمْكِنُ انْقِطاعُه مَرَّةً أُخْرَى . وإن أراد الزَّوْجُ اللِّعانَ ، ولم تكُنْ طالَبَتْ بالحَدِّ فى حياتِها ، لم يَكُنْ له أن يَلْتَعِنَ ، سَواءٌ كان ثَمَّ ولدٌ يُرِيدُ نَفْيَه أو لم يكُنْ . وعند الشافعىِّ ،

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الْوَلَدُ فَلَهُ لِعَانُهَا وَنَفْيُهُ .

الشرح الكبير

إن كان ثَمَّ ولَدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فله أن يَلْتَعِنَ . وهذا يَنْبَنِى على أصْلٍ ، وهو أنَّ اللِّعانَ إنَّما يكونُ بينَ الزَّوْجَيْن ، فإنَّ لعانَ الرجلِ وحدَه لا يَثْبُتُ به حُكْمٌ ، وعندَهم بخِلَافِ ذلك . فأمَّا إن كانت طالَبَتْ بالحَدِّ فى حياتِها ، فإنَّ أوْلِياءَها يقُومون فى الطَّلَبِ به مَقامَها ، فإن طُولِبَ به ، فله إسْقاطُه باللِّعانِ . ذكَرَه القاضى ، وإلَّا فلا ، فإنَّه لا حاجَةَ إليه مع عدَمِ الطَّلَبِ ؛ لأنَّه لا حَدَّ عليه . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : إن كان للمَرْأةِ وارِثٌ غيرُ الزَّوْجِ ، فله اللِّعانُ ، لِيُسْقِطَ الحَدَّ عن نفْسِه ، وإلَّا فلا .

٣٨٠٩ – مسألة : (وإن مات الوَلَدُ ، فله لِعانُها ونَفْيُه) لأنَّ شُرُوطَ اللِّعَانِ تَتَحَقَّقُ بدُونِ الوَلَدِ فلا تَنْتَفِى بمَوْتِه .

فصل : إذا مات المَقْذُوفُ قبلَ المُطالَبَةِ بالحَدِّ ، (١سَقَط ، و١) لم يَكُنْ لوَرَثَتِه الطَّلَبُ به . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يُورَثُ وإن لم يَكُنْ طالَبَ به ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ تَرَكَ حَقًّا فَلِوَرَثَتِه »(٢) . ولأنَّه حَقٌّ ثَبَتَ له فى الحياةِ ، يُورَثُ إذا طالَبَ به ، فيُورَثُ وإن لم يطالِبْ به ، كحقِّ(٣) القِصاصِ . ولَنا ، أنَّه حَدٌّ تُعْتَبَرُ فيه المُطالَبَةُ ، فإذا لم يُوجَدِ الطَّلَبُ مِن المالِكِ ، (٤لم يَجِبْ٤) ، كحَدِّ القَطْعِ فى السَّرقةِ ، والحديثُ يَدُلُّ على أنَّ

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/١٨٨ . بلفظ : « من ترك مالًا » .

(٣) فى م : « لحق » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الحقَّ المَتْروكَ يُورَثُ ، وهذا ليس بمَتْرُوكٍ ، وأمَّا حَقُّ القِصاصِ ، فإنَّه حقٌّ يجوزُ الاعْتِياضُ عنه ، ويَنْتَقِلُ إلى المالِ ، بخِلافِ هذا . فأمَّا إن طالَبَ به ثم مات ، فإنَّه يَرِثُه العَصَباتُ مِن النَّسَبِ دُونَ غيرِهم ؛ لأنَّه حَقٌّ ثَبَتَ لدَفْعِ العارِ ، فاخْتَصَّ به العَصَباتُ ، كوِلايةِ النِّكاحِ . وهذا أحدُ الوُجُوهِ لأصحابِ الشافعيِّ . ومتى ثَبَتَ للعَصَباتِ ، فلهم اسْتِيفاؤُه . (١)وإن طَلَبَ أحَدُهم وحدَه ، فله اسْتِيفاؤُه . وإن عَفَى بَعْضُهم ، لم يَسْقُطْ ، وكان للباقِين اسْتِيفاؤُه(١) . ولو بَقِيَ واحدٌ ، كان له اسْتِيفاءُ جَمِيعِه ؛ لأنَّه حقٌّ يُرادُ للرَّدْعِ والزَّجْرِ ، فلم يَتَبَعَّضْ(٢) ، كسائرِ الحُدُود ، [١٠١/٧ظ] ولا يَسْقُطُ بإسْقاطِ البعضِ ؛ لأنَّه يُرادُ لِدَفْعِ العارِ عن المَقْذُوفِ ، وكُلُّ واحدٍ مِن العَصَباتِ يقومُ مَقامَه في اسْتِيفائِه ، فيَثْبُتُ له جَمِيعُه ، كوِلايَةِ النِّكاحِ ، ويُفارِقُ حَقَّ القِصاصِ ؛ لأنَّ ذلك يَفُوتُ إلى بَدَلٍ ، ولو أسْقَطْناه هـٰهُنا ، لَسَقَطَ حَقٌّ(٣) غيرِ العافِي إلى غيرِ بَدَلٍ .

فصل : وإذا قَذَفَ امرأتَه ، وله بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ بزِناها ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ لِعانِها وبينَ إقامةِ البَيِّنَةِ ؛ لأنَّهما سَبَبَان ، فكانت له الخِيَرَةُ في إقامةِ أيِّهما شاء ، كمَن له بدَيْنٍ شاهِدان وشاهِدٌ وامْرَأتان ، ولأنَّ كلَّ واحدةٍ(٤) منهما يَحْصُلُ بها ما لا يَحْصُلُ بالأُخْرَى ، فإنَّه يَحْصُلُ باللِّعانِ نَفْيُ النَّسَبِ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) في الأصل : « ينتقص » .
(٣) في م : « في » .
(٤) في الأصل : « واحد » .

الشرح الكبير

الباطِلِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك بالبَيِّنَةِ ، ويَحْصُلُ بالبَيِّنَةِ ثُبُوتُ زِنَاها وإقامَةُ الحَدِّ عليها ، ولا يَحْصُلُ باللِّعانِ . فإن لَاعَنها ونَفَى وَلَدَها ، ثم أراد إقامَةَ البَيِّنَةِ ، فله[1] ذلك ، فإذا أقامَها ، ثَبَتَ مُوجَبُ اللِّعانِ ومُوجَبُ البَيِّنَةِ ، وإن أقامَ البَيِّنَةَ أولًا ، ثَبَتَ الزِّنَى ومُوجَبُه ، ولم يَنْتَفِ عنه الوَلَدُ ؛ فإنَّه لا يَلْزَمُ مِن الزِّنَى كَوْنُ الوَلَدِ منه . وإن أراد لِعانَها بعدَ ذلك ، وليس بينَهما ولَدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، لم يَكُنْ له ذلك ؛ لأنَّ الحَدَّ قد انْتَفَى عنه بإقامةِ البَيِّنَةِ ، فلا حاجةَ إليه . وإن كان بينَهما ولدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فعلى قولِ القاضى ، له أن يُلاعِنَ . وقد ذَكَرْنا ذلك .

فصل : وإن قَذَفَها ، فطالَبَتْه بالحَدِّ ، فأقامَ شاهِدَيْن على إقْرارِها بالزِّنَى ، سَقَطَ عنه الحَدُّ ؛ لأنَّه ثَبَتَ تَصْدِيقُها إيَّاه ، ولم يَجِبْ عليها ؛ لأنَّه لا يَجِبُ إلَّا بإقْرارِ أرْبَعِ مَرَّاتٍ ، ويَسْقُطُ بالرُّجوعِ عن الإقْرارِ . فإن لم يكنْ له بَيِّنَةٌ حاضِرَةٌ ، فقال : لى بَيِّنَةٌ غائِبَةٌ أُقِيمُها على الزِّنَى . أُمْهِلَ اليَوْمَيْن والثَّلاثَةَ ؛ لأنَّ ذلك قَرِيبٌ ، فإن أتَى بالبَيِّنَةِ ، وإلَّا حُدَّ ، إلَّا أن يُلاعِنَ إذا كان زَوْجًا . فإن قال : قَذَفْتُها وهى صَغِيرَةٌ . فقالت : قَذَفَنِى وأنا كَبِيرَةٌ . وأقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً بما قال ، فهما قَذْفان . وكذلكِ إنِ اخْتَلَفا فى الكُفْرِ والرِّقِّ أو الوَقْتِ ؛ لأنَّه لا تَنافِيَ بينَهما ، إلَّا أن يكُونا مُؤَرَّخَيْن تَأْرِيخًا واحِدًا ، فيَسْقُطان ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخرِ ، يُقْرَعُ بينهما ، فمَن خَرَجَتْ قُرْعَتُه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَتُه .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « قبل » .

الشرح الكبير

فصل : فإن شَهِدَ شاهِدان أنَّه قَذَفَ فُلانَةَ وقَذَفَنا[1] . لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما ؛ لاعْتِرافِهما بعَداوَتِه لهما ، وشَهادةُ العَدُوِّ لا تُقْبَلُ على عَدُوِّه . وإن أبْرَآه وزالَتِ العَداوَةُ ، ثم شَهِدا عليه بذلك ، لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّها رُدَّتْ للتُّهْمَةِ ، فلم تُقْبَلْ بعدُ ، كالفاسِقِ إذا شَهِدَ فرُدَّتْ شَهادَتُه لفِسْقِه ثم تاب وأعادها . ولو أنَّهما ادَّعَيا عليه أنَّه قَذَفَهما ، ثم أبْرَآهُ[2] وزالتِ العَداوَةُ ، ثم شَهِدَا عليه بقَذْفِ زَوْجَتِه ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما لم يُرَدَّا فى هذه الشَّهادةِ . ولو شَهِدا أنَّه قَذَفَ امْرأتَه ، ثم ادَّعَيا بعدَ ذلك أنَّه قَذَفَهما ، فإن أضافا دَعْواهما إلى ما قبلَ شهادَتِهما ، [3]بَطَلَتْ شَهادَتُهما[3] ؛ لاعْتِرافِهما أنَّه كان عَدُوًّا لهما حينَ شَهِدا عليه . وإن لم يُضِيفاها إلى ذلك الوقتِ ، وكان ذلك قبلَ الحُكْمِ بشهادَتِهما ، لم يُحْكَمْ بها ؛ لأنَّه لا يُحْكَمُ عليه بشَهادةِ عَدُوَّيْن ، وإن [١٠٢/٧و] كان بعدَ الحُكْمِ ، لم تَبْطُلْ ؛ لأنَّ الحُكْمَ تَمَّ قبلَ وُجُودِ المانِعِ ، كظُهُورِ الفِسْقِ ، وإن شَهِدا أنَّه قَذَفَ امْرأتَه [3]وأُمَّنا[3] ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّها رُدَّتْ فى البعضِ للتُّهْمَةِ ، فوَجَبَ أن تُرَدَّ فى الكُلِّ ، وإن شَهِدا على أبِيهِما أنَّه قَذَفَ ضَرَّةَ أُمِّهما ، قُبِلَتْ شهادَتُهما . وبهذا قال مالِكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ فى الجَدِيدِ . وقال فى القديم : لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّهُما يَجُرَّانِ إلى أُمِّهما نَفْعًا ، وهو أنَّه يُلاعِنُها فتَبِينُ ، ويَتَوَفَّرُ على أُمِّهما . وليس بشىءٍ ؛ لأنَّ لِعانَه لها يَنْبَنِى على مَعْرِفَتِه بزِناها ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « قذفهما » .
(٢) فى الأصل : « أتاه » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا على الشّهادَةِ عليه بما لا يَعْتَرِفُ[1] به . وإن شَهِدا بطَلاقِ الضَّرَّةِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّهما يَجُرَّانِ إلى أُمِّهما نَفْعًا ، وهو تَوَفُّرُه على أُمِّهما . والثَّانى ، تُقْبَلُ ؛ لأنَّهما لا يَجُرَّان إلى أنْفُسِهما نَفْعًا .

فصل : ولو شَهِدَ شاهدٌ أنَّه أقَرَّ بالعَرَبِيَّةِ أنَّه قَذَفَها ، وشَهِدَ آخرُ أنَّه أقَرَّ بذلك بالعَجَمِيَّةِ ، ثَبَتَتِ الشَّهادةُ ؛ لأنَّ الاخْتلافَ فى العَجَمِيَّةِ والعَرَبِيَّةِ عائدٌ إلى الإقْرارِ دُونَ القَذْفِ ، ويجوزُ أن يكونَ القَذْفُ واحدًا والإقْرارُ به[2] فى مَرَّتَيْن ، ولذلك لو شَهِدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ يَوْمَ الخَمِيسِ بقَذْفِها ، وشَهِدَ آخرُ أنَّه أقَرَّ بذلك يومَ الجُمُعَةِ ، تَمَّتِ الشَّهادةُ ؛ لِما ذَكَرْناه . وإن شَهِدَ أحَدُهما أنَّه قَذَفَها بالعَرَبِيَّةِ ، وشَهِدَ آخرُ أنَّه قَذَفَها بالعَجَمِيَّةِ ، أو شَهِدَ أحَدُهُما أنَّه قَذَفَها يومَ الخميسِ ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه[3] قَذَفَها يومَ الجُمُعَةِ ، أو شَهِدَ أحَدُهما أنَّه[3] أقَرَّ بقَذْفِها [3]بالعَرَبِيَّةِ ، أو يومَ الخميسِ ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه قَذَفَها[3] بالعَجَمِيَّةِ ، أو يومَ الجُمُعَةِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، تَكْمُلُ الشَّهادَةُ . وهو قولُ أبى بكرٍ ، ومذهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الوَقْتَ ليس ذِكْرُه شَرْطًا فى الشَّهادَةِ بالقَذْفِ ، وكذلك اللِّسانُ ، فلم يُؤَثِّرْ الاخْتِلافُ فيه ، كما لو شَهِدَ أحَدُهما أنَّه أقَرَّ بقَذْفِها يومَ الخميسِ بالعَرَبِيَّةِ ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه أقَرَّ بقَذْفِها يومَ الجُمُعَةِ بالعَجَمِيَّةِ . والثَّانى ، لا تَكْمُلُ الشَّهادَةُ . وهو مذهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّهما قَذْفان لم تَتِمَّ الشَّهادَةُ على واحدٍ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، تش : « يعرف » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ لَاعَنَ وَنَكَلَتِ الزَّوْجَةُ عَنِ اللِّعَانِ ، خُلِّيَ سَبِيلُهَا ، وَلَحِقَهُ الْوَلَدُ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ . وَعَنْ أَحْمَدَ أَنَّهَا تُحْبَسُ حَتَّى تُقِرَّ أَوْ تُلَاعِنَ .

الشرح الكبير

منهما ، فلم تَثْبُتْ ، كما لو شَهِدَ أحَدُهما أنَّه تزَوَّجها يومَ الخميسِ ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه تزَوَّجها يومَ الجُمُعَةِ ، وفارَقَ الإقْرارَ بالقَذْفِ ؛ فإنَّه يجوزُ أن يكونَ المُقِرُّ به واحِدًا ، أقَرَّ به فى وَقْتَيْن بِلِسانَيْن .

٣٨١٠ – مسألة : (وإن لاعَنَ ونكَلَتِ الزَّوْجَةُ عن اللِّعانِ ، خُلِّيَ سَبِيلُها ، ولَحِقَه الوَلَدُ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وعن أحمدَ أنَّها تُحْبَسُ حَتَّى تُقِرَّ أو تُلاعِنَ) إذا لاعَنَ امرأتَه ، وامْتَنَعَتْ مِن المُلاعَنَةِ ، فلا حَدَّ عليها ، والزَّوْجِيَّةُ بحالِها . وبه قال الحسنُ ، والأوْزاعِيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . ورُوِيَ ذلك عن الحارثِ العُكْلِيِّ ، وعَطاءٍ الخُراسانِيِّ . وذهَبَ مَكْحُولٌ ، والشَّعْبِيُّ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو إسْحاقَ الجُوزْجانِيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، إلى أنَّ عليها الحَدَّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَـٰذِبِينَ ﴾[1] . والعذابُ الذى يَدْرَؤُه عنها لِعانُها هو الحَدُّ المَذْكُورُ فى قولِه تعالى : ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾[2] . ولأنَّه بِلِعانِه

الإنصاف

قوله : وإنْ لاعَنَ ونكَلَتِ الزَّوْجَةُ ، خُلِّيَ سَبِيلُها ولَحِقَه الوَلَدُ ، ذكَرَه الخِرَقِيُّ . إذا لاعَنَ الزَّوْجُ ونكَلَتِ المرْأَةُ ، فلا حدَّ عليها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم ، حتى قال الزَّرْكَشِيُّ : أمَّا انْتِفاءُ الحدِّ

---

(١) سورة النور ٨ .

(٢) سورة النور ٢ .

الشرح الكبير

حَقَّقَ زِنَاها ، فوَجَبَ عليها الحَدُّ ، كما لو شَهِدَ عليها أرْبَعةٌ . ولَنا ، أنَّه لم يتَحَقَّقْ زِنَاها ، [٧/١٠٢ظ] فلا يَجِبُ عليها الحَدُّ ، كما لو لم يُلاعِنْ، ودَلِيلُ ذلك، أنَّ تَحَقُّقَ زِنَاها لا يَخْلُو إمّا أن يكونَ بِلعانِ الزَّوجِ ، أو[1] بِنُكُولِها ، لا يجوزُ أن يكونَ بِلعانِ الزَّوجِ وحدَه[2] ؛ لأنَّه لو ثبَتَ زِنَاها به[3] ، لَما سُمِعَ لِعَانُها[4] ، ولا وجَبَ الحَدُّ على قاذِفِها ، ولأنَّه إمَّا يَمِينٌ وإمَّا شَهادَةٌ ، وكلاهما لا يُثْبِتُ له الحَقَّ على غيرِه ، ولا يجوزُ أن يَثْبُتَ

الإنصاف

عنها ، فلا نعْلَمُ فيه خِلافًا فى مذهبِنا . وقال الجُوزَجانِىُّ ، وأبو الفَرَجِ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : عليها الحدُّ . قال فى « الفُروعِ » : وهو قَوِىٌّ . وقدَّم المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُخَلَّى سَبِيلُها . وهو إحدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وعنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : تُحْبَسُ حتى تُقِرَّ أو تُلاعِنَ . اختارَه القاضى ، وابنُ البَنَّا ، والشِّيرازِىُّ . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و «الكافِى»، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وجزَم به الأَدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » ، و « المُنَوِّرِ » . قلتُ : وهذا المذهبُ؛ لاتِّفاقِ الشَّيْخَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » بعنه وعنه .

---

(١) فى الأصل « و » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى تش : « إنكارها » .

الشرح الكبير

بِنُكُولِها ؛ لأنَّ الحَدَّ لا يَثْبُتُ بِالنُّكُولِ ، فإنَّه يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، فلا يَثْبُتُ بها ؛ وذلك[1] لأنَّ النُّكُولَ يَحْتَمِلُ أن يكونَ لِشِدَّةِ خَفَرِها[2] ، أو لثِقَلِه على لِسَانِها ، أو غيرِ ذلك ، فلا يجوزُ إثْباتُ الحَدِّ الذى اعْتُبِرَ فى بَيِّنَتِه مِن العَدَدِ ضِعْفُ ما اعْتُبِرَ فى سائِرِ الحُدُودِ ، واعْتُبِرَ فى حَقِّهِم أن يَصِفُوا صُورةَ الفِعْلِ ، وأن يُصَرِّحُوا بلَفْظِه ، وغيرُ ذلك ، مُبالَغَةً فى نَفْىِ الشُّبُهاتِ عنه ، وتَوَسُّلًا إلى إسْقاطِه ، ولا يجوزُ أن يُقْضَى فيه بِالنُّكُولِ الذى هو فى نفسِه شُبْهَةٌ ، لا يُقْضَى به فى شىءٍ مِن الحُدُودِ ولا العُقُوباتِ ، ولا ما عَدَا الأمْوالَ ، مع أنَّ الشافعىَّ لا يَرَى القضاءَ بالنُّكُولِ فى شىءٍ ، فكيف يَقْضِى به فى أعْظَمِ الأُمُورِ وأبْعَدِها ثُبُوتًا ، وأسْرَعِها سُقُوطًا ! ولأنَّها لو أقَرَّتْ بِلسانِها ، ثم رَجَعَتْ ، لم يَجِبْ عليها الحَدُّ ؛ فلأن لا يَجِبَ بمُجَرَّدِ امْتِناعِها مِن اليَمِينِ على بَراءَتِها[3] أوْلَى ، ولا يجوزُ أن يُقْضَى فيه بهما ؛ لأنَّ ما لا يُقْضَى فيه باليَمِينِ المُفْرَدَةِ ، لا يُقْضَى فيه باليَمِينِ مع النُّكُولِ ، كسائِرِ

الإنصاف

فائدة : قولُه فى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ : تُحْبَسُ حتى تُقِرَّ . ويكونُ إقْرارُها بالزِّنَى أرْبَعَ مرَّاتٍ ، ولا يُقامُ نُكولُها مَقامَ إقْرارِه مرَّةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو اختِيارُ الخِرَقِىِّ وغيرِه مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ومِنَ الأصحابِ مَن أقامَ النُّكولَ مَقامَ إقْرارِها مرَّةً . وقال : إذا أقَرَّتْ بعدَ ذلك ثَلاثَ مرَّاتٍ ، لَزِمَها الحَدُّ . وهو ظاهِرُ كلامِ أبى بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأشْكَلَ تَوْجِيهُ هذا القَوْلِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أى : حيائها .

(٣) فى الأصل : « ميراثها » .

الشرح الكبير

الحُقُوقِ ، ولأنَّ ما[1] فى كُلِّ واحدٍ منهما مِن الشُّبْهَةِ لا يَنْتَفِى بضَمِّ أحدِهما إلى الآخَرِ ، فإنَّ احْتِمالَ نُكُولِها لِفَرْطِ حَيائِها وعَجْزِها عن النُّطْقِ باللِّعانِ فى مَجْمَعِ النَّاسِ ، لا يَزُولُ بِلِعانِ الزَّوْجِ ، والعَذابُ يجوزُ أن يكونَ الحَبْسَ أو غيرَه ، فلا يَتَعَيَّنُ فى الحَدِّ ، وإنِ احْتَمَلَ أن يكونَ هو المُرادَ ، فلا يَثْبُتُ[2] الحَدُّ بالاحْتِمالِ ، وقد يُرَجِّحُ ما ذَكَرْناه بقولِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّ الرَّجْمَ[3] على مَن زَنَى وقد أحْصَنَ ، إذا كانت بَيِّنَةٌ ، أو كان الحملُ ، أو الاعْتِرافُ[4] . فذَكَرَ مُوجِباتِ الحَدِّ ، ولم يَذْكُرِ اللِّعانَ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ فيما يُصْنَعُ بها ، فرُوِىَ أنَّها تُحْبَسُ حتى تَلْتَعِنَ أو تُقِرَّ أرْبَعًا . قال أحمدُ : فإن أبَتِ المرْأةُ أن تَلْتَعِنَ بعدَ الْتِعانِ الرجلِ[5] ، أجْبَرْتُها عليه ، وهِبْتُ أن أحْكُمَ عليها بالرَّجْمِ ؛ لأنَّها لو أقَرَّتْ بِلِسانِها لم أرْجُمْها إذا رَجَعَتْ ، فكيف إذا أبَتِ اللِّعانَ ! ولا يسْقُطُ النَّسَبُ إلَّا بالْتِعانِهِما جميعًا ؛ لأنَّ الفِراشَ قائمٌ حتى تَلْتَعِنَ ، والوَلَدُ للفِراشِ . قال القاضى : هذه الرِّوايةُ أصَحُّ . وهذا قولُ مَن وافَقَنا فى أنَّه لا حَدَّ عليها ؛ وذلك لقولِ

الإنصاف

على الزَّرْكَشِىِّ ، وابنِ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » ؛ لأنَّهما لم يطَّلِعا على كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو أقَرَّتْ دُونَ أرْبَعِ مرَّاتٍ مِن غيرِ تقَدُّمِ نُكُولٍ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « ينتف » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٥٨ .

(٥) فى م : « الزوج » .

المقنع وَلَا يُعْرَضُ لِلزَّوْجِ حَتَّى تُطَالِبَهُ الزَّوْجَةُ . فَإِنْ أَرَادَ اللِّعَانَ مِنْ غَيْرِ طَلَبِهَا ، فَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا وَلَدٌ يُرِيدُ نَفْيَهُ ، فَلَهُ ذَلِكَ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير اللهِ تعالى : ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَٰتٍۭ ﴾ . فيَدُلُّ على أنَّها إذا لم تَشْهَدْ لا يُدْرَأُ عنها العَذَابُ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، يُخَلَّى سَبِيلُها . وهو قولُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه لم يَجِبْ عليها الحَدُّ ، فيَجِبُ تَخْلِيةُ سَبِيلِها ، كما لو لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ . فأمَّا الزَّوْجِيَّةُ ، فلا تَزُولُ ، والولَدُ لا يَنْتَفِى ما لم يَتِمَّ اللِّعانُ بينَهما ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا الشافعىَّ ، فإنَّه قَضَى بالفُرْقَةِ ونَفْىِ الوَلَدِ بمُجَرَّدِ لِعَانِ الرجلِ ، على ما نَذْكُرُه .

[١٠٣/٧و] **٣٨١١** – مسألة : (ولَا يُعْرَضُ لِلزَّوْجِ حتى تُطالِبَهُ زوجتُه ، فإن أرادَ اللِّعانَ مِن غيرِ طَلَبِها ، فإن كان بَيْنَهما وَلَدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فله ذلك ، وإلَّا فلا) يعنى لا يُتَعَرَّضُ له بإقامَةِ الحَدِّ عليه ، (١)ولا طَلَبِ اللِّعانِ(١) منه ، حتى تُطالِبَه زوجتُه بذلك ؛ فإنَّ ذلك حَقٌّ لها ، فلا يُقامُ مِن غيرِ طَلَبِها ، كسائِرِ حُقُوقِها . وليس لوَلِيِّها المُطالَبةُ عنها إن كانتْ مَجْنونَةً أو مَحْجُورًا عليها ، ولا لِوَلِىٍّ صغيرَةٍ وسَيِّدِ أمَةٍ المُطالبةُ بالتَّعْزيرِ مِن أجْلِهما ؛ لأنَّ هذا حَقٌّ ثَبَتَ للتَّشَفِّى(٢) ، فلا يَقومُ الغيرُ فيه مَقامَ المُسْتَحِقِّ ، كالقِصَاصِ . فإن أراد الزَّوجُ اللِّعانَ مِن غيرِ مُطالَبةٍ ، نَظَرْنا ؛

الإنصاف منها .

قوله : ولا يُعْرَضُ للزَّوْجِ حتى تُطالِبَه الزَّوْجَةُ – ولو كانتْ مَجْنونَةً ، أو

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « للنفى » .

الشرح الكبير

فإن لم يكُنْ هناك ولَدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، لم يَكُنْ له أن يُلاعِنَ ، وكذلك كلُّ موْضعٍ سَقَطَ فيه الحَدُّ ، مثلَ أن أقامَ البَيِّنَةَ[1] بِزِناها ، أو أبْرَأتْه مِن قَذْفِها ، أو حُدَّ لها ثم أراد لِعانَها ، ولا نَسَبَ هناك يُنْفَى ، فإنَّه لا يُشْرَعُ اللِّعانُ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ، ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ، إلَّا بعضَ أصحابِ الشافعيِّ . قالوا : له المُلاعَنَةُ لإزالةِ الفِراشِ . والصحِيحُ عندَهم مثلُ قولِ الجماعةِ ؛ لأنَّ إزالةَ الفِراشِ مُمْكِنَةٌ بالطَّلاقِ ، والتَّحريمُ المُؤَبَّدُ ليس بمَقْصُودٍ شُرِعَ اللِّعانُ مِن أجْلِه ، وإنَّما حَصَلَ ضِمْنًا . فأمَّا إن كان هناك ولَدٌ يُرِيدُ نَفْيَه ، فقال القاضى : له أن يُلاعِنَ . وهو مذهَبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ هِلالَ بنَ أُمَيَّةَ لمَّا قَذَفَ امْرأتَه وأتَى النبيَّ ﷺ فأخْبَرَه ، أرْسَلَ النبيُّ ﷺ إليها ، فلاعَنَ بَيْنَهما[2] ، ولم تَكُنْ طالَبَتْهُ ، ولأنَّه مُحْتاجٌ إلى نَفْيِه ، فيُشْرَعُ له طَرِيقٌ إليه ، كما لو طالَبَتْه ،

الإنصاف

مَحْجورًا عليها ، أو صغيرةً ، أو أَمَةً – فإنْ أرادَ اللِّعانَ مِن غيرِ طَلَبِها ، فإنْ كان بينَهما وَلَدٌ يريدُ نفْيَه ، فله ذلك ، وإلَّا فلا . وإنْ كان [٣/١٠٨و] بينَهما وَلَدٌ ، فقال القاضى : يُشْرَعُ له أنْ يُلاعِنَ . وجزَم المُصَنِّفُ أنَّ له أنْ يُلاعِنَ . فيحْتَمِلُ ما قالَه القاضى . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويحْتَمِلُ أنْ لا يُشْرَعَ اللِّعانُ هنا . قال : وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » وتَبِعَه الزَّرْكَشِيُّ : لا يُشْرَعُ مع وُجودِ الوَلَدِ – على أكثرِ نُصوصِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ – لأنَّه أحَدُ مُوجَبَى القَذْفِ ، فلا يُشْرَعُ مع عدَمِ المُطالَبَةِ ، كالحدِّ . ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ أيضًا . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) حديث هلال تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٠ . وانظر ما تقدم فى ١٦/٣٣٨ .

المقنع

فَصْلٌ : فَإِذَا تَمَّ اللِّعَانُ بَيْنَهُمَا ، ثَبَتَ أَرْبَعَةُ أَحْكَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، سُقُوطُ الْحَدِّ عَنْهُ أَوِ التَّعْزِيرِ . وَلَوْ قَذَفَهَا بِرَجُلٍ بِعَيْنِهِ ، سَقَطَ الحَدُّ عَنْهُ لَهُمَا .

الشرح الكبير

ولأنَّ نَفْيَ النَّسَبِ الباطلِ حَقٌّ له، فلا يَسْقُطُ برِضَاها به، كما لو طالَبَتْ باللِّعانِ ورَضِيَتْ بالوَلَدِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُشْرَعَ اللِّعانُ هٰهُنا ، كما لو قَذَفَها فَصَدَّقَتْه ، وهو قولُ أصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّه أحَدُ مُوجَبَيِ القَذْفِ، فلا يُشْرَعُ مع عَدَمِ المُطالَبةِ ، كالحَدِّ .

٣٨١٢ – مسألة : (فإذا تَمَّ اللِّعانُ بَيْنَهما ثَبَتَ أرْبَعةُ أحكامٍ ؛ أحدُها ، سُقوطُ الحَدِّ عنه أو التَّعْزيرِ . ولو قَذَفَها برَجُلٍ بعَيْنِه ، سقَطَ الحَدُّ عنه لهما) وجملةُ ذلك ، أنَّ اللِّعانَ إذا تَمَّ سَقَطَ الحَدُّ الذى أوْجَبَه القذفُ عن الزَّوْجِ ، إذا كانتِ الزَّوْجَةُ مُحْصنةً ، والتَّعْزيرُ إن لم تكُنْ مُحْصنةً ؛ لأنَّ هِلالَ بنَ أُمَيَّةَ قال : واللهِ لا يُعَذِّبُنِى اللهُ عليها ، كما لم يجلدْنِى[1] عليها . ولأنَّ شَهادَتَه أُقِيمَتْ مُقامَ بَيِّنَتِه ، وبَيِّنَتُه تُسْقِطُ الحَدَّ ، كذلك لِعانُه ، ويحْصُلُ هذا بمُجَرَّدِ لِعانِه لذلك . فإن نَكَلَ عن اللِّعانِ ، أو عن إتْمامِه ، فعليه الحَدُّ ، وإن ضُرِبَ بَعْضَه[2] ، فقال : أنا أُلاعِنُ . سُمِعَ ذلك منه ؛

الإنصاف

قوله : فإذا تمَّ اللِّعانُ[3] بينهما ، ثبت أرْبَعَةُ أحْكامٍ ؛ أحدُها ، سقُوطُ الحَدِّ عنه أوِ التَعْزِيرِ – بلا نِزاعٍ – ولو قذَفَها برَجُلٍ بعَيْنِه ، سقَط الحَدُّ عنه لهما . هذا

---

(١) فى الأصل ، تش : « يحدنى » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى النسخ : « الحدّ » .

الشرح الكبير

لأنَّ ما أُسْقِطَ كلُّه أُسْقِطَ بعضُه ، كالبَيِّنَةِ . ولو نَكَلَتِ المرْأةُ عن[1] المُلاعَنَةِ ، ثم بَذَلَتْها ، سُمِعَتْ منها كالرجلِ . فإن قَذَفَها برَجُلٍ بعَيْنِه ، سَقَطَ الحَدُّ عنه لهما إذا تَمَّ اللِّعانُ ، سَواءٌ ذَكَرَ الرجلَ فى لِعَانِه أو لم يَذْكُرْه . وإن لم يُلاعِنْ ، فلِكُلِّ واحِدٍ منهما المُطالَبَةُ ، وأيُّهما طالَبَ حُدَّ له دونَ مَن لم يُطالِبْ ، كما لو قَذَفَ رجلًا بالزِّنَى بامرأةٍ مُعَيَّنَةٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومَالِكٌ ، إلَّا فى أنَّه لا يَسْقُطُ حَدُّه بِلعانِها . وقال بعضُ أصحابِنا : [١٠٣/٧ظ] القذْفُ للزَّوْجَةِ وحدَها ، ولا يَتَعَلَّقُ بغيرِها حَقٌّ فى المُطالَبَةِ ولا الحَدِّ ؛ لأنَّ هِلَالَ بنَ أُمَيَّةَ قَذَفَ زَوْجَتَه بشَرِيكِ بنِ السَّحْماءِ ، فلم يَحُدَّه النبىُّ ﷺ ، ولا عَزَّرَه له . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : يجبُ الحَدُّ لهما . وهل يَجِبُ حَدٌّ واحِدٌ أو حَدَّان ؟ على وَجْهَيْن . وقال بعضُهم : لا يجبُ إلَّا حَدٌّ واحِدٌ ، [2]قولًا واحدًا[2] . ولا خِلافَ بينَهم أنَّه إذا لاعَنَ ، وذكَرَ الأجْنَبِىَّ فى لِعانِه ، أنَّه يَسْقُطُ حُكْمُه عنه ، وإن لم يَذْكُرْه ، فعلى وَجْهَيْن . ولَنا ، أنَّ اللِّعانَ بَيِّنَةٌ فى أحَدِ الطَّرَفَيْن ، فكان بَيِّنَةً فى الطَّرَفِ الآخَرِ ، كالشَّهادةِ ، ولأنَّ به حاجةً إلى قَذْفِ الزَّانِى ، لِمَا أفْسَدَ عليه مِن فِراشِه ، وربما يحْتاجُ إلى ذِكْرِه ؛ ليَسْتَدِلَّ بشَبَهِ الوَلَدِ [3]للمَقْذُوفِ على صِدْقِ قاذِفِه ، كما اسْتَدَلَّ النبىُّ ﷺ على صِدْقِ هِلالِ بنِ أُمَيَّةَ بشَبَهِ[3]

الإنصاف

المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال الشَّارِحُ : وقال بعضُ أصحابِنا : القَذْفُ

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الوَلَدِ[1] لشَرِيكِ بنِ سَحْماءَ ، فوَجَبَ أن يُسْقِطَ حُكْمَ قَذْفِه ما أسْقَطَ حُكْمَ قَذْفِها ، قياسًا له عليها .

فصل : فإن قَذَفَ امرأتَه وأجْنَبِيَّةً أو أجْنَبِيًّا بكلمتَيْن ، فعليه حَدَّان لهما ، فيَخْرُجُ مِن حَدِّ الأجْنَبِيَّةِ بالبَيِّنَةِ[1] خاصَّةً ، ومِن حَدِّ الزَّوجةِ بالبَيِّنَةِ أو اللِّعانِ . وإن قَذَفَهما بكلمةٍ فكذلك ، إلَّا أنَّه إذا لم يُلاعِنْ و لم تَقُمْ بَيِّنَةٌ ، فهل يُحَدُّ لهما حَدًّا واحِدًا أو حَدَّيْن ؟ على رِوايَتَيْنِ ؛ إحْداهما ، يُحَدُّ حَدًّا واحِدًا . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ فى القديمِ . وزاد أبو حنيفةَ : سواءٌ كان بكلمةٍ أو كلماتٍ ؛ لأنَّهما حُدُودٌ مِن جِنْسٍ ، فوَجَبَ أن تَتَداخَلَ ، كحَدِّ الزِّنَى . والثانيةُ ، إن طالَبُوا مُجْتَمِعين فحدٌّ واحدٌ ، وإن طالَبُوا مُتَفَرِّقِينَ فلكلِّ واحِدٍ حَدٌّ ؛ لأنَّهم إذا اجْتمعُوا فى الطَّلَبِ ، أمْكَنَ إيفاؤُهم[2] بالحَدِّ الواحِدِ ، وإذا تَفرَّقُوا لم يُمْكِنْ جَعْلُ الحَدِّ الواحِدِ إيفاءً لمَن لم يُطالِبْ ؛ لأنَّه لا يجوزُ إقامةُ الحَدِّ له قبلَ المُطالبَةِ منه . وقال الشافعيُّ ، فى الجديدِ : يُقامُ لكلِّ واحِدٍ حَدٌّ [3]بكلِّ حالٍ[3] ؛ لأنَّها حُقوقٌ لآدَمِيِّين ، فلم تَتَداخَلْ ، كالدُّيُونِ . ولَنا ، أنَّه إذا قَذَفَهُما بكلمةٍ واحدةٍ يُجْزِئُ حَدٌّ واحِدٌ ؛ لأنَّه يَظْهَرُ كَذِبُه فى قَذْفِه ، وبَراءَةُ عِرْضِهما مِن رَمْيِه[4] بحَدٍّ واحِدٍ ، فأجْزَأ ، كما لو كان القذفُ لواحِدٍ . وإذا قَذَفَهما

الإنصاف

للزَّوْجَةِ وحدَها ، ولا يتعَلَّقُ بغيرِها حقٌّ فى المُطالَبَةِ ولا الحدِّ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « إبقاؤهم » . وفى م : « إلغاؤهم » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « ذمته » .

الثَّانِى ، الفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا . [٢٥٣و] وَعَنْهُ ، لَا تَحْصُلُ حَتَّى يُفَرِّقَ الْحَاكِمُ بَيْنَهُمَا . المقنع

بكلمتين ، وجَبَ حَدَّان ؛ لأنَّهما قَذْفان لشَخْصَيْن ، فوَجَبَ لكلِّ واحِدٍ حَدٌّ ، كما لو قَذَفَ الثانىَ بعدَ حَدِّ الأوَّلِ . وهكذا الحكمُ فيما إذا قَذَفَ أجْنَبِيَّتَيْنِ أو أجْنَبِيَّاتٍ ، والتَّفْصِيلُ فيه على ما ذَكَرْناه . الشرح الكبير

فصل : وإن قال لزَوْجَتِه : يا زانِيةُ بِنْتَ الزَّانيةِ . فقد قَذَفَها وقَذَفَ أُمَّها بكلمتَيْن ، والحكمُ فى الحَدِّ لهما على ما مَضَى مِن التَّفْصِيلِ فيه . فإنِ اجْتَمَعتا فى المُطالبَةِ ، ففى أيِّهما يُقَدَّمُ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، الأُمُّ ؛ لأنَّ حَقَّها آكَدُ ، لِكونِه لا يَسْقُطُ إلَّا بالبَيِّنَةِ ، ولأنَّ لها فَضِيلةَ الأُمومةِ . والثانى ، تُقَدَّمُ البِنْتُ ؛ لأنَّه بَدَأ بقَذْفِها . ومتى حُدَّ لإحْداهما ، ثم وجَبَ عليه الحَدُّ للأُخْرَى ، لم يُحَدَّ حتى يَبْرَأَ جِلْدُه مِن حَدِّ الأُولَى . فإن قيل : إنَّ الحَدَّ هٰهُنا حَقٌّ لآدَمِىٍّ ، فلِمَ لا يُوالَى بينَهما كالقِصاصِ ، فإنَّه لو قَطَعَ يَدَىْ رَجُلَيْنِ ، قَطَعْنا يَدَيْه لهما و لم نُؤَخِّرْه ؟ قُلْنا : لأنَّ حَدَّ القَذْفِ لا يتكَرَّرُ بتَكَرُّرِ سَبَبِه قبلَ إقامةِ حَدِّه ، فالمُوَالَاةُ بينَ حَدَّيْن فيه تُخْرِجُه عن موْضُوعِه ، والقِصاصُ يجوزُ أن [١٠٤/٧و] يُقْطَعَ أطْرَافُه كلُّها فى قِصاصٍ واحدٍ ، فإذا جازَ لواحِدٍ ، فلاثْنَيْن أوْلَى .

٣٨١٣ – مسألة : (الثَّانِى ، الفُرْقَةُ بَيْنَهما . وعنه ، لا تَحْصُلُ حتى يُفَرِّقَ الحَاكِمُ بَيْنَهما) وجملةُ ذلك ، أنَّ الفُرْقَةَ بينَ المُتلاعِنَيْن لا تَحْصُلُ

قوله : الثَّانى ، الفُرْقَةُ بينَهما . يعْنِى ، تحْصُلُ الفُرْقَةُ بتَمامِ تَلاعُنِهما ، فلا الإنصاف

الشرح الكبير

إلَّا[1] بتَلاعُنِهما جميعًا . وهل يُعْتَبَرُ تَفْرِيقُ الحاكمِ ؟ فيه رِوايتان ؛ إحداهما ، لا يُعْتَبَرُ ، وأنَّ الفُرْقَةَ تَحْصُلُ بمُجَرَّدِ لِعانِهما . وهى اختيارُ أبى بكرٍ ، وقولُ مالكٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ ، وزُفَرَ ، وابنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ؛ لِما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : المُتَلاعِنان يُفَرَّقُ بَيْنَهما ، ولا يَجْتَمِعان أبَدًا . رواه سعيدٌ[2] . ولأنَّه مَعْنًى يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ المُؤَبَّدَ ، فلم يَقِفْ على حُكْمِ الحاكِمِ ، كالرَّضَاعِ ، ولأنَّ الفُرْقَةَ لو لم تَحْصُلْ إلَّا بتَفْرِيقِ الحاكِمِ ، لَسَاغَ تَرْكُ التَّفْرِيقِ إذا كَرِهاهُ ، كالتَّفْرِيقِ للعَيْبِ[3] والإعْسارِ ، ولَوَجَبَ أنَّ الحاكِمَ إذا لم يُفَرِّقْ بَيْنَهما ، أن يَبْقَى النِّكاحُ مُسْتَمِرًّا ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْها »[4] . يَدُلُّ على هذا . وعلى هذا ، تَفْرِيقُه بينَهما ، بمَعْنَى[5] إعْلامِه لهما حُصُولَ الفُرْقَةِ[6] . والثانيةُ ، لا تَحْصُلُ الفُرْقَةُ حتى

الإنصاف

يَقَعُ[7] الطَّلاقُ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب ما جاء فى اللعان ، من كتاب الطلاق . السنن ١/ ٣٦٠ . كما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/ ٤١٠ .

(٣) فى م : « للعنت » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الإمام للمتلاعنين : إن أحدكما كاذب ....، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧/ ٧١ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢/ ١١٣٢ . وأبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/ ٥٢٤ . والنسائى ، فى : باب اجتماع المتلاعنين ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/ ١٤٥ . كلهم من حديث ابن عمر .

(٥) زيادة من : ق ، م .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى الأصل : « يقطع » .

الشرح الكبير

يُفَرِّقَ الحاكِمُ بَيْنَهما . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، وقولُ أصْحابِ الرَّأْيِ ؛ لقولِ ابنِ عباسٍ فى حديثِه : ففرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بَيْنَهما[1] . وهذا يَقْتَضِى أنَّ الفُرْقَةَ لم تَحْصُلْ قبلَه . وفى حَديثِ عُوَيْمِرٍ[2] ، قال : كَذَبْتُ عليها يا رسولَ اللهِ إن أمْسَكْتُها . فطَلَّقَها ثلاثًا قبلَ أن يَأْمُرَه رسولُ اللهِ ﷺ . وهذا يَقْتَضِى إمْكانَ إمْساكِها ، وأنَّه وَقَعَ طَلاقُه ، ولو كانتِ الفُرْقَةُ وَقَعَتْ قبلَ ذلك ، لَما وَقَعَ طَلاقُه ، ولا أمْكَنَه إمْساكُها . ولأنَّ سَبَبَ هذه الفُرْقَةِ يَتَوَقَّفُ على الحاكِمِ ، فالفُرْقَةُ المتعلِّقةُ به لا تَقَعُ إلَّا بحُكْمِ حاكمٍ ، كفُرْقَةِ العُنَّةِ . وعلى كِلْتا الرِّوايَتَيْنِ ، لا تَحْصُلُ الفُرْقَةُ قبلَ تَمامِ لِعانِهما . وقال الشافعىُّ : تَحْصُلُ الفُرْقَةُ بلِعانِ الزَّوْجِ وحدَه ، وإن لم تَلْتَعِنِ[3] المرأةُ ؛ لأنَّها فُرْقَةٌ حاصِلَةٌ بالقولِ ، فتَحْصُلُ بقولِ الزَّوْجِ وحدَه ، كالطَّلاقِ . قال شيْخُنا[4] : ولا نَعْلَمُ أحَدًا وافَقَ الشافعىَّ على هذا القولِ . وحُكِىَ عن البَتِّىِّ أنَّه لا يَتَعَلَّقُ باللِّعانِ فُرْقَةٌ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ العَجْلانِىَّ لمَّا لاعَنَ امرأتَه طَلَّقَها ثَلاثًا ، فأنْفَذَه رسولُ اللهِ ﷺ[5] . ولو وقَعَتِ الفُرْقَةُ ، لَما نَفَذَ طَلاقُه .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه ، فيما حَكاه المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، لا تَحْصُلُ الفُرْقَةُ حتى يُفَرِّقَ الحاكِمُ بينَهما . وهو ظاهِرُ كلامِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٢/١٧٩ .

(٢) أخرج هذا اللفظ أبو داود ، فى الموضع السابق ١/٥٢٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٩ .

(٣) فى الأصل : « تتلعن » . وفى م : « تتيقن » .

(٤) فى المغنى ١١/ ١٤٥ .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٢١ .

الشرح الكبير

وكلا القَوْلَيْن لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فرَّقَ بينَ المُتَلاعِنَيْن . رواه عبدُ اللهِ بنُ عمرَ ، وسَهْلُ بنُ سَعْدٍ ، أخرَجَهُما مُسْلِمٌ[1] . وقال سَهْلٌ : فكانت سُنَّةً لمَن كان بعدَهما ، أن يُفَرَّقَ بينَ المُتَلاعِنَيْن . وقال عمرُ : المُتَلاعِنان يُفَرَّقُ بينهما ، ثم لا يَجْتَمِعان أبدًا[2] . وأمَّا القَوْلُ الآخرُ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ إنَّما وَرَدَ بالتَّفْريقِ بينَ المُتَلاعِنَيْن ، ولا يكونان مُتَلاعِنَيْن بِلعانِ أحدِهما ، وإنَّما فَرَّقَ النبيُّ ﷺ بَيْنَهما[3] بعدَ تَمامِ اللِّعانِ منهما ، فالقولُ بوُقُوعِ الفُرْقَةِ قبلَه تحَكُّمٌ يُخالِفُ مدْلُولَ السَّبَبِ[4] وفِعْلَ النبيِّ ﷺ ، ولأنَّ لَفْظَ اللِّعانِ لا يَقْتَضِى فُرْقَةً ؛ فإنَّه إمَّا أيْمانٌ على زِناها ، أو شَهادةٌ بذلك ، [١٠٤/٧ظ] ولولا وُرُودُ الشَّرْعِ بالتَّفْريقِ بَيْنَهما ، لم

الإنصاف

الخِرَقِيِّ . واخْتارَه القاضى ، والشَّريفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافاتِهم » ، وابنُ البَنَّا ، والمُصَنِّفُ ، وأبو بكْرٍ ، فيما حَكاه القاضى فى « تَعْلِيقِه » ، وغيرُهم . قال فى « الخُلاصَةِ » : فإذا تلاعَنا فَرَّق بينَهما . ويَلْزَمُ الحاكِمَ الفرْقَةُ بلا طَلَبٍ . (٥ قال ابنُ نصرِ اللهِ : فيُعايَى بها ، فيُقالُ : حُكْمٌ يَلْزَمُ الحاكِمَ بغيرِ طَلَبٍ . وكذا أحْكامُ الحِسْبَةِ ٥) . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، لا تحْصُلُ الفُرْقَةُ إلَّا بحُكْمِ الحاكِمِ بالفُرْقَةِ ، فيَنْتَفِى الوَلَدُ . قال فى « الانْتِصارِ » : واخْتارَه عامَّةُ الأصحابِ .

---

(١) حديث ابن عمر يأتى تخريجه فى صفحة ٤٤٠ .
وحديث سهل بن سعد تقدم تخريجه فى ١٧٩/٢٢ .
(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٦ .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى ق ، م : « السنة » .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تَحْصُلِ الفُرْقَةُ ، وإنَّما ورَدَ[1] الشَّرْعُ بها بعدَ لِعَانِهما ، فلا يَجوزُ تَعْلِيقُها على بعضِه ، كما لم يَجُزْ تَعْلِيقُها على بعضِ لِعانِ الزَّوْجِ ، ولأنَّه فَسْخٌ ثَبَتَ بأيْمانِ مُخْتَلِفَين ، فلم يَثْبُتْ بيَمِينِ أحدِهما ، كالفَسْخِ لِتَحالُفِ المُتَبايِعَيْنِ عندَ الاخْتِلافِ . ويَبْطُلُ ما ذكَرُوه بالفَسْخِ بالعَيْبِ أو العِتْقِ ، وقَوْلِ الزَّوجِ : اخْتارِى[2] نَفْسَكِ . أو : أمْرُكِ بِيَدِكِ[2] . أو : وَهَبْتُكِ لأهْلِكِ أو لنَفْسِكِ . وأشْباهُ ذلك كثيرٌ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنْ قُلْنا : إنَّ الفُرْقَةَ تَحْصُلُ بلِعَانِهما . فلا تَحْصُلُ إلَّا بعدَ إكْمالِ اللِّعانِ بَيْنَهما . وإن قُلْنا : لا تَحْصُلُ إلَّا بتَفْرِيقِ الحاكمِ . لم يَجُزْ له أنْ يُفَرِّقَ بَيْنَهما إلَّا بعدَ كَمالِ لِعانِهما ، فإن فَرَّقَ قبلَ ذلك كان تَفْرِيقُه باطِلًا ، وُجُودُه كعَدَمِه . وبهذا قال مالِكٌ . وقال الشافعىُّ : لا تقَعُ الفُرْقةُ حتى يُكْمِلَ الزَّوْجُ لِعانَه . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ : إذا فَرَّقَ بَيْنَهما بعدَ أن لاعَنَ كلُّ واحدٍ منهما ثلاثَ مَرَّاتٍ، أخْطأَ السُّنَّةَ، والفُرْقَةُ جائِزَةٌ، وإن فَرَّقَ بَيْنَهما بأقَلَّ مِن ثلاثٍ، فالفُرْقَةُ باطلةٌ؛ لأنَّ مَن أتَى بالثَّلاثِ فقد أتَى بالأكْثَرِ، فتَعَلَّقَ الحُكْمُ به. ولَنا، أنَّه تَفْرِيقٌ قبلَ تَمامِ اللِّعانِ، فلم يَصِحَّ، كما لو فَرَّقَ بينَهما لأقَلَّ مِن ثلاثٍ، أو قبلَ لِعانِ المرأةِ، ولأنَّها أيْمانٌ مَشْرُوعَةٌ، لا يجوزُ للحاكمِ الحُكْمُ[3] قبلَها بالإجْماعِ، فإذا حَكَمَ، لم يَصِحَّ حُكْمُه، كأيْمانِ المُخْتَلِفَين فى البَيْعِ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « ورود » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وكما قبلَ الثَّلاثِ ، ولأنَّ الشَّرْعَ إنَّما ورَدَ بالتَّفْرِيقِ بعدَ كَمالِ السَّبَبِ ، فلم يَجُزْ قبلَه ، كسائِرِ الأسْبابِ ، (1)ولأنَّ(1) ما ذَكَرُوه تَحَكُّمٌ لا دَلِيلَ عليه ، ولا أصْلَ له ، ثم يَبْطُلُ بما إذا شَهِدَ بالدَّيْنِ رجلٌ وامرأةٌ واحدَةٌ ، أو بمَن تَوجَّهَتْ(2) عليه اليَمِينُ إذا أتَى بأكْثَرِ حُرُوفِها ، وبالمُسابَقَةِ إذا قال : مَن سَبَقَ إلى خَمْسِ إصَاباتٍ . فسَبَقَ إلى ثلاثةٍ ، وبسائِرِ الأسْبابِ . فأمَّا إذا تَمَّ اللِّعانُ ، فلِلْحاكِمِ أن يُفَرِّقَ بَيْنَهما مِن غيرِ اسْتِئْذانِهِما ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ فَرَّقَ بينَ المُتَلاعِنَيْن و لم يَسْتَأْذِنْهُما . وروَى مالِكٌ ، عن نافِعٍ ، عن ابنِ عمرَ ، أنَّ رجلًا لاعَنَ امرأتَه فى زَمَنِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وانْتَفَى مِن ولَدِهَا ، فَفَرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بَيْنَهما ، وألْحَقَ الولدَ بالمرأةِ . وروَى سُفيانُ ، عن الزُّهْرِيِّ ، عن سَهْلِ بنِ سعدٍ ، قال : شَهِدتُ رسولَ اللهِ ﷺ فَرَّقَ بينَ المُتَلاعِنَيْنِ . أخْرَجَهُما سَعيدٌ(3) . ومتى قُلْنا : إنَّ الفُرْقَةَ لا تَحْصُلُ إلَّا بتَفْرِيقِ الحاكِمِ . فلم يُفَرِّقْ بينَهما ، فالنِّكاحُ بحَالِه باقٍ ؛ لأنَّ ما يُبْطِلُ

الإنصاف .....

(1 - 1) فى ق ، م : « و » .

(2) فى الأصل : « يوجب » .

(3) فى : باب ماجاء فى اللعان ، من كتاب الطلاق . السنن ١/٣٥٩ .

كما أخرج الأول البخارى ، فى : باب يلحق الولد بالملاعنة ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب ميراث الملاعنة ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٧/٧٢ ، ٨/١٩١ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢/ ١١٣٢ ، ١١٣٣ . والترمذى ، فى : باب ماجاء فى اللعان ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٨٨ ، ١٨٩ . والنسائى ، فى : باب نفى الولد باللعان وإلحاقه بأمه ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٩ . والدارمى ، فى : باب ما جاء فى اللعان ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى اللعان ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/ ٥٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٢٧ ، ٦٤ ، ٧١ ، ١٢٦ .

الشرح الكبير

النِّكاحَ لم يُوجَدْ ، فأشْبَهَ ما لو لم يُلاعِنْ .

فصل : وفُرْقَةُ اللِّعانِ فَسْخٌ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : هى طَلاقٌ ؛ لأنَّها فُرْقَةٌ مِن جِهَةِ[1] الزَّوْجِ ، تَخْتَصُّ النِّكاحَ ، فكانت طَلاقًا ، كالفُرْقَةِ بقَوْلِه : أنْتِ طالِقٌ . ولَنا ، أنَّها فُرْقَةٌ تُوجِبُ تَحْرِيمًا مُؤَبَّدًا ، فكانت فَسْخًا ، كفُرْقَةِ الرَّضاعِ ، ولأنَّ اللِّعانَ ليس بصَرِيحٍ فى الطلاقِ ، ولا نَوَى به الطَّلاقَ ، فلم يكُنْ طَلاقًا ، [١٠٥/٧و] كسائِرِ ما يَنْفَسِخُ به النِّكاحُ ، ولأنَّه لو كان طَلاقًا ، لوَقَعَ بِلِعانِ الزَّوْجِ دُونَ لِعانِ المرأةِ .

فصل : ذكَر بعضُ أهْلِ العِلْمِ ، أنَّ الفُرْقَةَ إنَّما حَصَلَتْ باللِّعانِ ؛ لأنَّ لَعْنَةَ اللهِ وغَضَبَه قد وَقَعَ بأحَدِهما لِتَلاعُنِهما ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قال عندَ الخامسةِ : « إنَّها الْمُوجِبَةُ » . أى إنَّها تُوجِبُ لعْنَةَ اللهِ وغَضَبَه ، ولا نَعْلَمُ مَن هو منهما يَقِينًا ، ففرَّقْنا بَيْنَهما خَشْيَةَ أن يكونَ هو المَلْعونَ ، فيَعْلُوَ امرأةً غيرَ مَلْعُونَةٍ ، وهذا لا يجوزُ ، كما لا يجوزُ أن يَعْلُوَ المُسْلِمَةَ كافرٌ . ويمكنُ أن يُقالَ على هذا : لو كانَ هذا الاحتمالُ مانِعًا مِن دَوامِ نِكاحِهما ، لمَنَعَه مِن نِكاحِ غيرِها ، فإنَّ هذا الاحتمالَ مُتَحَقِّقٌ فيه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ المُوجِبُ للفُرْقَةِ وُقُوعَ اللَّعْنَةِ أو الغَضَبِ بأحَدِهما غيرَ مُعَيَّنٍ ، فيُفْضِى إلى عُلُوِّ مَلْعُونٍ غيرَ مَلْعُونةٍ ، أو إلى إمْساكِ مَلْعُونَةٍ مَغْضُوبٍ عليها . ويَحْتَمِلُ أنَّ سَبَبَ الفُرْقَةِ النُّفْرةُ الحاصلةُ مِن إساءةِ كلِّ واحدٍ منهما إلى صاحِبِه ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « قبل » .

المقنع

الثَّالِثُ ، التَّحْرِيمُ الْمُؤَبَّدُ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ إِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ ، حَلَّتْ لَهُ .

الشرح الكبير

فإنَّ الرجلَ إن كان صادِقًا فقد أشاعَ فاحِشَتَها ، وفَضَحَها على رُءُوسِ الأشْهادِ ، وأقامَها مُقامَ خِزْيٍ ، وحَقَّقَ عليها الغَضَبَ ، وقَطَعَ نَسَبَ ولَدِها ، وإن كان كاذِبًا ، فقد أضافَ إلى ذلك بَهْتَها وقَذْفَها بهذه الفِرْيةِ العظيمةِ ، والمرأةُ إن كانت صادقةً ، فقد أكْذَبَتْه على رُءُوسِ الأشْهادِ ، وأوْجَبَتْ عليه لَعْنةَ اللهِ ، وإن كانت كاذبةً ، فقد أفْسَدَتْ فِراشَه ، وخانَتْه فى نَفْسِها ، وألْزَمَتْه اللِّعانَ والفَضِيحَةَ ، وأخْرَجَتْه[1] إلى هذا المَقامِ المُخْزِى ، فحَصَلَ لكلِّ واحدٍ منهما نُفْرَةٌ مِن صاحِبِه ، لِما حَصَلَ إليه مِن إساءَةٍ لا يكادُ يَلْتَئِمُ لهما معها حالٌ ، فاقْتَضَتْ حِكْمةُ الشَّارعِ الْتِزامَ الفُرْقَةِ بَيْنَهما ، وإزالةَ الصُّحْبةِ المُتَمَحِّضةِ مَفْسَدةً ، ولأنَّه إن كان كاذِبًا عليها ، فلا يَنْبَغِى أن يُسَلَّطَ على إمْساكِها مع ما صَنَعَ مِن القَبِيحِ إليها ، وإن كان صادِقًا ، فلا ينبغِى أن يُمْسِكَها مع عِلْمِه بحالِها ، ولهذا قال العَجْلانِىُّ : كَذَبْتُ عليها إن أمْسَكْتُها .

٣٨١٤ – مسألة : (الثالثُ ، التَّحْرِيمُ المُؤَبَّدُ . وعنه ، أنَّه إن أكْذَبَ نَفْسَه ، حَلَّتْ له) ظاهِرُ المذهَبِ أنَّ المُلاعِنَةَ تَحْرُمُ على المُلاعِنِ تَحْرِيمًا مُؤَبَّدًا ، فلا تَحِلُّ له وإن أكْذَبَ نفْسَه . ولا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ ، التَّحْرِيمُ المُؤَبَّدُ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»،

---

(١) فى ق ، م : « أحوجته » .

الشرح الكبير

فى أنَّه إذا لم يُكْذِبْ نَفْسَه أنَّها لا تَحِلُّ له ، إلَّا أن يكونَ قَوْلًا شاذًّا . فإن أكْذَبَ نَفْسَه ، فالذى رَوَاه الجماعةُ عن أحمدَ ، أنَّها لا تَحِلُّ له أيضًا . وجاءتِ الأخْبارُ عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ؛ أنَّ المُتَلاعِنَيْنِ لا يَجْتَمِعانِ أبدًا . وبه قال الحسنُ ، وعطاءٌ ، وجابِرُ بنُ زَيْدٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والحَكَمُ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشَّافِعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، (١وأبو يُوسفَ١) . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرى ، أنَّه إن أكْذَبَ نفْسَه ، حَلَّتْ له ، وعادَ فِراشُه بحالِه . وهى رِوايَةٌ شاذَّةٌ ، شَذَّ بها حَنْبَلٌ عن أصْحابِه . قال أبو بكرٍ : لا نَعْلَمُ أحدًا [٧/١٠٥ظ] رواها غيرُه . قال شيْخُنا(٢) : ويَنْبَغِى أن تُحْمَلَ هذه الرِّوايةُ على ما إذا لم يُفَرِّقِ الحاكمُ ، فأمَّا مع تَفْرِيقِ الحاكمِ بَيْنَهما ، فلا وَجْهَ لبَقاءِ النِّكاحِ بحالِه(٣) . وقد ذَكَرْنا أنَّ مذهَبَ البَتِّىِّ ، أنَّ اللِّعانَ لا يتعَلَّقُ به فُرْقَةٌ . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ : إن أكْذَبَ نَفْسَه ، فهو خاطِبٌ مِن الخُطَّابِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ؛ لأنَّ فُرْقَةَ اللِّعانِ عندَهما طلاقٌ . وقال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ : إن أكْذَبَ نَفْسَه ، رُدَّتْ إليه ما دامتْ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، وفى « الخُلاصَةِ » هنا . وعنه ، إنْ أكْذَبَ نفْسَه ، حلَّتْ له . قال ابنُ رَزِينٍ : وهى أظْهَرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى المغنى ١١/١٤٩ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فى العِدَّةِ . ولَنا ، ما روَى سَهْلُ بنُ سعدٍ ، قال : مَضَتِ السُّنَّةُ فى المُتَلاعِنَيْنِ أن يُفَرَّقَ بَيْنَهما ، ثم لا يَجْتَمِعانِ أبدًا . رواه الجُوزْجانِىُّ[1] بإسْنادِهِ فى كِتابِه . ورُوِىَ مثلُ هذا عن الزُّهْرِىِّ ومالِكٍ . ولأنَّه تَحْرِيمٌ لا يَرْتَفِعُ قبلَ الحَدِّ والتَّكْذِيبِ ، فلم يرتَفِعْ بهما ، كتَحْرِيمِ الرَّضاعِ .

الإنصاف

رِوايَةٌ شاذَّةٌ ، شَذَّ بها حَنْبَلٌ عن أصحابِه . قال أبو بَكْرٍ : لا نعلمُ أحدًا رَواها غيرَه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، والمُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ ، فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ ، كما تقدَّم . وعنه ، تُباحُ له بعَقْدٍ جديدٍ . حَكاها الشِّيرازِىُّ ، والمَجْدُ .

تنبيه : قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتَلَفَ نقْلُ الأصحابِ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، فقال القاضى فى « الرِّوايتَيْن » : نقَل حَنْبَلٌ ، إنْ أكْذَبَ نفْسَه ، زالَ تَحْريمُ الفِراشِ ، وعادَتْ مُباحَةً كما كانتْ بالعَقْدِ الأوَّلِ . وقال فى « الجامِعِ » ، و « التَّعْليقِ » : إنْ أكْذَبَ نفْسَه ، جُلِدَ الحَدَّ ، ورُدَّتْ إليه . فظاهِرُ هذا ، أنَّها تُرَدُّ إليه مِن غيرِ تجْديدِ عَقْدٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ أبى محمدٍ . قال فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » : نقَل حَنْبَلٌ ، إنْ أكْذَبَ نفْسَه ، عادَ فِراشُه كما كان . زادَ فى « المُغْنِى »[2] ، وينْبَغِى أنْ تُحْمَلَ هذه الرِّوايَةُ على ما إذا لم يُفَرِّقِ الحاكِمُ ، فأمَّا مع تفْريقِ الحاكمِ بينَهما ، فلا وَجْهَ لبَقاءِ النِّكاحِ بحالِه . قال : وفيما قال نظَرٌ ؛ فإنَّه إذا لم يُفَرِّقِ الحاكِمُ ، فلا تَحْرِيمَ حتى يُقالَ : حلَّتْ له . انتهى . قلتُ : النَّظَرُ على كلامِه أوْلَى ؛ فإنَّ رِوايةَ حَنْبَلٍ ظاهِرُها ؛ سَواءٌ فرَّق الحاكِمُ بينَهما أوْ لا ، فإنَّه قال : إنْ أكْذَبَ نفْسَه ، حلَّتْ له

(١) وأخرج هذا اللفظ أبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٢١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٤١٠ .
(٢) انظر : المغنى ١١/١٤٩ .

المقنع

وَإِنْ لَاعَنَ زَوْجَتَهُ الْأَمَةَ ثُمَّ اشْتَرَاهَا ، لَمْ تَحِلَّ لَهُ ، إِلَّا أَنْ يُكْذِبَ نَفْسَهُ ، عَلَى الرِّوَايَةِ الْأُخْرَى .

الشرح الكبير

٣٨١٥ – مسألة[1] : (وإن لاعَنَ زَوْجَتَه الأَمَةَ ثم اشتراها ، لم تَحِلَّ له ، إلَّا أن يُكْذِبَ نَفْسَه ، على الرِّوايةِ الأُخْرَى) لأنَّه تَحْريمٌ مُؤَبَّدٌ ، فحَرُمَت على مُشْتَرِيها ، كتَحْريمِ الرَّضاعِ . ولأنَّ المُطَلِّقَ ثلاثًا إذا اشْتَرَى مُطَلَّقَتَه ، لم تَحِلَّ له قبلَ زوجٍ وإصابةٍ ، فهٰهنا أَوْلَى ؛ لأنَّ هذا التَّحْريمَ مُؤَبَّدٌ ، وتَحْريمُ الطلاقِ ليس بمؤبَّدٍ ، ولأنَّ تَحْريمَ الطلاقِ يَخْتَصُّ النكاحَ ، وهذا لا يَخْتَصُّ به . وهذا مَذْهبُ الشافعيِّ . فأمَّا على الرِّوايةِ الضعيفةِ ، فتَحِلُّ له .

الإنصاف

وعادَ فِراشُه بحالِه . والصَّحيحُ أنَّ الفُرْقَةَ تحْصُلُ بتَمامِ التَّلاعُنِ مِن غيرِ تَفْريقٍ مِنَ الحاكمِ ، كما تقدَّم . وقوْلُه : إنْ أكْذَبَ نفْسَه ، حَلَّتْ له . فيه دليلٌ على أنَّها مُحَرَّمَةٌ عليه قبلَ تكْذيبِ نفْسِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : والذى يُقالُ فى تَوْجيهِ هذه الرِّوايةِ : ظاهِرُ هذا أنَّ الفُرْقَةَ إنَّما اسْتَنَدَتْ للِّعانِ ، وإذا أكْذَبَ نفْسَه ، كان اللِّعانُ كأنْ لم يُوجَدْ ، [2]وإذَنْ يَزُولُ[2] ما يتَرَتَّبُ عليه ؛ وهو الفُرْقَةُ ، وما نَشَأَ عنها ؛ وهو التَّحْريمُ . قال : وأعْرَضَ أبو البَرَكاتِ عن هذا كلِّه ، فقال : إنَّ الفُرْقَةَ تقَعُ فَسْخًا مُتَأَبِّدَ التَّحْريمِ . وعنه ، إنْ أكْذَبَ نفْسَه ، حلَّتْ له بنِكاحٍ جديدٍ ، أو مِلْكِ يمينٍ إنْ كانتْ أَمَةً . وقد سَبَقَه إلى ذلك الشِّيرازِيُّ ، فحكَى الرِّوايةَ بإباحَتِها بعَقْدٍ جديدٍ . انتهى .

قوله : وإنْ لاعَنَ زَوْجَتَه الأَمَةَ ، ثم اشْتَراها ، لم تحِلَّ له إلَّا أنْ يُكْذِبَ نفسَه ،

---

(١) سقطت هذه المسألة من : م .

(٢ – ٢) فى ط ، ا : « وإن لم يزل » .

المقنع

وَإِذَا قُلْنَا : تَحِلُّ لَهُ الزَّوْجَةُ بِإِكْذَابِ نَفْسِهِ . فَإِنْ لَمْ يَكُنْ وُجِدَ مِنْهُ طَلَاقٌ، فَهِيَ بَاقِيَةٌ عَلَى النِّكَاحِ، وَإِنْ وُجِدَ مِنْهُ طَلَاقٌ دُونَ الثَّلَاثِ، فَلَهُ رَجْعَتُهَا. الرَّابِعُ، انْتِفَاءُ الْوَلَدِ عَنْهُ بِمُجَرَّدِ اللِّعَانِ. ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ. وَيَنْتَفِي عَنْهُ حَمْلُهَا وإِنْ لَمْ يَذْكُرْهُ. وَقَالَ الْخِرَقِيُّ: لَا يَنْتَفِي عَنْهُ حَتَّى يَذْكُرَهُ فِي اللِّعَانِ .

الشرح الكبير

٣٨١٦ – مسألة : (وإذا قُلْنا : تَحِلُّ لَهُ بإكْذابِ نَفْسِه . فإن لم يَكُنْ وُجِدَ منه طَلاقٌ ، فهى باقِيَةٌ عَلَى النِّكاحِ) لأنَّ اللِّعانَ على هذا القولِ لا يُحَرِّمُ على التَّأْبِيدِ ، وإنَّما يُؤْمَرُ بالطَّلاقِ ، كما يُؤْمَرُ المُولِى به إذا لم يأْتِ بالفَيْئَةِ ، فإذا لم يَأْتِ بالطَّلاقِ ، بَقِىَ النِّكاحُ بحالِه ، وزال الإجْبارُ على الطَّلاقِ ، لِتَكْذِيبِه نَفْسَه ، كما لو امْتَنَعَ المُولِى مِن الفَيْئَةِ ، فأُمِرَ بالطَّلاقِ ، فعادَ فأجاب إلى الفَيْئَةِ (وإن وُجِدَ منه طَلاقٌ دونَ الثَّلاثِ ، فله رَجْعَتُها) كالمُطَلَّقَةِ دونَ الثَّلاثِ بغيرِ عِوَضٍ .

٣٨١٧ – مسألة : (الرَّابِعُ ، انْتِفاءُ الوَلَدِ عنه بِمُجَرَّدِ اللِّعانِ . ذَكَرَه أبو بَكْرٍ . وَيَنْتَفِى عنه حَمْلُها وإن لم يَذْكُرْه . وقال الخِرَقِىُّ : لَا يَنْتَفِى حتى يَذْكُرَه فى اللِّعانِ) وجملَةُ ذلك ، أنَّ الزَّوْجَ إذا ولَدتِ امْرأتُه ولَدًا يُمْكِنُ

الإنصاف

على الرِّوايَةِ الأُخْرَى . وهى رِوايَةُ حَنْبَلٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تحِلُّ له ، كما لو كانتْ حُرَّةً ، كما تقدَّم .

قوله : الرَّابِعُ ، انْتِفاءُ الوَلَدِ عنه بمُجَرَّدِ اللِّعانِ . ذكَرَه أبو بَكْرٍ . اعلمْ أنَّ الوَلَدَ يَنْتَفِى بتَمامِ تَلاعُنِهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

أن يكونَ منه ، فهو ولدُه فى الحُكْمِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ ، ولِلْعَاهِرِ الحَجَرُ »[1] . ولا يَنْتَفِى عنه إلَّا أن يَنْفِيَه باللِّعانِ التَّامِّ ، الذى اجْتَمَعَتْ شُرُوطُه ، وهى أرْبعةٌ ؛ أحدُها ، أن يُوجَدَ اللِّعانُ منهما جميعًا . وهذا قولُ عامةِ أهلِ العلمِ . وقال الشافعىُّ : يَنْتَفِى بِلِعانِ الزَّوجِ وحدَه ؛ لأنَّ نَفْىَ الولدِ إنَّما كان بيَمِينِه والْتِعانِه ، لا بيَمِينِ المرأةِ على تَكْذِيبِه ، ولا مَعْنَى ليَمِينِ المرْأةِ فى نَفْىِ النَّسَبِ ، وهى تُثْبِتُه وتُكَذِّبُ قولَ مَن يَنْفِيه ، وإنَّما لِعانُها لِدَرْءِ الحَدِّ عنها[2] ، كما قال اللهُ تعالى : ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَـٰذِبِينَ﴾[3] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما نَفَى الولَدَ عنه بعدَ تَلَاعُنِهما ، فلا [١٠٦/٧و] يجوزُ النَّفْىُ ببعضِه ، كبعضِ[4] لِعانِ الزَّوجِ . الثانى ، أن يَكْمُلَ اللِّعانُ منهما جميعًا .

الإنصاف

« المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَنْتَفِى إلَّا بحُكْمِ حاكمٍ . وعنه ، لا يَنْتَفِى إلَّا بحُكْمِ الحاكمِ بالفُرْقَةِ ، فيَنْتَفِى حِينَئذٍ ، كما تقدَّم ، متى تحْصُلُ الفُرْقَةُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ويتَخَرَّجُ أنْ يَنْتَفِىَ نسَبُ الوَلَدِ بمُجَرَّدِ لِعانِ [١٠٨/٣ظ] الزَّوْجِ . وقالَه فى « الانْتِصارِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وكأنَّه خرَّجه مِن القولِ : إنْ تعَذَّرَ اللِّعانُ مِن جِهَةِ المرْأةِ ، يُلاعِنِ الزَّوْجُ وحدَه لنَفْىِ الوَلَدِ . وأمَّا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٣٨/١٦ ، ٣٣٩ من حديث : « احتجبى منه ياسودة » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة النور ٨ .

(٤) فى تش : « كنقض » .

الشرح الكبير

الثالثُ ، أن يَبْدَأَ الزَّوْجُ باللِّعانِ قبلَ المرأةِ ، فإن بَدَأت باللِّعانِ قبلَه لم[1] يُعْتَدَّ به . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالِكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ : إن فعَل أخْطأَ السُّنَّةَ ، والفُرْقَةُ جائِزَةٌ ، ويَنْتَفِى الولَدُ عنه[1] ؛ لأنَّ اللهَ تعالى عَطَفَ لِعانَها على لِعانِه بالواوِ ، وهى لا تَقْتَضِى تَرْتِيبًا ، ولأنَّ اللِّعانَ قد وُجِدَ منهما جميعًا ، فأشْبَه ما لو رُتِّبَ . وعندَ الشافِعِىِّ ، لا يَتِمُّ اللِّعانُ إلَّا بالتَّرْتِيبِ ، إلَّا أنَّه يَكْفِى عندَه لِعانُ الرَّجُلِ وحدَه لنَفْىِ الوَلَدِ ، وذلك حاصِلٌ مع إخْلالِه بالتَّرْتِيبِ ، وعَدَمِ كَمالِ ألفاظِ اللِّعانِ مِن المرأةِ . ولَنا ، أنَّه أتَى باللِّعانِ على غيرِ ما وَرَدَ به القُرآنُ والسُّنَّةُ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو اقْتَصَرَ على لَفْظَةٍ واحِدَةٍ ، ولأنَّ لِعانَ الرَّجُلِ بَيِّنَةٌ لإثْباتِ زِناها ونَفْىِ وَلَدِها ، ولِعانَ المرأةِ للإنْكارِ ، فقُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الإثْباتِ ، كتَقْدِيمِ[2] الشُّهودِ على الأيْمانِ ، ولأنَّ لِعانَ المرأةِ لدَرْءِ العَذابِ عنها ، ولا يَتَوجَّهُ عليها ذلك إلَّا بلِعانِ الرَّجُلِ ، فإذا قَدَّمَتْ لِعانَها على لِعانِه ، فقد قَدَّمَتْه على وقْتِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قدَّمَتْه على القَذْفِ . الرابعُ ، أن يَذْكُرَ نَفْىَ الولدِ فى اللِّعانِ ، فإن لم يَذْكُرْه ، لم يَنْتَفِ ، إلَّا أن يُعِيدَ اللِّعانَ ويذكرَ نَفْيَه . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ القاضى ، ومذهبُ الشافعىِّ . فإذا قال : أشْهَدُ

الإنصاف

ذِكْرُ الوَلَدِ فى اللِّعانِ ، فاخْتارَ أبو بَكْرٍ ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ ذِكْرُه فى اللِّعانِ ، وأنَّه يَنْتَفِى عنه بمُجَرَّدِ اللِّعانِ . وقال القاضى : يُشْتَرَطُ أنْ يقولَ : هذا الوَلَدُ مِن زِنًى ، وليس هو مِنِّى .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ق ، م : « لتقديم » .

المقنع

فَإِذَا قَالَ : أَشْهَدُ بِاللهِ لَقَدْ زَنَتْ . يَقُولُ : وَمَا هَذَا الْوَلَدُ وَلَدِى . وَتَقُولُ هِىَ : أَشْهَدُ بِاللهِ لَقَدْ كَذَبَ ، وَهَذَا الْوَلَدُ وَلَدُهُ .

الشرح الكبير

باللهِ إِنِّى لَمِنَ الصَّادِقِينَ فيما رَمَيْتُها به مِن الزِّنى (يقولُ : وما هذا الولَدُ ولَدِى . وتقولُ هى : أَشْهَدُ باللهِ لقد كَذَبَ) فيما رَمانِى به مِن الزِّنى (وهذا الولدُ ولَدُه) فى كلِّ لَفْظَةٍ . وقال الشافعىُّ : لا تحْتاجُ المرأةُ إلى ذِكْرِه ؛ لأنَّها لا تَنْفِيه . ولَنا ، أنَّها أحَدُ الزَّوْجَيْن ، فكان ذِكْرُ الولدِ شَرْطًا فى لِعانِه ، كالزَّوْجِ . وقال أبو بكرٍ : لا يُحْتاجُ إلى ذكرِ الولَدِ ونَفْيِه ، ويَنْتَفِى بزوالِ الفِراشِ ؛ لأنَّ حَدِيثَ سَهْلِ بنِ سعدٍ ، الذى وَصَفَ فيه اللِّعانَ ، لم يذكُرْ فيه الولدَ ، وقال فيه: ففرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينَهما ، وقَضَى أن لا يُدْعَى ولَدُها لأبٍ ، (١)ولاتُرْمَى(١) ولايُرْمَى ولَدُها. رواه أبو داودَ[٢]. وفى حَدِيثٍ رواه مُسْلِمٌ[٣]، عن عبدِ اللهِ[٤]، أنَّ رَجُلًا لَاعَنَ امرأةً على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ، ففرَّقَ النبىُّ ﷺ بينَهما، وأَلْحَقَ الوَلَدَ بأُمِّه. ولَنا، أنَّ مَن

الإنصاف

وقال الخِرَقِىُّ : لا يَنْتَفِى حتى يذْكُرَه هو فى اللِّعانِ . فإذا قال : أَشْهَدُ باللهِ لقد زَنَيْتِ . يقولُ : وما هذا الوَلَدُ وَلَدِى . وتقولُ هى : أَشْهَدُ باللهِ لقد كَذَبَ ، وهذا الوَلَدُ وَلَدُه . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، والمُصَنِّفُ ،

(١ - ١) سقط من الأصل ، تش ، م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٠ من حديث ابن عباس فى قصة هلال بن أمية ، و لم نجد هذا اللفظ من حديث سهل بن سعد .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤٠ .

(٤) أى عبد الله بن عمر .

الشرح الكبير

سَقَطَ حَقُّه باللِّعانِ، كان ذِكْرُه شَرْطًا، كالمرأةِ، ولأنَّ غايةَ ما فى اللِّعانِ أن يَثْبُتَ زِنَاها ، وذلك لا يُوجِبُ نَفْىَ الوَلَدِ ، كما لو[1] أقَرَّتْ به ، أو قامَتْ به بَيِّنَةٌ ، فأمَّا حَدِيثُ سَهْلِ بنِ سعدٍ ، فقد رُوِىَ فيه : وكانت حامِلًا ، فأنْكَرَ حَمْلَها . مِن روايةِ البُخارِىِّ[2] . وروَى ابنُ عمرَ ، أنَّ رَجُلًا لاعَنَ امرأتَه فى زمنِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وانْتَفَى مِن وَلَدِها ، ففرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بَيْنَهما ، وألْحَقَ الولدَ بالمرأةِ[3] . والزِّيادَةُ مِن الثِّقَةِ مَقْبُولَةٌ . فعلى هذا ، لا بُدَّ مِن ذِكْرِ الولدِ فى كلِّ لَفْظَةٍ ، ومع اللَّعْنِ فى الخامسةِ ؛ لأنَّها مِن لَفَظاتِ اللِّعانِ . [١٠٦/٧ظ] وذكرَ الخِرَقِىُّ شَرْطًا خامسًا ، وهو تَفْرِيقُ الحاكمِ بَيْنَهما . وهذا على الرِّوايةِ التى تَشْتَرِطُ تَفْرِيقَ الحاكمِ بَيْنَهما لوُقُوعِ الأُخْرَى ، فأمَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فلا يُشْتَرَطُ تَفْرِيقُ الحاكمِ

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « المُحَرَّرِ » : وإنْ قذَفَها ، وانْتَفَى مِن وَلَدِها ، لم يَنْتَفِ حتى يتَناوَلَه اللِّعانُ ؛ إمَّا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب التلاعن فى المسجد ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٦٩/٧ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٢٥/١ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : تفسير سورة النور ، من كتاب التفسير ، وفى : باب يلحق الولد بالملاعنة ، من كتاب الطلاق ، وفى : باب ميراث الملاعنة ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ١٢٧/٦ ، ٧٢/٧ ، ١٩١/٨ . وأبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٢٤/١ ، ٥٢٥ . وابن ماجه ، فى : باب اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٦٩/١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى اللعان ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٦٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧/٢ ، ٦٤ ، ٧١ ، ١٢٦ .

الشرح الكبير

لنَفْيِ الوَلَدِ ، كما لا يُشْتَرَطُ لدَرْءِ الحَدِّ عنه ، ولا لفَسْخِ النِّكاحِ . وشَرَطَ أيضًا شَرْطًا سادِسًا ، وهو أن يكونَ قد قَذَفَها . وهذا مِن شُرُوطِ اللِّعانِ . وقد ذَكَرْناه .

فصل : متى كان اللِّعانُ لِنَفْيِ الوَلَدِ اشْتُرِطَ ذِكْرُه [1]فى لعانِهما . وقال الشافعىُّ : لا تحتاجُ المرأةُ إلى ذكرِه ؛ لأنَّها لا تَنْفِيه . ولَنا ، أنَّ مَن سَقَط حَقُّه باللعانِ ، اشْتُرِطَ ذِكْرُه فيه ، كالمرأةِ ، وهى أحدُ الزوجينِ ، فكان ذِكْرُ الولدِ شرطًا فى لعانِها كالزوجِ . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه يُكْتَفَى بقولِ الزوجِ : وما هذا الولدُ ولدى . ومِن المرأةِ بقولِها : وهذا الولدُ ولدُه . وقال القاضى[1] : يُشْتَرَطُ أن يقولَ : هذا الوَلَدُ مِن زِنًى ، وليس هو مِنِّى . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قد يُرِيدُ بقولِه : ليس هو مِنِّى . يَعْنِى خَلْقًا وخُلُقًا ، ولم يَقْتَصِرْ على قولِه : هو مِن زِنًى ؛ لأنَّه قد يَعْتَقِدُ أنَّ الوَطْءَ فى النِّكاحِ الفاسِدِ زِنًى ، فأكَّدْنا بذِكْرِهما جَمِيعًا . ولَنا ، أنَّه نَفَى الولدَ فى اللِّعانِ ، فاكْتُفِىَ[2] به ، كما لو ذكَر اللَّفْظَيْن ، وما ذَكَرُوه مِن

الإنصاف

صَرِيحًا ، كقَوْلِه : أشْهَدُ باللهِ لقد زَنَتْ ، وما هذا الوَلَدُ وَلَدِى . وتقولُ هى بالعَكْسِ ، وإمَّا ضِمْنًا بأنْ يقولَ مَن قَذَفَها بزِنًى فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، وادَّعَى أنَّه اعْتَزَلَها حتى وَلَدَتْ : أشْهَدُ باللهِ إنِّى لصادِقٌ فيما ادَّعَيْتُ عليها . أو : فيما رمَيْتُها به مِنَ الزِّنَى . ونحوَه . وقيل : يَنْتَفِى بنَفْيِه فى اللِّعانِ مِنَ الزَّوْجِ وإنْ لم تُكَذِّبْه المرْأةُ فى لِعانِها .

(١ - ١) فى ق ، م : « وقد مضى ذلك ، قال » .
(٢) فى م : « فانتفى » .

المقنع وإنْ نَفَى الحَمْلَ فِى الْتِعَانِهِ ، لَمْ يَنْتَفِ حَتَّى يَنْفِيَهُ عِنْدَ وَضْعِهَا لَهُ وَيُلَاعِنَ .

الشرح الكبير التَّأْكِيدِ تَحَكُّمٌ بغيرِ دَلِيلٍ ، ولا يَنْتَفِى الاحْتِمالُ[1] بضَمِّ إحْدَى اللَّفْظَتَين إلى الأُخْرَى ، فإنَّه إذا اعْتَقَدَ أنَّه مِن وطْءٍ فاسدٍ ، واعْتَقَدَ أنَّ ذلك زِنًى ، صَحَّ منه أن يقولَ اللَّفْظَيْن جميعًا[2] ، وقد[3] يُرِيدُ أنَّه لا[3] يُشْبِهُنى خَلْقًا ولا خُلُقًا ، وأنَّه مِن وَطْءٍ فاسدٍ .[4] فإن لم يَذْكُرِ الولدَ فى اللعانِ ، لم يَنْتَفِ عنه ، فإن أراد نَفْيَه ، أعاد اللعانَ ، وذَكَرَه فيه . وقال أبو بكرٍ : لا يَحْتاجُ واحدٌ منهما إلى ذِكْرِه ، ويَنْتَفِى بزوالِ الفراشِ . والقولُ الأولُ قولُ الخِرَقِىِّ ومَن وافقه ، وقد ذكرناه[4] .

٣٨١٨ – مسألة : (وإن نَفَى الحَمْلَ فى الْتِعانِه ، لم يَنْتَفِ حَتَّى يَنْفِيَه عندَ وَضْعِهَا له ويُلاعِنَ) اخْتلَف أصحابُنا فى ذلك ، فقال الخِرَقِىُّ وجماعَةٌ : لا يَنْتَفِى الحملُ بِنَفْيِه قبلَ الوَضْعِ ، ولا يَنْتَفِى حتى يُلاعِنَها بعدَ الوَضْعِ ، ويَنْتَفِى الولدُ فيه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وجماعةٍ مِن أهْلِ الكُوفَةِ ؛ لأنَّ

الإنصاف **فائدة** : لو نَفَى أوْلادًا ، كفاه لِعانٌ واحدٌ .

قوله : وإنْ نَفَى الحَمْلَ فِى الْتِعانِه ، لم يَنْتَفِ حتى يَنْفِيَه عندَ وَضْعِها له ، وَيُلاعِنَ . هذا المذهبُ . نقَلَه الجماعةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه عامَّةُ الأصحابِ . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ

---

(١) فى م : « اللعان » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى الأصل : « يراد به ألا » .

(٤ – ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

الحملَ غيرُ مُسْتَيْقَنٍ ، يجوزُ أن يكونَ رِيحًا أو غيرَها ، فيَصِيرُ نَفْيُه مَشْرُوطًا بوُجُودِه ، ولا يجوزُ تَعْلِيقُ اللِّعانِ بشَرْطٍ . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وجماعةٌ مِن أهْلِ الحِجَازِ : يَصِحُّ نَفْىُ الحملِ ، (١ويَنْتَفِى عنه١) . مُحْتَجِّينَ بحَدِيثِ هِلالِ بنِ أُمَيَّةَ ، وأنَّه نَفَى حَمْلَها فنَفاه عنه النبىُّ ﷺ ، وألْحَقَه بالأُمِّ(٢) . (٣ولا خفاءَ٣) بأنَّه كان حَمْلًا ، ولهذا قال النبىُّ ﷺ : « انْظُرُوهَا ، فإنْ جَاءَتْ بِهِ كذا وكذا » . قال ابنُ عبدِ البَرِّ(٤) : الآثارُ الدَّالَّةُ على صِحَّةِ هذا القولِ كثيرَةٌ . وأوْرَدَها . ولأنَّ الحملَ مَظْنُونٌ بأماراتٍ تَدُلُّ عليه ، ولهذا ثَبَتَ للحامِلِ أحْكامٌ تُخَالِفُ فيها الحائلَ ؛ مِن النَّفَقَةِ ، والفِطْرِ فى الصِّيامِ(٥) ، وتَرْكِ إقامَةِ الحَدِّ عليها ، وتَأْخِيرِ القِصاصِ عنها ، وغيرِ ذلك مما يَطُولُ ذِكْرُه . ويَصِحُّ اسْتِلْحاقُ الحملِ ، فكان [٧/١٠٧و] كالولَدِ بعدَ وَضْعِه . وهذا القولُ الصَّحِيحُ ؛ لمُوافَقَتِه(٦) ظواهِرَ الأحادِيثِ ، وما خالَفَ الحَدِيثَ لا يُعْبَأُ به كائِنًا ما كان . وقال أبو بكرٍ : يَنْتَفِى الولَدُ بزَوالِ الفِراشِ ، ولا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِه فى اللِّعانِ .

الإنصاف

والثَّمانِين » : هذا المذهبُ عندَ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١ - ١) فى الأصل : « وينبغى نفيه » .

(٢) انظر تخريجه فى ١٦/٣٣٨ ، وهو عند أبى داود فى ١/٥٢٢ ، ٥٢٣ . والترمذى ١٢/٤٥ ، ٤٦ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) انظر : التمهيد ١٥/٣٤ .

(٥) فى الأصل : « رمضان » .

(٦) فى الأصل : « وافقته » .

الشرح الكبير

احْتِجاجًا بظاهِرِ الأحادِيثِ ، حيث لم يُنْقَلْ فيها نَفْىُ الحَمْلِ ، ولا التَّعَرُّضُ لِنَفْيِه . فأمَّا مَن قال : إنَّ الوَلَدَ لا يَنْتَفِى إلَّا بِنَفْيِه بعدَ الوَضْعِ ، فإنَّه يَحْتاجُ إلى إعادَةِ اللِّعانِ بعدَ الوَضْعِ . وقال أبو حنيفةَ ومَن وافَقَه : إنْ لاعَنَها حامِلًا ، ثم أتَتْ بوَلَدٍ ، لَزِمَه ، ولم يتَمَكَّنْ مِن نَفْيِه ؛ لأنَّ اللِّعانَ لا يكونُ إلَّا بينَ زَوْجَيْن ، وهذه قد بانَتْ بِلِعانِها فى حَمْلِها . وهذا فيه إلْزامُه ولدًا ليس منه ، وسَدُّ بابِ الانْتِفاءِ مِن أوْلادِ الزِّنَى ، واللهُ تعالى قد جَعَلَ له إلى ذلك طَرِيقًا[1] ، فلا يجوزُ سَدُّه ، وإنَّما تُعْتَبَرُ الزَّوْجِيَّةُ فى الحالِ التى أضافَ إليها الزِّنَى فيه ؛ لأنَّ الولَدَ الذى[2] يأْتِى به يَلْحَقُه إذا لم يَنْفِه ، فيَحتاجُ إلى نَفْيِه ، وهذه كانت زَوجةً فى تلك الحالِ ، فمَلَكَ نَفْيَه . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : فإنِ اسْتَلْحَقَ الحملَ ، فمَن قال : لا يَصِحُّ [3]نَفْيُه . قال : لا يصحُّ[3] اسْتِلْحاقُه . وهو المَنْصوصُ عن أحمدَ ، ومَن أجازَ نَفْيَه ، قال : يَصِحُّ اسْتِلْحاقُه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مَحْكومٌ بوُجُودِه ، بدليلِ وُجُوبِ النفقةِ ، ووَقْفِ المِيراثِ ، فَصحَّ الإقرارُ به كالمولودِ ، وإذا[2] اسْتَلْحَقَه لم يَمْلِكْ نَفْيَه بعدَ ذلك ، كما لو اسْتَلْحَقَه بعدَ الوضْعِ . ومَن قال : لا يَصِحُّ اسْتِلْحاقُه . قال : لو صَحَّ اسْتِلْحاقُه للَزِمَه بتَرْكِ نَفْيِه كالمولودِ ، ولا يَلْزَمُه ذلك[2] بالإجْماعِ ، ولأنَّ للشَّبَهِ أثَرًا فى الاسْتِلْحاقِ ، بدليلِ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل :

(١) فى م : « سبيلا و » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَمِنْ شَرْطِ نَفْيِ الْوَلَدِ أَنْ لَا يُوجَدَ دَلِيلٌ عَلَى الْإِقْرَارِ بِهِ ، فَإِنْ أَقَرَّ بِهِ ، أَوْ بِتَوْأَمِهِ ، أَوْ نَفَاهُ وَسَكَتَ عَنْ تَوْأَمِهِ ، [٢٥٣ظ]

الشرح الكبير

حديثِ المُلاعَنةِ ، وذلك مُخْتَصٌّ بما بعدَ الوضعِ ، فاخْتُصَّ صحةُ الاسْتِلْحاقِ به . فعلى هذا ، لو اسْتَلْحَقَه ثم نَفاه بعدَ وَضْعِه ، كان له ذلك ، فأمّا إن سَكَتَ عنه ، فلم يَنْفِه ، و لم يَسْتَلحِقْه ، لم يَلْزَمْه عندَ أحَدٍ عَلِمْنا قولَه ؛ لأنَّ تَرْكَه يَحْتَمِلُ أن يكونَ لأنَّه لا يتَحَقَّقُ وُجُودَه إلَّا أن يُلاعِنَها ، فإنَّ أبا حنيفةَ أَلْزَمَه الولدَ ، على ما أسْلَفْناه .

فصل : (ومِن شَرْطِ نَفْيِ الولدِ أن لا يُوجَدَ) منه (دليلٌ على الإقْرارِ به ، فإن أقَرَّ به) لم يَمْلِكْ نَفْيَه فى قولِ جماعةِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ (وإن أقَرَّ بتَوْأَمِه ، أو نَفاه وسَكَتَ عن تَوْأمِه) لَحِقَه نَسَبُه ، و لم يَكُنْ له نَفْيُه ، وقد ذَكَرْناه ، ولأنَّه إذا أقَرَّ بأحَدِهما كان إقْرارًا

الإنصاف

يصِحُّ نَفْيُه قبلَ وَضْعِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . ونَقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ فى لِعانِه ، وهى فى « المُوجَزِ » فى نَفْيِه أيضًا . قال الخَلَّالُ عن رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ : هذا قَوْلٌ أوَّلُ . وذكَر النَّجَّادُ ، أنَّ رِوايةَ ابنِ مَنْصُورٍ المذهبُ . ويَنْبَنِى على هذا الخِلافِ اسْتِلْحاقُه . فعلى الأوَّلِ ، لا يصِحُّ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ ابنِ القاسِمِ . وعلى الثَّانى ، يصِحُّ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وعلى المذهبِ ، يُلاعِنُ لدَرْءِ الحدِّ . على الصَّحيحِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : نَفْيُه ليس قَذْفًا بدَليلِ نَفْيِه حَمْلَ أجْنَبِيَّةٍ ، فإنَّه لا يُحَدُّ .

قوله : ومِن شَرْطِ نَفْيِ الوَلَدِ أنْ لا يُوجَدَ دَلِيلٌ على الإقْرارِ به ، فإنْ أقَرَّ به أو

المقنع

أَوْ هُنِّئَ بِهِ فَسَكَتَ ، أَوْ أَمَّنَ عَلَى الدُّعَاءِ ، أَوْ أَخَّرَ نَفْيَهُ مَعَ إِمْكَانِهِ ، لَحِقَهُ نَسَبُهُ ، وَلَمْ يَمْلِكْ نَفْيَهُ .

الشرح الكبير

بالآخَرِ ، إذ لا يُمْكِنُ أنْ يَعْلَمَ الذى له منهما[1] ، فإذا نَفَى الآخَرَ كان رُجُوعًا عن إقْرارِه ، فلا يُقْبَلُ منه ، ومثلُه إذا نَفَاه وسَكَتَ عن تَوْأمِه .

٣٨١٩ – مسألة : (وإن هُنِّئَ بِهِ فَسَكَتَ) كانَ إقْرارًا . ذكَرَهُ أبو بَكْرٍ ؛ لأنَّ السُّكُوتَ صَلُحَ دالًّا على الرِّضَا فى حَقِّ البِكْرِ ، فهٰهُنا أَوْلَى .

٣٨٢٠ – مسألة : (فإن أَمَّنَ على الدُّعاءِ) لَزِمَه فِى قَوْلِهِم جميعًا ، فإن قال : أَحْسَنَ اللهُ جَزاءَكَ[2] . أو : بارَكَ اللهُ عليك . أو : رَزَقَكَ اللهُ مثلَه . لَزِمَه الولدُ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه جازاه [١٠٧/٧ظ] على قصْدِه . وإذا قال : رَزَقَكَ اللهُ مثلَه . فليس ذلك إقْرارًا ، ولا مُتَضَمِّنًا له . ولَنا ، أنَّ ذلك جَوابُ الرَّاضِى فى العادَةِ ، فكان إقْرارًا ، كالتَّأْمِينِ على الدُّعاءِ .

٣٨٢١ – مسألة : (وإن أَخَّرَ نَفْيَهُ مع إمْكانِه ، لَزِمَه نَسَبُه) و لم يَكُنْ

الإنصاف

بتَوْأَمِه ، أو نَفاه وسَكَت عن تَوْأَمِه ، أو هُنِّئَ به فسكَت ، أو أمَّنَ على الدُّعاءِ ، أو أخَّرَ نَفْيَه معَ إمكانِه ، لَحِقَه نَسَبُه ، و لم يمْلِكْ نَفْيَه . اعلمْ أنَّ مِن شَرْطِ صِحَّةِ نَفْيِه ، أنْ يَنْفِيَه حالَةَ عِلْمِه مِن غيرِ تأْخيرٍ ، إذا لم يَكُنْ عُذْرٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) فى الأصل : « منها » .

(٢) فى الأصل ، تش : « عزاك » .

الشرح الكبير

لَهُ نَفْيُه بعدَ ذلك . وبهذا قال الشافعيُّ . قال أبو بكرٍ : لا يتَقَدَّرُ ذلك بثلاثٍ ، بل هو على ما جَرَتْ به العادةُ ، إن كان ليلًا فحتى يُصْبِحَ ويَنْتَشِرَ الناسُ ، وإن كان جائِعًا أو ظَمْآنَ فحتى يأكُلَ أو يَشْرَبَ ، أو ينامَ إن كان ناعِسًا ، أو يَلْبَسَ ثِيابَه ويُسْرِجَ دابَّتَه ويَرْكَبَ ، ويُصَلِّيَ إن حَضَرتِ الصلاةُ ، ويُحْرِزَ مالَه إن كان غيرَ مُحْرَزٍ ، وأشْباهُ هذا مِن أشْغالِه ، فإن أخَّرَه بعدَ هذا كلِّه ، لم يكنْ له نَفْيُه . وقال أبو حنيفةَ : له تأْخيرُ نَفْيِه يومًا ويومينِ اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّ النَّفْيَ عَقِيبَ الوِلادَةِ يَشُقُّ ، فقُدِّرَ باليَوْمينِ لِقِلَّتِها . وقال أبو يُوسفَ ، ومحمدٌ : يتَقَدَّرُ بمُدَّةِ النِّفاسِ ؛ لأنَّها جارِيَةٌ مَجْرَى الوِلادَةِ فى الحُكْمِ . وحُكِيَ عن عطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، أنَّ له نَفْيَه ما لم يَعْتَرِفْ به ، كحالةِ الوِلادَةِ . ولَنا ، أنَّه خِيارٌ[1] لدَفْعِ ضَرَرٍ متَحَقِّقٍ ، فكان على الفَوْرِ ، كخِيارِ الشُّفْعَةِ ، ولأنَّ قولَ النبيِّ ﷺ : « الوَلَدُ للفِراشِ »[2] . عامٌّ خرَج منه ما اتَّفَقْنا عليه مع السُّنَّةِ الثَّابتةِ ، فما عَداه يَبْقَى على عُمُومِ الحدِيثِ . وما ذَكَره أبو حنيفةَ يَبْطُلُ بخِيارِ الرَّدِّ بالعَيْبِ ، والأخْذِ بالشُّفْعَةِ . وتَقْدِيرُه بمُدَّةِ النِّفاسِ تحَكُّمٌ لا دَلِيلَ عليه . وما قاله عَطاءٌ يَبْطُلُ أيضًا بما ذَكَرْناه ، ولا يَلْزَمُ عليه القِصاصُ ؛ فإنَّه لاسْتِيفاءِ حَقٍّ لا لِدَفْعِ ضَرَرٍ ، ولا الحَمْلُ ؛ لأنَّه لا يَتَحَقَّقُ ضَرَرُه . وهل يتَقَدَّرُ

الإنصاف

وقيل : له تأْخِيرُ نَفْيِه ما دامَ فى مَجْلِسِ عِلْمِه . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى لُحوقِ الوَلَدِ بواحدٍ فأكثرَ : إنِ اسْتَلْحَقَ أحدَ توْأَمَيْه ونَفَى الآخَرَ ولاعَنَ له ، لا يُعْرَفُ فيه

---

(١) فى الأصل ، تش « جاز » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ ، ٣٣٩ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَخَّرْتُ نَفْيَهُ رَجَاءَ مَوْتِهِ . لَمْ يُعْذَرْ بِذَلِكَ . وَإِنْ قَالَ : لَمْ أَعْلَمْ بِهِ . أَوْ : لَمْ أَعْلَمْ أَنَّ لِي نَفْيَهُ . أَوْ : لَمْ أَعْلَمْ أَنَّ ذَلِكَ عَلَى الْفَوْرِ . وَأَمْكَنَ صِدْقُهُ ، قُبِلَ قَوْلُهُ ، وَلَمْ يَسْقُطْ نَفْيُهُ .

الشرح الكبير

الخِيارُ فى النَّفْىِ بمَجْلِسِ العِلْمِ ، أو بإمْكانِ النَّفْىِ ؟ على وجْهين ، بِناءً على المُطالَبَةِ بِالشُّفْعَةِ .

٣٨٢٢ – مسألة : (فإن قال : أخَّرْتُه رَجاءَ مَوْتِه . لم يُعْذَرْ بذلك) ويَبْطُلُ خِيارُه ؛ لأنَّه أخَّرَ نَفْيَه مع إمْكانِه لِغَيْرِ عُذْرٍ .

٣٨٢٣ – مسألة : (وإن قالَ : لم أعْلَمْ به . أو : لم أعْلَمْ أنَّ لى نَفْيَه . أو : لم أعْلَمْ أنَّ ذلك على الفَوْرِ . وأمْكَنَ صِدْقُه ، قُبِلَ منه) إذا أخَّرَ نَفْيَه ، ثم ادَّعَى أنَّه لم يَعْلَمْ بالوِلادَةِ ، وأمْكَنَ صِدْقُه ، بأن يكونَ فى مكانٍ يَخْفَى عليه ذلك ، كمَن هو فى مَحَلَّةٍ أخْرَى ، فالقَوْلُ قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عدَمُ العِلْمِ ، فإن لم يُمْكِنْ ، مثلَ أن يكونَ معها فى الدَّارِ ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّ ذلك لا يَكادُ يَخْفَى عليه . وإن قال : عَلِمْتُ وِلادَتَه ، و لم أعْلَمْ أن لى نَفْيَه .

الإنصاف

رِوايةٌ ، وعِلَّةُ مذهبِهِ جَوازُه ، فيَجُوزُ أنْ يرْتَكِبَه .

قوله : وإنْ قال : لم أعْلَمْ به . أو : لم أعْلَمْ أنَّ لِى نَفْيَه . أو : لم أعْلَمْ أنَّ ذلِكَ على الفَوْرِ . وأمْكَنَ صِدْقُه ، قُبِلَ قَوْلُه ، و لم يَسْقُطْ نَفْيُه . شمِلَ بمَنْطوقِه مسْألَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يكونَ قائلُ ذلك حديثَ عَهْدٍ بالإسْلامِ ، أو مِن أهْلِ البادِيَةِ ، فيُقْبَلُ قوْلُه ، بلا نِزاعٍ أعلمُه . الثَّانيةُ ، أنْ يكونَ عامِّيًا ، فلا يُقْبَلُ قوْلُه فى ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقطَع به القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقيل : يُقْبَلُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا .

المقنع

وَإِنْ أَخَّرَهُ لِحَبْسٍ ، أَوْ مَرَضٍ ، أَوْ غَيْبَةٍ ، أَوْ شَيْءٍ يَمْنَعُهُ ذَلِكَ ، لَمْ يَسْقُطْ نَفْيُهُ .

الشرح الكبير

أو : عَلِمْتُ ذلك ، و[1] لم أعْلَمْ أنَّه على الفَوْرِ . وكان مِمَّن يَخْفَى عليه ذلك ، كعامَّةِ الناسِ ، قُبِلَ منه ؛ لأنَّ هذا ممَّا يَخْفَى عليهم ، فأشْبَهَ ما لو كان حَدِيثَ عَهْدٍ بالإسْلامِ ، فإن كان فَقِيهًا ، لم يُقْبَلْ منه ؛ لأنَّه ممَّا لا يَخْفَى عليه ذلك . ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ منه ؛ لأنَّ الفَقِيهَ يَخْفَى عليه كثيرٌ مِن الأحْكامِ . وقال أصْحابُنا : لا يُقْبَلُ ذلك مِن الفَقِيهِ ، ويُقْبَلُ مِن الناشئِ بِبادِيَةٍ ، وحَديثِ العَهْدِ بالإسْلامِ . ويُقْبَلُ مِن سائِرِ الناسِ . وفيه وجْهٌ آخَرُ[2] ، أنَّه لا يُقْبَلُ . والأوَّلُ أوْلَى .

٣٨٢٤ – مسألة : (وإن أخَّرَه لمَرَضٍ ، أو غَيْبَةٍ ، أو شيءٍ يَمْنَعُه ذلك ، لَمْ يَسْقُطْ نَفْيُه) وجملةُ [١٠٨/٧و] ذلك ، أنَّه إذا كان له عذرٌ يَمْنَعُه مِن الحُضُورِ لِنَفْيِه ؛ كالمَرَضِ والحَبْسِ ، أو الاشْتِغالِ بحِفْظِ مالٍ يخافُ

الإنصاف

واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وأمَّا إذا كان فَقِيهًا وادَّعَى ذلك ، فلا يُقْبَلُ قوْلُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقْبَلُ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، ويحْتَمِلُه كلامُه هنا . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » القَبُولَ ممَّن يجْهَلُه .

قوله : وإنْ أخَّرَه لِحَبْسٍ ، أو مَرَضٍ ، أو غَيْبَةٍ ، أو شَيْءٍ يَمْنَعُه ذلك ، لم

---

(١) فى م : « أو » .
(٢) زيادة من : ق ، م .

الشرح الكبير

ضَيْعَتَه ، أو بمُلازَمَةِ غَرِيمٍ يخافُ فوتَه أو غَيْبَتَه ، نَظَرْتَ ؛ فإن كانت مُدَّةُ ذلك قصيرةً فأخَّرَهُ إلى الحضُورِ ليَزُولَ عُذْرُه ، لم يَبْطُلْ نَفْيُه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ مَن عَلِمَ ذلك ليلًا فأخَّرَه إلى الصُّبْحِ ، وإن كانت تَتَطاوَلُ ، فأمْكَنَه التَّنْفِيذُ إلى الحاكمِ ، لِيَبْعَثَ إليه مَن يَسْتَوْفِى عليه اللِّعانَ والنَّفْىَ ، فلم يَفْعَلْ ، سَقَطَ نَفْيُه ، وإن لم يُمْكِنْه ، أشْهَدَ على نَفْسِه أنَّه نافٍ لوَلَدِ امرأتِه ، فإن لم يَفْعَلْ ، بَطَلَ خِيارُه ؛ لأنَّه إذا لم يَقْدِرْ على نَفْيِه ، قام الإشْهادُ مَقامَه ، كما يُقِيمُ المريضُ الفَيْئَةَ بالقَوْلِ بدَلًا عن الفَيْئَةِ بالجِماعِ .

فصل : فإن قال : لم أُصَدِّقِ المُخْبِرَ به . وكان مُسْتَفِيضًا مُنْتَشِرًا ، لم يُقْبَلْ قولُه . وإن لم يكنْ مُسْتَفِيضًا ، وكان المُخْبِرُ مَشْهُورَ العَدالَةِ ، لم يُقْبَلْ قولُه ، وإلَّا قُبِلَ . وإن قال : لم أعْلَمْ أنَّ علىَّ ذلك . قُبِلَ قولُه ؛ لأنَّه ممَّا يَخْفَى . وإن عَلِمَ وهو غائِبٌ ، فأمْكَنَه السَّيْرُ ، فاشْتَغَلَ به ، لم يَبْطُلْ خِيارُه ، وإن أقامَ مِن غيرِ حاجةٍ ، بَطَلَ ؛ لأنَّه أخَّرَ لغيرِ عُذْرٍ . وإن كانت له حاجةٌ تَمْنَعُه مِن السَّيْرِ ، فهو على ما ذكرْنا مِن قبلُ . وإن أخَّرَه مِن غيرِ عُذْرٍ ، بَطَلَ . وفى كلِّ مَوْضِعٍ لَزِمَه الولدُ ، لم يكنْ له نَفْيُه بعدَ ذلك ، فى قولِ جماعةِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال الحسنُ : له أن يُلاعِنَ لِنَفْيِه ، ما دامَتْ أُمُّه عندَه يَصِيرُ لها الوَلَدُ ، ولو أقَرَّ به . والذى عليه الجُمْهورُ أوْلَى ، فإنَّه

الإنصاف

يَسْقُطْ نَفْيُه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : إنْ كانتْ مدَّةُ ذلك تتطاوَلُ ، وأمْكَنَه التَّنْفيذُ إلى الحاكمِ لِيَبْعَثَ إليه مَن يَسْتَوْفِى عليه اللِّعانَ فلم يفْعَلْ ، بطَل نفْيُه ، وإنْ لم يُمْكِنْه ، أشْهَدَ على

المقنع

وَمَتَى أَكْذَبَ نَفْسَهُ بَعْدَ نَفْيِهِ ، لَحِقَهُ نَسَبُهُ ، وَلَزِمَهُ الْحَدُّ إِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ مُحْصَنَةً ، أَوِ التَّعْزِيرُ إِنْ لَمْ تَكُنْ مُحْصَنَةً .

الشرح الكبير

أَقَرَّ به ، فلم يَمْلِكْ جَحْدَه ، كما لو بانَتْ منه أُمُّه ، ولأنَّه أَقَرَّ بحَقٍّ عليه ، فلم يُقْبَلْ منه جَحْدُه ، كسائِرِ الحُقُوقِ .

٣٨٢٥ – مسألة : (ومَتى أكْذَبَ نَفْسَه بعدَ نَفْيِه ، لَحِقَه نَسَبُه ، ولَزِمَه الحَدُّ إن كانتِ المَرْأةُ مُحْصَنَةً ، أوِ التَّعْزِيرُ إن لم تَكُنْ مُحْصَنَةً) إذا لاعَنَ الرجلُ امرأتَه ، ونَفَى ولَدَها[1] ، ثم أكْذَبَ نَفْسَه ، لَحِقَه الوَلَدُ إذا كان حَيًّا ، غَنِيًّا كان أو فقيرًا ، بغيرِ خِلافٍ بينَ أهْلِ العِلْمِ ، وكذلك إن كان مَيِّتًا . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الثَّوْرِيُّ : إذا اسْتَلْحَقَ الولَدَ المَيِّتَ ، وكان ذا مالٍ ، لم يَلْحَقْه ؛ لأنَّه إنَّما يَدَّعِي مالًا ، وإن لم يكنْ له مالٌ ، لَحِقَه . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : إن كان الولدُ المَيِّتُ تَرَكَ ولدًا ، ثَبَتَ نَسَبُه مِن المُسْتَلْحِقِ ، وتَبِعَه نَسَبُ ابْنِه ، وإن لم يكنْ تَرَكَ ولَدًا ، لم يَصِحَّ اسْتِلْحاقُه ، ولم يَثْبُتْ نَسَبُه ، ولا يَرِثُ منه المُدَّعِي شيئًا ؛ لأنَّ نَسَبَه مُنْقَطِعٌ بالموتِ ، فلم يَصِحَّ اسْتِلْحاقُه ، فإذا كان له ولدٌ كان مُسْتَلْحِقًا لوَلَدِه ، وتَبِعَه نَسَبُ المَيِّتِ . ولَنا ، أنَّ هذا وَلَدٌ نَفَاهُ[2]

الإنصاف

نفْيِه ، فإنْ لم يفعَلْ ، بطَل خِيارُه . وقطَعا بذلك . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

قوله : ومتى أكْذَبَ نفْسَه بعدَ نَفْيِه ، لَحِقَه نَسَبُه ، ولَزِمَه الحَدُّ إنْ كانتِ المَرْأةُ مُحْصَنَةً ، أو التَّعْزِيرُ إنْ لم تكُنْ مُحْصَنَةً . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ .

---

(١) فى م : « ولده » .

(٢) فى الأصل ، تش : « رماه » .

الشرح الكبير

باللِّعانِ ، فكان له اسْتِلْحاقُه ، كما لو كان حَيًّا ، أو كان له ولدٌ ، ولأنَّ ولَدَ الولدِ يَتْبَعُ نَسَبَ الولدِ ، وقد جَعَل أبو حنيفةَ نَسَبَ الولدِ تابِعًا لنَسَبِ ابْنِه ، فجَعَلَ الأصْلَ تابِعًا للفَرْعِ ، وذلك باطِلٌ . فأمَّا قولُ الثَّوْرِىِّ : إنَّه إنَّما يَدَّعِى مالًا . قُلْنا : إنَّما يَدَّعِى النَّسَبَ ، والمِيراثُ تَبَعٌ له . فإن قِيلَ : فهو مُتَّهَمٌ فى أنَّ غَرَضَه[1] [٧/١٠٨ظ] حُصُولُ المِيراثِ . قُلْنا : النَّسبُ لا تَمْنَعُ التُّهْمَةُ لُحُوقَه ، بدليلِ أنَّه لو كان له أخٌ يُعادِيه ، فأقَرَّ بابنٍ ، لَزِمَه ، وسَقَطَ مِيراثُ أخِيه ، ولو كان الابْنُ حَيًّا غَنِيًّا والأبُ فَقِيرًا ، فاسْتَلْحَقَه ، فهو مُتَّهَمٌ فى إيجابِ نَفَقَتِه على ابنِه ، ويُقْبَلُ قولُه ، كذلك هٰهُنا ، ثم كان يَنْبَغِى أنْ يَثْبُتَ النَّسَبُ[2] هٰهُنا ؛ لأنَّه حَقٌّ للوَلَدِ ، ولا تُهْمَةَ فيه ، ولا يَثْبُتُ المِيراثُ المُخْتَصُّ بالتُّهْمَةِ ، ولا يَلْزَمُ مِن انْقِطاعِ [3]التَّبَعِ انْقِطاعُ[3] الأصْلِ . قال القاضى : يَتَعَلَّقُ باللِّعانِ أرْبعةُ أحكامٍ ؛ حَقَّانِ عليه ، وُجُوبُ الحَدِّ ، ولُحُوقُ النسبِ ، وحَقَّان له ؛ الفُرْقَةُ ، والتَّحْرِيمُ المُؤَبَّدُ ، فإذا أكْذَبَ نَفْسَه ، قُبِلَ قولُه فيما عليه ، فلَزِمَه الحَدُّ والنَّسَبُ ، ولم يُقْبَلْ فيما له ، فلم تَزُلِ الفُرْقَةُ ولا التَّحْرِيمُ المُؤَبَّدُ .

الإنصاف

ويَنْجَرُّ أيضًا نسَبُه مِن جِهَةِ الأُمِّ إلى جِهَةِ الأبِ كالوَلاءِ ، ويتَوارَثان . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فى الإرْثِ وَجْهٌ ، كما لا يَرِثُه إذا أكْذَبَ نفْسَه . انتهى . [3]قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : هذا كلامٌ لم يظهَرْ مَعْناه . وتوَقَّفَ فيه شيْخُنا[3]

---

(١) بعده فى م : « فى » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يُكْذِبْ نَفْسَه ، ولكن لم تكُنْ له بَيِّنَةٌ ، ولا[1] لَاعَنَ ، أُقِيمَ عليه الحَدُّ . فإن أُقِيمَ عليه[2] بعْضُه قبلَ[3] اللِّعانِ ، وقال : أنا أُلاعِنُ . قُبِلَ منه ؛ لأنَّ اللِّعانَ يُسْقِطُ جَمِيعَ الحَدِّ ، فيُسْقِطُ بعضَه ، كالبَيِّنَةِ . فإنِ ادَّعَتْ زَوْجَتُه أنَّه قَذَفَها بالزِّنَى ، فأنْكَرَ ، فأقامَتْ عليه بَيِّنَةً أنَّه قَذَفَها بالزِّنَى . فقال : صَدَقَتِ البَيِّنَةُ ، وليس ذلك قَذْفًا ؛ لأنَّ القَذْفَ الرَّمْىُ بالزِّنَى كَذِبًا ، وأنا صادِقٌ فيما رَمَيْتُها به . لم[4] يكنْ ذلك إكْذابًا لِنَفْسِه ؛ لأنَّه مُصِرٌّ على رَمْيِها بالزِّنَى ، وله إسْقاطُ الحدِّ باللِّعانِ . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا الفصلِ كمَذْهَبِنا . فأمَّا إن قال : ما زَنَتْ ، ولا رَمَيْتُها بالزِّنَى . فقامَتِ البَيِّنَةُ عليه بقَذْفِها ، لَزِمَه الحدُّ ، ولم تُسْمَعْ بيِّنَتُه ولا لِعانُه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ قولَه : ما زَنَتْ . تَكْذِيبٌ للبَيِّنَةِ واللِّعانِ ، فلا تَثْبُتُ له حُجَّةٌ قد أكْذَبَها . وجَرَى هذا مَجْرَى قولِه فى الوَدِيعةِ إذا ادُّعِيَتْ عليه ، فقال : ما أوْدَعْتَنِى . فقامتْ عليه البَيِّنَةُ بالوَدِيعَةِ ، فادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلَفَ ، لم يُقْبَلْ . ولو أجابَ بأنَّه ما له عندِى شىءٌ . أو لا يَسْتَحِقُّ عَلَىَّ شيئًا . فقامتْ عليه البَيِّنَةُ ، فادَّعَى الرَّدَّ أو التَّلَفَ ، قُبِلَ منه .

الإنصاف

(٥ومولَانا القاضى علاءُ الدِّينِ ابنُ مُغْلِىٍّ ، ولعَلَّ « كما » زائدَةٌ ، فيصيرُ : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ ، لا يَرِثُه إذا أكْذَبَ نفْسَه . وهو ظاهِرٌ٥) . وفى « المُسْتَوْعِبِ » رِوايةٌ ، لا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : ق ، م .

(٣) فى ق ، م : « فأراد » .

(٤) فى النسخ : « ولم » . والمثبت كما فى المغنى ١١/١٥١ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

٣٨٢٦ – مسألة : ويَلْزَمُه الحَدُّ إذا أكْذَبَ نَفْسَه ، سَواءٌ أكْذَبَها قَبْلَ لِعانِها أو بعدَه . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا ؛ لأنَّ اللِّعانَ أُقِيمَ مُقامَ البَيِّنَةِ فى حَقِّ الزَّوْجِ ، فإذا أكْذَبَ نَفْسَه بان أنَّ لِعانَه كَذِبٌ ، وزِيادَةٌ فى هَتْكِها ، وتَكْرارٌ لِقَذْفِها ، فلا أقَلَّ مِن أن يَجِبَ الحَدُّ الذى كان واجِبًا بالقَذْفِ المُجَرَّدِ . فإن عاد عن إكْذابِ نَفْسِه ، وقال : لى بَيِّنَةٌ أُقِيمُها[1] بِزِناها . أو أراد إسْقاطَ الحَدِّ عنه باللِّعانِ ، لم يُسْمَعْ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ واللِّعانَ لتَحْقِيقِ ما قاله ، وقد أقَرَّ بكَذِبِ نَفْسِه ، فلا يُسْمَعُ منه خِلافُه . وهذا إذا كانتِ المَقْذُوفَةُ مُحْصَنةً ، فإن

الإنصاف

يُحَدُّ . وسألَه مُهَنَّا ، إنْ أكْذَبَ نفْسَه ؟ قال : لا حَدَّ ولا لِعانَ ؛ لأنَّه قد أبْطَلَ عنه [٣/١٠٩و] القَذْفَ . انتهى . ولو أنْفَقَتِ المُلاعِنَةُ على الوَلَدِ ، ثم اسْتَلْحقَه المُلاعِنُ ، رجَعَتْ عليه بالنَّفَقَةِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، قال : لأنَّها إنَّما أنْفقَتْ عليه ؛ لظَنِّها أنَّه لا أبَ له .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو اسْتَلْحَقَ الوَلَدَ ، لم يصِحَّ اسْتِلْحاقُه حتى يقولَ بعدَ الوَضْعِ بضِدِّ ما قالَه قبلَ ذلك . قالَه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . الثَّانيةُ ، لا يَلْحَقُه نسَبُه باسْتِلْحاقِ وَرَثَتِه له بعدَ موْتِه والْتِعانِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : يَلْحَقُه . الثَّالثةُ ، لو نَفَى مَن لا يَنْتَفِى ، وقال : إنَّه مِن زِنًى . حُدَّ إنْ لم يُلاعِنْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، يُحَدُّ وإنْ لاعَنَ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ فِيمَا يَلْحَقُ مِنَ النَّسَبِ : مَنْ أَتَتِ امْرَأَتُهُ بِوَلَدٍ يُمْكِنُ كَوْنُهُ مِنْهُ ؛ وَهُوَ أَنْ تَأْتِيَ بِهِ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ أَمْكَنَ اجْتِمَاعُهُ بِهَا ، وَلِأَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ أَبَانَهَا ، وَهُوَ مِمَّنْ يُولَدُ لِمِثْلِهِ ، لَحِقَهُ نَسَبُهُ ،

الشرح الكبير

كانتْ غيرَ مُحْصَنةٍ ، فعليه التَّعْزِيرُ .

فصل فيما يَلْحَقُ مِن النَّسَبِ : (مَن أَتَتِ امرأتُه بولَدٍ يُمْكِنُ كونُه منه ؛ وهو أنْ تَأْتِيَ به بعدَ سِتَّةِ أشْهُرٍ منذ أمْكَنَ اجْتِماعُه بها ، ولأقَلَّ مِن أرْبعِ سِنِينَ منذُ أبانها ، وهو ممَّن يُولَدُ لمِثْلِه) كابْنِ عشْرِ سِنِينَ (لَحِقَه) الولدُ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : [١٠٩/٧و] (١) « الوَلَدُ لِلفِرَاشِ » (٢) . ولأنَّ مع ذلك يُمْكِنُ كونُه منه ، وقَدَّرْناه بِعَشْرِ سِنِينَ (٣) فمازاد (٣) ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « واضْرِبُوهُم عَلَيْها لِعَشْرٍ ، وفَرِّقُوا بَيْنَهم فى المَضَاجِعِ » (٤) . وقال القاضى : يَلْحَقُ به (١) إذا أتَتْ به (٥) لتسعَةِ (٦) أعْوامٍ ونِصْفِ عامٍ (٧)

الإنصاف

قوله فيما يَلْحَقُ مِنَ النَّسَبِ : مَن أَتَتِ امْرَأَتُه بوَلَدٍ يُمكِنُ كَوْنُه مِنه ؛ وهو أنْ تَأْتِيَ به بعدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ منذُ أمْكَنَ اجْتِماعُه بها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ

(١ - ١) فى الأصل : « واضربوهم على تركها لعشر وفرقوا بينهم فى المضاجع » . وقال القاضى : يلحق به ؛ لقول النبى ﷺ : « الولد للفراش » . ولأن مع ذلك يمكن كونه منه . وقدرناه بعشر سنين فما زاد » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٣٨/١٦ ، ٣٣٩ .

(٣ - ٣) زيادة من : الأصل .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ، من كتاب الصلاة . سنن أبى داود ١١٥/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٠/٢ ، ١٨٧ . من حديث عبد الله بن عمرو . وتقدم تخريجه عند الترمذى والدارمى ، فى ١٩/٣ . بنحوه دون آخره من حديث سبرة بن معبد .

(٥) فى ق ، م : « له » .

(٦) فى الأصل : « لتسع » . وفى ق ، م : « تسعة » . والمثبت كما فى المغنى ١٦٨/١١ .

(٧) تكملة من المغنى .

الشرح الكبير

مُدَّةَ الحملِ ، قِياسًا على الجارِيَةِ . وقال أبو بكرٍ : لا يَلْحَقُه حتى يَبْلُغَ ؛ لأنَّ الولَدَ إنَّما يكونُ مِن الماءِ ، ولا يُنْزِلُ حتى يَبْلُغَ . ولَنا ، أنَّه زَمَنٌ يُمْكِنُ البُلُوغُ فيه ، فيَلْحَقُه الوَلَدُ ، كالبالِغِ . وقد رُوِىَ أنَّ عمرَو بنَ العاصِ وابْنَه ، لم يَكُنْ بَيْنَهما إلَّا اثنا عَشَرَ عامًا ، وأمْرُ النبىِّ ﷺ بالتَّفْرِيقِ بَيْنَهم ، دَلِيلٌ على إمْكانِ الوَطْءِ الذى هو سَبَبُ الوِلادَةِ . وأمَّا قِياسُ الغُلامِ على الجارِيةِ ، فغيرُ صَحِيحٍ ، فإنَّ الجارِيَةَ يُمْكِنُ الاسْتِمْتاعُ بها لِتِسْعٍ عادةً ، وقد تَحِيضُ لِتِسْعٍ ، والغُلامُ لا يُمْكِنُه الاسْتِمْتاعُ لتسعٍ ، وما عُهِدَ بُلُوغُ غُلامٍ لِتِسْعٍ .

الإنصاف

الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . ونقَل حَرْبٌ ، فى مَن طلَّق قبلَ الدُّخولِ وأتَتْ بوَلَدٍ فأنْكَرَه ، يَنْتَفِى بلا لِعانٍ . فأخَذَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، مِن هذه الرِّوايَةِ ، أنَّ الزَّوْجَةَ لا تصِيرُ فِراشًا إلَّا بالدُّخولِ . واخْتارَه هو وغيرُه مِنَ المُتأخِّرِين ، (1)منهم والِدُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . قالَه ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه »(1) . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا يَلْحَقُ بمُطَلِّقٍ ، إنِ اتَّفقا أنَّه لم يَمَسَّها . ونقَل مُهَنَّا ، لا يَلْحَقُ الوَلَدُ حتى يُوجَدَ الدُّخولُ . وقال فى « الإرْشادِ » ، فى مُسْلِمٍ صائمٍ فى رَمَضانَ خَلا بزَوْجَةٍ نَصْرانِيَّةٍ ، ثم طلَّق ولم يطَأْ ، وأتَتْ بوَلَدٍ لمُمْكِنٍ : لَحِقَه فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن .

قوله : ولأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِين منذُ أبانَها ، وهو مِمَّن يُولَدُ لمِثْلِه ، لَحِقَه نَسَبُه . وهذا بِناءٌ منه على أنَّ أكثرَ مُدَّةِ الحَمْلِ أرْبَعُ سِنِين . ويأْتِى قريبًا ، مَن يصْلُحُ أنْ يُولَدَ له .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ كَوْنُهُ مِنْهُ ؛ مِثْلَ أَنْ تَأْتِيَ بِهِ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ تَزَوَّجَهَا، أَوْ لِأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ أَبَانَهَا ،أَوْ أَقَرَّتْ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا بِالْقُرُوءِ، ثُمَّ أَتَتْ بِهِ لِأَكْثَرَ [٢٥٤و] مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ بَعْدَهَا ،

الشرح الكبير

٣٨٢٧ – مسألة : (فأمَّا إن أتَتْ به لِدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ مُنْذُ تزَوَّجها ، أو لأكْثَرَ مِن أرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ أبانها) لم يلْحَقْ بالزَّوْجِ ؛ لأنَّا عَلِمْنا أنَّها عَلِقَتْ به قَبْلَ النِّكاحِ ، ولَا يَحْتَاجُ إلَى نَفْيِهِ بِاللِّعانِ ، لأنَّ اللِّعانَ يَمِينٌ ، واليَمِينُ جُعِلَتْ لِتَحْقِيقِ أحَدِ الجائِزَيْنِ ونَفْيِ أحَدِ المُحْتَمِلَيْنِ ، وما لا يَجُوزُ لَا يُحْتَاجُ إلى نَفْيِه .

٣٨٢٨ – مسألة : (وإن أقَرَّتْ بانْقِضاءِ عِدَّتِهَا بِالْقُرُوءِ ، ثم أتَتْ به لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ) لم يلْحَقْ بِالزَّوْجِ . وهذا قولُ أبى العباسِ ابنِ سُرَيْجٍ[1] . وقال غيرُه مِن أصْحابِ الشافعىِّ : يلْحَقُ به ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وإنْ لم يُمْكِنْ كَوْنُه منه ؛ مثلَ أنْ تَأْتِيَ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تزَوَّجَها . وكذا قال غيرُه مِنَ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم ، وعاشَ ، وإلَّا لَحِقَه بالإمْكانِ كما بعدَها . انتهى .

قوله : أو لأكْثَرَ مِن أرْبَعِ سِنِين منذُ أبانَها . لم يَلْحَقْه نسَبُه ، بلا نِزاعٍ . ويأْتِى فى العِدَدِ ، هل تَنْقَضِى به العِدَّةُ ؟ قبلَ قوْلِه : وأقَلُّ مدَّةِ الحَمْلِ .

قوله : أو أقَرَّتْ بانْقِضاءِ عِدَّتِها بالقَرْءِ ، ثم أتَتْ به لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ بعدَها .

---

(١) فى تش ، م : « شريح » .

الشرح الكبير

يكونَ منه ، والوَلَدُ يُلْحَقُ بالإمْكانِ . ولَنا ، أنَّها أتَتْ به بعدَ الحُكْمِ بانْقِضاءِ عدَّتِها ، فى وقتٍ يُمْكِنُ أن لا يكونَ منه ، فلم يَلْحَقْه ، كما لو انْقَضَتْ عِدَّتُها بوَضْعِ الحَمْلِ ، وإنَّما يُعْتَبَرُ الإمْكانُ مع بقاءِ الزَّوْجيَّةِ أو العِدَّةِ ، وأمَّا بعدَهما ، فلا يُكْتَفَى بالإمْكانِ لِلَحاقِه ، وإنَّما يُكْتَفَى بالإمْكانِ لِنَفْيِه ، وذلك لأنَّ الفِراشَ سَبَبٌ ، ومع وُجُودِ السَّبَبِ يُكْتَفَى بإمْكانِ الحِكْمةِ واحتمالِها ، فإذا انْتَفَى السَّبَبُ وآثارُه ، انْتَفَى الحُكْمُ لانْتِفائِه ، ولا يُلْتَفَتُ إلى مُجَرَّدِ[1] الإمْكانِ . فأمَّا إن طَلَّقَها فاعْتَدَّتْ بالأقْراءِ ، ثم وَلَدَتْ ولدًا قبلَ مُضِىِّ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن آخِرِ أقْرائِها ، لَحِقَ الزَّوْجَ ؛ لأنَّا تَيَقَّنَّا أنَّها [2] لم تَحْمِلْه بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، ويُعْلَمُ أنَّها كانت حامِلًا به فى زَمَنِ رُؤْيةِ الدَّمِ ، فيَلْزَمُ أن لا يكونَ الدَّمُ حَيْضًا[2] ، فلم تَنْقَضِ عِدَّتُها به .

الإنصاف

لم يلْحَقْه نسَبُه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر بعضُهم قوْلًا : إنْ أقَرَّتْ بفَراغِ العِدَّةِ ، أو الاسْتِبْراءِ مِن عِتْقٍ ، ثم وَلَدَتْ بعدَه فوقَ نِصْفِ سَنَةٍ ، لَحِقَه نسَبُه .

وقال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » :

إمْكانُ وَطْءٍ فى لُحوقِ النَّسَبِ ... فعندَنا مُعْتَبَرٌ فى المذهبِ
كامْرَأةٍ تكونُ فى شِيرازِ ... وزَوْجُها مُقِيمٌ فى الحِجازِ
فإنْ تَلِدْ لستَّةٍ مِن أشْهُرِ ... مِن يومِ عَقْدٍ واضِحًا فى النَّظَرِ
فمُدَّةُ الحَمْلِ مع المَسِيرِ ... لابُدَّ أنْ تمْضِىَ فى التَّقْديرِ

---

(١) فى الأصل : « وجود » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

أَوْ فَارَقَهَا حَامِلًا ، فَوَضَعَتْ ، ثُمَّ أَتَتْ بِآخَرَ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، أَوْ مَعَ الْعِلْمِ بِأَنَّهُ لَمْ يَجْتَمِعْ بِهَا ، كَالَّتِى يَتَزَوَّجُهَا بِمَحْضَرِ الْحَاكِمِ ، ثُمَّ يُطَلِّقُهَا فِى الْمَجْلِسِ ، أَوْ يَتَزَوَّجُهَا وَبَيْنَهُمَا مَسَافَةٌ لَا يَصِلُ إِلَيْهَا فِى الْمُدَّةِ الَّتِى أَتَتْ بِالْوَلَدِ فِيهَا ،.....

الشرح الكبير

٣٨٢٩ – مسألة : فإن طَلَّقَها وهى حامِلٌ ، فَوَلَدَتْ ، ثم وَلَدَتْ آخَرَ قبلَ مُضِىِّ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فهو مِن الزوجِ ؛ لأنَّا نَعْلَمُ أنَّهُما حملٌ واحِدٌ ، فإذا كان أحَدُهما منه ، فالآخَرُ منه . وإن كان بَيْنَهما أكْثَرُ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، لم يُلْحَقْ بالزَّوْجِ ، وانْتَفَى عنه مِن غيرِ لِعانٍ ؛ لأنَّه لا[1] يُمْكِنُ أن يكونَ الوَلدان حَمْلًا واحِدًا وبَيْنَهما مُدَّةُ الحملِ ، فعُلِمَ أنَّها عَلِقَتْ به بعدَ زَوالِ الزَّوْجِيَّةِ ، وانْقِضاءِ العِدَّةِ ، وكَوْنِها أجْنَبِيَّةً ، فهى كسائِرِ الأجْنَبِيَّاتِ .

٣٨٣٠ – مسألة : (أو مع العِلْمِ بِأنَّه لم يَجْتَمِعْ بها ، كالذى يَتَزَوَّجُها بِحَضْرَةِ الحاكمِ ، ويُطَلِّقُها فى المَجْلِسِ) قبلَ غَيْبَتِه عنهم ، ثم أتَتِ المرأةُ بولَدٍ لسِتَّةِ أشْهُرٍ (أو يَتَزَوَّجُها وبَيْنَهما مسافَةٌ لا يَصِلُ [١٠٩/٧ظ] إليها فى

الإنصاف

إنْ مضَتَا بـه غَـدَا مُلْتَحِقَـا ... ومـالِكٌ والشَّافِعِـىُّ وافَقَـا
وعندَنـا فى صُورَتَيْـن حَقَّقُـوا ... والمُدَّتان إنْ مضَتْ لا يَلْحَـقُ
مَنْ كان كالقاضى وكالسُّلْطـانِ ... وسَيْرُه لا يَخْفَ عن عِيـانِ
أو غاصبٍ صدَّ عن اجْتِمـاعِ ... ونحوِه فامْنَـعْ ولا تُراعِـى

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مفْهومُ قولِه : أو تزَوَّجَها وبينَهما مسافَةٌ لا يصِلُ إليها فى

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

المُدَّةِ التى ولَدَتْ فيها) كمَشْرِقِىٍّ يَتَزَوَّجُ بمَغْرِبِيَّةٍ ، ثم مَضَتْ سِتَّةُ أشْهُرٍ ، وأتَتْ بولَدٍ ، لم يَلْحَقْه . وبذلك قال مالِكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْحَقُه نَسَبُه ؛ لأنَّ الوَلَدَ إنَّما يَلْحَقُه بالعَقْدِ ومُدَّةِ الحَمْلِ ، ألَا تَرَى أنَّكُم قُلْتُمْ : إذا مَضَى زمانُ الإمْكانِ ، لَحِقَ الولدُ وإن عُلِمَ أنَّه لم يَحْصُلْ منه الوَطْءُ . ولَنا ، أنَّه لم يَحْصُلْ منه[1] إمْكانُ الوَطْءِ فى هذا العقدِ ، فلم يلْحَقْ به الولدُ ، كزَوْجَةِ[2] الطِّفْلِ ، أو كما لو وَلَدَتْه لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، وفارَقَ ما قاسُوا عليه ؛ فإنَّ الإمْكانَ إذا وُجِدَ لم يُعْلَمْ أنَّه ليس منه قَطْعًا ، لجَوازِ أن يكونَ وَطِئَها مِن حيثُ لا نَعْلَمُ ، ولا سَبِيلَ لنا إلى معرفةِ حقيقةِ الوَطْءِ ، فعَلَّقْنا الحُكْمَ على إمْكانِه فى النِّكاحِ ، ولم يَجُزْ حَذْفُ الإمْكانِ عن الاعْتبارِ ؛ لأنَّه إذا انْتَفَى حصلَ اليَقِينُ بانْتِفائِه عنه ، فلم يَجُزْ إلْحاقُه [3]به مع[3] يَقِينِ كَوْنِه ليس منه .

الإنصاف

المُدَّةِ التى أتَتْ بالوَلَدِ فيها ، لم يَلْحَقْه نسَبُه . أنَّه لو أمْكَنَ وُصولُه إليها فى المُدَّةِ التى أتَتْ بالوَلَدِ فيها ، لَحِقَه نسَبُه . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « التَّعْليقِ » ، و « الوَسِيلةِ » ، و « الانْتِصارِ » : ولو أمْكَنَ ، ولا يَخْفَى المَسِيرُ ؛ كأمِيرٍ ، وتاجرٍ كبيرٍ . ومَثَّل فى « عُيونِ المَسائلِ » بالسُّلْطانِ والحاكمِ . نقَل ابنُ مَنْصورٍ ، إنْ عَلِمَ أنَّه لا يصِلُ مِثْلُه ، لم يُقْضَ بالفِراشِ ، وهى مِثْلُه . ونقَل حَرْبٌ وغيرُه ، فى والٍ وقاضٍ ، لا يُمْكِنُ أنْ[4] يدَعَ عَمَلَه ، فلا

---

(١) زيادة من : تش .

(٢) فى م : « كزوجية » .

(٣ - ٣) فى م : « بدفع » .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

أَوْ يَكُونُ صَبِيًّا لَهُ دُونَ عَشْرِ سِنِينَ ، أَوْ مَقْطُوعَ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَيَيْنِ ، لَمْ يَلْحَقْهُ نَسَبُهُ ، وَإِنْ قُطِعَ أَحَدُهُمَا ، فَقَالَ أَصْحَابُنَا : يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ . وَفِيهِ بُعْدٌ .

الشرح الكبير

٣٨٣١ – مسألة : (أو صَبِيٌّ له دُونَ عَشْرِ سِنِينَ ، أو مَقْطُوعِ الذَّكَرِ والأُنْثَيَيْن) أمَّا الصَّبِيُّ الذى له دُونَ عَشْرِ سِنِينَ ، فقد ذَكَرْناه فى أوَّلِ الفَصْلِ ، (١وذكرنا الخِلافَ فيه١) . وأمَّا مَقْطُوعُ الذَّكَرِ والأُنْثَيَيْنِ ، فلا يلْحَقُ به الوَلَدُ ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ؛ لأنَّه يَسْتَحِيلُ منه الإيلاجُ والإنْزالُ . فإن قُطِعَتْ أُنْثياهُ دون ذَكَرِه ، فكذلك ؛ لأنَّه لا يُنْزِلُ ما(٢) يُخْلَقُ منه الولدُ (وقال أصْحابُنا : يَلْحَقُه . وفيه بُعدٌ) قالوا : لأنَّه يُتَصَوَّرُ منه الإيلاجُ ، ويُنْزِلُ ماءً رَقِيقًا . ولَنا ، أنَّ هذا لا يُخْلَقُ منه الولدُ عادَةً ، ولا وُجِدَ ذلك ، فأشْبَهَ ما لو قُطِعَ ذَكَرُه معهما ، ولا اعتِبارَ

الإنصاف

يَلْزَمُه ، فإنْ أمْكَنَ ، لَحِقَه .

الثَّانِى ، مَفْهومُ قولِه : أو يكُونَ صَبِيًّا له دُونَ عَشْرِ سِنِين ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه . أنَّ ابنَ عَشْرِ سِنِين يُولَدُ لِمِثْلِه ، ويَلْحَقُه نسَبُه . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحاب . وعِبارَتُه فى « العُمْدَةِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » كذلك . قال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ »: هذا المذهبُ . وقال فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » : لا يلْحَقُ النَّسَبُ مِن صَبِيٍّ له تِسْعُ سِنِين فما دُونَ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ماء » .

الشرح الكبير

بإيلاجٍ لا يُخْلَقُ منه الولدُ ، فهو كما لو أوْلَجَ إصْبَعَه . فأمَّا إن قُطِعَ ذَكَرُه وحدَه ، فقد قِيلَ : يَلْحَقُه الولدُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن يُساحِقَ ، فيُنْزِلَ ما يُخْلَقُ منه الولدُ ، فيَدْخُلَ الماءُ إلى فَرْجِ المرأةِ ، ولهذا أَلْحَقْنا ولَدَ الأمَةِ بسَيِّدِها إذا اعْتَرَفَ بوَطْئِها فيما دُونَ الفَرْجِ . ولأصْحابِ الشافعيِّ اخْتِلافٌ فى ذلك ، كنحوِ ما ذَكَرْنا مِن الاخْتِلافِ عندَنا . وقال ابنُ اللَّبّانِ : لا يَلْحَقُه الولَدُ فى هاتَيْن الصُّورَتَيْن ، فى قولِ الجُمْهُورِ . وقال بعضُهم . يَلْحَقُه بالفِراشِ . وهو غَلَطٌ ؛ لأنَّ الولَدَ إنَّما يُلْحَقُ بالفِراشِ إذا أمْكَنَ ، ألَا تَرَى أنَّها إذا ولَدَتْ بعدَ شَهْرٍ[1] منذُ تَزَوَّجَها لم يَلْحَقْه ، وهٰهُنا لا يُمْكِنُ ؛

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وابنُ تَميمٍ ، ذكَرَه فى بابِ ما يُوجِبُ الغُسْلَ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُولَدُ لابنِ تِسْعٍ . جزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » ، ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » ، فى أثْناءِ كتابِ الإقْرارِ ، فى أحْكامِ إقْرارِ الصَّبِيِّ ، وقالَه القاضى . نقَلَه عنه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « الكافِى » . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : أو كان الزَّوْجُ صَبِيًّا له دُونَ تِسْعِ سِنِين . وقيل : عَشْرِ سِنِين . وقيل : اثْنَتَىْ عَشْرَةَ سَنَةً . انتهى . وقيل : لا يُولَدُ إلَّا لابنِ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ سَنَةً . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، لا يَلْحَقُه نسَبُه حتى يُعْلَمَ بُلوغُه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . فعلى الأوَّلِ ، لا يُحْكَمُ ببُلوغِه إنْ شُكَّ فيه به ، ولا يسْتَقِرُّ به مَهْرٌ ، ولا تثْبُتُ به عِدَّةٌ ولا رَجْعَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ فيه قولٌ ، كثُبوتِ الأحْكامِ[2] [٣/١٠٩ظ] بصَوْمِ يومِ الغَيْمِ .

---

(١) فى الأصل : « ستة أشهر » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لِفَقْدِ المَنِيِّ مِن المَسْلُولِ ، وتَعَذُّرِ إيصالِ المَنِيِّ إلى قَعْرِ الرَّحِمِ مِن المَجْبُوبِ . ولا مَعْنَى لقولِ مَن قال : يَجوزُ أن تَسْتَدْخِلَ المرأةُ مَنِيَّ الرَّجُلِ ، فتَحْبَلَ . لأنَّ الولَدَ مَخْلُوقٌ مِن مَنِيِّ الرَّجُلِ والمرأةِ جميعًا ، ولذلك يأْخُذُ الشَّبَهَ منهما ، فإذا اسْتَدْخَلَتِ المَنِيَّ بغيرِ جِماعٍ ، لم يَحْدُثْ لها لَذَّةٌ تُمْنِى بها ، فلا يَخْتَلِطُ منِيُّهُما ، ولو صَحَّ ذلك ، لكان الأجْنَبِيَّان الرجلُ والمرأةُ إذا تَصادَقا أنَّها اسْتَدْخَلَتْ مَنِيَّه ، وأنَّ الولَدَ مِن ذلك المَنِيِّ ،

الإنصاف

قوله : أو مقْطُوعَ الذَّكَرِ والأُنثيَيْن ، لم يلْحَقْه نَسَبُه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونَقَلَ ابنُ هانِئٍ ، فى مَن قُطِعَ ذكَرُه وأُنْثَياه ، قال : إنْ دفَقَ ، فقد يكونُ الوَلَدُ مِنَ الماءِ القَليلِ ، فإنْ شكَّ فى وَلَدِه ، أُرِىَ القافَةَ . وسألَه المَرُّوذِىُّ عن خَصِىٍّ ؟ قال : إنْ كان مجْبُوبًا ليس له شىءٌ ؛ فإنْ أنْزَلَ ، فإنَّه يكونُ منه الوَلَدُ ، وإلَّا فالقافَةُ .

قوله : وإن قُطِعَ أحَدُهما ، فقال أصحابُنا : يَلْحَقُه نَسَبُه . وفيه بُعْدٌ . شَمِلَ كلامُه مسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يكونَ خَصِيًّا بأنْ تُقْطَعَ أُنْثَياه ويَبْقَى ذكَرُه ، فقال أكثرُ الأصحابِ : يَلْحَقُه نَسَبُه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ هنا : قالَه أصحابُنا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقيل : لا يَلْحَقُه نسَبُه . وقطَع به فى « الشَّرْحِ » ، وهو عجِيبٌ منه ، إلَّا أنْ تكونَ النُّسْخَةُ مغْلوطَةً . وقدَّمه فى «الفُروعِ» . وجزَم به فى «المُحَرَّرِ» ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » . والمسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، أنْ يكونَ مَجْبُوبًا ، بأنْ يُقْطَعَ ذكَرُه وتَبْقَى أُنْثَياه ، فقال جماهيرُ الأصحابِ : يَلْحَقُه نسَبُه . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » بعدَ أنْ أطْلَقَ الخِلافَ : والأصحُّ أنَّه يلْحَقُ المَجْبُوبَ

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَاقًا رَجْعِيًّا ، فَوَلَدَتْ لِأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ طَلَّقَهَا ، وَلِأَقَلَّ مِنْ أَرْبَعٍ مُنْذُ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا ، فَهَلْ يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

يَلْحَقُه نَسَبُه ، وما قال ذلك أحَدٌ ، والذى ذَكَرَه ابنُ اللَّبَّانِ إنَّما يَصِحُّ إذا اسْتَدْخَلَتْ مَنِيَّه مِن غيرِ مُباشَرَةٍ ، فأمَّا مع المُباشَرَةِ والمُساحَقَةِ ، [٧/١١٠و] فيُمْكِنُ أنْ يَحْدُثَ لها شَهْوَةٌ ، يَنْزِلُ المَنِيُّ معها ، فتَحْبَلُ ، فلا يُشْبِهُ ما ذَكَرَه مِن الأصْلِ . واللهُ أعلمُ .

٣٨٣٢ – مسألة : (وإنْ طَلَّقَها طَلاقًا رَجْعِيًّا ، فوَلَدَتْ لأكْثَرَ مِن أرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ طَلَّقَهَا ، ولأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ انْقَضَتْ عِدَّتُها ، ففيه وَجْهان) أحَدُهما ، لا يَلْحَقُه نَسَبُه ، ويَنْتَفِى عنه بغيرِ لِعانٍ ؛ لأنَّها عَلِقَتْ

الإنصاف

دُونَ الخَصِيِّ . انتهى . وقيل : لا يلْحَقُه نَسَبُه . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » .

وقال النَّاظِمُ :

وزَوْجَةُ مَنْ لم يُنْزِلِ الماءَ عادةً ... لجَبِّ الفَتَى أو لاخْتِصاءٍ لِيَبْعُدِ
وإنْ جُبَّ إحْدَى الأُنْثَيَيْن مِنَ الفَتَى ... فَأَلْحِقْ لدَى أصحابِنا فى مُبَعَّدِ .

انتهى . ولم أرَ حُكْمَ جَبِّ إحْدَى الأُنْثَيَيْن لغيرِه ، ولعَلَّه أخذَه مِن قَوْلِ المُصَنِّفِ : وإنْ قُطِعَ أحَدُهما .

فائدة : قال فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » : لو كان عِنِّينًا ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه . انتهيا . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يَلْحَقُه . وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ .

قوله : وإنْ طَلَّقَها طَلاقًا رَجْعِيًّا ، فوَلَدَتْ لأكْثَرَ مِن أرْبَعِ سِنِين منذُ طلَّقها –

الشرح الكبير

به بعدَ طَلَاقِها ، فأشْبَهَتِ البائِنَ . والثانى ، يَلْحَقُه ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الزَّوْجاتِ فى السُّكْنَى والنَّفَقَةِ والطَّلاقِ والظِّهارِ والإيلاءِ ، (1)والحلُّ فى رِوايَةٍ(1) ، فأشْبَهَتْ ما قبلَ الطَّلاقِ . فأمَّا إن وضَعَتْه لأكْثَرَ مِن أرْبعِ سِنين مُنْذُ انْقَضَتِ العِدَّةُ ، لم يَلْحَقْ به ؛ لأنَّها حَمَلَتْ(2) به بعدَ زَوالِ الفِراشِ ، وكذلك إن كان الطَّلاقُ بائِنًا ، فوَضَعَتْه لأكْثَرَ مِن أربعِ سِنِينَ مِن حينِ الطَّلاقِ ، فإنَّه يَنْتَفِى عنه بغيرِ لِعانٍ ، ولا يَلْحَقُه ؛ لذلك .

فصل : إذا غاب عن زَوْجَتِه سِنِينَ ، فبلَغَتْها وفاتُه ، فاعْتَدَّتْ ، ونَكَحَتْ نِكاحًا صَحِيحًا فى الظاهرِ ، ودَخَلَ بها الثانى ، وأوْلَدَها أولادًا ، ثم قَدِمَ الأوَّلُ ، فُسِخَ نِكاحُ الثانى ، ورُدَّتْ إلى الأوَّلِ ، وتَعْتَدُّ مِن الثانى ، ولها عليه صَداقُ مِثْلِها ، والأوْلادُ له ؛ لأنَّهم وُلِدوا على فِراشِه . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأهْلِ العِراقِ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، (3)ومالكٍ(3) ، وأهْلِ الحِجازِ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى يُوسفَ ، وغيرِهم مِن أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا أبا حنيفةَ ، قال : الولدُ للأوَّلِ ؛

الإنصاف

يعْنِى ، وقبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها . صرَّح به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وهو مُرادُ غيرِه - ولأقَلَّ مِن أرْبَعِ سِنِين منذُ انْقَضَتْ عِدَّتُها ، فهل يلْحَقُه نسَبُه ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتانِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، يَلْحَقُه نسَبُه . وهو المذهبُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » :

(1 - 1) فى الأصل ، تش : « الحبل فى أوانه » .
(2) فى م : « حلت » .
(3 - 3) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّه صاحِبُ الفِراشِ ، لأنَّ نِكاحَه صَحِيحٌ ثابِتٌ ، ونِكاحُ الثانى غيرُ ثابِتٍ ، فأشْبَهَ الأجْنَبِيَّ . ولَنا ، أنَّ الثانىَ انْفَرَدَ بوَطْئِها فى نكاحٍ يَلْحَقُ النَّسَبُ[1] فى مِثْلِه ، فكانَ الولدُ له ، كوَلَدِ الأمَةِ مِن زَوْجِها يَلْحَقُه دُونَ سَيِّدِها ، وفارَقَ الأجْنَبِيَّ ، فإنَّه ليس له نِكاحٌ .

فصل : ولو وَطِئَ رجلٌ امرأةً لا زَوْجَ لها بشُبْهَةٍ ، فأتَتْ بوَلَدٍ ، لَحِقَه نَسَبُه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ . وقال القاضى : وجَدْتُ بخَطِّ أبى بكرٍ ، أنَّه لا يَلْحَقُ به ؛ لأنَّ النَّسَبَ لا يَلْحَقُ إلَّا فى نِكاحٍ صحيحٍ ، أو فاسدٍ ، أو مِلْكٍ ، أو شُبْهَةِ مِلْكٍ ، ولم يُوجَدْ شىءٌ مِن ذلك ، ولأنَّه وَطْءٌ لا يَسْتَنِدُ إلى عَقْدٍ ، فلم يَلْحَقِ الوَلَدُ فيه الواطِئَ ، كالزِّنَى . والصَّحِيحُ فى المذهبِ الأوَّلُ . قال أحمدُ : كلُّ مَن دَرَأْتُ عنه الحَدَّ أَلْحَقْتُ به الوَلَدَ . ولأنَّه وَطْءٌ اعْتَقَدَ الواطِئُ حِلَّه ، فلَحِقَ به النَّسَبُ ، كالوَطْءِ فى النِّكاحِ الفاسِدِ . وفارَقَ وَطْءَ الزِّنَى ، فإنَّه لا يَعْتَقِدُ الحِلَّ فيه .

الإنصاف

لَحِقَه نسَبُه فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَلْحَقُه نَسَبُه .

تنبيه : عِبارَتُه فى « الخُلاصَةِ » كعِبارَةِ المُصَنِّفِ ، ولم يذْكُرْ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، إلَّا فى المَسْأَلةِ الأُولَى . وعِبارَتُه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » : وإنْ ولَدَتِ الرَّجْعِيَّةُ بعدَ أكثرِ مُدَّةِ الحَمْلِ منذُ طلَّقها ، ولدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ أخْبَرَتْ بانْقِضاءِ عِدَّتِها ، أو لم تُخْبِرْ بانْقِضائِها

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولو تَزَوَّجَ رجلانِ أُخْتَيْن ، فغُلِطَ بهما عندَ الدُّخولِ ، فَزُفَّتْ كلُّ واحدَةٍ منهما إلى زَوْجِ الأُخْرَى ، فوَطِئَها ، وحَمَلَتْ منه ، لَحِقَ الوَلَدُ بالوَاطِئِ ؛ لأنَّه يَعْتَقِدُ حِلَّه ، فلَحِقَ به النَّسَبُ ، كالواطِئِ فى نِكاحٍ فاسدٍ . وقال أبو بكرٍ : لا يكونُ الولَدُ للواطِئِ ، وإنَّما يكونُ للزَّوْجِ . وهو الذى يَقْتَضِيه مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الولَدَ للفِراشِ . ولَنا ، أنَّ الواطِئَ انْفَرَدَ بوَطْئِها فيما يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، فلَحِقَ به ، كما لو لم تَكُنْ ذاتَ زَوْجٍ ، وكما لو تَزَوَّجَتِ امرأةُ المفْقُودِ عندَ الحُكْمِ بوَفاتِه ، ثم بانَ حَيًّا ، والخبرُ مَخْصُوصٌ بهذا ، فنَقِيسُ عليه [٧/١١٠ظ] ما كان فى مَعْناه .

فصل : وإن وُطِئَتِ امرأتُه أو أمَتُه بشُبْهَةٍ فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، فاعْتَزَلها حتى أتَتْ بوَلَدٍ لِستَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ الوَطْءِ ، لَحِقَ الواطِئَ ، وانْتَفَى عن الزَّوْجِ مِن غيرِ لِعانٍ . وعلى قولِ أبى بكرٍ ، وأبى حنيفةَ ، يَلْحَقُ الزَّوْجَ ؛ لأنَّ الوَلَدَ للفِراشِ . وإن أنْكَرَ الواطِئُ الوَطْءَ ، فالقولُ قولُه بغيرِ يَمِينٍ ، ويَلْحَقُ نَسَبُ الولدِ بالزَّوْجِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ إلْحَاقُه بالمُنْكِرِ ، ولا تُقْبَلُ دَعْوَى الزَّوْجِ فى قَطْعِ[1] نَسَبِ الولدِ . وإن أتَتْ بالولَدِ لدُونِ ستَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ الوَطْءِ ، لَحِقَ الزَّوْجَ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّنا نَعْلَمُ أنَّه ليس مِن الواطئِ . فإنِ اشْتَرَكا فى وَطْئِها فى طُهْرٍ ، فأتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ منهما ، لَحِقَ الزَّوْجَ ؛ لأنَّ الولدَ للفِراشِ ، وقد أمْكَنَ كونُه منه . وإنِ ادَّعَى الزَّوْجُ أنَّه

الإنصاف

أصْلًا ، فهل يلْحَقُه نسَبُه ؟ ذكَرُوا رِوايتَيْن .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن الوَاطِئ ، فقال بعضُ أصْحابِنا : يُعْرَضُ على القَافَةِ معهما فيُلْحَقُ بمَن أَلْحَقَتْه به منهما ، فإن أَلْحَقَتْه بالواطِئ لَحِقَه ، و لم يَمْلِكْ نَفْيَه عن نَفْسِه ، وانْتَفَى عن الزَّوْجِ بغيرِ لِعانٍ ، وإن أَلْحَقَتْه بالزَّوْجِ لَحِقَ ، و لم يملكْ نَفْيَه باللِّعانِ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن ، وإن أَلْحَقَتْه بهما ، (1لَحِقَ بهما1) ، و لم يَمْلِكِ الواطِئُ نَفْيَه عن نَفْسِه . وهل يَمْلِكُ الزَّوْجُ نَفْيَه باللِّعانِ ؟ على روايتَيْن . فإن لم تُوجَدْ قافَةٌ ، (2وأنْكَرَ الواطِئُ الوَطْءَ2) ، أو (3اشْتَبَهَ على القافَةِ3) ، لَحِقَ الزَّوْجَ ؛ لأنَّ المُقْتَضِىَ لِلَحاقِ النَّسَبِ به مُتَحَقِّقٌ ، و لم يُوجَدْ ما يُعارِضُه ، فوَجَبَ إثْباتُ حُكْمِه . ويَحْتَمِلُ أن يَلْحَقَ الزَّوْجَ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّ دَلالَةَ قَوْلِ القَافَةِ ضَعِيفَةٌ ، ودلالَةَ الفِراشِ قَوِيَّةٌ ، فلا يجوزُ تَرْكُ دلالَتِه لمُعارَضَةِ دلالةٍ ضَعِيفةٍ .

فصل : فإن أتَتِ امْرأتُه بولدٍ ، فادَّعَى أنَّه مِن زَوْجٍ قَبْلَه ، نَظَرْنا ؛ فإن كانت تَزَوَّجَتْ بعدَ انْقِضاءِ العِدَّةِ ، لم يَلْحَقْ بالأوَّلِ بحالٍ ، وإن كان بعدَ أربعِ سِنِينَ منذُ بانَتْ مِن الأوَّلِ ، لم يَلْحَقْ به أيضًا ، وإن وضَعَتْه لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تزَوَّجَها الثانى ، (4لم يَلْحَقْ به ، ويَنْتَفِى عنهما ، وإن كان لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فهو ولَدُه ، وإن كان لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تزَوَّجَها الثانى4) ، ولأقَلَّ مِن أرْبعِ سِنِينَ مِن طَلاقِ الأوَّلِ ، و لم يُعْلَمِ انْقِضاءُ العِدَّةِ ، عُرِضَ على القافَةِ ، وأُلْحِقَ بمَن أَلْحَقَتْه به منهما ، فإن

الإنصاف .....

(1 – 1) سقط من : الأصل .

(2 – 2) سقط من : م .

(3 – 3) فى م : « اشتبه عليهم » .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنِ اعْتَرَفَ بِوَطْءِ أَمَتِهِ فِي الْفَرْجِ أَوْ دُونَهُ ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ ، لَحِقَهُ نَسَبُهُ وَإِنِ ادَّعَى الْعَزْلَ ، إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ الِاسْتِبْرَاءَ . وَهَلْ يَحْلِفُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

أَلْحَقَتْه بالأَوَّلِ ، انْتَفَى عن الزَّوْجِ بغيرِ لِعانٍ ، وإن أَلْحَقَتْه بالزَّوْجِ ، انْتَفَى عن الأَوَّلِ وأُلْحِقَ بالزَّوْجِ . وهل له نَفْيُه باللِّعانِ ؟ على رِوايتَيْن .

فصل : قال ، رَضِيَ اللهُ عنه : (ومَن اعْتَرَفَ بوَطْءِ أَمَتِه فى الفَرْجِ أو دُونَه ، فأتَتْ بولدٍ لِسِتَّةِ أشْهُرٍ ، لَحِقَه نَسَبُه وإنِ ادَّعَى العَزْلَ ، إلَّا أن يَدَّعِيَ الاسْتِبْراءَ . وهل يَحْلِفُ ؟ على وجْهَيْن) مَن اعترفَ بوَطْءِ أَمَتِه فى الفرْجِ ، صارَتْ فِراشًا له ، فإذا أتَتْ بولدٍ لمُدَّةِ الحَمْلِ مِن يومِ الوَطْءِ ، لَحِقَه نَسَبُه . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ : لا تَصِيرُ فِراشًا حتى يُقِرَّ بولَدِها ، فإذا أقَرَّ به صارَتْ فِراشًا ، ولَحِقَه أولادُه بعدَ ذلك ؛ لأنَّها لو صارَتْ فِراشًا بالوَطْءِ ، لصارَتْ فِراشًا بإباحَتِه ،

الإنصاف

قوله : ومَن اعْتَرَفَ بوَطْءِ أَمَتِه فى الفَرْجِ أو دونَه ، فأتَتْ بوَلَدٍ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ ، لَحِقَه نَسَبُه وإنِ ادَّعَى العَزْلَ ، إلَّا أنْ يَدَّعِيَ الاسْتِبراءَ . متى اعْتَرَفَ بوَطْءِ أَمَتِه فى الفَرْجِ ، فأتَتْ بوَلَدٍ لِسِتَّةِ أشْهُرٍ ، لَحِقَه نسَبُه . نَقَلَه الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مُطْلَقًا ، فلا يَنْتَفِى بِلعانٍ ولا غيرِه ، إلَّا أنْ يدَّعِيَ الاسْتِبْراءَ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو الحُسَيْنِ : أو يُرَى القافَةَ . نقَلَه الفَضْلُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : يَنْتَفِى بالقافَةِ لا بدَعْوَى الاسْتِبْراءِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، يَلْزَمُه الولَدُ إذا نَفاه وأَلْحَقَتْه القافَةُ وأقَرَّ بالوَطْءِ . وقال فى « الفُصولِ » : إنِ ادَّعَى اسْتِبْراءً ، ثم وَلَدَتْ ، انْتَفَى عنه ، وإنْ أَقَرَّ بالوَطْءِ وولَدَتْ لمُدَّةِ الوَلَدِ ، ثم

الشرح الكبير

كالزَّوْجَةِ . ولَنا ، أنَّ سَعْدًا نازَعَ عَبْدَ [١١١/٧و] بنَ زَمْعَةَ فى ابنِ وَلِيدَةِ زَمْعَةَ ، فقال : هو أخى ، وابنُ وَلِيدَةِ أبى ، وُلِدَ على فِراشِه . فقال النبىُّ ﷺ : « هُوَ لَكَ يا عَبْدُ بنَ زَمْعَةَ ، الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ ، وللعَاهِرِ الحَجَرُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى ابنُ عمرَ ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : ما بالُ رجالٍ يطَؤُونَ وَلَائِدَهم ، ثم يَعْزِلُونَ ، لا تَأْتِينِى وَلِيدَةٌ يَعْتَرِفُ سَيِّدُها أنَّه أَلَمَّ بها ، إلَّا ألحقتُ به ولَدَها ، فاعْزِلُوا بعدَ ذلك أو اترُكُوا[2] . ولأنَّ الوَطْءَ يَتَعَلَّقُ به تحْريمُ المُصاهَرَةِ ، فإذا كان مَشْرُوعًا صارتْ به المرأةُ فِراشًا ، كالنِّكاحِ ، ولأنَّ المرأةَ إنَّما سُمِّيَتْ فِراشًا تَجَوُّزًا ، إمَّا لمُضاجَعَتِه لها على الفِراشِ ، وإمَّا لكَوْنِها تَحْتَه فى حالِ المُجامَعَةِ ، وكلا الأمْرَيْن يَحْصُلُ فى الجِماعِ ، وقِياسُهم الوَطْءَ على الملكِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يَتَعَلَّقُ به تَحْريمُ المُصاهَرَةِ ، [ولا يَحْصُلُ منه الوَلَدُ بدونِ الوطْءِ ، ويُفارِقُ النِّكاحَ؛ فإنَّه لا يُرادُ إلا للوطْءِ، ويتَعَلَّقُ به تَحْريمُ المُصَاهَرَةِ][3]،

الإنصاف

ادَّعَى اسْتِبْراءً ، لم يَنْتَفِ ؛ لأنَّه لَزِمَه بإقْرارِه ، كما لو أرادَ نَفْىَ وَلَدِ زَوْجَتِه بلِعانٍ بعدَ إقْرارِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : أو دُونَه . أىِ[4] اعْتَرَفَ بوَطْءِ أَمَتِه دُونَ الفَرْجِ ، فهو كوَطْئِه فى الفَرْجِ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وقدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٣٨/١٦ ، ٣٣٩ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب القضاء فى أمهات الأولاد ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٧٤٢/٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ١٣٢/٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤١٣/٧ .

(٣) تكملة من المغنى ١٣٠/١١ .

(٤) فى ط : « أو » .

الشرح الكبير

ولا يَنْعَقِدُ فى مَحَلٍّ يحْرُمُ الوَطْءُ فيه ، كالمَجُوسِيَّةِ والوَثَنِيَّةِ وذَواتِ مَحارِمِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا أرادَ نَفْىَ ولدِ أمتِه التى يَلْحَقُه ولدُها ، فطَرِيقُه أن يدَّعِىَ أنَّه اسْتَبْرَأَها بعدَ وَطْئِه لها بحَيْضَةٍ ، فيَنْتَفِى بذلك . وإنِ ادَّعَى أنَّه كانَ يَعْزِلُ عنها ، لَحِقَه النَّسَبُ ، و لم يَنْتَفِ عنه بذلك ؛ لِما روَى جابِرٌ ، قال : جاءَ رجلٌ مِن الأنْصارِ إلى رسول اللهِ ﷺ ، فقال : إنَّ لى جارِيةً ، وأنا أطُوفُ[1] عليها ، وأنا أكْرَه أن تَحْمِلَ . فقال له النبىُّ ﷺ : « اعْزِلْ عَنْهَا إنْ شِئْتَ ، فإنَّه سَيَأْتِيهَا ما قُدِّرَ لَهَا » . رواه أبو داودَ[2] . ولِمَا ذَكَرْنا مِن حديثِ عمرَ . ورُوِىَ عن أبى سعيدٍ ، أنَّه قال : كنتُ أعْزِلُ عن جارِيَتِى ، فولَدَتْ أحَبَّ الخَلْقِ إلَىَّ[3] . يعنى ابْنَه . ولأنَّه حُكْمٌ تَعَلَّقَ بالوَطْءِ ، فلم يُعْتَبَرْ معه الإنْزالُ ، كسائرِ الأحْكامِ . وقد قِيلَ : إنَّه يَنْزِلُ مِن الماءِ ما لا يُحَسُّ به . فأمَّا إن أقَرَّ بالوَطْءِ دُونَ الفَرْجِ ، أو فى الدُّبُرِ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : ليس كوَطْئِه فى الفَرْجِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : وإنِ ادَّعَى العَزْلَ . يعْنِى ، لو اعْتَرَفَ بالوَطْءِ فى الفَرْجِ أو دُونَه ، وادَّعَى أنَّه عزَل عنها ، لا يُقْبَلُ قوْلُه ، ويَلْحَقُه نسَبُه ، وكذا لو ادَّعَى عدَمَ إنْزالِه . وهذا المذهبُ فيهما . قال فى « الفُروعِ » : وعلى الأصحِّ ، أو يدَّعِى العَزْلَ ، أو عدَمَ إنْزالِه . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وعنه ، يُقْبَلُ قولُه ، ولا يلْحَقُه نسَبُه .

---

(١) فى الأصل : « أخاف » .
(٢) تقدم تخريجه فى ٣٥١/٤ .
(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العزل عن الإماء ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٤١/٧ .

الشرح الكبير

لم تَصِرْ بذلك فِرَاشًا ؛ لأنَّه ليس بِمَنْصُوصٍ عليه ، ولا فى مَعْنَى المَنْصُوصِ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّها تَصِيرُ فِراشًا ؛ لأنَّه قد يُجامِعُ ، فيَسْبِقُ الماءُ إلى الفَرْجِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذَيْن . وإذا ادَّعَى الاسْتِبْراءَ ، قُبِلَ قولُه بغيرِ يَمِينٍ ، فى أحدِ الوجْهَيْن ؛ لأنَّ مَن قُبِلَ قولُه فى الاسْتِبْراءِ قُبِلَ بغيرِ يَمِينٍ ، كالمرْأةِ تَدَّعِى انْقِضاءَ عِدَّتِها . وفى الآخَرِ ، يُسْتَحْلَفُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لقولِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « ولَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّ الاسْتِبْراءَ غيرُ مُخْتَصٍّ به ، فلم يُقْبَلْ قولُه فيه بغيرِ يَمِينٍ ، كسائِرِ الحُقُوقِ . ومتى لم يَدَّعِ الاسْتِبْراءَ لَحِقَه وَلَدُها ، ولم يَنْتَفِ عنه . وقال الشافعىُّ فى أحدِ قَوْلَيْه : له نَفْيُه باللِّعانِ ؛ لأنَّه ولَدٌ لم يَرْضَ به ، فأشْبَهَ ولَدَ المَرْأةِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ ﴾[2] . فخَصَّ بذلك الأزْواجَ ، ولأنَّه ولَدٌ يَلْحَقُه نَسَبُه

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهما رِوايَتان فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، ووَجْهان فى « الرِّعايتَيْن » . فعلى الأوَّلِ ، قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لأنَّ الوَلَدَ يكونُ مِنَ الرِّيحِ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وهذا منه يدُلُّ أنَّه أرادَ ، ولم يُنْزِلْ فى الفَرْجِ ؛ لأنَّه لا رِيحَ يُشِيرُ إليها إلَّا رائِحةَ المَنِىِّ ، وذلك يكونُ بعدَ إنْزالِه ، فتَتَعَدَّى رائِحَتُه إلى ماءِ المَرْأةِ ، فيعْلَقُ بها كرِيحِ الكُشِّ المُلَقِّحِ لإناثِ النَّخْلِ . قال : وهذا مِنَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، عِلْمٌ عظيمٌ . انتهى .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٢) سورة النور ٦ .

الشرح الكبير

مِن غيرِ الزَّوْجَةِ ، فلم يَمْلِكْ نفْيَه باللِّعانِ ، كما لو وَطِئَ أجْنَبِيَّةً بشُبْهَةٍ ، فألْحَقَتِ القَافَةُ ولَدَها به ، ولأنَّ له طَرِيقًا إلى نَفْيِ الوَلَدِ بغيرِ اللِّعانِ ، فلم يَحْتَجْ إلى نَفْيِه باللِّعانِ ، فلا يُشْرَعُ ، ولأنَّه لو وَطِئَ أمَتَه و لم يَسْتَبْرِئْها ، فأتَتْ بوَلَدٍ ، احْتَمَلَ أن يكونَ منه ، فلم يَجُزْ له نفْيُه ؛ لكَوْنِ النَّسَبِ يَلْحَقُ بالإمْكانِ[1] ، [٧/١١١ظ] فكيف مع الظُّهُورِ ووُجُودِ سَبَبِه[2] ! فإنِ ادَّعَى الاسْتِبْراءَ ، فأتَتْ بولَدَيْنِ ، فأقَرَّ بأحَدِهما ونَفَى الآخَرَ ، لَحِقاه معًا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ جَعْلُ أحَدِهما منه والآخَرِ مِن غيرِه ، وهما حَمْلٌ واحِدٌ ، ولا يَجُوزُ

الإنصاف

تنبيه : جعَل فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، [٣/١١٠و] و « الحاوِى » محَلَّ الخِلافِ فيما إذا قال ذلك الواطِئُ دُونَ الفَرْجِ . وظاهِرُ كلامِ الشَّارِحِ ، أنَّ ذلك فيما إذا كان يطَؤُها فى الفَرْجِ . وهو طرِيقَةٌ فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وظاهِرُ كلامِ صاحبِ « الفُروعِ » ، أنَّ الخِلافَ جارٍ ؛ سواءٌ قال : كُنْتُ أطَؤُها فى الفَرْجِ وأعْزِلُ عنها . أو : لم أُنْزِلْ . أو : كنتُ أطَأُ دُونَ الفَرْجِ وأفْعَلُ ذلك . وهو الصَّوابُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : وهل يَحْلِفُ ؟ على وَجْهَيْن . يعْنِى ، إذا ادَّعَى الاسْتِبْراءَ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، وغيرِهم ؛ أحدُهما، يحْلِفُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وصحَّحه فى

---

(١) بعده فى الأصل : « فيكون مع الإمكان » .

(٢) فى م : « نسبه » .

المقنع فَإِنْ أَعْتَقَهَا أَوْ بَاعَهَا بَعْدَ اعْتِرَافِهِ بِوَطْئِهَا ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، فَهُوَ وَلَدُهُ ، وَالْبَيْعُ بَاطِلٌ .

الشرح الكبير نَفْيُ الولَدِ المُقَرِّ به عنه مع إقْرارِه به[1] ، فوَجَبَ إلْحاقُهُما به معًا . وكذلك لو أتَتْ أمتُه[2] التى لم يعْتَرِفْ بوَطْئِها بتَوْأَمَيْنِ[3] ، فاعْتَرفَ بأحَدِهما ، ونَفَى الآخَرَ .

٣٨٣٣ – مسألة : (وإن أعْتَقَها أو باعها بعدَ اعْتِرافِه بوَطْئِها ، فأتَتْ بوَلَدٍ لِدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ) مِن حِينِ العِتْقِ أو البَيْعِ (فهو وَلَدُه) لأنَّها حَمَلَتْ به وهى فِراشُه ؛ لأنَّ أقَلَّ الحَمْلِ سِتَّةُ أشْهُرٍ ، فإذا أتَتْ به لأقَلَّ مِن ذلك ، عُلِمَ أنَّ حَمْلَها كان قبلَ بَيْعِها ، فيَلْحَقُ النَّسَبُ به ، كما لو لم يَبِعْها ، وتَصِيرُ أمَّ ولدٍ (والبَيْعُ باطِلٌ) لأنَّها صارَتْ أمَّ ولدٍ .

الإنصاف « التَّصْحيحِ » . [4]قال ابنُ نَصْرِ اللهِ : وفيما جزَم به فى « الوَجيزِ » نظرٌ ؛ لأنَّه صحَّح أنَّ الاسْتِيلادَ لا يجِبُ فيه يمِينٌ[4] . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقْبَلُ قولُه مِن غيرِ يمينٍ .

فائدة : مِثْلُ ذلك ، خِلافًا ومذهبًا ، لو ادَّعَى عدَمَ إنْزالِه ، هل يحْلِفُ أم لا ؟ قالَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه .

قوله : فإنْ أعْتَقَها أو باعَها بعدَ اعْتِرافِه بوَطْئِها ، فأتَتْ بوَلَدٍ لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ ،

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : م . وفى الأصل : « بوليديه » . وفى تش ، ق : « بولده » . والمثبت كما فى المغنى ١٣٢/١١ .
(٣) فى م : « بولدين توأمين » .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

[٢٥٤ظ] وَكَذَلِكَ إِنْ لَمْ يَسْتَبْرِئْهَا فَأَتَتْ بِهِ لِأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، فَادَّعَى الْمُشْتَرِى أَنَّهُ مِنْهُ ، سَوَاءٌ ادَّعَاهُ الْبَائِعُ أَوْ لَمْ يَدَّعِهِ .

الشرح الكبير

٣٨٣٤ – مسألة : (وكذلِك إن لم يَسْتَبْرِئْها فأتَتْ به لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فادَّعَى المُشْتَرِى أنَّه منه ، سَواءٌ ادَّعاهُ البائِعُ أو لم يَدَّعِهِ) لأنَّه وُجِدَ منه سَبَبُه ، وهو الوَطْءُ ، ولم يُوجَدْ ما يُعارِضُه ولا يَمْنَعُه ، فتَعَيَّنَ إحالةُ حُكْمِه[1] عليه ، وإلْحاقُ الولدِ بمَن وُجِدَ السَّبَبُ منه ، سواءٌ ادَّعاهُ البائِعُ أو لا .

الإنصاف

فهو وَلَدُه – بلا نِزاعٍ – والبَيْعُ باطِلٌ .

قوله : وكذلك إنْ لم يَسْتَبْرِئْها فأتَتْ به لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فادَّعَى المُشْتَرِى أنَّه منه – أى مِن البائعِ ، فهو وَلَدُ البائعِ – سواءٌ ادَّعاه البائِعُ أو لم يدَّعِه . وهذا بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو ادَّعاه المُشْتَرِى ، فقيلَ : يَلْحَقُه . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يُرَى القافَةَ . نقَلَه صالِحٌ ، وحَنْبَلٌ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ »[2] . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . ونقَل الفَضْلُ ، هو له . قلتُ : فى نَفْسِه منه شىءٌ ؟ قال : فالقافَةُ . وأمَّا إذا ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه للآخَرِ ، والمُشْتَرِى مُقِرٌّ بالوَطْءِ ، فقيلَ : يكونُ للبائعِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وقيل : يُرَى القافَةَ . جزَم به فى « المُغْنِى » . ذكَرَه قُبَيْلَ قولِ الخِرَقِىِّ : وتجْتَنِبُ الزَّوْجَةُ المُتَوفَّى عنها زوْجُها الطِّيبَ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى الأصل ، تش : « حمله » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اسْتُبْرِئَتْ، ثُمَّ أَتَتْ بِوَلَدٍ لِأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ، لَمْ يَلْحَقْهُ نَسَبُهُ . وَكَذَلِكَ إِنْ لَمْ تُسْتَبْرَأْ، وَلَمْ يُقِرَّ الْمُشْتَرِى لَهُ بِهِ . فَأَمَّا إِنْ لَمْ يَكُنِ الْبَائِعُ أَقَرَّ بِوَطْئِهَاقَبْلَ بَيْعِهَا، لَمْ يَلْحَقْهُ الْوَلَدُ بِحَالٍ، إِلَّا أَنْ يَتَّفِقَا عَلَيْهِ، فَيَلْحَقَهُ نَسَبُهُ ، .....

الشرح الكبير

٣٨٣٥ – مسألة : (وإنِ اسْتُبْرِئَتْ ثمَّ أَتَتْ بِوَلَدٍ لأَكْثَرَ مِن سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه) لأنَّ الاسْتِبْراءَ يدُلُّ على بَراءَتِها مِن الحَمْلِ ، وقد أمْكَنَ أن يكونَ مِن غيرِه ؛ لوُجُودِ مُدَّةِ الحَمْلِ بعدَ الاسْتِبْراءِ مع قِيامِ الدَّليلِ على ذلك ، فأمَّا إن أتَتْ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فقد[1] عَلِمْنا أنَّها كانت حامِلًا فى زَمَنِ الاسْتِبْراءِ ، فيكونُ الاسْتِبْراءُ غيرَ صَحيحٍ ، وتكونُ بمَنْزِلَةِ مَن لم يَسْتَبْرِئْها ، (وكذلك إن لم تُسْتَبْرَأْ . ولم يُقِرَّ المُشْتَرِى له به) لأنَّه ولدُ أمَةِ المُشْتَرِى ، فلا تُقْبَلُ دَعْوى غيرِه له إلَّا بإقْرارٍ مِن المُشْتَرِى .

٣٨٣٦ – مسألة : (فأمَّا إن لم يَكُنِ البائِعُ أقَرَّ بِوَطْئِهَا قبلَ بَيْعِهَا ، لَمْ يَلْحَقْه الوَلَدُ بحالٍ) سَواءٌ وَلَدَتْه لِسِتَّةِ أشْهُرٍ أو لأقَلَّ مِنْهَا ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ

الإنصاف

قوله : وإنِ اسْتُبْرِئَتْ ، ثم أتَتْ بوَلَدٍ لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه ، وكذا إنْ لم تُسْتَبْرَأْ ، ولم يُقِرَّ المُشْتَرِى له به . بلا نِزاعٍ . وإنِ ادَّعاه بعدَ ذلك ، وصدَّق المُشْتَرِى ، لَحِقَه نَسَبُه ، وبَطَلَ البَيْعُ .

قوله : فأمَّا إنْ لم يَكُنِ البائِعُ أقَرَّ بِوَطْئِها قبلَ بَيْعِها ، لم يلْحَقْه الوَلَدُ بحالٍ ، إلَّا أنْ

(١) فى الأصل : « بعد » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَاهُ الْبَائِعُ ، فَلَمْ يُصَدِّقْهُ الْمُشْتَرِى ، فَهُوَ عَبْدٌ لِلْمُشْتَرِى . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَلْحَقَهُ نَسَبُهُ مَعَ كَوْنِهِ عَبْدًا لِلْمُشْتَرِى .

الشرح الكبير

أن يكونَ مِن غيرِه . وإنِ اتَّفقا على أنَّه ولدُ البائعِ ، لَحِقَه ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، (١)فيَثْبُتُ باتِّفاقِهما(١) .

٣٨٣٧ – مسألة : (وإنِ ادَّعاهُ البائِعُ ، فهو عَبْدٌ لِلْمُشْتَرِى) ولا تُقْبَلُ دَعْوَى البائعِ فى(٢) الإيلادِ ؛ لأنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ إلى المُشْتَرِى فى الظاهرِ ، فلا يُقْبَلُ قولُ البائعِ فيما يُبْطِلُ حقَّه ، كما لو باع عَبْدًا ، ثم أقَرَّ أنَّه كان أعْتَقَه ، والقولُ قولُ المُشْتَرِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . وهل يَلْحَقُ البائِعَ نَسَبُه ؟ على وجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَلْحَقُه مع كوْنِه عبْدًا للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ ابْنًا لواحدٍ ، مَمْلوكًا لآخرَ ، (١)كولدِ الأمَةِ المُزَوَّجَةِ . والثانى ، لا يَلْحَقُه ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا على المُشْتَرِى ، فإنَّه لو أعْتَقَه كان أبوه أحَقَّ بمِيراثِه(١) منه .

الإنصاف

يتَّفِقا عليه ، فيَلْحَقَه نَسَبُه . هذا المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ولو لم يكُنْ أقَرَّ بوَطْئِها حتى باعَ ، لم يَلْحَقْه الولَدُ بحالٍ ، إلَّا أنْ يدَّعِيَه ويُصدِّقَه المُشْتَرِى . وقيل : يلْحَقُه نسَبُه بدَعْواه فى المَسْألتَيْن ، وهو مِلْكُ المُشْتَرِى إنْ لم يَدَّعِه . وكذا ذكَرُوا ذلك فى آخِرِ بابِ الاسْتِبْراءِ .

قوله : وإنِ ادَّعاه البائِعُ ، فلم يُصَدِّقْه المُشْتَرِى ، فهو عَبْدٌ للمُشْتَرِى . هذا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا وَطِئَ الْمَجْنُونُ مَنْ لَا مِلْكَ لَهُ عَلَيْهَا وَلَا شُبْهَةَ مِلْكٍ ، فَوَلَدَتْ مِنْهُ ، لَمْ يَلْحَقْهُ نَسَبُهُ .

الشرح الكبير

٣٨٣٨ – مسألة : (وإن وَطِئَ المَجْنُونُ مَن لَا مِلْكَ له عليها ولا شُبْهَةَ مِلْكٍ ، فأتَتْ بِوَلَدٍ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه) لأنَّه لا يَسْتَنِدُ إلى مِلْكٍ ، ولا اعْتِقادِ إباحَةٍ ، فإن أكْرَهَها على الوَطْءِ ، فعليه مَهْرُ مِثْلِها ، كالمُكَلَّفِ ؛ لأنَّ الضَّمانَ يَسْتَوِى فيه المُكَلَّفُ وغيرُه . واللهُ تعالَى أعلمُ .

الإنصاف

المذهبُ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يكونُ عَبْدًا للمُشْتَرِى مع عدَمِ لُحوقِ النَّسَبِ بالبائعِ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، إنْ لم يدَّعِه المُشْتَرِى وَلَدًا له . والوَجْهُ الثَّانى ، وهو الذى ذكَرَه المُصَنِّفُ احْتِمالًا ، أنْ يلْحَقَه نَسَبُه مع كَوْنِه عَبْدًا للمُشْتَرِى . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما إذا ادَّعى البائِعُ أنَّه ما باعَ حتى اسْتَبْرَأَ ، وحلَف المُشْتَرِى أنَّه ما وَطِئَها ، فقال : إنْ أتَتْ به بعدَ الاسْتِبْراءِ لأكثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فقيلَ : لا يُقْبَلُ قولُه ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ . قالَه القاضى فى « تَعْليقِه » . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقيل : يَنْتَفِى النَّسَبُ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهم . فعلى هذا ، هل يحْتاجُ إلى اليمينِ على الاسْتِبْراءِ ؟ فيه وَجْهان ؛ المَشْهورُ ، لا يحْلِفُ . انْتَهى كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

فوائد ؛ منها ، يَلْحَقُه الولَدُ بوَطْءِ الشُّبْهَةِ كعَقْدٍ . نصَّ عليه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ،

الإنصاف

والشَّارِحُ : هذا المذهبُ . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، إجْماعًا . وقال أبو بَكْرٍ : لا يَلْحَقُه . قال القاضى : وجَدْتُ بخَطِّ أبى بَكْرٍ ، لا يَلْحَقُ به ؛ لأنَّ النَّسَبَ لا يَلْحَقُ إلَّا فى نِكاحٍ صحيحٍ أو فاسدٍ ، أو مِلْكٍ أو شُبْهَةٍ ، ولم يُوجَدْ شىءٌ مِن ذلك . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً . وفى كلِّ نِكاحٍ فاسدٍ فيه شُبْهَةٌ . نَقَلَه الجماعةُ . وقيل : إذا لم يَعْتَقِدْ فَسادَه . وفى كَوْنِه كصحيحٍ ، أو كمِلْكِ يمينٍ وَجْهان . وأطْلَقهما فى «الفُروعِ» . [1]قال فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»: هل يَلْحَقُ النِّكاحُ الفاسِدُ بالصَّحيحِ ، أو بمِلْكِ اليمينِ ؟ على وَجْهَيْن . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه كالنِّكاحِ الصَّحيحِ[1] . وقال فى « الفُنونِ » : لم يُلْحِقْه أبو بَكْرٍ فى نِكاحٍ بلا وَلِىٍّ . ومنها ، لو أنْكَرَ ولَدًا بيَدِ زَوْجَتِه أو مُطَلَّقَتِه أو سُرِّيَّتِه ، فشَهِدَتِ امْرأةٌ بولادَتِه ، لَحِقَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : امْرأتان . وقيل : يُقْبَلُ قَوْلُها[2] بولادَتِه . وقيل : يُقْبَلُ قولُ الزَّوْجِ . ثم هل له نفْيُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وعلى الأوَّلِ ، نقَل فى « المُغْنِى » عن القاضى ، يُصَدَّقُ فيه ؛ لتَنْقَضِىَ عِدَّتُها به . ومنها ، أنَّه لا أثَرَ لشُبْهَةٍ مع فِراشٍ . ذكَرَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، تَبْعِيضَ الأحْكامِ ؛ لقولِ رسُولِ اللهِ ﷺ : « واحْتَجِبِى منه يا سَوْدَةُ »[3] . وعليه نُصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : أمْرُه لسَوْدَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، بالاحْتِجابِ يَحْتَمِلُ أنَّه رأى قُوَّةَ شَبَهِهِ مِنَ [٣/١١٠ظ] الزَّانِى ، فأمَرَها بذلك ، أو قصَد أنْ يُبَيِّنَ أنَّ للزَّوْجِ حَجْبَ زَوْجَتِه

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط ، ا : « قولهما » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٣٨/١٦ .

الإنصاف

عن أخِيها . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إنِ اسْتَلْحَقَ ولَدَه مِنَ الزِّنَى ولا فِراشَ ، لَحِقَه . ونصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فيها ، لا يَلْحَقُه . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى نِكاحِ الزَّانيةِ : يسُوغُ الاجْتِهادُ فيه . وقال فى « الانْتِصارِ » أيضًا : يَلْحَقُه بحُكْمِ حاكمٍ . وذكَر أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ وغيرُه مِثْلَ ذلك . ومنها ، إذا وُطِئَتِ امْرأتُه أو أَمَتُه بشُبْهَةٍ ، وأتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ أنْ يكونَ مِنَ الزَّوْجِ والواطِئِ ، لَحِقَ الزَّوْجَ ؛ لأنَّ الوَلَدَ للفِراشِ ، وإنِ ادَّعَى الزَّوْجُ أنَّه مِنَ الواطِئِ ، فقال بعضُ الأصحابِ ، منهم صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » : يُعْرَضُ على القافَةِ ، فإنْ أَلْحَقَتْه بالواطِئِ ، لَحِقَه ، ولم يَمْلِكْ نَفْيَه عنه ، وانْتَفَى عن الزَّوْجِ بغيرِ لِعانٍ ، وإنْ أَلْحَقَتْه بالزَّوْجِ ، لَحِقَ به ، ولم يَمْلِكْ نفْيَه باللِّعانِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قالَه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ » . وعنه، يَمْلِكُ نفْيَه باللِّعانِ . وأطْلَقهما فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وتقدَّم بعضُ ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ بابِ اللَّقِيطِ . وإنْ أَلْحَقَتْه بهما ، لَحِقَ بهما ، ولم يَمْلِكِ الواطِئُ نَفْيَه عن نفْسِه . وهل يَمْلِكُ الزَّوْجُ نفْيَه باللِّعانِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٢٩٥١ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 131 – X

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الرابع والعشرون

العِدَد - استبراء الإماء - الرضاع

النفقات - الحضانة

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْعِدَدِ

.....

الشرح الكبير

كِتَابُ العِدَدِ

[١١٢/٧و] الأصْلُ فى وُجُوبِ العِدَّةِ ، الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكِتابُ فقولُه تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾(١) . وقولُه سبحانه : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾(٢) . وقولُه سبحانه : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾(٣) . وأمَّا السُّنَّةُ ، فقولُ النبىِّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ واليَوْمِ الآخِرِ ، أن تُحِدَّ على مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاثٍ ، إلَّا على زَوْجٍ ، أرْبَعةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا »(٤) .

الإنصاف

كتابُ العِدَدِ

.....

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) سورة الطلاق ٤ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٤ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الطيب للمرأة عند غسلها من المحيض ، من كتاب الحيض ، وفى : باب حد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، وباب تلبس الحادة ثياب العصب ، وباب الكحل للحادة ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٨٥/١ ، ٩٩/٢ ، ٧٦/٧ ، ٧٧ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة وتحريمه فى غير ذلك إلا ثلاثة أيام ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١١٢٣/٢ - ١١٢٧ . وأبو داود ، فى : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، وباب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٥/١ - ٥٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى =

المقنع

كُلُّ امْرَأَةٍ فارَقَها زَوْجُها فِى الْحَياةِ قَبْلَ الْمَسِيسِ وَالْخَلْوَةِ ، فَلا عِدَّةَ عَلَيْها ، .....

الشرح الكبير

وقال لفاطمةَ بنتِ قَيْسٍ : « اعْتَدِّى فى بَيْتِ ابنِ أُمِّ مَكْتُومٍ »[1] . فى آيٍ وأحاديثَ كثيرةٍ . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على وُجُوبِ العِدَّةِ فى الجُمْلَةِ ، وإنَّما اخْتَلَفُوا فى أنْواعٍ منها .

٣٨٣٩ – مسألة : (كلُّ امْرَأةٍ فارَقَها زَوْجُها فى الحَياةِ قبلَ المَسِيسِ وَالخَلْوَةِ) بها (فلا عِدَّةَ عليها) أجْمَعَ العُلَماءُ على ذلك ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[2] . ولأنَّ العِدَّةَ إنَّما وَجَبَتْ فى الأصْلِ لِبراءَةِ الرَّحِمِ ، وقد تَيَقَّنَّاها[3] هـٰهُنا .

الإنصاف

قوله : كلُّ امْرَأةٍ فارَقَها زَوْجُها فى الحَياةِ قبلَ المَسِيسِ والخَلْوَةِ ، فلا عِدَّةَ

= عدة المتوفى عنها زوجها ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٧٢ ، ١٧٣ . والنسائى ، فى : باب الإحداد ، وباب سقوط الإحداد عن الكتابية المتوفى عنها زوجها ، وباب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة ، وباب الخضاب للحادة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/ ١٦٤ – ١٦٨ . وابن ماجه ، فى : باب هل تحد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٧٤ . والدارمى ، فى : باب النهى للمرأة عن الزينة فى العدة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٧ ، ١٦٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الإحداد ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٩٧ ، ٥٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٨٥ ، ٦/٣٧ ، ١٨٤ ، ٢٤٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٢٤ – ٣٢٦ ، ٤٠٨ ، ٤٢٦ .

(١) تقدم تخريجه فى ١١/١٨١ ، ٢٠/٥٣ .

(٢) سورة الأحزاب ٤٩ .

(٣) فى الأصل : « نفياها » .

المقنع

وَإِنْ خَلَا بِهَا وَهِيَ مُطَاوِعَةٌ ، فَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ ، سَواءٌ كَانَ بِهِمَا أَوْ بِأَحَدِهِمَا مَانِعٌ مِنَ الوَطْءِ ، كَالْإِحْرَامِ والصِّيامِ والحَيْضِ وَالنِّفَاسِ والمَرَضِ وَالْجَبِّ [٢٥٥و] وَالْعُنَّةِ ، أَوْ لَمْ يَكُنْ ، .....

الشرح الكبير

فصل : وتَجِبُ العِدَّةُ على الذِّمِّيَّةِ مِن الذِّمِّيِّ والمسلمِ . وقال أبو حنيفةَ : إن لم يكُنْ مِن دِينِهم ، لم يَلْزَمْها ؛ لأنَّهم لا يُخاطَبُونَ بفُرُوعِ الإسْلامِ . ولَنا ، عُمُومُ الآياتِ ، ولأنَّها بائِنٌ بعدَ الدُّخُولِ ، أشْبَهَتِ المُسْلِمةَ[1] . وعِدَّتُها كعِدَّةِ المُسْلِمةِ ، فى قولِ علماءِ الأمْصارِ ؛ منهم الثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وهو قولُ مالِكٍ . ورُوِيَ عنه أنَّه قال : تَعْتَدُّ مِن الوَفاةِ بحَيْضَةٍ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ . ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ مِن الوَفاةِ ، أشْبَهَتِ المُسْلِمةَ .

٣٨٤٠ – مسألة : (وإن خَلَا بها وهِى مُطاوِعَةٌ ، فعليها العِدَّةُ ، سَواءٌ كان بهما أو بأحَدِهما مانِعٌ مِن الوَطْءِ ، كالإحْرامِ وَالصِّيامِ والحَيْضِ والنِّفاسِ والمَرَضِ والجَبِّ والعُنَّةِ ، أو لم يَكُنْ ، إلَّا أن لا يَعْلَمَ بها ، كالأعْمَى والطِّفْلِ ، فلَا عِدَّةَ عليها) وجُملَةُ ذلك ، أنَّ العِدَّةَ تَجِبُ على

الإنصاف

عليها . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وإنْ خَلا بها وهى مُطاوِعَةٌ ، فعليها العِدَّةُ ، سواءٌ كان بهما أو بأحَدِهما مانِعٌ مِنَ الوَطْءِ ؛ كالإحْرامِ ، والصِّيامِ والحَيْضِ والنِّفاسِ ، والمَرَضِ والجَبِّ

---

(١) فى الأصل : « المسلم » .

الشرح الكبير

مَن خَلَا بها زَوْجُها و لم يَمَسَّها . ولا خِلَافَ بينَ أهْلِ العلمِ فى وُجُوبِها على المُطَلَّقَةِ بعدَ المَسِيسِ ، فأمَّا إن خَلَا بها و لم يُصِبْها ، ثم طَلَّقَها ، فإنَّ العِدَّةَ تَجِبُ عليها . رُوِىَ ذلك عن الخُلفاءِ الرَّاشِدين ، وزيدٍ ، وابنِ عمرَ . وبه قال عُرْوَةُ ، وعلىُّ بنُ الحُسَيْنِ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ فى قديمِ قَوْلِه . وقال فى الجَديدِ : لا عِدَّةَ عليها ؛ لقولِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾ . وهَذا نَصٌّ ، ولأنَّها مُطَلَّقَةٌ لم تُمَسَّ ، فأشْبَهَتْ مَن لم يَخْلُ بها . ولَنا ، إجْماعُ الصَّحابةِ ، فروَى الإمامُ أحمدُ ، والأثْرَمُ ، بإسْنادِهما عن زُرَارَةَ بنِ أَوْفَى[1] ، قال : قَضَى الخُلَفاءُ الراشدون أنَّ مَن [١١٢/٧ظ] أرْخَى سِتْرًا ، أو أغْلَقَ بابًا ، فقد وجَبَ المَهْرُ ، وَوَجَبَتِ العِدَّةُ[2] . ورواه الأثْرَمُ أيضًا عن عمرَ وعلىٍّ ، وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ،

الإنصاف

والعُنَّةِ ، أو لم يَكُنْ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا بشَرْطِه الآتِى ؛ سواءٌ كان المانِعُ شَرْعِيًّا أو حِسِّيًا ، كما مَثَّلَ المُصَنِّفُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . واخْتارَ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، لا عِدَّةَ بخَلْوَةٍ مُطْلَقًا . وعنه ، لا عِدَّةَ بخَلْوَةٍ مع وُجودِ مانعٍ شَرْعِىٍّ ؛ كالإحْرامِ ، والصِّيامِ ، والحَيْضِ ، والنِّفاسِ ، والظِّهارِ ، والإيلاءِ ، والاعْتِكافِ . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقال فى « الفُروعِ » : ويتخَرَّجُ فى عِدَّةٍ بخَلْوَةٍ ، كصَداقٍ . وقد تقدَّم أحْكامُ اسْتِقْرارِ الصَّداقِ كامِلًا بالخَلْوَةِ فى

---

(١) فى تش : « أبى أوفى » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٥١/٢١ .

الشرح الكبير

عن عمرَ وزَيْدِ بنِ ثابتٍ . وهذه قَضَايا اشْتَهَرَتْ ، فلم تُنْكَرْ ، فصارَتْ إجْماعًا . وضَعَّفَ أحمدُ ما رُوِىَ فى خِلافِ ذلك ، وقد ذكرْناه فى كِتابِ[1] الصَّداقِ . ولأنَّه عَقْدٌ على المنافِعِ ، فالتَّمْكِينُ فيه يَجْرِى مَجْرَى الاسْتِيفاءِ فى الأحْكامِ المُتَعَلِّقَةِ ، كعَقْدِ الإجارَةِ ، والآيةُ مَخْصُوصةٌ بما ذكَرْناه ، ولا يَصِحُّ القياسُ على مَن لم يَخْلُ بها ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منها التَّمْكِينُ . ولا فَرْقَ بينَ أن يَخْلُوَ بها مع المانِعِ مِن الوَطْءِ أو مع عَدَمِه ، وسَواءٌ كان المانِعُ حَقِيقيًّا ؛ كالجَبِّ والعُنَّةِ والرَّتْقِ ، أو شَرْعِيًّا ؛ كالصَّوْمِ والإحْرامِ والحَيْضِ والنِّفاسِ والظِّهارِ ؛ لأنَّ الحُكْمَ عُلِّقَ هٰهُنا على الخَلْوَةِ التى هى مَظِنَّةُ الإصابَةِ دُونَ حَقِيقَتِها ، ولهذا لو خَلَا بها فأتَتْ بولَدٍ لمُدَّةِ الحَمْلِ ،

الإنصاف

الفَوائدِ ، فى كتابِ الصَّداقِ بعدَ قوْلِه : ولو قَتَلَتْ نفْسَها لاسْتَقَرَّ مَهْرُها .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه سَواءٌ كان النِّكاحُ صحيحًا أو فاسِدًا . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا عِدَّةَ بخَلْوَةٍ فى النِّكاحِ الفاسدِ ، بل بالوَطْءِ ، كالنِّكاحِ الباطِلِ إجْماعًا . وعندَ ابنِ حامِدٍ أيضًا ، لا عِدَّةَ بالمَوْتِ فى النِّكاحِ الفاسدِ . ويأْتِى هذا قريبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فيما إذا ماتَ عن امْرَأَةٍ نِكاحُها فاسِدٌ .

فائدة : لا عِدَّةَ بتَحَمُّلِ المرْأةِ ماءَ الرَّجُلِ ، ولا بالقُبْلَةِ ، ولا باللَّمْسِ مِن غيرِ خَلْوَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهما . [2]وصحَّحَه ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه »[2] . وقيل : تجِبُ العِدَّةُ بذلك . وقطَع به القاضى فى

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع إلَّا أنْ لا يَعْلَمَ بِهَا ، كَالْأَعْمَى وَالطِّفْلِ ، فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير لَحِقَه نَسَبُه ، وإن لم يَطَأْها . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّ الصَّداقَ لا يكْمُلُ مع وُجُودِ المانعِ ، فكذلك يُخَرَّجُ فى العِدَّةِ . ورُوِىَ عنه أنَّ صَوْمَ شَهْرِ رمضانَ يَمْنَعُ كَمالَ الصَّداقِ مع الخَلْوَةِ ، وهذا يدُلُّ على أنَّ[1] المانِعَ متى كان مُتَأَكِّدًا ، كالإحْرامِ وشِبْهِه ، مَنَع[2] كمالَ الصَّداقِ ، ولم تَجِبِ العِدَّةُ ؛ لأنَّ الخَلْوَةَ إنَّما أُقِيمَتْ مُقامَ المَسِيسِ لأنَّها مَظِنَّةٌ له ، ومع المانعِ لا تَتَحَقَّقُ المَظِنَّةُ .

٣٨٤١ – مسألة : (إلَّا أنْ لا يَعْلَمَ بها ، كالأَعْمَى والطِّفْلِ ، فلا عِدَّةَ عليها) ولَا يَكْمُلُ صَداقُها ؛ لأنَّ المَظِنَّةَ لا تَتَحَقَّقُ ، وكذلك إن كانت صَغِيرَةً لَا يُوطَأُ مِثْلُها ، أو لم تَكُنْ مُطاوِعَةً ؛ لِعَدَمِ تَحَقُّقِ المَظِنَّةِ مع ظُهُورِ اسْتِحَالَةِ المَسِيسِ .

الإنصاف « المُجَرَّدِ » ، فيما إذا تحَمَّلَتِ الماءَ . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : فإنْ تحَمَّلَتْ ماءَ رَجُلٍ ، وقيل : أو قبَّلَها أو لَمَسَها بلا خَلْوَةٍ ، فوَجْهان . ثم قال : قلتُ : إنْ كان ماءَ زَوْجِها ، اعْتَدَّتْ ، وإلَّا فلا .

قوله : إلَّا أنْ لا يعْلَمَ بها ، كالأعْمَى والطِّفْلِ ، فلا عِدَّةَ عليها . وكذا لو كانتْ طِفْلَةً . وضابِطُ ذلك أنْ يكونَ الطِّفْلُ ممَّنْ لا يُولَدُ له ، والطِّفْلَةُ ممَّن لا يُوطَأُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « مع » .

المقنع

وَالْمُعْتَدَّاتُ عَلَى سِتَّةِ أَضْرُبٍ ؛ إِحْدَاهُنَّ ، أُولَاتُ الْأَحْمَالِ ، أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ، حَرَائِرَ كُنَّ أَوْ إِمَاءً ، مِنْ فُرْقَةِ الْحَيَاةِ أَوِ الْمَمَاتِ .

الشرح الكبير

(والمُعْتَدَّاتُ على سِتَّةِ أضْرُبٍ ؛ أحَدُها ، أُولَاتُ الأحْمالِ ، أجَلُهُنَّ أن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ، حَرائِرَ كُنَّ أو إماءً ، مِن فُرْقَةِ الحَياةِ أو المَماتِ) كلُّ امرأةٍ حاملٍ مِن زَوْجٍ ، إذا فارقَتْ زَوْجَها بطلاقٍ أو فسخٍ أو موتِه عنها ، حُرَّةً كانت أو أمَةً ، مُسْلِمةً أو كافرَةً ، فعِدَّتُها بوضْعِ الحَمْلِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . وهذا إجْماعُ أهلِ العلمِ[1] ، إلَّا أنَّه رُوِىَ عن ابنِ عَباسٍ ، وعن عليٍّ مِن وَجْهٍ ، أنَّ المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها تَعْتَدُّ بأطْوَلِ[2] الأجَلَيْن . وقاله أبو السَّنابلِ بنُ بَعْكَكٍ[3] ، فى حَياةِ النبىِّ ﷺ ، فَرَدَّ عليه النبىُّ ﷺ قولَه[4] . وقد رُوِىَ

الإنصاف

مِثْلُها .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : إحْداهُنَّ ، أُولَاتُ الأحْمالِ ، أجَلُهُنَّ أنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ . أنَّها لا تَنْقَضِى عِدَّتُها إلَّا بوَضْعِ جميعِ ما فى بَطْنِها . وهو صحيحٌ ؛ للآيَةِ الكريمَةِ[5] . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم ؛

---

(١) فى ق ، م : « المدينة » .

(٢) فى الأصل ، تش : « بأقل » .

(٣) أبو السنابل بن بعكك بن الحجاج بن الحارث القرشى العبدرى ، اسمه حَبَّة ، وقيل عمرو ، أسلم فى الفتح ، وهو من المؤلفة قلوبهم ، وكان شاعرًا وسكن الكوفة ، ومات بمكة . الاستيعاب ٤/١٦٨٤ ، أسد الغابة ١/٤٣٩ ، ٦/١٥٦ ، ١٥٧ .

(٤) يأتى الحديث بتمامه قريبًا .

(٥) سورة الطلاق ٤ .

الشرح الكبير

أنَّ ابنَ عَباسٍ رَجَعَ إلى قَوْلِ الجماعةِ لمَّا بَلَغَه حَديثُ سُبَيْعَةَ[1] . وكَرِهَ الحسنُ ، والشَّعْبِيُّ ، أن تنْكحَ فى[2] دَمِهَا . وحُكِيَ عن إسْحاقَ ، وحَمَّادٍ ، أنَّ عِدَّتَها لا تَنْقَضِى حتى تَطْهُرَ . وأبَى سائِرُ أهلِ العلمِ هذا القولَ ، وقالوا : لو وَضَعَتْ بعدَ ساعةٍ مِن وفاةِ زَوْجِها ، حَلَّ لها أن تَتَزَوَّجَ ، ولكن لا يَطَؤُها زَوْجُها حتى تَطْهُرَ مِن نِفاسِها وتَغْتَسِلَ ، وذلك لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . ورُوِىَ عن أُبَىِّ بنِ[3] كَعْبٍ ، قال : قلتُ للنبىِّ ﷺ : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . لِلْمُطَلَّقَةِ ثَلاثًا والمُتَوَفَّى عنها زَوْجُها ؟ قال : « هِىَ لِلْمُطَلَّقَةِ ثَلاثًا ، والمُتَوَفَّى عَنْهَا[4] » . وقال ابنُ مسعودٍ : مَن شاء باهَلْتُه - أو - لاعَنْتُه ، أنَّ الآيةَ التى فى سُورةِ النِّساءِ القُصْرَى : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ [١١٣/٧و] أَجَلُهُنَّ أن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . نَزَلَتْ بعدَ التى فى سورةِ البقرةِ : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا ﴾[5] . يعنى أنَّ هذه الآيةَ هى الأخيرةُ ، فتُقَدَّمُ على ما

الإنصاف

لبَقاءِ تَبَعِيَّتِه للأُمِّ فى الأحْكامِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : وغُسْلُها مِن نِفاسِها ، إنِ اعْتُبِرَ ،

(١) فى الأصل : « شعبة » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى الأصل : « زوجها » . والحديث أخرجه عبد الله فى زوائد المسند ١١٦/٥ . وهو ضعيف . الإرواء ١٩٦/٧ .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى عدة الحامل ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٩/١ . والنسائى ، فى : باب عدة الحامل المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٣/٦ ، ١٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب الحامل المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٤/١ .

الشرح الكبير

خَالَفَها [1]مِن عُمومِ الآيةِ المتقدِّمةِ[1] ، ويُخَصُّ بها عُمُومُها . وروَى عبدُ اللهِ بنُ الأرْقَمِ[2] ، أن سُبَيْعةَ الأسْلَمِيَّةَ أخْبَرَتْه أنَّها كانت تَحتَ سعدِ ابنِ خَوْلَةَ ، وتُوُفِّيَ عنها فى حَجَّةِ الوَداعِ وهى حاملٌ ، فلم تَنْشَبْ[3] أن وضَعَتْ حَمْلَها بعدَ وفاتِه ، فلما تَعَلَّتْ[4] من نِفَاسِها ، تجمَّلَتْ للخُطَّابِ ، فدَخَلَ عليها أبو السَّنابِلِ بنُ بَعْكَكٍ ، فقال : مالى أراكِ مُتَجَمِّلَةً ، لعلَّك تَرْجِينَ النِّكاحَ ؟ إنَّكِ واللهِ ما أنتِ بناكِحٍ حتى تَمُرَّ عليك أربعةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ . قالت سُبَيْعَةُ : فلمَّا قال لى ذلك ، جَمَعْتُ علىَّ ثِيابِى حينَ أمْسَيْتُ ، فأتَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، فسألْتُه عن ذلك ، فأفْتانِى بأنِّى قد حَلَلْتُ حينَ وَضَعْتُ حَمْلِى، وأمَرَنِى بالتَّزْوِيجِ إن بَدَا لى . مُتَّفَقٌ عليه[5].

الإنصاف

غُسْلُها مِن حَيْضَةٍ ثالثةٍ. وعنه، تَنْقَضِى عِدَّتُها بوَضْعِ الوَلَدِ الأوَّلِ. وذكَرَها ابنُ أبى مُوسى. واحْتَجَّ القاضى وتَبِعَه الأزَجِىُّ، بأنَّ أوَّلَ النِّفاسِ مِنَ الأوَّلِ وآخِرَه منه؛ فإنَّ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الأثرم » .

(٣) فى م : « تلبث » .

(٤) تعلت من نفاسها : سَلِمَتْ .

(٥) أخرجه البخارى معلقا، فى : باب حدثنى عبد الله بن محمد الجعفى، من كتاب المغازى . وموصولا ، فى : باب ﴿ وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ﴾ ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ١٠٢/٥ ، ١٠٣ ، ٧٣/٧ . ومسلم ، فى : باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها ...، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١١٢٢/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى عدة الحامل ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٨/١ ، ٥٣٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحامل المتوفى عنها زوجها تضع ، من أبواب الطلاق واللعان . عارضة الأحوذى ١٦٩/٥ ، ١٧٠ . والنسائى ، فى : باب عدة الحامل المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦١/٦ - ١٦٣ . وبنحوه عند ابن ماجه ، فى : باب الحامل المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٣/١ ، ٦٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٤/٤ ، ٣٠٥ .

الشرح الكبير

قال ابنُ عبدِ البَرِّ : هذا حديثٌ صحيحٌ[1] ، قد جاء مِن وُجُوهٍ شَتَّى ، كلُّها ثابتةٌ ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، ورُوِىَ عن علىٍّ مِن وَجْهٍ مُنْقَطِعٍ . ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ حامِلٌ ، فتَنْقَضِى عِدَّتُها بوَضْعِه كالمُطَلَّقَةِ ، يُحَقِّقُه أنَّ العِدَّةَ إنَّما شُرِعَتْ لمَعْرِفَةِ بَراءَتِها مِن الحملِ ، وَوَضْعُه أدَلُّ الأشْياءِ على البَراءَةِ منه ، فوَجَبَ أن تنْقَضِىَ به العِدَّةُ ، ولأنَّه لا خِلافَ فى بَقاءِ العِدَّةِ ببقاءِ الحملِ ، فوَجَبَ أن تنْقَضِىَ به ، كما فى حَقِّ[2] المُطَلَّقَةِ .

فصل : وإذا كان الحَمْلُ واحِدًا ، انْقَضَتِ العِدَّةُ بوَضْعِه ، وانْفِصالِ جَميعِه ، وإن ظَهَرَ بعضُه ، فهى فى عِدَّتِها حتى يَنْفَصِلَ باقِيه ؛ لأنَّها لا تكونُ واضِعَةً لحَمْلِها حتى يَخْرُجَ كلُّه . وإن كان الحَمْلُ اثْنَيْنِ أو أكْثَرَ ، لم تَنْقَضِ عِدَّتُها إلَّا بوَضْعِ الآخِرِ ؛ لأنَّ الحملَ هو الجميعُ . هذا قولُ جماعةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أبا قِلابَةَ وعِكْرِمَةَ ، فإنَّهما قالا : تَنْقَضِى عِدَّتُها بوَضْعِ الأوَّلِ ، ولا تَتَزوَّجُ حتى تَضَعَ الآخِرَ . وذكرَ ابنُ أبى شَيْبَةَ[3] ، عن قَتادَةَ ، عن عِكْرِمَةَ ، أنَّه قال : إذا وَضَعَتْ أحَدَهُما ، فقد انْقَضَتْ

الإنصاف

أحْكامَ الوِلادَةِ تتعَلَّقُ بأحَدِ الولَدَيْن ، لأنَّ انْقِطاعَ الرَّجْعَةِ وانْقِضاءَ العِدَّةِ يتعَلَّقُ بأحَدِهما ، لا بكُلِّ واحدٍ منهما ، كذلك مُدَّةُ النِّفاسِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى بابِ الرَّجْعَةِ ، بعدَ قولِ المُصَنِّفِ : وإنْ طَهُرَتْ مِنَ

---

(١) فى م : « حسن صحيح » . وانظر : التمهيد ٣٣/٢٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى : باب من قال : إذا وضعت أحدهما فقد حلت ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٧٦/٥ . وتقدم فى ٩٤/٢٣ .

المقنع

وَالْحَمْلُ الَّذِى تَنْقَضِى بِهِ الْعِدَّةُ ، ما يَتَبَيَّنُ فِيهِ شَىْءٌ مِنْ خَلْقِ الْإِنْسَانِ ، فَإِنْ وَضَعَتْ مُضْغَةً لَا يَتَبَيَّنُ فِيهَا شَىْءٌ مِنْ ذَلِكَ ، فَذَكَرَ ثِقَاتٌ مِنَ النِّسَاءِ أَنَّهُ مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِىٍّ ، فَهَلْ تَنْقَضِى بِهِ الْعِدَّةُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

عِدَّتُها . قيل له : أفَتَتَزَوَّجُ ؟ قال : لا . قال قَتادَةُ : خُصِمَ العَبْدُ . وهذا قولٌ شاذٌّ ، يُخالِفُ ظاهِرَ الكِتابِ وقولَ أهْلِ العلمِ والمَعْنَى ، فإنَّ العِدَّةَ شُرِعَتْ لمَعْرِفَةِ البَراءَةِ مِن الحَمْلِ ، فإذا عُلِمَ وُجُودُ الحَمْلِ ، فقد تَبَيَّنَ وُجُودُ المُوجِبِ لِلعِدَّةِ ، وانْتَفَتِ البَراءَةُ المُوجِبَةُ لانْقِضائِها ، ولأنَّها لو انْقَضَتْ عِدَّتُها بوَضْعِ الأوَّلِ ، لأُبِيحَ[1] لها النِّكاحُ ، كما لو وَضَعَتِ الآخِرَ . فإن وضَعَتْ ولَدًا ، وشَكَّتْ فى وُجُودِ ثانٍ ، لم تَنْقَضِ عِدَّتُها حتى تَزولَ الرِّيبَةُ ، وتَتَيَقَّنَ أنَّه لم يَبْقَ معها حَمْلٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاؤُها ، فلا يَزُولُ بالشَّكِّ .

٣٨٤٢ – مسألة : (والحَمْلُ الذى تَنْقَضِى به العِدَّةُ ، ما يَتَبَيَّنُ فيه شَىْءٌ مِن خَلْقِ الإنْسانِ ، فإن وَضَعَتْ مُضْغَةً لا يَتَبَيَّنُ فيها شَىْءٌ مِن ذلك ، فذَكَرَ ثِقَاتٌ مِن النِّساءِ أنَّه مُبْتَدأُ خَلْقِ آدَمِىٍّ ، فهل تَنْقَضِى به العِدَّةُ ؟ على رِوايَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا أَلْقَتْ بعدَ فُرْقَةِ زَوْجِها شيئًا ، لم تَخْلُ

الإنصاف

الحَيْضَةِ الثَّالثةِ ولمَّا تغْتَسِلْ .

قوله : والحَمْلُ الذى تَنْقَضِى به العِدَّةُ ، ما يَتَبَيَّنُ فيه شَىْءٌ مِن خَلْقِ الإنْسانِ .

---

(١) فى الأصل : « لا صح » .

الشرح الكبير

مِن خَمْسةِ أحْوالٍ ؛ أحَدُها ، أن تَضَعَ ما بان فيه خَلْقُ آدَمِيٍّ ، مِن الرَّأْسِ واليَدِ والرِّجْلِ ، فتَنْقَضِى به العِدَّةُ ، بغيرِ خِلافٍ بينهم . قال [١١٣/٧ظ] ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، أنَّ عِدَّةَ المرأةِ تَنْقَضِى بالسَّقْطِ إذا عُلِمَ أنَّه وَلَدٌ ، وممَّن نَحْفَظُ عنه ذلك ؛ الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وشُرَيحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأحمدُ ، وإسْحاقُ . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : إذا نُكِسَ فى الخلقِ الرابعِ - يعنى تَنْقَضِى به العِدَّةُ ؟ فقال : إذا نُكِسَ فى الخَلْقِ الرابعِ ، فليس فيه اخْتِلافٌ ، ولكن إذا تَبَيَّنَ (١)خَلْقُه ، هذا أدَلُّ(١) . وذلك لأنَّه إذا بانَ فيه شىءٌ مِن خَلْقِ الآدَمِىِّ ، عُلِمَ أنَّه حَمْلٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . الحالُ الثَّانى ، ألْقَتْ نُطْفَةً أو دَمًا ، لا تَدْرِى هل هو ما يُخْلَقُ منه آدَمِىٌّ أو لا ؟ فهذا لا يَتَعَلَّقُ به شىءٌ مِن الأحْكامِ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ أنَّه

الإنصاف

اعلمْ أنَّ ما تَنْقَضِى به العِدَّةُ مِنَ الحَمْلِ هو ما تصِيرُ به الأَمَةُ أُمَّ وَلَدٍ ، على ما تقدَّم فى أوَّلِ بابِ أحْكامِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ ، فما حكَمْنا هناك بأنَّها تصِيرُ به أُمَّ وَلَدٍ ، نحْكُمُ هنا بانْقِضاءِ العِدَّةِ به ، وما نحْكُمُ به هناك بأنَّها لا تصِيرُ به أمَّ وَلَدٍ ، [١١١/٣و] نحْكُمُ هنا بعدَمِ انْقِضاءِ عِدَّتِها به . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا تَنْقَضِى العِدَّةُ هنا بالمُضْغَةِ ، وإنْ صارَتْ بها هناك أمَّ وَلَدٍ . نقَلَها الأثْرَمُ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه .

قوله : فإنْ وضَعَتْ مُضْغَةً لا يتَبَيَّنُ فيها شَىءٌ مِن ذلك ، فذكَر ثِقاتٌ مِنَ النِّساءِ

(١ - ١) فى الأصل : « خلق هذا أو هذا أول » . وفى ق : « خلقه هذا أول هذا أول » .

الشرح الكبير

ولَدٌ بالمُشاهَدَةِ ولا بالبَيِّنَةِ . الحالُ الثالثُ ، أَلْقَتْ مُضْغَةً لم تَبِنْ فيها الخِلْقَةُ ، فشَهِدَ ثِقَاتٌ مِن القَوابِلِ ، أنَّ فيه صُورَةً خَفِيَّةً ، بانَ بها[1] أنَّها خِلْقَةُ آدَمِيٍّ ، فهذا فى حُكْمِ الحالِ الأوَّلِ . الحالُ الرابعُ ، أَلْقَتْ مُضْغَةً لا صُورَةَ فيها ، فَشَهِدَ ثِقاتٌ مِن القَوابِلِ أنَّه مُبْتَدأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ ، [2]فاخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، فنقَلَ[3] أبو طالبٍ أنَّ عِدَّتَها لا تَنْقَضِى به ، ولا تَصِيرُ به أُمَّ وَلَدٍ ؛ لأنَّه لم يَبِنْ فيه خَلْقُ آدَمِيٍّ[2] ، أشْبَهَ الدَّمَ . وقد ذُكِرَ هذا قوْلًا للشَّافِعِىِّ . وهو اخْتيارُ أبى بكرٍ . ونَقَلَ الأثْرَمُ عن أحمدَ أنَّ عِدَّتَها لا تَنْقَضِى به ، ولكن تصيرُ أُمَّ ولَدٍ ؛ لأنَّه مَشْكُوكٌ فى كَوْنِه ولدًا ، فلم يُحْكَمْ بانْقِضاءِ العِدَّةِ المُتَيَقَّنةِ بأمْرٍ مَشْكُوكٍ فيه ، ولم يَجُزْ بَيْعُ الأمَةِ الوالدةِ له مع الشَّكِّ فى رِقِّها ، فيثْبُتُ كَوْنُها أُمَّ ولدٍ [2]احْتِيَاطًا ، ولا تَنْقَضِى العِدَّةُ احْتِياطًا . ونَقَلَ حَنْبَلٌ أنَّها تَصِيرُ أُمَّ ولدٍ ، ولم يَذْكُرِ العِدَّةَ ، فقال بعضُ أصْحابِنا : على هذا تَنْقَضِى به العِدَّةُ . وهو قولُ الحسنِ . وظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّهم شَهِدُوا بأنَّه خِلْقَةُ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ ما لو تَصَوَّرَ . قال شيْخُنا[4] : والصَّحِيحُ أنَّ هذا ليس رِوايةً فى العِدَّةِ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْها[2] ،

الإنصاف

أنَّه مَبْدَأُ خَلْقِ آدَمِىٍّ ، فهل تَنْقَضِى به العِدَّةُ ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى ق ، م : « مهنا و » .

(٤) فى المغنى ١١/ ٢٣٠ .

الشرح الكبير

(١) و لم يتعرَّضْ لها . الحالُ الخامسُ ، أن تَضَعَ مُضْغَةً لا صُورةَ فيها ، و لم تَشْهَدِ القَوابلُ بأنَّها مُبْتَدأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ ، فلا تَنْقَضِى به العِدَّةُ ، ولا تَصِيرُ به الأمَةُ أُمَّ ولَدٍ ؛ لأنَّه(١) لم يَثْبُتْ كَوْنُه ولدًا بِبَيِّنَةٍ ولا مُشاهَدَةٍ ، فأشْبَهَ العَلَقَةَ . ولا تَنْقَضِى العِدَّةُ بوَضْعِ ما قبلَ المُضْغَةِ بحالٍ ، سَواءٌ كان نُطْفَةً أو عَلَقَةً ، وسَواءٌ قيل : إنَّه بَدْءُ خلقِ آدَمِيٍّ . أو لم يُقَلْ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : أمَّا إذا كان عَلَقَةً ، فليس بشىءٍ ، إنَّما هو دَمٌ ، لا تَنْقَضِى بها عِدَّةٌ ، ولا تَعْتِقُ بها أَمَةٌ . ولا نَعْلَمُ فى هذا مُخالِفًا ، إلَّا الحسنَ فإنَّه قال : إذا عُلِمَ أنَّها حَمْلٌ ، انْقَضَتْ به العِدَّةُ ، وفيه الغُرَّةُ . والأوَّلُ أصَحُّ ، وعليه الجُمْهورُ .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المَذْهَبِ الأحمدِ » ؛ إحْداهما ، لا تَنْقَضِى به العِدَّةُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، وقال : هذا المَنْصوصُ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، تَنْقَضِى به العِدَّةُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

فائدة : لو أَلْقَتْ مُضْغَةً لم تَتَبَيَّنْ فيها الخِلْقَةُ ، فشَهِدَ ثِقاتٌ مِنَ القَوابِلِ أنَّ فيها صُورَةً خَفِيَّةً ، بانَ بها أنَّها خِلْقَةُ آدَمِيٍّ ، انْقَضَتْ به العِدَّةُ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها لو وضَعَتْ مُضْغَةً لا يَتَبَيَّنُ فيها شىءٌ مِن خَلْقِ الإنْسانِ ، أنَّها لا تَنْقَضِى عِدَّتُها بها . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . والمَشْهورُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وعليه الأصحابُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، تَصِيرُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ لَا يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ ، كَامْرَأَةِ الطِّفْلِ ، لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا بِهِ . وَعَنْهُ ، تَنْقَضِي بِهِ . وَفِيهِ بُعْدٌ .

الشرح الكبير

٣٨٤٣ – مسألة : (وإن أتَتْ بِوَلَدٍ لا يَلْحَقُه نَسَبُه ، كامْرأةِ الطِّفْلِ ، لم تَنْقَضِ به العِدَّةُ . وعنه ، تَنْقَضِي . وفِيهِ بُعْدٌ) إذا أتَتْ بولدٍ بعدَ أرْبَعِ سِنِينَ منذُ مات ، أو بانَتْ منه بطَلاقٍ أو فَسْخٍ ، أو انْقِضاءِ عِدَّتِها إن كانت رَجْعِيَّةً ، لم يَلْحَقْه وَلَدُها ؛ لأنَّا نَعْلَمُ أنَّها عَلِقَتْ به بعدَ زَوالِ النِّكاحِ والبَيْنُونَةِ منه ، وكَوْنِها قد صارَتْ أجْنَبِيَّةً منه ، فأشْبَهَتْ سائِرَ الأجْنَبِيَّاتِ . فعلى هذا ، لا تَنْقَضِي به العِدَّةُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه يَنْتَفِي عنه بغيرِ لِعانٍ ، فلم تَنْقَضِ عِدَّتُها به ، كما لو أتَتْ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ نَكَحَها . وقال أبو الخَطَّابِ : هل تَنْقَضِي به العِدَّةُ ؟ على وجْهَيْن . وذكرَ القاضي أنَّ عِدَّتَها تَنْقَضِي به . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه وَلَدٌ يُمْكِنُ أن يكونَ منه بعدَ نِكاحِه ، بأن يكونَ قد وَطِئَها بشُبْهَةٍ ، أو جَدَّدَ نِكاحَها ، فوَجَب أن تَنْقَضِيَ به العِدَّةُ وإن لم يَلْحَقْ به ، كالوَلَدِ المَنْفِيِّ باللِّعانِ ، وبهذا فارَقَ الذي أتَتْ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فإنَّه

الإنصاف

به أُمَّ وَلَدٍ . فخرَّجَ القاضي وجماعةٌ مِن ذلك انْقِضاءَ العِدَّةِ به ، ورَدَّه المُصَنِّفُ . وأمَّا إذا أَلْقَتْ نُطْفَةً ، أو دمًا ، أو عَلَقَةً ، فإنَّ العِدَّةَ لا تَنْقَضِي به ، قوْلًا واحدًا عندَ أكثرِ الأصحابِ . وأجْرَى القاضي الخِلافَ في العَلَقَةِ والمُضْغَةِ التي لم يَتَبَيَّنْ أنَّها مَبْدَأُ خَلْقِ الإنْسانِ .

قوله : وإنْ أتَتْ بوَلَدٍ لا يَلْحَقُه نَسَبُه ، كامْرَأةِ الطِّفْلِ – وكذا المُطَلَّقَةُ عَقِبَ العَقْدِ ونحوِه – لم تَنْقَضِ عِدَّتُها به . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به في « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه في « المُغْنِي » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

الشرح الكبير

[١١٤/٧و] يَنْتَفِى عنه يَقِينًا . ثم ناقَضُوا قولَهم ، فقالوا : لو تَزَوَّجَتْ فى عِدَّتِها ، وأتَتْ بولدٍ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينَ دَخَلَ بها الثانى ، ولأكْثَرَ مِن أرْبعِ سِنِينَ مِن حِينَ بانَتْ مِن الأوَّلِ ، فالوَلَدُ مُنْتَفٍ عنهما ، ولا تَنْقَضِى عِدَّتُها بوَضْعِه عن واحدٍ منهما . وهذا أصَحُّ ؛ فإنَّ احْتِمالَ كَوْنِه منه لم يَكْفِ فى إثْباتِ نَسَبِ الولَدِ منه ، مع أنَّه يَثْبُتُ بِمُجَرَّدِ الإمْكانِ ، فَلأَنْ لا يَكْفِيَ فى[1] انْقِضاءِ العِدَّةِ أَوْلَى وأَحْرَى . وما ذكَرُوه مُنْتَقِضٌ بما سَلَّمُوه . وما ذكَرُوه مِن الفَرْقِ بينَ هذا وبينَ الذى أتَتْ به قبلَ سِتَّةِ أشْهُرٍ غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ أصابَها قبلَ نِكاحِها بشُبْهَةٍ ، أو بنكاحٍ غيرِ هذا النِّكاحِ الذى أتَتْ بالولَدِ فيه ، فاسْتَوَيا . وأمَّا المَنْفِيُّ بِلِعانٍ فإنَّنا نَفَيْنا الولَدَ عن الزَّوْجِ بالنِّسْبةِ إليه ، ونَفَيْنا حُكْمَه فى كَوْنِه منه بالنِّسْبَةِ إليها ، حتى أوْجَبْنا الحَدَّ على قاذِفِها وقاذِفِ وَلَدِها ، وانْقِضاءُ العِدَّةِ مِن الأحْكامِ المُتَعَلِّقَةِ بها دُونَه ، فثَبَتَتْ .

فصل : فأمَّا امرأةُ الطفلِ الذى لا يُولَدُ لمِثْلِه إذا مات عن زَوْجَةٍ ،

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وعنه ، تَنْقَضِى به العِدَّةُ . وفيه بُعْدٌ . وتابَع أبا الخَطَّابِ على قوْلِ ذلك ، وتابَعَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه أيضًا . وعنه ، تَنْقَضِى به إذا كان مِن غيرِ امْرأةِ الطِّفْلِ ، لِلُحوقِه باسْتِلْحاقِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : وأظُنُّ[2] هذا اخْتِيارَ القاضى . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : إنْ أتَتْ به امْرَأةٌ بائِنٌ لأكثرَ مِن أرْبَعِ سِنِين ، انْقَضَتْ عِدَّتُها ، كالمُلاعِنَةِ . وقالَه القاضى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « وأنّ » .

الشرح الكبير

فوَلَدَتْ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه ، و لم تَنْقَضِ به عِدَّتُها ، (١وتَعْتَدُّ١) بالأشْهُرِ . وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن مات وبها حَمْلٌ ظاهِرٌ ، اعْتَدَّتْ عنه بالوَضْعِ ، فإن ظهرَ الحَمْلُ بها بعدَ مَوْتِه ، لم تَعْتَدَّ به . وقد رُوِىَ عن أحمدَ فى الصَّبِىِّ مثلُ قولِ (١أبى حنيفةَ . وذكَرَه١) ابنُ أبى مُوسى . قال أبو الخَطَّابِ : وفيه بُعْدٌ . وهكذا الخِلافُ فيما إذا تزَوَّجَ امرأةً ، ودَخَلَ بها ، وأتَتْ بولَدٍ لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ عَقْدِ النِّكاحِ ، فإنَّها لا تَعْتَدُّ بوَضْعِه عندَنا ، وعندَه تَعْتَدُّ به ، واحْتَجَّ بقولِه سبحانه : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . ولَنا ، أنَّ هذا حَمْلٌ مَنْفِىٌّ عنه يَقِينًا ، فلم تَعْتَدَّ بوَضْعِه ، كما لو ظَهَرَ بعدَ مَوْتِه ، والآيةُ واردةٌ فى المُطَلَّقاتِ ، ثم هى مخْصُوصَةٌ بالقِياسِ الذى ذكَرْناه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ عِدَّتَها تَنْقَضِى بوَضْعِ الحَمْلِ مِن الوَطْءِ الذى عَلِقَتْ به منه ، سواءٌ كان هذا الولَدُ مُلْحَقًا بغيرِ الصَّغِيرِ ، مثلَ أن يكونَ مِن عَقْدٍ فاسدٍ ، أو وَطْءٍ بِشُبْهَةٍ ، أو كان من زِنًى لا يَلْحَقُ بأحدٍ ؛ لأنَّ العِدَّةَ تجبُ مِن كلِّ وَطْءٍ ، فإذا وَضَعَتْه اعْتَدَّتْ مِن الصَّبِىِّ بأرْبَعةِ أشْهُرٍ وعَشْرٍ ؛ لأنَّ العِدَّةَ مِن رَجُلَيْن لا يَتَداخَلان . وإن

الإنصاف

أيضًا . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : فإنْ وَضَعَتْ وَلَدًا بعدَ مُدَّةِ أكثرِ الحَمْلِ ، لم يَلْحَقِ الزَّوْجَ إذا كان الطَّلاقُ بائنًا . وهل تَنْقَضِى به العِدَّةُ ؟ على وَجْهَيْن . والمذهبُ أنَّ العِدَّةَ لا تَنْقَضِى بذلك . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَأَقَلُّ مُدَّةِ الْحَمْلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ ، وَغَالِبُهَا تِسْعَةٌ ، وَأَكْثَرُهَا أَرْبَعُ

الشرح الكبير كانتِ الفُرْقَةُ فى الحياةِ بعدَ الدُّخُولِ ، كزَوْجةِ كبيرٍ[1] دَخَلَ بها ، ثم طَلَّقها ، وأتَتْ بولَدٍ لِدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تزَوَّجَها ، فإنَّها تَعْتَدُّ بعدَ وَضْعِه بثَلاثَةِ قُرُوءٍ . وكذلك إذا طَلَّقَ الخَصِىُّ[2] المَجْبُوبُ امْرأتَه ، أو مات عنها ، فأتَتْ بولدٍ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه ، ولم تَنْقَضِ عِدَّتُها بوَضْعِه ، وتَنْقَضِى به عِدَّةُ الوَطْءِ ، ثم تَسْتَأْنِفُ عِدَّةَ الطَّلاقِ أو عِدَّةَ الوَفاةِ ، على ما بَيَّنَّاه . وذكَر القاضى أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ ، أنَّ الوَلَدَ يَلْحَقُ به ؛ لأنَّه قد يُتَصَوَّرُ منه الإِنْزالُ ، بأن يَحُكَّ مَوْضِعَ ذَكَرِه بفَرْجِها فيُنْزِلَ . فعلى هذا القولِ يَلْحَقُ به الولَدُ ، وتَنْقَضِى به العِدَّةُ . والصَّحِيحُ أنَّ هذا لا[3] يَلْحَقُ به ولدٌ ؛ لأنَّه لم تَجْرِ به عادَةٌ ، فلا يَلْحَقُ به ولَدُها ، كالصَّبِىِّ الذى لم يَبْلُغْ تِسْعَ سِنِينَ . [٧/١١٤ظ] وكذلك إذا تَزَوَّجَ امْرأةً بحَضْرةِ الحاكمِ ، ثم طَلَّقَها فى المَجْلِسِ ، أو تَزَوَّجَ المَشْرِقِىُّ بالمَغْرِبِيَّةِ ، ثم أتَتْ بوَلَدٍ ، لم يَلْحَقْه ، ولا تَنْقَضِى به العِدَّةُ . وقد ذكَرْناه فى البابِ الذى قبلَه ، وذكَرْنا الخِلافَ فيه ، وانْقِضاءُ العِدَّةِ مَبْنِىٌّ على لُحُوقِ النَّسَبِ . واللهُ أعلمُ .

٣٨٤٤ – مسألة : (وأَقَلُّ مُدَّةِ الحَمْلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ ، وغَالِبُها تِسْعَةٌ ،

الإنصاف قوله : وأَقَلُّ مُدَّةِ الحَمْلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكثرُهم . وقيل : أقَلُّه سِتَّةُ أشْهُرٍ ولَحْظَتان .

---

(١) فى الأصل : « كبيرة » .

(٢) فى الأصل : « الصبى » .

(٣) سقط من : الأصل .

سِنِينَ . وَعَنْهُ ، سَنَتَانِ .

الشرح الكبير

وأكْثَرُها أرْبَعُ سِنِينَ . وعنه ، سَنَتانِ) إنَّما كان أقَلُّ[1] مُدَّةِ الحَمْلِ سِتَّةَ أشْهُرٍ ؛ لِمَا روَى الأثْرَمُ بإسْنادِه عن أبى الأسْوَدِ ، أنَّه رُفِعَ إلى عمرَ أنَّ امْرأةً ولَدَتْ لِسِتَّةِ أشْهُرٍ ، فهَمَّ عمرُ بِرَجْمِها ، فقال له علىٌّ : ليس لك ذلك ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾[2] . وقال اللهُ تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ﴾[3] . فحَوْلانِ وسِتَّةُ أشْهُرٍ ثَلاثُونَ شَهْرًا ، لا رَجْمَ عليها . فخَلَّى عمرُ سَبِيلَها ، ووَلَدَتْ مَرَّةً أُخْرَى لذلك الحَدِّ[4] . ورواه الأثْرَمُ أيضًا ، عن عِكْرِمَةَ ، أنَّ ابنَ عباسٍ قال ذلك[5] . قال عاصمٌ الأحْوَلُ : فقلتُ لِعِكْرِمَةَ : إنَّه بَلَغَنا أنَّ عَلِيًّا قال هذا . قال : فقال عِكْرِمَةُ : لا ، ما قال هذا إلَّا ابنُ عباسٍ . وذكَرَ ابنُ قُتَيْبَةَ ، فى « المعارفِ »[6] أنَّ عبدَ الملكِ بنَ مروانَ وُلِدَ لِسِتَّةِ أشْهُرٍ . وهذا

الإنصاف

قوله : وأكْثَرُها أرْبَعُ سِنِين . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

(1) فى الأصل : « أول » .
(2) سورة البقرة ٢٣٣ .
(3) سورة الأحقاف ١٥ .
(4) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٤٩/٧ - ٣٥١ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٦٦/٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٤٢/٧ .
(5) وانظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٥١/٧ . وسعيد ، فى : سننه ٦٦/٢ .
(6) المعارف ٥٩٥ : وفيه : « عبد الله بن مروان » . خطأ .

الشرح الكبير

قولُ مالِكٍ ، والشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ ، وغيرِهم . وغالِبُه تِسْعَةُ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ غالِبَ النِّساءِ كذلك ، وهذا أمْرٌ مَعْرُوفٌ بينَ الناسِ . وأكْثَرُ مُدَّةِ الحَمْلِ أرْبَعُ سِنِينَ . هذا ظاهِرُ المذهبِ . وبه قال الشافعيُّ ، وهو المَشْهُورُ عن مالِكٍ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ أقْصَى مُدَّتِه سَنَتانِ . رُوِىَ ذلك عن عائشةَ . وهو مذهبُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لِمَا رَوَتْ جَميلةُ بنتُ سَعْدٍ ، عن عائشةَ : لا تَزِيدُ المرأةُ على السَّنَتَيْن فى الحَمْلِ[1] . ولأنَّ التَّقْديرَ إنَّما يُعْلَمُ بتَوْقِيفٍ[2] أو اتِّفاقٍ ، ولا تَوْقِيفَ هٰهُنا ، والاتِّفاقُ إنَّما هو على ما ذكَرْنا . وقد وُجِدَ ذلك ، فإنَّ الضَّحَّاكَ بنَ مُزَاحِمٍ[3] ، وهَرِمَ ابنَ حَيَّانَ[4] ، حَمَلَتْ أُمُّ كلِّ واحدٍ منهما به سَنَتَيْن . وقال اللَّيْثُ : أقْصاهُ ثَلاثُ[5] سِنِينَ ، حَمَلَتْ مَوْلاةٌ لعمرَ بنِ [6]عبدِ اللهِ[6] ثَلاثَ سِنِينَ . وقال عَبَّادُ بنُ العَوَّامِ : خَمْسُ سِنِينَ . وعن الزُّهْرِىِّ قال : قد تَحْمِلُ المرأةُ سِتَّ سِنِينَ ، وسَبْعَ سِنِينَ . وقال أبو عُبَيْدٍ : ليس لأقْصاه وَقْتٌ يُوقَفُ عليه .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، سنَتان . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « نِهايةِ ابنِ

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : سننه ٦٧/٢ . والدارقطنى ، فى : سننه ٣٢٢/٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٤٣/٧ .

(٢) فى الأصل ، تش : « بتقدير » .

(٣) ذكر ابن قتيبة أنه ولد وهو ابن ستة عشر شهرا . المعارف ٥٩٤ .

(٤) ذكر ابن قتيبة أيضا ، أنه حمل به أربع سنين ، ولذلك سمى هرما . المعارف ٥٩٥ .

(٥) فى م : « ثلاثين » .

(٦-٦) فى الأصل : « عبدالعزيز » . وهو عمر بن عبدالله بن عمر بن عبدالعزيز ، وانظر : الإشراف ٢٥٤/١ .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّ ما لا نَصَّ فيه يُرْجَعُ فيه إلى الوُجُودِ ، وقد وُجِدَ الحَمْلُ أرْبَعَ سِنِينَ ، فروَى الوَلِيدُ بنُ مُسْلِمٍ ، قال : قلتُ لمالِكٍ : حَدِيثُ جَميلةَ بنتِ سَعْدٍ ، عن عائشةَ : لا تَزِيدُ المرأةُ على السَّنَتَيْن فى الحَمْلِ . قال مالكٌ : سُبْحانَ اللهِ ، مَن يقولُ هذا ؟ هذه جارَتُنا امرأةُ محمدِ بنِ عَجْلانَ تَحْمِلُ أرْبَعَ سِنِينَ قبلَ أن[1] تَلِدَ[2] . وقال الشافعىُّ : بَقِىَ محمدُ بنُ عَجْلانَ فى بَطْنِ أُمِّه أرْبَعَ سِنِينَ[3] . قال أحمدُ : نِساءُ بنى عَجْلانَ يَحْمِلْنَ أرْبَعَ سِنِينَ ، وامرأةُ عَجْلانَ حَمَلَتْ ثَلاثَ بُطُونٍ ، كلَّ دَفْعَةٍ أرْبَعَ سِنِينَ . وبَقِىَ محمدُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ الحسنِ بنِ [4]الحَسنِ بنِ[4] علىٍّ فى بَطْنِ أُمِّه أرْبَعَ سِنِينَ . وهكذا إبْراهيمُ بنُ نَجِيحٍ العُقَيْلِىُّ . حَكَى ذلك أبو الخَطَّابِ . وإذا تَقَرَّرَ وُجُودُه ، وجَبَ أن يُحْكَمَ به ، ولا يُزادَ عليه ؛ لأنَّه ما وُجِدَ ، ولأنَّ عمرَ ضَرَبَ لامْرأةِ المَفْقُودِ أرْبَعَ سِنِينَ ، ولم يَكُنْ ذلك إلَّا لأنَّه غايةُ[5] الحَمْلِ . ورُوِىَ ذلك [٧/١١٥و] عن عثمانَ ، وعلىٍّ ، وغيرِهما . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ

الإنصاف

رَزِينٍ » ، و « شَرْحِه »[6] . وتقدَّم قريبًا قبلَ ذلك ، إذا وَلَدَتْ بعدَ أكثرِ مُدَّةِ الحَمْلِ ، هل تَنْقَضِى به العِدَّةُ أمْ لا ؟

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٣/٣٢٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٤٤٣ .

(٣) ذكر ابن قتيبة أن محمد بن عجلان حمل به أكثر من ثلاث سنين ، فلما ولد كانت قد نبتت أسنانه . المعارف ٥٩٥ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، تش . وفى م : « بن الحسين » . والمثبت كما فى ق والمغنى ١١/٢٣٣ . وانظر : سير أعلام النبلاء ٦/٢١٠ .

(٥) فى الأصل : « غالب »

(٦) سقط من : الأصل .

المقنع وَأَقَلُّ مَا يَتَبَيَّنُ بِهِ الْوَلَدُ أَحَدٌ وَثَمانُونَ يَوْمًا .

الشرح الكبير المرأةَ إذا وَلَدَتْ لأَرْبَعِ سِنِينَ فما دُونَ[1] ، مِن يَوْمِ موتِ الزَّوْجِ أو طَلاقِه ، و لم تكنْ تَزَوَّجَتْ ، ولا وُطِئَتْ ، ولا انْقَضَتْ عِدَّتُها بالقُرُوءِ ، ولا بوَضْعِ الحَمْلِ ، فإنَّ الوَلَدَ لاحِقٌ بالزَّوْجِ ، وعِدَّتُها تَنْقَضِى به[2] .

٣٨٤٥ – مسألة : (وأَقَلُّ ما يَتَبَيَّنُ به الوَلَدُ أَحَدٌ وثَمانُونَ يَوْمًا) وهو أَقَلُّ ما تَنْقَضِى بهِ العِدَّةُ مِن الحَمْلِ ، وهو أن تَضَعَه بعدَ ثَمانِينَ يَوْمًا مُنْذُ أمْكَنَه وَطْؤُها ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنَّ خَلْقَ أحَدِكُمْ يُجْمَعُ[3] فى بَطْنِ أُمِّه ، فَيَكُونُ نُطْفَةً أرْبَعِينَ يَوْمًا ، ثُمَّ يكُونُ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ ، ثُمَّ يَكُونُ مُضْغَةً مِثْلَ ذَلِكَ »[4] . ولا تَنْقَضِى العِدَّةُ بما دُونَ المُضْغَةِ ، فوَجَبَ أن يكونَ بعدَ الثمانِينَ ، فأمَّا بعدَ أرْبَعةِ أشْهُرٍ ، فليس فيه إشْكالٌ ؛ لأنَّه

الإنصاف قوله : وأَقَلُّ ما يَتَبَيَّنُ به الوَلَدُ أحدٌ وثمانون يومًا . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ ، وأكثرُهم قطَع به . وقيل : بل ثَمانون ولَحْظتان . ذكَرَه فى

(١) بعده فى الأصل : « سنتين » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ق ، م : « ليجمع » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب ذكر الملائكة ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وإذ قال ربك للملائكة إنى جاعل فى الأرض خليفة ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب حدثنا أبو الوليد ...، من كتاب القدر ، وفى : باب : ﴿ ولقد سبقت كلمتنا لعبادنا المرسلين ﴾ من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١٣٥/٤ ، ١٦١ ، ١٥٢/٨ ، ١٦٥/٩ . ومسلم ، فى : باب كيفية خلق الآدمى فى بطن أمه ...، من كتاب القدر . صحيح مسلم ٢٠٣٦/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى القدر ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٥٣٠/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الأعمال بالخواتيم ، من أبواب القدر . عارضة الأحوذى ٣٠١/٨ . وابن ماجه ، فى : باب فى القدر ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ٢٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٢/١ ، ٤١٤ ، ٤٣٠ .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا ، عِدَّتُهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ إِنْ كَانَتْ حُرَّةً ، وَشَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ إِنْ [٢٥٥ظ] كَانَتْ أَمَةً ، وَسَوَاءٌ مَا قَبْلَ الدُّخُولِ وبَعْدَهُ .

الشرح الكبير

(١يُنَكَّسُ فى الخَلْقِ الرَّابعِ١) .

فصل : الضربُ (الثانى ، المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها ، فعِدَّتُها أرْبَعةُ أشْهُرٍ وعشرٌ إن كانت حُرَّةً ، وشَهْران وخَمْسةُ أيامٍ إن كانت أمَةً ، وسواءٌ ما قبلَ الدُّخُولِ وبعدَه) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ عِدَّةَ الحُرَّةِ المُسْلِمةِ غيرِ ذاتِ الحَمْلِ مِن وفاةِ زَوْجِها أرْبعةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ ، مَدْخُولًا بها أو غيرَ مَدْخُولٍ بها ، سواءٌ كانت بَالِغَةً أو لم تَبْلُغْ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾(٢) . وقال النبىُّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ والْيَوْمِ الآخِرِ أنْ تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاثٍ ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا » . مُتَّفَقٌ عليه(٣) . فإن

الإنصاف

« الرِّعايَةِ » . وهو إذَنْ مُضْغَةٌ غيرُ مُصَوَّرَةٍ ، ويُصَوَّرُ بعدَ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ . على الصَّحيحِ . وقيل : ولَحْظَتَيْن . وقيل : بل وساعتَيْن . ذكَرَهما فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : قولُه : المُتَوفَّى عنها زَوْجُها - يعْنِى غيرَ الحامِلِ منه . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وهو صحيحٌ - عِدَّتُها أرْبَعَةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ إنْ كانتْ حُرَّةً ، وشَهْران وخَمْسَةُ أيَّامٍ إنْ كانتْ أمَةً . يعْنِى عَشَرَةَ أيَّامٍ وخَمْسَةَ أيَّامٍ بلَيالِيها ،

(١ - ١) فى م : « يستكمل الخلق فى الرابع » .

(٢) سورة البقرة ٢٣٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٥ .

الشرح الكبير

قيل : ألا حَمَلْتُم الآيةَ على المَدْخُولِ بها ، كما قُلْتُمْ فى قولِه تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَـٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[1] . قُلْنا : إنَّما خَصَصْنا هذه بقولِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[2] . ولم يَرِدْ تَخْصِيصُ عِدَّةِ الوَفاةِ ، ولا أمْكَنَ قِياسُها على المُطَلَّقةِ فى التَّخْصِيصِ لوَجْهَيْن ؛ أحدُهُما[3] ، أنَّ النِّكاحَ عَقْدُ عُمْرٍ ، فإذا مات انْتَهَى ، والشىءُ إذا انْتَهَى تقرَّرَتْ أحْكامُه ، كتَقَرُّرِ أحْكامِ الصِّيامِ بدُخُولِ اللَّيْلِ ، وأحْكامِ الإجارَةِ بانْقِضائِها ، والعِدَّةُ مِن أحْكامِه . الثانى ، أنَّ المُطَلَّقةَ إذا أتَتْ بولَدٍ يُمْكِنُ الزَّوْجَ تكْذِيبُها ونَفْيُه باللِّعانِ ، وهذا مُمْتَنِعٌ فى حَقِّ المَيِّتِ ، فلا يُؤْمَنُ أن تَأْتِىَ بولَدٍ ، فيَلْحَقَ المَيِّتَ نَسَبُه ، وما له مَن يَنْفِيه ، فاحْتَطْنا بإيجابِ العِدَّةِ عليها لحِفْظِها عن التَّصَرُّفِ والمَبِيتِ فى غيرِ مَنْزِلِها ، حِفْظًا لها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه لا يُعْتَبَرُ وُجُودُ الحَيْضِ فى عِدَّةِ الوَفاةِ ، فى قَوْلِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ . وحُكِىَ عن

الإنصاف

فتكونُ عَشْرَ ليالٍ وخَمْسَ ليالٍ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : عِدَّتُها أرْبعةُ أشْهُرٍ وعَشَرَةُ أيَّامٍ . وكذا نقَل صالِحٌ وغيرُه : اليَوْمُ مُقَدَّمٌ قبلَ اللَّيلَةِ ، لا يُجْزِئُها إلَّا أرْبعةُ أشْهُرٍ وعَشَرَةٌ .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) سورة الأحزاب ٤٩ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مالكٍ ، أنَّها إذا كانت مَدْخُولًا بها ، وجَبَتْ أرْبَعةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ فيها حَيْضَةٌ . واتِّباعُ الكِتابِ والسُّنَّةِ أوْلَى ، ولأنَّه لو اعْتُبِرَ الحَيْضُ فى حَقِّها ، لَاعْتُبِرَ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ ، كالمُطَلَّقَةِ . وهذا الخِلافُ مُخْتَصٌّ بذاتِ القُروءِ ، فأمَّا الآيِسَةُ والصَّغِيرةُ ، فلا خِلافَ فيهما . وأمَّا الأمَةُ المُتَوَفَّى عنها ، فعِدَّتُها شَهْران وخَمْسَةُ أيَّامٍ ، فى قَوْلِ [٧/١١٥ظ] عامَّةِ أهْلِ العلمِ ؛ منهم سعيدُ ابنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وسليمانُ بنُ يَسارٍ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وغيرُهم ، إلَّا ابنَ سِيرِينَ فإنَّه قال : ما أرَى عِدَّةَ الأمَةِ إلَّا كعِدَّةِ الحُرَّةِ ، إلَّا أن تكونَ قد مَضَتْ فى ذلك سُنَّةٌ ، فإنَّ السُّنَّةَ أحَقُّ أن تُتَّبَعَ . وأخَذَ بظاهِرِ اللَّفْظِ وعُمُومِه . ولَنا ، اتِّفاقُ الصَّحابةِ ، رضِىَ اللهُ عنهم ، على أنَّ عِدَّةَ الأمَةِ المُطَلَّقَةِ على النِّصْفِ مِن عِدَّةِ الحُرَّةِ ، فكذلك عِدَّةُ الوَفاةِ .

فصل : والعَشْرُ المُعْتَبَرَةُ[1] فى العِدَّةِ هى عشْرُ لَيالٍ ، فيَجِبُ عشَرةُ أيَّامٍ مع اللَّيالِى . وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال الأوْزاعِىُّ : يَجِبُ عَشْرُ لَيالٍ وتِسْعةُ أيامٍ ؛ لأنَّ العَشْرَ تُسْتَعْمَلُ فى اللَّيالِى دُونَ الأيَّامِ ، وإنَّما دَخَلَتِ الأيامُ اللَّاتِى فى أثْناءِ اللَّيالِى تَبَعًا. قُلْنا : العَرَبُ تُغَلِّبُ حُكْمَ التَّأْنِيثِ فى العَدَدِ خاصَّةً على

الإنصاف

فائدة : مَن نِصْفُها حُرٌّ ، عِدَّتُها ثلاثَةُ أشْهُرٍ وثمانيةُ أيَّامٍ .

(١) فى الأصل « المفسرة » .

المقنع فَإِنْ مَاتَ زَوْجُ الرَّجْعِيَّةِ ، اسْتَأْنَفَتْ عِدَّةَ الوَفَاةِ مِنْ حِيْنِ مَوْتِهِ ، وَسَقَطَتْ عِدَّةُ الطَّلَاقِ ، .....

الشرح الكبير المُذَكَّرِ ، فتُطْلِقُ لَفْظَ اللَّيالِي وتُرِيدُ الليالِيَ بأيَّامِها ، كما قال اللهُ تعالى لزَكَرِيَّا : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا ﴾[1] . يريدُ بأيَّامِها ، [2]بدليلِ أنَّه قال فى موضعٍ آخرَ : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا ﴾[2] . ولو نَذَرَ اعْتِكافَ العَشْرِ الأخيرِ مِن رمضانَ ، لَزِمَه اللَّيالِي والأيَّامُ . ويقولُ القائِلُ : سِرْنا عَشْرًا . يُرِيدُ اللَّيالِيَ بأيَّامِها . فلم يَجُزْ نَقْلُها عن العِدَّةِ إلى الإباحَةِ بالشَّكِّ .

٣٨٤٦ – مسألة : (وإن مات زَوْجُ الرَّجْعِيَّةِ) فى عِدَّتِها (اسْتأْنَفَتْ عِدَّةَ الوَفاةِ مِن حِينِ مَوْتِه ، وسَقَطَتْ عِدَّةُ الطَّلاقِ) وهذا لا خِلافَ فيه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على ذلك ؛

الإنصاف قوله : فإنْ ماتَ زَوْجُ الرَّجْعِيَّةِ ، اسْتَأْنَفَتْ عِدَّةَ الوَفاةِ مِن حينِ مَوْتِه ، وسقَطَتْ عِدَّةُ الطَّلاقِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تعْتَدُّ بأطْوَلِهما . قال الشَّارِحُ ، بعدَ أنْ نقَلَه عن صاحبِ « المُحَرَّرِ » : وهو بعيدٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قُتِلَ المُرْتَدُّ [٣/١١١ظ] فى عِدَّةِ امْرَأَتِهِ ، فإنَّها تسْتَأْنِفُ

---

(١) سورة مريم ١٠ .

(٢ – ٢) سقط من : م . والآية رقم ٤١ سورة آل عمران .

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَهَا فِى الصِّحَّةِ طَلَاقًا بَائِنًا، ثُمَّ مَاتَ فِى عِدَّتِهَا، لَمْ تَنْتَقِلْ عَنْ عِدَّتِهَا ،.....

الشرح الكبير

لأنَّ الرَّجْعِيَّةَ زَوْجَةٌ يَلْحَقُها طَلاقُه ، ويَنالُها مِيراثُه ، فاعْتَدَّتْ للوَفاةِ ، كغيرِ المُطَلَّقَةِ . [وحَكَى فى « المُحَرَّرِ » أنَّها تَعْتَدُّ أطْوَلَ الأجَلَيْن ، وهو بَعِيدٌ][1] .

٣٨٤٧ – مسألة : (وإن طَلَّقَها فِى الصِّحَّةِ طَلَاقًا بَائِنًا ، ثُمَّ مات فِى عِدَّتِهَا ، لم تَنْتَقِلْ عَن عِدَّتِهَا) وتَبْنِى على عِدَّةِ الطَّلاقِ ، [2]ولَا تَعْتَدُّ لِلوَفاةِ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : عليها أطْوَلُ الأجَلَيْن ، كما لو طَلَّقَها فى مَرَضِ مَوْتِه . ولَنا ، قولُه سُبْحانَه : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . ولأنَّها أجْنَبِيَّةٌ منه فى نِكاحِه ، ومِيراثِه ، والحِلِّ له ، ووُقوعِ طلاقِه وظِهارِه، وتَحِلُّ له أخْتُها، وأرْبَعٌ سِوَاها، فلم تَعْتَدَّ لوفاتِه، كما لو انْقَضَتْ[2]

الإنصاف

عِدَّةَ الوَفاةِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ؛ لأنَّه كان يُمْكِنُه تَلافِىَ النِّكاحِ بالإسْلامِ ؛ بِناءً على أنَّ الفَسْخَ يقِفُ على انْقِضاءِ العِدَّةِ .

الثَّانيةُ ، لو أسْلَمتِ امْرأةُ كافرٍ ، ثم ماتَ قبلَ انْقِضاءِ العِدَّةِ ، فإنَّها تنْتَقِلُ إلى عِدَّةِ الوَفاةِ فى قِياسِ التى قبلَها . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ .

قوله : وإنْ طلَّقَها فِى الصِّحَّةِ طَلاقًا بائِنًا ، ثم ماتَ فى عِدَّتِها ، لم تنْتَقِلْ عن

(١) مابين المعقوفين جاء فى الأصل ، تش ، مكان الحاشية (٢ – ٢) والمثبت كما فى ق ، م . وانظر المغنى ٢٢٦/١١ .

المقنع وَإِنْ كَانَ الطَّلاقُ فِى مَرَضِ مَوْتِهِ، اعْتَدَّتْ أَطْوَلَ الأَجَلَيْنِ ؛ مِنْ عِدَّةِ الطَّلَاقِ وَعِدَّةِ الْوَفَاةِ .

الشرح الكبير (١عِدَّتُها . وذكَر القاضى ، فى المُطَلَّقَةِ فى المرضِ ، أنَّها إذا كانتْ حامِلًا ، تَعْتَدُّ أطْوَلَ الأجَلَيْنِ . وليس بشىءٍ ؛ فإنَّ الحَمْلَ تَنْقَضِى بوَضْعِه كلُّ عِدَّةٍ ، ولا يجوزُ أن يَجِبَ عليها الاعْتِدادُ بغيرِ الحَمْلِ ، لِما ذكَرْناه١) . واللهُ أعلمُ .

٣٨٤٨ – مسألة : (وإن كان الطَّلاقُ فى مَرَضِ مَوْتِه ، اعْتَدَّتَ أطْوَلَ الأجْلَيْن ؛ مِن عِدَّةِ الطَّلاقِ وعِدَّةِ الوَفاةِ) نَصَّ على هذا أحمدُ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : تَبْنِى على عِدَّةِ الطَّلاقِ ؛ لأنَّه مات وليست زَوْجةً له ، لأنَّها بائنٌ [١١٦/٧و] مِن النِّكاحِ ، فلا تكونُ مَنْكوحَةً . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . وعنه روايةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّها تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوَفاةِ فقط . ذَكَرَ هاتَيْن فى « المُحَرَّرِ » ؛ لأنَّها تَرِثُه ، أشْبَهَتِ الرَّجْعِيَّةَ .

الإنصاف عِدَّتها – بلا نِزاعٍ – وإنْ كان الطَّلاقُ فى مَرَضِ مَوْتِه ، اعْتَدَّتْ أطْوَلَ الأجَلَيْن ؛ مِن عِدَّةِ الطَّلاقِ وعِدَّةِ الوَفاةِ . وهذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » : وهو الصَّحيحُ . وقوَّاه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِب » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تعْتَدُّ للوَفاةِ لا غيرُ . وقدَّمه فى «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» . وعنه ، تعْتَدُّ عِدَّةَ الطَّلاقِ لا غيرُ . ذكَر هاتين الرِّوايتَيْن فى « المُجَرَّدِ » .

(١ – ١) انظر الحاشية السابقة .

الشرح الكبير

والأُولَى ظاهِرُ المذهبِ . ووَجْهُ ذلك ، أنَّها وارِثَةٌ ، فتَجِبُ عليها عِدَّةُ الوَفاةِ كالرَّجْعِيَّةِ ، ويَلْزَمُها عِدَّةُ الطَّلاقِ ، لِما ذكَرُوه فى دَلِيلِهم .

فصل : وإن مات المريضُ المُطَلِّقُ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها بالحِيَضِ ، أو بالشُّهورِ ، أو بوَضْعِ الحَمْلِ ، أو كان طَلاقُه قبلَ الدُّخولِ ، فليس عليها عِدَّةٌ لمَوْتِه . وقال القاضى : عليهنَّ[1] عِدَّةُ الوَفاةِ إذا قُلْنا : [2]يَرِثْنَه ؛ لأنَّهنَّ يَرِثْنَه بالزَّوجيةِ[2] ، فتَجِبُ عليهنَّ[1] عِدَّةُ الوَفاةِ ، كما لو مات بعدَ الدُّخولِ قبلَ قَضاءِ العِدَّةِ . ورواه أبو طالبٍ عن أحمدَ ، فى التى انْقَضَتْ عِدَّتُها . وذكَر ابنُ أبى موسى فيها رِوايتَيْن . والصَّحِيحُ أنَّها لا عِدَّةَ عليها ؛

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ إذا كانتْ تَرِثُه ، فأمَّا الأَمَةُ والذِّمِّيَّةُ ، فلا يَلْزَمُهما غيرُ عِدَّةِ الطَّلاقِ ، قوْلًا واحدًا .

فوائد ؛ إحْداها ، لو ماتَ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّةِ الرَّجْعِيَّةِ ، أو[3] بعدَ انْقِضاءِ عِدَّةِ البائنِ ، فلا عِدَّةَ عليهما للوَفاةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، تَعْتَدُّ للوَفاةِ إنْ وَرِثَتْ منه . اخْتارَها جماعةٌ مِنَ الأصحابِ .

الثَّانيةُ ، لو طلَّق فى مرَضِ الموتِ ، ثم انْقَضَتْ عِدَّتُها ، ثم ماتَ ، لَزِمَها عِدَّةُ الوَفاةِ . جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها ، وهى بعضُ ما قبلَها فيما يظْهَرُ .

---

(١) فى م : « عليها » .
(٢ - ٢) فى م : « ترثه » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾ . وقال : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . وقال : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ﴾[1] . فلا يجوزُ تَخْصِيصُ هذه النُّصوصِ بالتَّحَكُّمِ ، ولأنَّها أجْنَبِيَّةٌ تَحِلُّ للأزْواجِ ، ويَحِلُّ للمُطَلِّقِ نِكاحُ أُخْتِها وأرْبَعٍ سِوَاها ، فلم تَجِبْ عليها عِدَّةٌ لمَوْتِه ، كما لو تَزَوَّجَتْ ، وتُخالِفُ التى ماتَ زَوْجُها فى عِدَّتِها ، فإنَّها لا تَحِلُّ لغيرِه فى هذه الحالِ ، ولم تَنْقَضِ عِدَّتُها ، ونَمْنَعُ أنَّها تَرِثُه ؛ لأنَّها لو وَرِثَتْه لأفْضَى إلى أن يَرِثَ الرَّجُلَ ثَمانِىَ زَوْجاتٍ . فأمَّا إن تَزَوَّجَتْ إحْدَى هؤلاءِ ، فلا عِدَّةَ عليها ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ، ولا تَرِثُه . فإن كانتِ المُطَلَّقَةُ البائِنُ لا تَرِثُ ، كالأمَةِ ، أو الحُرَّةِ يُطَلِّقُها العَبْدُ ، أو الذِّمِّيَّةِ يُطَلِّقُها المُسْلِمُ ، والمُخْتَلِعَةِ أو فاعلةِ ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، لم يَلْزَمْها عِدَّةٌ ، سَواءٌ ماتَ زَوْجُها فى عِدَّتِها أو بعدَها ، على قياسِ قَوْلِ أصْحابِنا ؛ لأنَّهم عَلَّلُوا نَقْلَها إلى عِدَّةِ الوَفاةِ بإرْثِها ، وهذه ليست وارِثَةً ، فأشْبَهَتِ المطَلَّقَةَ فى الصِّحَّةِ .

الإنصاف

الثَّالثةُ ، لو طلَّق بعضَ نِسائِه ؛ مُبْهَمَةً أو مُعَيَّنَةً ، ثم أُنْسِيَها ، ثم ماتَ ، اعْتَدَّتْ كلُّ واحدةٍ للأطْوَلِ منهما ، ما لم تكُنْ حامِلًا . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سورة الطلاق ٤ .

المقنع

وَإِنِ ارْتَابَتِ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا لِظُهُورِ أَمَارَاتِ الْحَمْلِ ؛ مِنَ الْحَرَكَةِ ، وانْتِفَاخِ الْبَطْنِ ، وانْقِطَاعِ الْحَيْضِ قَبْلَ أَنْ تَنْكِحَ ، لَمْ تَزَلْ فِى عِدَّةٍ حَتَّى تَزُولَ الرِّيبَةُ ، وَإِنْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ زَوَالِهَا لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ ، وَإِنْ ظَهَرَ بِهَا ذَلِكَ بَعْدَ نِكَاحِهَا ، لَمْ يَفْسُدْ بِهِ ، لَكِنْ إِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ نَكَحَهَا ، فَهُوَ بَاطِلٌ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

٣٨٤٩ – مسألة : (وإنِ ارْتابَتِ المُتَوَفَّى عنها لظُهُورِ أماراتِ الحَمْلِ ؛ مِن الحَرَكَةِ ، وانْتِفاخِ البَطْنِ ، وانْقِطاعِ الحَيْضِ قَبْلَ أن تَنْكِحَ ، لم تَزَلْ فى عِدَّتِها حَتَّى تَزُولَ الرِّيبَةُ ، وإن تَزَوَّجَتْ قبلَ زَوالِها لم يَصِحَّ النِّكَاحُ ، وإن ظَهَرَ بها ذَلِكَ بعدَ نِكاحِها ، لم يَفْسُدْ به ، لَكِنْ إن أَتَتْ بوَلَدٍ لأَقَلَّ مِن سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ نَكَحَها ، فهو باطِلٌ ، وإلَّا فلا) وجملةُ ذلك، أنَّ المُعْتَدَّةَ إذا ارْتابَتْ فى عِدَّتِها، بأن تَرَى أماراتِ الحَمْلِ ؛ مِن حَرَكَةٍ ،

الإنصاف

قوله : وإنِ ارْتابَتِ المُتَوَفَّى عنها ؛ لظُهُورِ أماراتِ الحَمْلِ ؛ مِنَ الحَرَكَةِ ، وانْتِفاخِ البَطْنِ وانْقِطاعِ الحَيْضِ قبلَ أنْ تَنْكِحَ ، لم تَزَلْ فى عِدَّةٍ حتى تَزُولَ الرِّيبَةُ . بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ تزَوَّجَتْ قبلَ زَوالِها ، لم يصِحَّ النِّكاحُ . يعْنى ، إذا تزَوَّجَتِ المُرْتابَةُ قبلَ زَوالِ الرِّيبَةِ ، لم يصِحَّ النِّكاحُ مُطْلَقًا . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يصِحَّ فى الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : يصِحُّ إذا كانَ بعدَ انْقِضاءِ العِدَّةِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

الشرح الكبير

أو نَفْخَةٍ ، أو نَحْوِهما ، وشَكَّتْ هل هو حَمْلٌ أم لا ؟ لم تَخْلُ مِن ثَلاثَةِ أحْوَالٍ ؛ أحَدُها ، أن تَحْدُثَ بها الرِّيبةُ قبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، فإنَّها تَبْقَى فى حُكْمِ الاعْتِدادِ حتى تَزُولَ الرِّيبَةُ ، فإن بان حَمْلًا ، انْقَضَتْ عِدَّتُها بوَضْعِه ، فإن زالت ، وبان أنَّه ليس بحَمْلٍ ، تَبَيَّنَّا أنَّ عِدَّتَها انْقَضَتْ بالشُّهُورِ أو بالأقْراءِ ، إن كان فارَقَها فى الحياةِ . فإن تَزَوَّجَتْ قبلَ زَوالِ الرِّيبةِ ، فالنِّكاحُ بَاطِلٌ ؛ لأنَّها تَزَوَّجَتْ وهى فى حُكْمِ المُعْتَدَّاتِ فى الظاهِرِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا تَبَيَّنَ عَدَمُ الحَمْلِ ، أنَّه يَصِحُّ النِّكاحُ إذا كان بعدَ انْقِضاءِ العِدَّةِ . الثانى ، أن تَظْهَرَ [١١٦/٧ظ] الرِّيبةُ بعدَ قَضاءِ عِدَّتِها والتَّزَوُّجِ ، فالنِّكاحُ صَحِيحٌ ؛ لأنَّه وُجِدَ بعدَ قَضاءِ العِدَّةِ ظاهِرًا ، والحملُ مع الرِّيبةِ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَزُولُ به[1] ما حَكَمْنا بصِحَّتِه ، لكن لا يَحِلُّ لزَوْجِها وَطْؤُها ؛ لأنَّنا شَكَكْنا فى صِحَّةِ النِّكاحِ ، ولأنَّه لا يَحِلُّ لمَن يُؤْمِنُ باللهِ واليومِ الآخِرِ أن يَسْقِيَ ماءَه زَرْعَ غيرِه ، ثم يُنْظَرُ ؛ فإن وضَعَتِ الولَدَ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تَزَوَّجَها الثانى ووَطِئَها ، فنِكاحُه باطِلٌ ؛ لأنَّه نَكَحَها وهى حامِلٌ ، وإن أتَتْ به لأكثرَ مِن ذلك ، فالولَدُ لَاحِقٌ به .

الإنصاف

قولُه : وإنْ ظهَر بها ذلك بعدَ نِكاحِها ، لم يفْسُدْ . إنْ كان بعدَ الدُّخولِ ، لم يفْسُدْ ، قوْلًا واحدًا ، لكِنْ لا يَحِلُّ لزَوْجِها وَطْؤُها حتى تَزُولَ الرِّيبَةُ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وإنْ كانَ قبلَ الدُّخولِ وبعدَ العَقْدِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ النِّكاحَ لا يفْسُدُ إلَّا أنْ تأْتِيَ بوَلَدٍ لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : فيها وَجْهان ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الثالثُ، ظهَرَتِ الرِّيبَةُ بعدَ قَضاءِ العِدَّةِ وقبلَ النِّكاح، ففيه وَجْهان؛ أحَدُهما، لا يَحِلُّ لها أن تَتَزَوَّجَ ، وإن فَعَلَتْ ، لم يَصِحَّ النِّكاحُ ؛ لأنَّها تَتَزَوَّجُ مع الشَّكِّ فى انْقِضاءِ العِدَّةِ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو وُجِدَتِ الرِّيبَةُ فى العِدَّةِ ، ولأنَّنا لو صَحَّحْنا النِّكاحَ ، لَوَقَعَ مَوْقُوفًا ، ولا يجوزُ كَوْنُ النِّكاحِ مَوْقُوفًا ، ولهذا لو أسْلَمَ وتَخلَّفَتِ امرأتُه فى الشِّرْكِ ، لم يَجُزْ أن يَتَزَوَّجَ أُخْتَها ؛ لأنَّ نِكاحَها يكونُ مَوْقُوفًا على إسْلامِ الأُولَى . والثانى ، يَحِلُّ لها النِّكاحُ ، ويَصِحُّ ؛ لأنَّا حَكَمْنَا بانْقِضاءِ العِدَّةِ ، وحِلِّ النِّكاحِ ، وسُقُوطِ النَّفَقَةِ والسُّكْنَى ، فلا يجوزُ زَوالُ ما حَكَمْنا به بالشَّكِّ الطَّارِئ ، ولهذا لا يَنْقُضُ الحاكمُ ما حكَم به بتَغَيُّرِ اجْتِهادِه ورُجُوعِ الشُّهُودِ .

فصل : وإذا طلَّقَ واحِدَةً مِن نِسائِه لا بِعَيْنِها ، أُخْرِجَتْ بالقُرْعَةِ ، وعليها العِدَّةُ دُونَ غيرِها ، وتُحْسَبُ عِدَّتُها مِن حينَ [1]طَلَّقَ ، لا مِن حينَ[1] خَرَجَتِ القُرْعَةُ . وإن طَلَّقَ واحدةً بعَيْنِها وأُنْسِيَها ، ففى قَوْلِ أصْحابِنا ، الحكمُ فيها كذلك . والصَّحِيحُ أنَّه يَحْرُمُ عليه الجميعُ . وهو

الإنصاف

كالتى بعدَها . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه أنَّها لو ظهَر بها أماراتُ الحَمْلِ قبلَ نِكاحِها وبعدَ شُهورِ العِدَّةِ ، أنَّ نِكاحَها فاسِدٌ بعدَ ذلك . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . [1]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، والمَجْدُ فى « مُحَرَّرِه »[1] . والوَجْهُ الثَّانى ، يحِلُّ لها النِّكاحُ ويصِحُّ ؛ لأنَّا حكَمْنا بانْقِضاءِ العِدَّةِ وحِلِّ النِّكاحِ وسُقوطِ النَّفَقَةِ والسُّكْنَى ، [1]فلا يزُولُ ما حكَمْنا به بالشَّكِّ الطارِئ[1] .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا مَاتَ عَنِ امْرَأَةٍ نِكَاحُهُا فَاسِدٌ ، فَقَالَ الْقَاضِى : عَلَيْهَا عِدَّةُ الْوَفَاةِ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا لِلْوَفَاةِ فِى

الشرح الكبير

اخْتيارُ شيْخِنا ، وقد ذَكَرْناه فى بابِ الشَّكِّ فى الطَّلاقِ[1] . فإن مات ، فعلَى الجميعِ الاعْتِدادُ بأقْصَى الأجَلَيْن مِن عِدَّةِ الطَّلاقِ أو الوَفاةِ ؛ لأنَّ النِّكاحَ كان ثابتًا[2] بيَقِينٍ ، وكلُّ واحدةٍ مِنْهُنَّ يجوزُ أن تكونَ المُطَلَّقَةَ ، ويجوزُ أن تكونَ زوجةً ، فوجَبَ أقْصَى الأجَلَيْن إن كان الطَّلاقُ بائِنًا[3] ، ليَسْقُطَ الفَرْضُ بيَقِينٍ ، كمَن نَسِىَ صَلاةً مِن يومٍ لا يَعْلَمُ عَيْنَها ، لَزِمَه أن يُصَلِّىَ خَمْسَ صلواتٍ ، لكنَّ ابْتِداءَ القَرْءِ مِن حينَ طَلَّقَ ، وابْتِداءَ عِدَّةِ الوَفاةِ مِن حينِ الموْتِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وإن طَلَّقَ الجميعَ ثَلاثًا بعدَ ذلكَ ، فعليهِنَّ كلِّهِنَّ تَكْمِيلُ عِدَّةِ الطَّلاقِ مِن حينَ طَلَّقَهُنَّ . وإن طَلَّقَ ثَلاثًا وأُنْسِيَهُنَّ ، فهو كما لو طَلَّقَ واحدَةً .

٣٨٥٠ – مسألة : (وإذا مات عن امْرَأةٍ نِكاحُها فَاسِدٌ ، فقال القاضى : عليها عِدَّةُ الوَفاةِ . نَصَّ عليه . وقالَ ابنُ حامِدٍ : لا عِدَّةَ عليها

الإنصاف

وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ فى التى قبلَها والوَجْهِ الثَّانى فى هذه المَسْألةِ ، لو وَلَدَتْ بعدَ العَقْدِ لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، تبَيَّنَّا فَسادَ العَقْدِ فيهما .

قوله : وإذا ماتَ عَنِ امْرَأةٍ نِكاحُها فاسِدٌ – كالنِّكاحِ المُخْتَلَفِ فيه – فقال

---

(١) انظر ما تقدم فى ٢٣/٤٧ – ٥١ .

(٢) فى م : « بائنا » .

(٣) فى الأصل « ثابتا » .

المقنع

ذَلِكَ . فَإِنْ كَانَ النِّكَاحُ مُجْمَعًا عَلَى بُطْلَانِهِ ، لَمْ تَعْتَدَّ لِلْوَفَاةِ مِنْ أَجْلِهِ ، وَجْهًا [٢٥٦و] وَاحِدًا .

الشرح الكبير

للوَفَاةِ لذلكَ . فإن كان النِّكاحُ مُجْمَعًا على بُطْلانِه ، لم تَعْتَدَّ للوَفاةِ مِن أجْلِه ، وَجْهًا واحِدًا) أمَّا إذا كان النِّكاحُ مُجْمَعًا على بُطْلانِه ، مثلَ أن يَنْكِحَ ذاتَ مَحْرَمِه ، أو مُعْتَدَّةً يَعْلَمُ حالَها وتَحْرِيمَها ، فلا حُكْمَ لعَقْدِها ، والخَلْوَةُ بها كالخَلْوَةِ بالأجْنَبِيَّةِ ، لا تُوجِبُ عِدَّةً ، وكذلك الموتُ عنها لا يُوجِبُ عِدَّةَ الوَفاةِ . وإن وَطِئَها ، اعْتَدَّتْ لِوَطْئِها بثلاثةِ قُرُوءٍ منذُ وَطِئَها ، [١١٧/٧و] سَواءٌ فارَقَها أو ماتَ عنها ، كالمَزْنِيِّ بها مِن غيرِ عَقْدٍ . فأمَّا إن نَكَحَها نِكاحًا مُخْتَلَفًا فيه ، فهو فاسِدٌ ، فإن مات عنها ، فنَقَلَ جَعْفَرُ بنُ محمدٍ ، أنَّ عليها عِدَّةَ الوَفاةِ . وهو اخْتيارُ أبي بكرٍ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ : ليس عليها عِدَّةُ الوَفاةِ . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه نِكاحٌ لا يَثْبُتُ ، فأشْبَهَ الباطِلَ . فعلى هذا ، إن كان قبلَ الدُّخولِ ، فلا عِدَّةَ عليها ، وإن كان بعدَه ، اعْتَدَّتْ بثلاثةِ قُرُوءٍ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه نِكاحٌ يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، فوَجَبَتْ به العِدَّةُ ، كالنِّكاحِ الصَّحِيحِ ، بخِلافِ الباطِلِ ، فإنَّه لا يَلْحَقُ به النَّسَبُ . وإن فارَقَها في الحياةِ بعدَ الإصابةِ ، اعْتَدَّتْ بعدَ فُرْقَتِه

الإنصاف

القاضي : عليها عِدَّةُ الوَفاةِ . نصَّ عليه في رِوايَةِ جَعْفَرِ بنِ محمدٍ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وغيرُه . وقدَّمه في « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِي » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ حامِدٍ : لا عِدَّةَ عليها للوَفاةِ كذلك – وتقدَّمتِ المَسْأَلَةُ في أوَّلِ البابِ بما هو أعَمُّ مِن ذلك – وإنْ كان النِّكاحُ مُجْمَعًا على بُطْلانِه ، لم تعْتَدَّ للوَفاةِ مِن أجْلِه ، وَجْهًا واحدًا .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ : ذَاتُ الْقُرُوءِ الَّتِى فَارَقَهَا فِى الْحَيَاةِ بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا ، وَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ إِنْ كَانَتْ حُرَّةً ، وَقَرْءَانِ إِنْ كَانَتْ أَمَةً .

الشرح الكبير

بثَلاثةِ قُرُوءٍ ، إن كانت مِن ذَواتِ الأقْراءِ ، أو بثَلاثةِ أشْهُرٍ إن لم تكُنْ ، ولا خِلافَ فى ذلك . وإن كان قبلَ الخَلْوَةِ ، فلا عِدَّةَ عليها ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ المفارِقَةَ فى الحياةِ فى النِّكاحَ الصَّحيحِ لا عِدَّةَ عليها ، ففى الفاسِدِ أَوْلَى . وإن كان بعدَ الخَلْوَةِ قبلَ الإصابَةِ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ عليها العِدَّةَ ؛ لأنَّه أُجْرِىَ مُجْرَى النِّكاحِ الصَّحِيحِ فى لُحُوقِ النَّسَبِ ، فكذلك فى العِدَّةِ . وقال الشافعىُّ : لا عِدَّةَ عليها ؛ لِوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّها خَلْوَةٌ فى غيرِ نِكاحٍ صَحِيحٍ ، أشْبَهَتِ التى نِكاحُها باطِلٌ . والثانى ، أنَّ الخَلْوَةَ عندَه فى النِّكاحِ الصَّحيحِ لا تُوجِبُ العِدَّةَ ، ففى الفاسِدِ أَوْلَى . وهذا مُقْتَضَى قولِ ابنِ حامِدٍ .

٣٨٥١ – مسألة ؛ قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (الثالثُ ، ذاتُ القُروءِ التى فارَقَها فى الحياةِ بعدَ دُخولِه بها ، عِدَّتُها ثَلاثةُ قُروءٍ إن كانت حُرَّةً ، وقَرْءانِ إن كانت أمَةً) أمَّا الحُرَّةُ مِن ذَواتِ القُروءِ فعِدَّتُها ثَلاثةُ قُرُوءٍ ، بغيرِ خِلافٍ بينَ أهلِ العلمِ ؛ لِقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . وأمَّا الأمَةُ فعِدَّتُها بالقَرءِ قَرْءانِ ، فى قولِ أكثرِ

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ : ذاتُ القَرْءِ التى فارَقَها فِى الحَياةِ بعدَ دُخولِه بها ، وعِدَّتُها ثَلاثَةُ قُرُوءٍ إن كانَتْ حُرَّةً ، وقَرْءان إنْ كانَتْ أَمَةً . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، عِدَّةُ المُخْتَلِعَةِ حَيْضَةٌ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى بَقِيَّةِ الفُسوخِ ، وأوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ صالحٍ .

الشرح الكبير

أهلِ العلمِ ؛ منهم عمرُ ، وعليٌّ ، [1]وابنُ عمرَ[1] ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وعبدُ اللهِ بنُ عُتْبةَ ، والقاسمُ ، وسالمٌ ، والزُّهْرِيُّ ، وقَتادةُ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وعن ابنِ سِيرِينَ ، عِدَّتُها عِدَّةُ الحُرَّةِ ، إلَّا أن تكونَ قد مَضَتْ بذلك سُنَّةٌ . وهو قولُ داودَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « قَرْءُ الأَمَةِ حَيْضَتانِ »[2] . ولأنَّه قولُ [3]عمرَ ، وعليٍّ ، وابنِ عمرَ[3] ، ولم نَعْرِفْ لهم مُخالِفًا فى الصَّحابةِ ، فكان إجْماعًا ، وهذا يَخُصُّ عُمُومَ الآيةِ . ولأنَّه مَعْنًى ذو عَدَدٍ ، بُنِىَ على التَّفاضُلِ ، فلا تُساوِى الأَمَةُ فيه الحُرَّةَ ، كالحَدِّ . وكان القِياسُ يَقْتَضِى أن تكونَ حيضةً ونِصْفًا ، كما كان حَدُّها على النِّصْفِ مِن حَدِّ الحُرَّةِ ، إلَّا أنَّ الحَيْضَ لا يَتَبَعَّضُ ، فكَمَلَ حَيْضَتَيْن ، ولهذا قال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لو اسْتَطَعْتُ[4] أن أجْعَلَ العِدَّةَ حَيْضَةً ونِصْفًا لَفَعَلْتُ[5] .

الإنصاف

فائدة : المُعْتَقُ بعضُها كالحُرَّةِ . قطَع به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر ماتقدم تخريجه فى ٢٢/٣٠٨ ، ٣٠٩ .

(٣ - ٣) فى ق ، م : « من ذكرنا من الصحابة » .

(٤) فى ق ، م : « أستطيع » .

(٥) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب عدة الأمة ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٢٢١ ، ٢٢٢ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الأمة تطلق فتعتق فى العدة ، من كتاب الطلاق . سنن سعيد ١/٣٠٢ . والبيهقى ، فى : باب عدة الأمة ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٢٦ .

المقنع وَالْقُرُوءُ الحِيَضُ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٣٨٥٢** – مسألة : (والقُروءُ الحِيَضُ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن) والثانيةُ ، هى الأطْهارُ . القَرْءُ فى كلامِ العربِ يَقَعُ على الحَيْضِ والطُّهْرِ جميعًا ، فهو مِن الأسْماءِ المُشْتَرَكَةِ . قال أحمدُ بنُ يَحْيَى ثَعْلَبٌ : القُروءُ الأوْقاتُ ، الواحدُ قَرْءٌ ، وقد يكونُ حَيْضًا وقد يكونُ طُهْرًا ؛ لأنَّ [١١٧/٧ظ] كلَّ واحدٍ منهما يأتِى لِوَقْتٍ . قال الشاعرُ[١] :

كَرِهْتُ العَقْرَ عَقْرَ بَنِى تَمِيمٍ إذا هَبَّتْ لِقارِئِها الرِّياحُ[٢]

يعنى : لوَقْتِها . وقال الخليلُ بنُ أحمدَ : يُقالُ : أقْرَأَتِ[٣] المرأةُ . إذا دَنَا حَيْضُها ، وأقْرَأَتْ : إذا دَنَا طُهْرُها ، وفى الحديثِ عن النبىِّ ﷺ : « دَعِى الصَّلَاةَ أيَّامَ أقْرائِكِ »[٤] . فهذا الحيضُ . وقال الشاعرُ[٥] :

مُوَرِّثَة عزًّا وفى الحَىِّ رِفْعَةً لِمَا ضَاعَ فيها مِنْ قُرُوءِ نِسَائِكَا

الإنصاف و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : والقُروءُ الحِيَضُ ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) هو مالك بن الحارث الهذلى أخو بنى كاهل بن الحارث بن تميم بن سعد بن هذيل . انظر : ديوان الهذليين ٨١/٣ ، والبيت فيه ٨٣/٣ . وقد نسب لتأبط شرا ، فى معجم البلدان ٦٩٥/٣ ، انظر ديوانه ٢٤٠ .
وفى هذه المصادر : عقر بنى شُلَيْلٍ . وشليل : جد جرير بن عبد الله البجلى .

(٢) العقر مكان بعينه .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) تقدم تخريجه ، فى ٩٥/٢٣ .

(٥) هو الأعشى ، والبيت فى ديوانه ٩١ .

الشرح الكبير

فهذا الطُّهْرُ . واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى المُرادِ بقولِه[1] تعالى : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . واختلفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى ذلك ، فرُوِىَ أنَّها الحِيَضُ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وسعيدِ ابنِ المُسَيَّبِ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوزاعِىِّ ، والعَنْبَرِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ أيضًا عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، وعثمانَ بنِ عَفَّانَ ، وأبى موسى ، وعُبادةَ بنِ الصَّامتِ ، وأبى الدَّرْداءِ . قال القاضى : الصَّحِيحُ عن أحمدَ أنَّ الأقْراءَ الحِيَضُ . وإليه ذهبَ أصْحابُنا ، ورَجَعَ عن قوْلِه بالأطْهارِ ، فقال فى روايةِ النَّيْسابُورِىِّ : كنتُ أقولُ : إنَّه الأطْهارُ ، وأنا أذهبُ اليومَ إلى أنَّ الأقْراءَ الحِيَضُ . وقال فى رِوايةِ الأثْرَمِ : كنتُ أقولُ[2] : الأطْهارُ ، ثم وَقَفْتُ[3] لقولِ الأكابِرِ . والرِّوايةُ الثانيةُ عن أحمدَ ، أنَّ القُرُوءَ الأطْهارُ . وهو قولُ زيدٍ ، وابنِ عمرَ ، وعائشةَ ، وسُلَيمانَ بنِ يَسارٍ ، والقاسمِ بنِ محمدٍ ، وسالمِ بنِ عبدِ اللهِ ، وعمرَ ابنِ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالِكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أبو بكرٍ ابنُ عبدِ الرحمن : ما أدْرَكْتُ أحَدًا مِن فُقَهائِنا إلَّا وهو يقولُ ذلك .

الإنصاف

وغيرِهم . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال القاضى : الصَّحيحُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ الأقْراءَ الحِيَضُ . وإليه ذهَب أصحابُنا ، ورجَع عن قوْلِه بالأطْهارِ ، فقال فى رِوايَةِ النَّيسابُورِىِّ : كنتُ أقولُ : إنَّه الأطْهارُ ، وأنا أذْهَبُ اليومَ إلى أنَّ الأقْراءَ الحِيَضُ . وقال فى رِوايَةِ الأثْرَمِ : كنتُ أقولُ :

---

(١) فى ق ، م : « فى قوله » .
(٢) بعده فى م : « إنه » .
(٣) فى الأصل ، تش : « وفقت » .

الشرح الكبير

قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : رجَعَ أحمدُ إلى [2]أنَّ القُروءَ الأطْهارُ[2] ، قال فى رِوايةِ الأثْرَمِ : رأيتُ الأحادِيثَ عَمَّن قال : القُروءُ الحِيَضُ . تختلفُ ، والأحادِيثُ عَمَّن قال : إنَّه أحَقُّ بها حتى تَدْخُلَ فى الحَيْضَةِ الثالثةِ . أحادِيثُها صِحاحٌ قَوِيَّةٌ[3] . واحْتَجَّ مَن قال ذلك بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾[4] . أى ، فى عِدَّتِهِنَّ ، كقولِه تعالى : ﴿ وَنَضَعُ ٱلْمَوَٰزِينَ ٱلْقِسْطَ لِيَوْمِ ٱلْقِيَـٰمَةِ ﴾[5] . أى ، فى يومِ القِيامةِ . وإنَّما أمَرَ بالطَّلاقِ فى الطُّهْرِ لا فى الحَيْضِ . ويَدُلُّ على ذلك قولُ النبىِّ ﷺ فى حديثِ ابنِ عمرَ : « فَلْيُراجِعْهَا حتى تَطْهُرَ ، ثم تَحِيضَ ، ثم تَطْهُرَ ، فإن شاءَ طَلَّقَ ، وإنْ شاءَ أمْسَكَ ، فَتِلْكَ العِدَّةُ التى أمَرَ اللهُ أن تُطَلَّقَ لها النِّساءُ » . مُتَّفَقٌ عليه[6] . وفى رِوايةِ ابنِ عمرَ : (فَطَلِّقُوهُنَّ فى قُبُلِ عِدَّتِهِنَّ)[7] . ولأنَّها عِدَّةٌ عن طَلاقٍ مُجَرَّدٍ مُباحٍ ، فوَجَبَ أن تُعْتَبَرَ عَقِيبَ الطَّلاقِ ، كعِدَّةِ الآيِسَةِ والصَّغِيرَةِ . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّـٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓـِٔى لَمْ

الإنصاف

الأطْهارُ ، ثم وقَفْتُ لقَوْلِ الأكابِرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) انظر : التمهيد ١٥/٩٣ ، ٩٤ .

(٢ - ٢) فى م : « القرء والأطهار » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤) سورة الطلاق ١ .

(٥) سورة الأنبياء ٤٧ .

(٦) تقدم تخريجه فى ٢/٣٩١ . وهو عند أبى داود فى ١/٥٠٣ ، ٥٠٤ .

(٧) عند مسلم فى ٢/١٠٩٨ . وأبى داود ١/٥٠٥ . والنسائى ٦/١١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٣ .

الشرح الكبير

يَحِضْنَ ﴾ . فنقَلَهُنَّ عندَ عَدَمِ الحَيْضِ إلى الاعْتِدادِ بالأشْهُرِ ، فيدُلُّ ذلك على أنَّ الأصْلَ الحَيْضُ ، كما قال تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾[1] . ولأنَّ المَعْهودَ فى لِسانِ الشَّرْعِ اسْتِعْمالُ القَرْءِ بمعنى الحَيْضِ ، فقال النبىُّ ﷺ : « تَدَعُ الصَّلاةَ أيَّامَ أقْرائِها » . رواه أبو داودَ[2] . وقال لفاطمةَ بنتِ أبى حُبَيْشٍ : « انْظُرِى فإذا أتَى قَرْؤُكِ ، فلا تُصَلِّى ، وإذا مَرَّ قَرْؤُكِ ، [١١٨/٧و] فتَطَهَّرِى ، ثم صَلِّى ما بَيْنَ القَرْءِ إلى القَرْءِ » . رواه النَّسائِىُّ[3] . ولم يُعْهَدْ فى لِسانِه اسْتِعْمالُه بمعنى الطُّهْرِ فى مَوْضِعٍ ، فوَجَبَ أن يُحْمَلَ كلامُه على المَعْهُودِ فى لِسانِه . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « طَلاقُ الأمَةِ طَلْقَتانِ ، وقَرْؤُهَا حَيْضَتانِ » . رواه أبو داودَ[4] ، وغيرُه . فإن قالوا : هذا يَرْوِيه مُظاهِرُ بنُ أسْلَمَ ، وهو مُنْكَرُ الحديثِ . قُلْنا : قد رواه عبدُ اللهِ بنُ عيسى ، عن عَطِيَّةَ العَوْفِىِّ[5] ، عن ابنِ عمرَ ، كذلك أخْرَجَه ابنُ ماجه ، فى « سُنَنِه » ، وأبو بكرٍ الخَلَّالُ ، فى « جامِعِه » ، وهو نَصٌّ فى عِدَّةِ الأمَةِ ، فكذلك عِدَّةُ الحُرَّةِ . ولأنَّ ظاهِرَ قولِه تعالى : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . وجُوبُ التَّرَبُّصِ ثَلاثةً

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سورة النساء ٤٣ ، المائدة ٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٠١/٢ .

(٣) فى : باب ذكر الأقراء ، من كتاب الحيض ، وفى : باب الأقراء ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٥٠/١ ، ١٧٦/٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة تستحاض ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٦٣/١ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المستحاضة التى قد عدت أيام أقرائها ...، من كتاب الطهارة وسننها . سنن ابن ماجه ٢٠٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٠/٦ ، ٤٦٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٠٨/٢٢ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كاملةً ، ومَن جَعَلَ القُرُوءَ الأطْهارَ ، لم يُوجِبْ ثلاثةً ، بل يَكْتَفِى بطُهْرَيْنِ وبعضِ الثالثِ ، فيُخالِفُ ظاهرَ النَّصِّ ، ومَن جَعَلَه الحِيَضَ ، أوْجَبَ ثلاثةً كاملةً ، فيُوافِقُ ظاهِرَ النَّصِّ ، فيكونُ أوْلَى مِن مُخالفتِه ، ولأنَّ العِدَّةَ اسْتِبْراءٌ ، فكانت بالحَيْضِ ، كاسْتِبْراءِ الأمَةِ ، وذلك لأنَّ الاسْتِبْراءَ لمَعْرِفَةِ بَراءَةِ الرَّحِمِ مِن الحَمْلِ ، والذى يَدُلُّ عليه الحَيْضُ[1] ، فوَجَبَ أن يكونَ الاسْتِبْراءُ به . فإن قِيلَ : لا نُسلِّمُ أنَّ اسْتِبْراءَ الأمَةِ بالحَيْضِ[2] . كذلك قال ابنُ عبدِ البَرِّ[3] . وإنَّما هو بالطُّهْرِ الذى قبلَ الحَيْضَةِ . وقال : قوْلُهم : إنَّ اسْتِبْراءَ الأمَةِ حَيْضَةٌ بإجْماعٍ . ليس كما ظَنُّوا ، بل جائِزٌ لها عندَنا أن تَنْكِحَ إذا دَخَلَتْ فى[4] الحَيْضَةِ ، واسْتَيْقَنَتْ أنَّ دَمَها دَمُ حَيْضٍ ، كذلك قال إسماعيلُ بنُ إسحاقَ لِيَحْيى بنِ أَكْثَمَ حينَ دخلَ عليه فى مُناظَرَتِه إيَّاه . قُلْنا : هذا يَرُدُّه قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حتى تَضَعَ ، ولَا حَائِلٌ حتى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ »[5] . ولأنَّ الاسْتِبْراءَ يُعَرِّفُ[6] بَراءةَ الرَّحِمِ ، وإنَّما يَحْصُلُ بالحَيْضَةِ ، لا بالطُّهْرِ الذى قبلَها ، ولأنَّ العِدَّةَ تَتَعَلَّقُ بخُرُوجِ خارجٍ مِن الرَّحِمِ ، فوَجَبَ أن تتعلَّقَ بالحَيْضِ[7] ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « النص » .

(٢) فى م : « بالحيضة » .

(٣) انظر : التمهيد ١٥/٩٩ ، ١٠٠ ، والاستذكار ١٨/٣٨ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢/٣٩٠ . وهو عند أبى داود فى ١/٤٩٧ .

(٦) فى الأصل ، ق ، م : « تعرف » .

(٧) فى الأصل ، تش : « بالطهر » . وكتبت هكذا فى ق ، وفى الحاشية : « لعلها بالحيض » . وفى نسختين خطيتين من المغنى : « بالظهور » .

المقنع

وَلَا تَعْتَدُّ بِالْحَيْضَةِ الَّتِى طَلَّقَهَا فِيهَا حَتَّى تَأْتِىَ بِثَلَاثٍ كَامِلَةٍ بَعْدَهَا، فَإِذَا انْقَطَعَ دَمُهَا مِنَ الثَّالِثَةِ ، حَلَّتْ فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

كَوَضْعِ الحَمْلِ ، يُحَقِّقُه أنَّ العِدَّةَ مقْصُودُها براءَةُ الرَّحِمِ مِن الحَمْلِ ، فتارَةً تَحْصُلُ بوَضْعِه ، وتارَةً تَحْصُلُ[1] بما يُنافِيه ، وهو الحَيْضُ الذى لا يُتَصَوَّرُ وُجُودُه معه . فأمَّا قولُه تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ . فيجوزُ أنَّه أراد قبْلَ عِدَّتِهِنَّ[2] ، إذ لا يُمْكِنُ حَمْلُه على الطَّلاقِ فى العِدَّةِ ، ضَرُورةَ أنَّ الطلاقَ يَسْبِقُ العِدَّةَ ، لكَوْنِه سَبَبَها ، والسَّبَبُ يتقَدَّمُ الحُكْمَ ، ولا يُوجَدُ[3] الحُكْمُ قبلَه ، والطَّلاقُ فى الطُّهْرِ تَطْلِيقٌ قبْلَ العِدَّةِ إذا كانتِ الأقْراءُ بالحِيَضِ .

٣٨٥٣ – مسألة : (ولا تَعْتَدُّ بالحَيْضَةِ التى طَلَّقَها فيها حتى تَأْتِىَ بِثَلاثٍ كامِلَةٍ بعدَها) لا نعلمُ فى ذلك خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بثلاثةِ قُروءٍ ، فيَتَناوَلُ ثَلاثةً كاملةً ، والتى طَلَّقَ فيها لم يَبْقَ منها[4] ما تَتِمُّ به مع اثْنَتَيْن ثلاثةٌ كاملةٌ ، فلا يُعْتَدُّ بها ، ولأنَّ الطَّلاقَ إنَّما حَرُمَ فى الحَيْضِ ؛ لِمَا فيه مِن تَطْوِيلِ العِدَّةِ عليها ، فلو احْتُسِبَ بتلك الحَيْضَةِ قَرْءًا ، كان أقْصَرَ لِعِدَّتِها ، وأنْفَعَ لها ، فلم يكنْ مُحَرَّمًا .

٣٨٥٤ – مسألة[5]: فَإذا طَهُرَتْ مِن الحَيْضَةِ الثالثةِ (حَلَّتْ فِى إحْدَى

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل ، تش : « لأنه لايتصور » .

(٣) فى م : « يؤخذ » .

(٤) سقط من : ق ، م .

(٥) بعده فى م : « ولا تعتد بالحيضة التى طلقها فيها » .

المقنع وَالْأُخْرَى ، لَا تَحِلُّ حَتَّى تَغْتَسِلَ .

الشرح الكبير الرِّوَايَتَيْن . والأُخْرَى ، لَا تَحِلُّ حتى تَغْتَسِلَ) حكَى هاتيْن الرِّوايتَيْن أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ ؛ إحداهما ، أنَّها فى العِدَّةِ ما لم تَغْتَسِلْ ، يُباحُ [١١٨/٧ظ] لزَوْجِها ارْتِجاعُها ، ولا يَحِلُّ لغيرِه نِكاحُها . قال أحمدُ : عمرُ ، وعلىٌّ ، وابنُ مسعودٍ ، يقولون : قبلَ أن تَغْتَسِلَ مِن الحَيْضَةِ الثالثةِ . رُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ . ورُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، وعثمانَ بنِ عَفَّانَ ، وأبى مُوسَى ، وعُبادَةَ ، وأبى الدَّرْداءِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . قال شَرِيكٌ : له الرَّجْعَةُ وإن فَرَّطَتْ فى الغُسْلِ عِشْرِينَ سنةً . قال أبو بكرٍ : ورُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّها فى عِدَّتِها ، ولزَوْجِها رَجْعَتُها حتى يَمْضِىَ وقْتُ الصَّلاةِ التى طَهُرَتْ فى وَقْتِها . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ . وبه[1] قال أبو حنيفةَ إذا انْقَطَعَ الدَّمُ لدُونِ أكثرِ الحَيْضِ ، وإنِ انْقَطَعَ لأكْثَرِه ، انْقَضَتِ العِدَّةُ بانْقِطاعِه . ووَجْهُ اعتبارِ الغُسْلِ أنَّه قولُ الأكابرِ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولا مُخالِفَ لهم فى عَصْرِهم ، فيكونُ إجْماعًا . ولأنَّها مَمْنُوعةٌ مِن الصَّلاةِ بحُكْمِ حَدَثِ الحَيْضِ ، فأشْبَهَتِ الحائِضَ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّ العِدَّةَ تَنْقَضِى بطُهْرِها مِن الحَيْضَةِ الثالثةِ ، وانْقِطاعِ دَمِها . اخْتاره أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ سَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ فى القَديمِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . وقد كَمَلَتِ القُرُوءُ بوُجُوبِ الغُسْلِ عليها ، ووُجُوبِ

الإنصاف .....

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الصَّلاةِ ، وفِعْلِ الصِّيامِ ، وصِحَّتِه منها ، ولأنَّه لم[1] يَبْقَ حُكْمُ العِدَّةِ فى المِيراثِ ، ووُقُوعِ الطَّلاقِ بها ، واللِّعانِ ، والنَّفَقَةِ ، وكذلك فيما نحن فيه . قال القاضى : إذا شَرَطْنَا الغُسْلَ ، أفادَ عَدَمُه إباحةَ[2] الرَّجْعةِ وتَحْرِيمَها على الأزْواجِ ، فأمَّا سائِرُ الأحْكامِ ، فإنَّها تَنْقَطِعُ بانْقِطاعِ دَمِها .

فصل : ومَن قال : القُرُوءُ الأطْهارُ . احْتَسَبَ لها بالطُّهْرِ الذى طَلَّقَها فيه قَرْءًا ، وإن بَقِىَ منه لَحْظَةٌ حَسَبَها قَرْءًا . هذا قولُ كلِّ مَن قال : إنَّ القُروءَ الأطْهارُ . إلَّا الزُّهْرِىَّ ، فإنَّه قال : تَعْتَدُّ بثَلاثةِ قُرُوءٍ سِوَى الطُّهْرِ الذى طَلَّقَها فيه . وحُكِىَ عن أبى عُبَيْدٍ ، أنَّه إن كان[3] جامَعَها فى الطُّهْرِ ، لم تَحْتَسِبْ بِبَقِيَّتِه ؛ لأنَّه زَمَنٌ حَرُمَ فيه الطلاقُ ، فلم تَحْتَسِبْ به مِن العِدَّةِ ،

الإنصاف

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، القُروءُ الأطْهارُ . قال ابنُ عَبْدِ البَرِّ[4] : رجَع الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، إلى أنَّ القُروءَ الأطْهارُ . وقال فى رِوايَةِ الأثْرَمِ : [٣/١١٢و] رأيْتُ الأحادِيثَ عمَّن قال : القُروءُ الحِيَضُ . مُخْتَلِفَةً ، والأحادِيثَ عمَّن قال : إنَّه أحَقُّ بها حتى تَدْخُلَ فى الحَيْضَةِ[3] الثَّالثةِ . أحادِيثُها صِحاحٌ قَوِيَّةٌ . فعلى المذهبِ ، لا تعْتَدُّ بالحَيْضَةِ التى طلَّقها فيها ، بلا نِزاعٍ . وكذا على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ بطَرِيقٍ أوْلَى وأحْرَى . وعلى المذهبِ ، لو انْقطَعَ دمُها مِنَ الحَيْضَةِ الثَّالثةِ ، حلَّتْ للأزْواجِ قبلَ الاغْتِسالِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى

---

(١) فى الأصل : « لو لم » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) انظر : الاستذكار ١٨/٣٣ .

الشرح الكبير

كزَمَنِ الحيضِ . ولَنا ، أنَّ الطَّلاقَ حَرُمَ فى زَمَنِ الحَيْضِ دَفْعًا لضَرَرِ تَطْويلِ العِدَّةِ عليها ، فلو لم تَحْتَسِبْ ببَقِيَّةِ الطُّهْرِ قَرْءًا ، كان الطَّلاقُ فى الطُّهْرِ أضَرَّ بها وأطْوَلَ عليها ، وما ذُكِرَ عن أبى عُبَيْدٍ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ تَحْريمَ الطَّلاقِ فى الحَيْضِ لِكَوْنِها لا تَحْتَسِبُ ببَقِيَّتِه ، فلا يجوزُ أن تُجْعَلَ العِلَّةُ فى عَدَمِ (١الاحْتِسابِ تَحْريمَ١) الطَّلاقِ ، فتَصِيرَ العِلَّةُ مَعْلُولًا ، وإنَّما تَحْريمُ الطَّلاقِ فى الطُّهْرِ الذى أصابها فيه لكَوْنِها مُرْتابَةً ، ولكَوْنِه لا يأْمَنُ النَّدَمَ بظُهورِ حَمْلِها(٢) ، فأمَّا إنِ انْقَضَتْ حُرُوفُ الطَّلاقِ مع انْقِضاءِ الطُّهْرِ ، فإنَّ الطَّلاقَ يَقَعُ فى أوَّلِ الحَيْضَةِ ، ويكونُ مُحَرَّمًا ، ولا تَحْتَسِبُ بتلك الحَيْضَةِ مِن عِدَّتِها ، وتَحْتاجُ أن تَعْتَدَّ بثَلاثِ حِيَضٍ ، أو ثَلاثَةِ أطْهارٍ

الإنصاف

« تَذْكِرَتِه » . قال فى « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » : وهو الصَّحيحُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تحِلُّ للأزْواجِ حتى تَغْتَسِلَ . وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أنَصُّهما عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتِيارُ أصحابِه ؛ الخِرَقِىِّ ، والقاضى ، والشَّريفِ ، والشِّيرازِىِّ ، وغيرِهم . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهما : قال أصحابُنا : للزَّوْجِ الأوَّلِ ارْتجاعُها . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحَه فى « الخُلاصَةِ » وغيرِه . قال فى « الوَجيزِ » : لا تحِلُّ حتى تَغْتَسِلَ أو يَمْضِىَ وَقْتُ صلاةٍ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وتقدَّم ذلك فى بابِ الرَّجْعَةِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى قوْلِه : وإنْ طَهُرَتْ مِنَ الحَيْضَةِ الثَّالثةِ ولمَّا تغْتَسِلْ ، فهل له رَجْعَتُها ؟ على رِوايتَيْن .

(١ - ١) فى الأصل : « الاختيار يحرم » .

(٢) فى الأصل : « حكمها » .

الشرح الكبير

على الرِّوايةِ الأُخْرَى . ولو قال لها : أنْتِ طالقٌ فى آخرِ طُهْرِكِ . أو : فى آخِرِ جُزْءٍ مِن طُهْرِكِ . فإنَّها لا تَحْتَسِبُ الذى وقَعَ فيه الطَّلاقُ ؛ لأنَّ العِدَّةَ لا تكونُ إلَّا بعدَ وُقُوعِ الطَّلاقِ ، وليس بعدَه طُهْرٌ تَعْتَدُّ به ، ولا يجوزُ الاعْتِدَادُ بما قبلَه ، ولا بما قارَنَه ، [١١٩/٧و] ومَن جَعَلَ القَرْءَ الحَيْضَ ، اعْتَدَّ لها بالحَيْضَةِ التى تَلِى الطَّلاقَ ؛ لأنَّها حَيْضَةٌ كاملةٌ لم يَقَعْ فيها طلاقٌ ، فوَجَبَ أن تَعْتَدَّ بها قَرْءًا . فإنِ اخْتَلَفَا فقال الزوجُ : وقَعَ الطَّلاقُ فى أوَّلِ الحَيْضِ . وقالت : بل فى آخرِ الطُّهْرِ . أو قال : انْقَضَتْ حُرُوفُ الطَّلاقِ مع انْقِضاءِ الطُّهْرِ . وقالت : بل قد بَقِىَ منه بَقِيَّةٌ . فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ قولَها مقْبولٌ فى الحَيْضِ وفى انْقِضاءِ العِدَّةِ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، وهى أنَّها لا تحِلُّ للأزْواجِ إذا انْقطَع دمُها حتى تغْتَسِلَ ، أنَّها لا تحِلُّ إذا فرَّطَتْ فى الغُسْلِ سِنِين حتى قال به شَرِيكٌ[1] القاضى عِشْرِين سنَةً . وذكَرَه ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْيِ » إحْدَى الرِّواياتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وجماعةٍ ، أنَّ العِدَّةَ لا تنْقَضِى ما لم تغْتَسِلْ ، وإنْ فرَّطَتْ فى الاغْتِسالِ مُدَّةً طويلةً . وقد قيلَ للإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : فإنْ أخَّرَتِ الغُسْلَ مُتَعَمِّدَةً ، فيَنْبَغِى إنْ كان الغُسْلُ مِن أقْرائِها أنْ لا تَبِينَ ، وإنْ أخَّرَتْه ؟ قال : هكذا كان يقولُ شَرِيكٌ . وظاهِرُ هذا أنَّه أخَذ به . انتهى . وعنه ، تحِلُّ بمُضِىِّ وَقْتِ صلاةٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » كما تقدَّم . وتقدَّم كلُّ ذلك فى بابِ الرَّجْعَةِ . وأمَّا بقِيَّةُ الأحْكامِ ؛ كقَطْعِ الإرْثِ ، ووُقوعِ الطَّلاقِ ، واللِّعانِ ، والنَّفقةِ ، وغيرِها ، فتَنْقَطِعُ بانْقِطاعِ الدَّمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : رِوايةً واحدةً . وجعَلها ابنُ عَقِيلٍ على

---

(١) فى الأصل : « شريح » .

المقنع

وَالرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ ، الْقُرُوءُ الْأَطْهَارُ . وتَعْتَدُّ بِالطُّهْرِ الَّذِى طَلَّقَهَا فِيهِ قَرْءًا ، ثُمَّ إِذَا طَعَنَتْ فِى الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ، حَلَّتْ .

الشرح الكبير

٣٨٥٥ – مسألة : (والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، القُرُوءُ الأطْهَارُ ، وتَعْتَدُّ بالطُّهْرِ الذِى طَلَّقَها فِيه قَرْءًا ، فإذا طَعَنَتْ فى الحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ، حَلَّتْ) إذا طَلَّقَها وهى طاهِرٌ ، انْقَضَتْ عِدَّتُها برُؤْيةِ الدَّمِ مِن الحَيْضَةِ الثالثةِ ، وإن طَلَّقَها حائِضًا ، انْقَضَتْ برُؤْيةِ الدَّمِ مِن الحَيْضَةِ الرَّابعةِ . وهذا قولُ زَيْدِ بنِ ثابِتٍ ، وابنِ عمرَ ، وعائشةَ ، والقاسمِ بنِ محمدٍ ، وسالمِ بنِ عبدِ اللهِ ، وأبانَ بنِ عُثمانَ ، ومالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ . وحُكِىَ عنه قولٌ آخَرُ ، لا تَنْقَضِى العِدَّةُ حتى يَمْضِىَ مِن الدَّمِ يومٌ وليلةٌ ؛ لجَوَازِ[1] أن يكونَ الدَّمُ دَمَ فَسادٍ ، فلا يُحْكَمُ بانْقِضاءِ العِدَّةِ حتى يَزُولَ الاحْتِمالُ . وحَكَى القاضى هذا احْتِمالًا فى مذْهَبِنا أيضًا . ولَنا ، أنَّ اللهَ تَعالى جعلَ العِدَّةَ ثَلاثةَ قُروءٍ ، فالزِّيادةُ عليها مُخالَفةٌ للنَّصِّ ، فلا يُعَوَّلُ عليه ، ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابةِ ، رواه الأثْرَمُ عنهم

الإنصاف

الخِلافِ . انتهى . وتقدَّم ذلك أيضًا هناك .

وأمَّا على رِوايَةِ أنَّ القُروءَ الأطْهارُ ، فتَعْتَدُّ بالطُّهْرِ الذى طلَّقها فيه قَرْءًا ، ثم إذا طَعَنَتْ فى الحَيْضَةِ الثَّالثةِ ، [2]والأَمَةُ إذا طَعَنَتْ فى الحَيْضَةِ الثَّانيةِ[2] ، حلَّتْ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فيهما . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا تحِلُّ إلَّا بمُضِىِّ يَوْمٍ وليلةٍ .

---

(١) فى الأصل : « نحو » .

(٢ – ٢) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

بإسْنادِه ، ولَفْظُ حديثِ زَيْدِ بنِ ثابتٍ : إذا دَخلَتْ فى الدَّمِ مِن الحَيْضةِ الثالثةِ ، فقد بَرِئَتْ منه ، وبَرِئَ منها ، ولا تَرِثُه ولا يَرِثُها[1] . وقولُهم : إنَّ الدَّمَ يجوزُ أن يكونَ دَمَ فسادٍ . قُلْنا : قد حُكِمَ بكَوْنِه حَيْضًا فى تَرْكِ الصَّلاةِ ، وتَحْرِيمِها على الزَّوْجِ ، وسائِرِ أحْكامِ الحَيْضِ ، فكذلك فى انْقِضاءِ العِدَّةِ . ثم إن كان التَّوَقُّفُ عن الحُكْمِ بانْقِضاءِ العِدَّةِ للاحْتِمالِ ، فإذا تَبَيَّنَ أنَّه حَيْضٌ ، عَلِمْنا أنَّ العِدَّةَ قد انْقَضَتْ حينَ رأتِ الدَّمَ ، كما لو قال لها : إن حِضْتِ فأنْتِ طالِقٌ . واخْتَلَفَ القائلُون بهذا القولِ ، فمنهم مَن قال : اليومُ واللَّيلةُ مِن العِدَّةِ ؛ لأنَّه دَمٌ تَكْمُلُ به العِدَّةُ ، فكان منها ، كالذى فى أثْناءِ الأطْهارِ . ومنهم مَن قال : ليس منها ، إنَّما يَتَبَيَّنُ به انْقِضاؤُها ؛ لأنَّنا لو جَعَلْناه منها ، أوْجَبْنا الزِّيادَةَ على ثَلاثةِ قُروءٍ ، ولكِنَّا نَمْنَعُها مِن النِّكاحِ حتى يَمْضِىَ يومٌ وليلةٌ ، ولو راجَعَها زَوْجُها فيها ، لم تَصِحَّ الرَّجْعةُ . وهذا أصَحُّ الوَجْهَيْن .

فصل : وكلُّ فُرْقَةٍ بينَ زَوْجَيْن فى الحياةِ بعدَ الدُّخُولِ ، فَعِدَّةُ المرأةِ منها عِدَّةُ الطَّلاقِ ، سواءٌ كانت بخُلْعٍ ، أو لِعانٍ ، أو رَضاعٍ ، أو فَسْخٍ بعَيْبٍ ، أو إعْسارٍ ، أو إعْتاقٍ ، أو اخْتِلافِ دِينٍ ، أو غيرِه ، فى قولِ أكثرِ

الإنصاف

فعلى هذا ، ليس اليومُ واللَّيْلَةُ مِنَ العِدَّةِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : منها . قلتُ : فيعايَى بها .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الأقراء وعدة الطلاق وطلاق الحائض ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٧٧ . والإمام الشافعى ، انظر الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق . ترتيب مسند الشافعى ٢/٥٩ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى قوله عز وجل : ﴿ والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ﴾ من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤١٥ .

الشرح الكبير

أهلِ العلمِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ عِدَّةَ المُلاعِنَةِ تِسْعَةُ أشْهُرٍ . وأبَى ذلك سائِرُ أهْلِ العلمِ ، وقالوا : عِدَّتُها عدَّةُ الطَّلاقِ ؛ لأنَّها مُفارِقَةٌ فى الحياةِ ، أشْبَهَتِ المُطَلَّقَةَ . وأكثرُ أهلِ العلمِ يقولُون : عِدَّةُ المُخْتَلِعَةِ عدَّةُ المُطَلَّقةِ ؛ منهم سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وسالمُ بنُ عبدِ اللهِ ، وسُليمانُ ابنُ يَسارٍ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، وخِلاسُ بنُ عمرٍو ، وأبو عِيَاضٍ ، ومالكٌ ، (1)واللَّيْثُ(1) ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ عن عُثمانَ بنِ [٧/١١٩ظ] عَفَّانَ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ عَبَّاسٍ ، وأبانَ بنِ عثمانَ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، أنَّ عِدَّةَ المُخْتَلِعَةِ حَيْضَةٌ . ورواه ابنُ القاسمِ عن أحمدَ ؛ لِمَا روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ امرأةَ ثابتِ بنِ قَيْسٍ اخْتَلَعَتْ منه ، فجَعَلَ النبىُّ ﷺ عِدَّتَها حَيْضَةً . رواهُ النَّسائِىُّ(2) . وعن رُبَيِّع بنتِ مُعَوِّذٍ مثلُ ذلك ، ولأنَّ عُثمانَ قَضَى به . رواه النَّسائِىُّ ، وابنُ ماجه(3) . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . ولأنَّها فُرْقَةٌ بعدَ الدُّخولِ فى الحياةِ ، فكانت ثلاثةَ قُرُوءٍ ، كغيرِ الخُلْعِ ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « قَرْءُ الأمَةِ حَيْضَتَانِ »(4) . عامٌّ ، وحَدِيثُهم يَرْوِيه عِكْرِمَةُ مُرْسَلًا . قال

الإنصاف .....

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) فى : باب عدة المختلعة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٥٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الخلع ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥١٦ .

(3) أخرجه النسائى ، فى : باب عدة المختلعة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٥٣ ، ١٥٤ . وابن ماجه ، فى : باب عدة المختلعة ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٣ ، ٦٦٤ .

(4) انظر ماتقدم تخريجه فى ٢٢/٣٠٨ ، ٣٠٩ .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، اللَّائِى يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ ، وَاللَّائِى لَمْ يَحِضْنَ ، فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ إِنْ كُنَّ حَرَائِرَ ، وَإِنْ كُنَّ إِمَاءً فَشَهْرَانِ . وَعَنْهُ ، ثَلَاثَةٌ . وَعَنْهُ ، شَهْرٌ وَنِصْفٌ .

الشرح الكبير

أبو بكرٍ : هو ضَعِيفٌ مُرْسَلٌ . وقولُ عُثمانَ وابنِ عَباسٍ ، قد خالَفَه قولُ عمرَ وعلىٍّ ، فإنَّهما قالا : عِدَّتُها ثلاثُ حِيَضٍ . وقَوْلُهما أَوْلَى . وأمَّا ابنُ عمرَ ، فقد روَى مالِكٌ[1] ، عن نافعٍ ، عنه ، أنَّه قال : عِدَّةُ المُخْتَلِعَةِ عِدَّةُ المُطَلَّقَةِ . وهو أصَحُّ عنه .

فصل : (الرَّابِعُ ، اللَّائِى يَئِسْنَ مِن المَحِيضِ ، واللَّائِى لم يَحِضْنَ ، فعِدَّتُهُنَّ ثلاثةُ أشْهُرٍ إن كُنَّ حَرائِرَ ، وإن كُنَّ إماءً فَشَهْران . وعنه ، ثلاثةٌ . وعنه ، شَهْرٌ ونِصْفٌ) أجْمَعَ أهْلُ العلمِ على أنَّ عِدَّةَ الحُرَّةِ الآيِسَةِ والصَّغِيرَةِ التى لم تَحِضْ ثلاثةُ أشْهُرٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ

الإنصاف

تنبيه : قولُه : الرَّابِعُ ، اللائِى يئِسْنَ مِنَ المَحِيضِ واللائِى لم يحِضْنَ ، فعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أشْهُرٍ إنْ كُنَّ حَرائرَ ، وإنْ كُنَّ إماءً ، فَشهْرانِ . يعْنِى ، يكونُ ابْتِداءُ العِدَّةِ من حينِ وقَع الطَّلاقُ ؛ سواءٌ كان فى أوَّلِ اللَّيْلِ أو النَّهارِ ، أو فى أثْنائِهما . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الوَجْهَيْن . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يُعْتَدُّ به إلَّا مِن أوَّلِ اللَّيلِ أو النَّهارِ .

قوله : وإنْ كُنَّ إماءً فشَهران . هذا المذهبُ . نقَلَه الأكثرُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : نقَلَه واخْتارَه الأكثرُ . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : أكثرُ الرِّواياتِ عنه ، أنَّ عِدَّتَهُنَّ شَهْران . وقطَع به

---

(١) فى : باب طلاق المختلعة ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٦٥ .

الشرح الكبير

مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ ﴾[1] . فإن كان الطَّلاقُ فى أوَّلِ الشَّهْرِ ، اعْتُبِرَ ثلاثةُ أشْهُرٍ بالأهِلَّةِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ قُلْ هِىَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ ﴾[2] . وقال سبحانه : ﴿ إِنَّ عِدَّةَ ٱلشُّهُورِ عِندَ ٱللَّهِ ٱثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ مِنْهَآ أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ ﴾[3] . ولم يختلفِ الناسُ فى أنَّ الأشْهُرَ الحُرُمَ مُعْتَبَرةٌ بالأهِلَّةِ . وإن وقَعَ الطَّلاقُ فى أثْناءِ شَهْرٍ ، اعْتَدَّتْ بقِيَّتِه ، ثم اعْتَدَّتْ شهْرَيْن بالأهِلَّةِ ، ثم اعْتَدَّتْ مِن الشَّهْرِ الثالِثِ تَمامَ ثلاثِين يَوْمًا . وهذا مذهبُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : تَحْسِبُ بَقِيَّةَ الأوَّلِ ، وتَعْتَدُّ مِن الرَّابعِ بقَدْرِ ما فاتَها مِن الأوَّلِ ، تامًّا كان أو ناقِصًا ؛ لأنَّه لو كان مِن أوَّلِ الهِلالِ ، كانتِ العِدَّةُ بالأهِلَّةِ ، فإذا كان مِن بعضِ الشَّهْرِ ، وجَبَ قَضاءُ ما فاتَ منه . وخَرَّجَ أصْحابُنا وجْهًا ثانيًا ، أنَّ جميعَ الشُّهورِ مَحْسُوبَةٌ بالعَدَدِ . وهو قولُ ابنِ بنتِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إذا حُسِبَ الأوَّلُ بالعَدَدِ ، كان ابْتِداءُ الثانى مِن نِصْفِ

الإنصاف

الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وأصحابُه ، وأبو بَكْرٍ ، فيما حَكاه القاضى فى « الرِّوايتَيْن » ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

---

(١) سورة الطلاق ٤ .

(٢) سورة البقرة ١٨٩ .

(٣) سورة التوبة ٣٦ .

الشرح الكبير

الشَّهْرِ ، وكذلك الثالثُ . ولَنا ، أنَّ الشَّهْرَ يقعُ على ما بينَ الهِلَالَيْن وعلى الثَّلاثِين ، ولذلك إذا غُمَّ الشَّهْرُ كُمِّلَ ثَلاثِين ، والأصْلُ الهِلالُ ، فإذا أمْكَنَ اعْتِبارُ الهِلَالِ اعْتُبِرَ ، وإذا تَعَذَّرَ رُجِعَ إلى العَدَدِ . وفى هذا انْفِصالٌ عمَّا ذُكِرَ لأبى حنيفةَ . وأمَّا التَّخْرِيجُ الذى ذُكِرَ لأصْحابِنَا ، فإنَّه لا يَلْزَمُ إتْمامُ الشَّهْرِ الأوَّلِ مِن الثانى ، ويجوزُ أن يكونَ تَمامُه مِن الرَّابعِ .

فصل : وتُحْسَبُ العِدَّةُ مِن السَّاعةِ التى فارَقَها زَوْجُها فيها ، فلو فارَقَها نِصْفَ النَّهارِ ، أو نِصْفَ اللَّيْلِ ، اعْتَدَّتْ مِن ذلك الوقْتِ إلى مِثْلِه . فى[1] قولِ أكْثَرِ [2]أهلِ العلمِ[2] . وقال [3]أبو عبدِ اللهِ[3] ابنُ حامدٍ : لا تَحْتَسِبُ بالسَّاعاتِ ، وإنَّما تَحْتَسِبُ [٧/١٢٠و] بأوَّلِ اللَّيلِ والنَّهارِ ، فإذا طَلَّقَها نَهارًا ، احْتَسَبَتْ مِن أوَّلِ اللَّيلِ الذى يَلِيه ، وإن طَلَّقَها ليلًا ، احْتَسَبَتْ مِن أوَّلِ النَّهارِ الذى يَلِيه . وهذا قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ حِسابَ السَّاعاتِ يَشُقُّ ، فسَقَطَ اعْتِبارُه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ . فلا تجوزُ الزِّيادةُ عليها بغيرِ دَلِيلٍ ، وحِسابُ السَّاعاتِ مُمْكِنٌ ، إمَّا يَقِينًا وإمَّا اسْتِظْهارًا ، فلا وَجْهَ للزِّيادَةِ على ما أوْجَبَه اللهُ تعالى .

واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ فى عِدَّةِ الأمَةِ ، فأكْثَرُ الرِّواياتِ عنه ، أنَّها شَهْران ،

الإنصاف

وعنه ، ثلاثةُ أشْهُرٍ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، شَهْرٌ ونِصْفٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فيما حَكاه عنه المُصَنِّفُ وغيرُه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) بعده فى تش : « ظاهر » .

(٢ - ٢) فى تش : « العلماء » .

(٣ - ٣) زيادة من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . رواه عنه جماعةٌ مِن أصْحابِه ، واحْتَجَّ فيه بقولِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : عِدَّةُ أُمِّ الوَلَدِ حَيْضَتان ، ولو لم تَحِضْ كانت عِدَّتُها شَهْرَيْنِ . رواه الأثْرَمُ عنه بإسْنادِه[1] . وهذا قولُ[2] عَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأحَدُ أقْوالِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأشْهُرَ بَدَلٌ مِن القُرُوءِ ، وعِدَّةُ ذاتِ القروءِ قَرْءانِ ، فبَدَلُهما شَهْران ، ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ بالشُّهورِ مِن غيرِ الوَفاةِ ، فكان عدَدُها كعَدَدِ القُروءِ ، لو كانت ذاتَ قُرُوءٍ ، كالحُرَّةِ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّ عِدَّتَها شَهْرٌ ونِصْفٌ . نقَلَها المَيْمُونِىُّ ، والأثْرَمُ ، واخْتارَها أبو بكرٍ . وهذا قولُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وابنِ المُسَيَّبِ ، وسالمٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وهو قولٌ ثانٍ[2] للشافعىِّ ؛ لأنَّ عِدَّةَ الأمَةِ نِصْفُ عِدَّةِ الحُرَّةِ ، وعِدَّةُ الحُرَّةِ ثَلاثةُ أشْهُرٍ ، فنِصْفُها شَهْرٌ ونِصْفٌ ، وإنَّما كَمَّلْنا لذاتِ الحَيْضِ حيْضَتَيْن ؛ لتَعَذُّرِ تَبْعِيضِ الحَيْضَةِ ، فإذا صِرْنا إلى الشُّهورِ ، أمْكَنَ التَّنْصِيفُ ، فوَجَبَ المَصِيرُ إليه ، كما فى عِدَّةِ الوَفاةِ ، ويصيرُ هذا كالمُحْرِمِ ، إذا وَجَبَ عليه فى جَزاءِ الصَّيْدِ نِصْفُ مُدٍّ ، [3]أمْكَنَه إخْراجُه[3] ، فإن أراد الصِّيامَ مَكانَه ، صامَ يَوْمًا كاملًا . ولأنَّها عِدَّةٌ أمْكَنَ

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، شَهْرٌ . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نَظَرٌ .

(١) وأخرجه الإمام الشافعى ، انظر الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٥٧/٢ . وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب عدة الأمة ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢٢١/٧ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الأمة تطلق فتعتق فى العدة ، من كتاب الطلاق . سنن سعيد بن منصور ٣٠٣/١ . والبيهقى ، فى : باب عدة الأمة ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٢٥/٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى م : « مكيل أخرجه »

المقنع

وَعِدَّةُ أُمِّ الْوَلَدِ عِدَّةُ الْأَمَةِ ، وَعِدَّةُ الْمُعْتَقِ بَعْضُهَا بِالْحِسَابِ مِنْ عِدَّةِ حُرَّةٍ وَأَمَةٍ .

الشرح الكبير

تَنْصِيفُها ، فكانت على النِّصْفِ مِن عِدَّةِ الحُرَّةِ ، كعِدَّةِ الوَفاةِ . والثالثةُ ، أنَّ عليها ثلاثةَ أشْهُرٍ . رُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، ومُجاهِدٍ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ويَحْيى الأنْصارِىِّ ، ورَبيعةَ ، ومالكٍ . وهو القوْلُ الثالثُ للشافعىِّ ؛ لِعُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ . ولأنَّ اعْتِبارَ الشُّهُورِ هٰهُنا للعِلْمِ ببَرَاءَةِ رَحِمِها ، ولا يَحْصُلُ هذا بدُونِ ثَلاثةِ أشْهُرٍ فى الحُرَّةِ والأمَةِ جميعًا ؛ لأنَّ الحَمْلَ يكونُ نُطْفَةً أرْبَعِينَ يومًا ، وعَلَقَةً أرْبَعِين يومًا ، ثم يَصِيرُ مُضْغَةً ، ثم يتَحَرَّكُ ، ويَعْلُو بَطْنُ المرأةِ ، فيَظْهَرُ الحَمْلُ ، وهذا مَعْنًى لا يخْتلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ . ومَن رَدَّ هذه الرِّوايةَ قال : هى مُخالِفةٌ لإجْماعِ الصَّحابةِ ؛ لأنَّهم اخْتَلَفوا على القَوْلَيْن الأوَّلَيْنِ ، ومتى اخْتَلَفَ الصَّحابةُ على قَوْلَيْن ، لم يَجُزْ إحْداثُ قولٍ ثالِثٍ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى تَخْطِئَتِهم ، وخُرُوجِ الحَقِّ عن قولِ جَمِيعِهم ، ولا يجوزُ ذلك ، ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ بغيرِ الحَمْلِ ، فكانت دونَ عِدَّةِ الحُرَّةِ ، كذاتِ القُرُوءِ المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها .

٣٨٥٦ – مسألة : (وعِدَّةُ أُمِّ الوَلَدِ عِدَّةُ الأمَةِ) لأنَّها أمَةٌ مَمْلُوكةٌ (وعِدَّةُ المُعْتَقِ بَعْضُها بالحِسابِ مِن عِدَّةِ حُرَّةٍ وأمَةٍ) أمَّا إذَا اعْتَدَّتْ

الإنصاف

قوله : وعِدَّةُ المُعْتَقِ بعضُها بالحِسابِ مِن عِدَّةِ حُرَّةٍ وأَمَةٍ . على الرِّواياتِ فى الأَمَةِ . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقدَّم فى « التَّرْغِيبِ » أنَّها كحُرَّةٍ .

المقنع وَحَدُّ الْإِيَاسِ خَمْسُونَ سَنَةً . وَعَنْهُ ، أَنَّ ذَلِكَ حَدُّهُ فِى نِسَاءِ الْعَجَمِ ، وَحَدُّهُ فِى نِسَاءِ الْعَرَبِ [٢٥٦ظ] سِتُّونَ سَنَةً .

الشرح الكبير بالحَمْلِ أو بالقُروءِ ، فعِدَّتُها كعِدَّةِ الحُرَّةِ ؛ لأنَّ عِدَّةَ الحاملِ لا تَختَلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، [١٢٠/٧ظ] وعِدَّةُ الأمَةِ بالقُروءِ قَرْءان ، فأدْنَى ما يكونُ فيها مِن الحُرِّيَّةِ يُوجِبُ قَرْءًا ثالِثًا ؛ لأنَّه لا يَتَبَعَّضُ ، وإن كانت عِدَّتُها بالشُّهُورِ للوَفاةِ ، وكان بَعْضُها[1] حُرًّا ، اعْتَدَّتْ بثلاثةِ شُهُورٍ وثمانيةِ أيامٍ ، وإذا كان نِصْفُها حُرًّا ، فعِدَّتُها ثلاثةُ أرْباعِ عِدَّةِ الحُرَّةِ . فإن قُلْنا : عِدَّةُ الأمَةِ شَهْران . فعِدَّتُها شَهْران ونِصْفٌ . وإن قُلْنا : شَهْرٌ ونِصْفٌ . فعِدَّتُها شَهْران وسَبْعَةُ أيامٍ ونِصْفٌ . وإن قُلْنا : عِدَّتُها ثلاثةُ أشْهُرٍ . فهى كالحُرَّةِ .

٣٨٥٧ – مسألة : (وحَدُّ الإياسِ خَمْسُون سَنَةً . وعنه ، أنَّ ذلك حَدُّه فى نِساءِ العَجَمِ ، وحَدُّه فى نِساءِ العَرَبِ سِتُّون سَنَةً) اخْتُلِفَ عن أحمدَ فى السِّنِّ الذى تَصِيرُ به المرأةُ مِن الآيِساتِ ، فعنه ، أوَّلُه خَمْسُون سنةً ؛ لأنَّ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالتْ : لن تَرَى المرأةُ فى بَطْنِها ولدًا بعدَ خمسين

الإنصاف قوله : وَحَدُّ الإياسِ خَمْسُون سَنَةً . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المَذْهَبِ الأحمدِ » ، فى بابِ الحَيْضِ . وقدَّمُوه هنا . وجزَم به أيضًا فى بابِ الحَيْضِ فى « الطَّريقِ الأقْرَبِ » . وجزَم به أيضًا فى « نَظْمِ المُفْرَداتِ » وغيرِه . وقدَّمه هنا فى « النَّظْمِ » وغيره . قال فى « الرِّعايَةِ

---

(١) فى ق ، م : « نصفها » .

الشرح الكبير

سنةً . وعنه ، إن كانت مِن نِساءِ العَجَم فخمْسُون سنةً ، وإن كانت مِن نِساءِ العَرَبِ فسِتُّون ؛ لأنَّهُنَّ أقْوَى جِبِلَّةً وطَبِيعَةً . وقد ذَكَرَ الزُّبَيْرُ بنُ بَكَّارٍ ، فى كتابِ « النَّسَبِ » ، أنَّ هندًا بنتَ أبى عُبَيْدَةَ بنِ عبدِ اللهِ بنِ زَمْعةَ ، ولَدَتْ مُوسَى بنَ عبدِ اللهِ بنِ حسنٍ (١بنِ حسنٍ١) بنِ علىِّ بنِ أبى طالبٍ ولها سِتُّون سنةً . وقال : يقالُ : إنَّه لن تَلِدَ بعدَ خمسين سنةً إلَّا عَرَبِيَّةٌ ، ولا تَلِدِ لِستِّين إلَّا قُرَشِيَّةٌ . وللشافعىِّ قَوْلان ؛ أحَدُهما ، يُعْتَبَرُ السِّنُّ الذى يُتَيَقَّنُ أنَّها إذا بَلَغَتْه لم تَحِضْ . قال بعضُهم : هو اثْنَان وسِتُّون سنةً . والثانى ، يُعْتَبَرُ السِّنُّ الذى يَيْأَسُ فيه نِساءُ عَشِيرَتِها ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ نَشْأَها

الإنصاف

الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » هنا : وهى بِنْتُ خَمْسِين على الأظْهَرِ . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » فى بابِ الحَيْضِ وغيرِه . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : هذا اخْتِيارُ عامَّةِ المَشايخِ . قال فى « مَجْمَعِ البَحْرَيْن » ، فى بابِ الحَيْضِ : هذا أشْهَرُ الرِّواياتِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وعنه ، [٣/١١٢ظ] أنَّ ذلك حَدُّه فى نِساءِ العَجَمِ ، وحَدُّه فى نِساءِ العَرَبِ سِتُّون سنَةً . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : وعنه ، إنْ كانتْ مِنَ العَجَمِ والنَّبطِ ، فإلى الخَمْسِين ، والعَرَبُ إلى السِّتِّين . زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، النَّبطُ ونحوُهم ، والعَرَبُ ونحوُهم . وعنه ، حَدُّه سِتُّون سنَةً مُطْلَقًا . جزَم به فى « الإرْشادِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ »، و « عُمْدَةِ المُصَنِّفِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « التَّسْهيلِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل ، وفى تش : « بن حسين » . ويعدل ما ورد فى ٢/٣٨٨ ، كما أثبتناه هنا . وانظر الخبر فى : مقاتل الطالبيين ٣٩٠ ، زهر الآداب ١/٨٩ .

الشرح الكبير

كنَشْئِهِنَّ ، وطَبْعَها كطَبْعِهِنَّ . وقال شيْخُنا[1] : الصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، أنَّه متى بلغَتِ المرأةُ خَمْسِين سنةً ، فانْقَطَعَ حَيْضُها عن عادَتِها مَرَّاتٍ لغيرِ سَبَبٍ ، فقد صارَتْ آيِسَةً ؛ لأنَّ وُجُودَ الحَيْضِ فى حَقِّ هذه نادِرٌ ، بدَلِيلِ قولِ عائشةَ ، وقِلَّةِ وُجُودِه ، فإذا انْضَمَّ إلى هذا انْقِطاعُه عن العاداتِ مَرَّاتٍ ، حَصَلَ اليَأْسُ مِن وُجُودِه ، فلها حِينَئِذٍ أن تَعْتَدَّ بالأشْهُرِ ، وإنِ انْقَطَعَ قبلَ ذلك ، فحُكْمُها حُكْمُ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه ، على ما نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى . وإن رأتِ الدَّمَ بعدَ الخَمْسِين ، على العادَةِ التى كانت [2]تَراه فيها ، فهو حَيْضٌ ، فى الصَّحِيحِ ؛ لأنَّ دلِيلَ الحَيْضِ الوُجُودُ فى زَمَنِ الإمْكانِ ، وهذا يُمْكِنُ وُجُودُ الحَيْضِ فيه وإن كان[2] نادِرًا . وإن رَأَتْه بعدَ السِّتِّين ، فقد تُيُقِّنَ أنَّه ليس بِحَيْضٍ ، فعندَ ذلك لا

الإنصاف

وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « النِّهايَةِ » : وهى اخْتِيارُ الخَلَّالِ ، والقاضى . وأَطْلَقَ الأُولَى والثَّانيةَ فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ عُبَيْدانَ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، بعدَ الخَمْسِين حَيْضٌ ، إنْ تكَرَّرَ . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وصحَّحه فى «الكافِى» . وقال فى « المُغْنِى »[1] : والصَّحيحُ أنَّه متى بَلَغَتْ خَمْسِين سنَةً ، فانْقَطَعَ حيْضُها عن عادَتِها مرَّاتٍ لغيرِ سبَبٍ ، فقد صارَتْ آيِسَةً ، وإنْ رأَتِ الدَّمَ بعدَ الخَمْسِين على العادَةِ التى كانتْ تراه فيها ، فهو حَيْضٌ ، فى الصَّحيحِ ؛ لأنَّ دليلَ الحَيْضِ الوُجودُ فى زَمَنِ الإمْكانِ ، وهذا يُمْكِنُ وُجودُ الحَيْضِ فيه ، وإنْ كان نادِرًا . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ الذى لاشكَّ فيه . وعنه ، بعدَ الخَمْسِين مشْكُوكٌ فيه ، فتَصُومُ وتُصَلِّى . اختارَه

---

(١) فى المغنى ٢١١/١١ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَاضَتِ الصَّغِيرَةُ فِى عِدَّتِهَا ، انْتَقَلَتْ إِلَى الْقُرُوءِ ، وَيَلْزَمُهَا إِكْمَالُهَا . وَهَلْ يَحْسِبُ مَا قَبْلَ الحَيْضِ قَرْءًا إِذَا قُلْنَا : الْقُرُوءُ الْأَطْهَارُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

تَعْتَدُّ به ، وتَعْتَدُّ بالأَشْهُرِ ، كالتى لا تَرَى دَمًا . وأمَّا أَقَلُّ سِنٍّ تَحِيضُ له المرأةُ ، فقد ذَكَرْناهُ فى بابِ الحَيْضِ ، وذَكَرْنا دَلِيلَه[1] . فإن رَأَتْه قبلَ ذلك ، اعْتَدَّتْ بالأَشْهُرِ ، وإن رَأَتْه بعدَ ذلك ، فالمُعْتَبَرُ مِن ذلك ما تَكَرَّرَ ثلاثَ مَرَّاتٍ فى حالِ الصِّحَّةِ ، وإن لم يُوجَدْ ذلك لم تَعْتَدَّ به .

٣٨٥٨ – مسألة : (وإن حاضَتِ الصَّغِيرَةُ فى عِدَّتِها ، انْتَقَلَتْ إلى القُروءِ ، ويَلْزَمُها إكْمالُها) وجملةُ ذلك ، أن الصَّغيرةَ التى لم تَحِضْ إذا اعْتَدَّتْ بالشُّهُورِ فحاضَتْ قبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ولو بساعةٍ ، لَزِمَها استئنافُ العِدَّةِ بالأَقْراءِ فى قولِ عامَّةِ فُقهاءِ الأَمْصارِ ؛ منهم سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ،

الإنصاف

الخِرَقِىُّ ، وناظِمُه . قال فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » : هذا أصحُّ الرِّواياتِ ، واخْتارَها الخَلَّالُ . فعليها ، تصُومُ وُجوبًا . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « مُخْتَصَرِ ابنِ تميمٍ » . وعنه ، اسْتِحْبابًا . ذكَرَها ابنُ الجَوْزِىِّ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا حدَّ لأكثرِ سِنِّ الحَيْضِ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى بابِ الحَيْضِ . فللمُصَنِّفِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى هذه المَسْأَلَةِ ثلاثَةُ اخْتِياراتٍ .

قوله : وإنْ حاضَتِ الصَّغِيرَةُ فى عِدَّتِها ، انتقَلَتْ إلى القُروءِ ، ويَلْزَمُها إكْمالُها . وهل يَحْسِبُ ما قبلَ الحَيْضِ قَرْءًا ، إذا قُلْنا : القُروءُ الأَطْهارُ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) انظر ٢/٣٨٤ – ٣٨٦ .

الشرح الكبير

والحسنُ ، ومُجاهِدٌ ، وقَتادةُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وأهلُ المدِينَةِ ، وأهلُ البَصْرَةِ ؛ [١٢١/٧و] وذلك لأنَّ (١)الشُّهورَ بَدَلٌ عن الحِيَضِ ، فإذا(١) وُجِدَ المُبْدَلُ بَطَلَ حُكْمُ البَدَلِ ، كالتَّيَمُّمِ مع الماءِ ، ويَلْزَمُها أن تَعْتَدَّ بثلاثِ حِيَضٍ إن قُلْنا : القُروءُ الحِيَضُ . وإن قُلْنا : القُروءُ الأطْهارُ . فهل تَعْتَدُّ بما مَضَى مِن الطُّهْرِ قَبلَ الحَيْضِ قَرْءًا ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَعْتَدُّ به ؛ لأنَّه طُهْرٌ انْتَقَلَتْ منه إلى حَيْضٍ ، فأشْبَهَ الطُّهْرَ بينَ الحَيْضَتَيْن . والثانى ، لا تَعْتَدُّ به . وهو ظاهِرُ كلامِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ القَرْءَ هو الطُّهْرُ بينَ حَيْضَتَيْن ، وهذا لم يَتَقَدَّمْه حَيْضٌ . فأمَّا إن حاضَتْ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها بالشُّهُورِ ولو بلَحْظَةٍ ، لم يَلْزَمْها اسْتِئْنافُ العِدَّةِ ؛ لأنَّه حَدَثَ بعدَ انْقِضاءِ العِدَّةِ ، فأشْبَهَ ما لو حَدَثَ بعدَ طُولِ الفَصْلِ ، ولا يُمْكِنُ منعُ هذا الأصْلِ ؛ لأنَّه لو صَحَّ مَنْعُه ، لم يَحْصُلْ للصَّغيرةِ الاعْتِدادُ بالشُّهورِ بحالٍ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الفُروعِ»، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا يَحْسِبُ قَرْءًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « المُنَوِّرِ » : وإنْ حاضتِ الصَّغِيرةُ ، ابْتَدَأَتْ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : وتَبْدَأُ حائِضٌ فى العِدَّةِ بالأقْراءِ . فليس فى شىءٍ مِن ذلك

(١ - ١) فى الأصل : « المشهور يدل على الحيض وإن قلنا » .

المقنع

وَإِنْ يَئِسَتْ ذَاتُ الْقُرُوءِ فِى عِدَّتِهَا ، انْتَقَلَتْ إِلَى عِدَّةِ الْآيِسَاتِ ، وَإِنْ عَتَقَتِ الْأَمَةُ الرَّجْعِيَّةُ فِى عِدَّتِهَا ، بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ حُرَّةٍ ، وَإِنْ

الشرح الكبير

٣٨٥٩ – مسألة : (وإن يَئِسَتْ ذاتُ القُروءِ فى عِدَّتِها ، انْتَقَلَتْ إلى عِدَّةِ الآيِساتِ) ثَلاثَةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ العِدَّةَ لا تُلَفَّقُ مِن جِنْسَيْن ، وقد تَعَذَّرَ إتْمامُها بالحِيَضِ ، فوَجَبَ تكْمِيلُها بالأشْهُرِ ؛ لأنَّها عجَزَتْ عن الأصْلِ ، فانْتَقَلَتْ إلى البَدَلِ ، كمَن عَجَزَ عن الماءِ ، يَنْتَقِلُ إلى التُّرابِ . فإن ظَهَرَ بها حَمْلٌ مِن الزَّوْجِ ، سَقَطَ حُكْمُ ما مَضَى ، وبانَ لنا أنَّ ما رَأَتْه مِن الدَّمِ لم يَكُنْ حَيْضًا ؛ لأنَّ الحامِلَ لا تَحِيضُ . ولو حاضَتْ ثَلاثَ حِيَضٍ ، ثم ظَهَرَ بها حَمْلٌ ، فوَلَدَتْ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ انْقَضَتِ الحَيْضَةُ الثالثةُ تبَيَّنَّا أنَّ الدَّمَ ليس بحَيْضٍ ؛ لأنَّها كانتْ حامِلًا مع رُؤْيَةِ الدَّمِ ، والحامِلُ لا تَحِيضُ . فأمَّا إن حاضَتْ ثَلاثَ حِيَضٍ ، ثم ظَهَر بها حَمْلٌ يُمْكِنُ حُدُوثُه بعدَ العِدَّةِ ، بأن تَلِدَ لِستَّةِ أشْهُرٍ منذُ انْقَضَتْ عِدَّتُها ، لم يَلْحَقِ الزَّوْجَ ، وحَكَمْنا بصِحَّةِ الاعْتِدادِ ، وكان هذا الولدُ حادِثًا .

٣٨٦٠ – مسألة : (وإن عَتَقَتِ الأمَةُ الرَّجْعِيَّةُ فى عِدَّتِها ، بَنَتْ على

الإنصاف

دليلٌ على ما قُلْنا ؛ لأنَّ عندَ هؤلاءِ أنَّ القَرْءَ الحَيْضُ . قال فى « إدْراكِ الغايةِ » : والطُّهْرُ الماضى غيرُ مُعْتَبَرٍ به فى وَجْهٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، يَحْسِبُ قَرْءًا . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . (١وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »١) .

قوله : وإنْ يَئِسَتْ ذاتُ القُروءِ فى عِدَّتِها ، انتقَلَتْ إلى عِدَّةِ الآيساتِ ، وإنْ عتَقَتِ الأَمَةُ الرَّجْعِيَّةُ فى عِدَّتِها ، بَنَتْ على عِدَّةِ حُرَّةٍ ، وإنْ كانَتْ بائِنًا ، بَنَتْ على

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع كَانَتْ بَائِنًا ، بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ أَمَةٍ .

الشرح الكبير عِدَّةِ حُرَّةٍ ، وإن كانت بائِنًا ، بَنَتْ على عِدَّةِ أمَةٍ) هذا قولُ الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والضَّحَّاكِ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وهو أحدُ أقْوالِ الشافعىِّ . والقولُ الثانى ، تُكْمِلُ عِدَّةَ أمَةٍ ، سَواءٌ كانت بائِنًا أو رَجْعِيَّةً . وهو قوْلُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ طَرَأَتْ بعدَ وُجُوبِ العِدَّةِ عليها ، فلا يُعْتَبَرُ[1] حُكْمُها ، كما لو كانت بائِنًا ، أو كما لو طَرَأَتْ بعدَ وُجُوبِ الاسْتِبْراءِ ، ولأنَّه مَعْنًى يخْتَلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، فكان الاعْتِبارُ بحالةِ الوُجُوبِ ، كالحَدِّ . وقال عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ : تَبْنِى على عِدَّةِ حُرَّةٍ بكلِّ حالٍ . وهو القَوْلُ الثالثُ للشافعىِّ ؛ لأنَّ سبَبَ العِدَّةِ الكاملةِ إذا وُجِدَ فى أثْناءِ العِدَّةِ ، انْتَقَلَتْ إليها وإن كانت بائِنًا ، كما لو اعْتَدَّتْ بالشُّهُورِ ثم حاضَتْ . ولَنا ، أنَّها إذا أُعْتِقَتْ وهى رَجْعِيَّةٌ ، فقد وُجِدَتِ الحُرِّيَّةُ ، وهى زَوْجَةٌ تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوَفاةِ لو مات ، فوَجَبَ أن تَعْتَدَّ عِدَّةَ الحرائرِ ، كما لو أُعْتِقَتْ قبلَ الطَّلاقِ . وإن أُعْتِقَتْ وهى بائنٌ ، فلم تُوجَدِ الحُرِّيَّةُ فى الزَّوْجِيَّةِ ، فلم تَجِبْ عليها عِدَّةُ الحرائرِ ، كما لو أُعْتِقَتْ بعدَ مُضِىِّ القَرأيْن ، ولأنَّ الرَّجْعِيَّةَ تَنْتَقِلُ إلى عِدَّةِ الوَفاةِ لو مات ، فتَنْتَقِلُ إلى عِدَّةِ الحرائرِ . والبائِنُ لا تَنْتَقِلُ [١٢١/٧ظ] إلى عِدَّةِ الوَفاةِ ، فلا تَنْتَقِلُ إلى عِدَّةِ الحرائرِ ، كما لو انْقَضَتْ عِدَّتُها . وما [2]ذَكَرْناه لمالِكٍ[2] يَبْطُلُ بما إذا مات زَوْجُ الرَّجْعِيَّةِ ،

الإنصاف عِدَّةِ أمَةٍ . بلا نِزاعٍ فى ذلك كلِّه .

---

(١) فى ق ، م : « يغير » .

(٢ - ٢) فى م : « ذكره مالك » .

الشرح الكبير

فإنَّها تَنْتَقِلُ إلى عِدَّةِ الوَفاةِ ، والفَرْقُ بينَ ما نحنُ فيه وبينَ ما إذا حاضَتِ الصَّغيرةُ ، أنَّ الشُّهُورَ بَدَلٌ عن الحِيَضِ ، فإذا وُجِدَ المُبْدَلُ زال حُكْمُ البَدَلِ ، كالمُتَيَمِّمِ يجِدُ الماءَ ، وليس كذلك هٰهُنا ، فإنَّ عِدَّةَ الأَمَةِ ليست بِبَدَلٍ ، ولذلك تَبْنِى الأَمَةُ على ما مَضَى مِن عِدَّتِها اتِّفاقًا ، وإذا حاضَتِ الصَّغِيرةُ اسْتَأْنَفَتِ العِدَّةَ ، فافْتَرَقا . وتُخالِفُ الاسْتِبْراءَ ؛ فإنَّ الحُرِّيَّةَ لو قارَبَتْ سَبَبَ وُجُوبِه ، لم يَكْمُلْ ، ألا تَرَى أنَّ أُمَّ الولَدِ إذا مات سَيِّدُها عَتَقَتْ لمَوْتِه ، ووَجَب الاسْتِبْراءُ ، كما يجبُ على التى لم تَعْتِقْ ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ لا يَخْتَلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

فصل : إذا عَتَقَتِ الأَمَةُ تحتَ العَبْدِ فاخْتارَتْ نَفْسَها ، اعْتَدَّتْ عِدَّةَ الحُرَّةِ ؛ لأنَّها بانَتْ مِن زَوْجِها وهى حُرَّةٌ . وروَى الحسنُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بَرِيرَةَ أن تَعْتَدَّ عِدَّةَ الحُرَّةِ[1] . وإن طَلَّقَها العَبْدُ طَلاقًا رَجْعِيًّا ، فأَعْتَقَها سَيِّدُها ، بَنَتْ على عِدَّةِ حُرَّةٍ ، سَواءٌ فَسَخَتْ أو أقامَتْ على النِّكاحِ ؛ لأنَّها عَتَقَتْ فى عِدَّةِ رَجْعِيَّةٍ . وإن لم تَفْسَخْ ، فراجَعَها فى عِدَّتِها ، فلها الخيارُ بعدَ رَجْعَتِها ، فإنِ اخْتارَتِ الفَسْخَ قبلَ المَسِيسِ ، فهل تَسْتَأْنِفُ العِدَّةَ أو تَبْنِى على ما مَضَى مِن عِدَّتِها ؟ على وجْهَيْن . فإن قُلْنا : تَسْتأْنِفُ . فإنَّها تَسْتأْنِفُ عِدَّةَ حُرَّةٍ . وإن قُلْنا : تَبْنِى . بَنَتْ على عِدَّةِ حُرَّةٍ .

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٨١/٤ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦١/١ . عن ابن عباس . والبزار ، انظر : كشف الأستار ٢٠١/٢ . عن عائشة . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٥١/٧ . عن ابن عباس وعائشة .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، مَنِ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تَدْرِى مَا رَفَعَهُ ، اعْتَدَّتْ سَنَةً ؛ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ لِلْحَمْلِ ، وَثَلَاثَةً لِلْعِدَّةِ ، .....

الشرح الكبير

فصل : (الخامسُ ، مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه ، اعْتَدَّتْ سنةً ؛ تِسْعَةَ أشْهُرٍ للحَمْلِ ، وثَلاثَةً للعِدَّةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرَّجُلَ إذا طَلَّقَ زوْجَتَه ، وهى مِن ذواتِ الأقْراءِ ، فلم تَرَ الحَيْضَ فى عادَتِها ، و لم تَدْرِ ما رَفَعه ، فإنَّها تَعْتَدُّ سنةً ؛ تِسْعَةَ أشْهُرٍ منها تَتَرَبَّصُ فيها لتَعْلَمَ بَراءَةَ رَحِمِها ؛ لأنَّ هذه غالبُ مُدَّةِ الحَمْلِ ، فإذا لم يَبِنِ الحَمْلُ فيها ، عُلِمَ بَراءَةُ الرَّحِمِ ظاهِرًا ، فتَعْتَدُّ بعدَ ذلك عِدَّةَ الآيِساتِ ، ثَلاثةَ أشْهُرٍ . هذا قولُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . قال الشافعىُّ : هذا قضاءُ عمرَ بينَ المُهاجِرين والأنْصارِ ، لا يُنْكِرُه منهم مُنْكِرٌ عَلِمْناه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ . وقال الشافعىُّ فى قولٍ آخرَ : تَتَرَبَّصُ أرْبَعَ سِنِينَ ، أكثرَ مُدَّةِ الحَمْلِ ، ثم تَعْتَدُّ بثلاثةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ هذه المُدَّةَ هى التى يُتَيَقَّنُ بها بَراءَةُ رَحِمِها ، فوَجَبَ اعْتِبارُها احْتِياطًا . وحَكَى

الإنصاف

قوله : الخامِسُ ، مَنِ ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تدْرِى ما رفَعَه، اعْتَدَّتْ سَنَةً ؛ تِسْعَةَ أشْهُرٍ للحَمْلِ ، وثَلاثَةً للعِدَّةِ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الخِرَقِىِّ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : تَعْتَدُّ للحَمْلِ أكثرَ مُدَّتِه . وهو قولُ المُصَنِّفِ . ويَحْتَمِلُ أنْ تعْتَدَّ للحَمْلِ أرْبَعَ سِنِين . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » .

الشرح الكبير

شيْخُنا مثلَ ذلك فى المذهبِ . وقال الشافعىُّ فى الجديدِ : تكونُ فى عِدَّةٍ أبَدًا حتى تَحِيضَ ، أو تَبْلُغَ سِنَّ الإياسِ ، فتَعْتَدُّ حِينَئِذٍ بثَلاثةِ أشْهُرٍ . وهذا قولُ جابرِ بنِ زيدٍ ، وعَطاءٍ ، وطاوسٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأهْلِ العِرَاقِ ؛ لأنَّ الاعْتِدادَ بالأشْهُرِ جُعِلَ بعدَ الإياسِ ، فلم يَجُزْ قبلَه ، وهذه ليست آيِسَةً ، ولأنَّها تَرْجُو عَوْدَ الدَّمِ ، فلم تَعْتَدَّ بالشُّهُورِ ، كما لو تباعَدَ حَيْضُها لعارِضٍ . ولَنا ، الإجْماعُ الذى[1] حكَاهُ الشافعىُّ ، ولأنَّ الغَرَضَ بالاعْتِدادِ مَعْرِفَةُ بَراءَةِ رَحِمِها ، وهذا يَحْصُلُ به براءَةُ رَحِمِها ، [٧/١٢٢و] فاكْتُفِىَ به ، [2]ولهذا اكْتُفِىَ[2] فى حَقِّ ذاتِ القُرُوءِ بثلاثةِ قُرُوءٍ ، وفى حَقِّ الآيِسَةِ بثلاثةِ أشْهُرٍ ، ولو رُوعِىَ اليَقِينُ لاعْتُبِرَ أقْصَى مُدَّةِ الحَمْلِ ، ولأنَّ عليها فى تَطْوِيلِ العِدَّةِ[3]

الإنصاف

فائدة : لا تنْتَقِضُ عِدَّتُها بعَوْدِ الحَيْضِ بعدَ السَّنَةِ وقبلَ العَقْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : أصحُّ الوَجْهَيْن ، أنَّها لا تَنْتَقِلُ إلى الحَيْضِ للحُكْمِ بانْقِضاءِ العِدَّةِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و [2]« شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »، و[2] «الحاوِى الصَّغِيرِ» ، وغيرِهم . وقيل : تَنْتَقِضُ ، فتَنْتَقِلُ إلى الحَيْضِ . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه »، و « المُنَوِّرِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»[4] . وأطْلَقهما فى [2]« المُغْنِى »، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و[2] « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) بعده فى م : « ذكرناه » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « المدة » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً ، اعْتَدَّتْ بِأَحَدَ عَشَرَ شَهْرًا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَقْعُدَ لِلْحَمْلِ أَرْبَعَ سِنِينَ .

الشرح الكبير ضَرَرًا ، فإنَّها تُمْنَعُ مِن الأزْواجِ ، وتُحْبَسُ[1] دائِمًا ، ويتَضَرَّرُ الزَّوْجُ بإيجابِ السُّكْنَى والنَّفَقَةِ عليه . وقد قال ابنُ عبّاسٍ : لا تُطَوِّلُوا عليها الشُّقَّةَ ، كَفَاها تِسْعَةُ أشْهُرٍ . فإن قِيلَ : فإذا مَضَتْ تِسْعَةُ أشْهُرٍ ، فقد عُلِمَ بَراءَةُ رَحِمِها ظاهِرًا ، فلِمَ اعْتَبَرْتُم بثلاثةِ أشْهُرٍ بعدَها ؟ قُلْنا : الاعْتِدادُ بالقُرُوءِ والأشْهُرِ إنَّما يكونُ عندَ عَدَمِ الحَمْلِ ، وقد تَجِبُ العِدَّةُ مع العِلْمِ ببَراءَةِ الرَّحِمِ ، بدَلِيلِ ما لو عَلَّقَ طَلَاقَها بوَضْعِ الحَمْلِ ، فوَضَعَتْه ، وقَعَ الطَّلاقُ ، ولَزِمَتْها العِدَّةُ .

٣٨٦١ – مسألة : (وإن كانت أمَةً ، اعْتَدَّتْ أحَدَ عَشَرَ شَهْرًا) تِسْعَةَ أشْهُرٍ للحَمْلِ وشَهْرَيْن للعِدَّةِ . وهذا مَبْنِيٌّ على أنَّ الحُرَّةَ تَعْتَدُّ بتِسْعَةِ أشْهُرٍ للحَمْلِ ، وثلاثةٍ للعِدَّةِ ، على ما ذَكَرْنا فى المَسْأَلَةِ قبلَها ، وأنَّ عِدَّةَ الأمَةِ شَهْران ؛ لأنَّ مُدَّةَ الحملِ تَتَساوَى فيها الحُرَّةُ والأمَةُ ؛ لكَوْنِه أمْرًا حَقِيقِيًّا ، فإذا يَئِسَتْ مِن الحَمْلِ ، اعْتَدَّتْ عِدَّةَ آيِسَةٍ شَهْرَيْن . وعلى قَوْلِنا : إنَّ عِدَّةَ الأمَةِ شَهْرٌ ونِصْفٌ . تكونُ عِدَّتُها عَشَرَةَ أشْهُرٍ ونِصْفًا . ومَن جَعَل عِدَّتَها ثلاثةَ أشْهُرٍ ، فهى كالحُرَّةِ سَوَاءً .

الإنصاف **تنبيه** : قولُه : وإنْ كانَتْ أَمَةً ، اعْتَدَّتْ بأحَدَ عَشَرَ شَهْرًا . هذا مَبْنِيٌّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، مِن أنَّ عِدَّةَ الأَمَةِ التى يَئِسَتْ مِنَ الحَيْضِ ، أو لم تَحِضْ ،

---

(١) فى الأصل : « تجلس » .

الشرح الكبير

فصل : فإن عاد الحَيْضُ إليها فى السَّنَةِ ، ولو فى آخِرِها ، أو عادَ إلى الأمَةِ قبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، على ما فيها مِن الاخْتِلافِ ، لَزِمَها الانْتِقالُ إلى القُروءِ ؛ لأنَّها الأصْلُ ، فبَطَلَ بها حُكْمُ البَدَلِ ، وإن عادَ بعدَ مُضِيِّها ونِكاحِها ، لم تَعُدْ إلى القُرُوءِ ؛ لأنَّ عِدَّتَها انْقَضَتْ ، وحَكَمْنا بصِحَّةِ نِكاحِها ، فلم تَبْطُلْ ، كما لو اعْتَدَّتِ الصَّغيرَةُ بثَلاثةِ أشْهُرٍ ، وتَزَوَّجَتْ ، ثم حاضَتْ . وإن حاضَتْ بعدَ السَّنَةِ وقبلَ نِكاحِها ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا تَعُودُ ؛ لأنَّ العِدَّةَ انْقَضَتْ بالشُّهُورِ ، فلم تَعُدْ[1] ، كالصَّغِيرةِ . والثانى ، تَعُودُ ؛ لأنَّها مِن ذَواتِ القُروءِ ، وقد قَدَرَتْ على المُبْدَلِ قبلَ تَعَلُّقِ حَقِّ زَوْجٍ بها ، فَلَزِمَها العَوْدُ ، كما لو حاضَتْ فى السَّنَةِ .

فصل : فإن حاضَتْ حَيْضَةً ، ثم ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه ، فهى كالمَسْأَلَةِ التى قبلَها ، تَعْتَدُّ سَنَةً مِن وقتِ انْقِطاعِ الحَيْضِ ؛ وذلك لِما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال فى رَجُلٍ طَلَّقَ امرأتَه ، فحاضَتْ حَيْضَةً أو حَيْضَتَيْن ، فارْتَفَعَ حَيْضُها ، لا تَدْرِى ما رَفَعَه : تَجْلِسُ تِسْعَةَ أشْهُرٍ ، فإن لم يَسْتَبِنْ بها حَمْلٌ ، تَعْتَدُّ بثلاثةِ أشْهُرٍ[2] . فذلك سَنَةٌ . ولا

الإنصاف

شَهْرانِ ، على ما تقدَّم . وإنْ قُلْنا : عدَّتُها ثلاثةُ أشْهُرٍ . فهى كالحُرَّةِ ، وإنْ قُلْنا :

---

(١) فى م : « تعتد » .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب جامع عدة الطلاق ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٨٢/٢ . والإمام الشافعى ، انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق . ترتيب مسند الشافعى ٥٨/٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب المرأة يحسبون أن يكون الحيض قد أدبر عنها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٣٩/٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ماقالوا فى الرجل يطلق المرأة فترتفع حيضتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢٠٩/٥ . والبيهقى ، فى : باب عدة من تباعد حيضها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤١٩/٧ ، ٤٢٠ .

الشرح الكبير

نَعْلَمُ له مُخالِفًا . قال ابنُ المُنْذِرِ : قَضَى به عمرُ بينَ المُهاجِرين والأنْصارِ ، لا يُنْكِرُه مُنْكِرٌ . وقال الأثْرَمُ : سمعتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْئَلُ عن الرجلِ يُطَلِّقُ امرأتَه ، فتَحِيضُ حَيْضَةً ، ثم (١يَرْتَفِعُ حَيْضُها١) ؟ قال : أذْهَبُ إلى حَديثِ عمرَ : إذا رُفِعَتْ(٢) حَيْضَتُها فلم تَدْرِ ممَّا ارْتَفَعَتْ ، فإنَّها تَنْتَظِرُ سَنَةً . قِيلَ له : فحاضَتْ دُونَ السَّنَةِ ؟ فقال : تَرْجِعُ إلى الحَيْضِ . قِيلَ له : فإنِ ارْتَفَعَتْ حَيْضَتُها أيضًا(٣) لا تَدْرِى ممَّا ارْتَفَعَتْ ؟ قال : تقْعُدُ سَنَةً أُخْرَى . وهذا قولُ كلِّ مَن وافَقَنا فى المَسْأَلَةِ قبلَها ؛ وذلك لأنَّها لمَّا ارْتَفَعَتْ [١٢٢/٧ظ] حَيْضَتُها ، حَصَلَتْ مُرْتَابةً ، فوَجَبَ أن تَنْتَقِلَ إلى الاعْتِدادِ بسَنَةٍ ، كما لو ارْتَفَعَ حَيْضُها حينَ طَلَّقَها ، ووَجَبَ عليها سَنَةٌ كاملةٌ ؛ لأنَّ العِدَّةَ لا تُبْنَى على عِدَّةٍ أُخْرَى ، ولذلك لو حاضَتْ حَيْضَةً أو حَيْضَتَيْنِ ، ثم يَئِسَتْ ، انْتَقَلَتْ إلى ثلاثَةِ أشْهُرٍ كاملةٍ ، ولو اعْتَدَّتِ الصغيرةُ شَهْرًا أو شَهْرَيْن ، ثم حاضَتْ ، انْتَقَلَتْ إلى ثلاثةِ قُروءٍ .

فصل : فإن كانت عادَةُ المرأةِ أن يَتَباعَدَ ما بينَ حَيْضَتَيْها ، لم تَنْقُصِ عِدَّتُها إلَّا بثلاثِ حيْضاتٍ وإن طالَتْ ؛ لأنَّ هذه لم يَرْتَفِعْ حَيْضُها ، ولم يَتَأَخَّرْ عن عادَتِها ، فهى مِن ذَواتِ القُروءِ ، باقِيَةٌ على عادَتِها ، فأشْبَهَتْ

الإنصاف

عِدَّتُها شَهْرٌ ونِصْفٌ . فتَعْتَدُّ بعَشَرَةِ أشْهُرٍ ونِصْفٍ ، وإنْ قُلْنا : عِدَّتُها شَهْرٌ . فبعَشَرَةِ أشْهُرٍ . وهذا الأخِيرُ جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها .

(١ - ١) فى م : « ترتفع حيضتها » .

(٢) فى الأصل ، تش : « رفعتها » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَعِدَّةُ الْجَارِيَةِ الَّتِى أَدْرَكَتْ فَلَمْ تَحِضْ ، وَالْمُسْتَحَاضَةِ النَّاسِيَةِ ، ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ . وَعَنْهُ ، سَنَةٌ .

الشرح الكبير

مَن لم يَتَباعَدْ حَيْضُها . ولا نَعْلَمُ (1فى هذا1) مُخالِفًا .

٣٨٦٢ – مسألة : (وعِدَّةُ الجارِيَةِ التى أدْرَكَتْ فلم تَحِضْ ، والمُسْتَحاضَةِ النَّاسِيَةِ ، ثَلاثَةُ أشْهُرٍ . وعنه ، سَنَةٌ) إذا بلغَتِ الجاريةُ سِنًّا تحيضُ فيه النِّساءُ فى الغالبِ ، فلم تَحِضْ ، كخَمْسَ عشْرةَ سنةً ، فعِدَّتُها ثلاثةُ أشْهُرٍ ، وهذا ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ، وقولُ أبى بكرٍ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . وضَعَّفَ أبو بكرٍ الرِّوايةَ المُخالِفةَ لهذا ، وقال : رواها أبو طالبٍ ، فخالَفَ فيها أصْحابَه ، فرِوَى أبو طالبٍ عن أحمدَ ، أنَّها تَعْتَدُّ سنةً . قال القاضى : هذه الرِّوايةُ أصَحُّ ؛ لأنَّه متى أتَى

الإنصاف

قوله : وعِدَّةُ الجارِيَةِ التِى أَدْرَكَتْ و لم تَحِضْ ، والمُسْتَحاضَةِ النَّاسِيَةِ ، ثَلاثَةُ أشْهُرٍ . عِدَّةُ الجارِيَةِ الحُرَّةِ التى أدْرَكَتْ و لم تَحِضْ ثلاثَةُ أشْهُرٍ ، والأَمَةِ شَهْران . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كالآيِسَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، عِدَّتُها كعِدَّةِ من ارْتَفَعَ حيْضُها لا تدْرِى ما رفَعَه ، على ما تقدَّم . اخْتارَه القاضى وأصحابُه . قالَه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَها القاضى فى « خِلافِه » وفى غيرِه ، وعامَّةُ أصحابِه ؛ الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيهما » ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ البَنَّا . وهذه الرِّوايةُ نَقَلَها أبو طالِبٍ ، لكِنْ قال أبو بَكْرٍ : خالَفَ

(1 – 1) فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

عليها زمانُ الحَيْضِ فلم تَحِضْ ، حصَلَتْ مُرْتابةً ، يجوزُ أن يكونَ بها حَمْلٌ مَنَعَ حَيْضَها ، فيجبُ أن تَعْتَدَّ بسَنةٍ ، كالتى ارْتَفَعَ حَيْضُها بعدَ وُجُودِه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ﴾ . وهذه مِن اللَّائِى لم يَحِضْنَ ، ولأنَّ الاعْتِبارَ بحالِ المُعْتَدَّةِ لا بحالِ غيرِها ، ولهذا لو حاضَتْ قبلَ بُلُوغِ سِنٍّ تَحِيضُ لِمِثْلِه النِّساءُ فى الغالبِ ، مثل أن تَحِيضَ لعَشْرِ سِنِينَ ، اعْتَدَّتْ بالحِيَضِ ، وفارَقَ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها ، فإنَّها مِن ذَواتِ القُروءِ .

٣٨٦٣ – مسألة : وهكذا حُكْمُ المُسْتَحاضَةِ النَّاسِيَةِ . وجملةُ القولِ فى عِدَّةِ[1] المُسْتَحاضَةِ ، وهى لا تَخْلُو إمَّا أن تكونَ لها حَيْضٌ مَحْكُومٌ به[1] بعادةٍ أو تَمْيِيزٍ أو لا ؛ فإن كان لها حَيْضٌ[1] مَحْكُومٌ به ، فحكمُها فيه حُكْمُ غيرِ المُسْتحاضَةِ ، إذا مَرَّتْ لها ثلاثةُ قُرُوءٍ ، فقد انْقَضَتْ عِدَّتُها . قال أحمدُ : المُسْتحاضَةُ تَعْتَدُّ أيامَ أقْرائِها التى كانَتْ[1] تَعْرِفُ . فإن عَلِمَتْ أنَّ لها فى كلِّ شَهْرٍ حَيْضةً ، ولم تَعْلَمْ مَوْضِعَها ، فعِدَّتُها ثلاثةُ أشْهُرٍ . وإن شَكَّتْ فى شىءٍ ، تَرَبَّصَتْ حتى تَسْتَيْقِنَ أنَّ القُروءَ الثلاثَ قد انْقَضَتْ .

الإنصاف

[٣/١١٣و] أبو طالِبٍ أصحابَه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ عِدَّةَ المُسْتَحاضَةِ النَّاسِيَةِ لوَقْتِها ، والمُبْتَدَأةِ المُسْتَحاضَةِ ، ثَلاثَةُ أشْهُرٍ ، كالآيِسَةِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تعْتَدُّ سنَةً ، كمَنِ ارْتَفَعَ حيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه . وقدَّمه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » فى

---

(١) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

وإن كانتْ مُبْتَدَأةً لا تَمْيِيزَ لها ، أو ناسِيَةً لا تَعْرِفُ لها وَقْتًا ولا تَمْيِيزًا ، فعن أحمدَ فيها روايتان ؛ إحداهما ، أنَّ عِدَّتَها ثلاثةُ أشْهُرٍ . وهو قولُ عِكْرِمَةَ ، وقَتادةَ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ حَمْنَةَ (١بنتَ جَحْشٍ١) أن تَجْلِسَ فى كلِّ شَهْرٍ سِتَّةَ أيامٍ أو سَبْعَةً(٢) . فجعلَ لها حَيْضَةً كلَّ شَهْرٍ ، ولأنَّنا نَحْكُمُ لها بحَيْضَةٍ فى كلِّ شَهْرٍ تَتْرُكُ فيها الصَّلاةَ والصِّيامَ ، ويَثْبُتُ فيها سائرُ أحْكامِ الحَيْضِ ، فيَجِبُ أن تَنْقَضِىَ بها العِدَّةُ ؛ لأنَّ ذلك [١٢٣/٧و] مِن أحْكامِ الحَيْضِ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، تَعْتَدُّ سَنَةً بِمَنْزِلَةِ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه . قال أحمدُ : إذا كانت قد اخْتَلَطَتْ ، ولم تَعْلَمْ إقْبالَ الدَّمِ وإدْبارَه ، اعْتَدَّتْ سَنَةً ؛ لحديثِ عمرَ ؛ لأنَّ به يَتَبَيَّنُ الحَمْلُ . وهو قولُ مالكٍ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّها لم تَتَيَقَّنْ لها حَيْضًا ، مع أنَّها مِن ذَواتِ القُرُوءِ ، فكانت عِدَّتُها سَنَةً ، كالتى ارْتَفَعَ حَيْضُها . وعلى الرِّوايةِ الأُولَى ، يَنْبَغِى أن يُقالَ : إنَّنا متى حَكَمْنا بأنَّ حَيْضَها سَبْعَةُ أيامٍ مِن كلِّ شَهْرٍ ، فمَضَى لها شَهْرانِ بالهِلالِ وسَبْعَةُ أيامٍ مِن أوَّلِ الثالثِ ، فقد انْقَضَتْ عِدَّتُها . وإن قُلْنا : القُرُوءُ الأطْهارُ . فطَلَّقَها فى آخرِ شَهْرٍ ، ثم مَضَى لها شَهْرانِ وهَلَّ الثالثُ ، انْقَضَتْ عِدَّتُها . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

المُسْتَحاضَةِ النَّاسِيَةِ . وهو منها . وقال فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » : المُسْتَحاضَةُ النَّاسِيَةُ لوَقْتِ حيْضِها تعْتَدُّ بسِتَّةِ أشْهُرٍ .

فائدة : لو كانتِ المُسْتَحاضَةُ لها عادةٌ أو تَمْيِيزٌ ، فإنَّها تعْمَلُ بذلك ، وإنْ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٩٥/٢ . ويضاف إليه فى تخريج المسند ٣٨١/٦ ، ٣٨٢ .

المقنع

فَأَمَّا الَّتِى عَرَفَتْ مَا رَفَعَ الْحَيْضَ ؛ مِنْ مَرَضٍ أَوْ رَضَاعٍ وَنَحْوِهِ ، فَلَا تَزَالُ فِى عِدَّةٍ حَتَّى يَعُودَ الْحَيْضُ ، فَتَعْتَدُّ بِهِ ، إِلَّا أَنْ تَصِيرَ آيِسَةً ، فَتَعْتَدُّ عِدَّةَ آيِسَةٍ حِينَئِذٍ .

الشرح الكبير

٣٨٦٤ – مسألة : (فأمَّا التى عَرَفَتْ ما رَفَعَ الحَيْضَ ؛ مِن مَرَضٍ أو رَضاعٍ ونحْوِه ، فلا تَزالُ فى عِدَّةٍ حتى يَعُودَ الحَيْضُ ، فَتَعْتَدُّ به) أمَّا إذا عَرَفَتْ أنَّ[1] ارْتِفاعَ الحَيْضِ بِعارِضٍ مِن مَرَضٍ ، أو نِفاسٍ ، أو رَضاعٍ ، فإنَّها تَنْتَظِرُ زَوالَ العارِضِ ، وَعَوْدَ الدَّمِ وإن طال ، إلَّا أن تَصِيرَ فى سِنِّ الإياسِ ، وقد ذَكَرْناه ، فتَعْتَدُّ حِينَئِذٍ عِدَّةَ الآيِساتِ . وقد روَى الشافعىُّ فى « مُسْنَدِه »[2] بإسْنادِه ، عن حَبَّان بنِ مُنْقِذٍ ، أنَّه طَلَّقَ امرأتَه طَلْقَةً واحدَةً ، وكان لها منه بُنَيَّةٌ تُرْضِعُها ، فتباعَدَ حَيْضُها ، ومَرِضَ حَبَّان ، فقيل له : إنَّك إن مِتَّ وَرِثَتْكَ . فمَضَى إلى عُثمانَ ، وعندَه علىٌّ وزيدُ بنُ ثابتٍ ، فسأله عن ذلك ، فقال عثمانُ لعلىٍّ وزيدٍ : ما تَرَيان ؟ فقالا : نَرَى

الإنصاف

عَلِمَتْ أنَّ لها حَيْضَةً فى كلِّ شَهْرٍ أو شَهْرَيْن ، أو أرْبَعِين يَوْمًا ، ونَسِيَتْ وقْتَها ، فعِدَّتُها ثَلاثَةُ أمْثالِ ذلك . نصَّ عليه . وقالَه الأصحابُ .

قوله : فأمَّا التى عرَفَتْ ما رفَع الحَيْضَ ؛ مِن مَرَضٍ أو رَضاعٍ ونحوِه ، فلا تزالُ فى عِدَّةٍ حتى يعُودَ الحَيْضُ ، فتَعْتَدُّ به ، إلَّا أنْ تصِيرَ آيِسَةً ، فتَعْتَدُّ عِدَّةَ آيِسَةٍ حينئِذٍ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ صالحٍ ، وأبى طالِبٍ ، وابنِ مَنْصُورٍ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٢/٥٨ . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب تعتد أقراءها ما كانت ، من كتاب الطلاق . المصنف ٦/٣٤٠ ، ٣٤١ . والبيهقى ، فى : باب عدة من تباعد حيضها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤١٩ .

الشرح الكبير

أنَّها إن ماتَتْ وَرِثَها ، وإن مات وَرِثَتْه ؛ لأنَّها ليست مِن القَواعِدِ اللَّائِى يَئِسْنَ مِن المَحِيضِ ، ولا مِن الأبْكارِ اللَّائِى لم (١يَبْلُغْنَ المَحِيضَ١) . فرَجَعَ حَبَّان(٢) إلى أهْلِه ، فانْتَزَعَ البِنْتَ منها ، فعاد إليها الحَيْضُ ، فحاضَتْ حَيْضَتَيْن ، ومات حَبَّان قبلَ انْقِضاءِ الثالثةِ ، فوَرَّثَها عثمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وروَى الأثْرَمُ بإسْنادِه(٣) ، عن محمدِ بنِ يَحْيَى بنِ حَبَّان ، أنَّه كان عندَ جَدِّهِ امْرأتان ؛ هاشِمِيَّةٌ ، وأنْصارِيَّةٌ ، فطَلَّقَ الأنْصارِيَّةَ وهى مُرْضِعٌ ، فمرَّتْ بها سَنَةٌ ، ثم هَلَكَ ولم تَحِضْ ، فقالتِ الأنْصارِيَّةُ(٢) : لم أحِضْ . فاخْتَصَمُوا إلى عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فقَضَى لها بالمِيراثِ ، فلامَتِ الهاشِمِيَّةُ عثمانَ ، فقال : هذا عَمَلُ ابنِ عَمِّكِ ، هو أشارَ علينا بهذا . يَعْنِى علىَّ بنَ أبى طالبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه .

الإنصاف

والأثْرَمِ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، تَنْتَظِرُ زَوالَه ، ثم إنْ حاضَتِ ، اعْتَدَّتْ به ، وإلَّا اعْتَدَّتْ بسَنَةٍ . ذكَرَه محمدُ بنُ نَصْرٍ المَرْوَزِىُّ(٤) ، عن مالكٍ ، رَضِىَ اللهُ

(١ - ١) فى الأصل : « يحضن بتعلق المحيض » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) وأخرجه الإمام مالك ، فى : باب طلاق المريض ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٧٢/٢ . والإمام الشافعى ، فى : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق ، من ترتيب المسند ٥٨/٢ ، ٥٩ . وعبد الرزاق ، فى : باب تعتد أقراءها ما كانت ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٤١/٦ ، ٣٤٢ . وسعيد بن منصور ، فى : باب المرأة تطلق تطليقة أو تطليقتين ، من كتاب الطلاق . السنن ٣٠٨/١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يطلق امرأته فترتفع حيضتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢١٠/٥ ، ٢١١ . والبيهقى ، فى : باب عدة من تباعد حيضها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤١٩/٧ .

(٤) محمد بن نصر بن الحجاج المروزى ، أبو عبد الله ، شيخ الإسلام الحافظ ، إمام عصره بلا مدافعة فى الحديث ، ومن أعلم أهل زمانه باختلاف الصحابة والتابعين ، صنف كتاب « تعظيم قدر الصلاة » و « اختلاف العلماء » . توفى سنة أربع وتسعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ٣٣/١٤ - ٤٠ .

المقنع

فَصْلٌ : السَّادِسُ ، امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ الَّذِى انْقَطَعَ خَبَرُهُ لِغَيْبَةٍ [٢٥٧و] ظَاهِرُهَا الْهَلَاكُ ؛ كَالَّذِى يُفْقَدُ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ ، أَوْ فِى مَفَازَةٍ ، أَوْ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ إِذَا قُتِلَ قَوْمٌ ، أَوْ مَنْ غَرِقَ مَرْكَبُهُ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ ، فَإِنَّهَا تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ لِلْوَفَاةِ .

الشرح الكبير

فصل : (السادسُ ، امرأةُ المَفْقُودِ الذى انْقَطَعَ خبرُه لغيبَةٍ ظاهِرُها الهلاكُ ، كالذى يُفْقَدُ مِن بينِ أهْلِه ، أو فى مَفازَةٍ) مُهْلِكَةٍ (أو بينَ الصَّفَّيْن إذا قُتِلَ قومٌ ، أو مَن غَرِق مَرْكَبُه ، ونحوِ ذلك ، فإنَّها تَتَرَبَّصُ أرْبَعَ سنين ، ثم تَعْتَدُّ للوَفاةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا غاب الرجلُ عن امرأتِه لم يَخْلُ مِن حالَيْنِ ؛ أحَدُهما ، أن تكونَ غَيْبَتُه ظاهِرُها الهلاكُ ، كالذى يُفْقَدُ مِن بينِ أهْلِه ليلًا أو نهارًا ، أو يَخْرُجُ إلى الصَّلاةِ فلا يَرْجِعُ ، أو يَمْضِى إلى مكانٍ قريبٍ ليَقْضِىَ حاجةً ويَرْجِعَ ، فلا يَظْهَرُ له خَبَرٌ ، أو يُفْقَدُ بينَ[1] الصَّفَّيْن ، أو مَن انْكَسَرَ مَرْكَبُه فيَغْرَقُ بعضُ رُفْقَتِه ، أو يُفْقَدُ فى مَهْلَكَةٍ ،

الإنصاف

عنه ، ومَنْ تابَعَه ، منهم الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو ظاهِرُ « عُيونِ المَسائلِ » ، و « الكافِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ونقَل ابنُ هانِئٍ أنَّها تعْتَدُّ بسَنَةٍ . ونقَل حَنْبَلٌ ، إنْ كانتْ لا تحِيضُ ، أو ارْتَفَعَ حَيْضُها ، أو صغيرةً ، فعِدَّتُها ثلاثةُ أشْهُرٍ . ونقَل أبو الحارِثِ فى أَمَةٍ ارْتَفَعَ حيْضُها لعارِضٍ ، تُسْتَبْرَأُ بتِسْعَةِ أشْهُرٍ للحَمْلِ ، وشَهْرٍ للحَيْضِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، إنْ عَلِمَتْ عدَمَ عَوْدِه ، فكآيِسَةٍ ، وإلَّا اعْتَدَّتْ سنَةً .

قوله : السَّادِسُ ، امْرَأَةُ المفْقُودِ الذى انْقطَعَ خَبَرُه لغَيْبَةٍ ظاهِرُها الهلاكُ ؛ كالذى

---

(١) فى تش : « من بين » .

الشرح الكبير

كَبَرِيَّةِ الحِجَازِ ونحوِها ، فمذهبُ أحمدَ الظاهِرُ عنه ، أنَّ زَوْجَتَه تَتَرَبَّصُ أرْبَعَ سِنِينَ ، أكثرَ مُدَّةِ الحملِ ، ثم تَعْتَدُّ للوَفاةِ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، وتَحِلُّ للأزْواجِ . قال الأثْرَمُ : قيل [١٢٣/٧ظ] لأبى عبدِ اللهِ : تذْهَبُ إلى حَديثِ عمرَ ؟ قال : هو أحْسَنُها ، يُرْوَى عن عمرَ مِن ثمانيةِ وُجُوهٍ . ثم قال : زَعَمُوا أنَّ عمرَ رَجَع عن هذا ، هؤلاءِ الكَذَّابِين[1] . قلتُ : فرُوِىَ مِن وجْهٍ ضعيفٍ أنَّ عمرَ قال بخلافِ هذا ؟ قال : لا ، إلَّا أن يكونَ إنسانٌ يَكْذِبُ . وقلتُ له مرَّةً : إنَّ إنْسانًا قال لى : إنَّ أبا عبدِ اللهِ قد تَرَكَ قولَه فى المَفْقُودِ بعدَك . فضَحِكَ ، ثم قال : مَن تَرَكَ هذا القولَ ، أىَّ شىءٍ يقولُ ! وهذا قولُ عمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ . قال أحمدُ : خمسةٌ مِن أصْحابِ النبىِّ ﷺ . وبه قال عطاءٌ ، وعمرُ بنُ عبدِ العَزيزِ ، والحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، واللَّيْثُ ، وعَلِىُّ بنُ المَدِينِىِّ ، وعبدُ العَزِيزِ بنُ أبى سَلَمَةَ . وبه قال[2] مالِكٌ ، والشافعىُّ فى القديمِ ، إلَّا أنَّ مالِكًا قال : ليس فى انْتِظارِ مَن يُفْقَدُ فى القِتالِ وقْتٌ . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ فى امرأةِ المَفْقُودِ بينَ الصَّفَّيْن : تَتَرَبَّصُ سنةً ؛ لأنَّ غَلَبَةَ هَلاكِه هـٰهُنا[3] أكْثَرُ مِن غَلَبَةِ غيرِه ، لوُجُودِ سَبَبِه . وقد نُقِلَ عن أحمدَ أنَّه قال :

الإنصاف

يُفْقَدُ مِن بينِ أهْلِه ، أو فى مَفازَةٍ ، أو بينَ الصَّفَّيْن إذا قُتِلَ قَوْمٌ ، أو مَن غَرِقَ مَرْكَبُه ، ونحوِ ذلك ، فإنَّها تتَرَبَّصُ أرْبَعَ سِنِين ، ثم تَعْتَدُّ للوَفاةِ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . واعلمْ أنَّ الخِلافَ هنا فى مِقْدارِ تربُّصِ المرْأةِ ، ثم

---

(١) كذا على حكاية قوله .

(٢) فى ق ، م : « يقول » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كنتُ أقولُ : إذا تَرَبَّصَتْ أرْبَعَ سنين ، ثم اعْتَدَّتْ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، تَزَوَّجَتْ ، وقد ارْتَبْتُ فيها ، وهِبْتُ الجوابَ فيها ، لمَّا اخْتَلَفَ الناسُ فيها ، فكأنِّى أُحِبُّ السَّلامةَ . وهذا تَوَقُّفٌ يَحْتَمِلُ الرُّجُوعَ عمَّا قالَه ، وتَتَرَبَّصُ أبدًا ، ويَحْتَمِلُ التَّوَرُّعَ ، ويكونُ المذهبُ ما قاله أوَّلًا . قال القاضى : أكثرُ أصْحابِنا على أنَّ المذْهَبَ روايةٌ واحدةٌ ، وعندِى أنَّ المَسْأَلَةَ على رِوايتَيْن . وقال أبو بكرٍ : الذى أقولُ به إن صَحَّ الاخْتِلافُ فى المَسْأَلَةِ ، أن لا (١يُحْكَمَ بحكمٍ ثانٍ١) إلَّا بدَلِيلٍ على الانْتِقالِ ، وإن ثَبَتَ الإجْماعُ ، فالحُكْمُ فيه على ما نصَّ عليه . وظاهِرُ المذْهَبِ على ما حَكَيْناه(٢) أوَّلًا . نقَلَه عن أحمدَ الجماعةُ ، وقد أنْكَرَ أحمدُ روايةَ مَن روَى عنه الرُّجُوعَ على ما حَكَيْناه مِن رِوايةِ الأثْرَمِ . وقال أبو قِلابةَ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ،

الإنصاف

اعْتِدادِها فيما ظاهِرُها الهَلاكُ ، كالخِلافِ المُتَقَدِّمِ فى بابِ مِيراثِ المَفْقودِ ، فيما ظاهِرُها الهَلاكُ ، حُكْمًا ومذهبًا . قالَه الأصحابُ ، فليُعاوَدْ ذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، تَرَبُّصُ الأَمَةِ كالحُرَّةِ فى ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : تتَرَبَّصُ على النِّصْفِ مِنَ الحُرَّةِ . ورَواه أبو طالِبٍ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

الثَّانيةُ ، هل تجِبُ لها النَّفَقَةُ فى مُدَّةِ العِدَّةِ أمْ لا ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تجِبُ . وهو الذى ذكَرَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الإقْناعِ » . قال المَجْدُ فى

(١ - ١) فى الأصل ، ق : « يحكم ثان » . وفى تش : « يحكم اثنان » .
(٢) فى تش : « حكاه » .

الشرح الكبير

وأصْحابُ الرَّأْيِ ، والشافعيُّ فى الجَدِيدِ : لا تَتَزَوَّجُ امرأةُ المفْقُودِ حتى تَتَيَقَّنَ موْتَه أو فِراقَه ؛ لِما روَى المُغِيرَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « امْرَأةُ المَفْقُودِ امْرَأتُهُ حَتَّى يَأْتِيَهَا زَوْجُهَا[1] »[2] . وروَى الحَكَمُ[3] ، وحَمَّادٌ ، عن علىٍّ : لا تَتَزَوَّجُ امرأةُ المفْقُودِ حتى يَأْتِىَ مَوْتُه أو طَلاقُه[4] . ولأنَّه شَكٌّ فى زَوالِ الزَّوْجِيَّةِ ، فلم تَثْبُتْ به الفُرْقَةُ ، كما لو كان (٥ظاهِرُ غَيْبَتِه٥) السَّلامَةَ . ولَنا ، ما روَى الأثْرَمُ والجُوزْجانِىُّ بإسْنادِهما ، عن عُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ ، قال : فُقِدَ رَجُلٌ فى عَهْدِ عمرَ ، فجاءتِ امرأتُه إلى عمرَ ، فذكَرَتْ ذلك له ، فقال : انْطَلِقِى فَتَرَبَّصِى أرْبَعَ سنين . ففَعَلَتْ ، ثم أتَتْه ، فقال : انْطَلِقى فاعْتَدِّى أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا . ففَعَلَتْ ، ثم أتَتْه ، فقال : أيْنَ وَلِىُّ هذا الرجلِ ؟ فجاء وَلِيُّهُ ، فقال : طَلِّقْها . ففَعَلَ ، فقال لها عمرُ :

الإنصاف

« شَرْحِه » : هو قِياسُ المذهبِ عندِى ؛ لأنَّه حُكْمٌ بوَفاتِه بعدَ مُدَّةِ الانْتِظارِ ، فصارَتْ مُعْتَدَّةً للوَفاةِ . والثَّانى ، يجِبُ . قالَه القاضى ؛ لأنَّ النَّفَقَةَ لا تسْقُطُ إلَّا بيَقِينِ الموتِ ، ولم يُوجَدْ هنا . وذكَرَه فى « المُغْنِى »[6] ، وزادَ ، أنَّ نَفَقَتَها لا

---

(١) فى سنن الدارقطنى : « الخبر » . وفى سنن البيهقى : « البيان » . وهى فى نسخة للدارقطنى أيضا .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . السنن ٣/٣١٢ . والبيهقى ، فى : باب من قال : امرأة المفقود ... ، من كتاب العدد . السنن ٧/٤٤٥ . وضعف إسناده .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب التى لا تعلم مهلك زوجها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٩٠ . وسعيد ابن منصور ، فى : باب الحكم فى امرأة المفقود ، من كتاب الطلاق . السنن ١/٤٠٢ . والبيهقى ، فى : باب من قال بتخيير المفقود ...، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤٦ .

(٥ - ٥) فى ق ، م : « ظاهرها » .

(٦) المغنى ١١/٢٥٥ .

الشرح الكبير

انْطَلِقِى ، فتَزَوَّجِى مَن شِئْتِ . فتَزَوَّجَتْ ، ثم جاء زَوْجُها الأَوَّلُ ، فقال له عمرُ : أَيْنَ كنتَ ؟ فقال : يا أميرَ المؤمنين ، اسْتَهْوَتْنِى الشَّياطِينُ[1] ، فواللهِ ما أدْرِى فى أىِّ أرْضِ اللهِ ، كنتُ عندَ قَوْمٍ يَسْتَعْبِدُونَنِى ، حتى [2]اغْتَزَاهُم منهم[2] قومٌ مُسْلِمونَ ، فكنتُ فى ما غَنِمُوه ، فقالوا لى : أنْتَ رَجُلٌ مِن الإِنْسِ ، وهؤلاءِ [١٢٤/٧و] الجِنُّ ، فمالك وما[3] لهم ؟ فأخْبَرْتُهم خَبَرِى ، فقالوا : بأىِّ[4] أرْضِ اللهِ تُحِبُّ أن تُصْبِحَ ؟ قلتُ : المَدِينةُ هى أرْضِى ، فأصْبَحْتُ وأنا أنظرُ إلى الحَرَّةِ . فخَيَّرَه عمرُ ؛ إن شاء امْرأتَه ، وإن شاء الصَّداقَ . فاخْتارَ الصَّداقَ ، وقال : قد حَبِلَتْ ، لا حاجَةَ لى فيها[5] . قال أحمدُ : يُرْوَى عن عمرَ مِن ثمانيةِ وُجُوهٍ ، ولم يُعْرَفْ فى الصَّحابةِ له مُخالِفٌ . وروَى الجُوزْجانِىُّ وغيرُه بإسْنادِهم[6] ، عن علىٍّ فى امرأةِ المفْقُودِ : تَعْتَدُّ أرْبَعَ سِنِين ، ثم يُطَلِّقُها وَلِىُّ زَوْجِها ، وتَعْتَدُّ بعدَ ذلك أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، فإن جاء زَوْجُها المفْقُودُ

الإنصاف

تسْقُطُ بعدَ العِدَّةِ ؛ لأنَّها باقِيَةٌ على نِكاحِه ، ما لم تتزَوَّجْ أو يُفَرِّقِ الحاكمُ بينَهما . قلتُ : فعلى الثَّانى ، يُعايَى بها .

---

(١) بعده فى ق ، م : « قال » .

(٢ - ٢) فى ق : « اغتزاهم » ، وفى م : « غزاهم » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، م : « بأية » .

(٥) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨٦/٧ - ٨٨ . وسعيد ، فى : سننه ٤٠١/١ ، ٤٠٢ . وعنده أن الرجل اختار امرأته . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٤٥/٧ ، ٤٤٦ . وابن أبى شيبة مختصرا ، فى : المصنف ٢٣٨/٤ .

(٦) فى الأصل : « بإسناده » .

المقنع

وَهَلْ تَفْتَقِرُ إِلَى رَفْعِ الْأَمْرِ إِلَى الْحَاكِمِ لِيَحْكُمَ بِضَرْبِ الْمُدَّةِ وَعِدَّةِ

الشرح الكبير

بعدَ ذلك ، خُيِّرَ بينَ الصَّدَاقِ وبينَ امْرأتِه . وقَضَى به عثمانُ أيضًا . وقَضَى به ابنُ الزُّبَيْرِ فى مَوْلَاةٍ لهم . وهذه قَضَايا انْتَشَرَتْ فى الصَّحابةِ ، فلم تُنْكَرْ ، فكانت إجْماعًا . فأمَّا الحديثُ الذى رَوَوْه عن النبىِّ ﷺ فلم يَثْبُتْ ، ولم يَذْكُرْه أصْحابُ السُّنَنِ . وما رَوَوْه عن علىٍّ ، فيَرْوِيه الحَكَمُ وحَمَّادٌ مُرْسَلًا ، والمُسْنَدُ عنه مثلُ قَوْلِنا ، ثم يُحْمَلُ ما رَوَوْه على المفْقُودِ الذى ظاهِرُ غَيْبَتِه السَّلامَةُ ، جَمْعًا بينَه وبينَ ما رَوَيْناه . وقولُهم : إنَّه شَكٌّ فى زَوالِ الزَّوْجِيَّةِ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ الشَّكَّ ما يَتَساوَى فيه الأمْرانِ ، والظاهِرُ فى مَسْأَلَتِنا الهَلاكُ .

فصل : وهل يُعْتَبَرُ أن يُطَلِّقَها وَلِيُّ زَوْجِها ، ثم تَعْتَدَّ بعدَ ذلك بثلاثةِ قُروءٍ ؟ فيه روايتان ؛ إحداهما ، يُعْتَبَرُ ذلك ؛ لأنَّه فى حَدِيثِ عمرَ الذى رَوَيْناهُ ، وقد قال أحمدُ : هو أحْسَنُها . وذُكِرَ فى حديثِ علىٍّ ، أنَّه يُطَلِّقُها وَلِيُّ زَوْجِها . والثانيةُ ، لا يُعْتَبَرُ . كذلك قال[1] ابنُ عمرَ ، وابنُ عباسٍ . وهو القِياسُ ؛ فإنَّ وَلِيَّ الرجلِ لا وِلايَةَ له فى طَلاقِ امرأتِه ، ولأنَّنا حَكَمْنا عليها بعِدَّةِ الوَفاةِ ، فلا يَجِبُ عليها مع ذلك عِدَّةُ الطَّلاقِ ، كما لو تَيَقَّنَتْ وَفاتَه ، ولأنَّه قد وُجِدَ دَلِيلُ هَلاكِه على وَجْهٍ أباحَ التَّزْوِيجَ لها ، وأوْجَبَ عليها عِدَّةَ الوَفاةِ ، فأشْبَهَ ما لو شَهِدَ به شاهدان .

٣٨٦٥ – مسألة : (وهل تَفْتَقِرُ إلى رَفْعِ الأمْرِ إلى الحاكِمِ لِيَحْكُمَ

الإنصاف

قوله : وهل تفْتَقِرُ إلى رَفْعِ الأمْرِ إلى الحاكِمِ لِيَحْكُمَ بضَرْبِ المُدَّةِ وعِدَّةِ

(١) فى م : « قاله » .

المقنع الْوَفَاةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير بضَرْبِ المُدَّةِ وعِدَّةِ الوَفاةِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحداهما ، تَفْتَقِرُ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ مُخْتَلَفٌ فيها ، فافْتَقَرَتْ إلى ضَرْبِ الحاكمِ ، كمُدَّةِ العُنَّةِ . فعلى هذا ، يكونُ ابْتِداءُ المُدَّةِ مِن حينَ[1] ضَرَبَها الحاكمُ . والثانيةُ ، لا تَفْتَقِرُ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ تُعْتَبَرُ لإباحةِ النِّكاحِ ، فلم تَفْتَقِرْ إلى الحاكمِ ، كمُدَّةِ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه ، فيكونُ ابْتِداءُ المدَّةِ مِن حينَ انْقَطَعَ خبرُه ، وبَعُدَ أثَرُه ، ولأنَّ هذا ظاهِرٌ فى مَوْتِه ، فكان ابْتِداءُ المدَّةِ منه ، كما لو شَهِدَ به شاهِدان . وللشّافعيَّةِ[2] وَجْهان ، كالرِّوايَتَيْن .

الإنصاف الوَفاةِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يفْتَقِرُ إلى ذلك ، فيكونُ ابْتِداءُ المُدَّةِ مِن حينَ ضَرَبَها الحاكمُ لها ، كمُدَّةِ العُنَّةِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يفْتَقِرُ إلى ذلك . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا يُعْتَبَرُ الحاكِمُ على الأصحِّ ، فلو مَضَتِ المُدَّةُ والعِدَّةُ ، تزَوَّجَتْ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو الصَّوابُ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » فى أوَّلِ كلامِه . وعدَمُ افْتِقارِ ضَرْبِ المُدَّةِ إلى الحاكمِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ أنْ يُطَلِّقَها وَلِيُّ زوْجِها بعدَ اعْتِدادِها للوَفاةِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، والمذهبُ منهما . وهو الصَّوابُ . قال المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى م : « آن » .

(٢) فى الأصل : « للشافعى » .

المقنع

وَإِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِالْفُرْقَةِ ، نَفَذَ حُكْمُهُ فِى الظَّاهِرِ دُونَ الْبَاطِنِ ، فَلَوْ طَلَّقَ الْأَوَّلُ ، صَحَّ طَلَاقُهُ . وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَنْفُذَ حُكْمُهُ بَاطِنًا ، فَيَنْفَسِخَ نِكَاحُ الْأَوَّلِ ، وَلَا يَقَعَ طَلَاقُهُ .

الشرح الكبير

٣٨٦٦ – مسألة : (وإذا حَكَم الحاكِمُ بالفُرْقَةِ ، نَفَذَ حُكْمُه فى الظَّاهِرِ دونَ الباطِنِ ، فلو طلَّق الأوَّلُ ، صحَّ طلاقُه) لأنَّنا حَكَمْنا بالفُرْقَةِ بِناءً[1] على أنَّ الظاهِرَ هَلاكُه ، فإذا ثَبَتَتْ حياتُه ، انْتَقَضَ ذلك الظاهِرُ ، ولم يَبْطُلْ طَلاقُه ، كما لو شَهِدَتْ به بَيِّنَةٌ كاذِبةٌ ، ولذلك خُيِّرَ فى أخْذِها ، وكذلك إن ظاهَرَ ، أو آلَى ، أو قَذَفَ ؛ لأنَّ نِكاحَه باقٍ ، بدَلِيلِ تَخْيِيرِه

الإنصاف

والشَّارِحُ : وهو القِياسُ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُعْتَبَرُ فَسْخُ النِّكاحِ الأوَّلِ – على الأصحِّ – كضَرْبِ المُدَّةِ . انتهى . وعنه ، يُعْتَبرُ طَلاقُ وَلِيِّه بعدَ اعْتِدادِها للوَفاةِ ، ثم تعْتَدُّ بعدَ طَلاقِ الوَلِىِّ بثلاثَةِ قُروءٍ . [2]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[2] . وأَطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإذا حكَم الحاكِمُ بالفُرْقَةِ ، نفَذ حُكْمُه فى الظَّاهِرِ دونَ الباطِنِ ، فلو طلَّقَ الأوَّلُ ، صَحَّ طَلاقُه . لبَقاءِ نِكاحِه ، وكذا لو ظاهَرَ منها ، صحَّ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويتَخَرَّجُ

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِذَا فَعَلَتْ ذَلِكَ ، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ ، ثُمَّ قَدِمَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ ، رُدَّتْ إِلَيْهِ

الشرح الكبير فى أخْذِها . [١٢٤/٧ظ] وقال أبو الخَطَّابِ : القِياسُ أنَّنا إذا حَكَمْنا بالفُرْقَةِ نَفَذَ ظاهِرًا وباطِنًا ، فتكونُ امرأةَ الثانى ، ولا خِيارَ للأوَّلِ ؛ لأنَّها بانَتْ منه بفُرْقَةِ الحاكمِ فى مَحَلٍّ مُخْتَلَفٍ فيه ، فنَفَذَ حُكْمُه فى الباطِنِ ، كما لو فَسَخَ نِكاحَها لعُسْرَتِه أو عَيْبِه ، فلهذا لم يَقَعْ طَلاقُه ، وإن لم يَحْكُمْ بفُرْقَتِه باطِنًا ، فهى امرأةُ الأوَّلِ ، ولا خِيارَ له .

٣٨٦٧ – مسألة: (فإذا فَعَلَتْ ذلك) يَعْنِى تَرَبَّصَتْ أرْبَعَ سنين،

الإنصاف أنْ يَنْفُذَ حُكْمُه باطِنًا ، فيَنْفَسِخَ نِكاحُ [١١٣/٣ظ] الأوَّلِ ، ولا يقَعَ طَلاقُه ولا ظِهارُه . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وذكَرَه فى « الفُروعِ » وغيرِه رِوايَةً . قلتُ : قد ذكَر المُصَنِّفُ – فى هذا الكِتابِ ، فى آخِرِ بابِ طَريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه – رِوايةً ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى بأنَّ حُكْمَ الحاكِمِ يُزيلُ الشَّىءَ عن صِفَتِه فى الباطِنِ مِنَ العُقودِ والفُسوخِ . وقال أبو الخَطَّابِ : القِياسُ أنَّا إذا حكَمْنا بالفُرْقَةِ ، نفَذ ظاهِرًا وباطِنًا . وقال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ ، الإرْثُ على الخِلافِ .

فائدة : لو تزَوَّجَتِ امْرأةُ المَفْقودِ قبلَ الزَّمانِ المُعْتَبَرِ ، ثم تبَيَّنَ أنَّه كان مَيِّتًا ، أو أنَّه طلَّقَها قبلَ ذلك بمُدَّةٍ تنْقَضِى فيها العِدَّةُ ، ففى صِحَّةِ النِّكاحِ قوْلان . ذكَرَهما القاضى . الصَّحيحُ منهما عدَمُ الصِّحَّةِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . (١) وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ بانَ موْتُه وَقْتَ الفُرْقَةِ و لم يَجُزِ التَّزْويجُ ، ففى صِحَّتِه وَجْهان . انتهى (١) .

قوله : وإذا فعَلَتْ ذلك – يعْنِى ، إذا تَرَبَّصَتْ أرْبَعَ سِنِين ، واعْتَدَّتْ للوَفاةِ –

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

إِنْ كَانَ قَبْلَ دُخُولِ الثَّانِى بِهَا ،.....

الشرح الكبير

واعْتَدَّتَ عِدَّةَ الوَفَاةِ (ثم تَزَوَّجَتْ ، ثم قَدِمَ زَوْجُها الأَوَّلُ) فإن كان[1] قبلَ أن تَتَزَوَّجَ، فهى امْرَأَتُه. وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ: إذا ضُرِبَتْ لها المُدَّةُ، فانْقَضَتْ، بَطَلَ نِكاحُ الأوَّلِ. والذى ذَكَرْنا أَوْلَى؛ لأنَّنا إنَّما[1] أَبَحْنا لها التَّزْوِيجَ لأنَّ الظاهِرَ مَوْتُه، [2]فإذا بانَ حَيًّا، انْخَرَمَ ذلك الظاهِرُ، وكان النِّكاحُ بحالِه، كما لو شَهِدَتِ البَيِّنَةُ بمَوْتِه[2] ، فبانَ حَيًّا ، ولأنَّه أَحَدُ المِلْكَيْنِ[3] ، فأَشْبَهَ مِلْكَ[4] المالِ . فإن قَدِمَ بعدَ التَّزْوِيجِ ، وكان قبلَ دُخُولِ الثانى بها[1] ، فكذلك تُرَدُّ إليه ، وليس على الثانى صَداقٌ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّ النِّكاحَ باطِلٌ ولم يَتَّصِلْ به دُخُولٌ . قال أحمدُ : أمَّا قبلَ الدُّخُولِ ، فهى امرأتُه ، وإنَّما يُخَيَّرُ بعدَ الدُّخُولِ . وهذا قولُ عطاءٍ ، والحسنِ ، وخِلاسِ بنِ عَمْرٍو ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادةَ، ومالِكٍ، وإسْحاقَ. وقال القاضى: فيه رِوايةٌ أُخْرَى، أنَّه يُخَيَّرُ. أخَذَه

الإنصاف

ثم تزَوَّجَتْ ، ثم قَدِمَ زوْجُها الأَوَّلُ ، رُدَّتْ إليهِ إنْ كان قبلَ دُخول الثَّانى بها . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وذكَر القاضى رِوايَةً ، أنَّه يُخَيَّرُ . أخَذَ ذلك مِن قَوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : إذا تَزَوَّجَتِ امْرأتُه ، فجاءَ ، خُيِّر بينَ الصَّداقِ وبينَ امْرأتِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والصَّحيحُ أنَّ عُمومَ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يُحْمَلُ على خاصِّ كلامِه فى رِوايَةِ الأثْرَمِ ، وأنَّه لا تَخْيِيرَ إلَّا بعدَ

(١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « المالكين » .
(٤) فى م : « مالك » .

المقنع وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ ، خُيِّرَ الْأَوَّلُ بَيْنَ أَخْذِهَا وَبَيْنَ تَرْكِهَا مَعَ الثَّانِي .

الشرح الكبير مِن عُمُومِ قولِ أحمدَ : إذا تَزَوَّجَتِ امرأتُه فجاء ، خُيِّرَ بينَ الصَّداقِ وبينَ امرأتِه . والصَّحِيحُ أنَّ عُمُومَ كلامِ أحمدَ يُحْمَلُ على خاصِّه[1] فى روايةِ الأثْرَمِ ، وأنَّه لا يُخَيَّرُ إلَّا بعدَ الدُّخولِ ، فتكونُ زَوْجَةَ الأوَّلِ ، روايةً واحدةً ؛ لأنَّ النِّكاحَ إنَّما صَحَّ فى الظاهِرِ دُونَ الباطِنِ ، فإذا قَدِمَ تَبَيَّنَّا أنَّ النِّكاحَ كان باطِلًا ؛ لأنَّه صادفَ امرأةً ذَاتَ زَوْجٍ ، فكان باطِلًا ، كما لو شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بمَوْتِه ، وتعودُ إلى الزَّوْجِ بالعَقْدِ الأوَّلِ ، كما لو لم تَتَزَوَّجْ .

٣٨٦٨ – مسألة : وإن قَدِمَ بعدَ دُخولِ الثَّانِى بها (خُيِّرَ الأوَّلُ بينَ أخْذِها) فتَكُونُ امْرَأتَه بالعَقْدِ الأوَّلِ ، وبينَ أخْذِ[2] صَداقِها ، وتكُونُ زَوْجَةَ الثَّانِى . وهذا قولُ مالِكٍ ؛ لإجْماعِ الصَّحابةِ عليه ، فروَى مَعْمَرٌ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ عمرَ وعثمانَ قالا : إن جاء زَوْجُها الأوَّلُ ، خُيِّرَ بينَ المرأةِ وبينَ الصَّداقِ الذى ساق هو . رواه الجُوزْجانِىُّ ، والأثْرَمُ[3] . وقَضَى به ابنُ الزُّبَيْرِ فى مَوْلاةٍ لهم . وقال علىٌّ ذلك فى الحديثِ الذى رَوَيْناه . ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ فى عصرِهم ، فكان إجْماعًا . فعلى

الإنصاف الدُّخولِ ، فتَكونُ زَوْجَةَ الأوَّلِ ، رِوايَةً واحدةً .

قوله : وإنْ كان بعدَه – يعْنِى بعدَ الدُّخولِ والوَطْءِ – خُيِّرَ الأوَّلُ بينَ أخْذِها وبينَ تَرْكِها مع الثَّانى . وهو المذهبُ كما قال المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ،

---

(١) فى م ، ق : « خصوصه » .
(٢) سقط من : م .
(٣) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨٥/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢٣٨/٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٤٥/٧ .

الشرح الكبير

هذا ، إن أمْسَكَها الأوَّلُ ، فهى زَوْجَتُه بالعَقْدِ الأوَّلِ . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّ الثانىَ لا يَحْتاجُ إلى طَلاقٍ ؛ لأنَّ نِكاحَه كان باطِلًا فى الباطِنِ . وقال القاضى : قِياسُ قولِه ، أنَّه يَحْتاجُ إلى طَلاقٍ ؛ لأنَّ هذا نِكاحٌ مُخْتَلَفٌ فى صِحَّتِه ، فكان مَأْمُورًا بالطَّلاقِ لِيَقْطَعَ[1] حُكْمَ العَقْدِ الثانى ، كسائرِ الأنْكِحَةِ الفاسِدَةِ ، ويجبُ على الأوَّلِ اعْتِزالُها حتى تَقْضِىَ عِدَّتَها مِن الثانى . وإن لم يَخْتَرْها الأوَّلُ ، فإنَّها تكونُ مع الثانى ، ولم يَذْكُرُوا لها عَقْدًا جديدًا . قال شَيْخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّه يجبُ أن يَسْتَأْنِفَ لها عَقْدًا ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا بُطْلانَ عَقْدِهِ بمَجِىءِ الأوَّلِ ، ويُحْمَلُ قولُ الصحابةِ على هذا ؛ لِقِيامِ الدَّليلِ عليه ، [١٢٥/٧و] فإنَّ زَوْجَةَ الإنسانِ لا تَصِيرُ زوجةً لغيرِه بمُجَرَّدِ تَرْكِه لها .

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال المُصَنِّفُ هنا : والقِياسُ أنْ تُرَدَّ إلى الأوَّلِ ، ولا خِيارَ ، إلَّا أنْ يُفَرِّقَ الحاكِمُ بينَهما ونقُولَ بوُقوعِ الفُرْقَةِ باطِنًا ، فتكونَ زَوْجَةَ الثَّانى بكُلِّ حالٍ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وحَكاه فى « الفُروعِ » عن جماعةٍ مِنَ الأصحابِ . وعنه ، التَّوَقُّفُ فى أمْرِه . ونقَل أبو طالِبٍ ، لا خِيارَ للأوَّلِ مع مَوْتِها ، وأنَّ الأَمَةَ كنِصْفِ الحُرَّةِ ، كالعِدَّةِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هى زَوْجَةُ الثَّانى ظاهِرًا وباطِنًا . وجعَل فى « الرَّوْضَةِ » التَّخْيِيرَ المذْكورَ إليها ، فأيُّهما اخْتارَتْه ، رَدَّتْ على الآخَرِ ما أخَذَتْه منه . انتهى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه

---

(١) فى الأصل ، تش : « ليقع » .

(٢) فى : المغنى ٢٥٣/١١ .

المقنع

وَيَأْخُذُ صَدَاقَهَا مِنْهُ . وَهَلْ يَأْخُذُ صَدَاقَهَا الَّذِى أَعْطَاهَا أَوِ الَّذِى أَعْطَاهَا الثَّانِى ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٨٦٩ – مسألة : (ويأْخُذُ منه صَداقَها) أى يأْخُذُ الزوجُ الأوَّلُ مِن الزوجِ الثانى – إذا تَرَكَها له – صَداقَها ؛ لقَضاءِ الصحابةِ بذلك . (وهل يأْخُذُ) مِنه (صَداقَها الذى أعطاها أو الذى أعطاها الثانى ؟ على

الإنصاف

اللهُ : وتَرِثُ الثَّانىَ . ذكَرَه أصحابُنا . وهل تَرِثُ الأوَّلَ ؟ قال الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ : تَرِثُه . (١كذا قال فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » على « الفُروعِ » : وصَوابُه ، وقال أبو حَفْصٍ١) . وخالفَه غيرُه ، وأنَّه متى ظهَر الأوَّلُ حيًّا(٢) ، فالفُرْقَةُ ونِكاحُ الثَّانى مَوْقوفٌ ، فإنْ أخَذَها ، بطَل نِكاحُ الثَّانى حِينَئذٍ ، وإنْ أمْضَى ، ثبَت نِكاحُ الثَّانى . فعلى المذهبِ ، إنِ اخْتارَ الأوَّلُ أخْذَها ، فله ذلك بالعَقْدِ الأوَّلِ مِن غيرِ افْتِقارٍ إلى طَلاقِ الثَّانى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : والمَنْصوصُ : وإنْ لم يُطَلِّقْ . وقيل : لابُدَّ مِن طَلاقِ الثَّانى . قال القاضى : قِياسُ قوْلِه ، يحْتاجُ إلى الطَّلاقِ . انتهى . وإنِ اخْتارَ أنْ يتْرُكَها للثَّانى ، ترَكَها له ، فتكونُ زوْجَتَه مِن غيرِ تجديدِ عَقْدٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعانَى بها . وقال المُصَنِّفُ : الصَّحيحُ أنَّه يُجَدِّدُ العَقْدَ .

قوله : ويَأْخُذُ صَداقَها منه . يعْنِى ، إذا ترَكَها الأوَّلُ للثَّان أخَذ صَداقَها منه وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : القِياسُ أنَّه لا يأْخُذُه .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

رِوايَتَيْن) اخْتُلِفَ عن أحمدَ فيما يَرْجِعُ به ؛ فرُوِىَ عنه ، أنَّه يَرْجِعُ بالصَّداقِ الذى أصْدَقَها هو . وهو اخْتيارُ أبى بكرٍ ، وقولُ الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادةَ ، وعلىِّ بنِ المَدِينِىِّ ؛ لقَضاءِ علىٍّ[1] وعُثمانَ أنَّه يُخَيَّرُ بينَها وبينَ الصَّداقِ الذى ساقَ إليها هو . ولأنَّه أتْلَفَ عليه المُعَوَّضَ ، فرَجَعَ عليه بالعِوَضِ ، كشُهُودِ الطَّلاقِ إذا رَجَعُوا عن الشَّهادةِ . فعلى هذا ، إن كان لم يَدْفَعْ إليها الصَّداقَ ، لم يَرْجِعْ بشىءٍ ، وإن كان دفَعَ بَعْضَه ، رجَعَ بما دَفَعَ . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ عليه بالصَّداقِ ، وتَرْجِعَ المرأةُ عليه بما بَقِىَ عليه مِن صَداقِها . وعن أحمدَ أنَّه يَرْجِعُ عليه بالمَهْرِ الذى أصْدَقَها الثانى ؛ لأنَّ الإتْلافَ مِن جِهَتِه ، والرُّجُوعُ عليه بقِيمَتِه ، والبُضْعُ لا يتَقَوَّمُ إلَّا على زَوْجٍ أو مَن جَرَى مَجْراه ، فيَجِبُ الرُّجُوعُ عليه بالمُسَمَّى الثانى دُونَ الأوَّلِ . وهل يَرْجِعُ الزَّوْجُ الثانى على الزَّوْجةِ بما أُخِذَ[2] منه ؟ فيه روايتان . ذكَرَ ذلك أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ ؛ إحداهما ، يَرْجِعُ به ؛ لأنَّها غَرامةٌ لَزِمَتِ الزَّوْجَ بسبَبِ وَطْئِه لها ، فرَجَعَ بها ، كالمَغْرُورِ ، ولأنَّ ذلك يُفْضِى إلى أن يَلْزَمَه مَهْرانِ بوَطْءٍ واحدٍ . والثانيةُ ، لا يَرْجِعُ ؛ لأنَّ الصَّحابةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ،

الإنصاف

قوله : وهل يأْخُذُ صَداقَها الذى أعْطاها أو الذى أعْطاها الثَّانى ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يأْخُذُ قَدْرَ صَداقِها الذى أعْطاها هو ، لا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٢ .

(٢) فى الأصل : « أخذت » .

الشرح الكبير

لم يَقْضُوا بالرُّجُوعِ ، فإنَّ سعيدَ بنَ المُسَيَّبِ روَى أنَّ عليًّا وعثمانَ قَضَيَا فى المرأةِ التى لا تَدْرِى ما مَهْلِكُ زَوْجِها ، أن تَتَرَبَّصَ أرْبَعَ سنين ، ثُمَّ تَعْتَدَّ عدَّةَ المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، ثم تَتَزَوَّجَ إن بدَا لها ، فإن جاء زَوْجُها خُيِّرَ ؛ إمَّا امرأتُه وإمَّا الصَّداقُ ، فإنِ اخْتارَ الصَّداقَ ، فالصَّداقُ على زَوْجِها الآخِرِ ، وتَثْبُتُ عندَه وإنِ اخْتارَ امرأتَه ، عُزِلَتْ عن زَوْجِها الآخِرِ حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، وإن قَدِمَ زَوْجُها وقد تُوُفِّىَ زَوْجُها الآخِرُ ، وَرِثَتْ ، واعْتَدَّتْ عِدَّةَ (١)المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها(١) ، وتَرْجِعُ إلى الأوَّلِ . رواه الجُوزْجَانِىُّ . ولأنَّ المَرْأةَ لا تَغْرِيرَ منها ، فلم يَرْجِعْ عليها بشىءٍ ، كغَيْرِها . وإن قُلْنا : يرْجِعُ عليها . فإن كان قد دَفَعَ إليها الصَّداقَ ، رَجَعَ به ، وإن كان لم يَدْفَعْه إليها ، دَفَعَه إلى الأوَّلِ ، ولم يَرْجِعْ عليها بشىءٍ ، وإن كان قد دَفَعَ بعضَه ، رجَعَ بما دَفَعَ . وإن قُلْنا : لا يَرْجِعُ عليها . وكان قد دفَعَ إليها الصَّداقَ ، لم يرْجِعْ به ، وإن لم يكنْ دَفَعَه إليها ، لَزِمَه دَفْعُه(٢) ، ويَدْفَعُ إلى الأوَّلِ صَداقًا آخَرَ .

الإنصاف

الثَّانى . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والخَمْسِينَ بعدَ المِائةِ»: هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يأْخُذُ صَداقَها الذى أعْطاها الثَّانى . وعلى كِلا الرِّوايتَيْن ، يرْجِعُ الثَّانى على الزَّوْجَةِ بما أخَذَه الأوَّلُ منه . على الصَّحيحِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

(١ - ١) فى الأصل : « الوفاة » . ولم ترد : « زوجها » فى تش .

(٢) بعده فى تش : « إليها » .

المقنع

وَالْقِيَاسُ أَنْ تُرَدَّ إِلَى الْأَوَّلِ وَلَا خِيَارَ ، إِلَّا أَنْ يُفَرِّقَ الْحَاكِمُ بَيْنَهُمَا ، وَنَقُولَ بِوُقُوعِ الْفُرْقَةِ بَاطِنًا ، فَتَكُونُ زَوْجَةَ الثَّانِي بِكُلِّ حَالٍ . وَعَنْهُ التَّوَقُّفُ فِي أَمْرِهِ . وَالْمَذْهَبُ الْأَوَّلُ .

الشرح الكبير

فصل : قال شيْخُنا : (والقِياسُ أن تُرَدَّ إلى الأوَّلِ ولا خِيارَ) لأنَّ زَوْجَها لم يُطَلِّقْها ، و لم يَنْفَسِخْ نِكاحُه ، فرُدَّتْ إليه ، كما لو تزوَّجَتْ لِبَيِّنَةٍ قامت بوَفاتِه ، ثم تَبَيَّنَ كَذِبُها بقُدومِه (إلَّا أن يُفَرِّقَ الحاكمُ بينهما ، ونقُولَ بوقوعِ الفُرْقَةِ باطِنًا) فينفسِخُ نِكاحُ الأوَّلِ ؛ لأنَّ نِكاحَه انْفَسَخَ بحُكْمِ [١٢٥/٧ظ] (١الحاكِمِ ، ووَقَعَ١) نِكاحُ الثانى بعدَ بُطْلانِ نِكاحِ الأوَّلِ وقَضاءِ عِدَّتِها ، فأشْبَهَ ما لو طَلَّقَها الأوَّلُ (فتكونُ زوْجَةَ الثانى بكلِّ حالٍ) لذلك (وعن أحمدَ التَّوَقُّفُ فى أمْرِه) وقد ذَكَرْناه فيما مَضَى (والمذهَبُ الأوَّلُ) (٢لقضاءِ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم٢) .

فصل : إذا فَقَدَتِ الأمةُ زَوْجَها لِغَيْبَةٍ ظاهِرُها الهَلاكُ ، تَرَبَّصَتْ أرْبَعَ

الإنصاف

« الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وعنه ، لا يرْجِعُ به عليها . قال فى « المُغْنِى »(٣) : وهو أظْهَرُ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ » .

(١ - ١) فى ق ، م : « حاكم ووقوع » .
(٢ - ٢) فى م : « أولى » .
(٣) المغنى ١١/٢٥٤ .

المقنع [٢٥٧ظ] فَأَمَّا مَنِ انْقَطَعَ خَبَرُهُ لِغَيْبَةٍ ظَاهِرُهَا السَّلَامَةُ ، كَالتَّاجِرِ

الشرح الكبير سنين ، ثم اعْتَدَّتْ للوَفاةِ شَهْرَيْن وخمسةَ أيامٍ . وهذا اخْتيارُ أبى بكرٍ . وقال القاضى : تَتَرَبَّصُ نِصْفَ تَرَبُّصِ الحُرَّةِ . ورواه أبو طالبٍ عن أحمدَ . وهو قولُ الأَوْزاعِىِّ ، واللَّيْثِ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ مضْروبةٌ للمرأةِ لعَدَمِ زَوْجِها ، فكانتِ الأَمَةُ فيه على النِّصْفِ مِن الحُرَّةِ ، كعِدَّةِ الوَفاةِ . ولَنا ، أنَّ الأَرْبَعَ السنين مَضْرُوبَةٌ لِكَوْنِها أكْثَرَ مُدَّةِ الحَمْلِ ، (١ومُدَّةُ الحَمْلِ ١) فى الأَمَةِ والحُرَّةِ سواءٌ ، فاسْتَوَيا فى التَّرَبُّصِ لها ، كالتِّسْعَةِ الأَشْهُرِ فى حَقِّ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه ، وكالحَمْلِ نَفْسِه(٢) ، وبهذا(٣) يَنْتَقِضُ قِياسُهم . فأمَّا العَبْدُ ، فإن كانت زَوْجَتُه حُرَّةً فتَرَبُّصُها كتَرَبُّصِ الحُرَّةِ (٤تحت الحُرِّ٤) . وإن كانت أمَةً ، فهى كالأَمَةِ تحت الحُرِّ(٥) ؛ لأنَّ العِدَّةَ مُعْتَبَرَةٌ بالنِّساءِ دُونَ الرِّجالِ ، وكذلك مُدَّةُ التَّرَبُّصِ . وحُكِىَ عن الزُّهْرِىِّ ، ومالِكٍ ، أنَّه يُضْرَبُ له نِصْفُ أجَلِ الحُرِّ(٦) . والأَوْلَى ما قُلْناه ؛ لأنَّه تَرَبُّصٌ مَشْرُوعٌ فى حَقِّ المرأةِ لفُرْقَةِ زَوْجِها ، فأشْبَهَتِ العِدَّةَ .

الثانى (مَن انْقَطَعَ خَبَرُه لغَيْبَةٍ ظاهِرُها السَّلامَةُ) كسَفَرِ التِّجارَةِ فى غيرِ

الإنصاف قوله : فأمَّا مَن انْقطَعَ خَبَرُه لغَيْبَةٍ ظاهِرُها السَّلامَةُ ؛ كالتَّاجِرِ ، والسَّائِحِ ، فإنَّ

(١ - ١) سقط من : ق ، م .
(٢) فى الأصل : « تسعة » .
(٣) بعده فى الأصل : « قال » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) سقط من : الأصل .
(٦) فى ق ، م : « الحرة » .

المقنع

وَالسَّائِحِ ، فَإِنَّ امْرَأَتَهُ تَبْقَى أَبَدًا إِلَى أَنْ يُتَيَقَّنَ مَوْتُهُ . وَعَنْهُ ؛ أَنَّهَا تَتَرَبَّصُ تِسْعِينَ عَامًا مَعَ سِنِّهِ يَوْمَ وُلِدَ ، ثُمَّ تَحِلُّ .

الشرح الكبير

مَهْلَكَةٍ ، وإباقِ العَبْدِ ، وطَلَبِ العِلْمِ والسِّياحةِ (فإنَّ امْرأتَه تَبْقَى أبدًا ، حتى يُتَيَقَّنَ موْتُه) رُوِىَ ذلك عن علىٍّ . وإليه ذهبَ ابنُ شُبْرُمَةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، (١والثَّوْرِىُّ١) ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ فى الجَديدِ . ورُوِىَ ذلك عن أبى قِلابَةَ ، (٢والنَّخَعِىِّ٢) ، وأبى عُبَيْدٍ . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ فى القديمِ : تَتَرَبَّصُ أرْبَعَ سِنِينَ ، وتَعْتَدُّ للوَفاةِ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، وتَحِلُّ للأزْواجِ ؛ لأنَّه إذا جاز الفَسْخُ لِتَعَذُّرِ الوَطْءِ بالعُنَّةِ ، وتَعَذُّرِ النَّفَقَةِ بالإعْسارِ ، فلأن يجوزَ هٰهُنا لتَعَذُّرِ الجميعِ أوْلَى . واحْتَجُّوا بحديثِ عمرَ الذى ذَكَرْناه فى (٢المفْقُودِ ، مع مُوافَقَةِ الصَّحابةِ ، وتَرْكِهم إنْكارَه . ونَقَلَ أحمدُ بنُ أصْرَمَ ، عن أحمدَ : إذا مَضَى عليه٢) تِسْعُونَ(٣) سنةً ، قُسِمَ مالُه . وهذا يَقْتَضِى أنَّ زَوْجَتَه تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوَفاةِ ثم تتزوَّجُ . قال أصحابُنا : إنَّما اعْتَبَرَ تِسْعِينَ سنةً مِن يومِ وِلادَتِه ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه لا يعيشُ أكثرَ منها ،

الإنصاف

امْرَأَتَه تَبْقَى أَبَدًا إلى أنْ يُتَيَقَّنَ مَوْتُه . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، والمُصَنِّفُ، والشَّارِحُ ، وقالا(٤) : هذا المذهبُ . ونصَراه . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » .

وعنه ، أنَّها تَتَرَبَّصُ تِسْعِين عامًا مع سِنِّهِ يومَ وُلِدَ ، ثم تَحِلُّ . هذا المذهبُ . جزَم

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « سبعون » .

(٤) فى الأصل : « وقال » .

المقنع وَكَذَلِكَ امْرَأَةُ الْأَسِيرِ .

الشرح الكبير فإذا اقْتَرَنَ به انْقِطاعُ خَبَرِه ، وجَبَ الحُكْمُ بمَوْتِه ، كما لو كان فَقْدُه لِغَيْبَةٍ ظاهِرُها الهَلاكُ . والمذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ هذه غَيْبَةٌ ظاهِرُها السَّلامَةُ ، فلم يُحْكَمْ بمَوْتِه ، كما قبلَ أرْبَعِ سِنِينَ ، أو كما قبلَ التِّسْعِين[1] ، ولأنَّ هذا التَّقْديرَ بغيرِ تَوْقِيفٍ ، فلا يَنْبَغِى أنْ يُصارَ إليه إلَّا بالتَّوْقِيفِ ، ولأنَّ تَقْدِيرَ هذا بتِسْعين سنةً مِن يومِ وِلادَتِه ، يُفْضِى إلى اخْتِلافِ العِدَّةِ فى حَقِّ المرأةِ ، ولا نَظِيرَ لهذا ، وخَبَرُ عمرَ وَرَدَ فى مَن ظاهِرُ غَيْبَتِه الهَلاكُ ، فلا يُقاسُ عليه غيرُه .

فصل : فإن كانت غَيْبَتُه غيرَ مُنْقَطِعةٍ ، يُعْرَفُ خَبَرُه ، ويأْتِى كِتابُه ، فهذا ليس لامْرَأتِه أن تَتَزَوَّجَ فى قولِ أهلِ العلمِ أجْمَعِينَ[2] ، إلَّا أن يَتَعَذَّرَ

الإنصاف [٣/١١٤و] به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الفُروعِ»، والمُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى بابِ مِيراثِ المَفْقودِ ، وغيرُهم . وهو مِنْ مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، تَنْتَظِرُ أبدًا . فعليها ، يَجْتَهِدُ الحاكمُ فيه ، كغَيْبَةِ ابنِ تِسْعِين سنَةً . ذكَرَه فى « التَّرْغيبِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » فى هذا البابِ : وإنْ جُهِلَ بغَيْبَةٍ ظاهِرُها السَّلامَةُ ، ولم يثْبُتْ موْتُه ، بَقِيَتْ ما رأى الحاكِمُ ، ثم تعْتَدُّ للمَوْتِ . وقدَّموا هذا . وتقدَّم الخِلافُ فى ذلك مُسْتَوْفًى ، فى بابِ مِيراثِ المَفْقُودِ ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : وكذلكِ امْرَأةُ الأسِيرِ . وقالَه غيرُه مِنَ الأصحابِ أيضًا .

---

(١) فى الأصل : « السبعين » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الإنْفاقُ عليها مِن مالِه ، فلها أن تَطْلُبَ [١٢٦/٧و] فَسْخَ النِّكاحِ ، فيُفْسَخَ نِكاحُه . وأجْمَعُوا أنَّ امرأةَ الأسِيرِ لا تَنْكِحُ حتى تَعْلَمَ يَقِينَ وَفاتِه . هذا قولُ النَّخَعِيِّ ، والزُّهْرِيِّ ، ويَحْيى الأنْصارِيِّ ، ومَكْحُولٍ ، والشافعيِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وإسْحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وإن أبَقَ العبدُ ، فزَوْجَتُه على الزَّوْجِيَّةِ ، حتى تَعْلَمَ مَوْتَه أو رِدَّتَه . وبه قال الأوْزاعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ . وقال الحسنُ : إباقُه طَلاقُه . ولَنا ، أنَّه ليس بمَفْقُودٍ ، فلم يَنْفَسِخْ نِكاحُه ، كالحُرِّ . ومَن تَعَذَّرَ الإنْفاقُ مِن مالِه على زَوْجَتِه ، فحُكْمُه فى الفَسْخِ حُكْمُ ما ذَكَرْنا ، إلَّا أنَّ العَبْدَ نَفَقَةُ زَوْجَتِه على سَيِّدِه ، أو[1] فى كَسْبِه ، فيُعْتَبَرُ تَعَذُّرُ الإنْفاقِ مِن[2] مَحِلِّ الوُجُوبِ .

فصل : إذا تَزَوَّجَ الرجلُ امرأةً لها وَلَدٌ مِن غيرِه ، فمات ولدُها ، فإنَّ أحمدَ قال : يَعْتَزِلُ امرأتَه حتى تَحِيضَ حَيْضَةً . وهذا يُرْوَى عن علىِّ بنِ أبى طالبٍ ، والحسنِ ابْنِه ، ونحوُه عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وعن الحسينِ بنِ علىٍّ ، والصَّعْبِ بنِ جَثَّامةَ[3] . وبه قال عطاءٌ ، وعمرُ ابنُ عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِيُّ ، ومالِكٌ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبيدٍ . قال عمرُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) فى ق ، م : « فى » .

(٣) الصعب بن جثامة بن قيس الليثى كان ينزل ودّان من أرض الحجاز ، هاجر إلى النبى ﷺ ، وروى عنه ، روى عنه ابن عباس وشريح بن عبيد الحضرمى ، توفى بعد خلافة أبى بكر . الاستيعاب ٧٣٩/٢ ، الإصابة ٤٢٦/٣ .

المقنع

وَمَنْ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا ، فَعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمِ مَاتَ أَوْ طَلَّقَ ، وَإِنْ لَمْ تَجْتَنِبْ مَا تَجْتَنِبُهُ الْمُعْتَدَّةُ . وَعَنْهُ ، إِنْ ثَبَتَ ذَلِكَ بِبَيِّنَةٍ فَكَذَلِكَ ، وَإِلَّا فَعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمِ بَلَغَهَا الْخَبَرُ .

الشرح الكبير

ابنُ عبدِ العَزيزِ : حتى يَنْظُرَ بها حَمْلٌ أو لا . وإنَّما قالوا ذلك لأنَّها إن كانت حامِلًا حينَ مَوْتِه ، وَرِثَه حَمْلُها ، وإن حَدَثَ الحملُ بعدَ الموْتِ ، لم يَرِثْه[1] . وإن كان للمَيِّتِ ولَدٌ أو أبٌ أو جَدٌّ ، لم يَحْتَجْ إلى اسْتِبْرائِها ؛ لأنَّ الحملَ لا مِيراثَ له ، وإن كانت حامِلًا قد تبيَّنَ حَمْلُها ، لم يَحْتَجْ إلى اسْتِبْرائِها ؛ لأنَّ الحملَ معلومٌ ، وإن كانتْ آيِسَةً ، لم يَحْتَجْ إلى اسْتِبْرائِها ؛ لليَأْسِ مِن حَمْلِها . وإن كانت ممَّن يُمْكِنُ حَمْلُها ، و لم يَتَبَيَّنْ بها حَمْلٌ ، و لم يَعْتَزِلْها زَوْجُها ، فأتَتْ بوَلَدٍ قبلَ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، وَرِثَ ، وإن أتَتْ به بعدَ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينَ وَطِئَها بعدَ مَوْتِ وَلَدِها ، لم يَرِثْ ؛ لأنَّا لا نَتَيَقَّنُ وُجُودَه حالَ مَوْتِه . هذا يُرْوَى عن سُفْيانَ ، وهو قِياسُ قولِ الشافعيِّ .

٣٨٧٠ – مسألة : (ومَن مات عنها زَوْجُها ، أو طَلَّقَها وهو غائِبٌ ، فَعِدَّتُها مِن يومِ مات أو طَلَّقَ ، وإن لم تَجْتَنِبْ ما تَجْتَنِبُه المُعْتَدَّاتُ . وعنه ، إن ثَبَتَ ذلك ببَيِّنَةٍ فكذلك ، وإلَّا فَعِدَّتُها مِن يومِ بَلَغَها الخَبَرُ) المشهورُ

الإنصاف

قوله : ومَن طَلَّقها زَوْجُها ، أو ماتَ عنها وهو غائِبٌ عنها ، فعِدَّتُها مِن يَوْمِ ماتَ أو طَلَّقَ ، وإنْ لم تجْتَنِبْ ما تَجْتَنِبُه المعْتَدَّةُ – وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ – وعنه ، إنْ ثبَت ذلك ببَيِّنَةٍ – أو كانتْ بوَضْعِ الحَمْلِ – فكذلك ، وإلَّا فعِدَّتُها مِن يومِ بلَغَها الخَبَرُ .

---

(١) في تش : « ترثه » .

الشرح الكبير

فى المذهبِ ، أنَّه متى مات عنها أو طَلَّقَها زَوْجُها ، فعدَّتُها مِن يومِ مَوْتِه وطَلاقِه . قال أبو بكرٍ : لا خِلافَ عن أبى عبدِ اللهِ أعْلَمُه ، أنَّ العِدَّةَ تجبُ مِن حينِ الموْتِ والطلاقِ ، إلَّا ما رواه إسْحاقُ بنُ إبْراهيمَ . وهذا قولُ ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ مسعودٍ ، ومَسْرُوقٍ ، وعَطاءٍ ، وجابرِ ابنِ زَيْدٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، ومُجاهِدٍ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، وعِكْرِمَةَ ، وطَاوُسٍ ، وسُليمانَ بنِ يَسارٍ ، وأبى قِلابَةَ ، وأبى العالِيَةِ ، والنَّخَعِىِّ ، ونافِعٍ ، ومالِكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، إن قامت بذلك بَيِّنَةٌ ، فكما ذَكَرْنا ، وإلَّا فعدَّتُها مِن يومِ يأْتِيها الخَبَرُ . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ . ويُرْوَى عن (١علىٍّ ، و١) الحسنِ ، وقتادةَ ، وعطاءٍ الخُراسانىِّ ، وخِلاسِ بنِ عمرٍو ، [١٢٦/٧ظ] أنَّ عِدَّتَها مِن يومِ يَأْتِيها الخَبَرُ ؛ لأنَّ العِدَّةَ(٢) اجْتِنابُ أشْياءَ ، وما اجْتَنَبَتْها . ولَنا ، أنَّها لو كانتْ حاملًا(٣) ، فوَضَعَتْ حَمْلَها غيرَ عالمةٍ بفُرْقَةِ زَوْجِها ، لانْقَضَتْ عِدَّتُها ، فكذلك سائرُ أنْواعِ العِدَدِ ، ولأنَّه زمانٌ عَقِيبَ الموْتِ أو الطَّلاقِ ، فوَجَبَ أن تَعْتَدَّ به ، كما لو كان حاضِرًا ، ولأنَّ القَصْدَ(٤) غيرُ مُعْتَبَرٍ فى العِدَّةِ ، بدَلِيلِ الصَّغيرةِ والمَجْنُونَةِ تَنْقَضِى عِدَّتُهما مِن غيرِ قَصْدٍ ، ولم

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) بعده فى م : « من » .
(٣) فى م : « حائلا » .
(٤) فى الأصل : « الفصل » .

المقنع

وَعِدَّةُ الْمَوْطُوءَةِ بِشُبْهَةٍ عِدَّةُ الْمُطَلَّقَةِ ، وَكَذَلِكَ عِدَّةُ الْمَزْنِيِّ بِهَا . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا تُسْتَبْرَأُ بِحَيْضَةٍ .

الشرح الكبير

يُعْدَمْ هٰهُنا إلَّا القَصْدُ ، وسواءٌ فى هذا اجْتَنَبَتْ ما تَجْتَنِبُه المُعْتَدَّاتُ أو لم تَجْتَنِبْه ، فإنَّ الإحْدادَ الواجبَ ليس بشَرْطٍ فى العِدَّةِ ، فلو تَرَكَتْه قَصْدًا ، أو عن غيرِ قَصْدٍ ، لانْقَضَتْ عِدَّتُها ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ . وقال : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . وقال : ﴿ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ . وقال : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . وفى اشْتِراطِ الإحْدادِ مُخالَفَةُ هذه النُّصُوصِ ، فوَجَبَ أن لا[1] يُشْتَرَطَ .

٣٨٧١ – مسألة : (وعِدَّةُ المَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ عِدَّةُ المُطَلَّقَةِ ، وكذلك المَزْنِيُّ بها . وعنه ، أنَّها تُسْتَبْرَأُ بحَيْضَةٍ) [2]وجملةُ ذلك ، أنَّ عِدَّةَ المَوْطُوءةِ بشُبْهَةٍ عِدَّةُ المُطَلَّقَةِ ، وكذلك المَوْطُوءَةُ فى نكاحٍ فاسدٍ[2] . وبهذا قال الشافعىُّ ؛ لأنَّ وَطْءَ الشُّبْهَةِ وفى النكاحِ الفاسدِ ،

الإنصاف

قوله : وعِدَّةُ المَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ عِدَّةُ المُطَلَّقَةِ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وحَكاه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » إجْماعًا . وكذا عِدَّةُ مَن نِكاحُها فاسِدٌ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ كلَّ واحدةٍ منهما تُسْتَبْرَأُ بحَيْضَةٍ ، وأنَّه أحدُ الوَجْهَيْن فى المَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ .

قوله : وكذلك عِدَّةُ المَزْنِىِّ بها . يعْنِى ، أنَّ عِدَّتَها كعِدَّةِ المُطَلَّقَةِ . وهذا

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢ – ٢) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فى شَغْلِ الرَّحِمِ ولُحُوقِ النَّسَبِ ، كالوَطْءِ فى النِّكاحِ الصَّحِيحِ ، فكان مثلَه فيما تَحْصُلُ به البَراءَةُ . وإن وُطِئَتِ المُزَوَّجَةُ بشُبْهَةٍ ، لم يَحِلَّ لزَوْجِها وَطْؤُها قبلَ قَضاءِ عِدَّتِها ؛ كى لا يُفْضِىَ إلى اخْتِلاطِ المِياهِ واشْتِباهِ الأنْسابِ . وله[1] الاسْتِمْتاعُ منها بما دُونَ الفَرْجِ ، فى أحدِ الوَجْهينِ ؛ لأنَّها زَوْجَةٌ حَرُمَ وَطْؤُها لعارِضٍ مُخْتَصٍّ بالفَرْجِ ، فأُبِيحَ الاسْتِمْتاعُ منها بما دُونَه ، كالحَيْضِ . والثانى ، لا تَحِلُّ ؛ لأنَّ ما[1] حَرَّمَ الوَطْءَ حَرَّمَ دَواعِيَه ، كالإحْرامِ .

فصل : وكذلك المَزْنِىُّ بها ، [2]عِدَّتُها عِدَّةُ[2] المَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ .

الإنصاف

المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، تُسْتَبْرَأُ بحَيْضَةٍ . ذكَرَها ابنُ أبى موسى ، كالأَمَةِ المَزْنِىِّ بها غيرِ المُزَوَّجَةِ . واخْتارَها الحَلْوانِىُّ ، وابنُ رَزِينٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . واخْتارَه أيضًا فى كلِّ فَسْخٍ وطَلاقٍ ثلاثٍ . وحكَى فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » رِوايَةً ثالثةً ، أنَّ المَوْطُوءَةَ بشُبْهَةٍ ، والمَزْنِىَّ بها ، ومَن نِكاحُها فاسِدٌ ، تعْتَدُّ بثَلاثِ حِيَضٍ ، فقالا : ومَن وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ ، أو زِنًى ، أو بعَقْدٍ فاسِدٍ ، تعْتَدُّ كمُطَلَّقَةٍ . وعنه ، تُسْتَبْرَأُ الزَّانِيَةُ بحَيْضةٍ ، كأَمَةٍ غيرِ مُزَوَّجَةٍ . وعنه ، بثَلاثٍ .

فائدة : إذا وُطِئَتِ امْرَأتُه أو سُرِّيَّتُه بشُبْهَةٍ أو زِنًى ، حَرُمَتْ عليه حتى تعْتَدَّ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى الأصل : « حكمها حكم » .

الشرح الكبير

وبهذا قال الحسنُ ، والنَّخَعِيُّ . وعن أحمدَ روَايةٌ أُخْرَى ، أنَّها تُسْتَبْرأُ بحَيْضَةٍ . ذكرَها ابنُ أبى مُوسى . وهو قولُ مالِكٍ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ به معْرِفَةُ البَراءَةِ مِن الحملِ ، فأشْبَهَ اسْتِبْراءَ الأمَةِ . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّه[1] لا عِدَّةَ عليها . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ العِدَّةَ لحِفْظِ النَّسَبِ ، [2]ولا يَلْحَقُه النَّسَبُ[2] . وقد رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ما يَدُلُّ على ذلك . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ يَقْتَضِى شَغْلَ الرَّحِمِ ، فوَجَبَتِ العِدَّةُ منه ، كوَطْءِ الشُّبْهَةِ . وأمَّا وُجُوبُها كعِدَّةِ المُطَلَّقَةِ ؛ فلأنَّها حُرَّةٌ ، فأشْبَهَتِ المَوْطُوءَةَ بشُبْهَةٍ . وقولُهم : إنَّما تجبُ لحِفْظِ النَّسَبِ . قُلْنا : لو وَجَبَ لذلك ، لَمَا وَجَبَ على المُلاعِنَةِ المَنْفِىِّ وَلَدُها ، والآيِسَةِ ، والصَّغيرةِ ، ولَما وَجَبَ اسْتِبْراءُ الأمَةِ التى لا يَلْحَقُ ولَدُها بالبائِعِ ، ولو وَجَبَ لذلك[3] ، لكان اسْتِبْراءُ الأمَةِ على البائِعِ ، ثم لو ثَبَتَ أنَّها وجَبَتْ لذلك[4] ، فالحاجَةُ إليها داعِيَةٌ ؛ فإنَّ

الإنصاف

وفيما دُونَ الفَرْجِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ »[5] ؛ أحدُهما ، لا تَحْرُمُ عليه . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . [6]وهو الصَّوابُ . والثَّانى : تَحْرُمُ[6] .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « كذلك » .

(٤) سقط من : م .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المَزْنِىَّ بها إذا تَزَوَّجَتْ قبلَ الاعْتِدادِ ، اشْتَبَهَ وَلَدُ الزَّوْجِ[1] بالوَلَدِ مِن الزِّنَى ، فلا يَحْصُلُ حِفْظُ النَّسَبِ .

فصولٌ تتعلَّقُ بالمفْقودِ : إذا اخْتارَتِ امرأةُ المَفْقُودِ المُقامَ [١٢٧/٧و] والتَّصَبُّرَ حتى يَتَبَيَّنَ أمرُه ، فلها النَّفَقَةُ ما دام حَيًّا ، ويُنْفَقُ عليها بالمعروف[2] من مالِه [3]حتى يَتَبَيَّنَ أمرُه[3] ؛ لأنَّها مَحْكُومٌ لها بالزَّوْجِيَّةِ ، فيَجِبُ لها النَّفَقَةُ ، كما لو عُلِمَتْ حياتُه . فإذا تَبَيَّنَ أنَّه كان حَيًّا ، وقَدِمَ ، فلا كلامَ ، وإن تَبَيَّنَ أنَّه مات ، أو فارَقَها ، فلها النَّفَقَةُ إلى يومِ مَوْتِه أو بَيْنُونَتِها منه ، ويَرْجِعُ عليها بالباقِى ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّها أنْفَقَتْ مالَ غيرِه ، أو أنْفَقَتْ مِن مالِه وهى غيرُ زوجةٍ له . وإن رَفَعَتْ أمْرَها إلى الحاكمِ ، فضَرَبَ لها مُدَّةً ، فلها النَّفَقَةُ فى مُدَّةِ التَّرَبُّصِ ومُدَّةِ العِدَّةِ ؛ لأنَّ مُدَّةَ العِدَّةِ لم يُحْكَمْ فيها ببَيْنُونَتِها مِن زَوْجِها ، فهى مَحْبُوسَةٌ عليه بحُكْمِ الزَّوْجِيَّةِ ، فأشْبَهَ ما قبلَ العِدَّةِ ، وأمَّا مُدَّةُ العِدَّةِ ، [4]فلأنَّها غيرُ مُتَيَقَّنَةٍ[4] ، بخِلافِ عِدَّةِ الوَفاةِ ، فإنَّ مَوْتَه مُتَيَقَّنٌ ، وما بعدَ العِدَّةِ إن تَزَوَّجَتْ أو فَرَّقَ الحاكمُ بينَهما ، سَقَطَتْ نَفَقَتُها ؛ لأنَّها أسْقَطَتْها بخُرُوجِها عن حكمِ نِكاحِه ، وإن لم تَتَزَوَّجْ ولا فَرَّقَ الحاكمُ بَيْنَهما ، فنَفَقَتُها باقِيَةٌ ؛ لأنَّها لم تَخْرُجْ مِن نِكاحِه . فإن قَدِمَ الزَّوْجُ بعدَ ذلك وَرُدَّتْ إليه ، عادَتْ نَفَقَتُها مِن حينِ الرَّدِّ . وقد

الإنصاف .....

(١) فى م : « الزوجة » .

(٢) زيادة من : تش .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى م : « فإنَّها غير منتفية » .

الشرح الكبير

روَى الأثْرَمُ والجُوزْجانِىُّ ، عن ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، قالا : تَنْتَظِرُ امرأةُ المفْقُودِ أرْبَعَ سِنِينَ . قال ابنُ عمرَ : ويُنْفَقُ عليها مِن مالِ زَوْجِها . وقال ابنُ عباسٍ : إذًا يُجْحِفَ ذلك بالوَرَثَةِ ، ولكنَّها تَسْتَدِينُ ، فإذا جاء زَوْجُها أخَذَتْ مِن مالِه ، وإن مات أخَذَتْ مِن تَرِكَتِه[1] نَصِيبَها مِن المِيراثِ . وقالا : يُنْفَقُ عليها بعدُ فى العِدَّةِ بعدَ الأرْبَعِ سِنِينَ مِن مالِ زَوْجِها جَمِيعِه ، أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا[2] . وإن قُلْنا : ليس لها أن تَتَزَوَّجَ . لم تَسْقُطْ نَفَقَتُها ما لم تَتَزَوَّجْ ، فإن تزَوَّجَتْ ، سَقَطَتْ نَفَقَتُها ؛ لأنَّها بالتَّزْوِيجِ تخرُجُ عن يَدَيْه ، وتَصيرُ ناشِزًا ، وإن فُرِّقَ بينَهما ، فلا نفَقَةَ لها ما دامتْ فى العِدَّةِ ، فإذا انْقَضَتْ ، فلم تعُدْ إلى مَسْكنِ زَوْجِها ، فلا نفَقَةَ لها أيضًا ؛ لأنَّها باقيةٌ على النُّشُوزِ . وإن عادت إلى مَسْكنِه ، احْتَمَلَ أن تعودَ النَّفقَةُ ؛ لأنَّ النُّشُوزَ المُسْقِطَ لِنَفَقَتِها قد زال ، ويَحْتَمِلُ أنَّها لا تعودُ ؛ لأنَّها ما سَلَّمَتْ نفْسَها إليه . وإن عادَ فتَسَلَّمها عادَتْ نَفَقَتُها . ومتى أُنْفِقَ عليها ، ثم بانَ أنَّ الزَّوْجَ كان قد ماتَ قبلَ ذلك ، حُسِبَ عليها ما أُنْفِقَ عليها مِن حينِ مَوْتِه مِن مِيراثِها ، فإن لم تَرِثْ شيئًا ، فهو عليها ؛ لأنَّها أنْفقَتْ مِن مالِ الوارِثِ ما لا تَسْتَحِقُّه . فأمَّا نفَقَتُها على الزَّوْجِ الثانى ، فإن قُلْنا : لها أنْ تتَزَوَّجَ . فنِكاحُها صَحِيحٌ ، حُكْمُه فى النَّفَقَةِ حُكْمُ الأنْكِحَةِ الصَّحِيحَةِ . وإن قُلْنا :

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب الحكم فى امرأة المفقود ، من كتاب الطلاق . السنن ٤٠٢/١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يطلق امرأته وهى مستحاضة بما تعتد ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٥٩/٥ .

الشرح الكبير

ليس لها أن تتزوَّجَ . فلا نفقةَ لها ، فإن أنفقَ ، لم يَرْجِعْ بشيءٍ ؛ لأنَّه مُتطوِّعٌ به[1] ، إلَّا أن يُجْبِرَه الحاكمُ على ذلك ، فيَحْتَمِلُ أن يرْجِعَ بها ؛ لأنَّه ألْزَمَه أداءَ ما[2] لم يكنْ واجبًا عليه ، ويَحْتَمِلُ أن لا يرْجِعَ به ؛ لأنَّ ما حَكَمَ به الحاكمُ لا يجوزُ نَقْضُه ، ما لم يُخالِفْ كِتابًا أو سُنَّةً أو إجْماعًا . فإن فارَقَها بتَفْريقِ الحاكمِ أو غيرِه ، فلا نفقةَ لها ، إلَّا أن تكونَ حامِلًا ، فيَنْبَنِى وُجوبُ النَّفقةِ على الرِّوايتَيْن فى النَّفَقةِ ؛ هل هى للحَمْلِ ، أو لها مِن أجْلِه ؟ فإن قُلْنا : هى للحَمْلِ . فلها النَّفَقةُ ؛ لأنَّ نَسَبَ[3] الحَمْلِ لاحقٌ [١٢٧/٧ظ] به ، فيَجِبُ عليه الإنْفاقُ على وَلَدِه . وإن قُلْنا : لها مِن أجْلِه . فلا نَفَقةَ لها ؛ لأنَّها فى غيرِ نِكاحٍ صَحيحٍ ، فأشْبَهَ حَمْلَ المَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ . وإذا أتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ كَوْنُه مِن الثانى ، لَحِقَه نَسَبُه ؛ لأنَّها صارَتْ فِراشًا له ، وقد عَلِمْنا أنَّ الولَدَ ليس مِن الأوَّلِ ؛ لأنَّها تَرَبَّصَتْ بعدَ فَقْدِه أكْثَرَ[4] مُدَّةِ الحَمْلِ ، وتَنْقَضِى عِدَّتُها مِن الثانى بوَضْعِه ؛ لأنَّ الولَدَ منه ، وعليها أنْ تُرْضِعَه اللِّبَأَ[5] ؛ لأنَّ الولَدَ لا يقومُ بَدَنُه إلَّا به ، فإن رُدَّتْ إلى الأوَّلِ ، فله مَنْعُها مِن رَضاعِه ، كما له أن يَمْنَعَها مِن رَضاعِ أجْنَبِىٍّ ؛ لأنَّ ذلك يَشْغَلُها عن حُقُوقِه ، إلَّا أن يُضْطَرَّ إليها ، ويُخْشَى عليه التَّلَفُ ، فليس له مَنْعُها

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل ، تش .
(٣) فى تش ، ق : « سبب » .
(٤) بعده فى تش ، م : « من » .
(٥) اللبأ : أول اللبن .

الشرح الكبير

مِن رَضاعِه ؛ لأنَّ هذا حالُ ضَرورَةٍ . فإن أرْضَعَتْه فى بيتِ الزَّوْجِ الأوَّلِ ، لم تَسْقُطْ نفقَتُها ؛ لأنَّها فى قَبْضَتِه ويَدِه ، وإن أرْضَعَتْه فى غيرِ بَيْتِه بغيرِ إذْنِه ، فلا نفقَةَ لها ؛ لأنَّها ناشِزٌ ، وإن كان بإذْنِه ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْنِ فيما إذا سافَرَتْ بإذْنِه .

فصل فى مِيراثِها مِن الزَّوْجَيْن وتَوْرِيثِهما منها : متى مات زَوْجُها الأوَّلُ ، أو ماتَتْ قبلَ تَزَوُّجِها الثانىَ ، وَرِثَتْه وَوَرِثَها . وكذلك إن تَزَوَّجَتِ الثانىَ فلم يَدْخُلْ بها ؛ لأنَّنا قد تَبَيَّنَّا أنه متى قَدِمَ قبلَ الدُّخولِ بها ، رُدَّتْ إليه بغيرِ تَخْيِيرٍ . وذكرَ القاضى فيها روايةً أُخْرَى[1] ، أنَّه يُخَيَّرُ فيها . فعلى هذه الرِّوايةِ ، حُكْمُها حُكْمُ ما لو دَخَلَ بها الثانى . فأمَّا إذا دَخَلَ بها الثانى ، وقَدِمَ زَوْجُها الأوَّلُ فاخْتارَها ، رُدَّتْ إليه ، ووَرِثَها ووَرِثَتْه ، ولم تَرِثِ الثانِىَ ولم يَرِثْها ؛ لأنَّه لا زَوْجِيَّةَ بَيْنَهما . وإن مات أحَدُهما قبلَ اخْتِيارِها ؛ إمَّا فى الغَيْبَةِ أو بعدَ قُدومِه ، فإن قُلْنا : إنَّ لها أن تَتَزَوَّجَ . وَرِثَتِ الزَّوْجَ الثانِىَ ووَرِثَها ، ولم تَرِثِ الأوَّلَ ولم يَرِثْها ؛ لأنَّ مَن خُيِّرَ بينَ شَيْئَيْن فتَعَذَّرَ أحَدُهما ، تعَيَّنَ الآخَرُ . وإن ماتَتْ قبلَ اخْتِيارِ الأوَّلِ ، خُيِّرَ ، فإنِ اخْتارَها وَرِثَها ، وإن لم يَخْتَرْها وَرِثَها الثانى . هذا ظاهِرُ قولِ أصْحابِنا . وأمَّا على ما اخْتارَه شيْخُنا[2] ، فإنَّها لا تَرِثُ الثانِىَ ولا يَرِثُها بحالٍ ، إلَّا أن يُجَدِّدَ لها[3] عَقْدًا ، أو لا يَعْلَمَ أنَّ الأوَّلَ كان حَيًّا ، ومتى عَلِمَ أنَّ الأوَّلَ كان

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .
(٢) انظر : المغنى ١١/٢٥٧ .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

حَيًّا ، وَرِثَها ووَرِثَتْه ، إلَّا أن يَختارَ تَرْكَها ، فتَبِينُ منه بذلك ، فلا تَرِثُه ولا يَرِثُها . وعلى قولِ أبى الخَطَّابِ ، إن حَكَمْنا بوُقُوعِ الفُرْقَةِ بتَفْريقِ الحاكمِ ظاهِرًا وباطِنًا ، وَرِثَتِ الثانىَ ووَرِثَها دُونَ الأوَّلِ ، وإن لم نَحْكُمْ بوُقُوعِ الفُرْقَةِ باطِنًا ، وَرِثَتِ الأوَّلَ ، ووَرِثَها دُونَ الثانى . فأمَّا عِدَّتُها منهما ، فمَن وَرِثَتْه اعْتَدَّتْ لوَفاتِه عِدَّةَ الوَفاةِ . وإن مات الثانى فى موْضِعٍ لا تَرِثُه ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّها تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوَفاةِ فى النِّكاحِ الفاسدِ . فعلى هذا ، عليها عِدَّةُ الوَفاةِ لِوَفاتِه . وهو اخْتيارُ أبى بكرٍ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا عِدَّةَ عليها لِوَفاتِه ، لكنْ تَعْتَدُّ مِن وَطْئِه بثلاثةِ قُروءٍ ، فإن ماتا معًا ، اعْتَدَّتْ لكلِّ واحدٍ منهما ، وبدأتْ بعِدَّةِ الأوَّلِ ، فإن أكْمَلَتْها ، اعْتَدَّتْ للآخَرِ ، وإن مات الأوَّلُ أوَّلًا ، فكذلك ، [١٢٨/٧و] وإن مات الثانى أوَّلًا ، بدَأتْ بعِدَّتِه ، فإن مات الأوَّلُ ، انقَطَعَتْ عِدَّةُ الثانى ، ثم ابْتَدأتْ عِدَّةَ الأوَّلِ ، فإذا أكْمَلَتْها ، أتَمَّتْ عِدَّةَ الثانى . وإن عُلِمَ مَوْتُ أحَدِهما ، وجُهِلَ وَقْتُ[1] مَوْتِ الآخَرِ ، أو جُهِلَ مَوْتُهما ، فعليها أن تَعْتَدَّ عِدَّتَيْن مِن حينَ تَيَقَّنَتِ المَوْتَ ، وتبْدَأُ بعِدَّةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه أسْبَقُ وأوْلَى ، وإن كانتْ حامِلًا فبِوَضْعِ الحملِ تَنْقَضِى عِدَّةُ الثانى ؛ لأنَّ الولَدَ منه ، ثم تَبْتَدِئُ بعِدَّةِ الوَفاةِ ، أرْبعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا .

فصل : إذا تزَوَّجَتِ امرأةُ المَفْقُودِ فى وَقْتٍ ليس لها أن تتزَوَّجَ فيه ، نحوَ أن تتزَوَّجَ قبلَ مُضِىِّ المُدَّةِ التى يُباحُ لها التزَوُّجُ بعدَها ، أو كانت غَيْبَةُ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

زَوْجِها ظاهِرُها السَّلامَةُ ، أو ما أشْبَهَ هذا ، فنِكاحُها باطِلٌ . وقال القاضى : إن تَبَيَّنَ أنَّ زَوْجَها قد مات ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها منه ، أو فارَقَها وانْقَضَتْ عِدَّتُها ، ففى صِحَّةِ نِكاحِها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، هو صَحيحٌ ؛ لأنَّها ليستْ فى نِكاحٍ ولا عِدَّةٍ ، فصَحَّ تَزْوِيجُها ، كما لو عَلِمَتْ ذلك . والثانى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها مُعْتَقِدَةٌ تَحْرِيمَ نِكاحِها وبُطْلانَه . وأصْلُ هذا مَن باعَ عَيْنًا فى يَدِه يعْتَقِدُها لمَوْرُوثِه ، فبانَ مَوْرُوثُه مَيِّتًا والعينُ مَمْلوكةً له بالإرْثِ ، هل يَصِحُّ البَيْعُ ؟ فيه وَجْهان . كذا هٰهُنا . ومذهبُ الشافعىِّ مثلُ هذا . ولَنا ، أنَّها تزَوَّجَتْ فى مُدَّةٍ مَنَعَها الشَّرْعُ النِّكاحَ فيها ، فلم يَصِحَّ ، كما لو تزَوَّجَتِ المُعْتَدَّةُ فى عِدَّتِها ، والمُرْتابَةُ قبلَ زَوالِ الرِّيبَةِ .

فصل : وإن غابَ رَجُلٌ عن زَوْجَتِه ، فشَهِدَ ثِقاتٌ بوَفاتِه ، فاعْتَدَّتْ زوجَتُه للوَفاةِ ، أُبِيحَ لها أن تتزَوَّجَ . فإن عادَ الزوجُ بعدَ ذلك ، فحُكْمُه حُكْمُ المَفْقُودِ ، يُخَيَّرُ زَوْجُها بينَ أخْذِها وتَرْكِها وله الصَّداقُ ، وكذلك إن تظاهَرَتِ الأخْبارُ بمَوْتِه . وقد رَوَى الأثْرَمُ بإسْنادِه ، عن أبى المَلِيحِ ، عن سُهَيَّةَ[1] ، أنَّ زَوْجَها صَيْفِىَّ بنَ فَسِيلٍ[2] ، نُعِىَ لها مِن قَنْدابِيلَ[3] ، فتزَوَّجَتْ بعدَه ، ثم إنَّ زَوْجَها الأوَّلَ قَدِمَ ، فأتَيْنا[4] عُثْمانَ وهو مَحْصُورٌ ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « شهبة » .

(٢) فى النسخ : « فنشيل » . وفى سنن البيهقى : « قتيل » . وفى نسخة منه : « فسيل » . وكذا ورد اسمه عند الطبرى فى تاريخه ٥/٨٠ . وعند ابن سعد : « قسيل » بالقاف ، وهو كذلك فى نسخة لابن الأثير ، فى : الكامل ٣/٣٤١ .

(٣) فى م : « قيذائيل » . وقندابيل : مدينة بالسند وهى قصبة لولاية يقال لها : الندهة . معجم البلدان ٤/١٨٣ .

(٤) فى الأصل : « فأتيا » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا وُطِئَتِ الْمُعْتَدَّةُ بِشُبْهَةٍ أَوْ غَيْرِهَا ، أَتَمَّتْ عِدَّةَ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ اسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةَ مِنَ الْوَطْءِ ،.....

الشرح الكبير

فأشْرَفَ علينا ، ثم قال : كيف أقْضِى بَيْنَكم[1] وأنا على هذه الحالِ ! فقُلْنا : قد رَضِينا بقَوْلِكَ . فقَضَى أن يُخَيَّرَ الزَّوْجُ الأوَّلُ بينَ الصَّداقِ وبينَ المرأةِ . فلما قُتِلَ عثمانُ ، أتَيْنا عليًّا ، فخَيَّرَ الزَّوْجَ الأوَّلَ بينَ الصَّداقِ والمرأةِ ، فاخْتارَ الصَّداقَ ، فأخَذَ مِنِّى ألْفَيْن ، ومِن زَوْجِى الآخرِ[2] ألْفَيْن[3] . فإن حَصَلَتِ الفُرْقَةُ بشَهادَةٍ مَحْصُورَةٍ ، فما حَصَلَ مِن غَرامةٍ فعليهما ؛ لأنَّهما سَبَبٌ فى إيجابِها . وإن شَهِدا بِمَوْتِ رجلٍ ، فَقُسِمَ مالُه ، ثم قَدِمَ ، فما وَجَدَ مِن مالِه أخَذَه ، وما تَلِفَ منه أو تَعَذَّرَ رُجُوعُه فيه ، فله تَضْمِينُ الشَّاهِدَيْن ؛ لأنَّهما سَبَبُ الاسْتِيلاءِ عليه ، وللمالِكِ تَضْمِينُ المُتْلِفِ ؛ لأنَّه أتْلَفَ مالَه بغيرِ إذْنِه .

فصل : (وإذا وُطِئَتِ المُعْتَدَّةُ بشُبْهَةٍ أو غيرِها ، أتَمَّتْ عِدَّةَ الأوَّلِ ، ثم اسْتأْنَفَتِ العِدَّةَ مِن الوَطْءِ) إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ العِدَّتَيْن مِن رَجُلَيْن

الإنصاف

قوله : وإذا وُطِئَتِ المُعْتَدَّةُ بشُبْهَةٍ أو غيرِها - مِثْلَ النِّكاحِ الفاسِدِ - أتَمَّتْ عِدَّةَ الأوَّلِ . لكِنْ لا يُحْتَسَبُ منها مُدَّةُ مُقامِها عندَ الواطِئِ الثَّانى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُحْسَبُ منها مقامُها عندَ الثَّانى ، فى الأصحِّ . وجزَم به المُصَنِّفُ فى كُتُبِه ، والشَّارِحُ . وقيل : يُحْسَبُ منها . وجزَم به القاضى ،

---

(١) فى م : « بينكما » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه ابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٤٧١/٨ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٨٨/٧ ، ٨٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٤٧/٧ .

المقنع وَإِنْ كَانَتْ بَائِنًا فَأَصَابَهَا الْمُطَلِّقُ عَمْدًا ، فَكَذَلِكَ ، وَإِنْ أَصَابَهَا

الشرح الكبير لا يتَداخلانِ ، لِكَوْنِهما حَقَّيْن لرَجُلَيْن ، أشْبَهَ الدَّيْنَيْن ، فتُتِمُّ عِدَّةَ الأوَّلِ ، وتجبُ للثانى عِدَّةٌ كاملةٌ بعدَ قضاءِ عِدَّةِ الأوَّلِ .

٣٨٧٢ – مسألة : [١٢٨/٧ظ] (وإن كانت بائِنًا فأصابها المُطَلِّقُ عَمْدًا ، فكذلك) لأنَّها قد صارَتْ أجْنَبِيَّةً منه ، فأشْبَهَ وَطْءَ الأجْنَبِىِّ (وإن

الإنصاف والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافاتِهم » . وأطْلَقهما فى « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : ومنذُ وَطِئَ لا يُحْتَسَبُ مِن مُدَّةِ الأوَّلِ . وقيل : بلَى . وقال فى « الكُبْرى » بعدَ أنْ أطْلقَ الوَجْهَيْن : قلتُ : منذُ وَطِئَ لا يُحْتَسَبُ مِن عِدَّةِ الأوَّلِ ، فى الأصحِّ . انتهى .

وله رَجْعَتُها فى مُدَّةِ تَتِمَّةِ العِدَّةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وله رَجْعَةُ الرَّجْعِيَّةِ فى التَّتِمَّةِ ، فى الأصحِّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : ليس له رَجْعَتُها فيها . وجزَم به القاضى فى « خِلافِه » . قالَه فى آخِرِ « الفائِدَةِ الرَّابِعَةَ عَشْرَةَ » : قلتُ : فيُعابَى بها .

قوله : ثم اسْتَأْنَفَتِ العِدَّةَ مِنَ الوَطْءِ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . لأنَّ العِدَّتَيْن مِن رجُلَيْن لا يتَداخَلان . وذكَر أبو بَكْرٍ ، إذا وُطِئَتْ زوْجَةُ الطِّفْلِ ، ثم ماتَ عنها ، ثم وضَعَتْ قبلَ تَمامِ عِدَّةِ الوَفاةِ ، أنَّها لا تحِلُّ له حتى تُكْمِلَ عِدَّةَ الوَفاةِ . قال المَجْدُ : وظاهِرُ هذا تَداخُلُ العِدَّتَيْن . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائةِ » .

قوله : وإنْ كانتْ بائِنًا فأصابَها المُطَلِّقُ عَمْدًا ، فكذلك . يعْنِى ، أنَّها كالمَوْطوءَةِ بشُبْهَةٍ مِنَ الأجْنَبِىِّ فى عِدَّتِها . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ

المقنع

بِشُبْهَةٍ ، اسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةَ لِلْوَطْءِ ، وَدَخَلَتْ فِيهَا بَقِيَّةُ الْأُولَى ، ...

الشرح الكبير

أصابَها بشُبْهَةٍ ، اسْتأْنفَتِ العِدَّةَ مِن الوَطْءِ ، ودخَلَتْ فيها بَقِيَّةُ الأُولى) لأنَّ الوَطْءَ بالشُّبْهَةِ يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، فدخَلَتْ بَقِيَّةُ الأُولى فى العِدَّةِ الثانيةِ .

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجعَلها فى « التَّرْغيبِ » كوَطْئِه البائِنَ منه بشُبْهَةٍ ، الآتِيَةِ بعدَ هذه .

قوله : وإنْ أصابَها بشُبْهَةٍ - يعْنِى المُطَلِّقَ طلاقًا بائنًا - اسْتَأْنفَتِ العِدَّةَ للوَطْءِ ، ودخَلَتْ فيها بَقِيَّةُ الأُولَى . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وقال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » : وإنْ كان الواطِئُ بشُبْهَةٍ هو الزَّوْجَ ، تداخَلَتِ العِدَّتان ؛ لأنَّهما مِن رجُلٍ واحدٍ ، إلَّا أنْ تحْمِلَ مِن أحدِ الوَطْئَين ، ففى التَّداخُلِ وَجْهان ؛ لكَوْنِ العِدَّتَيْن مِن جِنْسَيْن .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وُطِئَتِ امْرأتُه بشُبْهَةٍ ، ثم طلَّقها رَجْعِيًّا[1] ، اعْتَدَّتْ له أوَّلًا ، ثم اعْتَدَّتْ للشُّبْهَةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : تَعْتَدُّ للشُّبْهَةِ [٣/١١٤ظ] أوَّلًا ، ثم تعْتَدُّ له ثانِيًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . [2]قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهو أقْيَسُ[2] . وفى رَجْعَتِه قبلَ عِدَّتِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، ليس له ذلك . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . [2]وصحَّحه ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » . والوَجْهُ الثَّانى ، له ذلك[2] . وفى وَطْءِ الزَّوْجِ إنْ حَمَلَتْ منه ،

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

٣٨٧٣ – مسألة : وكلُّ مُعْتَدَّةٍ مِن غيرِ النِّكَاحِ الصَّحِيحِ ؛ كالزَّانِيَةِ ، والمَوْطُوءَةِ بِشُبْهَةٍ ، أو فى نِكاحٍ فَاسِدٍ ، فقِياسُ المَذْهَبِ تَحْرِيمُ نِكاحِها على الواطِئِ وغَيْرِه . قال شيْخُنا[1] : والأوْلَى حِلُّ نِكاحِها لمن هى مُعْتَدَّةٌ منه ، إن كان يَلْحَقُه نَسَبُ ولَدِها ؛ لأنَّ العِدَّةَ لحِفْظِ مائِه ، وصِيانَةِ نَسَبِه ، ولا يُصانُ ماؤُه المُحْتَرَمُ عن مائِه المُحَرَّمِ[2] ، ولا يُحْفَظُ نَسَبُه عنه ، ولذلك أُبِيحَ للمُخْتَلِعَةِ نِكاحُ مَن خالَعَها ، ومَن لا يَلْحَقُه نَسَبُ ولَدِها ، كالزَّانِيَةِ ، لا يَحِلُّ له نِكاحُها ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى اشْتِباهِ النَّسَبِ ، فالواطِئُ كغيرِه فى أنَّ النَّسَبَ لا يَلْحَقُ بواحدٍ منهما .

الإنصاف

وَجْهان . وهما احْتِمالان فى « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . [3]وقدَّم فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، تَحْرِيمَ الوَطْءِ .

وصحَّح ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » عدَمَ التَّحْرِيمِ[3] .

الثَّانيةُ ، كلُّ مُعْتَدَّةٍ مِن غيرِ النِّكاحِ الصَّحيحِ ؛ كالزَّانِيَةِ ، والمَوْطوءَةِ بشُبْهَةٍ ، أو فى نِكاحٍ فاسِدٍ ، قِياسُ المذهبِ تحْريمُ نِكاحِها على الواطِئِ وغيرِه فى العِدَّةِ . قالَه الشَّارِحُ ، وقال : قال المُصَنِّفُ : والأَوْلَى حِلُّ نِكاحِها لمَن هى مُعْتَدَّةٌ منه إنْ كان يَلْحَقُه نسَبُ وَلَدِها ؛ لأنَّ العِدَّةَ لحِفْظِ مائِه وصِيانَةِ نسَبِه ، ومَن لا يَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِها ، كالزَّانِيَةِ لا يحِلُّ له نِكاحُها ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى اشْتِباهِ النَّسَبِ . وتقدَّم حُكْمُ ذلك فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ بعدَ قولِه : وتحْرُمُ الزَّانِيَةُ حتى

---

(١) فى المغنى ١١/٢٤٠ .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « المحترم » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ تَزَوَّجَتْ فِى عِدَّتِهَا، لَمْ تَنْقَطِعْ عِدَّتُهَا حَتَّى يَدْخُلَ بِهَا، فَتَنْقَطِعُ [٢٥٨و] حِينَئِذٍ، .....

الشرح الكبير **٣٨٧٤** – مسألة : (وإنْ تَزَوَّجَتْ فى عِدَّتِها ، لم تَنْقَطِعْ عِدَّتُها حتى يَدْخُلَ بها ، فتَنْقَطِعُ حينَئذٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُعْتَدَّةَ لا يجوزُ لها أن تَنْكِحَ فى عِدَّتِها ، إجْماعًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَـٰبُ أَجَلَهُ ﴾(١) . ولأنَّ العِدَّةَ إنَّما اعْتُبِرَتْ لمَعْرِفَةِ براءَةِ الرَّحِمِ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، واشْتِباهِ الأنْسابِ . فإن تزَوَّجَتْ فالنِّكاحُ باطِلٌ ؛ لأنَّها مَمْنُوعَةٌ مِن النِّكاحِ لحَقِّ الزَّوْجِ الأوَّلِ ، فكان نِكاحًا باطِلًا ، كما لو تزَوَّجَتْ وهى فى نِكاحِه ، ويجبُ أن يُفَرَّقَ بينَه وبينَها ، فإن لم يَدْخُلْ بها ، فالعِدَّةُ بحالِها لا تَنْقَطِعُ بالعَقْدِ الثانى ؛ لأنَّه باطِلٌ لا تَصِيرُ به المرأةُ فِراشًا ، ولا يُسْتَحَقُّ عليه بالعَقْدِ شىءٌ ، وتَسْقُطُ نَفَقَتُها وسُكْناها عن الزَّوْجِ الأوَّلِ ؛ لأنَّها ناشِزٌ . وإن وَطِئَها ، انْقَطَعَتِ العِدَّةُ ، سَواءٌ عَلِمَ التَّحْريمَ أو جَهِلَه . وقال أبو حنيفةَ : لا تَنْقَطِعُ ؛ لأنَّ كَوْنَها فِراشًا لغيرِ مَن له العِدَّةُ لا يَمْنَعُها ، كما لو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ وهى زَوْجَةٌ ، فإنَّها تَعْتَدُّ وإن كانت فِراشًا للزَّوْجِ . وقال الشافعىُّ : إن وَطِئَها عالِمًا بأنَّها مُعْتَدَّةٌ ، وأنَّه مُحَرَّمٌ ، فهو زانٍ ، فلا تَنْقَطِعُ العِدَّةُ بوَطْئِه ؛ لأنَّها لا تَصِيرُ به فِراشًا ، ولا

الإنصاف تتُوبَ . مُسْتَوْفًى ، فلْيُعاوَدْ(٢) .

قوله : وإنْ تزَوَّجَتْ فى عِدَّتِها ، لم تَنْقَطِعْ عِدَّتُها حتى يدْخُلَ بها ، فتَنْقَطِعُ

(١) سورة البقرة ٢٣٥ .

(٢) انظر ما تقدم فى ٢٠/٣٣٥ – ٣٤٠ .

المقنع ثُمَّ إذَا فارَقَها ، بَنَتْ عَلَى عِدَّتِهَا مِنَ الْأَوَّلِ ، وَاسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةَ مِنَ الثَّانِى ، .....

الشرح الكبير يَلْحَقُ به نَسَبٌ ، وإن كان جاهِلًا أنَّها مُعْتَدَّةٌ ، أو بالتَّحْريمِ ، انْقَطَعَتِ العِدَّةُ بالوَطْءِ ؛ لأنَّها تَصِيرُ به فِراشًا ، والعِدَّةُ تُرادُ للاسْتِبْراءِ ، وكَوْنُها فِراشًا يُنافِى ذلك ، فوَجَبَ أن يَقْطَعَها ، فأمَّا طَرَيانُه عليها ، فلا يجوزُ . ولَنا ، أنَّ هذا وَطْءٌ بشُبْهَةِ نِكاحٍ ، فتَنْقَطِعُ به العِدَّةُ ، كما لو جَهِلَ . وقولُهم : إنَّها لا[1] تصيرُ به فِراشًا . قُلْنا : لكنَّه لا يَلْحَقُ الولَدُ الحادثُ مِن وَطْئِه بالزَّوْجِ الأوَّلِ ، فهما سِيَّانِ[2] . إذا ثَبَتَ هذا ، فعليه فِراقُها ، فإن لم يَفْعَلْ ، وجَبَ التَّفْرِيقُ بينَهما .

٣٨٧٥ – مسألة : (ثم إذا فارَقَها ، بَنَتَ على عِدَّةِ الأوَّلِ ، ثم اسْتأْنَفَتِ العِدَّةَ مِن الثَّانِى) إنَّما بَنَتْ على عِدَّةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ ، ولأنَّ عِدَّتَه وجَبَتْ عن وَطْءٍ فى نِكاحٍ صحيحٍ ، فإذا كَمَّلَتْ عِدَّةَ الأوَّلِ ، وجَبَ عليها أن تَعْتَدَّ مِن الثانى ، ولا تَتداخَلُ العِدَّتانِ ؛ لأنَّهما مِن رَجُلَيْن . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : تَتَداخَلان ، فتَأْتِى بثلاثةِ قُروءٍ بعدَ مُفارَقَةِ الثانى ، تكونُ عن بَقِيَّةِ عِدَّةِ الأوَّلِ ، وعِدَّةً لِلثانى ؛ لأنَّ القَصْدَ معْرِفَةُ بَراءَةِ الرَّحِمِ ، وهذا يَحْصُلُ به بَراءَةُ الرَّحِمِ منهما جميعًا . ولَنا ،

الإنصاف حِينَئذٍ ، ثم إذا فارَقَها ، بَنَتْ على عِدَّتِها مِنَ الأوَّلِ ، واسْتأْنَفَتِ العِدَّةَ مِنَ الثَّانى . لا أعلمُ فيه خِلافًا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « سببان » .

الشرح الكبير

ما روَى مالِكٌ[1] ، عن ابنِ شِهابٍ ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وسُليمانَ ابنِ يَسارٍ ، أنَّ طُلَيْحَةَ كانت تحتَ رُشَيدٍ الثَّقَفِيِّ ، فطَلَّقَها ، ونكَحَتْ فى عِدَّتِها ، فضَرَبَها عمرُ بنُ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وضَرَبَ زَوْجَها ضَرَباتٍ[2] بمِخْفَقَةٍ ، وفرَّقَ بينَهما ، ثم قال : أيُّما امْرأةٍ نكَحَتْ فى عِدَّتِها ، فإن كان زَوْجُها الذى [١٢٩/٧و] تزَوَّجَها لم يَدْخُلْ بها ، فُرِّقَ بينَهما ، ثم اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِها مِن زَوْجِها الأوَّلِ ، [3]وكان خاطِبًا مِن الخُطَّابِ ، وإن كان دَخَل بها فُرِّقَ بينَهما ، ثم اعْتَدَّتْ بَقِيةَ عِدَّتِها مِن الأوَّلِ[3] ، ثم اعْتَدَّتْ مِن الآخَرِ ، ولا يَنْكِحُها[4] أبدًا . وروى بإسْنادِه عن علىٍّ أنَّه قَضَى فى التى تُزَوَّجُ فى عِدَّتِها ، أنَّه يُفَرَّقُ بينَهما ، ولها الصَّداقُ بما اسْتَحَلَّ مِن فَرْجِها ، وتُكْمِلُ ما أفْسَدَتْ مِن عِدَّةِ الأوَّلِ ، وتَعْتَدُّ مِن الآخَرِ[5] . وهذان قَوْلَا سَيِّدَيْن مِن الخُلَفاءِ ، لم يُعْرَفْ لهما فى الصَّحابةِ مُخالِفٌ ، ولأنَّهما حَقَّانِ مَقْصُودان لآدَمِيَّيْنِ ، فلم يتَداخَلا ، كالدَّيْنَيْنِ واليَمِينَيْن ، ولأنَّه حَبْسٌ يَسْتَحِقُّه الرجالُ على النِّساءِ ، فلم يَجُزْ أن تكونَ المرأةُ فى حَبْسِ رَجُلَيْن ، كالزَّوْجَةِ .

الإنصاف .....

(١) فى : باب جامع ما لا يجوز من النكاح ، من كتاب النكاح . الموطأ ٥٣٦/٢ . كما أخرجه الإمام الشافعى ، انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٥٦/٢ ، ٥٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب نكاحها فى عدتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢١٠/٦ .

(٢) فى الأصل : « ضربتان » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى الأصل : « من الآخر » .

(٥) أخرجه الإمام الشافعى ، انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٥٧/٢ .=

المقنع

وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ مِنْ أَحَدِهِمَا ، انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِهِ مِنْهُ ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ لِلْآخَرِ أَيِّهِمَا كَانَ ،وَإِنْ أَمْكَنَ أَنْ يَكُونَ مِنْهُمَا ، أُرِيَ الْقَافَةَ مَعَهُمَا،

الشرح الكبير

٣٨٧٦ – مسألة : (وإن أتَتْ بولَدٍ مِن أحَدِهما ، انْقَضَتْ عِدَّتُها به منه ، ثم اعْتَدَّتْ للآخَرِ أيِّهما كان) وجملةُ ذلك ، أنَّ التى تزوَّجَتْ فى عِدَّتِها إذا كانت حامِلًا ، انْقَضَتْ عِدَّتُها بوَضْعِ حَمْلِها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[1] . فإن كان يُمْكِنُ أن يكونَ مِن الأوَّلِ دُونَ الثانى ، [2]وهو أن تأْتِىَ به[2] لِدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن وَطْءِ الثانى ، وأرْبَعِ سِنِينَ فما دُونَها مِن فِراقِ الأوَّلِ ، فإنَّه يَلْحَقُ بالأوَّلِ ، وتَنْقَضِى عِدَّتُها منه بوَضْعِه ، ثم تَعْتَدُّ بثلاثةِ قُروءٍ عن الثانى . وإن أمْكَنَ كَوْنُه مِن الثانى دُونَ الأوَّلِ ، وهو أن تأْتِىَ به لِسِتَّةِ أشْهُرٍ فما زادَ إلى أرْبَعِ سِنِينَ مِن وَطْءِ الثانى ، ولأكْثَرَ مِن أرْبَعِ سِنِينَ منذُ بانَتْ مِن الأوَّلِ ، فهو مُلْحَقٌ بالثانى وحْدَه ، تَنْقَضِى به عِدَّتُها منه ، ثم تُتَمِّمُ عِدَّةَ الأوَّلِ . وتُقَدَّمُ عِدَّةُ الثانى هٰهُنا ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يكونَ الحملُ مِن إنْسانٍ والعِدَّةُ مِن غيرِه .

٣٨٧٧ – مسألة : (وإن أمْكَنَ أن يَكُونَ مِنْهُما) وهو أن تأْتِىَ به لِسِتَّةِ أشْهُرٍ فصاعِدًا مِن وَطْءِ الثَّانِى ، ولأرْبَعِ سِنِينَ فما دُونَها مِن بَيْنُونَتِها مِن الأوَّلِ (أُرِيَ القافَةَ معهما) فإن ألْحَقَتْه بالأوَّلِ ، لَحِقَ به ، كما لو أمْكَنَ

الإنصاف

قوله : وإنْ أتَتْ بوَلَدٍ مِن أحَدِهما ، انْقَضَتْ عِدَّتُها به منه ، ثم اعْتَدَّتْ للآخَرِ

= وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى المرأة تزوج فى عدتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/١٧٠ . والبيهقى ، فى : باب اجتماع العدتين ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤١ .

(٤) سورة الطلاق ٤ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « يلحق بالأول وتنقضى عدتها » .

المقنع

فَأُلْحِقَ بِمَنْ أَلْحَقُوهُ بِهِ مِنْهُمَا ، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِهِ مِنْهُ ، وَاعْتَدَّتْ لِلْآخَرِ ، وَإِنْ أَلْحَقَتْهُ بِهِمَا ، أُلْحِقَ بِهِمَا ، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِهِ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

أن يَكُونَ منه دُونَ الثَّانِى ، وإن أَلْحقتْه بالثَّانِى ، لَحِقَ به ، وكان الحُكْمُ كما لو أمْكَنَ أن يَكُونَ مِن الثَّانِى دُونَ الأوَّلِ (فإن أَلْحَقَتْه بهما ، لَحِقَ بهما) ومُقْتَضَى المذهبِ أن تَنْقَضِىَ عِدَّتُها به[1] منهما جميعًا ؛ لأنَّ نَسَبَه ثَبَتَ منهما ، كما تَنْقَضِى عِدَّتُها به مِن الواحدِ الذى ثَبَتَ نَسَبُه منهما . فأمَّا إن نَفَتْه القافةُ عنهما ، فحُكْمُه حكمُ ما لو أشْكَلَ أمرُه . فعلى هذا ، تَعْتَدُّ بعدَ وَضْعِه بثلاثةِ قُروءٍ ؛ لأنَّه إن كان مِن الأوَّلِ ، فقد أتَتْ بما عليها مِن عِدَّةِ الثانى ، وإن كان مِن الثانى[2] ، فعليها أن تُكْمِلَ عِدَّةَ الأوَّلِ ؛ لِيَسْقُطَ الفَرْضُ بيَقِينٍ ، ولا يَنْتَفِى الولَدُ عنهما لقَوْلِ القافةِ ؛ لأنَّ عملَ القافةِ ترْجِيحُ أحدِ صاحِبَىِ الفِراشِ ، لا فى النَّفْىِ عن الفِراشِ كلِّه ، ولهذا لو كان صاحبُ الفِراشِ واحِدًا فنَفَتْه القافةُ عنه ، لم يَنْتَفِ بقَوْلِها . فأمَّا إن ولَدَتْ

الإنصاف

أيُّهما كان ، وإنْ أمْكَنَ أنْ يكُونَ منهما ، أُرِىَ القافَةَ معهما ، فأُلْحِقَ بمَن أَلْحَقُوه به منهما ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها به منه ، واعْتَدَّتْ للآخَرِ . لا أعلمُ فيه خلافًا أيضًا .

قوله : وإنْ أَلْحَقَتْه بهما ، أُلْحِقَ بهما ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها به منهما . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالٌ ، تسْتَأْنِفُ عِدَّةً لآخَرَ ، كمَوْطُوءَةٍ لاثْنَيْن . وقيل فى المَوطُوءَةِ لاثْنَيْن بزِنًى : عليها عِدَّةٌ واحدةٌ ، فيَتَداخَلان . وتقدَّم كلامُ المَجْدِ . وعندَ أبى بَكْرٍ ، إنْ أتَتْ به لسِتَّةِ أشْهُرٍ مِن نِكاحِ الثَّانى ، فهو له . ذكَرَه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الأول » .

المقنع وَللثَّانِى أَنْ يَنْكِحَهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ العِدَّتَيْنِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا تَحْرُمُ عَلَيْهِ

الشرح الكبير لدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِن وَطْءِ الثانى ، ولأكْثرَ مِن أرْبَعِ سِنِينَ مِن فِراقِ الأوَّلِ ، لم يَلْحَقْ بواحِدٍ [٧/١٣٠و] منهما ، ولا تَنْقَضِى به[1] عِدَّتُها منه ؛ لأنَّا نَعْلَمُ أنَّه مِن وَطْءٍ آخَرَ ، فتَنْقَضِى به عِدَّتُها مِن ذلك الوَطْءِ ، ثم تُتِمُّ عِدَّةَ الأوَّلِ ، وتَسْتأْنِفُ عِدَّةَ الثانى ؛ لأنَّه قد وُجِدَ ما يَقْتَضِى عِدَّةً ثالثةً ، وهو الوَطْءُ الذى حَمَلَتْ منه ، فيَجِبُ عليها عِدَّتان ، وإتْمامُ العِدَّةِ [2]مِن الأوَّلِ[2] .

فصل : إذا تزَوَّجَ مُعْتَدَّةً ، وهما عَالِمان بالعِدَّةِ وبتَحْرِيمِ النِّكاحِ فيها ، ووَطِئَها ، فهما زَانِيان عليهما حَدُّ الزِّنَى ، ولا مَهْرَ لها ، ولا يَلْحَقُه النَّسَبُ ، وإن كانا جاهِلَيْن بالعِدَّةِ أو بالتَّحْرِيمِ ، ثَبَتَ النَّسَبُ ، وانْتَفَى الحَدُّ ، ووَجَبَ المَهْرُ ، وإن عَلِمَ هو دُونَها ، فعليه الحَدُّ والمَهْرُ ، ولا يَلْحَقُه النَّسَبُ ، وإن عَلِمَتْ هى دُونَه ، فعليها الحَدُّ ، ولا مَهْرَ لها ، ويَلْحَقُه النَّسَبُ ، وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ هذا نِكَاحٌ مُتَّفَقٌ على بُطْلانِه ، فأشْبَهَ نِكاحَ ذَواتِ مَحارِمِه .

٣٨٧٨ – مسألة : (وللثَّانى أن يَنْكِحَها بعدَ انْقِضاءِ العِدَّتَيْن .

الإنصاف عنه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ فى المَفْقُودِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ مِثْلَه . وزادَ ، فإنِ ادَّعَياه ، فالقافَةُ ، ولها المَهْرُ بما أصابَها ، ويُؤَدَّبان .

قوله : وللثَّانِى أنْ يَنْكِحَها بعدَ انْقِضاءِ العِدَّتَيْن . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . ونَصَره المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى تش : « للأول » ، وفى ق ، م : « الأولى » .

عَلَى التَّأْبِيدِ .

المقنع

الشرح الكبير

وعنه ، أنَّها تَحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ) أمَّا الزوجُ الأوَّلُ ، فإن كان طَلَّقَ ثلاثًا ، لم تَحِلَّ له بهذا النِّكاحِ وإن وَطِئَ فيه ؛ لأنَّه نِكاحٌ باطلٌ ، وإن طَلَّقَ دُونَ الثَّلاثِ ، فله نِكاحُها بعدَ العِدَّتَيْن . وإن كانت رَجْعِيَّةً ، فله رَجْعَتُها فى عِدَّتِها منه . وأمَّا الزَّوْجُ الثانى ، ففيه روايتان ؛ إحداهما ، تَحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ . وبه قال مالِكٌ ، والشافعىُّ فى القَديمِ ؛ لقَوْلِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا يَنْكِحُها أبدًا . ولأنَّه اسْتَعْجَلَ الحَقَّ قبلَ[1] وَقْتِه ، فحُرِمَه فى وَقْتِه ، كالوارِثِ إذا قتلَ مَوْرُوثَه ، ولأنَّه يُفْسِدُ النَّسَبَ ، فيُوقِعُ التَّحْرِيمَ المُؤَبَّدَ ، كاللِّعانِ . والثانيةُ ، تَحِلُّ له . قال الشافعىُّ فى الجديدِ : له نِكاحُها بعدَ قَضاءِ عِدَّةِ الأوَّلِ ، ولا يُمْنَعُ مِن نِكاحِها فى عِدَّتِها منه ؛ لأنَّه وَطْءٌ يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، فلا يَمْنَعُ مِن نِكاحِها فى عِدَّتِها منه ، كالوَطْءِ فى النِّكاحِ ، ولأنَّ العِدَّةَ إنَّما شُرِعَتْ حِفْظًا للنَّسَبِ ، وصِيانَةً للماءِ ، والنَّسَبُ لاحِقٌ به هٰهُنا ، فأشْبَهَ ما لو خالَعَها ثم نَكَحَها فى عِدَّتِها . قال شَيْخُنا[2] : وهذا قولٌ حسنٌ مُوافِقٌ للنَّظَرِ . ولَنا على إباحَتِها بعدَ العِدَّتَيْن ، أنَّه لا يَخْلُو ؛ إمَّا أن يكونَ تَحْرِيمُها بالعَقْدِ ، أو بالوَطْءِ فى النِّكاحِ الفاسدِ ، أو بهما ،

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقطَع به الخِرَقِىُّ وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ ، والمُختارُ للأصحابِ . وعنه ، أنَّها تحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ . وعنه ، تحْرُمُ على التَّأْبِيدِ فى

---

(١) فى ق ، م : « فى غير » .

(٢) فى : المغنى ١١/٢٣٩ .

الشرح الكبير

وجميعُ ذلك لا يَقْتَضِى التَّحْريمَ ، بدليلِ ما لو نَكَحَها بلا وَلِىٍّ ووَطِئَها ، ولأنَّه لو زَنَى بها ، لم تَحْرُمْ عليه على التَّأْبيدِ ، فهذا أَوْلَى ، ولأنَّ آياتِ الإباحةِ عامَّةٌ ، كقولِه تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾[1] . وقولِه : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾[2] . فلا يجوزُ تَخْصِيصُها بغيرِ دليلٍ ، وما رُوِىَ عن عمرَ فى تَحْريمِها ، فقد خالَفَه علىٌّ فيه ، ورُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه رَجَعَ عن قولِه فى التَّحْريمِ إلى قولِ علىٍّ ، فإنَّ عَلِيًّا قال : إذا انْقَضَتْ عِدَّتُها ، فهو خاطِبٌ مِن الخُطَّابِ . فقال عمرُ : رُدُّوا الجَهالاتِ إلى السُّنَّةِ . ورَجَعَ إلى قولِ علىٍّ[3] . وقِياسُهم يَبْطُلُ بما إذا زَنَى بها ، فإنَّه قد اسْتَعْجَلَ وَطْأَها ، ولا تَحْرُمُ عليه على التَّأْبيدِ ، ووَجْهُ تَحْريمِها قبلَ قَضاءِ عِدَّةِ الثانى عليه ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُ ﴾[4] . ولأنَّه [١٢٩/٧ظ] وَطْءٌ يَفْسُدُ به النَّسَبُ ، فلم يَجُزِ النِّكاحُ فى العِدَّةِ منه ، كوَطْءِ الأجْنَبِىِّ .

الإنصاف

النِّكاحِ الفاسِدِ . وقال المُصَنِّفُ : له نِكاحُها بعدَ قَضاءِ عِدَّةِ الأوَّلِ ، ولا يُمْنَعُ مِن نِكاحِها فى عِدَّتِها منه ، كالوَطْءِ فى النِّكاحِ . وتقدَّم نظِيرُها فى الفائِدَةِ قبلَ ذلك ، وهى أعَمُّ . وتقدَّم فى المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ .

---

(١) سورة النساء ٢٤ .

(٢) سورة المائدة ٥ .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب من راجع امرأته وهو غائب ، من كتاب الطلاق . السنن ٣١٤/١ . والبيهقى ، فى : باب الاختلاف فى مهرها وتحريم نكاحها على الثانى ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤٢/٧ .

(٤) سورة البقرة ٢٣٥ .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ رَجُلَانِ امْرَأَةً ، فَعَلَيْهَا عِدَّتَانِ لَهُمَا .

فَصْلٌ : وَإِذَا طَلَّقَهَا وَاحِدَةً ، فَلَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا حَتَّى طَلَّقَهَا ثَانِيَةً ، بَنَتْ عَلَى مَا مَضَى مِنَ الْعِدَّةِ .

الشرح الكبير

٣٨٧٩ – مسألة : (وإن وَطِئَ رجلان امْرَأةً ، فعليها عِدَّتان لهما) لحَدِيثِ عمرَ وعلىٍّ الذى ذَكَرْناه فيما إذا تَزَوَّجَتْ فى عِدَّتِها ، ولأنَّهما حَقَّان مَقْصُودان لآدَمِيَّيْن ، فلم يَتَداخَلا ، كالدَّيْنَيْن .

فصل : إذا خالَعَ الرجلُ امرأتَه ، أو فَسَخَ نِكاحَه ، فله أن يتَزَوَّجَها فى عِدَّتِها فى قولِ الجُمْهورِ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والحسنُ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وشَذَّ بعضُ المُتَأَخِّرين ، فقال : لا يَحِلُّ له نِكاحُها ، ولا خِطْبَتُها ؛ لأنَّها مُعْتَدَّةٌ . ولَنا ، أنَّ العِدَّةَ لحِفْظِ نَسَبِه ، وصِيانةِ مَائِه ، ولا يُصانُ ماؤُهُ عن مائِه إذا كانا مِن نِكاحٍ صَحِيحٍ . فإذا تزَوَّجَها ، انْقَطَعَت العِدَّةُ ؛ لأنَّ المرأةَ تَصِيرُ فِراشًا له بعَقْدِه ، ولا يجوزُ أن تكونَ زَوْجَتُه مُعْتَدَّةً .

فصل[1] : (إذا طَلَّقَها واحِدَةً ، فلم تَنْقَضِ عِدَّتُها حتى طَلَّقَها ثانيةً ، بَنَتْ على ما مَضَى مِن العِدَّةِ) لأنَّهُما طَلاقان لم يَتَخَلَّلْهُما وَطْءٌ ولا رَجْعَةٌ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وَطِئَ رَجُلان امْرَأةً ، فعليها عِدَّتان لهما . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ومُرادُه ، إذا وَطِئاها بشُبْهَةٍ . إذْ قد تقدَّم غيرُه . وصرَّح به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

قوله : وإنْ طَلَّقَها واحِدَةً ، فلم تَنْقَضِ عِدَّتُها حتى طَلَّقَها ثانِيَةً ، بَنَتْ على ما

---

(١) سقط هذا الفصل من الأصل .

المقنع

وَإِنْ رَاجَعَهَا، ثُمَّ طَلَّقَهَا بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا، اسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةَ، وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ دُخُولِهِ بِهَا ، فَهَلْ تَبْنِى الْعِدَّةَ أَوْ تَسْتَأْنِفُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فأَشْبَهَا الطَّلْقَتَيْن فى وقتٍ واحدٍ .

٣٨٨٠ – مسألة : (وإن راجَعَها ، ثم طَلَّقَها بعدَ دُخُولِه بها ، اسْتأْنَفَتِ العِدَّةَ) مِن الطَّلاقِ الثَّانِى ؛ لأنَّه طَلَاقٌ مِن نِكاحٍ اتَّصَلَ به المَسِيسُ .

٣٨٨١ – مسألة : (وإن طَلَّقَها قبلَ دُخُولِه بها ، فهل تَبْنِى أو تَسْتأْنِفُ ؟ على رِوايَتَيْن) أُولاهما ، أنَّها تَسْتَأْنِفُ ؛ لأنَّ الرَّجْعَةَ أزالَتْ شَعَثَ الطَّلاقِ الأوَّلِ ، (١ورَدَّتْها١) إلى النِّكاحِ الأوَّلِ ، فصار الطَّلاقُ الثانى طَلاقًا مِن نكاحٍ اتَّصَلَ به المَسِيسُ . والثانيةُ ، تَبْنِى ؛ لأنَّ الرَّجْعَةَ لا تَزِيدُ على النِّكاحِ الجديدِ ، ولو نَكَحَها ثم طَلَّقَها قبلَ المَسِيسِ ، لم يَلْزَمْها لذلك الطلاقِ عِدَّةٌ ، فكذلك الرجعةُ . فإن فَسَخ نِكاحَها قبلَ الرَّجْعَةِ بخُلْعٍ أو غيرِه ، احْتَمَلَ أن يكونَ حُكْمُه حُكْمَ الطلاقِ ؛ لأنَّ مُوجَبَهما(٢) فى العِدَّةِ مُوجَبُ الطَّلاقِ ، ولا فَرْقَ بينَهما ، واحْتَمَلَ أن

الإنصاف

مَضَى مِنَ العِدَّةِ – بلا نِزاعٍ – وإنْ راجَعَها ، ثم طلَّقَها بعدَ دُخُولِه بها ، اسْتَأْنَفَتِ العِدَّةَ – بلا نِزاعٍ – وإنْ طَلَّقَها قبلَ دُخُولِه بها ، فهل تَبْنِى أو تَسْتَأْنِفُ ؟ على رِوايَتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، تَسْتَأْنِفُ العِدَّةَ . نقلَه ابنُ مَنْصُورٍ ، كمَن فَسَخَتْ بعدَ الرَّجْعَةِ بعِتْقٍ أو

(١ – ١) فى م : « ورد بها » .

(٢) فى الأصل ، م : « موجبها » .

الشرح الكبير

تَسْتأْنِفَ العِدَّةَ ؛ لأنَّهما جِنْسان ، بخلافِ الطلاقِ . وإن لم يَرْتَجِعْها بلَفْظِه ، لكنَّه وَطِئَها فى عِدَّتِها ، فهل تَحْصُلُ بذلك رَجْعةٌ ؟ فيه روايتان ؛ إحداهما ، تَحْصُلُ ، فيكونُ حُكْمُها حُكْمَ مَن ارْتَجَعَها بلَفْظِه ثم وَطِئَها سَواءً[1] . والثانيةُ ، لا تَحْصُلُ الرَّجْعَةُ به ، ويَلْزَمُها اسْتِئْنافُ عِدَّةٍ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى نكاحٍ تَشَعَّثَ ، فهو كَوطْءِ الشُّبْهَةِ . وتَدْخُلُ بَقِيَّةُ عِدَّةِ الطلاقِ فيها ؛ لأنَّهما مِن رجلٍ واحدٍ . [2]وإن حَمَلَتْ مِن هذا الوَطْءِ ، فهل تَدْخُلُ فيها بَقِيَّةُ الأُولَى ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، تَدْخُلُ ؛ لأنَّهما مِن رجلٍ واحدٍ[2] . والثانى ، لا تَدْخُلُ ؛ [١٣٠/٧ظ] لأنَّهما مِن جِنْسَيْن . فعلى هذا ، إذا وضَعَتْ حَمْلَها ، أتَمَّتْ عِدَّةَ الطلاقِ . وإن وَطِئَها وهى حامِلٌ ،

الإنصاف

غيرِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . [2]قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : أُوْلَى الرِّوايتَيْن ، أنَّها تسْتَأْنِفُ[2] . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ : تَبْنِى . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . [2]وقوْلِى : اخْتارَه الخِرَقِىُّ . هو مِن كلامِ صاحبِ « الفُروعِ » . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : ليست هذه المسْأَلَةُ فى « الخِرَقِىِّ » ، ولا عَزَاها إليه فى « المُغْنِى » ، وإنَّما ذكَرَها فى فَصْلٍ مُفْرَدٍ ، ولم يَنْقُلْ عنه فيها قَوْلًا . انتهى[2] .

---

(١) فى م : « سواه » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَاقًا بَائِنًا ، ثُمَّ نَكَحَهَا فِى عِدَّتِهَا ، ثُمَّ طَلَّقَهَا فِيهَا قَبْلَ دُخُولِهِ بِهَا ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ ؛ أَوْلَاهُمَا ، [٢٥٨ظ] أَنَّهَا تَبْنِى عَلَى مَا مَضَى مِنَ الْعِدَّةِ الْأُولَى ؛ لِأَنَّ هَذَا طَلَاقٌ مِنْ نِكَاحٍ لَا دُخُولَ فِيهِ ، فَلَا يُوجِبُ عِدَّةً .

الشرح الكبير

ففى تَداخُلِ العِدَّتَيْن وَجْهان ، فإن قُلْنا : يَتَداخَلان . فانْقِضاؤُهما معًا بوَضْعِ الحَمْلِ . وإن قُلْنا : لا يَتَداخَلان . فانْقِضاءُ عِدَّةِ الطلاق بِوَضْعِ الحملِ ، وتَسْتَأْنِفُ عِدَّةَ الوَطْءِ بالقُروءِ .

٣٨٨٢ – مسألة : (وإن طَلَّقَها طَلاقًا بائِنًا ، ثم نَكَحَها فى عِدَّتِها ، ثم طَلَّقَها قبلَ دُخُولِه بها ، فعلى رِوايَتَيْن) إحداهما ، تَسْتأْنِفُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه طَلاقٌ لا يَخْلو مِن عِدَّةٍ ، فأوْجَبَ عِدَّةً مُسْتأْنَفَةً كالأوَّلِ . والثانيةُ ، لا يَلْزَمُها اسْتِئْنافُ عِدَّةٍ . اخْتارَها شيْخُنا[1] . وهو قولُ الشافعىِّ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ ؛ لأنَّه طَلاقٌ فى نكاحٍ قبلَ المَسِيسِ ، فلم يُوجِبْ عِدَّةً ، لعُمُومِ قولِه سبحانه : ﴿ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَها ﴾[2] . وذكرَ القاضى فى

الإنصاف

قوله : وإنْ طلَّقَها طلاقًا بائِنًا ، ثم نكَحَها فى عِدَّتِها ، ثم طلَّقَها فيها قبلَ دُخُولِه بها ، فعلى رِوايتَيْن ؛ أَوْلاهما ، أنَّها تَبْنِى على ما مَضَى مِنَ العِدَّةِ الأُولَى ؛ لأنَّ هذا طَلاقٌ مِن نِكاحٍ لا دُخُولَ فيه ، فلا يُوجِبُ عِدَّةً . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . قال

---

(١) انظر المغنى ١١/٢٤٣ .

(٢) سورة الأحزاب ٤٩ .

الشرح الكبير

كتابِ « الرِّوايتَيْنِ » أنَّه لا يَلْزَمُها اسْتِئْنافُ العِدَّةِ ، روايةً واحدةً ، لكنْ يَلْزَمُها إتْمامُ بَقِيَّةِ العِدَّةِ الأُولَى ؛ لأنَّ إسْقاطَها يُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، لأنَّه يَتَزَوَّجُ امرأةً ويَطَؤُها ويخْلَعُها ، ثم يتزَوَّجُها ويُطَلِّقُها فى الحالِ ، ويتزوَّجُها الثانى ، فى يومٍ واحدٍ . فإن خَلَعَها حامِلًا ، (1)ثم تَزَوَّجَها حامِلًا(1) ، ثم طَلَّقَها وهى حامِلٌ ، انْقَضَتْ عِدَّتُها بوَضْعِ الحَمْلِ ، على كِلتا الروايتَيْن ، ولا نعلمُ فيه مُخالِفًا ، ولا تَنْقَضِى عِدَّتُها قبلَ وَضْعِ حَمْلِها بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . وإن وضَعَتْ حَمْلَها قبلَ النِّكاحِ الثانى ، فلا عِدَّةَ عليها لِلطَّلاقِ مِن النِّكاحِ الثانى ، بغيرِ خِلافٍ أيضًا ؛ لأنَّه نَكَحَها بعدَ قَضاءِ عِدَّةِ الأوَّلِ . وإن وَضَعَتْه بعدَ النِّكاحِ الثانى وقبلَ طَلاقِه ، فمَن قال : يَلْزَمُها اسْتِئْنافُ عِدَّةٍ . أوْجَبَ عليها الاعْتِدادَ بعدَ طَلاقِ الثانى بثلاثةِ قُروءٍ . ومَن قال : لا يَلْزَمُها اسْتِئْنافُ عِدَّةٍ . لم يُوجِبْ عليها هٰهُنا عِدَّةً ؛ لأنَّ العِدَّةَ الأُولَى انْقَضَتْ بوَضْعِ الحملِ ، إذْ لا يجوزُ أن تَعْتَدَّ الحامِلُ بغيرِ وَضْعِه . وإن كانت مِن ذَواتِ القُروءِ أو الشُّهورِ ، فنَكَحَها الثانى بعد مُضِىِّ قَرْءٍ أو شَهْرٍ ، ثم مَضَى قَرءَانِ أو شَهْران قبلَ طَلاقِه مِن النِّكاحِ الثانى ، فقد انْقَطَعَتِ العِدَّةُ بالنِّكاحِ الثانى . وإن قُلْنا : تَسْتَأْنِفُ العِدَّةَ . فعليها عِدَّةٌ تامَّةٌ ، بثلاثةِ قُروءٍ ، أو ثلاثةِ أشْهُرٍ . وإن قُلْنا : تَبْنِى . أتَمَّتِ العِدَّةَ الأُولَى بقَرْأيْن أو شَهْرَيْن .

الإنصاف

القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » : لا يَلْزَمُها اسْتِئْنافُ العِدَّةِ ، رِوايةً واحدةً . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن طَلَّقَها طَلاقًا رَجْعِيًّا ، فنَكَحَتْ فى عِدَّتِها مَن وَطِئَها ، فقد ذَكَرْنا أنَّها تَبْنِى على عِدَّةِ الأوَّلِ ، ثم تَسْتَأْنِفُ عِدَّةَ الثانى ، ولِزَوْجِها الأوَّلِ رَجْعَتُها فى بَقِيَّةِ عِدَّتِها منه ؛ لأنَّ الرَّجْعَةَ إمْساكٌ للزَّوْجةِ ، وطَرَيانُ الوَطْءِ مِن أجْنَبِىٍّ على النِّكاحِ لا يَمْنَعُ الزَّوْجَ إمْساكَ زَوْجَتِه ، كما لو كانت فى صُلْبِ النِّكاحِ . وقيلَ : ليس له رَجْعَتُها ؛ لأنَّها مُحَرَّمَةٌ عليه ، فلم يَصِحَّ له [١٣١/٧و] ارْتِجاعُها ، كالمُرْتَدَّةِ . والصَّحيحُ الأوَّلُ[١] ؛ فإنَّ التَّحْرِيمَ لا يَمْنَعُ الرَّجْعَةَ ، كالإحْرامِ . ويُفارِقُ الرِّدَّةَ ؛ لأنَّها جارِيَةٌ إلى بَيْنُونَةٍ[٢] بعدَ الرَّجْعَةِ ، بخِلافِ العِدَّةِ . وإذا انْقَضَتْ عِدَّتُها منه ، فليس له رَجْعَتُها فى عِدَّةِ الثانى ؛ لأنَّها ليست منه . وإذا ارْتَجَعَها فى عِدَّتِها مِن نَفْسِه ، وكانت بالقُرُوءِ أو بالأشْهُرِ ، انْقَطَعَتْ عِدَّتُه بالرَّجْعَةِ ، وابْتَدَأَتْ عِدَّةً مِن الثانى ، ولا يَحِلُّ له وَطْؤُها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّةُ الثانى ، كما لو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ فى صُلْبِ نِكاحِه . وإن كانت مُعْتَدَّةً بالحملِ ، لم يُمْكِنْ[٣] شُرُوعُها فى عِدَّةِ الثانى قبلَ وَضْعِ الحملِ ؛ لأنَّها بالقُروءِ ، فإذا وضَعَتْ حَمْلَها ، شَرَعَتْ فى عِدَّةِ الثانى ، [وإن كان الحملُ مُلْحَقًا بالثانى ، فإنَّها تَعْتَدُّ به عن الثانى][٤] ،

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تَسْتَأْنِفُ عِدَّةً . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ[٥]

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « بينونته » .

(٣) فى تش ، ق ، م : « يكن » .

(٤) تكملة من المغنى ٢٤٥/١١ ، ٢٤٦ .

(٥) فى النسخ « الرابعة » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَجِبُ الْإِحْدَادُ عَلَى الْمُعْتَدَّةِ مِنَ الْوَفَاةِ . وَهَلْ يَجِبُ عَلَى الْبَائِنِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَلَا يَجِبُ عَلَى الرَّجْعِيَّةِ ، وَالْمَوْطُوءَةِ بِشُبْهَةٍ أَوْ زِنًى ، أَوْ فِى نِكَاحٍ فَاسِدٍ ، أَوْ بِمِلْكِ يَمِينٍ ،

الشرح الكبير

وتتقدَّمُ عِدَّةُ الثانى على الأوَّلِ ، فإذا أكْمَلَتْها ، شَرَعَتْ فى إتْمامِ عِدَّةِ الأوَّلِ ، وله حينَئذٍ أن يَرْتَجِعَها[1] ؛ لأنَّها فى عِدَّتِه . وإن أحَبَّ أن يَرْتَجِعَها فى حالِ حَمْلِها[2] ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّها ليست فى عِدَّتِه ، وهى مُحَرَّمَةٌ عليه ، فأشْبَهَتِ الأجْنَبِيَّةَ أو المُرْتَدَّةَ . والثانى ، له رَجْعَتُها ؛ لأنَّ عِدَّتَها منه لم تَنْقَضِ ، وتحْرِيمُها لا يَمْنَعُ رَجْعَتَها ، كالمُحْرِمَةِ .

فصل : قال الشَّيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويَجِبُ الإحْدادُ على المُعْتَدَّةِ مِن الوَفاةِ . وهل يجبُ على البائِنِ ؟ على رِوايتَيْن . ولا يَجِبُ على الرَّجْعِيَّةِ ، والمَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ أو زِنًى ، أو فى نِكاحٍ فاسدٍ ، أو بمِلْكِ يَمينٍ) لا

الإنصاف

والأرْبَعِين بعدَ المِائةِ » : فيها طَرِيقان ؛ أحدُهما ، هى على الرِّوايتَيْن اللَّتَيْن فى الرَّجْعِيَّةِ ، وهو المذْكورُ فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، والثَّانى ، تَبْنِى هنا ، رِوايةً واحدةً ، وهو ما فى « تَعْليقِ القاضى » ، و « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ؛ لانْقِطاعِ النِّكاحِ [3]الثَّانى عنِ الأوَّلِ[3] بالبَيْنُونَةِ ، بخِلافِ الرَّجْعِيَّةِ .

قوله : فَصْلٌ : ويَجِبُ الإحْدادُ على المُعْتَدَّةِ مِنَ الوَفاةِ - بلا نِزاعٍ - وهل

---

(١) فى الأصل ، تش : « يتزوجها » .

(٢) فى الأصل : « حمله » .

(٣ - ٣) فى ط ، ا : « الأول عن الثانى » .

الشرح الكبير

نعلمُ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ فى وُجُوبِ الإحْدادِ على المُتَوَفَّى عنها زوْجُها ، إلَّا عن الحسنِ ، فإنَّه قال : لا يجبُ الإحْدادُ . وهو قولٌ شَذَّ به عن أهلِ العلمِ ، وخالَفَ فيه السُّنَّةَ ، فلا يُعَرَّجُ عليه .

٣٨٨٣ – مسألة : (وهل يَجِبُ على البائِنِ ؟ على رِوايَتَيْن)

الإنصاف

يَجِبُ على البائِنِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يجِبُ [٣/١١٥و] الإحْدادُ . وهو المذهبُ ، على ما قدَّمْنا فى الخُطْبَةِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » ، وابنُ شِهابٍ ، (١والمُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ »١) . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يجِبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وعامَّةُ أصحابِه . وجزَم به فى (٢« العُمْدَةِ » ، و٢) « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . ونقَل أبو داودَ ، يجِبُ على المُتَوَفَّى عنها ، والمُطَلَّقَةِ ثلاثًا ، والمُحْرِمَةِ . والأصحابُ يحْكُون الخِلافَ فى البائنِ ، فيَشْمَلُ المُطَلَّقَةَ واحدةً وثلاثًا ، والمُخْتَلِعَةَ . ونَقْلُ أبى داودَ مَخْصوصٌ بالثَّلاثِ . والخِرَقِىُّ قال : والمُطَلَّقَةِ ثلاثًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : ويَلْحَقُ بالمُطَلَّقَةِ ثلاثًا كلُّ بائنٍ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وفى وُجوبِه على البائنِ بالثَّلاثِ أو خُلْعٍ أو فَسْخٍ أو غيرِ ذلك رِوايَتان . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وفى البائنِ بطَلاقٍ

(١ – ١) سقط من : ط .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إحداهما ، يجبُ عليها[1] . وهو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . والثانيةُ ، لا يجبُ عليها . وهو قولُ عَطاءٍ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . ونحوُه قولُ[2] الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ باللهِ واليَوْمِ الآخِرِ أنْ تُحِدَّ على مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاثٍ ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا »[3] . وهذه عِدَّةُ[1] الوَفاةِ ، فيَدُلُّ على أنَّ الإحْدادَ إنَّما يجبُ فى عِدَّةِ الوَفاةِ ، ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ عن[4] غيرِ[1] وَفاةٍ ، فلم يَجِبْ عليها الإحْدادُ ، كالرَّجْعِيَّةِ ، والمَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ ، ولأنَّ [٧/١٣١ظ] الإحْدادَ فى عِدَّةِ الوَفاةِ لإظْهارِ الأسَفِ على فِراقِ زَوْجِها ومَوْتِه ، فأمَّا الطَّلاقُ فإنَّه فارَقَها باخْتِيارِ نَفْسِه ، وقطَعَ نِكاحَها ، فلا مَعْنًى لتَكْلِيفِها[5] الحُزْنَ عليه ، ولأنَّ المُتَوَفَّى عنها لو أتَتْ بولدٍ ، لَحِقَ الزَّوْجَ ، وليس له مَن يَنْفِيه ، فاحْتِيطَ عليها بالإحْدادِ ؛ لئلَّا

الإنصاف

وخُلْعٍ وفَسْخٍ رِوايَتان . انتهى . وقيل : المُخْتَلِعَةُ كالرَّجْعِيَّةِ . قال الشَّارِحُ : وذكَر شيْخُنا فى كتابِ « الكافِى » أنَّ المُخْتَلِعَةَ كالبائنِ فيما ذكَرْنا مِن الخِلافِ ، والصَّحيحُ أنَّه لا يجِبُ عليها ؛ لأنَّها يحِلُّ لزَوْجِها الذى خالَعَها أنْ يتَزَوَّجَها فى عِدَّتِها ، بخِلافِ البائنِ بالثَّلاثِ . انتهى . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّ الخِلافَ مَخْصوصٌ بالبائنِ بالثَّلاثِ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وأكثرُ الأصحابِ أطْلَقوا البائِنَ . وقال

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « قال » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٥ .

(٤) فى ق ، م : « من » .

(٥) فى م : « لتكلفها » .

الشرح الكبير

يَلْحَقَ بالمَيِّتِ مَن ليس منه ، بخِلافِ المُطَلَّقَةِ ، فإنَّ زَوْجَها باقٍ ، فهو يَحْتاطُ عليها[1] بنَفْسِه ، ويَنْفِى ولَدَها إذا كان مِن غيرِه . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، أنَّها مُعْتَدَّةٌ بائِنٌ مِن نِكاحٍ ، فَلَزِمَها الإحْدادُ ، كالمُتَوَفَّى عنها زَوْجُها ؛ وذلك لأنَّ[1] العِدَّةَ تُحَرِّمُ النِّكاحَ ، فحَرَّمَتْ دَواعِيَه ، بخِلافِ الرَّجْعِيَّةِ ، فإنَّها زَوْجَةٌ ، والمَوْطُوءَةُ بشُبْهَةٍ ليست مُعْتَدَّةً مِن نكاحٍ ، فلم تَكْمُلِ الحُرْمَةُ . فأمَّا الحديثُ ، فإنَّما مدْلُولُه تَحْرِيمُ الإحْدادِ على مَيِّتٍ غيرِ الزَّوْجِ ، ونحن نقولُ به ، ولهذا جازَ الإحْدادُ هٰهُنا بالإجْماعِ . فإذا قُلْنا : يَلْزَمُها الإحْدادُ . فحُكْمُها حُكْمُ المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها ؛ مِن تَوَقِّى الطِّيبِ والزِّينَةِ فى نَفْسِها ، على ما نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى . وذَكَرَ[3] شيْخُنا فى كتاب « الكَافِى »[3] أنَّ[4] المُخْتَلِعَةَ كالبائِنِ فيما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ . والصَّحِيحُ أنَّه لا يَجِبُ عليها ؛ لأنَّها تَحِلُّ لِزَوْجِها الذى خالَعَها ، و[5] يَتَزَوَّجُها فى عِدَّتِها ، بخِلافِ البائِنِ بالثَّلاثِ . واللهُ أعلمُ .

٣٨٨٤ – مسألة : ولا إحْدادَ على الرَّجْعِيَّةِ ، بغَيْرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛

الإنصاف

فى « الانْتِصارِ » وغيرِه : لا يَلْزَمُ الإحْدادُ بائنًا قبلَ الدُّخولِ .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : لا يجِبُ الإحْدادُ . فإنَّه يجوزُ إجْماعًا ، لكِنْ لا يُسَنُّ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : ولا يجِبُ فى نِكاحٍ فاسِدٍ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، تش : « قال » .

(٣) ٣/٣٢٦ ، ٣٢٧ .

(٤) زيادة من : ق ، م .

(٥) فى ق ، م : « أن » .

المقنع

وَسَوَاءٌ فِى الْإِحْدَادِ ، الْمُسْلِمَةُ وَالذِّمِّيَّةُ وَالْمُكَلَّفَةُ وَغَيْرُهَا .

الشرح الكبير

لأنَّها فى حُكْمِ الزَّوْجاتِ ، لها أن تتزَيَّنَ لزَوْجِها ، وتَسْتَشْرِفَ له ليَرْغَبَ فيها ، وتَنْفُقَ عندَه ، كما تَفْعَلُ فى صُلْبِ النِّكاحِ . ولا إحْدادَ على المَنْكُوحَةِ نِكاحًا فاسِدًا ؛ لأنَّها ليست زَوْجَةً على الحقيقةِ ، ولا لها مَن كانت تَحِلُّ له ، و[1] تَحْزَنُ على فَقْدِه ، وكذلك المَوْطُوءَةُ بشُبْهَةٍ والمَزْنِىُّ بها . ولا إحْدادَ على غيرِ الزَّوْجاتِ ، كأُمِّ الوَلَدِ إذا مات سَيِّدُها ، والأمَةِ التى يَطَؤُها سَيِّدُها إذا ماتَ عنها ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ باللهِ واليَوْمِ الآخِرِ ، أنْ تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاثٍ ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا » .

٣٨٨٥ – مسألة : ويَسْتَوِى فى وُجُوبِه الحُرَّةُ والأمَةُ ، والمُسْلِمَةُ

الإنصاف

وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى فى « الجامِعِ » : المَنْصوصُ ، يَلْزَمُ الإحْدادُ فى نِكاحٍ فاسِدٍ . وجزَم به فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وقال : نصَّ عليه فى رِوايَةِ أحمدَ بنِ محمدٍ البراثِىِّ ، و[2] القاضى ، ومحمدِ بنِ موسى بنِ أبى مُوسى[3] .

قوله : وسواءٌ فى الإحْدادِ ، المُسْلِمَةُ والذِّمِّيَّةُ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه

---

(١) بعده فى الأصل : « لا » .

(٢) سقط من : ط ، ا .

(٣) محمد بن موسى بن أبى موسى النهرتيرى البغدادى ، أبو عبد الله ، كان عنده عن أبى عبد الله جزء مسائل كبار جياد ، وكان ثقة فاضلا جليلا ، ذا قدر كبير ، ومحل عظيم . توفى سنة تسع وثمانين ومائتين . تاريخ بغداد ٣/٢٤١ ، ٢٤٢ ، طبقات الحنابلة ١/٣٢٣ ، ٣٢٤ .

المقنع وَالْإِحْدَادُ اجْتِنَابُ الزِّينَةِ وَالطِّيبِ وَالتَّحْسِينِ ، كَلُبْسِ الْحَلْىِ ، وَالْمُلَوَّنِ مِنَ الثِّيَابِ لِلتَّحْسِينِ ، .....

الشرح الكبير والذِّمِّيَّةُ ، والكَبِيرَةُ والصَّغِيرَةُ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : لا إحْدادَ على ذِمِّيَّةٍ ولا صَغِيرَةٍ ؛ لأنَّهما غيرُ مُكَلَّفتَيْن . ولَنا ، عُمومُ الأحاديثِ التى نَذْكُرُها إن شاءَ اللهُ ، ولأنَّ غيرَ المُكَلَّفةِ تُساوِى المُكَلَّفةَ[1] فى اجْتِنابِ المُحَرَّماتِ ؛ كالخَمْرِ والزِّنى ، وإنَّما يَفْتَرِقان فى الإثْمِ ، فكذلك الإحْدادُ ، ولأنَّ حُقُوقَ الذِّمِّيَّةِ فى النِّكاحِ كحُقوقِ المُسْلِمَةِ ، فكذلك فيما عليها .

٣٨٨٦ – مسألة : (والإحْدادُ اجْتِنابُ الزِّينةِ والطِّيبِ والتَّحْسِينِ ، كلُبْسِ الحَلْىِ والمُلَوَّنِ مِن الثِّيابِ لِلتَّحْسِينِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الحادَّةَ يجبُ عليها اجْتِنابُ ما يَدْعُو إلى جِماعِها ، ويُرَغِّبُ فى النَّظَرِ إليها ، ويُحَسِّنُها ، وذلك أرْبَعةُ أُمُورٍ ؛ أحَدُها ، الطِّيبُ ، ولا خِلافَ فى تَحْرِيمِه عندَ مَن أوْجَبَ الإحْدادَ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « ولَا تَمَسُّ طِيبًا ، إلَّا عِنْدَ أدْنَى طُهْرِهَا ، إذَا طَهُرَتْ مِن حَيْضِهَا نُبْذَةً[2] مِنْ قُسْطٍ أو

الإنصاف الأصحابُ ، وقَطَعُوا به . وقال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْىِ » : الذين أَلْزَمُوا به الذِّمِّيَّةَ لا يُلْزِمُونَها به فى عِدَّتِها مِنَ الذِّمِّىِّ ، فصار هذا كعُقُودِهم . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : والإحْدادُ اجْتِنابُ الزِّينَةِ والطِّيبِ . فتَجْتَنِبُ

---

(١) فى الأصل : « المطلقة » .

(٢) فى الأصل ، تش : « بنبذة » . وهو لفظ أبى داود وابن ماجه .

الشرح الكبير

أظْفارٍ[1] » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورَوَتْ زينبُ بنتُ أُمِّ سَلَمَةَ ، قالت : دخَلْتُ على أمِّ حَبِيبَةَ ، زَوْجِ النبيِّ ﷺ ، حينَ تُوُفِّيَ أبُوها أبو سُفْيانَ ، فدَعَتْ بطِيبٍ فيه صُفْرَةٌ ، خَلُوقٌ[3] أو غيرُه ، فدَهَنَتْ منه جارِيَةً ، ثم مَسَّتْ بعارِضِها ، وقالت : واللهِ مالِي بالطِّيبِ مِن حاجَةٍ ، غيرَ أنِّي [١٣٢/٧و] سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ باللهِ واليَوْمِ الآخِرِ[4] تُحِدُّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ لَيَالٍ ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . ولأنَّ الطِّيبَ يُحَرِّكُ الشَّهْوَةَ ، ويَدْعُو

الإنصاف

الطِّيبَ ، ولو كان فى دُهْنٍ . نصَّ عليه ؛ كدُهْنِ الوَرْدِ ، والبَنَفْسَجِ ،

(١) القسط ويقال الكست ، والأظفار نوعان من البخور .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الطيب للمرأة عند غسلها ، من كتاب الحيض ، وفى : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، وباب القسط للحادة عند الطهر ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٨٥/١ ، ٧٧/٧ ، ٧٨ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة ...، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢٧/٢ ، ١١٢٨ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٧/١ . والنسائى ، فى : باب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة ، وباب الخضاب للحادة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٨/٦ ، ١٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب هل تحد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧٤/١ ، ٦٧٥ . والدارمى ، فى : باب النهى للمرأة عن الزينة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٧/٢ ، ١٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٥/٥ ، ٤٠٨/٦ .

(٣) الخلوق : طيب مخلوط .

(٤) بعده فى م : « أن » . والمثبت موافق لرواية البخارى ومسلم .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب حد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٩٩/٢ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة ...، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢٣/٢ - ١١٢٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٥/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى عدة المتوفى عنها زوجها ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ١٧٢/٥ ، ١٧٣ . والنسائى ، فى : باب سقوط الإحداد عن الكتابية المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . المجتبى =

الشرح الكبير

إلى المُباشَرَةِ . ولا يَحِلُّ لها اسْتِعمالُ الأدْهانِ المُطَيَّبَةِ ، كدُهْنِ الوَرْدِ والبَنَفْسَجِ والياسَمِينِ والْبانِ ، وما أشْبَهَه ؛ (1)لأنَّه اسْتِعْمالٌ للطِّيبِ(1) . فأمَّا الادِّهانُ بغيرِ المُطَيَّبِ ، كالزَّيْتِ والشَّيْرَجِ (2)والسَّمْنِ(2) ، فلا بأْسَ به ؛ لأنَّه ليس بطِيبٍ . الثانى ، اجْتِنابُ الزِّينَةِ ، وذلك واجِبٌ فى قولِ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم ابنُ عمرَ ، وابنُ عَباسٍ ، وعَطاءٌ . وجماعَةُ أهْلِ العِلْمِ يَكْرَهُونَ ذلك ويَنْهَوْنَ عنه . وهو ثلاثةُ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، الزِّينةُ فى نَفْسِها ، فيَحْرُمُ عليها أن تَخْتَضِبَ ، وأن تُحَمِّرَ وَجْهَها بالكُلْكُونِ(3) ، وأن تُبَيِّضَه بأسْفِيداجِ(4) العَرائسِ ، وأن تَجْعَلَ عليه صَبِرًا(5) يُصَفِّرُه ، وأن تَنْقُشَ وجْهَها وبَدَنَها ، وأن تُحَفِّفَ وَجْهَها ، وما أشْبَهَه ممَّا يُحَسِّنُها ، وأن تَكْتَحِلَ بالإثْمِدِ مِن غيرِ ضَرُورَةٍ ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

والياسَمِينِ ، والبانِ(6) ، وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وتَتْرُكُ دُهْنًا مُطَيَّبًا فقط ، نصَّ عليه ، كدُهْنِ وَرْدٍ ، وفى « المُغْنِى » : ودُهْنُ آسٍ(7) . ولعَلَّه بانٌ ، كما

= ١٦٥/٦ . والدارمى ، فى : باب النهى للمرأة عن الزينة فى العدة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٧/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الإحداد ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٩٦/٢ ، ٥٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٥/٦ ، ٣٢٦ ، ٤٢٦ .

(1 - 1) فى الأصل : « ولا استعمال الطيب » .

(2 - 2) سقط من : الأصل .

(3) الكُلْكُون : طلاء تحمِّر به المرأة وجهها ، مركب من كُل ، أى ورد ، وكُون ، أى لون . الألفاظ الفارسية المعربة ١٣٧ .

(4) الأسفيداج : رماد الرصاص . معرب اسفيدآب ، وأصل معناه الماء الأبيض . الألفاظ الفارسية المعربة ١٠ .

(5) الصبر : عصارة شجر مر .

(6) سقط من : الأصل .

(7) فى ط ، ا : « رأس » . والآس : شجر دائم الخضرة ، بيضى الورق ، أبيض الزهر أو وَرِديّه ، عطرى ، وثماره لُبِّيَّة سود تؤكل غضة ، وتجفف فتكون من التوابل .

الشرح الكبير

قال : « المُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا لا تَلْبَسُ المُعَصْفَرَ مِنَ الثِّيَابِ[1] ، ولَا المُمَشَّقَ[2] ، ولا الحُلِيَّ ، ولَا تَخْتَضِبُ ، ولَا تَكْتَحِلُ » . رواه النَّسائِيُّ ، وأبو داودَ[3] . ورَوَتْ أُمُّ عَطِيَّةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لا تُحِدُّ المَرْأَةُ فَوْقَ ثَلاثَةِ أيَّامٍ ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ ، فإنَّها تُحِدُّ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، ولا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا ، إلَّا ثَوْبَ عَصْبٍ[4] ، ولَا تَكْتَحِلُ ، ولَا تَمَسُّ طِيبًا إلَّا عِنْدَ أدْنَى طُهْرِهَا ، إذا طَهُرَتْ مِنْ حَيْضِهَا ، بِنُبْذَةٍ مِنْ قُسْطٍ أو أظْفَارٍ » . مُتَّفَقٌ عليه . وعن أُمِّ سَلَمَةَ ، قالت : جاءَتِ امرأةٌ إلى رسولِ اللهِ ﷺ فقالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ ابْنَتِي تُوُفِّيَ عنها زَوْجُها ، وقد اشْتَكَتْ عَيْنَها ، أفَتَكْحُلُها ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا » . مَرَّتَيْن أو ثَلاثًا . مُتَّفَقٌ عليه[5] . ورَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، قالت : دَخَلَ عليَّ رسولُ اللهِ

الإنصاف

صرَّح به فى « المُغْنِى » . وصرَّح أيضًا أنَّه لا بأسَ بالادِّهانِ بالزَّيْتِ ، والشَّيْرَجِ ،

---

(١) أى المصبوغ بالعُصفر .

(٢) أى المصبوغ بالمِشق . والمِشق : صبغ أحمر .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٨/١ . والنسائى ، فى : باب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٩/٦ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٢/٦ .

(٤) هو ما صبغ غزله قبل نسجه .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧٧/٧ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة ...، من كتاب الأطعمة . صحيح مسلم ١١٢٤/٢ ، ١١٢٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٦/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى عدة المتوفى عنها زوجها ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ١٧٣/٥ ، ١٧٤ . والنسائى ، فى : باب عدة المتوفى عنها زوجها ، وباب ترك الزينة للحادة المسلمة ...، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٥٥/٦ ، ١٦٧ ، ١٦٨ .

الشرح الكبير

ﷺ حينَ تُوُفِّيَ أبو سَلَمَةَ ، وقد جَعَلْتُ على عَيْنَيَّ صَبِرًا ، فقال : « ماذا يا أُمَّ سَلَمَةَ » . قلتُ[1] : إنَّما هو صَبِرٌ ، ليس فيه طِيبٌ . قال : « إنَّه يَشُبُّ الوَجْهَ[2] ، لَا تَجْعَليه[3] إلَّا باللَّيْلِ ، وتَنْزِعِيه[4] بِالنَّهارِ ، ولَا تَمْتَشِطِى بالطِّيبِ ، ولا بِالحِنَّاءِ ، فإنَّه خِضَابٌ » . قالت : قلتُ : بأىِّ شىءٍ أمْتَشِطُ ؟ قال : « بالسِّدْرِ ، تُغَلِّفِينَ به رَأْسَكِ »[5] . ولأنَّ الكُحْلَ مِن أبْلَغِ الزِّينَةِ ، والزِّينَةُ تَدْعو إليها ، وتُحَرِّكُ الشَّهْوَةَ ، فهى كالطِّيبِ وأبْلَغُ منه . وحُكِىَ عن بعضِ الشَّافِعِيَّةِ ، أنَّ للسَّوْداءِ أن تكْتَحِلَ . وهو مُخالِفٌ للخَبَرِ والمَعْنى ، فإنَّه يُزَيِّنُها ويُحَسِّنُها . فإنِ اضْطُرَّتِ الحادَّةُ إلى الكُحْلِ بالإثْمِدِ للتَّدَاوِى به[6] ، فلها أن تَكْتَحِلَ ليلًا ، وتَمْسَحَه نهارًا . ورَخَّصَ فيه عند الضَّرُورَةِ عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالِكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لِما رَوَتْ أُمُّ حَكِيمٍ بنتُ أَسِيدٍ[7] ، عن أُمِّها ، أنَّ زَوْجَها تُوُفِّىَ ، وكانت تَشْتَكِى عَيْنَيْها ، فتَكْتَحِلُ بالجِلاءِ ، فأرسَلَتْ مَوْلاةً لها إلى أُمِّ سَلَمَةَ ،

الإنصاف

والسَّمْنِ ، ولم يَخُصَّ غيرَ الرَّأْسِ ، بل أطْلَقَ . قلتُ : وكذا قال الشَّارِحُ .

---

(١) فى تش : « قالت » .

(٢) أى يزيد فى حسنه .

(٣) فى م : « تجعلنه » .

(٤) فى م : « تنزعينه » .

(٥) أخرجه أبو داود ، فى : باب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٨ . والنسائى ، فى : باب الرخصة للحادة أن تمتشط بالسدر ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٧٠ .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى م : « أسد » .

المقنع ..... كَالْأَحْمَرِ وَالْأَصْفَرِ وَالْأَخْضَرِ،

الشرح الكبير

[١٣٢/٧ظ] تَسْأَلُها عن كُحْلِ الجِلاءِ ، فقالت : لا تَكْتَحِلْ إلَّا ما[1] لا بُدَّ منه ، يَشْتَدُّ عليك ، فتَكْتَحِلِينَ بالليلِ ، وتَغْسِلِينَه بالنَّهارِ . رواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[2] . وإنَّما تُمْنَعُ مِن الكُحْلِ بالإِثْمِدِ ؛ لأنَّه الذى تَحْصُلُ به الزِّينةُ ، فأمَّا الكُحْلُ بالتُّوتِيا[3] والعَنْزَرُوتِ[4] ونحوِهما ، فلا بَأْسَ به ؛ لأنَّه لا زِينَةَ فيه ، بل يُقَبِّحُ العَيْنَ ، ويَزِيدُها مَرَهًا[5] . ولا تُمْنَعُ مِن جَعْلِ الصَّبِرِ على غيرِ وَجْهِها مِن بَدَنِها ؛ لأنَّه إنَّما مُنِعَ منه فى الوَجْهِ لأنَّه يُصَفِّرُه ، فيُشْبِهُ الخِضابَ ، ولهذا قال النبىُّ ﷺ : « إنَّه يَشُبُّ الوَجْهَ » . ولا تُمْنَعُ مِن التَّنْظِيفِ بتَقْلِيمِ الأظْفارِ ، ونَتْفِ الإِبْطِ ، وحَلْقِ الشَّعَرِ المَنْدوبِ إلى حَلْقِه ، ولا مِن الاغْتِسالِ بالسِّدْرِ ، والامْتِشاطِ به ، لحديثِ أُمِّ سَلَمَةَ ، ولأنَّه يُرادُ للتَّنْظِيفِ لا للطِّيبِ .

القسمُ الثانى ، زِينَةُ الثِّيابِ ، فتَحْرُمُ عليها الثِّيابُ المُصَبَّغةُ للتَّحْسِينِ ؛ كالمُعَصْفَرِ ، والمُزَعْفَرِ ، (و) سائرِ (الأحْمَرِ و) سائرِ (المُلَوَّنِ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، تش : « بما » . وفى مصادر التخريج : « من أمر » .

(٢) هو حديث أم سلمة المتقدم فى صفحة ١٣٥ .

(٣) التوتيا : تكون فى المعادن ، منها بيضاء ، ومنها إلى الخضرة ، ومنها إلى الصفرة مشرب بحمرة ، وهى جيدة لتقوية العين . الجامع لمفردات الأدوية ١٤٣/١ - ١٤٥ .

(٤) العنزروت : هو الأنزروت ، وهو صمغ شجرة تنبت فى بلاد الفرس ، شبيهة بالكندر ، صغير الحصا ، فى طعمه مرارة ، ولونه إلى الحمرة ، تقطع الرطوبة السائلة فى العين . الجامع لمفردات الأدوية ٦٣/١ .

(٥) مرهت العين : ابيضت حماليقها ، أو فسدت لترك الكحل .

المقنع

الصَّافِى وَالْأَزْرَقِ الصَّافِى ، وَاجْتِنَابِ الحِنَّاءِ والخِضَابِ ، وَالْكُحْلِ الْأَسْوَدِ وَالْحِفَافِ ، وإِسْفِيدَاجِ العَرَائِسِ ، وَتَحْمِيرِ الْوَجْهِ وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير

للتَّحْسِينِ ، كالأَزْرَقِ الصَّافِى ، والأَخْضَرِ الصَّافِى ، والأَصْفَرِ) الصَّافِى[1] ، فلا يجوزُ لُبْسُه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا »[2] . وقولِه : « لا تَلْبَسُ المُعَصْفَرَ مِنَ الثِّيابِ ، ولا المُمشَّقَ »[3] . فأمَّا مالا يُقْصَدُ بصَبْغِه حُسْنُه ؛ كالكُحْلِىِّ ، والأَسودِ ، والأخضرِ المُشْبَعِ ، فلا تُمْنَعُ منه ؛ لأنَّه ليس بزينةٍ . وما صُبِغَ غَزْلُه ثم نُسِجَ ، ففيه احْتِمالان[4] ؛ أحَدُهما ، يَحْرُمُ لُبْسُه ؛ لأنَّه أحْسَنُ وأرْفَعُ ، ولأنَّه مَصْبُوغٌ للحُسْنِ ، فأشْبَهَ ما صُبِغَ بعدَ نَسْجِه . والثانى ، لا يَحْرُمُ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ فى حديثِ أُمِّ سَلَمَةَ : « إلَّا ثَوْبَ عَصْبٍ »[5] . قال القاضى : هو ما صُبِغَ غَزْلُه قبلَ نَسْجِه . ولأنَّه لم يُصْبَغْ وهو ثَوْبٌ ، فأشْبَهَ

الإنصاف

الثَّانى ، قولُه : واجْتِنابُ الحِنَّاءِ والخِضابِ ، والكُحْلِ الأَسْوَدِ . مُرادُه باجْتِنابِ الكُحْلِ الأَسْوَدِ ، إذا لم تَكُنْ حاجَةٌ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنِ اضْطُرَّتِ الحادَّةُ إلى الكُحْلِ بالإِثْمِدِ للتَّداوِى ، فلها أنْ تَكْتَحِلَ لَيْلًا وتَمْسَحَه نَهارًا . وقطَعُوا به .

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٦ .

(٤) فى تش : « وجهان » .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٣٥ من حديث أم عطية .

الشرح الكبير

ما[1] كان حَسَنًا مِن الثِّيابِ غيرَ مَصْبُوغٍ . والأوَّلُ أصَحُّ . وأمَّا العَصْبُ ، فالصَّحيحُ أنَّه نَبْتٌ تُصْبَغُ به الثِّيابُ . قال صاحبُ « الرَّوْضِ الأُنُفِ »[2] : الوَرْسُ والعَصْبُ نَبْتان باليَمَنِ ، لا يَنْبُتانِ إلَّا به . فأرْخَصَ النبيُّ ﷺ للحادَّةِ[3] فى لُبْسِ ما صُبِغَ بالعَصْبِ ؛ لأنَّه فى مَعْنى ما صُبِغَ لغيرِ التَّحْسِينِ ، أمَّا ما[3] صُبِغَ غَزْلُه للتَّحْسِينِ ، كالأحْمَرِ والأصْفَرِ ، فلا مَعْنى لتَجْوِيزِ لُبْسِه ، مع حُصُولِ الزِّينَةِ بصَبْغِه ، كحُصُولِها بما صُبِغَ بعدَ نَسْجِه .

القسمُ الثالثُ ، الحَلْىُ ، فيَحْرُمُ عليها لُبْسُ الحَلْىِ كُلِّه ، حتى الخاتَمِ ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العلمِ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « ولَا الحَلْىَ » . وقال

الإنصاف

وأفْتَتْ به أمُّ سَلَمَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها . قلتُ : ذلك مُعارَضٌ بما فى « الصَّحِيحَيْن » أنَّ امْرأةً جاءَتْ إلى النَّبِىِّ ﷺ فقالتْ : يارسُولَ اللهِ ، إنَّ ابْنَتِى تُوُفِّىَ عنها زَوْجُها ، وقد اشْتَكَتْ عَيْنَهَا ، أفَتَكْحُلُها ؟ فقال : « لا » . مرَّتَيْن . فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ ذلك منْسُوخًا ، ويَحْتَمِلُ أنَّه كان يُمْكِنُها التَّداوِى بغيرِه فَمَنَعها منه ، ويَحْتَمِلُ أنَّها لم تَكُنْ وصَلَتْ إلى الاضْطِرارِ إلى ذلك . واللهُ أعلمُ .

قوله : والحِفافِ . تُمْنَعُ الحادَّةُ مِنَ الحِفافِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وفيه وَجْهُ سَهْوٍ . وقال فى « المُطْلِعِ » : والمُحَرَّمُ عليها إنَّما هو نَتْفُ وَجْهِها ، فأمَّا حَفُّه وحَلْقُه ، فمُباحٌ .

---

(١) بعده فى الأصل ، تش : « لو » .

(٢) انظر الروض الأنف ٩٦/٧ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَحْرُمُ عَلَيْهَا الْأَبْيَضُ مِنَ الثِّيَابِ وَإِنْ كَانَ حَسَنًا ، وَلَا الْمُلَوَّنُ لِدَفْعِ الْوَسَخِ ، كَالْكُحْلِيِّ وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير

عَطاءٌ : يُباحُ حَلْيُ الفِضَّةِ دُونَ الذَّهَبِ . ولا يَصِحُّ ؛ لِعُمُومِ النَّهْيِ ، ولأنَّ الحَلْيَ يَزِيدُها حُسْنًا ، ويَدْعُو إلى مُباشَرَتِها ، قال الشاعرُ[1] :

وما الحَلْيُ إلَّا زِينَةٌ لِنَقِيصَةٍ ... يُتَمِّمُ مِن حُسْنٍ إذا الحُسْنُ قَصَّرا

٣٨٨٧ – مسألة : (ولا يَحْرُمُ عليها الأَبْيَضُ مِن الثِّيابِ وإن كان حَسَنًا) سواءٌ كان مِن قُطْنٍ أو كَتَّانٍ [2]أو صُوفٍ[2]أو إبْرِيسَمٍ[3] ؛ لأنَّ [١٣٣/٧و] حُسْنَه مِن أصْلِ خِلْقَتِه ، فلا يلزمُ تغييرُه ، كما أنَّ المرأةَ إذا كانت حَسَنَةَ الخِلْقَةِ ، لا يَلْزَمُها أن تُغَيِّرَ لَوْنَها ، وتُشَوِّهَ نَفْسَها (ولا المُلَوَّنُ لدَفْعِ الوَسَخِ ، كالكُحْلِيِّ) والأسْوَدِ ، والأخْضَرِ المُشْبَعِ ؛ لأنَّه لا يُرادُ

الإنصاف

نصَّ عليه أصحابُنا . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّه اشْتَبَه عليه ، فجعَل المَمْنُوعَةَ منه فى الإحْذادِ وغيرِه – وهو النَّتْفُ – مَمْنُوعَةً منه هنا ، وجعَل الذى لا تُمْنَعُ منه الزَّوْجَةُ مع زوْجِها وغيْرُ الحادَّةِ – وهو الحَفُّ والحَلْقُ – لا تُمْنَعُ منه الحادَّةُ هنا . والظَّاهِرُ أنَّه سَهْوٌ ، ولعَلَّ صاحِبَ « الفُروعِ » عَناه بما قالَ .

فائدة : لا تُمْنَعُ مِن التَّنْظِيفِ بتَقْليمِ الأظْفارِ ، ونَتْفِ الإبْطِ ، وحَلْقِ الشَّعَرِ المَنْدُوبِ إلى حَلْقِه ، ولا مِن الاغْتِسالِ بالسِّدْرِ والامْتِشاطِ .

قوله : ولا يَحْرُمُ عليها الأَبْيَضُ مِنَ الثِّيابِ وإنْ كان حَسَنًا ، ولا المُلَوَّنُ لدَفْعِ

---

(١) البيت فى مرآة الزمان لسبط ابن الجوزى ، ونفح الطيب للمقرى ، مما أنشده أبو الفرج ابن الجوزى إما له أو لغيره . مرآة الزمان ٤٩٤/٨ ، نفح الطيب ١٦٥/٥ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) الإبريسم : الحرير .

المقنع

وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : وَتَجْتَنِبُ النِّقَابَ .

الشرح الكبير

للزِّينَةِ ، أشْبَهَ الأبْيَضَ (قال الخِرَقِيُّ : وتَجْتَنِبُ النِّقابَ) وما فى مَعْناه ، مثلَ البُرْقُعِ ونحوِه ؛ لأنَّ المُعْتَدَّةَ مُشَبَّهةٌ بالمُحْرِمةِ ، والمُحْرِمَةُ تُمْنَعُ مِن ذلك ، فإنِ احْتاجَتْ إلى سَتْرِ وَجْهِها ، سَدَلَتْ عليه كما تَفْعَلُ المُحْرِمَةُ . ويَحْتَمِلُ أن لا تُمْنَعَ مِن ذلك ؛ لأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا هو فى

الإنصاف

الوَسَخِ ؛ كالكُحْلِيِّ ونحوِه . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَحْرُمُ الأبْيَضُ المُعَدُّ للزِّينَةِ . وما هو ببعيدٍ ؛ فإنَّ بعضَها أعْظَمُ [٣/١١٥ظ] ممَّا مُنِعَتْ منه مِن غيرِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يَحْرُمُ فى الأصحِّ مُلَوَّنٌ لدَفْعِ وَسَخٍ ، كأسْوَدَ وكُحْلِيٍّ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

فائدة : هل تُمْنَعُ مِن الذى صُبِغَ غَزْلُه ثم نُسِجَ أمْ لا ؟ فيه احْتِمالان مُطْلَقان ذكَرَهما المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِيُّ ؛ بِناءً على تَفْسيرِ العَصْبِ المُسْتَثْنَى فى الحديثِ بقَوْلِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « إلَّا ثَوْبَ عَصْبٍ » . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، فقال القاضى : هو ما صُبِغَ غَزْلُه قبلَ نَسْجِه ، فيُباحُ ذلك . وصحَّح المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّه نَبْتٌ يَنْبُتُ فى اليَمَنِ تُصْبَغُ به الثِّيابُ . ونقَلاه عن صاحبِ « الرَّوْضِ الأُنُفِ » ، وصحَّحا أنَّ ما صُبِغَ غَزْلُه يَحْرُمُ عليها لُبْسُه ، وأنَّه ليس بعَصْبٍ . (١)والمذهبُ ، يَحْرُمُ ما صُبِغَ غَزْلُه ثم نُسِجَ . قدَّمه فى « الفُروعِ »(١) .

قوله : قال الخِرَقِيُّ : وتَجْتَنِبُ النِّقابَ . هذا ممَّا انْفَرَدَ به الخِرَقِيُّ ، وتابَعَه فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَتَجِبُ عِدَّةُ الْوَفَاةِ فِى الْمَنْزِلِ الَّذِى وَجَبَتْ فِيهِ ،..

الشرح الكبير

مَعْنى المَنْصُوصِ ، وإنَّما مُنِعَتْ منه المُحْرِمَةُ ؛ لأنَّها مَمْنُوعَةٌ مِن تَغْطِيَةِ وَجْهِها ، بخِلافِ الحادَّةِ ، ولأنَّ المُحْرِمَةَ يَحْرُمُ عليها لُبْسُ القُفَّازَيْن ، بخِلافِ الحادَّةِ ، ويجوزُ لها لُبْسُ الثِّيابِ المُزَعْفَرَةِ وغيرِها مِن الثِّيابِ المَصْبوغَةِ والحَلْىِ ، والحادَّةُ يَحْرُمُ عليها ذلك ، فلا يَصِحُّ القِياسُ ، ولأنَّ المَبْتُوتَةَ لا يَحْرُمُ عليها النِّقابُ ، وإن وجَبَ عليها الإحْدادُ ، فكذلك المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها .

فصل : (وتَجِبُ عِدَّةُ الوَفاةِ فى المنزلِ الذى وجَبَتْ فيه) رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعُثمانَ . (1)ورُوِىَ عن(1) ابنِ عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وأُمِّ سَلَمَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه يقولُ مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ،

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وجماعةٌ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ إلَّا الخِرَقِىَّ ، ومَن تابعَه ، ونصَّ عليه ، أنَّ النِّقابَ لا يَحْرُمُ عليها . قال الزَّرْكَشِىُّ عندَ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وتَجْتَنِبُ النِّقابَ : كأنَّه لا نَصَّ فيه عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّ كثيرًا مِنَ الأصحابِ عَزا ذلك إلى الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ المُعْتَدَّةَ كالمُحْرِمَةِ ، وعلى هذا تُمْنَعُ ممَّا فى مَعْنَى ذلك ، كالبُرْقُعِ . وقال : فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ البائِنَ التى تَحِدُّ لا تَجْتَنِبُ النِّقابَ . وصرَّح به أبو محمدٍ فى « الكتابِ الكَبِيرِ » . وظاهِرُ كلامِه فى « كِتابِه الصَّغِيرِ » ، وكذلك المَجْدُ ، مَنْعُها مِن ذلك .

قوله : فَصْلٌ : وَتجِبُ عِدَّةُ الوَفاةِ فى المنْزِلِ الذى وجَبَتْ فيه ،

(1 - 1) فى ق ، م : « و » .

الشرح الكبير

والشافعىُّ ، وإسحاقُ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : وبه يقولُ جماعةُ فُقَهاءِ الأمْصارِ بالحِجَازِ ، والشامِ ، والعِراقِ ، ومصرَ . وقال جابرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ : تَعْتَدُّ حيثُ شاءتْ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وجابرٍ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . قال ابنُ عباسٍ : نَسَخَتْ هذه الآيةُ عِدَّتَها عندَ أهْلِها[2] ، وسَكَنَت فى وَصِيَّتِها ، وإن شاءتْ خَرَجَتْ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِنْ خَرَجْنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِيٓ أَنفُسِهِنَّ مِن مَّعْرُوفٍ ﴾[3] . قال عَطاءٌ : ثم جاء المِيراثُ فنَسَخَ السُّكْنَى ، تَعْتَدُّ حيثُ شاءَتْ . رواهما أبو داودَ[4] . ولَنا ، ما رَوَتْ فُرَيْعَةُ بنتُ مالكِ بنِ سِنَانٍ ، أُختُ أبى سعيدٍ ، أنَّها جاءت إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فأخْبَرَتْه أنَّ زَوْجَها خَرَجَ فى طَلَبِ أعْبُدٍ له أبَقُوا[5] ، فقَتَلُوه بطَرَفِ القَدُومِ[6] ، فسألتُ رسولَ اللهِ ﷺ أن أرْجِعَ إلى أهْلِى ، فإنَّ زَوْجِى لم يَتْرُكْنِى فى مَسْكَنٍ يَمْلِكُه ، ولا نَفَقَةٍ . قالت : فقال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف .....

(١) فى : التمهيد ٣١/٢١ .

(٢) فى م : « أهله » .

(٣) سورة البقرة ٢٤٠ .

(٤) فى : باب من رأى التحول ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٧/١ . كما أخرجهما البخارى تعليقا ، فى : باب ﴿ والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا ... ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى الباب نفسه ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٣٧/٦ ، ٧٨/٧ . وأخرجه عن ابن عباس النسائى ، فى : باب الرخصة للمتوفى عنها زوجها أن تعتد ... ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٦/٦ .

(٥) سقط من : الأصل ، تش .

(٦) القدوم : موضع على ستة أميال من المدينة ، واسم جبل بالموضع . انظر : معجم البلدان ٤٠/٤ .

الشرح الكبير

« نَعَمْ » . قالت[1] : فخَرَجْتُ حتى إذا كنتُ فى الحُجْرَةِ أو فى المسْجِدِ ، دَعانِى ، أو أمَرَ بى فدُعِيتُ له ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « كَيْفَ قُلْتِ ؟ » . فردَّدْتُ عليه القِصَّةَ ، فقال : « امْكُثِى فِى بَيْتِكِ حَتَّى يَبْلُغَ الكِتَابُ أَجَلَه » . فاعْتَدَدْتُ فيه أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، فلمَّا كان عثمانُ بنُ عَفَّانَ ، أرْسَلَ إلىَّ ، فسألَنِى عن ذلك ، فأخْبَرْتُه فاتَّبَعَه ، وقَضَى به . رواه مالكٌ فى « مُوَطَّئِه »[2] ، والأثْرَمُ ، وهو حديثٌ صَحِيحٌ ، قَضَى به عُثمانُ فى جماعةٍ مِن[3] الصَّحابةِ ، فلم يُنْكِرُوه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يجبُ الاعْتِدادُ فى المنْزِلِ الذى ماتَ[4] زَوْجُها وهى ساكِنَةٌ [١٣٣/٧ظ] به ، سواءٌ كان مَمْلوكًا[3] لزَوْجِها ، أو بإجارَةٍ ، أو عارِيَّةٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال لفُرَيْعَةَ : « امْكُثِى فِى بَيْتِكِ » . ولم تَكُنْ فى بيتٍ يَمْلِكُه زَوْجُها ، وفى بعضِ ألْفاظِه : « اعْتَدِّى فى البَيْتِ الذى أتَاكِ فِيه نَعْىُ زَوْجِكِ »[5] . وفى

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب مقام المتوفى عنها زوجها فى بيتها حتى تحل ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٩١/٢ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المتوفى عنها تنتقل ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٦/١ ، ٥٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أين تعتد المتوفى عنها زوجها ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ١٩٥/٥ ، ١٩٦ . والنسائى ، فى : باب مقام المتوفى عنها زوجها فى بيتها حتى تحل ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٦٥/٦ ، ١٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٤/١ ، ٦٥٥ . والدارمى ، فى : باب خروج المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٠/٦ ، ٤٢٠ ، ٤٢١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى الأصل : « فيه » .

(٥) فى : المسند ٣٧٠/٦ بلفظ : « امكثى فى البيت ... » .

المقنع

[٢٥٩و] إِلَّا أَنْ تَدْعُوَ ضَرُورَةٌ إِلَى خُرُوجِهَا مِنْهُ ، بِأَنْ يُحَوِّلَهَا مَالِكُهُ ، أَوْ تَخْشَى عَلَى نَفْسِهَا فَتَنْتَقِلُ ، .....

الشرح الكبير

لفظٍ : « اعْتَدِّى حَيْثُ أتاكِ الخَبَرُ »[1] . فإن أتَاها الخَبَرُ فى غيرِ مَسْكَنِها ، رَجَعَتْ إلى مَسْكَنِها ، فاعْتَدَّتْ[2] فيه . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والنَّخَعِىُّ : لا تَبْرَحُ مِن مَكانِها الذى أتَاها فيه نَعْىُ زَوْجِها ، اتِّباعًا لِلَفْظِ الخَبَرِ الذى رَوَيناه . ولَنا ، قولُه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « امْكُثِى فِى بَيْتِكِ » . واللَّفْظُ الآخَرُ قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، والمُرادُ به هذا ، فإنَّ قَضَايا الأعْيانِ لا عُمُومَ لها ، ثم لا يُمْكِنُ حَمْلُه على العُمُومِ ؛ فإنَّه لا يَلْزَمُها الاعْتِدادُ فى السُّوقِ والطَّرِيقِ والبَرِّيَّةِ إذا أتاها الخَبَرُ[3] وهى فيها .

٣٨٨٨ – مسألة : (إلَّا أنْ تَدْعُوَ ضَرُورَةٌ إلى خُرُوجِها منه ، بأن يُحَوِّلَها مالِكُه ، أو تَخْشَى على نَفْسِها ، فتَنْتَقِلُ) وجملةُ ذلك ، أنَّها إذا خافَتْ هَدْمًا أو غَرَقًا أو عَدُوًّا و[4] نحوَ ذلك ، أو حَوَّلَها صاحبُ المَنْزِلِ ؛ لكونِه عارِيَّةً رَجَعَ فيها ، أو بإجارَةٍ انْقَضَتْ مُدَّتُها ، أو مَنَعَها السُّكْنَى تَعَدِّيًا ، أو امْتَنَعَ مِن إجارَتِه ، أو طَلَبَ به أكْثَرَ مِن أُجْرَةِ المِثْلِ ، أو لم تَجِدْ

الإنصاف

إلَّا أنْ تَدْعُوَ ضَرُورَةٌ إلى خُرُوجِها منه ؛ بأنْ يُحَوِّلَها مالِكُه ، أوْ تَخْشَى على نفسِها فتَنْتَقِلَ . بلا نِزاعٍ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّها تَنْتَقِلُ حيثُ شاءَتْ .

---

(١) عند النسائى ٦/١٦٦ بلفظ : « اعتدى حيث بلغك الخبر » .

(٢) فى م : « أو اعتدت » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى ق ، م : « أو » .

الشرح الكبير

ما تَكْتَرِى به ، أو لم تَجِدْ إلَّا مِن مالِها ، فلها أن تَنْتَقِلَ ؛ لأنَّها حالُ عُذْرٍ ، ولا يَلْزَمُها بَذْلُ أُجْرَةِ المَسْكَنِ ، وإنَّما الواجبُ عليها السُّكْنَى ، لا تَحْصِيلُ المَسْكَنِ ، فإذا تَعَذَّرَتِ السُّكْنَى ، سَقَطَتْ ، وتَسْكُنُ حيثُ شاءتْ . ذَكَرَه القاضى . وذكر أبو الخَطَّاب ، أنَّها تَنْتَقِلُ إلى أقْرَبِ ما يُمْكِنُها النُّقْلَةُ إليه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أقْرَبُ إلى مَوْضِعِ الوجُوب ، أشْبَهَ مَن وَجَبَتْ عليه الزَّكاةُ فى مَوْضعٍ لا يَجِدُ فيه أهْلَ السُّهْمان ، فإنَّه يَنْقُلُها إلى مَوْضِعٍ يَجِدُهم فيه . ولَنا ، أنَّ الواجِبَ سَقَطَ لعُذْرٍ ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ له بِبَدَلٍ ، فلا يجبُ ، كما لو سَقَطَ الحجُّ للعَجْزِ عنه وفَواتِ شَرْطٍ ، والمُعْتَكِفِ إذا لم يَقْدِرْ على الاعْتِكافِ فى المَسْجِدِ ، ولأنَّ ما ذكَرُوه إثْباتُ حُكْمٍ بلا نَصٍّ ، (١ولا مَعْنى نَصٍّ١) ، فإنَّ مَعْنى الاعْتِدادِ فى بَيْتِها لا يُوجَدُ (٢فى السُّكْنَى٢) فيما قَرُبَ منه ، ويُفارِقُ أهْلَ السُّهْمان ؛ فإنَّ القَصْدَ نَفْعُ الأقْرَبِ ، وفى نَقْلِها إلى أقْرَبِ مَوْضِعٍ يَجِدُه نَفْعُ الأقْرَبِ .

فصل : ولا سُكْنَى للمُتَوَفَّى عنها ، إذا كانت حائِلًا ، رِوايةً واحدةً . وإن كانتْ حامِلًا ، فعلى رِوايَتَيْن . وللشافعىِّ (٣فى المُتَوَفَّى عنها٣) قَوْلان ؛

الإنصاف

وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما ، على ما اصْطَلَحْناه . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الكافِى » . (١وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »١) . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّها لا تَنْتَقِلُ إلَّا إلى أقْرَبِ ما يُمْكِنُ مِنَ المَنْزِلِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : م .

(٣ - ٣) فى ق ، م : « فيها » .

الشرح الكبير

أحَدُهما ، لها السُّكْنَى ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَٰجِهِم مَّتَٰعًا إِلَى ٱلْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ ﴾[1] . فنُسِخَ بعضُ المُدَّةِ ، وبَقِىَ بَاقِيها على الوُجُوبِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ فُرَيْعَةَ بالسُّكْنَى فى بيتِها مِن غيرِ اسْتِئْذانِ الوَرَثَةِ ، ولو لم تجبِ السُّكْنَى ، لم يَكُنْ لها أن تَسْكُنَ [١٣٤/٧و] إلَّا بإذْنِهم ، كما أنَّها ليس لها أن تَتَصَرَّفَ فى مالِ زَوْجِها بغيرِ إذْنِهم[2] . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى إنَّما جَعَلَ للزَّوْجَةِ ثُمْنَ التَّرِكَةِ أو رُبْعَها ، وجَعَلَ باقِيَها لِسائِرِ الوَرَثَةِ ، والمَسْكَنُ مِن التَّرِكَةِ ، فوَجَبَ أن لا تَسْتَحِقَّ منه أكْثَرَ مِن ذلك ، وأمَّا إذا كانت حامِلًا ، وقُلْنا : لها السُّكْنَى . فلأنَّها حامِلٌ مِن زَوْجِها ، فوَجَبَ لها السُّكْنَى ، قِياسًا على المُطَلَّقَةِ . فأمَّا الآيةُ التى احْتَجُّوا بها ، فإنَّها مَنْسُوخَةٌ ، وأمَّا أمْرُ النبىِّ ﷺ فُرَيْعَةَ بالسُّكْنَى ، فقَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، يَحْتَمِلُ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ عَلِمَ أنَّ الوارِثَ يأْذَنُ فى ذلك ، أو بكَوْنِ السُّكْنَى واجِبًا عليها ، ويَتَقَيَّدُ ذلك بالإمْكانِ ، وإذْنُ الوارِثِ مِن جُمْلَةِ ما يَحْصُلُ به الإمْكانُ . فإذا قُلْنا : لها السُّكْنَى . فهى أحَقُّ بسُكْنَى المَسْكَنِ الذى كانت تَسْكُنُه مِن الوَرَثَةِ والغُرَماءِ ، مِن رأسِ [3]مالِ المُتَوَفَّى[3] ، ولا يُباعُ فى دَيْنِه بَيْعًا[4] يَمْنَعُها السُّكْنَى ، حتى

الإنصاف

الذى وَجَبَتْ فيه . جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «الوَجيزِ»،

---

(١) سورة البقرة ٢٤٠ .

(٢) فى تش : « إذنه » .

(٣ - ٣) فى تش : « المال الذى للمتوفى » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تَقْضِىَ العِدَّةَ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وجمهورُ العلماءِ . وإن تَعَذَّرَ ذلك المَسْكَنُ ، فعلى الوارثِ أن يَكْتَرِىَ لها مَسْكَنًا مِن مالِ المَيِّتِ ، فإن لم يَفْعَلْ ، أجْبَرَه الحاكمُ ، وليس لها أن تَنْتَقِلَ إلَّا لعُذْرٍ ، كما ذكرْنا . وإنِ اتَّفَقَ الوارِثُ والمرأةُ على نَقْلِها عنه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ السُّكْنَى هٰهُنا يَتَعَلَّقُ بها حَقُّ اللهِ سبحانه وتعالى ، فلم يَجُزِ اتِّفاقُهما على إبْطالِها ، بخِلافِ سُكْنَى النِّكاحِ ، فإنَّه حَقٌّ لهما ، ولأنَّ السُّكْنَى هٰهُنا مِن الإحْدادِ ، فلم يَجُزْ الاتِّفاقُ على تَرْكِها ، كسائرِ خِصالِ الإحْدادِ . وليس لهم إخْراجُها إلَّا أن تَأْتِىَ بفاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾[1] . وهو أن يَطُولَ لِسانُها على أحْمائِها وتُؤْذِيَهُم بالسَّبِّ ونحوِه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وهو قولُ الأكْثَرين . وقال ابنُ مسعودٍ ، والحسنُ : هى الزِّنى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ ﴾[2] . وإخْراجُهُنَّ هو لإقامةِ حَدِّ الزِّنى ، ثم تُرَدُّ إلى مَكانِها[3] . ولَنا ، أنَّ الآيةَ تَقْتَضِى الإخْراجَ مِن السُّكْنَى[4] ، وهذا

الإنصاف

و « إدْراكِ الغايَةِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : لو بِيعَتِ الدَّارُ التى وَجَبَتْ فيها العِدَّةُ وهى حامِلٌ ، فقال المُصَنِّفُ : لا

---

(١) سورة الطلاق ١ .

(٢) سورة النساء ١٥ .

(٣) أخرجه ابن جرير فى تفسيره ١٣٣/٢٨ ، عن الحسن .

(٤) فى م : « المسكن » .

الشرح الكبير

لا يَتَحَقَّقُ فيما قالاه . وأمَّا الفاحِشَةُ فهى اسْمٌ للزِّنَى وغيرِه من الأقوالِ الفاحِشَةِ ، يُقالُ : أفْحَشَ الرجلُ فى قَوْلِه . ولهذا رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قالت له عائشةُ : يا رسولَ اللهِ ، قلتَ لفلانٍ : « بِئْسَ أخُو العَشِيرَةِ » . ثم أَلَنْتَ له القولَ لمَّا دَخَلَ . قال : « يا عَائِشَةُ ، إنَّ اللهَ لا يُحِبُّ الفُحْشَ وَلَا التَّفَحُّشَ »[1] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الوَرَثَةَ يُخْرِجُونَها مِن[2] ذلك المَسْكَنِ إلى مَسْكَنٍ آخَرَ مِن الدارِ إن كانتْ كبيرةً تَجْمَعُهم ، فإن كانت لا تَجْمَعُهم ، أو لم يُمْكِنْ نَقْلُها إلى غيرِه فى الدارِ ، أو لم يَتَخَلَّصُوا مِن أذاها بذلك ، فلهم نَقْلُها . وقال بعضُ أصْحابِنا : يَنْتَقِلُون [١٣٤/٧ظ] هم عنها ؛ لأنَّ سُكْناها واجبٌ فى المكانِ ، وليس بواجبٍ عليهم . والنَّصُّ يَدُلُّ على أنَّها تُخْرَجُ ، فلا يُعَرَّجُ على ما خالَفَه ، ولأنَّ الفاحِشَةَ منها ، فكان الإخْراجُ لها . وإن كان أحْماؤُها هم الذين يُؤْذُونَها ، ويَفْحُشُون عليها ،

الإنصاف

يصِحُّ البَيْعُ ؛ لأنَّ الباقِىَ مِن مُدَّةِ العِدَّةِ مَجْهولٌ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقال المَجْدُ :

---

(١) الحديث بهذا اللفظ أخرجه أبو داود ، فى : باب فى حسن العشرة ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٥١/٢ .

أما قوله : « بئس أخو العشيرة » وآخره بلفظ آخر ، فأخرجه البخارى فى : باب لم يكن النبى ﷺ فاحشا ولا متفحشا ، وباب ما يجوز من اغتياب أهل الفساد والريب ، وباب المداراة مع الناس ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١٥/٨ ، ١٦ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٣٨ . ومسلم ، فى : باب مداراة من يتقى فحشه ، من كتاب البر والصلة والآداب . صحيح مسلم ٢٠٠٢/٤ ، ٢٠٠٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى حسن الخلق ، من كتاب حسن الخلق . الموطأ ٩٠٣/٢ ، ٩٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨/٦ ، ١٥٨ ، ١٥٩ .

وقوله : « إن الله لا يحب الفحش ولا التفحش » فى قصة أخرى أخرجها مسلم ، فى : باب النهى عن ابتداء أهل الكتاب بالسلام ...، من كتاب السلام . صحيح مسلم ١٧٠٧/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٤/٦ ، ١٣٥ ، ٢٣٠ .

(٢) فى م : « عن » .

الشرح الكبير

نُقِلُوا هم دُونَها ، فإنَّها لم تَأْتِ بفاحِشَةٍ ، فلا تُخْرَجُ بمُقْتَضَى النَّصِّ ، ولأنَّ الذَّنْبَ لهم ، فيُخَصُّونَ بالإخْراجِ ، وإن كان[1] المَسْكَنُ لغيرِ المَيِّتِ ، فتَبَرَّعَ صاحبُه بإسْكانِها فيه ، لَزِمَها الاعْتِدادُ به ، وإن أبَى أن يُسْكِنَها إلَّا بأُجْرَةٍ ، وجَبَ بَذْلُها مِن مالِ المَيِّتِ ، إلَّا أن يَتَبَرَّعَ إنسانٌ ببَذْلِها ، ويَلْزَمُها الاعْتِدادُ به . فإن حَوَّلَها مالِكُ[2] المَكانِ ، أو طَلَب أكثرَ مِن أجْرِ المِثْلِ ، فعلى الوَرَثَةِ إسْكانُها إن كان للمَيِّتِ تَرِكَةٌ يُسْتأْجَرُ لها به مَسْكَنٌ ؛ لأنَّه حَقٌّ لها يُقَدَّمُ على المِيراثِ ، فإنِ اخْتارَتِ النُّقْلَةَ عن المَسْكَنِ الذى [3]يَنْقُلُونَها إليه ، فلها ذلك ؛ لأنَّ سُكْناها به حَقٌّ لها ، وليس بواجبٍ عليها ، فإنَّ المَسْكَنَ الذى[3] كان يَجِبُ عليها السُّكْنَى به ، هو الذى كانت تَسْكُنُه حينَ مَوْتِ زَوْجِها ، وقد سَقَطَتْ عنها السُّكْنَى به ، وسَواءٌ كان المَسْكَنُ الذى كانت به لأبَوَيْها ، أو لأحَدِهما ، أو لغيرِهم . وإن كانت تَسْكُنُ فى دارٍ لها ، فاخْتارَتِ الإقامةَ فيها والسُّكْنَى بها مُتَبَرِّعةً أو بأُجْرَةٍ تأْخُذُها مِن التَّرِكةِ ، جازَ ، وعلى الوَرَثَةِ بَذْلُ الأُجْرَةِ

الإنصاف

قِياسُ المذهبِ الصِّحَّةُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وتقدَّم ذلك أيضًا فى بابِ الإجارَةِ عندَ قوْلِه : ويجوزُ بَيْعُ العَيْنِ المُسْتَأْجَرَةِ .

تنبيه : قوْلُه : بأَنْ يُحَوِّلَها مالِكُه[4] . صحيحٌ . وقال فى « المُغْنِى »[5] : أو

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى الأصل : « صاحب » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، ط : « المالك » .

(٥) انظر : المغنى ١١/٢٩٢ .

الشرح الكبير

إذا طَلَبَتْها ، وإن طَلَبَتْ أن تُسْكِنَها غيرَها ، وتَنْتَقِلَ عنها ، فلها ذلك ؛ لأنَّه ليس عليها أن تُؤْجِرَ دارَها ولا تُعِيرَها ، وعليهم إسْكانُها .

فصل : فأمَّا إذا قُلْنا : ليس لها السُّكْنَى . فتَطَوَّعَ الوَرَثَةُ بإسْكانِها فى مَسْكَنِ زَوْجِها ، أو السُّلْطانُ ، أو أجْنَبِىٌّ ، لَزِمَها الاعْتِدادُ به ، وإن مُنِعَتِ السُّكْنَى ، أو طَلَبوا منها الأُجْرَةَ ، فلَها أن تَنْتَقِلَ عنه إلى غيرِه ، كما ذكرْنا فيما إذا أخْرَجَها المُؤْجِرُ عندَ انْقِضاءِ الإجارَةِ ، وسَواءٌ قَدَرَتْ على الأُجْرَةِ أو عَجَزَتْ عنها[1] ؛ لأنَّه إنَّما تَلْزَمُها السُّكْنَى لا تَحْصِيلُ المَسْكَنِ . وإن كانت فى مَسْكَنٍ لزَوْجِها ، فأخْرَجَها الوَرَثَةُ منه ، وبَذَلُوا لها مَسْكَنًا آخَرَ ، لم تَلْزَمْها السُّكْنَى به ، وكذلك[2] إن أُخْرِجَتْ مِن المَسْكَنِ الذى هى به ، أو خَرَجَتْ لأىِّ عارِضٍ كان ، لم تَلْزَمْها السُّكْنَى فى مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ سِواه ، سواءٌ بَذَلَه الوَرَثَةُ أو غيرُهم ؛ لأنَّها إنَّما يَلْزَمُها الاعْتِدادُ فى بَيْتِها الذى كانت فيه ، لا فى غيرِه . وكذلك إذا قُلْنا : لها السُّكْنَى . فتَعَذَّرَ سُكْناها فى مَسْكَنِها ، وبُذِلَ لها سِواه . وإن طَلَبَتْ مَسْكَنًا بأُجْرَةٍ أو

الإنصاف

يَطْلُبَ به فَوْقَ أُجْرَتِه . وقال أيضًا هو والشَّارِحُ : أو لم تجِدْ ما تَكْتَرِى به . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ قُلْنا : لا سُكْنَى لها . فعليها الأُجْرَةُ ، وليس للوَرَثَةِ تحْوِيلُها منه . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ جماعةٍ . قال : وظاهِرُ « المُغْنِى » وغيرِه خِلافُه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ذكَر أبو محمدٍ مِن صُوَرِ الأعْذارِ المُبِيحَةِ للانْتِقالِ ، إذا لم تَجِدْ أُجْرَةَ المَنْزِلِ إلَّا مِن مالِها ، فلها الانْتِقالُ . وصرَّح أنَّ الواجِبَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « لذلك » .

الشرح الكبير

بغيرِها ، لَزِمَ الورثةَ تَحْصِيلُه ، إن خَلَّفَ المَيِّتُ تَرِكَةً تَفِى بذلك ، ويُقَدَّمُ على المِيراثِ ؛ لأنَّه حَقٌّ على المَيِّتِ ، فأشْبَهَ الدَّيْنَ ، فإن كان على المَيِّتِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ تَرِكَتَه ، ضَرَبَتْ بأُجْرَةِ المَسْكَنِ ؛ لأنَّ حَقَّها مُساوٍ لحُقُوقِ الغُرَماءِ ، وتَسْتأْجِرُ بما يَخُصُّها مَوْضِعًا تَسْكُنُه . وكذلك الحكمُ فى المُطَلَّقَةِ إذا [١٣٥/٧و] حُجِرَ على الزَّوْجِ قبلَ أن يُطَلِّقَها ، ثم طَلَّقَها ، فإنَّها تَضْرِبُ بأُجْرَةِ المَسْكَنِ لمُدَّةِ[1] العِدَّةِ مع الغُرَماءِ ، إذا كانت حامِلًا . فإن قيل : فَهَلَّا قَدَّمْتُم حَقَّ الغُرَماءِ لأنَّه أسْبَقُ ؟ قُلْنا : لأنَّ حَقَّها ثَبَتَ عليه بغيرِ اخْتِيارِها[2] ، فشارَكَتِ الغُرَماءَ فيه ، كما لو أتْلَفَ المُفْلِسُ مالًا لإنْسانٍ أو جَنَى عليه . وإن مات وهى فى مَسْكَنِه ، لم يَجُزْ إخْراجُها منه ؛ لأنَّ حَقَّها تَعَلَّقَ بعينِ المَسْكَنِ قبلَ تَعَلُّقِ حُقُوقِ الغُرَماءِ بعَيْنِه ، فكان حَقُّها مُقَدَّمًا ، كحَقِّ المُرْتَهِنِ . وإن طلبَ الغُرَماءُ بَيْعَ هذا المسكنِ ، وتُتْرَكُ السُّكْنَى لها مُدَّةَ العِدَّةِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّها إنَّما تَسْتَحِقُّ السُّكْنَى إذا كانت حامِلًا ، ومُدَّةُ الحَمْلِ مَجْهُولَةٌ ، فتَصِيرُ كما لو باعها واسْتَثْنَى نَفْعَها[3] مُدَّةً مجهولةً . وإن أرادَ الورثةُ قِسْمةَ مَسْكَنِها على وَجْهٍ يَضُرُّ بها فى السُّكْنَى ، لم يَكُنْ لهم ذلك . وإن أرادوا التَّعْلِيمَ بخُطُوطٍ مِن غيرِ نَقْضٍ ولا بِناءٍ ، جازَ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ عليها فيه .

الإنصاف

عليها فِعْلُ السُّكْنَى لا تحْصِيلُ المَسْكَنِ . وهو مُقْتَضَى قَوْلِ القاضى فى « تَعْلِيقِه » قال : وفيما قالاه نَظَرٌ . وذكَرَه ، ثم قال : والذى يظْهَرُ لى أنَّه يجِبُ عليها بَذْلُ

---

(١) فى م : « كمدة » .

(٢) فى ق ، م : « اختياره » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإذا قُلْنا : إنَّها تَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بقَدْرِ مُدَّةِ عِدَّتِها . فإنَّها تَضْرِبُ بمُدَّةِ (١عادَتِها فى وَضْعِ١) الحَمْلِ ، إن كانت حامِلًا . وإن كانت مُطَلَّقَةً مِن ذَواتِ القُروءِ ، وقُلْنا : لها السُّكْنَى . ضَرَبَتْ بمُدَّةِ عادَتِها فى القُروءِ ، فإن لم تكُنْ لها عادةٌ ، ضَرَبَتْ بغالبِ عاداتِ النِّساءِ ، وهى تِسْعَةُ أشْهُرٍ للحَمْلِ ، وثلاثةُ أشْهُرٍ ، لكلِّ قَرْءٍ شَهْرٌ ، أو بما بَقِىَ مِن ذلك ، إن كان قد مَضَى مِن مُدَّةِ حَمْلِها شىءٌ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تأْخِيرُ القِسْمةِ لحَقِّ الغُرَماءِ ، فإذا ضَرَبَتْ بذلك ، فوافَقَ الصَّوابَ ، لم يَزِدْ ولم يَنْقُصْ ، اسْتَقَرَّ الحُكْمُ ، وتَسْتأْجِرُ(٢) بما يَحْصُلُ لها مكانًا تَسْكُنُه . فإذا تَعذَّرَ(٣) ذلك سَكَنَتْ حيثُ شاءَتْ . وإن كانتِ المُدَّةُ أقَلَّ ممَّا ضَرَبَتْ ، مثلَ أن وضَعَتْ حَمْلَها لِستَّةِ أشْهُرٍ ، أو تَرَبَّصَتْ ثلاثةَ قُروءٍ فى شَهْرَيْن ، فعليها رَدُّ الفَضْلِ ، وتَضْرِبُ فيه بحِصَّتِها منه . وإن طالَتِ العِدَّةُ أكثرَ مِن ذلك ، مثلَ أن وضَعَتْ حَمْلَها فى عامٍ ، أو رأتْ ثلاثةَ قُروءٍ فى نِصْفِ عامٍ ، رجَعَتْ بذلك على الغُرَماءِ ، كما يَرْجِعُونَ عليها فى صُورَةِ النَّقْصِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَرْجِعَ

الإنصاف

الأُجْرَةِ مِن مالِها إنْ قَدَرَتْ عليها ، وإلَّا فلا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إلَّا وُسْعَها .

فائدة : يجوزُ نقْلُها لأذاها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : ليس لهم ذلك ، بل يَنْتَقِلُون عنها . واخْتارَه فى « التَّرْغيبِ » .

(١ - ١) فى الأصل : « عدتها فى مدة » .

(٢) فى م : « يستأجر » .

(٣) فى الأصل ، تش : « نفد » .

المقنع وَلَا تَخْرُجُ لَيْلًا ، وَلَهَا الْخُرُوجُ نَهَارًا لِحَوَائِجِهَا ، .....

الشرح الكبير به ، وتكونَ فى ذِمَّةِ زَوْجِها ؛ لأنَّنا قَدَّرْنا ذلك مع تَجْوِيزِ الزِّيادَةِ ، فلم يَكُنْ لها الزِّيادةُ عليه .

٣٨٨٩ – مسألة : (ولا تَخْرُجُ لَيْلًا ، ولها الخروجُ نَهارًا لحَوائِجِها) سَواءٌ كانَتْ مُطَلَّقَةً أو مُتَوَفًّى عنها ؛ لِما روَى جابرٌ ، قال : طَلُقَتْ خالَتِى ثلاثًا ، فخرَجَتْ تَجُذُّ نَخْلَها ، فَلَقِيَها رجلٌ فنهاها ، فذَكَرَتْ ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « اخْرُجِى فَجُذِّى نَخْلَكِ ، لَعَلَّكِ أنْ[1] تَصَدَّقِى منه[2] ، أو تَفْعَلِى خَيْرًا » . رواه النَّسائِىُّ ، وأبو داودَ ، [3]ومسلمٌ[3] . وروَى مُجاهِدٌ ، قال : اسْتُشْهِدَ رِجالٌ يومَ أُحُدٍ ، فجاء

الإنصاف **تنبيهان** ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوْلِه : ولا تخْرُجُ لَيْلًا . ولو كان لحاجَةٍ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » . وقطَع فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّه لا يجوزُ لها الخُروجُ ليْلًا إلَّا لضَرُورَةٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ لها

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « تمرًا » .
(٣ – ٣) سقط من : ق ، م .
والحديث أخرجه مسلم ، فى : باب جواز المعتدة البائن ...، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢١/٢ . وأبو داود ، فى : باب فى المبتوتة تخرج بالنهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٥/١ . والنسائى ، فى : باب خروج المتوفى عنها بالنهار ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٧٤/٦ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب هل تخرج المرأة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٦/١ . والدارمى ، فى : باب خروج المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢١/٣ .

الشرح الكبير

نِساؤُهم رسولَ اللهِ ﷺ ، وقُلْنَ : يا رسولَ اللهِ ، [١٣٥/٧ظ] نَسْتَوْحِشُ باللَّيلِ ، أفَنَبِيتُ عندَ إحْدانا ، فإذا أصْبَحْنا بادَرْنا إلى بُيُوتِنا ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « تَحَدَّثْنَ عِنْدَ إحْدَاكُنَّ ، حتى إذا أرَدْتُنَّ النَّومَ[1] ، فَلْتَؤُبْ كلُّ واحِدَةٍ إلى بَيْتِهَا »[2] . وليس لها المَبِيتُ فى غيرِ بَيْتِها ، ولا الخُروجُ ليلًا ، إلَّا لِضَرُورَةٍ ؛ لأنَّ الليلَ مَظِنَّةُ الفَسادِ ، بخِلافِ النَّهارِ ، فإنَّه مَظِنَّةُ قَضاءِ الحَوائِجِ والمَعاشِ ، وشِراءِ ما يُحْتاجُ إليه . وإن وَجَبَ عليها حَقٌّ لا يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُه إلَّا بها ، كاليَمِينِ والحَدِّ ، وكانت ذاتَ خِدْرٍ ، بَعَثَ إليها الحاكمُ مَن يَسْتَوْفِى الحَقَّ منها فى مَنْزِلِها ، وإن كانت بَرْزَةً[3] ، جازَ إحْضارُها لاسْتِيفائِه ، وتَرْجِعُ إلى مَنْزِلِها إذا فَرَغَتْ .

الإنصاف

الخُرُوجُ ليلًا للحاجَةِ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : ولها الخُروجُ لَيْلًا لحاجَةٍ ، فى الأشْهَرِ . قال فى « الحاوِى » ، و « الهادِى » : ولها ذلك فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وظاهِرُ كلامِه فى « الواضِحِ » ، أنَّ لها الخُروجَ مُطْلَقًا . قالَه فى « الفُروعِ » .

الثَّانى ، ظاهِرُ قوْلِه : ولها الخُرُوجُ نَهارًا لحَوائِجِها . أنَّه سواءٌ وُجِدَ مَن يقْضِيها الحَوائِجَ أوْ لا ، وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه ، وأطْلَقوا . قال الحَلْوانِىُّ : لها ذلك مع وُجودِ مَن يقْضِيها . فصرَّح وبيَّن المُطْلَقَ مِن كلامِهم . وظاهِرُ قوْلِه أيضًا : لحوائِجِها . أنَّها لا تخْرُجُ لغيرِ حَوائِجِها . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٦/٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٣٦/٧ .

(٣) امرأة برزة : تبرز للقوم ، يجلسون إليها ويتحدثون ، وهى عفيفة .

الشرح الكبير

فصل : والأمةُ كالحُرَّةِ فى الإحْدادِ والاعْتدادِ فى مَنْزِلِها ، إلَّا أنَّ سُكْناها فى العِدَّةِ كسُكْناها فى حَياةِ زَوْجِها ، للسَّيِّدِ إمْساكُها نَهارًا ، ويُرْسِلُها ليلًا ، فإن أرْسَلَها ليلًا ونَهارًا ، اعْتَدَّتْ زَمانَها كلَّه فى المنزلِ ، وعلى الوَرَثَةِ إسْكانُها فيهما[1] ، كالحُرَّةِ سَواءً .

فصل : والبَدَوِيَّةُ كالحَضَرِيَّةِ فى الاعْتِدادِ فى المَنْزِلِ الذى مات زَوْجُها [2]وهى ساكِنَةٌ[2] فيه ، فإنِ انْتَقَلَتِ الحِلَّةُ ، انْتَقَلَتْ[3] معهم ؛ لأنَّها لا يُمْكِنُها المُقامُ وحْدَها ، وإنِ انْتَقَلَ غيرُ أهْلِها ، لَزِمَها المُقامُ مع أهْلِها ، وإنِ انْتَقَلَ أهْلُها ، انْتَقَلَتْ معهم ، إلَّا أن يَبْقَى مِن الحِلَّةِ مَن لا تَخافُ على نَفْسِها معهم ، فتُخَيَّرُ بينَ الإقامةِ والرَّحِيلِ . وإن هَرَبَ أهْلُها ، فخافَتْ ، هَرَبَتْ معهم ، فإن أمِنَتْ أقامَتْ لِقَضاءِ العِدَّةِ فى مَنْزِلِها .

فصل : فإن مات صاحبُ السَّفِينَةِ ، وامرأتُه فى السَّفِينَةِ ، ولها مسكنٌ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : لها الخُروجُ نَهارًا لحوائِجِها وغيرِها . قال فى « الوَسِيلَةِ » : نصَّ عليه . نقَل حَنْبَلٌ ، تذْهبُ بالنَّهارِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اشْتَرَطَ كثيرٌ مِنَ الأصحابِ لخُروجِها الحاجَةَ ، والإمامُ أحمدُ ، [٣/١١٦و] رَحِمَهُ اللهُ ، وجماعةٌ لم يشْتَرِطُوا ذلك . ولا حاجَةَ – فى التَّحْقيقِ – إلى اشْتِراطِه ؛ لأنَّ المرْأةَ ، وإنْ لم تكُنْ مُتَوَفًّى عنها ، تُمْنَعُ مِن خُروجِها مِن بيْتِها لغيرِ حاجَةٍ مُطْلَقًا .

فائدة : لو خالفَتْ وفَعَلتْ ما هى مَمْنوعَةٌ منه ، أثِمَتْ وانْقَضَتْ عِدَّتُها بمُضِىِّ

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَذِنَ لَهَا زَوْجُهَا فِى النُّقْلَةِ إِلَى بَلَدٍ لِلسُّكْنَى فِيهِ ، فَمَاتَ قَبْلَ مُفَارَقَةِ الْبُنْيَانِ ، لَزِمَهَا الْعَوْدُ إِلَى مَنْزِلِهَا ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَهُ ، فَلَهَا الْخِيَارُ بَيْنَ الْبَلَدَيْنِ .

الشرح الكبير

فى البَرِّ ، فحُكْمُها حكمُ المُسافِرَةِ فى البَرِّ ، على ما نَذْكُرُه . وإن لم يَكُنْ لها مَسْكَنٌ سِواها ، وكان لها فيها بَيْتٌ يُمْكِنُها السُّكْنَى فيه ، بحيثُ لا تَجْتَمِعُ مع الرِّجالِ ، وأمْكَنَها المُقامُ فيه ، بحيثُ تَأْمَنُ على نَفْسِها ومعها مَحْرَمُها ، لَزِمَها أن تَعْتَدَّ به ، وإن كانت ضَيِّقَةً ، وليس معها مَحْرَمُها ، أو لا يُمْكِنُها الإقامةُ فيها إلَّا بحيثُ تَخْتَلِطُ بالرِّجالِ ، لَزِمَها الانْتِقالُ عنها إلى غيرِها[1] .

٣٨٩٠ – مسألة : (وإن أذِنَ لها زَوْجُها فى النُّقْلَةِ إلى بَلَدٍ للسُّكْنَى فيه ، فمات قبلَ مُفارَقَةِ البُنْيانِ ، لَزِمَها العَوْدُ إلى مَنْزِلِها ، وإن مات بَعْدَه ، فلها الخِيارُ بينَ البَلَدَيْن) إذا أذِنَ للمرأةِ زَوْجُها فى النُّقْلَةِ مِن بلدٍ إلى بلدٍ ، أو مِن دارٍ إلى دارٍ أُخْرَى ، فمات قبلَ انْتِقالِها مِن الدارِ ، أو قبلَ خُروجِها مِن البَلَدِ ، لَزِمَها الاعْتِدادُ فى الدَّارِ ، وكذلك إن مات قبلَ خُروجِها مِن الدَّارِ ؛ لأنَّها بَيْتُها ، وسواءٌ مات قبلَ نَقْلِ مَتاعِها مِن الدَّارِ أو بعدَه ؛ لأنَّها مَسْكَنُها ما لم تَنْتَقِلْ عنها . وإن [١٣٦/٧و] مات بعدَ انْتِقالِها إلى الثانيةِ ،

الإنصاف

زَمَنِها ، كالصَّغيرةِ .

قوله : وإذا أذِنَ لها فِى النُّقْلَةِ إلى بَلَدٍ للسُّكْنَى فيه ، فماتَ قبلَ مُفارَقَةِ البُنْيانِ ، لَزِمها العَوْدُ إلى مَنْزِلِها – بلا نِزاعٍ أعلَمُه – وإنْ ماتَ بعدَه ، فلها الخِيارُ بينَ البَلَدَيْن . يعْنِى ، إذا ماتَ بعدَ مُفارَقَةِ البُنْيانِ . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ

---

(١) فى الأصل : « منزلها » .

الشرح الكبير

اعْتَدَّتْ فيها ؛ لأنَّها مَسْكَنُها ، وكذلك إن مات بعدَ وُصُولِها إلى البَلَدِ الآخرِ على قِياسِ ذلك . وإن مات وهى بَيْنَهما ، فهى مُخَيَّرَةٌ ؛ لأنَّها لا مَسْكَنَ لها منهما ، فإنَّ الأُولَى قد خَرَجَتْ عنها مُنْتَقِلَةً ، فخَرَجَتْ عن كَوْنِها مَسْكَنًا لها ، والثانيةَ لم تَسْكُنْ بها ، فهما سَواءٌ ، وكذلك إن مات[1] بعدَ خُرُوجِها مِن البلَدِ ؛ لِمَا ذَكَرْنا . وقيل : يَلْزَمُها الاعْتِدادُ فى الثانيةِ ؛ لأنَّها المسكنُ الذى أذِنَ لها زَوْجُها فى السُّكْنَى به ، وهذا يُمْكِنُ فى الدَّارَيْن . فأمَّا إذا كانا بَلَدَيْن ، لم يَلْزَمْها[2] الانْتِقالُ إلى البلدِ الثانى بحالٍ ؛ لأنَّها إنَّما كانت تَنْتَقِلُ لغَرَضِ زَوْجِها فى صُحْبَتِها إيَّاه ، وإقامَتِها معه ، فلو أَلْزَمْناها ذلك بعدَ مَوْتِه ، لَكَلَّفْناها السَّفَرَ الشَّاقَّ ، والتَّغَرُّبَ عن وَطَنِها وأهْلِها ، والمُقامَ مع غيرِ مَحْرَمِها ، والمُخاطرةَ بنَفْسِها مع فَواتِ الغَرَضِ ، وظاهرُ حالِ الزَّوجِ أنَّه لو عَلِمَ أنَّه يَمُوتُ ، لَما نَقَلَها ، فصارتِ الحَياةُ مَشْرُوطَةً فى النُّقْلَةِ . فأمَّا إنِ انْتَقَلَتْ إلى الثانيةِ ، ثم عادَتْ إلى الأُولَى لنَقْلِ مَتاعِها ، فمات زَوْجُها وهى بها ، فعليها الرُّجُوعُ إلى الثانيةِ ؛ لأنَّها صارت مَسْكَنَها

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يَلْزَمُها العِدَّةُ فى البلَدِ الثَّانى ، كما لو وصَلتْ . قلتُ : لو قيلَ بلُزومِها فى أقْرَبِ البَلَدَيْن إليها ، لكانَ مُتَّجِهًا ، بل أَوْلَى .

فائدة : الحُكْمُ فى النُّقْلَةِ مِن دارٍ إلى دارٍ كذلك ، على ما تقدَّم .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، تش : « لم يكن لها » .

المقنع

وَإِنْ سَافَرَ بِهَا فَمَاتَ فِى الطَّرِيقِ وَهِىَ قَرِيبَةٌ ، لَزِمَهَا الْعَوْدُ ، وَإِنْ تَبَاعَدَتْ ، خُيِّرَتْ بَيْنَ الْبَلَدَيْنِ .

الشرح الكبير

بانْتِقالِها إليها ، وإنَّما عادت إلى الأُولَى لحاجةٍ ، والاعْتِبارُ بمَسْكَنِها دُونَ مَوْضِعِها . وإن مات وهى فى الثانيةِ ، فقالت : أذِنَ لى زَوْجِى فى السُّكْنَى بهذا المكانِ . وأنْكَرَ ذلك الوَرَثَةُ ، أو قالت : إنَّما أذِنَ لى زَوْجِى فى المَجِىءِ إليه ، لا فى الإقامَةِ به . وأنْكَرَ ذلك الوَرَثَةُ ، فالقولُ قَوْلُها ؛ لأنَّها أعْرَفُ بذلك منهم . وكلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : يَلْزَمُها السَّفَرُ (١إليه مِن١) بَلَدِها . فهو مَشْروطٌ بوُجُودِ مَحْرَمٍ يُسافِرُ معها ، والأمْنِ على نَفْسِها ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ واليَوْمِ الآخِرِ ، أنْ تُسافِرَ مَسِيرَةَ يَوْمٍ ولَيْلَةٍ ، إلَّا مَعَ ذِى مَحْرَمٍ منها(٢) »(٣) . أو كما قال .

٣٨٩١ – مسألة : (وإن سافَرَ بها فَمات فى الطَّرِيقِ وهى قَرِيبَةٌ ، لَزِمَها العَوْدُ) لأنَّها فى حكمِ الإقامةِ (وإن تَباعَدَتْ ، خُيِّرَتْ بينَ البَلَدَيْن)

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وإنْ سافَرَ بها فماتَ فى الطَّرِيقِ وهى قَرِيبَةٌ ، لَزِمَها العَوْدُ ، وإنْ تباعَدَتْ ، خُيِّرَتْ بينَ البَلَدَيْن . مُرادُه ، إذا كان سفَرُه بها لغيرِ النُّقْلَةِ .(٤ على ما تقدَّم . جزَم به فى « الفُروعِ » . وإن سافَرَ بها لغَيرِ النُّقْلَةِ٤) – وهو مُرادُ المُصَنِّفِ – فالحُكْمُ كما قال المُصَنِّفُ ؛ مِن أنَّها إنْ كانتْ قريبةً – وهو دُونَ مَسافةِ القَصْرِ – لَزِمَها العَوْدُ ، وإنْ كانتْ بعيدةً – وهو مَسافَةُ القَصْرِ فأزْيَدُ – خُيِّرَتْ بينَ

(١ – ١) فى م : « عن » .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « من أهلها » . وهى رواية المسند ٢/٢٣٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥/٤١ . وهو عند الترمذى فى الجزء الخامس وليس الثانى .

(٤ – ٤)سقط من : ط .

الشرح الكبير

لأنَّ البَلَدَيْن تَساوَيا ، فكانتِ الخِيَرَةُ إليها فيما المصلحةُ لها فيه ؛ لأنَّها أخْبَرُ بمَصْلَحَتِها .

فصل : وإن أذِنَ لها زَوْجُها فى السَّفَرِ لغيرِ النُّقْلَةِ ، فخَرَجَتْ ، ثم مات زَوْجُها ، فالحكمُ فى ذلك كالحُكْمِ فى سَفَرِ الحجِّ ، على ما نَذْكُرُه مِن التَّفْصيلِ . وإذا مَضَتْ إلى مَقْصِدِها ، فلها الإقامةُ حتى تَقْضِىَ ما خَرَجَتْ إليه ، وتَقْضِىَ حاجَتَها مِن تِجارَةٍ أو غيرِها . فإن كان خُرُوجُها لنُزْهَةٍ أو زِيارةٍ ، ولم يَكُنْ قَدَّرَ لها مُدَّةً ، فإنَّها تُقِيمُ إقامةَ المُسافِرِ ثلاثًا ، وإن كان قد [1] قَدَّرَ لها مُدَّةً ، فلها إقامَتُها ؛ لأنَّ سَفَرَها بحُكْمِ إذْنِه ، فكان لها إقامةُ ما أَذِنَ لها فيه ، [١٣٦/٧ظ] فإذا مَضَتْ مُدَّتُها ، أو قَضَتْ حاجَتَها ، ولم يُمْكِنْها الرُّجوعُ ؛ لخَوْفٍ أو غيرِه ، أتَمَّتِ العِدَّةَ فى مكانِها . وإن أمْكَنَها الرُّجوعُ ، لكن لا يُمْكِنُها الوُصولُ إلى مَنْزِلِها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، لَزِمَها الإقامةُ فى مَكانِها ؛ لأنَّ الاعْتِدادَ وهى مُقِيمَةٌ أوْلَى مِن الإتْيانِ بها فى السَّفرِ . وإن كانت تَصِلُ وقد بَقِىَ مِن عِدَّتِها شىءٌ ، لَزِمَها العَوْدُ لتأْتِىَ بالعِدَّةِ فى مَكانِها .

الإنصاف

البَلَدَيْن .

فائدة : لو أَذِنَ لها فى السَّفَرِ لغيرِ النُّقْلَةِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها إنْ كانتْ قريبةً وماتَ ، يَلْزَمُها العَوْدُ ، وإنْ كانتْ بعيدةً ، تُخَيَّرُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » عن أصحابِنا فى مَن سافَرتْ بإذْنٍ : يَلْزَمُها المُضِىُّ مع البُعْدِ ، فتَعْتَدُّ فيه . فشَمِلَ كلامُه فى « التَّبْصِرَةِ » عنِ الأصحابِ سَفَرَ النُّقْلَةِ وغيرَه .

---

(١) زيادة من : الأصل ، تش .

المقنع

وَإِنْ أَذِنَ لَهَا فِي الْحَجِّ ، فَأَحْرَمَتْ بِهِ ، ثُمَّ مَاتَ ، فَخَشِيَتْ فَوَاتَ الْحَجِّ ، مَضَتْ فِي سَفَرِهَا ، وَإِنْ لَمْ تَخْشَ ، وَهِيَ فِي بَلَدِهَا أَوْ قَرِيبَةٌ يُمْكِنُهَا الْعَوْدُ ، أَقَامَتْ لِتَقْضِيَ الْعِدَّةَ فِي مَنْزِلِهَا ، وَإِلَّا مَضَتْ فِي سَفَرِهَا ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ أَحْرَمَتْ بِهِ ، أَوْ أَحْرَمَتْ بَعْدَ مَوْتِهِ ، فَحُكْمُهَا حُكْمُ مَنْ لَمْ تَخْشَ الْفَوَاتَ .

الشرح الكبير

٣٨٩٢ – مسألة : (وإن أَذِنَ لها فى الحَجِّ فأحْرَمَتْ به ، ثم مات ، فخَشِيَتْ فَواتَ الحَجِّ ، مَضَتْ فى سَفَرِها ، وإن لم تَخْشَ ، وهى فى بَلَدِها أو قَرِيبةٌ يُمْكِنُها العَوْدُ ، أقامَتْ لِتَقْضِيَ العِدَّةَ فى مَنْزِلِها ، وإلَّا مَضَتْ فى سَفَرِها ، وإن لم تَكُنْ أحْرَمَتْ به ، أو أحْرَمَتْ بعدَ مَوْتِه ، فحُكْمُها حُكْمُ مَن لم تَخْشَ الفَواتَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُعْتَدَّةَ ليس لها أن تَخْرُجَ إلى الحَجِّ ولا غيرِه . رُوِى ذلك عن عمرَ ، وعثمانَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما . وبه قال سعيدُ ابنُ المُسَيَّبِ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . فإن خَرَجَتْ ، فمات زَوْجُها فى الطَّرِيقِ ، رَجَعَتْ إن كانت قَرِيبَةً ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الإقامةِ ، وإن تَباعَدَتْ ، مَضَتْ فى سَفَرِها . وقال مالكٌ : تُرَدُّ ما

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ أَذِنَ لها فِى الحَجِّ – أو كانتْ حَجَّةَ الإسْلامِ – فأحْرَمَتْ به ، ثم ماتَ ، فخَشِيَتْ فَواتَ الحَجِّ ، مَضَتْ فِى سَفَرِها ، وإنْ لم تَخْشَ ، وهى فى بَلَدِها أو قَرِيبَةٌ يُمكِنُها العَوْدُ ، أقامَتْ لِتَقْضِيَ العِدَّةَ فِى مَنْزِلِها ، وإلَّا مَضَتْ فِى سَفَرِها .

قوله : وإنْ لم تَكُنْ أحْرَمَتْ ، أو أحْرَمَتْ بعدَ مَوْتِه ، فَحُكْمُها حُكْمُ مَن لم تَخْشَ الفَواتَ . فى أنَّها تُقيمُ إذا كانتْ فى بَلَدِها لم تخْرُجْ ، أو خرَجَتْ لكِنَّها قريبةٌ

الشرح الكبير

لم تُحْرِمْ . والصَّحِيحُ ما ذكرْنا ؛ لأنَّه يَضُرُّ بها ، وعليها مَشَقَّةٌ ، ولا بُدَّ لها مِن سَفَرٍ وإن رَجَعَتْ . ويُحَدُّ القَرِيبُ بما لا تُقْصَرُ فيه[1] الصَّلاةُ ، والبَعيدُ بما تُقْصَرُ فيه . قالَه القاضى . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، إلَّا أنَّه لا يَرَى القَصْرَ إلَّا فى مُدَّةِ ثلاثةِ أيَّامٍ . فعلى قولِه : متى كان بينَها وبينَ مَسْكَنِها دونَ[2] ثَلاثَةِ أيَّامٍ ، لَزِمَها الرُّجوعُ إليه ، وإن كان فوقَ ذلك ، لَزِمَها المُضِىُّ إلى مقْصِدِها إذا كان بينَها وبينَه دُونَ ثلاثةِ أيامٍ ، وإن كان بينَها وبينَه ثلاثةُ أيامٍ ، وفى مَوْضِعِها الذى هى به مَكانٌ يُمْكِنُها الإقامةُ فيه ، لَزِمَتْها الإقامةُ ، وإلَّا مَضَتْ إلى مَقْصِدِها . وقال الشافعىُّ : إن فارَقَتِ

الإنصاف

يُمْكِنُها العَوْدُ ، وإنْ لم تَكُنْ كذلك ، مثْلَ أنْ تكونَ قد تَباعَدَتْ ، أو لا يُمْكِنُها العَوْدُ ، فإنَّها تَمْضِى . واعلمْ أنَّها إذا أحْرَمَتْ قبلَ مَوْتِه أو بعدَه ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُمْكِنَ الجَمْعُ بينَ الإتْيانِ بالعِدَّةِ فى مَنْزِلِها أو الحَجِّ أو لا يُمْكِنَ ؛ فإنْ كان لا يُمْكِنُ الجَمْعُ بينَ ذلك ، فقال فى « المُحَرَّرِ » : إنْ لم يُمْكِنِ الجَمْعُ ، قدَّمَتْ ، مع البُعْدِ ، الحَجَّ ، فإنْ رجَعَتْ منه ، وقد بَقِىَ مِن عِدَّتِها شىءٌ ، أتَمَّتْه فى مَنْزِلِها ، وأمَّا مع القُرْبِ ، فهل تُقَدِّمُ العِدَّةَ ، أو أسْبَقَهما لُزومًا ؟ على رِوايتَيْن . قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ لم يُمْكِنِ الجَمْعُ ، قَدَّمَتِ الحَجَّ مع البُعْدِ . وقال فى « الكافِى » : إنْ أحْرَمَتْ بحَجٍّ أو عُمْرَةٍ فى حياةِ زَوْجِها فى بَلَدِها ، ثم ماتَ وخافَتْ فَواتَه ، مَضَتْ فيه ؛ لأنَّهُ أسْبَقُ ، فإذا اسْتَوَيا فى خَوْفِ الفَواتِ ، كان أحَقَّ بالتَّقْديمِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : إنْ كانتْ قريبةً ، ولم يُمْكِنِ

---

(١) فى م : « إليه » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

البُنْيانَ ، فلها الخيارُ بينَ الرُّجوعِ والتَّمامِ ؛ لأنَّها صارَتْ فى مَوْضِعٍ أَذِنَ لها زَوْجُها فيه ، وهو السَّفَرُ ، فأشْبَهَ ما لو بَعُدَتْ . ولَنا ، على وُجُوبِ الرُّجوعِ على القَرِيبَةِ ، ما روَى سعيدٌ[1] بإسْنادِه ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال : تُوُفِّىَ أزْواجٌ ، نِساؤُهُنَّ حاجَّاتٌ أو مُعْتَمِراتٌ ، فرَدَّهُنَّ عمرُ مِن ذِى الحُلَيْفَةِ ، حتى يَعْتَدِدْنَ فى بُيُوتِهِنَّ . ولأنَّه أمْكَنَها الاعْتِدادُ فى مَنْزِلِها قبلَ أن تَبْعُدَ[2] ، فلَزِمَها ، كما لو لم تُفارِقِ البُنْيانَ . وعلى أنَّ البَعِيدَةَ لا يَلْزَمُها الرُّجوعُ ؛ لأنَّ عليها مَشَقَّةً ، وتَحْتاجُ إلى سَفرٍ طويلٍ فى رُجُوعِها ، أشْبَهَتْ مَن بَلَغَتْ مَقْصِدَها . وإنِ اخْتارَتِ البَعيدَةُ الرُّجوعَ ، فلها ذلك إذا كانت تَصِلُ إلى مَنْزِلِها فى عِدَّتِها . ومتى كان عليها [3]فى الرُّجوعِ خَوْفٌ أو ضَرَرٌ ، فلها المُضِىُّ فى سَفَرِها ، كالبَعِيدَةِ . ومتى رجَعَتْ وقد بَقِىَ عليها[3] شىءٌ مِن عِدَّتِها لَزِمَها أن تأْتِىَ به فى مَنْزِلِ زَوْجِها ، بلا خِلافٍ بينَهم ؛ لأنَّه أمْكَنَها الاعْتِدادُ فيه ، فهو كما لو لم تُسافِرْ منه .

الإنصاف

الرُّجُوعُ ، فهل تُقَدِّمُ العِدَّةَ ؟ وهو ظاهِرُ كلامِه فى رِوايَةِ حَرْبٍ ويَعْقُوبَ ، أو الحَجَّ

(١) فى : باب المتوفى عنها زوجها أين تعتد ، من كتاب الطلاق . السنن ٣١٧/١ .
كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب مقام المتوفى عنها زوجها فى بيتها حتى تحل ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٩١/٢ ، ٥٩٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب أين تعتد المتوفى عنها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٣/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى المطلقة لها أن تحج فى عدتها من كرهه ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٨٢/٥ ، ١٨٣ . والبيهقى ، فى : باب سكنى المتوفى عنها زوجها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٣٥/٧ .
(٢) فى الأصل ، تش ، م : « تعتد » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولو كان عليها حَجَّةُ الإسْلامِ ، فمات زَوْجُها ، لَزِمَتْها العِدَّةُ [١٣٧/٧و] فى مَنْزِلِها وإن فاتَها الحَجُّ ؛ لأنَّ العِدَّةَ فى المَنْزِلِ تَفُوتُ ، ولا بَدَلَ لها ، والحَجُّ يُمْكِنُ الإتْيانُ به بعدَها . وإن مات زَوْجُها بعدَ إحْرامِها بحَجِّ الفَرْضِ ، أو بحَجٍّ أَذِنَ لها فيه ، وكان وقْتُ الحَجِّ مُتَّسِعًا ، لا تَخافُ فوتَه ، ولا فَوْتَ الرُّفْقَةِ ، لَزِمَها الاعْتِدادُ فى مَنْزِلِها ؛ لإمْكانِ الجَمْعِ بينَ الحَقَّيْن . وإن خَشِيَتْ فواتَ الحَجِّ ، لَزِمَها المُضِىُّ فيه . وهو قولُ الشَّافِعِىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُها المُقامُ وإن فاتَها ؛ لأنَّها مُعْتَدَّةٌ ، فلم يَجُزْ لها أن تُنْشِئَ سَفَرًا ، كما لو أحْرَمَتْ بعدَ وُجُوبِ العِدَّةِ عليها . ولَنا ، أنَّهما عِبادَتان اسْتَوَيا فى الوُجُوبِ وضِيقِ الوَقْتِ ، فوَجَبَ تَقْديمُ الأسْبَقِ منهما ، كما لو سَبَقَتِ العِدَّةُ ، ولأنَّ الحَجَّ آكَدُ ؛ لأنَّه أحدُ أرْكانِ الإسْلامِ ، والمَشَقَّةُ بتَفْوِيتِه تَعْظُمُ ، فوَجَبَ تَقْديمُه ، كما لو مات زَوْجُها بعدَ أن بَعُدَ سَفَرُها إليه . وإن أحْرَمَتْ بالحجِّ بعدَ موتِ زَوْجِها ، وخَشِيَتْ فواتَه ، احْتَمَلَ أن يجوزَ لها المُضِىُّ إليه ؛ لِما فى بَقائِها على الإحْرامِ مِن المَشَقَّةِ ،

الإنصاف

إنْ كانتْ قد أحْرَمَتْ به قبلَ العِدَّةِ ، وهو اخْتِيارُ القاضى ؟ على رِوايتَيْن . وإنْ كانتْ بعيدةً ، مَضَتْ فى سفَرِها . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وُجوبُ ذلك ، وجَعَلَه أبو محمدٍ مُسْتَحَبًّا ، وفصَّل المَجْدُ ما تقدَّم . وقدَّم فى « الفُروعِ » أنَّها ؛ هل تُقَدِّمُ الحَجَّ مُطْلَقًا ، أو أسْبَقَهما ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما بقِيلَ ، وقيلَ . وأمَّا إذا أمْكَنَ الجَمْعُ بينَهما ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يَلْزَمُها العَوْدُ . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقال فى « المُحَرَّرِ » : يَلْزَمُها العَوْدُ مع مَوْتِه بالقُرْبِ ، وتُخَيَّرُ مع البُعْدِ . وقال فى « الشَّرْحِ » : إنْ أحْرَمَتْ بحَجِّ الفَرْضِ ، أو بحَجٍّ أَذِنَ لها فيه ، وكان وَقْتُ الحَجِّ

المقنع

وَأَمَّا الْمَبْتُوتَةُ فَلَا تَجِبُ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ فِى مَنْزِلِهِ ، وَتَعْتَدُّ حَيْثُ شَاءَتْ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

واحْتَمَلَ أن تَلْزَمَها العِدَّةُ فى مَنْزِلِها ؛ لأنَّها أسْبَقُ ، ولأنَّها فَرَّطَتْ وغَلَّظَتْ على نَفْسِها ، فإذا قَضَتِ العِدَّةَ ، وأمْكَنَها (١السَّفَرُ إلى١) الحجِّ ، لَزِمَها ذلك ، فإن أدْرَكَتْه ، وإلَّا تَحَلَّلَتْ بعُمْرَةٍ ، وحُكْمُها فى القَضاءِ حكمُ مَن فاتَه الحجُّ . وإن لم يُمْكِنْها السَّفَرُ ، فهى كالمُحْصَرَةِ التى يَمْنَعُها زَوْجُها مِن السَّفَرِ . وحُكْمُ الإحْرامِ بالعُمْرَةِ كذلك ، إذا خِيفَ فواتُ الرُّفْقةِ أو لم يُخَفْ .

٣٨٩٣ – مسألة : (وأمَّا المَبْتُوتَةُ فلا تَجِبُ عليها العِدَّةُ فى مَنْزِلِه ، وتَعْتَدُّ حيثُ شَاءتْ . نَصَّ عليه) قال أصْحابُنا : لا يَتَعَيَّنُ الموْضِعُ الذى

الإنصاف

مُتَّسِعًا لا تَخافُ فوْتَه ولا فوتَ الرُّفْقَةِ ، لَزِمَها الاعْتِدادُ فى منْزِلِها ، وإنْ خَشِيَتْ فَواتَ الحَجِّ ، لَزِمَها المُضِىُّ فيه ، (١وإنْ أحْرَمَتْ بالحَجِّ بعدَ مَوْتِه وخَشِيَتْ فواتَه ، احْتَمَلَ أنْ يجوزَ لها المُضِىُّ فيه١) ، واحْتَمَلَ أنْ تَلْزَمَها العِدَّةُ فى منْزِلِها . انتهى .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، القَرِيبُ دُونَ مَسافةِ القَصْرِ ، والبَعِيدُ عكْسُه . الثَّانى ، حيثُ قُلْنا : تُقَدِّمُ العِدَّةَ . فإنَّها تتَحَلَّلُ لفَواتِ الحَجِّ بعُمْرَةٍ ، وحُكْمُها فى القَضاءِ حُكْمُ مَن فاتَه الحَجُّ ، وإنْ لم يُمْكِنْها السَّفَرُ ، فهى كالمُحْصَرَةِ التى يَمْنَعُها زوْجُها مِنَ السَّفَرِ ، وحُكْمُ الإحْرامِ بالعُمْرَةِ كذلك إذا خِيفَ فواتُ الرُّفْقَةِ أو لم يُخَفْ .

قوله : وأمَّا المَبْتُوتَةُ فلا تَجِبُ عليها العِدَّةُ فى مَنْزِلِه ، وتَعْتَدُّ حيثُ شاءَتْ –

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تَسْكُنُه المَبْتُوتَةُ فى الطَّلاقِ ، سَواءٌ قُلْنا : لها[1] السُّكْنَى . أو لم نَقُلْ ، بل يتَخَيَّرُ الزَّوجُ بينَ إقْرارِها فى مَوْضِعِ طَلاقِها ، وبينَ نَقْلِها إلى مَسْكَنِ مِثْلِها ؛ لحديثِ فاطمةَ بنتِ قَيْسٍ[2] ، يُذْكَرُ فى بابِ[3] النَّفَقاتِ إن شاء اللهُ تعالى . والمُسْتَحَبُّ إقْرارُها ؛ لقولِه سبحانه : ﴿ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَـٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾ . ولأنَّ فيه خُروجًا مِن الخِلافِ ، فإنَّ الذين يَرَوْنَ لها السُّكْنَى يُوجِبونَ عليها الاعْتِدادَ فى مَنْزِلِها . فإن كانت[4] فى بَيْتٍ يَمْلِكُ الزوجُ سُكْناه ، يَصْلُحُ لمِثْلِها ، اعْتَدَّتْ فيه ، فإن ضاق عليهما[5] ، انْتَقَلَ عنها ؛ لأنَّه يُسْتَحَبُّ سُكْناها فى البيتِ الذى طَلَّقَها فيه ، وإنِ اتَّسَعَ الموضعُ لهما ، وأمْكَنَها السُّكْنَى فى موضعٍ مُنْفَرِدٍ ، كالحُجْرَةِ وعُلْوِ الدارِ ، وبينَهما بابٌ مُغْلَقٌ ، جازَ ، وسَكَنَ الزوجُ فى الباقى ، [6]كالحُجْرَتَيْن المُتَجاوِرَتَيْن[6] ، وإن لم يكنْ بينَهما بابٌ مُغْلَقٌ ،

الإنصاف

وهذا المذهبُ – نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّها كالمُتَوَفَّى عنها زوْجُها .

تنبيه : قولُه : وتَعْتَدُّ حيثُ شاءَتْ . يعْنِى ، فى بَلَدِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تَبيتُ خارِجًا عن مَنْزِلِها . وعنه ، يجوزُ ذلك .

---

(١) فى الأصل : « لهم » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/١٨١ ، ٢٠/٥٣ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « كان » .

(٥) فى م : « عنهما » .

(٦ – ٦) فى م : « كالحجرة بين المتجاورتين » .

الشرح الكبير

لكن لها موضعٌ تَسْتَتِرُ فيه ، بحيثُ لا يَراها ، ومعها مَحْرَمٌ تَتَحَفَّظُ به ، جاز ، وتَرْكُه أَوْلَى ، ولا يجوزُ مع عَدَمِ المَحْرَمِ ؛ لأنَّ الخَلْوَةَ بالأجْنَبِيَّةِ مُحَرَّمَةٌ . وإنِ امْتَنَعَ مِن إسْكانِها ، وكانت ممَّن لها عليه السُّكْنَى ، أجْبَرَهُ الحاكمُ ، فإن لم يكنْ ثَمَّ حاكمٌ ، رجَعَتْ على الزوجِ ، وإن وُجِدَ الحاكمُ ، ففى رُجُوعِها رِوايتان . فإن كان الزوجُ حاضِرًا ولم يَمْنَعْها [١٣٧/٧ظ] المَسْكَنَ ، فاكْتَرَتْ لنَفْسِها مَسْكَنًا ، أو سَكَنَتْ فى موضعٍ تَمْلِكُه ، لم تَرْجِعْ ؛ لأنَّها تَبَرَّعَتْ بذلك . وإن عَجَزَ الزَّوْجُ عن إسْكانِها ؛ لِعُسْرَتِه ، أو غَيْبَتِه ، أو امْتَنَعَ منه مع القُدْرَةِ ، سَكَنَتْ حيثُ شاءتْ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، إذا أرادَ زَوْجُ البائنِ إسْكانَها فى منْزِلِه أو غيرِه ، ممَّا يصْلُحُ لها تحْصِينًا لِفِراشِه ، ولا مَحْذُورَ فيه ، لَزِمَها ذلك . ذكَرَه القاضى وغيرُه ، ولو لم يلْزَمْه نَفَقَتُها كالمُعْتَدَّةِ بشُبْهَةٍ ، أو نِكاحٍ فاسدٍ ، أو مُسْتَبْرَأَةٍ لِعِتْقٍ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه [١١٦/٣ظ] فى « الفُروعِ » . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، لا يَلْزَمُها ذلك . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إنْ أرادَ ذلك ، وأنْفَقَ عليها ، فله ذلك ، وإلَّا فلا . وسوَّى المُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » بينَ مَنْ يُمْكِنُ زوْجَها إمْساكُها والرَّجْعِيَّةِ فى نَفَقَةٍ وسُكْنَى .

الثَّانيةُ ، لو كانتْ دارُ المُطَلِّقِ مُتَّسِعَةً لهما ، وأمْكَنَها السُّكْنَى فى مَوْضِعٍ مُنْفَرِدٍ ؛ كالحُجْرَةِ ، وعُلْوِ الدَّارِ ، وبينَهما بابٌ مُغْلَقٌ ، جازَ وسكَنَ الزَّوْجُ فى الباقى ، كما لو كانا حُجْرَتَيْن مُتَجاوِرَتَيْن ، وإنْ لم يكُنْ بينَهما بابٌ مُغْلَقٌ ، لكِنْ لها

الإنصاف

مَوْضِعٌ تَسْتَتِرُ فيه بحيثُ لا يراها ، ومعها مَحْرَمٌ تَتَحَفَّظُ به ، جازَ أيضًا ، وَتَرْكُه أَوْلَى .

الثَّالثةُ ، لو غابَ مَن لَزِمَتْه السُّكْنَى لها ، أو مَنَعَها مِنَ السُّكْنَى ، اكْتَراه الحاكِمُ مِن مالِه ، أو اقْتَرَضَ عليه ، أو فرَضَ أُجْرَتَه ، وإنِ اكْتَرتْه بإذْنِه ، أو إذْنِ حاكمٍ ، أو بدُونِها للعَجْزِ عن إذْنِه ، رَجَعَتْ ، ومع القُدْرَةِ على إذْنِه ، فيه الخِلافُ السَّابقُ فى أَوَائِلِ بابِ الضَّمانِ ، ولو سكَنَتْ فى مِلْكِها ، فلها أُجْرَتُه ، ولو سكَنَتْه أو اكْتَرَتْ مع حُضورِه وسُكوتِه ، فلا أُجْرَةَ لها .

الرَّابعةُ ، حُكْمُ الرَّجْعِيَّةِ فى العِدَّةِ حُكْمُ المُتَوَفَّى عنها زوْجُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ أبى داودَ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقالَه القاضى فى « خِلافِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : بلْ كالزَّوْجَةِ يجوزُ لها الخُروجُ والتَّجَوُّلُ بإذْنِ الزَّوْجِ مُطْلَقًا .

الخامسةُ ، ليس له الخَلْوَةُ (١بامْرَأتِه البائِنِ إلَّا١) مع زَوْجَتِه أو أمَتِه أو مَحْرَمِ أحَدِهما . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وقيل : يجوزُ مع أجْنَبِيَّةٍ فأكثرَ . قال فى « التَّرْغيبِ » : وأصْلُه النِّسْوَةُ المُنْفَرِداتُ ، هل لهُنَّ السَّفَرُ مع أمْنٍ بلا مَحْرَمٍ ؟ قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهل يجوزُ دُخولُه على البائنِ منه مع أجْنَبِيَّةٍ ثِقَةٍ ؟ فيه وَجْهان . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ويَحْرُمُ سفَرُه بأُخْتِ زوْجَتِه ، ولو معَها . وقال فى مَيِّتٍ عنِ امْرأةٍ شهِدَ قومٌ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

بطَلاقِه ثلاثًا مع عِلْمِهم عادةً بخَلْوَتِه بها : لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ إقْرارَهم يَقْدَحُ فيهم . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، يخْلُو إذا لم تُشْتَهَى ، ولا يخْلُو أجانِبُ بأَجْنَبِيَّةٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوجَّهُ وَجْهٌ ؛ لقِصَّةِ أبى بَكْرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مع زَوْجَتِه أسْماءَ بِنْتِ عُمَيْسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، لمَّا رأَى جماعةً مِن بَنِى هاشِمٍ عندَها . رواه مُسْلِمٌ ، والإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهما اللهُ[1] . وقال القاضى : مَن عُرِفَ بالفِسْقِ ، مُنِعَ مِنَ الخَلْوَةِ بالأَجْنَبِيَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . والأَشْهَرُ ، تحْرُمُ مُطْلَقًا . وذكَرَه جماعَةٌ إجْماعًا . قال ابنُ عَقِيلٍ : ولو لإزَالةِ شُبْهَةٍ ارْتَدَتْ بها ، أو لتَداوٍ . وفى آدابِ « عُيونِ المَسائلِ » : لا يخْلُوَنَّ رجُلٌ بامْرَأَةٍ ليست له بمَحْرَمٍ إلَّا كان الشَّيْطانُ ثالِثَهما ، ولو كانتْ عَجُوزًا شَوْهاءَ . وقال فى « المُغْنِى »[2] ، لمَنِ احْتَجَّ بأنَّ العَبْدَ مَحْرَمٌ لمَوْلاتِه بدَليلِ نظَرِه : لا يَلْزَمُ منه المَحْرَمِيَّةُ ؛ بدَليلِ القَواعِدِ مِنَ النِّساءِ ، وغيرِ أُولِى الإرْبَةِ . وفى « المُغْنِى » أيضًا[3] : لا يجوزُ إعارَةُ أَمَةٍ جميلةٍ لرَجُلٍ غيرِ مَحْرَمٍ ، إنْ كان يخْلُو بها ، أو يَنْظُرُ إليها ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ عليها . وكذا فى « الشَّرْحِ » إلَّا أنَّه اقْتَصَرَ على عِبارَةِ « المُقْنِعِ » بالكراهَةِ . قال فى « الفُروعِ » : فحَصَلَ مِنَ النَّظَرِ ما ترَى . وقال الشَّارِحُ ، كما هو ظاهِرُ « المُغْنِى » : فإنْ كانتْ شَوْهاءَ أو كبيرةً ، فلا بَأْسَ ؛ لأنَّها لا يُشْتَهَى مِثْلُها . وهذا إنَّما يكونُ مع الخَلْوَةِ أو النَّظَرِ كما ترَى . قال فى « الفُروعِ » : وهذا فى الخَلْوَةِ غريبٌ . وفى آدابِ صاحبِ « النَّظْمِ » : تُكْرَهُ الخَلْوَةُ بالعَجُوزِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وهو غريبٌ ، ولم يُغَيِّرْه . قال : وإطْلاقُ كلامِ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم الخلوة بالأجنبية والدخول بها ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ١٧١١/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧١/٢ ، ١٨٦ ، ٢١٣ .

(٢) انظر : المغنى ٤٩٥/٩ .

(٣) انظر : المغنى ٣٤٦/٧ .

الإنصاف

الأصحابِ فى تحْريمِ الخَلْوَةِ ، والمُرادُ به ، مَنْ لعَوْرَتِه حُكْمٌ . فأمَّا مَن لا عَوْرَةَ له ، كدُونِ سَبْعٍ ، فلا تحْرِيمَ . وسبَق ذلك فى الجَنائزِ ، فى تغْسِيلِ الأجْنَبِىِّ لأجْنَبِيَّةٍ ، وعكْسِه . وتقدَّم فى كتابِ النِّكاحِ ، هل يجوزُ النَّظَرُ إلى هؤلاءِ أو إلى الأجْنَبِيَّةِ أمْ لا ؟

السَّادسةُ ، يجوزُ إرْدافُ مَحْرَمٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ فى غيرِها ، مع الأمْنِ وعدَمِ سُوءِ الظَّنِّ خِلافٌ ؛ بِناءً على أنَّ إرادَتَه ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ ، إرْدافَ أسْماءَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، مُخْتَصٌّ به[1] . واللهُ أعلمُ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الغيرة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٧/٤٥ ، ٤٦ . ومسلم ، فى : باب جواز إرداف المرأة الأجنبية إذا أعيت فى الطريق ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤/١٧١٦ ، ١٧١٧ .

المقنع

بَابٌ فِى اسْتِبْرَاءِ الْإِمَاءِ

وَيَجِبُ الاسْتِبْرَاءُ فِى ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ ؛ أَحَدُهَا ، إِذَا مَلَكَ أَمَةً ، لَمْ [٢٥٩ظ] يَحِلَّ لَهُ وَطْؤُهَا وَلَا الاسْتِمْتَاعُ بِهَا بِمُبَاشَرَةٍ وَلَا قُبْلَةٍ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا ، إِلَّا الْمَسْبِيَّةَ ، هَلْ لَهُ الاسْتِمْتَاعُ بِهَا فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

بابٌ فى اسْتِبْراءِ الإماءِ

(ويجبُ الاسْتِبْراءُ فى ثلاثةِ مواضعَ ؛ أحدُها ، إذا مَلَكَ أمَةً ، لم يَحِلَّ له وَطْؤُها ولا الاسْتِمْتاعُ بها بمُباشَرَةٍ أو قُبْلَةٍ حتى يَسْتَبْرِئَها ، إلَّا المَسْبِيَّةَ ، هل له الاسْتِمْتاعُ منها بما دُونَ الفَرْجِ ؟ على رِوايَتَيْن) مَن مَلَكَ أمَةً بسَبَبٍ مِن أسْبابِ المِلْكِ ؛ كالبيعِ ، والهِبَةِ ، والإرْثِ ، وغيرِ ذلك ، لم يَحِلَّ له وَطْؤُها حتى يَسْتَبْرِئَها ، بِكْرًا كانت أو ثَيِّبًا ، صَغِيرةً أو كبيرةً ، ممَّن تَحْمِلُ أو ممَّن[1] لا تَحْمِلُ . هذا قولُ الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وأكثرِ

الإنصاف

بابٌ فى اسْتِبْراءِ الإماءِ

قوله : وَيجِبُ الاسْتِبْراءُ فى ثَلاثَةِ مَواضِعَ ؛ أحَدُها ، إذا ملَك أَمَةً ، لم يحِلَّ له وَطْؤُها ولا الاسْتِمْتاعُ بها بِمُباشَرَةٍ أو قُبْلَةٍ حتى يَسْتَبْرِئَها . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أهلِ العِلْمِ ؛ منهم مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وقال ابنُ عمرَ : لا يجبُ اسْتِبْراءُ البِكْرِ . وهو قولُ داودَ ؛ لأنَّ الغَرَضَ بالاسْتِبْراءِ مَعْرِفَةُ بَراءَتِها مِن الحَمْلِ ، وهذا مَعْلُومٌ فى البِكْرِ ، فلا حاجةَ إلى الاسْتِبْراءِ . وقال اللَّيْثُ : إن كانتْ ممَّن لا يَحْمِلُ مِثْلُها ، لم يَجِبِ اسْتِبْراؤُها (١)لذلك . وقال عثمانُ البَتِّيُّ : يجبُ الاسْتِبْراءُ على البائعِ دونَ المُشْتَرِى ؛ لأنَّه لو زَوَّجَها ، لكان الاسْتِبْراءُ(١) على السَّيِّدِ دونَ الزَّوْجِ ، كذلك هـٰهُنا . ولَنا ، ما روَى أبو سعيدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عامَ أوْطَاسٍ أن تُوطَأَ حامِلٌ حتى تَضَعَ ، ولا غيرُ حامِلٍ حتى تَحِيضَ . رواه أحمدُ فى « المسندِ »(٢) . وعن رُوَيْفِعِ بنِ ثابتٍ ، قال : إنَّنِى لا أقولُ إلَّا ما سَمِعْتُ مِن رسولِ اللهِ ﷺ ، سمِعْتُه يقولُ : « لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللهِ واليَوْمِ الآخِرِ ، أنْ يَقَعَ عَلَى امْرَأَةٍ مِنَ السَّبْىِ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا بِحَيْضَةٍ » . رواه أبو داودَ(٣) . وفى لفظٍ ، قال : سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَوْمَ حُنَيْنٍ يقولُ : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ واليَوْمِ الآخِرِ ، (١)فَلَا يَسْقِ مَاءَه زَرْعَ غَيْرِه ، ومَنْ كان يُؤْمِنُ بِاللهِ واليَوْمِ الآخِرِ(١) ، فَلَا يَطَأْ جَارِيَةً مِنَ السَّبْىِ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَخْتَصُّ التَّحْرِيمُ بمَن تحِيضُ ، فيجوزُ الاسْتِمْتاعُ والوَطْءُ بمَن لا تحِيضُ . [١١٧/٣و] وعنه ، يَخْتَصُّ التَّحْرِيمُ بالوَطْءِ فقط . ذكَرَها فى « الإرْشادِ » . واخْتارَه ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْىِ » ، واحْتَجَّ بجَوازِ الخَلْوَةِ والنَّظَرِ ، وقال : لا أعلمُ فى جَوازِ هذا

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٩٠/٢ . وهو عند أبى داود فى ٤٩٧/١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٣٦/٢٠ .

الشرح الكبير

حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا بِحَيْضَةٍ » . رواه الأثْرَمُ[1] . ولأنَّه مَلَكَ جارِيةً مُحَرَّمَةً عليه ، فلم تَحِلَّ له قبلَ اسْتِبْرائِها ، كالثَّيِّبِ[2] التى تَحْمِلُ ، ولأنَّه سَبَبٌ وَجَبَ للاسْتِبْراءِ ، فلم تَفْتَرِقِ الحالُ فيه بينَ البِكْرِ والثَّيِّبِ ، والتى تَحْمِلُ والتى لا تَحْمِلُ ، كالعِدَّةِ . قال أبو عبدِ اللهِ : قد بَلَغَنِى أنَّ العَذْراءَ تَحْمِلُ . فقال له بعضُ أهْلِ المجْلِسِ : نعم ، قد كان فى جِيرانِنا . وذَكَره بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ . وما ذكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا اشْتَراها مِن امرأةٍ أو صَبِىٍّ ، أو مَن تَحْرُمُ عليه برَضاعٍ أو غيرِه ، وما ذكَرَه البَتِّىُّ[3] لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المِلْكَ قد يكونُ بالسَّبْىِ والإرْثِ والوَصِيَّةِ ، فلو لم يَسْتَبْرِئْها المُشْتَرِى ، أفْضَى إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، واشْتِباهِ الأنْسابِ . والفَرْقُ بينَ البَيْعِ والتَّزْوِيجِ ، أنَّ التزويجَ لا يُرادُ إلَّا للاسْتِمْتاعِ ، فلا يجوزُ إلَّا فى مَن تَحِلُّ له ، فوَجَبَ أن يتقَدَّمَه الاسْتِبْراءُ ، ولهذا لا يَصِحُّ تَزْوِيجُ مُعْتَدَّةٍ ، ولا مُرْتَدَّةٍ ، ولا مَجُوسِيَّةٍ ، ولا وَثَنِيَّةٍ ، ولا مُحَرَّمَةٍ بالرَّضاعِ ولا المُصاهَرَةِ ، والبيعُ يُرادُ لغيرِ ذلك ، فصَحَّ قبلَ الاسْتِبْراءِ ، ولهذا صَحَّ فى هذه المُحَرَّماتِ ، ووَجَبَ الاسْتِبْراءُ [١٣٨/٧و] على المُشْتَرِى ؛ لِما ذَكَرْناه .

الإنصاف

نِزاعًا . فعلى هذه الرِّوايةِ ؛ يجوزُ الاسْتِمْتاعُ بما دُونَ الفَرْجِ [4]ممَّن لا تحِيضُ[4] . وعنه ، لا يجِبُ الاسْتِبْراءُ فى المُسِنَّةِ . ذكَرَها الحَلْوانِىُّ . وذكَر فى « التَّرْغيبِ »

---

(١) بنحوه أخرجه أبو داود فيما تقدم . وذكر أن زيادة : « بحيضة » وهم فى هذا الحديث من أبى معاوية ، وهى صحيحة فى حديث أبى سعيد .

(٢) فى م : « كالبنت » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) سقط من : ط .

الشرح الكبير

٣٨٩٤ – مسألة : وَيَحْرُمُ الاسْتِمْتاعُ منها[1] بالقُبْلَةِ والنَّظَرِ لِشَهْوَةٍ ، والاسْتِمْتاعُ بها فيما دُونَ الفَرْجِ إذا لم تَكُنْ مَسْبِيَّةً ، روايةً واحدةً . وقال الحسنُ : لا يَحْرُمُ مِن المُسْتَبْرأَةِ إلَّا فَرْجُها ، وله أن يَسْتَمْتِعَ منها بما شاءَ ، ما لم يَمَسَّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ إنَّما نَهَى عن الوَطْءِ ، ولأنَّه تَحْرِيمٌ للوَطْءِ مع ثُبُوتِ المِلْكِ ، فاخْتَصَّ بالفَرْجِ ، كالحَيْضِ . ولَنا ، أنَّه اسْتِبْراءٌ يُحَرِّمُ الوَطْءَ ، فحرَّمَ الاسْتِمْتاعَ ، كالعِدَّةِ ، ولأنَّه لا يَأْمَنُ مِن[2] كَوْنِها حامِلًا مِن بائِعِها ، فتكونُ أُمَّ ولَدٍ ، فلا يَصِحُّ بَيْعُها ، فيكونُ مُسْتَمْتِعًا بأُمِّ ولَدِ غيرِه ، وبهذا فارَقَ الحائِضَ . فأمَّا المَسْبِيَّةُ ، ففيها روايتان ؛ إحداهما ، تَحْرِيمُ مُباشَرَتِها . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وهو الظَّاهِرُ عن أحمدَ ، إذا كان لشَهْوَةٍ ، قِياسًا على العِدَّةِ ، ولأنَّه داعِيَةٌ إلى الوَطْءِ

الإنصاف

وَجْهًا ، لا يجِبُ الاسْتِبْراءُ فيما إذا مَلَكَها بإرْثٍ . وعنه ، لا يجِبُ الاسْتِبْراءُ إذا كان المالِكُ طِفْلًا . وقيل : لا يجِبُ الاسْتِبْراءُ إذا مَلَكَها مِن مُكاتَبِه ، على ما يأْتِي . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، جَوازَ وَطْءِ البِكْرِ ، ولو كانتْ كبيرةً ، والآيِسَةِ ، وإذا أخْبَرَه صادِقٌ أنَّه لم يطَأْ ، أو أنَّه اسْتَبْرَأَ . ويأْتِي بعدَ ذلك الخِلافُ فيما إذا مَلَكَها مِن كبيرٍ أو صغيرٍ ، أو ذكَرٍ أو أُنْثَى ، ويأْتِي بعدَ ذلك إذا كانتِ الأَمَةُ صغيرةً .

قوله : إلَّا المَسْبِيَّةَ ، هل لَه الاسْتِمْتاعُ بها فيما دُونَ الفَرْجِ ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِي ، إذا منَعْنا مِنَ الاسْتِمْتاعِ فى غيرِ المَسْبِيَّةِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

المُحَرَّمِ المُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، واشْتِباهِ الأنْسابِ ، فأشْبَهَتِ المَبِيعةَ[1] . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يَحْرُمُ ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه قال : وقَعَ فى سَهْمِى يومَ جَلُولاءَ[2] جارِيةٌ ، كأنَّ عُنُقَها إبْرِيقُ فِضَّةٍ ، فما مَلَكْتُ نَفْسِى أن قُمْتُ إليها فَقَبَّلْتُها والناسُ يَنْظُرون[3] . ولأنَّه لا نَصَّ فى المَسْبِيَّةِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُها على المَبِيعَةِ ؛ لأنَّها تَحْتَمِلُ أن تكونَ أمَّ ولَدٍ للبائِعِ ، فيكونَ مُسْتَمْتِعًا بأُمِّ ولدِ غيرِه ، ومُباشِرًا لمَمْلُوكةِ غيرِه ، والمَسْبِيَّةُ مملوكةٌ له على كلِّ حالٍ ، وإنَّما حَرُمَ وَطْؤُها لِئَلَّا يَسْقِىَ ماءَه زَرْعَ غيرِه .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . إحداهما ، لا يَحِلُّ . وهو المذهبُ . [4]قال الشَّارِحُ[4] : وهو الظَّاهِرُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَحِلُّ له ذلك . وجزَم به ابنُ البَنَّا ، والشِّيرَازِىُّ . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » . قالَه فى « القَواعِدِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) جلولاء : ناحية من نواحى السواد ، فى طريق خراسان ، فتحها المسلمون فى السنة التاسعة عشرة . معجم البلدان ١٠٧/٢ ، معجم ما استعجم ٣٩٠/٢ ، البداية والنهاية ٦٩/٧ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يشترى الأمة يصيب منها شيئًا دون الفرج أم لا ، من كتاب النكاح . المصنف ٢٢٧/٤ ، ٢٢٨ .

(٤ - ٤)سقط من : الأصل .

المقنع

سَوَاءٌ مَلَكَهَا مِنْ صَغِيرٍ أَوْ كَبِيرٍ ، أَوْ رَجُلٍ أَوِ امْرَأَةٍ . وَإِنْ أَعْتَقَهَا قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا ، لَمْ يَحِلَّ لَهُ نِكَاحُهَا حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا ،

الشرح الكبير

٣٨٩٥ – مسألة : (وسَواءٌ مَلَكَها مِن صَغِيرٍ أو كَبِيرٍ ، أو رجلٍ أو امرأةٍ) أو مَجْبُوبٍ[1] ، أو مِن رَجُلٍ قد اسْتَبْرأها ، ثم لم يَطَأْها ؛ لقولِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « لا تُوطأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، ولا حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرأَ بِحَيْضَةٍ » . [2]ولأنَّه يجوزُ أن تكونَ حامِلًا مِن غيرِ البائعِ ، فوَجَبَ اسْتِبْراؤُها ، كالمَسْبِيَّةِ مِن امرأةٍ[2] .

٣٨٩٦ – مسألة : (وإن أعْتَقَها قبلَ اسْتِبْرائِها ، لم يَحِلَّ له نِكَاحُها

الإنصاف

قوله : سَواءٌ مَلَكَها مِن صَغِيرٍ أو كَبِيرٍ ، أو رَجُلٍ أو امْرَأَةٍ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و « النَّظْمِ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَلْزَمُه الاسْتِبْراءُ إذا ملَكَها مِن طِفْلٍ أوِ امْرَأَةٍ . قلتُ : وهو مُقْتَضَى « قَواعِدِ » الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

فائدة : لو مَلَكَتْها امْرَأَةٌ مِن امْرَأَةٍ أُخْرَى ، لم يجِبِ اسْتِبْراؤُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقد يُقالُ : هذا ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وعنه ، يَلْزَمُها اسْتِبْراؤُها ، كما لو ملَكَها طِفْلٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ فيه ، كما تقدَّم .

قوله : وإنْ أعْتَقَها قبلَ اسْتِبْرائِها ، لم يحِلَّ له نِكاحُها حتى يَسْتَبْرِئَها . وهذا

---

(١) فى الأصل : « مجنون » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل . وجاء فى تش فى بداية شرح المسألة القادمة .

المقنع

وَلَهَا نِكَاحُ غَيْرِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ بَائِعُهَا يطَؤُهَا .

الشرح الكبير

حتى يَسْتَبْرِئَها ، ولها نِكاحُ غَيْرِهِ إن لم يَكُنْ بائِعُها يَطَؤُها) إذا اشْتَرَى أمَةً ، فأعْتَقَها قبلَ اسْتِبْرائِها ، لم يَجُزْ أن يتزَوَّجَها (١حتى يَسْتَبْرِئَها١) . وبه قال الشافعيُّ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : له ذلك . ويُرْوَى أنَّ الرَّشِيدَ اشْتَرى جارِيةً ، فتاقَتْ نَفْسُه إلى جِماعِها قبلَ اسْتِبْرائِها ، فَأَمَرَه أبو يوسفَ أن يُعْتِقَها ويتزَوَّجَها ويَطَأَها . قال أبو عبدِ اللهِ : وبَلَغَنِى أنَّ المَهْدِىَّ اشْتَرَى جارِيةً ، فأعْجَبَتْه ، فقيل له : أعْتِقْها وتزَوَّجْها . قال أبو عبدِ اللهِ : ما أعْظَمَ هذا ، أبْطَلُوا الكِتابَ والسُّنَّةَ ، جَعَلَ اللهُ على الحَرائِرِ العِدَّةَ مِن أجْلِ الحَمْلِ ، فليس مِن امرأةٍ تُطَلَّقُ أو يَمُوتُ زَوْجُها إلَّا وتَعْتَدُّ مِن أجلِ الحَمْلِ ، وسَنَّ رسولُ اللهِ ﷺ اسْتِبْراءَ الأمَةِ بحَيْضَةٍ مِن أجْلِ الحَمْلِ ، ففَرْجٌ يُوطَأُ(٢) ، يشْتَرِيه ثم يُعْتِقُها على المكانِ ، ثم يتزَوَّجُها ، فيَطَؤُها ، يَطَؤُها(٣) رجلٌ اليومَ ويطؤُها الآخَرُ غدًا ، فإن كانت حامِلًا كيف يَصْنَعُ ؟ هذا نَقْضُ الكتابِ والسُّنَّةِ ، قال النبىُّ ﷺ : « لَا تُوطَأُ [١٣٨/٧ظ] الحَامِلُ حَتَّى تَضَعَ ، ولَا غَيْرُ الحَامِلِ حَتَّى تَحِيضَ » . وهذا لا يَدْرِى أهى حامِلٌ أم لا ؟ ما أسْمَجَ هذا ! قِيلَ له : إنَّ قَوْمًا يقولُون هذا .

الإنصاف

المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يحِلُّ نِكاحُها ، ولا يَطَأُ حتى

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش .
(٢) بعده فى الأصل : « ثم » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فقال : قَبَّحَ اللهُ هذا ، وقَبَّحَ مَن يَقُولُه . وفيما نَبَّه عليه أبو عبدِ اللهِ مِن الأدِلَّةِ كِفايةٌ . إذا ثَبَتَ هذا ، فليس له تَزْوِيجُها لغيرِه قبلَ اسْتِبْرائِها ، إذا لم يُعْتِقْها ؛ لأنَّها ممَّن يَجِبُ اسْتِبْراؤُها ، فلم يَجُزْ أن تتزَوَّجَ ، كالمُعْتَدَّةِ . وسَواءٌ فى ذلك المُشْتَراةُ[1] مِن رجلٍ يَطَؤُها ، أو مِن رجلٍ قد اشْتَراها ثم لم يَطَأْها ، أو ممَّن لا يُمْكِنُه الوَطْءُ ، كالصَّبِىِّ والمَجْبُوبِ والمرأةِ . وقال الشافعىُّ : إذا اشْتَراها ممَّن لا يَطَؤُها ، فله تَزْوِيجُها ، سَواءٌ أعْتَقَها أو لم يُعْتِقْها ، وله أن يتَزَوَّجَها إذا أعْتَقَها ؛ لأنَّها ليست فِراشًا ، وقد كان لسَيِّدِها تزْوِيجُها قبلَ بَيْعِها ، فجازَ ذلك بعدَ بَيْعِها ، ولأنَّها لو عتَقَتْ على البائعِ بإعْتاقِه أو غيرِه ، لجازَ لكلِّ أحَدٍ نِكاحُها ، فكذلك إذا أعْتَقَها المُشْتَرِى . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السلامُ : « لَا تُوطَأُ حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ » .

الإنصاف

يَسْتَبْرِئَ . فعلى المذهبِ ، لو خالَفَ وعَقَدَ النِّكاحَ ، لم يصِحَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « الخُلاصَةِ »، وغيرِهم . قال أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المَسائلِ » : ظاهِرُ المذهبِ ، لا يصِحُّ . وعنه ، يصِحُّ النِّكاحُ ولا يطَأُ حتى يَسْتَبْرِئَها . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » .

قوله : ولها نِكاحُ غيرِه إنْ لم يَكُنْ بائِعُها يَطَؤُهَا . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو الأصحُّ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » : ولها نِكاحُ غيرِه ، على الأصحِّ . وقال فى « الكُبْرى » : ولها نِكاحُ غيرِه ، على الأقْيَسِ . وقوَّاه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، ليس لها

---

(١) فى ق ، م : « المستبرأة » .

المقنع

وَالصَّغِيرَةُ الَّتِى لَا يُوطَأُ مِثْلُهَا ، هَلْ يَجِبُ اسْتِبْرَاؤُهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

ولأنَّها أمَةٌ يَحْرُمُ عليه وَطْؤُها قبلَ اسْتِبْرائِها ، فحَرُمَ عليه تَزْوِيجُها والتَّزَوُّجُ بها ، كما لو كان بائِعُها يَطَؤُها . فأمَّا إن أعْتَقَها فى هذه الصُّورَةِ ، فله تَزْوِيجُها لغيرِه ؛ لأنَّها حُرَّةٌ لم تَكنْ فِراشًا ، فأُبِيحَ لها النِّكاحُ ، كما لو أعْتَقَها البائعُ ، وفارَقَ المَوْطُوءَةَ ، فإنَّها فِراشٌ يجبُ عليها اسْتِبْراءُ نَفْسِها ، فَحَرُمَ عليها النِّكاحُ ، كالمُعْتَدَّةِ ، وفارَقَ ما إذا أراد سَيِّدُها نِكاحَها ، فإنَّه لم يَكُنْ له وَطْؤُها بِمِلْكِ اليَمِينِ ، فلم يكُنْ له أن يتزَوَّجها ، كالمُعْتَدَّةِ ، ولأنَّ هذا يُتَّخَذُ حِيلَةً على إبْطالِ الاسْتِبْراءِ ، فحَرُمَ ، بخلافِ تَزْوِيجِها لغيرِه .

٣٨٩٧ – مسألة : (والصَّغِيرَةُ التى لا يُوطَأُ مِثْلُها ، هل يَجِبُ اسْتِبْراؤُها ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَجِبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ،

الإنصاف

ذلك . وهو المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قلتُ : فى النَّفْسِ ، مِن كَوْنِ هذا المذهبَ بتَقْديمِ هؤلاءِ، شىءٌ؛ فإنَّ صاحِبَ « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، وإنْ كانا قد قدَّماه ، فقد صحَّحا غيرَه .

فائدة : لو أرادَ السَّيِّدُ تزْوِيجَ أَمَتِه قبلَ عِتْقِها ، ولم يكُنْ يطَؤُها قبلَ ذلك ، فحُكْمُه حكمُ ما لو أعْتَقَها وأرادَ تزْوِيجَها ولم يكُنْ يطَؤُها ، على ما تقدَّم ، إلَّا أنَّ المُصَنِّفَ والشَّارِحَ قالا : ليس له نِكاحُها قبلَ اسْتِبْرائِها .

قوله : والصَّغِيرَةُ الَّتِى لا يُوطَأُ مِثلُها ، هل يَجِبُ اسْتِبْراؤُها ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . و « الخُلاصَةِ » ،

الشرح الكبير

فى أكْثَرِ الرِّواياتِ عنه ، فإنَّه قال : تُسْتَبْرأُ وإن كانت فى المَهْدِ . وتَحْرُمُ مُباشَرَتُها على هذه الرِّوايَةِ ، كالكَبِيرَةِ ؛ لأنَّ الاسْتِبْراءَ يجبُ عليها بالعِدَّةِ ، كذلك هذا . ورُوِىَ عنه أنَّه قال : إن كانت صغيرةً ، (1)بأىِّ شىءٍ تُسْتَبْرأُ(1) إذا كانت رضيعةً ؟ وقال فى رِوايةٍ أُخْرى : تُسْتَبْرأُ بحَيْضَةٍ إن كانت تَحِيضُ ، وإلَّا ثلاثةِ أشْهُرٍ إن كانت ممَّن يُوطَأُ ويَحْبَلُ . فظاهِرُ هذا أنَّه لا يجبُ اسْتِبْراؤُها ، ولا تَحْرُمُ مُباشَرَتُها . وهذا اخْتيارُ ابنِ أبى مُوسى ، وقولُ مالكٍ ، وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ سَبَبَ الإباحَةِ مُتَحَقِّقٌ ، وليس على تَحْريمِها دَلِيلٌ ، فإنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا مَعْنى نَصٍّ ، ولا يرادُ لبَراءَةِ الرَّحِمِ ، ولا يُوجَدُ الشُّغلُ فى حَقِّها .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يجِبُ الاسْتِبْراءُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وصحَّحه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . ولا يُلْتَفَتُ إلى قولِ ابنِ مُنَجَّى : إنَّ ظاهِرَ كلامِه فى « المُغْنِى » ترْجِيحُ الوُجوبِ . وهو قد صحَّح عدَمَه كما حكَيْناه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » .

والثَّانى ، يجبُ اسْتِبْراؤُها . قال المُصَنِّفُ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى أكثرِ الرِّواياتِ عنه ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والشِّيرَازِىِّ ، وابنِ البَنَّا ، وغيرِهم . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه» . وقدَّمه فى «الكافِى» ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

(1 - 1) فى م : « تأتى شيئًا يسيرا » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ ، أَوْ عَجَزَتْ مُكَاتَبَتُهُ ، أَوْ فَكَّ أَمَتَهُ مِنَ الرَّهْنِ ، .....

الشرح الكبير

٣٨٩٨ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى زَوْجَتَه) لَم يَلْزَمْه اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّها فِراشٌ له فلم يَلْزَمْه اسْتِبْراؤُها مِن مائِه ، لكن يُسْتَحَبُّ ذلك ؛ ليَعْلَمَ هل الولَدُ مِن النِّكاحِ ليكونَ عليه ولاءٌ له ؛ لأنَّه عَتَقَ بمِلْكِه ، ولا تَصير به الجاريةُ أُمَّ ولَدٍ ، أو هو حادِثٌ فى مِلْكِ يَمِينِه ، فلا يكونُ عليه ولاءٌ ، وتَصِيرُ به الأمَةُ أُمَّ ولَدٍ . ومتى تَبَيَّنَ حَمْلُها فله وَطْؤُها ؛ لأنَّه قد تَبَيَّنَ الحَمْلُ وزالَ[1] الاشْتِباهُ .

٣٨٩٩ – مسألة : (أو عَجَزَتْ مُكاتَبَتُه) حَلَّتْ [١٣٩/٧و] لسَيِّدِها بغيرِ اسْتِبْراءٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وكذلك إنِ ارْتَدَّتْ أمَتُه ، ثم أسْلَمَتْ ، أو زَوَّجَ [2]الرجلُ أمَتَه[2] ، فطَلَّقَها الزَّوْجُ ، لم يَلْزَمِ السَّيِّدَ اسْتِبْراؤُها . وقال الشافعىُّ : يجبُ عليه الاسْتِبْراءُ فى هذا كلِّه ؛ لأنَّه زالَ مِلْكُه عن اسْتِمْتاعِها ثم عاد ، فأشْبَهَتِ المُشْتَراةَ . ولَنا ، أنَّه لم يتجدَّدْ مِلْكُه عليها ، فأشْبَهَتِ المُحْرِمَةَ إذا حَلَّتْ . (وإن فَكَّ أمَتَه مِن الرَّهْنِ) حَلَّتْ بغيرِ اسْتِبْراءٍ ، بغيرِ خلافٍ ، فكذلك هذا ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ إنَّما شُرِعَ لمَعْنًى مَظِنَّتُه تَجْديدُ المِلْكِ ، فلا يُشْرَعُ مع تَخَلُّفِ المَظِنَّةِ والمَعْنَى .

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَرَى زَوْجَتَه ، أو عجَزَتْ مُكاتَبَتُه ، أو فَكَّ أَمَتَه مِنَ الرَّهْنِ ، حلَّتْ بغيرِ اسْتِبْراءٍ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . لكِنْ يُسْتَحَبُّ له الاسْتِبْراءُ فى [١١٧/٣ظ] الزَّوْجَةِ ؛ ليَعْلَمَ هل حمَلَتْ فى زَمَنِ المِلْكِ أو غيرِه ؟ وأوْجَبه بعضُ

(١) فى الأصل : « فكذلك » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « أمه » .

المقنع

أَوْ أَسْلَمَتِ الْمَجُوسِيَّةُ ، أَوِ الْمُرْتَدَّةُ ، أَوِ الْوَثَنِيَّةُ الَّتِى حَاضَتْ عِنْدَهُ ، أَوْ كَانَ هُوَ الْمُرْتَدَّ فَأَسْلَمَ ، أَوِ اشْتَرَى مُكَاتَبُهُ ذَوَاتِ رَحِمِهِ ، فَحِضْنَ عِنْدَهُ ، ثُمَّ عَجَزَ ، أَوِ اشْتَرَى عَبْدُهُ

الشرح الكبير

٣٩٠٠ – مسألة : (أو أسْلَمَتْ) أمَتُه (المَجُوسِيَّةُ ، أو المُرْتَدَّةُ ، أو الوَثَنِيَّةُ التى حاضَتْ عندَه ، أو كان هو المُرْتَدَّ فأسْلَمَ) فهى حلالٌ بغَيْرِ اسْتِبْراءٍ . إذا مَلَكَ مَجُوسِيَّةً ، أو وَثَنِيَّةً ، فأسْلَمَتْ قبلَ اسْتِبْرائِها ، لم تَحِلَّ حتى يَسْتَبْرِئَها ، أو تُتِمَّ ما بَقِىَ مِن اسْتِبْرائِها ؛ لِمَا مَضَى . فإنِ اسْتَبْرأَها (١ثم أسْلَمَتْ ، حَلَّتْ بغيرِ اسْتبراءٍ . وقال الشافعىُّ : لا تَحِلُّ حتى يُجَدِّدَ اسْتِبْراءَها١) بعدَ إسْلامِها ؛ لأنَّ مِلْكَه تَجدَّدَ على اسْتِمْتاعِها ، فأشْبَهَ مَن تَجَدَّدَ مِلْكُه على رَقَبَتِها . ولَنا ، قولُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَا تُوطَأُ حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ » . وهذا وَرَدَ فى سَبايا أوْطاسٍ ، وهُنَّ مُشْرِكاتٌ ، ولم يَأْمُرْ فى حَقِّهِنَّ بأكْثَرَ مِن حَيْضَةٍ ، ولأنَّه لم يتَجَدَّدْ مِلْكُه عليها ، ولا أصابَها وَطْءٌ مِن غيرِه ، فلم يَلْزَمْه اسْتِبْراؤُها ، كما لو حَلَّتِ المُحْرِمَةُ ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ إنَّما وَجَبَ كَيْلا يُفْضِىَ إلى اخْتِلاطِ المِياهِ واشْتِباهِ الأنْسابِ ، ومَظِنَّةُ ذلك تَجْديدُ المِلْكِ على رَقَبَتِها ، ولم يُوجَدْ .

٣٩٠١ – مسألة : (أو اشْتَرَى مُكاتَبُه ذَواتِ رَحِمِه ، فحِضْنَ

الإنصاف

الأصحابِ فيما إذا مَلَكَ زوْجَتَه لتَجْديدِ المِلْكِ . قالَه فى « الرَّوْضَةِ » .

قوله : أو أسْلَمَتِ المَجُوسِيَّةُ ، أوِ المُرْتَدَّةُ ، أوِ الوَثَنِيَّةُ التى حاضَتْ عندَه ، أو اشْتَرَى مُكاتَبُه ذَواتِ رَحِمِه ، فحِضْنَ عندَه ، ثم عجَز ، حلَّتْ بغيرِ اسْتِبْراءٍ . وهذا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

التَّاجِرُ أَمَةً فَاسْتَبْرَأَهَا ، ثُمَّ أَخَذَهَا سَيِّدُهُ ، حَلَّتْ بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ .

الشرح الكبير

عِنْدَه ، ثم عَجَزَ ، أو اشْتَرَى عَبْدُه التَّاجِرُ أَمَةً ، فاسْتَبْرأها ، ثم أَخَذَها سيِّدُه) منه ، فإنَّها (تَحِلُّ بغَيْرِ اسْتِبْراءٍ) (1)أمّا إذا اشْتَرى عبدُه التاجِرُ أمةً ، فأَخَذَها منه سيِّدُه بغيرِ اسْتِبْرائِها ، فليس على السّيدِ اسْتِبْراؤُها(1) ؛ لأنَّ مِلْكَه ثابتٌ على ما فى يَدِ عَبْدِه ، فقد حَصَلَ اسْتِبْراؤُها فى مِلْكِه . وأمَّا إذا اشْتَرى مُكاتَبُه أمَةً ، فاسْتَبْرأها(2) ، ثم صارت إلى سَيِّدِه و لم تَكُنْ مِن ذَواتِ رَحِمِ المُكاتَبِ ، فعلى السَّيِّدِ اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّ مِلْكَه تجَدَّدَ عليها ، إذ ليس للسَّيِّدِ مِلْكٌ على(3) ما فى يَدِ مُكاتَبِه . فإن كانت مِن ذَواتِ مَحارِمِه ، فإنَّها تُباحُ للسَّيِّدِ بغيرِ اسْتِبْراءٍ . كذلك ذَكَرَه أصْحابُنا ؛ لأنَّه يَصِيرُ حُكْمُها حكمَ المُكاتَبِ ، إن رَقَّ رَقَّتْ ، وإن عَتَقَ عَتَقَتْ ، والمُكاتَبُ عبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ .

فصل : فإن وَطِئَ الجاريةَ التى يَلْزَمُه اسْتِبْراؤُها قبلَ اسْتِبْرائِها ، أَثِمَ ،

الإنصاف

المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وفى الأصحِّ ، لا يَلْزَمُه إنْ أَسْلَمَتْ مَجُوسِيَّةٌ ، أو وَثَنِيَّةٌ ، أو مُرْتَدَّةٌ ، أو رجَع إليه رَحِمُ مُكاتَبِه المَحْرَمِ لعَجْزِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . قال النَّاظِمُ : هذا الأَقْوَى . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » فيما إذا أَسْلَمَتِ الكافِرَةُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : يجِبُ الاسْتِبْراءُ فى ذلك كلِّه . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » .

(1 - 1) زيادة من : الأصل ، تش .

(2) فى الأصل : « فاشتراها » .

(3) سقط من : م .

الشرح الكبير

والاسْتِبْراءُ باقٍ بحالِه ؛ لأنَّه حَقٌّ عليه ، فلا يَسْقُطُ بعُدْوانِه ، فإن لم تَعْلَقْ منه ، اسْتَبْرأها بما كان يَسْتَبْرِئُها به قبلَ الوَطْءِ ، وتَبْنِى على ما مَضَى مِن الاسْتِبْراءِ ، وإن عَلِقَتْ منه ، فمتى وضَعَتْ حَمْلَها ، اسْتَبْرأها بحَيْضَةٍ ، ولا يَحِلُّ له الاسْتِمْتاعُ [١٣٩/٧ظ] بها فى حالِ حَمْلِها ؛ لأنَّه لم يَسْتَبْرِئْها . وإن وَطِئَها وهى حامِلٌ حَمْلًا كان موْجودًا حينَ البَيْعِ مِن غيرِ البائعِ ، فمتى وضَعَتْ حَمْلَها انْقَضَى اسْتِبْراؤُها . قال أحمدُ : ولا يَلْحَقُ بالمُشْتَرِى ، ولا يَبِيعُه ، ولكن يُعْتِقُه ؛ لأنَّه قد شَرِكَ فيه ؛ لأنَّ الماءَ يَزِيدُ فى الولَدِ . وقد روَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه عن أبى الدَّرْداءِ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه مَرَّ بامرأةٍ مُجِحٍّ ، على بابِ[2] فُسْطاطٍ ، فقال : « لَعَلَّه يُرِيدُ أن يُلِمَّ بِهَا ؟ » . قالوا : نعم . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَقَدْ هَمَمْتُ أنْ أَلْعَنَهُ لَعْنًا يَدْخُلُ معه قَبْرَه ، كَيْفَ يُوَرِّثُه وهو لا يَحِلُّ لَهُ ، أو كَيْفَ يَسْتَخْدِمُهُ وهُوَ لا يَحِلُّ لَهُ ! » . ومعْناه أنَّه إنِ اسْتَلْحَقَه وشَرَّكَه فى مِيراثِه ، لم يَحِلَّ له ؛ لأنَّه ليس بوَلَدِه ، وإنِ اتَّخَذَه مَمْلُوكًا له ، لم يَحِلَّ له[3] ؛ لأنَّه قد شَرِكَ فيه ، لِكَوْنِ الماءِ يَزِيدُ فى الولَدِ . وعن ابنِ عباسٍ قال : نَهَى رسولُ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِه ، أنَّ السَّيِّدَ لو أخَذ مِنَ المُكاتَبِ أَمَةً مِن ذَواتِ مَحارِمِه بعدَ أنْ حاضَتْ عندَه ، أنَّه يَلْزَمُه الاسْتِبْراءُ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَه فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤٢٨/١٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وُجِدَ الاسْتِبْرَاءُ فِى يَدِ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ ، أَجْزَأَ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يُجْزِئَ .

الشرح الكبير

اللهِ ﷺ عن وَطْءِ الحَبَالَى حتى يَضَعْنَ ما فى بُطُونِهن . رواه النَّسَائِىُّ[1] .

٣٩٠٢ – مسألة : (وإن وُجِدَ الاسْتِبْراءُ فى يَدِ البائِعِ قَبْلَ القَبْضِ ، أجْزَأ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْزِئَ) [2]لا يكونُ الاسْتِبْراءُ إلَّا[2] بعدَ مِلْكِ المُشْتَرِى لجميعِ الأمَةِ ، فلو مَلَكَ بعْضَها ، ثم مَلَكَ بَاقِيَها ، لم يُحْتَسَبْ الاسْتِبْراءُ إلَّا مِن حينَ مَلَكَ بَاقِيَها . فإن مَلَكَها ببَيْعٍ فيه الخِيارُ ، انْبَنَى على نَقْلِ المِلْكِ فى مُدَّتِه ، فإن قُلْنا : يَنْتَقِلُ . فابْتِداءُ الاسْتِبْراءِ مِن حينِ البَيْعِ . وإن قُلْنا : لا يَنْتَقِلُ . فابْتِداؤُه مِن حينَ انْقَطَعَ الخِيارُ . وإن كان المَبِيعُ مَعِيبًا ، فابْتِداؤُه مِن حينِ البيعِ ؛ لأنَّ العَيْبَ[3] لا يَمْنَعُ نَقْلَ

الإنصاف

وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وقيل : لا يَلْزَمُه .

قوله : وإنْ وُجِدَ الاسْتِبْراءُ فى يَدِ البائعِ قبلَ القَبْضِ ، أجْزَأه . هذا هو المذهبُ . قالَه ابنُ مُنَجَّى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ». واخْتارَه القاضى، وجماعةٌ مِن أصحابِه . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم .

---

(١) بعده فى الأصل ، تش : « والترمذى » .

والحديث أخرجه النسائى ، فى : باب بيع المغانم قبل أن تقسم ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/٢٦٤ ، ٢٦٥ . والدارقطنى ، فى : كتاب البيوع ٣/٦٩ . والحاكم ، فى : المستدرك ٢/١٣٧ .

أما الترمذى فأخرجه عن العرباض بن سارية ، فى : باب ما جاء فى كراهية وطء الحبالى من السبايا ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/٥٩ .

(٢ – ٢) فى تش : « إلا أن يكون » .

(٣) فى الأصل : « البيع » .

الشرح الكبير

المِلْكِ ، بغيرِ خلافٍ . فإنِ ابْتَدَأ الاسْتِبْراءَ بعدَ البَيْعِ ، (١)وقبلَ القَبْضِ(١) ، أجْزَأ ، فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ به . والثانى ، لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّ القَصْدَ مَعْرِفَةُ بَراءَتِها مِن ماءِ(٢) البائعِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك مع كَوْنِها فى يَدِه .

الإنصاف

قال فى « الخُلاصَةِ » : حصَل الاسْتِبْراءُ ، على الأصحِّ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُجْزِئَه . وهو وَجْهٌ فى « الكافِى » ، (٣وغيرِه ، ورِوايَةٌ عندَ الأكثرِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى »٣) ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

(٤**فوائد** ؛ إحْداها٤) ، وَكِيلُ البائعِ إذا وُجِدَ الاسْتِبْراءُ فى يَدِه كالبائعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يجبُ الاسْتِبْراءُ هنا .

الثَّانيةُ ، قال فى « المُحَرَّرِ » : ويُجْزِئُ اسْتِبْراءُ مَن مَلَكَها بشِراءٍ أو وَصِيَّةٍ أو غَنِيمَةٍ أو غيرِها قبلَ القَبْضِ . وعنه ، لا يُجْزِئُ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : والمُوصَى بها والمَوْرُوثَةُ والمَغْنُومَةُ كالمَبِيعَةِ . زادَ فى « الرِّعايتَيْن »، فقال : قلتُ : والمَوْهُوبَةُ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى «الرِّعايةِ الكُبْرى» . وعنه ، تُجْزِئُ فى المَوْرُوثَةِ دُونَ غيرِها .

الثَّالثةُ ، لو حصلَ اسْتِبْراءٌ زَمَنَ الخِيارِ ، ففى إجْزائِه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . واخْتارَ

(١ - ١) فى الأصل ، ق : « وقبض » .

(٢) فى ق ، م : « مال » .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

(٤ - ٤) فى ط : « فائدتان إحداهما » .

المقنع

وَإِنْ بَاعَ أَمَتَهُ ، ثُمَّ عَادَتْ إِلَيْهِ بِفَسْخٍ أَوْ غَيْرِهِ بَعْدَ الْقَبْضِ ، وَجَبَ اسْتِبْرَاؤُهَا ، وَإِنْ كَانَ قَبْلَهُ ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٩٠٣ – مسألة : (وإن باع أَمَته ، ثم عادَتْ إليه بفَسْخٍ أو غَيْرِه بعدَ القَبْضِ ، وَجَبَ اسْتِبْراؤُها ، وإن كان قَبْلَه ، فعلى رِوايَتَيْن) أمَّا إذا عادتْ إليه بعدَ القَبْضِ وافْتِراقِهما ، لَزِمَه اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّه تَجْديدُ مِلْكٍ ، سَواءٌ كان المُشْتَرِىَ لها رَجُلٌ أو امرأةٌ . وإن كان ذلك قبلَ افْتِراقِهما ، أو قبلَ غَيْبَةِ المُشْتَرِى بالجاريةِ ، فعليه الاسْتِبْراءُ أيضًا ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه تَجْديدُ مِلْكٍ . والثانيةُ ، ليس عليه اسْتِبْراءٌ .

الإنصاف

ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » الإجْزاءَ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال فى « الخُلاصَةِ » : حصَل الاسْتِبْراءُ ، على الأصحِّ . وقيل : إنْ قُلْنا : المِلْكُ للمُشْتَرِى مع الخِيارِ . كفَى ، وإلَّا فلا . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن اشْتُرِيَتْ بشَرْطِ الخِيارِ ، فهل يُجْزِئُ اسْتِبْراؤُها إذا قُلْنا بنَقْلِ المِلْكِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « النَّظْمِ » . وقدَّم فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » عدَمَ الإجْزاءِ مُطْلَقًا .

قوله : وإنْ باعَ أمَتَه ، ثم عادَتْ إليه بفَسْخٍ أو غيرِه – كالإقالَةِ والرُّجوعِ فى الهِبَةِ – بعدَ القَبْضِ ، وجَب اسْتِبْراؤُها ، وإنْ كان قبلَه ، فعلى رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، يجبُ اسْتِبْراؤُها . وهو المذهبُ . اختارَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، وغيرُهم . قال فى « البُلْغَةِ » : وجَبَ اسْتِبْراؤُها ، على الأصحِّ . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »،

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً ، فَطَلَّقَهَا الزَّوْجُ قَبْلَ الدُّخُولِ ، لَزِمَ اسْتِبْرَاؤُهَا ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ ، لَمْ يَجِبْ فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

وهو قولُ أبى حنيفةَ إذا تَقايَلا قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّه لا فائدةَ فى الاسْتِبْراءِ مع يَقِينِ البَراءَةِ .

٣٩٠٤ – مسألة : (وإذا اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً ، فَطَلَّقَها الزَّوْجُ قَبْلَ الدُّخُولِ ، وَجَبَ اسْتِبْراؤُها) نصَّ عليه أحمدُ ، وقال : هذه حِيلَةٌ وضَعَها أهْلُ الرَّأْيِ ، لابُدَّ مِن اسْتِبْراءٍ . لأنَّها تَجَدَّدَ المِلْكُ فيها ، ولم يَحْصُلِ اسْتِبْراؤُها فى مِلْكِه ، فلم تَحِلَّ بغيرِ اسْتِبْراءٍ ، كما لو لم تكنْ مُزَوَّجَةً ، [٧/١٤٠و] ولأنَّ إسْقاطَه هٰهُنا ذَرِيعَةٌ إلى إسْقاطِ الاسْتِبْراءِ[1] فى حَقِّ مَنْ أرادَ إسْقاطَه ، بأن يُزَوِّجَها عندَ بَيْعِها ، ثم يُطَلِّقَها زَوْجُها بعدَ تَمامِ البيعِ ، والحِيَلُ حَرامٌ .

٣٩٠٥ – مسألة : (وإن كان بَعْدَه ، لم يَجِبْ فى أحَدِ الوَجْهَيْن)

الإنصاف

وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يجِبُ اسْتِبْراؤُها . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ [2]فى الفَسْخِ[2] حيثُ قُلْنا بانْتِقالِ المِلْكِ إلى المُشْتَرِى ، أمَّا إنْ قُلْنا بعدَمِ انْتِقالِه عن البائعِ ، ثم عادَ إليه بفَسْخٍ ؛ كخِيارِ الشَّرْطِ والمَجْلِسِ ، لم يجِبِ اسْتِبْراؤُه ، قوْلًا واحدًا .

قوله : وَإِنِ اشْتَرَى أَمَةً مُزَوَّجَةً ، فطَلَّقَها الزَّوْجُ قبلَ الدُّخولِ ، لَزِمَ اسْتِبْراؤُها –

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أمَّا إذا كان الزَّوْجُ دَخَلَ بها ، ثم طَلَّقَها ، فعليها العِدَّةُ ، ولا يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّ ذلك قد حَصَلَ بالعِدَّةِ ، ولأنَّها لو عَتَقَتْ لم يَجِبْ عليها مع العِدَّةِ اسْتِبْراءٌ ، ولأنَّها قد اسْتَبْرأتْ نَفْسَها ممَّن كانت فِراشًا له ، فأجْزَأ ذلك ، كما لو اسْتَبْرأتْ نَفْسَها مِن سَيِّدِها إذا كانتْ خالِيَةً مِن زَوجٍ . وإنِ اشْتَراها[1] ، وهى مُعْتَدَّةٌ مِن زَوْجِها ، لم يجبْ عليه الاسْتِبْراءُ ؛ لأنَّها لم تكنْ فِراشًا لِسَيِّدِها ، وقد حَصَلَ الاسْتِبْراءُ مِن الزَّوْجِ بالعِدَّةِ ، ولذلك لو عَتَقَتْ فى هذه الحالِ ، لم يجبْ عليها اسْتِبْراءٌ . وقال أبو الخَطَّابِ فى المُزَوَّجَةِ : هل يَدْخُلُ الاسْتِبْراءُ فى العِدَّةِ ؟ على وجْهَيْن . وقال القاضى ، فى المُعْتَدَّةِ : يَلْزَمُ السَّيِّدَ اسْتِبْراؤُها بعدَ قَضاءِ العِدَّةِ ، ولا يتَداخَلان ؛ لأنَّهما مِن رَجُلَيْن . ومَفْهُومُ كلامِ أحمدَ ما ذكَرْناه أوَّلًا ؛ لأنَّه عَلَّلَ فيما قبلَ الدُّخولِ بأنَّها حِيلَةٌ وضَعَها أهْلُ الرَّأْىِ ، ولا يُوجَدُ ذلك هٰهُنا ، ولا يَصِحُّ قولُهم : إنَّ الاسْتِبْراءَ مِن رَجُلَيْن . فإنَّ السَّيِّدَ هٰهُنا ليس له اسْتِبْراءٌ .

الإنصاف

بلا نِزاعٍ أعلَمُه ، ونصَّ عليه – وإنْ كان بعدَه ، لم يَجِبْ فِى أحَدِ الوَجْهَيْن . اكْتِفاءً بالعِدَّةِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «التَّصْحيحِ»، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجِبُ اسْتِبْراؤُها بعدَ العِدَّةِ . اخْتارَه القاضى . وأطْلَقهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « استبرأها » .

المقنع

الثَّانِى ، إِذَا وَطِئَ أَمَتَهُ ثُمَّ أَرَادَ تَزْوِيجَهَا ، لَمْ يَجُزْ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا ، وَإِنْ أَرَادَ بَيْعَهَا ، فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَإِنْ لَمْ يَطَأْهَا ، لَمْ يَلْزَمْهُ اسْتِبْرَاؤُهَا فِى الْمَوْضِعَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : إذا كانتِ الأمَةُ لرَجُلَيْن ، فوَطِئاها ، ثم باعاها لرجلٍ آخرَ ، أجْزَأ اسْتِبْراءٌ واحدٌ ؛ لأنَّه يحْصُلُ به مَعْرِفَةُ البَراءَةِ . فإن قِيلَ : فلو أعْتَقاها ألْزَمْتُمُوها اسْتِبْراءَيْن . قُلْنا : وُجوبُ الاسْتِبْراءِ فى حَقِّ المُعْتَقَةِ مُعَلَّلٌ بالوَطْءِ ، ولذلك لو أعْتَقَها وهى ممَّن لا يَطَؤُها ، لم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ ، وقد وُجِدَ الوَطْءُ مِن اثْنَيْن ، فَلَزِمَها حُكْمُ وَطْئِهما[1] ، وفى مسألَتِنا هو مُعَلَّلٌ بتَجْديدِ المِلْكِ لا غيرُ ، ولهذا يجبُ[2] على المُشْتَرِى الاسْتِبْراءُ ، سَواءٌ كان سَيِّدُها يَطَؤُها أو لم يكنْ ، والمِلْكُ واحِدٌ ، فوَجَبَ أن يتجَدَّدَ الاسْتِبْراءُ .

(الثانى ، إذا وَطِئَ أمَتَه ثم أرادَ تَزْوِيجَها ، لم يَجُزْ حتى يَسْتَبْرِئَها ، وإن أرادَ بَيْعَها ، فعلى رِوايتَيْن) وإن لم يكنْ بائِعُها يَطَؤُها ، لم يَجِبِ اسْتِبْراؤُها فى المَوْضِعَيْن . أمَّا إذا أرادَ تَزْوِيجَها وكان يَطَؤُها ، وجَبَ عليه اسْتِبْراؤُها

الإنصاف

فائدة : مثلُ ذلك ، خِلافًا ومذهبًا ، لو اشْتَرَى أَمَةً مُعْتَدَّةً أو مُزَوَّجَةً ، فماتَ زوْجُها .

قوله : الثَّانى ، إذا وَطِئَ أَمَتَه ثم أرَادَ تزْوِيجَها ، لم يجُزْ حتىٰ يسْتَبْرِئَها . ولم يَنْعَقِدِ العَقْدُ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و «الوَجيزِ»،

---

(١) فى م : « وطئها » .

(٢) فى الأصل : « لا يجب » .

الشرح الكبير

قبلَ تَزْوِيجِها ، وجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ الزَّوْجَ لا يَلْزَمُه اسْتِبْراءٌ ، فيُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المياهِ ، واشْتِباهِ الأنْسابِ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشَّافعىِّ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : ليس عليها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّ له بَيْعَها ، فكان له تَزْوِيجُها ، كالتى لا يُصِيبُها . وتَسْتَبْرِئُ بحيْضَةٍ . وقال عطاءٌ ، وقتادةُ : عِدَّتُها حيْضَتان كعِدَّةِ الأمَةِ المُطَلَّقَةِ . ولَنا ، أنَّها فِراشٌ لسَيِّدِها ، فلم يَجُزْ أن تَنْتَقِلَ إلى فِراشِ غيرِه بغيرِ اسْتِبْراءٍ ، كما لو مات عنها ، ولأنَّها مَوْطُوءَةٌ وَطْأً له حُرْمَةٌ ، فَلَزِمَه اسْتِبْراؤُها قبلَ التَّزْوِيجِ ، كالمَوْطوءةِ بشُبْهَةٍ ، ولأنَّه يُفْضِى إلى أن يَطَأَها سَيِّدُها اليومَ وزَوْجُها غدًا ، فيُفْضِى إلى [٧/١٤٠ظ] اخْتِلاطِ المِيَاهِ ، وهذا لا يَحِلُّ ، ويفارِقُ البَيْعَ ، فإنَّها لا تَصِيرُ للمُشْتَرِى فِراشًا حتى يَسْتَبْرِئَها ، فلا يُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المِيَاهِ ، ولهذا يَصِحُّ بَيْعُ المُزَوَّجَةِ والمُعْتَدَّةِ ، بخلافِ تَزْوِيجِها ، على أنَّ لنا فى البيعِ مَنْعًا أيضًا ، أنَّه لا يجوزُ . فإن أراد بَيْعَها ، وكان[1] لا يَطَؤُها ، أو كانت آيِسَةً ، فليس

الإنصاف

و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ [٣/١١٨و] فى « تَذْكِرَتِه » . وعنه ، يجوزُ مِن غيرِ اسْتِبْراءٍ ، فيَصِحُّ العَقْدُ ، ولا يطَأُ الزَّوْجُ حتى يَسْتَبْرِئَ . نقَلَه الأثْرَمُ وغيرُه . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ أرادَ بَيْعَها، فعلى رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »؛

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عليه اسْتِبْراؤُها ، لكن يُسْتَحَبُّ ذلك ؛ لِيَعْلَمَ خُلُوَّها مِن الحَمْلِ ، فيكونَ أحْوَطَ للمُشْتَرِى ، وأقْطَعَ للنِّزاعِ . قال أحمدُ : وإن كانت لامرأةٍ ، فإنِّى أحبُّ أن لا تَبِيعَها حتى تَسْتَبْرِئَها بحَيْضَةٍ ، فهو أحْوَطُ لها . وإن كان يَطَؤُها ، وكانت آيِسَةً ، فليس عليه اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّ انْتِفاءَ الحَمْلِ مَعْلُومٌ . وإن كانت ممَّن تَحْمِلُ ، وَجَبَ عليه اسْتِبْراؤُها ، فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وبه قال النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ . والثانيةُ ، لا يَجِبُ عليه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالِكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ عبدَ الرَّحمنِ بنَ عَوْفٍ باعَ جاريةً كان يَطَؤُها قبلَ اسْتِبْرائِها . ولأنَّ الاسْتِبْراءَ على المُشْتَرِى ، فلا يجبُ على البائعِ ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ فى حَقِّ الحُرَّةِ آكَدُ ، ولا يجبُ قبلَ النكاحِ وبعدَه ، كذلك لا يجبُ فى الأمَةِ قبلَ البَيْعِ وبعدَه . ولَنا ، أنَّ عمرَ أنْكَرَ على عبدِ الرحمنِ ابنِ عَوْفٍ بَيْعَ جاريةٍ كان يَطَؤُها قبلَ اسْتِبْرائِها ، فروَى عبدُ اللهِ بنُ عُبَيْدِ

الإنصاف

إحْدَاهما ، يلْزَمُه[1] اسْتِبْراؤُها . وهو المذهبُ . صحَّحه صاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، والمُصَنِّفُ، والشَّارِحُ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه اسْتِبْراؤُها قبلَ ذلك . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . [2]فعلى الأوَّلِ ، لو خالَفَ وباعَهَا ، صحَّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »[2] . واخْتارَه

---

(١) فى الأصل : « لا يلزمها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ابنِ عُمَيْرٍ ، قال : باعَ عبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ جاريةً كان يَقَعُ عليها قبلَ أن يَسْتَبْرِئَها ، فظَهَرَ بها حَمْلٌ عندَ الذى اشْتَراها ، فخاصَمُوه إلى عمرَ ، فقال له عمرُ : كُنْتَ تَقَعُ عليها ؟ قال : نعم . قال : فبِعْتَها قبلَ أن تَسْتَبْرِئَها ؟ قال : نعم . قال : ما كُنْتَ لذلك (1بخَلِيقٍ . قال1) : فدَعا القافةَ ، فنَظَرُوا إليه ، فألْحَقُوه به(2) . ولأنَّه يجبُ على المُشْتَرِى الاسْتِبْراءُ لحِفْظِ مائِه ، فكذلك البائعُ ، ولأنَّه قبلَ الاسْتِبْراءِ مَشْكُوكٌ فى صِحَّةِ البيعِ وجَوازِه ؛ لاحْتِمالِ أن تكونَ أُمَّ وَلَدٍ ، فيَجِبُ الاسْتِبْراءُ لإزالَةِ الاحْتِمالِ ، ولأنَّه قد يَشْتَرِيها مَن لا يَسْتَبْرِئُها ، فيُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، واشْتِباهِ الأنْسابِ . فإن باع ، فالبيعُ صحيحٌ فى الظاهِرِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الحملِ ، ولأنَّ عمرَ وعبدَ الرحمنِ لم يَحْكُما بفَسادِ البيعِ فى الأمَةِ التى باعَها قبلَ اسْتِبْرائِها ، إلَّا بلَحاقِ الوَلَدِ به ، ولو كان البيعُ باطِلًا قبلَ ذلك ، لم يَحْتَجْ إلى ذلك . قال شيْخُنا(3) : وذكرَ أصْحابُنا الرِّوايتَيْن فى كلِّ أمَةٍ يَطَؤُها ، مِن غيرِ تَفْريقٍ بينَ الآيِسَةِ وغيرِها ، والأوْلَى أنَّ ذلك لا يجبُ فى الآيِسَةِ ؛ لأنَّ عِلَّةَ الوُجوبِ احْتِمالُ الحملِ ، وهو وَهْمٌ بعيدٌ ، والأصْلُ عَدَمُه ، فلا

الإنصاف

ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحَه النَّاظِمُ . وعنه ، لا يصِحُّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » .

(1 - 1) فى الأصل : « تختلق » .

(2) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يريد أن يبيع الجارية ، من قال : يستبرئها ، وباب فى الرجل تكون له المرأة أو الجارية فيشك فى ولدها ، ما يصنع ؟ من كتاب النكاح . المصنف ٤/٢٢٨ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ .

(3) فى : المغنى ١١/٢٨٢ ، ٢٨٣ .

الشرح الكبير

يَثْبُتُ به حكمٌ بمُجَرَّدِه .

فصل : إذا اشْتَرَى جاريةً ، فظَهَرَ بها حَمْلٌ ، لم يَخْلُ مِن أحْوالٍ خمسةٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ البائعُ أقَرَّ بوَطْئِها عندَ البَيْعِ أو قبلَه ، وأتَتْ بوَلَدٍ لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، أو يكونَ البائعُ ادَّعَى الوَلَدَ ، فَصَدَّقَه المُشْتَرِى ، فإنَّ الولَدَ يكونُ للبائعِ ، والجاريةُ أُمُّ وَلَدٍ له ، والبيعُ باطِلٌ . الثانى ، أن يكونَ أحَدُهما اسْتَبْرأها[1] ، ثم أتَتْ بوَلَدٍ لأكثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينَ وَطِئَها المُشْتَرِى ، فالولَدُ للمُشْتَرِى ، والجاريةُ أُمُّ [١٤١/٧و] وَلَدٍ له . الحالُ الثالثُ ، أن تَأْتِيَ به لأكثرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ بعدَ اسْتِبْراءِ أحَدِهما لها ، ولأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مُنْذُ وَطِئَها المُشْتَرِى ، فلا يَلْحَقُ نَسَبُه بواحدٍ منهما ، ويكونُ مِلْكًا للمُشْتَرِى ، ولا يَمْلِكُ فَسْخَ البيعِ ؛ لأنَّ الحملَ تَجَدَّدَ فى مِلْكِه ظاهرًا ، فإنِ ادَّعاه كُلُّ واحدٍ منهما ، فهو للمُشْتَرِى ؛ لأنَّه وُلِدَ فى مِلْكِه مع احْتِمالِ كَوْنِه منه ، وإنِ ادَّعاه البائعُ وحدَه ، فصَدَّقَه المُشْتَرِى ،

الإنصاف

تنبيه : خصَّ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ الخِلافَ بما إذا كانتْ تَحْمِلُ ، فأمَّا إنْ كانتْ آيِسَةً ، لم يَلْزَمْه اسْتِبْراؤُها إذا أرادَ بَيْعَها ، قوْلًا واحدًا عندَهم[2] . وأكثرُ الأصحابِ أطْلَقُوا الخِلافَ مِن غيرِ تَفْصيلٍ .

قوله : وإنْ لم يطَأْها ، لم يلْزَمْه اسْتِبْراؤُها فى المَوْضِعَيْن . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . ونَقلَه جماعَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « اشتراها » .

(٢) فى الأصل : « عندهما » .

الشرح الكبير

لَحِقَه ، وكان البيعُ باطِلًا ، وإن كَذَّبَه ، فالقولُ قولُ المُشْتَرِى فى مِلْكِ الوَلَدِ ؛ لأنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ إليه ظاهِرًا ، فلا تُقْبَلُ دَعْوَى البائعِ فيما يُبْطِلُ حَقَّه ، كما لو أقَرَّ بعدَ البيعِ أنَّ الجاريةَ مَغْصُوبةٌ أو مُعْتَقَةٌ . وهل يَثْبُتُ نَسَبُ الولدِ مع البائعِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَثْبُتُ ؛ لأنَّه نَفْعٌ للوَلَدِ مِن غيرِ ضَرَرٍ على المُشْتَرِى ، فيُقْبَلُ قولُه فيه ، كما لو أقَرَّ لوَلَدِه بمالٍ . والثانى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا على المُشْتَرِى ، فإنَّه لو أعْتَقَه كان أبوه أحَقَّ بمالِه منه مِيراثًا ، ولذلك[1] لو أقَرَّ عَبْدان كلُّ واحدٍ منهما بأُخُوَّةِ صاحِبِه[2] ، لم يُقْبَلْ إلَّا بِبَيِّنَةٍ . الحالُ الرابعُ ، أن تَأْتِىَ به بعدَ سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ وَطِئَها المُشْتَرِى وقبلَ اسْتِبْرائِها ، فنَسَبُه لاحِقٌ بالمُشْتَرِى ، فإنِ ادَّعاه البائعُ ، فأقَرَّ له المُشْتَرِى ، لَحِقَه ، وبَطَلَ البيعُ ، وإن كَذَّبَه ، فالقولُ قولُ المُشْتَرِى . وإنِ ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه مِن الآخَرِ ، عُرِضَ على القافةِ ، فأُلْحِقَ بمَن أَلْحَقَتْه به ؛ لحديثِ عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، ولأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ مِن كلِّ واحدٍ منهما . فإن أَلْحَقَتْه بهما لَحِقَ بهما ، ويَنْبَغِى أن

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم ، وقال : هذا المذهبُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : والمُسْتَحَبُّ أنْ يسْتَبْرِئَها . وعنه ، يَلْزَمُه الاسْتِبْراءُ وإنْ لم يطَأْها . ذكَرَها أبو بَكْرٍ فى « مُقْنِعِه » ، واخْتارَها . ونقَلَ حَنْبَلٌ ، إنْ كانتِ البالِغَةُ امْرَأَةً ، قال : لابُدَّ أنْ يسْتَبْرِئَها ، وما يُؤْمَنُ أنْ تكونَ قد جاءتْ بحَمْلٍ ؟ وهو ظاهِرُ ما نقَلَه جماعةٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الانْتِصارِ » : إنِ اشْتَراها ثم باعَها قبلَ الاسْتِبْراءِ ، لم يسْقُطِ الأوَّلُ ، فى الأصحِّ .

---

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

الثَّالِثُ ، إذَا أَعْتَقَ أُمَّ وَلَدِهِ ، أَوْ أَمَةً كَانَ يُصِيبُهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، لَزِمَهَا اسْتِبْرَاءُ نَفْسِهَا، إِلَّا أَنْ تَكُونَ مُزَوَّجَةً أَوْ مُعْتَدَّةً ، فَلَا يَلْزَمُهَا اسْتِبْرَاءٌ .

الشرح الكبير

يَبْطُلَ البيعُ ، وتكونَ الجاريةُ أُمَّ ولَدٍ للبائعِ ؛ لأنَّا نَتَبَيَّنُ أنَّها كانت حامِلًا منه قبلَ بَيْعِها . الحالُ الخامسُ ، أتَتْ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ باعَها ، ولم يكنْ (١أقَرَّ بوَطْئِها١) ، فالبيعُ صحيحٌ فى الظاهرِ ، والوَلَدُ مَمْلُوكٌ للمُشْتَرِى ، فإنِ ادَّعاه البائعُ ، فالحكمُ فيه كما ذكرْنا فى الحالِ الثالثِ سواءً .

المَوْضِعُ (الثالثُ ، إذا أعْتَقَ أُمَّ وَلَدِه ، أو أمَتَه التى كان يُصِيبُها ، أو مات عنها ، لَزِمَها الاسْتِبْراءُ) لأنَّها صارتْ فِراشًا له ، فلم تَحِلَّ لغيرِه قبلَ اسْتِبْرائِها ؛ لئلَّا يُفْضِىَ إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، واشْتِباهِ الأنْسابِ (إلَّا أن تكونَ مُزَوَّجَةً أو مُعْتَدَّةً ، فلا يَلْزَمُها اسْتِبْراءٌ) وإذا زَوَّجَ أُمَّ ولَدِه ، ثم مات ، عتَقَتْ ولم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّها مُحَرَّمةٌ على المَوْلَى ، وليست له فِراشًا ، وإنَّما

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ ، إذا أعْتَقَ أُمَّ وَلَدِه ، أو أَمَةً كان يُصِيبُها ، أو ماتَ عنها ، لَزِمَها اسْتِبْرَاءُ نفْسِها – بلا نِزاعٍ – إلَّا أنْ تَكُونَ مُزَوَّجَةً أو مُعْتَدَّةً ، فلا يلْزَمُها اسْتِبْراءٌ . وكذا لو أرادَ تزْوِيجَها أو اسْتَبْرأَها بعدَ وَطْئِه ثم أعْتقَها ، أو باعَها فأعْتَقَها مُشْتَرٍ قبلَ وَطْئِه ، بلا نِزاعٍ فى ذلك . وإنْ أبانَها قبلَ دُخولِه أو بعدَه ، أو ماتَ فاعْتَدَّتْ ثم ماتَ السَّيِّدُ ، فلا اسْتِبْراءَ إنْ لم يطَأْ ؛ لزَوالِ فِراشِه بتَزْوِيجِها ، كأَمَةٍ لم يطَأْها . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نقَلَه ابنُ القاسِمِ ، وسِنْدِىٌّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَ المُصَنِّفُ وغيرُه وُجوبَه ؛ لعَوْدِ فِراشِه . وإنْ باعَ ولم يسْتَبْرِئْ ،

(١ – ١) فى الأصل : « وطأها » .

الشرح الكبير

هى فِراشٌ للزَّوْجِ ، فلم يَلْزَمْها الاسْتِبْراءُ ممَّن ليستْ له فِراشًا ، ولأنَّه لم يُزَوِّجْها حتى اسْتَبْرأها ، فإنَّه لا يَحِلُّ له تَزْوِيجُها قبلَ اسْتِبْرائِها ، وفيه خِلافٌ ذَكَرْناه . وكذلك إن أعْتَقَها ، أو مات عن أمَةٍ كان يَطَؤُها ، أو أعْتَقَها ، فهى على ما ذَكَرْنا . فإن زَوَّجَها فطَلَّقَها (١الزَّوْجُ قبلَ دُخُولِه بها ، فلا عِدَّةَ عليها أيضًا ؛ لأنَّه لم يُوجدْ فى حَقِّها ما يُوجِبُ الاسْتِبْراءَ ، فإن طَلَّقَها١) بعدَ المسِيسِ ، أو مات عنها قبلَ ذلك أو بعدَه ، فعليها(٢) عِدَّةُ حُرَّةٍ كاملةٌ ؛ لأنَّها(٣) قد صارت حُرَّةً فى حالِ وُجوبِ العِدَّةِ عليها . وإن مات سَيِّدُها وهى فى عِدَّةِ الزَّوجِ ، عَتَقَتْ ، ولم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ ؛ لِما ذكَرْناه ، ولأنَّه زال فِراشُه عنها قبلَ مَوْتِه ، فلم يلزَمْها اسْتِبْراءٌ مِن أجلِه ، كغيرِ أُمِّ الولَدِ إذا باعَها ثم مات ، وتَبْنِى على عِدَّةِ أمةٍ إن كان [١٤١/٧ظ] طَلاقُها بائِنًا ، أو كانت مُتَوَفًّى عنها ، وإن كانت رَجْعِيَّةً ، بَنَتْ على عِدَّةِ حُرَّةٍ ، على ما ذكَرْناه ، وإن بانَتْ مِن الزَّوْجِ قبلَ الدُّخولِ بطَلاقٍ ، أو بانتْ بمَوْتِ زَوْجِها ، أو طَلاقِه بعدَ الدُّخولِ ، فأتَمَّتْ عِدَّتَها ، (١ثم مات سَيِّدُها ، فعليها الاسْتِبْراءُ ؛ لأنَّها عادتْ إلى فِراشِه . وقال أبو بكرٍ : لا يَلْزَمُها١) اسْتِبْراءٌ ، إلَّا أن يَرُدَّها السَّيِّدُ إلى نَفْسِه ؛ لأنَّ فِراشَه قد زالَ بتَزْوِيجِها ، ولم يتَجَدَّدْ لها ما يَرُدُّها إليه ، فأشْبَهَتِ الأمَةَ التى لم يَطَأْها .

الإنصاف

فأعْتَقَها مُشْتَرٍ قبلَ وَطْءٍ واسْتِبْراءٍ ، اسْتَبْرأَتْ ، أو تَمَّمَتْ ما وُجِدَ عندَ مُشْتَرٍ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « فلها » .

(٣) فى الأصل : « ولأنها » .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ زَوْجُهَا وَسَيِّدُهَا ، وَلَمْ يُعْلَمِ السَّابِقُ مِنْهُمَا ، وَبَيْنَ مَوْتِهِمَا أَقَلُّ مِنْ شَهْرَيْنِ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ ، لَزِمَهَا بَعْدَ مَوْتِ الْآخِرِ مِنْهُمَا عِدَّةُ الْحُرَّةِ مِنَ الْوَفَاةِ حَسْبُ ، وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ ، أَوْ جُهِلَتِ الْمُدَّةُ ، لَزِمَهَا بَعْدَ مَوْتِ الْآخِرِ مِنْهُمَا أَطْوَلُ الْأَمْرَيْنِ مِنْ عِدَّةِ الْحُرَّةِ أَوْ الِاسْتِبْرَاءِ .

الشرح الكبير

٣٩٠٦ – مسألة : (وإن مات زَوْجُها وسَيِّدُها ، و لم يُعْلَمِ السَّابِقُ منهما ، وبينَ مَوْتِهما أقَلُّ مِن شَهْرَيْن وخَمْسَةِ أيَّامٍ ، لَزِمَها بعدَ مَوْتِ الآخِرِ منهما عِدَّةُ حُرَّةٍ مِن الوَفَاةِ حَسْبُ) وليس عليها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ إن كان مات أوَّلًا ، فقد مات وهى زَوْجَةٌ ، وإن كان مات آخِرًا فقد مات وهى مُعْتَدَّةٌ ، وليس عليها اسْتِبْراءٌ فى هاتَيْن الحالتَيْن ، وعليها أن تَعْتَدَّ بعدَ مَوْتِ الآخِرِ منهما عِدَّةَ حُرَّةٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّ سَيِّدَها مات أوَّلًا ، ثم مات زَوْجُها وهى حُرَّةٌ ، فلَزِمَتْها عِدَّةُ الحرائِرِ ، لتَخْرُجَ مِن العِدَّةِ بيَقِينٍ . وكذلك على قولِ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه ليس عليها عِدَّةُ اسْتِبْراءٍ ، لأنَّ فِراشَ سَيِّدِها قد زالَ عنها ، و لم تَعُدْ إليه ، فلَزِمَها عِدَّةُ حُرَّةٍ ، لمَا ذكَرْنا .

٣٩٠٧ – مسألة : (وإن كان بينَهما أكْثَرُ مِن ذلك ، أو جُهِلَتِ المُدَّةُ) فعليها (بعدَ مَوْتِ الآخِرِ منهما أطْوَلُ الأجَلَيْنِ) مِن أرْبَعَةِ أشْهُرٍ وعَشْرٍ ، واسْتِبْراءٍ بحَيْضَةٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّ السَّيِّدَ مات أوَّلًا ، فيكونُ عليها

الإنصاف

قوله : وإنْ ماتَ زَوْجُها وسَيِّدُها ، و لم يُعْلَمِ السَّابِقُ منهما ، وبينَ مَوْتِهما أقَلُّ مِن شَهْرَين وخَمْسَةِ أيَّامٍ ، لَزِمَها بعدَ مَوْتِ الآخِرِ منهما عِدَّةُ الحُرَّةِ مِنَ الوفاةِ حَسْبُ ، وإنْ كان بينَهما أكْثَرُ مِن ذلك أوْ جُهِلَتِ المُدَّةُ ، لَزِمَها بعدَ مَوْتِ الآخِرِ

الشرح الكبير

عِدَّةُ الحُرَّةِ مِن الوَفاةِ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه مات آخِرًا بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها مِن الزَّوجِ ، وعَوْدِها إلى فِراشِه ، فوَجَبَ الجَمْعُ بينَهما ؛ لِيَسْقُطَ الفَرْضُ بيَقِينٍ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : وعلى هذا جميعُ القائِلينَ مِن العلماءِ بأنَّ عِدَّةَ أُمِّ الولَدِ مِن سَيِّدِها حَيْضَةٌ ، ومِن زَوْجِها شَهْران وخمسُ ليالٍ . وقولُ أصْحابِ الشافعيِّ فى هذا الفَصْلِ كقَوْلِنا ، وكذلك قولُ أبى حنيفةَ وأصْحابِه ، إلَّا أنَّهم جَعَلُوا مكانَ الحَيْضَةِ ثلاثَ حَيْضاتٍ ، بِناءً على أصْلِهم فى اسْتِبْراءِ أُمِّ الولَدِ . وقال ابنُ المُنْذِرِ[1] : حُكْمُها حُكْمُ الإماءِ ، وعليها شَهْران وخمسةُ أيامٍ ، ولا أنْقُلُها إلى حُكْمِ الحَرائِرِ إلَّا بإحاطَةِ أنَّ الزَّوجَ مات بعدَ المَوْلَى . وقيل : إنَّ هذا قولُ أبى بكرٍ عبدِ العزيزِ أيضًا . والذى ذَكَرْناه أحْوَطُ .

فصل : فأمَّا المِيراثُ ، فإنَّها لا تَرِثُ مِن زَوْجِها شَيْئًا ؛ لأنَّ الأصْلَ الرِّقُّ ، والحُرِّيَّةُ مَشْكُوكٌ فيها ، فلم تَرِثْ مع الشَّكِّ ، والفَرْقُ بينَ العِدَّةِ والإرْثِ أنَّ إيجابَ العِدَّةِ عليها اسْتِظْهارٌ لا ضَرَرَ فيه على غيرِها ، وإيجابَ

الإنصاف

منهما أطْوَلُ الأمْرَيْن ؛ مِن عِدَّةِ الحُرَّةِ ، أوْ الاسْتِبْراءِ . ولا تَرِثُ[2] الزَّوْجَ . هذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »[3]، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوى»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يَلْزَمُها سِوَى عِدَّةِ حُرَّةٍ للوَفاةِ فقط مُطْلَقًا .

---

(١) انظر : الإشراف لابن المنذر ١/٢٦٥ ، ٢٦٦ ، حيث نقل هذا الكلام عن أبى ثور ، وليس من كلام ابن المنذر .

(٢) فى الأصل : « أثرت » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الإرْثِ إسْقاطٌ لحَقِّ غيرِها ، ولأنَّ الأصْلَ تَحْرِيمُ النِّكاحِ عليها ، فلا يزولُ إلَّا بيَقِينٍ ، والأصْلُ عَدَمُ المِيراثِ لها ، فلا يَزولُ إلَّا بيَقِينٍ . فإن قيل : أَلَيْسَ زوجَةُ المَفْقُودِ لو (١ماتت حَقَّقَ ميراثَها١) مع الشَّكِّ فى إرْثِه ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما أنَّ الأصْلَ هٰهُنا الرِّقُّ ، والشَّكُّ فى زَوالِه وحُدُوثِ الحالِ التى تَرِثُ فيها ، والمفْقُودُ الأصْلُ حياتُه ، والشَّكُّ فى مَوْتِه [١٤٢/٧و] وخُرُوجِه عن كَوْنِه وارِثًا(٢) ، فافْتَرقا .

فصل : فإن أعْتَقَ أُمَّ ولَدِه ، أو أمَتَه التى كان يُصِيبُها ، أو غيرَها(٣) ممَّن تَحِلُّ له إصابَتُها ، ثم أرادَ أن يتَزَوَّجَها ، فله ذلك فى الحالِ مِن غيرِ اسْتِبْراءٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أعْتَقَ صَفِيَّةَ ، وتزَوَّجَها ، وجَعَل عِتْقَها صَداقَها(٤) . وقال النبىُّ ﷺ : « ثَلاثَةٌ يُؤْتَوْنَ أجْرَهُمْ مَرَّتَيْنِ ؛ رَجُلٌ كانَتْ له أمَةٌ ، فأدَّبَها فأحْسَنَ تَأْدِيبَها ، وعَلَّمَها فأحْسَنَ تَعْلِيمَها ، ثم أعْتَقَها وتَزَوَّجَها »(٥) . ولم يذْكرِ اسْتِبْراءً ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ لصيانةِ مائِه ، وحِفْظِه(٦) عن

الإنصاف

فائدة : لو ادَّعَتْ أَمَةٌ مَوْروثَةٌ تحْرِيمَها على وارِثٍ بوَطْءِ مَوْرُوثِه ، ففى تَصْدِيقِها وَجْهانِ . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، تُصَدَّقُ فى ذلك ؛ لأنَّه لا يُعْرَفُ إلَّا مِن

(١ - ١) فى م : « مات وقف ميراثه » .

(٢) فى الأصل : « ولدها » .

(٣) فى م : « غيرهما » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦٦/٢٠ ، وانظر ٢٣٦/٢٠ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٤٣/٢٠ .

(٦) فى م : « حفظ نسبه » .

الشرح الكبير

الاخْتِلاطِ بماءِ غيرِه ، ولا يُصانُ ماؤُه عن مائِه ، ولهذا كان له أن يتَزَوَّجَ مُخْتَلِعَتَه فى عِدَّتِها . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى الأمَةِ التى لا يَطَؤُها : إذا أعْتَقَها لا يتَزَوَّجُها بغيرِ اسْتِبْراءٍ ؛ لأنَّه لو باعَها لم تَحِلَّ للمُشْتَرِى بغيرِ اسْتِبْراءٍ . والصَّحيحُ أنَّها تَحِلُّ[1] له ؛ لأنَّه يَحِلُّ له[2] وَطْؤُها بمِلْكِ اليَمِينِ ، فكذلك بالنِّكاحِ ، كالتى كان يُصِيبُها ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ أعْتَقَ صَفِيَّةَ وتَزَوَّجَها ، ولم يُنْقَلْ[3] أنَّه كان قد أصابَها ، والحديثُ الآخَرُ يَدُلُّ على حِلِّها له بظاهِرِه ، لدُخولِها فى العُمُومِ ، ولأنَّها تَحِلُّ لمَن يتزَوَّجُها سواه ، فله أوْلَى ، ولأنَّه لو اسْتَبْرأها ، ثم أعْتَقَها ثم تزوَّجَها فى الحالِ ، كان جائِزًا حسنًا ، فكذلك هذه ، فإنَّه تارِكٌ لوَطْئِها ، ولأنَّ وُجُوبَ الاسْتِبْراءِ فى حَقِّ غيرِه ، إنَّما كان لِصيانةِ مائِه عن الاخْتِلاطِ بغيرِه ، ولا يُوجَدُ ذلك هٰهُنا . وكلامُ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، محْمولٌ على مَن اشْتَراها[4] ، ثم تزوَّجَها قبلَ اسْتِبْرائِها .

فصل : إذا كانت له أمَةٌ يطَؤُها ، فاسْتَبْرأها ، ثم أعْتَقَها ، لم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّها خَرَجَتْ عن كَوْنِها فِراشًا باسْتِبْرائِها . وإن باعَها ، فأعْتَقَها

الإنصاف

جِهَتِها . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . (٥والثَّانى ، لا تُصَدَّقُ٥) .

---

(١) فى م : « لا تحل » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « يقل » .
(٤) فى م : « استبرأها » .
(٥ - ٥) سقط من : ط .

المقنع وَإِنِ اشْتَرَكَ رَجُلَانِ فِى وَطْءِ أَمَةٍ ، لَزِمَهَا اسْتِبْرَاءَانِ .

الشرح الكبير المُشْتَرِى قبلَ وَطْئِها ، لم تَحْتَجْ إلى اسْتِبْراءٍ لذلك . وإن باعَها قبلَ اسْتِبْرائِها ، فأعْتَقَها المُشْتَرِى قبلَ وَطْئِها واسْتِبْرائِها ، فعليها اسْتِبْراءُ نَفْسِها . فإن مَضَى بعضُ[1] الاسْتِبْراءِ فى مِلْكِ المُشْتَرِى ، لَزِمَها إتْمامُه بعدَ عِتْقِها ، ولا يَنْقَطِعُ بانْتِقالِ المِلْكِ فيها ؛ لأنَّها لم تَصِرْ فِراشًا للمُشْتَرِى ، ولم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ بإعْتاقِه .

٣٩٠٨ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَكَ رَجُلان فى وَطْءِ أمَةٍ ، لَزِمَها اسْتِبْراءان) [2]إذا كانتِ الأمةُ بينَ شَرِيكَيْن فوَطِئاها ، لَزِمَها اسْتِبْراءان[2] . وقال أصْحابُ الشافعىِّ ، فى أحدِ الوَجْهَيْن : يَلْزَمُها اسْتِبْراءٌ واحِدٌ ؛ لأنَّ القَصْدَ مَعْرِفَةُ بَراءَةِ الرَّحِمِ ، ولذلك لا يجبُ اسْتِبْراءٌ بأكثرَ مِن حَيْضَةٍ واحدةٍ ، وبَراءَةُ الرَّحِمِ تُعْلَمُ باسْتِبْراءٍ واحدٍ . ولَنا ، أنَّهما حَقَّان مَقْصُودان لآدَمِيَّيْن ، فلم يتَداخَلا ، كالعِدَّتَيْن ، ولأنَّهما اسْتِبْراءان مِن رَجُلَيْن ، فأشْبَها العِدَّتَيْن ، وما ذكَرُوه يَبْطُلُ بالعِدَّتَيْن مِن رَجُلَيْن .

الإنصاف قوله : وإنِ اشْتَرَكَ رَجُلان فى وَطْءِ أمَةٍ ، لزِمَها اسْتِبْراءَان . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و «الرِّعايَةِ الكُبْرى» . وقيل : يكْفِى اسْتِبْراءٌ واحدٌ . اخْتارَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قلتُ : وهو

---

(١) فى الأصل : « بعد » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَالاسْتِبْرَاءُ يَحْصُلُ بِوَضْعِ الْحَمْلِ إِنْ كَانَتْ حَامِلًا ، أَوْ بِحَيْضَةٍ إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ ، .....

الشرح الكبير

فصل : قال شيخُنا ، رَحِمَه اللهُ : (والاسْتِبْراءُ يَحْصُلُ بوَضْعِ الحملِ إن كانت حامِلًا) ولا خِلافَ فى ذلك بحمدِ اللهِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[1] . [٧/١٤٢ظ] وقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ حَمْلَهَا »[2] . ولأنَّ عِدَّةَ الحُرَّةِ والأَمَةِ والمُتَوَفَّى عنها والمُطَلَّقةِ واسْتِبراءَ كلِّ أمةٍ إذا كانتْ حامِلًا بوَضْعِ حَمْلِها ، ولأنَّ المَقْصُودَ مِن العِدَّةِ والاسْتِبْراءِ معرفةُ بَراءةِ الرَّحِمِ مِن الحَمْلِ[3] ، وهذا يَحْصُلُ بوَضْعِه ، ومتى كانت حامِلًا بأكْثَرَ مِن واحدٍ ، فلا يَنْقَضِى اسْتِبْراؤُها حتى تَضَعَ آخِرَ حَمْلِها ، على ما ذكَرْناه فى المُعْتَدَّةِ .

٣٩٠٩ – مسألة : (أو بحَيْضَةٍ إن كانت مِمَّن تَحِيضُ) وقد اخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى أُمِّ الولَدِ إذا مات عنها سَيِّدُها و لم تكنْ حامِلًا ، فالمَشْهورُ

الإنصاف

الصَّوابُ . وتقدَّم فى آخِرِ اللِّعانِ ، إذا اشْتَرَكَ البائِعُ والمُشْتَرِى فى وَطْئِها وأتَتْ بوَلَدٍ ، هل يكونُ عَبْدًا للمُشْتَرِى ، أو يكونُ للبائِعِ ؟ وتَفاصِيلُ ذلك .

قوله : والاسْتِبْراءُ يحْصُلُ بوَضْعِ الحَمْلِ إنْ كانَتْ حامِلًا . بلا نِزاعٍ .

وقوله : أو بحَيْضَةٍ إنْ كانَتْ ممَّن تحِيضُ . هو المذهبُ ؛ سواءٌ كانت أُمَّ وَلَدٍ

---

(١) سورة الطلاق ٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/٣٩٠ .

(٣) فى م : « الوضع » .

الشرح الكبير

عن أحمدَ أنَّ اسْتِبْراءَها يَحْصُلُ بحَيْضَةٍ . رُوِىَ ذلك عن (١ابنِ عمرَ١) ، وعثمانَ ، وعائشةَ ، والحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والقاسمِ بنِ محمدٍ ، وأبى قِلابةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّها تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوَفاةِ أرْبعةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا . وهو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وسعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، ومُجاهِدٍ ، وخِلاسِ بنِ عمرٍو ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىِّ ، والأوْزَاعِىِّ ، وإسْحاقَ ؛ لِما رُوِىَ عن عمرِو بنِ العاصِ ، أنَّه قال : لا تُفْسِدُوا علينا سُنَّةَ نَبِيِّنا ﷺ ، عِدَّةُ أمِّ الولَدِ إذا تُوُفِّىَ عنها سَيِّدُها أرْبَعةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ . رواه أبو داودَ(٢) . ولأنَّها حُرَّةٌ تَعْتَدُّ للوَفاةِ ، فكانت عِدَّتُها أرْبَعةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، كالزَّوْجةِ الحُرَّةِ . وحَكَى أبو الخَطَّابِ رِوايةً ثالثةً ، أنَّها تَعْتَدُّ شَهْرَيْن وخَمْسةَ أيَّامٍ .

الإنصاف

أو غيرَها . وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « الواضِحِ » رِوايةً ، تَعْتَدُّ أمُّ الوَلَدِ بعِتْقِها أو بمَوْتِه بثَلاثِ حِيَضٍ . (٣قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . وذكَر فى « التَّرْغِيبِ » رِوايةً ، تَعْتَدُّ أمُّ الوَلَدِ بعِتْقِها بثَلاثِ حِيَضٍ٣) . وعنه فى أُمِّ الوَلَدِ إذا ماتَ سيِّدُها ، اعْتَدَّتْ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا . وحكَى أبو الخَطَّابِ رِوايةً ثالثةً ، أنَّها

(١ - ١) فى الأصل ، تش : « عمر » . وانظر ما أخرجه ابن أبى شيبة عن ابن عمر ، فى : المصنف ١٦٤/٥ . والبيهقى فى : السنن الكبرى ٤٤٧/٧ .

(٢) فى : باب فى عدة أم الولد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٩/١ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب عدة أم الولد ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٧٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠٣/٤ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٦٢/٥ . والدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣٠٩/٣ . والبيهقى ، فى : باب استبراء أم الولد ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤٧/٧ ، ٤٤٨ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قال شيْخُنا[1] : و لم أجِدْ هذه الرِّوايةَ عن أحمدَ فى « الجامِعِ » ، ولا أظُنُّها صحيحةً عن أحمدَ . ورُوِىَ ذلك عن عطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وقَتادةَ ؛ لأنَّها حينَ الموتِ أَمَةٌ ، فكانَتْ عِدَّتُها عِدَّةَ الأَمَةِ ، كما لو ماتَ رَجُلٌ عن زَوْجَتِه الأَمةِ ، فعَتَقَتْ بعدَ مَوْتِه . ويُرْوَى عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وعطاءٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، أنَّ عِدَّتَها ثَلاثُ حِيَضٍ ؛ لأنَّها حُرَّةٌ تَسْتَبْرِئُ ، فكان اسْتِبْراؤُها بثلاثِ حِيَضٍ ، كالحُرَّةِ المُطَلَّقَةِ . ولَنا ، أنَّه اسْتِبْراءٌ لزَوالِ المِلْكِ عن الرَّقَبَةِ ، فكان حَيْضَةً فى حَقِّ مَن تَحِيضُ ، كسائرِ اسْتِبْراءِ المُعْتَقاتِ والمَمْلُوكاتِ ، ولأنَّه اسْتِبْراءٌ لغيرِ الزَّوْجاتِ والمَوْطُوءاتِ بشُبْهةٍ[2] فأشْبَهَ ما ذكَرْنا . قال القاسِمُ بنُ محمدٍ : سُبْحانَ اللهِ ، يقولُ اللهُ تعالى فى كتابِه : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا ﴾[3] . ما هُنَّ بأزْواجٍ . وأمَّا حديثُ عمرِو بنِ العاصِ فضَعِيفٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ[4] : ضَعَّفَ أحمدُ ، وأبو عُبَيْدٍ حَدِيثَ عمرِو بنِ العاصِ . وقال محمدُ بنُ موسى : سألْتُ أبا عبدِ اللهِ عن حديثِ عمرِو بنِ العاصِ ، فقال : لا يَصِحُّ . وقال المَيْمُونِىُّ : رأيتُ أبا عبدِ اللهِ يَعْجَبُ مِن حديثِ عمرِو بنِ العاصِ هذا ، (٥ثم قال٥) : أينَ سُنَّةُ النبىِّ

الإنصاف

تَعْتَدُّ شَهْرَين وخَمْسَةَ أيَّامٍ ، كعِدَّةِ الأَمَةِ المُزَوَّجَةِ للوَفاةِ . قال المُصَنِّفُ : و لم

(١) فى : المغنى ١١/٢٦٣ .
(٢) سقط من : م .
(٣) سورة البقرة ٢٣٤ .
(٤) فى : الإشراف ١/٢٦٤ .
(٥ - ٥) فى الأصل : « فى المقال » .

الشرح الكبير

ﷺ فى هذا ؟ وقال : أرْبعةُ أشْهُرٍ وعشرٌ إنَّما هى عِدَّةُ الحُرَّةِ مِن النِّكاحِ ، وإنَّما هذه أَمَةٌ خرَجَتْ مِن الرِّقِّ إلى الحُرِّيَّةِ . ويَلْزَمُ مَن قال بهذا أن يُورِّثَها . وليس لقولِ مَن قال : تَعْتَدُّ [١٤٣/٧و] بثلاثِ حِيَضٍ . وَجْهٌ ، وإنَّما تَعْتَدُّ بذلك المُطَلَّقَةُ ، وليست هذه مُطَلَّقةً ، ولا فى مَعْنى المُطَلَّقةِ . وأمَّا قِياسُهم إيَّاها على الزَّوْجاتِ ، فلَا يَصِحُّ ؛ فإنَّها ليست زَوْجَةً ، ولا فى حُكْمِ الزَّوْجَةِ ، ولا مُطَلَّقَةً ، ولا فى حُكْمِ المُطَلَّقَةِ .

فصل : ولا يَكْفِى فى الاسْتِبْراءِ طُهْرٌ ، ولا بعضُ حَيْضَةٍ . وهو قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وقال بعضُ أصْحابِ مالكٍ : متى طَعَنَتْ فى الحَيْضَةِ ، فقد تَمَّ اسْتِبْراؤُها . وزَعَمَ أنَّه مذهبُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ ، فى أحدِ قولَيْه : يَكْفِى طُهْرٌ واحِدٌ إذا (١كان كامِلًا١) ، وهو أن يموتَ فى حَيْضِها ، فإذا رأتِ الدَّمَ مِن الحَيْضَةِ الثانيةِ ، حَلَّتْ ، وتَمَّ اسْتِبْراؤُها . وهكذا الخلافُ فى الاسْتِبْراءِ كلِّه ، وبَنَوْا هذا على أنَّ القُرُوءَ الأطْهارُ ، وهذا يَرُدُّه قولُ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا تُوطَأُ حامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، ولَا حائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ »(٢) . وقال رُوَيْفِعُ بنُ ثابتٍ : سمِعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ يومَ خَيْبَرَ : « مَنْ كان يُؤْمِنُ بِاللهِ واليَوْمِ الآخِرِ ، فَلَا يَطَأْ جارِيَةً مِنَ السَّبْىِ

الإنصاف

أجِدْ هذه الرِّوايةَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ فى « الجامِعِ » ، ولا أظُنُّها صحيحةً عنه . قلتُ : قد أثْبَتَها جماعةٌ مِنَ الأصحابِ .

(١ - ١) فى الأصل : « كانت حاملًا » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٩٠/٢ ، وهو عند أبى داود فى ٤٩٧/١ .

الشرح الكبير

حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا بِحَيْضَةٍ » . رَواه الأثْرَمُ[1] . وهذا صَريحٌ فلا يُعَوَّلُ على ما خالَفَه . ولأنَّ الواجِبَ الذى يَدُلُّ على البَراءَةِ هو الحَيْضُ ؛ لأنَّ الحامِلَ لا تَحِيضُ . فأمَّا الطُّهْرُ فلا دَلالةَ فيه على البَراءَةِ ، فلا يجوزُ أن يُعَوَّلَ فى الاسْتِبْراءِ على ما لا دَلالَةَ فيه[2] دون ما يدُلُّ عليه . وبِناؤُهم قولَهم هذا على أنَّ القُروءَ الأطْهارُ ، بِناءٌ للخِلافِ على الخِلَافِ ، وليس ذلك بحُجَّةٍ ، ثم لم يُمْكِنْهُم [3]بناءُ هذا على ذاك[3] حتى خالَفُوه ، فجعَلُوا الطُّهْرَ الذى طَلَّقَها فيه قَرْءًا ، ولم يجعَلُوا الطُّهْرَ الذى مات فيه سَيِّدُ أُمِّ الولَدِ قَرْءًا ، فخالَفُوا الحَدِيثَ والمعنى . فإن قالوا : إنَّ بعضَ الحَيْضَةِ المُقْتَرِنَ بالطُّهْرِ يَدُلُّ على البَراءَةِ . قُلْنا : فيكونُ الاعتمادُ حينَئِذٍ[4] على بعضِ الحَيْضَةِ ، وليس ذلك قَرْءًا[5] عندَ أحَدٍ[6] . إذا تَقَرَّرَ هذا ، فمات عنها وهى طاهِرٌ ، فإذا طَهُرَتْ [7]مِن الحَيْضَةِ المُسْتَقْبَلَةِ ، حَلَّتْ ، فإن كانت حائِضًا ، لم تَعْتَدَّ ببَقِيَّةِ تِلك[8] الحَيْضَةِ ، ولكن متى طَهُرَتْ مِن الحَيْضَةِ الثانيةِ[7] ، حَلَّتْ ؛ لأنَّ اسْتِبْراءَ هذه بحَيْضَةٍ ، فلا بُدَّ مِن حَيْضَةٍ كاملةٍ .

الإنصاف .....

(١) وأخرجه بنحوه الدارمى عن رويفع فى يوم خيبر ، فى : باب استبراء الأمة ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٢٧ . وليس عنده : « بحيضة » . وانظر ما تقدم فى صفحة ١٧٢ .

(٢) بعده فى م : « عليه » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « شاهدا على ذلك » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « فرقًا » .

(٦) فى تش : « أحمد » .

(٧ - ٧) سقط من الأصل .

(٨) فى م : « ملك » .

المقنع

أَوْ بِمُضِيِّ شَهْرٍ إِنْ كَانَتْ آيِسَةً أَوْ صَغِيرَةً .وَعَنْهُ ،بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ . اخْتَارَهُ الْخِرَقِيُّ .

الشرح الكبير

٣٩١٠ – مسألة : (أو بمُضِيِّ شَهْرٍ إن كانَتْ آيِسَةً أو صَغِيرَةً . وعنه ، بثَلاثَةِ أشْهُرٍ . اخْتارَها الخِرَقِيُّ) يُرْوَى عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ثلاثُ رِواياتٍ ؛ أحَدُها ، ثلاثةُ أشْهُرٍ . وهو قولُ الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِيِّ ، وأبى قِلابَةَ . وهو[1] أحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ . وسأل عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ أهلَ المدينةِ والقوابلَ ، فقالوا : لا تُسْتَبْرَأُ الحُبْلَى فى أقَلَّ مِن ثلاثةِ أشْهُرٍ . فأعْجَبَه قولُهم . والثانيةُ ، أنَّها تُسْتَبْرأُ بشَهْرٍ . وهو قولٌ ثانٍ للشافعيِّ ؛ لأنَّ الشَّهْرَ قائِمٌ مَقامَ القَرْءِ فى حَقِّ الحُرَّةِ والأمَةِ المُطَلَّقَةِ ، فكذلك فى الاسْتِبْراءِ . وذكَر القاضى رِوايةً ثالثةً ، أنَّها تُسْتَبْرأُ بشَهْرَيْن ، كعِدَّةِ الأَمَةِ المُطَلَّقةِ . قال شيْخُنا[2] : و لم أرَ لذلك وَجْهًا ، ولو كان اسْتِبْراؤُها بشَهْرَيْن ، لَكان اسْتِبْراءُ ذاتِ القَرْءِ بقَرْأيْنِ ، و لم نَعْلَمْ به قائِلًا . [١٤٣/٧ظ] وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، والضَّحَّاكُ ،

الإنصاف

قوله : أو بمُضِيِّ شَهْرٍ إنْ كانَتْ آيِسَةً أو صَغِيرَةً . [3]وكذا لو بَلَغَتْ و لم تَحِضْ[3] . وهذا المذهبُ [١١٨/٣ظ] . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، بثَلاثَةِ أشْهُرٍ . نقَلها الجماعَةُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِيُّ : هذا هو المَشْهورُ عنِ الإمامِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٢٦٥/١١ ، ٢٦٦ .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

والحَكَمُ ، فى الأَمةِ التى لا تَحِيضُ : تُسْتَبْرأُ بشَهْرٍ ونِصْفٍ . ورَواه حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنَّه قال : قال عَطاءٌ : إن كانت لا تَحِيضُ ، فخَمْسٌ وأرْبَعونَ ليلةً . قال عَمِّى : كذلك أذْهَبُ ؛ لأنَّ عِدَّةَ الأَمةِ المُطَلَّقةِ الآيِسَةِ كذلك . والمشهورُ عن أحمدَ الأوَّلُ . قال أحمدُ بنُ القاسمِ : قلتُ لأَبى عبدِ الله : كيف جَعَلْتَ ثلاثةَ أشْهُرٍ مكانَ حَيْضَةٍ ، وإنَّما جَعَلَ اللهُ فى القُرآنِ مكانَ كلِّ حَيْضَةٍ شهرًا ؟ فقال : إنَّما قُلْنا : ثَلاثَةُ[1] أشْهُرٍ مِن أجلِ الحَمْلِ ، فإنَّه لا يَبِينُ فى أقَلَّ مِن ذلك ، فإنَّ عمرَ بنَ عبدِ العزيزِ سأل عن ذلك ، وجَمَعَ أهْلَ العلمِ والقَوابِلَ ، فأخْبَرُوا أنَّ الحَمْلَ لا يَتَبَيَّنُ فى أقَلَّ مِن ثَلاثةِ أشْهُرٍ ، فأعْجَبَه ذلك . ثم قال : ألا تَسْمَعُ قولَ ابنِ مسعودٍ : إنَّ النُّطْفَةَ أرْبَعِينَ يومًا ، ثم علقةً أرْبَعِينَ يومًا ، ثم مُضْغةً بعدَ ذلك[2] . قال أبو عبدِ اللهِ: فإذا خَرَجَتِ الثَّمانُونَ، صار بعدَها مُضْغَةً، وهى لَحْمٌ، فتبَيَّنَ حينَئِذٍ.

الإنصاف

أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . وعنه ، بشَهْرٍ ونِصْفٍ . نقَلَها حَنْبَلٌ . وعنه ، بشَهْرَيْن . ذكَرَه القاضى ، كعِدَّةِ الأَمَةِ المُطَلَّقَةِ . قال المُصَنِّفُ : ولم أرَ لذلك وَجْهًا . ولو كان اسْتِبْراؤُها بشَهْرَيْن[3] ، لَكانَ اسْتِبْراءُ ذاتِ القَرْءِ بقَرْأَيْن[3] ، ولم نعْلَمْ به قائِلًا .

فائدة : تُصَدَّقُ فى الحَيْضِ ، فلو أنْكَرَتْه ، فقال : أخْبَرَتْنِى به . فوَجْهان . وأطْلَقهما فى «الفُروعِ»؛ أحدُهما ، يُصَدَّقُ هو . وجزَم به فى «الرِّعايةِ الكُبْرى» .

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه مرفوعا فى صفحة ٢٦ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنِ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا ما تَدْرِى مَا رَفَعَهُ ، فَبِعَشَرَةِ أَشْهُرٍ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير وقال لى : هذا معروفٌ عندَ النِّساءِ . فأمَّا شَهْرٌ ، فلا معنى فيه ، ولا نعلمُ به قائلًا . ووَجْهُ اسْتِبْرائِها بشَهْرٍ ، أنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ الشهرَ مكانَ الحَيْضَةِ ، ولذلك اخْتلَفتِ الشُّهورُ باخْتلافِ الحَيْضاتِ ، فكانت عِدَّةُ الحُرَّةِ الآيِسَةِ ثلاثةَ أشْهُرٍ ، مكانَ ثلاثةِ[1] قُروءٍ ، وعدةُ الأَمَةِ شَهْرَيْن ، مكان قَرْأَيْن ، وللأمَةِ المُسْتَبْرأةِ التى ارْتَفَعَ حَيْضُها ، لا تَدْرِى ما رَفَعَه ، عَشَرةُ أشْهُرٍ ؛ تِسْعَةٌ للحَمْلِ ، وشهرٌ مكانَ الحَيْضَةِ ، فيجِبُ أن يكونَ مكانَ الحَيْضَةِ هٰهُنا شهرٌ ، كما فى حَقِّ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها . فإن قيل : فقد وُجِدَ ثَمَّ ما دَلَّ على البَراءةِ ، وهو تِسْعةُ أشْهُرٍ . قُلْنا : وهٰهُنا ما يَدُلُّ على البَراءةِ ، وهو الإِياسُ ، فاسْتَوَيا .

٣٩١١ – مسألة : (وإنِ ارْتَفَعَ حَيْضُها ما تَدْرِى ما رَفَعَه) اعْتَدَّتْ بتِسْعَةِ أشْهُرٍ للحَمْلِ ، وشَهْرٍ مكانَ الحَيْضَةِ . وفى هذه المسألةِ رِوايتان ؛

الإنصاف والثَّانى ، تُصَدَّقُ هى . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : وهو أظْهَرُ إلَّا فى وَطْئِه أُخْتَها بنِكاحٍ أو مِلْكٍ . انتهى .

قوله : وإنِ ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تدْرِى ما رفَعَه ، فبِعَشَرَةِ أشْهُرٍ . نصَّ عليه . تِسْعَةٌ للحَمْلِ ، وشَهْرٌ للاسْتِبْراءِ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ فِى أُمِّ الْوَلَدِ إِذَا مَاتَ سَيِّدُهَا ،اعْتَدَّتْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

إحداهما ، أنَّها تُسْتَبْرَأُ بعشرةِ أشْهُرٍ . والثانيةُ ، بسَنةٍ ، تِسعةُ أشْهُرٍ للحَمْلِ ؛ لأنَّه غالبُ عاداتِ النِّساءِ فى الحَمْلِ ، وثلاثةُ أشْهُرٍ مكانَ الثلاثةِ التى تُسْتَبْرَأُ بها الآيِسَاتُ . وقد ذكرْنا أنَّ المُخْتارَ عندَ أحمدَ فى الآيِسَةِ اسْتِبْراؤُها بثلاثةِ أشْهُرٍ ، واخْتارَ هٰهُنا أن جَعَل مكانَ الحَيْضَةِ شَهْرًا ؛ لأنَّ اعْتِبارَ تكْرارِها فى الآيِسَةِ ، لتُعْلَمَ براءَتُها مِن الحَمْلِ ، وقد عُلِمَتْ براءَتُها منه هٰهُنا بمُضِىِّ غالبِ مُدَّتِه ، فجَعَلَ الشَّهْرَ مكانَ الحَيْضَةِ على وَفْقِ القِياسِ . فأمَّا إن عَلِمَتْ ما رَفَعَ حَيْضَها ، مِن مَرَضٍ أو غيرِه ، فإنَّها لا تَزالُ فى الاسْتِبْراءِ حتى يَعُودَ الحَيْضُ ، فتَسْتَبْرِئَ نَفْسَها بحَيْضَةٍ ، إلَّا أن تَصِيرَ آيِسَةً فتَسْتَبْرِئُ نَفْسَها اسْتِبْراءَ الآيِساتِ . فإنِ ارْتابَتْ بنَفْسِها ، فهى كالحُرَّةِ المُسْتَرِيبةِ[1] . وقد ذكَرْنا حُكْمَها فى كتابِ العِدَدِ . واللهُ أعْلَمُ . [2]وعن أحمدَ (فى أُمِّ الولدِ إذا مات سَيِّدُها ، اعْتَدَّتْ أربعةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا . والأوَّلُ أصَحُّ) وقد ذكرناه[2] .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تُسْتَبْرَأُ بأحَدَ عَشَرَ شَهْرًا . وعنه ، بسَنَةٍ . وعنه ، بعَشَرَةِ أشْهُرٍ ونِصْفٍ . فالزَّائِدُ عن التِّسْعَةِ أشْهُرٍ مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى عِدَّتِها ، على ما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : فإنِ ارْتَفَعَ حيْضُها ، فكَعِدَّةٍ .

---

(١) فى م : « المستبرئة » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو عَلِمَتْ ما رفَع حيْضَها ، انْتظَرَتْه حتى يَجِيءَ ، فتَسْتَبْرِئَ به ، أو تَصِيرَ مِنَ الآيِسَاتِ ، فتَعْتَدَّ بالشُّهورِ ، كالمُعْتَدَّةِ .

الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ الوَطْءُ فى الاسْتِبْراءِ ، فإنْ فعَل ، لم ينْقَطِعْ الاسْتِبْراءُ ، وإنْ أحْبَلَها قبلَ الحَيْضَةِ ، اسْتَبْرَأَتْ بوَضْعِه ، وإنْ أحْبَلَها فى الحَيْضَةِ ، حلَّتْ فى الحالِ لجَعْلِ ما مضَى حَيْضَةً . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعايَى بها . ونقَل أبو داودَ ، مَن وَطِئَ قبلَ الاسْتِبْراءِ يُعْجِبُنِى أنْ يسْتَقْبِلَ بها حَيْضَةً . وإنَّما لم يعْتَبِرِ اسْتِبْراءَ الزَّوْجَةِ ؛ لأنَّ له نَفْىَ الوَلَدِ باللِّعانِ . ذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « المَنْثُورِ » أنَّ هذا الفَرْقَ ذكَرَه له الشَّاشِىُّ[1] ، وقد بَعَثَنى شيْخُنا لأسْأَلَه عن ذلك .

(١) هو محمد بن أحمد بن الحسين الشاشى التركى ، أبو بكر ، الإمام العلامة ، شيخ الشافعية ، وفقيه عصره ، وهو مصنف كتاب « الحلية » فى اختلاف العلماء ، وهو الكتاب الملقب بالمستظهرى ، لأنه صنفه للخليفة المستظهر بالله . توفى سنة سبع وخمسمائة . سير أعلام النبلاء ١٩/٣٩٣ ، ٣٩٤ .

المقنع

كِتَابُ الرَّضَاعِ

يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ .

الشرح الكبير

[١٤٤/٧و] كتابُ الرَّضاعِ

الأصلُ فى التَّحْريمِ بالرَّضاعِ الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ ، فقولُ اللهِ سبحانه وتعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ ﴾[1] . ذَكَرَهما اللهُ سبحانه فى جُمْلَةِ المُحَرَّماتِ . وأمَّا السُّنَّةُ ، فما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنَّ الرَّضاعَةَ تُحَرِّمُ مَا تُحَرِّمُ الوِلَادَةُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وفى لَفْظٍ : « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ » . رواه النَّسائِىُّ . وعن ابنِ عباسٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ فى بِنْتِ حَمْزَةَ : « لَا تَحِلُّ لِى ، يَحْرُمُ مِنَ الرَّضاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ ، وَهِىَ ابْنَةُ أخِى مِنَ الرَّضَاعَةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . فى

الإنصاف

كتابُ[4] الرَّضاعِ

تنبيه : قولُه : يَحْرُمُ مِن الرَّضَاعِ ما يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ ، وإذا حَمَلَتِ المَرْأَةُ مِن

---

(١) سورة النساء ٢٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٧٩/٢٠ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الشهادة على الأنساب والرضاع المستفيض ...، من كتاب الشهادات ، وفى : باب ﴿ وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم ﴾ من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢٢٢/٣ ، ١٢/٧ . ومسلم ، فى : باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١٠٧١/٢ ، ١٠٧٢ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب تحريم بنت الأخ من الرضاع ، من كتاب النكاح . المجتبى ٨٢/٦ ، ٨٣ . وابن ماجه ، فى : باب يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٣/١ ، ٢٧٥ ، ٢٩٠ ، ٣٢٩ ، ٣٣٩ ، ٣٤٦ .

(٤) فى الأصل ، ط : « باب » .

المقنع

وَإِذَا حَمَلَتِ الْمَرْأَةُ مِنْ رَجُلٍ يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا مِنْهُ ، فَثَابَ لَهَا لَبَنٌ ، فَأَرْضَعَتْ بِهِ طِفْلًا ، صَارَ وَلَدًا لَهُمَا فِى تَحْرِيمِ النِّكَاحِ ، وَإِبَاحَةِ النَّظَرِ وَالْخَلْوَةِ ، وَثُبُوتِ الْمَحْرَمِيَّةِ ، وَأَوْلَادُهُ وَإِنْ سَفَلُوا

الشرح الكبير

أخبارٍ كثيرةٍ ، نَذْكُرُ أكْثَرَها فى تَضاعيفِ البابِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . وأجْمَعَ عُلماءُ الأُمَّةِ[1] على التَّحْريمِ بالرَّضاعِ . إذا ثَبَتَ ذلك ، فإنَّ تَحْريمَ الأُمِّ والأُخْتِ ثَبَتَ بنَصِّ الكتابِ ، وتحريمَ البِنْتِ بالتنبيهِ[2] ، فإنَّه إذا حَرُمَتِ الأُخْتُ فالبِنْتُ أَوْلَى ، وسائِرُ المُحَرَّماتِ ثَبَتَ تَحْريمُهُنَّ بالسُّنَّةِ . وتَثْبُتُ المَحْرَمِيَّةُ ؛ لأنَّها فَرْعٌ على التَّحْريمِ إذا كان بسَببٍ مباحٍ ، وأمَّا بَقِيَّةُ أحْكامِ النَّسَبِ ، مِن النَّفَقَةِ ، والإرْثِ والعِتْقِ ، ورَدِّ الشهادةِ ، وغيرِ ذلك ، فلا يَتَعَلَّقُ به ؛ لأنَّ النَّسَبَ أقْوَى منه ، فلا يُقاسُ عليه فى جميعِ أحْكامِه ، وإنَّما يُشَبَّهُ به فيما نُصَّ عليه فيه .

٣٩١٢ – مسألة : (إذا حَمَلَتِ المَرْأةُ مِن رَجُلٍ يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِها منه ، فثابَ لَها لَبَنٌ ، فأرْضَعَتْ به طِفْلًا ، صار وَلَدًا لهما فِى تَحْرِيمِ النِّكاحِ ، وإبَاحةِ النَّظَرِ والخَلْوَةِ ، وثُبُوتِ المَحْرَمِيَّةِ ، وأوْلادُه وإن سفَلُوا

الإنصاف

رَجُلٍ يَثْبُتُ نَسَبُ ولَدِها منه ، فثابَ لها لَبَنٌ ، فأرْضَعَتْ به طِفْلًا . هكذا عِبارَةُ الأصحابِ ، وأطْلَقوا . وزادَ فى « المُبْهِجِ » فقال : وأرْضَعَتْ به طِفْلًا و لم يَتَقَيَّأْ .

قوله : صارَ ولدًا لهما فى تَحْرِيمِ النِّكاحِ ، وإباحَةِ النَّظَرِ والخَلْوَةِ ، وثُبُوتِ المَحْرَمِيَّةِ ، وأوْلادُه وإنْ سَفَلُوا أوْلادَ ولَدِهما ، وصارا أبَوَيْه ، وآباؤُهما أجْدادَه

---

(١) فى تش : « الأمصار » .

(٢) فى م : « بالبينة » .

المقنع

أَوْلَادَ وَلَدِهِمَا ، وَصَارَا أَبَوَيْهِ . وَآبَاؤُهُمَا أَجْدَادَهُ وَجَدَّاتِهِ ، وَإِخْوَةُ الْمَرْأَةِ وَأَخَوَاتُهَا أَخْوَالَهُ وَخَالَاتِهِ ، وَإِخْوَةُ الرَّجُلِ وَأَخَوَاتُهُ أَعْمَامَهُ وَعَمَّاتِهِ . وَتَنْتَشِرُ حُرْمَةُ الرَّضَاعِ مِنَ الْمُرْتَضِعِ إِلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَإِنْ سَفَلُوا ، فَيَصِيرُونَ [٢٦١و] أَوْلَادًا لَهُمَا .

الشرح الكبير

أَوْلادَ وَلَدِهما ، وصارا أَبَوَيْه ، وآباؤُهما أجْدادَه وجَدَّاتِه ، وإخوَةُ المَرْأةِ وأخَواتُها أخْوالَه وخالَاتِه ، وإخْوَةُ الرجلِ وأخواتُه أعْمامَه وعَمَّاتِه ، وتَنْتَشِرُ حُرْمَةُ الرَّضاعِ مِن المُرْتَضِعِ إلى أوْلَادِه وأوْلادِ أوْلادِه وإن سفَلُوا ، فيَصِيرُون أوْلادًا لهما) وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا حَمَلَتْ مِن رَجُلٍ يَثْبُتُ نَسَبُ ولَدِها منه ، وثابَ لها منه لَبَنٌ ، فأرْضَعَتْ به طِفْلًا رَضَاعًا مُحَرِّمًا ، صار الطِّفْلُ المُرْتَضِعُ ابْنًا للمُرْضِعَةِ ، بغيرِ خِلافٍ ، وصار أيضًا ابْنًا لمَن يُنْسَبُ الحَمْلُ إليه ، فصار فى التحريمِ وإباحةِ النَّظَرِ والخَلْوةِ ولدًا لهما ، وأوْلادُه مِن البَنِينَ والبَناتِ أولادَ أوْلادِهما ، وإن نزلتْ دَرَجَتُهم ، وجميعُ أوْلادِ المرأةِ المُرْضِعَةِ مِن زَوْجِها ومِن غيرِه ، وجميعُ أوْلادِ الرَّجُلِ الذى انْتَسَبَ الحَمْلُ إليه مِن المُرْضِعَةِ وغيرِها ، إخْوَةَ المُرْتَضِعِ وأخَواتِه ، وأوْلادُ أوْلادِهما أوْلادَ إخْوَتِه وأخَواتِه ، وإن نَزَلَتْ دَرَجَتُهم ، وأُمُّ المُرْضِعَةِ جَدَّتَه ، وأبُوها جَدَّه ، وإخْوَتُها أخْوالَه ، وأخَواتُها خَالاتِه ، وأبو الرجلِ جَدَّه ، وأمُّه جَدَّتَه ، وإخْوَتُه أعْمامَه ، وأخَواتُه عَمَّاتِه ، وجميعُ أقارِبِهما يُنْسَبُون إلى المُرْتَضِعِ كما يُنْسَبُون إلى وَلَدِهما مِن النَّسَبِ ؛ لأنَّ اللَّبَنَ الذى

الإنصاف

وجَدَّاتِه ، وإخْوَةُ المَرْأةِ وأخَواتُها أخْوالَه وخالاتِه ، وإخْوَةُ الرَّجُلِ وأخَواتُه أعْمامَه وعَمَّاتِه ، وتَنْتَشِرُ حُرْمَةُ الرَّضاعِ مِن المُرْتَضِعِ إلى أوْلَادِه وأوْلادِ أوْلادِه وإنْ

الشرح الكبير

ثابَ للمرأةِ مخلوقٌ مِن ماءِ الرَّجُلِ [١٤٤/٧ظ] والمرأةِ ، فنَشَرَ التَّحْرِيمَ إليهما ، ونَشَرَ الحُرْمَةَ إلى الرَّجُلِ وإلى أقارِبِه ، وهو الذى يُسَمَّى لَبَنَ الفَحْلِ . وفى التَّحْريمِ به اخْتِلافٌ ، ذُكِرَ فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ . والحُجَّةُ فيه ما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ أفْلَحَ أخا أبى القُعَيْسِ ، اسْتأْذَنَ علىَّ بعدَ ما أُنْزِلَ الحِجابُ ، فقلتُ : واللهِ لا آذَنُ له حتى أَسْتأْذِنَ رسولَ اللهِ ﷺ ، (١)فإنَّ أخاه أبا القُعَيْسِ ليس هو أرْضَعَنِى ولكن أرْضَعَتْنِى امْرَأةُ أبى القُعَيْسِ ، فدَخَلَ علىَّ رسولُ اللهِ ﷺ(١) ، فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ الرجلَ ليس هو أرْضَعَنِى ، ولكن أرْضَعَتْنِى امْرَأتُه(٢) . فقال : « ائْذَنِى له ، فإنَّه عَمُّكِ ، تَرِبَتْ يَمِينُكِ » . قال عُرْوَةُ : فبذلك كانتْ عائشةُ تأْخُذُ تَقُولُ(٣) : حَرِّمُوا مِن الرَّضاعَةِ ما تُحَرِّمُوا(٤) مِن النَّسَبِ . مُتَّفَقٌ عليه(٥) . وسُئِلَ ابنُ عباسٍ ، عن رَجُلٍ تزَوَّجَ امْرأتَيْن ، فأرْضَعَتْ إحْداهما جارِيةً ، والأُخْرَى غُلَامًا ، هل يتَزَوَّجُ الغلامُ الجارِيةَ ؟ فقال : لا ، اللِّقاحُ واحِدٌ(٦) . قال مالِكٌ : اخْتُلِفَ قَديمًا فى الرَّضاعَةِ مِن قِبَلِ الأبِ ، ونَزَلَ

الإنصاف

سَفَلُوا ، فيَصِيرُونَ أوْلادًا لهما . بلا نِزاعٍ فى ذلك .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، م .

(٢) فى م : « المرأة » .

(٣) فى م : « بقول » .

(٤) فى الأصل ، تش : « يحرم » .

(٥) تقدم تخريجه فى ٣٧/٢٠ .

(٦) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى لبن الفحل ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٨٩/٥ ، ٩٠ . والإمام مالك ، فى : باب رضاعة الصغير ، من كتاب الرضاع . الموطأ ٦٠٢/٢ ، ٦٠٣ . وعبد الرزاق ، فى : باب لبن الفحل ، من كتاب الطلاق . المصنف ٤٧٣/٧ ، ٤٧٤ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما =

المقنع

وَلَا تَنْتَشِرُ إِلَى مَنْ فِى دَرَجَتِهِ مِنْ إِخْوَتِهِ وَأَخَوَاتِهِ ، وَلَا مَنْ هُوَ أَعْلَى مِنْهُ مِنْ آبَائِهِ وَأُمَّهَاتِهِ وَأَعْمَامِهِ وَعَمَّاتِهِ وَأَخْوَالِهِ وَخَالَاتِهِ ، فَلَا تَحْرُمُ الْمُرْضِعَةُ عَلَى أَبِى الْمُرْتَضِعِ وَلَا أَخِيهِ ، وَلَا تَحْرُمُ أُمُّ الْمُرْتَضِعِ وَلَا أُخْتُهُ عَلَى أَبِيهِ مِنَ الرَّضَاعِ وَلَا أَخِيهِ ، .....

الشرح الكبير

برجالٍ مِن أهلِ المدينةِ فى أزْواجِهم ؛ منهم محمدُ بنُ المُنْكَدِرِ ، وابنُ أبى حَبِيبةَ ، فاسْتَفْتَوْا فى ذلك ، فاخْتُلِفَ عليهم ، ففارَقُوا زَوْجاتِهم . فأمَّا الوَلَدُ المُرْتَضِعُ ، فإنَّ الحُرْمَةَ تَنْتَشِرُ إليه ، وإلى أولادِه وإن نزلوا .

٣٩١٣ – مسألة : (ولا تَنْتَشِرُ إلى مَن فى دَرَجَتِه مِن إخْوَتِه وأخَواتِه ، ولا مَن هو أعلى منه مِن آبائِه وأمَّهاتِه وأعْمامِه وعَمَّاتِه وأخْوالِه وخالَاتِه ، فلا تَحْرُمُ المُرْضِعَةُ على أبى المُرْتَضِعِ ، ولا أخِيهِ ، ولا تَحْرُمُ أمُّ المُرْتَضِعِ ولا أُخْتُه على أبيه مِن الرَّضاعِ ولا أخِيه) [1]فيَجُوزُ للمُرْضِعةِ نِكاحُ أبى الطِّفْلِ المُرْتَضِعِ [1] وأخِيه وعَمِّه وخالِه ، ولا يَحْرُمُ على زَوْجِ المُرْضِعةِ نِكاحُ أُمِّ الطِّفْلِ المُرْتَضِعِ ، ولا أُخْتِه ، ولا عَمَّتِه ، ولا خالَتِه ، ولا بَأْسَ

الإنصاف

قوله : ولا تَنْتَشِرُ إلى مَن فى دَرَجَتِه مِن إخْوَتِه وأَخَواتِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : لو ارْتَضَعَ ذكَرٌ وأُنْثَى مِن امْرَأةٍ ، صارَتْ أُمًّا لهما ، فلا يجوزُ لأحَدِهما أنْ يتَزَوَّجَ بالآخَرِ ولا بأَخَواتِه الحادِثاتِ بعدَه ، ولا بَأْسَ أنْ يتَزَوَّجَ بأَخواتِه اللَّاتِى وُلِدْنَ قبْلَه ، ولكُلٍّ منهما أنْ يتَزَوَّجَ أُخْتَ الآخَرِ . انتهى .

= جاء فى ابنة الأخ من الرضاعة . السنن ١/ ٢٤٠ . والبيهقى ، فى : باب يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة ...، من كتاب الرضاع . السنن الكبرى ٧/ ٤٥٣ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَرْضَعَتْ بِلَبَنِ وَلَدِهَا مِنَ الزِّنَى طِفْلًا ، صَارَ وَلَدًا لَهَا ، وَحَرُمَ عَلَى الزَّانِى تَحْرِيمَ الْمُصَاهَرَةِ ، وَلَمْ تَثْبُتْ حُرْمَةُ الرَّضَاعِ فِى حَقِّهِ ، فِى ظَاهِرِ قَوْلِ الْخِرَقِىِّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : تَثْبُتُ . قَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : وَكَذَلِكَ الْوَلَدُ الْمَنْفِىُّ بِاللِّعَانِ .

الشرح الكبير

أن يتزوَّجَ أوْلادُ المُرْضِعَةِ وأوْلادُ زَوْجِها إخْوَةَ الطِّفْلِ المُرْتَضِعِ وأخواتِه . قال أحمدُ : لا بَأْسَ أن يتزوَّجَ الرجلُ أُخْتَ أخِيه مِن الرَّضاعِ ، ليس بينَهما رَضاعٌ ولا نَسَبٌ ، وإنَّما الرَّضاعُ بينَ الجاريةِ وأخِيه .

٣٩١٤ – مسألة : (وإن أرْضَعَتْ بِلَبَنِ وَلَدِها مِن الزِّنَى طِفْلًا ، صار وَلَدًا لها ، وحَرُمَ على الزَّانِى تَحْرِيمَ المُصاهَرَةِ ، ولم تَثْبُتْ حُرْمَةُ الرَّضاعِ فى حَقِّهِ ، فى ظاهرِ قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وقال أبو بَكْرٍ : تَثْبُتُ . قال أبو الخَطَّابِ : وكذلك الولَدُ المَنْفِىُّ باللِّعانِ) الذى ذكَرَه شَيْخُنا فى

الإنصاف

ولا أعلمُ به قائِلًا غيرَه ، ولعَلَّه سَهْوٌ . (١ثم وَجَدْتُ ابنَ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » قال : هذا خِلافُ الإجْماعِ ١) .

قوله : ولا تَنْتَشِرُ إلى مَن هو أعلَى منه مِن آبائِه وأُمَّهاتِه وأَعْمامِه وعَمَّاتِه وأَخْوالِه وخالاتِه ، فلا تَحْرُمُ المُرْضِعَةُ على أبى المُرْتَضِعِ ولا أخِيه ، ولا تَحْرُمُ أُمُّ المُرتَضِعِ ولا أُخْتُه على أبيه مِنَ الرَّضاعِ ولا أخِيه . بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ أَرْضَعَتْ بلَبَنِ ولَدِها مِن الزِّنَى طِفْلًا ، صارَ ولَدًا لها ، وحَرُمَ على الزانِى تَحْرِيمَ المُصاهَرَةِ ، ولم تَثْبُتْ حُرْمَةُ الرَّضاعِ فى حَقِّه ، فى ظاهِرِ قَوْلِ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الكتابِ المَشْروحِ ، أنَّ مِن شَرْطِ ثُبُوتِ الحُرْمَةِ بينَ المُرْتَضِعِ وبينَ الرَّجُلِ الذى ثابَ اللَّبَنُ بوَطْئِه ، أن يكونَ لَبَنَ حَمْلٍ يُنْسَبُ إلى الوَاطِئِ ؛ كالوَطْءِ فى نِكاحٍ ، أو وَطْءٍ بمِلْكِ[1] يَمينٍ ، أو شُبْهَةٍ ، فأمَّا لَبَنُ الزَّانِى [2]والنّافى للولدِ[2] باللِّعانِ ، فلا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ بينَهما فى مَفْهومِ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ [3]أبى عبدِ اللهِ[3] ابنِ حامدٍ ، ومذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ : يَنْشُرُ الحُرْمَةَ بينَهما ؛ لأنَّه مَعْنًى يَنْشُرُ الحُرْمَةَ ، فاسْتَوى فيه مُباحُه ومَحْظُورُه ، كالوَطْءِ ، يُحَقِّقُه أنَّ الوَطْءَ حَصَلَ منه لَبَنٌ ووَلَدٌ ، ثم إنَّ الوَلَدَ يَنْشُرُ الحُرْمَةَ بينَه [١٤٥/٧و] وبينَ الواطِئِ ، كذلك اللَّبَنُ ، ولأنَّه رَضاعٌ يَنْشُرُ الحُرْمَةَ إلى المُرْضِعةِ ، فيَنْشُرُها إلى الواطِئِ ، كصُورَةِ الإجْماعِ . ووَجْهُ القولِ الأوَّلِ ، أنَّ التَّحْرِيمَ بينَهما فَرْعٌ لحُرْمَةِ الأُبُوَّةِ ، فلمَّا لم تَثْبُتْ حُرْمَةُ الأُبُوَّةِ ، لم يَثْبُتْ ما هو فَرْعٌ لها . ويُفارِقُ تَحْرِيمَ ابْنَتِه مِن الزِّنَى ؛ لأنَّها مِن نُطْفَتِه حقيقةً ، بخِلافِ مَسْألَتِنا[4] . ويُفارِقُ

الإنصاف

الخِرَقِىِّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : تَثْبُتُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى الأصل : « للولد المنفى » . وفى م : « والولد المنفى » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « مسألته » .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَثْبُتَ حُكْمُ الرَّضَاعِ فِى حَقِّ الْمُلَاعِنِ بِحَالٍ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِلَبَنِهِ حَقِيقَةً وَلَا حُكْمًا .

الشرح الكبير

تَحْرِيمَ المُصاهَرَةِ ؛ فإنَّ التَّحْرِيمَ ثَمَّ لا يَقِفُ على ثُبُوتِ النَّسَبِ ، ولهذا تَحْرُمُ أُمُّ زَوْجَتِه وابْنَتُها مِن غيرِ نَسَبٍ ، وتَحْرِيمُ الرَّضاعِ مَبْنِىٌّ على النَّسَبِ ، ولهذا قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ » . وقال أبو الخَطَّابِ فى الوَلَدِ المَنْفِىِّ باللِّعانِ : إنَّه فى تَحْرِيمِ الرَّضاعِ على المُلاعِنِ ، كتَحْرِيمِ وَلَدِ الزِّنَى على الزَّانِى . قال شيْخُنا : (ويَحْتَمِلُ أن لا يَثْبُتَ حكمُ الرَّضاعِ فى حَقِّ المُلاعِنِ بحالٍ ؛ لأنَّه ليس بلَبَنِه حقيقةً ولا حُكْمًا) فأمَّا المُرْضِعةُ ، فإنَّ الطِّفْلَ المُرْتَضِعَ مُحَرَّمٌ عليها ، ومَنْسُوبٌ إليها عندَ الجميعِ ، ولذلك[1] يَحْرُمُ جميعُ أولادِها وأقارِبِها

الإنصاف

قوله : قالَ أبو الخَطَّابِ : وكذلك الوَلَدُ المَنْفِىُّ باللِّعانِ . وهو الصَّحيحُ . يعْنِى ، أنَّ حُكْمَ لَبَنِ وَلَدِها المَنْفِىِّ باللِّعانِ كحُكْمِ لَبَنِ وَلَدِها مِن الزِّنَى ، مِن كوْنِ المُرْتَضِعِ يَحْرُمُ على المُلاعِنِ تحْرِيمَ المُصاهَرَةِ ، ولم تَثْبُتْ حُرْمَةُ الرَّضاعِ فى حقِّ المُلاعِنِ على المذهبِ ، أو تَثْبُتُ على قَوْلِ أبى بَكْرٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، [٣/١١٩و] و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يثْبُتَ حُكْمُ الرَّضاعِ فى حقِّ المُلاعِنِ بحالٍ ؛ لأنَّه ليسَ بلَبَنِه حَقِيقَةً ولا حُكْمًا ، بخِلافِ الزَّانِى . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) فى م : « كذلك » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ رَجُلَانِ امْرَأَةً بِشُبْهَةٍ ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ ، فَأَرْضَعَتْ بِلَبَنِهِ طِفْلًا ، صَارَ ابْنًا لِمَنْ ثَبَتَ نَسَبُ الْمَوْلُودِ مِنْهُ ، وَإِنْ أُلْحِقَ بِهِمَا ، كَانَ الْمُرْتَضِعُ ابْنًا لَهُمَا ، وَإِنْ لَمْ يُلْحَقْ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا ، ثَبَتَ التَّحْرِيمُ بِالرَّضَاعِ فِى حَقِّهِمَا .

الشرح الكبير

الذين يَحْرُمُونَ على أولادِها ، على هذا المُرْتَضِع ، كما فى الرَّضاعِ باللَّبَنِ المُباحِ . وإن كان المُرْتَضِعُ جارِيةً ، حرُمَتْ على المُلاعِنِ ، بغيرِ خِلافٍ أيضًا ؛ لأنَّها رَبِيبَتُه ، فإنَّها بنتُ امْرَأتِه مِن الرَّضاعِ ، وتَحْرُمُ على الزَّانِى عندَ مَن يَرَى تَحْرِيمَ المُصاهَرَةِ ، وكذلك تَحْرُمُ بَناتُها وبناتُ المرضَعِ من الغِلْمانِ[1] لذلك .

٣٩١٥ – مسألة (وإن وَطِئَ رَجُلان امْرَأةً بِشُبْهَةٍ ، فأتَتْ بوَلَدٍ ، فأرْضَعت بلَبَنِه طِفْلًا ، صار ابْنًا لمَن ثَبَتَ نَسَبُ المَوْلُودِ منه) سَواءٌ ثَبَتَ بالقافَةِ أو بغَيْرِها ؛ لأنَّ تَحْرِيمَ الرَّضاعِ فَرْعٌ على ثُبُوتِ النَّسَبِ (وإن أُلْحِقَ بهما ، كان المُرْتَضِعُ ابْنًا لهما)[2] لأنَّ المُرْتَضِعَ فى كلِّ مَوْضِعٍ تَبَعٌ للمُناسِبِ ، فمتى لَحِقَ المُناسِبُ بشَخْصٍ ، فالمُرْتَضِعُ مثلُه[2] (وإن لم يُلْحَقْ بواحدٍ منهما ، ثَبَتَ التَّحْرِيمُ بالرَّضاعِ فى حَقِّهِما) إذا لم يَثْبُتْ نَسَبُه

الإنصاف

قوله[3] : وإنْ وَطِئَ رَجُلان امْرَأةً بشُبْهَةٍ ، فأتَتْ بوَلَدٍ ، فأرضَعَتْ بلَبَنِه طِفْلًا ، صار ابْنًا لمن ثَبَتَ نَسَبُ المُولودِ منه – بلا نِزاعٍ – وإنْ أُلْحِقَ بهما ، كان

---

(١) فى م : « العلماء » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) سقط من : الأصل ، ا .

الشرح الكبير

منهما ؛ لتَعَذُّرِ القافَةِ ، أو لاشْتِباهِه عليهم ، أو نحوِ ذلك ، حَرُمَ عليهما ، تَغْلِيبًا للحَظْرِ ، فإنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ منهما ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ ابنَ أحدِهما ، فيحْرُمَ عليه أقارِبُه (١دُونَ أقارِبِ١) الآخَرِ ، فقد اخْتَلَطَتْ أُخْتُه بغيرِها ، فحَرُمَ الجَميعُ ، كما لو عَلِمَ أُخْتَه بعَيْنِها ثم اخْتَلَطَتْ بأجْنَبِيَّاتٍ . وإنِ انْتَفَى عنهما جميعًا ، بأن تأْتِيَ به لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن وَطْئِهما ، أو لأكْثَرَ مِن أرْبعِ سِنينَ مِن وَطْءِ الآخَرِ ، انْتَفَى المُرْتَضِعُ عنهما أيضًا . فإن كان المُرْتَضِعُ جارِيةً ، حَرُمَتْ عليهما تحريمَ المُصاهَرَةِ ، ويَحْرُمُ أوْلادُها عليهما أيضًا ؛ لأنَّها ابْنَةُ مَوْطُوءَتِهما ، فهى رَبِيبَةٌ(٢) لهما .

الإنصاف

المُرْتَضِعُ ابْنًا لهما . بلا خِلافٍ . زادَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، وغيرهم ، فقالوا : وكذا الحُكْمُ لو ماتَ و لم يَثْبُتْ نسَبُه ، فهو لهما . قلتُ : وهو صحيحٌ .

قوله : وإنْ لم يُلْحَقْ بواحِدٍ منهما - إمَّا لعدَمِ القافَةِ ، أو لأنَّه أشْكَلَ عليهم - ثَبَتَ التَّحْرِيمُ بالرَّضاعِ فى حَقِّهما . كالنَّسَبِ ، وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الآخَرُ ، هو لأحَدِهما مُبْهَمًا ، فيَحْرُمُ عليهما . اخْتارَه فى « التَّرْغيبِ » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : وإنْ لم يَثْبُتْ نسَبُه(٣) منهما - لتَعَذُّرِ القَافَةِ ، أو لاشْتِباهِه عليهم ، ونحوِ ذلك - حَرُمَ عليهما ؛ تَغْلِيبًا للحَظْرِ . (١وجزَم به ابنُ رَزِينٍ ، فى « شَرْحِه » ، وابنُ مُنَجَّى١) . وأطْلَقَهما

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « ابنة » .

(٣) فى الأصل : « نسبها » .

المقنع

فَإِنْ ثَابَ لِامْرَأَةٍ لَبَنٌ مِنْ غَيْرِ حَمْلٍ تَقَدَّمَ ، لَمْ يَنْشُرِ الْحُرْمَةَ . [٢٦١ظ] نَصَّ عَلَيْهِ فِى لَبَنِ الْبِكْرِ . وَعَنْهُ ، يَنْشُرُهَا . ذَكَرَهَا ابْنُ أَبِى مُوسَى . وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ قَوْلُ ابْنِ حَامِدٍ .

الشرح الكبير

٣٩١٦ – مسألة : (وإن ثابَ لامْرَأةٍ لَبَنٌ مِن غيرِ حَمْلٍ تَقَدَّمَ ، لم يَنْشُرِ الحُرْمَةَ . نَصَّ عليه فى لَبَنِ البِكْرِ . وعنه ، يَنْشُرُها . ذَكَرَها ابنُ أبى موسى) قال شيْخُنا : (والظاهِرُ أنَّه قولُ ابنِ حامدٍ) [1]إذا ثابَ لامْرَأةٍ لَبَنٌ مِن غيرِ وَطْءٍ فأرْضَعَتْ به طِفْلًا ، نَشَرَ الحُرْمَةَ فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ ابنِ حامدٍ[1] ، ومذهبُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشَّافِعِىِّ ، [١٤٥/٧ظ] وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ ﴾[2] . ولأنَّه لَبَنُ امْرأةٍ ، فتَعَلَّقَ به التَّحْرِيمُ ، كما لو ثابَ بوَطْءٍ ، ولأنَّ ألْبانَ النِّساءِ خُلِقَتْ لغِذاءِ الأطْفالِ ، وإن كان هذا نادِرًا ، فجِنْسُه مُعْتادٌ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ ؛ لأنَّه نادِرٌ ، لم تَجْرِ العادَةُ به لِتَغْذِيَةِ الأطْفالِ ، فأشْبَهَ لَبَنَ الرِّجالِ . والأوَّلُ أصَحُّ .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ ثابَ لامْرَأةٍ لَبَنٌ مِن غَيْرِ حَمْلٍ تَقَدَّمَ – قال جماعَةٌ ، منهم ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » : أو مِن وَطْءٍ تقدَّمَ – لم يَنْشُرِ الحُرْمَةَ . نَصَّ عليه فى لَبَنِ البِكْرِ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : لم يَنْشُرِ الحُرْمَةَ ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سورة النساء ٢٣ .

المقنع

وَلَا يَنْشُرُ الْحُرْمَةَ غَيْرُ لَبَنِ الْمَرْأَةِ ، فَلَوِ ارْتَضَعَ طِفْلَانِ مِنْ رَجُلٍ أَوْ بَهِيمَةٍ أَوْ خُنْثَى مُشْكِلٍ ، لَمْ يَنْشُرِ الْحُرْمَةَ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : يُوقَفُ أَمْرُ الْخُنْثَى حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَمْرُهُ .

الشرح الكبير

٣٩١٧ – مسألة : (ولا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ غَيْرُ لَبَنِ المَرْأةِ ، فلو ارْتَضَعَ طِفْلان مِن رَجُلٍ أو بَهِيمَةٍ أو خُنْثَى مُشْكِلٍ ، لم يَنْشُرِ الحُرْمَةَ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُوقَفُ أمْرُ الخُنْثَى حتى يَتَبَيَّنَ أمْرُه) وجملةُ ذلك ، أنَّ ابْنَيْن

الإنصاف

فى ظاهرِ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو المَنْصوصُ ، والمُخْتارُ للقاضى وعامَّةِ أصحابِه . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : عليه الأكثرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «نَظْمِ المُفْرَداتِ»، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . قال جماعَةٌ مِن الأصحابِ : لأنَّه ليسَ بلَبَنٍ حقيقَةً ، بل رُطُوبَةٌ مُتَوَلِّدَةٌ ؛ لأنَّ اللَّبَنَ ما أنْشَزَ العِظامَ وأنْبَتَ اللَّحْمَ ، وهذا ليسَ كذلك . وعنه ، يَنْشُرُها . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . قال المُصَنِّفُ هنا : والظَّاهِرُ أنَّه قولُ ابنِ حامِدٍ . قال الشَّارِحُ : وهو قولُ ابنِ حامِدٍ . واخْتارَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا يُحَرِّمُ لَبَنُ غيرِ حُبْلَى ولا مَوْطُوأةٍ ، على الأصحِّ . فعلى القَوْلِ بأنَّه يَنْشُرُ ، فلا بُدَّ أنْ تكونَ بِنْتَ تِسْعِ سِنِين فصاعِدًا . صرَّح به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا وغيرِه ؛ لقَوْلِه : وإنْ ثابَ لامْرَأةٍ .

قوله : ولا يَنْشُرُ الْحُرْمَةَ غيرُ لَبَنِ الْمَرْأةِ ، فلو ارْتَضَعَ طِفْلان مِن بَهِيمةٍ أو[1]

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لو ارْتَضَعا مِن بَهِيمةٍ ، لم يَصِيرا أخَوَيْن ، فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ؛ منهم الشافعىُّ ، وابنُ القاسمِ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وكذلك لو ارْتَضَعا مِن رَجُلٍ ، لم يَصِيرا أخَوَيْن ، ولم يَنْشُرِ الحُرْمَةَ بينَه وبينَهما ، فى قولِ عامَّتِهم . وقال الكَرابِيسِىُّ[1] : يتَعَلَّقُ به التَّحْريمُ ؛ لأنَّه لَبَنُ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ لَبَنَ المرْأةِ . وحُكِىَ عن بعضِ السَّلَفِ أنَّهما إذا ارْتَضَعا مِن لَبَنِ بَهِيمةٍ صارا أخَوَيْن . وليس ذلك صحيحًا ؛ لأنَّ هذا لا يَتَعَلَّقُ به تَحْريمُ الأُمومَةِ ، فلا يَثْبُتُ به تَحْريمُ الأُخُوَّةِ ؛ لأنَّ الأُخُوَّةَ فَرْعٌ على الأُمُومَةِ ، وكذلك لا يتَعَلَّقُ به تَحْريمُ الأُبُوَّةِ لذلك[2] ، ولأنَّ هذا اللَّبَنَ لم يُخْلَقْ

الإنصاف

[3]رجلٍ أو خُنْثَى مُشْكِلٍ[3] ، لم يَنْشُرِ الْحُرْمَةَ . بلا نِزاعٍ . [3]إذا ارْتَضَعَ طِفْلانِ مِن بهِيمَةٍ ، لم ينْشُرِ الحُرْمَةَ . بلا نِزاعٍ[3] . وإنِ ارْتَضَعا مِن رجُلٍ ، لم ينْشُرِ الحُرْمَةَ أيضًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وذكَر الحَلْوانِىُّ وابْنُه رِوايةً ، بأنَّه ينْشُرُ . وإنِ ارْتَضَعا مِن خُنْثَى مُشْكِلٍ ، فإنْ قُلْنا : لا ينْشُرُ لَبَنُ المرْأةِ الذى حدَثَ مِن غيرِ حَمْلٍ . فهُنا لا ينْشُرُ بطَرِيقٍ أوْلَى وأحْرَى ، وقد تقدَّم أنَّه لا ينْشُرُ على الصَّحيحِ المَنْصوصِ . وإنْ قُلْنا هنا : ينْشُرُ . على الرِّوايةِ التى ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى ، فهل يَنْشُرُ الحُرْمَةَ هنا لَبَنُ الخُنْثَى المُشْكِلِ ؟ فيه وَجْهان . هذه طرِيقَةُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) الحسين بن على بن يزيد البغدادى الشافعى أبو على الكرابيسى ، العلامة ، فقيه بغداد ، كان من بحور العلم ، ذكيا فطنا فصيحا لَسِنًا ، تصانيفه فى الفروع والأصول تدل على تبحره ، توفى سنة ثمان وأربعين ومائتين . وقيل : سنة خمس وأربعين . سير أعلام النبلاء ١٢/٧٩ - ٨٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لِغذاءِ المَوْلُودِ الآدَمِيِّ ، فلم يتَعَلَّقْ به التَّحْريمُ ، كسائِرِ الطَّعامِ . فإن ثابَ لخُنْثَى مُشْكِلٍ لَبَنٌ ، لم يَثْبُتْ به التَّحْريمُ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ كَوْنُه امْرأةً ، فلا يَثْبُتُ التَّحْريمُ مع الشَّكِّ . وقال ابنُ حامدٍ : يَقِفُ الأمْرُ حتى ينْكَشِفَ أمرُ الخُنْثَى . فعلى هذا ، يَثْبُتُ التَّحْريمُ إلى أن يَتَبَيَّنَ[1] كوْنُه رَجُلًا ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ كَوْنه مُحَرِّمًا .

الإنصاف

وهى الصَّوابُ . [2]والصَّوابُ أيضًا ، عدَمُ الانْتِشارِ ، ولو قُلْنا بالانْتِشارِ مِن المَرْأةِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ[2] . وظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم ، أنَّ الخِلافَ فى الخُنْثَى مُطْلَقًا ؛ ولذلك ذكَرُوا المَسْألةَ مِن غيرِ بِناءٍ ، فقالوا : لو ارْتَضَعَ مِن كذا وكذا ومِن خُنْثَى مُشْكِلٍ ، لم ينْشُرِ الحُرْمَةَ .

وقال ابنُ حامِدٍ : يُوقَفُ أمْرُ الخُنْثَى حتى يَتَبَيَّنَ أمْرُه . ولهذا قال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا تَثْبُتُ حُرْمَةُ لَبَنِ رجُلٍ وخُنْثَى . وقيل : يَقِفُ أمْرُه حتى ينْكَشِفَ . وقيل : إنْ حَرَّم لَبَنٌ بغيرِ حَبَلٍ ولا وَطْءٍ ، ففى الخُنْثَى المُشْكِلِ وَجْهانِ . انتهى . فعلى قَوْلِ ابنِ حامِدٍ ، يَثْبُتُ التَّحْرِيمُ إلَّا أنْ يَتَبَيَّنَ كَوْنُه رجُلًا . قالَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فيكونُ هذا الوُقوفُ عنِ الحُكْمِ بالبُنُوَّةِ والأُخُوَّةِ مِن الرَّضاعِ ، يُوجِبُ تحْرِيمًا فى الحالِ مِن حيثُ الشُّبْهَةُ ، وإنْ لم تثْبُتِ الأُخُوَّةُ حقيقةً كاشْتِباهِ أُخْتِه بأجانِبَ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : فعلى قوْلِ ابنِ حامِدٍ ، لا تحْرِيمَ فى الحالِ ، وإنْ أَيِسُوا منه بمَوْتٍ أو غيرِه ، فلا تحْرِيمَ .

---

(١) فى ق ، م : « يتيقن » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا تَثْبُتُ الْحُرْمَةُ بِالرَّضَاعِ إِلَّا بِشَرْطَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنْ يَرْتَضِعَ فِى الْعَامَيْنِ ، فَلَوِ ارْتَضَعَ بَعْدَهُمَا بِلَحْظَةٍ ، لَمْ تَثْبُتْ

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولا تَثْبُتُ الحُرْمةُ بالرَّضاعِ إلَّا بشَرْطَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يَرْضَعَ فى الحَوْلَيْن ، فلو ارْتَضَعَ بعدَهما بلحْظَةٍ ، لم تَثْبُتْ) هذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العلمِ ، رُوِىَ نحوُ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأزْواجِ النبىِّ ﷺ سِوَى عائِشَةَ . وإليه ذهبَ الشَّعْبِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، ورِوَايةٌ عن مالكٍ . ورُوِىَ عنه ، إن زادَ شَهْرًا جازَ . ورُوِىَ شَهْران . (١)وقال أبو حنيفةَ : يُحَرِّمُ الرَّضاعُ فى ثلاثينَ شَهْرًا ؛ لقولِه سبحانه : ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَـٰلُهُ ثَلَـٰثُونَ شَهْرًا ﴾(١) . ولم يُرِدْ بالحَمْلِ حَمْلَ الأحْشاءِ ؛ لأنَّه يكونُ سنَتَيْن ، فعُلِمَ أنَّه أرادَ الحَمْلَ فى الفِصالِ . وقال زُفَرُ : مُدَّةُ الرَّضاعِ ثَلاثُ سِنِين . وكانتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، تَرَى رَضاعَةَ الكَبِيرِ(٢)

الإنصاف

قوله : ولا تَثْبُتُ الحُرْمَةُ بالرَّضاعِ إلَّا بشَرْطَيْن ؛ أحَدُهما ، أنْ يَرْتَضِعَ فى العامَيْن ، فلو ارْتَضَعَ بعدَهما بلَحْظَةٍ ، لم تَثْبُتْ . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . وقال أبو الخَطَّابِ : لو ارْتَضَعَ بعدَ الحَوْلَيْن بساعَةٍ ، لم يُحَرِّمْ . وقال القاضى وصاحِبُ « التَّرْغِيبِ » : لو شرَعَ فى الخامِسَةِ ، فحالَ الحَوْلُ قبلَ كَمالِها ، لم يثْبُتِ التَّحْرِيمُ . قال المُصَنِّفُ : ولا يصِحُّ هذا ؛ لأنَّ ما

(١ - ١) سقط من : الأصل .
والآية رقم ١٥ من سورة الأحقاف .
(٢) فى الأصل : « اللبن » .

الشرح الكبير

تُحَرِّمُ . ويُرْوَى هذا عن عَطاءٍ ، واللَّيْثِ ، وداودَ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ سَهْلَةَ بنتَ سُهَيْلٍ قالتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّا كُنَّا نَرَى سالِمًا ولَدًا ، فكان يَأْوِى معى ومع أبى حذيفةَ فى بيتٍ واحدٍ ، ويَرانِى فُضُلًا ، وقد أنْزَلَ اللهُ فيهم ما قد عَلِمْتَ ، فكيف تَرَى فيه ؟ فقال لها النبىُّ ﷺ : « أرْضِعِيه » . فأرْضَعَتْه خَمْسَ رَضَعاتٍ ، فكان [١٤٦/٧و] بمَنْزِلَةِ وَلَدِها ، فبذلك كانتْ عائشةُ تَأْخُذُ ، تَأْمُرُ بناتِ[1] أخواتِها ، وبَناتِ[1] إخْوَتِها يُرْضِعْنَ مَن أحَبَّتْ عائشةُ أن يَراها ، ويَدْخُلَ عليها ، وإن كان كَبِيرًا ، وأبَتْ ذلك أُمُّ سَلَمَةَ ، وسائرُ أزْواجِ رسولِ اللهِ ﷺ أن يَدْخُلَ عليهنَّ بتلك الرَّضاعَةِ أحدٌ مِن النَّاسِ ، حتى يَرْضَعَ فى المَهْدِ ، وقُلْنَ لعائشةَ : واللهِ ما نَدْرِى ، لعَلَّها رُخْصةٌ مِن النَّبِىِّ ﷺ لسالمٍ دُونَ النَّاسِ . رواه النَّسائِىُّ ، وأبو داودَ ، وغيرُهما[2] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾[3] . فجعلَ تمامَ الرَّضاعةِ حَوْلَيْن كامِلَيْن[4] ، فيَدُلُّ على أنَّه لا حُكْمَ لها بعدَهما . وعن عائشةَ ،

الإنصاف

وُجِدَ مِن الرَّضْعَةِ فى الحَوْلَيْن لَبَنٌ[5] كافٍ فى التَّحْريمِ ؛ بدَليلِ ما لو انْفَصَلَ ممَّا بعدَه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، ثُبوتَ الحُرْمَةِ بالرَّضاعِ إلى الفِطامِ ، ولو بعدَ الحَوْلَيْن أو قبلَهما . فأناطَ الحُكْمَ بالفِطامِ ؛ سواءٌ كان قبلَ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٥/٢٠ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٣ .

(٤) زيادة من : م .

(٥) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ دَخلَ عليها وعندَها رَجُلٌ ، فتَغَيَّرَ وَجْهُ النبىِّ ﷺ ، فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه أخِى مِن الرَّضاعَةِ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « انْظُرْنَ مَنْ إخْوانُكُنَّ ، فإنَّما الرَّضاعَةُ مِنَ المَجاعَةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أُمِّ سَلَمَةَ ، قالتْ : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يُحَرِّمُ مِنَ الرَّضاعِ ، إلَّا مَا فَتَقَ الأمْعَاءَ ، وكانَ قَبْلَ الفِطَامِ » . أخْرَجَه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وعندَ هذا يتَعَيَّنُ حَمْلُ[3] خَبَرِ أبى حُذَيْفَةَ على أنَّه خاصٌّ له دُونَ الناسِ ، كما قال سائِرُ أزْواجِ النبىِّ ﷺ . وقولُ أبى حنيفةَ ، تَحَكُّمٌ يُخالِفُ ظاهِرَ الكِتابِ [4]والسُّنَّةِ[4] وقولَ الصَّحابةِ ، فقد رَوَينا عن ابنِ عباسٍ أنَّ المُرادَ بالحَمْلِ حَمْلُ البَطْنِ . وبه اسْتَدَلَّ علىٌّ أنَّ أقَلَّ الحَمْلِ سِتَّةُ أشْهُرٍ . وقد دَلَّ على هذا قولُ اللهِ تعالى :

الإنصاف

الحَوْلَيْن أو بعدَه ، واخْتارَ [١١٩/٣ظ] أيضًا ثُبوتَ الحُرْمَةِ بالرَّضاعِ ، ولو كان المُرْتَضِعُ كبيرًا للحاجَةِ ، نحوَ كوْنِه مَحْرَمًا ؛ لِقِصَّةِ سالمٍ مَوْلَى أبى حُذَيْفَةَ مع

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الشهادة على الأنساب ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب من قال : لا رضاع بعد حولين ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٢٢٢/٣ ، ١٢/٧ . ومسلم ، فى : باب إنما الرضاعة من المجاعة ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١٠٧٨/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب القدر الذى يحرم من الرضاعة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٨٤/٦ . والدارمى ، فى : باب فى رضاعة الكبير ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٤/٦ ، ١٧٤ ، ٢١٤ .

(٢) فى : باب ماجاء ما ذكر أن الرضاعة لا تحرم إلا فى الصغر ...، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٩٧/٥ ، ٩٨ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لا رضاع إلا بعد فصال ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢٦/١ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

﴿ وَفِصَـٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ ﴾[1] . فلو حُمِلَ على ما قالَه أبو حنيفةَ ، لَكان مُخالِفًا لهذه الآيةِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فالاعْتِبارُ بالعامَيْنِ لا بالفِطامِ ، فلو فُطِمَ قبلَ الحوْلَيْنِ ، ثم ارْتَضَعَ فيهما ، حَصَلَ التَّحْريمُ ، ولو لم يُفْطَمْ حتى تَجاوَزَ الحوْلَيْن ، ثم ارْتَضَع بعدَهما قبل الفِطَامِ ، لم يَثْبُتِ التَّحْريمُ . وقال ابنُ القاسمِ صاحبُ مالكٍ : لو ارْتَضَعَ بعدَ الفِطامِ فى الحوْلَيْنِ ، لم يُحَرِّمْ ؛ لقولِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « وَكَانَ قَبْلَ الفِطَامِ » . ولَنا ، قولُه سبحانه : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَـٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾ . ورُوِىَ عنه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « لَا رَضَاعَ إِلَّا مَا كَانَ فِى الحَوْلَيْنِ »[2] . والفِطَامُ مُعْتَبَرٌ بمُدَّتِه لا بنَفْسِه .

٣٩١٨ – مسألة : (فلو ارْتَضَعَ بعدَهما بلَحْظَةٍ ، لم يَثْبُتِ) التَّحْرِيمُ . وقال أبو الخَطَّابِ : لو ارْتَضَعَ بَعْدَ الحَوْلَيْن بساعَةٍ ، لم يُحَرِّمْ . وقال القَاضى : لو شَرَعَ فى الخامِسَةِ ، فحَالَ الحَوْلُ قبلَ كَمالِها ، لم يَثْبُتِ التَّحْرِيمُ . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّ ما وُجِدَ مِن الرَّضْعَةِ فى الحَوْلَيْن كافٍ فى التَّحْريمِ ، بدَلِيلِ ما لو [3]انْفَصَلَ ممَّا[3] بعدَه ، فلا يَنْبَغِى أن يَسْقُطَ حُكْمُه

الإنصاف

زَوْجَةِ أبى حُذَيْفَةَ[4] .

فائدة : لو أُكْرِهَتْ على الرَّضاعِ ، ثَبَتَ حُكْمُه . ذكَرَه القاضى فى

---

(١) سورة لقمان ١٤ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الرضاع . سنن الدارقطنى ١٧٤/٤ . وابن عدى ، فى : الكامل ٢٥٦٢/٧ .

(٣ – ٣) فى تش : « اتصل بما » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٥/٢٠ .

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَرْتَضِعَ خَمْسَ رَضَعَاتٍ ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، ثَلَاثٌ يُحَرِّمْنَ . وَعَنْهُ وَاحِدَةٌ .

الشرح الكبير

باتِّصالِ ما لا أثَرَ له به[1] .

(الثانى ، أن يَرْتَضِعَ خَمْسَ رَضَعاتٍ . [2]وعنه ، ثلاثٌ يُحَرِّمْنَ . وعنه ، واحِدَةٌ) الصحيحُ مِن المذهبِ أنَّ الذى يتَعَلَّقُ به التَّحريمُ خَمْسُ رَضَعاتٍ[2] فصاعِدًا . رُوِىَ هذا عن عائشةَ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وعطاءٍ ، وطاوسٍ . وهو قولُ الشافعىِّ . [١٤٦/٧ظ] وعن أحمدَ روايةٌ ثانيةٌ ، أنَّ قَلِيلَ الرَّضاعِ يُحَرِّمُ ، كما يُحَرِّمُ كَثِيرُه . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، ومَكْحُولٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وزَعَمَ اللَّيْثُ أنَّ المُسْلِمِين أجْمَعُوا على أنَّ قَلِيلَ الرَّضاعِ وكثيرَه يُحَرِّمُ فى المَهْدِ ، ما يُفْطِرُ به الصَّائِمُ ، واحْتَجُّوا بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ ﴾[3] . وقولِه عليه الصَّلاةُ والسلامُ : « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضاعِ مَا يَحْرُمُ مِن النَّسَبِ » . وعن عُقْبَةَ بنِ الحارثِ ، أنَّه تَزَوَّجَ أُمَّ يَحْيَى بِنتَ

الإنصاف

« الجامِعِ » محَلُّ وِفاقٍ .

قوله : الثَّانى ، أَنْ يَرْتَضِعَ خَمْسَ رَضَعاتٍ ، فى ظاهِرِ المذهبِ . وهذا المذهبُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة النساء ٢٣ .

الشرح الكبير

أبى إهابٍ ، فجاءتْ أمَةٌ سَوْداءُ ، فقالت : قد أرْضَعْتُكُما . فذكَرْتُ ذلك للنبىِّ ﷺ ، فقال : « وكَيْفَ ، وقَدْ زَعَمَتْ أنْ قَدْ أرْضَعَتْكُمَا ! » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه فِعْلٌ يتَعَلَّقُ به تَحْريمٌ مُؤَبَّدٌ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه العَدَدُ ، كتَحْرِيمِ أُمَّهاتِ النِّساءِ ، ولا يَلْزَمُ اللِّعانُ ؛ لأنَّه قولٌ . والرِّوايةُ الثالثةُ ، لا يُحَرِّمُ إلَّا ثلاثُ رَضَعاتٍ . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وداودُ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا تُحَرِّمُ المَصَّةُ ولَا المَصَّتَانِ » . وعن أُمِّ الفَضْلِ بِنْتِ الحارثِ ، قالتْ : قال نَبِىُّ اللهِ ﷺ : « لَا تُحَرِّمُ الإمْلَاجَةُ[2] ولا الإمْلَاجَتَانِ » . رواهما مسلمٌ[3] . ولأنَّ ما يُعْتَبَرُ فيه العَدَدُ

الإنصاف

بلا رَيْبٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . قال المَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » ، وغيرُه : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو مُخْتارُ أصحابِه ؛ مُتَقَدِّمِهم ومُتَأَخِّرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٤٧ .

وعقبة بن الحارث من أفراد البخارى ، ولم يخرج له مسلم . انظر : الجمع بين رجال الصحيحين ١/٣٨١ ، والإرواء ٧/٢٢٥ .

(٢) الإملاجة : المصة .

(٣) فى : باب فى المصة والمصتان ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢/١٠٧٣ - ١٠٧٥ . كما أخرجهما النسائى ، فى : باب القدر الذى يحرم من الرضاعة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٨٣ . والدارمى ، فى : باب كم رضعة تحرم ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥٧ .

وأخرج الأول أبو داود ، فى : باب هل يحرم ما دون خمس رضعات ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٧٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا تحرم المصة ولا المصتان ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٥/٩٠ - ٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب لا تحرم المصة ولا المصتان ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٢٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣١ ، ٩٦ ، ٢١٦ ، ٢٤٧ .

وأخرج الثانى الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٣٩ ، ٣٤٠ .

الشرح الكبير

والتَّكْرارُ ، يُعْتَبَرُ فيه الثَّلاثُ . ورُوِىَ عن حَفْصةَ : لا يُحَرِّمُ دُونَ عَشْرِ رَضَعاتٍ[1] . ورُوِىَ ذلك عن عائِشَةَ ؛ لأنَّ عُرْوَةَ روَى فى حَدِيثِ سَهْلَةَ [2]بِنْتِ سُهَيْلٍ[2] : فقال لها رسولُ اللهِ ﷺ فيما بَلَغَنا : « أَرْضِعِيه عَشْرَ رَضَعاتٍ ، فيَحْرُمُ بِلَبَنِهَا »[3] . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّها قالت : أُنْزِلَ فى القُرْآنِ : (عَشْرُ رَضَعاتٍ مَعْلُوماتٍ يُحَرِّمْنَ) فنُسِخَ مِن ذلك خَمْسٌ ، وصارَ إلى خَمْسِ رَضَعاتٍ مَعْلُوماتٍ يُحَرِّمْنَ ، فتُوُفِّىَ رسولُ اللهِ ﷺ والأمْرُ على ذلك . رواه مُسْلِمٌ[4] . وروَى مالِكٌ[5] ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن عُرْوَةَ ، عن عائشةَ ، عن سَهْلَةَ بنتِ سُهَيْلٍ : « أَرْضِعِى سَالِمًا خَمْسَ رَضَعَاتٍ ، فَيَحْرُمُ بِلَبَنِهَا » . والآيةُ مُجْمَلَةٌ[6] فسَّرَتْها السُّنَّةُ ، وبَيَّنَتِ الرَّضاعةَ المُحَرِّمةَ ، وصَرِيحُ ما رَوَيْناه

الإنصاف

وغيرِه . وعنه ، ثَلاثٌ يُحَرِّمْنَ . وعنه ، واحِدَةٌ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » .

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٧٠/٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٥٧/٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) عند الإمام أحمد فى المسند ٢٦٩/٦ عن عائشة بلفظ : « فأرضعيه عشر رضعات ثم ليدخل عليك » . وأخرجه عبد الرزاق فى المصنف ٤٦٠/٧ من قول الزهرى بلفظ : « أرضعيه خمس رضعات فتحرم بلبنها » .

(٤) فى : باب التحريم بخمس رضعات ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١٠٧٥/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب هل تحرم ما دون خمس رضعات ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٧٦/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا تحرم المصة ولا المصتان ، من أبواب الرضاع . عارضة الأحوذى ٩٢/٥ . والنسائى ، فى : باب القدر الذى يحرم من الرضاعة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٨٣/٦ . وابن ماجه ، فى : باب لا تحرم المصة ولا المصتان ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٦٢٥/١ . والدارمى ، فى : باب كم رضعة تحرم ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٧/٢ . والإمام مالك ، فى : باب جامع ما جاء لا تحرم المصة ولا المصتان ، من كتاب الرضاع . الموطأ ٦٠٨/٢ .

(٥) فى : باب ما جاء فى رضاعة الكبير ، من كتاب الرضاع . الموطأ ٦٠٥/٢ .

(٦) زيادة من : تش .

المقنع

وَمَتَى أَخَذَ الثَّدْىَ ، فَامْتَصَّ مِنْهُ ثُمَّ تَرَكَهُ ، أَوْ قُطِعَ عَلَيْهِ ، فَهِىَ رَضْعَةٌ ، فَمَتَى عَادَ فَهِىَ رَضْعَةٌ أُخْرَى ، بَعُدَ مَا بَيْنَهُمَا أَوْ قَرُبَ ، وَسَوَاءٌ تَرَكَهُ شِبَعًا ، أَوْ لِأَمْرٍ يُلْهِيهِ ، أَوْ لِانْتِقَالِهِ مِنْ ثَدْيٍ إِلَى غَيْرِهِ ، أَوْ مِنَ امْرَأَةٍ إِلَى غَيْرِهَا .

الشرح الكبير

يَخُصُّ مَفْهُومَ ما رَوَوْه ، فيُجْمَعُ بينَ الأَخْبارِ بحَمْلِها على الصَّرِيحِ الذى رَوَيْناه .

٣٩١٩ – مسألة : (ومتى أخذَ الثَّدْىَ ، فَامْتَصَّ منه ثم تَرَكَه ، أو قُطِعَ عليه ، فهى رَضْعَةٌ ، فإن عادَ) فأخذَه (فهى رَضْعَةٌ أُخْرَى ، بَعُدَ ما بَيْنَهما أو قَرُبَ) يُشْتَرَطُ أن تكونَ الرَّضَعَاتُ مُتَفَرِّقاتٍ . وبه قال الشافعىُّ . والمَرْجِعُ فى مَعْرِفَةِ الرَّضْعةِ إلى العُرْفِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ ورَدَ بها[1] مُطْلَقًا ، ولم يَحُدَّها بزَمَنٍ ولا مِقْدارٍ ، فدَلَّ على أنَّه رَدَّهُم إلى العُرْفِ ، فإذا ارْتَضَعَ الصَّبِىُّ ، وقَطَعَ قَطْعًا بَيِّنًا باخْتِيارِه ، كان ذلك رَضْعَةً ، فإذا عادَ ، كانت رَضْعَةً أُخْرَى . فأمَّا إن قَطَعَ لضِيقِ نَفَسٍ أو للانْتِقالِ مِن ثَدْيٍ إلى ثَدْيٍ ، أو لشىءٍ يُلْهِيه ، أو قطَعَتْ عليه المُرْضِعَةُ ؛ فإن لم يَعُدْ قَرِيبًا

الإنصاف

وأَطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » .

قوله : ومتى أخذَ الثَّدْىَ فامْتَصَّ منه ثم تَرَكَه ، أو قُطِعَ عليه ، فهى رَضْعَةٌ ، فمتى عادَ فهى رَضْعَةٌ أُخْرَى ؛ بَعُدَ ما بَيْنَهما أو قَرُبَ ، وسَواءٌ تَرَكَه شِبَعًا ، أو لأَمْرٍ يُلْهِيه ، أو لانْتِقالِه مِن ثَدْيٍ إلى غيرِه ، أو مِن امْرَأَةٍ إلى غيرِها . وهذا المذهبُ فى ذلك

---

(١) فى م : « به » .

المقنع

وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ لَمْ يَقْطَعْ بِاخْتِيَارِهِ ، فَهُمَا رَضْعَةٌ ، إِلَّا أَنْ يَطُولَ الفَصْلُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

فهى رَضْعَةٌ ، وإن عادَ فى الحالِ ، ففيه [١٤٧/٧و] وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّ الأوَّلَ رَضْعَةٌ ، فإذا عادَ فهى رَضْعَةٌ أُخْرَى . وهذا اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، وظاهرُ كلامِ أحمدَ فى روايةِ حَنْبَلٍ ؛ فإنَّه قال : أما تَرَى الصَّبِىَّ يَرْضَعُ مِن الثَّدْىِ ، فإذا أدْرَكه النَّفَسُ أمْسَكَ عن الثَّدْىِ ليَتَنَفَّسَ ويَسْتَرِيحَ ؟ فإذا فَعَلَ ذلك فهى رَضْعَةٌ . وذلك لأنَّ الأُولَى رَضْعَةٌ لو لم يَعُدْ ، فكانتْ رَضْعةً وإن عادَ ، كما لو قَطَعَ باخْتِيارِه . والوَجْهُ الآخرُ ، أنَّ جَمِيعَ ذلك رَضْعةٌ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، إلَّا فيما إذا قَطَعَتْ عليه المُرْضِعةُ ، ففيه وَجْهان ؛ لأنَّه لو حَلَفَ : لا أكَلْتُ اليومَ إلَّا أكْلَةً واحِدَةً . فاسْتَدامَ الأكْلَ زَمَنًا ، أو قطع لشُرْبِ ماءٍ أو انْتِقالٍ مِن لَوْنٍ إلى لَوْنٍ ، أو انْتِظارٍ لِمَا يُحْمَلُ إليه مِن الطَّعامِ ، لم يُعَدَّ إلَّا أكْلَةً واحدةً ، فكذا هٰهُنا . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ اليَسِيرَ مِن السَّعُوطِ والوَجُورِ رَضْعةٌ ، فكذا هذا . وقال ابنُ حامدٍ : إن قَطَعَ لعارِضٍ وعادَ فى الحالِ فهى رَضْعةٌ ، وإن تباعَدَ أو انْتَقَل مِن امرأةٍ إلى أُخْرَى فهما رَضْعتانِ . كما ذكَرْنا فى الأكْلِ .

الإنصاف

كلِّه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و « الزَّرْكَشِىِّ »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقال ابنُ حامدٍ : إنْ لم يقْطَعْ باخْتِيارِه[1] ، فهما رَضْعَةٌ ، إلَّا أنْ يطُولَ الفَصْلُ بينَهما . وذكَر الآمِدِىُّ ، أنَّه لو قطَع باخْتِيارِه ؛ لتَنَفُّسٍ ، أو إعْياءٍ يلْحَقُه ، ثم عادَ ولم

---

(١) فى الأصل : « بغيره » .

المقنع وَالسَّعُوطُ وَالْوَجُورُ كَالرَّضَاعِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير ٣٩٢٠ - مسألة : (والسَّعُوطُ والوَجُورُ كالرَّضاعِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) السَّعُوطُ ؛ أن يُصَبَّ فى أنْفِه اللَّبَنُ مِن إناءٍ أو غيرِه ، فيَدْخُلَ حَلْقَه . والوَجُورُ ؛ أن يُصَبَّ فى حَلْقِه مِن غيرِ الثَّدْيِ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ فى التَّحْريمِ بهما ، فأصَحُّ الرِّوايتَيْن أنَّ التَّحْريمَ يَثْبُتُ بهما ، كما يَثْبُتُ بالرَّضاعِ . وهو قولُ الشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وبه قال مالكٌ فى الوَجُورِ . والثانيةُ ، لا يَثْبُتُ التَّحْريمُ بهما . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ،

الإنصاف يَطُلِ الفَصْلُ ، (١) فهى رَضْعَةٌ واحدةٌ . قال : ولو انْتَقَلَ مِن ثَدْيٍ إلى آخَرَ ، ولم يَطُلِ الفَصْلُ (١) ، فإنْ كان مِن امْرَأةٍ واحدةٍ ، فهى رَضْعَةٌ واحدةٌ ، وإنْ كان مِن امرَأتَيْن ، فوَجْهان . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّالثَةِ بعدَ المِائَةِ » . وقال ابنُ أبى مُوسى : حَدُّ الرَّضْعَةِ أنْ يمْتَصَّ ثم يُمْسِكَ عن امْتِصاصٍ لتَنَفُّسٍ أو غيرِه ؛ سواءٌ خرَجَ الثَّدْىُ مِن فَمِه ، أو لم يخْرُجْ . نقَله الزَّرْكَشِىُّ . وعنه ، رَضْعَةٌ إنْ تَرَكَه عن قَهْرٍ ، أو لتَنَفُّسٍ أو مَلَلٍ . وقيل : إنِ انْتَقَلَ مِن ثَدْيٍ إلى ثَدْيٍ آخَرَ ، أو إلى مُرْضِعَةٍ أُخْرَى ، فرَضْعَتان على أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايتَيْن » : فإنْ قطَع المَصَّةَ للتَّنَفُّسِ أو ما أَلْهاهُ ، أو قَطَعَتْ عليه المُرْضِعَةُ قَهْرًا ، فرَضْعَةٌ . وعنه ، لا . وإذا انْتَقَلَ مِن ثَدْيٍ إلى آخَرَ ، أو إلى مُرْضِعَةٍ أُخْرى ، فرَضْعَتان على الأصحِّ . قال فى « الوَجيزِ » : فإنْ قطَع المَصَّةَ ، لتَنَفُّسٍ أو شِبَعٍ أو أمْرٍ أَلْهاه ، أو قَطَعَتْ عليه المُرْضِعَةُ قَهْرًا ، فرَضْعَةٌ ، فإنِ انْتَقَلَ إلى ثَدْيٍ آخَرَ ، أو مُرْضِعَةٍ أُخْرَى ، فثِنْتان ؛ قَرُبَ ما بينَهما أو بَعُدَ .

قوله : والسَّعُوطُ والوَجُورُ كالرَّضاعِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ومذهبُ داودَ ، وقولُ[1] عطاءٍ الخُراسانِيِّ فى السَّعُوطِ ؛ لأنَّ هذا ليس برَضاعٍ ، وإنَّما حَرَّمَ اللهُ تعالى ورسولُه بالرَّضاعِ ، ولأنَّه حَصَلَ مِن [2]غيرِ ارْتِضاعٍ[2] ، فأشْبَهَ ما لو حَصَلَ مِن جُرْحٍ فى بَدَنِه[3] . ولَنا ، ما روَى ابنُ مسعودٍ عن النبىِّ ﷺ : « لَا رَضَاعَ إلَّا ما أنْشَزَ العَظْمَ ، وأنْبَتَ اللَّحْمَ » . رواه أبو داودَ[4] . ولأنَّ هذا يَصِلُ إليه اللَّبَنُ ، كما يَصِلُ بالارْتِضاعِ ، ويحْصُلُ به مِن إنْباتِ اللَّحْمِ وإنْشازِ العَظْمِ ما يحْصُلُ بالرَّضاعِ ، فيجبُ أن يُساوِيَه فى التَّحْريمِ ، والأنفُ[5] سَبِيلٌ لفِطْرِ الصائِمِ ، فكان سَبِيلًا للتَّحْريمِ ، كالرَّضاعِ بالفَمِ .

فصل : وإنَّما يُحَرِّمُ مِن ذلك كالذى يُحَرِّمُ بالرَّضاعِ ، وهو خَمْسٌ فى الرِّوايةِ المَشْهُورةِ ، فإنَّه فَرْعٌ على الرَّضاعِ ، فيأْخُذُ حُكْمَه ، فإنِ ارْتَضَعَ دُونَ الخَمْسِ ، وكَمَّلَ الخَمْسَ بسَعُوطٍ ووَجُورٍ ، أو أُسْعِطَ وأُوجِرَ ، وكَمَّلَ الخَمْسَ برَضاعٍ ، ثَبَتَ التَّحْريمُ ؛ لأنَّا جعلْناه كالرَّضاعِ

الإنصاف

وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : والسَّعُوطُ والوَجورُ كالرَّضاعِ على الأصحِّ . قال النَّاظِمُ : هو كالرَّضاعِ فى الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . قال فى « الرِّعايتَيْن » : فرَضاعٌ على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى تش : « غيره » .

(٣) فى الأصل : « ثديه » .

(٤) فى : باب فى رضاعة الكبير ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٧٥ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٣٢ . وضعفه فى الإرواء ٧/٢٢٣ ، ٢٢٤ .

(٥) فى الأصل ، تش : « للأنف » .

الشرح الكبير

فى أصْلِ التَّحْريمِ ، فكذلك فى إكمالِ العَدَدِ ، ولو حُلِبَ فى إناءٍ لَبَنٌ دَفْعةً واحدةً ، ثم سُقِىَ الغُلامُ فى خَمْسةِ أوْقاتٍ ، فهو خَمْسُ رَضَعاتٍ ، فإنَّه لو أكَلَ مِن طَعامٍ خَمْسَ دَفَعاتٍ مُتَفرِّقاتٍ ، لَكان قد أكَلَ خَمْسَ أكَلاتٍ . وإن حُلِبَ فى إناءٍ خَمْسُ حَلَباتٍ فى خَمْسةِ أوْقاتٍ ، ثم سُقِىَ دَفْعةً واحِدَةً ، كان رَضْعةً واحدةً ، كما لو جَعَلَ الطَّعامَ فى إناءٍ واحدٍ فى خمسةِ أوْقاتٍ ، [١٤٧/٧ظ] ثم أكَلَه دَفْعةً واحدةً ، كان أكلةً واحدَةً . وحُكِىَ عن الشافعىِّ فى الصُّورتَيْن عكسُ ما قُلْناه ، اعْتِبارًا بخُرُوجه مِن المرأةِ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بالرَّضاعِ ، والوَجُورُ فَرْعُه . ولَنا ، أنَّ الاعْتِبارَ بِشُرْبِ الصبىِّ له ؛ لأنَّه المُحَرِّمُ ، ولهذا يَثْبُتُ التَّحْريمُ به مِن غيرِ رَضاعٍ ، ولو ارْتَضَعَ بحيثُ يَصِلُ إلى فِيهِ ، ثم مَجَّه ، لم يَثْبُتِ التَّحْريمُ ، فكان الاعْتِبارُ به ، وما وُجِدَ منه إلَّا دَفْعةٌ واحدَةٌ ، فكان رَضْعةً واحدةً . وإن سَقَتْه[1] فى أوْقاتٍ ، فقد وُجِدَ فى خَمْسةِ أوْقاتٍ ، فكان خَمْسَ رَضَعاتٍ . فأمَّا إن سَقَتْه[1] اللَّبَنَ المَجْمُوعَ جُرْعةً [2]بعدَ جُرْعَةٍ[2] مُتَتابعةً ، فظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ أنَّه رَضْعةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّ المُعْتَبَرَ فى الرَّضْعَةِ العُرْفُ ، وهم لا يَعُدُّونَ هذا رَضَعاتٍ ، فأشْبَهَ ما لو أكَلَ الطَّعامَ لُقْمَةً [2]بعد لُقْمَةٍ[2] ، فإنَّه لا يُعَدُّ أكَلاتٍ .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يثْبُتُ التَّحْريمُ بهما . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وأطْلَقهما فى «الهِدايَةِ» ، و «المُذْهَبِ» ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » .

---

(١) فى م : « سقاه » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيُحَرِّمُ لَبَنُ الْمَيِّتَةِ وَاللَّبَنُ [٢٦٢و] الْمَشُوبُ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يَثْبُتُ التَّحْرِيمُ بِهِمَا .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أن يُخَرَّجَ على ما إذا قطَعَتْ عليه المُرْضِعَةُ الرَّضاعَ ، على ما قَدَّمْناه .

فصل : فإن عَمِلَ اللَّبَنَ جُبْنًا ثم أطْعَمَه الصَّبِيَّ ، ثَبَتَ به التَّحْريمُ . وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُحَرَّمُ به ؛ لزَوالِ الاسْمِ . وكذلك على الرِّوايةِ التى تقولُ : لا يَثْبُتُ التَّحْريمُ بالوَجُورِ . لا يَثْبُتُ هٰهُنا بطَرِيقِ الأَوْلَى . ولَنا ، أنَّه واصِلٌ مِن الحَلْقِ ، يَحْصُلُ به إنْباتُ اللَّحْمِ ، وإنْشازُ العَظْمِ ، فحَصَلَ به التَّحْريمُ ، كما لو شَرِبَه .

٣٩٢١ – مسألة : (ويُحَرِّمُ لَبَنُ المَيِّتَةِ واللَّبَنُ المَشُوبُ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وقال أبو بَكْرٍ : لا يَثْبُتُ التَّحْرِيمُ بهما) المنصوصُ عن أحمدَ ، فى رِوايةِ إبراهيمَ الحَرْبِيِّ فى لَبَنِ المَيِّتَةِ ، أنَّه يَنْشُرُ الحُرْمَةَ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ . وقولُ أبى ثَوْرٍ ، والأَوْزاعِيِّ ، وابنِ القاسمِ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال أبو بكرٍ الخَلَّالُ : لا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ . وتَوَقَّفَ عنه أحمدُ فى رِوايَةِ مُهَنَّا . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه لَبَنٌ ممَّن ليس هو

الإنصاف

قوله : ويُحَرِّمُ لَبَنُ المَيِّتَةِ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ إبْراهِيمَ الحَرْبِيِّ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : عليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِيُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى وأصحابُه ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُذْهَبِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى

الشرح الكبير

بمَحَلٍّ للولادةِ ، فلم يتعَلَّقْ به التَّحْريمُ ، كلَبَنِ الرَّجُلِ . ولَنا ، أنَّه وُجِدَ الرَّضاعُ على وَجْهٍ يُنْبِتُ اللَّحْمَ ويُنْشِزُ العَظْمَ مِن امْرأةٍ ، فأثْبَتَ التَّحْريمَ ، كحالِ الحياةِ ، ولأنَّه لا فارِقَ بينَ شُرْبِه فى حَياتِها ومَوْتِها إلَّا الحياةُ والمَوْتُ أو النّجاسَةُ ، وهذا لا أثَرَ له ، فإنَّ اللَّبَنَ لا يَمُوتُ ، والنَّجاسَةُ لا تُؤَثِّرُ ، كما لو حُلِبَ فى وَعاءٍ[1] نَجِسٍ ، ولأنَّه لو حُلِبَ منها فى حَياتِها ، فشَرِبَه[2] بعدَ مَوْتِها ، لنَشَرَ الحُرْمَةَ ، فبَقاؤُه فى ثَدْيِها لا يَمْنَعُ ثُبُوتَ الحُرْمَةِ ؛ لأنَّ ثَدْيَها لا يَزِيدُ على الإناءِ فى عَدَمِ الحياةِ ، وهى لا تَزِيدُ على عَظْمِ المَيْتَةِ فى ثُبُوتِ النَّجاسةِ .

فصل : ولو حَلَبَتِ المرْأةُ لَبَنَها فى إناءٍ ، ثم ماتَتْ ، فشَرِبَه صَبِيٌّ ، نَشَرَ الحُرْمَةَ ، فى قولِ كلِّ مَن جَعَلَ الوَجُورَ مُحَرِّمًا . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ وذلك لأنَّه لَبَنُ امْرأةٍ حُلِبَ فى حَياتِها ، فأشْبَهَ ما لو شَرِبَه وهى فى الحياةِ .

الإنصاف

« النَّظْمِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهما . كحَلْبِه مِن حَيَّةٍ ثم شُرْبِه بعدَ مَوْتِها ، بلا خِلافٍ فيه . وقال أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ : لا يُحَرِّمُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « الحاوِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه رِوايةً .

فائدة : لو حَلَفَ ، لا شَرِبْتُ مِن لَبَنِ هذه المَرْأةِ ، فشَرِبَ مِن لَبَنِها وهى مَيِّتَةٌ ، حَنِثَ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » .

---

(١) فى م : « إناء » .

(٢) فى تش : « ثم شربه » .

المقنع

وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ غَلَبَ اللَّبَنُ حَرَّمَ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

٣٩٢٢ – مسألة : (ويُحَرِّمُ اللَّبَنُ المَشُوبُ) ذكَرَه الخِرَقِيُّ . والمَشُوبُ ؛ المُخْتَلِطُ بغيرِه . وسَواءٌ اخْتَلَطَ بطَعامٍ أو شَرابٍ أو غيرِه ، فى قولِ الخِرَقِيِّ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو بكرٍ : قِياسُ قولِ أحمدَ ، أنَّه لا يُحَرِّمُ ؛ لأنَّه وَجُورٌ (وقال ابنُ حامدٍ : [١٤٨/٧و] إن غَلَبَ اللَّبَنُ حَرَّمَ ، وإلَّا فلا) وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، والمُزَنِىِّ ؛ لأنَّ الحُكْمَ للأغْلَبِ ، ولأنَّه يَزُولُ بذلك الاسْمُ والمعْنَى (١المرادُ به١) . ونحوُه قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ ، وزادوا فقالوا : إن كانتِ النَّارُ مَسَّتِ اللَّبَنَ حتى أنْضَجَتِ الطعامَ ، أو(٢) حتى تَغَيَّرَ ، فليس برَضاعٍ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ اللَّبَنَ متى كان ظاهِرًا ، فقد حَصَلَ شُرْبُه ، ويَحْصُلُ به إنْباتُ اللَّحْمِ وإنْشازُ العَظْمِ ،

الإنصاف

قوله : واللَّبَنُ المَشُوبُ – يعْنِى ، يُحَرِّمُ – ذكَرَه الخِرَقِيُّ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : فيُحَرِّمُ لَبَنٌ شِيبَ بغيرِه ، على الأصحِّ . واخْتارَه القاضى ، والشَّرِيفُ ، والشِّيرَازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « الخِرَقِىِّ »، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يُحَرِّمُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . ويأْتِى بِناءُ هاتَيْن الرِّوايتَيْن على ماذا قريبًا . وقال ابنُ حامدٍ : إنْ غلَبَ اللَّبَنُ ، حَرَّمَ ، وإلَّا فلا . وذكَر فى « عُيونِ المَسائِلِ » ، أنَّه الصَّحيحُ مِن المذهبِ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى تش : « و » .

الشرح الكبير

فحَرَّمَ ، كما لو كان غالِبًا ، وهذا فيما إذا كانتْ صِفاتُ اللَّبَنِ باقِيَةً ، فأمَّا إن صُبَّ فى ماءٍ كثيرٍ لم يتغَيَّرْ به ، لم يَثْبُتْ به التَّحْرِيمُ ؛ لأنَّ هذا ليس بمَشُوبٍ ، ولا يَحْصُلُ به التَّغَذِّى ، ولا إنْباتُ اللَّحْمِ وإنْشازُ العَظْمِ . وحُكِىَ عن القاضى أنَّ التَّحْريمَ يَثْبُتُ به . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ أجْزاءَ اللَّبَنِ حَصَلَتْ فى بَطْنِه ، أشْبَهَ ما لو كان لَوْنُه ظاهِرًا . ولَنا ، أنَّ هذا ليس برَضاعٍ ، ولا فى مَعْناه ، فوَجَبَ أن لا يَثْبُتَ حُكْمُه فيه .

فصل : فإن حُلِبَ مِن نِسْوَةٍ ، وسُقِىَ الصَّبِىُّ ، فهو كما لو ارْتَضَعَ مِن

الإنصاف

تنبيهات ؛ أحدُها ، محَلُّ الخِلافِ ، عندَ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، فيما إذا كانتْ صِفاتُ اللَّبَنِ باقِيَةً ، فأمَّا إنْ صُبَّ فى ماءٍ كثيرٍ لم يتغَيَّرْ به ، لم يثْبُتْ به التَّحْريمُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، فإنَّه قال : وقيل : بل وإنْ لم يُغَيِّرْه . وعندَ القاضى ، يَجْرِى الخِلافُ فيه ، لكِنْ بشَرْطِ شُرْبِ الماءِ كلِّه ولو [٣/١٢٠و] فى دَفَعاتٍ ، وتكونُ رَضْعَةً واحدةً . ذكَرَه فى « خِلافِه » . وأطْلَقهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » فى « القاعدَةِ الثَّانيةِ والعِشْرِين » .

الثَّانى ، قولُ المُصَنِّفِ ، بعدَ أنْ ذكَر اللَّبَنَ المَشُوبَ ولَبَنَ المَيِّتَةِ : وقال أبو بَكْرٍ : لا يثْبُتُ التَّحْريمُ بهما . (١ ظاهِرٌ أنَّه قولُ أبى بَكْرٍ عَبْدِ العزيزِ غُلامِ الخَلَّالِ ، وأنَّه اخْتارَ عدَمَ ثُبوتِ التَّحْريمِ بهما ١) . والحالُ أنَّ الأصحابَ إنَّما حكَوْا عدَمَ تحْريمِ لَبَنِ المَيِّتَةِ عن أبى بَكْرٍ الخَلَّالِ ، وعدَمَ تحْريمِ اللَّبَنِ المَشُوبِ عن أبى بَكْرٍ عَبْدِ العزيزِ ، فظاهِرُه التَّعارُضُ . فيُمْكِنُ أنْ يقالَ : قدِ اطَّلَع المُصَنِّفُ على نَقْلٍ لأبى بَكْرٍ عَبْدِ العزيزِ فى المَسْألتَيْن . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ قد حصَل وَهْمٌ(٢) فى ذلك ، ولم أرَ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « هول » .

المقنع

وَالْحُقْنَةُ لَا تَنْشُرُ الْحُرْمَةَ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : تَنْشُرُهَا .

الشرح الكبير

كلِّ واحدةٍ منهنَّ ؛ لأنَّه لو شِيبَ بماءٍ أو عَسَلٍ ، لم يَخْرُجْ عن كَوْنِه رَضاعًا مُحَرِّمًا ، فكذلك إذا شِيبَ بلَبَنٍ آخَرَ .

٣٩٢٣ – مسألة : (والحُقْنَةُ لَا تَنْشُرُ الحُرْمَةَ . نَصَّ عليه . وقال ابنُ حامِدٍ : تَنْشُرُها) المنصوصُ عن أحمدَ ، أنَّ الحُقْنَةَ لا تُحَرِّمُ . قاله أبو الخَطَّابِ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . وقال ابنُ حامدٍ ، وابنُ أبى موسى : تُحَرِّمُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه سَبِيلٌ يحْصُلُ بالواصِلِ منه الفِطْرُ ، فتَعَلَّقَ به التَّحْريمُ ، كالرَّضاعِ . ولَنا ، أنَّ هذا ليس برَضَاعٍ ، ولا يَحْصُلُ به التَّغَذِّى ، فلم يَنْشُرِ الحُرْمَةَ ، كما لو قَطَّرَ فى إحْلِيلِه ، ولأنَّه ليس برَضاعٍ ، ولا فى مَعْناه ، فلم يَجُزْ إثْباتُ حُكْمِه فيه[1] ، ويُفارِقُ

الإنصاف

مَن نَبَّهَ على ذلك .

الثَّالثُ ، بَنَى القاضى فى « تَعْليقِه » ، وصاحبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم الخِلافَ فى التَّحْريمِ فى اللَّبَنِ المَشُوبِ على القَوْلِ بالتَّحْريمِ بالسَّعُوطِ والوَجُورِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ومِن ثَمَّ قال أبو بَكْرٍ : قِياسُ قَوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ هنا[2] ، أنَّه لا يُحَرِّمُ ؛ لأنَّه وَجُورٌ .

فائدة : يُحَرِّمُ الجُبْنُ على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لا يُحَرِّمُ .

قوله : والحُقْنَةُ لا تَنْشُرُ الحُرْمَةَ . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ لأنَّ العِلَّةَ إنْشازُ العَظْمِ وإنْباتُ اللَّحْمِ لا حُصُولُه فى الجَوْفِ ، بخِلافِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا تَزَوَّجَ كَبِيرَةً وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، وَثَلَاثَ صَغَائِرَ ، فَأَرْضَعَتِ الْكَبِيرَةُ إِحْدَاهُنَّ فِي الْحَوْلَيْنِ ، حَرُمَتِ الْكَبِيرَةُ عَلَى التَّأْبِيدِ ، وَثَبَتَ نِكَاحُ الصُّغْرَى . وَعَنْهُ ، يَنْفَسِخُ نِكَاحُهَا .

الشرح الكبير

فِطْرَ الصائِمِ ، فإنَّه لا[1] يُعْتَبَرُ فيه إنْباتُ[2] اللَّحْمِ ، ولا إنْشازُ العَظْمِ ، وهذا لا يُحَرِّمُ فيه إلَّا ما أنْبَتَ اللَّحْمَ و[3]أنْشَزَ العَظْمَ ، ولأنَّه وَصَلَ اللَّبَنُ إلى الباطِنِ مِن غيرِ الحَلْقِ ، أشْبَهَ ما لو وَصَلَ مِن جُرْحٍ .

فصل : قال الشيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا تزَوَّجَ كبيرةً و لم يَدْخُلْ بها ، وثَلاثَ صَغائِرَ ، فأرْضَعَتِ الكَبِيرَةُ إحْداهُنَّ فى الحَوْلَيْن ، حَرُمَتِ الكَبِيرَةُ على التَّأْبِيدِ ، وثَبَتَ نِكاحُ الصَّغِيرَةِ . وعنه ، يَنْفَسِخُ نِكاحُها) متى تزَوَّجَ

الإنصاف

الحُقْنَةِ بالخَمْرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ حَامِدٍ : تَنْشُرُها . وحكاه رِوايةً . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى .

فائدة : لا أثَرَ للواصِلِ إلى الجَوْفِ الذى لا[1] يُغَذِّى ، كالذَّكَرِ والمَثانَةِ .

قوله : وإذا تَزَوَّجَ كَبِيرَةً و لم يَدْخُلْ بها ، وثلاثَ صَغائرَ ، فأرْضَعَتِ الكَبِيرَةُ إحْداهُنَّ فى الحَوْلَيْن ، حَرُمَتِ الكَبِيرَةُ على التَأْبِيدِ – لأنَّها صارَتْ مِن أُمَّهاتِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « إثبات » .

(٣) فى تش : « أو » .

الشرح الكبير

كبيرةً وصَغِيرةً ، فأرْضَعَتِ الكبيرةُ الصَّغيرةَ قبلَ دُخولِه بها ، فَسَدَ نِكاحُ الكبيرةِ فى الحالِ ، وحَرُمَتْ على التَّأْبيدِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال الأوْزاعِىُّ : نكاحُ الكبيرةِ ثابتٌ ، وتُنْزَعُ منه الصغيرةُ . ولا يَصِحُّ ذلك ، فإنَّ الكبيرةَ صارتْ مِن أُمَّهاتِ النِّساءِ ، فتَحْرُمُ أبَدًا ؛ لقولِ اللهِ سبحانه : ﴿ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ ﴾[1] . ولم يَشْتَرِطْ دُخولَه بها . فأمَّا الصَّغيرةُ ، ففيها رِوَايتان ؛ إحداهما ، نِكاحُها ثابتٌ ؛ لأنَّها رَبِيبَةٌ ، [2]ولم يَدْخُلْ بأُمِّها[3] ، فلا تَحْرُمُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾[1] . والرِّوايةُ[2] الثانيةُ ، يَنْفَسِخُ نِكاحُها . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّهما صارَتا أُمًّا[4] وبِنْتًا ، واجْتَمَعَتا فى نِكاحِه ، والجمعُ بينَهما مُحَرَّمٌ ، فانْفَسَخَ نِكاحُهما ،

الإنصاف

النِّساءِ – وثَبَتَ نِكاحُ الصُّغْرى . لأنَّها رَبِيبَةٌ ولم يدْخُلْ بأُمِّها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ؛ منهم الخِرَقِىُّ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ »: هذه الرِّوايةُ أصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . ونَصَره المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَنْفَسِخُ نِكاحُها . يعْنِى الصُّغْرى ؛ لأنَّهما صارا أُمًّا وبِنْتًا ، واجْتَمَعا فى نِكاحِه ،

---

(١) سورة النساء ٢٣ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى تش : « بها » .

(٤) فى م : « إماء » .

المقنع

وَإِنْ أَرْضَعَتِ اثْنَتَيْنِ مُنْفَرِدَتَيْنِ ، انْفَسَخَ نِكَاحُهُمَا ، عَلَى الرِّوَايَةِ الْأُولَى ، وَعَلَى الثَّانِيَةِ ، يَنْفَسِخُ نِكَاحُ الْأُولَى ، وَيَثْبُتُ نِكَاحُ الثَّانِيَةِ .

الشرح الكبير

كما لو صارَتا أُخْتَيْن ، وكما لو عَقَدَ عليهما بعدَ الرَّضاعِ عقدًا واحدًا . ولَنا ، أنَّه أمكَنَ إزالَةُ الجَمْعِ بانْفِساخِ نِكاحِ الكبيرةِ ، وهى أَوْلَى به ؛ لأنَّ نِكاحَها مُحَرَّمٌ على التَّأْبيدِ ، فلم يَبْطُلْ نِكاحُهما به ، [١٤٨/٧ظ] كما لو ابْتَدأ العَقْدَ على أُخْتِه وأجْنَبِيَّةٍ ، ولأنَّ الجَمْعَ طَرَأ على نِكاحِ الأُمِّ والبنْتِ ، فاخْتصَّ الفَسْخُ بنكاحِ الأُمِّ ، كما لو أسْلَمَ وتَحْتَه امرأةٌ وبِنْتُها . وفارَقَ الأُخْتَيْن ؛ لأنَّه ليستْ إحْداهُما أوْلَى بالفَسْخِ مِن الأُخْرَى ، وفارَقَ ما لو ابْتَدأَ العَقْدَ عليهما ؛ لأنَّ الدَّوامَ أقْوَى مِن الابْتِداءِ .

٣٩٢٤ – مسألة : (وإن أرْضَعَتِ اثْنَتَيْن مُنْفَرِدَتَيْن ، انْفَسَخَ نِكاحُهما ، على الرِّوايَةِ الأُولَى ، وعلى الثَّانِيَةِ ، يَنْفَسِخُ نِكاحُ الأُولَى ، ويَثْبُتُ نِكاحُ الثانيةِ) أمَّا انْفِساخُ نِكاحِ الصَّغيرتَيْنِ ، فلأنَّهما صارَتا أُخْتَيْن ، واجْتَمَعَتا فى الزَّوْجِيَّةِ ، فيَنْفَسِخُ نِكاحُهما ، كما لو أرْضَعَتْهما[1] معًا ، وهذا على الرِّوايةِ الأُولَى التى تقولُ : يَنْفَسِخُ نِكاحُ الكبيرةِ وحدَها .

الإنصاف

والجَمْعُ بينَهما مُحَرَّمٌ ، فانْفَسَخَ نِكاحُهما ، كما لو كانا أُخْتَيْن ، وكما لو عقَد عليهما بعدَ الرَّضاعِ عقْدًا واحدًا . وأطْلَقهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الكافِى »، و « البُلْغَةِ » .

قوله : وإن أرْضَعَتِ اثْنَتَيْن مُنْفَرِدَتَيْن ، انْفَسَخَ نِكاحُهما ، على الرِّوايَةِ الأُولَى – وهى المذهبُ ، كإرْضاعِهما معًا – وعلى الثَّانيةِ ، ينْفَسِخُ نِكاحُ

---

(١) فى م : « أرضعتها » .

المقنع

وَإِنْ أَرْضَعَتِ الثَّلَاثَ مُتَفَرِّقَاتٍ ، انْفَسَخَ نِكَاحُ الْأُولَيَيْنِ ، وَثَبَتَ

الشرح الكبير

فأمَّا على الرِّوايةِ التى تقولُ : يَنْفَسِخُ نِكاحُهما معًا . فإنَّه يَثْبُتُ نِكاحُ الأخِيرةِ مِن الصَّغِيرتَيْن ؛ لأنَّ الكَبيرَةَ لمَّا أرْضَعَتِ الصَّغيرةَ أوَّلًا ، انْفَسَخَ نِكاحُهما ، ثم أرْضَعَتِ الأُخْرَى ، فلم تَجْتَمِعْ مَعَهما فى النِّكاحِ ، فلم يَنْفَسِخْ نِكاحُها .

فصل : إذا أرْضَعَتِ الصغيرتَيْن[1] أجْنبِيَّةٌ ، انْفَسَخَ نِكاحُهما أيضًا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والمُزَنِىِّ . وهو أحدُ قَوْلَىِ الشَّافِعِىِّ . وقال فى الآخَرِ : يَنْفَسِخُ نِكاحُ الأخِيرةِ وحدَها ؛ لأنَّ سبَبَ البُطْلانِ[2] حَصَلَ بها[3] ، وهو الجَمْعُ ، فأشْبَهَ ما لو تَزَوَّجَ إحْدَى الأُخْتَيْن بعدَ الأُخْرَى . ولَنا ، أنَّه جَامِعٌ بينَ الأُخْتَيْن فى النِّكاحِ ، فانْفَسَخَ نِكاحُهما ، كما لو أرْضَعَتْهما معًا ، وفارَقَ ما لو عَقَدَ على واحدةٍ بعدَ أُخْرَى ، فإنَّ عَقْدَ الثانيةِ لم يَصِحَّ ، فلم يَصِرْ به جامِعًا بينَهما ، وهٰهُنا حَصَلَ الجَمْعُ برَضاعِ الثانيةِ ، ولا يُمْكِنُ القولُ بأنَّه لم يَصِحَّ ، فحَصَلَتا معًا فى نِكاحِه وهما أُخْتان لا مَحالَةَ .

٣٩٢٥ – مسألة : (وإن أرْضَعَتِ الثَّلاثَ مُتَفَرِّقاتٍ ، انْفَسَخَ نِكاحُ

الإنصاف

الأُولَى ، ويثْبُتُ نِكاحُ الثَّانيةِ .

قوله : وإنْ أرْضَعَتِ الثَّلاثَ مُتَفَرِّقاتٍ ، انْفَسَخَ نِكاحُ الأُولَيَينِ ، وثَبَتَ نِكَاحُ

---

(١) فى م : « الصغيرة » .

(٢) فى تش : « الطلاق » .

(٣) فى الأصل : « لها » .

المقنع

نِكَاحُ الثَّالِثَةِ ، عَلَى الرِّوَايَةِ الأُولَى ، وَعَلَى الثَّانِيَةِ ، يَنْفَسِخُ نِكَاحُ الْجَمِيعِ . وَإِنْ أَرْضَعَتْ إِحْدَاهُنَّ مُنْفَرِدَةً ، وَاثْنَتَيْنِ بَعْدَ ذَلِكَ ، انْفَسَخَ نِكَاحُ الْجَمِيعِ ، عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الأُولَيَيْن ، وثَبَتَ نِكاحُ الثَّالِثَةِ ، على الرِّوايَةِ الأُولَى ، وعلى الثَّانِيةِ ، يَنْفَسِخُ نِكاحُ الجَمِيعِ) لأنَّهما صارَتا أُخْتَيْن فى نِكاحِه ، وثَبَتَ نِكاحُ الثَّالِثَةِ ؛ لأنَّ رَضاعَها بعدَ انْفِساخِ نِكاحِ الكَبِيرَةِ والصَّغِيرَتَيْن اللَّتَيْن قَبْلَها ، فلم تُصادِفْ أُخُوَّتُها جَمْعًا فى النِّكاحِ .[1] وعلى الروايةِ الثانيةِ ، يَنْفَسِخُ نِكاحُ الجميعِ[1] .

٣٩٢٦ – مسألة : (وإن أرْضَعَتْ إحداهُنَّ مُنْفَرِدَةً ، واثْنَتَيْن بعدَها ، انْفَسَخَ نِكاحُ الجميعِ ، على الرِّوايَتَيْن)[2] إذا أرْضَعَتْ إحْداهُنَّ اثْنَتَيْن بعدَها[2] معًا ، بأن تُلْقِمَ[3] كلَّ واحِدَةٍ منهما ثَدْيًا ، فمَصَّتا معًا ، أو

الإنصاف

الثَّالِثَةِ ، على الرِّوايَةِ الأُولَى ، وعلى الثَّانيةِ ، يَنْفَسِخُ نِكاحُ الجَمِيعِ .

فائدة : لو أرْضَعَتِ الثَّلاثَ أجْنَبِيَّةٌ فى حالَةٍ واحدةٍ – بأنْ حَلَبَتْه فى ثَلاثِ أوانٍ ، وأوجَرَتْهُنَّ فى حالَةٍ واحدَةٍ ، ولا يُتَصَوَّرُ فى غيرِ ذلك – انْفَسَخَ نِكاحُهُنَّ . وإنْ أرْضَعَتْهُنَّ واحدةٌ [4]بعدَ واحدةٍ[4] ، انْفَسَخَ نِكاحُ الأُوَّلَتَيْن ، ولم يَنْفَسِخْ نِكاحُ الثَّالثةِ .

(١ – ١) زيادة من : تش .

(٢ – ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ مَنْ شَاءَ مِنَ الْأَصَاغِرِ ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِالْكُبْرَى ، حَرُمَ الْكُلُّ عَلَيْهِ عَلَى الْأَبَدِ . وَكُلُّ [٢٦٢ظ] امْرَأَةٍ تَحْرُمُ ابْنَتُهَا عَلَيْهِ ؛ كَأُمِّهِ ، وَجَدَّتِهِ ، وَأُخْتِهِ ، وَرَبِيبَتِهِ ، إِذَا أَرْضَعَتْ طِفْلَةً ، حَرَّمَتْهَا عَلَيْهِ . وَكُلُّ رَجُلٍ تَحْرُمُ عَلَيْهِ ابْنَتُهُ ، كَأَخِيهِ وَأَبِيهِ وابْنِهِ ، إِذَا أَرْضَعَتِ امْرَأَتُهُ بِلَبَنِهِ

الشرح الكبير

تَحْلِبَ مِن لَبَنِها فِي إناءٍ فتَسْقِيَهما معًا ، انْفَسَخَ نِكاحُ الجَمِيعِ ؛ لأنَّهُنَّ صِرْنَ أَخواتٍ فِي نِكاحِه ، لأنَّها إذا أرْضَعَتْ إحْداهُنَّ مُنْفَرِدَةً ، لم يَنْفَسِخْ نِكاحُها ؛ لأنَّها مُنْفَرِدَةٌ ، ثم إذا أرْضَعَتِ اثْنَتَيْن بعدَ ذلك مُجْتَمِعاتٍ ، انْفَسَخَ نِكاحُ الجميعِ ؛ لأنَّهُنَّ أخواتٌ فى النِّكاحِ . هذا على الرِّوايةِ الأُولَى . وعلى الثانيةِ ، يَنْفَسِخُ نِكاحُ الأُمِّ والأُولَى بالاجْتِماعِ ، ثم يَنْفَسِخُ نِكاحُ الاثْنَتَيْن ؛ لِكَوْنِهما صارَتا أُخْتَيْن معًا .

٣٩٢٧ – مسألة : (وله أن يَتَزَوَّجَ مَن شاء مِن الأَصَاغِرِ) لأنَّ تَحْرِيمَهُنَّ تَحْرِيمُ جَمْعٍ لا تَحْرِيمُ تَأْبِيدٍ ، فإنَّهُنَّ رَبائِبُ لم يَدْخُلْ بأُمِّهِنَّ (وإن كان دَخَلَ بالأُمِّ ، حَرُمَ الكُلُّ عليه على الأبَدِ) لأنَّهُنَّ رَبائِبُ مَدْخُولٌ بأُمِّهِنَّ .

[١٤٩/٧و] **٣٩٢٨** – مسألة : (وكلُّ امْرَأَةٍ تَحْرُمُ ابْنَتُها عليه ؛ كأُمِّه ، وأُخْتِه ، وجَدَّتِه ، ورَبِيبَتِه ، إذا أرْضَعَتْ طِفْلَةً ، حَرَّمَتْهَا عليه) لأنَّها تَصِيرُ ابْنَتَها (وكُلُّ رَجُلٍ تَحْرُمُ ابْنَتُه ، كأخِيه وابْنِه وأبِيه ، إذا

الإنصاف

.....

المقنع

طِفْلَةً ، حَرَّمَتْهَا عَلَيْهِ وَفَسَخَتْ نِكَاحَهَا مِنْهُ إِنْ كَانَتْ زَوْجَتَهُ .

فَصْلٌ : وَكُلُّ مَنْ أَفْسَدَ نِكَاحَ امْرَأَةٍ بِرَضَاعٍ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَإِنَّ الزَّوْجَ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِنِصْفِ مَهْرِهَا الَّذِى يَلْزَمُهُ لَهَا ، .....

الشرح الكبير

أرْضَعَتِ امرأتُه بلَبَنِه طِفْلَةً ، حَرَّمَتْها عليه وفَسَخَتْ نِكاحَها) لأنَّها صارتْ ابْنَةَ مَن تَحْرُمُ ابْنَتُه عليه . وإن أرْضَعَتْها امرأةُ أحَدِ هؤلاءِ بلَبَنِ غيرِه ، لم تَحْرُمْ عليه ؛ لأنَّها صارتْ رَبِيبَةَ زَوْجِها . وإن أرْضَعَتْها مَن لا تَحْرُمُ بِنْتُها ، كعَمَّتِه وخالَتِه ، لم تُحَرِّمْها عليه . ولو تزَوَّجَ بنتَ عمِّه ، فأرْضَعَتْ جَدَّتُهما أحَدَهما صَغيرًا ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّها إن أرْضَعَتِ الزَّوْجَ صارَ عَمَّ زَوْجَتِه ، وإن أرْضَعَتِ الزَّوْجَةَ صارَتْ عَمَّتَه ، وإن أرْضَعَتْهما جَمِيعًا صار عَمَّها وصارَتْ عَمَّتَه . وإن تزَوَّجَ بِنْتَ عَمَّتِه ، فأرْضَعَتْ جَدَّتُهما أحَدَهما صغيرًا ، انْفَسَخَ النِّكاحُ ؛ لأنَّها إن أرْضَعَتِ الزَّوْجَ صارَ خالَها ، وإن أرْضَعَتِ الزَّوْجَةَ صارتْ عمَّتَه . وإن تزَوَّجَ بنتَ خالِه ، فأرْضَعَتْ جَدَّتُهما الزَّوْجَ صارَ عَمَّ زَوْجَتِه ، وإن أرْضَعَتْها[1] صارتْ خالَتَه . وإن تزَوَّجَ ابنةَ خالَتِه ، فأرْضَعَتِ الزَّوْجَ ، صارَ خالَ زَوْجَتِه ، وإن أرْضَعَتْها[1] ، صارتْ خالَةَ زَوْجِها .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وكلُّ مَن أفْسَدَ نِكاحَ امرأةٍ برَضاعٍ قبلَ الدُّخولِ ، فإنَّ الزَّوْجَ يرْجِعُ عليه بنِصْفِ مَهْرِها الذى يَلْزَمُه لها) لأنَّه

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : وكُلُّ مَن أفْسَدَ نِكَاحَ امْرَأَةٍ برَضاعٍ قبْلَ الدُّخولِ ، فإنَّ الزَّوجَ يَرْجِعُ عليه بنِصْفِ مَهْرِها الذى يَلزَمُه لها . بلا نِزاعٍ . قال فى « القاعِدَةِ

---

(١) فى الأصل : « أرضعتهما » .

المقنع

وَإِنْ أَفْسَدَتْ نِكَاحَ نَفْسِهَا ، سَقَطَ مَهْرُهَا ، .....

الشرح الكبير

قرَّرَه عليه بعدَ أن كان بعَرَضِ السُّقُوطِ ، وفرَّقَ بينَه وبينَ زَوْجَتِه ، فلَزِمَه ذلك ، كشُهُودِ الطَّلاقِ إذا رَجَعُوا ، وإنَّما لَزِمَه نِصْفُ مَهْرِ الصَّغيرةِ ؛ لأنَّ نِكاحَها انْفَسَخَ قبلَ دُخولِه بها مِن غيرِ جِهَتِها ، والفَسْخُ إذا جاء مِن أجْنَبِيٍّ كان كطَلاقِ الزَّوْجِ فى وُجُوبِ الصَّداقِ عليه .

٣٩٢٩ – مسألة : (وإن أفْسَدَتْ نِكاحَها) قَبْلَ الدُّخولِ (فلا مَهْرَ

الإنصاف

الرَّابعَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » : وله ثلاثَةُ مآخِذَ ؛ أحدُها ، أنَّ خُروجَ البُضْعِ مِنَ الزَّوْجِ مُتَقَوَّمٌ ، فيَتَقَوَّمُ بنِصْفِ المُسَمَّى . وقيل : بنِصْفِ مَهْرِ المِثْلِ . والثَّانى ، ليسَ بمُتَقَوَّمٍ ، لكِنَّ المُفْسِدَ قرَّرَ على الزَّوْجِ هذا النِّصْفَ . والثَّالِثُ ، أنَّ المَهْرَ كلَّه يسْقُطُ بالفُرْقَةِ ، ويجبُ لها نِصْفُه وُجوبًا مبْتَدَأً بالفُرْقَةِ التى اسْتَقَلَّ بها الأَجْنَبِيُّ . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » ، وفيه بُعدٌ . انتهى .

الثَّانيةُ ، قال فى أوَّلِ القاعِدَةِ المذْكُورَةِ : خُروجُ البُضْعِ مِن الزَّوْجِ ، هل هو مُتَقَوَّمٌ أمْ لا ؟ بمَعْنَى أنَّه هل يَلْزَمُ[1] المُخْرِجَ له قَهْرًا ضَمانُه للزَّوْجِ بالمَهْرِ ؟ فيه قوْلان فى المذهبِ . ويُذْكَرانِ روايتَيْن[2] عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وأكثرُ الأصحابِ – كالقاضى ومَن بعدَه – يقُولون : ليسَ بمُتَقَوَّمٍ . وخصُّوا هذا الخِلافَ بمَن عَدا الزَّوْجَةِ ، فقالوا : لا يضْمَنُ الزَّوْجُ شيئًا بغيرِ خِلافٍ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه مُتَقَوَّمٌ عليها أيضًا . وحكاه قوْلًا فى « المُذْهَبِ » . ويتَخَرَّجُ على هذه المسْأَلَةِ جميعُ المَسائلِ التى يحْصُلُ بها الفَسْخُ .

قوله : وإنْ أفْسَدَتْ نِكاحَ نَفْسِها ، سَقَطَ مَهْرُها – بلا نِزاعٍ .

(١) فى الأصل : « يلزمه » . وانظر : القواعد الفقهية ٣٥٥ .

(٢) فى الأصل : « روايته » .

الشرح الكبير

لها) لأنَّ فَسْخَ نِكاحِها بسبَبٍ مِن جِهَتِها ، فسَقَطَ صَداقُها ، كما لو ارْتَدَّتْ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، فعلى هذا ، إذا أرْضَعَتِ امرأتُه الكُبْرى الصُّغْرى ، فانْفَسَخَ نِكاحُ الصُّغْرَى ، فعلى الزَّوْجِ نِصْفُ مَهْرِ الصُّغْرَى ، ويَرْجِعُ به على الكُبْرى ؛ لِمَا ذكَرْنا . وبهذا قال الشافعيُّ . وحُكِيَ عن بعضِ أصْحابِه ، أنَّه يَرْجِعُ بجميعِ صَداقِها ؛ لأنَّها أتْلَفَتِ البُضْعَ ، فوَجَبَ ضَمانُه . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : إن كانَتِ المُرْضِعةُ أرادَتِ الفَسادَ ، رَجَعَ عليها بنِصْفِ الصَّداقِ ، وإلَّا فلا يَرْجِعُ بشيءٍ . وقال مالكٌ : لا يَرْجِعُ بشيءٍ . ولَنا ، على أنَّه يَرْجِعُ عليها بالنِّصْفِ ، أنَّها قَرَّرَتْه عليه وألْزَمَتْه إيَّاه ، وأتْلَفَتْ عليه ما فى مُقابَلَتِه ، فوَجَبَ عليها الضَّمانُ ، كما لو أتْلَفَتْ عليه المَبِيعَ . ولَنا ، على أبى حنيفةَ ، أنَّ ما ضُمِنَ فى العَمْدِ ضُمِنَ فى الخَطأ ، كالمالِ ، ولأنَّها أفْسَدَتْ نِكاحَه ، وقَرَّرَتْ عليه نِصْفَ الصَّداقِ ، فأشْبَهَ ما لو قَصَدَتِ الإفْسادَ . ولَنا ، على أنَّ الزَّوْجَ إنَّما يَرْجِعُ بالنِّصْفِ ، أنَّه لم يَغْرَمْ إلَّا[1] النِّصْفَ ، فلم يَجِبْ له أكْثَرُ ممَّا غَرِمَ ، ولأنَّه بالفَسْخِ رَجَعَ إليه بَدَلُ[2] النِّصْفِ [١٤٩/٧ظ]

الإنصاف

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : وإنْ أفْسَدَتْ نِكاحَ نفْسِها ، سَقَطَ مَهْرُها . إذا كانَ الإفْسادُ قبلَ الدُّخولِ . وهو واضِحٌ . ومُرادُه بقوْلِه بعدَ ذلك : ولو أفْسَدَتْ نِكاحَ نفْسِها ، لم يَسْقُطْ مَهْرُها ، بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ . إذا كانَ الإفْسادُ بعدَ الدُّخولِ ؛ بدَليلِ ما قبلَ ذلك وما بعدَه مِن كلامِ المُصَنِّفِ . وهو واضِحٌ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « بذلك » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَعْدَ الدُّخُولِ ، وَجَبَ لَهَا مَهْرُهَا ، وَلَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى

الشرح الكبير

الآخَرِ ، فلم يَجِبْ له بَدَلُ ما أخذَ بَدَلَه مَرَّةً أُخْرَى . ولأنَّ خُرُوجَ البُضْعِ مِن مِلْكِ الزَّوْجِ لا قِيمَةَ له ، وإنَّما ضَمِنَتِ المُرضِعةُ هٰهُنا لمَّا أَلْزَمَتِ الزَّوْجَ ما كان مُعَرَّضًا للسُّقُوطِ بسَبَبٍ يُوجَدُ مِن الزَّوْجَةِ ، (١)فلم يَرْجِعْ هٰهُنا بأكثرَ ممَّا أَلْزَمَتْه(١) .

فصل : والواجبُ نِصْفُ المُسَمَّى ، لا نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه إنَّما يَرْجِعُ بما غَرِمَ ، والذى غَرِمَ نِصْفُ ما فَرَضَ لها ، فرَجَعَ به . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يَرْجِعُ بنِصْفِ مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه ضَمانُ مُتْلَفٍ ، فكان الاعْتِبارُ بقِيمَتِه ، دونَ ما مَلَكَه به ، كسائرِ الأعْيانِ . ولَنا ، أنَّ خُرُوجَ البُضْعِ مِن مِلْكِ الزَّوْجِ لا قِيمَةَ له ، بدليلِ ما لو قَتَلَتْ نَفْسَها ، أو ارْتَدَّتْ ، أو أرْضَعَتْ مَن يَنْفَسِخُ نِكاحُها بإرْضاعِه ، فإنَّها لا تَغْرَمُ له(٢) شيئًا ، وإنَّما الرُّجُوعُ هٰهُنا بما غَرِمَ ، فلا يَرْجِعُ بغيرِه ، ولأنَّه لو رَجَعَ بقِيمَةِ المُتْلَفِ ، لرَجَعَ بمَهْرِ المِثْلِ كلِّه ، ولم يَخْتَصَّ بالنِّصْفِ ، ولأنَّ شُهودَ الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ إذا رَجَعُوا ، لَزِمَهُم نِصْفُ المُسَمَّى ، كذلك هٰهُنا .

٣٩٣٠ – مسألة : وإن أفْسَدَتْ نِكاحَ نَفْسِهَا بعدَ الدُّخُولِ ، لَمْ

الإنصاف

وإنْ كانَ بعدَ الدُّخُولِ وجَبَ لها مَهْرُها – يعْنِى ، إذا أفْسَدَه غيرُها – ولم يَرْجِعْ به على أَحَدٍ . هذا اخْتِيارُ [٣/١٢٠ظ] المُصَنِّفِ ، والمَجْدِ فى « مُحَرَّرِه » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

أَحَدٍ . وَذَكَرَ الْقَاضِى أَنَّهُ يَرْجِعُ بِهِ أَيْضًا . وَرَوَاهُ عَنْ أَحْمَدَ .

الشرح الكبير

يَسْقُطُ مَهْرُها ، ويَجِبُ على زَوْجِها . وإن أَفْسَدَه غيرُه ، وَجَبَ مَهْرُها (و لم يَرْجِعْ به على أحدٍ) ونَصَّ أحمدُ على أنَّه يَرْجِعُ بالمَهْرِ كلِّه . قاله القاضى . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المرأةَ تَسْتَحِقُّ المَهْرَ كلَّه على زَوْجِها ، فيَرْجِعُ بما لَزِمَه ، كنِصْفِ المَهْرِ فى غيرِ المَدْخُولِ بها . قال شيْخُنا[1] : والصَّحيحُ إن شاءَ اللهُ تعالى ، أنَّه لا يَرْجِعُ على مَن أَفْسَدَه بعدَ الدُّخولِ بشىءٍ ؛ لأنَّه لم يُقَرِّرْ على الزَّوْجِ شيئًا ، و لم يُلْزِمْه إيَّاه ، فلم يَرْجِعْ عليه بشىءٍ ، كما لو أَفْسَدَتِ المرأةُ نِكاحَ نَفْسِها ، ولأنَّه لو مَلَكَ الرُّجوعَ بالصَّداقِ بعدَ الدُّخولِ ، لسَقَطَ إذا كانتِ المرأةُ هى المُفْسِدَةَ للنِّكاحِ ، كما قبلَ الدُّخولِ ، ولأنَّ خُروجَ البُضْعِ مِن مِلْكِ الزَّوْجِ غيرُ مُتَقَوَّمٍ ، على ما ذَكَرْناه فيما مَضَى ، [2]ولذلك[2] لا يجبُ مَهْرُ المِثْلِ ، وإنَّما رَجَعَ الزَّوْجُ بنِصْفِ المُسَمَّى قبلَ الدُّخولِ ؛ لأنَّها قَرَّرَتْه عليه ، ولذلك[3] يسْقُطُ إذا كانت هى المُفْسِدَةَ لنِكاحِها قبلَ الدُّخولِ ، و لم يُوجَدْ ذلك

الإنصاف

وصاحبِ « الحاوِى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال فى « القَواعِدِ » : واخْتارَه طائفةٌ مِن المُتأخِّرين . وذكَر القاضى ، أنَّه يرْجِعُ به أيضًا ، ورَواه عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ ابنِ القاسِمِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» ، و « الفُروعِ » . واعْتَبَرَ ابنُ أبى مُوسى

---

(١) انظر المغنى ١١/٣٣٢ ، ٣٣٣ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « كذلك » .

المقنع

وَلَوْ أَفْسَدَتْ نِكَاحَ نَفْسِهَا ، لَمْ يَسْقُطْ مَهْرُهَا ، بِغَيْرِ خِلَافٍ فِى الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير

هٰهُنا . وهذا قولُ بعضِ أصْحابِ الشافعىِّ . ولأنَّه لو رَجَعَ بالمَهْرِ بعدَ الدُّخولِ ، لم يَخْلُ إمَّا أن يكونَ رُجُوعُه ببَدَلِ البُضْعِ الذى فَوَّتَه ، أو بالمَهْرِ الذى أدَّاه ، لا يجوزُ أن يكونَ ببَدَلِ البُضْعِ ؛ لأنَّه لو وَجَبَ بَدَلُه ، لوَجَبَ له على الزَّوْجَةِ إذا فاتَ بفِعْلِها أو بقَتْلِها ، ولَكان الواجبُ لها مَهْرَ مِثْلِها ، ولا يجوزُ أن يَجِبَ لها بَدَلُ ما أدَّاه إليها لذلك ، ولأنَّها ما أوْجَبَتْه ، ولا لها أثَرٌ فى إيجابِه ولا تَقْرِيرِه .

٣٩٣١ – مسألة : (وإن أفْسَدَتْ نِكاحَ نَفْسِها) بعدَ الدُّخولِ (لَمْ يَسْقُطْ مَهْرُها) قال شيْخُنا[1] : لا نَعْلَمُ بينهم خِلافًا فى ذلك ، وأنَّ الزَّوْجَ لا يَرْجِعُ عليها بشىءٍ إذا كان أدَّاه إليها ، ولا فى أنَّها إذا أفْسَدَتْه قبلَ الدُّخولِ أنَّه يَسْقُطُ ، وأنَّه يَرْجِعُ عليها بما أعْطَاها .

الإنصاف

للرُّجوعِ العَمْدَ والعِلْمَ بحُكْمِه . وقاسَ فى « الواضِحِ » النَّائمةَ على المُكْرَهَةِ .

قوله : ولو أفْسَدَتْ نِكاحَ نَفْسِها ، لم يَسْقُطْ مَهْرُها ، بغَيْرِ خِلافٍ فى المذهبِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ : لا نعلمُ فيه خِلافًا بينَهم فى ذلك . قلتُ : لو خُرِّجَ السُّقوطُ مِن المَنْصوصِ فى التى قبلَها ، لَكانَ مُتَّجِهًا . وحكَى فى « الفُروعِ » عن القاضى ، أنَّها إذا أفْسَدَتْ نِكاحَ نفْسِها ، يَلْزَمُ الزَّوْجَ نِصْفُ المُسَمَّى . وهو قولٌ فى « الرِّعايَةِ » ، ثم رأيْتُه فى « القَواعِدِ » حكَى أنَّه اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

---

(١) انظر المغنى ١١/٣٣٣ .

المقنع

فَإِذَا أَرْضَعَتِ امْرَأَتُهُ الْكُبْرَى الصُّغْرَى ، فَانْفَسَخَ نِكَاحُهُمَا ، فَعَلَيْهِ نِصْفُ مَهْرِ الصُّغْرَى ، يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْكُبْرَى ، وَلَا مَهْرَ لِلْكُبْرَى إِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا ، فَعَلَيْهِ صَدَاقُهَا ، وَإِنْ كَانَتِ الصُّغْرَى هِيَ الَّتِي دَبَّتْ إِلَى الْكُبْرَى وَهِيَ نَائِمَةٌ ، [٢٦٣و]

الشرح الكبير

٣٩٣٢ – مسألة : (فإذا أَرْضَعَتِ [١٥٠/٧و] امْرَأَتُه الكُبْرَى الصُّغْرَى ، فَانْفَسَخَ نِكاحُهما ، فعليه نِصْفُ مَهْرِ الصُّغْرَى ، يَرْجِعُ به على الكُبْرى ، ولا مَهْرَ للكبرَى إن كان قبلَ الدُّخولِ) لأنَّها أفْسَدَتْ نِكاحَ نَفْسِها . وقد ذكَرْنا وَجْهَ ذلك إن كان (١المُفْسِدُ غَيْرَها١) .

٣٩٣٣ – مسألة : فلو دَبَّتِ الصُّغْرَى إلى الكُبْرَى وهى نائِمَةٌ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أَرْضَعَتِ امْرَأَتُه الكُبْرَى الصُّغْرَى ، فانْفَسَخَ نِكاحُها ، فعليه نِصْفُ مَهْرِ الصُّغْرَى ، يَرْجِعُ به على الكُبْرَى . بلا نِزاعٍ .

قوله : ولا مَهْرَ للكُبْرَى إنْ كانَ لم يَدْخُلْ بها – بلا نِزاعٍ – وإنْ كانَ دَخَلَ بها فعليه صَداقُها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ويأْتِى هنا ما خرَّجْناه فى التى قبلَها . ويأْتى فى قوْلِ القاضى ، الذى ذكَره قبلُ ، مِن وُجوبِ نِصْفِ المُسَمَّى فقطْ هنا .

قوله : وإنْ كانَتِ الصُّغْرَى هى التى دَبَّتْ إلى الكُبْرَى وهى نائِمةٌ فارْتَضَعَتْ مِنْها ، فلا مَهْرَ لها ، ويَرْجِعُ عليها بنِصْفِ مَهْرِ الكُبْرَى إنْ كانَ لم يَدْخُلْ بها ، وبجَمِيعِه إنْ كانَ دَخَلَ بها ، على قَوْلِ القاضِى – وهو المذهبُ المَنْصُوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ ابنِ القاسِمِ كما تقدَّم . وعلى ما اخْتارَه

(١ – ١) فى م : « المفسدة غيرهما » .

المقنع

فَارْتَضَعَتْ مِنْهَا ، فَلَا مَهْرَ لَهَا ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهَا بِنِصْفِ مَهْرِ الْكُبْرَى إِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، أَوْ بِجَمِيعِهِ إِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا ، عَلَى قَوْلِ الْقَاضِى . وَعَلَى مَا اخْتَرْنَاهُ ، لَا يَرْجِعُ بَعْدَ الدُّخُولِ بِشَىْءٍ .

الشرح الكبير

فارْتَضَعَتْ مِنها خَمْسَ رَضَعاتٍ ، انْفَسَخَ نِكاحُ الكُبْرَى ، وحَرُمَتْ على التَّأْبِيدِ ، فإن كان دَخَلَ بالكَبِيرَةِ ، حَرُمَتِ الصَّغِيرَةُ ، وانْفَسَخَ نِكاحُها ، ولَا مَهْرَ لِلصَّغِيرَةِ ؛ لأنَّها فَسَخَتْ نِكاحَ نَفْسِها ، وعليه مَهْرُ الكَبِيرةِ ، يرْجِعُ به على الصَّغيرةِ عندَ أصْحابِنا ، ولا يرْجِعُ به على ما اخْتَرْناه . وإن لم يكنْ دَخَلَ بالكَبيرةِ ، فعلَيه نِصْفُ صَداقِها ، يَرْجِعُ به فى مالِ الصَّغيرةِ ؛ لأنَّها فَسَخَتْ نِكاحَها[1] . وإنِ ارْتَضَعَتِ الصَّغيرةُ منها رَضْعَتَيْن وهى نائمةٌ ، ثم انْتَبَهَتِ الكبيرةُ ، فأتَمَّتْ لها ثلاثَ رَضَعاتٍ ، فقد حَصَلَ الفسادُ بفِعْلِهما ، فيَتَقَسَّطُ[2] الواجبُ عليهما ، وعليه مَهْرُ الكبيرةِ ، وثلاثةُ أعْشارِ مَهْرِ الصغيرةِ ، ويَرْجِعُ به على الكبيرةِ . وإن لم يكنْ دَخَلَ بالكبيرةِ ، فعليه خُمْسُ مَهْرِها ، يَرْجِعُ به على الصغيرةِ . وهل يَنْفَسِخُ نِكاحُ الصغيرةِ ؟ على رِوايتَيْن .

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وغيرُهما - لا يرْجِعُ بعدَ الدُّخولِ بشىءٍ . وتقدَّم أيضًا قولُ ابنِ أبى مُوسى ، واشْتِراطُه للرُّجوعِ العَمْدَ والعِلْمَ بحُكْمِه ، وتقدَّم أنَّ صاحِبَ « الواضِحِ » قاسَ النَّائمةَ على المُكْرَهَةِ ، [3]فى أنَّ[3] الحُكْمَ فى هذا كلِّه واحِدٌ .

---

(١) فى الأصل : « نكاح نفسها » .

(٢) فى الأصل ، تش « فيسقط » .

(٣ - ٣) فى ط ، ا : « فإن » .

الشرح الكبير

فصل : وإن أرْضَعَتْ بنتُ الكبيرةِ الصغيرةَ ، فالحكمُ فى التَّحْريمِ والفَسْخِ حُكْمُ ما لو أرْضَعَتْها الكبيرةُ ؛ لأنَّها صارتْ جَدَّتَها ، والرُّجوعُ بالصَّداقِ على المُرْضِعَةِ التى أفْسَدَتِ النِّكاحَ . وإن أرْضَعَتْها أُمُّ الكبيرةِ ، انْفَسَخَ نِكاحُهما معًا ؛ لأنَّهما صارَتا أُخْتَيْن . فإن كان[1] لم يَدْخُلْ بالكبيرةِ ، فله أن يَنْكِحَ مَن شاءَ منهما ، ويَرْجِعُ على المُرْضِعةِ بنِصْفِ صَداقِها . وإن كان دَخَلَ بالكبيرةِ ، فله نِكاحُها ؛ لأنَّ الصَّغيرةَ لا عِدَّةَ عليها ، [2]وليس له نِكاحُ الصَّغيرةِ حتى[2] تَنْقَضِىَ عِدَّةُ الكبيرةِ ؛ لأنَّها قد صارتْ أُخْتَها ، فلا يَنْكِحُها فى عِدَّتِها . وكذلك الحكمُ إن أرْضَعَتْها جَدَّةُ الكبيرةِ ؛ لأنَّها تَصِيرُ[3] عَمَّةَ الكَبيرةِ أو خالَتَها ، والجمعُ بينَهما مُحَرَّمٌ . وكذلك إن أرْضَعَتْها أُخْتُها أو زَوْجَةُ أخِيها بلَبَنِه ؛ لأنَّها صارتْ بِنتَ أُخْتِ الكبيرةِ ، أو بنتَ أخِيه . وكذلك إن أرْضَعَتْها بنتُ[4] أُخْتِها أو بنتُ أخِيها[5] ، ولا يَحْرُمُ فى شىءٍ مِن هذا واحدةٌ منهنَّ على التَّأْبيدِ ؛ لأنَّه تَحْريمُ جَمْعٍ ، إلَّا إذا أرْضَعَتْها بنتُ الكبيرةِ وقد دَخَلَ بأُمِّها .

الإنصاف

فائدة[6] : حيثُ أُفْسِدَ نِكاحُ المرْأةِ ، فلها الأخْذُ ممَّنْ أفْسَدَه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : متى خرَجَتْ منه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى الأصل : « ويرجع على المرضعة » .

(٣) فى الأصل : « لا تصير » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « أختها » .

(٦) فى الأصل : « قوله » .

المقنع

وَلَوْ كَانَ لِرَجُلٍ خَمْسُ أُمَّهَاتِ أَوْلَادٍ ، لَهُنَّ لَبَنٌ مِنْهُ ، فَأَرْضَعْنَ امْرَأَةً لَهُ صُغْرَى . كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ رَضْعَةً ، حَرُمَتْ عَلَيْهِ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَلَمْ تَحْرُمْ أُمَّهَاتُ الْأَوْلَادِ .

الشرح الكبير

٣٩٣٤ – مسألة : (وإذا كان لِرَجُلٍ خَمْسُ أُمَّهاتِ أوْلادٍ ، لَهُنَّ منه لَبَنٌ ، فأرْضَعْنَ امْرَأَةً له صُغْرَى ، كلُّ واحِدَةٍ منهنَّ رَضْعَةً ، حَرُمَتْ عليه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّها ارْتَضَعَتْ مِن لَبَنِه خَمْسَ رَضَعاتٍ ، فكَمَلَ رَضاعُها مِن لَبَنِه ، فصارَ أبًا لها ، كما لو أرْضَعَتْها واحدةٌ منهنَّ . والوَجْهُ الثانى ، لا يَصِيرُ أبًا لها ؛ لأنَّه رَضاعٌ لم تَثْبُتْ به الأُمُومَةُ ، فلم تَثْبُتْ به الأُبُوَّةُ ، كلَبَنِ البَهِيمةِ (ولا تَحْرُمُ أُمَّهاتُ الأوْلادِ) لأنَّه لم يُثْبِتْ لهنَّ أُمُومَةً .

الإنصاف

بغيرِ اخْتِيارِه بإفْسادِها أوْ لا ، أو بيَمِينِه : لا تَفْعَلْ شيئًا . ففَعَلَتْه ، فله مَهْرُه . وذكَره رِوايةً كالمَفْقُودِ ؛ لأنَّها اسْتَحَقَّتِ المَهْرَ بسَبَبٍ هو تمْكِينُها مِن وَطْئِها ، وضَمِنَتْه بسَبَبٍ هو إفْسادُها . واحْتَجَّ بالمُخْتَلِعَةِ التى تَسَبَّبَتْ إلى الفُرْقَةِ .

قوله : ولو كانَ لرَجُلٍ خَمْسُ أُمَّهاتِ أوْلادٍ ، لهُنَّ لَبَنٌ منهُ ، فأرْضَعْنَ امْرَأةً له أُخْرَى ، كُلُّ واحِدَةٍ منْهُنَّ رَضْعَةً ، حَرُمَتْ عليه ، فى أحدِ الوَجْهَيْن . ولم تَحْرُمْ أُمَّهَاتُ الأوْلادِ . وهو المذهبُ . قال النَّاظِمُ : هذا الأقْوَى . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تَحْرُمُ عليه . قال فى « الهِدايةِ » : هو قولُ غيرِ ابنِ حامِدٍ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

الشرح الكبير

فصل : فإن أرْضَعْنَ طِفْلًا كذلك ، لم يَصِرْنَ أُمَّهاتٍ له ، [٧/١٥٠ظ] وصار المَوْلَى أبًا له . وهذا قولُ ابنِ حامدٍ ؛ لأنَّه ارْتَضَعَ مِن لَبَنِه خَمْسَ رَضَعاتٍ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، لا تَثْبُتُ الأُبُوَّةُ ؛ لأنَّه رَضاعٌ لم يُثْبِتِ الأُمُومةَ ، فلم يُثْبِتِ الأُبُوَّةَ ، كالارْتِضاعِ بِلبَنِ الرَّجُلِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الأُبُوَّةَ إنَّما تَثْبُتُ لكَوْنِه رَضَعَ مِن لَبَنِه ، لا لكَوْنِ المُرضِعَةِ أُمًّا له . ولأصْحابِ الشَّافعيِّ وَجْهان كهذَيْن . وإذا قُلْنا بثُبُوتِ الأُبُوَّةِ ، حَرُمَتْ عليه المُرْضِعاتُ ؛ لأنَّه رَبِيبُهُنَّ ، وهُنَّ مَوْطُوءاتُ أبِيه .

فصل : وإن كان لرَجُلٍ خَمْسُ بناتٍ ، فأرْضَعْنَ طِفْلًا ، كلُّ واحدةٍ رَضْعةً ، لم يَصِرْنَ أُمَّهاتٍ له . وهل يَصِيرُ الرَّجُل جَدًّا له ، وأوْلادُه أخْوالًا له وخالاتٍ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَصِيرُ جَدًّا ، وأخُوهُنَّ خالًا ؛ لأنَّه قد كَمَلَ للمُرْتَضِعِ خَمْسُ رَضَعاتٍ مِن لَبَنِ بَناتِه ، فأشْبَهَ ما لو كان مِن واحدةٍ . والآخَرُ ، لا يَثْبُتُ ذلك ؛ لأنَّ كَوْنَه جَدًّا فَرْعُ كَوْنِ ابْنَتِه أُمًّا ، وكَوْنَه خالًا فَرْعُ كَوْنِ أُخْتِه أُمًّا ، ولم يَثْبُتْ ، فلا يَثْبُتُ ذلك الفَرْعُ . وهذا الوَجْهُ يترَجَّحُ فى هذه المَسْأَلَةِ ؛ لأنَّ الفَرْعِيَّةَ مُتَحَقِّقَةٌ ، بخِلافِ التى قبلَها . فإن قُلْنا : يَصِيرُ أخُوهُنَّ خالًا . لم تَثْبُتِ الخُئُولَةُ فى حَقِّ واحدةٍ منهنَّ ؛ لأنَّه لم يَرْتَضِعْ مِن لَبَنِ أخَواتِها خَمْسَ رَضَعاتٍ ، ولكنْ يَحْتَمِلُ التَّحريمُ ؛ لأنَّه قد اجْتَمَعَ مِن اللبنِ[1] المُحَرِّمِ خَمْسُ رَضَعاتٍ . ولو كَمَلَ للطِّفْلِ

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » . وأمَّا أُمَّهاتُ الأوْلادِ ، فلا يُحَرِّمْنَ إلَّا إذا قُلْنا : تَثْبُتُ الحُرْمَةُ

(١) فى م : « بنت » .

المقنع

وَلَوْ كَانَ لَهُ ثَلَاثُ نِسْوَةٍ ، لَهُنَّ لَبَنٌ مِنْهُ ، فَأَرْضَعْنَ امْرَأَةً لَهُ صُغْرَى ، كُلُّ وَاحِدَةٍ رَضْعَتَيْنِ ، لَمْ تَحْرُمِ الْمُرْضِعَاتُ . وَهَلْ تَحْرُمُ

الشرح الكبير

خَمْسُ رَضَعاتٍ مِن أُمِّه وأُخْتِه (١وابْنَتِه وزَوْجَتِه١) وزَوْجَةِ أبيه ، مِن كلِّ واحدةٍ رَضْعَةٌ ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْن .

فصل : إذا كان لامرأةٍ لَبَنٌ مِن زَوْجٍ ، فأرْضَعَتْ به طِفْلًا ثلاثَ رَضَعاتٍ ، وانْقَطَعَ لَبَنُها ، فتَزَوَّجَتْ آخَرَ ، فصارَ لها منه لَبَنٌ ، فأرْضَعَتْ منه الصَّبِيَّ رَضْعَتَيْن ، صارَتْ أُمًّا له ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه عندَ القائِلين بأنَّ الخَمْسَ مُحَرِّماتٌ ، ولم يَصِرْ واحِدٌ مِن الزَّوْجَيْن أبًا له ؛ لأنَّه لم يَكْمُلْ عَدَدُ الرَّضاعِ مِن لَبَنِه ، ويَحْرُمُ على الرَّجُلَيْن ؛ لكَوْنِه رَبِيبَهما ، لا لكَوْنِه وَلَدَهما .

٣٩٣٥ – مسألة : (ولو كان له ثَلاثُ نِسْوَةٍ ، لَهُنَّ لَبَنٌ منه ، فأرْضَعْنَ امْرَأةً لَهُ صُغْرَى ، كلُّ واحِدَةٍ رَضْعَتَيْن ، لم تَحْرُمِ المُرْضِعَاتُ) لأنَّه لم يَكْمُلْ عَدَدُ الرَّضَعاتِ لكلِّ واحدةٍ منهنَّ (وهل تَحْرُمُ الصُّغْرَى ؟

الإنصاف

برَضْعَةٍ .

قوله : ولو كانَ له ثَلاثُ نِسْوَةٍ ، لهُنَّ لَبَنٌ منه ، فأرْضَعْنَ امْرَأةً له صُغْرَى ، كُلُّ واحِدَةٍ منهُنَّ رَضْعَتَيْن ، لم تَحْرُمِ المُرْضِعاتُ ، وهل تَحْرُمُ الصُّغْرَى ؟ على وجْهَيْن ؛ أَصَحُّهُما، تَحْرُمُ . وتثْبُتُ الأُبُوَّةُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى «المُغْنِى»، والشَّارِحُ، والنَّاظِمُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « الحاوِى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

الصُّغْرَى ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ؛ أَصَحُّهُمَا ، تَحْرُمُ عَلَيْهِ ، وَعَلَيْهِ نِصْفُ مَهْرِهَا ، يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِنَّ عَلَى قَدْرِ رَضَاعِهِنَّ ، يُقْسَمُ بَيْنَهُنَّ أَخْمَاسًا .

الشرح الكبير

على وَجْهَيْن ؛ أصَحُّهما ، تَحْرُمُ) لأنَّها ارْتَضَعَتْ مِن لَبَنِه خَمْسَ رَضَعاتٍ (وعليه نِصْفُ مَهْرِها ، يَرْجِعُ به عليهنَّ على قَدْرِ رَضاعِهِنَّ ، يُقْسَمُ بَيْنَهنَّ أخماسًا) (١)لأنَّ الرَّضَعاتِ الخمسَ مُحَرِّمَةٌ ، وقد وُجِدَ مِن الأُولَى رَضْعتان ، ومِن الثانيةِ رَضْعتان ، والخامسةُ وُجِدَتْ مِن الثالثةِ ، فيَجِبُ على الأُولَى خُمْسُ مَهْرِها(١) ، وعلى الثانيةِ خُمْسٌ ، وعلى الثالثةِ عُشْرٌ .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تَحْرُمُ عليه ، فلا تَثْبُتُ الأُبُوَّةُ كما لا تثْبُتُ الأُمُومَةُ .

تنبيه : قولُه : وعليه نِصْفُ مَهْرِها ، يَرْجِعُ به عليهنَّ على قَدْرِ رَضاعِهِن ، يُقْسَمُ بَيْنَهُنَّ أَخْماسًا . فيَلْزَمُ الأُولَى خُمْسُ المَهْرِ ؛ لأنَّه وُجِدَ منها رَضْعَتان ، والثَّانيةُ كذلك ، وعلى الثَّالثةِ نِصْفُ الخُمْسِ ؛ لأنَّ التَّحْريمَ كَمَلَ بالرَّضْعَةِ الخامِسَةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أرْضَعَتْ أُمَّهاتُ أوْلادِه الخَمْسُ طِفْلًا ، كلُّ واحدَةٍ رَضْعَةً ، لم يَصِرْنَ أُمَّهاتٍ له ، وصارَ المَوْلَى أبًا له ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّ الجميعَ لَبَنُه ، وهُنَّ كالأَوْعِيَةِ . وقيل : لا تثْبُتُ الأُبُوَّةُ أيضًا .

الثَّانيةُ ، لو كانَ له خَمْسُ بَناتٍ فأَرْضَعْنَ طِفْلًا ، كلُّ واحِدَةٍ رَضْعَةً ، لم يَصِرْنَ أُمَّهاتٍ له ، وهل يصِيرُ الرَّجُلُ جَدًّا له وأوْلادُه أخْوالَه وخالاتِه ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و(١« الرِّعايةِ »(١

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

(1 الكُبْرى »1) ؛ أحدُهما ، لا يصِيرُ كذلك ؛ (1 لأنَّ ذلك فَرْعُ الأمُومَةِ ؛ لأنَّ اللَّبَنَ ليسَ له ، والتَّحْريمُ هنا بينَ المُرْضِعَةِ وابْنِها ، بخِلافِ الأُولَى ؛ لأنَّ التَّحْريمَ فيها بينَ المُرْتَضِعِ وصاحبِ اللَّبَنِ 1) . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : وهذا الوَجْهُ يترَجَّحُ فى هذه المَسْألةِ ؛ لأنَّ الفَرْعِيَّةَ متَحَقِّقَةٌ ، بخِلافِ التى قبلَها . (1 وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى »1) . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِيرُ جَدًّا له وأوْلادُه أخْوالَه وخالَاتِه ، (1 لوُجودِ الرَّضاعِ مِنْهُنَّ ، كبِنْتٍ واحدةٍ1) . فعلى هذا الوَجْهِ – وهو أنَّه يصيرُ أخُوهُنَّ خالًا – لا تثْبُتُ الخُئُولَةُ فى حقِّ واحدةٍ مِنْهُنَّ ؛ لأنَّه لم يرْتَضِعْ مِن لَبَنِ أخَواتِها خَمْسَ رَضَعاتٍ ، ولكِنْ يَحْتَمِلُ التَّحْرِيمُ ؛ لأنَّه قد اجْتَمَعَ مِن اللَّبَنِ المُحَرِّمِ خَمْسُ رَضَعاتٍ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . ولو كَمَلَ للطِّفْلَةِ [١٢١/٣و] خَمْسُ رضَعاتٍ مِن أمِّ رَجُلٍ وأخْتِه وابْنَتِه وزَوْجَتِه وزَوْجَةِ ابْنِه ، مِن كلِّ واحدةٍ رَضْعَةٌ ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْن . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال فى « الفُروعِ » : لم تَحْرُمْ على الرَّجُلِ فى الأصحِّ ؛ لِمَا سَبَق . وهو ظاهرُ ما رجَّحه الشَّارِحُ ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، فقال : لم تَحْرُمْ إنْ لم تُحَرِّمِ الرَّضْعَةُ . (1 وقيل : تَحْرُمُ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى »1) .

الثَّالثةُ ، (1 لو أرْضَعَ زَوْجَتَه الصَّغِيرَةَ خَمْسُ بَناتِ زَوْجَتِه رَضْعَةً رَضْعَةً ، فلا أمُومَةَ، وتصِيرُ أمُّهُنَّ جَدَّةً . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا تصِيرُ جَدَّةً . ورجَّحه فى « المُغْنِى » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ »1) .

ولو كان لامْرأةٍ لَبَنٌ مِن زَوْجٍ ، فأرْضَعَتْ به طِفْلًا ثلاثَ رَضَعاتٍ ، وانْقَطَعَ

(1 – 1) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ كَانَ لِرَجُلٍ ثَلَاثُ بَنَاتِ امْرَأَةٍ لَهُنَّ لَبَنٌ ، فَأَرْضَعْنَ ثَلَاثَ نِسْوَةٍ لَهُ صِغَارًا ، حَرُمَتِ الْكُبْرَى ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا ، حَرُمَ الصِّغَارُ أَيْضًا ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، فَهَلْ يَنْفَسِخُ نِكَاحُ مَنْ كَمَلَ رَضَاعُهَا أَوْلَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٩٣٦ – مسألة : (فإن كان لرَجُلٍ ثَلاثُ بَناتِ امْرَأةٍ لَهُنَّ لَبَنٌ ، فأرْضَعْنَ ثَلاثَ نِسْوَةٍ له صِغارٍ ، حَرُمَتِ الكَبِيرَةُ) لأنَّها مِن جَدَّاتِ النِّساءِ ، وجَدَّةُ الزَّوْجَةِ مُحَرَّمَةٌ ، و لم يَنْفَسِخْ نِكاحُ الصِّغارِ ؛ لأنَّهُنَّ لَسْنَ أَخواتٍ ، وإنَّما هُنَّ بَناتُ خالاتٍ ، ولَبَنُ الرَّبِيبَةِ لا يُحَرِّمُ إلَّا بالدُّخولِ بالأُمِّ (وإن كان دَخَلَ بالأُمِّ ، حَرُمَ الصِّغارُ أيضًا) لأنَّهُنَّ رَبائِبُ[1] مَدْخُولٌ بأُمِّهِنَّ (وإن لم يكنْ دَخَلَ بها ، فهل يَنْفَسِخُ نِكاحُ مَن كَمَلَ رَضاعُها أو لا ؟ على رِوايتَيْن) بِناءً على ما إذا أرْضَعَتْ زوْجَتُه الكُبرى زوْجَتَه

الإنصاف

لَبَنُها ، فتزَوَّجَتْ آخَرَ ، فصارَ لها منه لَبَنٌ ، فأرْضَعَتْ منه الطِّفْلَ رَضْعَتَيْن أُخْرَيَيْن ، صارَتْ أُمًّا له ، بلا خِلافٍ عندَ القائِلِين بأنَّ الخَمْسَ مُحَرِّماتٌ ، و لم يَصِرْ واحدٌ مِن الزَّوْجَيْن أبًا له ؛ لأنَّه لم يكْمُلْ عدَدُ الرَّضاعِ مِن لَبَنِه ، ويَحْرُمُ على الرَّجُلَيْن ؛ لكَوْنِه رَبِيبَهما ، لا لكَوْنِه ولَدَهما .

قوله : فإنْ كانَ لرَجُلٍ ثَلاثُ بَناتِ امْرَأةٍ لَهُنَّ لَبَنٌ ، فأرْضَعْنَ ثَلاثَ نِسْوَةٍ له صِغارًا ، حَرُمَتِ الكُبْرَى ، وإنْ كان دخَل بها ، حَرُمَ الصِّغارُ أيْضًا . لا أعلمُ فيه خِلافًا .

قوله : وإنْ لم يَدْخُلْ بها ، فهل يَنْفَسِخُ نِكاحُ مَن كَمَلَ رَضاعُها أو لا ؟ على

---

(١) في تش : « بنات » .

المقنع

وَإِنْ أَرْضَعْنَ وَاحِدَةً ، كُلُّ وَاحِدَةٍ [٢٦٣ظ] مِنْهُنَّ رَضْعَتَيْنِ ، فَهَلْ تَحْرُمُ الْكُبْرَى بِذَلِكَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

[١٥١/٧و] الصُّغْرَى ، فإنَّ الكُبْرى تَحْرُمُ . وهل يَنْفَسِخُ نِكاحُ الصُّغْرَى ؟ على رِوايتَيْن ، ذكَرْنا تَوْجِيهَهما فيما مَضَى .

٣٩٣٧ – مسألة : (وإن أرْضَعْنَ واحِدَةً ، كلُّ واحِدَةٍ مِنْهُنَّ رَضْعَتَيْن ، فهَل تَحْرُمُ الكُبْرَى بذلك ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، تَحْرُمُ ؛ لأنَّها صارتْ جَدَّةً بكَوْنِ الصَّغيرةِ قد كَمَلَ لها خَمْسُ رَضَعاتٍ مِن لَبَنِ بَناتِها . والثانى ، لا تَصِيرُ جدَّةً ، ولا يَنْفَسِخُ نِكاحُها ؛ لأنَّ كَوْنَها جَدَّةً فَرْعٌ على كَوْنِ ابْنَتِها أُمًّا ، و لم تَثْبُتِ الأُمُومَةُ ، فما هو فَرْعٌ عليها أَوْلَى أن لا يَثْبُتَ . وهذا الوَجْهُ[1] أَوْلَى . واللهُ أعلمُ .

فصل : إذا تزَوَّجَ كبيرةً ، ثم طَلَّقَها ، فأرْضَعَتْ صغيرةً بلَبَنِه ، صارتْ بِنْتًا له ، وإن أرْضَعَتْها بلَبَنِ غيرِه صارتْ رَبِيبَتَه ، فإن كان قد دَخَلَ بالكبيرةِ ، حَرُمَتِ الصغيرةُ على التَّأْبِيدِ ، وإن كان لم يَدْخُلْ بها ، لم تَحْرُمْ ؛

الإنصاف

رِوايتَيْن . بِناءً على الرِّوايتَيْن اللَّتَيْن فيما إذا أرْضَعَتْ زوْجَتُه الكُبْرى زوْجَتَه الصُّغْرى ، فإنَّ الكُبْرى تَحْرُمُ ، وهل يَنْفَسِخُ نِكاحُ الصُّغْرى ؟ على رِوايتَيْن تقَدَّمَتا . وتقدَّم أنَّ المذهبَ ، لا يَنْفَسِخُ نِكاحُ الصُّغْرى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ لم يدْخُلْ بها ، بَطَلَ نِكاحُهُنَّ ، على الأصحِّ . وقيل : نِكاحُ مَن كَمَلَ رَضاعُها .

قوله : وإنْ أَرْضَعْنَ واحِدَةً ، كُلُّ واحِدةٍ مِنْهُنَّ رَضْعَتَيْن ، فهل تَحْرُمُ الكُبْرَى

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

لأنَّها رَبِيبَةٌ لم يَدْخُلْ بأُمِّها . وإن تزَوَّجَ صغيرةً ، ثم طَلَّقَها ، فأرْضَعَتْها[1] امرأةٌ له ، حَرُمَتِ المُرْضِعةُ على التَّأْبِيدِ ؛ لأنَّها مِن أُمَّهاتِ نِسائِه . وإن تزَوَّجَ كبيرةً وصغيرةً ، ثم طَلَّقَ الصغيرةَ ، فأرْضَعَتْها الكبيرةُ ، حَرُمَتِ الكبيرةُ ، وانْفَسَخَ نِكاحُها ، فإن كان[2] لم يَدْخُلْ بها ، فلا مَهْرَ لها ، وله نِكاحُ الصغيرةِ ، وإن كان دَخَلَ بها ، فلها مَهْرُها ، وتَحْرُمُ هى والصَّغيرةُ على التَّأْبِيدِ ، وإن طَلَّقَ الكبيرةَ وحدَها قبلَ الرَّضاعِ ، فأرْضَعَتِ الصغيرةَ ولم يكنْ دَخَلَ بالكبيرةِ ، ثَبَتَ نِكاحُ الصَّغيرةِ ، وإن كان دَخَلَ بها ، حَرُمَتِ الصغيرةُ ، وانْفَسَخَ نِكاحُها ، ويَرْجِعُ على الكبيرةِ بِنِصْفِ صَداقِها . وإن طَلَّقَهُما جميعًا ، فالحُكمُ فى التَّحْريمِ على ما مَضَى .

فصل : ولو تزَوَّجَ رَجُلٌ كبيرةً ، وآخَرُ صغيرةً ، ثم طَلَّقاهما ، ونَكَحَ [3]كلُّ واحدٍ[3] منهما زَوْجَةَ الآخَرِ ، ثم أرْضَعَتِ الكبيرةُ[4] الصغيرةَ ، حَرُمَتِ الكبيرةُ عليهما ، وانْفَسَخَ نِكاحُها ، وإن كان زَوْجُ الصَّغيرةِ دَخَلَ بالكبيرةِ ، حَرُمَتْ عليه ، وانْفَسَخَ نِكاحُها ، وإلَّا فلا .

الإنصاف

بذلك ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و [5]« شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »[5] ؛ أحدُهما ، لا تَحْرُمُ . وهو الصَّحيحُ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[6] : والصَّحيحُ

---

(١) فى م : « فأرضعت » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى الأصل : « واحدة » .

(٤) فى تش : « الكبرى » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) ١١/٣٣٥ .

المقنع

فَصْلٌ : إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ، وَلَهَا مِنْهُ لَبَنٌ ، فَتَزَوَّجَتْ بِصَبِيٍّ ، فَأَرْضَعَتْهُ بِلَبَنِهِ ، انْفَسَخَ نِكَاحُهَا مِنْهُ ، وَحَرُمَتْ عَلَيْهِ ، وَعَلَى الْأَوَّلِ أَبَدًا ؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ مِنْ حَلَائِلِ أَبْنَائِهِ ، وَلَوْ تَزَوَّجَتِ الصَّبِيَّ أَوَّلًا ، ثُمَّ فَسَخَتْ نِكَاحَهُ لِعَيْبٍ ، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ كَبِيرًا ، فَصَارَ لَهَا مِنْهُ لَبَنٌ ، فَأَرْضَعَتْ بِهِ الصَّبِيَّ ، حَرُمَتْ عَلَيْهِمَا عَلَى الْأَبَدِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (إذا طَلَّقَ امرأتَه ، ولها منه لَبَنٌ ، فتَزَوَّجَتْ بصَبِيٍّ ، فأرْضَعَتْه بلَبَنِه ، انْفَسَخَ نِكاحُها منه) لأنَّها صارتْ أمَّه مِن الرَّضاعِ (وحَرُمَتْ عليه) لأنَّها صارتْ أُمَّه مِن الرَّضاعِ ، وإن تزَوَّجَتْ بآخَرَ ، ودَخَلَ بها ثم مات عنها ، لم يَجُزْ أن يتزَوَّجَها الأوَّلُ (لأنَّها صارت مِن حَلائلِ الأبْناءِ) لمَّا أرْضَعَتِ الصَّبِيَّ الذى تزَوَّجَتْ به .

٣٩٣٨ – مسألة : (ولو تَزَوَّجَتِ الصَّبِيَّ أوَّلًا ، ثم فَسَخَتْ نِكاحَه لِعَيْبٍ ، ثم تَزَوَّجَتْ كَبِيرًا ، فصار لها منه لَبَنٌ ، فأرْضَعَتْ به الصَّبِيَّ ، حَرُمَتْ عليهما على الأبَدِ) على الزَّوْجِ الثَّانِى ؛ لأنَّها صَارَتْ مِن حَلائِلِ أبْنائِه ، وعلى الصَّبِيِّ ؛ لأنَّها صارَتْ أُمَّه .

الإنصاف

أنَّ الكبيرةَ لا تَحْرُمُ بهذا . قال الشَّارِحُ : وهذا أَوْلَى . والوَجْهُ الثَّانى ، تَحْرُمُ . قال النَّاظِمُ : وهو الأَقْوَى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » .

قوله : وإذا طَلَّقَ امْرَأَته ولها منه لَبَنٌ ، فتَزَوَّجَتْ بصَبِيٍّ ، فأَرْضَعَتْه بلَبَنِه ، انْفَسَخَ نِكاحُها منه ، وحَرُمَتْ عليه وعلى الأَوَّلِ أبدًا ؛ لأَنَّها صارَتْ مِن حَلائِلِ أَبْنائِه ، ولو تَزَوَّجَتِ الصَّبِيَّ أَوَّلًا ، ثم فَسَخَتْ نِكاحَه لعَيْبٍ – وكذا لو طلَّقَ وَلِيُّه ، وقُلْنا :

الشرح الكبير

فصل : ولو زَوَّجَ رَجُلٌ أُمَّ ولَدِه أو أمَتَه بِصَبِيٍّ مَمْلوكٍ ، فأرْضَعَتْه بلَبَنِ سَيِّدِها خَمْسَ رَضَعاتٍ ، انْفَسَخَ نِكاحُه ، وحَرُمَتْ على سَيِّدِها على التَّأْبيدِ ؛ لأنَّها [١٥١/٧ظ] صارتْ مِن حلائِلِ أبْنائِه ، فإن كان الصَّبِيُّ حُرًّا ، لم يُتَصَوَّرْ هذا الفَرْعُ عندَنا ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ نِكاحُه ، لأنَّ مِن شَرْطِ نِكاحِ الحُرِّ للأمَةِ خَوْفَ العَنَتِ ، ولا يُوجَدُ ذلك فى الطِّفْلِ ، فإن تزَوَّجَ بها كان النِّكاحُ فاسِدًا ، وإن أرْضَعَتْه لم تَحْرُمْ على سَيِّدِها ؛ لأنَّه ليس بزَوْجٍ فى الحَقِيقةِ .

فصل : فإن أفْسَدَ النِّكاحَ جماعةٌ ، تَقَسَّطَ[1] المَهْرُ عليهمْ ، فلو جاء خَمْسٌ ، فسَقَيْنَ زَوْجَةً صغيرةً مِن لَبَنِ أُمِّ الزَّوْجِ خَمْسَ مَرَّاتٍ ، انْفَسَخَ نِكاحُها ، ولَزِمَهُنَّ نِصْفُ مَهْرِها بَيْنَهُنَّ . فإن سَقَتْها واحدَةٌ شَرْبَتَيْن[2] ،

الإنصاف

يصِحُّ – ثم تزَوَّجَتْ كبيرًا ، فصارَ لها منه لَبَنٌ ، فأرْضَعَتْ به الصَّبِيَّ ، حَرُمَتْ عليهما على الأبَدِ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . أمَّا الكبيرُ ؛ فلأنَّها حَلِيلَةُ ابْنِه مِن الرَّضاعِ ، وأمَّا الصَّغِيرُ ؛ فلأنَّها أُمُّه مِن الرَّضاعِ ، ولأنَّها زَوْجَةُ أبِيه أيضًا . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهى مَسْأَلَةٌ عجِيبَةٌ ؛ لأنَّه تحْريمٌ طرَأَ لرَضاعِ أجْنَبِيٍّ . قال : وكذلك لو زوَّج أَمَتَه بعَبْدٍ له يَرْضَعُ ، ثم أعْتَقَها ، فاخْتارَتْ فِراقَه ، ثم تزَوَّجَتْ بمَنْ أوْلَدَها ، فأرْضَعَتْ بلَبَنِ هذا الوَلَدِ زوْجَها المَعْتُوقَ ، حَرُمَتْ عليهما جميعًا ؛ لما ذكَرْنا . قلتُ : فيُعايَى بها .

تنبيه : حكَى فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » مَسْأَلَةَ المُصَنِّفِ ، ثم قال : وكذا إنْ زوَّج أمَّ وَلَدِه – بعدَ اسْتِبْرائِها – بحُرٍّ رَضِيعٍ ، فأرْضَعَتْه ، ما حرَّمَها . وحكَاه فى

---

(١) فى م : « يسقط » .

(٢) فى الأصل : « شربة » .

الشرح الكبير

وأُخْرَى ثَلاثًا ، فعلى الأُولَى الخُمْسُ ، وعلى الثانيةِ خُمْسٌ وعُشْرٌ . وإن سَقَتْها[1] واحدَةٌ شَرْبَتَيْن ، وسَقاها ثلاثٌ ثَلاثَ شَرَباتٍ ، فعلى الأُولَى الخُمْسُ[2] ، وعلى كلِّ واحدةٍ مِن الثَّلاثِ عُشْرٌ . وإن كان له ثَلاثُ نِسْوَةٍ كِبارٌ ، وواحدةٌ صغيرةٌ ، فأرْضَعَتْ كلُّ واحدةٍ مِن الثَّلاثِ الصَّغيرةَ أرْبَعَ رَضَعاتٍ ، ثم حَلَبْنَ فى إناءٍ ، وسَقَيْنَه الصَّغيرةَ ، حَرُمَ الكِبارُ ، وانْفَسَخَ نِكاحُهُنَّ ، فإن لم يكنْ دَخَلَ بهِنَّ ، فنِكاحُ الصَّغيرةِ ثابتٌ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وعليه لكلِّ واحدةٍ منهنَّ ثُلُثُ صَداقِها ، يَرْجِعُ[3] به على ضَرَّتَيْها ؛ لأنَّ فسادَ نِكاحِها حَصَلَ بفِعْلِها وفِعْلِهما ، فسَقَطَ ما قابَلَ فِعْلَها ، وهو سُدْسُ الصَّداقِ ، وبَقِىَ عليه الثُّلُثُ ، فرَجَعَ به على ضَرَّتَيْها ، فإن كان صَداقُهُنَّ مُتَساوِيًا ، سَقَطَ ، ولم يجبْ شىءٌ ؛ لأنَّه يَتقاصُّ ما لَها على الزَّوْجِ بما يَرْجِعُ به عليها ، إذ لا فائِدَةَ فى أن يَجِبَ لها عليه ما يَرْجِعُ به عليها ، وإن كان مُخْتَلِفًا ، وهو مِن جِنْسٍ واحدٍ ، تَقاصَّ منه بقَدْرِ أقَلِّهما[4] ، ووَجَبَتِ الفَضْلَةُ لصاحِبِها ، وإن كان مِن أجْناسٍ ، ثَبَتَ التَّراجُعُ ، على ما ذكَرْنا ، وإن كان قد دَخَلَ بإحْدَى الكِبارِ ، حَرُمَتِ الصَّغيرةُ أيضًا ، وانْفَسَخَ نِكاحُها ، ووَجَبَ لها نِصْفُ صَداقِها ، يَرْجِعُ[3] به عليهنَّ أثْلاثًا ،

الإنصاف

« الكُبْرى » قوْلًا . والذى يظْهَرُ أنَّ ذلك خطأٌ ؛ لأنَّ تزْوِيجَ الأمَةِ للحُرِّ لا يصِحُّ إلَّا

---

(١) فى م : « سقاها » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « ترجع » .

(٤) فى تش : « أقلها » .

الشرح الكبير

وللتى دَخَلَ بها المَهْرُ كامِلًا ، وفى الرُّجُوعِ به ما أسْلَفْناه مِن الخِلافِ . وإن حَلَبْنَ فى إناءٍ ، فسَقَتْه إحْداهُنَّ الصغيرةَ خَمْسَ مَرَّاتٍ ، كان صَداقُ ضَرَّاتِها يَرْجِعُ به عليها ، إن كان قبلَ الدُّخولِ بهِنَّ ؛ لأنَّها أفْسَدَتْ نِكاحَهُنَّ ، ويسْقُطُ مَهْرُها إن لم يكنْ دَخَلَ بها ، وإن كان دَخَلَ بها ، فلها مَهْرُها ، لا يَرْجِعُ به على أحدٍ . وإن كانت كلُّ واحدةٍ مِن الكِبارِ أرْضَعَتِ الصغيرةَ خَمْسَ رَضَعاتٍ ، حَرُمَ الثَّلاثُ ، فإن كان لم يَدْخُلْ بهِنَّ ، فلا مَهْرَ لهنَّ عليه ، وإن كان دَخَلَ بهنَّ ، فعليه لكلِّ واحدةٍ مَهْرُها ، لا يَرْجِعُ به على أحدٍ ، وتَحْرُمُ الصَّغيرةُ ، ويَرْجِعُ بما لَزِمَه مِن صَداقِها على المُرْضِعَةِ الأُولَى ؛ لأنَّها التى حَرَّمَتْها عليه ، وفَسَخَتْ نِكاحَها . ولو أرْضَعَ الثَّلاثُ الصغيرةَ بلَبَنِ الزَّوْجِ ، فأرْضَعَتْها كلُّ واحدةٍ رَضْعَتَيْن ، صارتْ بِنْتًا لزَوْجِها ، فى الصَّحيحِ ، ويَنْفَسِخُ نِكاحُها ، ويَرْجِعُ[1] بِنِصْفِ صَداقِها عليهنَّ ؛ على المُرْضِعَتَيْن [١٥٢/٧و] الأُولَيَيْن أرْبعَةُ أخْماسِه ، وعلى الثالثةِ خُمْسُه ؛ لأنَّ رَضْعَتَها الأُولَى هى التى حَصَلَ بها التَّحْريمُ ، والثانيةُ لا أثَرَ لها ، ولا يَنْفَسِخُ نِكاحُ الأكابِرِ ؛ لأنَّهُنَّ لم يَصِرْنَ أُمَّهاتٍ لها . فإن قِيلَ : فلِمَ لا يَرْجِعُ[2] به عليهنَّ على عَدَدِهِنَّ ؛ لكَوْنِ الرَّضاعِ مُفْسِدًا ، فيسْتَوِى قليلُه وكثيرُه ، كما لو طَرَحَ الجماعةُ نجاسةً فى مائعٍ فى حالةٍ واحدةٍ ؟ قُلْنا :

الإنصاف

بشَرْطَيْن ، كما تقدَّم فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ ، وليْسا مَوْجُودَيْن فى هذا الطِّفْلِ . واللهُ أعلمُ .

---

(١) فى الأصل ، م : « ترجع » .

(٢) فى م : « ترجع » .

الشرح الكبير

لأنَّ التَّحْريمَ يتعَلَّقُ بعَدَدِ الرَّضَعاتِ ، فكان الضَّمانُ مُتَعَلِّقًا بالعَدَدِ ، بخِلافِ النَّجاسةِ ، فإنَّ التَّنْجِيسَ لا يتَعَلَّقُ بقَدْرٍ ، فيَسْتَوِى قليلُه وكثيرُه ؛ لكَوْنِ الكثيرِ والقليلِ سَواءً فى الإفْسادِ ، فَنَظِيرُ ذلك أن تَشْرَبَ فى الرَّضْعَةِ مِن إحْداهُما أكثرَ مِمَّا تَشْرَبُ مِن الأُخْرَى .

فصل : وإن كانت (١له زوجةٌ١) أمَةٌ ، فأرْضَعَتِ امرأتَه الصَّغيرةَ فحَرَّمَتْها عليه وفَسَخَتْ نِكاحَها ، كان[٢] ما لَزِمَه مِن صَداقِ الصَّغيرةِ له فى رَقَبَةِ الأمَةِ ؛ لأنَّ ذلك مِن جِنايَتِها . وإن أرْضَعَتْها أُمُّ ولَدِه ، أفْسَدَتْ نِكاحَها ، وحَرَّمَتْها عليه ؛ لأنَّها رَبيبَتُه دَخَلَ بأُمِّها ، وتَحْرُمُ أُمُّ الوَلَدِ عليه أبَدًا ؛ لأنَّها مِن أُمَّهاتِ نِسائِه ، ولا غَرامَةَ عليها ؛ لأنَّها أفْسَدَتْ على سَيِّدِها . وإن كانت مُكاتَبَتَه ، رَجَعَ عليها ؛ لأنَّ المُكاتَبَةَ يَلْزَمُها أرْشُ جِنايَتِها . وإن أرْضَعَتْ أُمُّ ولَدِه امرأةَ ابْنِه بلَبَنِه ، فسَخَتْ نِكاحَها ، وحَرَّمَتْها عليه ؛ لأنَّها صارتْ أُخْتَه . وإن أرْضَعَتْ زوجةَ ابنِه[٣] بلَبَنِه ، حَرَّمَتْها عليه ؛ لأنَّها صارتْ بِنْتَ ابْنِه ، ويَرْجِعُ الأبُ على ابْنِه بأقَلِّ الأمْرَيْن ممَّا غَرِمَه لِزَوْجَتِه (٤أو قِيمَتِها ؛ لأنَّ ذلك مِن جِنايَةِ أُمِّ ولَدِه . وإن أرْضَعَتْ واحدةٌ منهما بغيرِ لَبَنِ سَيِّدِها ، لم تُحَرِّمْها ؛ لأنَّ كلَّ٤) واحدةٍ منهما صارتْ بِنْتَ أُمِّ ولَدِه .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل : « لزوجته » . .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « أبيه » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا شَكَّ فِى الرَّضَاعِ أَوْ عَدَدِهِ ، بَنَى عَلَى الْيَقِينِ ، وَإِنْ شَهِدَ بِهِ امْرَأَةٌ مَرْضِيَّةٌ ، ثَبَتَ بِشَهَادَتِهَا . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا إِنْ كَانَتْ مَرْضِيَّةً اسْتُحْلِفَتْ ، فَإِنْ كَانَتْ كَاذِبَةً ، لَمْ يَحُلِ الْحَوْلُ حَتَّى يَبْيَضَّ ثَدْيَاهَا ، وَذَهَبَ فِى ذَلِكَ إِلَى قَوْلِ ابْنِ عَبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عَنْهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال رَضِىَ اللهُ عنه : (وإذا شَكَّ فى الرَّضاعِ أو عَدَدِه ، بَنَى على اليَقِينِ) فلم يُحَرِّمْ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الرَّضاعِ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ، وعَدَمُ وُجُودِ الرَّضاعِ المُحَرِّمِ فى الثانيةِ ، فهو كما لو شَكَّ فى وُجُودِ الطَّلاقِ أو عَدَدِه .

٣٩٣٩ – مسألة : (وإن شَهِدَ به امْرَأَةٌ مَرْضِيَّةٌ ، ثَبَتَ بشَهادَتِها . وعنه ، أنَّها إن كانت مَرْضِيَّةً اسْتُحْلِفَتْ ، فإن كانت كاذِبَةً لم يَحُلِ الحَوْلُ حتى يَبْيَضَّ ثَدْياها . وذَهَبَ فِيهِ إلى قَوْلِ ابنِ عباسٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرَّضاعَ إذا شَهِدَتْ به امرأةٌ مَرْضِيَّةٌ ، حَرُمَ النِّكاحُ ، وثَبَتَ الرَّضاعُ بشَهادَتِها . وعنه روايةٌ أُخْرَى ، كالتى ذكَرْناها عن ابنِ عباسٍ ، (1)أنَّها تُسْتَحْلَفُ ، وتُقْبَلُ شَهادَتُها . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، وإسحاقَ(1) ، فإنَّ

الإنصاف

قوله : وإذا شَكَّ فى الرَّضاعِ أو عَدَدِه ، بَنَى على اليَقِينِ . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وإنْ شَهِدَتْ به امْرَأَةٌ مَرْضِيَّةٌ ، ثَبَتَ بشَهادَتِها – هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ – وعنه ، أنَّها إنْ كانَتْ مَرْضِيَّةً

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ابنَ عباسٍ ، قال فى امرأةٍ زَعَمَتْ أنَّها أرْضَعَتْ رَجُلًا وأهْلَه ، قال : إن كانت مَرْضِيَّةً ، اسْتُحْلِفَتْ ، وفارَقَ أهْلَه . وقال : إن كانت كاذِبَةً ، لم يَحُلِ الحَوْلُ حتى يَبْيَضَّ ثَدْياها[1] . أى يُصِيبَها فيهما بَرَصٌ ، عُقُوبَةً على كَذِبِها . وهذا لا يَقْتَضِيه القِياسُ ، ولا يَهْتَدِى إليه رَأْىٌ ، فالظاهِرُ أنَّه لا يَقُولُه إلَّا تَوْقِيفًا . وممَّن ذهبَ إلى أنَّ شهادةَ المرأةِ الواحدةِ مَقْبُولَةٌ فى الرَّضاعِ ، إذا كانتْ مَرْضِيَّةً ؛ طاوسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وابنُ أبى ذِئْبٍ ، وسعيدُ بنُ [١٥٢/٧ظ] عبدِ العزيزِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، لا تُقْبَلُ إلَّا شهادةُ امْرَأتَيْن . وهو قولُ الحَكَمِ ؛ لأنَّ الرِّجالَ أكْمَلُ مِن النِّساءِ ، ولا تُقْبَلُ إلَّا شهادةُ رَجُلَيْن ، فالنِّساءُ أوْلَى . وقال عطاءٌ ، والشافعىُّ : لا يُقْبَلُ مِن النِّساءِ أقَلُّ مِن أرْبَعٍ ؛ لأنَّ كلَّ امْرأتَيْن كرَجُلٍ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : لا يُقْبَلُ فيه إلَّا رَجُلانِ ، أو رَجُلٌ وامْرَأتان . [2]ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ ﴾[2][3] . ولَنا ، ما روَى عُقْبَةُ بنُ الحارثِ ، قال : تَزَوَّجْتُ أُمَّ يحيى بنتَ أبى إهابٍ ، فجاءتْ أَمَةٌ سوداءُ ، فقالتْ : قد أرْضَعْتُكُما . فأتَيْنا النبىَّ ﷺ ، فذكَرْتُ ذلك له ،

الإنصاف

اسْتُحْلِفَتْ ، فإنْ كانَتْ كاذِبةً ، لم يَحُلِ الحَوْلُ حتَّى يَبْيَضَّ ثَدْياها ، وذَهَبَ فى ذلك إلى قَوْلِ ابْنِ عَباسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وعنه ، لا يُقْبَلُ إلَّا بشَهادَةِ امْرأتَيْن .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب شهادة امرأة على الرضاع ، من كتاب الطلاق . المصنف ٤٨٢/٧ ، ٤٨٣ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة البقرة ٢٨٢ .

الشرح الكبير

فقال : « وَكَيْفَ ، وقَدْ زَعَمَتْ ذَلِكَ ! » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى لَفْظٍ رواه النَّسَائِىُّ ، قال : فأَتَيْتُه مِن قِبَلِ وَجْهِه ، فقلتُ : إنَّها كاذِبةٌ . فقال : « وَكَيْفَ ، وَقَدْ زَعَمَتْ أَنَّهَا قَدْ أَرْضَعَتْكُما ؟ خَلِّ سَبِيلَهَا » . وهذا يَدُلُّ على الاكْتِفاءِ بالمَرْأةِ الواحدةِ . وقال الزُّهْرِىُّ : فُرِّقَ بينَ أهْلِ أبْياتٍ فى زَمَنِ عُثْمانَ بشَهادةِ امْرَأةٍ فى الرَّضاعِ[2] . وقال الشَّعْبِىُّ : كانتِ القُضاةُ يُفَرِّقُونَ بينَ الرَّجُلِ والمرأةِ بشَهادَةِ امْرَأةٍ واحدةٍ فى الرَّضاعِ[3] . ولأنَّ هذه شَهادَةٌ على عَوْرَةٍ ، فتُقْبَلُ فيه شَهادَةُ [4]المُنْفَرِداتِ ، كالوِلادَةِ . وعلى الشافعىِّ ، أنَّه مَعْنًى يُقْبَلُ فيه قولُ النِّساءِ المُنْفَرِداتِ ، فيُقْبَلُ فيه[4] شهادةُ[5] امْرَأةٍ مُنْفَرِدَةٍ ، كالخَبَرِ .

فصل : وتُقْبَلُ فيه شَهادةُ المُرْضِعَةِ على فِعْلِ نَفْسِها ؛ لِما ذكَرْنا مِن حَدِيثِ عُقْبَةَ ، مِن أنَّ الأَمَةَ السَّوْداءَ قالت : قد أرْضَعْتُكُما . فقَبِلَ النبىُّ ﷺ شَهادَتَها . ولأنَّه فِعْلٌ لا يَحْصُلُ لها به نَفْعٌ مَقْصُودٌ ، ولا تَدْفَعُ عنها به ضَرَرًا ، فقُبِلَتْ شَهادَتُها به[6] ، كفِعْلِ غيرِها . فإن قِيلَ : فإنَّها تَسْتَبِيحُ الخَلْوَةَ به ، والسَّفَرَ معه ، وتَصِيرُ مَحْرَمًا له . قُلْنا : ليس هذا مِن

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٤٧ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب شهادة امرأة على الرضاع ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٤٨٢ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٤٨٤ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) سقط من : الأصل ، م .

(٦) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً ، ثُمَّ قَالَ قَبْلَ الدُّخُولِ : هِيَ أُخْتِي مِنَ الرَّضَاعِ . انْفَسَخَ النِّكَاحُ ، فَإِنْ صَدَّقَتْهُ ، فَلَا مَهْرَ ، وَإِنْ أَكْذَبَتْهُ ، فَلَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ .

الشرح الكبير

الأُمُورِ المَقْصُودَةِ التى تُرَدُّ بها الشَّهادَةُ ، أَلَا تَرَى أنَّ رَجُلَيْن لو شَهِدا أنَّ فُلَانًا طَلَّقَ زَوْجَتَه ، أو أعْتَقَ أَمَتَه ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ، وإن حَلَّ لهما نِكاحُها بذلك .

٣٩٤٠ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَ امْرَأَةً ، ثم قال قبلَ الدُّخُولِ : هى أُخْتِى مِن الرَّضاعِ . انْفَسَخَ النِّكَاحُ ، فإن صَدَّقَتْه ، فلا مَهْرَ) لها (وإن كَذَّبَتْه ، فلها نِصْفُ المَهْرِ) وجملتُه ، أنَّ الزَّوْجَ إذا أقَرَّ أنَّ زَوْجَتَه أُخْتُه مِن الرَّضاعَةِ[1] ، انْفَسَخَ نِكاحُه ، ويُفَرَّقُ بينَهما . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا قال : وَهِمْتُ . أو أخْطَأْتُ . قُبِلَ قَوْلُه ؛ لأنَّ قَوْلَه ذلك يتَضَمَّنُ أنَّه لم يكنْ بينَهما نِكاحٌ ، ولو جَحَدَ النِّكاحَ ثم أقَرَّ به ، قُبِلَ ، كذلك هٰهُنا . ولَنا ، أنَّه أقَرَّ بما يَتَضَمَّنُ تَحْرِيمَها عليه ، فلم يُقْبَلْ رُجُوعُه عنه ، كما لو أقَرَّ بالطَّلاقِ ثم رَجَعَ ، أو أقَرَّ أنَّ أَمَتَه أُخْتُه مِن النَّسَبِ ، وما قاسُوا عليه مَمْنُوعٌ . وهذا الكلامُ فى الحُكْمِ ، فأمَّا فيما بَيْنَه وبينَ اللهِ تعالى ، فيَنْبَنِى ذلك على عِلْمِه بصِدْقِه ، فإن عَلِمَ أنَّ الأمْرَ كما قال ، فهى

الإنصاف

قوله : وإذا تَزَوَّجَ امْرَأَةً ، ثم قال قبْلَ الدُّخول : هى أُخْتِى مِن الرَّضاعِ . انْفَسَخَ النِّكاحُ ، فإنْ صَدَّقَتْه ، فلا مَهْرَ ، وإنْ كَذَّبَتْه ، فلها نِصْفُ المَهْرِ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

---

(١) فى تش : « الرضاع » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ ذَلِكَ بَعْدَ الدُّخُولِ ، انْفَسَخَ النِّكَاحُ . وَلَهَا الْمَهْرُ [٢٦٤و] بِكُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

مُحَرَّمَةٌ عليه ، ولا نِكاحَ بينَهما ، وإن عَلِمَ كَذِبَ نَفْسِه ، فالنِّكاحُ باقٍ بحالِه ، وقولُه كَذِبٌ لا يُحَرِّمُها عليه ؛ لأنَّ المُحَرِّمَ حَقِيقَةُ الرَّضاعِ ، لا القَوْلُ . وإن شَكَّ فى ذلك ، لم يَزُلْ عن اليَقينِ بالشَّكِّ . وقِيلَ : فى حِلِّها له إذا عَلِمَ كَذِبَ نَفْسِه رِوايَتان . [١٥٣/٧و] والصَّحِيحُ ما قُلْناه ؛ لأنَّ قَوْلَه ذلك إذا كان كَذِبًا ، لم يُثْبِتِ التَّحْريمَ ، كما لو قال لها وهى أكْبَرُ منه : هى ابْنَتِى مِن الرَّضاعَةِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه إن كان قبلَ الدُّخولِ ، وصَدَّقَتْه المرأةُ ، فلا شىءَ لها ؛ لأنَّهما اتَّفَقا على أنَّ النِّكاحَ باطِلٌ مِن أصْلِه ، لا تَسْتَحِقُّ فيه مَهْرًا ، فأشْبَهَ ما لو ثَبَتَ ذلك بِبَيِّنَةٍ ، وإن أكْذَبَتْه ، فالقولُ قَوْلُها ؛ لأنَّ قَوْلَه غيرُ مَقْبُولٍ عليها فى إسْقاطِ حُقُوقِها ، فلَزِمَه إقْرارُه فيما هو حَقٌّ له ، وهو تَحْريمُها[1] عليه ، وفَسْخُ نِكاحِه ، ولم يُقْبَلْ قَوْلُه فيما عليه مِن المَهْرِ .

٣٩٤١ – مسألة : (وإن قال ذلك بعدَ الدُّخولِ ، انْفَسَخَ النِّكاحُ) لِمَا ذكَرْنا (ولها المَهْرُ بكُلِّ حالٍ) لأنَّ المَهْرَ يَسْتَقِرُّ بالدُّخولِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ ذلك بعْدَ الدُّخولِ ، انْفَسَخَ النِّكَاحُ . ولها المَهْرُ بكلِّ حالٍ . يعْنِى ، إذا تزَوَّجَ امْرأةً ، وقال بعدَ الدُّخولِ : هى أُخْتِى مِن الرَّضاعِ . فإنَّ النِّكاحَ ينْفَسِخُ . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ لها المَهْرَ ؛ سواءٌ صدَّقَتْه أو كذَّبَتْه . وهو معْنَى قولِ المُصَنِّفِ : ولها المَهْرُ بكُلِّ حالٍ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و «المُغْنِى»،

---

(١) فى م : « يحرمها » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : هى عَمَّتِى . أو : خالَتِى . أو : ابْنَةُ أخِى . أو : أُخْتِى . أو : أُمِّى مِن الرَّضاعِ . وأمْكَنَ صِدْقُه ، فالحكمُ فيه كما لو قال : هى أُخْتِى . وإن لم يُمْكِنْ صِدْقُه ، مثلَ أن يقولَ لمَن هى مِثْلُه : هذه أُمِّى . أو لأَكْبَرَ منه أو لمِثْلِه : هذه ابْنَتِى . لم تَحْرُمْ عليه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : تَحْرُمُ عليه ؛ لأنَّه أقَرَّ بما يُحَرِّمُها عليه[1] ، فقُبِلَ ، كما لو أمْكَنَ . ولَنا ، أنَّه أقَرَّ بما يتَحَقَّقُ كَذِبُه فيه[1] ، فأشْبَهَ ما لو قال : أرْضَعَتْنِى وإيَّاها حَوَّاءُ . أو كما لو[1] قال : هذه حَوَّاءُ . وما ذكَرُوه مُنْتَقِضٌ بهذه الصُّوَرِ ، ويُفارِقُ ما إذا أمْكَنَ ، فإنَّه لا يتَحَقَّقُ كَذِبُه . والحُكمُ فى الإقْرارِ بقَرابَةٍ مِنَ النَّسَبِ تُحَرِّمُها عليه ، كالحُكْمِ فى الإقْرارِ بالرَّضاعِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه .

فصل : إذا ادَّعَى أنَّ زَوْجَتَه أُخْتُه مِن الرَّضاعِ ، فأنْكَرَتْه ، فشَهِدَتْ بذلك أُمُّه أو ابْنَتُه[2] ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما[3] ؛ لأنَّ شَهادةَ الوالدِ لوَلَدِه ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يسْقُطُ بتَصْديقِها له . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَه ، يسْقُطُ المُسَمَّى ، فيَجِبُ مَهْرُ المِثْلِ ، لكِنْ قال فى « الرَّوْضَةِ » : لا مَهْرَ لها عليه .

تنبيه : محَلُّ هذا فى الحُكْمِ ، أمَّا فيما بينَه وبينَ اللهِ ، فيَنْبَنِى ذلك على عِلْمِه وتَصْديقِه ؛ فإنْ عَلِمَ أنَّ الأمْرَ كما قال ، فهى مُحَرَّمَةٌ عليه ، وإنْ عَلِمَ كَذِبَ نفْسِه ، فالنِّكاحُ بحالِه ، وإنْ شكَّ فى ذلك ، لم يَزُلْ عن اليَقينِ بالشَّكِّ . هذا المذهبُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى تش : « بينة » .

(٣) فى تش : « منها دونهما » .

المقنع وَإِنْ كَانَتْ هِيَ الَّتِي قَالَتْ : هُوَ أَخِي مِنَ الرَّضَاعِ . فَأَكْذَبَهَا ، فَهِيَ زَوْجَتُهُ فِي الْحُكْمِ .

الشرح الكبير والوَلَدِ لوالِدِه ، لا تُقْبَلُ . وإن شَهِدَتْ بذلك[1] أُمُّها أو ابْنَتُها ، قُبِلَتْ . وعنه ، لا تُقْبَلُ ؛ بِناءً على شَهادةِ الوالدِ على وَلَدِه والولدِ على والدِه ، وهى مَقْبولَةٌ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْنِ . وإنِ ادَّعَتْ ذلك المرأةُ ، وأنْكَرَ الزَّوْجُ ، فشَهِدَتْ لها أُمُّها أو ابْنَتُها ، لم تُقْبَلْ ، وإن شَهِدَتْ لها أُمُّ الزَّوْجِ أو ابْنَتُه ، قُبِلَ فى أصَحِّ الرِّوايتَيْن .

٣٩٤٢ – مسألة : (وإن كانت هى التى قالت : هو أخِى مِن الرَّضاعِ . فأكْذَبَهَا ، فهى زَوْجَتُه فى الحُكْمِ) [2]وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا أقَرَّتْ أنَّ زَوْجَها أخوها مِن الرَّضاعةِ ، فأكْذَبَها ، لم يُقْبَلْ قولُها فى فسْخِ النكاحِ[2] ؛ لأنَّه حَقٌّ عليها ، فإن كان قبلَ الدُّخولِ ، فلا مَهْرَ لها ؛ لأنَّها تُقِرُّ بأنَّها لا تَسْتَحِقُّه ، وإن كانت قد[1] قَبَضَتْه ، لم يَكُنْ للزَّوْجِ أخْذُه

الإنصاف وقيل : فى حِلِّها له إذا عَلِمَ كَذِبَ نفْسِه ، رِوايَتان . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالَا : والصَّحيحُ ما قُلْناه أوَّلًا .

قوله : وإنْ كانَتْ هى الَّتِى قالَتْ : هو أخِى مِن الرَّضاعِ . وأكْذَبَها ، فهى زَوْجَتُه فى الحُكْمِ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ إنْ كانَ قوْلُها قبلَ الدُّخولِ ، [٣/١٢١ظ] فلا مَهْرَ لها ، وإنْ كانَ بعدَ الدُّخولِ ؛ فإنْ أقَرَّتْ بأنَّها كانتْ عالمةً بأنَّها أُخْتُه وبتَحْريمِها عليه ، وطاوَعَتْه فى الوَطْءِ ، فلا مَهْرَ لها أيضًا ، وإنْ أنْكَرَتْ شيئًا مِن ذلك ، فلها

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل ، ق ، م : « لأنه لا يقبل قولها فى فسخ النكاح » .

الشرح الكبير

منها ؛ لأنَّه يُقِرُّ بأنَّه حَقٌّ لها ، وإن كان بعدَ الدُّخولِ ، فأقَرَّتْ أنَّها كانت عالِمةً بأنَّها أُخْتُه ، وبتَحْرِيمِها عليه ، وطاوَعَتْه فى الوَطْءِ ، فلا مَهْرَ لها عليه[1] أيضًا ؛ لإقْرارِها بأنَّها زانِيَةٌ مُطاوِعَةٌ ، وإن أنْكَرَتْ شيئًا مِن ذلك ، فلها المَهْرُ ؛ لأنَّه وَطْءٌ بشُبْهَةٍ ، وهى زَوْجَتُه فى ظاهِرِ الحُكْمِ ؛ لأنَّ قَوْلَها غيرُ مَقْبُولٍ عليه[1] ، فأمَّا فيما بينَها وبينَ اللهِ تعالى ، فإن عَلِمَتْ صِحَّةَ ما أقَرَّتْ به ، لم يَحِلَّ لها مُساكَنَتُه وتَمْكِينُه مِن وَطْئِها ، وعليها أن تَفِرَّ منه ، وتَفْتَدِىَ [١٥٣/٧ظ] نَفْسَها بما أمْكَنَها ؛ لأنَّ وَطْأَه لها زِنًى ، فعليها التَّخَلُّصُ منه مَهْما أمْكَنَها ، كما قُلْنا فى التى عَلِمَتْ أنَّ زَوْجَها طَلَّقَها ثلاثًا ، وأنْكَرَ . ويَنْبَغِى أن يكونَ الواجِبُ لها مِن المَهْرِ بعدَ الدُّخولِ أقَلَّ الأمْرَيْن ؛ مِن المُسَمَّى أو مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه إن كان المُسَمَّى أقَلَّ ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُها فى وُجُوبِ زائِدٍ عليه ، وإن كان الأقَلُّ[2] مَهْرَ المِثْلِ ، لم تَسْتَحِقَّ[3] أكثرَ منه ؛ لاعْتِرافِها بأنَّ اسْتِحْقاقَها له بوَطْئِها لا بالعَقْدِ ، فلا تَسْتَحِقُّ أكْثَرَ منه . وإن كان إقْرارُها بأُخُوَّتِه قبلَ النِّكاحِ ، لم يَجُزْ لها نِكاحُه ، ولا يُقْبَلُ

الإنصاف

المَهْرُ ؛ لأنَّه وَطْءٌ بشُبْهَةٍ ، وهى زَوْجَتُه فى ظاهِرِ الحُكْمِ وفيما بينَه وبينَ اللهِ ، فإنْ عَلِمَتْ صِحَّةَ ما أقَرَّتْ به ، لم يحِلَّ لها مُساكَنَتُه ، ولا تَمْكِينُه مِن وَطْئِها ، وعليها أنْ تَفِرَّ منه وتَفْتَدِىَ نفْسَها ، كما قُلْنا فى التى عَلِمَتْ أنَّ زَوْجَها طلَّقها ثلاثًا وأنْكَرَ . ويَنْبَغِى أنْ يكونَ الواجِبُ لها مِن المَهْرِ بعدَ الدُّخولِ أقَلَّ الأمْرَيْن مِن المُسَمَّى أو مَهْرِ المِثْلِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعد فى تش : « عليه » .

المقنع

وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ : هِيَ ابْنَتِي مِنَ الرَّضَاعِ . وَهِيَ فِي سِنِّهِ أَوْ أَكْبَرُ مِنْهُ ، لَمْ تَحْرُمْ ؛ لِتَحَقُّقِنَا كَذِبَهُ .

الشرح الكبير

رُجُوعُها عن إقْرارِها فى ظاهِرِ الحُكْمِ ؛ لأنَّ إقْرارَها لم يُصادِفْ زَوْجِيَّةً عليها يُبْطِلُها ، فقُبِلَ إقْرارُها على نَفْسِها[1] [2]بتَحْريمِه عليها[2] . وكذلك لو أقَرَّ الرَّجُلُ أنَّ هذه أُخْتُه مِن الرَّضاعِ ، أو مُحَرَّمَةٌ عليه برَضاعٍ أو غيرِه ، وأمْكَنَ صِدْقُه ، لم يَحِلَّ له تَزَوُّجُها فيما[3] بعدَ ذلك فى ظاهِرِ الحُكْمِ ، وأمَّا فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، فيَنْبَنِى على عِلْمِه بحَقِيقَةِ الحالِ ، على ما ذكَرْناه .

٣٩٤٣ – مسألة : (ولو قال الزَّوْجُ : هى ابْنَتِى مِن الرَّضاعِ . وهى فِى سِنِّه أو أكْبَرُ منه ، لم تَحْرُمْ ؛ لِتَحَقُّقِنا كَذِبَه) وقد [4]ذكَرْنا ذلك[4] .

الإنصاف

قوله : ولو قالَ الزَّوْجُ : هى ابْنَتِى مِن الرَّضاعِ . وهى فى سِنِّه أو أكْبَرُ منه ، لم تَحْرُمْ ؛ لتَحَقُّقِنَا كَذِبَه . بلا نِزاعٍ . وإنِ احْتَمَلَ أنْ تكونَ منه ، فكما لو قال : هى أُخْتِى مِن الرَّضاعَةِ . على ما تقدَّم .

فائدة : لو ادَّعَى الأُخُوَّةَ أو البُنُوَّةَ وكذَّبَتْه ، لم تُقْبَلْ شهادَةُ أُمِّه ولا ابْنَتِه ، وتُقْبَلُ شهادةُ أُمِّها وابْنَتِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، لا تُقْبَلُ . وإنِ ادَّعَتْ ذلك المرْأةُ وكذَّبَها ، فشَهِدَتْ به أُمُّها أو ابْنَتُها ، لم تُقْبَلْ ، وإنْ شَهِدَتْ أمُّه أو ابْنَتُه ، قُبِلَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، لا تُقْبَلُ . وفى « التَّرْغيبِ » : لو شَهِدَ

---

(١) فى م : « نفسه » .

(٢ – ٢) فى تش : « بتحريمها عليه » .

(٣) زيادة من : ق ، م .

(٤ – ٤) فى ق ، م : « ذكرناه » .

المقنع

وَلَوْ تَزَوَّجَ رَجُلٌ امْرَأَةً لَهَا لَبَنٌ مِنْ زَوْجٍ قَبْلَهُ ، فَحَمَلَتْ مِنْهُ وَلَمْ يَزِدْ لَبَنُهَا ، فَهُوَ لِلْأَوَّلِ ، وَإِنْ زَادَ لَبَنُهَا فَأَرْضَعَتْ بِهِ طِفْلًا ، صَارَ ابْنًا لَهُمَا . وَإِنِ انْقَطَعَ لَبَنُ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ ثَابَ بِحَمْلِهَا مِنَ الثَّانِي ، فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي بَكْرٍ . وَعِنْدَ أَبِي الْخَطَّابِ ، هُوَ ابْنُ الثَّانِي وَحْدَهُ .

الشرح الكبير

٣٩٤٤ – مسألة : (ولو تَزَوَّجَ رَجُلٌ امْرَأَةً لها لَبَنٌ مِن زَوْجٍ قَبْلَه ، فحَمَلَتْ منه و لم يَزِدْ لَبَنُها ، فهو للأوَّلِ ، وإن زاد لَبَنُها فأرْضَعَتْ به طِفْلًا ، صَارَ ابنًا لهما . وإنِ انْقَطَعَ مِن الأوَّلِ ، ثم ثاب بحَمْلِها مِن الثَّانِي ، فكذلك عندَ أبي بَكْرٍ . وعندَ أبي الخَطَّابِ ، هو ابنُ الثاني وَحْدَه) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرَّجُلَ إذا طَلَّقَ زَوْجَتَه ، ولها منه لَبَنٌ ، فتَزَوَّجَتْ آخرَ ، لم يَخْلُ مِن خَمْسَةِ أحْوالٍ ؛

الإنصاف

بها أبوها ، لم يُقْبَلْ ، بل أبوه . يعْنِي بلا دَعْوَى .

فائدةٌ أخْرَى : لو ادَّعَتْ أمَةٌ أُخُوَّةَ سيِّدٍ بعدَ وَطْءٍ ، لم تُقْبَلْ ، وإلَّا احْتَمَلَ وَجْهَيْن . قالَه في « الفُروعِ » . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ في « حَواشِيه » : أظْهَرُهما القَبُولُ في تحْريمِ الوَطْءِ ، وعَدَمُه في ثُبوتِ العِتْقِ . وتُشْبِهُ المسْألةَ السَّابِقَةَ في الاسْتِبْراءِ إذا ادَّعَتْ أمَةٌ مَوْروثَةٌ تحْرِيمَها على وارِثٍ .

قوله : ولو تَزَوَّجَ امْرَأَةً لها لَبَنٌ مِن زَوْجٍ قبْلَه ، فحَمَلَتْ منه و لم يَزِدْ لبَنُها ، فهو للأوَّلِ ، وإنْ زادَ لَبَنُها فأرْضَعَتْ به طِفْلًا ، صارَ ابْنًا لهما . بلا نِزاعٍ ، وعليه الأصحابُ . لكِنْ إنْ كانتِ الزِّيادَةُ في غيرِ أوَانِها ، فهو للأوَّلِ بلا نِزاعٍ . وكذا لو لم تَحْمِلْ وزادَ بالوَطْءِ .

قوله : وإنِ انْقَطَعَ لَبَنُ الأوَّلِ ، ثم ثابَ بحَمْلِها مِن الثَّانِي ، فكذلك عندَ أبي بَكْرٍ .

الشرح الكبير

أحَدُها ، أن يَبْقَى لَبَنُ[1] الأوَّلِ بحالِه ، لم يَزِدْ و لم يَنْقُصْ ، و لم تَلِدْ مِن الثانِى ، فهو للأوَّلِ ، سَواءٌ حَمَلَتْ مِن الثانى أو لم تَحْمِلْ . لا نعلمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ [2]اللَّبَنَ كان[2] للأوَّلِ ، و لم يتَجَدَّدْ ما يَجْعَلُه مِن الثانى ، فبَقِىَ للأوَّلِ .

الثانى ، أن لا تَحْمِلَ مِن الثانى ، فهو للأوَّلِ ، سواءٌ زادَ أو لم يَزِدْ ، أو انْقَطَعَ ثم عاد أو لم يَنْقَطِعْ .

الثالثُ ، أن تَلِدَ مِن الثانى ، فاللَّبَنُ له خاصَّةً . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن أحْفَظُ عنه [3]مِن أهْلِ العِلْمِ[3] ، وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . سَواءٌ زادَ أو [4]لم يَزِدْ[4] ، انْقَطَعَ أو لم يَنْقَطِعْ ؛ لأنَّ لَبَنَ الأوَّلِ يَنْقَطِعُ بالوِلادَةِ مِن الثانى ، فإنَّ حاجةَ المَوْلودِ تَمْنَعُ كَوْنَه لغيرِه .

الرابعُ ، أن يكونَ لَبَنُ الأوَّلِ باقِيًا ، وزادَ بالحَمْلِ مِن الثانى ، فاللَّبَنُ

الإنصاف

يعْنِى ، أنَّه يَصِيرُ ابْنًا لهما . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به أبو الخَطَّابِ فى « رُءُوسِ المَسائلِ » ، ونصَرَه . وعندَ أبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، هو ابنٌ للثَّانى وحدَه . وهو احْتِمالٌ للقاضى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وأطْلَقهما فى

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « النكاح » .

(٣ - ٣) زيادة من : تش .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

منهما جميعًا ، فى قولِ أصْحابِنا . وقال أبو حنيفةَ : هو للأوَّلِ ، ما لم تَلِدْ مِن الثانى . وقال الشافعىُّ : إن لم يَنْتَهِ الحَمْلُ إلى حالٍ يَنْزِلُ[1] منه[2] اللَّبنُ ، فهو للأوَّلِ ، وإن بَلَغَ إلى حالٍ يَنْزِلُ به اللَّبَنُ ، فزادَ به ، ففيه قَوْلان ؛ أحَدُهما ، هو للأوَّلِ . والثانى ، هو لهما . ولَنا ، أنَّ زِيادَتَه عندَ حُدوثِ الحَمْلِ ظاهِرٌ فى أنَّها[3] منه ، وبَقاءُ لَبَنِ الأوَّلِ يَقْتَضِى كَوْنَ أصْلِه [١٥٤/٧و] منه ، فيَجِبُ أن يُضافَ إليهما ، كما لو كان الوَلَدُ منهما .

الحالُ الخامسُ ، انْقَطَعَ مِن الأوَّلِ ، ثم ثَابَ بالحَمْلِ مِن الثانى . فقال أبو بكرٍ : هو منهما . وهو أحَدُ أقْوالِ الشافعىِّ ، إذا انْتَهَى الحَمْلُ إلى حالٍ يَنْزِلُ به اللَّبَنُ ؛ وذلك لأنَّ اللَّبَنَ كان للأوَّلِ ، فلمَّا عادَ بحُدُوثِ الحَمْلِ ، فالظاهِرُ أنَّ لَبَنَ الأوَّلِ ثابَ بسَبَبِ الحَمْلِ الثانى ، فكان مُضافًا إليهما ، كما لو لم يَنْقَطِعْ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ أنَّه مِن الثانى . وهو القولُ الثانى للشافعىِّ[4] ؛ لأنَّ لَبَنَ الأوَّلِ انْقَطَعَ ، فزالَ حُكْمُه بانِقْطاعِه ، وحَدَثَ بالحَمْلِ مِن الثانى ، فكان له ، كما لو لم يكنْ لها لَبَنٌ مِن الأوَّلِ . وقال أبو حنيفةَ : هو للأوَّلِ ما لم تَلِدْ مِن الثانى . وهو القولُ الثالثُ للشافعىِّ ؛ لأنَّ الحَمْلَ لا[4] يَقْتَضِى اللَّبَنَ ، وإنَّما يَخْلُقُه اللهُ تعالى للوَلَدِ عندَ وُجودِه

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و «الشَّرْحِ»، و «المُذْهَبِ»، و «الحاوِى»، و « المُسْتَوْعِبِ » .

---

(١) فى ق : « يترك » .
(٢) فى م : « به » .
(٣) فى الأصل : « لبنها » .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لحاجَتِه إليه . وقد سَبَقَ الكلامُ عليه .

فصل : وإذا ادَّعَى أحَدُ الزَّوْجَيْن على الآخَرِ ، أنَّه أقَرَّ أنَّه أخُو صاحِبِه مِن الرَّضاعِ ، فأنْكَرَ ، لم يُقْبَلْ فى ذلك شَهادَةُ النِّساءِ المُنْفَرِداتِ ؛ لأنَّها شَهادَةٌ على الإقْرارِ ، والإقْرارُ ممَّا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ ، فلم يحْتَجْ فيه إلى شَهادَةِ النِّساءِ المُنْفَرِداتِ ، فلم يُقْبَلْ ذلك ، بخِلافِ الرَّضاعِ نَفْسِه .

فصل : كَرِهَ أبو عبدِ اللهِ الارْتِضاعَ بلَبَنِ الفُجُورِ والمُشْرِكاتِ . وقال عمرُ بنُ الخطابِ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : اللَّبَنُ يُشْبِهُ[1] ، فلا تَسْقِ[2] مِن يَهُودِيَّةٍ ولا نَصْرانِيَّةٍ ولا زانِيَةٍ ، ولا يَقْبَلُ[3] أهْلُ الذِّمَّةِ المُسْلِمَةَ ، ولا يَرَى شُعُورَهُنَّ[4] . ولأنَّ لَبَنَ الفاجِرَةِ رُبَّما أفْضَى إلى شَبَهِ المُرْضِعةِ فى الفُجُورِ ، ويَجْعَلُها أُمًّا لِوَلَدِه ، [5]فيَتَعَيَّرُ بها ، ويتَضَرَّرُ[5] طَبْعًا وتَعَيُّرًا ، والارْتِضاعُ مِن المُشْرِكَةِ يجْعَلُها أُمًّا ، لها حُرْمَةُ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، متى ولَدَتْ ، فاللَّبَنُ للثَّانى وحدَه ، إلَّا إذا لم يَزِدْ لَبَنُها و لم يَنْقُصْ مِن الأوَّلِ حتى وَلَدَتْ ، فإنَّه يكونُ لهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . ونصَّ عليه . وذكَر المُصَنِّفُ أنَّه للثَّانى، كما لو زادَ . جزَم به فى «المُغْنِى»،

---

(١) فى م : « يشتبه » .

وأخرج هذا الجزء عنهما البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٤٦٤ قولهما : اللبن يشبه . وأخرجه عن عمر بن الخطاب سعيد بن منصور ، فى : سننه ٢/١١٦ .

(٢) فى م : « تستق » .

(٣) من القبالة ، وهى استقبال الولد عند الولادة .

(٤) فى الأصل : « سوقهن » .

(٥ - ٥) فى تش : « فيتضرر بها » . وفى ق : « فيتضرر بها ويتضرر » .

الشرح الكبير

الأُمِّ مع شِرْكِها ، ورُبَّما مالَ إليها فى مَحَبَّةِ دِينِها . ويُكْرَهُ الارْتِضاعُ بلَبَنِ الحَمْقاءِ ؛ كيلا يُشْبِهَها الوَلَدُ فى الحُمْقِ ، فإنَّه يُقالُ : إنَّ الرَّضاعَ يُغَيِّرُ الطِّباعَ .

الإنصاف

و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » . وحكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا .

الثَّانيةُ ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنْ يسْتَرْضِعَ الرَّجُلُ لوَلَدِه فاجِرَةً ، أو مُشْرِكَةً ، وكذا حَمْقاءُ ، أو سَيِّئَةُ الخُلُقِ . وفى « المُجَرَّدِ » ، وبَهِيمَةٌ . وفى « التَّرْغيبِ »، وعَمْياءُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ »: وحكَى القاضى فى « المُجَرَّدِ »، أنَّ مَنِ ارْتَضَعَ مِن أمَةٍ حَمْقاءَ ، خرَجَ الوَلَدُ أحْمَقَ ، ومَنِ ارْتَضَعَ مِن سَيِّئَةِ الخُلُقِ ، تعَدَّى إليه ، ومَنِ ارْتَضَعَ مِن بَهِيمَةٍ ، كان به بَلادَةُ البَهِيمَةِ . انتهى . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : ويَنْبَغِى أنْ يُكْرَهَ مِن جَذْماءَ ، أو بَرْصاءَ . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ المَنْعُ مِن ذلك . وتقَدَّم اسْتِحبابُ إعطاءِ[1] الظِّئْرِ عِنْدَ الفِطامِ عبدًا أو أمَةً ، إذا كان المُسْتَرْضِعُ موسِرًا ، فى بابِ الإجارَةِ فى كلامِ المصَنِّفِ[2] .

(١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) تقدم فى ١٤/٢٨٥ .

المقنع

كِتَابُ النَّفَقَاتِ

يَجِبُ عَلَى الرَّجُلِ نَفَقَةُ امْرَأَتِهِ مَا لَا غِنًى لَهَا عَنْهُ ، وَكُسْوَتُهَا بِالْمَعْرُوفِ ، وَمَسْكَنُهَا بِمَا يَصْلُحُ لِمِثْلِهَا .

الشرح الكبير

كتابُ النَّفقاتِ

(يَجِبُ على الرَّجُلِ نَفَقَةُ زَوْجَتِه ما لا غِنًى لها عنه ، وكُسْوَتُها ، ومَسْكَنُها بما يَصْلُحُ لمِثْلِها) نَفَقةُ الزَّوْجةِ واجبةٌ بالكتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمَّا الكتابُ ، فقولُ اللهِ سبحانه وتعالى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا ﴾[1] . ومعنى : ﴿ قُدِرَ ﴾ . ضُيِّقَ . وقال سُبْحانه : ﴿ قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِىٓ أَزْوَٰجِهِمْ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ ﴾[2] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فما رَوَى جابرٌ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ خطَبَ الناسَ ، فقال : « اتَّقُوا اللهَ فِى النِّساءِ ، فَإنَّهُنَّ عَوَانٍ عِنْدَكُمْ ، أخَذْتُمُوهُنَّ بأَمَانَةِ اللهِ واسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بكَلِمَةِ اللهِ ، ولَهُنَّ عَلَيْكُمْ نَفَقَتُهُنَّ وكِسْوَتُهُنَّ بالمَعْرُوفِ » .

الإنصاف

كتابُ النَّفقاتِ

قوله : يجِبُ على الرَّجُلِ نَفَقَةُ امْرَأَتِه ما لا غِنًى لها عنه ، وكُسْوَتُها بالْمَعْرُوفِ ، ومَسْكَنُها بما يَصْلُحُ لمثلِها .

---

(١) سورة الطلاق ٧ .

(٢) سورة الأحزاب ٥٠ .

الشرح الكبير

رواه مُسْلِمٌ[1] ، ورواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، بإسْنادِه عن عمرِو بنِ الأحْوَصِ ، قال : « أَلَا إنَّ لَكُمْ على نِسائِكُمْ حَقًّا ، ولِنِسَائِكُمْ عَلَيْكُمْ حَقًّا ؛ فأمَّا حَقُّكُمْ على نِسائِكُمْ ، فَلَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ مَنْ تَكْرَهُونَ ، ولَا يَأْذَنَّ فى بُيُوتِكُمْ لمَنْ تَكْرَهُونَ ، أَلَا[3] وحَقُّهُنَّ عَلَيْكُمْ [١٥٤/٧ظ] أنْ تُحْسِنُوا إلَيْهِنَّ فِى كِسْوَتِهِنَّ وطَعَامِهِنَّ » . وقال : هذا[4] حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وجاءتْ هِنْدٌ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أبا سُفْيانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ ، وليس يُعْطِينِى مِن النَّفَقَةِ ما يَكْفِينِى ووَلَدِى . فقال : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بالمَعْرُوفِ » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وفيه دَلالةٌ على وُجُوبِ النَّفَقَةِ لها على زَوْجِها ، وأنَّ ذلك مُقَدَّرٌ بكِفايَتِها ، وأنَّ نَفَقةَ وَلَدِه عليه

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٣٦٣/٨ ، من حديث جابر الطويل .

(٢) فى : باب ما جاء فى حق المرأة على زوجها ، من أبواب الرضاع ، وفى : باب ومن سورة التوبة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١١/٥ ، ٢٢٧/١١ - ٢٣٠ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب حق المرأة على الزوج ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ٥٩٤/١ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون ...، من كتاب البيوع ، وفى : باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف ، من كتاب النفقات . صحيح البخارى ١٠٣/٣ ، ٨٥/٧ . ومسلم ، فى : باب قضية هند ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ١٣٣٨/٣ ، ١٣٣٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يأخذ حقه من تحت يده ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٥٩/٢ ، ٢٦٠ . والنسائى ، فى : باب قضاء الحاكم على الغائب إذا عرفه ، من كتاب القضاة . المجتبى ٢١٦/٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما للمرأة من مال زوجها ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٦٩/٢ . والدارمى ، فى : باب فى وجوب نفقة الرجل على أهله ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٩/٦ ، ٥٠ ، ٢٠٦ .

المقنع

وَلَيْسَ ذَلِكَ مُقَدَّرًا ، لَكِنَّهُ مُعْتَبَرٌ بِحَالِ الزَّوْجَيْنِ ، .....

الشرح الكبير

دُونَها مُقَدَّرٌ بكِفايَتِهم ، وأنَّ ذلك بالمَعْرُوفِ ، وأنَّ لها أن تأْخُذَ ذلك بنَفْسِها مِن غيرِ عِلْمِه إذا لم يُعْطِها إيَّاه . واتَّفَقَ أهْلُ العِلْمِ على وُجُوبِ نَفَقاتِ الزَّوجاتِ على أزْواجِهِنَّ ، إذا كانوا بالِغِين ، إلَّا النَّاشِزَ مِنْهُنَّ . ذكَرَه ابنُ المُنْذِرِ[1] ، وغيرُه . [2]وفيه[2] ضَرْبٌ مِن العِبْرَةِ ، وهو أنَّ المرْأةَ مَحْبُوسَةٌ على الزَّوْجِ ، يَمْنَعُها مِن التَّصَرُّفِ والاكْتِسابِ ، فلا بُدَّ مِن أن يُنْفِقَ عليها ، كالعَبْدِ مع سَيِّدِه ، فمتى سَلَّمَتْ نَفْسَها إلى الزَّوْجِ على الوَجْهِ الواجِبِ عليها ، فلَها عليه جميعُ حاجَتِها مِن مأْكُولٍ [3]ومَشْروبٍ[3] ومَلْبُوسٍ ومَسْكَنٍ .

٣٩٤٥ – مسألة : (وليس ذلك مُقَدَّرًا ، لَكِنَّه مُعْتَبَرٌ بِحالِ الزَّوْجَيْن) جَمِيعًا . هكذا ذكَرَه أصْحابُنا ؛ فإن كانا مُوسِرَيْن ، فعليه لها نَفَقةُ المُوسِرِين ، وإن كانا مُعْسِرَين ، فعليه نَفَقةُ [3]المُعْسِرِين ، وإن كانا مُتَوَسِّطَيْن ، فلها نَفَقَةُ[3] المُتَوَسِّطِين ، وإن كان أحَدُهما مُوسِرًا ، والآخَرُ مُعْسِرًا ، فعليه نفقةُ المُتَوَسِّطِينَ ، أيُّهما كان المُوسِرَ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : تُعْتَبَرُ حالُ المرأةِ على قَدْرِ كِفايَتِها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[4] . والمَعْرُوفُ الكِفايَةُ ،

الإنصاف

وليس ذلك مُقَدَّرًا ، لكِنَّه مُعْتَبَرٌ بحالِ الزَّوْجَيْن .

(١) انظر : الإشراف ١/١١٩ .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل ، تش .
(٣ – ٣) سقط من : م .
(٤) سورة البقرة ٢٢٣ .

الشرح الكبير

ولأنَّه سَوَّى بينَ النَّفقةِ والكُسْوَةِ على قَدْرِ حالِها ، فكذلك النَّفقةُ ، وقال النبىُّ ﷺ لهِنْدٍ : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بالْمَعْرُوفِ » . فاعْتَبَرَ كِفايَتَها دُونَ حالِ زَوْجِها ، ولأنَّ نَفَقَتَها واجِبَةٌ لدَفْعِ حاجَتِها ، فكان الاعْتِبارُ بما تَنْدَفِعُ به حاجَتُها ، دُونَ حالِ مَنْ وجَبَتْ عليه ، كنَفَقَةِ المَمالِيكِ ، ولأنَّه واجِبٌ للمرأةِ على زَوْجِها بحُكْمِ الزَّوْجِيَّةِ لم يُقَدَّرْ ، فكان مُعْتَبَرًا بها ، كَمَهْرِها . وقال الشافعىُّ : الاعْتِبارُ بحالِ الزَّوْجِ وحدَه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا ﴾ . ولَنا ، أنَّ فيما ذكَرْناه جَمْعًا بينَ الدَّلِيلَيْن ، وعَمَلًا بكِلا النَّصَّيْن ، ورِعايَةً لِكِلا الجانِبَيْن ، فكان أَوْلَى .

فصل : والنَّفَقةُ مُقَدَّرَةٌ بالكِفايَةِ ، وتَخْتَلِفُ باخْتِلافِ مَن تَجِبُ له النَّفَقةُ فى مِقْدارِها . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ . وقال القاضى : هى مُقَدَّرَةٌ بمِقْدارٍ لا يَخْتَلِفُ فى الكَثْرَةِ والقِلَّةِ ، والواجِبُ رَطْلان مِن الخُبْزِ فى كلِّ يَوْمٍ ، فى حَقِّ المُوسِرِ والمُعْسِرِ ، اعْتِبارًا بالكَفَّاراتِ ، وإنَّما يَخْتَلِفانِ فى صِفَتِه وجَوْدَتِه ؛ لأنَّ المُوسِرَ والمُعْسِرَ سَواءٌ فى قَدْرِ المَأْكُولِ ، ومَا تَقُومُ به البِنْيَةُ ، وإنَّما يَخْتَلِفانِ فى جَوْدَتِه ، فكذلك النَّفَقةُ الواجِبَةُ . [١٥٥/٧و] وقال الشافعىُّ : نَفَقةُ المُقْتِرِ مُدٌّ بمُدِّ النبىِّ ﷺ ؛ لأنَّ أَقَلَّ ما يُدْفَعُ فى الكَفَّارَةِ مُدٌّ ، واللهُ سُبْحانه اعْتَبَرَ الكَفَّارَةَ بالنَّفَقةِ على الأَهْلِ ، فقال

الشرح الكبير

سبحانه : ﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾[1] . وعلى المُوسِرِ مُدَّان ؛ لأنَّ أكثرَ ما أوْجَبَ اللهُ سبحانه للواحدِ مُدَّيْنِ فى فِدْيَةِ الأذَى ، وعلى المُتَوَسِّطِ مُدٌّ ونِصْفٌ ، نِصْفُ نَفَقةِ الفَقِيرِ ونِصْفُ نَفَقةِ المُوسِرِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ لِهِنْدٍ : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ » . فأمَرَها بأخْذِ ما يَكْفِيها مِن غيرِ تَقْدِيرٍ ، ورَدَّ الاجْتِهادَ فى ذلك إليها ، ومِن المَعْلُومِ أنَّ قَدْرَ كِفايَتِها لا يَنْحَصِرُ فى المُدَّيْن ، بحيثُ لا يَزِيدُ عنهما[2] ولا يَنْقُصُ ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ . وقال النبىُّ ﷺ : « وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وكِسْوَتُهُنَّ بِالمَعْرُوفِ » . وإيجابُ أقَلَّ مِن الكِفايَةِ مِن الرِّزْقِ تَرْكٌ للمَعْرُوفِ ، وإيجابُ قَدْرِ الكِفايَةِ ، وإن كان أقَلَّ مِن مُدٍّ أو رَطْلَىْ خُبْزٍ ، إنْفاقٌ بالمَعْرُوفِ ، فيكونُ ذلك واجِبًا بالكِتابِ والسُّنَّةِ . واعْتِبارُ النَّفَقةِ بالكَفَّارَةِ فى القَدْرِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الكفَّارَةَ لا تَخْتَلِفُ باليَسارِ والإعْسارِ ، ولا هى مُقَدَّرَةٌ بالكِفايَةِ ، وإنَّما اعْتَبَرَها الشَّرْعُ بها[3] فى الجِنْسِ دُونَ القَدْرِ ، ولهذا لا يَجِبُ فيها الأُدْمُ[4] .

فصل : ولا يجبُ فيها الحَبُّ . وقال الشافعىُّ : يجبُ فيها الحَبُّ ، اعْتِبارًا بالإيجابِ فى الكَفَّارَةِ حتى لو دَفَعَ إليها دَقِيقًا أو سَوِيقًا أو خُبْزًا ، لم

الإنصاف .....

(١) سورة المائدة ٨٩ .

(٢) فى الأصل : « عليهما » ، وفى ق : « عنها » .

(٣) فى تش : « لها » .

(٤) الأدم : ما يستمرأ به الطعام .

الشرح الكبير

يَلْزَمْها قَبُولُه ، كما لا يَلْزَمُ المِسْكِينَ فى الكَفَّارَةِ . وقال بعْضُهم : يَجِىءُ على قولِ أصْحابِنا ؛ أنَّه لا يجوزُ وإن تَراضَيا عليه ؛ لأنَّه بَيْعُ حِنْطَةٍ بجِنْسِها مُتَفاضِلًا . ولَنا ، قولُ ابنِ عباسٍ ، فى قولِ اللهِ تعالى : ﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ . قال : الخُبْزُ والزَّيْتُ . وعن ابنِ عمرَ : الخُبْزُ والسَّمْنُ ، والخُبْزُ والزَّيْتُ ، والخُبْزُ والتَّمْرُ ، وأفْضَلُ ما تُطْعِمُونَهُنَّ الخبزُ واللَّحْمُ[1] . ففَسَّرَ إطْعامَ [2]الأهْلِ بالخُبْزِ مع غيرِه[2] مِن الأُدْمِ . ولأنَّ الشَّرْعَ وَرَدَ بالإيجابِ مُطْلَقًا مِن غيرِ تَقْدِيرٍ ولا تَقْيِيدٍ ، فوَجَبَ أنْ يُرَدَّ إلى العُرْفِ ، كما فى القَبْضِ والإحْرازِ ، وأهْلُ العُرْفِ إنَّما يتعارَفُونَ فيما بينَهم فى الإنْفاقِ على أهْلِيهم الخبزَ والأُدْمَ ، دونَ الحَبِّ ، والنبىُّ ﷺ وصَحابَتُه إنَّما كانوا يُنْفِقُونَ ذلك ، دُونَ ما ذكَرُوه ، فكانَ ذلك هو الواجبَ ، ولأنَّها نَفَقَةٌ قَدَّرَها الشَّرْعُ بالكِفايَةِ ، فكان الواجِبُ الخُبْزَ ، كنَفَقةِ العَبِيدِ ، ولأنَّ الحَبَّ تَحْتاجُ فيه إلى طَحْنِه وخَبْزِه ، فمتى احْتاجَتْ إلى تَكَلُّفِ ذلك مِن مالِها لم تَحْصُلِ الكفايةُ بنَفَقَتِه ، وفارَقَ الإطعامَ [3]فى الكَفَّارةِ[3] ، فإنَّها لا تَتَقَدَّرُ بالكِفايَةِ ، ولا يجبُ فيها الأُدْمُ . فعلى هذا ، لو طَلَبَتْ مكانَ الخُبْزِ حَبًّا ، أو دَراهِمَ ، أو دَقِيقًا ، أو غيرَ ذلك ، لم يَلْزَمْه بَذْلُه ، ولو عَرَضَ عليها بَدَلَ[4] الواجِبِ لها ، لم يَلْزَمْها قَبُولُه ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ ، [١٥٥/٧ظ] فلا

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن جرير ، فى : تفسيره ١٨/٧ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى تش : « بذل غير » .

المقنع

فَإِذَا تَنَازَعَا فِيهَا ، رَجَعَ الْأَمْرُ إِلَى الْحَاكِمِ ، فَيَفْرِضُ لِلْمُوسِرَةِ تَحْتَ الْمُوسِرِ قَدْرَ كِفَايَتِهَا مِنْ أَرْفَعِ خُبْزِ الْبَلَدِ وَأُدْمِهِ الَّذِى جَرَتْ عَادَةُ أَمْثَالِهَا بِأَكْلِهِ ، .....

الشرح الكبير

يُجْبَرُ واحِدٌ منهما على قَبُولِها ، كالبَيْعِ . وإن تَراضَيا على ذلك ، جازَ ؛ لأنَّه طَعامٌ وجَبَ فى الذِّمَّةِ لآدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ ، فجازَتِ المُعاوَضَةُ عنه ، كالطَّعامِ فى القَرْضِ ، ويُفارِقُ الطَّعامَ فى الكَفَّارَةِ ؛ فإنَّه حَقٌّ للهِ تَعالَى ، وليس هو لآدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ[1] ، فيَرْضَى بالعِوَضِ عنه . وإن أعْطَاها مكانَ الخُبْزِ حَبًّا ، أو دَقِيقًا ، جازَ إذا تَراضَيا عليه ؛ لأنَّ هذا ليس بمُعاوَضَةٍ حَقِيقَةً ، فإنَّ الشَّارِعَ لم يُعَيِّنِ الواجِبَ بأكثرَ مِن الكِفايَةِ ، فبأىِّ شىءٍ حَصَلَتِ الكِفايَةُ ، كان ذلك هو الواجِبَ ، وإنَّما صِرْنَا إلى إيجابِ الخُبْزِ عندَ الاخْتِلافِ لِتَرَجُّحِه بكَوْنِه القُوتَ المُعْتادَ .

٣٩٤٦ – مسألة : (فإن تَنازَعَا فيها ، رَجَعَ الأمْرُ إلى الحاكِمِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الأمْرَ يَرْجِعُ فى تَقْدِيرِ الواجِبِ للزَّوْجَةِ إلى اجْتِهادِ الحاكِمِ أو نائِبِه ، إن[2] لم يَتَراضَيا على شىءٍ ، فيَفْرِضُ للمرأةِ قَدْرَ كِفايَتِها مِن الخُبْزِ والأُدْمِ (فيَفْرِضُ للمُوسِرَةِ تحت المُوسِرِ قَدْرَ حاجَتِها ، مِن أرْفَعِ خُبْزِ البلدِ الذى يأْكُلُه أمْثالُها) وللمُعْسِرَةِ تحت المُعْسِرِ قَدْرَ كِفايَتِها مِن

الإنصاف

وقوله : فإنْ تَنازَعا فيها ، رجَعَ الأمْرُ إلى الْحاكِمِ ، فيَفْرِضُ لِلْمُوسِرَةِ تحْتَ المُوسِرِ قَدْرَ كِفَايَتِها مِن أرْفعِ خُبْزِ البَلَدِ وأُدْمِه الذى جَرَتْ عادَةُ أمْثالِها بأكْلِه ،

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) بعده فى تش : « كان » .

المقنع وَمَا تَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنَ الدُّهْنِ ، .....

الشرح الكبير أدْنَى خُبْزِ البَلَدِ ، وللمُتَوَسِّطَةِ تحت المُتَوَسِّطِ مِن أوْسَطِه ، لكلِّ أحَدٍ على حَسَبِ حالِه ، على ما جَرَتِ العادَةُ فى حَقِّ أمْثالِه ، وكذلك الأُدْمُ ، للمُوسِرَةِ تحت المُوسِرِ قَدْرُ كِفايَتِها مِن أرْفَعِ الأُدْمِ ، مِن الأُرْزِ واللَّحْمِ واللَّبَنِ ، وما يُطْبَخُ به اللَّحْمُ ، والدُّهْنُ على اخْتِلافِ أنْواعِه فى بُلْدانِه ؛ السَّمْنُ فى مَوْضِعٍ ، والزَّيْتُ (١فى آخَرَ١) ، والشَّحْمُ فى آخَرَ ، والشِّيْرَجُ فى آخَرَ . وللمُعْسِرَةِ تحتَ المُعْسِرِ مِن الأُدْمِ أدْوَنُه ؛ كالباقِلَّاءِ ، والخَلِّ ، والبَقْلِ ، والكامَخِ(٢) ، وما جَرَتْ به عادَةُ أمْثالِهم (وما تَحْتاجُ إليه مِن الدُّهْنِ) وللمُتَوَسِّطَةِ تحت المُتَوَسِّطِ أوْسَطُ ذلك ، مِن الخُبْزِ والأُدْمِ ، على حَسبِ عادَتِه . وقال الشافعىُّ : الواجبُ مِن جِنْسِ قُوتِ البَلَدِ ، لا يَخْتَلِفُ باليَسارِ والإعْسارِ سِوَى المِقْدارِ ، والأُدْمُ هو الدُّهْنُ خاصَّةً ؛ لأنَّه أصْلَحُ للأبْدانِ ، وأجْوَدُ فى المُؤْنَةِ ، لأنَّه لا يَحْتاجُ إلى طَبْخٍ وكُلْفَةٍ ، ويُعْتَبَرُ

الإنصاف وما تَحْتاجُ إليه مِن الدُّهْنِ . فظاهِرُه ، أنَّه يفرِضُ لها لَحْمًا بما جرَتْ عادَةُ المُوسِرين بذلك المَوْضِعِ . وهو الصَّوابُ ، وبه قطَع ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِهم ، وذكَرَه فى « الرِّعايةِ » قوْلًا ، وقال : هو أظْهَرُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : وهو الأظْهَرُ . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » . وقيل : فى كلِّ جُمُعَةٍ مرَّتَيْن . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَجْريدِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) الكامخ : المخللات المشهية .

الشرح الكبير

الأُدْمُ بغالِبِ عادَةِ أهْلِ البَلَدِ ، كالزَّيْتِ بالشَّامِ ، والشَّيْرَجِ بالعِراقِ ، والسَّمْنِ بخُراسانَ ، ويُعْتَبَرُ قَدْرُ الأُدْمِ بالقُوتِ ، فإذا قِيلَ : إنَّ الرَّطْلَ يَكْفِيه الأُوقِيَّةُ مِن الدُّهْنِ . فُرِضَ ذلك . وفى كُلِّ يومِ جُمُعةٍ رَطْلُ لَحْمٍ ، فإن كان فى مَوْضِعٍ يَرْخُصُ فيه[1] اللَّحْمُ ، زادها على الرَّطْلِ شيئًا . وذَكَرَ القاضى مثلَ هذا فى الأُدْمِ . وهذا مُخالِفٌ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ﴾ . ولقولِ النبىِّ ﷺ : « وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالمَعْرُوفِ »[2] . ومتى أنْفَقَ المُوسِرُ نَفَقَةَ المُعْسِرِ ، فما أنْفَقَ مِن سَعَتِه ، ولا رَزَقَها بالمَعْرُوفِ ، وقد فَرَّقَ اللهُ تعالى بينَ المُوسِرِ والمُعْسِرِ فى الإنْفاقِ ، وفى هذا جَمْعٌ بينَ ما فَرَّقَه اللهُ تعالى ، وتَقْدِيرُ الأُدْمِ بما ذكَرُوه تَحَكُّمٌ[3] لا دَلِيلَ عليه ، وخِلافُ العادةِ والعُرْفِ بينَ الناسِ فى إنْفاقِهم ، فلا يُعَرَّجُ على مِثْلِ هذا . وقد قال ابنُ عمرَ : مِن أفْضَلِ ما تُطْعِمُونَ أهْلِيكُمْ ، الخُبْزُ واللَّحْمُ . والصَّحيحُ ما ذكَرْناه مِن رَدِّ النَّفَقةِ المُطْلَقَةِ فى الشَّرْعِ إلى العُرْفِ فيما بينَ الناسِ فى [١٥٦/٧و]نَفَقاتِهم ، فى حَقِّ المُوسِرِ والمُعْسِرِ والمُتَوَسِّطِ ، كما

الإنصاف

العِنايةِ » . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ العادَةُ ، لكِنْ يُخالِفُ فى إدْمانِه . قال : ولعَلَّ هذا مُرادُهم .

تنبيه : وأُدْمُه الذى [١٢٢/٣و] جرَتْ عادَةُ أمْثالِها بأكْلِه . قال فى « البُلْغَةِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٦٣/٨ ، من حديث جابر الطويل .

(٣) فى م : « تحكيم » .

المقنع وَمَا [٢٦٤ظ] يَكْتَسِى مِثْلُهَا مِنْ جَيِّدِ الْكَتَّانِ وَالْقُطْنِ وَالْخَزِّ

الشرح الكبير رَدَدْناهُم فى الكُسْوَةِ إلى ذلك ، ولأنَّ النَّفقةِ مِن مُؤْنَةِ المرأةِ على الزَّوْجِ ، فاخْتَلَفَ جِنْسُها باليَسارِ والإعْسارِ ، كالكُسْوَةِ .

وحُكْمُ المُكاتَبِ والعَبْدِ (١حُكْمُ المُعْسِرِ١) ؛ لأنَّهما ليْسا بأحْسَنَ حالًا منه . ومَن نِصْفُه حُرٌّ ، إن كان مُوسِرًا ، فحُكْمُه حُكْمُ المُتَوَسِّطِ ؛ لأنَّه مُتَوَسِّطٌ ، نِصْفُه مُوسِرٌ ، ونِصْفُه مُعْسِرٌ .

٣٩٤٧ – مسألة : ويَجِبُ عليه كُسْوَتُها ، بإجْماعِ أهْلِ العِلْمِ (٢) ؛ لِما ذكَرْنا مِن النُّصوصِ ، ولأنَّها لابُدَّ لها منها على الدَّوامِ ، فلَزِمَتْه ، كالنَّفَقَةِ ، وهى مُعْتَبَرَةٌ بكِفايَتِها ، وليستْ مُقَدَّرَةً بالشَّرْعِ ، كما قُلْنا فى النَّفَقَةِ . وهو قولُ أصْحابِ الشافعىِّ . ويُرْجَعُ فى ذلك إلى اجْتِهادِ الحاكمِ ، فيَفْرِضُ لها قَدْرَ كِفايَتِها ، على قَدْرِ (٣) يُسْرِهما وعُسْرِهما ، وما جَرَتْ عادَةُ أمْثالِهما به مِن الكُسْوَةِ ، فيَجْتَهِدُ الحاكمُ فى ذلك نحوَ اجْتِهادِه فى المُتْعَةِ للمُطَلَّقَةِ ، كما قُلْنا فى النَّفَقةِ ، فيَفْرِضُ للمُوسِرَةِ تحتَ المُوسِرِ مِن أرْفَعِ ثِيابِ البَلَدِ ، مِن الكَتَّانِ والقُطْنِ والخَزِّ والإبْرِيسَمِ ، وللمُعْسِرَةِ تحتَ المُعْسِرِ ، غَلِيظَ القُطْنِ والكَتَّانِ ، وللمُتَوَسِّطَةِ تحتَ المُتَوَسِّطِ ،

الإنصاف و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : ولو تبرَّمَتْ بأُدْمٍ ، نقَلَها إلى أُدْمٍ غيرِه .

قوله : وما يَكْتَسِى مثْلُها بِه مِن جَيِّدِ الكَتَّانِ والقُطْنِ والخَزِّ – وهو الذى يُنْسَجُ

(١ – ١) فى م : « كالمعسر » .

(٢) انظر : الإشراف ١/١٢١ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَالْإِبْرِيسَمِ ؛ وَأَقَلُّهُ قَمِيصٌ ، وَسَرَاوِيلُ ، وَوِقَايَةٌ ، وَمِقْنَعَةٌ ، وَمَدَاسٌ ، وَجُبَّةٌ فِى الشِّتَاءِ ، وَلِلنَّوْمِ الْفِرَاشُ وَاللِّحَافُ وَالْمِخَدَّةُ ،

الشرح الكبير

(١مِن بينِ ١) ذلك ، وأقَلُّ ما يجبُ (٢مِن ذلك٢) (قَمِيصٌ ، وسَراوِيلُ ، ومِقْنَعَةٌ(٣) ، ومَداسٌ ، وجُبَّةٌ للشِّتاءِ) ويَزِيدُ مِن عَدَدِ الثِّيابِ ما جَرَتِ العادةُ بِلُبْسِه ، ممَّا لا غِنًى(٤) عنه ، دُونَ ما للتَّجَمُّلِ والزِّينَةِ ، وذلك لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ . والكُسْوَةُ بالمعْرُوفِ هى الكُسْوَةُ التى جَرَتْ عادَةُ أمْثالِها بلُبْسِه .

وعليه(٥) ما تَحْتاجُ إليه للنَّوْمِ ، مِن الفِراشِ واللِّحافِ والوِسادَةِ ، كلٌّ على حَسَبِ عادَتِه ؛ فإن كانتْ ممَّن عادَتُه النَّوْمُ فى الأكْسِيَةِ والبُسُطِ ، فعليه لها لنَوْمِها ما جَرَتْ عادَتُهم به ، ولجُلُوسِها بالنَّهارِ البِساطُ

الإنصاف

مِنَ الصُّوفِ ، أو الوَبَرِ مع الحَريرِ - والإبْرَيْسَمِ - على ما تقدَّم فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ - وأقَلُّه قَميصٌ ، وسِراويلُ ، ووِقايةٌ ، ومِقْنَعَةٌ ، ومَداسٌ ، وجُبَّةٌ فى الشِّتاءِ ، وللنَّوْمِ الفِراشُ واللِّحافُ والمِخَدَّةُ . بلا نِزاعٍ . زادَ فى « التَّبْصِرَةِ » : والإزارُ . نقَله عنه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو عجيبٌ منه ؛ لكونِه خصَّه بصاحبِ « التَّبْصِرَةِ » ، فقد قطَع بذلك فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الهادِى»، و «البُلْغَةِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . ومُرادُهم بالإزارِ الإزارُ للنَّوْمِ ؛ ولهذا

(١ - ١) فى م : « المتوسط من » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) المقنعة : ما تقنع به المرأة رأسها .

(٤) فى م : « غناء » .

(٥) فى الأصل : « جملة » .

المقنع

وَالزِّلِّيُّ لِلْجُلُوسِ ، وَرَفِيعُ الحُصْرِ . وَلِلْفَقِيرَةِ تَحْتَ الْفَقِيرِ قَدْرُ كِفَايَتِهَا مِنْ أَدْنَى خُبْزِ الْبَلَدِ وَأُدْمِهِ وَدُهْنِهِ ، وَمَا تَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنَ الْكُسْوَةِ بِمَا يَلْبَسُهُ أَمْثَالُهَا ، وَيَنَامُونَ فِيهِ ، وَيَجْلِسُونَ عَلَيْهِ . وَلِلْمُتَوَسِّطَةِ تَحْتَ الْمُتَوَسِّطِ ، أَوْ إِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا مُوسِرًا وَالْآخَرُ مُعْسِرًا ، مَا بَيْنَ ذَلِكَ ، كُلٌّ عَلَى حَسَبِ عَادَتِهِ .

الشرح الكبير

والزِّلِّيُّ[1] ، والحَصِيرُ الرَّفِيعُ أو الخَشِنُ ، المُوسِرُ على حَسَبِ يَسارِه ، والمعسِرُ على قَدْرِ إعْسارِه ، والمُتَوَسِّطُ بينَ ذلك ، على حَسَبِ العَوائِدِ .

الإنصاف

قال فى « الرِّعايةِ » وغيره ، بعدَ ذلك : ولا يجِبُ لها إزارٌ للخُروجِ .

قوله : وللفَقِيرَةِ تحتَ الفَقِيرِ قَدْرُ كِفايَتِها مِن أدْنَى خُبْزِ البَلَدِ وأُدْمِه ودُهْنِه . بلا نِزاعٍ . قال جماعةٌ مِن الأصحابِ : لا يقْطَعُها اللَّحْمَ فوقَ أرْبَعِين يَوْمًا . قيل للإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : كم يأْكُلُ الرَّجُلُ اللَّحْمَ ؟ قال : فى أرْبَعِين يَوْمًا . وقيل : كلَّ شَهْرٍ مرَّةً . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يرْجِعُ فى ذلك إلى العادَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ الأكثرِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « البُلْغَةِ » : ويفْرِضُ للفَقِيرةِ تحتَ الفَقِيرِ أدْوَنَ خُبْزِ البَلَدِ ، ومِن الأُدْمِ ما يُناسِبُه ، وكذلك اللَّحْمُ . انتهى . وأطْلَقَهُنَّ فى « تَجْريدِ العِنايةِ » . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ : عن عُمَرَ بنِ الخَطابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : إيَّاكُم واللَّحْمَ فإنَّ له

---

(١) الزلى : نوع من البسط .

الإنصاف

ضَراوَةً كضَراوَةِ الخَمْرِ[1] . قال إبْراهِيمُ الحَرْبِيُّ : يعْنِى إذا أكثرَ منه .

قوله : وللمُتَوَسِّطَةِ تحتَ المُتَوَسِّطِ ، أو إذا كانَ أحَدُهما مُوسِرًا والآخرُ مُعْسِرًا ، ما بَينَ ذلك ، كُلٌّ على حَسَبِ عادَتِه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وكَوْنُ نفقَةِ الزَّوْجاتِ مُعْتَبَرَةً بحالِ الزَّوْجَيْن مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ الواجِبَ عليه أقَلُّ الكِفايَةِ ، وأنَّ الاعْتِبارَ بحالِ الزَّوْجِ . وصرَّح به أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وأوْمَأَ إليه فى رِوايةِ أحمدَ بنِ سعيدٍ ، وأوْمَأَ فى رِوايةِ صالحٍ ، أنَّ الاعْتِبارَ بحالِها . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّرْغيبِ » : لا يَلْزَمُه خُفٌّ ولا مِلْحَفَةٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » عن القاضى : لمُوسِرَةٍ مع فَقِيرٍ أقلُّ كِفايَةٍ ، والبَقِيَّةُ فى ذِمَّتِه . وهو قولٌ فى « الرِّعايةِ » وغيرِها .

فوائد ؛ الأُولَى ، لابُدَّ مِن ماعُونِ الدَّارِ ، ويُكْتَفَى بخَزَفٍ وخَشَبٍ ، والعَدْلُ ما يليقُ بهما ، قال النَّاظِمُ :

ومِن خَيْرِ ماعُونٍ لحاجَةِ مِثْلِها ... لشُرْبٍ وتَطْهيرٍ وأكْلٍ فعَدِّدِ

الثَّانيةُ ، مَن نِصْفُه حُرٌّ إنْ كانَ مُعْسِرًا ، فهو معها كالمُعْسِرين ، وإنْ كانَ مُوسِرًا ، فكالمُتوسِّطِين . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » . وقال : قلتُ : والمُوسِرُ من يقْدِرُ على النَّفَقَةِ بمالِه أو كَسْبِه ، والمُعْسِرُ مَن لا يقْدِرُ عليها ؛ لا بمَالِه ولا بكَسْبِه . وقيل : بل مَنْ لا شىءَ له ، ولا يقْدِرُ عليه . والمُتَوَسِّطُ مَن يقْدِرُ على

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى أكل اللحم ، من كتاب صفة النبى ﷺ . الموطأ ٢/٩٣٥ .

المقنع وَعَلَيْهِ مَا يَعُودُ بِنَظَافَةِ الْمَرْأَةِ مِنَ الدُّهْنِ ، وَالسِّدْرِ ، وَثَمَنِ الْمَاءِ ،

الشرح الكبير **٣٩٤٨** – مسألة : (وعليه ما يَعُودُ بِنَظافَةِ المَرْأةِ ، مِن الدُّهْنِ ، والسِّدْرِ ، وثَمَنِ الماءِ) ممَّا تَغْسِلُ به رَأْسَها ، وما يَعُودُ بِنَظافَتِها ؛ لأنَّ ذلك يُرادُ للتَّنْظِيفِ ، فكانَ عليه ، كما أنَّ على المُسْتَأْجِرِ كَنْسَ الدَّارِ

الإنصاف بعضِ النَّفَقَةِ بمالِه أو كَسْبِه . وقال : قلتُ : ومِسْكِينُ الزَّكاةِ مُعْسِرٌ ، ومَن فوْقَه إنْ كُلِّفَ أكثرَ مِن نفقَةِ مِسْكينٍ حتى صارَ مِسْكِينًا ، فهو مُتوسِّطٌ ، وإلَّا فهو مُعْسِرٌ . انتهى .

الثَّالثةُ ، النَّفَقَةُ مُقَدَّرَةٌ بالكِفايةِ ، وتختَلِفُ باخْتِلافِ مَن تجبُ عليه النَّفَقَةُ فى مِقْدارِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : الواجِبُ مُقَدَّرٌ بمِقْدارٍ لا يختَلِفُ فى الكَثْرَةِ والقِلَّةِ ، فيجِبُ لكُلِّ يَوْمٍ رَطْلان مِن الخُبْزِ ، يعْنِى بالعِراقِىِّ ، فى حَقِّ المُوسِرِ والمُعْسِرِ والمُتَوسِّطِ ، اعْتِبارًا بالكفَّاراتِ ، وإنَّما تختَلِفان فى صِفَةِ جوْدَتِه . انتهى . ورَدَّه المُصَنِّفُ وغيرُه . ويجِبُ الدُّهْنُ بحَسَبِ البَلَدِ .

قوله : وعليه ما يَعُودُ بنَظافَةِ المَرْأةِ مِن الدُّهْنِ ، والسِّدْرِ ، وثَمَنِ الْماءِ . وكذا المِشْطُ ، وأُجْرَةُ القَيِّمَةِ ونحوُه . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و «المُذْهَبِ» ، و «المُسْتَوْعِبِ» ، و «الخُلاصةِ» ، و «الكافِى» ، و «البُلْغَةِ» ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » ،

المقنع

وَلَا تَجِبُ الْأَدْوِيَةُ وَأُجْرَةُ الطَّبِيبِ . فَأَمَّا الطِّيبُ وَالْحِنَّاءُ وَالْخِضَابُ وَنَحْوُهُ ،فَلَا يَلْزَمُهُ ، إِلَّا أَنْ يُرِيدَ مِنْهَا التَّزَيُّنَ بِهِ .

الشرح الكبير

وتَنْظِيفَها (ولا تَجِبُ) عليه (الأدْوِيَةُ وأُجْرَةُ الطَّبِيبِ) لأنَّه يُرادُ لإصْلاحِ الجِسْمِ ، فلا يَلْزَمُه ، كما لا يَلْزَمُ المُسْتَأْجِرَ بِناءُ ما يَقَعُ مِن الدَّارِ ، وحِفْظُ أُصُولِها ، وكذلك أُجْرَةُ الحَجَّامِ والفاصِدِ .

٣٩٤٩ – مسألة : (فأمَّا الطِّيبُ والخِضابُ والحِنَّاءُ ونَحْوُه ، فلا يَلْزَمُه ، إلَّا أن يُرِيدَ منها التَّزَيُّنَ به) أمَّا الخِضَابُ ، فإنَّه إن لم يَطْلُبْه الزَّوْجُ منها ، لم يَلْزَمْه ، وإن طَلَبَه منها ، فهو عليه . وأمَّا الطِّيبُ ، فما يُرادُ منه[1]

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » هنا . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى بابِ عِشْرَةِ النِّساءِ : وإنِ احْتاجَتْ إلى شِراءِ الماءِ ، فقِيمَتُه عليه . قال فى « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » ، فى بابِ الغُسْلِ : وثَمَنُ ماءِ الغُسْلِ مِن الحَيْضِ [١٢٢/٣ظ] والنِّفاسِ والجَنابَةِ على الزَّوْجِ . وقيل : على المَرْأَةِ . وفى « الواضِحِ » وَجْهٌ ، لا يَلْزَمُه ذلك . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لأنَّ ما كان مِن تَنْظِيفٍ على مُكْتَرٍ ؛ كَرَشٍّ ، وكَنْسٍ ، وتَنْقِيَةِ الآبارِ ، وما كانَ مِن حِفْظِ البِنْيَةِ ؛ كبِناءِ حائطٍ ، وتَغْيِيرِ الجِذْعِ على مُكْرٍ ، فالزَّوْجُ كمُكْرٍ ، والزَّوْجَةُ كمُكْتَرٍ ، وإنَّما يخْتَلِفان فيما يحْفَظُ البِنْيَةَ دائمًا مِنَ الطَّعامِ ، فإنَّه يَلْزَمُ الزَّوْجَ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » ، فى آخِرِ بابِ الغُسْلِ : وهل ثَمَنُ الماءِ على الزَّوْجِ أو عليها ، أو ماءُ الجَنابَةِ فقطْ عليه ، أو عكْسُه ؟ فيه أوْجُهٌ . وماءُ الوُضوءِ كالجَنابَةِ ، قالَه أبو المَعالِى . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ شِراءُ ذلك لرَقِيقِه ، ولا يتَيَمَّمُ فى الأصحِّ .

قوله : فأمَّا الطِّيبُ والحِنَّاءُ والخِضابُ ونَحْوُه ، فلا يَلْزَمُه . أمَّا الحِنَّاءُ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

لقَطْعِ السهُوكَةِ[1] ، كدَواءِ العَرَقِ ، يَلْزَمُه ؛ لأنَّه يُرادُ للتَّنْظِيفِ ، وما يُرادُ للتَّلَذُّذِ أو الاسْتِمْتاعِ ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ الاسْتِمْتاعَ حَقٌّ له ، فلا يَجِبُ عليه ما يَدْعُوه إليه .

فصل : ويجبُ لها مَسْكَنٌ ، بدَليلِ قولِه تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾[2] . فإذا وَجَبَتِ السُّكْنَى [١٥٦/٧ظ] للمُطَلَّقةِ ، فللَّتِى فى صُلْبِ النِّكاحِ أَوْلَى ، [3]فإنَّ اللهَ تعالى قال[3] : ﴿ وعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[4] . ومِن المعْرُوفِ أن يُسْكِنَها فى مَسْكَنٍ ، ولأنَّها لا تَسْتَغْنِى عن المَسْكَنِ للسُّتْرَةِ عن العُيونِ فى التَّصَرُّفِ والاسْتِمْتاعِ ، وحِفْظِ المَتاعِ ، ويكونُ المَسْكَنُ على قَدْرِ يَسارِهِما وإعْسارِهما ؛ لقولِ

الإنصاف

والخِضابُ ونحوُهما ، فلا يَلْزَمُه . بلا خِلافٍ أعلَمُه . وأمَّا الطِّيبُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ – وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم – أنَّه لا يَلْزَمُه أيضًا . وفى « الواضِحِ » وَجْهٌ ، يَلْزَمُه .

تنبيه : قولُه : إلَّا أنْ يُرِيدَ منها التَّزَيُّنَ . يعْنِى ، فيَلْزَمُه . ومفْهومُه ، أنَّه لو أرادَ قطْعَ رائحَةٍ كرِيهَةٍ منها ، لم يَلْزَمْه . وهو صحيحٌ ، وهو ظاهرُ كلامِ الأكثرِ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « التَّرْغيبِ » : يَلْزَمُه .

فائدة : يَلْزَمُها ترْكُ حِنَّاءَ وزِينَةٍ نَهاها عنه الزَّوْجُ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ،

---

(١) فى الأصل : « الشهوة » .
وسهِك فلان ، سهَكا : عرق فانتشرت منه رائحة كريهة .
(٢) سورة الطلاق ٦ .
(٣ – ٣) فى م : « قال الله تعالى » .
(٤) سورة النساء ١٩ .

المقنع

وَإِنِ احْتَاجَتْ إِلَى مَنْ يَخْدِمُهَا ؛ لِكَوْنِ مِثْلِهَا لَا تَخْدِمُ نَفْسَهَا ، أَوْ لِمَرَضِهَا ، لَزِمَهُ ذَلِكَ ، فَإِنْ كَانَ لَهَا خَادِمٌ ، وَإِلَّا أَقَامَ لَهَا [٢٦٥و] خَادِمًا ، إِمَّا بِشِرَاءٍ ، أَوْ كِرَاءٍ ، أَوْ عَارِيَّةٍ ، .....

الشرح الكبير

اللهِ تعالى : ﴿ مِّن وُجْدِكُمْ ﴾ . ولأنَّه واجِبٌ لها لمَصْلَحَتِها فى الدَّوامِ ، فجَرَى مَجْرَى النَّفَقَةِ والكُسْوَةِ .

٣٩٥٠ – مسألة : (وإنِ احْتاجَتْ إلى مَن يَخْدِمُها ؛ لِكَوْنِ مِثْلِها لا تَخْدِمُ نَفْسَها ، أو لمَرَضِها ، لَزِمَه ذلك) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ . ومِنَ المعاشَرَةِ[1] بالمَعْرُوفِ أن يُقِيمَ لها خَادِمًا ؛ لأنَّه ممَّا يُحْتاجُ إليه فى الدَّوامِ ، فأشْبَهَ النَّفَقَةَ .

٣٩٥١ – مسألة : (فإن كان لها خادِمٌ ، وإلَّا أقامَ لها خادِمًا ، إمَّا بشِراءٍ أو كِراءٍ أو عارِيَّةٍ) ولا يَلْزَمُ الزَّوْجَ أن يُمَلِّكَها خادِمًا ؛ لأنَّ المَقْصُودَ

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ تعالَى .

قوله : وإنِ احْتاجَتْ إلى مَن يَخْدِمُها؛ لكَوْنِ مِثْلِها لا تَخْدِمُ نَفْسَها، أو لمَرَضِها، لَزِمَه ذلك . إذا احْتاجَتْ إلى مَنْ يخدِمُها ؛ لكَوْنِ مِثْلِها لا تخدِمُ نفْسَها ، لَزِمَه ذلك . بلا خِلافٍ أعلَمُه . قلتُ : ويَنْبَغِى أنْ يُحْمَلَ [2]ذلك على ما إذا كانَ قادِرًا على ذلك ؛ إذْ لا يُزالُ الضَّرَرُ بالضَّرَرِ . وإنْ كان لمَرَضِها ، لَزِمَه[2] ذلك أيضًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحاب . وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم صاحِبُ «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »،

---

(١) فى ق ، م : « العشرة » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الخِدْمَةُ ، فإذا حَصَلَتْ مِن غيرِ تَمْلِيكٍ ، جازَ ، كما أنَّه إذا أسْكَنَها دارًا بأُجْرَةٍ ، جازَ ، ولا يَلْزَمُه تَمْلِيكُها مَسْكَنًا ، فإن مَلَّكَها الخادِمَ ، فقد زادَ خَيْرًا ، وإن أخْدَمَها مَن يُلازِمُ خِدْمَتَها مِن غيرِ تَمْليكٍ ، جازَ ، سَواءٌ كان له أو اسْتأْجَرَه ، حُرًّا كان أو عَبْدًا . فإن كان الخادِمُ لها فرَضِيَتْ بخِدْمَتِه لها ، ونَفَقَتُه على الزَّوْجِ ، جازَ ، وإن طَلَبَتْ منه أجْرَ خادِمِها فوافَقَها ، جازَ ، وإن أبَى ، وقال : أنا آتِيكِ بخادِمٍ سِواه . فله ذلك إذا أتاها بِمَن يَصْلُحُ لها . ولا يكونُ الخادِمُ إلَّا ممَّن يَحِلُّ له النَّظَرُ إليها ، إمَّا امرأةٌ ، وإمَّا ذو رَحِمٍ مَحْرَمٍ ؛ لأنَّ الخادِمَ يَلْزَمُ المَخْدُومَ فى غالِبِ أحْوالِه ، فلا يَسْلَمُ مِن النَّظَرِ . وهل يجوزُ أن يكونَ خادِمُ المُسْلِمَةِ مِن أهلِ الكتابِ ؟ فيه وَجْهانِ ، أصَحُّهما جَوازُه ؛ لأنَّ اسْتِخْدامَهُم مُباحٌ ، ولأنَّ الصَّحيحَ إباحَةُ

الإنصاف

و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »[1] ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يَلْزَمُه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وقيل : لا يَلْزَمُه إخْدامُ مرِيضَةٍ ولا أمَةٍ . وقيل : غيرُ جَميلَةٍ . انتهى .

فائدة : لا يَلْزَمُه أجْرَةُ مَنْ يُوَضِّئُ مرِيضَةً ، بخِلافِ رَقيقَةٍ . ذكَرَه أبو المَعالِى . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه يجوزُ أنْ تكونَ الخادِمُ كِتابِيَّةً . وهو صحيحٌ وهو المذهبُ ، وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِهم . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « الفُروعِ » : وتَجوزُ كِتابِيَّةٌ فى الأصحِّ إنْ جازَ نظَرُها .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَتَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ بِقَدْرِ نَفَقَةِ الْفَقِيرَيْنِ ، إِلَّا فِى النَّظَافَةِ ، .....

الشرح الكبير

النَّظَرِ لهم . والثانى ، لا يجوزُ ؛ لأنَّ فى إباحَةِ نَظَرِهم اخْتِلافًا ، وتَعافُهُم النَّفْسُ ، ولا يَتَنَظَّفُونَ مِن النَّجاسَةِ .

٣٩٥٢ – مسألة : (وعليه نَفَقَتُه بقَدْرِ نَفَقَةِ الفَقِيرَيْنِ ، إلَّا فى النَّظافَةِ) يجبُ على الزَّوْجِ نَفَقةُ الخادِمِ وكُسْوَتُه ، مثلَ ما لامْرأةِ المُعْسِرِ ، إلَّا أنَّه لا يجبُ لها المُشْطُ ، والدُّهْنُ والسِّدْرُ لرأْسِها ؛ لأنَّ ذلك مما[1] يُرادُ للزِّينَةِ والتَّنْظِيفِ ، ولا يُرادُ ذلك مِن الخادِمِ . فإنِ احْتاجَتْ إلى خُفٍّ لتَخْرُجَ إلى شِراءِ الحَوائِجِ ، لَزِمَه ذلك .

الإنصاف

وقيل : يُشْتَرَطُ فى الخادِمِ الإسْلامُ . وأَطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . فعلى المذهبِ ، هل يَلْزَمُها قَبُولُها ؟ على وَجْهَيْن ، كالوَجْهَيْن فيما إذا قال : أنا أخْدِمُكِ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . [2]والصَّوابُ اللُّزومُ . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ[2] .

قوله : وتَلْزَمُه نَفَقَتُه بقَدْرِ نَفَقَةِ الفَقِيرَيْن . وكذا كُسْوَتُه . قال الأصحابُ : مع خُفٍّ ومِلْحَفَةٍ للخُروجِ .

قوله : إلَّا فى النَّظافَةِ . لا يَلْزَمُ الزَّوْجَ للخادِمِ ما يعُودُ بنَظافَتِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ سِوَى النَّظافَةِ . وقيل : يَلْزَمُه أيضًا .

فائدة : إنْ كان الخادِمُ له أو لها ، فنَفَقَتُه عليه . قال فى « الرِّعايةِ » : وكذا نَفَقَةُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا يَلْزَمُهُ أَكْثَرُ مِنْ نَفَقَةِ خَادِمٍ وَاحِدٍ .

الشرح الكبير **٣٩٥٣** – مسألة : (ولا يَلْزَمُه أكْثَرُ مِن نَفَقَةِ خادِمٍ واحِدٍ) لأنَّ المُسْتَحَقَّ خِدْمَتُها فى[1] نَفْسِها ، ويَحْصُلُ ذلك بواحِدٍ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال مالِكٌ : إن كان لا يُصْلِحُ المَرأةَ إلَّا أكثرُ مِن خادِمٍ ، فعليه أن يُنْفِقَ على أكثرَ مِن[2] واحدٍ . ونحوَه قال أبو ثَوْرٍ ، إذا احْتَمَلَ الزَّوْجُ ذلك ، فَرَضَ لخادِمَيْن . ولَنا ، أنَّ الخادِمَ الواحِدَ يَكْفِيها لنَفْسِها ، والزِّيادَةُ تُرادُ لحِفْظِ مِلْكِها ، وللتَّجَمُّلِ ، وليس عليه ذلك .

الإنصاف المُؤْجَرِ والمُعَارِ ، فى وَجْهٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وهو ظاهرُ كلامِهم ، ولم أجِدْه صرِيحًا ، وليسَ بمُرادٍ فى المُؤْجَرِ ، فإنَّ نَفَقَتَه على مالِكِه ، وأمَّا فى المُعارِ فمُحْتَمَلٌ ، وسَبَقَتِ المَسْأَلَةُ فى آخِرِ الإجارَةِ ، وقولُه : فى وَجْهٍ . يدُلُّ أنَّ الأَشْهَرَ خِلافُه ؛ ولهذا جزَم به فى المُعارِ فى بابِه . انتهى .

قوله : ولا يَلْزَمُه أكْثَرُ مِن نفقَةِ خادِمٍ واحِدٍ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ، وقطَع به كثيرٌ منهم؛ منهم صاحِبُ « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَ فى « الرِّعايةِ » ، لا يكْفِى خادِمٌ مع الحاجَةِ إلى أكثرَ منه . انتهى . وقيل : يَلْزَمُه أكثرُ مِن خادِمٍ بقَدْرِ حالِها .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى م : « خادم » .

المقنع

فَإِنْ قَالَتْ : أَنَا أَخْدِمُ نَفْسِى ، وَآخُذُ مَا يَلْزَمُكَ لِخَادِمِى . لَمْ يَكُنْ لَهَا ذَلِكَ . وَإِنْ قَالَ : أَنَا أَخْدِمُكِ . فَهَلْ يَلْزَمُهَا قَبُولُ ذَلِكَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٩٥٤ – مسألة : (فإن قالت : أنا أخْدِمُ نَفْسِى ، وآخُذُ ما يَلْزَمُكَ لخادِمِى . لم يَكُنْ لها ذلك) و لم يَلْزَمْه ؛ لأنَّ الأجْرَ عليه ، فتَعْيِينُ الخادِمِ إليه ، ولأنَّ فى خِدْمَةِ غيرِها إيَّاها تَوْفِيرَها على حُقُوقِه ، وتَرْفِيهَها ، ورَفْعَ قَدْرِها ، وذلك [١٥٧/٧و] يَفُوتُ بخِدْمَتِها لنَفْسِها .

٣٩٥٥ – مسألة : (وإن قال) الزَّوْجُ : (أنا أخْدِمُكِ) بنَفْسِى . لم يَلْزَمْها ؛ لأنَّها تَحْتَشِمُه ، وفيه غَضاضَةٌ عليها ، لكَوْنِ زَوْجِها خادِمًا . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَلْزَمُها الرِّضَا به ؛ لأنَّ الكِفايَةَ تَحْصُلُ به .

الإنصاف

(١) **فائدة** : إنْ كانَ الخادِمُ مِلْكَها ، كان تعْيِينُه إليهما ، وإنْ كان مِلْكَه أو اسْتأْجرَه أو اسْتَعارَه ، فتَعْيِينُه إليه . قالَه الأصحابُ(١) .

قوله : وإنْ قال : أنا أَخْدِمُكِ . فهل يَلْزَمُها قَبُولُ ذلك ؟ على وجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُها قَبُولُ ذلك . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَلْزَمُها . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « تَجْريدِ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَعَلَيْهِ نَفَقَةُ الْمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ ، وَكُسْوَتُهَا ، وَمَسْكَنُهَا ، كَالزَّوْجَةِ سَوَاءً . وَأَمَّا الْبَائِنُ بِفَسْخٍ أَوْ طَلَاقٍ ، فَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا ، فَلَهَا النَّفَقَةُ والسُّكْنَى ، وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهَا . وَعَنْهُ ، لَهَا السُّكْنَى .

الشرح الكبير

فصل : (ويَلْزَمُه نَفَقةُ المُطَلَّقةِ الرَّجْعِيَّةِ ، وكُسْوَتُها ، ومَسْكَنُها ، كالزَّوْجَةِ سَواءً) لأنَّها زَوْجَةٌ ، بدَلِيلِ قولِه تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ ﴾[1] . ولأنَّها يَلْحَقُها طَلاقُه وظِهارُه [2]وإيلاؤُه[2] ، فأشْبَهَ ما قبلَ الطَّلاقِ ، وللأدِلَّةِ الدَّالَّةِ على وُجُوبِ نَفَقةِ الزَّوْجَةِ مِن الكتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ .

٣٩٥٦ – مسألة : (وأمَّا البائِنُ بِفَسْخٍ أو طَلاقٍ ، فإن كانَتْ حامِلًا ، فلها النَّفَقَةُ والسُّكْنَى ، وإلَّا فلا شَيْءَ لها . وعنه ، لها السُّكْنَى)

الإنصاف

العِنايةِ » . واخْتارَ فى « الرِّعايَةِ »[3] ، له ذلك فيما يتَولَّاه مِثْلُه لمَنْ يكْفِيها خادِمٌ واحدٌ .

قوله : وعليه نَفَقَةُ المُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ ، وكُسْوَتُها ، ومَسْكَنُها ، كالزَّوْجَةِ سَواءً . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وأمَّا البائنُ بفَسْخٍ أو طَلاقٍ ، فإنْ كانَتْ حامِلًا ، فلها [١٢٣/٣و] النَّفَقَةُ والسُّكْنَى . وكذا الكُسْوَةُ . هذا المذهبُ بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ ، وتَسْتَحِقُّ

---

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « الرعايتين » .

الشرح الكبير

وجملةُ ذلك ، أنَّ الرَّجُلَ إذا طَلَّقَ امرأتَه طَلاقًا بائِنًا ، إمَّا أن يكونَ ثَلاثًا ، أو بخُلْعٍ ، أو بانَتْ بفَسْخٍ وكانت حامِلًا ، فلها النَّفَقةُ والسُّكْنَى ، بإجْماعِ أهْلِ العلمِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[1] . وفى بعضِ أخْبارِ[2] حَدِيثِ فاطمةَ

الإنصاف

النَّفَقَةَ كلَّ يومٍ تأْخُذُها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها إذا وضَعَتْ ، اسْتَحَقَّتْ ذلك لجميعِ مُدَّةِ الحَمْلِ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايةِ » ، فقال : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجِبَ عليه تَسْليمُ النَّفَقَةِ حتى تضَعَ الحَمْلَ ؛ لأنَّ مذهبَه أنَّ الحَمْلَ لا يُعْلَمُ ، ولهذا لا يصحُّ اللِّعانُ عليه عندَه . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : يَلْزَمُه لبائنٍ حاملٍ نَفَقَةٌ وكُسْوَةٌ[3] وسُكْنَى ، نصَّ عليه ، وعندَ أبى الخَطَّابِ ، بوَضْعِه . قال فى « القَواعِدِ » : وهو ضعيفٌ ، مُصادِمٌ لقَوْلِه تعالَى : ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[1] . وقال فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » رِوايةً : لا تَلْزَمُه . قال فى « الفُروعِ » : وهى سَهْوٌ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وحكَى الحَلْوانِىُّ وابْنُه رِوايةً ، لا نفَقَةَ لها ، كالمُتَوَفَّى عنها . وخصَّها ابْنُه بالمَبْتُوتَةِ بالثَّلاثِ ، وبَناها على أنَّ النَّفقةَ للمرْأةِ ، والمَبْتُوتَةُ لا تَسْتَحِقُّ النَّفقَةَ ، وإنَّما تسْتَحِقُّ النَّفقَةَ إذا قُلْنا :

---

(١) سورة الطلاق ٦ .
(٢) فى ق ، م : « ألفاظ » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بنتِ قيسٍ : « لَا نَفَقَةَ لَكِ ، إلَّا أن تَكُونِى حامِلًا »[1] . ولأنَّ الحَمْلَ ولَدُه ، فيَلْزَمُه الإنْفاقُ عليه ، ولا يُمْكِنُه النَّفَقةُ عليه إلَّا بالإنْفاقِ عليها ، فوَجَبَ ، كما وَجَبَتْ أُجْرَةُ الرَّضاعِ . وإن كانت حائِلًا ، فلا نَفَقةَ لها . وفى السُّكْنَى رِوَايتان ؛ إحداهما ، لا يجبُ لها[2] ذلك . وهو قولُ علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وجابرٍ . وبه قال عطاءٌ ، وطاوسٌ ، والحسنُ ، وعمرُو[3] ابنُ مَيْمُونٍ ، وعِكْرِمَةُ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ . والثانيةُ ، يجبُ لها . وهو قولُ عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عمرَ ، وعائشةَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والقاسمِ ، وسالمٍ ، والفُقَهاءِ السَّبْعَةِ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . فأَوْجَبَ لهُنَّ السُّكْنَى مُطْلَقًا ، ثم[2] خصَّ الحامِلَ

الإنصاف

هى للحَمْلِ . قال ابنُ رجَبٍ : وهذا مُتوَجِّهٌ فى القِياسِ ، إلَّا أنَّه ضعيفٌ مُخالِفٌ للنَّصِّ والإجْماعِ فيما إذا ظَنَّ ، و[2]وُجوبُ النَّفَقَةِ للمَبْتُوتَةِ الحامِلِ يُرَجِّحُ القولَ بأنَّ النَّفقةَ للحامِلِ . انتهى . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : تَلْزَمُه النَّفَقَةُ ، وفى السُّكْنَى

---

(1) حديث فاطمة بنت قيس تقدم تخريجه فى ١١/١٨١ والحديث لم يخرجه البخارى انظر ٢٠/٥٣ .
وهذا اللفظ أخرجه مسلم ، فى : باب المطلقة ثلاثًا لا نفقة لها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١١١٧ . وأبو داود ، فى : باب فى نفقة المبتوتة ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٣ . والنسائى ، فى : باب تزوج المولى العربية ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٥٢ . وهو عنده أيضا دون هذا اللفظ فى ٦/١١٧ ، ١٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٤١٤ ، ٤١٥ .

(2) سقط من : الأصل .

(3) فى م : « عمر » .
وفى المغنى ١١/٤٠٣ : « ميمون بن مهران » مكان : « عمرو بن ميمون » .

الشرح الكبير

بالإنْفاقِ عليها . وقال أكثرُ فُقَهاءِ العِراقِ : لها السُّكْنَى والنَّفَقةُ . وبه قال ابنُ شُبْرُمَةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ، والحسَنُ بنُ صالحٍ ، وأبو حنيفةَ ، وأصْحابُه ، والبَتِّىُّ ، والعَنْبَرِىُّ . ويُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ؛ لأنَّها مُطَلَّقَةٌ ، فوَجَبَتْ لها النَّفَقةُ والسُّكْنَى ، كالرَّجْعِيَّةِ . ورَدُّوا خَبَرَ فاطمةَ بنتِ قيسٍ بما رُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه قال : لا نَدَعُ كِتابَ رَبِّنا ، وسُنَّةَ نَبِيِّنا ، لقولِ امرأةٍ[1] . وأنْكَرَتْه عائشةُ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وتأوَّلُوه . قال عُرْوَةُ : لقد عابَتْ عائشةُ ذلك أشَدَّ العَيْبِ ، وقالت : إنَّها كانت فى مكانٍ وحشٍ ، فخِيفَ على ناحِيَتِها[2] . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ : تلك امرأةٌ

الإنصاف

رِوايَتان .

قوله : وإلَّا فلا شَىْءَ لها . يعْنى ، وإنْ لم تَكُنْ حامِلًا ، فلا شىءَ لها . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ المَعْروفُ ، وهو مِن

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١١٩/٢ . وأبو داود ، فى : باب من أنكر ذلك على فاطمة بنت قيس ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٤/١ . وعبد الرزاق ، فى : باب عدة الحبلى ونفقتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢٤/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال فى المطلقة ثلاثا : لها النفقة ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٤٧/٥ ، ١٤٨ ، والبيهقى ، فى : باب من قال : لها النفقة ، من كتاب النفقات . السنن الكبرى ٤٧٥/٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قصة فاطمة بنت قيس ، وباب المطلقة إذا خشى عليها ... ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧٥/٧ . ومسلم ، فى : باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١١٦/٢ . وأبو داود ، فى : باب من أنكر ذلك على فاطمة بنت قيس ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٤/١ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٠/٧ .

الشرح الكبير

فتَنَتِ الناسَ بلِسانِها ، كانت لَسِنَةً ، فوُضِعَتْ على يَدَيِ ابنِ أُمِّ مَكْتُومٍ الأعْمَى[1] . ولَنا ، ما رَوَتْ فاطمةُ بنتُ قيسٍ ، أنَّ زَوْجَها طَلَّقَها البَتَّةَ وهو غائبٌ ، فأرْسَلَ إليها وَكِيلَه بشَعِيرٍ ، فسَخِطَتْه[2] ، فقال : واللهِ مالكِ علينا مِن شيءٍ . [١٥٧/٧ظ] فجاءت رسولَ اللهِ ﷺ ، فذكرتْ ذلك له ، فقال : « لَيْسَ لَكِ عليه نَفَقَةٌ ولا سُكْنَى » . فأمَرَها أن تَعْتَدَّ فى بَيْتِ أُمِّ شريكٍ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى لفظٍ : فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « انْظُرِى يَا ابْنَةَ قَيْسٍ ، إنَّما النَّفَقةُ للمَرْأةِ عَلَى زَوْجِهَا مَا كانَتْ له عليها الرَّجْعَةُ ، فإذا لم يَكُنْ له عليها الرَّجْعَةُ ، فلا نَفَقَةَ ولا سُكْنَى » . رواه الإمامُ أحمدُ ، والأثْرَمُ ، والحُمَيْدِىُّ[4] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[5] : مِن طَرِيقِ الحُجَّةِ وما يَلْزَمُ منها ، قولُ أحمدَ ابنِ حَنْبلٍ ومَن تابَعَه أصَحُّ [6]وأحَجُّ[6] . لأنَّه ثَبَتَ عن النبىِّ ﷺ نَصًّا صَرِيحًا ، فأىُّ شىءٍ يُعارِضُ هذا إلَّا بمثلِه[7] عن النبىِّ

الإنصاف

مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لها السُّكْنَى خاصَّةً . اخْتارَها أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا تسْقُطُ بتَراضِيهما ، كالعِدَّةِ . وعنه ، يجِبُ لها أيضًا النَّفقةُ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : الموضع السابق ٥٣٥/١ . وعبد الرزاق ، فى : باب الكفيل فى نفقة المرأة . المصنف ٢٦/٧ .

(٢) فى م : « فتسخطته » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨١/١١ وليس عند البخارى ، وانظر ٥٣/٢٠ .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٣/٦ . والحميدى فى مسنده ١٧٦/١ .

(٥) فى التمهيد : ١٥١/١٩ .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى م : « مثله » .

الشرح الكبير

ﷺ ، الذى هو المُبَيِّنُ عن اللهِ تعالى مُرادَه ، ولا شىءَ يَدْفَعُ ذلك ، ومَعْلومٌ أنَّه أعْلَمُ بتأْويلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾ . وأمَّا قولُ عمرَ[1] ومَن وافَقَه ، فقد خالَفَه علىٌّ وابنُ عباسٍ وجابرٌ ومَن وافَقَهُم ، والحُجَّةُ معهم ، ولو لم يُخالِفْه أحَدٌ منهم ، لَمَا قُبِلَ قولُه المُخالِفُ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فإنَّ قولَ رسولِ اللهِ ﷺ حُجَّةٌ على عمرَ وغيرِه ، ولم يَصِحَّ عن عمرَ أنَّه قال : لا نَدَعُ كتابَ رَبِّنا ، وسُنَّةَ نَبِيِّنا لقولِ امرأةٍ . فإنَّ أحمدَ أنْكَرَه ، وقال : أمَّا هذا فلا ، فإنَّه قال : لا نَقْبَلُ فى دِينِنا قولَ امرأةٍ . وهذا يَرُدُّه الإجْماعُ على قبولِ قَولِ المرأةِ فى الرِّوايةِ ، فقد أُخِذَ بقَولِ فُرَيْعَةَ ، وهى امرأةٌ ، وبِخَبَرِ عائشةَ ، وأزْواجِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وصارَ خَبَرُ فاطمةَ إذا لم تكنْ حامِلًا ، مثلَ نظرِ المرأةِ إلى الرِّجالِ ، وخِطْبةِ الرجُلِ على خِطْبَةِ أخِيه ، إذا لم تكنْ سَكَنَتْ إلى الأوَّلِ ، وأمَّا تأْوِيلُ مَن تأوَّلَ حَدِيثَها ، فليس بشىءٍ ؛ فإنَّها تخالِفُهم فى ذلك ، وهى أعْلَمُ بحالِها ، ولم يَتَّفِقِ المُتأوِّلُون على شىءٍ ، وقد رُدَّ على مَن رَدَّ عليها ، فقال مَيْمونُ بنُ مِهْرانَ لسَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، لمَّا قال : تلك امرأةٌ فَتَنَتِ النَّاسَ بلِسانِها : لَئِنْ كانت إنَّما أخَذَتْ بما أفْتاها رسولُ اللهِ ﷺ ما فَتَنَتِ الناسَ ، وإنَّ لنا فى رسولِ اللهِ ﷺ أُسْوَةً حَسَنةً ، مع أنَّها أحْرَمُ

الإنصاف

والكُسْوَةُ . ذكَرَها فى « الرِّعايةِ » . وعنه ، لها النَّفقَةُ والسُّكْنَى . حكَاها ابنُ الزَّاغُونِىِّ وغيرُه . والظَّاهِرُ أنَّها الرِّوايةُ التى فى « الرِّعايةِ » . وقيل : هى كالزَّوْجَةِ يجوزُ لها الخُروجُ والتَّحَوُّلُ بإذْنِ الزَّوْجِ مُطْلَقًا . ذكَره فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ

---

(١) فى الأصل : « ابن عمر » .

الشرح الكبير

الناسِ عليه ، ليس [1] له عليها [1] رَجْعَةٌ ، ولا بينَهما ميراثٌ [2] . وقولُ عائشةَ : إنَّها كانت فى مكانٍ وَحْشٍ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ علَّلَ بغيرِ ذلك ، فقال : « يا ابْنَةَ آلِ قيسٍ ، إنَّما النَّفَقةُ والسُّكْنَى ما كان لِزَوْجِكِ عَلَيْكِ الرَّجْعَةُ » . هكذا رواه الحُمَيْدِىُّ ، والأثْرَمُ . ولو صَحَّ ما قالَتْه عائشةُ لما احْتاجَ عمرُ فى رَدِّه إلى أن يَعْتَذِرَ بأنَّه قولُ امرأةٍ ، وهى أعْرَفُ بنَفْسِها وبِحالِها . وأمَّا قولُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا نَدَعُ كِتابَ رَبِّنا . فقد قال إسماعيلُ بنُ إسحاقَ : نحنُ نَعْلَمُ أنَّ عمرَ لا يَقُولُ : لا نَدَعُ كِتابَ رَبِّنا . إلَّا لِما هو مَوْجودٌ فى كِتابِ اللهِ تعالى ، والذى فى الكِتابِ أنَّ لها النَّفَقَةَ إذا كانت حامِلًا ، بقَوْلِه سبحانه : ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [3] . وأمَّا غيرُ ذواتِ الحَمْلِ ، فلا يَدُلُّ الكِتابُ إلَّا على أنَّهُنَّ لا نَفَقةَ لَهُنَّ ؛ لاشْتِراطِه [١٥٨/٧و] الحَمْلَ فى الأمْرِ بالإنْفاقِ . وقد روَى أبو داودَ وغيرُه ، بإسْنادِهم ، عن ابنِ عباسٍ ، فى حَدِيثِ المُتَلاعِنَيْن ، قال : ففَرَّقَ رسولُ اللهِ ﷺ بينَهما ، وقَضَى أن لا بَيْتَ لها ولا قُوتَ [4] . ولأنَّ هذه مُحَرَّمَةٌ عليه تَحْريمًا لا تُزِيلُه الرَّجْعَةُ ، فلم يَكُنْ لها سُكْنَى ولا نفقةٌ ، كالمُلاعِنَةِ ، وتُفارِقُ الرَّجْعِيَّةَ ، فإنَّها

الإنصاف

والأرْبَعِينَ بعدَ المِائَةِ » .

(١ - ١) فى الأصل : « لها عليه » .

(٢) أخرجه ابن عبد البر ، فى : التمهيد ١٤٦/١٩ ، ١٤٧ .

(٣) سورة الطلاق ٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٧٠/٢٣ .

الشرح الكبير

زَوْجَتُه[1] يلْحَقُها طَلاقُه وظِهارُه وإيلاؤُه ، بخِلافِ البائِنِ .

فصل : ولا سُكْنَى للملاعِنَةِ ، ولا نَفَقةَ ، إن كانتْ حائِلًا ، للخَبَرِ . وكذلك إن كانتْ حامِلًا فنَفَى حَمْلَها ، وقُلْنا : إنَّه يَنْتَفِى عنه . أو قُلْنا : إنَّه يَنْتَفِى بزَوالِ الفِراشِ . وإن قُلْنا : لا يَنْتَفِى بنَفْيِه . أو لم يَنْفِه . وقُلْنا : إنَّه يَلْحَقُه نَسَبُه . فلها السُّكْنَى والنَّفَقةُ ؛ لأنَّ ذلك للحَمْلِ ، أو لها بسَبَبِه ، وهو مَوْجُودٌ ، فأشْبَهَتِ المُطَلَّقَةَ البائِنَ . فإن نَفَى الحَمْلَ ، فأنْفَقَتْ أُمُّه ، وسَكَنَتْ مِن غيرِ الزَّوْجِ ، وأرْضَعَتْ ، ثم اسْتَلْحَقَه المُلاعِنُ ، لَحِقَه ، ولَزِمَتْه النَّفَقةُ وأجْرُ المَسْكَنِ والرَّضاعِ ؛ لأنَّها فعَلَتْ ذلك على أنَّه لا أبَ له ، فإذا ثَبَتَ له أبٌ ، لَزِمَه ذلك ، ورُجِعَ به عليه . فإن قيلَ : النَّفقةُ لأجْلِ الحَمْلِ نَفَقةُ الأقارِبِ ، وهى تَسْقُطُ بمُضِىِّ الزَّمانِ ، فكيفَ يُرْجَعُ عليه بما يَسْقُطُ عنه ؟ قُلْنا : بل النَّفقةُ للحامِلِ [2]مِن أجْلِ[2] الحَمْلِ ، فلا تَسْقُطُ ، كنَفَقَتِها فى الحياةِ ، وإن سَلَّمْنا أنَّها للحَمْلِ ، [3]إلَّا أنَّها[3] مصْرُوفَةٌ إليها ، ويتَعَلَّقُ بها حَقُّها ، فلا تَسْقُطُ بمُضِىِّ الزَّمانِ ، كنَفَقَتِها[4] .

الإنصاف

فائدة : لو نَفَى الحَمْلَ ولاعَنَ ، فإنْ صحَّ نفْيُه ، فلا نَفَقَةَ عليه ، فإنِ اسْتَلْحقَه ، لَزِمَه نَفَقَةُ ما مَضَى ، وإنْ قُلْنا : لا يَنْتَفِى بنَفْيِه . أو لم يَنْفِه – وقُلْنا : يَلْحَقُه نسَبُه – فلها السُّكْنَى والنَّفَقَةُ .

---

(١) فى م : « زوجة » .
(٢ – ٢) فى م : « لأجل » .
(٣ – ٣) فى تش : « لأنها » .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يُنْفِقْ عَلَيْهَا يَظُنُّهَا حَائِلًا ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا حَامِلٌ ، فَعَلَيْهِ نَفَقَةُ مَا مَضَى ، وَإِنْ أَنْفَقَ عَلَيْهَا يَظُنُّهَا حَامِلًا فَبَانَتْ حَائِلًا ، فَهَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِالنَّفَقَةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٩٥٧ – مسألة : (فإن) طَلَّقَ زَوْجَته و (لم يُنْفِقْ عليها ، يَظُنُّها حائِلًا ، ثم تَبَيَّنَ أنَّها) كانت (حاملًا ، فعليه نَفَقَةُ ما مَضَى) لأنَّنا تَبَيَّنَّا اسْتِحْقاقَها له ، فرَجَعَتْ به عليه ، كالدَّيْنِ .

٣٩٥٨ – مسألة : (وإن أَنْفَقَ عليها يَظُنُّها حامِلًا وبانَتْ حائِلًا) مثلَ مَنِ ادَّعَتِ الحَمْلَ لِتَكُونَ لها النَّفَقَةُ ، أَنْفَقَ عليها ثَلاثَةَ أَشْهُرٍ ، ثُمَّ أُرِيَتِ القَوابِلَ بَعْدَ ذلك ؛ لأنَّ الحَمْلَ يَبِينُ[1] بعدَ ثلاثةِ أَشْهُرٍ ، إلَّا أنْ تَظْهَرَ بَراءَتُها مِن الحَمْلِ بالحَيْضِ أو بغيرِه ، فتَنْقَطِعُ نفقتُها ، كما تَنْقَطِعُ إذا قال القَوابِلُ : ليستْ حامِلًا . رَجعَ عليها بما أَنْفَقَ ؛ لأنَّها أَخَذَتْ منه ما لا

الإنصاف

قوله : فإنْ لم يُنْفِقْ عليها يَظُنُّها حائِلًا ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أنَّها حامِلٌ ، فعليه نَفَقَةُ ما مَضَى . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : رجَعَتْ عليه على الأصحِّ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قضَى على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا تَلْزَمُه نَفَقَةُ ما مضَى .

قوله : وإنْ أَنْفَقَ عليها يَظُنُّها حامِلًا ، ثُمَّ بانَتْ حائِلًا ، فهل يَرْجِعُ عليها بالنَّفَقَةِ ؟ على رِوَايَتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) فى م : « يتبين » .

الشرح الكبير

تَسْتَحِقُّهُ ، فرَجَعَ عليها ، كما لو ادَّعَتْ عليه دَيْنًا وأخَذَتْه منه ، ثم تَبَيَّنَ كَذِبُها . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، لا يَرْجِعُ بشىءٍ ؛ لأنَّه أنْفَقَ عليها بحُكْمِ آثارِ[1] النِّكاحِ ، فلم يَرْجِعْ به ، كالنَّفَقةِ فى النِّكاحِ الفاسِدِ إذا تَبَيَّنَ فَسادُه . وإن عَلِمَتْ بَراءَتَها مِن الحملِ بالحَيْضِ ، فكَتَمَتْه ، فيَنْبَغِى أن يَرْجِعَ عليها ، قَوْلًا واحدًا ؛ لأنَّها أَخَذَتِ النَّفَقةَ مع عِلْمِها ببَراءَتِه منها ، كما لو أخَذَتْها مِن مالِه بغيرِ عِلْمِه . وإنِ ادَّعَتِ الرَّجْعِيَّةُ الحَمْلَ ، فأنْفَقَ عليها أكْثَرَ مِن مُدَّةِ عِدَّتِها ، رَجَعَ عليها بالزِّيادَةِ ، ويُرْجَعُ فى مُدَّةِ العِدَّةِ إليها ؛ لأنَّها أعْلَمُ بها ، فالقولُ قوْلُها فيها مع يَمِينِها . فإن قالت : قد ارْتَفَعَ حَيْضِى ، ولم أدْرِ ما رَفَعَه . فعِدَّتُها سَنَةٌ ، إن كانت حُرَّةً . وإن قالت : قد انْقَضَتْ بثلاثةِ قُروءٍ . وذكرتْ آخِرَها ، فلها النَّفقَةُ إلى ذلك ،

الإنصاف

و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، يرْجِعُ عليها . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : رجَعَ عليها على الأصحِّ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ »: المذهبُ الرُّجوعُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و «المُنَوِّرِ»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، وغيرِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يرْجِعُ عليها . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : إنْ بَقِىَ الحَمْلُ ، ففى رُجوعِه رِوايَتان .

فائدة : لو ادَّعَتْ أنَّها حامِلٌ ، أنْفَقَ عليها ثلاثَةَ أشْهُرٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يُنْفِقُ ذلك إنْ شَهِدَ به النِّساءُ ، وإلَّا فلا . وقيل : لا يُنْفِقُ عليها . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، فقالَا : إنِ ادَّعَتْ حَمْلًا ولا أمارَةَ ، لم

---

(١) فى الأصل : « أبان » .

الشرح الكبير

[١٥٨/٧ظ] ويَرْجِعُ عليها بالزَّائدِ . وإن قالتْ : لا أدْرِى متى آخِرُها . رَجَعْنا إلى عادَتِها ، فحَسَبْنا لها بها . وإن قالتْ : عادَتِى تَخْتَلِفُ فتَطُولُ وتَقْصُرُ . انْقَضَتِ العِدَّةُ بالأقْصَرِ ؛ لأنَّه اليَقِينُ . وإن قالتْ : عادَتِى تَخْتَلِفُ ، ولا أعْلَمُ . رَدَدْناها إلى غالِبِ عاداتِ النِّساءِ ، فى كلِّ شَهْرٍ قَرْءٌ ، كما رَدَدْنا المُتَحَيِّرَةَ إلى ذلك فى أحْكامِها ، كذلك هذه ، فإن بانَ أنَّها حامِلٌ مِن غيرِه ، مثلَ أن تَلِدَه لأكثرَ مِن أرْبَعِ سِنِينَ ، فلا نَفَقةَ عليه لمُدَّةِ[1] حَمْلِها ؛ لأنَّه مِن غيرِه . وإن كانتْ رَجْعِيَّةً ، فلها النَّفَقةُ فى مُدَّةِ عِدَّتِها ، فإن كانتِ انْقَضَتْ قبلَ حَمْلِها ، فلها النَّفَقةُ إلى انْقِضائِها . وإن حَمَلَتْ فى أثْناءِ عِدَّتِها ، فلها النَّفَقةُ إلى الوَطْءِ الذى حَمَلَتْ منه ، ثم لا نَفَقةَ لها

الإنصاف

تُعْطَ شيئًا . وقيل : بلَى ثلاثةَ أشْهُرٍ . وعنه ، لا تجِبُ حتى تشْهَدَ النِّساءُ . وجزَم ابنُ عَبْدُوسٍ ، أنَّها لا تُعْطَى بلا أمارَةٍ ، وتُعْطَى معها . فعلى الأوَّلَيْن ، إنْ مَضَتِ المُدَّةُ ولم يتَبَيَّنْ حَمْلٌ ، رجَع عليها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يرْجِعُ ، كنِكاحٍ تَبَيَّن فَسادُه لتَفْريطِه ، كنَفَقَتِه على أجْنَبِيَّةٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالوا . قال : ويتوَجَّهُ فيه الخِلافُ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وفى رُجوعِه بما أنْفَقَ ، وقيل : بعدَ عِدَّتِها . رِوايَتانِ . ثم قال : قلتُ : إنْ قُلْنا : يجِبُ تعْجِيلُ النَّفَقةِ . رجَع ، وإلَّا فلا . وقال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : وإنْ كَتَمَتْ بَراءَتَها منه ، فيَنْبَغِى أنْ يَرْجِعَ ، قوْلًا واحدًا . قلتُ : وهذا عَيْنُ الصَّوابِ الذى لا شكَّ فيه ، ولعَلَّه [١٢٣/٣ظ] مُرادُهم .

---

(١) فى م : « كمدة » .

المقنع

وَهَلْ تَجِبُ النَّفَقَةُ لِلْحَامِلِ لِحَمْلِهَا ، أَوْ لَهَا مِنْ أَجْلِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، أَنَّهَا لَهَا ، فَتَجِبُ لَهَا إِذَا كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ رَقِيقًا . وَلَا تَجِبُ لِلنَّاشِزِ ، وَلَا لِلْحَامِلِ مِنْ وَطْءِ شُبْهَةٍ أَوْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ . وَالثَّانِيَةُ ، أَنَّهَا [٢٦٥ظ] لِلْحَمْلِ ، فَتَجِبُ لِهَؤُلَاءِ الثَّلَاثِ ،

الشرح الكبير

حتى تَضَعَ حَمْلَها ، ثم تكونُ لها النَّفَقةُ فى تَمامِ عِدَّتِها . وإن وَطِئَها زَوْجُها فى العِدَّةِ الرَّجْعِيَّةِ ، حَصَلَتِ الرَّجْعَةُ . وإن قُلْنا : لا تَحْصُلُ . فالنَّسَبُ لاحِقٌ به ، وعليه النَّفَقةُ لمُدَّةِ حَمْلِها . وإن وَطِئَها بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، أو وَطِئَ البائِنَ عالِمًا بذلك وبتَحْرِيمِه ، فهو زِنًى ، لا يَلْحَقُه نَسَبُ الوَلَدِ ، ولا نَفَقَةَ[1] عليه مِن أجْلِه . وإن جَهِلَ بَيْنُونَتَها ، أو[2] انْقِضاءَ عِدَّةِ الرَّجْعِيَّةِ ، أو بتَحْرِيمِ ذلك ، وهو ممَّن يَجْهَلُه ، لَحِقَه النَّسَبُ . وفى وُجُوبِ النَّفَقةِ عليه[3] رِوايتان .

٣٩٥٩ – مسألة : (وهل تَجِبُ النَّفَقَةُ للحامِلِ لِحَمْلِها ، أو لها مِن أجْلِه ؟ على رِوايَتَيْن) إحداهما تجبُ للحَمْلِ . اخْتارَها أبو بكرٍ ؛ لأنَّها تجبُ[4] بوُجُودِه ، وتَسْقُطُ عندَ انْقِضائِه ، فدَلَّ على أنَّها له . والثانيةُ ، تجبُ لها مِن أجْلِه ؛ لأنَّها تجبُ مع اليَسارِ والإعْسارِ ، فكانتْ لها ، كنَفَقةِ

الإنصاف

قوله : وهل تَجِبُ النَّفَقَةُ لحَمْلِها ، أو لها مِن أَجْلِه ؟ على رِوَايتَيْن . وهما وَجْهان فى « الكافِى » . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»،

---

(١) بعده فى م : « له » .

(٢) فى تش : « و » .

(٣) زيادة من : ق ، م .

(٤) بعده فى الأصل : « النفقة » .

المقنع وَلَا تَجِبُ لَهَا إِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا رَقِيقًا .

الشرح الكبير الزَّوْجاتِ ، ولأنَّها لا تَسْقُطُ بمُضِىِّ الزَّمانِ ، فأشْبَهَتْ نَفَقَتَها فى حَياتِه . وللشَّافعىِّ قَوْلان كالرِّوايتَيْن . ويَنْبَنِى على هذا الاخْتِلافِ فُرُوعٌ ؛ منها ، أنَّها إذا كانتِ المُطَلَّقةُ الحامِلُ أمَةً ، وقُلْنا : النَّفقةُ للحَمْلِ . فنَفَقَتُها على سَيِّدِها ؛ لأنَّه مِلْكُه . وإن قُلْنا : لها . فعلى الزَّوْجِ ؛ لأنَّ نَفَقَتَها عليه . وإن كان الزَّوْجُ عَبْدًا ، وقُلْنا : هى للحَمْلِ . فليس عليه نَفَقَةٌ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه نَفَقةُ وَلَدِه . وإن قُلْنا : لها . فالنَّفقةُ عليه ؛ لِمَا ذكَرْنا . وإن كانت حامِلًا مِن نِكاحٍ فاسدٍ ، أو وَطْءِ شُبْهَةٍ ، وقُلْنا : النَّفقةُ للحَمْلِ . فعلى الزَّوْجِ والوَاطِئِ ؛ لأنَّه ولَدُه ، فلَزِمَتْه نفقَتُه كما بعدَ الوَضْعِ . وإن قُلْنا : للحامِلِ . فلا نَفَقةَ عليه ؛ لأنَّها ليستْ زَوْجةً يَجِبُ الإنْفاقُ عليها . وإن نَشَزَتِ امرأةُ إنْسانٍ وهى حامِلٌ ، وقُلْنا : النَّفقةُ للحَمْلِ . لم تَسْقُطْ نَفَقَتُها ؛ لأنَّ نَفقةَ ولَدِه لا تَسْقُطُ بنُشُوزِ أُمِّه . وإن قُلْنا : لها . فلا نَفقةَ لها ؛ لأنَّها ناشِزٌ .

الإنصاف و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « الهادِى »، و «المُحَرَّرِ»، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، هى للحَمْلِ . وهى المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : أصحُّهما ، أنَّها للحَمْلِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُهما . واخْتارَها الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى وأصحابُه . (١وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »١) . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، هى لها مِن أجْلِه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ويَلْزَمُ الزَّوْجَ دَفْعُ نَفَقةِ الحاملِ المُطَلَّقةِ إليها يومًا فيومًا ، كما يَلْزَمُه دَفْعُ نَفَقةِ الرَّجْعِيَّةِ . وقال الشافعيُّ فى أحدِ قَوْلَيْه : لا يَلْزَمُه دَفْعُها إليها حتى تَضَعَ ؛ لأنَّ الحَمْلَ غيرُ مُتَحَقِّقٍ ، ولهذا أوْقَفْنا المِيراثَ . وهذا خِلافُ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . [١٥٩/٧و] ولأنَّها مَحْكُومٌ لها بالنَّفَقةِ ، فوَجَبَ دَفْعُها إليها ، كالرَّجْعِيَّةِ . وما ذكَرَه[1] لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الحَمْلَ يَثْبُتُ بالأماراتِ ، وتَثْبُتُ أحْكامُه فى مَنْعِ النِّكاحِ ، والحَدِّ ، والقِصاصِ ، وفَسْخِ البَيْعِ فى الجاريةِ المَبِيعَةِ ، والمَنْعِ مِن الأخْذِ فى الزَّكاةِ ، ووُجُوبِ الدَّفْعِ فى الدِّيَةِ ، فهو كالمُتَحَقِّقِ ، ولا يُشْبِهُ هذا المِيراثَ ؛ فإنَّ المِيراثَ [2]لا يَثْبُتُ[2] بمُجَرَّدِ الحَمْلِ ، فإنَّه يُشْتَرطُ له الوَضْعُ والاسْتِهْلالُ بعدَ الوَضْعِ ، ولا يُوجَدُ ذلك قبلَه ، ولأنَّنا لا نَعْلَمُ صِفَةَ الحَمْلِ ووُجُودَ شَرْطِ تَوْرِيثِه ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا ، فإنَّ النَّفقةَ تَجِبُ بمُجَرَّدِ الحَمْلِ ، ولا تَخْتَلِفُ

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . وأوْجَبَها الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، له ولها مِن أجْلِه ، وجعَلها كمُرْضِعَةٍ له بأُجْرَةٍ .

تنبيه : لهذا الخِلافِ فوائدُ كثيرةٌ ؛ منها ، لو كانَ أحدُ الزَّوْجَيْن رَقِيقًا ، فعلى المذهبِ ، لا تجبُ ؛ لأنَّه إنْ كان هو الرَّقيقَ ، فلا تجبُ عليه نفَقَةُ أقاربِه ، وإنْ كانتْ هى الرَّقِيقَةَ ، فالوَلَدُ مملُوكٌ لسَيِّدِ الأمَةِ ، فنَفَقَتُه على مالِكِه . وعلى الثَّانيةِ ، تجبُ على العَبْدِ فى كَسْبِه ، أو تتَعَلَّقُ برَقَبَتِه . حكَاه ابنُ المُنْذِرِ إجْماعًا . وقال فى « الهِدايةِ » : على سيِّدِه . وتابعَه فى « المُذْهَبِ » .

---

(١) فى الأصل ، تش : « ذكروه » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

باخْتِلافِه . وإذا ثَبَتَ هذا ، فمتى ادَّعَتِ الحَمْلَ فصَدَّقَها ، دَفَعَ إليها ، فإنْ (١كانت حامِلًا١) ، فقد اسْتَوْفَتْ حَقَّها ، وإن بانَ أنَّها ليستْ حامِلًا ، رَجَعَ عليها ، سَواءٌ دَفَعَ إليها بحُكْمِ الحاكِمِ أو بغيرِه ، وسَواءٌ شَرَطَ أنَّها نَفقةٌ أو لم يَشْتَرِطْ . وعنه ، لا يَرْجِعُ . والصَّحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه دَفَعَه على أنَّه واجِبٌ ، فإذا بانَ أنَّه ليس بواجِبٍ ، اسْتَرْجَعَه ، كما لو قَضاها دَيْنًا فبانَ أنَّه لم يَكُنْ عليه دَيْنٌ . وإن أنْكَرَ حَمْلَها ، نَظَرَ النِّساءُ الثِّقاتُ ، فَرُجِعَ إلى قَوْلِهِنَّ ، ويُقْبَلُ قولُ المرأةِ الواحدةِ إذا كانتْ مِن أهْلِ الخِبْرَةِ والعَدالةِ ؛

الإنصاف

ومنها ، لو نَشَزَتِ المرْأَةُ ، فعلى المذهبِ تجِبُ . وعلى الثَّانيةِ لا تجِبُ .

ومنها ، لو كانتْ حامِلًا مِن وَطْءِ شُبْهَةٍ ، أو نِكاحٍ فاسِدٍ ، فعلى المذهبِ ، تجِبُ . وعلى الثَّانيةِ ، لا تجِبُ . قال فى « القَواعِدِ » : إلَّا أنْ يُسْكِنَها فى مَنْزِلٍ يليقُ بها تحْصِينًا لمائِه ، فيَلْزَمُها ذلك . ذكَره فى « المُحَرَّرِ » ، وتقدَّم ذلك . ويجِبُ لها النَّفَقَةُ حِينَئذٍ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : إذا حمَلَتِ المَوْطوأةُ بشُبْهَةٍ ، فالنَّفَقَةُ على الواطِئِ إذا قُلْنا : تجِبُ لحَمْلِ المَبْتُوتَةِ . وهل لها على الزَّوْجِ نَفَقَةٌ ؟ يُنْظَرُ ؛ فإنْ كانتْ مُكْرَهَةً أو نائمةً ، فنَعَم ، وإنْ طاوَعَتْه تظُنُّه زوْجَها ، فلا نَفَقَةَ .

فائدة : الفَسْخُ لعَيْبٍ كنِكاحٍ فاسِدٍ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . (٢وقالَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وقالَه الزَّرْكَشِيُّ . وعندَ القاضى ، هو كصَحيحٍ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . قال فى « الفُروعِ »٢) : وهو أظْهَرُ . قال فى « الرِّعايةِ

(١ - ١) فى الأصل ، ق ، م : « كان حملا » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّها شهادَةٌ على ما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ غالِبًا ، أشْبَهَ الرَّضاعَ ، وقد ثَبَتَ الأصْلُ بالخَبَرِ المذْكورِ .

الإنصاف

الكُبْرى » : وإنْ دخَلَ بها وانْفَسَخَ نِكاحُها برَضاعٍ أو عَيْبٍ ، فلها السُّكْنَى والنَّفَقَةُ ، وإنْ كانتْ حامِلًا حتى تضَعَ ، وإلَّا فلا . انتهى .

ومنها ، ما قالَه فى « القَواعِد الأُصُولِيَّةِ » ، ومُلَخَّصُه ؛ إذا وُطِئَتِ الرَّجْعِيَّةُ بشُبْهَةٍ أو نِكاحٍ فاسِدٍ ، ثم بانَ بها حَمْلٌ يمْكِنُ أنْ يكونَ مِن الزَّوْجِ والواطِئِ ، فعلى المذهبِ ، يَلْزَمُها النَّفَقَةُ حتى تضَعَ ، ولا ترْجِعُ المرْأةُ على الزَّوْجِ . وعلى الثَّانيةِ ، لا نفَقَةَ لها على واحدٍ منهما مُدَّةَ الحَمْلِ حتى ينْكَشِفَ الأبُ منهما ، وترْجِعُ المرْأةُ على الزَّوْجِ بعدَ الوَضْعِ بنَفَقَةِ أقْصَرِ المُدَّتَيْن ؛ مِن مُدَّةِ الحَمْلِ ، أو قَدْرِ ما بَقِىَ مِنَ العِدَّةِ بعدَ الوَطْءِ الفاسِدِ ، ثم إذا زالَ الإشْكالُ ، أو ألْحَقَتْه القافَةُ بأحَدِهما بعَيْنِه ، فاعْمَلْ بمُقْتَضَى ذلك ، فإنْ كانَ معها وَفْقُ حقِّها مِن النَّفَقَةِ ، وإلَّا رَجَعَتْ على الزَّوْجِ بالفَضْلِ . ولو كانَ الطَّلاقُ بائِنًا ، فالحُكْمُ كما تقدَّم فى جميعِ ما ذكَرْنا إلَّا فى مَسْأَلَةٍ واحدةٍ ، وهى أنَّها لا ترْجِعُ بعدَ الوَضْعِ بشىءٍ على الزَّوْجِ ؛ سواءٌ قُلْنا : النَّفقَةُ للحَمْلِ ، أوْ لها مِن أجْلِه . ذكَر ذلك كلَّه فى « المُجَرَّدِ » . ومتى ثَبَتَ نسَبُه مِن أحَدِهما ، فقال القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « المُجَرَّدِ » : يرْجِعُ عليه الآخَرُ بما أنفقَ ؛ لأنَّه لم يُنْفِقْ مُتَبَرِّعًا . قال فى « القَواعِدِ » : وهو الصَّحيحُ . وجعَله فى مَوْضِعٍ آخَرَ مِن « المُجَرَّدِ » كقَضاءِ الدَّيْنِ ، على ما مَضَى فى بابِ الضَّمانِ .

ومنها ، لو كانتْ حامِلًا مِن سيِّدِها فأعْتقَها ، فعلى المذهبِ ، يجِبُ . وعلى الثَّانيةِ ، لا يجِبُ إلَّا حيثُ تجِبُ نفَقَةُ الرَّقيقِ . ونقَل الكَحَّالُ فى أُمِّ الوَلَدِ ، تُنْفِقُ مِن مالِ حَمْلِها . ونقَل جَعْفَرٌ ، تُنْفِقُ مِن جميعِ المالِ .

ومنها ، لو غابَ الزَّوْجُ ، فهل تَثْبُتُ النَّفَقَةُ فى ذِمَّتِه ؟ فيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ،

الإنصاف

البِنَاءُ . فعلى المذهبِ ، لا تثْبُتُ فى ذِمَّتِه وتسْقُطُ بمُضِىِّ الزَّمانِ ؛ (١)لأنَّ نَفَقَةَ الأقارِبِ لا تثْبُتُ فى الذِّمَّةِ . وعلى الثَّانيةِ ، تثْبُتُ فى ذِمَّتِه ، ولا تسْقُطُ بمُضِىِّ الزَّمانِ(١) . قال فى « القَواعِدِ » : على المَشْهورِ مِن المذهبِ . والطَّريقُ الثَّانى ، لا تسْقُطُ بمُضِىِّ الزَّمانِ على كِلا الرِّوايتَيْن . وهى طريقَةُ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » .

ومنها ، لو ماتَ الزَّوْجُ وله حَمْلٌ ، فعلى المذهبِ ، تَلْزَمُ النَّفَقَةُ الوَرَثَةَ . وعلى الثَّانيةِ ، لا تَلْزَمُهم بحالٍ .

ومنها ، لو كانَ الزَّوْجُ مُعْسِرًا ، فعلى المذهبِ ، لا تجِبُ ؛ لأنَّ نفَقَةَ الأقارِبِ مَشْروطَةٌ باليَسارِ دُونَ نفَقَةِ الزَّوْجيَّةِ . وعلى الثَّانيةِ ، تجِبُ .

ومنها ، لو اخْتَلَعَتِ الزَّوْجَةُ بنَفَقَتِها ، فهل يصِحُّ جعْلُ النَّفَقَةِ عِوَضًا للخُلْعِ ؟ قال الشِّيرَازِىُّ : إنْ قُلْنا : النَّفَقَةُ لها . يصِحُّ ، وإنْ قُلْنا : للحَمْلِ . لم يصِحَّ ؛ لأنَّها لا تَمْلِكُها . وقال القاضى والأكْثَرون : يصِحُّ على الرِّوايتَيْن .

ومنها ، لو كانَ الحَمْلُ مُوسِرًا ؛ بأنْ يُوصَى له بشىءٍ فيَقْبَلَه الأبُ ؛ فإنْ قُلْنا : النَّفَقَةُ له – وهو المذهبُ – سَقَطَتْ نفَقَتُه عن أبيه ، وإنْ قُلْنا : لأُمِّه – وهى الرِّوايةُ الثَّانيةُ – لم تسْقُطْ . ذكَره القاضى [٣/١٢٤و] فى « خِلافِه » .

ومنها ، لو دفَع إليها النَّفَقَةَ ، فتَلِفَتْ بغيرِ تَفْريطِه ، فعلى المذهبِ ، يجِبُ بدَلُها ؛ لأنَّ ذلك حُكْمُ نفَقَةِ الأقارِبِ . وعلى الثَّانيةِ ، لا يَلْزَمُه بدَلُها .

ومنها ، فِطْرَةُ المُطَلَّقَةِ ، فعلى المذهبِ ، فِطْرَةُ الحَمْلِ على أبيه غيرُ واجِبَةٍ . على الصَّحيحِ . وعلى الثَّانيةِ ، يجِبُ لها الفِطْرَةُ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَأَمَّا الْمُتَوَفَّى عَنْهَا ؛ فَإِنْ كَانَتْ حَائِلًا ، فَلَا نَفَقَةَ لَهَا وَلَا سُكْنَى ، وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا ، فَهَلْ لَهَا ذَلِكَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٩٦٠ – مسألة : (وأمَّا المُتَوَفَّى عنها) زَوْجُها (فإن كانت حَائِلًا ، فلا سُكْنَى لها ولا نَفَقَةَ) فى مُدَّةِ العِدَّةِ ؛ لأنَّ النِّكاحَ قد زالَ بالمَوْتِ (وإن كَانت حامِلًا) ففيها رِوَايتان ؛ إحداهما ، لها السُّكْنَى والنَّفقةُ ؛ لأنَّها حامِلٌ مِن زَوْجِها ، فكانتْ لها السُّكْنَى والنَّفقَةُ ، كالمُفارِقَةِ فى الحياةِ .

الإنصاف

ومنها ، هل تجِبُ السُّكْنَى للمُطَلَّقَةِ الحامِلِ ؟ فعلى المذهبِ ، لا سُكْنَى . ذكَره الحَلْوَانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » . وعلى الثَّانيةِ ، لها السُّكْنَى أيضًا .

ومنها ، لو تزَوَّجَ امْرأةً على أنَّها حُرَّةٌ ، فبانَتْ أمَةً – وهو ممَّنْ يُباحُ له نِكاحُ الإماءِ – ففَسَخَ بعدَ الدُّخولِ وهى حامِلٌ منه ، ففيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، وُجوبُ النَّفَقَةِ عليه ، على كلتا الرِّوايتَيْن . وفى « المُحَرَّرِ » فى كتابِ النَّفَقاتِ ما يدُلُّ عليه . قال ابنُ رَجَبٍ : وهو الصَّحيحُ . والطَّريقُ الثَّانى ، إنْ قُلْنا : النَّفَقَةُ للحَمْلِ . وَجَبَتْ على الزَّوْجِ ، وإنْ قُلْنا : للحامِلِ . لم تجِبْ . ذكَره[1] فى « المُحَرَّرِ »[1] ، فى كتابِ النِّكاحِ .

ومنها ، البائِنُ فى الحياةِ بفَسْخٍ أو طَلاقٍ إذا كانتْ حامِلًا . وقد تقدَّمَتِ المسْأَلَةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ – فى قوْلِه : وأمَّا البائِنُ بفَسْخٍ أو طَلاقٍ ، فإنْ كانتْ حامِلًا ، فلها النَّفَقَةُ والسُّكْنَى ، وإلَّا فلا شىءَ لها – وأحْكامُها .

ومنها ، المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها إذا كانتْ حامِلًا . وتأتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ وهى قولُه : وأمَّا المُتَوَفَّى عنْها زَوْجُها ؛ فإنْ كانَتْ حائلًا ، فلا نَفَقَةَ لها ولا سُكْنَى . هذا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والثانيةُ ، لا سُكْنَى لها ولا نَفَقةَ ؛ لأنَّه قد صارَ للوَرَثَةِ ، ونَفَقةُ الحامِلِ وسُكْناها إنَّما هو للحَمْلِ ، أو مِن أجْلِه ، ولا يَلْزَمُ ذلك الوَرَثَةَ ؛ لأنَّه إن كان للمَيِّتِ مِيراثٌ ، فنَفَقةُ الحَمْلِ مِن نَصِيبِه ، وإن لم يكنْ له مِيراثٌ ، لم يَلْزَمْ وارِثَ المَيِّتِ الإنْفاقُ على حَمْلِ امرأتِه ، كما بعدَ الوِلادَةِ . قال القاضى : وهذه الرِّوايةُ أصَحُّ .

فصل : ولا تَجِبُ النَّفَقةُ على الزَّوْجِ فى النِّكاحِ الفاسدِ ؛ لأنَّه ليس بينَهما نِكاحٌ صحيحٌ ، فإن طَلَّقَها أو فُرِّقَ بينَهما قبلَ الوَطْءِ ، فلا عِدَّةَ عليها ، وإن كان بعدَه ، فعليها العِدَّةُ ، ولا نَفَقةَ لها ولا سُكْنَى إن كانت حائِلًا ؛ لأنَّه إذا لم يَجِبْ ذلك قبلَ التَّفْرِيقِ فبعدَه أَوْلَى ، وإن كانت حامِلًا ، فعلى ما ذكَرْنا ؛ فإن قُلْنا : لها النَّفَقةُ إذا كانتْ حامِلًا . فلها ذلك قبلَ التَّفْريقِ ؛ لأنَّه إذا وَجَبَ بعدَ التَّفْريقِ فقَبْلَه أَوْلَى . ومتى أنْفقَ عليها قبلَ مُفارَقَتِها أو بعدَها ، لم يَرْجِعْ عليها بشىءٍ ؛ لأنَّه إن كان عالِمًا بعدَمِ الوُجُوبِ ، فهو مُتَطَوِّعٌ به ، وإن لم يَكُنْ عالِمًا ، فهو مُفَرِّطٌ ، فلم يَرْجِعْ

الإنصاف

المذهبُ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به صاحِبُ «الشَّرْحِ»، و «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وقال : وعنه ، لها السُّكْنَى . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، فهى كغَرِيمٍ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : حكَى شيْخُنا رِوايَةً ، أنَّ لها السُّكْنَى بكُلِّ حالٍ . وقال المُصَنِّفُ أيضًا والشَّارِحُ : إنْ ماتَ وهى فى مَسْكَنِه ، قُدِّمَتْ به .

قوله : وإنْ كانَتْ حامِلًا ، فهل لها ذلك ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى

الشرح الكبير

به[1] ، كما لو أنْفَقَ على أجْنَبِيَّةٍ . وكلُّ مُعْتَدَّةٍ مِن وَطْءٍ فى[2] غيرِ نِكاحٍ صَحيحٍ ، كالمَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ وغيرِها ، [١٥٩/٧ظ] إن كان يَلْحَقُ الواطِئَ نَسَبُ وَلَدِها ، فهى كالمَوْطُوءَةِ فى النِّكاحِ الفاسدِ ، وإن كان لا يَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِها ، كالزَّانِى ، فليس عليه نَفَقَتُها ، حامِلًا كانت أوْ لا ؛ لأنَّه لا نِكاحَ بيْنَهما ، ولا بينَهما وَلَدٌ يُنْسَبُ إليه[3] .

فصل : ولا تجبُ على الزَّوْجِ نَفَقةُ النَّاشِزِ ، فإن كان لها منه وَلَدٌ ، أعْطاها نَفَقةَ وَلَدِها . والنُّشُوزُ مَعْصِيَتُها إيَّاه فيما يجبُ عليها ، ممَّا أوْجَبَه الشَّرْعُ بسَبَبِ النِّكاحِ ، فمتى امْتَنَعَتْ مِن فِراشِه ، أو مِن الانْتِقالِ معه إلى مَسْكَنِ مِثْلِها ، أو خَرَجَتْ مِن مَنْزِلِه بغيرِ إذْنِه ، أو أبَتِ السَّفَرَ معه إذا لم تَشْتَرِطْ بَلَدَها ، فلا نَفَقَةَ لها ولا سُكْنَى ، فى قَوْلِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛

الإنصاف

« الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ إحْداهما ، لا نَفَقَةَ لها ولا كُسْوَةَ ولا سُكْنَى . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . قال القاضى : هذه الرِّوايَةُ أصحُّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لها ذلك . وبَناهُما ابنُ الزَّاغُونِىِّ على أنَّ النَّفَقَةَ ، هل هى للحَمْلِ ، أو لها مِن أجْلِه ؟ . فإنْ قُلْنا : للحَمْلِ . وجَبَتْ مِن التَّرِكَةِ ، كما لو كانَ الأبُ حَيًّا ، وإنْ قُلْنا : لها . لم تجِبْ . قال فى « القَواعِدِ » : وهذا لا يصِحُّ ؛ لأنَّ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « من » .

(٣) بعده فى الأصل : « فصل : وعليه دفع النفقة إليها فى صدر نهار كل يوم » . ويأتى فى متن المقنع فى صفحة ٣٣٢ .

الشرح الكبير

منهم الشَّعْبِىُّ ، وحَمَّادٌ ، ومالِكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الحَكَمُ : لها النَّفَقةُ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : ولا أعْلَمُ أحدًا خالَفَ هؤلاءِ إلَّا الحَكَمَ . ولعَلَّه يَحْتَجُّ بأنَّ نُشُوزَها لا يُسْقِطُ مَهْرَها ، فكذلك نَفَقَتُها . ولَنا ، أنَّ النَّفَقَةَ إنَّما تجبُ فى مُقابَلَةِ تَمْكِينِها ، بدَلِيلِ أنَّها لا تجبُ قبلَ تَسْلِيمِها إليه ، ولأنَّه إذا مَنَعَها النَّفَقةَ كان لها مَنْعُه التَّمْكِينَ ، فكذلك إذا مَنَعَتْه التَّمْكِينَ كان له مَنْعُها النَّفَقةَ ، كما قبلَ الدُّخولِ . ويُخالِفُ المَهْرَ ؛ فإنَّه يجبُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، ولذلك[2] لو مات أحَدُهما قبلَ الدُّخولِ ، وجَبَ المَهْرُ دُونَ النَّفَقةِ . فأمَّا نَفَقَةُ وَلَدِها منه ، فهى واجِبَةٌ عليه ، فلا يَسْقُطُ حَقُّه بمَعْصِيَتِها ، كالكَبِيرِ . وعليه دَفْعُها إليها إذا كانتْ هى الحاضِنَةَ له[3] ، أو المُرْضِعَةَ ، وكذلك أجْرُ رَضاعِها ، يَلْزَمُه تَسْلِيمُه إليها ؛ لأنَّه أجْرٌ مَلَكَتْه عليه بالإرْضاعِ[4] ، لا فى مُقابَلَةِ الاسْتِمْتاعِ ، فلا يَزُولُ بزَوالِه .

فصل : وإذا سَقَطَتْ نَفَقَتُها بالنُّشُوزِ ، فعادت عن النُّشُوزِ والزَّوْجُ

الإنصاف

نَفَقَةَ الأقارِبِ لا تجبُ بعدَ المَوْتِ . قال : والأظْهَرُ أنَّ الأمْرَ بالعَكْسِ ، وهو أنَّا إنْ قُلْنا : النَّفَقَةُ للحَمْلِ . لم تجِبْ للمُتَوَفَّى عنها لهذا المَعْنَى ، وإنْ قُلْنا : لها . وَجَبَتْ ؛ لأنَّها محْبوسَةٌ على المَيِّتِ لحَقِّه . فتَجِبُ نَفَقَتُها فى مالِه . انتهى . وعنه ، لها السُّكْنَى خاصَّةً . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، فهى كغَرِيمٍ ، فهى عندَه

---

(١) انظر الإشراف ١/١٢٣ .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، تش : « بالارتضاع » .

الشرح الكبير

حاضِرٌ ، عادتْ نَفَقَتُها ؛ لزَوالِ المُسْقِطِ لها ، ووُجُودِ التَّمْكِينِ المُقْتَضِى لها . وإن كان غائِبًا ، لم تَعُدْ نَفَقَتُها حتى يَعُودَ التَّسْلِيمُ بحُضُورِه ، أو حُضُورِ وَكِيلِه ، أو حُكْمِ الحاكمِ بالوُجُوبِ إذا مَضَى زَمَنُ الإمْكانِ . ولو ارْتَدَّتْ ، سَقَطَتْ نَفَقَتُها ، (١) فإن عادت إلى الإسلامِ ، عادت نَفَقَتُها(٢) بمُجَرَّدِ عَوْدِها ؛ لأنَّ المُرْتَدَّةَ إنَّما سَقَطَتْ نَفَقَتُها(١) لخُرُوجِها عن الإسلامِ ، فإذا عادت إليه ، زالَ المَعْنى المُسْقِطُ ، فعادتِ النَّفَقةُ ، وفى النُّشُوزِ سَقَطَتِ النَّفقةُ بخُرُوجِها عن يَدِه ، أو مَنْعِها له مِن التَّمْكِينِ المُسْتَحَقِّ عليها ، ولا يَزُولُ ذلك إلَّا بعَوْدِها إلى يَدِه ، وتَمْكِينِه منها ، ولا يَحْصُلُ ذلك فى غَيْبَتِه ، ولذلك(٣) لو بذَلَتْ تَسْلِيمَ نَفْسِها قبلَ دُخُولِه بها وهو غائِبٌ ، لم تَسْتَحِقَّ النَّفقةَ بمُجَرَّدِ البَذْلِ ، كذا هٰهُنا .

فصل : إذا خالَعَتِ المرأةُ زَوْجَها وهى حامِلٌ ، ولم تُبْرِئْه مِن حَمْلِها ، فلها النَّفقةُ ، كالمُطَلَّقَةِ ثلاثًا وهى حامِلٌ ؛ لأنَّ الحَمْلَ وَلَدُه ، فعليه نَفَقَتُه ، وإن أبْرأتْه مِن الحَمْلِ عِوَضًا فى الخُلْعِ ، صَحَّ ، سواءٌ كان العِوَضُ كلَّه أو بعضَه ، وقد ذكَرْناه فى الخُلْعِ ، وذكَرْنا الخِلافَ فيه . ولا يَبْرأُ(٤) حتى تَفْطِمَه ، إذا كانت قد أبْرأتْه [٧/١٦٠و] مِن نَفَقَةِ الحَمْلِ وكفالَةِ

الإنصاف

كالحائلِ . قال فى « الرِّعايةِ » : وعنه ، لها السُّكْنَى بكُلِّ حالٍ ، وتُقَدَّمُ بها على الوَرَثَةِ والغُرماءِ إنْ كان قد فَلَّسه الحاكِمُ قبلَ مَوْتِه . وقال المُصَنِّفُ فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : « تش » .

(٣) فى م : « كذلك » .

(٤) فى م : « تبرأ » .

الشرح الكبير

الوَلَدِ إلى ذلك ، أو أطْلَقَتِ البَراءَةَ مِن نَفَقةِ الحَمْلِ وكَفالتِه ؛ لأنَّ البَراءَةَ المُطْلَقَةَ تَنْصَرِفُ إلى المُدَّةِ التى تَسْتَحِقُّ المرأةُ العِوَضَ عليه فيها ، وهى مُدَّةُ الحَمْلِ والرَّضاعِ ؛ لأنَّ المُطْلَقَ إذا كان له عُرْفٌ ، انْصَرَفَ (١إلى العُرْفِ١) ، وإنِ اخْتَلَفا فى مُدَّةِ الرَّضاعِ ، انْصَرَف إلى حَوْلَيْن ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَفِصَـٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَـٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾[3] . ثم قال تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ﴾[3] . فدَلَّ على أنَّه لا يجوزُ فِصالُه قبلَ الحَوْلَيْن (٤إلَّا بتَراضٍ٤) منهما وتَشاوُرٍ .

الإنصاف

« المُغْنِى »[5] أيضًا : إنْ ماتَ وهى فى مَسْكَنِه ، قُدِّمَتْ به . فهى عندَه – والحالَةُ هذه – كالحائلِ ، كما تقدَّم قريبًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو بِيعَتِ الدَّارُ التى هى ساكِنَتُها وهى حامِلٌ ، لم يصِحَّ البَيْعُ عندَ المُصَنِّفِ ؛ لجَهْلِ المُدَّةِ الباقيةِ إلى الوَضْعِ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقال المَجْدُ : قِياسُ المذهبِ الصِّحَّةُ . وهو الصَّوابُ . وتقدَّمَتِ المسْأَلَةُ قريبًا فى بابِ الإجارَةِ .

الثَّانيةُ ، نقَل الكَحَّالُ فى أمِّ الوَلَدِ الحامِلِ ، تُنْفِقُ مِن مالِ حَمْلِها . ونقَل جَعْفَرٌ ، تُنْفِقُ مِن جميعِ المالِ . وتقدَّم ذلك أيضًا قريبًا فى الفَوائدِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ومَن أحْبَلَ أمَتَه وماتَ ، فهل نَفَقَتُها مِن الكُلِّ ، أو مِن حقِّ وَلَدِها ؟ على رِوايتَيْن .

(١ – ١) فى م : « إليه » .
(٢) سورة لقمان ١٤ .
(٣) سورة البقرة ٢٣٣ .
(٤ – ٤) فى تش : « لأن التراضى » .
(٥) انظر المغنى ١١/٤٠٥ .

الشرح الكبير

وإن قَدَّرا مُدَّةَ البَراءَةِ بزَمَنِ الحَمْلِ ، أو بعامٍ ، أو نحوِ ذلك ، فهو على ما قَدَّراه ، وهو أَوْلَى ؛ لأنَّه أَقْطَعُ للنِّزاعِ ، وأَبْعَدُ مِن اللَّبْسِ والاشْتِباهِ . ولو أبْرأتْه مِن نَفَقةِ الحَمْلِ ، انْصَرَفَ ذلك إلى زَمَنِ[1] الحَمْلِ قبلَ وَضْعِه . قال القاضى : إنَّما صَحَّ مُخالَعَتُها على نَفَقةِ الوَلَدِ وهى للوَلَدِ دُونَها ؛ لأنَّها فى حُكْمِ المالِكَةِ لها ، لأنَّها التى تَقْبِضُها ، وتَسْتَحِقُّها ، وتَتَصَرَّفُ فيها ، فإنَّها فى مُدَّةِ الحملِ هى الآكِلَةُ لها ، المُنْتَفِعَةُ بها ، وبعدَ الوِلادَةِ هى أجْرُ رَضاعِها إيَّاه ، وهى الآخِذَةُ لها ، المُتَصَرِّفَةُ فيها ، فصارت كمِلْكٍ مِن أمْلاكِها ، [2]فصَحَّ جَعْلُها[2] عِوَضًا . فأمَّا النَّفَقةُ الزائدةُ على هذا ، مِن كُسْوَةِ الطِّفلِ ودُهْنِه ، ونحوِ ذلك ، فلا يَصِحُّ أن تُعاوِضَ به فى[3] الخُلْعِ ؛ لأنَّه ليس هو لها ، ولا فى حُكْمِ ما هو لها .

الإنصاف

وقال فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِين » : فى نَفَقَةِ أمِّ الوَلَدِ الحامِلِ ثَلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداها ، لا نفقَةَ لها ، نَقَلها حَرْبٌ[4] ، وابنُ بَخْتَان ، والثَّانيةُ ، يُنْفَقُ عليها مِن نَصِيبِ ما فى بَطْنِها ، نقَلها الكَحَّالُ ، والثَّالثةُ ، إنْ لم تَكُنْ وَلَدَتْ مِن سيِّدِها قبلَ ذلك ، فَنَفَقَتُها مِن جميعِ المالِ إذا كانتْ حامِلًا ، وإنْ كانتْ وَلَدَتْ قبلَ ذلك ، فهى فى عِدادِ الأحْرارِ ، يُنْفَقُ عليها مِن نَصِيبِ وَلَدِها ، نقَلها جَعْفَرُ بنُ محمدٍ ، قال : وهى مُشْكِلَةٌ جدًّا . وبيَّن مَعْناها . واسْتَشْكَلَ المَجْدُ الرِّوايةَ الثَّانيةَ ، فقال : الحَمْلُ إنَّما يَرِثُ بشَرْطِ خُروجِه حيًّا ويُوقَفُ نَصِيبُه ، فكيفَ يُتَصرَّفُ فيه قبلَ تحَقُّقِ

---

(١) فى تش : « نفقة » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش : « فيصح خلعها » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤) فى ط ، ا : « حنبل » . انظر القواعد الفقهية ١٩٢ .

المقنع

فَصْلٌ : وَعَلَيْهِ دَفْعُ النَّفَقَةِ إِلَيْهَا فِى صَدْرِ نَهَارِ كُلِّ يَوْمٍ ، إِلَّا أَنْ يَتَّفِقَا عَلَى تَأْخِيرِهَا أَوْ تَعْجِيلِهَا لِمُدَّةٍ قَلِيلَةٍ أَوْ كَثِيرَةٍ ، فَيَجُوزُ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويجبُ دَفْعُ النَّفقةِ إليها فى صَدْرِ نَهارِ كلِّ يَوْمٍ) وذلك إذا طَلَعَتِ الشَّمْسُ ؛ لأنَّه أوَّلُ وقتِ الحاجةِ ، فإنِ اتَّفَقا على تأْخِيرِها أو تَعْجِيلِها لمُدَّةٍ قَليلَةٍ أو كَثِيرَةٍ ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، لا يَخْرُجُ عنهما ، فجازَ مِن تَعْجِيلِه وتَأْخيرِه ما اتَّفَقَا عليه ، كالدَّيْنِ ، ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى هذا فيما عَلِمْناه .

فصل[1] : فإن سَلَّمَ إليها نَفَقَةَ يَوْمٍ ، ثم ماتت ، لم يَرْجِعْ عليها بها ؛ لأنَّه دَفَعَ إليها ما وَجَبَ عليه دَفْعُه إليها . وإن أبانها بعدَ وُجوبِ الدفْعِ إليها ،

الإنصاف

الشَّرْطِ ؟ ويُجابُ بأنَّ هذا النَّصَّ يشْهَدُ لثُبوتِ مِلْكِه بالإرْثِ مِن حينِ مَوْتِ مَوْرُوثِه ، وإنَّما خُروجُه حيًّا يتَبَيَّنُ به وُجودُ ذلك . فإذا حَكَمْنا له بالمِلْكِ ظاهِرًا ، جازَ التَّصَرُّفُ فيه بالنَفَقَةِ الواجِبَةِ عليه وعلى مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُه ، لا سِيَّما والنَّفَقَةُ على أَمَةٍ يعُودُ نفْعُها إليه ، كما يُتَصَرَّفُ فى مالِ المَفْقودِ .

قوله : وعليه دَفْعُ النَّفَقَةِ إليها فى صَدْرِ نَهارِ كُلِّ يَوْمٍ ، إلَّا أَنْ يَتَّفِقَا على تَأْخِيرِها أو تَعْجِيلِها مُدَّةً قَلِيلَةً أو كثيرةً ، فيَجُوزُ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، لا يَلْزَمُه تَمْلِيكٌ ، بل يُنْفِقُ ويكْسُو بحَسَبِ العادَةِ ، فإنَّ الإنْفاقَ بالمَعْروفِ ليسَ هو التَّمْلِيكَ . [١٢٤/٣ظ] وقال فى

---

(١) هذا الفصل سقط من : تش ، ق ، م .

الشرح الكبير

لم تَسْقُطْ نَفَقَتُها فيه ، ولها مُطالَبَتُه بها ؛ لأنَّها قد وَجَبَت ، فلم تَسْقُطْ بالطلاقِ ، كالدَّيْنِ . فإن عَجَّلَ لها نَفَقَةَ شَهْرٍ أو عامٍ ، ثم طَلَّقَها ، أو ماتت قبل انقِضائِه ، أو بانت بفَسْخٍ ، أو إسلامِ أحَدِهما ، أو رِدَّتِه ، فله أن يَسْتَرْجِعَ نَفَقَةَ سائرِ الشَّهرِ . وبه قال الشافعيُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ : لا يَسْتَرجِعُها ؛ لأنَّها صِلَةٌ ، فإذا قَبَضَتْها ، لم يَكُنْ له الرجوعُ فيها ، كصَدَقةِ التَّطوعِ . ولَنا ، أنَّه سَلَّمَ إليها النَّفَقَةَ سَلَفًا عما يَجِبُ ، فإذا وُجِدَ ما يَمْنَعُ الوجوبَ ، ثَبَتَ الرجوعُ ، كما لو أسْلَفَها إيَّاها فنَشَزَت ، أو عَجَّلَ الزَّكاةَ إلى الساعِي ، فتَلِفَ مالُه قبلَ الحَوْلِ . وقولُهم : إنَّها صِلَةٌ . قلنا : بل هى عِوَضٌ عن التمكينِ ، وقد فات التمكينُ . وذكر القاضى أنَّ زوجَ الوثنيةِ والمجوسيةِ إذا دَفَعَ إليها نَفَقةَ سَنَتَيْن ثم بانَتْ بإسلامِه ، فإن لم يكنْ أعْلَمَها أنَّها نَفَقةٌ عَجَّلَها لها ، لم يَرْجِعْ عليها ؛ لأنَّ [٧/١٦٠ظ] الظاهِرَ أنَّه تَطَوَّعَ بها ، وإن أعْلَمَها ذلك انْبَنَى على مُعَجِّلِ الزكاةِ إذا عَلَّمَ الفَقِيرَ أنَّها زكاةٌ مُعَجَّلَةٌ ثم تَلِفَ المالُ ، وفى الرجوعِ بها وجهان ، كذا هـٰهُنا . وكذلك يَنْبَغِى أن يكونَ فى سائرِ الصُّورِ مثلُ هذا ؛ لأنَّه تَبَرَّعَ بدَفْعِ ما لا يلْزَمُه مِن غيرِ إعلامِ الآخِذِ بتَعْجِيلِه ، فلم يَرْجِعْ به كمُعَجِّلِ الزكاةِ . ولو سَلَّمَ إليها نفقةَ اليومِ ، فتَلِفَتْ أو سُرِقَتْ ، لم يَلْزَمْه عِوَضُهَا ؛ لأنَّه بَرِئَ مِن الواجبِ بدَفْعِه ، فأشْبَهَ ما لو تَلِفَتِ الزكاةُ بعدَ قَبْضِ الساعِى لها ، أو الدينُ بعدَ أخْذِ صاحبِه له . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الانْتِصارِ » : لا يسْقُطُ فَرْضُه عن مَن زوْجَتُه صغيرةٌ أو مَجْنونَةٌ إلَّا بتَسْليمِ وَلِيٍّ أو بإذْنِه .

المقنع

وَإِنْ طَلَبَ أَحَدُهُمَا دَفْعَ الْقِيمَةِ ، لَمْ يَلْزَمِ الْآخَرَ ذَلِكَ ، وَعَلَيْهِ كُسْوَتُهَا فِى كُلِّ عَامٍ ، .....

الشرح الكبير

٣٩٦١ – مسألة : (فإن طَلَبَ أحَدُهما دَفْعَ القِيمَةِ ، لم يَلْزَمِ الآخَرَ) لأنَّه طَلَبَ غيرَ الواجبِ ، فلم يَلْزَمِ الآخَرَ ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ ، فلا يُجْبَرُ (١واحِدٌ على قَبُولِها منهما١) ، كالبَيْعِ ، وإن تراضَيا على ذلك جازَ ؛ لأنَّه طَعامٌ وجَبَ فى الذِّمَّةِ لآدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ، فجازَتِ المُعاوَضَةُ عنه ، كالطَّعامِ فى القَرْضِ .

٣٩٦٢ – مسألة : (وعليه كُسْوَتُها فى كلِّ عامٍ) مَرَّةً ؛ لأنَّه العادةُ ، ويكونُ الدَّفْعُ إليها فى أوَّلِه ، لأنَّه أوَّلُ وقتِ الوُجُوبِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ طَلَبَ أحَدُهما دَفْعَ القِيمَةِ ، لم يَلْزَمِ الآخَرَ ذلك . بلا نِزاعٍ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ ما سَبَق – أو صرِيحُه – أنَّ الحاكِمَ لا يَمْلِكُ فَرْضَ غيرِ الواجِبِ – كدَراهِمَ مثلًا – إلَّا باتِّفاقِهما ، فلا يُجْبَرُ مَنِ امْتَنَعَ ، قال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْيِ » : لا أصْلَ لفَرْضِ الدَّارهمِ فى كتابٍ ولا سُنَّةٍ ، ولا نصَّ عليه أحدٌ مِن الأئِمَّةِ ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ بغيرِ الرِّضَى عن غيرِ مُسْتَقِرٍّ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا متوجِّهٌ مع عدَمِ الشِّقاقِ وعدَمِ الحاجَةِ ، فأمَّا مع الشِّقاقِ والحاجَةِ ؛ كالغائبِ مثلًا ، فيتَوَجَّهُ الفَرْضُ للحاجَةِ إليه على ما لا يخْفَى ، ولا يقَعُ الفَرْضُ بدُونِ ذلك بغيرِ الرِّضَى . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : ويجوزُ التَّعَوُّضُ عن النَّفَقَةِ والكُسْوَةِ بنَقْدٍ وغيرِه عمَّا يجِبُ .

تنبيه : قولُه : وعليه كُسْوَتُها فى كُلِّ عامٍ . يعْنِى ، عليه كُسْوَتُها مرَّةً . بلا

(١ – ١) فى ق ، م : « عليها واحد منهما » .

فَإِذَا قَبَضَتْهَا فَسُرِقَتْ أَوْ تَلِفَتْ ، لَمْ يَلْزَمْهُ عِوَضُهَا ، ..... المقنع

الشرح الكبير **٣٩٦٣** – مسألة : (فإذا قَبَضَتْها فسُرِقَتْ أو تَلِفَتْ ، لم يَلْزَمْه عِوَضُها) إذا تَلِفَتِ الكُسْوَةُ ، أو سُرِقَتْ بعدَ قَبْضِها ، لم يَلْزَمْه عِوَضُها ؛ لأنَّها قَبَضَتْ حَقَّها ، فلم يَلْزَمْه غيرُه ، كالدَّيْنِ إذا وَفَّاها إيَّاه ، ثم ضاعَ منها .

الإنصاف نِزاعٍ . ومَحِلُّها أوَّلَ كلِّ عامٍ (١مِن حينِ الوُجوبِ١) . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر الحَلْوانِيُّ وابنُه ، أوَّلَ كلِّ(٢) صَيْفٍ وشِتاءٍ . واخْتارَه فى « الرِّعايةِ » ، فقال : قلتُ : فى أوَّلِ الشِّتاءِ كُسْوَتُه ، وفى أوَّلِ الصَّيْفِ كُسْوَتُه . وقال فى « الواضِحِ » : وعليه كُسْوَتُها كلَّ نِصْفِ سَنَةٍ .

قوله : وإذا قَبَضَتْها ، فسُرِقَتْ أو تَلِفَتْ ، لم يَلْزَمْه عِوَضُها . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ لأنَّها تَمْلِيكٌ . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ سُرِقَتْ أو بَلِيَتْ ، فلا بدَلَ فى الأصحِّ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و « النَّظْمِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »(٣) ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يَلْزَمُه عِوَضُها . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : هى إمْتاعٌ ، فيَلْزَمُه بدَلُها ؛ ككُسْوَةِ القَريبِ . وقال فى « الكافِى » : فإنْ بَلِيَتْ فى الوَقْتِ الذى يَبْلَى فيه مثْلُها ، لَزِمَه بدَلُها ؛ لأنَّ ذلك مِن تَمامِ كُسْوَتِها ، وإنْ تَلِفَتْ قبلَه ، لم يَلْزَمْه بدَلُها .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : ا .

(٣) بعده فى النسخ : « والنظم » .

المقنع

وَإِنِ انْقَضَتِ السَّنَةُ وَهِيَ صَحِيحَةٌ ، فَعَلَيْهِ كُسْوَةُ السَّنَةِ الْأُخْرَى . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَلْزَمَهُ .

الشرح الكبير

٣٩٦٤ – مسألة : (وإنِ انْقَضَتِ السَّنَةُ وهى صَحِيحَةٌ ، فعليه كُسْوَةُ السَّنَةِ الأُخْرَى ، ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا دَفَعَ إليها كُسْوَةَ العامِ بَرِئَ منها ، كما إذا دَفَعَ إليها نَفَقةَ اليومِ ، فإن بَلِيَتْ[1] قبلَ ذلك ، لكثرةِ خُرُوجِها ودُخولِها أو اسْتِعْمالِها ، لم يَلْزَمْه إبْدالُها ؛ لأنَّه ليس بوقتِ الحاجةِ إلى الكُسْوَةِ فى العُرْفِ . وإن مَضَى الزَّمانُ الذى يَبْلَى فى مثلِه بالاسْتِعْمالِ المُعْتادِ[2] ولم تَبْلَ ، فهل يَلْزَمُه بَدَلُها ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهُما ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّها غيرُ مُحتاجةٍ إلى الكُسْوَةِ . والثانى ، يَلْزَمُه ؛

الإنصاف

قوله : وإذا انْقَضَتِ السَّنَةُ وهى صَحِيحَةٌ ، فعَليه كُسْوَةُ السَّنَةِ الأُخْرَى . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَه . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . قلتُ : وهو قَوِىٌّ جدًّا . قال فى « الرِّعايةِ » : إنْ قُلْنا : هى تَمْليكٌ . لَزِمَه ، وإنْ قُلْنا : إمْتاعٌ . فلا ؛ كالمَسْكَنِ وأوْعِيَةِ الطَّعامِ والمَاعُونِ والمِشْطِ ، ونحوِ ذلك . وأَطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » . وقال فى « الكافِى » : وإنْ مضَى زَمانٌ تَبْلَى فيه ولم تَبْلَ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه بدَلُها ؛ لأنَّها غيرُ مُحْتاجَةٍ إلى الكُسْوَةِ . والثَّانى ، يجِبُ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بالمُدَّةِ ، بدَليلِ أنَّها لو تَلِفَتْ قبلَ انْقِضاءِ المُدَّةِ ، لم يَلْزَمْه

---

(١) فى تش : « تلفت » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ مَاتَتْ أَوْ طَلَّقَهَا قَبْلَ مُضِيِّ السَّنَةِ ، فَهَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِقِسْطِ بَقِيَّةِ السَّنَةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لأنَّ الاعْتِبَارَ بمُضِيِّ الزَّمانِ دُونَ حَقِيقَةِ الحاجةِ ، بدَلِيلِ أنَّها لو بَلِيَتْ قبلَ ذلك لم يَلْزَمْه بَدَلُها . ولو أُهْدِىَ إليها كُسْوَةٌ ، لم تَسْقُطْ كُسْوَتُها ، وكذلك لو أُهْدِىَ إليها طَعامٌ فأكَلَتْه ، وبَقِىَ قُوتُها إلى الغَدِ ، لم يَسْقُطْ قُوتُها فيه .

٣٩٦٥ – مسألة : (وإن ماتَتْ أو طَلَّقَها قَبْلَ مُضِيِّ السَّنَةِ ، فهل يَرْجِعُ عليها بقِسْطِ بَقِيَّةِ السَّنَةِ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، له الرُّجُوعُ ؛ لأنَّه دَفَعها للزَّمانِ المُسْتَقْبَلِ ، فإذا طَلَّقَها قبلَ مُضِيِّهِ ، كان له اسْتِرْجاعُها ، كما لو دَفَعَ إليها نَفَقَةَ مُدَّةٍ ، ثم طَلَّقَها قبلَ انْقِضائِها . والثانى ، ليس له

الإنصاف

بدَلُها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، تَمْلِكُ المرْأَةُ الكُسْوَةَ بقَبْضِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لا تَمْلِكُها . والمَسْأَلَتان المُتَقَدِّمَتان مَبْنِيَّتان على هذا الخِلافِ .

الثَّانيةُ ، حُكْمُ الغِطاءِ والوِطاءِ ونحوِهما حُكْمُ الكُسْوَةِ فيما تقدَّم ، خِلافًا ومذهبًا . واخْتارَ ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » ، أنَّ ذلك يكونُ إمْتاعًا لا تَمْليكًا .

قوله : وإن ماتَتْ أو طَلَّقَها قبلَ مُضِيِّ السَّنَةِ ، فهل يَرْجِعُ عليها بقِسْطِه ؟ على وجْهَيْن . وكذا الحُكْمُ لو تسَلَّفَتِ النَّفَقَةَ فماتَتْ أو طلَّقها . وأطْلَقهما فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « الشَّرْحِ »؛ أحدُهما ، يرْجِعُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : رجَع فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه »

المقنع

وَإِذَا قَبَضَتِ النَّفَقَةَ ، فَلَهَا التَّصَرُّفُ فِيهَا عَلَى وَجْهٍ لَا يَضُرُّ بِهَا ، وَلَا يَنْهَكُ بَدَنَهَا ، .....

الشرح الكبير

الاسْتِرْجاعُ ؛ لأنَّه دَفَعَ إليها الكُسْوَةَ بعدَ وُجُوبِها عليه ، فلم يكنْ له الرُّجُوعُ فيها ، كما لو دَفَعَ إليها النَّفقةَ بعدَ وُجُوبِها ثم طَلَّقَها قبلَ أكْلِها ، بخِلافِ النَّفقةِ المُسْتَقْبَلَةِ .

٣٩٦٦ – مسألة : (وإذا قَبَضَتِ النَّفَقَةَ ، فلها التَّصَرُّفُ فيها على وَجْهٍ لا يَضُرُّ بها ، ولا يَنْهَكُ بَدَنَها) فيَجُوزُ لها بَيْعُها ، وهِبَتُها ، والصَّدَقَةُ

الإنصاف

(١وغيرُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »١) ، وغيرِهم . وقيل : لا يرْجِعُ . وقيل : يرْجِعُ بالنَّفَقَةِ دُونَ الكُسْوَةِ . وقيل : عكْسُه . وقيل : ذلك كزكاةٍ مُعَجَّلَةٍ . وجزَم به وَلَدُ الشِّيرَازِىِّ فى « المُنْتَخَبِ » . وجزَم فى « عُيونِ المَسائلِ » أنَّه لا يرْجِعُ بما وَجَبَ ؛ كيَوْمٍ وكُسْوَةِ سَنَةٍ ، بل يرْجِعُ بما لم يجِبْ إذا دفعَه .

فائدة : لا يرْجِعُ ببَقِيَّةِ اليَوْمِ الذى فارَقَها فيه ، ما لم تَكُنْ ناشِزًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » : لا يرْجِعُ ، قوْلًا واحدًا . قال فى « الفُروعِ » : ولا يرْجِعُ فى الأصحِّ . قال فى « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهما : وكذا يَوْمُ السَّلَفِ لا يرْجِعُ به . وتقدَّم كلامُه فى « عُيونِ المَسائلِ »(٢) . وقيل : يرْجِعُ به . وأمَّا إذا كانتْ ناشِزًا ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يرْجِعُ عليها بذلك . وقيل : لا يرْجِعُ أيضًا .

تنبيه : فى قوْلِ المُصَنِّفِ : إذا قَبَضَتِ النَّفَقَةَ ، فلها التَّصَرُّفُ فيها . إشْعارٌ بأنَّها

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى ا : « لا يرجع به » .

المقنع

وَإِنْ غَابَ مُدَّةً وَلَمْ يُنْفِقْ ، فَعَلَيْهِ نَفَقَةُ مَا مَضَى . وَعَنْهُ ، لَا نَفَقَةَ لَهَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْحَاكِمُ قَدْ فَرَضَهَا لَهَا .

الشرح الكبير

بها ، وغيرُ ذلك ؛ لأنَّها حَقُّها ، فمَلَكَتِ التَّصَرُّفَ فيه[1] ، كسائرِ مالِها ، فإن عادَ ذلك عليها بضَرَرٍ فى بَدَنِها ، ونَقْصٍ فى اسْتِمْتاعِها ، فلا تَمْلِكُه ؛ [١٦١/٧و] لأنَّها تُفَوِّتُ حَقَّه بذلك ، وكذلك الحكمُ فى الكُسْوَةِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، قِياسًا على النَّفَقةِ ، واحْتَمَلَ المَنْعُ ؛ لأنَّ له اسْتِرْجاعَها لو طَلَّقَها فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، بخِلافِ النَّفَقَةِ .

٣٩٦٧ – مسألة : (وإن غابَ مُدَّةً و لم يُنْفِقْ ، فعليه نَفَقَةُ ما مَضَى) [2]إذا تَرَكَ الإنْفاقَ الواجبَ لامرأتِه مدةً ، لم يَسْقُطْ بذلك ، وكانتِ النَّفَقةُ دَيْنًا فى ذِمَّتِه[2] ، سَواءٌ تَرَكَها لِعُذْرٍ أو غَيْرِ عُذْرٍ ، فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن . وبه قال الحسنُ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، تَسْقُطُ ما لم يكنِ الحاكمُ قد[3] فَرَضَها لها . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛

الإنصاف

تَمْلِكُها . وهو صحيحٌ . صرَّح به فى « التَّرْغيبِ »، و « الوَجيزِ »، و «الرِّعايتَيْن»، وقَطَعوا به كالكُسْوَةِ .

قوله : وإن غابَ مُدَّةً و لم يُنْفِقْ ، فعليه نَفَقَةُ ما مَضَى – هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وصحَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه – وعنه ، لا نَفَقَةَ لها إلَّا أنْ يكونَ الحاكِمُ قد فرَضَها لها . اخْتارَه فى « الإرْشادِ » ، وهو ضعيفٌ . [١٢٥/٣و] وقال فى « الرِّعايةِ » :

---

(١) فى تش : « فيها » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّها نَفَقَةٌ تَجِبُ يومًا فيومًا ، فتَسْقُطُ بتأْخِيرِها إذا لم يَفْرِضْها الحاكمُ ، كنَفَقةِ الأقارِبِ ، ولأنَّ نَفَقةَ الماضِى قد اسْتُغْنِىَ عنها بمُضِىِّ وَقْتِها ، أشْبَهَتْ نَفَقةَ الأقارِبِ . ولَنا ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَبَ إلى أُمَراءِ الأجْنادِ ، فى رِجالٍ غابُوا عن نِسائِهم ، يأْمُرُهُم بأن يُنْفِقُوا أو يُطَلِّقوا ، فإن طَلَّقُوا بَعَثُوا بنَفَقةِ ما مَضَى[1] . ولأنَّها حَقٌّ يجبُ مع اليَسارِ والإعْسارِ ، فلم يَسْقُطْ بمُضِىِّ الزَّمانِ ، كأُجْرَةِ العَقارِ والدُّيونِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[2] : هذه نفقةٌ وجَبَتْ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإجْماعِ ، ولا يَزُولُ ما وَجَبَ [3]بهذه الحُجَجِ إلَّا بمِثْلِها[3] . [4]ولأنَّها عِوَضٌ وَاجِبٌ ، فأشْبَهَتِ الأُجْرَةَ[4] ، وفارَقَ نَفَقةَ الأقارِبِ ، فإنَّها صِلَةٌ يُعْتَبَرُ فيها اليَسارُ مِن المُنْفِقِ والإعْسارُ ممَّن تَجِبُ له ، وَجَبَتْ لِتَزْجِيَةِ الحالِ ، فإذا مَضَى[5] زَمَنُها اسْتَغْنَى عنها ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَغْنَى عنها بِيَسارِه ، وهذا بخِلافِ ذلك . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه إن تَرَكَ النَّفقةَ عليها مع يَسارِه ، فعليه النَّفقةُ بكَمالِها ، وإن تَرَكَها لإعْسارِه ، لم يَلْزَمْه إلَّا نَفَقةُ المُعْسِرِ ؛ لأنَّ الزَّائِدَ سَقَطَ بالإعْسارِ .

الإنصاف

لا نَفَقَةَ لها إلَّا أنْ يكونَ الحاكِمُ قد فَرَضَها لها ، أو فَرَضَها الزَّوْجُ برِضَاها . وقال

---

(١) أخرجه الإمام الشافعى ، انظر : الباب التاسع فى النفقات ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٢/٦٥ . وعبد الرزاق ، فى : باب الرجل يغيب عن امرأته فلا ينفق عليها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٩٣ ، ٩٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : على الغائب نفقة ... ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/٢١٤ . والبيهقى ، فى : باب الرجل لا يجد نفقة امرأته ، من كتاب النفقات . السنن الكبرى ٧/٤٦٩ .

(٢) انظر : الإشراف ١/١٢٤ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « فهذه الحجة لا يمثلها » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا بَذَلَتِ الْمَرْأَةُ تَسْلِيمَ نَفْسِهَا إِلَيْهِ ، وَهِيَ مِمَّنْ يُوطَأُ

الشرح الكبير

فصل : والذِّمِّيَّةُ كالمُسْلِمَةِ فى النَّفقةِ والمَسْكَنِ والكُسْوَةِ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . وبه يقولُ مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ لعُمُومِ النُّصوصِ والمَعْنى .

فصل : قال الشيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا بَذَلَتِ المرأةُ تَسْلِيمَ نَفْسِها إليه ،

الإنصاف

فى « الانْتِصارِ » : الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أسْقَطَها بالمَوْتِ . وعلَّلَ فى « الفُصولِ » الرِّوايةَ الثَّانيةَ ، بأنَّه حقٌّ ثَبَتَ بقَضاءِ القاضى . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ « الكافِى » ، فإنَّه فرَّع عليها ، لا تَثْبُتُ فى ذِمَّتِه ، ولا يصِحُّ ضَمانُها ؛ لأنَّه ليس مَآلُها إلى الوُجوبِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو اسْتَدانَتْ وأنْفقَتْ ، رجَعتْ على زوْجِها مُطْلَقًا . نقَلَه أحمدُ ابنُ هاشِمٍ . وذكَره فى « الإرْشادِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتوَجَّهُ الرِّوايَتانِ فى مَن أدَّى عن غيرِه واجِبًا . انتهى .

الثَّانيةُ ، لو أنْفقَتْ فى غَيْبَتِه مِن مالِه فبانَ مَيِّتًا ، رجَع عليها الوارِثُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويرْجِعُ بنَفَقَتِها مِن مالِ غائبٍ بعدَ مَوْتِه بظُهورِه على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وعنه ، لا يرْجِعُ عليها . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

الثَّالثةُ ، لو أكلَتْ مع زوْجِها عادَةً ، أو كَساها بلا إذْنٍ ولم يتبَرَّعْ ، سَقَطَتْ عنه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، إنْ نَوَى ، اعْتَدَّ بها ، وإلَّا فلا .

قوله : وإذا بَذَلَتِ الْمَرْأَةُ تَسْلِيمَ نَفْسِها ، وَهِى مِمَّنْ يُوطَأُ مِثْلُها ، أو يَتَعَذَّرُ

المقنع

مِثْلُهَا ، أَوْ يَتَعَذَّرُ وَطْؤُهَا لِمَرَضٍ ، أَوْ حَيْضٍ ، أَوْ رَتْقٍ ، وَنَحْوِهِ ، لَزِمَ زَوْجَهَا نَفَقَتُهَا ، سَوَاءٌ كَانَ الزَّوْجُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا ، يُمْكِنُهُ الْوَطْءُ أَوْ لَا يُمْكِنُهُ ، كَالْعِنِّينِ ، وَالْمَجْبُوبِ ، وَالْمَرِيضِ ، ...

الشرح الكبير

وهى ممَّن يُوطَأُ مِثْلُها ، أو يَتَعَذَّرُ وَطْؤُها لمَرَضٍ ، أو حَيْضٍ ، أو رَتْقٍ ، أو نحوِه ، لَزِمَ زَوْجَها نَفَقَتُها ، سواءٌ كان الزَّوْجُ صَغِيرًا أو كَبِيرًا ، يُمْكِنُه الوَطْءُ أو لا يُمْكِنُه ، كالمَجْبُوبِ والعِنِّينِ والمَرِيضِ) [1]وجُملةُ ذلك[1] ، أنَّ المرأةَ إذا بذَلَتْ تَسْلِيمَ نَفْسِها ، وهى ممَّن يُوطَأُ مِثْلُها ، لَزِمَ زَوْجَها نَفَقَتُها ؛ لِمَا روَى جابرٌ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « اتَّقُوا اللهَ فى النِّساءِ ، فإنَّهُنَّ عَوانٍ عِنْدَكُمْ ، أخَذْتُمُوهُنَّ بأَمَانةِ اللهِ ، واسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بكَلِمَةِ اللهِ ، ولَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وكِسْوَتُهُنَّ بالمَعْرُوفِ » . رواه مُسْلِمٌ[2] .

الإنصاف

وطْؤُها لمَرَضٍ ، أو حَيْضٍ ، أو رَتْقٍ ، ونحوِه ، لَزِمَ زَوْجَها نَفَقَتُها ؛ سَواءٌ كانَ الزَّوْجُ كَبِيرًا أو صَغِيرًا ، يُمْكِنُه الوَطْءُ أو لا يُمْكِنُه ؛ كالعِنِّينِ ، والمَجْبُوبِ ، والمَرِيضِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا تَلْزَمُه إذا كان صغِيرًا . وعنه ، تَلْزَمُه بالعَقْدِ مع عدَمِ مَنْعٍ لمَنْ يَلْزَمُه تَسَلُّمُها لو بذَلَته[3] . وقيل : ولصَغِيرَةٍ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . قاله فى

(١ - ١) فى م : « وجملته » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٦٣/٨ من حديث جابر الطويل .

(٣) فى ط ، ا : « بذله » .

الشرح الكبير

٣٩٦٨ – مسألة : وإن سَلَّمَتْ نَفْسَها ، وهى ممَّن يَتَعَذَّرُ وَطْؤُها ، لرَتْقٍ ، أو حَيْضٍ ، أو نِفاسٍ ، أو لِكَوْنِها نِضْوَةَ الخَلْقِ لَا يُمْكِنُه وَطْؤُها لذلك ، أو لمَرَضِها ، لَزِمَتْه نَفَقَتُها أيضًا ، وإن حَدَثَ بها شَىْءٌ مِن ذلك ، لم تَسْقُطْ نَفَقَتُها ؛ لأنَّ الاسْتِمْتاعَ مُمْكِنٌ ، ولا تَفْريطَ مِن جِهَتِها وإنْ مَنَعَ مِن الوَطْءِ . فإن قِيلَ : فالصَّغِيرةُ التى [٧/١٦١ظ] لا يُمْكِنُ وَطْؤُها إذا سَلَّمَتْ نَفْسَها لا تَجِبُ نَفَقَتُها . قُلْنا : الصَّغِيرةُ لها حالٌ يَتَمَكَّنُ مِن الاسْتِمْتاعِ بها فيها[1] اسْتِمْتاعًا تامًّا ، والظَّاهِرُ أنَّه تزَوَّجَها انْتِظارًا لتلك الحالِ ، بخِلافِ هؤلاءِ ، ولذلك[2] لو طَلَبَ تَسْلِيمَ هؤلاءِ وَجَبَ تَسْلِيمُهُنَّ ، ولا يَجِبُ تَسْلِيمُ الصَّغِيرةِ إذا طَلَبَها . فإن قِيلَ : فلو بذَلَتِ الصَّحِيحَةُ[3] الاسْتِمْتاعَ بما دُونَ الوَطْءِ ، لم تَجِبْ نَفَقَتُها ، فكذلك هؤلاءِ . قُلْنا : تلك مَنَعَتْه[4] ممَّا يَجِبُ عليها ، وهؤلاءِ لا يجبُ عليهنَّ التَّمْكِينُ ممَّا فيه ضَرَرٌ . فإنِ ادَّعَتْ أنَّ عليها ضَرَرًا فى وَطْئِه[5] ؛ لِضِيقِ

الإنصاف

« الفُروعِ » . فعليها ، لو تَساكَنا بعدَ العَقْدِ مُدَّةً ، لَزِمَه . وقال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : دَفْعُ النَّفَقَةِ لا يَلْزَمُ إلَّا بالتَّمْكينِ ؛ سواءٌ قَدَرَ على الوَطْءِ أو عجَزَ عنه .

فائدة : مثَّلَ القاضى ، والمَجْدُ ، وغيرُهما مِن الأصحابِ ، بابْنَةِ تِسْعِ سِنِين ، وهو مُقْتَضَى نصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ عَبْدِ اللهِ وصالحٍ . وأناطَ الخِرَقِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣) فى تش : « الصغيرة » .

(٤) فى م : « متعة » .

(٥) فى تش : « وطئها » .

الشرح الكبير

فَرْجِها ، أو قُرُوحٍ به ، أو نحوِ ذلك ، وأنْكَرَه ، أُرِيَتِ امرأةً ثِقَةً ، وعُمِلَ بقَوْلِها . وإنِ ادَّعَتْ عَبالةَ ذَكَرِه وعِظَمَه ، جازَ أن تَنْظُرَ المرأةُ إليهما حالَ اجْتِماعِهِما ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجةٍ ، ويجوزُ النَّظَرُ إلى العَوْرَةِ للحاجةِ والشَّهادةِ .

٣٩٦٩ – مسألة : وإن أسْلَمَتْ نَفْسَها (١وهو صَغِيرٌ١) ، وجَبَتْ عليه نَفَقَتُها إذا كانَتْ كَبِيرَةً يُمْكِنُ وَطْؤُها . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومحمدُ ابنُ الحسنِ ، والشافعيُّ فى أحدِ قَوْلَيْه . وقال فى الآخَرِ : لا نَفَقةَ لها . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ الزَّوْجَ لا يتَمَكَّنُ مِن الاسْتِمْتاعِ بها ، فلم تَلْزَمْه نَفَقَتُها ، كما لو كانت صَغِيرةً . ولَنا ، أنَّها سَلَّمَتْ نَفْسَها تَسْلِيمًا صَحِيحًا ، فوجَبَتْ لها النَّفَقةُ ، كما لو كان الزَّوْجُ كَبِيرًا ؛ ولأنَّ الاسْتِمْتاعَ بها مُمْكِنٌ ، وإنَّما تَعَذَّرَ مِن جِهَةِ الزَّوْجِ ، فهو كما لو تَعَذَّرَ لغَيْبَتِه ، بخِلافِ ما إذا كانت صَغِيرَةً ، فإنَّها لم تُسَلِّمْ نَفْسَها(٢) تَسْلِيمًا صَحِيحًا ، ولم تَبْذُلْ ذلك ، وكذلك إذا كان يَتَعَذَّرُ عليه الوَطْءُ ؛ لكونِه(٣) مَرِيضًا أو مَجْبُوبًا أو عِنِّينًا ؛ لأنَّ التَّمْكِينَ وُجِدَ مِن جِهَتِها ، وإنَّما تَعَذَّرَ مِن جِهَتِه ، فوجَبَتِ النَّفَقَةُ ، كما لو سَلَّمَتْ إليه نَفْسَها وهو كَبِيرٌ فهَرَبَ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ الوَلِيَّ يُجْبَرُ

الإنصاف

الحُكْمَ بمَنْ يُوطَأُ مِثْلُها ، وهو أَقْعَدُ ؛ فإنَّ تَمْثِيلَهم بالسِّنِّ فيه نظَرٌ ، بل الاعْتِبارُ بالقُدْرَةِ على ذلك أَوْلَى أو مُتَعَيِّنٌ ، وهذا مُخْتَلِفٌ ؛ فقد تكونُ ابْنَةُ تِسْعٍ تَقْدِرُ على

(١ – ١) فى م : « وهى صغيرة » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « إذا كان » .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ صَغِيرَةً لَا يُمْكِنُ وَطْؤُهَا ، لَمْ تَجِبْ نَفَقَتُهَا ، وَلَا تَسْلِيمُهَا إِلَيْهِ إِذَا طَلَبَهَا ، .....

الشرح الكبير

على نَفَقَتِها مِن مالِ الصَّبِيِّ ؛ لأنَّ النَّفقةَ عليه ، وإنَّما الوَلِيُّ يَنُوبُ عنه فى أداءِ الواجِباتِ عليه ، كما يُؤَدِّى أُرُوشَ جِناياتِه وزَكَواتِه .

٣٩٧٠ – مسألة : (فإن كانَتْ صَغِيرَةً لَا يُمْكِنُ وَطْؤُها ، لم تَجِبْ نَفَقَتُها ، ولَا تَسْليمُها إليه إذا طَلَبَها) وبهذا قال الحسنُ ، وبكرُ بنُ عبدِ اللهِ المُزَنِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وهو نَصُّ الشافعىِّ . وقال فى مَوْضِعٍ : لو قِيلَ : لها النَّفَقةُ . كان مَذْهَبًا . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّ تَعَذُّرَ الوَطْءِ لم يَكُنْ بفِعْلِها ، فلم يَمْنَعْ وُجُوبَ النَّفقةِ ، كالمرضِ . ولَنا ، أنَّ النَّفقةَ تجبُ بالتَّمْكِينِ مِن الاسْتِمْتاعِ ، ولا يُتَصَوَّرُ

الإنصاف

الوَطْءِ ، وبِنْتُ عَشْرٍ لا تقْدِرُ عليه باعْتِبارِ كِبَرِها وصِغَرِها ؛ مِن نُحُولِها وسِمَنِها ، وقُوَّتِها وضَعْفِها ، لكِنَّ الذى يظْهَرُ أنَّ مُرادَهم بذلك فى الغالِبِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : وقد يُحْمَلُ إطْلاقُ مَنْ أَطْلقَ مِن الأصحابِ على ذلك . انتهى . قلتُ : وفيه نظَرٌ .

قوله : وإن كانَتْ صَغِيرَةً لا يُمْكِنُ وطْؤُها ، لم تَجِبْ نَفَقَتُها . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . وقالَه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم قولٌ بلُزومِ النَّفَقةِ للصَّغيرةِ بالعَقْدِ – حكاه فى « الفُروعِ » – فبَعْدَ الدُّخولِ بطَريقٍ أوْلَى .

فائدة : لو زُوِّج طِفْلٌ بطِفْلَةٍ ، فلا نفَقَةَ لها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ؛ لعَدَمِ

المقنع فَإِنْ بَذَلَتْهُ وَالزَّوْجُ غَائِبٌ ، لَمْ يُفْرَضْ لَهَا حَتَّى يُرَاسِلَهُ الْحَاكِمُ ، وَيَمْضِيَ زَمَنٌ يُمْكِنُ أَنْ يَقْدَمَ فِي مِثْلِهِ .

الشرح الكبير ذلك مع تَعَذُّرِ الاسْتِمْتاعِ ، فلم تَجِبْ نَفَقَتُها ، كما لو مَنَعَه أَوْلِياؤُها مِن تَسْلِيمِ نَفْسِها . وبهذا يَبْطُلُ ما ذكَرُوه ، (١وتُفارِقُ المَرِيضَةَ١) ؛ فإنَّ الاسْتِمْتاعَ بها مُمْكِنٌ ، وإنَّما نَقَصَ بالمرضِ ، ولأنَّ مَن لا(٢) تُمَكِّنُ الزَّوْجَ مِن نَفْسِها ، لا تَلْزَمُه نَفَقَتُها ، فهذه أَوْلَى ؛ لأنَّ تلك يمكِنُ الزَّوجَ قَهْرُها ووطؤُها كَرْهًا ، وهذه لا يُمْكِنُ فيها ذلك بحالٍ . وعلى هذا ، لا يجبُ على الزَّوْجِ (٣تَسَلُّمُها ولا تَسْلِيمُها٣) إليه إذا طَلَبَها ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه اسْتِيفاءُ حَقِّه منها .

٣٩٧١ – مسألة : (فإن بَذَلَتْه والزَّوْجُ غَائِبٌ ، لم يُفْرَضْ لها حتى يُراسِلَه الحاكِمُ ، ويَمْضِيَ زَمَنٌ يُمْكِنُ [١٦٢/٧و] أن يَقْدَمَ فى مِثْلِه) وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا بَذَلَتِ التَّسْلِيمَ والزَّوْجُ غائبٌ ، لم تَسْتَحِقَّ النَّفقةَ ؛ لأنَّها بَذَلَتْه فى حالٍ لا يُمْكِنُه التَّسْلِيمُ فيه ، فإن مَضَتْ إلى الحاكمِ ، فبَذَلَتِ

الإنصاف المُوجِبِ . وقيل : لها النَّفقةُ .

(٤قوله : فإنْ بَذَلَتْه والزَّوجُ غائِبٌ ، لم يُفْرَضْ لها حتَّى يُراسِلَهُ الحاكِمُ ، أو يَمْضِيَ زمنٌ يُمْكِنُ أن يَقْدَمَ فى مثْلِه . وهذا بلا نِزاعٍ ، ويأْتِى عندَ النُّشوزِ ما يُشابِهُ هذا٤) .

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « ويفارق المريض » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى الأصل : « تسليمها ولا مسكنها » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ مَنَعَتْ تَسْلِيمَ نَفْسِهَا ، أَوْ مَنَعَهَا أَهْلُهَا ، فَلَا نَفَقَةَ لَهَا ، .....

الشرح الكبير

التَّسْليمَ ، كَتَبَ الحاكمُ إلى حاكمِ البلدِ الذى هو فيه ، لِيَسْتَدْعِيَه (١ويُعْلِمَه ذلك١) ، فإن سارَ إليها ، أو وَكَّلَ مَن يُسَلِّمُها إليه فوَصَلَ وتَسَلَّمَها هو أو نائِبُه ، وجَبَتِ النَّفقةُ حينَئذٍ ، وإن لم يَفْعَلْ ، فَرَضَ الحاكمُ عليه نَفَقَتَها مِن الوقتِ الذى كان يُمْكِنُ الوُصُولُ إليها وتَسَلُّمُها فيه ؛ لأنَّ الزَّوْجَ امْتَنَعَ مِن تَسَلُّمِها (٢وإمكانِ٢) ذلك وبَذْلِها إيَّاه له ، فلَزِمَتْه نَفَقَتُها ، كما لو كان حاضِرًا . فأمَّا إن غابَ الزَّوْجُ بعدَ تَمْكِينِها ، ووُجُوبِ نَفَقَتِها عليه ، لم تَسْقُطْ عنه ، بل تَجِبُ عليه فى زَمَنِ غَيْبَتِه ؛ لأنَّها اسْتَحَقَّتِ النَّفقةَ بالتَّمْكِينِ ، ولم يُوجَدْ منها ما يُسْقِطُها .

فصل : فإن سَلَّمَتِ الصَّغيرةُ التى يُمْكِنُ وَطْؤُها نَفْسَها ، أو المَجْنُونَةُ ، فتَسَلَّمَها ، لَزِمَتْه نَفَقَتُها ، كالكَبيرةِ ، وإن لم يَتَسَلَّمْها لمَنْعِها نَفْسَها ، أو لمَنْعِ أَوْلِيائِها ، فلا نَفقةَ لها عليه ، كالكبيرةِ ، وإن غابَ الزَّوجُ ، فبَذَلَ وَلِيُّها تَسْلِيمَها ، فهو كما لو بَذَلَتِ المُكَلَّفةُ نفسها(٣) التَّسْلِيمَ ؛ لأنَّ وَلِيَّها يقُومُ مَقامَها ، وإن بذَلَتْ هى دُونَ وَلِيِّها ، لم يَفْرِضِ الحاكمُ لها نفقةً ؛ لأنَّه لا حُكْمَ لِكلامِها .

٣٩٧٢ – مسألة : (وإن مَنَعَتْ نَفْسَها ، أو مَنَعَها أهْلُها ، فلا نَفَقةَ

الإنصاف

قوله : وإنْ مَنَعَتْ تَسْلِيمَ نَفْسِها ، أو مَنَعَها أهْلُها ، فلا نَفَقَةَ لها . إذا منَعَتْ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل : « لإمكان » . وفى المغنى ١١/٣٩٨ : « مع إمكان » .

(٣) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

لها) وإن تَساكنا بعدَ العَقْدِ ، فلم تَبْذُلْ ، و لم يَطْلُبْ ، فلا نَفَقةَ لها وإن طالَ مُقامُها على ذلك ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ تزوَّجَ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، ودَخَلَتْ عليه بعد سَنَتَيْن ،[1] و لم يُنْفِقْ إلَّا بعدَ دُخولِه ، و لم يَلْتَزِمْ نَفَقَتَها لِمَا مَضَى . ولأنَّ النَّفقةَ تجبُ فى مُقابلَةِ التَّمْكِينِ المُسْتَحَقِّ بعَقْدِ النِّكاحِ ، فإذا وُجِدَ اسْتَحَقَّتْ ، وإذا فُقِدَ[2] لم تَسْتَحِقَّ شيئًا .

فصل : ولو بذَلَتْ تَسْلِيمًا[3] غيرَ تامٍّ ، بأن تقولَ : أُسَلِّمُ إليك نَفْسِى فى مَنْزِلى دُونَ غيرِه . أو : فى المَنْزِلِ الفُلانِىِّ دُونَ غيرِه . لم تَسْتَحِقَّ شيئًا ، إلَّا أن تكونَ قد اشْتَرَطَتْ ذلك فى العَقْدِ ؛ لأنَّها لم تَبْذُلِ التَّسْليمَ الواجِبَ بالعَقْدِ ، فلم تَسْتَحِقَّ النَّفقةَ ، كما لو قال البائعُ : أُسَلِّمُ إليك السِّلْعَةَ على أن تَتْرُكَها فى مَوْضِعِها . أو : فى مكانٍ بعَيْنِه[4] . فإن شَرَطَتْ دارَها أو بَلَدَها ، فسَلَّمَتْ نَفْسَها فى ذلك ، اسْتَحَقَّتِ النَّفقةَ ؛ لأنَّها فَعَلَتِ الواجِبَ عليها ، ولذلك لو سَلَّمَ السَّيِّدُ أمَتَه المُزَوَّجَةَ فى اللَّيْلِ دُونَ النَّهارِ ، اسْتَحَقَّتِ

الإنصاف

نفْسَها ، فلا نَفَقَةَ لها ، بلا نِزاعٍ . وظاهرُ قوْلِه : أو منَعَها أهْلُها . ولو كانتْ باذِلَةً للتَّسْليمِ ، ولكِنَّ أهْلَها يمْنَعونَها . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/١٣٢ ، ٢٠/١٢٠ .

وأخرجه النسائى ، فى : باب إنكاح الرجل ابنته الصغيرة ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٨٠ .

والذى فى هذه المصادر غير أبى داود والنسائى ، أنه ﷺ تزوجها وهى بنت ست ودخل بها وهى بنت تسع . وعند أبى داود بالشك بين ست وسبع ، وعند النسائى الروايتان .

(٢) فى الأصل : « لم تعذر » . خطأ .

(٣) فى م : « تسليمها » .

(٤) فى م : « يعينه » .

المقنع

إِلَّا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ حَتَّى تَقْبِضَ صَدَاقَهَا الْحَالَّ ، فَلَهَا ذَلِكَ ، وَتَجِبُ نَفَقَتُهَا .

الشرح الكبير

النَّفقةَ ، بخِلافِ الحُرَّةِ[1] ، فإنَّها لو بذَلَتْ نَفْسَها فى بعضِ الزَّمانِ ، لم تَسْتَحِقَّ شيئًا ؛ لأنَّها لم تُسَلِّمِ التَّسْلِيمَ الواجِبَ بالعَقْدِ . وكذلك إن مَكَّنَتْه[2] مِن اسْتِمْتاعٍ ، ومَنَعَتْه اسْتِمْتاعًا ، لم تَسْتَحِقَّ شيئًا ؛ لذلك[3] .

٣٩٧٣ – مسألة : (إلَّا أن تَمْنَعَ نَفْسَهَا قبلَ الدُّخُولِ حتى تَقْبِضَ صَداقَها الحالَّ ، فلها ذلك ، وتَجِبُ نَفقتُها) وجملةُ ذلك ، أنَّ [4]المرأةَ لها[4] أن تَمْنَعَ نَفْسَها حتى تَتَسَلَّمَ صَداقَها ؛ لأنَّ تَسْليمَ نَفْسِها قبلَ تَسْليمِ صَداقِها يُفْضِى إلى أن يَتَسَلَّمَ مَنْفَعَتَها المَعْقُودَ عليها [١٦٢/٧ظ] بالوَطْءِ ، ثم لا يُسَلِّمَ صَداقَها ، فلا يُمْكِنُها الرُّجُوعُ فيما اسْتَوْفَى منها ، بخِلافِ المَبِيعِ إذا تَسَلَّمَه[5] المُشْتَرِى ثم أعْسَرَ بالثَّمَنِ ، فإنَّه يُمْكِنُه الرُّجوعُ

الإنصاف

وذكَره فى « الرَّوْضَةِ » ، وقال : ذكَره الخِرَقِىُّ . قال : وفيه نظرٌ . [6]قلتُ : وهو الصَّوابُ[6] . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعَةٍ ، لها النَّفقةُ .

قوله : إلَّا أنْ تَمْنَعَ نَفْسَها قبلَ الدُّخُولِ حتَّى تَقْبِضَ صَداقَها الحالَّ ، فلها ذلك ، وتَجِبُ نَفَقَتُها . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَب »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى » ،

---

(١) فى تش : « المرأة » .
(٢) فى م : « أمكنته » .
(٣) فى م : « كذلك » .
(٤ – ٤) فى تش ، ق ، م : « للمرأة » .
(٥) فى م : « سلمه » .
(٦ – ٦) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ كَانَ بَعْدَ الدُّخُولِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ ، .....

الشرح الكبير فيه ، فلهذا أَلْزَمْناه تَسْليمَ صَداقِها أوَّلًا ، وجَعَلْنا لها أن تَمْتَنِعَ مِن تَسْليمِ نَفْسِها حتى تَقْبِضَ صَداقَها ؛ لأنَّه إذا سَلَّمَ إليها الصَّداقَ ثم امْتَنَعَتْ مِن التَّسْليمِ ، أمْكَنَ الرُّجوعُ فيه . إذا ثَبَتَ هذا ، فمتى امْتَنَعَتْ مِن تَسْليمِ نَفْسِها لتَقْبِضَ صَداقَها ، فلها نَفَقَتُها ؛ لأنَّها امْتَنَعَتْ لحَقٍّ . فإن قيل : فلو امْتَنَعَتْ لصِغَرٍ أو مَرَضٍ ، لم يَلْزَمْه نَفَقَتُها . قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما أنَّ[1] امْتِناعَها لمَرَضٍ لمَعْنًى مِن جِهَتِها ، وكذلك الامْتِناعُ للصِّغَرِ ، وهٰهُنا الامْتِناعُ لمَعْنًى مِن جِهَةِ الزَّوْجِ ، وهو مَنْعُه لِمَا وجَبَ عليه ، فأشْبَهَ ما لو تَعَذَّرَ الاسْتِمْتاعُ لصِغَرِ الزَّوْجِ ، فإنَّه لا يُسْقِطُ نَفَقَتَها عنه ، ولو تَعَذَّرَ لصِغَرِها ، لم يَلْزَمْه نَفَقَتُها .

٣٩٧٤ – مسألة : (وإن كان بعدَ الدُّخولِ) فكذلك ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، قِيَاسًا على ما قبلَ الدُّخولِ . والثَّانِى ، ليس لها ذلك ، كما لو سَلَّمَ المَبِيعَ إلى المُشْتَرِى ، ثم أرادَ مَنْعَه بعدَ ذلك .

الإنصاف و « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و « الزَّرْكَشِىِّ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الفُروعِ»، وقال : وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ، لا نَفَقَةَ لها . ذكرَه فى كتابِ الصَّداقِ .

قوله : وإنْ كانَ بعدَه ، فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ أيضًا ، فى آخِرِ كتابِ الصَّداقِ ، وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا تَمْلِكُ المَنْعَ ، فلا نَفقةَ لها إذا امْتَنَعَتْ .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

بِخِلَافِ الْآجِلِ . وَإِنْ سَلَّمَتِ الْأَمَةُ نَفْسَهَا لَيْلًا وَنَهَارًا ، فَهِيَ كَالْحُرَّةِ ، .....

الشرح الكبير

٣٩٧٥ – مسألة : فأمَّا الصَّداقُ الآجِلُ[1] ، فليسَ لها مَنْعُ نَفْسِها حتى تَقْبِضَه ، كالثَّمَنِ الآجِلِ[1] فى البَيْعِ ، وقد ذَكَرْنا هذه المَسائِلَ فى كتابِ الصَّداقِ بأبْسَطَ مِن هذا ، وذَكَرْنا الخِلافَ فيها[2] ، فاخْتَصَرْنا هَـٰهُنا .

٣٩٧٦ – مسألة : (وإن سَلَّمَتِ الأمَةُ نَفْسَها لَيْلًا ونَهارًا ، فهى

الإنصاف

وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَه الأكثرُ . قلتُ : منهم ابنُ بَطَّةَ ، وابنُ شَاقْلَا . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لها ذلك ، فتَجِبُ لها النَّفَقَةُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى آخِرِ كتابِ الصَّداقِ .

تنبيه : قولُه : بخِلافِ الآجِلِ . يعْنِى ، أنَّها لا تَمْلِكُ مَنْعَ نفْسِها إذا كانَ الصَّداقُ مُؤَجَّلًا ، فلو فَعَلَتْ ، لم يكُنْ لها عليه نَفَقَةٌ . وظاهِرُه ، سواءٌ حلَّ الأجَلُ أوْ لا . واعلمْ أنَّ المُؤَجَّلَ لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يحِلَّ قبلَ الدُّخولِ ، أوْ لا ؛ فإنْ لم يحِلَّ قبلَ الدُّخولِ ، فليسَ لها الامْتِناعُ ، فلوِ امْتنعَتْ ، لم تكُنْ لها نَفَقَةٌ ، بلا نِزاعٍ . [٣/١٢٥ظ] وإنْ حَلَّ قبلَ الدُّخولِ ، لم تَمْلِكْ ذلك . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وقيل : لها الامْتِناعُ ، وتجِبُ لها النَّفقةُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وإنْ سَلَّمَتِ الأَمَةُ نَفْسَها لَيْلًا ونهارًا ، فهى كالحُرَّةِ . يعْنِى ؛ سواءٌ رَضِىَ

---

(١) فى م : « المؤجل » .

(٢) انظر ما تقدم فى ٢١/١٢٦ .

الشرح الكبير

كالحُرَّةِ) فى وُجُوبِ النَّفَقَةِ . وجملةُ ذلك ، أنَّ زَوْجَ الأمَةِ لا يَخْلُو إمَّا أن يكونَ حُرًّا أو عَبْدًا ، أو بَعْضُه[1] حُرًّا وبعضُه عَبْدًا ؛ فإن كان حُرًّا ، فنَفَقَتُها عليه ، للنَّصِّ ، ولاتِّفاقِ أهْلِ العلمِ على وُجُوبِ نَفَقةِ الزَّوْجاتِ على أزْواجِهِنَّ البالِغينَ ، والأمَةُ داخِلَةٌ فى عُمُومِهِنَّ ، ولأنَّها زَوْجَةٌ مُمَكِّنَةٌ مِن نَفْسِها ، فوَجَبَ على زَوْجِها نَفَقَتُها ، كالحُرَّةِ ، وإن كان زَوْجُها مَمْلوكًا ، فالنَّفَقةُ واجِبةٌ لزَوْجَتِه كذلك[2] . قال ابنُ المُنْذِرِ[3] : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ[4] عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ على العَبْدِ نَفقةَ زَوْجَتِه ، هذا قولُ الشَّعْبِىِّ ، والحَكَمِ ، والشافعىِّ . وبه قال أصْحابُ الرَّأْىِ إذا بَوَّأها بَيْتًا . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّه قال : ليس عليه نَفَقَتُها ؛ لأنَّ النَّفقةَ مُواساةٌ ، وليس هو مِن أهْلِها ، ولذلك[5] لا يجبُ عليه نَفقةُ أقارِبه ، ولا زَكاةُ مالِه . ولَنا ، أنَّه عِوَضٌ واجِبٌ فى النِّكاحِ ، فوَجَبَ على العَبْدِ ، كالمَهْرِ ، والدَّليلُ على أنَّها عِوَضٌ ، أنَّها تَجِبُ فى مُقابلةِ التَّمْكِينِ ، ولهذا تَسْقُطُ عن الحُرِّ بفَواتِ التَّمْكِينِ ، وبذلك فارَقَتْ نَفقةَ الأقارِبِ . إذا ثَبَتَ وُجُوبُها على العَبْدِ ، فإنَّها تَلْزَمُ سَيِّدَهُ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ أذِنَ فى النِّكاحِ المُفْضِى

الإنصاف

بذلك الزَّوْجُ أو لم يَرْضَ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قلتُ : يتَوَجَّهُ أنَّه إذا حصَل للزَّوْجِ بذلك ضرَرٌ لفَقْرِه ، لا يَلْزَمُه .

---

(١) فى الأصل : « نصفه » .

(٢) فى الأصل ، تش : « لذلك » .

(٣) انظر : الإشراف ١/١٢٧ . وفيه : « مالك » . مكان : « الحكم » .

(٤) فى الأصل : « أحفظ » .

(٥) فى م : « كذلك » .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ تَأْوِى إِلَيْهِ لَيْلًا ، وَعِنْدَ السَّيِّدِ نَهَارًا ، فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا النَّفَقَةُ مُدَّةَ مُقَامِهَا عِنْدَهُ .

الشرح الكبير

إلى إيجابِها . وقال ابنُ أبى مُوسى : فيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّها تَجِبُ فى كَسْبِ العَبْدِ . وهو قولُ أصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لم يُمْكِنْ إيجابُها فى ذِمَّتِه ، ولا رَقَبَتِه ، ولا ذِمَّةِ سَيِّدِه ، ولا إسْقاطُها ، فلم يَبْقَ إلَّا أن تَتَعَلَّقَ بكَسْبِه . وقال القاضى : تَتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ؛ لأنَّ الوَطْءَ [١٦٣/٧و] فى النِّكاحِ بمَنْزِلَةِ الجِنايَةِ ، وأَرْشُ جِنايَةِ العَبْدِ يتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، يُباعُ فيها ، أو يَفْدِيه سَيِّدُه . وهذا قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ . ولَنا ، أنَّه دَيْنٌ أذِنَ السَّيِّدُ فيه ، فلَزِمَ ذِمَّتَه ، كالذى اسْتَدانَه وَكِيلُه . وقولُهم : إنَّه فى مُقابَلةِ الوَطْءِ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه يَجِبُ مِن غيرِ وَطْءٍ ، ويجبُ للرَّتْقاءِ ، والحائضِ ، والنُّفَساءِ ، وزوجَةِ المَجْبُوبِ والصَّغيرِ ، وإنَّما يَجِبُ بالتَّمْكِينِ ، وليس ذلك بجِنايَةٍ ولا قائمٍ مَقامَها . وقولُ مَن قال : إنَّه تَعَذَّرَ إيجابُها فى ذِمَّةِ السَّيِّدِ . غيرُ صَحِيحٍ ؛ فإنَّه لا مانِعَ مِن إيجابِهِ[1] ، وقد ذكَرْنا وُجُودَ مُقْتَضِيه ، فلا مَعْنى لدَعْوَى التَّعَذُّرِ .

٣٩٧٧ – مسألة : (وإن كانَتْ تأْوِى إليه ليلًا ، وعندَ السَّيِّدِ نَهارًا ، فعلى كلِّ واحِدٍ منهما النَّفَقَةُ بقَدْرِ مُقامِها عندَه) قد تَقَدَّمَ ذِكرُ هذه المسألةِ ، وقد ذكَرْنا أنَّ النَّفقةَ تجبُ فى مُقابلةِ التَّمْكِينِ ، وقد وُجِدَ منها فى اللَّيْلِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَتْ تَأْوِى إليه لَيْلًا ، وعندَ السَّيِّدِ نَهارًا ، فعلى كُلِّ واحِدٍ منهما النَّفَقَةُ مُدَّةَ مُقَامِها عِنْدَه . فيَلْزَمُ الزَّوْجَ نَفَقَةُ اللَّيْلِ مِن العَشاءِ وتَوابِعِه ؛ كالوطاءِ

---

(١) فى ق ، م : « إيجابها » .

الشرح الكبير

فيجبُ على الزَّوْجِ النَّفقةُ فيه ، والباقِى منها على السَّيِّدِ ، بحُكْمِ أنَّها مَمْلُوكَتُه لم تجبْ نَفَقَتُها على غيرِه فى هذا الزمنِ . فعلى هذا ، على كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ النَّفقةِ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : لا نَفَقةَ لها على الزَّوْجِ ؛ لأنَّها لم تُمَكِّنْ مِن نَفْسِها فى جَمِيعِ الزَّمانِ ، فلم يَجِبْ لها شىءٌ مِن النَّفَقةِ ، كالحُرَّةِ إذا بذَلَتْ نَفْسَها فى زَمَنٍ دُونَ غيرِه . ولَنا ، أنَّه وُجِدَ التَّمْكِينُ الواجِبُ بعَقْدِ النِّكاحِ ، فاسْتَحَقَّتِ النَّفقةَ ، كالحُرَّةِ إذا مَكَّنَتْ مِن نَفْسِها فى غيرِ أوْقاتِ الصَّلواتِ المَفْرُوضاتِ ، والصَّوْمِ الواجِبِ ، والحجِّ المَفْرُوضِ . وفارَقَ الحُرَّةَ إذا امْتَنَعَتْ فى أحَدِ الزَّمانَيْن ، فإنَّها لم تَبْذُلِ الوَاجِبَ ، فتكونُ ناشِزًا ، وهذه ليست ناشِزًا ولا عاصِيَةً .

فصل : وإذَا طَلَّقَ الأمَةَ طَلاقًا رَجْعِيًّا ، فلها النَّفقةُ فى العِدَّةِ ؛ لأنَّها زَوْجَةٌ . فإن أبانَها وهى حائِلٌ ، فلا نَفقةَ لها ؛ لأنَّها لو كانت حُرَّةً ، لم تَجِبْ لها نَفَقةٌ ، فالأمَةُ أوْلَى . وإن كانت حامِلًا ، فلها النَّفقةُ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[1] . نَصَّ على هذا أحمدُ . وبه قال إسْحاقُ . وقد ذكَرْنا فى

الإنصاف

والغِطاءِ ودُهْنِ المِصْباحِ ، ونحوِه . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقيل : تجِبُ عليهما نِصْفَيْن . وكذلك الكُسْوَةُ قَطْعًا للتَّنازُعِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . قال الشَّارِحُ بعدَ أنْ ذكَر الأوَّلَ : فعلى هذا ، على

---

(١) سورة الطلاق ٦ .

الشرح الكبير

نَفَقَةِ الحامِلِ ، هل هى للحَمْلِ أو للحامِلِ ؟ على رِوايتَيْن عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ إحْداهُما ، أنَّها للحَمْلِ . فعلى هذا ، لا تَجِبُ للمَمْلُوكَةِ الحامِلِ البائِنِ ؛ لأنَّ الحَمْلَ مَمْلُوكٌ لسَيِّدِها ، فنفَقَتُه عليه . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، تَجِبُ . وللشافعىِّ فى هذا قَوْلان كالرِّوايَتَيْن .

فصل : فإن كان المُطَلِّقُ عَبْدًا ، فطَلَّقَها طَلاقًا بائِنًا[1] وهى حامِلٌ ، انْبَنَى وُجُوبُ النَّفقةِ على الرِّوايتَيْن فى النَّفَقةِ ، هل هى للحَمْلِ أو للحامِلِ ؟ فإن قُلْنا : هى للحَمْلِ . فلا نَفَقةَ على العَبْدِ . وبه قال مالِكٌ . ورُوِىَ ذلك عن الشَّعْبِىِّ ؛ لأنَّه لا يجبُ عليه نَفَقةُ وَلَدِه . وإن قُلْنا : هى للحامِلِ بسَبَبِه . وجَبَتْ لها النَّفقةُ . وهذا قولُ الأَوْزاعِىِّ ؛ للآيةِ ، ولأنَّها حامِلٌ ، فوَجَبَتْ لها النَّفقةُ ، كما لو كان زَوْجُها [١٦٣/٧ظ] حُرًّا .

فصل : والمُعْتَقُ بَعْضُه ، عليه مِن نَفَقةِ امْرَأتِه بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ ، وباقِيها على سَيِّدِه ، أو فى ضَرِيبَتِه ، أو فى رَقَبَتِه ، على ما ذكَرْنا فى العَبْدِ القِنِّ . والقَدْرُ الذى يجبُ [2]عليه بالحُرِّيَّةِ[2] ، يُعْتَبَرُ فيه حالُه ؛ إن كان مُوسِرًا فنَفَقةُ المُوسِرينَ ، وإن كان مُعْسِرًا فنَفَقةُ المُعْسِرينَ . والباقِى يجبُ فيه نَفقةُ المُعْسِرينَ ؛ لأنَّ النَّفقةَ ممَّا يتَبَعَّضُ ، وما يَتَبَعَّضُ بَعَّضْناه فى حَقِّ

الإنصاف

كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ النَّفقةِ . ففَسَّرَ الأوَّلَ بالقَوْلِ الثَّانى . ووُجوبُ نفَقةِ اللَّيْلِ على الزَّوْجِ والنَّهارِ على السَّيِّدِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فائدة : لو سلَّمها سيِّدُها نَهارًا فقطْ ، لم يكُنْ له ذلك .

---

(١) فى م : « ثانيا » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « الحرية » .

المقنع

وَإِذَا نَشَزَتِ الْمَرْأَةُ ، أَوْ سَافَرَتْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، أَوْ تَطَوَّعَتْ بِصَوْمٍ [٢٦٦ظ] أَوْ حَجٍّ ، أَوْ أَحْرَمَتْ بِحَجٍّ مَنْذُورٍ فِى الذِّمَّةِ ، فَلَا نَفَقَةَ

الشرح الكبير

المُعْتَقِ بعضُه ، كالميراثِ والدِّيَاتِ ، وما لا يَتَبَعَّضُ ، فهو فيه كالعَبْدِ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ إمَّا شَرْطٌ فيه ، أو سَبَبٌ (١له ، و١) لم يَكْمُلْ . وهذا اخْتِيارُ المُزَنِىِّ . وقال الشافعىُّ : حُكْمُه حكمُ القِنِّ فى الجَميعِ ، إلْحاقًا لأحَدِ الحُكْمَيْن بالآخَرِ . ولَنا ، أنَّه يَمْلِكُ بِنِصْفِه الحُرِّ مِلْكًا تامًّا ، ولهذا يُورَثُ عنه ، ويُكَفِّرُ بالإطْعامِ ، ويجبُ فيه نِصْفُ دِيَةِ الحُرِّ ، فوَجَب أن تَتَبَعَّضَ نَفَقَتُه ؛ لأنَّها مِن جُمْلَةِ الأحْكامِ القابِلَةِ للتَّبْعِيضِ .

فصل : وحُكْمُ المُكاتَبِ فى نَفَقةِ الزَّوْجاتِ حُكْمُ العَبْدِ القِنِّ ؛ لأنَّه عَبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ ، ويجبُ عليه نَفقةُ زَوْجَتِه مِن كَسْبِه ؛ لأنَّ نَفقةَ الزَّوْجَةِ واجِبَةٌ بحُكْمِ المُعاوَضَةِ مع اليَسارِ والإعْسارِ ، ولذلك وجَبَتْ على العَبْدِ ، فعلى المُكاتَبِ أَوْلَى ، ولأنَّ نَفقةَ المرأةِ لا تَسْقُطُ عن أحَدٍ مِن الناسِ ، إذا لم يُوجَدْ منها ما يُسْقِطُ نَفَقَتَها ، ولا يُمْكِنُ إيجابُها على سَيِّدِه ؛ لأنَّ نَفقةَ المُكاتَبِ لا تجبُ على سَيِّدِه ، فنَفقةُ امرأتِه أَوْلَى .

٣٩٧٨ – مسألة : (وإذا نَشَزَتِ المَرْأةُ ، أو سافَرَتْ بغَيْرِ إذْنِه ، أو تَطَوَّعَتْ بحَجٍّ أو صَوْمٍ ، أو أحْرَمَتْ بحَجٍّ مَنْذُورٍ فِى الذِّمَّةِ) بِغَيْرِ إذْنِه

الإنصاف

قوله : وإذا نَشَزَتِ المَرْأةُ . فلا نَفَقَةَ لها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ولو بِنِكاحٍ فى عِدَّةٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » :

(١ – ١) فى تش : « أو » .

الشرح الكبير

(فلا نَفَقَةَ لها) لا تجبُ نَفقةُ النَّاشِزِ فى قولِ عامَّةِ أهْلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : لا نَعْلَمُ أحدًا خالَفَ فيه إلَّا الحَكَمَ . ولعَلَّه قاسَه على المَهْرِ ، ولا يَصِحُّ القِياسُ ؛ لأنَّ النَّفقةَ وجبَتْ فى مُقابلَةِ التَّمْكِينِ مِن نَفْسِها ، فإذا لم يُوجَدْ منها التَّمْكِينُ ، لا تَسْتَحِقُّها ، بخِلافِ المَهْرِ ؛ فإنَّه يجبُ بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، ولذلك[2] لو مات أحَدُهما قبلَ الدُّخولِ وجَبَ المَهْرُ دُونَ النَّفقةِ ، وقد ذكَرْناه . فأمَّا إذا سافَرَتِ المرأةُ بغيرِ إذْنِ زَوْجِها ، فإنَّ نَفقَتَها تَسْقُطُ ؛ لأنَّها ناشِزٌ . وكذلك إنِ انْتَقَلَتْ مِن مَنْزِلِه بغيرِ إذْنِه . وإن سافَرَتْ فى حاجَةِ نَفْسِها بإذْنِه ، سَقَطَتْ نَفقَتُها . ذكَرَه الخِرَقِىُّ ؛ لأنَّها فوَّتَتِ التَّمْكِينَ لحَظِّ[3] نَفْسِها، وقَضاءِ أَرَبِها، فأشْبَهَ ما لو اسْتَنْظَرَتْه قبلَ الدُّخولِ مُدَّةً فأنْظَرَها ، إلَّا أن يكونَ مُسافِرًا معها ، مُتَمَكِّنًا مِن اسْتِمْتاعِها ، فلا تَسْقُطُ نَفقَتُها ؛ لأنَّها لم تُفَوِّتِ التَّمْكِينَ ، فأشْبَهَتْ غيرَ المُسافِرَةِ .

الإنصاف

مَن مَكَّنَتْه مِن الوَطْءِ دُونَ بقِيَّةِ الاسْتِمْتاعِ ، فسُقوطُ النَّفقَةِ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن .

فائدتان ؛ إحْداهما ، تُشْطَرُ النَّفقَةُ لناشِزٍ لَيْلًا فقطْ أو نَهارًا فقطْ ، لا بقَدْرِ الأزْمِنَةِ . وتُشْطَرُ النَّفَقَةُ لناشِزٍ بعْضَ يَوْمٍ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : تسْقُطُ كلُّ نفقَتِه .

الثَّانيةُ ، لو نَشَزَتِ المَرْأةُ ثم غابَ الزَّوْجُ فأطاعَتْ فى غَيْبَتِه فعَلِمَ بذلك ومَضَى زمَنٌ يقْدَمُ فى مِثْلِه ، عادَتْ لها النَّفَقَةُ . قال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : تجِبُ بعدَ

---

(١) انظر : الإشراف ١/١٢٣ .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣) فى الأصل ، تش : « بحظ » .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أن لا تَسْقُطَ نفقتُها وإن لم يكنْ معها ؛ لأنَّها[1] مُسافِرَةٌ بإذْنِه ، أشْبَهَ ما لو سافَرَتْ فى حاجَتِه . وسواءٌ كان سَفَرُها لِتجارَةٍ ، أو حَجٍّ تَطَوُّعٍ ، أو زِيارةٍ ، أو[1] أحْرَمَتْ بحَجٍّ تَطَوُّعٍ بغيرِ إذْنِه ، سَقَطَتْ نفقتُها ؛ لأنَّها فى مَعْنى المُسافِرَةِ . فإن أحْرَمَتْ به بإذْنِه ، فقال القاضى : لها النَّفقةُ . والصَّحِيحُ أنَّها [١٦٤/٧و] كالمُسافِرَةِ ؛ لأنَّها بإحْرامِها مانعَةٌ له من التَّمْكِينِ .

الإنصاف

مُراسَلَةِ الحاكمِ له . انتهى . وكذا الحُكْمُ لو سافرَ قبلَ الزِّفافِ . وكذا لو أسْلَمَتْ مُرْتَدَّةٌ أو مُتَخَلِّفَةٌ عنِ الإسْلامِ فى غَيْبَتِه ، عندَ ابنِ عَقِيلٍ . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّها تعُودُ بمُجَرَّدِ إسْلامِها[2] .

قوله : أو سافَرَتْ بغيْرِ إذْنِه . فلا نَفَقَةَ لها . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : لا تسْقُطُ . ذكَره فى « الرِّعايةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : سفَرُ التَّغْريبِ يَحْتَمِلُ أنْ تسْقُطَ فيه النَّفَقَةُ . قلتُ : ويُتَصَوَّرُ ذلك فيما إذا كانتْ بالِغَةً عاقلةً ، ولم يدْخُلْ بها وهى باذِلَةٌ للتَّسْليمِ ، والمَنْعُ مِن الدُّخولِ منه .

قوله : أو تَطَوَّعَتْ بصَوْمٍ أو حَجٍّ ، فلا نَفَقَةَ لها . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا تسْقُطُ النَّفقةُ بصَوْمِ التَّطَوُّعِ . اخْتارَه فى « الرِّعايةِ » . وقال : إنْ جازَ له إبْطالُه فتَرَكَه . وفى « الواضِحِ » : فى حَجٍّ

---

(١) فى م : « وإن » .

(٢) فى الأصل ، ط : « إسلامهما » .

المقنع

وَإِنْ بَعَثَهَا فِى حَاجَةٍ ، أَوْ أَحْرَمَتْ بِحَجَّةِ الْإِسْلَامِ ، فَلَهَا النَّفَقَةُ ،

الشرح الكبير

٣٩٧٩ – مسألة : (وإن بَعَثَها فى حاجَتِه) فهى على نَفَقَتِها ؛ لأنَّها سافَرَتْ فى شُغْلِه ومُرادِه . وإن أحْرَمَتْ بالحجِّ الواجبِ ، أو العُمْرةِ الواجبةِ ، فى الوقتِ الواجبِ ، مِن المِيقَاتِ ، فلها النَّفقةُ ؛ لأنَّها فَعَلَتِ الواجِبَ عليها بأصْلِ الشَّرْعِ فى وَقْتِه ، فلم تَسْقُطْ نَفَقَتُها ، كَصِيامِ شَهْرِ[1] رمضانَ . وإن قَدَّمَتِ الإحْرامَ على المِيقاتِ ، أو قبلَ الوَقْتِ ، خُرِّجَ فيها مِن القَوْلِ مثلُ ما فى المُحْرِمةِ بحَجِّ التَّطَوُّعِ ؛ لأنَّها فَوَّتَتْ عليه التَّمْكِينَ بشىءٍ تَسْتَغْنِى عنه .

الإنصاف

نَفْلٍ ، إنْ لم يَمْلِكْ منْعَها وتَحْلِيلَها ، لم تسْقُطْ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو صامَتْ لكفَّارَةٍ أو نَذْرٍ أو لقَضاءِ رَمَضانَ – ووَقْتُه مُتَّسِعٌ – بلا إذْنِه ، فلا نفَقَةَ لها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لها النَّفقةُ فى صَوْمِ قَضاءِ رَمَضانَ . ونقَل أبو زُرْعَةَ الدِّمَشْقِىُّ ، تصُومُ النَّذْرَ بلا إذْنٍ . وقال فى « الواضِحِ » : فى صلاةٍ وصَوْمٍ واعْتِكافٍ مَنْذُورٍ وَجْهان .

الثَّانيةُ ، لو حُبِسَتْ بحَقٍّ أو ظُلْمًا ، فلا نَفَقَةَ لها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به أكثرُ الأصحابِ . وقيل : لها النَّفقةُ . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وهل له البَيْتُوتَةُ معَها ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ له البَيْتُوتَةَ معَها .

قوله : وإن بَعَثَها فى حاجَةٍ – يعْنِى له – أو أحْرَمَتْ بحَجَّةِ الإسْلامِ ، فلها النَّفَقَةُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . بشَرْطِ أنْ تُحْرِمَ فى الوَقْتِ مِن المِيقاتِ .

---

(١) زيادة من : الأصل ، تش .

المقنع وَإِنْ أَحْرَمَتْ بِمَنْذُورٍ مُعَيَّنٍ فِى وَقْتِهِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير فإنِ اعْتَكَفَتْ ، فالقِياسُ أنَّه كَسَفَرِها ، إن كان بغيرِ إذْنِه فهى ناشِزٌ ؛ لخُرُوجِها مِن مَنْزِلِ زَوْجِها بغيرِ إذْنِه فيما ليس واجبًا بأصْلِ الشَّرْعِ ، وإن كان بإذْنِه ، فلا نَفقةَ لها على قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وعندَ القاضى ، لها النَّفقةُ . وإن صامت رَمضانَ ، لم تَسْقُطْ نَفَقَتُها ؛ لأنَّه واجِبٌ مُضَيَّقٌ بأصْلِ الشَّرْعِ ، لا يَمْلِكُ مَنْعَها منه ، فهو كالصَّلاةِ ، ولأنَّه يكونُ صائِمًا معها ، فيَمْتَنِعُ الاسْتِمْتاعُ لمعنًى وُجِدَ فيه ، وإن كان تَطَوُّعًا ، لم تَسْقُطْ نَفقَتُها ؛ لأنَّها لم تَأْتِ بما[1] يَمْنَعُه مِن اسْتِمْتاعِها ، فإنَّه يُمْكِنُه تَفْطِيرُها ووَطْؤُها ، إلَّا أن يُرِيدَ ذلك منها فتَمْنَعَه ، فتَسْقُطُ نَفقَتُها بامْتِناعِها مِن التَّمْكِينِ الواجبِ .

٣٩٨٠ – مسألة : (وإن أحْرَمَتْ بمَنْذُورٍ مُعَيَّنٍ فى وَقْتِه ، فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لها النَّفقَةُ . ذكره القاضى ؛ لأنَّ أحمدَ نَصَّ على أنَّه ليس له مَنْعُها . والثانى ، أنَّه إن كان نَذْرُها قبلَ النِّكاحِ ، أو كان النَّذْرُ بإذْنِه ،

الإنصاف وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : فى حَجِّ فَرْضٍ احتِمالٌ ، كنَفَقَةٍ زائدَةٍ على الحضَرِ .

فائدة : لو سافَرَتْ لنُزْهَةٍ أو تِجارَةٍ أو زِيارَةِ أهْلِها ، فلا نَفَقَةَ لها . وفيه احْتِمالٌ ، وهو وَجْهٌ فى « المُذْهَبِ » وغيرِه .

قوله : وإنْ أحْرَمَتْ بمَنْذُورٍ مُعَيَّنٍ فى وقْتِه ، فعلى وجْهَيْن . وكذلك الصَّوْمُ المَنْذورُ [2]والمُعَيَّنُ[2] . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ

---

(١) فى م : « ما » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لم تَسْقُطْ (١نَفقَتُها ؛ لأنَّه١) كان واجبًا عليها بحَقٍّ سابِقٍ على نكاحِه ، أو واجبٌ أذِنَ فى سَبَبه . وإن كان النَّذْرُ فى نِكاحِه بغيرِ إذْنِه ، فلا نَفقةَ لها ؛ لأنَّها فوَّتَتْ عليه حَقَّه مِن الاسْتِمْتاعِ باخْتِيارِها بالنَّذْرِ الذى لم يُوجِبْه الشَّرْعُ عليها ، ولا نَدَبَها إليه . وإن كان النَّذْرُ مُطْلَقًا ، أو كان صَوْمَ كَفَّارَةٍ ، فصامَتْ بإذْنِه ، (٢فلها النَّفقةُ ؛ لأنَّها أدَّتِ الواجِبَ بإذْنِه ، فأشْبَهَ ما لو صامَتِ المُعَيَّنَ بإذْنِه فى وَقْتِه . وإن صامَتْ بغيرِ إذْنِه٢) ، فقال القاضى : لا نَفقةَ لها ؛ لأنَّها يُمْكِنُها تأْخِيرُه ، فإنَّه على التَّراخِى ، وحَقُّ الزَّوْجِ على الفَوْرِ . وإن كان قَضاءُ رَمضانَ قبلَ ضِيقِ وَقْتِه ، فكذلك ، وإن كان وَقْتُه مُضَيَّقًا ، مثلَ أن قَرُبَ رَمضانُ آخَرُ ، فعليه نَفَقَتُها ؛ لأنَّه واجِبٌ مُضَيَّقٌ بأصْلِ الشَّرْعِ ، أشْبَهَ أداءَ رَمضانَ .

الإنصاف

الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لها النَّفقةُ . ذكَره القاضى مُطْلَقًا . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا نفَقَةَ لها مُطْلَقًا . وهو الوَجْهُ الثَّانى فى كلامِ المُصَنِّفِ . ذكَره ابنُ مُنَجَّى . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « الوَجيزِ »(٣) . وقيل : إنْ كانَ نذْرُها بإذْنِه أو قبلَ النِّكاحِ ، لم تسْقُطِ النَّفقَةُ ، وإلَّا سقَطَتْ . وجعَله الشَّارِحُ الوَجْهَ الثَّانىَ مِن كلامِ المُصَنِّفِ .

(١ - ١) فى تش : « لأن النذر » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ سَافَرَتْ لِحَاجَتِهَا بِإِذْنِهِ ، فَلَا نَفَقَةَ لَهَا . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّ لَهَا النَّفَقَةَ .

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى نُشُوزِهَا ، أَوْ تَسْلِيمِ النَّفَقَةِ إِلَيْهَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا ، وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى بَذْلِ التَّسْلِيمِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

٣٩٨١ – مسألة : (وإنِ اختَلَفا فى نُشُوزِها) فادَّعَى أنَّها نَشَزَتْ ، وأنْكَرَتِ الزَّوْجَةُ (فالقَوْلُ قَوْلُها مع يَمِينِها) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ النُّشُوزِ .

٣٩٨٢ – مسألة : وكذلك إنِ ادَّعَى (تَسْلِيمَ النَّفَقَةِ إليها) فأنْكَرَتْهُ (فالقَوْلُ قَوْلُها) لذلك[1] .

٣٩٨٣ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فى بَذْلِ التَّسْلِيمِ) فقالَتْ : بَذَلْتُ لك تَسْلِيمَ نَفْسِى . فأنْكَرَها (فالقَوْلُ قَوْلُه) لأنَّه مُنْكِرٌ ، والأصْلُ عَدَمُ

الإنصاف

قوله : وإنْ سافَرَتْ لحاجَتِها بإذْنِه ، فلا نَفَقَةَ لها . ذكَرَه الخِرَقِىُّ فى بعْضِ النُّسَخِ . وعليها شرَحَ المُصَنِّفُ . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ »، و « الرِّعايتَيْن » . وهو ظاهرُ كلامِه فى «الوَجيزِ» . وهو المذهبُ . ويَحْتَمِلُ أنَّ لها النَّفَقَةَ . [١٢٦/٣و] وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى بابِ عِشْرَةِ النِّساءِ .

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى نُشُوزِها أو تَسْلِيمِ النَّفَقَةِ إليها ، فالقَوْلُ قَوْلُها مع يَمِينِها . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، و « الشَّرْحِ »، و «تَذْكِرَةِ

---

(١) فى م : « كذلك » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ أَعْسَرَ الزَّوْجُ بِنَفَقَتِهَا أَوْ بِبَعْضِهَا ، أَوْ بِالْكُسْوَةِ ، خُيِّرَتْ بَيْنَ فَسْخِ النِّكَاحِ وَالْمُقَامِ ، وَتَكُونُ النَّفَقَةُ دَيْنًا فِى ذِمَّتِهِ . وَعَنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهَا لَا تَمْلِكُ الْفَسْخَ بِالْإِعْسَارِ وَالْمَذْهَبُ الْأَوَّلُ.

الشرح الكبير

التَّسْلِيمِ . [1]وكذلك إنِ اخْتَلَفا فى وَقْتِه ، فقالت : كان ذلك مِن شهرٍ . قال : بل مِن يومٍ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو ثورٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ[1] .

فصل : (وإن أعْسَرَ الزَّوْجُ بنفقَتِها أو بعضِها ، أو بالْكُسْوَةِ ، خُيِّرَتْ بينَ فَسْخِ النِّكاحِ [١٦٤/٧ظ] والمُقامِ ، وتكونُ النَّفَقَةُ دَيْنًا فى ذِمَّتِه . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّها لا تَمْلِكُ الفَسْخَ بإعْسارِه . والأوَّلُ المَذْهَبُ) إذا مَنَعَ الرَّجُلُ نَفَقةَ امرأتِه لعُسْرَتِه ، وعَدَمِ ما يُنْفِقُه ، خُيِّرَتْ بينَ الصَّبْرِ

الإنصاف

ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال الآمِدِىُّ : إنِ اخْتلَفا فى النُّشوزِ ، فإنْ وَجَبَتْ بالتَّمْكينِ ، صُدِّقَ وعليها إثْباتُه ، وإنْ وجَبَتْ بالعَقْدِ ، صُدِّقَتْ وعليه إثْباتُ المَنْعِ ، وإنِ اخْتَلَفا بعدَ إثباتِ[2] التَّمْكينِ ، لم يُقْبَلْ قوْلُه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يُقْبَلُ قولُه قبلَ الدُّخولِ وقوْلُها بعدَه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى النَّفَقَةِ ، أنَّ القولَ قولُ مَن يَشْهَدُ له العُرْفُ .

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى بَذْلِ التَّسْلِيمِ ، فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه . بلا خِلافٍ أعْلَمُه .

قوله : وإنْ أعْسَرَ الزَّوْجُ بنَفَقَتِها أو ببَعْضِها ، أو بالكُسْوَةِ – وكذا ببَعْضِها – خُيِّرَتْ بيْنَ فَسْخِ النِّكاحِ والمُقامِ ، وتَكُونُ النَّفَقَةُ دَيْنًا فى ذِمَّتِه . يعْنِى نفقَةَ

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عليه وبينَ فِراقِه . رُوِىَ نحوُ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وأبى هُرَيْرَةَ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ورَبيعةُ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، وعبدُ الرحمنِ بنُ مَهْدِىٍّ ، والشَّافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . وعن أحمدَ ، أنَّها لا تَمْلِكُ الفَسْخَ بالإعْسارِ . والأوَّلُ المذْهَبُ . وذهبَ عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأبو حنيفةَ ، وصاحِباه ، إلى أنَّها لا تَمْلِكُ فِراقَه بذلك ، ولكن يَرْفَعُ يَدَه عنها لتَكْتَسِبَ ؛ لأنَّه حَقٌّ لها عليه ، فلا يُفْسَخُ النِّكاحُ لعَجْزِه عنه ، كالدَّيْنِ . وقال العَنْبَرِىُّ : يُحْبَسُ

الإنصاف

الفَقيرِ ؛ ومحَلُّه إذا لم تَمْنَعْ نفْسَها . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ لها الفَسْخَ بذلك مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَله الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ للأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، وغيرِهم . وفسْخُها للإعْسارِ بنَفَقَتِها مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

وعنه ، ما يدُلُّ على أنَّها لا تَمْلِكُ الفَسْخَ (١بالإعْسارِ بحالٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ما يدُلُّ على أنَّها لا تَمْلِكُ الفَسْخَ١) به ما لم يُوجَدْ منه غُرورٌ . وذكَر ابنُ البَنَّا وَجْهًا ، أنَّه يُؤَجَّلُ ثلاثًا . وقيل : إنْ أعْسَرَ بكُسْوَةِ يَسارٍ ، فلا فَسْخَ . فعلى القَوْلِ بعدَمِ الفَسْخِ ، يرْفَعُ يَدَه عنها لتَكْتَسِبَ ما تَقْتاتُ به .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إلى أن يُنْفِقَ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَٰنٍ ﴾[1] . وليس[2] الإمْساكُ مع تَرْكِ الإنْفاقِ إمْساكًا بمَعْرُوفٍ ، فتَعَيَّنَ التَّسْريحُ . وروَى سعيدٌ[3] ، عن سُفْيانَ ، عن أبى الزِّنادِ ، قال : سألتُ سعيدَ بنَ المُسَيَّبِ ، عن الرَّجُلِ لا يَجِدُ ما يُنْفِقُ على امْرَأتِه ، أيُفَرَّقُ بينَهما ؟ قال : نعم . قلتُ : سُنَّةٌ ؟ قال : سُنَّةٌ . وهذا يَنْصَرِفُ إلى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ . قال ابنُ المُنْذِرِ[4] : ثَبَتَ أن عمرَ بنَ الخَطَّابِ كتَبَ إلى أُمَراءِ الأجْنادِ ، فى رِجالٍ غابُوا عن نِسائِهم ، فأمَرَهم بأن يُنْفِقُوا أو يُطَلِّقُوا ، فإن طَلَّقُوا بعَثُوا بنَفَقَةِ ما مَضَى[5] . ولأنَّه إذا ثَبَتَ الفَسْخُ بالعَجْزِ عن الوَطْءِ ، والضَّرَرُ فيه أقَلُّ[6] ؛ لأنَّه إنَّما هو فَقْدُ[7] لَذَّةٍ وشَهْوَةٍ يقُومُ البَدَنُ بدُونِه[8] ، فلأَنْ يَثْبُتَ بالعَجْزِ عن النَّفقةِ التى لا يَقُومُ البَدَنُ إلَّا

الإنصاف

فائدة : إذا ثَبَتَ إعْسارُه ، فللحاكمِ الفَسْخُ بطَلَبها . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما ، وقالَا فى النَّفَقَةِ : ولا تجِدُ مَن يُدَيِّنُها

---

(١) سورة البقرة ٢٢٩ .

(٢) فى الأصل : « لأن » .

(٣) فى : باب ما جاء فى الرجل إذا لم يجد ما ينفق على امرأته ، من كتاب الطلاق . السنن ٥٥/٢ .
كما أخرجه الإمام الشافعى ، انظر : الباب التاسع فى النفقات ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٦٥/٢ .
وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يعجز عن نفقة امرأته ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢١٣/٥ .
والبيهقى ، فى : باب الرجل لا يجد نفقة امرأته ، من كتاب النفقات . السنن الكبرى ٤٦٩/٧ .

(٤) انظر : الإشراف ١٢٣/١ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٠ .

(٦) فى الأصل : « أولى » .

(٧) سقط من : الأصل .

(٨) فى الأصل : « به » .

الشرح الكبير

بها أَوْلَى . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه متى ثَبَتَ الإعْسارُ بالنَّفقةِ على الإطْلاقِ ، فللمرأةِ المُطالَبَةُ بالفَسْخِ ، مِن غيرِ إنْظارٍ[1] . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشَّافِعِىِّ . وقال حَمَّادُ بنُ أبى سليمانَ : يُؤَجَّلُ سنةً قِياسًا على العِنِّينِ . وقال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ : اضْرِبُوا له[2] شَهْرًا أو شَهْرَيْن[3] . وقال مالِكٌ : الشَّهْر ونحوُه . وقال الشافعىُّ فى القولِ الآخَرِ : يُؤَجَّلُ ثَلاثًا ؛ لأنَّه قَرِيبٌ . ولَنا ، ظاهِرُ حديثِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولأنَّه مَعْنًى يُثْبِتُ الفَسْخَ ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ بالإنْظارِ[4] فيه ، فأثْبَتَ الفَسْخَ فى الحالِ ، كالعَيْبِ ، ولأنَّ سببَ الفَسْخِ الإعْسارُ ، وقد وُجِدَ ، فلا يَلْزَمُ التَّأْخِيرُ .

فصل : فإن لم يَجِدْ إلَّا نَفَقةَ يَوْمٍ بيَوْمٍ ، فليس ذلك إعْسارًا يَثْبُتُ به الفَسْخُ ؛ لأنَّ ذلك هو الواجِبُ عليه ، وقد قَدَرَ عليه . وإن وَجَدَ فى أوَّلِ النَّهارِ[5] ما يُغَدِّيها ، وفى آخِرِه ما يُعَشِّيها ، لم يَكُنْ لها الفَسْخُ ؛ لأنَّها تَصِلُ

الإنصاف

عليه . وذكَره المُصَنِّفُ وغيرُه فى الغائبِ ، ولم يذْكُروه فى الحاضِرِ المُوسِرِ المانِعِ . ورَفْعُ النِّكاحِ[6] هنا فَسْخٌ[7] . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هو قولُ جُمْهورِ أصحابِنا ، فيُعْتَبَرُ الرَّفْعُ إلى الحاكمِ ، فإذا ثَبَتَ إعْسارُه ، فسَخَ بطَلَبِها

---

(١) فى الأصل ، تش : « انتظار » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) انظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ، من كتاب الطلاق . المصنف ٩٦/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يعجز عن نفقة امرأته ... ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢١٣/٧ ، ٢١٤ .

(٤) فى الأصل : « بالانتظار » .

(٥) فى تش : « الزمان » .

(٦) فى الأصل : « الحاكم » .

(٧) بعده فى ش : « بطلبها أو فسخت » .

الشرح الكبير

إلى كِفايَتِها وما يقومُ به بَدَنُها . وإن كان صانِعًا يَعْمَلُ فى الأُسْبُوعِ ما يَبِيعُه فى يومٍ بقَدْرِ كِفايَتِها فى الأُسْبُوعِ كلِّه ، لم يَثْبُتِ الفَسْخُ ؛ لأنَّ هذا يُحَصِّلُ الكِفايَةَ فى جَميعِ زَمانِه . وإن تَعَذَّرَ عليه الكَسْبُ فى بعْضِ زَمانِه ، أو تَعَذَّرَ عليه[1] البَيْعُ ، لم يَثْبُتِ الفَسْخُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ الاقْتِراضُ إلى زَوالِ العارِضِ ، وحُصُولِ الاكْتِسابِ ، وكذلك إن عَجَزَ عن الاقْتِراضِ أيَّامًا يَسِيرَةً ؛ لأنَّ ذلك يَزُولُ عن قَرِيبٍ ، [٧/١٦٥و] ولا يَكادُ يَسْلَمُ منه كثيرٌ مِن الناسِ . وإن مَرِضَ مَرَضًا يُرْجَى زَوالُه[2] فى أيَّامٍ يَسِيرَةٍ ، لم يُفْسَخْ ؛ لما ذكَرْناه . وإن كان ذلك يَطُولُ ، فلها الفَسْخُ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ الغالِبَ يَلْحَقُها ، ولا يُمْكِنُها الصَّبْرُ . وكذلك إن كان لا يَجِدُ مِن النَّفقةِ إلَّا يَوْمًا دُونَ يومٍ ؛ لأنَّها لا يُمْكِنُها الصَّبْرُ على هذا ، فهو كمَن لا يَجِدُ إلَّا بعضَ القُوتِ . وإن أعْسَرَ ببَعْضِ نَفقةِ المُعْسِرِ ، ثَبَتَ لها الخِيَارُ ؛ لأنَّ البَدَنَ لا يقومُ بما دُونَها . فإن أعْسَرَ بما زادَ على نَفَقةِ المُعْسِرِ ، فلا خِيارَ لها ؛ لأنَّ تلك الزِّيادَةَ تَسْقُطُ بإعْسارِه ، ويُمْكِنُ الصَّبْرُ عنها .

الإنصاف

أو فسَخَتْ بأمْرِه ، ولا يَنْفُذُ بدُونِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : ظاهِرًا . وفى « التَّرْغيبِ » ، يَنْفُذُ مع تعَذُّرِه . وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ تعَذَّرَ إذْنُه ، نفَذَ[3] مُطْلَقًا . وقيل : هذه الفُرْقَةُ طَلاقٌ . فعلى هذا ، يأْمُرُه الحاكِمُ - بطَلَبِها - بطَلاقٍ أو نَفَقَةٍ ، فإنْ أبَى ، طلَّق عليه الحاكِمُ . جزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » ،

---

(١) زيادة من : تش .

(٢) فى ق ، م : « برؤه » .

(٣) سقط من : ط ، ا .

المقنع فَإِنِ اخْتَارَتِ الْمُقَامَ ، ثُمَّ بَدَا لَهَا الْفَسْخُ ، فَلَهَا ذَلِكَ

الشرح الكبير **٣٩٨٤** – مسألة : وإن رَضِيَتْ بِالمُقامِ معه مَعَ عُسْرَتِه ، وتَرْكِ المُطالَبَةِ ، جازَ ؛ لأنَّ الحَقَّ لها ، وتكونُ النَّفقةُ دَيْنًا فى ذِمَّتِه (ثم) إن (بَدا لها الفَسْخُ) أو تزَوَّجَتْ مُعْسِرًا عالِمَةً بحالِه ، راضِيَةً بعُسْرَتِه ، وتَرْكِ إنْفاقِه ، أو شَرَطَ عليها أن لا يُنْفِقَ عليها ، ثم عَنَّ لها الفَسْخُ (فلها ذلك) وبهذا قال الشافعىُّ . وقال القاضى : ظاهِرُ[1] كلامِ أحمدَ ، أنَّه ليس لها الفَسْخُ ، ويَبْطُلُ خِيارُها فى المَوْضِعَيْن . وهو قولُ مالِكٍ ؛ لأنَّها رَضِيَتْ بعَيْبِه ، ودخَلَتْ فى العَقْدِ عالمةً به ، فلم تَمْلِكِ الفَسْخَ ، كما لو تَزَوَّجَتْ عِنِّينًا عالمةً

الإنصاف و « الرِّعايةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . فإنْ راجَعَ ، فقيلَ : لا يصِحُّ مع عُسْرَتِه . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : يصِحُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . فإنْ راجَعَ ، طلَّق عليه ثانيةً ، فإنْ راجَع ، طلَّق عليه ثالثةً . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقيل : إنْ طلَبَ المُهْلَةَ ثلاثَةَ أيَّامٍ ، أُجيبَ ، فلو لم يقْدِرْ ، فقيلَ : ثلاثَةُ أيَّامٍ . وقيل : إلى آخِرِ اليَوْمِ المُتخَلِّفَةِ نفَقَتُه . وقال فى « المُغْنِى »[2] : يُفَرَّقُ بينَهما . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنِ اخْتارَتِ المُقامَ ، ثُمَّ بَدا لها الفَسْخُ ، فلها ذلك . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لها ذلك فى الأصحِّ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، ليسَ لها ذلك ، كما لو رَضِيَتْ بعُسْرَتِه فى الصَّداقِ .

---

(١) سقط من : م .
(٢) انظر : المغنى ١١/٣٦٠ ، ٣٦١ .

الشرح الكبير

بِعُنَّتِه[1] ، أو قالت بعدَ العَقْدِ : قد رَضِيتُ به عِنِّينًا . ولَنا ، أنَّ وُجُوبَ النَّفقةِ يتَجَدَّدُ فى[2] كلِّ يومٍ ، فيَتَجَدَّدُ لها الفَسْخُ ، ولا يَصِحُّ إسْقاطُ حَقِّها فيما لم يَجِبْ لها ، كإسْقاطِ شُفْعَتِها قبلَ البَيْعِ ، ولذلك[3] لو أسْقَطَتِ النَّفقةَ المُسْتَقْبَلَةَ لم تَسْقُطْ ، ولو أسْقَطَتْها[4] أو أسْقَطَتِ المَهْرَ قبلَ النِّكاحِ لم يَسْقُطْ ، وإذا لم يَسْقُطْ وُجُوبُها ، لم يَسْقُطِ الفَسْخُ الثَّابِتُ به . وإن أعْسَرَ بالمَهْرِ ، وقُلْنا : لها الفَسْخُ [5]لإعْسارِه به[5] . فرَضِيَتْ بالمُقامِ ، لم يكنْ لها الفَسْخُ ؛ لأنَّ وُجُوبَه لم يتَجَدَّدْ ، بخِلافِ النَّفقةِ ، فإن تزَوَّجَتْه عالمةً بإعْسارِه بالمَهْرِ ، راضِيَةً بذلك ، فيَنْبَغِى أن لا تَمْلِكَ الفَسْخَ بإعْسارِه ؛ لأنَّها رَضِيَتْ بذلك فى وَقْتٍ لو أسْقَطَتْه فيه سَقَطَ .

فصل : وإذا رَضِيَتْ بالمُقَامِ مع ذلك ، لم يَلْزَمْها التَّمْكِينُ مِن الاسْتِمْتاعِ ؛ لأنَّه لم يُسَلِّمْ إليها عِوَضَه ، فلم يَلْزَمْها تَسْلِيمُه ، كما لو أعْسَرَ

الإنصاف

قال فى « المُحَرَّرِ » : فعلى هذا ، هل خِيارُها الأوَّلُ على التَّراخِى أو على الفَوْرِ ؟ على رِوايَتَىْ خِيارِ العَيْبِ ، على ما تقدَّم فى بابِه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو اخْتارَتِ المُقامَ ، جازَ لها أنْ لا تُمَكِّنَه مِن نفْسِها ، وليس له أنْ يَحْبِسَها .

الثَّانيةُ ، لو رَضِيَتْ بعُسْرَتِه ، أو تَزَوَّجَتْه عالِمَةً بها ، فلها الفَسْخُ بعدَ ذلك . على

---

(١) فى م : « بعيبه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، تش ، م : « كذلك » .

(٤) فى م : « أسقطها » .

(٥ - ٥) فى الأصل : « بالإعسار به » ، وفى تش : « بالإعسار » .

الشرح الكبير

المُشْتَرِى بثَمَنِ المَبِيعِ ، لم يجبْ تَسْلِيمُه إليه ، وعليه تَخْلِيةُ سَبِيلِها لتَكْتَسِبَ لها ، وتُحَصِّلَ ما تُنْفِقُه عليها ؛ لأنَّ فى حَبْسِها بغيرِ نَفَقةٍ إضْرَارًا بها . وإن كانت مُوسِرَةً ، لم يكنْ له حَبْسُها ؛ (١لأنَّه إنَّما١) يَمْلِكُ حَبْسَها إذا كَفاها المُؤْنَةَ ، وأغْناهَا عمَّا لابُدَّ لها منه ، ولحاجَتِه إلى الاسْتِمْتاعِ الواجبِ له(٢) عليها ، فإذا انْتَفَى الأمْران ، لم يَمْلِكْ حَبْسَها .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لها ذلك على الأصحِّ فيهما(٣) . (٤وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقيل : ليس لها ذلك . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ليس لها ذلك فى الأصحِّ فيهما٤) . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعلى هذا القَوْلِ ، خِيارُها على الفَوْرِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : على التَّراخِى . (٥وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ »٥) . وأطْلَقهما فى « الحاوِى » . وظاهِرُ « المُحَرَّرِ » ، أنَّه كخِيارِ العَيْبِ(٣) . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : بل بعدَ ثلاثَةِ أيَّامٍ ، وهو أوْلَى ؛ فإنْ حصَل فى الرَّابعِ نَفَقَةٌ ، فلا فَسْخَ بما مَضَى ، وإنْ حصَلَتْ فى الثَّالثِ ، فهل يَفْسَخُ فى الخامِسِ أو السَّادِسِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال : وإنْ مَضَى يَوْمان ووَجَدَ نَفَقَةَ الثَّالثِ ثم أعْسَرَ فى الرَّابعِ ، فهل يسْتَأْنِفُ المُدَّةَ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى . واخْتارَ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَهُ اللهُ فى « الهَدْيِ » ، أنَّها لو تزَوَّجَتْه عالِمةً بعُسْرَتِه ، أو كانَ مُوسِرًا ثم افْتقَرَ ، أنَّه لا فَسْخَ لها . قال : ولم يزَلِ النَّاسُ تُصِيبُهُمُ

(١ - ١) فى الأصل : « إلا بما » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤ - ٤) سقط من : ط .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَعْسَرَ بِالنَّفَقَةِ الْمَاضِيَةِ ، أَوْ نَفَقَةِ الْمُوسِرِ ، أَوِ الْمُتَوَسِّطِ ، أَوِ

الشرح الكبير

٣٩٨٥ – مسألة : (وإن أعْسَرَ بِنَفَقَةِ الخادِمِ ، أو النَّفَقَةِ الماضِيَةِ ،

الإنصاف

الفاقَةُ بعدَ اليَسارِ ، و لم يرْفَعْهم أزْواجُهم إلى الحُكَّامِ ليُفَرِّقوا بينَهم . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

الثَّالثةُ ، لو قَدَرَ على التَّكَسُّبِ ، أُجْبِرَ عليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وقطَع به كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : أُجْبِرَ على الأصحِّ . [١٢٦/٣ظ] وقال فيه أيضًا : الصَّانِعُ الذى لا يرْجُو عمَلًا أقَلَّ مِن ثلاثَةِ أيَّامٍ ، فإذا عمِلَ [1] دفَع نفَقَةَ ثلاثَةِ أيَّامٍ ، و[2] لا فَسْخَ ما لم يَدُمْ . قال فى « الكافِى » : إنْ كانتْ نفَقَتُه عن عَمَلٍ [1] ، فمَرِضَ فاقْتَرَضَ ، [3] فلا فَسْخَ [3] ، وإنْ عجَزَ عن الاقْتِراضِ ، وكان العارِضُ يزُولُ لثَلاثَةِ أيَّامٍ فما دُونَ ، فلا فَسْخَ . انتهى . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وإنْ تعَذَّرَ عليه الكَسْبُ فى بعْضِ زَمانِه أو تعَذَّرَ البَيْعُ ، لم يَثْبُتِ الفَسْخُ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ الاقْتِراضُ إلى زَوالِ العارِضِ وحُصولِ الاكْتِسابِ ، وكذلك إنْ عجَزَ عن الاقْتِراضِ أيَّامًا يَسِيرَةً ؛ لأنَّ ذلك يزُولُ عن قريبٍ ، ولا يَكادُ يسْلَمُ منه كثيرٌ مِن النَّاسِ . وقالا أيضًا : إنْ مَرِضَ مرَضًا يُرْجَى زَوالُه فى أيَّامٍ يَسِيرَةٍ ، لم يفْسَخْ ؛ لما ذكَرْنا ، وإنْ كانَ ذلك يطولُ ، فلها الفَسْخُ ، وكذلك إنْ كانَ لا يجِدُ النَّفقَةَ إلَّا يَوْمًا دُونَ يومٍ . انتهيا . وتقدَّم كلامُه فى « الرِّعايةِ » .

قوله : وإنْ أعْسَرَ بالنَّفَقَةِ الماضِيةِ ، أو نَفَقَةِ الموسِرِ ، أو المُتَوَسِّطِ ، أو الأُدْمِ ، أو نَفَقَةِ الخادِمِ ، فلا فَسْخَ لها . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط ، ا . وانظر الفروع ٥٨٨/٥ .

(٣ – ٣) فى الأصل : « فالفسخ » . وانظر : الكافى ٣٦٨/٣ .

المقنع

الْأُدْمِ ، أَوْ نَفَقَةِ الْخَادِمِ ، فَلَا فَسْخَ لَهَا ، وَتَكُونُ النَّفَقَةُ دَيْنًا فِى ذِمَّتِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : تَسْقُطُ .

الشرح الكبير

أو نَفَقَةِ المُوسِرِ ، أو المُتَوَسِّطِ ، أو الأُدْمِ ، فلا فَسْخَ لها ، وتَكُونُ النَّفَقَةُ دَيْنًا فِى ذِمَّتِهِ . وقال القاضى : تَسْقُطُ) إذا أعْسَرَ بالنَّفقةِ الماضِيَةِ ، لم يكنْ لها الفَسْخُ ؛ لأنَّها دَيْنٌ يقومُ[1] البَدَنُ بدُونِها[2] ، فأشْبَهَتْ سائِرَ الدُّيونِ ، وكذلك إن أعْسَرَ بنَفَقةِ المُوسِرِ أو المُتَوَسِّطِ ، فلا فَسْخَ لها[3] ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ تَسْقُطُ بإعْسارِه ، [٧/١٦٥ظ] ويُمْكِنُ الصَّبْرُ عنها ، وكذلك إن أعْسَرَ بنَفَقةِ الخادِمِ أو الأُدْمِ ؛ لذلك[4] .

الإنصاف

و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : إنْ كانتْ ممَّنْ جرَتْ عادَتُها بأَكْلِ الطَّيِّبِ ولُبْسِ النَّاعِمِ ، لَزِمَه ذلك ، فإنْ كان مُعْسِرًا ، مَلَكَتِ الفَسْخَ إذا عجَز عن القيامِ به . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنِ اعْتادَتِ الطَّيِّبَ والنَّاعِمَ ، فعَجَز عنهما ، فلها الفَسْخُ . قلتُ : فالأُدْمُ أَوْلَى . انتهى . وقيل : لها الفَسْخُ إذا أعْسَرَ بالأُدْمِ . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالٌ ، لها الفَسْخُ فى ذلك كلِّه مع ضرَرِها .

قوله : وتكُونُ النَّفَقَةُ دَيْنًا فى ذِمَّتِه . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « لا يقوم » .

(٢) فى تش : « إلا بها » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « كذلك » .

المقنع

[٢٦٧و] وَإِنْ أَعْسَرَ بِالسُّكْنَى أَوِ الْمَهْرِ ، فَهَلْ لَهَا الْفَسْخُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٣٩٨٦ – مسألة : ويَثْبُتُ ذلك[1] فِى ذِمَّتِهِ ، وكذلك إن أعْسَرَ بالمَسْكَنِ ، وقلنا : لا يَثْبُتُ لها الفَسْخُ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال القاضى : لا يَثْبُتُ ؛ لأنَّه مِن الزَّوائِدِ ، فلم يَثْبُتْ فى ذِمَّتِه ، كالزَّائِدِ[2] عن الواجبِ عليه . ولَنا ، أنَّها نَفَقةٌ تَجِبُ على سَبِيلِ العِوَضِ ، فتَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ ، كالنَّفَقةِ الواجبَةِ للمرأةِ قُوتًا ، وهذا فيما عَدا الزَّائِدَ على نَفَقةِ المُعْسِرِ ، فإنَّ ذلك يَسْقُطُ بالإعْسارِ .

٣٩٨٧ – مسألة : (وإن أعْسَرَ بالسُّكْنَى أو المَهْرِ ، فهل لها الفَسْخُ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن) إذا أعْسَرَ بأُجْرَةِ المَسْكَنِ ، فلها الخِيارُ فى

الإنصاف

و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وقال القاضى : تسْقُطُ . أىِ الزِّيادَةُ ، عن نفَقَةِ المُعْسِرِ أو المُتَوَسِّطِ ؛ لأنَّ كلامَ المُصَنِّفِ فى ذلك ، وصرَّح به الأصحابُ ، لا أنَّها تسْقُطُ مُطْلَقًا . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » : وقال القاضى : تسْقُطُ زِيادَةُ اليَسارِ والتَّوَسُّطِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، وقيل : تسْقُطُ زِيادَةُ اليَسارِ والتَّوَسُّطِ . قلتُ : غيرُ الأُدْمِ .

قوله : وإنْ أَعْسَرَ بالسُّكْنَى أو المَهْرِ ، فهل لها الفَسْخُ ؟ على وَجْهَيْن . إذا أعْسَرَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « كالزوائد » .

الشرح الكبير

أحَدِ الوجْهَيْن ؛ لأنَّه ممَّا لا بُدَّ منه ، أشْبَهَ النَّفقةَ والكُسْوَةَ . والثانى ، لا خِيارَ لها ؛ لأنَّ البِنْيَةَ[1] تقُومُ بدُونِه . وهذا الوَجْهُ الذى ذكَرَه القاضى . وإن أعْسَرَ بالصَّداقِ ففيه ثَلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، ليس لها الفَسْخُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . والثانى ، لها الفَسْخُ . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه أعْسَرَ بالعِوَضِ ، فكان لها الرُّجُوعُ فى المُعَوَّضِ ، كما لو أعْسَرَ بثَمَنِ مَبِيعِها . والثالثُ ، إن أعْسَرَ قبلَ الدُّخُولِ ، فلها الفَسْخُ ، كما لو أفْلَسَ المُشْتَرِى والمَبِيعُ بحالِه ، وإن كان بعدَ الدُّخُولِ ، لم تَمْلِكِ الفَسْخَ ؛ لأنَّ المَعْقُودَ عليه قد اسْتُوفِىَ ، فأشْبَهَ ما لو أفْلَسَ المُشْتَرِى بعدَ [2]تَلَفِ المَبِيعِ[2] أو بَعْضِه . وهذا المَشْهُورُ فى المذهَبِ . واخْتارَ شَيْخُنا[3] الرِّوايةَ الأُولَى ؛ لأنَّه دَيْنٌ ، فلم يُفْسَخِ النِّكاحُ للإعْسارِ به ، كالنَّفَقةِ الماضِيَةِ ، ولأنَّ تأْخِيرَه ليس فيه ضَرَرٌ مُجْحِفٌ ، فأشْبَهَ نَفَقةَ الخادِمِ ، ولأنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على

الإنصاف

بالسُّكْنَى ، فأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى جَوازِ الفَسْخِ لها وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى «الهِدايةِ» ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لها الفَسْخُ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . والثَّانى ، لا فَسْخَ لها . ذكَره القاضى . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » .

---

(١) فى م : « البينة » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « البيع » .

(٣) انظر : المغنى ١١/٣٦٨ ، ٣٦٩ .

الشرح الكبير

الثَّمنِ فى المَبِيعِ[1] ؛ لأنَّ الثَّمنَ كلُّ مَقْصُودِ البائِعِ ، والعادَةُ تَعْجِيلُه ، والصَّداقُ فَضْلَةٌ ونِحْلَةٌ ، ليس هو المَقْصُودَ فى النِّكاحِ ، ولذلك[2] لا يَفْسُدُ النكاحُ بفَسادِه ، ولا بتَرْكِ ذِكْرِه ، والعادَةُ تأخِيرُه ، ولأنَّ أكثرَ مَن يَشْتَرِى بثَمَنٍ حالٍّ يكونُ مُوسِرًا به ، وليس الأكْثَرُ أنَّ مَن يتَزَوَّجُ بمَهْرٍ يكونُ مُوسِرًا به ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على النَّفقةِ ؛ لأنَّ الضَّرُورَةَ لا تَنْدَفِعُ إلَّا بها ، بخِلافِ الصَّداقِ ، فأشْبَهُ شىءٍ به النَّفقةُ الماضِيَةُ . وللشافعىِّ نحوُ هذه الوُجُوهِ . وإذا قُلْنا : لها الفَسْخُ للإعْسارِ به . فتَزَوَّجَتْه عالِمَةً بعُسْرَتِه ، فلا خِيارَ لها ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّها رَضِيَتْ به كذلك . وكذا إن عَلِمَتْ عُسْرَتَه فرَضِيَتْ بالمُقَامِ[3] ، سَقَطَ حَقُّها مِن الفَسْخِ ؛ لأنَّها رَضِيَتْ بإسْقاطِ حَقِّها بعدَ وُجُوبِه ، فسَقَطَ ، كما لو رَضِيَتْ بعُنَّتِه .

الإنصاف

وأَطْلَقَ فى جَوازِ الفَسْخِ إذا أعْسَرَ بالمَهْرِ وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ »[4] ؛ أحدُهما ، لها الفَسْخُ مُطْلَقًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، ليسَ لها ذلك . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . قال المُصَنِّفُ : وهو أصحُّ . ونَصَرَه . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقيل : إنْ أعْسَرَ قبلَ الدُّخولِ ، فلها الفَسْخُ ، وإنْ كانَ بعدَه ، فلا . قال الشَّارِحُ ،

---

(١) فى الأصل : « البيع » .
(٢) فى م : « كذلك » .
(٣) فى الأصل : « بالقيام » .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ أَعْسَرَ زَوْجُ الْأَمَةِ ، فَرَضِيَتْ ، .....

الشرح الكبير **٣٩٨٨** – مسألة : (وإن أعْسَرَ زَوْجُ الأمَةِ فرَضِيَتْ ، لم يَكُنْ) لِسَيِّدِها (الفَسْخُ . ويَحْتَمِلُ أنَّ لَهُ ذلك) وجملةُ ذلك ، أنَّ نَفقةَ الأمَةِ المُزَوَّجَةِ حَقٌّ لها (١ولسَيِّدِها١) ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما ينْتَفِعُ بها ، ولكُلِّ واحدٍ منهما طَلَبُها إذا امْتَنَعَ الزَّوْجُ مِن أدائِها ، ولا يَمْلِكُ واحدٌ منهما إسْقاطَها ؛ لأنَّ فى سُقُوطِها بإسْقاطِ أحَدِهِما ضَرَرًا بالآخَرِ . فعلى هذا ، إن أعْسَرَ الزَّوجُ بها(٢) ، فلها الفَسْخُ ؛ لأنَّه [١٦٦/٧و] عَجَزَ عن نَفَقَتِها ، فمَلَكَتِ الفَسْخَ ، كالحُرَّةِ . وإن لم تَفْسَخْ ، فقال القاضى : لسَيِّدِها الفَسْخُ ؛ لأنَّ عليه ضَرَرًا فى عَدَمِها(٣) ، لِما يتَعَلَّقُ بفَواتِها مِن فَواتِ مِلْكِه وتَلَفِه(٤) ، فإن أنْفَقَ عليها سَيِّدُها مُحْتَسِبًا بالرُّجوعِ ، فله الرُّجُوعُ بها على الزَّوجِ ، رَضِيَتْ بذلك أو كَرِهَتْ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ خالِصُ حَقِّه ، لا حَقَّ لها

الإنصاف وتَبِعَه فى « التَّصْحيحِ » : هذا المَشْهورُ فى المذهب . قال النَّاظِمُ : هذا أشْهَرُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ تزَوَّجَ مُفْلِسًا ، ولم تَعْلَمِ المرْأَةُ ، لا يُفَرَّقُ بينَهما ، إلَّا أنْ يكونَ قال : عندِى عَرْضٌ ومالٌ وغيرُه . (٥وتقدَّم ذلك مُحَرَّرًا بأتَمَّ مِن هذا فى آخِرِ بابِ الصَّداقِ ، فَلْيُعاوَدْ٥) .

قوله : وإنْ أعْسَرَ زَوْجُ الأَمَةِ فرَضِيَتْ ، أو زَوْجُ الصَّغِيرَةِ ، أو المَجْنُونَةِ ، لم

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، تش : « عدتها » .

(٤) فى الأصل : « يلحقه » .

(٥ – ٥) سقط من : الأصل . وتقدم فى ٣٠٦/٢١ – ٣٠٩ .

المقنع

أَوْ زَوْجُ الصَّغِيرَةِ ، أَوِ الْمَجْنُونَةِ ، لَمْ يَكُنْ لِوَلِيِّهِنَّ الْفَسْخُ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّ لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

فيه ، وإنَّما[1] تَعَلَّقَ حَقُّها بالنَّفقةِ الحاضِرَةِ ، لوُجُوبِ صَرْفِها إليها ، وقِوامِ بَدَنِها به ، بخِلافِ الماضِيَةِ . وقال أبو الخَطَّابِ ، وأصْحابُ الشافعيِّ : ليس لسَيِّدِها الفَسْخُ لعُسْرَةِ زَوْجِها بالنَّفَقَةِ ؛ لأنَّها حَقٌّ لها ، فلم يَمْلِكْ سَيِّدُها الفَسْخَ دُونَها ، كالفَسْخِ للعَيْبِ[2] . فإن كانت مَعْتُوهَةً ، أنْفَقَ المَوْلَى ، وتكونُ النَّفقةُ دَيْنًا له[3] فى ذِمَّةِ الزَّوجِ . وإن كانت عاقِلَةً قال لها السَّيِّدُ : إن أرَدْتِ النَّفَقَةَ ، فافْسَخِى النِّكاحَ ، وإلَّا فلا نَفَقَةَ لكِ عندِى .

٣٩٨٩ – مسألة : وإن أعْسَرَ (زَوْجُ الصَّغِيرَةِ أو المَجْنُونَةِ) لم يَكُنْ لِوَلِيِّهِما الفَسْخُ ؛ لأنَّه فَسْخٌ لِنكاحِها ، فلم يكنْ له ذلك ، كالفَسْخِ بالعَيْبِ . ويَحْتَمِلُ أن يَمْلِكَ الفَسْخَ ؛ لأنَّه فَسْخٌ لِفَواتِ العِوَضِ ، فمَلَكَه ، كفَسْخِ البَيْعِ[4] لتَعَذُّرِ الثَّمنِ .

فصل : وإنِ اخْتَلَفَ الزَّوْجان فى الإنْفاقِ عليها ، أو فى تَقْبِيضِها نَفَقَتَها ،

الإنصاف

يَكُنْ لِوَلِيِّهِنَّ الْفَسْخُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لا فَسْخَ فى المَنْصوصِ لوَلِيِّ أمَةٍ راضِيَةٍ وصَغِيرَةٍ ومَجْنونَةٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : فلا فَسْخَ لهم فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الكافِى » ،

---

(١) فى م : « إن » .

(٢) فى م : « للعنة » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : م . وفى الأصل : « المبيع » .

الشرح الكبير

فالقولُ قولُ المرأةِ ؛ لأنَّها مُنْكِرَةٌ ، والأصلُ معها . وإنِ اخْتَلَفا فى يَسارِه ، فادَّعَتْه المرأةُ لِيَفْرِضَ لها نَفَقةَ المُوسِرينَ[1] ، أو قالت : كُنْتَ مُوسِرًا . وأنْكَرَ ذلك ، فإن عُرِفَ له مالٌ ، فالقولُ قَوْلُها ، وإلَّا فالقولُ قولُه . وبهذا كلِّه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وإنِ اخْتَلفا فى فَرْضِ الحاكمِ للنَّفقةِ ، أو فى وَقْتِها ، فقال : فَرَضَها منذُ شَهْرٍ[2] . قالت : بل منذُ عامٍ . فالقولُ قولُه . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال مالِكٌ : إن كان مُقِيمًا معها ، فالقولُ قولُه ، وإن كان غائِبًا عنها ، فالقولُ قولُ المرأةِ مِن يومِ رَفَعَتْ أمْرَها إلى الحاكمِ . ولَنا ، أنَّ قولَه يُوافِقُ الأصْلَ ، فقُدِّمَ ، كما لو كان مُقِيمًا معها . وكُلُّ مَن قُلْنا : القولُ قولُه . فَلِخَصْمِه عليه اليَمِينُ ؛ لأنَّها دَعَاوٍ فى المالِ ، فأشْبَهَتْ دَعْوَى الدَّيْنِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « ولكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[3] . وإن دَفَعَ الزَّوجُ إلى امْرأتِه نَفقةً وكُسْوَةً ، أو بَعَثَ بها إليها ، فقالتْ : إنَّما فَعَلْتَ ذلك تَبَرُّعًا وهِبَةً . قال : بل وفاءً للواجِبِ علىَّ . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه أعْلَمُ بنِيَّتِه ، أشْبَهَ ما لو قَضَى دَيْنَه فاخْتَلَفَ هو وغَرِيمُه فى نِيَّتِه . وإن طَلَّقَ امرأتَه ، وكانت حامِلًا فوَضَعَتْ ، فقال : طَلَّقْتُكِ حامِلًا ، فانْقَضَتْ عِدَّتُكِ بوَضْعِ الحَمْلِ ، وانْقَطَعَتْ نَفَقَتُكِ ورَجْعَتُكِ . قالت : بل بعدَ الوَضْعِ ، فَلِىَ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » . ويَحْتَمِلُ أنَّ له ذلك . وقال فى « الكافِى » : وحُكِىَ عن القاضى ، أنَّ لسَيِّدِ الأمَةِ الفَسْخَ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ عليه .

---

(١) فى تش : « الموسرة » .
(٢) فى م : « شهرين » .
(٣) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ مَنَعَ النَّفَقَةَ أَوْ بَعْضَهَا مَعَ الْيَسَارِ ، وَقَدَرَتْ لَهُ عَلَى مَالٍ ، أَخَذَتْ مِنْهُ مَا يَكْفِيهَا وَيَكْفِى وَلَدَهَا بِالْمَعْرُوفِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ؛

الشرح الكبير

النَّفقةُ ، ولكَ الرَّجْعَةُ . فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ النَّفقةِ ، وعَدَمُ المُسْقِطِ لها ، وعليها العِدَّةُ ، ولا رَجْعَةَ للزَّوْجِ ؛ لإقْرارِه بعَدَمِها[1] . وإن رَجَعَ فصَدَّقَها ، فله الرَّجْعَةُ ؛ لأنَّها مُقِرَّةٌ [2]له بها[2] . ولو قال : طَلَّقْتُكِ بعدَ الوَضْعِ ، فَلِيَ الرَّجْعَةُ ، ولكِ النَّفقةُ . [١٦٦/٧ظ] قالت : بل وأنا حامِلٌ . فالقولُ [3]قولُه ؛ لأنَّ [الأصْلَ][4] بقاءُ الرَّجْعةِ ، ولا نَفَقةَ لها ، ولا عِدَّةَ عليها ؛ لأنَّها حَقٌّ للهِ تعالى ، فالقولُ[3] قولُها[5] فيها ، فإن عادَ فصَدَّقَها ، سَقَطَتْ رَجْعَتُه ، ووَجَبَتْ لها النَّفقةُ ، هذا فى ظاهِرِ الحُكْمِ ، فأمَّا فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، فيَنْبَنِى على ما [6]يَعْلَمُه مِن[6] حقيقَةِ الأمْرِ دُونَ ما قالَه .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإن مَنَعَها النَّفقةَ أو بعْضَها مع اليَسارِ ، وقَدَرَتْ له على مالٍ ، أخَذَتْ منه ما يَكْفِيها ويَكْفِى وَلَدَها

الإنصاف

قوله : وإنْ مَنَعَ النَّفَقَةَ أو بَعْضَها مع الْيَسار ، وقَدَرَتْ له على مالٍ ، أخَذَتْ منه ما يَكْفِيها ويَكْفِى ولَدَها بالمَعْرُوفِ بغيرِ إذْنِه . للحَديثِ الذى ذكَره

---

(١) فى الأصل : « بعدتها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل . وفى م : « لديها » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من النسخ . والمثبت من المغنى ٣٧١/١١ .

(٥) فى الأصل : « قولنا » .

(٦ - ٦) فى تش : « تعلم » .

المقنع

لِقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ لِهِنْدٍ ، حِينَ قَالَتْ لَهُ : إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ ، وَلَيْسَ يُعْطِينِى مِنَ النَّفَقَةِ مَا يَكْفِينِى وَوَلَدِى . قَالَ : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ » .

الشرح الكبير

بالمَعْروفِ بغيرِ إذْنِه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ لِهِنْدٍ حِينَ قالت له : إنَّ أبا سُفيانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ ، وليس يُعْطِينِى مِن النَّفقةِ ما يَكْفِينِى ووَلَدِى . قال : « خُذِى ما يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بالمَعْرُوفِ »[1]) وجملةُ ذلك ، أنَّ الزَّوجَ إذا لم يَدْفَعْ إلى زَوْجَتِه ما يجبُ لها عليه مِن النَّفقةِ والكُسْوَةِ ، أو دَفَعَ إليها أقَلَّ مِن كِفايَتِها ، فلها أن تَأْخُذَ مِن مالِه [2]الواجبَ أو تمامَه ، بإذْنِه و[3]بغيرِ إذْنِه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ هِنْدٍ ، وهو إذْنٌ لها فى الأخْذِ مِن مالِه[2] بغيرِ إذْنِه ، ورَدٌّ لها إلى اجْتِهادِها فى قَدْرِ كِفايَتِها وكِفايَةِ وَلَدِها ، وهو مُتَناوِلٌ لأخْذِ تَمامِ الكِفايَةِ ، فإنَّ ظاهِرَ الحديثِ دَلَّ على أنَّه كان يُعْطِيها بعضَ الكِفايَةِ ، ولا يُتَمِّمُها لها ، فرَخَّصَ النبىُّ ﷺ لها فى أخْذِ تَمامِ الكِفايةِ بغيرِ عِلْمِه ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ ، فإنَّ النَّفقةَ لا غِنَى عنها ، ولا قِوَامَ إلَّا بها ، فإذا لم يَدْفَعْها الزَّوجُ ولم تأْخُذْها ، أفْضَى إلى ضَياعِها وهَلاكِها ، فرَخَّصَ لها فى أخْذِ قَدْرِ نَفَقَتِها ، دَفْعًا لحاجَتِها ، ولأنَّ النَّفقةَ تتَجَدَّدُ[4]

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، وهو فى « الصَّحِيحَيْن » . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : القِياسُ مَنْعُها ، ترَكْناه للخَبَرِ . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » وَجْهًا ، أنَّها

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٨ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى تش : « أو » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ لَمْ تَقْدِرْ ، أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ وَحَبَسَهُ ، فَإِنْ لَمْ يُنْفِقْ ، دَفَعَ النَّفَقَةَ إِلَيْهَا مِنْ مَالِهِ ، .....

الشرح الكبير

بتَجَدُّدِ الزَّمانِ شيئًا فشيئًا ، فتَشُقُّ المُرافَعَةُ إلى الحاكمِ ، والمُطالَبَةُ بها فى كلِّ الأَوْقاتِ ، فلذلك رَخَّصَ لها فى أخْذِها بغيرِ إذْنِ مَن هى عليه . وذكر القاضى بينَها وبينَ الدَّيْنِ فَرْقًا آخرَ ، وهو أنَّ نَفقةَ الزَّوْجَةِ تَسْقُطُ بفَواتِ وَقْتِها عندَ بعضِ أهْلِ العلمِ ، ما لم يكُنِ الحاكمُ فَرَضَها لها ، فلو لم تَأْخُذْ حَقَّها ، أفْضَى إلى سُقُوطِها ، والإضْرارِ بها ، بخِلافِ الدَّيْنِ ، فإنَّه لا يَسْقُطُ عندَ أحَدٍ بتَرْكِ المُطالَبَةِ ، فلا يُؤَدِّى تَرْكُ الأخْذِ إلى الإسْقاطِ .

٣٩٩٠ – مسألة : (فإن لم تَقْدِرْ ، أجْبَرَه الحاكِمُ وحَبَسَه) [1]إذا لم تَقْدِرْ على الأخْذِ مِن مالِه ، رافَعَتْه إلى الحاكمِ ، فيأْمُرُه بالإنفاقِ ، ويُجْبِرُه عليه ، فإن أبَى حَبَسَه[1] ، فإن صَبَر على الحَبْسِ ولم يُنْفِقْ ، أخَذَ الحاكِمُ النَّفَقَةَ مِن مالِه فدَفَعَها إلى المَرْأةِ ، فإن لم يَجِدْ إلَّا عُروضًا أو عَقارًا ، باعَه فى ذلك . وبهذا قال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : النَّفقةُ فى مالِه مِن الدَّنانِيرِ والدَّراهِمِ ، ولا يَبِيعُ عَرْضًا ؛ لأنَّ بَيْعَ مالِ الإنْسانِ لا يَنْفُذُ إلَّا بإذْنِه ، أو إذْنِ وَلِيِّه ، ولا وِلايَةَ على الرَّشِيدِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ لهِنْدٍ : « خُذِى ما يَكْفِيكِ » . ولم يُفَرِّقْ ، ولأنَّ ذلك مالٌ له ، فتُؤْخَذُ منه النَّفَقةُ ، كالدَّراهِمِ والدَّنانِيرِ ، وللحاكمِ ولايَةٌ عليه إذا امْتَنَعَ ، بدليلِ وِلايَتِه على دَراهِمِه ودَنانِيرِه . وإن تَعَذَّرَتِ النَّفَقةُ

الإنصاف

لا تأْخُذُ لوَلَدِها . ويأْتِى حُكْمُ الحديثِ فى آخِرِ بابِ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ غَيَّبَهُ ، وَصَبَرَ عَلَى الْحَبْسِ ، فَلَهَا الْفَسْخُ . وَقَالَ الْقَاضِى : لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ .

الشرح الكبير

فى حالِ غَيْبَتِه ، وله وَكِيلٌ ، فَحُكْمُ وَكِيلِه حُكْمُه فى المُطالَبَةِ والأَخْذِ مِن المالِ عندَ امْتِناعِه ، [١٦٧/٧و] وإن لم يكُنْ له وَكِيلٌ و لم تَقْدِرِ المرأةُ على الأَخْذِ ، أَخَذَ لها الحاكمُ مِن مالِه ، ويجوزُ بَيْعُ عَقارِه وعُروضِه فى ذلك ، إذا لم يَجِدْ[1] ما يُنْفِقُ سواه . ويُنْفِقُ على المرأةِ يومًا بيَوْمٍ . وبهذا[2] قال الشافعىُّ ، ويحيى بنُ آدمَ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : يَفْرِضُ لها فى كُلِّ شَهْرٍ . ولَنا ، أنَّ هذا تَعْجِيلٌ للنَّفَقةِ قبلَ وُجُوبِها ، فلم يَجُزْ ، كما لو عَجَّلَ لها أكْثَرَ مِن شَهْرٍ .

٣٩٩١ – مسألة : (فإن غَيَّبَ مالَه ، وصَبَرَ على الحَبْسِ ، فلها الفَسْخُ) إذا لم يَقْدِرِ الحاكمُ له على مالٍ يأْخُذُه ، أو لم يَقْدِرْ على النَّفَقةِ مِن مالِ الغائِبِ ، فِى ظاهِرِ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارِ أبى الخَطَّابِ . واخْتارَ القاضى أنَّها لا تَمْلِكُ الفَسْخَ . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الفَسْخَ فى المُعْسِرِ لِعَيْبِ الإِعْسارِ ، و لم يُوجَدْ هٰهُنا ، ولأنَّ المُوسِرَ فى مَظِنَّةِ الأَخْذِ مِن مالِه ، وإذا امْتَنَعَ فرُبَّما لا يَمْتَنِعُ فى غَدِه ، بخِلافِ المُعْسِرِ . ولَنا ،

الإنصاف

قوله : فإنْ غَيَّبَه وصَبَرَ على الحَبْسِ ، فلها الْفَسْخُ . هذا المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » : لها الفَسْخُ فى الأَقْيَسِ . قال فى « الحاوِى

---

(١) فى الأصل : « يتحدد » .

(٢) فى م : « به » .

الشرح الكبير

أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَبَ فى رِجالٍ غابُوا عن نِسائِهم ، فأمَرَهُم بأن يُنْفِقُوا أو يُطَلِّقُوا[1] . وهذا إجْبارٌ على الطَّلاقِ عندَ الامْتِناعِ مِن الإنْفاقِ ، ولأنَّ الإنْفاقَ عليها مِن مالِه مُتَعَذِّرٌ ، فكان لها الخِيارُ ، كحالِ الإعْسارِ ، بل هذا أَوْلَى بالفَسْخِ ؛ فإنَّه إذا جازَ الفَسْخُ على المَعْذُورِ ، فعلى غيرِه أَوْلَى ، ولأنَّ فى الصَّبْرِ ضَرَرًا أمْكَنَ إزالَتُه بالفَسْخِ ، فوَجَبَتْ إزالَتُه دَفْعًا للضَّرَرِ ، [2]ولأنَّه نَوْعُ تَعَذُّرٍ[2] يُجَوِّزُ الفَسْخَ ، فلم يَفْتَرِقِ الحالُ بينَ المُعْسِرِ والمُوسِرِ ، كأداءِ ثَمَنِ المَبِيعِ ، فإنَّه لا فَرْقَ فى جَوازِ الفَسْخِ بينَ أن يكونَ المُشْتَرِى مُعْسِرًا ، وبينَ أن يَهْرُبَ قبلَ أداءِ الثَّمنِ ، ولأنَّ عَيْبَ الإعْسارِ إنَّما جَوَّزَ الفَسْخَ لتَعَذُّرِ الإنْفاقِ ، بدليلِ أنَّه لو اقْتَرَضَ ما يُنْفِقُ عليها ، أو تَبَرَّعَ له إنْسانٌ بدَفْعِ ما يُنْفِقُه ، لم تَمْلِكِ الفَسْخَ . وقولُهم : إنَّه يَحْتَمِلُ أن يُنْفِقَ فيما بعدَ هذا . قُلْنا : وكذلك المُعْسِرُ ، يَحْتَمِلُ أن يُعِينَه اللهُ تعالى ، وأن يَقْتَرِضَ ، أو يُعْطَى ما يُنْفِقُه ، فاسْتَوَيا .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » : فلها الفَسْخُ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : فإنْ أصَرَّ ، فارَقَتْه عندَ الأكثرِ . وقدَّمه فى «المُسْتَوْعِبِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قال النَّاظِمُ :

فإنْ مَنَعَ الإنْفاقَ ذُو اليُسْرِ أو يَغِبْ[٣/١٢٧و] أو البَعْضَ إنْ تظْفَرْ بمالِ الحَقَلَّدِ[3]

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٠ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « ولا يرجع بعذر » .

(٣) الحَقَلَّد ، كَمَلَّس : البخيل . وبعده فى « عقد الفرائد » ٢/٢٣٨ : لتأخذ بالمعروف منه كفايةً لها ولأولاد الشحيح المعقدِ .

المقنع

وَإِنْ غَابَ وَلَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً ، وَلَمْ تَقْدِرْ لَهُ عَلَى مَالٍ ، وَلَا الاسْتِدَانَةِ عَلَيْهِ ، فَلَهَا الْفَسْخُ ، إِلَّا عِنْدَ الْقَاضِى ، فِيمَا إِذَا لَمْ يَثْبُتْ إِعْسَارُهُ .

الشرح الكبير

٣٩٩٢ – مسألة : (وإن غاب) زَوْجُها (و لم يَتْرُكْ لها نَفَقَةً) فإن قَدَرَتْ له على مالٍ ، أخَذَتْ بِقَدْرِ حاجَتِها ؛ لحَدِيثِ هِنْدٍ (و) إن (لم تَقْدِرْ ، ولا) قَدَرَتْ (على الاسْتِدانَةِ عليه ، فلها الفَسْخُ ، إلَّا عِنْدَ القاضِى ، فيما إذا لم يَثْبُتْ إعْسارُه) وهذا ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الفَسْخَ ثَبَتَ لِعَيْبِ الإعْسارِ ، و لم يَثْبُتِ الإعْسارُ هٰهُنا . وقد دَلَّلْنا على جَوازِ الفَسْخِ فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها ، وهذه مِثْلُها ، بل هى أَوْلَى ؛ لأنَّ الحاضِرَ رُبَّما إذا طالَ عليه الحَبْسُ أنْفَقَ ، وهذا قد تكونُ غَيْبَتُه بحيثُ لا يُعْلَمُ خَبَرُه ، فيكونُ الضَّرَرُ فيه[1] أكْثَرَ .

فصل : ومَن وَجَبَتْ عليه نَفَقةُ زَوْجَتِه ، وكان له عليها دَيْنٌ ، [2]فأرادَ أن يَحْتَسِبَ عليها بدَيْنِه مكانَ نَفَقَتِها ، فله ذلك إن كانَتْ مُوسِرَةً ؛ لأنَّ مَن[3] عليه حَقٌّ[2] ، فله أن يَقْضِيَه[4] مِن أىِّ أمْوالِه شاءَ ، وهذا مِن مالِه .

الإنصاف

فإنْ يَتَعَذَّرْ يُلْجِه حاكمٌ ، فإنْ أَبَى يعْطِها عنه ، ولو قِيمَةَ أعْبُدِ وقالَ القاضِى : ليس لها ذلك . قال فى « التَّرْغيبِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » .

قوله : وإنْ غابَ ، و لم يَتْرُكْ لها نَفَقَةً ، و لم تَقْدِرْ له على مالٍ ، ولا الاسْتِدانَةِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى م : « له » .

(٤) فى الأصل ، ق : « يقبضه » . وفى م : « يقتضيه » .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ الْفَسْخُ فِى ذَلِكَ كُلِّهِ إِلَّا بِحُكْمِ الْحَاكِمِ .

الشرح الكبير

وإن كانت مُعْسِرَةً ، لم يَكُنْ له ذلك ؛ لأنَّ قَضاءَ الدَّيْنِ إنَّما يجبُ فى الفاضِلِ مِن قُوتِه ، وهذا لا يَفْضُلُ عنها ، ولأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بإنْظارِ المُعْسِرِ ، [١٦٧/٧ظ] بقولِه سُبْحانه : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾(١) . فيجبُ إنْظارُها بما عليها .

فصل : وإذا أنْفَقَتِ المرأةُ على نَفْسِها مِن مالِ زَوْجِها الغائِبِ ، ثم بانَ أنَّه قد ماتَ قبلَ إنْفاقِها ، حُسِبَ عليها ما أنْفَقَتْه مِن مِيراثِها ، سَواءٌ أنْفَقَتْه بنَفْسِها ، أو بأمْرِ الحاكمِ . وبهذا قال أبو العالِيَةِ ، ومحمدُ بنُ سِيرِينَ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا نَعْلَمُ عن غيرِهم خِلافَهُم ؛ لأنَّها أنْفَقَتْ ما لا تَسْتَحِقُّ . وإن فَضَلَ لها شىءٌ ، أخَذَتْه ، وإن فَضل عليها شىءٌ ، وكان لها صَداقٌ أو دَيْنٌ على زَوْجِها ، حُسِبَ منه ، وإن لم يكُنْ لها شىءٌ ، كان الفَضْلُ دَيْنًا عليها . واللهُ أعلمُ .

٣٩٩٣ – مسألة : (ولا يَجُوزُ الفَسْخُ فى ذلك كلِّه إلَّا بِحُكْمِ

الإنصاف

عليه ، فلها الفَسْخُ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقالَ القاضِى : ليس لها ذلك إذا لم يَثْبُتْ إعْسارُه . قال فى « التَّرْغيبِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وتقدَّم أنَّ لها أنْ تَسْتَدِينَ وتُنْفِقَ .

قوله : ولا يَجُوزُ الفَسْخُ فى ذلك إلَّا بحُكْمِ حاكمٍ . وهو المذهبُ ، وعليه

(١) سورة البقرة ٢٨٠ .

الشرح الكبير

الحاكِمِ) كلُّ مَوْضِعٍ وجبَ لها الفَسْخُ لأجْلِ النَّفقةِ ، لم يَجُزْ إلَّا بحُكْمِ حاكمٍ ؛ لأنَّه فَسْخٌ مُخْتَلَفٌ فيه ، فافْتَقَرَ إلى الحاكمِ ، كالفَسْخِ بالعُنَّةِ ، [1]ولا يجوزُ له الفَسْخُ إلَّا أن تَطْلُبَ المرأةُ ذلك ؛ لأنَّه لحَقِّها ، فلم يَجُزْ مِن غيرِ طَلَبِها ، كالفَسْخِ للعُنَّةِ[1] . فإذا فَرَّقَ الحاكمُ بينَهما ، فهو فَسْخٌ لا رَجْعَةَ له فيه . وبهذا قال الشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالِكٌ : هو تَطْلِيقَةٌ ، وهو أحَقُّ بها إن أيْسَرَ فى عِدَّتِها ؛ لأنَّه تَفْرِيقٌ لامْتِناعِه مِن الواجبِ عليه لها ، فأشْبَهَ تَفْرِيقَه بينَ المُولِى وامرأتِه إذا امْتَنَعَ مِن الفَيْئَةِ[2] والطَّلاقِ . ولَنا ، أنَّها فُرْقَةٌ لعَجْزِه عن الواجبِ عليه[3] ، أشْبَهَتْ فُرْقَةَ العُنَّةِ . فأمَّا إن أجْبَرَه الحاكمُ على الطَّلاقِ ، فطَلَّقَ أقَلَّ مِن ثلاثٍ ، فله الرَّجْعَةُ عليها ما دامَتْ فى العِدَّةِ . فإن راجَعَها وهو مُعْسِرٌ ، أو امْتَنَعَ مِن الإنْفاقِ عليها ، ولم يُمْكِنِ الأخْذُ مِن مالِه ، فطَلَبَتِ المرأةُ الفَسْخَ ، فللحاكِمِ الفَسْخُ ؛ لبَقاءِ المُقْتَضِى له ، أشْبَهَ ما قبلَ الطَّلاقِ .

الإنصاف

الأصحابُ . وحكَى المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم فى كتابِ الصَّداقِ ، لها أنْ تفْسَخَ بغيرِ حُكْمِ حاكمٍ فيما إذا أعْسَرَ بالمَهْرِ . وتقدَّم ذلك فى آخِرِ كتابِ الصَّداقِ ، فَلْيُعاوَدْ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل . « النفقة » . وفى م : « العنة » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

بَابُ نَفَقَةِ الْأَقَارِبِ وَالْمَمَالِيكِ

[٢٦٧ظ] يَجِبُ عَلَى الْإِنْسَانِ نَفَقَةُ وَالِدَيْهِ وَوَلَدِهِ بِالْمَعْرُوفِ ، إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ ، وَلَهُ مَا يُنْفِقُ عَلَيْهِمْ فَاضِلًا عَنْ نَفَقَةِ نَفْسِهِ وَامْرَأَتِهِ ،

الشرح الكبير

بابُ نَفَقةِ الأقاربِ والمماليكِ

(يجبُ على الإنْسانِ نفقةُ والدَيْه ووَلَدِه بالمَعْروفِ ، إذا كانوا فُقَراءَ ، وله ما يُنْفِقُ عليهم فاضِلًا عن نَفَقَةِ نَفْسِه وامْرأتِه) الأصْلُ فى وُجُوبِ نَفَقةِ الوالدَيْن والمَوْلُودِين الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكِتابُ ، فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1] . وقال سُبْحانه : ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ﴾[2] . ومِن الإحْسانِ الإنْفاقُ عليهما عندَ حاجَتِهما . وأمَّا السُّنَّةُ ، فقولُ النبىِّ ﷺ لِهِنْدٍ : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ورَوَتْ عائشةُ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنَّ مِنْ[4] أَطْيَبِ ما أَكَلَ الرَّجُلُ مِنْ كَسْبِهِ ، وإنَّ وَلَدَهُ مِنْ كَسْبِهِ » . رواه أبو داودَ[5] . وأمَّا الإجْماعُ ، فحَكَى[6] ابنُ

الإنصاف

بابُ نَفَقَةِ الأقارِبِ والمَماليكِ

قوله : يَجِبُ على الإنْسانِ نَفَقَةُ والِدَيْه ووَلَدِه بالمَعْرُوفِ ، إذا كانُوا فُقَراءَ ، وله

---

(١) سورة البقرة ٢٣٣ .

(٢) سورة الإسراء ٢٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٨ .

(٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى ١٧/٨٧ .

(٦) فى م : « فحكاه » .

الشرح الكبير

المُنْذِرِ[1] ، قال : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ نَفقةَ الوالِدَيْن الفَقِيرَيْن الَّذَيْن لا كَسْبَ لهما ولا مالَ ، واجِبَةٌ فى مالِ الوَلَدِ ، وأجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ ، على أنَّ على المرءِ نَفَقةَ أوْلَادِه الأطْفالِ الذِين لا مالَ لهم . ولأنَّ وَلَدَ الإنْسانِ بعْضُه ، وهو بَعْضُ والِدِه ، فكما يَجِبُ عليه [١٦٨/٧و] أن يُنْفِقَ على نَفْسِه وأهْلِه ، كذلك على بَعْضِه وأصْلِه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ الأُمَّ تَجِبُ نَفَقَتُها ، ويَجِبُ عليها نَفَقةُ وَلَدِها إذا لم يكُنْ له أبٌ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّه لا نَفَقةَ لها ولا عليها ؛ لأنَّها ليستْ عَصَبةً لوَلَدِها . ولَنا ، قولُه سُبْحانَه : ﴿ وَبِالْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ﴾ . وقال النبىُّ ﷺ لرَجُلٍ سألَه : مَن أبَرُّ ؟ قال : « أُمَّكَ ، ثُمَّ أُمَّكَ ، ثُمَّ أُمَّكَ ، ثُمَّ أَباكَ ، ثُمَّ[2] الأقْرَبَ فالأقْرَبَ » . رواه أبو داودَ[3] . ولأنَّها أحَدُ الوالِدَيْن ، فأشْبَهَتِ الأبَ ، ولأنَّ بينَهما قَرابَةً تُوجِبُ رَدَّ الشهادةِ ، ووُجُوبَ العِتْقِ[4] ، فأشْبَهَتِ الأبَ . فإنْ أعْسَرَ الأبُ ، وجَبَتِ النَّفقةُ على الأُمِّ ، ولم تَرْجِعْ بها عليه إن أيْسَرَ . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : تَرْجِعُ عليه . ولَنا ، أنَّ مَن وَجَبَ عليه الإنْفاقُ بالقَرابَةِ ، لم يَرْجِعْ به ، كالأبِ .

الإنصاف

ما يُنْفِقُ عليهم فاضِلًا عن نَفَقَةِ نَفْسِه وامْرَأتِه – ورَقِيقِه أيضًا – وكذلك يَلْزَمُه نَفَقَةُ

---

(١) انظر : الإشراف ١٢٨/١ ، ١٢٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى : ٩٤/٧ .

(٤) فى م : « العفو » .

المقنع

وَكَذَلِكَ يَلْزَمُهُ نَفَقَةُ سَائِرِ آبَائِهِ وَإِنْ عَلَوْا ، وَأَوْلَادِهِ وَإِنْ سَفَلُوا ،

الشرح الكبير

٣٩٩٤ – مسألة : (ويَلْزَمُه نَفَقَةُ سائِرِ آبائِه وإن عَلَوْا ، وأوْلادِه وإن سَفَلُوا) وبذلك قال الشافعيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وقال مالِكٌ : لا تَجِبُ النَّفَقةُ عليهم ولا لهم ؛ لأنَّ الجَدَّ ليس بأبٍ حَقِيقِيٍّ . ولَنا ، قولُه سُبْحانَه : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾[1] . ولأنَّه يَدْخُلُ فى مُطْلَقِ اسْمِ الوَلَدِ والوالِدِ ، بدليلِ أنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[2] . فيَدْخُلُ فيهم وَلَدُ البَنِينَ . وقال تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾[2] . وقال : ﴿ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ ﴾[3] . ولأنَّ بينَهما قَرابَةً تُوجِبُ العِتْقَ ورَدَّ الشهادةِ ، فأشْبَهَ الوَلَدَ والوالِدَيْنِ القَرِيبَيْنِ[4] .

الإنصاف

سائِرِ آبائِه وإنْ عَلَوْا ، وأوْلادِه وإنْ سَفَلُوا . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ وُجوبُ نَفَقَةِ أبَوَيْه وإنْ عَلَوْا ، وأوْلادِه وإنْ سَفَلُوا بالمَعْروفِ ، أو بعْضِها إنْ كان المُنْفَقُ عليه قادِرًا على البَعْضِ . وكذلك تَلْزَمُه لهم الكُسْوَةُ والسُّكْنَى ، مع فَقْرِهم ، إذا فضَلَ عن نَفْسِه وامْرأتِه . وكذا رَقيقُه يوْمَه ولَيْلَتَه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويأْتِى حُكْمُ اخْتِلافِ الدِّينِ ، فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا . وعنه ، لا تَلْزَمُه نفَقَتُهم إلَّا بشَرْطِ أنْ يَرِثَهم

---

(١) سورة البقرة ٢٣٣ .

(٢) سورة النساء ١١ .

(٣) سورة الحج ٧٨ .

(٤) فى الأصل : « والقريبين » .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ لوُجُوبِ الإِنْفاقِ ثَلاثَةُ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، أن يكونُوا فُقَراءَ لا مالَ لهم ، ولا كَسْبَ يَسْتَغْنُونَ[1] به عن إنْفاقِ غيرِهم ، فإن كانُوا مُوسِرِينَ بِمَالٍ أو كَسْبٍ يَكْفِيهِم ، فلا نَفَقةَ لهم ؛ لأنَّها تَجِبُ على سَبِيلِ المُواساةِ ، والمُوسِرُ مُسْتَغْنٍ عن المُواساةِ . الثانى ، أن يكونَ لِمَن

الإنصاف

بفَرْضٍ أو تعْصِيبٍ ، كبَقِيَّةِ الأقارِبِ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، وظاهِرُ ما جزَم به فى « الشَّرْحِ » ؛ فإنَّه قال : يُشْتَرَطُ لوُجوبِ الإنْفاقِ ثَلاثَةُ شُروطٍ ؛ الثَّالِثُ ، أنْ يكونَ المُنْفِقُ وارِثًا ، فإنْ لم يكُنْ وارِثًا لعدَمِ القَرابَةِ ، لم تجِبْ عليه النَّفَقَةُ . والظَّاهِرُ أنَّه أرادَ أنْ يكونَ وارِثًا فى الجُمْلَةِ ؛ بدَليلِ قوْلِه : فإنْ لم يكُنْ وارِثًا لعدَمِ القَرابَةِ . وعنه ، تخْتَصُّ العَصَبَةُ مُطْلَقًا بالوُجوبِ . نقَلَها جماعَةٌ . فيُعْتَبَرُ أنْ يَرِثَهم بفَرْضٍ أو تَعْصِيبٍ فى الحالِ ، فلا تَلْزَمُ بعيدًا مُوسِرًا يحْجُبُه قرِيبٌ مُعْسِرٌ . وعنه ، بل إنْ وَرِثَه وحدَه ، لَزِمَتْه مع يَسارِه ، ومع فَقْرِه تَلْزَمُ بعيدًا مُعْسِرًا . فلا تَلْزَمُ جَدًّا مُوسِرًا مع أبٍ فقيرٍ على الأُولَى ، وتَلْزَمُ على الثَّانيةِ ، على ما يأْتِى . ويأْتِى أيضًا ذِكْرُ الرِّوايةِ الثَّالثةِ ، وما يتَفَرَّعُ عليها فى المَسْأَلَةِ الآتِيَةِ بعدَ هذه ، ويأْتِى تَفارِيعُ هذه الرِّواياتِ وما يَنْبَنِى عليها .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، شَمِلَ قوْلُه : وأوْلادِه وإنْ سفَلُوا . الأوْلادَ الكِبارَ الأصِحَّاءَ الأقْوِياءَ إذا كانُوا فُقَراءَ . وهو صحيحٌ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، ويأْتِى الخِلافُ فى ذلك .

الثَّانى ، قوْلُه : فاضِلًا عن نفَقَةِ نفْسِه وامْرأتِه ورَقيقِه . يعْنِى ، يَوْمَه ولَيْلَتَه ، كما تقدَّم . صرَّح به الأصحابُ ؛ مِن كَسْبِه أو أُجْرَةِ مِلْكِه ونحوِهما ، لا مِن أصْلِ

---

(١) فى الأصل : « يستعينوا » .

الشرح الكبير

تَجِبُ عليه النَّفقةُ ما يُنْفِقُ عليهم ، فاضِلًا عن نَفَقةِ نَفْسِه ، إمَّا مِن مالِه ، وإمَّا مِن كَسْبِه. فأمَّا مَن لا يَفْضُلُ عنه شيءٌ، فليس[1] عليه شيءٌ ؛ لِما روَى جابرٌ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال: «إذا كان أحَدُكُمْ فَقِيرًا، فَلْيَبْدَأْ بِنَفْسِهِ، فإن فَضَلَ، فعَلَى عِيالِهِ، فإنْ كان فَضْلٌ، فَعَلَى قَرابَتِهِ»[2]. وفى لَفْظٍ: «ابْدَأْ بِنَفْسِكَ ثُمَّ بِمَنْ تَعُولُ» . حَدِيثٌ صَحِيحٌ[3] . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رَجُلًا جاءَ إلى النبيِّ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، عندِى دِينارٌ . قال : « تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى نَفْسِكَ » . قال : عندِى آخَرُ . قال : « تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى وَلَدِكَ » . قال : عندِى آخَرُ . قال : « تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى زَوْجِكَ » . قال : عندِى آخَرُ . قال : « تَصَدَّقْ بِهِ عَلَى خادِمِكَ » . قال : عندى آخَرُ . قال : « أنْتَ أبْصَرُ » . رواه أبو داودَ[4] . ولأنَّها مُواساةٌ ، فلا تَجِبُ على المُحْتاجِ ، كالزَّكاةِ . الثالثُ ، أن يكونَ المُنْفِقُ وارِثًا ، لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ . ولأنَّ بينَ المُتَوارِثين قَرابَةً تَقْتَضِى كَوْنَ الوارِثِ أحَقَّ بمالِ [١٦٨/٧ظ] المَوْرُوثِ مِن سائِرِ الناسِ ، فيَنْبَغِى أن

الإنصاف

البِضاعَةِ وثَمَنِ المِلْكِ وآلَةِ عمَلِه .

(١) فى ق ، م : « فلا يجب » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٤٠/٦ ، حاشية ٣ .

(٣) قال الحافظ : لم أجده هكذا . تلخيص الحبير ١٨٤/٢ .
وانظر ما تقدم فى التخريج السابق .

(٤) تقدم تخريجه فى ٩٥/٧ .

الشرح الكبير

يَخْتَصُّ بوُجُوبِ صِلَتِه بالنَّفَقةِ دُونَهم ، فإن لم يكُنْ وَارِثًا لعَدَمِ القَرابَةِ ، لم تَجِبْ عليه النَّفقةُ لذلك[1] .

فصل : ولا يُشْتَرَطُ فى نَفَقةِ الوَالِدَيْن والمَوْلُودِين نَقْصُ الخِلْقَةِ ، ولا نَقْصُ الأحْكامِ ، فى ظاهرِ المذهَبِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضى : لا يُشْتَرَطُ ذلك فى الوَالِدَيْن . وهل يُشْتَرَطُ ذلك فى الوَلَدِ ؟ فكلامُ أحمدَ يَقْتَضِى رِوايتَيْن ؛ إحْداهما ، تَلْزَمُ نَفَقَتُه ؛ لأنَّه فَقِيرٌ . والثانيةُ ، أنَّه إن كان يَكْتَسِبُ فيُنْفِقُ على نَفْسِه ، لم تَلْزَمْ نَفَقَتُه . وهذا القولُ يَرْجِعُ إلى[2] الذى لا يَقْدِرُ على الكَسْبِ بما[3] يَقُومُ به تَلْزَمُ نَفَقَتُه ، رِوايةً واحِدَةً ، سواءٌ كان ناقِصَ الأحْكامِ ، كالصَّغِيرِ والمَجْنونِ ، أو ناقِصَ الخِلْقَةِ ، كالزَّمِنِ . وإنَّما الرِّوايتان فى مَن لا حِرْفَةَ له ممَّن يَقْدِرُ على الكَسْبِ ببَدَنِه[4] . وقال الشافعىُّ : يُشْتَرَطُ نُقْصانُه ، إمَّا مِن طَرِيقِ الحُكْمِ ، أو مِن طَرِيقِ الخِلْقَةِ . وقال أبو حنيفةَ : يُنْفَقُ على الغُلامِ حتى يَبْلُغَ ، فإذا بَلَغَ صَحِيحًا انْقَطَعَتْ نَفَقَتُه ، ولا تَسْقُطُ نَفَقةُ الجارِيَةِ حتى تَتَزَوَّجَ . ونحوَه قال مالِكٌ ، إلَّا أنَّه قال : يُنْفَقُ على النِّساءِ حتى يتَزَوَّجْنَ ويَدْخُلَ بهِنَّ الأزْواجُ ، ثم لا نَفقةَ لَهُنَّ ، وإن طُلِّقْنَ قبل البِناءِ بِهِنَّ ، فهُنَّ على نَفَقَتِهِنَّ .

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) بعده فى م : « أن » .

(٣) فى م : « ما » .

(٤) فى م : « بيديه » .

المقنع

وَتَلْزَمُهُ نَفَقَةُ كُلِّ مَنْ يَرِثُهُ بِفَرْضٍ أَوْ تَعْصِيبٍ مِمَّنْ سِوَاهُمْ ؛ سَواءٌ وَرِثَهُ الْآخَرُ أَوْ لَا ، كَعَمَّتِهِ ، وَعَتِيقِهِ ، وَحُكِيَ عَنْهُ ، إِنْ لَمْ يَرِثْهُ الْآخَرُ ، فَلَا نَفَقَةَ لَهُ .

الشرح الكبير

ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ لِهِنْدٍ : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بالمَعْرُوفِ »[1] . ولم يَسْتَثْنِ منهم بالغًا ولا صحيحًا ، ولأنَّه وَالِدٌ أو وَلَدٌ فَقِيرٌ ، فاسْتَحَقَّ النَّفقةَ على والِدِه أو وَلَدِه الغَنِىِّ ، كما لو كان زَمِنًا . ووافَقَ أبو حنيفةَ على وُجُوبِ نَفَقَةِ الوالِدِ وإن كان صَحِيحًا ، إذا لم يكنْ ذا كَسْبٍ . وللشافعىِّ فى ذلك قَوْلان . ولَنا ، أنَّه والِدٌ مُحْتاجٌ ، فأشْبَهَ الزَّمِنَ .

٣٩٩٥ – مسألة : (وتَلْزَمُه نَفَقةُ كلِّ مَن يَرِثُه بِفَرْضٍ أو تَعْصِيبٍ مِمَّن سِواهُم ، سَواءٌ وَرِثَه الآخَرُ أوْ لا ، كعَمَّتِهِ ، وعَتِيقِه . وحُكِيَ عنه ، إن لم يَرِثْه الآخَرُ ، فلا نَفَقَةَ لَهُ) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ النَّفقةَ تجبُ على كلِّ وارثٍ لمَوْرُوثِه، إذا اجْتَمَعَتِ الشُّرُوطُ التى تَقَدَّمَ ذِكْرُها. وهو الذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ . وبه قال الحسنُ، ومُجاهِدٌ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأبو ثَوْرٍ . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ، فى

الإنصاف

قوله : وتَلْزَمُه نَفَقَةُ مَن يَرِثُه بفَرْضٍ أو تَعْصِيبٍ مِمَّنْ سِواهم ؛ سواءٌ ورِثَه الآخَرُ أو لا ؛ كَعَمَّتِه وعَتِيقِه . هذا المذهبُ . قطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٨ .

الشرح الكبير

الصَّبِيِّ المُرْضَعِ لا أبَ له[1] ، نَفَقَتُه وأجْرُ رَضاعِه على الرِّجالِ دُونَ النِّساءِ . وكذلك روَى [بكرُ بنُ محمدٍ][2] عن أبيه ، عن أحمدَ ، النَّفقةُ على العَصَباتِ . وبه قال الأوْزاعِيُّ ، وإسْحاقُ . وذلك لِما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَضَى على بَنِى عَمٍّ مَنْفُوسٍ بنَفَقَتِه[3] . احْتَجَّ به أحمدُ . قال ابنُ المُنْذِرِ[4] : ورُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه حَبَسَ عَصَبَةً يُنْفِقُونَ على صَبِيٍّ ، الرجالَ دُونَ النِّساءِ[5] . ولأنَّها مُواساةٌ ومَعُونَةٌ تَخْتَصُّ القَرابَةَ[6] ، فاخْتَصَّتْ بالعَصَباتِ ، كالعَقْلِ[7] . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : تجبُ النَّفَقةُ على كلِّ ذِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، ولا تجبُ على غيرِهم ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ [١٦٩/٧و] بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[8] .

الإنصاف

قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وصرَّحُوا بالعَتِيقِ . وعنه ، أنَّها تخْتَصُّ العَصَبَةَ مِن عَمُودَىِ النَّسَبِ ، وغيرَهم . نقَلها جماعَةٌ ، كما تقدَّم ، فلا تجبُ على العَمَّةِ والخالَةِ ونحوِهما . فعليها ، هل يُشْتَرَطُ أنْ يَرِثَهم بفَرْضٍ أو تَعْصِيبٍ فى الحالِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يُشْتَرَطُ . وهو الصَّحيحُ ، فلا نَفَقَةَ على بعيدٍ مُوسِرٍ يحْجُبُه قريبٌ

(١) بعده فى المغنى ٣٨١/١١ : « ولاجد » .
(٢) تكملة من المغنى ٣٨١/١١ ، وانظر ترجمة محمد بن بكر فى : طبقات الحنابلة ١١٩/١ ، ١٢٠ .
(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٥٩/٧ . وابن أبى شيبة فى : المصنف ٢٤٦/٥ ، ٢٤٧ . وابن جرير ، فى : التفسير ٥٠٠/٢ .
(٤) انظر : الإشراف ١٣٠/١ .
(٥) أخرجه سعيد ، فى : سننه ١١٣/٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٧٨/٧ .
(٦) فى الأصل : « الولاية » .
(٧) فى الأصل : « كالعقد » . وفى تش : « كالفقراء » .
(٨) سورة الأنفال ٧٥ ، وسورة الأحزاب ٦ .

الشرح الكبير

وقال مالِكٌ ، والشَّافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا نَفَقةَ إلَّا على المَوْلُودِين والوالدين ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال لِرَجُلٍ سألَه : عندى دِينارٌ ؟ قال : « أنْفِقْهُ عَلَى نَفْسِكَ » . قال : عندى آخَرُ . قال : « أنْفِقْهُ عَلَى وَلَدِكَ » . قال : عندى آخَرُ . قال : « أنْفِقْهُ عَلَى زَوْجِكَ » . قال : عندى آخَرُ . قال : « أنْفِقْهُ عَلَى خادِمِكَ » . قال : عندى آخَرُ . قال : « أنْتَ أبْصَرُ » . رواه أبو داودَ[1] . ولم يأْمُرْه بإنْفاقِه على غيرِ هؤلاءِ ، ولأنَّ الشَّرْعَ إنَّما ورَدَ بنَفَقَةِ الوالدين والمَوْلُودِين ، ومَن سِوَاهُم لا يَلْحَقُ بهم فى الوِلادَةِ وأحْكامِها ، فلا يَصِحُّ قِياسُه عليهم . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ . ثم قال : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ . فأوْجَبَ على الأبِ نَفَقةَ الرَّضاعِ ، ثم عَطَفَ الوَارِثَ عليه ، فأوْجَبَ على الوَارِثِ مِثْلَ ما أوْجَبَ على الوالِدِ . ورُوِىَ أنَّ رَجُلًا سألَ

الإنصاف

مُعْسِرٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . والأُخْرى ، يُشْتَرَطُ ذلك فى الجُملةِ ، لكِنْ إنْ كان يَرِثُه فى الحالِ ، أُلْزِمَ بها مع اليَسارِ دُونَ الأبْعَدِ ، وإنْ كان فقيرًا ، جُعِلَ كالمَعْدومِ ولَزِمَتِ الأبْعَدَ المُوسِرَ . فعلى هذا ، مَنْ له ابنٌ فقيرٌ وأخٌ مُوسِرٌ ، أو أبٌ فقيرٌ وجَدٌّ مُوسِرٌ ، لَزِمَتِ المُوسِرَ منهما النَّفَقَةُ ، ولا تَلْزَمُهما على التى قبلَها . وعلى اشْتِراطِ الإرْثِ فى غيرِ عَمُودَىِ النَّسَبِ خاصَّةً ، تَلْزَمُ الجَدَّ دُونَ الأخِ . قال المُصَنِّفُ : وهو الظَّاهِرُ . وقال فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » : لو كان بعْضُهم يُسْقِطُ بعْضًا ، لكِنَّ الوارِثَ مُعْسِرٌ وغيرَ الوارِثِ مُوسِرٌ ، فهل تجِبُ النَّفَقَةُ على البعيدِ المُوسِرِ ؟ فيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ الثَّالِثُ ، إنْ كان مِن عَمُودَىِ النَّسَبِ ، وجَبَ ، وإلَّا فلا . انتهى .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٩٥ .

الشرح الكبير

النبىَّ ﷺ : مَن أبرُّ ؟ قال : « أُمَّكَ وأباكَ ، وأُخْتَكَ وأخاكَ »[1] . وفى لَفْظٍ : « ومَوْلَاكَ الذى هو أدْنَاكَ ، حَقًّا وَاجبًا ، ورَحِمًا مَوْصُولًا » . رواه أبو داودَ[1] . وهذا نَصٌّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أَلْزَمَه الصِّلَةَ والبِرَّ ، والنَّفَقةُ مِن الصِّلَةِ ، جَعَلَها حَقًّا واجِبًا ، وما احْتَجَّ به أبو حنيفةَ حُجَّةٌ عليه ، فإنَّ اللَّفْظَ عامٌّ فى كُلِّ ذِى رَحِمٍ[2] ، فيكونُ حُجَّةً عليه فى مَن عَدا الرَّحِمِ المَحْرَمِ[3] ، وقد اخْتَصَّتْ بالوارِثِ فى الإرْثِ ، فكذلك فى الإنْفاقِ . وأمَّا خَبَرُ أصْحابِ الشافعىِّ ، فقَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، يَحْتَمِلُ أنَّه لم يكُنْ له غيرُ مَن أُمِرَ بالإنْفاقِ عليه ، ولهذا لم يَذْكُرِ الوالِدَ والأجْدادَ وأوْلادَ الأوْلادِ . وقولُهم : لا يَصِحُّ القِياسُ . قُلْنا : إنَّما أثْبَتْناه بالنَّصِّ ، ثم إنَّهم قد أَلْحَقُوا أوْلادَ الأوْلادِ بالأوْلادِ[4] ، مع التَّفاوُتِ ، فبَطَلَ ما قالوه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يَخْتَصُّ بالوارِثِ بفَرْضٍ أو تَعْصِيبٍ ؛ لعُمُومِ الآيةِ ، ولا يَتَناوَلُ ذَوِى الأرْحامِ ، على ما نَذْكُرُه .

الإنصاف

وعنه ، يُعْتَبَرُ تَوارُثُهما . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . فلا تجِبُ النَّفَقَةُ لعَمَّتِه ولا لعَتِيقِه . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . وأَطْلَقَ هذه الرِّوايةَ والرِّوايةَ الأُولَى[4] [٣/١٢٧ظ] فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدة : وُجوبُ الإنْفاقِ على الأقارِبِ غيرِ عَمُودَىِ النَّسَبِ مُقَيَّدٌ بالإرْثِ ، لا

---

(١) هما حديث واحد أخرجهما فى : باب فى بر الوالدين ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٢٩ .

(٢) بعده فى م : « محرم » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان اثْنانِ يَرِثُ أحَدُهما قَرِيبَه ولا يَرِثُه الآخَرُ ، كالرَّجُلِ مع عَمَّتِه أو ابْنَةِ عَمِّه وابْنَةِ أخِيه[1] ، والمرأةِ مع ابْنَةِ بِنْتِها وابْنِ بِنْتِها ، فالنَّفقَةُ على الوارِثِ دُونَ المَوْرُوثِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ ابنِ زِيادٍ ، فقال : يَلْزَمُ الرَّجُلَ نَفَقةُ بنتِ عمِّه ، ولا يَلْزَمُه نَفَقةُ بنتِ أُخْتِه . وذكَرَ أصْحابُنا رِوايَةً أُخْرَى ، لا تَجِبُ النَّفقةُ على الوارِثِ هـٰهُنا ؛ لأنَّها قَرابَةٌ ضَعِيفَةٌ ، لِكَوْنِها لا تُثْبِتُ التَّوارُثَ مِن الجِهَتَيْن[2] ؛ لقولِ أحمدَ : العَمَّةُ والخالَةُ لا نَفَقةَ لهما . إلَّا أنَّ القاضِىَ قال : هذه الرِّوايةُ محمولةٌ على العَمَّةِ مِن الأُمِّ ، فإنَّه لا يَرِثُها ؛ لِكَوْنِه ابْنَ أخِيها مِن أُمِّها . وذكَرَ الخِرَقِىُّ ، أنَّ على الرَّجُلِ نَفَقةَ مُعْتَقِه ؛ لأنَّه وارِثٌ . ومَعْلُومٌ أنَّ المُعْتَقَ لا يَرِثُ مُعْتِقَه ، ولا يَلْزَمُه نَفَقَتُه . فعلى هذا ، يَلْزَمُ الرَّجُلَ نَفَقةُ عَمَّتِه لأبَوَيْه أو لأبِيه وابْنةِ عَمِّه وابْنَةِ أخيه[3] كذلك ، ولا يَلْزَمُهُنَّ نَفَقَتُه . [١٦٩/٧ظ] وهذا هو الصَّحِيحُ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لقولِ اللهِ سبحانَه وتعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ . وكلُّ واحدٍ مِن هؤلاءِ وارِثٌ .

الإنصاف

بالرَّحِمِ . نصَّ عليه . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها .

تنبيه : شَمِلَ قوْلُه : وعَتِيقِه . لو كان العَتِيقُ فقيرًا وله مُعْتِقٌ ، أو مَن يَرِثُه بالوَلاءِ . وهو صحيحٌ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وممَّنْ صرَّح بعَتِيقِه مع عَمَّتِه ؛ صاحِبُ « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرُهم .

---

(١) فى تش : « أخته » .

(٢) فى تش : « الطرفين » .

(٣) فى الأصل : « أخته » .

المقنع

فَأَمَّا ذَوُو الْأَرْحَامِ ، فَلَا نَفَقَةَ عَلَيْهِمْ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً . ذَكَرَهُ الْقَاضِى . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يُخَرَّجُ فِى وُجُوبِهَا عَلَيْهِمْ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٣٩٩٦ – مسألة : (فأمَّا ذَوُو الأرْحامِ ، فلا نَفَقَةَ عليهم ، رِوايَةً واحِدَةً . ذَكَرَه القاضِى . وقال أبو الخَطَّابِ : يُخَرَّجُ فِى وُجُوبِها عليهم رِوايَتان) أمَّا ذَوُو الأرْحامِ الذِين لا يَرِثُونَ بفَرْضٍ ولا تَعْصِيبٍ ، فإن كانُوا مِن غيرِ عَمُودَىِ النَّسَبِ ، فلا نَفَقَةَ عليهم . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : الخالَةُ والعَمَّةُ لا نَفَقَةَ عليهما . قال القاضى : لا نَفَقَةَ لهم رِوايَةً واحدَةً ؛ لأنَّ قَرابَتَهم ضَعِيفَةٌ ، وإنَّما يَأْخُذونَ مالَه عندَ عَدَمِ الوارِثِ ، فهم كسائرِ المُسْلِمِين ، فإنَّ المالَ يُصْرَفُ إليهم إذا لم يكُنْ للمَيِّتِ وارِثٌ ، وذلك الذى يَأْخُذُه بَيْتُ المالِ ، ولذلك يُقَدَّمُ الرَّدُّ عليهم . وقال أبو الخَطَّابِ : يُخَرَّجُ فى وُجُوبِها عليهم رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ النَّفقةَ تَلْزَمُهم عندَ عَدَمِ العَصَباتِ وذَوِى الفُرُوضِ ؛ لأنَّهم وارِثُونَ فى تلك الحالِ . قال ابنُ أبى موسى : هذا

الإنصاف

قوله : فأمَّا ذَوُو الأرْحامِ ، فلا نَفَقَةَ له عليهم ، رِوايَةً واحِدةً . ذَكَرَه القاضِى . وهو المذهبُ . نقلَه جماعَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَنْصوصُ والمَجْزومُ به عندَ الأكْثَرِين . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . ونقَل جماعَةٌ ، تجِبُ لكُلِّ وارِثٍ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّه مِن صِلَةِ الرَّحِمِ . وهو عامٌّ ، كعُمومِ المِيراثِ فى ذَوِى الأرْحامِ ، بل أَوْلَى . وقال أبو الخَطَّابِ ، وابنُ أبى مُوسى : يُخَرَّجُ فى وُجوبِها عليهم رِوايَتان . قال فى « المُحَرَّرِ » : وخرَّج أبو الخَطَّابِ وُجوبَها على تَوْرِيثِهم .

الشرح الكبير

يتَوَجَّهُ على مَعْنى قولِه ، والأوَّلُ هو المَنْصُوصُ عنه . فأمَّا عَمُودَا[1] النَّسَبِ ، فذكَرَ القاضى ما يَدُلُّ على أنَّه يجبُ الإنْفاقُ عليهم ، سَواءٌ كانوا مِن ذَوِى الأرْحامِ ، كأبِى الأُمِّ وابنِ البِنْتِ ، أو مِن غيرِهم ، وسواءٌ كانوا مَحْجُوبِين أو وَارِثِين . وهذا مذهبُ الشَّافعىِّ ؛ وذلك لأنَّ قَرابَتَهم قَرابَةٌ جُزْئِيَّةٌ وبَعْضِيَّةٌ[2] ، تَقْتَضِى رَدَّ الشَّهادةِ ، وتَمْنَعُ جَرَيانَ القِصاصِ على الوالدِ بقَتْلِ الوَلَدِ وإن سَفَلَ ، فأوْجَبَتِ النَّفقةَ على كلِّ حالٍ ، كقَرابَةِ الأبِ الأدْنَى .

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو قَوِىٌّ . وقال فى « البُلْغَةِ » : وأمَّا ذَوُو الأرْحامِ ، فهل تَلْزَمُ بعْضَهم نَفَقَةُ بعْضٍ عندَ عدَمِ ذَوِى الفُروضِ والعَصَباتِ ؟ على رِوايتَيْن ، وقيل : تَلْزَمُ ، روايةً واحدةً . انتهى . ولعَلَّه ، وقيل : لا تَلْزَمُ . بزِيادَةِ لا .

تنبيه : قد يُقالُ : عُمومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ أوْلادَ البَناتِ ونحوَهم لا نفَقَةَ عليهم ؛ لأنَّهم مِن ذَوِى الأرْحامِ . وعُمومُ كلامِه فى أوَّلِ البابِ ، أنَّ عليهم النَّفَقَةَ ، وهو قوْلُه : وكذلك تَلْزَمُه نَفَقَةُ سائرِ آبائِه وإنْ عَلَوْا ، وأوْلادِه وإنْ سفَلُوا . والعَمَلُ على هذا الثَّانى ، وأنَّ النَّفَقَةَ واجِبَةٌ عليهم . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم ؛ فإنَّهم قالوا : ولا نَفَقَةَ على ذَوِى الأرْحامِ مِن غيرِ عَمُودَىِ النَّسَبِ . نصَّ عليه . فعُمومُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا مَخْصُوصٌ بغيرِ مَنْ هو مِن عَمُودَىِ النَّسَبِ مِن ذَوِى الأرْحامِ . وأدْخَلَهم فى « الفُروعِ » فى الخِلافِ ، ثم قال بعدَ ذلك : وأوْجَبَها جماعَةٌ لعَمُودَىْ نسَبِه فقط . يعْنِى ، مِن ذَوِى الأرْحامِ . فظاهِرُ ما قدَّمه ، أنَّه لا

---

(١) فى تش ، م : « عمود » .

(٢) فى الأصل : « عصبية » ، وفى تش : « تعصيب » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ لِلْفَقِيرِ وُرَّاثٌ ، فَنَفَقَتُهُ عَلَيْهِمْ عَلَى قَدْرِ إِرْثِهِمْ مِنْهُ ، فَإِذَا كَانَ لَهُ أُمٌّ وَجَدٌّ ، فَعَلَى الْأُمِّ الثُّلُثُ ، وَالْبَاقِي عَلَى الْجَدِّ ،.....

الشرح الكبير

٣٩٩٧ – مسألة : (وإن كان للفقيرِ وُرَّاثٌ ، فنَفَقَتُه عليهم على قَدْرِ إرْثِهم منه) لأنَّ اللهَ تعالى رَتَّبَ النَّفَقَةَ عَلَى الإرْثِ ، بقَوْلِه سُبْحانَهُ : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ . فيَجِبُ أن يَتَرَتَّبَ فِي المِقْدارِ عليه . وجملةُ ذلك ، أنَّ الصَّبِيَّ إذا لم يكُنْ له أبٌ ، فالنَّفقةُ على وارِثِه ؛ لِمَا ذكَرْنا . فإن كان له وارِثان ، فالنَّفَقةُ عليهما ، على قَدْرِ إرْثِهما منه ، وإن كانوا ثَلاثةً أو أكثرَ ، فالنَّفَقةُ عليهم على قَدْرِ إرْثِهم منه .

٣٩٩٨ – مسألة : (فإذا كان له أُمٌّ وجَدٌّ ، فعلى الأُمِّ الثُّلُثُ ، والبَاقِي على الجَدِّ) لأنَّهما يَرِثانِه كذلك . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : النَّفقةُ كلُّها على الجَدِّ ؛ لأنَّه يَنْفَرِدُ بالتَّعْصِيبِ ، فأشْبَهَ الأبَ . وقد ذكَرْنا عن أحمدَ رِوايةً أُخْرَى ، أنَّ النَّفقةَ على العَصَباتِ خاصَّةً . ووَجْهُ الأوَّلِ ما ذكَرْنا مِن الآيةِ ، والأُمُّ وارِثَةٌ ، فكان عليها بالنَّصِّ ، ولأنَّه مَعْنًى يُسْتَحَقُّ بالنَّسَبِ ، فلم يَخْتَصَّ به العَصَبَةُ دُونَ الأُمِّ كالوِرَاثَةِ[1] .

فصل : فإنِ اجْتَمَعَ ابْنٌ وبنتٌ ، فالنَّفقَةُ بينَهما أثْلاثًا ، كالمِيراثِ .

الإنصاف

نَفَقَةَ لهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

قوله : وإنْ كانَ للفَقِيرِ وُرَّاثٌ ، فنَفَقَتُه عليهم على قَدْرِ إرْثِهم منه ، فإذا كانَ أُمٌّ وجَدٌّ ، فعلى الأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقِي على الجَدِّ . وكذا ابنٌ وبِنْتٌ . فإنْ كانتْ أُمٌّ

---

(١) فى الأصل : « كالوارثة » .

وَإِنْ كَانَتْ جَدَّةٌ وَأَخٌ ، فَعَلَى الْجَدَّةِ السُّدْسُ ، وَالْبَاقِى عَلَى الْأَخِ . المقنع

الشرح الكبير

وقال أبو حنيفةَ : النَّفقةُ[1] عليهما سَواءٌ ؛ لاسْتِوائِهما فى القُرْبِ . وإن كانت أُمٌّ وابنٌ ، فعلى الأُمِّ السُّدْسُ ، والباقِى على الابنِ . وإن كانت بنتٌ وابنُ ابنٍ ، فالنَّفقَةُ عليهما نِصْفان[2] . وعندَ أبى حنيفةَ ، هى على البنتِ ؛ لأنَّها أقْرَبُ . وقال الشافعىُّ فى المسائلِ الثَّلاثَةِ : النَّفقةُ [٧/١٧٠و] على الابنِ ؛ لأنَّه العَصَبةُ . فإن كانت له أُمٌّ وبِنْتٌ ، فالنَّفَقةُ عليهما أرْباعًا ، كمِيراثِهما منه . وبه قال أبو حنيفةَ . وعندَ الشافعىِّ ، النَّفقةُ على البِنْتِ ؛ لأنَّها تكونُ عَصَبةً مع أخيها[3] . فإن كان له [4]بِنْتٌ و[4] ابنُ بِنْتٍ ، فالنَّفَقةُ على البِنْتِ . وقال أصْحابُ الشَّافعىِّ : النَّفَقةُ على الابنِ ، فى أحَدِ الوجْهَيْن ؛ لأنَّه ذَكَرٌ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ . فرَتَّبَ النَّفَقةَ على الإرْثِ ، فيجبُ أن تَتَرَتَّبَ فى المِقْدارِ عليه ، وإيجابُها على ابنِ البِنْتِ يُخالِفُ النَّصَّ والمَعْنَى ، فإنَّه ليس بعَصَبَةٍ ولا وارِثٍ ، فلا معنى لإيجابِها عليه دُونَ البِنْتِ الوارثةِ .

٣٩٩٩ – مسألة : (وإنِ) اجْتَمَعَ (جَدَّةٌ وأخٌ ، فعلى الجَدَّةِ

الإنصاف

وبِنْتٌ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّها عليهم أرْباعًا . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَخَرَّجُ وُجوبُ ثُلُثَىِ النَّفَقَةِ عليهم بإرْثِهما فَرْضًا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « نصفين » .

(٣) فى تش : « أختها » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَعَلَى هَذَا الْمَعْنَى حِسَابُ النَّفَقَاتِ ،.....

الشرح الكبير السُّدْسُ ، والباقى على الأخِ) لِأَنَّ مِيراثَهُما منه كذلك (وعلى هذا المَعْنَى حِسَابُ النَّفَقاتِ) يعنى أنَّ تَرْتِيبَ النَّفقاتِ على تَرْتِيبِ المِيراثِ ، فكما أنَّ للجَدَّةِ السُّدْسَ مِن الميراثِ ، فكذلك عليها سُدْسُ النَّفقةِ ، والباقِى على الأخِ ؛ لأنَّ باقىَ المِيراثِ له . وعندَ مَن لا يَرَى النَّفقةَ على غيرِ عَمُودَىِ النَّسَبِ ، يَجْعَلُ[1] النَّفقةَ كلَّها على الجَدَّةِ . وهذا أصْلٌ قد سَبَقَ الكلامُ فيه . فإنِ اجْتَمَعَ بِنْتٌ وأُخْتٌ ، أو بِنْتٌ وأَخٌ ، أو بِنْتٌ وعَصَبَةٌ ، أو أُخْتٌ وعَصَبَةٌ ، أو أُخْتٌ وأُمٌّ ، أو بِنْتٌ وبِنْتُ ابنٍ ،[2] أو أُخْتٌ لأبَوَيْن وأختٌ لأبٍ[2] ، أو ثَلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، فالنَّفَقةُ بينهم على قَدْرِ المِيراثِ فى ذلك ، سَواءٌ كان فى المسألةِ رَدٌّ أو عَوْلٌ أو لم يكُنْ . [2]وعلى[2] هذا تَحْسِبُ ما أتاكَ مِن المسائلِ . فإنِ اجْتَمَعَ أمُّ أُمٍّ وأمُّ أبٍ ، فهما سَواءٌ فى النَّفَقَةِ ؛ لاسْتِوائِهما فى المِيراثِ .

الإنصاف قوله : وعلى هذا حِسابُ النَّفَقاتِ ، إلَّا أنْ يَكُونَ له أبٌ ، فتكُونُ النَّفَقَةُ عليه وحْدَه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الواضِحِ » : هذا ما دامَتْ أمُّه أحَقَّ به . وقال القاضى ، وأبو الخَطَّابِ : القِياسُ فى أبٍ وابنٍ ، يَلْزَمُ الأبَ السُّدْسُ فقط . لكِنْ ترَكَه أصحابُنا لظاهرِ الآيَةِ[3] . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : الوَلَدُ مثْلُ الأبِ فى ذلك . [2]وعنه ، الجَدُّ والجَدَّةُ كالأبِ فى ذلك . ذكرَهُما ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الإقْناعِ »[2] .

---

(١) فى الأصل ، تش : « تحصل » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اجْتَمَعَ معها أبوا[1] أُمٍّ ، فالنَّفقةُ على أُمِّ الأُمِّ ؛ لأنَّها الوَارِثَةُ . وإنِ اجْتَمَعَ أُمُّ أبٍ وأبوانِ ، فعلى أُمِّ[2] الأبِ السُّدْسُ ، والباقى على الجَدِّ . وإنِ اجْتَمَعَ جَدٌّ وأخٌ ، فهما سَواءٌ . وإنِ اجْتَمَعَتْ أُمٌّ وجَدٌّ وأخٌ ، فالنَّفقةُ عليهم أثْلاثًا . وعندَ الشافعىِّ ، النَّفقةُ على الجَدِّ فى هذه المسائلِ كلِّها ، إلَّا المسألةَ الأُولَى ، فالنَّفقةُ عليهما بالسَّوِيَّةِ ، وقد مَضَى الكَلامُ فى هذا .

فصل : فإن كان فى مَن عليه النَّفَقةُ خُنْثَى مُشْكِلٌ ، فالنَّفَقةُ عليه على قَدْرِ مِيراثِه ، فإنِ انْكَشَفَ بعدَ ذلك حالُه ، فبانَ أنَّه أنْفقَ أكثرَ مِن الواجبِ عليه ، رَجَعَ بالزِّيادَةِ على شَرِيكِه فى الإنْفاقِ . وإن بانَ أنَّه أنْفقَ أقَلَّ ، رَجَعَ عليه ، فلو كان للرجلِ ابنٌ ووَلَدٌ خُنْثَى ، عليهما نَفَقتُه ، فأنْفَقا عليه ، ثم بانَ أنَّ[3] الخُنْثَى ابنٌ ، رَجَعَ عليه أخُوه بالزِّيادَةِ ، وإن بانَ بِنْتًا ، رَجَعَتْ على أخِيها بفَضْلِ نَفَقَتِها ؛ لأنَّ مَن له الفَضْلُ أدَّى ما لا يجبُ عليه أداؤُه ، مُعْتَقِدًا وُجُوبَه ، فإذا تَبَيَّنَ خِلافُه ، رَجَعَ بذلك ، كما لو أدَّى ما يَعْتَقِدُه دَيْنًا فبَانَ خِلافُه .

الإنصاف

فائدة : لو كانَ أحدُ الوَرَثَةِ مُوسِرًا ، لَزِمَه بقَدْرِ إرْثِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : هذا المذهبُ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : أصحُّ الرِّوايتَيْن ، أنَّه لا يَلْزَمُه أكثرُ مِن مِقْدارِ إرْثِه منه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وهو

---

(١) فى النسخ : « أبو » ، وانظر المغنى ١١/٣٨٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع إلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ أَبٌ ، فَتَكُونُ النَّفَقَةُ عَلَيْهِ وَحْدَهُ .

الشرح الكبير ٤٠٠٠ - مسألة : (إلَّا أن يَكُونَ له أبٌ ، فتَكُونُ النَّفَقَةُ عليه وَحْدَه) لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُـنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾[1] . وقال : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ ﴾[2] . وقال النبيُّ ﷺ لهندٍ[3] : « خُذِى ما يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ [١٧٠/٧ظ] بالْمَعْرُوفِ »[4] . فجعَلَ النَّفقةَ عليه دُونَها ، ولا خِلافَ فى هذا نَعْلَمُه ، إلَّا أنَّ لأصْحابِ الشافعىِّ ، فيما إذا اجْتَمَعَ للفَقيرِ أبٌ وابْنٌ مُوسِران ، وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ النَّفقةَ على الأبِ وحدَه . والثانى ، عليهما ؛ لأنَّهما

الإنصاف ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، تَلْزَمُه كلُّ النَّفَقَةِ . وأَطْلَقهما فى « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الزَّرْكَشِىِّ» . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الإقْناعِ » : محَلُّ الخِلافِ فى الجَدِّ والجَدَّةِ خاصَّةً ، وأمَّا سائرُ الأقارِبِ ، فلا تَلْزَمُ الغَنِىَّ منهم النَّفَقَةُ إلَّا بالحِصَّةِ ، بغيرِ خِلافٍ .

(٥قوله : إلَّا أَنْ يكُونَ له أَبٌ فتكُونُ النَّفَقَةُ عليه وحْدَه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأَصحابُ٥) . (٦وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الإقْناعِ » : فى الجَدِّ والجَدَّةِ رِوايَتان ، هل يكُونان كالأبِ فى وُجوبِ النَّفَقَةِ كامِلَةً على كلِّ واحدٍ منهما لو انْفَرَدَ ، أو كسائرِ الأقارِبِ ؟٦)

---

(١) سورة الطلاق ٦ .

(٢) سورة البقرة ٢٣٣ .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٨ .

(٥ - ٥) سقط من : ط ، ا .

(٦ - ٦) سقط من : ط .

المقنع

وَمَنْ لَهُ ابْنٌ فَقِيرٌ وَأَخٌ مُوسِرٌ ، فَلَا نَفَقَةَ لَهُ عَلَيْهِمَا .

وَمَنْ لَهُ أُمٌّ فَقِيرَةٌ وَجَدَّةٌ مُوسِرَةٌ ، [٢٦٨و] فَالنَّفَقَةُ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

سَواءٌ فى القُرْبِ . ولَنا ، أنَّ النَّفقةَ على الأبِ مَنْصوصٌ عليها ، فيَجِبُ اتِّباعُ النَّصِّ ، وتَرْكُ ما عَداه .

٤٠٠١ – مسألة : (ومَن له ابنٌ فَقِيرٌ وأَخٌ مُوسِرٌ ، فلا نَفَقَةَ له عليهما) وهكذا ذَكَرَه القاضِى ، وأبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ الابنَ لا نَفقةَ عليه لعُسْرَتِه ، والأخَ لا نَفقةَ عليه لعَدَمِ إرْثِه ، ولأنَّ قَرابَتَه ضَعِيفَةٌ لا تَمْنَعُ شَهادَتَه له ، فإذا لم يكُنْ وارِثًا ، لم تَجِبْ عليه النَّفقةُ ، كذَوِى الرَّحِمِ . قال شيْخُنا[1] : ويتَخَرَّجُ فى كلِّ وارِثٍ ، لولا الحجْبُ ، إذا كان مَن يَحْجُبُه مُعْسِرًا ، وجْهان ؛ أحَدُهما ، لا نَفَقةَ عليه ؛ لأنَّه غيرُ وارِثٍ ، أشْبَهَ الأجْنَبِىَّ . والثانى ، عليه النَّفقَةُ ؛ لوُجُودِ القَرابَةِ المُقْتَضِيَةِ للإرْثِ والإنْفاقِ ، والمانِعُ مِن الإرْثِ لا يَمْنَعُ مِن الإنْفاقِ ؛ لأنَّه مُعْسِرٌ لا يُمْكِنُه الإنْفاقُ ، فوُجُودُه بالنِّسبةِ إلى الإنْفاقِ كعَدَمِه .

٤٠٠٢ – مسألة : (ومَن له أُمٌّ فَقِيرَةٌ وَجَدَّةٌ مُوسِرَةٌ ، فالنَّفَقَةُ عليها)

الإنصاف

قوله : ومن له ابنٌ فَقِيرٌ وأَخٌ مُوسِرٌ ، فلا نَفَقَةَ له عليهما . هذا المذهبُ . جزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، كما تقدَّم فى التَّفْريعِ على الرِّوايةِ الثَّانيةِ . قال الشَّارِحُ : هذا الظَّاهِرُ . وعنه ، تجِبُ النَّفَقَةُ على الأخِ . وهو تخْرِيجُ وَجْهٍ للمُصَنِّفِ . واخْتارَه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، وتقدَّم ذلك .

قوله : ومَن له أُمٌّ فَقِيرَةٌ وجَدَّةٌ مُوسِرَةٌ ، فالنَّفَقَةُ عليها . يعْنِى ، على الجَدَّةِ .

---

(١) فى المغنى ١١/٣٧٧ .

الشرح الكبير

يَعْنِى على الجَدَّةِ . وجملةُ ذلك ، أنَّ الوارِثَ القَريبَ إذا كان مُعْسِرًا ، وكان البَعِيدُ المُوسِرُ مِن عَمُودَىِ النَّسَبِ كهذِه المسألةِ ، وجَبَتْ نَفَقَتُه على المُوسِرِ . ذكَرَ القاضى ، فى أبٍ مُعْسِرٍ وجَدٍّ مُوسِرٍ ، أنَّ النَّفقةَ على الجَدِّ . وقال فى أُمٍّ مُعْسِرَةٍ وجَدَّةٍ مُوسِرَةٍ : النَّفقةُ على الجَدَّةِ . وقد قال أحمدُ : لا يَدْفَعُ الزَّكاةَ إلى وَلَدِ ابْنَتِه ؛ لِقَوْلِ النبىِّ ﷺ للحَسَنِ : « إنَّ ابْنِى هذا سَيِّدٌ »[1] . فسمَّاه ابْنَه ، وهو ابْنُ بنْتِه ، وإذا مُنِعَ مِن دَفْعِ الزَّكاةِ إليهم لقَرابَتِهم ، يَجِبُ أن تَلْزَمَه نَفَقَتُهم مع حاجَتِهم . وهذا مذهبُ الشَّافعىِّ .

فصل : فإن كان له قَرابتانِ مُوسِران ، وأحَدُهما مَحْجُوبٌ عن مِيراثِه بفَقِيرٍ ، فقد ذكَرْنا أنَّ المَحْجُوبَ إذا كان مِن عَمُودَىِ النَّسَبِ ، فالظَّاهِرُ أنَّ الحَجْبَ لا يُسْقِطُ النَّفقَةَ عنه ، فى المسألةِ قبلَ هذا الفصلِ . وإن كان مِن غيرِهما ، فلا نَفَقةَ عليه فى الظاهرِ . فعلى هذا ، إذا كان له أبوان وجَدٌّ ، والأبُ مُعْسِرٌ ، فالأبُ كالمعْدومِ ، فيكونُ على الأُمِّ ثُلُثُ النَّفقةِ ، والباقِى على الجَدِّ . وإن كان معهم زَوْجَةٌ فكذلك . وإن قُلْنا : لا نَفَقةَ على المَحْجُوبِ . فليس على الأُمِّ هـٰهُنا إلَّا رُبْعُ النَّفقَةِ ، ولا شىءَ على الجَدِّ .

الإنصاف

وهذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . وذكَره القاضى . وذكَره أيضًا فى أبٍ مُعْسِرٍ وجَدٍّ مُوسِرٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . قال فى « الشَّرْحِ » : هذا الظَّاهِرُ . وصرَّح به ابنُ عَقِيلٍ فى « كِفايَةِ المُفْتِى » . واخْتارَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، لا نَفَقَةَ عليهما . وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢٨٨ .

المقنع

وَمَنْ كَانَ صَحِيحًا مُكَلَّفًا لَا حِرْفَةَ لَهُ سِوَى الْوَالِدَيْنِ ، فَهَلْ تَجِبُ

الشرح الكبير

وإن كان أبوان وأخوان وجَدٌّ ، والأبُ مُعْسِرٌ ، فلا شيءَ على الأخَوَيْن ؛ لأنَّهما مَحْجُوبان وليسا مِن عَمُودَيِ النَّسَبِ ، ويكونُ على الأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقى على الجَدِّ ، كما لو لم يكُنْ أحَدٌ غيرَهما . ويَحْتَمِلُ أن لا يجبَ على الأُمِّ إلَّا السُّدْسُ ؛ لأنَّه لو كان الأبُ مَعْدُومًا ، لم تَرِثْ إلَّا السُّدْسَ . وإن قُلْنا : إنَّ كلَّ مَحْجُوبٍ لا نَفَقةَ عليه . فعلى الأُمِّ السُّدْسُ حَسْبُ ، ولا شيءَ على غيرِها . وإن لم يكُنْ فى المسألةِ جَدٌّ ، فالنَّفَقةُ كلُّها على الأُمِّ ، على القَوْلِ الأوَّلِ . وعلى الثانى ، ليس عليها إلَّا السُّدْسُ . وإن قُلْنا : إنَّ على المَحْجُوبِ بالمُعْسِرِ[1] النَّفَقةَ ، وإن كان مِن غيرِ [١٧١/٧و] عَمُودَيِ النَّسَبِ . فعلى الأُمِّ السُّدْسُ ، والباقى على الجَدِّ والأخَوَيْن أثْلاثًا ، كما يَرِثُونَ إذا كان الأبُ مَعْدُومًا . فإن كان [2] بعْضُ مَنْ[2] عليه النَّفَقةُ غائِبًا ، وله مالٌ حاضِرٌ ، أنْفقَ الحاكمُ منه حِصَّتَه ، وإن لم يُوجَدْ له مالٌ حاضِرٌ ، فأمْكَنَ الحاكمَ الاقْتِراضُ عليه ، اقتَرَضَ ، فإذا قَدِمَ ، فعليه وَفاؤُه .

٤٠٠٣ – مسألة : (ومَنْ كان صَحِيحًا مُكَلَّفًا لا حِرْفَةَ له سوى

الإنصاف

وعلى رِوايةِ اشْتِراطِ الإرْثِ فى عَمُودَيِ النَّسبِ ، تَلْزَمُ النَّفَقَةُ الجَدَّ ، [١٢٨/٣و] دُونَ الأخِ . وتقدَّم بِناءُ هذه المَسائلِ على رِواياتٍ تقدَّمَتْ ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : ومَن كانَ صَحِيحًا مُكَلَّفًا لا حِرْفَةَ له سِوَى الوالِدَيْن ، فهل تَجِبُ نَفَقَتُه ؟ على رِوايتَيْن . قال القاضى : كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يَحْتَمِلُ رِوايتَيْن .

(١) فى م : « بالعسر » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « بعضهم » .

المقنع نَفَقَتُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير الوالِدَيْنِ ، فهل تَجِبُ نَفَقَتُه ؟ على روايَتَيْن) إحداهما ، تجبُ إذا كان فَقِيرًا عاجِزًا عن الكَسْبِ ؛ لعُمومِ قَوْلِ النبيِّ ﷺ لهِنْدٍ : « خُذِى ما يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالمَعْرُوفِ »[1] . ولم يَسْتَثْنِ منهم بالِغًا ولا صَحِيحًا ، ولأنَّه وَلَدٌ فَقِيرٌ ، فاسْتَحَقَّ النَّفَقةَ على والدِه الغَنِيِّ ، كالزَّمِنِ . والثانيةُ ، لا تَجبُ .

الإنصاف وهما وَجْهان فى « المُذْهَبِ » . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الكافِى »، و «المُغْنِى»، و «البُلْغَةِ»، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ إحْداهما ، تجِبُ له لعَجْزِه عن الكَسْبِ . وهو المذهبُ . قال النَّاظِمُ : وهو أَوْلَى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » فى الأَوْلادِ ، وهو منها ، كما تقدَّم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تجِبُ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، ظاهِرُ قوْلِه : سِوَى الوالِدَيْن . أنَّهما إذا كانَا صَحِيحَيْن مُكَلَّفَيْن لا حِرْفَةَ لهما ، تجِبُ نفَقَتُهما مِن غيرِ خِلافٍ فيه . وهو أحدُ الطُّرُقِ . وقطَع به جماعَةٌ مِن الأصحابِ ؛ منهم ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والقاضى . نقَله عنه فى « القَواعِدِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : لا خِلافَ فيهما فيما عَلِمْتُ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والثَّلاثِينَ بعدَ المِائَةِ » : وفرَّق القاضى فى زَكاةِ الفِطْرِ ، مِن « المُجَرَّدِ » ، بينَ الأبِ وغيرِه ، وأَوْجَبَ النَّفَقَةَ للأبِ بكُلِّ حالٍ ، وشرَطَ فى الابنِ وغيرِه الزَّمانَةَ . انتهى . وهى الطَّريقةُ الثَّانيةُ . والطَّريقةُ الثَّالثةُ ، فيهما رِوايَتان كغيرِهما . وتقدَّم المذهبُ منهما . الثَّانى ، مفْهومُ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٨ .

المقنع

وَمَنْ لَمْ يَفْضُلْ عِنْدَهُ إلَّا نَفَقَةُ وَاحِدٍ ، بَدَأَ بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ ،

الشرح الكبير

وبه قال أبو حنيفةَ ، والشَّافعيُّ ، فى الولَدِ الذَّكَرِ . فأمَّا الجارِيَةُ ، فقال أبو حنيفةَ : لا تَسْقُطُ نَفَقَتُها حتى تتزَوَّجَ . ونحوُه قولُ مالكٍ ؛ لأنَّه فى مَظِنَّةِ الكَسْبِ ، يَقْدِرُ عليه غالِبًا ، أشْبَهَ الغَنِىَّ . والأوَّلُ أوْلَى .

٤٠٠٤ – مسألة : (ومَن لم يَفْضُلْ عِنْدَه إلَّا نَفَقَةُ واحِدٍ ، بَدَأ

الإنصاف

كلامِه ، أنَّ غيرَ المُكَلَّفِ ؛ كالصَّغيرِ ، والمَجْنونِ ، وغيرِ الصَّحيحِ ، تَلْزَمُه نَفَقَتُهما مِن غيرِ خِلافٍ . وهو صحيحٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، هل يَلْزَمُ المُعْدَمَ الكَسْبُ لنَفَقَةِ قرِيبِه ؟ على الرِّوايتَيْن فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وجزَم جماعَةٌ ، يَلْزَمُه ، ذكَرُوه فى إجارَةِ المُفْلِسِ واسْتِطاعَةِ الحَجِّ . قال فى « القَواعِدِ » : وأمَّا وُجوبُ النَّفَقَةِ على أقارِبِه مِن الكَسْبِ ، فصَرَّح القاضى فى « خِلافِه » ، و « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، والأكْثرونَ ، بالوُجوبِ ، قال القاضى فى « خِلافِه » : وظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، لا فَرْقَ فى ذلك بينَ الوالِدَيْن والأوْلادِ وغيرِهم مِن الأقارِبِ . وخرَّج صاحِبُ « التَّرْغيبِ » المَسْأَلَةَ على رِوايتَيْن . انتهى .

الثَّانيةُ ، القُدْرَةُ على الكَسْبِ بالحِرْفَةِ تَمْنَعُ وُجوبَ نَفَقَتِه على أقارِبِه . صرَّح به القاضى فى « خِلافِه » . ذكَره صاحِبُ « الكافِى » وغيرُه ، واقْتَصَرَ عليه فى « القَواعِدِ » .

قوله : فإنْ لم يَفْضُلْ عِنْدَه إلَّا نَفَقَةُ واحِدٍ ، بَدَأَ بالأقْرَبِ فالأقْرَبِ . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يُقَدَّمُ الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، ثم العصَبَةُ ، ثم التَّساوِى . قدَّمه فى « الفُروعِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » ،

المقنع وَإِنْ كَانَ لَهُ أَبَوَانِ ، جَعَلَهُ بَيْنَهُمَا ، .....

الشرح الكبير بالأَقْرَبِ فالأَقْرَبِ ، فإن كان له أبوان ، جَعَلَه بينَهما) إذا لم يَفْضُلْ عندَ الرَّجُلِ إلَّا نَفَقَةُ شَخْصٍ واحدٍ ، وله امرأةٌ ، فالنَّفقَةُ لها دُونَ الأقارِبِ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ فى حَدِيثِ جابرٍ : « إذا كان أحَدُكُمْ فَقِيرًا ، فَلْيَبْدَأْ بِنَفْسِه ، فإن كان له فَضْلٌ ، فعلى عِيَالِه ، فإن كان له فَضْلٌ ، فعلى قَرَابَتِه »[1] . ولأنَّ نَفَقَةَ القَرِيبِ مُواساةٌ ، ونَفَقةَ المرأةِ تجبُ على سبيلِ المُعاوَضَةِ ، فقُدِّمَتْ على مُجَرَّدِ المُواساةِ ، ولذلك[2] وجَبَتْ مع [3]يَسارِهما وإعْسارِهما[3] ، بخِلافِ نَفَقةِ القَرِيبِ ، ثم مِن بعدِها نَفَقةُ الرَّقِيقِ ؛ لأنَّها تجبُ مع اليَسارِ والإعْسارِ ، فقُدِّمَتْ على مُجَرَّدِ المُواساةِ ، ثم مِن بعدِ ذلك الأَقْرَبُ فالأَقْرَبُ .

٤٠٠٥ – مسألة : (فإن كان له أبوان ، فهو بينَهما) هذا أحدُ

الإنصاف وغيرِهم . وقيل : يُقَدَّمُ وارِثٌ ثم[4] التَّساوِى . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وقيل : يُقَدَّمُ مَنِ امْتازَ بفَرْضٍ أو تَعْصِيبٍ ، فإنْ تعارَضَتِ المَرْتَبَتان أو فُقِدَتا ، فهما سواءٌ .

فائدة : لو فَضَلَ عندَه نَفَقَةٌ لا تكْفِى واحِدًا ، لَزِمَه دَفْعُها .

قوله : فإنْ كانَ له أَبَوان ، جَعَلَه بيْنَهُما . هذا أحدُ الوُجوهِ . اخْتارَه الشَّارِحُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٤٠ .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣ – ٣) فى م : « يساره وإعساره » .

(٤) فى ط ، ا : « مع » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمَا ابْنٌ ، فَفِيهِ ثَلَاثَةُ أَوْجُهٍ ؛ أَحَدُهَا ، يَقْسِمُهُ بَيْنَهُمْ . وَالثَّانِى ، يُقَدِّمُهُ عَلَيْهِمَا . وَالثَّالِثُ ، يُقَدِّمُهُمَا عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

الوُجُوهِ ؛ لِتَساوِيهِما فى القُرْبِ . والثانى ، تُقَدَّمُ الأُمُّ ؛ لأَنَّهَا أَحَقُّ بالبِرِّ ، ولها فَضِيلَةُ الحَمْلِ والرَّضاعِ والتَّرْبِيَةِ ، وزِيادَةِ الشَّفَقَةِ ، وهى أَضْعَفُ وأَعْجَزُ . والثالثُ ، يُقَدَّمُ الأَبُ ؛ لفَضِيلَتِه وانْفِرادِه بالوِلايَةِ على وَلَدِه ، واسْتِحْقاقِ الأَخْذِ مِن مالِه ، وإضافَةِ النبىِّ ﷺ الولدَ ومالَه إليه بقَوْلِه : « أَنْتَ ومَالُكَ لأَبِيكَ »[1] . والأَوَّلُ أَوْلَى .

٤٠٠٦ – مسألة : (وإن كان معهما ابنٌ) فقال القَاضِى : إن كان الابْنُ صَغِيرًا[2] أو مَجْنُونًا ، قُدِّمَ ؛ لأَنَّ نَفَقَتَه وجَبَتْ بالنَّصِّ ، مع أَنَّه عاجِزٌ عن الكَسْبِ ، والكَبِيرُ فى مَظِنَّةِ الكَسْبِ ، وإن كان الابْنُ كَبِيرًا ، و[3] الأَبُ زَمِنٌ ، فهو أَحَقُّ ؛ لأَنَّ حُرْمَتَه آكَدُ ، وحاجَتَه أَشَدُّ . ويَحْتَمِلُ تَقْدِيمَ الابْنِ ؛ لأَنَّ نَفَقَتَه وجَبَتْ بالنَّصِّ . وإن كانا صَحِيحَيْن فَقِيرَيْن ، ففيه ثلاثَةُ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصةِ » . ومالَ إليه النَّاظِمُ . [4]وقيل : تُقَدَّمُ الأُمُّ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايةِ »[4] . وقيل : يُقَدَّمُ الأَبُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى »، و « الفُروعِ » . وأَطْلَقَهُنَّ فى « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ» .

قوله : فإنْ كانَ معهُما ابنٌ ، ففيه ثَلاثَةُ أَوْجُهٍ ؛ أَحَدُها ، يَقْسِمُه بيْنَهُم . والوَجْهُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ ، وانظر ١٠٦/١٧ .

(٢) فى الأصل : « معسرًا » .

(٣) فى الأصل : « أو » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ كَانَ لَهُ أَبٌ وَجَدٌّ ، أَوِ ابْنٌ وَابْنُ ابْنٍ ، فَالْأَبُ وَالِابْنُ أَحَقُّ .

الشرح الكبير أَوْجُهٍ ؛ أَحَدُها ، التَّسْوِيَةُ ؛ لتَساوِيهما فى القُرْبِ . والثانى ، تَقْديمُ الابْنِ ؛ لوُجُوبِ نَفَقَتِه بالنَّصِّ . والثالثُ ، تَقْديمُ الوالدِ ؛ لتأَكُّدِ حُرْمَتِه .

٤٠٠٧ – مسألة : (وإن كان له أبٌ وجَدٌّ ، أو ابنٌ وابنُ ابنٍ ، فالأبُ والابنُ أحَقُّ) وقال أصْحابُ الشافعىِّ : يَسْتَوِى الأبُ [١٧١/٧ظ] والجَدُّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وكذلك الابنُ وابنُه ؛ لتَساوِيهم فى الوِلادَةِ والتَّعْصِيبِ . ولَنا ، أنَّ الابنَ والأبَ أقْرَبُ وأحَقُّ بمِيراثِه ، فكانا أحَقَّ ، كالأبِ مع الأخِ .

الإنصاف الثَّانِى ، يُقدِّمُه عليهما . نقَل أبو طالِبٍ ، الابنُ أحَقُّ بالنَّفَقَةِ ، وهى أحَقُّ بالبِرِّ . قال فى « الوَجيزِ » : فإن اسْتَوَى اثْنان بالقُرْبِ ، قُدِّمَ العَصَبَةُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، (١و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »١) . وقدَّمه فى (١« الخُلاصَةِ » ، و١) « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يُقَدَّمُ الأبَوان على الابنِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . (١وأطْلَقَ الخِلافَ بينَ الأبِ والابنِ فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »١) .

فائدة : وكذا الحُكْمُ والخِلافُ فيما إذا اجْتَمَعَ جَدٌّ وابنُ ابنٍ . وقدَّم الشَّارِحُ أنَّهما سواءٌ .

قوله : فإنْ كانَ أبٌ وجَدٌّ ، أو ابنٌ وابنُ ابنٍ ، فالأبُ والابنُ أحَقُّ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : الأبُ والجَدُّ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اجْتَمَعَ ابنٌ وجَدٌّ ، أو أبٌ وابنُ ابنٍ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، تَقْديمُ الابْنِ والأبِ ؛ لأنَّهما أقْرَبُ ، فإنَّهما يَلِيانِه بغيرِ واسِطَةٍ ، ولا يَسْقُطُ إرْثُهما بحالٍ ، والجَدُّ وابنُ الابْنِ بخِلافِهما ، ويَحْتَمِلُ التَّسْوِيَةَ

الإنصاف

سواءٌ . وكذا[1] الابنُ وابنُ الابنِ . وهو احْتِمالٌ للقاضى . وهو قَوْلُ أصحابِ الشَّافِعِىِّ ؛ لتَساوِيهم فى الوِلايَةِ والتَّعْصِيبِ . قال أبو الخَطَّابِ : هذا سَهْوٌ مِن القاضى ؛ لأنَّ أحدَهما غيرُ وارِثٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُقَدَّمُ أبو الأبِ على أبِى الأُمِّ ، ولو اجْتَمَعَ أبو أبِى الأبِ مع أبِى الأُمِّ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّهما يسْتَوِيانِ . قال القاضى : القِياسُ تَساوِيهما ؛ لتَعَارُضِ قُرْبِ الدَّرَجَةِ ومَيْزَةِ العُصُوبَةِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُقَدَّمُ أبو الأُمِّ لقُرْبِه . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » . وفى « الفُصولِ » ، احْتِمالُ تقْديمِ أبِى أبِى الأبِ . وجزَم به المُصَنِّفُ .

الثَّانيةُ ، لو اجْتَمَعَ ابنٌ وجَدٌّ ، أو[2] أبٌ وابنُ ابنٍ ، قُدِّمَ الابنُ[3] على الجَدِّ ، وقُدِّم الأبُ على ابنِ الابنِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه الشَّارِحُ [4]وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه[4] . ويَحْتَمِلُ التَّساوِىَ .

الثَّالثةُ ، لو اجْتَمَعَ جَدٌّ وأخٌ ، قُدِّم الجَدُّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصحَّحاه . ويَحْتَمِلُ التَّسْوِيَةَ . [4]وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ[4] .

---

(١) فى الأصل : « وولد » .
(٢) فى الأصل : « و » .
(٣) فى الأصل : « الأب » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا تَجِبُ نَفَقَةُ الْأَقَارِبِ مَعَ اخْتِلَافِ الدِّينِ . وَقِيلَ : فِى عَمُودَىِ

الشرح الكبير بينَهما ؛ لأنَّهما سواءٌ فى الإرْثِ والتَّعْصِيبِ والوِلادَةِ . والأوَّلُ أوْلَى . فإنِ اجْتَمَعَ جَدٌّ وابنُ ابنٍ ، فهما سَواءٌ ؛ لتَساوِيهما فى القُرْبِ والإرْثِ والوِلادَةِ والتَّعْصِيبِ . ويَحْتَمِلُ تَقْديمَ الابْنِ ؛ لأنَّ نفقتَه ثَبَتَتْ بالنَّصِّ ، ولأنَّه يُسْقِطُ تَعْصِيبَ الجَدِّ . ويَحْتَمِلُ تَقْديمَ[1] الجَدِّ ؛ لِتأكُّدِ حُرْمَتِه بالأُبُوَّةِ . وإنِ اجْتَمَعَ جَدٌّ وأخٌ ، احْتَمَلَ التَّسْوِيَةَ بينَهما ؛ لتَساوِيهِما فى اسْتِحْقاقِ المِيراثِ . والصَّحيحُ تَقْديمُ الجَدِّ ؛ لأنَّ له مَزِيَّةَ الولادَةِ والأُبُوَّةِ ، ولأنَّ ابنَ ابنِه يَرِثُه مِيراثَ ابنٍ ، والأخُ مِيراثَ أخٍ ، ومِيراثُ الابنِ آكَدُ ، فالنَّفَقةُ الواجِبَةُ به تكونُ آكَدَ . وإن كان مكانَ الأخِ [2]ابْنُ أخٍ أو عَمٍّ[2] ، فالجَدُّ أحَقُّ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه يُقَدَّمُ عليهما فى المِيراثِ .

٤٠٠٨ – مسألة : (ولا تَجِبُ النَّفَقَةُ مع اخْتِلافِ الدِّينِ . وقِيل :

الإنصاف الرَّابعةُ ، قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُقَدَّمُ الأحْوَجُ ممَّنْ تقدَّم فى هذه المَسائلِ على غيرِه . واعْتُبِرَ فى « التَّرْغيبِ » بإرْثٍ ، وأنَّ مع الاجْتِماعِ يُوَزَّعُ لهم بقَدْرِ إرْثِهم . ونقَل المُصَنِّفُ ومَن تابعَه ، عن القاضى ، فيما إذا اجْتَمَعَ الأبوانِ [٣/١٢٨ظ] والابنُ ، إنْ كانَ الابنُ صغيرًا أو مَجْنونًا ، قُدِّم ، وإنْ كان الابنُ كبيرًا والأبُ زَمِنٌ ، فهو أحَقُّ ، ويَحْتَمِلُ تقْديمَ الابنِ .

قوله : ولا تَجِبُ نَفَقَةُ الأقارِب مع اخْتِلافِ الدِّينِ – هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وهذا تَخْصِيصُ كلامِ المُصَنِّفِ

(١) سقط من : الأصل .
(٢ – ٢) فى الأصل : « ابن وعم » .

المقنع

الشرح الكبير

فى عَمُودَىِ النَّسَبِ روايتان)[1]إذا كان دِينُ القَرِيبَيْن مُخْتلِفًا ، فلا نَفَقةَ لأحدِهما على الآخرِ . وذكر القاضى فى عمودَىِ النَّسَبِ رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، تجبُ النَّفَقةُ[1] مع اخْتِلافِ الدِّينِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها نَفقةٌ مع اتِّفاقِ الدِّينِ ، فتجبُ مع اخْتِلافِه ، كنَفقةِ الزَّوجةِ [2]والمَمْلوكِ[2] ، ولأنَّه يَعْتِقُ عليه ، فيَجِبُ عليه الإنْفاقُ عليه ، كما لو اتَّفقَ دِينُهما . ولَنا ، أنَّها مُواساةٌ على سَبيلِ البِرِّ والصِّلَةِ ، فلم تجبْ مع اخْتِلافِ الدِّينِ ، كنَفقةِ غيرِ عَمُودَىِ النَّسَبِ ، ولأنَّهما لا يتَوارَثان ، فلم يجبْ لأحدِهما على الآخرِ نَفقةٌ بالقَرابةِ ، كما لو كان أحَدُهما رَقِيقًا ، ويُفارِقُ نَفقةَ الزَّوْجاتِ ؛ لأنَّها عِوَضٌ[3] تجبُ مع الإعْسارِ ، فلم يُنافِها[4] اخْتِلافُ الدِّينِ ، كالصَّداقِ والأُجْرَةِ ، وكذلك تجبُ مع الرِّقِّ فيهما أو فى أحَدِهما ، وكذلك نَفقةُ المَماليكِ ، ولأنَّ هذه النَّفقةَ صِلَةٌ ومُواساةٌ ، فلا تجِبُ مع اخْتِلافِ الدِّينِ ، كأداءِ زَكاتِه إليه ، وعَقْلِه عنه ، وإرْثِه منه .

الإنصاف

أوَّلَ البابِ – وقيل : فى عَمُودَىِ النَّسَبِ رِوايَتان . [2]قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وعنه ، تجِبُ فى عَمُودَىِ النَّسَبِ خاصَّةً . قال القاضى : فى عَمُودَىِ النَّسَبِ رِوايَتان[2] . وقيل : تجِبُ لهم مع اخْتِلافِ الدِّينِ . ذكَره الآمِدِىُّ رِوايةً . وفى « المُوجَزِ » رِوايةً ، تجِبُ للوالِدِ دُونَ غيرِه . وقال فى « الوَجيزِ » : ولا تجِبُ

(١ – ١) فى م : « ذكرهما القاضى ، إحداهما تجب » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل : « فرض » .
(٤) بعده فى الأصل : « مع » .

المقنع وَإِنْ تَرَكَ الْإِنْفَاقَ الْوَاجِبَ مُدَّةً ، لَمْ يَلْزَمْهُ عِوَضُهُ .

الشرح الكبير **٤٠٠٩** – مسألة : (وإن تَرَكَ الإِنْفاقَ الواجِبَ مُدَّةً ، لم يَلْزَمْه عِوَضُه) لأنَّ نَفقةَ القَريبِ وجَبَتْ لِدَفْعِ الحاجَةِ ، وإحْياءِ النَّفْسِ ، وتَزْجِيَةِ الحالِ[1] ، وقد حَصَلَ له[2] ذلك فى الماضِى بدُونِها ، فإن كان الحاكمُ قد فَرَضَها ، فيَنْبَغِى أن تَلْزَمَه ؛ لأنَّها تأكَّدَتْ بفَرْضِ الحاكمِ ، فلَزِمَتْه ، كنَفقةِ الزَّوْجَةِ .

الإنصاف نَفَقَةٌ مع اخْتِلافِ الدِّينِ ، إلَّا أنْ يُلْحِقَه به قَافَةٌ . وكذا قال فى « الرِّعايةِ » ، وزادَ ، ويَرِثُه بالوَلاءِ .

قوله : وإنْ تَرَكَ الإنْفاقَ الواجِبَ مُدَّةً ، لم يَلْزَمْه عِوَضُه . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : أطْلَقَه الأكثرُ . وجزَم به فى « الفُصولِ » . وقال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : فإنْ كان الحاكِمُ قد فَرَضَها ، فيَنْبَغِى أنْ تَلْزَمَه ؛ لأنَّها تأكَّدَتْ بفَرْضِ الحاكمِ ، فلَزِمَتْه ، كنَفَقَةِ الزَّوْجَةِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ومَنْ تَرَكَ النَّفقةَ على قريبَةٍ مُدَّةً ، سقَطَتْ ، إلَّا إذا كانَ فرَضَها حاكمٌ ، وقيل : ومع فَرْضِها ، إلَّا أنْ يَأْذَنَ الحاكِمُ فى الاسْتِدانة عليه أو القَرْضِ . زادَ فى « الكُبْرى » : أو الإنْفاقِ مِن مالِها لتَرْجِعَ به عليه لغَيْبَتِه أو امْتِناعِه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : مَنْ أنْفقَ عليه بإذْنِ حاكمٍ ، رجَع عليه ، وبلا إذْنٍ ، فيه خِلافٌ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وأمَّا نفَقَةُ أقارِبِه ، فلا تَلْزَمُه لِما مَضَى وإنْ فُرِضَتْ ، إلَّا أنْ يَسْتَدِينَ عليه بإذْنِ الحاكمِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ ما اخْتارَه شيْخُنا ، ويَسْتَدِينُ عليه ، فلا

---

(١) تزجية الحال : تيسيره .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ويَلْزَمُ الرَّجُلَ إعْفافُ أبيه[1] إذا احْتاجَ إلى النِّكاحِ . وهذا ظاهرُ مذهبِ الشافعيِّ . ولهم فى إعْفافِ الأبِ الصَّحيحِ وَجْهٌ ، أنَّه لا يجبُ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَلْزَمُ الرَّجُلَ إعْفافُ أبيه ، سواءٌ وجَبَتْ نَفَقَتُه أو لم تَجِبْ ؛ لأنَّ ذلك مِن المَلاذِّ ، فلم تَجِبْ للأبِ ، كالحَلْواءِ ، ولأنَّه [١٧٢/٧و] أحَدُ الأبَوَيْن ، فلم يَجِبْ ذلك له ، كالأُمِّ . ولَنا ، أنَّ ذلك مِمَّا تَدْعو حاجتُه إليه ، ويَسْتَضِرُّ بفَقْدِه ، فلَزِمَ ابْنَه له ، كالنَّفَقةِ ، ولا يُشْبِهُ الحَلْواءَ ؛ فإنَّه لا يَسْتَضِرُّ بفَقْدِها ، وإنَّما يُشْبِهُ الطَّعامَ والأُدْمَ . وأمَّا الأُمُّ فإنَّ إعْفافَها إنَّما هو بتَزْويجِها إذا طَلَبَتْ ذلك ، [2]وخَطَبَها كُفْءٌ لها[2] ، ونحنُ نقولُ بوُجُوبِه عليه ، وهم يُوافِقُونَنا فى ذلك . إذا ثَبَتَ ذلك ، فإنَّه يجبُ إعْفافُ مَن وجَبَتْ نَفَقَتُه مِن الآباءِ والأجْدادِ ، فإنِ اجْتَمَعَ جَدَّان ، ولم يُمْكِنْ إلَّا[3] إعْفافُ أحَدِهما ، قُدِّمَ الأقْرَبُ ، إلَّا أن يكونَ أحَدُهما مِن جِهَةِ الأبِ والآخرُ مِن جِهَةِ الأُمِّ ، فيُقَدَّمُ الذى مِن جِهَةِ الأبِ وإن بَعُدَ ؛ لأنَّه عَصَبَةٌ ، والشَّرْعُ قد اعْتَبَرَ جِهَتَه فى التَّوْرِيثِ والتَّعْصِيبِ ، فكذلك

الإنصاف

يرْجِعُ إنِ اسْتَغْنَى بكَسْبٍ أو نَفَقَةِ مُتَبَرِّعٍ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ أصحابِنا ، يَأْخُذُ بلا إذْنِه إذا امْتَنَعَ ، كالزَّوْجَةِ إذا امْتَنَعَ الزَّوْجُ مِن النَّفَقَةِ عليها . نقلَ صالِحٌ ، وعَبْدُ اللهِ ، والجماعَةُ ، يأْخُذُ مِن مالِ والدِه بلا إذْنِه بالمَعْروفِ إذا احْتاجَ ، ولا يَتَصَدَّقُ .

---

(١) فى الأصل ، تش ، ق : « ابنه » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « وجبت نفقته كفؤها » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فى الإنْفاقِ والاسْتِحْقاقِ .

فصل : وإذا وجَبَ عليه إعْفافُ أبيه[1] ، فهو مُخَيَّرٌ ، إن شاءَ زَوَّجه ، وإن شاءَ مَلَّكه أمَةً ، أو دَفَعَ إليه ما يتَزَوَّجُ به حُرَّةً أو يَشْتَرِى به أمَةً ، وليس للأبِ التَّخْيِيرُ عليه ، إلَّا أنَّ الأبَ إذا عَيَّنَ امْرأةً ، وعيَّنَ الابْنُ أُخْرَى ، وصَداقُهما واحدٌ ، قُدِّمَ تَعْيِينُ الأبِ ؛ لأنَّ النِّكاحَ له ، والمُؤْنَةَ واحدَةٌ ، فقُدِّمَ قولُه ، كما لو عَيَّنَتِ البنتُ كُفْئًا والأبُ غيرَه ، قُدِّمَ تَعْيِينُها[2] . فإنِ اخْتَلَفا فى الصَّداقِ ، لم يَلْزَمْ الابْنَ الأكْثَرُ ؛ لأنَّه إنَّما يَلْزَمُه أقَلُّ ما[3] تَحْصُلُ به الكِفايةُ . وليس له أنْ يزَوِّجه قَبِيحَةً ، ولا يُمَلِّكَه إيَّاها ، ولا كَبِيرةً [4]لا اسْتِمْتَاعَ[4] فيها ، ولا أن يُزَوِّجه أمَةً ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا بإرْقاقِ ولَدِه ، والنَّقْصِ فى اسْتِمْتاعِه . فإن رَضِىَ الأبُ بذلك لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الضَّرَرَ يَلْحَقُ بغيرِه ، وهو الوَلَدُ ، ولذلك[5] لم يكُنْ للمُوسِرِ أن يتَزَوَّجَ أمَةً . ومتى أيْسَرَ الأبُ ، لم يكُنْ للوَلدِ اسْتِرْجاعُ ما دَفَعَه إليه ، ولا عِوَضُ ما زَوَّجه به ؛ لأنَّه دَفَعَه إليه فى حالِ وُجُوبِه عليه ، فلم يَمْلِكِ اسْتِرْجاعَه ، كالزَّكاةِ . فإن زَوَّجه أو مَلَّكه أمَةً[6] ، فطَلَّقَ الزَّوْجَةَ أو أعْتَقَ الأمَةَ ، لم يكُنْ عليه أن يُزَوِّجه أو يُمَلِّكَه ثانِيًا ؛ لأنَّه فَوَّتَ ذلك على نَفْسِه . فإن ماتتا ، فعليه إعْفافُه ثانيًا ؛ لأنَّه لا صُنْعَ له فى ذلك .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « ابنه » .

(٢) فى م : « تعينها » .

(٣) فى الأصل : « مما » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « الاستمتاع » .

(٥) فى م : « كذلك » .

(٦) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ لَزِمَتْهُ نَفَقَةُ رَجُلٍ ، فَهَلْ تَلْزَمُهُ نَفَقَةُ امْرَأَتِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

وعلى الأبِ إعْفافُ ابْنِه إذا كانت عليه نَفَقَتُه ، وكان مُحْتاجًا إلى الإعْفافِ . ذكَرَه أصْحابُنا . وهو قولُ بعْضِ أصْحابِ الشافعيِّ . وقال بعْضُهم : لا يجبُ ذلك . ولَنا ، أنَّه مِن عَمُودَىْ نَسَبِه ، وتَلْزَمُه نَفَقَتُه ، فيَلْزَمُه إعْفافُه عندَ حاجَتِه إليه ، كأبِيه[1] . قال القاضى : وكذلك يجىءُ فى كلِّ مَن لَزِمَتْه نَفَقَتُه ؛ مِن أخٍ ، وعَمٍّ ، وغيرِهم ؛ لأنَّ أحمدَ نَصَّ فى العَبْدِ : يَلْزَمُه أن يُزَوِّجَه إذا طَلَبَ ذلك ، وإلَّا بِيعَ عليه .

٤٠١٠ – مسألة : (ومَن لَزِمَتْه نَفَقةُ رَجُلٍ ، فهل تَلْزَمُه نَفَقَةُ امرأتِه ؟ على روايتَيْنِ) كُلُّ مَن لَزِمَه إعفافُ رَجُلٍ لَزِمَتْه نَفَقَةُ امرأتِه ؛ لأنَّه لا يَتَمَكَّنُ مِن الإعْفافِ إلَّا بذلك . [2]وقد رُوِىَ[2] عن أحمدَ ، أنَّه لا[3] يَلْزَمُ الأبَ نَفَقةُ زَوْجَةِ الابْنِ . وهذا مَحْمُولٌ على أنَّ الابْنَ كان يَجِدُ نَفَقَتَها .

الإنصاف

قوله : ومن لَزِمَتْه نَفَقَةُ رَجُلٍ ، فهل تَلْزَمُه نَفَقَةُ امْرَأَتِه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى » ؛ إحْداهما ، تَلْزَمُه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تَلْزَمُه . وتأوَّلَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وعنه ، تَلْزَمُه فى عَمُودَىِ النَّسَبِ لا غيرُ . وعنه ، تَلْزَمُه

---

(١) فى الأصل : « كابنه » .

(٢ – ٢) فى الأصل ، تش : « فروى » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : والواجبُ فى نَفَقةِ القَريبِ قَدْرُ الكِفايةِ ؛ مِن الخُبْزِ [١٧٢/٧ظ] والأُدْمِ والكُسْوَةِ بقَدْرِ[1] العادةِ ، كما ذكَرْنا فى الزَّوْجَةِ ؛ لأنَّها وجَبَتْ للحاجةِ ، [2]فتَقَدَّرَتْ بما تَنْدَفِعُ به الحاجةُ[2] ، وقد قال النبىُّ ﷺ لهِنْدٍ : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ »[3] . فقَدَّرَ نَفَقَتَها ونَفَقَةَ وَلَدِها بالكِفايةِ ، فإنِ احْتاجَ إلى خادِمٍ ، فعليه إخْدامُه ، كقَوْلِنا فى الزَّوْجَةِ ؛ لأنَّ ذلك مِن تَمامِ الكِفايَةِ .

الإنصاف

لامْرأةِ أبيه لا غيرُ . وهذه مسْألَةُ الإعْفافِ .

فائدة : يجِبُ على الرَّجُلِ إعْفافُ مَنْ وجَبَتْ نفَقَتُه عليه ؛ مِنَ الآباءِ ، والأجْدادِ ، والأبناءِ ، وأبْنائِهم ، وغيرِهم ممَّنْ تجِبُ عليه نفَقَتُهم . وهذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ وما يتَفَرَّعُ عليها . وعنه ، لا يجِبُ عليه ذلك مُطْلَقًا . وقيل : لا يَلْزَمُه إعْفافُ غيرِ عَمُودَىِ النَّسَبِ . فحيثُ قُلْنا : يجِبُ عليه ذلك . لَزِمَه أنْ يُزَوِّجَه بحُرَّةٍ تُعِفُّه ، أو بسُرِّيَّةٍ . وتقدَّم تَعْيينُ قريبٍ إذا اتَّفَقا على مِقْدارِ المَهْرِ . هذا هو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، أنَّ التَّعْيينَ للزَّوْجِ ، لكِنْ ليسَ له تَعْيينُ رَقيقِه ، ولا للابنِ تَعْيينُ عجوزٍ قَبيحَةِ المَنْظَرِ أو مَعيبَةٍ . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا يَمْلِكُ اسْتِرْجاعَ أمَةٍ أعَفَّه بها مع غِناه . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى «الفُروعِ» . وقيل : له ذلك . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنْ يُعانَى بها . ويُصَدَّقُ بأنَّه تائِقٌ بلا يَمينٍ ، على

---

(١) فى الأصل : « بقدره و » .

(٢ - ٢) فى تش : « فقدرت بما يندفع به » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٨ .

الشرح الكبير

فصل : ويجبُ على المُعْتِقِ نَفقةُ عَتِيقِه ، على قَوْلِنا : إنَّ النَّفقةَ تجبُ على الوارِثِ على ما قَرَّرْناه . والمُعْتِقُ وارثُ عَتِيقِه ، فوجَبَتْ [1]عليه نَفَقتُه إذا كان فَقِيرًا ، ولمَوْلاهُ يَسارٌ يُنْفِقُ عليه منه . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : لا تجبُ عليه نَفَقتُه[1] . بِناءً على أُصُولِهم المذْكُورَةِ . ولَنا ، عُمُومُ[2] قولِه تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾[3] . وقولُ النبىِّ ﷺ « أُمَّكَ وأَبَاكَ ، وأُخْتَكَ وأَخَاكَ ، ثُمَّ أَدْنَاكَ أَدْنَاكَ ، ومَوْلَاكَ الَّذِى يَلِى ذَاكَ ، حَقًّا وَاجِبًا ، ورَحِمًا مَوْصُولًا »[4] . ولأنَّه يَرِثُه بالتَّعْصِيبِ ، فكانتْ عليه نَفَقتُه كالأبِ . ويُشْتَرطُ فى[5] وُجوبِ الإنْفاقِ عليه الشُّرُوطُ المذْكُورةُ فى غيرِه .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ووَجْهٌ ، أنَّه لا يُصَدَّقُ إلَّا بيَمِينِه . ويُشْتَرَطُ أنْ يكونَ عاجِزًا عن مَهْرِ زَوْجَةٍ أو ثَمَنِ أمَةٍ . ويكْفِى إعْفافُه بواحِدَةٍ . ويُعَفُّ ثانيًا إنْ ماتَتْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا ، كمُطَلِّقٍ لعُذْرٍ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ويَلْزَمُه إعْفافُ أُمِّه كأبِيه . قال القاضى : ولو سُلِّمَ ، فالأبُ آكَدُ ، ولأنَّه لا يُتَصَوَّرُ ؛ لأنَّ الإعْفافَ لها بالتَّزْوِيجِ ، ونَفَقَتُها على الزَّوْجِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ ، تَلْزَمُه نفقَةٌ إنْ تعَذَّرَ تَزْوِيجٌ بدُونِها . وهو ظاهِرُ القَوْلِ الأوَّلِ . وهو ظاهرُ « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه قال :

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : الأصل ، تش .

(٣) سورة البقرة ٢٣٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٦ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن مات مَوْلاهُ ، فالنَّفقةُ على الوَرَثَةِ مِن عَصَباتِه ، على ما [1]ذُكِرَ فى بابِ[1] الوَلاءِ . ويجبُ على السيِّدِ نَفَقةُ أوْلادِ عَتِيقِه ، إذا كان له عليهم وَلاءٌ ؛ لأنَّه عَصَبَتُهم ووارِثُهم ، وعليه نَفَقةُ أولادِ مُعْتَقَتِه إذا كان أبُوهم عَبْدًا ؛ لذلك[2] ، فإن أُعْتِقَ أبُوهم فانْجَرَّ الوَلاءُ إلى مُعْتِقِه ، صارَ وَلاؤُهم لمُعْتِقِ أبِيهم ، ونَفَقتُهم عليه ، إذا كَمَلَتِ الشُّروطُ ، وليس على العَتِيقِ[3] نَفَقةُ مُعْتِقِه وإن كان فَقِيرًا ؛ لأنَّه لا يَرِثُه ، فإن كان[4] كلٌّ[5] واحِدٍ منهما مَوْلى الآخرِ ، فعلى كُلِّ واحدٍ منهما نَفَقةُ الآخَرِ ؛ لأنَّه يَرِثُه .

فصل : وليس على العَبْدِ نَفَقةُ ولَدِه[6] ، حُرَّةً كانتِ الزَّوْجَةُ أو أمَةً ؛ لأنَّ الحُرَّةَ ولَدُها أحْرارٌ ، وليس على العَبْدِ نَفَقةُ أقارِبِه الأحْرارِ ؛ لأنَّ نَفَقَتَهم تجبُ على سَبِيلِ المُواساةِ ، وليس هو مِن أهْلِها . وإن كانتْ زَوْجَتُه مَمْلوكَةً ، فوَلَدُها عَبِيدٌ لسَيِّدِها ؛ لأنَّهم يَتْبَعُونَها ، فتكونُ نَفَقتُهم على مالِكِهم .

فصل : ونَفَقةُ أوْلادِ المُكاتَبِ الأحْرارِ وأقارِبِه لا تجبُ عليه ؛ لأنَّها

الإنصاف

ويَلْزَمُه إعْفافُ كلِّ إنْسانٍ تَلْزَمُه نَفَقَتُه .

(١ - ١) فى ق ، م : « ذكرناه فى » .
(٢) فى الأصل ، م : « كذلك » .
(٣) فى الأصل : « المعتق » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) سقط من : م .
(٦) فى الأصل : « والد » .

الشرح الكبير

تجبُ على سَبيلِ المُواساةِ ، وليس هو مِن أهْلِها ، ولذلك[1] لا تجبُ عليه الزَّكاةُ فى مالِه ، فإن كانتْ زَوْجَتُه حُرَّةً ، فنَفقةُ أوْلادِها عليها ؛ لأنَّهم يَتْبَعُونَها فى الحُرِّيَّةِ . وإن كان لهم أقارِبُ أحْرارٌ ، كجَدٍّ حُرٍّ[2] ، وأخٍ حُرٍّ مع الأُمِّ ، أنْفَقَ كلُّ واحدٍ منهم بحَسَبِ مِيراثِه ، والمُكاتَبُ كالمَعْدُومِ بالنِّسْبَةِ إلى النَّفقةِ ، فأمَّا ولَدُ المُكاتَبِ مِن أمَتِه ، فنَفَقَتُهم عليه ؛ لأنَّ ولَدَه مِن أمَتِه تَابعٌ له ، يَعْتِقُ بعِتْقِه ، فجَرَى مَجْرَى نَفْسِه فى النَّفَقةِ ، فكما أنَّه يُنْفِقُ على نَفْسِه ، فكذلك على وَلَدِه الذى هذا حالُه ، ولأنَّ هذا الولدَ ليس له مَن يُنْفِقُ عليه سِوى أبيه ، فإنَّ أمَّه أَمَةٌ[3] للمُكاتَبِ ، وليس له مِن الأحْرارِ أقارِبُ ، فيَتَعَيَّنُ على المُكاتَبِ الإنْفاقُ عليه ، كأُمِّه ، ولأنَّه لا ضَرَرَ على السَّيِّدِ فى إنْفاقِ المُكاتَبِ على وَلَدِه مِن أمَتِه ، لأنَّه إن أدَّى وعَتَقَ ، فقَد وَفَّى [١٧٣/٧و] مالَ الكتابةِ ، وليس للسيِّدِ أكثرُ منه ، وإن عَجَزَ ورَقَّ ، عادَ إليه المُكاتَبُ ووَلَدُه الذى أنْفقَ عليه ، فكأنَّه إنَّما أنْفَقَ على عَبْدِه ، وتَصِيرُ نَفَقَتُه عليه كنَفَقَتِه على سائرِ رَقِيقِه .

فصل : فأمَّا ولَدُ المُكاتَبِ إذا كان مِن زَوْجَتِه المُكاتَبَةِ ، فإنَّهم يَتْبَعُونَها فى الكِتابةِ ، ويكونُ حُكْمُهم حُكْمَها ؛ إن رَقَّتْ رَقُّوا ، وإن عَتَقَتْ بالأداءِ عَتَقُوا ، فتكونُ نَفَقَتُهم عليها ممَّا فى يَدِها[4] ؛ لأنَّهم فى حُكْمِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « كذلك » .
(٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى م : « يديها » .

المقنع

فَصْلٌ : وَتَجِبُ نَفَقَةُ ظِئْرِ الصَّبِيِّ عَلَى مَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ ، وَلَيْسَ لِلْأَبِ مَنْعُ الْمَرْأَةِ مِنْ رَضَاعِ وَلَدِهَا إِذَا طَلَبَتْ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

نَفْسِها ، ونَفَقَتُها على نَفْسِها ممَّا فى يَدِها ، فكذلك نَفَقةُ ولَدِها . وأمَّا زَوْجُها المُكاتَبُ ، فليس عليه نَفَقَتُهم ؛ لأنَّهم عَبِيدٌ لسَيِّدِ المُكاتَبةِ ، فإن أرادَ المُكاتَبُ التَّبرُّعَ بالنَّفقةِ على ولَدِه ، مِن أمَةٍ أو مُكاتَبَةٍ لغيرِ سَيِّدِه أو حُرَّةٍ ، فليس له ذلك ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا بمالِ سَيِّدِه . وإن كان مِن أمَةٍ لسَيِّدِه ، جازَ ؛ لأنَّه مَمْلُوكٌ لسَيِّدِه ، فهو يُنْفِقُ عليه مِن المالِ الذى تَعَلَّقَ به حَقُّ سَيِّدِه ، وإن كان مِن مُكاتَبَةٍ لسَيِّدِه ، احْتَمَلَ الجَوازَ ؛ لأنَّه فى الحالِ بمَنْزِلةِ أُمِّه[1] ، وأُمُّه مَمْلُوكَةٌ لسَيِّدِها . واحْتَمَلَ أن لا يجوزَ ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا ، ويَحْتَمِلُ أن يَعْجِزَ هو ، وتُؤَدِّىَ المُكاتَبَةُ ، فيَعْتِقُ وَلَدُها ، فيَحْصُلُ الإنْفاقُ عليه من مالِ سَيِّدِه ، ويَصِيرُ حُرًّا .

فصل : (وتجبُ نَفَقَةُ ظِئْرِ[2] الصَّبِيِّ على مَن تَلْزَمُه نَفَقَتُه) لأنَّ نَفَقةَ ظِئْرِ الصَّبِيِّ[3] الصَّغيرِ كنَفَقةِ الكَبيرِ ، ويَخْتَصُّ وجُوبُ النَّفقةِ بالأبِ وحدَه ، كالكَبيرِ .

٤٠١١ – مسألة : (وليس له مَنْعُ المرْأةِ مِن رَضاعِ وَلَدِها إذا طَلَبَتْ

الإنصاف

قوله : وليس لِلْأَبِ مَنْعُ المَرْأَةِ مِن رَضاعِ وَلَدِها إذا طَلَبَتْ ذلك . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « الخِلافِ الكَبِيرِ » ،

---

(١) فى الأصل : « أمته » .

(٢) الظئر : المرضعة غير ولدها .

(٣) زيادة من : تش .

الشرح الكبير

ذلك) إذا طلبتِ الأُمُّ رَضاعَ ولَدِها بأجْرِ مِثْلِها ، فهى أحَقُّ به ، سواءٌ كانت فى حالِ الزَّوْجِيَّةِ أو بعدَها ، وسواءٌ وَجَدَ الأبُ مُرْضِعَةً مُتَبَرِّعَةً أو لم يجدْ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : إن كانت فى حِبالِ الزَّوْجِ ، فلِزَوْجِها مَنْعُها مِن رَضاعِه ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ حَقَّ الاسْتِمْتاعِ بها فى بعضِ الأحْيانِ ، وإنِ اسْتَأْجرَها على رَضاعِه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ المنافِعَ حَقٌّ له ، فلا يَجوزُ أن يَسْتأْجِرَ منها[1] ما هو أو بعضُه حَقٌّ له . وإن أرْضَعَتِ الولَدَ ، فهل لها أجْرُ المِثْلِ ؟ على وَجْهَيْن . وإن كانت مُطلَّقَةً ، فطَلَبَتْ أجْرَ المِثْلِ ، فأرادَ انْتِزاعَه منها ليُسَلِّمَه إلى مَن يُرْضِعُه بأجْرِ المِثْلِ أو أكثرَ ، لم يكُنْ له ذلك . وإن وجَدَ مُتَبَرِّعَةً أو مُرْضِعَةً [2]بدونِ أجْرِ[2] المِثْلِ ، فله انْتِزاعُه منها ، فى ظاهرِ المذْهَبِ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه الْتِزامُ المُؤْنَةِ مع دَفْعِ حاجةِ الولَدِ بدُونِها . وقال أبو حنيفةَ : إن طَلَبَتِ الأُجْرَةَ ، لم يَلْزَمِ الأبَ بَذْلُها ، ولا يَسْقُطُ حَقُّها مِن الحَضانَةِ ، وتأْتِى المُرْضِعَةُ تُرْضِعُه عندَها ؛ لأنَّه أمْكَنَ الجَمْعُ بينَ الحَقَّيْن، فلم يَجُزِ الإخْلالُ بأحَدِهما. ولَنا، قولُه سُبْحانه: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[3]. فقَدَّمَهُنَّ على غيرِهنَّ، وهذا خبرٌ

الإنصاف

وأصحابُه . قالَه ابنُ رَجَبٍ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « بأجر » .

(٣) سورة البقرة ٢٣٣ .

الشرح الكبير

يُرادُ به الأمْرُ ، وهو عامٌّ فى حَقِّ[1] كُلِّ والدةٍ . وقولُه : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾[2] . ولَنا ، على جوازِ الاسْتِئْجارِ ، أنَّه عَقْدُ إجارَةٍ يَجُوزُ مع غيرِ الزَّوْجِ إذا أذِنَ [٧/١٧٣ظ] فيه ، فجازَ مع الزَّوْجِ ، كإجارَةِ نَفْسِها للخِياطَةِ . وقَوْلُهم : إنَّ المنافعَ مَمْلُوكَةٌ له[3] . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه لو مَلَكَ مَنْفَعَةَ الحضانَةِ ، لمَلَكَ إجْبارَها عليها ، ولم يَجُزْ إجارةُ نَفْسِها لغيرِه بإذْنِه ، [4]ولَكانتِ[4] الأُجْرةُ له ، وإنَّما امْتَنَعَ إجارةُ نَفْسِها لأجْنَبِيٍّ بغيرِ إذْنِه ، لِما فيه مِن تَفْوِيتِ الاسْتِمْتاعِ فى بعضِ الزَّمانِ ، ولهذا جازتْ بإذْنِه ، وإذا اسْتأْجَرَها ، فقد أذِنَ لها فى إجارةِ نَفْسِها ، فصَحَّ ، كما يَصِحُّ مِن الأجْنَبِيِّ . وأمَّا الدَّليلُ على وُجُوبِ تَقْديمِ الأُمِّ ، إذا طَلَبَتْ أجْرَ مِثْلِها ، على المُتَبَرِّعَةِ ، فما ذكَرْنا مِن الآيتَيْن . ولأنَّ الأُمَّ أحْنَى وأشْفَقُ ، ولَبَنَها أمْرَأُ مِن لَبَنِ غيرِها ، فكانت أحَقَّ به مِن غيرِها ، كما لو طَلَبَتِ الأجْنَبِيَّةُ رَضاعَه بأجْرِ مِثْلِها ، ولأنَّ فى رَضاعِ غيرِها تَفْويتًا لحَقِّ الأُمِّ مِن الحَضانَةِ ،

الإنصاف

و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : له ذلك إذا كانتْ فى حِبَالِه بأُجْرَةٍ وبغيرِها . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . نقَله ابنُ رَجَبٍ فى مَسْأَلَةِ مُؤْنَةِ الرَّضاعِ ، [٣/١٢٩و] له كخِدْمَتِه . نصَّ عليه . وتقدَّم ذلك أيضًا فى عِشْرَةِ النِّساءِ عندَ قوْلِه : وله أنْ يَمْنَعَها مِن رَضاعِ وَلَدِها . وتقدَّم

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة الطلاق ٦ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى الأصل : « أو كانت » .

المقنع

وَإِنْ طَلَبَتْ أُجْرَةَ مِثْلِهَا ، وَوُجِدَ مَنْ يَتَبَرَّعُ بِرَضَاعِهِ ،فَهِيَ أَحَقُّ ،

الشرح الكبير

وإضْرارًا بالوَلَدِ ، ولا يَجوزُ تَفْويتُ حَقِّ الحضانَةِ الواجبِ ، والإضْرارُ بالولَدِ لغَرَضِ إسْقاطِ حَقٍّ أوْجَبه اللهُ تعالى على الأبِ . وقولُ أبى حنيفةَ يُفْضِى إلى تَفْويتِ حَقِّ (١الولدِ مِن١) لَبَنِ أُمِّه ، وتَفْويتِ الأُمِّ فى إرْضاعِه لَبَنَها ، فلم يَجُزْ ذلك ، كما لو تَبَرَّعَتْ برَضاعِه . فأمَّا إن طَلَبَتِ الأُمُّ أكثرَ مِن أجْرِ مِثْلِها ، ووَجَدَ الأبُ مَن يُرْضِعُه بأجْرِ مِثْلِها ، أو(٢) مُتَبَرِّعَةً ، جازَ انْتِزاعُه منها ؛ لأنَّها أسْقَطَتْ حَقَّها (٣باشْتِطاطِها ، وطَلَبِها٣) ما ليس لها ، فدَخَلَتْ فى قولِه تعالى : ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ﴾(٤) . وإن لم يجدْ مُرْضِعَةً إلَّا بتلك الأُجْرَةِ ، فالأُمُّ أحَقُّ ؛ لأنَّهُما تساوتا فى الأجْرِ ، فقُدِّمَتِ الأُمُّ ، كما لو طَلَبَتْ كلُّ واحدَةٍ منهما أجْرَ مِثْلِها .

فصل : وإن طَلَبَتِ المُزَوَّجَةُ بأجْنَبِيٍّ إرْضاعَ ولَدِها بأجْرِ مِثْلِها ، بإذْنِ زَوْجِها ، ثَبَتَ حَقُّها ، وكانت أحَقَّ به مِن غيرِها ؛ لأنَّ الأُمَّ إنَّما مُنِعَتْ مِن الإرْضاعِ لحَقِّ(٥) الزَّوْجِ ، فإذا أذِنَ فيه ، زالَ المانِعُ ، فصارَتْ كغيرِ

الإنصاف

هناك ما يتَعَلَّقُ بهذا .

قوله : وإنْ طَلَبَتْ أُجْرَةَ مثلِها ، ووُجِدَ مَن يَتَبَرَّعُ برَضَاعِه ، فهى أَحَقُّ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصِحَّةُ عَقْدِ الإجارَةِ على رَضاعِ وَلَدِها مِن أبيه مِن مُفْرَداتِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى الأصل : « بإسقاطها وطيها » .

(٤) سورة الطلاق ٦ .

(٥) فى الأصل : « على » .

الشرح الكبير

ذاتِ الزَّوْجِ ، وإن مَنَعها الزَّوْجُ ، سَقَطَ حَقُّها ؛ لتَعَذُّرِ وُصُولِها إليه .

فصل : وإن أرْضَعَتِ المرأةُ ولَدَها ، وهى فى حِبالِ والدِه ، فاحْتاجَتْ إلى زِيادَةِ نَفَقَةٍ ، لَزِمَهُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ . ولأنَّها تَسْتَحِقُّ عليه قَدْرَ كِفايَتِها ، فإذا

الإنصاف

المذهبِ . وتقدَّم صِحَّةُ ذلك صَرِيحًا فى كلامِ المُصَنِّفِ فى بابِ الإجارَةِ ، حيثُ قال : ويجوزُ اسْتِئْجارُ وَلَدِه لخِدْمَتِه ، وامْرأتِه لرَضاعِ وَلَدِه وحَضانَتِه . وقال فى « المُنْتَخَبِ » للشِّيرازِىِّ : إنِ اسْتأْجَرَها مَنْ هى تحتَه لرَضاعِ وَلَدِه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ نفْعَها ، كاسْتِئْجارِها للخِدْمَةِ شَهْرًا ، ثم اسْتأْجرَها فى ذلك الشَّهْرِ للبِناءِ . وقال القاضى : لا يصِحُّ اسْتِئْجارُها . كما تقدَّم . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، لا أُجْرَةَ لها مُطْلَقًا ، فيُحَلِّفُها أنَّها أنْفَقَتْ عليه ما أخَذَتْ منه . وقال فى « الاخْتِياراتِ » : وإرْضاعُ الطِّفْلِ واجِبٌ على الأُمِّ ، بشَرْطِ أنْ تكونَ مع الزَّوْجِ ، ولا تَسْتَحِقُّ أُجْرَةَ المِثْلِ زِيادَةً على نفَقَتِها وكُسْوَتِها . وهو اخْتِيارُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وتكونُ النَّفَقَةُ عليها واجِبَةً بشَيْئَيْن ، حتى لو سَقَطَ الوُجوبُ بأحَدِهما ، ثَبَتَ بالآخَرِ ، كما لو نَشَزَتْ وأرْضَعَتْ وَلَدَها ، فلها النَّفَقَةُ للإرْضاعِ لا للزَّوْجِيَّةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو طَلَبَتْ أكثرَ مِن أُجْرَةِ مِثْلِها ولو بيَسِيرٍ ، لم تكُنْ أحَقَّ به . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال فى « الواضِحِ » : لها أخْذُ فوْقَ أُجْرَةِ المِثْلِ ممَّا يُتَسامَحُ به .

الثَّانيةُ ، لو طَلَبَتْ أكثرَ مِن أُجْرَةِ مِثْلِها ، ولم يُوجَدْ مَنْ يُرْضِعُه إلَّا بمِثْلِ تلك الأُجْرَةِ ، فقال المُصَنِّفُ وغيرُه : الأُمُّ أحقُّ ؛ لتَساوِيهما فى الأُجْرَةِ ، ومُيِّزَتِ الأُمُّ .

الثَّالثةُ ، لو كانتْ مع زَوْجٍ آخَرَ ، وطَلَبَتْ رَضاعَه بأُجْرَةِ مِثْلِها ، ووُجِدَ مَنْ

المقنع

وَإِنِ امْتَنَعَتْ مِنْ رَضَاعِهِ ، لَمْ تُجْبَرْ ، إِلَّا أَنْ يُضْطَرَّ إِلَيْهَا ، [٢٦٨ظ] وَيَخْشَى عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

زادَتْ[1] حاجَتُها ، زادَتْ كِفايَتُها .

٤٠١٢ – مسألة : (وإنِ امْتَنَعَتْ مِن رَضاعِه لم تُجْبَرْ ، إلَّا أن يُضْطَرَّ إليها ، ويَخْشَى عليه) ليس للزَّوجِ إجْبارُ أمِّ الولدِ على إرْضاعِه ، دَنِيَّةً كانت أو شَرِيفَةً ، وسواءٌ كانت فى حِبالِ الزَّوْجِ أو مُطَلَّقَةً . قال شيْخُنا[2] : ولا نعلمُ فى عَدَمِ إجْبارِها على ذلك إذا كانتْ مُفارِقَةً خِلافًا ، وكذلك إن كانت مع الزَّوْجِ عندَنا . وبه يقول الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى ، والحسنُ بنُ صالحٍ : له إجْبارُها على ذلك . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، ورِوايَةٌ عن مالكٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ [١٧٤/٧و] كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾ .

الإنصاف

يَتَبَرَّعُ برَضاعِه ، كانتْ أحقَّ برَضاعِه إذا رَضِىَ الزَّوْجُ الثَّانى بذلك .

الرَّابِعَةُ ، للسَّيِّدِ إجْبارُ أُمِّ وَلَدِه على رَضاعِه مجَّانًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحاب . قال ابنُ رَجَبٍ : وعلى قَوْلِ القاضى : له مَنْعُ زوْجَتِه مِن إرْضاعِ وَلَدِها . فأَمَتُه أَوْلَى . وصرَّح بذلك فى « المُجَرَّدِ » أيضًا .

الخامسةُ ، لو عتَقَتْ أُمُّ الوَلَدِ على السَّيِّدِ ، فحُكْمُ رَضاعِ وَلَدِها منه حُكْمُ المُطَلَّقَةِ البائنِ . ذكَره ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الإقْناعِ » . واقْتَصَرَ عليه ابنُ رَجَبٍ . ولو باعَها أو وَهَبَها أو زوَّجَها ، سقَطَتْ حَضانَتُها ، على ظاهرِ ما ذكَره ابنُ عَقِيلٍ

---

(١) فى الأصل : « أرادت » .

(٢) فى المغنى ١١/٤٣٠ .

الشرح الكبير

والمشْهورُ عن مالكٍ ، أنَّها إن كانت شَرِيفَةً لم تَجْرِ عادةُ مِثْلِها بالرَّضاعِ[1] لوَلَدِها ، لم تُجْبَرْ عليه ، وإن كانتْ ممَّن تُرْضِعُ[2] فى العادةِ ، أُجْبِرَتْ عليه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ﴾ . وإذا اخْتَلَفا فقد تَعاسَرا ، ولأنَّ الإجْبارَ على الرَّضاعِ [3]لا يَخْلو[3] ، إمَّا أن يكونَ لحَقِّ الولَدِ ، أو لحَقِّ الزَّوْجِ ، أو لهما ، لا يَجوزُ أن يكونَ لحَقِّ الزَّوْجِ ؛ فإنَّه لا يَمْلِكُ إجْبارَها على رَضاعِ ولَدِه مِن غيرِها ، ولا على خِدْمَتِه فيما يَخْتَصُّ به . ولا يَجوزُ أن يكونَ لحَقِّ الولَدِ ؛ لأنَّه لو كانَ له ، لَلَزِمَها بعدَ الفُرْقَةِ ، ولأنَّه ممَّا [4]يَلْزَمُ الوالِدَ[4] لولَدِه ، فلَزِمَ الأبَ على الخُصُوصِ ، كالنَّفقَةِ ، أو كما بعدَ الفُرْقَةِ . ولا يَجوزُ أن يكونَ لهما ؛ لأنَّ ما لا مُناسَبَةَ فيه ، لا يَثْبُتُ الحُكْمُ بانْضِمامِ بعضِه إلى بَعْضٍ ، ولأنَّه لو كان لهما لَثَبَتَ الحُكْمُ به بعدَ الفُرْقَةِ ، والآيةُ مَحْمُولَةٌ على حالَةِ الإنْفاقِ وعَدَمِ التَّعاسُرِ .

فأمَّا إنِ اضْطُرَّ الولدُ إليها ، بأن لا تُوجَدَ مُرْضِعَةٌ سواها ، أو لا يَقْبَلَ الوَلَدُ الارْتِضاعَ مِن غيرِها ، وجَبَ عليها التَّمْكِينُ مِن إرْضاعِه ؛ لأنَّها حالُ ضَرُورَةٍ وحِفْظٍ لنَفْسِ ولَدِها ، كما لو لم يكُنْ له[5] أحَدٌ غيرَها .

الإنصاف

فى « فُنونِه » . وعلى هذا يسْقُطُ حقُّها مِنَ الرَّضاعِ أيضًا . قالَه ابنُ رَجَبٍ .

---

(١) فى الأصل : « بالرضاعة » .

(٢) فى الأصل ، تش ، ق : « يجبر » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى الأصل : « يلزمه الوالدة » .

(٥) سقط من : م .

المقنع

وَلَا تَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ الظِّئْرِ لِمَا زَادَ عَلَى الْحَوْلَيْنِ . وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ ، فَلِزَوْجِهَا مَنْعُهَا مِنْ رَضَاعِ وَلَدِهَا إِلَّا أَنْ يُضْطَرَّ إِلَيْهَا .

الشرح الكبير

٤٠١٣ – مسألة : (ولا تَجبُ عليه أُجْرَةُ الظِّئْرِ لِمَا زاد على الحَوْلَيْن) لِقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾ .

٤٠١٤ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَتِ المَرْأَةُ ، فلزَوْجِها مَنْعُها مِن رَضاعِ وَلَدِها ، إلَّا أن يُضْطَرَّ إلَيْها) وجملةُ ذلك ، أنَّ للزَّوْجِ مَنْعَ امْرأتِه مِن رَضاعِ ولَدِها مِن غيرِه ، ومِن رَضاعِ ولَدِ غيرِها ، إلَّا أن يُضْطَرَّ إليها ؛ لأنَّ عَقْدَ النِّكاحِ يَقْتَضِى تَمْلِيكَ الزَّوْجِ الاسْتِمْتاعَ فى كلِّ الزَّمانِ ، مِن كلِّ الجِهاتِ ، سِوَى أوْقاتِ الصَّلَواتِ ، والرَّضاعُ يُفَوِّتُ عليه الاسْتِمْتاعَ فى بعْضِ الأوْقاتِ ، فكان له مَنْعُها ، كالخُرُوجِ مِن مَنْزِلِه . فأمَّا إنِ اضْطُرَّ إليها[1] ، بأن لا تُوجَدَ مَن تُرْضِعُه غيرَها ، أو لا يَقْبَلَ الارْتِضاعَ مِن غيرِها ، وجَبَ التَّمْكِينُ مِن إرْضاعِه ؛ لأنَّها حالُ ضَرُورَةٍ وحِفْظٍ لنَفْسِ ولَدِها ، فقُدِّمَ على حَقِّ الزَّوْجِ ، كتَقْديمِ المُضْطَرِّ على المالِكِ ، إذا لم يكُنْ بالمالِكِ[2] مثلُ ضَرُورَتِه .

الإنصاف

قوله : وإذا تَزَوَّجَتِ المَرْأَةُ ، فلزَوْجِها مَنْعُها مِن رَضاعِ وَلَدِها إلَّا أنْ يُضْطَرَّ إليها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ »، و «المُغْنِى»، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الوَجيزِ »،

---

(١) فى م : « إليه » .

(٢) فى الأصل : « ما للمالك » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أرادَتْ إرْضاعَ ولَدِها منه[1] ، [2]فكلامُ الخِرَقِيِّ[2] يَحْتَمِلُ وجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، له مَنْعُها ؛ لعُمُومِ لفْظِه فى هذه المَسْأَلَةِ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يُخِلُّ بالاسْتِمْتاعِ منها ، فأشْبَهَ وَلَدَ غيرِهِ[3] . والثانى ، ليس له مَنْعُها ؛ فإنَّه قال : إلَّا أن تَشاءَ الأُمُّ أن تُرْضِعَه بأجْرِ مِثْلِها ، فتكونُ أحَقَّ به مِن غيرِها ، سواءٌ كانت فى حِبالِ الزَّوْجِ أو مُطَلَّقَةً . وذلك لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾ . وهو خَبَرٌ يُرادُ به الأمْرُ ، وهو عامٌّ فى كلِّ[4] والدةٍ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : [١٧٤/٧ظ] يُحْمَلُ على المُطَلَّقاتِ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّه جَعَلَ لَهُنَّ رِزْقَهُنَّ وكُسْوَتَهُنَّ ، وهم لا يُجيزونَ جَعْلَ ذلك أجْرَ الرَّضاعِ ولا غيرَه . وقولُنا فى الوَجْهِ الأوَّلِ : إنَّه يُخِلُّ باسْتِمْتاعِه . قُلْنا : ولكن لإيفاءِ حَقٍّ عليه ، وليس ذلك مُمْتَنِعًا ، كما أنَّ قَضاءَ دَيْنِه بدَفْعِ مالِه فيه واجِبٌ ، لا

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ونقَل مُهَنَّا ، له مَنْعُها ، إلَّا أنْ يُضْطَرَّ إليها ، أو تكونَ قد شرَطَتْه عليه . وتقدَّم هذا أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ عِشْرَةِ النِّساءِ .

فوائد ؛ إحْداها ، لا يُفْطَمُ قبلَ الحَوْلَيْن إلَّا برِضَى أبَوَيْه ما لم يَنْضَرَّ . وقال فى « الرِّعايةِ » هنا : يحْرُمُ رَضاعُه بعدَهما ولو رَضِيا به . وقال فى « التَّرْغيبِ » : له فِطامُ رَقيقِه قبلَهما ما لم يَنْضَرَّ . قال فى « الرِّعايةِ » : وبعدَهما ما لم تَنْضَرَّ الأُمُّ .

---

(١) سقط من : الأصل ، ق ، م .

(٢ - ٢) فى تش : « فهل له منعها » .

(٣) فى م : « غيرها » .

(٤) بعده فى الأصل : « أحد » .

الشرح الكبير

سِيَّما إذا تَعَلَّقَ به حَقُّ الولَدِ ، مع كَوْنِه مع أُمِّه ، وحَقُّ الأُمِّ فى (١)الجَمْعِ بينها١) وبينَ وَلَدِها . وهذا الوَجْهُ ظاهِرُ كلامِ ابنِ(٢) أبى موسى ، والأوَّلُ ظاهِرُ كلامِ القاضِى أبى يَعْلَى .

فصل : فإن أجَرَتِ المرأةُ نَفْسَها للرَّضاعِ ، ثم تزَوَّجَتْ ، صَحَّ النِّكاحُ ، ولم يَمْلِكِ الزَّوْجُ فَسْخَ الإجارَةِ ، ولا مَنْعَها مِن الرَّضاعِ حتى تَمْضِىَ المُدَّةُ ؛ لأنَّ مَنافِعَها مُلِكَتْ بعَقْدٍ سابقٍ على نكاحِه ، أشْبَهَ ما لو اشْتَرَى أمَةً مُسْتأْجَرَةً(٣) . وإن نامَ الصَّبِىُّ أو(٤) اشْتَغَلَ بغيرِها ، فللزَّوْجِ الاسْتِمْتاعُ ، وليس لِوَلِىِّ الصَّبِىِّ مَنْعُه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالِكٌ : ليس له وَطْؤُها إلَّا بِرِضَا الوَلِىِّ ؛ لأنَّ ذلك يَنْقُصُ اللَّبَنَ . ولَنا ، أنَّ وَطْءَ الزَّوْجِ مُسْتَحَقٌّ بالعَقْدِ ، فلا يَسْقُطُ بأمْرٍ مَشْكُوكٍ فيه ، كما لو أذِنَ فيه الوَلِىُّ ، ولأنَّه يَجوزُ له الوَطْءُ مع إذْنِ الوَلِىِّ ، فجازَ مع عَدَمِه ؛ لأنَّه ليس

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فى بابِ النَّجاسَةِ : اللَّبَنُ طاهِرٌ مُباحٌ مِن رَجُلٍ وامْرَأةٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ بعْضِهم ، يُباحُ مِن امْرَأةٍ . وقال فى « الانْتِصارِ » وغيرِه : القِياسُ ، تحْرِيمُه تُرِكَ للضَّرُورَةِ ثم أُبِيحَ بعدَ زَوالِها ، وله نَظائِرُ . وظاهرُ كلامِه فى « عُيونِ المَسائلِ » ، إباحَتُه مُطْلَقًا .

الثَّالثةُ ، تَلْزَمُه خِدْمَةُ قرِيبِه عندَ الحاجَةِ ، كزَوْجَةٍ .

(١ - ١) فى م : « الجميع بينهما » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى تش : « مزوجة » .
(٤) فى الأصل : « و » .

المقنع

فَصْلٌ : وَعَلَى السَّيِّدِ الْإِنْفَاقُ عَلَى رَقِيقِهِ قَدْرَ كِفَايَتِهِمْ ، وَكُسْوَتُهُمْ ، .....

الشرح الكبير

للوَلِيِّ الإِذْنُ فيما يَضُرُّ بالصَّبِيِّ ، ويُسْقِطُ حَقَّه .

فصل : فإن أجَرَتِ المرأةُ المُزَوَّجَةُ نَفْسَها للرَّضاعِ بإذْنِ زَوْجِها ، جازَ ، ولَزِمَ العَقْدُ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، لا يَخْرُجُ عنهما . وإن أجَرَتْها بغيرِ إذْنِه ، لم يَصِحَّ ؛ لتَضَمُّنِه تَفْويتَ حَقِّ زَوْجِها . وهذا أحَدُ الوجْهَيْن لأصْحابِ الشافعيِّ . والآخرُ ، يَصِحُّ[1] ؛ لأنَّه تَناوَلَ[2] مَحَلًّا غيرَ مَحَلِّ النِّكاحِ ، لكنْ للزَّوْجِ فَسْخُه ؛ لأنَّه يَفُوتُ به الاسْتِمْتاعُ ويَخْتَلُّ . ولَنا ، أنَّه عَقْدٌ يَفُوتُ به حَقُّ مَن ثَبَتَ له الحَقُّ بعَقْدٍ سابقٍ ، فلم يَصِحَّ ، كإجارَةِ المُسْتأْجَرِ[3] .

فصل : قال الشيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وعلى السيِّدِ الإنْفاقُ على رَقِيقِه قَدْرَ كِفايَتِهم ، وكُسْوَتُهم) بالمَعْروفِ . نَفَقةُ المَمْلوكِين على مُلَّاكِهم ثابِتَةٌ بالسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمَّا السُّنَّةُ ؛ فروَى أبو ذَرٍّ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « إخْوانُكُمْ خَوَلُكُمْ ، جَعَلَهُم اللهُ تَحْتَ أيْدِيكُمْ ، فَمَنْ كان أخُوهُ تَحْتَ

الإنصاف

قوله : وعلى السَّيِّدِ الإنْفاقُ على رَقِيقِه قدْرَ كِفايَتِهم ، وكُسْوَتُهُمْ . بلا نِزاعٍ . ولو كان آبِقًا ، أو كانتْ ناشِزًا . ذكَره جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . واخْتلَفَ كلامُ أبى يَعْلَى فى المُكاتَبِ .

---

(١) فى تش : « لا يصح » .

(٢) فى م : « يتأول » .

(٣) فى الأصل : « المستأجرة » .

الشرح الكبير

يَدِه ، فَلْيُطْعِمْه مِمَّا يَأْكُلُ ، وَلْيُلْبِسْهُ مِمَّا يَلْبَسُ ، ولا تُكَلِّفُوهُمْ ما يَغْلِبُهُمْ ، فإنْ كَلَّفْتُمُوهُمْ فأعِينُوهُمْ عليه » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وروَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « لِلمَمْلُوكِ طَعامُهُ وكِسْوَتُهُ بالمَعْرُوفِ ، وَلَا يُكَلَّفُ مِنَ العَمَلِ ما لا يُطِيقُ » . رواه الشَّافعيُّ فى « مُسْنَدِهِ »[2] . وأجْمَعَ العُلَماءُ على وُجُوبِ نَفَقةِ المَمْلُوكِ على سَيِّدِه ، ولأنَّه لا بُدَّ له[3] مِن نَفَقةٍ ، ومَنافِعُه لسَيِّدِه ، وهو أخَصُّ الناسِ به ، فوجَبَتْ نَفَقَتُه عليه ، كبَهِيمَتِه .

فصل : والواجبُ مِن ذلك قَدْرُ كِفايَتِهم[4] مِن غالِبِ قُوتِ البَلَدِ ،

الإنصاف

فائدة : تَلْزَمُه نَفَقَةُ وَلَدِ أمَتِه دُونَ زَوْجِها . وتَلْزَمُ الحُرَّةَ نفَقَةُ وَلَدِها مِن عَبْدٍ . نصَّ على ذلك . وتَلْزَمُ المُكاتَبَةَ نفَقَةُ وَلَدِها ، وكَسْبُه لها . ويُنْفِقُ على مَن بعْضُه حُرٌّ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب المعاصى من أمر الجاهلية ولا يكفر صاحبها بارتكابها إلا بالشرك ، من كتاب الإيمان . وفى : باب قول النبى ﷺ : « العبيد إخوانكم فأطعموهم مما تأكلون » ، من كتاب العتق ، وفى : باب ما ينهى من السباب واللعن ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ١٤/١ ، ١٩٥/٣ ، ١٩/٨ . ومسلم ، فى : باب إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس ولا يكلفه ما يغلبه ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٨٣/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى حق المملوك ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٦٣٢/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الإحسان إلى الخدم ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ١٢٦/٨ . وابن ماجه ، فى : باب الإحسان إلى المماليك ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢١٦/٢ ، ١٢١٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٨/٥ ، ١٦١ ، ١٧٣ .

(٢) انظر : الباب الأول فيما جاء فى العتق وحق المملوك ، من كتاب العتق . ترتيب المسند ٦٦/٢ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس ولا يكلفه ما يغلبه ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٨٤/٣ . والإمام مالك ، فى : باب الأمر بالرفق بالمملوك ، من كتاب الاستئذان . الموطأ ٩٨٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٧/٢ ، ٣٤٢ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى ق ، م : « كفايته » .

الشرح الكبير

سواءٌ كان قُوتَ سَيِّدِه ، أو دُونَه ، أو فَوْقَه ، وأُدْم مِثْلِه بالمَعروفِ ؛ لحديثِ أبى هُرَيْرَةَ . والمُسْتَحَبُّ أن يُطْعِمَه مِن جِنْسِ[1] طَعامِه ؛ [٧/١٧٥و] لقَوْلِه : « فَلْيُطْعِمْهُ مِمَّا يَأْكُلُ » . فجَمعْنا بينَ الخَبَرَين ، فحمَلْنا خَبَرَ أبى هُرَيْرَةَ على الإجْزاءِ ، وحَدِيثَ أبى ذَرٍّ على الاسْتِحْبابِ . والسَّيِّدُ مُخَيَّرٌ بينَ أن يَجْعَلَ نَفَقَتَه مِن كَسْبِه ، إن كان له كَسْبٌ ، وأن يُنْفِقَ عليه مِن مالِه ويأْخُذَ كَسْبَه ، أو يَجْعَلَه برَسْمِ[2] خِدْمَتِه ، ويُنْفِقَ عليه مِن مالِه ؛ لأنَّ الكلَّ مالُه ، فإن جَعَلَ نَفَقَتَه فى كَسْبِه ، فكانت وَفْقَ الكَسْبِ ، [3]صَرَفَها إليه[3] ، وإن فَضَلَ مِن الكَسْبِ شىءٌ ، فهو لسَيِّدِه ، وإن أعْوَزَ ، فعليه تَمامُها[4] . وأمَّا الكُسْوَةُ فبالمَعْروفِ مِن غالِبِ الكُسْوَةِ لأمْثالِ العَبْدِ فى ذلك البَلَدِ الذى هو به ، والمُسْتَحَبُّ أن يُلْبِسَه مِن لِباسِه ؛ لحديثِ أبى ذَرٍّ . ويُسْتَحَبُّ أن يُسَوِّىَ بينَ عَبِيدِه الذُّكُورِ فى الكُسْوَةِ والإطْعامِ ، وبينَ إمائِه إن كُنَّ للخِدْمَةِ أو الاسْتِمْتاعِ ، وإن كان فيهنَّ مَن هو للخِدْمَةِ ، ومَن هو للاسْتِمْتاعِ ، فلا بأْسَ بزِيادَةِ مَن هى للاسْتِمْتاعِ فى الكُسْوَةِ ؛ لأنَّه المَعْرُوفُ[5] ، ولأنَّ غَرَضَه تَجْمِيلُ مَن يَسْتَمْتِعُ بها ، بخِلافِ الخادِمَةِ .

الإنصاف

بقَدْرِ رِقِّه ، وبَقِيَّتُه على نفْسِه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعدها فى م : « نفقة » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « صرفه إليها » .

(٤) فى م : « تمامه » .

(٥) فى ق : « العرف » . وفى م : « للعرف » .

الشرح الكبير

٤٠١٥ – مسألة : (و) عليه (تَزْوِيجُهم إذا طَلَبُوا ذلك) وهذا أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ : لا يُجْبَرُ عليه ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا عليه ، وليس ممَّا تقومُ به البِنْيَةُ ، فلم يَلْزَمْه ، (١كإطْعامِ الحَلْواءِ١) . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ﴾(٢) . والأمْرُ يَقْتَضِى الوُجوبَ ، ولا يجبُ إلَّا عندَ الطَّلَبِ . وروَى عِكْرِمَةُ ، عن ابنِ عَبَّاسٍ ، قال : مَن كانت له جارِيَةٌ ، فلم يُزَوِّجْها ، ولم يُصِبْها ، أو عَبْدٌ فلم يُزَوِّجْه ، فما صَنَعا مِن شىءٍ كان على السَّيِّدِ . ولولا وُجُوبُ إعْفافِهما لَما لَحِقَ السيِّدَ الإثْمُ بفِعْلِهما ، ولأنَّه مُكَلَّفٌ محْجُورٌ عليه ، دَعَا إلى تَزْوِيجِه ، فلَزِمَتْ إجابَتُه ، كالمَحْجُورِ عليه للسَّفَهِ ، ولأنَّ النِّكاحَ ممَّا تَدْعُو الحاجةُ إليه غالِبًا ، ويتَضَرَّرُ (٣بفَواتِه ، فأُجْبِرَ عليه ، كالنَّفَقةِ ، ولأنَّه يُخافُ مِن تَرْكِ إعْفافِه الوقوعُ فى المَحْظُورِ ، بخِلافِ الحَلْواءِ٣) . إذا ثَبَتَ هذا ، فالسَّيِّدُ مُخَيَّرٌ بينَ تَزْوِيجِه ، أو تَمْلِيكِه أمَةً (٤يَتَسَرَّاها٤) . وله أن يُزَوِّجَه أمَةً ؛ لأنَّ نِكاحَ الأمَةِ مُباحٌ للعَبْدِ مِن غيرِ شَرْطٍ . ولا يجبُ عليه تَزْوِيجُه إلَّا عندَ طَلَبِه ؛ لأنَّ هذا ممَّا يَخْتَلِفُ الناسُ فيه وفى الحاجةِ إليه ، ولا نَعْلَمُ حاجَتَه إلَّا بطَلَبِه .

الإنصاف

قوله : وتَزْوِيجُهم إذا طَلَبُوا ذلك ، إلَّا الأمَةَ إذا كانَ يَسْتَمْتِعُ بها . بلا نِزاعٍ فيهما . لكِنْ لو قالتْ : إنَّه ما يَطَأُ . صُدِّقَتْ للأصْلِ . قالَه فى « الفُروعِ » . قال

(١ – ١) فى الأصل : « كالطعام والحلواء » .

(٢) سورة النور ٣٢ .

(٣ – ٣) فى الأصل : « به » .

(٤ – ٤) فى الأصل ، تش : « يتسرى بها » .

المقنع إِلَّا الْأَمَةَ إِذَا كَانَ يَسْتَمْتِعُ بِهَا ، وَلَا يُكَلِّفُهُمْ مِنَ الْعَمَلِ مَا لَا يُطِيقُونَ ، وَيُرِيحُهُمْ وَقْتَ الْقَيْلُولَةِ وَالنَّوْمِ وَأَوْقَاتَ الصَّلَوَاتِ ،

الشرح الكبير ولا يجوزُ تَزْوِيجُه إلَّا باخْتِيارِه ، إذا كان عَبْدًا كبيرًا . [1]وإذا كان للعَبْدِ زَوْجةٌ ، فعلى سَيِّدِه تَمْكِينُه مِن الاسْتِمْتاعِ بها لَيْلًا ؛ لأنَّ إذْنَه فى النِّكاحِ إذْنٌ فى الاسْتِمْتاعِ المُعْتادِ ، والعادةُ جاريةٌ بذلك ليلًا ، وعليه نَفَقةُ زَوْجَتِه على ما قَدَّمْناه[1] .

٤٠١٦ - مسألة : (إلَّا الأمَةَ إذا كان يَسْتَمْتِعُ بها) وجملتُه ، أنَّ السَّيِّدَ مُخَيَّرٌ فى الأمَةِ بينَ تَزْوِيجِها إذا طَلَبَتْ ذلك ، وبينَ الاسْتِمْتاعِ بها ، فيُغْنِيها باسْتِمْتاعِه عن غيرِه ؛ لأنَّ المَقْصُودَ قضاءُ الحاجةِ ، وإزالَةُ ضَرَرِ[2] الشَّهْوَةِ ، وذلك يَحْصُلُ بأحَدِهما ، فلم يتَعَيَّنِ الآخَرُ .

٤٠١٧ - مسألة : (ولا يُكَلِّفُهم مِن العَمَلِ ما لا يُطِيقُون) وهو ما يَشُقُّ عليه[3] ، ويُعرفُ[4] مِن العَجْزِ عنه ؛ لحديثِ أبى ذَرٍّ ، ولأنَّ ذلك يَضُرُّ به ويُؤْذِيه ، وهو مَمْنُوعٌ مِن ذلك .

٤٠١٨ - مسألة : (ويُرِيحُهم وَقْتَ القَيْلُولَةِ والنَّوْمِ وأوْقاتَ

الإنصاف فى « التَّرْغيبِ » : صُدِّقَتْ على الأصحِّ . ووُجوبُ تزْوِيجِ العَبْدِ إذا طَلَبَه لأجْلِ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل ، تش : « عليهم » .

(٤) فى م : « يقرب » .

الشرح الكبير

الصَّلَواتِ) [١٧٥/٧ظ] لأنَّ العادَةَ جاريةٌ بذلك ، ولأنَّ عليهم فى تَرْكِ ذلك ضَرَرًا ، ولا يَحِلُّ الإضْرارُ بهم .

الإنصاف

الإعْفافِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وكذا وُجوبُ بَيْعِه إذا لم يُعِفَّه مِن المُفْرَداتِ .

فائدة : قال القاضى : لو كان السَّيِّدُ غائبًا غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً ، وطَلَبَتْ أَمَتُه التَّزْوِيجَ ، أو كانَ سيِّدُها صَبِيًّا أو مَجْنونًا ، احْتَمَلَ أنْ يُزَوِّجَها الحاكِمُ . قال ابنُ رَجَبٍ : وهذا المَعْنى لا فَرْقَ فيه بينَ أُمَّهاتِ الأوْلادِ وغيرِهنَّ ؛ للاشْتِراكِ فى وُجوبِ الإعْفافِ . وكذا ذكَر [١٢٩/٣ظ] القاضى فى « خِلافِه » ، أنَّ سيِّدَ الأمَةِ إذا غابَ غَيْبَةً منْقَطِعَةً ، وطَلَبَتْ أَمتُه التَّزْوِيجَ ، زوَّجَها الحاكِمُ ، وقال : هذا قِياسُ المذهبِ . ولم يذْكُرْ فيه خِلافًا ، ونقَله عنه المَجْدُ فى « شَرْحِه » ، ولم يعْتَرِضْ عليه بشىءٍ . وكذا ذكَر أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، أنَّ السَّيِّدَ إذا غابَ ، زوَّج أمَتَه مَنْ يَلِى مالَه . وقال : أوْمَأَ إليه فى رِوايةِ بَكْرِ بنِ محمدٍ . انتهى . ذكَره ابنُ رَجَبٍ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِه ، أنَّه لو شرَطَ وَطْءَ المُكاتَبَةِ ، وطَلَبَتِ التَّزْوِيجَ ، لا يَلْزَمُ السَّيِّدَ إذا كان يطَأُ . وهو صحيحٌ . وهو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ ؛ لِمَا فيه مِن إسْقاطِ حقِّ السَّيِّدِ وإلْغاءِ الشَّرْطِ . وقال ابنُ البَنَّا : يَلْزَمُه تزْوِيجُها بطَلَبِها ولو كان يطَؤُها ، وأُبِيحَ بالشَّرْطِ . ذكَره فى « المُسْتَوْعِبِ » ، واقْتَصَرَ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وكأنَّ وجْهَه ، لِمَا فيه مِن اكْتِسابِ المَهْرِ ، فَمَلَكَتْه كأنْواعِ التَّكَسُّبِ . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّ وَجْهَه أعَمُّ مِن ذلك ؛ فإنَّ المُتَرَتِّبَ لها على الزَّوْجِ أكثرُ مِن ذلك . فعلى هذا الوَجْهِ ، يُعايَى بها .

فائدة : لو غابَ عن أُمِّ وَلَدِه واحْتاجَتْ إلى النَّفَقَةِ ، زُوِّجَتْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : زُوِّجَتْ فى الأصحِّ . وقيل : لا تُزَوَّجُ . ولو احْتاجَتْ إلى الوَطْءِ ، لم تُزَوَّجْ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوَجَّهُ الجوازُ عندَ

المقنع وَيُدَاوِيهِمْ إِذَا مَرِضُوا ،.....

الشرح الكبير **٤٠١٩** – مسألة : (ويُداوِيهم إذا مَرِضُوا) إذا مَرِضَ المَمْلوكُ ، أو زَمِنَ ، أو عَمِيَ ، أو انْقَطَعَ كَسْبُه ، فعلى سَيِّدِه القِيامُ به ، والإِنْفاقُ عليه ؛ لأنَّ نَفَقَتَه تَجِبُ بالمِلْكِ ، ولهذا تَجِبُ مع الصِّغَرِ ، والمِلْكُ باقٍ مع المَرَضِ والعَمَى والزَّمانةِ ، فتَجِبُ نَفَقَتُه معهما ؛ لعُمُومِ النُّصوصِ المذْكُورَةِ .

الإنصاف مَنْ جَعَلَه كنَفَقَةٍ . قلتُ : وهذا عَيْنُ الصَّوابِ ، والضَّرَرُ اللَّاحِقُ بذلك أعْظَمُ مِن الضَّرَرِ اللَّاحِقِ بسَبَبِ النَّفَقَةِ . واخْتارَه ابنُ رَجَبٍ فى كتابٍ له سمَّاه : « القَوْلُ الصَّوابُ فى تَزْويجِ أُمَّهاتِ أوْلادِ الغُيَّابِ » ، ذكَر فيه أحْكامَ زوَاجِها وزَواجِ الإماءِ وامْرأةِ المَفْقودِ ، وأطالَ فى ذلك وأجادَ ، واسْتدَلَّ لصِحَّةِ نِكاحِها بكَلامِ الأصحابِ ونُصوصِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : إذا عَجَزَ السَّيِّدُ عنِ النَّفَقَةِ على أُمِّ الوَلَدِ ، وعجَزَتْ هى أيضًا ، لَزِمَه عِتْقُها ؛ لِيُنْفَقَ عليها مِن بَيْتِ المالِ . واللهُ أعلمُ .

قوله : ويُداوِيهم إذا مَرِضُوا . يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه الوُجوبَ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ويُداوِيه وُجوبًا ، قالَه جماعَةٌ . قال ابنُ شِهَابٍ فى كَفَنِ الزَّوْجَةِ : العَبْدُ لا مالَ له ، فالسَّيِّدُ أحقُّ بنَفَقَتِه ومُؤْنَتِه ؛ ولهذا النَّفَقَةُ المُخْتَصَّةُ بالمَرَضِ ، مِن الدَّواءِ وأُجْرَةِ الطَّبيبِ ، تَلْزَمُه بخِلافِ الزَّوْجَةِ . انتهى . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه بذلك الاسْتِحْبابَ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِ جماعةٍ ، يُسْتَحَبُّ ، وهو أظْهَرُ . انتهى . قلتُ : المذهبُ أنَّ ترْكَ الدَّواءِ أفْضَلُ . على ما تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الجَنائزِ . ووُجوبُ المُداواةِ قوْلٌ ضعيفٌ .

المقنع

وَيُرْكِبُهُمْ عُقْبَةً إِذَا سَافَرَ بِهِمْ ، وَإِذَا وَلِيَ أَحَدُهُمْ طَعَامَهُ ، أَطْعَمَهُ مَعَهُ ، فَإِنْ أَبَى ، أَطْعَمَهُ مِنْهُ ، .....

الشرح الكبير

٤٠٢٠ – [1]مسألة : (ويُرْكِبُهم عُقْبَةً إذا سافَرَ بهم) لئلا يُكَلِّفَهم ما لا يُطِيقُون[1] .

٤٠٢١ – مسألة : (وإذا وَلِيَ أحَدُهم طَعامَه ، أطْعَمَه معه ، فإن أبى ، أطْعَمَه منه) لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إذا كَفَى أحَدَكُمْ خادِمُهُ طَعَامَهُ ، حَرَّهُ ودُخانَه ، فَلْيَدْعُه ، ولْيُجْلِسْه معه ، فإنْ أبَى ، فَلْيُرَوِّغْ له اللُّقْمَةَ وَاللُّقْمَتَيْنِ » . رواه البُخارِيُّ[2] . ومَعْنى تَرْويغِ اللُّقْمَةِ ، غَمْسُها فى المَرَقِ والدَّسَمِ ، وتَرْوِيَتُها بذلك ، ودَفْعُها إليه . ولأنَّه يَشْتَهِيه لحُضُورِه فيه ، وتَوَلِّيه إيَّاه ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَـٰمَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ ﴾[3] . ولأنَّ نَفْسَ الحاضِرِ تَتُوقُ ما لا تَتُوقُ نَفْسُ الغائِبِ .

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى : باب الأكل مع الخادم ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ١٠٦/٧ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس ولا يكلفه ما يغلبه ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٨٤/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الخادم يأكل مع المولى ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢٨/٢ ، ٣٢٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الأكل مع المملوك والعيال ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٤٤/٨ . وابن ماجه ، فى : باب إذا أتاه خادمه بطعامه فليناوله منه ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٩٤/٢ . والدارمى ، فى : باب فى إكرام الخادم عند الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ١٠٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٥/٢ ، ٢٥٩ ، ٢٧٧ ، ٢٨٣ ، ٢٩٩ ، ٣١٦ ، ٤٠٦ ، ٤٠٩ ، ٤٣٠ ، ٤٦٤ ، ٤٧٣ .

(٣) سورة النساء ٨ .

المقنع

وَلَا يَسْتَرْضِعُ الْأَمَةَ لِغَيْرِ وَلَدِهَا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ فِيهَا فَضْلٌ عَنْ رَيِّهِ . وَلَا يُجْبِرُ الْعَبْدَ عَلَى الْمُخَارَجَةِ ، وَإِنِ اتَّفَقَا عَلَيْهَا ، جَازَ .

الشرح الكبير

٤٠٢٢ – مسألة : (ولا يَسْتَرْضِعُ الأمَةَ لِغَيْرِ وَلَدِها ، إلَّا أن يَكُونَ فيها فَضْلٌ عن رَيِّه) [1]أمَّا إذا أراد اسْتِرْضاعَ أمَتِه لغيرِ ولدِها مع كونِه لا يَفْضُلُ عنه ، فليس له ذلك[1] ؛ لأنَّ فيه إضْرارًا بوَلَدِها ، لنَقْصِه من كِفايَتِه[2] ، وصَرْفِ اللَّبَنِ المخْلُوقِ له إلى غيرِه ، مع حاجَتِه إليه ، فلم يَجُزْ ، كما لو أرادَ أن يَنْقُصَ الكَبِيرَ عن كِفايَتِه ومُؤْنَتِه ، فإن كان فيها فَضْلٌ عن رَيِّ ولَدِها ، جازَ ؛ لأنَّه مِلْكُه ، [3]وقد[3] اسْتَغْنَى عنه الوَلَدُ ، فكان له اسْتِيفاؤُه ، كالفاضِلِ مِن كَسْبِها[4] ، أو كما لو مات وَلَدُها وبَقِيَ لَبَنُها .

٤٠٢٣ – مسألة : (ولا يُجْبِرُ العَبْدَ على المُخارَجَةِ ، وإنِ اتَّفَقَا عليها ، جاز) معنى المُخارَجَةِ ، أن يَضْرِبَ عليه خَراجًا مَعْلُومًا يُؤَدِّيه إلى

الإنصاف

قوله : ولا يُجْبِرُ العَبْدَ على المُخارَجَةِ – بلا نِزاعٍ – وإنِ اتَّفَقا عليها ، جازَ . بلا خِلافٍ ، لكِنْ يُشْتَرطُ أنْ يكونَ بقَدْرِ كَسْبِه فأقَلَّ بعدَ نَفَقَتِه ، وإلَّا لم يَجُزْ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ قدَّرَ خَراجًا بقَدْرِ كَسْبِه ، لم يُعارَضْ . قلتُ : ولَعَلَّه أرادَ ما قالَه الأوَّلُون .

فائدة : قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : يُؤْخَذُ مِن « المُغْنِى » ، أنَّه يجوزُ للعَبْدِ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « كفايتها » .

(٣ – ٣) زيادة من : ق ، م .

(٤) فى م : « كسبه » .

الشرح الكبير

سَيِّدِه ، وما فَضَلَ للعَبْدِ ؛ لأنَّ ذلك عَقْدٌ بينَهما ، فلا يُجْبَرُ عليه ، كالكِتابَةِ . وإن طَلَبَ العَبْدُ ذلك ، وأباه السَّيِّدُ ، لم يُجْبَرْ عليه ؛ لِمَا ذكَرْنا . فإنِ اتَّفَقا على ذلك ، جازَ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ أبا طَيْبَةَ حَجَمَ النبىَّ ﷺ ، فأعْطاه أَجْرَه ، وأمَرَ مَوالِيَه أن يُخَفِّفُوا عنه مِن خَراجِه[1] . وكان كثيرٌ مِن الصَّحابةِ يَضْرِبُونَ على رَقِيقِهم خَراجًا ، فرُوِىَ أنَّ الزُّبَيْرَ كان له ألْفُ مَمْلُوكٍ ، على كلِّ واحدٍ منهم كلَّ يَوْمٍ دِرْهَمٌ[2] . وجاءَ أبو لُؤْلُؤَةَ إلى أميرِ المُؤْمِنينَ عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فسأله أن يَسْأَلَ المُغِيرَةَ بنَ شُعْبَةَ يُخَفِّفُ عنه مِن خَراجِه[3] . ثم يُنْظَرُ ، فإن كان ذا كَسْبٍ ، فجُعِلَ عليه بقَدْرِ[4] ما يَفْضُلُ مِن[5] كَسْبِه عن نفقَتِه وخَراجِه شىءٌ ، جازَ ، فإنَّ لهما به نَفْعًا ، فإنَّ العَبْدَ يَحْرِصُ على الكَسْبِ ، ورُبَّما فَضَلَ معه شىءٌ يزِيدُه فى النَّفقَةِ ، ويَتَّسِعُ به . وإن وَضَعَ عليه أكثرَ مِن كَسْبِه بعدَ نَفقتِه ، لم يَجُزْ .

الإنصاف

المُخارِجِ هَدِيَّةُ طَعامٍ ، وإعارَةُ مَتاعٍ ، وعَمَلُ دَعْوَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ هذا ، أنَّه كعَبْدٍ مَأْذُونٍ له فى التَّصَرُّفِ . قال : وظاهرُ كلامِ جماعَةٍ ، لا يَمْلِكُ ذلك ، وإنَّما فائدةُ المُخارَجَةِ ترْكُ العَمَلِ بعدَ الضَّرِيبَةِ . وقال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْىِ » : له التَّصَرُّفُ فيما زادَ على خَراجِه ، ولو مُنِعَ منه ، كان كَسْبُه كلُّه خراجًا و لم يكُنْ لتَقْديرِه فائدَةٌ ، بل ما زادَ تَمْلِيكٌ مِن سيِّدِه

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٤/٣١٥ .

(٢) انظر ما أخرجه أبو نعيم ، فى : حلية الأولياء ١/٩٠ .

(٣) انظر ما أخرجه ابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٣/٣٤٥ ، ٣٤٧ .

(٤) فى م : « عن » .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع وَمَتَى امْتَنَعَ السَّيِّدُ مِنَ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ ، فَطَلَبَ الْعَبْدُ الْبَيْعَ ، لَزِمَهُ بَيْعُهُ .

الشرح الكبير وكذلك إن كَلَّفَ مَن لا كَسْبَ له المُخارَجَةَ ؛ لِما رُوِىَ عن عُثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لا تُكَلِّفُوا الصَّغِيرَ الكَسْبَ ، فإنَّكم متى كَلَّفْتُموه الكَسْبَ سَرَقَ ، ولا تُكَلِّفُوا المرأةَ غيرَ ذاتِ الصَّنْعَةِ الكَسْبَ ، فإنَّكم متى [١٧٦/٧و] كَلَّفْتُموها الكَسْبَ كَسَبَتْ بفَرْجِها[1] . ولأنَّه متى كَلَّفَ غيرَ ذِى الكَسْبِ خَراجًا ، كَلَّفَه[2] ما يَغْلِبُه ، وقد قال النبىُّ ﷺ : « لا تُكَلِّفُوهُم ما يَغْلِبُهُم »[3] . ورُبَّما حَمَلَه ذلك على أن يأْتِىَ به مِن غيرِ وَجْهِه ، فلم يَكُنْ للسَّيِّدِ أخْذُه .

٤٠٢٤ – مسألة[4] : (ومتى امْتَنَعَ السَّيِّدُ مِن الواجِبِ عليه ، فطَلَبَ العَبْدُ البَيْعَ ، لزِمَه بَيْعُه) وجملةُ ذلك ، أنَّ السَّيِّدَ إذا امْتَنَعَ ممَّا يجبُ للعَبْدِ عليه ، مِن نَفَقةٍ أو كُسْوَةٍ أو تَزْوِيجٍ ، فطَلَبَ العَبْدُ البَيْعَ ، أُجْبِرَ سَيِّدُه عليه ، سواءٌ كان امْتِناعُ السَّيِّدِ مِن ذلك لعَجْزِه عنه أو مع قُدْرَتِه عليه ؛

الإنصاف له يتَصَرَّفُ فيه كما أرادَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

قوله : ومتى امْتَنَعَ السَّيِّدُ مِن الواجِبِ عليه ، وطَلَبَ الْعَبْدُ الْبَيْعَ ، لَزِمَه بَيْعُه . نصَّ عليه ، كفُرْقَةِ الزَّوْجَةِ . وقالَه فى « عُيونِ المَسائلِ » وغيرِه ، فى أُمِّ الوَلَدِ .

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب الأمر بالرفق بالمملوك ، من كتاب الاستئذان . الموطأ ٢/٩٨١ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى النهى عن كسب الأمة إذا لم تكن فى عمل واصب ، من كتاب النفقات . السنن الكبرى ٩/٨ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٥ .

(٤) من هنا يبدأ الجزء الثامن من نسخة جامعة الرياض والمشار إليها بـ « ر ٣ » .

الشرح الكبير

لأنَّ بقاءَ مِلْكِه عليه مع الإخْلالِ بسَدِّ خَلَّاتِه إضْرارٌ به ، وإزالَةُ الضَّرَرِ واجِبَةٌ ، فوَجَبَتْ إزالَتُه ، ولذلك[1] أبَحْنا للمرأةِ فَسْخَ النِّكاحِ عندَ عَجْزِ زَوْجِها عن الإنْفاقِ عليها ، وقد رُوِىَ فى بَعْضِ الحديثِ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « عَبْدُكَ يَقُولُ : أطْعِمْنِى وإلَّا فبِعْنِى . وامْرَأتُكَ تَقُولُ : أطْعِمْنِى أو[2] طَلِّقْنِى »[3] . وهذا يدُلُّ بمَفْهُومِه على أنَّ السَّيِّدَ متى وَفَّى بحُقُوقِ عَبْدِه ، وطَلَب العَبْدُ بَيْعَه ، لم يُجْبَرِ السَّيِّدُ عليه . وقد روَى أبو داودَ عن أحمدَ أنَّه قِيلَ له : اسْتَباعَتِ المَمْلُوكَةُ ، وهو يَكْسُوها ممَّا يَلْبَسُ[4] ، ويُطْعِمُها ممَّا يأْكُلُ ؟ قال : لا تُباعُ وإن أكْثَرَتْ مِن ذلك ، إلَّا أن تَحْتاجَ إلى زَوْجٍ ، فتَقولَ : زَوِّجْنِى . وقال عطاءٌ ، وإسْحاقُ ، فى العَبْدِ يُحْسِنُ إليه سَيِّدُه ، وهو يَسْتَبِيعُ : لا يَبِعْه ؛ لأنَّ المِلْكَ للسَّيِّدِ ، والحَقَّ له ، فلا يُجْبَرُ على إزالَتِه مِن غيرِ ضَرَرٍ بالعَبْدِ ، كما لا يُجْبَرُ على طَلاقِ زَوْجَتِه مع القِيامِ بما يَجِبُ لها ، ولا على بَيْعِ بَهِيمَتِه مع الإنْفاقِ عليها .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : هو ظاهرُ كلامِهم . يعْنِى ، فى أمِّ الوَلَدِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ولو لم تُلائِمْ أخْلاقُ العَبْدِ أخْلاقَ سيِّدِه ، لَزِمَه إخْراجُه عن مِلْكِه . وكذا أطْلَقَ فى « الرَّوْضَةِ » ، يَلْزَمُه بيْعُه بطَلَبِه .

---

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) فى تش : « وإلا » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب وجوب النفقة على الأهل والعيال ، من كتاب النفقات . صحيح البخارى ٨١/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٢/٢ ، ٥٢٤ ، ٥٢٧ .

(٤) فى ق ، م : « يكتسى » .

المقنع وَلَهُ تَأْدِيبُ رَقِيقِهِ بِمَا يُؤَدِّبُ بِهِ وَلَدَهُ وَامْرَأَتَهُ .

الشرح الكبير **٤٠٢٥** – مسألة : (وله تأْدِيبُ رَقِيقِه بما يُؤَدِّبُ به وَلَدَه وَامْرَأَتَه) له تَأْدِيبُ عَبْدِه وأمَتِه إذا أذْنَبا ، بالتَّوْبِيخِ والضَّرْبِ الخَفِيفِ ، كما يُؤَدِّبُ ولَدَه ، وامرأتَه فى النُّشُوزِ ، وليس له ضَرْبُه على غيرِ ذَنْبٍ ، ولا أن يَضْرِبَه ضَرْبًا مُبَرِّحًا وإن أذْنَبَ ، ولا لَطْمُه فى وَجْهِه ، وقد رُوِىَ عن ابنِ مُقَرِّنٍ المُزَنِىِّ[1] ، قال : لقد رَأَيْتُنِى سابعَ سَبْعَةٍ ، ما لنا إلَّا خادِمٌ واحِدٌ ، فلَطَمَها أحَدُنا ، فأمَرَنا النبىُّ ﷺ بإعْتاقِها[2] . ورُوِىَ عن أبى مَسْعُودٍ ،

الإنصاف قوله : وله تَأْديبُ رَقِيقِه بما يُؤَدِّبُ به وَلَدَه وامْرَأَتَه . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالوا . قال : والأَوْلَى ما رواه الإمامُ أحمدُ وأبو داودَ ، رَحِمَهما اللهُ . وذكَر أحاديثَ تدُلُّ على أنَّ ضَرْبَ الرَّقيقِ أشَدُّ مِن ضَرْبِ المرْأةِ . ونقَل حَرْبٌ ، لا يضْرِبُه إلَّا فى ذَنْبٍ ، بعدَ عَفْوِه مَرَّةً أو مرَّتَيْن ، ولا يَضْرِبُه ضَرْبًا[3] شديدًا . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يضْرِبُه إلَّا فى ذَنْبٍ عظيمٍ ، ويُقَيِّدُه بقَيْدٍ إذا خافَ عليه ، ويَضْرِبُه غيرَ مُبَرِّحٍ . ونقَل غيرُه ، لا يُقَيِّدُه ، ويُباعُ أحَبُّ إلىَّ . ونقَل أبو داودَ ، رَحِمَه اللهُ ، يُؤَدَّبُ على فَرائضِه .

فائدة : لا يَشْتُمُ أبوَيْه الكافِرَيْن ، لا يُعَوِّدُ لِسانَه الخَنَا والرَّدَى ، وإنْ بعثَه لحاجَةٍ فوَجَدَ مسْجِدًا يُصَلَّى فيه ، قَضَى حاجَتَه ثم صلَّى ، وإنْ صلَّى ، فلا بَأْسَ . نقَله

---

(١) فى ر ٣ : « الراق » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب صحبة المماليك وكفارة من لطم عبده ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٨٠/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى حق المملوك ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٦٣٤/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يلطم خادمه ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٢٧/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٧/٣ ، ٤٤٤/٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلِلْعَبْدِ أَنْ يَتَسَرَّى بِإِذْنِ سَيِّدِهِ . وَقِيلَ : ذَلِكَ يَنْبَنِى عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ

الشرح الكبير

قال : كنتُ أضْرِبُ غُلامًا لى ، وإذا رَجُلٌ مِن خَلْفِى يقولُ : « اعْلَمْ أبا مَسْعُودٍ ، (١اعْلَمْ أبا مَسْعُودٍ »١) . فالْتَفَتُّ إليه(٢) ، فإذا النبىُّ ﷺ يقولُ : « اعْلَمْ أبا مَسْعُودٍ (٣أنَّ اللهَ٣) أقْدَرُ عَلَيْكَ مِنْكَ على هذا الغُلَامِ »(٤) .

٤٠٢٦ – مسألة : (وللعَبْدِ التَّسَرِّى بإذْنِ سَيِّدِه ، ولو مَلَّكَه سَيِّدُه

الإنصاف

صالِحٌ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، إنْ عَلِمَ أنَّه لا يجِدُ مسْجِدًا يُصَلَّى فيه ، صلَّى ، وإلَّا قَضاها .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ جَوازَ تَأْدِيبِ الوَلَدِ والزَّوْجَةِ . وهو صحيحٌ ، وقالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم ، يؤَدَّبُ الوَلَدُ ولو كانَ كبيرًا مُزَوَّجًا مُنْفَرِدًا فى بَيْتٍ ، كفِعْلِ أبى بَكْرٍ [٣/١٣٠و] الصِّدِّيقِ بعائِشَةَ أمِّ المُؤْمِنِين ، رَضِىَ اللهُ عنهما(٥) . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : الوَلَدُ يضْرِبُه(٦) ويُعَزِّرُه ، وإنَّ مِثْلَه عَبْدٌ وزَوْجَةٌ .

قوله : وللعَبْدِ أنْ يَتَسَرَّى بإذْنِ سَيِّدِه . هذا إحْدَى الطَّرِيقَتَيْن ، وهى الصَّحيحةُ

(١ – ١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) فى م : « لله » .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب صحبة المماليك وكفارة من لطم عبده ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٣/١٢٨٠ ، ١٢٨١ . وأبو داود ، فى : باب فى حق المملوك ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٣٣ . والترمذى ، فى : باب النهى عن ضرب الخدم ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٨/١٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٢٠ .

(٥) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٥ .

(٦) بعده فى ا : « الوالد » .

المقنع

فِى مِلْكِ الْعَبْدِ بِالتَّمْلِيكِ ، [٢٦٩و] وَلَوْ وَهَبَ لَهُ سَيِّدُهُ أَمَةً ، لَمْ يَكُنْ لَهُ التَّسَرِّى بِهَا إِلَّا بِإِذْنِهِ .

الشرح الكبير

جارِيَةً ، لم يَكُنْ له التَّسَرِّى بها إلَّا بإذْنِه) هذا هو المَنْصُوصُ عن أحمدَ ، فى روايةِ الجماعةِ . وهو قولُ ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والأَوْزَاعِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وكَرِهَ ذلك ابنُ سِيرِينَ ، وحَمَّادُ ابنُ أبى سُليمانَ[1] ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وللشافعىِّ فيه قوْلان مَبْنِيّان على أنَّ العَبْدَ هل يملكُ بتَمْلِيكِ سَيِّدِه أو لا ؟ وقال القاضى : يجبُ أن يكونَ فى مذهبِ أحمدَ فى تَسَرِّى العَبْدِ ، وَجْهان مَبْنِيّان على الرِّوايتَيْن [١٧٦/٧ظ] فى ثُبُوتِ المِلْكِ له[2] بتَمْليكِ سَيِّدِه . واحْتَجَّ مَن مَنَعَ ذلك بأنَّ العَبْدَ لا يَمْلِكُ المالَ ، ولا يجوزُ الوَطْءُ إلَّا فى نِكاحٍ أو ملكِ يَمِينٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ﴾[3] . ولَنا ، قولُ ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، ولا نَعْرِفُ لهما فى الصَّحابةِ مُخالِفًا .

الإنصاف

مِن المذهبِ . نصَّ عليها فى رِوايةِ الجماعَةِ . وهى طريقَةُ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ ، وابنِ أبى مُوسى ، وأبى إسْحَاقَ ابنِ شَاقْلَا . ذكَرَه عنه فى « الواضِحِ » . ورجَّحَها المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهى أصحُّ ؛ فإنَّ نُصوصَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، لا تخْتَلِفُ فى إباحَةِ التَّسَرِّى له . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ ونَصَرَه . وقيل : يَنْبَنِى على الرِّوايتَيْن فى

---

(١) فى الأصل : « سلمة » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة المؤمنون ٦ ، ٧ .

الشرح الكبير

ورَوى الأثْرَمُ عن ابنِ عمرَ بإسْنادِه ، أنَّه كان لا يَرَى بأْسًا أن يَتَسَرَّى العَبْدُ . ونحوَه عن ابنِ عباسٍ[1] . ولأنَّ العَبْدَ يملكُ فى النِّكاحِ ، فملكَ التَّسَرِّىَ ، كالحُرِّ . وقولُهم : إنَّ العَبْدَ لا يملِكُ المالَ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ باعَ عَبْدًا وله مَالٌ »[2] . فجعَلَ المالَ له ، ولأنَّه آدَمِىٌّ ، فيَمْلِكُ المالَ ، كالحُرِّ ، وذلك لأنَّه بآدَمِيَّتِه يتَمَهَّدُ لأهْلِيَّةِ المِلْكِ ، إذ[3] كان اللهُ تعالى خَلَقَ الأمْوالَ للآدَمِيِّينَ ليَسْتَعِينُوا بها على القِيامِ بوظائِفِ التَّكالِيفِ ، وأداءِ العِباداتِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾[4] . والعَبْدُ داخِلٌ فى العُمُومِ ، ومِن أهْلِ التَّكالِيفِ والعِباداتِ ، فيكونُ أهْلًا للمِلْكِ ، ولذلك[5] مَلَكَ فى النِّكاحِ ، وإذا ثَبَتَ المِلْكُ للجَنِينِ مع كَوْنِه نُطْفَةً لا حَياةَ فيها ، باعْتِبارِ مآلِه إلى الآدَمِيَّةِ ،

الإنصاف

مِلْكِ العَبْدِ بالتَّمْلِيكِ . وهى طريقَةُ القاضى والأصحابِ بعدَه . قالَه فى « القَواعِدِ » . قال القاضى : يجبُ أنْ يكونَ فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى تسَرِّى العَبْدِ وَجْهانِ مَبْنِيَّان على الرِّوايتَيْن فى ثُبوتِ المِلْكِ بتَمْليكِ سيِّدِه . وقدَّمها فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وهى المذهبُ على ما أسْلَفْناه

---

(١) وأخرجه عن ابن عمر وابن عباس عبد الرزاق ، فى : باب استسرار العبد ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢١٤/٧ ، ٢١٥ . وسعيد بن منصور ، فى : باب المرأة تلد لستة أشهر ، من كتاب الطلاق . السنن ٦٩/٢ ، ٧٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى العبد يتسرى ... ، من كتاب النكاح . المصنف ١٧٤/٤ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى تسرى العبد ، من كتاب النكاح . السنن الكبرى ١٥٢/٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٠٣/٦ .

(٣) فى الأصل : « إذا » .

(٤) سورة البقرة ٢٩ .

(٥) فى م : « كذلك » .

الشرح الكبير

فالعَبْدُ الذى هو آدَمِىٌّ مُكَلَّفٌ أَوْلَى . ولا يَجوزُ له التَّسَرِّى إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه ، ولو مَلَّكَه سَيِّدُه جاريةً ، لم يَكُنْ له وَطْؤُها حتى يأْذَنَ له[1] فيه ؛ لأنَّ مِلْكَه ناقِصٌ ، ولِسَيِّدِه نَزْعُه منه متى شاءَ مِن غيرِ فَسْخِ عَقْدٍ ، فلم يَكُنْ له التَّصَرُّفُ فيه إلَّا بإذْنِ سَيِّدِه ، فإن أذِنَ له فقال : تَسَرَّاها . أو : أذِنْتُ لك فى وَطْئِها . أو ما دَلَّ عليه ، أُبِيحَ له ، وما وُلِدَ له مِن التَّسَرِّى فحُكْمُه حُكْمُ مِلْكِه ؛ لأنَّ الجارِيَةَ مَمْلُوكَةٌ له ، فكذلك وَلَدُها ، وإن تَسَرَّى بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، فالوَلَدُ مِلْكٌ لسَيِّدِه .

فصل : وإذا أذِنَ له السيِّدُ فى أكْثَرَ مِن واحدَةٍ ، فله التَّسَرِّى بما شاءَ .

الإنصاف

فى الخُطْبَةِ ، وتقدَّم ذلك فى أوائلِ كتابِ الزَّكاةِ . فعلى الأُولَى ، لا يجوزُ تَسَرِّيه بدُونِ إذْنِ سيِّدِه ، كما قالَه المُصَنِّفُ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ جماعَةٍ ، كنِكَاحِه . وقدَّمه فى « القَواعِدِ » . ونقَل أبو طالِبٍ ، وابنُ هانِئٍ ، يَتَسَرَّى العَبْدُ فى مالِه ، كان ابنُ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، يَتَسَرَّى عَبِيدُه فى مالِه ، فلا يَعِيبُ عليهم . قال القاضى : ظاهِرُ هذا ، أنَّه يجوزُ تَسَرِّيه مِن غيرِ إذْنِ سيِّدِه ؛ لأنَّه مالِكٌ له . قال فى « القَواعِدِ » : ويُمْكِنُ أنْ يُحْمَلَ نصُّ اشْتِراطِه على التَّسَرِّى مِن مالِ سيِّدِه إذا كانَ مأْذُونًا له ، ونصُّه تقدَّمَ على اشْتِراطِ تَسَرِّيه فى مالِ نفْسِه الذى يَمْلِكُه ، وقد أوْمَأَ إلى هذا فى رِوايةِ جماعَةٍ . قال : وهو الأَظْهَرُ . وأَطالَ الكَلامَ فى ذلك فى فَوائدِ « القَواعِدِ » ، فلْيُعاوَدْ . وتقدَّم فى المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ ، بعدَ قوْلِه : ولا يَحِلُّ للعَبْدِ أنْ يتزَوَّجَ أكثرَ مِن اثْنَتَيْن . هل يجوزُ له التَّسَرِّى بأكثرَ مِن اثْنَتَيْنِ أمْ لا ؟ .

فوائد ؛ إحْداها ، لو أَذِنَ له سيِّدُه فى التَّسَرِّى مرَّةً ، فتَسَرَّى ، لم يَمْلِكْ سَيِّدُه

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ مَن جازَ له التَّسَرِّى ، جازَ له بغيرِ حَصْرٍ ، كالحُرِّ . وإن أذِنَ له وأطْلَقَ ، فله التَّسَرِّى بواحدَةٍ ، وكذلك إذا أذِنَ له فى التَّزْوِيجِ ، لم[1] يَجُزْ أن يتزَوَّجَ أكْثَرَ مِن واحدةٍ . وبهذا قال أصْحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : إذا أذِنَ له فى التَّزْوِيجِ ، فعَقَدَ على اثْنَتَيْن فى عَقْدٍ ، جازَ . ولَنا ، أنَّ الإذْنَ المُطْلَقَ يتناولُ أقَلَّ ما يقعُ عليه الاسْمُ يَقِينًا ، وما زادَ مَشْكُوكٌ فيه ، فيَبْقَى على الأصْلِ ، كما لو أذِنَ له فى طَلاقِ امْرأتِه ، لم يَكُنْ له أن يُطَلِّقَ أكْثَرَ مِن طَلْقَةٍ ، ولأنَّ الزَّائِدَ على[2] الواحدةِ يَحْتَمِلُ أن يكونَ غيرَ مُرادٍ ، فيَبْقَى على أصْلِ التَّحْريمِ ، كما لو شَكَّ فى أصْلِ الإذْنِ .

فصل : نقلَ محمدُ بنُ مَاهَان عن أحمدَ : لا بأْسَ للعَبْدِ أن يَتَسَرَّى إذا أذِنَ له سَيِّدُه ، فإن رَجَعَ السَّيِّدُ ، فليس له أن يَرْجِعَ إذا أذِنَ له مَرَّةً [3]وتَسَرَّى[3] . وكذلك نَقَلَ عنه إبْراهيمُ بنُ هانِئٍ ، ويَعْقُوبُ ابنُ بَخْتانَ ، ولم أرَ عنه خِلافَ هذا ، فظاهِرُه أنَّه إذا تَسَرَّى بإذْنِ السَّيِّدِ ، لم يَمْلِكِ السَّيِّدُ

الإنصاف

الرُّجوعَ . نصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعَةِ . وهو المذهبُ . وقالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بالتَّسَرِّى هنا التَّزْوِيجَ ، وسمَّاه تَسَرِّيًا مَجازًا ، ويكونُ للسَّيِّدِ الرُّجوعُ فيما مَلَّكَ عَبْدَه . ورَدَّه المُصَنِّفُ وغيرُه .

الثَّانيةُ ، لو تزَوَّجَ بإذْنِ سيِّدِه ، وجَبَتْ نفقَتُه ونَفَقَةُ الزَّوْجَةِ على السَّيِّدِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقد تقدَّم ذلك فى كتابِ الصَّداقِ .

---

(١) فى م : « ولم » .

(٢) فى ق ، م : « عن » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَعَلَيْهِ إِطْعَامُ بَهَائِمِهِ وَسَقْيُهَا ، .....

الشرح الكبير

الرُّجُوعَ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ به[1] البُضْعَ ، فلم يَمْلِكْ سَيِّدُه [١٧٧/٧و] فَسْخَه ، قِياسًا على النِّكاحِ . وقال القاضِى : يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بالتَّسَرِّى هٰهُنا التَّزْوِيجَ ، وسَمَّاه تَسَرِّيًا مَجازًا ، ويكونُ للسَّيِّدِ الرُّجُوعُ فيما مَلَّكَ عبدَه . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ خِلافُ هذا ، وذلك لأنَّه مَلَّكَه بُضْعًا أُبيحَ له وَطْؤُه ، فلم يَمْلِكِ الرُّجُوعَ فيه ، كما لو زَوَّجَه .

فصل : (وعليه إطْعامُ بَهائِمِه وسَقْيُها) و[2]مَن مَلَكَ بَهِيمَةً ، لَزِمَه[2] القِيامُ بها ، والإنْفاقُ عليها ، وما تحتاجُ إليه ، مِن عَلْفِها وسَقْيِها ، أو إقامَةُ مَن يَرْعاها ؛ لِمَا روَى ابنُ عمرَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « عُذِّبَتِ امْرَأةٌ فى هِرَّةٍ حَبَسَتْها حتى ماتَتْ جُوعًا ، فلا هى أَطْعَمَتْها ، ولا هى أَرْسَلَتْها تأْكُلُ مِن خَشاشِ الأَرْضِ[3] » . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

الإنصاف

الثَّالثةُ ، قولُه : وعليه إطْعامُ بهائمِه وسَقْيُها . بلا نِزاعٍ . لكِنْ قال الشَّيْخُ عبدُ القادِرِ فى « الغُنْيَةِ » : يُكْرَهُ إطْعامُ الحَيوانِ فوقَ طاقَتِه ، وإكْراهُه على الأكْلِ على ما اتَّخذَه النَّاسُ عادَةً لأجْلِ التَّسْمِينِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) خشاش الأرض : هوامها وحشراتها .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا أبو اليمان أخبرنا شعيب ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ٢١٥/٤ . ومسلم ، فى : باب تحريم تعذيب الهرة ونحوها من الحيوان الذى لا يؤذى ، من كتاب البر والصلة والآداب . صحيح مسلم ٢٠٢٢/٤ ، ٢٠٢٣ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب دخلت امرأة النار فى هرة ، من كتاب الرقاق . سنن الدارمى ٣٣٠/٢ ، ٣٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٩/٢ ، ١٨٨ .

المقنع

وَأَنْ لَا يُحَمِّلَهَا مَا لَا تُطِيقُ ، وَلَا يَحْلِبَ مِنْ لَبَنِهَا مَا يَضُرُّ بِوَلَدِهَا ، وَإِنْ عَجَزَ عَنِ الْإِنْفَاقِ عَلَيْهَا ، أُجْبِرَ عَلَى بَيْعِهَا أَوْ إِجَارَتِهَا ، .....

الشرح الكبير

٤٠٢٧ – مسألة : (ولا يُحَمِّلُها ما لا تُطِيقُ) لأنَّها فى مَعْنَى العَبْدِ ، وقد مَنَعَ النبىُّ ﷺ تكْلِيفَ العَبْدِ ما لا يُطِيقُ ، ولأنَّ فيه تَعْذِيبًا للحيَوانِ الذى له حُرْمَةٌ فى نَفْسِه (ولا يَحْلِبُ مِن لَبنِها ما يَضُرُّ بوَلَدِها) لأنَّ كِفايَتَه واجِبَةٌ على مالِكِه ، (١)ولَبَنُ أُمِّه(١) مَخْلُوقٌ له ، فأشْبَهَ ولَدَ الأمَةِ . فإنِ امْتَنَعَ مِن(٢) الإنْفاقِ عليها ، أُجْبِرَ على ذلك ، فإن أبَى أو عَجَز ، أُجْبِرَ على

الإنصاف

الرَّابعةُ ، قولُه : ولا يُحَمِّلُها ما لا تُطِيقُ . قال أبو المَعالِى ، فى سفَرِ النُّزْهَةِ : قال أهْلُ العِلْمِ : لا يَحِلُّ أنْ يُتْعِبَ دابَّةً ، ولا أنْ يُتْعِبَ نفْسَه بلا غَرَضٍ صحيحٍ .

الخامسةُ ، يجوزُ الانْتِفاعُ بالبَهائمِ فى غيرِ ما خُلِقَتْ له ؛ كالبَقَرِ للحَمْلِ أو الرُّكوبِ ، والإبلِ والحَمِيرِ للحَرْثِ . ذكَره المُصَنِّفُ وغيرُه فى الإجارَةِ ؛ لأنَّ مُقْتَضَى المِلْكِ جَوازُ الانْتِفاعِ به فيما يُمْكِنُ ، وهذا مُمْكِنٌ كالذى خُلِقَ له وجرَتْ به عادَةُ بعْضِ النَّاسِ ؛ ولهذا يجوزُ أكْلُ الخَيْلِ ، واسْتِعْمالُ اللُّؤْلُؤِ وغيرِه فى الأدْوِيَةِ ، وإنْ لم يَكُنِ المَقْصودُ منها ذلك . (٣)واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقوْلُه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، عن البَقَرَةِ لمَّا رُكِبَتْ أنَّها قالَتْ : « لَمْ أُخْلَقْ لهذَا ، إنَّما خُلِقْتُ لِلْحَرْثِ »(٤) . أىْ مُعْظَمِ النَّفْعِ ، ولا يَلْزَمُ منه نَفْىُ غيرِه(٣) .

(١ – ١) فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « ولأن لبنه » .

(٢) فى م : « عن » .

(٣ – ٣) سقط من الأصل .

(٤) تقدم تخريجه فى : ١٤/٣٦٤ .

المقنع أَوْ ذَبْحِهَا إِنْ كَانَتْ مِمَّا يُبَاحُ أَكْلُهُ .

الشرح الكبير بَيْعِها (أو ذَبْحِها ، إن كانت ممَّا) يُذْبَحُ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُجْبِرُه السُّلْطانُ ، بل يأْمُرُه[1] ، كما يَأْمُرُه بالمعْرُوفِ ويَنْهاه عن المُنْكَرِ ؛ لأنَّ البَهِيمَةَ لا يَثْبُتُ لها حَقٌّ مِن جِهَةِ الحُكْمِ ، ألَا تَرَى أنَّه لا[2] يَصِحُّ منها الدَّعْوَى ، ولا يُنْصَبُ عنها خَصْمٌ ، فصارَتْ كالزَّرْعِ والشَّجَرِ . ولَنا ، أنَّها نَفَقةُ حَيوانٍ واجِبَةٌ عليه ، فكان للسُّلْطانِ إجْبارُه عليها ، كنَفَقةِ العَبِيدِ . فإن عَجَزَ عن الإنْفاقِ ، وامْتَنَعَ مِن البَيْعِ ، بِيعَتْ عليه ، كما يُباعُ العَبْدُ إذا طَلَبَ البَيْعَ عندَ إعْسارِ سَيِّدِه بنَفَقَتِه ، وكما يُفْسَخُ نِكاحُه إذا أعْسَرَ بنَفَقةِ امرأتِه . فإن عَطِبَتِ البَهِيمَةُ فلم يَنْتَفِعْ بها ؛ فإن كانت ممَّا لا يُؤْكَلُ ، أُجْبِرَ على الإنْفاقِ عليها ، كالعَبْدِ الزَّمِنِ ، وإن كانتْ ممَّا يُؤْكَلُ ، خُيِّرَ بينَ ذَبْحِها والإنْفاقِ عليها ، على ما ذكَرْناه . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف قوله : فإنْ عَجَزَ عن الإنْفاقِ عليها ، أُجْبِرَ على بَيْعِها أو إجارَتِها ، أو ذَبْحِها إنْ كانَ مِمَّا يُباحُ أكْلُه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وفى عدَمِ الإجْبارِ احْتِمالان لابنِ عَقِيلٍ .

فائدة : لو أبَى ربُّها الواجِبَ عليه ، فعَلَ الحاكِمُ الأصْلَحَ ، أو اقْتَرَضَ عليه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والعِشْرِين » : لو امْتَنَعَ مِنَ الإنْفاقِ على بَهائِمِه ، أُجْبِرَ على الإنْفاقِ أو البَيْعِ . أطْلَقَه كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : إنْ أبَى ، باعَ الحاكِمُ عليه .

---

(١) بعده فى م : « به » .
(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

بَابُ الْحَضَانَةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الحَضانةِ

(١كفالةُ الطِّفْلِ ١) وحَضانَتُه واجبةٌ ؛ لأنَّه يَهْلِكُ بتَرْكِه ، فيَجِبُ حِفْظُه عن الهلاكِ ، كما يجبُ الإنفاقُ عليه ، وإنْجاؤُه مِن المَهالِكِ .

الإنصاف

بابُ الحَضانَةِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، حَضانَةُ الطِّفْلِ ؛ حِفْظُه عمَّا يضُرُّه ، وتَرْبِيَتُه بغَسْلِ رأْسِه وبَدنه وثِيابِه ، ودَهْنِه(٢) ، وتكْحِيلِه ، ورَبْطِه فى المَهْدِ ، وتحْرِيكِه لِيَنامَ ، ونحوِ ذلك . وقيل : هى حِفْظُ مَنْ لا يسْتَقِلُّ بنَفْسِه ، وتَرْبِيَتُه حتى يسْتَقِلَّ بنَفْسِه .

الثَّانيةُ ، اعلمْ أنَّ عَقْدَ البابِ فى الحَضانَةِ ، أنَّه لا حَضانةَ إلَّا لرَجُلٍ عَصَبَةٍ ، أو امْرَأةٍ وارِثَةٍ ، أو مُدْلِيَةٍ بوارِثٍ ؛ كالخالَةِ وبَناتِ الأخَواتِ ، أو مُدْلِيَةٍ بعَصَبَةٍ ، كبناتِ الإخْوَةِ والأعْمامِ والعَمَّةِ . وهذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . فأمَّا ذَوُو الأرْحامِ ، غيرُ مَنْ تقدَّم ذِكْرُه ، والحاكِمُ فيَأْتِى حُكْمُهم والخِلافُ فيهم .

وقوْلُنا : إلَّا لرَجُلٍ عَصَبَةٍ . قالَه الأصحابُ . لكنْ هل يدْخُلُ فى ذلك المَوْلَى المُعْتَقُ لأنَّه عصَبَةٌ فى المِيراثِ ، أوْ لا يدْخُلُ لأنَّه غيرُ نَسِيبٍ ؟ قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : لم أجِدْ مَنْ تعرَّض لذلك ، وقُوَّةُ كلامِهم تقْتَضِى عدَمَ دُخولِه . وظاهرُ عِبارَتِهم دُخولُه ، لأنَّه عَصَبَةٌ وارِثٌ [٣/١٣٠ظ] ولو كان امْرأةً ؛

(١ - ١) فى الأصل : « الحضانة كفالة الطفل » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

أَحَقُّ النَّاسِ بِحَضَانَةِ الطِّفْلِ وَالْمَعْتُوهِ أُمُّهُ ، ثُمَّ أُمَّهَاتُهَا الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ ، .....

الشرح الكبير

٤٠٢٨ – مسألة : و (أحقُّ النَّاسِ بحَضانةِ الطِّفْلِ والمَعْتُوهِ أُمُّه ، ثم أُمَّهاتُها الأقْربُ فالأقْربُ) إذا افترَقَ الزَّوْجانِ ، ولهما ولدٌ طفلٌ أو مَعْتُوهٌ ، فأمُّه أَوْلى الناسِ بكَفالَتِه إذا كَمَلَتِ الشَّرائِطُ فيها ، ذكَرًا كان أو أُنْثَى . هذا قولُ يحيى الأنْصارِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، ولا نَعْلَمُ أحدًا خالَفَهُم ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عمرِو بنِ العاصِ ، أنَّ امرأةً قالت : يا رسولَ الله ، إنَّ ابْنِى هذا كان بَطْنِى له وِعاءً ، وثَدْيِى له سِقاءً ، وحِجْرِى له حِواءً ، وإنَّ أباه طَلَّقَنِى ، [١٧٧/٧ظ] وأراد أن يَنْتَزِعَه[1] مِنِّى . فقال [2]رسولُ اللهِ ﷺ[2] : « أنْتِ أحَقُّ به ما لم تَنْكِحِى » . رواه أبو داودَ[3] . ويُرْوَى أنَّ أبا بكرٍ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حَكَمَ على عمرَ بنِ الخَطَّابِ ،

الإنصاف

لأنَّها وارِثَةٌ . انتهى .

قوله : وأَحَقُّ النَّاسِ بحَضانَةِ الطِّفْلِ والمَعْتُوهِ أُمُّه . بلا نِزاعٍ . ولو كان بأُجْرَةِ المِثْلِ ، كالرَّضاعِ . قالَه فى « الواضِحِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . وهو واضحٌ .

---

(١) فى الأصل ، تش ، م : « ينزعه » . والمثبت لفظ أبى داود .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى : باب من أحق بالولد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٢٩/١ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٢/٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ١٥٣/٧ . والدارقطنى ، فى : سننه ٣٠٥/٣ . والحاكم ، فى : المستدرك ٢٠٧/٢ . والبيهقى ٤/٨ ، ٥ . وحسنه فى الإرواء ٢٤٤/٧ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنه ، بعاصمٍ لأُمِّه أُمِّ عاصِمٍ ، وقال : رِيحُها وشمُّها ولُطْفُها خَيْرٌ له منك . رواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[1] . ولأنَّها أشْفَقُ عليه وأقْرَبُ ، ولا يُشارِكُها فى القُرْبِ إلَّا الأبُ ، وليس له مثلُ شَفَقَتِها ، ولا يَتولَّى الحَضانةَ بنَفْسِه ، وإنَّما يَدْفَعُه إلى امرأتِه ، وأُمُّه أوْلَى مِن امْرأةِ أبِيه .

فصل : فإن لم تكُنِ الأمُّ مِن أهْلِ الحَضانةِ ، لِفُقْدانِ الشُّروطِ ، انْتَقَلَ إلى مَن يَلِيها فى الاسْتِحْقاقِ ؛ لأنَّها صارتْ كالمَعْدُومَةِ .

٤٠٢٩ – مسألة : وأوْلَى الناسِ بعدَ الأُمِّ أُمُّها (ثم أُمَّهاتُها الأقْرَبُ

الإنصاف

قوله : ثم أُمَّهاتُها . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، تُقدَّمُ أمُّ الأبِ على أُمِّ الأمِّ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . قال فى « المُغْنِى »[2] : هو قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وعنه ، يُقَدَّمُ الأبُ والجَدُّ على غيرِ الأمِّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، بعدَ ذِكْرِ رِوايةِ تقْديمِ أمِّ الأبِ على أمِّ الأمِّ : فعلى هذه ، يكونُ الأبُ أوْلَى بالتَّقْديمِ ؛ لأنَّهُنَّ يُدْلِين به . فعلى المذهبِ ، لو امْتَنَعَتِ الأمُّ ، لم تُجْبَرْ ، وأمُّها أحقُّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : الأبُ أحقُّ . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ .

---

(١) فى : باب الغلام بين الأبوين أيهما أحق به ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/١٠٩ ، ١١٠ .
كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى المؤنث من الرجال ومن أحق بالولد ، من كتاب الوصية . الموطأ ٢/٧٦٧ ، ٧٦٨ . وعبد الرزاق ، فى : باب أى الأبوين أحق بالولد ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/١٥٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يطلق امرأته ولها ولد صغير ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/٢٣٦ – ٢٣٨ .
(٢) فى المغنى : ١١/٤٢٢ .

المقنع

ثُمَّ الْأَبُ ، ثُمَّ أُمَّهَاتُهُ ، ثُمَّ الْجَدُّ ، ثُمَّ أُمَّهَاتُهُ ، ثُمَّ الْأُخْتُ لِلْأَبَوَيْنِ ، ثُمَّ الْأُخْتُ لِلْأَبِ ، ثُمَّ الْأُخْتُ لِلْأُمِّ ، ثُمَّ الْخَالَةُ ، ثُمَّ الْعَمَّةُ ، فِى الصَّحِيحِ عَنْهُ .

الشرح الكبير

فالأَقْرَبُ ثم الأبُ) يُقَدَّمْنَ على سائرِ الأقاربِ مِن النِّساءِ والرجالِ ؛ لأنَّهنَّ نساءٌ وِلادتُهنَّ مُتَحقِّقَةٌ ، فهُنَّ فى معنى الأُمِّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ أُمَّ الأبِ مُقَدَّمةٌ على أُمِّ الأُمِّ ؛ لأنَّها تُدْلِى بعَصَبةٍ . فعلى هذه الروايةِ ، يكونُ الأبُ أَولَى بالتَّقديمِ ؛ لأنَّهنَّ يُدْلِينَ به ، فيكونُ الأبُ بعدَ الأمِّ (ثم أُمَّهاتُه) وإن عَلَوْنَ ، ثم أبو الأبِ (ثم أمَّهاتُه) ثم جَدُّ الأبِ ، ثم أمَّهاتُه وإن لم يَكُنَّ وارثاتٍ[1] ؛ لأنَّهنَّ يُدْلِينَ بعَصَبةٍ مِن أهلِ الحَضانةِ ، بخلافِ أمِّ أبى الأمِّ .

٤٠٣٠ – مسألة : (ثم الأُخْتُ للأبَوَيْن ، ثم الأُخْتُ للأبِ ، ثم الأُخْتُ للأُمِّ ، ثم الخالةُ ، ثم العَمَّةُ ، فى الصَّحيح عنه) وإذا عُدِمَ مَنْ يَسْتَحِقُّ الحضانةَ ، مِن الآباءِ ، والأُمَّهاتِ وإن عَلَوْنَ ، انْتقلتْ إلى الأخَواتِ ، وقُدِّمْنَ على سائرِ القراباتِ ، مِن الخالاتِ [2]والعَمَّاتِ[2] وغيرِهِنَّ ؛ لأنَّهُنَّ

الإنصاف

قوله : ثمَّ الأَبُ ، ثمَّ أُمَّهَاتُه – وكذا – ثمَّ الجَدُّ ، ثمَّ أُمَّهَاتُه . وهَلُمَّ جرًّا . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ ، تقْديمُ أمِّ الأبِ على الخالَةِ . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « وارثًا » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ ، الْأُخْتُ مِنَ الْأُمِّ وَالْخَالَةُ أَحَقُّ مِنَ الْأَبِ ، فَتَكُونُ الْأُخْتُ مِنَ الْأَبَوَيْنِ أَحَقَّ ، وَيَكُونُ هَؤُلَاءِ أَحَقَّ مِنَ الْأُخْتِ مِنَ الْأَبِ ، وَمِنْ

الشرح الكبير

شارَكْنَ فى النَّسَبِ وقُدِّمْنَ فى الميراثِ . وأَوْلَى الأَخَواتِ مَن كانتْ لأَبَوَيْن ؛ لقُوَّةِ قَرابَتِها ، ثم مَن كانت لأبٍ ، ثم مَن كانت لأُمٍّ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وهو ظاهرُ مذهبِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : الأُخْتُ مِن الأُمِّ أَوْلَى مِن الأُخْتِ مِن الأبِ . وهو قولُ الْمُزَنِىِّ ، وابنِ سُرَيْجٍ[1] ؛ لأنَّها أدْلَتْ بالأُمِّ ، فقُدِّمَتْ على المُدْلِيةِ بالأبِ ، كأُمِّ الأُمِّ مع أُمِّ الأبِ . وقال ابنُ سُرَيْجٍ[1] : تُقَدَّمُ الخالةُ على الأُخْتِ مِن الأبِ ، لذلك[2] . ولأبى حنيفةَ فيه روايتان . ولَنا ، أنَّ الأُخْتَ لِلْأَبِ أقْوى فى الميراثِ ، فقُدِّمَتْ ، كالأُخْتِ مِن الأَبَوَيْن ، ودليلُ قُوَّتِها أنَّها أُقِيمَتْ مُقامَ الأُخْتِ مِن الأبوين عندَ عدمِها[3] ، وتكونُ عَصَبةً مع البناتِ ، وتُقاسِمُ الجَدَّ ، وما ذَكَروه مِن الإِدْلَاءِ[4] لا يَلْزَمُ ؛ لأنَّ الأُختَ تُدْلِى بنفْسِها ، لكونِهما خُلِقا مِن ماءٍ واحدٍ ، ولها[5] تَعْصِيبٌ ، فكانت أَوْلَى (و) حُكِىَ (عن أحمدَ) رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ (الأختَ مِن الأمِّ والخالةَ أحَقُّ مِن الأبِ ، فتكونُ الأختُ مِن الأَبَوَيْن أحَقَّ) منه ومنهما (ومِن جميعِ العَصَباتِ) وَجْهُ هذه الرِّوايةِ أنَّ

الإنصاف

وعنه ، الأُخْتُ مِنَ الأمِّ والخالَةُ أحقُّ مِنَ الأبِ . فعليها ، تكونُ الأُخْتُ مِن

---

(١) فى م : « شريح » .
(٢) فى م : « كذلك » .
(٣) فى الأصل : « عدمهما » .
(٤) فى م : « الأدلة » .
(٥) فى الأصل ، م : « لهما » .

المقنع جَمِيعِ الْعَصَبَاتِ .

الشرح الكبير هؤلاءِ نساءٌ يُدْلِين بالأمِّ ، فكُنَّ أَوْلَى مِن الأبِ كالجَدَّاتِ . والرِّوايةُ الأُولَى هى المشهورةُ فى المذهبِ . فإنِ اجْتَمع أخٌ وأختٌ (١مِن الأبَوَيْن١) ، قُدِّمَتِ الأُختُ فى الحضانةِ ؛ لأنَّها امرأةٌ [١٧٨/٧و] مِن أهلِ الحضانةِ ، فقُدِّمَتْ على مَن فى دَرَجَتِها مِن الرجالِ ، كتَقْديمِ الأمِّ على الأبِ ، وأمِّ الأبِ على أبى الأبِ ؛ لأنَّها تَلِى الحضانةَ بنَفْسِها ، والرجلَ لا يَلِيها بنَفْسِه . فإذا انْقَرضَ الإخوةُ والأخواتُ ، صارتِ الحضانةُ للخالاتِ ، وتُقَدَّمُ على العَمَّةِ ؛ لأنَّها تُدْلِى بالأمِّ ، وبعدَهُنَّ العَمَّاتُ ، فى الصحيحِ عنه ؛ لأنَّهُنَّ أخواتُ الأبِ ، فتُقَدَّمُ العَمَّةُ مِن الأبَوَيْن ، (٢ثم العَمَّةُ مِن الأبِ٢) ، ثم العَمَّةُ

الإنصاف الأبوَيْن أحقُّ ، ويكونُ هؤلاءِ أحَقَّ مِن الأُخْتِ للأبِ ، ومِن جميعِ العَصَباتِ . وقيل : هؤلاءِ أحَقُّ مِن جميعِ العَصَباتِ إنْ لم يُدْلِين به ، فإنْ أدْلَيْن به ، كان أحَقَّ مِنهنَّ . قال فى « المُحَرَّرِ » وتَبِعَه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ تقْديمُ نِساءِ الأُمِّ على الأبِ وأمَّهاتِه وجِهَتِه . وقيل : تُقَدَّمُ العَصَبَةُ على الأُنْثَى إنْ كانَ أقْرَبَ منها ، فإنْ تَساوَيا ، فوَجْهان . ويأْتِى ذلك عندَ ذِكْرِ العَصَباتِ .

قوله : ثم الأُخْتُ للأبَوَيْنِ ، ثم للأبِ ، ثم الأُخْتُ لِلأُمِّ ، ثم الخَالَةُ ، ثم العَمَّةُ ، فى الصَّحيحِ عنه . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ الأخَواتِ والخالاتِ والعَمَّاتِ بعدَ الأبِ والجَدِّ وأُمَّهاتِهما ، كما تقدَّم . وتقدَّم رِوايةٌ بتَقْديمِ الأُخْتِ مِن الأمِّ والخالَةِ على الأبِ وما يتفرَّعُ على ذلك . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فعلى المذهبِ ، تُقَدَّمُ الأُخْتُ مِن الأبَوَيْن على غيرِها ممَّنْ ذُكِرَ ، بلا نِزاعٍ . ثم إنَّ المُصَنِّفَ هنا قدَّم الأُخْتَ للأبِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن الأمِّ ، كالأخواتِ ، ويُقَدَّمْنَ على الأعْمامِ ؛ لأنهُنَّ نِساءٌ مِن أهلِ الحضانةِ ، فيُقَدَّمْنَ على مَن فى دَرَجتِهِنَّ مِن الرجالِ ، كتَقْديمِ الأمِّ على الأبِ ، والجَدَّةِ على الجَدِّ ، والأختِ على الأخِ .

الإنصاف

على الأُخْتِ للأمِّ ، وقدَّم الخالَةَ على العَمَّةِ ، وقال : إنَّه الصَّحيحُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهذا إحْدَى الرِّواياتِ . قال الشَّارِحُ : هذه المَشْهورَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَه القاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « البُلْغَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم . قال بعضُ الأصحابِ : فتَناقَضُوا ؛ حيثُ قدَّموا الأُخْتَ للأبِ على الأُخْتِ للأمِّ ، ثم قدَّموا الخالةَ على العَمَّةِ .

وعنه ، تُقَدَّمُ الأُخْتُ مِن الأمِّ على الأُخْتِ مِن الأبِ ، والخالَةُ على العَمَّةِ ، وخالَةُ الأمِّ على خالَةِ الأبِ ، وخالاتُ الأبِ على عمَّاتِه ، ومَن يُدْلِى مِن العَمَّاتِ والخالاتِ بأبٍ على مَن يُدْلِى بأُمٍّ . وهو المذهبُ . واخْتارَه القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ؛ فقال : قَرابَةُ الأمِّ مُقَدَّمَةٌ على قَرابةِ الأبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

وعنه ، تُقدَّمُ الأُخْتُ مِن الأبِ على الأُخْتِ مِن الأمِّ ، والعَمَّةُ على الخالَةِ ، وخالَةُ الأبِ على خالَةِ الأمِّ ، وعمَّةُ الأبِ على خالاتِه ، ومَن يُدْلِى مِن العَمَّاتِ والخالاتِ بأمٍّ على مَنْ يُدْلِى بأبٍ منهما . عكْسُ الرِّوايةِ التى قبلَها . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو مُقْتَضَى قولِ القاضى فى « تَعْليقِه » ، و « جامِعِه الصَّغِيرِ » ، والشِّيرَازِىِّ ، وابنِ البَنَّا ؛ لتَقْديمِهم الأُخْتَ للأبِ على الأُخْتِ للأمِّ ، وهو مذهبُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الوِلايَةَ للأبِ ، فكذا قَرابَتُه ؛ لقُوَّتِه بها ،

المقنع قَالَ الْخِرَقِيُّ : وَخَالَةُ الْأَبِ أَحَقُّ مِنْ خَالَةِ الْأُمِّ . ثُمَّ تَكُونُ لِلْعَصَبَةِ ،

الشرح الكبير **٤٠٣١** – مسألة : (قال الخِرَقِيُّ : وخالةُ الأبِ أحَقُّ مِن خالَةِ الأُمِّ) قد ذَكَرْنا أنَّه إذا عُدِمَتِ الأمَّهاتُ والآباءُ والأخواتُ ، انْتَقَلتِ الحضانةُ إلى الخالاتِ ، ويُقَدَّمْنَ على العَمَّاتِ ؛ لِمَا ذَكَرْنا . نَصَّ عليه أحمدُ . ويَحْتَمِلُ كَلامُ الخِرَقِيِّ تَقْدِيمَ العَمَّاتِ ؛ لأنَّه قَدَّمَ خالةَ الأبِ على خالةِ الأمِّ ، فدَلَّ على تَقْدِيمِ قَرابَةِ الأبِ على قَرابَةِ الأمِّ ، ولأنَّهُنَّ يُدْلِين بعَصَبَةٍ ، فقُدِّمْنَ ، كتَقْديمِ الأُخْتِ مِن الأبِ على الأُخْتِ مِن الأُمِّ . وقال القاضِى : مُرادُ الخِرَقِيِّ بقولِه : خالةُ الأبِ . أى الخالةُ مِن الأبِ تُقَدَّمُ على الخالةِ مِن الأمِّ ،

الإنصاف وإنَّما قُدِّمَتِ الأمُّ ؛ لأنَّه لا يقُومُ مَقامَها هنا أحدٌ فى مَصْلَحَةِ الطِّفْلِ ، وإنَّما قدَّم الشَّارِعُ خالَةَ ابْنَةِ حَمْزَةَ بنِ عَبْدِ المُطَّلِبِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على عَمَّتِها صَفِيَّةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ؛ لأنَّ صَفِيَّةَ لم تَطْلُبْ ، وجَعْفَرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، طَلَبَ نائِبًا عن خالَتِها ، فقَضَى الشَّارِعُ بها لها فى غَيْبَتِها . انتهى . وجزَم فى « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » بتَقْديمِ الأُخْتِ للأبِ على الأُخْتِ مِن الأُمِّ ، وبتَقْديمِ العَمَّةِ على الخالَةِ .

قالَ الخِرَقِيُّ : وخَالةُ الأبِّ أَحَقُّ مِن خالَةِ الأُمِّ . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و لم يذْكُروا القَوْلَ الأوَّلَ .

فائدة : تَسْتَحِقُّ الحَضانَةَ ، بعدَ الأَخَواتِ والعَمَّاتِ والخالاتِ ، عَمَّاتُ أبيه وخالاتُ أبَوَيْه ، على التَّفْصِيلِ ، ثُمَّ بَناتُ إخْوَتِه وأَخَواتِه ، ثُمَّ بَناتُ أعْمامِه ، على التَّفْصِيلِ المُتَقَدِّمِ . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : تُقدَّمُ بَناتُ إخْوَتِه وأَخَواتِه على العَمَّاتِ والخالاتِ وَمَن بعْدَهُنَّ .

الشرح الكبير

كتَقْدِيمِ[1] الأختِ مِن الأبِ على الأختِ مِن الأمِّ ؛ لأنَّ الخالاتِ أخواتُ الأمِّ ، فيَجْرِينَ فى الاسْتِحقاقِ والتَقْديمِ فيما بَيْنَهُنَّ مَجْرى الأخواتِ المُفْتَرِقاتِ ، وكذلك الحُكْمُ فى العَمَّاتِ المُفْتَرِقاتِ . فإذا قُلْنا بتَقْدِيمِ الخالاتِ ، فإذا انْقَرضْنَ فبَعْدَهُنَّ العمَّاتُ ، وإن قلنا بتَقْديمِ العَمَّاتِ ، فالخالاتُ بَعْدَهُنَّ ، فإذا عُدِمْنَ ، انْتَقَلَتْ إلى خالاتِ الأبِ ، على قولِ الخِرَقِىِّ ، وعلى القولِ الآخرِ ، إلى خالاتِ الأمِّ . وهل تُقَدَّمُ خالاتُ الأبِ على عَمّاتِه ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على ما ذَكَرْنا فى الخالاتِ والعَمَّاتِ ، وأمَّا عَمَّاتُ الأمِّ ، فلا حضانةَ لهنَّ ؛ لأنَّهُنَّ يُدْلِين بأبى الأمِّ ، وهو رجلٌ مِن ذَوِى الأرْحامِ ، ولا حضانةَ له ، ولا لمَن يُدْلِى به . وفيه وَجْهٌ آخَرُ[2] ، أنَّ لهم حَضانةً ، سوف نَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : وللرجالِ مِن العصباتِ مَدْخَلٌ فى الحضانةِ ، وأوْلاهُم الأبُ ،

الإنصاف

تنبيه : تحْرِيرُ الصَّحيحِ مِن المَذْهبِ فى تَرْتيبِ مَن يسْتَحِقُّ الحَضانَةَ فى مَن تقدَّم ، أنَّ أحقَّهم بالحَضانَةِ [٣/١٣١و] الأمُّ ، ثم أُمَّهاتُها الأقْرَبُ فالأقْرَبُ مِنْهُنَّ ، ثم الجَدُّ وإنْ علا ، ثُمَّ أمَّهاتُه الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، ثم الأُخْتُ للأبَوَيْن ، ثم للأمِّ ، ثم للأبِ ، ثم خالاتُه ، ثم عمَّاتُه ، ثم خالَاتُ أبوَيْه ، ثم عَمَّاتُ أبِيه ، ثم بَناتُ إخْوَتِه وأخَواتِه ، ثم بَناتُ أعْمامِه وعَمَّاتِه ، على ما تقدَّم مِن التَّفْصيلِ ، ثم بَناتُ أعْمامِ أبِيه وبَناتُ عَمَّاتِ أبِيه . وهَلُمَّ جرًّا .

قوله : ثم تَكُونُ للعَصَبَةِ . يعْنِى ، الأقْرَبَ فالأقْرَبَ ، غيرَ الأبِ والجَدِّ وإنْ

---

(١) فى م : « لتقديم » .

(٢) زيادة من : الأصل ، ق .

الشرح الكبير

ثم الجَدُّ أبو الأبِ وإن علا ، ثم الأخُ مِن الأبَوَيْن ، ثم الأخُ مِن الأبِ ، [1]ثم بَنُوهم[1] وإن سَفَلوا ، على ترتيبِ الميراثِ ، ثم العُمومَةُ ، ثم بَنُوهم كذلك ، ثم عُمومةُ الأبِ ، ثم بَنُوهم . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال بعضُ أصحابِه[2] : لا حضانةَ لغيرِ الآباءِ[3] والأجدادِ ؛ لأنَّهم لا معرفةَ لهم بالحضانةِ ، ولا لهم وِلايةٌ بأنفُسِهم ، فلم تكنْ لهم حضانةٌ ، كالأجانبِ . ولَنا أنَّ عليًّا وجعفرًا اختَصَما فى حضانةِ بنتِ حَمْزةَ ، فلم يُنْكِرْ عليهما[4] النبيُّ ﷺ ادِّعاءَ الحضانةِ[5] . ولأنَّ لهم وِلايةً وتعصيبًا بالقَرابةِ ، فثَبَتَتْ لهم الحضانةُ ، كالأبِ والجَدِّ ، وفارَقَ الأجانِبَ ، فإنَّهم ليست لهم قرابةٌ

الإنصاف

علا ، على ما تقدَّم . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فلا تَسْتَحِقُّ العَصَبَةُ الحَضانَةَ إلَّا بعدَ مَن تقدَّم ذِكْرُه . وهذا هو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : مَنْ تقدَّم ذِكْرُه أحَقُّ بالحَضانَةِ ، بشَرْطِ أنْ لا يُدْلِين به ، فإنْ أدْلَيْن بالعَصَبَةِ ، كان أحَقَّ مِنْهُنَّ . وهو احْتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقيل : تُقدَّمُ العَصَبَةُ على الأُنْثَى إنْ كانَ أقْرَبَ منهما ، فإنْ تَساوَيا ، فوَجْهان . وتقدَّم ذِكْرُ الخِلافِ وبِناؤُه .

فائدة : متى اسْتَحَقَّتِ العَصَبَةُ الحَضانَةَ ، فهى للأقْرَبِ فالأقْرَبِ مِن

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى تش : « أصحاب الشافعى » .

(٣) فى م : « الأب » .

(٤) فى الأصل ، تش : « عليهم » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب كيف يكتب : هذا ما صالح فلان وفلان بن فلان ... ، من كتاب الصلح ، وفى : باب عمرة القضاء ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣/٢٤٢ ، ٥/١٨٠ . وأبو داود ، فى : باب من أحق بالولد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٠ .

المقنع

إلَّا أنَّ الْجَارِيَةَ لَيْسَ لِابْنِ عَمِّهَا [٢٦٩ظ] حَضَانَتُهَا ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ مَحَارِمِهَا .

الشرح الكبير

ولا شَفَقَةٌ ، ولأنَّهم تَساوَوْا فى عَدَمِ القَرابةِ ، فليس واحدٌ [١٧٨/٧ظ] منهم أَوْلَى بالتَّقْديمِ مِن الآخَرِ ، والعَصَباتُ لهم قَرابةٌ يَمْتازون بها ، وأحَقُّهم بالحضانةِ أحَقُّهم بالميراثِ بعدَ الآباءِ والأجدادِ ، ويَقُومون مَقامَ الأبِ فى التخييرِ للصبىِّ بينَه وبينَ الأمِّ ، أو غيرِها مِمَّن له الحضانةُ مِن النِّساءِ ، ويَكُونون أحَقَّ بالجاريةِ إذا بَلَغَتْ سَبْعًا ، على ما نَذْكُرُه .

٤٠٣٢ – مسألة : (إلَّا أنَّ الجاريةَ ليس لابنِ عَمِّها حضانتُها) فإذا بَلَغَتْ سبعًا لم تُسَلَّمْ إليه (لأنَّه ليس مَحْرَمًا لها) .

الإنصاف

مَحارِمِها ، فإنْ كانتْ أُنْثَى وكانتْ مِن غيرِ مَحارِمِها ، كما مثَّل المُصَنِّفُ بقَوْلِه : إلَّا أنَّ الجارِيَةَ ليسَ لابنِ عمِّها حضَانَتُها ؛ لأنَّه ليسَ مِن مَحارِمِها . فالصَّحيحُ مِن المذهبِ، أنَّه ليسَ له حَضانَتُها مُطْلَقًا . جزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وجزَم فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم ، أنَّه لا حَضانَةَ له إذا بَلَغَتْ سبْعًا . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايةِ » . وجزَم فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، أنَّه لا حَضانَةَ له إذا كانتْ تُشْتَهَى ، فإنْ لم تكُنْ تُشْتَهَى ، فله الحَضانَةُ عليها . واخْتارَه فى « الرِّعايةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قلتُ : فلعَلَّه مُرادُ المُصَنِّفِ ومَن تابعَه ، إلَّا أنَّ صاحِبَ « الفُروعِ » وغيرَه حكاهما قوْلَيْن . واخْتارَ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْيِ » ، أنَّ له الحضانَةَ مُطْلَقًا ، ويُسَلِّمُها إلى ثِقَةٍ يختارُها هو ، أو إلى مَحْرَمِه ؛ لأنَّه أوْلَى مِنْ أَجْنَبِيٍّ وحاكمٍ . وكذا قال فى مَن تزَوَّجتْ وليسَ للوَلَدِ غيرُها . قال

المقنع

وَإِذَا امْتَنَعَتِ الْأُمُّ مِنْ حَضَانَتِهَا ، انْتَقَلَتْ إِلَى أُمِّهَا ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَنْتَقِلَ إِلَى الْأَبِ .

الشرح الكبير

٤٠٣٣ – مسألة : (فإنِ امْتَنَعَتِ الأمُّ مِن حضانتِها) مع اسْتِحْقاقِها (انْتَقَلَتْ إلى أُمِّها) فى أظْهَرِ الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الآخرُ (تَنْتَقِلُ إلى الأبِ) لأنَّ أمَّهاتِها فَرْعٌ عليها فى الاسْتِحْقاقِ ، فإذا أسْقَطَتْ حَقَّها ، سَقَطَتْ فرُوعُها . ولَنا ، أنَّ الأبَ أبْعَدُ ، فلا تَنْتقِلُ الحضانةُ إليه مع وجودِ أقربَ منه ، كما لا تَنْتَقِلُ إلى الأختِ ، (١وكونُهنَّ١) فروعًا لها ، لا يُوجبُ سُقوطَ حُقوقِهِنَّ(٢) بسُقوطِ حَقِّها ، (٣كما لو سَقَط حَقُّها٣) لكونِها ليست مِن أهلِ الحضانةِ ، أو لتزوُّجِها . وهكذا(٤) الحُكْمُ فى الأبِ إذا سقط حَقُّه ، هل

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وهذا متَوَجِّهٌ ، وليسَ بمُخالِفٍ للخَبَرِ ؛ لعدَمِ عُمومِه .

قوله : وإذا امْتَنَعَتِ الأمُّ مِن حَضانَتِها ، انْتَقَلَتْ إلى أُمِّها . وكذلك إنْ لم تكُنْ أهْلًا للحضَانَةِ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ تَنْتَقِلَ إلى الأبِ . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . ووَجْهٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

(١ – ١) فى الأصل : « لكونها » .

(٢) فى ر ٣ : « حقهم » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « هذا » .

المقنع

فَإِنْ عُدِمَ هَؤُلَاءِ كُلُّهُمْ ، فَهَلْ لِلرِّجَالِ مِنْ ذَوِى الْأَرْحَامِ حَضَانَةٌ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا ؛ لَهُمْ ذَلِكَ ، .....

الشرح الكبير

يَسْقُطُ حَقُّ أُمَّهاتِه ؟ على وَجْهَيْن . فإن كانت أختٌ مِن أبَوَيْن ، وأختٌ مِن أبٍ ، فأسْقَطَتِ الأختُ مِن الأبوين حَقَّها ، لم يَسْقُطْ حَقُّ الأختِ مِن الأبِ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ اسْتِحقاقَها مِن غيرِ جِهَتِها ، وليست فرعًا عليها .

٤٠٣٤ – مسألة : (فإن عُدِمَ هؤلاءِ كلُّهم ، فهل للرجالِ مِن ذَوِى الأرْحامِ حضانةٌ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لهم) حضانةٌ ؛ لأنَّ لهم رَحِمًا وقرابةً يَرِثون بها عندَ عدمِ مَن هو أَولَى منهم ، فأشْبَهُوا البعيدَ مِن العَصَباتِ . والثانى ، لا حَقَّ لهم فى الحضانةِ ، ويَنْتقِلُ الأمرُ إلى الحاكمِ ؛

الإنصاف

فائدة : مِثْلُ ذلك ، خِلافًا ومذْهبًا ، كلُّ ذِى حَضانَةٍ إذا امْتَنَعَ مِن الحضانَةِ ، أو كانَ غيرَ (١أهْلٍ لها١) . قالَه فى « الرِّعايةِ » وغيرِه .

تنبيه : قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : كلامُهم يدُلُّ على سُقوطِ حقِّ الأُمِّ مِن الحَضانَةِ بإسْقاطِها ، وأنَّ ذلك ليسَ محَلَّ خِلافٍ ، وإنَّما محَلُّ النَّظَرِ لو أرادَتِ العَوْدَ فيها ، هل لها ذلك ؟ (٢يَحْتَمِلُ قوْلَيْن ، أظْهَرُهما ، لها ذلك٢) ؛ لأنَّ الحقَّ لها ، ولم يتَّصِلْ تبَرُّعُها به بالقَبْضِ ، فلها العَوْدُ ، كما لو أسْقَطَتْ حقَّها مِن القَسْمِ . انتهى .

قوله : فإنْ عُدِمَ هؤلاءِ ، فهل للرِّجالِ مِن ذَوِى الأرْحامِ – وكذا النِّساءُ منهم

(١ – ١) فى الأصل ، ط : « أهلها » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَيَكُونُ أَبُو الْأُمِّ وَأُمَّهَاتُهُ أَحَقَّ مِنَ الْخَالِ، وَفِي تَقْدِيمِهِمْ عَلَى الْأَخِ مِنَ الْأُمِّ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

لأنَّهم ليسوا مِمَّن يَحْضُنُ بنَفْسِه ، ولا لهم وِلايةٌ ؛ لعدمِ تَعْصِيبِهم ، فأشبَهُوا الأجانِبَ . فعلى الوجهِ الأوَّلِ (يكونُ أبو الأمِّ وأمَّهاتُه أحَقَّ مِن الخالِ) لأنَّه يَسْقُطُ فى الميراثِ (وفى تَقْدِيمِهم على الأخِ مِن الأمِّ وَجْهان) أحَدُهما ، يُقَدَّمُ الأخُ ؛ لأنَّه يَرِثُ بالفَرْضِ ، ويُسْقِطُ ذَوِى الأرْحامِ كلَّهم ، فيُقَدَّمُ عليهم فى الحضانةِ . والثانى ، أبو الأمِّ وأمَّهاتُه أَوْلَى منه ؛ لأنَّ أبا الأمِّ يُدْلِى إليها بالأُبُوَّةِ ، والأخَ يُدْلِى بالبُنوةِ ، والأبُ يُقَدَّمُ فى الوِلايةِ على الابنِ ، فقُدِّمَ فى الحضانةِ ؛ لأنَّها ولايةٌ .

الإنصاف

غيرَ مَنْ تقدَّمَ – حضَانَةٌ ؟ على وَجْهَيْن . وهما احْتِمالان للقاضى ، وبعدَه لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، والمُصَنِّفِ فى « الكافِى » ، و « الهادِى » . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لهم الحَضانَةُ بعدَ عَدَمِ مَن تقدَّم . وهو الصَّحيحُ . قال فى « المُغْنِى »[1] : وهو أَوْلَى . وجزَم به ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » ، وصاحِبُ « تَجْريدِ العِنايةِ » . [2]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، وقال : هو أَقْيَسُ[2] . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » فى مَوْضِعٍ ، وصحَّحه فى آخَرَ ، وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » فى أثْناءِ البابِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا حقَّ لهم فى الحَضانَةِ ، وينْتَقِلُ إلى الحاكمِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى

---

(١) انظر المغنى : ٤٢٥/١١ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

وَلَا حَضَانَةَ لِرَقِيقٍ وَلَا فَاسِقٍ ، وَلَا كَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ ،.....

الشرح الكبير

٤٠٣٥ – مسألة : (ولا حضانَةَ لرقيقٍ ولا فاسقٍ ، ولا كافرٍ على مسلمٍ) لا تَثْبُتُ الحضانةُ لطِفْلٍ ولا مَعْتُوهٍ ؛ لأنَّه لا يَقْدِرُ عليها ، وهو مُحْتاجٌ إلى مَن يَكْفُلُه ، فكيف يَكْفُلُ غيرَه ! ولا لفاسقٍ ؛ لأنَّه لا يُوثَقُ به فى أداءِ الواجبِ مِن الحضانةِ ، ولا حَظَّ للولدِ فى حضانتِه ؛ لأنَّه يَنْشأُ على طَرِيقتِه . ولا لرقيقٍ . وبهذا قال عطاءٌ ، والثورىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، فى حُرٍّ له وَلَدٌ حُرٌّ مِن أمَةٍ : الأُمُّ أحقُّ به ، إلَّا أن تُباعَ فيُنْقَلَ ، فيكونُ الأبُ أحَقَّ به ؛ لأنَّها أمٌّ مُشْفِقَةٌ ، أشْبَهَتِ الحُرَّةَ . ولَنا ، أنَّها لا تَمْلِكُ مَنافِعَها التى تَحْصُلُ الكَفالةُ [١٧٩/٧و] بها ؛ لكونِها مملوكةً لسيدِها ، فلم تَكُنْ لها حَضانةٌ ، كما لو بِيعتْ ونُقِلَتْ . ولا

الإنصاف

« العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ؛ فإنَّهم ذكَرُوا مُسْتَحِقِّى الحَضانَةِ ، ولم يذْكُروهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . (١وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ »١) . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » فى أوَّلِ البابِ . ولعَلَّه تَناقضٌ منهم . فعلى المذْهَبِ(٢) ، يكونُ أبو الأمِّ وأُمَّهاتُه أحقَّ مِن الخالِ . بلا نِزاعٍ . وفى تقْديمِهم على الأخِ مِن الأمِّ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الهادِى »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »؛ أحدُهما، يُقَدَّمُونَ عليه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقَدَّمُ عليهم . (١صحَّحه فى « التَّصْحيحِ »١) .

قوله : ولا حَضانَةَ لرَقِيقٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ط ، ا : « الأول » .

الشرح الكبير

تَثْبُتُ لكافرٍ على مسلمٍ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وسَوَّارٌ[1] العَنْبَرِيُّ . وقال ابنُ القاسمِ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ : تَثْبُتُ ؛ لِما رُوِيَ عن[2] عبدِ الحميدِ بنِ جَعْفَرٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه رافعِ بنِ سِنانٍ[3] ، أنَّه أسْلَم ، وأبَتِ امْرَأتُه أن تُسْلِمَ ، فأتَتِ النبيَّ ﷺ فقالت : ابْنَتِي ، وهي فطيمٌ ، أو شِبْهُه . [4]وقال رافِعٌ : ابْنَتِي[4] . فقال النبيُّ ﷺ : « اقْعُدْ ناحِيَةً » . وقال لها : « اقْعُدِي ناحِيَةً » . وقال : « ادْعُواها » . فمالَتِ الصَّبِيَّةُ إلى أمِّها . فقال النَّبِيُّ ﷺ : « اللَّهُمَّ اهْدِها » . فمالتِ الصَّبِيَّةُ[5] [6]إلى أبيها[6] ، فأخَذَها . رواه أبو داودَ[7] .

الإنصاف

وأكثرُهم قطَع به . وقال في « الفُنونِ » : لم يتعَرَّضُوا لأُمِّ الوَلَدِ ، فلها حَضانَةُ وَلَدِها مِن سيِّدِها ، وعليه نَفَقَتُها ؛ لعدَمِ المانِعِ ، وهو الاشْتِغالُ بزَوْجٍ أو سيِّدٍ . قلتُ : فيُعايَى بها . [٣/١٣١ظ] وقال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، في « الهَدْيِ » : لا دَلِيلَ على اشْتِراطِ الحُرِّيَّةِ ، وقد قال مالِكٌ ، رَحِمَه اللهُ ، في حُرٍّ له وَلَدٌ مِن أمَةٍ : هي أحَقُّ به ، إلَّا أنْ تُباعَ فتَنْتَقِلَ ، فالأبُ أحَقُّ . قال في « الهَدْيِ » : وهذا هو الصَّحيحُ ؛ لأحادِيثِ مَنْعِ التَّفْرِيقِ . قال : ويُقَدَّمُ لحَقِّ حَضانَتِها وَقْتَ حاجَةِ الوَلَدِ على السَّيِّدِ ، كما في البَيْعِ سواءً . انتهى . فعلى المذهبِ ، لا حَضانَةَ لمَنْ بعْضُه قِنٌّ . على

---

(١) بعده في م : « و » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) في الأصل ، تش ، ر٣ : « يسار » . وفي ق ، م : « سيار » . والمثبت من مصادر التخريج .

(٤ - ٤) تكملة من مصادر التخريج .

(٥) زيادة من : ر٣ ، وهي موافقة لما في سنن أبي داود .

(٦ - ٦) في م : « لأبيها » .

(٧) في : باب إذا أسلم أحد الأبوين مع من يكون الولد ، من كتاب الطلاق . سنن أبي داود ١/٥٢٠ . كما أخرجه الإمام أحمد ، في : المسند ٥/٤٤٦ .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّها وِلايةٌ ، فلا تَثْبُتُ لكافرٍ على مسلمٍ ، كوِلايةِ النِّكاحِ والمالِ ، ولأنَّها إذا لم تَثْبُتْ للفاسقِ ، فالكافرُ أوْلَى ؛ لأنَّ ضَرَرَه أكْثَرُ ، فإنَّه مُجْتَهِدٌ فى إخْراجِه عن دِينِه ، ويُخْرِجُه عن الإسلامِ بتَعْلِيمِه الكُفْرَ ، وتَزْيِينِه[1] له ، وهذا أعْظَمُ الضَّرَرِ ، والحضانةُ إنَّما تَثْبُتُ لحظِّ الولدِ ، فلا تُشْرَعُ على وَجْهٍ يَكُونُ فيه هَلاكُه وهَلاكُ دِينِه . فأمَّا الحديثُ ، فقد رُوِى على غيرِ هذا الوجهِ ، ولا يُثْبِتُه أهلُ النَّقْلِ ، وفى إسْنادِه مَقالٌ . قاله ابنُ المُنْذِرِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ عَلِمَ أنَّها تَخْتارُ أباها بدَعْوتِه ، فكان ذلك خاصًّا[2] فى حَقِّه .

فصل : فأمَّا مَن بَعْضُه حُرٌّ ، فإن لم تَكُنْ بينَه وبينَ سَيِّدِه مُهاياةٌ ، فهو كالقِنِّ ؛ لكونِ منافعِه مُشْتركَةً بينَه وبينَ سيدِه . وإن كان بينَهما مُهاياةٌ ، فقياسُ قولِ أحمدَ أنَّ له الحضانةَ فى أيامِه[3] ؛ لأنَّه قال : كلُّ ما يَتَجَزَّأُ[4] ، فعليه النِّصفُ مِن كلِّ شَىْءٍ . وهذا اختيارُ أبى بكرٍ . وعندَ الشافعىِّ ، لا

الإنصاف

الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : قِياسُ قولِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يدْخُلُ فى المُهايَاةِ .

فائدة : حَضانَةُ الرَّقيقِ لسَيِّدِه ، فإنْ كانَ بعْضُ الرَّقيقِ المَحْضُونِ حُرًّا ، تَهاياَ فيه سيِّدُه وقرِيبُه . ذكَره أبو بَكْرٍ ، وتَبِعَه مَنْ بعدَه .

قوله : ولا فاسِقٍ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . واخْتارَ ابنُ القَيِّمِ ،

---

(١) فى م : « تربيته » .

(٢) فى الأصل ، تش : « حاصل » .

(٣) فى الأصل : « أمانه » .

(٤) فى الأصل ، تش ، ق ، م : « يجزئ » .

المقنع وَلَا لِامْرَأَةٍ مُزَوَّجَةٍ لِأَجْنَبِيٍّ مِنَ الطِّفْلِ ،.....

الشرح الكبير حضانةَ له ؛ لأنَّه كالقِنِّ عندَه . وهو أصْلٌ قد تَقَدَّمَ .

٤٠٣٦ – مسألة : (ولا) حضانةَ (لامْرَأةٍ مُزَوَّجةٍ لأجْنَبِيٍّ مِن الطِّفْلِ) إذا تَزَوَّجَتِ الأمُّ ، سَقَطتْ حضانتُها . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن أحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ . قضى به شُرَيحٌ . وهو قولُ مالِكٍ ، والشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وعن الحسنِ أنَّها لا تَسْقُطُ بالتزْويجِ . ونَقَلَ مُهَنَّا عن أحمدَ : إذا تَزَوَّجَتِ الأمُّ وابنُها صَغِيرٌ ، أُخِذَ منها . قيل له : فالجاريةُ مِثْلُ الصبيِّ ؟ قال : لا ، الجاريةُ [2]معها تكونُ[2] إلى سبعِ سِنِين . فظاهِرُ هذا أنَّه لم يُزِلِ الحضانَةَ عن الجاريةِ لتَزْويجِ أمِّها ، وأزالها عن الغلامِ . ووَجْهُ ذلك ما رُوِيَ أنَّ عليًّا وجعفرًا وزيدَ بنَ حارثةَ تنازعوا فى حضانةِ ابنةِ حَمْزةَ ، فقال عليٌّ : ابنةُ عَمِّى . وقال زيدٌ : بنتُ أخى – لأنَّ النبيَّ ﷺ آخى بينَ زيدٍ وحمزةَ . وقال جعفرٌ : بنتُ عَمِّى ، وعندِى خالتُها . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « الخالةُ أُمٌّ » . وسَلَّمَها إلى

الإنصاف رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْيِ » ، أنَّ له الحَضانَةَ ، وقال : لا يُعْرَفُ أنَّ الشَّارِعَ فرَّقَ لذلك ، وأقَرَّ النَّاسَ ، ولم يُبَيِّنْه بَيانًا واضِحًا عامًّا ، ولاحْتِياطِ الفاسِقِ وشَفَقَتِه على وَلَدِه .

قوله : ولا لامْرَأةٍ مُزَوَّجَةٍ لِأَجْنَبِيٍّ مِن الطِّفْلِ . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ مُطْلَقًا ولو رَضِيَ الزَّوْجُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِيُّ وغيرُه . وجزَم به فى

---

(١) انظر : الإشراف ١/١٣٢ .

(٢ – ٢) فى م : « تكون معها » .

الشرح الكبير

جعفرٍ . رواه أبو داودَ[1] بنحوِه . فجعل لها الحضانةَ وهى مُزوَّجَةٌ . والأُولَى هى الصحيحةُ . قال ابنُ أبى موسى : وعليها العملُ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : [١٧٩/٧ظ] « أنْتِ أحَقُّ به ما لم تَنْكِحى »[2] . ولأنَّها تَشْتَغِلُ [3]عن الحضانةِ[3] بحُقوقِ الزوجِ ، فكان الأبُ أحظَّ له ، ولأنَّ مَنافِعَها مَمْلوكةٌ لغيرِها ، أشْبَهَتِ الأمَةَ[4] . فأمَّا بِنْتُها ، فإنَّما قضى بها لخالتِها ؛ لأنَّ زَوْجَها مِن أهلِ الحضانةِ ، ولأنَّه لا يُساوِيه فى الاسْتِحقاقِ إلا علىٌّ ، وقد تَرَجَّحَ[5] جعفرٌ بأنَّ امرأتَه مِن أهْلِ الحضانةِ . وعلى هذا ، متى كانتِ المرْأةُ مزَوَّجَةً برجلٍ مِن أهلِ الحضانةِ ، كالجَدَّةِ المُزَوَّجةِ للجَدِّ ، لم تَسْقُطْ حضانتُها ؛ لأنَّه[6] يُشارِكُها فى الولادةِ والشَّفَقَةِ على الولدِ ، فأشْبَهَ الأُمَّ إذا كانت زوجةَ الأبِ . ولو تَنازَعَ العَمَّان فى الحضانةِ ، وأحَدُهما مُتَزوِّجٌ للأُمِّ أو للخالةِ ، فهو أحَقُّ ؛ لحديثِ بنتِ حمزةَ ، وكذلك كلُّ عَصَبتَيْن تساوتا ، وأحَدُهما مُتَزوِّجٌ مِمَّن هى مِن أهلِ الحضانةِ ، قُدِّمَ بذلك .

الإنصاف

« الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا الصَّحيحُ . وقال ابنُ أبى مُوسى وغيرُه : العَمَلُ عليه . وأطْلَقَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، لها حَضَانَةُ الجارِيَةِ . وخصَّ النَّاظِمُ وغيرُه هذه الرِّوايةَ بابْنَةِ دُونِ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٥٦ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « بالحضانة » .

(٤) فى الأصل : « الأم » .

(٥) فى م : « رجح » .

(٦) بعده فى ر٣ : « لا » .

الشرح الكبير

فصل : وظاهِرُ هذا ، أنَّ التَّزْويجَ بالأجْنَبِيِّ يُسْقِطُ الحضانةَ[1] . وهو ظاهِرُ قولِ الخِرَقِيِّ ، وإن عَرِىَ عن الدُّخولِ . وهو قولُ الشافعيِّ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَسْقُطَ إلَّا بالدُّخولِ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ به تَشْتَغِلُ عن الحضانةِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « أنْتِ أحَقُّ به ما لم تَنْكِحِى » . وقد وُجِدَ النِّكاحُ ، ولأنَّ بالعَقْدِ تُمْلَكُ مَنافِعُها ، ويَسْتَحِقُّ زَوْجُها مَنْعَها[1] مِن حضانَتِه ، فزال حَقُّها ، كما لو دَخَل بها .

فصل : إذا عُدِمَتِ الأمُّ أو تَزَوَّجَتْ ، أو لم تَكُنْ مِن أهلِ الحضانةِ ،

الإنصاف

سَبْعٍ ، وهو المَرْوِىُّ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وعنه ، لها حَضانَةُ الجارِيَةِ إلى سَبْعِ سِنِين . وعنه ، حتى تَبْلُغَ بحَيْضٍ أو غيرِه . واخْتارَ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْيِ » ، أنَّ الحَضانَةَ لا تَسْقُطُ إذا رَضِىَ الزَّوْجُ ؛ بِناءً على أنَّ سقُوطَها لمُراعاةِ حقِّ الزَّوْجِ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : مُزَوَّجَةٍ لأجْنَبِيٍّ . أنَّها لو كانتْ مزَوَّجَةً لغيرِ أجْنَبِيٍّ ، أنَّ لها الحَضانَةَ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا حَضانَةَ لها إلَّا إذا كانتْ مُزَوَّجَةً بجَدِّه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ احْتِمالٌ ، إذا كانَ الزَّوْجُ ذا رَحِمٍ ، لا يسْقُطُ . وما هو ببعيدٍ .

فائدة : حيثُ أسْقَطْنا حَضانَتَها بالنِّكاحِ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ الدُّخولُ ، بل يسْقُطُ حقُّها بمُجَرَّدِ العَقْدِ . قال المُصَنِّفُ : وهو ظاهِرُ كلامِ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

(١فأمُّ الأبِ١) أوْلَى مِن الخالةِ إذا اجتمعتا . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ فى الجديدِ . وحُكِىَ عن مالكٍ . وعن(٢) أحمدَ أنَّ الأختَ والخالةَ أحَقُّ مِن الأبِ . وقد ذكرناه . فعلى هذا ، يَحْتَمِلُ أن تكُونَ الخالةُ أحَقَّ مِن أمِّ الأبِ . وهو قديمُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لأنَّها تُدْلِى بأُمٍّ ، وأمُّ الأبِ تُدْلِى به ، فقُدِّمَ مَن يُدْلِى بالأمِّ ، كتَقْدِيمِ أمِّ الأمِّ على أمِّ الأبِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قضى ببنتِ حمزةَ لخالتِها ، وقال : « الخالةُ أُمٌّ » . ولَنا ، أنَّ أمَّ الأبِ جَدَّةٌ وارِثَةٌ ، فقُدِّمَتْ على الخالَةِ ، كأمِّ الأمِّ ، ولأنَّ لها وِلادةً ، فأشْبَهتْ أمَّ الأمِّ ، فأمَّا الحديثُ ، فيَدُلُّ على أنَّ للخالةِ حقًّا فى الجُمْلَةِ ، وليس النِّزاعُ فيه ، إنَّما النِّزاعُ فى التَّرْجيحِ عندَ الاجْتِماعِ . وقولُهم : تُدْلِى بأمٍّ . قلنا : لكن لا وِلادةَ لها ، فيُقَدَّمُ عليها مَن له وِلادةٌ ، كتَقْدِيمِ أمِّ الأمِّ على الخالةِ . فعلى هذا ، متى وُجِدَتْ جَدَّةٌ وارِثَةٌ ، فهى أوْلَى مِمَّن ليس مِن عَمُودَىِ النَّسَبِ بكلِّ حالٍ ، وإن عَلَتْ دَرَجتُها ؛ لفَضِيلةِ الولادةِ والوِراثةِ .

فصل : فإنِ اجْتَمَعَتْ أمُّ أمٍّ وأمُّ أبٍ ، فأمُّ الأمِّ أوْلَى وإن علت دَرَجتُها ، لأنَّ لها وِلادةً ، وهى تُدْلِى بالأمِّ التى تُقَدَّمُ على الأبِ ، فوَجَبَ تَقْدِيمُها

الإنصاف

الخِرَقِىِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ وعامَّةِ الأصحابِ . وهو كما قال . قال فى « الفُروعِ » : ولا يُعْتَبَرُ الدُّخولُ ، فى الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أوْلَى . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقيل : يُعْتَبَرُ الدُّخولُ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ .

(١ - ١) فى الأصل : « فالأب » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ زَالَتِ الْمَوَانِعُ مِنْهُمْ ، رَجَعُوا إِلَى حَقِّهِمْ مِنْهَا .

الشرح الكبير عليها ، كتَقْدِيمِ الأمِّ على الأبِ . وعن أحمدَ أنَّ أمَّ الأبِ أحَقُّ . وهو قياسُ قولِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه قَدَّمَ خالةَ الأبِ على خالةِ الأمِّ ، وخالةُ الأبِ أختُ أمِّه ، وخالةُ الأمِّ [١٨٠/٧و] أختُ أمِّها ، فإذا قَدَّمَ أختَ أمِّ الأبِ ، دَلَّ على تَقْديمِها ؛ وذلك لأنَّها تُدْلِى بعَصَبةٍ مع مُساواتِها للأُخْرى فى الولادةِ ، فوَجَبَ تَقْديمُها ، كتَقْدِيمِ الأختِ مِن الأبِ على الأختِ مِن الأمِّ ، وإنَّما قُدِّمَتِ الأمُّ على الأبِ ؛ لأنَّها أنْثَى تَلِى الحضانةَ بنَفْسِها ، فكذلك أمُّه ، فإنَّها أُنْثَى تَلِى الحضانةَ[1] بنَفْسِها ، فقُدِّمَتْ ؛ لِمَا ذَكَرْنا .

٤٠٣٧ – مسألة : (ومتى زالتِ المَوانِعُ منهم) مثلَ أن عَتَقَ الرَّقِيقُ ، وأسْلَمَ الكافرُ ، وعَدَلَ الفاسِقُ ، وعَقَلَ المَجْنُونُ ، عاد حَقُّهم مِن الحضانةِ ؛ لأنَّ سَبَبَها قائمٌ ، وإنَّما امْتَنَعَتْ لمانعٍ ، فإذا زال المانعُ ، عاد الحقُّ بالسببِ السابقِ المُلازِمِ ، كالزوجةِ إذا طُلِّقَتْ ، فإنَّه يَعُودُ حَقُّها مِن الحضانةِ ، كذلك هذا . [2]وهذا[2] مَذْهَبُ الشافعيِّ ، وأصحابِ

الإنصاف **تنبيه** : قولُه[3] : فإنْ زالَتِ المَوانِعُ ، رَجَعُوا إلى حُقُوقِهم . بلا نِزاعٍ . وقد يُقالُ : شَمِلَ كلامُه ما لو طَلُقَتْ مِن الأجْنَبِيِّ طَلاقًا رجْعِيًّا ولم تَنْقَضِ العِدَّةُ ، فيرْجِعُ إليها حقُّها مِن الحَضانَةِ بمُجَرَّدِ الطَّلاقِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وهو الذى نصَّه القاضى

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الرَّأْيِ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ والمُزنىَّ قالا : إن كان رَجْعيًّا ، لم يَعُدْ حَقُّها ؛ لأنَّ الزَّوْجِيَّةَ قائمةٌ ، فأشْبَهَ ما لو كانت فى صُلْبِ النِّكاحِ . ولَنا ، أنَّها مُطَلَّقةٌ ، فعاد حَقُّها مِن الحضانةِ ، كالبائنِ . قولُهم : هى زوجةٌ . قلنا : إلَّا أنَّه قد عَزَلَها عن فِراشِه ، ولم يَبْقَ لها عليه قَسْمٌ ، ولا لها به شُغلٌ ، فأشْبَهَتِ البائِنَ . ويُخَرَّجُ لنا مِثلُ قولِهما[1] ؛ لكونِ النِّكاحِ قبلَ الدُّخولِ مُزِيلًا لحَقِّ الحضانةِ مع عدمِ القَسْمِ والشُّغْلِ بالزَّوجِ .

الإنصاف

فى « تعْليقِه » ، وقطَع به جُمْهورُ أصحابِه ؛ كالشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىِّ ، وابنِ البَنَّا ، وابنِ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يرْجِعُ إليها حقُّها حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها . وهى تخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ووَجْهٌ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وَجْهان . وقيل : رِوايَتان . وصحَّحهما فى « التَّرْغيبِ » . ومالَ إليه النَّاظِمُ . قال القاضى : هو قِياسُ المذهبِ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، نظِيرُ هذه المَسْأَلَةِ ، لو وَقَفَ على أوْلادِه ، وشرَطَ فى وَقْفِه أنَّ مَنْ تزوَّجَ مِن البَناتِ لا حقَّ له ، فتَزَوَّجَتْ ، ثم طَلُقَتْ . قالَه القاضى ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » على « الفُروعِ » : وهل مثْلُه ، إذا وَقَفَ على زوْجَتِه ما دامَتْ عازِبَةً ، فإنْ تزَوَّجَتْ ، فلا حقَّ لها ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ لاحْتِمالِ أنْ يريدَ بِرَّها ؛ حيثُ[2] ليسَ لها مَن تَلْزَمُه نفقَتُها ، كأوْلادِه ،

---

(١) فى الأصل : « قولهم » .

(٢) فى الأصل : « حين » .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَثْبُتُ الحضانةُ إلَّا على الطِّفْلِ و[1] المَعْتُوهِ ، فأمَّا البالِغُ الرَّشِيدُ ، فلا حضانةَ عليه ، وإليه الخِيَرَةُ فى الإقامةِ عندَ مَن شاء مِن أبويه ، فإن كان رَجُلًا فله الانْفِرادُ بنَفْسِه ، [2]لاسْتِغْنائِه عنهما . ويُسْتَحَبُّ أن لا يَنْفَرِدَ عنهما ، ولا يَقْطَعَ بِرَّه لهما ، فأمَّا الجاريةُ ، فليس لها الانْفِرادُ[2] ، ولأبيها مَنْعُها منه ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يَدْخُلَ عليها مَن يُفْسِدُها ، ويُلْحِقُ العارَ بها وبأهلِها ، فإن لم يَكُنْ لها أبٌ ، قام أوْلِياؤُها مَقامَه .

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ صِلَتَها[3] ، ما دامَتْ حافِظَةً لحُرْمَةِ فِراشِه عن غيرِه ، بخِلافِ الحَضانَةِ والوَقْفِ على الأوْلادِ . انتهى . قلتُ : يُرْجَعُ فى ذلك إلى حالِ الزَّوْجِ عندَ الوَقْفِ ، فإنْ دلَّتْ قرِينَةٌ على أحَدِهما ، عُمِلَ به ، وإلَّا فلا شىءَ لها .

الثَّانيةُ ، هل يسْقُطُ حقُّها بإسْقاطِها للحَضانَةِ ؟ فيه احْتِمالان ، ذكَرَهما فى « الانْتِصارِ » فى مسْأَلَةِ الخِيارِ ، هل يُورَثُ أمْ لا ؟ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه كإسْقاطِ الأبِ الرُّجوعَ فى الهِبَةِ . وقال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْيِ » : هل الحَضانَةُ حقٌّ للحاضِنِ ، أو حقٌّ عليه ؟ فيه قوْلان فى مذهبِ الإمامَيْن أحمدَ ومالِكٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، ويَنْبَنِى عليهما ؛ هل لمَن له الحَضانَةُ [٣/١٣٢و] أنْ يُسْقِطَها ويَنْزِلَ عنها ؟ على قوْلَيْن ، وأنَّه لا تجِبُ عليه خِدْمَةُ الوَلَدِ أيَّامَ حَضانَتِه إلَّا بأُجْرَةٍ إنْ قُلْنا : الحَقُّ له . وإلَّا وجَبَتْ عليه خِدْمَتُه مجَّانًا ، وللفَقِيرِ الأُجْرَةُ ، على القَوْلَيْن . قال : وإنْ وهَبَتِ الحَضانَةَ للأبِ ، وقُلْنا : الحَقُّ لها . لَزِمَتِ الهِبَةُ ، ولم ترْجِعْ فيها ، وإنْ قُلْنا : الحَقُّ عليها . فلها العَوْدُ إلى طَلَبِها . قال

---

(١) فى الأصل ، ر٣ : « أو » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « مثلها » .

المقنع

وَمَتَى أَرَادَ أَحَدُ الْأَبَوَيْنِ النُّقْلَةَ إِلَى بَلَدٍ بَعِيدٍ آمِنٍ لِيَسْكُنَهُ ، فَالْأَبُ أَحَقُّ بِالْحَضَانَةِ . وَعَنْهُ ، الْأُمُّ أَحَقُّ . فَإِنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْ ذَلِكَ ، فَالْمُقِيمُ مِنْهُمَا أَحَقُّ .

الشرح الكبير

٤٠٣٨ – مسألة : (ومتى أراد أحَدُ الأَبَوَيْن النُّقْلةَ إلى بلدٍ بعيدٍ آمنٍ ليَسْكُنَه ، فالأبُ أحَقُّ . وعنه ، الأمُّ أحَقُّ . فإنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ منها ، فالمُقِيمُ منهما أحَقُّ) وجُمْلةُ ذلك ، أنَّ أحَدَ الأبَوَيْن إذا أراد السَّفرَ لحاجَةٍ ثم يَعُودُ ، والآخرُ مُقِيمٌ ، فالمقيمُ أوْلَى بالحضانَةِ ؛ لأنَّ فى[1] المُسافرةِ بالوَلَدِ إضْرارًا به ، وإن كان مُنْتَقِلًا إلى بلدٍ ليُقِيمَ به ، وكان الطريقُ مَخُوفًا أو البلدُ الذى يَنْتَقِلُ إليه مَخُوفًا ، فالمُقِيمُ أحَقُّ به ؛ لأنَّ فى السَّفرِ به خَطَرًا . [2]ولو[2] اختار الولدُ السفرَ فى هذه الحالَةِ ، لم يُجَبْ إليه ؛ لأنَّ فيه تَغْرِيرًا به، وإن كان البلدُ الذى يَنْتَقِلُ إليه آمنًا ، وطريقُه آمِنًا ، فالأبُ أحَقُّ به، سَواءٌ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : كذا قال . ثم قال فى « الهَدْيِ » : هذا كلُّه كلامُ أصحابِ الإمامِ مالكٍ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وتقدَّم كلامُ ابنِ نَصْرِ اللهِ قريبًا .

قوله : ومتى أرادَ أحَدُ الأَبَوَيْنِ النُّقْلَةَ إلى بَلَدٍ بَعِيدٍ آمِنٍ لِيَسْكُنَه ، فالأَبُ أَحَقُّ بِالْحَضانَةِ . هذا المذهبُ ؛ سواءٌ كان المُسافِرُ الأبَ أو الأمَّ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وعنه ، الأمُّ أحقُّ . وقيَّد هذه الرِّوايةَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغيبِ » بما

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كان هو المُقِيمَ أو المُنْتَقِلَ ، فإن كان بينَ البلدين قَرِيبٌ[1] ، بحيثُ يراهم الأبُ كلَّ يومٍ ويَرَوْنَه ، فتَكُونُ الأمُّ على حضانَتِها . وقال القاضى : إذا كان السَّفَرُ دُونَ مسافةِ القَصْرِ ، فهو فى حُكْمِ الإقامَةِ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ ذلك فى حُكْمِ[2] الإقامةِ فى غيرِ هذا الحُكْمِ ، فكذلك فى هذا ، ولأنَّ مُراعاةَ الأبِ له مُمْكِنةٌ . والمَنْصوصُ عن أحمدَ ما ذَكَرْناه . قال شيخُنا[3] : وهو أوْلَى ؛ لأنَّ البُعْدَ[4] الذى [٧/١٨٠ظ] يَمْنَعُه مِن رُؤْيَتِه ، يَمْنَعُه مِن تأْدِيبِه وتَعْلِيمِه ومُراعاةِ حالِه ، فأشْبَهَ مسافةَ القَصْرِ . وبما ذَكَرْناه مِن تَقْدِيمِ الأبِ عندَ افْتِراقِ الدارِ بهما ، قال شُرَيْحٌ ،

الإنصاف

إذا كانتْ هى المُقِيمَةَ . قال ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » : ولابُدَّ مِن هذا القَيْدِ . وأكثرُ الأصحابِ لم يُقَيِّدُوها[5] . وقيل : المُقِيمُ منهما أحَقُّ . وقال فى « الهَدْىِ » : إنْ أرادَ المُنْتَقِلُ مُضارَّةَ الآخَرِ وانْتِزاعَ الوَلَدِ[2] ، لم يُجَبْ إليه ، وإلَّا عُمِلَ ما فيه المَصْلَحَةُ للطِّفْلِ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا مُتوَجِّهٌ ، ولعَلَّه مُرادُ الأصحابِ ، فلا مُخالفَةَ ، لا سِيَّما فى صُورَةِ المُضارَّةِ . انتهى . قلتُ : أمَّا صُورَةُ المُضارَّةِ فلا شكَّ فيها ، وأنَّه لا يُوافَقُ على ذلك .

تنبيه : قولُه : إلى بَلَدٍ بَعِيدٍ . المُرادُ بالبعيدِ هنا مَسافَةُ القَصْرِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقالَه القاضى . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) فى م : « قرب » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى المغنى ١١/٤٢٠ .
(٤) فى الأصل ، تش : « البعيد » .
(٥) فى الأصل : « يقدوها » .

الشرح الكبير

ومالكٌ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرى ، أنَّ الأمَّ أحَقُّ ؛ لأنَّها أتَمُّ شَفَقَةً ، أشْبَهَ ما لو لم يُسافِرْ واحِدٌ منهما . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : إنِ انْتَقَلَ الأبُ ، فالأمُّ (١أحَقُّ به١) ، وكذلك(٢) إنِ انْتَقلتِ الأمُّ(٣) إلى البلدِ الذى كان فيه أصْلُ النِّكاحِ ، فهى أحَقُّ به(٤) ، وإنِ انْتَقَلَتْ إلى غيرِه ، فالأبُ أحقُّ به(٤) . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، إنِ انْتَقَلَتْ مِن بَلَدٍ إلى قَرْيةٍ ، فالأبُ أحَقُّ به(٤) ، وإنِ انْتَقَلَتْ إلى بَلَدٍ آخَرَ ، فهى أحَقُّ ؛ لأنَّ (٥فى البلدِ٥) يُمْكِنُ تَعْلِيمُه وتَخْرِيجُه . ولَنا ، أنَّه اخْتَلَفَ مَسْكَنُ الأبَوَيْن ، فكان الأبُ أحَقَّ ،

الإنصاف

و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . والمَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه ما لا يُمْكِنُه العَوْدُ منه(٦) فى يوْمِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وحَكاهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » رِوايتَيْن ، وأطْلَقاهما .

قوله : فإنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِن ذلك ، فالمُقِيمُ مِنْهُما أحَقُّ . فعلى هذا ، لو أرادَ أحَدُ الأبَوَيْنِ سفَرًا قريبًا لحاجَةٍ ثم يعودُ ، فالمُقِيمُ أوْلَى بالحَضانَةِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى »، و «الكافِى»، و «الشَّرْحِ»، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : الأمُّ أوْلَى . جزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و «الخُلاصةِ»،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « لذلك » .

(٣) فى الأصل : « من بلد » .

(٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) فى الأصل : « الولد » .

(٦) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

كما لو انْتَقَلَتْ مِن بَلدٍ إلى قَرْيةٍ ، أو إلى بَلَدٍ لم يَكُنْ فيه أَصْلُ النِّكاحِ ، وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الأبَ فى العادةِ هو الذى يَقُومُ بتأْدِيبِ ابنِه وتَخْريجِه وحِفْظِ نَسَبِه ، فإذا لم يَكُنْ فى بَلَدِه ضاع ، فأَشْبَهَ ما لو كان فى قَرْيةٍ . وإنِ انْتَقَلا جميعًا إلى بلدٍ واحدٍ ، فالأُمُّ باقيةٌ على حضانَتِها ، وكذلك إن أَخَذَه الأبُ لافْتِراقِ البَلَدَيْن ثم اجتمعا ، عادت إلى الأمِّ حضانَتُها ، وغيرُ الأمِّ مِمَّن له الحضانةُ مِن النِّساءِ يَقُومُ مَقامَها ، وغيرُ الأبِ مِن عصباتِ الولدِ يَقُومُ مَقامَه عندَ عدمِهما[1] ، أو كونِهما[2] مِن غيرِ أهلِ الحضانةِ .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

وإنْ أرادَ سفرًا بعيدًا لحاجَةٍ ثم يعودُ ، فالمُقِيمُ أَوْلَى أيضًا ، على المذهبِ ؛ لاخْتِلالِ الشَّرْطِ ، وهو السَّكَنُ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : الأمُّ أَوْلَى . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

ولو أرادَ سفرًا قريبًا للسُّكْنَى ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّ المُقِيمَ أحقُّ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : الأمُّ أحقُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « عدمها » .

(٢) فى الأصل : « كونها » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا بَلَغَ الْغُلَامُ سَبْعَ سِنِينَ خُيِّرَ بَيْنَ أَبَوَيْهِ ، فَكَانَ مَعَ مَنِ اخْتَارَ مِنْهُمَا ، .....

الشرح الكبير

فصل : (وإذا بلغ الغلامُ سَبْعَ سِنِين خُيِّرَ بينَ أبَوَيْه ، فكان مع مَن اخْتارَ منهما) إذا لم يَكُنْ مَعْتُوهًا وتنازعا فيه ، فمَن اختاره منهما فهو أوْلَى به . قضى بذلك عمرُ ، وعلىٌّ ، وشُرَيْحٌ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا يُخَيَّرُ . قال أبو حنيفةَ : إذا اسْتَقَلَّ بنَفْسِه (١)وأكَلَ بنَفْسِه(١) ، ولبِس بنَفْسِه ، واسْتَنْجَى بنَفْسِه ، فالأبُ أحَقُّ به . وقال مالكٌ : الأمُّ أحَقُّ به حتى يُثْغِرَ(٢) ، وأمَّا التَّخْيِيرُ ، فلا يَصِحُّ ؛ فإنَّ الغُلامَ لا قولَ له ولا يَعْرِفُ حَظَّه ، ورُبَّما اختار مَن يَلْعَبُ عندَه ، ويَتْرُكُ تأْدِيبَه ، ويُمَكِّنُه مِن شَهَواتِه(٣) ، فيُؤَدِّى إلى إفْسادِه ، ولأنَّه دُونَ البُلوغِ ، فلم

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ »(٤)، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : وإذا بَلَغَ الْغُلامُ سَبْعَ سِنِين خُيِّرَ بيْنَ أَبَوَيْه ، فكانَ مع مَنِ اخْتارَ منهما . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وقال فى « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وغيرِهم : هذا المذهبُ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) يثغر : أى ينبت ثغره ، وهو ما تقدم من الأسنان .

(٣) فى الأصل : « شهوته » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُخَيَّرْ ، كمَن دُونَ السَّبْعِ . ولَنا ، ما روَى أبو هريرةَ أنَّ النبيَّ ﷺ خَيَّرَ غلامًا بينَ أبيه وأمِّه . رواه سعيدٌ ، والشافعيُّ[1] . وفى لَفْظٍ عن أبى هريرةَ ، قال : جاءتِ امْرَأةٌ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ زَوْجِى يُرِيدُ أن يَذْهبَ بابْنِى ، وقد سقانى مِن بِئْرِ أبى عِنَبَةَ[2] ، وقد نَفَعنِى . فقال له النبيُّ ﷺ : « هذا أبُوك وهذه أمُّك فخُذْ بيدِ أيِّهما شِئْتَ » . فأخَذَ بيدِ أمِّه ، فانْطَلَقَتْ به . رواه أبو داودَ[3] . ولأنَّه إجماعُ الصحابةِ ، فرُوِىَ عن عمرَ أنَّه خَيَّرَ غلامًا بينَ أبيه وأمِّه . رواه سعيدٌ[4] .

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ،

---

(١) أخرجه الإمام الشافعى ، انظر : الباب السابع فى الحضانة ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٢/٦٢ ، ٦٣ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الغلام بين الأبوين أيهما أحق به ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/١١٠ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تخيير الغلام بين أبويه إذا افترقا ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/١٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب تخيير الصبى بين أبويه ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤٦ . وصححه فى الإرواء ٧/٢٥٠ ، ٢٥١ .

(٢) فى الأصل : « عتبة » .
وبئر أبى عنبة : على بعد ميل من المدينة . معجم البلدان ١/٤٣٤ .

(٣) فى : باب من أحق بالولد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٠ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب إسلام أحد الزوجين وتخيير الولد ، من كتاب الطلاق . السنن الكبرى ٣/٣٨١ ، ٣٨٢ . والدارمى ، فى : باب فى تخيير الصبى بين أبويه ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٧٠ . والحاكم ، فى : المستدرك ٤/٩٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٣ .

(٤) فى : باب الغلام بين الأبوين أيهما أحق به ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/١١٠ ، ١١١ .
كما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يطلق امرأته ولها ولد صغير ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/٢٣٦ . والبيهقى ، فى : باب الأبوين إذا افترقا ... ، من كتاب النفقات . السنن الكبرى ٨/٤ .

الشرح الكبير

ورُوِى عن عُمارةَ الجَرْمِىِّ أنَّه قال : خَيَّرَنِى علىٌّ بينَ عَمِّى وأمِّى ، وكنتُ ابنَ سَبْعٍ أو ثَمانٍ[1] . ورُوِىَ نحوُ ذلك عن أبى هريرةَ . وهذه قصَصٌ فى مَظِنَّةِ الشُّهْرةِ ، ولم تُنْكَرْ ، فكانَتْ إجماعًا ، ولأنَّ [١٨١/٧و] التَّقْديمَ فى الحضانةِ لِحَقِّ[2] الوَلدِ ، فيُقَدَّمُ مَن هو أشْفَقُ ؛ لأنَّ حَظَّ الولدِ عندَه أكْثَرُ[3] ، واعْتَبَرْنا الشَّفَقةَ بمَظِنَّتِها إذ لم يمكنِ اعْتِبارُها بنَفْسِها . فإذا بَلَغَ الغلامُ حدًّا يُعْرِبُ[4] عن نَفْسِه ، ويُمَيِّزُ بينَ الإكْرامِ وضِدِّه ، فمال إلى أحَدِ الأبَوَيْن ، دَلَّ على أنَّه أرْفَقُ به ، وأشْفَقُ عليه ، فقُدِّمَ بذلك ، وقَيَّدْناه بالسَّبْعِ ؛ لأنَّها أوَّلُ حالٍ أمَرَ[5] الشَّرْعُ[6] فيها بمُخاطَبَتِه بالأمْرِ بالصَّلاةِ ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، أبُوه أحقُّ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، لكِنْ قالَا : المذهبُ الأوَّلُ . وعنه ، أمُّه أحقُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى أضْعَفُهما . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُخَيَّرُ لدُونِ سَبْعِ سِنِين . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونقَل أبو داودَ ، رَحِمَه اللهُ ، يُخَيَّرُ ابنُ سِتٍّ أو سَبْعٍ . قلتُ : الأوْلَى فى ذلك ، أنَّ وَقْتَ الخِيَرَةِ إذا حصَلَ له التَّمْيِيزُ . والظَّاهِرُ أنَّه

---

(١) أخرجه الشافعى ، فى : الباب السابع فى الحضانة ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٦٣/٢ . وسعيد ، فى : باب الغلام بين الأبوين أيهما أحق به ، من كتاب الطلاق . السنن ١١١/٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الأولياء والأعمام أيهم أحق بالولد ، من كتاب الطلاق . المصنف ٢٣٩/٥ ، ٢٤٠ . والبيهقى ، فى : باب الأبوين إذا افترقا ، من كتاب النفقات . السنن الكبرى ٤/٨ .

(٢) فى الأصل : « يلحق » .

(٣) فى م : « أكبر » .

(٤) فى الأصل : « يعرف » .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى م : « الشارع » .

المقنع

فَإِنِ اخْتَارَ أَبَاهُ ، كَانَ عِنْدَهُ لَيْلًا وَنَهَارًا ، وَلَا يُمْنَعُ مِنْ زِيَارَةِ أُمِّهِ ، وَلَا تُمْنَعُ هِيَ تَمْرِيضَهُ ، وَإِنِ اخْتَارَ أُمَّهُ ، كَانَ عِنْدَهَا [٢٧٠و] لَيْلًا ، وَعِنْدَ أَبِيهِ نَهَارًا ؛ لِيُعَلِّمَهُ الصِّنَاعَةَ وَالْكِتَابَةَ وَيُؤَدِّبَهُ ، .....

الشرح الكبير

ولأنَّ الأمَّ قُدِّمَتْ فى حالِ الصِّغَرِ لحاجَتِه إلى حَمْلِه ومُباشَرَةِ خِدْمَتِه ، ولأنَّها أعْرَفُ بذلك وأَقْوَمُ به ، فإذا اسْتَغْنَى عن ذلك تَساوَى والداه ، لقُرْبِهما منه ، فرُجِّحَ باخْتِيارِه .

٤٠٣٩ – مسألة : (فإنِ اخْتار أباه ، كان عندَه ليلًا ونهارًا ، وإنِ اختار أمَّه ، كان عندَها ليلًا ، وعندَ أبيه نهارًا ؛ ليُعَلِّمَه الصِّناعَةَ والكِتابةَ ويُؤَدِّبَه) إذا اختار الغلامُ أباه ، كان عنده ليلًا ونهارًا (ولا يُمْنَعُ) مِن (زِيارَةِ أمِّه) لأنَّ مَنْعَه مِن[1] ذلك إغْراءٌ بالعُقوقِ وقَطِيعةِ الرَّحِمِ . وإن مَرِضَ كانتِ الأمُّ أحَقَّ بتَمْرِيضِه فى بَيْتِها ؛ لأنَّه صار بالمَرَضِ كالصَّغيرِ فى الحاجةِ إلى مَن يَقُومُ بأمْرِه ، فكانتِ الأمُّ أحَقَّ به كالصَّغيرِ ، وإنِ[2] اختار الأمَّ ، كان عندَها ليلًا ، ويأْخُذُه الأبُ نهارًا ؛ ليُسَلِّمَه فى مَكْتَبٍ أو فى صِناعَةٍ ، لأنَّ القَصْدَ حَظُّ الغُلامِ ، وحَظُّه فيما ذَكَرْناه .

فصل : وإن مَرِضَ أحَدُ الأبَوَيْنِ والولدُ عندَ الآخَرِ ، لم يُمْنَعْ مِن عيادتِه

الإنصاف

مُرادُهم ، ولكِنْ ضبَطُوه بالسِّنِّ . وأكثرُ الأصحابِ يقولُ : إنَّ حدَّ سنِّ التَّمْييزِ سَبْعُ سِنِين . كما تقدَّم ذلك فى كِتابِ الصَّلاةِ .

---

(١) زيادة من : ر٣ .

(٢) بعد فى تش ، ر٣ : « كان » .

المقنع

وَإِنْ عَادَ فاخْتَارَ الْآخَرَ ، نُقِلَ إِلَيْهِ ، ثُمَّ إِنْ عَادَ فَاخْتَارَ الْأَوَّلَ ، رُدَّ إِلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير

وحُضُورِه عندَ موتِه ، سَواءٌ كان ذكرًا أو أُنْثَى ؛ لأنَّ المَرَضَ يَمْنَعُ المَرِيضَ مِن المَشْىِ إلى ولدِه ، فمَشْىُ ولدِه إليه أوْلَى ، فأمَّا فى حالِ الصِّحَّةِ ، فإنَّ الغُلامَ يَزُورُ أمَّه ؛ لأنَّها عَوْرَةٌ ، فسَتْرُها أوْلَى ، والأمُّ تَزُورُ ابْنَتَها ؛ لأنَّ كلَّ واحدةٍ منهما عَوْرةٌ تَحْتاجُ إلى صِيانةٍ ، وسَتْرُ الجارِيةِ أوْلَى ؛ لأنَّ الأمَّ قد تَخَرَّجَتْ وعَقَلَتْ ، بخِلافِ الجاريةِ .

٤٠٤٠ – مسألة : (فإن عاد فاختار الآخَرَ ، نُقِلَ إليه ، فإن عاد فاخْتارَ الأوَّلَ ، رُدَّ إليه) هكذا (١أبدًا ، كُلَّما١) اختار أحَدَهما رُدَّ(٢) إليه ؛ لأنَّه اخْتِيارُ شَهْوةٍ لحَظِّ نَفْسِه ، فاتُّبِعَ ما يَشْتَهِيه ، (٣كما يُتَّبَعُ ما يَشْتَهِيه٣) فى المأْكُولِ والمَشْروبِ ، وقد يَشْتَهِى المُقامَ عندَ أحَدِهما فى وَقْتٍ ، وعندَ الآخَرِ فى وَقْتٍ ، (٣وقد٣) يَشْتَهِى التَّسْوِيةَ بَيْنَهما ، وأن لا يَنْقَطِعَ عنهما .

الإنصاف

قوله : وإنْ عادَ فاخْتارَ الآخَرَ ، نُقِلَ إليه ، ثم إنِ اخْتارَ الأوَّلَ ، رُدَّ إليه . هذا المذهبُ ولو فعَل ذلك أبَدًا . وعليه الأصحابُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : إنْ أسْرفَ ، تَبَيَّنَ قِلَّةُ تَمْييزِه ، فيُقْرَعُ ، أو هو للأُمِّ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : إنْ أسْرَفَ فيه فَبانَ نقْصُه ، أخذَتْه أُمُّه . وقيل : مَنْ قَرَعَ منهما(٤) .

(١ – ١) فى الأصل : « كما » .
(٢) فى الأصل ، م : « صار » .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى الأصل ، ا : « بينهما » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَخْتَرْ أَحَدَهُمَا ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا . وَإِنِ اسْتَوَى اثْنَانِ فِى الْحَضَانَةِ ، كَالْأُخْتَيْنِ ، قُدِّمَ أَحَدُهُمَا بِالْقُرْعَةِ .

الشرح الكبير

٤٠٤١ – مسألة : (وإن لم يَخْتَرْ أحَدَهما ، أُقْرِعَ بينَهما) لأنَّه لا مَزِيَّةَ لأحَدِهما على صاحبِه ، ولا يُمْكِنُ اجْتِماعُهما على حضانَتِه ، فيُقَدَّمُ أحَدُهما بالقُرْعَةِ ، فإذا قُدِّمَ بها ثم اخْتارَ الآخَرَ ، نُقِلَ إليه ؛ لأنَّنا قَدَّمْنا اخْتيارَه الثانِيَ على الأوَّلِ ، فعلى القُرْعَةِ التى هى بَدَلٌ[1] أوْلَى .

٤٠٤٢ – مسألة : (وإذا اسْتَوَى اثنان فى الحضانةِ ، كالأُخْتَيْن ، قُدِّمَ أحَدُهما بالقُرْعَةِ) لِمَا ذَكَرْنا .

فصل : فإن كان الأبُ مَعْدُومًا أو مِن غيرِ أهلِ الحضانةِ ، وحَضَر غيرُه مِن العَصَباتِ ، كالأخِ والعَمِّ وابنِه ، قامَ مَقامَ الأبِ ، فيُخَيَّرُ

الإنصاف

قوله : وإنْ لم يَخْتَرْ أحدَهما ، أُقْرِعَ بينَهُما . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ ، كما لو اخْتارَهما [٣/١٣٢ظ] معًا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الرِّعايةِ » ، وغيرُهم . [2]وفى « التَّرْغيبِ »[2] احْتِمالٌ ؛ أنَّه لأُمِّه ، كبُلوغِه غيرَ رشيدٍ .

قوله : فإنِ اسْتَوى اثْنان فى الحَضانَةِ ، كالأُخْتَيْنِ – والأخَوَيْن ونحوِهما – قُدِّمَ أَحَدُهما بالْقُرْعَةِ . مُرادُه ، إذا كانَ الطِّفْلُ دُونَ السَّبْعِ . فأمَّا إنْ بلَغ سَبْعًا ، فإنَّه يُخَيَّرُ [2]بينَ الأُخْتَيْن والأخوَيْن ونحوِهما[2] ؛ سواءٌ كان غُلامًا أو جارِيَةً . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِن

---

(١) فى الأصل : « تدل » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الغُلامُ[1] بينَه وبينَ أمِّه ؛ لأنَّ [٧/١٨١ظ] عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، خَيَّرَ عُمارةَ الجَرْمِىَّ[2] بينَ أمِّه [3]وعَمِّه[3] . ولأنَّه عَصَبةٌ ، فأشْبَهَ الأبَ ، وكذلك[4] إن كانتِ الأمُّ مَعْدومةً أو مِن غيرِ أهلِ الحضانةِ ، فحَضَنَتْه الجَدَّةُ ، خُيِّرَ الغُلامُ بينَها وبينَ أبيه ، أو مَن يَقُومُ مَقامَه مِن العَصَباتِ . فإن كان الأبوان مَعْدُومَيْن ، أو مِن غيرِ أهْلِ الحضانةِ ، فسُلِّمَ إلى امْرَأةٍ[5] ، كأُختِه أو عَمَّتِه أو خالتِه ، قامتْ مَقامَ أمِّه فى التَّخْيِيرِ بينَها وبينَ عصباتِه ؛ للمَعْنى المذكورِ فى الأبوين . فإن كان الأبوان رَقِيقَيْن ، وليس له أحَدٌ مِن أقارِبِه سواهما ، فقال القاضى : لا حضانةَ لهما عليه ، ولا نَفَقةَ له عليهما ، ونَفَقتُه فى بيتِ المالِ ، ويُسَلَّمُ إلى مَن يَحْضُنُه مِن المسلمين .

فصل : وإنَّما يُخَيَّرُ الغُلامُ بشرطَين ؛ أحَدُهما ، أن يكونا جميعًا مِن أهلِ الحضانةِ ، فإن كان أحَدُهما مِن غيرِ أهلِ الحضانةِ ، كان كالمَعْدومِ ، وتَعَيَّنَ الآخَرُ . الثانى ، أن لا يكونَ الغُلامُ مَعْتُوهًا ، فإن كان مَعْتوهًا كان عندَ الأمِّ ، ولم يُخَيَّرْ ؛ لأنَّ المَعْتُوهَ بمَنْزِلَةِ الطِّفْلِ وإن كان كبيرًا ، ولذلك كانتِ الأمُّ أحَقَّ [6]بكَفالَةِ ولدِها المَعْتُوهِ[6] بعدَ بُلوغِه . ولو خُيِّرَ الصَّبِىُّ

الإنصاف

الأصحابِ .

(١) فى م : « الإمام » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) فى الأصل : « وبين عمه » . وتقدم تخريجه فى صفحة ٤٨٥ .
(٤) فى الأصل : « كذلك الأم » .
(٥) فى الأصل : « امرأة أجنبية » .
(٦ - ٦) فى الأصل : « بكفالته » .

المقنع

وَإِنْ بَلَغَتِ الْجَارِيَةُ سَبْعًا ، كَانَتْ عِنْدَ أَبِيهَا ، وَلَا تُمْنَعُ الْأُمُّ مِنْ زِيَارَتِهَا وَتَمْرِيضِهَا . وَاللهُ أَعْلَمُ .

الشرح الكبير

فاختار[1] أباه ثم زال عَقْلُه ، رُدَّ إلى الأمِّ ، وبَطَل اخْتِيارُه ؛ لأنَّه إنَّما خُيِّرَ حينَ اسْتَقَلَّ بنَفْسِه ، فإذا زال اسْتِقْلالُه بنَفْسِه ، كانتِ الأمُّ أوْلَى ؛ لأنَّها أشْفَقُ عليه ، وأقْوَمُ بمصالِحه ، كما فى حالِ طُفولِيَّتِه .

٤٠٤٣ – مسألة : (وإذا بَلَغَتِ الجاريةُ سبعَ) سنين (كانتْ عندَ أبيها ، ولا تُمْنَعُ الأمُّ مِن زيارتِها وتَمْرِيضِها) وقال الشافعىُّ : تُخَيَّرُ كما يُخَيَّرُ الغُلامُ ؛ لأنَّ كلَّ سِنٍّ خُيِّرَ فيه الغُلامُ ، خُيِّرتْ فيه الجاريةُ ، كالبُلوغِ . وقال أبو حنيفةَ : الأمُّ أحَقُّ بها حتى تَتَزَوَّجَ أو تَحِيضَ . وذكر ابنُ أبى موسى فى « الإرْشادِ » رِوايةً ، أنَّ الأمَّ أحَقُّ بها حتى تَحِيضَ . وقال مالكٌ : الأمُّ أحقُّ بها حتى تَتَزوَّجَ ويَدْخُلَ بها الزَّوجُ ؛ لأنَّها لا حُكْمَ لاخْتِيارِها ، ولا

الإنصاف

قوله : وإذا بَلَغَتِ الجارِيَةُ سَبْعًا ، كانَتْ عِندَ أبِيها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، ولو تبرَّعَتْ بحَضانَتِها . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَعْروفُ فى المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «الخُلاصةِ»، و «العُمْدَةِ»، و « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، و « إدْراكِ الغايةِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْنِ[2] » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، الأمُّ أحقُّ حتَّى تحِيضَ . ذكَرها ابنُ أبى مُوسى . قال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ا ، ط : « الرعاية » .

الشرح الكبير

يُمْكِنُ انْفِرادُها ، فكانتِ الأمُّ[1] أحَقَّ بها ، كما قبلَ[2] السبعِ . ولَنا ، أنَّ الغَرَضَ بالحضانةِ الحَظُّ ، والحَظُّ للجاريةِ بعدَ السبعِ فى الكَوْنِ عندَ أبيها ؛ لأنَّها تَحْتاجُ إلى حِفْظٍ ، والأبُ أَوْلَى[3] بذلك ، فإنَّ الأمَّ تَحْتاجُ إلى مَن يَحْفَظُها ويَصُونُها ، ولأنَّها إذا بَلَغَتِ السبعَ ، قارَبَتِ الصَّلاحِيَّةَ للتَّزْويجِ ، وقد تَزوَّجَ النبىُّ ﷺ عائشةَ وهى بنتُ سبعٍ[4] . وإنَّما تُخْطَبُ الجاريةُ مِن أبيها ؛ لأنَّه وَلِيُّها ، والمالِكُ لتَزْويجِها ، وهو أعْلَمُ بالكفاءةِ ، وأقْدَرُ على البحثِ ، فيَنْبَغِى أن يُقَدَّمَ على غيرِه ، ولا يُصارُ إلى تَخْييرِها ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم [5]يَرِدْ به فيها[5] ، ولا يَصِحُّ قياسُها على الغُلامِ ؛ لأنَّه لا يَحْتاجُ إلى الحِفْظِ والتَّزْويجِ كحاجتِها إليه ، ولا على سِنِّ البُلوغِ ؛ لأنَّ قولَها حينئذٍ مُعْتَبَرٌ فى إذْنِها وتوكيلِها وإقْرارِها واختيارِها[6] ، بخِلافِ مَسْألَتِنا ، ولا يَصِحُّ قياسُ ما[7] قبلَ السبعِ على ما بعدَها ؛ [٧/١٨٢و] لِما ذَكَرْنا فى دليلِنا . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

« الهَدْيِ » : هى أشْهَرُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأصحُّ دَلِيلًا . وقيل : تُخَيَّرُ ، ذكَره فى « الهَدْيِ » رِوايةً ، وقال : نصَّ عليها . وعنه ، تكونُ عندَ أبيها بعدَ تِسْعٍ ، وعندَ أُمِّها قبلَ ذلك .

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « لو قبل » .
(٣) فى م : « أحق » .
(٤) انظر ما تقدم فى صفحة ٣٤٨ .
(٥ - ٥) فى الأصل : « يرده » .
(٦) فى م : « وإجبارها » .
(٧) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإذا كانتِ الجاريةُ عندَ الأمِّ أو عندَ الأبِ ، فإنَّها تكونُ عندَه ليلًا ونهارًا ، فإنَّ تأْدِيبَها وتَخْريجَها فى جَوْفِ البيتِ ، مِن[1] تَعْليمِها الغَزْلَ والطَّبْخَ وغيرَهما ، ولا حاجَةَ بها[2] إلى الإخْراجِ منه ، ولا يُمْنَعُ أحَدُهما مِن زيارتِها عندَ الآخرِ ، مِن غيرِ أن يَخْلُوَ الزوجُ بأُمِّها ، ولا يُطِيلُ ، ولا يَنْبَسِطُ ؛ لأنَّ الفُرْقَةَ بينَهما تَمْنَعُ تَبَسُّطَ[2] أحَدِهما فى منزلِ الآخرِ . وإن مَرِضَتْ ، فالأمُّ أحَقُّ بتَمْريضِها فى بيتِها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا بَلَغَتِ الجارِيَةُ عاقِلَةً ، وجَبَ عليها أنْ تكونَ عِنْدَ أبِيهَا حتى يتَسَلَّمَها زوْجُها . وهذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، عندَ[3] الأمِّ . وقيل : عندَ الأمِّ إنْ كانتْ أيِّمًا ، أو كان زوْجُها مَحْرَمًا للجارِيَةِ . وهو اخْتِيارُه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : تكونُ حيثُ شاءَتْ إذا حُكِمَ برُشْدِها ، كالغُلامِ . وقالَه فى « الواضِحِ » ، وخرَّجه على عدَمِ إجْبارِها . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ، بشَرْطِ كوْنِها مأْمُونَةً . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : إنْ كانتْ ثَيِّبًا أيِّمًا مأْمُونَةً ، وإلَّا فلا . فعلى المذهبِ ، للأبِ مَنْعُها مِن الانْفِرادِ ، فإنْ لم يكُنْ أبٌ ، فأوْلِياؤُها يقُومُون مَقامَه . وأمَّا إذا بلَغ الغُلامُ عاقِلًا رشِيدًا ، كان عندَ مَنْ شاءَ منهما .

الثَّانيةُ ، سائرُ العَصَباتِ الأقْرَبُ فالأقْرَبُ منهم كالأبِ فى التَّخْيِيرِ ، والأحَقِّيَّةِ[2] والإقامَةِ ، والنُّقْلَةِ بالطِّفْلِ أو الطِّفْلَةِ ، إنْ كان مَحْرَمًا لها . قالَه

---

(١) فى الأصل ، تش : « فى » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « عدم » .

الأصحابُ . زادَ فى « الرِّعايةِ » ، فقال : وقيل : ذَوُو الحَضانَةِ ، مِن عصَبَةٍ وذِى رَحِمٍ ، فى التَّخْيِيرِ مع الأبِ كالأبِ . وكذا سائرُ النِّساءِ المُسْتَحِقَّاتِ للحَضانَةِ ، كالأُمِّ فيما لها .

قوله : ولا تُمنَعُ الأُمُّ مِن زِيارَتِها وتَمْرِيضِها . هذا صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . لكِنْ قال فى « التَّرْغيبِ » : لا تجِئُ بَيْتَ مُطَلِّقِها ، إلَّا مع أُنوثِيَّةِ الوَلَدِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « الواضِحِ » : تُمْنَعُ الأُمُّ مِن الخَلْوَةِ بها إذا خِيفَ منها أنْ تُفْسِدَ قَلْبَها . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوجَّهُ فى الغُلامِ مِثْلُها . قلتُ : وهو الصَّوابُ فيهما . وكذا تُمْنَعُ ولو كانتِ البِنْتُ مُزَوَّجَةً ، إذا خِيفَ مِن ذلك ، مع أنَّ كلامَ صاحِبِ « الواضِحِ » ، يَحْتَمِلُ ذلك .

الثَّانيةُ ، الأُمُّ أحقُّ بتَمْرِيضِها فى بَيْتِها ، ولها زِيارَةُ أُمِّها إذا مَرِضَتْ .

الثَّالثةُ ، غيرُ أبَوَىِ المَحْضُونِ كأبَوَيْهما ، فيما تقدَّم ، ولو مع أحَدِ الأبَوَيْنِ . قالَه فى « الفُروعِ » .

الرَّابعةُ ، لا يُقَرُّ الطِّفْلُ بيَدِ مَنْ لا يصُونُه ويُصْلِحُه . واللهُ أعلمُ .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٢٩٥٢ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 132 – 8

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الخامس والعشرون

الجنايات - الديات

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْجِنَايَاتِ

الشرح الكبير

كِتَابُ الجِنَاياتِ

الجِناياتُ كلُّ فِعْلٍ عُدْوانٍ على نَفْسٍ أو مالٍ . لكنَّها فى العُرْفِ مَخْصُوصَةٌ بما يَحْصُلُ فيه التَّعَدِّى على الأبْدانِ ، وسَمَّوُا الجِناياتِ على الأمْوالِ غَصْبًا ، ونَهْبًا[1] ، وسَرِقَةً ، وخِيانَةً[2] ، وإتْلافًا . وأجْمَعَ المسلمون على تَحْرِيمِ القَتْلِ بغيرِ حَقٍّ ، والأصْلُ فيه الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا۟ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَـٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا ﴾[3] . وقال : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ﴾[4] . وقال : ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَـٰلِدًا فِيهَا ﴾[5] . الآية . وأمَّا السُّنَّةُ ، فرَوَى عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، قال :

الإنصاف

كِتَابُ الجِناياتِ

فائدة : الجِناياتُ جَمْعُ جِنايَةٍ ، والجِنايَةُ لها مَعْنَيانِ ؛ مَعْنًى فى اللُّغَةِ ومَعْنًى فى

(١) فى م : « نهبها » .

(٢) فى تش : « جناية » .

(٣) سورة الإسراء ٣٣ .

(٤) سورة النساء ٩٢ .

(٥) سورة النساء ٩٣ .

الشرح الكبير

قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ، يَشْهَدُ أنْ لَا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وأنِّى رسولُ اللهِ ، إلَّا بإحْدَى ثَلَاثٍ ؛ الثَّيِّبُ الزَّانِى ، والنَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، والتَّارِكُ لِدِينِه المُفَارِقُ[1] لِلْجَماعَةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى عُثْمانُ وعائشةُ عن النبىِّ ﷺ مِثْلَه[3] . فى آيٍ وأخْبارٍ كثيرةٍ . ولا خِلافَ بينَ الأُمَّةِ فِى تَحْرِيمِه . فإن فَعَلَه إنسانٌ مُتَعَمِّدًا ، فسَقَ ، وأمْرُه

الإنصاف

الاصْطِلاحِ ؛ فمَعْناها فى اللُّغَةِ ، كلُّ فِعْلٍ وقَع على وَجْهِ التَّعَدِّى سواءٌ كانَ فى النَّفْسِ[4] أو فى المالِ . ومَعْناها فى عُرْفِ الفُقَهاءِ ، التَّعَدِّى على الأبْدانِ . فسَمَّوا ما

---

(١) فى ر ٣ ، ق ، م : « والمفارق » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ أن النفس بالنفس ... ﴾ من كتاب الديات . صحيح البخارى ٦/٩ . ومسلم ، فى : باب ما يباح به دم المسلم ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٣٠٢/٣ ، ١٣٠٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الحكم فى من ارتد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٠/٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يحل به دم المسلم ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ٨٣/٧ . وابن ماجه ، فى : باب لا يحل دم امرئ مسلم إلا فى ثلاث ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٤٧/٢ . والدارمى ، فى : باب لا يحل دم رجل يشهد أن لا إله إلا الله ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢١٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٢/١ ، ٤٢٨ ، ٤٤٤ ، ٤٦٥ .

(٣) حديث عثمان أخرجه أبو داود ، فى : باب الإمام يأمر بالعفو فى الدم ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٧٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٢/٩ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يحل به دم المسلم ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ٨٤/٧ . وابن ماجه ، فى : باب لا يحل دم امرئ مسلم إلا فى ثلاث ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٤٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦١/١ ، ٦٢ ، ٦٥ ، ٧٠ .

وحديث عائشة أخرجه مسلم ، فى : باب ما يباح به دم المسلم ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٣٠٣/٣ . وأبو داود ، فى : باب الحكم فى من ارتد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٠/٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يحل به دم المسلم ، من كتاب تحريم القتل . المجتبى ٨٣/٧ ، ٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨١/٦ ، ٢١٤ .

(٤) فى الأصل : « الناس » .

الشرح الكبير

إلى اللهِ ، إن شاء عَذَّبَه ، وإن شاء غَفَر له ، وتَوْبَتُه مَقْبُولَةٌ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال ابنُ عباسٍ : لا تُقْبَلُ تَوْبَتُه[1] . للآيةِ التى ذَكَرْناها ، وهى[2] مِن آخِرِ ما نَزَلَ [3]ولم يَنْسَخْها[3] شىءٌ . ولأنَّ لَفْظَ الآيةِ لَفْظُ[4] الخَبَرِ ، والأخْبارُ لا يَدْخُلُها نَسْخٌ ولا تَغْييرٌ ؛ لأنَّ خَبَرَ اللهِ تعالى لا يكونُ إلَّا صِدْقًا . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِۦ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَآءُ ﴾[5] . فجعَلَه داخِلًا فى المَشِيئَةِ . وقال تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَغْفِرُ ٱلذُّنُوبَ جَمِيعًا ﴾[6] . وفى الحديثِ عن النبىِّ ﷺ أنَّ رَجُلًا قَتَلَ مائةَ رَجُلٍ[7] ظُلْمًا ، ثُمَّ سَأَلَ : هَلْ لَهُ مِنْ تَوْبَةٍ ؟ فَدُلَّ عَلَى عَالِمٍ ، فَسَأَلَهُ ، فقالَ : ومَن يَحُولُ بَيْنَكَ وبَيْنَ التَّوْبَةِ ، ولَكِنِ اخْرُجْ مِنْ قَرْيَةِ السُّوءِ إلَى القَرْيَةِ الصَّالِحَةِ ، فاعْبُدِ اللهَ فِيهَا . فخَرَجَ تائِبًا ، فأدْرَكَهُ

الإنصاف

كانَ على الأبدانِ جِنايَةً ، وسَمَّوا ما كانَ على الأمْوالِ غَصْبًا وإتْلافًا ونَهْبًا وسَرِقَةً وخِيانَةً .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب : ﴿ والذين لا يدعون مع الله إلهًا آخر ... ﴾ ، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١٣٨/٦ . ومسلم ، فى : كتاب التفسير . صحيح مسلم ٢٣١٨/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى تعظيم قتل المؤمن ، من كتاب الفتن . سنن أبى داود ٤١٩/٢ ، ٤٢٠ . والنسائى ، فى : باب تعظيم الدم ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ٧٨/٧ - ٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب هل لقاتل مؤمن توبة ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٧٤/٢ .

(٢) سقط من : الأصل ، تش ، ر٣ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « بنسخها » .

(٤) فى الأصل ، تش : « لحفظ » .

(٥) سورة النساء ٤٨ ، ١١٦ .

(٦) سورة الزمر ٥٣ .

(٧) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

الْقَتْلُ عَلَى أَرْبَعَةِ أَضْرُبٍ ؛ عَمْدٌ ، وَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَخَطَأٌ ، وَمَا أُجْرِىَ مُجْرَى الْخَطَأِ .

الشرح الكبير

المَوْتُ فى الطَّرِيقِ ، فاخْتَصَمَتْ فِيه مَلائِكَةُ الرَّحْمَةِ وَمَلائِكَةُ العَذَابِ ، فبَعَثَ اللهُ مَلَكًا ، فَقَالَ : قِيسُوا مَا بَيْنَ القَرْيَتَيْنِ ، فإلَى أَيِّهِمَا كان[1] أَقْرَبَ ، فَاجْعَلُوه مِنْ أَهْلِهَا . فوَجَدُوه أَقْرَبَ إلَى القَرْيَةِ الصَّالِحَةِ بشِبْرٍ ، فَجَعَلُوهُ مِنْ أَهْلِهَا . أخرَجه مسلمٌ[2] . ولأنَّ التَّوْبَةَ تَصِحُّ مِن الكُفْرِ ، فمِن القَتْلِ أَوْلَى . والآيةُ مَحْمولَةٌ على مَن[3] قَتَلَه مُسْتَحِلًّا [١٨٢/٧ظ] ولم يَتُبْ ، أو على أنَّ هذا جَزاؤُه إن جازَاه اللهُ ، وله العَفْوُ إن شاء . وقولُه : لا[4] يَدْخُلُها النَّسْخُ . قُلْنا : يَدْخُلُها التَّخْصِيصُ والتَّأْوِيلُ .

٤٠٤٣ – مسألة : و (القَتْلُ على أربعةِ أَضْرُبٍ ؛ عَمْدٌ ، وشِبْهُ عمدٍ ، وخَطَأٌ ، وما أُجْرِىَ مُجْرَى الخَطَأِ) أكثرُ أهلِ العلمِ يَرَوْنَ القَتْلَ

الإنصاف

قوله : القَتْلُ على أَرْبَعَةِ أَضْرُبٍ ؛ عَمْدٌ ، وشِبْهُ عَمْدٍ ، وخَطَأٌ ، وما أُجْرِىَ مُجْرَى الخَطَأِ . اعلمْ أنَّ المُصَنِّفَ ، رَحِمَه اللهُ ، قسَّم القَتْلَ إلى أَرْبَعَةِ أَقْسامٍ . وكذلك فعَل أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب قبول توبة القاتل وإن كثر قتله ، من كتاب التوبة . صحيح مسلم ٢١١٨/٤ ، ٢١١٩ . كما أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا أبو اليمان أخبرنا شعيب ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ٢١١/٤ ، ٢١٢ . وابن ماجه ، فى : باب هل لقاتل مؤمن توبة ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٧٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧٢/٣ .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مُنْقَسِمًا إلى عمدٍ ، وشِبْهِ عمدٍ ، وخَطَأٍ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ، وحَمّادٌ ، وأهلُ العراقِ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وأنْكَرَ مالِكٌ شِبْهَ العمدِ ، وقال : ليس فى كِتابِ اللهِ إلَّا العمدُ والخَطَأُ ، فأمّا شِبْهُ العمدِ ، فلا يُعْمَلُ به عندَنا[1] . وجَعَلَه مِن قِسْمِ العمدِ . وحُكِىَ عنه مِثْلُ قولِ الجماعةِ . وهو الصَّوابُ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عمرِو بنِ العاصِ ، [2]أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ[2] ، قال : « أَلَا إنَّ دِيَةَ[3] الخَطَأِ شِبْهِ العَمْدِ ، مَا كَانَ بِالسَّوْطِ وَالعَصَا ، مائَةٌ مِنَ الإِبِلِ ، مِنْهَا أَرْبَعُونَ فِى بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا » . رَواه أبو داودَ[4] . وفى لفْظٍ : « قَتِيلِ خَطَأِ الْعَمْدِ »[5] . وهذا نَصٌّ يُقَدَّمُ على ما ذَكَرَه . وقَسَّمَه شيخُنا فى هذا الكتابِ أربعةَ أقْسامٍ ، فزاد ما أُجْرِىَ مُجْرَى الخَطَأِ على ما ذَكَرْناه ، وكذلك قَسَّمَه[6] أبو الخَطّابِ[6] ، وهو أن يَنْقَلِبَ

الإنصاف

و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرُهم ، فزادُوا ما أُجْرِىَ مَجْرَى الخَطَأِ ؛ كالنَّائمِ يَنْقَلِبُ على إنْسانٍ فيَقْتُلُه ، أو يَقْتُلُ بالسَّبَبِ - مثْلَ أنْ يَحْفِرَ بئْرًا ، أو يَنْصِبَ سِكِّينًا أو حجَرًا فيَئُولَ إلى إتْلافِ إنْسانٍ - وعَمْدِ الصَّبِىِّ والمَجْنونِ ، وما أشْبَهَ ذلك ، كما مثَّلَه المُصَنِّفُ فى آخِرِ الفَصْلِ الثَّانى مِن هذا الكتابِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهذه الصُّوَرُ عندَ الأكْثرينَ مِن قِسْمِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) زيادة من : ق ، م .

(٣) فى م : « فى دية » .

(٤) تقدم تخريجه فى ١١/٢٠٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٦ ، ١٦٤ ، ١٦٦ .

(٥) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤١٠ .

(٦ - ٦) فى ر ٣ : « أبو طالب » .

المقنع

فَالْعَمْدُ أَنْ يَقْتُلَهُ بِمَا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ مَوْتُهُ بِهِ ، عَالِمًا بِكَوْنِهِ آدَمِيًّا مَعْصُومًا ، وَهُوَ تِسْعَةُ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَجْرَحَهُ بِمَا لَهُ مَوْرٌ فِي الْبَدَنِ ، مِنْ حَدِيدٍ أَوْ غَيْرِهِ ، مِثْلَ أَنْ يَجْرَحَهُ بِسِكِّينٍ ، أَوْ يَغْرِزَهُ

الشرح الكبير

النائِمُ على شَخْصٍ فيَقْتُلَه ، ومَن يَقْتُلُ بالسَّبَبِ ، كحَفرِ البِئرِ ونحوِه ، وكذلك قَتْلُ غيرِ المُكَلَّفِ . وهذه الصُّوَرُ عندَ الأكْثَرِين مِن قِسْمِ الخَطَأ ، أعْطَوْه حُكْمَه .

٤٠٤٤ – مسألة : (فالعمدُ أن يَقْتُلَه بما يَغْلِبُ على الظَّنِّ موتُه به ، عالِمًا بكونِهِ آدَمِيًّا مَعْصُومًا ، وهو تِسْعَةُ أَقْسَامٍ ؛ أحدُها ، أن يَجْرَحَهُ بما له مَوْرٌ[1] فى البَدَنِ ، مِن حَدِيدٍ أو غيرِه ، مِثْلَ أن يَجْرَحَه بسِكِّينٍ ، أو

الإنصاف

الخَطَأ ، أعْطَوْه حُكْمَه . انتهى . قلتُ : كثيرٌ مِنَ الأصحابِ قسَّمُوا القَتْلَ ثلاثةَ أقْسامٍ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « العُمْدَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : بعضُ المتأخِّرين – كأبى الخَطَّابِ ومَن تَبِعَه – زادُوا قِسْمًا رابعًا . قال : ولا نِزاعَ أنَّه باعْتِبارِ الحُكْمِ الشَّرْعِىِّ لا يزيدُ على ثَلاثَةِ أوْجُهٍ ؛ عَمْدٌ ، وهو ما فيه القِصاصُ [٣/١٣٣و] أوِ الدِّيَةُ ، وشِبْهُ العَمْدِ ، وهو ما فيه دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ مِن غيرِ قَوَدٍ ، وخَطَأٌ ، وهو ما فيه دِيَةٌ مُخَفَّفَةٌ . انتهى . ويأْتِى تَفاصِيلُ ذلك فى أوَّلِ كِتابِ الدِّياتِ . قلتُ : الذى نظَر إلى الأحْكامِ المُتَرَتِّبَةِ على القَتْلِ جعَل الأقْسامَ ثلاثَةً ، والذى نظَر إلى الصُّوَرِ ، فهى أرْبعَةٌ بلا شكٍّ ، وأمَّا الأحْكامُ فمُتَّفَقٌ عليها .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : أَحَدُها ، أَنْ يَجْرَحَه بما له مَوْرٌ – أىْ دخُولٌ وتَرَدُّدٌ – فى

---

(١) مور : نفوذ .

المقنع

بِمِسَلَّةٍ ، فَيَمُوتَ ، إِلَّا أَنْ يَغْرِزَهُ بِإِبْرَةٍ ، أَوْ شَوْكَةٍ ، وَنَحْوِهِمَا فِي غَيْرِ مَقْتَلٍ ، فَيَمُوتَ فِي الْحَالِ ، فَفِي كَوْنِهِ عَمْدًا وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

يَغْرِزَه بِمِسَلَّةٍ ، أو ما فى مَعْناه) ممّا يُحَدِّدُ ويَجْرَحُ ؛ مِن الحَدِيدِ ، والنُّحاسِ ، والرَّصاصِ ، والذَّهَبِ ، والفِضَّةِ ، والزُّجاجِ ، والحَجَرِ ، والخَشَبِ ، والقَصَبِ ، والعَظْمِ ، فهذا كلُّه إذا جَرَح به جُرْحًا كَبيرًا ، فمات ، فهو قَتْلٌ عَمْدٌ ، لا اخْتِلافَ فيه بينَ العُلَماءِ فيما عَلِمْناه . فأمّا إن جَرَحَه جُرْحًا صَغِيرًا ، كشَرْطَةِ الحَجّامِ (أو غَرَزَه بإبْرَةٍ ، أو شَوْكَةٍ) أو جَرَحَه جُرْحًا صَغِيرًا (فى غيرِ مَقْتَلٍ ، فمات فى الحالِ ، ففى كونِه عَمْدًا

الإنصاف

البَدَنِ ، مِن حَديدٍ أو غيرِه ، مِثْلَ أَنْ يجْرَحَه بسكِّينٍ ، أو يَغْرِزَه بمِسَلَّةٍ . ولو لم يُداوِ المَجْروحُ القادِرُ على الدَّواءِ جُرْحَه ، حتى ماتَ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، ولو لم يُداوِ مَجْروحٌ قادِرٌ جُرْحَه . وقيل : ليس بعَمْدٍ . نقَل جَعْفَرٌ ، الشَّهادَةُ على القَتْلِ أنْ يَرَوه وَجَأَه ، وأنَّه ماتَ مِن ذلك . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : لو جَرَحَه فترَك مُداوَاةَ الجُرْحِ ، أو فصَدَه فتَرَك شدَّ فِصادِه ، لم يسْقُطِ الضَّمانُ . ذكَرَه فى « المُغْنِى » محَلَّ وِفاقٍ . وذكَر بعضُ المُتأَخِّرين ، لا ضَمانَ فى تَرْكِ شدِّ الفِصادِ . ذكَرَه محَلَّ وِفاقٍ . وذكَر فى تَرْكِ تَداوى الجُرْحِ مِن قادِرٍ على التَّداوِى وَجْهَيْن ، وصحَّح الضَّمانَ . انتهى . وأرادَ ببعضِ المُتأَخِّرين صاحِبَ « الفُروعِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو طالَ به المَرَضُ ، ولا عِلَّةَ به غيرُه . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الواضِحِ » : أو جرَحَه وتعَقَّبَه سِرايَةٌ بمَرَضٍ ودامَ جُرْحُه حتى ماتَ ، فلا يَعْلَقُ بفِعْلِ اللهِ شىءٌ .

قوله : إلَّا أنْ يَغْرِزَه بإبْرَةٍ ، أو شَوْكَةٍ ، ونحوِهما فى غيرِ مَقْتَلٍ ، فيَمُوتَ فى

الشرح الكبير

وجَهْان) أحَدُهما ، لا قِصاصَ فيه . قاله ابنُ حامِدٍ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه لم يَمُتْ منه ، ولأنَّه لا يَقْتُلُ غالِبًا ، أشْبَهَ العَصا والسَّوْطَ . والثانى ، فيه القِصاصُ ؛ لأنَّ المُحَدَّدَ[1] لا يُعْتَبَرُ فيه غَلَبَةُ الظَّنِّ فى حُصُولِ القَتْلِ به ، بدليلِ ما لو قَطَع شَحْمَةَ[2] أُذُنِه ، أو أُنْمُلَتَه ، ولأنَّه لمَّا لم يُمْكِنْ إدارَةُ الحُكْمِ وضَبْطُه بغَلَبَةِ الظَّنِّ ، وَجَب رَبْطُه بكَوْنِه مُحَدَّدًا ، ولا يُعْتَبَرُ ظُهُورُ الحُكْمِ[3] فى آحادِ صُوَرِ المَظِنَّةِ ، بل يَكْفِى احْتِمالُ الحُكْمِ[3] ، ولذلك ثَبَت الحُكْمُ به فيما إذا بَقِىَ ضَمِنًا[4] ، مع أنَّ العَمْدَ لا يَخْتَلِفُ مع اتِّحادِ الآلَةِ والفِعْلِ ، بسُرْعَةِ الإفْضاءِ وإبْطائِه ، ولأنَّ فى البَدَنِ مَقاتِلَ خَفِيَّةً ، وهذا له سِرايَةٌ ومَوْرٌ ، فأشْبَهَ الجُرْحَ الكَبِيرَ . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه لم يُفَرِّقْ بينَ الصغيرِ والكبيرِ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ .

الإنصاف

الحالِ ، ففى كَوْنِه عَمْدًا وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يكونُ عَمْدًا . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه لم يُفَرِّقْ بينَ الصَّغيرِ والكَبيرِ . وصحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، إلَّا أنْ تكونَ النُّسْخَةُ مغْلُوطَةً . قال فى « الهِدايَةِ » : هو قولُ غيرِ ابنِ حامِدٍ . وصحَّحه النَّاظِمُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يكونُ عَمْدًا ، بل شِبْهَ عَمْدٍ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى

---

(١) فى الأصل ، تش : « الحدود » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ق ، م : « الحكمة » .

(٤) الضمن : المريض إذا طال به المرض .

المقنع

وَإِنْ بَقِىَ مِنْ ذَلِكَ ضَمِنًا حَتَّى مَاتَ ، أَوْ كَانَ الْغَرْزُ بِهَا فِى مَقْتَلٍ ؛ كَالْفُؤَادِ وَالْخُصْيَتَيْنِ ، فَهُوَ عَمْدٌ مَحْضٌ .

الشرح الكبير

وللشافعىِّ مِن التَّفْصِيلِ نحوٌ ممّا ذَكَرْنا .

٤٠٤٥ – مسألة : (فإن بَقِىَ مِن ذلك ضَمِنًا حتى مات ، أوْ كان الغَرْزُ بها فى مَقْتَلٍ ، كالفُؤادِ والخُصْيَتَيْن [١٨٣/٧و] فهو عمدٌ مَحْضٌ) أمّا إذا كان الجُرْحُ فى مَقْتَلٍ ؛ كالعَيْنِ ، والفُؤادِ ، والخاصِرَةِ ، والصُّدْغِ ، أو أصْلِ الأُذُنِ ، فمات ، فهو عمدٌ محضٌ يَجِبُ به القِصاصُ . وكذلك إن بالَغَ فى إدْخالِ الإِبْرَةِ ونحوِها فى البَدَنِ ؛ لأنَّه يَشْتَدُّ ألمُه ويُفْضِى إلى القَتْلِ ، كالكَبِيرِ . وإن بَقِىَ مِن ذلك ضَمِنًا حتى مات ، ففيه القَوَدُ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه مات به . قاله أصحابُنا . وقِيلَ : لا يَجِبُ به القِصاصُ ؛ لأنَّه لمَّا احْتَمَلَ حُصُولُ الموتِ بغيرِه ظاهِرًا ، كان شُبْهَةً فى دَرْءِ القِصاصِ ، ولو كانتِ العِلَّةُ أنَّ القَتْلَ لا يَحْصُلُ به غالِبًا ، لمَا فُرِّقَ[1] بينَ موتِه فى

الإنصاف

« المُنَوِّرِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

قوله : وإنْ بَقِىَ مِن ذلك ضَمِنًا حَتَّى ماتَ ، فهو عَمْدٌ مَحْضٌ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . قال المُصَنِّفُ : هذا قولُ أصحابِنا . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وفيه وَجْهٌ ، لا يكونُ عَمْدًا .

قوله : أو كانَ الغَرْزُ بها فى مَقْتَلٍ ؛ كالفُؤادِ والخُصْيَتَيْن ، فهو عَمْدٌ مَحْضٌ . بلا

---

(١) فى ر٣ ، ق ، م : « افترق » .

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ سِلْعَةً مِنْ أَجْنَبِيٍّ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، فَمَاتَ ، فَعَلَيْهِ الْقَوَدُ ، وَإِنْ قَطَعَهَا حَاكِمٌ مِنْ صَغِيرٍ أَوْ وَلِيُّهُ ، فَمَاتَ ، فَلَا قَوَدَ . الثَّانِى ، أَنْ يَضْرِبَهُ بِمُثَقَّلٍ كَبِيرٍ فَوْقَ عَمُودِ الْفُسْطَاطِ ، أَوْ بِمَا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ

الشرح الكبير

الحالِ ، وموتِه مُتَراخِيًا ، (١ كسائرِ ما١) لا يَجِبُ به القِصاصُ .

٤٠٤٦ – مسألة : (وإن قَطَع سِلْعَةً(٢) مِن أجْنَبِيٍّ بغيرِ إذْنِه ، فمات ، فعليه القَوَدُ) لأنَّه جَرَحه بغيرِ إذْنِهِ جُرْحًا لا يَجُوزُ له ، فكَانَ عليه القَوَدُ إذا تَعَمَّدَه ، كغيرِه (وإن قَطَعَها حاكمٌ مِن صغيرٍ ، أو وَلِيُّه ، فمات ، فلا قَوَدَ) لأنَّ له فِعْلَ ذلك ، وقد فَعَلَه لمَصْلَحَتِه(٣) ، فأشْبَهَ ما لو خَتَنَه .

(الثانى ، أن يَضْرِبَه بمُثَقَّلٍ فوقَ عَمُودِ الفُسْطاطِ ، أو بما يَغْلِبُ على الظَّنِّ

الإنصاف

نِزاعٍ .

قوله : وإنْ قَطَع سِلْعَةً مِن أَجْنَبِيٍّ بغيرِ إذْنِه ، فماتَ ، فعليه القَوَدُ . بلا نِزاعٍ .

وقوله : فإنْ قطَعَها حاكِمٌ مِن صَغِيرٍ أو وَلِيُّه ، فلا قَوَدَ . وكذا لو قَطَعَها وَلِيُّ المَجْنُونِ منه ، فلا قَوَدَ . مُقَيَّدٌ فيهما بما إذا كان ذلك لمَصْلَحَةٍ . (٤ والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا قَوَدَ عليهما إذا فَعَلا ذلك لمَصْلَحَةٍ٤) ، وقطَع به أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : وقيل : الأَوْلَى لمَصْلَحَةٍ .

قوله : الثَّانِى ، أَنْ يَضْرِبَه بمُثَقَّلٍ كَبِيرٍ فوقَ عَمُودِ الفُسْطَاطِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ الذى ضُرِبَ به بما هو فوقَ عَمُودِ الفُسْطاطِ . نصَّ

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « كسائرها » .

(٢) السِّلْعة : ورم غليظ غير ملتزق باللحم يتحرك عند تحريكه ، وله غلاف ، ويقبل الزيادة لأنه خارج عن اللحم .

(٣) فى الأصل ، تش : « لمصلحة » .

(٤ – ٤) سقط من : ط .

المقنع

أَنَّهُ يَمُوتُ بِهِ ، كَاللُّتِّ ، وَالْكُوذَيْنِ ، وَالسَّنْدَانِ ، أَوْ حَجَرٍ كَبِيرٍ ، أَوْ يُلْقِيَ عَلَيْهِ حَائِطًا أَوْ سَقْفًا ، أَوْ يُلْقِيَه مِنْ شَاهِقٍ ، أَوْ يُعِيدَ الضَّرْبَ بِصَغِيرٍ ، أَوْ يَضْرِبَهُ بِهِ فِي مَقْتَلٍ ، أَوْ فِي حَالِ ضَعْفِ قُوَّةٍ ؛ مِنْ مَرَضٍ ، أَوْ صِغَرٍ ، أَوْ كِبَرٍ ، أَوْ حَرٍّ ، أَوْ بَرْدٍ ، أَوْ نَحْوِهِ .

الشرح الكبير

مَوْتُه به ، كاللُّتِّ[1] ، والكُوذَيْنِ[2] ، والسَّنْدانِ[3] ، أو حَجَرٍ كبيرٍ ، أو يُلْقِيَ عليه حائطًا أو سقفًا ، أو يُلْقِيَهُ مِن شاهِقٍ ، أو يُكَرِّرَ الضَّرْبَ بصغيرٍ ، أو يَضْرِبَه به فى مَقْتَلٍ ، أو فى حالِ ضَعْفِ قُوَّةٍ ؛ مِن مَرَضٍ ، أو صِغَرٍ ، أو كِبَرٍ ، أو حَرٍّ ، أو بَرْدٍ ، أو نحوِه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا قَتَلَه بغيرِ مُحَدَّدٍ يَغْلِبُ على الظَّنِّ حُصُولُ الزُّهُوقِ به عندَ اسْتِعْمالِه ، فهو عمدٌ مُوجِبٌ للقِصاصِ . وبه قال النَّخَعِيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، وابنُ سِيرِينَ ، وحَمّادٌ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ[4] . وقال

الإنصاف

عليه . وعليه الأصحابُ . ونقَل ابنُ مُشَيْشٍ ، يجبُ القَوَدُ إذا ضَرَبَه [5]بما هو فوقَ[5] عَمُودِ الفُسْطاطِ .

قوله : أو - يَضْرِبَه - بما يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّه يَمُوتُ به ؛ كاللُّتِّ ، والكُوذَيْنِ ، والسَّنْدَانِ ، أو حَجَرٍ كَبِيرٍ ، أو يُلْقِيَ عليه حَائطًا أو سَقْفًا ، أو يُلْقِيَه مِن شَاهِقٍ . فهذا كلُّه عَمْدٌ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) اللت : نوع من آلة السلاح ، وهو لفظ مولد ليس من كلام العرب . انظر المبدع ٢٤٣/٨ .
(٢) الكوذين : لفظ مولد ، وهو عبارة عن الخشبة الثقيلة التى يدق بها الدقاق الثياب .
(٣) السندان : ما يطرق الحداد عليه الحديد .
(٤) فى م : « أبو محمد » .
(٥ - ٥) فى الأصل : « بمثل » ، وفى ط : « فوق » .

الشرح الكبير

الحسنُ : لا قَوَدَ فى ذلك . ورُوِىَ ذلك عن الشَّعْبِىِّ . وقال ابنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ : العَمْدُ ما كان بالسِّلاحِ . وقال أبو حنيفةَ : لا قَوَدَ إلَّا أن يكونَ قَتَلَه بالنّارِ . وعنه فى مُثَقَّلِ الحَدِيدِ روايتان . واحْتَجَّ بقولِ النبىِّ ﷺ : « أَلَا إنَّ فِى قَتِيلِ عَمْدِ الخَطَأِ ، قَتِيلِ السَّوْطِ والعَصَا والحَجَرِ ، مائَةٌ مِنَ الإبِلِ »[1] . فسَمّاه عمدَ الخطَأِ ، وأوْجَبَ فيه الدِّيَةَ دُونَ القِصاصِ ، ولأنَّ العَمْدَ لا يُمْكِنُ اعْتِبارُه بنَفْسِه ، فيَجِبُ ضَبْطُه بمَظِنَّتِه ، ولا يُمْكِنُ ضَبْطُه بما يَقْتُلُ غالِبًا ؛ لحُصُولِ العَمْدِ بدُونِه فى الجُرْحِ الصغيرِ ، فوَجَبَ ضَبْطُه بالجُرْحِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَـٰنًا ﴾[2] . وهذا مَقْتُولٌ ظُلْمًا . وقولُه سبحانه : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ﴾[3] . وروَى أنَسٌ أنَّ يَهُودِيًّا قَتَلَ جارِيَةً على أوْضاحٍ[4] لها بحَجَرٍ ، فقتلَه رسولُ اللهِ ﷺ بينَ حَجَرَيْن . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وروَى أبو هُرَيْرَةَ قال : قامَ رسولُ اللهِ ﷺ

الإنصاف

قوله : أو يُعِيدَ الضَّرْبَ بصَغِيرٍ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا أعادَ[6] الضَّرْبَ بصَغيرٍ وماتَ ، يكونُ عَمْدًا . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يكونُ عَمْدًا . ذكَرَه فى « الواضِحِ » .. قال فى « الانْتِصارِ » : وهو ظاهرُ كلامِه . نقَل حَرْبٌ ، شِبْهُ العَمْدِ

(١) هذا اللفظ تقدم تخريجه فى صفحة ٩ . وانظر ٢٠٩/١١ .

(٢) سورة الإسراء ٣٣ .

(٣) سورة البقرة ١٧٨ .

(٤) الأوضاح : حلى الفضة . انظر غريب الحديث ١٨٨/٣ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٤٤٦/١٠ .

(٦) فى الأصل : « كان » .

الشرح الكبير

فقال : « وَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ ، فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ ؛ إمَّا[1] يُودَى ، وإمَّا[2] يُقَادُ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأنَّه يَقْتُلُ غالِبًا ، أشْبَهَ المحَدَّدَ . وأمّا الحَدِيثُ ، فمَحْمُولٌ على المُثَقَّلِ الصَّغِيرِ ؛ لأنَّه ذَكَر العَصَا والسَّوْطَ ، وقَرَنَ به الحَجَرَ ، فدَلَّ على أنَّه أراد ما يُشْبِهُهما . وقولُهم : لا يُمْكِنُ ضَبْطُه . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّا نُوجِبُ القِصاصَ بما نَتَيَقَّنُ حُصُولَ الغَلَبَةِ به ، وإذا شَكَكْنا لم نُوجِبْه مع الشَّكِّ ، والجُرْحُ الصَّغِيرُ قد سَبَق القولُ فيه ، ولأنَّه لا يَصِحُّ ضَبْطُه بالجُرْحِ[4] ، بدليلِ ما لو قَتَلَه بالنَّارِ . والمُرادُ بعَمُودِ الفُسْطاطِ الذى ذَكَرَه هـٰهُنا العُمُدُ التى تَتَّخِذُها العَرَبُ لبُيُوتِها ، وفيها دِقَّةٌ . وإنَّما حَدَّ المُوجِبَ للقِصاصِ بفوقِ عَمُودِ الفُسْطاطِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لمَّا سُئِل

الإنصاف

أنْ يضْرِبَه بخَشَبَةٍ دُونَ عَمُودِ الفُسْطاطِ ونحوِ ذلك حتى يقْتُلَه .

قوله : أو يَضْرِبَه به فى مَقْتَلٍ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا يكونُ عَمْدًا إذا ضرَبَه به مرَّةً واحدةً . ذكَرَه فى « الواضِحِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : أو - يضْرِبَه به - فِى حَالِ ضَعْفِ قُوَّةٍ ؛ مِنْ

---

(١) بعده فى تش ، ق ، م : « أن » .

(٢) بعده فى م : « أن » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب كتابة العلم ، من كتاب العلم ، وفى : باب كيف تعرف لقطة مكة ، من كتاب اللقطة ، وفى : باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١/٣٩ ، ٣/١٦٥ ، ٩/٦ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة ... ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٨٨ ، ٩٨٩ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ولى العمد يرضى بالدية ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى حكم ولى القتيل فى القصاص والعفو ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٧٧ . والنسائى ، فى : باب هل تؤخذ من قاتل العمد الدية ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٣٤ .

(٤) فى الأصل ، تش : « بالحجر » .

الشرح الكبير

عن المرأةِ التى ضَرَبَتْ ضَرَّتَها[1] بعَمُودِ فُسْطاطٍ فقَتَلَتْها وجَنِينَها ، قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ فى الجَنِينِ بغُرَّةٍ ، وقَضَى بالدِّيَةِ على عاقِلَتِها[2] . والعاقِلَةُ لا تَحْمِلُ العَمْدَ ، فدَلَّ على أنَّ القَتْلَ بعَمُودِ الفُسْطاطِ ليس بعَمْدٍ . وإن كان أعْظَمَ منه ، كعُمُدِ الخِيامِ ، فهو كبيرٌ يَقْتُلُ غالِبًا ، فيَجِبُ فيه القِصَاصُ . ومِن هذا النَّوْعِ أن يُلْقِىَ عليه جِدارًا ، أو صَخْرَةً ، أو خشبةً عظيمةً ، أو يُلْقِيَه مِن شاهِقٍ فيُهْلِكَه ، ففيه القَوَدُ ؛ لأنَّه[3] يَقْتُلُ غالِبًا . ومِن ذلك أن يَضْرِبَه بمُثَقَّلٍ صغيرٍ ، أو حَجَرٍ صغيرٍ ، أو يَلْكُزَه بيدِه فى مَقْتَلٍ ، أو فى حالِ ضَعْفِ المَضْرُوبِ ؛ لمرضٍ أو صِغَرٍ ، أو فى حَرٍّ مُفْرِطٍ ، أو بَرْدٍ شديدٍ ، بحَيْثُ يَقْتُلُه بتلك الضَّرْبَةِ ، أو كَرَّرَ الضَّرْبَ حتى قَتَلَه بما يَقْتُلُ غالِبًا ، فقَتَلَه ، ففيه القَوَدُ ؛ لأنَّه قَتَلَه بما يَقْتُلُ غالِبًا ، أشْبَهَ المُثَقَّلَ

الإنصاف

مَرَضٍ ، أو صِغَرٍ ، أو كِبَرٍ ، أو فى حَرٍّ - مُفْرِطٍ - أو بَرْدٍ - مُفْرِطٍ - ونحوِه . وهذا بلا نِزاعٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : ومِثْلُه ، أو لَكَمَه . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . لكِنْ لو ادَّعَى جَهْلَ المَرَضِ فى ذلك كلِّه ، لم يُقْبَلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُقْبَلُ ، فيكونُ شِبْهَ عَمْدٍ . وقيل : يُقْبَلُ إذا كان مِثْلُه يجْهَلُه ،

---

(١) فى الأصل ، تش ، ق : « جارتها » ، وفى م : « جاريتها » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب جنين المرأة ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١٤/٩ . ومسلم ، فى : باب دية الجنين ... ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٣١٠/٣ ، ١٣١١ . وأبو داود ، فى : باب ذية الجنين ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى دية الجنين ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ١٨٠/٦ . والنسائى ، فى : باب صفة شبه العمد ، من كتاب القسامة . المجتبى ٤٤/٨ . وابن ماجه ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٢/٢ . والدارمى ، فى : باب فى دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٦/٢ . والإمام مالك ، فى : باب عقل الجنين ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٥٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٥/٤ ، ٢٤٦ ، ٢٤٩ .

(٣) فى الأصل : « لا » .

المقنع

الثَّالِثُ ، أَلْقَاهُ فِى زُبْيَةِ أَسَدٍ ، أَوْ أَنْهَشَهُ كَلْبًا أَوْ سَبُعًا أَوْ حَيَّةً ، أَوْ أَلْسَعَهُ عَقْرَبًا مِنَ الْقَوَاتِلِ ، ونَحْوَ ذَلِكَ ، فَقَتَلَهُ ، .....

الشرح الكبير

الكبيرَ . وإن لم يكنْ كذلك ففيه الدِّيَةُ ؛ لأنَّه عَمْدُ الخطأ ، إلَّا أن يَصْغُرَ جدًّا ، كالضَّرْبَةِ بالقَلَمِ والإِصْبَعِ فى غَيْرِ مَقْتَلٍ ، ونحوِ هذا ممَّا لا يُتَوَهَّمُ القَتْلُ به ، فلا قَوَدَ فيه ولا دِيَةَ ؛ لأنَّه لم يَمُتْ به . وكذلك إن مَسَّه بالكبيرِ ولم يَضْرِبْه به ؛ لأنَّ الدِّيَةَ إنَّما تَجِبُ بالقَتْلِ ، وليس هذا قَتْلًا[1] .

النوعُ (الثالثُ ، أَلْقاه فى زُبْيَةِ[2] أَسَدٍ ، أو أَنْهَشَه كَلْبًا أو سَبُعًا أو حَيَّةً ، أو أَلْسَعَه عَقْرَبًا مِن القَواتِلِ ، ونحوَ ذلك ، فقتَلَه) فيَجِبُ به القِصاصُ . إذا جَمَعَ بينَه وبينَ أَسَدٍ أو نَمِرٍ فى مكانٍ ضَيِّقٍ ، كزُبْيَةٍ أو نحوِها ، فقتلَه ، فهو عمدٌ فيه القِصاصُ ، إذا فَعَل به السَّبُعُ فِعْلًا يَقْتُلُ مثلُه ، وإن فَعَلَ به فِعْلًا لو فَعَلَه الآدَمِىُّ لم يكُنْ عمدًا ، لم يَجِبِ القِصاصُ به ؛ لأنَّ السَّبُعَ صار آلةً للآدَمِىِّ ، فكان فِعْلُه كفِعْلِه . فإن أَلْقَاه مَكْتُوفًا بينَ يَدَىِ الأَسَدِ ، أو النَّمِرِ فى فَضاءٍ فقَتَلَه ، فعليه القَوَدُ . وكذلك إن جَمَع بينَه وبينَ حَيَّةٍ فى مكانٍ ضَيِّقٍ فنَهَشَتْه فقَتَلَتْه ، فعليه القَوَدُ . وقال القاضى :

الإنصاف

وإلَّا فلا .

الثَّانيةُ ، قولُه : الثَّالِثُ ، أَلْقاه فى زُبْيَةِ أَسَدٍ . وكذا لو أَلْقاهُ فى زُبْيَةِ نَمِرٍ ، فيكونُ عَمْدًا . بلا نِزاعٍ . وكذا لو أَلْقاهُ مكْتُوفًا بفَضاءٍ بحَضْرَةِ سَبُعٍ ، فقَتَلَه ، أو أَلْقاه بمَضِيقٍ بحَضْرَةِ حَيَّةٍ فقَتَلَتْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه [٣/١٣٣ظ] أكثرُ

---

(١) فى الأصل ، تش : « قتيلا » .

(٢) الزبية : حفرة فى موضع عال تغطى فوهتها ، فإذا وطئها الأسد وقع فيها .

الشرح الكبير

لا ضَمانَ عليه فى الصُّورَتَيْن . وهو قولُ أصْحابِ[1] الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأسَدَ والحَيَّةَ يَهْرُبان مِن الآدَمِىِّ ، ولأنَّ هذا سَبَبٌ غيرُ مُلْجِئٍ . ولَنا ، أنَّ هذا يَقْتُلُ غالِبًا ، فكان عمدًا مَحْضًا ، كسائرِ الصُّوَرِ . وقولُهم : إنَّهما يَهْرُبان . لا يَصِحُّ ، فإنَّ الأسَدَ يَأْخُذُ الآدَمِىَّ المُطْلَقَ ، فكيف يَهْرُبُ مِن مَكْتُوفٍ أُلْقِىَ له ليَأْكُلَه ! والحَيَّةُ إنَّما تَهْرُبُ فى مكانٍ واسِعٍ ، أمَّا إذا ضاق المكانُ ، فالغالِبُ [١٨٤/٧و] أنَّها تَدْفَعُ عن نَفْسِها بالنَّهْشِ ، على ما هو العادةُ . وقد ذَكَر القاضى فى مَن أُلْقِىَ مكتوفًا فى أرْضٍ مَسْبَعَةٍ ، أو ذاتِ حَيَّاتٍ ، فقتَلَتْه ، أنَّ فى وُجُوبِ القِصاصِ رِوايَتَيْن ، وهذا تَناقُضٌ شَدِيدٌ ، فإنَّه نَفَى الضَّمانَ بالكُلِّيَّةِ فى صُورَةٍ كان القتلُ فيها أغْلَبَ ، وأوْجَبَ القِصاصَ فى صُورَةٍ كان فيها أنْدَرَ . والصحيحُ أنَّه لا قِصاصَ هٰهُنا ، ويَجِبُ الضَّمانُ ؛ لأنَّه فَعَل به فِعْلًا مُتَعَمَّدًا تَلِفَ به ، لا[2] يَقْتُلُ مِثْلُه غالبًا . وإن

الإنصاف

الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى : لا يكونُ عَمْدًا فيهما . وقيل : هو يُكَتِّفُه كالمُمْسِكِ[3] للقَتْلِ . وهذا الذى جزَم به المُصَنِّفُ فى أوَاخِرِ البابِ ، على ما يأْتِى .

قوله : أو أنْهَشَه كَلْبًا أو سَبُعًا أو حَيَّةً ، أو أسْعَه عَقْرَبًا مِنَ القَواتِلِ ، ونحوَ

---

(١) فى تش : « بعض أصحاب » .

(٢) فى م : « لأنه » .

(٣) فى الأصل : « على الممسك » .

الشرح الكبير

أنْهَشَه حَيَّةً أو سَبُعًا فقتَلَه ، فعليه القَوَدُ ، إذا كان ذلك ممَّا يَقْتُلُ غالِبًا . فإن كان ممَّا لا يَقْتُلُ غالبًا ؛ كثُعبانِ الحِجازِ ، أو سَبُعٍ صَغيرٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، فيه القَوَدُ ؛ لأنَّ الجُرْحَ لا يُعْتَبَرُ فيه غلبةُ[1] حُصُولِ القَتْلِ به ، وهذا جُرْحٌ ، ولأنَّ الحَيَّةَ مِن جِنْسِ ما يَقْتُلُ غالِبًا[2] . والثانى ، هو شِبْهُ عمدٍ ؛ لأنَّه لا يَقْتُلُ غالبًا ، أشْبَهَ الضَّرْبَ بالسَّوْطِ والعَصَا والحَجَرِ الصَّغِيرِ . وإن أَلْسَعَه عَقْرَبًا مِن القَواتِلِ ، فقَتَلَتْه ، فهو كما لو أنْهَشَه حَيَّةً ، يُوجِبُ القِصاصَ ؛ لأنَّه يَقْتُلُ غالبًا . فإن كَتَّفَه وألقاه فى أرْضٍ غيرِ مَسْبَعَةٍ ، فأكَلَه سَبُعٌ ، أو نَهَشَتْه حَيَّةٌ ، فمات ، فهو شِبْهُ عمدٍ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : هو خَطَأٌ مَحْضٌ . ولَنا ، أنَّه فَعَل به فِعْلًا لا[3] يَقْتُلُ

الإنصاف

ذلك ، فقَتَلَه . فهو عَمْدٌ مَحْضٌ . اعلمْ أنَّه إذا أنْهَشَه كلْبًا ، أو أَلْسَعَه شيئًا مِن ذلك ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ ذلك يقْتُلُ غالبًا ،[4] أوْ لا ؛ فإنْ كان يقْتُلُ غالبًا[4] ، فهو عَمْدٌ مَحْضٌ ، وإنْ كانَ لا يقْتُلُ غالبًا - كثُعْبانِ الحِجَازِ[5] ، أو سَبُعٍ صغيرٍ - وقُتِلَ به ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه يكونُ قَتْلًا عَمْدًا . وهو أحدُ الوَجْهَيْن .[4] وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « النَّظْمِ » ، وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يكونُ عَمْدًا . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى »[4] . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » وغيرِه . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى تش : « به » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « الحجال » .

المقنع الرَّابعُ ، أَلْقَاهُ فِى مَاءٍ يُغْرِقُهُ ، أَوْ نَارٍ لَا يُمْكِنُهُ التَّخَلُّصُ مِنْهَا فَمَاتَ بِهِ .

الشرح الكبير مثلُه غالبًا ، فأفْضَى إلى إهْلاكِه ، أشْبَهَ ما لو ضَرَبَه بعَصًا فمات . وكذلك إن ألقاه مَشْدُودًا فى مَوْضِعٍ لم يُعْهَدْ وُصُولُ زِيادَةِ الماءِ إليه . فإن كان فى مَوْضِعٍ يُعْلَمُ وُصُولُ زِيادَةِ الماءِ إليه فى ذلك الوقتِ ، فمات به ، فهو عَمدٌ مَحْضٌ . وإن كانتِ الزِّيادَةُ غيرَ مَعْلُومَةٍ ؛ إمّا لكَوْنِها تَحْتَمِلُ الوُجُودَ وعَدَمَه ، أو لا تُعْهَدُ أصْلًا ، فهو شِبْهُ عمدٍ .

النوعُ (الرابعُ ، ألقاه فى ماءٍ يُغْرِقُه ، أو نارٍ لا يُمْكِنُه التَّخَلُّصُ منها) إمّا لكثرةِ الماءِ والنَّارِ ، وإمَّا لعَجْزِه عن التَّخَلُّصِ ؛ لمرضٍ ، أو ضَعْفٍ ، أو صِغَرٍ ، [1]أو كونِه مَرْبُوطًا ، أو مَنَعَه الخُرُوجَ[1] ، أو كونِه فى حُفْرَةٍ لا يَقْدِرُ على الصُّعُودِ منها ، ونحو هذا ، أو ألْقاه فى بئرٍ ذاتِ نَفَسٍ[2] ، فمات به[3] ، عالِمًا بذلك ، فهو كلُّه عمدٌ ؛ لأنَّه يَقْتُلُ غالِبًا . وإن ألقاه فى ماءٍ

الإنصاف قوله : الرَّابعُ ، ألْقاه فى ماءٍ يُغْرِقُه ، [4]أو نارٍ لا يُمْكِنُه التَّخَلُّصُ منها ، فماتَ به . إذا ألْقاه فى ماءٍ ، فلا يخلُو ؛ إمَّا أنْ يُمْكِنَه التَّخَلُّصُ منه[4] ، أوْ لا ؛ فإنْ كان لا يُمْكِنُه التَّخَلُّصُ منه – وهو مُرادُ المُصَنِّفِ هنا – فهو عَمْدٌ ، وإنْ أمْكَنَه التَّخَلُّصُ – كالماءِ اليَسِيرِ – ولم يتَخَلَّصْ حتى ماتَ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مَوْتَه هَدْرٌ ، فلا يضْمَنُ الدِّيَةَ ، ولا غيرَها . قال فى « الفُروعِ » : لا يضْمَنُ الدِّيَةَ فى الأصحِّ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) ذات نفس : أى رائحة متغيرة .

(٣) سقط من : ق ، م .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يسيرٍ ، فقَدَرَ على الخُرُوجِ منه ، فلَبِثَ فيه اخْتِيارًا حتى مات ، فلا شيءَ فيه ؛ لأنَّ هذا الفِعْلَ لم يَقْتُلْه ، وإنَّما حَصَلَ مَوْتُه بلُبْثِه فيه ، وهو فِعْلُ نَفْسِه ، فلم يَضْمَنْه غيرُه . فإن تَرَكَه فى نارٍ يُمْكِنُه التَّخَلُّصُ منها لقِلَّتِها ، أو كونِه فى طَرَفٍ منها يُمْكِنُه الخُرُوجُ بأدْنَى حَرَكَةٍ ، فلم يَخْرُجْ حتى مات ، فلا قَوَدَ ؛ لأنَّ هذا لا يَقْتُلُ غالِبًا . وهل يَضْمَنُه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَضْمَنُه ؛ لأنَّه مُهْلِكٌ لنَفْسِه بإقامَتِه ، فلم يَضْمَنْه ، كما لو ألقاه فى ماءٍ يسيرٍ ، لكنْ يَضْمَنُ ما أصابَتِ النّارُ منه .

والثانى ، يَضْمَنُه ؛ لأنَّه جانٍ بالإلقاءِ المُفْضِى إلى الهَلاكِ ، وتَرْكُ التَّخَلُّصِ لا يُسْقِطُ الضَّمانَ ، كما لو فصَدَه فتَرَكَ شَدَّ فِصادِه مع إمْكانِه ، أو جَرَحَه فتَرَكَ مُداوَاةَ جُرْحِه . وفارَقَ الماءَ اليَسِيرَ ؛ لأنَّه لا يُهْلِكُ بنَفْسِه ، ولهذا يَدْخُلُه الناسُ للغُسْلِ والسِّباحَةِ . وأمّا النارُ فيَسِيرُها يُهْلِكُ . وإنَّما تُعْلَمُ قُدْرَتُه على التَّخَلُّصِ بقولِه : أنا قادِرٌ على التَّخَلُّصِ . ونحو[1] هذا ؛

الإنصاف

وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يضْمَنُ الدِّيَةَ . وإذا ألْقاه فى نارٍ ، فإنْ لم يُمْكِنْه التَّخَلُّصُ منها ، فهو عَمْدٌ مَحْضٌ ، بلا نِزاعٍ ، وإنْ أمْكَنَه التَّخَلُّصُ ولم يتَخَلَّصْ حتى ماتَ ، فقيل : دَمُه هَدْرٌ ، لا شيءَ عليه . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : يضْمَنُ الدِّيَةَ بإلْقائِه . قال فى « الكافِى » : وإنْ كان لا يقْتُلُ غالِبًا أوِ التَّخَلُّصُ منه مُمْكِنًا ، فلا قَوَدَ فيه ؛ لأنَّه عَمْدُ خطَأٍ ، وظاهِرُه أنَّ فيه الدِّيَةَ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » .

---

(١) فى ق ، م : « أو » .

المقنع

الْخَامِسُ ، خَنَقَهُ بِحَبْلٍ أَوْ غَيْرِهِ ، أَوْ سَدَّ فَمَهُ وَأَنْفَهُ ، أَوْ عَصَرَ خُصْيَتَيْهِ حَتَّى مَاتَ .

الشرح الكبير

لأنَّ النّارَ لها حَرارَةٌ شديدةٌ ، فرُبَّما [٧/١٨٤ظ] أزْعَجَتْه حَرارَتُها عن مَعْرِفَةِ ما يتَخَلَّصُ به ، أو[1] أذْهَبَتْ عَقْلَه بألَمِها ورَوْعَتِها .

(الخامسُ ، خَنَقَه بحَبْلٍ أو غيرِه ، أو سَدَّ فَمَه وأنْفَه ، أو عَصَر خُصْيَتَيْه حتى مات) إذا مَنَع خُرُوجَ نَفَسِه ، بأن يَخْنُقَه بحبلٍ أو غيرِه ، وهو نوعان ؛ أحَدُهما ، أن يَخْنُقَه بأن يَجْعَلَ فى عُنُقِه خِرَاطَةً[2] ، ثم يُعَلِّقَه فى خشبةٍ أو شيءٍ ، بحيث يَرْتَفِعُ عن الأرْضِ ، فيَخْتَنِقُ ويموتُ ، فهذا عمدٌ ، سواءٌ مات فى الحالِ أو بَقِىَ زَمَنًا ؛ لأنَّ هذا أوْحَى[3] أنْواعِ الخَنْقِ ، وهو الذى جَرَتِ العادةُ بفِعْلِه فى اللُّصُوصِ وأشْباهِهم مِن المُفْسِدِين . الثانى ،

الإنصاف

قوله : الخامِسُ ، خنَقَه بحَبْلٍ أو غيرِه ، أو سَدَّ فَمَه وأنْفَه ، أو عَصَرَ خُصْيَتَيْه حَتَّى ماتَ . فعَمْدٌ . ظاهِرُه أنَّه يُشْتَرَطُ سَدُّ الفَمِ والأنْفِ جميعًا . وهو صحيحٌ . وظاهِرُه أنَّه لا فَرْقَ فى السَّدِّ والعَصْرِ بينَ طُولِ المُدَّةِ أو قِصَرِها . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ فعَل ذلك فى مُدَّةٍ يموتُ فى مِثْلِها غالبًا فماتَ ، فهو عَمْدٌ فيه القِصاصُ . قالَا : ولابُدَّ مِن ذلك ؛ لأنَّ المُدَّةَ إذا كانتْ يسيرةً ، لا يغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّ المَوْتَ حصَل به . قال الشَّارِحُ وغيرُه : وإذا ماتَ فى مُدَّةٍ لا يموتُ فى مِثْلِها غالبًا ، فهو شِبْهُ عَمْدٍ ، إلَّا أنْ يكونَ يسِيرًا إلى الغايَةِ ، بحيثُ لا يُتَوَهَّمُ المَوْتُ منه ، فلا يوجِبُ ضَمانًا .

---

(١) فى الأصل ، تش ، ق : « و » .

(٢) الخراطة : ما يعرف اليوم بالمشنقة .

(٣) فى الأصل : « أرجى » . وأوحى : أسرع .

المقنع

السَّادِسُ ، حَبَسَهُ وَمَنَعَهُ الطَّعَامَ أَوِ الشَّرَابَ حَتَّى مَاتَ جُوْعًا أَوْ عَطَشًا فِى مُدَّةٍ يَمُوتُ فِى مِثْلِهَا غَالِبًا .

الشرح الكبير

أن يَخْنُقَه وهو على الأرْضِ بيَدَيْه ، أو حبلٍ ، أو يَغُمَّه بوِسادَةٍ ، أو شيءٍ يَضَعُه على فِيهِ و[1] أنْفِه ، أو يَضَعَ يَدَيْه عليهما فيموتَ ، فهذا إن فَعَل به ذلك[2] فى مُدَّةٍ يموتُ فى مِثْلِها غالِبًا فمات ، فهو عَمدٌ فبه القِصاصُ . وبه قال عُمَرُ بنُ عبد العزيزِ ، والنَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ . وإن كان فى مُدَّةٍ لا يموتُ فى مِثْلِها غالِبًا ، فهو عمدُ الخَطَأِ . ويَلْتَحِقُ بذلك ما لو عَصَر خُصْيَتَيه[3] عَصْرًا شديدًا ، فقَتَلَه بعَصْرٍ يَقْتُلُ مثلُه غالِبًا . وإن لم يكنْ كذلك فهو شِبْهُ عمدٍ ، إلَّا أن يكونَ ذلك يَسِيرًا فى الغايةِ ، بحيث لا يُتَوَهَّمُ الموتُ منه ، فلا يُوجِبُ ضَمانًا ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ لَمْسِه . ومتى خَنَقَه وتَرَكَه مُتَألِّمًا حتى مات ، ففيه القَوَدُ ؛ لأنَّه مات مِن سرايَةِ جِنايَتِه ، فهو كسِرايَةِ الجُرْحِ ، وإن تَنَفَّسَ وصَحَّ ثم مات ، فلا قَوَدَ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه لم يَمُتْ منه ، فأشْبَهَ ما لو انْدَمَلَ الجُرْحُ ثم مات .

(السادسُ ، حَبَسَه ومَنَعَه الطَّعامَ أو الشَّرابَ حتى مات جُوعًا أو عَطَشًا فى مُدَّةٍ يموتُ فى مثلِها غالِبًا) فعليه القَوَدُ ؛ لأنَّ هذا يَقْتُلُ غالِبًا . وهذا

الإنصاف

تنبيه : قولُه : السَّادِسُ ، حَبَسَه ومَنَعَه الطَّعامَ والشَّرابَ حَتَّى ماتَ جُوعًا وعَطَشًا فى مُدَّةٍ يَمُوتُ فى مثلِها غَالِبًا . مُرادُه ، إذا تعَذَّرَ على الجائعِ والعَطْشانِ

---

(١) فى الأصل ، تش : « أو » .

(٢) فى الأصل : « كذلك » .

(٣) فى تش ، م : « خصيته » .

المقنع [٢٧١و] السَّابعُ ، سَقَاهُ سُمًّا لَا يَعْلَمُ بِهِ ، أَوْ خَلَطَ سُمًّا بِطَعَامٍ فَأَطْعَمَهُ ، أَوْ خَلَطَهُ بِطَعَامِهِ فَأَكَلَهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِهِ ، فَمَاتَ ،...

الشرح الكبير يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ النّاسِ والزَّمانِ والأحْوالِ ، فإذا عَطَّشَه فى شِدَّةِ[1] الحَرِّ ، مات فى الزَّمَنِ القليلِ ، وإن كان رَيَّانَ ، والزمنُ باردٌ أو مُعْتَدِلٌ ، لم يَمُتْ إلَّا فى زَمَنٍ طويلٍ ، فيُعْتَبَرُ هذا فيه . وإن كان فى مُدَّةٍ يموتُ [2]فى مثلِها[2] غالِبًا ، ففيه القَوَدُ . وإن كان فى مدَّةٍ لا يموتُ فى مثلِها غالِبًا[3] ، فهو عمدُ الخطَأِ . وإن شَكَكْنا فيها ، لم يَجِبِ القَوَدُ ؛ لأنَّنا شَكَكْنا فى السَّبَبِ ، ولا يَثْبُتُ الحُكْمُ مع الشَّكِّ فى سَبَبِه ، سِيَّما القِصاصُ الذى يَسْقُطُ بالشُّبُهاتِ .

(السابعُ ، سَقاه سُمًّا لا يَعْلَمُ به ، أو خَلَطَه بطَعامٍ ، فأطْعَمَه ، أو خَلَطَه بطعامِه ، فأكَلَه وهو لا يَعْلَمُ به ، فمات) فعليه القَوَدُ إذا كان مثلُه يَقْتُلُ غالِبًا . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا قَوَدَ عليه ؛ لأنَّه أكَلَه مُخْتارًا ،

الإنصاف الطَّلَبُ لذلك . فأمَّا إذا لم يتَعَذَّرِ الطَّلَبُ ، أو ترَكَ الأكْلَ والشُّرْبَ قادِرًا على الطَّلَبِ أو غيرِه ، فلا دِيَةَ له ، كتَرْكِه شَدَّ مَوْضِعِ فِصَادِه . قالَه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم النَّقْلُ فى ذلك أوَّلَ البابِ فى كلامِ صاحبِ « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » .

قوله : السَّابعُ ، سَقاه سُمًّا لا يَعْلَمُ به ، أو خلَط سُمًّا بطَعامٍ فأطْعَمَه ، أو خلَطَه بطَعامِه فأكَلَه ولا يَعْلَمُ به ، فماتَ . فهو عَمْدٌ مَحْضٌ . هذا المذهبُ . وعليه

---

(١) فى تش : « مدة » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش : « فيها » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

فأشْبَهَ ما لو قَدَّمَ إليه سِكِّينًا فطَعَنَ بها نَفْسَه ، ولأنَّ أنَسَ بنَ مالكٍ روَى أنَّ يَهُودِيَّةً أتَتِ النبيَّ ﷺ بشاةٍ مَسْمُومَةٍ ، فأكَلَ منها النبيُّ ﷺ ، وبِشْرُ ابنُ البَراءِ ، فلم يَقْتُلْها النبيُّ ﷺ[1] . قال : وهل تَجِبُ الدِّيَةُ ؟ فيه قَوْلان . قُلْنا : حديثُ اليهُودِيَّةِ حُجَّةٌ لَنا ؛ فإنَّ أبا سَلَمَةَ قال فيه : فمات بِشْرٌ ، فأمَرَ بها النبيُّ ﷺ فقُتِلَتْ . أخرَجه أبو داودَ[2] . ولأنَّ هذا يَقْتُلُ غالِبًا ، ويُتَّخَذُ طَرِيقًا إلى القَتْلِ كَثِيرًا ، فأوْجَبَ القِصاصَ ، كما لو أكْرَهَه على شُرْبِه . فأمَّا حديثُ أنَسٍ ، فلم يَذْكُرْ فيه أنَّ أحدًا مات منه ، ولا يجبُ القِصاصُ إلَّا أن يُقْتَلَ به ، ويجوزُ أن يكونَ النبيُّ ﷺ لم يَقْتُلْها [١٨٥/٧و] قبلَ أن يموتَ بِشْرٌ ، فلَمّا مات ، أرْسَلَ إليها النبيُّ ﷺ ، فاعْتَرَفَتْ ، فقَتَلَها ، فنقَل أنَسٌ صَدْرَ القِصَّةِ دُونَ آخِرِها . ويَتَعَيَّنُ حَمْلُه عليه ، جمعًا بينَ الخَبَرَيْن ، ويجوزُ أن يَتْرُكَ قَتْلَها ؛ لكونِها ما قَصَدَتْ قَتْلَ بِشْرٍ ، إنَّما قَصَدَتْ قَتْلَ النبيِّ ﷺ ، فاخْتَلَّ العَمدُ بالنِّسْبَةِ إلى بِشْرٍ . وفارَقَ تَقْدِيمَ السِّكِّينِ ؛ فإنَّها لا تُقَدَّمُ إلى الإنسانِ لِيَقْتُلَ بها نَفْسَه ، إنَّما تُقَدَّمُ إليه لِيَنْتَفِعَ بها ، وهو عالِمٌ بمَضَرَّتِها ونَفْعِها[3] ، فأشْبَهَ ما لو قُدِّمَ إليه السُّمُّ

الإنصاف

الأصحابُ . وقطَع به الأكْثرون . وأطْلَقَ ابنُ رَزِينٍ ، فيما إذا أَلْقَمَه سُمًّا أو خَلَطَه به قَوْلَيْن .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قبول الهدية من المشركين ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٢١٤/٣ . ومسلم ، فى : باب السُّم ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ١٧٢١/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى من سقى رجلا سما أو أطعمه فمات أيقاد منه ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٨١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٨/٣ .

(٢) فى : باب فى من سقى رجلا سما أو أطعمه فمات أيقاد منه ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٨٢/٢ ، ٤٨٣ .

(٣) زيادة من : ق ، م .

المقنع

فَإِنْ عَلِمَ آكِلُهُ بِهِ وَهُوَ عَاقِلٌ بَالِغٌ ، أَوْ خَلَطَهُ بِطَعَامِ نَفْسِهِ ، فَأَكَلَهُ إِنْسَانٌ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ . فَإِنِ ادَّعَى الْقَاتِلُ بِالسُّمِّ : إِنَّنِى

الشرح الكبير

وهو عالِمٌ به . فأمّا إن أكَلَه عالِمًا[1] به ، وهو بالِغٌ عاقِلٌ ، فلا ضَمانَ عليه ، كما لو قَدَّمَ إليه سِكِّينًا فوَجَأَ بها نَفْسَه .

٤٠٤٧ – مسألة : (فإن خَلَط السُّمَّ بطعامِ نفسِه ، فدَخَلَ إنْسانٌ مَنْزِلَه فأكَلَه ، فلا ضَمانَ عليه) لأنَّه لم يَفْعَلْه[2] ، وإنَّما الدّاخِلُ قَتَل نفسَه ، فأشْبَهَ ما لو حَفَر فى دارِه بئرًا ، فدَخَلَ رجلٌ فوَقَعَ فيها . وسواءٌ قَصَد بذلك قَتْلَ الدّاخِلِ ، مثلَ أن يَعْلَمَ أنَّ ظالِمًا يُرِيدُ هُجُومَ دارِه ، فتَرَكَ السُّمَّ فى الطَّعامِ لِيَقْتُلَه ، فهو كما لو حَفَر بئرًا فى دارِه لِيَقَعَ فيها اللِّصُّ إذا دَخَل لِيَسْرِقَ منها . ولو دَخَل رجلٌ بإذْنِه ، فأكَلَ الطَّعامَ المَسْمُومَ بغيرِ إذْنِه ، لم يَضْمَنْه لذلك .

٤٠٤٨ – مسألة : (فإنِ ادَّعَى القاتِلُ بِالسُّمِّ : إنَّنِى لم أعْلَمْ أنَّه سُمٌّ

الإنصاف

تنبيه : مفهومُ قوْلِه : فإنْ عَلِمَ آكِلُه به وهو بَالِغٌ عَاقِلٌ ، أو خلَطَه بطَعَامِ نَفْسِه ، فأكَلَه إنْسَانٌ بغيرِ إذْنِه ، فلا ضَمانَ عليه . أنَّ غيرَ البالِغِ لو أكَلَه ، كانَ ضامِنًا له إذا ماتَ به . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : إنْ كان مُمَيِّزًا ففى ضَمانِه نظَرٌ .

قوله : فإنِ ادَّعَى القاتِلُ بالسُّمِّ : إنَّنى لم أعْلَمْ أنَّه سُمٌّ قَاتِلٌ . لم يُقْبَلْ فى أحَدِ

---

(١) فى ق ، م : « وهو عالم » .

(٢) فى الأصل ، تش : « يدخل » .

المقنع

لَمْ أَعْلَمْ أَنَّهُ سُمٌّ قَاتِلٌ . لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُه ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَيُقْبَلُ فِى الآخَرِ ، وَتَكُونُ شِبْهَ عَمْدٍ .

الشرح الكبير

قاتِلٌ . لم يُقْبَلْ قولُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّ السُّمَّ مِن جِنْسِ ما يَقْتُلُ غالِبًا ، فأشْبَهَ ما لو جَرَحَه وقال : لم أعْلَمْ أنَّه يموتُ منه . والثانى ، لا قَوَدَ عليه ؛ لأنَّه يجوزُ[1] أن يَخْفَى عليه أنَّه قاتِلٌ ، وهذا شُبْهَةٌ يَسْقُطُ بها[2] القَوَدُ ، فيكونُ شِبْهَ عمدٍ .

فصل : فإن سَقَى إنْسانًا سُمًّا ، أو خَلَطَه بطَعَامِه ، فأكَلَ وهو لا يَعْلَمُ به ، وكان[3] ممّا[4] لا يَقْتُلُ مثلُه غالِبًا ، فهو شِبْهُ عمدٍ . فإنِ اخْتُلِفَ فيه ، هل يَقْتُلُ غالِبًا أو لا ؟ (٥ وثَمَّ٥) بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ ، عُمِل بها . وإن قالت[6] : تَقْتُلُ

الإنصاف

الوَجْهَيْنِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه .

ويُقْبَلُ فى الآخَرِ ، وتكونُ شِبْهَ عَمْدٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقْبَلُ إذا كانَ مِثْلُه يجْهَلُه ،

---

(١) فى م : « لا يجوز » .
(٢) فى ق ، م : « به » .
(٣) فى م : « هو » .
(٤) فى الأصل : « ممن » .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، تش .
(٦) أى البينة . وانظر المغنى ١١/٤٥٤ .

المقنع الثَّامِنُ ، أَنْ يَقْتُلَهُ بِسِحْرٍ يَقْتُلُ غَالِبًا .

الشرح الكبير النِّضْوَ الضَّعِيفَ دُونَ القَوِىِّ . أو غيرَ ذلك ، عُمِل على حَسَبِ ذلك . فإن لم يكُنْ مع أحَدِهما بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قولُ السَّاقِى ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ وُجُوبِ القِصاصِ ، فلا يَثْبُتُ بالشَّكِّ ، ولأنَّه أعْلَمُ بصِفَةِ ما يَسْقِى . فإن ثَبَت أنَّه قاتِلٌ فقال : لم أعْلَمْ به . ففيه الوَجْهان المَذْكُوران .

(الثامنُ ، أن يَقْتُلَه بسِحْرٍ يَقْتُلُ غالِبًا) فيَلْزَمُه القَوَدُ ؛ لأنَّه قَتَلَه بما يَقْتُلُ غالِبًا ، فأشْبَهَ قَتْلَه بالسِّكِّينِ . وإن كان ممَّا لا يَقْتُلُ غالِبًا ، أو كان ممّا يَقْتُلُ ولا يَقْتُلُ ، ففيه الدِّيَةُ دُونَ القِصاصِ ؛ لأنَّه عمدُ الخطَأِ ، فأشْبَهَ ضَرْبَ العَصَا .

الإنصاف وإلَّا فلا .

قوله : الثَّامِنُ ، أَنْ يَقْتُلَه بسِحْرٍ يَقْتُلُ غالِبًا . إذا قَتَلَه بسِحْرٍ يقْتُلُ غالِبًا ، فإنْ كان يعْلَمُ أنَّه يقْتُلُ ، فهو عَمْدٌ مَحْضٌ ، وإنْ قال : لم أعْلَمْه قاتِلًا . لم يُقْبَلْ قوْلُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُقْبَلُ ، ويكونُ شِبْهَ عَمْدٍ . وقيل : يُقْبَلُ إذا كان مِثْلُه يجْهَلُه ، وإلَّا فلا ، كما تقدَّم فى السُّمِّ سواءً .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا وجَب قتْلُه بالسِّحْرِ ، وقُتِلَ ، كانَ قَتْلُه به حدًّا ، وتجِبُ دِيَةُ المَقْتولِ فى تَرِكَتِه . على الصَّحيحِ . وقال المَجْدُ فى « شَرْحِه » : وعندِى فى هذا نظَرٌ . ويأْتِى بعضُ ذلك فى آخِرِ بابِ المُرْتَدِّ .

الثَّانيةُ ، قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : لم يذْكُرْ أصحابُنا المِعْيانَ ، القاتِلَ [٣/١٣٤و] بعَيْنِه ، ويَنْبَغِى أنْ يُلْحَقَ بالسَّاحِرِ الذى يقْتُلُ بسِحْرِه غالِبًا ؛ فإذا كانتْ عَيْنُه يسْتطيعُ القَتْلَ بها ويفْعَلُه باخْتِيارِه ، وجَب به القِصاصُ ، وإنْ وقَع ذلك منه بغيرِ قَصْدِ الجِنايَةِ ، فيَتَوَجَّهُ أنَّه خطَأٌ يجِبُ عليه ما يجِبُ فى قَتْلِ الخَطَأِ . وكذا

المقنع

التَّاسِعُ ، أَنْ يَشْهَدَا عَلَى رَجُلٍ بِقَتْلِ عَمْدٍ ، أَوْ زِنًى ، أَوْ رِدَّةٍ فَيُقْتَلَ بِذَلِكَ ، ثُمَّ يَرْجِعَا وَيَقُولَا : عَمَدْنَا قَتْلَهُ . أَوْ يَقُولَ الْحَاكِمُ : عَلِمْتُ كَذِبَهُمَا ، وَعَمَدْتُ قَتْلَهُ . أَوْ يَقُولَ ذَلِكَ الْوَلِيُّ . فَهَذَا كُلُّهُ عَمْدٌ مَحْضٌ مُوجِبٌ لِلْقِصَاصِ إِذَا كَمَلَتْ شُرُوطُهُ .

الشرح الكبير

(التاسعُ ، أن يَشْهَدا على رجلٍ بقَتْلِ عَمْدٍ ، أو زِنًى ، أو رِدَّةٍ ، فيُقْتَلَ بذلك ، ثم يَرْجِعا ويقولا : عَمَدْنا قَتْلَه . أو يقولَ الحاكمُ : عَلِمْتُ كَذِبَهما ، وعَمَدْتُ قَتْلَه . أو يقولَ ذلك الوَلِيُّ ، فهذا كلُّه عمدٌ مَحْضٌ مُوجِبٌ للقِصاصِ إذا كَمَلَتْ شُرُوطُه) وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا قِصاصَ عليهما ؛ لأنَّه بسَبَبٍ غيرِ مُلْجِئٍ ، فلا يُوجِبُ القِصاصَ ، كحَفْرِ البئْرِ . ولَنا ، ما روَى القاسمُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، أنَّ رَجُلَيْن شَهِدا عندَ عليٍّ ، كَرَّمَ اللهُ وَجْهَه ، [١٨٥/٧ظ] على رجلٍ أنَّه سَرَق ، فقَطَعَه ، ثُمَّ رَجَعا عن شَهادَتِهما ، فقال عليٌّ : لو أعْلَمُ أنَّكما

الإنصاف

ما أَتْلَفَه المِعْيانُ بعَيْنِه ، يتَوَجَّهُ فيه القَوْلُ بضَمانِه ، إلَّا أنْ يقَعَ بغيرِ قَصْدِه ، فيتَوَجَّهُ عدَمُ الضَّمانِ . انتهى . قلتُ : وهذا الذى قالَه حَسَنٌ ، لكِنَّ ظاهِرَ كلامِه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « التَّرْغيبِ » عدَمُ الضَّمانِ . وكذلك قال القاضى ، على ما يأْتِى فى آخِرِ بابِ التَّعْزيرِ .

قوله : التَّاسِعُ ، أَنْ يَشْهَدَا على رَجُلٍ بقَتْلِ عَمْدٍ ، أَو رِدَّةٍ ، أَو زِنًى ، فيُقْتَلَ بذلك ، ثم يَرْجِعَا ويَقُولَا : عَمَدْنا قَتْلَه . هكذا قال أكثرُ الأصحابِ بهذه العِبارَةِ . وقال فى « الكافِى » : وقالَا : عَلِمْنا أنَّه يُقْتَلُ . وقال فى « المُغْنِى » : ولم يَجُزْ جَهْلُهما به . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وكذَّبَتْهما قرِينَةٌ ،

الشرح الكبير

تَعَمَّدْتُما ، لقَطَعْتُ أيْدِيَكما . وغَرَّمَهما دِيَةَ يَدِه[1] . ولأنَّهما تَوَصَّلا إلى قَتْلِه بسَبَبٍ يَقْتُلُ غالِبًا ، فوَجَبَ عليهما القِصاصُ ، كالمُكْـرَهِ[2] . وكذلك الحاكمُ إذا حَكَم على رجلٍ بالقَتْلِ عالِمًا بذلك مُتَعَمِّدًا ، فقَتَلَه ، و[3] اعْتَرَفَ بذلك ، وجَبَ القِصاصُ ، والكلامُ فيه كالكلامِ فى الشّاهِدَيْن ، ولو أنَّ الوَلِيَّ الذى باشَرَ قَتْلَه أقَرَّ بعِلْمِه بكَذِبِ الشُّهُودِ وتَعَمُّدِ قَتْلِه ، فعليه القِصاصُ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . فإن أقَرَّ الشّاهِدان والحاكمُ والوَلِيُّ جميعًا بذلك ، فعلى الوَلِيِّ القِصاصُ ؛ لأنَّه باشَرَ القَتْلَ عمدًا عُدْوانًا[4] . ويَنْبَغِى أن لا يَجِبَ على غيرِه شىءٌ ؛ لأنَّهم مُتَسَبِّبُونَ ،

الإنصاف

فالأصحابُ مُتَّفِقُون على أنَّ هذا عَمْدٌ مَحْضٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ذكَر الأصحابُ مِن صُوَرِ القَتْلِ العَمْدِ المُوجِبِ للقَوَدِ ، مَن شَهِدَتْ عليه بَيِّنَةٌ بالرِّدَّةِ ، فقُتِلَ بذلك ، ثم رجَعُوا وقالوا : عَمَدْنا قَتْلَه . قال : وفى هذا نظَرٌ ؛ لأنَّ المُرْتَدَّ إنَّما يُقْتَلُ إذا لم يَتُبْ ، فيُمْكِنُ المَشْهودَ عليه التَّوْبَةُ ، كما يُمْكِنُه التَّخَلُّصُ مِنَ النَّارِ إذا أُلْقِىَ فيها . انتهى . قلتُ : يُتَصَوَّرُ عدَمُ قَبُولِ توْبَةِ المُرْتَدِّ فى مَسائِلَ – على رِوايةٍ قَوِيَّةٍ – كمَن سبَّ اللهَ أو رَسُولَه ، والزِّنْديقِ ، ومَن تكَرَّرَتْ رِدَّتُه ، والسَّاحِرِ ، وغيرِ ذلك على ما يأْتِى فى بابِه ، فلو شُهِدَ عليه بذلك ، فإنَّه يُقْتَلُ بكلِّ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا أصاب قوم من رجل ... ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٩/١٠ معلقا .

ووصله ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/٤٠٨ ، ٤٠٩ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٨٢ . والبيهقى ، فى : باب الاثنين أو أكثر يقطعان يد رجل معا ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٨/٤١ . كلهم عن الشعبى .

(٢) فى الأصل : « كالكره » .

(٣) فى الأصل ، تش : « أو » .

(٤) فى م : « وعدوانا » .

الشرح الكبير

والمُباشَرَةُ تُبْطِلُ حكمَ المُتَسَبِّب ، كالدّافِعِ مع الحافِرِ . ويُفارِقُ هذا ما إذا[1] لم يُقِرَّ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ حُكْمُ مُباشَرَةِ القَتْلِ فى حَقِّه ظُلْمًا ، فكان وُجُودُه كعَدَمِه . ويكونُ القِصاصُ على الشَّاهِدَيْن والحاكِمِ ؛ لأنَّ الجميعَ مُتَسَبِّبُون . وإن صار الأمْرُ إلى الدِّيَةِ ، فهى عليهم أثْلاثًا . ويَحْتَمِلُ أن يتعَلَّقَ الحكمُ بالحاكمِ وحدَه ؛ لأنَّ سَبَبَه أخَصُّ مِن سَبَبِهم ، فإنَّ حُكْمَه واسِطَةٌ بينَ شَهادَتِهم وقَتْلِه ، فأشْبَهَ المُباشِرَ مع المُتَسَبِّبِ . فإن كان الوَلِىُّ المُقِرُّ بالتَّعَمُّدِ لم يُباشِرِ القَتْلَ ، وإنَّما وَكَّلَ فيه ، فأقَرَّ الوَكِيلُ بالعِلْمِ وتَعَمُّدِ القَتْلِ

الإنصاف

حالٍ ، ولا تُقْبَلُ تَوْبَتُه . على إحْدَى الرِّوايتَيْن . فكَلامُ الأصحابِ مَحَلُّه حيثُ امْتَنَعَتِ التَّوْبَةُ ، ويكْفِى هذا فى إطْلاقِهم ولو [2]فى مسْألَةٍ[2] واحدةٍ ، لكِنْ ظهَر لى على كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ إشْكَالٌ فى قوْلِهم : لو شَهِدَا على رَجُلٍ بزنًى ، فقُتِلَ بذلك . فإنَّ الشَّاهِدَيْن لا يُقْتَلُ الزَّانى بشَهادَتِهما . فهذا فيه نظَرٌ ظاهِرٌ ؛ ولهذا قال فى « الفُروعِ » : ومَن شَهِدَتْ عليه بَيِّنَةٌ بما يُوجِبُ قَتْلَه . فتخَلَّصَ مِن الإشْكالِ .

قوله : أو يَقُولَ الحاكِمُ : عَلِمْتُ كَذِبَهما ، وعَمَدْتُ قَتْلَه . فهذا عَمْدٌ مَحْضٌ ، ويجبُ القِصاصُ على الحاكمِ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونصَرَ ابنُ عَقِيلٍ فى « مُناظَراتِه » أنَّ الحاكِمَ - والحالَةُ هذه - لا قِصاصَ عليه . وقيل : فى قَتْلِ الحاكمِ وَجْهان .

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ظُلْمًا ، فهو القاتِلُ وحدَه ؛ لأنَّه مُباشِرٌ للقَتْلِ عَمدًا ظُلْمًا مِن غيرِ إكْراهٍ ، فتَعَلَّقَ الحكمُ به ، كما لو قَتَل فى غيرِ هذه الصُّورَةِ ، وإن لم يَعْتَرِفْ بذلك ، فالحكمُ مُتَعَلِّقٌ بالوَلِىِّ ، كما لو باشَرَه .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولى ، يُقْتَلُ المُزَكِّى ، كالشَّاهِدِ . قالَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وعندَ القاضى ، لا يُقْتَلُ وإنْ قُتِلَ الشَّاهِدُ .

الثَّانيةُ ، لا تُقْبَلُ البَيِّنَةُ مع مُباشَرَةِ الوَلِىِّ القَتْلَ وإقْرارِه أنَّه فعَل ذلك عَمْدًا عُدْوانًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ ، البَيِّنَةُ والوَلِىُّ هنا كمُمْسِكٍ مع مُباشِرٍ ؛ فالبَيِّنَةُ هنا كالمُمْسِكِ ، والوَلِىُّ هنا كالمُباشِرِ هناك . على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا فى هذا البابِ ، والخِلافُ فيه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : إنْ عَلِمَ الوَلِىُّ والحاكِمُ أنَّه لم يَقْتُلْ ، أُقِيدَ الكُلُّ .

الثَّالثةُ ، يخْتَصُّ المُباشِرَ العالِمَ بالقَوَدِ ، ثم الوَلِىَّ ، ثم البَيِّنَةَ والحاكِمَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يخْتَصُّ القَوَدُ بالحاكِمِ إذا اشْتَرَكَ هو والبَيِّنَةُ ؛ لأنَّ سَبَبَه أخَصُّ مِن سبَبِهم ؛ فإنَّ حُكْمَه واسِطَةٌ بينَ شَهادَتِهم وقتْلِه ، فأَشْبَهَ المُباشِرَ مع المُتَسَبِّبِ .

الرَّابعةُ ، لو لَزِمَتِ الدِّيَةُ البَيِّنَةَ والحاكِمَ ، فقيل : تَلْزَمُهم ثلاثًا ؛ على الحاكمِ الثُّلُثُ ، وعلى كلِّ شاهدٍ ثُلُثٌ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : نِصْفَيْن . (1)قالَ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ » فى بابِ الرُّجوعِ عن الشَّهادَةِ(1) . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

(1 - 1) سقط من : الأصل ، ا .

الإنصاف

الخامسةُ ، لو قال بعضُهم : عَمَدْنا قَتْلَه . وقال بعضُهم : أَخْطَأْنا . فلا قَوَدَ على المُتَعَمِّدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ[1] . قال فى « الفُروعِ » : فلا قَوَدَ على المُتَعَمِّدِ على الأصحِّ . وصحَّحه المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى آخِرِ هذا البابِ . وعنه ، عليه القَوَدُ . فعلى المذهبِ ، على المُتَعَمِّدِ بحِصَّتِه مِنَ الدِّيَةِ المُغَلَّظَةِ ، وعلى المُخْطِئِ بحِصَّتِه مِنَ المُخَفَّفَةِ . وتأْتِى هذه المسْأَلَةُ ونَظائِرُها فى آخرِ هذا البابِ بأَتَمَّ مِن هذا .

السَّادسةُ ، لو قال كلُّ واحدٍ منهما : تعَمَّدْتُ وأَخْطَأَ شَرِيكِى . فوَجْهان فى القَوَدِ . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الذى لا شَكَّ فيه وُجوبُ القَوَدِ عليهما ؛ لاعْتِرافِهما بالعَمْدِيَّةِ . [2]وقدَّم فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » ، عدَمَ القَوَدِ . وصحَّحه فى « الكُبْرى » ، وقال : الدِّيَةُ عليهما حالَّةٌ[2] . ولو قال واحدٌ : عَمَدْنا . وقال الآخَرُ : أَخْطَأْنا . لَزِمَ المُقِرَّ بالعَمْدِ القَوَدُ ، ولَزِمَ الآخَرَ نِصْفُ الدِّيَةِ .

السَّابِعَةُ ، لو رجَع الولِىُّ[3] والبَيِّنَةُ ، ضَمِنَه الولِىُّ[3] وحدَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى وأصحابُه : يضْمَنُه الولِىُّ[3] والبَيِّنَةُ معًا ، كمُشْتَرِكٍ . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ الولِىَّ[3] يَلْزَمُه القَوَدُ إنْ تعَمَّدَ ، وإلَّا الدِّيَةُ ، وأنَّ الآمِرَ لا يَرِثُ .

الثَّامِنَةُ ، لو حفَر فى بَيْتِه بئرًا وسترَه ليَقَعَ فيه أحدٌ ، فوَقَعَ فماتَ ، فإنْ [٣/١٣٤ظ] كانَ دخَل بإذْنِه ، قُتِلَ به ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُقْتَلُ

---

(١) بعده فى الأصل : « قال فى « الفروع » : فلا قود على المتعمد على الصحيح من المذهب » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ا : « الوالى » .

المقنع

فَصْلٌ : وَشِبْهُ الْعَمْدِ أَنْ يَقْصِدَ الْجِنَايَةَ بِمَا لَا يَقْتُلُ غَالِبًا فَيَقْتُلَ ؛ إِمَّا لِقَصْدِ الْعُدْوَانِ عَلَيْهِ ، أَوْ لِقَصْدِ التَّأْدِيبِ لَهُ ، فَيُسْرِفَ فِيهِ ، نَحْوَ أَنْ يَضْرِبَهُ بِسَوْطٍ ، أَوْ عَصًا ، أَوْ حَجَرٍ صَغِيرٍ ، أَوْ يَلْكُزَهُ ، أَوْ يُلْقِيَهُ فِى مَاءٍ قَلِيلٍ ، أَوْ يَقْتُلَهُ بِسِحْرٍ لَا يَقْتُلُ غَالِبًا ، وَسَائِرِ مَالَا يَقْتُلُ غَالِبًا ، أَوْ يَصِيحَ بِصَبِىٍّ أَوْ مَعْتُوهٍ وَهُمَا عَلَى سَطْحٍ [٢٧١ظ] فَيَسْقُطَا ، أَوْ يَغْتَفِلَ عَاقِلًا فَيَصِيحَ بِهِ فَيَسْقُطَ ، وَنَحْوُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وشِبْهُ العمدِ أن يَقْصِدَ الجِنايةَ بما لا يَقْتُلُ غالِبًا فيقْتُلَ ؛ إمَّا لقَصْدِ العُدْوانِ عليه ، أو لقَصْدِ التَّأْديبِ له ، فيُسْرِفَ فيه ، كالضَّرْبِ بالسَّوْطِ ، والعَصا ، والحَجَرِ الصَّغيرِ ، أو يَلْكُزَه بيَدِه ، أو يُلْقِيَه فى ماءٍ يَسيرٍ ، أو يَقْتُلَه بسِحْرٍ لا يقْتُلُ غالِبًا ، وسائرِ ما لا يَقْتُلُ غالِبًا ، أو يَصِيحَ بصَبِىٍّ أو مَعْتُوهٍ وهما على سَطْحٍ فيَسْقُطا ، أو يَغْتَفِلَ

الإنصاف

به ، كما لو دخَل بلا إذْنِه ، أو كانتْ مكْشُوفَةً ، بحيثُ يَراها الدَّاخِلُ . ويأْتِى فى أوَّلِ كتابِ الدِّيَاتِ ، إذا حفَر فى فِنائِه بِئْرًا ، فتَلِفَ به إنْسانٌ .

التَّاسِعَةُ ، لو جعَل فى حَلْقِ زَيْدٍ خُراطَةً ، وشدَّها فى شىءٍ عالٍ ، وتَرَكَ تحتَه حجَرًا ، فأزالَه آخَرُ عَمْدًا ، فماتَ ، قُتِلَ مُزِيلُه دُونَ رابِطِه ، فإنْ جهِلَ الخُراطَةَ ، فلا قَوَدَ على قاتِلِه ، وفى مالِه الدِّيَةُ . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : الدِّيَةُ على عاقِلَتِه . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وقيل : بل على الأوَّلِ نِصْفُها . وقيل : بل على عاقِلَتِه .

قوله : وشِبْهُ العَمْدِ أنْ يقصِدَ الجِنايَةَ بما لا يَقْتُلُ غالِبًا فيَقْتُلَ . قال فى

الشرح الكبير

عاقِلًا فيَصِيحَ به فيَسْقُطَ) فهو شِبْهُ عَمْدٍ إذا قَتَل ؛ لأنَّه قَصَدَ الضَّرْبَ دُونَ القَتْلِ ، ويُسَمَّى خَطَأَ العمدِ ، وعمدَ الخَطَأِ ؛ لاجْتِماعِ العَمْدِ والخَطَأِ فيه ، فإنَّه عَمَد الفِعْلَ ، وأخْطَأَ فى القَتْلِ ، فهذا لا قَوَدَ فيه . والدِّيَةُ على العاقِلَةِ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وجَعَلَه مالكٌ عمدًا فى بعضِ ما حُكِيَ عنه مُوجِبًا للقِصاصِ ؛ لأنَّه ليس فى كتابِ اللهِ إلَّا العمدُ والخطأُ ، فمَن زاد قِسْمًا ثالثًا ، زاد على النَّصِّ ، ولأنَّه قَتَلَه بفِعْلٍ عَمَدَه ، فكان عمدًا ، كما لو غَرَزَه بإبْرَةٍ . وحُكِيَ عنه مثلُ قولِ الجماعةِ . وقال أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ : تجِبُ الدِّيَةُ فى مالِ القاتلِ . وهو قولُ ابنِ شُبْرُمَةَ ؛ لأنَّه مُوجَبُ فِعْلِ عَمْدٍ ، فكان فى مالِ القاتِلِ ، كسائِرِ جِناياتِ العَمدِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : اقْتَتَلَتِ امْرأتانِ مِن هُذَيْلٍ ، فرَمَتْ إحْداهُما الأُخْرى بحَجَرٍ ، فقَتَلَتْها وما فى بَطْنِها ، فقَضَى النبىُّ ﷺ [١٨٦/٧و] أنَّ دِيَةَ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : ولم يجْرَحْه بذلك . وهذا المذهبُ ؛ سواءٌ قصَد قتْلَه أو لم يقْصِدْه . وهو ظاهِرُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرِه مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : لا يكونُ شِبْهَ عَمْدٍ إلَّا إذا لم يقْصِدْ قَتْلَه بذلك . قال فى « الرِّعايةِ » : وشِبْهُ العَمْدِ قتْلُه قَصْدًا بما لا يقْتُلُ غالِبًا . وقيل : قَصْدُ جِنايةٍ ، لا قَتْلِه غالِبًا .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : أو يَصِيحَ بصَبِيٍّ أو مَعْتُوهٍ وهما على سَطْحٍ ، فيَسْقُطا . أنَّه لو صاحَ برَجُلٍ مُكَلَّفٍ ، أوِ امْرَأةٍ مُكَلَّفَةٍ ، وهما على سَطْحٍ ، فسَقَطا ، أنَّه لا شىءَ عليه فيهما . وهو صحيحٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : المُكَلَّفُ كالصَّبِيِّ والمَعْتُوهِ . وأَلْحَقَ فى

الشرح الكبير

جَنِينِها عَبْدٌ أو وَلِيدَةٌ ، وقَضَى بدِيَةِ المرأةِ على عاقِلَتِها . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأوْجَبَ دِيَتَها على العاقلةِ ، والعاقلةُ لا تَحْمِلُ العمدَ . وأيضًا قولُ النبيِّ ﷺ : « ألَا إنَّ فى قَتِيلِ خَطَأِ العَمْدِ ، قَتِيلِ السَّوْطِ والعَصَا والحَجَرِ ، مِائةٌ مِنَ الإبِلِ »[2] . وفى لَفْظٍ أنَّ النَّبىَّ ﷺ قال : « عَقْلُ شِبْهِ العَمْدِ مُغَلَّظٌ مِثْلُ عَقْلِ العَمْدِ ، ولَا يُقْتَلُ صَاحِبُه » . رَواه أبو داودَ[3] . وهذا نَصٌّ . وقولُه : هذا قِسْمٌ ثالثٌ . قلنا : نعم ، هذا ثَبَتَ بالسُّنَّةِ ، والقِسْمان الأوَّلان ثَبَتا بالكِتابِ ، ولأنَّه قَتْلٌ لا يُوجِبُ القَوَدَ ، فكانت دِيَتُه على العاقِلةِ ، كقتلِ الخَطَأِ .

الإنصاف

« الواضِحِ » المَرْأةَ بالصَّبِىِّ والمَعْتُوهِ .

فائدة : قولُه : أو يَغْتَفِلَ عاقِلًا ، فيَصِيحَ به فيَسْقُطَ . وهذا بلا نِزاعٍ . وكذا لو فَعَل ذلك ، فذَهَب عقْلُه .

تنبيه : يَلْزَمُ فى شِبْهِ العَمْدِ الدِّيَةُ ، لكِنْ هل تكونُ على العاقِلَةِ ، أو على القاتِلِ ؟ فيه خِلافٌ ، على ما يأْتِى فى أوَّلِ كتابِ الدِّيَاتِ ، وبابِ العاقِلَةِ . ويأْتِى فى وُجوبِ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الكهانة ، من كتاب الطب ، وفى : باب جنين المرأة ، وباب جنين المرأة وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد لا على الولد ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١٧٥/٧ ، ١٤/٩ ، ١٥ . ومسلم ، فى : باب دية الجنين ... ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٣٠٩/٣ ، ١٣١٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٨/٢ ، ٤٩٩ . والنسائى ، فى : باب دية جنين المرأة ، من كتاب القسامة . المجتبى ٤٢/٨ ، ٤٣ . وابن ماجه ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٢/٢ . والدارمى ، فى : باب دية الخطأ على من هى ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٧/٢ . والإمام مالك ، فى : باب عقل الجنين ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٥٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٤/٢ ، ٥٣٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٩ ، وانظر ٢٠٩/١١ .

(٣) فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٦/٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٣/٢ ، ٢٢٤ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْخَطَأُ عَلَى ضَرْبَيْنِ ؛ أَحَدُهُما ، أَنْ يَرْمِيَ الصَّيْدَ ، أَوْ يَفْعَلَ مَا لَهُ فِعْلُهُ ، فَيَقْتُلَ إِنْسَانًا ، فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ ، وَالدِّيَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ .

الشرح الكبير

فصل : (والخَطَأُ على ضَرْبَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يَرْمِيَ الصَّيْدَ ، أو يفعلَ ما له فِعْلُه) فيَئُولَ إلى إتْلافِ إنسانٍ مَعْصُومٍ (فعليه الكَفّارَةُ ، والدِّيَةُ على العاقِلةِ) بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ كلُّ مَن أحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، أن القتلَ الخَطَأَ ، أن يَرْمِيَ الرّامِي شيئًا ، فيُصِيبَ غيرَه ، لا أعْلَمُهم يَخْتَلِفُون فيه ، هذا قولُ عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وقَتادَةَ ، والنَّخَعِيِّ ، والزُّهْرِيِّ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، والثَّوْرِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . والأصْلُ فى وُجُوبِ الدِّيَةِ والكفّارةِ قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْ ﴾[2] . وسواءٌ كان المَقْتُولُ مسلمًا أو كافِرًا له عهدٌ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾[2] . ولا قِصاصَ فى شيءٍ مِن هذا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى

الإنصاف

الكفَّارَةِ عليه بذلك الخِلافُ الآتِى فى بابِ كفَّارَةِ القَتْلِ .

قوله : والخَطأُ على ضَرْبَيْن ؛ أحَدُهما ، أنْ يَرْمِيَ الصَّيْدَ ، أو يَفْعَلَ ما لَه فِعْلُه فيَقْتُلَ إنْسانًا ، فعليه الكَفَّارَةُ ، والدِّيَةُ على العاقِلَةِ . بلا نِزاعٍ .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : أو يَفْعَلَ ما لَه فِعْلُه . أنَّه إذا فعَل ما ليس له فِعْلُه – كأنْ

---

(١) انظر : الإشراف ٣/٧ .

(٢) سورة النساء ٩٢ .

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَقْتُلَ فِى دَارِ الْحَرْبِ مَنْ يَظُنُّهُ حَرْبِيًّا ، وَيَكُونُ مُسْلِمًا ، أَوْ يَرْمِىَ إِلَى صَفِّ الْكُفَّارِ ، فَيُصِيبَ مُسْلِمًا ، أَوْ يَتَتَرَّسَ الْكُفَّارُ بِمُسْلِمٍ ، وَيَخَافُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ إِنْ لَمْ يَرْمِهِمْ ، فَيَرْمِيَهُمْ ، فَيَقْتُلَ الْمُسْلِمَ . فَهذَا فِيهِ الْكَفَّارَةُ . وَفِى وُجُوبِ الدِّيَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ

الشرح الكبير

أَوْجَبَ به الدِّيَةَ ، و لم يَذْكُرْ قِصاصًا ، وقال النبىُّ ﷺ : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِى الخَطَأُ ، والنِّسْيانُ ، وما اسْتُكْرِهُوا عليه »[1] . ولأنَّه لم يُوجِبِ القِصاصَ فى عَمْدِ الخَطَأِ ، ففى الخَطَأِ أَوْلَى .

الضَّرْبُ (الثانى ، أن يَقْتُلَ فى دارِ الحربِ مَن يَظُنُّه حَرْبِيًّا ، ويكونُ مسلمًا ، أو يَرْمِىَ إلى صَفِّ الكُفَّارِ ، فيُصِيبَ مسلمًا ، أو يَتَتَرَّسَ الكفَّارُ بمسلمٍ ، ويَخافُ على المسلمين إن لم يَرْمِهم ، فيَرْمِيَهم فيَقْتُلَ المسلمَ ، فهذا تجِبُ به الكفّارَةُ) رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وبه قال عطاءٌ ، ومجاهِدٌ ، وعِكْرِمَةُ ، وقَتادَةُ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ (وفى وُجُوبِ الدِّيَةِ على

الإنصاف

يقْصِدَ رَمْىَ آدَمِىٍّ معْصُومٍ ، أو بَهِيمَةٍ مُحْتَرَمَةٍ ، فيُصِيبَ غيرَه – أنَّ ذلك لا يكونُ خطأً ، بل عَمْدًا . وهو مَنْصُوصُ الإمامِ أحمدَ . قالَه القاضى فى « رِوايَتَيْه » ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وخرَّجه المُصَنِّفُ على قَوْلِ أبى بَكْرٍ فى مَن رَمَى نَصْرانِيًّا فلم يقَعْ به السَّهْمُ حتى أَسْلَمَ ، أنَّه عَمْدٌ يجبُ به القِصاصُ . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، أنَّه خطأٌ . وهو مُقْتَضَى كلامِه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، حيثُ قال فى الخَطَأِ : أنْ يَرْمِىَ صَيْدًا ، أو هدَفًا ، أو شَخْصًا ، فيُصِيبَ إنسانًا لم يَقْصِدْه .

قوله : الثَّانِى ، أَنْ يَقْتُلَ فى دارِ الحَرْبِ مَن يَظُنُّه حَرْبِيًّا ، ويكونُ مُسْلِمًا ، أو

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ ، ٢/٣٨١ .

رِوَايَتَانِ .

العاقِلةِ رِوايتان) إحْداهما ، تجِبُ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْ ﴾ . وقال عليه السلامُ : « أَلَا إنَّ فى قَتِيلِ خَطَأِ العَمْدِ ، قَتِيلِ السَّوْطِ والعَصَا ، مائةٌ مِنَ الإبِلِ » . ولأنَّه قَتَل مسلمًا خَطَأً ، فوَجَبَتْ دِيَتُه ، كما لو كان فى دارِ الإسلامِ . والثانيةُ ، لا تجِبُ الدِّيَةُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ .

يَرْمِىَ إلى صَفِّ الكُفَّارِ فيُصِيبَ مُسْلِمًا ، أو يَتَتَرَّسَ الكُفَّارُ بمُسْلِمٍ ، ويَخافُ على المُسْلِمِين إنْ لم يَرْمِهم ، فيَرْمِيَهم ، فيقْتُلَ المُسْلِمَ . فهذا فيه الكَفَّارَةُ – على ما يأْتِى فى بابِها – وفى وُجوبِ الدِّيَةِ على العاقِلَةِ رِوايَتان . إحْداهما ، لا تجِبُ الدِّيَةُ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الخِرَقِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . قال الشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ عن إمامِنا ، ومُخْتارُ عامَّةِ أصحابِنا ؛ الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وأبو محمدٍ ، وغيرُهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تجِبُ عليهم . جزَم به فى « الوَجيزِ » .

تنبيه : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : محَلُّ هذا فى المُسْلِمِ الذى هو بينَ الكُفَّارِ معْذُورٌ ؛ كالأسِيرِ ، والمُسْلِمِ الذى لا يُمْكِنُه الهِجْرَةُ والخُروجُ مِن صفِّهم ، فأمَّا الذى يقِفُ فى صفِّ قِتالِهم باخْتِيارِه ، فلا يُضْمَنُ بحالٍ . انتهى . وتقدَّم مَعْنى ذلك فى أثْناءِ كتابِ الجِهادِ فى قوْلِ المُصَنِّفِ : وإنْ تتَرَّسُوا بمُسْلِمِين . وعنه ، تجِبُ الدِّيَةُ فى الصُّورَةِ الأخيرَةِ . وفى « عُيونِ المَسائلِ » عكْسُ هذه

المقنع

وَالَّذِى أُجْرِىَ مُجْرَى الْخَطَأِ ، كَالنَّائِمِ يَنْقَلِبُ عَلَى إِنْسَانٍ ، فَيَقْتُلُهُ ، أَوْ يَقْتُلُ بِالسَّبَبِ ، مِثْلَ أَنْ يَحْفِرَ بِئْرًا ، أَوْ يَنْصِبَ سِكِّينًا أَوْ حَجَرًا فَيَئُولَ إِلَى إِتْلَافِ إِنْسَانٍ ، وَعَمْدِ الصَّبِىِّ وَالْمَجْنُونِ ؛ فَهَذَا كُلُّه لَا قِصَاصَ فِيهِ ، وَالدِّيَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، وَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ فِى مَالِهِ .

الشرح الكبير

ولم يَذْكُرْ دِيَةً ، وتَرْكُه ذِكْرَها فى هذا القِسْمِ مع ذِكْرِها فى الذى قبلَه وبعدَه ، ظاهِرٌ فى أنَّها غيرُ واجِبَةٍ ، وذِكْرُه لهذا قِسْمًا مُفْرَدًا يَدُلُّ على أنَّه لم يَدْخُلْ فى عُمُومِ الآيةِ التى احْتَجُّوا بها ، ويُخَصُّ بها عُمُومُ الخَبَرِ الذى [١٨٦/٧ظ] رَوَوْه . وهذه ظاهِرُ المذهبِ .

٤٠٤٩ – مسألة : (والذى أُجْرِىَ مُجْرَى الخَطَأِ ، كالنَّائِمِ يَنْقَلِبُ على إنْسانٍ فيَقْتُلُه ، أو يَقْتُلُ بالسَّبَبِ ، مِثْلَ أن يَحْفِرَ بِئْرًا ، أو يَنْصِبَ سِكِّينًا أو حَجَرًا ، فيَئُولَ إلى إتْلافِ إنْسانٍ ، وعمدِ الصَّبِىِّ والمجْنُونِ ، فهذا كلُّه لا قِصاصَ فيه ، والدِّيَةُ على العاقِلةِ ، وعليه الكَفَّارةُ فى مالِه) لأنَّه خَطَأٌ ، فيكونُ هذا حُكْمَه ؛ لِما ذكَرْنا .

الإنصاف

الرِّوايةِ ؛ لأنَّه فعَل الواجِبَ هنا . قال : وإنَّما وجَبَتِ الكفَّارَةُ ، كما لو حلَف لا يصَلِّى ، فيُصَلِّى ويُكَفِّرُ . كذا هُنا .

تنبيه : قولُه : وعَمْدِ الصَّبِىِّ والمجْنُونِ . يعْنِى ، أنَّ عمْدَهما مِن الذى أُجْرِىَ مُجْرَى الخَطَأِ . وهو كذلك ، لكِنْ لو قال : كنتُ حالَ الفِعْلِ صغيرًا ، أو مَجْنونًا . صُدِّقَ بيَمِينِه . ويأْتِى فى آخرِ بابِ العاقِلَةِ ، هل تتَحَمَّلُ عَمْدَ الصَّبِىِّ ، أو تكونُ فى مالِه ؟

المقنع

فَصْلٌ : وَتُقْتَلُ الْجَمَاعَةُ بِالْوَاحِدِ . وَعَنْهُ ، لَا يُقْتَلُونَ . وَالْمَذْهَبُ الْأَوَّلُ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (وتُقْتَلُ الجماعةُ بالواحدِ) إذا كان فِعْلُ كلِّ واحدٍ منهم لو انْفَرَدَ أوْجَبَ القِصاصَ عليه . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، والمُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ ، وابنِ عَباسٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وأبو سَلَمَةَ ، وعطاءٌ ، وقَتادَةُ . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، (١وإسحاقَ١) ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ روايةٌ أُخْرَى ، لا يُقْتَلُونَ ، وتجِبُ عليهم الدِّيَةُ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . يُرْوَى ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ[٢] ، والزُّهْرِىِّ ، وابنِ سِيرِينَ ، وحَبِيبِ بنِ أبى ثابِتٍ ، وعبدِ الملكِ ، ورَبِيعةَ ، وداودَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وحكاه ابنُ أبى مُوسى عن ابنِ عباسٍ . ورُوِىَ[٣] عن مُعاذِ بنِ جبلٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، والزُّهْرِىِّ ، أنَّه يَقْتُلُ منهم واحِدًا ، ويَأْخُذُ مِن الباقِين

الإنصاف

قوله : وتُقْتَلُ الجَماعَةُ بالواحِدِ . هذا المذهبُ ، كما قالَه المُصَنِّفُ هنا بلا رَيْبٍ . وقالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » : عليه عامَّةُ شُيوخِنا . وعنه ، لا يُقْتَلُونَ به . نقَلَه حَنْبَلٌ . وحسَّنَها ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . ويأْتِى كلامُه فى « الفُنونِ » ، فيما إذا اشْتَرَكَ فى القَتْلِ اثْنان ، لا يجِبُ القِصاصُ على أحَدِهما . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ والفَضْلُ ، أنَّه إنْ قتَلَه ثلاثَةٌ ، فله

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى الأصل : « البتى » .

والكلام عائد على الرواية الثانية لا الأولى . انظر المغنى ١١/٤٩٠ .

(٣) بعده فى م : « ذلك » .

الشرح الكبير

حِصَصَهم مِن الدِّيَةِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم مكافِئٌ له ، فلا يَسْتَوفِى (١أبْدالًا بمُبْدَلٍ١) واحدٍ ، كما لا تجبُ دِياتٌ لمَقْتُولٍ واحدٍ ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ ﴾(٢) . وقال : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾(٣) . ومُقْتَضاه أنَّه لا يُؤْخَذُ بالنَّفْسِ أكثرُ مِن نفسٍ واحدةٍ ، ولأنَّ التَّفاوُتَ فى الأوْصافِ يَمْنَعُ ، بدليلِ أنَّ الحُرَّ لا يُؤْخَذُ بالعَبْدِ ، فالتَّفاوُتُ فى العَدَدِ أَوْلَى . قال ابنُ المُنْذِرِ(٤) : لا حُجَّةَ مع مَن أوْجَبَ قَتْلَ الجماعةِ بواحدٍ . ولَنا ، إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فرَوَى سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، أنَّ عمرَ بنَ الخَطَّابِ ، قَتَلَ سَبْعَةً مِن أهلِ صَنْعاءَ قَتَلُوا رجلًا ، وقال : لو تَمالأَ عليه أهلُ صَنْعاءَ لقَتَلْتُهم جميعًا(٥) . وعن

الإنصاف

قَتْلُ أحَدِهم ، والعَفْوُ عن آخَرَ ، وأخْذُ الدِّيَةِ كامِلَةً مِن أحَدِهم . فعلى المذهبِ ، مِن شَرْطِ قَتْلِ الجماعَةِ بالواحدِ ، أنْ يكونَ فِعْلُ كلٍّ واحدٍ [٣/١٣٥و] منهم صالِحًا للقَتْلِ به . قالَه الأصحابُ . وعلى المذهبِ ، لو عَفَى الوَلِىُّ عنهم ، سقَط القَوَدُ ، ولم يَلْزَمْهم إلَّا دِيَةٌ واحدةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ »

(١ - ١) فى م : « أبدا إلا ببدل » .

(٢) سورة البقرة ١٧٨ .

(٣) سورة المائدة ٤٥ .

(٤) انظر : الإشراف ٣/٦٩ .

(٥) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الغيلة والسحر ، من كتاب العقول . الموطأ ٢/٨٧١ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٩/٤٧٩ . والدارقطنى ، فى : سننه ٣/٢٠٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٤٠ ، ٤١ .

كما أخرجه البخارى من طريق نافع عن ابن عمر ، فى : باب إذا أصاب قوم من رجل ... ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٩/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/٣٤٧ ، ٣٤٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٤١ . وانظر : الإرواء ٧/٢٦٠ ، ٢٦١ .

المقنع

وَإِنْ جَرَحَهُ أَحَدُهُمَا [٢٧٢و] جُرْحًا وَالْآخَرُ مِائَةً ، فَهُمَا سَوَاءٌ فِى الْقِصَاصِ وَالدِّيَةِ .

الشرح الكبير

علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَتَل ثلاثةً قَتَلُوا رجلًا[1] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قَتَل جماعةً بواحدٍ[2] . ولم يُعْرَفْ لهم فى عَصْرِهم مُخَالِفٌ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّها عُقُوبَةٌ تجبُ للواحدِ على الواحدِ ، فوَجَبَتْ للواحدِ على الجماعةِ ، كحَدِّ القَذْفِ . ويُفارِقُ الدِّيَةَ ؛ فإنَّها تَتَبَعَّضُ ، والقِصاصُ لا يَتَبَعَّضُ ، ولأنَّ القِصاصَ لو سَقَط بالاشْتِراكِ ، أدَّى إلى التَّسارُعِ إلى القَتْلِ به ، فيُؤَدِّى إلى إسْقاطِ حِكْمةِ الرَّدْعِ والزَّجْرِ .

٤٠٥٠ – مسألة : (وإن جَرَحَه أحَدُهما جُرْحًا والآخَرُ مائةً ، فهما

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يَلْزَمُهم دِياتٌ . نقَل ابنُ هانِئٍ ، يَلْزَمُهم دِياتٌ . واخْتارَها أبو بَكْرٍ . وصحَّحها الشِّيرَازِىُّ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وتقدَّم رِوايَةُ ابنِ مَنْصُورٍ والفَضْلِ . وأمَّا على الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، فلا يَلْزَمُ إلَّا دِيَةٌ واحدَةٌ ، قوْلًا واحدًا . قالَه الأصحابُ .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو فَعَلوا ما يُوجِبُ قِصاصًا فيما دُونَ النَّفْسِ ، كالقَطْعِ ونحوِه . قالَه الأصحابُ . ويأْتِى هذا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخرِ بابِ ما يُوجِبُ القِصاصَ فيما دُونَ النَّفْسِ .

قوله : وإنْ جرَحَه أحَدُهما جُرْحًا والآخَرُ مِائةً ، فهما سَوَاءٌ فى القِصاصِ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٤٨/٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤١/٨ .

(٢) انظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٧٩/٩ .

الشرح الكبير

سواءٌ فى القِصاصِ والدِّيَةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ فى وُجُوبِ القِصاصِ على المُشْتَرِكِين التَّساوِى فى سَبَبِه ، فلو جَرَحَه أحَدُهما جُرْحًا والآخَرُ مِائَةً ، أو أوْضَحَه أحَدُهما وشَجَّه الآخَرُ آمَّةً ، أو أحَدُهما جائِفَةً والآخَرُ غيرَ جائِفَةٍ ، فمات ، كانا سواءً فى القِصاصِ والدِّيَةِ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ التَّساوِى يُفْضِى إلى سُقُوطِ القِصاصِ عن المُشْتَرِكِين ، إذ لا يكادُ جُرْحان يَتَساوَيان مِن كلِّ وَجْهٍ ، ولو [١٨٧/٧و] احْتَمَلَ التَّساوِى لم يَثْبُتِ الحُكْمُ ؛ لأنَّ الشَّرْطَ يُعْتَبَرُ العِلْمُ بوُجُودِه ، ولا يُكْتَفَى باحْتِمالِ الوُجُودِ ، بل الجَهْلُ بوُجُودِه كالعِلْمِ بعَدَمِه فى انْتفاءِ[1] الحُكْمِ ، ولأنَّ الجُرْحَ الواحِدَ يَحْتَمِلُ أن يموتَ منه دُونَ المائةِ ، كما يَحْتَمِلُ أن يموتَ مِن المُوضِحَةِ دُونَ الآمَّةِ ، ومِن غيرِ الجائِفَةِ دُونَ الجائِفَةِ ، ولأنَّ الجِراحَ إذا صارت نَفْسًا[2] سَقَط اعْتِبارُها ، فكان حُكْمُ الجماعةِ كحُكْمِ الواحِدِ ، ألا تَرَى أنَّه لو قَطَع أطْرافَه كلَّها فمات ، وَجَبَتْ دِيَةٌ واحدةٌ ، كما لو قَطَع طَرَفَه فمات .

فصل : إذا اشْتَرَكَ ثلاثةٌ فى قَتْلِ رجلٍ ، فقَطَعَ أحَدُهم يَدَه ، والآخَرُ رِجْلَه ، وأوْضَحَه ثالثٌ ، فمات ، فللوَلِىِّ قَتْلُ[3] جميعِهم ، والعفوُ عنهم إلى الدِّيَةِ ، فيَأْخُذُ مِن كلِّ واحدٍ ثُلُثَها ، وله أن يَعْفُوَ عن واحدٍ ، فيأخذَ منه ثُلُثَ الدِّيَةِ ، ويَقْتُلَ الآخَرَيْن ، وأن يَعْفُوَ عن اثْنَيْن ، فيَأْخُذَ منهما ثُلُثَى

الإنصاف

والدِّيَةِ . وهذا بلا نِزاعٍ بشَرْطِه المُتَقَدِّمِ .

(١) فى م : « إسقاط » .

(٢) فى الأصل : « يقينا » .

(٣) فى الأصل ، تش : « قتلهم » .

الشرح الكبير

الدِّيَةِ ، ويَقْتُلَ الثالثَ . فإن بَرَأَتْ جِراحَةُ أحَدِهم ، ومات مِن الجُرْحَيْن الآخَرَيْن ، فله أن يَقْتَصَّ مِن الذى بَرَأَ جُرْحُه بمثلِ جُرْحِه ، ويَقْتُلَ الآخَرَيْن أو يَأْخُذَ منهما دِيَةً كاملةً ، أو يَقْتُلَ أحَدَهما ويَأْخُذَ مِن الآخرِ نِصْفَ الدِّيَةِ ، وله أن يَعْفُوَ عن الذى بَرَأَ جُرْحُه ويَأْخُذَ منه دِيَةَ جُرْحِه . فإنِ ادَّعَى المُوضِحُ أنَّ جُرْحَه بَرَأَ قبلَ موتِه ، وكَذَّبَه شَرِيكاه ، نَظَرْتَ فى الوَلِىِّ ؛ فإن صَدَّقَه ثَبَت حكمُ البُرْءِ بالنِّسْبَةِ إليه ، فلا يَمْلِكُ قَتْلَه ، ولا مُطالَبَتَه بثُلُثِ الدِّيَةِ ، وله أن يَقْتَصَّ منه مُوضِحَةً أو يَأْخُذَ منه أرْشَها ، ولم يُقْبَلْ قولُه فى حَقِّ شَرِيكَيْه[1] ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ البُرْءِ فيها ، لكنْ إنِ اخْتارَ الوَلِىُّ القِصاصَ ، فلا فائدةَ لهما فى إنْكارِ ذلك ؛ لأنَّ له أن يَقْتُلَهُما ، سواءٌ بَرَأَتْ أو لم تَبْرَأْ . وإنِ اخْتارَ الدِّيَةَ ، لم يَلْزَمْهما أكْثَرُ مِن ثُلُثَيْها . وإن كَذَّبَه الوَلِىُّ ، حَلَف ، وله الاقْتِصاصُ[2] منه ، أو مُطالَبَتُه بثُلُثِ الدِّيَةِ ، ولم يكنْ له مُطالَبَةُ شَرِيكَيْه[3] بأكثرَ مِن ثُلُثَيْها . وإن شَهِد له شَرِيكاه ببُرْئِها ، لَزِمَهما الدِّيَةُ كاملةً ؛ لإقْرارِهما بوُجُوبِها ، وللوَلِىِّ أخْذُها منهما إن صَدَّقَهما ، وإن لم يُصَدِّقْهما وعَفا إلى الدِّيَةِ ، لم يكنْ له أكثرُ مِن ثُلُثَيْها[4] ؛ لأنَّه لا[5] يَدَّعِى أكثرَ مِن ذلك . وتُقْبَلُ شَهادَتُهما إن كانا قد تابا و[6] عُدِّلا؛ لأنَّهما لا

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « شريكه » .
(٢) فى الأصل : « القصاص » .
(٣) فى تش ، م : « شريكه » .
(٤) فى م : « ثلثها » .
(٥) سقط من : م .
(٦) فى الأصل : « أو » .

المقنع وَإِنْ قَطَعَ أَحَدُهُمَا مِنَ الْكُوعِ ، ثُمَّ قَطَعَهُ الْآخَرُ مِنَ الْمِرْفَقِ ، فَهُمَا قَاتِلَانِ .

الشرح الكبير يَجُرَّان إلى أنْفُسِهما بذلك نَفْعًا ، فيَسْقُطُ القِصاصُ ، ولا يَلْزَمُه أكثرُ مِن أرْشِ مُوضِحَةٍ .

٤٠٥١ – مسألة : (وإن قَطَع أحَدُهما) يَدَه (مِن الكُوعِ ، والآخَرُ مِن المِرْفَقِ ، فهما قاتلان) أمَّا إذا بَرَأَتْ جِراحَةُ الأوَّلِ قبلَ قَطْعِ الثانى ، فالقاتلُ الثانى وحدَه ، وعليه القَوَدُ ، أو الدِّيَةُ كاملةً إن عَفَا عن قَتْلِه ، وله قَطْعُ يَدِ الأوَّلِ ، أو[1] نِصْفُ الدِّيَةِ . وإن لم تَبْرَأْ ، فهما قاتلان ، وعليهما القِصاصُ فى النَّفْسِ ، أو الدِّيَةُ إن عَفَا عنهما . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : القاتِلُ هو الثانى وحدَه ، ولا قِصاصَ على الأوَّلِ فى النَّفْسِ ؛ [١٨٧/٧ظ] لأنَّ قَطْعَ الثانى قَطْعُ سِرايةٍ ، قَطَعَه ومات بعدَ زَوالِ جِنايَتِه ، فأشْبَهَ ما لو انْدَمَلَ جُرْحُه . وقال مالكٌ : إن قَطَعَه الثانى عَقِيبَ قَطْعِ الأوَّلِ ، قُتِلا جميعًا ، وإن عاش بعدَ قَطْعِ الأوَّلِ حتى أكَلَ وشَرِبَ ، ومات عَقِيبَ قَطْعِ الثانى ، فالقاتلُ هو الثانى وحدَه ، وإن عاش بعدَهما حتى أكَلَ وَشَرِب ، فللأولِياءِ أن يُقْسِمُوا على أيِّهما شاءُوا[2] ويَقْتُلُوه . ولَنا ، أنَّهما

الإنصاف قوله : وإنْ قطَع أحَدُهما مِنَ الكُوعِ ، ثم قطَعَه الآخَرُ مِنَ المِرْفَقِ – يعْنِى ، وماتَ – فهما قاتِلان . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « و » .

(٣) فى ق ، م : « شاء » .

الشرح الكبير

قَطْعان لو مات بعدَ كلِّ واحدٍ منهما وحدَه ، لوَجَبَ عليه القِصاصُ ، فإذا مات بعدَهما ، وَجَب عليهما القِصاصُ ، كما لو كانا فى يَدَيْنِ ، ولأنَّ القَطْعَ الثَّانىَ لا يَمْنَعُ حَياتَه بعدَه ، فلا يَسْقُطُ حُكْمُ ما قبلَه ، كما لو كانا فى يَدَيْن . ولا نُسَلِّمُ زَوالَ جنايَتِه ، ولا قَطْعَ سِرايَتِه ، فإنَّ الألَمَ الحاصلَ بالقَطْعِ الأوَّلِ لم يَزُلْ ، وإنَّما انْضَمَّ إليه الألمُ الثانى ، فضَعُفَتِ النَّفْسُ عن احْتِمالِهما ، فزَهَقَتْ بهما ، فكان القَتْلُ بهما . ويُخالِفُ الانْدِمالَ ، فإنَّه لا يَبْقَى معه الألمُ الذى حَصَل فى الأعْضاءِ الشَّرِيفَةِ ، فافْتَرَقا . وإنِ ادَّعَى الأوَّلُ أنَّ جُرْحَه انْدَمَلَ ، فصَدَّقَه الوَلِىُّ ، سَقَط عنه القَتْلُ ، ولَزِمَه القِصاصُ فى اليَدِ أو نِصْفُ الدِّيَةِ . وإن كَذَّبَه شَرِيكُه واخْتارَ الوَلِىُّ القِصاصَ ، فلا فائدةَ له فى تَكْذِيبِه ؛ لأنَّ قَتْلَه واجِبٌ . وإن عَفا عنه إلى الدِّيَةِ ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، ولا يَلْزَمُه أكثرُ مِن نِصْفِ الدِّيَةِ . وإن كَذَّبَ الوَلِىُّ الأوَّلَ ، حَلَف ، وكان له قَتْلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ما ادَّعاه . وإنِ ادَّعَى الثانى انْدِمالَ جُرْحِه ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى الأوَّلِ إذا ادَّعَى ذلك .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » .

وقيل : القاتِلُ هو الثَّانى . فيُقْتَلُ به ، ويُقادُ مِنَ الأوَّلِ ، بأنْ تُقْطَعَ يَدُه مِن الكُوعِ ، كقَطْعِه .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا كان قَطْعُ الثَّانى قبلَ بُرْءِ القَطْعِ الأوَّلِ . أمَّا إنْ كانَ بعدَ بُرْئِه ، فالقاتِلُ هو الثَّانى ، قوْلًا واحدًا . قالَه الأصحابُ . وهو واضِحٌ[1] .

---

(١) فى الأصل : « أصح » .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَ أَحَدُهُمَا فِعْلًا لَا تَبْقَى الْحَيَاةُ مَعَهُ ، كَقَطْعِ حُشْوَتِهِ ، أَوْ مَرِيئِهِ ، أَوْ وَدَجَيْهِ ، ثُمَّ ضَرَبَ عُنُقَهُ آخَرُ ، فَالْقَاتِلُ هُوَ الْأَوَّلُ ،

الشرح الكبير

٤٠٥٢ – مسألة : (وإن فَعَل أحَدُهما فِعْلًا لا تَبْقَى معه الحَياةُ ، كقَطْعِ حُشْوَتِه ، أو مَرِيئِه ، أو وَدَجَيْه ، ثم ضَرَب عُنُقَه آخَرُ ، فالقاتِلُ

الإنصاف

(١**فوائد** ؛ إحْداها١) ، لو ادَّعَى الأوَّلُ أنَّ جُرْحَه انْدَمَلَ ، فصَدَّقَه الوَلِيُّ ، سقَط عنه القَتْلُ ، ولَزِمَه القِصاصُ فى اليَدِ ، أو نِصْفُ الدِّيَةِ ، وإنْ كذَّبَه شَرِيكُه ، واخْتارَ الوَلِيُّ القِصاصَ ، فلا فائدَةَ له فى تكْذِيبِه ؛ لأنَّ قَتْلَه واجِبٌ . وإنْ عفَا عنه إلى الدِّيَةِ ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، ولا يَلْزَمُه أكثرُ مِن نِصْفِ الدِّيَةِ ، وإنْ كذَّب الوَلِيُّ الأوَّلَ ، حلَف ، وكانَ له قَتْلُه ، وإنِ ادَّعَى الثَّانى انْدِمالَ جُرْحِه ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى الأوَّلِ إذا ادَّعَى ذلك .

الثَّانيةُ ، لو انْدمَلَ القَطْعان ، أُقِيدَ الأوَّلُ ، بأنْ يُقْطَعَ مِن الكُوعِ . قال فى « الفُروعِ » : وكذا مِنَ الثَّانى المَقْطُوعِ يدُه مِن كُوعٍ ، وإلَّا فحُكُومَةٌ ، أو ثُلُثُ دِيَةٍ ، فيه الرِّوايَتان . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وإنِ انْدَمَلا ، فعلى الأوَّلِ القَوَدُ مِن الكُوعِ ، وعلى الثَّانى حُكُومَةٌ . وعنه ، ثُلُثُ دِيَةِ اليَدِ ، ولا قَوَدَ عليه مع كَمالِ يَدِه .

(٢الثَّالثةُ ، لو قَتَلُوه بأفْعالٍ لا يصْلُحُ واحدٌ منها لقَتْلِه ، نحوَ أنْ يضْرِبَه كلُّ واحدٍ سَوْطًا فى حالَةٍ ، أو مُتَوالِيًا ، فلا قَوَدَ . وفيه – عن تَواطُؤٍ – وَجْهان فى « التَّرْغيبِ » ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ القَوَدُ٢) .

قوله : وإنْ فعَل أحَدُهما فِعْلًا لا تَبْقَى الحَياةُ معه ، كقَطْعِ حُشْوَتِه ، أو مَرِيئِه ،

(١ – ١) فى الأصل ، ط : « فائدتان إحداهما » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيُعَزَّرُ الثَّانِى ، وَإِنْ شَقَّ الْأَوَّلُ بَطْنَهُ ، أَوْ قَطَعَ يَدَهُ ، ثُمَّ ضَرَبَ الثَّانِى عُنُقَهُ ، فَالثَّانِى هُوَ الْقَاتِلُ ، وَعَلَى الْأَوَّلِ ضَمَانُ مَا أَتْلَفَ بِالْقِصَاصِ أَوِ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير

هو الأوَّلُ ، ويُعَزَّرُ الثانى ، وإن شَقَّ الأوَّلُ بَطْنَه ، أو قَطَع يَدَه ، ثم ضَرَب الثانى عُنُقَه ، فالثَّانى هو القاتلُ ، وعلى الأوَّلِ ضَمانُ ما أتْلَفَ بالقِصاصِ أو الدِّيَةِ)وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا جَنَى عليه اثْنان جِنايَتَيْن ، نَظَرْنا ؛ فإن كانتِ الأُولَى أَخْرَجَتْه مِن حُكْمِ الحياةِ ، مثلَ قَطْعِ حُشْوَتِه وإبانَتِها منه ، أو ودَجَيْه[1] ، ثم ضَرَب عُنُقَه الثانى ، فالأوَّلُ هو القاتلُ ؛ لأنَّه لا يَبْقَى مع جِنايَتِه حياةٌ ، والقَوَدُ عليه خاصَّةً ، ويُعَزَّرُ الثانى ، كما لو جَنَى على مَيِّتٍ . وإن عَفَا الوَلِىُّ إلى الدِّيَةِ ، فهى على الأوَّلِ وحدَه . وإن كان جُرْحُ الأوَّلِ تَبْقَى الحياةُ معه ، مثلَ شَقِّ البَطْنِ مِن غيرِ إبانَةِ الحُشْوَةِ ، أو قَطْعِ طَرَفٍ ،

الإنصاف

أو وَدَجَيْه ، ثم ضرَب عُنُقَه آخَرُ ، فالقاتِلُ هو الأوَّلُ ، ويُعَزَّرُ الثَّانِى . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : قُتِلَ الأوَّلُ ، وعُزِّرَ الثَّانى . وهو مَعْنَى كلامِه فى « التَّبْصِرَةِ » ، كما لو جَنَى على مَيِّتٍ ، فلهذا لا يضْمَنُه . قال فى « الفُروعِ » : ودَلَّ هذا على أنَّ التَّصَرُّفَ فيه كمَيِّتٍ ، كما[2] لو كان عَبْدًا ؛ فلا يصِحُّ بَيْعُه . قال : كذا جعَلُوا الضَّابِطَ ؛ يعِيشُ مِثْلُه أو لا يَعيشُ . وكذا علَّلَ الخِرَقِىُّ المسْألتَيْن ، مع أنَّه قال فى الذى لا يَعِيشُ : خرَق

---

(١) فى تش ، ق ، م : « ذبحه » .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

ثم ضَرَب عُنُقَه آخَرُ ، فالثانى هو القاتلُ ؛ لأنَّه لم يَخْرُجْ بجُرْحِ الأوَّلِ مِن[1] حُكْمِ الحياةِ ، فيكونُ الثانى هو المُفَوِّتَ لها ، فعليه القِصاصُ فى النَّفْسِ ، والدِّيَةُ كاملةً إن عَفا عنه . ثم نَنْظُرُ فى جُرْحِ الأوَّلِ ، فإن كان مُوجِبًا للقِصاصِ ، كقَطْعِ الطَّرَفِ ، فالوَلِىُّ مُخَيَّرٌ بينَ قَطْعِ طَرَفِه والعَفْوِ على دِيَتِه ، أو العَفْوِ مُطْلَقًا ، وإن كان لا يُوجِبُ القِصاصَ ، كالجائِفَةِ ونحوِها ، [١٨٨/٧و] فعليه الأرْشُ . وإنَّما جَعَلْنا عليه القِصاصَ ؛ لأنَّ الثانىَ بفِعْلِه قَطَع سِرايَةَ الأوَّلِ ، فصار كالمُنْدَمِلِ الذى لا يَسْرِى . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . ولا أعْلَمُ فيه مُخالِفًا . ولو كان جُرْحُ الأوَّلِ يُفْضِى إلى المَوْتِ لا مَحالةَ ، إلَّا أنَّه لا يَخْرُجُ به مِن حُكْمِ الحياةِ ، وتَبْقَى معه الحياةُ المُسْتَقِرَّةُ ، مثلَ خَرْقِ المِعَى ، أو أُمِّ الدِّماغِ ، فضَرَبَ الثانى عُنُقَه ، فالقاتلُ هو الثانى ؛ لأنَّه فَوَّتَ حياةً مُسْتَقِرَّةً ، وقَتَل مَن هو فى حُكْمِ الحياةِ ، بدليلِ أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لَمَّا جُرِح دَخَل عليه الطَّبِيبُ فسَقَاه لَبَنًا ، فخَرَجَ يَصْلِدُ[2] ، فعَلِمَ الطَّبِيبُ أنَّه مَيِّتٌ ، فقال : اعْهَدْ إلى الناسِ .

الإنصاف

بطْنَه ، وأخْرَجَ حُشْوَتَه فقَطَعَها ، فأبانَها منه . قال : وهذا يقْتَضِى أنَّه لو لم يُبِنْها ، لم يكُنْ حُكْمُه كذلك ، مع أنَّه بقَطْعِها لا يعيشُ . فاعْتَبَرَ الخِرَقِىُّ كَوْنَه لا يعيشُ فى مَوْضِعٍ خاصٍّ ، فتَعْميمُ الأصحابِ - لاسِيَّما وقد احْتَجَّ غيرُ واحدٍ منهم بكَلامِ الخِرَقِىِّ - فيه نظَرٌ . قال : وهذا مَعْنَى اخْتِيارِ الشَّيْخِ وغيرِه فى كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ ولهذا احْتَجَّ بوَصِيَّةِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه[3] ، ووُجوبِ العِبادَةِ عليه فى مَسْأَلَةِ

---

(١) فى ق ، م : « عن » .

(٢) يصلد : يبرق . النهاية فى غريب الحديث والأثر ٤٦/٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٢٢/١٧ .

الشرح الكبير

فعَهِدَ إليهم وأوْصَى ، وجَعَل الخِلافَةَ إلى أهلِ الشُّورَى ، فقَبِلَ الصحابةُ عَهْدَه ، وأجْمَعُوا على قَبُولِ وَصَاياه[1] . لمَّا كان حُكْمُ الحياةِ باقِيًا ، كان الثانى مُفَوِّتًا لها ، فكان هو القاتلَ ، كما لو قَتَل عَلِيلًا لا يُرْجَى بُرْءُ عِلَّتِه .

الإنصاف

الذَّكاةِ ، كما احْتَجَّ هنا . ولا فَرْقَ . وقد قال ابنُ أبى مُوسى وغيرُه فى الذَّكاةِ ، كالقَوْلِ هنا ، فى أنَّه يعيشُ أو لا يعيشُ . ونصَّ عليه أحمدُ أيضًا . قال : فهؤلاءِ أيضًا سَوَّوا بينَهما ، وكلامُ الأكْثرِ على التَّفْرِقَةِ . وفيه نظَرٌ . انتهى .

فائدة : قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : إنْ فعَل ما يموتُ به يقِينًا ، وبَقِيتْ معه حياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، كما لو خرَق حُشْوَتَه ولم يُبِنْها ، ثم ضرَب آخَرُ عُنُقَه ، كان القاتِلُ هو الثَّانى ؛ لأنَّه فى حُكْمِ الحياةِ ، لصِحَّةِ وَصِيَّةِ عُمَرَ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ تَخْرِيجُ رِوايةٍ مِن مسْأَلَةِ الذَّكاةِ ؛ أنَّهما قاتِلان . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الفُروعِ » : ولهذا اعْتَبرُوا إحْداهما بالأُخْرَى . قال : ولو كان فِعْلُ الثَّانى كَلَا فِعْلٍ ، لم يُؤَثِّرْ غرَقُ حَيوانٍ فى ماءٍ يقْتُلُه مِثْلُه بعدَ ذَبْحِه ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن ، ولَما صحَّ القولُ بأنَّ نفْسَه زَهَقَتْ بهما كالمُقارِنِ ، ولا يَقَعُ كوْنُ الأصْلِ الحَظْرَ ، ثم الأَصْلُ هنا بَقاءُ عِصْمَةِ الإنْسانِ على ما كان . فإنْ قيل : زالَ الأَصْلُ بالسَّبَبِ . قيل : وفى مَسْأَلَةِ الذَّكاةِ . وقد ظهَر أنَّ الفِعْلَ الطارِئَ له تأْثيرٌ فى التَّحْريمِ فى المَسْأَلَةِ المذْكورَةِ ، وتأْثيرٌ فى الحلِّ[2] ، فى مسْأَلَةِ المُنْخَنِقَةِ وأخَواتِها ، على ما فيها مِن الخِلافِ . ولم أجِدْ فى كلامِهم دليلًا هنا إلَّا مُجَرَّدَ دَعْوَى أنَّه كَمَيِّتٍ ، ولا فَرْقًا مُؤَثِّرًا بينَه وبينَ الذَّكاةِ . واللهُ أعلمُ . انتهى .

(١) تقدم تخريجه فى ١٢٢/١٧ .

(٢) فى الأصل ، ا : « المحل » .

المقنع

وَإِنْ رَمَاهُ مِنْ شَاهِقٍ ، فَتَلَقَّاهُ آخَرُ بِسَيْفٍ فَقَدَّهُ ، فَالْقَاتِلُ هُوَ الثَّانِى . وَإِنْ رَمَاهُ فِى لُجَّةٍ ، فَتَلَقَّاهُ حُوتٌ فَابْتَلَعَهُ ، فَالْقَوَدُ عَلَى الرَّامِى فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٠٥٣ – مسألة : (فإن رَماه مِن شاهِقٍ ، فتَلَقّاه آخَرُ بسَيْفٍ فقَدَّه) فالقِصاصُ على الثانى ؛ لأنَّه فوَّتَ حَياتَه قبلَ المَصِيرِ إلى حالٍ[1] يُيْئَسُ فيها مِن حَياتِه ، فأشْبَهَ ما لو رَماه إنسانٌ بسَهْمٍ قاتلٍ ، فقَطَعَ آخَرُ عُنُقَه قبلَ وُقُوعِ السَّهْمِ به ، أو ألْقَى عليه صَخْرَةً ، فأطار آخَرُ رَأْسَه بالسَّيْفِ قبلَ وُقُوعِها عليه . وبهذا قال الشافعىُّ ، إن رَماه مِن مكانٍ يجوزُ أن يَسْلَمَ منه ، وإن رَماه مِن شاهِقٍ لا يَسْلَمُ منه الواقعُ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، كقولِنا . والثانى ، الضَّمانُ عليهما بالقِصاصِ ، والدِّيَةِ عندَ سُقُوطِه ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما سَبَبٌ للإتْلافِ . ولَنا ، أنَّ الرَّمْىَ[2] سَبَبٌ ، والقَتْلَ مُباشَرَةٌ ، فانْقَطَعَ حكمُ السَّبَبِ ، كالدّافِعِ مع الحافِرِ ، والجارحِ مع الذّابحِ ، وكالصُّوَرِ التى ذكَرْناها . وما ذكَرُوه باطِلٌ بالأُصُولِ المَذْكُورَةِ .

٤٠٥٤ – مسألة : (وإن ألْقاه فى لُجَّةٍ ، فالْتَقَمَه حُوتٌ ، فالقَوَدُ على الرّامِى فى أحَدِ الوَجْهَيْن) إذا كانتِ اللُّجَّةُ لا يُمْكِنُه التَّخَلُّصُ منها ، فالقَوَدُ

الإنصاف

قوله : وإنْ رَماه فى لُجَّةٍ ، فتَلَقَّاه حُوتٌ فابْتَلَعَه ، فالقَوَدُ على الرَّامِى ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو [٣/ ١٣٥ظ] المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) فى م : « حياة » .

(٢) فى الأصل ، تش : « الرامى » .

المقنع

وَإِنْ أَكْرَهَ إِنْسَانًا عَلَى الْقَتْلِ فَقَتَلَ ، فَالْقِصَاصُ عَلَيْهِمَا .

الشرح الكبير

على الرَّامِى ؛ لأنَّه أَلْقاه[1] فى مَهْلَكَةٍ هَلَك بها مِن غيرِ واسِطَةٍ يُمْكِنُ إحالةُ الحُكْمِ عليها ، أشْبَهَ ما لو مات بالغَرَقِ ، أو هَلَك بوُقُوعِه على صَخْرَةٍ . والثانى ، لا قَوَدَ عليه ؛ لأنَّه لم يَهْلِكْ بها ، أشْبَهَ ما لو قَتَلَه آدَمِىٌّ آخَرُ . فأمّا إن ألقاه فى ماءٍ يَسِيرٍ ، فأكَلَه سَبُعٌ ، أو الْتَقَمَه حُوتٌ أو تِمْساحٌ ، فلا قَوَدَ عليه ؛ لأنَّ الذى فَعَلَه لا يَقْتُلُ غالِبًا ، وعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه هَلَك بفِعْلِه .

٤٠٥٥ – مسألة : (وإن أكْرَهَ إنسانًا على القَتْلِ فقَتَلَ ، فالقِصاصُ عليهما) وقال أبو حنيفةَ : إنَّما[2] يجبُ القِصاصُ على الآمِرِ دُونَ المَأْمُورِ ؛ لأنَّ المَأْمُورَ صار بالإكْراهِ بمَنْزِلَةِ الآلةِ ، والقِصاصُ إنَّما يجبُ على مُسْتَعْمِلِ الآلةِ لا على الآلَةِ . وقال أبو يُوسُفَ : لا يجبُ على واحدٍ منهما ؛ لأنَّ الآمِرَ غيرُ مُباشِرٍ ، إنَّما هو مُتَسَبِّبٌ ، والقِصاصُ لا يجِبُ على

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الآخَرُ ، لا قَوَدَ عليه ، بل يكونُ شِبْهَ عَمْدٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » . وقيل : عليه القَوَدُ إنِ الْتَقَمَه الحُوتُ بعدَ حُصُولِه فيه قبلَ غَرَقِه .

فائدة : لو أَلْقاه فى ماءٍ يسيرٍ ، فإنْ عَلِمَ به الحُوتَ والْتَقَمَه ، فعليه القَوَدُ ، وإنْ لم يعْلَمْ به ، فعليه الدِّيَةُ .

قوله : وإنْ أكْرَهَ إنسانًا على القَتْلِ ، فقَتَلَ ، فالقِصاصُ عليهما . هذا المذهبُ .

---

(١) فى تش : « رماه » .
(٢) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

المُتَسَبِّبِ مع المُباشِرِ ، دليلُه الدَّافِعُ مع [١٨٨/٧ظ] الحافرِ ، (١والمَأْمُورُ مَسْلُوبُ الاخْتِيارِ . وقال زُفَرُ : يجِبُ على المَأْمُورِ ولا يجِبُ على الآمِرِ ؛ لأنَّ المَأْمُورَ مُباشِرٌ ، فيَجِبُ عليه وحدَه ، كالدّافعِ مع الحافِرِ١) . ولَنا ، على أبى حنيفةَ ، أنَّ المَأْمُورَ قاتِلٌ ، فوجَبَ عليه القِصاصُ ، كما لو لم يُؤْمَرْ ، والدليلُ على أنَّه قاتلٌ ، أنَّه ضَرَب بالسَّيْفِ ، ولأنَّ القَتْلَ جَرْحٌ أو فِعْلٌ يَتَعَقَّبُه الزُّهُوقُ ، وهذا كذلك ، ولأنَّه يأْثَمُ إثْمَ القاتلِ . قولُهم : إنَّه بمَنْزِلةِ الآلةِ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه يأْثَمُ والآلةُ لا تَأْثَمُ . قولُهم : إنَّه مَسْلُوبُ الاخْتِيارِ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه قَصَدَ اسْتِبْقاءَ(٢) نَفْسِه بقَتْلِ هذا ، وهذا يَدُلُّ على قَصْدِه واخْتِيارِ نَفْسِه ، ولا خِلافَ فى أنَّه يَأْثَمُ ، ولو سُلِّمَ الاخْتِيارُ لم يَأْثَمْ ، كالمَجْنُونِ . والدليلُ على أنَّ الآمِرَ قاتِلٌ ، أنَّه تَسَبَّبَ إلى قَتْلِه بما يُفْضِى إليه غالِبًا ، فوَجَبَ عليه القِصاصُ ، كما لو أنْهَشَه(٣ كَلْبًا أو٣) حَيَّةً أو أسَدًا ، أو رَماه بسَهْمٍ ، ولأنَّه أَلْجَأَهُ إلى الهلاكِ ، أشْبَهَ ما لو أَلْقاه عليه .

الإنصاف

جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والعِشْرِين بعدَ المِائَةِ » : المذهبُ ، اشْتِراكُ المُكْرِهِ والمُكْرَهِ فى القَوَدِ والضَّمانِ . وكذا قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : قال فى « المُوجَزِ » : هذا إنْ قُلْنا بقَتْلِ الجماعَةِ بالواحدِ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « استيفاء » .

(٣ - ٣) زيادة من : تش .

المقنع

وَإِنْ أَمَرَ مَنْ لَا يُمَيِّزُ ، أَوْ مَجْنُونًا ، أَوْ عَبْدَهُ الَّذِى لَا يَعْلَمُ أَنَّ الْقَتْلَ مُحَرَّمٌ ، بِالْقَتْلِ ، فَقَتَلَ ، فَالْقِصَاصُ عَلَى الْآمِرِ .

الشرح الكبير

٤٠٥٦ – مسألة : (وإن أمَرَ مَن لا يُمَيِّزُ ، أو مَجْنُونًا ، أو عَبْدَه الذى لا يَعْلَمُ أنَّ القَتْلَ مُحَرَّمٌ ، بالقَتْلِ ، فقَتَلَ ، فالقِصاصُ على الآمِرِ) إذا أمَرَ [1]السَّيدُ عبدَه أن يَقْتُلَ رَجُلًا[1] ، وكان العبدُ ممَّن لا يَعْلَمُ تَحْرِيمَ القَتْلِ ،

الإنصاف

وقال الطُّوفِىُّ فى شَرْحِ « مُخْتَصَرِه » فى الأُصولِ : مذهبُ أحمدَ ، يجبُ القِصاصُ على المُكْرَهِ – بفَتْحِ الرَّاءِ – دُونَ المُكْرِهِ – بكَسْرِها – ولعَلَّه مُرادُ صاحبِ « الفُروعِ » بقوْلِه : وخصَّه بعضُهم بمُكْرَهٍ . قال فى « القَواعِدِ » ، وكذا القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى بابِ الرَّهْنِ : إنَّ أبا بَكْرٍ ذكَر أنَّ القَوَدَ على المُكْرَهِ المُباشِرِ ، ولم يذْكُرْ على المُكْرِهِ قَوَدًا . قالَا : والمذهبُ وُجوبُه عليهما . وذكَر ابنُ الصَّيْرَفِىِّ ، أنَّ أبا بَكْرٍ السَّمَرْقَنْدِىَّ[2] – مِن أصحابِنا – خرَّج وَجْهًا ؛ أنَّه لا قَوَدَ على واحدٍ منهما ، مِن امْتِناعِ[3] قَتْلِ الجماعَةِ بالواحدِ ، وأَوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ عكْسُه . يعْنِى أنَّ القَوَدَ يخْتَصُّ المُكْرِهَ – بكَسْرِ الرَّاءِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : لو أُكْرِهَ على القَتْلِ بأَخْذِ المالِ ، فالقَوَدُ ، ولو أُكْرِهَ بقَتْلِ النَّفْسِ ، فلا .

فائدة : قولُه : وإنْ أَمَر مَن لا يُميِّزُ ، أَو مَجْنُونًا ، أَو عَبْدَه الذى لا يَعْلَمُ أَنَّ القَتْلَ مُحَرَّمٌ ، بالقَتْل ، فقَتَلَ ، فالقِصاصُ على الآمِرِ . وكذا الحُكْمُ لو أمَرَ كبيرًا

(١ – ١) فى ق ، م : « عبده بقتل رجل » .

(٢) هو أحمد بن عمر بن الأشعث السمرقندى ، أبو بكر ، المقرئ ، كان يكتب المصاحف من حفظه ، وكان لجماعةمن أهل دمشق فيه رأى حسن ، وكان مزاحا ، توفى سنة أربعمائة وتسعة وثمانين . معجم البلدان ١٣٨/٣ ، غاية النهاية فى طبقات القراء ٩٢/١ .

(٣) فى ا ، ط : « رواية » .

الشرح الكبير

كمَن نَشَأ فى غيرِ بلادِ الإسْلامِ ، وَجَب القِصاصُ على الآمِرِ . فأمَّا مَن[1] أقام فى بلادِ الإسلامِ بينَ أهلِه ، فلا يَخْفَى عليه تَحْرِيمُ القَتْلِ ، ولا يُعْذَرُ فى فِعْلِه ، ومتى كان عالِمًا بذلك ، فالقِصاصُ على العَبْدِ ، ويُؤَدَّبُ سَيِّدُه - لأمْرِه بما أفْضَى إلى القَتْلِ - بما يَراه الإمامُ مِن الحَبْسِ والتَّعْزِيرِ . وإذا لم يكنْ عالِمًا ، أُدِّبَ العبدُ . ونَقَلَ [2]أبو طالبٍ[2] عن أحمدَ قال : يُقْتَلُ المَوْلَى ، ويُحْبَسُ العبدُ حتى يموتَ ؛ لأنَّ العبدَ سَوْطُ المَوْلَى وسَيْفُه . كذا قال علىٌّ ، وأبو هُرَيْرَةَ . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : يُسْتَوْدَعُ السِّجْنَ . وممَّن قال بهذه الجُملةِ الشافعىُّ . وممَّن قال : إنَّ السَّيِّدَ يُقْتَلُ . علىٌّ ، وأبو هُرَيْرَةَ . وقال قَتادَةُ : يُقْتلان جميعًا . وقال سليمانُ بنُ مُوسى[3] :

الإنصاف

يجْهَلُ تحْرِيمَه . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ أبا الخَطَّابِ قال فى « الانْتِصارِ » : لو أمَرَ صَبِيًّا بالقَتْلِ ، فَقَتل هو وآخَرُ ، وجَب القِصاصُ على آمِرِه وشَرِيكِه فى رِوايةٍ ، وإنْ سَلِمَ ، فلعَجْزِه غالِبًا .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : وإنْ أمَرَ مَن لا يُمَيِّزُ بالقَتْلِ ، فقَتَلَ ، [4]فالقِصاصُ على الآمِرِ . أنَّه لو أمَرَ مَن يُمَيِّزُ بالقَتْلِ ، فقَتَل[4] ، أنَّ القِصاصَ على القاتلِ . ومفْهومُ قولِه : وإنْ أمَر كَبِيرًا عاقِلًا عالمًا بتَحْرِيمِ القَتْلِ به ، فقَتَل ، فالقِصاصُ على القاتِلِ . أنَّه لا قِصاصَ على غيرِ الكَبيرِ العاقلِ . فشَمِلَ مَن يُمَيِّزُ . فقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : لا قِصاصَ عليه ، ولا على الآمِرِ ؛ أمَّا الأوَّلُ ، فلأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ،

---

(١) فى ق ، م : « إن » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش : « أبو الخطاب » .

(٣) فى تش : « أبى موسى » .

والأثر أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٢٥/٩ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا يُقْتَلُ الآمِرُ ، ولكنْ يَدِيه ، ويُعاقَبُ ويُحْبَسُ ؛ لأنَّه لم يُباشِرِ القَتْلَ ، ولا ألْجَأَ إليه ، فلم يَجِبْ عليه قِصاصٌ ، كما لو عَلِم العبدُ حَظْرَ القَتْلِ . ولَنا ، أنَّ العبدَ إذا لم يكنْ عالِمًا بحَظْرِ القَتْلِ ، فهو مُعْتَقِدٌ إباحَتَه ، وذلك شُبْهَةٌ تَمْنَعُ القِصاصَ ، كما لو اعْتَقَدَه صَيْدًا فرَماه ، فقَتَلَ إنسانًا ، ولأنَّ حِكْمَةَ القِصاصِ الرَّدْعُ والزَّجْرُ ، ولا يَحْصُلُ ذلك فى مُعْتَقِدِ الإباحَةِ ، وإذا لم يَجِبْ عليه ، وَجَب على السَّيِّدِ ؛ لأنَّه آلةٌ لا يُمْكِنُ إيجابُ القِصاصِ عليه ، فوَجَبَ على (١)المُتَسَبِّبِ به(١) ، كما لو أنْهَشَه حَيَّةً فقَتَلَتْه ، أو ألقاه فى زُبْيَةِ أسَدٍ فأكَلَه . ويُفارِقُ هذا ما إذا عَلِم حَظْرَ القَتْلِ ، (٢)فإنَّ القِصاصَ(٢) على العبدِ ؛ لإمْكانِ إيجابِه عليه ، وهو مُباشِرٌ له ، فانْقَطَعَ حُكْمُ الآمِرِ ، كالدّافعِ مع الحافرِ . ولو أمَرَ صَبِيًّا لا يُمَيِّزُ ، أو مَجْنُونًا ، أو أعْجَمِيًّا لا يعلمُ حَظْرَ القَتْلِ ، فقَتَلَ ، فالحُكْمُ فيه كالحكمِ فى العبدِ(٣) ، يُقْتَلُ الآمِرُ دُونَ المُباشِرِ .

فأمّا إن أمَرَه بزِنًى أو سرقةٍ ، ففَعَلَ ، لم يَجِبِ الحَدُّ على الآمِرِ ؛ لأنَّ الحَدَّ لا يَجِبُ إلَّا على المُباشِرِ ، والقِصاصُ يجِبُ بالتَّسَبُّبِ ، ولذلك وَجَب على المُكْرَهِ والشُّهُودِ فى [١٨٩/٧و] القِصاصِ .

الإنصاف

وأمَّا الثَّانى ، فلأنَّ تَمْيِيزَه يَمْنَعُ أنْ يكونَ كالآلَةِ ، فلا قَوَدَ على واحدٍ منهما . وقال فى « الفُروعِ » : ومَن أمَرَ صَبِيًّا بالقَتْلِ فقَتَلَ ، لَزِمَ الآمِرَ . فظاهِرُه إدْخالُ المُمَيِّزِ

(١ - ١) فى الأصل : « المقتتل » .

(٢ - ٢) فى م : « فالقصاص » .

(٣) فى تش : « القتل » .

المقنع

وَإِنْ أَمَرَ كَبِيرًا عَاقِلًا عَالِمًا بِتَحْرِيمِ الْقَتْلِ بِهِ ، فَقَتَلَ ، فَالْقِصَاصُ عَلَى الْقَاتِلِ . وَإِنْ أَمَرَ السُّلْطَانُ بِقَتْلِ إِنْسَانٍ بِغَيْرِ حَقٍّ [٢٧٢ظ] مَنْ يَعْلَمُ ذَلِكَ ، فَالْقِصَاصُ عَلَى الْقَاتِلِ ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ فَعَلَى الْآمِرِ .

الشرح الكبير

٤٠٥٧ – مسألة : (وإن أمَرَ كَبِيرًا عاقِلًا عالِمًا بتَحْرِيمِ القَتْلِ به ، فقَتَلَ ، فالقِصاصُ على القاتِلِ) لا[1] نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه قاتِلٌ ظُلْمًا ، فوَجَبَ عليه القِصاصُ ، كما لو لم يُؤْمَرْ .

٤٠٥٨ – مسألة : (وإن أمَرَ السُّلْطانُ بقَتْلِ إنسانٍ بغيرِ حَقٍّ مَن يَعْلَمُ ذلك ، فالقِصاصُ على القاتِلِ ، وإن لم يَعْلَمْ فعلى الآمِرِ) إذا كان المَأْمُورُ

الإنصاف

فى ذلك ، ويُؤَيِّدُه أنَّه بعدَ ذلك حكَى ما قالَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » .

قوله : وإنْ أَمَرَ كَبِيرًا عَاقِلًا عَالِمًا بتَحْرِيمِ القَتْلِ بِهِ ، فَقَتَلَ ، فالقِصاصُ على القاتِلِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وأمَّا الآمِرُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُعَزَّرُ لا غيرُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وعنه ، يُحْبَسُ كمُمْسِكِه . وفى « المُبْهِجِ » رِوايةٌ ، يُقْتَلُ أيضًا . وعنه ، يُقْتَلُ بأمْرِه عَبْدَه ، ولو كان كبيرًا عاقِلًا عالمًا بتَحْرِيمِ القَتْلِ . نقَل أبو طالِبٍ ، مَن أمَرَ عبْدَه أنْ يقْتُلَ رجُلًا فقَتَلَه ، قُتِلَ المَوْلَى ، وحُبِسَ العَبْدُ حتى يموتَ ؛ لأنَّه سَوْطُ المَوْلَى وسيْفُه . كذا قال علىُّ بنُ أبى طالِبٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ . وأنَّه لو جَنَى بإذْنِه ، لَزِمَ مَوْلَاه ، وإنْ كانتِ الجِنايَةُ أكثرَ مِن ثَمَنِه . وحَمَلَها أبو بَكْرٍ على جَهالَةِ العَبْدِ . ونَقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ أمَرَ عَبْدًا بقَتْلِ سيِّدِه فقَتَل ، أَثِمَ ، وأنَّ فى ضَمانِ قِيمَتِه رِوايتَيْن ، ويَحْتَمِلُ إنْ خافَ السُّلْطانَ

---

(١) فى الأصل : « حتى » .

الشرح الكبير

يَعْلَمُ أنَّ المَأْمُورَ بقَتْلِه لا يَسْتَحِقُّ القَتْلَ ، فالقِصاصُ عليه ؛ لأنَّه غيرُ مَعْذُورٍ فى فِعْلِه ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا طَاعَةَ لمَخْلُوقٍ فى مَعْصِيَةِ الخَالِقِ »[1] . وعنه عليه السَّلامُ أنَّه قال : « مَن أمَرَكُمْ مِنَ الوُلَاةِ بِمَعْصِيَةِ اللهِ ، فَلَا تُطِيعُوهُ »[2] . فلَزِمَه القِصاصُ ، كما لو أمَرَه غيرُ السلطانِ . وإن لم يَعْلَمْ ذلك ، فالقِصاصُ على الآمِرِ[3] دُونَ المَأْمُورِ ؛ لأنَّ المَأْمُورَ مَعْذُورٌ ؛ لوُجُوبِ طاعةِ الإمامِ فى غيرِ المَعْصِيَةِ ، والظَّاهِرُ أنَّه لا يَأْمُرُ إلَّا بالحَقِّ . وإن كان الآمِرُ غيرَ السلطانِ ، فالقِصاصُ على القاتلِ بكلِّ حالٍ ، عَلِمَ أو لم يَعْلَمْ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه طاعَتُه ، وليس له القَتْلُ بحالٍ ، بخِلافِ السلطانِ فإنَّ إليه القَتْلَ فى الرِّدَّةِ والزِّنَى ، وقَطْعِ الطَّريقِ -إذا قَتَل القاطِعُ- ويَسْتَوْفِى القِصاصَ للناسِ ، وهذا ليس إليه شىءٌ مِن ذلك .

فصل : وإن أكْرَهَه السُّلْطانُ على قَتْلِ أحَدٍ ، أو جَلْدِه بغيرِ حَقٍّ ، فمات ، فالقِصاصُ عليهما ، وقد ذَكَرْناه . وإن وَجَبَتِ الدِّيَةُ ، كانت عليهما . فإن كان الإمامُ يَعْتَقِدُ جَوازَ القَتْلِ دُونَ المَأْمُورِ ، كمسلمٍ قَتَل

الإنصاف

قُتِلَا .

فوائد ؛ لو قال لغيرِه : اقْتُلْنِى . أوِ : اجْرَحْنِى . ففَعَل ، فدَمُه وجُرْحُه هَدَرٌ .

(١) أخرجه أبونعيم ، فى : تاريخ أصبهان ١/١٣٣ . والخطيب البغدادى ، فى : تاريخ بغداد ١٠/٢٢ . كلاهما من حديث أنس . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ١٨/١٧٠ عن عمران بن حصين .
كما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٢/٥٤٦ . عن الحسن مرسلا .

(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لا طاعة فى معصية الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٦٧ .

(٣) فى الأصل : « القاتل » .

الشرح الكبير

ذِمِّيًّا ، أو حُرٌّ قَتَل عبدًا ، فقَتَلَه ، فقال القاضي : الضَّمانُ عليه دُونَ الإمامِ ؛ لأنَّ الإمامَ أمَرَه بما أدَّى اجْتِهادُه إليه ، والمَأْمُورُ يَعْتَقِدُ تَحْرِيمَه ، فلم يكنْ له أن يَقْبَلَ أمْرَه ، فإذا قَبِلَه لَزِمَه الضَّمانُ ؛ لأنَّه قَتَل مَن[1] لا يَحِلُّ له[2] قَتْلُه . قال شيخُنا[3] : ويَنْبَغِي أن يُفرَّقَ بينَ العَامِّيِّ والمُجْتَهِدِ ؛ فإن كان مُجْتَهِدًا ، فالحُكْمُ فيه على ما ذَكَرَه القاضي ، وإن كان مُقَلِّدًا ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ له تَقْلِيدَ الإمامِ فيما رَآه ، وإن كان الإمامُ يَعْتَقِدُ تَحْرِيمَه ، والقاتِلُ يَعْتَقِدُ حِلَّه ، فالضَّمانُ على الآمِرِ ، كما لو أمَرَ السَّيِّدُ عبدَه الذى لا يَعْتَقِدُ تَحْرِيمَ القَتْلِ به .

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعنه ، عليه الدِّيَةُ . وقيل : عليه دِيَتُهما . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » . وعنه ، عليه الدِّيَةُ للنَّفْسِ دُونَ الجُرْحِ . ويَحْتَمِلُ القَوَدَ فيهما . وهو لصاحِبِ « الرِّعايَةِ » . ولو قالَه عَبْدٌ ، ضَمِنَ الفاعِلُ لسيِّدِه بمالٍ فقط . نصَّ عليه .

ولو قال : اقْتُلْنِى ، وإلَّا قَتَلْتُكَ . قال فى « الفُروعِ » : فخِلافٌ ، كإذْنِه . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا إثْمَ ولا كفَّارَةَ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبرى » : وإنْ قال : اقْتُلْنِى ، وإلَّا قتَلْتُكَ . فإكْراهٌ ، ولا قَوَدَ إذَنْ . وعنه ، ولا دِيَةَ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُقْتَلَ ، أو يَغْرَمَ الدِّيَةَ ، إنْ قُلْنا : هى للوَرَثَةِ .

وإنْ قال له القادِرُ عليه : اقْتُلْ نفْسَكَ ، وإلَّا قتَلْتُكَ . أو : اقْطَعْ يَدَكَ ، وإلَّا قطَعْتُها . فليس إكْراهًا ، وفِعْلُه حرامٌ . واخْتارَ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، أنَّه إكْراهٌ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : المغنى ١١/٥٩٩ .

المقنع

وَإِنْ أَمْسَكَ إِنْسَانًا لِآخَرَ لِيَقْتُلَهُ ، فَقَتَلَهُ ، قُتِلَ الْقَاتِلُ ، وَحُبِسَ الْمُمْسِكُ حَتَّى يَمُوتَ ، فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَالْأُخْرَى ، يُقْتَلُ أَيْضًا .

الشرح الكبير

٤٠٥٩ – مسألة : (وإن أمْسَكَ إنسانًا لآخرَ ليَقْتُلَه ، فقتَلَه ، قُتِل القاتِلُ ، وحُبِس المُمْسِكُ حتى يموتَ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن) أمَّا وُجُوبُ القِصاصِ على القاتلِ ، فلا خِلافَ فيه ؛ لأنَّه قَتَل مَن يُكافِئُه عَمْدًا بغيرِ حَقٍّ . وأمَّا المُمْسِكُ ، فإن لم يَعْلَمْ أنَّ القاتِلَ يَقْتُلُه ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّه مُتَسَبِّبٌ ، والقاتِلُ مُباشِرٌ ، فيسْقُطُ[1] حكمُ المُتَسَبِّبِ . وإن أمْسَكَه له ليَقْتُلَه ، مثلَ أن أمْسَكَه له[2] حتى ذَبَحَه ، فاخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فيه عن أحمدَ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه يُحْبَسُ حتى يموتَ . وهذا قولُ عَطاءٍ ، ورَبيعَةَ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يُقْتَلُ أيضًا . وهو قولُ مالكٍ . قال

الإنصاف

وإنْ قال : اقْتُلْ زَيْدًا أو عَمْرًا . فليس إكْراهًا ، فإنْ قتَل أحدَهما ، قُتِلَ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ الإكْراهَ .

وإنْ أكْرَهَ سعْدٌ زيْدًا على أنْ يُكْرِهَ عَمْرًا على قَتْلِ بَكْرٍ ، فقَتَلَه ، قُتِلَ الثَّلاثَةُ . جزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

قوله : وإنْ أمْسَكَ إنْسانًا لآخرَ ليَقْتُلَه ، فقَتَلَه ، قُتِلَ القاتِلُ ، وحُبِسَ المُمْسِكُ حتى يَمُوتَ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن [٣/١٣٦و] . وهو المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « فينقطع » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

سُلَيْمانُ بنُ مُوسَى : الاجْتِماعُ[1] فينا أن يُقْتَلا ؛ لأنَّه لو لم يُمْسِكْه ، ما قَدَر على قَتْلِه ، وبإمْساكِه تَمَكَّنَ مِن قَتْلِه ، فالقَتْلُ [١٨٩/٧ظ] حاصِلٌ بفِعْلِهما ، فيكونان[2] شَرِيكَيْن فيه ، فيَجِبُ عليهما القِصاصُ ، كما لو

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . واخْتِيارُ القاضى ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَاتِهم » ، والشِّيرَازِيِّ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . والأُخْرَى ، يُقْتَلُ أيضًا المُمْسِكُ . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِيُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال ابنُ الصَّيْرَفِيِّ فى عُقوبَةِ أصحابِ الجرائمِ ، فى المُمْسِكِ للقَتْلِ[3] : ذهَب بعضُ أصحابِنا المُتأَخِّرين إلى أنَّه تُغَلُّ يَدُ المُمْسِكِ إلى عُنُقِه حتى يموتَ . وهذا لا بَأْسَ به . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فعلى المذهبِ ، لو قَتَل الوَلِيُّ المُمْسِكَ ، فقال القاضى : يجِبُ عليه القِصاصُ ، مع أنَّه فعلٌ مُخْتَلِفٌ . قال المَجْدُ[4] : وهذا إنْ أرادَ به فى مَن فعَل ذلك مُعْتَقِدًا لجَوازِه ووُجوبِ القِصاصِ له ، فليس بصَحيحٍ قَطْعًا ، وإنْ أرادَ مُعْتَقِدًا للتَّحْريمِ ، فيجبُ أنْ يكونَ على وَجْهَيْنِ ؛ أصَحُّهما ، سُقوطُ القِصاصِ بشُبْهَةِ الخِلافِ ، كما فى الحُدودِ .

تنبيه : شرَطَ فى « المُغْنِى » فى المُمْسِكِ ، أنْ يعْلَمَ أنَّه يقْتُلُه . وتابعَه الشَّارِحُ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال القاضى : إذا أمْسَكَه للَّعِبِ أوِ

(١) فى ر ٣ : « الإجماع » .
والأثر أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٧٣/٩ .
(٢) فى الأصل : « فيكون » .
(٣) فى الأصل ، ا : « القتل » .
(٤) فى الأصل ، ا : « المجاهد » .

الشرح الكبير

جَرَحاه . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، (١)وابنُ المُنْذِرِ(١) : يُعاقَبُ ، ويَأْثَمُ ، ولا يُقْتَلُ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إنَّ أعْتَى النَّاسِ عَلَى اللهِ ، مَنْ قَتَل غَيْرَ قَاتِلِهِ »(٢) . والمُمْسِكُ غيرُ قاتِلٍ ، ولأنَّ الإمْساكَ سَبَبٌ غيرُ مُلْجِئٍ ، فإذا اجْتَمَعَتْ معه المُباشَرَةُ ، كان الضَّمانُ على المُباشِرِ ، كما لو لم يَعْلَمِ المُمْسِكُ أنَّه يَقْتُلُه . ولَنا ، ما رَوى الدَّارَقُطْنِيُّ(٣) بإسْنادِهِ عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إذَا أمْسَكَ الرَّجُلُ(٤) ، وقَتَلَه الآخَرُ ، يُقْتَلُ الَّذِى قَتَلَ ، ويُحْبَسُ الَّذِى أمْسَكَ » . ولأنَّه حَبَسَه إلى الموتِ ، فيُحْبَسُ الآخَرُ إلى المَوْتِ ، كما لو حَبَسَه عن الطَّعامِ والشَّرابِ حتى مات ، فإنَّا نَفْعَلُ به ذلك حتى يموتَ .

فصل : فإنِ اتَّبَعَ رجلًا لِيَقْتُلَه ، فهَرَبَ منه ، فأدْرَكَه آخَرُ ، فقَطَعَ رِجْلَه ، ثم أدْرَكَه الثانى فقَتَلَه ، فإن كان الأوَّلُ حَبَسَه بالقَطْعِ لِيَقْتُلَه الثانى ،

الإنصاف

الضَّرْبِ ، وقتَله القاتِلُ ، فلا قَوَدَ على الماسِكِ . وذكَرَه محَلَّ وِفاقٍ . وقال فى « مُنْتَخَبِ الشِّيرَازِىِّ » : لا مازِحًا مُتَلاعِبًا . انتهى . وظاهرُ كلامِ جماعَةٍ الإطْلاقُ .

فائدة : مِثْلُ هذه المسْأَلَةِ فى الحُكْمِ ، لو أمْسَكَه لِيَقْطَعَ طَرَفَه . ذكَرَه فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه بنحوه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢/٤ . والإمام الشافعى ، انظر : كتاب الديات . ترتيب المسند ٩٧/٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٦/٨ .

(٣) فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١٤٠/٣ .

(٤) كذا فى النسخ ، وعزاه إليه بنفس اللفظ فى : كنز العمال ١٠/١٥ ، وعند الدارقطنى : « إذا أمسك الرجلُ الرجلَ » .

المقنع وَإِنْ كَتَّفَ إِنْسَانًا ، وَطَرَحَهُ فِى أَرْضٍ مَسْبَعَةٍ ، أَوْ ذَاتِ

الشرح الكبير فعليه القِصاصُ فى القَطْعِ ، وحُكْمُه فى القِصاصِ فى النَّفْسِ حُكْمُ المُمْسِكِ ؛ لأنَّه حَبَسَه على القَتْلِ ، وإن لم يَقْصِدْ حَبْسَه ، فعليه القَطْعُ دُونَ القَتْلِ ، كالذى أمْسَكَه غيرَ عالمٍ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، ليس عليه إلَّا القَطْعُ[1] بكلِّ حالٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه الحابِسُ له بفِعْلِه ، فأشْبَهَ الحابِسَ بإمْساكِه . فإن قِيلَ : فلِمَ اعْتَبَرْتُم قَصْدَ الإمْساكِ هٰهُنا ، وأنْتُم لا تَعْتَبِرُون إرادةَ القتلِ فى الجارحِ ؟ قلنا : إذا مات مِن الجُرْحِ ، فقد مات مِن سِرايَتِه وأثَرِه ، فيُعْتَبَرُ قَصْدُ الجُرْحِ الذى هو السَّبَبُ دُونَ قَصْدِ الأثَرِ[2] ، وفى مَسْألتِنا ، إنَّما كان موتُه بأمْرٍ غيرِ السِّرايَةِ ، والفِعْلُ مُمَكِّنٌ له[3] ، فاعْتُبِرَ قَصْدُه لذلك الفِعْلِ ، كما لو أمْسَكَه .

٤٠٦٠ – مسألة : (وإن كَتَّفَه وطَرَحَه فى أرضٍ مَسْبَعَةٍ ، أو ذاتِ

الإنصاف « الانْتِصارِ » . وكذا إنْ فتَح فَمَه ، وسقَاه آخَرُ سُمًّا . وكذا لو اتَّبَعَ رجُلًا ليَقْتُلَه فهَرَبَ ، فأدْرَكَه آخَرُ ، فقَطَعَ رِجْلَه ، ثم أدْرَكَه الثَّانى فقَتَلَه ، فإنْ كان الأوَّلُ حَبَسَه بالقَطْعِ ، فعليه القِصاصُ فى القَطْعِ ، وحُكْمُه فى القِصاصِ فى النَّفْسِ حُكْمُ المُمْسِكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وفيه وَجْهٌ ، ليس عليه إلَّا القَطْعُ بكُلِّ حالٍ .

قوله : وإنْ كَتَّفَ إنْسانًا وطَرَحَه فى أرْضٍ مَسْبَعَةٍ ، أو ذاتِ حَيَّاتٍ فقَتَلَتْه ،

---

(١) بعده فى تش : « دون القتل » .

(٢) فى الأصل ، تش : « الأمر » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

حَيَّاتٍ فَقَتَلَتْهُ ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمُمْسِكِ .

فَصْلٌ : وَإِنِ اشْتَرَكَ فِى الْقَتْلِ اثْنَانِ لَا يَجِبُ الْقِصَاصُ عَلَى أَحَدِهِمَا ، كَالْأَبِ وَأَجْنَبِيٍّ فِى قَتْلِ الْوَلَدِ ، وَالْحُرِّ وَالْعَبْدِ فِى قَتْلِ

الشرح الكبير

حَيَّاتٍ فقَتَلَتْه ، فحُكْمُه حُكْمُ المُمْسِكِ) ذَكَرَه القاضى ، وقد مَضَى الكلامُ فيه[1] . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّه لا قِصاصَ فيه ؛ لأنَّه ممَّا لا يَقْتُلُ غالِبًا . وتجبُ فيه الدِّيَةُ ؛ لأنَّه فَعَل به فِعْلًا مُتَعَمَّدًا لا يَقْتُلُ غالِبًا ، فتَلِفَ به ، فهو شِبْهُ عَمْدٍ . وهكذا ذَكَرَه فى كتابِه « الكافى »[3] .

فصل : (وإنِ اشْتَرَكَ فى القَتْلِ اثْنان لا يجبُ القِصاصُ على أحَدِهما ، كالأبِ والأجْنَبِىِّ فى قَتْلِ الولَدِ ، والحُرِّ والعَبْدِ فى قَتْلِ العبدِ ، والخاطِئِ

الإنصاف

فحُكْمُه حُكْمُ المُمْسِكِ . ذكَرَه القاضى . وهذا إحْدَى الرِّواياتِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وعنه ، يَلْزَمُه القَوَدُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يَلْزَمُه الدِّيَةُ ، كغيرِ الأرْضِ المَسْبَعَةِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك ، عندَ قولِه : الثَّالِثُ ، إلْقاؤُه فى زُبْيَةِ أسَدٍ .

قوله : وإذا اشْتَرَكَ فى القَتْلِ اثْنان ، لا يَجِبُ القِصاصُ على أحَدِهما ، كالأبِ والأجْنَبِىِّ فى قَتْلِ الوَلَدِ ، والحُرِّ والعَبْدِ فى قَتْلِ العَبْدِ ، والخاطِئِ والعامدِ ، ففى

---

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٠ ، ٢١ .

(٢) فى : المغنى ١١/٤٥٢ .

(٣) فى : ٤/١٤ ، ١٥ .

المقنع

الْعَبْدِ ، وَالْخَاطِئِ وَالْعَامِدِ ، فَفِى وُجُوبِ الْقِصَاصِ عَلَى الشَّرِيكِ رِوَايَتَانِ ؛ أَظْهَرُهُمَا ، وُجُوبُهُ عَلَى شَرِيكِ الْأَبِ وَالْعَبْدِ ، وَسُقُوطُهُ عَنْ شَرِيكِ الْخَاطِئِ .

الشرح الكبير

والعامِدِ ، ففى وُجُوبِ القِصاصِ على الشَّرِيكِ رِوايَتان ؛ أظْهَرُهما ، وُجُوبُه على شَرِيكِ الأبِ والعَبْدِ ، وسُقُوطُه عن شَرِيكِ الخاطِئِ) ظاهِرُ المَذْهَبِ وُجُوبُ القِصاصِ على شَرِيكِ الأبِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا قصاصَ على واحدٍ منهما . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه قَتْلٌ تَرَكَّبَ مِن مُوجِبٍ وغيرِ مُوجِبٍ ، فلم (١يُوجِبْ ، كقَتْلِ١) العامِدِ والخاطِئِ ، والصَّبِىِّ والبالِغِ ، والمَجْنُونِ [١٩٠/٧و] والعاقِلِ . ولَنا ، أنَّه شارَكَ فى القَتْلِ العَمْدِ العُدْوانِ(٢) فى مَن يُقْتَلُ به لو انْفَرَدَ بقَتْلِه ، فوَجَبَ عليه القِصاصُ ،

الإنصاف

وُجُوبِ القِصاصِ على الشَّرِيكِ رِوايَتان ؛ أظْهَرُهما ، وُجُوبُه على شرِيكِ الأبِ والعَبْدِ ، وسُقُوطُه عن شَرِيكِ الخاطِئِ . وهو المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال فى « الكافِى » : هذا الأظْهَرُ . وصحَّحه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : المَشْهورُ مِنَ الرِّوايَتَيْن ، والمَقْطوعُ به عندَ عامَّةِ الأصحابِ ، قَتْلُ شَرِيكِ الأبِ . وقال فى الخاطِئِ : لا قِصاصَ ، على المَشْهورِ والمُخْتارِ لجُمْهورِ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وعنه ، يُقْتَصُّ مِنَ الشَّرِيكِ مُطْلَقًا . اخْتارَه أبو محمدٍ

(١ - ١) فى الأصل : « يجب كقتيل » .

(٢) فى الأصل : « والعدوان » .

الشرح الكبير

كشريكِ الأجْنَبِيِّ . وقولُهم : إنَّ فِعْلَ الأبِ غيرُ مُوجِبٍ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّه يَقْتَضِى الإيجابَ ؛ لكونِه تَمَحَّضَ عمدًا عُدْوانًا ، والجِنايَةُ به[1] أعْظَمُ إثْمًا ، وأكْبَرُ جُرْمًا ؛ ولذلك خَصَّه اللهُ تعالى بالنَّهى ، فقال : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَـٰدَكُمْ ﴾ . ثُمَّ قال : ﴿ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْـًٔا كَبِيرًا ﴾[2] . ولمَّا سُئِل النبىُّ ﷺ عن أعْظَمِ الذَّنْبِ ، قال : « أنْ تَجْعَلَ للهِ نِدًّا وَهُوَ خَلَقَكَ ، ثُمَّ أن تَقْتُلَ وَلَدَكَ خَشْيَةَ أنْ يَطْعَمَ مَعَكَ »[3] . فجَعَلَه أعْظَمَ الذُّنُوبِ بعدَ الشِّرْكِ ، ولأنَّه قَطَع الرَّحِمَ التى أمَرَ اللهُ بوَصْلِها ، ووَضَعَ الإساءَةَ مَوْضِعَ الإحْسانِ ، فهو أَوْلَى بإيجابِ العُقُوبَةِ والزَّجْرِ عنه ، وإنَّما امْتَنَعَ الوُجُوبُ

الإنصاف

الجَوْزِىُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا يُقْتَصُّ مِنَ الشَّريكِ مُطْلَقًا . قال فى « الفُنونِ » : أنا أخْتارُ رِوايةً عن أحمدَ ، أنَّ شَرِكَةَ الأجانبِ تَمْنَعُ القَوَدَ ؛ لأنَّه لا اطِّلاعَ لنا بظَنٍّ – فضْلًا عن عِلْمٍ – بجِراحَةِ أيِّهما ماتَ ؟ به ، أو بهما .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة الإسراء ٣١ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ فلا تجعلوا لله أندادا وأنتم تعلمون ﴾ ، وباب : ﴿ والذين لا يدعون مع الله إلها آخر ... ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب قتل الولد خشية أن يأكل معه ، من كتاب الأدب ، وفى : باب إثم الزناة ، من كتاب الحدود ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم ﴾ ، من كتاب الديات ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ فلا تجعلوا لله أندادا ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٦/٢٢ ، ١٣٧ ، ١٣٨ ، ٩/٨ ، ٢٠٤ ، ٢/٩ ، ١٨٦ . ومسلم ، فى : باب كون الشرك أقبح الذنوب وبيان أعظمها بعده ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٩٠ ، ٩١ . وأبو داود ، فى : باب فى تعظيم الزنى ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٩ ، ٥٤٠ . والترمذى ، فى : باب ومن سورة الفرقان ، من أبواب التفسير ، عارضة الأحوذى ١٢/٥٧ . والنسائى ، فى : باب ذكر أعظم الذنب ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ٧/٨٢ ، ٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٨٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٦٢ .

الشرح الكبير

فى حَقِّ الأبِ لمَعْنًى مُخْتَصٍّ بالمَحَلِّ ، لا لقُصُورٍ فى السَّبَبِ المُوجِبِ ، فلا يَمْنَعُ عَمَلَه[1] فى المَحَلِّ الذى لا مانِعَ فيه . وأمَّا شَرِيكُ الخاطِئِ ، ففيه رِوايتان ؛ إحْدَاهما ، يَجِبُ القِصاصُ ، فهو كمَسألَتِنا ، ومع التَّسْلِيمِ فامْتِناعُ[2] الوُجُوبِ فيه لقُصُورِ السَّبَبِ عن الإيجابِ ، فإنَّ فِعْلَ الخَاطِئِ غيرُ مُوجِبٍ للقِصاصِ ، ولا صالحٍ له ، والقَتْلُ منه ومِن شَرِيكِه غيرُ مُتَمَحِّضٍ عَمْدًا ، لوُقُوعِ الخَطَأِ فى الفِعْلِ الذى حَصَل به زُهُوقُ الرُّوحِ ، بخِلافِ مسألَتِنا . وكذلك كلُّ شَرِيكَيْن امْتَنَعَ القِصاصُ فى حَقِّ أحَدِهما لمَعْنًى فيه مِن غيرِ قُصُورٍ فى السَّبَبِ ، فهو فى وُجُوبِ القِصاصِ على شَرِيكِه كالأبِ وشَرِيكِه ، كالمُسْلِمِ والذِّمِّىِّ فى قَتْلِ ذِمِّىٍّ ، والحُرِّ والعبدِ فى قَتْلِ العبدِ ، إذا كان القَتْلُ عمدًا[3] عُدْوانًا ، فإنَّ القِصاصَ لا يجبُ على المُسْلِمِ ولا على الحُرِّ ، ويجبُ على الذِّمِّىِّ والعبدِ ، إذا قُلْنا بوُجُوبِه على شَرِيكِ الأبِ ؛ لأنَّ امْتِناعَ القِصاصِ عن المُسْلِمِ لإسلامِه ، وعن الحُرِّ لحُرِّيَّتِه ، وانْتِفاءِ مُكافأةِ المَقْتُولِ له ، وهذا المَعْنَى لا يَتَعَدَّى إلى فِعْلِ شَرِيكِه ، فلم يَسْقُطِ القِصاصُ عنه . وقد رُوِىَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه سُئِل عن حُرٍّ وعبدٍ قَتَلا عَبْدًا عمدًا ، فقال : أمَّا الحُرُّ فلا يُقْتَلُ بالعبدِ ، والعبدُ

الإنصاف

تنبيه : قولُه : أظْهَرُهما ، وُجوبُه على شَرِيكِ الأبِ والعَبْدِ . تقْدِيرُه ، أظْهَرُهما وُجوبُه على شَرِيكِ الأبِ ، ووُجوبُه على العَبْدِ . فالعَبْدُ معْطُوفٌ على لفْظَةِ شَرِيكٍ ،

---

(١) فى الأصل : « علمه » .

(٢) فى الأصل : « بامتناع » .

(٣) سقط من : تش ، ق ، م .

الشرح الكبير

إن شاء سَيِّدُه أسْلَمَه ، وإلَّا فَداه بنِصْفِ قِيمَةِ العبدِ . وظاهِرُ هذا أنَّه لا قِصاصَ على العبدِ ، فيُخَرَّجُ مثلُ[1] هذا فى كلِّ قَتْلٍ شارَكَ فيه مَن لا يجِبُ عليه القِصاصُ .

فصل : فإنِ اشْتَرَكَ فى القتْلِ صَبِىٌّ ومَجْنُونٌ وبالِغٌ ، فالصَّحِيحُ فى[2] المَذْهَبِ أنَّه لا قِصاصَ على البالغِ . وبهذا قال الحسنُ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ القَوَدَ يجبُ على البالغِ العاقلِ . حَكاها ابنُ المُنْذِرِ[3] عن أحمدَ . وحُكِىَ ذلك عن مالكٍ . وهو القولُ الثانى للشافعىِّ . ورُوِىَ عن قَتادَةَ ، والزُّهْرِىِّ ، وحَمَّادٍ ؛ لأنَّ القِصاصَ عُقُوبَةٌ يَجِبُ عليه جَزاءً لفِعْلِه ، فمتى كان فِعْلُه عَمْدًا[4] عُدْوانًا ، وَجَب عليه القِصاصُ ، [١٩٠/٧ظ] ولا نَظَرَ إلى فِعْلِ شَرِيكِه بحالٍ ، ولأنَّه شارَكَ فى القَتْلِ عَمْدًا عُدْوانًا ، فوَجَبَ عليه القِصاصُ ، [5]كشَرِيكِ الأجْنَبِىِّ[5] ، وذلك لأنَّ الإنسانَ إنَّما يُؤاخَذُ[6] بفِعْلِ نَفْسِه لا بفِعْلِ غيرِه . فعلى هذا ، يُعْتَبَرُ فِعْلُ الشرِيكِ مُنْفَرِدًا ، فمتى تَمَحَّضَ عَمْدًا عُدْوانًا ، وكان المَقْتُولُ مُكافِئًا له[5] ،

الإنصاف

ولا يجوزُ عطْفُه على لفْظَةِ الأبِ ؛ لفَسادِ المَعْنَى . وهو واضِحٌ .

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .
(٢) فى ق ، م : « من » .
(٣) انظر : الإشراف ٧٠/٣ .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .
(٦) فى م : « يؤخذ » .

الشرح الكبير

(١وَجَب عليه القِصاصُ١) . وبَنَى الشافعىُّ قولَه على أنَّ عَمْدَ الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ إذا تَعَمَّدَاه عمدٌ ؛ لأنَّهما يَقْصِدان القَتْلَ ، وإنَّما سُقُوطُ القِصاصِ عنهما لمعنًى فيهما ، وهو عَدَمُ التَّكْلِيفِ ، فلم يَقْتَضِ (٢سُقُوطَه عن٢) شَرِيكِهما ، كالأُبُوَّةِ . ولَنا ، أنَّه شارَكَ مَن لا إثْمَ عليه فى فِعْلِه ، فلم يَلْزَمْه قِصاصٌ ، كشَرِيكِ الخاطِئِ ، ولأنَّ الصَّبِىَّ والمَجْنُونَ ليس لهما قَصْدٌ صَحِيحٌ ، ولهذا لا يَصِحُّ إقْرارُهما ، فكان حُكْمُ فِعْلِهما(٣) حُكْمَ الخَطَأِ ، ولهذا تَحْمِلُه العاقِلَةُ ، فيكونُ الأوْلَى عَدَمَ وُجُوبِ القِصاصِ .

فصل : ولا يَجِبُ القِصاصُ على شَرِيكِ الخاطِئِ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وبه قال الشَّافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ أنَّ عليه القِصاصَ . وحُكِىَ عن مالكٍ ؛ لأنَّه شارَكَ فى القَتْلِ عَمدًا عُدْوانًا ، فأشْبَهَ شَرِيكَ العامِدِ ، ولأنَّ مُؤاخَذَتَه بفِعْلِه ، وفِعْلُه عمدٌ عُدْوانٌ . ولَنا ، أنَّه قَتْلٌ لم يَتَمَحَّضْ عمدًا ، فلم يَجِبْ به القِصاصُ ، كشِبْهِ العمدِ ، وكما لو قَتَلَه واحِدٌ بجُرْحَيْن عمدًا وخَطَأً ، ولأنَّ كلَّ واحدٍ مِن الشَّرِيكَيْنِ مُباشِرٌ ومُتَسَبِّبٌ ، فإذا كانا عامِدَيْن ، فكلُّ واحِدٍ مُتَسَبِّبٌ إلى فِعْلٍ مُوجِبٍ للقِصاصِ ، فقام فِعْلُ شَرِيكِه مَقامَ فِعْلِه(٤) لتَسَبُّبِه إليه ، وهـٰهُنا إذا أقَمْنا

الإنصاف

فائدة : دِيَةُ الشَّرِيكِ المُخْطِئِ فى مالِه دُونَ عاقِلَتِه . على الصَّحيحِ . قال فى « الفُروعِ » : قالَه القاضى . وعنه ، على عاقِلَتِه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش : « سقوط غير » .

(٣) فى م : « فعلها » .

(٤) فى تش : « فعل نفسه » .

المقنع

وَفِى شَرِيكِ السَّبُعِ وَشَرِيكِ نَفْسِهِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

فِعْلَ الخاطِئِ مُقامَ فِعْلِ العامِدِ ، صارَ كأنَّه [1]قَتَله بعَمْدٍ[1] وخَطَأً ، وهذا غيرُ مُوجِبٍ . واللهُ أعلمُ .

٤٠٦١ – مسألة : (وفى شَرِيكِ السَّبُعِ وشَرِيكِ نَفْسِه وَجْهان) وصورةُ ذلك أن يَجْرَحَه أسَدٌ أو نَمِرٌ ، أو جرَحَه[2] إنسانٌ ، ثم جَرَح هو[2] نفسَه مُتَعَمِّدًا ، فهل يجِبُ على شَرِيكِه قِصاصٌ ؟ فيه وَجْهان ، ذَكَرهما أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ . واخْتُلِفَ فيه عن الشافعىِّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا قِصاصَ عليه ؛ لأنَّه شارَكَ مَن لا يَجِبُ[3] القِصاصُ عليه ، فلم يَلْزَمْه قِصاصٌ ، كشَرِيكِ الخاطِئِ ، ولأنَّه قَتْلٌ تَرَكَّبَ مِن مُوجِبٍ وغيرِ مُوجِبٍ ،

الإنصاف

قوله : وفى شَرِيكِ السَّبُعِ وشَرِيكِ نَفْسِه وَجْهان . ذكَرَهما ابنُ حامِدٍ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يجبُ القَوَدُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا قَوَدَ . وهو المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا جَرَحَه رجُلٌ ، ثم جرَح الرَّجُلُ نفْسَه ، فماتَ ، فعلى شَرِيكِه القِصاصُ . ثم قالَا : فأمَّا إنْ جرَح الرَّجُلُ نفْسَه خطَأً ، مثْلَ إنْ أرادَ ضَرْبَ غيرِه ، فأصابَ نفْسَه ، فلا قِصاصَ على شَرِيكِه ، فى

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « فعله تعمدًا » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : تش ، ق ، م .

الشرح الكبير

فلم يُوجِبْ ، كالقَتْلِ الحاصِلِ مِن عَمْدٍ وخَطَأٍ ، ولأنَّه إذا لم يَجِبْ على شَرِيكِ الخاطِئِ وفِعْلُه مَضْمُونٌ ، فلأن لا يَجِبَ على شَرِيكِ مَن لا يُضْمَنُ فِعْلُه أوْلَى . والوَجْهُ الثانى ، عليه القِصاصُ . وهو قولُ أبى بكرٍ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : إذا جَرَحَه رجُلٌ ، ثم جَرَح الرجُلُ نفسَه ، فمات ، فعلى شَرِيكِه القِصاصُ ؛ لأنَّه قَتْلٌ عمدٌ مُتَمَحِّضٌ ، فوَجَبَ القِصاصُ على الشَّرِيكِ فيه ، كشَرِيكِ الأبِ . فأمَّا إن جَرَح الرجُلُ نفسَه خطأً ، كأنَّه[1] أراد ضرْبَ غيرِه فأصاب نفسَه ، فلا قِصاصَ على شَرِيكِه فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وفيه وَجْهٌ آخَرُ أنَّ عليه القِصاصَ ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى شَرِيكِ الخاطِئِ .

الإنصاف

أصحِّ [٣/١٣٦ظ] الوَجْهَيْن . وفيه وجْهٌ آخَرُ ، عليه القِصاصُ ؛ بِناءً على الرِّوايتَيْن فى شَرِيكِ الخاطِئِ . انتهيا .

فائدة : حيثُ سقَط القِصاصُ عنِ الشَّرِيكِ ، وجَب نِصْفُ الدِّيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : تجِبُ دِيَةٌ كامِلَةٌ على شَرِيكِ السَّبُعِ . وقيل : تجبُ دِيَةٌ كامِلَةٌ فى شَرِيكِ المُقْتَصِّ . قلتُ : يتَخَرَّجُ وُجوبُ الدِّيَةِ كامِلَةً على شَرِيكِ النَّفْسِ ، مِن مسْأَلَةِ المَنْجَنِيقِ إذا قُتِل أحَدُ الرُّماةِ به ، أنَّ دِيَتَه على أصحابِه كامِلَةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، على ما يأْتِى فى كتابِ الدِّيَاتِ . فعلى هذا ، يكونُ هذا هو الصَّوابُ ، إلَّا أنْ يكونَ بينَهما فَرْقٌ مُؤَثِّرٌ .

---

(١) فى م : « منه كأن » .

المقنع

وَلَوْ جَرَحَهُ إِنْسَانٌ عَمْدًا ، فَدَاوَى جُرْحَهُ بِسُمٍّ ، أَوْ خَاطَهُ فِى اللَّحْمِ ، أَوْ فَعَلَ ذَلِكَ وَلِيُّهُ ، أَوِ الْإِمَامُ ، فَمَاتَ ، فَفِى وُجُوبِ الْقِصَاصِ عَلَى الْجَارِحِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٤٠٦٢ – مسألة : (ولو جَرَحَه إنسانٌ عمدًا ، فداوَى جُرْحَه بسُمٍّ ، أو خاطه فى اللَّحْمِ ، أو فَعَل ذلك وَلِيُّه ، أو الإمامُ ، فمات ، ففى وُجُوبِ القِصاصِ على الجارِحِ وَجْهان) إذا جَرَحَه إنسانٌ ، فتَداوَى[1] بسُمٍّ وكان سُمَّ ساعةٍ يَقْتُلُ فى الحالِ ، فقد قَتَل نفْسَه وقَطَعَ سِرايَةَ الجُرْحِ ، وجَرَى مَجْرَى مَن ذَبَحَ نفْسَه بعدَ أن جُرِح ، ويُنْظَرُ فى الجُرْحِ ؛ فإن كان مُوجِبًا للقِصاصِ ، فلوَلِيِّه اسْتِيفاؤُه ، وإن لم يكنْ مُوجِبًا ، فلِوَلِيِّه الأرْشُ . وإن كان السُّمُّ لا يَقْتُلُ غالِبًا وقد يَقْتُلُ ، ففِعْلُ الرجُلِ فى نفْسِه عمدُ خَطَأٍ ، والحُكْمُ فى شَرِيكِه كالحُكْمِ فى شَرِيكِ الخاطِئِ ، وإذا لم يَجِبِ القِصاصُ ،

الإنصاف

قوله : ولو جَرَحَه إنْسَانٌ عَمْدًا ، فداوَى جُرْحَه بسُمٍّ ، ففى وُجوبِ القِصاصِ على الجارِحِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الهادِى » ؛ أحدُهما ، يجبُ القِصاصُ على الجارِحِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا قِصاصَ عليه . وهو المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : لو جَرَحَه إنْسانٌ ، فتَداوَى بسُمٍّ ، وكان سُمَّ ساعَةٍ ، يقْتُلُ فى الحالِ ، فقد قتَل نفْسَه ، وقطَع سِرايَةَ الجُرْحِ ، وجَرَى

---

(١) فى الأصل ، ر ٣ : « فداوى جرحه » .

الشرح الكبير

فعلى الجارِحِ نِصْفُ[1] الدِّيَةِ . وإن كان السُّمُّ يَقْتُلُ غالِبًا بعدَ مُدَّةٍ ، احْتَمَلَ أن يكونَ عَمْدَ الخَطَأِ أيضًا ؛ لأنَّه لم يَقْصِدِ القَتْلَ ، إنَّما قَصَد التَّداوِىَ ، فيكونُ كالذى قبلَه ، واحْتَمَلَ أن يكونَ فى حُكْمِ العَمْدِ ، فيكونَ فى شَرِيكِه الوَجْهان المَذْكُوران [١٩١/٧و] فى المسألَةِ قبلَها . وإن جَرَحَ رجُلًا ، فخاط جُرْحَه [2]فى اللَّحْمِ[2] ، أو أمَرَ غيرَه فخاطَه له ، وكان ذلك ممَّا يجوزُ أن يَقْتُلَ ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو شَرِب سُمًّا يجوزُ أن يَقْتُلَ ،

الإنصاف

مَجْرَى مَن ذبَح نفْسَه بعدَ أنْ جُرِحَ ، ويُنْظَرُ فى الجُرْحِ ، فإنْ كان مُوجِبًا للقِصاصِ ، فلوَلِيِّه اسْتِيفاؤُه ، وإلَّا فلوَلِيِّه الأَرْشُ . [3]وإنْ كانَ السُّمُّ لا يَقْتُلُ غالبًا – وقد يَقْتُلُ – ففِعْلُ الرَّجُلِ فى نفْسِه عَمْدُ خَطَأٍ . والحُكْمُ فى شَرِيكِه كالحُكْمِ فى شرِيكِ الخاطِئِ ، فإذا لم يجبِ القِصاصُ ، فعلى الجارِحِ نِصْفُ الدِّيَةِ[3] . وإنْ كان السُّمُّ يَقْتُلُ غالبًا بعدَ مُدَّةٍ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ عَمْدَ الخَطَأِ أيضًا ، واحْتَمَلَ أنْ يكونَ فى حُكْمِ العَمْدِ ، فيَكونَ فى شَرِيكِه الوَجْهان المذْكُوران فى المسْأَلَةِ التى قبلَها . انتهيا . قلتُ : قال فى « الهِدايَةِ » وغيرِها : أو داوَاهُ بسُمٍّ يَقْتُلُ غالبًا .

قوله : أو خاطَه فى اللَّحْمِ ، أو فعَل ذلك وَلِيُّه ، أوِ الإمامُ ، فماتَ ، ففى وُجُوبِ القِصاصِ على الجارِحِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و «الخُلاصَةِ»، و «الهادِى»، و «الكافِى»، و «المُغْنِى»، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ – ٢) سقط من : ق ، م .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

على ما مَضَى فيه . وإن خاطَه غيرُه بغيرِ إذْنِه كُرْهًا ، فهما قاتِلانِ عليهما القَوَدُ . وإن خاطَه وَلِيُّه ، أو[1] الإمامُ ، وهو ممَّن لا وِلايَةَ عليه ، فهما كالأجْنَبِيِّ . فإن كان لهما عليه وِلايَةٌ ، فلا قَوَدَ عليهما ؛ لأنَّ فِعْلَهما جائِزٌ ، إذ لهما مُداواتُه ، فيكونُ ذلك خَطَأً . وهل على الجارِحِ القَوَدُ ؟ فيه وَجْهان .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يجبُ القِصاصُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا قِصاصَ عليه . وهو المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » .

---

(١) فى ق ، م : « و » .

المقنع

بَابُ شُرُوطِ الْقِصَاصِ

وَهِيَ أَرْبَعَةٌ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ الْجَانِي مُكَلَّفًا ، فَأَمَّا الصَّبِيُّ وَالْمَجْنُونُ ، فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِمَا .

الشرح الكبير

بابُ شُرُوطِ القِصاصِ

(وهى أربعةٌ ؛ أحَدُها ، أن يكونَ الجانِى مُكَلَّفًا ، فأمَّا الصَّبِىُّ والمَجْنُونُ فلا قِصاصَ عليهما) لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّه لا قِصاصَ على صَبِىٍّ ولا مَجْنُونٍ ، وكذلك كلُّ زائلِ العَقْلِ بسَبَبٍ يُعْذَرُ فيه ، كالنَّائِمِ ، والمُغْمَى عليه ، ونحوِهما ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ[1] ؛ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، [2]وعَنِ الصَّبِىِّ حَتَّى يَبْلُغَ[2] ، وعَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ »[3] . ولأنَّ القِصاصَ عُقُوبةٌ مُغَلَّظَةٌ ، فلم تَجِبْ على الصَّبِىِّ وزائلِ العَقْلِ ، كالحُدُودِ ، ولأنَّهم ليس لهم قَصْدٌ صحيحٌ ، فهم كالقاتلِ خطأً .

فصل : فإنِ اخْتَلَفَ الجانِى ووَلِىُّ الجِنايةِ ، فقال الجانِى : كنتُ صَبِيًّا

الإنصاف

بابُ شُرُوطِ القِصاصِ

قوله : وهى أَرْبَعَةٌ ؛ أَحَدُها ، أَنْ يكونَ الجَانِى مُكَلَّفًا ، فأَمَّا الصَّبِىُّ

---

(١) بعده فى الأصل : « عن الصبى وزائل العقل » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ .

المقنع وَفِى السَّكْرَانِ وَشِبْهِهِ رِوَايَتَانِ ؛ أَصَحُّهُمَا ، وُجُوبُهُ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير حالَ الجِنايةِ . وقال وَلِىُّ الجِنايةِ : كنتَ بالِغًا . فالقولُ قولُ الجانِى مع يَمِينِه ، إذا احْتَمَلَ الصِّدْقَ ؛ لأنَّ الأصْلَ الصِّغَرُ ، وبَراءَةُ ذِمَّتِه مِن القِصاصِ . وإن قال : قَتَلْتُه وأنا مَجْنُونٌ . وأنْكَرَ الوَلِىُّ جُنُونَه ، فإن عُرِفَ له حالُ جُنُونٍ ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه أيضًا لذلك ، وإن لم يُعْرَفْ له حالُ جُنُونٍ ، فالقولُ قولُ الوَلِىِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ السَّلامَةُ ، وكذلك إن عُرِفَ له[1] جُنُونٌ ، ثُم عُرِفَ زَوالُه قبلَ القَتْلِ ، وإن ثَبَت لأحَدِهما بما ادَّعاه بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له . وإن أقاما بَيِّنَتَيْن تَعارَضَتا ، فإن شَهِدَتِ البَيِّنَةُ أنَّه كان زائِلَ العَقْلِ ، فقال الوَلِىُّ : كنتَ سَكْرانَ . وقال القاتِلُ : كنتُ مَجْنُونًا . فالقولُ قَوْلُ القاتِلِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه أعْرَفُ بنفسِه ، ولأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه ، واجْتِنابُ المسلِمِ فِعْلَ ما يَحْرُمُ عليه . فأمَّا إن قَتَلَه وهو عاقِلٌ ثم جُنَّ ، لم يَسْقُطْ عنه ، سَواءٌ ثَبَتَ ذلك ببيِّنَةٍ أو إقْرارٍ ؛ لأنَّ رُجُوعَه غيرُ مَقْبُولٍ ، ويُقْتَصُّ منه فى حالِ جُنُونِه . ولو ثَبَت عليه الحَدُّ[2] بإقْرارِه ، ثم جُنَّ ، لم يُقَمْ عليه حالَ جُنُونِه ؛ لأنَّ رُجُوعَه يُقْبَلُ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه لو كان صحيحًا رَجَع .

٤٠٦٣ – مسألة : (وفى السَّكْرانِ وشِبْهِهِ رِوايَتان ؛ أَصَحُّهما ،

الإنصاف والمَجْنُونُ ، فلا قِصَاصَ عليهما . بلا نِزاعٍ .

قوله : وفى السَّكْرَانِ وشِبْهِه رِوايتان ؛ أَصَحُّهما ، وُجُوبُه عليه . وكذا قال فى

---

(١) بعده فى ق ، م : « حال » .

(٢) فى حاشية ق : « كحد زنى ونحوه » .

الشرح الكبير

وُجُوبُه عليه) إذا قتَلَ السَّكْرانُ وَجَب عليه القِصاصُ . ذَكَره القاضى . وذَكَر أبو الخَطّابِ ، أنَّ وُجُوبَ القِصاصِ عليه مَبْنِىٌّ على طَلاقِه ، وفيه رِوايَتان ، فيكونُ فى وُجُوبِ القِصاصِ [١٩١/٧ظ] عليه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يجِبُ عليه ؛ لأنَّه زائِلُ العَقْلِ ، أشْبَهَ المَجْنُونَ ، ولأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، فأشْبَهَ الصَّبِىَّ . ولَنا ، أنَّ الصحابةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أقاموا سُكْرَه مُقامَ قَذْفِه ، فأوْجَبُوا عليه حَدَّ القاذِفِ ، فلولا أنَّ قَذْفَه مُوجِبٌ للحَدِّ عليه لَما وَجَب الحَدُّ بمَظِنَّتِه ، وإذا وَجَب الحَدُّ ، فالقِصاصُ المُتَمَحِّضُ حَقَّ آدَمِىٍّ أوْلَى ، ولأنَّه حُكْمٌ لو لم يُوجِبْ[1] عليه القِصاصَ والحَدَّ ، لأفْضَى إلى أنَّ مَن أراد أن يَعْصِىَ اللهَ تعالى ، شَرِب ما يُسْكِرُه ، ثم يَقْتُلُ ويَزْنِى ويَسْرِقُ ، ولا تَلْزَمُه عُقُوبَةٌ ، ولا يَأْثَمُ[2] ، ويَصِيرُ عِصْيانُه سَبَبًا لسُقُوطِ عُقُوبَةِ الدُّنْيا والآخِرَةِ عنه ، ولا وَجْهَ لهذا . وفارَقَ الطَّلاقَ ؛ لأنَّه قولٌ يُمْكِنُ إلْغاؤُه ، بخِلافِ القَتْلِ . فإن شَرِب أو أكَلَ ما يُزِيلُ عَقْلَه غيرَ الخَمْرِ على وَجْهٍ مُحَرَّمٍ[3] ، فإن زال عَقْلُه بالكُلِّيَّةِ بحيث صار مَجْنُونًا ،

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقطَع به القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والثَّانيةُ ، لا يجِبُ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » هنا . واخْتارَه النَّاظِمُ فى كتابِ الطَّلاقِ . وذكَر أبو الخَطَّابِ ، أنَّ وُجوبَ القِصاصِ عليه مَبْنِىٌّ على طَلاقِه . وقد تقدَّم ذلك مُحَرَّرًا فى

---

(١) فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « يجب » .

(٢) فى ق ، م : « مأثم » .

(٣) فى الأصل : « يحرم » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ الْمَقْتُولُ مَعْصُومًا ، فَلَا يَجِبُ الْقِصَاصُ بِقَتْلِ حَرْبِىٍّ ، وَلَا مُرْتَدٍّ ، وَلَا زَانٍ مُحْصَنٍ ، وَإِنْ كَانَ الْقَاتِلُ ذِمِّيًّا .

الشرح الكبير

فلا قِصاصَ عليه ، وإن كان يزولُ قَرِيبًا ويعودُ مِن غيرِ تداوٍ ، فهو كالسَّكْرانِ ، على ما فُصِّلَ فيه .

فصل : (الثانى ، أن يكونَ المَقْتُولُ مَعْصومًا ، فلا يجِبُ القصاصُ بقَتْلِ حَرْبِىٍّ) لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، ولا تَجِبُ بقَتْلِه دِيَةٌ ولا كَفارَةٌ ؛ لأنَّه مُباحُ الدَّمِ[1] على الإطْلاقِ ، أشْبَهَ الخِنْزِيرَ ، ولأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بقَتْلِه ، فقال تعالى : ﴿ فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾[2] . وسواءٌ كان القاتِلُ مسلمًا أو ذِمِّيًّا ؛ لِما ذَكَرْنا .

٤٠٦٤ – مسألة : وكذلك المُرْتَدُّ لا يجِبُ بقَتْلِه قِصاصٌ ولا دِيَةٌ ولا كَفَّارَةٌ ، وإن قَتَلَه ذِمِّىٌّ . وهذا قولُ بعضِ أصحاب الشافعىِّ . وقال

الإنصاف

أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : الثَّانِى ، أَنْ يَكونَ المَقْتُولُ مَعْصُومًا ؛ فلا يَجِبُ القِصاصُ بقَتْلِ حَرْبِىٍّ ، ولا مُرْتَدٍّ ، ولا زانٍ مُحْصَنٍ ، وإنْ كانَ القاتِلُ ذِمِّيًّا . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايةِ » ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ قَتْلَ ذِمِّىٍّ ، وأشارَ بعضُ أصحابِنا إليه . قالَه فى « التَّرْغيبِ » ؛ لأنَّ الحَدَّ لنا والإمامَ نائِبٌ . نقلَه فى « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، لا دِيَةَ عليه أيضًا . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « الذمة » .

(٢) سورة التوبة ٥ .

الشرح الكبير

بعضُهم : يجبُ القصاصُ على الذِّمِّىِّ بقَتْلِه ، والدِّيَةُ إذا عَفَا عنه ؛ لأنَّه لا وِلايَةَ له فى قَتْلِه . وقال بعضُهم : يجبُ القِصاصُ دُونَ الدِّيَةِ ؛ لأنَّه لا قِيمَةَ له . ولَنا ، أنَّه مُباحُ الدَّمِ[1] ، أشْبَهَ الحَرْبِىَّ ، ولأنَّ مَن لا يَضْمَنُه المسلمُ لا يَضْمَنُه الذِّمِّىُّ ، كالحَرْبِىِّ .

وليس على قاتلِ الزّانِى المُحْصَنِ قِصاصٌ ولا دِيَةٌ ولا كَفَّارَةٌ . وهذا ظاهرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وحَكَى بعضُهم وَجْهًا ، أنَّ على قاتِلِه القَوَدَ ؛ لأنَّ قَتْلَه إلى الإمامِ ، فيَجِبُ القَوَدُ[2] على مَن قَتَلَه سِواه ، كمَن عليه القِصاصُ إذا قَتَلَه غيرُ مُسْتَحِقِّه . ولَنا ، أنَّه مُباحُ الدَّمِ[1] ، قَتْلُه مُتَحَتِّمٌ ، فلم يُضْمَنْ ، كالحَرْبِىِّ ، ويَبْطُلُ ما قالَه بالمُرْتَدِّ ، وفارَقَ القاتِلَ ؛ فإنَّ قَتْلَه غيرُ مُتَحَتِّمٍ ، وهو مُسْتَحَقٌّ على طريقِ المُعاوَضَةِ ، فاخْتَصَّ بمُسْتَحِقِّه ، وهٰهُنا يجبُ قَتْلُه للهِ تعالى ، فأشْبَهَ المُرْتَدَّ ، وكذلك الحُكْمُ [3]فى المُحارِبِ الذى[3] تَحَتَّمَ قَتْلُه .

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعلى المذهبِ ، يُعَزَّرُ فاعِلُ ذلك ، للافْتِياتِ على وَلِىِّ الأمْرِ ، كمَن قَتَلَ حَرْبِيًّا . وفى « عُيونِ المَسائلِ » ، له تعْزِيرُه .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : فكُلُّ مَن قَتَل مُرْتَدًّا أو زانِيًا مُحْصَنًا ، ولو قبْلَ ثُبُوتِه[4] عندَ حاكمٍ ، والمُرادُ ، قبلَ التَّوْبَةِ – وقالَه صاحِبُ « الرِّعايةِ » –

---

(١) فى الأصل ، تش : « الذمة » .

(٢) فى ق ، م : « القتل » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « المواريث التى » .

(٤) فى النسخ : « توبته » . انظر : الفروع ٥/٦٣٦ .

المقنع

وَلَوْ قَطَعَ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ يَدَ مُرْتَدٍّ أَوْ حَرْبِيٍّ ، فَأَسْلَمَ ، ثُمَّ مَاتَ ، أَوْ رَمَى حَرْبِيًّا ، فَأَسْلَمَ قَبْلَ أَنْ يَقَعَ بِهِ السَّهْمُ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ،

الشرح الكبير

٤٠٦٥ – مسألة : (وإن قَطَع مسلمٌ أو ذِمِّيٌّ يَدَ مُرْتَدٍّ أو حَرْبِيٍّ ، فأسْلَمَ ، ثُمَّ مات) فلا شيءَ على القاطِعِ ؛ لأنَّه لم يَجْنِ على مَعْصُومٍ .

٤٠٦٦ – مسألة : (وإن رَمَى حَرْبِيًّا ، فأسْلَمَ قبلَ أن يَقَعَ به السَّهْمُ ،

الإنصاف

فهَدَرٌ . وإنْ كان بعدَ التَّوْبَةِ ، إنْ قُبِلَتْ ظاهِرًا ، فكَإِسْلامٍ طارِئٍ . فدَلَّ أنَّ طَرَفَ زانٍ مُحْصَنٍ كمُرْتَدٍّ ، لاسِيَّما وقوْلُهم : عُضْوٌ مِن نَفْسٍ وجَب قتْلُها ، فهَدَرٌ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ أَسْرَعَ وَلِيُّ قَتِيلٍ ، أو أَجْنَبِيٌّ ، فقَتل قاطِعَ طَرِيقٍ قبلَ وُصولِه الإمامَ ، فلا قَوَدَ ؛ لأنَّه انْهَدَرَ دمُه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُه ، ولا دِيَةَ . وليس كذلك . وسيأْتِى فى بابِ قُطَّاعِ الطَّرِيقِ .

قوله : أو قطَع مُسْلِمٌ أو ذِمِّيٌّ يَدَ مُرْتَدٍّ أو حَرْبِيٍّ ، فأسْلَمَ ، ثم ماتَ ، فلا شيءَ عليه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَعوا به ؛ منهم صاحِبُ « الوَجيزِ » وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ فى التَّضْمِينِ بحالِ ابْتِداءِ الجِنايَةِ ، ولأنَّه لم يَجْنِ على معْصومٍ . وجعَله فى « التَّرْغيبِ » كمَن أسْلَمَ قبلَ أنْ يقَعَ به السَّهْمُ ، على الآتِى بعدَه قريبًا .

قوله : أو رَمَى حَرْبِيًّا ، فأسْلَمَ قبلَ أنْ يَقَعَ به السَّهْمُ ، فلا شيءَ عليه . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » [١٣٧/٣و] ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ » : هذا أشْهَرُ . وقيل : تجِبُ الدِّيَةُ . اخْتارَه القاضى فى « خِلافِه » ،

المقنع

وَإِنْ رَمَى مُرْتَدًّا ، فَأَسْلَمَ قَبْلَ وُقُوعِ السَّهْمِ بِهِ ، فَلَا قِصَاصَ ، وَفِى الدِّيَةِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

فلا شىءَ عليه) لأنَّه رَمَى رَمْيًا مَأْمُورًا به (وإن رَمَى مُرْتَدًّا فأسْلَمَ قبلَ وُقُوعِ السَّهْمِ به ، فلا قِصاصَ) لأنَّه رَمَى مَن ليس بمَعْصُومٍ ، أشْبَهَ الحَرْبِىَّ (وفِى) وُجُوبِ (الدِّيَةِ وَجْهان) أحَدُهما ، لا تجبُ ، قِياسًا على

الإنصاف

والآمِدِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى مَوْضِعٍ مِن « الهِدايَةِ » . قاله فى « القَواعِدِ » .

قوله : وإنْ رَمَى مُرْتَدًّا ، فأسْلَمَ قبلَ وُقُوعِ السَّهْمِ به ، فلا قِصاصَ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُقْتَلُ به .

قوله : وفى الدِّيَةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، لا تجِبُ الدِّيَةُ أيضًا . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ » : وهو أشْهَرُ . وحَكاه القاضى فى « رِوايَتَيْه » عن أبى بَكْرٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، تجِبُ الدِّيَةُ . اخْتارَه القاضى فى « خِلافِه » ، والآمِدِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى مَوْضِعٍ مِنَ « الهِدايَةِ » . وقيل : تجِبُ الدِّيَةُ هنا ، وإنْ لم تجِبِ الدِّيَةُ[1] [2]للحَرْبِىِّ ؛ لتَفْريطِه[2] إذْ قتْلُه ليس إليه . قال فى « القَواعِدِ » : وأصْلُ هذا الوَجْهِ ، طرِيقَةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى مَوْضِعٍ مِنَ

---

(١) سقط من : ط .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ قَطَعَ يَدَ مُسْلِمٍ ، فَارْتَدَّ ، وَمَاتَ ، فَلَا شَيْءَ عَلَى الْقَاطِعِ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِي الْآخَرِ ، يَجِبُ الْقِصَاصُ فِي الطَّرَفِ ، أَوْ نِصْفُ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير الحَرْبِيِّ . والثانى ، [١٩٢/٧و] تجبُ ؛ لأنَّ الرَّمْىَ[1] هـٰهُنا مُحَرَّمٌ ؛ لِما فيه مِن الافْتِياتِ على الإمامِ .

٤٠٦٧ – مسألة : (ولو قَطَع يَدَ مسلمٍ ، فارْتَدَّ ، ثم مات ، فلا شىءَ على القاطِعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّها نَفْسُ مُرْتَدٍّ غيرِ مَعْصُومٍ ولا مَضْمُونٍ[2] ، وكذلك لو قَطَع يَدَ ذِمِّىٍّ فصار حَرْبِيًّا ، ثم مات مِن جِراحِه . وأمَّا اليدُ ، فالصحيحُ أنَّه لا قِصاصَ فيها . وذَكَر القاضى وَجْهًا فى وُجُوبِ القِصاصِ فيها ؛ لأنَّ القَطْعَ اسْتَقَرَّ حُكْمُه بانْقِطاعِ حُكْمِ[3]

الإنصاف « الهِدايَةِ » ، أنَّه لا يضْمَنُ الحَرْبِىَّ بغيرِ خِلافٍ ، وفى المُرْتَدِّ وَجْهان .

قوله : وإنْ قطَع يَدَ مُسْلِمٍ ، فارْتَدَّ – أى المقْطوعُ – وماتَ ، فلا شىءَ على القاطِعِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ ، يجِبُ القِصاصُ فى الطَّرَفِ ، أو نِصْفُ الدِّيَةِ . إذا قطَع يَدَ مُسْلِمٍ ، ثم ارْتَدَّ المَقْطوعُ ، وماتَ ، لم يجِبِ القَوَدُ [4]فى النَّفْسِ ، بلا نِزاعٍ ، ولا يجِبُ القَوَدُ[4] فى الطَّرَفِ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الصَّحيحُ لا قِصاصَ . قال فى « الفُروعِ » : فلا قَوَدَ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) فى م : « الذمى » .

(٢) فى الأصل : « مصون » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

سِرايَتِه ، فأشْبَهَ ما لو قَطَع طَرَفَه ثم قَتَلَه ، أو جاء آخَرُ فقَتَلَه . وللشافعىِّ فى وُجُوبِ القِصاصِ قَوْلان . ولَنا ، أنَّه قَطْعٌ صار قَتْلًا لم يجِبْ به القَتْلُ ، فلم يجِبْ به القَطْعُ ، كما لو قَطَع مِن غيرِ مَفْصِلٍ ، وفارَقَ ما قاسُوا عليه ، فإنَّ القَطْعَ لم يَصِرْ قَتْلًا . وهل تَجِبُ دِيَةُ الطَّرَفِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا ضَمانَ فيه ؛ لأنَّه قَتْلٌ لغيرِ مَعْصُومٍ . والثانى ، تَجِبُ ؛ لأنَّ سُقُوطَ حُكْمِ سِرايَةِ الجُرْحِ لا يُسْقِطُ ضَمانَه ، كما لو قَطَع طَرَفَ رَجُلٍ ، ثم قَتَلَه آخَرُ . فعلى هذا ، هل يَجِبُ ضَمانُه بدِيَةِ المَقْطُوعِ[1] ، أو بأقَلِّ الأمْرَيْن مِن دِيَتِه أو دِيَةِ النَّفْسِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تجِبُ دِيَةُ المَقْطُوعِ[2] ، فلو قَطَع يَدَيْه ورِجْلَيْه ، ثم ارْتَدَّ ومات ، ففيه دِيَتان ؛ لأنَّ

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، عليه القَوَدُ فى الطَّرَفِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : أصْلُ الوَجْهَيْن ، هل يفْعَلُ به كفِعْلِه ، أمْ فى النَّفْسِ فقطْ ؟ ويأْتِى بَيانُ ذلك فى آخِرِ البابِ الذى بعدَ هذا ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . فعلى الوَجْهِ الثَّانى ، وهو وُجوبُ القَوَدِ فى الطَّرَفِ ، هل يسْتَوْفِيه الإمامُ أو قَرِيبُه المُسْلِمُ ؟ فيه وَجْهان . قال فى « الفُروعِ » : أصْلُهما ، هل مالُه فَىْءٌ أو لوَرَثَتِه ؟ وقد تقدَّم المذهبُ مِن ذلك فى بابِ مِيراثِ أهْلِ المِلَلِ ، وأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ مالَه فَىْءٌ ، فيَسْتَوْفِيه هنا الإمامُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعلى المذهبِ ، وهو عدَمُ وُجوبِ القَوَدِ فى الطَّرَفِ ، يجِبُ عليه الأقَلُّ مِن دِيَةِ النَّفْسِ أوِ الطَّرَفِ ، ليَسْتَوْفِيَه الإمامُ . على

---

(١) بعده فى الأصل ، تش : « أو قاتل » .

(٢) فى الأصل ، تش : « القطع » .

المقنع

وَإِنْ عَادَ إِلَى الْإِسْلَامِ ، ثُمَّ مَاتَ ، وَجَبَ الْقِصَاصُ فِى النَّفْسِ ، فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : إِنْ كَانَ زَمَنُ الرِّدَّةِ مِمَّا تَسْرِى فِيهِ الْجِنَايَةُ ، فَلَا قِصَاصَ فِيهِ .

الشرح الكبير

الرِّدَّةَ قَطَعَتْ حُكْمَ السِّرايَةِ ، فأشْبَهَ انْقِطاعَ حُكْمِها بانْدِمالِها ، أو بقَتْلِ الآخَرِ له . والثانى ، يَجِبُ أقَلُّ الأمْرَيْن ؛ لأنَّه لو لم يَرْتَدَّ ، لم يجبْ أكْثَرُ مِن دِيَةِ النَّفْسِ ، فمع الرِّدَّةِ أوْلَى ، ولأنَّه قَطْعٌ صار قَتْلًا ، فلم يَجِبْ[1] أكْثَرُ مِن دِيَةٍ ، كما لو لم يَرْتَدَّ ، وفارَقَ [2] أصْلَ الوَجْهِ[2] الأوَّلِ ، فإنَّه لم يَصِرْ قتلًا ، ولأنَّ الانْدِمالَ والقَتْلَ مَنَع وُجُودَ السِّرايَةِ ، والرِّدَّةُ مَنَعَتْ ضَمانَها و لم تَمْنَعْ جَعْلَها قَتْلًا . وللشافعىِّ مِن التَّفْصيلِ نحوُ ما قُلْنا .

٤٠٦٨ – مسألة : (وإن عاد إلى الإسلامِ ، ثُمَّ مات ، وَجَب القِصاصُ) على قاتِلِهِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى روايةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ (وقال القاضى) : يَتَوَجَّهُ عندِى أنَّ (زَمَنَ الرِّدَّةِ إن كان ممّا تَسْرِى فيه الجِنايَةُ)

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : لا يجبُ عليه إلَّا دِيَةُ الطَّرَفِ فقطْ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا يجِبُ عليه شىءٌ سواءٌ كان عَمْدًا أو خطأً . ويَحْتَمِلُ دُخولَ هذا القوْلِ فى كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : وإنْ عادَ إلى الإسْلَامِ ، ثم ماتَ ، وجَب القِصاصُ فى النَّفْسِ ، فى ظاهِرِ

---

(١) فى ق ، م : « يوجب » .

(٢ – ٢) فى الأصل ، تش : « الأصل » . وفى ق ، م : « الوجه » .

الشرح الكبير

لم يَجِبِ القِصاصُ فى النَّفْسِ . وهل يجبُ فى الطَّرَفِ الذى قُطِع فى إسْلامِه ؟ على وَجْهَيْن . وهذا[1] مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ القِصاصَ يجبُ بالجِنايَةِ والسِّرايَةِ كلِّها ، فإذا لم يُوجَدْ جَمِيعُها فى الإسلامِ ، لم يجبِ القِصاصُ[2] ، كما لو جَرَحَه أحَدُهما فى الإسْلامِ ، والآخَرُ فى الرِّدَّةِ ، فمات مِنهما . ولَنا ، أنَّه مسلمٌ حالَ الجِنايَةِ والموتِ ، فوَجَبَ القِصاصُ بقَتْلِه ، كما لو لم يَرْتَدَّ ، واحْتِمالُ [3]السِّرايَةِ حالَ الرِّدَّةِ لا يَمْنَعُ ؛ لأنَّها غيرُ مَعْلُومَةٍ ، فلا يجوزُ تَرْكُ السَّبَبِ المَعْلُومِ باحْتِمالِ[3] المَانِعِ ، كما لو لم يَرْتَدَّ ، فإنَّه يَحْتَمِلُ أن يموتَ بمرضٍ أو سَبَبٍ آخَرَ ، أو بالجُرْحِ مع شىءٍ آخَرَ يُؤَثِّرُ فى الموتِ . فأمَّا الدِّيَةُ ، فتَجِبُ كامِلَةً . ويَحْتَمِلُ وُجُوبُ نِصْفِها[4] ؛ لأنَّه ماتَ مِن جُرْحٍ مَضْمُونٍ وسِرايَةٍ غيرِ مَضْمُونَةٍ ،

الإنصاف

كَلَامِه . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : نصَّ عليه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ أبى مُوسى : يتَوَجَّهُ سقُوطُ القَوَدِ بالرِّدَّةِ .

وقال القاضى : إنْ كانَ زمَنُ الرِّدَّةِ مِمَّا تَسْرِى فيه الجِنايَةُ ، فلا قِصاصَ فيه . واخْتارَه صاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » . فعلى هذا القَوْلِ ، لا يجبُ إلَّا نِصْفُ الدِّيَةِ فقطْ .

---

(١) بعده فى الأصل ، تش : « نحو » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « بعضها » .

الشرح الكبير

فوَجَبَ[1] نِصْفُ الدِّيَةِ ، كما لو جَرَحَه إنسانٌ وجَرَح نفسَه ، فمات منهما . فأمَّا إن كان زَمَنُ الرِّدَّةِ لا تَسْرِى فى مِثْلِه الجِنايَةُ ، ففيه الدِّيَةُ أو[2] القِصاصُ . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : لا قِصاصَ فيه ؛ لأنَّه انْتَهَى[3] إلى حالٍ لو مات لم يَجِبِ القِصاصُ . [١٩٢/٧ظ] ولَنا ، أنَّهما مُتكافِئانِ فى حالِ الجِنايَةِ والسِّرايَةِ والموتِ ، فأشْبَهَ ما لو لم يَرْتَدَّ . وإن كان الجُرْحُ خطأً وَجَبَتِ الكَفَّارَةُ بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّه فَوَّتَ نفسًا مَعْصُومَةً .

فصل : وإن جَرَحَه وهو مسلمٌ فارْتَدَّ ، ثم جَرَحَه جُرْحًا آخَرَ ، ثم أسْلَمَ ومات مِنهما ، فلا قِصاصَ فيه ؛ لأنَّه مات مِن جُرْحَيْن مَضْمُونٍ وغيرِ مَضْمُونٍ ، ويجبُ فيه نِصْفُ الدِّيَةِ لذلك . وسواءٌ تَساوَى الجُرْحان أو زاد أحَدُهما ، مثلَ أن قَطَع يَدَيْه وهو مسلمٌ ، فارْتَدَّ ، فقَطَعَ رِجْلَه ، أو كان بالعكسِ ؛ لأنَّ الجُرْحَ فى الحالَيْن كجُرْحِ رِجْلَيْن . وهل يجبُ القِصاصُ فى الطَّرَفِ الذى قَطَعَه فى حالِ إسلامِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ، بِناءً على مَن

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : تجِبُ كلُّها .

فائدة : لو رَمَى ذِمِّىٌّ سَهْمًا إلى صَيْدٍ ، فأصابَ آدَمِيًّا - وقد أسْلَم الرَّامِى - فقال الآمِدِىُّ : يجِبُ ضَمانُه فى مالِه . وبذلك جزَم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » ، وغيرُهما .

ومثلُه ، لو رَمَى ابنُ مُعْتِقِه فلم يُصِبْ ، حتى انْجَرَّ وَلاؤُه إلى مَوالِى أبِيه . ولو

---

(١) فى م : « فيوجب » .

(٢) فى م : « و » .

(٣) فى الأصل : « يرى » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ يَكُونَ [٢٧٣ظ] الْمَجْنِىُّ عَلَيْهِ مُكَافِئًا لِلْجَانِى ، وَهُوَ أَنْ يُسَاوِيَهُ فِى الدِّينِ ، وَالْحُرِّيَّةِ أَوِ الرِّقِّ ، فَيُقْتَلُ

الشرح الكبير

قُطِع طَرَفُه وهو مسلمٌ ، فارْتَدَّ ومات فى رِدَّتِه . ولو قَطَع طَرَفَه فى رِدَّتِه أوَّلًا ، فأَسْلَمَ ، ثم قَطَع طَرَفَه الآخَرَ ، ومات مِنهما ، فالحكمُ فيه كالتى قبلَها .

فصل : وإن قَطَع مسلمٌ يَدَ نَصْرَانِىٍّ فتَمَجَّسَ ، وقُلْنا : لا يُقَرُّ . فهو كما لو جَنَى على مسلمٍ فارْتَدَّ . وإن قُلْنا : يُقَرُّ عليه . وَجَبَت دِيَةُ مَجُوسِىٍّ . وإن قَطَع يَدَ مَجُوسِىٍّ ، فتَنَصَّرَ ، ثم مات ، وقُلْنا : يُقَرُّ . وَجَبَت دِيَةُ نَصْرَانِىٍّ . ويَجِىءُ على قولِ أبى بكرٍ والقاضى ، أن تَجِبَ دِيَةُ نَصْرانِىٍّ فى الأُولَى ، ودِيَةُ مَجُوسِىٍّ فى الثانيةِ ، كقولِهم فى مَن جَنَى على عبدٍ ذِمِّىٍّ فأَسْلَمَ وعَتَقَ ، ثم مات مِن الجِنايَةِ ، ضَمِنَه بقِيمَةِ عبدٍ ذِمِّىٍّ ، اعْتِبارًا بحالِ الجِنايَةِ . وسنَذْكُرُ ذلك إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : (الثالثُ ، أن يكونَ المَجْنِىُّ عليه مُكافِئًا للجانِى ، وهو أن

الإنصاف

رَمَى مُسْلِمٌ سَهْمًا ، ثم ارْتَدَّ ، ثم أصابَ سَهْمُه فقَتَلَ ، فهل تجِبُ الدِّيَةُ فى مالِه ، اعْتِبارًا بحالِ الإصابَةِ ، أمْ على عاقِلَتِه اعْتِبارًا بحالِ الرَّمْىِ ؟ على وَجْهَيْن . ذكَرَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . قال فى « القَواعِدِ » : ويُخَرَّجُ منها فى المَسْأَلَتَيْن الأُولَتَيْن وَجْهان أيضًا ؛ أحدُهما ، الضَّمانُ على أهْلِ الذِّمَّةِ ، ومَوالِى الأُمِّ . والثَّانى ، على المُسْلِمِينَ ومَوالِى الأبِ .

قوله : الثَّالِثُ ، أَنْ يكونَ المَجْنِىُّ عليه مُكافِئًا للجانِى ؛ وهو أَنْ يُساوِيَه فى

المقنع كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُسْلِمِ الْحُرِّ أَوِ الْعَبْدِ ، وَالذِّمِّيِّ الْحُرِّ أَوِ العَبْدِ بِمِثْلِهِ ،

الشرح الكبير يُساوِيَه فى الدِّينِ ، والحُرِّيَّةِ أو الرِّقِّ ، فيُقْتَلُ) الحُرُّ المسلمُ بالحُرِّ المسلمِ ، ذَكَرًا كان أو أُنْثَى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ ﴾[1] .

٤٠٦٩ - مسألة : ويُقْتَلُ العبدُ المسلمُ بالعبدِ المسلمِ ، تَساوَتْ قِيمَتُهما أو اخْتَلَفَتْ . هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ابنِ عبدِ العزيزِ ، وسالمٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، ومالِكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ مِن شَرْطِ القِصاصِ تَساوِىَ قِيمَتِهم ، وإنِ اخْتَلَفَتْ قِيمَتُهم لم يَجْرِ بينَهم قِصاصٌ . ويَنْبَغِى أن يَخْتَصَّ هذا بما إذا كانت قِيمَةُ القاتِلِ أكْثَرَ ، فإن كانت أقَلَّ فلا . وهذا قولُ عطاءٍ . وقال ابنُ عباسٍ : ليس فى[2] العبيدِ[3] قِصاصٌ فى نَفْسٍ ولا جُرْحٍ ؛ لأنَّهم أمْوالٌ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ ﴾ . وهذا نَصُّ الكِتابِ ، فلا يجوزُ خِلافُه ، ولأنَّ تَفاوُتَ القِيمَةِ

الإنصاف الدِّينِ ، والحُرِّيَّةِ أَوِ الرِّقِّ ، فيُقْتَلُ كلُّ وَاحِدٍ مِنَ المُسْلِمِ الحُرِّ أَوِ العَبْدِ ، والذِّمِّيِّ الحُرِّ أَوِ العَبْدِ بمِثْلِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، أنَّ العَبْدَ

---

(١) بعده فى الأصل : « الآية » .
والآية من سورة البقرة ١٧٨ .

(٢) كذا فى النسخ ، وفى المغنى ١١/٤٧٦ : « بين » . وأخرج ابن جرير عنه خلاف ذلك . انظر : تفسير ابن جرير ٦/٢٥٩ .

(٣) فى الأصل : « العبد » .

الشرح الكبير

كتَفاوُتِ الدِّيَةِ والفَضائِلِ[1] ، فلا يَمْنَعُ القِصاصَ ، كالعلمِ والشَّرَفِ ، والذُّكُورِيَّةِ والأُنُوثِيَّةِ .

فصل : ويَجْرِى القِصاصُ بينَهم[2] فيما دُونَ النَّفْسِ . وبه قال عمرُ ابنُ عبدِ العزيزِ ، وسالِمٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، لا يَجْرِى القِصاصُ بينَهم[2] [٧/١٠٩٣و] فيما دُونَ النَّفْسِ . وهو قولُ الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الأطْرافَ مالٌ ، فلا يَجْرِى القِصاصُ فيها ، كالبَهائِمِ ، ولأنَّ التَّساوِىَ فى الأطْرافِ مُعْتَبَرٌ فى جَرَيانِ[3] القِصاصِ ، بدليلِ أنَّا لا نَأْخُذُ الصحيحةَ بالشَّلاءِ ، ولا كامِلَةَ الأصابعِ بالنّاقِصَةِ ، وأطْرافُ العَبيدِ لا تَتَساوَى . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ ﴾[4] . الآية . ولأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ[5] القِصاصِ ، فجَرَى بينَ العَبيدِ ، كالقِصاصِ فى النَّفْسِ .

الإنصاف

يُقْتَلُ بالعَبْدِ ؛ سواءٌ كانَ مُكاتَبًا أوْ لا ، وسواءٌ كان يُساوِى قِيمَتَه أوْ لا . وعنه ، لا يُقْتَلُ به إلَّا أنْ تَسْتَوِىَ قِيمَتُهما . ولا عَمَلَ عليه . ويأْتِى فى أوَّلِ بابِ ما يُوجِبُ القِصاصَ فيما دُونَ النَّفْسِ ، مزِيدُ بَيانٍ على ذلك .

تنبيه : عُمومُ كلامِه يشْمَلُ لو كان العَبْدُ القاتِلُ والمَقْتولُ لواحِدٍ . وهو أحدُ

---

(١) فى الأصل : « التفاضل » .

(٢) فى الأصل ، تش : « منهم » .

(٣) فى الأصل : « حرمان » .

(٤) سورة المائدة ٤٥ .

(٥) فى م : « أنواع » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا وَجَب القِصاصُ فى طَرَفِ العبيدِ ، فللعبدِ[1] اسْتِيفاؤُه والعَفْوُ عنه دُونَ السَّيِّدِ .

فصل : ويُقْتَلُ العبْدُ[2] القِنُّ بالمُكاتَبِ ، والمُكاتَبُ به ، ويُقْتَلُ كلُّ واحدٍ مِنهما بالمُدَبَّرِ وأُمِّ الوَلَدِ ، ويُقْتَلُ المُدَبَّرُ وأُمُّ الوَلَدِ بكلِّ واحدٍ مِنهما ؛ لأنَّ الكلَّ عبيدٌ ، فيَدْخُلون فى قولِه تعالى : ﴿ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ ﴾ . وقد دَلَّ على[3] كَونِ المُكاتَبِ عبدًا قولُ النبىِّ ﷺ : « المُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِىَ عَلَيْهِ دِرْهَمٌ »[4] . وسَواءٌ كان قد أدَّى مِن كِتابَتِه شيئًا أو لم يُؤَدِّ ، وسَواءٌ مَلَك ما يُؤَدِّى أو لم يَمْلِكْ ، إلَّا إذا قُلْنا : إنَّه إذا مَلَك ما يُؤَدِّى صارَ حُرًّا . فلا يُقْتَلُ بالعبدِ[5] ؛ لأنَّ الحُرَّ لا يُقْتَلُ بالعَبْدِ . وإن أدَّى ثلاثةَ أرْباعِ الكِتابَةِ ، لم يُقْتَلْ أيضًا ، إذا قُلْنا : إنَّه يصيرُ حُرًّا . ومَن لم يَحْكُمْ بحُرِّيَّتِه

الإنصاف

الوَجْهَيْن . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . [٣/١٣٧ظ] وجزَم به فى « الرِّعايةِ » صريحًا . وقدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . [6]ويؤَيِّدُه ما قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه فى المُكاتَبَةِ[6] . وقيل : لا يُقْتَلُ به والحالَةُ هذه . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » . نَقَلهما فى « الفُروعِ » عنه . وقال فى « الرِّعايةِ » : فإنْ قتَل عَبْدُ زَيْدٍ [7]عَبْدَه الآخَرَ[7] ، فله[5] قَتْلُه ، دُونَ العَفْوِ

---

(١) فى الأصل : « فللعبيد » .
(٢) زيادة من : ر ٣ ، ق ، م .
(٣) بعده فى الأصل : « أن » .
(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .
(٥) سقط من : الأصل .
(٦ - ٦) سقط من : الأصل .
(٧ - ٧) فى ط : « عبد الآخر » .

الشرح الكبير

إلَّا بأداءِ جميعِ الكِتابَةِ ، قال : يُقْتَلُ به . وقال أبو حنيفةَ : إذا قَتَل العبدُ مُكاتَبًا له وَفاءٌ ووارِثٌ سِوى مَوْلاه ، لم يُقْتَلْ به ؛ لأنَّه حينَ الجَرْحِ كان المُسْتَحِقُّ[1] المَوْلَى ، وحينَ الموتِ الوارثَ ، ولا يجبُ القِصاصُ إلَّا[2] لمَن يَثْبُتُ حَقُّه فى الطَّرَفَيْن . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾ . وقولُه : ﴿ ٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ ﴾ . ولأنَّه لو كان قِنًّا ، لوَجَبَ بِقَتْلِه القِصاصُ ، فإذا كان مكاتَبًا كان أوْلَى ، كما لو لم [3]يُخَلِّفْ وارِثًا[3] ، وما ذَكَرُوه فشىءٌ بَنَوْه على أُصُولِهم ، ولا نُسَلِّمُه .

الإنصاف

على مالٍ . قلتُ : فيُعايَى بها . وعُمومُ كلامِه أيضًا يشْمَلُ لو قتَلَ عَبْدٌ مسْلِمٌ عَبْدًا مُسْلِمًا لذِمِّىٍّ . وهو صحيحٌ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وهو الصَّوابُ . وقيل : لا يُقْتَلُ به . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

فائدة : لا يُقْتَلُ مُكاتَبٌ بعَبْدِه . فإنْ كانَ ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ منه ، كأَخِيه ونحوِه ، فوَجْهان . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يُقْتَلُ به . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . والثَّانِى ، يُقْتَلُ به .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : أنْ يُساوِيَه فى الدِّينِ ، والحُرِّيَّةِ أو الرِّقِّ . أنَّه لو قتَل مَن بعضُه حُرٌّ مثْلَه أو أكثرَ منه حُرِّيَّةً ، فإنَّه يُقْتَلُ به . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، والصَّحِيحُ مِنَ الوَجْهَيْن . صحَّحه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) فى الأصل : « أولى » .

(٢) فى الأصل ، تش : « ولا » .

(٣ - ٣) فى الأصل ، تش : « يختلف » .

المقنع وَيُقْتَلُ الذَّكَرُ بِالْأُنْثَى ، وَالْأُنْثَى بِالذَّكَرِ ، فِى الصَّحِيحِ عَنْهُ .

الشرح الكبير **فصل** : إذا قَتَل الكافرُ الحُرُّ عبدًا مسلمًا ، لم يُقْتَلْ ؛ لأنَّ الحُرَّ لا يُقْتَلُ بالعبدِ ، لعَدَمِ التَّكافُؤِ ، ولأنَّه لا يُحَدُّ بقَذْفِه ، فلا يُقْتَلُ به ، كالأبِ مع الابنِ ، وعليه قِيمَتُه ، ويُقْتَلُ لنَقْضِ العَهْدِ ، إن قُلْنا : يَنْتَقِضُ عَهْدُه . وفيه رِوايَتان ذَكَرْناهما فى مَوْضِعِ ذلك[1] . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، لا يُقْتَلُ ، وعليه قِيمَتُه ، ويُؤَدَّبُ بما يَرَاه الإمامُ أو نائِبُه .

فصل : وإن قَتَل عبدٌ مسلمٌ حُرًّا كافرًا ، لم يُقْتَلْ به ؛ لأنَّ المسلمَ لا يُقْتَلُ بالكافرِ . وإن قَتَل مَن نِصْفُه[2] حُرٌّ عبدًا ، لم يُقْتَلْ به ؛ لأنَّا لا نَقْتُلُ نِصْفَ الحُرِّ بعبدٍ . وإن قَتَلَه حُرٌّ ، لم يُقْتَلْ به ؛ لأنَّ النِّصْفَ الرَّقِيقَ لا يُقْتَلُ به الحُرُّ . وإن قَتَل مَن نِصْفُه حُرٌّ مِثْلَه ، قُتِل به ؛ لأنَّ القِصاصَ يقَعُ بينَ[3] الجُمْلَتَيْن مِن غيرِ تَفْصِيلٍ ، وهما مُتَساوِيان .

٤٠٧٠ – مسألة : (ويُقْتَلُ الذَّكَرُ بالأُنْثَى ، والأُنْثَى بالذَّكَرِ) هذا

الإنصاف وقطَع به الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » وغيرِه . وقيل : لا يُقْتَلُ به .

قوله : ويُقْتَلُ الذَّكَرُ بالأُنْثَى ، والأُنْثَى بالذَّكَرِ ، فى الصَّحيحِ عنه . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُعْطَى الذَّكَرُ نِصْفَ الدِّيَةِ إذا قُتِلَ بالأُنْثَى . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو بعيدٌ جدًّا . وخرَّج فى

---

(١) انظر ١٠/٥٠٣ – ٥٠٦ .

(٢) فى الأصل ، تش : « بعضه » .

(٣) فى الأصل : « من » .

المقنع

وَعَنْهُ ، يُعْطَى الذَّكَرُ نِصْفَ الدِّيَةِ إِذَا قُتِلَ بِالْأُنْثَى .

الشرح الكبير

قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم النَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومالِكٌ ، وأهلُ المدينةِ ، والشافعىُّ ، [١٩٣/٧ظ] وإسحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وغيرُهم . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : يُقْتَلُ[1] الرجلُ بالمرأةِ ، ويُعْطَى أوْلِياؤُه نِصْفَ الدِّيَةِ . رَواه سعيدٌ[2] . ورُوِىَ نحوُه عن أحمدَ . وحُكِىَ ذلك عن الحسنِ ، وعطاءٍ . وحُكِىَ عنهما مثلُ قولِ الجماعةِ . ولَعَلَّ مَن ذَهَب إلى القولِ الثانى يَحْتَجُّ بقولِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾ . وقولُه : ﴿ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ ﴾ . مع عُمُومِ سائِرِ النُّصُوصِ ، وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ قَتَل يَهُودِيًّا رَضَّ رَأْسَ جارِيَةٍ[3] مِن الأنْصارِ[4] . ورَوَى أبو بكرِ بنُ محمدِ بنِ عمرِو ابنِ حَزْمٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كَتَب إلى أهْلِ اليَمَنِ بكتابٍ فيه الفرائضُ والأسْنانُ[5] ، وأنَّ الرجلَ يُقْتَلُ بالمرأةِ[6] . وهو كتابٌ مَشْهُورٌ عندَ أهْلِ العلمِ ، مُتَلَقًّى بالقَبُولِ عندَهم . ولأنَّهما

الإنصاف

« الواضِحِ » مِن هذه الرِّوايةِ ، فيما إذا قَتَل عَبْدٌ عَبْدًا ، وفى تَفاضُلِ مالٍ فى قَوَدِ طَرَفِه .

(١) فى تش : « لا يقتل » .

(٢) وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢٩٧/٩ . وابن جرير ، فى : تفسيره ١٠٥/٢ .

(٣) فى الأصل : « امرأة » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤٤٦/١٠ .

(٥) فى ق ، م : « السنن » .

(٦) أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر حديث عمرو بن حزم فى العقول ، من كتاب القسامة . المجتبى ٥١/٨ ، ٥٢ . والدارمى ، فى : باب القود بين الرجال والنساء ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٨٩/٢ ، ١٩٠ .

المقنع

وَعَنْهُ ، لَا يُقْتَلُ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ إِلَّا أَنْ تَسْتَوِىَ قِيمَتُهُمَا . وَلَا عَمَلَ عَلَيْهِ . وَيُقْتَلُ الْكَافِرُ بِالْمُسْلِمِ ، وَالْعَبْدُ بِالْحُرِّ ، وَالْمُرْتَدُّ بِالذِّمِّىِّ وَإِنْ عَادَ إِلَى الْإِسْلَامِ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

شَخْصانِ يُحَدُّ كلُّ واحدٍ منهما بقَذْفِ صاحِبِه ، فيُقْتَلُ كلُّ واحِدٍ منهما بالآخَرِ ، كالرَّجُلَيْن . ولا يجبُ مع القِصاصِ شىءٌ ؛ لأنَّه قِصاصٌ واجِبٌ ، فلم يَجِبْ معه شىءٌ على المُقْتَصِّ[1] ، كسائِرِ القِصاصِ ، واخْتِلافُ الأبْدالِ[2] لا عِبْرَةَ به فى القِصاصِ ، بدليلِ أنَّ الجماعَةَ يُقْتَلُونَ بالواحدِ ، والنَّصْرَانِىَّ يُؤْخَذُ بالمَجُوسِىِّ ، مع اخْتِلافِ دِينِهما ، ويُؤْخَذُ العبدُ بالعبدِ ، مع اخْتِلافِ قِيمَتِهما .

ويُقْتَلُ كلُّ واحدٍ مِن الرجلِ والمرأةِ بالخُنْثَى ، ويُقْتَلُ بهما ؛ لأنَّه لا يَخْلُو إمَّا أن يكونَ رجلًا أو امرأةً .

٤٠٧١ – مسألة : (وعَن أحمدَ ، لا يُقْتَلُ العَبْدُ بالعبدِ إلَّا أن تَسْتَوِىَ قِيمَتُهما . ولَا عَمَلَ عليه) وقد ذَكَرْناه .

٤٠٧٢ – مسألة : (ويُقْتَلُ الكافِرُ بالمسلمِ) لأنَّ النبىَّ ﷺ قَتَل اليَهُودِىَّ الذى رَضَخَ[3] رَأْسَ جاريةٍ مِن الأنْصارِ على أوْضاحٍ لها . ولأنَّه إذا قُتِل بمِثْلِه فبِمن هو فوقَه أوْلَى (و) كذلك يُقْتَلُ (العبدُ بالحُرِّ ، والمُرْتَدُّ

الإنصاف

.....

---

(١) فى الأصل : « القبض » .

(٢) فى الأصل : « الأديان » .

(٣) فى م : « رض » .

الشرح الكبير

بالذِّمِّىِّ وإن عاد إلى الإسلامِ . نَصَّ عليه) أحمدُ[1] ، لذلك .

فصل : ويُقْتَلُ المُرْتَدُّ بالذِّمِّىِّ ، ويُقَدَّمُ القِصاصُ على القَتْلِ بالرِّدَّةِ ؛ لأنَّه حَقٌّ آدَمِىٌّ . وإن عَفا عنه وَلِىُّ القِصاصِ ، فله دِيَةُ المَقْتُولِ ، فإن أسْلَمَ المُرْتَدُّ فهو[2] فى ذِمَّتِه . وإن قُتِل بالرِّدَّةِ أو مات ، تَعَلَّقَتْ بمالِه . وإن قَطَع طَرَفًا مِن مسلمٍ أو ذِمِّىٍّ ، فعليه القِصاصُ فيه أيضًا . وقال بعضُ أصحابِ الشافعىِّ : لا يُقْتَلُ المُرْتَدُّ بالذِّمِّىِّ ، ولا يُقْطَعُ طَرَفُه بطَرَفِه ؛ لأنَّ أحْكامَ الإسلامِ فى حَقِّه باقِيَةٌ ، بدليلِ وُجُوبِ العِباداتِ عليه ، ومُطالبتِه بالإسلامِ . ولَنا ، أنَّه كافِرٌ ، فيُقْتَلُ بالذِّمِّىِّ ، كالأصْلِىِّ[3] . وقولُهم : إنَّ أحْكامَ الإسلامِ باقِيَةٌ . غيرُ صحيحٍ ، فإنَّه قد زالت عِصْمَتُه وحُرْمَتُه ، وحِلُّ [4]نكاحِ المسلماتِ[4] ، وشِراءُ العبيدِ المسلمين ، وصِحَّةُ العباداتِ وغيرِها[5] ، وأمَّا مُطالَبَتُه بالإسْلامِ ، فهو حُجَّةٌ عليهم ؛ لأنَّه يَدُلُّ على تَغْليظِ كُفْرِه ، وأنَّه لا يُقَرُّ على رِدَّتِه[6] ، لسُوءِ حالِه ، فإذا قُتِل بالذِّمِّىِّ مثلُه ، فمَن هو دُونَه أَوْلَى . ولا يَمْنَعُ إسْلامُه وُجُوبَ [١٩٤/٧و] القِصاصِ عليه ؛ لأنَّه بعدَ اسْتِقْرارِ وُجُوبِ القِصاصِ عليه ، والأصْلُ فى كلِّ واجبٍ بَقاؤُه ، فأشْبَهَ ما لو قَتَلَه وهو عاقِلٌ ، ثم جُنَّ .

الإنصاف .....

(١) زيادة من : الأصل ، تش .

(٢) كذا فى النسخ ، وفى المغنى ٤٧٢/١١ : « فهى » . أى الدية .

(٣) فى م : « الأصلى » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « نكاحه المسلمات » .

(٥) فى م : « غيرهما » .

(٦) فى الأصل : « دينه » .

المقنع وَلَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ ، .....

الشرح الكبير **٤٠٧٣** – مسألة : (ولا يُقْتَلُ مسلمٌ بكافِرٍ) أىَّ كافِرٍ كان . هذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ ذلك عن عُمَرَ ، وعُثْمانَ ، وعلىٍّ ، وزيدِ ابنِ ثابتٍ ، ومُعاوِيَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعَطاءٌ ، والحسنُ ، وعِكْرِمَةُ ، والزُّهْرِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال النَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : يُقْتَلُ المسلمُ بالذِّمِّىِّ خاصَّةً . قال أحمدُ : الشَّعْبِىُّ والنَّخَعِىُّ قالا : دِيَةُ المَجُوسِىِّ والنَّصْرانِىِّ مثلُ دِيَةِ المسلمِ ، وإن قَتَلَه يُقْتَلُ به . سبحانَ اللهِ ! هذا عَجَبٌ ، يصيرُ المَجُوسِىُّ مثلَ المسلمِ ، ما هذا القول ! واسْتَبْشَعَه . وقال : النبىُّ ﷺ يقولُ : « لَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بكَافِرٍ »[1] . وهو يقولُ : يُقْتَلُ بكافرٍ . فأىُّ شىءٍ أشَدُّ مِن هذا ! واحْتَجُّوا بالعُمُوماتِ التى ذَكَرْناها ، كقولِه تعالى : ﴿ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾ . وقولِه : ﴿ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ ﴾ . وبما روَى

الإنصاف قوله : ولا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بكافِرٍ – ولو ارْتَدَّ – ولا حُرٌّ بعَبْدٍ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ يُقْتَلُ حُرٌّ بعَبْدٍ ، ومُسْلِمٌ بكافِرٍ ، وأنَّ الخَبَرَ فى الحَرْبِىِّ ، كما يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مالِه . قال : وفى كلامِ بعضِهم ،

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كتابة العلم ، من كتاب العلم ، وفى : باب فكاك الأسير ، من كتاب الجهاد والسير ، وفى : باب العاقلة ، وباب لا يقتل المسلم بالكافر ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١/٣٨ ، ٤/٨٤ ، ٩/١٣ ، ١٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا يقتل مسلم بكافر ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٨١ . والدارمى ، فى : باب لا يقتل مسلم بكافر ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/١٩٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٧٩ .

الشرح الكبير

ابنُ البَيْلَمانِىِّ[1] ، أنَّ النبىَّ ﷺ أقاد مسلمًا بذِمِّىٍّ ، وقال : « أنا أحَقُّ مَنْ وَفَّى بذِمَّتِهِ »[2] . ولأنَّه مَعْصُومٌ عِصْمَةً مُؤَبَّدَةً ، فيُقْتَلُ به قاتِلُه ، كالمسلمِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « المُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ ، ويَسْعَى بذِمَّتِهِمْ أدْنَاهُمْ ، لا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ[3] بِكَافِرٍ » . رَواه أحمدُ ، وأبو داودَ[4] . وفى لَفْظٍ : « لَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بكَافِرٍ » . رَواه البُخارِىُّ ، وأبو داودَ[5] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : مِن السُّنَّةِ أن لا يُقْتَلَ مُؤْمِنٌ بكافِرٍ .

الإنصاف

حُكْمُ المالِ غيرُ حُكْمِ النَّفْسِ ؛ بدَليلِ القَطْعِ بسَرِقَةِ مالِ زانٍ وقاتِلٍ فى مُحارَبَةٍ ، ولا يُقْتَلُ قاتِلُهما . والفَرْقُ أنَّ مالَهما[6] باقٍ على العِصْمَةِ كمالِ غيرِهما ، وعِصْمَةُ

---

(١) فى الأصل : « السلمانى » .

(٢) أخرجه الإمام الشافعى ، انظر : كتاب الديات . ترتيب المسند ١٠٥/٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب قود المسلم بالذمى ، من كتاب العقول . المصنف ١٠١/١٠ . والدارقطنى : فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١٣٥/٣ . والبيهقى ، فى : باب بيان ضعف الخبر الذى روى فى قتل المؤمن بالكافر ... ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٣٠/٨ ، ٣١ .

(٣) فى الأصل ، تش : « مسلم » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى السرية ترد على أهل العسكر ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب أيقاد المُسلم بالكافر ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٧٣/٢ ، ٤٨٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٩/١ ، ١٩٢/٢ ، ١٩٤ ، ٢١١ ، ٢١٥ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب القود بين الأحرار والمماليك فى النفس ، وباب سقوط القود من المسلم للكافر ، من كتاب القسامة . المجتبى ١٨/٨ ، ٢١ ، ٢٢ . وابن ماجه مختصرًا فى : باب المسلمون تتكافأ دماؤهم ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٩٥/٢ .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب فى كتابة العلم ، من كتاب العلم ، وفى : باب العاقلة ، وباب لا يقتل المسلم بالكافر ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٣٨/١ ، ٨٤/٤ ، ١٣/٩ ، ١٤ ، ١٦ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لا يقتل مسلم بكافر ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٧/٢ . والدارمى ، فى : باب لا يقتل مسلم بكافر ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧٩/١ ، ١٢٢ ، ١٧٨/٢ ، ١٨٠ . وليس هذا اللفظ عند أبى داود . انظر الإرواء ٢٦٧/٧ .

(٦) فى الأصل : « حالهما » .

الشرح الكبير

رَواه الإمامُ أحمدُ[1] . ولأنَّه مَنْقُوصٌ[2] بالكُفْرِ ، فلا يُقْتَلُ به المسلمُ ، كالمُسْتَأمِنِ ، والعُمُوماتُ مَخْصُوصاتٌ بحدِيثِنا ، وحديثُهم ليس له إسْنادٌ . قالَه أحمدُ . وقال الدّارَقُطْنِىُّ[3] : يَرْوِيه ابنُ البَيْلَمانِىِّ ، وهو ضعيفٌ إذا أسْنَدَ ، فكيف إذا أرْسَلَ ؟ والمَعْنَى فى المسلمِ أنَّه مُكافِئٌ للمسلمِ ، بخِلافِ الذِّمِّىِّ . ووافَقَ أبو حنيفةَ الجماعةَ فى المُسْتَأْمِنِ أنَّ المسلمَ لا يُقادُ به . وهو المشهورُ عن أبى يُوسُفَ . وعنه ، يُقْتَلُ به ؛ لِما سَبَق فى الذِّمِّىِّ . ولَنا ، أنَّه ليس بمَحْقُونِ الدَّمِ على التَّأْبِيدِ ، فأشْبَهَ الحَرْبِىَّ ، مع ما ذَكَرْنا مِن الأدِلَّةِ فى التى قبلَها .

فصل : ويُقْتَلُ الذِّمِّىُّ بالذِّمِّىِّ ، سواءٌ اتَّفَقَتْ أدْيانُهم أو اخْتَلَفَتْ ، فيُقْتَلُ النَّصْرانِىُّ باليَهُودِىِّ والمَجُوسِىِّ . نَصَّ عليه أحمدُ فى النَّصْرانِىِّ يُقْتَلُ بالمَجُوسِىِّ إذا قَتَلَه . قِيلَ[4] : فكَيْفَ يُقْتَلُ به وأدْيانُهما مُخْتَلِفَةٌ ؟ قال : أذْهَبُ إلى أنَّ النبىَّ ﷺ قَتَل رَجُلًا بالمرأةِ[5] . يَعْنِى أنَّه قَتَلَه بها مع اخْتِلافِ دِينِهما . ولأنَّهما تَكافَآ فى العِصْمَةِ بالذِّمَّةِ[6] ونَقِيصةِ الكُفْرِ ، فجَرَى[7]

الإنصاف

دَمِهما زالَتْ .

(١) لم نجده فى المسند . وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : لا يقتل مسلم بكافر ، من كتاب الديات . المصنف ٢٩٥/٩ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١٣٤/٣ . وهو ضعيف جدا . انظر : الإرواء ٢٦٧/٧ .

(٢) فى الأصل : « منقوض » .

(٣) انظر : سنن الدارقطنى ١٣٥/٣ .

(٤) سقط من : الأصل . وفى م : « قتل » .

(٥) تقدم تخريجه فى ٤٤٦/١٠ .

(٦) فى الأصل : « بالدية » .

(٧) بعده فى ق ، م : « مجرى » .

المقنع

وَلَا حُرٌّ بِعَبْدٍ ،.....

الشرح الكبير

القِصاصُ بينَهما ، كما لو تَساوَى دِينُهما . وهذا مَذْهَبُ الشافعيِّ .

٤٠٧٤ – مسألة : (ولا) يُقْتَلُ (حُرٌّ بعبدٍ) رُوِىَ هذا عن [1]أبى بكرٍ[1] ، وعُمَرَ ، وعلىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، وعُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعِكْرِمَةُ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . ورُوِىَ ذلك عن الشَّعْبِىِّ . ورُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، [١٩٤/٧ظ] وأصحابِ الرَّأْىِ ، أنَّه يُقْتَلُ به ؛ لعُمُومِ الآياتِ والأخْبارِ ، ولقولِ[2] النبىِّ ﷺ : « الْمُؤْمِنُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ » . ولأنَّه آدَمِىٌّ مَعْصُومٌ ، فأشْبَهَ الحُرَّ . ولَنا ، ما رَوَى الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : مِن السُّنَّةِ أن لا يُقْتَلَ حُرٌّ بعبدٍ[3] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يُقْتَلُ حُرٌّ بِعَبْدٍ » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[4] . ولأنَّه لا يُقْطَعُ طَرَفُه بطَرَفِه مع التَّساوِى فى السَّلامَةِ ، فلا يُقْتَلُ به ، كالأبِ مع ابْنِه .

الإنصاف

قوله : ولا يُقْتَلُ حُرٌّ بعَبْدٍ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : ليس فى العَبْدِ نُصوصٌ صريحةٌ صحيحةٌ تَمْنَعُ قَتْلَ الحُرِّ به . وقَوَّى أنَّه يُقْتَلُ

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « أبى » .

(٢) فى الأصل : « كقول » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠٢ حاشية ٩ . وهو جزء من الحديث المتقدم .

كما أخرج هذا الجزء من قول على أيضا البيهقى ، فى : باب لا يقتل حر بعبد ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٣٤/٨ .

(٤) فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١٣٣/٣ .

وضعف إسناده فى : تلخيص الحبير ١٦/٤ . وانظر : الإرواء ٢٦٩/٧ ، ٢٧٠ .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَقْتُلَهُ وَهُوَ مِثْلُهُ ، أَوْ يَجْرَحَهُ ، ثُمَّ يُسْلِمَ الْقَاتِلُ أَوِ الْجَارِحُ ، أَوْ يَعْتِقَ وَيَمُوتَ الْمَجْرُوحُ ، فَإِنَّهُ يُقْتَلُ بِهِ .

الشرح الكبير

ولأنَّ العَبْدَ مَنْقُوصٌ بالرِّقِّ ، فلم يُقْتَلْ به الحرُّ[1] ، كالمُكاتَبِ إذا مَلَك ما يُؤَدِّى ، والعُمُوماتُ مَخْصُوصَةٌ بهذا ، فنَقِيسُ عليه .

٤٠٧٥ – مسألة : (إلَّا أن يَجْرَحَه وهو مِثْلُه ، أو يَقْتُلَه ثم يُسْلِمَ القاتِلُ أو الجَارِحُ ، أو يَعْتِقَ فيَمُوتَ المَجْرُوحُ ، فإنَّه يُقْتَلُ به) وجملةُ ذلك ، أنَّ الاعْتِبارَ فى التَّكافُؤِ بحالةِ الوُجُوبِ كالحَدِّ . فعلى هذا ، إذا قَتَل ذِمِّىٌّ ذِمِّيًّا أو جَرَحَه ، ثم أسْلَمَ الجارِحُ ، و[2] مات المَجْرُوحُ ، أو قَتَل عبدٌ عبدًا أو جَرَحَه ، ثُمَّ عَتَقَ القاتِلُ أو الجارِحُ ، ومات المَجْرُوحُ ، وَجَب القِصاصُ ؛ لأنَّهما مُتكافِئان حالَ الجِنايَةِ ، ولأنَّ القِصاصَ قد وَجَب ، فلا يَسْقُطُ بما طَرَأ ، كما لو جُنَّ . [3]كذا ذَكَره أصحابُنا . وهو قولُ الشافعىِّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْتَلَ به . وهو قولُ الأوْزاعِىِّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بكافِرٍ » . ولأنَّه مُؤْمِنٌ ، فلا يُقْتَلُ بكافِرٍ ، كما لو كان مُؤْمِنًا حالَ قَتْلِه . ولأنَّ إسْلامَه لو قارَنَ السَّبَبَ مع عِلْمِه ، فإذا طَرَأ أسْقَطَ حُكْمَه . والأوَّلُ أقْيَسُ[3] .

الإنصاف

به ، وقال : هذا الرَّاجِحُ ، وأَقْوَى على قَوْلِ أحمدَ .

قوله : ولا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بكافِرٍ ، ولا حُرٌّ بعَبْدٍ ، إلَّا أَنْ يَقْتُلَه وهو مثلُه ، أو

---

(١) سقط من : تش ، م .

(٢) فى الأصل : « أو » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

(١)**فصل** : ولو جَرَح ذِمِّىٌّ حُرٌّ(٢) عبدًا ثم لَحِق بدارِ الحربِ ، فأُسِرَ واسْتُرِقَّ ، لم يُقْتَلْ بالعبدِ ؛ لأنَّه حينَ وُجوبِ القِصاصِ حُرٌّ(١) .

فصل : ولا يُقْتَلُ السَّيِّدُ بعبدِه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن النَّخَعِىِّ ، وداودَ ، أنَّه يُقْتَلُ به ؛ لِما رَوَى قَتادَةُ ، عن الحسنِ ، عن سَمُرَةَ ، قال : إنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ قَتَلَ عَبْدَهُ قَتَلْنَاهُ ، وَمَنْ جَدَعَهُ جَدَعْنَاهُ » . رَواه سعيدٌ ، والإمامُ أحمدُ ، والتِّرْمِذِىُّ(٣) ، وقال : حديثٌ حسنٌ غريبٌ . مع العُمُوماتِ والمَعْنَى فى التى قبلَها . ولَنا ، ما ذَكَرْناه فى التى قبلَها . وعن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لو لم أسْمَعْ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا يُقَادُ المَمْلُوكُ مِنْ مَوْلَاهُ ، والوَالِدُ مِنْ وَلَدِهِ » لأَقَدْتُه مِنْكَ . رَواه النَّسائِىُّ(٤) . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رجلًا قَتَل

الإنصاف

يَجْرَحَه ، ثم يُسْلِمَ القاتِلُ أوِ الجارِحُ ، أو يَعْتِقَ ويَمُوتَ المَجْرُوحُ ، فإنَّه يُقْتَلُ به . يعْنِى ، إذا قتَل عَبْدٌ عَبْدًا ، أو ذِمِّىٌّ أو مُرْتَدٌّ ذِمِّيًّا ، أو جرَحَه ، ثم أسْلَمَ القاتِلُ أوِ الجارِحُ ، أو عتَق ، ويموتُ المَجْروحُ ، فإنَّه يُقْتَلُ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : الأصل .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يقتل عبده ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٠ - ١٢ ، ١٨ ، ١٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قتل عبده أو مثل به أيقاد منه ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨٤ . والنسائى ، فى : باب القود من السَّيِّد للمولى ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/١٩ . وابن ماجه ، فى : باب هل يقتل الحر بالعبد ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٨ . والدارمى ، فى : باب القود بين العبد وبين سيده ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/١٩١ .

(٤) وأخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٢/٢١٦ ، ٤/٣٦٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٣٦ .

ولم يعزه إلى النسائى فى : نصب الراية ٤/٣٣٩ . وانظر : الإرواء ٧/٢٦٩ ، ٢٧٠ .

الشرح الكبير

عبدَه ، فجَلَدَه النبيُّ ﷺ مائةً ، ونَفاهُ عامًا ، ومَحا سَهْمَه[1] مِن المسلمين . رَواه سعيدٌ ، والخَلَّالُ[2] . قال أحمدُ : ليس بشيءٍ مِن قِبَلِ إسحاقَ بنِ أبى فَرْوَةَ . ورَوَاه عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن أبى بكرٍ وعمرَ[3] ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قالا : مَن قَتَل عبدَه ، جُلِد مائةً ، وحُرِمَ سَهْمَه مع المسلمين[4] . فأمّا حديثُ سَمُرَةَ ، فلم يَثْبُتْ . قال أحمدُ : الحسنُ لم يَسْمَعْ مِن سَمُرَةَ ، إنَّما هى صَحِيفَةٌ . وقال غيرُه : إنَّما سَمِعَ الحسنُ مِن سَمُرَةَ ثلاثةَ أحاديثَ ، ليس هذا منها . ولأنَّ الحسنَ أفْتَى بخِلافِه ، فإنَّه[5] يقولُ : لا يُقْتَلُ الحُرُّ بالعبدِ . وقال : إذا قَتَل السَّيِّدُ عبدَه يُضْرَبُ . [١٩٥/٧و] ومخالَفَتُه له تَدُلُّ على ضَعْفِه .

الإنصاف

نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : قُتِلَ به فى المَنْصوصِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ذكَرَه أصحابُنا . وجزَم به فى

---

(١) فى تش ، ق ، م : « اسمه » .

(٢) وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب هل يقتل الحر بالعبد ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٨/٢ . والبيهقى ، فى : باب ما روى فى من قتل عبده أو مثل به ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٣٦/٨ . والحديث ضعف إسناده فى الزوائد .

(٣) بعده فى الأصل ، تش : « وعلى » . وانظر المصادر الآتية .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما روى فى من قتل عبده أو مثل به ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٣٧/٨ . وبنحوه أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٩١/٩ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٠٥/٩ .

(٥) فى الأصل : « فيما به » .

وأخرجه أبو داود ، فى : باب من قتل عبده أو مثل به أيقاد به ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٨٤/٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٩٠/٩ .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُقْطَعُ طَرَفُ الحُرِّ بطَرَفِ العبدِ ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه بينَهم . ويُقْتَلُ العبدُ بالحُرِّ ، وبسَيِّدِه ؛ لأنَّه إذا قُتِل بمِثْلِه ، فبمَن هو أكْمَلُ منه[1] أَوْلَى ، مع عُمُومِ النُّصُوصِ الوارِدَةِ فى ذلك . ومتى وَجَب القِصاصُ على العبدِ ، فعَفا وَلِىُّ الجِنايَةِ إلى المالِ ، فله ذلك ، ويَتَعَلَّقُ أرْشُها برَقَبَتِه ؛ لأنَّه مُوجَبُ جِنايَتِه ، فتَعَلَّقَ برَقَبَتِه[2] ، كالقِصاصِ . فإن شاء سَيِّدُه أن يُسَلِّمَه إلى وَلِىِّ الجِنايةِ ، لم يَلْزَمْه أكثرُ مِن ذلك ؛ لأنَّه سَلَّمَ إليه ما تَعَلَّقَ حَقُّه به . وإن قال وَلِىُّ الجِنايةِ : بِعْه ، وادْفَعْ إلَىَّ ثَمَنَه . لم يَلْزَمْه ذلك ؛ لأنَّه لم يتَعَلَّقْ بذِمَّتِه شىءٌ ، وإنَّما تَعَلَّقَ بالرَّقَبَةِ التى سَلَّمَها ، فبَرِئَ منها . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يَلْزَمُه ذلك ، كما يَلْزَمُه بَيْعُ الرَّهْنِ . وإنِ امْتَنَعَ مِن تَسْلِيمِه ، واخْتارَ فِداءَه ، فهل تَلْزَمُه قِيمَتُه أو أرْشُ الجِنايةِ ؟ على رِوايَتَيْن ، تُذْكَرُ[3] فى غيرِ هذا المَوْضِعِ .

الإنصاف

« الوَجيزِ » وغيرِه . [4]وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم[4] . وقيل : لا يُقْتَلُ به . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . وهو ظاهرُ نقْلِ بَكْرٍ ، كإسْلامِ حَرْبِىٍّ قاتِلٍ .

فائدة : لو قتَل مَن هو مِثْلُه ، ثم جُنَّ ، وجَب القَوَدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا قَوَدَ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « فيه » .

(٣) فى م : « تذكران » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَوْ جَرَحَ مُسْلِمٌ ذِمِّيًّا ، أَوْ حُرٌّ عَبْدًا ، ثُمَّ أَسْلَمَ الْمَجْرُوحُ ، أَوْ عَتَقَ وَمَاتَ ، فَلَا قَوَدَ ، وَعَلَيْهِ دِيَةُ حُرٍّ مُسْلِمٍ . فِى قَوْلِ ابْنِ حَامِدٍ .

الشرح الكبير

٤٠٧٦ – مسألة : وإن جَرَح مسلمٌ كافِرًا ، فأَسْلَمَ المَجْرُوحُ ، ثم مات مسلمًا بسِرايَةِ الجُرْحِ[1] ، لم يُقْتَلْ به قاتِلُه ؛ لعَدَمِ التَّكافُؤِ حالَ الجِنايَةِ (وعليه دِيَةُ مُسْلِمٍ) لأنَّ اعْتِبارَ الأرْشِ بحالِ اسْتِقرارِ الجِنايةِ . وهذا (قولُ ابنِ حامِدٍ) بدليلِ ما لو قَطَع يَدَىْ رَجُلٍ ورِجْلَيْه ، فسَرَى إلى نفسِه ، ففيه دِيَةٌ واحدةٌ ، ولو اعْتُبِرَ حالَ الجِنايَةِ ، وَجَب دِيَتانِ . ولو قَطَع حُرٌّ يَدَ عبدٍ ، ثم عَتَق ومات ، لم يَجِبِ القَوَدُ ؛ لعَدَمِ التَّكافُؤِ[2] حالَ الجِنايَةِ ، وعلى الجانِى دِيَةُ حُرٍّ ، اعْتِبارًا بحالِ الاسْتِقْرارِ . وهو قولُ ابنِ حامدٍ ، كالمسألةِ قبلَها ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ . وللسَّيِّدِ أَقَلُّ الأمْرَيْن ، مِن نِصْفِ قِيمَتِه ، أو نِصْفِ دِيَةِ حُرٍّ ، والباقى لوَرَثَتِه ؛ لأنَّ نِصْفَ قِيمَتِه إن كانت أقَلَّ ، فهى التى وُجِدَتْ فى مِلْكِه ، فلا يكونُ له أكْثَرُ منها ؛ لأنَّ الزَّائِدَ حَصَل بحُرِّيَّتِه ، ولا حَقَّ له فيما حَصَل بها . وإن كان الأقَلُّ الدِّيَةَ ، لم يَسْتَحِقَّ أكْثَرَ منها ؛ لأنَّ نَقْصَ[3] القِيمَةِ حَصَل بسَبَبٍ مِن جِهَةِ السَّيِّدِ ،

الإنصاف

قوله : ولو جرَح مُسْلِمٌ ذِمِّيًّا ، أو حُرٌّ عَبْدًا ، ثم أَسْلَمَ المَجْرُوحُ وعتَق وماتَ ، فلا قَوَدَ ، وعليه دِيَةُ حُرٍّ مُسْلِمٍ . فى قَوْلِ ابنِ حامِدٍ . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، أنَّه نصَّ عليه فى وُجوبِ دِيَةِ المُسْلِمِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) فى الأصل : « الجراح » .

(٢) بعده فى الأصل : « فى » .

(٣) فى الأصل : « بعض » .

المقنع

وَفِى قَوْلِ أَبِى بَكْرٍ : عَلَيْهِ فِى الذِّمِّىِّ دِيَةُ ذِمِّىٍّ ، وَفِى الْعَبْدِ قِيمَتُهُ لِسَيِّدِهِ .

الشرح الكبير

وهو العِتْقُ . وذَكَر القاضى أنَّ أحمدَ نَصَّ فى رِوَايةِ حَنْبَلٍ ، فى مَن فَقَأَ عَيْنَىْ عبدٍ ، ثُمَّ أُعْتِقَ[1] ومات ، أنَّ على الجانِى قِيمَتَه للسَّيِّدِ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ الاعْتِبارَ بحالِ الجِنايةِ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، والقاضى ، وأبى الخَطَّابِ . قال أبو الخَطَّابِ : مَن قَطَعَ يَدَ ذِمِّىٍّ ، ثم أسْلَمَ ومات ، ضَمِنَه بدِيَةِ ذِمِّىٍّ ، ولو قَطَع يَدَ عبدٍ ، فأعْتَقَه سَيِّدُه ومات ، فعلى الجانِى قِيمَتُه للسَّيِّدِ ؛ لأنَّ حُكْمَ القِصاصِ مُعْتَبَرٌ بحالِ الجِنايةِ ، دُونَ حالِ السِّرايَةِ ، فكذلك الدِّيَةُ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى . قاله[2] شيخُنا ؛ لأنَّ سِرايَةَ الجُرْحِ مَضْمُونَةٌ[3] ، فإذا أتْلَفَتْ حُرًّا مسلمًا ، وَجَب ضَمانُه بدِيَةٍ كاملةٍ ، كما لو قَتَلَه بجُرْحٍ ثانٍ . وقولُ أحمدَ فى مَن فَقَأَ عَيْنَىْ عبدٍ : عليه قِيمَتُه للسَّيِّدِ .

الإنصاف

وفى قوْلِ أبى بَكْرٍ ، عليه فى الذِّمِّىِّ دِيَةُ ذِمِّىٍّ ، وفى العَبْدِ قِيمَتُه لسَيِّدِه . واخْتارَه القاضى وأصحابُه . وحكَى القاضى عن ابنِ حامِدٍ ، أنَّه يجبُ أقَلُّ الأمْرَيْن ، مِن قِيمَةِ العَبْدِ أو الدِّيَةِ . وحكَى أبو الخَطَّابِ عنِ القاضى ، أنَّ ابنَ حامِدٍ أوْجبَ دِيَةَ حُرٍّ ؛ للمَوْلَى منها[4] أقَلُّ الأمْرَيْن مِن نِصْفِ الدِّيَةِ أو نِصْفِ القِيمَةِ ، والباقى لوَرَثَتِه . وذكَر القاضى فى « المُجَرَّدِ » احْتِمالًا بوُجوبِ أكثرِ الأمْرَيْنِ مِنَ القِيمَةِ

---

(١) فى ق ، م : « عتق » .

(٢) فى الأصل ، تش : « قال » .

وانظر : المغنى ١١/٤٦٨ .

(٣) بعده فى الأصل : « به » .

(٤) فى الأصل ، : « منهما » .

الشرح الكبير

لا خِلافَ فيه ، وإنَّما الخِلافُ فى وُجُوبِ الزَّائِدِ على القِيمَةِ مِن دِيَةِ الحُرِّ للوَرَثَةِ ، ولم يَذْكُرْه أحمدُ . ولأنَّ الواجِبَ مُقَدَّرٌ بما تُفْضِى[1] إليه السِّرايَةُ ، دُونَ ما تُتْلِفُه[2] الجِنايةُ ، [٧/١٩٥ظ] بدليلِ أنَّ مَن قُطِعَتْ يَدَاهُ ورِجْلاه ، فسَرَى القَطْعُ إلى نَفْسِه ، لم يَلْزَمِ الجانِىَ أكْثَرُ مِن دِيَةٍ ، ولو قَطَع إصْبَعًا ، فسَرَى إلى نَفْسِه ، لوَجَبَتِ الدِّيَةُ كامِلةً ، فكذلك إذا سَرَتْ إلى نفسِ حُرٍّ مسلمٍ ، تَجِبُ دِيَةٌ كامِلَةٌ . فأمَّا إن قَطَع يَدَ مُرْتَدٍّ ، أو[3] حَرْبِىٍّ ، فسَرَى ذلك إلى نفسِه ، لم يَجِبْ قِصاصٌ ولا دِيَةٌ ولا كَفَّارَةٌ ، سَوَاءٌ أسْلَمَ قبلَ السِّرايةِ أو لم يُسْلِمْ ؛ لأنَّ الجُرْحَ غيرُ مَضْمُونٍ ، فلم تُضْمَنْ

الإنصاف

أو الدِّيَةِ . فعلى المذهبِ ، يأْخُذُ سيِّدُه [4]قِيمَتَه . نَقَلَه حَنْبَلٌ وقْتَ جِنايَتِه . وكذا[4] دِيَتَه إلَّا أنْ تُجاوِزَ الدِّيَةُ أرْشَ الجِنايَةِ ، فالزِّيادَةُ لوَرَثَةِ العَبْدِ . وتقدَّم كلامُ ابنِ حامِدٍ . وكوْنُ قِيمَتِه يومَ الجِنايَةِ للسَّيِّدِ ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعلى الثَّانى ، جميعُ القِيمَةِ للسَّيِّدِ . ذكَرَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والأصحابُ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والعِشْرِينَ بعدَ المِائَةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وجَب بهذه الجِنايَةِ قَوَدٌ ، فطَلَبُ القَوَدِ للوَرَثَةِ على هذه ، وعلى الأُخْرَى للسَّيِّدِ . قاله فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، لو جرَح عَبْدَ نفْسِه ، ثم أعْتَقَه قبلَ مَوْتِه ، ثم ماتَ ، فلا قَوَدَ عليه ، وفى ضَمانِه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « مضى » .
(٢) فى الأصل ، تش : « تنقله » .
(٣) سقط من : الأصل ، تش .
(٤ - ٤) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ رَمَى مُسْلِمٌ ذِمِّيًّا عَبْدًا ، فَلَمْ يَقَعْ بِهِ السَّهْمُ حَتَّى عَتَقَ وَأَسْلَمَ ، فَلَا قَوَدَ ، وَعَلَيْهِ دِيَةُ حُرٍّ مُسْلِمٍ إِذَا مَاتَ [٢٧٤و] مِنَ الرَّمْيَةِ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : عَلَيْهِ الْقِصَاصُ .

الشرح الكبير

سِرايَتُه ، بخِلافِ التى قبلَها .

٤٠٧٧ – مسألة : (وإن رَمَى مسلمٌ ذِمِّيًّا عبدًا ، فلمْ يَقَعِ السَّهْمُ به حتى عَتَقَ وأسْلَمَ ، فلا قَوَدَ ، وعليه دِيَةُ حُرٍّ مسلمٍ إذا مات مِن الرَّمْيَةِ) هذا قولُ ابنِ حامدٍ ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ (وقال أبو بكرٍ : يجبُ القِصاصُ) لأنَّه قَتَل مُكافِئًا له عمدًا عُدْوانًا ، فوَجَبَ القِصاصُ ، كما لو كان حُرًّا مسلمًا كذلك حالَ الرَّمْىِ ، يُحَقِّقُه أنَّ الاعْتِبارَ بحالِ[1] الإصابةِ ، بدليلِ ما لو رَمَى فلم يُصِبْه حتى ارْتَدَّ أو مات ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ، ولو رَمَى عبدًا كافرًا ، فعَتَقَ و[2] أسْلَمَ ، غَرِمَه بدِيَةِ حُرٍّ مسلمٍ . ولَنا ، على دَرْءِ[3] القِصاصِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ رَمَى مُسْلِمٌ ذِمِّيًّا عَبْدًا ، فلم يَقَعْ به السَّهْمُ حتى عَتَق وأَسْلَمَ ، فلا قَوَدَ عليه ، وعليه دِيَةُ حُرٍّ مُسْلِمٍ إذا ماتَ مِنَ الرَّمْيَةِ . ذكَرَه الخِرَقِيُّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ أيضًا ، والقاضى ، واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ [١٣٨/٣و] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وقال أبو بَكْرٍ : عليه القِصاصُ . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ أيضًا . حَكاه عنه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . فعلى المذهبِ ، تكونُ الدِّيَةُ

---

(١) بعده فى الأصل ، تش : « الرمى » .
(٢) فى م : « أو » .
(٣) فى تش : « دية » .

الشرح الكبير

أنَّه لم يَقْصِدْ إلى نَفْسٍ مُكافِئَةٍ ، فلم يَجِبْ عليه قِصاصٌ ، كما لو رَمَى حَرْبِيًّا[1] أو مُرْتَدًّا فأسْلَمَ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُه فى العَبْدِ [2]دِيَةُ عبدٍ لمَوْلاه ؛ لأنَّ الإصابَةَ ناشِئَةٌ[2] عن إرْسالِ السَّهْمِ ، فكان الاعْتِبارُ بها ، كحالَةِ الجُرْحِ . ولَنا ، أنَّ الإصابَةَ حَصَلَتْ فى حُرٍّ ، فكان ضَمانُه ضمانَ الأحْرارِ ، كما لو قَصَد هَدَفًا أو طائِرًا ، فأصاب حُرًّا ، ثم يَبْطُلُ [3]ماذَكَرَه[3] بما إذا رَمَى حَيًّا فأصابه مَيِّتًا ، أو عبدًا صحيحًا فأصابه بعدَ قَطْعِ يَدَيْه ، لم تَجِبْ دِيَتُه لوَرَثَتِه ، وعندَه تَجِبُ لمَوْلاه . ولو رَمَى كافِرًا فأصابه السَّهْمُ بعدَ أن أسْلَمَ ، كانت دِيَتُه لوَرَثَتِه المسلمين ، وعندَ أبى حنيفةَ لوَرَثَتِه الكُفَّارِ . ولَنا ، أنَّه مات مسلِمًا حُرًّا ، فكانت دِيَتُه للمسلمين ، كما لو كان مسلمًا حالَ الرَّمْيِ ، فوُجُوبُ المالِ مُعْتَبَرٌ بحالِ الإصابَةِ ؛ لأنَّه [4]بَدَلٌ عن[4] المَحَلِّ ، فيُعْتَبَرُ عن المَحَلِّ الذى فات بها ، فيَجِبُ بقَدْرِه ، وقد فات بها نَفْسُ مسلمٍ حُرٍّ ، والقِصاصُ جَزاءُ[5] الفِعْلِ ، فيُعْتَبَرُ الفِعْلُ فيه والإصابةُ معًا ؛ لأنَّهما طَرَفاه ، فلذلك لم[6] يَجِبِ القِصاصُ بقَتْلِه .

الإنصاف

للوَرَثَةِ لا للسَّيِّدِ .

(١) فى تش : « ذميا » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣ - ٣) زيادة من : تش ، ر ٣ .

(٤ - ٤) فى م : « يدل على » .

(٥) فى م : « جزء » .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فُصُولٌ تتعلقُ بهذه المسألةِ :

فصل[1] : ولو قَطَع يَدَ عبدٍ ، ثم عَتَق ومات ، أو يَدَ ذِمِّيٍّ ، ثم أَسْلَمَ ومات ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، الواجِبُ دِيَةُ حُرٍّ مسلمٍ ، لوَرَثَتِه ولسَيِّدِه منها أقَلُّ الأمْرَيْن مِن دِيَتِه أو أرْشِ جِنايَتِه ، اعْتِبارًا بحالِ اسْتِقْرارِ الجِنايَةِ . وقال القاضى ، وأبو بكرٍ : تجبُ قِيمَةُ العبدِ بالِغَةً ما بَلَغَتْ ، مَصْرُوفَةً إلى السَّيِّدِ ، اعْتِبارًا بحالِ الجِنايةِ ؛ لأنَّها المُوجِبُ للضَّمانِ ، فاعْتُبِرَتْ حالَ وُجُودِها . ومُقْتَضَى قَوْلِهما ضَمانُ الذِّمِّيِّ الذى أسْلَمَ بدِيَةِ ذِمِّيٍّ ، ويَلْزَمُهما على هذا أن يَصْرِفاها إلى وَرَثَتِه مِن أهلِ الذِّمَّةِ ، وهو غيرُ صحيحٍ ؛ لأنَّ الدِّيَةَ لا تَخْلُو مِن أن تكونَ مُسْتَحَقَّةً للمَجْنِىِّ عليه ، أو لوَرَثَتِه ؛ فإن كانت له ، وَجَب أن تكونَ لوَرَثَتِه المسلمين ، كسائِرِ أمْوالِه وأمْلاكِه ، و[2]كالذى كَسَبَه بعدَ جُرْحِه . وإن كانت تَحْدُثُ على مِلْكِ وَرَثَتِه ، فوَرَثَتُه هم المسلمون دُونَ الكُفَّارِ .

فصل : وإن قَطَع أنْفَ عَبْدٍ قِيمَتُه ألفُ[3] دِينارٍ ، فانْدَمَلَ ، ثم أعْتَقَه السَّيِّدُ ، وَجَبَتْ قِيمَتُه بكَمالِها للسَّيِّدِ . وإن أعْتَقَه ثم انْدَمَلَ ، فكذلك ؛ لأنَّه إنَّما اسْتَقَرَّ بالانْدِمالِ ما وَجَب بالجِنايةِ ، والجِنايةُ كانت فى مِلْكِ سَيِّدِه . وإن مات مِن سِرايةِ الجُرْحِ ، فكذلك فى قولِ أبى بكرٍ والقاضى .

الإنصاف .....

(١) هذا الفصل زيادة من المطبوعة ، وهو فى المغنى ١١/٥٢١ ، ٥٢٢ .

(٢) زيادة من : المغنى .

(٣) فى الأصل ، ر ٣ : « ألفا » .

الشرح الكبير

وهو قولُ المُزَنِىِّ ؛ لأنَّ الجِنايةَ يُراعَى فيها حالُ وُجُودِها . وذَكَر القاضى أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه فى رِوايةِ حَنْبَلٍ ، فى مَن فَقَأَ عَيْنَىْ عَبدٍ ، ثم أُعْتِقَ ومات ، ففيه قِيمَتُه لا الدِّيَةُ . ومُقْتَضَى قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ الواجِبَ فيه دِيَةُ حُرٍّ[1] . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ الجِنايةِ بحالةِ الاسْتِقْرارِ ، وقد ذَكَرْناه . [2]ويُصْرَفُ إلى سَيِّدِه ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ أقَلَّ الأمْرَيْن مِن دِيَتِه أو أرْشِ [١٩٦/٧و] الجُرْحِ ، والدِّيَةُ هـٰهُنا أقَلُّ الأمْرَيْن . وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بما إذا قَطَع يَدَيْه ورِجْلَيْه فمات بسِرايَةِ الجُرْحِ ، فإنَّ الواجِبَ دِيَةُ النَّفْسِ لا دِيَةُ الجُرْحِ[2] .

فصل : فإن قَطَع يَدَ عبدٍ ، فأُعْتِقَ ، ثم عاد فقَطَعَ رِجْلَه ، وانْدَمَلَ القَطْعان ، فلا قِصاصَ فى اليَدِ ؛ لأنَّها قُطِعَتْ فى حالِ رِقِّه ، ويَجِبُ فيها نِصْفُ قِيمَتِه ، أو ما نَقَصَه القَطْعُ[3] لسَيِّدِه ، إذا قُلْنا : إنَّ العبدَ يُضْمَنُ بما نَقَصَه . ويجبُ القِصاصُ فى الرِّجْلِ التى قَطَعها حالَ حُرِّيَّتِه ، أو نِصْفُ الدِّيَةِ إن عَفا عن القِصاصِ لوَرَثَتِه . وإنِ انْدَمَلَ قَطْعُ اليَدِ ، وسَرَى قَطْعُ الرِّجْلِ إلى نَفْسِه ، ففى اليَدِ نِصْفُ القِيمَةِ لسَيِّدِه ، وعلى القاطِعِ القِصاصُ فى النفسِ ، أو الدِّيَةُ كامِلَةً لوَرَثَتِه . وإنِ انْدَمَلَ قَطْعُ الرِّجْلِ ، وسَرَى قَطْعُ اليَدِ ، ففى الرِّجْلِ القِصاصُ بقَطْعِها ، أو نِصْفُ الدِّيَةِ لوَرَثَتِه ، ولا قِصاصَ فى اليَدِ ، ولا فى سِرايَتِها ، وعلى الجانِى دِيَةُ حُرٍّ ، لسَيِّدِه منها أقَلُّ الأمْرَيْن

(١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .
(٣) فى م : « العبد » .

الشرح الكبير

مِن أرْشِ القَطْعِ أو دِيَةِ الحُرِّ ، على قولِ ابنِ حامدٍ . وعلى قولِ أبى بكرٍ والقاضى ، تَجِبُ قِيمَةُ العبدِ لسَيِّدِه ، اعْتِبارًا بحالِ جنايَتِه . وإن سَرَى الجُرْحان ، لم يَجِبِ القِصاصُ فى النَّفْسِ ولا اليَدِ ؛ لأنَّه مات مِن جُرْحَيْن مُوجِبٍ وغيرِ مُوجِبٍ ، فلم يجبِ القِصاصُ ، كما لو جَرَحَه جُرْحَيْن خطأً وعمدًا ، ولكنْ يجبُ القِصاصُ فى الرِّجْلِ ؛ لأنَّه قَطَعَها مِن حُرٍّ ، فإنِ اقْتَصَّ منه ، وَجَب نِصْفُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّه مات مِن جِنايَتِه ، وقد اسْتَوْفَى منه ما يُقابِلُ نِصْفَ الدِّيَةِ ، وللسَّيِّدِ أقَلُّ الأمْرَيْن مِن نِصْفِ القِيمَةِ أو نصفِ الدِّيَةِ ، فإن زاد نِصْفُ الدِّيَةِ على نِصْفِ القِيمَةِ ، كان الزّائِدُ للوَرَثَةِ ، وإن عَفَا وَرَثَتُه عن القِصاصِ ، فلهم أيضًا نِصْفُ الدِّيَةِ . فإن كان قاطِعُ الرِّجْلِ غيرَ قاطِعِ اليَدِ ، وانْدَمَلَ الجُرْحان ، فعلى قاطِعِ اليَدِ نِصْفُ القِيمَةِ لسَيِّدِه ، وعلى قاطِعِ الرِّجْلِ القِصاصُ فيها أو[1] نِصْفُ الدِّيَةِ . وإن سَرَى الجُرْحان إلى نفسِه ، فلا قِصاصَ على الأوَّلِ ؛ لأنَّه قَطَع يَدَ عبدٍ ، وعليه نِصْفُ دِيَةِ حُرٍّ ؛ لأنَّ المَجْنِىَّ عليه حُرٌّ فى حالِ اسْتِقْرارِ الجِنايةِ ، وعلى الثانى القِصاصُ فى النَّفْسِ إذا كانا عَمَدَا القَطْعَ ؛ لأنَّه شارَكَ فى القَتْلِ عمدًا عُدْوانًا ، فهو كشريكِ الأبِ . ويَتَخَرَّجُ أن لا قِصاصَ عليه فى النَّفْسِ ؛ لأنَّ الرُّوحَ خَرَجَتْ مِن سِرايَةِ قَطْعَيْن ، مُوجِبٍ وغيرِ مُوجِبٍ ، بِناءً على شريكِ الأبِ . وإن عَفا عنه إلى الدِّيَةِ ، فعليه نِصْفُ دِيَةِ حُرٍّ . وإن قُلْنا بوُجُوبِ القِصاصِ فى النَّفْسِ ، خُرِّجَ فى وُجُوبِه فى الطَّرَفِ رِوايتان . وإن قُلْنا :

(١) فى تش : « و » .

الشرح الكبير

لا يجبُ فى النَّفْسِ . وَجَب فى الرِّجْلِ .

فصل : وإن قَلَع عَيْنَ عبدٍ ، ثم أُعْتِقَ[1] ، ثُمَّ قَطَع آخَرُ يَدَه ، ثم قَطَع آخَرُ رِجْلَه ، فلا قَوَدَ على الأوَّلِ ، سواءٌ انْدَمَلَ جُرْحُه أو سَرَى ، وأمَّا الآخرَان ، فعليهما القِصاصُ فى الطَّرَفَيْن إن[2] وَقَف قَطْعُهما ، أو دِيَتُهما إن عَفا عنهما . وإن سَرَتِ الجِراحاتُ كلُّها ، فعليهما القِصاصُ فى النَّفْسِ ؛ لأنَّ [١٩٦/٧ظ] جِنايَتَهما صارتْ نَفْسًا . وفى ذلك وفى القِصاصِ فى الطَّرَفِ اخْتِلافٌ قد[3] ذَكَرْناه . وإن عَفا عنهما ، فعليهم[4] الدِّيَةُ أثْلاثًا . وفيما يَسْتَحِقُّه السَّيِّدُ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، أقَلُّ الأمْرَيْن مِن نِصْفِ القِيمَةِ أو ثُلُثِ الدِّيَةِ ، على قِياسِ قولِ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه بالقَطْعِ اسْتَحَقَّ نِصْفَ القِيمَةِ ، فإذا صارت نَفْسًا ، وَجَب فيها ثُلُثُ الدِّيَةِ ، فكان له أقَلُّ الأمْرَيْن . والثانى ، له أقَلُّ الأمْرَيْن مِن ثُلُثِ القِيمَةِ أو ثُلُثِ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ الجِنايةَ إذا صارت نَفْسًا ، كان الاعْتِبارُ بما آلَتْ إليه ، ألا تَرَى أنَّه لو جَنَى الجانِيان الآخَرَان قبلَ العِتْقِ أيضًا ، لم يكنْ على الأوَّلِ إلَّا ثُلُثُ القِيمَةِ ، ولا يَزِيدُ حَقُّه بالعِتْقِ ، كما لو قَلَع رَجُلٌ عَيْنَه ، ثم باعَه سَيِّدُه ، ثم قَطَع آخَرُ يَدَه ، وآخَرُ رِجْلَه ، ثم مات ، فإنَّه يكونُ للأوَّلِ ثُلُثُ القِيمَةِ . وإن كان أرْشُ

الإنصاف .....

(١) فى ق ، م : « عتق » .
(٢) فى الأصل : « أو » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل ، تش ، ر ٣ ، م : « فعليهما » .

الشرح الكبير

الجِنايةِ نِصْفَ القِيمَةِ ، فإذا قُلْنا بالوَجْهِ الأوَّلِ ، [فلو كان الأوَّلُ][1] قَطَع إصْبَعَه ، أو هَشَمَه ، و[2] الجانِيان[3] فى الحُرِّيَّةِ قَطَعا يَدَيْه ، فالدِّيَةُ عليهم أثْلاثًا ، للسَّيِّدِ منها أقَلُّ الأمْرَيْن مِن أرْشِ الإصْبَعِ ، وهو عُشْرُ القِيمَةِ ، أو ثُلُثِ الدِّيَةِ . ولو كان الجانِى فى حالِ الرِّقِّ قَطَع يَدَيْه ، والجانِيان[3] فى الحُرِّيَّةِ قَطَعا رِجْلَيْه ، وَجَبَتِ الدِّيَةُ أثْلاثًا ، وكان للسَّيِّدِ منها أقَلُّ الأمْرَيْنِ مِن جميعِ قِيمَتِه[4] أو ثُلُثِ الدِّيَةِ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، يكونُ له فى الفَرْعَيْن أقَلُّ الأمْرَيْن مِن ثُلُثِ القِيمَةِ أو ثُلُثِ الدِّيَةِ .

فصل : فإن كان الجانِيانِ فى حالِ الرِّقِّ ، والواحِدُ فى حالِ الحُرِّيَّةِ ، فمات ، فعليهم الدِّيَةُ ، وللسَّيِّدِ مِن ذلك ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ، أقَلُّ الأمْرَيْن مِن أرْشِ الجِنايَتَيْن أو ثُلُثَى الدِّيَةِ ، وعلى الآخَرِ أقَلُّ الأمْرَيْن مِن ثُلُثَى القِيمَةِ أو ثُلُثَى الدِّيَةِ .

فصل : وإن كان الجُناةُ أرْبَعَةً ؛ واحِدٌ فى الرِّقِّ ، وثَلاثَةٌ فى الحُرِّيَّةِ ، ومات ، كان للسَّيِّدِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، الأقَلُّ مِن أرْشِ الجِنايةِ أو رُبْعِ الدِّيَةِ[5] . وإن كان الثَّلاثَةُ فى الرِّقِّ ، والواحِدُ فى الحُرِّيَّةِ ، كان للسَّيِّدِ أقَلُّ الأمْرَين من أرْشِ الجِناياتِ أو ثَلاثَةِ أرْباعِ الدِّيَةِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ، وفى

الإنصاف .....

(١) تكملة من : المغنى ١١/٥٢٤ .

(٢) فى م : « أو » .

(٣) فى الأصل ، تش : « الجنايتان » .

(٤) فى الأصل : « القيمة » .

(٥) بعده فى المغنى ١١/٥٢٥ : « وعلى الآخر الأقل من ربع القيمة أو ربع الدية » .

الشرح الكبير

الآخَرِ ، الأقَلُّ مِن ثلاثةِ أرْباعِ القِيمَةِ أو ثلاثَةِ أرْباعِ الدِّيَةِ . ولو كانوا[1] عَشَرَةً ؛ واحِدٌ فى الرِّقِّ ، وتسعةٌ فى الحُرِّيَّةِ ، فالدِّيَةُ عليهم ، وللسَّيِّدِ فيها بحِسابِ ما ذَكَرْنا ، على اخْتِلافِ الوَجْهَيْن .

فصل : وإن قَطَع يَدَه ، ثم أُعْتِقَ ، فقَطَعَ آخَرُ رِجْلَه ، ثم عاد الأوَّلُ فقَتَلَه بعدَ الانْدِمالِ ، فعليه القِصاصُ للوَرَثَةِ ، ونِصْفُ القِيمَةِ للسَّيِّدِ ، وعلى الآخَرِ القِصاصُ للورثةِ فى الرِّجْلِ أو[2] نِصْفُ الدِّيَةِ . فإن كان قبلَ الانْدِمالِ ، فعلى الجانِى الأوَّلِ القِصاصُ فى النَّفْسِ دُونَ اليَدِ ؛ لأنَّه قَطَعَها فى رِقِّه . فإنِ اخْتارَ الورثةُ القِصاصَ فى النَّفْسِ ، سَقَط حَقُّ السَّيِّدِ ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يُسْتَحَقَّ عليه النفسُ وأرْشُ الطَّرَفِ قبلَ الانْدِمالِ ، فإنَّ الطَّرَفَ داخِلٌ فى النَّفْسِ فى الأرْشِ . فإنِ اخْتارُوا[3] العَفْوَ ، فعليه الدِّيَةُ دُونَ أرْشِ الطَّرَفِ ؛ لأنَّ أرْشَ الطَّرَفِ يَدْخُلُ فى النَّفْسِ ، وللسَّيِّدِ أقَلُّ الأمْرَيْن مِن نِصْفِ القِيمَةِ أو أرْشِ الطَّرَفِ ، والباقى للورثةِ . وأمَّا الثانى ، [١٩٧/٧و] فعليه القِصاصُ فى الرِّجْلِ ؛ لأنَّ القَتْلَ قَطَع سِرايَتَها ، فصار كما لو انْدَمَلَتْ . فإن عَفا عنه ، فعليه نِصْفُ الدِّيَةِ . وإن كان الثانى هو الذى قَتَلَه قبلَ الانْدِمالِ ، فعليه القِصاصُ فى النفسِ . وهل يُقْطَعُ طَرَفُه ؟ على رِوايَتَيْن . فإن عَفا الورثةُ ، فعليه دِيَةٌ واحدةٌ . وأمّا الأوَّلُ ، فعليه نِصْفُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « كان » .
(٢) فى الأصل ، ق : « و » .
(٣) فى الأصل ، تش : « اختار » .

الشرح الكبير

القِيمَةِ للسَّيِّدِ ، ولا قِصاصَ عليه . وإن كان القاتِلُ ثالثًا ، فقد اسْتَقَرَّ القَطْعانِ ، ويكونُ على الأوَّلِ نِصْفُ القِيمَةِ لسَيِّدِه ، وعلى الثانى القِصاصُ فى الرِّجْلِ ، أو نِصْفُ الدِّيَةِ لورثَتِه ، وعلى الثالثِ القِصاصُ فى النَّفْسِ أو الدِّيَةُ .

فصل : وإذا قَطَع رجلٌ يَدَ عبدِه[1] ، ثم أعْتَقَه ، ثم انْدَمَلَ جُرْحُه ، فلا قِصاصَ عليه ولا ضَمانَ ؛ لأنَّه إنَّما قَطَع يَدَ عَبْدِه ، وإنَّما اسْتَقَرَّ بالانْدِمالِ ما وَجَب بالجِراحِ . وإن مات بعدَ العِتْقِ بسِرايَةِ الجُرْحِ ، فلا قِصاصَ فيه ؛ لأنَّ الجِنايةَ كانت على مَمْلُوكِه . وفى وُجُوبِ الضَّمانِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يجبُ شىءٌ ؛ لأنَّه مات بسِرايَةِ جُرْحٍ غيرِ مَضْمُونٍ ، أشْبَهَ ما لو مات بسِرايَةِ القَطْعِ فى الحَدِّ وسِرايَةِ القَوَدِ . ولأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّ القَطْعَ كان قَتْلًا ، فيكونُ قاتِلًا لعَبْدِه ، فلا يَلْزَمُه ضَمانُه ، كما لو لم يُعْتِقْه . وهذا مُقْتَضَى قولِ أبى بكرٍ . والثانى ، يَضْمَنُه بما زاد على أرْشِ القَطْعِ مِن الدِّيَةِ ؛ لأنَّه مات وهو حُرٌّ بسِرايَةِ قَطْعِ عُدْوانٍ ، فيَضْمَنُ ، كما لو كان القاطِعُ أجْنَبِيًّا ، لكنْ يَسْقُطُ أرْشُ القَطْعِ ؛ لأنَّه فى مِلْكِه ، ويجبُ الزّائِدُ لورثتِه ، فإن لم يكنْ له[2] وارِثٌ سِواه ، وَجَب لبيتِ المالِ ، ولا يَرِثُ السَّيِّدُ شيئًا ؛ لأنَّ القاتِلَ لا يَرِثُ .

(١) فى ق ، م : « عبد » .
(٢) زيادة من : تش .

المقنع

وَلَوْ قَتَلَ مَنْ يَعْرِفُهُ ذِمِّيًّا عَبْدًا ، فَبَانَ أَنَّهُ قَدْ أَسْلَمَ وَعَتَقَ ، فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ ، وَإِنْ كَانَ يَعْرِفُهُ مُرْتَدًّا ، فَكَذَلِكَ . قَالَهُ أَبُو بَكْرٍ . قَالَ : وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَلْزَمَهُ إِلَّا الدِّيَةُ .

الشرح الكبير

٤٠٧٨ – مسألة : (ولو قَتَل مَن يَعْرِفُه ذِمِّيًّا عبدًا ، فبان أنَّه قد عَتَقَ وأَسْلَمَ ، فعليه القِصاصُ) لأنَّه قَتَل مَن يُكافِئُه بغيرِ حَقٍّ ، أشْبَهَ ما لو عَلِم حالَه .

٤٠٧٩ – مسألة : (وإن كان يَعْرِفُه مُرْتَدًّا ، فكذلك عندَ أبى بكرٍ) لِما ذَكَرْنا (قال : ويَحْتَمِلُ أن لا يَلْزَمَه إلَّا الدِّيَةُ) لأنَّه لم يَقْصِدْ قَتْلَ مَعْصُومٍ ، فلم يَلْزَمْه قِصاصٌ ، كما لو قَتَل فى دارِ الحربِ مَن يَعْتَقِدُه[1] حَرْبِيًّا ، فبانَ أنَّه بعدَ أن أسْلَمَ .

الإنصاف

قوله : ولو قَتَل مَن يَعْرِفُه ذِمِّيًّا عَبْدًا ، فبانَ أنَّه قد أَسْلَمَ وعَتَق ، فعليه القِصاصُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكثرُهم . وقيل : لا قِصاصَ عليه . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الأُصولِيَّةِ » .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو قَتَل مَن يظُنُّه [2]قاتِلَ أبيه[2] ، فلم يَكُنْ .

قوله : وإنْ كانَ يَعْرِفُه مُرْتَدًّا ، فكذلك . قالَه أبُو بَكْرٍ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الفُروعِ » .

قال أبو بَكْرٍ : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَلْزَمَه إلَّا الدِّيَةُ . وهو وَجْهٌ لبعضِ الأصحابِ . قالَه ابنُ مُنَجَّى . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ولو قَتَل مَن يعْرِفُه مُرْتَدًّا ، فبانَ أنَّه قد

---

(١) فى م : « يظنه » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، أَنْ لَا يَكُونَ أَبًا لِلْمَقْتُولِ ، فَلَا يُقْتَلُ الْوَالِدُ بِوَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ ، وَالْأَبُ وَالْأُمُّ فِى ذَلِكَ سَواءٌ .

الشرح الكبير

فصل : (الرّابعُ ، أن لا يكونَ أبًا للمَقْتُولِ ، فلا يُقْتَلُ الوالِدُ بوَلَدِه وإن سَفَل ، والأبُ والأُمُّ فى ذلك سَواءٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الأبَ لا يُقْتَلُ بوَلَدِه ، ولا بوَلَدِ وَلَدِه ، وإن نَزَلَتْ دَرَجَتُه ، وسَواءٌ فى ذلك وَلَدُ البَنِينَ ووَلَدُ البَناتِ . وممَّن نُقِلَ عنه أنَّ الوالدَ لا يُقْتَلُ بوَلَدِه[1] ، عمرُ بنُ الخَطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال رَبِيعَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال ابنُ نافِعٍ ، وابنُ عبدِ الحَكَمِ ، وابنُ المُنْذِرِ[2] : يُقْتَلُ به ؛ لظاهِرِ آىِ الكِتابِ ، والأخْبارِ المُوجِبَةِ للقِصاصِ . ولأنَّهما حُرَّان مسلمان مِن أهلِ القِصاصِ ، فوَجَبَ أن يُقْتَلَ كلُّ واحِدٍ منهما بصاحِبِه ؛ كالأجْنَبِيَّيْنِ . وقال ابنُ المُنْذِرِ[2] :

الإنصاف

أسْلَمَ ، ففى القَوَدِ – على قوْلِ أبى بَكْرٍ – وَجْهان . يعْنِى ، فى مسْأَلَةِ أبى بَكْرٍ ، والخِرَقِىِّ ، التى قبلَ هذه المَسْأَلَةِ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » ، فيما إذا رَمَى مُسْلِمٌ ذِمِّيًّا : هل يَلْزَمُه دِيَةُ مُسْلِمٍ ، أو كافِرٍ ؟ فيه رِوايَتان ؛ اعْتِبارًا بحالِ الإصابَةِ أو الرَّمْيَةِ . ثم بَنَى مسْأَلَةَ العَبْدِ على الرِّوايتَيْن فى ضَمانِه بدِيَةٍ أو قِيمَةٍ ، ثم بَنَى عليهما مَن رَمَى مُرْتَدًّا أو حَرْبِيًّا فأَسْلَمَ قبلَ وُقوعِه ، هل يَلْزَمُه دِيَةُ مُسْلِمٍ ، أو هَدَرٌ ؟ انتهى .

قوله : الرَّابعُ ، أنْ لا يكونَ أبًا للمقْتُولِ ، فلا يُقْتَلُ الوالِدُ – وإنْ عَلَا – بوَلَدِه وإنْ سَفَلَ ، والأبُ والأُمُّ فى ذلك سَوَاءٌ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، تُقْتَلُ

---

(١) بعده فى م : « ولا بولد ولده » .

(٢) انظر : الإشراف ٦٧/٣ .

الشرح الكبير

وقد رُوِىَ[1] فى هذا البابِ أخْبارٌ . وقال مالِكٌ : إن قَتَلَه حَذْفًا بالسَّيْفِ ونحوِه ، لم يُقْتَلْ به ، وإن ذَبَحَه ، أو قَتَلَه قَتْلًا لا يُشَكُّ فى أنَّه عَمَد إلى قَتْلِه دُونَ تَأْدِيبِه ، أُقِيدَ به . ولَنا ، ما روَى عمرُ بنُ الخَطَّابِ ، وابنُ عباسٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ [١٩٧/٧ظ] قال : « لَا يُقْتَلُ وَالِدٌ بِوَلَدِهِ » . أخْرَجَ النَّسَائِىُّ حديثَ عمرَ[2] ، ورَواهما ابنُ ماجه[3] . وذَكَرَهما ابنُ عبدِ البَرِّ[4] ، وقال[4] : هو حديثٌ مَشْهُورٌ عندَ أهلِ العلمِ بالحِجازِ والعِراقِ ، مُسْتَفِيضٌ عندَهم ، يُسْتَغْنَى بشُهْرَتِه وقَبُولِه والعَمَلِ به عن الإِسْنادِ فيه ، حتى يكونَ الإِسْنادُ فى مِثْلِه مع شُهْرَتِه تَكَلُّفًا . ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أنْتَ ومَالُكَ لأبِيكَ »[5] . وقَضِيَّةُ هذه الإضافَةِ تَمْلِيكُه إيّاه ، فإذا لم تَثْبُتْ حقيقةُ المِلْكِيَّةِ ، ثَبَتَتْ هذه[6] الإضافَةُ شُبْهَةً فى دَرْءِ

الإنصاف

الأمُّ . حَكاها أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ . ورَدَّها القاضى ، وقال : لا تُقْتَلُ الأمُّ رِوايةً واحدةً . وعنه ، تُقْتَلُ الأمُّ والأبُ . وعنه ، يُقْتَلُ أبو الأمِّ بوَلَدِ بِنْتِه ، وعكْسُه . وحَكاهما الزَّرْكَشِىُّ وَجْهَيْن . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : لا تُقْتَلُ أمٌّ . والأصحُّ ،

(١) فى م : « رووا » ، وفى تش : « ورد » .

(٢) وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٩/١ .

وانظر ما تقدم فى صفحة ١٠٥ .

(٣) فى : باب لا يقتل الوالد بولده ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٨/٢ .

كما أخرج حديث ابن عباس الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يقتل ابنه يقاد منه أو لا ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ١٧٥/٦ . والدارمى ، فى : باب القود بين الوالد والولد ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٠/٢ .

(٤) فى التمهيد ٤٣٧/٢٣ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ ، ١٠٦/١٧ .

(٦) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

القِصاصِ ؛ لأنَّه يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، ولأنَّه سَبَبُ إيجادِه ، فلا يَنْبَغِى أن يَتَسَلَّطَ بسَبَبِه على إعْدامِه . وما ذكَرْناه يَخُصُّ العُمُوماتِ ، ويُفارِقُ الأبُ سائِرَ الناسِ ، فإنَّهم لو قَتَلُوا بالحَذْفِ بالسَّيْفِ ، وَجَب عليهم القِصاصُ ، والأبُ بخِلافِه .

فصل : والجَدُّ وإن عَلا كالأبِ فى هذا ، وسَواءٌ كان مِن قِبَلِ الأبِ أو مِن قِبَلِ الأُمِّ ، فى قولِ أكْثَرِ مُسْقِطِى القِصاصِ عن الأبِ . وقال الحسنُ ابنُ حَىٍّ : يُقْتَلُ به . ولَنا ، أنَّه والِدٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمُومِ النَّصِّ . ولأنَّ ذلك حُكْمٌ يتَعَلَّقُ بالوِلادَةِ ، فاسْتَوَى فيه القَرِيبُ والبَعِيدُ ، كالمَحْرَمِيَّةِ ، والعِتْقِ إذا مَلَكَه . والجَدُّ مِن قِبَلِ الأُمِّ كالذى مِن قِبَلِ الأبِ ، قال النبىُّ ﷺ (١فى الحَسَنِ١) : « إنَّ ابْنِى هَذَا سَيِّدٌ »(٢) .

فصل : ويَسْتَوِى فى ذلك الأبُ والأُمُّ ، فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ، وعليه العَمَلُ عندَ مُسْقِطِى القِصاصِ عن الأبِ . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه لا يَسْقُطُ عن الأُمِّ ، فإنَّ مُهَنَّا نَقَلَ عنه ، فى أُمِّ ولدٍ قَتَلَتْ سَيِّدَها عمدًا ، تُقْتَلُ . قال : مَن يَقْتُلُها ؟ قال : وَلَدُها . وخَرَّجَها أبو بكرٍ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنَّ الأُمَّ تُقْتَلُ بوَلَدِها ؛ لأنَّها لا وِلايَةَ لها عليه ، أشْبَهَ الأخَ .

الإنصاف

وجَدَّةٌ . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا يجوزُ للابنِ قَتْلُ أبيه بردَّةٍ وكُفْرٍ بدارِ الحَرْبِ ، ولا رَجْمُه بزِنًى ، ولو قُضِىَ عليه برَجْمٍ . وعنه ، لا قَوَدَ بقَتْلٍ مُطْلَقًا فى دارِ الحَرْبِ . فتَجِبُ دِيَةٌ ، إلَّا لغيرِ مُهاجِرٍ .

(١ - ١) زيادة من : الأصل ، ر ٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٨٨/٧ .

الشرح الكبير

والصحيحُ الأوَّلُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يُقْتَلُ وَالِدٌ بوَلَدِه » . ولأنَّها أحَدُ الأبَوَيْن ، فأشْبَهَتِ الأبَ . ولأنَّها أوْلَى بالبِرِّ ، فكانت أوْلَى بنَفْىِ القِصاصِ عنها ، والوِلايَةُ غيرُ مُعْتَبَرَةٍ ، بدليلِ انْتِفاءِ القِصاصِ عن الأبِ بقَتْلِ وَلَدِه الكبيرِ الذى لا وِلايَةَ له عليه ، وعن الأبِ المُخالِفِ فى الدِّينِ ، أو الرَّقِيقِ . والجَدَّةُ وإن عَلَتْ فى ذلك كالأُمِّ ، وسَواءٌ فى ذلك مِن قِبَلِ الأبِ ، أو مِن قِبَلِ الأُمِّ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الجَدِّ .

فصل : وسواءٌ فى ذلك اتِّفاقُهما فى الدِّينِ والحُرِّيَّةِ واخْتِلافُهما فيه ؛ لأنَّ انْتِفاءَ[1] القِصاصِ لشَرَفِ الأُبُوَّةِ ، وهو مَوْجُودٌ فى كلِّ حالٍ ، فلو قَتَل الكافرُ وَلَدَه[2] المسلمَ، أو قَتَل المسلمُ أباه الكافرَ، أو قَتَل العبدُ وَلَدَه الحُرَّ، أو قَتَل الحُرُّ وَالِدَه[3] العبدَ ، لم يَجِبِ القِصاصُ لشَرَفِ الأُبُوَّةِ فيما إذا قَتَل وَلَدَه ، وانْتِفاءِ المُكافَأةِ فيما إذا قَتَل والِدَه .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، عُمومُ كلامِه ، أنَّه لا تأْثِيرَ لاخْتِلافِ الدِّينِ والحُرِّيَّةِ ، كاتِّفاقِهما . وهو صحيحٌ ، وقالَه الأصحابُ ؛ فلو قتَل الكافِرُ وَلَدَه المُسْلِمَ ، أو قتَل المُسْلِمُ أباه الكافِرَ ، أو قتَل العَبْدُ ولَدَه الحُرَّ ، أو قَتَل الحُرُّ والِدَه العَبْدَ ، لم يجِبِ القِصاصُ ؛ لشرَفِ الأُبُوَّةِ فيما إذا قتَل وَلَدَه ، وانْتِفاءِ المُكافَأةِ فيما إذا قتَل والِدَه .

الثَّانى ، مُرادُه بقَوْلِه : فلا يُقْتَلُ الوالِدُ بوَلَدِه . غيرُ وَلَدِه مِنَ الزِّنَى ، فإنَّه يُقْتَلُ به . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُقْتَلُ به . وهو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « والده » .

(٣) فى م : « ولده » .

الشرح الكبير

فصل : إذا تَداعَى نَفْسان نَسَبَ صغيرٍ مَجْهُولِ النَّسَبِ ، ثم قَتَلاه قبلَ إلْحاقِه بواحدٍ منهما ، فلا قِصاصَ عليهما ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ ابنَ كلِّ واحدٍ منهما أو ابنَهما . وإن أَلْحَقَتْه القافَةُ بأحَدِهما ، ثم قَتَلاه ، لم يُقْتَلْ أبوه ، وقُتِل الآخَرُ ؛ لأنَّه شَرِيكُ الأبِ فى قَتْلِ الابنِ . وإن رَجَعا جميعًا عن الدَّعْوَى ، لم يُقْبَلْ رُجُوعُهما ؛ [١٩٨/٧و] لأنَّ النَّسَبَ حَقٌّ للوَلَدِ ، فلم يُقْبَلْ رُجُوعُهما عن إقْرارِهما به ، كما لو أقرّا له بحَقٍّ سِواه ، أو كما لو ادَّعاه واحدٌ ، فأُلْحِقَ به ، ثم جَحَدَه . وإن رَجَع أحَدُهما ، صَحَّ رُجُوعُه ، وثَبَت نَسَبُه مِن الآخَرِ ؛ لأنَّ رُجُوعَه لا يُبْطِلُ نَسَبَه ، ويَسْقُطُ القِصاصُ عن الذى لم يَرْجِعْ ، ويَجِبُ على الرَّاجِعِ ؛ لأنَّه شارَكَ الأبَ ، وإن عُفِيَ[1] عنه ، فعليه نِصْفُ الدِّيَةِ . ولو اشْتَرَكَ رَجُلان فى وَطْءِ امرأةٍ فى طُهْرٍ واحدٍ ، وأتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ منهما ، فقَتَلاه قبلَ إلحاقِه بأحَدِهما ، لم يَجِبِ القِصاصُ . وإن نَفَيَا نَسَبَه ، لم يَنْتَفِ [2]بقَوْلِهما ، وإن نَفاه أحَدُهما ، لم يَنْتَفِ[2] بقَوْلِه ؛ لأنَّه لَحِقَه[3] بالفِراشِ ، فلا يَنْتَفِى إلَّا باللِّعانِ . وفارَقَ التى قبلَها مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ أحَدَهما إذا رَجَع عن دَعْواه ، لَحِق الآخَرَ ، وهٰهُنا لا يَلْحَقُ بذلك . والثانى ، أنَّ ثُبُوتَ نَسَبِه ثَمَّ[4]

الإنصاف

ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ .

فائدة : يُقْتَلُ الوالِدُ بوَلَدِه مِنَ الرَّضاعِ . قالَه فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « عفا » .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى م : « لحق » .

(٤) فى الأصل ، م : « تم » .

المقنع وَيُقْتَلُ الْوَلَدُ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، فِى أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير بالاعْتِرافِ ، فيَسْقُطُ بالجَحْدِ ، وهٰهُنا ثَبَت بالاشْتِراكِ ، فلا يَنْتَفِى بالجَحْدِ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ كما قُلْنا سَواءً .

٤٠٨٠ - مسألة : (ويُقْتَلُ الوَلَدُ بكُلِّ واحِدٍ منهما ، فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن) هذا قولُ جماعةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وحَكَى[1] بعضُ أصحابِنا عن أحمدَ ، أنَّ الابنَ لا يُقْتَلُ بأبيه ؛ لأنَّه ممَّن[2] لا[3] تُقْبَلُ شَهادَتُه له بحَقِّ النَّسَبِ ، فلا يُقْتَلُ به ، كالأبِ مع ابنِه . والصحيحُ أنَّه يُقْتَلُ به ؛ للآياتِ[4] والأخْبارِ ، ومُوافَقَةِ القِياسِ . ولأنَّ الأبَ أعْظَمُ حُرْمَةً وحَقًّا مِن الأجْنَبِىِّ ، فإذا قُتِل بالأجْنَبِىِّ ، فبالأبِ أوْلَى ، ولأنَّه يُحَدُّ بقَذْفِه ، فيُقْتَلُ به ، كالأجْنَبِىِّ . [5]ولا يَصِحُّ[5] قياسُ الابنِ على الأبِ ؛ لأنَّ حُرْمَةَ الوالدِ على الوَلَدِ آكَدُ ،

الإنصاف قوله : ويُقْتَلُ الوَلَدُ بكلِّ واحِدٍ منهما ، فى أظْهَرِ الرِّوَايتَيْن . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ ، والمُخْتارُ للأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : يُقْتَلُ على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْتَلُ بواحدٍ منهما . وتقدَّم قَوْلٌ بقَتْلِ ابنِ بِنْتِه به .

---

(١) بعده فى الأصل : « عن » .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى تش : « للآثار » .

(٥ - ٥) فى الأصل ، تش : « والأصح » .

المقنع

وَمَتَى وَرِثَ وَلَدُهُ الْقِصَاصَ أَوْ شَيْئًا مِنْهُ ، أَوْ وَرِثَ الْقَاتِلُ شَيْئًا مِنْ دَمِهِ ، سَقَطَ الْقِصَاصُ ، فَلَوْ قَتَلَ امْرَأَتَهُ وَلَهُ مِنْهَا وَلَدٌ ، .....

الشرح الكبير

والابنُ مُضافٌ إلى أبيه بلامِ التَّمْلِيكِ ، بخِلافِ الولدِ مع الوالدِ . وقد ذَكَر أصحابُنا حَدِيثَيْنِ مُتَعارِضَيْنِ عن سُراقةَ ، عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا يُقَادُ الأبُ مِن ابنِهِ ، وَلَا الابْنُ مِن أبيه »[1] . والثانى : أنَّه كان يُقِيدُ الأبَ مِن ابنِه ، ولا يُقِيدُ الابنَ مِن أبيه[2] . [3]وهذا الحديثُ[3] لا نَعْرِفُه ، ولم نَجِدْه فى كُتُبِ[4] السُّنَنِ المَشْهُورَةِ ، ولا أظُنُّ له أصْلًا ، [5]وإن كان له أصلٌ[5] ، فهما مُتَعارِضان مُتَدافِعان ، يجبُ اطِّراحُهما ، والعَمَلُ بالنُّصُوصِ الواضِحَةِ الثَّابِتَةِ ، والإجْماعِ الذى لا تجوزُ مُخالَفَتُه .

٤٠٨١ – مسألة : (ومتى وَرِثَ وَلَدُهُ القِصاصَ أو شيئًا منه ، أو وَرِثَ القاتِلُ شيئًا مِن دَمِه ، سَقَط القِصاصُ) فلو قَتَل أحَدُ الزَّوْجَيْنِ صاحِبَه ، ولهما ولدٌ ، لم يَجِبِ القِصاصُ ؛ لأنَّه لو وَجَب لوَجَبَ لولدِه ،

الإنصاف

قوله : ومتى وَرِثَ وَلَدُه القِصاصَ أو شَيْئًا منه ، أو وَرِثَ القاتِلُ شَيْئًا مِن دَمِه ، سقَط القِصاصُ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا يسْقُطُ بإرْثِ

---

(١) لم نجده .

(٢) أخرجه الترمذى ، من حديث سراقة بن مالك ، فى : باب ما جاء فى الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٧٤ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٤٢ . وقد ضعفه الترمذى . وانظر نصب الراية ٤/٣٤٠ .

(٣ – ٣) فى تش : « وهذان الحديثان » .

(٤) فى م : « كتاب » .

(٥ – ٥) سقط من : ق ، م .

المقنع أَوْ قَتَلَ أَخاهَا ، فَوَرِثَتْهُ ، ثُمَّ مَاتَتْ ، فَوَرِثَهَا وَلَدُهُ ، سَقَطَ عَنْهُ الْقِصَاصُ .

الشرح الكبير ولا يَجِبُ للولدِ قِصاصٌ على أبيه ؛ لأنَّه إذا لم يجبْ بالجِنايةِ عليه ، فلأن لا يجبَ له بالجِنايةِ على غيرِه أوْلَى . وسَواءٌ كان الولدُ ذكرًا أو أُنْثَى ، أو كان للمَقْتُولِ ولدٌ سِواه ، أو مَن يُشارِكُه فى المِيراثِ ، أو لم يكنْ ؛ لأنَّه لو ثَبَت القِصاصُ ، لوَجَب له جُزْءٌ منه ، ولا يُمْكِنُ وُجُوبُه ، وإذا لم يَثْبُتْ بعضُه ، سَقَط كلُّه ؛ لأنَّه لا يَتَبَعَّضُ ، وصار كما لو عَفا بعضُ مُسْتَحِقِّى القِصاصِ عن نَصِيبِه [١٩٨/٧ظ] منه . فإن لم يكنْ للمَقْتُولِ ولدٌ منهما ، وَجَب القِصاصُ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الزُّهْرِىُّ : لا يُقْتَلُ الزَّوْجُ بامْرأتِه ؛ لأنَّه مَلَكَها بعقدِ النِّكاحِ ، أشْبَهَ الأمَةَ . ولَنا ، عُمُومُ النُّصُوصِ . ولأنَّهما شَخْصان مُتَكافِئانِ ، يُحَدُّ كلُّ واحدٍ منهما بقَذْفِ صاحِبِه ، فيُقْتَلُ به ، كالأجْنَبِيَّيْن . قولُه : (١إنَّه مَلَكَها١) . غيرُ صَحِيحٍ ، فإنَّها حُرَّةٌ ، وإنَّما مَلَك مَنْفَعَةَ الاسْتِمْتاعِ ، فأشْبَهَ المُسْتَأْجَرَةَ ، ولهذا تجبُ عليه دِيَتُها ، ويَرِثُها وَرَثَتُها ، ولا يَرِثُ منها إلَّا قَدْرَ مِيراثِه ، ولو قَتَلَها غيرُه ، كانت دِيَتُها أو القِصاصُ لوَرَثَتِها ، بخِلافِ الأمَةِ .

٤٠٨٢ – مسألة : (ولو قَتَل رجلٌ أخا زَوْجَتِه ، فوَرِثَتْه ، ثم ماتت ، فوَرِثَها ولدُه ، سَقَط عنه القِصاصُ) وسَواءٌ كان لها ولدٌ مِن غيرِهِ أو لا ؛

الإنصاف الوَلَدِ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ .

(١ – ١) فى ق ، م : « إنها ملكه » .

المقنع

وَلَوْ قَتَلَ أَبَاهُ أَوْ أَخَاهُ ، فَوَرِثَهُ أَخَوَاهُ ، ثُمَّ قَتَلَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ ، سَقَطَ الْقِصَاصُ عَنِ الْأَوَّلِ ؛ لِأَنَّهُ وَرِثَ بَعْضَ [٢٧٤ظ] دَمِ نَفْسِهِ . وَلَوْ قَتَلَ أَحَدُ الِابْنَيْنِ أَبَاهُ ، وَالْآخَرُ أُمَّهُ ، وَهِيَ زَوْجَةُ

الشرح الكبير

لأنَّ القِصاصَ فيما وَرِثَه وَلَدُه منهما[1] ، فيَسْقُطُ جميعُه ؛ لأنَّ القِصاصَ لا يَتَبَعَّضُ ، فأشْبَهَ ما لو عَفا أحَدُ الشَّرِيكَيْنِ . وكذلك لو قَتَلَتِ المرأةُ أخا زَوْجِها ، فصار القِصاصُ أو جزءٌ منه لابنِها ، سَقَط القِصاصُ ، سَواءٌ صار إليه ابْتِداءً أو انْتَقَلَ إليه مِن أبيه أو مِن غيرِه ؛ لِما ذكَرْناه .

فصل : ولو قَتَلَ رجُلٌ أخاه ، فوَرِثَه ابنُ القاتِلِ ، أو أحَدًا[2] يَرِثُ ابْنُه منه شَيْئًا ، لم يَجِبِ القِصاصُ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : وإذا قَتَل أحَدُ أبَوَيِ المُكاتَبُ المُكاتَبَ ، أو عبدًا له ، لم يَجِبِ القِصاصُ ؛ لأنَّ الوالِدَ لا يُقْتَلُ بوَلَدِه ، ولا يَثْبُتُ للوَلَدِ على والدِه قِصاصٌ . وإنِ اشْتَرَى المُكاتَبِ أحدَ أبَوَيْه ؛ ثم قَتَلَه ، لم يَجِبْ عليه[1] القِصاصُ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لا يُقْتَلُ بعبدِه .

٤٠٨٣ – مسألة : (ولو قَتَل أباه أو أخاه ، فوَرِثَه أخواه ، ثم قَتَل أحَدُهما صاحِبَه ، سَقَط القِصاصُ عن الأوَّلِ ؛ لأنَّه وَرِث بعضَ دَمِ نفسِه) .

٤٠٨٤ – مسألة : (وإن قَتَل أحَدُ الابْنَيْن أباه ، والآخَرُ أُمَّه ، وهى

الإنصاف

قوله : ولو قَتَل أحَدُ الابْنَيْن أباه ، والآخَرُ أُمَّه ، وهى زوْجَةُ الأبِ ، سقَط

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى ق ، م : « أحد » .

المقنع

الْأَبِ ، سَقَطَ الْقِصَاصُ عَنِ الْأَوَّلِ لِذَلِكَ ، وَلَهُ أَنْ يَقْتَصَّ مِنْ أَخِيهِ وَيَرِثَهُ .

الشرح الكبير

زَوْجَةُ الأب ، سَقَط القِصاصُ عَنِ الأوَّلِ لذلك ، وله أن يَقْتَصَّ مِن أخيه ويَرِثَه) لأنَّ القَتْلَ بحَقٍّ لا يَمْنَعُ المِيراثَ . إذا قَتَل أحَدُ الابْنَيْن أباه ، والآخَرُ أُمَّه ، والزَّوْجِيَّةُ بينَهما مَوْجُودَةٌ حالَ قَتْلِ الأوَّلِ ، فالقِصاصُ على القاتلِ الثانى دُونَ الأوَّلِ ؛ لأنَّ القَتِيلَ[1] الثانىَ وَرِثَ جُزْءًا مِن دَمِ الأوَّلِ ، فلَمّا قُتِل وَرِثَه قاتِلُ الأوَّلِ ، فصار له جزءٌ مِن دَمِ نفسِه ، فسَقَطَ القِصاصُ ، ووَجَبَ له القِصاصُ على أخيه ، فإن قَتَلَه ، وَرِثَه إن لم يكنْ له وارِثٌ سِواه ؛ لأنَّه قَتْلٌ بحَقٍّ ، وإن عَفا عنه إلى الدِّيَةِ ، وَجَبَتْ ، وتقاصَّا بما بينَهما ، وما فَضَل[2] لأحَدِهما فهو على أخِيه .

فصل : وإن لم تكنْ زَوْجَةَ الأبِ ، فعلى كلِّ واحدٍ مِنهما القِصاصُ لأخيه ؛ لأنَّه وَرِثَ الذى قَتَلَه أخوه وحدَه دُونَ قاتِلِه . فإن بادَرَ أحَدُهما فقَتَلَ أخاه ، فقد اسْتَوْفَى حَقَّه ، وسَقَط القِصاصُ عنه ؛ لأنَّه يَرِثُ أخاه ، لكونِه قَتْلًا بحَقٍّ ، فلا يَمْنَعُ المِيراثَ ، إلَّا أن يكونَ للمَقْتُولِ ابنٌ ، أو ابنُ ابنٍ يَحْجُبُ القاتِلَ ، فيكونُ له قَتْلُ عَمِّه ، ويَرِثُه إن لم يكُنْ له وارِثٌ سِواهُ .

الإنصاف

القِصاصُ عَنِ الأوَّل لذلك . والقِصاصُ على القاتِلِ الثَّانى ؛ لأنَّ القَتِيلَ الثَّانىَ وَرِثَ جُزْءًا مِن دَمِ الأوَّلِ ، فلمَّا قُتِل وَرِثَه ، فصارَ له جُزْءٌ مِن دَمِ نفْسِه ، فسَقَط القِصاصُ عنِ الأوَّلِ ، وهو قاتِلُ الأبِ ، لإرْثِه ثُمْنَ أُمِّه ، وعليه سَبْعَةُ أثْمانِ دِيَتِه

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى الأصل ، تش : « حصل » .

الشرح الكبير

فإن تَشاحَّا فى المُبْتَدِئ مِنهما بالقَتْلِ ، احْتَمَلَ أن يُبْدَأَ [١٩٩/٧و] بقَتْلِ القاتِلِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه أسْبَقُ ، واحْتَمَلَ أن يُقْرَعَ بينَهما . وهو قولُ القاضى ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّهما تَساويا فى الاسْتِحْقاقِ ، فصِرْنا إلى القُرْعَةِ . وأيُّهما قَتَل صاحِبَه أوَّلًا ، إمّا بمُبادَرَةٍ أو قُرْعَةٍ ، وَرِثَه ، فى قِياسِ المَذْهَبِ ، إن لم يكنْ له وارِثٌ سِواه ، وسَقَط عنه القِصاصُ ، وإن كان مَحْجُوبًا عن مِيراثِه كلِّه ، فلِوارِثِ القَتِيلِ قَتْلُ الآخَرِ . وإن عَفا أحَدُهما عن الآخَرِ ، ثم قَتَل المَعْفُوُّ عنه العافِىَ ، وَرِثَه أيضًا ، وسَقَط عنه ما وَجَب عليه مِن الدِّيَةِ . فإن تَعافَيا جميعًا[1] على الدِّيَةِ ، تَقاصّا بما اسْتَوَيا فيه ، ووَجَب لقاتِلِ الأُمِّ الفَضْلُ[2] على قاتِلِ الأبِ ؛ لأنَّ عَقْلَها نِصْفُ عَقْلِ الأبِ . ويَتَخَرَّجُ أن يَسْقُطَ القِصاصُ عنهما فى اسْتِحْقاقِه ، كسُقُوطِ الدِّيَتَيْن إذا تَساوَتا ، ولأنَّه لا سَبِيلَ إلى اسْتِيفائِهما[3] معًا ، واسْتِيفاءُ أحَدِهما دُونَ الآخَرِ حَيْفٌ لا يجوزُ ، فتَعَيَّنَ السُّقُوطُ . وإن كان لكلِّ واحدٍ منهما ابْنٌ يَحْجُبُ عَمَّه عن مِيراثِ أبِيه ، فإذا قَتَل أحَدُهما صاحِبَه ، وَرِثَه ابنُه ،

الإنصاف

لأخِيه .

وله أن يَقْتَصَّ مِن أخِيهِ ويَرِثَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويَرِثُه على الأصحِّ . قال فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهما : وله قَتْلُه .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : وهى زَوْجَةُ الأبِ . أنَّها لو كانتْ بائِنًا ، أنَّ عليهما القَتْلَ .

---

(١) بعده فى الأصل : « له » .

(٢) فى الأصل ، تش : « القصاص » .

(٣) فى الأصل : « استوائهما » .

الشرح الكبير

وللابنِ أن يَقْتُلَ عَمَّه ، ويَرِثُه ابنُه ، ويَرِثُ كلُّ واحدٍ مِن الابْنَيْن مالَ أبيه ، ومالَ جَدِّه الذى[1] قَتَلَه عَمُّه دُونَ الذى قَتَلَه أبُوه . وإن كان لكلِّ واحدٍ منهما بِنْتٌ ، فقَتَلَ أحَدُهما صاحِبَه ، سَقَط القِصاصُ عنه ؛ لأنَّه وَرِثَ نِصْفَ مالِ أخِيه ونِصْفَ قِصاصِ نفسِه ، فسَقَطَ عنه[2] القِصاصُ ، ووَرِثَ مالَ أبيه الذى قَتَلَه أخُوه ، ونِصْفَ مالِ أخِيه[3] ، ونِصْفَ مالِ أبيه الذى قَتَلَه هو ، ووَرِثَتِ البنتُ التى قُتِلَ أبُوها نِصْفَ مالِ أبِيها ، ونِصْفَ مالِ جَدِّها الذى قَتَلَه عَمُّها ، ولها على عَمِّها نِصْفُ دِيَةِ قَتِيلِه[4] .

فصل : أرْبَعَةُ إخْوَةٍ ، قَتَل الأوَّلُ الثانىَ ، والثالثُ الرابعَ ، فالقِصاصُ على الثالثِ ؛ لأنَّه لَمّا قَتَل الرابعَ ، لم يَرِثْه ، ووَرِثَه الأوَّلُ وحدَه ، وقد كان للرابعِ نِصْفُ قِصاصِ الأوَّلِ ، فرَجَعَ نِصْفُ قِصاصِه إليه ، فسَقَطَ ، ووَجَب للثالثِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وكان للأوَّلِ قَتْلُ الثالثِ ؛ لأنَّه لم يَرِثْ مِن دَمِ نفسِه شيئًا ، فإن قَتَلَه ، وَرِثَه فى ظاهرِ المَذْهَبِ ، ويَرِثُ ما يَرِثُه عن أخيه الثانى ، فإن عَفا عنه إلى الدِّيَةِ ، وجَبَتْ عليه بكَمالِها يُقاصُّه بنِصْفِها . وإن كان لهما وَرثةٌ ، كان فيها مِن التَّفْصيلِ مثلُ الذى فى التى قبلَها .

الإنصاف

وهو صحيحٌ . جزَم به فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وكذا لو قَتَلاهُما معًا .

---

(١) فى الأصل ، تش : « والذى » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى ر ٣ ، م : « أخته » .
(٤) فى الأصل ، تش : « قتله » .

المقنع

وَإِنْ قَتَلَ مَنْ لَا يَعْرِفُ ، وَادَّعَى كُفْرَهُ ، أَوْ رِقَّهُ ، أَوْ ضَرَبَ مَلْفُوفًا فَقَدَّهُ ، وَادَّعَى أَنَّهُ كَانَ مَيِّتًا ، وَأَنْكَرَ وَلِيُّهُ ، أَوْ قَتَلَ رَجُلًا فِي دَارِهِ ،

الشرح الكبير

٤٠٨٥ – مسألة : (وإن قَتَل مَن لا يَعْرِفُ ، وادَّعَى كُفْرَه) لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه مَحْكُومٌ بإسْلامِه بالدارِ ، ولهذا يُحْكَمُ بإسْلامِ اللَّقِيطِ ، ويكونُ القولُ قولَ الوَلِيِّ ، وكذلك (إنِ ادَّعَى رِقَّه) لأنَّ الأصْلَ الحُرِّيَّةُ ، والرِّقُّ طارِئٌ . وكذلك لو (ضَرَبَ مَلْفُوفًا ، فقَدَّه ، وادَّعَى أنَّه كان مَيِّتًا) لم يُقْبَلْ قولُه[1] ؛ لأنَّ الأصْلَ الحَياةُ . وإن قَطَع طَرَفَ إنْسانٍ وادَّعَى شَلَلَه ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّ الأصْلَ السَّلامَةُ .

٤٠٨٦ – مسألة : (وإن قَتَل رجلًا فى دارِه ، وادَّعَى أنَّهُ دَخَل

الإنصاف

قوله : وإنْ قتَل مَن لا يَعْرِفُ ، وادَّعَى كُفْرَه ، أو رِقَّه ، أو ضرَب مَلْفُوفًا فقَدَّه ، وادَّعَى أنَّه كانَ مَيِّتًا ، وأنْكَرَ وَلِيُّه ، وجَب القِصاصُ ، والقَوْلُ قولُ المُنْكِرِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : فالقَوَدُ أو الدِّيَةُ فى الأصحِّ إنْ أنْكَرَ الوَلِيُّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا قِصاصَ ، والقَوْلُ قولُ الجانِى . وحُكِىَ عن أبى بَكْرٍ . وأطْلَقَ ابنُ عَقِيلٍ فى مَوْتِه وَجْهَيْن . وسأَلَ ابنُ عَقِيلٍ القاضِىَ ، فقال : أفلا يُعْتَبَرُ بالدَّمِ وعدَمِه ؟ فقال : لا ، [١٣٨/٣ظ] لم يعْتَبِرْه الفُقَهاءُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ يُعْتَبَرُ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ عندَ أهْلِ الخِبْرَةِ بذلك .

قوله : أو قتَل رَجُلًا فى دارِه ، وادَّعَى أنَّه دخَل يُكابِرُه على أهْلِه أو مالِه ، فقَتَلَه

---

(١) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَادَّعَى أَنَّهُ دَخَلَ يُكَابِرُهُ عَلَى أَهْلِهِ أَوْ مَالِهِ ، فَقَتَلَهُ دَفْعًا عَنْ نَفْسِهِ ، وَأَنْكَرَ وَلِيُّهُ ، .....

الشرح الكبير

يُكابِرُه[1] على أهْلِه أو مالِه ، فقَتَلَه دَفْعًا عن نفسِه ، وأنْكَرَ وَلِيُّه) فالقولُ قولُ الوَلِيِّ . وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا قَتَل رجلًا ، وادَّعَى أنَّه وَجَدَه [١٩٩/٧ظ] مع امرأتِه ، أو أنَّه قَتَلَه دَفْعًا عن نفسِه ، أو أنَّه دَخَل مَنْزِلَه يُكابِرُه على مالِه ، فلم يَقْدِرْ على دَفْعِه إلَّا بقَتْلِه ، لم يُقْبَلْ قولُه إلَّا ببَيِّنَةٍ ، ولَزِمَه القِصاصُ إذا أنْكَرَ وَلِيُّه . رُوِىَ نحوُ ذلك عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا أعْلَمُ فيه[2] مخالِفًا . وسواءٌ وُجِد فى دارِ القاتِلِ أو فى غيرِها ، وُجِد معه سِلاحٌ أو لم يُوجَدْ ؛ لِما رُوِىَ عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه سُئِل عمَّن وَجَد مع امرأتِه رجلًا فقَتَلَه ، فقال : إن لم يَأْتِ بأرْبعةِ شُهَداءَ ، فلْيُعْطَ برُمَّتِه[3] . ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ما يَدَّعِيه ، فلا يَثْبُتُ بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى . فأمَّا إنِ اعْتَرَفَ الوَلِيُّ بذلك ، فلا قِصاصَ عليه

الإنصاف

دَفْعًا عن نَفْسِه ، وأنْكَرَ وَلِيُّه ، وجَب القِصاصُ ، والقَوْلُ قولُ المُنْكِرِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ عدَمُه فى مَعْروفٍ بالفَسادِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، ويُعْمَلُ بالقَرائنِ والأحْوالِ .

---

(١) كابره : جاحده وغالبه على حقه .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب القضاء فى من وجد مع امرأته رجلا ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٧٣٧/٢ ، ٧٣٨ . وعبد الرزاق ، فى : باب الرجل يجد على امرأته رجلا ، من كتاب العقول . المصنف ٤٣٣/٩ ، ٤٣٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يجد مع امرأته رجلا فيقتله ، من كتاب الديات . المصنف ٤٠٣/٩ .
وأعطى برمته : الرمة ، بالضم : قطعة حبل يشد بها الأسير أو القاتل إذا قيد إلى القصاص ، أى يسلم إليهم بالحبل الذى شد به تمكينا منه لئلا يهرب . النهاية فى غريب الحديث والأثر ٢٦٧/٢ .

الشرح الكبير

ولا دِيَةَ ؛ لِما رُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يومًا يتَغَدَّى ، إذ جاء رجلٌ يَعْدُو ، وفى يَدِه سَيْفٌ مُلَطَّخٌ بالدَّمِ ، ووَراءَه قومٌ يَعْدُونَ خلفَه ، فجاء حتى جَلَس مع عُمَرَ ، فجاء الآخَرُون ، فقالوا : يا أميرَ المؤمنين ، إنَّ هذا قَتَل صاحِبَنا . فقال له عُمَرُ : ما يقولون ؟ فقال : يا أميرَ المؤمنين ، إنِّى ضَرَبْتُ فَخِذَىِ امرأتِى ، فإن كان بينَهما أحَدٌ فقد قَتَلْتُه . فقال عُمَرُ : ما يقولُ ؟ قالوا : يا أميرَ المؤمنين ، إنَّه ضَرَب بالسَّيْفِ ، فوَقَعَ فى وَسَطِ الرَّجُلِ وفَخِذَىِ المرأةِ . فأخَذَ عُمَرُ سَيْفَه فهَزَّه ، ثم دَفَعَه إليه ، وقال :

الإنصاف

فائدة : لو ادَّعَى القاتِلُ أنَّ المَقْتولَ زَنَى وهو مُحْصَنٌ – بشاهِدَيْن . نَقَله ابنُ مَنْصُورٍ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . ونقَل أبو طالِبٍ وغيرُه بأرْبَعَةٍ . اخْتارَه الخَلَّالُ وغيرُه – قُتِلَ ، وإلَّا ففيه باطِنًا وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ قَبُولُ قوْلِه فى الباطِنِ . ولا تُقْبَلُ دَعْواه ذلك مِن غيرِ بَيِّنَةٍ فى الظَّاهِرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : تُقْبَلُ ظاهِرًا . وقالَه فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ بعدَ كلامِه الأوَّلِ . وقد روَى عُبادَةُ بنُ الصَّامِتِ عنه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلام : « مَنْزِلُ الرَّجُلِ حَرِيمُه ، فمَنْ دَخَلَ علَيْكَ حَرِيمَكَ فَاقْتُلْه »[1] . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّه لا يُعَزَّرُ . ولهذا ذكَر فى « المُغْنِى » وغيرِه : إنِ اعْتَرَفَ الوَلِىُّ بذلك ، فلا قَوَدَ ولا دِيَةَ ، واحْتَجَّ بقَوْلِ عُمَرَ . قال فى « الفُروعِ » : وكلامُهم وكلامُ أحمدَ السَّابِقُ يدُلُّ على أنَّه لا فَرْقَ بينَ كوْنِه مُحْصَنًا ، أوْ لا . وكذا ما يُرْوَى عن عُمَرَ ، وعلىٍّ . وصرَّح به بعضُ المُتأَخِّرين ، كشَيْخِنا وغيرِه ؛ لأنَّه ليس بحَدٍّ ، وإنَّما هو عُقوبَةٌ على فِعْلِه ، وإلَّا لاعْتُبِرَتْ شُروطُ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٦/٥ . والبيهقى ، فى : باب الرجل يدخل دار غيره بغير إذنه ، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٣٤١/٨ . وانظر الإرواء ٢٨٥/٧ .

المقنع

أَوْ تَجارَحَ اثْنانِ ، وَادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ أَنَّهُ جَرَحَهُ دَفْعًا عَنْ نَفْسِهِ ، وَجَبَ الْقِصَاصُ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ .

الشرح الكبير

إن عادُوا فعُدْ . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[1] . [2]ورُوِىَ عن الزُّبَيْرِ ، أنَّه كان يومًا قد تخلَّفَ عن الجَيْشِ ، ومعه جارِيَةٌ له ، فأتاه رَجُلان فقالا : أعْطِنا شيئًا[2] . فأعْطاهما طعامًا كان معه ، فقالا : خَلِّ عن الجاريةِ . فضَرَبَهما بسَيْفِه ، فقطَعَهما بضَرْبَةٍ واحدةٍ[3] . ولأنَّ الخَصْمَ اعْتَرَفَ بما يُبِيحُ قَتْلَه ، فسَقَطَ حَقُّه ، كما لو أقَرَّ بقَتْلِه قِصاصًا ، أو فى حَدٍّ يُوجِبُ قَتْلَه . وإن ثَبَت ببَيِّنَةٍ ، فكذلك .

٤٠٨٧ – مسألة : (وإن تَجارَحَ اثْنان ، وادَّعَى كلُّ وَاحِدٍ) منهما (أنَّه جَرَح) صاحِبَه (دَفْعًا عن نفسِه) وأنْكَرَ الآخَرُ (وَجَب القِصاصُ ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ) لأنَّ سَبَبَ القِصاصِ قد وُجِد وهو الجُرْحُ ، والأصْلُ

الإنصاف

الحَدِّ . والأوَّلُ ذكرَه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وسألَه أبو الحارِثِ : وجَدَه يَفْجُرُ بها ، له قَتْلُه ؟ قال : قد رُوِىَ عن عُمَرَ ، وعُثْمانَ .

قوله : أو تَجارَحَ اثْنان ، وادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه جرَحَه دَفْعًا عن نَفْسِه ، وجَب القِصاصُ ، والقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وفى « المُذْهَبِ » لابنِ الجَوْزِىِّ ، و « الكافِى » ، تجِبُ الدِّيَةُ فقطْ . ونقَل أبو الصَّقْرِ وحَنْبَلٌ ، فى قَوْمٍ اجْتَمَعُوا بدارٍ ، فجرَح وقَتَل بعضُهم بعضًا ، وجُهِلَ الحالُ ، أنَّ على عاقِلَةِ المَجْروحِين دِيَةَ

---

(١) وانظر ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤٠٤/٩ ، ٤٠٥ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه الزبير بن بكار ، فى الأخبار الموفّقيات ٣٨٢ .

الشرح الكبير

عَدَمُ ما يدَّعِيه الآخَرُ . وقال شيخُنا[1] : يجبُ الضَّمانُ لذلك ، والقولُ قولُ كلِّ واحدٍ منهما مع يَمِينِه فى نَفْىِ القِصاصِ ؛ لأنَّه ما يَدَّعِيه مُحْتَمِلٌ ، فيَنْدَرِئُ به القِصاصُ ، لأنَّه يَنْدَرِئُ[2] بالشُّبُهاتِ . هذا الذى ذَكَره فى كتابِ « الكافِى » . والأوَّلُ أقْيَسُ ؛ لأنَّه لو كان دَعْوَى ما يَمْنَعُ القِصاصَ ، إذا احْتَمَلَ مانِعٌ منه ، لَما وَجَب القِصاصُ فى المسائلِ المُتَقَدِّمَةِ ، والحُكْمُ بخِلافِه . واللهُ أعلمُ .

فصل : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ القَوَدَ لا يجبُ إلَّا بالعَمْدِ ، ولا نَعْلَمُ فى وُجُوبِه بقَتْلِ العَمْدِ إذا اجْتَمَعَتْ شُرُوطُه وانْتَفَتِ المَوانِعُ خِلافًا ، وقد دَلَّت عليه الآياتُ والأخْبارُ بعُمُومِها ، فقال تعالى : ﴿ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ﴾[3] . وقال تعالى :

الإنصاف

القتْلَى ، يسْقُطُ منها أرْشُ الجِراحِ . قال الإمامُ أحمدُ : قَضَى به علىٌّ . وهل على مَن ليس به جُرْحٌ مِن دِيَةِ القَتْلَى شىءٌ ؟ فيه وَجْهان . قالَه ابنُ حامِدٍ . نَقَلَه فى « المُنْتَخَبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّهم يُشارِكُونهم فى الدِّيَةِ .

فائدة : نقَل حَنْبَلٌ فى مَن أُرِيدَ قتْلُه قَوَدًا ، فقال رجُلٌ آخَرُ : أنا القاتِلُ ، لا هذا . أنَّه لا قَوَدَ ، والدِّيَةُ على المُقِرِّ ؛ لقَوْلِ علىٍّ : أحْيَا نَفْسًا . ذكَرَه الشِّيرازِىُّ فى « المُنْتَخَبِ » . وحَمَلَه أيضًا على أنَّ الوَلِىَّ صدَّقَه بعدَ قوْلِه : لا قاتِلَ سِوَى الأوَّلِ . ولَزِمَتْه الدِّيَةُ لصِحَّةِ بذْلِها منه . وذكَر فى « المُنْتَخَبِ » فى القَسامَةِ ، لو شَهِدَا عليه

---

(١) فى : الكافى ٤/٧٠ .
(٢) فى الأصل : « يدرأ » .
(٣) سورة الإسراء ٣٣ .

الشرح الكبير

﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ ﴾[2] . يُرِيدُ – واللهُ أعلمُ – أنَّ وُجُوبَ القِصاصِ يَمْنَعُ الإِقْدامَ على القَتْلِ ، خَوْفًا على نَفْسِه مِن القَتْلِ ، فتَبْقَى الحياةُ فى مَن أُرِيدَ قَتْلُه . وقال تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾[3] . وقال النبىُّ ﷺ : [٧/٢٠٠و] « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ ، فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ ؛ إمَّا أنْ يُقْتَلَ ، وإمَّا أنْ يُفْدَى » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وروَى أبو شُرَيْحٍ الخُزاعِىُّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أُصِيبَ بِدَمٍ ، فَهُوَ بِالخِيَارِ بَيْنَ إحْدَى ثَلَاثٍ ؛ فإنْ أرَادَ الرَّابِعَةَ فَخُذُوا عَلَى يَدَيْهِ ؛ أن يَقْتُلَ ، أوْ يَعْفُوَ ، أوْ يَأْخُذَ الدِّيَةَ » . رَواه أبو داودَ[5] .

الإنصاف

بقَتْلٍ ، فأقَرَّ به غيرُه ، فذَكَرَ رِوايةَ حَنْبَلٍ . انتهى . ولو أقرَّ الثَّانى بعدَ إقْرارِ الأوَّلِ ، قُتِلَ الأوَّلُ ؛ لعَدَمِ التُّهْمَةِ ومُصادَفَتِه الدَّعْوَى . وقال فى « المُغْنِى »[6] فى القَسامَةِ : لا يَلْزَمُ المُقِرَّ الثَّانىَ شىءٌ ، فإنْ صدَّقَه الوَلِىُّ ، بَطَلَتْ دَعْواه الأُولَى ، ثم هل له طَلَبُه ؟ فيه وَجْهان . ثم ذكَر المَنْصوصَ ، وهو رِوايَةُ حَنْبَلٍ ، وأنَّه أصحُّ ؛

---

(١) سورة البقرة ١٧٨ .

(٢) سورة البقرة ١٧٩ .

(٣) سورة المائدة ٤٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧ .

(٥) فى : باب الإمام يأمر بالعفو فى الدم ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٧٨/٢ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من قتل له قتيل فهو بالخيار بين إحدى ثلاث ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٧٦/٢ . والدارمى ، فى : باب الدية فى قتل العمد ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٨٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١/٤ .

(٦) انظر : المغنى ٢٠١/١٢ .

الشرح الكبير

فصل : وأجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ الحُرَّ المسلمَ يُقادُ به قاتِلُه ، وإن كان مُجَدَّعَ الأطْرافِ ، مَعْدُومَ الحَواسِّ ، والقاتلُ صحيحٌ سَوِىُّ الخَلْقِ ، أو[1] كان بالعَكْسِ . وكذلك إن تَفاوَتا فى العلمِ والشَّرَفِ ، والغِنَى والفَقْرِ ، والصِّحَّةِ والمَرَضِ ، والقُوَّةِ والضَّعْفِ ، والكِبَرِ والصِّغَرِ ، ونحو ذلك ، لا يَمْنَعُ القِصاصَ بالاتِّفاقِ ، وقد دَلَّتْ عليه العُمُوماتُ التى تَلَوْناها ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « المُؤْمِنُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ »[2] . [3]ولأنَّ[3] اعْتِبارَ التَّساوِى فى الصِّفاتِ والفَضائِلِ ، يُفْضِى إلى إسْقاطِ القِصاصِ بالكُلِّيَّةِ ، وفَواتِ حِكْمَةِ[4] الرَّدْعِ والزَّجْرِ ، فوَجَبَ أن يَسْقُطَ اعْتِبارُه ، كالطُّولِ والقِصَرِ ، والسَّوادِ والبَياضِ .

فصل : ويَجْرِى القِصاصُ بينَ الوُلاةِ والعُمَّالِ وبينَ رَعِيَّتِهم ؛ لعُمُومِ

الإنصاف

[5]لِقولِ عُمرَ[5] : أحْيَا نفْسًا . وذكَر الخَلَّالُ وصاحِبُه رِوايةَ حَنْبَلٍ ، ثم رِوايَةَ مُهَنَّا ، ادَّعَى على رجُلٍ أنَّه قتَل أخاه ، فقدَّمه إلى السُّلْطانِ ، فقال : إنَّما قَتَلَه فُلانٌ . فقال فُلانٌ : صدَقَ ، أنا قَتَلْتُه . فإنَّ هذا المُقِرَّ بالقَتْلِ يُؤْخَذُ به . قلتُ : أليس قد ادَّعَى على الأوَّلِ ؟ قال : إنَّما هذا بالظَّنِّ . فأعَدْتُ عليه ، فقال : يُؤْخَذُ الذى أقَرَّ أنَّه قَتَلَه .

---

(١) فى الأصل ، تش : « إن » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠١ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، تش : « حكم » .

(٥ - ٥) فى ط ، ا : « لقوله عن من » . وانظر تصحيح الفروع ٥/٦٤٤ ، حيث قال : « صوابه ، لقوله لعمر ، بزيادة لام فى أوله ، يعنى لقول على لعمر : أحيا نفسا » .

الشرح الكبير

الآياتِ والأخْبارِ التى ذَكَرْناها . لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وثَبَت عن أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال لرجلٍ شَكا إليه عامِلًا[1] أنَّه قَطَع يَدَه ظُلْمًا : لَئِنْ كنتَ صادِقًا لأُقِيدَنَّك منه[2] . وثَبَت أنَّ عمرَ كان يُقِيدُ مِن نَفْسِه . وروَى أبو داودَ[3] ، قال : خَطَب عُمَرُ فقال : إنِّى لم أبْعَثْ عُمَّالِى لِيَضْرِبُوا أبْشارَكم ، ولا لِيَأْخُذُوا أمْوالَكم ، فمَن فُعِل به ذلك فلْيَرْفَعْه إلىَّ ، أُقِصُّه[4] منه . فقال عمرُو بنُ العاصِ : لو أنَّ رجلًا أدَّبَ بعضَ رَعِيَّتِه ، أتَقُصُّه منه ؟ قال : إى والذى نَفْسِى بيَدِه ، أقُصُّه ، وقد رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أقَصَّ مِن نَفْسِه . ولأنَّ المُؤمنين تَتَكافَأُ دِماؤُهم ، وهذان حُرَّانِ مسلمان ، ليس بينَهما إيلادٌ ، فيَجْرِى[5] القِصاصُ بينَهما ، كسائرِ الرَّعِيَّةِ .

فصل : ولا يُشْتَرَطُ فى وُجُوبِ القِصاصِ كونُ القَتْلِ فى دارِ الإسْلامِ ، بل متى قَتَل فى دارِ الحَرْبِ مسلمًا عالِمًا بإسلامِه عامِدًا ، فعليه القَوَدُ ، سَواءٌ كان قد هاجَرَ أو لم يُهاجِرْ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، تش : « غلاما » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٠/١٨٨ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٨٤ .

(٣) فى : باب القود من الضربة وقص الأمير من نفسه ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٠ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤١ . والنسائى مختصرا ، فى : باب القصاص من السلاطين ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٣١ .

(٤) فى الأصل : « أقصيه » .

(٥) فى الأصل ، تش : « فيجب » .

الشرح الكبير

حنيفةَ : لا يجبُ القِصاصُ بالقَتْلِ فى غيرِ دارِ الإسلامِ ، فإن لم يكنِ المَقْتُولُ هاجَرَ ، لم يَضْمَنْه بقِصاصٍ ولا دِيَةٍ ، عمدًا قَتَلَه أو خطأً ، وإن كان قد هاجَرَ ، ثم عاد إلى دارِ الحَرْبِ ، كرَجُلَيْن مُسْلِمَيْن دَخَلا دارَ الحَرْبِ بأمانٍ ، فقَتَلَ أحَدُهما صاحِبَه ، ضَمِنَه بالدِّيَةِ ، ولم يَجِبِ القَوَدُ . وحُكِيَ عن أحمدَ رِوايةٌ كقَوْلِه . ولو قَتَل رجلٌ أسِيرًا مسلمًا فى دارِ الحَرْبِ ، لم يَضْمَنْه إلَّا بالدِّيَةِ[1] ولم يَجِبِ القودُ[1] ، عمدًا قَتَلَه أو خطأً . ولَنا ، ما ذَكَرْنا مِن الآياتِ والأخْبارِ ، ولأنَّه قَتَل مَن يُكافِئُه عمدًا ظُلْمًا ، فوَجَبَ عليه القَوَدُ ، كما لو قَتَلَه فى دارِ الإسلامِ ، ولأنَّ كلَّ دارٍ يَجِبُ فيها القِصاصُ إذا كان فيها إمامٌ ، يَجِبُ وإن لم يكنْ فيها إمامٌ ، كدارِ الإسْلامِ .

فصل : وقَتْلُ الغِيلَةِ وغيرُه سَواءٌ فى القِصاصِ والعَفْوِ ، [٧/٢٠٠ظ] وذلك للوَلِيِّ دُونَ السُّلْطانِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مالِكٌ : الأمْرُ عندَنا أن يُقْتَلَ به ، وليس لوَلِيِّ الدَّمِ أن يَعْفُوَ عنه ، وذلك إلى السُّلْطانِ . والغِيلَةُ عندَه ، أن يُخْدَعَ الإنْسانُ ، فيُدْخَلَ بَيْتًا أو نحوَه ، فيُقْتَلَ أو يُؤْخَذَ مالُه . ولَعَلَّه يَحْتَجُّ بقولِ[2] عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، فى الذى قُتِل غِيلَةً : لو تَمالَأَ عليه أهلُ صَنْعاءَ [3]لأقَدْتُهم به[3] .

الإنصاف .....

(١ - ١) زيادة من : ق ، م .

(٢) فى ق ، م : « بحديث » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « لأنحلتهم بها » .

وتقدم تخريجه فى صفحة ٤٤ .

المقنع .....

الشرح الكبير

وبقِياسِه على المُحارِبِ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه تعالى : ﴿ فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَـٰنًا ﴾[1] . وقولُ النبىِّ ﷺ : « فَأَهْلُه بَيْنَ خِيَرَتَيْنِ »[2] . ولأنَّه قَتِيلٌ فى غيرِ المُحارَبَةِ ، فكان أمْرُه إلى وَلِيِّه ، كسائرِ القَتْلَى . وقولُ عُمَرَ : [3]لأَقَدْتُهم به[3] . أى أمْكَنْتُ الوَلِىَّ مِن اسْتِيفاءِ القَوَدِ منهم .

الإنصاف .....

(١) سورة الإسراء ٣٣ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ولى العمد يرضى بالدية ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى حكم ولى القتيل فى القصاص والعفو ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٧٧ ، ١٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٨٥ .

(٣ - ٣) فى الأصل ، تش ، ق : « لأقيدنهم بها » .

المقنع

بَابُ اسْتِيفَاءِ الْقِصَاصِ

وَيُشْتَرَطُ لَهُ ثَلَاثَةُ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ مَنْ يَسْتَحِقُّهُ مُكَلَّفًا ، فَإِنْ كَانَ صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا ، لَمْ يَجُزِ اسْتِيفَاؤُهُ ، وَيُحْبَسُ الْقَاتِلُ حَتَّى يَبْلُغَ الصَّبِيُّ وَيَعْقِلَ الْمَجْنُونُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُمَا أَبٌ ، فَهَلْ لَهُ اسْتِيفَاؤُهُ لَهُمَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

بابُ اسْتِيفاءِ القِصاصِ

(ويُشْتَرطُ له ثلاثةُ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، أن يكونَ مَن يَسْتَحِقُّه مُكَلَّفًا ، فإن كان صَبِيًّا أو مَجْنُونًا ، لم يَجُزِ اسْتِيفاؤُه ، ويُحْبَسُ القاتِلُ حتى يَبْلُغَ الصَّبِيُّ ويَعْقِلَ المَجْنونُ) إذا كان مَن يَسْتَحِقُّ القِصاصَ واحِدًا غيرَ مُكَلَّفٍ ، صَغِيرًا أو مَجْنُونًا ، كصَبِيٍّ قُتِلَتْ أُمُّه ، وليست زوجةً لأبيه ، فالقِصاصُ له ، وليس لأبيه ولا لغيرِه اسْتِيفاؤُه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، له اسْتِيفاؤُه . وكذلك الحُكْمُ فى الوَصِيِّ والحاكمِ فى الطَّرَفِ دُونَ النَّفْسِ . وذَكَر أبو الخَطّابِ فى مَوْضِعٍ فى الأبِ رِوايَتَيْن ،

الإنصاف

بابُ اسْتِيفاءِ القِصاصِ

قوله : ويُشْتَرَطُ له ثَلاثَةُ شُرُوطٍ ؛ أحدُها ، أَنْ يَكُونَ مُسْتَحِقُّه مُكَلَّفًا ، فإنْ كانَ صَبِيًّا أو مَجْنُونًا ، لم يَجُزِ اسْتِيفاؤُه ، ويُحْبَسُ القاتِلُ حتى يَبْلُغَ الصَّبِيُّ ويَعْقِلَ المَجْنُونُ . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ .

قوله : إلَّا أَنْ يَكُونَ لهما أبٌ ، فهل له اسْتِيفاؤُه لهما ؟ على رِوايتَيْن . وحَكاهُما

الشرح الكبير

وفى مَوْضِعٍ وَجْهَيْنِ ؛ أحَدُهما ، كقَوْلِهما[1] ؛ لأنَّ القِصاصَ أحَدُ بَدَلَىِ النَّفْسِ ، فكان للأبِ اسْتِيفاؤُه ، كالدِّيَةِ . ولَنا ، أنَّه لا يَمْلِكُ إيقاعَ الطَّلاقِ بزَوْجَتِه ، فلا يَمْلِكُ اسْتِيفاءَ القِصاصِ له ، كالوَصِىِّ . ولأنَّ القَصْدَ التَّشَفِّى ودَرْكُ الغَيْظِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك باسْتِيفاءِ الوَلِىِّ . ويُخالِفُ الدِّيَةَ ، فإنَّ الغَرَضَ يَحْصُلُ باسْتِيفاءِ الأبِ ، فافْتَرَقا ، ولأنَّ الدِّيَةَ إنَّما يَمْلِكُ اسْتِيفاءَها إذا تَعَيَّنَتْ ، والقِصاصُ لا يَتَعَيَّنُ ، فإنَّه يجوزُ العَفْوُ إلى الدِّيَةِ ، والصُّلْحُ على[2] مالٍ أكْثَرَ منها و[3] أقَلَّ ، والدِّيَةُ بخِلافِ ذلك .

فصل : وكلُّ مَوْضِعٍ يجبُ تَأْخِيرُ الاسْتِيفاءِ ، فإنَّ القاتِلَ يُحْبَسُ حتى يَبْلُغَ الصَّبِىُّ ، ويَعْقِلَ المَجْنُونُ ، ويَقْدَمَ الغائِبُ ، وقد حَبَس مُعاوِيَةُ هُدْبَةَ ابنَ خَشْرَمٍ فى قِصاصٍ حتى بَلَغ ابنُ القَتِيلِ ، فى عَصْرِ الصحابةِ ، فلم يُنْكَرْ ذلك ، وبَذَل الحسنُ والحسينُ وسعيدُ بنُ العاصِ لابنِ القَتِيلِ سَبْعَ دِيَاتٍ ، فلم يَقْبَلْها[4] . فإن قِيلَ : فلِمَ لا يُخَلَّى سَبِيلُه كالمُعْسِرِ[5]

الإنصاف

أبو الخَطَّابِ فى بعضِ المَواضعِ وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ،و « البُلْغَةِ » ؛إحْداهما ،ليس له اسْتِيفاؤُه لهما .وهو المذهبُ . نصرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهى أصحُّ . وصحَّحَهما فى « التَّصْحيحِ »، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) فى تش : « هو لهما » .
(٢) فى م : « إلى » .
(٣) فى م : « أو » .
(٤) انظر : الكامل للمبرد ٤/٨٤ ، ٨٥ .
(٥) فى م : « كالعسر » .

الشرح الكبير

بالدَّيْنِ ؟ قُلْنا : لأنَّ فى[1] تَخْلِيَتِه تَضْيِيعًا للحَقِّ ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ هَرَبُه ، والفَرْقُ بينَه وبينَ المُعْسِرِ مِن وُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ قَضاءَ الدَّيْنِ لا يَجِبُ مع الإعْسارِ ، فلا يُحْبَسُ بما لا يجبُ ، والقِصاصُ هٰهُنا واجِبٌ ، وإنَّما تَعَذَّرَ المُسْتَوْفِى . الثانى ، أنَّ المُعْسِرَ إذا حَبَسْناه تَعَذَّرَ الكَسْبُ لقَضاءِ الدَّيْنِ ، فلا يُفِيدُ ، بل يَضُرُّ مِن الجانِبَيْن ، وهٰهُنا الحَقُّ نفسُه يفُوتُ بالتَّخْلِيَةِ [٢٠١/٧و] لا بالحَبْسِ . الثالثُ ، أنَّه قد اسْتُحِقَّ قَتْلُه ، وفيه تَفْوِيتُ نفسِه ونَفْعِه ، فإذا تَعَذَّرَ تَفْوِيتُ نَفْسِه ، جاز تَفْوِيتُ نَفْعِه لإمْكانِه . فإن قِيلَ : فلِمَ يُحْبَسُ مِن أجلِ الغائِبِ ، وليس للحاكِمِ عليه وِلايَةٌ إذا كان مُكَلَّفًا رَشِيدًا ، ولذلك لو وَجَد بعضَ مالِه مَغْصُوبًا لم يَمْلِكِ انْتِزاعَه ؟ قُلْنا : لأنَّ فى القِصاصِ حَقًّا للمَيِّتِ ، وللحاكِمِ عليه وِلايَةٌ ، ولهذا يُنْفِذُ وَصايَاه مِن الدِّيَةِ ، ويَقْضِى دُيُونَه منها ، فنَظِيرُه أن يَجِدَ الحاكمُ مِن تَرِكَةِ المَيِّتِ فى يَدِ إنسانٍ شيئًا غَصْبًا ، والوارِثُ غائبٌ ، فإنَّه يَأْخُذُه . ولو كان القِصاصُ لِحَىٍّ فى طَرَفِه ، لم يَتَعَرَّضْ لِمَن هو عليه . فإن أقام القاتلُ كَفِيلًا بنفسِه ليُخَلَّى سَبِيلُه[2] ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الكَفالَةَ لا تَصِحُّ فى القِصاصِ ، فإنَّ فائِدَتَها اسْتِيفاءُ الحَقِّ مِن الكَفِيلِ إن تَعَذَّرَ إحْضارُ المَكْفُولِ به[3] ،

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، له اسْتِيفاؤُه . فعلى هذه

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) بعده فى م : « له » .

(٣) زيادة من : ق ، م .

المقنع فَإِنْ كَانَا مُحْتَاجَيْنِ إِلَى النَّفَقَةِ ، فَهَلْ لِوَلِيِّهِمَا الْعَفْوُ عَلَى الدِّيَةِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير ولا يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُه مِن غيرِ القاتلِ ، فلم تَصِحَّ الكَفالَةُ به ، كالحَدِّ . ولأنَّ فيه تَغْرِيرًا بحَقِّ المُوَلَّى عليه ، فإنَّه رُبَّما خَلَّى سَبِيلَه فهَرَبَ ، فضاع الحَقُّ .

٤٠٨٨ – مسألة : (فإن كانا مُحْتاجَيْن إلى النَّفَقَةِ ، فهل لوَلِيِّهما العَفْوُ إلَى الدِّيَةِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن) إذا وَجَب القِصاصُ لصغيرٍ أو مَجْنُونٍ ، فليس لوَلِيِّه العَفْوُ عن القِصاصِ إلى غيرِ مالٍ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ إسْقاطَ حَقِّه ، وكذلك إن عَفا إلى مالٍ ، وكان الصَّبِيُّ فى كِفايَةٍ ، وقد ذَكَرْناه . فإن كان فَقِيرًا مُحْتاجًا إلى النَّفَقَةِ ، جاز ذلك فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قال القاضى : وهو الصحيحُ . والثانى ، لا يَجُوزُ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ إسْقاطَ قِصاصِه ، ونَفَقَتُه فى بيتِ المالِ . والصحيحُ الأوَّلُ ، فإنَّ وُجُوبَ النَّفَقَةِ فى بيتِ المالِ لا تُغْنِيه

الإنصاف الرِّوايةِ ، يجوزُ له العَفْوُ على الدِّيَةِ . نصَّ عليه . وكذا الوَصِيُّ ، والحاكِمُ ، على الرِّوايةِ الآتيةِ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِه ، أنَّ الوَصِيَّ والحاكِمَ ليس لواحدٍ منهما اسْتِيفاؤُه لهما . وهو المذهبُ . وقطَع به كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وعنه ، يجوزُ لهما اسْتِيفاؤُه أيضًا كالأبِ .

قوله : وإنْ كانَا مُحْتاجَيْن إلى النَّفَقَةِ ، فهل لوَلِيِّهما العَفْوُ على الدِّيَةِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » [١٣٩/٣و] ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، له العَفْوُ . وهو الصَّوابُ .

المقنع

وَإِنْ قَتَلَا قَاتِلَ أَبِيهِمَا ، أَوْ قَطَعَا [٢٧٥و] قَاطِعَهُمَا قَهْرًا ، احْتَمَلَ أَنْ يَسْقُطَ حَقُّهُمَا ، وَاحْتَمَلَ أَنْ تَجِبَ لَهُمَا دِيَةُ أَبِيهِمَا فِى مَالِ الْجَانِى ، وَتَجِبَ دِيَةُ الْجَانِى عَلَى عَاقِلَتِهِمَا .

الشرح الكبير

إذا لم يَحْصُلْ . وأمَّا إذا كان مُسْتَحِقُّ القِصاصِ مَجْنُونًا فَقِيرًا ، فلوَلِيِّه العَفْوُ على[1] المالِ ؛ لأنَّه ليست له حالَةٌ مُعْتادَةٌ يَنْتَظِرُ فيها إفاقَتَه ورُجُوعَ عَقْلِه ، بخِلافِ الصَّبِىِّ .

٤٠٨٩ – مسألة : (فإن قَتَلا قاتِلَ أبيهما ، أو قَطَعا قاطِعَهما قَهْرًا ، احْتَمَلَ أن يَسْقُطَ حَقُّهما ، واحْتَمَلَ أن تَجِبَ دِيَةُ أبيهما لهما فى مالِ الجانى) ويَرْجِعُ وَرَثَةُ الجانى على عاقِلَتِهما إذا وَثَبَ الصَّبِىُّ أو المَجْنُونُ على القاتِلِ فقَتَلَه ، أو على القاطِعِ فقَطَعَه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَصِيرُ مُسْتَوْفِيًا لحَقِّه ؛ لأنَّه عَيْنُ[2] حَقِّه أتْلَفَه ، فأشْبَهَ ما لو كانت وَدِيعَةٌ عندَ رجلٍ .

الإنصاف

جزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . قال القاضى : وهو الصَّحيحُ . وصحَّحه الشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « تَجْريدِ العِنايةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . والثَّانى ، ليس له ذلك . وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايةِ » . والمَنْصوصُ ؛ جَوازُ عَفْوِ وَلِىِّ المَجْنونِ دُونَ الصَّبِىِّ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وأَطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، للأبِ العَفْوُ خاصَّةً .

قوله : وإنْ قَتَلا قاتِلَ أبيهما ، أو قطَعا قاطِعَهما قَهْرًا ، احْتَمَلَ أنْ يَسْقُطَ

---

(١) فى م : « إلى » .

(٢) فى الأصل : « غير » .

المقنع وَإِنِ اقْتَصَّا مِمَّنْ لَا تَحْمِلُ دِيَتَهُ الْعَاقِلَةُ ، سَقَطَ حَقُّهُمَا ، وَجْهًا وَاحِدًا .

فَصْلٌ : الثَّانِى ، اتِّفَاقُ جَمِيعِ الْأَوْلِيَاءِ عَلَى اسْتِيفَائِهِ ، وَلَيْسَ لِبَعْضِهِمُ اسْتِيفَاؤُهُ دُونَ بَعْضٍ ، .....

الشرح الكبير والثانى ، لا يصيرُ مُسْتَوْفِيًا لحَقِّه ؛ لأنَّه ليس مِن أهلِ الاسْتِيفاء ، فتَجِبُ له دِيَةُ أبيه فى مالِ الجانِى ؛ لأنَّ عمدَ الصَّبِىِّ خطأٌ ، وعلى عاقِلَتِه دِيَةُ القاتلِ ، كما لو أتْلَفَ أجْنَبِيًّا ، بخِلافِ الوَدِيعَةِ ، فإنَّها لو تَلِفَتْ مِن غيرِ تَعَدٍّ ، بَرِئَ منها المُودَعُ ، ولو هَلَكَ الجانى[1] مِن غيرِ فِعْلٍ ، لم يَبْرَأْ مِن الجِنايةِ .

٤٠٩٠ – مسألة : (وإنِ اقْتَصَّا ممَّن لا تَحْمِلُ دِيَتَه العاقِلَةُ) كَالعبدِ (سَقَط حَقُّهما ، وَجْهًا واحِدًا) لأنَّه لا يُمْكِنُ إيجابُ دِيَتِه على العاقِلَةِ ، فلم يكنْ إلَّا سُقُوطُه .

فصل : (الثانى ، اتِّفاقُ جميعِ الأوْلِياءِ على [٢٠١/٧ظ] اسْتِيفائِه ، وليس لبعضِهم الاسْتِيفاءُ دُونَ بعضٍ) لأنَّه يكونُ مُسْتَوْفِيًا لحَقِّ غيرِه بغيرِ

الإنصاف حقُّهما – وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم – واحْتَمَلَ أنْ تجِبَ لهما دِيَةُ أبِيهما فى مالِ الجانِى ، وتجِبَ دِيَةُ الجانِى على عاقِلَتِهما . وجزَم به فى «التَّرْغيبِ» ، و « عُيونِ المَسائلِ » . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ» ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ الكبيرِ » .

قوله : الثَّانى ، اتِّفاقُ جَمِيعِ الأوْلياءِ على اسْتِيفائِه ، وليس لبعضِهم اسْتِيفاؤُه

---

(١) سقط من : ق ، م .

المقنع

فَإِنْ فَعَلَ ، فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ ، وَعَلَيْهِ لِشُرَكَائِهِ حَقُّهُمْ مِنَ الدِّيَةِ ، وَتَسْقُطُ عَنِ الْجَانِى ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، لَهُمْ ذَلِكَ فِى تَرِكَةِ الْجَانِى ، وَيَرْجِعُ وَرَثَةُ الْجَانِى عَلَى قَاتِلِهِ .

الشرح الكبير

إذْنِه ولا وِلايَةٍ عليه ، فأشْبَهَ الدَّيْنَ .

٤٠٩١ – مسألة : (فإن فَعَل ، فلا قِصاصَ عليه) وبه قال أبو حنيفةَ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الآخَرُ ، عليه القِصاصُ ؛ لأنَّه مَمْنُوعٌ مِن قَتْلِه ، وبعضُه غيرُ مُسْتَحَقٍّ له ، وقد يجبُ القِصاصُ بإتْلافِ بعضِ النَّفْسِ ، بدليلِ ما لو اشْتَرَكَ الجماعةُ فى قَتْلِ واحدٍ . ولَنا ، أنَّه مُشارِكٌ فى اسْتِحْقاقِ القَتْلِ ، فلم يَجِبْ عليه القِصاصُ ، كما لو كان مُشارِكًا فى مِلْكِ الجارِيةِ ووَطْئِها . ولأنَّه مَحَلٌّ يَمْلِكُ بعضَه ، فلم تجبِ العُقُوبَةُ المُقَدَّرةُ باسْتِيفائِه كالأصْلِ[1] . ويُفارِقُ إذا قَتَل الجماعةُ واحدًا ، فإنَّا لم نُوجِبِ القِصاصَ بقَتْلِ بعضِ النَّفْسِ ، وإنَّما نَجْعَلُ كلَّ واحدٍ منهم قاتِلًا لجميعِها ، وإن سَلَّمْنا وُجُوبَه عليه لقَتْلِ بعضِ النَّفْسِ ، فمِن شَرْطِه المُشارَكَةُ لمَن فَعَلَه ، كفِعْلِه فى العمدِ والعُدْوانِ ، ولا يتَحَقَّقُ ذلك هٰهُنا .

٤٠٩٢ – مسألة : (وعليه لشُرَكائِهِ حَقُّهم مِن الدِّيَةِ ، وتَسْقُطُ عن الجانى فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، لهم ذلك فى تَرِكَةِ الجانى ، ويَرْجِعُ ورثةُ الجانى على قاتِلِه) وجملةُ ذلك ، أنَّه يجبُ للوَلِىِّ الذى لم يَقْتُلْ قِسْطُه

الإنصاف

دُونَ بعضٍ – بلا نِزاعٍ – فإنْ فعَل ، فلا قِصاصَ عليه ، وعليه لشُرَكائِه حَقُّهم مِنَ

---

(١) فى الأصل : « كالأجل » .

الشرح الكبير

مِن الدِّيَةِ ؛ لأنَّ حَقَّه مِن القِصاصِ سَقَط بغيرِ اخْتِيارِه ، فأشْبَهَ ما لو مات القاتِلُ أو عَفا بعضُ الأوْلِياءِ . وهل يَجِبُ ذلك على قاتِلِ الجانى ، أو فى تَرِكَةِ الجانى ؟ فيه وَجْهان . وللشافعىِّ قَوْلان ؛ أحَدُهما ، يَرْجِعُ على قاتِلِ الجانى ؛ لأنَّه أتْلَفَ مَحَلَّ حَقِّه ، فكان الرُّجُوعُ عليه بعِوَضِ نَصِيبِه ، كما لو كانت له وَدِيعَةٌ فأتْلَفَها . والثانى ، يَرْجِعُ فى تَرِكَةِ الجانى ، كما لو أتْلَفَه أجْنَبِىٌّ ، أو عَفا شَرِيكُه عن القِصاصِ . وقَوْلُنا : أتْلَفَ مَحَلَّ حَقِّه . يَبْطُلُ بما إذا أتْلَفَ مُسْتَأْجِرَه أو غَرِيمَه أو امرأتَه ، أو كان المُتْلَفُ أجْنَبِيًّا . ويُفارِقُ الوَدِيعَةَ ، فإنَّها مَمْلُوكَةٌ لهما ، فوَجَبَ عِوَضُ مِلْكِه ، أمَّا الجانِى ، فليس بمَمْلُوكٍ للمَجْنِىِّ عليه ، (1)وإنَّما له عليه(1) حَقٌّ ، فأشْبَهَ ما لو أتْلَفَ غَرِيمَه . فعلى هذا ، يَرْجِعُ وَرَثَةُ الجانى على قاتِلِه بدِيَةِ مَوْرُوثِهم(2) إلَّا قَدْرَ حَقِّه منها . فعلى هذا ، لو كان الجانِى أقَلَّ دِيَةً مِن قاتِلِه ، مِثْلَ امرأةٍ قَتَلَتْ

الإنصاف

الدِّيَةِ ، وتَسْقُطُ عنِ الجانى ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن - وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » - وفى الآخَرِ ، لهم ذلك مِن تَرِكَةِ الجانِى ، ويرْجِعُ وَرَثَةُ الجانِى على قاتِلِه . يعْنِى ، بما فوقَ حقِّه . وهذا المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى »، و «البُلْغَةِ»، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وفى « الواضِحِ » احْتِمالٌ ، يسْقُطُ حقُّهم ، على رِوايةِ

(1 - 1) سقط من : الأصل ، تش .

(2) فى م : « مورثهم » .

المقنع

وَإِنْ عَفَا بَعْضُهُمْ ، سَقَطَ الْقِصَاصُ وَإِنْ كَانَ الْعَافِى زَوْجًا أَوْ زَوْجَةً .

الشرح الكبير

رجلًا له ابْنان ، قَتَلَها أَحَدُهما بغيرِ إذْنِ الآخَرِ ، فللآخَرِ نِصْفُ دِيَةِ أبيه فى تَرِكَةِ المرأةِ التى قَتَلَتْه ، ويَرْجِعُ وَرَثَتُها بنِصْفِ دِيَتِها على قَاتِلِها ، وهو رُبْعُ دِيَةِ الرجلِ . وعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يَرْجِعُ الابنُ الذى لم يَقْتُلْ على أخِيه بنِصْفِ دِيَةِ المرأةِ ؛ لأنَّه لم يُفَوِّتْ على أخيه إلَّا نِصْفَ[1] المرأةِ ، ولا يُمْكِنُ أن يَرْجِعَ على ورثةِ المرأةِ[2] بشىءٍ ؛ لأنَّ أخاه الذى قَتَلَها أتْلَفَ جميعَ الحَقِّ . وهذا يَدُلُّ على ضَعْفِ هذا الوَجْهِ . ومِن فوائِدِه أيضًا ، صِحَّةُ إبْراءِ مَن حَكَمْنا بالرُّجُوعِ عليه ، ومِلْكُ مُطالَبَتِه . وإن قُلْنا : يَرْجِعُ على وَرَثَةِ الجانِى . صَحَّ إبْراؤُهم ، ومَلَكُوا الرُّجُوعَ على قاتِلِ مَوْرُوثِهم بقِسْطِ [٢٠٢/٧و] أخيه العافِى . وإن قُلْنا : يَرْجِعُ على شَرِيكِه . مَلَكَ مُطالَبَتَه ، وصَحَّ إبْراؤُه ، ولم يكنْ لورثةِ الجانى مُطالَبَتُه بشىءٍ . ومنها ، أنَّا إذا قُلْنا : يَرْجِعُ على تَرِكَةِ الجانى . وله تَرِكَةٌ ، فله الأخْذُ منها ، سواءٌ [3]أمْكَنَ وَرَثَتَه أن يَسْتَوْفُوا مِن الشَّرِيكِ أو لم يُمْكِنْهم . وإن قُلْنا : يَرْجِعُ على شَرِيكِه . لم يكنْ له مُطالَبَةُ وَرَثَةِ الجانى ، سواءٌ[3] كان شَرِيكُه مُوسِرًا أو مُعْسِرًا .

٤٠٩٣ – مسألة : (وإن عَفا بعضُهم ، سَقَط القِصاصُ وإن كان

الإنصاف

وُجوبِ القَوَدِ عَيْنًا . ويأْتِى آخِرَ البابِ ، إذا قَتَل جماعَةً ، فاسْتَوْفَى بعضُهم مِن غيرِ إذْنِ أوْلياءِ الباقِين .

فائدة : قولُه : وإنْ عفا بعضُهم ، سقَط القِصاصُ ، وإنْ كانَ العافِى زَوْجًا أو

---

(١) فى الأصل : « بنصف » .

(٢) بعده فى الأصل : « له » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

العافى زوجًا أو زوجةً) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على إجازةِ العفوِ عن القِصاصِ ، وأنَّه أفْضَلُ ؛ لِما نَذْكُرُه[1] . والقِصاصُ حَقٌّ لجميعِ الورثةِ مِن ذوى الأنْسابِ والأسْبابِ ، الرجالِ والنِّساءِ ، والصِّغارِ والكبارِ ، فمَن عَفا منهم صَحَّ عَفْوُه ، وسَقَط القِصاصُ ، ولم يكنْ لأحَدٍ إليه[2] سَبِيلٌ . هذا قولُ أكْثَرِ أهْلِ العلمِ ؛ منهم عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ مَعْنَى ذلك عن عُمَرَ ، وطاوُسٍ ، والشَّعْبِىِّ . وقال الحسنُ ، وقَتادَةُ ، والزُّهْرِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، واللَّيْثُ ، والأوْزاعِىُّ : ليس للنِّساءِ عَفْوٌ . والمَشْهُورُ عن مالكٍ ، أنَّه مَوْرُوثٌ للعَصباتِ خاصَّةً . وهو وَجْهٌ لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ثَبَتَ لدَفْعِ العارِ ، فاخْتَصَّ به العَصباتُ ، كوِلايةِ النِّكاحِ . ولهم وَجْهٌ ثالثٌ ، أنَّه لذوى الأنْسابِ دُونَ الزَّوْجَيْن ؛ [3]لقولِ النبىِّ ﷺ[3] : « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ ، فَأَهْلُه بَيْنَ خِيَرَتَيْنِ ؛ بَيْنَ أنْ يَقْتُلُوا ، أوْ يَأْخُذُوا العَقْلَ »[4] . وأهلُه ذوو رَحِمِه ، وذَهَب بعضُ أهلِ المدينةِ إلى أنَّ القِصاصَ لا يَسْقُطُ بعَفْوِ بعضِ الشُّرَكاءِ . وقيل : هو رِوايةٌ عن مالكٍ ؛ لأنَّ حَقَّ غيرِ العافى لم يَرْضَ بإسْقاطِه ، وقد تُؤْخَذُ النَّفْسُ ببعضِ النَّفْسِ ، بدليلِ قَتْلِ الجماعةِ بالواحدِ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه السَّلامُ : « فَأَهْلُه بَيْنَ خِيَرَتَيْنِ » . وهذا

الإنصاف

زَوْجَةً . ويسْقُطُ القِصاصُ أيضًا بشَهادَةِ بعضِهم ولو مع فِسْقِه ؛ لكَوْنِه أقَرَّ بأنَّ

(١) فى الأصل ، تش : « ذكره » .

(٢) فى ق ، م : « عليه » .

(٣ - ٣) فى ق ، م : « لأن النبى ﷺ قال » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٢ .

الشرح الكبير

عامٌّ فى جميعِ أهلِه ، والمرأةُ مِن أهْلِه ؛ بدليلِ قولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ يَعْذِرُنِى مِنْ رَجُلٍ بَلَغَنِى[1] أذَاهُ فِى أهْلِى ، ومَا عَلِمْتُ عَلَى أهْلِى إلَّا خَيْرًا ، ولَقَدْ ذَكَرُوا رَجُلًا ما عَلِمْتُ عَلَيْهِ إلَّا خَيْرًا ، ومَا كَانَ يَدْخُلُ عَلَى أهْلِى إلَّا مَعِى » . يُرِيدُ عائشةَ . وقال له[2] أُسامةُ [3]بنُ زيدٍ[3] : يا رسولَ اللهِ ، أهْلُكَ[4] ولا نَعْلَمُ إلَّا خَيْرًا[5] . ورَوَى زيدُ بنُ وَهْبٍ ، أنَّ عُمَرَ أُتِىَ برجلٍ قَتَلَ قَتِيلًا ، فجاء ورثةُ المَقْتُولِ لِيَقْتُلُوه ، فقالتِ امرأةُ المَقْتُولِ ، وهى أُخْتُ القاتلِ : قد عَفَوْتُ عن حَقِّى . فقال عمرُ : اللهُ أكبرُ ، عَتَقَ القَتِيلُ . رَواه أبو داودَ[6] . وفى رِوايةٍ عن زيدٍ ، قال : دَخَل رجلٌ على امرأتِه ، فوَجَدَ عندَها رجلًا ، فقَتَلَها ، فقال بعضُ إخْوَتِها : قد تَصَدَّقْتُ . فقَضَى لسائِرِهم بالدِّيَةِ[7] . ورَوَى قَتادَةُ ، أنَّ عُمَرَ رُفِعَ إليه رجلٌ قَتَل

الإنصاف

نصِيبَه سقَط مِنَ القَوَدِ . ذكَرَه فى « المُنْتَخَبِ » . قلتُ : فيُعايَى بها .

---

(١) فى ق ، م : « بلغ » . وهو لفظ مسلم .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

(٤) سقط من : الأصل ، تش .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا عدل رجل أحدا ... ، وباب تعديل النساء بعضهن بعضا ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب حديث الإفك ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قوله : ﴿ ولولا إذ سمعتموه ... ﴾ . من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٣/٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٩ ، ٥/١٥١ ، ٦/١٣٠ . ومسلم ، فى : باب فى حديث الإفك وقبول توبة القاذف ، من كتاب التوبة . صحيح مسلم ٤/٢١٣٣ ، ٢١٣٤ . والنسائى ، فى : باب قرعة الرجل بين نسائه ... ، من كتاب عشرة النساء . السنن الكبرى ٥/٢٩٥ - ٣٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٩٦ .

(٦) ليس فى سنن أبى داود ، وانظر : تلخيص الحبير ٤/٢٠ ، إرواء الغليل ٧/٢٧٩ ، وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٠/١٣ .

(٧) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العفو ، من كتاب العقول . المصنف ١٠/١٣ . وابن أبى شيبة ، فى :=

الشرح الكبير

رجلًا ، فجاءَ أوْلادُ المَقْتُولِ وقد عَفا بعضُهم ، فقال عُمَرُ لابنِ مسعودٍ : ما تقولُ ؟ فقال : إنَّه قد أُحْرِزَ مِن القَتْلِ . فضَرَبَ على كَتِفِه[1] ، فقال : كُنَيْفٌ[2] مُلِئَ عِلْمًا[3] . والدَّلِيلُ على أنَّ القِصاصَ لجميعِ الوَرَثَةِ ، ما ذكَرْناه فى مسألَةِ القِصاصِ بينَ[4] الصغيرِ والكبيرِ . ولأنَّ مَن وَرِث الدِّيَةَ وَرِث القِصاصَ ، كالعَصَبَةِ ، وإذا عَفا بعضُهم ، صَحَّ عَفْوُه ، كعَفْوِه عن سائرِ حُقُوقِه ، وزَوالُ الزَّوْجِيَّةِ لا يَمْنَعُ اسْتِحْقاقَ القِصاصِ ، كما لم[5] يَمْنَعِ اسْتِحْقاقَ [٢٠٢/٧ظ] الدِّيَةِ ، وسائرِ حُقُوقِه المَوْرُوثَةِ . ومتى ثَبَت أنَّه حَقٌّ مُشْتَرَكٌ بينَ جَمِيعِهم ، سَقَط بإسْقاطِ مَن كان مِن أهْلِ الإسْقاطِ منهم ؛ لأنَّ حَقَّه منه له ، فيَنْفُذُ تَصَرُّفُه فيه[6] ، فإذا سَقَط سَقَط جَمِيعُه ؛ لأنَّه مِمَّا لا يَتَبَعَّضُ ، كالطَّلاقِ والعَتاقِ . ولأنَّ القِصاصَ حَقٌّ مُشْتَرَكٌ بينَهم لا يَتَبَعَّضُ ، مبْنَاه على الدَّرْءِ[7] والإسْقاطِ ، فإذا أسْقَطَ بعضُهم ، سَرَى

الإنصاف .....

= باب الرجل يقتل فيعفو بعض الأولياء ، من كتاب الديات . المصنف ٣١٧/٩ . والبيهقى ، فى : باب عفو بعض الأولياء عن القصاص دون بعض ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٥٩/٨ . وصححه فى الإرواء ٢٨١/٧ .

(١) فى الأصل : « كتفيه » .

(٢) الكنيف : تصغير الكِنْف ، وهو وعاء طويل يكون فيه متاع التجار ، شبهه بأنه وعاء للعلم ، بمنزلة الوعاء الذى يضع الرجل فيه أداته ، وإنما صغره على وجه المدح . انظر غريب الحديث لأبى عبيد ١٦٩/١ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العفو ، من كتاب العقول . المصنف ١٣/١٠ .

وأخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٣١٨/٣ . عن زيد بن وهب .

(٤) فى الأصل : « من » .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى الأصل : « منه » .

(٧) فى م : « الدور » .

المقنع

وَلِلْبَاقِينَ حَقُّهُمْ مِنَ الدِّيَةِ عَلَى الْجَانِى ، فَإِنْ قَتَلَهُ الْبَاقُونَ عَالِمِينَ بِالْعَفْوِ وَسُقُوطِ الْقِصَاصِ بِهِ ، فَعَلَيْهِمُ الْقَوَدُ ، وَإِلَّا فَلَا قَوَدَ ، وَعَلَيْهِمْ دِيَتُهُ .

الشرح الكبير

إلى الباقى ، كالعِتْقِ ، والمرأةُ أحَدُ المُسْتَحِقِّين ، فسَقَطَ بإسْقاطِها ، كالرجلِ . [1]ومتى[1] عَفا أحَدُهم (فللباقين حَقُّهم مِن الدِّيَةِ) سواءٌ عَفا مُطْلَقًا أو[2] إلى الدِّيَةِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ لهم مُخالِفًا ممَّن قال بسُقُوطِ القِصاصِ ؛ وذلك لأنَّ حَقَّه مِن القصاصِ سَقَط بغيرِ رِضاه ، فيَثْبُتُ له البَدَلُ ، كما لو وَرِث القاتِلُ بعضَ دَمِه أو مات ، ولِما ذكَرْنا مِن خَبَرِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه .

٤٠٩٤ – مسألة : (وإن قَتَلَه الباقون عالِمِين بالعَفْوِ وسُقُوطِ القِصاصِ به ، فعليهم القَوَدُ ، وإلَّا فلا قَوَدَ ، وعليهم دِيَتُه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا قَتَلَه الشَّرِيكُ الذى لم يَعْفُ عالِمًا بعَفْوِ شَرِيكِه ، وسُقُوطِ القِصاصِ به ، فعليه القِصاصُ ، سواءٌ حَكَم به الحاكمُ أو لم يَحْكُمْ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ . وهو الظَّاهِرُ مِن مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقيل : له قولٌ

الإنصاف

قوله : وللباقِين حَقُّهم مِنَ الدِّيَةِ على الجانِى . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : إنْ عفَا أحدُهم ، فللبَقِيَّةِ الدِّيَةُ ، وهل يَلْزَمُه حقُّهم مِن الدِّيَةِ ؟ فيه رِوايَتان . انتهى .

قوله : فإنْ قَتَلَه الباقُون عالِمين بالعفْوِ وسُقُوطِ القِصاصِ ، فعليهم القَوَدُ ، وإلَّا

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « أو هو متى » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

آخَرُ ، لا يجبُ القِصاصُ ؛ لأنَّ له[1] فيه شُبْهَةً ، لوُقُوعِ الخِلافِ فيه . ولَنا ، أنَّه قَتَل مَعْصُومًا مُكافِئًا له عمدًا ، يعلمُ أنَّه[2] لا حَقَّ له فيه ، فوَجَبَ عليه القِصاصُ ، كما لو حَكَم بالعَفْوِ حاكمٌ ، والاخْتِلافُ لا يُسْقِطُ القِصاصَ ؛ فإنَّه لو قَتَل مسلمًا بكافرٍ ، قَتَلْناه به ، مع الاخْتِلافِ فى قَتْلِه . فأمَّا إن قَتَلَه قبلَ العِلْمِ بالعَفْوِ ، فلا قِصاصَ عليه . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : عليه القِصاصُ ؛ لأنَّه قَتْلٌ عَمْدٌ عُدْوانٌ لمَن لا حَقَّ له فى قَتْلِه . ولَنا ، أنَّه مُعْتَقِدٌ ثُبُوتَ حَقِّه فيه ، مع أنَّ الأصْلَ بقاؤُه ، فلم يَلْزَمْه قِصاصٌ ، كالوَكِيلِ إذا قَتَل بعدَ عَفْوِ المُوَكِّلِ قبلَ عِلْمِه بعَفْوِه . ولا فَرْقَ بينَ أن يكونَ الحاكمُ قد حَكَم بالعَفْوِ أو لم يَحْكُمْ به ؛ لأنَّ الشُّبْهَةَ مَوْجُودَةٌ مع انْتِفاءِ العِلْمِ ، مَعْدُومَةٌ عندَ وُجُودِه . وقال الشافعىُّ : متى قَتَلَه بعدَ حُكْمِ الحاكمِ ، لَزِمَه القِصاصُ ، عَلِمَ بالعَفْوِ أو لم يَعْلَمْ . وقد بَيَّنَّا الفَرْقَ بينَهما . ومتى حَكَمْنا عليه بوُجُوبِ الدِّيَةِ ؛ إمَّا لكونِه مَعْذُورًا ، وإمَّا للعَفْوِ عن القِصاصِ ، فإنَّه يَسْقُطُ عنه منها ما قابَلَ حَقَّه على القاتِلِ قِصاصًا ، ويجبُ عليه الباقى . فإن كان الوَلِىُّ عَفا إلى غيرِ مالٍ ، فالواجِبُ لورثةِ القاتِلِ ، ولا شىءَ عليهم[3] . وإن كان عَفا إلى الدِّيَةِ ، فالواجِبُ لورثةِ القاتِلِ ، وعليهم نَصِيبُ العافى مِن الدِّيَةِ . وقيل فيه : إنَّ حَقَّ العافى

الإنصاف

فلا قَوَدَ[4] ، وعليهم دِيَتُه . بلا نِزاعٍ .

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « أن » .
(٣) فى الأصل ، م : « عليه » .
(٤) بعده فى الأصل ، ا : « عليهم » .

المقنع

وسَواءٌ كَانَ الْجَمِيعُ حَاضِرِينَ أَوْ بَعْضُهُمْ غَائِبًا ، .....

الشرح الكبير

مِن الدِّيَةِ على القاتِلِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الحَقَّ لم يَبْقَ مُتَعَلِّقًا بعينِه ، وإنَّما الدِّيَةُ واجِبَةٌ فى ذِمَّتِه ، فلم تَنْتَقِلْ[1] إلى القاتِلِ ، كما لو قَتَل غَرِيمَه .

[٢٠٣/٧و] **٤٠٩٥** – مسألة : (وسَواءٌ كان الجَمِيعُ حاضِرِين أو بعضُهم غَائِبًا) لِما ذَكَرْناه .

فصل : فإن كان القاتِلُ هو العافِىَ ، فعليه القِصاصُ ، سواءٌ عَفا مُطْلَقًا أو[2] إلى مالٍ . وبهذا قال عِكْرِمَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن الحسنِ ، تُؤْخَذُ منه الدِّيَةُ ، ولا يُقْتَلُ . وقال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ : الحُكْمُ فيه إلى السُّلطانِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾[3] . قال ابنُ عباسٍ ، وعطاءٌ[4] ، والحسنُ ، وقَتادَةُ فى تَفْسِيرِها : أى بعدَ أخْذِه الدِّيَةَ[5] . وعن الحسنِ ، عن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا أُعْفِى مَنْ قَتَلَ

الإنصاف

قوله : وسَواءٌ كان الجَمِيعُ حَاضِرِين أو بعضُهم غائِبًا . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . وقطَعُوا به . وحكَى فى « الرِّعايتَيْن » ومَن تابعَه ، رِوايةً بأنَّ للحاضِرِ مع عَدَمِ العَفْوِ القِصاصَ ، كالرِّوايةِ التى فى الصَّغيرِ والمَجْنونِ الآتيةِ . ولم نرَها لغيرِه .

(١) فى م : « تنقل » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سورة البقرة ١٧٨ .
(٤) بعده فى تش : « وطاوس » .
(٥) انظر : تفسير ابن جرير ١١٢/٢ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَعْضُهُمْ صَغِيرًا أَوْ مَجْنُونًا ، فَلَيْسَ لِلْبَالِغِ الْعَاقِلِ الِاسْتِيفَاءُ حَتَّى يَصِيرَا مُكَلَّفَيْنِ ، فِى الْمَشْهُورِ عَنْهُ . وَعَنْهُ ، [٢٧٥ظ] لَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

بَعْدَ أَخْذِهِ الدِّيَةَ »[1] . ولأنَّه قَتَل مَعْصُومًا مُكافِئًا ، فوَجَبَ عليه القِصاصُ ، كما لو لم يكنْ قَتَلَ .

فصل : وإذا عَفا عن القاتِلِ مُطْلَقًا ، صَحَّ ، ولم يَلْزَمْه عُقُوبَةٌ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال مالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والأَوْزاعِيُّ : يُضْرَبُ ويُحْبَسُ سنةً . ولَنا ، أنَّه إنَّما كان عليه [2]حَقٌّ واحدٌ[2] ، وقد أَسْقَطَه مُسْتَحِقُّه ، فلم يجبْ عليه شيءٌ آخَرُ ، كما لو أَسْقَطَ الدِّيَةَ عن القاتِلِ خطأً .

٤٠٩٦ – مسألة : (وإن كان بعضُهم صَغِيرًا أو مَجْنُونًا ، فليس للبالِغِ العاقِلِ الاسْتِيفاءُ حتى يَصِيرا مُكَلَّفَيْن ، فى المَشْهُورِ . وعنه ، له ذلك) وجملةُ ذلك ، أنَّ ورَثَةَ القَتِيلِ إذا كانوا أَكْثَرَ مِن واحدٍ ، لم يَجُزْ لبعضِهم اسْتِيفاءُ القَوَدِ إلَّا بإذْنِ الباقين ، فإن كان بعضُهم غائِبًا ، انْتُظِرَ

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ بعضُهم صَغِيرًا أو مَجْنُونًا ، فليس للبالغِ العاقِلِ الاسْتِيفَاءُ حتى يَصِيرَا مُكَلَّفَيْن ، فى المشْهُورِ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . وصحَّحه فى « البُلْغَةِ » وغيرِه . وجزَم به فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من قتل بعد أخذ الدية ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٦٣ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « واحد » ، وفى تش : « واحدة » .

الشرح الكبير

قُدُومُه ، ولم يَجُزْ (١)للحاضرِ الاسْتِقْلالُ بالاسْتِيفاءِ(١) ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه . وإن كان بعضُهم صغيرًا أو مَجْنُونًا ، فظاهِرُ مَذْهَبِ أحمدَ ، أنَّه ليس لغيرِهما الاسْتِيفاءُ حتى يَبْلُغَ الصَّغِيرُ ويُفِيقَ المَجْنُونُ . وبه قال ابنُ شُبْرُمَةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، وإسحاقُ . ويُرْوَى ذلك عن عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، رَحِمَه اللهُ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى : للكِبارِ العُقَلاءِ(٢) اسْتِيفاؤُه . وبه قال حَمَّادٌ ، ومالِكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ ؛ لأنَّ الحسنَ بنَ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قَتَل ابنَ مُلْجَمٍ قِصاصًا ، وفى الورثةِ صِغارٌ ، فلم يُنْكَرْ ذلك(٣) . ولأنَّ وِلايَةَ القِصاصِ هى اسْتِحْقاقُ اسْتِيفائِه ، وليس للصغيرِ هذه الوِلايَةُ . ولَنا ، أنَّه قِصاصٌ غيرُ مُتَحَتِّمٍ(٤) ، ثَبَت لجماعةٍ مُعَيَّنِين ، فلم يَجُزْ لأحَدِهم اسْتِيفاؤُه اسْتِقْلالًا ، كما لو كان لحاضرٍ وغائبٍ . ولأنَّه أحَدُ بَدَلَى النَّفْسِ ،

الإنصاف

« الخِرَقِىِّ » ، وصاحِبُ « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، له ذلك .

فائدة : لو ماتَ الصَّبِىُّ والمَجْنونُ قبلَ البُلوغِ والعَقْلِ ، قامَ وارِثُهما مَقامَهما فى القِصاصِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليهِ جماهيرُ الأصحابِ . وعندَ ابنِ

(١ - ١)فى الأصل : « للحاضرين الاستيفاء » .

(٢) فى م : « والعقلاء » .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يقتل وله ولد صغار ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٣٦٨ . والبيهقى ، فى : باب من زعم أن للكبار أن يقتصوا قبل بلوغ الصغار ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٨/٥٨ .

(٤) فى الأصل : « محتم » .

المقنع وَكُلُّ مَنْ وَرِثَ الْمَالَ وَرِثَ الْقِصَاصَ ، عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِ مِنَ الْمَالِ ،

الشرح الكبير فلم يَنْفَرِدْ به بعضُهم ، كالدِّيَةِ ، والدَّلِيلُ على أنَّ للصَّغِيرِ والمَجْنُونِ فيه حَقًّا أربعةُ أُمُورٍ ؛ أحَدُها ، أنَّه لو كان مُنْفَرِدًا لاسْتَحَقَّه ، ولو نافاه الصِّغَرُ مع غيرِه ، لَنافَاه مُنْفَرِدًا ، كوِلايةِ النِّكاحِ . الثانى ، أنَّه لو بَلَغ لاسْتَحَقَّ ، ولو لم يكنْ مُسْتَحِقًّا عندَ[1] المَوْتِ لم يكنْ مُسْتَحِقًّا بعدَه ، كالرَّقِيقِ إذا عَتَقَ بعدَ موتِ أبيه . الثالثُ ، أنَّه لو صار الأمْرُ إلى المالِ ، لاسْتَحَقَّ ، ولو لم يكنْ مُسْتَحِقًّا للقِصاصِ لَما اسْتَحَقَّ بَدَلَه ، كالأجْنَبِىِّ . الرابعُ ، أنَّه لو مات الصَّغِيرُ لَاسْتَحَقَّه[2] ورَثَتُه ، ولو لم يكنْ حَقًّا له لم يَرِثْه ، كسائرِ ما لا يَسْتَحِقُّه . وأمَّا [٢٠٣/٧ظ] ابنُ مُلْجَمٍ ، فقد قيل : إنَّه قَتَلَه لكُفْرِه ؛ لأنَّه قَتَل عَلِيًّا مُسْتَحِلًّا لدَمِه ، مُعْتَقِدًا كُفْرَه ، مُتَقَرِّبًا إلى اللهِ تعالى بذلك . وقيل : قَتَلَه لسَعْيِه فى الأرْضِ بالفَسادِ ، وإظْهارِ السِّلاحِ . فيكونُ كقاطِعِ الطَّرِيقِ إذا قَتَلَ[3] ، وقَتْلُه مُتَحَتِّمٌ ، وهو إلى الإمامِ ، والحسنُ هو الإمامُ ، ولذلك لم يَنْتَظِرِ الغائِبين مِن الورثةِ . ولا خِلافَ بينَنا فى وُجُوبِ انْتِظارِهم ، وإن قَدَّرْنا أنَّه قَتَلَه قِصاصًا ، فقد اتَّفَقْنا على خِلافِه ، فكيف يَحْتَجُّ به بعضُنا على بعضٍ !

٤٠٩٧ – مسألة : (وكلُّ مَن وَرِث المالَ وَرِث القِصاصَ ، على

الإنصاف أبى مُوسى ، يسْقُطُ القَوَدُ ، وتَتَعَيَّنُ الدِّيَةُ .

قوله : وكُلُّ مَن وَرِثَ المَالَ وَرِثَ القِصاصَ ، على قَدْرِ مِيراثِه مِنَ المَالِ ، حتى

(١) فى الأصل : « قبل » .

(٢) فى الأصل ، تش : « لا يستحقه » .

(٣) فى م : « قتله » .

المقنع

حَتَّى الزَّوْجَيْنِ وَذَوِى الْأَرْحَامِ . وَمَنْ لَا وَارِثَ لَهُ وَلِيُّهُ الْإِمَامُ ، إِنْ شَاءَ اقْتَصَّ ، وَإِنْ شَاءَ عَفَا .

الشرح الكبير

حَسَبِ مِيراثِه مِن المالِ ، حتى الزَّوْجَيْن وذوى الأرْحامِ) لأنَّه حَقٌّ يَسْتَحِقُّه الوارِثُ مِن جِهَةِ مَوْرُوثِه[1] ، فأشْبَهَ المالَ .

٤٠٩٨ – مسألة : (ومَن لا وارِثَ له وَلِيُّه الإمامُ ، إن شاء اقْتَصَّ ، وإن شاء عَفا) فله أن يَفْعَلَ مِن ذلك ما يَرَى فيه المَصْلَحَةَ للمسلمينَ ، فإن أحَبَّ القِصاصَ فله ذلك ، وإن أحَبَّ العَفْوَ إلى مالٍ فله ذلك ، وإن أحَبَّ العَفْوَ إلى غيرِ مالٍ لم يَمْلِكْه ؛ لأنَّ ذلك للمسلمين ، ولا حَظَّ لهم

الإنصاف

الزَّوْجَيْن وذَوِى الأرْحامِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، يخْتَصُّ العَصَبَةَ . ذكَرَها ابنُ البَنَّا . وخرَّجها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، واخْتارَها .

فائدة : هل يسْتَحِقُّ الوارِثُ القِصاصَ ابْتِداءً ، أم يَنْتَقِلُ عن مَوْرُوثِه ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و [2]« القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ »[2] ؛ إحْداهما ، يسْتَحِقُّونَه ابْتِداءً ؛ [2]لأنَّه يجِبُ بالمَوْتِ[2] . [3]قلتُ : وهو الصَّوابُ[3] . والثَّانيةُ ، ينْتَقِلُ عن مَوْرُوثِه ؛ [2]لأنَّ سَبَبَه وُجِدَ فى حَياتِه . وهو الصَّوابُ ؛ قِياسًا على الدِّيَةِ . وتقدَّم حُكْمُ الدِّيَةِ فى بابِ المُوصَى به[2] .

قوله : ومَن لا وارِثَ له وَلِيُّه الإمامُ ، إنْ شاءَ اقْتَصَّ . هذا المذهبُ المَشْهورُ

---

(١) فى ق ، م : « مورثه » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فى هذا . وهذا قولُ أصْحابِ الرَّأْيِ ، (١إلَّا أنَّهم١) لا يَرَوْنَ العَفْوَ على(٢) مالٍ إلَّا برِضا الجانى .

فصل : وإذا اشْتَرَكَ جماعةٌ فى قَتْلِ واحدٍ ، فعُفِىَ عنهم إلى الدِّيَةِ ، فعليهم دِيَةٌ واحدةٌ . وإن عُفِىَ عن بعضِهم ، فعلى المَعْفُوِّ عنه قِسْطُه مِن الدِّيَةِ ؛ لأنَّ الدِّيَةَ بَدَلُ المَحَلِّ ، وهو واحِدٌ ، فتكونُ دِيَتُه واحدةً ، سواءٌ أتْلَفَه واحدٌ أو جماعةٌ . وقال ابنُ أبى موسى : فيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ على كلِّ واحدٍ دِيَةً كاملةً ؛ لأنَّ له قَتْلَ كلِّ واحدٍ منهم ، فكان على كلِّ واحدٍ منهم دِيَةُ نَفْسٍ

الإنصاف

المَقْطوعُ به عندَ جماهيرِ الأصحاب . وقال فى « الانْتِصارِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » : فى القَوَدِ مَنْعٌ وتَسْلِيمٌ ؛ لأنَّ بنا حاجَةً إلى عِصْمَةِ الدِّماءِ ، فلو لم يُقْتَلْ لَقُتِلَ كلُّ مَن لا وارِثَ له . قالا : ولا رِوايةَ فيه . وفى « الواضِحِ » وغيرِه ، كوالِدٍ لوَلَدِه .

قوله : وإنْ شاءَ عَفا عنه . ظاهِرُه شمِلَ مسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، العَفْوُ إلى الدِّيَةِ كامِلَةً . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، جَوازُ ذلك . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ ، له أخْذُ الدِّيَةِ . قال فى « القَواعِدِ » : قالَه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : ليس له العَفْوُ إلى الدِّيَةِ .

المسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، العَفْوُ مجَّانًا . وظاهرُ كلامِه هنا ، جَوازُه . وهو وَجْهٌ لبَعْضِ الأصحابِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ [١٣٩/٣ظ] ، أنَّه ليس له ذلك ، ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والأَرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » : قالَه الأصحابُ .

(١ - ١) فى م : « لأنهم » .
(٢) فى ق ، م : « إلى » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ يُؤْمَنَ فِى الِاسْتِيفَاءِ التَّعَدِّى إِلَى غَيْرِ الْقَاتِلِ ، فَلَوْ وَجَبَ الْقِصَاصُ عَلَى حَامِلٍ ، أَوْ حَمَلَتْ بَعْدَ وُجُوبِهِ ، لَمْ تُقْتَلْ حَتَّى تَضَعَ الْوَلَدَ وَتَسْقِيَهُ اللِّبَأَ ، .....

الشرح الكبير

كاملةٌ ، كما لو قَلَع الأعْوَرُ عينَ صحيحٍ ، فإنَّه يجبُ عليه دِيَةُ عَيْنِه ، وهو دِيَةٌ كامِلَةٌ . والصحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الواجِبَ بَدَلُ المُتْلَفِ ، ولا يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ المُتْلَفِ ، ولذلك لو قَتَل عبدٌ قِيمَتُه ألْفان حُرًّا ، لم يَمْلِكِ العَفْوَ على أكْثَرَ مِن الدِّيَةِ . وأمَّا القصاصُ ، فهو عُقُوبَةٌ على الفِعْلِ ، فيَتَعَدَّدُ[1] بتعَدُّدِه[2] .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الثالثُ ، أن يُؤْمَنَ فى الاسْتِيفاءِ التَّعَدِّى إلى غيرِ القاتِلِ ، فلو وَجَب القِصاصُ على حاملٍ ، أو حَمَلَتْ بعدَ وُجُوبِه ، لم تُقْتَلْ حتى تَضَعَ الولَدَ وتَسْقِيَه اللِّبَأَ[3]) لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ، وسَواءٌ كان القِصاصُ فى النَّفْسِ أو فى الطَّرَفِ ، أمَّا فى النَّفْسِ فلِقَولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ﴾[4] . وقَتْلُ الحامِلِ قَتْلٌ لغيرِ الحامِلِ ، فيكونُ إسْرافًا . ورَوَى ابنُ ماجه[5] بإسنادِه عن عبدِ الرحمنِ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

قوله : الثَّالِثُ ، أَنْ يُؤْمَنَ فى الاسْتِيفاءِ التَّعَدِّى إلى غيرِ القاتِلِ ، فلو وجَب

---

(١) فى الأصل : « فيعد » .

(٢) فى م : « بعدده » .

(٣) اللبأ : أول اللبن .

(٤) سورة الإسراء ٣٣ .

(٥) فى : باب الحامل يجب عليها القود ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٩٨ ، ٨٩٩ .

الشرح الكبير

ابنِ غَنْمٍ ، قال : حَدَّثَنا مُعاذُ بنُ جَبَلٍ ، وأبو عُبَيْدَةَ بنُ الجَرّاحِ ، وعُبادَةُ ابنُ الصامِتِ ، وشَدَّادُ بنُ أوْسٍ ، قالوا : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذا قَتَلَتِ المَرْأةُ عَمْدًا ، لَمْ تُقْتَلْ حَتَّى تَضَعَ مَا فِى بَطْنِهَا إنْ كَانَتْ حَامِلًا ، وحَتَّى تُكَفِّلَ وَلَدَهَا ، وإن زَنَتْ ، لَمْ تُرْجَمْ حَتَّى تَضَعَ مَا فِى بَطْنِهَا ، وحَتَّى تُكَفِّلَ وَلَدَهَا » . وهذا نَصٌّ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال للغامِدِيَّةِ المُقِرَّةِ بالزِّنَى : « ارْجِعِى حَتَّى تَضَعِى مَا فِى بَطْنِكِ » . ثم [٢٠٤/٧و] قال لها : « ارْجِعِى حَتَّى تُرْضِعِيهِ »[1] . ولأنَّ هذا إجْماعٌ مِن أهْلِ العلمِ لا نَعْلَمُ بينَهم[2] فيه اخْتِلافًا . وأمَّا الاقْتِصاصُ فى الطَّرَفِ ؛ فلأنَّنا مَنَعْنا الاسْتِيفاءَ فيه خَشْيَةَ السِّرايَةِ إلى الجانى ، أو[3] إلى زِيادَةٍ فى حَقِّه ، [4]فلأن نَمْنَعَ[4] منه خَشْيَةَ السِّرَايةِ[5] إلى غيرِ الجانى ، وتَفْويتِ نَفْسٍ مَعْصُومةٍ أوْلَى وأحْرَى . ولأنَّ فى القِصاصِ منها قَتْلًا لغيرِ الجانى ، وهو حَرامٌ . وإذا

الإنصاف

القِصاصُ على حامِلٍ ، أو حَمَلَتْ بعدَ وُجُوبِه ، لم تُقْتَلْ حتى تَضَعَ الوَلَدَ وتَسْقِيَه

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣٢٢/٣ - ١٣٢٤ . وأبو داود ، فى : باب فى المرأة التى أمر النبى ﷺ برجمها من جهينة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٦٢/٢ . والترمذى ، فى : باب تربص الرجم بالحبلى حتى تضع ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢١١/٦ ، ٢١٢ . والنسائى ، فى : باب الصلاة على المرجوم ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٥١/٤ . والدارمى ، فى : باب الحامل إذا اعترفت بالزنى ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٩/٢ ، ١٨٠ . والإمام مالك ، مرسلًا ، فى : باب ما جاء فى الرجم ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٢١/٢ ، ٨٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٩/٤ ، ٤٣٠ ، ٤٣٥ - ٤٣٧ ، ٤٤٠ ، ٣٤٨/٥ .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى م : « و » .

(٤ - ٤) فى الأصل ، تش : « فلا يمنع » .

(٥) فى الأصل : « الزيادة » .

المقنع

ثُمَّ إِنْ وُجِدَ مَنْ يُرْضِعُهُ ، وَإِلَّا تُرِكَتْ حَتَّى تَفْطِمَهُ ، وَلَا يُقْتَصُّ مِنْهَا فِي الطَّرَفِ حَالَ حَمْلِهَا .

الشرح الكبير

وَضَعَتْ ، لم تُقْتَلْ حتى تَسْقِيَ الولدَ اللِّبَأَ ؛ لأنَّ الوَلَدَ يَتَضَرَّرُ بتَرْكِه ضَرَرًا كثيرًا[1] . ثم إن لم يكُنْ للولدِ مَن يُرْضِعُه ، لم يَجُزْ قَتْلُها حتى يَجِيئَ أوانُ فِطامِه ؛ لِما ذكَرْنا مِن الخَبَرَيْن . ولأنَّه لَمَّا أُخِّرَ الاسْتِيفاءُ لحِفْظِه وهو حَمْلٌ ، فلأن يُؤَخَّرَ لحفظِه بعدَ وَضْعِه أوْلَى ، إلَّا أن يكونَ القِصاصُ فيما دُونَ النَّفْسِ ، ويكونَ الغالِبَ بقاؤُها ، وعَدَمُ ضَرَرِ الاسْتِيفاءِ منها ، فيُسْتَوْفَى . وإن وُجِد له مُرْضِعَةٌ راتِبَةٌ[2] ، جازَ الاسْتِيفاءُ منها ؛ لأنَّه يَسْتَغْنِي عنها بلَبَنِ المُرْضِعَةِ ، وكذلك إن كانت مُتَرَدِّدَةً ، أو نِساءً يتَناوَبْنَه

الإنصاف

اللِّبَأَ – بلا خِلافٍ أعْلَمُه – ثم إنْ وُجِدَ مَن يُرْضِعُه ، وإلَّا تُرِكَتْ حتى تَفْطِمَه . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ »، و « الحاوِى »، و « الهادِى »، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى »، وتَبِعَه الشَّارِحُ : له القَوَدُ إنْ غُذِّىَ بلَبَنِ شاةٍ .

فائدة : مُدَّةُ الرَّضاعِ حَوْلان كامِلان . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّها تُلْزَمُ بأُجْرَةِ رَضاعِه .

قوله : ولا يُقْتَصُّ منها فى الطَّرَفِ حالَ حَمْلِها . بلا نِزاعٍ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقْتَصُّ منها بالوَضْعِ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وظاهرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » . وجزَم به فى

---

(١) فى م : « كبيرا » .

(٢) فى الأصل : « زانية » .

المقنع وَحُكْمُ الْحَدِّ فِى ذَلِكَ حُكْمُ الْقِصَاصِ ، وَإِنِ ادَّعَتِ الْحَمْلَ ،

الشرح الكبير يُرْضِعْنَه ، أوْ أمْكَنَ أن يُسْقَى مِن لَبَنِ شاةٍ أو نحوِها . ويُسْتَحَبُّ للوَلِىِّ تَأْخِيرُها ؛ لِما على الوَلَدِ مِن الضَّرَرِ فى اخْتِلافِ اللَّبَنِ عليه ، وشُرْبِ لَبَنِ البَهِيمَةِ .

٤٠٩٩ – مسألة : (وحُكْمُ الحَدِّ فى ذلك حُكْمُ القِصاصِ) لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، ولأنَّه فى مَعْنَى القِصاصِ .

٤١٠٠ – مسألة : (وإنِ ادَّعَتِ الحَمْلَ) ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ،

الإنصاف « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُغْنِى »[1] : لا يُقْتَصُّ منها فى الطَّرَفِ حتى تَسْقِىَ اللِّبَأَ . وزادَ فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، وتفرَغَ مِن نِفاسِها . وقال فى « البُلْغَةِ » : هى فيه كمَريضٍ ، وأنَّه إنْ تأثَّرَ لبَنُها بالجَلْدِ ، ولم يُوجَدْ مُرْضِعٌ ، أُخِّرَ القِصاصُ .

قوله : وحُكْمُ الحَدِّ فى ذلك حُكْمُ القِصاصِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واسْتَحَبَّ القاضى تأْخِيرَ الرَّجْمِ حتى تفْطِمَه . وقيل : يجبُ التَّأْخِيرُ حتى تفطِمَه . نقَل الجماعَةُ ، تُتْرَكُ حتى تفطِمَه . قال فى « البُلْغَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » بعدَ ذِكْرِ القِصاصِ فى النَّفْسِ منَ الحامِلِ : وهذا بخِلافِ المَحْدُودَةِ ؛ فإنَّها لا تُرْجَمُ حتى تَفْطِمَ ، مع وُجودِ المُرْضِعَةِ وعدَمِها ؛ لأنَّ حُقوقَ اللهِ أسْهَلُ ، ولذلك تُحْبَسُ فى القِصاصِ ، ولا تُحْبَسُ فى الحَدِّ ، ولا يُتْبَعُ الهارِبُ فيه .

قوله : وإنِ ادَّعَتِ الحَمْلَ ، احْتَمَلَ أنْ يُقْبَلَ منها ، فتُحْبَسَ حتى يَتَبَيَّنَ أمْرُها .

---

(١) انظر : المغنى ١١/٥٦٧ .

المقنع

احْتَمَلَ أَنْ يُقْبَلَ مِنْهَا ، فَتُحْبَسَ حَتَّى يَبِينَ أَمْرُهَا ، وَاحْتَمَلَ أَنْ لَا يُقْبَلَ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ .

وَإِنِ اقْتَصَّ مِنْ حَامِلٍ ، وَجَبَ ضَمَانُ جَنِينِهَا عَلَى قَاتِلِهَا . وَقَالَ

الشرح الكبير

(تُحْبَسُ حتى يَتَبَيَّنَ حَمْلُها) لأنَّ للحَمْلِ أماراتٍ خَفِيَّةً ، تَعْلَمُها مِن نَفْسِها ، ولا يَعْلَمُها غيرُها ، فوَجَبَ أن يُحْتاطَ للحَمْلِ حتى يَتَبَيَّنَ انْتِفاءُ ما ادَّعَتْه . ولأنَّه أمْرٌ يَخْتَصُّها ، فقُبِلَ قوْلُها فيه[1] ، كالحَيْضِ . والثانى ، أنَّها تُرَى أهْلَ الخِبْرَةِ . ذَكَرَه القاضى ، فإن شَهِدْنَ[2] بحَمْلِها أُخِّرَتْ . وإن شَهِدْنَ[2] ببَراءَتِها لم تُؤَخَّرْ ؛ لأنَّ الحَقَّ حالٌّ عليها ، فلا يُؤَخَّرُ بمُجَرَّدِ دعْواها . فإن أشْكَلَ على القَوابِلِ ، أو لم يُوجَدْ مَن يَعْرِفُ ذلك ، أُخِّرَتْ حتى يَتَبَيَّنَ ؛ لأنَّنا إذا أسْقَطْنا القِصاصَ مِن خَوْفِ الزِّيادَةِ ، فتَأْخِيرُه أَوْلَى .

٤١٠١ – مسألة : (وإنِ اقْتَصَّ مِن حامِلٍ ، وَجَب ضَمانُ جَنِينِهَا

الإنصاف

وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . واحْتَمَلَ أنْ لا يُقْبَلَ إلَّا ببَيِّنَةٍ . ويُقْبَلُ قولُ امْرَأةٍ . وعِبارَتُه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » كعِبارَةِ المُصَنِّفِ . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الخُلاصَةِ » . فعلى المذهبِ ، قال فى « التَّرْغيبِ » : لا قَوَدَ على مَنْكُوحَةٍ مُخالِطَةٍ لزَوْجِها ، وفى حالَةِ الظِّهارِ احْتِمالان .

قوله : وإنِ اقْتُصَّ مِن حامِلٍ ، وجَب ضَمانُ جَنِينِها على قاتِلِها . هذا الصَّحيحُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، تش : « شهدت » .

المقنع أَبُو الْخَطَّابِ : يَجِبُ عَلَى السُّلْطَانِ الَّذِى مَكَّنَهُ مِنْ ذَلِكَ .

الشرح الكبير على قاتِلِها . وقال أبو الخطَّابِ : يجبُ على السُّلْطانِ الذى مَكَّنَه مِن [1]ذلك) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا اقْتَصَّ مِن حاملٍ فقد فَعَل مُحَرَّمًا ، وأخْطَأ السُّلْطانُ الذى أمْكَنَه مِن[1] الاسْتِيفاءِ ، وعليهما الإثْمُ إن كانا عالِمَيْن ، أو كان منهما تَفْرِيطٌ . وإن عَلِم أحَدُهما أو فَرَّطَ ، فالإثْم عليه ، فإن لم تُلْقِ الولَدَ ، فلا ضَمانَ فيه ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ وُجُودَه وحَياتَه ، وإنِ انْفَصَلَ مَيِّتًا أو حَيًّا لوَقتٍ لا يَعِيشُ فى[2] مثلِه ، ففيه غُرَّةٌ ، وإنِ انْفَصَلَ حَيًّا لوقتٍ يَعِيشُ مثلُه فيه ، ثم مات مِن الجِنايةِ ، وَجَبَتْ دِيَتُه ، ويُنْظَرُ ؛ فإن كان الإمامُ والوَلِىُّ[3] عالِمَيْن بالحَمْلِ وتَحْرِيمِ الاسْتِيفاءِ ، أو جاهِلَيْن بالأمْرَيْن ، أو بأحَدِهما ، أو كان الوَلِىُّ[4] عالِمًا بذلك دُونَ المُمَكِّنِ له مِن الاسْتِيفاءِ ، فالضَّمانُ عليه وحدَه ؛ لأنَّه مُباشِرٌ ، والحاكمُ الذى مَكَّنَه صاحِبُ[5]

الإنصاف مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه فى « الشَّرْحِ » : إنْ كانَ الإمامُ والوَلِىُّ عالِمَيْن بالحَمْلِ وتحْريمِ الاسْتِيفاءِ ، أو جاهِلَيْن بالأمْرَيْن أو بأحَدِهما ، أو كان الوَلِىُّ عالِمًا بذلك دُونَ الحاكمِ[6] ، فالضَّمانُ عليه وحدَه ؛ لأنَّه مُباشِرٌ والحاكِمُ سبَبٌ ، وإنْ عَلِمَ الحاكِمُ

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « فيه » .

(٣) فى الأصل : « الموالى » .

(٤) فى الأصل : « المولى » . وكذا ما يأتى بعد ذلك .

(٥) فى الأصل : « صاحبه » .

(٦) فى الأصل ، ط : « الآمر » .

الشرح الكبير

سَبَبٍ ، فكان الضَّمانُ على [٢٠٤/٧ظ] المُباشِرِ دُونَ المُتَسَبِّبِ ، كالحافِرِ مع الدَّافِعِ . وإن عَلِم الحاكمُ دُونَ الوَلِيِّ ، فالضَّمانُ على الحاكِمِ وحدَه ؛ لأنَّ المُباشِرَ مَعْذُورٌ ، فكان الضَّمانُ على المُتَسَبِّبِ ، كالسَّيِّدِ إذا أمَرَ عَبْدَه الأعْجَمِيَّ الذى لا يَعْرِفُ تَحْرِيمَ القَتْلِ به ، وكشُهُودِ القِصاصِ إذا رَجَعُوا عن الشَّهادَةِ بعدَ الاسْتِيفاءِ . وقال القاضى : إن كان أحَدُهما عالِمًا وحدَه ، فالضَّمانُ عليه وحدَه ، وإن كانا[1] عالِمَيْن ، فالضَّمانُ على الحاكمِ ؛ لأنَّه الذى يَعْرِفُ الأحْكامَ ، والوَلِيُّ إنَّما يَرْجِعُ إلى حُكْمِه واجْتِهادِه ، وإن كانَا جاهِلَيْن ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، الضَّمانُ على الإمامِ ، كما لو كانا عالِمَيْن . والثانى ، على الوَلِيِّ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو الخَطَّابِ : الضَّمانُ على الحاكِمِ . ولم يُفَرِّقْ . وقال المُزَنِىُّ : الضَّمانُ

الإنصاف

دُونَ الوَلِيِّ ، فالضَّمانُ عليه وحدَه ؛ (2 لأنَّ المُباشِرَ مَعْذُورٌ . وقال القاضى : إنْ كانَ أحدُهما عالِمًا وحدَه ، فالضَّمانُ عليه وحدَه 2) ، وإنْ كانَا عالِمَيْن ، فالضَّمانُ على الحاكمِ ، وإنْ كانَا جاهِلَيْن ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، الضَّمانُ على الإمامِ . والثَّانى ، على الوَلِيِّ . وقال أبو الخَطَّابِ : يجِبُ على السُّلْطانِ الذى مَكَّنَه مِن ذلك . ولم يُفَرِّقْ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه إنْ حدَث قبلَ الوَضْعِ . وقال فى « المُذْهَبِ » : فى ضَمانِها وَجْهان . فعلى القَوْلِ بأنَّ السُّلْطانَ يضْمَنُ ، هل تجِبُ الغُرَّةُ فى مالِ الإمامِ ، أو فى بَيْتِ المالِ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، تجِبُ فى بَيْتِ المالِ . جزَم به فى

---

(١) بعده فى م : « غير » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يُسْتَوْفَى الْقِصَاصُ إِلَّا بِحَضْرَةِ السُّلْطَانِ ،.....

الشرح الكبير

على الوَلِيِّ فى كلِّ حالٍ ؛ لأنَّه المُباشِرُ ، والسَّبَبُ غيرُ مُلْجِئٍ ، فكان الضَّمانُ عليه ، كالحافِرِ مع الدَّافِعِ ، وكما لو أمَرَ مَن يَعْلَمُ تَحْرِيمَ القَتْلِ به فقَتَلَ . وقد ذَكَرْنا ما يَقْتَضِى التَّفْرِيقَ . وهو اخْتِيارُ شيخِنا[1] .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يُسْتَوْفَى القِصاصُ إلَّا بحَضْرَةِ السُّلْطانِ) وحَكاه عن أبى بكرٍ[2] . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أمْرٌ

الإنصاف

« الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « النَّظْمِ » . وهذا المذهبُ على ما يأْتِى فى بابِ العاقِلَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يضْمَنُها فى مالِه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وإنْ أَلْقَتْه حيًّا ثم ماتَ ، وقُلْنا : يضْمَنُه السُّلْطانُ . فهل تجِبُ دِيَتُه على عاقِلَةِ الإمامِ ،[3] أو فى بَيْتِ المالِ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ إحْداهما ، تجِبُ على عاقِلَةِ الإمامِ[3] . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تجِبُ فى بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه مِن خَطَأِ الإمامِ ، على ما يأْتِى . قلتُ : وهذا المذهبُ ؛ لأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ خَطَأَ الإمامِ والحاكِمِ فى بَيْتِ المالِ ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوائلِ بابِ العاقِلَةِ .

قوله : ولا يُسْتَوْفَى القِصاصُ إلَّا بحَضْرَةِ السُّلْطانِ . أو نائِبِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ،

(١) انظر : المغنى ٥٦٨/١١ .

(٢) ذكر فى المغنى ٥١٥/١١ أن القاضى هو الذى حكاه عن أبى بكر .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يَفْتَقِرُ إلى الاجْتِهادِ ، ويَحْرُمُ الحَيْفُ فيه ، فلا يُؤْمَنُ الحَيْفُ مع قَصْدِ التَّشَفِّى . فإنِ اسْتَوْفاه مِن غيرِ حَضْرَةِ السُّلْطانِ ، وَقَع المَوْقِعَ ، ويُعَزَّرُ ؛ لافْتِياتِه بفِعْلِ ما مُنِع فِعْله . ويَحْتَمِلُ أن يجوزَ الاسْتِيفاءُ بغيرِ حُضُورِ السُّلْطانِ ، إذا كان القِصاصُ فى النَّفْسِ ؛ لأنَّ رجلًا أتَى النبىَّ ﷺ برجلٍ يَقُودُه بنِسْعَةٍ[1] ، فقال : إنَّ هذا قَتَلَ أخى . فاعْتَرَفَ بقَتْلِه . فقال النبىُّ ﷺ : « اذْهَبْ ، فَاقْتُلْهُ » . رَواهُ مسلمٌ بمعناه[2] . ولأنَّ اشْتِراطَ حُضُورِ السُّلْطانِ لا يَثْبُتُ إلَّا بنَصٍّ أو إجْماعٍ أو قِياسٍ ، ولم يَثْبُتْ ذلك . ويُسْتَحَبُّ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يجوزَ الاسْتِيفاءُ بغيرِ حُضورِ السُّلْطانِ إذا كانَ القِصاصُ فى النَّفْسِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . [3]ويُسْتَحَبُّ أنْ يُحْضِرَ[4] شاهِدَيْن[3] .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو خالَفَ ، واسْتَوْفَى مِن غيرِ حُضورِه ، وقَع مَوْقِعَه ، وللسُّلْطانِ تعْزِيرُه . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » [٣/١٤٠و] ، ويُعَزِّرُه

---

(١) النسعة : القطعة من السير الذى تشد به الرحال .

(٢) فى : باب صحة الإقرار بالقتل ... ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٣٠٧/٣ ، ١٣٠٨ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الإمام يأمر بالعفو فى الدم ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٧٨/٢ ، ٤٧٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى حكم ولى القتيل فى القصاص والعفو ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ١٧٨/٦ . والنسائى ، فى : باب القود ، من كتاب القسامة ، وفى : باب إشارة الحاكم على الخصم بالعفو ، من كتاب آداب القضاة . المجتبى ١٣/٨ - ١٦ ، ٢١٤ . وابن ماجه ، فى : باب العفو عن القاتل ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٩٧/٢ . والدارمى ، فى : باب لمن يعفو عن قاتله ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩١/٢ .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

(٤) فى ا : « يحضره » .

المقنع

وَعَلَيْهِ تَفَقُّدُ الْآلَةِ الَّتِى يُسْتَوْفَى بِهَا الْقِصَاصُ ، فَإِنْ كَانَتْ كَالَّةً ، مَنَعَهُ الِاسْتِيفَاءَ [٢٧٦و] بِهَا ، وَيَنْظُرُ فِى الْوَلِىِّ ، إِنْ كَانَ يُحْسِنُ الِاسْتِيفَاءَ وَيَقْدِرُ عَلَيْهِ ، أَمْكَنَهُ مِنْهُ ،.....

الشرح الكبير

أن يُحْضِرَ شاهِدَيْن ؛ لِئَلَّا يَجْحَدَ المَجْنِىُّ عليه الاسْتِيفاءَ .

٤١٠٢ – مسألة : (وعليه تَفَقُّدُ الآلَةِ ، فإن كانت كالَّةً[1] مَنَعَه الاسْتِيفاءَ بها) لئلَّا يُعَذِّبَ المَقْتُولَ . وقد روَى شَدَّادُ بنُ أوْسٍ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إنَّ اللهَ كَتَبَ الإحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَىْءٍ ، فإذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا القِتْلَةَ ، وإذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذِّبْحَةَ[2] ، ولْيُحِدَّ أحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ ، ولْيُرِحْ ذَبِيحَتَهُ » . [3]رَواه مسلمٌ[3] . ويَمْنَعُه مِن الاسْتِيفاءِ بآلةٍ مَسْمُومَةٍ ؛ لأنَّها تُفْسِدُ البَدَنَ ، ورُبَّما مَنَعَتْ غُسْلَه . وإن عَجَّلَ فاسْتَوْفَى بآلَةٍ كالَّةٍ أو مَسْمُومَةٍ ، عُزِّرَ لِفِعْلِه ما لا يجوزُ .

٤١٠٣ – مسألة : (ويَنْظُرُ) السُّلْطانُ (فى الوَلِىِّ ، فإن كان يُحْسِنُ الاسْتِيفاءَ ويَقْدِرُ عليه) بالقوةِ والمعرفةِ (مَكَّنَه منه) لقولِ اللهِ تعالى :

الإنصاف

الإمامُ لافْتِياتِه . فظاهِرُه الوُجوبُ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : لا يعَزِّرُه ؛ لأنَّه حقٌّ له كالمالِ . ونقَل صالِحٌ ، وابنُ هانِئٍ مثْلَه .

الثَّانيةُ ، قال فى « النِّهايَةِ » : يُسْتَحَبُّ للسُّلْطانِ أنْ يُحْضِرَ القِصاصَ عدْلَيْنِ فَطِنَيْن ، حتى لا يقَعَ حَيْفٌ ولا جُحودٌ . وقالَه فى « الرِّعايةِ » وغيرِه .

---

(١) أى لا تقطع .

(٢) فى الأصل : « الذبيحة » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، تش . والحديث تقدم تخريجه فى ٣/٣٣ .

وَإِلَّا أَمَرَهُ بِالتَّوْكِيلِ ، .....

﴿ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَـٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ﴾[1] . وقال عليه السَّلامُ : « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ ، فَأَهْلُه بَيْنَ خِيرَتَيْنِ ، إنْ أَحَبُّوا قَتَلُوا ، وإنْ أَحَبُّوا أَخَذُوا الدِّيَةَ »[2] . ولأنَّه حَقٌّ له مُتَمَيِّزٌ ، فكان له اسْتِيفاؤُه بنَفْسِه إذا أمْكَنَه ، كسائرِ الحُقُوقِ . ولأنَّ المَقْصُودَ التَّشَفِّى ، وتَمْكِينُه منه أَبْلَغُ فى ذلك .

٤١٠٤ – مسألة : (وإن) كان الوَلِىُّ (لا) يُحْسِنُ الاسْتِيفاءَ (أمَرَه بالتَّوْكِيلِ) لأنَّه عاجِزٌ عن اسْتِيفاءِ حَقِّه ، فيُوَكِّلُ مَن يُحْسِنُ الاستيفاءَ[3] . فإنِ ادَّعَى الوَلِىُّ المَعْرِفَةَ بالاسْتِيفاءِ ، فأمْكَنَه السُّلْطانُ مِن ضَرْبِ عُنُقِه ، فضَرَبَ عُنُقَه فأبانَه[4] ، فقد اسْتَوْفَى [٢٠٥/٧و] حَقَّه . وإن أصاب غيرَه ، وأقَرَّ بتَعَمُّدِ ذلك ، عُزِّرَ . فإن قال : أخْطَأْتُ . وكانتِ الضَّرْبَةُ (٥فى مَوْضِعٍ قريبٍ٥) مِن العُنُقِ ، كالرَّأْسِ والمَنْكِبِ ، قُبِل قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ هذا ممَّا يجوزُ الخَطَأُ فى مِثْلِه ، وإن كان بعيدًا كالوَسَطِ والرِّجْلَيْن ، لم يُقْبَلْ قولُه ؛ لأنَّ مِثْلَ هذا لا يقعُ الخَطَأُ فيه . ثم إن أراد العَوْدَ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُمَكَّنُ منه ؛ لأنَّه ظَهَر منه أنَّه لا يُحْسِنُ

.....

(١) سورة الإسراء ٣٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٢ .

(٣) سقط من : ق ، م .

(٤) فى الأصل : « فأماته » .

(٥ – ٥) فى ق ، م : « قريبا » .

المقنع وَإِنِ احْتَاجَ إِلَى أُجْرَةٍ ، فَمِنْ مَالِ الْجَانِى ، .....

الشرح الكبير الاسْتِيفاءَ ، ويَحْتَمِلُ أن يعودَ إلى مِثْلِ فِعْلِه . (١والثانى ، يُمَكَّنُ منه١) . قاله القاضى ؛ لأنَّ الظاهِرَ تَحَرُّزُه عن مثلِ ذلك ثانيًا .

٤١٠٥ – مسألة : (فإنِ احْتاجَ) الوَكِيلُ (إلى أُجْرَةٍ ، فمِن مالِ الجانى) فقد قِيلَ : يُؤْخَذُ العِوَضُ مِن بَيْتِ المالِ . قال بعضُ أصْحابِنا : يُرْزَقُ مِن بيتِ المالِ رجلٌ يَسْتَوْفِى الحُدُودَ والقِصاصَ ؛ لأنَّ هذا مِن المَصالحِ العامَّةِ ، فإن لم يَحْصُلْ ذلك ، فالأُجْرَةُ على الجانى ؛ لأنَّها أُجْرَةٌ لإيفاءِ الحَقِّ الذى عليه ، فكانت[٢] عليه ، كأُجْرَةِ الكَيَّالِ فى بَيْعِ المَكِيلِ . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ على المُقْتَصِّ ؛ لأنَّه وَكِيلُه ، فكانتِ الأُجْرَةُ على مُوَكِّلِه ، كسائرِ المواضِعِ ، والذى على الجانى التَّمْكِينُ دُونَ الفِعْلِ ، ولهذا لو أراد أن يَقْتَصَّ مِن نَفْسِه ، لم يُمَكَّنْ منه ، ولأنَّه لو كانت عليه أُجْرَةُ الوَكِيلِ لَلَزِمَتْه أُجْرَةُ الوَلِىِّ إذا اسْتَوْفَى بنَفْسِه . وإن قال الجانى : أنا أَقْتَصُّ

الإنصاف قوله : وإنِ احْتاجَ إلى أُجْرَةٍ ، فمِن مالِ الجانِى . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، كالحَدِّ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « المُنَوِّرِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و «البُلْغَةِ»، و «الشَّرْحِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : مِن مُسْتَحِقِّى الجِنايَةِ . وقال بعضُ الأصحابِ : يُرْزَقُ مِن بَيْتِ المالِ رجُلٌ يَسْتَوْفِى الحُدودَ والقِصاصَ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .
(٢) بعده فى م : « الأجرة » .

المقنع

وَالْوَلِيُّ مُخَيَّرٌ بَيْنَ الِاسْتِيفَاءِ بِنَفْسِهِ إِنْ كَانَ يُحْسِنُ، وَبَيْنَ التَّوْكِيلِ. وَقِيلَ: لَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَوْفِيَ فِي الطَّرَفِ بِنَفْسِهِ بِحَالٍ.

الشرح الكبير

لك مِن نَفْسِي. لم يَلْزَمْ تَمْكِينُه، و لم يَجُزْ له ذلك، قال اللهُ تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ ﴾[1]. ولأنَّ مَعْنَى القِصاصِ أن[2] يُفْعَلَ به كما فَعَل، ولأنَّ القِصاصَ حَقٌّ عليه لغيرِه، فلم يكنْ هو المُسْتَوْفِيَ له، كالبائعِ لا يَسْتَوْفِي مِن نَفْسِه.

٤١٠٦ - مسألة: (والولِيُّ مُخَيَّرٌ بينَ الاسْتِيفاءِ بنَفْسِه إن كان يُحْسِنُ، وبينَ التَّوْكِيلِ) لأنَّ الحَقَّ له، فيَتَصَرَّفُ فيه على حَسَبِ اخْتِيارِه، كسائِرِ الحُقُوقِ (وقيل: ليس له أنْ يَسْتَوْفِيَ فى الطَّرَفِ بنَفْسِه بحالٍ) لأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يَجْنِيَ عليه بما لا يُمْكِنُ تَلافِيه. وقال القاضى:

الإنصاف

وقال أبو بَكْرٍ: يُسْتَأْجَرُ مِن مالِ الفَيْءِ، فإنْ لم يكُنْ، فمِن مالِ الجانِى.

قوله: والوَلِيُّ مُخَيَّرٌ بينَ الاسْتِيفاءِ بنَفْسِه إنْ كانَ يُحْسِنُ، وبينَ التَّوْكِيلِ. هذا المذهبُ مُطْلَقًا. وعليه جماهيرُ الأصحابِ. وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الشَّرْحِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «النَّظْمِ»، و «الحاوِى»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم.

وقيل: ليس له أنْ يَسْتَوْفِيَ فى الطَّرَفِ بنَفْسِه بحالٍ. وهو تخْرِيجٌ للقاضى. وقيل: يَتَعَيَّنُ التَّوْكيلُ فى الطَّرَفِ. ذكَرَه فى «الرِّعايَةِ». وقيل: يُوَكِّلُ فيهما، كما لو كانَ يَجْهَلُه.

---

(١) سورة النساء ٢٩.

(٢) سقط من: الأصل، تش.

المقنع وَإِنْ تَشَاحَّ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ فِى الِاسْتِيفَاءِ ، قُدِّمَ أَحَدُهُمْ بِالْقُرْعَةِ .

الشرح الكبير ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه يُمَكَّنُ منه ؛ لأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ القِصاصِ ، فيُمَكَّنُ منه ، كالقِصاصِ فى النَّفْسِ .

٤١٠٧ – مسألة : (وإن تَشَاحَّ أَوْلِياءُ المَقْتُولِ فى الاسْتِيفاءِ ، قُدِّمَ أحَدُهم بِالقُرْعَةِ) إذا (١كان القِصاصُ لجماعةٍ مِن الأولياءِ ، وتَشاحُّوا فى المُوَلَّى منهم١) للاسْتِيفاءِ ، أُمِرُوا بتَوْكِيلِ واحدٍ منهم أو مِن غيرِهم ، و لم يَجُزْ أن يتولَّاه جميعُهم ؛ لِما فيه مِن تَعْذِيبِ الجانى ، وتعَدُّدِ أفْعالِهم . فإن لم يَتَّفِقُوا على أحدٍ ، وتَشاحُّوا ، وكان كلُّ واحدٍ منهم يُحْسِنُ الاسْتِيفاءَ ، أُقْرِعَ بينَهم ؛ لأنَّ الحُقُوقَ إذا تَساوَتْ ، وعُدِمَ التَّرْجِيحُ ، صِرْنا إلى القُرْعَةِ ، كما لو(٢) تَشاحُّوا فى تَزْوِيجِ مُوَلِّيَتِهم ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ ،

الإنصاف قوله : وإنْ تَشاحَّ أَوْلِياءُ المَقْتُولِ فى الاسْتِيفاءِ ، قُدِّمَ أَحَدُهم بالقُرْعَةِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : هذا المَشْهورُ . وقيل : يُعَيِّنُ الإمامُ أحدَهم . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . فعلى المذهبِ ، مَن وقَعَتْ له القُرْعَةُ يُوَكِّلُه الباقُون .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اقْتَصَّ الجانِى مِن نَفْسِه ، ففى جَوازِه برِضَا الوَلِىِّ وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

(١ – ١) فى ق ، م : « تشاح الأولياء فى المتولى » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أُمِر الباقون بتَوْكِيلِه ، ولا يجوزُ له الاسْتِيفاءُ بغيرِ إذْنِهم ؛ (١لأنَّ الحقَّ لهم ، فلا يَجُوزُ اسْتِيفاؤُه بغيرِ إذْنِهم١) . فإن لم يتَّفِقُوا على (٢توكيلِ واحدٍ٢) ، مُنِعُوا الاسْتِيفاءَ حتى يُوَكِّلُوا .

الإنصاف

والثَّانى ، لا يجوزُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّح فى « التَّرْغيبِ » ، لا يقَعُ ذلك قَوَدًا . وقال فى « البُلْغَةِ » : يقَعُ ذلك قَوَدًا . وقال فى « الرِّعايةِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال : ولو أقامَ حَدَّ زِنًى أو قَذْفٍ على نَفْسِه بإذْنٍ ، لم يسْقُطْ ، بخِلافِ قَطْعِ سَرِقَةٍ . ويأْتِى إذا وجَب عليه حَدٌّ ، هل يسْقُطُ بإقامَتِه على نَفْسِه بإذْنِ الإمامِ ، أمْ لا ؟ فى كتابِ الحُدودِ .

الثَّانيةُ ، يجوزُ له أنْ يختِنَ نفْسَه إنْ قَوِىَ عليه وأحْسَنَه . نصَّ عليه ؛ لأنَّه يسِيرٌ ، وتقدَّم ذلك فى بابِ السِّواكِ . وليس له القَطْعُ فى السَّرِقَةِ لفَواتِ الرَّدْعِ . وقال القاضى : على أنَّه لا يَمْتَنِعُ القَطْعُ بنَفْسِه ، وإنْ منَعْناه ، فلأنَّه رُبَّما اضْطَرَبَتْ يَدُه فجَنَى على نفْسِه . ولم يَعْتَبِرِ القاضى على جَوازِه إذْنًا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ اعْتِبارُه . قال : وهو مُرادُ القاضى . وهل يقَعُ المَوْقِعَ ؟ يتوَجَّهُ على الوَجْهَيْن فى القَوَدِ . قال : ويتَوَجَّهُ احْتِمالُ تخْرِيجٍ فى حَدِّ زِنًى وقَذْفٍ وشُرْبٍ ، كحدِّ سَرِقَةٍ ، وبينَهما فَرْقٌ ؛ لحُصولِ المَقْصودِ فى القَطْعِ فى السَّرِقَةِ ، وهو قَطْعُ العُضْوِ الواجِبِ قَطْعُه ، وعدَمُ حُصولِ الرَّدْعِ والزَّجْرِ بجَلْدِه نفْسَه . وقد يقالُ : بحُصولِ الرَّدْعِ والزَّجْرِ بحُصولِ الألَمِ والتَّأذِّى بذلك . انتهى .

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢ - ٢) فى ق ، م : « التوكيل » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يُسْتَوْفَى الْقِصَاصُ فِى النَّفْسِ إِلَّا بِالسَّيْفِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَفِى الْأُخْرَى ، يُفْعَلُ بِهِ كَمَا فَعَلَ . فَلَوْ قَطَعَ يَدَيْهِ ثُمَّ قَتَلَهُ ، فُعِلَ بِهِ كَذَلِكَ ، وَإِنْ قَتَلَهُ بِحَجَرٍ ، أَوْ غَرَّقَهُ ، أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ ، فُعِلَ بِهِ مِثْلُ فِعْلِهِ . وَإِنْ قَطَعَ يَدَهُ مِنْ مَفْصِلٍ أَوْ غَيْرِهِ ، أَوْ أَوْضَحَهُ فَمَاتَ ، فُعِلَ بِهِ كَفِعْلِهِ ، فَإِنْ مَاتَ ، وَإِلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُهُ . وَقَالَ الْقَاضِى : يُقْتَلُ ، وَلَا يُزَادُ عَلَى ذَلِكَ . رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يُسْتَوْفَى القِصاصُ فى النَّفْسِ إلَّا بالسَّيْفِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . والأُخْرَى ، يُفْعَلُ به كما فَعَل . فلو قَطَع يَدَيْه ثم قَتَلَه ، فُعِل به كذلك . وإن قَتَلَه بحَجَرٍ ، أو غَرَّقَه ، أو غير ذلك ، فُعِل به مثلُ فِعْلِه . وإن قَطَع يدَه مِن مَفْصِلٍ أو غيرِه ، أو أوْضَحَه فمات ، فُعِل به كفِعْلِه ، فإن [٢٠٥/٧ظ] مات ، وإلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُه . وقال القاضى : يُقْتَلُ ، ولا يُزادُ على ذلك ، رِوايةً واحِدةً) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرجلَ إذا جَرَح رَجلًا ثم ضَرَب عُنُقَه ، فالكلامُ فى المسألةِ فى حالَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يَختارَ الوَلِىُّ القِصاصَ ، فاخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى كَيْفِيَّةِ الاسْتِيفاءِ ؛ فرُوِىَ عنه ، لا يُسْتَوْفَى إلَّا بالسَّيْفِ فى العُنُقِ . وبه قال عَطاءٌ ،

الإنصاف

قوله : ولا يُسْتَوْفَى القِصاصُ فى النَّفْسِ إلَّا بالسَّيْفِ ، فى إحْدَى الرِّوَايتَيْن . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : نصَّ عليه ، واخْتارَه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا قَوَدَ إلَّا بِالسَّيْفِ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولأنَّ القِصاصَ أحَدُ بَدَلَىِ النَّفْسِ ، فدَخَلَ الطَّرَفُ فى حُكْمِ الجملةِ ، كالدِّيَةِ ، فإنَّه لو صار الأمْرُ إلى الدِّيَةِ لم تَجِبْ إلَّا دِيَةُ[2] النَّفْسِ ، ولأنَّ القَصْدَ مِن القِصاصِ فى النَّفْسِ تَعْطِيل وإتْلافُ الجملةِ ، وقد أمْكَنَ هذا بضَرْبِ العُنُقِ ، فلا يجوزُ تَعْذِيبُه بإتْلافِ أطْرافِه ، كما لو قَتَلَه بسَيْفٍ كالٍّ ، فإنَّه لا يُقْتَلُ بمِثْلِه . والرِّوايةُ الثانيةُ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إنَّه لأَهْلٌ أن يُفْعَلَ به كما فَعَل . يَعْنِى أنَّ للمُسْتَوْفِى أن يَقْطَعَ أطْرافَه ، ثم يَقْتُلَه . وهذا مَذْهَبُ عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ ﴾[3] . وقولِه سبحانه : ﴿ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ﴾[4] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ رَضَخ[5] رَأْسَ يَهُودِىٍّ لرضْخِه[6] رَأْسَ جارِيَةٍ مِن

الإنصاف

المَشْهورُ واخْتِيارُ الأكْثرينَ . قال فى « الانْتِصارِ » وغيرِه ، فى قَوَدٍ : وحَقُّ اللهِ

(١) فى : باب لا قود إلا بالسيف ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٩/٢ .
كما أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٨٧/٣ ، ٨٨ ، ١٠٦ .
والبيهقى ، فى : باب ماروى أن لاقود إلا بحديدة ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٦٢/٨ ، ٦٣ .
وهو ضعيف . انظر : تلخيص الحبير ١٩/٤ ، إرواء الغليل ٢٨٥/٧ - ٢٨٩ .
(٢) بعده فى الأصل ، تش : « واحدة » .
(٣) سورة النحل ١٢٦ .
(٤) سورة البقرة ١٩٤ .
(٥) فى م : « رض » .
(٦) فى : « لرضه » .

الشرح الكبير

الأنْصارِ بينَ حَجَرَيْنِ[1] . ولأنَّ الله تعالى قال : ﴿ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ ﴾[2] . وهذا قد قَلَع عَيْنَه ، فيَجِبُ أن تُقْلَعَ عيْنُه ؛ للآيةِ . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ حَرَّقَ حَرَّقْنَاهُ ، ومَنْ غَرَّقَ غَرَّقْنَاهُ »[3] . ولأنَّ القِصاصَ مَوْضُوعٌ على المُماثَلَةِ ، ولَفْظُه مُشْعِرٌ به ، فيَجِبُ أن يُسْتَوْفَى منه مثلُ ما فَعَل ، كما لو ضَرَب العُنُقَ آخَرُ غيرُه . فأمَّا حديثُ : « لَا قَوَدَ إلَّا بالسَّيْفِ » . فقال أحمدُ : ليس إسْنادُه بجَيِّدٍ . الحالُ الثانى ، أن يصيرَ الأمْرُ إلى الدِّيَةِ ، إمَّا بعَفْوِ الوَلِىِّ ، أو كونِ الفِعْلِ خطأً ، أو شِبْهَ عمدٍ ، أو غيرَ ذلك ، فالواجِبُ دِيَةٌ واحدةٌ . وهو ظاهرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال بعضُهم : تَجِبُ دِيَةُ الأطْرافِ المَقْطُوعَةِ ، ودِيَةُ النَّفْسِ ؛ لأنَّه لَمّا قُطِع سِرايَةُ الجُرْحِ بقَتْلِه صار كالمُسْتَقِرِّ ، فأشْبَهَ ما لو قَتَلَه غيرُه . ولَنا ، أنَّه قاتِلٌ قبلَ اسْتِقْرارِ الجُرْحِ ، فدَخَلَ أرْشُ الجِراحةِ فى أرْشِ النَّفْسِ ، كما لو سَرَتْ إلى نَفْسِه ، والقِصاصُ فى الأطْرافِ لا يَجِبُ على إحْدَى الرِّوايتَيْنِ ، وإن وَجَب فإنَّ القِصاصَ لا يُشْبِهُ الدِّيَةَ ؛ لأنَّ سِرايَةَ الجُرْحِ لا تُسْقِطُ القِصاصَ[4] فيه ، وتُسْقِطُ دِيَتَه .

الإنصاف

لا يجوزُ فى النَّفْسِ إلَّا بسَيْفٍ ؛ لأنَّه أوْحَى[5] ، لا بسِكِّينٍ ، ولا فى طَرَفٍ إلَّا بها ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٤٤٦ .

(٢) سورة المائدة ٤٥ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب عمد القتل بالحجر ... ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٨/٤٣ .
وضعفه الزيلعى فى : نصب الراية ٤/٣٤٤ ، والحافظ فى : التلخيص ٤/١٩ .

(٤) فى الأصل ، تش : « سراية الجرح » .

(٥) فى ا : « أزجر » . و« أوحى » : أسرع .

الشرح الكبير

فصل : وإذا قُلْنا : إنَّ[1] للوَلِيِّ أن يَسْتَوْفِيَ مثلَ ما فُعِل بوَلِيِّه . فأحَبَّ أن يقْتَصِرَ على ضَرْبِ عُنُقِه ، فله ذلك ، وهو أفْضَلُ . وإن قَطَع أطْرافَه التى قَطَعَها الجانِى ، أو بعضَها ، ثم عَفا عن قَتْلِه ، جاز ؛ لأنَّه تارِكٌ بعضَ حَقِّه . وإن قَطَع بعضَ أطْرافِه ، ثم عَفا إلى الدِّيَةِ ، لم يكنْ له ذلك ؛ لأنَّ جميعَ ما فُعِل بوليِّه[2] لم يَجِبْ به إلَّا دِيَةٌ واحِدَةٌ ، فلا يجوزُ أن يَسْتَوْفِيَ بعضَه ويَسْتَحِقَّ كَمالَ الدِّيَةِ ، فإن فَعَل فله ما بَقِيَ مِن الدِّيَةِ ، [٢٠٦/٧و] فإن لم يَبْقَ منها شيءٌ ، فلا شيءَ له . وإن قُلْنا : ليس له أن يَسْتَوْفِيَ إلَّا بضَرْبِ العُنُقِ . فاسْتَوْفَى بمثلِ ما فَعَل ، فقد أساء ، ولا شيءَ عليه سِوَى المَأْثَمِ ؛ لأنَّ فِعْلَ الجانى فى الأطْرافِ لم يُوجِبْ شيئًا يَخْتَصُّ بها ، فكذلك فِعْلُ المُسْتَوْفِى ، وإن قَطَع طَرَفًا واحدًا ، ثم عَفا إلى الدِّيَةِ ، لم يكنْ له[3] إلَّا تَمامُها ، وإن قَطَع ما يجبُ به أكْثَرُ مِن الدِّيَةِ ، ثم عَفا ، احْتَمَلَ أن يَلْزَمَه ما زاد على الدِّيَةِ ؛ لأنَّه [4]لا يَسْتَحِقُّ أكْثَرَ مِن الدِّيَةِ ، وقد فَعَل ما يُوجِبُ أكْثَرَ منها ، فكانتِ الزِّيادَةُ عليه . واحْتَمَلَ أن لا يَلْزَمَه شيءٌ ؛ [5]لأنَّه[4] لو قَتَلَه لم يَلْزَمْه شيءٌ[5] ، فإذا تَرَك قَتْلَه ، وعَفا عنه ، فأوْلَى أن لا يَلْزَمَه

الإنصاف

لِئَلَّا يحِيفَ ، وأنَّ الرَّجْمَ بحَجَرٍ ، لا يجوزُ بسَيْفٍ . انتهى .

وفى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يُفْعَلُ به كما فعَل . إلَّا ما اسْتُثْنِىَ ، أو يُقْتَلُ بالسَّيْفِ .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى ق ، م : « به » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) جاء هذا فى م بعد قوله : « فلم يلزمه شىء » . الآتى .

الشرح الكبير

شيءٌ ، ولأنَّه فَعَل بعضَ ما فُعِل بوَلِيِّه[1] ، فلم يَلْزَمْه شيءٌ ، كما لو قُلْنا : إنَّ له أن يَسْتَوْفِيَ مثلَ ما فُعِلَ به .

فصل : فإن قَطَع يَدَيْه أو رِجْلَيْه ، أو جَرَحه جُرْحًا يُوجِبُ القِصاصَ إذا انْفَرَدَ ، فسَرَى إلى النَّفْسِ ، فله القِصاصُ فى النَّفْسِ . وهل له أن يَسْتَوْفِيَ القَطْعَ قبلَ القَتْلِ ؟ على رِوايتَيْن ، ذَكَرَهما القاضى ، وبَناهما على الرِّوايَتَيْن

الإنصاف

واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، فقال : هذا أَشْبَهُ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والعَدْلِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى أَوْضَحُ دليلًا . فعليها ، لو قطَع يَدَيْه ثم قَتَلَه ، فُعِلَ به ذلك ، وإنْ قَتَلَه بحَجَرٍ ، أو أَغْرَقَه ، أو غير ذلك ، فُعِلَ به مِثْلُ فِعْلِه .

قوله : وإنْ قطَع يَدَه مِن مَفْصِلٍ أو غيرِه ، أو أوضَحَه فماتَ ، فُعِلَ به كفِعْلِه . فى هذه المَسْأَلَةِ طَرِيقان ؛ أحدُهما ، أنَّ فيها الرِّوايتَيْن المُتَقَدِّمتَيْن . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو قولُ غيرِ أبى بَكْرٍ ، والقاضى ، وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا .

والطَّرِيقُ الثَّانى ، أنَّه هُنا يُقْتَلُ ولا يُزادُ عليه ، رِوايةً واحدةً . وهو قولُ أبى بَكْرٍ ، والقاضى . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وتَبِعَه الشَّارِحُ : وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ .

واعلمْ أنَّ محَلَّ ذلك فيما لو انْفَرَدَ لم يَكُنْ فيه قِصاصٌ ؛ كما لو أَجافَه أو أَمَّه ، أو قطَع يَدَه مِن نِصْفِ ذِراعِه ، أو رِجْلَه مِن نِصْفِ ساقِه ، أو يَدًا ناقِصَةً ، أو شَلَّاءَ أو زائِدَةً ، ونحوَه ، فسَرَى[2] . ومثَّل المُصَنِّفُ بما لا يجِبُ فيه قِصاصٌ كالقَطْعِ مِن غيرِ مَفْصِلٍ والمُوضِحَةِ ، ومثَّل لِمَا يجِبُ فيه القِصاصُ كالقَطْعِ مِنَ المَفْصِلِ .

---

(١) فى م : « بموليه » .

(٢) فى الأصل : « فدى » .

الشرح الكبير

المَذْكُورَتَيْن فى المسألةِ ؛ وإحْداهما ، ليس له قَطْعُ الطَّرَفِ . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ ذلك يُفْضِى إلى الزِّيادَةِ على جِنايةِ الأوَّلِ ، والقِصاصُ يَعْتَمِدُ المُماثَلَةَ ، فمتى خِيفَ فيه الزِّيادةُ سَقَط ، كما لو قَطَع يَدَه مِن نِصْفِ الذِّراعِ . والثانيةُ ، يَجِبُ القِصاصُ فى الطَّرَفِ ، فإن مات ، وإلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لِما ذَكَرْناه فى أوَّلِ المسألةِ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ ، أنَّه لا يَقْتَصُّ منه فى الطَّرَفِ ، رِوايةً واحِدَةً ، وأنَّه لا يَصِحُّ تَخْرِيجُه على الرِّوايَتَيْن فى المسألةِ ؛ لإفْضاءِ هذا إلى الزِّيادَةِ ، بخِلافِ المسألةِ . قال شيخُنا[1] : والصحيحُ تَخْرِيجُه على الرِّوايَتَيْن ، وليس هذا بزِيادةٍ ؛ لأنَّ[2] فواتَ النَّفْسِ بسِرايَةِ فِعْلِه ، وسِرايَةُ فِعْلِه كفِعْلِه ، فأشْبَهَ ما لو قَطَعَه ثم قَتَلَه ، ولأنَّ زِيادةَ الفِعْلِ فى الصُّورَةِ مُحْتَمِلٌ فى الاسْتِيفاءِ ، كما لو قَتَلَه بضَرْبَةٍ فلم يُمْكِنْ قَتْلُه فى الاسْتِيفاءِ إلَّا بضَرْبَتَيْن .

الإنصاف

واعلمْ أنَّه لو قطَع يدَيْه أو رِجْلَيْه ، أو جَرَحَه جُرْحًا يُوجِبُ القِصاصَ [٣/١٤٠ظ] لو انْفَرَدَ ، فسَرَى إلى النَّفْسِ ، ففيه طَرِيقان أيضًا . والصَّحيحُ منهما ، أنَّه على الرِّوايتَيْن . اخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . فيَصِحُّ تمْثِيلُ المُصَنِّفِ بقَطْعِ اليَدِ مِنَ المَفْصِلِ . والطَّريقُ الثَّانى ، أنَّه لا يقْتَصُّ مِنَ الطَّرَفِ ، رِوايةً واحدةً . وهى طريقةُ أبى الخَطَّابِ وجماعَةٍ . ففى كلٍّ مِنَ المَسْألتَيْن طَرِيقان ، ولكِنَّ التَّرْجِيحَ مُخْتَلِفٌ . [3]وحيثُ قُلْنا : يُفْعَلُ به مِثْلُ ما فعَل . وفُعِلَ[3] ، فإنْ ماتَ وإلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُه . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالٌ ، أوِ الدِّيَةُ بغيرِ رِضَاه . وقال

---

(١) فى : المغنى ١١/٥١١ .

(٢) فى تش : « و » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن جَرَحَه جُرْحًا لا قِصاصَ فيه ، ولا يَلْزَمُ[1] فواتُ الحياةِ به ، كالجائِفةِ ، أو قَطْعِ اليَدِ مِن نِصْفِ الذِّراعِ ، أو الرِّجْلِ مِن نِصْفِ السَّاقِ ، فمات منه ، أو قَطَع يدًا ناقِصَةَ الأصابعِ ، أو شَلَّاءَ ، أو زائِدَةً ، ويَدُ القاطِعِ أصلِيَّةٌ صحيحةٌ ، فالصحيحُ فى المَذْهَبِ أنَّه ليس له فِعْلُ ما فَعَل ، ولا يَقْتَصُّ إلَّا بالسَّيْفِ فى العُنُقِ . ذَكَرَه أبو بكرٍ ، والقاضى . وقال غيرُهما : فيه روايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ له أن يَقْتَصَّ بمِثْلِ فِعْلِه ؛ لأنَّه صار قَتْلًا[2] ، فكان له القِصاصُ بمثلِ فِعْلِه ، كما لو رَضَّ رَأْسَه بحَجَرٍ فقَتَلَه به . والصحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ هذا لو انْفَرَدَ لم يكنْ فيه قِصاصٌ ، فلم يَجُزِ القِصاصُ فيه مع القَتْلِ ، كما لو قَطَع يَمِينَه ولم يكنْ للقاطعِ يَمِينٌ ، لم يكنْ له أن يَقْطَعَ يَسارَه. وفارَقَ ما إذا رَضَّ رَأْسَه فمات؛ لأنَّ ذلك الفِعْلَ قَتْلٌ مُفْرَدٌ، وهٰهُنا قَطْعٌ وقَتْلٌ، والقَطْعُ لا يُوجِبُ قِصاصًا، فبَقِىَ مُجَرَّدُ القَتْلِ ، فإذا جَمَع

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وأَطْلَقَ جماعَةٌ رِوايةً ، يُفْعَلُ به كفِعْلِه غيرِ المُحَرَّمِ . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وعنه ، يُفْعَلُ به كفِعْلِه إنْ كان مُوجِبًا ، وإلَّا فلا . وعنه ، يُفْعَلُ به كفِعْلِه إنْ كانَ مُوجِبًا ، أو مُوجِبًا لقَوَدِ طَرَفِه لو انْفَرَدَ ، وإلَّا فلا . فعلى المذهبِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، لو فعَل به مِثْلَ فِعْلِه ، فقد أساءَ ولم يَضْمَنْ ، وأنَّه لو قطَع طَرَفَه ثم قَتَلَه قبلَ البُرْءِ ، ففى دُخولِ[3] قَوَدِ طرَفِه فى قَوَدِ نفْسِه – كدُخولِه فى الدِّيَةِ – رِوايَتان ، وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ؛ إحْداهما ، يدْخُلُ قَوَدُ الطَّرَفِ فى قَوَدِ النَّفْسِ ، ويَكْفِى قَتْلُه . صحَّحه فى

---

(١) فى الأصل ، تش : « يلزمه » .

(٢) فى الأصل ، تش : « قتيلا » .

(٣) فى الأصل : « وجوب » .

الشرح الكبير

المُسْتَوْفِى بينَهما ، فقد زاد قَطْعًا لم يَرِدِ الشَّرْعُ باسْتِيفائِه ، فيكونُ حرامًا . وسواءٌ فى هذا ما إذا قَطَع ثم قَتَلَ عَقِيبَه[1] ، وبينَ ما إذا [٢٠٦/٧ظ] قَطَع فسَرَى إلى النَّفْسِ .

فصل : فأمّا إن قَطَع اليُمْنَى ولا يُمْنَى للقاطعِ ، أو اليَدَ ولا يَدَ له ، أو قَلَع[2] العَيْنَ ولا عَيْنَ له ، فمات المَجْنِىُّ عليه ، فإنَّه يُقْتَلُ بالسَّيْفِ فى العُنُقِ ، ولا قِصاصَ فى طَرَفِه . لا أعلمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ القِصاصَ إنَّما يكونُ فى مِثْلِ العُضْوِ المُتْلَفِ ، وهو هٰهُنا مَعْدُومٌ ، ولأنَّ القِصاصَ فِعْلُ مِثْلِ ما فَعَل الجانِى ، ولا سَبِيلَ إليه ، ولأنَّه لو قَطَع ثم عَفا عن القَتْلِ ، لصار مُسْتَوْفِيًا رِجْلًا ممَّن لم يَقْطَعْ له مثْلَها ، وهذا غيرُ جائزٍ .

فصل : وإن قَتَلَه بغيرِ السَّيْفِ ، مِثلَ أن قَتَلَه بحَجَرٍ ، أو هَدْمٍ ، أو تَغْرِيقٍ ، أو خَنْقٍ ، فهل يَسْتَوْفِى القِصاصَ بمثلِ فِعْلِه[3] ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، [4]له ذلك[4] . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . والثانيةُ ، لا يَسْتَوْفِى إلَّا بالسَّيْفِ فى العُنُقِ . [5]وبه قال أبو[5] حنيفةَ ، فيما إذا قَتَلَه

الإنصاف

« النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وهو ظاهِرُ ما قطَع به الخِرَقِىُّ .

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يدْخُلُ قَوَدُ الطَّرَفِ فى قَوَدِ النَّفْسِ ، فله قَطْعُ طَرَفِه ، ثم

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى م : « قطع » .

(٣) فى م : « مافعله » .

(٤ - ٤) فى ق ، م : « يستوفى » .

(٥ - ٥) فى ق ، م : « وهو مذهب أبى » .

الشرح الكبير

بِمُثَقَّلِ الحَدِيدِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْنِ عندَه ، أو جَرَحَه فمات . ووَجْهُ الرِّوايَتَيْن ما تقدَّمَ فى أوَّلِ المسألةِ ، ولأنَّ هذا لا يُؤْمَنُ معه الزِّيادةُ على ما فَعَلَه القاتِلُ ، فلا يَجِبُ القِصاصُ بمثْلِ آلَتِه ، كما لو قَطَع الطَّرَفَ بآلَةٍ كالَّةٍ ، أو مَسْمُومَةٍ ، أو بالسَّيْفِ ، فإنَّه لا يَسْتَوْفِى بمثلِه ، ولأنَّ هذا لا يُقْتَلُ به المُرْتَدُّ ، فلا يُسْتَوْفَى به القِصاصُ ، كما لو قَتَلَه بتَجْرِيعِ الخَمْرِ ، أو بالسِّحْرِ . ولا تَفْرِيعَ على هذه الرِّوايةِ . فأمّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فإنَّه إذا فَعَل به مثْلَ فِعْلِه فلم يَمُتْ ، قَتَلَه بالسَّيْفِ . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الثانى ، أنَّه يُكَرِّرُ عليه ذلك الفِعْلَ حتى يَمُوتَ به ؛ لأنَّه قَتَلَه بذلك ، فله قَتْلُه بمثْلِه . ولَنا ، أنَّه قد فَعَل به مثْلَ فِعْلِه ، فلم يَزِدْ عليه ، كما لو جَرَحَه جُرْحًا ، أو قَطَع منه طَرَفًا ، فاسْتَوْفَى منه الوَلِىُّ مثلَه فلم يَمُتْ به ، فإنَّه لا يُكَرِّرُ عليه الجُرْحَ ، بغيرِ خِلافٍ ، ويَعْدِلُ إلى ضَرْبِ عُنُقِه .

الإنصاف

قتْلُه . قال فى « التَّرْغيبِ » : فائِدَةُ الرِّوايتَيْن ، لو عفَا عنِ النَّفْسِ ، سقَط القَوَدُ فى الطَّرَفِ ؛ لأنَّ قطْعَ السِّرايَةِ كانْدِمالِه . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو قطَع طَرَفًا ، ثم عفَا إلى الدِّيَةِ ، كان له تَمامُها ، وإنْ قطَع ما يُوجِبُ الدِّيَةَ ثم عفَا ، لم يكُنْ له شىءٌ ، وإنْ قطَع أكثرَ ممَّا يُوجِبُ به دِيَةً ثم عفَا ، فهل يَلْزَمُه ما زادَ على الدِّيَةِ أم لا ؟ فيه احْتِمالَان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يلْزَمُه الزَّائدُ . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، الاقْتِصارُ على ضَرْبِ عُنُقِه أفْضَلُ . وإنْ قطَع ما قطَع الجانِى أو بعضَه ثم عفَا مجَّانًا ، فله ذلك ، وإنْ عفَا إلى الدِّيَةِ ، لم يَجُزْ ، بل له ما بَقِىَ مِن الدِّيَةِ ، فإنْ لم يَبْقَ شىءٌ ، سقَط .

المقنع

وَإِنْ قَتَلَهُ بِمُحَرَّمٍ فِى نَفْسِهِ ؛ كَتَجْرِيعِ الْخَمْرِ ، وَاللِّوَاطِ ، وَنَحْوِهِ ، قُتِلَ بِالسَّيْفِ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

٤١٠٨ - مسألة : (فإن قَتَلَه بمُحَرَّمٍ فى نَفْسِه ؛ كتَجْرِيعِ الخَمْرِ ، واللِّواطِ ، ونَحْوِه ، قُتِل بالسَّيْفِ ، رِوايَةً واحِدَةً) إذا قَتَلَه بما يَحْرُمُ لعينِه ، كتَجْرِيعِ الخَمْرِ واللِّوَاطِ ، أو سَحَرَه ، لم يُقْتَلْ بمثلِه اتِّفاقًا ، ويُقْتَلُ بالسَّيْفِ . وحَكَى أصْحابُ الشافعىِّ ، فى مَن قَتَلَه باللِّواطِ وتَجْرِيعِ الخَمْرِ وَجْهًا ، أنَّه يُدْخِلُ فى دُبُرِه خَشَبَةً يَقْتُلُه بها ، ويُجَرِّعُه الماءَ حتى يَمُوتَ . ولَنا ، أنَّ هذا مُحَرَّمٌ لعينِه ، فوَجَبَ العُدُولُ عنه إلى القَتْلِ بالسَّيْفِ ، كما لو قَتَلَه بالسِّحْرِ . وإن حَرَّقَه ، فقال بعضُ أصْحابِنا : لا يُحَرَّقُ ؛ لأنَّ التَّحْرِيقَ مُحَرَّمٌ لحقِّ اللهِ تعالى ، لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يُعَذِّبُ بِالنَّارِ إلَّا رَبُّ النَّارِ »[1] . وهذا داخِلٌ فى عُمُومِ الخَبَرِ . وهذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ . وقال القاضى : الصحيحُ أنَّ فيه رِوايَتَيْن كالتَّغْرِيقِ ؛ إحْداهما ، يُحَرَّقُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لِما روَى البَرَاءُ بنُ عازِبٍ ، قال : « مَنْ حَرَّقَ حَرَّقْنَاهُ ، ومَنْ غَرَّقَ غَرَّقْنَاه »[2] . وحَمَلُوا الحديثَ الأوَّلَ على غيرِ القِصاصِ .

الإنصاف

.....

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية حرق العدو بالنار ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٠ . وانظر ماتقدم فى ١٠/٦٥ .

ويضاف إلى تخريج البخارى : والدارمى ، فى : باب فى النهى عن التعذيب بعذاب الله ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٢٢ .

(٢) تقدم تخريجه مرفوعا فى صفحة ١٨٠ .

المقنع

وَلَا تَجُوزُ الزِّيَادَةُ عَلَى مَا أَتَى بِهِ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً ، وَلَا [٢٧٦ظ] قَطْعُ شَيْءٍ مِنْ أَطْرَافِهِ ، فَإِنْ فَعَلَ ، فَلَا قِصَاصَ فِيهِ ، وَتَجِبُ فِيهِ دِيَتُهُ ، سَوَاءٌ عَفَا عَنْهُ أَوْ قَتَلَهُ .

الشرح الكبير

٤١٠٩ – مسألة : (وَلَا تَجُوزُ الزِّيادَةُ على ما أتَى به ، رِوايَةً واحِدَةً ، ولا قَطْعُ شيءٍ مِن أطْرَافِه ، فإن فَعَل ، فلا قِصاصَ فِيهِ ، وتَجِبُ فِيه دِيَتُه ، سَواءٌ عَفا عنه أو قَتَلَه) إذا زادَ[1] [٢٠٧/٧و] مُسْتَوْفِى القِصاصِ فى النَّفْسِ على حَقِّه ، مثْلَ أن يُقْتَلَ وَلِيُّه ، فيَقْطَعَ المُقْتَصُّ[2] أطْرَافَه أو بعضَها ، نَظَرْنا ؛ فإن عَفا عنه بعدَ قَطْعِ طَرَفِه ، فعليه ضَمانُ ما أتْلَفَ بدِيَتِه . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : لا ضَمانَ عليه ، ولكنْ قد أساء ، ويُعَزَّرُ ، وسَواءٌ عَفا عن القاتِلِ أو قَتَلَه ؛ لأنَّه قَطَعَ طَرَفًا مِن جُمْلَةٍ اسْتُحِقَّ إتْلافُها ، فلم يَضْمَنْه ، كما لو قَطَعَ إصْبَعًا مِن يَدٍ اسْتُحِقَّ قَطْعُها . ولَنا ، أنَّه قَطَع طَرَفًا له قِيمَةٌ حالَ القَطْعِ بغيرِ حَقٍّ ، فوَجَبَ عليه ضَمانُه ، كما لو عَفا عنه ثم قَطَعَه ، أو كما لو قَطَعَه

الإنصاف

قوله : ولا تَجُوزُ الزِّيادَةُ على ما أتَى ، رِوايَةً واحِدَةً ، ولا قَطْعُ شيءٍ مِن أطْرافِه ، فإنْ فعَل ، فلا قِصاصَ فيه – عليه بلا خِلافٍ أعْلَمُه – وتَجِبُ فيه دِيَتُه ، سَواءٌ عَفا عنه أو قَتَلَه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : تجِبُ فيه دِيَتُه إنْ لم يَسْرِ

---

(١) فى الأصل ، تش : « أراد » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

أجْنَبِيٌّ . فأمّا إن قَطَعَه ثم قَتَلَه ، احْتَمَلَ أن يَضْمَنَه أيضًا ؛ لأنَّه يَضْمَنُه إذا عَفا عنه ، فكذلك إذا لم يَعْفُ عنه[1] ، لأنَّ العَفْوَ إحْسانٌ ، فلا يكونُ مُوجِبًا للضَّمانِ . واحْتَمَلَ أن لا يَضْمَنَه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لوْ قَطَعَ مُتَعَدِّيًا ثم قَتَلَه ، لم يَضْمَنِ الطَّرَفَ ، فلأن لا يَضْمَنَه إذا كان القَتْلُ مُسْتَحَقًّا أوْلَى . فأمّا القِصاصُ ، فلا يَجِبُ فى الطَّرَفِ بحالٍ . ولا نعْلمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ القِصاصَ عُقُوبَةٌ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، والشُّبْهَةُ هٰهُنا مُتَحَقِّقَةٌ ؛ لأنَّه مُسْتَحِقٌّ لإتْلافِ هذا الطَّرَفِ ضِمْنًا لاسْتِحْقاقِه إتْلافَ الجُمْلَةِ ، ولا يَلْزَمُ مِن سُقُوطِ القِصاصِ أن لا تَجِبَ الدِّيَةُ ، بدليلِ امْتِناعِه لعدمِ المُكافَأةِ . فأمّا إن كان الجانى قَطَعَ طَرَفَه ثم قَتَلَه ، فاسْتَوْفَى منه بمِثْلِ فِعْلِه ، فقد ذَكَرْناه فيما مضى . وإن قَطَعَ طَرَفًا غيرَ الذى قَطَعَه الجانى ، كان الجانى قَطَعَ يَدَه ، فقَطَعَ المُسْتَوْفِى رِجْلَه ، احْتَمَلَ أن يكونَ بِمَنْزِلَةِ ما لو قَطَعَ يَدَه ؛ لاسْتِواءِ دِيَتِهما[2] . واحْتَمَلَ أن تَلْزَمَه دِيَةُ الرِّجْلِ ؛ لأنَّ الجانِىَ لم يَقْطَعْها ، فأشْبَهَ ما لو لم يَقْطَعْ يَدَه .

فصل : فأمّا إن كانتِ الزِّيادَةُ فى الاسْتِيفاءِ مِن الطَّرَفِ ، مثلَ أنِ اسْتَحَقَّ قَطْعَ إصْبَعٍ ، فقَطَعَ اثْنَتَيْن ، فحُكْمُه حُكْمُ القاطعِ ابْتداءً ، إن كان عمدًا مِن مَفْصِلٍ ، أو شَجَّة يَجِبُ فى مِثْلِها القِصاصُ ، فعليه القِصاصُ فى الزِّيادَةِ ، وإن كان خَطَأً أو جُرْحًا لا يوجِبُ القِصاصَ ، مثْلَ مَن يَسْتَحِقُّ

الإنصاف

القَطْعُ . وجَزَمُوا به فى كُتُبِ الخِلافِ ، وقالوا : أوْمَأَ إليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ،

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، تش : « ذمتهما » .

الشرح الكبير

مُوضِحَةً فاسْتَوْفَى هاشِمَةً ، فعليه أرْشُ الزِّيادةِ ، إلَّا أن يكونَ ذلك بسبَبٍ مِن الجانى ، كاضْطِرابِه حالَ الاسْتِيفاءِ ، فلا شىءَ على المُقْتَصِّ ؛ لأنَّه حَصَل بفِعْلِ الجانى . فإنِ اخْتَلَفا هل فَعَلَه عمدًا أو خَطَأً ؟ فالقولُ قَوْلُ المُقْتَصِّ مع يَمِينِه ؛ لأنَّ هذا ممّا يُمْكِنُ الخَطأُ فيه ، وهو أعْلَمُ بقَصْدِه[1] . وإن قال المُقْتَصُّ : حَصَل هذا باضْطِرابِك . أو : فِعْلٍ مِن جِهَتِك . فالقولُ قولُ المُقْتَصِّ منه ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . فإن سَرَى الاسْتِيفاءُ الذى حَصَلَتْ فيه الزِّيادةُ إلى نَفْسِ المُقْتَصِّ منه ، أو إلى بعضِ أعْضائِه ، مثلَ أن قَطَع إصْبَعَيْه[2] فسَرَى إلى جميعِ يَدِه ، أو اقْتَصَّ منه بآلةٍ كالَّةٍ أو مَسْمُومَةٍ ، أو فى حالِ حَرٍّ مُفْرِطٍ ، أو بَرْدٍ شديدٍ ، فسَرَى ، فقال القاضى : على المُقْتَصِّ نِصْفُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّه تَلِفَ بفِعْلَيْن ؛ جائِزٍ ومُحَرَّمٍ ، ومَضْمُونٍ [٢٠٧/٧ظ] وغيرِ مَضْمُونٍ ، فانْقَسَم الواجِبُ عليهما[3] نِصْفَيْن ، كما لو جَرَحَه جُرْحًا فى رِدَّتِه وجُرْحًا بعدَ إسْلامِه ، فمات منهما . وهذا كلُّه مَذْهَبُ الشافعىِّ . قال شيخُنا[4] : ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه ضَمانُ السِّرايَةِ كلِّها ، فيما إذا اقْتَصَّ بآلَةٍ مَسْمُومَةٍ أو كالَّةٍ ؛ لأنَّ الفِعْلَ كلَّه مُحَرَّمٌ ، بخِلافِ قَطْعِ الإِصْبَعَيْن .

الإنصاف

أو يقْتُلُه .

---

(١) فى م : « بمقصده » .

(٢) فى ق ، م : « إصبعه » .

(٣) فى م : « عليها » .

(٤) فى : المغنى ٥١٥/١١ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا إن قَطَع بعضَ أعْضائِه ، ثم قَتَلَه بعدَ أن بَرَأتِ الجِراحُ ، مثْلَ مَن قَطَع يَدَيْه ورِجْلَيْه فبَرَأتْ جِراحَتُه ، ثم قَتَلَه ، فقد اسْتَقَرَّ حُكْمُ القَطْعِ ، ولِوَلِيِّ القَتِيلِ الخِيارُ ، إن شاء عَفا وأخَذَ ثَلاثَ دِياتٍ ؛ لنَفْسِه ، ويَدَيْه ، ورِجْلَيْه ، لكلِّ واحِدٍ دِيَةٌ ، وإن شاء قَتَلَه قِصاصًا بالقَتْلِ ، وأخَذَ دِيَتَيْن لأطْرافِه . وإن أحَبَّ قَطَع أطْرافَه الأربعةَ ، وأخَذَ دِيَةً لنفسِه . وإن أحَبَّ قَطَع يَدَيْه ، وأخَذَ دِيَتَيْن لنَفْسِه ورِجْلَيْه . وإن أحَبَّ قَطَع طَرَفًا واحِدًا ، وأخَذَ دِيَةَ الباقى . وكذلك سائرُ فُرُوعِها ؛ لأنَّ حُكْمَ[1] القَطْعِ اسْتَقَرَّ[2] قبْلَ القَتْلِ بالانْدِمالِ ، فلم يَتَغَيَّرْ حُكْمُه بالقَتْلِ الحادِثِ بعدَه ، كما لو قَتَلَه أجْنَبِيٌّ . ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى هذا .

فصل : فإنِ اخْتَلَفَ الجانى والوَلِيُّ فى انْدِمالِ الجُرْحِ قبْلَ القَتْلِ ، وكانتِ المُدَّةُ بينَهما يَسِيرَةً ، لا يَحْتَمِلُ انْدِمالُه فى مثلِها ، فالقولُ قولُ الجانى بغيرِ يَمِينٍ . وإنِ اخْتَلَفا فى مُضِىِّ المُدَّةِ ، فالقولُ قولُ الجانى مع يمينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ مُضِيِّها . وإن كانتِ المُدَّةُ ممّا يَحْتَمِلُ البُرْءُ فيها ، فالقولُ قولُ الوَلِيِّ مع يَمِينِه ؛ لأنَّه قد وُجِدَ سَبَبُ وُجُوبِ دِيَةِ اليَدَيْن بقَطْعِهما ، والجانى يَدَّعِى سُقُوطَ دِيَتِهما بالقَتْلِ ، والأصْلُ عَدَمُ ذلك . فإن كانت

الإنصاف

فائدة : لو قطَع يَدَه ، فقَطَعَ المَجْنِىُّ عليه رِجْلَ الجانِى ، فقيلَ : هو كقَطْعِ يَدِه . وقيل : يَلْزَمُه دِيَةُ رِجْلِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ،

---

(١) فى الأصل : « حكمه » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

للجانِى بَيِّنَةٌ بِبَقاءِ المجْنِىِّ عليه ضَمِنًا حتَّى قَتَلَهُ ، حُكِمَ له ببَيِّنَتِه ، وإن كانت للولِىِّ بِبُرْئِه ، حُكِمَ له أيضًا ، فإن تَعارَضَتا ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الوَلِىِّ ؛ لأنَّها مُثْبِتَةٌ[1] للبُرْءِ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ القولُ قولَ الجانى ، إذا لم يكنْ لهما بَيِّنَةٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الجِراحةِ ، وعَدَمُ انْدِمالِها . وإن قَطَع أطْرافَه فمات ، واخْتَلَفا ، هل بَرَأ قبْلَ المَوْتِ ، أو مات بسِرايةِ الجُرْحِ ؟ أو قال الوَلِىُّ : إنَّه مات بسَبَبٍ آخَرَ . كأنَّه[2] لُدِغَ ، أو ذَبَح نَفْسَه ، أو ذَبَحه غيرُه ، فالحكمُ فيما إذا مات بغيرِ سَبَبٍ ، كالحُكْمِ فيما إذا قَتَلَه سَواءً . وأمّا إذا مات بقَتْلٍ أو سَبَبٍ آخَرَ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تقديمُ قولِ الجانى ؛ لأنَّ الظاهِرَ بَقاءُ الجنايةِ ، والأصْلُ عَدَمُ سَبَبٍ آخَرَ ، فيكونُ الظّاهِرُ معه . والثانى ، القولُ قولُ وَلِىِّ الجِنايةِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الدِّيَتَيْن اللَّتَيْن وُجِد سَبَبُهما ، حتى يُوجَدَ ما يُزِيلُهما . فإن كانت دَعْواهما بالعَكْسِ ، فقال الوَلِىُّ : مات مِن سِرايةِ قَطْعِك ، فعليك القِصاصُ فى النَّفْسِ . فقال الجانى : بل انْدَمَلَتْ جِراحَتُه قبلَ مَوْتِه . أو ادَّعَى مَوْتَه بسببٍ آخَرَ ، فالقولُ قولُ الوَلِىِّ مع يمينِه ؛ لأنَّ الجُرْحَ سَبَبٌ للموتِ ، وقد تَحَقَّقَ ، والأصْلُ عَدَمُ الانْدِمالِ ، وعَدَمُ سَبَبٍ آخَرَ يَحْصُلُ الزُّهُوقُ به . وسَواءٌ كان الجُرْحُ ممّا يَجِبُ به القِصاصُ فى الطَّرَفِ ، كقَطْعِ اليَدِ مِن مَفْصِلٍ ، أو لا يُوجِبُه ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) فى الأصل ، تش : « مبنية » .

(٢) فى م : « كأن » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ قَتَلَ وَاحِدٌ جَمَاعَةً ، فَرَضُوا بِقَتْلِهِ ، قُتِلَ لَهُمْ ، وَلَا شَيْءَ لَهُمْ سِوَاهُ ، .....

الشرح الكبير

كالجائِفَةِ والقَطْعِ مِن غيرِ مَفْصِلٍ . وهذا كلُّه مَذْهَبُ الشافعيِّ .

فصل : (فإن قَتَل واحِدٌ [٢٠٨/٧و] جماعةً ، فرَضُوا بقَتْلِه ، قُتِل لهم ، ولا شيءَ لهم سِواه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا قَتَل واحِدٌ اثْنَيْن أو أكثرَ ، فاتَّفَقَ أوْلِياؤُهم على قَتْلِه بهم ، قُتِل لهم ؛ لأنَّ الحقَّ لهم ، وقد رَضُوا به ، ولا شيءَ لهم سواه ، لأنَّ الحقَّ لا يَتَّسِعُ لأكْثَرَ مِن واحدٍ . فإن أراد أحَدُهم القَوَدَ ، والآخَرُون الدِّيَةَ ، قُتِل لمَن اخْتارَ القَوَدَ ، وأُعْطِيَ الباقون دِيَةَ قَتْلاهم مِن مالِ القاتلِ ، سواءٌ كان المُخْتارُ للقَوَدِ الأوَّلَ أو الثانِيَ ، أو مَن بعدَه ، وسواءٌ قَتَلَهم دَفْعَةً واحدةً ، أو دَفْعَتَيْن ، أو دَفَعاتٍ . فإن بادَرَ أحَدُهم فقَتَلَه ، وَجَبَ للباقين دِيَةُ قَتْلاهم فى مالِه ، أيُّهم كان . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يُقْتَلُ بالجماعةِ ، وليس لهم إلَّا ذلك ، وإن طَلَب بعضُهم الدِّيَةَ ، فليس له ، وإن بادَرَ أحَدُهم فقَتَلَه ، سَقَط حَقُّ الباقين ؛ لأنَّ الجماعةَ لو قَتَلُوا واحدًا قُتِلُوا به ، فكذلك إذا قَتَلَهم واحدٌ قُتِل بهم ، كالواحدِ بالواحدِ . وقال الشافعيُّ : لا يُقْتَلُ إلَّا بواحدٍ ، سواءٌ اتَّفَقُوا على الطَّلَبِ للقِصاصِ ، أو لم يَتَّفِقُوا ؛ لأنَّه إذا كان لكلِّ واحدٍ اسْتِيفاءُ القِصاصِ ، فاشْتِراكُهم فى المُطالَبةِ لا يُوجِبُ تَداخُلَ حُقُوقِهم ، كسائرِ الحُقُوقِ . ولَنا ، على أبى حنيفةَ ، قولُ النبيِّ ﷺ : « فَمَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ ، فَأَهْلُه بَيْنَ خِيَرَتَيْنِ ؛ إنْ

الإنصاف

قوله : وإنْ قَتَل واحِدٌ جَماعَةً ، فَرَضُوا بقَتْلِه ، قُتِلَ لهم ، ولا شيءَ لهم سِواه .

الشرح الكبير

أَحَبُّوا قَتَلُوا ، وإنْ أَحَبُّوا أَخَذُوا العَقْلَ »[1] . [2]فظاهرُ هذا أنَّ أهلَ كلِّ قَتِيلٍ يَسْتَحِقُّون ما اخْتارُوه مِن القَتْلِ أو الدِّيَةِ ، فإذا اتَّفَقُوا[2] على القَتْلِ وَجَب لهم ، وإنِ اخْتارَ بعضُهم الدِّيَةَ ، وَجَبَتْ له[3] بظاهرِ الخَبَرِ ، ولأنَّهما جِنايَتان لا تَتداخَلان إذا كانتا خَطَأً أو إحْداهما ، فلم تَتَداخَلْ فى العمدِ ، كالجِنايةِ على الأطْرَافِ ، وقد سَلَّمُوها . ولَنا ، على الشافعىِّ ، أنَّه مَحَلٌّ تَعَلَّقَتْ به حُقُوقٌ لا يَتَّسِعُ لها [4]معًا ، رَضِىَ المُسْتَحِقُّون[4] به عنها ، فيُكْتَفَى به ، كما لو قَتَل عَبْدٌ عبيدًا خَطَأً فرَضِىَ سَيِّدُهم بأَخْذِه عنهم ، ولأنَّهم رَضُوا بدُونِ حَقِّهم ، فجاز ، كما لو رَضِىَ صاحبُ الصحيحةِ بالشَّلَّاءِ ، ووَلِىُّ الحُرِّ بالعبدِ ، والمسلمُ بالكافرِ . وفارَقَ ما إذا كان القَتْلُ خَطَأً ، فإنَّ أرْشَ الجِنايةِ يجِبُ فى الذِّمَّةِ ، والذِّمَّةُ تَتَّسِعُ لحُقُوقٍ كثيرةٍ . وما ذَكَرَه أبو حنيفةَ ومالكٌ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الجماعةَ إنَّما قُتِلُوا بالواحدِ ، لئَلَّا يُؤَدِّىَ الاشْتِراكُ إلى إسْقاطِ القِصاصِ ، تَغْلِيظًا للقِصاصِ ، ومُبالَغَةً فى الزَّجْرِ ، وفى مسألَتِنا يَنْعَكِسُ هذا ، فإنَّه إذا عَلِم أنَّ القِصاصَ واجِبٌ عليه بقَتْلِ واحدٍ ، ولا يَزْدادُ بقَتْلِ الثانى والثالثِ ، بادَرَ إلى قَتْلِ مَن يُرِيدُ قَتْلَه ، فيصيرُ هذا كإسْقاطِ القِصاصِ عنه ابتداءً مع الدِّيَةِ .

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٢ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى م : « مع رضا المستحقين » .

المقنع

وَإِنْ تَشَاحُّوا فِى مَنْ يَقْتُلُهُ مِنْهُمْ عَلَى الْكَمَالِ ، أُقِيدَ لِلْأَوَّلِ ، وَلِلْبَاقِينَ دِيَةُ قَتِيلِهِمْ ، وَإِنْ رَضِىَ الْأَوَّلُ بِالدِّيَةِ ، أُعْطِيَهَا ، وَقُتِلَ لِلثَّانِى ، ....

الشرح الكبير

٤١١٠ – مسألة : (وإن تَشاحُّوا فى مَن يَقْتُلُه منهم على الكَمالِ ، أُقِيدَ للأوَّلِ) لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ ، ولأنَّ المَحَلَّ صار مُسْتَحَقًّا له بالقَتْلِ الأوَّلِ . فإن عَفا وَلِىُّ الأوَّلِ ، فلوَلِىِّ الثانى قَتْلُه . وإن طالَبَ وَلِىُّ الثانى قبْلَ طَلَبِ الأوَّلِ ، بَعَث الحاكمُ إلى وَلِىِّ الأوَّلِ فأعْلَمَه . وإن بادَرَ الثانى فقَتَلَه ، فقد أساء ، وسَقَط حَقُّ الأوَّلِ إلى الدِّيَةِ . فإن كان وَلِىُّ الأوَّلِ غائِبًا أو صغيرًا أو مَجْنُونًا ، انْتُظِرَ . وإن عَفا أوْلِياءُ الجميعِ إلى الدِّياتِ ، فلهم ذلك . فإن قَتَلَهم دَفْعَةً واحدةً ، وتَشاحُّوا فى المُسْتَوْفِى ، أُقْرِعَ بينَهم ، فيُقَدَّمُ مَن تَقَعُ

الإنصاف

وإنْ تَشَاحُّوا فى مَن يَقْتُلُه منهم على الكَمالِ ، أُقِيدَ للأوَّلِ ، ولمَن بَقِىَ الدِّيَةُ . هذا أحدُ الوُجوهِ ، والمذهبُ منهما . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الخِرَقِىِّ » . وقال فى « المُغْنِى »[1] : يُقَدَّمُ الأوَّلُ ، وإنْ قَتَلَهم دَفْعَةً واحدةً ، أُقْرِعَ بينَهم . انتهى . وقيل : يُقْرَعُ بينَهم . قال فى « الرِّعايةِ » : وهو أقْيَسُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . وقيل : يُقادُ للكُلِّ ؛ اكْتِفاءً مع المَعِيَّةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقال[2] فى « الانْتِصارِ » : إذا طَلَبُوا القَوَدَ ، فقد رَضِىَ كلُّ واحدٍ بجُزْءٍ منه ، وأنَّه قَوْلُ أحمدَ . قال : ويتَوَجَّهُ أنْ يُجْبَرَ له باقِى حقِّه بالدِّيَةِ . ويتَخَرَّجُ ، يقْتَلُ بهم فقطْ ، على رِوايةِ وُجوبِ القَوَدِ بقَتْلِ العَمْدِ .

---

(١) انظر : المغنى ٥٢٨/١١ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ قَتَلَ وَقَطَعَ طَرَفًا ، قُطِعَ طَرَفُهُ ، ثُمَّ قُتِلَ لِوَلِيِّ الْمَقْتُولِ ، ...

الشرح الكبير له القُرْعَةُ ؛ لتَساوِى حُقُوقِهم . [٧/٢٠٨ظ] فإن بادَرَ غيرُه فقتَلَه ، اسْتَوْفَى حَقَّه ، وسَقَط حَقُّ الباقين إلى الدِّيَةِ . فإن قَتَلَهم مُتَفرِّقًا ، وأشْكَلَ الأوَّلُ ، وادَّعَى وَلِيُّ كلِّ واحدٍ أنَّه الأوَّلُ ، ولا بَيِّنَةَ لهم ، فأقَرَّ القاتِلُ لأحَدِهم ، قُدِّمَ بإقْرارِه ، وإلَّا أقْرَعْنا بينَهم ؛ لِاسْتِواءِ حُقُوقِهم[1] .

٤١١١ – مسألة : (وإنْ قَتَل وقَطَع طَرَفًا ، قُطِع طَرَفُه) أوَّلًا (ثم قُتِل لوَلِيِّ المَقْتُولِ) سَواءٌ تَقَدَّمَ القَتْلُ أو تَأَخَّرَ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ : يُقْتَلُ ولا يُقْطَعُ ؛ لأنَّه إذا قُتِل تَلِف الطَّرَفُ ، فلا فائِدَةَ فى القَطْعِ ، فأشْبَهَ ما لو كانا[2] لواحدٍ . ولَنا ، أنَّهما جِنايتانِ

الإنصاف **فوائد** ؛ الأُولَى ، لو قَتَلَهم دَفْعَةً واحِدَةً ، وتَشاحُّوا فى المُسْتَوْفِى ، أُقْرِعَ بينهم ، بلا نِزاعٍ . فلو بادَرَ غيرُ مَن وَقَعَتْ له القُرْعَةُ فقتَلَه ، اسْتَوْفَى حقَّه ، وسقَط حقُّ الباقِين إلى الدِّيَةِ ، وإنْ قَتَلَهم مُتَفرِّقًا وأشْكَلَ الأوَّلُ ، وادَّعَى وَلِيُّ كلِّ واحدٍ منهم أنَّه الأوَّلُ ، ولا بَيِّنَةَ لهم ، فأقَرَّ القاتِلُ لأحَدِهم ، قُدِّمَ بإقْرارِه . وهذا على القَوْلِ الأوَّلِ . وإنْ لم يُقِرَّ ، أقْرَعْنا بينَهم ، بلا خِلافٍ .

الثَّانيةُ ، لو عفَا الأوَّلُ عن القَوَدِ ، فهل يُقْرَعُ بينَ الباقِين ، أو يُقَدَّمُ وَلِيُّ المَقْتولِ الأوَّلِ ، أو يُقادُ للكُلِّ ؟ مَبْنِيٌّ على ما تقدَّم مِنَ الخِلافِ .

الثَّالثةُ ، قولُه : وإنْ قتَل وقطَع طَرَفًا ، قُطِعَ طَرَفُه ، ثم قُتِلَ لوَلِيِّ المَقْتُولِ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لا قَوَدَ حتى يَنْدَمِلَ . ولو قطَع يَدَ رَجُلٍ ، وإصْبَعَ آخَرَ ، قُدِّمَ رَبُّ اليَدِ

---

(١) فى الأصل ، تش : « حقهم » .

(٢) فى م : « كان » .

الشرح الكبير

على رَجُلَيْن ، فلم تَتَداخَلا ، كقَطْعِ يَدَىْ رَجُلَيْن . وما ذكَرَهَ مِنَ القِياسِ لا يَصِحُّ ، فإنَّه قد قال : لو قَطَع يَدَ رجلٍ ثم قَتَلَه ، يَقْصِدُ المُثْلَةَ به ، قُطِع وقُتِل . ونحن نُوافِقُه على هذا فى روايةٍ ، فقد حَصَل الإجماعُ مِنّا ومنه على انْتِفاءِ التَّداخُلِ فى الأصْلِ ، فكيف يَقِيسُ[1] عليه ! ولكنَّه يَنْقَلِبُ دليلًا عليه[2] ، فنقولُ : قَطَع وقَتَل ، فيُسْتَوْفَى منه مثلُ ما فَعَل ، كما لو فَعَلَه برجُلٍ واحدٍ يَقْصِدُ المُثْلَةَ ، ويَثْبُتُ الحُكْمُ فى مَحَلِّ النِّزاعِ بطَرِيقِ التَّنْبِيهِ ، فإنَّه إذا لم يتَداخَلْ حَقُّ الواحدِ ، فحقُّ الاثْنَيْنِ أوْلَى ، ويَبْطُلُ بهذا ما قالَه مِن المَعْنَى .

فصل : فأمّا إن قَطَع يَدَ رجُلٍ ، ثم قَتَل آخَرَ ، ثم سَرَى القَطْعُ إلى نَفْسِ المَقْطُوعِ فمات ، فهو قاتِلٌ لهما ، فإذا تَشاحّا فى المُسْتَوْفِى للقَتْلِ ، قُتِل بالذى قَتَلَه ؛ لأنَّ وُجُوبَ القَتْلِ عليه به أسْبَقُ ، فإنَّ القَتْلَ بالذى قَطَعَه إنَّما وَجَب عندَ السِّرايَةِ ، وهى مُتَأخِّرَةٌ عن قَتْلِ الآخَرِ . وأمّا القَطْعُ ، فإن قُلْنا : إنَّه يُسْتَوْفَى منه مثْلُ ما فَعَل . فإنَّه يُقْطَعُ له أوَّلًا ، ثم يُقْتَلُ للذى قَتَلَه ، ويَجِبُ للأوَّلِ نِصْفُ الدِّيَةِ . وإن قُلْنا : لا يُسْتَوْفَى القَطْعُ . وَجَبَت له الدِّيَةُ كاملةً ، ولم يُقْطَعْ طَرَفُه . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ له القَطْعُ على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ القَطْعَ إنَّما يَدْخُلُ فى القَتْلِ عندَ اسْتِيفاءِ القَتْلِ ، فإذا تَعَذَّرَ

الإنصاف

إنْ كانَ أوَّلًا ، وللآخَرِ دِيَةُ إصْبَعِه ، وإنْ كانَ آخِرًا ، قُدِّم ربُّ الإصْبَعِ ، ثم يَقْتَصُّ رَبُّ اليَدِ ، وفى أخْذِه دِيَةَ الإصْبَعِ الخِلافُ . وقدَّم فى « الرِّعايةِ » وغيرِها ، أنَّ

(١) فى م : « نقيس » .
(٢) فى الأصل ، تش : « على » .

الشرح الكبير

اسْتِيفاءُ القَتْلِ ، وَجَبَ اسْتِيفاءُ الطَّرَفِ لوُجُودِ مُقْتَضِيه ، وعَدَمِ المانعِ مِن اسْتِيفائِه ، كما لو لم يَسْرِ[1] .

فصل : وإن قَطَع إصْبَعًا مِن يمينٍ لرجُلٍ ، ويمينًا لآخَرَ ، وكان قَطْعُ الإصْبَعِ أسْبَقَ ، قُطِعَتْ إصْبَعُه قِصاصًا ، وخُيِّرَ الأخِيرُ بينَ العَفْوِ إلى الدِّيَةِ ، وبينَ القِصاصِ وأخْذِ دِيَةِ الإصْبَعِ . ذَكَره القاضى . وهو اختيارُ ابنِ حامدٍ ، ومَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه وَجَد بعضَ حَقِّه ، فكان له اسْتِيفاءُ المَوْجُودِ[2] ، وأخْذُ بَدَلِ المَفْقُودِ ، كمَن أتْلَفَ مِثْلِيًّا لرجُلٍ ، فوَجَدَ بعضَ المِثْلِ . وقال أبو بكرٍ : يَتَخَيَّرُ بينَ القِصاصِ ولا شىءَ له معه ، وبينَ الدِّيَةِ ، هذا قياسُ قولِه . وهو مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا يُجْمَعُ فى عُضْوٍ واحدٍ بينَ قِصاصٍ ودِيَةٍ ، كالنَّفْسِ . وإن كان قَطْعُ اليَدِ سابِقًا على قَطْعِ الإصْبَعِ ، قُطِعَتْ يمينُه قِصاصًا ، ولصاحبِ الإصْبَعِ أرْشُها . ويُفارِقُ هذا ما إذا قَتَل رجُلًا ، ثم قَطَع يَدَ آخَرَ ، حيث قدَّمْنا اسْتِيفاءَ القَطْعِ مع تأخُّرِه ؛ لأنَّ قَطْعَ اليَدِ لا يَمْنَعُ التَّكافُؤَ فى النَّفْسِ ، بدليلِ أنَّنا نأْخُذُ كامِلَ الأطْرافِ بناقِصِها ، وأنَّ دِيَتَهما واحدةٌ ، ونَقْصُ[3] الإصْبَعِ يَمْنَعُ التَّكافُؤَ فى اليَدِ ، بدليلِ أنَّا لا نأْخُذُ [٧/٢٠٩و] الكامِلةَ بالنّاقِصةِ ، واخْتِلافِ دِيَتِهما . وإن عَفا صاحبُ اليَدِ ، قُطِعَتِ الإصْبَعُ لصاحِبِها ، إنِ اخْتارَ قَطْعَها .

الإنصاف

له دِيَةَ الإصْبَعِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) فى م : « يسرف » .

(٢) بعده فى الأصل : « به » .

(٣) فى م : « بعض » .

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ أَيْدِى جَمَاعَةٍ ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْقَتْلِ .

الشرح الكبير

٤١١٢ – مسألة : (وإنْ قَطَع أيْدِى جماعَةٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ القَتْلِ) على ما ذَكَرْنا مِن التَّفْصِيلِ والاخْتِلافِ ، إلَّا أنَّ أصْحابَ الرَّأْيِ قالوا : إذا قَطَع يَمِينَىْ رَجُلَيْن ، يُقادُ لهما جميعًا ، ويَغْرَمُ لهما دِيَةَ اليَدِ فى مالِه نِصْفَيْن . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى إيجابِ القَوَدِ فى بعضِ العُضْوِ ، والدِّيَةِ فى بَعْضِه ، والجمعِ بينَ البَدَلِ والمُبْدَلِ فى مَحَلٍّ واحدٍ ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، ولا له نَظِيرٌ يُقاسُ عليه .

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ قطَع أيْدِى جَماعَةٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ القَتْلِ . فيما تقدَّم خِلافًا ومذهبًا . قالَه الأصحابُ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » ، فى تَيَمُّمِ مَن لم يجدْ إلَّا ماءً لبعضِ بدَنِه : ولو قطَع يُمْنَى رَجُلَيْن ، فقُطِعَتْ يمِينُه لهما ، أُخِذَ منه نِصْفُ دِيَةِ اليَدِ لكُلٍّ منهما ، فيُجْمَعُ بينَ البَدَلِ وبعضِ المُبْدَلِ .

فائدة : لو بادَرَ بعضُهم فاقْتَصَّ بجِنايَتِه فى النَّفْسِ ، أو فى الطَّرَفِ ، فلمَن بَقِىَ الدِّيَةُ على الجانِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وفى « كتابِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » [١٤١/٣و] ، ويرْجِعُ ورَثَتُه على المُقْتَصِّ . وقدَّم الحَلْوانِىُّ فى « التَّبْصِرَةِ » ، وابنُ رَزِينٍ ، يرْجِعُ على قاتِلِه . وقال فى « الرِّعايةِ » ، بعدَ أنْ قدَّم الأوَّلَ : وقيل : بل على قاتِلِ الجانِى . وقيل : إنْ سقَط القَوَدُ ، لاخْتِلافِ العُلَماءِ فى جَوازِ اسْتِيفاءِ أحَدِهم ، فعلى الجانِى ، وإنْ سقَط للشَّرِكَةِ ، فعلى المُسْتَوْفِى . وتقدَّم إذا اسْتَوْفَى بعضُ الأوْلياءِ القِصاصَ مِن غيرِ إذْنِ شُرَكائِه فى كلامِ المُصَنِّفِ فى البابِ ؛ حيثُ قال : وليس لبعضِهم اسْتِيفاؤُه .

المقنع

بَابُ الْعَفْوِ عَنِ الْقِصَاصِ

.....

الشرح الكبير

بابُ العَفْوِ عن القِصاصِ

أجْمَعَ أهلُ العلمِ على إجازةِ العَفْوِ عن القِصاصِ ، وأنَّه أفْضَلُ . والأصْلُ فى ذلك الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكتابُ ، فقولُه تعالى - فى سِياقِ قولِه : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ﴾ - ﴿ فَمَنْ عُفِىَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فَٱتِّبَاعٌ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَـٰنٍ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ ﴾ . الآية إلى قولِه : ﴿ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ ﴾[2] . قيل فى تَفْسِيرِه : فهو كَفّارَةٌ للجانى بعَفْوِ صاحبِ الحَقِّ عنه . وقيل : فهو كَفّارَةٌ للعافى بصَدَقَتِه . وأمَّا السُّنَّةُ ، فإنَّ أنَسَ بنَ مالكٍ ، قال : ما رَأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ رُفِع إليه شىءٌ فيه قِصاصٌ ، إلَّا أمَرَ فيه بالعَفْوِ . رَواه أبو داودَ[3] . وفى حَدِيثِه فى قِصَّةِ

الإنصاف

بابُ العَفْوِ عنِ القِصاصِ

.....

(١) سورة البقرة ١٧٨ .

(٢) سورة المائدة ٤٥ .

(٣) فى : باب الإمام يأمر بالعفو فى الدم ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٧٨/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الأمر بالعفو عن القصاص ، من كتاب القسامة . المجتبى ٣٣/٨ ، ٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب العفو فى القصاص ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٩٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٣/٣ ، ٢٥٢ .

المقنع

وَالْوَاجِبُ بِقَتْلِ الْعَمْدِ أَحَدُ شَيْئَيْنِ ؛ الْقِصَاصُ أَوِ الدِّيَةُ ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَالْخِيَرَةُ فِيهِ إِلَى الْوَلِىِّ ، إِنْ شَاءَ اقْتَصَّ ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الدِّيَةَ ، وَإِنْ شَاءَ عَفَا إِلَى غَيْرِ شَىْءٍ ، وَالْعَفْوُ أَفْضَلُ .

الشرح الكبير

الرُّبَيِّعِ بنتِ النَّضْرِ حينَ كَسَرَتْ سِنَّ جارِيَةٍ ، فأمَرَ النبىُّ ﷺ بالقِصاصِ ، فعَفا القَوْمُ[1] .

٤١١٣ – مسألة : (والواجِبُ بقَتْلِ العمدِ أحَدُ شَيْئَيْن ؛ القِصاصُ أو الدِّيَةُ ، فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ، والخِيَرَةُ فى ذلك إلى الوَلِىِّ ، إن شاء اقْتَصَّ ، وإن شاء أخَذَ الدِّيَةَ ، وإن شاء عَفا إلى غيرِ شىءٍ ، والعَفْوُ أفْضَلُ) لِما ذَكَرْنا . اخْتلفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى مُوجَبِ[2] العمدِ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّ مُوجَبَه القِصاصُ عَيْنًا ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ عَمْدًا ،

الإنصاف

قوله : والواجِبُ بقَتْلِ العَمْدِ أَحَدُ شَيْئَيْن ؛ القِصاصُ أَوِ الدِّيَةُ ، فى ظاهِرِ المذهبِ – هذا المذهبُ المَشْهورُ ، المَعْمولُ به فى المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، أنَّ الواجبَ القِصاصُ عَيْنًا . فعلى المذهبِ –

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلح فى الدية ، من كتاب الصلح ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ من المؤمنين رجال صدقوا ما عاهدوا الله عليه ... ﴾ ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قوله : ﴿ ومن الناس من يتخذ من دون الله أندادا ﴾ ، وباب قوله : ﴿ والجروح قصاص ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب السن بالسن ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٢٤٣/٣ ، ٢٣/٤ ، ٢٩/٦ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ١٠/٩ . ومسلم ، فى : باب إثبات القصاص فى الأسنان وما فى معناها ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٣٠٢/٣ . وأبو داود ، فى : باب القصاص من السن ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٥٠٣/٢ . والنسائى ، فى : باب القصاص من الثنية ، من كتاب القسامة . المجتبى ٢٤/٨ ، ٢٥ . وابن ماجه ، فى : باب القصاص فى السن ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٤/٢ ، ٨٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٨/٣ ، ١٦٧ ، ٢٨٤ .

(٢) فى الأصل ، تش : « وجوب » .

الشرح الكبير

فَهُوَ قَوَدٌ »[1] . ولقولِه تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ ﴾ . والمَكْتُوبُ لا يُتَخَيَّرُ فيه ، ولأنَّه مُتْلَفٌ يَجِبُ به البَدَلُ ، فكان مُعَيَّنًا ، كسائرِ أبْدالِ المُتْلَفاتِ . وبه قال النَّخَعِيُّ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، قالوا : ليس للأوْلِياءِ إلَّا القَتْلُ ، إلَّا أن يَصْطَلِحا على الدِّيَةِ برِضَا الجانى . والمَشْهُورُ فى المَذْهَبِ ، أنَّ الواجِبَ أحَدُ شَيْئَيْن ، وأنَّ الخِيَرَةَ فى ذلك إلى الوَلِيِّ ، إن شاء اقْتَصَّ ، وإن شاء أخَذَ الدِّيَةَ ، وإن شاء قَتَل البعضَ إذا كان القاتِلُون جماعةً ؛ لأنَّ كلَّ مَن لهم قَتْلُه ، فلهم العَفْوُ عنه ، كالمُنْفَرِدِ ، ولا يَسْقُطُ القِصاصُ عن البعضِ بعَفْوِ البعضِ ؛ لأنَّهما شَخْصان ، فلا يَسْقُطُ القِصاصُ عن أحَدِهما بإسْقاطِه عن الآخَرِ ، كما لو قَتَل كلُّ واحدٍ رجلًا . ومتى اخْتارَ الأوْلِياءُ أخْذَ الدِّيَةِ مِن القاتلِ ، أو مِن بعضِ القَتَلَةِ ، فإنَّ لهم هذا [2]من غيرِ[2] رِضَا الجانِى . وبهذا قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وابنُ

الإنصاف

الخِيَرَةُ فيه إلى الوَلِيِّ ؛ فإنْ شاءَ اقْتَصَّ ، وإنْ شاءَ أخَذ الدِّيَةَ ، وإنْ شاءَ عفَا إلى غيرِ شيءٍ ، والعَفْوُ أفْضَلُ . بلا نِزاعٍ فى الجملةِ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : اسْتِيفاءُ الإنْسانِ حقَّه مِنَ الدَّمِ عَدْلٌ ، والعَفْوُ إحْسانٌ ، والإحْسانُ هنا أفْضَلُ ، لكِنَّ هذا الإحْسانَ لا يكونُ إحْسانًا إلَّا بعدَ العَدْلِ ، وهو أنْ لا يحْصُلَ بالعَفْوِ ضرَرٌ ، فإذا حصَل به ضرَرٌ كان ظُلْمًا مِنَ العافِى ، إمَّا لنَفْسِه وإمَّا لغيرِه ، فلا يُشْرَعُ . قلتُ :

---

(١) أخرجه أبو داود مرسلًا ومرفوعا ، فى : باب من قتل فى عِمِّيَّا بين قوم ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٠ ، ٥٠٢ . والنسائى ، فى : باب الحكم فى المرتد ، من كتاب تحريم القتل ، وفى : باب من قتل بحجر أو سوط ، من كتاب القسامة . المجتبى ٧/٩٥ ، ٨/٣٥ . وابن ماجه ، فى : باب من حال بين ولى المقتول وبين القود أو الدية ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٦٣ .

(٢ - ٢) فى م : « متى » .

الشرح الكبير

سِيرِينَ ، [٢٠٩/٧ظ] وعَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهى رِوايةٌ عن مالكٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾ . قال ابنُ عباسٍ : كان فى بَنِى إسْرائِيلَ القصاصُ و لم تكنْ فيهم الدِّيةُ ، فأنزلَ اللهُ تعالى هذه الآيةَ : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ﴾ . الآية ، ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ﴾ . فالعَفْوُ أن يَقْبَلَ فى العمدِ الدِّيَةَ ﴿ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ . يَتَّبِعُ الطَّالِبُ بمَعْرُوفٍ ، ويُؤَدِّى إليه المَطْلُوب بإحْسانٍ ﴿ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ﴾ . ممّا كُتِب على مَن قبلكم . رَواه البُخارِىُّ[1] . ورَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : قام رسولُ اللهِ ﷺ فقال : « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ ، فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ ، إمَّا أنْ يُودَى ، وإمَّا أن يُقَادَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورَوَى أبو شُرَيْحٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « ثُمَّ أنْتُم[3] يَا خُزَاعَةُ ، قَدْ قَتَلْتُمْ هَذَا القَتِيلَ ، وأنَا وَاللهِ عَاقِلُهُ ، فَمَنْ قَتَلَ بَعْدَهُ قَتِيلًا فَأَهْلُه بَيْنَ خِيَرَتَيْنِ ؛ إنْ أَحَبُّوا

الإنصاف

وهذا عَيْنُ الصَّوابِ . ويأْتِى بعضُ ذلك فى آخِرِ المُحارِبين . وقال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والأَرْبَعِين بعدَ المِائَةِ » : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : مُطالَبَةُ المَقْتولِ بالقِصاصِ تُوجِبُ تَحَتُّمَه ، فلا يُمَكَّنُ الوَرَثَةُ بعدَ ذلك مِنَ العَفْوِ .

---

(١) فى : باب : ﴿ يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى ... ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٢٨/٦ ، ٢٩ ، ٧/٩ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب تأويل قوله عز وجل : ﴿ فمن عفى له من أخيه شىء ... ﴾ ، من كتاب القسامة . المجتبى ٣٣/٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنِ اخْتَارَ الْقِصَاصَ ، فَلَهُ الْعَفْوُ عَلَى الدِّيَةِ ، .....

الشرح الكبير

قَتَلُوا ، وإنْ أحَبُّوا أخَذُوا الدِّيَةَ » . رَواه أبو داودَ ، وغيرُه[1] . ولأنَّ القَتْلَ المَضْمُونَ إذا سَقَط فيه القِصاصُ مِن غيرِ إبْراءٍ ، ثَبَت المالُ ، كما لو عَفا بعْضُ الوَرَثَةِ ، ويُخالِفُ سائِرَ المُتْلفاتِ ؛ لأنَّ بَدَلَها يَجِبُ مِن جِنْسِها ، وهَـهُنا يَجِبُ فى الخَطَأِ وعَمْدِ الخَطَأِ مِن غيرِ الجِنْسِ ، فإذا رَضِىَ فى العمدِ ببَدَلِ الخَطَأِ ، كان له ذلك ؛ لأنَّه أسْقَطَ بعضَ حَقِّه ، ولأنَّ القاتِلَ أمْكَنَه إحْياءُ نفسِه ببَذْلِ الدِّيَةِ ، فلَزِمَه . ويَنْتَقِضُ ما ذَكَرُوه بما إذا كان رَأْسُ[2] الشّاجِّ أصْغَرَ ، أو يَدُ القاطِعِ أنْقَصَ[3] ، فإنَّهم سَلَّموا فيهما . وأمّا الخَبَرُ الذى ذَكَرُوه ، فالمُرادُ به وُجُوبُ القَوَدِ ، ونحن نقولُ به . وللشافعىِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن . فإذا قُلْنا : مُوجَبُه القِصاصُ . فله العَفْوُ إلى الدِّيَةِ ، والعَفْوُ مُطْلَقًا ، فإذا عَفا مُطْلَقًا ، لم يَجِبْ شىءٌ . وهذا ظاهرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ .

الإنصاف

وعلى المذهبِ ، إنِ اخْتارَ القِصاصَ ، فله العَفْوُ على الدِّيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لأنَّ القِصاصَ أعْلَى ، فكانَ له الانْتِقالُ إلى الأدْنَى ، ويكونُ بَدلًا عن القِصاصِ ، وليستْ هذه الدِّيَةُ هى التى وَجَبَتْ بالقَتْلِ . وعلى هذا أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : فله ذلك فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وهو قَوْلُ القاضى ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهما . وقيل :

(1) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٢ .

(2) فى الأصل ، تش : « أرش » .

(3) فى الأصل ، تش : « انفصل » .

المقنع وَإِنِ اخْتَارَ الدِّيَةَ سَقَطَ الْقِصَاصُ ، وَلَمْ يَمْلِكْ طَلَبَهُ .

الشرح الكبير وقال بعضُهم : تَجِبُ الدِّيَةُ ؛ لئلَّا يُطَلَّ[1] الدَّمُ . وليس بشىءٍ ؛ لأنَّه لو عَفا عن الدِّيَةِ بعدَ وُجُوبِها ، صَحَّ عَفْوُه . ومتى عَفا عن القِصاصِ مُطْلَقًا إلى غيرِ مالٍ ، لم يَجِبْ شىءٌ ، إذا قُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا . فإن عَفا عن[2] الدِّيَةِ ، لم يَصِحَّ عَفْوُه ؛ لأنَّها لم[3] تَجِبْ . وإن قُلْنا : الواجِبُ أحَدُ شَيْئَيْنِ لا بعينِه . فعَفا عن القِصاصِ مُطْلَقًا ، أو إلى الدِّيَةِ ، وَجَبَتِ الدِّيَةُ ؛ لأنَّ الواجِبَ غيرُ مُعَيَّنٍ ، فإذا تَرَكَ أحَدَهما تَعَيَّنَ الآخَرُ (فإنِ اخْتارَ الدِّيَةَ ، سَقَط القِصاصُ ، ولم يَمْلِكْ طَلَبَه) لأنَّ الواجِبَ أحَدُ شَيْئَيْن ، [4]فإذا تَعَيَّنَ أحَدُهما سَقَط الآخَرُ . فإنِ اخْتارَ القِصاصَ تَعَيَّنَ لذلك[5] . فإنِ اخْتارَ بعدَ ذلك العَفْوَ إلى الدِّيَةِ ، فله ذلك[4] . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّ

الإنصاف ليس له ذلك ؛ لأنَّه أسْقَطَها باخْتِيارِه القِصاصَ ، فلم يَعُدْ إليها . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى »، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، وغيرِهم . وهو وَجْهٌ فى « التَّرْغيبِ » .

[4]وعلى المذهبِ أيضًا، إن اخْتارَ الدِّيَةَ سقَط القِصاصُ ، ولم يَمْلِكْ طلَبَه . كما قال المُصَنِّفُ[4] . وعلى المذهبِ أيضًا ، لو اخْتارَ القِصاصَ كانَ له الصُّلْحُ على أكثرَ مِنَ الدِّيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ لِمَا تقدَّم ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : ليس له ذلك . واخْتارَه فى « الانْتِصارِ » . وبعضُ المُتَأَخِّرين مِنَ الأصحاب . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ الصُّلْحِ ، حيثُ قال : ويصِحُّ الصُّلْحُ

---

(١) فى الأصل : « يبطل » . وطلّ دمه : هدر .

(٢) فى الأصل : « إلى » .

(٣) فى الأصل : « لا » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى ر ٣ : « ذلك » .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّ [٢٧٧و] الْوَاجِبَ الْقِصَاصُ عَيْنًا ، وَلَهُ الْعَفْوُ إِلَى الدِّيَةِ وَإِنْ سَخِطَ الْجَانِى .

الشرح الكبير

القِصاصَ أعْلَى ، فكان له الانْتِقالُ إلى الأدْنَى ، ويكونُ بَدَلًا عن القِصاصِ ، وليستِ التى وَجَبَتْ بالقَتْلِ ، كما قُلْنا فى الرِّوايةِ الأُولَى : إنَّ الواجِبَ القِصاصُ عَيْنًا ، وله العَفْوُ إلى الدِّيَةِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه ليس له ذلك ؛ لأنَّه أسْقَطَها باخْتِيارِه القَوَدَ ، فلم يَعُدْ إليها (وعنه ، أنَّ الواجِبَ القِصاصُ عَيْنًا ، وله العَفْوُ إلى الدِّيَةِ وإن سَخِط الجانِى) لِما ذَكَرْنا .

فصل : إذا جَنَى عبدٌ [٢١٠/٧و] على حُرٍّ جِنايةً مُوجِبَةً للقِصاصِ ، فاشْتَراه المَجْنِىُّ عليه بأَرْشِ الجِنايةِ ، سَقَط القِصاصُ ؛ لأنَّ عُدُولَه إلى الشِّراءِ اختيارٌ للمالِ ، ولا يَصِحُّ الشِّراءُ ؛ لأنَّهما إن لم يَعْرِفا قَدْرَ الأَرْشِ فالثَّمَنُ مَجْهُولٌ ، وإن عَرَفا عَدَدَ الإبِلِ وأسْنانَها فصِفَتُها مَجْهُولةٌ ، والجَهْلُ بالصِّفَةِ كالجَهْلِ بالذَّاتِ فى فَسادِ البَيْعِ ، ولذلك لو باعَه شيئًا

الإنصاف

عنِ القِصاصِ بدِياتٍ وبكُلِّ ما يثْبُتُ مَهْرًا ، واسْتَوْفَيْنا الكلامَ هناك ، فلْيُعاوَدْ .

قوله : وله العَفْوُ إلى الدِّيةِ وإنْ سَخِطَ الجانِى . يعْنِى إذا قُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا . وهذا هو الصَّحيحُ على هذه الرِّوايةِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . قال فى « المُحَرَّرِ » : وعنه ، مُوجِبُه القَوَدُ (١عَيْنًا ، مع التَّخْيِيرِ بينَهما . وعنه ، أنَّ مُوجِبَه القَوَدُ عَيْنًا ، وأنَّه ليس له العَفْوُ على الدِّيَةِ بدُونِ رِضَا الجانِى ، فيكونُ قَوَدُه بحالِه١) . انتهى . فعلى هذه الرِّوايةِ ، إذا لم يَرْضَ الجانِى ، فقَوَدُه باقٍ ، ويجوزُ له

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ عَفَا مُطْلَقًا ، وَقُلْنَا: الْوَاجِبُ أَحَدُ شَيْئَيْنِ . فَلَهُ الدِّيَةُ . وَإِنْ قُلْنَا : الْوَاجِبُ الْقِصَاصُ عَيْنًا . فَلَا شَيْءَ لَهُ .

الشرح الكبير بحِمْلِ جَذَعٍ غيرِ مَعْرُوفِ الصِّفَةِ ، لم يَصِحَّ ، فإن قَدَّرَ الأَرْشَ بذَهَبٍ أو فِضَّةٍ فباعَه به ، صَحَّ .

فصل : ومتى كان القِصاصُ لمَجْنُونٍ أو لصغيرٍ ، لم يَجُزِ العَفْوُ إلى غيرِ مالٍ للوَلِيِّ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ إسْقاطَ حَقِّه . وقد ذَكَرْناه .

فصل : ويَصِحُّ عَفْوُ المُفْلِسِ والمَحْجُورِ عليه لسَفَهٍ عن القِصاصِ ؛ لأنَّه ليس بمالٍ . وإن أراد المُفْلِسُ القِصاصَ ، لم يكنْ لغُرَمائِه إجْبارُه على تَرْكِه . وإن أَحَبَّ العَفْوَ عنه إلى مالٍ ، فله ذلك ؛ لأنَّ فيه حَظًّا للغُرَماءِ . وإن أراد العَفْوَ إلى غيرِ مالٍ ، انْبَنَى على الرِّوايتَيْنِ (وإن قُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا) فله ذلك ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ له مالٌ يَتَعَلَّقُ به حَقُّ الغُرَماءِ (وإن قُلْنا : الواجِبُ أحَدُ شَيْئَيْن) لم يَمْلِكْه ؛ لأنَّ المالَ يَجِبُ بقَوْلِه : عَفَوْتُ

الإنصاف الصُّلْحُ بأكثرَ مِنَ الدِّيَةِ . وقال الشِّيرَازِيُّ : لا شيءَ له ، ولو رَضِيَ . وشذَّذَه الزَّرْكَشِيُّ .

قوله : فإنْ عَفا مُطْلَقًا ، وقُلْنا : الواجِبُ أَحَدُ شَيْئَيْن . فله الدِّيَةُ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ عَفا مُطْلَقًا ، أو على غيرِ مالٍ ، أو عنِ القَوَدِ مُطْلَقًا ، ولو عن يَدِه ، فله الدِّيَةُ على الأصحِّ ، على الرِّوايةِ الأُولَى خاصَّةً . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ عَفا مُطْلَقًا ، وقلنا : يجِبُ بالعَمْدِ قَوَدٌ أو دِيَةٌ . وجبَتْ على الأصحِّ ، وإنْ قُلْنا : القَوَدُ فقطْ . سقَطا . وجزَم به فى «المُحَرَّرِ»، و «المُغْنِى»، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم .

الشرح الكبير

عن القِصاصِ . فقَوْلُه : على غيرِ مالٍ . إسْقاطٌ له بعدَ وُجُوبِه وتَعَيُّنِه ، ولا يَمْلِكُ ذلك . وهكذا الحكمُ فى السَّفِيهِ ووارِثِ المُفْلِسِ . وإن عَفا المَرِيضُ على غيرِ مالٍ ، فذَكَرَ القاضى فى مَوْضِعٍ ، أنَّه يَصِحُّ ، سواءٌ خَرَج مِن الثُّلُثِ أو لم يَخْرُجْ . وذَكَر أنَّ أحمدَ نَصَّ على ذلك . وقال فى مَوْضِعٍ : يُعْتَبَرُ خُرُوجُه مِن ثُلُثِه . ولَعَلَّه يَنْبَنِى على الرِّوايَتَيْن فى مُوجَبِ العَمْدِ ، على ما مَضَى .

الإنصاف

وعنه ، ليس له شىءٌ . وقال فى « القاعِدَةِ السَّابعَةِ والثَّلاثِين بعدَ المِائَةِ » : لو عَفا عنِ القِصاصِ ، ولم يذْكُرْ مالًا ، فإنْ قُلْنا : مُوجِبُه القِصاصُ عَيْنًا . فلا شىءَ له ، وإنْ قُلْنا : أحدُ شَيْئَيْن . ثبَت المالُ . وخرَّج ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه إذا عَفا عنِ القَوَدِ ، سقَط ، ولا شىءَ له بكُلِّ حالٍ ، على كلِّ قولٍ . قال صاحِبُ « القَواعِدِ » : وهذا ضعيفٌ . انتهى . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : ومَن قال لمَن عليه قَوَدٌ فى نَفْسٍ أو طَرَفٍ : قد عفَوْتُ عنك ، أو عن جِنايَتِكَ . فقد بَرِئَ مِن قَوَدِ ذلك ودِيَتِه . نصَّ عليه . وقيل : لا يَبْرَأُ مِنَ الدِّيَةِ ، إلَّا أنْ يُقِرَّ العَافِى أنَّه أرادَها بلَفْظِه . وقيل : يَبْرَأُ منها ، إلَّا أنْ يقولَ : إنَّما أرَدْتُ القَوَدَ دُونَ الدِّيَةِ . فيُقْبَلُ منه مع يَمِينِه . انتهى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ قُلْنا : الواجِبُ القَوَدُ وحدَه . سقَط ولا دِيَةَ ، وإنْ قُلْنا : أحدُ شَيْئَيْن . انْصرَفَ العَفْوُ إلى القِصاصِ ، فى أصحِّ الرِّوايَتَيْن ، والأُخْرى ؛ يسْقُطان جميعًا . ذكَرَه فى « القَواعِدِ » .

فائدة : لو عَفا عنِ القَوَدِ إلى غيرِ مالٍ مُصَرِّحًا بذلك ، فإنْ قُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا . فلا مالَ له فى نفْسِ الأمْرِ ، وقوْلُه هذا لَغْوٌ ، وإنْ قُلْنا : الواجِبُ أحدُ [١٤١/٣ظ] شَيْئَيْن . سقَط القِصاصُ والمالُ جميعًا . فإنْ كان ممَّن لا تَبَرُّعَ له ؛ كالمَحْجورِ عليه لفَلَسٍ ، والمُكاتَبِ ، والمَرِيضِ فيما زادَ على الثُّلُثِ ، والوَرَثَةِ

المقنع وَإِنْ مَاتَ الْقَاتِلُ ، وَجَبَتِ الدِّيَةُ فِى تَرِكَتِهِ ، .....

الشرح الكبير ٤١١٤ – مسألة : (وإن مات القاتِلُ ، وَجَبَتِ الدِّيَةُ فى تَرِكَتِه) لأنَّه تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ القِصاصِ مِن غيرِ إسْقاطٍ ، فوَجَبَتِ الدِّيَةُ ، كقَتْلِ غيرِ المُكافِئِ . وإن لم يُخَلِّفْ تَرِكَةً ، سَقَط الحقُّ ؛ لتَعَذُّرِ اسْتِيفائِه .

الإنصاف مع اسْتِغْراقِ الدُّيونِ للتَّرِكَةِ ، فوَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يسْقُطُ المالُ . وهو المَشْهورُ ، قالَه فى « القَواعِدِ » . والثَّانى ، يسْقُطُ . وفى « المُحَرَّرِ » ، أنَّه المَنْصوصُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّ العَفْوَ لا يصِحُّ فى قَتْلِ الغِيلَةِ ؛ لتعَذُّرِ الاحْتِرازِ ، كالقَتْلِ مُكابَرَةً . وذكَر القاضى وَجْهًا فى قاتلِ الأئِمَّةِ ، يُقْتَلُ حدًّا ؛ لأنَّ فَسادَه عامٌّ أعْظَمُ مِنَ المُحارِبِ .

قوله : وإنْ ماتَ القاتِلُ ، وجَبَتِ الدِّيَةُ فى تَرِكَتِه . وكذا لو قُتِلَ . وهذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » فى الموتِ ، وقدَّماه فى القَتْلِ . وقيل : تسْقُطُ بمَوْتِه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، أنَّها تسْقُطُ بمَوْتِه وقَتْلِه . وخرَّجه وَجْهًا ؛ وسواءٌ كان مُعْسِرًا ، أو مُوسِرًا ، وسواءٌ قُلْنا : (١ الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا ، أو ١) الواجِبُ أحدُ شَيْئَيْن . وعنه ، يَنْتَقِلُ الحقُّ إذا قُتِلَ إلى القاتلِ الثَّانى ، فيُخَيَّرُ أوْلياءُ القَتِيلِ الأوَّلِ بينَ قتْلِه ، أوِ العَفْوِ عنه . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : إنْ قُلْنا : الواجِبُ أحدُ شيْئَيْن . وجَبَتِ الدِّيَةُ فى تَرِكَتِه ، وإنْ قُلْنا : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا . احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وذكَر فى « القَواعِدِ » النَّصَّ عن أحمدَ ، وقال : وعلَّلَ بأنَّ الواجِبَ بقَتْلِ العَمْدِ أحدُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا قَطَعَ إِصْبَعًا عَمْدًا ، فَعَفَا عَنْهُ ، ثُمَّ سَرَتْ إِلَى الْكَفِّ أَوِ النَّفْسِ ، وَكَانَ الْعَفْوُ عَلَى مَالٍ ، فَلَهُ تَمَامُ الدِّيَةِ ، وَإِنْ عَفَا عَلَى غَيْرِ مَالٍ ، فَلَا شَيْءَ لَهُ ، عَلَى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّ لَهُ تَمَامَ الدِّيَةِ ، وَإِنْ عَفَا مُطْلَقًا ، انْبَنَى عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِي مُوجَبِ الْعَمْدِ .

الشرح الكبير

٤١١٥ – مسألة : (وإن قَطَع إصْبَعًا عمدًا ، فعَفا عنه ، ثم سَرَتْ إلى الكَفِّ أو النَّفْسِ ، وكان العَفْوُ على مالٍ ، فله تَمامُ الدِّيَةِ ، وإن عَفا على غيرِ مالٍ ، فلا شيءَ له ، على ظاهِرِ كَلامِه . ويَحْتَمِلُ أنَّ له تَمامَ الدِّيَةِ . وإن عَفا مُطْلَقًا ، انْبَنَى على الرِّوايَتَيْن فى مُوجَبِ العمدِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا جَنَى على إنْسانٍ فيما دُونَ النَّفْسِ جِنايةً تُوجِبُ القِصاصَ ، كالإِصْبَعِ ، فعَفا عن القِصاصِ ، ثم سَرَتِ الجِنايةُ إلى نفسِه ، فمات ، لم يَجِبِ القِصاصُ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وحُكِيَ عن مالكٍ ، أنَّ القِصاصَ يَجِبُ ؛ لأنَّ الجِنايةَ صارَتْ نَفْسًا ، (١و لم يَعْفُ عنها١) . ولَنا ،

الإنصاف

شيْئَيْن ، وقد فاتَ أحدُهما ، فتَعَيَّنَ الآخَرُ . قال : وهذا يدُلُّ على أنَّه لا يجِبُ شيءٌ إذا قُلْنا : الواجِبُ القَوَدُ عَيْنًا . وقال القاضى : يجبُ مُطْلَقًا .

قوله : وإذا قطَع إصْبَعًا عَمْدًا ، فعَفا عنه ، ثم سَرَتْ إلى الكَفِّ أو النَّفْسِ ، وكان العَفْوُ على مالٍ ، فله تمامُ الدِّيَةِ . يعْنِى ، تمامَ دِيَةِ ما سرَتْ إليه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « الوَجيزِ »، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ قطَع إصْبَعًا عَمْدًا ، فعَفا عنها ، فسَرَتْ إلى

(١ – ١) زيادة من : م .

الشرح الكبير

أنَّه يَتَعَذَّرُ اسْتِيفاءُ القِصاصِ فى النَّفْسِ دُونَ ما عَفا عنه ، فسَقَطَ فى النَّفْسِ ، كما لو عَفا بعضُ الأوْلِياءِ ، ولأنَّ الجِنايةَ إذا لم يكنْ فيها قِصاصٌ مع إمْكانِه ، لم يَجِبْ فى سِرايَتِها ، كما لو قَطَعَ يَدَ مُرْتَدٍّ فأسْلَمَ ثم مات منها ، ثم يُنْظَرُ ؛ فإن كان عَفا على مالٍ ، فله الدِّيَةُ كاملةً ، وإن عَفا على غيرِ مالٍ ، وَجَبَتِ الدِّيَةُ إلَّا[1] أرْشَ الجُرْحِ الذى عَفا عنه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَجِبُ الدِّيَةُ كاملةً ؛ لأنَّ الجِنايةَ صارَتْ [٧/ ٢١٠ظ] نَفْسًا ، وحَقُّه فى النَّفْسِ لا فيما عَفا عنه ، وإنَّما سَقَطَ القِصاصُ للشُّبْهَةِ . وإن قال : عَفَوْتُ عن الجِنايةِ . لم يَجِبْ شىءٌ ؛ لأنَّ الجِنايةَ لا تَخْتَصُّ القَطْعَ . وقال القاضى ، فيما إذا عَفا عن القَطْعِ : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يَجِبُ شىءٌ . وبه قال أبو يُوسُفَ ومحمدٌ ؛ لأنَّه قَطْعٌ غيرُ مَضْمُونٍ ، فكذلك سِرايَتُه .

الإنصاف

الكَفِّ ، فقال : لم أَعْفُ عنِ السِّرايَةِ ، ولا عنِ الدِّيَةِ . صُدِّقَ إنْ حَلَفَ ، وله دِيَةُ كفِّه . وقيل : دُونَ إصْبَعٍ . وقيل : تُهْدَرُ كفُّه بعَفْوِه . وإنْ سرَتْ إلى نفْسِه ، وجبَتِ الدِّيَةُ فقط . وقيل : إنْ كانَ العَفْوُ إلى مالٍ ، وإلَّا فلا . وقيل : يجبُ نِصْفُها . وقيل : الكُلُّ هَدَرٌ .

قوله : وإنْ عَفا على غيرِ مالٍ ، فلا شىءَ له ، فى ظاهِرِ كَلَامِه - وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » - ويَحْتَمِلُ أنَّ له تَمامَ الدِّيَةِ . وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، ونَصَراه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » . وقيل : يجبُ نِصْفُ الدِّيَةِ . وقال القاضى : القِياسُ أنْ يرْجِعَ الوَلِىُّ بنِصْفِ الدِّيَةِ ؛

---

(١) فى الأصل : « لا » .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّها سِرايَةُ جِنايةٍ أوْجَبَتِ الضَّمانَ ، فكانت مَضْمُونَةً ، كما لو لم يَعْفُ ، وإنَّما سَقَطَتْ دِيَتُها بعَفْوِه عنها ، فيَخْتَصُّ السُّقُوطُ بما عَفا عنه دُونَ غيرِه ، والمَعْفُوُّ عنه عُشْرُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ الجِنايَةَ أوْجَبَتْه ، فإذا عَفا ، سَقَطَ ما وَجَب دُونَ ما لم يَجِبْ ، فإذا صارَتْ نَفْسًا ، وَجَب بالسِّرايَةِ ما لم يَعْفُ عنه ، ولم يَسْقُطْ أَرْشُ الجُرْحِ إذا لم يَعْفُ ، وإنَّما تكَمَّلَتِ الدِّيَةُ بالسِّرايةِ .

فصل : فإن كان الجُرْحُ لا قِصاصَ فيه ، كالجائفةِ ونحوِها ، فعَفا عن القِصاصِ فيه ، فسَرَى إلى النَّفْسِ ، فلوَلِيِّه القِصاصُ ؛ لأنَّ القِصاصَ لم يَجِبْ فى الجُرْحِ ، فلم يَصِحَّ العَفْوُ عنه ، وإنَّما وَجَب القِصاصُ بعدَ عَفْوِه ، وله العَفْوُ عن القِصاصِ ، (1)وله كمالُ الدِّيَةِ . وإن عَفا عن دِيَةِ الجُرْحِ ، صَحَّ ، وله بعدَ السِّرايةِ دِيَةُ النَّفْسِ إلَّا أَرْشَ الجُرْحِ . ولا يَمْتَنِعُ وُجُوبُ القِصاصِ (1) فى النَّفْسِ ، مع أنَّه لا يَجِبُ كمالُ الدِّيَةِ بالعَفْوِ عنه ، كما لو قَطَع يَدًا ، فانْدَمَلَتْ واقْتَصَّ منها ، ثم انْتَقَضَتْ وسَرَتْ إلى النَّفْسِ ، فله القِصاصُ فى النَّفْسِ ، وليس له العَفْوُ إلَّا على نِصْفِ الدِّيَةِ . فإن قَطَع يَدَه مِن نِصْفِ السَّاعِدِ ، فعَفا عن القِصاصِ ، ثم سَرَى ، فعلى قولِ أبى بكرٍ ،

الإنصاف

لأنَّ المَجْنِيَّ عليه إنَّما عَفا عن نِصْفِها .

قوله : وإنْ عَفا مُطْلَقًا ، انْبَنَى على الرِّوَايتَيْن فى مُوجِبِ العَمْدِ . فإنْ قُلْنا : الواجِبُ أحدُ شيْئَيْن . فهو كما لو عَفا على مالٍ ، وإنْ قيل : الواجِبُ القِصاصُ عَيْنًا . فهو كما لو عَفا إلى غيرِ مالٍ . وقطَع به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقال فى « الفُروعِ » : فله الدِّيَةُ ، على

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا يَسْقُطُ القِصاصُ فى النَّفْسِ ؛ لأنَّ القِصاصَ لم يَجِبْ ، فهو كالجائِفَةِ . ومَن جَوَّزَ له[1] القِصاصَ مِن الكُوعِ ، أسْقَطَ القِصاصَ فى النَّفْسِ ، كما لو كان القَطْعُ مِن الكُوعِ . وقال المُزَنِىُّ : لا يَصِحُّ العَفْوُ عن دِيَةِ الجُرْحِ قبلَ انْدِمالِه ، فلو قَطَع يَدًا ، فعَفا عن دِيَتِها وقِصاصِها ، ثم انْدَمَلَتْ ، لم تَسْقُطْ دِيَتُها ، وسَقَط قِصاصُها ؛ لأنَّ القِصاصَ قد وجَبَ فيها ، فصَحَّ العَفْوُ عنه ، بخِلافِ الدِّيَةِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ دِيَةَ الجُرْحِ إنَّما وَجَبَتْ بالجِنايةِ ، إذ هى السَّبَبُ ، ولهذا لو جَنَى على طَرَفِ عبدٍ ثم باعَه قبلَ بُرْئِه ، كان أَرْشُ الطَّرَفِ لبائِعِه لا لمُشْتَرِيه ، وتَأْخِيرُ المُطالَبَةِ به لا يَلْزَمُ منه عَدَمُ الوُجُوبِ وامْتِناعُ صِحَّةِ العَفْوِ ، كالدَّيْنِ المُؤَجَّلِ لا يَمْلِكُ المُطالَبَةَ به ، ويَصِحُّ إسْقاطُه ، كذا هٰهُنا .

فصل : وإن قَطَع إصْبَعًا ، فعَفا المَجْنِىُّ عليه عن القِصاصِ ، ثم سَرَتْ إلى الكَفِّ ، ثم انْدَمَلَ ، لم يَجِبِ القِصاصُ ؛ لِما ذَكَرْنا فى النَّفْسِ ، ولأنَّ القِصاصَ سَقَط فى الإِصْبَعِ بالعَفْوِ ، فصارتِ اليَدُ ناقِصَةً لا تُؤْخَذُ بها الكاملةُ . ثم إن كان العَفْوُ إلى الدِّيَةِ ، وَجَبَتْ دِيَةُ اليَدِ كلِّها[2] ، وإن كان على غيرِ مالٍ ، خُرِّجَ فيه مِن الخِلافِ[3] ما ذَكَرْنا فيما إذا سَرَتْ إلى

الإنصاف

الأصحِّ ، على الأُولَى خاصَّةً . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : له نِصْفُ الدِّيَةِ . وقيل : تسْقُطُ الدِّيَةُ كلُّها . كما ذكَرَهما فى « الرِّعايةِ » .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « كاملة » .

(٣) بعده فى الأصل : « على » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْجَانِى : عَفَوْتَ مُطْلَقًا . أَوْ : عَفَوْتَ عَنْهَا وَعَنْ سِرَايَتِهَا . قَالَ : بَلْ عَفَوْتُ إِلَى مَالٍ . أَوْ : عَفَوْتُ عَنْهَا دُونَ سِرَايَتِهَا . فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ ، .....

الشرح الكبير

النَّفْسِ . فعلى هذا ، تَجِبُ هٰهُنا دِيَةُ الكَفِّ إلَّا دِيَةَ الإِصْبَعِ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال القاضى : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه لا يَجِبُ شىءٌ . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّ العَفْوَ [٢١١/٧و] عن الجنايةِ عَفْوٌ عمّا يَحْدُثُ منها . وقد قال القاضى : إنَّ القِياسَ فيما إذا قَطَعَ اليَدَ ، ثم سَرَى إلى النَّفْسِ ، أن يَجِبَ نِصْفُ الدِّيَةِ . فيَلْزَمُه أن يقولَ مِثْلَ ذلك هٰهُنا .

فصل : فإن قال : عَفَوْتُ عن الجِنايةِ وما يَحْدُثُ منها . صَحَّ ، ولم يكنْ له فى سِرايَتِها قِصاصٌ ولا دِيَةٌ ، فى كلامِ أحمدَ .

٤١١٦ – مسألة : (وإن قال الجانى : عَفَوْتَ مُطْلَقًا . أو : عَفَوْتَ عنها وعن سِرايَتِها . قال : بل عَفَوْتُ إلى مالٍ . أو : عَفَوْتُ عنها دُونَ سِرايَتِها . فالقولُ قولُ المَجْنِىِّ عليه) أو وَلِيِّه (١وإن١) كان الخِلافُ معه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ العَفْوِ عن الجميعِ ، وقد ثَبَت العَفْوُ عن البعضِ بإقْرارِه ، فيكونُ (٢عَدَمُ العفوِ فى سواه٢) قولَه(٣) .

الإنصاف

.....

(١ – ١) فى ق ، م : « إن » .

(٢ – ٢) فى م : « القول فى عدم سواه » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَتَلَ الْجَانِى الْعَافِىَ ، فَلِوَلِيِّهِ الْقِصَاصُ أَوِ الدِّيَةُ كَامِلَةً . وَقَالَ الْقَاضِى : لَهُ الْقِصَاصُ أَوْ تَمَامُ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير

٤١١٧ – مسألة : (وإن قَتَل الجانى العافِىَ) عمدًا (فلوَلِيِّهِ القِصاصُ أو الدِّيَةُ كامِلَةً . وقال القاضى : له القِصاصُ أو تَمامُ الدِّيَةِ) إذا قَطَع يَدَه ، فعَفا عنه ، ثم عاد الجانى فقَتَل العافِىَ ، فلوَلِيِّه القِصاصُ . وهو ظاهِرُ[1] مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال بعضُهم : لا قِصاصَ ؛ لأنَّ العَفْوَ حَصَل عن بعضِه ، فلا يُقْتَلُ به ، كما لو سَرَى القَطْعُ إلى نَفْسِه . ولَنا ، أنَّ القَتْلَ انْفَرَدَ عن القَطْعِ ، فعَفْوُه[2] عن القَطْعِ لا يَمْنَعُ ما وَجَب بالقَتْلِ ، كما لو كان القاطِعُ غيرَه . وإنِ اخْتارَ الدِّيَةَ ، فقال القاضى : إن كان العَفْوُ عن الطَّرَفِ إلى غيرِ دِيَةٍ ، فله بالقَتْلِ نِصْفُ الدِّيَةِ . وهو ظاهرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ القَتْلَ إذا تَعَقَّبَ الجِنايةَ قبلَ الانْدِمالِ ، كان كالسِّرايَةِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قَتَل الجانِى العافِىَ – عنِ القَطْعِ – فلوَلِيِّه القِصاصُ أَوِ الدِّيَةُ كَامِلَةً . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقال القاضى : ليس له إلَّا القِصاصُ أو تَمامُ الدِّيَةِ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : إذا قال لمَن عليه قَوَدٌ : عفَوْتُ عنك ، أو عن جِنايَتِك . بَرِئَ مِنَ الدِّيَةِ ، كالقَوَدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : يَبْرَأُ مِنَ الدِّيَةِ إذا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « بعفوه » .

المقنع

وَإِذَا وَكَّلَ رَجُلًا فِى الْقِصَاصِ ثُمَّ عَفَا ، وَلَمْ يَعْلَمِ الْوَكِيلُ حَتَّى اقْتَصَّ ، فَلَا شَىْءَ عَلَيْهِ . وَهَلْ يَضْمَنُ الْعَافِى ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ . وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَضْمَنَ الْوَكِيلُ ، وَيَرْجِعَ [٢٧٧ظ] بِهِ عَلَى الْمُوَكِّلِ فِى

الشرح الكبير

ولذلك لو لم يَعْفُ ، لم يَجِبْ أكثرُ مِن دِيَةٍ ، والقَطْعُ يَدْخُلُ فى القَتْلِ فى الدِّيَةِ دُونَ القِصاصِ ، ولذلك لو أراد القِصاصَ كان له أن يَقْطَعَ ثم يَقْتُلَ ، ولو صار الأمرُ إلى الدِّيَةِ لم يَجِبْ إلَّا دِيَةٌ واحدةٌ . وقال أبو الخَطَّاب : له العَفْوُ إلى دِيَةٍ كاملةٍ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ القَطْعَ مُنْفَرِدٌ عن القَتْلِ ، فلم يَدْخُلْ حكمُ أحَدِهما فى الآخَرِ ، كما لو انْدَمَلَ . ولأنَّ القَتْلَ مُوجِبٌ للقَتْلِ ، فأوْجَبَ الدِّيَةَ كاملةً ، كما لو لم يَتَقَدَّمْه عَفْوٌ . وفارَقَ السِّرايةَ ، فإنَّها لم تُوجِبْ قَتْلًا ، ولأنَّ السِّرايةَ عُفِىَ عن سَبَبِها ، والقَتْلُ لم يُعْفَ عن شىءٍ منه ، ولا عن سَبَبِه . وسَواءٌ فيما ذَكَرْنا كان العافى عن الجُرْحِ أخَذَ دِيَةَ طَرَفِه أو لم يَأْخُذْها .

٤١١٨ – مسألة : (وإذا وَكَّلَ رجلًا فى القِصاصِ ثم عَفا ، ولم يَعْلَمِ الوَكِيلُ حتى اقْتَصَّ ، فلا شىءَ عليه . وهل يَضْمَنُ العافى ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . ويَتَخَرَّجُ أن يَضْمَنَ الوَكِيلُ ، ويَرْجِعَ به على المُوَكِّلِ فِى أحَدِ

الإنصاف

قصَدَها بقَوْلِه . وقيل : إنِ ادَّعَى قصدَ القَوَدِ فقطْ ، قُبِلَ ، وإلَّا برِئَ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ قُلْنا : مُوجِبُه أحدُ شيْئَيْن . بَقِيَتِ الدِّيَةُ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن .

قوله : وإذا وكَّلَ رَجُلًا فى القِصاصِ ثم عَفا ، ولم يَعْلَمِ الوَكيلُ حتى اقْتَصَّ ، فلا شىءَ عليه . يعْنِى ، على الوَكيلِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويَتَخَرَّجُ أنْ يَضْمَنَ

المقنع

أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ؛ لِأَنَّهُ غَرَّهُ وَالْآخَرُ ، لَا يَرْجِعُ بِهِ ، وَيَكُونُ الْوَاجِبُ حَالًّا فِي مَالِهِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يَكُونُ عَلَى عَاقِلَتِهِ .

الشرح الكبير

الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه غَرَّه . والآخَرُ ، لا يَرْجِعُ به ، ويكونُ الواجِبُ حالًّا فى مالِه . وقال أبو الخَطّابِ : يكونُ على عاقِلَتِه) إذا وَكَّلَ مَن يَسْتَوْفِي القِصاصَ ، صَحَّ . نَصَّ عليه أحمدُ . فإن وَكَّلَه ، ثم غاب ، وعفا المُوَكِّلُ عن القِصاصِ ، واسْتَوْفَى الوَكِيلُ ، نَظَرْنا ؛ فإن كان عَفْوُه بعدَ القَتْلِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ حَقَّه قد اسْتُوفِيَ . وإن كان قبلَه وقد عَلِم الوَكِيلُ به ، فقد قَتَلَه ظُلْمًا ، فعليه القَوَدُ ، كما لو قَتَلَه ابْتِداءً . وإن كان قَتَلَه قبلَ العِلْمِ بعَفْوِ المُوَكِّلِ ، فقال أبو بكرٍ : لا ضَمانَ على الوكيلِ ؛ [٧/٢١١ظ] لأنَّه لا تَفْرِيطَ منه ، فإنَّ العَفْوَ حَصَل على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ الوَكِيلَ اسْتِدْراكُه ، فلم

الإنصاف

الوَكِيلُ . وهو وَجْهٌ . قال فى « الشَّرْحِ » وغيرِه : وقال غيرُ أبى بَكْرٍ : يُخرَّجُ فى صحَّةِ العَفْوِ وَجْهان ؛ بِناءً على الرِّوايتَيْن فى الوَكيلِ ، هل يَنْعَزِلُ بعَزْلِ المُوَكِّلِ قبلَ عِلْمِه[1] ، أمْ لا ؟ قلتُ : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَنْعَزِلُ . والصَّوابُ أنَّه لا يَنْعَزِلُ ، كما تقدَّم . فعلى القَوْلِ بأنَّ الوَكيلَ يضْمَنُ ، فيرْجِعُ به على المُوَكِّلِ فى أَحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه غَرَّهُ . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الآخَرُ ، لا يرْجِعُ به . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فعلى هذا الوَجْهِ – وهو أنَّه لا يرْجِعُ به – يكونُ فى مالِه حالًّا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى . وقدَّمه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : يكونُ على عاقِلَتِه . اخْتارَه فى

---

(١) فى الأصل : « فعله » .

الشرح الكبير

يَلْزَمْه ضَمانٌ ، كما لو عَفا بعدَ ما رَمَاه . وهل يَلْزَمُ المُوَكِّلَ الضَّمانُ ؟ فيه قَوْلان ؛ أحَدُهما ، لا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّ عَفْوَه لم يَصِحَّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حُصُولِه فى حالٍ لا يُمْكِنُه اسْتِدْراكُ الفِعْلِ ، فوَقَعَ القَتْلُ مُسْتَحَقًّا له ، فلم يَلْزَمْه ضَمانٌ ، ولأنَّ العَفْوَ إحْسانٌ ، فلا يَقْتَضِى وُجُوبَ الضَّمانِ . والثانى ، عليه الضَّمانُ ؛ لأنَّ قَتْلَ المَعْفُوِّ عنه حَصَل بأمْرِه وتَسْلِيطِه ، على وَجْهٍ لا ذَنْبَ للمُباشِرِ فيه ، فكان الضَّمانُ على الآمِرِ ، كما لو أمَرَ عبدَه الأعْجَمِىَّ بقَتْلِ مَعْصُومٍ . وقال غيرُ أبى بكرٍ : يُخَرَّجُ فى صِحَّةِ العَفْوِ وَجْهان ؛ بِناءً على الرِّوايتَيْن (١فى الوَكِيلِ١) هل يَنْعَزِلُ بعَزْلِ المُوَكِّلِ قبلَ عِلْمِه أو لا(٢) ؟ وللشافعىِّ قَوْلان كالوَجْهَيْن . فإن قُلْنا : لا يَصِحُّ العَفْوُ . فلا ضَمانَ على أحدٍ ؛ لأنَّه قَتَل مَن يجبُ قَتْلُه بأمْرِ مُسْتَحِقِّه . وإن قُلْنا : يَصِحُّ العَفْوُ . فلا قِصاصَ فيه ؛ لأنَّ الوَكِيلَ قَتَل مَن يَعْتَقِدُ إباحَةَ قَتْلِه بسَبَبٍ هو مَعْذُورٌ فيه ، فأشْبَهَ ما لو قَتَل فى دارِ الحَرْبِ مَن يَعْتَقِدُه حَرْبِيًّا (٣فبان مسلمًا٣) . وتَجِبُ الدِّيَةُ على الوَكِيلِ ؛ لأنَّه لو عَلِم لوَجَبَ عليه

الإنصاف

« الهِدايَةِ » . فعليهما ؛ إنْ كانَ عَفا إلى الدِّيَةِ ، فهى للعافِى على الجانِى . [١٤٢/٣و]

قوله : وهل يَضْمَنُ العافى ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . يعْنِى إذا قُلْنا : إنَّ الوَكيلَ لا شىءَ عليه . ذكَرَها أبو بَكْرٍ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) انظر ماتقدم فى ١٣/٤٧٧ - ٤٧٩ .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

القِصاصُ ، فإذا لم يَعْلَمْ ، تَعَلَّقَ به الضَّمانُ ، كما لو قَتَل مُرْتَدًّا قبلَ عِلْمِه بإسْلامِه . ويَرْجِعُ بها على المُوَكِّلِ ؛ لأنَّه غَرَّه بتَسْلِيطِه على القَتْلِ وتَفْرِيطِه فى تَرْكِ إعْلامِه بالعَفْوِ ، فيَرْجِعُ عليه ، كالغارِّ فى النِّكاحِ بحُرِّيَّةِ أمَةٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَرْجِعَ عليه ؛ لأنَّ العَفْوَ إحْسانٌ منه ، فلا يَقْتَضِى الرُّجُوعَ عليه ، بخِلافِ الغارِّ بالحُرِّيَّةِ . فعلى هذا ، تكونُ الدِّيَةُ فى مالِ الوَكِيلِ . اخْتارَه القاضى . وتكونُ حالَّةً ؛ لأنَّه مُتَعَمِّدٌ للقَتْلِ ، لكونِه قَصَدَه ، وإنَّما سَقَط عنه القِصاصُ لمعنًى آخَرَ ، فهو كقَتْلِ الأبِ . وقال أبو الخَطَّابِ : تكونُ على عاقِلَتِه ؛ لأنَّه أُجْرِىَ مُجْرَى الخَطَأِ ، فأشْبَهَ ما لو قَتَل فى دارِ الحَرْبِ مسلمًا يَعْتَقِدُه حَرْبِيًّا . وهذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه ليس بعَمْدٍ مَحْضٍ ، ولهذا لم يَجِبْ به القِصاصُ ، فيكونَ عَمْدَ الخَطَأِ ، فتَحْمِلَه العاقِلَةُ . وهذا اخْتِيارُ شيخِنا[1] . وقد دَلَّ على ذلك خَبَرُ المرأةِ التى قَتَلَتْ جارَتَها وجَنِينَها بمِسْطَحٍ[2] ، فقَضَى النَّبِىُّ ﷺ بالدِّيَةِ على عاقِلَتِها[3] . فعلى قولِ القاضى ، إن كان المُوَكِّلُ عَفا إلى الدِّيَةِ ، فله الدِّيَةُ فى تَرِكَةِ الجانى ، ولوَرَثَةِ الجانى مُطالَبَةُ الوَكِيلِ بدِيَتِه ، وليس للمُوَكِّلِ مُطالَبَةُ الوَكِيلِ بشىءٍ . فإن قيل : فلِمَ قُلْتُم فيما إذا كان القِصاصُ لأخَوَيْن فقَتَلَه

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ أحدُهما ، لا يضْمَنُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .(٤ والوَجْهُ الثَّانى ، يضْمَنُ٤) .

(١) انظر : المغنى ١١/٥٨٥ .

(٢) مسطح : عمود من أعمدة الخباء .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أَحَدُهما ، فعليه نِصْفُ الدِّيَةِ ، ولأخيه مُطالَبَتُه به فى وَجْهٍ ؟ قُلْنا : ثَمَّ أتْلَفَ حَقَّه ، فرَجَعَ بِبَدَلِه عليه ، وهٰهُنا أتْلَفَه بعدَ سُقُوطِ حَقِّ المُوَكِّلِ عنه ، فافْتَرَقَا . وإن قُلْنا : إنَّ الوَكِيلَ يَرْجِعُ على المُوَكِّلِ . احْتَمَلَ أن تَسْقُطَ الدِّيَتان ؛ لأنَّه لا فائدةَ فى أن يَأْخُذَها الورثةُ مِن الوكيلِ ، ثم يَدْفَعُوها إلى المُوَكِّلِ ، ثم يَرُدَّها المُوَكِّلُ إلى الوَكِيلِ ، فيكونُ تَكْلِيفًا لكلِّ واحدٍ منهم بغيرِ فائدةٍ . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ ذلك ؛ لأنَّ الدِّيَةَ الواجِبَةَ فى ذِمَّةِ الوَكِيلِ لغيرِ مَن للوكيلِ الرُّجُوعُ عليه ، وإنَّما تَتَساقَطُ الدِّيَتان إذا كان لكلِّ واحدٍ مِن الغَرِيمَيْن على [٢١٢/٧و] صاحِبِه مِثْلُ ما له عليه . ولأنَّه قد تكونُ الدِّيَتان مُخْتَلِفَتَيْن ، بأن يكونَ أحَدُ المَقْتُولَيْن رجلًا والآخَرُ امرأةً . فعلى هذا ، يَأْخُذُ ورثةُ الجانِى دِيَتَه مِن الوكيلِ ، ويَدْفَعُون إلى المُوَكِّلِ دِيَةَ وَلِيِّه ، ثم يَرُدُّ المُوَكِّلُ إلى الوَكِيلِ قَدْرَ ما غَرِمَه . وإن أحال وَرَثَةُ الجانِى على الوَكِيلِ ، صَحَّ . فإن كان الجانى أقَلَّ دِيَةً ، مِثْلَ أن تكونَ امرأةٌ قَتَلَتْ رجلًا ، فقَتَلَها الوكيلُ ، فلوَرَثَتِها إحالةُ[1] المُوَكِّلِ بدِيَتِها ؛ لأنَّه القَدْرُ الواجِبُ لهم على الوكيلِ ، فيَسْقُطُ عن الوكيلِ والمُوَكِّلِ جميعًا ، ويَرْجِعُ المُوَكِّلُ على وَرَثَتِها بِنِصْفِ دِيَةِ وَلِيِّه . وإن كان الجانى رجلًا قَتَل امرأةً ، فقَتَلَه الوَكِيلُ ، فلوَرَثَةِ الجانى إحالةُ المُوَكِّلِ بدِيَةِ المرأةِ ؛ لأنَّ المُوَكِّلَ لا يَسْتَحِقُّ عليهم أكثرَ مِن دِيَتِها ، ويُطالِبُون الوكيلَ بِنِصْفِ دِيَةِ الجانى ، ثم يَرْجِعُ به على المُوَكِّلِ .

الإنصاف .....

(١) بعده فى تش : « ورثة » .

المقنع وَإِذَا عَفَا عَنْ قَاتِلِهِ بَعْدَ الجُرْحِ ، صَحَّ .

الشرح الكبير **٤١١٩** – مسألة : (وإن عَفا عن قاتِلِه بعدَ الجُرْحِ ، صَحَّ) وسَواءٌ عَفا بلَفْظِ العَفْوِ أو الوَصِيَّةِ ؛ لأنَّ الحَقَّ له ، فصَحَّ[1] العَفْوُ عنه ، كمالِه . وممَّن قال بصِحَّةِ عَفْوِ المَجْرُوحِ عن دَمِه[2] ؛ مالكٌ ، وطاوُسٌ ، والحسنُ ، وقَتادَةُ ، والأَوْزاعِيُّ . فإن قال : عَفَوْتُ عن الجِنايةِ ، وما يَحْدُثُ منها[3] . ولم يكنْ له فى سِرايَتِها قِصاصٌ ولا دِيَةٌ فى كلامِ أحمدَ . وقال أصحابُ الشافعيِّ : إذا قال : عَفَوْتُ عن الجِنايةِ ، وما يَحْدُثُ منها . ففيه قَوْلان ؛ أحَدُهما ، أنَّه وصيةٌ ، فيَنْبَنِى على الوصيةِ للقاتلِ ، وفيها قَوْلان ؛ أحَدُهما ، لا يَصِحُّ ، فتَجِبُ دِيَةُ النَّفْسِ إلَّا دِيَةَ الجُرْحِ . والثانى ، يَصِحُّ ، فإن خَرَج مِن الثُّلُثِ ، سَقَطَتْ ، وإلَّا سَقَط منها بقَدْرِ الثُّلُثِ ، ووَجَب الباقى . والقولُ الثانى ، ليس بوصيةٍ ؛ لأنَّه إسْقاطٌ فى الحياةِ ، فلم يَصِحَّ ، ويَلْزَمُه دِيَةُ النَّفْسِ إلَّا دِيَةَ الجُرْحِ . ولَنا ، أنَّه أسْقَطَ حَقَّه بعدَ انْعِقادِ سَبَبِه ، فسَقَطَ ، كما لو أسْقَطَ الشُّفْعَةَ بعدَ البيعِ . إذا ثَبَت هذا ،

الإنصاف قوله : وإنْ عَفا عن قاتِلِه بعدَ الجُرْحِ ، صَحَّ . سواءٌ كان بلَفْظِ العَفْوِ أوِ الوَصِيَّةِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وعنه فى القَوَدِ ، إنْ كان الجُرْحُ لا قَوَدَ فيه إذا بَرِئَ ، صحَّ ، وإلَّا فلا .

---

(١) فى الأصل : « صحيح » .

(٢) فى الأصل : « دية » .

(٣) جوابه : « صح » . وانظر صفحة ٢١٥ ، والمغنى ٥٨٩/١١ .

الشرح الكبير

فلا فَرْقَ بينَ أن يَخْرُجَ مِن الثُّلُثِ أو لم يَخْرُجْ ؛ لأنَّ مُوجَبَ العمدِ القَوَدُ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، أو أحَدُ شَيْئَيْن ، فى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فما تَعَيَّنَتِ الدِّيَةُ ، ولا تَعَيَّنَتِ الوصيةُ بمالٍ ، ولذلك صَحَّ العَفْوُ[1] مِن المُفْلِسِ إلى غيرِ مالٍ . وأمّا جِنايةُ الخَطَأ ، فإذا عَفا عنها وعمّا يَحْدُثُ منها ، اعْتُبِرَ خُرُوجُها مِن الثُّلُثِ ، سواءٌ عفا بلَفْظِ العَفْوِ أو الوصِيةِ أو الإبْراءِ أو غيرِ ذلك ، فإن خَرَجَتْ مِن الثُّلُثِ ، صَحَّ عَفْوُه عن الجميعِ ، وإن لم تَخْرُجْ مِن الثُّلُثِ ، سَقَط عنه مِن دِيَتِها ما احْتَمَلَه الثُّلُثُ . وبهذا قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ونحوَه قال عُمَرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والأوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّ الوصيةَ هـٰهُنا بمالٍ .

الإنصاف

فائدة : لو قال : عَفَوْتُ عنِ الجِنايَةِ وما يحْدُثُ منها . صحَّ ، [2]ولم يَضْمَنِ[2] السِّرايَةَ ، فإنْ كانَ عَمْدًا ، لم يضْمَنْ شيئًا ، وإنْ كان خطأً ، اعْتُبِرَ خُروجُها مِن الثُّلُثِ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، السُّقوطُ مُطْلَقًا ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى « النَّظْمِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وإنْ قال : عفَوْتُ عن هذا الجُرْحِ ، أو هذه الضَّرْبَةِ . فعنه ، يضْمَنُ السِّرايَةَ بقِسْطِها مِنَ الدِّيَةِ . وعنه ، لا يضْمَنُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وإنْ قال : عفَوْتُ عن هذه الجِنايَةِ . وأطْلَقَ ، لم يضْمَنِ السِّرايَةَ . وإنْ قصَد بالجِنايَةِ الجُرْحَ ، ففيه على المذهبِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قدَّم فى « النَّظْمِ » عدَمَ الضَّمانِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » على الرِّوايَةِ الأُولَى فى التى

---

(١) فى الأصل ، تش : « القود » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « وإن لم يضمن » .

المقنع

وَإِنْ أَبْرَأَهُ مِنَ الدِّيَةِ أَوْ وَصَّى لَهُ بِهَا ، فَهِيَ وَصِيَّةٌ لِقَاتِلٍ ، هَلْ تَصِحُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، تَصِحُّ ، وَتُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَصِحَّ عَفْوُهُ عَنِ الْمَالِ ، وَلَا وَصِيَّتُهُ بِهِ لِقَاتِلٍ وَلَا غَيْرِهِ ،

الشرح الكبير

٤١٢٠ – مسألة : (وإن أبْرَأه مِن الدِّيَةِ أو وَصَّى له بها ، فهيَ وصيةٌ لقاتِلٍ ، هل تَصِحُّ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، تَصِحُّ) لكونِها له ؛ لأنَّها بَدَلٌ عنه (وتُعْتَبَرُ من الثُّلُثِ) كبَقِيَّةِ أمْوالِه . هكذا ذَكَرَه فى كِتابِ « المُقْنِعِ » ، ولم يُفَرِّقْ بينَ العَمْدِ والخَطَأ . والذى ذَكَرَه فى كتابِ « المُغْنِى »[1] ما ذَكَر فى التى قبلَ هذه المسألةِ .

٤١٢١ – مسألة : (ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ عَفْوُه عن المالِ ، ولَا وَصِيَّتُه

الإنصاف

قبلَها . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ أَبْرَأه مِنَ الدِّيَةِ أو وَصَّى له بها ، فهى وَصِيَّةٌ لقاتِلٍ ، هل تَصِحُّ ؟ على رِوايتَيْن – وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » – إحْداهما ، تصِحُّ – وهى المذهبُ – وتُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال الشَّارِحُ : هكذا ذكَرَه فى كتابِ « المُقْنِعِ » ، ولم يُفَرِّقْ بينَ العَمْدِ والخَطَأ . والذى ذكَرَه فى « المُغْنِى » ، إنْ كان خطأً ، اعْتُبِرَتْ مِنَ الثُّلُثِ ، وإلَّا فلا . وقيل : تصِحُّ مِن كلِّ مالِه . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » .

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تصِحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وتقدَّم ما يُشابِهُ ذلك فى بابِ المُوصَى له عندَ قوْلِه : إذا جرَحَه ثم أوْصَى له ، فماتَ مِنَ الجُرْحِ .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يصِحَّ عفْوُه عنِ المالِ ، ولا وَصِيَّتُه به لقاتِلٍ ولا غيرِه ، إذا قُلْنا :

---

(١) فى : ١١/٥٩٠ .

المقنع

إذَا قُلْنا : إنَّهُ يَحْدُثُ عَلَى مِلْكِ الْوَرَثَةِ . وَإِنْ أَبْرَأَ الْقَاتِلَ مِنَ الدِّيَةِ الْوَاجِبَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِ ، أَوِ الْعَبْدَ مِنْ جِنَايَتِهِ الَّتِى يَتَعَلَّقُ أَرْشُهَا بِرَقَبَتِهِ ،

الشرح الكبير

به لقاتِلٍ ولا غيرِه ، إذا قُلْنا : إنَّه يَحْدُثُ على مِلْكِ الورثةِ) لأنَّه يكونُ مالَ غيرِه ، فلم يكنْ له التَّصرُّفُ فيه ، كَسائِرِ أمْوالِ الورثةِ .

٤١٢٢ – مسألة : (وإن أبْرَأ القاتِلَ مِن الدِّيَةِ الواجِبَةِ على عاقِلَتِه ، أو [٢١٢/٧ظ] العبدَ مِن الجِنايَةِ المُتَعَلِّقِ أرْشُها برَقَبَتِه ، لم يَصِحَّ) لأنَّه أبْرَأه

الإنصاف

يحْدُثُ على مِلْكِ الوَرَثَةِ . وقد تقدَّم أيضًا ، فى بابِ المُوصَى به ، فيما إذا قُتِلَ وأُخِذَتِ الدِّيَةُ ، هل يدْخُلُ فى الوَصِيَّةِ أمْ لا ؟ فلْيُراجَعْ . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » وَجْهًا ، يصِحُّ بلَفْظِ الإبْراءِ لا[1] الوَصِيَّةِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » أيضًا : تُخَرَّجُ فى السِّرايَةِ فى النَّفْسِ رِواياتٌ ؛ الصِّحَّةُ ، وعدَمُها .

والثَّالثةُ ، يجِبُ النِّصْفُ ؛ بِناءً على أنَّ صِحَّةَ العَفْوِ ليس بوَصِيَّةٍ ، ويَبْقَى ما قابلَ السِّرايَةَ ، لا يصِحُّ الإبْراءُ عنها . قال : وذهبَ ابنُ أبى مُوسى إلى صِحَّتِه فى العَمْدِ وفى الخَطَأِ مِن ثُلُثِه . قلتُ : وذكَر أيضًا هذا المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ .

قوله : وإنْ أبْرَأ القاتِلَ مِنَ الدِّيَةِ الواجِبَةِ على عاقِلَتِه ، أو العَبْدَ مِن جِنايَتِه التى يتَعَلَّقُ أرْشُها برَقَبَتِه ، لم يَصِحَّ . فى الأُولَى ، قوْلًا واحِدًا ، ولا يصِحُّ فى الثَّانيةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ولم يصِحَّ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ إبْراءُ العَبْدِ مِن جِنايَتِه التى يتَعَلَّقُ أرْشُها برَقَبَتِه .

---

(١) فى الأصل : « إلَّا » .

المقنع

لَمْ يَصِحَّ ، وَإِنْ أَبْرَأَ الْعَاقِلَةَ أَوِ السَّيِّدَ ، صَحَّ . وَإِنْ وَجَبَ لِعَبْدٍ قِصَاصٌ ، أَوْ تَعْزِيرُ قَذْفٍ ، فَلَهُ طَلَبُهُ وَالْعَفْوُ عَنْهُ ، وَلَيْسَ ذَلِكَ لِلسَّيِّدِ ، إِلَّا أَنْ يَمُوتَ الْعَبْدُ .

الشرح الكبير

مِن حَقٍّ على غيرِه ، أشْبَهَ ما لو أبْرَأ زيدًا مِن دَيْنٍ على عمرٍو (وإن أبْرَأ العاقِلَةَ أو السَّيِّدَ ، صَحَّ) لأنَّه أبْرَأهما مِن حَقٍّ عليهما ، فصَحَّ ، كالدَّيْنِ الواجِبِ عليهما .

٤١٢٣ – مسألة : (وإن وَجَب لعبدٍ قِصاصٌ) فى الطَّرَفِ ، أو جُرْحٍ (أو تَعْزِيرُ قَذْفٍ ، فله طَلَبُه والعَفْوُ عنه) لأنَّه مُخْتَصٌّ به (وليس ذلك لسَيِّدِه) لأنَّه ليس بحَقٍّ له (إلَّا أن يموتَ العبدُ) فإذا مات العبدُ ، انْتَقَلَ عنه إلى السَّيِّدِ ، وصَحَّ عَفْوُه عنه .

الإنصاف

قوله : وإنْ أَبْرَأَ العاقِلَةَ أَوِ السَّيِّدَ ، صَحَّ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . ويتخَرَّجُ أنْ لا يصِحَّ الإبْراءُ منه بحالٍ على الرِّوايةِ التى تقولُ : تجِبُ الدِّيَةُ للوَرَثَةِ لا للمَقْتولِ . قاله فى « الهِدايَةِ » . [1]قال : وفيه بُعْدٌ[1] .

قوله : وإنْ وجَب لعَبْدٍ قِصاصٌ ، أو تَعْزِيرُ قَذْفٍ ، فله طَلَبُه والعَفْوُ عنه ، وليس ذلك للسَّيِّدِ ، إلَّا أنْ يَمُوتَ العَبْدُ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى حدِّ القَذْفِ : ليس للسَّيِّدِ المُطالَبَةُ به والعَفْوُ عنه ؛ لأنَّ السَّيِّدَ إنَّما يَمْلِكُ ما كانَ مالًا[2] [3]أو طلَبَ بدَلٍ هو مالٌ[3] كالقِصاصِ ، فأمَّا ما لم يكُنْ مالًا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى الأصل ، ط : « أو طلبه بدل مال » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

ولا له بدَلٌ هو مالٌ ، فلا يَمْلِكُ المُطالَبَةَ به ؛ كالقَسْمِ وخِيارِ العَيْبِ والعُنَّةِ . وقال ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ : إذا قُلْنا : الواجِبُ أحدُ شيْئَيْن . يَحْتَمِلُ أنَّ للسَّيِّدِ المُطالَبَةَ بالدِّيَةِ ما لم يَعْفُ العَبْدُ . والقولُ بأنَّ للسَّيِّدِ المُطالَبَةَ بالدِّيَةِ ، فيه إسْقاطُ حقِّ العَبْدِ ممَّا جعَله الشَّارِعُ مُخَيَّرًا فيه ، فيكونُ منْفِيًّا . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قلتُ : ويتخَرَّجُ لنا فى عِتْقِ العَبْدِ مُطْلَقًا فى جِنايَةِ العَمْدِ وَجْهان مِن مَسْأَلَةِ المُفْلِسِ ، وهنا أوْلَى بعَدَمِ السُّقُوطِ ؛ إذْ ذاتُ العَبْدِ مِلْكٌ للسَّيِّدِ ، بخِلافِ المُفْلِسِ . انتهى .

المقنع

بَابُ مَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ

كُلُّ مَنْ أُقِيدَ بِغَيْرِهِ فى النَّفْسِ ، أُقِيدَ بِهِ فِيما دُونَهَا ، وَمَنْ لَا فَلَا ، .....

الشرح الكبير

بابُ ما يُوجِبُ القِصاصَ فيما دُونَ النَّفسِ

(كلُّ مَن أُقِيدَ بغيرِه فى النَّفْسِ ، أُقِيدَ به فيما دُونَها ، ومَن لا فلا) لأنَّ النَّفْسَ أعْلَى ، فإذا أُقِيدَ فى الأعْلَى ، ففي الأدْنَى بطريقِ الأَوْلَى . وعنه ، لا قِصاصَ بينَ العبيدِ فى الأطْرافِ ؛ لأنَّها أمْوالٌ . وقد ذَكَرْناه . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . ومَن لا يَجْرِى القِصاصُ بينَهما فى النَّفْسِ ، لا يَجْرِى بينَهما فى الأطْرافِ[1] ، كالأبِ مع ابنِه ، والحُرِّ مع العبدِ ، والمسلمِ مع الكافرِ ، فلا يُقْطَعُ طَرَفُه بطَرَفِه ؛ لعَدَمِ المُكافأةِ ، فيُقْطَعُ الحُرُّ المسلمُ بالحُرِّ المسلمِ ، والعبدُ بالعبدِ ، والذِّمِّىُّ بالذِّمِّىِّ ، والذَّكَرُ بالأُنْثَى ،

الإنصاف

بابُ ما يُوجِبُ القِصاصَ فيما دُونَ النَّفْسِ

قوله : كلُّ مَن أُقِيدَ بغيرِه فى النَّفْسِ ، أُقِيدَ به فيما دُونَها ، ومَن لا فلا . يعْنِى ، ومَن لا يُقادُ بغيرِه فى النَّفْسِ ، لا يُقادُ به فيما دُونَها . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا قَوَدَ بينَ العَبيدِ مُطْلَقًا . نَقَلَها الأثْرَمُ ، ومُهَنَّا . وعنه ، لا قَوَدَ بينَهم فيما دُونَ النَّفْسِ . وعنه ، لا قَوَدَ بينَهم فى النَّفْسِ والطَّرَفِ ، حتى تَسْتَوِىَ القِيمَةُ .

---

(١) فى م ، ق : « الطرف » .

الشرح الكبير

والأُنْثَى بالذَّكَرِ ، ويُقْطَعُ النّاقِصُ بالكاملِ ، كالعبدِ بالحُرِّ ، والكافرِ بالمسلمِ . وبهذا قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : لا قِصاصَ فى الطَّرَفِ بينَ مُخْتَلِفِى البَدَلِ ، فلا يُقْطَعُ الكامِلُ بالنَّاقِصِ ، ولا النّاقِصُ بالكامِلِ ، ولا الرجلُ بالمرأةِ ، ولا المرأةُ بالرجلِ ، ولا الحُرُّ بالعبدِ ، ولا العَبْدُ بالحُرِّ ، ولا العَبْدُ بالعَبْدِ ، ويُقْطَعُ المُسْلِمُ بالكافِرِ ، والكافرُ بالمُسْلِمِ ؛ لأنَّ التَّكافُؤَ مُعْتَبَرٌ فى الأطْرافِ ، بدليلِ أنَّ الصَّحيحةَ لا تُؤْخَذُ بالشَّلّاءِ ، ولا الكاملةَ بالناقِصَةِ ، فكذا[1] لا يُؤْخَذُ طَرَفُ الرجلِ بطرَفِ المرأةِ ، ولا طَرَفُها بطَرَفِه ، كما لا تُؤْخَذُ اليُسْرَى باليُمْنَى . ولَنا ، أنَّ مَن جَرَى القِصاصُ بينَهما فى النَّفْسِ ، جَرَى فى الطَّرَفِ ، كالحُرَّيْنِ ، وما ذكَروه يَبْطُلُ بالقِصاصِ فى النَّفْسِ ، فإنَّ التَّكافُؤَ مُعْتَبَرٌ ، بدليلِ أنَّ المُسْلِمَ لا يُقْتَلُ بمُسْتَأْمِنٍ ، ثم يَلْزَمُه أن يأخُذَ الناقِصَةَ بالكاملَةِ ؛ لأنَّ المُماثَلَةَ قد وُجِدَتْ وزِيادَةٌ ، فوَجَبَ أخْذُها بها إذا رَضِىَ المُسْتَحِقُّ ، كما تُؤْخَذُ ناقِصَةُ الأصابعِ بكاملةِ الأصابعِ ، وأمَّا اليَسارُ واليُمْنَى فيَجْرِيان مجْرَى النَّفْسَيْنِ ؛ لاخْتِلافِ محَلَّيْهما ، ولهذا يَسْتَوِى بدَلُهما ، فعُلِمَ أنَّها ليست بناقصةٍ عنها شَرْعًا ، ولا العلَّةُ فيهما ذلك .

الإنصاف

ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . قال حَرْبٌ فى الطَّرَفِ : كأنَّه مالٌ ، إذا اسْتَوَتِ القِيمَةُ . وتقدَّم بعضُ ذلك فى بابِ شُروطِ القِصاصِ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « هكذا » ، وفى م : « فلذا » .

المقنع

وَلَا يَجِبُ إِلَّا بِمِثْلِ الْمُوجِبِ فِى النَّفْسِ ، وَهُوَ الْعَمْدُ الْمَحْضُ ،

الشرح الكبير

٤١٢٤ – مسألة : (ولا يَجِبُ إلَّا بمِثْلِ المُوجِبِ فى النَّفْسِ ، وهو العَمْدُ المَحْضُ) كما لا يَجِبُ فى النَّفْسِ إلَّا بذلك ، ووُجوبُ القِصاصِ فيما دونَ النَّفْسِ والأطْرافِ إذا أمْكَنَ ثابِتٌ بالنَّصِّ والإجْماعِ ؛ أمّا النَّصُّ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾[1] . وقولُه تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ ﴾[1] . الآية . وروَى أنسُ ابنُ مالكٍ ، أنَّ الرُّبَيِّعَ بنتَ النَّضْرِ كَسَرَتْ ثَنِيَّةَ جارِيَةٍ ، فعرَضُوا عليهم الأَرْشَ ، [٢١٣/٧و] فأَبَوْا إلَّا القِصاصَ ، فجاء أخُوها أنَسُ بنُ النَّضْرِ ، فقال : يا رَسُولَ اللهِ ، تُكْسَرُ ثَنِيَّةُ الرُّبَيِّعِ ! والذى بعَثَكَ بالحَقِّ لا تُكْسَرُ ثَنِيَّتُهَا . فقال النَّبِىُّ ﷺ : « يا أنَسُ ، كِتابُ اللهِ القِصاصُ » . قال : فعَفا القَوْمُ ، فقال النبىُّ ﷺ : « إنَّ مِن عِبادِ اللهِ مَنْ لو أقْسَمَ على اللهِ لأَبَرَّهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وأجْمَعَ المُسْلِمونَ على جَرَيانِ القِصاصِ فيما دُونَ النَّفْسِ إذا أمْكَنَ ، ولأنَّ ما دُونَ النَّفْسِ كالنَّفْسِ فى الحاجةِ إلى حِفْظِه بالقِصاصِ ، فكان كالنَّفْسِ فى وُجُوبِه .

الإنصاف

قوله : ولا يجِبُ إلَّا بمثلِ المُوجِبِ فى النَّفْسِ ، وهو العَمْدُ المَحْضُ . هذا المذهبُ . وعليه [١٤٢/٣ظ] جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والشِّيرازِىُّ ، يجِبُ القِصاصُ أيضًا فى شِبْهِ العَمْدِ . وذكَرَه القاضى رِوايةً .

---

(١) سورة المائدة ٤٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٢ .

المقنع

وَهُوَ [٢٧٨و] نَوْعَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، فِى الْأَطْرَافِ ، فَتُؤْخَذُ الْعَيْنُ بِالْعَيْنِ ، وَالْأَنْفُ بِالْأَنْفِ ، والْأُذُنُ بِالْأُذُنِ ، وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ ، والْجَفْنُ بِالْجَفْنِ ، وَالشَّفَةُ بِالشَّفَةِ ، وَالْيَدُ بِالْيَدِ ، والرِّجْلُ بالرِّجْلِ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا الخَطَأُ فلا قِصاصَ فيه إجْماعًا ؛ لأنَّه لا يُوجِبُ القِصاصَ فى النَّفْسِ وهى الأصْلُ ، ففيما دُونَها أوْلَى . ولا يَجِبُ فى شِبْهِ العَمْدِ ، وهو أن يَقْصِدَ ضَرْبَه بما لا يُفْضِى إلى ذلك غالِبًا ، مثلَ أن يَضْرِبَه بحَصاةٍ لا يُوضِحُ مِثْلُها ، فتوضِحَه ، فلا يَجِبُ به القِصاصُ ؛ لأنَّه شِبْهُ عَمْدٍ ، ولا يجبُ القِصاصُ إلَّا بالعَمْدِ المَحْضِ . وقال أبو بكرٍ : يَجِبُ به القِصاصُ ، ولا يُراعَى فيه ذلك ؛ لعُمُومِ الآيةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، والآيةُ مخْصُوصَةٌ بالخَطَأِ ، فكذلك هذا ، ولأنَّه لا يَجِبُ به القِصاصُ فى النَّفْسِ ، فكذلك الجِراحُ .

٤١٢٥ – مسألة : (وهو نوعانِ ؛ أحدُهما ، الأطْرَافُ ، فَتُؤْخَذُ العَيْنُ بِالعَيْنِ ، والأَنْفُ بِالأَنْفِ ، والْأُذُنُ بالْأُذُنِ ، وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ ، والجَفْنُ بالْجَفْنِ ، والشَّفَةُ بِالشَّفَةِ ، واليَدُ بِالْيَدِ ، والرِّجْلُ بِالرِّجْلِ) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على جَرَيانِ[1] القِصاصِ فى الأطْرَافِ ، وقد ثبَت ذلك بالآيةِ ، وبخَبَرِ الرُّبَيِّعِ بنتِ النَّضْرِ الذى ذكَرْناه .

٤١٢٦ – مسألة : وَتُقْلَعُ الْعَيْنُ بالْعَيْنِ . أجْمَعَ أهْلُ العلمِ على القِصاصِ فى العَيْنَيْنِ . يُرْوَى ذلك عن مَسْرُوقٍ ، والحسنِ ، وابنِ

الإنصاف

.....

---

(١) فى تش : « جواز » .

الشرح الكبير

سِيرِينَ ، والشَّعْبِىِّ ، (١والنَّخَعِىِّ١) (٢والزُّهْرِىِّ٢) ، والثَّوْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ ﴾(٣) . ولأنَّها تَنْتَهِى إلى مَفْصِلٍ ، فجَرَى القِصاصُ فيها كاليَدِ . وتُؤْخَذُ عَيْنُ الشَّابِّ بعَيْنِ الشَّيْخِ المَرِيضَةِ ، وعَيْنُ الكبيرِ بعينِ الصَّغيرِ والأعْمَشِ ، ولا تُؤْخَذُ الصَّحِيحةُ بالقَائِمَةِ ؛ لأنَّه يأْخُذُ أكثرَ مِن حَقِّه ، وتُؤْخَذُ القائِمَةُ بالصَّحِيحةِ ؛ لأنَّها دُونَ حَقِّه ، كما تُؤْخَذُ الشَّلَّاءُ بالصَّحِيحَةِ ، (٤ولا أَرْشَ٤) له معها ؛ لأنَّ التَّفاوُتَ فى الصِّفَةِ .

فصل : فإن قلَع عَيْنَه بإصْبَعِه ، لم يَجُزْ أن يَقْتَصَّ بإصْبَعِه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ المُماثَلَةُ فيه . فإن لَطَمَه فأذْهَبَ ضَوْءَ عَيْنِه ، لم يَجُزْ أن يَقْتَصَّ منه باللَّطْمَةِ ؛ لأنَّ المُماثَلَةَ فيها غيرُ مُمْكِنَةٍ ، ولهذا لو انْفَرَدَتْ مِن إذْهابِ الضَّوْءِ ، لم يَجِبْ فيها قِصاصٌ ، ويجبُ القِصاصُ فى البَصَرِ ، فيُعالِجُه بما يُذْهِبُ بصَرَه مِن غيرِ أن يَقْلَعَ عَيْنَه . وسنَذْكُرُ ذلك . وذكَرَ القاضى أنَّه يَقْتَصُّ منه باللَّطْمَةِ ، فيَلْطُمُه المَجْنِىُّ عليه مثلَ لَطْمَتِه ، فإن ذهَب ضَوْءُ عَيْنِه ، وإلَّا كان له أن يُذْهِبَه بما نذْكُرُه . وهو مذهبُ الشافعىِّ . ولا يَصِحُّ هذا ؛ فإنَّ اللَّطْمَةَ لا يُقْتَصُّ منها مُنْفَرِدَةً ، فلا يُقْتَصُّ منها إذا سَرَتْ إلى

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة المائدة ٤٥ .

(٤ - ٤) فى الأصل ، تش : « والأرش » .

الشرح الكبير

العَيْنِ ، كالشَّجَّةِ دُونَ المُوضِحَةِ ، ولأنَّ اللَّطْمَةَ إذا لم تَكُنْ فى العَيْنِ ، لا يُقْتَصُّ منها بمِثْلِها مع الأمْنِ مِن إفْسادِ العُضْوِ[1] ، ففى العَيْنِ مع وُجُودِ [٧/٢١٤ظ] ذلك أوْلَى ، ولأنَّه قِصاصٌ فيما دُونَ النَّفْسِ ، فلم يَجُزْ بغيرِ الآلَةِ المُعَدَّةِ له ، كالمُوضِحَةِ . وقال القاضى : لا يجبُ القِصاصُ ، إلَّا أن تكونَ اللَّطْمَةُ تَذْهَبُ بذلك غالِبًا ، فإن كانت لا تَذْهَبُ بالبَصَرِ غالِبًا ، فذَهَبَ[2] بها ، فهو شِبْهُ عَمْدٍ لا قِصاصَ فيه . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه فِعْلٌ لا يُفْضِى إلى الفَواتِ غالِبًا ، فلم يَجِبْ به القِصاصُ ، [3]كَشِبْهِ العَمْدِ فى النفْسِ . وقال أبو بكرٍ : يَجِبُ القِصاصُ[3] بكلِّ حالٍ ؛ لعُمُومِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ ﴾ . ولأنَّ اللَّطْمَةَ إذا أَسالَتِ العَيْنَ ، كانت بمَنْزِلةِ الجُرْحِ ، ولا يُعْتَبَرُ فيه الإفْضاءُ إلى التَّلَفِ غالِبًا .

فصل : فإن لَطَمَ عَيْنَه فذَهَبَ بَصَرُها ، و[4] ابْيَضَّتْ ، وشَخَصَتْ ، فإن أمْكَنَ مُعالجةُ عَيْنِ الجانِى حتى يَذْهَبَ بَصَرُها وتَبْيَضَّ وتَشْخَصَ ، [5]مِن غيرِ جِنايَةٍ على الحَدَقَةِ[5] ، فُعِلَ ذلك ، وإن لم يُمْكِنْ إلَّا ذَهابُ بعضِ ذلك ، مثلَ ذَهابِ البَصَرِ دُونَ أن تَبْيَضَّ وتَشْخَصَ ، فعليه حُكومةٌ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، تش : « الضوء » .
(٢) فى م : « فذهبت » .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « أو » .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

للذى لم يُمْكِنِ القِصاصُ فيه[1] ، كما لو جَرَحَه هاشِمةً ، فإنَّه يَقْتَصُّ مُوضِحَةً ، ويَأْخُذُ أَرْشَ باقِى جُرْحِه . وعلى قولِ أبى بكرٍ ، لا يُسْتَحَقُّ مع القِصاصِ أَرْشٌ . وقال القاضى : إذا لَطَمَه مثلَ لَطْمَتِه ، فذَهَبَ ضَوْءُ عَيْنِه ، ولم تَبْيَضَّ ، ولم تَشْخَصْ ، فإن أمْكَنَ مُعالَجَتُها حتى تَبْيَضَّ وتَشْخَصَ ، مِن غيرِ ذَهابِ الحَدَقَةِ ، فَعَلَه ، فإن تَعَذَّرَ ذلك ، فلا شىءَ عليه ، كما لو انْدَمَلَتْ مُوضِحَةُ المَجْنِىِّ عليه وَحِشَةً قَبِيحَةً ، ومُوضِحَةُ الجانِى حَسَنَةً جَمِيلَةً ، لم يجبْ شىءٌ ، كذلك هـٰهُنا . وبَنَى[2] هذا على أنَّ اللَّطْمَةَ حصلَ بها القِصاصُ كما حصَل بجُرْحِ المُوضِحَةِ ، وقد بَيَّنَّا فَسادَ هذا .

٤١٢٧ – مسألة : (و) يُؤْخَذُ (السِّنُّ بِالسِّنِّ) وهو إجْماعُ أهْلِ العلمِ ؛ للآيةِ وحَدِيثِ الرُّبَيِّعِ[3] ، ولأنَّ القِصاصَ فيها مُمْكِنٌ ؛ لأنَّها مَحْدودَةٌ فى نَفْسِها . وتُؤْخَذُ الصَّحِيحَةُ بالصَّحِيحةِ ، والمَكْسُورَةُ بالصَّحيحةِ ؛ لأنَّه يأْخُذُ بعضَ حَقِّه . وهل له أَرْشُ الباقِى ؟ فيه وَجْهان ، ذكَرْناهُما .

فصل : ولا يُقْتَصُّ إلَّا مِن سِنِّ مَن أثْغَرَ ؛ أى سقَطَتْ رَواضِعُه ثم نَبَتَتْ . يقالُ لمن سقَطَتْ رَواضِعُهُ : ثُغِرَ ، فهو مَثْغُورٌ . فإذا نبَتَتْ قيل : أثْغَرَ واثَّغَرَ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، تش : « منه » .

(٢) فى م : « بناء » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٢ .

الشرح الكبير

لُغَتان . وإن قُلِعَ سِنُّ مَن لم يُثْغِرْ ، لم يُقْتَصَّ مِنَ الجانِى فى الحالِ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّها تَعُودُ بحُكْمِ العادةِ ، فلا يُقْتَصُّ منها ، كالشَّعَرِ . فإن عادَ[1] بَدَلُ السِّنِّ فى مَحَلِّها مثْلُها على صِفَتِها ، فلا شىءَ على الجانِى ، كما لو قلَع شَعَرَهُ ثم نبَت . وإن عادَتْ مائِلَةً عن مَحَلِّها ، أو مُتَغَيِّرَةً عن صِفَتِها ، كان عليه حُكُومَةٌ ؛ لأنَّها لو لم تَعُدْ ضَمِنَ السِّنَّ ، فإذا عادتْ ناقِصةً ضَمِنَ ما نقَص . وإن عادت قَصِيرةً ، ضَمِنَ ما نقَص بالحسابِ ، ففى ثُلُثِها ثُلثُ دِيَتِها ، وعلى هذا الحسابُ . وإن عادتْ والدَّمُ يَسِيلُ ، ففيها حُكومةٌ ؛ لأنَّه نَقْصٌ حصلَ بفِعْلِه . وإن مَضَى زَمَنُ عَوْدِها و لم تَعُدْ ، سُئِلَ أهلُ العلمِ بالطِّبِّ ، فإن قالوا : قد يُئِسَ مِن عَوْدِها . فالمَجْنِىُّ عليه مُخَيَّرٌ بينَ القِصاصِ و[2] الدِّيَةِ . فإن مات المَجْنِىُّ عليه قبلَ الإياسِ مِن [٢١٥/٧و] عَوْدِها ، فلا قِصاصَ ؛ لأنَّ الاسْتِحْقاقَ له غيرُ مُتَحَقِّقٍ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً فى دَرْئِه ، وتَجِبُ الدِّيَةُ ؛ لأنَّ القَلْعَ مَوْجُودٌ ، والعَوْدُ مَشْكُوكٌ فيه . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا مات قبلَ مَجِىءِ وَقْتِ عَوْدِها ، أنْ لا يَجِبَ شىءٌ ؛ لأنَّ العادةَ عَوْدُها ، فأَشْبَهَ ما لو حلَق شَعَرَه فماتَ قبلَ نباتِه . فأمّا إن قلَع سِنَّ مَن قد أثْغَرَ ، وجَب القِصاصُ له فى الحالِ ؛ لأنَّ الظاهِرَ عَدَمُ عَوْدِها . وهذا قولُ بعضِ أصْحابِ الشافعىِّ . وقال القاضى : يُسْئَلُ أهلُ الخِبْرَةِ ، فإن قالوا : لا تَعُودُ . فله

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل ، تش : « فى » .

(٢) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

القِصاصُ فى الحالِ ، وإن قالوا : يُرْجَى عَوْدُها إلى وقتٍ ذكَرُوه ، لم يُقْتَصَّ حتى يَأْتِيَ ذلك الوقْتُ . وهذا قولُ بعضِ أصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّها تَحْتَمِلُ العَوْدَ ، فأشْبَهَتْ سِنَّ مَن لم يُثْغِرْ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّها إن لم تَعُدْ ، فلا كلامَ ، وإن عادتْ ، لم يجبْ قِصاصٌ ولا دِيَةٌ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : لا يَسْقُطُ الأرْشُ ؛ لأنَّ هذه السِّنَّ لا تُسْتَخْلَفُ عادةً ، فإذا عادتْ كانت هِبَةً مُجَدَّدَةً ، ولذلك لا يُنْتَظَرُ عَوْدُها فى الضَّمانِ . ولَنا ، أنَّها سِنٌّ عادتْ ، فسَقَطَ الأرْشُ ، كسِنِّ مَن لم يُثْغِرْ ، ونُدْرَةُ وُجُودِها لا يَمْنَعُ ثُبوتَ حُكْمِها إذا وُجِدَتْ . فعلَى هذا ، إن كان أخَذَ[1] الأرْشَ رَدَّه ، وإن كان اسْتَوْفَى القِصاصَ ، لم يَجُزْ قَلْعُ هذه قِصاصًا ؛ لأنَّه لم يَقْصِدِ العُدْوانَ . وإن عادتْ سِنُّ الجانِى دُونَ سِنِّ المَجْنِىِّ عليه ، لم تُقْلَعْ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لئلَّا يَأْخُذَ سِنَّيْنِ بسِنٍّ ، وإنَّما قال اللهُ تعالى : ﴿ ٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ ﴾[2] . والثانى ، تُقْلَعُ وإن عادتْ مَرَّاتٍ ؛ لأنَّه أعْدَمَ[3] سِنَّه بالقَلْعِ ، فكان له إعْدامُ سِنِّه . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذَيْنِ .

فصل : فإن قلَع سِنًّا ، فاقْتُصَّ منه ، ثم عادتْ سِنُّ المَجْنِىِّ عليه ، فقَلَعَها الجانِى ثانيةً ، فلا شىءَ عليه ؛ لأنَّ سِنَّ المَجْنِىِّ عليه لمَّا عادتْ ، وجَب للْجانِى عليه دِيَةُ سِنِّه ، فلما قَلَعَها ، وجَب على الجانِى دِيَتُها للمَجْنِىِّ

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة المائدة ٤٥ .

(٣) فى الأصل : « عدم » .

الشرح الكبير

عليه ، فقد وَجَبَ لكلٍّ واحدٍ منهما دِيَةُ سِنٍّ ، فيتَقاصَّانِ .

٤١٢٨ – مسألة : (و) يُؤْخَذُ (الْجَفْنُ بِالْجَفْنِ) لقولِه تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ . ولأنَّه يُمْكِنُ الاقْتِصاصُ فيه ، لانْتِهائِه إلى مَفْصِلٍ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . ويُؤْخَذُ جَفْنُ البَصِيرِ بمثْلِه ، وبِجَفْنِ الضَّرِيرِ ، ويُؤْخَذُ جَفْنُ الضَّريرِ بمثْلِه ، وبجَفْنِ البَصِيرِ ؛ لأنَّهما تَساوَيا فى السَّلامَةِ مِن النَّقْصِ ، وعَدَمُ البَصَرِ نَقْصٌ فى غيرِه لا يَمْنَعُ أخْذَ أحَدِهما بالآخَرِ ، كأُذُنِ الأصَمِّ .

٤١٢٩ – مسألة : (و) تُؤْخَذُ (الشَّفَةُ بِالشَّفَةِ) وهى ما جاوَزَ الذَّقَنَ والخَدَّيْنِ عُلْوًا وسُفْلًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ . ولأنَّ لها حَدًّا تَنْتَهِى إليه ، يُمْكِنُ القِصاصُ منه ، فوَجَبَ ، كاليَدَيْنِ .

فصل : ويُؤْخَذُ اللِّسانُ باللِّسانِ ؛ للآيةِ ، ولأنَّ له حَدًّا يَنْتَهِى إليه ، فاقْتُصَّ منه ، كالعَيْنِ . ولا نعلمُ فى هذا خِلافًا . ولا يُؤْخَذُ لِسانُ ناطِقٍ بأخْرَسَ ؛ لأنَّه أفْضَلُ منه . ويُؤْخَذُ الأخْرَسُ بالنَّاطِقِ ؛ لأنَّه [٧/٢١٥ظ] دُونَ حَقِّه . ويُؤْخَذُ بعضُ اللِّسانِ بالبَعْضِ ؛ لأنَّه أمْكَنَ القِصاصُ فى جَمِيعِه ، فأمْكَنَ فى بعضِه ، كالسِّنِّ ، ويُقَدَّرُ ذلك بالأجْزاءِ ، ويُؤْخَذُ منه بالحِسابِ .

٤١٣٠ – مسألة : (و) تُؤْخَذُ (اليَدُ باليَدِ) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصاصٌ ﴾ . وقد أجْمَعَ أهلُ العلمِ على جَرَيانِ القِصاصِ

الشرح الكبير

فى الأطْرافِ ؛ للآيةِ ولحَديثِ الرُّبَيِّعِ[1] . ويُشْتَرَطُ لذلك ثَلاثةُ شُرُوطٍ ؛ أحدُها ، الأمْنُ من الحَيْفِ ، وهو أن يكونَ القَطْعُ مِن مَفْصِلٍ ، فإن كان مِن غيرِ مَفْصِلٍ ، فلا قِصاصَ فيه مِن مَوْضِعِ القَطْعِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لِما رَوَى [2]نِمْرانُ بنُ جَارِيَةَ[2] ، عن أبيه ، أنَّ رَجُلًا ضَرَبَ رَجُلًا على ساعِدِه بالسَّيْفِ ، فقَطَعَها مِن غيرِ مَفْصِلٍ ، فاسْتَعْدَى عليه النَّبِىَّ ﷺ ، فأمَرَ له بالدِّيَةِ ، فقال : إنِّى أُرِيدُ القِصاصَ . فقال : « خُذِ الدِّيَةَ ، بَارَكَ اللهُ لك فيها » . ولم يَقْضِ له بالقِصاصِ . رَوَاه ابنُ ماجَه[3] .

وفى قَطْعِ اليَدِ ثمانِ مسائلَ ؛ أحدُها ، قَطعُ الأصابعِ مِن مَفاصِلِها ، فالقِصاصُ واجِبٌ فيها ؛ لأنَّ لها[4] مَفاصِلَ يُمْكِنُ القِصاصُ فيها مِن غيرِ حَيْفٍ ، وإنِ اخْتارَ الدِّيَةَ فله نِصْفُها ؛ لأنَّ فى كلِّ إصْبَعٍ عُشْرَ الدِّيَةِ . الثانيةُ ، قَطعُها مِن نِصْفِ الكَفِّ ، فليس له القِصاصُ مِن مَوْضِعِ القَطْعِ ؛ لأنَّه ليس بمَفْصِلٍ ، فلا يُؤْمَنُ الحَيْفُ فيه . وإن أرادَ قَطْعَ الأصابعِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، ليس له ذلك . اخْتارَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّه يَقْتَصُّ مِن غيرِ مَوْضِعِ الجِنايةِ ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان القَطْعُ مِن الكُوعِ ، يُحَقِّقُه أنَّ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٢ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش ، ر ، ق : « نمران بن جابر » . وفى م : « نمر بن جابر » . والتصويب من سنن ابن ماجه . وانظر تهذيب التهذيب ١٠/٤٧٥ .

(٣) فى : باب مالا قود فيه ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٠ .

(٤) فى الأصل : « له » .

الشرح الكبير

امْتِناعَ قَطْعِ الأصابعِ إذا قطَع مِن الكُوعِ ، إنَّما كان لعَدَمِ المُقْتَضِى ، أو وُجُودِ مانعٍ ، وأيُّهما كان فهو مُتَحَقِّقٌ إذا كان القَطْعُ من نِصْفِ الكَفِّ . والثانى ، له قَطْعُ الأصابعِ . ذكَره أصْحابُنا . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يأْخُذُ دُونَ حَقِّه لعَجْزِه عن اسْتِيفاءِ حَقِّه ، فأَشْبَهَ ما لو شَجَّه هاشِمَةً فاسْتَوْفَى مُوضِحَةً . ويُفارِقُ ما إذا قطَع مِن الكُوعِ ؛ لأنَّه أمْكَنَه اسْتِيفاءُ حَقِّه ، فلم يَجُزِ العُدولُ إلى غيرِه . وهل له حُكومَةٌ فى نِصْفِ الكَفِّ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّه يَجْمَعُ بينَ القِصاصِ والأَرْشِ فى عُضْوٍ واحدٍ ، فلم يَجُزْ ، كما لو قطَع مِن الكُوعِ . والثانى ، له أرْشُ نِصْفِ الكَفِّ ؛ لأنَّه حَقٌّ له تَعَذَّرَ اسْتِيفاؤُه ، فوَجَبَ أرْشُه ، كسائرِ ما هذا حالُه . وإنِ اخْتارَ الدِّيَةَ ، فله نِصْفُها ؛ لأنَّ قَطْعَ اليَدِ مِنَ الكُوعِ لا يُوجِبُ أكثرَ مِن نِصْفِ الدِّيَةِ ، فما دُونَه أوْلَى . الثالثةُ ، قَطَع مِن الكُوعِ ، فله قَطْعُ يَدِه مِنَ الكُوعِ ؛ لأنَّه مَفْصِلٌ ، وليس له قَطْعُ الأصابعِ ؛ لأنَّه غيرُ مَحَلِّ الجِنايةِ فلا يُسْتَوْفَى منه مع إمْكانِ الاسْتِيفاءِ مِن مَحَلِّها . الرابعةُ ، قَطَع مِن نِصْفِ الذِّراعِ ، فليس له أن يَقْطَعَ مِن ذلك المَوْضِعِ[1] ؛ لأنَّه ليس بمَفْصِلٍ ، وقد ذكَرْنا الخبَرَ الوارِدَ فيه ، وله نِصْفُ الدِّيَةِ وحُكومةٌ فى المَقْطُوعِ مِنَ الذِّراعِ . وهل له القَطْعُ مِنَ الكُوعِ ؟ فيه وَجْهان ، كما ذكَرْنا فى من قَطَع مِن نِصْفِ الكَفِّ . ومن جَوَّزَ القَطْعَ مِنَ الكُوعِ ، فعندَه فى وُجوبِ الحُكومةِ لِما قُطِعَ مِنَ الذِّراعِ وَجْهان . ويَتَخَرَّجُ أيضًا فى جَوازِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « الوضع » .

المقنع

وَيَقْتَصُّ مِنَ الْمَنْكِبِ إِذَا لَمْ يَخَفْ جَائِفَةً ،.....

الشرح الكبير

قَطْعِ الأصابعِ وَجْهان . فإن قطَع منها[1] ، لم [٧/٢١٦و] يَكُنْ له حُكومةٌ فى الكَفِّ ؛ لأنَّه أمْكَنَه أخْذُه قِصاصًا ، فلم يكُنْ له طَلَبُ أَرْشِه ، كما لو كانتِ الجِنايةُ مِنَ الكُوعِ . الخامسةُ ، قَطَع مِن المَرْفِقِ ، فله القِصاصُ منه ؛ لأنَّه مَفْصِلٌ ، وليس له القَطْعُ من الكُوعِ ؛ لأنَّه أمْكَنَه اسْتِيفاءُ حَقِّه بكَمَالِه ، والاقْتصاصُ مِن مَحَلِّ الجِنايةِ عليه ، فلم يَجُزْ له[2] العُدولُ إلى غيرِه . وإن عَفا إلى الدِّيَةِ ، فله دِيَةُ اليَدِ ، وحُكومةٌ للسَّاعِدِ . السادسةُ ، قَطعُها مِن العَضُدِ ، فلا قِصاصَ فيها ، فى أحَدِ الوَجْهينِ ، وله دِيَةُ اليَدِ ، وحُكومةٌ للسَّاعِدِ وبعضِ العَضُدِ . والثانى ، له القِصاصُ مِنَ المَرْفِقِ . وهل له حُكومةٌ فى الزَّائدِ ؟ على وَجْهين . وهل له القَطْعُ من الكُوعِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهينِ . السابعةُ ، قَطَع (مِن المَنْكِبِ) فالواجِبُ القِصاصُ ؛ لأنَّه مَفْصِلٌ (إذا لم يَخَفْ جائِفةً) وإنِ اخْتارَ الدِّيَةَ ، فله دِيَةُ اليَدِ ، وحُكومةٌ لِما زادَ . الثامنةُ ، خَلع عَظْم المَنْكِبِ ، ويقالُ له : مِشْطُ الكَتِفِ . فيَرْجِعُ

الإنصاف

[3]فائدتان ؛ إحْداهما[3] ، قولُه : ويُقْتَصُّ مِنَ المَنْكِبِ إذا لم يَخَفْ جائفَةً . بلا نِزاعٍ . لكِنْ إنْ خِيفَ ، هل له أنْ يقْتَصَّ مِن مَرْفِقِه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، و « الحاوِى » ؛ أحدُهما ، له ذلك . وهو الصَّحيحُ . جزَم به فى «الوَجيزِ» . وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له ذلك .

(١) بعده فى الأصل : « ما » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى الأصل : « فائدة » .

المقنع

ويُؤْخَذُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَصَابِعِ ، والْكَفِّ ، وَالْمَرْفِقِ ، وَالذَّكَرِ ، وَالْأُنْثَيَيْنِ بِمِثْلِهِ ، .....

الشرح الكبير

فيه إلى اثْنَيْن مِن ثِقَاتِ أهْلِ الخِبْرَةِ ، فإن قالوا : يُمْكِنُ الاسْتِيفاءُ مِن غيرِ أن تَصِيرَ جائِفَةً . اسْتَوْفَى ، وإلَّا صارَ الأمْرُ إلى الدِّيَةِ . وفى جَوازِ الاسْتِيفاءِ مِن المَرْفِقِ أو ما دُونَه مثلُ ما ذكَرْنا فى نظائِرِه . ومثلُ هذه المسائلِ فى الرِّجْلِ ؛ فالسَّاقُ كالذِّراعِ ، والفَخِذُ كالعَضُدِ ، والوَرِكُ كعَظْمِ الكَتِفِ ، والقَدَمُ كالكَفِّ ، فتُقاسُ عليها للنَّصِّ والمَعْنَى .

٤١٣١ – مسألة : (ويُؤْخَذُ كُلُّ واحدٍ مِن الأصابعِ والكَفِّ والمَرْفِقِ والذَّكَرِ والأُنْثَيَيْنِ بمِثْلِه) لقولِه تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ . ولما ذكَرْنا فى اليَدِ باليَدِ . ولا نعلمُ بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا فى أنَّ القِصاصَ يَجْرِى فى الذَّكَرِ ، ولأنَّ له حَدًّا يَنْتَهِى إليه ، ويُمْكِنُ القِصاصُ فيه مِن غيرِ حَيْفٍ ، فوَجَبَ فيه القِصاصُ ، كالأنْفِ . ويَسْتَوِى فى ذلك ذَكَرُ الصَّغِيرِ والكبيرِ ، والشَّيْخِ والشابِّ ، والذَّكَرُ الكبيرُ والصغيرُ ، والصَّحيحُ والمريضُ ؛ لأنَّ ما وجَب فيه القِصاصُ مِن الأطْرافِ لم يَخْتَلِفْ بهذه المعانِى ، كذلك الذَّكَرُ . ويُؤْخَذُ كلُّ واحدٍ مِنَ المَخْتُونِ[1] والأغْلَفِ بصاحِبِه ؛ لأنَّ الغُلْفَةَ زِيادةٌ تَسْتَحِقُّ إزالَتَها ، فهى

الإنصاف

[2]الثَّانيةُ ، لو خالَفَ واقْتَصَّ مع خَشْيَةِ الحَيْفِ ، أو مِن مأْمُومَةٍ ، أو جائِفَةٍ ، أو نِصْفِ ذِراعٍ ، ونحوِه ، أجْزَأه . بلا نِزاعٍ[2] .

(١) فى الأصل ، تش ، ر ٣ ، م : « المجبوب » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَهَلْ يَجْرِى الْقِصَاصُ فى الْأَلْيَةِ وَالشَّفْرِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

كالمَعْدُومةِ . ويُؤْخَذُ كلُّ واحدٍ مِنَ الخَصِىِّ والعِنِّينِ بمثلِه ؛ لتَساوِيهما ، كما يُؤْخَذُ العَبْدُ بالعَبْدِ ، والذِّمِّىُّ بالذِّمِّىِّ ، ويُؤْخَذُ بعضُه ببعضٍ ، ويُعْتَبَرُ بالأجْزاءِ دُونَ المِساحةِ ، فيُؤْخَذُ النِّصْفُ بالنِّصْفِ ، وما زادَ أو نَقَصَ فبِحسابِ ذلك ، كالأنْفِ والأُذُنِ ، على ما ذكَرْناه .

٤١٣٢ – مسألة : ويَجْرِى القِصاصُ فى الأُنْثَيَيْنِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن النَّصِّ والمَعْنَى ، ولا نعلمُ فيه خِلافًا ، فإن قطَع إحْدَاهما وقال أهْلُ الخِبْرَةِ : إنَّه يُمْكِنُ أخْذُها مع سلامةِ الأُخْرَى . جاز . وإن قالوا : لا يُؤْمَنُ تَلَفُ الأُخْرَى ، لم يُقْتَصَّ منها خَشْيَةَ الحَيْفِ ، ويجبُ فيها نِصْفُ الدِّيَةِ . وإن أُمِنَ تَلَفُ الأُخْرَى ، أُخِذَتِ اليُمْنَى باليُمْنَى ، واليُسْرَى باليُسْرَى ، كاليَدَيْنِ .

٤١٣٣ – مسألة : (وهل يَجْرِى القِصاصُ فى الأَلْيَةِ والشَّفْرِ ؟ على وَجْهَيْنِ) يجبُ القِصاصُ فى الأَلْيَتَيْن الناتِئَتَيْنِ بينَ الفَخِذِ والظَّهْرِ بجانِبَى الدُّبُرِ ، فى أحَدِ الوَجْهَينِ . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ . [٧/٢١٦ظ] والوَجْهُ الثانى ، لا يجبُ . وهو قولُ المُزَنِىِّ ؛ لأنَّهما لَحْمٌ مُتَّصِلٌ بلَحْمٍ ، أشْبَهَ لَحْمَ الفَخِذِ ، ووَجْهُ الأوَّلِ قولُه تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ .

الإنصاف

قوله : وهل يَجْرِى القِصاصُ فى الأَلْيَةِ والشَّفْرِ ؟ على وَجْهَيْن . أطْلَقَ فى إجْراءِ القِصاصِ فى الأَلْيَةِ وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الفُروعِ»؛ أحَدُهما ، يجْرِى القِصاصُ فيها . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » .

الشرح الكبير

ولأنَّ لهما حَدًّا يَنْتَهِيانِ إليه ، فجَرَى القِصاصُ فيهما ، كالذَّكَرِ .

٤١٣٤ – مسألة : وفى القِصاصِ فى شَفْرَيِ المَرْأَةِ وجهان ؛ أحدُهما ، لا قِصاصَ فيهما ؛ لأنَّه لَحْمٌ لا مَفْصِلَ له يَنْتَهِى إليه ، فأَشْبَهَ لَحْمَ الفَخِذَيْنِ . وهو قولُ القاضى . والثانى ، فيهما القِصاصُ ؛ لأنَّ انْتِهاءَهما مَعْرُوفٌ ، فأشْبَها الشَّفَتَيْنِ وجَفْنَىِ العَيْنَيْنِ . وهو قولُ أبى الخَطَّابِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذَيْن .

فصل : فإن قَطَع ذكرَ خُنْثَى مُشْكِلٍ ، أو أُنْثَيَيْه ، أو شَفْرَيْه ، فطَلَبَ القِصاصَ ، لم يُجَبْ إليه فى الحالِ ، ويَقِفُ الأمْرُ حتى يَتَبَيَّنَ حالُه ؛ لأنَّنا لا نعلمُ أنَّ المَقْطُوعَ عُضْوٌ أصْلِىٌّ ، وإنِ اخْتارَ الدِّيَةَ ، وكان يُرْجَى انْكِشافُ حالِه ، أعْطَيْناه اليَقِينَ ، فيكونُ له حُكومةٌ [1] فى المَقْطُوعِ . وإن كان قد قطَع جَمِيعَها ، فله دِيَةُ امرأةٍ فى الشَّفْرَيْنِ ، وحُكومةٌ فى الذَّكَرِ والأُنْثَيَيْنِ . وإن يُئِسَ مِن [1] انْكِشافِ حالِه ، أُعْطِىَ نِصْفَ دِيَةِ الذَّكَرِ والأُنْثَيَيْنِ ، ونِصْفَ دِيَةِ الشَّفْرَيْنِ ، وحُكومةً فى نِصْفِ ذلك كلِّه .

الإنصاف

وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجْرِى القِصاصُ فيها . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَ المُصَنِّفُ فى إجْراءِ القِصاصِ فى الشَّفْرِ وَجْهَيْن ، وأطْلَقَهما فى «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»،

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُشْتَرَطُ لِلْقِصَاصِ فى الطَّرَفِ ثَلاثَةُ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُهَا ، الْأَمْنُ مِنَ الْحَيْفِ ، بِأَنْ يَكُونَ الْقَطْعُ مِنْ مَفْصِلٍ ، أَوْ لَهُ حَدٌّ يَنْتَهِى إِلَيْهِ ، كَمَارِنِ الْأَنْفِ ، وَهُوَ مَالَانَ مِنْهُ ، فَإِنْ قَطَعَ الْقَصَبَةَ ، أَو قَطَعَ مِنْ نِصْفِ السَّاعِدِ أَوِ السَّاقِ ، فَلَا قِصَاصَ فى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِى الْآخَرِ ، يَقْتَصُّ مِنْ حَدِّ الْمَارِنِ ، وَمِنَ الْكُوعِ وَالْكَعْبِ . وَهَلْ يَجِبُ لَهُ أَرْشُ الْبَاقِى ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤١٣٥ – مسألة : (ويُشْتَرَطُ للقِصاصِ فى الطَّرَفِ ثَلاثةُ شُروطٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ القَطْعُ مِن مَفْصِلٍ ، أو له حَدٌّ يَنْتَهِى إليه ، كَمارِنِ الأنْفِ ، وهو ما لَانَ منه ، فإن قطَع القَصَبَةَ ، أو قطَع مِن نِصْفِ السَّاعدِ أو السّاقِ ، فلا قِصاصَ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ ، يَقْتَصُّ مِن حَدِّ المَارِنِ ، ومِنَ الكُوعِ والكَعْبِ . وهَل يَجِبُ له أَرْشُ البَاقِى ؟ على وَجْهَيْنِ) أجْمَعُوا على جَرَيانِ القِصاصِ فى الأنْفِ ؛ للآيةِ والمَعنَى .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يجْرِى القِصاصُ فيه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجْرِى القِصاصُ فيه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال فى « الخُلاصَةِ » : فلا قِصاصَ فيه فى الأَظْهَرِ . واخْتارَه القاضى . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ويُشْتَرَطُ للقِصاصِ فى الطَّرَفِ ثَلاثَةُ شُرُوطٍ ؛ أحدُها ، الأَمْنُ مِنَ الحَيْفِ . أنَّه لا يجِبُ القِصاصُ فى اللَّطْمَةِ ونحوِها ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ فى ذلك

الشرح الكبير

ويُؤخَذُ الكبيرُ بالصَّغيرِ ، والأقْنَى[1] بالأفْطَسِ[2] ، وأنْفُ الأشَمِّ بأنْفِ الأخْشَمِ الذى لا شَمَّ له ؛ لأنَّ ذلك لعِلَّةٍ فى الدِّماغِ والأنْفُ صَحِيحٌ . كما تُؤْخَذُ أُذُنُ السَّمِيعِ بأُذُنِ الأصَمِّ . فإن كان بأنْفِه جُذامٌ ، أُخِذَ به الأنْفُ الصَّحِيحُ ما لم يَسْقُطْ منه شىءٌ ؛ لأنَّ ذلك مَرَضٌ ، فإن سقَط منه شىءٌ ، لم يُؤْخَذْ به الصَّحِيحُ ، إلَّا أن يكونَ مِن أحَدِ جانِبَيْه ، فيَأْخُذُ مِن الصَّحِيحِ مثلَ ما بَقِىَ منه ، أو يَأْخُذُ أرْشَ ذلك . والذى يَجِبُ فيه القِصاصُ أو الدِّيَةُ هو المارِنُ ، وهو ما لَان منه ، دُونَ القَصَبَةِ ؛ لأنَّ ذلك حَدٌّ يَنْتَهِى إليه ، فهو كاليَدِ ، يَجِبُ القِصاصُ فيما انْتَهَى إلى الكُوعِ . فإن قطَع الأنْفَ كلَّه مع القَصَبةِ ، فعليه القِصاصُ فى المَارِنِ ، وحُكومَةٌ للقَصَبَةِ . هذا قولُ ابنِ حامِدٍ ، ومذهبُ الشافعىِّ . وفيه وجْهٌ آخرُ ، أنَّه لا يَجِبُ مع القِصاصِ حُكومَةٌ ، كَيْلَا يُجْمَعَ فى عُضْوٍ واحدٍ بينَ قِصاصٍ ودِيَةٍ . وقِياسُ قولِ

الإنصاف

مِنَ الحَيْفِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، والشَّالَنْجِىُّ ، القَوَدُ فى اللَّطْمَةِ ونحوِها . ونقَل حَنْبلٌ ، قال الإمامُ أحمدُ : الشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، قالوا : ما أصابَ بسَوْطٍ أو عصًا ، وكانَ دُونَ النَّفْسِ ، ففيه القِصاصُ[3]. قال أحمدُ : وكذا أرَى . ونقَل أبو طالِبٍ ، لا قِصاصَ بينَ المرْأةِ وزَوْجِها فى أدَبٍ يُؤَدِّبُها به ، فإنِ اعْتَدَى ، أو جرَح ، أو كسَر ، يُقْتَصُّ لها منه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا قتَلَه بعَصًا ، أو خَنَقَه ، أو شدَخ رأْسَه بحَجَرٍ ، يُقْتَلُ بمِثْلِ

(١) القنا فى الأنف : طوله ورقة أرنبته مع حدب فى وسطه . النهاية ٤/١١٦ .

(٢) الفطس : انخفاض قصبة الأنف وانفراشها . النهاية ٣/٤٥٨ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب شبه العمد على من يكون ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٢٨١ . وانظر : نصب الراية ٤/٣٣٢ .

الشرح الكبير

أبى بكرٍ ، أنَّه لا يجبُ القِصاصُ هـٰهُنا ؛ [٧/٢١٣ظ] لأنَّه[1] يضَعُ الحَديدَةَ فى غيرِ المَوْضِعِ الذى وَضَعَها الجانِى فيه ، فلم يَمْلِكْ ذلك ، كقولِه[2] فى مَن قطَع اليَدَ مِن نِصْفِ الذِّراعِ أو الكَفِّ . وذكَر القاضى هـٰهُنا كقولِ أبى بكرٍ ، وفى نظائرِهِ مثلَ قولِ ابنِ حامدٍ . ولا يَصِحُّ التَّفْريقُ مع التَّساوِى . وإن قطَع بعضَ الأنْفِ ، قُدِّرَ بالأجْزاءِ ، وأُخِذَ منه بقَدْرِ ذلك ، ولا يُؤْخَذُ بالمِساحَةِ ؛ لئلَّا يُفْضِىَ إلى قَطْعِ جَميعِ أنْفِ الجانِى لصِغَرِه ببعضِ أنْفِ المَجْنِىِّ عليه لكِبَرِه[3] ، ويُؤْخَذُ المَنْخِرُ الأيْمَنُ بالأيْمَنِ ، والأيْسَرُ بمِثلِه ، ويُؤْخَذُ الحاجِزُ بالحاجِزِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ القِصاصُ فيه ؛ لِانْتِهائِه إلى حَدٍّ .

فصل : وتُؤْخَذُ[4] العَيْنُ بالعَيْنِ ؛ للآيَةِ . ولا يُشْتَرَطُ التَّساوِى فى الصِّغَرِ والكِبَرِ ، والصِّحَّةِ والمَرَضِ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ ذلك يُفْضِى إلى سُقُوطِ القِصاصِ بالكُلِّيَّةِ .

الإنصاف

الذى قتَل به ؛ لأنَّ الجُروحَ قِصاصٌ . ونقَل أيضًا ، كلُّ شىءٍ مِنَ الجِراحِ والكَسْرِ ، يُقْدَرُ على الاقْتِصاصِ ، يُقْتَصُّ منه ؛ للأخْبارِ . واخْتارَ ذلك الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وقال : ثَبَتَ ذلك عنِ الخُلَفاءِ الرَّاشِدِين ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنهم .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، تقدَّم فى أثْناءِ الغَصْبِ[5] ، قُبَيْلَ قوْلِه : فإنْ كانَ مَصُوغًا أو

---

(١) فى الأصل : « لا » .

(٢) فى النسخ : « لقوله » . والمثبت كما فى المغنى ١١/٥٤٤ .

(٣) فى الأصل : « لكثره » .

(٤) فى الأصل ، تش : « يأخذ » .

(٥) فى : ١٥/٢٦٦ .

الشرح الكبير

فصل : وتُؤْخَذُ الأُذُنُ بالأُذُنِ . أجْمَع أهْلُ العلمِ على أنَّ الأُذُنَ تُؤْخَذُ بالأُذُنِ ، وقد دَلَّتِ الآيةُ على ذلك ، ولأنَّها تَنْتَهِى إلى حَدٍّ فاصِلٍ ، فأشْبَهَتِ اليَدَ . وتُؤْخَذُ الكبيرةُ بالصَّغيرةِ ، وتُؤْخَذُ أُذُنُ السَّمِيعِ بمثلِها وبأُذُنِ الأَصَمِّ ، وتُؤْخَذُ أُذُنُ الأصَمِّ بكلِّ واحدٍ منهما ؛ لتَساوِيهما ، فإنَّ ذَهابَ السَّمْعِ نَقْصٌ فى الرَّأْسِ ؛ لأنَّه مَحَلُّه ، وليس بنَقْصٍ فيهما . وتُؤْخَذُ الصَّحِيحَةُ بالمَثْقُوبَةِ ؛ لأنَّ الثَّقْبَ ليس بعَيْبٍ ، وإنَّما يُفْعَلُ فى العادةِ للقُرْطِ والتَّزَيُّنِ به ، فإن كان الثَّقْبُ فى غيرِ مَحَلِّه ، أو كانت مَخْرُومةً ، أُخِذَتْ بالصَّحِيحَةِ ، ولم تُؤْخَذِ الصَّحِيحَةُ بها ؛ لأنَّ الثَّقْبَ إذا انْخَرَمَ صار نَقْصًا فيها ، والثَّقْبُ فى غيرِ مَحَلِّه عَيْبٌ ، ويُخَيَّرُ المَجْنِىُّ عليه بينَ أخْذِ الدِّيَةِ إلَّا قَدْرَ النَّقْصِ ، وبينَ أن يَقْتَصَّ فيما سِوَى المَعِيبِ ويَتْرُكَه مِن أُذُنِ

الإنصاف

تِبْرًا ، هل يُقْتَصُّ فى المالِ ، مِثْلُ شَقِّ ثوْبِه ونحوِه ؟

الثَّانى ، قوْلُه : ويُشْتَرَطُ للقِصاصِ فى الطَّرَفِ الأَمْنُ مِنَ الحَيْفِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : واعلمْ أنَّ ظاهِرَ كلامِ ابنِ حَمْدانَ - تَبَعًا لأبى محمدٍ - أنَّ المُشْتَرَطَ لوُجوبِ القِصاصِ ، أمْنُ الحَيْفِ ، وهو أخصُّ مِن إمْكانِ الاسْتِيفاءِ[1] بلا حَيْفٍ ، والخِرَقِىُّ إنَّما اشْتَرَطَ إمْكانَ الاسْتِيفاءِ بلا حَيْفٍ ، وتَبِعَه أبو محمدٍ فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ ، وجعَل المَجْدُ أمْنَ الحَيْفِ شَرْطًا لجوازِ الاسْتِيفاءِ[1] . وهو التَّحْقيقُ . وعليه ، لو أقْدَمَ واسْتَوْفَى ولم يَتَعَدَّ ، وقَع المَوْقِعَ ، ولا شىءَ عليه . وكذا صرَّح المَجْدُ . وعلى مُقْتَضَى قولِ ابنِ حَمْدانَ وما فى « المُقْنِعِ » ، تكونُ جِنايَةً مُبْتَدَأَةً ، يتَرَتَّبُ عليها مُقْتَضَاها . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّه لا يَلْزَمُ ما قالَه عن

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الجانِى[1] . وفى وُجُوبِ الحُكومةِ له فى قَدْرِ النَّقْصِ وَجْهان . وإن قُطِعَتْ بعضُ أُذُنِه ، فله أن يَقْتَصَّ مِن أُذُنِ الجانِى بقَدْرِ ما قُطِع مِن أُذُنِه ، ويُقَدَّرُ ذلك بالأجْزاءِ ، فيُؤْخَذُ النِّصْفُ بالنِّصْفِ ، وعلى حسابِ[2] ذلك . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : لا يَجْرِى القِصاصُ فى البَعْضِ ؛ لأنَّه لا يَنْتَهِى إلى حَدٍّ . ولَنا ، أنَّه يُمْكِنُ تَقْدِيرُ المَقْطُوعِ ، وليس فيها كَسْرُ عَظْمٍ ، فجَرَى القِصاصُ فى بعْضِها ، كالذَّكَرِ ، وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذكَرُوه .

فصل : وتُؤْخَذُ الأُذُنُ المُسْتَحْشِفَةُ[3] بالصَّحِيحةِ . وهل تُؤْخَذُ الصَّحِيحةُ بها ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تُؤْخَذُ بها ؛ لأنَّها ناقِصَةٌ مَعِيبةٌ ، فلم تُؤْخَذْ بها الصَّحِيحَةُ ، كاليَدِ الشَّلَّاءِ وسائرِ الأعْضاءِ . والثانى ، تُؤْخَذُ بها ؛ لأنَّ المَقْصُودَ منها جَمْعُ الصَّوْتِ ، وحِفْظُ مَحَلِّ السَّمْعِ ، والجمالُ[4] ، وهذا يَحْصُلُ بها كحُصُولِه بالصَّحِيحةِ ، بخِلافِ سائرِ الأعْضاءِ .

الإنصاف

ابنِ حَمْدانَ ، والمُصَنِّفِ ، إذا أقْدَمَ واسْتَوْفَى . أكثرُ ما فيه ، أنَّا إذا خِفْنَا الحَيْفَ ، منَعْناه مِنَ الاسْتِيفاءِ ، فلو أقْدَمَ وفعَل ، ولم يحْصُلْ حَيْفٌ ، فليس فى كلامِهما ما يقْتَضِى الضَّمانَ بذلك .

قوله : فإنْ قطَع القَصَبَةَ ، أو قطَع مِن نِصْفِ السَّاعِدِ أو السَّاقِ - وكذا لو قطَع مِنَ العَضُدِ ، أو الوَرِكِ - فلا قِصاصَ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . نصَّ

---

(1) بعده فى تش : « قدر ما قطع من أذنه » .

(2) فى م : « حسب » .

(3) استحشفت الأذن : يبست وتقلصت .

(4) فى الأصل ، تش : « الكمال » .

الشرح الكبير

فصل : وإن قطَع أُذُنَه فأَبانَها ، فألْصَقَها صاحِبُها فالْتَصَقَتْ وثَبَتَتْ ، فقال القاضى : يجبُ القِصاصُ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّه وَجَبَ بالإِبَانَةِ ، وقد وُجِدَتْ . وقال أبو بكرٍ : لا قِصاصَ فيها . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّها لم تَبِنْ على الدَّوامِ ، فلم يَسْتَحِقَّ إبانَةَ أُذُنِ الجانِى دَوامًا . فإن سَقَطَتْ بعدَ ذلك قَرِيبًا أو بَعِيدًا ، فله القِصاصُ ، ويَرُدُّ ما أخَذَ . وعلى قولِ [٢١٤/٧و] أبى بكرٍ ، إذا لم تَسْقُطْ ، له دِيَةُ الأُذُنِ . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ . وكذلك قولُ الأوَّلِينَ إذا اخْتارَ الدِّيَةَ . وقال مالكٌ : لا عَقْلَ لها إذا عادَتْ مَكانَها . فأمَّا إن قطَع بعضَ أُذُنِه فالْتَصَقَ ، فله أَرْشُ الجُرْحِ ، ولا قِصاصَ فيه . وإن قطَع أُذُنَ إنسانٍ ، فاسْتَوْفَى منه ، فألْصَقَ الجانِى أُذُنَه فالْتَصَقَتْ ، فطَلَبَ المَجْنِىُّ عليه إبانَتَها ، لم يَكُنْ له ذلك ؛ لأنَّ الإِبَانَةَ قد حَصَلَتْ ، والقِصاصَ قد اسْتُوفِىَ ، فلم يَبْقَ له[1]

الإنصاف

عليه . وعليه الأصحابُ . قال فى « الهِدايَةِ » : هو المَنْصوصُ واخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، والأصحابِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، وغيرِهم : قال أصحابُنا : لا قِصاصَ .

وفى الوَجْهِ[2] الآخَرِ ، يُقْتَصُّ مِن حدِّ المارِنِ ، ومِنَ الكُوعِ ، والمَرْفِقِ ، [3]والرُّكْبَةِ ، والكَعْبِ[3] . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فيما قُطِعَ مِن نِصْفِ الكَفِّ ، أو زادَ قطْعَ الأصابعِ . ذَكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . فعلى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « الوجيز » .

(٣ - ٣) بياض فى : الأصل .

الشرح الكبير

قِبَلَه حَقٌّ . فأمَّا إن كان المَجْنِىُّ عليه لم يَقْطَعْ جميعَ الأُذُنِ ، إنَّما قطَع بعْضَها فالْتَصَقَ ، كان للمَجْنِىِّ عليه قَطْعُ جَمِيعِها ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ إبانَةَ جَمِيعِها ، و لم يَكُنْ إبَانَةٌ ، والحُكْمُ فى السِّنِّ كالحُكْمِ فى الأُذُنِ[1] .

فصل : ومَن أَلْصَقَ أُذُنَه بعدَ إبانَتِها ، أو سِنَّهُ ، فهل تَلْزَمُه[2] إبَانَتُها ؟ فيه وَجْهان مَبْنِيّانِ على الرِّوايتَيْنِ فيما بانَ مِن الآدَمِىِّ ، هل هو نَجِسٌ أو طاهِرٌ ؟ إن قُلْنا : هو نَجِسٌ . لَزِمَتْه إزالَتُها ، ما لم يَخْفِ الضَّرَرَ بذلك ، كما لو جبَر عَظْمَه[3] بعَظْمٍ نَجِسٍ . وإن قُلْنا بطَهارَتِها . لم تَلْزَمْه إزالَتُها . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو قولُ عَطاءِ بنِ أبى رباحٍ ، وعَطاءٍ الخُراسانىِّ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّه جُزْءُ آدَمِىٍّ طاهِرٌ فى حَياتِه ومَوْتِه ، فكان طاهِرًا[4] كحالةِ اتِّصالِه[5] . فأمَّا إن قطَع بعضَ أُذُنِه فالْتَصَقَتْ ، لم يَلْزَمْه إبَانَتُها ، على

الإنصاف

المذهبِ ، لو قطَع يَدَه مِنَ الكُوعِ ، ثم تآكَلَتْ إلى نِصْفِ الذِّراعِ ، فلا قَوَدَ له أيضًا ؛ اعْتِبارًا بالاسْتِقْرارِ . قالَه القاضى ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقال المَجْدُ : يُقْتَصُّ هنا مِنَ الكُوعِ أوِ الكَعْبِ .

قوله : وهل يَجِبُ له أَرْشُ الباقى ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « الهادِى »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»،

---

(١) فى الأصل ، تش : « الأنف » .

(٢) فى م : « تلزم » .

(٣) فى م ، ق : « ساقه » .

(٤) بعده فى الأصل : « فى » .

(٥) فى الأصل ، تش : « انفصاله » .

المقنع

فَإِذَا أَوْضَحَ إِنْسَانًا ، فَذَهَبَ ضَوْءُ عَيْنِهِ ، أَوْ سَمْعُهُ ، أَوْ شَمُّهُ ، فَإِنَّهُ

الشرح الكبير

الرِّوايتَيْن جميعًا ؛ لأنَّها لم تَصِرْ مَيْتَةً ، لعَدَمِ إبَانَتِها . ولا قِصاصَ فيها . قاله القاضى . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ المُماثَلَةُ فى المَقْطُوعِ منها .

٤١٣٦ – مسألة : (وإذا أَوْضَحَ إنْسانًا ، فذَهَبَ ضَوْءُ عَيْنِهِ ، أو سَمْعُه ، أو شَمُّه ، فإنَّه يُوضِحُه) فإنَّه جُرْحٌ يُمْكِنُ الاقْتِصاصُ منه مِن

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لا يجِبُ له أَرْشٌ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أَشْهَرُ الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الثَّانى ، له الأَرْشُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . قدَّم فى « المُغْنِى » ، فى قَصَبَةِ الأَنْفِ حُكُومَةٌ مع القِصاصِ . وقال فى مَن قُطِعَ مِن نِصْفِ الذِّراعِ : ليس له القَطْعُ مِن ذلك المَوْضِعِ ، وله نِصْفُ الدِّيَةِ ، وحُكُومَةٌ فى المَقْطُوعِ مِنَ الذِّراعِ ، وهل له أنْ يقْطَعَ مِنَ الكُوعِ ؟ فيه وَجْهان . ومَن جوَّزَ له القَطْعَ مِنَ الكُوعِ ، فعندَه فى وُجوبِ الحُكُومَةِ لِمَا قُطِعَ مِن الذِّراعِ وَجْهان .

تنبيه : الخِلافُ هنا يعُودُ على كِلا الوَجْهَيْن ، يعْنِى ، سواءٌ قُلْنا : يُقْتَصُّ ، أو لا يُقْتَصُّ . قال فى « الفُروعِ » : وعليهما فى أَرْشِ الباقِى ، ولو خطَأً ، وَجْهان . وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، إنَّما حكَى ذلك [١٤٣/٣و] على القَوْلِ بأنَّه لا قِصاصَ ، مع أنَّ ظاهِرَ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، والمُصَنِّفِ هنا ، أنَّ الخِلافَ على الوَجْهِ الثَّانى ، وهو القَوْلُ بالقِصاصِ . وعلى كلِّ حالٍ ، الخِلافُ جارٍ فى المَسْأَلتَيْن .

قوله : وإذا أَوْضَحَ إنْسانًا ، فذَهَب ضَوْءُ عيْنِه ، أو سَمْعُه ، أو شَمُّه ، فإنَّه يُوضِحُه ، فإنْ ذهَب ذلك ، وإلَّا اسْتَعْمَلَ فيه ما يُذْهِبُه مِن غَيْرِ أنْ يَجْنِىَ على

المقنع

يُوضِحُه ، فَإِنْ ذَهَبَ ذَلِكَ ، وَإِلَّا اسْتَعْمَلَ فِيهِ مَا يُذْهِبُهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَجْنِيَ [٢٧٨ظ] عَلَى حَدَقَتِهِ ، أَوْ أُذُنِهِ ، أَوْ أَنْفِهِ ، .....

الشرح الكبير

غيرِ حَيْفٍ ؛ لأنَّ له حَدًّا يَنْتَهِى إليه (ثم إن ذهبَ ذلك ، وإلَّا اسْتَعْمَلَ فيه ما يُذْهِبُه مِن غيرِ أن يَجْنِيَ على حَدَقَتِه ، أو أُذُنِه ، أو أنْفِه) لأنَّه يَسْتَوْفِى حَقَّه مِن غيرِ زِيادةٍ ، فيُعالَجُ بما يُذْهِبُ بصَرَه مِن غيرِ أن يَقْلَعَ عَيْنَه ، كما روَى يحيى بنُ جَعْدَةَ ، أنَّ أعْرابِيًّا قَدِمَ بحَلُوبَةٍ له إلى المَدِينةِ ، فساوَمَهُ فيها مَوْلًى لعثمانَ بنِ عفَّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فنازَعَه ، فلَطَمَه ففَقَأَ عَيْنَه ، فقال له عثمانُ : هل لك أن أُضَعِّفَ لك الدِّيَةَ وتَعْفُوَ عنه ؟ فأَبَى ، فرَفَعَهُما إلى علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فدَعا علىٌّ بمِرآةٍ فأحْماها ، ثم وضَع القُطْنَ على عَيْنِه الأُخْرَى ، ثم أخَذَ المِرْآةَ بكَلْبَتَيْنِ ، فأَدْناها (١ مِن عَيْنِها ١) حتى سالَ إنسانُ عَيْنِه . وإن وضَع فيها كافُورًا يَذْهَبُ بضَوْئِها مِن غيرِ أن يَجْنِيَ على الحَدَقَةِ ،

الإنصاف

حَدَقَتِه ، أو أُذُنِه ، أو أنْفِه . هذا المذهبُ ، أعْنِى اسْتِعْمالَ ما يُذْهِبُ ذلك . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم ، منهم صاحِبُ « المُنَوِّرِ » . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : يَلْزَمُه دِيَتُه مِن غيرِ اسْتِعْمالِ ما يُذْهِبُه . وهل يَلْزَمُه فى مالِه أو على عاقِلَتِه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . قلتُ : الصَّوابُ وُجوبُها عليه . ولو أذْهَبَ ذلك عَمْدًا بشَجَّةٍ لا قَوَدَ فيها ، أو لَطْمَةٍ ، فهل يُقْتَصُّ منه بالدَّواءِ ، أو تَتَعَيَّنُ دِيَتُه مِن الابْتِداءِ ؟ على الوَجْهَيْن المُتَقَدِّمَيْن .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ إِلَّا بِالْجِنَايَةِ عَلَى هَذِهِ الْأَعْضَاءِ ، سَقَطَ .

الشرح الكبير جازَ . وكذلك السَّمْعُ والشَّمُّ (فإن لم يُمْكِنْ إلَّا بالجِنايةِ على هذه الأعْضاءِ ، سقَط) القِصاصُ ؛ لتَعَذُّرِ المُماثَلَةِ ، ولأنَّ تَوَهُّمَ الزِّيادةِ يُسْقِطُ القَوَدَ ، فحَقِيقَتُه أوْلَى .

فصل : وإن شَجَّه دُونَ المُوضِحَةِ ، فأذْهَبَ ضَوْءَ عَيْنِه ، لم يَقْتَصَّ منه مثلَ شَجَّتِه ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّها لا قِصاصَ فيها إذا لم يَذْهَبْ ضَوْءُ العَيْنِ ، فكذلك إذا ذهَب ، ويُعالَجُ ضَوْءُ العَيْنِ بمثلِ ما ذكَرْنا . فإن كانتِ الشَّجَّةُ فوقَ المُوضِحَةِ ، فله أن يَقْتَصَّ مُوضِحَةً . فإن ذهَب ضَوْءُ العَيْنِ ، وإلَّا اسْتَعْمَلَ فيه ما يُزِيلُه من غيرِ أنْ يَجْنِيَ على الحَدَقَةِ . واخْتَلَفَ أصْحابُ الشافعيِّ فى القِصاصِ فى البَصَرِ فى هذه المواضِعِ كُلِّها[1] ، فقال بعضُهم : لا قِصاصَ فيه ؛ لأنَّه لا يَجِبُ بالسِّرايةِ عندَهم ، كما لو قطَعَ إصْبَعَه ، فسَرَى القَطْعُ إلى التى تَلِيها ، فأذْهَبَها . وقال بعضُهم : يجبُ القِصاصُ هـٰهُنا ، قولًا واحدًا ؛ لأنَّ ضَوْءَ العَيْنِ لا تُمْكِنُ مُباشَرَتُه بالجِنايةِ ، فيَقْتَصُّ منه بالسِّرايةِ ، كالنَّفْسِ ، فيَقْتَصُّ مِن البَصَرِ بما ذكَرْنا فى مثلِ هذا .

الإنصاف [2] **فائدة** : وكذا الحُكْمُ فيما إذا لَطَمَه ، فأذْهَبَ ضَوْءَ عيْنِه[3] أو غيرَها[2] .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قوْلُه : وإنْ لم يُمْكِنْ إلَّا بالجِنايَةِ على هذه الأعْضاءِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

(٣) فى ا : « عينيه » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، الْمُمَاثَلَةُ فِى الْمَوْضِعِ ، فَتُؤْخَذُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنَ الْيُمْنَى وَالْيُسْرَى ، والْعُلْيَا والسُّفْلَى ، مِنَ الشَّفَتَيْنِ والْأَجْفَانِ بِمِثْلِهَا .

والْإِصْبَعُ والسِّنُّ والأُنْمُلَةُ بِمِثْلِهَا فِى الْمَوْضِعِ وَالاسْمِ .

الشرح الكبير

فصل : الشَّرطُ (الثانى ، المُمَاثلةُ فى الموْضِع ، فتُؤْخَذُ كلُّ واحدةٍ مِن اليُمْنَى واليُسْرَى ، والعُلْيا والسُّفْلَى ، مِن الشَّفَتَيْنِ والأجْفانِ بمِثْلِها) لأنَّ القِصاصَ يَعْتَمِدُ المُمَاثَلَةَ . هذا قولُ أكثرِ أهْلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وحُكِى عن ابنِ سِيرِينَ ، وشَريكٍ ، [٢١٧/٧و] أنَّ إحْدَاهما تُؤْخَذُ بالأُخْرَى ؛ لاسْتِوائِهما فى الخِلْقَةِ والمَنْفَعَةِ . ولَنا ، أنَّ كلَّ واحدةٍ منهما تَخْتَصُّ باسْمٍ ، فلا تُؤْخَذُ إحْدَاهما بالأُخْرَى ، كاليَدِ مع الرِّجْلِ . وكذلك كلُّ ما انْقَسَمَ إلى يَمِينٍ ويَسارٍ ، كاليَدَيْنِ ، والرِّجْلَيْنِ ، والأُذُنَيْنِ ، والمَنْخَرَيْن ، والثَّدْيَيْنِ ، والأَلْيَتَيْنِ ، والأُنْثَيَيْنِ[1] ، لا تُؤْخَذُ إحْدَاهما بالأُخْرَى ، وكذلك كلُّ[1] ما انْقَسَمَ إلى أعْلَى وأسْفَلَ ، كالجَفْنَيْن والشَّفَتَيْن ، لا يُؤْخَذُ الأعْلَى بالأسْفَلِ ، ولا الأسْفَلُ بالأعْلَى ؛ لذلك .

٤١٣٧ – مسألة : (و) تُؤْخَذُ (الإِصْبَعُ والسِّنُّ والأُنْمُلَةُ بِمِثْلِهَا فِى المَوْضِعِ والاِسْمِ) ولَا تُؤْخَذُ أُنْمُلَةٌ بِأُنْمُلَةٍ إلَّا أن يَتَّفِقَا فِى المَوْضِعِ

الإنصاف

سقَط . يعْنِى القَوَدَ ، وأُخِذَتِ الدِّيَةُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَوْ قَطَعَ أُنْمُلَةَ رَجُلٍ الْعُلْيَا ، وَقَطَعَ الْوُسْطَى مِنْ تِلْكَ الْإِصْبَعِ مِنْ آخَرَ لَمْ يَكُنْ لَهُ عُلْيَا ، فَصَاحِبُ الْوُسْطَى مُخَيَّرٌ بَيْنَ أَخْذِ عَقْلِ أُنْمُلَتِهِ ، وبَيْنَ أَنْ يَصْبِرَ حَتَّى يَقْطَعَ الْعُلْيَا ، ثُمَّ يَقْتَصَّ مِنَ الْوُسْطَى ، .....

الشرح الكبير

والِاسْمِ ، ولا تُؤْخَذُ عُلْيَا بسُفْلَى ولا وُسْطَى ، والوُسْطَى والسُّفْلَى لا تُؤْخَذانِ بغيرِهما .

٤١٣٨ – مسألة : (فلو قطَع أُنْمُلَةَ رَجُلٍ العُلْيَا ، وقطَع الوُسْطَى مِن آخَرَ ليس له عُلْيَا ، فصاحِبُ الوُسْطَى مُخَيَّرٌ بينَ أخْذِ عَقْلِ أُنْمُلَتِه ، وبينَ أن يَصْبِرَ حَتَّى يَقْطَعَ العُلْيَا ، ثُمَّ يَقْتَصَّ مِنَ الوُسْطَى) لأنَّه يَسْتَوْفِى حَقَّه بذلك .

فصل : فإن قطَع مِن ثالثِ السُّفْلَى ، فللأوَّلِ أن يَقْتَصَّ مِن العُلْيَا ، ثم للثانِى أن يَقْتَصَّ مِن الوُسْطَى ، ثم للثالثِ أن يَقْتَصَّ مِن السُّفْلَى ، سواءٌ[1] جاءُوا جميعًا أو واحِدًا بعدَ واحدٍ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا قِصاصَ إلَّا فى العُلْيا ؛ لأنَّه لم يَجِبْ فى غيرِها حالَ الجِنايةِ ، لتَعَذُّرِ اسْتِيفائِه ، فلم يَجِبْ بعدَ ذلك ، كما لو كان غيرَ مُكافِئٍ حالَ الجِنايةِ ، ثم صارَ مُكافِئًا بعدَه . ولَنا ، أنَّ تَعَذُّرَ القِصاصِ لاتِّصالِ مَحَلِّه بغيرِه لا يَمْنَعُه إذا زالَ الاتِّصالُ ، كالحامِلِ إذا جَنَتْ ثم وَضَعَتْ . ويُفارِقُ عَدَمَ التَّكافُؤِ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ لمَعْنًى فيه ، وهٰهُنا تَعَذَّرَ لاتِّصالِ غيرِه به[2] . فأمَّا إن جاءَ

الإنصاف

.....

---

(١) بعده فى الأصل : « إن » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يُؤْخَذُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ بِمَا يُخَالِفُهُ ، .....

الشرح الكبير

صاحِبُ الوُسْطَى أو السُّفْلَى يَطْلُبُ القِصاصَ قبلَ صاحِبِ العُلْيا ، لم يُجَبْ إليه ؛ لأنَّ فى اسْتِيفائِه إتْلافَ أُنْمُلَةٍ لا يَسْتَحِقُّها ، وقيل لهما : إمَّا أن تَصْبِرَا حتى تَعْلَمَا ما يكونُ مِن الأوَّلِ ، فإنِ اقْتَصَّ فلكما القِصاصُ ، وإن عَفا فلا قِصاصَ لكما ، وإمَّا أن تَرْضَيَا بالعَقْلِ ، فإن جاءَ صاحِبُ العُلْيا فاقْتَصَّ ، فللثانى الاقْتِصاصُ ، وحُكمُ الثالثِ مع الثانى كحُكْمِ[1] الثانى مع الأوَّلِ ، فإن عَفا فلكما العَقْلُ . وإن قالا : نحن نَصْبِرُ ونَنْتَظِرُ بالقِصَاصِ أن تَسْقُطَ العُلْيَا بمَرَضٍ أو نحوِه ، ثم نَقْتَصُّ . لم يُمْنَعا مِن ذلك . فإن قطَع صاحِبُ الوُسْطَى الوُسْطَى والعُلْيَا ، فعليه دِيَةُ العُلْيَا ، تُدْفَعُ إلى صاحبِ العُلْيَا . وإن قطَع الإِصْبَعَ كلَّها ، فعليه القِصاصُ فى الأُنْمُلَةِ الثالثةِ ، وعليه أرْشُ العُلْيَا للأوَّلِ ، وأرْشُ السُّفْلَى على الجانِى لصاحِبِها ، وإن عَفا الجانِى عن قِصاصِها ، وجَب أرْشُها ، يَدْفَعُه إليه ، ليَدْفَعَه إلى المَجْنِىِّ عليه .

فصل : فإن قطَع أُنْمُلَةَ رَجُلٍ العُلْيَا ، ثم قطَع أُنْمُلَتَىْ آخَرَ العُلْيَا والوُسْطَى مِن تلك الإِصْبَعِ ، فللأوَّلِ قَطْعُ العُلْيَا ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ ، ثم يَقْطَعُ الثانى الوُسْطَى ، ويأْخُذُ أرْشَ العُلْيا مِن الجانِى . فإن بادَرَ الثانِى فقَطَعَ الأُنْمُلَتَيْنِ ، فقد اسْتَوْفَى حَقَّه ، وتَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ القِصاصِ للأوَّلِ ، وله الأَرْشُ على الجانِى . وإن كان قطَع الأُنْمُلَتَيْنِ أوَّلًا ، قَدَّمْنا صاحِبَهُما فى القِصاصِ ، ووَجَبَ لصاحبِ العُلْيَا أَرْشُها ، [٧/٢١٧ظ] وإن بادرَ صاحِبُها

الإنصاف

.....

(١) فى م : « حكم » .

المقنع وَلا تُؤْخَذُ أَصْلِيَّةٌ بِزائِدَةٍ ، وَلَا زَائِدَةٌ بِأَصْلِيَّةٍ ، وَإِنْ تَراضَيا عَلَيْهِ لَمْ يَجُزْ .

الشرح الكبير فقطَعَها ، فقد اسْتَوْفَى حَقَّه ، وتُقْطَعُ الوُسْطَى للأوَّلِ ، ويأْخُذُ الأَرْشَ للعُلْيَا . ولو قطَع أُنْمُلَةَ رَجُلٍ العُلْيَا ، ولم يَكُنْ للقاطعِ عُلْيَا ، فاسْتَوْفَى الجانِي مِن الوُسْطَى ، فإن عَفا إلى الدِّيَةِ ، تَقاصَّا وتساقَطا ؛ لأنَّ دِيَتَهُما واحدةٌ ، وإنِ اخْتارَ الجانِي القِصاصَ ، فله ذلك ، ويَدْفَعُ أَرْشَ العُلْيَا . ويَجِيءُ على قولِ أبي بكرٍ ، أن لا يَجِبَ القِصاصُ ؛ لأنَّ دِيَتَهُما واحدةٌ ، واسمُ الأُنْمُلَةِ يشْمَلُهما ، فتَساقَطَا ، كقولِه في إحْدَى اليَدَيْنِ بَدَلًا عن الأُخْرَى . واللهُ أعلمُ .

٤١٣٩ – مسألة : (ولا تُؤْخَذُ أَصْلِيَّةٌ بِزائِدَةٍ ، ولا زائِدَةٌ بأَصْلِيَّةٍ) ولا زائِدَةٌ بزائِدَةٍ في غيرِ مَحَلِّهَا ؛ لعدمِ التَّماثُلِ (وإن تَراضَيا عليه لم يَجُزْ)

الإنصاف الثَّاني ، مفْهومُ قولِه : ولا تُؤْخَذُ أَصْلِيَّةٌ بزائِدَةٍ ، ولا زَائِدَةٌ بأَصْلِيَّةٍ . أنَّ الزَّائِدَةَ (١تُؤْخَذُ بالزَّائِدَةِ١) . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، بشَرْطِ أنْ يسْتَوِيَا مَحَلًّا وخِلْقَةً ، ولو تَفاوَتا قَدْرًا . جزَم به في « المُحَرَّرِ »، و «الرِّعايَةِ»، و « الحاوِي » . وقدَّمه في « الفُروعِ » . وقيل : لا يُؤْخَذُ بها أيضًا . فإنِ اخْتَلَفا ، لم تُؤْخَذْ بها ، قوْلًا واحِدًا .

فائدة : تُؤْخَذُ كامِلَةُ الأصابعِ بزائِدَةٍ إصْبَعًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا تُؤْخَذُ بها . فإنْ ذهَبَتِ الإصْبَعُ الزَّائِدَةُ ، فله الأَخْذُ .

قوله : وإنْ تَراضَيا عليه ، لم يَجُزْ – يعْنِي : إذا تَراضَيا على أنْ يأْخُذَ الأَصْلِيَّةَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

فَإِنْ فَعَلَا ، أَوْ قَطَعَهَا تَعَدِّيًا ، .....

الشرح الكبير

وجملةُ ذلك ، أنَّ ما لا يجوزُ أخْذُه قِصاصًا ، لا يجوزُ بتراضِيهما ؛ لأنَّ الدِّماءَ لا تُسْتَباحُ بالإباحةِ والبَذْلِ ، ولذلك لو بَذَلَها ابْتِداءً ، لم يَحِلَّ له أخْذُها ، ولا يَحِلُّ لأحَدٍ قَتْلُ نَفْسِه ، ولا قَطْعُ طَرَفِه ، فلا يَحِلُّ لغيرِه ببَذْلِه .

٤١٤٠ – مسألة : فلو تَراضَيا على قَطْعِ إحْدَى اليَدَيْنِ بَدَلًا عن الأُخْرَى ، فَقَطَعَها المُقْتَصُّ ، سقَط القَوَدُ ؛ لأنَّ القَوَدَ سقَط فى الأُولَى بإسْقاطِ صاحِبِها ، وفى الثانيةِ بإذْنِ صاحِبِها فى قَطْعِها ، ودِيَتُهما[1] مُتَساوِيَةٌ . وهذا قولُ أبى بكرٍ . وكذلك لو قَطَعَها تَعَدِّيًا ، سقَط القِصاصُ ؛ لأنَّهما تَساوَيا فى الدِّيَةِ والأَلَمِ والاسمِ ، فتَقاصَّا وتَساقَطا ، ولأنَّ إيجابَ القِصاصِ يُفْضِى إلى قَطْعِ يَدَىْ كلِّ واحدٍ منهما ، وإذْهابِ مَنْفَعَةِ الجِنْسِ ، وإلْحاقِ الضَّرَرِ العظيمِ بهما جميعًا . ولا تَفْرِيعَ على هذا القولِ لوُضُوحِه . وكلُّ واحدٍ مِن القَطْعَيْنِ مَضْمُونٌ بسِرَايَتِه ؛ لأنَّه عُدْوَانٌ . وقال ابنُ حامِدٍ : إن كان أَخَذَها[2] عُدْوانًا ، فلكلِّ واحدٍ منهما القِصاصُ على صاحِبِه ، وإن أخَذَها بتَراضِيهما ، فلا قِصاصَ فى الثانيةِ ؛ لرِضَا صاحِبِها ببَذْلِها ، وإذْنِه فى قَطْعِها . وفى وُجُوبِه فى الأُولَى وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَسْقُطُ ؛ لِما ذكَرْناه . والثانى ، لا يَسْقُطُ ؛ لأنَّه رَضِىَ بتَرْكِه بعِوَضٍ لم يَثْبُتْ له ، فكان له الرُّجُوعُ إلى حَقِّه ، كما لو باعَه سِلْعَةً بخَمْرٍ وقَبَّضَه إيَّاه . فعلى هذا ، له القِصاصُ بعدَ انْدِمالِ الأُخْرَى ، وللجانِى دِيَةُ

الإنصاف

بالزَّائِدةِ ، أو عكْسِه ، وهذا بلا نِزاعٍ – فإنْ فَعَلا ، أو قَطَعَها تعَدِّيًا ، أو قال :

(١) فى الأصل : « وديتها » .

(٢) فى م : « أحدهما » .

المقنع

أَوْ قَالَ : أَخرِجْ يَمِينَكَ . فَأَخْرَجَ يَسَارَهُ ، فَقَطَعَهَا ، أَجْزَأَتْ عَلَى كُلِّ حَالٍ ، وَسَقَطَ الْقِصَاصُ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إنْ أَخْرَجَهَا عَمْدًا ، لَمْ يُجْزِ ، ويُسْتَوْفَى مِنْ يَمِينِهِ بَعْدَ انْدِمَالِ الْيَسَارِ .

الشرح الكبير

يَدِه . فإذا وجَبَ للمَجْنِىِّ عليه دِيَةُ يَدِه وكانتِ الدِّيَتانِ واحدةً ، تقاصَّا ، وإن كانت إحْداهما أكثرَ[1] مِن الأُخْرَى ، كالرَّجُلِ مع المرأةِ ، وجَب الفَضْلُ لصاحِبِه .

٤١٤١ – مسألة : وإن (قال) له : (أَخرِجْ يَمِينَكَ . فَأَخْرَجَ يَسارَه ، فَقَطَعَها ، أَجْزَأَتْ) على قولِ أبى بَكْرٍ ، سَوَاءٌ قَطَعَها عَالِمًا بها أو جاهِلًا . وعلى قولِ ابنِ حامِدٍ ، إن أَخْرَجَها عَمْدًا عالِمًا أنَّها يَسارُه وأنَّها لا تُجْزِئُ ، فلا ضَمانَ على قَاطِعِها ولا قَوَدَ ؛ لأنَّه بذَلَها بإخْراجِه لها لا على سَبِيلِ العِوَضِ ، وقد يقومُ الفِعْلُ فى ذلك مَقامَ النُّطْقِ ، بدليلِ أنَّه لا فَرْقَ بينَ قَوْلِه : خُذْ هذا فكُلْه . وبينَ اسْتِدْعاءِ ذلك منه ، فيُعْطِيه إيَّاه . ويُفارِقُ هذا ما إذا قطَع يَدَ إنسانٍ وهو ساكِتٌ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه البَذْلُ . ويُنْظَرُ فى المُقْتَصِّ ؛ فإن فَعَلَ ذلك عالِمًا بالحالِ ، عُزِّرَ ؛ لأنَّه مَمْنُوعٌ منه لحَقِّ اللهِ تعالى . وهل يَسْقُطُ القِصاصُ فى اليُمْنَى ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ،

الإنصاف

أَخرِجْ يَمِينَكَ . فأَخْرَجَ يَسارَه ، فقَطَعَها ، أَجْزَأَتْ على كلِّ حالٍ ، وسقَط القِصاصُ – هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » – وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ أَخْرَجَها عَمْدًا ، لم يُجْزِ ، ويُسْتَوْفَى مِن يَمِينِه بعدَ انْدِمالِ

---

(١) فى الأصل : « أكبر » .

المقنع

وَإِنْ أَخْرَجَهَا دَهْشَةً ، أَوْ ظَنًّا أَنَّهَا تُجْزِئُ ، فَعَلَى الْقَاطِعِ [٢٧٩و]

الشرح الكبير

يَسْقُطُ ؛ لأنَّ قاطِعَ اليَسارِ تَعَدَّى بقَطْعِها ، فلم يَمْلِكْ قَطْعَ [٢١٨/٧و] اليَدِ الأُخْرَى ، كما لو قطَع يَدَ السَّارِقِ اليُسْرَى مكان يَمِينِه ، فإنَّه لا يَمْلِكُ قَطْعَ يَمِينِه . والوجهُ الثانى ، لا يَسْقُطُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وفرَّقُوا بينَ القِصاصِ وقَطْعِ السَّارِقِ مِن وُجُوهٍ ثَلاثةٍ ؛ أحدُها ، أنَّ الحَدَّ مَبْنِىٌّ على الإِسْقاطِ ، بخِلافِ القِصاصِ . الثانى ، أنَّ اليَسارَ لا تُقْطَعُ فى السَّرِقَةِ وإن عُدِمَتْ يمينُه ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ مَنْفَعَةَ الجِنْسِ ، بخِلافِ القِصاصِ . والثالثُ ، أنَّ اليَدَ لو سَقَطَتْ بأَكِلَةٍ[1] أو قِصاصٍ ، سقَط القَطْعُ فى السَّرِقَةِ ، فجازَ أن يَسْقُطَ بقَطْعِ اليَسارِ ، بخِلافِ القِصاصِ ، فإنَّه لا يَسْقُطُ ، ويَنْتَقِلُ إلى البَدَلِ . ولكنْ لا تُقْطَعُ يَمِينُه حتى تَنْدَمِلَ يَسارُه ؛ لئَلَّا يُؤَدِّىَ إلى ذَهابِ نَفْسِه . فإن قيل : أليس لو قطَع يَمِينَ رَجُلٍ ويَسارَ آخَرَ ، لم يُؤَخَّرْ أحَدُهما إلى انْدِمالِ الآخَرِ ؟ قُلْنا : الفرقُ بينَهما أنَّ القَطْعَيْنِ مُسْتَحقَّانِ قِصاصًا ، فلهذا جَمَعْنا بينَهما ، وفى مَسْأَلَتِنا أحَدُهما غيرُ مُسْتَحَقٍّ ، فلا نَجْمَعُ بينَهما ، فإذا انْدَمَلَتِ اليَسارُ قَطَعْنا اليَمِينَ ، فإن سَرَى قَطْعُ اليَسارِ إلى نَفْسِه ، كانتْ هَدْرًا ، ويَجِبُ[2] فى تَرِكَتِه دِيَةُ اليُمْنَى ؛ لتَعَذُّرِ الاسْتِيفاءِ فيها بمَوْتِه .

٤١٤٢ – مسألة : (وإن أخْرَجَها دَهْشَةً ، أو ظَنًّا) منه (أنَّها

الإنصاف

اليَسارِ .

قوله : وإنْ أَخْرَجَها دَهْشَةً ، أَو ظَنًّا أَنَّها تُجْزِئُ ، فعلى القاطِعِ دِيَتُها . هذا

---

(١) الأَكِلة ، كفَرِحَة : داء فى العضو يأتكل منه .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع دِيَتُهَا ، .....

الشرح الكبير تُجْزِئُ ، فعلى القاطِعِ دِيَتُها) إن عَلِمَ أنَّها يَسارٌ وأنَّها لا تُجْزِئُ ، (١ويُعَزَّرُ١) . وقال بعضُ الشَّافِعِيَّةِ : عليه القِصاصُ ؛ لأنَّه قَطَعها مع العلمِ بأنَّه ليس له قَطْعُها . ولَنا ، أنَّه قَطَعَها ببَذْلِ صاحِبِها ، فلم يجِبْ عليه القِصاصُ ، كما لو عَلِمَ باذِلُها . وإن كان جاهِلًا ، فلا تَعْزِيرَ عليه ، وعليه الضَّمانُ بالدِّيَةِ ؛ لأنَّه بذَلَها له على وَجْهِ البَدَلِ[٢] ، فكانتْ مَضْمُونَةً عليه ؛ لأنَّه لو كان عالِمًا بها كانت مَضْمُونَةً عليه ، وما وجَب ضَمانُه فى العَمْدِ ، وجَبَ فى الخَطَأِ ، كإتْلافِ المالِ ، والقِصاصُ باقٍ له فى اليَمِينِ ، ولا يَقْتَصُّ حتى تَنْدَمِلَ اليَسارُ ، فإن عَفا وجَب بدَلُها ، ويَتَقاصَّان ، وإن سَرَتِ اليَسارُ إلى نَفْسِه ، كانت مَضْمُونَةً بدِيَةٍ كاملةٍ ، وقد تَعَذَّرَ قَطْعُ اليُمْنَى ، ووَجَبَ له نِصْفُ الدِّيَةِ . فيتَقاصَّان به ، ويَبْقَى نِصْفُ الدِّيَةِ لوَرَثَةِ الجانِى . فإنِ اخْتَلَفا فى بذْلِها ، فقال الجانِى : إنَّما بَذَلْتُها[٣] بدَلًا عن اليَمِينِ . وقال المَجْنِىُّ عليه : بَذَلْتَها بغيرِ عِوَضٍ . أو قال : أخْرَجْتُها

الإنصاف ظاهِرُ كلام ابنِ حامِدٍ واخْتِيارُه . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . قال الشَّارِحُ وغيرُه : فعلى القاطِعِ دِيَتُها إنْ عَلِمَ أنَّها يَسارٌ ، وأنَّها لا تُجْزِئُ ، ويُعَزَّرُ . وجزَم به . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ أيضًا ، أنَّه إنْ أخْرَجَها عَمْدًا ، وقَطَعَها ، أنَّها تذْهَبُ هَدْرًا . انتهى . وقولُ ابنِ حامِدٍ : ويُسْتَوْفَى مِن يَمِينِه بعدَ انْدِمالِ اليَسارِ . يعْنِى ، إذا لم يتَراضَيَا ، فأمَّا إنْ تَراضَيَا ، ففى سُقوطِه إلى الدِّيَةِ وَجْهان . وقال فى « التَّرْغيبِ »

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى م : « البذل » .

(٣) فى م : « بذلها » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مَنْ عَلَيْهِ الْقِصَاصُ مَجْنُونًا ، فَعَلَى الْقَاطِعِ الْقِصَاصُ إِنْ كَانَ عَالِمًا بِهَا ، وَأَنَّهَا لَا تُجْزِئُ ، وإِنْ جَهِلَ أَحَدَهُمَا فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ ، وإِنْ كَانَ الْمُقْتَصُّ مَجْنُونًا ، وَالْآخَرُ عَاقِلًا ، ذَهَبَتْ هَدْرًا .

الشرح الكبير

دَهْشَةً . قال : بل عالِمًا . فالقولُ قولُ الجانِى ؛ لأنَّه أعْلَمُ بنِيَّتِه ، ولأنَّ الظاهِرَ أنَّ الإنْسانَ لا يَبْذُلُ طَرَفَه للقَطْعِ تَبَرُّعًا ، مع أنَّ عليه قَطْعًا مُسْتَحَقًّا . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

٤١٤٣ – مسألة : (وإن كان مَن عليهِ القِصاصُ مَجْنُونًا) مِثْلَ مَن يُجَنُّ بعدَ وُجُوبِ القِصاصِ عليه ، فعلَى قَاطِعِها القَوَدُ (إن كان عالِمًا بها ، وأنَّها لا تُجْزِئُ) لأنَّه قَطَعَها تَعَدِّيًا بغيرِ حَقٍّ (وإن جَهِلَ أحَدَهُما فعليه الدِّيَةُ) لأنَّ بَذْلَ المَجْنُونِ ليس بشُبْهَةٍ .

٤١٤٤ – مسألة : وإن كان مَن لهُ القِصاصُ مَجْنُونًا ، ومَن عليه القِصاصُ عاقِلًا ، فأخْرَجَ إليه يَسارَه أوْ يَمِينَهُ فَقَطَعَها ، ذَهَبَتْ هَدْرًا ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ منه الاسْتِيفاءُ ، ولا يجوزُ البَذْلُ له ، ولا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه أتْلَفَها ببَذْلِ صاحِبِها ، لكنْ إن كان المَقْطوعُ اليُمْنَى ، فقد تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ القِصاصِ فيها لتَلَفِها ، فتكونُ للمَجْنونِ دِيَتُها .

فصل : فإن وثَبَ المَجْنُونُ عليه فقَطَعَ يَدَه التى لا [٧/٢١٨ظ] قِصاصَ

الإنصاف

فى أصْلِ المَسْأَلَةِ : إذا ادَّعَى كلٌّ منهما أنَّه دُهِشَ ، اقْتُصَّ مِن يَسارِ القاطِعِ ؛ لأنَّه مأْمورٌ بالتَّثَبُّتِ . وقال : إنْ قَطَعَها عالِمًا عَمْدًا ، فالقَوَدُ . وقيل : الدِّيَةُ ، ويُقْتَصُّ مِن يُمْناه بعدَ الاندِمالِ .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، اسْتِوَاؤُهُمَا فِى الصِّحَّةِ وَالْكَمَالِ ، فَلَا تُؤْخَذُ صَحِيحَةٌ بِشَلَّاءَ ، وَلَا كَامِلَةُ الْأَصَابِعِ بِنَاقِصَةٍ ، وَلَا عَيْنٌ صَحِيحَةٌ بِقَائِمَةٍ ، وَلَا لِسَانٌ نَاطِقٌ بِأَخْرَسَ ، .....

الشرح الكبير

فيها ، فعلى عاقِلَتِه دِيَتُها ، وله القِصاصُ فى الأُخْرَى ، وإن قطَع الأُخْرَى ، فهو مُسْتَوْفٍ حَقَّه ، فى أحَدِ الوَجْهين ؛ لأنَّ حَقَّه مُتَعَيِّنٌ فيها ، فإذا أخَذَها قَهْرًا ، سقَط حَقُّه ، كما لو أتْلَفَ ودِيعَتَه . والثانى ، لا يَسْقُطُ حَقُّه ، وله عَقْلُ يَدِه ، وعَقْلُ يَدِ الجانِى على عاقِلَتِه ؛ لأنَّ المَجْنُونَ لا يَصِحُّ منه الاسْتِيفاءُ . ويُفارِقُ الوَدِيعَةَ إذا أتْلَفَها ؛ لأنَّها تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، وليس لها بَدَلٌ إذا تَلِفَتْ بذلك ، واليَدُ بخِلافِه ، فإنَّها لو تَلِفَتْ بغيرِ تَفْرِيطٍ ، كانتْ عليه دِيَتُها ، وكذلك الحُكْمُ فى الصَّغيرِ . فإنِ اقْتَصَّا ممَّا لا تَحْمِلُه العاقِلَةُ ، سقَط حَقُّهما ، وَجْهًا واحدًا ، وقد ذكَرْناه .

فصل : (الثالثُ ، اسْتِواؤُهما فى الصِّحَّةِ والكَمالِ) لأنَّ القِصاصَ يَعْتَمِدُ المُماثَلَةَ (فلا تُؤْخَذُ صَحِيحَةٌ بشَلَّاءَ ، ولا كاملةُ الأصابعِ بناقِصَةٍ) ولا ذاتُ أظْفارٍ بما لا أظْفارَ لها[1] (ولا عَيْنٌ صَحِيحَةٌ بقائمَةٍ[2] ، ولا لِسانٌ ناطِقٌ بأَخْرَسَ) لا نعلمُ أحدًا مِن أهْلِ العلمِ قال بوُجُوبِ قَطْعِ يَدٍ أو رِجْلٍ أو لِسانٍ صَحِيحٍ بأشَلَّ ، إلَّا ما حُكِىَ عن[3] داودَ ، أنَّه أوْجَبَ

الإنصاف

قوله : الثالثُ ، اسْتِواؤُهما فى الصِّحَّةِ والكَمالِ ، فلا يُؤْخَذُ لِسانٌ ناطِقٌ

---

(١) فى تش : « فيها » .

(٢) أى ذهب بصرها وضوؤها و لم تنخسف بل الحدَقة على حالها .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

ذلك ؛ لاشْتِراكِهما فى الاسمِ ، فأُخِذَ به كالأُذُنَيْنِ . ولَنا ، أنَّ الشَّلَّاءَ (١لا نَفْعَ١) فيها سِوَى الجَمالِ(٢) ، فلا تُؤْخَذُ بما فيه نَفْعُه ، كالعَيْنِ الصَّحِيحَةِ لا تُؤْخَذُ بالقائمةِ ، وما ذُكِرَ له قِياسٌ ، وهو لا يقولُ بالقِياسِ ، وإذا لم يُوجِبِ القِصاصَ فى العَيْنَيْنِ مع قوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ ﴾(٣) . لأجْلِ تَفاوُتِهِما فى الصِّحَّةِ والعَمَى ، فلأن لا يُوجِبَ ذلك فيما لا نَصَّ فيه أَوْلَى .

فصل : ولا تُؤْخَذُ يَدٌ كاملةُ الأصابعِ بناقِصَةِ الأصابعِ ، فلو قطَع مَن له خَمْسُ أصابعَ يَدَ مَن له أرْبَعٌ أو ثَلاثٌ ، أو قطَع مَن له أرْبَعُ أصابعَ يَدَ مَن له ثَلاثٌ ، لم يَجِبِ القِصاصُ ؛ لأنَّها(٤) فوقَ حَقِّه . وهل له أن يَقْطَعَ مِن أصابعِ الجانِى بعَدَدِ أصابِعه ؟ فيه وَجْهان ، ذكَرْناهما فيما إذا قطَع مِن نِصْفِ الكَفِّ . وإن قطَع ذُو اليَدِ الكاملةِ يَدًا فيها إصْبَعٌ شَلَّاءُ وباقِيها صِحاحٌ ، لم يَجُزْ أخْذُ الصَّحِيحةِ بها ؛ لأنَّه أخْذُ كامِلٍ بناقِصٍ . وفى الاقْتِصاصِ مِن الأصابعِ الصِّحاحِ وَجْهان ؟ فإن قُلْنا : له أن يَقْتَصَّ . فله الحُكومةُ فى الشَّلَّاءِ ، وأَرْشُ ما تَحْتَها مِن الكَفِّ . وهل يَدْخُلُ ما تحتَ

الإنصاف

بأَخْرَسَ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرُهم . قال المُصَنِّفُ ،

(١ - ١) فى الأصل : « لا يقطع » .

(٢) فى الأصل : « الكمال » .

(٣) سورة المائدة ٤٥ .

(٤) فى الأصل : « لأنه » .

الشرح الكبير

الأصابعِ الصِّحاحِ فى قِصاصِها ، أو تجِبُ فيه[1] حُكومةٌ ؟ [2]على وجْهَيْن[2] .

فصل : وإن قَطَع[3] اليَدَ الكاملةَ [4]ذُو يَدٍ[4] فيها إصْبَعٌ زائدَةٌ ، وجَب القِصاصُ [5]فيها . ذكَرَه أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ ؛ لأنَّ الزَّائدةَ عَيْبٌ ونَقْصٌ فى المَعْنَى ، فلم يَمْنَعْ وُجُودُها القِصاصَ[5] منها ، كالسِّلْعةِ فيها والخُرَاجِ[6] . واخْتارَ القاضى أنَّها لا تُقْطَعُ بها . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها زِيادةٌ . فعلى هذا إن كان للمَجْنِىِّ عليه أيضا إصْبَعٌ زائدةٌ فى مَحَلِّ الزَّائدةِ مِن الجانِى ، وجَب القِصاصُ ؛ لاسْتِوائِهما ، وإن كانتْ فى غيرِ مَحَلِّها ، أو[7] لم يَكُنْ للمَجْنِىِّ عليه إصْبَعٌ زائدةٌ ، لم تُؤْخَذْ يَدُ الجانِى . وهل يَمْلِكُ قَطْعَ الأصابعِ ؟ يُنْظَرُ ؛ فإن كانتِ الزَّائِدَةُ مُلْصَقَةً بإحْدى الأصابعِ ، فليس له قَطْعُ تلك الإصْبَعِ ؛ لأنَّ فى قَطْعِها إضْرارًا بالزَّائِدَةِ . وهل له قَطْعُ الأصابعِ الأرْبعِ ؟ على وَجْهَين . وإن لم تكُنْ ملصقةً بواحدةٍ منهنَّ ، فهل له قطْعُ الخَمْسِ ؟ على وَجْهين . وإن كانتِ الزَّائدةُ نابتةً فى إصْبعٍ فى أُنْمُلَتِها

الإنصاف

والشَّارِحُ : لا نعلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا عن داودَ بنِ علىٍّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى لِسانِ النَّاطِقِ بأَخْرَسَ وَجْهان .

---

(١) فى م : « به » .

(٢ - ٢) فى م : « فيه وجهان » .

(٣) بعده فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « ذو » .

(٤ - ٤) فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « يدًا » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى م : « الجراح » .

(٧) فى م : « و » .

وَلَا ذَكَرٌ صَحِيحٌ بِأَشَلَّ ، وَلَا ذَكَرُ فَحْلٍ بِذَكَرِ خَصِيٍّ وَلَا عِنِّينٍ . المقنع

الشرح الكبير

العُلْيا ، لم يَجُزْ قَطْعُها ، وإن كانت نابِتَةً فى السُّفْلى أو الوُسْطَى ، فله قطْعُ ما فَوْقَها مِن الأنامِلِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . ويأْخُذُ [٢١٩/٧و] أرْشَ الأُنْمُلَةِ التى تَعَذَّرَ قَطْعُها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، ويَتْبَعُ ذلك خُمْسُ الكَفِّ .

فصل : وإن قطَع ذُو يَدٍ لها أظْفارٌ يَدَ مَن لا أظْفارَ له ، لم يَجُزِ القِصاصُ ؛ لأنَّ الكاملةَ لا تُؤْخَذُ بالنَّاقصةِ . وإن كانتِ المقطوعةُ ذاتَ أظْفارٍ ، إلَّا أنَّها خَضْرَاءُ أو مُسْتَحْشِفَةٌ ، أُخِذَتْ بها السَّلِيمةُ ؛ لأنَّ ذلك عِلَّةٌ ومَرَضٌ ، والمَرَضُ لا يَمْنَعُ القِصاصَ ، بدليلِ أنَّا نأْخُذُ الصَّحِيحَ بالسَّقِيمِ .

٤١٤٥ – مسألة : (ولا) تُؤْخَذُ (عَيْنٌ صَحِيحَةٌ بقائِمَةٍ ، ولا لسانٌ ناطِقٌ بأَخْرَسَ ، ولا ذَكَرٌ صَحِيحٌ بأَشَلَّ) لأنَّها ليست مُماثِلَةً لها ، ولأنَّه يأْخُذُ أكثرَ مِن حَقِّه ، فأشْبَهَتِ اليَدَ الصَّحِيحةَ بالشَّلَّاءِ ، لا تُؤْخَذُ بها[1]

٤١٤٦ – مسألة : (ولا) يُؤْخَذُ (ذَكَرُ فَحْلٍ بذَكَرِ خَصِيٍّ ولَا عِنِّينٍ) ذكَرَه الشَّرِيفُ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّه لا مَنْفَعَةَ فيهما ، فإنَّ ذكَرَ العِنِّينِ لا يُوجَدُ منه وَطْءٌ ولا إنْزَالٌ ، والخَصِيُّ لا يُولَدُ له ، ولا يَكادُ يَقْدِرُ على الوَطْءِ ولا يُنْزِلُ ، فهما[1] كالأَشَلِّ ، ولأنَّ كلَّ واحدٍ منهما ناقِصٌ ،

الإنصاف

قوله : ولا ذَكَرُ فَحْلٍ بذَكَرِ خَصِيٍّ ولا عِنِّينٍ . وهو المذهبُ فيهما . اخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ وغيرُه . قال الزَّرْكَشِيُّ : واخْتارَها أبو بَكْرٍ ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِيُّ ، وغيرُهم . وصحَّحه المُصَنِّفُ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُؤْخَذَ بِهِما ، .....

الشرح الكبير فلا يُؤْخَذُ به الكامِلُ ، كاليَدِ الناقصةِ بالكاملةِ (ويَحْتَمِلُ أن يُؤْخَذَ بهما) قال أبو الخَطَّابِ : يُؤْخَذُ غيرُهما بهما ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو مذْهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّهما عُضْوان صَحِيحان ، يَنْقَبِضان ويَنْبَسِطانِ ، فيُؤْخَذُ بهما غيرُهما ، كذَكَرِ الفَحْلِ غيرِ العِنِّينِ ، وإنَّما عَدَمُ الإنْزالِ لذَهابِ الخُصْيَةِ ، والعُنَّةُ لعِلَّةٍ فى الظَّهْرِ ، فلم يَمْنَعْ ذلك مِن القِصاصِ بهما ، كأُذُنِ الأصَمِّ وأنفِ الأخْشَمِ . وقال القاضى : لا يُؤْخَذُ ذكَرُ الفَحْلِ بالخَصِىِّ ؛ لتَحَقُّقِ نَقْصِه ، والإياسِ مِن بُرْئِه . وفى أخْذِه بذَكَرِ العِنِّينِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يُؤْخَذُ به الصَّحِيحُ ؛ لأنَّه غيرُ مَأْيُوسٍ من زَوالِ عُنَّتِه ، ولذلك يُؤَجَّلُ سَنةً ، بخِلافِ الخَصِىِّ[1] . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه إذا تَرَدَّدَتِ الحالُ بينَ كَوْنِه مُساوِيًا للآخَرِ وعَدَمِه ، لم يَجِبِ القِصاصُ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه ، فلا يجِبُ بالشَّكِّ ، سِيَّما وقد حَكَمْنا بانْتِفاءِ التَّساوِى ، لقِيامِ الدليلِ على عُنَّتِه ، وثُبُوتِ عُنَّتِه . ويُؤْخَذُ كلُّ واحدٍ مِنَ الخَصِىِّ والعِنِّينِ بمثلِه ؛ لتَساوِيهما ، كما يُؤْخَذُ العَبْدُ بالعَبْدِ ، والذِّمِّىُّ بالذِّمِّىِّ .

الإنصاف والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

ويَحْتَمِلُ أنْ يُؤْخَذَ بهما . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، واخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «الرِّعايتَيْن» . وعنه ، يُؤْخَذُ ذَكَرُ الفَحْلِ بذَكَرِ العِنِّينِ خاصَّةً . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى

---

(١) فى م : « الخطأ » .

المقنع

إِلَّا مَارِنَ الْأَشَمِّ الصَّحِيحِ ، يُؤْخَذُ بِمَارِنِ الْأَخْشَمِ وَالْمَخْرُومِ وَالْمُسْتَحْشِفِ ، .....

الشرح الكبير

٤١٤٧ – مسألة : (إِلَّا مارِنَ الأَشَمِّ الصَّحِيحِ) فإنَّه (يُؤْخَذُ بمارِنِ الأَخْشَمِ) الَّذِى لَا [1]شَمَّ له[1] ؛ لأنَّ ذلك لِعِلَّةٍ فى الدِّماغِ والأنفُ صَحيحٌ ، كما تُؤْخَذُ أُذُنُ السَّمِيعِ بأُذُنِ الأَصَمِّ ، لكَوْنِ ذَهابِ السَّمْعِ نَقْصًا فى الرَّأْسِ ؛ لأنَّه مَحَلُّه ، وليس بنَقْصٍ فى الأُذنِ (و) يُؤْخَذُ الصَّحِيحُ (بالمَخْرُومِ والمُسْتَحْشِفِ) لأنَّ كوْنَه مُسْتَحْشِفًا مَرَضٌ ، فلا يَمْنَعُ من أَخْذِه به ؛ لأنَّه يقُومُ مَقامَ الصَّحِيحِ [2]وفيه وجهٌ آخرُ ، أنَّ الصَّحيحَ لا يُؤْخَذُ به ؛ لأنَّه مَعِيبٌ ، فلم يُؤْخَذْ به الصَّحِيحُ ، كاليدِ الشَّلَّاءِ . ذكرَه شَيْخُنا فى الكافِى[2] .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال القاضى ، وتبِعَه فى « الخُلاصَةِ » : ولا يُؤْخَذُ ذَكَرُ الفَحْلِ بالخَصِىِّ ، وفى ذَكَرِ العِنِّينِ وَجْهان . قال القاضى فى « الجامِعِ » ، وتَبِعَه فى « الهِدايَةِ » : وأَصْلُ الوَجْهَيْن ، هل فى ذَكَرِ الخَصِىِّ والعِنِّينِ دِيَةٌ كامِلَةٌ ، أو حُكُومَةٌ ؟ على رِوايتَيْن .

قوله : إِلَّا مارِنَ [٣/١٤٣ظ] الأَشَمِّ الصَّحِيحِ ، يُؤْخَذُ بمَارِنِ الأَخْشَمِ – وهو الذى لا يَشُمُّ به[3] – والمَخْرُومِ ، والمُسْتَحْشِفِ ، وأُذُنُ السَّمِيعِ بأُذُنِ الأَصَمِّ الشَّلَّاءِ فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى «الهدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»،

(١ – ١) فى ر ٣ ، ق ، م : « يشم » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

وانظر الكافى ٤/٢٤ .

(٣) فى الأصل : « فيه » .

المقنع وَأُذُنَ السَّمِيعِ بِأُذُنِ الْأَصَمِّ الشَّلَّاءِ فى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ،...

الشرح الكبير **٤١٤٨** – مسألة : (وأُذُنُ السَّمِيعِ بأُذُنِ الأصمِّ) لِمَا ذَكَرْنا . وتُؤْخَذُ الأُذُنُ المُسْتَحْشِفَةُ بالصَّحِيحةِ . وهل تُؤْخَذُ بها الصَّحِيحةُ . (١فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تُؤْخَذُ بها ؛ لأنَّها ناقِصَةٌ مَعِيبَةٌ ، فلم تُؤْخَذْ بها الصَّحِيحةُ١) ، كاليَدِ الشَّلَّاءِ وسائرِ الأعْضاءِ . والثانى ، تُؤْخَذُ بها ؛ لأنَّ

الإنصاف و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَ فى « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « الشَّرْحِ »، فى أخْذِ الصَّحيحِ بالمُسْتَحْشِفِ الوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يُؤْخَذُ . وهو المذهبُ . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . (١وجزَم به فى « الوَجيزِ »١) . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَ القاضى أخْذَ الأُذُنِ الصَّحيحَةِ والأنْفِ الشَّامِّ بالأنْفِ الأخْشَمِ وبالأُذُنِ الأصَمِّ ، واخْتارَ القاضى ، والمُصَنِّفُ عدَمَ أخْذِ الأُذُنِ الصَّحيحَةِ والأنْفِ الصَّحيحَةِ بالأُذُنِ والأنْفِ المَخْرومَتَيْن . واخْتارَ القاضى أخْذَ الأُذُنِ الصَّحيحَةِ بالأُذُنِ الشَّلَّاءِ . والوَجْهُ الثَّانِى ، لا يُؤْخَذُ به فى الجميعِ . (٢قال الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » : لا يُؤْخَذُ عُضْوٌ صحيحٌ بأَشَلَّ٢) . قال فى « المُحَرَّرِ » : وقال القاضى : يُؤْخَذُ فى الجميعِ إلَّا فى المَخْرُومِ خاصَّةً .

تنبيه : ذكَرَ المُصَنِّفُ أخْذَ أُذُنِ السَّمِيعِ بأُذُنِ الأصَمِّ الشَّلَّاءِ ، على أحَدِ الوَجْهَيْن ، ولم أرَ الأصحابَ ذكَرُوا إلَّا الصَّمَمَ مُنْفَرِدًا ، والشَّلَلَ كذلك مِن غيرِ جَمْعٍ ، فلعَلَّ سقَط مِن هنا واوٌ . ويكونُ تقْديرُه : بأُذُنِ الأصَمِّ والشَّلَّاءِ ، مُوافقَةً

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيُؤْخَذُ الْمَعِيبُ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ بِالصَّحِيحِ ، وَبِمِثْلِهِ إِذَا أُمِنَ مِنْ قَطْعِ الشَّلَّاءِ التَّلَفُ ، .....

الشرح الكبير

المَقْصُودَ جَمْعُ الصَّوْتِ ، وحِفْظُ مَحَلِّ السَّمْعِ ، والْجمالُ[1] ، وهذا يَحْصُلُ بها كحُصُولِه بالصَّحِيحةِ ، بخِلافِ سائرِ الأعْضاءِ .

٤١٤٩ – مسألة : (ويُؤْخَذُ المَعِيبُ مِن ذلِكَ كُلِّهِ بِالصَّحِيحِ وبمِثْلِه ، إذا أُمِنَ مِنْ قَطْعِ الشَّلَّاءِ التَّلَفُ) إذا كان القاطعُ أشَلَّ ، والمَقْطُوعةُ [٢١٩/٧ظ] سالِمةً ، فإن شاءَ المَجْنِيُّ عليه أخْذَ الدِّيَةِ ، فله أخْذُ دِيَةِ يَدِه[2] ، لا نعلمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه عَجَز عن اسْتِيفاءِ حَقِّه على الكَمالِ بالقِصاصِ ، فكانت له الدِّيَةُ ، كما لو لم يَكُنْ للقاطعِ يَدٌ . وهذا قولُ أبي حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ . وإنِ اخْتارَ القِصاصَ ، سُئِلَ أهْلُ الخِبْرَةِ ، فإن قالوا : إنَّه إذا قُطِعَ لم تَنْسَدَّ العُرُوقُ ، ويَدْخُلُ الهواءُ إلى البَدَنِ فيُفْسِدُه . سقَط القِصاصُ ؛ لأنَّه لا يجوزُ أخْذُ نَفْسٍ بطَرَفٍ . وإن أُمِنَ هذا ، فله القِصاصُ ؛ لأنَّه رَضِيَ بدُونِ حَقِّه ، فكان له ذلك ، كما لو رَضِيَ المُسْلِمُ

الإنصاف

لكلامِ الأصحابِ ، مع أنَّه لا يمْتَنِعُ وُجودُ الخِلافِ فى صُورَةِ المُصَنِّفِ . واللهُ أعلمُ .

قوله : ويُؤْخَذُ المَعِيبُ مِن ذلك كُلِّه بالصَّحِيحِ ، وبمِثلِه إذا أُمِنَ مِن قَطْعِ الشَّلَّاءِ التَّلَفُ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى الأصل : « الكمال » .

(٢) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَلَا يَجِبُ لَهُ مَعَ الْقِصَاصِ أَرْشٌ ، فى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِى الْآخَرِ ، لَهُ دِيَةُ الْأَصَابِعِ النَّاقِصَةِ ، وَلَا شَىْءَ لَهُ مِنْ أَجْلِ الشَّلَلِ . وَاخْتَارَ أَبُو الْخَطَّابِ أَنَّ لَهُ أَرْشَهُ .

الشرح الكبير

بالقِصاصِ مِن الذِّمِّىِّ ، والحُرُّ مِن العَبْدِ (ولا يجبُ له مع القِصاصِ أَرْشٌ) لأنَّ الشَّلَّاءَ كالصَّحِيحةِ فى الخِلْقَةِ ، وإنَّما نَقَصَتْ فى الصِّفَةِ ، فلم يَكُنْ له أَرْشٌ ، كالصُّورَتَيْنِ المذْكُورَتَيْنِ (واخْتارَ أبو الخَطَّابِ أنَّ له الأَرْشَ) مع القِصاصِ ، على قِياسِ قَوْلِه فى عَيْنِ الأَعْوَرِ إذا قُلِعَتْ ؛ لأنَّه أخَذَ النَّاقِصَ بالزَّائدِ . والأوَّلُ أصَحُّ ، وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، فإنَّ إلْحاقَ هذا الفَرْعِ بالأُصُولِ المُتَّفَقِ عليها أوْلَى مِن إلْحاقِه بفَرْعٍ مُخْتَلَفٍ فيه ، خارجٍ عن الأُصُولِ ، مُخالِفٍ للقِياسِ .

فصل : وتُؤْخَذُ الشَّلَّاءُ بالشَّلَّاءِ ، إذا أُمِنَ فى الاسْتِيفاءِ الزِّيادةُ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : لا تُؤْخَذُ بها . فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ الشَّلَلَ عِلَّةٌ ، والعِلَلُ يَخْتَلِفُ تأْثِيرُها فى البَدَنِ ، فلا تَتَحَقَّقُ المُماثَلَةُ بينَهما . ولَنا ، أنَّهما مُماثِلانِ[1] فى ذاتِ العُضْوِ وصِفَتِه ، فجاز أَخْذُ إحْداهما بالأُخْرَى ، كالصَّحِيحةِ بالصَّحِيحَةِ .

الإنصاف

قوله : ولا يَجِبُ مع القِصاصِ أَرْشٌ ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ

---

(١) فى ر ٣ : « متماثلتان » . وفى ق ، م : « متماثلان » .

الشرح الكبير

٤١٥٠ – مسألة : وتُؤْخَذُ النَّاقِصَةُ بالنَّاقِصَةِ ، إذا تَساوَتا فيه ، بأن يَكُونَ المَقْطُوعُ مِن يَدِ الجَانِى كالمَقْطُوعِ مِن يَدِ المَجْنِىِّ عليه ؛ لأنَّهما تَساوَتا فى الذَّاتِ والصِّفَةِ . فإنِ اخْتَلَفا ، فكان المَقْطُوعُ مِن يَدِ أحَدِهما الإبْهامَ ، ومِن الأُخْرَى[1] إصْبَعٌ غيرُها ، لم يَجِبِ القِصاصُ ؛ لأنَّ فيه أخْذَ إصْبَعٍ بغيرِها . وإن كانت إحْدَاهما ناقِصَةً إصْبَعًا ، والأُخْرَى ناقِصَةً تلك الإصْبَعَ وغيرَها ، جازَ أخْذُ النَّاقِصةِ إصْبَعَيْنِ بالنَّاقِصةِ إصْبَعًا . وهل له أخْذُ إصْبَعِه الزَّائدةِ ؟ فيه وَجْهان . ولا يجوزُ أخْذُ الأُخْرَى بها ؛ لأنَّ الكاملةَ لا تُؤْخَذُ بالنَّاقصةِ .

٤١٥١ – مسألة : وتُؤْخَذُ النَّاقِصَةُ بالكامِلَةِ ؛ لأنَّها دُونَ حَقِّهِ . وهل له أخْذُ دِيَةِ الأصابعِ النَّاقِصَةِ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، له ذلك .

الإنصاف

الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وفى الوَجْهِ الآخَرِ ، له دِيَةُ الأصابعِ النَّاقِصَةِ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى .

قوله : ولا شىءَ له مِن أجْلِ الشَّلَلِ . هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو قوْلُ القاضى وشيْخِه . وقيل : الشَّلَلُ موْتٌ . قال فى « الفُنونِ » : سَمِعْتُه مِن جماعَةٍ مِنَ البُلْهِ المُدَّعِينَ للفِقْهِ . قال : وهو بعيدٌ ، وإلَّا لأنْتَنَ واسْتَحالَ كالحَيوانِ . وقال فى « الواضِحِ » : إنْ ثبَت ، فلا قَوَدَ فى مَيِّتٍ . واخْتارَ أبو

---

(١) فى الأصل : « الآخر » .

الشرح الكبير

وهو قولُ الشافعيِّ ، واخْتِيارُ ابنِ حامدٍ . والثانى ، ليس له مع القِصاصِ أَرْشٌ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ، وقِياسُ قولِ أبى بكرٍ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى الجَمْعِ بينَ قِصاصٍ ودِيَةٍ فى عُضْوٍ واحدٍ . وقال القاضى : قِياسُ قَوْلِه سُقُوطُ القِصاصِ ، كقولِه فى مَن قُطِعَتْ يَدُه مِن نِصْفِ الذِّراعِ . وليس هذا كذلك ؛ لأنَّه[1] يَقْتَصُّ مِن مَوْضِعِ الجِنايةِ ، ويَضَعُ الحَدِيدَةَ فى مَوْضِعِ وضَعَها الجانِى ، فمَلَكَ ذلك ، كما لو جَنَى عليه فوقَ المُوضِحَةِ ، أو كان رَأْسُ الشَّاجِّ أصْغَرَ ، أو أخَذَ الشَّلَّاءَ بالصَّحِيحةِ . ويُفارِقُ القاطِعَ مِن نِصْفِ الذِّراعِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه القِصاصُ مِن مَوْضِعِ الجِنايةِ . هكذا حَكاه الشَّرِيفُ عن أبى بكرٍ .

فصل : وإن كانت يَدُ القاطعِ والمَجْنِىِّ عليه [٧/٢٢٠و] كامِلَتَيْنِ ، وفى يَدِ المَجْنِىِّ عليه إصْبَعٌ زائِدَةٌ ، فعلى قَوْلِ ابنِ حامدٍ ، لا عِبْرَةَ بالزَّائدَةِ ؛ لأنَّها بمنزلةِ الخُرَاجِ[2] والسِّلْعةِ . وعلى قولِ غيرِه ، له قَطْعُ يَدِ الجانِى . وهل له حُكومةٌ فى الزَّائدةِ ؟ على وَجْهَيْن . وإن قطَعَ مَن له خَمْسُ أصابعَ أصْلِيَّةٍ كَفَّ مَن له أرْبَعُ أصابعَ أصْلِيَّةٍ وإصْبَعٌ زائدةٌ ، أو قطَع مَنْ له أرْبَعُ أصابعَ أصْلِيَّةٍ وإصْبَعٌ زائدةٌ كَفَّ مَن له خَمْسُ أصابعَ أصْلِيَّةٍ ، فلا قِصاصَ فى الصُّورَةِ الأُولَى ؛ لأنَّ الأصْلِيَّةَ لا تُؤْخَذُ بالزَّائدةِ . وله القِصاصُ فى الصُّورَةِ الثانيةِ ، فى قولِ ابنِ حامدٍ ؛ لأنَّ الزَّائدةَ لا عِبْرَةَ بها . وقال غيرُه :

الإنصاف

الخَطَّابِ ، أنَّ له أرْشَه مُطْلَقًا ؛ قِياسًا على قوْلِه فى عَيْنِ الأعْوَرِ . قال فى

---

(١) فى الأصل : « لا » .

(٢) فى الأصل : « الجراح » .

الشرح الكبير

إن لم تكُنِ الزَّائدةُ فى مَحَلِّ الأصْلِيَّةِ ، فلا قِصاصَ أيضًا ؛ لأنَّ الإصْبَعَيْنِ مُخْتلفانِ . وإن كانت فى مَحَلِّ الأصْلِيَّةِ ، فقال القاضى : يَجْرِى القِصاصُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، ولا شىءَ له ؛ لنَقْصِ الزَّائدةِ . قال شَيْخُنا[1] : وهذا فيه نَظَرٌ ؛ لأنَّها متى كانت فى مَحَلِّ الأصْلِيَّةِ ، كانت أصْلِيَّةً ؛ لأنَّ الزَّائدةَ هى التى زادَتْ عن عَدَدِ الأصابعِ ، أو كانت فى غيرِ مَحَلِّ الأصابعِ ، وهذا له خَمْسُ أصابعَ فى مَحَلِّها ، فكانت كلُّها أصْلِيَّةً . فإن قالوا : معنى كَوْنِها زَائدةً ، أنَّها ضَعِيفةٌ مائلةٌ عن سَمْتِ الأصابعِ . قُلْنا : ضَعْفُها لا يُوجِبُ كَوْنَها زَائدةً ، كذَكَرِ العِنِّينِ ، وأمَّا مَيْلُها عن سَمْتِ الأصابعِ ، فإنَّها إن لم تكُنْ نابِتَةً فى[2] مَحَلِّ الإصْبَعِ[3] المَعْدومةِ ، فسَد قَوْلُهم : إنَّها فى مَحَلِّها . وإن كانت نابِتةً فى مَوْضِعِها ، وإنَّما مالَ رَأْسُها أو اعْوَجَّتْ ، فهو مَرَضٌ لا يُخْرِجُها عن كَوْنِها أصْلِيَّةً .

فصل : إذا قطَع إصْبَعَه ، فأصابَه مِن[4] جُرْحِها أكِلَةٌ فى يَدِه ، وسَقَطَتْ مِن مَفْصِلٍ ، ففيها القِصاصُ على ما نذْكُرُه فى[4] سِرايَةِ الجِنايةِ . وإن بادَرَ صاحِبُها فقَطَعَها مِن الكُوعِ ، لِئَلَّا تَسْرِىَ إلى سائرِ جَسَدِه ، ثم انْدَمَلَ جُرْحُه ، فعلى الجانِى القِصاصُ فى الإصْبَعِ ، والحُكومةُ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » : وهو أشْبَهُ بكلامِ أحمدَ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » .

(١) فى : المغنى ١١/٥٧٣ .
(٢) فى م : « من » .
(٣) فى الأصل : « الأصابع » .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فيما تأكَّلَ مِن الكَفِّ ، ولا شيءَ عليه فيما قَطَعَه المَجْنِىُّ عليه ؛ لأنَّه تَلِفَ بفِعْلِه . وإن لم يَنْدَمِلْ ، ومات مِن ذلك ، فالجانِى شَرِيكُ نَفْسِه ، فيَحْتَمِلُ وُجُوبُ القِصاصِ عليه ، ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ بحالٍ ؛ لأنَّ فِعْلَ المَجْنِىِّ عليه إنَّما قصَد به المَصْلَحَةَ ، فهو عَمْدُ الخَطَأِ ، وشَرِيكُ الخَاطِئِ لا قِصاصَ عليه ، ويكونُ عليه نِصْفُ الدِّيَةِ . وإن قطَع المَجْنِىُّ عليه مَوْضِعَ الأَكِلَةِ ، نَظَرْتَ ؛ فإنْ قَطَع لَحْمًا مَيِّتًا ، ثم سَرَتِ الجِنايةُ ، فالقِصاصُ على الجانِى ؛ لأنَّه سِرايَةُ جُرْحِه خاصَّةً ، وإن كان فى لَحْمٍ حَىٍّ فمات ، فهو كما لو قَطَعَها خَوْفًا مِن سِرايَتِها ، وقد ذكَرْناه .

فصل : إذا قَطَع أُنْمُلَةً لها طَرَفانِ ، إحْدَاهما زائدةٌ والأُخْرَى أصْلِيَّةٌ ، فإن كانت أُنْمُلَةُ القاطعِ ذاتَ طَرَفَيْنِ أيضًا ، أُخِذَتْ بها ، وإن لم تكُنْ ذاتَ طَرَفَيْنِ ، قُطِعَتْ ، وعليه حُكومةٌ فى الزَّائدةِ . وإن كانتِ المَقْطُوعَةُ ذاتَ طَرَفٍ واحدٍ ، وأُنْمُلَةُ القاطِعِ ذاتَ طَرَفَيْنِ ، أُخِذَتْ بها ، فى قَوْلِ ابنِ حامدٍ . وعلى قَوْلِ غيرِه ، لا قِصاصَ فيها ، وله دِيَةُ أُنْمُلَتِهِ[1] ، وإن ذهَب الطَّرَفُ الزَّائدُ ، فله الاسْتِيفاءُ . وإن قال : أنا أَصْبِرُ حتى يَذْهَبَ الزَّائدُ[2] ثم أَقْتَصُّ . فله ذلك ؛ لأنَّ القِصاصَ حَقُّه ، فلا يُجْبَرُ على تعْجِيلِ اسْتِيفائِه .

(١) فى م : « أنملة » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا [٢٧٩ظ] فى شَلَلِ الْعُضْوِ وَصِحَّتِهِ ، فَأَيُّهُمَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ ؟ فِيهِ وَجْهَانِ .

فَصْلٌ : وَإِنْ قَطَعَ بَعْضَ لِسَانِهِ ، أَوْ مَارِنِهِ ، أَوْ شَفَتِهِ ، أَوْ

الشرح الكبير

٤١٥٢ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى شَلَلِ العُضْوِ وصِحَّتِه) فالقولُ قَوْلُ المَجْنِىِّ عليه ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ ؛ [٧/٢٢٠ظ] لأنَّ الظاهرَ مِن النَّاسِ سلامةُ الأعْضاءِ ، وخَلْقُ اللهِ تعالى لهم بصِفَةِ الكمالِ . والثانى ، القَوْلُ قولُ الجانِى ؛ لأنَّ الأَصْلَ براءةُ ذِمَّتِه مِن دِيَةِ عُضْوٍ سالمٍ ، ولأنَّه لو كان سالِمًا لم يَخْفَ ؛ لأنَّه يَظْهَرُ فيَراه الناسُ .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (وإن قطَع بعْضَ لِسانِه ، أو مارِنِه ، أو

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَفا فى شَلَلِ العُضْوِ وصِحَّتِه ، فأيُّهما يُقْبَلُ قَوْلُه ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قولُ وَلِىِّ الجِنايَةِ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، القولُ قولُ (١) الجانِى . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » عكْسَ قولِ ابنِ حامِدٍ ، فى أعْضاءَ باطِنَةٍ ؛ لتَعَذُّرِ البَيِّنَةِ . وقيل : القَوْلُ قولُ (١) وَلِىِّ الجِنايَةِ إنِ اتَّفَقَا على صِحَّةِ العُضْوِ .

قوله : وإنْ قطَع بعضَ لِسانِه ، أو مارِنه ، أو شَفَتِه ، أو حَشَفَتِه ، أو أُذُنِه ، أُخِذَ مثلُه ، يُقَدَّرُ بالأجْزاءِ ، كالنِّصْفِ والثُّلُثِ والرُّبْعِ . هذا المذهبُ . وقطَع به

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

حَشَفَتِهِ ، أَوْ أُذُنِهِ ، أُخِذَ مِثْلُهُ ، يُقَدَّرُ بِالْأَجْزَاءِ ، كَالنِّصْفِ والثُّلُثِ والرُّبْعِ . وَإِنْ كَسَرَ بَعْضَ سِنِّهِ ، بُرِدَ مِنْ سِنِّ الْجَانِى مِثْلُهُ ، إِذَا أُمِنَ قَلْعُهَا ، .....

الشرح الكبير

شَفَتِه ، أو حَشَفَتِه ، أو أُذُنِه ، أُخِذَ مثلُه ، يُقَدَّرُ بالأجْزاءِ ، كالنِّصْفِ والثُّلُثِ والرُّبْعِ) لقوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾[1] . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يُؤْخَذُ بعضُ اللِّسانِ بالبعْضِ . ذكَرَه صاحبُ « المُحَرَّرِ » . ولَنا ، أنَّه يُؤْخَذُ [2]جَمِيعُه بجَمِيعِه ، فأُخِذَ بعْضُه ببَعْضِه ، كالأنْفِ والأُذُنِ[3] . ولا يُؤْخَذُ بالمِساحَةِ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى أَخْذِ لِسانِ الجانِى[2] جَمِيعِه ببعْضِ لِسانِ المَجْنِىِّ عليه .

٤١٥٣ – مسألة : (وإن كسَر بعضَ سِنِّهِ ، بُرِدَ مِن سِنِّ الجانِى مِثلُه ، إذا أُمِنَ قَلعُها) يجْرِى القِصاصُ فى بعْضِ السِّنِّ ؛ لحديثِ الرُّبَيِّعِ [4]بِنْتِ النَّضْرِ[4] حينَ كَسَرَتْ سِنَّ جاريةٍ ، فأمَرَ النبىُّ ﷺ بالقِصاصِ .

الإنصاف

الأصحابُ فى غيرِ قَطْعِ بعضِ اللِّسانِ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه كذلك . جزَم به فى « الوَجيزِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا قَوَدَ ببعضِ اللِّسانِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « المُنَوِّرِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهو الأصحُّ .

---

(١) سورة المائدة ٤٥ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل ، م .

(٤ – ٤) سقط من : م . وتقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٢ .

الشرح الكبير

ويُقَدَّرُ ذلك بالأجْزاءِ ؛ النِّصْفُ بالنِّصْفِ ، وكلُّ جُزْءٍ بمثلِه ، ولا يُؤْخَذُ بالمِساحَةِ ؛ لئلَّا يُفْضِيَ إلى أخْذِ جميعِ سنِّ الجانِي ببعضِ سِنِّ المَجْنِيِّ عليه ، ويكونُ القِصاصُ بالمِبْرَدِ ، لتُؤْمَنَ الزِّيادَةُ ، فإنَّا لو أخَذْناها بالكَسْرِ ، لم نَأْمَنْ أن يَنْصَدِعَ ، أو يَنْقَلِعَ ، أو يَنْكَسِرَ مِن غيرِ مَوضعِ القِصاصِ . ولا يُقْتَصُّ حتى يقولَ أهْلُ الخِبْرَةِ : إنَّه يُؤْمَنُ[1] انْقِلاعُها ، أو السَّوادُ فيها ؛ لأنَّ تَوَهُّمَ الزِّيادةِ يَمْنَعُ القِصاصَ فى الأعْضاءِ ، كما لو قُطِعَتْ يَدُه مِن غيرِ مَفْصِلٍ . فإن قيل : فقد أجَزْتُم[2] القِصاصَ فى الأطْرافِ مع تَوَهُّمِ سِرايَتِها إلى النَّفْسِ ، فلِمَ مَنَعْتُم منه[3] لتَوَهُّمِ السِّرايَةِ منه إلى بَعْضِ العُضْوِ ؟ قُلْنا : وَهْمُ السِّرايةِ إلى النَّفْسِ لا سبيلَ إلى التَّحَرُّزِ منه ، فلو اعْتَبَرْناهُ فى المَنْعِ ، أفْضَى إلى سُقُوطِ القِصاصِ فى الأطْرافِ بالكُلِّيَّةِ ، فسَقَطَ اعْتِبارُه ، أمَّا السِّرايَةُ إلى بعضِ العُضْوِ ، فتارةً نقولُ : إنَّما يَمْنَعُ القِصاصَ فيها احْتِمالُ الزِّيادةِ فى الفِعْلِ ، لا فى السِّرايةِ ، مثلَ مَن يَسْتَوْفِى مِن بعضِ الذِّراعِ ، فإنَّه يَحْتَمِلُ [4]أن يَفْعَلَ[4] أكثرَ ممَّا فُعِلَ به ، وكذلك مَن كسَر سِنًّا ولم يَصْدَعْها ، فكَسَرَ المُسْتَوْفِى سِنَّهُ وصَدَعَها ، أو قَلَعَها[5] ، أو كسَر أكثرَ ممَّا كُسِرَ مِن سِنِّه ، فقد زادَ على المِثْلِ ،

الإنصاف .....

(١) بعده فى تش : « من » .
(٢) فى الأصل : « اخترتم » .
(٣) فى م : « منها » .
(٤ – ٤) سقط من : م .
(٥) فى م : « قطعها » .

الشرح الكبير

والقِصاصُ يَعْتَمِدُ المُماثلةَ . وتارةً نقولُ : إنَّ السِّرايةَ فى بعضِ العُضْوِ إنَّما تَمْنَعُ إذا كانت ظاهرةً ، ومثلُ هذا يَمْنَعُ فى النَّفْسِ ، ولهذا مَنَعْناه مِن الاسْتِيفاءِ بآلةٍ كالَّةٍ ، أو مَسْمُومةٍ ، وفى وَقْتِ إفْراطِ الحَرِّ والبَرْدِ ، تحَرُّزًا مِن السِّرَايةِ .

فصل : وإن قَلَعَ سِنًّا زائدةً ، وهى التى تَنْبُتُ فَضْلةً فى غيرِ سَمْتِ الأسْنانِ ، خارِجةً عنها إلى داخلِ الفَمِ ، أو إلى الشَّفَةِ ، وكانت للجانِى مِثْلُها فى موْضِعِها ، فللمَجْنِىِّ عليه القِصاصُ ، أو حُكومةٌ فى سِنِّه . وإن لم يَكُنْ له مِثْلُها فى محَلِّها ، فليس له إلَّا الحُكومةُ . وإن كانت إحْدى الزَّائدَتَيْنِ أكبرَ مِن الأُخْرَى ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تُؤْخَذُ بها ؛ لأنَّ الحُكومةَ فيها أكثرُ ، فلا يُقْلَعُ بها ما هو أقَلُّ قِيمةً منها . والثانى ، تُؤْخَذُ بها ؛ لأنَّهما سِنَّانِ مُتَساويان فى الموْضِعِ ، فتُؤْخَذُ كلُّ واحدةٍ منهما بالأُخْرَى ، كالأصْلِيَّتَيْنِ ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ ﴾[1] . وهو عامٌّ ، فيَدْخُلُ فيه مَحَلُّ النِّزاعِ . وإن قُلْنا : [٢٢١/٧و] يَثْبُتُ القِياسُ فى الزّائدتَيْنِ بالاجْتِهادِ . فالثابتُ بالاجْتِهادِ مُعْتَبَرٌ بما ثَبَتَ بالنَّصِّ ، واخْتِلافُ القِيمةِ لا يمْنَعُ القِصاصَ ، بدليلِ جَرَيانِه بينَ العَبيدِ[2] ، وبينَ الذكرِ والأُنْثَى ، فى النَّفْسِ والأطْرَافِ ، على أنَّ كِبَرَ السِّنِّ لا يُوجِبُ كَثْرَةَ[3] قِيمَتِها ، فإنَّ السِّنَّ الزَّائدةَ نَقْصٌ وعَيْبٌ ، وكثرةُ

الإنصاف .....

(١) سورة المائدة ٤٥ .

(٢) فى م : « العبد » .

(٣) فى م : « كبر » .

المقنع

وَلَا يُقْتَصُّ مِنَ السِّنِّ حَتَّى يُيْأَسَ مِنْ عَوْدِهَا ، فَإِنِ اخْتَلَفَا فِى ذَلِكَ ، رُجِعَ إِلَى قَوْلِ أَهْلِ الْخِبْرَةِ .

فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ الْيَأْسِ مِنْ عَوْدِهَا ، فَعَلَيْهِ دِيَتُهَا ، وَلَا قِصَاصَ فِيها .

الشرح الكبير

العَيْبِ زِيادةٌ فى النَّقْصِ ، لا فى القِيمَةِ ، ولأنَّ كِبَرَ السِّنِّ الأَصْلِيَّةِ لا يَزِيدُ فى قِيمَتِها ، فالزائدةُ كذلك .

٤١٥٤ – مسألة : (ولا يُقْتَصُّ مِنَ السِّنِّ حَتَّى يُيْأَسَ مِن عَوْدِها) وهِى سِنُّ مَن قد أثْغَرَ ، أى سَقَطَتْ رَوَاضِعُه ثُمَّ نَبَتَتْ . فإن قلَع سِنَّ مَن لَمْ يُثْغِرْ ، لم يُقْتَصَّ مِن الجانِى فى الحالِ ؛ لأنَّها تعودُ بحُكْمِ العادةِ ، فلم يَجِبْ ضَمانُها ، كالشَّعَرِ .

٤١٥٥ – مسألة : فإن عاد بَدَلُ السِّنِّ على صِفَتِها فى مَوْضِعِها ، فلا شَىْءَ على الجانِى ، وإن مَضَى زَمَنُ عَوْدِها و لم تَعُدْ ، سُئِلَ أهلُ الخِبْرَةِ ، فإن قالوا : قَدْ يُئِسَ مِن عَوْدِها . خُيِّرَ المَجْنِىُّ عليه بينَ القِصاصِ وبينَ دِيَةِ السِّنِّ .

٤١٥٦ – مسألة : (فإن مات) المَجْنِىُّ عليه (قبلَ الإِياسِ مِن

الإنصاف

قوله : ولا يُقْتَصُّ مِنَ السِّنِّ حتى يُيْأَسَ مِن عَوْدِها بقَوْلِ أَهْلِ الخِبْرَةِ . هذا المذهبُ المَجْزومُ به عندَ الأصحابِ ، إلَّا أنَّ المُصَنِّفَ اخْتارَ فى سِنِّ الكَبيرِ ونحوِها القَوَدَ فى الحالِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ولعَلَّه مُرادُ الأصحابِ ، فإنَّ سِنَّ الكَبيرِ إذا قُلِعَتْ ، يُيْأَسُ مِن عَوْدِها غالِبًا .

قوله : فإنْ ماتَ قبلَ اليَأْسِ مِن عَوْدِها ، فعليه دِيَتُها ، ولا قِصاصَ فيها . تجِبُ

المقنع وَإِنِ اقْتَصَّ مِنْ سِنٍّ فَعَادَتْ ، غَرِمَ سِنَّ الْجَانِى ، .....

الشرح الكبير عَوْدِها ، فلا قِصاصَ) لأنَّ الاسْتِحْقاقَ غيرُ مُتَحَقِّقٍ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً فى دَرْءِ القِصاصِ ، وتَجِبُ الدِّيَةُ ؛ لأنَّ القَلْعَ[1] مَوْجُودٌ ، والعَوْدَ مَشْكُوكٌ فيه .

٤١٥٧ – مسألة : فإن قلَع[2] سِنَّ كَبِيرٍ ، فقال القاضى : يُسْأَلُ أَهْلُ الخِبْرَةِ ، فإن قالوا : لا تعودُ . فله القِصاصُ فى الحالِ ، وإن قالوا : يُرْجَى عَوْدُها إلى وَقْتٍ مَعْلُومٍ . لم يُقْتَصَّ حتى يَأْتِىَ ذلك الوَقْتُ ، فإن لم تَعُدْ وجَب القِصاصُ .

٤١٥٨ – مسألة : (وإنِ اقْتَصَّ مِن سِنٍّ فعادَتْ ، غَرِمَ سِنَّ الجانِى)

الإنصاف دِيَتُها إذا ماتَ قبلَ اليَأْسِ مِن عوْدِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ»، و «الوَجيزِ»، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقيل : لا شىءَ عليه ، بل تذْهَبُ هَدْرًا ، كنَبْتِ شىءٍ فيه . قالَه فى « المُنْتَخَبِ » .

فائدة : الظُّفْرُ كالسِّنِّ فى ذلك ، وله فى غيرِهما الدِّيَةُ ، وفى القَوَدِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، له القَوَدُ حيثُ شُرِعَ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس له القَوَدُ .

قوله : وإنِ اقْتَصَّ مِن سِنٍّ فعادَتْ ، غَرِمَ سِنَّ الجانِى ، ثم إنْ عادَتْ سِنُّ الجانِى ،

---

(١) فى م : « القطع » .

(٢) فى م : « قطع » .

المقنع

ثُمَّ إِنْ عَادَتْ سِنُّ الْجَانِى ، رَدَّ مَا أَخَذَ، وَإِنْ عَادَتْ سِنُّ الْمَجْنِىِّ عَلَيْهِ قَصِيرَةً أَوْ مَعِيبَةً ، فَعَلَى الْجَانِى أَرْشُ نَقْصِهَا .

الشرح الكبير

لأنَّه قد تَبَيَّنَ أنَّ القِصاصَ لم يَكُنْ يجبُ ، ويَضْمَنُها بالدِّيَةِ دُونَ القِصاصِ ؛ لأنَّه لم يَقْصِدِ التَّعَدِّىَ (وإن عادَتْ سِنُّ الجَانِى ، رَدَّ ما أخَذ) إذا لم تَعُدْ سِنُّ المَجْنِىِّ عليه .

٤١٥٩ – مسألة : (وإن عَادَتْ سِنُّ المَجْنِىِّ عليهِ قَصِيرَةً أو مَعِيبَةً ، فعلى الجانِى أَرْشُ نَقْصِها) بالحِسابِ ، ففى نِصْفِها نِصْفُ دِيَتِها ، ونحو ذلك . وإن عادتْ والدَّمُ يَسِيلُ منها ، أو مائلةً عن مَحَلِّها ، ففيها حُكومةٌ ؛ لأنَّه نَقْصٌ حصَل بفِعْلِه ، وقد ذكَرْنا هذه المسائلَ (١)مِن قولِه(٢) : ولا يُقْتَصُّ مِن سِنٍّ حتى يُيْأَسَ مِن عَوْدِها . بأبْسَطَ مِن هذا ، وذَكَرْنا الخِلافَ فيه(١) فى مسْألةِ : ويُؤْخَذُ السِّنُّ بالسِّنِّ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

رَدَّ ما أَخَذَ . هذا المذهبُ المَقْطُوعُ به عندَ جماهيرِ الأصحابِ . ونقَل ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، فى مَن قلَع سِنَّ كبيرٍ ثم نَبَتَتْ ، أنَّه لا يَرُدُّ [٣/١٤٤و] ما أخَذ . قال : ذَكَرَه أبو بَكْرٍ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى بابِ دِيَاتِ الأعْضاءِ ومَنافِعِها فى أوَّلِ الفَصْلِ الثَّانى .

فائدة : حيثُ قُلْنا : يَرُدُّ ما أخَذَ . فإنَّه لا زَكاةَ فيه ، كمالٍ ضالٍّ . ذكَرَه أبو المَعالِى .

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل ، تش : « فعله » .

المقنع

فَصْلٌ : النَّوْعُ الثَّانِى ، الْجُرُوحُ ، فَيَجِبُ الْقِصَاصُ فى كُلِّ جُرْحٍ يَنْتَهِى إِلَى عَظْمٍ ؛ كَالْمُوضِحَةِ ، وَجُرْحِ الْعَضُدِ ، وَالْفَخِذِ ، وَالسَّاقِ ، وَالْقَدَمِ .

الشرح الكبير

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (النَّوعُ الثانى ، الجُروحُ ، فيجبُ القِصاصُ فى كلِّ جُرْحٍ يَنْتَهِى إلى عَظْمٍ ؛ كالمُوضِحَةِ ، وجُرحِ العَضُدِ ، والفَخِذِ ، والسَّاقِ ، والقَدَمِ) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ . [1] ولحديثِ الرُّبَيِّعِ [2] الذى ذَكَرْناه . إذا ثبَت هذا ، فإنَّ القِصاصَ [1] يجبُ فى كلِّ جُرْحٍ يَنْتَهِى إلى عَظْمٍ يُمْكِنُ اسْتِيفاؤُه مِن غيرِ زِيادةٍ ، كالمُوضِحَةِ فى الرَّأْسِ والوَجْهِ ، [3] ولا نَعْلَمُ فى جوازِ القِصاصِ فى المُوضِحَةِ خِلافًا ، وهى كلُّ جُرحٍ يَنْتَهِى إلى عَظْمٍ فى الرأْسِ والوجْهِ [3] ؛ وذلك أنَّ اللهَ تعالى نَصَّ على القِصاصِ فى الجُرُوحِ ، فلو لم يَجِبْ هٰهُنا لسَقَطَ حُكمُ الآيةِ ، وفى معْنى المُوضِحَةِ كُلُّ جُرْحٍ يَنْتَهِى إلى عَظْمٍ فيما سِوَى الرَّأْسِ والوَجْهِ ؛ كالسَّاعِدِ ، والعَضُدِ ، والفَخِذِ ، والسَّاقِ ، يجبُ فيه القِصاصُ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وهو مَنْصُوصُ الشافعىِّ . وقال بعضُ أصْحابِه : لا قِصاصَ فيها ؛ لأنَّه [٧/٢٢١ظ] لا مُقَدَّرَ

الإنصاف

قوله : النَّوْعُ الثَّانى ، الجُرُوحُ ، فَيَجِبُ القِصاصُ فى كلِّ جُرْحٍ يَنْتَهِى إلى عَظْمٍ ؛ كالمُوضِحَةِ ، وجُرْحِ العَضُدِ والسَّاعِدِ ، والفَخِذِ ، والسَّاقِ ، والقَدَمِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٢ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فيها . وهو غيرُ صَحِيحٍ ؛ لمُخالَفَتِه قولَه تعالى : ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ . ولأنَّه أمْكَنَ اسْتِيفاؤُه بغيرِ حَيْفٍ ولا زِيادةٍ ، لكَوْنِه يَنْتَهِى إلى عَظْمٍ ، فأشْبَهَ المُوضِحَةَ ، والتَّقْديرُ فى المُوضِحَةِ ليس هو المُقْتَضِىَ للقِصاصِ ، ولا عَدَمُه مانِعًا ، وإنَّما كان التَّقْديرُ فى المُوضِحَةِ لِكثرةِ شَيْنِها[1] ، وشَرَفِ مَحَلِّها ، ولهذا قُدِّرَ ما فوْقَها مِن شجاجِ الرَّأْسِ والوَجْهِ ، ولا قِصاصَ فيه .

فصل : ولا يُسْتَوْفَى القِصاصُ فيما دُونَ النَّفْسِ بالسَّيْفِ ، ولا بآلةٍ يُخْشَى منها الزِّيادةُ ، سواءٌ كان الجُرْحُ بها أو بغيرِها ؛ لأنَّ القَتْلَ إنَّما اسْتُوفِىَ بالسَّيْفِ لأنَّه آلَتُه ، وليس ثَمَّ شىءٌ يُخْشَى التَّعَدِّى إليه ، فيَجِبُ أن يُسْتَوْفَى فيما دُونَ النَّفْسِ بآلَتِه ، ويُتَوَقَّى ما يُخْشَى منه الزِّيادةُ إلى مَحَلٍّ لا يجوزُ اسْتِيفاؤُه ، ولأنَّا منَعْنا القِصاصَ بالكُلِّيَّةِ فيما تُخْشَى الزِّيادةُ فى اسْتِيفائِه ، فلأنْ نَمْنَعَ الآلَةَ التى يُخْشَى منها ذلك أوْلَى . فإن كان الجُرْحُ مُوضِحَةً أو ما أشْبَهَها ، فبِالمُوسَى أو حَدِيدةٍ ماضِيةٍ مُعَدَّةٍ لذلك ، ولا يَسْتَوْفِى إلَّا مَن له عِلْمٌ بذلك ، كالجَرائِحِى ومَن أشْبَهَه ، فإن لم يكن للوَلِىِّ عِلْمٌ بذلك ، أُمِرَ بالاسْتِنابةِ ، وإن كان له عِلْمٌ ، فقال القاضى : ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه يُمَكَّنُ منه ؛ لأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ القِصاصِ ، فيُمَكَّنُ مِن اسْتِيفائِه إذا كان يُحْسِنُ ، كالقَتْلِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُمَكَّنَ مِن اسْتِيفائِه بنَفْسِه ، ولا

الإنصاف

هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقَطَعُوا به . وقيل له فى رِوايَةِ أبى داودَ : المُوضِحَةُ يُقْتَصُّ منها ؟ قال : المُوضِحَةُ كيفَ يُحِيطُ بها .

---

(١) فى الأصل ، تش : « شبهها » .

المقنع وَلَا يَجِبُ فِى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الشِّجَاجِ وَالْجُرُوحِ .

الشرح الكبير يَلِيَه إلَّا نائبُ الإمامِ ، أو مَن يَسْتَنِيبُه وَلِىُّ الجِنايةِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ مع العَداوَةِ وقَصْدِ التَّشَفِّى أن يَحِيفَ فى الاسْتِيفاءِ بما لا يُمْكِنُ تَلافِيه ، ورُبَّما أفْضَى إلى النِّزاعِ والاخْتِلافِ ، بأن يَدَّعِىَ الجانِى الزِّيادةَ ويُنْكِرَها المُسْتَوْفِى .

٤١٦٠ – مسألة : (ولا يَجِبُ) القِصاصُ (فيما سِوَى ذلِك مِن الشِّجاجِ والجُرُوحِ) كما دُونَ المُوضِحَةِ أو أعْظَمَ مِنْها . وممَّن رُوِىَ عنه منعُ القِصاصِ فيما دُونَ المُوضِحَةِ ؛ الحسنُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ومَنَعَه فيما فوقَها عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والحَكَمُ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، ولا نعلمُ أحدًا أوْجَبَ القِصاصَ فيما فوقَ المُوضِحَةِ ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، أنَّه أقادَ من المُنَقِّلَةِ ، وليس بثابتٍ عنه . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : ولا أعلمُ أحدًا خالفَ ذلك . [2]ولأنَّها جِراحاتٌ[2] لا تُؤْمَنُ الزِّيادةُ فيها ، فأشْبَهَ[3] الجائِفَةَ . وأمَّا ما دُونَ المُوضِحَةِ ، فقد رُوِىَ عن مالكٍ ، أنَّ القِصاصَ يجبُ فى الدَّامِيَةِ والباضِعَةِ والسِّمْحاقِ . ورُوِىَ نحوُه عن أصْحابِ الرَّأْىِ . ولَنا ، أنَّها جِراحَةٌ لا تَنْتَهِى إلى عَظْمٍ ، فلم يجبْ

الإنصاف قوله : ولا يَجِبُ فى غيرِ ذلك مِنَ الشِّجاجِ والجُرُوحِ . كما دُونَ المُوضِحَةِ أو

---

(١) انظر : الإشراف ٣/٩٧ .

(٢ – ٢) فى الأصل ، تش : « وأنهما جراحتان » .

(٣) فى الأصل ، تش : « فأشبها » .

الشرح الكبير

فيها قِصاصٌ ، كالجائِفَةِ ، ولأنَّه لا يُؤْمَنُ فيها الزِّيادةُ ، فأشْبَهَ كَسْرَ العِظامِ ، وبيانُ ذلك ، أنَّه إنِ اقْتَصَّ مِن غيرِ تَقْدِيرٍ ، أفْضَى إلى أن يَأْخُذَ أكثرَ مِن حَقِّه ، وإنِ اعْتَبَرَ مِقْدارَ العُمْقِ ، أفْضَى إلى أن يَقْتَصَّ مِنَ الباضِعَةِ والسِّمْحاقِ مُوضِحَةً ، ومِنَ الباضِعَةِ سِمْحاقًا ؛ لأنَّه قد يكونُ لَحْمُ المَشْجُوجِ كثيرًا[1] ، بحيثُ يكونُ عُمْقُ باضِعَتِه كعُمْقِ مُوضِحَةِ الشَّاجِّ أو سِمْحاقِه ، ولأنَّنا لم نعْتَبِرْ فى المُوضِحَةِ قَدْرَ عُمْقِها ، فكذلك فى غيرِها .

فصل : ولا قِصاصَ فى المأْمُومَةِ مِن شِجاجِ الرَّأْسِ ، ولا فى الجائِفَةِ . [٧/٢٢٢و] والمأْمُومَةُ هى التى تَصِلُ إلى جِلْدَةِ الدِّماغِ . والجائِفَةُ هى التى تَصِلُ إلى الجَوْفِ . وليس فيهما قِصاصٌ عندَ أحَدٍ مِن أهلِ العلمِ نعْلَمُه ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، أنَّه أقَصَّ[2] مِنَ المأْمُومَةِ ، فأنْكَرَ الناسُ عليه ، وقالوا : ما سَمِعْنا أحدًا أقَصَّ[2] منها قبلَ ابنِ الزُّبَيْرِ[3] . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا قِصاصَ فى المأْمُومَةِ[4] . وهو قولُ مَكْحُولٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والشَّعْبِىِّ . وقال عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ : لا قِصاصَ فى الجائِفَةِ . وروَى ابنُ ماجَه ، فى « سُنَنِه »[5] ، عن العبَّاسِ بنِ عبدِ المُطَّلِبِ ، عن

الإنصاف

أعْظَمَ منها .

(١) فى الأصل : « كبيرًا » .

(٢) فى الأصل ، تش : « اقتص » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ما لا يستقاد ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٤٥٩ .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : لا يقاد من جائفة ولا مأمومة ولا منقلة ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٢٥٥ .

(٥) فى : باب ما لا قود فيه ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨١ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب ما لا قصاص فيه ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٨/٦٥ .

المقنع

إلَّا أَنْ يَكُونَ أَعْظَمَ مِنَ الْمُوضِحَةِ ، كَالْهَاشِمَةِ والْمُنَقِّلَةِ [٢٨٠و] وَالْمَأْمُومَةِ ، فَلَهُ أَنْ يَقْتَصَّ مُوضِحَةً ، وَلَا شَيْءَ لَهُ ، عَلَى قَوْلِ أَبِى بَكْرٍ .

الشرح الكبير

النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا قَوَدَ[1] فِى المَأْمُومَةِ ، ولَا فِى الجَائِفَةِ ، ولا فى المُنَقِّلَةِ » . ولأنَّهما جُرْحانِ لا تُؤْمَنُ الزِّيادةُ فيهما ، فلم يَجِبْ فيهما قِصاصٌ ، ككَسْرِ العِظامِ .

٤١٦١ – مسألة : (إلَّا أن يَكُونَ أعْظَمَ مِن المُوضِحَةِ ، كالهاشِمَةِ والمُنَقِّلَةِ والمَأْمُومَةِ ، فله أنْ يَقْتَصَّ مُوضِحَةً) بغيرِ خِلافٍ بينَ أصْحابِنا . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يَقْتَصِرُ على بعضِ حَقِّه ، ويَقْتَصُّ مِن مَحَلِّ جِنايتِه ، فإنَّه إنَّما وضَعَ السِّكِّينَ فى مَوْضِعِ وضَعَها الجانِى ؛ لأنَّ سِكِّينَ الجانِى وصَلَتْ إلى العَظْمِ ثم تجاوَزَتْه ، بخِلافِ قاطعِ السَّاعِدِ ، فإنَّه لم يَضَعْ سِكِّينَه فى الكُوعِ .

٤١٦٢ – مسألة : (ولا شىءَ له) مع القِصاصِ (على قولِ أبى بَكْرٍ) لأنَّه جُرْحٌ واحدٌ ، فلا يُجْمَعُ فيه بينَ قِصاصٍ ودِيَةٍ ، كما لو قطَع الشَّلَّاءَ بالصَّحِيحةِ ، وكما فى الأنْفُسِ إذا قُتِل الكافِرُ بالمُسْلِمِ ، والعَبْدُ

الإنصاف

إلَّا أنْ تكُونَ أعْظَمَ مِنَ المُوضِحَةِ ؛ كالهاشِمَةِ والمُنَقِّلَةِ والمأْمُومَةِ ، فله أنْ يَقْتَصَّ مُوضِحَةً . بلا نِزاعٍ .

قوله : ولا شىءَ له ، على قَوْلِ أبِى بَكْرٍ – وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » .

---

(١) بعده فى الأصل : « إلا » .

المقنع

وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : لَهُ مَا بَيْنَ دِيَةِ مُوضِحَةٍ وَدِيَةِ تِلْكَ الشَّجَّةِ . فَيَأْخُذُ فِى الْهَاشِمَةِ خَمْسًا مِنَ الْإِبِلِ ، وَفِى الْمُنَقِّلَةِ عَشْرًا ، وَيُعْتَبَرُ قَدْرُ الْجُرْحِ بِالْمِسَاحَةِ ، فَلَوْ أَوْضَحَ إِنْسَانًا فى بَعْضِ رَأْسِهِ ، مِقْدَارُ ذَلِكَ الْبَعْضِ جَمِيعُ رَأْسِ الشَّاجِّ وَزِيَادَةٌ ، كَانَ لَهُ أَنْ يُوضِحَهُ فى جَمِيعِ رَأْسِهِ ، وفى الْأَرْشِ لِلزَّائِدِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

بالحُرِّ . (وقال ابنُ حامدٍ : له ما بينَ دِيَةِ مُوضِحَةٍ ودِيَةِ تلكَ الشَّجَّةِ) وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ القِصاصُ فيه ، فانْتَقَلَ إلى البَدَلِ ، كما لو قطَع إصْبَعَيْه ، فلم يُمْكِنْ الاسْتِيفاءُ إلَّا من واحدةٍ ، وفارَقَ الشَّلَّاءَ بالصَّحِيحَةِ ؛ فإنَّ الزِّيادةَ ثَمَّ مِن حيثُ المعنى ، وليست مُتَمَيِّزَةً ، بخِلافِ مسْأَلَتِنا (فيأْخُذُ فى الهاشِمَةِ خَمْسًا مِنَ الإبِلِ ، وفى المُنَقِّلَةِ عَشْرًا) .

٤١٦٣ – مسألة : (ويُعْتَبَرُ قَدْرُ الجُرْحِ بالمِساحَةِ ، فلو أَوْضَحَ إنْسَانًا فى بَعْضِ رَأْسِهِ ، مِقْدارُ ذَلِكَ البَعْضِ جَمِيعُ رَأْسِ الشَّاجِّ وَزِيادَةٌ ، كان لهُ أن يُوضِحَهُ فى جميعِ رَأْسِه ، وفى الأَرْشِ للزَّائِدِ وَجهان) وجملةُ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الحاوِى » – وقال ابنُ حامِدٍ : له ما بينَ دِيَةِ مُوضِحَةٍ ودِيَةِ تلك الشَّجَّةِ ، فيأْخُذُ فى الهاشِمَةِ خَمْسًا مِنَ الإبِلِ ، وفى المُنَقِّلَةِ عَشْرًا . وفى المَأْمُومَةِ ثَمانِيَةً وعِشْرِين وثُلُثًا . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ» . وقدَّمه فى «الخُلاصَةِ»، و « الرِّعايتَيْن » . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » .

قوله : ويُعْتَبَرُ قَدْرُ الجُرْحِ بالمِساحَةِ ، فلو أَوْضَحَ إنْسانًا فى بعضِ رَأْسِه ،

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّه إذا أرادَ الاستِيفاءَ مِن مُوضِحَةٍ وشِبْهِها ، فإن كان على مَوْضِعِها شَعَرٌ أزالَه ، ويَعْمِدُ إلى مَوْضِعِ الشَّجَّةِ مِن رَأْسِ المَشْجُوجِ ، فيَعْلَمُ طُولَها وعَرْضَها بخَشَبَةٍ أو خَيْطٍ ، ويضَعُها على رأسِ الشَّاجِّ ، ويُعْلِمُ طَرَفَيْه بسَوادٍ أو غيرِه ، ويأْخُذُ حَدِيدةً عَرْضُها كعَرْضِ الشَّجَّةِ ، فيَضَعُها فى أوَّلِ الشَّجَّةِ ، ويَجُرُّها إلى آخِرِها ، فيَأْخُذُ مثلَ الشَّجَّةِ طُولًا وعَرْضًا ، ولا يُراعِى العُمْقَ ؛ لأنَّ حَدَّه العَظْمُ ، ولو رُوعِىَ لَتَعَذَّرَ الاسْتِيفاءُ ؛ لأنَّ الناسَ يختَلِفونَ فى قِلَّةِ اللَّحْمِ وكَثْرَتِه ، وهذا كما يُسْتَوْفَى الطَّرَفُ بمثلِه . وإنِ اخْتَلَفا فى الصِّغَرِ والكِبَرِ ، والدِّقَّةِ والغِلَظِ ، فإن كان رَأْسُ الشَّاجِّ والمَشْجُوجِ سواءً ، اسْتَوْفَى قَدْرَ الشَّجَّةِ ، وإن كان[1] رَأْسُ الشَّاجِّ أصْغَرَ ، لكنَّه يتَّسِعُ للشَّجَّةِ ، اسْتُوفِيَتْ وإنِ اسْتَوْعَبَتْ رَأْسَ الشَّاجِّ كلَّه ؛ لأنَّه اسْتَوْفاها بالمساحَةِ ، ولا يَمْنَعُ الاسْتِيفاءَ زِيادَتُها على مثلِ مَوْضِعِها مِن رَأْسِ الجانِى ؛ لأنَّ الجَمِيعَ رَأْسٌ . وإن كان قَدْرُ الشَّجَّةِ يَزِيدُ على رَأْسِ الجانِى ، فإنَّه يَسْتَوْفِى الشَّجَّةَ فى جَمِيعِ رَأْسِ [٢٢٢/٧ظ] الشَّاجِّ ، ولا يجوزُ أن يَنْزِلَ إلى جَبْهَتِه[2] ؛ لأنَّه يَقْتَصُّ فى عُضْوٍ آخرَ غيرِ العُضْوِ المَجْنِىِّ

الإنصاف

مِقْدارُ ذلك البعضِ جَمِيعُ رَأْسِ الشَّاجِّ وزِيادَةٌ ، كانَ له أنْ يُوضِحَه فى جَمِيعِ رَأْسِه - بلا نِزاعٍ أعْلَمُه - وفى الأَرْشِ للزَّائِدِ وَجْهَان . قال فى « المُوجَزِ » : وفى بعضِ إصْبَعٍ رِوايَتان . وأَطْلَقَ الوَجْهَيْن فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه أرْشُ الزَّائِدِ . صحَّحه فى

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « جهته » .

الشرح الكبير

عليه ، ولا يَنْزِلَ إلى قَفَاه ؛ لِما ذكَرْنا . ولا يَسْتَوْفِى بَقِيَّةَ الشَّجَّةِ فى موضعٍ آخَرَ مِن رَأْسِه ؛ لأنَّه يكونُ مُسْتَوْفِيًا مُوضِحَتَيْنِ ، وواضِعًا للحَدِيدَةِ فى غيرِ المَوْضِعِ الذى وضَعَها فيه الجانِى . واخْتَلَفَ أصْحابُنا فى[1] ماذا يَصْنَعُ ؟ فذكَر القاضى أنَّ ظاهِرَ كلامِ أبى بكرٍ ، أنَّه لا أَرْشَ له فيما بَقِىَ ؛ [2]لِئَلَّا يَجْتَمِعَ[2] قِصاصٌ ودِيَةٌ فى جُرْحٍ واحدٍ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ . فعلى هذا ، يتَخَيَّرُ بينَ الاسْتِيفاءِ فى جميعِ رَأْسِ الشَّاجِّ ولا أَرْشَ له ، وبينَ العَفْوِ إلى دِيَةِ مُوضِحَةٍ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ ، وبعْضُ أصْحابِنا : له أَرْشُ ما بَقِىَ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ القِصاصَ تَعَذَّرَ فيما جَنَى عليه ، فكان له أَرْشُه ، كما لو تعَذَّرَ فى الجميعِ . فعلى هذا ، تُقَدَّرُ شَجَّةُ الجانِى مِنَ الشَّجَّةِ فى رَأْسِ[3] المَجْنِىِّ عليه ، ويَسْتَوْفِى أَرْشَ الباقِى ، فإن كانتْ بقَدْرِ ثُلُثَيْها[4] فلَه أَرْشُ ثُلُثِ مُوضِحَةٍ ، وإن زادتْ على هذا أو نقَصَتْ ، فبالحِسابِ مِن أَرْشِ المُوضِحَةِ . [5]ولا يَجِبُ له أَرْشُ مُوضِحَةٍ[5] كاملةٍ ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى إيجابِ القِصاصِ ودِيَةِ مُوضِحَةٍ [6]فى مُوضِحَةٍ واحدةٍ[6] ، فإن أَوْضَحَه فى جميعِ رَأْسِه ، ورَأْسُ الجانِى أكبرُ ،

الإنصاف

« التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . قال القاضى : هذا ظاهِرُ كلامِ أبى بَكْرٍ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « كيلا يجمع بين » .

(٣) فى الأصل : « أرش » .

(٤) فى ر ٣ : « ثلثها » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦ - ٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

فللمَجْنِىِّ عليه أن يُوضِحَ منه بقَدْرِ مِساحَةِ مُوضِحَةٍ مِن أىِّ الطَّرَفَيْنِ شاءَ ؛ لأنَّه جَنَى عليه فى ذلك المَوْضِعِ كلِّه ، وإنِ اسْتَوْفَى قَدْرَ مُوضِحَتِه ، ثم تجاوَزَها واعْتَرَفَ أنَّه عَمَدَ ذلك ، فعليه القِصاصُ فى ذلك القَدْرِ ، فإذا انْدَمَلَتْ مُوضِحَتُه ، اسْتُوفِىَ منه القِصاصُ فى مَوْضِعِ الاندِمالِ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ الجِنايةِ ، وإنِ ادَّعَى الخَطَأَ ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه مُحْتَمِلٌ ، وهو أعْلَمُ بقَصْدِه ، وعليه أَرْشُ مُوضِحَةٍ . فإن قيل : فهذه المُوضِحَةُ كلُّها[1] لو كانت عُدْوانًا لم يَجِبْ فيها إلَّا دِيَةُ مُوضِحَةٍ ، فكيف يَجِبُ فى بعْضِها دِيَةُ مُوضِحَةٍ ؟ قُلنا : لأنَّ المُسْتَوْفَى لم يَكُنْ جِنايةً ، إنَّما الجِنايةُ الزَّائدُ ، والزَّائدُ لو انْفَرَدَ لَكانَ مُوضِحَةً ، فكذلك إذا كان معه ما ليس بجِنايةٍ ، بخِلافِ ما إذا كانتْ كلُّها عُدْوانًا ، فإنَّ الجميعَ جِنايةٌ واحدةٌ .

فصل : إذا أوْضَحَه فى جميعِ رَأْسِه ، ورأسُ الجانِى أكْبَرُ ، فأَحبَّ[2] أن يَسْتَوْفِىَ القِصاصَ بعضَه مِن مُقَدَّمِ الرَّأْسِ وبعضَه مِن مُؤَخَّرِه ، مُنِعَ

الإنصاف

وغيرِهما : لا يَلْزَمُه أَرْشُ الزَّائدِ على قوْلِ أبى بَكْرٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، له الأَرْشُ للزَّائدِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وبعضُ الأصحابِ . قالَه الشَّارِحُ . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » .

فائدة : لو كانتِ الصِّفَةُ بالعَكْسِ ، بأنْ أوْضَحَ كلَّ رأْسِه ، وكان رأْسُ الجانِى أكبرَ منه ، فله قَدْرُ شَجَّتِه مِن أىِّ الجانِبَيْن شاءَ فقط . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى »، و «الحاوِى»،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « فأراد » .

الشرح الكبير

مِن ذلك ؛ لأنَّه يَأْخُذُ مُوضِحَتَيْنِ بواحدةٍ ، ودِيَتُهما مُخْتَلِفَةٌ . ويَحْتَمِلُ الجوازُ ؛ لأنَّه لا يُجاوِزُ مَوْضِعَ الجِنايةِ ولا قَدْرَها . فإنْ قال أهلُ الخِبْرَةِ : إنَّ فى ذلك زِيادةَ ضَرَرٍ أو شَيْنٍ . لم يَجُزْ . ولأصْحابِ الشافعىِّ كَهذيْنِ القوْلَيْنِ . فإن كان رأسُ المَجْنِىِّ عليه أكْبَرَ ، فأوْضَحَه الجانِى فى مُقَدَّمِه ومُؤَخَّرِه مُوضِحَتَيْنِ ، قَدْرُهما جميعُ رأسِ الجانِى ، فله الخِيارُ بينَ أن يُوضِحَه مُوضِحةً واحدةً فى جميعِ رأْسِه ، أو[1] يُوضِحَه مُوضِحَتَيْنِ يَقْتَصِرُ فى كلِّ واحدةٍ منهما على قَدْرِ مُوضِحَتِه ، ولا أَرْشَ لذلك ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه تَرَكَ الاسْتِيفاءَ مع إمْكانِه . وإن عَفا إلى الأَرْشِ ، فله أَرْشُ مُوضِحَتَيْنِ ، وإن شاءَ اقْتَصَّ من إحْدَاهما ، وأخَذَ أَرْشَ الأُخْرَى .

فصل : فإن كانتِ الجِنايةُ فى غيرِ الرَّأْسِ والوَجْهِ ، فكانتْ فى ساعِدٍ ، فزادَتْ على ساعدِ الجانِى ، لم يَنْزِلْ إلى الكَفِّ ، ولم يَصْعَدْ إلى العَضُدِ ، [٧/٢٢٣و] وإن كانتْ فى السَّاقِ ، لم ينزلْ إلى القَدَمِ ، ولم يَصْعَدْ إلى الفَخِذِ ؛ لأنَّه عُضْوٌ آخَرُ ، فلا يَقْتَصُّ منه ، كما لم ينْزِلْ من الرَّأْسِ إلى الوَجْهِ ، ولم يَصْعَدْ من الوَجْهِ إلى الرَّأْسِ .

فصل : إذا شُجَّ فى مُقَدَّمِ رَأْسِه أو مُؤَخَّرِه عَرْضًا شَجَّةً لا يَتَّسِعُ لها مثلُ مَوْضِعِها مِن رَأْسِ الشَّاجِّ ، فأرادَ أن يَسْتَوْفِىَ مِن وَسَطِ الرَّأْسِ ، فيما بينَ الأُذُنَيْنِ ، لكَوْنِه يَتَّسِعُ لمثلِ تلك الشَّجَّةِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : ومِنَ الجانِبَيْن أيضًا . وأمَّا إذا كانتِ الشَّجَّةُ بقَدْرِ بعضِ الرَّأْسِ منهما ، لم يعْدِلْ عن جانِبِها إلى غيرِه ، بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى الأصل : « و » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنِ اشْتَرَكَ الْجَمَاعَةُ فِى قَطْعِ طَرَفٍ ، أَوْ جُرْحٍ مُوجِبٍ لِلْقِصَاصِ وَتَساوتْ أَفْعَالُهُمْ ، مِثْلَ أَنْ يَضَعُوا الْحَدِيدَةَ عَلَى يَدِهِ وَيَتَحَامَلُوا عَلَيْهَا جَمِيعًا حَتَّى تَبِينَ ، فَعَلَى جَمِيعِهِمُ الْقِصَاصُ ، فى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

يجوزُ ؛ لأنَّه غيرُ الموْضِعِ الذى شَجَّه فيه ، فلم يَجُزْ له الاسْتِيفاءُ منه ، كما لو أمْكَنَه اسْتِيفاءُ حَقِّه مِن مَحَلِّ الشَّجَّةِ . واحْتَمَلَ الجوازُ ؛ لأنَّ الرَّأْسَ عُضْوٌ واحدٌ ، فإذا لم يُمْكِنْه اسْتِيفاءُ حَقِّه مِن مَحَلِّ شَجَّتِه ، جازَ مِن غيرِه ، كما لو شَجَّه فى مُقَدَّمِ رَأْسِه شجةً قَدْرُها جَمِيعُ رَأْسِ الشَّاجِّ ، جازَ إتْمامُ اسْتِيفائِها مِن مُؤَخَّرِ رأسِ الجانِى . وهذا مَنْصُوصُ الشافعىِّ . وهكذا يُخَرَّجُ فيما إذا كان الجُرْحُ فى مَوْضِعٍ مِن السَّاقِ والقَدَمِ والذِّراعِ والعَضُدِ . وإن أمْكَنَ الاسْتِيفاءُ مِن مَحَلِّ الجِنايةِ ، لم يَجُزِ العُدُولُ عنه ، وَجْهًا واحدًا .

فصل : قال : (وإذا اشْتَرَكَ جماعةٌ فى قَطْعِ طَرَفٍ ، أو جُرْحٍ مُوجِبٍ للقِصاصِ وتَساوَتْ أفْعالُهم ، مثلَ أن يضَعُوا الحَدِيدةَ على يَدِه ويتَحامَلُوا عليها جميعًا حتى تَبِينَ ، فعلى جَمِيعِهم القِصاصُ ، فى أشْهَرِ الرِّوايتَيْنِ) وهى التى ذكَرها الخِرَقِىُّ . وبذلك قال مالكٌ ، (١والشافعىُّ١) ، وأبو

الإنصاف

قوله : وإنِ اشْتَرَكَ جَماعَةٌ فى قَطْعِ طَرَفٍ ، أو جُرْحٍ مُوجِبٍ للقِصاصِ وتساوَتْ أفْعالُهم ، مِثلَ أنْ يَضَعُوا الحَدِيدَةَ على يَدِه ويَتَحامَلُوا عليها جَمِيعًا حتى

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ثَوْرٍ . وقال الحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا تُقْطَعُ يَدانِ بيَدٍ واحدةٍ . وهى الرِّوايةُ الأُخْرَى ؛ لأنَّه رُوِىَ عنه أنَّ الجماعةَ لا يُقْتَلونَ بالواحدِ . وهذا تَنْبيهٌ على أنَّ الأطْرَافَ لا تُؤْخَذُ بطَرَفٍ واحدٍ ؛ لأنَّ الأطْرَافَ يُعْتَبَرُ التَّساوِى فيها ، بدليلِ أنَّا لا نَأْخُذُ الصَّحِيحةَ بالشَّلَّاءِ ، ولا كامِلَةَ الأصابعِ بناقِصَتِها[1] ، ولا أصْلِيَّةً بزائدةٍ ، ولا يَمِينًا بيَسارٍ ، ولا يَسارًا بيَمينٍ ، ولا تَساوِىَ بينَ الطَّرَفِ والأطْرَافِ ، فوَجَبَ امْتِناعُ القِصاصِ بينَهما ، ولا يُعْتَبَرُ التَّساوِى فى النَّفْسِ ، فإنَّا نَأْخُذُ الصَّحِيحَ بالمريضِ ، وصَحِيحَ الأطْرَافِ بمَقْطُوعِها وأشَلِّها ، ولأنَّه يُعْتَبَرُ فى القِصاصِ فى الأطْرَافِ التَّساوِى[2] فى نَفْسِ القَطْعِ ، بحيث لو قطَع كُلُّ واحدٍ مِن جانبٍ[3] ، لم يَجِبِ القِصاصُ ، بخِلافِ النَّفْسِ ، ولأنَّ الاشْتِراكَ المُوجِبَ للقِصاصِ فى النَّفْسِ يَقَعُ كثيرًا ، فوَجَبَ القِصاصُ زَجْرًا عنه ، كَيْلا يُتَّخَذَ وسِيلةً إلى كَثْرَةِ القَتْلِ ، والاشْتِراكُ المُخْتَلَفُ فيه لا يَقَعُ إلَّا فى غايةِ النُّدْرَةِ ، فلا حاجةَ إلى الزَّجْرِ عنه ، ولأنَّ إيجابَ القِصاصِ على المُشْتَرِكينَ فى النَّفْسِ يحْصُلُ به الزَّجْرُ عن كُلِّ اشْتِراكٍ ، أو عن الاشْتِراكِ المُعْتادِ ، وإيجابُه على المُشْتَرِكينَ فى

الإنصاف

تَبِينَ ، فعلى جَمِيعِهم القِصاصُ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وهو الذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ: هذا المذهبُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) فى ق ، م : « بناقصة » .

(٢) فى الأصل ، تش : « تساوى » .

(٣) بعده فى م : « الآخر » .

الشرح الكبير

الطَّرَفِ لا يَحْصُلُ به الزَّجْرُ عن الاشْتِراكِ المُعْتادِ ، ولا عن شيءٍ مِنَ الاشْتِراكِ ، إلَّا عن صُورَةٍ نادرةِ الوُقوعِ ، بَعِيدةِ الوُجُودِ ، يُحْتاجُ فى وُجُودِها إلى تكَلُّفٍ ، فإيجابُ القِصاصِ للزَّجْرِ عنها يكونُ مَنْعًا لشيءٍ لا يَكادُ يَقَعُ لصُعُوبَتِه ، وإطْلاقًا فى القَطْعِ السَّهْلِ المُعْتادِ بِنَفْىِ القِصاصِ عن فاعِلِه ، وهذا لا فائدَةَ فيه ، بخلافِ الاشْتِراكِ فى النَّفْسِ ، [٧/٢٢٣ظ] يُحَقِّقُه أنَّ وُجُوبَ القِصاصِ فى الطَّرَفِ والنَّفْسِ على الجماعةِ بواحدٍ على خِلافِ الأصْلِ ، لكَوْنِه يأْخُذُ فى الاسْتِيفاءِ زِيادَةً على ما فوَّتَ عليه ، ويُخِلُّ بالتَّماثُلِ المَنْصُوصِ على النَّهْىِ عمَّا عَداه ، وإنَّما خُولِفَ هذا الأصْلُ زَجْرًا عن الاشْتِراكِ الذى يَقَعُ القَتْلُ به غالِبًا ، ففيما عَداه يَجِبُ البَقاءُ على أصْلِ التَّحْرِيمِ ، ولأنَّ النَّفْسَ أشْرَفُ مِنَ الطَّرَفِ ، ولا يَلْزَمُ مِن المُحافظةِ عليها بأخْذِ الجماعةِ بالواحدِ ، المُحافظَةُ على ما دُونَها بذلك . ولَنا ، ما رُوِىَ أنَّ شاهِدَيْنِ شَهِدا عندَ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على رَجُلٍ بالسَّرِقَةِ ، فقَطَعَ يَدَه ، ثم جاءَا بآخَرَ ، فقالا : هو السَّارِقُ ، وأخْطَأْنا فى الأوَّلِ . فرَدَّ شَهادَتَهُما على الثانى ، وغَرَّمَهُما دِيَةَ يَدِ الأوَّلِ ، وقال : لو عَلِمْتُ أنَّكُما تَعَمَّدْتُما لقَطَعْتُكُما[1] . فأخْبَرَ أنَّ القِصاصَ على كلِّ واحدٍ منهما لو تَعَمَّدَا قَطْعَ يَدٍ واحدةٍ . ولأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ القِصاصِ ، فيُؤْخَذُ فيه الجماعةُ بالواحدِ ، كالأنْفُسِ[2] ، وأمَّا اعْتِبارُ التَّساوِى ، فمِثْلُه فى الأنْفُسِ[3] ؛

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، لا قِصاصَ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢ .

(٢) فى الأصل : « كالنفس » .

(٣) فى الأصل : « النفس » .

الشرح الكبير

فإنَّا نَعْتَبِرُ التَّساوِىَ فيها فلا نأْخُذُ مُسْلِمًا بكافِرٍ ، ولا حُرًّا بعَبْدٍ ، وأمَّا أَخْذُ صَحيحِ الأطْرَافِ بمَقْطُوعِها ، فلأنَّ الطَّرَفَ ليس هو مِنَ النَّفْسِ المُقْتَصِّ منها ، وإنَّما يُؤْخَذُ تَبَعًا ، ولذلك[1] كانتْ دِيَتُهُما واحدةً ، بخِلافِ اليَدِ النَّاقِصَةِ والشَّلَّاءِ مع الصَّحِيحةِ ، فإنَّ دِيَتَهُما مُخْتلِفةٌ . وأمَّا اعْتِبارُ التَّساوِى فى الفِعْلِ ، فإنَّما اعْتُبِرَ فى اليَدِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ مُباشَرَتُها بالقَطْعِ ، فإذا قطَع كلُّ واحدٍ منهما مِن جانبٍ ، كان[2] فِعْلُ كلِّ واحدٍ منهما مُتَمَيِّزًا عن فِعْلِ الآخرِ ، فلا يَجِبُ على إنْسانٍ قَطْعُ مَحَلٍّ لم يُقْطَعْ مثلُه ، وأمَّا النَّفْسُ ، فلا يُمْكِنُ مُباشَرَتُها بالفِعْلِ ، وإنَّما أفْعالُهم فى البَدَنِ ، فَيُفْضِى[3] أَلَمُه إليها فتَزْهَقُ ، ولا يتَمَيَّزُ أَلَمُ فِعْلِ أحَدِهما مِن أَلَمِ فِعْلِ[4] الآخَرِ ، فكانا كالقاطِعَيْنِ فى مَحَلٍّ واحدٍ ، ولذلك لا يُسْتَوْفَى مِن الطَّرَفِ إلَّا فى المَفْصِلِ الذى قطَع الجانِى منه[5] ، ولا يجوزُ تَجاوُزُه ، وفى النَّفْسِ لو قَتَلَه بجُرْحٍ فى جَنْبِه أو بَطْنِه أو غيرِ ذلك ، كان الاسْتِيفاءُ مِنَ العُنُقِ دونَ المَحَلِّ الذى وقَعَتِ الجِنايةُ فيه . إذا ثبَت هذا ، فإنَّ الجِنايةَ إنَّما تَجِبُ على المُشْتَرِكينَ فى الطَّرَفِ ، إذا اشْتَرَكُوا فيه على وَجْهٍ لا يتَمَيَّزُ فِعْلُ أحَدِهم

الإنصاف

عليهم . والحُكْمُ هنا كالحُكْمِ فى قَتْلِ الجماعَةِ بالواحِدِ ، على ما تقدَّم فى كتابِ الجِنايَاتِ ، وشَرْطه ، كما قال المُصَنِّفُ .

---

(١) بعده فى الأصل ، تش : « لو » .

(٢) فى ق ، م : « فإن » .

(٣) فى الأصل : « فيقتضى » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « به » .

المقنع

وَإِنْ تَفَرَّقَتْ أَفْعَالُهُمْ ، أَوْ قَطَعَ كُلُّ إِنْسَانٍ مِنْ جَانِبٍ ، فَلَا قِصَاصَ ، رِوايةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

مِن فِعْلِ الآخَرِ ؛ إمَّا بأنْ يَشْهَدُوا عليه بما يُوجِبُ قَطْعَه ، فيُقْطَعَ ، ثم يَرْجِعُوا عن الشَّهادةِ ، أو[1] يُكْرِهُوا إنْسانًا على قَطْعِ طَرَفٍ ، فيَجِبُ قَطْعُ المُكْرِهِينَ والمُكْرَهِ ، أو يُلْقُوا صَخْرَةً على طَرَفِ إنْسانٍ ، فيَقْطَعَه ، أو يَقْطَعُوا يَدًا ، أو يَقْلَعُوا[2] عَيْنًا بضَرْبَةٍ واحدةٍ ، أو يَضَعُوا حَدِيدةً على مَفْصِلٍ وَيَتَحامَلُوا عليها جَمِيعًا ، أو يَمُدُّوها فتَبِينَ ، ونحو ذلك .

٤١٦٤ – مسألة : (وإن تَفَرَّقَتْ أَفْعَالُهم ، أو قطَع كُلُّ وَاحِدٍ مِن جَانِبٍ ، فلا قِصاصَ) عليهم (روايَةً واحِدَةً) لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم لم يَقْطَعِ اليَدَ ، ولم يُشارِكْ فى قَطْعِ جَمِيعِها ، وإن كان فِعْلُ كلِّ واحدٍ منهم يُمْكِنُ الاقْتِصاصُ[3] بمُفْرَدِه ، اقْتُصَّ منه . وهذا مذهبُ الشافِعِىِّ .

الإنصاف

أمَّا لو تفرَّقَتْ أفعالُهم ، أو قطَع كلُّ إنْسانٍ مِن جانِبٍ ، فلا قِصاصَ ، رِوايةً واحدةً كما قالَ .

فائدة : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : لو حلَف كلُّ واحدٍ منهم أنَّه لا يقْطَعُ يدًا ، حَنِثَ بهذا الفِعْلِ . [4]وكذا قال أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه »[4] . وقال أبو البَقَاءِ : إنَّ كلًّا منهم قاطِعٌ لجميعِ اليَدِ[5] .

---

(١) فى الأصل : « أن » .

(٢) فى الأصل ، تش : « يفقئوا » .

(٣) فى الأصل : « القصاص » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَسِرَايَةُ الْجِنَايَةِ مَضْمُونَةٌ بِالْقِصَاصِ أَوِ الدِّيَةِ ، فَلَوْ قَطَعَ إِصْبَعًا فَتَآكَلَتْ أُخْرَى إلى جَانِبِهَا وَسَقَطَتْ مِنْ مَفْصِلٍ ، أَوْ تَآكَلَتِ الْيَدُ وَسَقَطَتْ مِنَ الْكُوعِ ، وَجَبَ الْقِصَاصُ فِى ذَلِكَ ،.....

الشرح الكبير

٤١٦٥ – مسألة : (وسِرايَةُ الجِنايَةِ مَضْمُونَةٌ بالْقِصاصِ أو الدِّيَةِ) سِرايةُ الجِنايةِ مضْمُونةٌ [٢٢٤/٧و] بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّها أثَرُ جِنايَةٍ ، والجِنايةُ مضْمُونةٌ ، فكذلك أثَرُها ، ثم إن سَرَتْ إلى النَّفْسِ ، و[1] ما لا يُمْكِنُ مُباشَرَتُه بالإتْلافِ ، مثلَ أن يَهْشِمَه فى رَأْسِه فيَذْهَبَ ضَوْءُ عيْنَيْه[2] ، وجَبَ القِصاصُ فيه ، ولا خِلافَ فى ذلك فى النَّفْسِ ، وفى ضَوْءِ العَيْنِ خِلافٌ ذكَرْناه فيما مَضَى . وإن سَرَتْ إلى ما يُمْكِنُ مُباشَرَتُه بالإتْلافِ ، مثلَ أن قطَع إصْبَعًا فتآكَلَتْ أُخْرَى وسَقَطَتْ ، ففيه القِصاصُ أيضًا ، فى قوْلِ إمامِنا ، وأبى حنيفةَ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . وقال أكثرُ الفُقَهاءِ : لا قِصاصَ فى الثانيةِ ، وتَجِبُ دِيَتُها ؛ لأنَّ ما أمْكَنَ مُباشَرَتُه بالجِنايةِ لا يَجِبُ القَوَدُ فيه بالسِّرايةِ ، كما لو رَمَى سَهْمًا إلى شَخْصٍ ، فمَرَقَ منه إلى آخَرَ . ولَنا ، أنَّ ما وَجَبَ فيه القَوَدُ بالجِنايةِ ، وجَبَ بالسِّرايةِ ،

الإنصاف

قوله : وسِرايَةُ الجِنَايَةِ مَضْمُونَةٌ بالقِصَاصِ والدِّيَةِ ؛ فلو قطَع إصْبَعًا فتآكَلَتْ أُخْرَى إلى جانِبها وسقَطَتْ مِن مَفْصِلٍ ، أو تَآكَلَتْ اليَدُ وسقَطَتْ مِنَ الكُوعِ ، وجَب القِصاصُ فى ذلك – بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهب – وإنْ شَلَّ ، ففيه دِيَتُه دُونَ القِصاصِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) فى ق ، م : « عينه » .

المقنع [٢٨٠ظ] وَإِنْ شَلَّ ، فَفِيهِ دِيَتُهُ دُونَ الْقِصَاصِ .

الشرح الكبير كالنَّفْسِ ، ولأنَّه أحَدُ نَوْعَىِ القِصاصِ ، فأَشْبَهَ ما ذكَرْنا . وفارَقَ ما ذكَرُوه ؛ فإنَّ ذلك[1] فِعْلٌ وليس بسِرَايةٍ ، ولأنَّه لو قَصَدَ ضَرْبَ رَجُلٍ فأصابَ آخَرَ ، لم يَجِبِ القِصاصُ ، ولو قَصَدَ قَطْعَ إبْهامِه فقَطَعَ سَبَّابَتَه ، وجَبَ القِصاصُ . ولو ضَرَبَ إبْهامَه فمَرَقَ إلى سَبَّابَتِه ، وجَبَ القِصاصُ فيها ، فافْتَرَقا . ولأنَّ الثانيةَ تَلِفَتْ بفِعْلٍ أوْجَبَ القِصاصَ ، فوَجَبَ القِصاصُ فيها ، كما لو رَمَى إحْدَاهما فمَرَقَ إلى الأُخْرَى .

٤١٦٦ – مسألة : (وإن شَلَّ ، ففيهِ دِيَتُه) وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، قالوا : يجبُ الأَرْشُ فى الثانيةِ التى شَلَّتْ ، والقِصاصُ فى الأُولَى . وقال أبو حنيفةَ : لا يجبُ القِصاصُ فيهما[2] ، ويَجِبُ أَرْشُهُما جميعًا ؛ لأنَّ حُكْمَ السِّرايةِ لا يَنْفَرِدُ عن الجِنايةِ ، بدليلِ ما لو سَرَتْ إلى النَّفْسِ ، فإذا لم يَجِبِ القِصاصُ فى إحْداهما ، لم يَجِبْ فى الأُخْرَى . [3]ولَنا[3] ، أنَّها جِنايةٌ مُوجِبةٌ للقِصاصِ لو لم تَسْرِ ، [4]فأَوْجَبَتْه إذا سَرَتْ ، كالتى تَسْرِى[4] إلى سُقُوطِ أُخْرَى ، وكما لو قطَع يدَ حُبْلَى فسَرَى إلى

الإنصاف « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ أبى مُوسى : لا قَوَدَ بنَقْصِه بعدَ بُرْئِه .

(١) فى الأصل : « كان » .
(٢) فى م : « فيها » .
(٣ – ٣) فى الأصل : « وقلنا » .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَسِرَايَةُ الْقَوَدِ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ ، فَلَوْ قَطَعَ الْيَدَ قِصَاصًا ، فَسَرَى إِلَى النَّفْسِ ، فَلَا شَىْءَ عَلَى الْقَاطِعِ .

الشرح الكبير

جَنِينِها . وبهذا يَبْطُلُ ما ذكَرَه[1] . وفارَقَ الأصْلَ ؛ لأنَّ السِّرايةَ مُقْتَضِيَةٌ للقِصاصِ ، كاقْتِضاءِ الفِعْلِ له ، فاسْتَوَى حُكْمُهما ، وهٰهُنا بخِلافِه[2] ، ولأنَّ ما ذكَره غيرُ صَحِيحٍ ، فإنَّ القَطْعَ إذا سَرَى إلى النَّفْسِ ، وجَب القِصاصُ فى النَّفْسِ ، وسقَط فى القَطْعِ ، فخالفَ حُكْمُ الجِنايةِ حُكْمَ السِّرايةِ ، فسَقَطَ ما قالَه . إذا ثبَت ذلك ، فإنَّ الأَرْشَ يَجِبُ فى مالِه ، فلا تَحْمِلُه العاقِلَةُ ؛ لأنَّه جِنايَةُ عَمْدٍ ، وإنَّما لم يَجِبِ القِصاصُ فيه لعَدَمِ المُماثَلَةِ فى القَطْعِ ، فإذا قطَع إصْبَعَه فشَلَّتْ أصابِعُه الباقِيَةُ وكَفُّه ، فعَفَا عن القِصاصِ ، وجَب له [3]نِصْفُ الدِّيَةِ[3] ، وإنِ اقْتَصَّ مِنَ الإِصْبَعِ ، فله فى الأصابعِ الباقيةِ أرْبعونَ مِنَ الإبِلِ ، ويَتْبَعُها ما حاذاها مِنَ الكَفِّ ، وهو أرْبَعةُ أخْماسِه . فيَدْخُلُ أَرْشُه فيها ، ويَبْقَى خُمْسُ الكَفِّ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَتْبَعُها فى الأَرْشِ ، فلا شىءَ له[2] فيه . والثانى ، فيه الحُكومةُ ؛ لأنَّ ما يُقابِلُ الأرْبَعَ يَتْبَعُها فى الأَرْشِ ؛ لاسْتِوائِهما فى الحُكْمِ ، وحُكْمُ التى اقْتصَّ منها مُخالِفٌ لحُكْمِ الأَرْشِ ، فلم يَتْبَعْها .

٤١٦٧ – مسألة : (وَسِرايَةُ القَوَدِ غيرُ مَضْمُونَةٍ ، فلو قطَع اليدَ

الإنصاف

قوله : وسِرايةُ القَوَدِ غيرُ مَضْمُونَةٍ ، فلو قطَع اليَدَ قِصاصًا ، فسَرَى إلى النَّفْسِ ، فلا شىءَ على القاطِعِ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو اقْتَصَّ قَهْرًا مع حَرٍّ أو بَرْدٍ ،

---

(١) فى الأصل : « ذكروه » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى الأصل : « الدية » .

الشرح الكبير

قِصاصًا ، فسَرَى إلى النَّفْسِ ، فلا شيءَ على القاطعِ) وبهذا قال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، ومالكٌ[1] ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ ، وابنُ المُنْذِرِ . ورُوِىَ [٧/٢٢٤ظ] ذلك عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وقال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، والحارِثُ العُكْلِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : عليه الضَّمانُ . قال أبو حنيفةَ : عليه كمالُ الدِّيَةِ فى مالِه . وقال غيرُه : هى على عاقِلَتِه ؛ لأنَّه فَوَّتَ نَفْسَه ، ولا يَسْتَحِقُّ إلَّا طَرَفَه ، فلَزِمَتْه دِيَتُه ، كما لو ضَرَبَ عُنُقَه ، ولأنَّها سِرايةُ قَطْعٍ مَضْمُونٍ ، فكانت مَضْمُونةً كسِرايةِ الجِنايةِ ، والدَّليلُ على أنَّه مَضْمُونٌ ، أنَّه مَضْمونٌ بالقَطْعِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه فى مُقابَلَتِه . ولَنا ، أنَّ عمرَ وعَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قالا[2] : مَن مات مِن حَدٍّ أو قِصاصٍ لا دِيَةَ له ، الحَقُّ[3] قَتَلَه . رواه سَعِيدٌ بمعْناه[4] . ولأنَّه قَطْعٌ

الإنصاف

أو بآلَةٍ كالَّةٍ أو مَسْمُومَةٍ ونحوِه ، لَزِمَه بَقِيَّةُ الدِّيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وعندَ القاضى ، يَلْزَمُه نِصْفُ الدِّيَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : مَن له قَوَدٌ فى نَفْسٍ وطَرَفٍ فقَطَعَ طَرَفَه ، فسَرَى ، أو صَالَ مَن عليه الدِّيَةُ ، فدَفَعَه دَفْعًا جائزًا ، فقَتَلَه ، هل يكونُ مُسْتَوْفِيًا لحَقِّه ، كما يُجْزِئُ إطْعامُ مُضْطَرٍّ عن كفَّارَةٍ قد وجَب عليه بدَلُه له .

---

(١) بعده فى الأصل ، تش : « والليث » .

(٢) فى الأصل ، م : « قال » .

(٣) بعده فى الأصل ، تش : « له » .

(٤) وأخرجه عبدالرزاق ، فى : باب الانتظار بالقود أن يبرأ ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٤٥٧ ، ٤٥٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : ليس عليه دية إذا مات فى قصاص ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٣٤٣ . والبيهقى ، فى : باب الرجل يموت فى قصاص الجرح ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/٦٨ .

المقنع

وَلَا يَقْتَصُّ مِنَ الطَّرَفِ إلَّا بَعْدَ بُرْئِهِ ، فإنِ اقْتَصَّ قَبْلَ ذَلِكَ ، بَطَلَ حَقُّهُ مِنْ سِرَايَةِ جُرْحِهِ .

الشرح الكبير

مُسْتَحَقٌّ مُقَدَّرٌ ، فلا تُضْمَنُ سِرايَتُه ، كقَطْعِ السَّارِقِ . وفارَقَ ما قاسُوا عليه ، فإنَّه ليس ما فَعَلَه مُسْتَحَقًّا . إذا ثبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ سِرايَتِه إلى النَّفْسِ ، بأن يَمُوتَ منها ، أو إلى ما دُونَها ، مثلَ أن يَقْطَعَ إصْبَعًا فتَسْرِىَ إلى كَفِّه .

٤١٦٨ – مسألة : (ولَا يُقْتَصُّ مِن الطَّرَفِ إلَّا بعدَ بُرْئِه) فى قولِ أكثرِ أهْلِ العلمِ ؛ منهم النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . ورُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، والحسنِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : كلُّ مَن نحْفَظُ عنه مِن أهلِ العِلْمِ يَرَى الانْتِظارَ بالجُرْحِ حتى يَبْرَأَ . ويتَخَرَّجُ لنا أنَّه يجوزُ الاقْتِصاصُ قبلَ البُرْءِ ، بِناءً على قَوْلِنا : إنَّه إذا سَرَى إلى النَّفْسِ ، يُفْعَلُ به كما[2] فعَل . وهذا قولُ الشافعىِّ . قال :

الإنصاف

وكذا مَن دخَل مسْجِدًا ، وصلَّى قَضاءً ونَوَى ، كفاه عن تحِيَّةِ المَسْجِدِ ؟ فيه احْتِمالان .

قوله : ولا يَقْتَصُّ مِنَ الطَّرَفِ إلَّا بعدَ بُرْئِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يَحْرُمُ عليه أنْ يَقْتَصَّ مِنَ الطَّرَفِ قبلَ بُرْئِه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، بل وظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْرُمُ القَوَدُ قبلَ بُرْئِه على الأصحِّ .

---

(١) بعده فى الأصل : « أجمع » .
وانظر : الإشراف ٨٢/٣ . والإجماع ٧٢ .
(٢) بعده فى م : « لو » .

الشرح الكبير

ولو سألَ القَوَدَ ساعةَ قُطِعَتْ إصْبَعُه ، أقَدْتُه ؛ لما رَوَى جابرٌ ، أنَّ رَجُلًا طعَن رجلًا بقَرْنٍ فى رُكْبَتِه ، فقال : يا رسولَ اللهِ أقِدْنِى . قال : « حَتَّى تَبْرَأَ » . فأبَى ، وعَجَّلَ ، فاسْتَقادَ له رسولُ اللهِ ﷺ ، فَعِيبَتْ رِجْلُ المُسْتَقِيدِ ، وبَرأَتْ رِجلُ المُسْتَقادِ منه . فقال له[1] النَّبِىُّ ﷺ : « لَيْسَ لك شَىْءٌ ، إنَّكَ عَجِلْتَ » . رواه سعيدٌ مُرْسلًا[2] . ولأنَّ القِصاصَ فى الطَّرَفِ لا يَسْقُطُ بالسِّرايةِ ، فوَجَبَ أن يَمْلِكَه فى الحالِ ، كما لو بَرَأَ . ولَنا ، ما رَوَى جابرٌ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى أن يُسْتَقادَ مِن الجُرْحِ[3] حتى يَبْرَأَ المَجْرُوحُ . ورواه الدَّارَقُطْنِىُّ[4] ، عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النَّبِىِّ ﷺ . ولأنَّ الجُرْحَ لا يُدْرَى أقَتْلٌ هو أو لا ، فيَنْبَغِى أن يُنْتَظَرَ[5] ليُعْلَمَ ما حُكْمُه ؟ فقد رواه[6] ، وفى سِياقِه ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، عَرَجْتُ . فقال : « قَدْ نَهَيْتُكَ فَعَصَيْتَنِى ، فأبْعَدَكَ اللهُ ،

الإنصاف

وعنه ، لا يَحْرُمُ . وهو تخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، مِن قوْلِنا : إنَّه إذا سَرَى إلى النَّفْسِ[7] يُفْعَلُ به كما فعَل .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) وأخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٨٨/٣ ، ٨٩ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى الاستثناء بالقصاص من الجرح والقطع ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٦٧/٨ .

(٣) كذا فى النسخ ، وعند الدارقطنى والبيهقى : « الجارح » .

(٤) أخرج الدارقطنى حديثى جابر وعمرو بن شعيب ، فى : كتاب الحدود و الديات وغيره . سنن الدارقطنى ٨٨/٣ ، وحديث جابر أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى الاستثناء بالقصاص من الجرح والقطع ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٦٧/٨ . وأخرج الإمام أحمد حديث عمرو بن شعيب ، فى : المسند ٢١٧/٢ . وانظر الكلام على طرق الحديث فى : الإرواء ٢٩٨/٧ ، ٢٩٩ .

(٥) فى الأصل : « يثبط » ، وفى ق : « يشط » .

(٦) أى الدارقطنى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، انظر : سنن الدارقطنى ٨٨/٣ .

(٧) فى ط : « السن » .

المقنع

فَلَو سَرَى إِلَى نَفْسِهِ ، كَانَ هَدْرًا ، وَإِنْ سَرَى الْقِصَاصُ إِلَى نَفْسِ الْجَانِى ، كَانَ هَدْرًا أَيْضًا .

الشرح الكبير

وبَطَلَ عَرَجُكَ » . ثم نَهَى أن يُقْتَصَّ مِن جُرْحٍ حتى يَبْرَأَ صاحِبُه . وهذه زِيادةٌ يجبُ قَبُولُها ، وهى مُتَأَخِّرَةٌ عن الاقْتِصاصِ ، فتكونُ ناسِخَةً له . وفى نفسِ الحديثِ ما يَدُلُّ على أنَّ اسْتِقادَتَه قبلَ البُرْءِ مَعْصِيَةٌ ؛ لقَوْلِه : « قَدْ نَهَيْتُكَ فَعَصَيْتَنِى » . وما ذكَرُوه مَمْنُوعٌ ، وهو مَبْنَى الخِلافِ .

٤١٦٩ – مسألة : فإن فعَل ذلك ، سقَط حقُّه مِن سِرايَتِه (فلو سرَى إلى نَفْسِه ، كان هَدْرًا ، ولو سَرَى القِصاصُ إلى نَفْسِ الجانى ، كان هَدْرًا أيضًا) وقال الشافعىُّ : هى مَضْمُونَةٌ ؛ لأنَّها سِرايَةُ جنايَةٍ ، فكانت مَضْمُونَةً ، كما لو لم يَقْتَصَّ . ولَنا ، الخَبَرُ المذْكورُ ، ولأنَّه اسْتَعْجَلَ[1] ما لم يكُنْ له اسْتِعْجالُه ، فبَطَلَ حَقُّه ، كقاتِلِ مَوْرُوثِه ، وبهذا فارَقَ [٧/٢٢٥و] مَن لم يَقْتَصَّ . فعلى هذا ، لو سَرَى القَطْعانِ جميعًا ، فمات الجانِى والمُسْتَوْفِى ، فهما هَدْرٌ . وقال أبو حنيفةَ : يجبُ ضَمانُ كُلِّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّ سِرايةَ كُلِّ واحدٍ منهما مَضْمُونَةٌ ، ثم يتَقاصَّان . وقال الشافعىُّ : إن ماتَ المَجْنِىُّ عليه أوَّلًا ، ثم مات الجانِى ، كان قِصاصًا به ؛ لأنَّه مات مِن سِرايَةِ القَطْعِ ، فقد مات بفِعْلِ المَجْنِىِّ عليه . وإن مات

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإنِ اقْتَصَّ قبلَ [٣/١٤٤ظ] ذلك ، بَطَلَ حقُّه مِن سِرايَةِ جُرْحِه ، فلو سَرَى إلى نَفْسِه ، كانَ هَدْرًا . قال الإمامُ أحمدُ : لأنَّه قد دخَلَه العَفْوُ بالقِصاصِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ .

---

(١) فى الأصل : « استعمل » .

الشرح الكبير

الجانِى[1] ، فكذلك فى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، وفى الآخَرِ ، يكونُ مَوْتُ الجانِى هَدْرًا ، ولوَلِىِّ المَجْنِىِّ عليه نِصْفُ الدِّيَةِ . فأمَّا إن سَرَى أحَدُ القَطْعَيْنِ دونَ صاحِبِه ، فعندَنا هو هَدْرٌ ، لا ضَمانَ فيه . وعندَ أبى حنيفةَ ، يجبُ ضَمانُ سِرايَتِه . وعندَ الشافِعىِّ ، إن سَرَتِ الجِنايَةُ فهى مَضْمُونَةٌ ، وإن سَرَى الاسْتِيفاءُ ، لم يَجِبْ ضَمانُه . ومَبْنَى ذلك على ما تَقَدَّمَ مِنَ الخِلافِ .

فصل : وإنِ انْدَمَلَ جُرْحُ الجِنايةِ ، فاقْتَصَّ منه ، ثم انْتَقَضَ[2] فَسَرَى ، فسِرايَتُه مَضْمُونةٌ ، وسِرايَةُ الاسْتِيفاءِ غيرُ مَضْمُونةٍ ؛ لأنَّه اقْتَصَّ بعدَ جوازِ القِصاصِ . فعلى هذا ، لو قطَع يَدَىْ رَجُلٍ فَبَرأَ ، فاقْتَصَّ ، ثم انْتَقَضَ جُرْحُ المَجْنِىِّ عليه ، فمات ، فلِوَلِيِّه قَتْلُ الجانِى ؛ لأنَّه مات مِن جِنايَتِه . وقال ابنُ أبى موسى : إذا جَرَحَه ، فبَرَأَ ، ثم انْتَقَضَ ، فماتَ ، فلا قَوَدَ فيه . ولَنا ، أنَّ الجِنايةَ لو سَرَتْ إلى النَّفْسِ قبلَ الانْدِمالِ وجَب القِصاصُ ، فكذلك بعدَه ، وإن عَفا إلى الدِّيَةِ ، فلا شىءَ له[3] ، لأنَّه اسْتَوْفَى بالقَطْعِ ما قِيمَتُه دِيَةٌ وهو يَداه ، وإن سَرَى الاسْتِيفاءُ ، لم يَجِبْ أيضًا شىءٌ ؛ لأنَّ القِصاصَ قد سقَط بمَوْتِه ، والدِّيَةُ لا يُمْكِنُ إيجابُها ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن كان المَقْطُوعُ بالجِنايةِ يَدًا ، فوَلِيُّه بالخِيارِ بينَ القِصاصِ فى

الإنصاف .....

(١) فى تش : « المجنى عليه » .
(٢) فى الأصل : « اقتص » .
(٣) فى الأصل : « عليه » .

الشرح الكبير

النَّفْسِ وبينَ العَفْوِ[1] إلى نِصْفِ الدِّيَةِ . ومتى سقَط القِصاصُ بمَوْتِ الجانِى أو غيرِه ، وجَب نِصْفُ الدِّيَةِ فى تَرِكَةِ الجانِى ، أو مالِه إن كان حَيًّا .

فصل : ولو قطَع كِتَابِىٌّ يَدَ مُسْلِمٍ ، [2]فبَرَأَ و[2] اقْتَصَّ ، ثم انْتَقَضَ جُرْحُ المُسْلِمِ ومات ، فلِوَلِيِّه قَتْلُ الكِتابِىِّ والعَفْوُ إلى أَرْشِ الجُرْحِ ، وفى قَدْرِه وَجْهان ؛ أحدُهما ، نِصْفُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّه قد اسْتَوْفَى بَدَلَ يَدِه بالقِصاصِ ، وبَدَلُها نِصْفُ دِيَتِه ، فبَقِىَ له نِصْفُها ، كما لو كان القاطِعُ مُسْلِمًا . والثانى ، له ثَلاثَةُ أَرْباعِها ؛ لأنَّ يَدَ اليَهودِىِّ تَعْدِلُ نِصْفَ دِيَتِه ، وذلك رُبْعُ دِيَةِ المُسْلِمِ ، فقد اسْتَوْفَى رُبْعَ دِيَتِه ، وبَقِىَ له ثَلاثةُ أَرْباعِها . وإن كان قَطَع يَدَىِ المُسْلِمِ ، فاقْتَصَّ منه ، ثم مات المسلمُ ، فعَفا وَلِيُّه إلى مالٍ ، انْبَنَى على الوَجْهَيْنِ . وإن قُلْنا : تُعْتَبَرُ قِيمةُ يَدِ اليَهُودِىِّ . فله هٰهُنا نِصْفُ الدِّيَةِ . وإن قُلْنا : الاعْتِبارُ بقِيمَةِ يَدِ المسلمِ . فلا شىءَ له هٰهُنا ؛ لأنَّه قد اسْتَوْفَى بَدَلَ يَدَيْه[3] ، وهما جَمِيعُ دِيَتِه . ولو كان القَطْعُ فى يَدَيْه ورِجْلَيْه ، فعَفَا إلى الدِّيَةِ ، لم يكُنْ له شىءٌ ، وجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ دِيَةَ ذلك دِيَةُ المُسْلِمِ . ولو كان الجانِى امرأةً ، فالحُكْمُ على ما ذكَرْنا سَواءً ؛ لأنَّ دِيَتَها نِصْفُ دِيَةِ[4] الرَّجُلِ .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « القود » .
(٢ - ٢) فى الأصل : « فسرى أو » .
(٣) فى الأصل : « يده » .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير

فصل : إذا قطَع يدَ رَجُلٍ (١مِن الكُوعِ١) ، ثم قَطَعَها آخَرُ مِن المَرْفِقِ ، فمات بسِرايَتِهما ، فلِلْوَلِيِّ قَتْلُ القاطِعَيْنِ ، وليس له أن يَقْطَعَ طَرَفَيْهِما ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ . وفى(٢) الآخَرِ ، له قَطْعُ يَدِ [٧/٢٢٥ظ] القاطعِ مِنَ الكُوعِ . فإن قَطَعَها ، ثم عَفا عنه ، فله نِصْفُ الدِّيَةِ ، وأمَّا الآخَرُ ، فإن كانتْ يَدُه مقْطُوعَةً مِن الكُوعِ ، فقَطَعَها من المَرْفِقِ ، ثم عَفا ، فله دِيَةٌ إلَّا قَدْرَ الحُكومةِ فى الذِّراعِ . ولو كانت يَدُ القاطعِ مِن المَرْفِقِ صَحِيحةً ، لم يَجُزْ قَطْعُها ، رِوايةً واحدةً ؛ لأنَّه يأْخُذُ صَحِيحَةً بمَقْطُوعةٍ . وإن قطَع أيْدِيَهما وهما صَحيحَتانِ ، أو قطَع رَجُلانِ يَدَيْهِ ، فقَطَع أيْدِيَهما ، ثم سَرَتِ الجِنايةُ ، فمات مِن قَطْعِهما ، فليس لوَلِيِّهما العَفْوُ إلى الدِّيَةِ ؛ لأنَّه قد اسْتَوْفَى ما قِيمَتُه دِيَةٌ . وإنِ اخْتارَ قَتْلَهما ، فله ذلك . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

كِتَابُ الدِّيَاتِ

.....

الشرح الكبير

كتابُ الدِّياتِ

الأصْلُ فى وُجُوبِ الدِّيَةِ الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ﴾[1] الآية . وأمَّا السُّنَّةُ ، فرَوَى أبو بكرِ بنُ محمدِ ابنِ عمرِو بنِ حَزْمٍ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ كَتَبَ لعمرِو بنِ حَزْمٍ كِتابًا إلى أهْلِ اليَمَنِ ، فيه الفَرائِضُ والسُّنَنُ والدِّيَاتُ ، وقال فيه : « وفى النَّفْسِ مِائَةٌ مِنَ الإبِلِ » . رَوَاه النَّسائِىُّ فى « سُنَنِه » ، ومالكٌ فى « مُوَطَّئِهِ »[2] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[3] : وهو كتابٌ مَشْهورٌ عندَ أهْلِ السِّيَرِ ، مَعْروفٌ عندَ أهْلِ العِلْمِ مَعْرِفَةً يُسْتَغْنَى بشُهْرَتِها عن الإسْنادِ ؛ لأنَّه أشْبَهَ التَّواتُرَ[4] فى مَجِيئِه فى أحاديثَ كثيرةٍ . تأْتِى[5] فى مواضِعِها مِن البابِ ، إن شاءَ اللهُ

الإنصاف

كِتَابُ الدِّيَاتِ

.....

(١) سورة النساء ٩٢ .

(٢) أخرجه النسائى، فى : باب ذكر حديث عمرو بن حزم فى العقول ...، من كتاب القسامة . المجتبى ٥٢/٨ – ٥٤ . والإمام مالك ، فى : باب ذكر العقول ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٤٩/٢ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب كم الدية من الإبل ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٣/٢ . والحاكم ، فى : كتاب الزكاة . المستدرك ٣٩٧/١ . والبيهقى ، فى : باب دية النفس ، وباب دية أهل الذمة، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٧٣/٨ ، ١٠٠ .

(٣) فى : التمهيد ٣٣٨/١٧ ، ٣٣٩ .

(٤) فى تش ، ق ، م : « المتواتر » .

(٥) فى تش : « يأتى ذكرها » .

المقنع

كُلُّ مَنْ أَتْلَفَ إِنْسَانًا أَوْ جُزْءًا مِنْهُ ، بِمُبَاشَرَةٍ أَوْ سَبَبٍ ، فَعَلَيْهِ دِيَتُهُ ، فَإِنْ كَانَ عَمْدًا مَحْضًا ، فَهِيَ فى مَالِ الْجَانِى حَالَّةً .

الشرح الكبير

تعالى . وأَجْمَعَ أَهْلُ العِلْمِ على وُجُوبِ الدِّيَةِ فى الجُمْلَةِ .[1] وسيَأْتِى ذلك مُفَصَّلًا فى مواضِعِه مُبَيَّنًا ، إن شاءَ اللهُ تعالى[1] .

٤١٧٠ – مسألة : (كُلُّ مَن أَتْلَفَ إنْسَانًا أو جُزءًا منه ، بمُباشَرَةٍ أو سَبَبٍ ، فعليه دِيَتُه) سَواءٌ كان مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا ، أو مُسْتَأْمِنًا أو مُهَادِنًا ؛ لِما ذكَرْنا مِن الآيةِ ، وفيها : ﴿ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ ﴾ . وعَبَّرَ عن الذِّمَّةِ بالمِيثاقِ ، وحديثِ أبى بكرِ ابنِ محمدِ بنِ عمرِو بنِ حَزْمٍ ، حينَ كَتَبَ له النَّبِىُّ ﷺ كتابًا إلى أهْلِ اليَمَنِ ، ذكرَ فيه الدِّياتِ ، وأَجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ على ذلك فى الجملةِ .

٤١٧١ – مسألة : (فَإِنْ كان) القَتْلُ (عَمْدًا مَحْضًا ، فهى فى مالِ الجانى حَالَّةً) أَجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ دِيَةَ العَمْدِ تَجِبُ فى مالِ القاتلِ ، لا تَحْمِلُها العاقِلةُ . وهذا يَقْتَضِيه الأَصْلُ ، وهو أنَّ بَدَلَ المُتْلَفِ يَجِبُ على المُتْلِفِ ، وأَرْشَ الجِنايةِ على الجانِى ، قال النَّبِىُّ ﷺ : « لَا يَجْنِى جَانٍ إلَّا على نَفْسِه »[2] . وقال لبعضِ أصْحابِه ، حينَ رأى معَه ولَدَه : « ابْنُكَ

الإنصاف

قوله : كلُّ مَن أَتْلَفَ إنْسَانًا ، أو جُزْءًا منه بمُباشَرَةٍ أو سَبَبٍ ، فعليه دِيَتُه ، فإنْ كانَ عَمْدًا مَحْضًا ، فهى فى مالِ الجانِى حَالَّةً . بلا نِزاعٍ . ويأْتِى ذلك فيما لا

(١ – ١) زيادة من : تش ، ر ٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٩/٣١٤ .

الشرح الكبير

هذَا ؟ » . قال : نعم . قال : « أمَا إنَّهُ لا يَجْنِى عليك ، ولا تَجْنِى عليه »[1] . ولأنَّ مُوجَبَ الجنايةِ أثَرُ فِعْلِ الجانى ، فيجِبُ أن يَخْتَصَّ بضَرَرِها ، كما يَخْتَصُّ بنَفْعِها ، فإنَّه لو كَسَب كان كَسْبُه لغيرِه ، وقد ثَبَت حُكمُ ذلك فى سائرِ الجِناياتِ والأكْسابِ ، وإنَّما خُولِفَ هذا الأصْلُ فى قَتْلِ الحُرِّ المَعْذُورِ فيه ، لكَثْرةِ الواجِبِ ، وعَجْزِ الجانِى فى الغالِبِ عن تَحَمُّلِه ، مع وُجُوبِ الكَفّارَةِ عليه ، وقِيامِ عُذْرِه ، تَخْفِيفًا عنه[2] ، ورِفْقًا به ، والعامِدُ لا عُذْرَ له ، فلا يَسْتَحِقُّ التَّخْفِيفَ ، ولا يُوجَدُ فيه المعنى المُقْتَضِى للمُواساةِ فى الخَطَأ . إذا ثبَت هذا ، فإنَّها تَجِبُ حالَّةً . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَجِبُ [٧/٢٢٦و] فى ثَلاثِ سِنِينَ ؛ لأنَّها دِيَةُ آدَمِىٍّ ، فكانتْ مُؤَجَّلَةً ، كدِيَةِ شِبْهِ العَمْدِ . ولَنا ، أنَّ ما وجَب بالعَمْدِ المَحْضِ كان حالًّا ، كالقِصاصِ وأرْشِ أطْرافِ العَبْدِ ، ولا يُشْبِهُ شِبْهَ[3] العَمْدِ ؛ لأنَّ القاتِلَ مَعْذُورٌ ، لكَوْنِه لم يَقْصِدِ القَتْلَ ، وإنَّما أفْضَى إليه مِن غيرِ اخْتِيارٍ منه ، فأشْبَهَ الخَطَأَ ، ولهذا تَحْمِلُه العاقِلَةُ ، ولأنَّ القَصْدَ[4] التَّخْفِيفُ عن العاقلةِ الذين لم يَصْدُرْ منهم جِنايةٌ ، وحَمَلُوا

الإنصاف

تَحْمِلُه العاقِلَةُ فى بابِ العاقِلَةِ .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الخضاب ، من كتاب الترجل ، وفى : باب لا يؤخذ أحد بجريرة أخيه أو أبيه ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٠٣ ، ٤٧٧ . والنسائى ، فى : باب هل يؤخذ أحد بجريرة غيره ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٤٧ . والدارمى ، فى : باب لا يؤخذ أحد بجناية غيره ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/١٩٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢٦ – ٢٢٨ .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « القصاص » .

المقنع وَإِنْ كَانَ شِبْهَ عَمْدٍ ، أو خَطَأً ، أَوْ مَا جَرَى مَجْرَاهُ ، فَعَلَى عَاقِلَتِهِ .

الشرح الكبير أداءَ مالٍ مُواساةً ، فَلاقَ بحالِهم التَّخْفِيفُ عنهم ، وهذا مَوْجُودٌ فى الخَطَأ وشِبْهِ العَمْدِ على السَّواءِ ، وأمَّا العَمْدُ ، فإنَّما يَحْمِلُه الجانِى فى غيرِ حالِ العُذْرِ ، فَوَجَبَ أن (١يكونَ مُلْحَقًا بِبَدَلِ١) سائرِ المُتْلَفاتِ ، ويُتَصَوَّرُ الخِلافُ معه ، فيما إذا قَتَلَ ابْنَه ، أو قَتَلَ أجْنَبِيًّا ، وتَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ القِصاصِ لعَفْوِ بعْضِهم ، أو غيرِ ذلك .

٤١٧٢ – مسألة : (وإن كان شِبْهَ عَمْدٍ ، أو خَطَأً ، أو ما جَرَى مَجْراهُ ، فعلى عاقِلَتِه) دِيَةُ شِبْهِ العَمْدِ على العاقلةِ ، فى ظاهرِ المذهبِ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، والشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ سِيرِينَ ، والزُّهْرِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وقَتادةُ ، وأبو ثَوْرٍ : هى على القاتِلِ فى مالِه . واخْتارَه أبو بكرٍ عبدُ العَزيزِ ؛ لأنَّها مُوجَبُ فِعْلٍ قَصَدَه ، فلم تَحْمِلْه العاقِلَةُ ، كالعَمْدِ المَحْضِ ، ولأنَّها دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ ، فأشْبَهَتْ دِيَةَ العَمْدِ . وهكذا يجبُ أن يكونَ مذهبُ مالكٍ ؛ لأنَّ شِبْهَ العَمْدِ عندَه مِن بابِ العَمْدِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : اقْتَتَلَتِ امْرأتانِ مِن هُذَيْلٍ ، فرَمَتْ إحْداهُما الأُخْرَى بحَجَرٍ ، فقَتَلَتْها وما فى بَطْنِها ، فقَضَى رسولُ اللهِ ﷺ بدِيَةِ المرأةِ على عاقِلَتِها . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . ولأنَّه نَوْعُ قَتْلٍ لا يُوجِبُ

الإنصاف **تنبيه** : قولُه : وإنْ كانَ شِبْهَ عَمْدٍ ، أو خطأً ، أو ما جَرَى مَجْراه ، فعلى عاقِلَتِه .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨ .

الشرح الكبير

قِصاصًا ، فوَجَبَتْ دِيَتُه على العاقِلَةِ ، كالخَطَأِ ، ويُخالِفُ العَمْدَ المَحْضَ[1] ؛ لأنَّه يُغَلَّظُ مِن كلِّ وَجْهٍ ، لقَصْدِه الفِعْلَ ، وإرادَتِه القَتْلَ ، وعَمْدُ الخَطَأِ يُغلَّظُ مِن وَجْهٍ ، وهو قَصْدُه الفِعْلَ ، [2]ويُخَفَّفُ[2] مِن وَجْهٍ ، وهو كَوْنُه لم يُرِدِ القَتْلَ ، فاقْتَضَى تَغْلِيظَها مِن وَجْهٍ وهو الأسْنانُ ، وتَخْفِيفَها مِن وَجْهٍ وهو حَمْلُ العاقِلَةِ لها وتَأْجِيلُها . ولا نعلمُ فى[3] أنَّها تَجِبُ مُؤَجَّلَةً خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعَلِىٍّ ، وابنِ عَبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادةُ ، وأبو هاشمٍ ، وعُبَيْدُ اللهِ بنُ عمرَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقد حُكِىَ عن قَوْمٍ مِن الخَوارِجِ ، أنَّهم قالوا : الدِّيَةُ حالَّةٌ ؛ لأنَّها بَدَلُ مُتْلَفٍ . ولم يُنْقَلْ إلينا ذلك عمَّن يُعَدُّ خِلافُه خِلافًا . وتُخالِفُ الدِّيَةُ سائرَ المُتْلَفاتِ ؛ لأنَّها تَجِبُ على غيرِ الجانِى على سبيلِ المُواساةِ له ، فاقْتَضَتِ الحِكْمَةُ تَخْفِيفَها عليهم ، وقد رُوِىَ عن عمرَ ، وعلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما قَضَيا بالدِّيَةِ على العاقِلَةِ فى ثلاثِ سِنِينَ[4] . ولا مُخالِفَ لهما فى عَصْرِهما ، فكان إجْماعًا . وأمَّا دِيَةُ

الإنصاف

أمَّا الخَطأُ وما جرَى مَجْراه ، فتَحْمِلُه العاقِلَةُ ، وأمَّا شِبْهُ العَمْدِ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، بأنَّها تحْمِلُه . وهو المذهبُ . وقال أبو بَكْرٍ : لا تحْمِلُه . ويأْتِى ذِكْرُ

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « ويجب » . وفى تش : « ويحف » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البيهقى عن عمر وعلى، فى : باب تنجيم الدية على العاقلة ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ١٠٩/٨ ، ١١٠ . وأخرجه عبد الرزاق عن عمر ، فى : باب فى كم تؤخذ الدية ، من كتاب العقول . المصنف ٤٢٠/٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الدية فى كم تؤدى ، من كتاب الديات . المصنف ٢٨٤/٩ .

الشرح الكبير

الخَطَأ ، [٢٢٦/٧ظ] فلا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّها على العاقِلَةِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ على هذا كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، وقد ثَبَتَتِ الأخْبارُ عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه قَضَى بدِيَةِ الخَطَأ على العاقِلَةِ ، وأجْمَعَ أهْلُ العلمِ على القولِ به . ولأنَّ النبىَّ ﷺ جَعَلَ دِيَةَ عَمْدِ الخَطَأ على العاقِلَةِ ، بما قد رَوَينا من الحديثِ ، وفيه تَنْبيهٌ على أنَّ العاقِلَةَ تَحْمِلُ دِيَةَ[2] الخَطَأ . والحِكْمَةُ فى ذلك أنَّ جِناياتِ الخَطَأ تَكْثُرُ ، ودِيَةَ الآدَمِىِّ كثيرةٌ ، فإيجابُها على الجانِى فى مالِه يُجْحِفُ به ، فاقْتَضَتِ الحِكْمَةُ إيجابَها على العاقِلَةِ ، على سبيلِ المُواساةِ للقاتلِ ، والإعانةِ له ، تَخْفِيفًا عنه ، إذ[3] كان مَعْذُورًا فى فِعْلِه .

فصل : فأمَّا الكَفَّارةُ ، ففى مالِ القاتلِ لا يَدْخُلُها تَحَمُّلٌ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : تكونُ فى بَيْتِ المالِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّها تَكْثُرُ ، فإيجابُها عليه يُجْحِفُ به . ولَنا ، أنَّها كَفَّارةٌ ، فاخْتَصَّتْ بمَن وُجِدَ منه سَبَبُها ، كسائِرِ الكَفَّاراتِ ، وكما لو كانت صَوْمًا . ولأنَّ الكَفَّارةَ شُرِعَتْ للتَّكْفِيرِ عن الجانِى ، ولا يُكَفَّرُ عنه بفِعْلِ غيرِه ، وتُفارِقُ الدِّيَةَ ، فإنَّها إنَّما شُرِعَتْ لجَبْرِ المَحَلِّ ، وذلك يحْصُلُ بها كيْفما كان . ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ لمَّا قَضَى بالدِّيَةِ على العاقِلَةِ ، لم يُكَفِّرْ عن القاتِلَةِ[4] . وما ذكَرُوه

الإنصاف

الخِلافُ قَرِيبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ فى بابِ العاقِلَةِ .

(١) انظر : الإشراف ١٢٧/٣ ، الإجماع ٧٤ .

(٢) بعده فى تش : « عمد » .

(٣) فى م : « إذا » .

(٤) فى تش : « العاقلة » وانظر ما تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨ .

المقنع

وَلَوْ أَلْقَى عَلَى إِنْسَانٍ أَفْعًى ، أَوْ أَلْقَاهُ عَلَيْهَا ، فَقَتَلَتْهُ ، أَوْ طَلَبَ إِنْسَانًا

الشرح الكبير

لا أصْلَ له ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الدِّيَةِ لوُجُوهٍ ؛ أحدُها ، أنَّ الدِّيَةَ لم تجبْ فى بيتِ المالِ ، إنَّما وجَبَتْ على العاقِلَةِ ، ولا يَجُوزُ أن يَثْبُتَ حُكْمُ الفَرْعِ مُخالِفًا لحُكْمِ الأصْلِ . الثانى ، أنَّ الدِّيَةَ كثيرةٌ ، فإيجابُها على القاتلِ يُجْحِفُ به ، والكَفَّارةُ بخِلافِها . الثالثُ ، أنَّ الدِّيَةَ وجَبَتْ مُواساةً للقاتلِ ،وجُعِلَ حَظُّ القاتلِ مِن الواجِبِ الكَفَّارةَ ، فإيجابُها على غيرِه يقْطَعُ المُواساةَ ، ويُوجِبُ على غيرِ[1] الجانِى أكْثَرَ ممَّا وجَبَ عليه ، وهذا لا يجوزُ .

فصل : ولا يَلْزَمُ القاتِلَ شىءٌ مِن دِيَةِ الخَطَأِ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : هو كواحدٍ مِن العاقِلَةِ ؛ لأنَّها وجَبَتْ عليهم إعانةً له ، فلا يَزِيدُونَ عليه فيها . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قَضَى بدِيَةِ المرأةِ على عاقِلَتِها . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وهذا يَقْتَضِى أنَّه قَضَى عليهم بجمِيعِها ، ولأنَّه قاتِلٌ لم تَلْزَمْه الدِّيَةُ ، فلم يَلْزَمْه بعْضُها ، كما لو أمَرَه الإمامُ بقَتْلِ رَجُلٍ ، فقَتَلَه يَعْتَقِدُ أنَّه بحَقٍّ ، فبان مَظْلُومًا . ولأنَّ الكَفَّارةَ تَلْزَمُ القاتِلَ فى مالِه ، وذلك يَعْدِلُ قِسْطَه مِن الدِّيَةِ وأكثرَ منه ، فلا حاجَةَ إلى إيجابِ شىءٍ مِن الدِّيَةِ عليه .

٤١٧٣ – مسألة : (ولو أَلْقَى على إنْسَانٍ أَفْعًى ، أو أَلْقاه عليها ،

الإنصاف

قوله : ولو أَلْقَى على إنْسانٍ أَفْعًى ، أو أَلْقاهُ عليها فقَتَلَتْه ، أو طلَب إنْسانًا بِسَيْفٍ

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨ .

المقنع

بِسَيْفٍ مُجَرَّدٍ فَهَرَبَ ، فَوَقَعَ فِى شَىْءٍ تَلِفَ به ، بَصِيرًا كَانَ أَوْ ضَرِيرًا ، أَوْ حَفَرَ بِئْرًا فى فِنَائِهِ ، أَوْ وَضَعَ حَجَرًا ، أَوْ صَبَّ مَاءً فِى طَرِيقٍ ، أَوْ بَالَتْ فِيهَا دَابَّتُهُ وَيَدُهُ عَلَيْهَا ، أَوْ رَمَى قِشْرَ بِطِّيخٍ فِيهَا ، فَتَلِفَ بِهِ إِنْسَانٌ ، وَجَبَتْ [٢٨١و] عَلَيْهِ دِيَتُهُ .

الشرح الكبير

فقَتَلَتْهُ ، أو طلَب إنسانًا بسيْفٍ مُجَرَّدٍ ، فَهَرَبَ ، فَوَقَعَ فى شَىْءٍ تَلِفَ به ، بَصِيرًا كان أو ضَرِيرًا ، أو حفرَ بِئْرًا فى فنائِه ، أو وضَع حَجَرًا ، أو صَبَّ ماءً فى طَرِيقٍ ، أو بالَتْ فيها دَابَّتُهُ ويدُه عليها ، أو رَمَى قِشْرَ بِطِّيخٍ فيها فَتَلِفَ به إنْسانٌ ، وَجَبَتْ [٢٢٧/٧و] عليه دِيَتُه) يجبُ الضَّمانُ بالسَّبَبِ كما يجبُ بالمُباشَرَةِ ، فإذا أَلْقَى إنْسانًا على أفْعَى ، أو أَلْقاها عليه ، فقَتَلَتْه ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه تَلِفَ بعُدْوانِه ، فأَشْبَهَ ما لو جَنَى عليه .

٤١٧٤ – مسألة : فإن طلَب إنسانًا بِسَيْفٍ مَشْهُورٍ ، فَهَرَبَ منه ، فَتَلِفَ فى هَرَبِه ، ضَمِنَه ، سواءٌ سقَط مِن شاهِقٍ ، أو انْخَسَفَ به سَقْفٌ ، أو خَرَّ فى بِئْرٍ ، أو لَقِيَه سَبُعٌ فافْتَرَسَه ، أو غَرِقَ فى ماءٍ ، أو احْتَرَقَ بنارٍ ، وسواءٌ كان المطْلُوبُ صَغِيرًا أو كبيرًا ، أعْمَى أو بَصِيرًا ، عاقِلًا أو مجْنُونًا . وقال الشافعىُّ : لا يَضْمَنُ البالِغَ العاقِلَ البَصِيرَ . إلَّا أن ينْخَسِفَ به سَقْفٌ ،

الإنصاف

مُجَرَّدٍ فهَرَب ، فوَقَع فى شىءٍ تَلِفَ به ، بَصِيرًا كانَ أو ضَرِيرًا ، وجَبَتْ عليه دِيَتُه . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : وعندِى أنَّه كذلك إذا انْدَهَشَ ، أو لم يعْلَمْ بالبِئْرِ ، أمَّا إذا تعَمَّدَ إلْقاءَ نفْسِه مع القَطْعِ بالهَلاكِ ، فلا خَلاصَ مِنَ الهَلاكِ ، فيكونُ كالمُباشِرِ مِنَ التَّسَبُّبِ . قال فى

الشرح الكبير

فإنَّ[1] فيه وفى الصَّغِيرِ والمجْنُونِ والأعْمَى قولَيْن ؛ لأنَّه هلَك بفِعْلِ نَفْسِه ، فلم يَضْمَنْه الطالِبُ ، كما لو لم يَطْلُبْه . ولَنا ، أنَّه هلَك بسَبَبِ عُدْوانِه ، فضَمِنَه ، كما لو حفَر له بِئْرًا ، أو نصَب له سِكِّينًا ، أو سَمَّ طَعامَه ووَضَعَه . وما ذكَرَه[2] يَبْطُلُ بهذه الأصُولِ . وإن طَلَبَه بشىءٍ يُخِيفُه به ، كاللُّتِّ[3] ونحوِه ، فهو كما لو طَلَبَه بسَيْفٍ مَشْهُورٍ ؛ لأنَّه فى مَعْناه .

فصل : ولو شَهَرَ سَيْفًا فى وَجْهِ إنْسانٍ ، أو دَلَّاهُ مِن شاهِقٍ ، فمات مِن رَوْعَتِه ، أو ذهَب عَقْلُه ، فعليه دِيَتُه . فإن صاحَ بصَبِىٍّ أو مَجْنُونٍ صَيْحةً شديدةً ، فخَرَّ مِن سَطْحٍ أو نحوِه ، فمات ، أو ذهَب عَقْلُه ، أو تَغَفَّلَ عاقِلًا فصاحَ به ، فأصَابَه ذلك ، فعليه دِيَتُه ، تَحْمِلُها العاقِلَةُ . فإن تَعَمَّدَ ذلك ، فهو شِبْهُ عَمْدٍ ، وإلَّا فهو خَطَأٌ . ووافَقَ الشافعىُّ فى الصَّبِىِّ ، وله فى البالِغِ قَوْلانِ . ولَنا ، أنَّه تَسَبَّبَ إلى إتْلافِه ، فضَمِنَه ، كالصَّبِىِّ[4] .

فصل : وإن قَدَّمَ إنْسانًا إلى هَدَفٍ يَرْمِيه الناسُ ، فأصَابَه سَهْمٌ مِن غيرِ تَعَمُّدٍ ، فضَمانُه على عاقلةِ الذى قدَّمه ؛ لأنَّ الرَّامِىَ كالحافرِ ، والذى قَدَّمَه كالدَّافِعِ ، فكان الضَّمانُ على عاقلَتِه . وإن عَمَدَ الرَّامِى رَمْيَه ، فالضَّمانُ

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه مُرادُ غيرِه . قلتُ : الذى يَنْبَغِى أنْ يُجْزَمَ به ، أنَّه مُرادُ الأصحابِ ، وكلامُهم يدُلُّ عليه .

---

(١) فى الأصل : « قال » .
(٢) فى م : « ذكروه » .
(٣) فى م : « كالكلب » .
(٤) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

عليه ؛ لأنَّه باشَرَ ، وذاك مُتَسَبِّبٌ ، فأَشْبَهَ المُمْسِكَ والقاتِلَ . وإن لم يُقَدِّمْه أحَدٌ ، فالضَّمانُ على الرَّامِى ، وتَحْمِلُه عاقِلَتُه إن كان خَطَأً ؛ لأنَّه قَتَلَه .

٤١٧٥ – مسألة : وإن حفَر فى فِنائِه بِئْرًا لنفسِه ، أو فى طَرِيقٍ لغيرِ مَصْلَحَةِ المُسْلِمِينَ ، أو فى مِلْكِ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، أو وضَع فِى ذٰلِكَ حَجَرًا ، أو صَبَّ فيه مَاءً ، أو رَمَى قِشْرَ بِطِّيخٍ فَهَلَكَ به إنسانٌ ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه تَلِفَ بِعُدْوَانِه . ورُوِىَ عن شُرَيْحٍ أنَّه ضَمَّنَ رَجُلًا حَفَر بِئْرًا ، فوقَعَ فيها رَجُلٌ فمات . ورُوِىَ ذلك[1] عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ .

٤١٧٦ – مسألة : وإن بالتْ فيها دَابَّتُه ، فَزَلَقَ به حَيوانٌ ، فماتَ

الإنصاف

تنبيه : قولُه : أو حفَر بِئْرًا فى فِنائِه ، فتَلِفَ به إنْسَانٌ ، وجَبَتْ عليه دِيَتُه . مُرادُه ، إذا كانَ الحَفْرُ مُحَرَّمًا[1] ؛ وسواءٌ كان فى فِنائِه أو غيرِه ، فمُرادُه ضَرْبُ مِثَالٍ لا حَصْرُ المَسْأَلَةِ فى ذلك . وتقدَّم فى كتابِ الجِنايَاتِ قُبَيْلَ قوْلِه : وشِبْهُ العَمْدِ . فى « الفائِدَةِ الثَّامِنَةِ » : إذا حفَر فى بَيْتِه بِئْرًا وسترَه ليَقَعَ فيه أحدٌ . وتقدَّم فى أواخِرِ الغَصْبِ فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا حفَرَ فى فِنائِه بِئْرًا لنَفْسِه ، أو حفَرَها فى سابِلَةٍ لنَفْعِ المُسْلِمين ، ووَقَعَ فيها شىءٌ ، ما حُكْمُه ؟ فليُراجَعْ .

قوله : أو صَبَّ مَاءً فى طَرِيقٍ ، فتَلِفَ به إنْسَانٌ ، وجَبَتْ عليه دِيَتُه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ رَشَّه لذَهابِ الغُبارِ ، فمَصْلَحَةٌ عامَّةٌ ، كحَفْرِ بِئْرٍ فى سابِلَةٍ ، وفيه رِوايَتان . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ أَلْقَى كِيسًا فيه

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَفَرَ بِئْرًا ، وَوَضَعَ آخَرُ حَجَرًا ، فَعَثَرَ بِهِ إِنْسَانٌ ، فَوَقَعَ فِى الْبِئْرِ ،

الشرح الكبير

به ، فقال أَصْحابُنا : على صاحبِ الدَّابَّةِ الضَّمَانُ ، إذا كان راكِبًا ، أو قَائِدًا ، أو سائِقًا ؛ لأنَّه تَلَفٌ حصَل مِن جِهَةِ دَابَّتِه التى يَدُه عليها ، فأَشْبَهَ ما لو جَنَتْ بيَدِها أو فَمِها . وقِياسُ المذهبِ ، أنَّه لا يَضْمَنُ ما تَلِفَ بذلك ؛ لأنَّه لا يدَ له على ذلك ، ولا[1] يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه ، فهو كما لو [٧/٢٢٧ظ] أَتْلَفَتْ برِجْلِها ، ويُفارِقُ ما إذا أَتْلَفَت بيَدِها أو فَمِها ؛ لأنَّه يُمْكِنُه حِفْظُهُما .

٤١٧٧ – مسألة : (وإن حفر بِئْرًا ، وَوَضَعَ آخَرُ حَجَرًا) أو نصَب سِكِّينًا ، فَعَثَرَ بِالْحَجَرِ (فَوَقَعَ فى البِئْرِ) أو عَلَى[1] السِّكِّينِ (فَالضَّمَانُ

الإنصاف

دَراهِمَ فى الطَّريقِ ، فكإِلْقاءِ الحَجَرِ ، وأنَّ كلَّ مَن فَعَل فيها شيئًا ليس مَنْفَعَةً ، ضَمِنَ . وتقدَّم فى أواخِرِ الغَصْبِ ، لو تَرَكَ طِينًا فى الطَّرِيقِ ، أو خَشَبَةً ، أو عَمُودًا ، أو حَجَرًا ، ونحوَ ذلك ، فتَلِفَ به شىءٌ . فليُراجَعْ .

قوله : أو بالَتْ فيها دابَّتُه ويَدُه عليها ، فتَلِفَ به إنْسَانٌ ، وجَبَتْ عليه دِيَتُه . وهذا المذهبُ ؛ سواءٌ كان راكِبًا أو قائِدًا أو سائِقًا ، وعليه الأصحابُ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : وقِياسُ المذهبِ [2]لا يضْمَنُه[2] ؛ كمَن سلَّم على غيرِه ، أو أمْسَكَ يَدَه ، فماتَ ، ونحوُه ؛ لعدَمِ تأْثِيرِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : وإنْ حفر بِئْرًا ، ووضَع آخَرُ حَجَرًا ، فعثَر به إنْسانٌ ، فوَقَعَ فى البِئْرِ –

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَالضَّمَانُ عَلَى وَاضِعِ الْحَجَرِ .

الشرح الكبير على واضعِ الحَجَرِ) ونَاصِبِ السِّكِّينِ دُونَ الحَافِرِ ؛ لأنَّ الحَجَرَ كالدَّافِعِ له ، وإذا اجْتَمَعَ الحافرُ والدَّافِعُ ، فالضَّمَانُ على الدَّافِعِ وحدَه . وبهذا قال الشافعيُّ . ولو وَضَعَ رَجُلٌ حَجَرًا ، ثم حَفَرَ آخَرُ عندَه[1] بِئْرًا ، أو نصَب سِكِّينًا ،فعَثَرَ بالحَجَرِ ، فسَقَطَ عليهما ، فهَلَكَ ، احْتَمَلَ أن يكونَ الحُكمُ كذلك ؛ لِما ذكَرْنا . واحْتَمَلَ أن يضْمَنَ الحافِرُ وناصبُ السِّكِّينِ ؛ لأنَّ فِعْلَهُما مُتَأَخِّرٌ عن فِعْلِه ، فأَشْبَهَ ما لو كان زِقٌّ فيه مائِعٌ وهو واقِفٌ ، فحَلَّ وِكاءَه إنْسانٌ وأمالَه آخَرُ ، فسالَ ما فيه ، كان الضَّمانُ على الآخِرِ منهما . وإن وضَع إنْسانٌ حَجَرًا أو حَدِيدةً فى مِلْكِه ، أو حَفَرَ فيه بِئْرًا ، فدَخَلَ إنْسانٌ بغيرِ إذْنِه ، فهَلَكَ به ، فلا ضَمانَ على المالِكِ ؛ لأنَّه لم يتَعَدَّ[2] ، وإنَّما الدَّاخِلُ هَلَكَ بعُدْوانِ نَفْسِه ، وإن وضَع حَجَرًا فى مِلْكِه ، ونصَب أجْنَبِيٌّ فيه سِكِّينًا ، أو حفَر بِئْرًا بغيرِ إذْنِه ، فعَثَرَ رَجُلٌ بالحَجَرِ ، فوَقَعَ على السِّكِّينِ أو فى البِئرِ ، فالضَّمانُ على الحافرِ وناصِبِ السِّكِّينِ لتَعَدِّيهِما ، إذ لم يتَعَلَّقِ الضَّمانُ بواضِعِ الحَجَرِ ؛ لانْتِفاءِ عُدْوانِه . وإنِ اشْتَرَكَ جماعةٌ فى عُدْوانٍ تَلِفَ به شيءٌ ، فالضَّمانُ عليهم ، فلو وضَع اثْنانِ

الإنصاف فقد اجْتَمَعَ سببان مُخْتَلِفان – فالضَّمانُ على واضِعِ الحَجَرِ . وهذا المذهبُ المَشْهورُ .وقال فى «الفُروعِ»: وهو أشْهَرُ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و « الوَجيزِ »،

---

(١) فى الأصل : « غير » .

(٢) فى الأصل ،تش : « يتعمد » .

الشرح الكبير

حَجَرًا ، وواحِدٌ حَجَرًا ، فعَثَرَ بهما إنْسانٌ ، فهَلَكَ ، فالدِّيَةُ على عَواقِلِهم أثْلاثًا ، فى قِياسِ المذهبِ . وهو قولُ أبى يوسفَ ؛ لأنَّ السَّبَبَ حصَلَ مِن الثَّلاثةِ أثْلاثًا ، فوَجَبَ الضَّمانُ عليهم سواءً وإنِ اخْتَلَفَتْ أفْعالُهم ، كما لو جَرَحَه واحدٌ جُرْحَيْنِ ، وجَرَحَه اثْنانِ جُرْحَيْنِ ، فمات بها[1] . وقال زُفَرُ : على الاثْنَين النِّصْفُ ، وعلى واضِعِ الحجَرِ وحدَه النِّصْفُ ؛ لأنَّ فِعْلَه مُساوٍ لفِعْلِهما . وإن حفَر إنْسانٌ بِئرًا ، ونصَب آخَرُ فيها سِكِّينًا ، فوَقَع إنسانٌ فى البِئرِ على السِّكِّينِ ، فماتَ ، فقال ابنُ حامدٍ : الضَّمانُ على الحافرِ ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ الدَّافعِ . وهذا قِياسُ المسائِلِ التى قَبلَها . ونَصَّ أحمدُ على أنَّ الضَّمانَ عليهما . قال أبو بكرٍ : لأنَّهما فى مَعْنى المُمْسِكِ والقاتلِ ، الحافرُ كالمُمْسكِ ، وناصِبُ السِّكِّينِ كالقاتلِ . فيُخَرَّجُ مِن هذا أنْ يَجِبَ الضَّمانُ على جميعِ المُتَسَبِّبِينَ فى المسائلِ السَّابقةِ .

فصل : وإن حفَر بِئرًا فى مِلْكِ نَفْسِه ، أو فى ملكِ غيرِه بإذْنِه ، فلا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه غيرُ مُتَعَدٍّ . وكذلك إن حَفَرَها فى مَواتٍ ، أو وضَع حَجَرًا ، أو نصبَ شَرَكًا ، أو شَبَكَةً ، أو مِنْجَلًا ، ليَصِيدَ بها ؛ لأنَّه لم يَتَعَدَّ بذلك . وإن فَعَلَ شيئًا مِن ذلك فى طَريقٍ ضَيِّقٍ ، فعليه ضَمانُ ما تَلِفَ به ؛

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، الضَّمانُ عليهما . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَخَرَّجُ منه ضَمانُ المُتَسَبِّبِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وجعَله أبو بَكْرٍ كقاتِلٍ ومُمْسِكٍ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « بهما » .

الشرح الكبير

لأنَّه مُتَعَدٍّ . وسَواءٌ أذِنَ له الإمامُ أو لم يَأْذَنْ ؛ لأنَّه ليس للإمامِ أن يَأْذَنَ فيما يَضُرُّ بالمُسلمينَ ، ولو فَعَلَ ذلك الإمامُ لَضَمِنَ ما يَتْلَفُ به . فإن كان الطَّريقُ واسِعًا ، [٢٢٨/٧و] فحَفَرَ فى مكانٍ منها يَضُرُّ بالمُسْلِمينَ ، ضَمِنَ . وإن حفَر فى مكانٍ لا يَضُرُّ بالمسلمينَ ، وكان حَفَرَها لنَفْسِه ، ضَمِنَ ما تَلِفَ بها ، سواءٌ حَفَرَها بإذْنِ الإمامِ أو بغيرِ إذْنِه . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : إن حَفَرَها بإذْنِ الإمامِ ، لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّ للإمامِ أن يَأْذَنَ فى الانْتِفاعِ بما لا ضَرَرَ فيه ، بدَليلِ أنَّه يجوزُ أن يأْذَنَ فى القُعُودِ فيه ، ويُقْطِعَه لمن يَبِيعُ[1] فيه . ولَنا ، أنَّه تَلِفَ بحَفْرٍ حَفَرَه فى حَقٍّ مُشْتَرَكٍ ، بغيرِ إذْنِ أهْلِه ، لغيرِ مَصْلَحَتِهم ، فضَمِنَ ، كما لو لم يَأْذَنِ الإمامُ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ للإمامِ أن يَأْذَنَ فى هذا ، وإنَّما يَأْذَنُ فى القُعُودِ ؛ لأنَّ ذلك لا يَدُومُ ، ويُمْكِنُ إزالَتُه فى الحالِ ، فأَشْبَهَ القُعُودَ فى المَسْجِدِ ، ولأنَّ القُعُودَ جائزٌ مِن غيرِ إذْنِ الإمامِ ، بخِلافِ[2] الحَفْرِ .

فصل : وإن حفَر بِئرًا فى مِلْكٍ مُشْتَرَكٍ بينَه وبينَ غيرِه ، بغيرِ إذْنِه ، ضَمِنَ ما تَلِفَ به جَمِيعَه . وهذا قِياسُ مذهبِ الشافعىِّ . وقال [3]أبو حنيفةَ[3] : يَضْمَنُ ما قابَلَ نَصِيبَ شَرِيكِه ، فلو كان له شَرِيكانِ ، ضَمِنَ

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا تعَدَّيا بفِعْلِ ذلك ، أمَّا إنْ تعَدَّى أحدُهما ، فالضَّمانُ عليه وحدَه . قالَه الأصحابُ . وتقدَّم أحْكامُ البِئْرِ فى آخِرِ الغَصْبِ .

---

(١) فى م : « يبتاع » .

(٢) فى النسخ : « فكذلك » . والمثبت كما فى المغنى ٩٠/١٢ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ثُلُثَى التَّالِفِ ؛ لأنَّه تَعَدَّى فى نَصِيبِ شَرِيكَيْه[1] . وقال أبو يوسفَ : عليه نِصْفُ الضَّمانِ ؛ لأنَّه تَلِفَ بجِهَتَيْنِ ، فكان الضَّمانُ نِصْفَيْنِ ، كما لو جَرَحَه أحَدُهما جُرْحًا ، وجَرَحَه الآخَرُ جُرْحَيْنِ . ولَنا ، أنَّه مُتَعَدٍّ بالحَفْرِ ، فضَمِنَ الواقعَ فيها[2] ، كما لو كان فى مِلْكِ غيرِه ، والشَّرِكَةُ أوْجَبَ تَعَدِّيَهُ لجميعِ الحَفْرِ ، فكان مُوجِبًا لجميعِ الضَّمانِ . ويَبْطُلُ ما ذكَرَه أبو يوسفَ بما لو حَفَرَه فى طريقٍ مُشْتَرَكٍ ، فإنَّ له فيها حَقًّا ، ومع ذلك يَضْمَنُ الجميعَ . والحُكمُ فيما إذا أذِنَ له بعْضُ الشُّرَكاءِ فى الحَفْرِ دُونَ بعْضٍ ، كالحُكْمِ فيما إذا حفَر فى مِلْكٍ مُشْتَرَكٍ بينَه وبينَ غيرِه ؛ لكَوْنِه لا يُباحُ الحَفْرُ ولا التَّصَرُّفُ حتى يَأْذَنَ الجميعُ .

فصل : وإن حفَر إنْسانٌ فى مِلْكِه بئرًا ، فوَقَعَ فيها إنسانٌ أو دابةٌ ، فهَلَكَ به ، وكان الدَّاخِلُ دخَل بغيرِ إذْنِه ، فلا ضَمانَ على الحافرِ ؛ لأنَّه لا عُدْوانَ منه . وإن دخَل بإذْنِه ، والبِئْرُ ظاهِرَةٌ مَكْشُوفَةٌ ، والدَّاخِلُ بَصِيرٌ يُبْصِرُها ، فلا ضَمانَ أيضًا ؛ لأنَّ الواقِعَ هو الذى أهْلَكَ نفسَه ، فأشْبَهَ ما لو قدَّم إليه سِكِّينًا ، فقَتَلَ بها نفسَه ، وإن كان الدَّاخِلُ أعْمَى ، أو كانت فى ظُلْمَةٍ لا يُبْصِرُها الدَّاخِلُ ، أو غَطَّى رَأْسَها ، فلم يَعْلَمِ الدَّاخِلُ حتى وقَع فيها ، ضَمِنَه . وبهذا قال شُرَيحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ . وهو أحَدُ الوَجْهينِ لأصْحابِ الشافعىِّ . وقالوا فى الآخَرِ : لا[3]

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، م : « شريكه » .
(٢) فى الأصل : « فهما » .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ غَصَبَ صَغِيرًا ، فَنَهَشَتْهُ حَيَّةٌ ، أَوْ أَصَابَتْهُ صَاعِقَةٌ ، فَفِيهِ الدِّيَةُ ، وَإِنْ مَاتَ بِمَرَضٍ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

يضْمَنُه ؛ لأنَّه هلَك بفِعْلِ نفسِه . ولَنا ، أنَّه تَلِفَ بسَبَبِه ، فضَمِنَه ، كما لو قدَّم له طَعامًا مَسْمُومًا فأكَلَه ، وبهذا يَنْتَقِضُ ما ذكَرُوه . وإنِ اخْتَلَفا ، فقال صاحبُ الدَّارِ : ما أذِنْتُ لك فى الدُّخولِ . وادَّعَى ولِيُّ الهالِكِ أنَّه أذِنَ له ، فالقَوْلُ قولُ المالكِ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . وإن قال : كانت مَكْشُوفَةً . وقال الآخَرُ : كانت مُغَطَّاةً . فالقولُ قولُ وَلِيِّ الواقعِ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ معه ، فإنَّ [٧/٢٢٨ظ] الظَّاهرَ أنَّها لو كانت مَكْشُوفَةً لم يَسْقُطْ فيها . ويَحْتَمِلُ أنَّ القولَ قولُ المالكِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءةُ ذِمَّتِه ، فلا تَشْتَغِلُ بالشَّكِّ .

٤١٧٨ – مسألة : (وإن غصَب صَغِيرًا ، فَنَهَشَتْهُ حَيَّةٌ ، أو أصابَتْه صاعِقَةٌ ، ففيه الدِّيَةُ) لأنَّه تَلِفَ فى يَدِه العادِيَةِ (وإن مات بمَرَضٍ ، فعلى وَجْهَيْنِ) أحدُهما ، يَضْمَنُه ، كالعَبْدِ الصغيرِ . والثانى ، لا يَضْمَنُه ؛ لأنَّه

الإنصاف

قوله : وإنْ غصَب صَغِيرًا ، فنَهَشَتْه حَيَّةٌ ، أو أصابَتْه صاعِقَةٌ ، ففيه الدِّيَةُ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ ، ولكِنْ شرَط ابنُ عَقِيلٍ فى ضَمانِه كوْنَ أرْضِه تُعْرَفُ بذلك . وحكَى صاحِبُ « النَّظْمِ » فى الغَصْبِ ، أنَّ ابنَ عَقِيلٍ قال : لا يضْمَنُه .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ : مِثْلُ الحَيَّةِ والصَّاعِقَةِ كلُّ سَبَبٍ يخْتَصُّ البُقْعَةَ ؛ كالوَباءِ وانْهِدامِ سَقْفٍ عليه ، ونحوِهما .

قوله : وإنْ ماتَ بمَرَضٍ ، فعلى وَجْهَيْن . وكذا لو ماتَ فَجْأَةً . وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ،

وَإِنِ اصْطَدَمَ نَفْسَانِ ، فَمَاتَا ، فَعَلَى عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا دِيَةُ الْآخَرِ . المقنع

حُرٌّ ، لا تَثْبُتُ اليَدُ عليهْ فى الغَصْبِ ، أشْبَهَ الكبيرَ . الشرح الكبير

٤١٧٩ – مسألة : (وإنِ اصْطَدَمَ نَفْسانِ ، فَماتَا ، فعلى عاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنهما دِيَةُ الآخَرِ) رُوِىَ هذا عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ولا يجبُ القِصاصُ ، سواءٌ كان اصْطِدامُهما عمْدًا أو خَطأً ؛ لأنَّ الصَّدْمَةَ لا تَقْتُلُ غالِبًا ، فالقَتْلُ الحاصِلُ بها مع العَمْدِ عَمْدُ الخَطَأِ . ولا فَرْقَ بينَ البَصِيرَيْنِ ،

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، تجبُ عليه الدِّيَةُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تجبُ . نَقَلَه أبو الصَّقْرِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . قال الحارِثِىُّ فى الغَصْبِ : وعن ابنِ عَقِيلٍ ، لا يضْمَنُ ، ولم يُفَرِّقْ بينَ الصَّاعِقَةِ والمَرَضِ ، وهو الحَقُّ . انتهى . وتقدَّم فى أوَائلِ الغَصْبِ ، إذا غصَب صغِيرًا ، هل يضْمَنُه بذلك ؟ فى كلامِ المُصَنِّفِ . الإنصاف

فائدة : لو قيَّد حُرًّا مُكَلَّفًا وغَلَّه ، فتَلِفَ بصاعِقَةٍ أو حَيَّةٍ ، ففيه الدِّيَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقيل : لا تجبُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، [١٤٥/٣و] و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنِ اصْطَدَمَ نَفْسان – قال فى « الرَّوْضَةِ » : بصِيرانِ ، أو ضَرِيران ، أو أحدُهما . قلتُ : وكذا قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ – فماتا ، فعلى عاقِلَةِ كلِّ واحِدٍ منهما دِيَةُ الآخَرِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الخِرَقِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ،

المقنع وَإِنْ كَانَا رَاكِبَيْنِ ، فَمَاتَتِ الدَّابَّتَانِ ، فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قِيمَةُ دَابَّةِ الْآخَرِ .

الشرح الكبير والأعْمَيَيْنِ ، والبَصِيرِ والأعْمَى ، فإن كانا[1] امرأتَيْنِ حامِلَتَيْنِ ، فهما كالرَّجُلَيْنِ . فإن أسْقَطَتْ كلُّ واحدةٍ منهما جَنِينًا ، فعلى كُلِّ واحدةٍ نِصْفُ ضَمانِ جَنِينِها ونِصْفُ ضَمانِ جَنِينِ[2] صاحِبَتِها ؛ لأنَّهما اشْتَرَكَتا فى قَتْلِه ، وعلى كلِّ واحدةٍ منهما عِتْقُ ثلاثِ رِقَابٍ ؛ واحِدَةٌ لقَتْلِ صاحِبَتِها ، واثْنَتانِ لمُشارَكَتِها فى الجَنِينَيْنِ . فإن أسْقَطَتْ إحداهُما دُونَ الأُخْرَى ، اشْتَرَكَتا فى ضَمانِه ، وعلى كلِّ واحدةٍ منهما عِتْقُ رقَبَتَيْنِ . وإنِ اصْطَدَمَ راكِبٌ وماشٍ ، فهو كما لو كانا ماشِيَيْنِ . وإنِ اصْطَدَمَ راكبانِ فماتا ، فهو كما لو كانا ماشِيَيْنِ .

٤١٨٠ – مسألة : (وإن كانا رَاكِبَيْنِ ، فماتتِ الدَّابَّتانِ ، فعلى كُلِّ

الإنصاف و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يجِبُ على عاقِلَةِ كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ الدِّيَةِ . وهو تخْرِيجٌ لبعضِهم .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه سواءٌ كانَ تَصادُمُهما عَمْدًا أو خطأً . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : إذا كانَ عَمْدًا ، يضْمَنانِ دُونَ عاقِلَتِهما . وقال فى « الرِّعايةِ » : وهو أظْهَرُ .

قوله : وإنْ كانا راكِبَيْن ، فماتَتِ الدَّابَّتان ، فعلى كلِّ واحِدٍ منهما قِيمَةُ دَابَّةِ

---

(١) فى م : « كان » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

واحدٍ مِنهما قِيمَةُ دابَّةِ الآخَرِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ على كلِّ واحدٍ مِن المُصْطَدِمَيْنِ ضَمانَ ما تلِف مِن الآخَرِ ، مِن نَفْسٍ أو دَابَّةٍ أو مالٍ . سواءٌ كانتِ الدَّابَّتانِ فَرَسَيْنِ ، أو بَغْلَيْنِ ، أو حِمارَيْنِ ، أو جَمَلَيْنِ ، أو كان أحَدُهما فَرَسًا والآخرُ غيرَه ، مُقْبِلَيْنِ كانا أو مُدْبِرَيْنِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وصاحِباه ، وإسْحاقُ . وقال مالِكٌ ، والشافِعِيُّ : على كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ قِيمَةِ ما تَلِفَ مِن الآخَرِ ؛ لأنَّ التَّلَفَ حصَل بفِعْلِهما ، فكان الضَّمانُ منْقَسِمًا عليهما ، كما لو جَرَحَ إنْسانٌ نفسَه ، وجَرَحَه غيرُه ، فماتَ منهما . ولَنا ، أنَّ كلَّ واحدٍ منهما مات مِن صَدْمَةِ صاحبِه ، وإنَّما هو قَرَّبَها إلى مَحَلِّ الجِنايَةِ ، فلَزِمَ الآخَرَ ضَمانُها ، كما لو كانت (١)واقِفَةً ، بخِلافِ الجِراحَةِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ قِيمَةَ الدَّابَّتَيْنِ إن تَساوَتا ، تَقاصَّتا وسَقَطَتا ، وإن كانت(١) إحداهُما أكثرَ(٢) مِنَ الأُخْرَى ، فلِصاحِبِها الزِّيادَةُ ، وإن ماتتْ إحدى الدَّابَّتَيْنِ ، فعلى الآخَرِ قِيمَتُها ، وإن نَقَصَتْ ، فعليه نَقْصُها . فإن كان أحَدُهما يَسِيرُ بينَ يَدَيِ الآخَرِ ، فأدْرَكَه الثانى فصَدَمَه ، فماتتِ الدَّابَّتانِ أو إحْداهما ، فالضَّمانُ على اللَّاحِقِ ؛ لأنَّه الصَّادِمُ والآخَرُ مَصْدُومٌ .

الإنصاف

الآخَرِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : على كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ قِيمَةِ دابَّةِ الآخَرِ . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، إنْ غلَبَتِ الدَّابَّةُ راكِبَها بلا تَفْريطٍ ، لم

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « أكبر » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا يَسِيرُ ، وَالْآخَرُ واقِفًا ، فَعَلَى السَّائِرِ ضَمَانُ الْوَاقِفِ وَدَابَّتِهِ ، إلَّا أَنْ يَكُونَ فِى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ، قَاعِدًا أَوْ وَاقِفًا ، فَلَا ضَمَانَ فِيهِ ، وَعَلَيْهِ ضَمَانُ مَا تَلِفَ بِهِ .

الشرح الكبير

٤١٨١ – مسألة : (إلَّا أن يَكُونَ أحدُهما يَسِيرُ ، والآخَرُ وَاقِفًا ، فعلى السَّائرِ ضَمانُ الواقفِ ودابَّتِهِ) (١نصَّ أحمدُ على هذا١) ؛ لأنَّ السَّائرَ هو الصَّادِمُ المُتْلِفُ ، فكانَ الضَّمانُ عليه . فإن مات هو أو دابَّته ، فهو هَدْرٌ ؛ لأنَّه أتْلَفَ نفسَه [٧/٢٢٩و] ودابَّته . وإنِ انْحَرَفَ الواقِفُ ، فصادَفَتِ(٢) الصَّدْمَةُ انْحِرافَه ، فهما كالسَّائِرَيْنِ ؛ لأنَّ التَّلَفَ حصَل مِن فِعْلِهِما .

٤١٨٢ – مسألة : (إلَّا أن يَكُونَ فى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ، قاعِدًا أو واقِفًا ، فلا ضَمَانَ فيه ، وعليه ضَمَانُ ما تَلِفَ به) إذا كان الواقِفُ مُتَعَدِّيًا بوُقُوفِه ،

الإنصاف

يضْمَنْ . وجزَم به فى « التَّرْغيبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ كانَ أَحَدُهما يَسِيرُ ، والآخَرُ واقِفًا ، فعلى السَّائِرِ ضَمانُ الواقِفِ وَدَابَّتِه ، إلَّا أَنْ يكونَ فى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ، قاعِدًا أو واقِفًا ، فلا ضَمانَ فيه ، وعليه ضَمانُ ما تَلِفَ به . ذكَر المُصَنِّفُ هنا مسْأَلَتَيْن ؛ إحْداهما ، ما يُتْلِفُه السَّائِرُ إذا كانَ الآخَرُ واقِفًا (٣أو قاعِدًا ؛فقطَع بضَمانِ الواقِفِ ودابَّتِه على السَّائرِ ، إلَّا أنْ يكونَ فى طَرِيقٍ ضَيِّقٍ ، قاعِدًا أو واقِفًا٣) ، فلا ضَمانَ عليه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « نص عليه أحمد » .

(٢) فى الأصل : « فصادفته » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مثلَ أن يَقِفَ فى طريقٍ ضَيِّقٍ ، فالضَّمانُ عليه دُونَ السَّائِرِ ؛ لأنَّ التَّلَفَ حصَل بتَعَدِّيه ، فكان الضَّمانُ عليه ، كما لو وضَع حَجَرًا فى الطَّريقِ ، أو جلَس فى طريقٍ ضَيِّقٍ ، فعَثَرَ به إنْسانٌ .

الإنصاف

المذهبُ منهما ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » . وقيل : يضْمَنُه السَّائِرُ ؛ سواءٌ كانَ الواقِفُ فى طَريقٍ ضَيِّقٍ ، أو واسِعٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

المَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، ما يُتْلِفُه الواقِفُ أو القاعِدُ للسَّائِرِ فى الطَّريقِ الضَّيِّقِ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه يضْمَنُه . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، واخْتارَه المُصَنِّفُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يضْمَنُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وأمَّا ما يتْلَفُ للسَّائِرِ إذا كانتِ الطَّريقُ وَاسِعَةً ، فلا ضَمانَ على الواقِفِ والقاعِدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يضْمَنُه . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قولُه : فعلى السَّائِرِ ضَمانُ الواقِفِ ودابَّتِه . ضَمانُ الواقفِ يكونُ على عاقِلَةِ السَّائِرِ ، وضَمانُ دابَّةِ الواقِفِ على نفْسِ السَّائِرِ . صرَّح به الأصحابُ . فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ غيرُ مُرادٍ .

الثَّانى ، قوْلُه : إلَّا أنْ يكونَ فى طَريقٍ ضَيِّقٍ ، قاعِدًا أو واقِفًا . قال ابنُ مُنَجَّى : لا بُدَّ أنْ يلْحَظَ أنَّ الطَّريقَ الضَّيِّقَ غيرُ مَمْلوكٍ للواقِفِ ، أوِ القاعِدِ ؛ لأنَّه إذا كانَ

المقنع

وَإِنْ أَرْكَبَ صَبِيَّيْنِ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِمَا ، فَاصْطَدَمَا ، فَمَاتَا ، فَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَتُهُمَا .

الشرح الكبير

٤١٨٣ – مسألة : (وإن أَرْكَبَ صَبِيَّيْنِ لا وِلايَةَ له عليهما ، فاصْطَدَمَا ، فماتا ، فعلى عاقِلَتِه دِيَتُهما) لأنَّه مُتَعَدٍّ بذلك ، وتَلَفُهما بسَبَبِ جِنايَتِه .

الإنصاف

مَمْلوكًا ، لم يكُنْ مُتَعَدِّيًا بوُقوفِه فيه ، بلِ السَّائِرُ هو المُتَعَدِّى بسُلوكِه مِلْكَ غيرِه بغيرِ إذْنِه . انتهى .

فائدة : لو اصْطَدَمَ عَبْدان ماشِيان ، فَماتا ، فهَدْرٌ . وإنْ ماتَ أحدُهما ، فقِيمَتُه فى رَقَبَةِ الآخَرِ كسائِرِ جِنايَتِه . وإنِ اصْطَدَمَ حُرٌّ وعَبْدٌ ، فماتا ، ضُمِنَتْ قِيمَةُ العَبْدِ فى تَرِكَةِ الحُرِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : نِصْفُها . وتجِبُ دِيَةُ الحُرِّ كامِلَةً فى تلك القِيمَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ الوَجْهُ أو نِصْفُها . وما هو ببعيدٍ .

قوله : وإنْ أَرْكَبَ صَبِيَّيْن لا وِلايَةَ له عليهما ، فاصْطَدَما ، فماتا ، فعلى عاقِلَتِه دِيتُهما . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى «التَّرْغيبِ»، و «النَّظْمِ»، و «الوَجيزِ»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الضَّمانَ على الذى أرْكَبَهما . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه» . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، محَلُّ الخِلافِ فى نَفْسِ الدِّيَةِ ، على مَن تجِبُ ؟ أمَّا إنْ كانَ التَّالِفُ مالًا ، فإنَّ الذى أرْكَبَهما يضْمَنُه ، قوْلًا واحِدًا .

المقنع

وَإِنْ رَمَى ثَلَاثَةٌ بِمَنْجَنِيقٍ ، فَقَتَلَ الْحَجَرُ إِنْسَانًا ، فَعَلَى عَاقِلَةِ كُلٍّ

الشرح الكبير

٤١٨٤ – مسألة : (وإن رَمَى ثلاثَةٌ بمَنْجَنِيقٍ ، فقَتَلَ الحَجَرُ

الإنصاف

الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو أرْكَبَهما مَن له وِلايَةٌ عليهما ، أنَّه لا شىءَ عليه . وتحْريرُ ذلك أنَّه لو أرْكَبَهما لمَصْلَحَةٍ ، فهما كما لو رَكِبَا وكانا بالِغَيْن عاقِلَيْن ، على ما تقدَّم . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنَّما ذلك إذا أرْكَبَهما ليُمَرِّنَهما على الرُّكوبِ إذا كانا يَثْبُتان بأنْفُسِهما ، فأمَّا إنْ كانا لا يَثْبُتان بأنْفُسِهما ، فالضَّمانُ عليه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ صَلَحَا للرُّكوبِ وأرْكَبَهما ما يصْلُحُ لرُكوبِ مِثْلِهما ، لم يَضْمَنْ ، وإلَّا ضَمِنَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ولعَلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو رَكِبَ الصَّغِيران مِن عندِ أنْفُسِهما ، فهما كالبالِغَيْن فيما تقدَّم .

الثَّانيةُ ، لو اصْطَدَمَ كبيرٌ وصغيرٌ ، فإنْ ماتَ الصَّغيرُ ، ضَمِنَه الكبيرُ ، وإنْ ماتَ الكبيرُ ، ضَمِنَه الذى أرْكَبَ [٣/١٤٥ظ] الصَّغيرَ .

الثَّالثةُ ، لو تَجاذَبَ اثْنان حَبْلًا أو نحوَه ، فانْقَطَع فسَقَطا فماتا ، فهما كالمُتَصادِمَيْن ؛ سواءٌ انْكَبَّا أو اسْتَلْقَيا ، أو انْكَبَّ أحدُهما واسْتَلْقَى الآخَرُ ، لكِنَّ نِصْفَ دِيَةِ المُنْكَبِّ على عاقِلَةِ المُسْتَلْقِى مُغَلَّظَةٌ ، ونِصْفَ دِيَةِ المُسْتَلْقِى على عاقِلَةِ المُنْكَبِّ مُخَفَّفَةٌ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » .

تنبيه : تقدَّم فى أواخِرِ بابِ الغَصْبِ أحْكامُ ما إذا اصْطدَمَ سَفِينَتان ، فليُعاوَدْ .

قوله : وإنْ رمَى ثَلاثَةٌ بمَنْجَنِيقٍ ، فقَتَل الحَجَرُ إنْسانًا ، فعلى عاقِلَةِ كلِّ واحِدٍ منهم ثُلُثُ دِيَتِه . ولا قَوَدَ ؛ لعدَمِ إمْكانِ القَصْدِ غالِبًا . وهذا المذهبُ . وعليه

المقنع

وَاحِدٍ مِنْهُمْ ثُلُثُ دِيَتِهِ ، وَإِنْ قُتِلَ أَحَدُهُمْ ، فَفِيهِ ثَلَاثَةُ أَوْجُهٍ ؛ أَحَدُهَا ؛ يُلْغَى فِعْلُ نَفْسِهِ ، وَعَلَى عَاقِلَةِ صَاحِبَيْهِ ثُلُثَا الدِّيَةِ .

الشرح الكبير

إنْسَانًا ، فعلى عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنهم ثُلُثُ دِيَتِهِ) لا يَخْلُو ذلك مِن حالَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يكونَ المقْتُولُ واحِدًا منهم . والثانى ، أن يكونَ مِن غيرِهم . فإن كان مِن غيرِهم ، فالدِّيَةُ على عَواقِلِهم أثْلاثًا ؛ لأنَّ العاقلةَ تَحْمِلُ الثُّلُثَ فما زاد ، وسواءٌ قَصَدُوا رَمْىَ واحدٍ بعَيْنِه ، أو قَصَدُوا رَمْىَ جَماعةٍ ، أو لم يَقْصِدُوا ذلك ، (١إلَّا أنَّهم١) إن لم يَقْصِدُوا قَتْلَ آدَمِىٍّ مَعْصُومٍ ، فهو خَطَأٌ ، دِيَتُه دِيَةُ الخَطأ . وإن قَصَدُوا رَمْىَ جَماعةٍ أو واحدٍ بعَيْنِه ، فهو شِبْهُ عَمْدٍ ؛ لأنَّ قَصْدَ الواحدِ بالمَنْجَنِيقِ لا يكادُ يُفْضِى إلى إتْلافِه ، فيكونُ شِبْهَ عَمْدٍ تَحْمِلُه العاقلةُ فى ثَلاثِ سِنِينَ . وعلى قولِ أبى بكرٍ ، لا تَحْمِلُ العاقلةُ شِبْهَ العَمْدِ ، فلا تَحْمِلُه هٰهُنا . الحالُ الثانى ، أن يُصِيبَ واحدًا منهم ، فعلى كلِّ واحدٍ كفَّارةٌ ، ولا تَسْقُطُ عمَّن أصابَه الحَجَرُ ؛ لأنَّه شارَك

الإنصاف

الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايةِ » وغيرِه : وقيل : تجبُ الدِّيَةُ فى بَيْتِ المالِ ، فإنْ تعذَّرَ ، فعلى العاقِلَةِ . وفى « الفُصولِ » احْتِمالٌ ، أنَّه كرَمْيِه عن قَوْسٍ ومِقْلاعٍ ، وحَجَرٍ عن يَدٍ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، يفْدِيه الإمامُ ، فإنْ لم يكُنْ ، فعليهم . واخْتارَ فى « الرِّعايةِ » أنَّ ذلك عَمْدٌ إذا كانَ الغالِبُ الإصابةَ . قلتُ : إنْ قصَدُوا رَمْيَه ، كان عَمْدًا ، وإلَّا فلا .

قوله : وإنْ قُتِلَ أحَدُهم ، ففيه ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، يُلْغَى فِعْلُ نَفْسِه ، وعلى عاقِلَةِ صاحِبَيْه ثُلُثا الدِّيَةِ . وهو المذهبُ . جزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ،

(١ - ١) فى م : « لأنهم » .

المقنع

والثَّانِى ، [٢٨١ظ] عَلَيْهِمَا كَمَالُ الدِّيَةِ . والثَّالِثُ ، عَلَى عَاقِلَتِهِ ثُلُثُ الدِّيَةِ لِوَرَثَتِهِ ، وَثُلُثَاهَا عَلَى عَاقِلَةِ الْآخَرِينَ .

الشرح الكبير

فى قَتْلِ نَفْسٍ مُؤْمِنَةٍ ، والكفَّارةُ إنَّما تَجِبُ لحقِّ اللهِ تعالى ، فوَجَبَتْ عليه بالمُشارَكَةِ فى نَفْسِه ، كوُجوبِها بالمُشارَكَةِ فى قَتْلِ غيرِه . وأمَّا الدِّيَةُ ففيها ثَلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّ على عاقلةِ كلِّ واحدٍ منهم ثُلُثَ دِيَةِ المقْتُولِ لوَرَثَتِه ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم مُشارِكٌ فى قَتْلِ نَفْسٍ مُؤْمِنَةٍ خطأً ، فلزِمَتْه دِيَتُها ، كالأجانِبِ . وهذا يَنْبَنِى على أنَّ جِنايةَ المَرْءِ على نَفْسِه أو[1] أهْلِه خطأً يَتَحَمَّلُ عقْلَها عاقِلَتُه . الوَجْهُ الثانى ، أنَّ ما قابَلَ فِعْلَ المقْتُولِ ساقِطٌ ، لا يَضْمَنُه أحدٌ ؛ لأنَّه شارَكَ فى إتْلافِ حَقِّه ، فلم يَضْمَنْ ما قابَلَ فِعْلَه ، كما لو شارَكَ فى قَتْلِ بَهيمَتِه أو عَبْدِه . وهذا الذى ذكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . ولم يَذْكُرْ غيرَه . وهو مذهبُ الشافعىِّ . الثالثُ ، أن يُلْغَى فِعْلُ المقْتُولِ فى نَفْسِه ، وتَجِبَ دِيَتُه بكَمالِها على عاقلةِ الآخَرَيْنِ نِصْفَيْنِ .

الإنصاف

والمُصَنِّفُ فى « العُمْدَةِ » ، والأدَمِىُّ البَغْدادِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقال فى « المُغْنِى »[2] : هذا [3]أحْسَنُ وأصحُّ[3] فى النَّظَرِ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » .

والثَّانى ، عليهما كَمالُ الدِّيَةِ . قال أبو الخَطَّابِ ، وتَبِعَه صاحِبُ « الخُلاصَةِ » : هذا قِياسُ المذهبِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « و » .

(٢) انظر : المغنى ١٢/٨٣ .

(٣ - ٣) فى ط : « حسن واضح » .

الشرح الكبير

قال أبو الخَطَّابِ : هذا قِياسُ المذهبِ ، بِناءً على مَسْألةِ المُتَصادِمَيْنِ . قال شيْخُنا[1] : والذى ذكَرَه القاضى أحْسَنُ وأصَحُّ فى النَّظَرِ ، وقد رُوِىَ نحوُه عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى مَسْألةِ القارِصَةِ[2] والقامِصَةِ[3] والواقِصَةِ[4] . قال الشَّعْبِىُّ : وذلك أنَّ ثَلاثَ جَوارٍ اجْتَمَعْنَ فأَرِنَّ[5] ، فرَكِبَتْ إحْداهُنَّ على عُنُقِ أُخْرَى ، وقَرَصَتِ الثَّالثةُ المَرْكُوبَةَ ، فقَمَصَتْ ، فسَقَطَتِ الرَّاكِبَةُ ، فوُقِصَتْ عُنُقُها ، فماتَتْ ، فرُفِعَ ذلك إلى علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فقَضَى بالدِّيَةِ أثْلاثًا على عَواقِلِهِنَّ ، وألْغَى الثُّلُثَ الذى قابَلَ فِعْلَ الواقِصَةِ ؛ لأنَّها أعانَتْ على قَتْلِ نَفْسِها[6] . وهذه شَبِيهَةٌ بمَسْألَتِنا .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » .

والثَّالثُ ، على عاقِلَتِه ثُلُثُ الدِّيَةِ لوَرَثَتِه ، وثُلُثاها على عاقِلَةِ الآخَرَيْن . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وهذا الوَجْهُ مَبْنِىٌّ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن الآتِيَتَيْن فى أنَّ جِنايَتَه على نفْسِه تجِبُ على عاقِلَتِه . وأطْلَقَهُنَّ فى « الشَّرْحِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : تكونُ عليه ، يدْفَعُها إلى وَرَثَتِه .

تنبيه : قولُه : أحدُها ؛ يُلْغَى فِعْلُ نفْسِه ، وعلى عاقِلَةِ صاحِبَيْه ثُلُثا الدِّيَةِ .

---

(١) فى : المغنى ١٢/٨٣ .

(٢) فى م : « القارضة » .

(٣) فى م : « القابضة » . والقمص : الضرب بالرجل .

(٤) فى الأصل : « الرامضة » .

(٥) فأرِنَّ : أى نَشِطْنَ .

(٦) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما ورد فى البئر جبار والمعدن جبار ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/١١٢ .

الشرح الكبير

ولأنَّ المقْتُولَ شارَك فى القَتْلِ ، فلم تكْمُلِ الدِّيَةُ على شَرِيكَيْه ، كما لو قَتَلُوا واحدًا مِن غيرِهم . فإن رجَع الحَجَرُ ، فقَتَلَ اثْنَيْنِ مِن الرُّماةِ ، فعلَى الوَجْهِ الأوَّلِ ، تَجِبُ دِيَتُهما على عَواقِلِهم أثْلاثًا ، وعلى كلِّ واحدٍ منهم كفَّارَتانِ . وعلى الوَجْهِ الثانى ، يَجِبُ على عاقلةِ الحَىِّ منهم ، لكُلِّ مَيِّتٍ ثُلُثُ دِيَتِه ، وعلى عاقلةِ كلِّ واحدٍ مِن المَيِّتَيْنِ ثُلُثُ دِيَةِ صاحبِه ، ويُلْغَى فِعْلُ نَفْسِه . وعلى الوَجْهِ الثالثِ ، على عاقلةِ الحَىِّ لكلِّ واحدٍ منهم نِصْفُ الدِّيَةِ ، ويَجِبُ على عاقلةِ كلِّ واحدٍ مِن المَيِّتَيْنِ نِصْفُ الدِّيَةِ لصاحبِه .

الإنصاف

يعْنِى ، يُلْغَى فِعْلُ نفْسِه وما يَتَرَتَّبُ عليه . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وأمَّا كَوْنُ أحدِهم ، إذا قَتَلَه الحَجَرُ ، يُلْغَى فِعْلُ نفْسِه فى وَجْهٍ ، فقِياسٌ على المُتَصادِمَيْن . وقد تقدَّم . فعلى هذا ، يجِبُ كَمالُ – الدِّيَةِ على عاقِلَةِ صاحِبَيْه . صرَّح بذلك المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . ولم يُرَتِّبِ المُصَنِّفُ هنا على إلْغاءِ فِعْلِ نفْسِه كمالَ الدِّيَةِ ، بل رَتَّبَ عليه وُجوبَ ثُلُثَىِ الدِّيَةِ على عاقِلَةِ صاحِبَيْه ، قال : ولا أعْلَمُ له وَجْهًا ، بل وَجْهُ إيجابِ ثُلُثَىِ الدِّيَةِ على عاقِلَةِ صاحِبَيْه ، أنْ يجْعَلَ ما قابَلَ فِعْلَ المَقْتولِ ساقِطًا لا يضْمَنُه أحَدٌ ؛ لأنَّه شارَكَ فى إتْلافِ نفْسِه ، فلم يضْمَنْ ما قابَلَ فِعْلَه ، كما لو شارَكَ فى قَتْلِ بهِيمَتِه أو عَبْدِه . وهذا صرَّح به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، ونَسَبَه إلى القاضى . انْتَهى كلامُ ابنِ مُنَجَّى . وليس فيه كبيرُ جَدْوَى ، ولا يرُدُّ على المُصَنِّفِ ما قال ، فإنَّ مُرادَه بقَوْلِه : يُلْغَى فِعْلُ نفْسِه . أنَّه يسْقُطُ فِعْلُ نفْسِه ، وما يتَرَتَّبُ عليه ، بدَليلِ قوْلِه : وعلى عاقِلَةِ صاحِبَيْه ثُلُثا الدِّيَةِ . ولا يَلْزَمُ مِن إلْغاءِ فِعْلِ نفْسِه وُجوبُ كَمالِ الدِّيَةِ ، وعلى تقْديرِ أنْ يلْزَمَ ذلك ، فمَحَلُّه إذا لم يذْكُرِ الحُكْمَ . واللهُ أعلمُ .

فائدة : لو قَتَل الحَجَرُ الثَّلاثَةَ ، فعلى قوْلِ القاضى ، على عاقِلَةِ كلِّ واحِدٍ ثُلُثا

المقنع وَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، فَالدِّيَةُ حَالَّةٌ فِى أَمْوَالِهِمْ .

الشرح الكبير **٤١٨٥** – مسألة : (وإن كَانُوا أكْثَرَ مِن ثلاثَةٍ ، فَالدِّيَةُ حَالَّةٌ فى أمْوَالِهم) فى الصَّحِيحِ مِن المَذْهَبِ ، إلَّا على الوَجْهِ الذى اختاره أبو الخَطَّابِ ، فإنَّهم إذا كانوا أرْبعةً ، فقَتَلَ الحَجَرُ أحَدَهم ، فإنَّه يجبُ على عاقلةِ كُلِّ واحدٍ مِنَ الثَّلاثةِ الباقِينَ ثُلُثُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّهم يَحْمِلُونَها كلَّها . فأمَّا إن كانوا أكثرَ مِن أرْبعةٍ ، أو كان المَقْتُولُ مِن غيرِهم وهم أرْبعةٌ ، فإنَّ الدِّيَةَ حَالَّةٌ فى أمْوالِهم ؛ (١إلَّا أنَّ١) المَقْتُولَ يُلْغَى فِعْلُه فى نفْسِه ، ويكونُ هَدْرًا ؛ لأنَّه لا يجبُ عليه لنفْسِه شىءٌ ، ويكونُ باقى الدِّيَةِ فى أمْوالِ شُرَكائِه حَالًّا ؛ لأنَّ التَّأْجِيلَ فى الدِّيَاتِ إنَّما يكونُ فيما تَحْمِلُه العاقِلةُ ، وهذا دُونَ

الإنصاف الدِّيَةِ . وثُلُثُها هَدَرٌ ، وعلى قولِ أبى الخَطَّابِ ، على عاقِلَةِ كلِّ واحِدٍ كَمالُ الدِّيَةِ للآخَرَيْنِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

قوله : وإنْ كانُوا أكْثَرَ مِن ثَلاثَةٍ ، فالدِّيَةُ حَالَّةٌ فى أمْوالِهم . هذا المذهبُ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو المذهبُ المُخْتارُ للأصحابِ . قال الشَّارِحُ : فإنْ كانُوا أكثرَ مِن ثلاثَةٍ ، فالدِّيَةُ حالَّةٌ(٢) فى أمْوالِهم ، فى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، إلَّا على الوَجْهِ الذى اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، فإنَّهم إذا كانُوا أرْبَعَةً ، فقَتَلَ الحَجَرُ أحدَهم ، فإنَّه يجبُ على عاقِلَةِ كلِّ واحِدٍ مِنَ الثَّلاثَةِ الباقِين ثُلُثُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّهم تحَمَّلُوها كلَّها . انتهى . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » : وإنْ زادُوا على ثلاثَةٍ ، فالدِّيَةُ فى أمْوالِهم . وعنه ، على العاقِلَةِ ؛ لاتِّحادِ فِعْلِهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : وإنْ

(١ – ١) فى ق ، م : « لأن » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الثُّلُثِ ، والعاقلةُ لا تَحْمِلُ ما دونَ الثُّلُثِ . وذكَر أبو بكرٍ فيها[1] رِوايةً أُخْرَى ، أنَّ العاقِلَةَ تَحْمِلُها ؛ لأنَّ الجِنايةَ فِعْلٌ واحدٌ ، أوْجَبَ دِيَةً تَزِيدُ على الثُّلُثِ . والصحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يختَصُّ بمُوجَبِ فِعْلِه دُونَ فِعْلِ شُرَكائِه ، وحَمْلُ العاقلةِ إنَّما شُرِعَ للتَّخْفِيفِ على الجانِى فيما يَشُقُّ ويَثْقُلُ ، وما دُونَ الثُّلُثِ يسِيرٌ ، على ما نذْكُرُه ، والذى يَلْزَمُ كُلَّ واحدٍ أقَلُّ مِن الثُّلُثِ . وقولُه : إنَّه فِعْلٌ واحدٌ . قُلْنا : بل هى أفْعالٌ ، فإنَّ فِعْلَ كلِّ واحدٍ غيرُ فِعْلِ الآخَرِ ، وإنَّما مُوجَبُ الجميعِ واحدٌ ، فأشْبَهَ ما لو جَرَحَه [2]كلُّ واحدٍ[2] جُرْحًا فاتَتِ[3] النَّفْسُ بجَمِيعِها . إذا ثبَت هذا ، فالضَّمانُ يَتَعَلَّقُ بمَن مَدَّ الحِبالَ ، ورَمَى الحَجَرَ ، دُونَ مَن وَضَعَه فى الكِفَّةِ ، وأمْسَكَ الخَشَبَ ، اعْتبارًا بالمُباشِرِ ، كمَن وضَع سَهْمًا فى قَوْسِ إنْسانٍ ، ورَماهُ صاحِبُ القَوْسِ ، فالضَّمانُ على الرَّامِى دُونَ الواضِعِ .

الإنصاف

كانُوا أرْبعَةً ، فالدِّيَةُ عليهم كالخَمْسَةِ . زادَ فى « الكُبْرى » ، فى الأصحِّ . [2]وعنه ، على عَواقِلِهم . انتهى[2] .

فائدة : لا يضْمَنُ مَن وضَع الحَجَرَ ، وأمْسَكَ الكِفَّةَ ؛ كَمَن أوْتَرَ القَوْسَ ، وقَرَّبَ السَّهْمَ . هذا المذهبُ . وقالَ القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : يتَوَجَّهُ رِوايَتا مُمْسِكٍ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « فماتت » .

المقنع

وَإِنْ جَنَى إِنْسَانٌ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ طَرَفِهِ خَطَأً ، فَلَا دِيَةَ لَهُ . وَعَنْهُ ، عَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَتُهُ لِوَرَثَتِهِ ، وَدِيَةُ طَرَفِهِ لِنَفْسِهِ .

الشرح الكبير

٤١٨٦ – مسألة : (وإن جَنَى إنسانٌ على نفسِه أو طَرَفِه خطأً ، فلا شيءَ له . وعنه ، على عاقِلَتِه دِيَتُهُ لِوَرَثَتِهِ ، وَدِيَةُ طَرَفِه لِنَفْسِهِ) أمّا إذا كانتِ الجِنايةُ عَمْدًا ، فلا شيءَ له إجْماعًا . وإن كانت خطأً فكذلك ، فى إحدى الرِّوايتَيْنِ ، قِياسًا على العَمْدِ ، ولِما رُوِىَ أنَّ عامِرَ بنَ الأكْوَعِ يومَ خَيْبَرَ ، رجَع سَيْفُه عليه ، فقتَلَه[1] . ولم يُنْقَلْ أنَّ النبىَّ [٧/٢٣٠و] ﷺ قضَى فيه

الإنصاف

قوله : وإنْ جنَى إنْسانٌ على نَفْسِه أو طَرَفِه خطأً ، فلا دِيَةَ له . هذا المذهبُ . [2]قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ[2] . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : وهو القِياسُ .

[2]وعنه ، على عاقِلَتِه دِيَتُه لوَرَثَتِه ، ودِيَةُ طَرَفِه لنَفْسِه . وقدَّمه فى « الهادِى »[2] ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب ما يجوز من الشعر والرجز والحداء وما يكره منه ، من كتاب الأدب ، وفى : باب إذا قتل نفسه خطأً فلا دية له ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١٦٦/٥ ، ١٦٧ ، ٤٢/٨ – ٤٤ ، ٩/٩ . ومسلم ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ١٤٢٧/٣ – ١٤٣٠ . وأبو داود ، فى : باب فى الرجل يموت بسلاحه ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ١٩/٢ ، ٢٠ . والنسائى ، فى : باب من قاتل فى سبيل الله فارتد عليه سيفه فقتله ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٢٦/٦ ، ٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦/٤ – ٤٨ ، ٥٠ – ٥٢ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بدِيَةٍ ولا غيرِها ، ولو كانت واجِبَةً لَبَيَّنَه النبىُّ ﷺ ، ولنُقِلَ ظاهِرًا . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّ دِيَتَه على عاقِلَتِه لوَرَثَتِه ، ودِيَةَ طَرَفِه لنَفْسِه .[1] وهو قولُ الأَوْزَاعِىِّ ، وإسْحَاقَ[1] . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، ذكَره فيما إذا رَمَى ثَلاثةٌ بالمَنْجَنِيقِ ، فرَجَعَ الحَجَرُ ، فقَتَلَ أحَدَهم ؛ لِما رُوِىَ أنَّ رَجُلًا ساقَ حِمارًا فضَرَبَه بعَصًا كانت معه ، فطارَتْ منها شَظِيَّةٌ ، فأصابَتْ عيْنَه ففَقَأَتْها ، فجَعَلَ عمرُ بنُ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، دِيَتَه على عاقِلَتِه ، وقال : هى يَدٌ مِن أيْدِى المسلمينَ ، لم يُصِبْها اعْتِداءٌ على أحدٍ[2] . ولم يُعْرَفْ له مُخالِفٌ . ولأنَّه قُتِلَ خطأً ، فكانت دِيَتُه على عاقِلَتِه ، كما لو قَتَل غيرَه . والأوَّلُ أصَحُّ فى القِياسِ ؛ لأنَّ وُجُوبَ الدِّيَةِ على العاقلةِ على خِلافِ الأصْلِ ، مُواساةً للجانى وتَخْفِيفًا عنه ، وليس على الجانى هٰهنا شىءٌ يُخَفَّفُ عنه ، ولا يَقْتَضِى النَّظَرُ أن تكونَ جِنايتُه على نفسِه على غيرِه . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم رَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ،

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . وهو منها . ونصَّ عليه فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، [١٤٦/٣و] وأبى طالِبٍ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، دِيَةُ ذلك على عاقِلَتِه ، له أو لوَرَثَتِه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابُه . انتهى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ : هو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . ذكَرَه فيما إذا رَمَى ثلاثَةٌ بمَنْجَنِيقٍ ، فرَجَعَ الحَجَرُ فقَتَلَ أحَدَهم . قال فى « الفُروعِ » :

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يصيب نفسه بالجرح ، من كتاب الديات . المصنف ٣٤٩/٩ ، ٣٥٠ . وبنحوه مختصرا أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يصيب نفسه ، وباب الرجل يقتل ابنه خطأ ، والعبد يقتل ابنه حرا ، من كتاب العقول . المصنف ٤١٢/٩ ، ٤١٥ ، ٤١٦ .

المقنع

وَإِنْ نَزَلَ رَجُلٌ بِئْرًا ، فَخَرَّ عَلَيْهِ آخَرُ ، فَمَاتَ الْأَوَّلُ مِنْ سَقْطَتِهِ ، فَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَتُهُ .

الشرح الكبير

وأصْحابُ الرَّأْيِ ؛ لِما ذكَرْنا مِن حديثِ عامِرِ ابنِ الأكْوَعِ ، حينَ رجَع سيْفُه عليه يَوْمَ خَيْبَرَ فمات . (١)ويُفارِقُ هذا ما إذا كانتِ الجِنايةُ على غيرِه ، فإنَّه لو لَمْ تَحْمِلْه العاقلةُ ، لأجْحَفَ به وُجُوبُ الدِّيَةِ لكَثْرَتِها(١) . وقال القاضى : الرِّوايةُ الثانيةُ أظهرُ عنه . فعلى هذه الرِّوايةِ ، إن كانتِ العاقلةُ هى الوارِثَةَ ، لم يجبْ شىءٌ ؛ لأنَّه لا يجبُ للإنسانِ شىءٌ على نفْسِه ، فإن كان بعضُهم وارِثًا ، سقَط عن الوارِثِ ما يقابِلُ مِيراثَه . فإن كانت جِنايَتُه على نَفْسِه شِبْهَ عَمْدٍ ، فهو كالخَطَأِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ ، وفى الآخَرِ ، لا تَحْمِلُه العاقلةُ بحالٍ .

٤١٨٧ – مسألة : (وإن نزَل رَجُلٌ فى بِئْرٍ ، فَخَرَّ عليهِ آخَرُ ، فمات الأوَّلُ مِن سَقْطَتِه ، فعلى عاقِلَتِه دِيَتُه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا نَزَلَ رَجُلٌ فى بئرٍ ، فسقَط عليه آخرُ ، فقَتَلَه ، فعليه ضَمانُه ، كما لو رَمَى عليه حَجَرًا . ثم يُنْظَرُ ؛ فإن كان عَمَدَ رَمْيَ نَفْسِه عليه(٢) ، وهو ممَّا يَقْتُلُ غالبًا ، فعليه القِصاصُ ، وإن كان ممَّا لا يَقْتُلُ غالبًا ، فهو شِبْهُ عَمْدٍ ، وإن وقَع خطأً ،

الإنصاف

ولا نُحَمِّلُه دُونَ الثُّلُثِ فى الأصحِّ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . نقَل حَرْبٌ ، فى مَن قتَل نفْسَه ، لا يُودَى مِن بَيْتِ المالِ .

قوله : وإنْ نزَل رَجُلٌ بِئْرًا ، فَخَرَّ عليه آخَرُ ، فماتَ الأوَّلُ مِن سَقْطَتِه ، فعلى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فالدِّيَةُ على عاقِلَتِه مُخفَّفَةً ، وإن مات الثانى بوُقُوعِه على الأوَّلِ ، فدَمُه[1] هَدْرٌ ؛ لأنَّه مات بفِعْلِه . وقد رَوَى عَلِيُّ بنُ رَباحٍ اللَّخْمِيُّ ، أنَّ رَجُلًا كان يَقودُ أعْمَى ، فوَقَعا فى بِئْرٍ ؛ خَرَّ البَصِيرُ ، فوَقَعَ الأعْمَى فوقَ البَصِيرِ ، فقَتَلَه ، فقَضَى عمرُ بعَقْلِ البَصِيرِ على الأعْمَى ، فكان الأعْمَى يُنْشِدُ فى المَوْسِمِ :

يَا أيُّها النـاسُ لَقِيتُ مُنْكَـرَا
هل يَعْقِلُ الأعْمَى الصَّحِيحَ المُبْصِرَا
خَـرَّا مَعًـا كِلَاهُمـا تَكَسَّـرَا[2]

وهذا قولُ ابنِ الزُّبَيْرِ ، وشُرَيْحٍ ، والنَّخَعِيِّ ، والشافعيِّ ، وإسْحاقَ . قال شيْخُنا[3] : ولو قال قائلٌ : ليس على الأعْمَى ضَمانُ البَصِيرِ ؛ لأنَّه الذى قادَه إلى المكانِ الذى وَقَعا فيه ، وكان سَبَبَ وُقُوعِه عليه ، ولذلك لو فَعَلَه قَصْدًا لم يَضْمَنْه ، بغيرِ خِلافٍ ، وكان عليه ضَمانُ الأعْمَى[4] ، إلَّا أن يكونَ مُجْمَعًا عليه ، فلا تجوزُ مُخالَفَةُ الإجْماعِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إنَّما لم يَجِبِ الضَّمانُ على القائدِ لوَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّه مَأْذُونٌ فيه مِن جِهَةِ

الإنصاف

عاقِلَتِه دِيَتُه .

(١) فى تش : « فديته » .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب القوم يدفع بعضهم بعضًا فى البئر أو الماء ، من كتاب الديات . المصنف ٤٠٢/٩ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٩٨/٣ ، ٩٩ . والبيهقى ، فى : باب ما ورد فى البئر جبار والمعدن جبار ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ١١٢/٨ . وقال الحافظ : وفيه انقطاع . تلخيص الحبير ٣٧/٣ .

(٣) فى : المغنى ٨٥/١٢ .

(٤) بعده فى المغنى : « ولو لم يكن سببا لم يلزمه ضمان بقصده . لكان له وجه » . عزاه صاحب المبدع كما فى الشرح للمغنى . المبدع ٣٣٦/٨ .

المقنع

وَإِنْ سَقَطَ ثَالِثٌ ، فَمَاتَ الثَّانِى بِهِ ، فَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَتُهُ ، وَإِنْ مَاتَ الْأَوَّلُ مِنْ سَقْطَتِهِمَا ، فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِمَا .

الشرح الكبير

الأعْمَى ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ [٧/٢٣٠ظ] به ، كما لو حَفَر له بِئْرًا فى دارِه بإذْنِه ، فتَلِفَ بها . الثانى ، أنَّه فِعْلٌ مَنْدُوبٌ إليه مَأْمُورٌ به ، فأشْبَهَ ما لو حفَر بِئْرًا فى سابِلَةٍ يَنْتَفِعُ بها المسلمونَ ، فإنَّه لا يَضْمَنُ ما تَلِفَ بها . وإن مات الثانى فدَمُه هَدْرٌ ؛ لأنَّه لا صُنْعَ لغيرِه فى هلاكِه .

٤١٨٨ – مسألة : (وإن وقَع) عليهما (ثَالِثٌ ، فمات الثَّانى به ، فعلى عاقِلَةِ الثَّالِثِ دِيَتُهُ) لأنَّه تَلِفَ مِن سَقْطَتِه (وإن مات الأوَّلُ مِن سَقْطَتِهما ، فدِيَتُه على عاقِلَتِهما) لأنَّه مات بوُقوعِهما عليه ، ودِيَةُ الثانى على الثَّالثِ ؛ لأنَّه انْفَرَدَ بالوُقُوعِ عليه ، فانْفَرَدَ بدِيَتِه ، ودَمُ الثالثِ هَدْرٌ ؛ لأنَّه لا صُنْعَ لغيرِه فى هلاكِه . هذا إذا كان الوُقوعُ هو الذى قَتَلَه ، فإن كان البئرُ عَمِيقًا يموتُ الواقِعُ بمُجَرَّدِ وُقُوعِه ، لم يَجِبْ ضَمانٌ على أحدٍ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهم مات بوَقْعَتِه ، لا بفِعْلِ غيرِه ، وإنِ احْتَمَلَ الأمْرَيْنِ فكذلك ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الضَّمانِ .

الإنصاف

وإنْ سقَط ثالِثٌ ، فماتَ الثَّانِى ، فعلى عاقِلَتِه دِيتُه ، وإنْ ماتَ الأوَّلُ مِن سَقْطَتِهما ، فَدِيَتُه على عاقِلَتِهما . ودَمُ الثَّالثِ هَدْرٌ . لا أعلمُ فى ذلك خِلافًا . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وإنْ ماتُوا كلُّهم ، فدِيَةُ الأوَّلِ على عاقِلَةِ الآخَرَيْنِ نِصْفَيْن ، ودِيَةُ الثَّانى على عاقِلَةِ الثَّالثِ ، والثَّالِثُ هَدْرٌ .

فائدة : لو تعَمَّدَ ذلك واحِدٌ منهم ، أو كلُّهم ، وكانَ ذلك يقْتُلُ غالِبًا ، وجَبَ

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ جَذَبَ الثَّانِيَ ، وَجَذَبَ الثَّانِي الثَّالِثَ ، فَلَا شَيْءَ عَلَى الثَّالِثِ ، وَدِيَتُهُ عَلَى الثَّانِي فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِي الثَّانِي ، عَلَى الْأَوَّلِ وَالثَّانِي نِصْفَيْنِ ، وَدِيَةُ الثَّانِي عَلَى الْأَوَّلِ ، وَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ هَلَكَ مِنْ وَقْعَةِ الثَّالِثِ ، احْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ ضَمَانُهُ عَلَى الثَّانِي ، واحْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ نِصْفُهَا عَلَى الثَّانِي ، وفي نِصْفِهَا الْآخَرِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٤١٨٩ – مسألة : (وإن كان الأوَّلُ جذَب الثَّانِيَ ، وجذَب الثَّانِي الثَّالثَ ، فلا شيءَ على الثَّالِثِ) لأنَّه لا فِعْلَ له (و) وَجَبَتْ (دِيَتُه على الثانِي فى أحدِ الوَجْهَيْنِ) لأنَّه هو جَذَبَه وباشَرَه بذلك ، والمُباشَرَةُ تَقْطَعُ حُكْمَ المُتَسَبِّبِ ، كالحافرِ مع الدَّافعِ ، والثانى دِيَتُه على الأوَّلِ والثانِي نِصْفَيْنِ ؛ لأنَّ الأوَّلَ جذَب الثانِيَ الجاذِبَ للثالثِ ، فصار مُشارِكًا للثانى فى إتْلافِه ، ودِيَةُ الثانى على عاقلةِ الأوَّلِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه هلَك بجَذْبَتِه . وإن هلَك بسُقُوطِ الثالثِ عليه ، فقد هلَك بجَذْبةِ الأوَّلِ وجَذْبةِ نَفْسِه للثالثِ ، فسقَط فِعْلُ نَفْسِه ، كالمُصْطَدِمَيْنِ ، وتَجِبُ دِيَتُه بكَمالِها على الأوَّلِ . ذكَرَه القاضى . والوجهُ الثانى ، يَجِبُ على الأوَّلِ نِصْفُ دِيَتِه ،

الإنصاف

عليه القَوَدُ ، وإلَّا فهو عَمْدُ خطأٍ ، فيه الدِّيَةُ المُغَلَّظَةُ ، فإنْ كانَ الوُقوعُ خطأً ، فعلى عاقِلَتِهما الدِّيَةُ مُخَفَّفَةً .

قوله : وإنْ كانَ الأوَّلُ جَذَبَ الثَّانِي ، وجذَب الثَّانى الثَّالِثَ ، فلا شيءَ على الثَّالِثِ ، ودِيَتُه على الثَّانِي ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » .

الشرح الكبير

ويُهْدَرُ نِصْفُها فى مُقابلةِ فِعْلِ نَفْسِه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ويتَخرَّجُ وجْهٌ ثالثٌ ، وهو وُجوبُ نِصْفِ دِيَتِه على عاقِلَتِه لوَرَثَتِه ، كما قُلْنا فيما إذا رَمَى ثَلاثةٌ بالمَنْجَنِيقِ ، فقَتَلَ الحَجَرُ أحَدَهم . وأمَّا الأوَّلُ إذا مات بوقُوعِهما عليه ، ففيه الأوْجُهُ الثَّلاثةُ ؛ لأنَّه مات مِن جَذْبَتِه وجَذْبَةِ الثانى للثالثِ ،فتَجِبُ دِيَتُه كلُّها على عاقلةِ الثانى ، ويُلْغَى فِعْلُ نَفْسِه ، على الوَجْهِ الأوَّلِ . وعلى الثانى ، يُهْدَرُ نِصْفُ دِيَتِه المُقابِلُ لفِعْلِ نَفْسِه ، ويَجِبُ نِصْفُها على الثانى . وعلى الثالثِ ، يَجِبُ نِصْفُها على عاقِلَتِه لوَرَثَتِه .

فصل : فإن جَذَبَ الثالثُ رابعًا ، فمات جميعُهم بوُقوعِ بعضِهم على بعضٍ ، فلا شىءَ على الرَّابعِ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلْ شيئًا فى نَفْسِه ولا غيرِه . وفى دِيَتِه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، أنَّها على عاقلةِ الثالثِ المُباشِرِ لجَذْبِه . والثانى ،

الإنصاف

وفى الوَجْهِ الثَّانى ، دِيَتُه على الأوَّلِ والثَّانى نِصْفَيْن . صحَّحه فى « التَّصْحيح » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . لكِنْ إنَّما محَلُّ ذلك على العاقِلَةِ عندَهم . وقيل : يسْقُطُ ثُلُثُها . وقيل : يجبُ على عاقِلَتِه إرْثًا . وقيل : على عاقِلَةِ الثَّانى نِصْفُها ، والباقِى هَدْرٌ . وقيل : دَمُه كلُّه هَدْرٌ . ذكَر هذه الأوْجُهَ الأخِيرةَ فى « الرِّعايتَيْن » . قال بعضُهم : وفيه نظَرٌ ، بل حِكايَةُ ذلك فى هذه المَسْأَلَةِ غَلَطٌ ، وإنَّما هذه الأوْجُهُ ، فيما إذا جذَب الثَّالِثُ رابعًا ، وقد أخَذَ هذه المَسْأَلَةَ مِنَ « المُحَرَّرِ » ، وأسْقَطَ منها الرَّابعَ ، فَفَسَدَتِ الأوْجُهُ . انتهى .

قوله : ودِيَةُ الثَّانِى على الأوَّلِ . وهو أحدُ الوُجوهِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجِبُ على الأوَّلِ نِصْفُ دِيَتِه ، ويُهْدَرُ نِصْفُها فى مُقابَلَةِ فِعْلِ نفْسِه .

الشرح الكبير

على عاقلةِ الأوَّلِ والثانِى والثالثِ ؛ لأنَّه مات مِن جَذْبِ الثَّلاثةِ ، فكانت دِيَتُه على عَواقِلِهم . وأمَّا الأوَّلُ فقد مات بجَذْبَتِه وجَذْبَةِ [٧/٢٣١و] الثانى وجذبةِ الثالثِ ، ففيه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أنَّه يُلْغَى فِعْلُ نَفْسِه ، وتَجِبُ دِيَتُه على عاقلةِ الثانى والثالثِ نِصْفَيْنِ . والثانى ، يَجِبُ على عاقِلَتِهما ثُلُثاها ، ويَسْقُطُ ما[1] قابَلَ فِعْلَ نَفْسِه . والثالثُ ، يجبُ ثُلُثُها على عاقِلَتِه لوَرَثَتِه . وأمَّا الجاذبُ الثانى فقد مات بالأفْعالِ الثَّلاثةِ ، وفيه هذه الأوْجُهُ الثَّلاثةُ المذْكُورةُ فى الأوَّلِ سواءً . وأمَّا الثالثُ ، ففيه مثلُ هذه الأوْجُهِ الثَّلاثةِ ، ووَجْهانِ آخَرانِ ؛ أحدُهما ، أنَّ دِيَتَه بكَمالِها على الثانى ؛ لأنَّه المُباشِرُ لجَذْبِه ، فسقَط فِعْلُ غيرِه بفِعْلِه . والثانى ، أنَّ على عاقِلَتِهِ نِصْفَها ، ويَسْقُطُ النِّصْفُ الثانى فى مُقَابلَةِ فِعْلِه فى نَفْسِه .

الإنصاف

وأَطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . والوَجْهُ الثَّالِثُ ، وُجوبُ نِصْفِ دِيَتِه على عاقِلَتِه لوَرَثَتِه ، كما قُلْنا : إذا رَمَى ثَلاثَةٌ بمَنْجَنِيقٍ ، فقَتَلَ الحَجَرُ أحدَهم . وهو تخْرِيجٌ فى « الشَّرْحِ » . وقيل : دَمُه هَدْرٌ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

تنبيه : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فإنْ قيلَ : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الدِّيَةَ على مَن ذكَر ، لا على عاقِلَتِهم ، وصرَّح فى « المُغْنِى » ، أنَّ دِيَةَ الثَّالثِ على عاقِلَةِ الثَّانى ، أو على عاقِلَتِه وعاقِلَةِ الأوَّلِ نِصْفَيْن ، وأنَّ دِيَةَ الثَّانِى على عاقِلَةِ الأوَّلِ . قيل : قال فى « النِّهايَةِ » بعدَ ذِكْرِ المَسْأَلَةِ : هذا عَمْدُ خطأٍ ، وهل يجبُ فى مالِ الجانِى أو على العاقِلَةِ ؟ فيه خِلافٌ بينَ الأصحابِ . فلعلَّ المُصَنِّفَ ذكَر أحدَ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإن وقَع بعضُهم على بعضٍ ، فماتُوا ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان مَوْتُهم بغيرِ وُقُوعِ بعضِهم على بعضٍ ، مثلَ أن يكونَ البئرُ عَمِيقًا يموتُ الواقعُ فيه بنَفْسِ الوُقوعِ ، أو كان فيه ماءٌ يُغْرِقُ الواقِعَ فيَقْتُلُه ، أو أَسَدٌ يَأْكُلُهم ، فليس على بعضِهم[1] ضَمانُ بعضٍ ؛ لعَدَمِ تَأْثِيرِ فِعْلِ بعضِهم فى هلاكِ بعضٍ ، وإن شَكَكْنا فى ذلك ، لم يَضْمَنْ بعضُهم بعضًا ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءةُ الذِّمَّةِ فلا نَشْغَلُها بالشَّكِّ . وإن كان مَوْتُهم بوُقوعِ بعضِهم على بعضٍ ، فدَمُ الرَّابعِ هَدْرٌ ؛ لأنَّ غيرَه لم يَفْعَلْ فيه شيئًا ، وإنَّما هلَك بفِعْلِه ، وعليه دِيَةُ الثالثِ ؛ لأنَّه قَتَلَه بوُقُوعِه عليه ، ودِيَةُ الثانى عليه وعلى الثالثِ نِصْفَيْنِ ، ودِيَةُ الأوَّلِ على الثَّلاثةِ أثْلاثًا .

الإنصاف

الوَجْهَيْنِ هُنا ، والآخَرَ فى « المُغْنِى » . انتهى . وقد حكَى الخِلافَ فى « الرِّعايتَيْن » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، دِيَةُ الأوَّلِ ، قيل : تجِبُ كلُّها على عاقِلَةِ الثَّانى ، ويُلْغَى فِعْلُ نفْسِه . وقيل : يجِبُ نِصْفُها على الثَّانى ، ويُهْدَرُ نِصْفُ دِيَةِ القاتلِ ؛ لفِعْلِ نفْسِه . وقيل : يجِبُ نِصْفُها على نفْسِه لوَرَثَتِه . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الشَّرْحِ » .

الثَّانيةُ : لو كانوا أرْبَعَةً ؛ فجذَب الأوَّلُ الثَّانِىَ ، والثَّانى الثَّالِثَ ، والثَّالِثُ الرَّابعَ ، فدِيَةُ الرَّابعِ على الثَّالثِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : على الثَّلاثَةِ أثْلاثًا . وأمَّا دِيَةُ الثَّالثِ ، فعلى الثَّانى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « بعض » .

المقنع

وَإِنْ خَرَّ رَجُلٌ فى زُبْيَةِ أَسَدٍ فَجَذَبَ آخَرَ ، وَجَذَبَ الثَّانِى [٢٨٢و]

الشرح الكبير

٤١٩٠ – مسألة : (وإن خَرَّ رَجُلٌ فى زُبْيَةِ أَسَدٍ ، فجَذَبَ آخَرَ ،

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : نِصْفُها على الثَّانى . وقيل : على الأَوَّلَيْنِ . وقيل : ثُلُثاها . وقيل : دَمُه هَدْرٌ . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وأمَّا دِيَةُ الثَّانى ، فعلى الأَوَّلِ والثَّالثِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقيل : ثُلُثاها عليهما . (١)وقيل : على الثَّالثِ . قال المَجْدُ : لا شىءَ على الأَوَّلِ ، بل على الثَّالثِ كلُّها أو نِصْفُها . وقيل : نِصْفُها . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ على الوَجْهِ الأَوَّلِ فى دِيَةِ الثَّالثِ أنَّها على الأَوَّلِ ، وأمَّا دِيَةُ الأَوَّلِ ، فعلى الثَّانِى والثَّالثِ نِصْفان . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : ثُلُثاها عليهما(١) .

تنبيه : تَتِمَّةُ الدِّيَةِ فى جميعِ الصُّوَرِ ، فيه الرِّوايَتان فيما إذا جنَى على نفْسِه .

قوله : وإنْ كانَ الأَوَّلُ هلَك مِن وَقْعَةِ الثَّالِثِ ، احْتَمَلَ أنْ يكونَ ضَمانُه على الثَّانِى – وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » – واحْتَمَلَ أنْ يكونَ نِصْفُها على الثَّانى – وأَطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » – وفى نِصْفِها الآخَرِ وَجْهان . مَبْنِيَّان على الخِلافِ فى جِنايَةِ الإنْسانِ على نفْسِه ، على ما تقدَّم مِرارًا .

قوله : وَإِنْ خَرَّ رَجُلٌ فى زُبْيَةِ أَسَدٍ فجَذَب آخَرَ ، وجذَب الثَّانى ثالِثًا ، وجذَب الثَّالِثُ رابِعًا ، فقَتَلَهم الأَسَدُ ، فالقِياسُ أنَّ دَمَ الأَوَّلِ هَدْرٌ ، وعلى عاقِلَتِه دِيَةُ الثَّانِى ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

ثَالِثًا ، وَجَذَبَ الثَّالِثُ رَابِعًا ، فَقَتَلَهُمُ الْأَسَدُ ، فَالْقِيَاسُ أَنَّ دَمَ الْأَوَّلِ هَدْرٌ ، وَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَةُ الثَّانِى ، وَعَلَى عَاقِلَةِ الثَّانِى دِيَةُ الثَّالِثِ ، وَعَلَى عَاقِلَةِ الثَّالِثِ دِيَةُ الرَّابِعِ . وَفِيهِ وَجْهٌ آخَرُ ، أَنَّ دِيَةَ الثَّالِثِ عَلَى عَاقِلَةِ الْأَوَّلِ وَالثَّانِى نِصْفَيْنِ ، وَدِيَةَ الرَّابِعِ عَلَى عَاقِلَةِ الثَّلَاثَةِ أَثْلَاثًا .

الشرح الكبير

وجَذَبَ الثَّانِى ثَالِثًا ، وجذَب الثَّالِثُ رابعًا ، فَقَتَلَهُم الأَسَدُ ، فَالقِياسُ أنَّ دَمَ الأَوَّلِ هَدْرٌ ، وعلى عاقِلَتِه دِيَةُ الثَّانِى ، وعلى عاقِلَةِ الثَّانى دِيَةُ الثَّالثِ ، وعلى عاقِلَةِ الثَّالثِ دِيَةُ الرَّابعِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ دِيَةَ الثَّالثِ على عاقِلَةِ الأَوَّلِ والثَّانِى نِصْفَيْنِ ، ودِيَةَ الرَّابعِ على عاقِلَةِ الثَّلاثَةِ أثْلاثًا) الحُكمُ فى هذه المسْألةِ أنَّه لا شىءَ على الرَّابعِ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلْ شيئًا ، ودِيَتُه على عاقلةِ الثالثِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ . وفى الثانى ، على عَواقِلِ الثَّلاثةِ أثْلاثًا . ودَمُ الأوَّلِ هَدْرٌ ، وعلى عاقِلَتِه دِيَةُ الثانى . وأمَّا دِيَةُ الثالثِ ، فعلى الثانى ، فى

الإنصاف

وعلى عاقِلَةِ الثَّانِى دِيَةُ الثَّالِثِ ، وعلى عاقِلَةِ الثَّالِثِ دِيَةُ الرَّابعِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، [٣/١٤٦ظ] وغيرِهم .

وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ دِيَةَ الثَّالثِ على عاقِلَةِ الأَوَّلِ والثَّانِى نِصْفَيْن ، ودِيَةَ الرَّابعِ على عاقِلَةِ الثَّلاثَةِ أثْلاثًا . وقيل : دِيَةُ الثَّالثِ على الثَّانى خاصَّةً . وقال فى «الهِدايَةِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » : مُقْتَضَى القِياسِ ، أنْ تَجِبَ لكُلِّ واحدٍ دِيَةُ نفْسِه ، إلَّا أنَّ دِيَةَ الأوَّلِ تجِبُ على الثَّانِى والثَّالثِ ؛ لأنَّه ماتَ مِن جَذْبَتِه وجَذْبِ الثَّانِى الثَّالِثَ ، وجَذْبِ الثَّالثِ الرَّابعَ ، فسقَط فِعْلُ نفْسِه .

المقنع

وَرُوِىَ عَنْ عَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عَنْهُ ، أَنَّهُ قَضَى لِلْأَوَّلِ بِرُبْعِ الدِّيَةِ ، وَلِلثَّانِى بِثُلُثِهَا ، وَلِلثَّالِثِ بِنِصْفِهَا ، وَلِلرَّابِعِ بِكَمَالِهَا ، عَلَى مَنْ حَضَرَهُمْ ، ثُمَّ رُفِعَ إِلَى النَّبِىِّ ﷺ فَأَجَازَ قَضَاءَهُ .

الشرح الكبير

أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ، وفى الآخَرِ ، على الأَوَّلِ والثانى نِصْفَيْنِ . وهذه تُسَمَّى مَسْأَلَةَ الزُّبْيَةِ ، وقد روَى حَنَشٌ الصَّنْعَانِىُّ ، أَنَّ قَوْمًا مِن أَهْلِ اليَمَنِ حَفَرُوا زُبْيَةً للأَسَدِ ، فاجْتَمَعَ الناسُ على رَأْسِها ، فهَوَى فيها واحِدٌ ، فجَذَبَ ثانِيًا ، وجذَب الثانى ثالِثًا ، ثم جذَب الثالثُ رابِعًا ، فقَتَلَهُم الأَسَدُ ، فرُفِعَ ذلك إلى علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فقال : للأَوَّلِ[1] رُبْعُ الدِّيَةِ ؛ لأَنَّه هلَك فوْقَه ثَلاثَةٌ ، وللثانى ثُلُثُ الدِّيَةِ ؛ لأَنَّه هلَك فوقَه اثْنانِ ، وللثالثِ نِصْفُ الدِّيَةِ ؛ لأَنَّه هلَك فوقَه واحِدٌ ، وللرَّابعِ كَمالُ الدِّيَةِ . وقال : فإنِّى أَجْعَلُ الدِّيَةَ على مَن حضَر[2] رَأْسَ البِئْرِ . فرُفِعَ ذلك إلى النَّبِىِّ ﷺ فقال : « هو كما

الإنصاف

وأَمَّا دِيَةُ الثَّانى ، فتَجِبُ على الثَّالثِ والأَوَّلِ نِصْفَيْن ، وأَمَّا دِيَةُ الثَّالثِ ، فتَجِبُ على الثَّانى خاصَّةً ، وقيل : بل على الأَوَّلِ والثَّانى . وأَمَّا دِيَةُ الرَّابعِ ، فهى على الثَّالثِ ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ، وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وفى الآخَرِ ، تجِبُ على الثَّلاثَةِ أَثْلاثًا . انتهَوا . قال فى « الرِّعايةِ » : هذا القِياسُ . قال فى « المُذْهَبِ » : لمَّا قدَّم ما قالَه علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، قال : والقِياسُ غيرُ ذلك .

ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أَنَّه قضَى للأَوَّلِ برُبْعِ الدِّيَةِ ، وللثَّانِى بثُلُثِها ، وللثَّالثِ بِنِصْفِها ، وللرَّابعِ بكَمالِها ، على مَن حضَر ، ثم رُفِعَ إلى النَّبِىِّ ﷺ فأَجازَ

---

(١) فى تش : « على الأول » .

(٢) فى تش : « حفر » .

المقنع فَذَهَبَ أَحْمَدُ إِلَيْهِ تَوْقِيفًا .

الشرح الكبير قال »[1] . روَاه [٧/٢٣١ظ] سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، ثنا أبو عَوانةَ [2]وأبو الأَحْوَصِ[2] ، عن سِماكِ بنِ حَرْبٍ ، عن أَنَسٍ ، بنَحْوِ هذا المعنى . قال أبو الخَطَّابِ : (فذَهَبَ أحمدُ إلى ذلك تَوْقِيفًا) على خِلافِ القِياسِ . وقد ذكَرَ بعْضُ أَهْلِ العلمِ أنَّ هذا الحديثَ لا يُثْبِتُه أَهْلُ النَّقْلِ ، وأنَّه ضَعِيفٌ .

الإنصاف قَضاءَه . فذَهَب أحمدُ إليه تَوْقِيفًا . وجزَم به الأَدَمِيُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « إدْراكِ الغايةِ »، وغيرِهم . قال فى «المُحَرَّرِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم فى خَبَرِ علىٍّ : وجَعَلَه على قَبائلِ الذينَ ازْدَحَمُوا . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قضَى للأَوَّلِ برُبْعِ الدِّيَةِ ؛ لأنَّه هلَك فوقَه ثلاثَةٌ ، وللثَّانى بثُلُثِها ؛ لأنَّه هلَك فوقَه اثْنان ، وللثَّالثِ بنِصْفِها ؛ لأنَّه هلَك فوقَه واحِدٌ ، وللرَّابعِ بكَمالِها .

تنبيه : حكَى المُصَنِّفُ هنا ما رُوِىَ عن علىٍّ ، فيما إذا خَرَّ رجُلٌ فى زُبْيَةِ أَسَدٍ ، فجذَبَ آخِرَ ، إلى آخرِه . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، وجماعَةٌ . وذكَر فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم هذه المَسْأَلَةَ ، ثم قالوا : ولو[3] تَدافَعَ وتَزاحَمَ عندَ الحُفْرَةِ جماعَةٌ ، فسَقَط منهم أَرْبَعَةٌ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٧٧ ، ١٢٨ ، ١٥٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب القوم يدفع بعضهم بعضًا فى البئر أو الماء ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٤٠٠ . والبيهقى ، فى : باب ما ورد فى البئر جبار والمعدن جبار ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/١١١ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « وأبو داود » .

(٣) فى الأصل : « لقد » .

الشرح الكبير

والقِياسُ ما قُلْناه ، فلا يُنْتَقَلُ عنه إلى ما لا يُدْرَى ثُبُوتُه ولا مَعْناه .

الإنصاف

فيها مُتَجاذِبِينَ ، كما وصَفْنا ، فهى الصُّورَةُ التى قَضَى فيها علىٌّ ، فصُورَةُ علىٍّ التى حكَاها هؤلاءِ ، جزَم بها وبحُكْمِها فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، مع حِكايَتِهما الخِلافَ فى مَسْأَلَةِ المُصَنِّفِ . وقدَّم ما جزَمَا به فى « الرِّعايتَيْن » وغيرُه . وأمَّا صاحِبُ « الفُروعِ » ، فإنَّه ذكَر المَسْأَلَةَ الأُولَى ، وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ ، وذكَر الخِلافَ فيها . ثم قال : وكذا إنِ ازْدَحَم وتَدافَعَ جماعَةٌ عندَ الحُفْرَةِ ، فوَقَعَ أرْبعَةٌ مُتَجاذِبِينَ ، فظاهِرُه إجْراءُ الخِلافِ فى المَسْأَلَتَيْن ، وأنَّهما فى الحُكْمِ[1] سواءٌ . وهو أوْلَى . ويَدُلُّ عليه كلامُ المُصَنِّفِ ، وصاحِبِ « الهِدايةِ » ، وغيرِهما ؛ لكَوْنِهم جعَلُوا ما رُوِىَ عن علىٍّ فى ذلك . واللهُ أعلمُ .

[2]**فائدة**[3] : ونقَل جماعَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، أنَّ سِتَّةً تَغاطُّوا[4] فى الفُراتِ ، فماتَ واحدٌ ، فرُفِعَ إلى علىٍّ ، فشَهِدَ رَجُلان على ثَلاثَةٍ ، وثَلاثَةٌ على اثْنَيْن ، فقَضَى بخُمُسَىِ الدِّيَةِ على الثَّلاثَةِ ، وبثَلاثَةِ أخْماسِها على الاثْنَيْن . ذكَرَه الخَلَّالُ وصاحِبُه[2] .

فائدة : ذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، إنْ نامَ على سَطْحِه ، فَهَوى سَقْفُه مِن تحتِه على قومٍ ، لَزِمَه المُكْثُ ، كما قالَه المُحَقِّقُونَ فى مَن أُلْقِىَ فى مَرْكَبِه نارٌ ، ولا يضْمَنُ ما تَلِفَ بسُقوطِه ؛ لأنَّه مُلْجَأٌ لم يَتَسَبَّبْ ، وإنْ تَلِفَ شىءٌ بدَوامِ مُكْثِه أو بانْتِقالِه ، ضَمِنَه . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ فى التَّائبِ العاجِزِ عن مُفارَقَةِ المَعْصِيَةِ فى الحالِ ، أوِ العاجزِ عن إزالَةِ أثَرِها ؛ كمُتَوَسِّطِ المَكانِ المَغْصوبِ ، ومُتَوَسِّطِ الجَرْحَى ، تصِحُّ تَوْبَتُه مع العَزْمِ والنَّدَمِ ، وأنَّه ليس عاصِيًا بخُروجِه مِنَ الغَصْبِ .

(١) فى ا ، ط : « الخلاف » .
(٢ - ٢) سقط من : ط .
(٣) زيادة من : ا .
(٤) فى ط : « تغاطسوا » .

المقنع

وَمَن اضْطُرَّ إلى طَعَامِ إنْسَانٍ أَوْ شَرَابِهِ ، وَلَيْسَ بِهِ مِثْلُ ضَرُورَتِهِ ، فَمَنَعَهُ حَتَّى مَاتَ ، ضَمِنَهُ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤١٩١ – مسألة : (ومَن اضْطُرَّ إلى طَعامِ إنْسانٍ أو شَرابِه ، وليس به مِثْلُ ضَرُورَتِه ، فمنَعَهُ حتَّى مات ، ضَمِنَهُ . نَصَّ عليه) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن أخَذَ طعامَ إنْسانٍ أو شَرابَه فى بَرِّيَّةٍ ، أو مكانٍ لا يَقْدِرُ فيه على طَعامٍ

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : ومنه تَوْبَتُه بعدَ رَمْىِ السَّهْمِ أوِ الجُرْحِ ، وتخْلِيصُه صَيْدَ الحَرَمِ مِنَ الشَّرَكِ ، وحَمْلُه المَغْصُوبَ لرَبِّه ، يَرْتَفِعُ الإثْمُ بالتَّوْبَةِ ، والضَّمانُ باقٍ ، بخِلافِ ما لو كانَ ابْتِداءُ الفِعْلِ غيرَ مُحَرَّمٍ ؛ كخُرُوجِ مُسْتَعِيرٍ مِن دارٍ انْتَقَلَتْ عن المُعِيرِ ، وخُروجِ مَن أجْنَبَ مِن مَسْجِدٍ ، ونَزْعِ مُجامِعٍ طلَع عليه الفَجْرُ ، فإنَّه غيرُ آثِمٍ اتِّفاقًا . ونظِيرُ المَسْأَلَةِ ، تَوْبَةُ مُبْتَدِعٍ لم يَتُبْ مِن أصْلِه ، تصِحُّ . وعنه ، لا تصِحُّ . اخْتارَه ابنُ شاقْلا . وكذا تَوْبَةُ القاتلِ قد تُشْبِهُ هذا ، وتصِحُّ على أصحِّ الرِّوايتَيْن . وعليه الأصحابُ . وحقُّ الآدَمِىِّ لا يسْقُطُ إلَّا بالأداءِ إليه . وكلامُ ابنِ عَقِيلٍ يقْتَضِى ذلك . وأبو الخَطَّابِ منَع أنَّ حَرَكاتِ الغاصِبِ للخُروجِ طاعَةٌ ، بل مَعْصِيَةٌ فعَلَها لدَفْعِ أكثرِ المَعْصِيَتَيْن بأقَلِّهما ، والكَذِبَ لدَفْعِ (١قَتْلِ إنْسانٍ١) . قال فى « الفُروعِ » : والقَوْلُ الثَّالثُ هو الوَسَطُ . وذكَر المَجْدُ ، أنَّ الخارِجَ مِنَ الغَصْبِ مُمْتَثِلٌ مِن كلِّ وَجْهٍ ، إنْ جازَ الوَطْءُ لمَن قال : إنْ وَطِئْتُكِ فأنتِ طالِقٌ ثلاثًا . وفيها رِوايَتان ، وإلَّا توَجَّهَ لنا أنَّه عاصٍ مُطْلَقًا ، أو عاصٍ مِن وَجْهٍ ، مُمْتَثِلٌ مِن وَجْهٍ . انتهى .

قوله : ومَنِ اضْطُرَّ إلى طَعامِ إنْسانٍ أو شَرابِه ، وليس به مثلُ ضَرُورَتِه ، فمَنَعه حتى ماتَ ، ضَمِنَه . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

(١ – ١) فى الأصل : « الإنسان » .

الشرح الكبير

وشَرابٍ ، فهَلَكَ بذلك[1] ، أو هَلَكَتْ بَهِيمَتُه ، فعليه ضَمانُ ما تَلِفَ به ؛ لأنَّه سَبَبُ هَلاكِه . وكذلك إنِ اضْطُرَّ إلى طَعامٍ وشَرابٍ لغيرِه ، فطَلَبَه منه ، فمَنَعَه إيَّاه مع غِناه عنه فى تلك الحالِ ، فماتَ بذلك ، ضَمِنَه المَطْلُوبُ منه ؛ لِما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَضَى بذلك . ولأنَّه إذا اضْطُرَّ [2]إليه ، صار[2] أحَقَّ به ممَّن هو فى يَدِه ، وله أخْذُه قَهْرًا ، فإذا مَنَعَه إيَّاه ، تَسَبَّبَ إلى هَلاكِه بمَنْعِه ما يَسْتَحِقُّه ، فلَزِمَه ضَمانُه ، كما لو أخَذَ طَعامَه وشَرابَه فهَلَكَ بذلك . وظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ الدِّيَةَ فى مالِه ؛ لأنَّه تَعَمَّدَ هذا الفِعْلَ الذى يَقْتُلُ مثلُه غالِبًا . وقال القاضى : يكونُ على عاقِلَتِه ؛ لأنَّ هذا لا يُوجِبُ القِصاصَ ، فيكونُ شِبْهَ عَمْدٍ . وإن لم يَطْلُبْه منه ، لم يَضْمَنْه ؛

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، [١٤٧/٣و] و «الخُلاصَةِ»، و « الوَجيزِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعندَ القاضى ، على عاقِلَتِه . ويأْتِى فى أوَاخِرِ الأطْعِمَةِ : إذا اضْطُرَّ إلى طَعامِ غيرِه .

فائدة : مثلُ المَسْأَلَةِ فى الحُكْمِ ، لو أخَذ منه تُرْسًا كان يدْفَعُ به عن نفْسِه ضَرْبًا . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » .

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ - ٢) فى م : « فصار » .

المقنع

وَخَرَّجَ عَلَيْهِ أَبُو الْخَطَّابِ كُلَّ مَنْ أَمْكَنَهُ إِنْجَاءُ إِنْسَانٍ مِنْ هَلَكَةٍ ، فَلَمْ يَفْعَلْ ، وَلَيْسَ ذَلِكَ مِثْلَهُ .

الشرح الكبير

لأنَّه لم يَمْنَعْه ، و لم يُوجَدْ منه فِعْلٌ تَسَبَّبَ به إلى هَلاكِه (وخَرَّجَ عليه أبو الخَطَّابِ كُلَّ مَن أمْكَنَه إنْجاءُ إنْسانٍ مِن هَلَكَةٍ) فلم يُنْجِه منها مع قُدْرَتِه على ذلك ، أنَّه يجبُ عليه ضَمانُه ، قِياسًا على ما إذا طلَبَ الطعامَ فمَنَعَه إيَّاه مع غِنَاه عنه حتى هلَك . ولَنا ، أنَّ هذا لم يُهْلِكْه ، و لم يَكُنْ سَبَبًا فى هَلاكِه ، (١فلا يَضْمَنُه١) ، كما لو لم يَعْلَمْ بحالِه ، وقِياسُ هذا على المسْألةِ التى ذكَرَها غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّه فى الأُولَى مَنَعَه مَنْعًا كان سَبَبًا فى هَلاكِه ، فيَضْمَنُه بفِعْلِه الذى تَعَدَّى به ، وهٰهُنا لم يَفْعَلْ شيئًا يكونُ سَبَبًا .

الإنصاف

قوله : وخَرَّج عليه أبُو الخَطَّابِ كلَّ مَن أَمْكَنَه إنْجاءُ إنْسانٍ مِن هَلَكَةٍ ، فلم يَفْعَلْ . ووَافقَ أبو الخَطَّابِ وجُمْهورُ الأصحابِ على هذا التَّخْرِيجِ . قال فى « الفُروعِ » : وخرَّج الأصحابُ ضَمانَه على المَسْأَلَةِ التى قبلَها ، فدَلَّ على أنَّه مع الطَلَبِ . انتهى . قال فى « المُحَرَّرِ » : وألْحَقَ القاضى ، وأبو الخَطَّابِ كلَّ مَن أمْكَنَه إنْجاءُ شَخْصٍ مِن هَلَكَةٍ ، فلم يفْعَلْ ، وفرَّق غيرُهما[2] بينَهما . انتهى . قال المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ ، وغيرُه : وليس ذلك مِثْلَه . وفرَّقُوا بأنَّ الهَلاكَ فى مَن أمْكَنَه إنْجاءُإنْسانٍ مِن هَلَكَةٍ ، فلم يفْعَلْ ، لم يكُنْ بسَبَبٍ منه ، فلم يضْمَنْه ، كما لو لم يَعلَمْ بحالِه . وأمَّا فى مسْألَةِ الطَّعامِ ، فإنَّه منَعَه منه مَنْعًا كان سببًا فى هَلاكِه ، فافْتَرَقا . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّ كلامَ الأصحابِ عندَ المُصَنِّفِ ، ولو لم يَطْلُبْه ، فإنْ كانَ ذلك مُرادَهم ، فالفَرْقُ ظاهِرٌ . ونقَل محمدُ بنُ يَحْيى ، فى مَن ماتَ

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش ، ر ٣ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ أَفْزَعَ إِنْسَانًا ، فَأَحْدَثَ بِغَائِطٍ ، فَعَلَيْهِ ثُلُثُ دِيَتِهِ . وَعَنْهُ ، لَا شَيْءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤١٩٢ – مسألة : (وإن أفْزَعَ إنْسَانًا ، فأَحْدَثَ بغائِطٍ ، فعليه ثُلُثُ دِيَتِهِ . وعنه ، لا شَيْءَ عليه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا ضرَب إنْسانًا حتى

الإنصاف

فرَسُه فى غَزاةٍ ، لم يَلْزَمْ مَن معه فَضْلٌ حَمْلُهُ . ونقَل أبو طالِبٍ ، يُذكِّرُ الناسَ ، فإنْ حمَلُوه ، وإلَّا مَضَى معهم .

فائدة : مَن أَمْكَنَه إنْجاءُ شَخْصٍ مِن هَلَكَةٍ ، فلم يفْعَلْ ، ففى ضَمانِه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِد الأُصُولِيَّةِ » ؛ أحدُهما ، يضْمَنُه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى «الخُلاصةِ»، و «المُنَوِّرِ» . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يضْمَنُه . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . وقيل : الوَجْهان أيضًا فى وُجوبِ إنْجائِه . قلتُ : جزَم ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « فَتاوِيه » باللُّزومِ . وتقدَّم ما يتَعَلَّقُ بذلك فى كتابِ الصِّيامِ .

تنبيه : قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » لمَّا حكَى الخِلافَ : هكذا ذكَرَه فى مَن وقَفْتُ على كلامِه ، وخَصُّوا الحُكْمَ بالإنْسانِ ، ويَحْتَمِلُ أنْ يتعدَّى إلى كلِّ مَضْمُونٍ إذا أمْكَنَه تخْلِيصُه ، فلم يفْعَلْ حتى تَلِفَ . ويَحْتَمِلُ أنْ يخْتَصَّ الخِلافُ بالإنْسانِ دُونَ غيرِه ؛ لأنَّه أعْظَمُ حُرْمَةً مِن غيرِه ، ويَحْتَمِلُ أنْ يتعَدَّى إلى كلِّ ذِى رُوحٍ ، كما اتَّفَقَ الأصحابُ على بَذْلِ فَضْلِ الماءِ للبَهائمِ ، وحكَوا فى الزَّرْعِ رِوايتَيْن . وذكَر أبو محمدٍ ، إذا اضْطُرَّتْ بهِيمَةُ الأَجْنَبِىِّ إلى طَعامِه ، ولا ضَرَرَ يَلْحَقُه ببَذْلِه ، فلم يبْذُلْه حتى ماتَتْ ، فإنَّه يضْمَنُها . وجعَلَها كالآدَمِىِّ . انتهى .

قوله : ومَن أَفْزَعَ إنْسانًا ، فأَحْدَثَ بغائِطٍ ، فعليه ثُلُثُ دِيَتِه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وهو أصحُّ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

الشرح الكبير

أَحْدَثَ ، فإنَّ عُثمانَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قَضَى فيه بثُلُثِ الدِّيَةِ[1] . وقال أحمدُ : لا أعْرِفُ شيئًا يدْفَعُه . وبه قال إسْحاقُ . وعنه ، لا شيءَ عليه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الدِّيَةَ إنَّما تَجِبُ لإتْلافِ مَنْفَعَةٍ أو عُضْوٍ ، أو إزالَةِ جَمَالٍ[2] ، وليس هٰهُنا شيءٌ مِن ذلك . وهذا

الإنصاف

و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُغْنِى»، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، وغيرِهم . وجزَم به الأدَمِىُّ فى «مُنْتَخَبِه»، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها .

وعنه ، لا شيءَ عليه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . ومالَ إليه الشَّارِحُ . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، ذكَرَه فى آخِرِ بابِ أَرْشِ الشِّجاجِ . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو أحْدَثَ ببَوْلٍ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، الإحْداثُ بالرِّيحِ كالإحْداثِ بالبَوْلِ والغائِطِ . وهذا المذهبُ . ذكَرَه القاضى ، وأصحابُه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والأَوْلَى التَّفْريقُ بينَ البَوْلِ والرِّيحِ ؛ لأنَّ البَوْلَ والغائِطَ أفْحَشُ ، فلا يُقاسُ الرِّيحُ عليهما . وهو ظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ مِنَ الأصحابِ . واقْتَصَرَ النَّاظِمُ على الغائِطِ ، وقال : هذا الأَقْوَى . ووُجوبُ ثُلُثِ الدِّيَةِ على العاقِلَةِ بالإحْداثِ ، جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب هل يضمن الرجل من عنت فى منزله ، من كتاب العقول . المصنف ١٠/٢٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يضرب الرجل حتى يحدث ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٣٣٨ .

(٢) فى الأصل : « كمال » .

الشرح الكبير

هو القِياسُ ، وإنَّما ذهَب مَن ذهَب إلى إيجابِ الثُّلُثِ ؛ لقَضِيَّةِ عُثمانَ ؛ لأنَّها فى مَظِنَّةِ الشُّهْرَةِ ، ولم يُنْقَلْ خِلافُها ، فيكونُ إجْماعًا ، ولأنَّ قَضاءَ الصَّحابِىِّ فيما يُخالِفُ القِياسَ يدُلُّ على أنَّه تَوْقِيفٌ . وسواءٌ كان الحَدَثُ بَوْلٍ أو غائِطٍ أو ريحٍ . قالَه[1] القاضى . وكذلك الحُكْمُ فيما إذا أفْزَعَه حتى أحْدَثَ . والأَوْلَى إن شاءَ اللهُ التَّفْرِيقُ بينَ الرِّيحِ وغيرِها ، إن كان قَضاءُ عُثمانَ فى الغائطِ والبَوْلِ ؛ لأنَّ ذلك أفْحَشُ ، فلا يُقاسُ عليه .

فصل : إذا أكْرَهَ [٢٣٢/٧و] رَجُلًا على قَتْلِ إنسانٍ فقَتَلَه ، فصارَ الأمْرُ إلى الدِّيَةِ ، فهى عليهما ؛ لأنَّهما كالشَّرِيكَيْنِ . ولو أكْرَهَ رَجُلٌ امرأةً على الزِّنَى ، فحمَلَتْ ، وماتتْ مِن الولادةِ ، ضَمِنَها ؛ لأنَّها ماتت بسَبَبِ فِعْلِه ، وتَحْمِلُه العاقِلَةُ ، إلَّا أن لا يَثْبُتَ ذلك إلَّا باعْتِرافِه ، فتكونُ الدِّيَةُ عليه ؛ لأنَّ العاقِلَةَ لا تحْمِلُ اعْتِرافًا ، ولذلك إن شهِد شاهِدانِ على رَجُلٍ بقَتْلِ عَمْدٍ ، فقُتِلَ ، ثم رَجَعَا عن الشَّهادةِ ، لَزِمَهُما الضَّمانُ ، كالشَّرِيكَيْنِ فى الفِعْلِ ، ويكونُ الضَّمانُ فى مالِهما ، لا تَحْمِلُه العاقِلَةُ ؛ لأنَّها لا تَحْمِلُ الاعْتِرافَ ، وهذا ثبَت باعْتِرافِهما .

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ إذا لم يَسْتَمِرَّ . [2]قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : فأحْدَثَ . وقيل : مرَّةً[2] . أمَّا إنِ اسْتَمَرَّ الإحْداثُ بالبَوْلِ أوِ الغائِطِ ، فيأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا لم يسْتَمْسِكِ الغائِطُ أوِ البَوْلُ ، فى بابِ دِياتِ الأعْضاءِ ومَنافِعِها ، فى الفَصْلِ الأوَّلِ .

---

(١) فى الأصل : « قال » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : إذا قتَل رَجُلًا وادَّعَى أنَّه كان عَبْدًا ، أو أَلْقَى عليه حائِطًا وادَّعَى أنَّه كان مَيِّتًا ، وأنْكَرَ وَلِيُّه ، فالقولُ قولُ الوَلِيِّ مع يَمِينِه . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ . وقال فى الآخَرِ : القولُ قولُ الجانِى ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءةُ ذِمَّتِه ، وما ادَّعاه مُحْتَمِلٌ ، فلا يَزُولُ عن اليَقِينِ بالشَّكِّ . ولَنا ،أنَّ الأصْلَ حياةُ المَجْنِىِّ عليه وحُرِّيَّتُه ، فيَجِبُ الحُكْمُ ببَقائِه ، كما لو قتَل مُسْلِمًا وادَّعَى أنَّه ارْتَدَّ قبلَ قَتْلِه ، وبهذا يَبْطُلُ ما ذكَرَه . وإن قطَع عُضْوًا وادَّعَى شَلَلَه ، أو قلَع عَيْنًا وادَّعَى عَماهَا ، وأنْكَرَ المَجْنِىُّ عليه ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ السَّلامةُ . وهكذا لو قطَع ساعِدًا وادَّعَى أنَّه لم يَكُنْ عليه كَفٌّ ، أو ساقًا وادَّعَى أنَّه لم يَكُنْ لها قَدَمٌ . وقال القاضى : إنِ اتَّفَقَا على أنَّه كان بَصِيرًا ، فالقولُ قولُ المَجْنِىِّ عليه ، وإلَّا فالقولُ قولُ الجانِى . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ هذا (١ ممَّا لا١) يَتَعَذَّرُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليه ، فإنَّه لا يَخْفَى على أهْلِه وجِيرانِه ومُعامِلِيه ، وصِفَةُ أدَاءِ الشَّهادةِ عليه ، أنَّه كان يُتْبِعُ الشَّخْصَ بَصَرَه ، ويَتَوَقَّى ما يتَوَقَّاه البَصِيرُ ، ويتَجَنَّبُ البِئْرَ وأشْباهَهُ فى طَرِيقِه ، ويَعْدِلُ فى العَطَفاتِ خَلْفَ مَن يَطْلُبُه . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ السَّلامةُ ، فكان القولُ قولَ مَن يَدَّعِيها ، كما لو اخْتَلَفا فى إسْلامِ المَقْتُولِ فى دارِ الإسْلامِ وفى حياتِه . قولُهم : لا يَتَعَذَّرُ إقامةُ البَيِّنَةِ عليه . قُلْنا : وكذلك لا يتَعَذَّرُ

الإنصاف

فائدة : لو ماتَ مِنَ الإفْزاعِ ، فعلى الذى أفْزَعَه الضَّمانُ ، تحْمِلُه العاقِلَةُ بشَرْطِه ، وكذا لو جنَى الفَزْعانُ على نفْسِه أو غيرِه . جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وهو منها .

(١ - ١) فى م : « مما » .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ أَدَّبَ وَلَدَهُ ، أَوِ امْرَأَتَهُ فِى النُّشُوزِ ، [٢٨٢ظ] أَوِ الْمُعَلِّمُ صَبِيَّهُ ، أَوِ السُّلْطَانُ رَعِيَّتَهُ ، وَلَمْ يُسْرِفْ ، فَأَفْضَى إِلَى تَلَفِهِ ، لَمْ يَضْمَنْهُ ، وَيَتَخَرَّجُ وجُوبُ الضَّمَانِ ، عَلَى مَا قَالَهُ فِيمَا إِذَا أَرْسَلَ

الشرح الكبير

إقامةُ البَيِّنَةِ على ما يَدَّعِيه الجانِى ، فإيجابُها عليه أَوْلَى مِن إيجابِها على مَن يَشْهَدُ له الأَصْلُ ، ثم يبطلُ بسائرِ المواضِعِ التى سَلَّمُوها . فإن قالوا : هٰهُنا ما ثَبَت أنَّ الأَصْلَ وُجُودُ البَصَرِ . قُلْنا : الظاهرُ يَقُومُ مَقامَ الأَصْلِ ، ولهذا رَجَّحْنا قولَ مَن يَدَّعِى حَرِّيَّتَه وإسْلامَه .

فصل : (ومَن أدَّبَ ولَدَه ، أو امرأتَه فى النُّشوزِ ، أو المُعَلِّمُ صَبِيَّه ، أو السُّلْطانُ رَعِيَّتَه ، و لم يُسْرِفْ ، فأفْضَى إلى تَلَفِه ، لم يَضْمَنْه) لأنَّه أدَبٌ مَأْذُونٌ فيه شَرْعًا ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كالحَدِّ والتَّعْزِيرِ .

٤١٩٣ – مسألة : (وَيَتَخَرَّجُ وُجُوبُ الضَّمَانِ ، على ما قالَه فيما

الإنصاف

قوله : ومَن أَدَّبَ وَلَدَه ، أَوِ امْرَأَتَه فى النُّشُوزِ ، أَو المُعَلِّمُ صَبِيَّه ، أَوِ السُّلْطانُ رَعِيَّتَه ، و لم يُسْرِفْ ، فأَفْضَى إلى تَلَفِه ، لم يَضْمَنْه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » فى أواخِرِ بابِ الإجارَةِ : لم يضْمَنْه فى ذلك كلِّه فى المَنْصوصِ . نقَلَه أبو طالِبٍ ، وبَكْرٌ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » فى الأُولَى والأخيرةِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

ويتَخَرَّجُ وُجوبُ الضَّمانِ ، على ما قالَه فيما إذا أرْسَلَ السُّلْطانُ إلى امْرَأةٍ

المقنع

السُّلْطَانُ إِلَى امْرَأَةٍ لِيُحْضِرَهَا ، فَأَجْهَضَتْ جَنِينَهَا ، أَوْ مَاتَتْ ، فَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ .

الشرح الكبير

إذا أرْسَلَ السُّلْطَانُ إلى امْرَأَةٍ ليُحْضِرَها ، فأَجْهَضَتْ جَنِينًا ، أو مَاتَتْ ، فعلى عاقِلَتِه الدِّيَةُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ السُّلْطانَ إذا بعَث إلى امرأةٍ ليُحْضِرَها ، فأسْقَطَتْ جَنِينًا فمات ، ضَمِنَه ؛ لِما رُوِىَ أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بعَث إلى امرأةٍ مُغِيبَةٍ[1] ، كان يُدْخَلُ عليها ، فقالت : يا وَيْلَها ، ما لَها ولعمرَ . فبَيْنَا هى فى الطريقِ إذ فَزِعَتْ ، فضَرَبَها [٧/٢٣٢ظ] الطَّلْقُ ، فألْقَتْ ولَدًا ، فصاحَ الصَّبِىُّ[2] صَيْحَتَيْن ، ثم مات ، فاسْتَشارَ عمرُ أصْحابَ النَّبِىِّ ﷺ ، فأشَارَ بعْضُهم أن ليس عليك شىءٌ ، إنَّما أنتَ والٍ ومُؤَدِّبٌ ، وصمَت علىٌّ ، فأقْبَلَ عليه عمرُ ، فقال : ما تقُولُ يا أبا الحَسَنِ ؟ فقال : إن كانوا قالوا برَأْيِهم فقد أخْطأَ[3] رَأْيُهم ، وإن كانوا قالوا فى هَواكَ فلم يَنْصَحُوا لك ، إنَّ دِيَتَه عليك ؛ لأنَّك أفْزَعْتَها فألْقَتْه . فقال عمرُ : أقْسَمْتُ عليك أن لا تَبْرَحَ حتى تَقْسِمَها على قَوْمِكَ[4] . ولو فُزِّعَتِ المرأةُ فماتَتْ ،

الإنصاف

ليُحْضِرَها ، فأجْهَضَتْ جَنِينَها ، أو ماتَتْ ، فعلى عاقِلَتِه الدِّيَةُ . وهذا التَّخْرِيجُ لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وقيل : إنْ أدَّبَ وَلَدَه ، فقَلَع عيْنَه ، ففيه وَجْهان .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، أنَّ السُّلْطانَ إذا أرْسَلَ [٣/١٤٧ظ] إلى امْرَأةٍ ليُحْضِرَها ، فأجْهَضَتْ جَنِينَها ، أو ماتَتْ ، أنَّه يضْمَنُ ، أمَّا إذا أجْهَضَتْ

---

(١) أى غاب عنها زوجها .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م ، ق : « أخطأوا » .

(٤) أخرجه عبدالرزاق ، فى : باب من أفزعه السلطان ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٤٥٨ ، ٤٥٩ .

الشرح الكبير

وجَبَتْ دِيَتُها أيضًا . ووافَقَ الشافعىُّ فى ضَمانِ الجَنِينِ ، وقال : لا تُضْمَنُ المرأةُ ؛ لأنَّ ذلك ليس بسَبَبٍ لهَلَاكِها فى العادَةِ . ولَنا ، أنَّها نَفْسٌ هَلَكَتْ بإرْسالِه إليها ، فضَمِنَها كجَنِينِها ، أو نَفْسٌ هَلَكَتْ بسَبَبِه ، فغَرِمَها ، كما لو ضَرَبَها فماتَتْ . قولُه : إنَّه ليس بسَبَبٍ عادةً . قُلْنا : إذا كانت حامِلًا ، فهو سَبَبٌ للإسْقاطِ ، والإسْقاطُ سَبَبٌ للهَلاكِ ، ثم لا يُعْتَبَرُ فى الضَّمانِ كونُه سَبَبًا مُعْتادًا ، فإنَّ الضَّرْبَةَ والضَّرْبَتَيْن بالسَّوْطِ ليست سَبَبًا للهَلاكِ فى العادةِ ، ومتى أفْضَتْ إليه وجَبَ الضَّمانُ . وإنِ اسْتَعْدَى إنْسانٌ على امرأةٍ ، فألْقَتْ جَنِينَها[1] ، أو ماتتْ فَزَعًا ، فعلى عاقِلَةِ المُسْتَعْدِى الضَّمانُ إن كان ظالِمًا لها ، وإن كانت هى الظَّالمةَ ، فأحْضَرَها عندَ الحاكمِ ، فيَنْبَغِى أن لا يَضْمَنَها ؛ لأنَّها سَبَبُ إحْضارِها بظُلْمِها ، فلا

الإنصاف

جَنِينَها ، فإنَّه يضْمَنُه ، بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . قال فى « الفُروعِ » : ومَن أسْقَطَتْ بِطَلَبِ سُلْطانٍ ، أو تَهْديدِه لحَقِّ اللهِ تعالَى ، أو غيرِه ، أو ماتَتْ بوَضْعِها ، أو ذهَب عقْلُها ، أوِ اسْتَعْدَى السُّلْطانَ ، ضَمِنَ السُّلْطانُ والمُسْتَعْدِى فى الأخِيرَةِ ، فى المَنْصوصِ فيهما ، كإسْقاطِها بتَأْديبٍ أو قَطْعِ يَدٍ لم يأْذَنْ سيِّدٌ فيها ، أو شُرْبِ دَواءٍ لمَرَضٍ ، وأمَّا إذا ماتَتْ فزَعًا مِن إرْسالِ السُّلْطانِ إليها ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّه يضْمَنُها أيضًا . وهو أحدُ الوَجْهَيْن والمذهبُ منهما . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه فى مَوْضِعٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يضْمَنُها . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الكافِى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ،

---

(١) فى الأصل : « جنينًا » .

الشرح الكبير

يَضْمَنُها غيرُها ، ولأنَّه اسْتَوْفَى حَقَّه ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كالقِصاصِ ، ولكنْ يَضْمَنُ جَنِينَها ؛ لأنَّه تَلِفَ بفِعْلِه ، فأشْبَهَ ما لو اقْتَصَّ منها .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، فى (١مَواضِعَ : إنْ أحْضَرَ١) الخَصْمُ ظالِمَةً عندَ السُّلْطانِ ، لم يضْمَنْها ، بل جَنِينَها . وفى « المُنْتَخَبِ » : وكذا رجُلٌ مُسْتَعْدًى عليه . قال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ أفْزَعَها سُلْطانٌ بطَلَبِها ، وقيل : إلى مَجْلِسِ الحُكْمِ بحَقِّ اللهِ تعالَى أو غيرِه ، أو تَهَدَّدَها فوَضَعَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، أو ذهَب عقْلُها ، أو ماتتْ ، فالدِّيَةُ على العاقِلَةِ . وقيلَ : بل عليه . وقيل : مِن بَيْتِ المالِ . وقيل : تُهْدَرُ . وإنْ هلَكَتْ برَفْعِها ، ضَمِنَها . وإنْ أسْقَطَتْ باسْتِعْداءِ أحَدٍ إلى السُّلْطانِ ، ضَمِنَ المُسْتَعْدِى ذلك . نصَّ عليه . وقيل : لا . وإنْ فَزِعَتْ فماتَتْ ، فوَجْهان .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أذِنَ السَّيِّدُ فى ضَرْبِ عَبْدِه ، فضَرَبَه المَأْذُونُ له ، ففى ضَمانِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهل يسْقُطُ بإذْنِ سيِّدِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يسْقُطُ . ولو أذِنَ الوالِدُ فى ضَرْبِ وَلَدِه ، فضَرَبَه المَأْذُونُ له ، ضَمِنَه . جزَم به فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، قال فى « الفُنونِ » : إنْ شَمَّتْ حامِلٌ رِيحَ طَبيخٍ ، فاضْطَرَبَ جَنِينُها ، فماتَتْ هى ، أو ماتَ جَنِينُها ، فقال حَنْبَلِيٌّ وشافِعِيَّان : إنْ لم يعْلَمُوا بها ، فلا إثْمَ ولا ضَمانَ ، وإنْ عَلِمُوا ، وكانتْ عادَةً مُسْتَمِرَّةً أنَّ الرَّائِحَةَ تَقْتُلُ ، احْتَمَلَ الضَّمانَ للإضْرارِ ، واحْتَمَلَ عدَمَه ؛ لعدَمِ تضَرُّرِ بعضِ النِّساءِ ، وكرِيحِ الدُّخانِ يتَضَرَّرُ

(١ - ١) فى الأصل : « ترافع أحد » .

المقنع

وَإِنْ سَلَّمَ وَلَدَهُ إِلَى السَّابِحِ ؛ لِيُعَلِّمَهُ ، فَغَرِقَ ، لَمْ يَضْمَنْهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَضْمَنَهُ الْعَاقِلَةُ .

الشرح الكبير

٤١٩٤ – مسألة : (وإن سَلَّمَ وَلَدَهُ إلى السَّابِحِ لِيُعَلِّمَهُ ، فغَرِقَ ، لم يَضْمَنْه . ويَحْتَمِلُ أن تَضْمَنَه العاقِلَةُ) أمَّا إذا سَلَّمَ ولدَه الصَّغيرَ إلى السَّابِحِ ليُعَلِّمَه السِّباحَةَ ، فغَرِقَ ، فالضَّمانُ على عاقلةِ السَّابحِ ؛ لأنَّه سَلَّمَه إليه ليَحْتاطَ فى حِفْظِه ، فإذا غَرِقَ ، نُسِبَ[1] إلى التَّفْرِيطِ فى حِفْظِه . وقال القاضى : قِياسُ المذهبِ أنَّه لا يَضْمَنُه ؛ لأنَّه فَعَل ما جَرَتِ العادةُ به لمَصْلَحَتِه ، فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كما إذا ضرَب المُعَلِّمُ الصَّبِىَّ ضَرْبًا مُعْتادًا ، فتَلِفَ به . فأمَّا الكبيرُ إذا غَرِقَ ، فليس على السَّابحِ شىءٌ إذا لم

الإنصاف

بها صاحِبُ السُّعالِ وضِيقِ النَّفَسِ ، لا ضَمانَ ولا إثْمَ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . والفَرْقُ واضِحٌ .

قوله : وإنْ سَلَّمَ وَلَدَه إلى السَّابِحِ – يعْنِى الحاذِقَ – ليُعَلِّمَه ، فغَرِقَ ، لم يَضْمَنْه . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يضْمَنْه فى الأصحِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »: هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و «المُنَوِّرِ»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه .

ويَحْتَمِلُ أنْ تضْمَنَه العاقِلَةُ . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى « المُذْهَبِ » . قال الشَّارِحُ : إذا سلَّم وَلَدَه الصَّغيرَ إلى سابحٍ ليُعَلِّمَه ، فغَرِقَ ، فالضَّمانُ على عاقِلَةِ السَّابحِ . وقال القاضى : قِياسُ المذهبِ أنَّه لا يضْمَنُه . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « تسبب » .

المقنع

وَإِنْ أَمَرَ عَاقِلًا يَنْزِلُ بِئْرًا ، أَوْ يَصْعَدُ شَجَرَةً ، فَهَلَكَ ، لَمْ يَضْمَنْهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْآمِرُ السُّلْطَانَ فَهَلْ يَضْمَنُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

يُفَرِّطْ ؛ لأَنَّ الكبيرَ فى يَدِ نَفْسِه ، لا يُنْسَبُ التَّفْرِيطُ فى هَلاكِه إلى غيرِه .

٤١٩٥ – مسألة : (وإن أمَرَ إنْسَانًا) أن (يَنْزِلَ بِئْرًا ، أو يَصْعَدَ شَجَرَةً ، فهَلَكَ) بذلك (لم يَضْمَنْه) لأنَّه لم يَجْنِ ، و لم يَتَعَدَّ ، فأَشْبَهَ ما لو أذِنَ له و لم يأْمُرْه (إلَّا أن يكونَ الآمِرُ السُّلطانَ ، فهل يَضْمَنُه ؟ على وَجْهَيْنِ) أحدُهما ، لا يَضْمَنُه ، كغيرِه . والثانى ، يَضْمَنُه ؛ لأنَّه يخافُ منه إذا خالفَه ، وهو مأْمُورٌ بطاعَتِه ، إلَّا أن يكونَ المأْمُورُ صَغِيرًا لا يُمَيِّزُ ، فيَضْمَنُه ؛ لأنَّه تَسَبَّبَ إلى إتْلافِه .

الإنصاف

فائدة : لو سلَّم البالِغ العاقِلُ نفْسَه إلى السَّابِحِ ليُعَلِّمَه فغَرِقَ ، لم يضْمَنْه ، قوْلًا واحِدًا .

قوله : وإنْ أَمَرَ عاقِلًا يَنْزِلُ بِئْرًا ، أَو يَصْعَدُ شَجَرَةً ، فهلَك – بذلك – لم يَضْمَنْه – كما لو اسْتَأْجَرَه لذلك – إلَّا أنْ يكونَ الآمِرُ السُّلْطانَ فهل يَضْمَنُه ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يضْمَنُه ، كما لو اسْتَأْجَرَه لذلك . وهو المذهبُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . والوَجْهُ الثَّانى ، يضْمَنُه . وهو مِن خَطَأِ الإمامِ . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » .

فائدة : لو أمَرَ مَن لا يُمَيِّزُ بذلك . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه ، وذكَر الأكْثرُ ، وجزَم

المقنع

وَإِنْ وَضَعَ جَرَّةً عَلَى سَطْحِهِ ، فَرَمَتْهَا الرِّيحُ عَلَى إِنْسَانٍ ، فَتَلِفَ ، لَمْ يَضْمَنْهُ .

الشرح الكبير

٤١٩٦ – مسألة : (وإن وضَع جَرَّةً على سَطْحِهِ) أو حائطِه ، أو حَجَرًا (فَرَمَتْه الرِّيحُ على إنسانٍ ، فقَتَلَه) أو شيءٍ أتْلَفه (لم يَضْمَنْه) لأنَّ ذلك بغيرِ فِعْلِه ، ووَضْعُه ذلك كان فى مِلْكِه . ويَحْتَمِلُ أن يَضْمَنَ إذا وَضَعَها مُتَطَرِّفَةً ؛ لأنَّه تَسَبَّبَ إلى إلْقائِها ، وتَعَدَّى بوَضْعِها ، [٧/٢٣٣و] فأَشْبَهَ ما لو بَنَى حائِطًا مائِلًا .

٤١٩٧ – مسألة : وإن أخْرَجَ جَناحًا إلى الطَّرِيقِ أو مِيزَابًا ، فسقَط على إنسانٍ فأتْلَفَهُ ، ضَمِنَه ؛ لأنَّ إخْراجَ الجَناحِ إلى الطَّرِيقِ غيرُ جائزٍ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى غيرِ مِلْكِه ، إذا كان الطريقُ نافِذًا ، أو غيرَ نافذٍ و لم يَأْذَنْ فيه أصْحابُه . إذا سقَط على شيءٍ فأتْلَفَه ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه تَلِفَ بعُدْوانِه ، فضَمِنَه ، كما لو وضَع البِناءَ على أرْضِ الطريقِ . وكذلك الحُكْمُ فى المِيزَابِ . وفى ذلك اخْتِلافٌ وتَفْصِيلٌ ذكَرْناه فى الغَصْبِ[1] . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

به فى « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايةِ » ؛ لو أمرَ غيرَ المُكَلَّفِ بذلك ، ضَمِنَه . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ مُرادَ الشَّيْخِ ، يعْنِى به المُصَنِّفَ ، ما جَرَى به عُرْفٌ وعادةٌ ؛ كقَرابَةٍ ، وصُحْبَةٍ ، وتَعْليمٍ ، ونحوِه ، فهذا مُتَّجِهٌ ، وإلَّا ضَمِنَه .

قوله : وإنْ وضَع جَرَّةً على سَطْحٍ ، فرَمَتْها الرِّيحُ على إنْسانٍ ، فتَلِفَ ، لم يَضْمَنْه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) انظر ما تقدم فى ١٥/٣٢١ – ٣٢٣ .

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقيل : يضْمَنُ إذا كانتْ مُتَطَرِّفَةً . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال النَّاظِمُ : إنْ لم يُفَرِّطْ ، لم يضْمَنْ ، وإنْ فرَّطَ ، ضَمِنَ فى وَجْهٍ ، كمَن بَنَى حائِطًا مُمالًا ، أو مِيزَابًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو دفَع الجَرَّةَ حالَ نُزولِها عن وُصُولِها إليه ، لم يضْمَنْ . وكذا لو تدَحْرَجَ فدَفَعَه . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . وذكَرَ فى « التَّرْغيبِ » فيها وَجْهان .

الثَّانيةُ ، لو حالَتْ بهِيمَةٌ بينَ المُضْطَرِّ وبينَ طَعامِه ، ولا تنْدَفِعُ إلَّا بقَتْلِها ، فقَتَلها مع أنَّه يجوزُ ، فهل يضْمَنُها ؟ على وَجْهَيْن فى « التَّرْغيبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : قد تقدَّم نظِيرُها فى آخِرِ بابِ الغَصْبِ [١٤٨/٣و] ، فيما إذا حالَتِ البَهِيمَةُ بينَه وبينَ مالِه ، فقَتَلها . فذَكَر الحارِثِىُّ فى الضَّمانِ احْتِمالَيْن ، واخْتَرْنا هناك عَدَمَ الضَّمانِ ، وظهَر لنا هناك أنَّها كالجَرادِ إذا انْفَرَشَ فى طَريقِ المُحْرِمِ ، بحيثُ إنَّه لا يقْدِرُ على المُرورِ إلَّا بقَتْلِه .

المقنع

بَابُ مَقَادِيرِ دِيَاتِ النَّفْسِ

دِيَةُ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ ، أَوْ مِائَتَا بَقَرَةٍ ، أَوْ أَلْفَا شَاةٍ ، أَوْ أَلْفُ مِثْقَالٍ ، أَوِ اثْنَا عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ ، فَهَذِهِ الْخَمْسُ أُصُولٌ فِى الدِّيَةِ ، إِذَا أَحْضَرَ مَنْ عَلَيْهِ الدِّيَةُ شَيْئًا مِنْهَا ، لَزِمَهُ قَبُولُهُ .

الشرح الكبير

بابُ مقاديرِ دِياتِ النَّفْسِ

(دِيَةُ الحُرِّ المسلمِ مِائَةٌ من الإبلِ ، أو مِائَتا بقَرَةٍ ، أو أَلْفا شاةٍ ، أو أَلْفُ مِثْقالٍ ، أو اثْنا عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ ، فهذه الخَمْسُ أُصُولٌ فى الدِّيَةِ ، إذا أَحْضَرَ مَن عليه الدِّيَةُ شيئًا منها ، لَزِمَه قَبُولُه)[1] وجملةُ ذلك ، أنَّا إذا قُلْنا : إنَّ هذه الخمسَ أُصُولٌ فى الدِّيَةِ ، إذا أَحْضَرَ مَن عليه الدِّيَةُ مِنَ القاتلِ[1]

الإنصاف

بابُ مَقادِيرِ دِيَاتِ النَّفْسِ

قوله : دِيَةُ الحُرِّ المُسْلِمِ مائةٌ مِنَ الإبلِ ، أو مِائتَا بَقَرَةٍ ، أو أَلْفَا شاةٍ ، أو أَلْفُ مِثْقَالٍ ، أو اثْنا عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ . فهذه الخَمْسُ أُصُولٌ فِى الدِّيَةِ ، إذَا أَحْضَرَ مَن عليه الدِّيَةُ شيئًا منها ، لَزِمَه قَبُولُه . هذا المذهبُ . قال القاضى : لا يختَلِفُ المذهبُ أنَّ أُصولَ الدِّيَةِ هذه الخَمْسُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذه الرِّوايةُ هى الصَّحيحَةُ مِنَ المذهبِ . قال النَّاظِمُ : هذا المَشْهورُ مِن نصِّ أحمدَ . وصحَّحه فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ» . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

(١)أو العاقلةِ شيئًا منها ، لَزِمَ الوَلِيَّ أخْذُه ، و لم يَكُنْ له المُطالَبَةُ بغيرِه ، سواءٌ كان مِن أهْلِ ذلك النَّوْعِ أو لم يكُنْ ؛ لأنَّها أصُولٌ فى قَضاءِ الواجبِ ، يُجْزِئُ واحدٌ منها ، فكانتِ الخِيَرَةُ إلى مَن وجَبَتْ عليه ، كخِصالِ الكفَّارَةِ وشَاتَى الجُبْرانِ فى الزَّكاةِ مع الدَّراهمِ ، وكذلك الحكمُ فى الحُلَلِ إذا قُلْنا : إنَّها أصْلٌ .

فصل(١) : (٢)لا خِلافَ(٢) بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ الإبِلَ أصْلٌ(٣) فى الدِّيَةِ ، وأنَّ دِيَةَ الحُرِّ المُسلمِ مِائَةٌ مِن الإبلِ . وقد دَلَّتْ عليه الأحاديثُ الواردةُ ؛ منها حديثُ عمرِو بنِ حَزْمٍ ، وحديثُ عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو(٤) فى دِيَةِ خَطَأِ العَمْدِ ، وحديثُ ابنِ مَسْعُودٍ فى دِيَةِ الخَطَأِ ، وسَنَذْكُرُها إن شاءَ اللهُ تعالى . قال القاضى : لا يختَلِفُ المذهبُ أنَّ أصولَ الدِّيَةِ الإبِلُ والذَّهَبُ والوَرِقُ والبَقَرُ والغَنَمُ ، فهذه خَمْسَةٌ لا يختَلِفُ المذهبُ فيها . وهذا قولُ عمرَ ، وعطاءٍ ، وطاوُسٍ ، والفُقَهاءِ السَّبْعَةِ . وبه قال الثَّوْرِيُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ ؛ لأنَّ عمرَو بنَ حَزْمٍ رَوَى فى كتابِه أنَّ

الإنصاف

وكَوْنُ البَقَرِ والغَنَمِ مِن أُصولِ الدِّيَةِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، أنَّ الإبِلَ هى الأصْلُ خاصَّةً ، وهذه أبْدالٌ عنها ، فإنْ قدَر على الإبِلِ أخْرَجَها ، وإلَّا انْتَقَلَ إليها . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذه الرِّوايةُ هى الصَّحيحةُ مِن حيثُ الدَّليلُ . قال

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ - ٢) فى م : « ولا نعلم خلافًا » .

(٣) فى م : « أصول » .

(٤) فى الأصل ، تش : « عمر » .

الشرح الكبير

رسولَ اللهِ ﷺ كتَب إلى أهْلِ اليَمَنِ : « وأنَّ فى النَّفْسِ المُؤْمِنَةِ مِائَةً مِنَ الإبِلِ ، وعلى أهْلِ الوَرِقِ ألْفَ دِينارٍ » . رواه النَّسائِىُّ[1] . ورَوَى ابنُ عَبَّاسٍ أنَّ رَجُلًا مِن بَنِى عَدِىٍّ قُتِلَ ، فجَعَلَ النَّبِىُّ ﷺ دِيَتَه اثْنَىْ عَشَرَ ألْفًا . رواه أبو داوُدَ ، وابنُ ماجَه[2] . ورَوَى الشَّعْبِىُّ أنَّ عمرَ جعَل على أهْلِ الذَّهَبِ ألْفَ دِينارٍ[3] . وعن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ عمرَ قام خَطِيبًا ، فقال : ألا إنَّ الإبلَ قد غَلَتْ . قال : فقوَّمَ على أهْلِ الذَّهَبِ ألْفَ دِينارٍ ، وعلى أهْلِ الوَرِقِ اثْنَىْ عشرَ ألْفًا ، وعلى أهْلِ البَقَرِ مائتَىْ بَقَرَةٍ ، وعلى أهْلِ الشَّاءِ ألْفَىْ شاةٍ ، وعلى أهْلِ الحُلَلِ مائتَىْ حُلَّةٍ . رواه أبو داودَ[4] .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : هى أظْهَرُ دَلِيلًا . ونَصَره . وهى ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ حيثُ لم يذْكُرْ غيرَها . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ، على هذه الرِّوايةِ : إذا لم يقْدِرْ على الإبِلِ ، انْتَقَلَ إليها ، وكذا لو زادَ ثَمَنُها . وقال فى « العُمْدَةِ » : دِيَةُ الحُرِّ المُسْلِمِ ألْفُ

---

(١) تقدم تخريجه عند النسائى والحاكم فى صفحة ٣٠٩ ، وعندهما : « أهل الذهب » وليس : « أهل الورق » . وهو كذلك عند الدارمى ، فى : باب كم الدية من الورق والذهب ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/ ١٩٢ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الدية كم هى ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/ ٤٩٢ . وابن ماجه ، فى : باب دية الخطأ ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/ ٨٧٨ ، ٨٧٩ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الدية كم هى من الدراهم ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/ ١٦٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الدية من الورق ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/ ٣٩ . والدارمى ، فى : باب كم الدية من الورق والذهب ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/ ١٩٢ . وضعفه فى الإرواء ٧/ ٣٠٤ ، ٣٠٥ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٩/ ٢٩٢ .

(٤) فى : باب الدية كم هى ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/ ٤٩١ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب إعواز الإبل ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/ ٧٧ . وحسنه فى الإرواء ٧/ ٣٠٥ .

المقنع

وَفِى الْحُلَلِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، لَيْسَتْ أَصْلًا فِى الدِّيَةِ . وَفِى الْأُخْرَى ، أَنَّها أَصْلٌ . وَقَدْرُهَا مِائَتَا حُلَّةٍ [٢٨٣و] مِنْ حُلَلِ الْيَمَنِ ، كُلُّ حُلَّةٍ بُرْدَانِ .

الشرح الكبير

٤١٩٨ – مسألة : (وفى الحُلَلِ رِوايَتانِ ؛ إحْداهما ، ليستْ أصْلًا) لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « ألَا إنَّ فِى قَتِيلِ[1] عَمْدِ الخَطَأِ ، قَتِيلِ[1] السَّوْطِ والعَصَا ، مِائَةٌ مِن الإبِلِ »[2] . والثانيةُ أنَّها أصْلٌ ؛ لِما ذكَرْنا مِن قولِ عمرَ حينَ قام خَطِيبًا ، فجَعَلَ على أهْلِ الحُلَلِ مائتَىْ حُلَّةٍ . روَاه أبو

الإنصاف

مِثْقالٍ ، أو اثْنا عشَرَ ألْفَ دِرْهَمٍ ، أو مِائَةٌ مِنَ الإبِلِ . ولم أرَه لغيرِه .

قوله : وفى الحُلَلِ رِوايَتان – وأطْلَقهما ناظِمُ « المُفْرَداتِ » – إحْداهما ، ليستْ أصْلًا فى الدِّيَةِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » .

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، هى أصْلٌ أيضًا . نَصَرَها القاضى وأصحابُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى اخْتِيارُ القاضى وكثيرٍ مِن أصحابِه ؛ الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىُّ ، وغيرُهم . وجزَم فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم ، أنَّ الحُلَلَ كغيرِ الإبِلِ مِنَ الأُصولِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

قوله : وقَدْرُها مِائتَا حُلَّةٍ – يعْنِى ، على القَوْلِ بأنَّها أصْلٌ – كلُّ حُلَّةٍ بُرْدان . هكذا أطْلقَ أكثرُ الأصحابِ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : كلُّ حُلَّةٍ بُرْدان

---

(١) فى الأصل ، تش : « قتل » .

(٢) انظر صفحة ٩ ، وانظر ١١/٢٠٩ .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّ الْإِبِلَ هِيَ الْأَصْلُ خَاصَّةً ، وَهَذِهِ أَبْدَالٌ عَنْهَا ، فَإِنْ قَدَرَ عَلَى الْإِبِلِ ، وَإِلَّا انْتَقَلَ إِلَيْهَا .

الشرح الكبير

داودَ . وهذا كان بمَحْضَرٍ[1] مِن الصَّحابَةِ ، فكان إجْماعًا . وكلُّ حُلَّةٍ بُرْدانِ .

٤١٩٩ – مسألة : (وعَن أحمدَ) ، رَحِمَه اللهُ (أنَّ الإبِلَ هى الأصْلُ خاصَّةً) وهذا ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وذكَرَه أبو الخَطَّابِ عن أحمدَ . وهو قولُ طاوُسٍ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقولِ النَّبِىِّ ﷺ : « ألَا إنَّ فى قَتِيلِ عَمْدِ الخطَأِ ، قَتِيلِ السَّوْطِ ، مِائَةً مِنَ الإبِلِ » . ولأنَّ النَّبِىَّ ﷺ فَرَّقَ بينَ [٧/٢٣٣ظ] دِيَةِ العَمْدِ والخطَأِ ، فغَلَّظَ بعْضَها ، وخفَّفَ بَعْضَها ، ولا يتَحَقَّقُ هذا فى غيرِ الإبِلِ . ولأنَّه بَدَلُ مُتْلَفٍ حَقًّا لآدَمِىٍّ ، فكان مُتَعَيِّنًا ، كعِوَضِ الأمْوالِ . وحديثُ ابنِ عباسٍ يَحْتَمِلُ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ أوْجَبَ الوَرِقَ بَدَلًا عن الإبِلِ ، وإنَّما الخِلافُ فى كوْنِها أصْلًا . وحديثُ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ يَدُلُّ على أنَّ الأصْلَ الإبِلُ ، فإنَّ إيجابَه لهذه المذْكُوراتِ على سَبِيلِ التَّقْوِيمِ ، لغَلاءِ الإبِلِ ، ولو كانت أُصولًا بنَفْسِها ، لم يكنْ إيجابُها تَقْوِيمًا للإبِلِ ، ولا كان لغَلاءِ الإبِلِ أثَرٌ فى ذلك ، ولا لذِكْرِه مَعْنًى . وقد رُوِىَ أنَّه كان يُقَوِّمُ الإبلَ قبلَ أن تَغْلُوَ بثَمانِيَةِ آلافِ

الإنصاف

جَدِيدان مِن جِنْسٍ . وقال أيضًا فى « كَشْفِ المُشْكِلِ » : الحُلَّةُ لا تكونُ إلَّا ثوْبَيْن . قال الخَطَّابِىُّ : الحُلَّةُ ثَوْبان ؛ إزارٌ ورِداءٌ ، ولا تُسَمَّى حُلَّةً حتى تكونَ جديدةً تُحَلُّ عن طَيِّها . هذا كَلامُه ، ولم يَقُلْ : مِن جِنْسٍ .

---

(١) فى الأصل : « بحضرة جماعة » .

الشرح الكبير

دِرْهَمٍ[1] . ولذلك قيل : إن دِيَةَ الذِّمِّىِّ أرْبَعَةُ آلافٍ . ودِيَتُه نِصْفُ الدِّيَةِ ، فكان ذلك أرْبعةَ آلافٍ حينَ كانتِ الدِّيَةُ ثَمانيةَ آلافٍ .

فصل : فإذا قُلْنا : إنَّ الأصُولَ خَمْسَةٌ . فإنَّ قَدْرَهَا ما ذكَرْنا فى المسْأَلةِ فى أوَّلِ البابِ ، و لم يَخْتَلِفِ القائِلُونَ بهذه الأُصولِ فى قَدْرِها مِن الذَّهَبِ ، ولا مِن سائِرِها ، إلَّا الوَرِقَ ، فإنَّ الثَّوْرِىَّ وأبا حنيفةَ قالوا : قَدْرُها مِنَ الوَرِقِ عَشَرَةُ آلافٍ . وحُكِىَ ذلك عن ابنِ شُبْرُمَةَ ؛ لِما رَوَى الشَّعْبِىُّ ، أنَّ عمرَ جعَل على أهْلِ الوَرِقِ عَشَرةَ آلافٍ[2] . ولأنَّ الدِّينارَ مَعْدُولٌ فى الشَّرْعِ بعَشَرةِ دَراهِمَ ، بدليلِ أنَّ نِصابَ الذَّهَبِ عِشْرُونَ مِثْقالًا ، ونِصابَ الفِضَّةِ مائتَا دِرْهَمٍ . وبما ذكَرْناه قال الحسنُ ، وعُرْوَةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ فى قولٍ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عبَّاسٍ ؛ لِما ذكَرْنا مِن حديثِ ابنِ عباسٍ ، وحديثِ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن عمرَ . ولأنَّ الدِّينارَ مَعْدُولٌ باثْنَىْ عَشَرَ دِرْهَمًا ، بدليلِ أنَّ عمرَ فرَض الجِزْيَةَ على الغَنِىِّ أرْبعةَ دَنانِيرَ أو ثمانيةً وأرْبَعِينَ دِرْهَمًا ، وعلى المُتَوَسِّطِ دِينارَيْنِ ، أو أرْبعةً وعِشْرين دِرْهمًا ، وعلى الفَقِيرِ دِينارًا[3] أو اثْنَىْ عشرَ دِرْهَمًا[4] . وهذا أَوْلَى ممَّا ذكَرُوه فى نِصابِ الزكاةِ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُ أن يكونَ نِصابُ أحَدِهما مَعْدُولًا بنِصابِ الآخَرِ ، كما أنَّ السَّائِمَةَ مِن

الإنصاف .....

(١) انظر ما أخرجه البيهقى ، فى : باب إعواز الإبل ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٧٧/٨ .

(٢) تقدم تخريجه عند عبد الرزاق فى صفحة ٣٦٩ .

(٣) فى م : « دينارين » .

(٤) انظر ما تقدم فى ٤٢٠/١٠ .

الشرح الكبير

بَهِيمةِ الأنْعامِ ليس نِصابُ شيءٍ منها مَعْدُولًا بنِصابِ غيرِه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : ليس [2]مع مَن[2] جَعَلَ الدِّيَةَ عَشَرةَ آلافٍ عن النبيِّ ﷺ حَدِيثٌ مُرْسَلٌ ولا مُسْنَدٌ ، وحَدِيثُ الشعبيِّ عن عمرَ يخالِفُه حديثُ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جَدِّه عنه .

٤٢٠٠ – مسألة : وإذا قلنا : إنَّ الإبِلَ هى الأصْلُ خاصَّةً . فعلى مَن عليه الدِّيَةُ تَسْلِيمُها إلى مُسْتَحِقِّها سَلِيمَةً مِن العُيُوبِ ، وأيُّهما أرادَ العُدُولَ عنها إلى غيرِها ، فللآخرِ مَنْعُه ؛ لأنَّ الحَقَّ مُتَعَيِّنٌ فيها ، فاسْتُحِقَّتْ ، كالمِثْلِ فى المِثْلِيَّاتِ[3] المُتْلَفَةِ . وإن أعْوَزَتِ الإبِلُ ، أو لم تُوجَدْ إلَّا بأكثرَ مِن ثَمَنِ المِثْلِ ، فله العُدولُ إلى ألْفِ دِينارٍ أو اثْنَىْ عشَرَ ألْفَ دِرْهَمٍ . وهذا قولُ الشافعىِّ[4] القديمُ . وقال فى الجَدِيدِ : تَجِبُ قِيمَةُ الإبلِ بالِغَةً ما بَلَغَتْ ؛ لحديثِ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ عن عمرَ فى تَقْوِيمِ الإبِلِ ، ولأنَّ ما ضُمِنَ بنَوْعٍ [٧/٢٣٤و] مِن المالِ ، وجَبَتْ قِيمَتُه عندَ تَعَذُّرِه ، كذَواتِ الأمْثالِ ، ولأنَّ الإبِلَ إذا أجْزَأتْ إذا قَلَّتْ قِيمَتُها ، يَنْبَغِى أن تَجِبَ وإن كَثُرَتْ قِيمَتُها ، كالدَّنانيرِ إذا غَلَتْ أو رَخُصَتْ . وهكذا يَنْبَغِى أن يقُولَ إذا غَلَتِ الإبِلُ كلُّها ، فأمَّا إن كانتِ الإبِلُ مَوْجُودةً بثَمَنِ مِثْلِها ، إلَّا أنَّ هذا لم يَجِدْها ، لكَوْنِها فى غيرِ بلَدِه ، فإنَّ عمرَ قَوَّمَ الدِّيَةَ مِن الدَّراهمِ

الإنصاف .....

(١) فى : التمهيد ١٧/٣٤٧ .

(٢ – ٢) فى الأصل ، تش : « على من » ، وفى م : « فى » .

(٣) فى م : « المتلفات » .

(٤) بعده فى م : « فى » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ الْقَتْلُ عَمْدًا ، أَوْ شِبْهَ عَمْدٍ ، وَجَبَتْ أَرْبَاعًا ؛ خَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ حِقَّةً ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا ثَلَاثُونَ حِقَّةً ، وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً ، وَأَرْبَعُونَ خَلِفَةً فى بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا .

الشرح الكبير

بِاثْنَىْ عَشَرَ أَلْفًا ، ومن الذَّهَبِ أَلْفِ دِينارٍ .

٤٢٠١ – مسألة : (فإن كان القَتْلُ عَمْدًا ، أو شِبْهَ عَمْدٍ ، وَجَبَتْ أَرْبَاعًا ؛ خَمْسٌ وعِشْرُونَ بِنْتَ مَخاضٍ ، وخَمْسٌ وعِشْرُونَ بنتَ لَبُونٍ ، وخَمْسٌ وعِشْرُونَ حِقَّةً ، وخَمْسٌ وعِشْرُونَ جَذَعَةً . وعنه ، أنها ثَلاثُونَ حِقَّةً ، وثَلاثُونَ جَذَعَةً ، وأرْبَعُونَ خَلِفَةً فى بُطُونِها أوْلادُها) اخْتلفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى مِقْدارِها ، فرَوَى جماعةٌ عن أحمدَ أنَّها أرْباعٌ . وكذلك ذكَرَه الخِرَقِىُّ . وهو قولُ الزُّهْرِىِّ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، وسليمانَ بنِ يَسارٍ ، وأبى حنيفةَ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ مَسْعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ورَوَى جماعةٌ عن أحمدَ ، أنَّها ثلاثونَ حِقَّةً ، وثَلاثونَ جَذَعَةً ، وأرْبعونَ خَلِفَةً فى بُطونِها أوْلادُها . وبهذا قال عطاءٌ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، والشافعىُّ .

الإنصاف

قوله : فإنْ كانَ القَتْلُ عَمْدًا ، أو شِبْهَ عَمْدٍ ، وجَبَتْ أَرْباعًا ؛ خَمْسٌ وعِشْرُون بِنْتَ مَخاضٍ ، وخَمْسٌ وعِشْرُون بِنْتَ لَبُونٍ ، وخَمْسٌ وعِشْرُون حِقَّةً ، وخَمْسٌ وعِشْرُون جَذَعَةً . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم ؛ أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و «الوَجيزِ»،

الشرح الكبير

ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وزَيْدٍ ، وأبى مُوسَى ، والمُغِيرَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ؛ لِما رَوَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « مَن قَتَلَ مُؤْمِنًا[1] مُتَعَمِّدًا ، دُفِعَ إلَى أوْلِياءِ المَقْتُولِ ، فإن شَاءُوا قَتَلُوا ، وإن شَاءُوا أخَذُوا الدِّيَةَ ، وهى ثَلاثُونَ حِقَّةً ، وثَلاثُونَ جَذَعَةً ، وأرْبَعُونَ خَلِفَةً ، وما صُولِحُوا عليه فهو لهم » . وذلك لتَشْدِيدِ العَقْلِ[2] . رواه التِّرْمِذِىُّ[3] ، وقال : هو حديثٌ حسنٌ غَرِيبٌ . وعن عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « أَلَا إنَّ فى قَتِيلِ عَمْدِ الخَطَأِ ، قَتِيلِ السَّوْطِ وَالعَصَا ، مِائَةً مِنَ الإبِلِ ، مِنْها أَرْبَعُونَ خَلِفَةً فِى بُطُونِهَا أوْلادُها » . رَوَاه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[4] . وعن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، أنَّ رَجُلًا يُقال له : قَتادَةُ ، حَذَفَ ابْنَه بالسَّيْفِ ، فقَتَلَه ، فأخَذَ عمرُ منه الدِّيَةَ ؛ ثلاثينَ حِقَّةً ، وثلاثينَ جَذَعةً ، وأرْبعينَ خَلِفَةٍ . رَوَاه مالِكٌ

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِىَ الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، أنَّها ثَلاثُون حِقَّةً ، وثَلاثُونَ جَذَعَةً ، وأرْبَعُونَ خَلِفَةً . رجَّحَها أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . واخْتارَه الزَّرْكَشِىُّ .

---

(١) سقط من : الأصل ، تش ، ق .

(٢) فى النسخ : « القتل » . والمثبت من المصادر .

(٣) فى : باب ماجاء فى الدية كم هى من الإبل ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٥٩ ، ١٦٠ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من قتل عمدًا فرضوا بالدية . من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٨٣ .

(٧) تقدم تخريجه فى ١١/٢٠٩ ، وانظر صفحة ٩ .

المقنع وَهَلْ يُعْتَبَرُ كَوْنُهَا ثَنَايَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير فى « المُوَطَّأ »[1] . ووَجْهُ الأوَّلِ ما روَى الزُّهْرِىُّ ، عن السَّائِبِ [2]بنِ يَزِيدَ[2] ، قال : كانتِ الدِّيَةُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ أرْباعًا ؛ خَمْسًا وعِشرينَ جَذَعَةً ، وخَمْسًا وعشرينَ حِقَّةً ، وخَمْسًا وعِشرينَ بِنْتَ لَبُونٍ ، وخمسًا وعِشرينَ بِنْتَ مَخَاضٍ[3] . ولأنَّه حَقٌّ يتَعَلَّقُ بجنسِ الحَيوانِ ، فلا يُعْتَبَرُ فيه الحَمْلُ ، كالزَّكاةِ والأُضْحِيَةِ .

والخَلِفَةُ الحامِلُ . وقولُ النبىِّ ﷺ : « فِى بُطونِهَا أوْلَادُها » . تأْكِيدٌ (وهل يُعتبرُ) فى الخَلِفاتِ (كَوْنُها ثَنَايَا ؟ على وَجْهَيْنِ) أحدُهما ، لا يُعْتَبَرُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أطْلَقَ الخَلِفَاتِ و لم يُقَيِّدْها ، فأىُّ ناقةٍ حَمَلَتْ فهى خَلِفَةٌ ، تُجْزِئُ فى الدِّيَةِ ، واعْتِبارُ السِّنِّ تَقْيِيدٌ لا يُصارُ إليه إلَّا بدليلٍ .

الإنصاف وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وذكَر فى « الرَّوْضَةِ » رِوايةً ، العَمْدُ أثْلاثًا ، وشِبْهُ العَمْدِ أرْباعًا . على صِفَةِ ما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تخْرِيجٌ مِنْ حَمْلِ العاقِلَةِ ، أنَّ العَمْدَ وشِبْهَه كالخَطَأِ فى قَدْرِ الأعْيانِ ، على ما يأْتِى .

قولُه فى صِفَةِ الخَلِفَةِ : فى بُطُونِها أوْلادُها ، وهل يُعْتَبَرُ كَوْنُها ثَنايا ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ،

---

(1) فى : باب ما جاء فى ميراث العقل والتغليظ فيه ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٦٧/٢ .
كما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : كتاب الديات . المصنف ١٢٩/٩ . والبيهقى ، فى : باب الرجل يقتل ابنه ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٣٨/٨ .

(2 - 2) سقط من : الأصل ، تش .

(3) أخرجه الطبرانى فى : الكبير ١٧٩/٧ . والحارث ابن أبى أسامة . انظر زوائد مسنده ١٨٣ . وضعف إسناده فى المطالب العالية ١٣٤/٢ ، ومجمع الزوائد ٢٩٧/٦ .

الشرح الكبير

والثانى ، يُشْتَرَطُ ؛ لأنَّ فى بعْضِ ألْفاظِ الحديثِ : « أرْبَعُونَ[1] خَلِفَةً ، ما بينَ ثَنِيَّةٍ عَامِهَا إلَى [٧/٢٣٤ظ] بَازِلٍ[2] »[3] . ولأنَّ سائِرَ أنْواعِ الإبِلِ مُقَدَّرَةُ السِّنِّ ، فكذلك الخَلِفَةُ . والذى ذكَره القاضِى هو الأوَّلُ . والثَّنِيَّةُ التى لها خَمْسُ سِنِينَ ودَخَلَتْ فى[4] السَّادِسَةِ ، وقلَّما تَحْمِلُ إلَّا ثَنِيَّةٌ . ولو أحْضَرَها خَلِفَةً ، فأسقَطتْ قبلَ قَبْضِها ، فعليه بَدَلُها .

فصل : فإنِ اخْتَلَفا فى حَمْلِها ، رُجِعَ إلى أهْلِ الخِبْرَةِ ، كما يُرْجَعُ فى حَمْلِ المرأةِ إلى القَوابِلِ . وإن تَسَلَّمَها الوَلِيُّ ، ثم قال : لم تكُنْ حَوامِلَ ، وقد ضَمَرَتْ أجْوافُها . فقال الجانِى : بل قد وَلَدَتْ عندَك . نَظَرْتَ ؛ فإن قَبَضَها بقَوْلِ أهلِ الخِبْرَةِ ، فالقولُ قولُ الجانِى ؛ لأنَّ الظاهرَ إصابَتُهم ، وإن قَبَضَها بغيرِ قَوْلِهم ، فالقولُ قولُ الوَلِيِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الحَمْلِ .

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِيِّ » ؛ أحدُهما ، لا يُعْتَبَرُ ذلك . وهو المذهبُ . وهو الذى ذكَرَه القاضى . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُعْتَبَرُ ؛ وهى ما لَها خَمْسُ سِنِينَ ودخَلَتْ فى السَّادِسَةِ ، على ما تقدَّم فى الأُضْحِيَةِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وبه قطَع القاضى فى « الجامِعِ » . وقيل : يُعْتَبَرُ كوْنُها ثَنايا ، إلى بازِلِ عامٍ ، وله سَبْعُ سِنِينَ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « أربعين » .

(٢) البازل : بزل ناب البعير ، بزلا وبزولا ، طلع وذلك فى ابتداء السنة التاسعة ، وليس بعده سن يسمى .

(٣) بنحوه أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على خالد الحذاء ، من كتاب الديات . المجتبى ٨/٣٦ . كما أخرجه أبو داود موقوفا على عمر ، فى : باب فى دية الخطأ شبه العمد ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٣ . وقال المنذرى : مجاهد لم يسمع من عمر ، فهو منقطع . عون المعبود ٤/٣١١ .

(٤) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَ خَطَأً ، وَجَبَتْ أَخْمَاسًا ؛ عِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ ، وَعِشْرُونَ ابْنَ مَخَاضٍ ، وَعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ ، وَعِشْرُونَ حِقَّةً ، وَعِشْرُونَ جَذَعَةً .

الشرح الكبير

٤٢٠٢ – مسألة : (وإن كان) القَتْلُ (خَطَأً ، وَجَبَتْ أخماسًا ؛ عِشْرُونَ بِنْتَ مَخاضٍ ، وعِشْرُونَ ابْنَ مَخاضٍ ، وعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ ، وعِشْرُونَ حِقَّةً ، وعِشْرُونَ جَذَعَةً) لا يختلِفُ المذهبُ أنَّ دِيَةَ الخَطَأِ أخماسٌ ، كما ذكَرْنا . وهذا قولُ ابنِ مَسْعُودٍ ، والنَّخَعِيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وسُليمانُ بنُ يَسارٍ ، والزُّهْرِيُّ ، واللَّيْثُ ، ورَبِيعَةُ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ : هى أخماسٌ . إلَّا أنَّهم جَعَلُوا مكانَ بَنِى مَخاضٍ بَنِى لَبُونٍ . وهكذا روَاه سعيدٌ[1] ، فى « سُنَنِه » ، عن النَّخَعِيِّ عن ابنِ مَسْعُودٍ . قال الخَطَّابِيُّ[2] : رُوِىَ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ وَدَى الذى قُتِلَ بخَيْبَرَ بمائةٍ مِن إبِلِ الصَّدَقَةِ[3] . وليس فى

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ خَطَأً وجَبَتْ أخْمَاسًا ؛ عِشْرُون بِنْتَ مَخاضٍ ، وعِشْرُون ابنَ مَخاضٍ ، وعِشْرُون بِنْتَ لَبُونٍ ، وعِشْرُون حِقَّةً ، وعِشْرُون جَذَعَةً . هذا المذهبُ

---

(١) وأخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٣/١٧٢ ، عن أبى عبيدة عن ابن مسعود . وأخرج ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/١٣٤ ، والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٧٤ . من طريق علقمة عن ابن مسعود خلاف ذلك . وانظر : تلخيص الحبير ٤/٢١ ، ٢٢ .

(٢) فى : معالم السنن ٤/٩ ، ١٠ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب القسامة ، من كتاب الديات ، وفى : باب كتاب الحاكم إلى عماله والقاضى إلى أمنائه ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٩/١١ ، ١٢ ، ٩٣ ، ٩٤ . ومسلم ، فى : باب القسامة ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ٣/١٢٩٢ – ١٢٩٥ . وأبو داود ، فى : باب القتل بالقسامة ، وباب فى ترك القود بالقسامة ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨٤ – ٤٨٧ . والنسائى ، فى : باب تبدئة =

الشرح الكبير

أسْنانِ الصَّدَقَةِ ابنُ مَخَاضٍ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، والحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والحارثِ العُكْلِىِّ ، وإسْحاقَ ، أنَّها أرْباعٌ ، كدِيَةِ العَمْدِ سواءً . وعن زَيْدٍ ، أنَّها ثلاثونَ حِقَّةً ، وثلاثونَ بِنْتَ لَبُونٍ ، وعِشْرونَ ابنَ لَبُونٍ ، وعِشْرونَ بِنْتَ مَخاضٍ[1] . وقال طاوسٌ : ثلاثونَ حِقَّةً ، وثلاثونَ بِنْتَ لَبُونٍ ، وثلاثونَ بِنْتَ مَخاضٍ ، وعَشْرُ بَنِى لَبُونٍ ذُكورٌ[2] ؛ لِما رَوَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّهِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى أنَّ مَن قُتِلَ خطأً ، فدِيَتُه مِن الإبِلِ ثَلاثون بِنْتَ مَخاضٍ ، وثلاثونَ بِنْتَ لَبُونٍ ، وثلاثون حِقَّةً ، وعَشْرُ بَنِى لَبُونٍ ذُكورٌ . رواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[3] . وقال أبو ثَوْرٍ : الدِّياتُ كلُّها أخْماسٌ ، كدِيَةِ الخَطَأِ ؛ لأنَّها بَدَلُ مُتْلَفٍ ، فلا يختلِفُ بالعَمْدِ والخَطَأِ ، كسائرِ المُتْلَفاتِ . وحُكِىَ عنه أنَّ دِيَةَ العَمْدِ مُغَلَّظَةٌ ، ودِيَةَ شِبْهِ العَمْدِ والخَطَأِ أخْماسٌ ؛ لأنَّ شِبْهَ العَمْدِ تَحْمِلُه العاقلةُ ، فكان أخْماسًا ، كدِيَةِ الخَطَأِ . ولَنا ، ما رَوَى عبدُ اللهِ بنُ مَسْعُودٍ ، قال :

الإنصاف

بلا نِزاعٍ . وكلامُ المُصَنِّفِ يشْمَلُ الرَّجُلَ والمَرْأةَ والذِّمِّىَّ والجَنِينَ ، وهو قولُ القاضى فى « الخِلافِ » ، و « الجامِعِ » .

= أهل الدم بالقسامة ، وباب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل فيه ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٦ - ١٢ . وابن ماجه ، فى : باب القسامة ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٩٢ ، ٨٩٣ . والدارمى ، فى : باب فى القسامة ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/١٨٩ . والإمام مالك ، فى : باب تبدئة أهل الدم فى القسامة ، من كتاب القسامة . الموطأ ٢/٨٧٧ ، ٨٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢ ، ٣ ، ١٤٢ .

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/١٣٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٧٤ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٩/٢٨٦ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب الدية كم هى ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩١ . وابن ماجه ، فى : باب دية الخطأ ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٧٨ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢٤ .

المقنع

وَيُؤْخَذُ فِى الْبَقَرِ النِّصْفُ مُسِنَّاتٍ ، وَالنِّصْفُ أَتْبِعَةً ، وَفِى الْغَنَمِ النِّصْفُ ثَنَايَا ، وَالنِّصْفُ أَجْذِعَةً .

الشرح الكبير

قال رسولُ اللهِ ﷺ : « فى دِيَةِ الخَطَأِ عِشْرُونَ حِقَّةً ، وعِشْرُونَ جَذَعَةً ، وعِشْرُونَ بِنْتَ مَخاضٍ ، وعِشْرُونَ بَنِى مَخاضٍ ، وعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ » . رواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ ، وابنُ ماجه[1] . ولأنَّ ابنَ لَبُونٍ يَجِبُ على طريقِ البَدَلِ عن ابْنَةِ مَخاضٍ فى الزَّكاةِ إذا لم يَجِدْها ، فلا يُجْمَعُ بينَ البَدَلِ والمُبْدَلِ فى واجِبٍ ، ولأنَّ مُوجَبَهُما واحدٌ ، فيَصِيرُ كأنَّه أوْجَبَ أرْبعينَ ابْنَةَ مَخاضٍ ، ولأنَّ ما قُلْناه الأقَلُّ ، والزِّيادَةُ عليه لا تَثْبُتُ إلَّا بتَوْقِيفٍ ، على مَن ادَّعاهُ الدَّلِيلُ ، فأمَّا قَتِيلُ خَيْبَرَ ، فلا حُجَّةَ لهم فيه ؛ لأنَّهم لم يدَّعُوا القَتْلَ إلَّا عَمْدًا ، فتكونُ دِيَتُه دِيَةَ العَمْدِ ، وهى مِن أسْنانِ الصَّدَقَةِ ، والخِلافُ فى دِيَةِ الخَطَأِ . وقولُ أبى ثَوْرٍ يُخالِفُ الآثارَ المَرْوِيَّةَ التى ذكَرْناها ، فلا يُعَوَّلُ [٧/٢٣٥و] عليه .

٤٢٠٣ – مسألة : (ويُؤْخَذُ فى البَقَرِ النِّصْفُ مُسِنَّاتٍ ، والنِّصْفُ أَتْبِعَةً ، وفى الغَنَمِ النِّصْفُ ثَنَايا ، والنِّصْفُ أَجْذِعَةً) إذا كانتِ الغَنَمُ ضَأْنًا ؛ لأنَّ دِيَةَ الإبِلِ مِن الأسْنانِ المُقَدَّرةِ[2] فى الزَّكاةِ ، فكذلك البَقَرُ والغَنَمُ .

الإنصاف

قوله : ويُؤْخَذُ مِنَ البَقَرِ النِّصْفُ مُسِنَّاتٍ ، والنِّصْفُ أَتْبِعَةً ، وفى الغَنَمِ النِّصْفُ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الدية كم هى ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩١ . والنسائى ، فى : باب ذكر أسنان دية الخطأ ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٣٩ . وابن ماجه ، فى : باب دية الخطأ ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٧٩ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٥٠ . وانظر ضعيف سنن أبى داود ٤٥٦ .

(٢) فى الأصل ، تش : « المقدمة » .

المقنع

وَلَا تُعْتَبَرُ الْقِيمَةُ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ بَعْدَ أَنْ يَكُونَ سَلِيمًا مِنَ الْعُيُوبِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يُعْتَبَرُ أَنْ يَكُونَ قِيمَةُ كُلِّ بَعِيرٍ مِائَةً وَعِشْرِينَ دِرْهَمًا . فَظَاهِرُ هَذَا أَنَّهُ يُعْتَبَرُ [٢٨٣ظ] فِي الْأُصُولِ كُلِّهَا أَنْ تَبْلُغَ دِيَةً مِنَ الْأَثْمَانِ . وَالْأَوَّلُ أَوْلَى .

الشرح الكبير

٤٢٠٤ – مسألة : (ولا تُعْتَبَرُ القِيمَةُ فِي شَيْءٍ مِن ذلك إذا كان سَلِيمًا مِنَ العُيُوبِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يُعْتَبَرُ أن يَكُونَ قِيمَةُ كُلِّ بَعِيرٍ مِائَةً وعِشْرِينَ دِرْهَمًا . فظاهِرُ هذا أنَّه يُعْتَبَرُ فِي الأُصُولِ كُلِّهَا أنْ تَبْلُغَ دِيَةً مِنَ الأثْمانِ . والأوَّلُ أَوْلَى) الصَّحِيحُ أنَّه لا تُعْتَبَرُ قِيمَةُ الإبلِ ، بل متى وُجِدَتْ

الإنصاف

ثَنَايا ، والنِّصْفُ أَجْذِعَةً . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الوَجيزِ » : ويُؤْخَذُ فى العَمْدِ وشِبْهِه [١٤٨/٣ظ] مِنَ البَقَرِ ، النِّصْفُ مُسِنَّاتٍ ، والنِّصْفُ أَتْبِعَةً ، ومِنَ الغَنَمِ ، النِّصْفُ ثَنايَا ، والنِّصْفُ أَجْذِعَةً ، وفى الخَطَأِ يجِبُ مِن البَقَرِ مُسِنَّاتٌ ، وتَبِعَاتٌ ، وأَتْبِعَةٌ أَثْلاثًا ، ومِنَ الغَنَمِ والمَعْزِ أَثْلاثًا ، ثُلُثٌ مِنَ المَعْزِ ثَنِيَّاتٌ ، وثُلُثان مِنَ الغَنَمِ ؛ ثُلُثٌ أَجْذاعٌ ، وثُلُثٌ جَذَعاتٌ . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » ، واقْتَصَرَ عليه ، وهو احْتِمالٌ فى « جامِعِه » . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه يُجْزِئُ ، وإنْ كانَ أحدُهما أكثرَ مِنَ الآخَرِ ، وأنَّه كزَكاةٍ .

قوله : ولا تُعْتَبَرُ القِيمَةُ فى ذلك بعدَ أنْ يَكُونَ سَلِيمًا مِنَ العُيُوبِ . هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهذا أَوْلَى . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »: هذا المذهبُ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و « مُنْتَخَبِ

الشرح الكبير

على الصِّفَةِ المَشْرُوطةِ وجَبَ أخْذُها . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وسواءٌ قَلَّتْ قِيمَتُها أو كَثُرَتْ . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعيِّ . وذكَرَ أصْحابُنا أنَّ مذهبَ أحمدَ أن تُؤْخَذَ مِائَةٌ مِنَ الإبلِ ، قِيمَةُ[1] كُلِّ بَعِيرٍ منها مِائَةٌ وعِشْرُونَ دِرْهمًا ، فإن لم يَقْدِرْ على ذلك ، أدَّى اثْنَىْ عَشَرَ ألْفَ دِرْهَمٍ ، أو ألْفَ دِينارٍ ؛ لأنَّ عمرَ قَوَّمَ الإبلَ على أهْلِ الذَّهَبِ ألْفَ مِثْقالٍ ، وعلى أهْلِ الوَرِقِ اثْنَىْ عشَرَ ألْفَ دِرْهَمٍ[2] . فدَلَّ على أنَّ ذلك قِيمَتُها ، ولأنَّ هذه أبْدَالُ مَحَلٍّ واحدٍ ، فيَجِبُ أن تَتَساوَى فى القِيمَةِ ، كالمِثْلِ والقِيمَةِ فى بَدَلِ القَرْضِ ، والمُتْلَفِ فى المِثْلِيَّاتِ[3] . ولَنا ، قولُ النَّبِيِّ ﷺ : « فِى النَّفْسِ المُؤْمِنَةِ مِائَةٌ مِنَ الإبلِ »[4] . وهذا مُطْلَقٌ ، فتَقْيِيدُه يُخالِفُ إطْلاقَه ، فلم يَجِبْ إلَّا بدليلٍ ، ولأنَّها كانتْ تُؤْخَذُ على عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ وقِيمَتُها ثمانِيةُ آلافٍ . وقولُ عمرَ فى حديثِه : إنَّ الإبلَ قد غَلَتْ . فقَوَّمَها

الإنصاف

الأدَمِيِّ » ، وغيرِهم .[5]قال فى « النَّظْمِ » : هذا المَنْصورُ مِن نصِّ أحمدَ . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، ونَصَراه ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم[5] .

وقال أبو الخَطَّابِ : يُعْتَبَرُ أنْ يكونَ قِيمَةُ كلِّ بعيرٍ مِائَةً وعِشْرِين دِرْهَمًا . قال المُصَنِّفُ هنا : فظاهِرُ هذا ، أنَّه يُعْتَبَرُ فى الأُصولِ كلِّها أنْ تَبْلُغَ دِيَةً مِنَ الأثْمانِ .

---

(١) فى الأصل : « ثمن » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٩ .

(٣) فى الأصل ، تش : « المتلفات » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

على أهْلِ الوَرِقِ اثْنَىْ عَشَرَ ألْفًا . دَلِيلٌ على أنَّها فى حالِ رُخْصِها أقَلُّ قِيمَةً مِن ذلك ، وقد كانتْ تُؤْخَذُ فى زَمَنِ النَّبِىِّ ﷺ ، وأبى بكرٍ ، وصدْرًا مِن خِلافَةِ عمرَ ، مع رُخْصِها وقِلَّةِ قِيمَتِها ونَقْصِها عن مائةٍ وعِشْرِينَ ، فإيجابُ ذلك فيها خِلافُ سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ فرَّقَ بينَ دِيَةِ الخَطَأِ والعَمْدِ ، فغَلَّظَ دِيَةَ العَمْدِ ، وخَفَّفَ دِيَةَ الخَطَأِ ، وأجْمَعَ عليه أهلُ العلمِ ، واعْتِبارُها بقِيمَةٍ واحدةٍ تَسْوِيَةٌ بينَهما ، وجَمْعٌ بينَ ما فرَّقَه[1] الشَّارِعُ ، وإزَالَةُ التَّخفِيفِ والتَّغْلِيظِ جَمِيعًا ، بل هو تَغْلِيظٌ لدِيَةِ[2] الخَطَأِ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ ابْنَةِ مَخاضٍ بقِيمَةِ ثَنِيَّةٍ أو جَذَعَةٍ ، يَشُقُّ جدًّا ، فيكونُ تَغْلِيظًا لدِيَةِ[2] الخَطَأِ ، وتَخْفِيفًا لدِيَةِ[2] العَمْدِ ، وهذا خِلافُ ما قَصَدَه الشَّارِعُ ، ووَرَدَ به ، ولأنَّ العادةَ نَقْصُ قِيمَةِ بَناتِ المَخَاضِ عن قِيمَةِ الحِقَاقِ والجَذَعَاتِ ، فلو كانتْ تُؤَدَّى على عَهْدِ رسولِ

الإنصاف

وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، ذكَرَها فى « الكافِى » وغيرِه ، وعليها أكْثَرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وأصحابُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، وغيرِهما . واعْتَبَرُوا جِنْسَ ماشِيَتِه فى بَلَدِه . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وذكَر أصحابُنا أنَّ مذهبَ أحمدَ ، أنْ يُؤْخَذَ مِائَةٌ مِن الإبِلِ ، قِيْمَةُ كلِّ بعيرٍ مِائَةٌ وعِشْرونَ دِرْهَمًا ، فإنْ لم يقْدِرْ على ذلك ، أوفَى اثْنَىْ عَشَرَ ألْفَ دِرْهَمٍ ، أو ألْفَ مِثْقالٍ . وَرِدَّاه[3] . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : ولا يُجْزِئُ مَعِيبٌ ، ولا دُونَ دِيَةِ الأثْمانِ ، على الأصحِّ ؛ مِن إبِلٍ وبَقَرٍ وغَنَمٍ وحُلَلٍ . وقال فى « الصُّغْرى » :

(١) بعده فى الأصل ، تش : « فرق به » .
(٢) فى الأصل : « كدية » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اللهِ ﷺ بقِيمَةٍ واحدةٍ ، ويُعْتَبَرُ فيها ذلك ، لنُقِلَ ، ولم يَجُزِ الإخْلالُ به ؛ لأنَّ ما ورَد الشَّرْعُ به مُطْلَقًا إنَّما يُحْمَلُ على العُرْفِ والعادةِ ، فإذا أُرِيدَ به ما يُخالِفُ العادةَ ، وَجَبَ بَيانُه وإيضاحُه ، لِئَلَّا يكونَ تَلْبِيسًا فى الشَّرِيعةِ ، وإيهامَهُم أنَّ حُكْمَ اللهِ خِلافُ ما هو حُكْمُه على الحَقِيقةِ[1] ، والنبىُّ ﷺ بُعِثَ للبَيانِ ، قال اللهُ [٧/٢٣٥ظ] تعالى : ﴿ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ ﴾[2] . فكيف يُحْمَلُ قَوْلُه[3] على الإلْباسِ والإلْغازِ ! هذا ما[4] لا يَحِلُّ . ثم لو حُمِلَ الأمْرُ على ذلك لَكانَ ذِكْرُ الأسْنانِ عَبَثًا غيرَ مُفِيدٍ ، فإنَّ فائدةَ ذلك إنَّما هو لكونِ اخْتِلافِ أسْنانِها مَظِنَّةً لاخْتِلافِ القِيَمِ[5] ، فأُقِيمَ مُقامَه ، ولأنَّ الإبلَ الأصْلُ فى الدِّيَةِ ، فلا تُعْتَبَرُ قِيمَتُها بغيرِها ، كالذَّهَبِ والوَرِقِ ، ولأنَّها أصْلٌ فى الوُجوبِ ، فلا تُعْتَبَرُ قِيمَتُها ، كالإبلِ فى السَّلَمِ وشاةِ الجُبْرانِ ، وحَدِيثُ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ حُجَّةٌ لنا ، فإنَّ الإبلَ كانتْ تُؤْخَذُ – قبلَ أن تَغْلُوَ ويُقَوِّمَها عمرُ – وقِيمَتُها [6]أقَلُّ[7] مِن[6] اثْنَىْ عَشَرَ أَلْفًا . وقد قيل : إنَّ قِيمَتَها كانت ثمانيةَ آلافٍ . ولذلك قال عمرُ :

الإنصاف

وقيل : أدْنَى قِيمَةِ كلِّ بَعيرٍ مِائَةٌ وعِشْرونَ دِرْهَمًا ، [6]وكلِّ بقَرَةٍ أو حُلَّةٍ سِتُّونَ دِرْهَمًا[6] ، وكلِّ شاةٍ سِتَّةُ دَراهِمَ . وحَكاه فى « الكُبْرى » رِوايةً . قال فى

(١) فى الأصل ، تش : « التخفيف » .

(٢) سورة النحل ٤٤ .

(٣) فى م : « قولهم » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى الأصل ، تش : « الغنم » .

(٦ – ٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى تش ، ق ، م : « أكثر » ، وفى ر ٣ : « قبل » . والمثبت كما فى المغنى ١٢/١٠ .

الشرح الكبير

دِيَةُ الكِتَابِيِّ أرْبعةُ آلافٍ[1] . وقولُهم : إنَّها أبْدَالُ مَحَلٍّ واحدٍ . فلَنا أن نَمْنَعَ ، ونقُولَ : البَدَلُ إنَّما هو الإبلُ ، وغيرُها مُعْتَبَرٌ بها . وإن سَلَّمْنا ، فهو مُنْتَقِضٌ بالذَّهَبِ والوَرِقِ ، فإنَّه لا يُعْتَبَرُ تَساوِيهما ، ويَنْتَقِضُ أيضًا بشاةِ الجُبْرانِ مع الدَّراهِمِ . وأمَّا بَدَلُ القَرْضِ والمُتْلَفِ ، فإنَّما هو المِثْلُ خاصَّةً ، والقِيمَةُ بَدَلٌ عنه ، ولذلك لا تَجِبُ إلَّا عندَ العَجْزِ عنه ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . فإن قيلَ : فهذا حُجَّةٌ عليكم ؛ لِقَوْلِكم : إنَّ الإبِلَ هى الأصْلُ ، وغيرَها بَدَلٌ عنها . فيَجِبُ أن يُساوِيَها ، كالمِثْلِ والقِيمةِ . قُلْنا : إذا ثَبَت لنا هذا ، يَنْبَغِى أن يُقَوَّمَ غيرُها بها ، ولا تُقَوَّمَ هى بغيرِها ؛ لأنَّ البَدَلَ[2] يتْبَعُ الأصْلَ ، ولا يَتْبَعُ الأصْلُ البَدَلَ ، على أنَّا نقولُ : إنَّما صِيرَ إلى التَّقْدِيرِ بهذا ؛ لأنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قوَّمَها فى وَقْتِه بذلك ، فوَجَبَ المَصِيرُ إليه ، كيْلا يُؤَدِّىَ إلى التَّنازُعِ والاخْتِلافِ فى قِيمَةِ الإبلِ الواجبةِ ، كما قُدِّرَ لَبَنُ المُصَرَّاةِ بصاعٍ مِنَ التَّمْرِ ، نَفْيًا للتَّنازُعِ[3] فى قِيمَتِه ، فلا يُوجِبُ هذا أن يُرَدَّ الأصْلُ إلى التَّقْوِيمِ ، فيُفْضِى إلى عَكْسِ حِكْمَةِ الشَّرْعِ[3] ،

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » وغيرِه : وعنه ، يُعْتَبَرُ أنْ لا تَنْقُصَ قِيمَتُها عن دِيَةِ الأثْمانِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وهذه الرِّوايةُ مُخالِفَةٌ للرِّوايةِ التى ذكَرَها فى « الكافِى » وغيرِه .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٠/٩٣ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/٢٨٨ . والدارقطنى ، فى : سننه ٣/١٣٠ ، ١٣١ ، ١٤٦ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/١٠٠ .
وانظر ما تقدم فى صفحة ٣٦٩ .

(٢) فى الأصل : « المبدل » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيُؤْخَذُ فِى الْحُلَلِ الْمُتعارَفُ ، فَإِنْ تَنازَعَا فِيهَا ، جُعِلَتْ قِيمَةُ كُلِّ وَاحِدَةٍ سِتِّينَ دِرْهَمًا .

الشرح الكبير

ووُقُوعِ التَّنازُعِ فى قِيمَةِ الإِبِلِ مع وُجُودِها بعَيْنِها ، على أنَّ المُعْتَبَرَ فى بَدَلَى القَرْضِ مُساواةُ المُقْرَضِ ، فاعْتُبِرَ كُلُّ واحدٍ من بَدَلَيْه به[1] . والدِّيَةُ غيرُ مُعْتَبَرَةٍ بقِيمَةِ المُتْلَفِ ، ولهذا لا تُعْتَبَرُ صِفاتُه . وهكذا قولُ أصْحابنا فى تَقْوِيمِ البَقَرِ والشاءِ والحُلَلِ ، يجبُ أن يكونَ مَبْلَغُ الواجبِ مِن كلِّ صِنْفٍ[2] منها اثْنَىْ عَشَرَ أَلْفًا ، فتكونُ قِيمَةُ كلِّ بَقَرَةٍ أو حُلَّةٍ سِتِّينَ دِرْهَمًا ، وقِيمَةُ كلِّ شاةٍ سِتَّةَ دَراهِمَ ، لتَتَساوَى الأَبْدالُ كلُّها .

٤٢٠٥ – مسألة : (ويُؤْخَذُ فى الحُلَلِ المُتعارَفُ) مِن ذلك باليَمَنِ ، وهى مِائتا حُلَّةٍ ؛ كلُّ حُلَّةٍ بُرْدانِ ، فتكونُ أرْبَعَمائةِ بُرْدَةٍ (فإن تَنازَعا ، جُعِلَتْ قِيمَةُ كلِّ حُلَّةٍ سِتِّينَ دِرْهَمًا) لتَبلُغَ قيمةُ الجميعِ اثْنَىْ عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ .

الإنصاف

قوله : ويُؤْخَذُ مِنَ الحُلَلِ المتعارَفُ – أىْ باليَمَنِ – فإنْ تَنازَعا ، جُعِلَتْ قِيمَةُ كُلِّ حُلَّةٍ سِتِّينَ دِرْهَمًا . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » : فعلى الرِّوايةِ التى اخْتارَها القاضى وأصحابُه ، يُؤْخَذُ مِنَ الحُلَلِ المُتَعارَفُ باليَمَنِ ، فإنْ تَنازَعا ، فقِيمَةُ كلِّ حُلَّةٍ سِتُّونَ دِرْهَمًا . وتقدَّم نقْلُ الرِّوايةِ التى ذكَرَها فى « الرِّعايتَيْن » . قلتُ : قد يسْتَشْكِلُ ما قالَه المُصَنِّفُ ، فإنَّ صاحِبَ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » بنَيا ذلك على الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، وهو ظاهِرٌ . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ،

---

(١) فى الأصل : « له » .

(٢) فى الأصل ، تش : « صفة » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُقْبَلُ فى الإبلِ مَعِيبٌ ، ولا أعْجَفُ[1] ، ولا يُعْتَبَرُ فيها أن تكونَ من جِنْسِ إبِلِه ، ولا إبلِ بَلَدِه . وقال القاضى ، وأصْحابُ الشافعىِّ : الواجبُ عليه مِن جِنْسِ إبِلِه ، سواءٌ كان القاتِلَ أو العاقِلَةَ ؛ لأنَّ وجُوبَها على سَبِيلِ المُواساةِ ، فيَجِبُ كَوْنُها مِن جِنْسِ مالِهم ، كالزَّكاةِ ، فإذا كان عندَ بَعْضِ العاقلةِ عِرَابٌ ، وعندَ بعْضِهم بخَاتِىٌّ[2] ، أُخِذَ من كلِّ واحدٍ مِن جِنْسِ ما عندَه . وإن كان عندَ واحدٍ صِنْفانِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يُؤْخَذُ من كلٍّ [٢٣٦/٧و] صِنْفٍ بقِسْطِه . والثانى ، يُؤْخَذُ مِن الأكْثَرِ ، فإنِ اسْتَوَيا ، دَفَع مِن أيِّهما شاءَ ، فإن دَفَعَ مِن غيرِ إبِلِه خَيْرًا مِن إبِلِه أو مِثْلَها ، جازَ ، كما لو أخْرَجَ فى الزَّكاةِ خيرًا مِنَ الواجِبِ ، وإن كان أدْوَنَ لم يُقْبَلْ ، إلَّا أن يَرْضَى المُسْتَحِقُّ . وإن لم يَكُنْ له إبِلٌ ، فمِن غالِبِ إبلِ البَلَدِ ، فإن لم يَكُنْ فى البلدِ إبِلٌ ، وجَبَتْ مِن غالبِ إبلِ أقْرَبِ البِلادِ إليه . فإن كانت إبِلُه عِجافًا أو مِراضًا ، كُلِّفَ تَحْصِيلَ صِحَاحٍ مِن صِنْفِ ما عندَه ؛ لأنَّه بَدَلُ مُتْلَفٍ ، فلا يُؤْخَذُ فيه مَعِيبٌ ، كقِيمَةِ الثَّوْبِ المُتْلَفِ . ونحوَ هذا قال أصْحابُنا فى البَقَرِ والغَنَمِ . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « فِى النَّفْسِ المُؤْمِنَةِ مِائَةٌ مِنَ الإبِلِ »[3] . أطْلَقَ الإبلَ ، فمَن قَيَّدَها احْتاجَ إلى

الإنصاف

والنَّاظِمِ ، أنَّ هذا مَبْنىٌّ على المذهبِ الذى اخْتارَه . فعلى هذا ، يَنْبَغِى أنْ يُؤْخَذَ المُتَعارَفُ ، بشَرْطِ أنْ تكونَ صحيحةً سَلِيمَةً مِن العُيوبِ ، مِن غيرِ نظَرٍ إلى قِيمَةٍ

---

(١) أى ضعيف .

(٢) جمع بُخْت ، وهى الإبل الخراسانية .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

المقنع

فَصْلٌ : وَدِيَةُ الْمَرْأَةِ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ ،.....

الشرح الكبير

دليلٍ ، ولأنَّها بَدَلُ مُتْلَفٍ ، فلم يَخْتَصَّ بجِنْسِ مالِه ، كبَدَلِ سائرِ المُتْلَفاتِ ، ولأنَّها حَقٌّ ليس سَبَبُه المالَ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه كوْنُه مِن جِنْسِ مالِه ، كالمُسْلَمِ فيه والقَرْضِ ، ولأنَّ المَقْصُودَ بالدِّيَةِ جَبْرُ المَفُوتِ ، والجَبْرُ لا يَخْتَصُّ بجِنْسِ مالِ مَن وَجَبَ عليه . وفارَقَ الزَّكاةَ ، فإنَّها وجَبَتْ على سَبيلِ المُواساةِ ، ليُشارِكَ الفُقَراءُ[1] الأغْنِياءَ فيما أنْعَمَ اللهُ عليهم به ، فاقْتَضَى كَوْنَه مِن جِنْسِ أمْوالِهم ، وهذا بَدَلُ مُتْلَفٍ ، فلا وَجْهَ لتَخْصِيصِه بمالِه . وقولُهم : إنَّها مُواسَاةٌ . لا يَصِحُّ ، وإنَّما وجَبَتْ جَبْرًا للفائِتِ ، كبَدَلِ المالِ المُتْلَفِ ، وإنَّما العاقلةُ تُواسِى القاتِلَ فيما وَجَب بجِنايَتِه ، ولهذا لا تَجِبُ مِن جِنْسِ أمْوالِهم إذا لم يكُونُوا ذَوِى إبلٍ ، والواجبُ بجِنايَتِه إبلٌ مُطْلَقَةٌ ، فتُواسِيهِ فى تَحَمُّلِها ، ولأنَّها لو وجَبَتْ مِن جِنْسِ مالِهم ، لوَجَبَتِ المَرِيضَةُ مِن المِراضِ ، والصَّغِيرةُ مِن الصِّغارِ ، كالزَّكاةِ .

فصل : (ودِيَةُ المرأةِ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ) إذا كانتِ المرأةُ حُرَّةً مُسْلِمَةً ، فدِيَتُها نِصْفُ دِيَةِ الحُرِّ المُسْلِمِ . أجْمَعَ على ذلك أهلُ العلمِ .

الإنصاف

ألْبَتَّةَ ، كما فى غيرِها . وحكَى الزَّرْكَشِىُّ كلامَ المُصَنِّفِ هنا ، ثم قال : وهو ذُهُولٌ منه ، بل عندَ التَّنازُعِ يُقْضَى بالمُتَعارَفِ على المُخْتارِ .

قوله : ودِيَةُ المَرْأَةِ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى الأصل : « الفقير » .

المقنع

وَيُسَاوِى جِرَاحُهَا جِرَاحَهُ إِلَى ثُلُثِ الدِّيَةِ ، فَإِذَا زَادَتْ ، صَارَتْ عَلَى النِّصْفِ .

الشرح الكبير

ذكرَه ابنُ المُنْذِرِ[1] ، وابنُ عبدِ البَرِّ[2] . وحَكى غيرُهما عن ابنِ عُلَيَّةَ ، والأصَمِّ ، أنَّهما قالَا : دِيَتُها كدِيَةِ الرَّجُلِ ؛ لقوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « فِى النَّفْسِ المُؤْمِنَةِ مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ » . وهذا قولٌ شاذٌّ يُخالِفُ إجْماعَ الصَّحابةِ وسُنَّةَ النَّبِىِّ ﷺ ، فإنَّ فى كتابِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « دِيَةُ المَرْأةِ على النِّصْفِ مِن دِيَةِ الرَّجُلِ »[3] . وهو أخَصُّ ممَّا ذكَرُوه ، وهما فى كتابٍ واحدٍ ، فيكونُ ما ذكَرْنا مُفَسِّرًا لما ذكَرُوه ، مُخَصِّصًا له .

٤٢٠٦ – مسألة : (ويُساوِى جِراحُ المرأةِ جِراحَ الرَّجُلِ إلى ثُلُثِ الدِّيَةِ ، فإذا زادَتْ ، صارَتْ على النِّصْفِ) رُوِىَ هذا عن عمرَ ، وابْنِه ، وزيدِ بنِ ثابتٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعُرْوَةُ بنُ الزُّبَيْرِ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ . قال ابنُ عبدِ

الإنصاف

ويُساوِى جِراحُها جِراحَه إلى ثُلُثِ الدِّيَةِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، المَرْأةُ فى الجِراحِ على النِّصْفِ مِن جِراحِ الرَّجُلِ مُطْلَقًا ، كالزَّائدِ على الثُّلُثِ .

تنبيه : يَحْتَمِلُ قولُه : إلى ثُلُثِ الدِّيَةِ . عدَمَ المُساواةِ فى الثُّلُثِ ، فلابُدَّ أنْ تكونَ أقَلَّ منه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وهو المذهبُ ، والصَّحيحُ مِنَ الرِّوايتَيْن .

---

(١) انظر : الإجماع ٧٢ ، والإشراف ٩٢/٣ .

(٢) انظر : الاستذكار ٦٣/٢٥ ، والتمهيد ٣٥٨/١٧ .

(٣) ليس فى كتاب عمرو بن حزم . انظر تلخيص الحبير ٢٤/٤ ، الإرواء ٣٠٦/٧ ، ٣٠٧ . وقد أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٩٥/٨ . عن معاذ بن جبل مرفوعا ، وضعف إسناده .

الشرح الكبير

البَرٌّ[1] : وهو قولُ فُقَهاءِ المَدِينَةِ السَّبْعةِ ، وجُمْهورِ أهلِ المدِينةِ . وحُكِيَ عن الشافعيِّ فى القَديمِ . وقال الحسنُ : يَسْتَوِيانِ إلى النِّصْفِ[2] . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّها على النِّصْفِ فيما قَلَّ أو كَثُر[3] . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ سِيرِينَ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأبو حَنِيفةَ وأصْحابُه ، [4]وأبو ثَوْرٍ[4] ، والشافعىُّ فى ظاهرِ مَذْهَبِه . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ[5]؛ لأنَّهما شَخْصانِ تَخْتَلِفُ دِيَتُهما ، [٢٣٦/٧ظ] فاخْتَلَفَ أَرْشُ أطْرافِهما ، كالمُسلمِ والكافرِ ، ولأنَّها جِنايةٌ لها أَرْشٌ مُقَدَّرٌ[6] ، فكان من المرأةِ على النِّصْفِ مِن الرَّجُلِ ، كاليَدِ . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ أنَّه قال : تُعاقِلُ المرأةُ الرَّجُلَ إلى نِصْفِ عُشْرِ الدِّيَةِ ، فإذا زادَ على ذلك ، فهى على النِّصْفِ ؛ لأنَّها[7] تُساوِيه فى

الإنصاف

وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . ويَحْتَمِلُ المُساواةَ ، وهو الرِّوايةُ الأُخْرى ، وهو أوْلَى ، كما لو كانَ دُونَه . واخْتارَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهِما » ، والشِّيرَازِىُّ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال ابنُ مُنَجَّى : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ؛

---

(١) انظر : التمهيد ٣٥٨/١٧ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٠١/٩ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق فى : باب متى يعاقل الرجل المرأة ، من كتاب العقول . المصنف ٣٩٧/٩ . والبيهقى فى : باب ما جاء فى جراح المرأة ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٩٦/٨ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) الإشراف ٩٢/٣ .

(٦) سقط من : م .

(٧) فى النسخ : « كأنها » . وانظر المغنى ٥٧/١٢ . وانظر قول ابن مسعود بنحوه فى مصنف عبد الرزاق ٣٩٧/٩ ، ومصنف ابن أبى شيبة ٢٩٩/٩ ، ٣٠٠ .

الشرح الكبير

المُوضِحَةِ . ورَوَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « عَقْلُ المَرْأَةِ مِثْلُ عَقْلِ الرَّجُلِ ، حَتَّى يَبْلُغَ الثُّلُثَ مِن دِيَتِهَا » . أخْرَجه النَّسائِىُّ[1] . وهو نَصٌّ يُقَدَّمُ على ما سِواه . وقال رَبِيعَةُ : قلتُ لسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ : كم فى إصْبَعِ المرأةِ ؟ قال : عَشْرٌ . قلتُ : ففى إصْبَعَيْنِ ؟ قال : عِشْرُونَ . قلتُ : ففى ثَلاثِ أصابعَ ؟ قال : ثلاثُونَ . قلتُ : ففى أرْبَعٍ ؟ قال : عِشْرُون . قال : قلتُ : لَمَّا عَظُمَتْ مُصِيبَتُها قلَّ عَقْلُها ؟ قال : هكذا السُّنَّةُ يا ابْنَ أخِى[2] . وهذا يَقْتَضِى سُنَّةَ رسولِ اللهِ ﷺ . رواه سعيدُ بنُ مَنْصورٍ . ولأنَّه إجْماعُ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، إذ لم يُنْقَلْ عنهم خِلافُ ذلك ، إلَّا عن علىٍّ ، ولا نَعْلَمُ ثُبوتَ ذلك عنه ، ولأنَّ ما دُونَ الثُّلُثِ يَسْتَوِى فيه الذَّكَرُ والأُنْثَى ، بدليلِ الجَنِينِ ، فإنَّه يَسْتَوِى فيه دِيَةُ[3] الذَّكَرِ والأُنْثَى . فأمَّا الثُّلُثُ نَفْسُه ، ففيه رِوايتان ؛ إحداهما ، يَسْتَوِيان فيه ؛ لأنَّه لم يَعْبُرْ[4] حَدَّ القِلَّةِ ، ولهذا

الإنصاف

لأنَّه قال : فإذا زادَتْ ، صارَتْ على النِّصْفِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

---

(١) فى : باب عقل المرأة ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٤٠ . وضعفه فى الإرواء ٧/٣٠٩ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى عقل الأصابع ، من كتاب العقول . الموطأ ٢/٨٦٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب متى يعاقل الرجل المرأة ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٣٩٤ ، ٣٩٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى جراحات الرجال والنساء ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٣٠٢ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى جراح المرأة ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/٩٦ . وصححه فى الإرواء ٧/٣٠٩ .

(٣) سقط من : تش .

(٤) فى تش ، م : « يعتبر » .

المقنع وَدِيَةُ الْخُنْثَى الْمُشْكِلِ نِصْفُ دِيَةِ ذَكَرٍ وَنِصْفُ دِيَةِ أُنْثَى ، وَكَذَلِكَ

الشرح الكبير صَحَّتِ الوَصِيَّةُ به . والثانيةُ ، يختَلِفان فيه . وهو الصَّحِيحُ ؛ لقولِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « حَتَّى يَبْلُغَ الثُّلُثَ » . و « حتى » للغايةِ . فيَجِبُ أن تكونَ مُخالِفَةً لِما قَبْلَها ؛ لقوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ ﴾[1] . ولأنَّ الثُّلُثَ فى حَدِّ الكَثْرَةِ ؛ لقولِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « والثُّلُثُ كَثِيرٌ »[2] . ولأنَّ العاقلةَ تَحْمِلُه ، فدَلَّ على أنَّه مُخالِفٌ لِما دُونَه .

فأمَّا دِيَةُ نِساءِ سائرِ أهلِ الأدْيانِ[3] ، فقال أصْحابُنا : تُساوِى دِياتُهُنَّ دِياتِ رِجالِهم إلى الثُّلُثِ ؛ لعُمُومِ قولِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « عَقْلُ المَرْأَةِ مِثْلُ عَقْلِ الرَّجُلِ ، حَتَّى يَبْلُغَ الثُّلُثَ مِن دِيَتِها » . ولأنَّ الواجِبَ دِيَةُ امرأةٍ ، فساوَتْ دِيَةَ الرَّجُلِ من أهلِ دِينِها[4] ، كالمسلِمين . ويَحْتَمِلُ أن تُساوِىَ المرأةُ الرَّجُلَ إلى ثُلُثِ دِيَةِ الرجلِ المسلمِ ؛ لأنَّه القَدْرُ الكثيرُ[5] الذى ثبَت له التَّنْصِيفُ فى الأصْلِ ، وهو دِيَةُ المسلِمين[6] . [7]وهكذا أَرْشُ جِراحةِ المسلمين[7] .

٤٢٠٧ – مسألة : (ودِيَةُ الخُنْثَى المُشْكِلِ نِصْفُ دِيَةِ ذَكَرٍ

الإنصاف **فائدة** : قولُه : ودِيةُ الخُنْثَى المُشْكِلِ نِصْفُ دِيَةِ ذَكَرٍ ونِصْفُ دِيَةِ أُنْثَى . وهو

---

(١) سورة التوبة ٢٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٣٤٣ .

(٣) فى الأصل : « الديات » .

(٤) فى الأصل : « ديتها » .

(٥) فى الأصل : « الكبير » .

(٦) سقط من : م .

(٧ – ٧) زيادة من : م .

أَرْشُ جِرَاحِهِ . المقنع

فَصْلٌ : وَدِيَةُ الْكِتَابِىِّ نِصْفُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ . وَعَنْهُ ، ثُلُثُ

الشرح الكبير

ونِصْفُ دِيَةِ أُنْثَى) وذلك ثَلاثةُ أرْباعِ دِيَةِ[1] الذَّكَرِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ الذُّكورِيَّةَ والأُنُوثِيَّةَ . وهذا قولُ أصْحابِ الرَّأْيِ . وعندَ الشافعىِّ ، الواجبُ دِيَةُ أُنْثَى ؛ لأنَّها اليَقِينُ ، فلا يجبُ الزَّائِدُ بالشَّكِّ . ولَنا ، أنَّه يَحْتَمِلُ الذُّكُورِيَّةَ والأُنوثِيَّةَ احْتِمالًا واحدًا ، وقد يَئِسْنا مِن انْكِشافِ حالِه ، فيجبُ التَّوَسُّطُ بينَهما ، والعملُ بكِلا الاحْتِمالَيْنِ .

فصل : ويُقادُ به الذَّكَرُ والأُنْثَى ؛ لأنَّهما لا يَخْتَلِفانِ فى القَوَدِ ، ويُقادُ هو بكلِّ واحدٍ منهما ، فأمَّا جِراحُه ؛ فإن كانت دُونَ الثُّلُثِ ، اسْتَوَى الذَّكَرُ والأُنْثَى ؛ لأنَّ أدْنَى حالَيْه[2] أن يكونَ امرأةً ، وهى تُساوِى الذَّكَرَ على ما بيَّنَّا ، وفيما زادَ ثَلاثةُ أرباعِ جُرحِ[3] ذَكَرٍ .

فصل : (ودِيَةُ الكِتابِىِّ نِصْفُ دِيَةِ المسْلِمِ) إذا كان حُرًّا (ونِساؤُهم

الإنصاف

صحيحٌ بلا نِزاعٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . جزَم به ناظِمُها فى كتابِ الفَرائضِ . قلتُ : هذا بعيدٌ أنْ يكونَ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، فيما يظْهَرُ . وكذلك أرْشُ جِراحِه .

قوله : ودِيةُ الكِتابِىِّ نِصْفُ دِيَةِ المُسْلِمِ .[4] سواءٌ كان ذِمِّيًّا ، أو مُسْتَأْمَنًا ، أو مُعاهَدًا[4] . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، تش : « حالته » .

(٣) فى م : « حر » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع دِيَتِهِ .

الشرح الكبير على النِّصْفِ من دِياتِهِم) هذا ظاهِرُ المذهبِ . وهو قولُ عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وعُرْوَةَ ، ومالكٍ ، وعمرِو بنِ شُعَيْبٍ . وعنه أنَّها ثُلُثُ دِيَةِ المسلمِ ، إلَّا أنَّه [٢٣٧/٧و] رجَع عنها ، فرَوَى عنه صالِحٌ ، أنَّه قال : كنتُ أقولُ : دِيَةُ اليَهُودِىِّ والنَّصْرانِىِّ أرْبَعةُ آلافٍ ، وأنا اليومَ أذْهَبُ إلى نِصْفِ دِيَةِ المُسْلِمِ ، حديثِ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، وحديثِ عثمانَ الذى يَرْوِيه الزُّهْرِىُّ عن سالمٍ عن أبيه[1] . وهذا صَرِيحٌ فى الرُّجُوعِ عنه . ورُوِىَ عن عمرَ ، وعُثمانَ ، أنَّ دِيَتَه أرْبَعةُ آلافِ دِرْهَمٍ[2] . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وعِكْرِمَةُ ، وعَمْرُو بنُ دِينارٍ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ لِما رَوَى عُبادَةُ بنُ الصَّامِتِ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « دِيَةُ اليَهُودِىِّ والنَّصْرانِىِّ ، أرْبَعَةُ آلافٍ أرْبَعَةُ آلافٍ »[3] . ورُوِىَ أنَّ

الإنصاف « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، ثُلُثُ دِيَتِه . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، وقال : إنْ قَتَلَه عَمْدًا ، فدِيَةُ

---

(١) حديث عمرو بن شعيب يأتى قريبا .

وحديث عثمان أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب دية المجوسى ، من كتاب العقول . المصنف ٩٦/١٠ . والبيهقى ، فى : باب الروايات فيه عن عثمان ، رضى الله عنه ، من كتاب الجنايات . السنن الكبرى ٣٣/٨ .

(٢) حديث عمر تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٥ .

وحديث عثمان أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : الذمى على النصف أو أقل ، من كتاب الديات . المصنف ٢٨٩/٩ . والبيهقى ، فى : باب دية أهل الذمة ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ١٠٠/٨ .

(٣) ذكر ابن حجر ، فى : تلخيص الحبير ٢٥/٤ أن أبا إسحاق الإسفراينى عزاه فى كتاب أدب الجدل لموسى ابن عقبة .

الشرح الكبير

عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جعَل دِيَةَ اليَهُودِىِّ والنَّصْرانِىِّ أرْبَعَةَ آلافٍ ، ودِيَةَ المَجُوسِىِّ ثمانمائةِ دِرْهَمٍ . وقال عَلْقَمَةُ ، ومُجاهِدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : دِيَتُه كدِيَةِ المُسلمِ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعُثمانَ ، وابنِ مسعودٍ ، ومُعاوِيةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : هو قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والزُّهْرِىِّ ؛ لِما رَوَى عمرُو ابنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّه قال : دِيَةُ اليَهُودِىِّ والنَّصْرَانِىِّ مِثْلُ دِيَةِ المُسْلِمِ[2] . ولأنَّ اللهَ سبحانه ذكَر فى كتابِه دِيَةَ المسلمِ ، وقال : ﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ ﴾[3] . وقال فى الذِّمِّىِّ مثلَ ذلك ، ولم يُفرِّقْ ، فدَلَّ على أنَّ دِيَتَهُما واحدةٌ ، ولأنَّه حُرٌّ ذَكَرٌ مَعْصُومٌ ، فتَكْمُلُ دِيَتُه كالمُسْلِمِ . ولَنا ، ما رَوَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ قال : « دِيَةُ المُعَاهَدِ نِصْفُ دِيَةِ المُسْلِمِ »[4] . وفى لفظٍ أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قَضَى أنَّ عَقْلَ أهْلِ الكِتابِ نِصْفُ عَقْلِ المُسْلِمينَ . رواه الإمامُ

الإنصاف

المُسْلِمِ . قلتُ : خالَفَ المذهبَ فى صُورَةٍ ، ووافَقَه فى أُخْرَى . لكِنَّ أحمدَ رجَع عن هذه الرِّوايةِ فى رِوايةِ أبى الحارِثِ . وكذلك قال أبو بَكْرٍ : المَسْأَلَةُ رِوايةً واحدةً ، أنَّها على النِّصْفِ .

---

(١) فى : التمهيد ١٧/٣٦٠ .

(٢) كذا ذكر المصنف ههنا موقوفا ، وذكره فى المغنى ١٠/٥٢ مرفوعا إلى النبى ﷺ . ولم نجده عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده لا مرفوعا ولا موقوفا .

وأخرجه الإمام أبو حنيفة مرفوعا من حديث أبى هريرة ، فى : كتاب الجنايات . مسند أبى حنيفة ٢١٧ .

(٣) سورة النساء ٩٢ .

(٤) عزاه الهيثمى فى : مجمع الزوائد ٦/٢٩٩ . إلى الطبرانى فى الأوسط من حديث ابن عمر ، وقال : وفيه جماعة لم أعرفهم . وأخرجه الدارقطنى موقوفا على ابن مسعود ، فى : سننه ٣/١٤٩ .

الشرح الكبير

أحمدُ[1] . وفى لفظٍ : « دِيَةُ المُعَاهَدِ نِصْفُ دِيَةِ الحُرِّ »[2] . قال الخَطَّابِىُّ[3] : ليس فى دِيَةِ أهْلِ الكِتابِ شىءٌ أبْيَنُ مِن هذا ، ولا بَأْسَ بإسْنادِه ، وقد قال به أحمدُ ، وقولُ رسولِ اللهِ ﷺ أوْلَى . فأمَّا حَدِيثُ عُبادَةَ ، فلم يذْكُرْه أصْحابُ السُّنَنِ ، والظاهرُ أنَّه ليس بصَحِيحٍ . وحديثُ عمرَ ، إنَّما كان ذلك حينَ كانتِ الدِّيَةُ ثمانيةَ آلافٍ ، فأوْجَبَ فيه نِصْفَها أرْبعةَ آلافٍ ، ودليلُ ذلك ما رَوَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : كانت قِيمَةُ الدِّيَةِ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ثمانمائةِ دِينارٍ ، أو[4] ثمانيةَ آلافِ دِرْهَمٍ ، ودِيَةُ أهْلِ الكتابِ يَوْمَئِذٍ النِّصْفُ[5] . فهذا بَيانٌ وشَرْحٌ يُزِيلُ الإشْكالَ ، وفيه جَمْعٌ للأحادِيثِ ، فيكونُ دَلِيلًا لنا ، ولو لم يَكُنْ كذلك ، لَكانَ قولُ النَّبِىِّ ﷺ مُقَدَّمًا على قولِ عمرَ وغيرِه بغيرِ إشْكالٍ ، فقد كان عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إذا بَلَغَه عن النَّبِىِّ ﷺ سُنَّةٌ ، ترَكَ قولَه وعَمِلَ بها ، فكيف يَسُوغُ لأحَدٍ أن يَحْتَجَّ بقَوْلِه فى تَرْكِ قَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ ! وأمَّا ما احْتَجَّ به الآخَرُونَ ، فإنَّ الصَّحِيحَ من حديثِ عمرِو

الإنصاف .....

(1) فى : المسند ٢/١٨٣ ، ٢٢٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الدية كم هى ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩١ . والنسائى ، فى : باب كم دية الكافر ؟ من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٤٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى دية الكفار ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب دية الكافر ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٣ .

(2) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى دية الذمى ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٥٠٠ .

(3) فى : معالم السنن ٤/٣٧ ، ٣٨ .

(4) فى النسخ : « و » . والمثبت كما فى سنن أبى داود .

(5) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٩ .

المقنع

وَكَذَلِكَ جِرَاحُهُمْ ، وَنِسَاؤُهُمْ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَاتِهِمْ ، .....

الشرح الكبير

ابنِ شُعَيْبٍ ما رَوَيْناه ، أخرَجه الأئِمَّةُ فى كُتُبِهم دُونَ ما رَوَوْه ، وأمَّا[1] ما رَوَوْه مِن[1] قَوْلِ الصَّحابةِ ، فقد رُوِىَ عنهم خِلافُه ، فيُحْمَلُ قولُهم فى إيجابِ الدِّيَةِ كاملةً على سَبِيلِ التَّغْلِيظِ . قال أحمدُ : إنَّما غَلَّظَ عُثمانُ الدِّيَةَ عليه ؛ لأنَّه كان عَمْدًا ، [٧/٢٣٧ظ] فلمَّا ترَك القَوَدَ غَلَّظَ عليه . وكذلك حديثُ مُعاوِيةَ[2] ، ومثلُ هذا ما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حينَ انْتَحر رَقِيقُ حاطبٍ ناقَةً لرَجُلٍ مُزَنِىٍّ ، فقال عمرُ لحاطِبٍ : إنِّى[3] أراكَ تُجِيعُهم ، لأُغْرِمَنَّكَ غُرْمًا يَشُقُّ عليك . فأَغْرَمَه مِثْلَىْ قِيمَتِها[4] .

٤٢٠٨ – مسألة : (وجِراحاتُهم[5]) مِن[6] دِيَاتِهم كجِراحاتِ المُسْلِمِينَ مِن دِيَاتِهم ، قِياسًا عليهم . قال الأثْرَمُ : قيل لأبى عبدِاللهِ : جَنَى على مَجُوسِىٍّ فى عَيْنِه وفى يَدِه ؟ قال : يكونُ بحِسابِ دِيَتِه ، كما أنَّ المسلمَ يُؤْخَذُ بالحِسابِ ، فكذلك هذا . قيل : قطَع يَدَه ؟ قال : بالنِّصْفِ من دِيَتِه .

٤٢٠٩ – مسألة : (ونِساؤُهم على النِّصْفِ مِن دِيَاتِهم) لا نعلمُ

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وكذلِك جِراحُهم ونِساؤُهم على النِّصْفِ مِن دِياتِهم . يعْنِى ،

(١ – ١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٠/٩٦ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه عبدالرزاق فى المصنف ١٠ /٢٣٨ ، ٢٣٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٢٧٨ .

(٥) بعده فى م : « على النصف » .

(٦) فى الأصل : « مثل » .

المقنع وَدِيَةُ الْمَجُوسِيِّ وَالْوَثَنِيِّ ثَمَانُمِائَةِ دِرْهَمٍ .

الشرح الكبير فى هذا خِلافًا . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ دِيَةَ المرأةِ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ . ولأنَّه لَمَّا كان دِيَةُ نِساءِ المسْلِمِينَ على النِّصْفِ مِن دِياتِهم ، كذلك نِساءُ أهْلِ الكِتابِ ، قِياسًا عليهم .

٤٢١٠ – مسألة : (ودِيَةُ المَجُوسِيِّ والوَثَنِيِّ ثَمانمائَةِ دِرْهَمٍ) ذهبَ أكْثَرُ أهلِ العلمِ إلى هذا فى دِيَةِ المَجُوسِيِّ . قال أحمدُ : ما أقَلَّ مَن اخْتَلَفَ فى دِيَةِ المَجُوسِيِّ . وممَّن قال ذلك عمرُ ، وعُثمانُ ، وابنُ مسعودٍ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وسُليمانُ بنُ يَسارٍ ، وعَطاءٌ ، وعِكْرِمَةُ ، والحسنُ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ . ويُرْوَى عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ أنَّه قال : دِيَتُه نِصْفُ دِيَةِ المسلمِ ، كدِيَةِ الكِتابِيِّ ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « سُنُّوا بِهم سُنَّةَ أهْلِ الكِتابِ »[2] . وقال النَّخَعِيُّ ، والشَّعْبِيُّ ،

الإنصاف أنَّها مَبْنِيَّةٌ على الخِلافِ الذى ذكَرَه فيهما .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : ودِيَةُ المَجُوسِيِّ – الذِّمِّيُّ [3]والمُسْتَأْمِنُ منهم – ثمانُمائةِ دِرْهَمٍ . بلا نِزاعٍ . وكذلك[3] الوَثَنِيُّ ، [4]وكذا مَن ليسَ له كِتابٌ كالتُّرْكِ[4] ، ومَن عَبَدَ ما اسْتَحْسَنَ[5] ، [3]كالشَّمْسِ والقَمَرِ والكَواكِبِ ، ونحوِهم[3] . وكذلك المُعاهَدُ منهم والمُسْتَأْمِنُ بدارِنا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ

---

(١) انظر : الإجماع ٧٢ ، الإشراف ٩٢/٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢٧/١٠ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤ – ٤) سقط من : ط .

(٥) بعده فى الأصل: « يعنى المجوسى الذمى والمستأمن من غير المجوسى ثمانمائة درهم . بلا نزاع » .

الشرح الكبير

وأصْحابُ الرَّأْيِ : دِيَتُه كدِيَةِ المسلمِ ؛ لأنَّه آدَمِىٌّ حُرٌّ مَعْصُومٌ ، فأَشْبَهَ المسلمَ[1] . ولَنا ، قولُ مَن سَمَّيْنَا مِن الصَّحابةِ ، ولم نَعْرِفْ لهم فى عَصْرِهم مُخالِفًا ، فكان إجْماعًا . وقَوْلُه عليه السلامُ : « سُنُّوا بِهم سُنَّةَ أهلِ الكِتابِ » . يعْنى فى أخْذِ جِزْيَتِهم ، وحَقْنِ دِمائِهم ، بدليلِ أنَّ ذَبائِحَهم ونِساءَهم لا تَحِلُّ لنا ، ولا يجوزُ اعْتِبارُه بالمسلمِ ولا بالكِتابِىِّ ؛ لنُقْصانِ دِينِه[2] وأحكامِه عنهما ، فيَنْبَغِى أن تَنْقُصَ دِيَتُه ، كنَقْصِ المرأةِ عن دِيَةِ الرجلِ . وسَواءٌ كان المَجُوسِىُّ ذِمِّيًّا أو مُسْتَأْمَنًا ؛ لأنَّه مَحْقُونُ الدَّمِ . ونِساؤُهم على النِّصْفِ من دِيَاتِهم . وجِراحُ كلِّ واحدٍ مُعْتَبَرَةٌ من دِيَتِه كالمسْلِمِ .

٤٢١١ – مسألة : فأمَّا عَبَدَةُ الأوْثانِ ، وسائِرُ مَن ليس له كِتابٌ ، كَالتُّرْكِ ، ومَن عبَد ما اسْتَحْسَنَ ، فلا ذِمَّةَ[3] لهم ، وإنَّما تُحْقَنُ دِمَاؤُهم بِالأمانِ ، فإذا قُتِلَ مَن له أمَانٌ منهم ، فدِيَتُه دِيَةُ مَجُوسِىٍّ ؛ لأنَّها أقَلُّ الدِّيَاتِ ، فلا يَنْقُصُ عنها ، ولأنَّه كافرٌ ذو عَهْدٍ لا تَحِلُّ مُناكَحَتُه ، فأَشْبَهَ

الإنصاف

[١٤٩/٣و] فى المُعاهَدِ . قال فى « التَّرْغيبِ » ، فى المُسْتَأْمِنِ : لو قتَل منهم مَنْ أمَّنُوه بدَارِهم . وقال فى « المُغْنِى »[4] : دِيَةُ المُعاهَدِ قَدْرُ دِيَةِ أهْلِ دِينِه .

الثَّانيةُ ، جِراحُهم تُقَدَّرُ بالنِّسْبَةِ إلى دِيَاتِهم .

---

(١) فى تش : « المعصوم » .

(٢) فى ر ٣ ، م : « ديته » .

(٣) فى ق : « دية » .

(٤) انظر : المغنى ٥٢/١٢ .

المقنع

وَمَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ الدَّعْوَةُ ، فَلَا ضَمَانَ فِيهِ . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، إِنْ كَانَ ذَا دِينٍ ، فَفِيهِ دِيَةُ أَهْلِ دِينِهِ ، وَإِلَّا فَلَا شَىْءَ فِيهِ .

الشرح الكبير

المجُوسِىَّ .

٤٢١٢ – مسألة : (ومَن لم تَبْلُغْه الدَّعْوَةُ ، فلا ضَمانَ فيه) مَن لم تَبْلُغْه الدَّعوةُ مِن الكُفَّارِ ، إن وُجِدَ ، لم يَجُزْ قَتْلُه حتى يُدْعَى ، فإن قُتِلَ[1] قبلَ الدَّعْوةِ مِن غيرِ أن يُعْطَى أمانًا ، فلا ضَمانَ فيه ؛ لأنَّه لا عَهْدَ له ولا أيْمانَ ، فأشْبَهَ امرأةَ الحَرْبِىِّ وابنَه الصَّغيرَ ، وإنَّما حَرُمَ قتْلُه لتَبْلُغَه الدَّعْوةُ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال أبو الخَطَّابِ : إن كان ذَا دِينٍ ، فدِيَتُه دِيَةُ أهْلِ دِينِه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مَحْقونُ [٧/٢٣٨و] الدَّمِ ، أشْبَهَ مَن له أمانٌ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ فإنَّ هذا ينْتَقِضُ بصِبْيانِ أهلِ الحَرْبِ ومَجانِينِهم ، ولأنَّه كافرٌ لا عهدَ له ، فلم يُضْمَنْ ، كالصِّبْيانِ . فأمَّا إن كان له عَهْدٌ ، ففيه دِيَةُ أهلِ دِينِه ، فإن لم يُعْرَفْ دِينُه ، ففيه دِيَةُ المجُوسِىِّ ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، والزِّيادةُ مَشْكُوكٌ فيها .

الإنصاف

قوله : ومَن لم تَبْلُغْه الدَّعْوَةُ ، فلا ضَمَانَ فيه . هذا المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و «المُنْتَخَبِ»، و «المُنَوِّرِ»، وغيرِهم . وقدَّمه الشَّارِحُ ، وقال : هذا أوْلَى . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعندَ أبى الخَطَّابِ ، إنْ كانَ ذا دِينٍ ، ففيه دِيَةُ أهْلِ دِينِه ، وإلَّا فلا شىءَ فيه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وذكَر أبو الفَرَجِ ، أنَّها كدِيَةِ المُسْلِمِ ؛ لأنَّه ليس له

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

فَصْلٌ : وَدِيَةُ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ قِيمَتُهُمَا بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ . وَعَنْهُ ، لَا يُبْلَغُ بِهَا دِيَةُ الْحُرِّ ،.....

الشرح الكبير

فصل : (ودِيَةُ العَبْدِ والأمَةِ قِيمَتُهما بالِغَةً ما بَلَغَتْ . وعنه ، لا يُبْلَغُ بها دِيَةُ الحُرِّ) أجْمَعَ أهْلُ العلمِ على أنَّ فى[1] العَبْدِ الذى لا تَبْلُغُ قِيمَتُه دِيَةَ الحُرِّ ، قِيمَتَه . فإن بَلَغَتْ قِيمَتُه دِيَةَ الحُرِّ أو[2] زادَتْ عليها ، فذهبَ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى المشْهُورِ عنه ، إلى أنَّ فيه قِيمَتَه بالِغَةً ما بَلَغَتْ ، عَمْدًا كان القَتْلُ أو خَطَأً ، سواءٌ ضمِنَ باليَدِ أو بالجِنايةِ . وهذا قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وإيَاسِ ابنِ مُعاوِيةَ ، والزُّهْرِىِّ ، ومَكْحُولٍ ، ومالكٍ ، والأوْزاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى يوسفَ . وقال النَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : لا يُبْلَغُ به دِيَةُ الحُرِّ . وحَكَاها أبو الخَطَّابِ رِوايةً عن أحمدَ . وقال أبو حنيفةَ : يَنْقُصُ عن دِيَةِ الحُرِّ دِينارًا ، أو عَشَرَةَ دَراهِمَ ،

الإنصاف

مَن يَتْبَعُه .

تنبيه : فعلى المذهبِ ، قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : لابُدَّ أنْ يُلْحَظَ أنَّه لا أمانَ له ، فإنْ كانَ له أمانٌ ، فدِيَتُه دِيَةُ أهْلِ دِينِه ، وإنْ لم يُعْرَفْ له دِينٌ ، ففيه دِيَةُ مَجُوسِىٍّ ؛ لأنَّه اليَقِينُ . انتهى . وهذا بعَيْنِه ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قوله : ودِيَةُ العَبْدِ والأمَةِ قِيمَتُهما بالِغَةً ما بَلَغَتْ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا المَشْهورُ عن أحمدَ . قال فى « الفُروعِ » ، فى كتابِ

(١) سقط من : الأصل ، تش .
(٢) فى الأصل ، تش ، ق ، م : « و » .

الشرح الكبير

القَدْرَ الذى يُقْطَعُ به السَّارِقُ ، هذا إذا ضمِنَ بالجِنايةِ ، وإن ضمِنَ باليَدِ ، مثلَ أن يغْصِبَ عبْدًا فيَمُوتَ فى يَدِه ، فإنَّ قِيمَتَه تَجِبُ وإن زادتْ على دِيَةِ الحُرِّ . واحْتَجُّوا بأنَّه ضَمانُ آدَمِىٍّ ، فلم يَزِدْ على دِيَةِ الحُرِّ ، كضَمانِ الحُرِّ ، وذلك لأنَّ اللهَ تعالى لَمَّا أوْجَبَ فى الحُرِّ دِيَةً لا تَزِيدُ ، وهو أشْرَفُ لخُلُوِّه من[1] نَقْصِ الرِّقِّ ، كان تَنْبِيهًا على أنَّ العَبْدَ المَنْقُوصَ لا يُزادُ عليها ، فتُجْعَلُ مالِيَّةُ العَبْدِ مِعْيارًا للقَدْرِ الواجِبِ فيه ، ما لم يَزِدْ على الدِّيَةِ ، فإن زادَ ، عَلِمْنا خَطأَ ذلك ، فنَرُدُّه إلى دِيَةِ الحُرِّ ، كأَرْشِ ما دُونَ المُوضِحَةِ ، يجبُ فيه ما تُخْرِجُه الحُكُومةُ ، ما لم يَزِدْ على أَرْشِ المُوضِحَةِ ، فنَرُدُّه إليها . ولَنا ، أنَّه مالٌ مُتَقَوَّمٌ ، فيُضْمَنُ بكَمالِ قِيمَتِه بالغةً ما بَلَغَتْ ، كالفَرَسِ ، أو مَضْمُونٌ بقِيمَتِه ، فكانتْ جميعَ القِيمَةِ[2] . كما لو ضَمِنَه باليَدِ ، ويُخالِفُ الحُرَّ ، فإنَّه ليس مَضْمُونًا بالقِيمَةِ ، [3]وإنَّما ضُمِنَ بما قَدَّرَه الشَّرْعُ ، فلم يتَجاوَزْه ، ولأنَّ ضَمانَ الحُرِّ ليس بضَمانِ مالٍ ، ولذلك لم يختلِفْ باخْتِلافِ صِفاتِه[3] ، وهذا ضَمانُ مالٍ ، يَزِيدُ بزِيادةِ المالِيَّةِ ، ويَنْقُصُ بنُقْصانِها ، فاخْتَلَفا .

الإنصاف

الغَصْبِ فى أوَّل فَصْلٍ : هذا المذهبُ . وكذا قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » هنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) فى ق ، م : « عن » .

(٢) بعده فى م : « مضمونة » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ فى هذا الحكمِ بينَ القِنِّ مِن العَبيدِ والمُدَبَّرِ والمُكاتَبِ وأُمِّ الوَلَدِ . قال الخَطَّابِىُّ[1] : أجْمَعَ عَوامُّ الفُقَهاءِ ، على أنَّ المُكاتَبَ عَبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ فى جِنايَتِه ، والجِنايَةِ عليه ، إلَّا إبْراهيمَ النَّخَعِىَّ ، فإنَّه قال فى المُكاتَبِ : يُودَى بقَدْرِ ما أدَّى مِن كِتابَتِه دِيَةَ الحُرِّ ، وما بَقِىَ دِيَةَ العَبْدِ . ورُوِىَ فى ذلك شىءٌ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه[2] . وقد رَوَى أبو داودَ ، فى « سُنَنِه » ، والإمامُ أحمدُ فى « مُسْنَدِه »[3] : حدَّثنا محمدُ بنُ عبدِ اللهِ ، ثنا هشامُ بنُ أبى عبدِ اللهِ ، قال : حدَّثَنِى يَحْيَى بنُ أبى كثيرٍ ، عن عِكْرِمَةَ ، عن ابنِ عَبَّاسٍ ، قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ فى المُكاتَبِ يُقْتَلُ ، أنَّه يُودَى ما أدَّى مِن كِتابَتِه دِيَةَ الحُرِّ ، وما بَقِىَ دِيَةَ العَبْدِ . قال الخَطَّابِىُّ[1] : إذا صَحَّ الحديثُ ، وجَب القولُ به ، إذا لم [٧/٢٣٨ظ] يَكُنْ مَنْسُوخًا أو مُعارَضًا بما هو أَوْلَى منه .

الإنصاف

و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ » ، و « البُلْغَةِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم ، بل عليه الأصحابُ .

وعنه ، لا يُبْلَغُ بها دِيَةُ الحُرِّ . نَقَلَها حَنْبَلٌ . وقيل : يضْمَنُه بأكْثَرِهما ، إذا كانَ غاصِبًا له .

---

(١) فى : معالم السنن ٤/٣٧ .

(٢) انظر : سنن أبى داود ١/٥٠٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٨١ .

وهذا إسناد الإمام أحمد .

المقنع

وَفِى جِرَاحِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مُقَدَّرًا مِنَ الْحُرِّ ، مَا نَقَصَهُ ، وَإِنْ كَانَ مُقَدَّرًا فِى الْحُرِّ ، فَهُوَ مُقَدَّرٌ فى الْعَبْدِ مِنْ قِيمَتِهِ ، فَفِى يَدِهِ نِصْفُ قِيمَتِهِ ، وَفِى مُوضِحَتِهِ نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِهِ ، [٢٨٤و] نَقَصَتْهُ الْجِنَايَةُ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَرَ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يُضْمَنُ بِمَا نَقَصَ . اخْتَارَهُ الْخَلَّالُ .

الشرح الكبير

٤٢١٣ – مسألة : (وفى جراحِهِ إن لم يَكُنْ مُقَدَّرًا فى الحُرِّ ، ما نَقَصَه) بعدَ الْتِئَامِ الجُرْحِ ، كسائرِ الأمْوَالِ (وإن كانَ مُقَدَّرًا فِى الحُرِّ ، فهو مُقَدَّرٌ فِى العبدِ مِن قِيمَتِه ، ففى يدِه نِصْفُ قِيمَتِهِ ، وفى مُوضِحَتِه نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِهِ ، نَقَصَتْهُ الجِنايَةُ أقَلَّ مِن ذلك أو أكْثَرَ . وعنه ، أنَّه يُضْمَنُ بما نقَص .اخْتارَه الخَلَّالُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الجِنايةَ على العَبْدِ يجبُ ضَمانُها بما نقصَ مِن قِيمَتِه ؛ لأنَّ الواجِبَ إنَّما وجَب جَبْرًا لِما فاتَ بالجِنايةِ ، ولا تُجْبَرُ إلَّا بإيجابِ ما نقَص مِن القِيمَةِ ، فيَجِبُ ذلك ، كما لو كانتِ الجِنايةُ على غيرِه مِن الحَيواناتِ وسائرِ المالِ ، ولا يجبُ زيادةٌ على ذلك ؛ لأنَّ حَقَّ المَجْنِىِّ عليه قد انْجَبَرَ ، فلا تجبُ له زيادةٌ على ما فوَّتَه الجانِى عليه ، هذا

الإنصاف

قوله : وفى جراحِه إنْ لم يَكُنْ مُقَدَّرًا مِنَ الحُرِّ ما نَقَصَه ، وإن كانَ مُقَدَّرًا مِنَ الحُرِّ ، فهو مُقَدَّرٌ مِنَ العَبْدِ مِن قِيمَتِه ، ففى يَدِهِ نِصْفُ قِيمَتِه ، وفِى مُوضِحَتِه نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِه – سَواءٌ – نَقَصَتْه الجِنَايَةُ أَقَلَّ مِن ذلك أو أَكْثَرَ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن .وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه»: هذا المذهبُ . وقدَّمه فى «الفُروعِ»، فى أوَّلِ كتابِ الغَصْبِ . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى وأصحابُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ .

الشرح الكبير

هو الأصْلُ ، ولا نعلمُ فيه خِلافًا فيما ليس فيه مُقَدَّرٌ شَرْعِيٌّ . فإن كان الفائِتُ بالجِنايةِ مُوَقَّتًا فى الحُرِّ ، كيَدِه ومُوضِحَتِه ، ففيه عن أحمدَ رِوَايتانِ ؛ إحداهما ، أنَّ فيه أيضًا [1] ما نَقَصَه ، بالغًا ما بَلَغَ . وذكرَ أبو الخَطَّابِ أنَّه اخْتِيارُ الخَلَّالِ . ورَوَى المَيْمُونِىُّ عن أحمدَ أنَّه قال : إنَّما يَأْخُذُ قِيمَةَ [1] ما نقَص منه على قولِ ابنِ عَبَّاسٍ . ورُوِىَ هذا عن مالكٍ ، فيما عَدا مُوضِحَتَه ، ومُنَقِّلَتَه وهَاشِمَتَه ، وجائِفَتَه ؛ لأنَّ ضَمانَه ضَمانُ الأمْوالِ ، فيجبُ فيه ما نقَص ، كالْبهائمِ ، ولأنَّ ما ضُمِنَ بالقِيمَةِ بالغًا ما بَلَغَ ، ضُمِنَ بَعْضُه [2] بما نقَص ، كسائرِ الأمْوالِ ، ولأنَّ مُقْتَضى الدَّليلِ ضَمانُ الفائتِ بما نَقَصَ ، خالَفْناه فيما وُقِّتَ فى الحُرِّ ، كما خالَفْناه فى ضَمانِ نَفْسِه بالدِّيَةِ المُوَقَّتَةِ ، ففى العبدِ [3] يَبْقَى فيهما على مُقْتَضَى الدَّليلِ . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، أنَّ ما كان مُوَقَّتًا فى الحُرِّ ، فهو مُوَقَّتٌ فى العَبْدِ مِن قِيمَتِه ؛

الإنصاف

وعنه ، أنَّه يضْمَنُ بما نقَص مُطْلَقًا . اخْتارَه الخَلَّالُ ، والمُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، والشَّارِحُ ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وقال : إلَّا أنْ يكونَ مغْصوبًا . وقد تقدَّم هناك . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وصحَّحه فى الغَصْبِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأَطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . وتقدَّم فى أثْناءِ الغَصْبِ شىءٌ مِن ذلك . وعنه ، إنْ كانتْ جِراحُه عن إتْلافٍ ، ضُمِنَتْ بالتَّقْديرِ ، وإنْ كانتْ عن تَلَفٍ تحتَ اليَدِ العادِيَةِ ، ضُمِنَتْ بما نَقَصَ . فعلى هذه ، متى قطَع الغاصِبُ يَدَ العَبْدِ المَغْصوبِ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « نقصه » .

(٣) فى النسخ : « الوقت » . والمثبت كما فى المغنى ١٢/١٨٣ .

الشرح الكبير

ففِى يَدِه ، أو عَيْنِه ، (١أو أُذُنِه١) ، أو شَفَتِه ، نِصْفُ قِيمَتِه ، وفى مُوضِحَتِه نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِه ، وما أوْجَبَ الدِّيَةَ فى الحُرِّ ، كالأنْفِ ، واللِّسانِ ، واليَدَيْنِ ، والرِّجْلَيْنِ ، والعَيْنَيْنِ ، والأُذُنَيْنِ ، أوْجَبَ قِيمَةَ العَبْدِ ، مع بَقاءِ مِلْكِ السَّيِّدِ عليه . ورُوِىَ هذا عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ورُوِىَ نحوُه عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وبه قالَ ابنُ سِيرِينَ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ . (١وبه قال أبو حنيفةَ . و١) قال أحمدُ : هذا قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وقال آخَرُون : ما أُصِيبَ به العبدُ فهو على ما نَقَصَ مِن قِيمَتِه . والظَّاهرُ أنَّ هذا لو كان قولَ علىٍّ لَما احْتَجَّ أحمدُ فيه[٢] إلَّا به دُونَ غيرِه . إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ والثَّوْرِىَّ قالا : ما أوْجَبَ الدِّيَةَ مِن الحُرِّ ، يَتَخَيَّرُ سَيِّدُ العَبْدِ فيه بينَ أن يُغْرِمَه قِيمَتَه ويَصِيرَ مِلْكًا للجانِى ، وبينَ أن لا يُضَمِّنَه شيئًا ؛ لئلَّا يُؤَدِّىَ إلى اجْتِماعِ البَدَلِ والمُبْدَلِ لرَجُلٍ واحدٍ . ورُوِىَ عن إياسِ بنِ مُعاوِيَةَ ، فى مَن قطَع يَدَ عَبْدٍ عَمْدًا ، أو قلَع عَيْنَه : هو له ، وعليه ثَمَنُه[٣] . ووَجْهُ هذه الرِّوايةِ ، قولُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ،

الإنصاف

لَزِمَه أكثرُ الأمْرَيْن ، وإنْ قَطَعَها أجْنَبِىٌّ ، ضَمَّنَ المالِكُ مَن شاءَ منهما نِصْفَ قِيمَتِه ، والقَرارُ على الجانِى ، وما بَقِىَ مِن نَقْصٍ ، ضَمَّنَه الغاصِبَ خاصَّةً . وأَطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » فى بابِ مَقادِيرِ الدِّيَاتِ ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعلى المذهبِ ، لو جَنَى عليه جِنايَةً لا مُقَدَّرَ فيها فى الحُرِّ ، إلَّا أنَّها فى شىءٍ فيه مُقَدَّرٌ ، كما لو جَنَى على

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب العبد تفقأ عيناه جميعا ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٢٤١ .

الشرح الكبير

ولم نَعْرِفْ له مِن الصَّحابةِ مُخالِفًا ، ولأنَّه آدَمِيٌّ يُضْمَنُ بالقِصاصِ والكَفَّارَةِ ، فكان فى أطْرَافِه مُقَدَّرٌ ، كالحُرِّ ، ولأنَّ أطْرَافَه فيها مُقَدَّرٌ مِن الحُرِّ ، فكان فيها مُقَدَّرٌ مِن العَبْدِ ، كالشِّجاجِ الأرْبعِ عندَ مالكٍ ، وما وجبَ فى شِجاجِه مُقَدَّرٌ ، وجَبَ فى [٢٣٩/٧و] أطْرَافِه كالحُرِّ . وعلى أبى حنيفةَ ، قولُ علىٍّ ، وأنَّ هذه الأعْضاءَ فيها مُقَدَّرٌ ، فوجبَ ذلك فيها[1] مع بَقاءِ مِلْكِ السَّيِّدِ فى العَبْدِ ، كاليَدِ الواحدةِ وسائرِ الأعْضاءِ . وقوْلُهم : إنَّه اجْتَمَعَ البَدَلُ والمُبْدَلُ لواحدٍ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ القِيمَةَ هـٰهُنا بَدَلُ العُضْوِ وحدَه[2] . والرِّوايةُ الأُولَى أقْيَسُ وأوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تعالى . ولم يَثْبُتْ ما رُوِىَ عن علىٍّ ، وإن ثَبَتَ فقد رُوِىَ عن ابنِ عَبَّاسٍ خِلافُه ، فلا يَبْقَى حُجَّةً ، والقياسُ على الحُرِّ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّهم لم يُسَوُّوا بينَه وبينَ الحُرِّ فيما ليس فيه[3] مُقَدَّرٌ شَرْعِىٌّ[4] ، فإنَّهم أوْجَبُوا فيه ما نَقَصَه ، وإن كان فى عُضْوٍ فيه مُقَدَّرٌ ، كالجِنايةِ على الإصْبَعِ مِن غيرِ قَطْعٍ ، إذا نَقَصَتْ قِيمته ، العُشْرَ أو أكثر ، بخِلافِ الحُرِّ ، وقد ذكَرْنا دليلَ ذلك فى صَدْرِ المَسْأَلةِ .

فصل : والأمَةُ مِثْلُ العَبْدِ فيما ذكَرْنا ، وفيها مِن الخِلافِ ما فيه ، إلَّا أنَّها تُشَبَّهُ بالحُرَّةِ ، ولا تَفْرِيعَ على الرِّوايةِ الأُولَى ، فأمَّا على الثانيةِ ، فإن

الإنصاف

رَأْسِه أو وَجْهِه دُونَ المُوضِحَةِ ، ضَمِنَ بما نقَصَ ، على الصَّحيحِ . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وابنِ رَزِينٍ . وقيل : إنْ نقَص أكثرُ مِن أرْشِها ، وجَب

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « واحدة » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « شرعًا » .

المقنع مَنْ نِصْفُهُ حُرٌّ ، فَفِيهِ نِصْفُ دِيَةِ حُرٍّ وَنِصْفُ قِيمَتِهِ ، وَهَكَذَا فِى جِرَاحِهِ .

الشرح الكبير بَلَغَتْ ثُلُثَ[1] قِيمَتِها ، احْتَمَلَ أن تُرَدَّ إلى النِّصْفِ ، فيكونَ فى ثلاثةِ أصابعَ ثلاثةُ أعْشارِ قِيمَتِها ، وفى أرْبعةِ أصابعَ خُمْسُها ، كما أنَّ المرأةَ تُساوِى الرَّجُلَ فى الجِراحِ إلى ثُلُثِ دِيَتِها ، فإذا بَلَغَتِ الثُّلُثَ ، رُدَّتْ إلى النِّصْفِ ، والأمَةُ امرأةٌ ، فيكونُ أرْشُها مِن قِيمَتِها ، كأرْشِ الحُرَّةِ ، ويَحْتَمِلُ أن لا تُرَدَّ إلى النِّصْفِ ؛ لأنَّ ذلك فى الحُرَّةِ على خِلافِ الأصْلِ ، لكونِ الأصْلِ زِيادةَ الأرْشِ بزِيادةِ الجِنايةِ ، وأنَّ كلَّ ما زادَ نَقْصُها وضَرَرُها ، زادَ فى ضَمانِها ، فإذا خُولِفَ فى الحُرَّةِ ، بَقِينا فى الأمَةِ على وَفْقِ الأصْلِ .

٤٢١٤ – مسألة : (ومَن نِصْفُهُ حُرٌّ ، فَفِيه نِصْفُ دِيَةِ حُرٍّ ونِصْفُ قِيمَتِه ، وكذلك فِى جِراحِهِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن نِصْفُه حُرٌّ ، إذا جَنَى عليه الحُرُّ فلا قَوَدَ عليه ؛ لأنَّه ناقصٌ بالرِّقِّ ، فأشْبَهَ ما لو كان كلُّه رَقِيقًا . وإن كان قاتِلُه عَبْدًا ، أُقِيدَ منه ؛ لأنَّه أكْمَلُ مِن الجانِى . وإن كان نِصْفُ القاتلِ حُرًّا ، وجَبَ القَوَدُ ؛ لتَساوِيهما ، وإن كانتِ الحُرِّيَّةُ فى القاتلِ أكثرَ ، لم يَجِبِ القَوَدُ ؛ لعَدَمِ المُساواةِ بينَهما . وفى ذلك كلِّه إذا لم يَكُنِ القاتِلُ عَبْدًا فعليه نِصْفُ دِيَةِ حُرٍّ ، ونِصْفُ قِيمَتِه إذا كان عَمْدًا ، وإن كان

الإنصاف نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِه . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : ومَن نِصْفُه حُرٌّ ، ففيه نِصْفُ دِيَةِ حُرٍّ ، ونِصْفُ قِيمَتِه ، وهكذا فى جِراحِه . وهذا مَبْنِىٌّ على المذهبِ مِن أنَّ العَبْدَ يُضْمَنُ بالمُقَدَّرِ . أمَّا على الرِّوايةِ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا قَطَعَ خُصْيَتَىْ عَبْدٍ ، أَوْ أَنْفَهُ ، أَوْ أُذُنَيْهِ ، لَزِمَتْهُ قِيمَتُهُ لِلسَّيِّدِ ، وَلَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُ ، وَإِنْ قَطَعَ ذَكَرَهُ ، ثُمَّ خَصَاهُ ، لَزِمَتْهُ قِيمَتُهُ لِقَطْعِ الذَّكَرِ ، وَقِيمَتُهُ مَقْطُوعَ الذَّكَرِ ، وَمِلْكُ سَيِّدِهِ بَاقٍ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

خَطَأً ففى مالِه نِصْفُ قِيمَتِه ؛ لأنَّ العاقلةَ لا تَحْمِلُ العَبْدَ[1] ، والنِّصْفُ على العاقلَةِ ؛ لأنَّها دِيَةُ حُرٍّ فى الخَطَأِ . وهكذا الحكمُ فى جِراحِه ، إذا كان قَدْرُ الدِّيَةِ مِن أَرْشِها يَبْلُغُ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، مثلَ أن يقْطَعَ أنْفَه أو يَدَيْه . وإن قطَع إحْدَى يدَيْه ، فالجميعُ على الجانِى ؛ لأنَّ نِصْفَ دِيَةِ اليَدِ رُبْعُ دِيَتِه ، فلا تَحْمِلُها العاقلةُ ، لنَقْصِها عن الثُّلُثِ .

٤٢١٥ – مسألة : (وإذا قطَع خُصْيَتَىْ عبدٍ ، أو أنْفَه ، أو أُذُنَيْه ، لزِمَتْه قيمتُه لِلسَّيِّدِ ، و لم يَزُلْ مِلكُ السَّيِّدِ عنه ، وإن قطَع ذَكَره ، ثم خَصاه ، لَزِمَتْه قِيمَتُه لقَطْعِ الذَّكَرِ ، وقِيمَتُه مَقْطُوعَ الذَّكَرِ ، ومِلْكُ [٧/٢٣٩ظ] سَيِّدِه بَاقٍ عليه) وفى ذلك اخْتِلافٌ ذكَرْناه ، وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ،

الإنصاف

الأُخْرَى ، ففى لِسانِه نِصْفُ دِيَةِ حُرٍّ ، ونِصْفُ ما نقَص . وتقدَّم حُكْمُ القَوَدِ بقَتْلِه ، فى بابِ شُروطِ القِصاصِ .

قوله : وإذا قطَع خُصْيَتَى عَبْدٍ ، أو أنْفَه ، أو أُذُنَيْه ، لَزِمَته قِيمَتُه للسَّيِّدِ ، و لم يَزُلْ مِلْكُه عنه . هذا مَبْنِىٌّ على الرِّوايةِ الأُولَى التى قدَّمها المُصَنِّفُ فى جِراحِ العَبْدِ ، وأمَّا على الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، فإنَّه يَلْزَمُ ما نقَصَ .

قوله : وإنْ قطَع ذَكَرَه ، ثم خَصاهُ ، لَزِمَتْه قِيمَتُه لقَطْعِ الذَّكَرِ ، وقِيمَتُه مَقْطُوعَ الذَّكَرِ ، ومِلْكُ سَيِّدِه باقٍ عليه . وهذا أيضًا مَبْنِىٌّ على الرِّوايةِ الأُولَى ، وعلى

---

(١) فى الأصل ، تش : « العمد » .

المقنع

فَصْلٌ : وَدِيَةُ الْجَنِينِ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ إِذَا سَقَطَ مَيِّتًا غُرَّةٌ ؛ عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ ، قِيمَتُهَا خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ ، مَوْرُوثَةٌ عَنْهُ ، كَأَنَّهُ سَقَطَ حَيًّا ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى .

الشرح الكبير

يَلْزَمُه ما نقص مِن[1] قِيمَتِه ، ودَلِيلُهما ما سَبَقَ .

فصل : (ودِيَةُ الجَنِينِ الحُرِّ المُسْلِمِ إذا سقَط مَيِّتًا غُرَّةٌ ؛ عَبْدٌ أو أَمَةٌ ، قِيمَتُها خَمْسٌ مِن الإبلِ ، مَوْروثَةٌ عنه ، كأنَّه سقَط حَيًّا ، ذَكرًا كان أو أُنْثَى) وهو نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ . يقال : غُرَّةُ عَبْدٍ . بالصِّفَةِ . وغُرَّةُ عَبْدٍ بالإضافةِ . والصِّفَةُ أحْسَنُ ؛ لأنَّ الغُرَّةَ اسْمٌ للعَبْدِ نفْسِه ، قال مُهَلْهِلٌ[2] :

كُلُّ قَتِيلٍ فى كُلَيْبٍ غُرَّهْ
حَتَّى يَنَالَ القَتْلُ آلَ مُرَّهْ

الإنصاف

الثَّانيةِ ، يَلْزَمُه ما نقَص .

فائدة : الأَمَةُ كالعَبْدِ ، لكِنْ إذا بلَغَتْ جِراحُها ثُلُثَ قِيمَتِها ، فقال المُصَنِّفُ : يَحْتَمِلُ أنْ تُرَدَّ جِنايَتُها إلى النِّصْفِ ، فيكونُ فى ثلاثِ أصابعَ ثلاثَةُ أعْشارِ قِيمَتِها ، وفى الأَرْبَعِ خُمْسُ قِيمَتِها كالحُرَّةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ تُرَدَّ إلى النِّصْفِ ؛ لأنَّ ذلك فى الحُرَّةِ على خِلافِ الأَصْلِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ .

تنبيهات ؛ الأَوَّلُ ، قولُه : ودِيَةُ الجَنِينِ الحُرِّ المُسْلِمِ إذَا سقَط مَيِّتًا غُرَّةٌ ؛ عَبْدٌ

---

(١) فى الأصل ، تش : « عن » .
(٢) الرجز فى : الأغانى ٤٧/٥ ، ومقاييس اللغة ٣٨١/٤ ، واللسان والتاج (غ ر ر) .

الشرح الكبير

وجملةُ ذلك ، أنَّ فى جَنِينِ الحُرَّةِ المُسلمةِ غُرَّةً . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عمرُ بنُ الخطابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وعَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقد رُوِى عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه اسْتَشارَ الناسَ فى إمْلاصِ المرأةِ[1] ، فقال المُغيرَةُ بنُ شُعْبَةَ : شَهِدْتُ النَّبِىَّ ﷺ قَضَى فيه بغُرَّةٍ عَبْدٍ أو أمَةٍ . قال : لتَأْتِيَنَّ بمَن يَشْهَدُ معك . فشَهِدَ له محمدُ ابنُ مَسْلَمَةَ[2] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، رضى اللهُ عنه ، قال : اقْتَتَلَتِ امْرأتانِ مِن هُذَيْلٍ ، فرَمَتْ إحْداهُما الأُخْرَى بحَجَرٍ ، فقَتَلَتْها وما فى بَطْنِها ، فاخْتَصَمُوا إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقَضَى رسولُ اللهِ ﷺ أنَّ دِيَةَ جَنِينِها عَبْدٌ أو أمَةٌ ، وقَضَى بدِيَةِ المرأةِ على عاقِلَتِها ، ووَرَّثَها[3] ولَدَها ومَن مَعَهُم . مُتَّفَقٌ عليه[4] . والغُرَّةُ عَبْدٌ أو أمَةٌ ، سُمِّيَا بذلك لأنَّهُما مِن أنْفَسِ

الإنصاف

أو أمَةٌ . بلا نِزاعٍ . ولو كانَ مِن فِعْلِ الأُمِّ ، (٥ أو كانتْ أمَةً وهو حُرٌّ مُسْلِمٌ ، فتُقَدَّرُ حُرَّةً ، أو ذِمِّيَّةً حامِلَةً مِن مُسْلِمٍ ، أو ذِمِّىٍّ وماتَ على أصْلِنا ، فتُقَدَّرُ مُسْلِمَةً ٥) . لكِنْ يُشْتَرَطُ فيه أنْ يكونَ مُصَوَّرًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) إملاص المرأة : إلقاء ولدها ميتًا .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب جنين المرأة ، من كتاب الديات ، وباب ما جاء فى اجتهاد القضاة ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٩/١٤ ، ١٢٦ . ومسلم ، فى : باب دية الجنين ووجوب الدية ... ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ٣/١٣١١ . وأبو داود ، فى : باب دية الجنين ،من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٧ . وابن ماجه ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٢ .

(٣) فى الأصل ، تش ، م : « ورثتها » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الأمْوالِ ، والأصْلُ فى الغُرَّةِ الخِيارُ . فإن قيل : فقد رُوِىَ فى هذا الخبرِ : أو فَرَسٍ أو بَغْلٍ[1] . قُلْنا : هذا لم يَثْبُتْ ، روَاه عيسى بنُ يُونُسَ ، ووَهِمَ فيه . قالَه أهْلُ النَّقْلِ . والحديثُ الصَّحِيحُ إنَّما[2] فيه : عَبْدٍ أو أمَةٍ .

فصل : وإنَّما تَجِبُ الغُرَّةُ إذا سقَط مِن الضَّرْبَةِ ، ويُعْلَمُ ذلك بأن يَسْقُطَ عَقِيبَ الضَّرْبِ ، أو تَبْقَى منها المَرْأةُ[3] مُتَألِّمَةً إلى أن يَسْقُطَ . ولو قتَل حامِلًا ، ولم يَسْقُطْ جَنِينُها ، أو ضرَب مَن فى جَوْفِها حركةٌ أو انْتِفاخٌ ، فسَكَّنَ الحَرَكَةَ وأذْهَبَها ، لم يَضْمَنِ الجَنِينَ . وبهذا قال مالكٌ ، وقَتادةُ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وحُكِىَ عن الزُّهْرِىِّ أنَّ عليه غُرَّةً ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه قتَل الجَنِينَ ، فوَجَبَتِ الغُرَّةُ ، كما لو أسْقَطَتْ . ولَنا ، أنَّه لا يَثْبُتُ حكمُ الوَلَدِ إلَّا بخُروجِه ، ولذلك لا يَصِحُّ له وَصِيَّةٌ ولا مِيراثٌ ، ولأنَّ الحَرَكَةَ يجوزُ أن تكونَ لرِيحٍ فى البَطْنِ سَكَنَتْ ، فلا يَجِبُ الضَّمانُ

الإنصاف

صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : الوَلَدُ الذى تجِبُ فيه الغُرَّةُ ، هو ما تَصِيرُ به [٣/١٤٩ظ] الأمَةُ أُمَّ وَلَدٍ ، وما لَا فلا . وقيل : تجِبُ الغُرَّةُ ولو أَلْقَتْ مُضْغَةً لم تَتَصَوَّرْ . قال فى « النَّظْمِ » :

ووَجْهان فى المَبْدا بإشْهادِ[4] خُرَّدِ[5]

وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : فإنْ كانَ الحُرُّ[6] مَبْدَأَ خَلْقِ آدَمِىٍّ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٩ .

(٢) بعده فى الأصل : « هو » .

(٣) زيادة من : الأصل

(٤) فى ط ، ا : « بإرشاد » .

(٥) الخرد : جمع خريدة ؛ وهى البكر التى لم تمسس قط .

(٦) فى الأصل : « الجزء » .

الشرح الكبير

بالشَّكِّ . وأمَّا إذا أَلْقَتْه مَيِّتًا ، فقد تَحقَّقَ ، والظَّاهِرُ تَلَفُه مِن الضَّرْبَةِ ، فيَجِبُ ضَمانُه ، سَواءٌ أَلْقَتْه فى حَياتِها أو بعدَ مَوْتِها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : إن أَلْقَتْه بعدَ مَوْتِها ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّه يَجْرِى مَجْرَى أعْضائِها ، وبمَوْتِها سقَط حُكْمُ أعْضائِها . ولَنا ، أنَّه جَنِينٌ تَلِفَ بجنايَتِه ، وعُلِمَ ذلك بخُروجِه ، كما [٧/٢٤٠و] لو سقَط فى حَياتِها ، ولأنَّه لو سقَط حَيًّا ضَمِنَه ، فكذلك إذا سقَط مَيِّتًا ، كما لو أسْقَطَتْه فى حَياتِها ، وما ذكَرُوه غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّه لو كان كذلك ، لَكان إذا سقَط مَيِّتًا ثم ماتَتْ ، لم يَضْمَنْه كأعْضائِها ، ولأنَّه آدَمِىٌّ مَوْرُوثٌ ، فلا يَدْخُلُ فى ضَمانِ أُمِّه ، كما لو خرَج حَيًّا . فإن ظهَر بعْضُه مِن بَطْنِ أُمِّه ، ولم يَخْرُجْ باقِيه ، ففِيه الغُرَّةُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا تَجِبُ الغُرَّةُ[1] حتى تُلْقِيَه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ إنَّما أوْجَبَ الغُرَّةَ فى الجَنِينِ الذى أَلْقَتْه المرأةُ ، وهذه لم تُلْقِ شيئًا ، فأشْبَهَ ما لو لم يَظْهَرْ منه شىءٌ . ولَنا ، أنَّه قاتلٌ لجَنِينِها ، فلَزِمَتْه الغُرَّةُ ، كما لو ظهَر جَمِيعُه ، ويُفارِقُ ما لو لم يَظْهَرْ منه شىءٌ ، فإنَّه لم[2] يُتَيَقَّنْ قَتْلُه ولا وُجودُه . وكذلك إن أَلْقَتْ يَدًا ، أو رِجْلًا ، أو رَأْسًا ، أو جُزْءًا مِن أجْزاءِ الآدَمِىِّ تَجِبُ الغُرَّةُ ؛ لأنَّا تَيَقَّنَّا أنَّه مِن جَنِينٍ . وإن أَلْقَتْ رَأْسَيْنِ ، أو أرْبعَ أيْدٍ ، لم يَجِبْ أكْثَرُ مِن غُرَّةٍ ؛ لأنَّ ذلك يجوزُ أن يكونَ مِن جَنِينٍ واحدٍ ، ويجوزُ أن يكونَ مِن جَنِينَيْنِ ، فلم تَجِبِ الزِّيادَةُ مع

الإنصاف

بشَهادَةِ القَوابِلِ ، ضُمِنَ بغُرَّةٍ . وقيل : يُهْدَرُ .

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشَّكُّ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ الذِّمَّةِ ، ولذلك لم يَجِبْ ضَمانُه إذا لم يَظْهَرْ ، فإن أسْقَطَتْ ما ليس فيه صُورَةُ آدَمِيٍّ ، فلا شىءَ فيه ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ أنَّه جَنِينٌ . وإن ألْقَتْ مُضْغَةً ، فَشَهِدَ ثِقاتٌ مِن القَوابِلِ أنَّ فيه صُورَةً خَفِيَّةً ، ففيه غُرَّةٌ ، وإن شَهِدْنَ أنَّه مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ لو بَقِىَ تَصَوَّرَ ، ففِيه وَجْهان ؛ أصَحُّهما ، لا شىءَ فيه ؛ لأنَّه لم يَتَصَوَّرْ ، فلم يَجِبْ فيه شىءٌ ، كالعَلَقَةِ ، ولأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ الذِّمَّةِ ، فلا نَشْغَلُها بالشَّكِّ . والثانى ، فيه غُرَّةٌ ؛ لأنَّه مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ ما لو تَصَوَّرَ . وهذا يَبْطُلُ بالنُّطْفَةِ[1] والعَلَقَةِ .

فصل : والغُرَّةُ عَبْدٌ أو أمَةٌ . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال عُرْوَةُ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ : عَبْدٌ أو أمَةٌ أو فَرَسٌ ؛ لأنَّ الغُرَّةَ اسْمٌ لذلك ، وقد جاءَ فى حديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ فى الجَنِينِ بغُرَّةٍ عَبْدٍ[2] أو أمَةٍ أو فَرَسٍ أو بَغْلٍ[3] . وجعَل ابنُ سِيرِينَ مكانَ الفَرَسِ مِائةَ شاةٍ ، ونحوَه قال الشَّعْبِىُّ ؛ لأنَّه رُوِىَ فى حديثِ النَّبِىِّ ﷺ أنَّه جعَل فى ولَدِها مائةَ شاةٍ . رواه أبو داودَ[4] . ورُوِىَ عن عبدِ الملكِ بنِ مَرْوانَ ، أنَّه قَضَى فى الجَنِينِ إذا أُمْلِصَ بعِشْرِينَ دِينارًا ، فإذا كان مُضْغَةً فأرْبَعِينَ ، فإذا كان عَظْمًا فسِتِّينَ ، فإذا كان العَظْمُ قد كُسِىَ لَحْمًا فثَمانِينَ ، فإن

الإنصاف

الثَّانى ، ظاهِرُ قوْلِه : قِيمَتُها خَمْسٌ مِنَ الإبِلِ . أنَّ ذلك يُعْتَبَرُ ؛ سواءٌ قُلْنا : إنَّ

(١) فى م : « بالمضغة » .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه بهذا اللفظ عند أبى داود فى صفحة ٤١٢ .

(٤) فى : باب دية الجنين ،من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٩ . وفى الرواية : « خمسمائة » مكان : « مائة » . قال أبو داود : والصواب : « مائة » . =

الشرح الكبير

تَمَّ خَلْقُه وكُسِىَ شَعَرُهُ فمِائة دِينارٍ[1] . وقال قَتادةُ : إذا كان عَلَقَةً فثُلُث غُرَّةٍ ، وإذا كان مُضْغَةً فثُلُثَىْ غُرَّةٍ[1] . ولَنا ، قَضاءُ رسولِ اللهِ ﷺ فى إمْلَاصِ المرأةِ بعَبْدٍ أو أمَةٍ ، وسُنَّةُ رسولِ اللهِ ﷺ قاضِيَةٌ على ما خالَفَها . وذِكْرُ الفَرَسِ والبَغْلِ وَهَمٌ انْفَرَدَ به عيسى بنُ يُونُسَ عن سائرِ الرُّواةِ ، وهو مَتْرُوكٌ فى البَغْلِ بغيرِ خِلافٍ ، فكذلك فى الفَرَسِ ، والحديثُ الذى ذكَرْناه أصَحُّ ما رُوِىَ فيه ، وهو مُتَّفَقٌ عليه ، وقد قال به أكثرُ أهلِ العلمِ ، فلا يُلْتَفَتُ [٧/٢٤٠ظ] إلى ما خالَفَه . وقولُ عبدِ الملكِ بنِ مَرْوانَ تحَكُّمٌ بتَقْديرٍ لم يَرِدْ به الشَّرْعُ ، وكذلك قَتادةُ ، وقولُ رسولِ اللهِ ﷺ أحَقُّ بالاتِّباعِ مِن قولِهما . إذا ثبَت هذا ، فإنَّه تَلْزَمُه الغُرَّةُ ، فإن أرادَ دَفْعَ بَدَلِها ، ورَضِىَ المدْفُوعُ إليه ، جازَ ؛ لأنَّه حَقٌّ آدَمِىٌّ ، فجازَ ما تَراضَيا عليه ، وأيُّهما امْتَنَعَ مِن قَبُولِ البَدَلِ ، فله ذلك ؛ لأنَّ الحَقَّ فيها[2] ، فلا يُقْبَلُ بَدَلُها إلَّا برِضاهُما .

فصل : وقِيمَةُ الغُرَّةِ خَمْسٌ مِن الإبلِ ، وذلك نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ .

الإنصاف

الإبلَ هى الأصْلُ خاصَّةً ، أمْ هى وغيرُها مِنَ الأُصُولِ . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : والخِرَقِىُّ قال : قِيمَتُها خَمْسٌ مِنَ الإبلِ ؛ بِناءً عندَه على الأصْلِ فى الدِّيَةِ . فجعَل التَّقْوِيمَ بها . وغيرُه مِنَ الأصحابِ مُقْتَضَى كلامِه ، أنَّ التَّقْوِيمَ بواحِدٍ مِنَ الخَمْسَةِ أوِ السِّتَّةِ ، وأنَّ ذلك راجِعٌ إلى اخْتيارِ الجانِى ، كما له

= كما أخرجه النسائى ، فى : باب دية جنين المرأة ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٤١ ، ٤٢ ، وقال النسائى : هذا وهم ، وينبغى أن يكون أراد مائة من الغُرِّ .

(١) أخرجهما عبد الرزاق ، فى : باب نذر الجنين ، من كتاب العقول . المصنف ١٠/٥٥ ، ٥٦ .

(٢) فى م : « لهما » .

الشرح الكبير

رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وزَيْدٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال النَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ولأنَّ ذلك أقَلُّ ما قَدَّرَه الشَّرْعُ فى الجِناياتِ ، وهو أَرْشُ مُوضِحَةٍ ودِيَةُ السِّنِّ ، فرَدَدْناه إليه . فإن قيل : فقد وَجَبَ فى الأُنْمُلَةِ ثلاثَةُ أبْعِرَةٍ وثُلُثٌ ، (1) وذلك (1) دُونَ ما ذَكَرُوه . قُلْنا : الذى نَصَّ عليه صاحِبُ الشَّريعَةِ ﷺ أَرْشُ المُوضِحَةِ ، وهو خَمْسٌ مِن الإبلِ . وإذا كان أبوَا الْجَنِينِ كِتابِيَّيْنِ ، ففِيه غُرَّةٌ قِيمَتُها نِصْفُ قِيمَةِ الغُرَّةِ الواجبةِ فى المُسْلِمِ . وفى جَنِينِ المَجُوسِيَّةِ غُرَّةٌ قِيمَتُها أرْبَعون دِرْهَمًا ، فإذا تعَذَّرَ وُجودُ غُرَّةٍ بهذه الدَّراهِمِ ، وجَبَتِ الدَّراهِمُ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ حاجَةٍ . وإذا اتَّفَقَ نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ مِن الأُصولِ كلِّها ، بأن تكونَ قِيمَتُها خَمْسًا مِن الإبلِ وخَمْسِينَ دِينارًا أو سِتَّمائةِ دِرْهَمٍ ، فلا كَلامَ ، وإنِ اخْتَلَفَتْ قِيمَةُ الإبلِ ، ونِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ مِن غيرِها ، مثلَ أن كانت قِيمَةُ الإبلِ أرْبعينَ دِينارًا أو أربعَمائةِ دِرْهَمٍ ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّها تُقَوَّمُ بالإبلِ ؛ لأنَّها الأصْلُ . وعلى قولِ غيرِه مِن أصْحابِنا ، تُقَوَّمُ بالذَّهَبِ أو الوَرِقِ ، فتُجْعَلُ قِيمَتُها خَمْسينَ دِينارًا أو سِتَّمائةِ دِرْهَمٍ . فإنِ اخْتَلَفا ، قُوِّمَتْ على أهْلِ الذَّهَبِ به ، وعلى

الإنصاف

الاخْتِيارُ فى دَفْعِ أىِّ الأُصولِ شاءَ ، إذا كانَ مُوجِبُ جِنايَتِه دِيَةً كامِلَةً . انتهى . قلتُ : ليس الأمْرُ كما قال ؛ فإنَّ كثيرًا مِنَ الأصحابِ يَحْكِى الخِلافَ فى الأُصولِ ، وتقدَّم أنَّها خَمْسَةٌ ، كما تقدَّم ، ويذْكُرونَ هنا فى الغُرَّةِ ، أنَّ قِيمَتَها خَمْسٌ مِنَ الإبلِ .

(1 - 1) فى الأصل : « ذلك » .

الشرح الكبير

أهْلِ الوَرِقِ به ، فإن كان مِن أهْلِ الذَّهَبِ والوَرِقِ جَميعًا ، قَوَّمَها مَن هي عليه بما شاءَ منهما ؛ لأنَّ الخِيَرَةَ إلى الجانِي فى دَفْعِ ما شاءَ مِن سائرِ الأُصُولِ . ويَحْتَمِلُ أن تُقَوَّمَ بأدْنَاهما على كلِّ حالٍ ؛ لذلك . وإذا لم يَجِدِ الغُرَّةَ ، انْتَقَلَ إلى خَمْسٍ مِن الإبلِ . على قَوْلِ الخِرَقِيِّ . وعلى قولِ غيرِه ، يَنْتَقِلُ إلى خَمْسِينَ دِينارًا أو سِتِّمائةِ دِرْهَمٍ .

فصل : والغُرَّةُ مَوْرُوثَةٌ عنه ، كأنَّه سقَط حَيًّا ؛ لأنَّها دِيَةٌ له ، وبَدَلٌ عنه ، فيَرِثُها وَرَثَتُه ، كما لو قُتِلَ بعدَ الوِلادَةِ . وبهذا قال مالكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وقال اللَّيْثُ : لا تُورَثُ ، بل تكونُ بدَلَه[1] لأُمِّه ، [لأنَّه][2] كعُضْوٍ مِن أعْضائِها ، فأشْبَهَ يدَها . ولَنا ، أنَّها دِيَةُ آدَمِيٍّ حُرٍّ ، فوَجَبَ أن تكونَ مَورُوثَةً عنه ، كما لو ولَدَتْه حَيًّا ثم مات . وقولُه : إنَّه كعُضْوٍ مِن أعْضائِها . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لو كان عُضْوًا لَدَخَلَ بَدَلُه فى دِيَةِ أُمِّه ، كيَدِها ، ولَما مُنِعَ مِن القِصاصِ مِن أُمِّه ، وإقامَةِ الحَدِّ عليها مِن أجْلِه ، ولَما وجَبَتِ الكَفَّارَةُ مِن أجْلِه بقَتْلِه ، ولَما صَحَّ عِتْقُه دُونَها ، ولا عِتْقُها دُونَه ، ولأنَّ كُلَّ نَفْسٍ تُضْمَنُ بالدِّيَةِ تُورَثُ ، كدِيَةِ الحَيِّ . [٧/٢٤١و] فعلى هذا ، إذا أسْقَطَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، ثم ماتتْ ، فإنَّها تَرِثُ نَصِيبَها مِن الغُرَّةِ ، ثم يَرِثُها

الإنصاف

الثَّالثُ ، قولُه : مَوْرُوثَةٌ عنه ، كأنَّه خرَج حيًّا . فيَرِثُ الغُرَّةَ والدِّيَةَ مَن يَرِثُه ، كأنَّه خَرَجَ حيًّا ، ولا يَرِثُ قاتِلٌ ، ولا رَقيقٌ ، ولا كافِرٌ ، وتَرِثُ عَصَبَةُ سيِّدٍ قاتلٍ جَنِينَ أمَتِه .

---

(١) فى الأصل : « تركه » .

(٢) تكملة من المغنى ١٢/٦٧ .

الشرح الكبير

وَرَثَتُها . (١)وإن أسْقَطَتْه حَيًّا ، ثم مات قَبْلَها ، ثم ماتتْ ، فإنَّها تَرِثُ نَصِيبَها من دِيَتِه ، ثم يَرِثُها وَرَثَتُها(١) . وإن ماتتْ قبلَه ، ثم أَلْقَتْه مَيِّتًا ، لم يَرِثْ أحَدُهما صاحِبَه ، وإن خرَج حَيًّا ، ثم ماتَتْ قبلَه ثم مات ، أو ماتتْ ثم خرَج حَيًّا ثم مات ، وَرِثَها ، ثم يَرِثُه وَرَثَتُه . وإنِ اخْتَلَفَ وُرَّاثُهما(٢) فى أوَّلِهما مَوْتًا ، فحُكْمُهُما حُكْمُ الغَرْقَى ، على ما ذُكِرَ فى مَوْضِعِه(٣) . ويَجِىءُ على قَوْلِ الخِرَقِىِّ فى المسْأَلَةِ التى ذَكَرَها ، إذا ماتتِ امرأةٌ وابْنُها ، أن يَحْلِفَ ورَثَةُ كُلِّ واحدٍ منهما ويَخْتَصُّوا بمِيراثِه . وإن أَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا أو حَيًّا ، ثم مات ، ثم أَلْقَتْ آخَرَ حَيًّا ، ففى المَيِّتِ غُرَّةٌ ، وفى الحَىِّ الأوَّلِ دِيَةٌ ، إذا كان سُقُوطُه لوقتٍ يَعِيشُ مثْلُه ، ويَرِثُهُما الآخَرُ ، ثم يَرِثُه ورَثَتُه إن مات . وإن كانتِ الأمُّ قد ماتتْ بعدَ الأوَّلِ وقبلَ الثانى ، فإنَّ دِيَةَ الأوَّلِ تَرِثُ منها الأُمُّ والجنينُ الثانى ، ثم إذا ماتتِ الأُمُّ ، وَرِثَها الثانِى ، ثم يَصِيرُ مِيراثُه لوَرَثَتِه . فإن ماتتِ الأُمُّ بعدَهُما ، وَرِثَتْهما جميعًا .

فصل(٤) : إذا ضرَب بَطْنَ امرأةٍ ، فأَلْقَتْ أجِنَّةً ، ففى كُلِّ واحدٍ غُرَّةٌ . وبهذا قال الزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ، قال(٥) : ولا أحْفَظُ عن غيرِهم خِلافَهم . وذلك لأنَّه ضَمانُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش ، ر ٣ ، ق .

(٢) فى الأصل ، تش : « وارثهما » .

(٣) انظر ١٨/٢٥٥ ومابعدها .

(٤) سقط هذا الفصل من : الأصل .

(٥) انظر : الإشراف ٣/١٣٦ .

وَلَا يُقْبَلُ فِى الْغُرَّةِ خُنْثَى ، وَلَا مَعِيبٌ ، وَلَا مَنْ لَهُ دُونَ سَبْعِ سِنِينَ . المقنع

الشرح الكبير آدَمِىٌّ ، فتَعَدَّدَ بتَعَدُّدِه ، كالدِّيَاتِ . وإن أَلْقَتْهُم أحْياءً لوَقْتٍ يَعِيشُونَ فى مثلِه ثم ماتوا ، ففى كُلِّ واحدٍ منهم دِيَةٌ كاملةٌ . وإن كان بعْضُهم حَيًّا فمات ، وبعضُهم مَيِّتًا ، ففى الحَىِّ دِيَةٌ ، وفى المَيِّتِ غُرَّةٌ .

فصل[1] : وَيَسْتَوِى فى ذلك الذَّكَرُ والأُنْثَى ، فى أنَّه يَجِبُ فى كلِّ واحدٍ غُرَّةٌ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى فى الجَنِينِ بغُرَّةٍ ، وهو يُطْلَقُ على الذَّكرِ والأُنْثَى ، ولأنَّ المرأةَ تُساوِى الذَّكَرَ فيما دُونَ الثُّلُثِ .

٤٢١٦ – مسألة : (ولا يُقْبَلُ فى الغُرَّةِ خُنْثَى ، ولا مَعِيبٌ ، ولا مَن له دونَ سَبْعِ سِنِينَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الغُرَّةَ تَجِبُ سَلِيمةً مِن العُيوبِ وإن قَلَّ العَيْبُ ؛ لأنَّه حَيَوانٌ يجبُ بالشَّرْعِ ، فلم يُقْبَلْ فيه المَعِيبُ ، كالشَّاةِ فى الزَّكاةِ ، ولأنَّ الغُرَّةَ الخِيارُ ، والمَعِيبُ ليس مِن الخِيارِ . ولا يُقْبَلُ فيها هَرِمَةٌ ، ولا مَعِيبَةٌ ، ولا خُنْثَى ، ولا خَصِىٌّ ، وإن كَثُرَتْ قِيمَتُه ؛ لأنَّ ذلك عَيْبٌ (ولا مَن له دُونَ سَبْعِ سِنِينَ) قالَه [2]القاضى ، و[2] أبو الخَطَّابِ ،

الإنصاف الرَّابعُ ، قوْلُه : وَلا يُقْبَلُ فى الغُرَّةِ خُنْثَى ولا مَعِيبٌ . مُرادُه بالمَعِيبِ ، أنْ يكونَ عَيْبًا يُرَدُّ به فى البَيْعِ . ولا يُقْبَلُ خَصِىٌّ ونحوُه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وهل المَرْعِىُّ فى القَدْرِ بوَقْتِ الجِنايَةِ ، أوِ الإسْقاطِ ؟ فيه وَجْهان . ومع سلامَتِه وعَيْبِها ، هل تُعْتَبَرُ سلِيمَةً ، أو مَعِيبَةً ؟ فى « الانْتِصارِ » احْتِمالان .

---

(١) سقط هذا الفصل من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وأصْحابُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه مُحْتاجٌ إلى مَن يَكْفُلُه ويَحْضُنُه ، وليس مِن الخِيارِ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّ سِنَّها غيرُ مُقَدَّرٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وذكَرَ بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ أنَّه لا يُقْبَلُ فيها غُلَامٌ بَلَغَ خَمْسَ عَشْرةَ سَنَةً ؛ لأنَّه لا يَدْخُلُ على النِّساءِ ، ولا ابْنَةُ عِشْرِينَ سنةً[1] ؛ لأنَّها تَتَغَيَّرُ . وهذا تَحَكُّمٌ لم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، فيجبُ أن لا يُقْبَلَ . وما ذكَرُوه مِن الحاجَةِ إلى الكفالةِ باطِلٌ بمَن له فَوْقَ السَّبْعِ ، ولأنَّ بُلُوغَه قِيمَةَ الكَبِيرِ مع صِغَرِه ، يَدُلُّ على أنَّه خِيارٌ ، ولم يَشْهَدْ لِما ذكَرُوه نَصٌّ ، ولا له أصْلٌ يُقاسُ عليه ، والشَّابُّ البالِغُ أكْمَلُ مِن الصَّبِىِّ عَقْلًا وبِنْيَةً ، وأقْدَرُ منه[2] على التَّصَرُّفِ ، وأنْفَعُ فى الخِدْمَةِ ، وأقْضَى للحاجَةِ ، وكَوْنُه لا يَدْخُلُ على النِّساءِ ، إن أُرِيدَ به النِّساءُ الأجْنَبِيَّاتُ ، فلا حاجَةَ إلى دُخُولِه عليهِنَّ ، وإن أُرِيدَ به سَيِّدَتُه ، فليس بصَحِيحٍ ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لِيَسْتَـْٔذِنكُمُ ٱلَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُمْ وَٱلَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا۟ ٱلْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلَـٰثَ مَرَّٰتٍ ﴾ إلى قولِه : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌۢ بَعْدَهُنَّ طَوَّٰفُونَ عَلَيْكُم بَعْضُكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ﴾[3] . ثم لو لم يَدْخُلْ على النِّساءِ ، لحَصَلَ مِن مَنْعِه أضْعافُ ما يَحْصُلُ مِن دُخُولِه ، وفَواتُ شىءٍ إلى ما هو أنْفَعُ منه [4]لا يُعَدُّ[4] فواتًا ،

الإنصاف

قوله : ولا مَن له دُونَ سَبْعِ سِنِينَ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا قولُ جُمْهورِ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) زيادة من : تش .

(٣) سورة النور ٥٨ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « ولا يدفعوا » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْجَنِينُ مَمْلُوكًا ، فَفِيهِ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى .

الشرح الكبير

كمن اشْتَرَى بدِرْهَمٍ ما يُساوِى دِرْهَمَيْنِ ، لا يُعَدُّ فَواتًا ولا خُسْرانًا .

فصل : ولا يُعْتَبَرُ لونُ الغُرَّةِ ، وذُكِرَ عن أبى عمرِو بنِ العَلاءِ[1] أنَّ الغُرَّةَ [٧/٢٤١ظ] لا تكونُ إلَّا بَيْضاءَ ، ولا يُقْبَلُ عَبْدٌ أَسْودُ ، ولا جارِيَةٌ سَوْداءُ . ولَنا ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قَضَى بعَبْدٍ أو أمَةٍ ، وأطْلَقَ ، والسَّوادُ غالِبٌ على عَبِيدِهم وإمائِهم ، ولأنَّه حَيَوانٌ تَجِبُ دِيَتُه ، فلم يُعْتَبَرْ لَوْنُه ، كالإبلِ فى الدِّيَةِ .

٤٢١٧ – مسألة : (وإن كان الجَنِينُ مَمْلُوكًا ، ففيه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ ، ذَكَرًا كان أو أُنْثَى) وجملتُه ، أنَّه إذا كان جَنِينُ الأمَةِ مَمْلُوكًا ، فَسَقَطَ

الإنصاف

وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » فى مَوْضِعٍ : قلتُ : والغُرَّةُ مَن له سَبْعُ سِنِينَ إلى عَشْرٍ . وقيل : يُقْبَلُ مَن له دُونَ سَبْعٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : فى جَنِينِ الحُرَّةِ غُرَّةٌ سالِمَةٌ ، لها سَبْعُ سِنِين . وعنه ، بل نِصْفُ عُشْرِ دِيَةِ أبيه ، أو عُشْرُ دِيَةِ أُمِّه .

قوله : وإنْ كانَ الجَنِينُ مَمْلُوكًا ، ففيه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه ؛ ذَكَرًا كانَ أو أُنثَى . هذا المذهبُ ، نقَلَه جَماعَةٌ عن أحمدَ ، وعليه الأصحابُ . نقَل حَرْبٌ ، فيه نِصْفُ عُشْرِ

---

(١) أبو عمرو بن العلاء بن عمار بن العريان التميمى ، ثم المازنى البصرى ، شيخ القراء ، والعربية ، اختلف فى =

الشرح الكبير

مِن الضَّرْبَةِ مَيِّتًا ، ففيه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه . هذا قولُ الحسنِ ، وقَتادةَ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ . وبنحوِه قال النَّخَعِيُّ ، والزُّهْرِيُّ . وقال زَيْدُ بنُ أَسْلَمَ : يَجِبُ فيه عُشْرُ قِيمَةِ غُرَّةٍ ، وهو خمسةُ دنانِيرَ . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصْحابُه : يجبُ فيه نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِه إن كان ذَكَرًا ، أو عُشْرُ قِيمَتِه إن كان أُنْثَى ؛ لأنَّ الغُرَّةَ الواجِبَةَ فى جَنِينِ الحُرَّةِ هى نِصْفُ عُشْرِ دِيَةِ الرَّجُلِ ، وعُشْرُ دِيَةِ الأُنْثَى ، وهذا مُتْلَفٌ ، فاعْتِبارُه بنَفْسِه أَوْلَى مِن اعْتِبارِه بأُمِّه ، ولأنَّه جَنِينٌ مَضْمُونٌ ، تَلِفَ بالضَّرْبَةِ ، فكان فيه نِصْفُ عُشْرِ[1] الواجِبِ فيه[2] إذا كان ذَكَرًا كبيرًا ، أو عُشْرُ الواجبِ إذا كان أُنْثَى ، كجَنِينِ الحُرَّةِ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : مذهبُ أهْلِ المدينةِ يُفْضِى إلى أن يَجِبَ فى الجَنِينِ المَيِّتِ أكْثَرُ مِن قِيمَتِه إذا كان حَيًّا . ولَنا ، أنَّه جَنِينٌ مات بالجِنايةِ فى بَطْنِ أُمِّه ، فلم يخْتَلِفْ ضَمانُه بالذُّكُورِيَّةِ والأُنُوثِيَّةِ ، كجَنِينِ الحُرَّةِ ، ودَلِيلُهم نَقْلُبُه عليهم ،

الإنصاف

أُمِّه يومَ جِنايَتِه . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وابنُ الزَّاغُونِيِّ فى « الواضِحِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وخرَّج المَجْدُ ، أنَّ جَنِينَ الأَمَةِ يُضْمَنُ بما نَقَصَتْ أُمُّه لا غيرُ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُضْمَنُ إلَّا الجَنِينُ فقط . وهو المذهبُ .

= اسمه على أقوال ، فأشهرها ، زبَّان ، وقيل العريان ، مولده فى نحو سنة سبعين ، برَّز فى الحروف والنحو ، اشتهر بالفصاحة والصدق وسعة العلم ، توفى سنة سبع وخمسين ومائة . سير أعلام النبلاء ٦/٤٠٧ - ٤١٠ ، تهذيب التهذيب ١٢/١٧٨ - ١٨٠ .

وانظر ما ذكر عنه : النهاية فى غريب الحديث والأثر ٣/٣٥٢ .

(١) سقط من : الأصل ، تش ، ق ، م .

(٢) سقط من : الأصل ، وفى تش : « منه » .

الشرح الكبير

فنقولُ : جَنِينٌ مَضْمُونٌ ، تَلِفَ بالجِنايةِ ، فكانَ الواجبُ فيه عُشْرَ ما يَجِبُ فى أُمِّه ، كجَنِينِ الحُرَّةِ . وما ذكَرُوه مِن مُخالَفةِ الأَصْلِ ، مُعارَضٌ بأنَّ مَذْهَبَهم يُفْضِى إلى تَفْضِيلِ الأُنْثَى على الذَّكَرِ ، وهو خِلافُ الأُصولِ[1] ، ولأنَّه لو اعْتُبِرَ بنَفْسِه ، لوَجَبَتْ قِيمَتُه كلُّها ، كسائرِ المَضْمُوناتِ بالقِيمَةِ ، ومُخالَفَتُهم أشَدُّ مِن مُخالَفَتِنا ؛ لأنَّنا اعْتَبَرْناه إذا كان مَيِّتًا بأُمِّه ، وإذا كان حَيًّا بنَفْسِه ، فجاز أن تَزِيدَ قِيمَةُ المَيِّتِ على الحَىِّ مع اخْتِلافِ الجِهَتَيْنِ ، كما جازَ أن يَزِيدَ البعْضُ على الكُلِّ فى أنَّ مَن قطَعَ أطْرافَ إنْسانٍ الأرْبَعةَ ، كان الواجِبُ عليه أكْثَرَ مِن دِيَةِ النَّفْسِ كلِّها ، وهم فضَّلُوا الأُنْثَى على الذَّكَرِ مع اتِّحادِ الجِهَةِ ، وأوْجَبُوا فيما يُضْمَنُ بالقِيمَةِ عُشْرَ قيمتِه[2] تارةً ، ونِصْفَ عُشْرِها أُخْرَى ، وهذا لا نَظِيرَ له . إذا ثبَت هذا ، فإنَّ قِيمَةَ أُمِّه مُعْتَبَرَةٌ يومَ الجِنايةِ عليها . وهذا مَنْصُوصُ الشافعىِّ . وقال بعضُ أصْحابِه : يُقَوَّمُ حينَ أسْقَطَتْ ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ فى ضَمانِ الجِنايةِ بالاسْتِقْرارِ . ويتَخَرَّجُ لنا وَجْهٌ مثلُ ذلك . ولَنا ، أنَّه لم يتَخَلَّلْ بينَ الجِنايةِ

الإنصاف

قال فى « القَواعِدِ » : ولم يذْكُرِ القاضى سِواه . وقيل : يجِبُ معه ضَمانُ نقْصِها . وقيل : يجِبُ ضَمانُ أكثرِ الأمْرَيْن . وهُنَّ احْتِمالاتٌ فى « المُغْنِى » .

فائدة : قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الواجِبُ مِن ذلك يكونُ نَقْدًا . وقيل[3] : قِيمَةُ أُمِّه مُعْتَبَرَةٌ يومَ الجِنايَةِ عليها . وقدَّماه ، ونَصَراه . وجزَم به فى « الفُروعِ » . وخرَّج المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ وَجْهًا ، تكونُ قِيمَةُ الأُمِّ يومَ الإسْقاطِ .

---

(١) فى الأصل : « الأصل » .

(٢) فى م : « قيمة أمه » .

(٣) فى الأصل : « يكون » .

الشرح الكبير

وحالِ الاسْتِقْرارِ ما يُوجِبُ تَغْييرَ بَدَلِ النَّفْسِ ، فكان الاعْتِبارُ بحالِ الجنايةِ ، كما لو جرَح عَبْدًا ، ثم نَقَصَتِ السُّوقُ لكَثْرَةِ الجَلَبِ ، ثم مات ، فإنَّ الاعْتِبارَ بقِيمَتِه يومَ[1] الجِنايةِ ، ولأنَّ قِيمَتَها تَتَغَيَّرُ بالجِنايةِ وتَنْقُصُ ، فلم تُقَوَّمْ فى حالِ نَقْصِها الحاصلِ بالجِنايةِ ، كما لو قطَع يدَها فماتتْ مِن سِرايَتِها ، [٢٤٢/٧و] أو قطَع يدَها فمَرِضَتْ بذلك ، ثم انْدَمَلَتْ جِراحَتُها .

فصل : ووَلَدُ المُدَبَّرَةِ والمُكاتَبَةِ والمُعْتَقَةِ بصِفَةٍ ، وأُمِّ الوَلَدِ إذا حَمَلَتْ مِن غيرِ مَوْلاها ، حُكْمُه حُكْمُ ولَدِ الأمَةِ ؛ لأنَّه مَمْلُوكٌ ، فأمَّا جَنِينُ المُعْتَقِ بعضُها ، فهو مثْلُها ، فيه مِن الحُرِّيَّةِ مثلُ ما فيها ، فإذا كان نِصْفُها حُرًّا ، فنِصْفُه حُرٌّ ، فيه نِصْفُ غُرَّةٍ لوَرَثَتِه ، وفى النِّصْفِ الباقِى نِصْفُ عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه لسَيِّدِه .

الإنصاف

[2]**تنبيه** : قولُه : ففيه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ . يعْنِى ، إذا تَساوَتا[3] فى الحُرِّيَّةِ والرِّقِّ ، وإلَّا فبالحِسابِ ، إلَّا أنْ تكونَ دِيَةُ أبيه أو هو أعْلَى منها دِيَةً ، فيجِبُ عُشْرُ دِيَتِها لو كانتْ على ذلك الدِّينِ ، كمَجُوسِيَّةٍ تحتَ نَصْرانِىٍّ ، أو ذِمِّيَّةٍ ماتَ زوْجُها الذِّمِّىُّ على أصْلِنا ، أو جَنِينِ مُسْلِمٍ مِن كِتابِيَّةٍ زَوْجُها مجوسىٌّ[4] ، فيُعْتَبَرُ عُشْرُ الأمِّ لو كانتْ على ذلك الدِّينِ . وقد صرَّح بذلك المُصَنِّفُ بعدَ هذا بقَوْلِه : وإنْ كانَ أحَدُ أبَوَيْه كِتابِيًّا ، والآخَرُ مَجُوسِيًّا اعْتُبِرَ أكْثَرُهما دِيَةً[2] .

---

(١) فى الأصل ، تش : « أيام » .
(٢ - ٢) سقط من : ط .
(٣) فى الأصل : « تساوتها » .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن وَطِئَ أَمَةً بشُبْهَةٍ ، أو غُرَّ بأمَةٍ فتزَوَّجها وأحْبَلَها ، فضَرَبَها ضارِبٌ[1] ، فألْقَتْ جَنِينًا ، فهو حُرٌّ ، وفيه غُرَّةٌ مَوْروثَةٌ عنه لوَرَثَتِه ، وعلى الواطِئِ عُشْرُ قِيمَتِها لسَيِّدِهَا ؛ لأنَّه لولا اعْتِقادُ الحُرِّيَّةِ ، لَكانَ هذا الجَنِينُ مَمْلُوكًا لسَيِّدِه ، على ضارِبِه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه ، فلما انْعَتَقَ[2] بسَبَبِ الوَطْءِ ، فقد حالَ بينَ سَيِّدِها وبينَ هذا القَدْرِ ، فألْزَمْناه ذلك للسَّيِّدِ ، سواءٌ كان بقَدْرِ الغُرَّةِ أو أكثرَ منها أو أقَلَّ .

فصل : إذا أسْقَطَ جَنِينَ ذِمِّيَّةٍ ، قد وَطِئَها مُسْلِمٌ وذِمِّيٌّ فى طُهْرٍ واحدٍ ، وجَبَ فيه اليَقِينُ ، وهو ما فى الجَنِينِ الذِّمِّيِّ ، فإن أُلْحِقَ بعدَ ذلك بالذِّمِّيِّ ، فقد وَفَّى ما عليه ، وإن أُلْحِقَ بمسلمٍ ، فعليه تَمامُ الغُرَّةِ . وإن ضرَب بَطْنَ نَصْرانِيَّةٍ ، فأسْقَطَتْ ، فادَّعَتْ أو ادَّعَى ورَثَتُه أنَّه مِن مسلمٍ حَمَلَتْ به مِن وَطْءِ شُبْهَةٍ أو زِنًى ، فاعْتَرَفَ الجانِى ، فعليه غُرَّةٌ كاملةٌ . وإن كان ممَّا تحمِلُه العاقلةُ ، فاعْتَرَفَتْ أيضًا ، فالغُرَّةُ[3] عليها ، وإن أنْكَرَتْ ، حَلَفَتْ ، وعليها ما فى جَنِينِ الذِّمِّيَّيْنِ ، والباقى على الجانِى ؛ لأنَّه ثبَت باعْتِرافِه ، والعاقلةُ[4] لا تَحْمِلُ اعْتِرافًا . وإنِ اعْتَرَفَتِ العاقلةُ دونَ الجانِى ، فالغُرَّةُ عليها مع دِيَةِ أُمِّه . وإن أنْكَرَ الجانِى والعاقلةُ[4] ، فالقولُ قولُهم ، مع

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « أعتقا » .
(٣) فى الأصل ، تش : « فالغرم » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أيمانِهم أنَّا لا نَعْلَمُ أنَّ هذا الجَنِينَ مِن مسلمٍ . ولا تَلْزَمُهما اليَمِينُ مع[1] البَتِّ ؛ لأنَّها يَمِينٌ على النَّفْيِ فى فِعْلِ الغَيْرِ ، فإذا اخْتَلَفُوا ، وجَبَتْ دِيَةُ ذِمِّيٍّ ؛ لأنَّ الأصْلَ أنَّ ولَدَها تابعٌ لها ، ولأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ الذِّمَّةِ . وإن كان ممَّا لا تَحْمِلُه العاقلةُ ، فالقولُ قولُ الجانِى وحدَه مع يَمِينِه . ولو كانتِ النَّصْرانِيَّةُ امرأةَ مُسْلمٍ ، فادَّعَى الجانِى أنَّ[2] الجَنِينَ مِن ذِمِّيٍّ بوطءِ شُبْهَةٍ أو زِنىً ، فالقولُ قولُ وَرَثَةِ الجَنِينِ ؛ لأنَّ الجَنِينَ مَحْكُومٌ بإسْلامِه ، فإنَّ الوَلَدَ للفِراشِ .

فصل : إذا كانتِ الأمَةُ بينَ شَرِيكَيْنِ ، فحَمَلَتْ بمَمْلُوكٍ ، فضَرَبَها أحَدُهما ، فأسْقَطَتْ ، فعليه كَفَّارةٌ ؛ لأنَّه أتْلَفَ آدَمِيًّا ، ويَضْمَنُ لشَرِيكِه نِصْفَ عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه ، ويَسْقُطُ ضَمانُ نَصِيبِه ؛ لأنَّه مِلْكُه . وإن أعْتَقَها الضَّارِبُ بعدَ ضَرْبِها ، وكان مُعْسِرًا ، ثم أسْقَطَتْ ، عَتَقَ نَصيبُه منها[3] ومِن وَلَدِها ، وعليه لشَرِيكِه نِصْفُ عُشْرِ قِيمَةِ الأُمِّ ، وعليه نِصْفُ غُرَّةٍ[4] مِن أجْلِ النِّصْفِ الذى صارَ حُرًّا ، يُورَثُ عنه بمَنْزِلَةِ مالِ الجَنِينِ ، تَرِثُ أُمُّه منه بِقَدْرِ ما فيها مِن الحُرِّيَّةِ ، والباقى لوَرَثَتِه . هذا قولُ القاضى ، وقياسُ قَوْلِ ابنِ حامدٍ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وقِياسُ قولِ أبى بكرٍ وأبى الخَطَّابِ ، لا يَجِبُ على الضَّارِبِ ضَمانُ ما أعْتَقَه ؛

الإنصاف .....

(١) فى المغنى ١٢/٧١ : « على » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « منه » .
(٤) فى الأصل : « عشره » .

الشرح الكبير

[٢٤٢/٧ظ] لأنَّه حينَ الجِنايةِ لم يكُنْ مَضْمُونًا عليه ، والاعْتِبارُ فى الضَّمانِ بحالِ الجِنايةِ ، وهى الضَّرْبُ ، ولهذا اعْتَبَرْنا قِيمَةَ الأُمِّ حالَ الضَّرْبِ . وهذا قولُ بعْضِ أصْحابِ الشافعىِّ . وهو أصَحُّ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ الإتْلافَ حصلَ بفِعْلٍ غيرِ مَضْمُونٍ ، فأشْبَهَ ما لو جرَح حَرْبِيًّا فأسْلَمَ ، ثم مات بالسِّرايَةِ ، ولأنَّ موْتَه يَحْتَمِلُ أن يكونَ قد حصَل بالضَّرْبِ ، فلا يتَجَدَّدُ ضَمانُه بعدَ مَوْتِه ، والأصْلُ براءَةُ ذِمَّتِه . وإن كان المُعْتِقُ مُوسِرًا ، سَرَى العِتْقُ إليها وإلى جَنِينِها ، وفى الضَّمانِ الوَجْهانِ ؛ فعلى قوْلِ القاضى ، فى الجَنِينِ غُرَّةٌ مَوْروثَةٌ عنه . وعلى قِياسِ قَوْلِ أبى بكرٍ ، عليه ضَمانُ نَصِيبِ شَرِيكِه مِن الجَنِينِ بنِصْفِ عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه ، ولا يَضْمَنُ أُمَّه ؛ لأنَّه قد ضَمِنَها بإعْتاقِها ، فلا يَضْمَنُها بتَلَفِها . وإن كان المُعْتِقُ الشَّرِيكَ الذى لم يَضْرِبْ ، وكان مُعْسِرًا ، فلا ضَمانَ على الشَّرِيكِ فى نَصِيبِه ؛ لأنَّ العِتْقَ لم يَسْرِ إليه ، وعليه فى نَصِيبِ شَرِيكِه مِن الْجَنِينِ نِصْفُ غُرَّةٍ يَرِثُها وَرَثَتُه ، على قولِ القاضى . وعلى قِياسِ قَوْلِ أبى بكرٍ ، يَضْمَنُ نَصِيبَ شَرِيكِه بنِصْفِ عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه ، ويكونُ لِسَيِّدِه ، اعْتِبارًا بحالِ الجِنايةِ . وكذلك الحكمُ فى ضَمانِ الأُمِّ إذا ماتتْ مِن الضَّرْبَةِ . وإن كان المُعْتِقُ مُوسِرًا ، سَرَى العِتْقُ إليهما ، وصارَا حُرَّيْنِ ، وعلى المُعْتِقِ ضَمانُ نِصْفِ الأُمِّ ، ولا يَضْمَنُ نِصْفَ الجَنِينِ ؛ لأنَّه يدْخُلُ فى ضَمانِ الأُمِّ ، كما يَدْخُلُ فى بَيْعِها ، وعلى الضَّارِبِ ضَمانُ الجَنِينِ بغُرَّةٍ مَوْرُوثَةٍ عنه ، على قَوْلِ القاضى . وعلى قِياسِ قَوْلِ أبى بكرٍ ، يَضْمَنُ نَصِيبَ الشَّرِيكِ بنِصْفِ عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه ، وليس عليه

الإنصاف .....

المقنع وَإِنْ ضَرَبَ بَطْنَ أَمَةٍ ، فَعَتَقَتْ ، ثُمَّ أَسْقَطَتِ الْجَنِينَ ، فَفِيهِ غُرَّةٌ .

الشرح الكبير ضَمانُ نَصِيبِه ؛ لأنَّه مِلْكُه حالَ الجِنايةِ عليه . وأمَّا ضَمانُ الأُمِّ ، ففى أحَدِ الوَجْهَيْنِ ، فيها دِيَةُ حُرَّةٍ ، لسَيِّدِها منها أقَلُّ الأمْرَيْنِ مِن دِيَتِها أو قِيمَتِها . وعلى الآخَرِ ، يَضْمَنُها بقِيمَتِها لسَيِّدِها ، كما تَقَدَّمَ ؛ مَن قَطَعَ يَدَ عَبْدٍ ثم أُعْتِقَ ومات .

فصل : ولو ضرَب بطنَ أَمَتِه ، ثم أعْتَقَها ، ثم أسْقَطَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، لم يَضْمَنْه ، فى قِياسِ قولِ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ جِنايَتَه لم تَكُنْ مَضْمُونَةً فى ابْتِدائِها ، فلم يَضْمَنْ سِرايَتَها ، كما لو جرَح مُرْتَدًّا ، فأسْلَمَ ثم مات ، ولأنَّ مَوْتَ الجَنِينِ يَحْتَمِلُ أنَّه حصَل بالضَّرْبَةِ فى مَمْلُوكِه ، ولم يتَجَدَّدْ بعدَ العِتْقِ ما يُوجِبُ الضَّمانَ . وعلى قَوْلِ ابنِ حامِدٍ ، عليه غُرَّةٌ ، لا يَرِثُ منها شيئًا ؛ لأنَّ اعْتِبارَ الجِنايةِ بحالِ اسْتِقْرارِها .

٤٢١٨ – مسألة : (وإن ضرَب بطنَ أَمَةٍ ، فَعَتَقَتْ ، ثم أسْقَطَتِ الجَنِينَ ، فَفِيهِ غُرَّةٌ) على قَوْلِ ابنِ حامدٍ والقاضى ؛ لأنَّه كان حُرًّا ، اعْتِبارًا بحالِ الاسْتِقْرارِ . وعلى قَوْلِ أبى بكرٍ وأبى الخَطَّابِ ، فيه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه ، اعْتِبارًا بحالِ الجِنايةِ ؛ لأنَّها كانتْ فى حالِ كَوْنِه عَبْدًا ، ويُمْكِنُ مَنْعُ كَوْنِه صارَ حُرًّا ؛ لأنَّ الظاهرَ تَلَفُه بالجِنايةِ ، وبعدَ تَلَفِه لا يُمكِنُ تحْرِيرُه . فعلى

الإنصاف قوله : وإنْ ضرَب بَطْنَ أَمَةٍ ، فعَتَقَتْ – وكذا لو أُعْتِقَ وأَعْتَقْناه بذلك – ثم أَسْقَطَتِ الجَنِينَ ، ففيه غُرَّةٌ . هذا المذهبُ ، وإحْدَى الرِّواياتِ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و (١« مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »١) . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قولِ هذيْن ، يكونُ الواجِبُ فيه لسَيِّدِه . وعلى قولِ ابنِ حامدٍ ، يكونُ الواجبُ فيه أقَلَّ الأمْرَيْنِ مِن الغُرَّةِ أو[1] عُشْرِ قِيمَةِ [٧/٢٤٣و] أُمِّه ؛ لأنَّ الغُرَّةَ إن كانت أكْثَرَ ، لم يَسْتَحِقَّ الزِّيادةَ ؛ لأنَّها زادَتْ بالحُرِّيَّةِ الحاصِلَةِ لزَوالِ مِلْكِه ، وإن كانت أقَلَّ ، لم يَكُنْ له أكْثَرُ منها ؛ لأنَّ النَّقْصَ حصَل بإعْتاقِه ، فلا يضْمَنُ له ، كما لو قطَع[2] يَدَ عَبْدٍ ، فأعْتَقَه سَيِّدُه ، ثم ماتَ بسِرايةِ الجِنايةِ ، كان له أقَلُّ الأمْرَيْنِ مِن دِيَةِ حُرٍّ أو نِصْفِ قِيمَتِه ، وما فَضَلَ عن[3] حَقِّ السَّيِّدِ لوَرَثَةِ الجَنِينِ . فأمَّا إن ضرَب بَطْنَ الأمَةِ ، فأعْتَقَ السَّيِّدُ جَنِينَها وحدَه ، نَظَرْتَ ؛ فإن أسْقَطَتْه حَيًّا لوَقْتٍ يَعِيشُ مثلُه ، ففيه دِيَةُ حُرٍّ . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن كان لوَقْتٍ لا يَعِيشُ مثلُه ، ففيه غُرَّةٌ ؛ لأنَّه حُرٌّ ، على قَوْلِ ابنِ حامدٍ . وعلى قولِ أبى بكرٍ ، عليه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه . وإن أسْقَطَتْه مَيِّتًا ، ففيه عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه ؛ لأنَّنا لا نعلمُ كَوْنَه[4] حَيًّا حالَ إعْتاقِه . ويَحْتَمِلُ أن تجبَ عليه الغُرَّةُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقَاءُ حياتِه ، فأشْبَهَ ما لو أعْتَقَ أُمَّه .

الإنصاف

حُكْمُه حُكْمُ الجَنِينِ المَمْلوكِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وأبو الخَطَّابِ . [5]قال فى « الهِدايةِ » : هو أصحُّ فى المذهبِ[5] . وعنه ، فيه غُرَّةٌ[6] مع سَبْقِ العِتْقِ الجِنايَةَ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « و » .

(٢) فى م : « قلع » .

(٣) فى الأصل : « من » .

(٤) بعده فى الأصل ، تش : « يجىء » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى الأصل : « غيره » .

الشرح الكبير

ولو كانتِ الأمَةُ لشَرِيكَيْنِ ، فضَرَبَاها ، ثم أعْتَقاها معًا ، فولَدَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، فعلى قَوْلِ أبى بكرٍ ، على كُلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه لشَرِيكِه ؛ لأنَّ كُلًّا منهما جَنَى على الجَنِينِ ، ونِصْفُه لشَرِيكِه ، فسَقَطَ عنه ضَمانُه ، ولَزِمَه ضَمانُ نِصْفِه الذى لشَرِيكِه بنِصْفِ عُشْرِ قِيمَةِ أُمِّه ، اعْتِبارًا بحالِ الجِنايةِ . وعلى قوْلِ ابنِ حامدٍ ، على كلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ الغُرَّةِ ، للأُمِّ منها الثُّلُثُ ، وباقِيها للوَرَثَةِ ، ولا يَرِثُ القاتِلُ منها شيئًا .

فصل : إذا ضرَب ابنُ المُعْتَقَةِ الذى أبُوه عَبْدٌ بَطْنَ امرأةٍ ، ثم أُعْتِقَ[1] أبُوه[2] ، ثم أسْقَطَتْ جَنِينًا وماتَتْ ، احْتَمَلَ أن تكونَ دِيَتُهُما فى مالِ الجانِى ، على ما تَقَدَّمَ ذِكْرُه . واحْتَمَلَ أن تكونَ الدِّيَةُ على مَوْلَى الأُمِّ وعَصَباتِه ، فى قياسِ قَوْلِ أبى بكرٍ ، اعْتِبارًا بحالِ الجِنايةِ . وعلى قِياسِ قوْلِ ابنِ حامدٍ ، على مَوْلَى الأبِ وأقارِبه ، اعْتِبارًا بحالِ الإسْقاطِ . وإن ضرَب ذِمِّىٌّ بطنَ امْرأتِه الذمِّيَّةِ ، ثم أسْلَمَ ، ثم أسْقَطَتْ ، لم تَحْمِلْه عاقِلَتُه ، وإن ماتتْ معه فكذلك ؛ لأنَّ عاقِلَتَه المسلمينَ لا يَعْقِلونَ عنه ، لأنَّه كان حينَ الجنايةِ ذِمِّيًّا ، وأهْلُ الذِّمَّةِ لا يَعْقِلُونَ عنه ، لأنَّه حينَ الإسْقاطِ مُسْلِمٌ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ عَقْلُه على عاقِلَتِه مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ، فى قِياسِ قَوْلِ أبى بكرٍ ، اعْتِبارًا بحالِ الجِنايةِ ، ويكونَ فى الجَنِينِ ما يجبُ فى الجَنِينِ الكافرِ ؛ لأنَّه

الإنصاف

وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . ونقَل حَنْبَلٌ[3] التَّوَقُّفَ .

---

(١) فى م : « عتق » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل : « حرب » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْجَنِينُ مَحْكُومًا بِكُفْرِهِ ، فَفِيهِ عُشْرُ دِيَةِ أُمِّهِ . وَإِنْ كَانَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ كِتَابِيًّا ، وَالْآخَرُ مَجُوسِيًّا ، اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُمَا ،.....

الشرح الكبير

حينَ الجِنايةِ مَحْكُومٌ بكُفْرِه . وعلى قياسِ قوْلِ ابنِ حامدٍ ، يجبُ فيه غُرَّةٌ كاملةٌ ، ويكونُ عَقْلُه وعَقْلُ أُمِّه على عاقِلَتِه المسلمينَ ، اعْتِبارًا بحالِ الاسْتِقْرارِ .

٤٢١٩ – مسألة : (وإن كان الجَنِينُ مَحْكُومًا بكُفْرِه ، ففيه عُشْرُ دِيَةِ أُمِّهِ) وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : لم أحْفَظْ عن غيرِهم خِلافَهُم . لأنَّ جَنِينَ الحُرَّةِ المسلمةِ مَضْمُونٌ بعُشْرِ دِيَةِ أُمِّه ، فكذلك[2] جَنِينُ الكافِرَةِ ، إلَّا أنَّ أصْحابَ الرَّأْيِ يَرَوْنَ دِيَةَ الكافِرَةِ كدِيَةِ المُسْلمةِ ، فلا يتَحَقَّقُ عندَهم بينَهما[3] اخْتِلافٌ .

٤٢٢٠ – مسألة : (وإن كان أحدُ أبويه كِتابِيًّا ، والآخَرُ مَجُوسِيًّا ، اعْتُبِرَ أكْثَرُهما) دِيَةً ، فيَجِبُ عُشْرُ دِيَةِ كِتابِيَّةٍ على كُلِّ حالٍ ؛ لأنَّ ولدَ المسلمِ مِن الكافرَةِ يُعْتَبَرُ بأكْثَرِهما دِيَةً ، كذا هٰهُنا ، [٧/٢٤٣ظ] ولأنَّ

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ الجَنِينُ مَحْكُومًا بكُفْرِه ، ففيهِ عُشْرُ دِيَةِ أُمِّه . يعْنِى فيه غُرَّةٌ ، قِيمَتُها عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه . لا أعلمُ فيه خِلافًا .

قوله : وإنْ كانَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ كِتَابِيًّا ، والآخَرُ مَجُوسِيًّا ، اعْتُبِرَ أَكْثَرُهما . دِيَةً ، مِن

---

(١) انظر : الإشراف ٣/١٣٥ ، والإجماع ٧٥ .

(٢) فى الأصل : « ولذلك » .

(٣) فى الأصل ، تش : « بينهم » .

المقنع

وَإِنْ سَقَطَ الْجَنِينُ حَيًّا ، ثُمَّ مَاتَ ، فَفِيهِ [٢٨٤ظ] دِيَةُ حُرٍّ إِنْ كَانَ حُرًّا ، أَوْ قِيمَتُهُ إِنْ كَانَ مَمْلُوكًا ، إِذَا كَانَ سُقُوطُهُ لِوَقْتٍ يَعِيشُ

الشرح الكبير

الضَّمانَ إذا وُجِدَ فى أحَدِ أبَوَيْه ما يُوجِبُ ، وفى الآخَرِ ما يُسْقِطُ ، غَلبَ الإيجابُ ، بدليلِ ما لو قتَل المُحْرِمُ صَيْدًا مُتَوَلِّدًا مِن مأْكُولٍ وغيرِه . ولا فَرْقَ فيما ذكَرْنا بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى ؛ لأنَّ السُّنَّةَ لم تُفرِّقْ بينَهما . وبه يقولُ الشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وعامَّةُ أهْلِ العِلْمِ .

فصل : ولو ضرَب بَطْنَ كِتابِيَّةٍ حاملٍ مِن كِتابِىٍّ ، فأسْلَمَ أحدُ أبَوَيْه ، ثم أسْقَطَتْه ، ففيه الغُرَّةُ ، فى قولِ ابن حامدٍ والقاضى ، وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، ومذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الضَّمانَ مُعْتَبَرٌ[1] بحالِ اسْتِقْرارِ الجِنايةِ ، والجَنِينُ محْكُومٌ بإسْلامِه عندَ اسْتِقْرارِها . وفى قولِ أبى بكرٍ وأبى الخَطَّابِ ، فيه عُشْرُ دِيَةِ كِتابِيَّةٍ ؛ لأنَّ الجِنايةَ عليه فى حالِ كُفْرِه .

٤٢٢١ – مسألة : (وإن سقَط الجَنِينُ حَيًّا ، ثم مات ، ففيه دِيَةُ حُرٍّ إن كان حُرًّا ، أو قِيمَتُه إن كان مَمْلُوكًا ، إذا كان سُقُوطُه لوَقْتٍ يَعِيشُ

الإنصاف

أبٍ ، أو أمٍّ ، فتَجِبُ الغُرَّةُ قِيمَتُها عُشْرُ أكْثَرِهما دِيَةً ، فتُقَدَّرُ الأمُّ إنْ كانتْ أقَلَّ دِيَةً كذلك . وهذا المذهبُ ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا .

قوله : وإنْ سقَط الجَنِينُ حَيًّا ، ثم ماتَ ، ففيه دِيةُ حُرٍّ إنْ كانَ حُرًّا ، أو قِيمَتُه إنْ كانَ مَمْلُوكًا ، إذا كانَ سُقُوطُه لوَقْتٍ يَعِيشُ فى مثلِه ، وهو أنْ تَضَعَه لِسِتَّةِ أشْهُرٍ فصاعِدًا . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُشْتَرَطُ – مع ما تقدَّم – أنْ

---

(١) سقط من : م .

المقنع

مِثْلُهُ ؛ وَهُوَ أَنْ تَضَعَهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِدًا ، وَإِلَّا فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمَيِّتِ ، .....

الشرح الكبير

مثلُه ، وهو أن تَضَعَه لسِتَّةِ أشْهُرٍ فصاعِدًا ، وإلَّا فحُكْمُه حُكْمُ المَيِّتِ) هذا قَوْلُ عامَّةِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ فى الجَنِينِ يَسْقُطُ حَيًّا مِن الضَّرْبِ ، دِيَةً كاملةً ؛ منهم زيدُ بنُ ثابتٍ ، وعُرْوَةُ ، والزُّهْرِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، وقَتادَةُ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ؛ وذلك لأنَّه مات مِن جِنايَتِه بعدَ وِلادَتِه ، فى وَقْتٍ يَعِيشُ لمثلِه ، فأشْبَهَ قَتْلَه بعدَ وَضْعِه . وفى هذه المسألةِ ثلاثةُ فُصولٍ ؛

أحدُها ، أنَّه إنَّما يُضْمَنُ بالدِّيَةِ إذا وَضَعَتْه حَيًّا ، فمتَى[2] عُلِمَتْ حَياتُه ، ثبَت له[3] هذا الحُكْمُ ، سواءٌ ثبَت باستهلالِه ، أو ارتضاعه ، أو بنَفَسِه[4] ، أو عُطاسِه ، أو غيرِ ذلك مما تُعْلَمُ به حياتُه . هذا ظاهرُ قولِ

الإنصاف

يَسْتَهِلُّ صارِخًا . قال فى « الرَّوْضَةِ » ، وغيرِها : كحَياةِ مَذْبُوحٍ ، فإنَّه لا حُكْمَ لها . قال الزَّرْكَشِىُّ : تُعْلَمُ حَياتُه باسْتِهْلالِه ، بلا رَيْبٍ . وهل تُعْلَمُ بارْتِضاعِه ، أو تَنَفُّسِه ، أو عُطاسِه ، ونحوِه ممَّا يدُلُّ على الحياةِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا . والثَّانيةُ ، نعم . وهى ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتيارُ أبى محمدٍ . أمَّا مُجَرَّدُ الحَرَكَةِ والاخْتِلاجِ ، فلا يدُلَّانِ على الحياةِ . انتهى . والذى يظْهَرُ ، أنَّ هذا يَنْزِعُ إلى ما قالَه

---

(١) انظر : الإشراف ٣/١٣٥ ، والإجماع ٧٥ .

(٢) فى م : « فمن » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤) فى م : « تنفسه » .

الشرح الكبير

الخِرَقِيِّ . وهو مذهبُ الشافعيِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه[1] لا يَثْبُتُ له[2] حُكْمُ الحياةِ إلَّا بأنْ يَسْتَهِلَّ . وهذا قولُ الزُّهْرِىِّ ، وقَتادةَ ، ومالكٍ ، وإسْحاقَ . ورُوِىَ مَعْنَى ذلك عن عمرَ ، وابنِ عبَّاسٍ ، والحسنِ بنِ علىٍّ ، وجابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « إذَا اسْتَهَلَّ المَوْلُودُ ، وَرِثَ ووُرِثَ »[3] . مَفْهُومُه أنَّه لا يَرِثُ إذا لم يَسْتَهِلَّ . والاسْتِهْلالُ : الصِّياحُ . قاله ابنُ عباسٍ ، والقاسِمُ ، والنَّخَعِىُّ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « ما مِن مَوْلُودٍ[4] يُولَدُ إلَّا مَسَّهُ الشَّيْطانُ ، فيَسْتَهِلُّ صارِخًا ، إلَّا مَرْيَمَ وابْنَها »[5] . فلا يجوزُ غيرُ ما قالَه رسولُ اللهِ ﷺ . والأصْلُ فى تَسْمِيَةِ الصِّياحِ اسْتِهْلالًا ، أنَّ مِن عادةِ الناسِ أنَّهم[6] إذا رَأَوُا الهلالَ صاحُوا ، وأرَاهُ بعْضُهم بعضًا ، فَسُمِّىَ صِياحُ المَوْلُودِ اسْتِهْلالًا ؛ لأنَّه فى ظُهُورِه بعدَ خَفائِه كالهِلالِ ، وصِياحُه كصِياحِ مَن يَتَراءاهُ . ولَنا ، أنَّه

الإنصاف

الأصحابُ فى مِيراثِ الحَمْلِ ، على ما تقدَّم ، فحيثُ حَكَمْنا هناك أنَّه يَرِثُ ويُورَثُ ، ففيه هنا الدِّيَةُ ، وإلَّا وَجَبَتِ [٣/١٥٠و] الغُرَّةُ .

قوله : وإلَّا فحُكْمُه حُكْمُ المَيِّتِ . يعْنِى ، إنْ سَقَطَ حيًّا لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ .

---

(١) بعده فى الأصل : « قال » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) انظر ما تقدم تخريجه فى ١٨/٢١٠ ، ٢١١ .

(٤) بعده فى الأصل : « إلا » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب صفة إبليس وجنوده ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب : ﴿ وإنى أعيذها بك وذريتها من الشيطان الرجيم ﴾ من كتاب التفسير . صحيح البخارى ٤/١٥١ ، ٦/٤٢ . ومسلم ، فى : باب فضائل عيسى عليه السلام ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ٤/١٨٣٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٣٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٨٨ ، ٢٩٢ ، ٣١٩ .

(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

قد عُلِمَتْ حياتُه ، فأشْبَهَ المُسْتَهِلَّ ، والخَبَرُ يدُلُّ بمَعْناه وتَنْبيهِه على ثُبُوتِ الحُكْمِ فى سائرِ الصُّوَرِ ، فإنَّ شُرْبَه اللَّبَنَ أدَلُّ على حَياتِه مِن صِياحِه ، وعُطاسَه ضَرْبٌ منه ، فهو كصِياحِه . وأمَّا الحَرَكَةُ والاخْتِلاجُ [٧/٢٤٤و] المُنْفَرِدُ ، فلا يَثْبُتُ به حُكْمُ الحياةِ ؛ لأنَّه قد يتَحَرَّكُ بالاخْتِلاجِ وبسَبَبٍ آخَرَ ، وهو خُروجُه مِن مَضِيقٍ ، فإنَّ اللَّحْمَ يخْتَلِجُ ، سِيَّما إذا عُصِرَ ثم تُرِكَ ، فلم تَثْبُتْ بذلك حَياتُه .

الفصل الثانى : أنَّه إنَّما يَجِبُ ضَمانُه إذا عُلِمَ مَوْتُه بسبَبِ الضَّرْبَةِ ، ويَحْصُلُ ذلك بسُقوطِه فى الحالِ أو مَوْتِه ، أو بَقائِه مُتَألِّمًا إلى أن يَمُوتَ ، أو بقاءِ أُمِّه مُتَألِّمةً إلى أن تُسْقِطَه ، فيُعْلَمُ بذلك مَوْتُه بالجِنايةِ ، كما لو ضرَبَ رَجُلًا فمات عَقِيبَ ضَرْبِه ، أو بَقِىَ ضَمِنًا حتى مات . وإن ألْقَتْه حَيًّا ، فجاء آخَرُ فقَتَلَه ، وكانت فيه حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، فعلى الثانى القِصاصُ إذا كان عَمْدًا ، أو الدِّيَةُ كاملةً ، وإن لم تكُنْ فيه حياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، بل كانت حَرَكَتُه كحَرَكَةِ المَذْبُوحِ ، فالقاتلُ هو الأوَّلُ ، وعليه الدِّيَةُ كاملةً ، ويُؤَدَّبُ الثانِى . وإن بَقِىَ الجَنِينُ حَيًّا ، وبَقِىَ زَمَنًا سالمًا لا ألَمَ به ، لم يَضْمَنْه الضَّارِبُ ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّه لم يَمُتْ مِن جِنايَتِه .

الفصل الثالث : أنَّ الدِّيَةَ إنَّما تجبُ فيه إذا كان سُقوطُه لسِتَّةِ أشْهُرٍ فصاعِدًا ، فإن كان لدُونِ ذلك ، ففيه غُرَّةٌ ، كما لو سقَط مَيِّتًا . وبهذا قال المُزَنِىُّ . وقال الشافعىُّ : فيه دِيَةٌ كاملةٌ ؛ لأنَّنا عَلِمْنا حَياتَه ، وقد تَلِفَ

الإنصاف

وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ .

المقنع وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى حَيَاتِهِ وَلَا بَيِّنَةَ ، فَفِى أَيِّهِمَا يُقَدَّمُ قَوْلُهُ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير مِن جِنايَتِه . ولَنا ، أنَّه لم تُعْلَمْ فيه حياةٌ يُتَصَوَّرُ بقاؤُه بها ، فلم تَجِبْ فيه دِيَةٌ ، كما لو أَلْقَتْه مَيِّتًا ، وكالمذْبُوحِ . وقولُهم : إنَّا عَلِمْنا حياتَه . قُلْنا : وإذا سقَط مَيِّتًا وله سِتَّةُ أشْهُرٍ ، فقد عَلِمْنا حياتَه أيضًا .

٤٢٢٢ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى حَياتِه ، ولا بَيِّنَةَ) لهما (ففى أيِّهما يُقَدَّمُ قولُه وَجْهانِ) أحدُهما ، يُقدَّمُ قولُ الوَلِىِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ حَياتُه ، فإنَّ الجَنِينَ إذا بلَغ أرْبعةَ أشْهُرٍ ، نُفِخَ فيه الرُّوحُ . والثانى ، قولُ الجانِى ؛ لأنَّ الأصْلَ براءَةُ ذِمَّتِه مِن الدِّيَةِ الكاملةِ .

فصل : إذا ادَّعَتِ امرأةٌ على إنسانٍ[1] أنَّه ضَرَبَها ، فأسْقَطَ جَنِينَها ، فأنْكَرَ الضَّرْبَ ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الضَّرْبِ . وإن أقَرَّ بالضَّرْبِ أو قامَتْ به بَيِّنَةٌ ، وأنْكَرَ أن تكونَ أسْقَطَتْ ، فالقولُ قولُه أيضًا مع يَمِينِه أنَّه[2] لا يَعْلَمُ أنَّها أسْقَطَتْ ، ولا تَلْزَمُه اليَمِينُ على البَتِّ ؛ لأنَّها يَمِينٌ على نَفْىِ فِعْلِ الغَيْرِ ، والأصْلُ عَدَمُه . وإن ثبَت الإسْقاطُ والضَّرْبُ ببَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ ، فادَّعَى أنَّها أسْقَطَتْه مِن غيرِ ضَرْبِه ؛ فإن كانت أسْقَطَتْه عَقِيبَ ضَرْبِها[3] ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّه منه ، لوُجودِه

الإنصاف قوله : وإنِ اخْتَلَفَا فى حَيَاتِه ولا بَيِّنَةَ ، ففى أيِّهما يُقَدَّمُ قَوْلُه وَجْهَان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « شَرْحِ

---

(١) فى م : « رجل » .
(٢) فى م : « لأنه » .
(٣) فى م : « ضربه » .

الشرح الكبير

عَقِيبَ شيءٍ يَصْلُحُ أن يكونَ سَبَبًا له . وإنِ ادَّعَى أنَّها ضَرَبَتْ نَفْسَها ، أو شَرِبَتْ دواءً ، أو فَعَلَ ذلك غيرُها ، فحَصَلَ الإسْقاطُ ، فأنْكَرَتْه ، فالقولُ قولُها مع يَمِينِها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك . وإن أسْقَطَتْه بعدَ الضَّرْبِ بأيَّامٍ ، وكانت مُتَألِّمةً إلى حينِ الإسْقاطِ ، فالقولُ قولُها ، وإن لم تكُنْ مُتَألِّمةً ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، كما لو ضرَبَ إنْسانًا فلم يَبْقَ مُتَألِّمًا ولا ضَمِنًا ، ومات بعدَ أيَّامٍ . وإنِ [٧/٢٤٤ظ] اخْتَلَفا فى وُجودِ التَّألُّمِ ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه . وإن كانتْ مُتَألِّمةً فى بعْضِ المُدَّةِ ، فادَّعَى أنَّها بَرَأَتْ وزَالَ أَلَمُها ، وأنْكَرَتْ ذلك ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاؤُه . وإن ثبَت إسْقاطُها مِن الضَّرْبَةِ ، فادَّعَتْ سُقُوطَه حَيًّا ، وأنْكَرَها ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، إلَّا أن تَقُومَ لها بَيِّنَةٌ باسْتِهْلالِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك . وإن ثَبَتَتْ حَياتُه ، فادَّعَتْ أنَّه لوَقْتٍ يَعِيشُ مِثْلُه ، فأنْكَرَها ، فالقولُ قولُها مع يَمِينِها ؛ لأنَّ ذلك لا يُعْلَمُ إلَّا مِن جِهَتِها ، ولا يُمْكِنُ إقامةُ البَيِّنَةِ عليه ، فقُبِلَ قولُها فيه ، كانْقِضاءِ عِدَّتِها ، ووُجودِ حَيْضِها وطُهْرِها . وإن أقامَتْ بَيِّنَةً باسْتِهْلالِه ، وأقامَ الجانِى بَيِّنَةً بخِلافِها ، قُدِّمَتْ بَيِّنَتُها ؛ لأنَّها مُثْبِتَةٌ ، فقُدِّمَتْ على النَّافِيَةِ ، لأنَّ المُثْبِتةَ معها زِيادَةُ عِلْمٍ . وإنِ ادَّعَتْ أنَّه مات عَقِيبَ إسْقاطِه ، وادَّعَى أنَّه عاش مُدَّةً ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ حَياتِه . وإن أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْواه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الجانِى ؛ لأنَّ

الإنصاف

ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، القَوْلُ قولُ الجانِى . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » فى مَكانَيْن ، وهو عجِيبٌ ، إلَّا أنْ يكونَ فى النُّسْخَةِ سَقْطٌ . وجزَم به

الشرح الكبير

معَها زِيادةَ عِلْمٍ . وإن ثبَت أنَّه عاش مُدَّةً ، فادَّعَتْ أنَّه بَقِىَ مُتَأَلِّمًا حتى مات ، فأنْكَرَ ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ التَّأَلُّمِ ، فإن أقامَا بيِّنَتَيْنِ ، قُدِّمَتْ بيِّنَتُها ؛ لأنَّ معها زِيادةَ عِلْمٍ[1] . ويُقْبَلُ فى اسْتِهلالِ الجَنِينِ ، وسُقُوطِه ، وبَقائِه مُتَأَلِّمًا ، وبقاءِ أُمِّه مُتَأَلِّمةً ، قولُ امرأةٍ واحدةٍ ؛ لأنَّه ممَّا لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ غالِبًا ، لأنَّ الغالِبَ أنَّه لا يَشْهَدُ الوِلادةَ إلَّا النِّساءُ ، والاسْتِهْلالُ يتَّصِلُ بها ، وهُنَّ يَشْهَدْنَ حالَ المرأةِ ووِلادَتَها ، وحالَ الطِّفْلِ ، ويَعْرِفْنَ عِلَلَه وأمْراضَه ، وقُوَّتَه وضَعْفَه ، دُونَ الرِّجالِ . وإنِ اعْتَرَفَ الجانِى باسْتِهْلالِه ، أو ما يُوجِبُ فيه دِيَةً كاملةً ، فالدِّيَةُ فى مالِ الجانِى لا تَحْمِلُه العاقلةُ ؛ لأنَّها لا تَحْمِلُ اعْتِرافًا . وإن كانتْ ممَّا تَحْمِلُ العاقلةُ فيه الغُرَّةَ ، فهى على العاقلةِ ، وباقى الدِّيَةِ فى مالِ القاتلِ .

فصل : وإنِ انْفَصَلَ منها جَنِينانِ ، ذَكَرٌ وأُنْثَى ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ، واتَّفَقُوا على ذلك ، واخْتَلَفُوا فى المُسْتَهِلِّ ، فقال الجانِى : هو الأُنْثَى . وقال وارِثُ الجَنِينِ : هو الذَّكَرُ . فالقولُ قولُ الجانِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءةُ ذِمَّتِه مِن الزَّائدِ على دِيَةِ الأُنْثَى ، فإن كان لأحَدِهما بيِّنَةٌ ، قُدِّمَ بها ، وإن كان لهما بيِّنَتانِ ، وجَبَتْ دِيَةُ الذَّكَرِ ؛ لأنَّ البيِّنَةَ قد قامتْ باسْتِهلالِه ، والبيِّنَةُ المُعارِضَةُ لها نافيةٌ له ، والإثْباتُ مُقَدَّمٌ على النَّفْىِ . فإن

الإنصاف

فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، القَوْلُ قولُ المَجْنِىِّ عليه .

---

(١) بعده فى الأصل : « وإن ثبت أنه عاش مدة » .

الشرح الكبير

قيل : فينبغى أن تجب ديتهما . قلنا : لا تجب دية الأنثى ؛ لأن المستحق لها لم يدعها ، وهو مكذب للبينة الشاهدة بها . فإن ادعى الاستهلال منها ، ثبت ذلك بالبينتين . وإن لم تكن بينة ، فاعترف الجانى باستهلال الذكر ، فأنكرت العاقلة ، فالقول قولهم مع أيمانهم ، فإذا حلفوا ، كان عليهم دية الأنثى وغرة ، إن كانت تحمل الغرة ، وعلى الضارب تمام دية الذكر ، وهو نصف الدية ، لا تحمله العاقلة ؛ لأنه ثبت باعترافه . وإن اتفقوا على أن أحدهما استهل ، ولم يعرف بعينه ، لزم العاقلة دية أنثى ؛ لأنها متيقنة ، وتمام دية الذكر مشكوك فيه . والأصل براءة الذمة منه ، فلم يجب بالشك ، وتجب الغرة فى الذى لم يستهل .

فصل : إذا ضربها فألقت يدًا ، ثم ألقت جنينًا ، فإن كان إلقاؤهما متقاربًا ، أو بقيت المرأة متألمة إلى أن ألقته ، دخلت اليد فى ضمان الجنين ؛ لأن الظاهر أن الضرب قطع يده ، فسرى إلى نفسه ، فأشبه ما لو قطع يد رجل ، فسرى القطع إلى نفسه ، ثم إن كان الجنين سقط ميتًا ، أو حيًا لوقت لا يعيش لمثله[1] ، ففيه غرة ، وإن ألقته حيًا لوقت يعيش لمثله ، ففيه دية كاملة ، وإن بقى حيًا فلم يمت ، فعلى الضارب ضمان اليد بديتها ، بمنزلة من قطع يد رجل فاندملت . وقال القاضى ، وبعض أصحاب الشافعى : يسأل القوابل ، فإن قلن : إنها يد من لم تخلق فيه

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « الترغيب » وغيره : لو خرج بعضه حيًا ، وبعضه ميتًا ، ففيه روايتان .

(1) فى م : « مثله » .

الشرح الكبير

الحياةُ . ففيها نِصْفُ الغُرَّةِ . وإنْ قُلْنَ : يَدُ مَن خُلِقَتْ فيه الحياةُ . ففيها نِصْفُ الدِّيَةِ . ولَنا ، أنَّ الجَنِينَ إنَّما يُتَصَوَّرُ بقَاءُ الحياةِ فيه إذا كان حَيًّا قبلَ وِلادَتِه بمُدَّةٍ طويلةٍ ، أقَلُّها شَهْرانِ ، على ما دَلَّ عليه حديثُ الصَّادِقِ المَصْدُوقِ ، فى أنَّه يُنْفَخُ فيه الرُّوحُ بعدَ أرْبعةِ أشْهُرٍ[1] ، وأقَلُّ ما يَبْقَى بعدَ ذلك شَهْرانِ ؛ لأنَّه لا يَحْيَى إذا وَضَعَتْه لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، والكلامُ مَفْروضٌ[2] فيما إذا لم يَتَخَلَّلْ بينَ الضَّرْبَةِ والإسْقاطِ مُدَّةٌ[3] تُزيلُ ظَنَّ سُقُوطِه بها ، فيُعْلَمُ حِينَئِذٍ أنَّها كانت بعدَ وُجُودِ الحياةِ فيه . وأمَّا إن ألْقَتِ اليَدَ ، وزالَ الألَمُ ، ثم ألْقَتِ الجَنِينَ ، ضَمِنَ اليَدَ وحدَها ، بمَنْزِلةِ مَن قطَع يَدًا فانْدَمَلَتْ ، ثم مات صاحِبُها ، ثم يُنْظَرُ ؛ فإن ألْقَتْه مَيِّتًا ، أو لوَقْتٍ لا يَعِيشُ لمِثْلِه ، ففى اليَدِ نِصْفُ غُرَّةٍ ؛ لأنَّ فى جَمِيعِه غُرَّةً ، ففى يَدِه نِصْفُ دِيَتِه ، وإن ألْقَتْه حَيًّا[4] لوَقْتٍ يَعِيشُ لمِثْلِه ، ثم مات ، أو عاشَ ، وكان بينَ إلْقاءِ اليَدِ وبينَ [5] إلْقائِه مُدَّةٌ[5] يَحْتَمِلُ أن تكونَ الحياةُ[4] لم تُخْلَقْ فيه قبلَها ، أُرِىَ القَوابِلَ هٰهُنا ، فإن قُلْنَ : إنَّها يَدُ مَن لم تُخْلَقْ فيه الحياةُ . وجَبَ نِصْفُ غُرَّةٍ ، وإن قُلْنَ : إنَّها يَدُ مَن خُلِقَتْ فيه الحياةُ . ولم يَمْضِ له سِتَّةُ أشْهُرٍ ، وجَب فيه نِصْفُ الغُرَّةِ ؛ لأنَّها يَدُ مَن لا[6] يَجِبُ فيه أكْثَرُ مِن غُرَّةٍ ،

الإنصاف

الثَّانيةُ ، يجِبُ فى جَنِينِ الدَّابَّةِ ما نقَص أُمَّه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٤/٢٦ .

(٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى م : « طويلة » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) فى تش : « إلقاء يده » .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فأَشْبَهَتْ يَدَ مَن لم تُنْفَخْ فيه الرُّوحُ ، وإن أَشْكَلَ الأَمْرُ عليْهِنَّ ، وجَب نِصْفُ الغُرَّةِ ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، وما زادَ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَجِبُ بالشَّكِّ .

فصل : وإذا شَرِبَتِ الحَامِلُ دَواءً ، فأَلْقت جَنِينًا ، فعليها غُرَّةٌ ، لا تَرِثُ منها شيئًا ، لا نَعْلَمُ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ فى ذلك ؛ لأنَّها أَسْقَطَتِ الجَنِينَ بفِعْلِها وجِنايَتِها ، فلَزِمَها ضَمانُه بالغُرَّةِ ، كما لو جَنَى عليه غيرُها ، ولا تَرِثُ مِن الغُرَّةِ شيئًا ؛ لأنَّ القاتِلَ لا يَرِثُ (١مِن ديةِ١) المَقْتُولِ ، ويَرِثُها سائِرُ وَرَثَتِه ، فإن كان الجانِى المُسْقِطُ للجَنِينِ أباهُ أو غيرَه ، [٢٤٥/٧ظ] فعليه غُرَّةٌ ، لا يَرِثُ منها شيئًا ؛ لِما ذكَرْنا .

فصل : وإن جَنَى على بَهِيمَةٍ ، فأَلْقَتْ جَنِينَها ، ففيه ما نَقَصَها ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن أبى بكرٍ أنَّ فيه عُشْرَ قِيمَةِ أُمِّهِ ؛ لأنَّها جِنايَةٌ على حَيوانٍ يَمْلِكُ بَيْعَه ، أَسْقَطَتْ جَنِينَه ، أَشْبَهَ جَنِينَ الأَمَةِ . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الجِنايةَ على الأَمَةِ تُقَدَّرُ مِن قِيمَتِها فى ظاهرِ المذهبِ ، ففى يَدِها نِصْفُ قِيمَتِها ، وفى مُوضِحَتِها نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِها ، وقد وافَقَ أبو بكرٍ على ذلك ، فقُدِّرَ جَنِينُها مِن قِيمَتِها ، كبَعْضِ أعْضائِها ، والبَهِيمَةُ إنَّما يَجِبُ بالجِنايةِ عليها قَدْرُ نَقْصِها ، فكذلك فى جَنِينِها ، ولأنَّ الأَمَةَ آدَمِيَّةٌ ، أُلْحِقَتْ بالأَحْرارِ فى تَقْدِيرِ أعْضائِها مِن قِيمَتِها ، بخِلافِ البَهِيمَةِ .

الإنصاف

عليه . وعليه الأصحابُ . قالَه فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِينَ » . وقال أبو بَكْرٍ : هو كجَنِينِ الأَمَةِ ، فيَجِبُ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّه . قال فى « القَواعِدِ » : وقِياسُه جَنِينُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وَدِيَةُ الأعْضاءِ كدِيَةِ النَّفْسِ ، فإن كان الواجِبُ مِن الذَّهَبِ والوَرِقِ ، لم يَختلفْ بعَمْدٍ ولا خَطَأٍ ، وإن كان مِن الإبِلِ ، وجَبَ فى العَمْدِ أرْباعًا ، على إحْدَى الرِّوايتَيْنِ ، وفى الأُخْرَى يَجِبُ خُمْسٌ (١وعُشْرٌ منها حِقاقٌ١) ، وخُمْسٌ (٢وعُشْرٌ جِذَاعٌ٢) ، وخُمْساها خَلِفاتٌ ، وفى الخطأ يَجِبُ أخْماسًا ، فإن لم يُمْكِنْ قسْمتُه(٣) ، مثلَ أن يُوضِحَه عَمْدًا ، فإنَّه يَجِبُ أربعةٌ أرْباعًا ، والخامسُ مِن أحَدِ الأجْناسِ الأرْبعةِ ، قِيمَتُه رُبْعُ قِيمَةِ الأرْبعِ . وإن قُلْنا بالرِّوايةِ الأُخْرَى ، وجَبَ خَلِفَتانِ ، وحِقَّةٌ ، وجَذَعَةٌ ، وبَعِيرٌ(٤) قِيمَتُه نِصْفُ قِيمَةِ حِقَّةٍ ونصفُ قِيمَةِ جَذَعَةٍ . وإن كانتْ خَطَأً ، وجَبَ الخَمْسُ مِن الأجْناسِ الخَمْسَةِ ، مِن كلِّ جِنْسٍ(٥) بَعيرٌ . وإن كان الواجِبُ دِيَةَ أنْمُلَةٍ ، وقُلْنا : تَجِبُ مِن ثَلاثةِ أجْناسٍ . وجَب بَعِيرٌ وثُلُثٌ مِن الخَلِفاتِ ، وحِقَّةٌ ، وجَذَعَةٌ . وإن قُلْنا : أرْباعًا . وجَب ثَلاثةٌ وثُلُثٌ ، قِيمَتُها نِصْفُ قِيمَةِ الأرْبعةِ وثُلُثِها . وإن كان خَطَأً ، فقِيمَتُها ثُلُثا قِيمَةِ الخَمْسِ . وعندَ أصْحابِنا ، أنَّ قِيمَةَ كُلِّ بَعِيرٍ مائةٌ وعشرونَ دِرْهَمًا ، أو عَشَرةُ دنانيرَ ، فلا فائدةَ فى تَعْيِينِ

الإنصاف

الصَّيْدِ فى الحَرَمِ والإحْرامِ . قال : والمَشْهورُ أنَّه يُضْمَنُ بما نقَص أُمَّه أيضًا . وتقدَّم ذلك فى أوائلِ الغَصْبِ .

(١ - ١) فى م : « وعشرون حقة » .

(٢ - ٢) فى م : « وعشرون جذعة » .

(٣) فى م : « قيمته » .

(٤) فى م ، ق : « يعتبر » .

(٥) فى تش : « جنسين » .

المقنع

فَصْلٌ : وَذَكَرَ أَصْحَابُنَا أَنَّ الْقَتْلَ تُغَلَّظُ دِيَتُهُ بِالْحَرَمِ ، وَالْإِحْرَامِ ، وَالْأَشْهُرِ الْحُرُمِ ، وَالرَّحِمِ الْمَحْرَمِ ، فَيُزَادُ لِكُلِّ وَاحِدٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، فَإِذَا اجْتَمَعَ الْحُرُمَاتُ الْأَرْبَعُ ، وَجَبَ دِيَتَانِ وَثُلُثٌ .

الشرح الكبير

أَسْنَانِها . وإنِ اخْتَلَفَتْ قِيمَةُ الدَّنانيرِ والدَّراهِمِ ، مثلَ أن كانَتِ العشَرةُ الدَّنانيرِ تُساوِى مائةَ درهمٍ ، فقِياسُ قَوْلِهم أنَّه[1] إذا جاءَ بما قِيمَتُه عشَرةُ دنانِيرَ ، لَزِمَ المَجْنِىَّ عليه قَبولُه ؛ لأنَّه لو جاءَه بالدَّنانيرِ ، لَزِمَه قَبُولُها ، فلَزِمَه قَبولُ ما يُساوِيها .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (وذكَر أصْحابُنا أنَّ القَتْلَ تُغَلَّظُ دِيَتُه بالحَرَمِ ، والإحْرامِ ، والأشْهُرِ الحُرُمِ ، والرَّحِمِ المَحْرَمِ ، فيُزادُ لكلِّ واحدٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، فإذا اجْتَمَعَتِ الحُرُماتُ الأرْبَعُ ، وجَب دِيتانِ وثُلُثٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الدِّيَةَ تُغَلَّظُ بثلاثةِ أشياءَ ؛ إذا قتَل فى الحَرَمِ ، والأشْهُرِ الحُرُمِ ، وإذا قتَل مُحْرِمًا . ونَصَّ أحمدُ على التَّغْلِيظِ فيما إذا قتَل مُحْرِمًا

الإنصاف

قوله : فَصْلٌ : وذكَر أَصحابُنا أَنَّ القَتْلَ تُغَلَّظُ دِيَتُه فى الحَرَمِ ، والإحْرَامِ ، والأَشْهُرِ الحُرُمِ ، والرَّحِمِ المَحْرَمِ ، فيُزادُ لِكُلِّ واحِدٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، فإذا اجْتَمَع الحُرُماتُ الأَرْبَعُ ، وجَبَتْ دِيَتَان وثُلُثٌ . اعلمْ أنَّ المُصَنِّفَ حكَى هنا عنِ الأصحابِ أنَّهم قالوا : تُغَلَّظُ الدِّيَةُ فى أَرْبَعِ جِهَاتٍ . فذَكَرَ منها الحَرَمَ . قال فى « الفُروعِ »: جزَم به جماعةٌ . قلتُ : منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فى الحَرَمِ وفى الشَّهْرِ الحَرامِ . فأمَّا إن قتَل ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ ، فقال أبو بكرٍ : تُغَلَّظُ دِيَتُه . وقال القاضى : ظاهرُ كلامِ أحمدَ أنَّها لا تُغَلَّظُ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : تُغَلَّظُ بالحَرَمِ ، والأشْهُرِ الحُرُمِ ، وذِى[1] الرَّحِمِ ، وفى التغليظِ بالإحْرامِ وَجْهان . وممَّن رُوِىَ عنه التَّغْليظُ ؛ عُثمانُ ، وابنُ عباسٍ ، والسَّعِيدانِ[2] ، وعَطاءٌ ، وطاوسٌ ، ومُجاهِدٌ ، وسليمانُ بنُ يَسَارٍ ، وجابرُ بنُ زَيْدٍ ، وقَتادةُ ، والأوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . واخْتَلَفَ القائِلُونَ بالتَّغْلِيظِ فى صِفَتِه ، فقال أصْحابُنا : يُغَلَّظُ لكلِّ واحدٍ مِن الحُرُماتِ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، فإذا اجْتَمَعَتِ الحُرُماتُ الأرْبعُ ، وجَبَتْ دِيتَانِ وثُلُثٌ . قال أحمدُ فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، فى مَن قتَل مُحْرِمًا فى الحَرَمِ فى الشَّهْرِ الحَرامِ : فعليه أرْبَعةٌ وعِشْرُونَ ألْفًا . وهذا قولُ التَّابعينَ القائِلينَ بالتَّغْليظِ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : صِفَةُ التَّغْلِيظِ ، إيجابُ دِيَةِ العَمْدِ فى الخَطَأِ ، ولا يُتَصَوَّرُ التَّغْلِيظُ فى غيرِ الخَطَأِ ،

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ »، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

تنبيه : يَحْتَمِلُ قولُه : الحَرَمِ . أنَّ المُرادَ به حَرَمُ مَكَّةَ ، فتَكونُ الألِفُ واللَّامُ

---

(١) فى تش : « ذوى » .

(٢) السعيدان : سعيد بن المسيب ، وسعيد بن جبير .

وانظر ما أخرجه ابن أبى شيبة عنهما ، فى : باب الرجل يقتل فى الحرم ، من كتاب الديات . المصنف ٣٢٦/٩ ، ٣٢٧ . وعن سعيد بن المسيب ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ما يكون فيه التغليظ ، من كتاب العقول . المصنف ٣٠٠/٩ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى تغليظ الدية ...، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٧١/٨ .

الشرح الكبير

ولا يُجْمَعُ بينَ تَغْلِيظَيْنِ . وهذا قولُ مالكٍ ، إلَّا أنَّه يُغَلِّظُ فى العَمْدِ ، فإذا قَتَلَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ عَمْدًا ، فعليه ثلاثونَ حِقَّةً ، وثلاثونَ جَذَعَةً ، وأرْبعونَ خَلِفَةً ، وتَغْلِيظُها فى الذَّهَبِ والفِضَّةِ أن يَنْظُرَ[1] قِيمَةَ أسْنانِ الإبلِ غيرَ مُغَلَّظَةٍ ، وقِيمَتَها مُغَلَّظَةً ، ثم يَحْكُمَ بزِيادةِ ما بينَهما ، كأنَّ[2] قِيمَتَها مُخَفَّفَةً سِتُّمائةٍ ، وفى العَمْدِ ثَمانمائةٍ ، وذلك ثُلُثُ الدِّيَةِ المُخَفَّفَةِ . وعندَ مالكٍ تُغَلَّظُ فى الأبِ والأُمِّ والجَدِّ ، دُونَ غيرِهم . واحْتَجَّا على صِفَةِ التَّغْلِيظِ بما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أخَذَ مِن قَتادَةَ المُدْلِجىِّ دِيَةَ ابْنِه حينَ حَذَفَه بالسَّيْفِ ثلاثينَ حِقَّةً ، وثلاثينَ جَذَعَةً ، وأربعين خَلِفَةً[3] ، ولم يَزِدْ عليه فى العَدَدِ شيئًا[4] . وهذه قِصَّةٌ اشْتَهَرَتْ فلم تُنْكَرْ ، فكانتْ إجْماعًا ، ولأنَّ ما أوْجَبَ التَّغْلِيظَ أوْجَبَه فى الأسْنانِ دُونَ القَدْرِ ، كالضَّمانِ ، ولا يُجْمَعُ بينَ تَغْلِيظَيْنِ ؛ لأنَّ ما أوْجَبَ التَّغْلِيظَ بالضَّمانِ إذا اجْتَمَعَ سَببانِ تَداخلا ، كالحَرَمِ والإحْرامِ فى قَتْلِ الصَّيْدِ ، وعلى أنَّه لا يُغَلَّظُ بالإحْرامِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ بتَغْلِيظِه . واحْتَجَّ أصْحابُنا

الإنصاف

للعَهْدِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . [5]وقيل : تُغَلَّظُ أيضًا فى حَرَمِ المَدِينَةِ . وهو وَجْهٌ اخْتارَه بعضُ الأصحابِ[5] . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وخُرِّجَ فى حَرَمِ

---

(١) بعده فى م : « كم » .

(٢) فى م : « كانت » .

(٣) بعده فى تش : « فى بطونها أولادها » .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٧٠ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بما رَوَى ابنُ أبى نَجيحٍ [عن أبيه][1] ، أنَّ امرأةً وُطِئَتْ[2] فى الطَّوَافِ ، فقَضَى عثمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فيها بسِتَّةِ آلافٍ وألْفَيْنِ تَغْلِيظًا للحَرَمِ[3] . وعن ابنِ عمرَ ، أنَّه قال : مَن قتَل فى الحَرَمِ ، أو ذَا رَحِمٍ ، أو فى الشَّهْرِ الحَرامِ ، فعليه دِيَةٌ وثُلُثٌ[4] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رَجُلًا قتَل رَجُلًا فى الشَّهْرِ الحَرامِ ، فى البَلَدِ الحرامِ ، فقال : دِيَتُه اثْنا عَشَرَ ألْفًا ، وللشَّهْرِ الحرامِ أرْبَعَةُ آلافٍ ، وللبَلَدِ الحرامِ أرْبَعةُ آلافٍ[5] . وهذا ممَّا

الإنصاف

المَدينَةِ وَجْهان . زادَ فى « الكُبْرى » ، على الرِّوايتَيْن فى صَيْدِه . وذكَر منها الإحْرامَ والأَشْهُرَ الحُرُمَ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونَقَلَه الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا[6] تُغَلَّظُ بالإحْرامِ . وأَطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . وذكَر منها الرَّحِمَ المَحْرَمَ ، وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، ونَقَلَه المُصَنِّفُ هنا عن الأصحابِ . قلتُ : منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، لا تُغَلَّظُ به .

---

(١) تكملة من مصادر التخريج . وانظر : الإرواء ٣١٠/٧ .

(٢) أى : وطئت بالأقدام فماتت .

(٣) أخرجه عبدالرزاق ، فى : باب ما يكون فيه التغليظ ، من كتاب العقول . المصنف ٢٩٨/٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يقتل فى الحرم ، من كتاب الديات . المصنف ٣٢٦/٩ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى تغليظ الدية ...، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٧١/٨ .

(٤) أخرجه البيهقى عن عمر ، فى : باب ما جاء فى تغليظ الدية ...، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٧١/٨ . وانظر : الإشراف ٩١/٣ . وهو ضعيف ، انظر : تلخيص الحبير ٣٣/٤ ، والإرواء ٣١٠/٧ ، ٣١١ .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٢٥/٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧١/٨ . وضعفه فى الإرواء ٣١١/٧ .

(٦) سقط من : الأصل .

المقنع

وَظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِيِّ ، أَنَّهَا لَا تُغَلَّظُ بِذَلِكَ . وَهُوَ ظَاهِرُ الْآيَةِ وَالْأَخْبَارِ .

الشرح الكبير

يَظْهَرُ وَيَنْتَشِرُ ، و لم يُنْكَرْ ، فثَبَتَ إجْماعًا . وهذا فيه الجَمْعُ بينَ تَغْلِيظاتٍ ثلاثٍ ، ولأنَّه قولُ التابعينَ القائلِينَ بالتَّغْلِيظِ . واحْتَجُّوا على التَّغْليظِ فى العَمْدِ ، أنَّه إذا غُلِّظَ الخَطَأُ مع العُذْرِ فيه ، ففى العَمْدِ مع عَدَمِ العُذْرِ أَوْلَى . وكلُّ مَن غَلَّظَ الدِّيَةَ ، أوْجَبَ التَّغْلِيظَ فى بَدَلِ الطَّرَفِ بهذه الأسْبابِ ؛ لأنَّ ما أوْجَبَ تَغْلِيظَ دِيَةِ النَّفْسِ ، أوْجَبَ تغْلِيظَ دِيَةِ الطَّرَفِ ، كالعَمْدِ[1] .

٤٢٢٣ – مسألة : (وظاهرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ أنَّ الدِّيَةَ لا تُغَلَّظُ لشىءٍ مِن ذلك) وهو قولُ الحَسَنِ ، والشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، وأبى حَنيفَةَ ، وابْنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ ذلك عن الفُقَهاءِ السَّبْعَةِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ،

الإنصاف

وهو المذهبُ . جزَم به الأدَمِىُّ البَغْدادِىُّ ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

تنبيه : مفْهومُ كلامِه ، أنَّ الرَّحِمَ غيرَ المَحْرَمِ لا تُغَلَّظُ به الدِّيَةُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . و لم يُقَيِّدِ الرَّحِمَ بالمَحْرَمِ فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الطَّرِيقِ الأَقْرَبِ » ، وغيرِهما . ولم يحْتَجَّ فى « عُيونِ المَسائلِ » وغيرِها للرَّحِمِ إلَّا بسُقوطِ القَوَدِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على أنَّه يخْتَصُّ بعَمُودَىِ النَّسَبِ .

قوله : وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ، أنَّها لا تُغَلَّظُ بذلك – قال المُصَنِّفُ هنا –: وهو

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وغيرِهم ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « فِى النَّفْسِ المُؤْمِنَةِ مِائَةٌ مِنَ الإبِلِ »[1] . لم يَزِدْ على ذلك . « وعلى أهْلِ الذَّهَبِ ألْفُ مِثْقَالٍ »[2] . وفى حديثِ أبى شُرَيْحٍ ، [٧/٢٤٦ظ] أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « وَأَنْتُمْ يَا خُزاعَةُ قدْ قَتَلْتُمْ هذا القَتِيلَ مِن هُذَيْلٍ ، وأنا واللهِ عَاقِلُه ، فمَن قُتِلَ له قَتِيلٌ بعدَ ذلِكَ ، فأهْلُه بينَ خِيَرَتَيْنِ ؛ إن أحَبُّوا قَتَلُوا ، وإن أحَبُّوا أخَذُوا الدِّيَةَ »[3] . وهذا القَتِيلُ كان بمَكَّةَ فى حَرَمِ اللهِ تعالى ، ولم يَزِدِ النَّبِىُّ ﷺ على الدِّيَةِ ، ولم يُفَرِّقْ بينَ الحَرَمِ وغيرِه . وقال اللهُ تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ ﴾[4] . وهذا يقْتَضِى أن تكونَ الدِّيَةُ واحدةً فى كلِّ مكانٍ ، وكلِّ حالٍ ، ولأنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أخَذ مِن قَتادَةَ المُدْلِجِىِّ دِيَةَ ابْنِه ، لم يَزِدْ على مائةٍ . ورَوَى الجُوزْجَانِىُّ ، بإسْنادِه ، عن أبى الزِّنادِ ، أنَّ عمرَ بنَ عبدِ العزيزِ ، كان

الإنصاف

ظاهِرُ الآيَةِ والأخْبارِ . فاخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وذكَر ابنُ رَزِينٍ ، أنَّه أظْهَرُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه لم يذْكُرِ التَّغْلِيظَ ألْبَتَّةَ . (٥واعلمْ أنَّ٥) الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تُغَلَّظُ فى الجُمْلَةِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وفيما يُغَلَّظُ فيه تقدَّم تَفاصِيلُه والخِلافُ فيه . فعلى المذهبِ ، محَلُّ التَّغْلِيظِ فى قَتْلِ الخَطَأِ لا غيرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى : قِياسُ المذهبِ أنَّها تُغَلَّظُ فى العَمْدِ . قال فى « الانْتِصارِ » : تُغَلَّظُ فيه ، كما

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢) انظر تخريج الحديث السابق ، وما تقدم فى صفحة ٣٦٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٢ .

(٤) سورة النساء ٩٢ .

(٥ - ٥) فى الأصل : « على » .

الشرح الكبير

يَجْمَعُ الفُقَهاءَ ، فكان ممَّا أحْيَى مِن تلك السُّنَنِ بقولِ فُقَهاءِ المدينةِ السَّبْعَةِ ونُظَرائِهم ، أنَّ نَاسًا كانوا يقولون : إنَّ الدِّيَةَ تُغَلَّظُ فى الشَّهْرِ الحَرامِ أرْبَعةَ آلافٍ ، فتكونُ سِتَّةَ عشرَ ألْفًا . فألْغَى عمرُ ذلك بقَوْلِ الفُقَهاءِ ، وأثْبَتَها اثْنَىْ عَشَرَ ألْفَ دِرْهمٍ فى الشَّهْرِ الحرامِ ، والبَلَدِ الحَرامِ ، وغيرِهما . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : وليس بثابتٍ ما رُوِىَ عن الصَّحابةِ فى هذا . ولو صَحَّ ، ففِعْلُ عمرَ فى حديثِ قَتادةَ أَوْلَى ، وهو مُخالِفٌ لغيرِه ، فيُقَدَّمُ على قولِ مَن خالَفَه ، وهو أصَحُّ فى الرِّوايةِ ، مع مُوافَقَتِه الكِتابَ والسُّنَّةَ والقِياسَ .

فصل : ولا تُغَلَّظُ الدِّيَةُ بموضِعٍ غيرِ حَرَمِ مَكَّةَ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : تُغَلَّظُ الدِّيَةُ بالقَتْلِ فى المدينةِ . على قولِه القَديمِ ؛ لأنَّها مكانٌ يَحْرُمُ صَيْدُه ، فأشْبَهَتْ حَرَمَ مَكَّةَ . ولا يَصِحُّ القِياسُ ؛ لأنَّها ليست مَحَلًّا للمَناسِكِ ، فأشْبَهَت سائرَ البُلْدانِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُها على الحَرَمِ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « أىُّ بَلَدٍ هذا ؟ أَلَيْسَتِ البَلْدَةَ ؟ » . قال : « فإنَّ دِمَاءَكُم وأمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ حَرامٌ ، كحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هذا ، فِى شَهْرِكُمْ هذَا ، فى

الإنصاف

يجِبُ بوَطْءِ صائمةٍ مُحْرِمَةٍ كفَّارَتان . ثم قال : تُغَلَّظُ إذا كانَ مُوجِبُه الدِّيَةَ . وجزَم بما قالَه القاضى ، وجماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . وذكَر فى المُفْرَداتِ ، تُغَلَّظُ عندَنا فى الجميعِ . ثم دِيَةُ الخَطَأِ لا تغْلِيظَ فيها . وقدَّم فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، أنَّها تُغَلَّظُ فى العَمْدِ والخَطَأِ وشِبْهِهما . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ التَّغْلِيظَ لا يكونُ إلَّا فى نَفْسِ القَتْلِ .

---

(١) انظر : الإشراف ٣/٩٢ .

المقنع وَإِنْ قَتَلَ الْمُسْلِمُ كَافِرًا عَمْدًا ، أُضْعِفَتِ الدِّيَةُ ؛ لإِزَالَةِ الْقَوَدِ ، كَمَا

الشرح الكبير بَلَدِكُمْ هذَا »[1] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه أعْظَمُ البِلادِ حُرْمَةً . وقال النَّبِىُّ ﷺ : « إنَّ أعْتَى النَّاسِ عَلَى اللهِ ، رَجُلٌ قتَل فى الحَرَمِ ، ورَجُلٌ قتَل غيرَ قاتِلِه ، ورَجُلٌ قتَل بِذَحْلٍ[2] فى الجاهِلِيَّةِ »[3] . وتَحْرِيمُ الصَّيْدِ ليس هو العِلَّةَ فى التَّغْلِيظِ ، وإن كان مِن جُمْلَةِ المُؤَثِّرِ ، فقد خالَفَ تَحْرِيمُه تَحْرِيمَ الحَرَمِ ، فإنَّه لا يَجِبُ الجَزاءُ على مَن قتَل فيه صَيْدًا ، ولا يَحْرُمُ الرَّعْىُ فيه ، ولا الاحْتِشاشُ منه ، ولا ما يُحْتاجُ إليه مِن الرَّحْلِ والعارِضَةِ والقائمةِ وشِبْهِه .

٤٢٢٤ – مسألة : (وإن قتَل المسْلِمُ كَافِرًا عَمْدًا ، أُضْعِفَتِ الدِّيَةُ)

الإنصاف وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الشَّرْحِ » : تُغَلَّظُ أيضًا فى الطَّرَفِ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

قوله : وإنْ قتَل المُسْلِمُ كافِرًا عَمْدًا – سواءٌ كان كِتابِيًّا أو مَجُوسِيًّا – أُضْعِفَتِ الدِّيَةُ ؛ لإِزَالَةِ الْقَوَدِ ، كما حكَم عُثْمانُ بنُ عَفَّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهذا المذهبُ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ : رب مبلغ أوعى من سامع ، من كتاب العلم ، وفى : باب من قال : الأضحى يوم النحر ، من كتاب الأضاحى ، وفى : باب قول النبى ﷺ : لا ترجعوا بعدى كفارا ....، من كتاب الفتن ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وجوه يومئذ ناضرة * إلى ربها ناظرة ﴾ من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٢٦/١ ، ١٢٩/٧ ، ١٣٠ ، ٦٣/٩ ، ١٦٣ . ومسلم ، فى : باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٣٠٥/٣ – ١٣٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧/٥ ، ٣٩ – ٤١ ، ٤٩ . كلهم من حديث أبى بكرة .

(٢) الذحل : « الثأر » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٥ .

المقنع

حَكَمَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ ، رَضِىَ اللهُ عَنْهُ .

الشرح الكبير

(١على قاتِلِه١) (لإزالَةِ القَوَدَ ، كما حكَم عُثْمَانُ بنُ عفَّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه) روَى أحمدُ ، عن عبدِ الرَّزَّاقِ ، عن مَعْمَرٍ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سالمٍ ، عن أبيه ، أنَّ رَجُلًا قتَل رَجُلًا مِن أهْلِ الذِّمَّةِ ، فَرُفِعَ إلى عُثمانَ ، فلم يَقْتُلْه ، وغَلَّظَ عليه ألْفَ دِينارٍ(٢) . فذهبَ إليه أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وله نَظائِرُ فى مَذْهَبِه ، فإنَّه أوْجَبَ على الأعْوَرِ إذا قلَع عَيْنَ صَحِيحٍ مُماثِلَةً لعَيْنِه دِيَةً كاملةً ، [٢٤٧/٧و] لَمَّا دَرَأَ عنه القِصاصَ ، وأوْجَبَ على سارِقِ التَّمْرِ المُعَلَّقِ مِثْلَىْ قِيمَتِه ، لَمَّا دَرَأَ عنه القَطْعَ . وذهبَ جُمهورُ العُلماءِ إلى أنَّ دِيَةَ الذِّمِّىِّ فى العَمْدِ والخَطَأِ واحدٌ ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ فيها ، وكما لو قتَل حُرٌّ عَبْدًا عَمْدًا(٣) ، فإنَّه لا تُضَعَّفُ القِيمَةُ عليه ، ولأنَّه بَدَلُ مُتْلَفٍ ، فلم يتَضاعَفْ بالعَمْدِ ، كسائرِ الأبْدَالِ .

الإنصاف

نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمهُ فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا تُضَعَّفُ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، تُغَلَّظُ بثُلُثِ الدِّيَةِ .

فائدة : لو قَتَل كافِرٌ(٣) كافِرًا عَمْدًا ، وأُخِذَتِ الدِّيَةُ ، لم تُضَعَّفْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقدَّم فى « الانْتِصارِ » ، أنَّها تُضَعَّفُ ، وجعَلَه ظاهِرَ كلامِه .

(١ - ١) زيادة من : ق ، م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٩٤ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ جَنَى الْعَبْدُ خَطَأً ، فَسَيِّدُهُ بِالْخِيَارِ بَيْنَ فِدَائِهِ بِالْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ أَوْ أَرْشِ جِنَايَتِه ، أَوْ تَسْلِيمِهِ لِيُبَاعَ فِي الْجِنَايَةِ . وَعَنْهُ ، إِنْ أَبَى تَسْلِيمَهُ ، فَعَلَيْهِ فِدَاؤُهُ بِأَرْشِ الْجِنَايَةِ كُلِّهِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (وإن جَنَى العَبْدُ خَطَأً ، فسَيِّدُه بالخِيارِ بينَ فِدائِه بالأَقَلِّ مِن قِيمتِه أو أَرْشِ جِنايتِه ، أو تَسْلِيمِه لِيُباعَ فى الجِنايةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ جِنايةَ العَبْدِ إذا كانت مُوجِبةً للمالِ ، أو كانت مُوجِبةً للقِصاصِ ، فعَفا عنها إلى المالِ ، تتعَلَّقُ برَقَبَتِه ؛ لأنَّه لا يَخْلُو مِن أن تَتَعَلَّقَ برَقَبَتِه ، أو ذِمَّتِه ، أو ذِمَّةِ سَيِّدِه ، أو لا يَجِبَ شىءٌ ، ولا يُمْكِنُ إلْغاؤُها ؛ لأنَّها جِنايةُ آدَمِىٍّ ، فوَجَبَ اعْتِبارُها كجِنايةِ الحُرِّ ، ولأنَّ جِنايةَ الصَّغيرِ والمَجْنونِ غيرُ مُلْغاةٍ ، مع عُذْرِه وعَدَمِ تَكْلِيفِه ، فالعَبْدُ أَوْلَى ، ولا يُمْكِنُ تَعْلِيقُها بذِمَّتِه ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى إلْغائِها ، أو تَأْخِيرِ حَقِّ المَجْنِىِّ عليه إلى غيرِ غايةٍ ، ولا بذِمَّةِ السَّيِّدِ ؛ لأنَّه لم يَجْنِ ، فتَعَيَّنَ تَعَلُّقُها برَقَبَةِ العَبْدِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ [٣/١٥٠ظ] جَنَى العَبْدُ خَطَأً ، فسَيِّدُه بالخِيارِ بَينَ فِدائِه بالأَقَلِّ مِن قِيمَتِه أو أَرْشِ جِنَايَتِه ، أو تَسْلِيمِه لِيُبَاعَ فى الجِنَايَةِ – هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه – وعنه ، إنْ أَبَى تَسْلِيمَه ، فعليه فِداؤُه بأَرْشِ الجِنايَةِ كلِّه . وتقدَّمَتْ هذه الرِّوايةُ أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ فى بابِ الرَّهْنِ . وعنه ، يُخَيَّرُ سيِّدُه بينَ فِدائِه بأَرْشِ الجِنايَةِ كلِّه وبينَ بَيْعِه وبينَ تسْلِيمِه ، فيُخَيَّرُ بينَ الثَّلاثَةِ . وتقدَّم ذلك مُحَرَّرًا فى بابِ الرَّهْنِ . قال الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه : وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ فِدائِه وبَيْعِه فى الجِنايَةِ .

الشرح الكبير

ولأنَّ الضَّمانَ مُوجَبُ جِنايَتِه ، فتَعَلَّقَ برَقَبَتِه ، كالقِصاصِ . ثم لا يَخْلُو أَرْشُ الجِنايةِ مِن أن يكونَ بقَدْرِ قِيمَتِه أو أقَلَّ أو أكْثَرَ ؛ فإنْ كان بقَدْرِها فما دُونَ ، فالسَّيِّدُ مُخَيَّرٌ بينَ أن يَفْدِيَه بأَرْشِ جِنايَتِه أو يُسَلِّمَه إلى وَلِيِّ الجِنايةِ فيَمْلِكَه . وبهذا قال الثَّوْرِيُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، وإسْحاقُ . ورُوِيَ ذلك عن الشَّعْبِيِّ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، وعُرْوَةَ ، والحسنِ ، والزُّهْرِيِّ ، وحَمَّادٍ ؛ لأنَّه إن دَفَعَ أَرْشَ الجِنايةِ ، فهو الذى وجَب للمَجْنِيِّ عليه ، فلم يَمْلِكِ المُطالَبَةَ بأكْثَرَ منه ، وإن سَلَّمَ العَبْدَ ، فقد أدَّى المَحَلَّ الذى تعَلَّقَ الحَقُّ به ، ولأنَّ حَقَّ المَجْنِيِّ عليه لا يتَعَلَّقُ بأكْثَرَ مِن الرَّقَبَةِ ، وقد أدَّاها . وإن طالبَ المَجْنِيُّ عليه السَّيِّدَ بتَسْلِيمِه إليه ، لم يُجْبَرْ عليه السَّيِّدُ ؛ لِما ذكَرْنا .

الإنصاف

تنبيه : قوْلُه : فسَيِّدُه بالخِيارِ بينَ فِدائِه بالأَقَلِّ مِن قِيمَتِه ، أو أَرْشِ جِنايَتِه . (1)الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ السَّيِّدَ إذا اخْتارَ الفِداءَ ، لا يَلْزَمُه فِداؤُه إلَّا بالأَقَلِّ مِن قِيمَتِه ، أو أَرْشِ جِنايَتِه(1) . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وجزَم به الخِرَقِيُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » .

وعنه ، إنِ اخْتارَ فِداءَه ، فَدَاه بكُلِّ الأَرْشِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، كأَمْرِه بالجِنايَةِ أو إذْنِه فيها . نصَّ عليهما . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » .

وعنه رِوايَةٌ ثالِثَةٌ فيما فيه القَوَدُ خاصَّةً ، يَلْزَمُه فِداؤُه بجميعِ قِيمَتِه وإنْ جاوَزَتْ دِيَةَ المَقْتولِ .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

٤٢٢٥ – مسألة : وإن كانتِ الجِنايَةُ أكثرَ مِن قِيمَتِهِ ، فَفِيهِ رِوايتانِ ؛ إحْداهما ، هى كالتى قبلَها ، يُخَيَّرُ بينَ تَسْلِيمِه ، أو أن يَفْدِيَه بقِيمَتِه أو أَرْشِ جِنايَتِه ؛ لأنَّه إذا أدَّى قِيمَتَه ، فقد أدَّى قَدْرَ الواجِبِ عليه ، فلم يَلْزَمْه أكْثَرُ مِن ذلك ، كما لو كانتِ الجِنايةُ بقَدْرِ قِيمَتِه . والرِّوايةُ الثانيةُ ، يَلْزَمُه تَسْلِيمُه ، أو أن يَفْدِيَه بأَرْشِ الجِنايَةِ بالِغَةً ما بَلَغَتْ . وهذا قولُ مالكٍ ؛ لأنَّه إذا عُرِضَ للبَيْعِ رُبَّما رَغِبَ فيه راغِبٌ بأكثرَ مِن قِيمَتِه ، فإذا أمْسَكَه فقد فَوَّتَ تلك الزِّيادةَ على المَجْنِىِّ عليه . وللشافعىِّ قَوْلانِ كالرِّوايتَيْنِ . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، أنَّ الشَّرْعَ قد جعَل له فِداءَه ، فكان

الإنصاف

وعنه ، إنْ أعْتَقَه بعدَ عِلْمِه بالجِنايَةِ ، لَزِمَه جميعُ أَرْشِها بخِلافِ ما إذا لم يَعْلَمْ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وصحَّحه النَّاظِمُ . ونقَل حَرْبٌ ، لا يَلْزَمُه سِوَى الأَقَلِّ أيضًا . وقيل : يَلْزَمُه جميعُ أَرْشِها ، ولو كان غيرَ عالِمٍ . وقيل : يَلْزَمُه جميعُ أَرْشِها ولو كانَ قبلَ العِتْقِ .

فائدة : لو قَتل العَبْدَ أَجْنَبِىٌّ ، فقال القاضى فى « الخِلافِ الكَبيرِ » : يسْقُطُ الحَقُّ ، كما لو ماتَ . وحكَى القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » ، والآمِدِىُّ رِوايتَيْن ؛ إحْداهما ، يسْقُطُ الحَقُّ . قال القاضى : نقَلَها مُهَنَّا ؛ لفَواتِ محَلِّ الجِنايَةِ . والثَّانيةُ ، لا يسْقُطُ . نَقَلَها حَرْبٌ ، واخْتارَها أبو بَكْرٍ . وجزَم به القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فيتَعَلَّقُ الحقُّ بقِيمَتِه لأنَّها بدَلُه . وجَعَل القاضى المُطالَبَةَ ، على هذه الرِّوايةِ ، للسَّيِّدِ ، والسَّيِّدُ يُطالِبُ الجانِىَ بالقِيمَةِ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّلاثِينَ بعدَ المِائَةِ » .

المقنع

فَإِنْ سَلَّمَهُ وَأَبَى وَلِيُّ الْجِنَايَةِ قَبُولَهُ ، وَقَالَ : بِعْهُ[٢٨٥و] أَنْتَ . فَهَلْ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الواجبُ قَدْرَ قِيمَتِه ، كسائرِ المُتْلَفاتِ .

٤٢٢٦ – مسألة : (وإن سَلَّمَه) إليه[1] السَّيِّدُ (فَأَبَى وَلِيُّ الجِنايَةِ قَبُولَه ، وقال : بِعْه أنت) وادْفَعْ ثَمَنَه إلَيَّ (فهلْ يَلْزَمُ السَّيِّدَ ذلك ؟ على رِوايَتَيْنِ) إحْداهما ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه إذا سَلَّمَ العَبْدَ ، فقد أدَّى المَحَلَّ الذى تَعَلَّقَ الحَقُّ به ، ولأنَّ حَقَّ المَجْنِىِّ عليه لا يتَعَلَّقُ بأكْثَرَ مِن الرَّقَبَةِ ، وقد [٢٤٧/٧ظ] أدَّاها . والثانيةُ ، يَلْزَمُه ؛ لأنَّ الجِنايةَ تَقْتَضِى[2] وُجُوبَ أَرْشِها ، وأَرْشُها هو قِيمَةُ العَبْدِ .

الإنصاف

قوله : فَإِنْ سَلَّمَه فأَبَى وَلِيُّ الجِنَايَةِ قَبُولَه ، وقالَ : بِعْهُ أَنْتَ . فهل يَلْزَمُه ذلك ؟ على رِوَايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، لا يَلْزَمُه ، فيَبِيعُه الحاكِمُ . قال فى « الخُلاصَةِ » : لم يَلْزَمْه ، على الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : يَلْزَمُه على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الحاوِيَيْن » ، و « الفائقِ » ، فى الرَّهْنِ . وتقدَّم ذلك فى أواخِرِ الرَّهْنِ .

فائدة : حُكْمُ جِنايَةِ العَبْدِ عَمْدًا ، إذا اخْتِيرَ المالُ ، أو أَتْلَفَ مالًا ، حُكْمُ جِنايَتِه

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى الأصل : « تفضى إلى » .

المقنع وَإِنْ جَنَى عَمْدًا ، فَعَفَا الْوَلِيُّ عَنِ الْقِصَاصِ عَلَى رَقَبَتِهِ ، فَهَلْ يَمْلِكُهُ بِغَيْرِ رِضَا السَّيِّدِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **٤٢٢٧** – مسألة : (وإن جَنَى عَمْدًا ، فَعَفا الوَلِيُّ عن القِصاصِ على رَقَبَتِه ، فَهلْ يَمْلِكُه بغيرِ رِضَا السَّيِّدِ ؟ على رِوايَتَيْنِ) إحداهما ، لا يَمْلِكُه ؛ لأنَّه إذا لم يَمْلِكْه بالجنايةِ ، فلأن لا يَمْلِكَه بالعَفْوِ أَوْلَى ، ولأنَّه أحَدُ مَن عليه قِصاصٌ ، فلا يَمْلِكُ بالعَفْوِ ، كالحُرِّ ، ولأنَّه إذا عَفَا عن القِصاصِ ، انْتَقَلَ حَقُّه إلى المالِ ، فصارَ كالجانِى جنايةً مُوجِبَةً للمالِ . والثانيةُ ، أنَّه يَمْلِكُه ؛ لأنَّه مملوكٌ اسْتَحَقَّ إتْلافَه ، فاسْتَحَقَّ إبْقاءَه على مِلْكِه ، كعَبْدِه الجانِى عليه .

فصل : قال أبو طالبٍ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يقولُ : إذا أمَرَ غُلامَه فجَنَى ، فعليه ما جَنَى ، وإن كان أكْثَرَ مِن ثَمَنِه ، وإن قطَع يدَ حُرٍّ ، فعليه

الإنصاف خَطَأً ، خِلافًا ومذهَبًا ، على ما تقدَّم .

قوله : وإنْ جَنَى عَمْدًا ، فعَفا الوَلِيُّ عنِ القِصاصِ على رَقَبَتِه ، فهل يَمْلِكُه بغيرِ رِضَا السَّيِّدِ ؟ على رِوَايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، لا يَمْلِكُه بغيرِ رِضَاه . وهو المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذه أصحُّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَمْلِكُه بغيرِ رِضَاه . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، وصاحِبُ « الوَسِيلَةِ » روايةً بجِنايَةِ عَمْدٍ ، وله قَتْلُه ورِقُّه وعِتْقُه ، ويَنْبَنى عليه ، لو

المقنع

وَإِنْ جَنَى عَلَى اثْنَيْنِ خَطَأً ، اشْتَرَكَا فِيهِ بِالْحِصَصِ ، .....

الشرح الكبير

دِيَةُ[1] يَدِ الحُرِّ ، وإن كان ثَمَنُه أقَلَّ ، وإن أمَرَه سَيِّدُه أن يَجْرَحَ رَجُلًا ، فما جَنَى فعليه قِيمَةُ جِنايَتِه ، وإن كانت أكثرَ مِن ثَمَنِه ؛ لأنَّه بأَمْرِه . وكان عليٌّ وأبو هُرَيْرَةَ يقولان : إذا أمَرَ عَبْدَه أن يَقْتُلَ ، فإنَّما هو سَوْطُه ، يُقْتَلُ المَوْلَى ، ويُحْبَسُ العَبْدُ[2] . وقال أحمدُ : ثنا بَهْزٌ ، ثنا حَمَّادُ بنُ سَلَمَةَ ، ثنا قتادةُ ، عن خِلاسٍ ، أنَّ عَلِيًّا قال : إذا أمَرَ الرجلُ عَبْدَه فقَتَلَ ، إنَّما هو كَسَوْطِه ، أو كسَيْفِه ، يُقْتَلُ المَوْلَى ، والعَبْدُ يُسْتَوْدَعُ السِّجْنَ[3] . ولأنَّه فَوَّتَ شيئًا بأمْرِه ، فكان على السَّيِّدِ ضَمانُه ، كما لو اسْتَدانَ بأمْرِه .

٤٢٢٨ – مسألة : (وَإن جَنَى على اثْنَيْنِ خَطَأً ، اشْتَرَكا فيه بالحِصَصِ) وإن كان بعضُها بعدَ بعضٍ . وبهذا قال الحسنُ ، وحَمَّادٌ ، ورَبِيعَةُ ، وأصْحَابُ الرَّأْيِ ، والشافعيُّ . وعن شُرَيْحٍ أنَّه قال : يُقْضَى لآخِرِهم . وبه قال الشَّعْبِيُّ ، وقَتادةُ ؛ لأنَّها جِنايةٌ وَرَدَتْ على مَحَلٍّ مُسْتَحَقٍّ ، فقُدِّمَ صاحِبُها على المُسْتَحِقِّ قبلَه ، كجِنايةِ المَمْلُوكِ الذى لم يَجْنِ . وقال شُرَيْحٌ فى عَبْدٍ شَجَّ رَجُلًا ، ثم آخَرَ ، ثم آخَرَ ، فقال شُرَيْحٌ :

الإنصاف

وَطِئَ الأمَةَ . ونقَل مُهَنَّا ، لا شيءَ عليه ، وهى له ووَلَدُها . فعلى المذهبِ ، فى قَدْرِ ما يرْجِعُ به ، الرِّواياتُ الثَّلاثُ المُتَقَدِّماتُ . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

قوله : وإنْ جَنَى على اثْنَيْن خَطَأً ، اشْتَرَكا فيه بالحِصَصِ . نصَّ عليه .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه عنهما ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/٣٧١ . وانظر لأثر على ما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٥٠ . ولأثر أبى هريرة ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٩/٤٢٥ ، ٤٢٦ .

(٣) انظر التخريج السابق .

المقنع

فَإِنْ عَفَا أَحَدُهُمَا ، أَوْ مَاتَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ ، فَعَفَا بَعْضُ وَرَثَتِهِ ، فَهَلْ يَتَعَلَّقُ حَقُّ الْبَاقِينَ بِجَمِيعِ الْعَبْدِ أَوْ بِحِصَّتِهِمْ مِنْهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

يُدْفَعُ إلى الأَوَّلِ ، إلَّا أن يَفْدِيَه مَوْلاه ، ثم يُدْفَعُ إلى الثانى ، ثم يُدْفَعُ إلى الثالثِ . ولَنا ، أنَّهم تَساوَوْا فى سَبَبِ تعَلُّقِ الحَقِّ به[1] ، فتَساوَوْا فى الاسْتِحْقاقِ ، كما لو جَنَى عليهم دَفْعةً واحدةً ، بل لو قُدِّمَ بعضُهم ، كان الأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ حَقَّه أَسْبَقُ .

٤٢٢٩ – مسألة : (فإن عَفَا أحدُهما ، أو مات المَجْنِيُّ عليه ، فَعَفَا بَعْضُ وَرَثَتِه ، فهلْ يَتَعَلَّقُ حَقُّ الباقِينَ بجميعِ العبدِ أو بحِصَّتِهم منه ؟ على وَجْهَيْنِ) أحَدُهما ، يَسْتَحِقُّ جميعَ العَبْدِ ؛ لأنَّ سَبَبَ اسْتِحْقاقِه مَوْجُودٌ ، وإنَّما امْتَنَعَ ذلك لمُزاحَمةِ الآخَرِ له ، وقد زالَ المُزاحِمُ ، فثَبَتَ له الحَقُّ جميعُه ؛ لوُجودِ المُقْتَضِى وزَوالِ المانِعِ ، فهو كما لو جَنَى على إنْسانٍ فَفَداه سَيِّدُه ، ثم جَنَى على آخَرَ . والثانى ، لا يَسْتَحِقُّ إلَّا حِصَّتَه ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ له قَبلَ العَفْوِ إلَّا حِصَّتُه ، فكذلك [2]بعدَه ؛ لأنَّ[2] العَفْوَ عمَّا يَلْزَمُ السيدَ[3] ، عَفْوٌ عنه لا عن غيرِه .

فصل : فإن أَعْتَقَ السَّيِّدُ عبدَه الجانِىَ ، عَتَقَ ، وضَمِنَ ما تَعَلَّقَ به مِن

الإنصاف

فَإِنْ عَفا أَحَدُهما ، أَو ماتَ المَجْنِيُّ عليه ، فعَفا بعضُ الوَرَثَةِ ، فهل يتَعَلَّقُ حقُّ الباقِين بجميعِ العَبْدِ أَو بحِصَّتِهم منه ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « بعد » .

(٣) فى تش : « للسيد » .

المقنع

وَإِنْ جَرَحَ حُرًّا ، فَعَفَا عَنْهُ ، ثُمَّ مَاتَ مِنَ الْجِرَاحَةِ وَلَا مَالَ لَهُ ، وَقِيمَةُ الْعَبْدِ عُشْرُ دِيَتِهِ ، وَاخْتَارَ السَّيِّدُ فِدَاءَهُ ، وَقُلْنَا : يَفْدِيهِ بِقِيمَتِهِ .

الشرح الكبير

الأَرْشِ ؛ لأنَّه أتْلَفَ مَحَلَّ الجِنايةِ على مَن تَعَلَّقَ حَقُّه به ، فلَزِمَه غَرامَتُه ، كما لو قَتَلَه . ويَنْبَنِى قَدْرُ الضَّمانِ على الرِّوايتَيْن فيمَا إذا [٢٤٨/٧و] اخْتارَ إمْساكَه بعدَ الجِنايةِ ؛ لأنَّه مَنَع مِن تَسْلِيمِه بإعْتاقِه ، فهو بمنزلةِ امْتِناعِه مِن تَسْلِيمِه باخْتِيارِ فِدائِه . ونَقَلَ ابنُ مَنْصورٍ عن أحمدَ ، أنَّه إن أعْتَقَه عالِمًا بجنايَتِه ، فعليه دِيَةُ المَقْتُولِ ، وإن لم يَكُنْ عالِمًا بها ، فعليه قِيمَةُ العبدِ ؛ لأنَّه إذا أعْتَقَه مع العِلْمِ ، كان مُخْتارًا لفِدائِه ، بخِلافِ ما إذا لم يَعْلَمْ ، فإنَّه لم يَخْتَرِ الفِداءَ ؛ لعَدَمِ عِلْمِه به ، فلم يَلْزَمْه أكثرُ مِن قِيمَةِ ما فوَّتَه .

فصل : وإن باعَه ، أو وَهَبَه[1] ، صَحَّ ؛ لِمَا ذكَرْنا فى البَيْعِ ، ولم يَزُلْ تَعَلُّقُ الجِنايةِ عن رَقَبَتِه ، فإن كان المُشْتَرِى عالِمًا بحالِه ، فلا خِيارَ له ؛ لأنَّه دَخَلَ على بَصِيرَةٍ ، ويَنْتَقِلُ الخِيارُ فى فِدائِه وتَسْلِيمِه إليه ، كالسَّيِّدِ الأوَّلِ ، وإن لم يَعْلَمْ ، فله الخِيارُ بينَ إمْساكِه ورَدِّه ، كسائرِ المَعِيباتِ .

٤٢٣٠ – مسألة : (وإن جَرَحَ) العَبْدُ (حُرًّا ، فَعَفا عنه ، ثم مات مِن الجِراحَةِ ولا مالَ له ، وقِيمَةُ العَبْدِ عُشْرُ دِيَةِ الحُرِّ ، واخْتارَ السَّيِّدُ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يتَعَلَّقُ حقُّ الباقِينَ بجميعِ العَبْدِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَتَعَلَّقُ حقُّ الباقِين بقَدْرِ حِصَّتِهم ، كما لو لم يُعْفَ عنه .

---

(١) فى الأصل : « أرهنه » .

المقنع

صَحَّ الْعَفْوُ فِى ثُلُثِهِ . وَإِنْ قُلْنَا : يَفْدِيهِ بِالدِّيَةِ . صَحَّ الْعَفْوُ فِى خَمْسَةِ أَسْدَاسِهِ ، وَلِلْوَرَثَةِ سُدْسُهُ ؛ لِأَنَّ الْعَفْوَ صَحَّ فى شَىءٍ مِنْ قِيمَتِهِ ، وَلَهُ بِزِيَادَةِ الْفِدَاءِ تِسْعَةُ أَشْيَاءَ ، بَقِىَ لِلْوَرَثَةِ أَلْفٌ إِلَّا عَشَرَةَ أَشْيَاءَ ، تَعْدِلُ شَيْئَيْنِ ، اجْبُرْ وَقَابِلْ ، يَخْرُجِ الشَّىْءُ نِصْفَ سُدْسِ الدِّيَةِ ، وَلِلْوَرَثَةِ شَيْئَانِ ، فَتَعْدِلُ السُّدْسَ .

الشرح الكبير

فِداءَه ، وقُلْنا : يَفْدِيه بقِيمَتِه . صَحَّ العَفْوُ فى ثُلُثِه) لأنَّه ثُلُثُ ما ماتَ عنه ، ويَبْقَى الثُّلُثان للوَرَثَةِ (وإن قُلْنا : يفْدِيه بدِيَتِه . صَحَّ العَفْوُ فى خَمْسَةِ أسْداسِه ، وللوَرَثَةِ سُدْسُه ؛ لأنَّ العَفْوَ صَحَّ فى شىءٍ مِن قِيمَتِه ، وله بزِيادةِ الفِداءِ تِسْعةُ أشْياءَ ، بَقِىَ للورثَةِ ألْفٌ إلَّا عَشَرةَ أشْياءَ ، تَعْدِلُ شيْئَيْن ، اجْبُرْ وقابِلْ) يَصِرْ ألْفٌ ، يَعْدِلُ اثْنَىْ عَشَرَ شيئًا ، فالشىءُ إذًا يَعْدِلُ (نِصْفَ سُدْسِ الدِّيَةِ ، وللوَرَثَةِ شيْئان ، فتَعْدِلُ السُّدْسَ) واللهُ أعلمُ .

فصل فى الجِنايةِ على العَبْدِ : إذا قَتَلَ عَبْدٌ مِثْلَه عَمْدًا ، فسَيِّدُ المقْتُولِ مُخَيَّرٌ بينَ القِصاصِ والعَفْوِ ، فإن عَفَا إلى مالٍ ، تعلَّقَ المالُ برَقَبَةِ القاتلِ ؛ لأنَّه وجَبَ بجِنايَتِه ، وسَيِّدُه مُخَيَّرٌ بينَ فِدائِه وتَسْلِيمِه ؛ فإنِ اخْتارَ فِداءَه[1] فَدَاه بأقَلِّ الأمْرَيْن مِن قِيمَتِه أو قِيمَةِ المقْتُولِ ؛ لأنَّه إن كان الأقَلُّ قيمَتَه ، لم يَلْزَمْه أكْثَرُ منها ، لأنَّها بَدَلٌ عنه ، وإن كان الأقَلُّ قيمةَ المقْتُولِ ، فليس لسَيِّدِه أكْثَرُ منها ؛ لأنَّها بَدَلُ عَبْدِه . وعنه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ سَيِّدَه إنِ اخْتارَ فِداءَه ، فَدَاه بأرْشِ الجِنايةِ بالِغًا ما بَلَغَ ، وقد ذكَرْناه .

الإنصاف

.....

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن قَتَلَ عَشَرةُ أعْبُدٍ عَبْدًا عَمْدًا ، فعليهم القِصاصُ ، فإنِ اخْتارَ السَّيِّدُ قَتْلَهُم ، فله ذلك ، وإن عَفَا إلى مالٍ ، تعَلَّقَتْ قِيمَةُ عَبْدِه برِقابِهِم ، على كُلِّ واحدٍ منهم عُشْرُها ، يُباعُ منه بقَدْرِها ، أو يَفْدِيه سَيِّدُه ، وإنِ اخْتارَ قَتْلَ بعْضِهم والعَفْوَ عن البعضِ ، فله ذلك ؛ لأنَّ له قَتْلَ الجميعِ والعَفْوَ عنهم . وإن قَتَلَ عَبْدٌ عبْدَيْن لرَجُلٍ واحدٍ ، فله قَتْلُه والعَفْوُ عنه ، فإن قَتَلَه ، سَقَطَ حَقُّه ، وإن عَفَا إلى مالٍ ، تعَلَّقَتْ قِيمَةُ العَبْدَيْنِ برَقَبَتِه ، فإن كانا لرَجُلَيْنِ فكذلك ، إلَّا أنَّ القاتلَ يُقْتَلُ بالأوَّلِ منهما ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ ، فإن عَفَا عنه الأوَّلُ ، قُتِلَ بالثانِى ، وإن قَتَلَهُما دَفْعَةً واحدةً ، أُقْرِعَ بينَ السَّيِّدَيْن ، فمَن وقَعَتْ له القُرْعَةُ ، اقْتَصَّ ، وسَقَطَ حَقُّ الآخرِ ، وإن عَفَا عن القِصاصِ ، أو عَفَا سَيِّدُ القَتِيلِ الأوَّلِ إلى مالٍ ، تَعَلَّقَ برَقَبَةِ العَبْدِ ، وللثانى [٧/٢٤٨ظ] أن يَقْتَصَّ ؛ لأنَّ تَعَلُّقَ المالِ بالرَّقَبَةِ لا يُسْقِطُ حَقَّ القِصاصِ ، كما لو جَنَى العَبْدُ المَرْهُونُ ، فإن قَتَلَه الآخَرُ ، سَقَطَ حَقُّ الأوَّلِ مِن القِيمَةِ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ مَحَلٌّ يَتَعَلَّقُ به ، وإن عَفَا الثانِى ، تَعَلَّقَتْ قِيمَةُ القتيلِ الثانِى برَقَبَتِه أيضًا ، ويُباعُ فيهما ، ويُقْسَمُ ثَمَنُه على قَدْرِ القِيمَتَيْن ، ولم يُقَدَّمِ الأوَّلُ بالقِيمَةِ كما قَدَّمْناه بالقِصاصِ ؛ لأنَّ القِصاصَ لا يَتَبَعَّضُ بينَهما ، والقِيمَةُ يُمْكِنُ تَبْعِيضُها . فإن قيل : فحَقُّ الأوَّلِ أسْبَقُ . قُلْنا : لا يُراعَى السَّبْقُ ، كما لو أتْلَفَ أمْوالًا لجَماعةٍ ، واحِدًا بعدَ واحدٍ .

فصل : فإن قَتَلَ العَبْدُ عَبْدًا بينَ شَرِيكَيْن ، كان لهما القِصاصُ والعَفْوُ ، فإن عَفَا أحَدُهما ، سَقَطَ القِصاصُ ، ويَنْتَقِلُ حَقُّهما إلى القِيمةِ ؛ لأنَّ

الإنصاف .....

المقنع .....

الشرح الكبير

القِصاصَ لا يَتَبَعَّضُ . وإن قَتَلَ عَبْدَيْن لرَجُلٍ واحدٍ ، فله أن يَقْتَصَّ منه لأحَدِهما ، أيِّهما كان ، ويسْقُطُ حَقُّه مِن الآخَرِ ، وله أن يَعْفُوَ عنه إلى مالٍ ، وتَتَعَلَّقُ قِيمَتُهما جميعًا برَقَبَتِه .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ دِيَاتِ الْأَعْضَاءِ وَمَنَافِعِهَا

وَمَنْ أَتْلَفَ مَا فِى الْإِنْسَانِ مِنْهُ شَىْءٌ وَاحِدٌ ، فَفِيهِ الدِّيَةُ ؛ [٢٨٥ظ] وَهُوَ الذَّكَرُ ، وَالْأَنْفُ ، وَاللِّسَانُ النَّاطِقُ ، وَلِسَانُ الصَّبِىِّ الَّذِى يُحَرِّكُهُ بِالْبُكَاءِ .

الشرح الكبير

(١)بابُ دِياتِ الأعضاءِ ومنافِعِها

وهى نوعان ؛ أحَدُهما ، الشِّجاجُ ، وهى ما كان فى الرَّأْسِ والوَجْهِ ، وسنَذْكُرُها فى بابِها . الثانى ، ما كان فى سائرِ البَدَنِ ، وينْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ أحَدُهما ، قَطْعُ عُضْوٍ . والثانى ، قَطْعُ لَحْمٍ . والمضْمُونُ فى الآدَمِىِّ ضَرْبان ؛ أحَدُهما ، ما ذكَرْنا . والثانى ، تَفْوِيتُ مَنْفَعَةٍ ، كإذْهابِ السَّمْعِ والبَصَرِ والشَّمِّ والذَّوْقِ والعَقْلِ ونحوِ ذلك .

(مَن أتْلَفَ ما فى الإنْسانِ منه شىءٌ واحدٌ ، ففيه الدِّيَةُ ؛ وهو الذَّكَرُ ، والأنْفُ ، واللِّسانُ النَّاطِقُ ، ولِسانُ الصَّبِىِّ الذى يُحَرِّكُه بالبُكاءِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ كُلَّ عُضْوٍ لم يَخْلُقِ اللهُ سُبْحانه منه إلَّا واحدًا ، كالأنْفِ ، واللِّسانِ ، (٢والذَّكَرِ٢) ففيه دِيَةٌ كاملةٌ ؛ لأنَّ فى إتْلافِه إذْهابَ مَنْفَعَةِ

الإنصاف

بابُ دِياتِ الأعْضاءِ ومَنافِعِها

.....

(١) من هنا يبدأ الجزء العاشر من نسخة محمد بن فيصل والمشار إليها بـ(ص) .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَمَا فِيهِ مِنْهُ شَيْئَانِ ، فَفِيهِمَا الدِّيَةُ ، وَفِى أَحَدِهِمَا نِصْفُهَا ؛ كَالْعَيْنَيْنِ ، وَالْأُذُنَيْنِ ، وَالشَّفَتَيْنِ ، وَاللَّحْيَيْنِ ، وَثَدْيَى الْمَرْأَةِ ، وَثَنْدُوَتَى الرَّجُلِ ، وَالْيَدَيْنِ ، وَالرِّجْلَيْنِ ، وَالْأَلْيَتَيْنِ ، وَالْأُنْثَيَيْنِ ، وَإِسْكَتَى الْمَرْأَةِ .

الشرح الكبير

الجِنْسِ ، وإذْهابُها (١كإتلافِ النَّفْسِ١) .

٤٢٣١ – مسألة : (وما فيه منه شَيْئان ، ففيهما الدِّيَةُ ، وفى أحَدِهما نِصْفُها ؛ كالعَيْنَيْنِ ، والأُذُنَيْنِ ، والشَّفَتَيْنِ ، واللَّحْيَيْنِ ، وثَدْيَى المَرْأَةِ ، وثَنْدُوَتَى الرَّجُلِ ، واليَدَيْنِ ، والرِّجْلَيْنِ ، والخُصْيَتَيْنِ ، والأَلْيَتَيْنِ) لأنَّ فى إتْلافِهما إذْهابَ مَنْفَعَةِ الجِنْسِ ، فكان فِيهما الدِّيَةُ ، وفى أحَدِهما نِصْفُها . وهذه الجملةُ مذهبُ الشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا . وقد روَى الزُّهْرِىُّ ، عن أبى بكرِ بنِ محمدِ بنِ عمرِو بنِ حَزْمٍ ، عن

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : وما فيه منه شَيْئانِ ، ففيهما الدِّيَةُ ، وفى أحَدِهما نِصْفُها ؛ كالعَيْنَيْن . بلا نِزاعٍ . لكِنْ (٢لو كانَ٢) فى العَيْنَيْنِ بياضٌ ، نقَص مِنَ الدِّيَةِ بقَدْرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، تجِبُ الدِّيَةُ كامِلَةً . جزَم به فى « التَّرْغيبِ » ، كما لو كانتْ حَوْلَاءَ وعَمْشاءَ ، مع رَدِّ المَبيعِ بهما .

الثَّانيةُ ، قوْلُه : والأُذُنَيْن . يعْنِى ، فيهما الدِّيَةُ ، بلا نِزاعٍ . وقال فى

(١ – ١) فى م : « كالنفس » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ ، فِى الشَّفَةِ السُّفْلَى ثُلُثَا الدِّيَةِ ، وَفِى الْعُلْيَا ثُلُثُهَا .

الشرح الكبير

أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ ﷺ كَتَب له ، وكان فى كِتابه : « وفِى الأَنْفِ إذا أُوعِبَ جَدْعُهُ الدِّيَةُ ، وفى اللِّسانِ الدِّيَةُ ، وفى الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِى البَيْضَتَيْنِ الدِّيَةُ ، وفِى الذَّكَرِ الدِّيَةُ ، وفى الصُّلْبِ الدِّيَةُ ، وفى العَيْنَيْنِ الدِّيَةُ ، وفى الرِّجْلِ الواحِدَةِ نِصْفُ الدِّيَةِ » . رواه النَّسائِىُّ (١و غيرُه١) . ورواه ابنُ عبدِ البَرِّ(٢) ، وقال : كِتابُ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ مَعْرُوفٌ عندَ العُلَماءِ ، وما فيه مُتَّفَقٌ عليه إلَّا قليلًا (وعن أحمدَ ، فى الشَّفَةِ السُّفْلَى ثُلُثَا الدِّيَةِ ، وفى العُلْيا ثُلُثُها) يُرْوَى هذا عن زَيْدِ بنِ ثابتٍ ؛ لأنَّ النَّفْعَ بالسُّفْلَى أعْظَمُ ، لأنَّها تَدورُ وتَتَحَرَّكُ ، وتَحْفَظُ الرِّيقَ والطَّعامَ . والأُولَى أصَحُّ ؛ (٣لأنَّه قولُ٣) أبى بكرٍ الصِّديقِ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، ولأنَّ كلَّ شَيْئَيْنِ وجَبَتِ الدِّيَةُ فيهما ، وَجَبَ نِصْفُها فى أحَدِهما ، كاليَدَيْن ، ولا عِبْرَةَ بزيادةِ النَّفْعِ ، كاليُمْنَى مع اليُسْرَى .

الإنصاف

« الوَسِيلَةِ » : فى أَشْرافِ الأُذُنَيْنِ الدِّيَةُ ، وهو جِلْدٌ بينَ العِذارِ والبَياضِ الذى حوْلَهما . نصَّ عليه . وقال فى « الواضِحِ » : فى أَصْدافِ الأُذُنَيْنِ الدِّيَةُ .

قوله : والشَّفَتَيْن . [١٥١/٣و] يعْنِى ، فى كلِّ واحدةٍ منهما نِصْفُ الدِّيَةِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، فى الشَّفَةِ السُّفْلَى ثُلُثَا

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢) فى التمهيد ٣٣٩/١٧ - ٣٤١ .

(٣ - ٣) فى م : « لقول » .

الشرح الكبير

٤٢٣٢ – مسألة : وفى الثَّدْيَيْن الدِّيَةُ . ولا نعلمُ خِلافًا فى أنَّ فى ثَدْيَى المرأةِ الدِّيَةَ ، وفى الواحدِ منهما نِصْفَ الدِّيَةِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العلمِ على أنَّ فى ثَدْيِ المرأةِ نِصْفَ الدِّيَةِ ، وفى الثَّدْيَيْن الدِّيَةَ ، وممَّن حَفِظْنا عنه ذلك ؛ الحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، ومَكْحُولٌ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ولأنَّ فيهما جَمالًا ونَفْعًا ، فأشْبَها اليدَيْن والرِّجْلَيْن .

٤٢٣٣ – مسألة : وفى قَطْعِ حَلَمَتَىِ الثَّدْيَيْنِ دِيَتُهُما . نَصَّ عليه أحمدُ . ورُوِىَ نَحْوُ هذا عن الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والشافعىِّ . وقال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ : إن ذَهَبَ اللَّبَنُ ، وَجَبَتْ دِيَتُهما ، وإلَّا وجَبَتْ حُكومةٌ بقَدْرِ شَيْنِه . ونحوَه قال قَتادةُ : إذا ذهبَ الرَّضاعُ بقَطْعِهما ، ففيهما الدِّيَةُ . ولَنا ، أنَّه ذهبَ منهما ما تذْهَبُ المَنْفَعَةُ بذَهابِه ، فوجَبَتْ دِيَتُهما ، كالأصابعِ مع الكَفِّ ، وحَشَفَةِ الذَّكَرِ ، وبيانُ ذَهابِ المَنْفَعَةِ أنَّ بهما يشْرَبُ الصَّبِىُّ ويرْتَضِعُ ، فهما كالأصابعِ فى الكَفِّ . وإن قَطَعَ الثَّدْيَيْن كِلَيْهما ، فليس فيهما إلَّا دِيَةٌ ، كما لو قَطَعَ الذَّكَرَ كُلَّه . وإنْ حَصَلَ مع قَطْعِهما جائِفَةٌ ، وجَبَ فيها ثُلُثُ الدِّيَةِ مع دِيَتِهما . وإن ضَرَبَهُما فأشَلَّهما ، ففيهما الدِّيَةُ ، كما لو أشَلَّ يَدَيْه . وإن جَنَى عليهما مِن صغيرةٍ

الإنصاف

الدِّيَةِ ، وفى العُلْيَا ثُلُثُها .

فوائد ؛ إحْداها ، قوْلُه : وثَنْدُوَتَىِ الرَّجُلِ . يعْنِى ، فيهما الدِّيَةُ كثَنْدُوَتَى

---

(١) انظر : الإشراف ٣/١١٣ ، والإجماع ٧٣ .

الشرح الكبير

ثم وَلَدَتْ ، فلم يَنْزِلْ لها لَبَنٌ ، سُئِلَ أهلُ الخِبْرَةِ ، فإن قالوا : إنَّ الجِنايةَ سَبَبُ قَطْعِ اللَّبَنِ . فعليه ما على مَن ذهَبَ باللَّبَنِ بعدَ وُجُودِه . وإن قالوا : يَنْقَطِعُ بغيرِ[1] الجِنايةِ . لم يجبْ عليه أَرْشُه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءةُ ذِمَّتِه ، فلا يجبُ فيها شيءٌ بالشَّكِّ . وإن جَنَى عليهما فنَقَصَ لبَنُهما ، أو جَنَى على ثَدْيَيْن ناهِدَيْنِ فكسَرَهما ، أو صارَ بهما مَرَضٌ ، ففيه حُكومةٌ لنَقْصِه الذى نَقَصَهما .

٤٢٣٤ – مسألة : وفى ثَدْيَى الرَّجُلِ – وهما الثَّنْدُوَتان – الدِّيَةُ . وبه قال إسْحاقُ . وحَكَى ذلك قَوْلًا للشافعىِّ . [2]وقال النَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ : فيهما حُكُومةٌ . وهو ظاهرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ[2] ؛ لأنَّه ذَهَبَ بالجَمالِ مِن غيرِ[3] مَنْفَعَةٍ ، فلم تَجِبْ دِيَةٌ ، كما لو أتْلَفَ العَيْنَ القائمةَ واليَدَ الشَّلَّاءَ . وقال [٢٥٢/٧ظ] الزُّهْرِىُّ : فى حَلَمةِ[4] الرَّجُلِ خمسٌ مِن الإبلِ[5] . وعن زيدِ بنِ ثابتٍ : فيه ثُمْنُ الدِّيَةِ[6] . ولَنا ، أنَّ ما وجبَ فيه الدِّيَةُ مِن المرأةِ ، وجبَ فيه مِن الرَّجُلِ ، كسائرِ الأعْضاءِ ، ولأنَّهما عُضْوان فى البَدَنِ ، يحْصُلُ بهما الجَمالُ ،

الإنصاف

المَرْأةِ . وهو صحيحٌ . وهو مِنْ مُفرَداتِ المذهبِ .

---

(١) فى الأصل : « بعد » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل : « جملة » .

(٥) أخرجه عبدالرزاق ، فى : باب ثدى الرجل والمرأة ، من كتاب العقول . المصنف ٣٦٣/٩ .

(٦) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الثديان ما فيهما ، من كتاب الديات . المصنف ٢٣١/٩ .

الشرح الكبير

وليس فى البَدَنِ غيرُهما مِن جِنْسِهما ، فوَجَبَتْ فيهما الدِّيَةُ ، كاليَدَيْن ، ولأنَّه أذْهَبَ الجَمالَ على الكمالِ ، فوجَبَتْ فيهما الدِّيَةُ ، كالشُّعورِ الأرْبَعةِ عندَ أبى حنيفةَ ، وكأُذُنَى الأصَمِّ وأنْفِ الأخْشَمِ عندَ الجميعِ ، ويُفارِقُ العَيْنَ القائمةَ ؛ لأنَّه ليس فيها جمالٌ كاملٌ ، ولأنَّهما عُضْوٌ قد ذهبَ منه ما تجِبُ فيه الدِّيَةُ ، فلم تَكْمُلْ دِيَتُه ، كاليَدَيْنِ إذا شَلَّتا ، بخلافِ مَسْأَلَتِنا .

٤٢٣٥ – مسألة : وفى العَيْنَيْنِ الدِّيَةُ . أجْمعَ أهلُ العلمِ على ذلك ، وعلى أنَّ فى العَيْنِ الواحدةِ نِصْفَها ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « وفِى العَيْنَيْنِ الدِّيَةُ »(١) . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ [٢٥٣/٧و] أنَّه قال : « وفِى العَيْنِ الواحِدَةِ خَمْسُونَ مِنَ الإبِلِ » . رواه مالكٌ فى « المُوَطَّأ »(٢) . ولأنَّ العَيْنَيْن مِن أعْظَمِ الجَوارِحِ نَفْعًا ، فكانتْ فيهما الدِّيَةُ ، وفى إحداهما نِصْفُها كاليَدَيْن . إذا ثَبَتَ هذا ، فيَسْتَوِى فى ذلك الصَّغِيرَتان والكَبِيرَتان ، والمَلِيحَتان والقَبِيحَتان ، والصَّحِيحَتان والمَرِيضَتان ، والحَوْلاءُ والرَّمْضاءُ . فإن كان فيهما بَياضٌ لا يَنْقُصُ البَصَرَ ، لم تَنْقُصِ الدِّيَةُ ، وإن نَقَصَ مِن البَصَرِ ، نقَصَ مِن الدِّيَةِ بقَدْرِه .

فصل : وفى أجْفانِ العَيْنَيْن الدِّيَةُ ، وفى أحدِها(٣) رُبْعُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ كلَّ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢) فى : باب ذكر العقول ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٤٩/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر حديث عمرو بن حزم فى العقول ، من كتاب القسامة . المجتبى ٥٣/٨ ، ٥٤ .

(٣) فى الأصل ، تش ، ص ، م : « أحدهما » .

الشرح الكبير

عَدَدٍ تجبُ فى جميعِه الدِّيَةُ ، يجبُ فى الواحدِ منها بحِصَّتِه ، كالأصابعِ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وعن مالكٍ ، أنَّه لا مُقَدَّرَ[1] فيها ، بل يُرجعُ فيه إلى اجْتِهادِ الحاكمِ . ولَنا ، أنَّها أعْضاءٌ فيها جَمالٌ ظاهرٌ ، ونَفْعٌ كاملٌ ، فإنَّها تُكِنُّ العَيْنَ وتَقِيها ، وتَحْفَظُها مِن الحَرِّ والبَرْدِ ، ولولاها لقَبُحَ مَنْظَرُها ، فوجَبَتْ فيها الدِّيَةُ كاليَدَيْن . وعن الشَّعْبِىِّ ، أنَّه يجبُ فى الأعْلَى ثُلُثا الدِّيَةِ ، وفى الأسْفَلِ ثُلُثُها ؛ لأنَّه أكْثَرُ نَفْعًا . ولَنا ، أنَّ كُلَّ ذى[2] عَدَدٍ تَجبُ الدِّيَةُ فى جَميعِه ، تجبُ بالحِصَّةِ فى الواحدِ منه ، كالأصابعِ . فإن قَلَعَ العَيْنَيْنِ بأشْفارِهما ، وجَبَتْ دِيَتان ؛ لأنَّهُما جِنْسان تجبُ الدِّيَةُ[3] بكلِّ واحدٍ منهما مُنْفَرِدًا ، فوجبَتْ بإتْلافِهما جُمْلَةً دِيَتان ، كاليدَيْن والرِّجْلَيْن . وتجبُ الدِّيَةُ فى أشْفارِ عَيْنِ الأعْمَى ، وهى الأجْفانُ ؛ لأنَّ ذَهابَ بصَرِه عَيْبٌ فى غيرِ الأجْفانِ ، فلم يَمْنَعْ وُجُوبَ الدِّيَةِ فيهما ، كذَهابِ الشَّمِّ ، لا يَمْنَعُ وُجوبَ الدِّيَةِ [٧/٢٥٤ظ] فى الأنْفِ .

٤٢٣٦ – مسألة : وفى الأُذُنَيْن الدِّيَةُ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ . وبه قال عَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، والحسنُ ، وقَتادةُ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، ومالكٌ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن عنه . وقال فى

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « يقدر » .
(٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الأُخْرَى : فيهما حُكومةٌ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ فيهما بتَقْديرٍ ، ولا يَثْبُتُ التَّقْديرُ بالقِياسِ . ولَنا ، أنَّ فى كتابِ النبىِّ ﷺ لعَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « وفى الأُذُنَيْنِ الدِّيَةُ »[1] . ولأنَّ عُمرَ وعَلِيًّا قَضَيا فيهما بالدِّيَةِ . فإن قيل : فقد رُوِىَ عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، أنَّه قَضَى فى الأُذُنِ بخَمْسةَ عَشَرَ بَعيرًا[2] . قُلْنا : لم يَثْبُتْ ذلك . قالَه ابنُ المُنْذِرِ[3] . ولأنَّ ما كان فى البَدَنِ منه عُضْوان ، كان فيهما [4]الدِّيَةُ ، وفى أحَدِهما نِصْفُ الدِّيَةِ ، بغيرِ خِلافٍ بينَ القائلينَ بوُجُوبِ الدِّيَةِ فيهما[4] .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : واليَدَيْن . يعْنِى ، فيهما الدِّيَةُ ، أنَّ المُرْتَعِشَ كالصَّحيحِ ، وأنَّ فى يَدَيْه[5] الدِّيَةَ كالصَّحِيحَتَيْن . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو صحيحٌ . وقد صرَّح به أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وابنُ عَقِيلٍ .

الثَّانيةُ ، قوْلُه : واليَدَيْن ، والرِّجْلَيْن . يعْنِى ، فى كلٍّ منهما الدِّيَةُ . وهذا بلا نِزاعٍ . ولو كانَ قَدَمُ أعْرَجَ ، ويَدُ أعْسَمَ - وهو عِوَجٌ فى الرُّسْغِ[6] - وجَبَتِ الدِّيَةُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وقدَّمه فى

---

(١) بلفظ : « وفى الأذن خمسون » . أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٣/٢٠٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٨٥ .

وانظر حاشية السنن الكبرى ٨/٨١ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الأذن ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٣٢٣ ، ٣٢٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الأذن ما فيها من الدية ، من كتاب الديات . المصنف ٩/١٥٣ .

(٣) لم نجد هذا النقل عنه ، انظر : الإشراف ٣/٩٩ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « يده » .

(٦) فى الأصل ، ط : « الرصغ » .

الشرح الكبير

٤٢٣٧ – مسألة : وفى اللَّحْيَيْن الدِّيَةُ . وهما العَظْمان اللَّذانِ فيهما الأسْنانُ السُّفلى ؛ لأنَّ فيهما نَفْعًا وجَمالًا ، وليس فى البَدَنِ مِثْلُهما ، فكانت فيهما الدِّيَةُ ، كسائرِ ما فى البَدَنِ منه شَيْئان ، وفى أحَدِهما نِصْفُها ، كإحْدَى اليَدَيْن والرِّجْلَيْن ، ونحوِهما ممَّا فى البَدَنِ منه شَيْئانِ .

٤٢٣٨ – مسألة : وفى الأَلْيَتَيْن الدِّيَةُ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : كلُّ مَن نَحْفظُ عنه مِن أهلِ العلمِ يقولون : فى الأَلْيَتَيْنِ الدِّيَةُ ، وفى كُلِّ واحدةٍ منهما نِصْفُها ؛ منهم عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ولأنَّهما عُضْوانِ مِن جِنْسٍ ، فيهما جَمالٌ ظاهِرٌ ، ومَنْفَعَةٌ كاملةٌ ، فإنَّه يُجْلَسُ عليهما كالوِسادَتَيْن ، فوجَبَتْ فيهما الدِّيَةُ ، وفى إحْداهُما نِصْفُها ، كاليَدَيْن . والأَلْيَتانِ : هما ما عَلَا وأشْرَفَ عن الظَّهْرِ وعن اسْتِواءِ الفَخِذَيْن . وفيهما الدِّيَةُ إذا أُخِذَتا إلى العَظْمِ الذى تحتَهما ، وفى ذَهابِ بَعْضِها[2] بقَدْرِه ؛ لأنَّ ما [3]وَجَبَتِ الديةُ فى جميعِه وَجَبَتْ[3] فى بعْضِه بقَدْرِه ، فإن جُهِلَ المِقْدارُ ، وجَبَتْ حُكومةٌ ؛ لأنَّه نَقْصٌ لم يُعْرَفْ قَدْرُه .

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : فيه حُكُومَةٌ .

الثَّالثةُ ، قوْلُه : والأَلْيَتَيْن . يعْنِى ، فيهما الدِّيَةُ . وهذا بلا نِزاعٍ ، وهما ما عَلَا وأشْرَفَ على الظَّهْرِ وعن اسْتِواءِ الفَخِذَيْن ، وإنْ لم يَصِلِ العَظْمَ . على الصَّحيح مِنَ المذهبِ ، ذكَرَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل ابنُ منصورٍ ، فيهما الديةُ

---

(١) انظر : الإشراف ٣/١١٧ ، والإجماع ٧٤ .

(٢) فى م : « بعضهما » .

(٣ – ٣) فى ق ، ص ، م : « وجب فيه الدية وجب » .

الشرح الكبير

٤٢٣٩ – مسألة : وفِى الأُنْثَيَيْنِ الدِّيَةُ . لا نعْلَمُ فى هذا خِلافًا . وفِى كِتابِ النبىِّ ﷺ لعَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « وفِى البَيْضَتَيْنِ الدِّيَةُ »[١] . ولأنَّ فيهما الجَمالَ والمَنْفَعَةَ ، فإنَّ النَّسْلَ يكونُ بهما[٢] ، فأشْبَها اليَدَيْن . وروَى الزُّهْرِىُّ ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه قال : مَضَتِ السُّنَّةُ أنَّ فى الصُّلْبِ الدِّيَةَ ، وفى الأُنْثَيَيْن الدِّيَةَ[٣] . وفى إحْداهما نِصْفُ الدِّيَةِ فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ فى اليُسْرَى ثُلُثَى الدِّيَةِ ، وفى اليُمْنَى ثُلُثَها ؛ لأنَّ نَفْعَ اليُسْرَى أكثرُ ؛ لأنَّ النَّسْلَ يكونُ بها[٤] . ولَنا ، أنَّ ما وجَبَتِ الدِّيَةُ فى شَيْئَيْن منه ، وَجَبَ فى أحَدِهما نِصْفُها ، كاليَدَيْن ، وسائرِ الأعْضاءِ ، ولأنَّهما ذُو عَدَدٍ تجبُ فيه الدِّيَةُ ، فاسْتَوَتْ دِيَتُهما ، كالأصابعِ ، وما ذَكَروه يَنْتَقِضُ بالأصابعِ ، [٢٥٣/٧ظ] وكذلك الأجْفانُ تسْتَوِى دِيَتُها[٥] مع اخْتِلافِ نَفْعِها[٦] ، ثم

الإنصاف

إذا قُطِعَتا حتى يبلغَ العَظْمَ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

وقوله : والأُنْثَيَيْن . يعْنِى ، فيهما الدِّيَةُ فقطْ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « الانْتِصارِ » احْتِمالًا ، يجِبُ[٧] فيهما دِيَةٌ وحُكُومَةٌ ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢) فى الأصل : « بينهما » ، وفى تش : « منهما » .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٩٧/٨ .

(٤) فى م : « منها » .

والأثر أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٧٤/٩ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢٢٦/٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٩٧/٨ .

(٥) فى الأصل ، تش ، م : « ديتهما » .

(٦) فى م : « نفعهما » .

(٧) فى الأصل : « لا يجب » .

الشرح الكبير

يحْتاجُ إلى إثْباتِ الذى ذكَرَه . وإن رَضَّ أُنْثَيَيْه ، أو أشَلَّهما[1] ، كَمَلَتْ دِيَتُهما كما لو أشَلَّ يَدَيْه أو ذكَرَه . [2]وإن[2] قَطَعَ أُنْثَيَيْه ، فذهبَ نَسْلُه ، لم يجبْ أكثرُ مِن دِيَةٍ ؛ لأنَّ ذلك نَفْعُهما ، فلم تَزْدَدِ الدِّيَةُ بذَهَابه معهما ، كالبَصَرِ مع ذهابِ العَيْنَيْن ، وإن قَطَعَ إحْداهُما ، فذهبَ النَّسْلُ ، لم يجبْ أكثرُ مِن نِصْفِ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ ذهابَه غيرُ مُتَحَقِّقٍ .

٤٢٤٠ – مسألة : (وفى إسْكَتَىِ المَرْأَةِ) الدِّيَةُ . والإسْكتَان ؛ هما اللَّحْمُ المُحِيطُ[3] بالفَرْجِ مِن جَانِبَيْه ، إحاطةَ الشَّفَتَيْن بالفَمِ . وأهلُ اللُّغةِ يقولُونَ : الشَّفْران حاشِيَتا الإسْكَتَين ، كما أنَّ أشْفارَ العَيْنَيْن أهْدابُهما . وفيهما دِيَةُ المرأةِ إذا قُطِعا . وبهذا قال الشافعىُّ . وقاله الثَّوْرِىُّ ، إذا لم يَقْدِرْ على جِماعِها . وقَضَى به محمدُ ابنُ سُفْيانَ[4] إذا بَلَغا العَظْمَ ؛ وذلك لأنَّ

الإنصاف

لنُقْصانِ الذَّكَرِ بقَطْعِهما . وما هو ببعيدٍ .

فائدة : قولُه : وإسْكَتَىِ المرْأَةِ . إسْكَتَا المَرْأةِ ؛ هما شَفْراها . يعْنِى ، فيهما الدِّيَةُ لو قَطَعهما ، وكذا لو أشَلَّهما . وفى رَكَبِ المَرْأةِ حُكُومَةٌ ؛ [5]وهو عانَتُها . وكذلك فى عانَةِ الرَّجُلِ حُكُومَةٌ[5] .

---

(١) فى الأصل : « سلهما » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « أو » .

(٣) فى الأصل : « المختلط » .

(٤) محمد بن الحارث بن سفيان بن عبد الأسد القرشى المخزومى المكى ، روى عن عروة بن عياض وعلى الأزدى ، روى عنه السائب بن عمر المخزومى وسفيان بن عيينة وعبد الملك بن جريج ، روى له البخارى فى « الأدب المفرد » حديث : « من الكبائر عند الله تعالى أن يستسبَّ الرجل لوالده ... » . وذكره ابن حبان فى « الثقات » . التاريخ الكبير ٦٥/١ ، الثقات ٤٠٧/٧ ، تهذيب الكمال ٣٢/٢٥ ، ٣٣ .

والأثر أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٧٧/٩ .

(٥ – ٥) سقط : الأصل .

الشرح الكبير

فيهما جَمالًا ومَنْفَعَةً ، وليس فى البَدَنِ غيرُهما مِن جِنْسِهما ، فوجَبَتْ فيهما الدِّيَةُ ، كسائرِ ما فى البَدَنِ منه شيئان . وفى إحْداهما نِصْفُ الدِّيَةِ ، كما ذكَرْنا فى غيرِهما . وإن جَنَى عليهما فأشَلَّهما ، وجَبَتْ دِيَتُهما ، كما لو جَنَى على شَفَتَيْه فأشَلَّهما . ولا فَرْقَ بينَ كَوْنِهما غَلِيظَتَيْن أو دَقِيقَتَيْن ، قصيرتَيْن أو طَوِيلتَيْن ، مِن بكرٍ أو ثَيِّبٍ ، أو صغيرةٍ أو كبيرةٍ[1] ، مَخْفُوضَةٍ[2] أو غيرِ مَخْفُوضَةٍ[2] ؛ لأنَّهما عُضْوان فيهما الدِّيَةُ ، فاسْتَوى فيه جميعُ ما ذكَرْنا ، كسائرِ أعْضائِها . ولا فَرْقَ بينَ الرَّتْقاءِ وغيرِها ؛ لأنَّ الرَّتْقَ عَيْبٌ فى غيرِهما ، فلم يَنْقُصْ ذلك مِن دِيَتِهما ، كما أنَّ الصَّمَمَ لم يَنْقُصْ دِيَةَ الأُذُنَيْنِ . والخَفْضُ[3] ؛ هو الخِتانُ فى حَقِّ المرأةِ .

فصل : وفى رَكَبِ المَرْأَةِ حُكُومَةٌ ، وهو عانَةُ المَرْأةِ ، وكذلكَ فى[4] عانَةِ الرَّجُلِ ؛ لأنَّه لا مُقَدَّرَ فيه ، ولا هو نَظِيرٌ لِمَا قُدِّرَ فيه . فإن أُخِذَ منه شىءٌ مع فَرْجِ المرأةِ وذكرِ الرَّجُلِ ، ففِيه الحُكومةُ مع الدِّيَةِ ، كما لو أُخِذَ مع الأنْفِ أو الشَّفَتَيْن مِن اللَّحْمِ الذى حَوْلَهما .

٤٢٤١ – مسألة : وفى اللِّسانِ الدِّيَةُ إذا كان ناطِقًا . أجْمعَ أهلُ العلمِ على وُجُوبِ الدِّيَةِ فى لسانِ النَّاطِقِ . ورُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ،

الإنصاف .....

(١) بعده فى تش ، ر ٣ ، ق ، م : « أو » .
(٢) فى الأصل ، م : « محفوظة » .
(٣) فى م : « الحفظ » .
(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

وعلىٌّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال أهلُ المدينةِ ، وأهلُ الكوفةِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وأهلُ الحديثِ ، وغيرُهم . وفى كتابِ النبىِّ ﷺ لعَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « وفِى اللِّسَانِ الدِّيَةُ »[1] . ولأنَّ فيه جَمالًا ومَنْفَعةً ، فأشْبَهَ الأنْفَ ؛ فأمَّا الجَمالُ ، فقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه[2] سُئِلَ عن الجمالِ ، فقال : « فِى اللِّسَانِ »[3] . ويُقال : جَمالُ الرَّجُلِ فى لسانِه ، والمرءُ بأصْغَرَيْه قلبِه ولسانِه . ويُقال : ما الإنْسانُ لولا اللِّسانُ إلَّا صورةٌ مُمَثَّلَةٌ ، أو بَهيمةٌ مُهْمَلَةٌ . وأمَّا النَّفْعُ ، فإنَّ به تُبْلَغُ الأغْراضُ ، وتُسْتَخْلَصُ الحُقوقُ ، وتُدْفَعُ الآفاتُ ، وتُقْضَى الحاجاتُ ، وتَتِمُّ العِباداتُ ؛ فى القراءةِ والذِّكْرِ ، والشُّكْرِ ، والأمْرِ بالمَعْرُوفِ ، والنَّهْىِ عن المُنْكَرِ ، والتَّعْلِيمِ ، والدَّلالةِ على الحقِّ المُبينِ والصِّراطِ المُسْتقيمِ ، وبه يَذوقُ الطَّعامَ ، ويَسْتَعِينُ فى مَضْغِه وتَقْلِيبِه ، [٧/٢٥٤و] وتَنْقِيَةِ الفَمِ ، وتَنْظِيفِه ، فهو أعْظَمُ الأعْضاءِ نَفْعًا ، وأتَمُّها جَمالًا ، فإيجابُ الدِّيَةِ فى غيرِه تَنْبِيهٌ على إيجابِها فيه . وإنَّما تجِبُ الدِّيَةُ فى اللِّسانِ النَّاطِقِ ، فأمَّا الأخْرَسُ ، فسنَذْكُرُه فى مَوْضِعِه ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : فإن قطَعَ لِسانَ صغيرٍ لم يتكَلَّمْ لطُفولِيَّتِه ، وجَبَتْ دِيَتُه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تجبُ ؛ لأنَّه لِسانٌ لا كلامَ فيه ، فأشْبَهَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢) سقط من : الأصل ، م .

(٣) أخرجه الحاكم ، فى : باب ذكر مناقب العباس ...، من كتاب معرفة الصحابة . المستدرك ٣/٣٣٠ . عن على بن الحسين مرسلا . وانظر طرق الحديث والكلام عليها ، فى : تلخيص الحبير ٤/٢٨ .

المقنع

وَفِى الْمَنْخَرَيْنِ ثُلُثَا الدِّيَةِ ، وَفِى الْحَاجِزِ ثُلُثُهَا . وَعَنْهُ ، فى الْمَنْخَرَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِى الْحَاجِزِ حُكُومَةٌ .

الشرح الكبير

الأَخْرَسَ . ولَنا ، أنَّ ظاهرَه السَّلامةُ ، وإنَّما لم يتكلَّمْ لأنَّه لا يُحْسِنُ الكلامَ ، فوجَبَتْ به الدِّيَةُ كالكبيرِ ، ويُخالفُ الأَخْرَسَ ، فإنَّه عُلِمَ أنَّ لِسانَه أَشَلُّ ، أَلَا ترى أنَّ أعْضاءَه لا يَبْطِشُ بها ، وتَجِبُ فيها الدِّيَةُ . فإن بَلَغَ حدًّا يَتَكَلَّمُ مِثْلُه ، فلم يَتَكَلَّمْ ، فقَطَعَ لِسانَه ، لم تَجِبْ فيه الدِّيَةُ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه لا يَقْدِرُ على الكَلامِ ، فهو كلسانِ الأَخْرَسِ . وإن كَبِرَ فنَطَقَ ببعضِ الحُروفِ ، وجَبَتْ فيه بقَدْرِ ما ذهبَ مِن الحُروفِ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّه كان ناطِقًا . وإن كان قد بَلَغَ إلى حدٍّ يتَحَرَّكُ بالبُكاءِ وغيرِه ، فلم يتحرَّكْ ، فقَطَعَه قاطِعٌ ، فلا دِيَةَ فيه ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّه لو كان صَحِيحًا لتحرَّكَ . وإن لم يَبْلُغْ إلى حَدٍّ يتحرَّكُ ، ففيه الدِّيَةُ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ سَلامتُه . وإن قَطَعَ لِسانَ كبيرٍ ، وادَّعَى أنَّه كان أَخْرَسَ ، ففيه ما ذكَرْنا فيما إذا اخْتلَفا فى شَلَلِ العُضْوِ بعدَ قَطْعِه مِن الخِلافِ .

٤٢٤٢ – مسألة : (وفى المَنْخَرَيْنِ ثُلُثا الدِّيَةِ ، وفى الحَاجِزِ ثُلُثُها . وعنه ، فى المَنْخَرَيْنِ الدِّيَةُ ، وفى الحاجِزِ حُكُومَةٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّ ما

الإنصاف

قوله : وفى المَنْخَرَيْن ثُلُثا الدِّيَةِ ، وفى الحاجِزِ ثُلُثُها . هذا المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

الشرح الكبير

فى البَدَنِ منه ثَلاثةٌ ، ففيها الدِّيَةُ ، وفى كلِّ واحدٍ ثُلُثُها ، وذلك المَنْخَرانِ والحاجزُ بينَهما . وبهذا قال إسْحاقُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحاب الشافعىِّ ؛ لأنَّ المارِنَ يَشْتَمِلُ على ثَلاثةِ أشْياءَ مِن جِنْسٍ ، فتَوَزَّعَتِ الدِّيَةُ على عدَدِها ، كسائرِ ما فيه عَدَدٌ مِن الأصابعِ والأجْفانِ . وعنه ، فى المَنْخَرَيْنِ الدِّيَةُ ، وفى الحاجزِ حُكُومَةٌ . حكَاها أبو الخَطَّابِ . قال أحمدُ : فى كلِّ زَوْجَيْن مِن الإنْسانِ الدِّيَةُ . وهو الوَجْهُ الثانِى لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المَنْخَرَيْنِ ليس فى البدَنِ لهما ثالثٌ ، فأشْبَهَ اليدَيْن ، ولأنَّه بقَطْعِ المَنْخَرَيْنِ أذْهَبَ الجمالَ كلَّه والمنفعةَ ، فأشْبَهَ قَطْعَ اليدَيْن . فعلى هذا الوَجْهِ ، فى قَطْعِ أحَدِ المَنْخَرَين نِصْفُ الدِّيَةِ ، وإن قَطَعَ معه الحاجزَ ، ففيه حُكومةٌ ، وإن قَطَعَ نِصْفَ الحاجزِ أو أقَلَّ أو أكثرَ ، لم يَزِدْ على حُكومةٍ . وعلى الأوَّلِ ، فى قَطْعِ أحَدِ المَنْخَرَيْنِ ونِصْفِ الحاجزِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وفى قَطْعِ جَميعِه مع المَنْخَرِ ثُلُثا الدِّيَةِ ، وفى قَطْعِ جُزْءٍ مِن الحاجزِ أو أحدِ المَنْخَرَيْن بقَدْرِه مِن ثُلُثِ الدِّيَةِ ، يُقَدَّرُ بالمساحةِ ، وإن شَقَّ الحاجزَ ، ففيه حُكومةٌ ، وإن بَقِىَ مُنْفَرِجًا ، فالحُكومةُ فيه أكثرُ . والأوَّلُ أظْهَرُ ؛ لأنَّ ما كان فيه ثَلاثةُ أشْياءَ ، ينْبَغِى أن (١تُوزَّعَ الدِّيَةُ١) على جَميعِها ، كما وُزِّعَتِ الدِّيَةُ أرْباعًا على ما هو أرْبعةُ أشياءَ ، كأجْفانِ العَيْنَيْنِ ، وأنْصافًا على ما هو اثْنان ، كاليَدَيْن .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه فى المَنْخَرَيْن الدِّيَةُ ، وفى الحاجزِ حُكُومَةٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه

(١ - ١) فى ق ، م: « يوزع » .

المقنع

وَفِى الْأَجْفَانِ الْأَرْبَعَةِ الدِّيَةُ ، وَفِى كُلِّ وَاحِدٍ رُبْعُهَا ،وَفِى أَصَابِعِ الْيَدَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِى أَصَابِعِ الرِّجْلَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِى كُلِّ إِصْبَعٍ عُشْرُهَا ،وَفِى كُلِّ أُنْمُلَةٍ ثُلُثُ عَقْلِهَا ،.....

الشرح الكبير

٤٢٤٣ – مسألة : (وفى الأجْفانِ الأرْبَعَةِ الدِّيَةُ ، وفى كلِّ واحِدٍ رُبْعُها) كما ذكَرْنا فيما فيه منه اثْنان .

٤٢٤٤ – مسألة : (وفى أصابعِ اليَدَيْن الدِّيَةُ ، وكذلك أصابعُ الرِّجْلَيْن ، وفى كلِّ إصْبَعٍ عُشْرُها) لأنَّها [1]عَشَرَةٌ ، فَقُسِمَتِ[1] الدِّيَةُ على عدَدِها ، كما قُسِمَتْ على عدَدِ الأجْفانِ ، ولِما رَوَى ابنُ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « دِيَةُ أصابعِ اليَدَيْنِ والرِّجْلَيْن عَشْرٌ مِن الإبِلِ لِكُلِّ إصْبَعٍ » . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : هذا حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ . وفى لَفْظٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « هذه وهذه سَوَاءٌ » . يعنى الإبْهامَ والخِنْصَرَ . أخْرَجَه البُخارِىُّ[3] .

٤٢٤٥ – مسألة : (وفى كُلِّ أُنْمُلَةٍ ثُلُثُ عَقْلِها) لأنَّ فى كلِّ إصْبَعٍ

الإنصاف

المَشْهورةُ مِنَ الرِّوايتَيْن .

(١ – ١) فى م : « عشر » .

(٢) فى : باب ما جاء فى دية الأصابع ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٦٦ .

(٣) فى : باب دية الأصابع ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٩/١٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى دية الأصابع ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٦٧ . والنسائى ، فى : باب عقل الأصابع ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب دية الأسنان ودية الأصابع ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٥ . والدارمى ، فى : باب فى دية الأصابع ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/١٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢٧ ، ٣٤٥ .

المقنع

إِلَّا الْإِبْهَامَ ، فَإِنَّهَا مَفْصِلَانِ ، فَفِى كُلِّ مَفْصِلٍ نِصْفُ عَقْلِهَا ، وَفِى الظُّفْرِ خُمْسُ دِيَةِ الْإِصْبَعِ ، وَفِى كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ ، إِذَا قُلِعَتْ مِمَّنْ قَدْ ثُغِرَ ، وَالْأَضْرَاسُ وَالْأَنْيَابُ كَالْأَسْنَانِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَجِبَ فِى جَمِيعِهَا دِيَةٌ وَاحِدَةٌ .

الشرح الكبير

ثلاثَ أنامِلَ ، فتُقْسَمُ دِيَةُ الإصْبَعِ عليها ، كما قُسِمَتْ دِيَةُ اليَدِ على الأصابعِ بالسَّوِيَّةِ (إلَّا الإبهامَ ، فإنَّها [٢٤٩/٧ظ] مَفْصِلان ، ففى كُلِّ مَفْصِلٍ نِصْفُ عَقْلِها) وهو خَمْسٌ مِن الإبِلِ .

٤٢٤٦ – مسألة : (وفى الظُّفْرِ خُمْسُ دِيَةِ الإصْبَعِ) وهكذا ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . يعنى إذا قلَعَه و لم يَعُدْ ، والتَّقْدِيراتُ يُرْجَعُ فيها إلى التَّوْقيفِ ، فإن لم يَكُنْ فيها تَوْقِيفٌ ، فالقِياسُ أنَّ فيه حُكومةً ، كسائرِ الجِراحِ التى ليس فيها مُقَدَّرٌ .

٤٢٤٧ – مسألة : (وفى كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِن الإبِلِ ، إذا قُلِعَتْ مِمَّن قد أُثْغِرَ) يَعْنِى أَلْقَى أسْنانَه ثم عادت (والأضْراسُ وَالأنْيَابُ كالأسنانِ . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ فيها دِيَةٌ واحِدَةٌ) لا نعلمُ بينَ أهْلِ العلمِ خِلافًا فى أنَّ

الإنصاف

فائدة : قولُه : وفى الظُّفْرِ خُمْسُ دِيَةِ الإصْبَعِ . وهو بَعِيران . وهو صحيحٌ ، لا نِزاعَ فيه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وسَواءٌ كانتْ مِن يَدٍ أو رِجْلٍ .

قوله : وفى كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنَ الإبِلِ ، إذا قُلِعَتْ مِمَّن قد ثُغِرَ . يعْنِى ، إذا لم تَعُدْ لكَوْنِه بَدَّلَها ، وسواءٌ قَلَعها بسِنْخِها[1] ، أو قلَع الظَّاهِرَ فقطْ . وهذا المذهبُ .

---

(١) السنخ : هو أصل كل شيء ، ومن الأسنان : مغارزها فى الفك .

الشرح الكبير

دِيَةَ الأَسْنانِ خَمْسٌ[1] خَمْسٌ فى كلِّ سِنٍّ . وقد رُوِىَ ذلك عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، وابنِ عباسٍ ، ومُعاوِيَةَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةَ ، وعَطاءٍ ، [2]وطاوُسٍ[2]، وقَتادَةَ، والزُّهْرِىِّ، ومالكٍ، والثَّوْرِىِّ، والشافعىِّ، وإسْحاقَ ، وأبى حنيفةَ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . وفى كتابِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ ، عن النبىِّ ﷺ : « فِى السِّنِّ خَمْسٌ مِنَ الإبِلِ » . رواه النَّسائِىُّ[3] . وعن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ ، قال : « فِى الأَسْنانِ خَمْسٌ خَمْسٌ » . رواه أبو داودَ[4] . فأمَّا الأَضْراسُ ، فأكثرُ أهلِ العلمِ على أنَّها مِثْلُ الأَسْنانِ ؛ منهم عُرْوَةُ ، وطاوسٌ ، وقَتادةُ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ

الإنصاف

قال ابنُ مُنَجَّى ، والزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،وغيرِهم . وعنه ،إنْ لم يكُنْ بدَّلَها ،فحُكُومَةٌ . اخْتارَه القاضى .

ويَحْتَمِلُ أنْ تَجِبَ فى جَميعِها دِيَةٌ واحدةٌ . وهو لأبى الخَطَّابِ ، وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . فعليها ، فى كلِّ ضِرْسٍ بعيرانِ ؛ لأنَّ المَوْجودَ مِن

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٤) فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٥/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب عقل الأسنان ، من كتاب القسامة . المجتبى ٤٩/٨ . والدارمى ، فى : باب دية الأسنان ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٢/٢ .

الشرح الكبير

عباسٍ ، ومُعاوِيةَ . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَضَى فى الأضْراسِ ببَعِيرٍ بَعِيرٍ . ورُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، أنَّه قال : لو كنتُ أنا ، لجَعَلْتُ فى الأضْراسِ بَعِيرَيْنِ بَعِيرَيْن ، فتلك الدِّيَةُ سَواء . روَى ذلك فى « مُوَطَّئِه »[1] . وعن عطاءٍ نحوُه . وحُكِىَ عن أحمدَ ، أنَّ فيها دِيَةً واحدةً . فيَتَعَيَّنُ حَمْلُ هذه الرِّوايةِ على مِثْلِ قوْلِ سعيدٍ ؛ للإجْماعِ على أنَّ فى كُلِّ سِنٍّ خَمْسًا مِن الإبلِ ، ووُرُودِ الحديثِ به ، فيكونُ فى الأسْنانِ والأنْيابِ سِتُّونَ بَعِيرًا ؛ لأنَّ فيه أرْبعَ ثَنايا ، وأرْبعَ رَباعِيَّاتٍ ، وأرْبعَةَ أنْيابٍ ، فيها خَمْسٌ خَمْسٌ ، وفيه عِشرون ضِرْسًا ، فى كلِّ جانبٍ عَشَرةٌ ، خمسةٌ مِن فوْقٍ ، وخمْسَةٌ مِن أسْفل ، فيكونُ فيها أرْبعونَ بَعِيرًا ، فى كلِّ ضِرْسٍ بَعِيران ، فتَكْمُلُ الدِّيَةُ . وحُجَّةُ مَن قال هذا ، أنَّه ذُو عَدَدٍ تجبُ فيه الدِّيَةُ ، فلم تزِدْ دِيَتُه على دِيَةِ الأسْنانِ[2] ، كالأصابعِ ، والأجْفانِ ،

الإنصاف

فوقٍ ، ثَنِيَّتان ، ورَباعِيَّتان[3] ، ونَابَان ، وضاحِكان ، وناجِذَان ، وسِتَّةُ طَواحِينَ ، ومِن أسْفلَ مِثْلُها . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ : يتَعَيَّنُ حَمْلُ هذه الرِّوايَةِ على مِثْلِ قولِ سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ ؛ للإجْماعِ على أنَّ فى كُلِّ سِنٍّ خَمْسًا مِنَ الإبلِ ، ووَرَدَ الحدِيثُ بذلك ، فيَكونُ فى الأسْنانِ والأنْيابِ سِتُّونَ بعيرًا ؛ لأنَّ فيه أرْبَعَ ثَنايَا ، وأرْبَعَ رَباعِيَّاتٍ ، وأرْبعَةَ أنْيابٍ ، فيها خَمْسٌ خَمْسٌ ،

---

(١) فى : باب جامع عقل الأسنان ، من كتاب العقول . الموطأ ٢/٨٦١ .
كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الأسنان ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٣٤٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : تفضل بعض الأسنان على بعض ، من كتاب الديات . المصنف ٩/١٩٠ . والبيهقى ، فى : باب الأسنان كلها سواء ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/٩٠ .

(٢) فى ر ٣ ، ق ، م : « الإنسان » .

(٣) الرباعية : السن بين الثنية والناب .

الشرح الكبير

وسائرِ ما فى البدَنِ ، ولأنَّها تشْتَمِلُ على منْفَعَةِ جِنْسٍ ، فلم تَزِدْ دِيَتُها على الدِّيَةِ ، كسائرِ منافعِ الجِنْسِ ، ولأنَّ الأضْراسَ تَخْتَصُّ بالمَنْفَعَةِ دُونَ الجَمالِ ، والأسْنانُ فيها مَنْفَعَةٌ وجَمالٌ ، فاخْتلَفا فى الأَرْشِ . ولَنا ، ما رَوَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « الأصَابعُ سَواءٌ ، والأسْنانُ سَواءٌ ، الثَّنِيَّةُ والضِّرْسُ سَواءٌ ، هذه وهذه سَواءٌ » . وهذا نَصٌّ . وقولُه فى الأحاديثِ المُتَقَدِّمَةِ : « فى الأسْنانِ خَمْسٌ خَمْسٌ » . ولم يُفَصِّلْ ، يدْخُلُ [٧/٢٥٠و] فى عُمُومِها الأضْراسُ ؛ لأنَّها أسْنانٌ . ولأنَّ كلَّ دِيَةٍ وجَبَتْ فى جُمْلةٍ ، كانت مَقْسُومةً على العَدَدِ دُونَ المنافعِ ، كالأصابعِ ، والأجْفانِ ، وقد أوْمَأَ ابنُ عبَّاسٍ إلى هذا ، فقال : ألَا[2] أعْتَبِرُها بالأصابعِ[3] . فأمَّا ما ذكَرُوه مِن المعنى ، فلا بُدَّ مِن مُخالَفَةِ القِياسِ فيه ، فمَن ذهبَ إلى قَوْلِنا ، خالفَ المعْنى الذى ذكَرُوه ، ومَن ذهبَ إلى قَوْلِهم خالفَ التَّسْوِيَةَ الثَّابِتَةَ[4] ، بقِياسِ سائرِ الأعْضاءِ مِن جِنْسٍ واحدٍ ، فكان ما ذكَرْناه مع مُوافَقَةِ الأخْبارِ[5] وقولِ أكثرِ أهلِ العلمِ

الإنصاف

وفيه عِشْرُونَ ضِرْسًا ، فى كلِّ جانبٍ عَشَرَةٌ ؛ خَمْسَةٌ مِن فوقٍ ، وخَمْسَةٌ مِن أسْفَلَ ،

---

(١) فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٤ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب دية الأسنان ودية الأصابع ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٥ .

(٢) فى تش ، ص ، م : « لا » .

(٣) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب العمل فى عقل الأسنان ، من كتاب العقول . الموطأ ٢/٨٦٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب الأسنان ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٣٤٥ . والبيهقى ، فى : باب الأسنان كلها سواء ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/٩٠ .

(٤) فى الأصل ، م : « الثانية » .

(٥) فى الأصل : « الأجناس » .

الشرح الكبير

أوْلَى . وأمَّا على[1] قوْلِ عمرَ ، أنَّ فى كلِّ ضِرْسٍ بَعِيرًا ، فيُخالِفُ [2]القِياسَيْن جميعًا والأخْبارَ[2] ، فإنَّه لا يُوجِبُ الدِّيَةَ الكاملةَ ، وإنَّما يُوجِبُ ثمانينَ بعيرًا ، ويُخالِفُ بينَ الأعْضاءِ المُتَجانِسَةِ . واللهُ أعلمُ .

٤٢٤٨ – مسألة : (إذا قُلِعَتْ مِمَّن قد ثُغِرَ) وهو الذى أبْدَلَ أسْنانَه ، وبَلَغَ حَدًّا إذا قُلِعَتْ سِنُّه لم يَعُدْ بَدَلُها . يُقالُ : ثُغِرَ ، وأثْغَرَ ، [3]واثَّغَرَ[3] ، إذا كان كذلك . فأمَّا سِنُّ الصَّبِىِّ الذى لم يُثْغِرْ ، فلا يجبُ بقَلْعِها فى الحالِ شىءٌ . هذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . ولا أعلمُ فيه مُخالِفًا ؛ وذلك لأنَّ العادةَ عَوْدُ سِنِّه ، فلم يجِبْ فيها فى الحالِ شىءٌ ، كنَتْفِ شَعَرِه ، لكِنْ يُنْتَظَرُ عوْدُها ؛ فإن مَضَتْ مُدَّةٌ يُئِسَ مِن عَوْدِها ، وجبَتْ دِيَتُها . قال أحمدُ : يتوقَّفُ سَنَةً ؛ لأنَّه الغالبُ فى نَباتِها . وقال القاضى : إذا سقَطَتْ أخَواتُها ولم تَعُدْ هى ، أُخِذَتِ الدِّيَةُ . وإن نَبَتَ مكانَها أُخْرَى ، لم تَجِبْ دِيَتُها ، كما لو نُتِفَ شَعَرُه فعادَ مثلُه . لكنْ إن عادتْ قَصِيرةً أو مُشوَّهةً ، ففيها حُكومةٌ ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّ ذلك بسَبَبِ

الإنصاف

فيكونُ فيها[4] أرْبَعُونَ بعيرًا ، فى كلِّ ضِرْسٍ بعيرانِ ، فتَكْمُلُ الدِّيَةُ . انتهى . وقال أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ : إنْ قلَع أسْنانَه دَفْعَةً واحدةً ، وجَبَتْ دِيَةٌ واحدَةٌ . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » : وإنْ قلَع الكُلَّ أو فوقَ العِشْرِينَ ، دَفْعَةً واحدةً ، وجَبَتْ دِيَةٌ وثَلاثَةُ أخْماسِها . وقيل : دِيَةٌ فقطْ . قلتُ : وفى القَوْلِ

---

(١) سقط من : الأصل ، ص .

(٢ – ٢) فى م : « القياس والأخبار جميعًا » .

(٣ – ٣) زيادة من : ر ٣ .

(٤) فى الأصل : « فيهما » .

الشرح الكبير

الجِنايةِ عليها . فإن أمْكَنَ تقْدِيرُ نَقْصِها عن نَظيرِتِها ، ففِيها مِن دِيَتِها بقَدْرِ ما نَقَصَ . وكذلك إن كانتْ فيها ثُلْمَةٌ أمْكَنَ تقْدِيرُها ، ففيه بقَدْرِ ما ذهبَ منها ، كما لو كُسِرَ مِن سِنِّه ذلك القَدْرُ . وإن نبَتَتْ أطْوَلَ مِن أخواتِها ، ففيها حُكومةٌ ؛ لأنَّ ذلك عَيْبٌ . وقيل : لا شيءَ فيها ؛ لأنَّ هذا زِيادةٌ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ ذلك شَيْنٌ حَصَلَ بسَبَبِ الجِنايةِ ، فأشْبَهَ نَقْصَها . وإن نبَتَتْ مائِلَةً عن صَفِّ[1] الأسْنانِ ، بحيثُ لا يُنْتَفَعُ بها ، ففيها دِيَتُها ؛ لأنَّ ذلك كذَهابِها ، وإن كانتْ يُنْتَفَعُ بها ، ففيها حُكومةٌ للشَّيْنِ الحاصلِ بها ونَقْصِ نَفْعِها . وإن نبَتَتْ صَفْراءَ أو حمراءَ أو مُتَغَيِّرَةً ، ففيها حُكومةٌ لنَقْصِ جَمالِها . وإن نبَتَتْ سَوْداءَ أو خضراءَ ، ففيها رِوايَتان ، حكاهما القاضى ؛ إحداهُما ، فيها دِيَةٌ . والثانيةُ ، حُكومَةٌ ، كما لو سَوَّدَها مِن غيرِ قَلْعِها . وإن مات الصَّبِىُّ قبلَ اليَأْسِ مِن عَوْدِها ، فعلى وَجْهين ؛ أحَدُهما ، لا شيءَ له ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّه لو عاشَ عادتْ ، فلم يجبْ فيها شيءٌ ، كما لو نُتِفَ شَعَرُه . والثانى ، فيها[2] الدِّيَةُ ؛ لأنَّه قَلَعَ سِنًّا يُئِسَ مِن عَوْدِها ، فوَجَبَتْ دِيَتُها ، كما لو مَضَى زَمَنٌ تعودُ فى مِثْلِه فلم تَعُدْ . وإن قَلَعَ سِنَّ مَن قد ثُغِرَ ، [٧/٢٥٠ظ] وجَبَتْ دِيَتُها فى الحالِ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّها لا تعودُ ، فإن عادتْ ، لم تَجِبِ الدِّيَةُ ، وإن كان قد أخَذَها رَدَّها . وبهذا قال أصْحابُ

الإنصاف

الأوَّلِ سَهْوٌ فيما يظْهَرُ ؛ لأنَّهم حكَمُوا أنَّ فى قَلْعِ ما فوقَ العِشْرِينَ دِيَةً وثَلاثَةَ أخْماسِها ، وذلك لا يَتَأتَّى إلَّا فى قَلْعِ الجميعِ ، وهو اثْنانِ وثَلاثُونَ ، لا فيما

(١) فى الأصل ، تش : « صفة » .

(٢) فى م : « فيه » .

الشرح الكبير

الرَّأْيِ . وقال مالكٌ : لا[1] يَرُدُّ شيئًا ؛ لأنَّ العادةَ أنَّها لا تعودُ ، فمتى عادتْ كانت[2] هِبَةً مِن اللهِ مُجَدَّدَةً ، فلا يَسْقُطُ بذلك ما وَجَبَ له بقَلْعِ سِنِّه . وعن الشافعيِّ كالمَذْهَبَيْنِ . ولَنا ، أنَّه عادَ له فى مكانِها مِثْلُ التى قُلِعَتْ ، فلم يَجِبْ له شيءٌ ، كالذى لم يُثْغِرْ ، وإن عادتْ ناقِصَةً أو مُشوَّهَةً ، فحُكْمُها حُكمُ سِنِّ الصَّغيرِ إذا عادتْ ، على ما ذكَرْنا . ولو قَلَعَ سِنَّ مَن لم يُثْغِرْ ، فمَضَتْ مُدَّةٌ يُئِسَ مِن عَوْدِها ، وحُكِمَ بوُجُوبِ الدِّيَةِ ، فعادت بعدَ ذلك ، فهى كَسِنِّ الكبيرِ إذا عادَتْ .

فصل : وإن قَلَعَ سِنًّا مُضْطَرِبَةً لكِبَرٍ أو مرَضٍ ، فكانت منافِعُها باقيةً ؛ مِن المَضْغِ ، وحِفْظِ الطَّعامِ والرِّيقِ ، وجبَتْ دِيَتُها . وكذلك إن ذهبَ بعضُ منافِعِها ، وبَقِىَ بعْضُها ؛ لأنَّ جَمالَها وبعضَ منافِعِها باقٍ ، فكَمَلَتْ دِيَتُها ، كاليَدِ المريضةِ ، ويَدِ الكبيرِ . وإن ذهبَتْ منافِعُها كلُّها ، فهى كاليَدِ الشَّلَّاءِ . على ما نذْكُرُه إن شاء اللهُ تعالى . وإن قَلَعَ سِنًّا فيها داءٌ أو آكِلةٌ ، فإن لم يذهبْ شيءٌ مِن أجْزائِها ، ففيها دِيَةُ السِّنِّ الصَّحيحةِ ؛ لأنَّها كاليَدِ المرِيضَةِ ، وإن سَقَطَ مِن أجْزائِها شيءٌ ، سقَطَ مِن دِيَتِها بقَدْرِ الذَّاهِبِ منها ،

الإنصاف

دُونَها . والصَّوابُ ما قالَه فى « المُحَرَّرِ » وهو : وقيل : إنْ قلَع الكُلَّ أو فوقَ العِشْرِينَ ، دَفْعَةً ، لم يجِبْ سِوَى الدِّيَةِ . فهذا وَجْهُه ظاهِرٌ .

فائدة : لو قلَع مِنَ السِّنِّ ما بَطَنَ منه فى اللَّحْمِ ، وهو السِّنْخُ – بالنُّونِ والخَاءِ المُعْجَمَةِ – ففيه حُكُومَةٌ . قالَه الأصحابُ ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع [٢٨٦و] وَتَجِبُ دِيَةُ الْيَدِ والرِّجْلِ فِى قَطْعِهِمَا مِنَ الْكُوعِ

الشرح الكبير ووجَبَ الباقِى . وإن كانت إحدى ثَنِيَّتَيْه قصيرةً ، نَقَصَ مِن دِيَتِها بقَدْرِ نَقْصِها ، كما لو نَقَصَتْ بِكَسْرِها .

فصل : وإن جَنَى على سِنِّه جانٍ ، فاضْطَرَبَتْ ، وطالَتْ عن الأسْنانِ ، وقيل : إنَّها تعودُ إلى مُدَّةٍ إلى ما كانتْ عليه . انتُظِرَتْ إليها ، فإنْ ذهَبَتْ وسقَطَتْ ، وجَبَتْ دِيَتُها ، وإن عادتْ كما كانتْ ، فلا شىءَ عليه[1] فيها ، كما لو جَنَى على يَدِه فمَرِضَتْ ثم بَرَأَتْ . وإن بَقِىَ فيها اضْطِرابٌ ففيها حُكومةٌ . وإن قَلَعَها قالِعٌ ، فعليه دِيَتُها كاملةً ، كما ذكَرْنا فى الفَصْلِ الذى قبلَ هذا ، وعلى الأوَّلِ حُكومةٌ لجِنايَتِه ، وإن مَضَتِ المُدَّةُ ولم تَعُدْ إلى ما كانتْ عليه ، ففيها حُكومةٌ ، وإن قَلَعَها قالِعٌ ، فعليه دِيَتُها ، كما ذكَرْنا . وإن قالوا : يُرْجَى عَوْدُها . مِن غيرِ تَقْديرِ مُدَّةٍ ، وجَبَتِ الحُكومةُ فيها ؛ لِئلَّا يُفْضِىَ إلى إهْدارِ الجِنايةِ . وإن عادتْ سقَطَتِ الحُكومةُ ، كما ذكَرْنا فى غيرِها .

٤٢٤٩ – مسألة : (وتجِبُ دِيَةُ اليَدِ والرِّجْلِ فى قَطْعِهما مِن

الإنصاف و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى سِنْخِه حُكُومَةٌ ، ولا تدْخُلُ فى حِسابِ النِّسْبَةِ .

قوله : وتَجِبُ دِيَةُ اليَدِ والرِّجْلِ فى قَطْعِهما مِنَ الكُوعِ والكَعْبِ ، فإنْ قَطَعَهما

---

(١) زيادة من : تش .

المقنع

وَالْكَعْبِ ، فَإِنْ قَطَعَهُمَا مِنْ فَوْقِ ذَلِكَ ، لَمْ يَزِدْ عَلَى الدِّيَةِ فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : فِى الزَّائِدِ حُكُومَةٌ .

الشرح الكبير

الكُوعِ والكَعْبِ ، فإن قَطَعَهما مِن فَوْقِ ذلك ، لم يَزِدْ على الدِّيَةِ . وقال القاضِى : فى الزَّائِدِ حُكُومَةٌ) أجْمعَ أهلُ العلمِ على وُجوبِ الدِّيَةِ فى اليَدَيْن والرِّجْلَيْن ، ووُجُوبِ نِصْفِها فى إحداهما . وقد رُوِىَ عن معاذِ بنِ جبلٍ ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ قال : « وفِى اليَدَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِى الرِّجْلَيْنِ الدِّيَةُ »[1] . وفى كتابِ النبىِّ ﷺ لِعَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « وفِى اليَدِ خَمْسُونَ مِنَ الإبِلِ »[2] . واليَدُ التى تَجِبُ فيها الدِّيَةُ مِن الكُوعِ ؛ لأنَّ اسْمَ اليَدِ عندَ الإطْلاقِ يَنْصَرِفُ إليها ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لمَّا أمَرَ [٧/٢٥١و] بقَطْعِ يَدِ السَّارِقِ [3]والسارقةِ[3] ، كان الواجِبُ قَطْعَها مِن الكُوعِ ، فإن قَطَعَ يَدَه مِن فوقِ الكُوعِ ، فقَطَعَها مِن المَرْفِقِ ، أو نصفِ السَّاعدِ ، فليس عليه إلَّا دِيَةٌ واحدةٌ . نَصَّ عليه فى رِوايةِ أبى طالبٍ . وهذا قولُ عطاءٍ ، وقَتادةَ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، [4]ومالكٍ[4] . وهو قولُ بعضِ أصْحابِ الشافعىِّ .

الإنصاف

مِن فوقِ ذلك ، لم يَزِدْ على الدِّيةِ فى ظاهِرِ كلامِه . وهو [٣/١٥١ظ] المذهبُ ، نصَّ عليه فى رِوايةِ أبى طالِبٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) قال الحافظ فى : تلخيص الحبير ٤/٢٨ : لم أجده من حديث معاذ . وذكره فى نصب الراية ٤/٣٧١ عن سعيد بن المسيب مرسلا ، وقال : لم أجده .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

وظاهرُ مذْهَبِه عندَ أصْحابِه ، أنَّه يَجِبُ مع دِيَةِ اليَدِ حُكومةٌ لِمَا زادَ ؛ لأنَّ اسْمَ اليَدِ لها إلى الكُوعِ ، ولأنَّ المَنْفَعَةَ المَقْصُودَةَ فى اليَدِ ، مِن البَطْشِ والأخْذِ والدَّفْعِ بالكَفِّ وما زادَ ، تابعٌ للكَفِّ ، والدِّيَةُ تَجِبُ فى قَطْعِها مِن الكُوعِ ، فيَجِبُ فى الزَّائدِ حُكومةٌ . قال أبو الخَطَّابِ : وهو قولُ القاضِى . ولَنا ، أنَّ اليَدَ اسْمٌ للجَمِيعِ إلى المَنْكِبِ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾[1] . ولمَّا نَزَلَتْ آيةُ التَّيَمُّمِ مسَحَ الصَّحابَةُ إلى المناكبِ . وقال ثعلبٌ : اليَدُ إلى المَنْكِبِ . وفى عُرْفِ النَّاسِ أنَّ جميعَ ذلك يُسمَّى يَدًا ، فإذا قَطَعَها مِن فوقِ الكُوعِ ، فما قَطَعَ إلَّا يَدًا ، فلا يَلْزَمُه أكثرُ مِن دِيَتِها ، فأمَّا قَطْعُها فى السَّرِقَةِ ؛ فلأنَّ المقْصودَ يَحْصُلُ به ، وقَطْعُ بعضِ الشَّىءِ يُسَمَّى قَطْعًا له ، كما يُقالُ : قَطَعَ ثَوْبَه . إذا قَطَعَ جانِبًا منه . وقولُهم : إنَّ الدِّيَةَ تجبُ فى قَطْعِها مِن الكُوعِ . قُلْنا : وكذلك[2] تجبُ بقَطْعِ الأصابعِ مُنْفَرِدَةً ، ولا يجبُ بقَطْعِها مِن الكُوعِ أكثرُ ممَّا يجبُ فى قَطْعِ الأصابعِ ، والذَّكَرُ يجبُ فى قَطْعِه مِن أصْلِه مثلُ ما يجبُ فى قَطْعِ حَشَفَتِه . وأمَّا إذا قَطَعَ يَدَه مِن الكُوعِ ، ثُمَّ قَطَعَها مِن المَرْفِقِ ، وجَبَ فى المقْطوعِ ثانيًا حُكومةٌ ؛ لأنَّه وجبَتْ عليه دِيَةُ اليَدِ بالقَطْعِ الأوَّلِ ، فوَجَبَ بالثانى حُكومةٌ ، كما لو قَطَعَ الأصابعَ ثم قَطَعَ الكَفَّ ، أو كما لو فَعَلَ ذلك اثْنانِ .

الإنصاف

و « الحاوِى » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سورة المائدة ٦ .

(٢) فى م : « لذلك » .

الشرح الكبير

فصل : وإن كان له كفَّان فى ذِراعٍ ، أو يَدانِ على عَضُدٍ ، وإحداهما باطِشةٌ دُونَ الأُخْرَى ، أو إحْداهما أكثرُ بَطْشًا ، أو فى سَمْتِ الذِّراعِ والأُخْرَى مُنْحَرِفةٌ عنه ، أو إحْدَاهما تامَّةٌ والأُخْرَى ناقِصةٌ ، فالأُولَى هى الأَصْلِيَّةُ ، والأُخْرَى زائِدَةٌ ، ففى الأَصْلِيَّةِ دِيَتُها ، والقِصاصُ بقَطْعِها عَمْدًا ، وفى الزَّائدَةِ حُكومةٌ ، سواءٌ قَطَعَها مُفْرَدَةً أو قَطَعَها[1] مع الأَصْلِيَّةِ . وعلى قوْلِ ابنِ حامِدٍ ، لا شىءَ فيها ؛ لأنَّها عَيْبٌ ، فهى كالسِّلْعَةِ فى اليَدِ . وإنِ اسْتَوَيا مِن كلِّ الوُجُوهِ ، وكانَتا غيرَ باطِشَتَيْن ، ففيهما ثُلُثُ دِيَةِ اليَدِ أو حُكومةٌ ، ولا تَجِبُ دِيَّةٌ كاملةٌ ؛ لأنَّهما لا نَفْعَ فيهما ، فهما كاليَدِ الشَّلَّاءِ . وإن كانتا باطِشَتَيْن ، ففيهما جميعًا دِيَةُ اليَدِ . وهل تجبُ حكُومةٌ مع ذلك ؟ على وَجْهين ، بِناءً على أنَّ الزَّائدةَ هل فيها حُكومةٌ أوْ لا ؟ وإن قَطَعَ إحداهما ، فلا قَوَدَ ؛ لاحْتِمالِ أن تكونَ هى الزَّائدةَ ، فلا تُقْطَعُ الأَصْلِيَّةُ بها ، وفيها نِصْفُ ما فيهما ؛ لتَساوِيهما ، وإن قَطَعَ إِصْبَعًا مِن إحْداهما ، وجَبَ أَرْشُ نِصْفِ إِصْبَعٍ ، وفى الحُكومةِ وَجْهان . وإن قَطَعَ ذو اليَدِ التى لها طَرَفان ، وجَبَ القِصاصُ فيهما ، على قَوْلِ ابنِ حامِدٍ ؛ لأنَّ هذا نَقْصٌ لا يَمْنَعُ القِصاصَ ، كالسِّلْعةِ فى اليَدِ . وعلى قولِ غيرِه ، لا يجبُ ؛ لِئَلَّا يأْخُذَ [2]يَدَيْن بيَدٍ[2] واحدةٍ ، ولا نَقْطَعُ إحْدَاهما ؛ لأنَّنا لا نعرِفُ الأَصْلِيَّةَ فنأْخُذها ، ولا نأخذُ زائدةً بأَصْلِيَّةٍ .

الإنصاف

وقال القاضى : فى الزَّائدِ حُكومَةٌ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « بيده » .

الشرح الكبير

فصل : [٢٥١/٧ظ] وفى الرِّجْلَيْن الدِّيَةُ ، بغيرِ خِلافٍ ، وفى إحداهما نِصْفُها ؛ لِمَا ذكَرْنا مِن الحديثِ والمعْنى فى اليدَيْنِ ، وفى تَفْصِيلِها كما ذكَرْنا مِن[1] التَّفْصيلِ فى اليَدَيْن ، ومَفْصِلُ الكَعْبَيْنِ هٰهُنا مثلُ مَفْصِلِ الكُوعَيْن فى اليدَيْنِ . وفى قَدَمِ[2] الأعْرَجِ ويَدِ الأعْسَمِ الدِّيَةُ ؛ لأنَّ العَرَجَ لمعنًى فى غيرِ القَدَمِ[3] ، والعَسَمُ : اعْوِجاجٌ فى الرُّسْغِ . وليس ذلك عيْبًا فى قَدَمٍ ولا كَفٍّ ، فلم يَمْنَعْ كمالَ الدِّيَةِ فيهما . وذكرَ أبو بكرٍ أنَّ فى كلِّ واحِدةٍ[4] ثُلُثَ الدِّيَةِ ، كاليَدِ الشَّلَّاءِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّهما لم تَبْطُلْ مَنْفَعَتُهما ، فلم تَنْقُصْ دِيَتُهما ، بخِلافِ اليَدِ الشَّلَّاءِ . فإن كان له قَدَمان فى رِجْلٍ واحدةٍ ، فالحكمُ على ما ذكَرْنا فى اليَدَيْن ، وإن كان إحْدَى القَدَمَيْنِ أطْولَ مِن الأُخْرَى ، وكان الطويلُ مُساوِيًا للرِّجْلِ الأُخْرَى فهو الأصْلِىُّ ، وإن كان زائدًا عنها ، والآخَرُ مُساوٍ للرِّجْلِ الأُخْرَى ، فهو الأصْلِىُّ ، وإن كان له فى كلِّ رِجْلٍ قدَمانِ ، يُمْكِنُه المَشْىُ على الطَّويلَتَيْن مَشْيًا مُسْتَقِيمًا ، فهما الأصْلِيَّان ، وإن لم يُمْكِنْه ، فقُطِعا[5] ، وأمْكَنَه المَشْىُ على القَصِيرَيْنِ ، فهما الأصْلِيَّان ، والآخَران زائِدان . فإن أشَلَّ الطَّويلَيْن ، ففِيهما الدِّيَةُ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّهما الأصْلِيّان ، فإن قَطَعَهُما قاطعٌ ، فأمْكَنَه المَشْىُ على القَصِيرَيْن ، تبيَّنَ أنَّهما الأصْلِيَّان ، وإن لم يُمْكِنْه ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل ، تش .
(٢) فى الأصل : « مقدم » .
(٣) فى الأصل : « المقدم » .
(٤) فى م : « واحد منهما » .
(٥) فى م : « فقطع » .

المقنع

وَفِى مَارِنِ الْأَنْفِ ، وَحَشَفَةِ الذَّكَرِ ، وَحَلَمَتَىِ الثَّدْيَيْنِ ، وَكَسْرِ ظَاهِرِ السِّنِّ ، دِيَةُ الْعُضْوِ كَامِلَةً .

الشرح الكبير

فالطَّويلان هما الأَصْلِيَّان .

٤٢٥٠ – مسألة : (وفى مارِنِ الأَنْفِ ، وحَشَفَةِ الذَّكَرِ ، وحَلَمَتَىِ الثَّدْيَيْنِ ، دِيَةُ العُضْوِ كامِلَةً) فى الأَنْفِ الدِّيَةُ إذا قُطِعَ مارِنُه ، بغيرِ خِلافٍ بينَهم . حكاه ابنُ المُنْذِرِ[1] ، وابنُ عبدِ البَرِّ[2] ، عمَّن [3]يَحْفَظُ منهم[3] مِن أهلِ العلمِ . وفى كتابِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « وفى الأَنْفِ إذا أُوعِبَ جَدْعًا الدِّيَةُ »[4] . وفى رِوايةِ مالكٍ فى « المُوَطَّأ » : « إذا أُوعِىَ جَدْعًا » . يَعْنِى اسْتُوعِبَ واسْتُؤْصِلَ . ولأنَّه عُضْوٌ فيه جَمالٌ ومَنْفَعَةٌ ، ليس فى البَدَنِ منه إلَّا شىءٌ واحدٌ ، فأَشْبَهَ اللِّسانَ .

فصل : وإنَّما الدِّيَةُ فى مارِنِه ؛ وهو ما لان منه ، هكذا قال الخَلِيلُ وغيرُه ؛ ولأنَّه يُرْوَى عن طاوُسٍ أنَّه قال : كان[5] فى كتابِ رسولِ اللهِ ﷺ : « فى الأَنْفِ إذا أُوعِبَ مارِنُه جَدْعًا الدِّيَةُ »[6] . وفى بعْضِه إذا قُطِعَ

الإنصاف

قوله : وفِى مارِنِ الأَنْفِ ، دِيَةُ العُضْوِ كَامِلَةً . بلا نِزاعٍ أَعْلَمُه . لكِنْ لو قُطِعَ

---

(١) انظر : الإشراف ١٠٣/٣ ، والإجماع ٧٣ .

(٢) انظر : التمهيد ٣٦٢/١٧ .

(٣ – ٣) فى تش : « نحفظ عنهم » ، وفى م : « يحفظه » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) ذكره الإمام الشافعى تعليقا ، فى : باب دية الأنف ، من كتاب الديات . الأم ١٠٤/٦ . وأخرجه عبد الرزاق عن ابن طاوس ، فى : باب الأنف ، من كتاب العقول . المصنف ٣٣٩/٩ . وعن أبى بكر بن محمد ابن عمرو بن حزم ، أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٥٤/٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨٨/٨ .=

الشرح الكبير

بقَدْرِه مِن الدِّيَةِ ، يُمْسَحُ ويُعْرَفُ قَدْرُ ذلك . يُرْوَى هذا عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والشَّعْبِيِّ ، والشافعيِّ .

٤٢٥١ – مسألة : وفى الذَّكَرِ الدِّيَةُ . أجْمعَ أهلُ العلمِ على ذلك ؛ لأنَّ فى كتابِ النبىِّ ﷺ لِعَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « وفى الذَّكَرِ الدِّيَةُ »[1] . وذَكَرُ الصَّغيرِ والكبيرِ والشَّيخِ والشَّابِّ سواءٌ فى الدِّيَةِ ؛ لعُمُومِ الحديثِ ، وسواءٌ قَدَرَ على الجِماعِ أو لم يَقْدِرْ . وفى حَشَفَةِ الذَّكَرِ الدِّيَةُ . وهو قولُ جماعةٍ مِن[2] أهلِ العلمِ ، ولا نعلمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ منْفَعَتَه تَكْمُلُ بالحَشَفَةِ ، كما تَكْمُلُ منافِعُ اليَدِ بالأصابعِ ، فكَمَلَتِ الدِّيَةُ بقَطْعِها ، كالأصابعِ . وإن قَطَعَ الذَّكَرَ كلَّه ، أو الحَشَفَةَ وبعضَ القصبةِ[3] ، لم يجبْ أكثرُ مِن الدِّيَةِ ، كما لو قَطَعَ الأصابعَ وبعضَ الكَفِّ .

[4]**٤٢٥٢** – مسألة : (وفى كَسْرِ ظاهرِ السِّنِّ دِيَتُها) وهو ما ظَهَر مِن اللِّثَةِ ؛ لأنَّ ذلك هو المُسَمَّى سِنًّا ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ النَّصِّ[4] . وما فى اللِّثَةِ منها يُسَمَّى سِنْخًا ، فإذا كُسِرَ السِّنُّ ، ثم جاءَ آخَرُ فقَلَعَ السِّنْخَ ،

الإنصاف

مع قصَبَتِه ، ففى الجميعِ الدِّيَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

= كما أخرجه ابن أبى شيبة فى الموضع السابق عن رجل من آل عمر مرفوعا .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) فى م : « العصبة » .

(٤ – ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

ففى السِّنِّ دِيَتُها ، وفى السِّنْخِ حُكومةٌ ، كما لو قطعَ إنْسانٌ أصابعَ رجلٍ ، ثم قطَعَ آخرُ كَفَّه . وإن قَلَعَها[1] الأوَّلُ بسِنْخِها ، لم يجبْ فيها أكثرُ مِن دِيَتِها ، كما لو قطَعَ اليَدَ مِن كُوعِها . وإن فعَلَ ذلك فى مَرَّتَيْن ، فكَسَرَ السِّنَّ ، ثم عادَ فقَلَعَ السِّنْخَ ، ففيه دِيَتُها وحُكومةٌ ؛ لأنَّ دِيَتَها وجبَتْ بالأوَّلِ ، ثم وجَبَ عليه بالثانى حُكُومةٌ ، كما لو فعَلَه غيرُه . وكذلك لو قَطَعَ الأصابعَ ، ثم قطَعَ الكَفَّ . وإن كسَرَ بعضَ الظاهرِ ، ففِيه مِن دِيَةِ السِّنِّ بقَدْرِه ؛ إن كان ذهبَ النِّصْفُ ، وجبَ نِصْفُ الأَرْشِ ، وإن كان الذَّاهبُ الثُّلُثَ ، وجبَ الثُّلُثُ . وإن جاءَ آخَرُ ، فكَسَرَ بقِيَّتَها ، فعليه بقِيَّةُ الأَرْشِ . فإن قَلَعَ الثانى سِنْخَها ، نَظَرْنا ؛ فإن كان الأوَّلُ كَسَرَها عَرْضًا ، فليس على الثَّانى للسِّنْخِ شىءٌ ؛ لأنَّه تابعٌ لِمَا قلَعَه مِن ظاهرِ السِّنِّ ، فصار كما لو قطعَ الأوَّلُ مِن كلِّ إِصْبَعٍ مِن أصابِعِه أُنْمُلَةً ، ثم قَطَعَ الثانى يَدَه مِن الكُوعِ . وإن كان الأوَّلُ كَسَرَ نِصْفَ السِّنِّ طُولًا دُونَ سِنْخِه ، فجاء الثانى فقَلَعَ الباقىَ بالسِّنْخِ كلِّه ، فعليه دِيَةُ النِّصْفِ الباقى ، وحُكومةٌ لِنِصْفِ السِّنْخِ الذى بَقِىَ مِن كَسْرِ الأوَّلِ ، كما لو قَطَعَ الأوَّلُ إِصْبَعَيْنِ مِن يَدٍ ، ثم جاء الثانى فقَطَعَ الكَفَّ كلَّه . فإنِ اخْتَلَفَ الثانى والمَجْنِىُّ عليه فيما قلَعه الأوَّلُ ، فالقولُ قولُ المَجْنِىِّ عليه ؛ لأنَّ الأصْلَ سَلامَةُ السِّنِّ . وإنِ انْكَشَفَتِ اللِّثَةُ عن بعْضِ السِّنِّ ، فالدِّيَةُ فى قَدْرِ الظاهرِ عادةً ، دُونَ ما انْكَشَفَ على خلافِ العادةِ . وإنِ اخْتَلَفا فى قَدْرِ الظَّاهرِ ، اعْتُبِرَ ذلك بأَخواتِها ، فإن لم يَكُنْ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « قطعها » .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَلْزَمَ مَنِ اسْتَوْعَبَ الْأَنْفَ جَدْعًا دِيَةٌ ، وَحُكُومَةٌ فِى الْقَصَبَةِ ، .....

الشرح الكبير

لها شيءٌ تُعْتَبَرُ به ، و لم يُمْكِنْ أن يُعْرَفَ ذلك مِن أهلِ الخِبْرَةِ ، فالقولُ قولُ الجانِى ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءةُ ذِمَّتِه . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ على مَن اسْتَوْعَبَ جَدْعًا دِيَةٌ وحُكومةٌ فى القَصَبَةِ . (١وهذا١) مذهبُ الشافعىِّ ، وقد ذُكِرَ ، كقَطْعِ اليَدِ مِن نِصْفِ السَّاعدِ .

٤٢٥٣ – مسألة : (ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَ مَن اسْتَوْعَبَ الأنْفَ جَدْعًا دِيَةٌ ، وحُكُومَةٌ فى القَصَبَةِ) (٢إذا قَطَعَ المارِنَ مع القَصَبَةِ ، ففيه الدِّيَةُ ، فى قِياسِ المذْهَبِ ، ويَحْتَمِلُ أن يجبَ فى المارِنِ الدِّيَةُ ، وحُكومةٌ فى القَصَبةِ٢) . وهذا مذْهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ المارِنَ وحدَه مُوجِبٌ للدِّيَةِ ، فوَجَبَتِ الحُكومةُ فى الزَّائدِ ، كما لو قَطَع القَصبةَ وحدَها مع قَطْعِ لِسانِه . ولَنا ، قولُه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « فِى الأنْفِ إذا أُوعِبَ جَدْعًا الدِّيَةُ » . ولأنَّه عُضْوٌ واحدٌ ، فلم يجبْ فيه أكثرُ مِن دِيَةٍ واحدةٍ ، كالذَّكَرِ إذا قُطِعَ مِن أصْلِه . وبهذا يَبْطُلُ ما ذكَرُوه ، ويُفارِقُ إذا قُطِعَ لِسانُه وقَصبَتُه ؛ لأنَّهما عُضْوان ، فلا تَدْخُلُ دِيَةُ أحَدِهما فى الآخَرِ . أمَّا العُضْوُ الواحدُ ، فلا يَبْعُدُ أن يجبَ فى جميعِه ما يجبُ فى بعْضِه ، كالذَّكَرِ [٢٥٢/٧و] تجبُ فى حَشَفَتِه

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَ مَنِ اسْتَوْعَبَ الأنْفَ جَدْعًا دِيَةٌ وحُكومَةٌ فى القَصَبَةِ .

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « على » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَفِى قَطْعِ بَعْضِ الْمَارِنِ ، وَالْأُذُنِ ، وَالْحَلَمَةِ ، وَاللِّسَانِ ، وَالشَّفَةِ ، وَالْحَشَفَةِ ، وَالْأُنْمُلَةِ ، وَالسِّنِّ ، وَشَقِّ الْحَشَفَةِ طُولًا ، بالْحِسَابِ مِنْ دِيَتِهِ ، يُقَدَّرُ بِالْأَجْزَاءِ .

الشرح الكبير

الدِّيَةُ التى تجبُ فى جميعِه ، وفى الثَّدْيِ كلِّه ما فى حَلَمَتِه[1] . فأمَّا إن قَلَعَ الأنْفَ وما تحْتَه مِن اللَّحْمِ ، ففى اللَّحْمِ حُكومةٌ ؛ لأنَّه ليس مِن الأنْفِ ، فأشْبَهَ ما لو قَطَعَ الذَّكَرَ واللَّحْمَ الذى تحتَه .

٤٢٥٤ – مسألة : (وفى قَطْعِ بَعْضِ المارِنِ ، والأُذُنِ ، والحَلَمَةِ ، واللِّسانِ ، والشَّفَةِ ، والحَشَفَةِ ، والأُنْمُلَةِ ، وَشَقِّ الحَشَفَةِ طُولًا ، بالحِسابِ مِن دِيَتِه ، يُقَدَّرُ بالأجْزاءِ) كالثُّلُثِ والرُّبْعِ ، ثُمَّ يُؤْخَذُ مِثْلُه مِن الدِّيَةِ ؛ لأنَّ ما وجَبَتِ الدِّيَةُ فى جَميعِه ، وجَبَتْ فى بعْضِه ، فإن كان الذَّاهِبُ النِّصْفَ ، وجَبَ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وإن كان الثُّلُثَ ، وجَبَ ثُلُثُها ، وإن كان أقَلَّ أو أكثرَ ، وجَبَتْ بحِسابِ ذلك ، كما تُقَسَّطُ دِيَةُ اليَدِ على الأصابعِ .

الإنصاف

قوله : وفى قَطْعِ بعضِ المارِنِ ، والأُذُنِ ، والحَلَمَةِ ، واللِّسَانِ ، والشَّفَةِ ، والحَشَفَةِ ، والأُنْمُلَةِ ، والسِّنِّ ، وشَقِّ الحَشَفَةِ طُولًا ، بالحِسابِ مِن دِيَتِه يُقدَّرُ بالأَجْزاءِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى «المُغْنِى» ، و «الشَّرْحِ» ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . ولم يذْكُرْ فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « جملته » .

المقنع

وَفِى شَلَلِ الْعُضْوِ ، أَوْ إِذْهَابِ نَفْعِهِ ، وَالْجِنَايَةِ عَلَى الشَّفْتَيْنِ بِحَيْثُ لَا يَنْطَبِقَانِ عَلَى الْأَسْنَانِ ، .....

الشرح الكبير

٤٢٥٥ – مسألة : (وفى شَلَلِ العُضْوِ وإذْهابِ نَفْعِه ، والجِنايَةِ على الشَّفَتَيْن ، بحَيْثُ لا يَنْطَبِقان على الأَسْنانِ) الدِّيَةُ ؛ لأنَّه عَطَّلَ نفْعَهما ، فأشْبَهَ ما لو أَشَلَّ يَدَه ، وكذلك إنِ اسْتَرْخَتا ، فصارَتا لا يَنْفَصِلان عن الأَسْنانِ ؛ لأنَّه عَطَّلَ جَمالَهما .

فصل : وإن جَنَى على يَدَيْه فأَشَلَّهُما ، وجَبَتْ دِيَتُهما ؛ لأنَّه فَوَّتَ مَنْفَعَتَهما ، فهو كما لو أعمى عيْنَيْه ، أو أخْرَسَ لِسانَه ، وإن أَشَلَّ الذَّكَرَ ، ففيه دِيَتُه ؛ لأنَّه ذهبَ بنَفْعِه ، أشْبَهَ ما لو أَشَلَّ لِسانَه ، وكذلك إن أَشَلَّ أُنْثَيَيْه ، كما لو أَشَلَّ يَدَيْه ، وكذلك إن جَنَى على الإِسْكَتَيْن فأَشَلَّهما ، ففيهما الدِّيَةُ ، كما لو جَنَى على الشَّفتَيْن فأَشَلَّهما[1] ، وكذلك الأصابعُ إذا أَشَلَّها ؛ لِمَا ذكَرْنا ، وسائرُ الأَعْضاءِ إلَّا[2] الأُذنَ والأَنْفَ ، وسنَذْكُرُهما إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

و « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم هنا شَقَّ الحَشَفَةِ طُولًا . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، فى شَحْمَةِ الأُذُنِ رِوايةً ، أنَّ فيها ثُلُثَ الدِّيَةِ ، وذكَر فى « الواضِحِ » ، فيما بَقِىَ مِنَ الأُذُنِ بلا نَفْعٍ الدِّيَةُ ، وإلَّا فحُكومَةٌ .

قوله : وفى شَلَلِ العُضْوِ ، أو ذهابِ نَفْعِه ، والجِنايَةِ على الشَّفَتَيْن بحيثُ لا يَنْطَبِقان على الأَسْنَانِ – قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : أو اسْتَرْخَتا –

(١) بعده فى م : « ففيهما الدية » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

وَتَسْوِيدِ السِّنِّ ، وَالظُّفْرِ ، بِحَيْثُ لَا يَزُولُ دِيَتُهُ . وَعَنْهُ فى تَسْوِيدِ السِّنِّ ، ثُلُثُ دِيَتِهَا . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : فِيهَا حُكُومَةٌ .

الشرح الكبير

٤٢٥٦ – مسألة : (و) فى (تَسْوِيدِ السِّنِّ وَالظُّفْرِ ، بحيث لَا يَزُولُ دِيَتُه . وعنه فى تَسْوِيدِ السِّنِّ ، ثُلُثُ دِيَتِها . وقال أبو بَكْرٍ : فيها حُكُومَةٌ) إذا جَنَى على سِنِّه فسَوَّدَها ، فحُكِيَ عن أحمدَ فى ذلك رِوايتان ؛ إحداهما ، تجبُ دِيَتُها[1] كاملةً . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . ويُرْوَى عن زيدِ بنِ ثابتٍ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وشُرَيْحٌ ، والزُّهْرِيُّ ، وعبدُ الملكِ بنُ مَرْوانَ ، والنَّخَعِيُّ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والثَّوْرِيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ . والرِّوايةُ الثانيةُ عن أحمدَ ، أنَّه إن أذْهَبَ مَنْفَعَتَها مِن المَضْغِ عليها ونحوِه ، ففيها دِيَتُها ، وإن لم يُذْهِبْ نَفْعَها ، ففيها حُكومةٌ . وهذا قولُ القاضى . والقولُ الثَّانى للشافعيِّ ، وهو المختارُ عندَ أصْحابِه ، وهو أقْيَسُ ؛ لأنَّه لم يُذْهِبْها بمَنْفَعَتِها ، فلم تَكْمُلْ دِيَتُها ، كما لو اصْفَرَّتْ . وهذا قولُ أبى بكرٍ .

الإنصاف

دِيَتُه . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » : فى التَّقَلُّصِ حُكومَةٌ .

قوله : وفى تَسْوِيدِ السِّنِّ ، والظُّفْرِ ، بحيثُ لا يَزُولُ ، دِيتُه . إذا اسْوَدَّ الظُّفْرُ بحيثُ لا يزولُ ، وجَبَتْ دِيَتُه بلا خِلافٍ أعْلَمُه . وإنِ اسْوَدَّ السِّنُّ بحيثُ لا يزولُ سَوادُه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ فيه دِيَتَه . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ،

---

(١) فى الأصل ، تش ، ق ، م : « ديتهما » .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّه قولُ زيدِ بنِ ثابتٍ ، و لم يُعْرَفْ له مُخالِفٌ مِن الصَّحابَةِ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّه أذْهَبَ الجَمالَ على الكَمالِ ، فكَمَلَتْ ديَتُها ، كما لو قَطَعَ أُذُنَ الأصَمِّ وأنْفَ الأخْشَمِ . والظُّفْرُ كذلك قِياسًا على السِّنِّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّ فى تَسْوِيدِ السِّنِّ ثُلُثَ دِيَتِها . والتَّقْدِيرُ لا يَثْبُتُ إلَّا[1] بالتَّوْقِيفِ .

فصل : فأمَّا إنِ اصْفَرَّتْ أو احْمَرَّتْ ، لم تكْمُلْ دِيَتُها ؛ لأنَّه لم يُذْهِبِ الجمالَ على الكَمالِ ، وفيها حُكومةٌ . وإنِ اخْضَرَّتْ ، احْتَمَلَ أن يكونَ كتَسْوِيدِها ؛ لأنَّه ذهَبَ بجَمالِها ، واحْتَمَلَ أن لا يكونَ فيها[2] إلَّا حُكومةٌ ؛ لأنَّ ذَهابَ جَمالِها بتَسْويدِها أكْثَرُ ، فلم يَلْحَقْ به غيرُه ، كما لو حَمَّرَها . فعلى قولِ مَن أوْجَبَ دِيَتَها ، متى قُلِعَتْ بعدَ تَسْويدِها ، ففيها ثُلُثُ دِيَتِها أو حُكومةٌ ، على ما نذْكُرُه إن شاء اللهُ تعالى . وعلى قولِ مَن لم يُوجِبْ فيها إلَّا حُكومةً ، يجبُ فى قَلْعِها دِيَتُها ، كما لو صَفَّرَها .

الإنصاف

و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى » ، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، فى تَسْويدِ السِّنِّ ، ثُلُثُ دِيَتِها – كتَسْويدِ أنْفِه مع بَقاءِ نَفْعِه – وقال أبو بَكْرٍ : فى تَسْويدِ السِّنِّ حُكومَةٌ . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، كما لو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « فيه » .

المقنع

وَفِى الْعُضْوِ الْأَشَلِّ مِنَ الْيَدِ ، وَالرِّجْلِ ، وَالذَّكَرِ ، وَالثَّدْيِ ، وَلِسَانِ الْأَخْرَسِ ، وَالْعَيْنِ الْقَائِمَةِ ، وَشَحْمَةِ الْأُذُنِ ، وَذَكَرِ الْخَصِيِّ

الشرح الكبير

فصل : فإن جَنَى على سِنِّه ، فذهَبَتْ حِدَّتُها وكَلَّتْ ، ففى ذلك حُكومةٌ ، وعلى قالِعِها بعدَ ذلك دِيَةٌ كاملةٌ ؛ لأنَّها سِنٌّ صحيحةٌ كاملةٌ[1] ، فكَمَلَتْ دِيَتُها ، كالمُضْطَرِبَةِ . وإن ذَهَب منها جُزْءٌ ، ففى الذَّاهِبِ بقَدْرِه ، وإن قَلَعَها قالِعٌ ، نَقَصَ مِن دِيَتِها بقَدْرِ ما ذهبَ ، كما لو كُسِرَ منها جُزْءٌ .

٤٢٥٧ – مسألة : (وفى العُضْوِ الأَشَلِّ [٢٥٥/٧و] مِن اليَدِ ، والرِّجْلِ ، والذَّكَرِ ، والثَّدْيِ ، ولِسانِ الأَخْرَسِ ، والعَيْنِ القائِمَةِ ،

الإنصاف

احْمَرَّتْ ، أوِ اصْفَرَّتْ ، أو كَلَّتْ . وعنه ، إنْ ذهَب نفْعُها ، وجَبَتْ دِيَتُها . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فائدة : لوِ اخْضَرَّتْ سِنُّه بجِنايَةٍ عليها ، ففيها حُكومَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ فى المذهبِ ، فيها حُكومَةٌ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الهِدايَةِ » وغيرِه : فإنْ تغَيَّرَتْ أو تحَرَّكَتْ ، وجَبَتْ حُكومَةٌ . انتهوا . وعنه ، حُكْمُها حُكْمُ تَسْوِيدِها . جزَم به وَلَدُ[2] الشِّيرَازِىِّ فى « مُنْتَخَبِه » . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : وفى العُضْوِ الأَشَلِّ ، مِنَ اليَدِ ، والرِّجْلِ ، والذَّكَرِ ، والثَّدْيِ ، ولِسانِ

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) الأصل : « وكذا » .

المقنع

وَالْعِنِّينِ ، وَالسِّنِّ السَّوْدَاءِ ، وَالثَّدْيِ [٢٨٦ظ] دُونَ حَلَمَتِهِ ، وَالذَّكَرِ دُونَ حَشَفَتِهِ ، وَقَصَبَةِ الْأَنْفِ ، وَالْيَدِ وَالْإِصْبَعِ الزَّائِدَتَيْنِ ، حُكُومَةٌ . وَعَنْهُ ، ثُلُثُ دِيَتِهِ .

الشرح الكبير

وشَحْمَةِ الأُذُنِ ، وذَكَرِ الخَصِيِّ والعِنِّينِ ، والسِّنِّ السَّوْداءِ ، والثَّدْيِ دُونَ حَلَمَتِه ، والذَّكَرِ دُونَ حَشَفَتِه ، وَقَصَبَةِ الأَنْفِ ، واليَدِ والإِصْبَعِ الزَّائِدَتَيْنِ ، حُكُومَةٌ . وعنه ، ثُلُثُ دِيَتِه) أمَّا اليَدُ الشَّلاءُ ، وهى اليابِسَةُ التى ذهبَتْ منها منْفَعَةُ البَطْشِ ، وكذلك الرِّجْلُ مثلُها فى الحُكمِ ، قِياسًا عليها ، والعَيْنُ القائمةُ التى ذهبَ بصَرُها ، وصُورَتُها باقيةٌ ، كصُورَةِ الصَّحيحةِ ، والسِّنُّ السَّوْداءُ ، فعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فيهِنَّ حكُومةٌ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ إيجابُ دِيَةٍ كاملةٍ ، لكَوْنِها قد ذهَبَتْ مَنْفَعَتُها ، ولا مُقَدَّرَ فيها ، فتَجِبُ الحُكومةُ ، كاليَدِ الزَّائدةِ . وعنه ، فيهِنَّ ثُلثُ الدِّيَةِ ؛ لِما[1] روَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ فى العَيْنِ القائمةِ السَّادَّةِ لمَكانِها بثُلُثِ الدِّيَةِ ، وفى اليَدِ الشَّلَّاءِ إذا قُطِعَتْ ثُلُث دِيَتِها ، وفى السِّنِّ السَّوْداءِ إذا قُلِعَتْ بثُلُثِ دِيَتِها . رواه النَّسائِىُّ[2] .

الإنصاف

الأَخْرَسِ ، والعَيْنِ القَائمَةِ ، وشَحْمَةِ الأُذُنِ ، وذَكَرِ الخَصِيِّ والعِنِّينِ ، والسِّنِّ السَّوْداءِ ، والثَّدْيِ دونَ حَلَمَتِه ، والذَّكَرِ دُونَ حَشَفَتِه ، وقَصَبَةِ الأَنْفِ ، واليَدِ والإِصْبَعِ الزَّائِدَتَيْن ، حُكُومَةٌ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»،

---

(١) فى م : « كما » .

(٢) فى : باب العين العوراء ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٤٩ .

الشرح الكبير

وأخْرَجَه أبو داودَ[1] فى العَيْنِ وحدَها . وهو قولُ عمرَ . وروَى قَتادةُ ، [2]عن خِلاسٍ[2] ، عن عبدِ اللهِ بنِ بُرَيْدَةَ ، عن يحْيى بنِ يَعْمُرَ[3] ، عن ابنِ عَبَّاسٍ ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَضَى فى العَيْنِ القائِمَةِ إذا قُلِعَتْ ، واليَدِ الشَّلَّاءِ إذا قُطِعَتْ ، والسِّنِّ السَّوْداءِ إذا كُسِرَتْ ، بثُلُثِ دِيَةِ كلِّ واحدةٍ منهنَّ[4] . ولأنَّها كاملةُ الصُّورَةِ ، فكان فيها مُقَدَّرٌ كالصَّحيحةِ . وقولُهم : لا يُمْكِنُ إيجابُ مُقَدَّرٍ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّنا قد ذكَرْنا التَّقْدِيرَ وبَيَّنَّاه .

فصل : قال القاضى : قولُ أحمدَ : فى السِّنِّ السَّوْداءِ ثُلُثُ دِيَتِها . مَحْمُولٌ على سِنٍّ ذهَبَتْ مَنْفَعَتُها ، بحيثُ لا يُمْكِنُه أنْ يَعَضَّ بها شيئًا ، أو[5] كانت تَتَفَتَّتُ ، فأمَّا إن كانت منْفَعَتُها باقيةً ، ولم يذْهَبْ منها إلَّا لَوْنُها ، ففيها كمالُ دِيَتِها ، [6]سواءٌ قَلَّتْ منْفَعَتُها ، بأن يعْجِزَ عن عَضِّ الأشْياءِ الصُّلْبَةِ ، أو لم يَعْجِزْ ؛ لأنَّها باقيةُ المَنْفَعَةِ ، فكَمَلَتْ دِيَتُها[6] ،

الإنصاف

و «المُسْتَوْعِبِ» ، و «الخُلاصَةِ» ، و «المُحَرَّرِ» ، و «النَّظْمِ» ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَ المُصَنِّفُ والمَجْدُ

---

(١) فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٦/٢ .

(٢ - ٢) كذا فى النسخ ، وليست فى مصادر التخريج ، وقتادة يروى عن خلاس ، أما عبد الله بن بريدة فذكره فى « تهذيب الكمال » فى من يروى عنهم قتادة ، وقال البخارى : ولا يعرف سماع قتادة من ابن بريدة . انظر : التاريخ الكبير ١٢/٤ ، تهذيب الكمال ٥٠١/٢٣ .

(٣) بعده فى م : « عن أبيه » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العين القائمة ، من كتاب العقول . المصنف ٣٣٤/٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى العين القائمة تنخس ، من كتاب الديات . المصنف ٢٠٨/٩ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى العين القائمة واليد الشلاء ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٩٨/٨ .

(٥) فى الأصل : « إذا » .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كسائرِ الأَعْضاءِ ، وليس على مَن سَوَّدَها إلَّا حُكومةٌ . وهذا مذْهَبُ الشافعيِّ . قال شَيْخُنا[1] : والصَّحِيحُ مِن مذهبِ أحمدَ ما يُوافِقُ ظاهِرَ كلامِه ؛ لظاهرِ الأَخْبارِ ، وقضاءِ عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، وقولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ، ولأنَّه ذَهَبَ جَمالُها بتَسْويدِها ، فكَمَلَتْ دِيَتُها على مَن سَوَّدَها ، كتَسْويدِ الوَجْهِ ، ولم يجبْ على مُتْلِفِها أكثرُ مِن ثُلُثِ دِيَتِها ، كاليَدِ الشَّلاءِ ، وكالسِّنِّ البَيْضاءِ إذا انْقَلَعَتْ ، ونَبَتَتْ مكانَها سَوداءُ لمرضٍ فيها ، فإنَّ القاضِيَ وأَصْحابَ الشافعيِّ سَلَّموا أنَّها لا تكْمُلُ دِيَتُها .

فصل : فإن نَبَتَتْ أَسْنانُ صَبِيٍّ سَوْداءَ ، ثم ثُغِرَ ، ثم عادَتْ سَوْداءَ ، فدِيَتُها تامَّةٌ ؛ لأنَّ هذا جِنْسٌ خُلِقَ على هذه الصُّورَةِ ، أَشْبَهَ مَن خُلِقَ أَسْوَدَ الجِسْمِ والوَجْهِ جَميعًا . وإن نَبَتَتْ أوَّلًا بَيْضاءَ ، ثم ثُغِرَ ، ثم عادتْ سَوْداءَ ، سُئِلَ أَهْلُ الخِبْرَةِ ، فإن قالُوا : ليس السَّوادُ لِعِلَّةٍ ولا مَرَضٍ . ففِيها كَمالُ دِيَتِها . وإن قالوا : ذلك لمَرَضٍ فيها[2] . فعلى قالِعِها ثُلُثُ دِيَتِها أو حُكومةٌ . وقد سَلَّمَ القاضي وأَصْحابُ الشافعيِّ الحُكْمَ في هذه الصُّورةِ ، وهو حُجَّةٌ عليهم فيما خالَفُوا فيه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ الحُكْمُ فيما إذا[3] كانت سَوْداءَ مِن ابْتداءِ الخِلْقَةِ هكذا ؛ لأنَّ المرَضَ قد يكونُ في

الإنصاف

الحُكومَةَ في اليَدِ والإِصْبَعِ الزَّائدَتَيْن . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ في قَطْعِ الذَّكَرِ دُونَ حشَفَتِه ، والثَّدْيِ دُونَ حَلَمَتِه .

(١) في : المغنى ١٢/١٥٦ .

(٢) سقط من : الأصل ، ق ، م .

(٣) زيادة من : ص .

الشرح الكبير

فِيه مِن ابْتداءِ خِلْقَتِه ، فيثْبُتُ حُكمُه فى نَقْصِ [٧/٢٥٥ظ] دِيَتِها ، كما لو كان طارِئًا .

فصل : وفى لِسانِ الأَخْرَسِ رِوايتان أيضًا ، كاليَدِ الشَّلَّاءِ . وكذلك كلُّ عُضْوٍ ذهبَتْ منْفَعَتُه ، وبَقِيَتْ صُورَتُه ، كالرِّجْلِ الشَّلَّاءِ ، والإِصْبَعِ والذَّكَرِ إذا شُلَّا ، وذَكَرِ الخَصِىِّ والعِنِّينِ إذا قُلْنا : لا تَكْمُلُ دِيَتُهما . وأشْباهِ هذا كلِّه يتَخَرَّجُ على رِوايتَيْن ؛ إحداهما ، فيه ثُلُثُ الدِّيَةِ . والأُخْرَى ، حُكومةٌ .

فصل : فأمَّا اليَدُ والرِّجْلُ والإِصْبَعُ والسِّنُّ الزَّوائدُ ، ونحوُ ذلك ، فليس فيه إلَّا حُكومةٌ . وقال القاضى : هو فى مَعْنى اليَدِ الشَّلَّاءِ ، فيُخَرَّجُ على الرِّوايتَيْن . والذى ذكَرَه شيْخُنا أصَحُّ ؛ لأنَّه لا تَقْديرَ فى هذا ، ولا هو فى معْنَى المُقَدَّرِ ، ولا يصِحُّ قِياسُ هذا على العُضْوِ الذى ذَهَبَتْ منْفَعَتُه وبَقِىَ جَمالُه ؛ لأنَّ هذه الزَّوائدَ لا جَمالَ فيها ، إنَّما هى شَيْنٌ فى الخِلْقَةِ ، وعَيْبٌ يُرَدُّ به المَبِيعُ ، وتَنْقُصُ[1] به القِيمَةُ[1] ، فكيفَ يَصِحُّ قِياسُه على ما يحْصُلُ به الجَمالُ ؟ ثم لو حَصَلَ به جَمالٌ ما ، لكنَّه يُخالِفُ جَمالَ العُضْوِ الذى

الإنصاف

وعنه ، يجِبُ فى ذلك كلِّه ثُلُثُ دِيَةِ كلِّ عُضْوٍ مِن ذلك . واخْتارَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، فى شلَلِ اليَدِ فقطْ . وقال القاضى : الرِّوايَتان فى السِّنِّ السَّوْداءِ التى ذهَب نفْعُها ، أمَّا إنْ لم يذْهَبْ نفْعُها بالكُلِّيَّةِ ، ففيها دِيَتُها كامِلَةً . وخالَفَه المُصَنِّفُ وغيرُه . ووُجوبُ ثُلُثِ الدِّيَةِ فى اليَدِ الشَّلَّاءِ ، والذَّكَرِ الأَشَلِّ ، والعَيْنِ القائمَةِ ، والسِّنِّ السَّوْدَاءِ ، وذَكَرِ الخَصِىِّ والعِنِّينِ ، ولِسانِ الأَخْرَسِ ، مِن مُفْرَداتِ

(١ - ١) فى م : « بالقيمة » .

الشرح الكبير

يحْصُلُ به تَمامُ الخِلْقَةِ ، ويختَلِفُ فى نَفْسِه اخْتلافًا كثيرًا ، فوجبَتْ فيه الحُكومةُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يجبَ فيه شىءٌ ؛ لِمَا ذكَرْنا .

فصل : قد ذكَرْنا أنَّ فى الإِصْبَعِ الزَّائدةِ[1] حُكومةً . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وعن زيدِ بنِ ثابتٍ ، أنَّ فيها ثُلُثَ دِيَةِ الإِصْبَعِ . وذكَر القاضى أنَّه قِياسُ المذْهبِ ، على رِوايةِ إيجابِ ثُلُثِ دِيَةِ اليَدِ [2]فى اليَدِ[2] الشَّلَّاءِ . والأوَّلُ أصَحُّ على ما ذكَرْنا . ولا يَصِحُّ قِياسُها على اليَدِ الشَّلَّاءِ ؛ لِمَا ذكَرْنا مِن الفَرْقِ بينَهما . واللهُ أعلمُ .

فصل : واخْتلفَتِ الرِّوايةُ فى قَطْعِ الذَّكَرِ دُونَ حَشَفَتِه ، وعلى قِياسِه الثَّدْىُ دُونَ حَلَمَتِه ، وقَطْعُ الكَفِّ دُونَ[3] أصابِعِه ، فروَى أبو طالبٍ عن أحمدَ ، فيه ثُلُثُ دِيَتِه ، وكذلك شَحْمَةُ الأُذُنِ . وعن أحمدَ فى ذلك كلِّه حُكومةٌ . وهذا هو الصَّحيحُ ؛ لعَدَمِ التَّقْديرِ فيه ، وامْتِناعِ قِياسِه على ما فيه تَقْديرٌ ، لأنَّ الأشَلَّ بقِيَتْ صُورَتُه ، وهذا لم تَبْقَ صُورَتُه ، إنَّما بَقِىَ بعْضُ ما فيه الدِّيَةُ ، أو أصْلُ ما فيه الدِّيَةُ . فأمَّا قَطْعُ الذِّراعِ بعدَ قَطْعِ الكَفِّ ، والسَّاقِ بعدَ قَطْعِ القَدَمِ ، فينْبَغِى أن تجبَ الحُكومةُ فيه ، وجْهًا

الإنصاف

المذهبِ . [2]وجزَم به ناظِمُها . وكذا وُجوبُ ثُلُثِ الدِّيَةِ فى اليَدِ والإِصْبَعِ الزَّائدَتَيْن ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ[2] .

---

(١) بعده فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « فيها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ر ٣ ، ق ، ص ، م : « بعد » .

المقنع

وَعَنْهُ فى ذَكَرِ الْخَصِىِّ وَالْعِنِّينِ ، كَمَالُ دِيَتِهِ ، .....

الشرح الكبير

واحدًا ؛ لأنَّ إيجابَ ثُلُثِ دِيَةِ اليَدِ فيه يُفْضِى إلى أن يكونَ الواجِبُ فيه مع بَقاءِ الكَفِّ والقَدَمِ وذَهابِهما واحدًا ، مع تَفاوُتِهما وعَدَمِ النَّصِّ فيهما .

٤٢٥٨ – مسألة : (وعنه فى ذَكَرِ الخَصِىِّ والعِنِّينِ كَمالُ دِيَتِه)

أمَّا ذَكَرُ العِنِّينِ فأكثرُ أهلِ العلمِ على وُجوبِ الدِّيَةِ فيه ؛ لأنَّ فى كتابِ النبىِّ ﷺ لعَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « وفِى الذَّكَرِ الدِّيَةُ »[1] . ولأنَّه غيرُ مأْيُوسٍ مِن جِماعِه ، وهو عُضْوٌ سَليمٌ فى نفْسِه ، فكَمَلَتْ دِيَتُه ، كذَكَرِ الشَّيْخِ . وذَكَرَ القاضى فيه عن أحمدَ رِوايتَيْن ؛ إحداهما ، تجبُ فيه الدِّيَةُ ؛ لذلك . والثانيةُ ، لا تَكْمُلُ دِيَتُه . وهو قولُ قَتادةَ ؛ لأنَّ منْفَعَتَه الإنْزالُ والإحْبالُ والجِماعُ ، وقد عُدِمَ ذلك منه فى حالِ الكَمالِ ، فلم تكْمُلْ دِيَتُه ، [٧/٢٥٦و] كالأشَلِّ ، وبهذا فارَقَ ذَكَرَ الصَّبِىِّ والشَّيْخِ . واخْتلفَتِ الرِّوايةُ فى ذَكَرِ الخَصِىِّ ، فعنه ، فيه دِيَةٌ كاملةٌ . وهو قولُ سعيدِ بنِ عبدِ العزيزِ ، والشافعىِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ للخبرِ ، ولأنَّ منْفَعةَ الذَّكرِ الجِماعُ ،

الإنصاف

وعنه فى ذَكَرِ الخَصِىِّ والعِنِّينِ ، كَمالُ دِيَتِهما . وعنه فى ذَكَرِ العِنِّينِ ، كَمالُ دِيَتِه . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . [2]وجزَم به[2] فى « الانْتِصارِ » ، فى لِسانِ الأَخْرَسِ . وقدَّم فى « الرَّوْضَةِ » ، فى ذَكَرِ الخَصِىِّ – إنْ لم يُجامِعْ بمِثْلِه – ثُلُثَ الدِّيَةِ ، وإلَّا دِيَةٌ . وقال : فى العَيْنِ القائِمَةِ نِصْفُ الدِّيَةِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢ – ٢) فى ط : « خرج منه » .

المقنع

فَلَوْ قَطَعَ الْأُنْثَيَيْنِ وَالذَّكَرَ مَعًا ، أَوِ الذَّكَرَ ثُمَّ الْأُنْثَيَيْنِ ، لَزِمَهُ دِيَتَانِ . وَلَوْ قَطَعَ الْأُنْثَيَيْنِ ، ثُمَّ قَطَعَ الذَّكَرَ ، وَجَبَتْ دِيَةُ الْأُنْثَيَيْنِ ، وَفِى الذَّكَرِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، دِيَةٌ . وَالْأُخْرَى ،

الشرح الكبير

وهو باقٍ فيه . والثانيةُ ، لا تجبُ فيه . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، وقَتادةَ ، وإسْحاقَ ؛ لِمَا ذكَرْنا فى ذَكَرِ العِنِّينِ ، ولأنَّ المَقْصُودَ منه تَحْصِيلُ النَّسْلِ ، ولا يُوجَدُ ذلك منه ، فلم تَكْمُلْ دِيَتُه ، كالأشَلِّ ، والجِماعُ يذْهَبُ فى الغالبِ ؛ بدليلِ أنَّ البَهائِمَ يذهبُ جِماعُها بخِصائِها ، والفرقُ بينَ ذَكَرِ العِنِّينِ وذَكَرِ الخَصِىِّ ، أنَّ الجِماعَ فى ذَكَرِ العِنِّينِ أبْعَدُ منه فى ذَكَرِ الخَصِىِّ ، واليَأْسَ مِن الإنْزالِ مُتَحَقِّقٌ فى ذَكَرِ الخَصِىِّ دُونَ ذَكَرِ العِنِّينِ .

٤٢٥٩ – مسألة : فإذا قلنا : لا تَكْمُلُ الدِّيَةُ فى قَطْعِ ذَكَرِ الخَصِىِّ . (إن قَطَعَ الذَّكَرَ والأُنْثَيَيْن دَفْعَةً واحِدَةً ، أو قَطَعَ الذَّكَرَ ثم قَطَعَ الأُنْثَيَيْن ، لَزِمَتْه دِيَتان ، وإن قَطَعَ الأُنْثَيَيْن ثم قَطَعَ الذَّكَرَ ، لَزِمَتْه دِيَةٌ واحِدَةٌ للأُنْثَيَيْن ،

الإنصاف

فائدة : لو قطَع نِصْفَ الذَّكَرِ بالطُّولِ ، فقال (١ المُصَنِّفُ : قال١) أصحابُنا : فيه نِصْفُ الدِّيَةِ . قال هو ، والشَّارِحُ : والأَوْلَى وُجوبُ الدِّيَةِ كامِلَةً ؛ لأنَّه ذهَب بمَنْفَعَةِ الجِماعِ ، فوَجَبَتِ الدِّيَةُ كامِلَةً ؛ كما لو أشَلَّه أو كسَر صُلْبَه فذَهَب جِماعُه . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

قوله : فلو قطَع الأُنْثَيَيْن والذَّكَرَ مَعًا ، أَوِ الذَّكَرَ ثم الأُنْثَيَيْن ، لَزِمَه دِيَتان . ولو قطَع الأُنْثَيَيْن ، ثم قطَع الذَّكَرَ ، وَجَبَتْ دِيَةُ الأُنْثَيَيْن ، وفى الذَّكَرِ رِوَايَتان . وهما

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

حُكُومَةٌ أَوْ ثُلُثُ الدِّيَةِ .

وَإِنْ أَشَلَّ الْأَنْفَ ، أَوِ الْأُذُنَ ، أَوْ عَوَّجَهُمَا ، فَفِيهِ حُكُومَةٌ . وَفِى قَطْعِ الْأَشَلِّ مِنْهُمَا كَمَالُ دِيَتِهِ .

الشرح الكبير

وفى الذَّكَرِ حُكُومَةٌ أو ثُلُثُ الدِّيَةِ) قال القاضى : ونَصَّ أحمدُ على هذا . وإن قَطَعَ نِصْفَ الذَّكَرِ بالطُّولِ ، فقال أصْحابُنا : فيه نِصْفُ الدِّيَةِ . والأَوْلَى أن تجبَ الدِّيَةُ كاملةً ؛ لأنَّه ذهَبَ بمَنْفَعَةِ الجِماعِ به ، فوجَبَتِ الدِّيَةُ كاملةً ، كما لو أشَلَّه ، أو كسَرَ صُلْبَه فذهَبَ جِماعُه . وإن قَطَعَ قِطْعَةً منه ممَّا دُونَ الحَشَفَةِ ، وكان البَوْلُ يخْرُجُ على ما كان عليه ، وجَبَ بقَدْرِ القِطْعةِ مِن جَميعِ الذَّكَرِ مِن الدِّيَةِ . وإن خَرَجَ البَوْلُ مِن مَوْضِعِ القَطْعِ ، وجَبَ الأكْثَرُ مِن حِصَّةِ القِطْعَةِ مِن الدِّيَةِ أو الحُكومةِ . وإن ثَقَبَ ذَكَرَه فيما دُونَ الحَشَفَةِ ، فصارَ البَوْلُ يخْرُجُ مِن الثُّقْبِ ، ففيه حُكومةٌ ؛ لذلك .

٤٢٦٠ – مسألة : (وإن أشَلَّ الأنْفَ ، أو الأُذُنَ ، أو عَوَّجَهما ، ففيه حُكومَةٌ . وفى قطعِ الأشَلِّ منهما كمالُ الدِّيَةِ) إذا ضَرَبَ أنْفَه فأشَلَّه ، ففيه حُكومةٌ . وإن قَطَعَه قاطِعٌ بعدَ ذلك ، ففيه دِيَتُه . وكذلك الأُذُنُ إذا جنى عليها فاسْتَحْشَفَتْ ، واسْتِحْشافُها كشَلَلِ سائرِ الأعضاءِ ، ففيها حُكومةٌ .

الإنصاف

الرِّوايتَان المُتَقَدِّمَتان فى ذَكَرِ الخَصِىِّ ؛ لأنَّه بقَطْعِ أُنْثَيَيْه صارَ خَصِيًّا . وقد ذكَرْنا المذهبَ والخِلافَ فيه . وتقدَّم أنَّ فيه أرْبعَةَ أقْوالٍ ، فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها .

قوله : وإنْ أشَلَّ الأنْفَ ، أو الأُذُنَ ، أو عَوَّجَهما ، [١٥٢/٣و] ففيه حُكُومَةٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ،

الشرح الكبير

وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخرِ : فى ذلك دِيَتُها . وكذلك قولُه فى الأنْفِ إذا أشَلَّه ؛ لأنَّ ما وَجَبَتْ دِيَتُه بقَطْعِه وَجَبَتْ بشَلَلِه ، كاليَدِ والرِّجْلِ . ولَنا ، أنَّ نَفْعَ الأُذُنِ باقٍ بعدَ اسْتِحْشافِها وجَمالَها ، فإنَّ نَفْعَها جَمْعُ الصَّوْتِ ومَنْعُ دُخولِ الماءِ والهوامِّ فى صِماخِه ، وهذا باقٍ بعدَ شَلَلِها ، فإن قَطَعها قاطِعٌ بعدَ شَلَلِها ففيها دِيَتُها ؛ لأنَّه قَطَع أُذُنًا فيها جَمالُها ونَفْعُها ، فوَجَبَتْ دِيَتُها كالصَّحِيحَةِ ، وكما لو قَلَع عَيْنًا عَمْشاءَ[1] أو حَوْلاءَ . وكذلك الأنْفُ نَفْعُه جَمْعُ الرَّائِحَةِ ومَنْعُ وُصولِ الهَوامِّ إلى دِماغِه ، وهذا باقٍ بعدَ الشَّلَلِ ، بخِلافِ سائرِ الأعْضاءِ . فإن جَنَى على الأنْفِ ، فعَوَّجَه أو غَيَّرَ لَوْنَه ، ففيه حُكومةٌ ، فى قولِهم جميعًا . وكذلك الأُذُنُ إذا عَوَّجَها أو غَيَّرَ لَوْنَها ، ففيها حُكومةٌ ، [٢٥٦/٧ظ] كالأنْفِ .

فصل : فإن قَطَعَ الأنْفَ إلَّا جِلْدةً بَقِىَ مُعَلَّقًا بها ، فلم يَلْتَحِمْ ، واحْتِيجَ

الإنصاف

و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : فى شَلَلِهما الدِّيَةُ ، كشَلَلِ اليَدِ والمَثانَةِ ، ونحوِهما . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : وإنْ أشَلَّ المارِنَ وعَوَّجَه ، فدِيَةٌ وحُكومَةٌ ، ويَحْتَمِلُ دِيَةٌ .

قوله : وفى قَطْعِ الأشَلِّ منهما كَمالُ دِيَتِه . يعْنِى دِيَةً كامِلَةً . صرَّح به الأصحابُ ، وهذا المذهبُ . جزَم به فى «المُغْنِى»، [2]و «الشَّرْحِ»، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه[2] . وقال فى « المُحَرَّرِ » : فى كلٍّ منها كَمالُ دِيَتِه ، إذا قُلْنا : يُؤْخَذُ به السَّالِمُ مِن ذلك

---

(١) فى م : « عمياء » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَتَجِبُ الدِّيَةُ فِى أَنْفِ الْأَخْشَمِ وَالْمَخْزُومِ وَأُذُنَىِ الْأَصَمِّ ، ...

الشرح الكبير

إلى قَطْعِ الجِلْدَةِ ، ففيه دِيَتُه ؛ لأنَّه قَطَعَ جميعَه[1] ؛ بعضَه بالمُباشَرَةِ ، وبعْضَه بالسَّبَبِ ، فأشْبَهَ ما لو سَرَى قَطْعُ بعْضِه إلى قَطْعِ جَميعِه . وإن رَدَّه فالْتَحَمَ ، ففيه حُكومةٌ ؛ لأنَّه لم يَبِنْ . وإن أبانَه فردَّه فالْتَحَمَ ، فقال أبو بكرٍ : ليس فيه إلَّا حُكومةٌ . كالتى قبلَها . وقال القاضى : فيه دِيَتُه . وهو مذهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه أبانَ أنْفَه[2] ، فلَزِمَتْه دِيَتُه ، كما لو لم يَلْتَحِمْ ، ولأنَّ ما أُبِينَ قد نَجُسَ ، فيلْزَمُه أن يُبِينَه بعدَ الْتِحامِه . ومَن قال بقَوْلِ أبى بكرٍ ، منَعَ نَجاسَتَه ، ووُجُوبَ إبانَتِه ؛ لأنَّ أجْزاءَ الآدَمِىِّ كجُمْلَتِه ، بدليلِ سائرِ الحيواناتِ ، وجُمْلتُه طاهِرَةٌ ، فكذلك أجْزاؤُه .

٤٢٦١ – مسألة : (وتَجِبُ الدِّيَةُ فِى أنْفِ الأخْشَمِ والمَخْزُومِ) لأنَّ أنْفَ الأخْشَمِ لا عَيْبَ فيه ، وإنَّما العَيْبُ فى غيرِه ، فوجَبَتْ دِيَتُه ،

الإنصاف

فى العَمْدِ . وإلَّا ففيه حُكومَةٌ . وقالَه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الزَّرْكَشِىِّ» . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى أُذُنٍ مُسْتَحْشَفَةٍ – وهى الشَّلَّاءُ – رِوايَتان ؛ ثُلُثُ دِيَتِه ، أو حُكومَةٌ . وكذا فى « التَّرْغيبِ » أيضًا فى أنْفٍ أشَلَّ إنْ لم تجبِ الدِّيَةُ .

قوله : وتَجِبُ الدِّيَةُ فى أنْفِ الأخْشَمِ والمَخْزُومِ وأُذُنَىِ الأصَمِّ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالا : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُحَرَّرِ » : فى كلٍّ مِن ذلك كَمالُ دِيَتِه ، إذا قُلْنا : يُؤْخَذُ به السَّالِمُ مِن ذلك فى العَمْدِ . وإلَّا ففيه حُكومَةٌ كما تقدَّم . وقالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « نفسه » .

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ أَنْفَهُ ، فَذَهَبَ شَمُّهُ ، أَوْ أُذُنَيْهِ ، فَذَهَبَ سَمْعُهُ ، وَجَبَتْ دِيَتَانِ .

وَسَائِرُ الْأَعْضَاءِ إِذَا أَذْهَبَهَا بِنَفْعِهَا ، لَمْ تَجِبْ إِلَّا دِيَةٌ وَاحِدَةٌ .

الشرح الكبير

كأنْفِ غيرِ[1] الأخْشَمِ . وأمَّا المَخْزُومُ فأنْفُه كامِلٌ غيرَ أنَّه مَعِيبٌ ، فأشْبَهَ العُضْوَ المرِيضَ . وكذلك[2] تجبُ فى أُذُنِ الأصَمِّ ؛ لأنَّ الصَّمَمَ نَقْصٌ فى غيرِ الأُذُنِ ، فلم يُؤَثِّرْ فى دِيَتِها ، كالعَمَى لا يُؤَثِّرُ فى دِيَةِ الأجْفانِ . وهذا قولُ الشافعىِّ . ولا نعلمُ فيه مُخالفًا .

٤٢٦٢ – مسألة : (وإن قَطَعَ أنْفَه ، فذَهَبَ شَمُّه ، وَجَبَتْ دِيَتان) لأنَّ الشَّمَّ فى غيرِ الأنْفِ ، فلا تَدْخُلُ دِيَةُ أحَدِهما فى الآخَرِ . وكذلك إذا قَطَعَ أُذُنَه فذَهَبَ سَمْعُه تَجِبُ دِيَتان ؛ لأنَّ السَّمْعَ فِى غَيْرِ الأُذُنِ ، فَهُوَ كالبَصَرِ مع الأجْفانِ ، والنُّطْقِ مع الشَّفَتَيْن .

٤٢٦٣ – مسألة : (وسائِرُ الأعْضاءِ إذا أذْهَبَها بمَنْفَعَتِها ، لم تَجِبْ إلَّا دِيَةٌ وَاحِدَةٌ) كالعَيْنِ إذا قُلِعَتْ فذَهَبَ ضَوْؤُها ، لم يَجِبْ إلَّا دِيَةٌ

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : وإنْ قطَع أنْفَه ، فذهَب شَمُّه ، أو أُذُنَيْه ، فذهَب سَمْعُه ، وَجَبَتْ دِيَتان ، وسائِرُ الأعْضَاءِ إذا أذْهَبَها بنَفْعِها ، لم تَجِبْ إلَّا دِيَةٌ وَاحِدَةٌ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ ، ولا أعْلَمُ فيه خِلافًا . وفرَّقوا بينَهما بفُروقٍ جيِّدةٍ ؛ منها ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « لذلك » .

الشرح الكبير

واحِدَةٌ ؛ لأنَّ الضَّوْءَ فيها . ومثلُ ذلك سائرُ الأعْضاءِ إذا أذْهَبَها بنَفْعِها ، لم تَجِبْ إلَّا دِيَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّ نَفْعَها (١فيها ، فدَخَلَتْ١) دِيَتُه فى دِيَتِها ، ولأنَّ (٢مَنافِعَها تابِعَةٌ٢) لها ، تَذْهَبُ بذَهابِها ، فوَجَبَتْ دِيَةُ العُضْوِ دُونَ المَنْفَعَةِ ، كما لو قَتَلَه ، لم تجبْ إلَّا دِيَتُه .

الإنصاف

أنَّ تفْويتَ نَفْعِ سائرِ الأعْضاءِ وقَع ضِمْنًا للعُضْوِ ، والفائِتُ ضِمْنًا لا شىءَ فيه ، دلِيلُه القَتْلُ ، فإنَّه يُوجِبُ دِيَةً واحدةً ، وإنْ أتْلَفَ أشْياءَ تجبُ بكُلٍّ واحدٍ منها الدِّيَةُ ، بخِلافِ مَنْفَعَةِ الأنْفِ والأُذُنِ ، (٣إذا ذَهَبَا بقَطْعِ الأنْفِ والأُذُنِ٣) ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِنَ المَنْفَعَتَيْن فى غيرِ الأنْفِ والأُذُنِ ، فذَهابُ أحَدِهما مع الآخَرِ ذَهابٌ لمَا ليس أحدُهما تَبَعًا للآخَرِ .

فائدة : مَن له يَدان على كُوعَيْه ، أو يَدان وذِراعَان على مَرْفِقَيْه ، وتَساوَيَا فى البَطْشِ ، فهما يَدٌ واحدةٌ ، وللزِّيادَةِ حُكومَةٌ ، على الصَّحيحِ ، وفى أحَدِهما نِصْفُ دِيَتِهما وحُكومَةٌ ، وفى قطْعِ إصْبَعٍ مِن أحَدِهما خَمْسَةُ أبْعِرَةٍ . فإنْ قطَع يدًا ، لم يُقْطَعَا للزِّيادَةِ ولا أحدُهما – على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ – لعَدَمِ مَعْرِفَةِ الأصْلِيَّةِ . قطَع به فى « الفُروعِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الكافِى » . وقال ابنُ حامِدٍ : يجِبُ القِصاصُ فيهما ؛ لأنَّ هذا نَقْصٌ لا يَمْنَعُ القِصاصَ ، كالسِّلْعَةِ فى اليَدِ . انتهى . وإنْ كانتْ إحْداهما باطِشَةً دُونَ الأُخْرَى ، أو إحْداهما أكثرَ بَطْشًا ، أو فى سَمْتِ الذِّراعِ والأُخْرَى زائدَةً ، ففى الأصْلِيَّةِ دِيَتُها ، والقِصاصُ بقَطْعِها عَمْدًا ، وفى الزَّائدَةِ حُكومَةٌ ، سواءٌ قَطَعَها مُنْفَرِدَةً ، أو مع

(١ – ١) فى الأصل : « قد حصلت » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « نفعها مانع » .

(٣ – ٣)سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ فِى دِيَةِ الْمَنَافِعِ : وَفِى كُلِّ حَاسَّةٍ دِيَةٌ كَامِلَةٌ ؛ وَهِىَ السَّمْعُ ، وَالْبَصَرُ ، وَالشَّمُّ ، والذَّوْقُ .

الشرح الكبير

فصل فى دِيَةِ المنافعِ : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وفى كلِّ حاسَّةٍ دِيَةٌ كاملةٌ ؛ وهى السَّمْعُ ، والبَصَرُ ، والشَّمُّ ، والذَّوْقُ) لا خِلافَ فى وُجوبِ الدِّيَةِ بذَهابِ السَّمْعِ ، قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ عَوامُّ أهْلِ العلمِ على أنَّ فى السَّمْعِ الدِّيَةَ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ . وبه قال مُجاهِدٌ ، وقَتادةُ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأهْلُ الشَّامِ ، وأهلُ العِراقِ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، ولا أعلمُ عن غيرِهم خِلافَهم . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « و فى السَّمْعِ الدِّيَةُ »[2] . وروَى أبو المُهَلَّبِ ، عمُّ[3]

الإنصاف

الأَصْلِيَّةِ . وعلى قَوْلِ ابنِ حامِدٍ ، لا شىءَ فيها ؛ لأنَّها عَيْبٌ ، فهى كالسِّلْعَةِ فى اليَدِ . وإنِ اسْتَوَيَا مِن كُلِّ الوُجوهِ ، وكانَا غيرَ باطِشَتَيْن ، ففيهما ثُلُثُ دِيَةِ اليَدِ أو حُكومَةٌ ، ولا تجبُ دِيَةُ اليَدِ كامِلَةً ؛ لأنَّهما لا نفْعَ فيهما ، فهما كاليَدِ الشَّلَّاءِ . والحُكْمُ فى القَدَمَيْنِ على ساقٍ ، كالحُكْمِ فى الكَفَّيْنِ على ذِراعٍ واحدٍ ، وإنْ كانتْ إحْدَاهما أطْوَلَ مِنَ الأُخْرَى ، فقطَعَ الطُّولَى ، وأمْكَنَه المَشْىُ على القَصِيرَةِ ، فهى الأَصْلِيَّةُ ، وإلَّا فهى زائِدَةٌ . قال ذلك فى « الكافِى » .

قوله : فَصْلٌ فى دِيَةِ المَنافعِ : فى كُلِّ حَاسَّةٍ دِيَةٌ كامِلَةٌ ؛ وهى السَّمْعُ ،

---

(١) انظر : الإشراف ٣/٩٩ .

(٢) عزاه البيهقى لأبى يحيى الساجى من حديث معاذ بن جبل بإسناد ضعيف ، ثم أخرجه البيهقى بإسناده عن معاذ بن جبل ، كلاهما بلفظ : « وفى السمع مائة من الإبل » . انظر : السنن الكبرى ٨/٨٥ ، ٨٦ . وانظر : الإرواء ٧/٣٢١ .

(٣) فى النسخ : « عن » . والتصويب من مصادر التخريج ، وأبو المهلب الجرمى البصرى عم أبى قلابة ، اختلف فى اسمه فقيل : عمرو بن معاوية ، وقيل غير ذلك ، يروى عن عمر وعثمان ، روى عنه محمد بن سيرين وسعيد الجريرى ، وهو تابعى ثقة قليل الحديث . تهذيب التهذيب ١٢/٢٥٠ .

الشرح الكبير

أبى قِلابَةَ ، أنَّ رَجُلًا رَمَى رَجُلًا بحَجَرٍ فى رأسِه ، فذهَبَ سَمْعُه وعَقْلُه ولِسانُه ونِكاحُه ، فقَضَى فيه عمرُ بأرْبعِ دِيَاتٍ والرَّجُلُ حَىٌّ[1] . ولأنَّها حاسَّةٌ تختَصُّ بنَفْعٍ ، فكان فيها الدِّيَةُ ، كالبَصَرِ . وإن ذهَبَ السَّمْعُ مِن إحْدَى الأُذُنَيْن ، وجَبَ نِصْفُ الدِّيَةِ ، كما لو ذهبَ البَصَرُ مِن إحْدَى العَيْنَيْن .

٤٢٦٤ – مسألة : وفِى البَصَرِ الدِّيَةُ ؛ لأنَّ كلَّ عُضْوَيْن وجَبَتِ الدِّيَةُ بذَهابِهما ، وجَبَتْ بذَهابِ نَفْعِهما ، كاليَدَيْن إذا أشَلَّهُما ، [٢٥٧/٧و] وفى ذَهابِ بَصَرِ[2] إحداهما نِصْفُ الدِّيَةِ ، كما لو أشَلَّ يدًا واحدةً ، وليس فى إذْهابِهما بنَفْعِهما أكْثَرُ مِن دِيَةٍ واحدةٍ ، كاليدَيْن . وإن جَنَى على رأسِه جِنايةً ، ذهبَ بها بَصَرُه ، فعليه دِيَتُه ؛ لأنَّه ذهبَ بسَبَبِ جِنايَتِه ، وإن لم يذهَبْ بها فداواها ، فذهَبَ بالمُداواةِ ، فعليه الدِّيَةُ ؛ لأنَّه ذهبَ بسَبَبِ فِعْلِه .

الإنصاف

والبَصَرُ ، والشَّمُّ ، والذَّوْقُ . فى كلِّ واحدٍ مِنَ السَّمْعِ والبَصَرِ والشَّمِّ دِيَةٌ كامِلَةٌ ، بلا نِزاعٍ . وفى ذَهابِ الذَّوْقِ دِيَةٌ كامِلَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب من أصيب من أطرافه ... ، من كتاب العقول . المصنف ١٢/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى العقل ، من كتاب الديات . المصنف ٢٦٦/٩ . والبيهقى ، فى : باب ذهاب العقل من الجناية ، وباب اجتماع الجراحات ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨٦/٨ ، ٩٨ . وحسن إسناده فى : الإرواء ٣٢٢/٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

٤٢٦٥ – مسألة : وفى الشَّمِّ الدِّيَةُ ؛ لأنَّه حاسَّةٌ تختَصُّ بِمَنْفَعَةٍ ، فكان فى ذَهابِها الدِّيةُ ، كسائرِ الحَواسِّ ، ولا نعلمُ فى هذا خِلافًا . قال القاضى : فى كتابِ عمرِو بنِ حَزْمٍ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « وفِى المَشَامِّ الدِّيَةُ »[1] .

فصل : وفى الذَّوْقِ الدِّيَةُ ، وكذلك قال أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ الذَّوْقَ حَاسَّةٌ ، فأشْبَهَ الشَّمَّ . وقِياسُ المذهبِ أنَّه لا دِيَةَ فيه ، فإنَّه لا يُخْتَلَفُ فى أنَّ لسانَ الأخْرَسِ لا دِيَةَ فيه ، وقد نَصَّ أحمدُ على أنَّ فيه ثُلُثَ الدِّيَةِ ، ولو وَجَبَ فى الذَّوْقِ دِيَةٌ ، لوجبَتْ فى ذَهابِه مع ذَهابِ اللِّسانِ بطَريقِ الأَوْلَى . واخْتَلَفَ أصْحابُ الشافعىِّ ؛ فمنهم مَن قال : قد نَصَّ الشافعىُّ على وُجوبِ الدِّيَةِ فيه . ومنهم مَن قال : لا نَصَّ له فيه . ومنهم مَن قال : قد نَصَّ على أنَّ فى لسانِ الأخْرَسِ حُكومةً وإن ذهبَ الذَّوْقُ بذَهابِه . قال شيْخُنا[2] : والصَّحيحُ ، إن شاءَ اللهُ ، أنَّه لا دِيَةَ فيه ؛ لأنَّ فى إجْماعِهِم على أنَّ لِسانَ الأخْرَسِ لا تكْمُلُ الدِّيَةُ فيه ، إجْماعًا على أنَّها لا تكْمُلُ فى ذَهابِ الذَّوْقِ بمُفْرَدِه ؛ لأنَّ كلَّ عُضْوٍ لا تكْمُلُ الدِّيَةُ فيه بمَنْفَعَتِه ، لا تكْمُلُ فى مَنْفَعَتِه دُونَه ، كسائرِ الأعْضاءِ . ولا تَفْرِيعَ على هذا القَوْلِ .

الإنصاف

« الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : فيه حُكومَةٌ . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . قال الشَّارِحُ : القِياسُ لا دِيَةَ فيه .

---

(١) لم نجد هذا اللفظ . وانظر : تلخيص الحبير ٢٩/٤ .

(٢) فى : المغنى ١٢٥/١٢ .

المقنع

وَكَذَلِكَ تَجِبُ فِى الْكَلَامِ ، وَالْعَقْلِ ، وَالْمَشْىِ ، وَالْأَكْلِ ، [٢٨٧و] وَالنِّكَاحِ ، .....

الشرح الكبير

٤٢٦٦ – مسألة : (وكذلك تَجِبُ فى الكَلامِ ، والعَقْلِ ، والمَشْىِ ، والأكْلِ ، والنِّكاحِ) إذا جَنَى عليه فخَرِسَ ، وجبَتْ دِيَتُه ؛ لأنَّ (١كلَّ ما١) تعَلَّقَتِ الدِّيَةُ بإتْلافِه ، تَعَلَّقَتْ بإتْلافِ مَنْفَعَتِه ، كاليَدِ .

٤٢٦٧ – مسألة : وفى ذَهابِ العَقْلِ الدِّيَةُ . ولا نعلمُ فيه خِلافًا . رُوِىَ ذلك(٢) عن عمرَ ، وزيدٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وإليه ذهبَ مَن بَلَغَنا قوْلُه مِن الفُقَهاءِ . وفى كتابِ النبىِّ ﷺ لعَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « وفِى العَقْلِ الدِّيَةُ »(٣) . ولأنَّه أكبرُ المعانى قَدْرًا ، وأعْظَمُ الحواسِّ نَفْعًا ؛ (٤فإنَّ به٤) يتمَيَّزُ مِن البَهِيمةِ ، ويعْرِفُ به حَقائِقَ المعلوماتِ ، ويَهْتَدِى إلى مَصالِحِه ، ويتَّقِى ما يَضُرُّه ، ويدْخُلُ به فى التَّكْليفِ ، وهو شَرْطٌ فى ثُبوتِ الولاياتِ ، وصِحَّةِ التَّصَرُّفاتِ ، وأداءِ العباداتِ ، فكان بإيجابِ الدِّيَةِ أحَقَّ مِن بَقِيَّةِ الحواسِّ . فإن نَقَصَ عَقْلُه نَقْصًا معْلُومًا ، وجَبَ بقَدْرِه .

فصل : فإن ذهَبَ عَقْلُه بجِنايةٍ لا تُوجِبُ أرْشًا ، كاللَّطْمَةِ ، والتَّخْوِيفِ ، ونحوِ ذلك ، ففيه الدِّيَةُ لا غيرُ . وإن أذْهَبَه بجِنايةٍ تُوجِبُ

الإنصاف

.....

(١ – ١) فى الأصل : « كما » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) ليس هذا فى نسخة عمرو بن حزم . لكن أخرجه البيهقى من حديث معاذ بن جبل فى : باب السمع ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/٨٥ ، ٨٦ . وإسناده ضعيف ، انظر : تلخيص الحبير ٤/٢٩ ، الإرواء ٧/٣٢٢ ، ٣٢٣ .

(٤ – ٤) فى م : « فإنه » .

الشرح الكبير

أَرْشًا ، كالجِراحِ ، أو قَطْعِ عُضْوٍ ، وجَبَتِ الدِّيَةُ وأَرْشُ الجُرْحِ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ فى الجديدِ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ فى القَديمِ : يدْخُلُ[1] الأقَلُّ منهما فى الأكْثَرِ[2] ، فإن كانتِ الدِّيَةُ أكثرَ مِن أَرْشِ الجُرْحِ ، وجَبَتْ وحدَها ، وإن كان أَرْشُ الجُرْحِ أكْثَرَ[3] ، كأنْ [٢٥٧/٧ظ] قَطَعَ يدَيْه ورِجْلَيْه ، فذهبَ عَقْلُه ، وجبَتْ دِيَةُ الجُرْحِ ، ودخَلَتْ دِيَةُ العَقْلِ فيه ؛ لأنَّ ذَهابَ[4] العَقْلِ تَختَلُّ معه مَنافِعُ الأعْضاءِ ، فدَخَلَ أَرْشُها فيه ، كالموتِ . ولَنا ، أنَّ هذه جِنايةٌ أذْهبَتْ منْفعَةً مِن غيرِ مَحَلِّها مع بَقاءِ النَّفْسِ ، فلم يتَداخَلِ الأَرْشانِ ، كما لو أَوْضَحَه فذهبَ بَصَرُه أو سَمْعُه ، ولأنَّه لو جَنَى على أنْفِه أو أُذُنِه ، فذهبَ شَمُّه [5]أو سَمْعُه[5] ، لم يدْخُلْ أَرْشُهما فى دِيَةِ الأنْفِ والأُذُنِ ، مع قُرْبِهما منهما ، فهٰهُنا أوْلَى . وما ذكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لو دخَلَ أَرْشُ الجُرْحِ فى دِيَةِ العَقْلِ ، لم يجبْ أَرْشُه إذا زادَ على دِيَةِ العَقْلِ ، كما أنَّ دِيَةَ الأعْضاءِ كلِّها مع القتلِ لا يجبُ بها[6] أكثرُ مِن دِيَةِ النَّفْسِ . ولا يَصِحُّ قولُهم : إنَّ منافعَ الأعْضاءِ تبْطُلُ بذَهابِ العَقْلِ . فإنَّ المَجْنُونَ تُضْمَنُ مَنافِعُه وأعْضاؤُه بعدَ ذَهابِ عَقْلِه بما تُضْمَنُ به مَنافِعُ الصَّحيحِ وأعضاؤُه ، ولو ذهبت مَنافعُه

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « يأخذ » .
(٢) فى الأصل : « الأكبر » .
(٣) فى الأصل : « أكبر » .
(٤) فى الأصل ، تش ، ر ٣ ، ق ، ص : « منافع » .
(٥ - ٥) سقط من : م .
(٦) تكملة من المغنى ١٥٣/١٢ .

الشرح الكبير

وأعْضاؤُه ، لم تُضْمَنْ ، كما لا تُضْمَنُ مَنافِعُ المَيِّتِ وأعْضاؤُه ، وإذا جازَ أن تُضْمَنَ بالجِنايةِ عليها بعدَ الجِنايَةِ عليه ، جازَ ضَمانُها مع الجنايةِ عليه ، كما لو جَنَى عليه فأذْهَبَ سَمْعَه وبصَرَه بجِراحةٍ فى غيرِ مَحَلِّهما[1] .

فصل : فإن جَنَى عليه فأذْهَبَ عقْلَه وشمَّه وبصَرَه وكَلامَه ، وجَبَ أرْبَعُ دِياتٍ مع أَرْشِ الجُرْحِ . قال أبو قِلَابَةَ[2] : رَمَى رَجُلٌ رَجُلًا بحَجَرٍ ، فذهبَ عقلُه وسمْعُه وبصرُه ولسانُه[3] ، فقَضَى عليه عمرُ بأرْبَعِ دِياتٍ وهو حَىٌّ . ولأنَّه أذْهَبَ مَنافِعَ فى كلِّ واحدٍ منها[4] دِيَةٌ ، فوجَبَتْ عليه دِياتُها ، كما لو أذْهَبَها بجِناياتٍ . فإن مات مِن الجِنايةِ ، لم تَجِبْ إلَّا دِيَةٌ واحدَةٌ ؛ لأنَّ دِياتِ المنافعِ كلَّها تدْخُلُ فى دِيَةِ النَّفْسِ ، كدِيَاتِ الأعْضاءِ .

٤٢٦٨ – مسألة : وفى ذَهابِ المَشْىِ الدِّيَةُ ؛ لأنَّها منْفَعَةٌ مقْصُودَةٌ ، فوجَبَتْ فيها الدِّيَةُ ، كالكلامِ .

فصل : وفى كسرِ الصُّلْبِ الدِّيَةُ إذا لم ينْجَبِرْ ؛ لِما رُوِىَ فى كتابِ النبىِّ ﷺ لعمرِو بنِ حَزْمٍ : « وفِى الصُّلْبِ الدِّيَةُ »[5] . وعن سعيدِ بنِ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، تش ، م : « محلها » .

(٢) تقدم التنبيه أنه عن أبى المهلب عم أبى قلابة ، وليس عن أبى قلابة .

(٣) فى مصادر التخريج : « وذكره » . وجاء مكان هذا فى صفحة ٥١٣ : « نكاحه » .

(٤) فى م : « منهما » .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

الشرح الكبير

المُسَيَّبِ ، قال : مضتِ السُّنَّةُ أنَّ فى الصُّلْبِ الدِّيَةَ[1] . وهذا ينْصَرِفُ إلى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ . وبه قال زيدُ بنُ ثابتٍ ، وعَطاءٌ ، والحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ . وقال القاضى ، وأصْحابُ الشافعىِّ : ليس فى كَسْرِ الصُّلْبِ دِيَةٌ ، إلَّا أن يذْهَبَ مَشْيُه[2] أو جِماعُه ، فتجبُ الدِّيَةُ لتلك المَنْفَعَةِ ؛ لأنَّه عُضْوٌ لم تَذْهَبْ منْفَعَتُه ، فلم يجبْ فيه دِيَةٌ كاملةٌ ، كسائرِ الأعْضاءِ . ولَنا ، الخَبَرُ ، ولأنَّه عُضْوٌ ليس فى البَدَنِ مثلُه ، فيه جَمالٌ ومنْفَعَةٌ ، فوجَبَتْ فيه الدِّيَةُ بمُفْرَدِه ، كالأنْفِ . وإن ذهبَ مَشْيُه[2] بكسرِ صُلْبِه ، ففِيه الدِّيَةُ فى قولِ الجميعِ . ولا يَجِبُ أكثرُ مِن دِيَةٍ ؛ لأنَّها منْفَعَةٌ تَلْزَمُ كَسْرَ الصُّلْبِ غالِبًا ، فأشْبَهَ ما لو قطَعَ رِجْلَيْهِ .

٤٢٦٩ – مسألة : وفى ذَهابِ الأكلِ الدِّيَةُ ؛ لأنَّها مَنْفَعَةٌ مَقْصُودَةٌ ، فوجَبَتْ فيها الدِّيَةُ ، كالشَّمِّ والنِّكاحِ .

٤٢٧٠ – مسألة : فإن كَسَرَ صُلْبَه ، فذَهَبَ نِكاحُه ، ففيه الدِّيَةُ أيضًا[3] . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لأنَّه [٧/٢٥٨و] نَفْعٌ مقْصُودٌ ، فأشْبَهَ ذَهابَ المَشْىِ . وإن ذهبَ جِماعُه ومَشْيُه ، وجبَتْ دِيَتان فى ظاهرِ كلامِ أحمدَ ، فى رِوايةِ ابْنِه عبدِ اللهِ ؛ لأنَّهُما منْفَعَتانِ تجِبُ الدِّيَةُ بذَهابِ كلِّ واحدةٍ منهما مُنْفَرِدَةً ، فإذا اجْتَمَعَتا وجَبتْ دِيَتان ،

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى كسر الصلب ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨/٩٥ . وإسناده صحيح . الإرواء ٧/٣٢٣ .

(٢) فى تش : « منيه » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَتَجِبُ فِى الْحَدَبِ ، وَالصَّعَرِ ، وَهُوَ أَنْ يَضْرِبَهُ فَيَصِيرَ الْوَجْهُ فِى

الشرح الكبير

كالسَّمْعِ والبَصَرِ . وعن أحمدَ ، فيهما دِيَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّهما نَفْعُ عُضْوٍ واحدٍ ، فلم يجبْ فيهما أكثرُ مِن دِيَةٍ واحدةٍ ، كما لو قَطَعَ لسانَه فذهبَ كَلامُه وذَوْقُه . وإن جَبَرَ صُلْبُه ، فعادتْ إحْدَى المَنْفَعَتَيْن دُونَ الأُخْرَى ، لم تجبْ إلَّا دِيَةٌ ، إلَّا أن تَنْقُصَ الأُخْرَى ، فتجبُ حُكومةٌ لنَقْصِها ، أو تَنْقُصَ مِن جِهَةٍ أُخْرَى ، فيكونُ فيه حُكومةٌ لنَقْصِها لذلك . وإنِ ادَّعَى ذَهابَ جِماعِه ، فقال رَجُلان مِن أهْلِ الخِبْرَةِ : إنَّ مثْلَ هذه الجِنايَةِ تُذْهِبُ الجِماعَ . فالقَوْلُ قولُ المَجْنِىِّ عليه مع يَمِينِه ؛ لأنَّه لا[1] يُتَوَصَّلُ إلى مَعْرِفَةِ ذلك إلَّا مِن جِهَتِه . وإن كَسَرَ صُلْبَه ، فشَلَّ ذكَرُه ، اقْتَضَى كلامُ أحمدَ وُجوبَ دِيَتَيْن ؛ لكَسْرِ الصُّلْبِ [2]واحدةٌ ، وللذَّكَرِ أُخْرَى . وفى قولِ القاضى ومذهبِ الشافعىِّ ، يَجِبُ[3] فى الذَّكَرِ دِيَةٌ ، وحكُومةٌ لكَسْرِ الصُّلْبِ[2] . وإن أذْهَبَ ماءَه دُونَ جِماعِه . احْتَمَلَ وجُوبُ الدِّيَةِ . ويُرْوَى هذا عن مُجاهدٍ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : هو الذى يَقْتَضِيه مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ذَهَبَ بمَنْفَعَةٍ مقْصُودةٍ ، فوجَبَتِ الدِّيَةُ ، كما لو ذهَبَ بجماعِه أو كما لو قَطَعَ أُنْثَيَيْه أو رَضَّهُما . واحْتَمَلَ أن لا تجبَ الدِّيَةُ كاملةً ؛ لأنَّه لم يَذْهبْ بالمَنْفَعةِ كلِّها .

٤٢٧١ – مسألة : (وتَجِبُ فِى الحَدَبِ ، والصَّعَرِ ، وهو أن

الإنصاف

قوله : وتَجِبُ فى الحَدَبِ ، دِيَةٌ كامِلَةٌ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُصولِ » :

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : تش ، م .

المقنع جَانِبٍ .

الشرح الكبير يَضْرِبَه فيَصيرَ الوَجْهُ فى جانبٍ) تجبُ الدِّيَةُ فى الحَدَبِ ؛ لأنَّ فى كتابِ النبىِّ ﷺ لعمرِو بنِ حَزْمٍ : « وَفِى الصُّلْبِ الدِّيَةُ »[1] . ولأنَّه أبْطَلَ عليه منْفَعَةً مقْصُودةً وجَمالًا ، أشْبَهَ ما لو أذْهَبَ مَشْيَه .

٤٢٧٢ – مسألة : وفى الصَّعَرِ الدِّيَةُ ، وهو أن يَضْرِبَهُ فيَصِيرَ الوَجْهُ إلى جانِبٍ . وأصْلُ الصَّعَرِ داءٌ يأخذُ البَعِيرَ [2]فى عُنُقِه[2] ، فيَلْتَوِى منه عُنُقُه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تُصَعِّرْ خَدَّكَ لِلنَّاسِ ﴾[3] . أى : لا تُعْرِضْ عنهم بوَجْهِكَ تكَبُّرًا ، كإمالةِ وَجْهِ البعيرِ الذى به الصَّعَرُ . فمَن جَنَى على إنْسانٍ جِنايةً ، فعَوَّجَ عُنُقَه ، حتى صارَ وَجْهُه فى جانبٍ ، فعليه دِيَةٌ كاملةٌ . رُوِىَ ذلك عن زيدِ بنِ ثابتٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقال الشافعىُّ : ليس فيه

الإنصاف أطْلَقَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى الحَدَبِ الدِّيَةَ ، ولم يُفَصِّلْ ، وهذا مَحْمولٌ على أنَّه يَمْنَعُه مِنَ المَشْىِ . وأجْرَاه فى « الهِدايَةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصَةِ» على ظاهِرِه ، فقالوا : يجبُ فى الحَدَبِ الدِّيَةُ . وكذا المُصَنِّفُ هنا وغيرُه . وجزَم بوُجوبِ الدِّيَةِ فيه ، فى « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال القاضى وغيرُه : لا تجبُ فيه الدِّيَةُ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . و [4]ظاهِرُ « الفُروعِ » الإطْلاقُ[4] .

قوله : ويَجِبُ فى الصَّعَرِ ؛ وهو أنْ يَضْرِبَه فيَصِيرَ الوَجْهُ فى جانِبٍ ، دِيَةٌ كامِلَةٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سورة لقمان ١٨ .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَفِى تَسْوِيدِ الْوَجْهِ إِذَا لَمْ يَزُلْ ، .....

الشرح الكبير

إلَّا حُكومةٌ ؛ لأنَّه إذْهابُ جَمالٍ مِن غيرِ منْفَعَةٍ . ولَنا ، ما روَى مَكْحُولٌ عن زَيدِ بنِ ثابتٍ أنَّه قال : وفى الصَّعَرِ الدِّيَةُ[1] . ولم يُعْرَفْ له فى الصَّحابةِ مُخالِفٌ ، فكان إجْماعًا . ولأنَّه أذْهبَ الجَمالَ والمَنْفَعَةَ ، فوجَبَتْ فيه دِيَةٌ ، كسائرِ المَنافِعِ . وقولُهم : لم يُذْهِبْ منْفَعَةً . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه لا يقْدِرُ على النَّظَرِ أمامَه ، واتِّقاءِ ما يحْذَرُه إذا مَشَى ، وإذا نابَه أمْرٌ ، أو دَهَمَه عَدُوٌّ ، لم يُمْكِنْه العِلْمُ[2] به ، ولا اتِّقاؤُه ، ولا يُمْكِنُه لَىُّ عُنُقِه لِيَعْرِفَ[3] ما يُرِيدُ نَظَرَه ، ويَعْرِفَ[4] ما يَضُرُّه ممَّا ينْفَعُه .

فصل : فإن جَنَى عليه ، فصارَ الالتِفاتُ أو ابْتِلاعُ الماءِ عليه شاقًّا ، ففيه حُكومةٌ ؛ لأنَّه لم يَذْهَبْ بالمَنْفَعَةِ كلِّها ، ولا يُمْكِنُ تَقْدِيرُها . وإن صار [٧/٢٥٨ظ] بحيثُ لا يُمْكِنُه ازْدِرادُ رِيقِه ، فهذا لا يَكادُ يَبْقَى ، وإن بَقِىَ مع ذلك ، ففيه الدِّيَةُ ؛ لأنَّه تَفْويتُ مَنْفَعَةٍ ليس لها مِثْلٌ فى البَدَنِ .

٤٢٧٣ – مسألة : (وفى تَسْوِيدِ الوَجْهِ إذا لم يَزُلِ) الدِّيَةُ . وقال

الإنصاف

هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ ، وقطَعُوا به . لكِنْ قال فى « المُغْنِى » ، و « التَّرْغيبِ » : وكذا إذا لم يَبْلَعْ رِيقَه .

فائدة : قولُه : وفى تَسْوِيدِ الوَجْهِ إذا لم يَزُلْ ، دِيَةٌ كامِلَةٌ . وهذا بلا نِزاعٍ .

---

(١) أخرجه عبدالرزاق ، فى : باب الصعر ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٣٥٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب إذا أصابه صعر ما فيه ، من كتاب الديات . المصنف ٩/١٧١ .

(٢) فى الأصل : « العمل » .

(٣) فى م : « ليتعرف » .

(٤) فى م : « يتعرف » .

المقنع

وَإِذَا لَمْ يَسْتَمْسِكِ الْغَائِطُ أَوِ الْبَوْلُ ، فَفِى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ ذَلِكَ دِيَةٌ كَامِلَةٌ .

الشرح الكبير

الشافِعِىُّ : فيه حُكومةٌ ؛ لأنَّه لا مُقَدَّرَ فيه ، ولا هو نَظِيرٌ لمُقَدَّرٍ . ولَنا ، أنَّه فَوَّتَ الجَمالَ على الكَمالِ ، فضَمِنَه بدِيَتِه ، كما لو قَطَعَ أُذُنَى الأَصَمِّ ، أو أنْفَ الأَخْشَمِ . وقولُه : ليس بنَظيرٍ لمُقَدَّرٍ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّه (١) نَظِيرٌ لقَطْعِ (١) الأُذُنَيْن فى ذَهابِ الجَمالِ ، بل هو أعْظَمُ فى ذلك ، فيكونُ بإيجابِ الدِّيَةِ أوْلَى . فإن زالَ السَّوادُ رَدَّ ما أخَذَه لسَوادِه(٢) ؛ لزَوالِ سَبَبِ الضَّمانِ . فأمَّا إنْ صَفَّرَ وَجْهَه أو حَمَّرَه ، ففِيه حُكومةٌ ؛ لأنَّه لم يَذْهَبْ بالجمالِ على الكَمالِ .

٤٢٧٤ – مسألة : (وإذا لم يَسْتَمْسِكِ الغائِطُ أو البَوْلُ ، ففى كلِّ واحدٍ مِن ذلك دِيَةٌ كامِلَةٌ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّه إذا ضَرَبَ بَطْنَه فلم يَسْتَمْسِكِ الغائِطُ ، أو المَثانَةَ فلم يَسْتَمْسِكِ البَوْلُ (٣وجَبَ فيه٣) الدِّيَةُ . وبهذا قال ابنُ جُرَيْجٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو حَنِيفَةَ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ، إلَّا أنَّ ابنَ أبى مُوسى ذَكَر

الإنصاف

وقال فى « المُبْهِجِ » ، و « التَّرْغيبِ » : وكذا لو أزالَ(٤) لَوْنَ الوَجْهِ ، كان فيه الدِّيَةُ .

قوله : وإذا لم يَسْتَمْسِكِ الغائِطُ والبَوْلُ – يعْنِى ، إذا ضرَبَه – ففى كلِّ واحِدٍ

(١ – ١) فى الأصل : « يقطع » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « زال » .

الشرح الكبير

فى المثانَةِ رِوايةً أُخْرَى أنَّ فيها ثُلُثَ الدِّيَةِ ؛ لأنَّها باطِنَةٌ ، فهى كإفضاءِ المَرْأَةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن هذين المَحَلَّين عُضْوٌ فيه مَنْفَعةٌ كَبِيرةٌ ، ليس فى البَدَنِ مِثْلُه ، فوَجَبَ فى[1] تَفْوِيتِ مَنْفَعتِه دِيَةٌ كامِلَةٌ ، كسائرِ الأعضاءِ المَذْكُورَةِ ، فإنَّ نَفْعَ المَثانَةِ حَبْسُ البَوْلِ ، وحَبْسُ البَطْنِ الغائِطَ مَنْفَعَةٌ مِثْلُها ، والنَّفْعُ بهما كَثِيرٌ ، والضَّرَرُ بفَواتِهما عَظِيمٌ ، فكان فى كلِّ واحدٍ منهما الدِّيَةُ ، كالسَّمْعِ والبَصَرِ . وإن فاتتِ المَنْفَعتان بجِنايَةٍ واحدةٍ ، وَجَب على الجانِى دِيَتان ، كما لو ذَهَب سَمْعُه وبَصَرُه بجِنايَةٍ واحدةٍ .

الإنصاف

مِن ذلك دِيَةٌ كامِلَةٌ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وكذا قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . ذكَرُوه فى أوَّلِ كتابِ الدِّياتِ . وعنه ، يجِبُ ثُلُثُ الدِّيَةِ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » . وخصَّ الرِّوايةَ ، [١٥٢/٣ظ] فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، بما إذا لم يَسْتَمْسِكِ البَوْلُ . وتقدَّم ، إذا أفْزَعَه ، فأحْدَثَ بغائطٍ أو بَوْلٍ أو رِيحٍ ، فى كتابِ الدِّياتِ ، قبلَ الفَصْلِ .

فائدة : تجِبُ الدِّيَةُ فى إذْهابِ مَنْفَعَةِ الصَّوْتِ ، وكذا فى إذْهابِ منْفعَةِ البَطْشِ . وقال فى « الفُنونِ » : لو سقَاه ذَرْقَ الحَمَامِ ، فذَهَب صَوْتُه ، لَزِمَه حُكومَةٌ فى إذْهابِ الصَّوْتِ .

---

(١) فى الأصل : « فيه » .

المقنع

وَفِى نَقْصِ شَىْءٍ مِنْ ذَلِكَ إِنْ عُلِمَ ، بِقَدْرِهِ ، مِثْلَ نَقْصِ الْعَقْلِ ، بِأَنْ يُجَنَّ يَوْمًا وَيُفِيقَ يَوْمًا ، أَوْ ذَهَابَ بَصَرِ إِحْدَى الْعَيْنَيْنِ ، أَوْ سَمْعِ إِحْدَى الْأُذُنَيْنِ .

وَفِى بَعْضِ الْكَلَامِ بِالْحِسَابِ ، يُقْسَمُ عَلَى ثَمَانِيَةٍ وَعِشْرِينَ حَرْفًا.

الشرح الكبير

٤٢٧٥ – مسألة : (وفى نَقْصِ شَىْءٍ مِن ذلك إن عُلِمَ بقَدْرِه ، مِثْلَ نَقْصِ العَقْلِ ، بأنْ يُجَنَّ يَوْمًا ويُفِيقَ يَوْمًا ، أوْ ذَهابِ بَصَرِ إحْدَى العَيْنَيْن ، أوْ سَمْعِ إحْدَى الأُذُنَيْن) لأنَّ ما وجَبَت فيه الدِّيَةُ ، وجبَ بعْضُها فى بعْضِه ، كالأصابعِ واليدَيْن .

فصل : وإن نَقَصَ الذَّوْقُ نَقْصًا يَتَقَدَّرُ بأن لا يُدْرِكَ أحَدَ المَذاقِ الخَمْسِ ، وهى الحلاوةُ ، والحُموضةُ ، والمرارَةُ ، والمُلوحةُ ، والعُذوبةُ ، فإذا لم يُدْرِكْ أحَدَها ، وأدْرَكَ الباقِىَ ، ففيه خُمْسُ الدِّيَةِ ، وفى اثْنَيْن خُمْساها ، وفى ثلاثٍ ثلاثةُ أخْماسِها . وإن لم يُدْرِكْ واحدةً ، فعليه الدِّيَةُ إذا قُلْنا : تجبُ الدِّيَةُ فى ذَهابِ الذَّوْقِ . وإلَّا ففيه حُكومةٌ .

٤٢٧٦ – مسألة : (وفى بَعْضِ الكَلامِ بالحِسابِ ، يُقْسَمُ على ثَمانِيَةٍ وعِشْرِين حَرْفًا) يُعْتَبَرُ ذلك بحُرُوفِ المُعْجَمِ ، وهى ثمانيةٌ

الإنصاف

قوله : وفى نَقْصِ شىءٍ مِن ذلك إنْ عُلِمَ ، بقَدْرِه ، مثلَ نَقْصِ العَقْلِ ، بأنْ يُجَنَّ يَوْمًا ويُفِيقَ يَوْمًا ، أو ذَهابِ بَصَرِ إحدَى العَيْنَيْن ، أو سَمْعِ إحدَى الأُذُنَيْن . بلا نِزاعٍ فى ذلك .

قوله : وفى الكَلَامِ ، بالحِسابِ ؛ يُقْسَمُ عَلَى ثَمانِيَةٍ وعِشْرِينَ حَرْفًا . هذا

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُقْسَمَ عَلَى الْحُرُوفِ الَّتِى لِلِّسَانِ فِيهَا عَمَلٌ دُونَ الشَّفَوِيَّةِ ؛ كَالْبَاءِ ، وَالْفَاءِ ، والْمِيمِ .

الشرح الكبير

وعشرون حرفًا سِوَى « لا » ، فإنَّ مخرجَها مَخْرَجُ اللامِ والألفِ ، فمهما نَقَصَ مِن الحُرُوفِ ، نَقَصَ مِن الدِّيَةِ بقَدْرِه ؛ لأنَّ الكلامَ يَتِمُّ بجَمِيعِها ، فالذَّاهبُ يجبُ أن يكونَ عِوَضُه مِن الدِّيَةِ كقَدْرِه مِن الكلامِ ، ففى الحَرْفِ الواحدِ رُبْعُ سُبْعِ الدِّيَةِ ، وفى الحرْفَيْنِ نِصْفُ سُبْعِها ، وفى الأَرْبَعَةِ [٢٥٩/٧و] سُبْعُها ، ولا فَرْقَ بينَ ما خَفَّ على اللِّسانِ مِن الحرُوفِ أو ثَقُلَ ؛ لأنَّ كلَّ ما وجَبَ فيه المُقَدَّرُ لم يختلِفْ لاختِلافِ قَدْرِه ؛ كالأصابعِ . (ويَحْتَمِلُ أن تُقْسَمَ الدِّيَةُ على الحرُوفِ التى لِلِّسانِ فيها عَمَلٌ دُونَ الشَّفَوِيَّةِ ؛ وهى الباءُ ، والميمُ ، والفاءُ) والواوُ . ودُونَ حُروفِ الحَلْقِ السِّتَّةِ ؛ (١وهى١) الهَمْزَةُ ، والهاءُ ، والحاءُ ، والخاءُ ، والعَيْنُ ، والغَيْنُ . فهذه عشَرةٌ ، بقِى ثمانيةَ عشَرَ حَرْفًا للِّسانِ ، تُقْسَمُ دِيَتُه عليها ؛ لأنَّ الدِّيَةَ تجبُ بقَطْعِ اللِّسانِ ، وذَهابِ هذه الحروفِ وحْدَها مع بقائِه ، فإذا وجَبَتِ الدِّيَةُ فيها بمُفْرَدِها ، وجَبَ فى بَعْضِها بقِسْطِه منها ، ففى الواحدِ نِصْفُ تُسْعِ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

ويَحْتَمِلُ أنْ يُقْسَمَ على الحُروفِ التى للِّسانِ فيها عَمَلٌ دُونَ الشَّفَوِيَّةِ ؛ كالباءِ ، والفاءِ، والمِيمِ . وكذا الواوُ . قالَه الأصحابُ . وقال فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : وقيل : سِوَى الشَّفَوِيَّةِ والحَلْقِيَّةِ ، وسواءٌ ذهَب

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

الدِّيَةِ ، وفى الاثْنَيْن تُسْعُها ، وفى الثلاثةِ سُدْسُها . وهذا قولُ بعضِ[1] أصْحابِ الشافعىِّ . وإن جَنَى على شَفَتِه[2] ، فذَهَبَ بعضُ الحروفِ ، وجَبَ فيه بقَدْرِه ، وكذلك إن ذهبَ بعضُ حروفُ الحَلْقِ بجنايتِه . وينْبَغِى أن يجبَ بقَدْرِه مِن ثَمانيةٍ وعشرين ، وجْهًا واحدًا . وإن ذهبَ حرفٌ فعَجزَ عن كَلمةٍ ، لم يجبْ فيه[3] غيرُ أَرْشِ الحرفِ ؛ لأنَّ الضَّمانَ إنَّما يجبُ لِمَا تَلِفَ . وإن ذهبَ حرفٌ[4] ، فأبْدَلَ مكانَه حرفًا آخرَ ، كأن كان يقولُ : دِرْهَمٌ . فصار يقول : دِلْهم . أو دِعْهم[5] . أو دِيْهَم . فعليه ضَمانُ الحرفِ الذَّاهبِ ؛ لأنَّ ما تَبَدَّلَ لا يقومُ مَقامَ الذَّاهبِ فى القراءةِ ولا غيرِها . فإن جَنَى عليه فذهبَ البدلُ ، وجَبَتْ دِيَتُه أيضًا ؛ لأنَّه أصْلٌ . وإن جَنَى عليه جانٍ ، فأذْهَبَ بعضَ الحروفِ ، وجَنَى عليه آخَرُ ، فأذْهَبَ بقِيَّةَ

الإنصاف

حَرْفٌ بمَعْنَى كلمةٍ ، كجَعْلِه أحمدَ أَمَدَ ، أوْ لا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ .

فائدة : لو كانَ أَلْثَغَ مِن غيرِ جِنايَةٍ ، فأذْهبَ إنْسانٌ كلامَه كلَّه ؛ فإنْ كانَ مَأْيُوسًا مِن ذَهابِ لُثْغَتِه ، ففيه بقِسْطِ ما ذهَب مِنَ الحُروفِ ، وإنْ كان غيرَ مَأْيُوسٍ مِن زَوالِها – كالصَّبِىِّ – ففيه دِيَةٌ كامِلَةٌ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وكذلك الكبيرُ إذا أمْكَنَ إزَالَةُ لُثْغَتِه بالتَّعْليمِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « نفسه » .

(٣) زيادة من : تش .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى النسخ بالعين المهملة ، وفى المغنى ١٢/ ١٢٦ بالغين المعجمة .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ قَدْرُهُ ، مِثْلَ أَنْ صَارَ مَدْهُوشًا ، أَوْ نَقَصَ سَمْعُهُ ، أَوْ بَصَرُهُ ، أَوْ شَمُّهُ ، أَوْ حَصَلَ فِى كَلَامِهِ تَمْتَمَةٌ أَوْ عَجَلَةٌ ، .....

الشرح الكبير

الكلامِ ، فعلى كلِّ واحدٍ منهما بقِسْطِه ، كما لو ذهبَ الأوَّلُ ببَصرِ إحْدَى العَيْنَيْن ، وذهبَ الآخَرُ ببَصرِ الأُخْرَى . وإن كان أَلْثَغَ مِن غيرِ جنايةٍ عليه ، فذهبَ إنْسانٌ بكلامِه كلِّه ، فإن كان مَأْيُوسًا مِن ذَهابِ لُثْغَتِه ، ففيه بقِسْطِ ما ذهبَ مِن الحروفِ ، وإن كان غيرَ مَأْيُوسٍ مِن زَوالِها ، كالصَّبِىِّ ، ففيه الدِّيَةُ الكاملةُ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ زَوالُها . وكذلك الكبيرُ إذا أمْكَنَ إزالَةُ لُثْغَتِه بالتَّعْليمِ .

٤٢٧٧ – مسألة : (وإن لم يُعْلَمْ قَدْرُه ، مِثْلَ أن صار مَدْهُوشًا) يَفْزَعُ مِمَّا لا يُفْزَعُ منه[1] ، ويَسْتَوْحِشُ إذا خلا ، فهذا لَا يُمْكِنُ تَقْدِيرُه ، فيجبُ فيه ما تُخْرِجُه الحُكومةُ ؛ لأنَّه لا تَقْدِيرَ فيه .

٤٢٧٨ – مسألة : (فإن نَقَصَ سَمْعُه ، أو بَصَرُه ، أو شَمُّه ، أو حَصَلَ فى كلامِه تَمْتَمَةٌ أو عَجَلةٌ) أو فَأْفَأَةٌ ، ففيه حُكومةٌ لِما حَصَلَ مِن النَّقْصِ والشَّيْنِ ، ولم تَجِبِ الدِّيَةُ ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ باقيةٌ . فإن جَنَى عليه جانٍ آخَرُ ، فأذْهَبَ كلامَه ، ففيه الدِّيَةُ كاملةً ، كما لو جَنَى على عَيْنِه جانٍ فعَمِشَتْ ، ثم جَنَى عليه آخَرُ فأذْهَبَ بَصَرَها . فإن نَقَصَ ذَوْقُه نَقْصًا غَيْرَ مُقَدرٍ ، بأن يُحِسَّ المَذاقَ كلَّه إلَّا أنَّه لا يُدْرِكُه على الكمالِ ، ففيه حُكومةٌ ، كما لو نَقَصَ بَصَرُه أو سَمْعُه نَقْصًا لا يَتَقَدَّرُ .

الإنصاف

وقوله : وإنْ لم يُعْلَمْ قَدْرُه ، مثلَ أنْ صارَ مَدْهُوشًا ، أو نقص سَمْعُه ، أو بَصَرُه ،

---

(١) سقط من : م .

المقنع

أَوْ نَقَصَ مَشْيُهُ ، أَوِ انْحَنَى قَلِيلًا ، أَوْ تَقَلَّصَتْ شَفَتُهُ بَعْضَ التَّقَلُّصِ ، أَوْ تَحَرَّكَتْ سِنُّهُ ، أَوْ ذَهَبَ اللَّبَنُ مِنْ ثَدْيِ الْمَرْأَةِ ، ونَحْوُ ذَلِكَ ، فَفِيهِ حُكُومَةٌ .

الشرح الكبير

٤٢٧٩ – مسألة : (وإن نَقَص مَشْيُه أو انْحَنَى قليلًا ، أو تَقَلَّصَتْ شَفَتُه بعضَ التَّقَلُّصِ ، [٢٥٩/٧ظ] أو تَحرَكَتْ سِنُّه ، أو ذَهَبَ اللبنُ مِن ثَدْيِ المرْأةِ ، ونحوُ ذلك ، ففيه حُكومةٌ) لِمَا ذكرْنا .

الإنصاف

أو شَمُّه ، أو حصَل فى كَلَامِه تَمْتَمَةٌ ، أو عَجَلَةٌ ، أو نقص مَشْيُه ، أو انْحَنَى قَلِيلًا ، أو تَقَلَّصَت[1] شَفَتُه بعضَ التَّقَلُّصِ[2] ، أو تَحَرَّكَتْ سِنُّهُ – بعضَ التَّحَرُّكِ – أو ذهَب اللَّبَنُ مِن ثَدْيِ المَرْأَةِ ونحوُ ذلك ، ففيه حُكُومَةٌ . هذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وقطَع بأكثَرِه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم بالجميعِ فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ولم يذْكُرْ فى « الفُروعِ » التَّقَلُّصَ . وقيل : إنْ ذهَب اللَّبَنُ ، ففيه الدِّيَةُ . [3]وذكَر جماعَةٌ فى البَصَرِ ، نَزِنُه بالمَسافَةِ ، فلو نظَر الشَّخْصَ على مِائَتَىْ ذِراعٍ ، فنَظَرَه على مِائَةٍ ، فنِصْفُ الدِّيَةِ[3] . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » : لو لَطَمَه ، فذَهَب بعضُ بصَرِه ، وجَبَتِ الدِّيَةُ فى ظاهرِ كلامِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو جَعَلَه لا يلْتَفِتُ إلَّا بشِدَّةٍ ، أو لا يبْلَعُ رِيقَه إلَّا بشِدَّةٍ ، أوِ اسْوَدَّ بَياضُ عَيْنَيْه ، أوِ احْمَرَّ .

الثَّانيةُ ، لو صارَ أَلْثَغَ بذلك ، فقيل : تجِبُ دِيَةُ الحَرْفِ الذى امْتَنَعَ مِن

---

(١) فى الأصل ، ط : « تقلست » ، وتقلص الشفة ؛ انزواؤها .

(٢) فى الأصل ، ط : « التقلس » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ بَعْضَ اللِّسَانِ فَذَهَبَ بَعْضُ الْكَلَامِ ، اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُمَا ؛ فَلَوْ ذَهَبَ رُبْعُ اللِّسَانِ وَنِصْفُ الْكَلَامِ ، [٢٨٧ظ] أَوْ رُبْعُ الْكَلَامِ وَنِصْفُ اللِّسَانِ ، وَجَبَ نِصْفُ الدِّيَةِ ، .....

الشرح الكبير

٤٢٨٠ – مسألة : (وإن قَطَع بَعْضَ اللِّسانِ فذَهَبَ بَعْضُ الكلامِ ، اعْتُبِرَ أكْثَرُهما ؛ فلو ذَهَب رُبْعُ اللِّسانِ ونِصْفُ الكَلامِ ، أو رُبْعُ الْكَلامِ ونِصْفُ اللِّسانِ ، وجَبَ نِصْفُ الدِّيَةِ) إذا قَطَع بعضَ لِسانِه ، فذهبَ بعضُ كلامِه ، فإنِ اسْتَوَيا ، مثلَ أن يَقْطَعَ رُبْعَ لِسانِه ، فيَذْهَبَ رُبْعُ كلامِه ، وجبَ رُبْعُ الدِّيَةِ بقَدْرِ الذَّاهبِ منهما ، كما لو قَلَعَ[1] إحْدَى عيْنَيْه فذهَبَ بَصرُها . وإن ذهبَ مِن أحَدِهما أكثرُ مِن الآخَرِ ، كأن قَطَعَ رُبْعَ لِسانِه فذهبَ نِصْفُ كلامِه ، أو قَطَع نِصْفَ لِسانِه فذهبَ رُبْعُ كلامِه ، وجبَ بقَدْرِ الأكْثَرِ ، وهو نِصْفُ الدِّيَةِ فى الحالَيْن ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن اللِّسانِ والكلامِ مَضْمُونٌ بالدِّيَةِ مُنْفَرِدًا ، فإذا انْفَرَدَ نِصْفُه بالذَّهابِ ، وجَبَ النِّصْفُ ، ألَا تَرَى أنَّه لو ذهبَ نِصْفُ الكلامِ و لم يذهبْ مِن اللِّسانِ شىءٌ ، وجبَ نِصْفُ الدِّيَةِ ، ولو ذهبَ نِصْفُ اللِّسانِ و لم يذهبْ مِن الكلامِ

الإنصاف

خُروجِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : فيه حُكومَةٌ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنْ قطَع بعضَ اللِّسانِ فذَهَب بعضُ الكَلامِ ، اعْتُبِرَ أكْثَرُهما ؛ فلو ذهَب رُبْعُ اللِّسَانِ ونِصْفُ الكَلامِ ، أو رُبْعُ الكَلامِ ونِصْفُ اللِّسانِ ، وجَب نِصْفُ

---

(١) فى م : « قطع » .

المقنع

فَإِنْ قَطَعَ رُبْعَ اللِّسَانِ فَذَهَبَ نِصْفُ الْكَلَامِ ، ثُمَّ قَطَعَ آخَرُ بَقِيَّتَهُ ، فَعَلَى الْأَوَّلِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وَعَلَى الثَّانِي نِصْفُهَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَجِبَ عَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وَحُكُومَةٌ لِرُبْعِ اللِّسَانِ .

الشرح الكبير

شيءٌ ، وجبَ نِصْفُ الدِّيَةِ .

٤٢٨١ – مسألة : (وإن قَطَع رُبْعَ اللِّسانِ فذَهَبَ نِصْفُ الكَلامِ ، ثُمَّ قَطَع الآخَرُ بَقِيَّتَه) فَذَهَبَ بَقِيَّةُ الكَلامِ (فَعَلَى الأوَّلِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وعلى الثَّانِي نِصْفُها . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ عليه نِصْفُ الدِّيَةِ ، وحُكُومَةٌ لِرُبْعِ اللِّسانِ) فى هذه المسألةِ ثَلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، على الثانى نِصْفُ الدِّيَةِ . وهذا قولُ القاضى . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ السَّالمَ نِصْفُ اللِّسانِ ، وباقِيَه أشَلُّ ، بدليلِ ذَهابِ نِصْفِ الكلامِ . والثانى[1] ، عليه نِصْفُ الدِّيَةِ ، وحُكومةٌ للرُّبْعِ الأشَلِّ ؛ لأنَّه لو كان جَمِيعُه أشَلَّ ، لَكانت فيه حُكومةٌ أو ثُلُثُ الدِّيَةِ ، فإذا كان بعْضُه أشَلَّ ، ففى ذلك البعضِ

الإنصاف

الدِّيَةِ – بلا نِزاعٍ – فإنْ قطَع رُبْعَ اللِّسانِ ، فذَهَب نِصْفُ الكَلامِ ، ثم قطَع آخَرُ بَقِيَّتَه ، فعلى الأوَّلِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وعلى الثَّانِي نِصْفُها – فقطْ . وهذا أحدُ الوُجوهِ . اخْتارَه القاضى . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يجبُ عليه نِصْفُ الدِّيَةِ ، وحُكومَةٌ لرُبْعِ اللِّسانِ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ هنا . وهو المذهبُ . قطَع به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) فى حاشية ق : « لم يحك القاضى فى المجرد سوى الوجه الثانى خاصة ، وهو وجوب نصف الدية ، وحكومة للربع . والله أعلم » .

الشرح الكبير

حُكُومةٌ أيضًا . والثالثُ ، عليه ثَلاثةُ أرْباعِ الدِّيَةِ . وهذا الوَجْهُ الثانى لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قَطَع ثلاثةَ أرْباعِ لِسانِه فذهبَ نِصْفُ كلامِه ، فوجَبَ عليه ثلاثةُ أرْباعِ الدِّيَةِ ، كما لو قَطَعَه أوَّلًا . ولا يَصِحُّ القولُ بأنَّ بعْضَه أشَلُّ ؛ لأنَّ العُضْوَ متى كان فيه بعْضُ النَّفْعِ ، لم يَكُنْ بعْضُه أشَلَّ ، كالعَيْنِ إذا كان بَصَرُها ضَعِيفًا ، واليَدِ إذا كان بَطْشُها ضَعِيفًا .

فصل : وإن قَطَع نِصْفَ لِسانِه ، فذهبَ رُبْعُ كلامِه ، فعليه نِصْفُ دِيَتِه ، وإن قَطَع الآخَرُ بقِيَّتَه[1] ، فعليه ثلاثةُ أرْباعِ الدِّيَةِ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ . والآخَرُ ، عليه نِصْفُ الدِّيَةِ[2] ؛ لأنَّه لم يقْطَعْ إلَّا نِصْفَ لِسانِه . ولَنا ، أنَّه ذهبَ بثلاثةِ أرْباعِ الكلامِ ، فلَزِمَتْه ثلاثةُ أرْباعِ دِيَتِه ، كما لو ذهبَ ثلاثةُ أرْباعِ الكلامِ بقَطْعِ نِصْفِ اللِّسانِ فى الأوَّلِ ، ولأنَّه لو ذهبَ ثلاثةُ أرْباعِ الكلامِ مع بَقاءِ اللِّسانِ لَزِمَتْه ثلاثةُ أرْباعِ الدِّيَةِ ، فلأنْ يجبَ بقَطْعِ نِصْفِ اللِّسانِ أوْلَى . ولو لمْ يَقْطَعِ الثانى نصفَ اللِّسانِ ، لكنْ جَنَى عليه جنايةً أذهَبَ بَقِيَّةَ كلامِه مع بَقاءِ لِسانِه ، لَكانَ عليه ثلاثةُ أرْباعِ دِيَتِه ؛ لأنَّه ذهبَ بثلاثةِ أرْباعِ ما فيه الدِّيَةُ ، فكان عليه [٧/٢٦٠و]

الإنصاف

هذا الأشْهَرُ . والوَجْهُ الثَّالِثُ ، يجبُ عليه ثلاثَةُ أرْباعِ الدِّيَةِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الشَّرْحِ » .

فائدة : عَكْسُ المَسْأَلَةِ ، لو قطَع نِصْفَ اللِّسانِ ، فذَهَب رُبْعُ الكَلامِ ، ثم قطَع آخَرُ بقِيَّتَه ، كان على الأوَّلِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، ويجبُ على الثَّانى ثلاثَةُ أرْباعِها . على

---

(١) فى الأصل : « نفسه » .

(٢) فى حاشية ق : « القول بوجوب نصف الدية فى المجرد للقاضى ، ولم يحك غيره » .

الشرح الكبير

ثلاثةُ أرْباعِ الدِّيَةِ ، كما لو جَنَى على صَحيحٍ فذهبَ ثلاثةُ أرْباعِ كلامِه ، مع بَقاءِ لِسانِه .

فصل : إذا قَطَعَ بعضَ لِسانِه عَمْدًا ، فاقْتَصَّ المَجْنِيُّ عليه مِن مِثْلِ ما جَنَى عليه ، فذهبَ مِن كلامِ الجانِي مثلُ ما ذهبَ مِن كلامِ المَجْنِيِّ عليه أو أكثرُ ، فقد اسْتَوْفَى حَقَّه ، ولا شيءَ فى الزَّائدِ ؛ لأنَّه[1] مِن سِرايةِ القَوَدِ ، وهى غيرُ مَضْمُونةٍ ، وإن ذهبَ أقَلُّ [2]مِن جنايتِه[2] ، فللمُقْتَصِّ دِيَةُ ما بَقِيَ ؛ لأنَّه لم يَسْتَوْفِ بَدَلَه .

فصل : إذا كان لِلسانِه طَرَفان ، فقَطَع أحَدَهما ، فذهبَ كلامُه ، ففيه الدِّيَةُ ؛ لأنَّ ذَهابَ الكلامِ بمُفْرَدِه يُوجِبُ الدِّيَةَ . وإن ذهبَ بعضُ الكلامِ ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان الطَّرَفان مُتَساوِيَيْن ، وكان ما قَطَعَه بقَدْرِ ما ذهبَ من الكلامِ ، وجبَ ، وإن كان أحَدُهما أكبرَ[3] ، وجَبَ الأكْثَرُ[4] ، على ما مضَى ، وإن لم يَذْهَبْ مِن الكلامِ شيءٌ ، وجبَ بِقَدْرِ ما ذهبَ مِن اللِّسانِ مِن الدِّيَةِ . وإن كان أحَدُهما مُنْحَرِفًا عن سَمْتِ اللِّسانِ ، فهو خِلْقَةٌ زائدةٌ ، وفيه حُكومةٌ . وإن قَطَع جميعَ اللِّسانِ ، وجبَتِ الدِّيَةُ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، ونَصَرَاه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : نِصْفُها لا غيرُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) زيادة من : تش .

(٣) فى م : « أكثر » .

(٤) فى الأصل : « الأكبر » .

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ لِسَانَهُ فَذَهَبَ نُطْقُهُ وَذَوْقُهُ ، لَمْ يَجِبْ إِلَّا دِيَةٌ ، وَإِنْ ذَهَبَا مَعَ بَقَاءِ اللِّسَانِ ، فَفِيهِ دِيَتَانِ .

الشرح الكبير

مِن غيرِ زِيادةٍ ، سواءٌ كان الطَّرَفانِ مُتَساوِيَيْن أو مُخْتَلِفَيْن . وقال القاضى : إن كانا مُتَساوِيَيْن ، ففيهما الدِّيَةُ ، وإن كان أحَدُهما مُنْحَرِفًا عن سَمْتِ اللِّسانِ ، وجَبَتِ الدِّيَةُ ، وحُكومةٌ فى الخِلْقَةِ الزَّائدةِ . ولَنا ، أنَّ هذه الزِّيادةَ عَيْبٌ ونَقْصٌ يُرَدُّ بها المَبِيعُ ، وتَنْقُصُ مِن ثَمَنِه ، فلم يجبْ فيها[1] شىءٌ ، كالسِّلْعَةِ فى اليَدِ . وربَّما عادَ القوْلان إلى شىءٍ واحدٍ ؛ لأنَّ الحُكومةَ لا يَخْرُجُ بها شىءٌ إذا كانتِ الزِّيادةُ عَيْبًا .

٤٢٨٢ – مسألة : (وإن قَطَع لِسانَه ، فذَهَبَ نُطْقُه وذَوْقُه ، لم يَجِبْ إلَّا دِيَةٌ ، وإن ذَهَبا مع بَقاءِ اللِّسانِ ، وجَبَتْ دِيَتان) إذا جَنَى على لسانٍ ناطِقٍ ، فأذْهبَ كلامَه وذَوْقَه ، ففيه دِيَتانِ . وإن قَطَع لِسانَه فذهبَا معًا ، لم يجبْ إلَّا دِيَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّهما يذْهَبانِ تَبَعًا لذَهابِه ، فوجَبَتْ دِيَتُه دُونَ دِيَتِهما[2] ، كما لو قَتَلَ إنْسانًا ، لم يجبْ إلَّا دِيَةٌ واحدةٌ . ولو ذهَبَتْ

الإنصاف

قوله : وإنْ قطَع لِسانَه فذَهَب نُطْقُه وذَوْقُه ، لم يَجِبْ إلَّا دِيَةٌ ، وإنْ ذَهَبا مع بقَاءِ اللِّسانِ ، ففيه دِيَتان . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الواضِحِ » : إنْ قطَع لِسانَه ، فدِيَةٌ ؛ أزالَ نُطْقَه أو لم يُزِلْه ، فإنْ عَدِمَ الكَلامَ بقَطْعِه ، وجَب لعدَمِه أيضًا دِيَةٌ كامِلَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : كذا وجَدْتُه . و[3]فى « مُخْتَصَرِ

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى الأصل : « ديتها » .

(٣) سقط من : ط ، ا .

الشرح الكبير مَنافِعُه مع بَقائِه ، ففى كلِّ مَنْفَعَةٍ دِيَةٌ .

فصل : فإن جَنَى على لِسانِه ، فذهبَ كلامُه أو ذَوْقُه ، ثم عادَ ، لم تجبِ الدِّيَةُ ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّه لم يَذْهَبْ ، ولو ذهبَ لم يَعُدْ ، وإن كان قد قَبَضَ الدِّيَةَ ردَّها . وإن قَطَع لِسانَه ، فعادَ ، لم تجبِ الدِّيَةُ ، وإن كان قد أخَذَها رَدَّها . قاله أبو بكرٍ . وظاهرُ مذهبِ الشافعيِّ ، أنَّه لا يَرُدُّ ؛ لأنَّ العادةَ لم تَجْرِ بعَوْدِه ، واخْتِصاصُ هذا بعَوْدِه يدُلُّ على أنَّها هِبَةٌ مُجَدَّدَةٌ[1] . ولَنا ، أنَّه عاد ما وجبَتْ فيه الدِّيَةُ ، فوجبَ رَدُّ الدِّيَةِ ، كالأسْنانِ وسائرِ ما يَعُودُ . وإن قَطَع إنْسانٌ نِصْفَ لِسانِه ، فذهبَ كلامُه كلُّه ، ثم قَطَعَ آخَرُ[2] بقِيَّتَه فعادَ كلامُه ، لم يجبْ رَدُّ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ الكلامَ الذى كان باللِّسانِ قد ذهبَ ، ولم يَعُدْ إلى اللِّسانِ ، وإنَّما عادَ فى مَحَلٍّ آخَرَ ، بخِلافِ التى قبلَها . وإن قَطَع لِسانَه فذهبَ كلامُه ، ثم عادَ اللِّسانُ دُونَ الكلامِ ، لم يَرُدَّ الدِّيَةَ ؛ لأنَّه قد ذهبَ [٧/٢٦٠ظ] ما تجبُ الدِّيَةُ فيه بانْفِرادِه . وإن عادَ كلامُه دُونَ لِسانِه ، لم يَرُدَّها أيضًا ؛ لذلك .

الإنصاف ابنِ رَزِينٍ » ، لو ذهَب شَمُّه وسَمْعُه ومَشْيُه وكلامُه تبَعًا ، فدِيَتان .

فائدة : لا يدْخُلُ أَرْشُ جِنايَةٍ أذْهَبَتْ عقْلَه فى دِيَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقيل : يدْخُلُ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « مجردة » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَسَرَ صُلْبَهُ فَذَهَبَ مَشْيُهُ وَنِكَاحُهُ ، فَفِيهِ دِيَتَانِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَجِبَ دِيَةٌ وَاحِدَةٌ .

وَإِنِ اخْتَلَفَا فى نَقْصِ بَصَرِهِ ، أَوْ سَمْعِهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَجْنِىِّ عَلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير

٤٢٨٣ – مسألة : (وإن كَسَرَ صُلْبَه فذَهَبَ مَشْيُه ونِكاحُه ، ففيه دِيَتان) لأجْلِ ذَهابِ المَشْىِ والجِماعِ . وعن أحمدَ ، فيهما دِيَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّهما نَفْعُ عُضْوٍ واحدٍ ، فلم يجبْ فيهما أكثرُ مِن دِيَةٍ واحدةٍ ، كما لو قَطَع لِسانَه فذهبَ نُطْقُه وذَوْقُه .

٤٢٨٤ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فِى نَقْصِ سَمْعِه وبَصَرِه ، فالقَوْلُ قَوْلُ المَجْنِىِّ عليه) مع يَمِينِه ؛ لأنَّ ذلك لا يُعْرَفُ إلَّا مِن جِهَتِه ، فيُحَلِّفُه الحاكمُ ، ويُوجِبُ حُكومةً .

الإنصاف

قوله : وإنْ كسَر صُلْبَه فذَهَب مَشْيُه ونِكاحُه ، ففيه دِيَتان . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

ويَحْتَمِلُ أنْ تجِبَ دِيَةٌ واحدةٌ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، كبَقِيَّةِ الأعْضاءِ .

(١ **فائدة** : لو قطَع أنْفَه ، أو أُذُنَه ، فذَهَب شَمُّه ، أو سَمْعُه ، فعليه دِيَتان ، قوْلًا واحدًا ١) .

(١ – ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ ادَّعَى أنَّ إحْدَى عيْنَيْه نَقَصَ ضَوْؤُها ، عُصِبَتِ المريضَةُ ، وأُطْلِقَتِ الصَّحِيحَةُ ، ونُصِبَ له شَخْصٌ وتَباعَدَ عنه ، فكُلَّما قال : قد رأيْتُه . ووصَفَ لَوْنَه ، عُلِمَ صِدْقُه ، حتى يَنْتَهِيَ ، فإذا انْتَهَتْ رُؤْيَتُه ، عُلِّمَ مَوْضِعُها ، ثم تُشَدُّ الصَّحِيحةُ ، وتُطْلَقُ المريضَةُ ، ويُنْصَبُ له شَخْصٌ ، ثم يذْهَبُ حتى تَنْتَهِيَ رُؤْيَتُه ، ثم يُدارُ الشَّخْصُ إلى جانبٍ آخَرَ ، فَيُصْنَعُ به مِثْلُ ذلك ، ثم يُعَلَّمُ عندَ المَسافَتَيْنِ ، وتُذْرَعان ، ويُقابَلُ بينَهما ، فإن كانتا سَواءً ، فقد صَدَقَ ، ويُنْظَرُ كم بينَ مَسافةِ رُؤْيَةِ العَلِيلَةِ والصَّحِيحَةِ ، ويُحْكَمُ له مِن الدِّيَةِ بقَدْرِ ما بينَهما ، وإنِ اخْتَلَفَتِ المسافَتانِ ، فقد كذَبَ ، وعُلِمَ أنَّه قَصَّرَ مسافةَ رُؤْيةِ[1] المريضةِ ليُكَثِّرَ الواجبَ له ، فيُرَدَّدُ حتى تَسْتَوِيَ المسافةُ بينَ الجانِبَيْن . والأصْلُ فى هذا ، ما رُوِيَ عن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه . قال ابنُ المُنْذِرِ[2] : أحْسَنُ ما قِيلَ فى ذلك ، ما قاله عليٌّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أمَرَ بعَيْنِه فعُصِبَتْ ، وأعْطَى رَجُلًا بَيْضَةً ، فانْطَلَقَ بها وهو يَنْظُرُ ، حتى انْتَهى بَصَرُه ، ثم أمَر فخطَّ عندَ ذلك ، ثم أمَر بعَيْنِه الأُخْرَى فعُصِبَتْ ، وفُتِحَتِ الصَّحيحةُ ، وأعْطَى رَجُلًا بَيْضَةً ، فانْطَلَقَ بها ، [3]وهو يَنْظُرُ[3] حتى انْتَهَى بَصَرُه ، ثم خَطَّ عندَ ذلك ، ثم حَوَّلَ إلى مكانٍ آخَرَ ، ففعلَ مثلَ ذلك ، فوجدُوه سَواءً ، فأعْطاه بقَدْرِ ما نَقَصَ مِن بَصَرِه مِن مالِ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) انظر : الإشراف ١٠٢/٣ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الآخَرِ[1] . قال القاضى : وإذا زَعَمَ أهْلُ الطِّبِّ أنَّ بصَرَه يَقِلُّ إذا بَعُدَتِ المسافَةُ ، ويَكْثُرُ إذا قَرُبَتْ ، وأمْكَنَ هذا فى المُذارَعَةِ ، عُمل عليه . وبَيانُه أنَّهم إذا قالوا : إنَّ الرَّجُلَ إذا كان يُبْصِرُ إلى مائةِ ذراعٍ . ثم أرادَ أن يُبْصِرَ إلى مِائَتَىْ ذِراعٍ ، احْتاجَ للمائةِ الثانيةِ إلى ضِعْفَىْ ما يحْتاجُ إليه للمائةِ الأُولَى مِن البَصَرِ[2] . فعلى هذا ، إذا أبْصَرَ بالصَّحيحةِ إلى مائتَيْن ، وأبْصرَ بالعَلِيلةِ إلى مائةٍ ، علِمْنا أنَّه قد نَقَصَ ثُلُثا[3] بَصَرِ عَيْنِه[3] ، فيَجِبُ له ثُلُثا دِيَتِها . قال شيْخُنا[4] : وهذا لا يَكادُ ينْضَبِطُ فى الغالبِ ، وكلُّ ما لا ينْضَبِطُ فيه حُكومةٌ . وإن جَنَى على عَيْنَيْه ، فنَدَرَتا[5] ، أو احْوَلَّتا ، أو عَمِشَتا ، ففى ذلك حُكومةٌ ، كما لو ضربَ يَدَه فاعْوَجَّتْ . والجنايةُ على الصَّبِىِّ والمَجْنونِ كالجِنايةِ على البالغِ والعاقلِ ، لكنْ يفْتَرِقان فى أنَّ البالغَ العاقلَ خَصْمٌ لنفْسِه ، والخَصْمُ للصَّبِىِّ والمَجْنُونِ وَلِيُّهما ، فإذا توَجَّهَتِ اليَمِينُ عليهما لم يَحْلِفا ، ولم يَحْلِفِ الوَلِىُّ عنهما ، فإن بَلَغَ الصَّبِىُّ [٢٦١/٧و] وأفاقَ المجنونُ ، حَلَفا حينَئذٍ . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا الفصلِ كلِّه كمذْهَبِنا .

فصل : فإنِ ادَّعَى المَجْنِىُّ عليه نَقْصًا فى سَمْعِ إحْدَى أُذُنَيْه ، سَدَدْنا

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يضرب عينه فيذهب بعض بصره ، من كتاب الديات . المصنف ١٧١/٩ ، ١٧٢ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى نقص البصر ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨٧/٨ .

(٢) فى الأصل : « النظر » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « بصره » .

(٤) فى المغنى ١٠٩/١٢ .

(٥) أى : سقطتا .

المقنع

وَإِذَا اخْتَلَفَا فِى ذَهَابِ بَصَرِهِ ، أُرِىَ أَهْلَ الْخِبْرَةِ ، وَقُرِّبَ الشَّىْءُ إِلَى عَيْنِهِ فِى وَقْتِ غَفْلَتِهِ .

الشرح الكبير

العَلِيلةَ ، وأطْلَقْنا الصَّحيحةَ ، وأقَمْنا مَن[1] يُحَدِّثُه وهو يَتَباعَدُ إلى حَيْثُ[2] يقولُ : إنِّى لا أسمعُ . فإذا قال ذلك ، غَيَّرَ عليه الصَّوْتَ والكلامَ ، فإن بانَ أنَّه يسْمَعُ ، وإلَّا فقد كَذَبَ ، فإذا انْتَهَى إلى آخِرِ سَماعِه[3] ، قَدَّرَ المَسافَةَ ، وسَدَّ الصَّحيحةَ ، وأُطْلِقَتِ المَريضَةُ ، وحَدَّثَه وهو يتَباعَدُ ، حتى يقولَ : إنِّى لا أسْمَعُ . فإذا قال ذلك ، غَيَّرَ عليه الكلامَ ، فإن تغَيَّرَتْ صِفَتُه ، لم يُقْبَلْ قولُه ، وإن لم تَتَغَيَّرْ صِفَتُه ، حَلَفَ ، وقُبِلَ قولُه ، وتُمْسَحُ المسافتان ، ويُنْظَرُ ما تَنْقُصُ العليلةُ ، فيجبُ بقَدْرِه . فإن قال : إنِّى أسْمَعُ العالِىَ ، ولا أسْمَعُ الخَفِىَّ . فهذا لا يُمْكِنُ تَقْدِيرُه ، فيَجِبُ فيه حُكومةٌ .

فصل : فإن قال أهْلُ الخِبْرَةِ : إنَّه يُرْجَى عَوْدُ سَمْعِه إلى مُدَّةٍ . انْتُظِرَ إليها ، وإن لم يَكُنْ لذلك غايةٌ ، لم يُنْتَظَرْ .

٤٢٨٥ – مسألة : (وَإِنِ اخْتَلَفا فِى ذَهابِ بَصَرِه ، أُرِىَ أهْلَ الخِبْرَةِ) فيُرْجَعُ فى ذلك إلى قَوْلِ مسلمَيْن عَدْلَيْن منهم[4] ؛ لأنَّ لهما[5] طَرِيقًا إلى مَعْرِفَةِ ذلك ، لمُشاهَدَتِهما العَيْنَ التى هى مَحَلُّ البَصَرِ ، بخِلافِ

الإنصاف

.....

---

(١) بعده فى م : « يصيح » .

(٢) فى م : « جنب » .

(٣) فى الأصل : « ساعة » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل ، تش : « لنا » .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى ذَهَابِ سَمْعِهِ ، أَوْ شَمِّهِ ، .....

الشرح الكبير

السَّمْعِ . فإن لم يُوجَدْ أهْلُ الخِبْرَةِ ، أو تعذَّرَ مَعْرِفَةُ ذلك ، اعْتُبِرَ بأن يُوقَفَ فى عَيْنِ الشَّمْسِ ، ويُقَرَّبَ الشىءُ إلى عَيْنِه فى أوْقاتِ غَفْلَتِه ، فإنْ طَرَفَ عَيْنَه ، وخافَ مِن الذى يُخَوَّفُ به ، فهو كاذِبٌ ، وإلَّا حُكِمَ له . وإذا عُلِمَ ذَهابُ بصَرِه ، وقال أهْلُ الخِبْرَةِ : لا يُرْجَى عَوْدُه . وَجَبَتِ الدِّيَةُ . وإن قالوا : يُرْجَى عَوْدُه إلى مُدَّةٍ . عَيَّنُوها ، انْتُظِرَ إليها ، ولم يُعْطَ الدِّيَةَ حتى تَنْقَضِىَ المُدَّةُ ، فإن لم يَعُدِ اسْتَقَرَّتْ على الجانِى الدِّيَةُ . فإن مات المَجْنِىُّ عليه قَبْلَ العَوْدِ ، اسْتَقَرَّتِ الدِّيَةُ ، سواءٌ مات فى المُدَّةِ أو بَعْدَها . فإن جاءَ أجْنَبِىٌّ ، فقَلَعَ[1] عَيْنَه فى المُدَّةِ ، اسْتَقَرَّتْ على الأوَّلِ الدِّيَةُ أو القِصاصُ ؛ لأنَّه أذْهَبَ البَصَرَ فلم يَعُدْ ، وعلى الثانى حُكومةٌ ؛ لأنَّه أذْهَبَ عَيْنًا لا ضَوْءَ لها ، يُرْجَى عَوْدُ ضَوْئِها . وإن قال الأوَّلُ : عادَ ضَوْؤُها . وأنْكَرَ الثانى ، فالقولُ قولُ المُنْكِرِ ؛ لأنَّ الأصْلَ معه ، وإن صَدَّقَ المَجْنِىُّ عليه الأوَّلَ ، سَقَطَ حَقُّه عنه ، ولم يُقْبَلْ قولُه على الثانى . فأمَّا إن قال أهْلُ الخِبْرَةِ : يُرْجَى عَوْدُه ، لكن لا يُعْرَفُ له مُدَّةٌ . وجَبَتِ الدِّيَةُ أو القِصاصُ ؛ لأنَّ انْتِظارَ ذلك إلى غيرِ غايةٍ يُفْضِى إلى إسْقاطِ مُوجَبِ الجِنايةِ ، والظَّاهرُ فى البَصَرِ عَدَمُ العَوْدِ ، والأصْلُ يُؤَيِّدُه ، فإن عادَ قَبْلَ اسْتِيفاءِ الواجبِ ، سقطَ ، وإن عادَ بعدَ الاسْتِيفاءِ ، وجَبَ رَدُّ ما أخذَ منه ؛ لأنَّنا تبيَّنَّا أنَّه لم يَكُنْ واجِبًا .

٤٢٨٦ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فى ذَهابِ سَمْعِه) فإنَّه يُتَغَفَّلُ

الإنصاف

.....

(١) فى الأصل : « فقطع » .

الشرح الكبير

ويُصاحُ به ويُنْتَظَرُ اضْطِرَابُه ، ويُتأمَّلُ عِنْدَ صَوْتِ الرَّعْدِ والأصْواتِ المُزْعِجَةِ ، فإن ظَهَرَ منه انْزِعاجٌ ، أو الْتِفاتٌ ، أو ما يَدُلُّ على السَّمْعِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ الجانِى مع يَمِينِه ؛ لأنَّ ظُهورَ الأماراتِ يدُلُّ [٧/٢٦١ظ] على أنَّه سَمِيعٌ[1] ، فغَلَبَتْ جَنْبَةُ المُدَّعِى ، وحَلَفَ ؛ لجَوازِ أن يكونَ ما ظهرَ منه اتِّفاقًا ، وإن لم يوجدْ شىءٌ مِن ذلك ، فالقولُ قولُ المَجْنِىِّ عليه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ عَدَمُ السَّمْعِ ، وحَلَفَ ؛ لجَوازِ أن يكونَ احْتَرَزَ وتصَبَّرَ . وإنِ ادَّعى ذلك فى إحداهما ، سُدَّتِ الأُخْرَى ، وتُغُفِّلَ[2] على ما ذكَرْنا .

٤٢٨٧ – مسألة : وإنِ ادَّعَى ذَهابَ شَمِّه ، جَرَّبْناه بالرَّوائِحِ الطَّيِّبَةِ والمُنْتِنَةِ ، فإن هَشَّ لِلطَّيِّبِ ، وتَنَكَّرَ للمُنْتِنِ ، فالقَوْلُ قَوْلُ الجانِى مع يَمِينِه ، وإن لم يَبِنْ منه ذلك ، فالقَوْلُ قَوْلُ المَجْنِىِّ عليه ، كقَوْلِنا فى اخْتِلافِهم فى السَّمْعِ والبَصَرِ . وإنِ ادَّعَى المَجْنِىُّ عليه نَقْصَ شَمِّه ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّه لا يُتَوَصَّلُ إلى معْرِفَةِ ذلك إلَّا مِن جِهَتِه ، فقُبِلَ قولُه فيه ، كما يُقْبَلُ قولُ المرأةِ فى انْقِضاءِ عِدَّتِها بالأقْراءِ ، ويجبُ له مِن الدِّيَةِ ما تُخْرِجُه الحُكومةُ . وإن ذهبَ شَمُّه ثم عادَ قَبْلَ أخْذِ الدِّيَةِ ، سقَطَتْ ، وإن كان بعدَ أخْذِها ، رَدَّها ؛ لأنَّنا تبيَّنَّا أنَّه لم يَكُنْ ذهبَ . وإن رُجِىَ عَوْدُ شَمِّه إلى مُدَّةٍ ، انْتُظِرَ إليها . وإن ذهبَ شَمُّه مِن أحَدِ مَنْخَرَيْه ، ففيه نِصْفُ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « سمع » .

(٢) فى الأصل : « يفعل » .

المقنع

أَوْ ذَوْقِهِ ، صِيحَ بِهِ فِى أَوْقَاتِ غَفْلَتِهِ ، وَتُتُبِّعَ بِالرَّائِحَةِ الْمُنْتِنَةِ ، وَأُطْعِمَ الْأَشْيَاءَ الْمُرَّةَ ، فَإِنْ فَزِعَ مِمَّا يَدْنُو مِنْ بَصَرِهِ ، أَوِ انْزَعَجَ لِلصَّوْتِ ، أَوْ عَبَسَ لِلرَّائِحَةِ ، أَوِ الطَّعْمِ الْمُرِّ ، سَقَطَتْ دَعْوَاهُ ، وَإِلَّا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ [٢٨٨و] يَمِينِهِ .

فَصْلٌ : وَلَا تَجِبُ دِيَةُ الْجُرْحِ حَتَّى يَنْدَمِلَ ، .....

الشرح الكبير

الدِّيَةِ ، كما لو ذهبَ بصَرُه مِن إحْدَى عيْنَيْه .

٤٢٨٨ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفا فى ذَهابِ ذَوْقِه ، أُطْعِمَ الأشْياءَ المُرَّةَ) فإن عَبَسَ للطَّعْمِ المُرِّ (سَقَطَتْ دَعْواه) لظُهورِ ما يَدُلُّ على خِلافِ ما ادَّعاه (وإلَّا فالقولُ قولُه مع يَمِينِه) لأنَّه لا يُعْلَمُ إلَّا مِن جِهَتِه ، فقُبِلَ قولُه فيه ، كالمسْأَلَةِ التى قَبْلَها .

فصل : (ولا تجبُ دِيَةُ الجُرْحِ حتى يَنْدَمِلَ) لأنَّه لا يُدْرَى أقَتْلٌ هو أم ليس بقَتْلٍ ، فيَنْبَغِى أن يُنْتَظَرَ ليُعْلَمَ[1] حُكْمُه ، وما الواجبُ فيه ، ولهذا لا يجوزُ الاسْتِيفاءُ فى العَمْدِ قبلَ الانْدِمالِ ، فكذلك لا يجوزُ أخْذُ الدِّيَةِ قبلَه ، فنقولُ : أحَدُ[2] مُوجَبَى الجِنايةِ . فلا يجوزُ قبلَ الانْدِمالِ كالآخَرِ[3] .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : ولا تَجِبُ دِيَةُ الجُرْحِ حتى يَنْدَمِلَ . فيَسْتَقِرَّ بالانْدِمالِ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . لكِنْ قال فى « الرَّوْضَةِ » : لو قطَع كلٌّ منهما يَدًا ،

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « أخذ » .
(٣) فى الأصل : « الأخذ » .

المقنع

وَلَا دِيَةُ سِنٍّ ، وَلَا ظُفْرٍ ، وَلَا مَنْفَعَةٍ ، حَتَّى يُيْأَسَ مِنْ عَوْدِهَا . وَلَوْ قَلَعَ سِنَّ كَبِيرٍ أَوْ ظُفْرَهُ ثُمَّ نَبَتَ ، أَوْ رَدَّهُ فَالْتَحَمَ ، .....

الشرح الكبير

٤٢٨٩ – مسألة : (ولا) تَجِبُ (دِيَةُ سِنٍّ ، ولا ظُفْرٍ ، ولا مَنْفَعَةٍ ، حتى يُيْأَسَ مِن عَوْدِها) لأنَّ ذلك مما يَعُودُ ، فلا يجبُ شيءٌ مع احْتِمالِ العَوْدِ ، كالشَّعَرِ ، وإنَّما يُعْرَفُ ذلك بقَوْلِ عدْلَيْن مِن أهْلِ الخِبْرَةِ : إنَّها لا تَعُودُ أبدًا .

٤٢٩٠ – مسألة : (فلو قَلَع سِنَّ كَبِيرٍ أو ظُفْرًا ثُمَّ نَبَتَ ، أو رَدَّه فالْتَحَمَ) لم تَجِبِ الدِّيَةُ . نَصَّ أحمدُ فى السِّنِّ على ذلك ، فى رِوايةِ جعفرِ

الإنصاف

فله أخْذُ دِيَةِ كلٍّ منهما فى الحالِ قبلَ الانْدِمالِ وبعدَه ، لا القَوَدُ قبلَه[1] . ولو زادَ أرْشُ جُروحٍ على الدِّيَةِ ، فَعَفَا عنِ القَوَدِ إلى الدِّيَةِ ، وأحَبَّ أخْذَ المالِ قبلَ الانْدِمالِ ، فقيل : يأْخُذُ دِيَةً فقط ؛ لاحْتِمالِ [١٥٣/٣و] السِّرايَةِ . وقيل : لا ؛ لاحْتِمالِ جُروحٍ تطْرَأُ . قالَه فى « الفُروعِ » . [2]قلتُ : الصَّوابُ الأوَّلُ .

تنبيه[2] : قولُه : ولا دِيَةُ سِنٍّ ، ولا ظُفْرٍ ، ولا مَنْفَعَةٍ ، حتى يُيْأَسَ مِن عَوْدِها . وهو صحيحٌ . لكِنْ لو ماتَ فى المُدَّةِ ، فلِوَلِيِّه دِيَةُ سِنٍّ وظُفْرٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هَدْرٌ ، كما لو نبَت شيءٌ فيه . قالَه فى « مُنْتَخَبِ وَلَدِ الشِّيرازِىِّ » . وله فى غيرِهما الدِّيَةُ ، وفى القَوَدِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وخصَّ المُصَنِّفُ الخِلافَ بسِنِّ الصَّغيرِ . وتقدَّم ذلك فى أواخِرِ بابِ ما يُوجِبُ القِصاصَ .

قوله : ولو قلَع سِنَّ كَبيرٍ أو ظُفْرَه ، ثم نبَت ، سقَطَتْ دِيَتُه ، وإنْ كانَ قد

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ابنِ محمدٍ . وهو قولُ أبى بكرٍ . والظُّفْرُ فى مَعْناها . وقال القاضى : تَجِبُ دِيَتُها . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وقد ذكَرْنا تَوْجِيهَهما فيما إذا قَطَعَ أنْفَه فرَدَّه فالْتَحَمَ . فعلى قولِ أبى بكرٍ ، تجبُ عليه حكومةٌ لنَقْصِها إن نَقَصَتْ ، وضَعْفِها إن ضَعُفَتْ . وإن قَلَعَها قالعٌ بعدَ ذلك ، وجَبَتْ دِيَتُها ؛ لأنَّها سِنٌّ[1] ذاتُ جَمالٍ ومَنْفَعَةٍ ، فوَجَبَتْ دِيَتُها ، كما لو لم تَنْقَلِعْ . وعلى قولِ القاضى ، يَنْبَنِى حُكْمُها على وُجوبِ قَلْعِها ، فإن قُلْنا : يجبُ . فلا شىءَ على قالِعِها[2] ؛ لأنَّه قد أحْسَنَ بقَلْعِ ما يجبُ قَلْعُه . وإن قُلْنا : لا يجبُ قَلْعُها . احْتَمَلَ أن تُؤْخَذَ دِيَتُهَا ؛ لِمَا ذكَرْنا ، واحْتَمَلَ أن [٧/٢٦٢و] لا تُؤْخَذَ دِيَتُها ؛ لأنَّه قد وجَبَتْ له دِيَتُها مَرَّةً ، فلا تجبُ ثانيةً ، ولكنْ فيها حُكومةٌ . فأمَّا إن جَعَلَ مكانَها سِنًّا أُخْرَى ، أو سِنَّ حَيوانٍ ، أو عَظْمًا ، فثَبَتَ[3] ، وجبَتْ دِيَتُها ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ سِنَّه ذهبَتْ بالكُلِّيَّةِ ،

الإنصاف

أخَذَها ، ردَّها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ وغيرُه ، ونصَّ عليه فى السِّنِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقال القاضى : (٤تجِبُ دِيَتُها . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، فى مَن قلَع سِنَّ كَبيرٍ ، ثم نبَت : لم يَرُدَّ ما أخَذ ، وقال : ذكَرَه أبو بَكْرٍ٤) . وتقدَّم ذلك فى بابِ ما يُوجِبُ القِصاصَ فيما دُونَ النَّفْسِ ، فى أثْناءِ الفَصْلِ الرَّابعِ . فعلى المذهبِ ، تجِبُ عليه حُكومَةٌ لنَقْصِها إنْ نقَصَتْ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « فاعلها » .

(٣) فى م : « فثبتت » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فوجَبَتْ دِيَتُها ، كما لو لم يجْعَلْ مكانَها شيئًا . وإن قُلِعَتْ هذه الثانيةُ ، لم تجِبْ دِيَتُها ؛ لأنَّها ليستْ سِنًّا له ، ولا هى مِن بَدَنِه ، ولكنْ يجبُ فيها حُكومةٌ ؛ لأنَّها جِنايةٌ أزالتْ جَمالَه ومَنْفَعَتَه ، فأشْبَهَ ما لو خاطَ جُرْحَه بخَيْطٍ ، فالتَحَمَ ، فقَلَعَه إنْسانٌ ، فانْفَتَحَ الجُرْحُ ، وزال التِحامُه . ويَحْتَمِلُ أن لا يجبَ شىءٌ ؛ لأنَّه أزالَ ما ليس مِن بَدَنِه ، فأشْبَهَ ما لو قَلَعَ أنْفَ الذَّهَبِ الذى جعلَه المَجْدُوعُ مكانَ أنْفِه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ هذا كان قد الْتَحَمَ ، بخِلافِ أنْفِ الذَّهَبِ ، فإنَّه يُمْكِنُ إعادَتُه كما كان ، وهذا إذا أعادَه قد لا

الإنصاف

وضَعْفِها إنْ ضَعُفَتْ ، وإنْ قَلَعَها قالِعٌ بعدَ ذلك ، وجَبَتْ دِيَتُها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعلى قَوْلِ القاضى ، يَنْبَنِى حُكْمُها على وُجوبِ قَلْعِها ؛ فإنْ قُلْنا : يجبُ . فلا شىءَ على قالِعِها ، وإنْ قُلْنا : لا يجبُ قَلْعُها ، احْتَمَلَ أنْ يُؤْخَذَ بدِيَتِها ، واحْتَمَلَ أنْ لا يؤْخَذَ ، ولكِنْ فيها حُكومَةٌ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ أبانَ سِنًّا وُضِعَ مَحَلَّه والْتَحَمَ ، ففى الحُكومَةِ وَجْهانِ . انتهى . وإنْ جَعَل مكانَ السِّنِّ سِنًّا أُخْرَى ، أو سِنَّ حَيوانٍ أو عَظْمًا ، فنَبَت ، وجَبَتْ دِيَةُ المَقْلُوعَةِ ، وَجْهًا واحدًا ، فإنْ قُلِعَتْ هذه الثَّانيةُ ، لم تجِبْ دِيَتُها ، وفيها حُكومَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجِبَ فيها شىءٌ .

قوله : أو ردَّه - يعْنِى الظُّفْرَ - فالْتَحَمَ ، سَقَطَتْ دِيَتُه . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقال القاضى : تجِبُ دِيَتُها . ذكَرَه عنه الشَّارِحُ .

فائدة[1] : لو قطَع طرَفَه ، فرَدَّه فالْتَحَمَ ، فحَقُّه باقٍ بحالِه ، ويُبيِّنُه إنْ قِيلَ

---

(١) فى الأصل : « قوله » ، وفى ا : « فائدة قوله » .

المقنع

أَوْ ذَهَبَ سَمْعُهُ ، أَوْ بَصَرُهُ ، أَوْ شَمُّهُ ، أَوْ ذَوْقُهُ ، أَوْ عَقْلُهُ ، ثُمَّ عَادَ ، سَقَطَتْ دِيَتُهُ ، وَإِنْ كَانَ قَدْ أَخَذَهَا رَدَّهَا ، وَإِنْ عَادَ نَاقِصًا ، أَوْ عَادَتِ السِّنُّ أَوِ الظُّفْرُ قَصِيرًا أَوْ مُتَغَيِّرًا ، فَعَلَيْهِ أَرْشُ نَقْصِهِ .

الشرح الكبير

يَلْتَحِمُ .

٤٢٩١ – مسألة : (وإن ذَهَبَ سَمْعُه ، أو بَصَرُه ، أو شَمُّه ، أو ذَوْقُه ، أو عَقْلُه ، ثم عاد ، سَقَطَتْ دِيَتُه) لزَوالِ سَبَبِها (وإن كان قد أخذَها رَدَّها) لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّه أخذَها بغيرِ حَقٍّ .

٤٢٩٢ – مسألة : (وإن عاد ناقِصًا ، أو عادَتِ السِّنُّ أو الظُّفْرُ قَصِيرًا

الإنصاف

بنَجاسَتِه ، وإلَّا فله أَرْشُ نَقْصِه خاصَّةً . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ القاضى بَقاءَ حقِّه . ثم إنْ أبانَه أجْنَبِيٌّ ، وقيل بطَهارَتِه ، ففى دِيَتِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ولو ردَّ المُلْتَحِمَ الجانِى ، أُقِيدَ به ثانيةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُقادُ به .

فائدة : لو الْتَحَمَتِ الجائفَةُ أوِ المُوضِحَةُ وما فوْقَها على غيرِ شَيْنٍ ، لم يسْقُطْ مُوجَبُها ، روايةً واحدةً . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

قوله : وإنْ عادَ ناقِصًا ، أو عادَتِ السِّنُّ أوِ الظُّفْرُ قَصِيرًا أو مُتَغَيِّرًا ، عليه[1] أَرْشُ نَقْصِه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) فى النسخ : « فله » .

المقنع

وَعَنْهُ فِى قَطْعِ الظُّفْرِ إِذَا نَبَتَ عَلَى صِفَتِهِ ، خَمْسَةُ دَنَانِيرَ ، وَإِنْ نَبَتَ أَسْوَدَ ، فَفِيهِ عَشَرَةٌ .

وَإِنْ قَلَعَ سِنَّ صَغِيرٍ وَيُئِسَ مِنْ عَوْدِهَا ، وَجَبَتْ دِيَتُهَا . وَقَالَ

الشرح الكبير

أو مُتَغَيِّرًا ، فعليه أَرْشُ نَقْصِه) (1لأنَّه نَقْصٌ1) حصلَ بجِنايَتِه ، أَشْبَهَ ما لو نَقَصَه مع بقَائِه .

٤٢٩٣ – مسألة : (وعنه فى الظُّفْرِ إذا نَبَتَ على صِفَتِه ، خَمْسَةُ دَنانِيرَ ، وإن نَبَتَ أَسْوَدَ) مُتَغَيِّرًا (عَشَرَةٌ) والتَّقْدِيراتُ بابُها التَّوْقِيفُ ، ولا نَعلمُ فيه تَوْقِيفًا ، والقِياسُ أنَّه لا شىءَ فيه إذا عاد على صِفَتِه . وإن نَبَتَ مُتَغَيِّرًا ففيه حُكومةٌ .

٤٢٩٤ – مسألة : (وإن قَلَعَ سِنَّ صَغيرٍ ويُئِسَ مِنْ عَوْدِها ، وَجَبَتْ دِيَتُها) لأنَّه أذْهَبَها بجِنايَتِه إذْهابًا مُسْتَمِرًّا ، فوجَبَتْ دِيَتُها ، كسِنِّ الكبيرِ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، ذكَرَه فى بابِ القَوَدِ فيما دُونَ النَّفْسِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

وعنه فى قَلْعِ الظُّفْرِ إذا نبَت على صِفَتِه ، خَمْسَةُ دَنانِيرَ ، وإنْ نبَت أَسْوَدَ ، ففيه عَشَرَةٌ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالَا : التَّقْدِيراتُ بابُها التَّوْقيفُ ، ولا نَعْلَمُ فيه تَوْقيفًا ، والقِياسُ لا شىءَ عليه إذا عادَ على صِفَتِه . وإنْ نبَت صَغِيرًا ، ففيه حُكومَةٌ .

قوله : وإنْ قلَع سِنَّ صَغِيرٍ ويُئِسَ مِن عَوْدِها ، وجَبَتْ دِيَتُها . هذا المذهبُ .

(1 – 1) سقط من : الأصل .

المقنع

الْقَاضِى : فِيهَا حُكُومَةٌ . وَإِنْ مَاتَ الْمَجْنِىُّ عَلَيْهِ وَادَّعَى الْجَانِى عَوْدَ مَا أَذْهَبَهُ ، فَأَنْكَرَ الْوَلِىُّ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَلِىِّ . وَإِنْ جَنَى عَلَى سِنِّهِ اثْنَانِ وَاخْتَلَفَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَجْنِىِّ عَلَيْهِ فِى قَدْرِ مَا أَتْلَفَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

(وقال القاضى : فيها حُكومةٌ) لأنَّ العادةَ عوْدُها ، فلم تَكْمُلْ دِيَتُها كالشَّعَرِ . والصَّحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الشَّعَرَ لو لم يَعُدْ ، وجَبَتْ دِيَتُه ، مع أنَّ العادةَ عَوْدُه .

٤٢٩٥ – مسألة : (وإن مات المَجْنِىُّ عليه وادَّعَى الجانِى عَوْدَ ما أذْهَبَه ، فأنْكَرَ الوَلِىُّ ، فالقَوْلُ قَوْلُه) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ العَوْدِ (وإن جَنَى على سِنِّه اثْنان واخْتَلَفا ، فالقولُ قولُ المَجْنِىِّ عليه فى قَدْرِ ما أتْلَفَ كلُّ واحدٍ منهما) لأنَّ ذلك لا يُعْرَفُ إلَّا مِن جِهَتِه ، فأشْبَهَ ما لو ادَّعَى نَقْصَ سَمْعِه أو بَصَرِه .

الإنصاف

قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و «المُذْهَبِ» ، و «الخُلاصَةِ» ، و «النَّظْمِ» ، و «المُحَرَّرِ» ، و «الرِّعايتَيْن» ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ »[1] ، وغيرِهم .

وقال القاضى : فيها حُكومَةٌ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وإنْ ماتَ المَجْنِىُّ عليه وادَّعَى الجانِى عَوْدَ ما أذْهَبَه ، فأنْكَرَه الوَلِىُّ ،

---

(١) فى ط ، ا : « الحاوى »

المقنع

فَصْلٌ : وَفِى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّعُورِ الْأَرْبَعَةِ الدِّيَةُ ؛ وَهِىَ ، شَعَرُ الرَّأْسِ ، واللِّحْيَةِ ، وَالْحَاجِبَيْنِ ، وَأَهْدَابُ [٢٨٨ظ] الْعَيْنَيْنِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وفى كلِّ واحدٍ مِن الشُّعُورِ الأرْبعةِ الدِّيَةُ ؛ وهى شَعَرُ الرَّأْسِ ، واللِّحْيَةِ ، والحاجِبَيْن ، وأهْدابُ العَيْنَيْن) وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ[1] . وممَّن أوْجَبَ فى الحاجِبَيْن الدِّيَةَ ؛ سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وشُرَيْحٌ ، والحسنُ ، وقَتادةُ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، وزيدِ ابنِ ثابتٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما قالا : فى الشَّعَرِ الدِّيَةُ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : فيه حُكومةٌ . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه إتْلافُ جمالٍ مِن غيرِ مَنْفَعَةٍ ، فلم تجِبْ فيه الدِّيَةُ ، كاليَدِ الشَّلَّاءِ ، والعَيْنِ القائمةِ . ولَنا ، أنَّه أذْهبَ [٢٦٢/٧ظ] الجمالَ على الكَمالِ ، فوجبَ فيه دِيَةٌ كاملةٌ ، كأُذُنِ

الإنصاف

فالقَوْلُ قَوْلُ الوَلِىِّ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : إنِ ادَّعَى انْدِمالَه ومَوْتَه بغيرِ جُرْحِه ، وأمْكَنَ ، قُبِلَ قَوْلُه .

قوله : وفى كلِّ واحِدٍ مِنَ الشُّعُورِ الأَرْبَعَةِ الدِّيَةُ ؛ وهو ، شَعَرُ الرَّأْسِ ، واللِّحْيَةِ ، والحاجِبَيْن ، وأَهْدَابُ العَيْنَيْن . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، فى كُلِّ شعَرٍ مِن ذلك حُكُومَةٌ ، كالشَّارِبِ . نصَّ عليه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا قِصاصَ فى ذلك ؛ لعدَمِ إمْكانِ المُساواةِ .

الثَّانيةُ ، نقَل حَنْبَلٌ ، كلُّ شىءٍ مِنَ الإنْسانِ فيه أرْبَعَةٌ ، ففى كلِّ واحدٍ رُبْعُ الدِّيَةِ . وطَرَدَه القاضى فى جِلْدَةِ وَجْهٍ .

---

(١) فى الأصل : « الشافعى » .

المقنع

وَفِى كُلِّ حَاجِبٍ نِصْفُهَا ، وَفِى كُلِّ هُدْبٍ رُبْعُهَا ، وَفِى بَعْضِ ذَلِكَ بِقِسْطِهِ مِنَ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير

الأَصَمِّ ، وأَنْفِ الأَخْشَمِ . وقولُهم : لا منْفَعةَ فيه . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ الحاجِبَ يَرُدُّ العَرَقَ عن العَيْنِ ويُفَرِّقُه ، وهُدْبَ العَيْنِ يَرُدُّ عنها ويَصُونُها ، فجَرَى مَجْرَى أجْفانِها . وما ذكَرُوه يَنْتَقِضُ بالأَصْلِ الذى قِسْنا عليه ، واليَدُ الشَّلَّاءُ ليس جَمالُها كامِلًا .

٤٢٩٦ – مسألة : (وفِى كلِّ حاجِبٍ نِصْفُها ، وفى كلِّ هُدْبٍ رُبْعُها) وجملةُ ذلك ، أنَّ فى إحْدَى الحاجِبَيْن نِصْفَ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ كلَّ شَيْئَيْن فيهما الدِّيَةُ ، فى أحدِهما نِصْفُها ، كاليَدَيْن . وفى كلِّ هُدْبٍ رُبْعُها ؛ لأنَّ الدِّيَةَ إذا وجَبَتْ فى أرْبَعَةِ أشْياءَ ، وجَبَ فى كلِّ واحدٍ رُبْعُها ، كالأجْفانِ .

٤٢٩٧ – مسألة : (وفى بَعْضِ ذلك بقِسْطِه مِن الدِّيَةِ) يُقَدَّرُ بالمِسَاحَةِ ، كالأُذُنَيْن ومارِنِ الأنْفِ ، ولا فَرْقَ فى هذه الشُّعُورِ بينَ كَوْنِها كَثِيفَةً أو خَفِيفَةً ، جَمِيلَةً[1] أو قَبِيحَةً ، أو كونِها مِن صَغِيرٍ أو كَبِيرٍ ؛ لأنَّ سائرَ ما فيه الدِّيَةُ مِن الأعْضاءِ لا تَفْتَرِقُ الحالُ فيه بذلك .

الإنصاف

قوله : وفى بعضِ ذلك بقِسْطِه مِنَ الدِّيَةِ . وهو المذهبُ ، [2]وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ فى بَحْثِهما[2] ، [3]وعليه الأصحابُ . وذكَر أبو الخَطَّابِ احْتِمالًا ، يجبُ فيه حُكومَةٌ[3].

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : ط .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنَّما تَجِبُ دِيَتُهُ إِذَا أَزَالَهُ عَلَى وَجْهٍ لَا يَعُودُ ، فَإِنْ عَادَ ، سَقَطَتِ الدِّيَةُ ، وَإِنْ أَبْقَى مِنْ لِحْيَتِه مَا لَا جَمَالَ فِيهِ ، احْتَمَلَ أَنْ يَلْزَمَهُ بِقِسْطِهِ ، وَاحْتَمَلَ أَنْ يَلْزَمَهُ كَمَالُ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير

٤٢٩٨ – مسألة : (وإنَّما تَجِبُ دِيَتُه إذا أزاله على وَجْهٍ لا يَعُودُ) مثلَ أن يقْلِبَ على رأسِه ماءً[1] حارًّا ، فيَتْلَفَ مَنْبَتُ الشَّعَرِ ، فيَنْقَلِعَ[2] بالكُلِّيَّةِ بحيثُ لا يعودُ . وإن رُجِىَ عَوْدُه إلى مُدَّةٍ ، انْتُظِرَ إليها .

٤٢٩٩ – مسألة : (فإن عاد ، سَقَطَتِ الدِّيَةُ) إذا عادَ قبلَ أخْذِ الدِّيَةِ ، لم تجبْ ، فإن عادَ بعدَ أخْذِها رَدَّها ، والحُكمُ فيه كالحُكمِ فى ذَهابِ السَّمْعِ والبَصَرِ فيما يُرْجَى عَوْدُه وما لا يُرْجَى .

٤٣٠٠ – مسألة : (وإن بَقِىَ مِن لِحْيَتِه ما لا جَمالَ فيه) أو مِن غيرِها[3] مِن الشُّعُورِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُؤْخَذُ بالقِسْطِ ؛ لأنَّه مَحَلٌّ يجبُ فى بعْضِه بحِصَّتِه ، فأشْبَهَ الأُذُنَ ومارِنَ الأنْفِ . والثانى ، تجبُ الدِّيَةُ كاملةً ؛ لأنَّه أذْهبَ المقْصُودَ كلَّه ، فأشْبَهَ ما لو أذْهَب ضَوْءَ العَيْنَيْن ،

الإنصاف

[4]قوله : فإنْ بَقِىَ مِن لِحْيَتِه ما لا جَمالَ فيه ، احْتَمَلَ أنْ يَلْزَمَه بقِسْطِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . ونَصَرَه النَّاظِمُ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « المُذْهَبِ » . واحْتَمَلَ أنْ يَلْزَمَه كَمالُ الدِّيَةِ . وهو المذهبُ ، وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ فى بَحْثِهما[4] . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « فيقطع » .

(٣) فى م : « غيره » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَلَعَ الْجَفْنَ بِهُدْبِهِ، لَمْ يَجِبْ إِلَّا دِيَةُ الْجَفْنِ، وَإِنْ قَلَعَ اللَّحْيَيْنِ بِمَا عَلَيْهِمَا مِنَ الْأَسْنَانِ، فَعَلَيْهِ دِيَتُهُمَا وَدِيَةُ الْأَسْنَانِ، .....

الشرح الكبير

ولأنَّ جِنايتَه ربَّما أحْوجَتْ إلى إذْهابِ الباقى لزِيادَتِه فى القُبْحِ على ذَهابِ الكلِّ، فتكونُ جِنايتُه سَبَبًا لذَهابِ الكلِّ، فأوْجَبَتْ دِيَتَه، كما لو ذَهبَ بسِرايَةِ الفِعْلِ، أو كما لو احْتاجَ فى دَواءِ شَجَّةِ الرأسِ إلى ما أذْهبَ ضَوْءَ عَيْنَيْه.

فصل: ولا قِصاصَ فى شَىْءٍ مِن هذه الشُّعُورِ؛ لأنَّ إتْلافَها إنَّما يكونُ بالجِنايةِ على مَحَلِّها، وهو غيرُ معلومِ المِقْدارِ، ولا تُمْكِنُ المُساواةُ فيه، فلا يجبُ القِصاصُ فيه.

٤٣٠١ - مسألة: (وإن قَلَعَ الجَفْنَ بِهُدْبِه، لم يَجِبْ إلَّا دِيَةُ الجَفْنِ) لأنَّ الشَّعَرَ يَزولُ تَبَعًا لِزَوالِ الأجْفانِ، فلم يجبْ فيه شىءٌ، كالأصابعِ إذا قُطِعَ الكَفُّ وهى عليه.

٤٣٠٢ - مسألة: (وإن قَلَعَ اللَّحْيَيْن بما عليهما مِن الأسْنانِ، وَجَبَتْ دِيَتُهما ودِيَةُ الأسْنانِ) ولم تَدْخُلْ دِيَةُ الأسْنانِ فى اللَّحْيَيْنِ، كما تدْخُلُ دِيَةُ الأصابعِ فى اليَدِ؛ لوُجُوهٍ ثلاثةٍ[1]؛ أحَدُها، أنَّ الأسْنانَ ليست مُتَّصِلَةً

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الكافِى»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى». وقيل: فيه حُكومَةٌ. وهو قَوِىٌّ. وأطْلَقَهُنَّ فى «المُحَرَّرِ».

---

(١) سقط من: م.

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ كَفًّا بِأَصَابِعِهِ ، لَمْ يَجِبْ إِلَّا دِيَةُ الْأَصَابِعِ .
وَإِنْ قَطَعَ كَفًّا عَلَيْهِ بَعْضُ الْأَصَابِعِ ، دَخَلَ مَا حَاذَى الْأَصَابِعَ فِي دِيَتِهَا ، وَعَلَيْهِ أَرْشُ بَاقِي الْكَفِّ .

الشرح الكبير

باللَّحْيَيْنِ ، وإنَّما هى مُغْرَزَةٌ فيها ، بخِلافِ الأصابعِ . الثانى ، أنَّ أحَدَهما يَنْفَرِدُ باسْمِه عن الآخَرِ ، بخِلافِ الأصابعِ مع الكَفِّ ، فإنَّ اسمَ اليَدِ يشْمَلُهما . الثالثُ ، [٢٦٣/٧و] أنَّ اللَّحْيَيْن يُوجَدان مُنْفَرِدَيْن عن الأسْنانِ ، فإنَّهما يُوجَدان قبلَ وُجودِ الأسْنانِ ، ويَبْقَيان بعدَ قَلْعِهما ، بخِلافِ الكَفِّ مع الأصابعِ .

٤٣٠٣ – مسألة : (وإن قَطَع كَفًّا بأصابِعِه ، لم يَجِبْ إلَّا دِيَةُ الأصابعِ) لدُخولِ الجميعِ فى مُسَمَّى اليَدِ ، وكما لو قَطَع ذَكَرًا بحَشَفَتِه ، لم يجبْ إلَّا دِيَةُ الحَشَفَةِ ؛ لدُخولِها فى مُسَمَّى الذَّكَرِ .

٤٣٠٤ – مسألة : (وإن قَطَعَ كَفًّا عليه بَعْضُ الأصابعِ ، دَخَلَ مَا حاذَى الأصابعَ فِى دِيَتِها ، وعليه أَرْشُ باقِى الكَفِّ) لأنَّ الأصابعَ لو كانت

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : وإنْ قطَع كَفًّا بأصابِعِه ، لم يَجِبْ إلَّا دِيَةُ الأصابعِ . أنَّ الدِّيَةَ للأصابعِ لا غيرُ ، وذلك يقْتَضِى سُقوطَ ما يجبُ فى مُقابلَةِ الكَفِّ ، وليس ذلك بمُرادٍ ، ولكِنْ لمَّا كانتْ دِيَةُ الأصابعِ كدِيَةِ اليَدِ ، أَطْلَقَ هذا اللَّفْظَ نظرًا إلى المَعْنَى ، والأَحْسَنُ [١٥٣/٣ظ] أنْ يقولَ : لم يجبْ إلَّا دِيَةُ اليَدِ .

قوله : وإنْ قطَع كَفًّا عليه بعضُ الأَصابعِ ، دخَل ما حاذَى الأَصابعَ فى دِيتِها ، وعليه أَرْشُ باقِى الكَفِّ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَلْزَمُه

المقنع

وَإِنْ قَطَعَ أُنْمُلَةً بِظُفْرِهَا ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ إِلَّا دِيَتُهَا .

فَصْلٌ : وَفِى عَيْنِ الْأَعْوَرِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

سالمةً كلّها لدَخلَ أَرْشُ الكَفِّ كلِّه فى دِيَةِ الأصابعِ ، فكذلك ما حَاذَى الأصابعَ السالمةَ يدْخُلُ فى دِيَتِها ، وما حَاذَى المقْطُوعاتِ ليس له ما يدْخُلُ فى دِيَتِه ، فوجَبَ أَرْشُه ، كما لو كانتِ الأصابعُ كلُّها مقْطوعةً .

٤٣٠٥ – مسألة : (وإن قَطَعَ أُنْمُلَةً بِظُفْرِها ، فليس عليه إلَّا دِيَتُها) كما لو قطعَ كَفًّا بأصابِعِها ، أو قَطَعَ جَفْنًا بهُدْبِه .

فصل : (وفى عَيْنِ الأعْورِ دِيَةٌ كاملةٌ . نَصَّ عليه) وبذلك قال الزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، وقَتادةُ ، وإسْحاقُ . وقال مَسْرُوقٌ ، وعبدُ اللهِ بنُ مُغَفَّلٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : فيها نِصْفُ الدِّيَةِ ؛ لقوْلِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « وفى العَيْنِ خَمْسُونَ مِنَ الإبِلِ »[1] . وقولُ النبىِّ ﷺ : « وفِى العَيْنَيْنِ الدِّيَةُ »[2] . يقْتَضِى أن

الإنصاف

دِيَةُ يَدٍ سِوَى الأَصابعِ .

فائدة : يجِبُ فى كفٍّ بلا أصابعَ ، وذِراعٍ بلا كَفٍّ ، ثُلُثُ دِيَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقد شبَّه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، ذلك بعَيْنٍ قائمةٍ . وعنه ، يجِبُ فيه حُكومَةٌ . ذكَرَهما فى « المُنْتَخَبِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ، و « مُذْهَبِ ابنِ الجَوْزِىِّ » ، وغيرِهم . وكذا العَضُدُ ، وحُكْمُ الرِّجْلِ حُكْمُ اليَدِ فى ذلك .

قوله : وفى عَيْنِ الأَعْوَرِ دِيَةٌ كامِلَةٌ . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ ، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

الشرح الكبير

لا يجبَ فيها أكثرُ مِن ذلك ، سَواءٌ قَلَعَهُما[1] واحِدٌ أو اثْنانِ ، فى وقتٍ واحدٍ أو فى وَقْتَيْن ، وقالعُ الثانيةِ قالِعُ عَيْنِ أعْوَرَ ، فلو وجَبَ عليه دِيَةٌ ، لَوجبَ فيهما دِيَةٌ ونِصْفٌ ، ولأنَّ ما يُضْمَنُ بِنصْفِ الدِّيَةِ مع نَظِيرِه ، يُضْمَنُ به مع ذَهابِه ، كالأُذُنِ . ويَحْتَمِلُ هذا[2] كلامُ الخِرَقِىِّ ؛ لقوْلِه : وفى العيْنِ الواحدةِ نِصْفُ الدِّيَةِ . ولم يُفرِّقْ . ولَنا ، أنَّ عمرَ ، وعُثمانَ ، وعَلِيًّا ، وابنَ عمرَ ، قَضَوْا فى عَيْنِ الأعْوَرِ بالدِّيَةِ . ولا نعلمُ لهم فى الصَّحابةِ مُخالِفًا ، فيكونُ إجْماعًا ، ولأنَّ قَلْعَ عَيْنِ الأعْوَرِ يتَضَمَّنُ إذْهابَ البصرِ كلِّه ، فوجَبَتِ الدِّيَةُ ، كما لو أذْهَبَه مِن العيْنَيْن . ودليلُ ذلك أنَّه يحْصُلُ بها ما يحْصُلُ بالعينَيْن ، فإنَّه يَرَى الأشْياءَ البعيدةَ ، ويُدْرِكُ الأشْياءَ اللَّطيفةَ ، ويعْمَلُ أعْمالَ البُصَراءِ ، ويجوزُ أن يكونَ قاضِيًا ، ويُجْزِئُ فى الكفَّارَةِ ، وفى الأُضْحِيَةِ إذا لم تَكُنِ العينُ مَخْسُوفَةً ، فوجبَ فى بَصَرِه دِيَةٌ كاملةٌ ، كذِى العَيْنَيْن . فإن قِيل : فعلى هذا ينْبَغِى أن لا يجبَ فى ذَهابِ إحْدَى العَيْنَيْن نِصْفُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّه لم يَنْقُصْ . قُلْنا : لا[3] يَلْزَمُ مِن وُجوبِ شىءٍ مِن دِيَةِ العَيْنَيْن نَقْصُ دِيَةِ الباقى ، بدليلِ ما لو جَنَى عليهما فاحْوَلَّتا ، أو عَمِشَتا ، أو نَقَصَ ضَوْؤُهما ، فإنَّه يجبُ أَرْشُ النَّقْصِ ، ولا تَنْقُصُ دِيَتُهما بذلك ،

الإنصاف

الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعُمومُ كلامِ الخِرَقِىِّ يقْتَضِى أنَّ فيها نِصْفَ الدِّيَةِ . وهو مُقْتَضَى حَديثِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ .

---

(١) فى الأصل : « قلعها » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « لأنه لا » .

المقنع

وَإِنْ قَلَعَ الْأَعْوَرُ عَيْنَ صَحِيحٍ مُمَاثِلَةً لِعَيْنِهِ الصَّحِيحَةِ عَمْدًا ، فَعَلَيْهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ ، وَلَا قِصَاصَ .

الشرح الكبير

ولأنَّ النَّقْصَ الحاصلَ لم يُؤَثِّرْ فى تَنْقِيصِ أحْكامِه ، ولا هو مَضْبُوطٌ فى تَفْويتِ النَّفْعِ ، فلم يُؤَثِّرْ فى تَنْقِيصِ الدِّيَةِ . قلتُ : ولولا ما رُوِىَ عن الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، لكان القولُ الآخَرُ أَوْلَى ؛ لظاهرِ النَّصِّ ، [٧/٢٦٣ظ] والقِياسِ على ذَهابِ سَمْعِ إحْدَى الأُذُنَيْن ، وما ذُكِرَ مِن المعانى ، فهو موجودٌ فيما إذا أذْهَبَ سَمْعَ[1] إحْدَى الأُذُنَيْن ، ولم يُوجِبُوا فى الباقيةِ[2] دِيَةً كاملةً . واللهُ أعلمُ .

٤٣٠٦ – مسألة : (وإن قَلَعَ الأعْوَرُ عَيْنَ صَحِيحٍ مُماثِلَةً لعَيْنِه الصَّحِيحَةِ عَمْدًا ، فلا قِصاصَ ، وعليه دِيَةٌ كامِلَةٌ) إذا قَلَعَ الأعْوَرُ عينَ صَحِيحٍ ، نَظَرْنا ؛ فإن قلَعَ العَيْنَ التى لا تُماثِلُ عيْنَه الصَّحيحةَ ، أو قلعَ المُماثِلَةَ خطأً ، فليس عليه إلَّا نِصْفُ الدِّيَةِ ، لا نعلمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ ذلك

الإنصاف

قوله : وإنْ قلَع الأعْوَرُ عَيْنَ صَحِيحٍ مُماثِلَةً لعَيْنِه الصَّحيحَةِ عَمْدًا ، فعليه دِيَةٌ كامِلَةٌ ، ولا قِصاصَ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : يقْلَعُ عَيْنَه ، كقَتْلِ رجُلٍ بامْرأةٍ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ هنا ، ويأْخُذُ نِصْفَ الدِّيَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وأخْذُ نِصْفِ الدِّيَةِ مع القَلْعِ أشْهَرُ . يعْنِى على هذا القَوْلِ . وخرَّجه فى « التَّعْليقِ » ، و « الانْتِصارِ » مِن قَتْلِ رَجُلٍ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « الباق » .

المقنع وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُقْلَعَ عَيْنُهُ وَيُعْطَى نِصْفَ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير هو الأَصْلُ ، وإن قلَعَ المُماثِلَةَ لعَيْنِه الصَّحِيحَةِ عَمْدًا ، فلا قِصاصَ ، وعليه دِيَةٌ كاملةٌ . وبهذا قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، ومالكٌ فى إحْدَى رِوايتَيْه . وقال فى الأُخْرَى : عليه نِصْفُ الدِّيَةِ ، ولا قِصاصَ . وقال المُخالِفُون فى المسألَةِ الأُولَى : له القِصاصُ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ ﴾[1] . وإنِ اخْتارَ الدِّيَةَ ، فله نِصْفُها ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه لو قَلَعَها غيرُه لم يجبْ فيها إلَّا نِصْفُ الدِّيَةِ ، فلم يجبْ فيه إلَّا نِصْفُها ، كالعَيْنِ الأُخْرَى . ولَنا ، أنَّ عمرَ ، وعُثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، قَضَيا بمِثْلِ مذْهَبِنا ، ولا نَعْرِفُ لهما مُخالِفًا فى الصَّحابةِ ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّنا مَنَعْناه مِن إتْلافِ ضَوْءٍ يُضْمَنُ بدِيَةٍ كاملةٍ ، فوجَبَتْ عليه دِيَةٌ كاملةٌ ، كما لو قَلَعَ عَيْنَىْ سَليمٍ ، ثم عَمِىَ الجانِى (ويَحْتَمِلُ أن تُقْلَعَ عيْنُه ، ويُعْطَى نِصْفَ الدِّيَةِ) لأنَّ ذلك يُرْوَى فيه أثَرٌ[2] ، وقد رُوِىَ عن[3] علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى الرَّجُلِ إذا قَتَلَ امرأةً ، أنَّه[4] يُقْتَلُ بها ، ويُعْطَى نِصْفَ الدِّيَةِ[5] .

الإنصاف بامْرَأةٍ . وقد جزَم به المُصَنِّفُ هنا على هذا الاحْتِمالِ ، وجزَم به غيرُه أيضًا . وقيل : لا يأْخُذُ منه شيئًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) سورة المائدة ٤٥ .

(٢) الأثر فى ذلك رواه قتادة عن خلاس عن على ، وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب عين الأعور ، من كتاب العقول . المصنف ٣٣١/٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الأعور تفقأ عينه ، من كتاب الديات . المصنف ١٩٧/٩ . وذكره البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٩٤/٨ . وصحح إسناده فى الإرواء ٣١٦/٧ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٩٧ .

المقنع

وَإِنْ [٢٨٩و] قَلَعَ عَيْنَىْ صَحِيحٍ عَمْدًا ، خُيِّرَ بَيْنَ قَلْعِ عَيْنِهِ وَلَا شَىْءَ لَهُ غَيْرُهَا ، وبَيْنَ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير

٤٣٠٧ – مسألة : (وإن قَلَعَ عَيْنَىْ صَحِيحٍ عَمْدًا ، خُيِّرَ بين قَلْعِ عَيْنِه ولا شَىْءَ له غَيْرُها ، وبينَ الدِّيَةِ) إذا قَلَعَ الأعْوَرُ عَيْنَىْ صَحِيحٍ عَمْدًا ، فإن شاءَ قَلَع عَيْنَه ولا شىءَ له ؛ لأنَّ عيْنَه فيها دِيَةٌ كاملةٌ ؛ لِما ذكَرْنا مِن قضاءِ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فيها بالدِّيَةِ ، ولأنَّه أذْهَبَ بَصَرَه كلَّه ، فلم يَكُنْ له أكثرُ مِن إذْهابِ بَصَرِه ، وهو مَبْنِىٌّ على قَضاءِ الصَّحابةِ ، وأنَّ عَيْنَ الأعْوَرِ تَقومُ مَقامَ العيْنَيْنِ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ على أنَّ له القِصاصَ ونِصْفَ الدِّيَةِ للعَيْنِ الأُخْرَى ، وهو مُقْتَضَى الدليلِ . واللهُ أعلمُ (١(وبينَ) أخْذِ (الديةِ)١) فأمَّا إن قَلَعَهما خَطأً ، فليس له إلَّا الدِّيَةُ ، كما لو قَلَعَهما صَحِيحُ العيْنَيْن . وذكرَ القاضى فيما إذا قَلَعَهُما عَمْدًا أنَّ قِياسَ المذهبِ وجُوبُ دِيَتَيْن ؛ إحداهما فى العَيْنِ التى اسْتَحَقَّ بها قَلْعَ عَيْنِ الأعْوَرِ ، والأُخْرَى فى الأُخْرَى ؛ لأنَّها عَيْنُ أعْوَرَ(٢) . ولَنا ، قولُ النبىِّ

الإنصاف

قوله : وإنْ قلَع عَيْنَىْ صَحِيحٍ عَمْدًا ، خُيِّرَ بينَ قَلْعِ عَيْنِه ، ولا شىءَ له غيرُها ، وبينَ الدِّيَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وكوْنُه يسْتَحِقُّ قلْعَ عَيْنِه فقطْ ، مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال القاضى : قِياسُ المذهبِ دِيَتان . وهذا أيضًا مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : عَيْنُ الأعْوَرِ كغيرِه ، وكسَمْعٍ وأُذُنٍ . قال فى « الفُروعِ » :

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، تش ، ق ، م : « الأعور » .

المقنع

وَفِى يَدِ الْأَقْطَعِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وَكَذَلِكَ فى رِجْلِهِ . وَعَنْهُ ، فِيهَا دِيَةٌ كَامِلَةٌ .

الشرح الكبير

ﷺ : « وفِى الْعَيْنَيْنِ الدِّيَةُ »[1] . ولأنَّه قَلَع عَيْنَيْن ، فلم يَلْزَمْه أكْثَرُ مِن الدِّيَةِ ، كما لو كان القالِعُ صَحِيحًا ، ولأنَّه لم يَزِدْ على تَفْوِيتِ منْفَعةِ الجِنْسِ ، فلم يَزِدْ على الدِّيَةِ ، كما لو قَطَع أُذُنَيْه . وما ذَكَره القاضى لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ وجُوبَ الدِّيَةِ فى إحْدَى عيْنَيْهِ لا يجْعَلُ الأُخْرَى عَيْنَ أعْوَرَ ، على أنَّ[2] وُجوبَ الدِّيَةِ بقَلْعِ إحْدَى العَيْنَيْن ، قَضِيَّةٌ مُخالِفةٌ للخَبَرِ والقِياسِ ، صِرْنا إليها لإجْماعِ الصَّحابةِ عليها ، ففيما عَدا مَوْضِعَ الإجْماعِ يجبُ العملُ بهما والبقاءُ عليهما .

٤٣٠٨ – مسألة : (وفى يدِ [٢٦٤/٧و] الأقْطَعِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وكذلك فى رِجْلِه . وعنه ، فيها دِيَةٌ كامِلَةٌ) وإنِ اخْتارَ القِصاصَ فله ذلك ؛ لأنَّه عُضْوٌ أمْكَنَ القِصاصُ فى مِثْلِه ، فكان الواجبُ فيه القِصاصَ أو دِيَةَ

الإنصاف

ويَتَوَجَّهُ فيه احْتِمالٌ وتخْرِيجٌ مِن جَعْلِه كالبَصَرِ فى مَسْأَلَةِ النَّظَرِ فى بَيْتِه مِن خَصاصِ البابِ .

قوله : وفى يَدِ الأقْطَعِ نِصْفُ الدِّيَةِ ، وكذلك فى رجلِه – وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وعنه ، فيها دِيَةٌ كامِلَةٌ . وهى مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، فيها دِيَةٌ كامِلَةٌ إنْ ذَهَبَتِ الأُولَى هَدَرًا . وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا . قال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِثْلِه ، كما لو قَطَعَ أُذُنَ مَن له أُذُنٌ واحدةٌ . وعن أحمدَ روايةٌ أُخْرَى ، أنَّ الأُولَى إن كانت قُطِعَتْ ظُلْمًا وأخذَ دِيَتَها ، أو قُطِعَتْ قِصاصًا ، ففيها نِصْفُ دِيَتِها ، وإنْ قُطِعَتْ فى سَبيلِ اللهِ ، ففى الباقيةِ دِيَةٌ كاملةٌ ؛ لأنَّه عَطَّلَ منافِعَه مِن العُضْوَيْن جُمْلَةً ، فأشْبَهَ قَلْعَ عَيْنِ الأعْوَرِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ هذا أحَدُ العُضْوَيْن اللَّذَيْنِ تحْصُلُ بهما مَنْفَعةُ الجِنْسِ ، لا يقُومُ مَقامَ العُضْوَيْن ، فلم يَجِبْ فيه دِيَةٌ كاملةٌ ، كسائرِ الأعْضاءِ ، وكما لو كانتِ الأُولَى أُخِذَتْ قِصاصًا ، أو فى غيرِ سبيلِ اللهِ ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على عيْنِ الأعْوَرِ ؛ لثلاثةِ وُجُوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ عَيْنَ الأعْوَرِ حصَلَ بها[1] ما يحصُلُ بالعَيْنَيْن ، ولم يَخْتَلِفا فى الحقيقةِ والأحْكامِ إلَّا اخْتِلافًا يَسِيرًا ، بخِلافِ أقْطَعِ اليَدِ والرِّجْلِ . والثانى ، أنَّ عَيْنَ الأعْورِ لم يختلفِ الحُكْمُ فيها باخْتِلافِ صِفَةِ[2] ذَهابِ الأُولَى ، وهٰهُنا اخْتلَفَ . الثالثُ ، أنَّ هذا التَّقْديرَ والتَّعْيينَ على هذا الوَجْهِ أمرٌ لا يُصارُ إليه بمُجَرَّدِ الرَّأْيِ ، ولا تَوْقِيفَ فيه فيُصارَ إليه ، ولا نَظِيرَ له فيُقاسَ عليه ، فالمصيرُ إليه تحَكُّمٌ بغيرِ دليلٍ ، فيجبُ اطِّراحُه . فأمَّا إن قُطِعَتْ أُذُنُ مَن قُطِعَتْ أُذُنُه ، أو مَنْخَرُ مَن قُطِعَ مَنْخَرُه ، لم يجبْ فيه أكثرُ مِن نِصْفِ الدِّيَةِ ، رِوايةً واحدةً ؛ لأنَّ مَنْفَعةَ كلِّ أُذُنٍ لا تتعلَّقُ بالأُخْرَى ، بخِلافِ العَيْنَيْن .

الإنصاف

ذهَبَتْ فى حدٍّ ، فنِصْفُ دِيَةٍ ، وإنْ كان فى جِهَادٍ ، فرِوايَتان .

فائدة : لو قطَع يَدَ صحيحٍ ، لم تُقْطَعْ يَدُه إنْ قُلْنا : فيها الدِّيَةُ كامِلَةً . وإلَّا قُطِعَتْ . واللهُ أعلمُ .

---

(١) فى م : « فيها » .

(٢) سقط من : الأصل .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٧٠١٨ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 134 – 4

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء السادس والعشرون

الديات - الحدود

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى

١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ الشِّجَاجِ وَكَسْرِ الْعِظَامِ

الشَّجَّةُ اسْمٌ لِجُرْحِ الرَّأْسِ وَالْوَجْهِ خَاصَّةً ؛ وَهِيَ عَشْرٌ ؛ خَمْسٌ لَا مُقَدَّرَ فِيهَا ؛ أَوَّلُهَا ، الْحَارِصَةُ الَّتِي تَحْرِصُ الْجِلْدَ ، أَيْ تَشُقُّهُ قَلِيلًا ولا تُدْمِيهِ ، ثُمَّ الْبَازِلَةُ الَّتِي يَسِيلُ مِنْهَا الدَّمُ ، ثُمَّ الْبَاضِعَةُ الَّتِي تَبْضِعُ اللَّحْمَ ، ثُمَّ الْمُتَلَاحِمَةُ الَّتِي أَخَذَتْ فِي اللَّحْمِ .

الشرح الكبير

بابُ الشِّجاجِ وكَسْرِ العِظامِ

(الشَّجَّةُ اسْمٌ لجُرْحِ الرَّأْسِ والوَجْهِ خاصَّةً ، وهى عَشْرٌ ؛ خَمْسٌ لا مُقَدَّرَ فيها ؛ أوَّلُها الحارِصَةُ) وهى (التى تَحْرِصُ الجِلْدَ ، أى تَشُقُّه قَلِيلًا ولا تُدْمِيه ، ثم البازِلَةُ) وهى الدّامِيَةُ التى يَخْرُجُ منها دَمٌ يَسِيرٌ (ثم

الإنصاف

بابُ الشِّجاجِ وكسْرِ العِظامِ

قوله : الشَّجَّةُ اسمٌ لجُرْحِ الرَّأْسِ والوَجْهِ خَاصَّةً – قالَه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وقد تُسْتَعْمَلُ لغيرِهما – وهى عَشْرٌ ؛ خَمْسٌ لا مُقَدَّرَ فِيهَا ؛ أوَّلُها ، الخارِصَةُ ، (1)بإعْجامِ الخاءِ وإهْمالِها مع إهْمالِ الصَّادِ فِيها ، وهى(1) التى تَخْرِصُ الجِلْدَ ، أىْ تشُقُّه قليلًا ولا تُدْمِيه – وتُسَمَّى الخَرِصَةَ والقاشِرَةَ والقَشِرَةَ ، (1)بإعْجامِ الشِّينِ مع القافِ(1) – ثم البَازِلَةُ ، (1)بمُوَحَّدَةٍ وزايٍ مُعْجَمَةٍ مكْسُورَةٍ(1) ، التى يسِيلُ منها الدَّمُ . وتُسَمَّى الدَّامِيَةَ ، والدَّامِعَةَ ، بعَيْنٍ مُهْمَلَةٍ ،

(1 – 1) زيادة من : ا .

المقنع

ثُمَّ السِّمْحَاقُ الَّتِى بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْعَظْمِ قِشْرَةٌ رَقِيقَةٌ . فَهَذِهِ الْخَمْسُ فِيهَا حُكُومَةٌ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، فِى الْبَازِلَةِ بَعِيرٌ ، وَفِى

الشرح الكبير

الباضِعَةُ) وهى التى تَشُقُّ اللَّحْمَ بعدَ الجِلْدِ (ثم المُتَلاحِمَةُ) وهى التى تَنْزِلُ فى اللَّحْمِ (ثم السِّمْحاقُ التى بينَها وبينَ العَظْمِ قِشْرَةٌ رَقِيقَةٌ . فهذه الخَمْسُ فيها حُكومةٌ فى ظاهرِ المَذْهَبِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الشِّجاجَ عَشْرٌ ؛ خَمْسٌ لا تَوْقِيتَ فيها ؛ أوَّلُها الحارِصَةُ – قالَه الأصْمَعِىُّ – وهى التى تَشُقُّ الجِلْدَ قليلًا . يَعْنِى[1] تَقْشِرُ شيئًا يَسِيرًا مِن الجِلْدِ ، لا يَظْهَرُ منه دَمٌ ، ومنه : حَرَصَ الْقَصَّارُ الثَّوْبَ . إذا شَقَّه قليلًا . وقال بعْضُهم : هى الحَرْصَةُ . ثم البازِلَةُ وهى التى يَنْزِلُ منها الدَّمُ ، أى يَسِيلُ . وتُسَمَّى الدَّامِيَة أيضًا ، والدَّامِعةَ ؛ لقِلَّةِ سَيَلانِ دَمِها ، تَشْبِيهًا له بخُرُوجِ الدَّمْعِ من العَيْنِ . ثم الباضِعَةُ وهى التى تَشُقُّ اللَّحْمَ بعدَ الجِلْدِ . ثم المُتَلاحِمَةُ وهى التى أخَذَتْ فى اللَّحْمِ ، يعنى دَخَلَتْ فيه دُخولًا كَثِيرًا ، تَزِيدُ على الباضِعَةِ ولم تَبْلُغِ السِّمْحاقَ . ثم السِّمْحاقُ وهى التى تَصِلُ إلى قِشْرَةٍ رَقِيقَةٍ فوقَ العَظْمِ ، تُسَمَّى تلك القِشْرَةُ سِمْحَاقًا ، وسُمِّيتِ الجِراحُ الواصِلَةُ إليها بها ،

الإنصاف

وهى التى تُدْمِى ولا تَشُقُّ اللَّحْمَ . وقيل : الدَّامِعَةُ ؛ ما ظهَر دَمُها ولم يَسِلْ .

ثم البَاضِعَةُ التى تبْضِعُ اللَّحْمَ . وقيل : ما تَشُقُّه بعدَ الجِلْدِ ولم يَسِلْ دَمُها .

ثم المُتَلاحِمَةُ التى أَخَذَتْ فى اللَّحْمِ . وقيل : ما الْتَحَمَ أعْلاها واتَّسَعَ أسْفَلُها ولم تَبْلُغْ جِلْدَةً تَلِى العَظْمَ .

ثم السِّمْحَاقُ التى بَيْنَها وبينَ العَظْمِ قِشْرَةٌ رَقِيقَةٌ . هذا المذهبُ ، على هذا

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

الْبَاضِعَةِ بَعِيرَانِ ، وَفِى الْمُتَلَاحِمَةِ ثَلَاثَةٌ ، وَفِى السِّمْحَاقِ أَرْبَعَةٌ . المقنع

الشرح الكبير

ويُسَمِّيها أهلُ المدينةِ المِلْطى والمِلْطَاةَ ، [٧/٢٦٤ظ] وهى تأْخُذُ اللَّحْمَ كلَّه حتى تَخْلُصَ منه . وهذه الشِّجاجُ الخَمْسُ لا تَوْقِيتَ فيها فى ظاهِرِ المَذْهَبِ . وهو قَوْلُ أَكْثَرِ الفُقَهاءِ . يُرْوَى ذلك عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ومالِكٍ ، والأَوْزَاعِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ عن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى أنَّ (فى الدَّامِيَةِ بَعِيرًا ، وفى الباضِعَةِ بعِيرَيْنِ ، وفى المُتَلاحِمَةِ ثلاثةَ أَبْعِرَةٍ[1] ، وفى السِّمْحاقِ أَرْبَعَةَ أَبْعِرَةٍ) لأنَّ ذلك يُرْوَى عن زَيْدِ بنِ ثابتٍ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى السِّمْحاقِ مثلُ ذلك . رواه سعيدٌ عنهما[2] . وعن عمرَ ، وعُثمانَ ، فيها نِصْفُ أَرْشِ المُوضِحَةِ[3] . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، فإنَّها جِراحاتٌ لم يَرِدْ فيها تَوْقِيتٌ فى الشَّرْعِ ، فكان الواجِبُ فيها حُكومةً ، كجِراحاتِ البَدَنِ . رُوِىَ عن مَكْحُولٍ قال : قَضَى النَّبِىُّ ﷺ فى المُوضِحَةِ بخَمْسٍ من الإبلِ ، ولم يَقْضِ فيما دُونَها[4] . ولأنَّه لم يَثْبُتْ فيها مُقَدَّرٌ[5] بتَوْقِيفٍ ، ولا له[1] قِياسٌ يَصِحُّ ، فوجَب

الإنصاف

التَّرْتيبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعندَ الخِرَقِىِّ ، البَاضِعَةُ بينَ الخَارِصَةِ والبَازِلَةِ ، تَشُقُّ اللَّحْمَ ولا تدْمِيه . وتَبِعَه ابنُ البَنَّا . قال الزَّرْكَشِىُّ : البَازِلَةُ التى تشُقُّ اللَّحْمَ بعدَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) وأخرجه عنهما عبد الرزاق ، فى : المصنف ٩/٣١٢ ، ٣١٣ . كما أخرجه عن زيد بن ثابت البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٨٤ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٩/٣١٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٨٣ .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الموضحة كم فيها ، من كتاب الديات . المصنف ٩/١٤١-، ١٤٢ . وهو ضعيف . انظر : الإرواء ٧/٣٢٤ ، ٣٢٥ .

(٥) بعده فى م : « له » .

الشرح الكبير

الرُّجوعُ إلى الحُكُومَةِ ، كالحَارِصَةِ . وذكرَ القاضى أنَّه متى[1] أمْكَنَ اعْتِبارُ [2]هذه الجِراحاتِ مِن المُوضِحَةِ ، مثلَ أن يكونَ فى رَأْسِ المَجْنِىِّ عليه مُوضِحَةٌ إلى جانِبِها ، قُدِّرَتْ[2] هذه الجِراحةُ منها ، فإنْ كانتْ بقَدْرِ النِّصْفِ ، وجَب نِصْفُ أَرْشِ المُوضِحَةِ ، وإنْ كانتْ بقَدْرِ الثُّلُثِ ، وجبَ ثُلُثُ الأَرْشِ . وعلى هذا إلَّا أنْ تَزِيدَ الحُكُومَةُ على قَدْرِ ذلك ، فتُوجِبُ[3] ما تُخْرِجُه الحُكُومَةُ ، فإذا كانتِ الجراحَةُ قَدْرَ نِصْفِ المُوضِحَةِ ، وشَيْنُها يَنْقُصُ قَدْرَ ثُلُثَيْها ، فيُوجِبُ ثُلُثَىْ أَرْشِ المُوضِحَةِ ، وإنْ نَقَصَتِ الحُكُومَةُ أقَلَّ مِن النِّصْفِ ، أوجبَ النِّصْفَ ، فيُوجِبُ الأكْثَرَ ممَّا تُخْرِجُه الحُكومةُ أو قَدْرِها من المُوضِحَةِ ؛ لأنَّه اجْتَمَعَ سَببانِ[4] مُوجِبانِ ؛ الشَّيْنُ وقَدْرُها مِن المُوضِحَةِ ، فوجَبَ فيها ، والدَّلِيلُ على

الإنصاف

الجِلْدِ ، يعْنِى ولا يسِيلُ منها دَمٌ . قالَه الجَوْهَرِىُّ[5] ، وابنُ فارِسٍ[6] . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[7] : لعَلَّ ما فى نُسَخِ الخِرَقِىِّ غلَطٌ مِنَ الكُتَّابِ ؛ لأنَّ البَاضِعَةَ التى تَشُقُّ اللَّحْمَ بعدَ الجِلْدِ يسِيلُ منها دَمٌ كثيرٌ فى الغالِبِ ، بخِلافِ البَازِلَةِ ، فإنَّها الدَّامِعَةُ – بالمُهْمَلَةِ – لقِلَّةِ سيَلانِ دَمِها ، فالبَاضِعَةُ أشَدُّ . انتهى . وهو قولُ الأَصْمَعِىِّ ، والأَزْهَرِىِّ[8] .

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل ، تش : « فوجب » .
(٤) فى الأصل : « شيئان » .
(٥) انظر : صحاح اللغة ١٦٣٣/٤ .
(٦) انظر : معجم مقاييس اللغة ٢٤٤/١ .
(٧) المغنى ١٧٥/١٢ .
(٨) انظر : تهذيب اللغة ٤٨٨/١ ، ٢١٧/١٣ .

الشرح الكبير

إيجابِ[1] المِقْدارِ ، أنَّ هذا اللَّحْمَ فيه مُقَدَّرٌ ، فكان فى بَعْضِه بقَدْرِه مِن دِيَتِه ، كالمارِنِ ، والحَشَفَةِ ، والشَّفَةِ ، والجَفْنِ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . قال شَيْخُنا[2] : وهذا لا نَعْلَمُه مَذْهَبًا لأحمدَ ولا يقْتَضِيه مَذْهَبُه ، ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّ هذه جِراحَةٌ تَجِبُ فيها الحُكُومَةُ ، فلا يجبُ فيها مُقَدَّرٌ ، كجراحاتِ البَدَنِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ هذا على ما ذكَرُوه ؛ فإنَّه لا تجبُ فيه الحُكُومةُ ، ولا نَعْلَمُ لِما ذَكَرُوه نَظِيرًا ، وما لم يَكُنْ فيه مِن الجِراحِ تَوْقِيتٌ ، ولم يَكُنْ نَظِيرًا لِمَا وُقِّتَتْ دِيَتُه ، ففيه حُكُومَةٌ . أمَّا الذى فيه تَوْقِيتٌ ، فهو الذى نَصَّ النَّبِىُّ ﷺ عليه وبَيَّنَ قَدْرَ دِيَتِه ، كقَوْلِه : « فِى الأَنْفِ الدِّيَةُ[3] ، وفِى اللِّسَانِ الدِّيَةُ »[4] . [5]وقد ذَكَرْناه[5] . وأمَّا نَظِيرُه ،

الإنصاف

قوله : فهذه الخَمْسَةُ فيها حُكُومَةٌ فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ ، والمُخْتارُ للأَصحابِ مِنَ الرِّوايتَيْن .

وعنه ، فى البازِلَةِ بعيرٌ ، وفى الباضِعَةِ بعيرانِ ، وفى المُتَلاحِمَةِ ثَلاثَةٌ ، وفى السِّمْحاقِ أَرْبَعَةٌ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وحكَى الشِّيرازِىُّ ، عن ابنِ أبى مُوسى ، أنَّه اخْتارَ ذلك فى السِّمْحَاقِ . وعنِ القاضى ، أنَّه قال : متَى أمْكَنَ اعْتِبارُ الجِرَاحاتِ مِنَ المُوضِحَةِ ، مثْلَ أنْ يكونَ فى رأْسِ المَجْنِىِّ عليه مُوضِحَةٌ إلى جانِبِها ، قُدِّرَتْ هذه الجِرَاحاتُ منها ؛ فإنْ كانتْ بقَدْرِ النِّصْفِ ، وجَب نِصْفُ أرْشِ المُوضِحَةِ ،

---

(١) بعده فى م : « هذا » .

(٢) فى : المغنى ١٢/١٧٧ .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٥/٣٠٩ .

(٥ - ٥) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَخَمْسٌ فِيهَا مُقَدَّرٌ ؛ أَوَّلُهَا ، الْمُوضِحَةُ الَّتِى تُوضِحُ الْعَظْمَ ، أَىْ تُبْرِزُهُ ، وَفِيهَا خَمْسَةُ أَبْعِرَةٍ .

الشرح الكبير

فهو ما كان فى مَعْناه ، ومَقِيسًا عليه ، كالأَلْيَتَيْنِ[1] ، والثَّدْيَيْنِ ، والحاجِبَيْنِ ، وقد ذكَرْناه أيْضًا[2] ، فما لم يَكُنْ مِن المُوَقَّتِ ، ولا ممَّا يُمْكِنُ قِياسُه عليه[2] ، كالشِّجاجِ التى دُونَ المُوضِحَةِ ، وجِراحِ البَدَنِ سِوَى الجائِفَةِ ، وقَطْعِ الأعْضاءِ ، وكَسْرِ العِظامِ ، فليس فيه إلَّا الحُكُومَةُ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (وخَمْسٌ فيها مُقَدَّرٌ ؛ أوَّلُها ، المُوضِحَةُ) وهى (التى تُوضِحُ العَظْمَ ، أى تُبْرِزُه) والوَضَحُ البَياضُ ، يَعْنِى أنَّها أبْدَتْ وَضَحَ العَظْمِ ، أىْ بَياضَه . وأجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ أرْشَها مُقَدَّرٌ . قالَه ابنُ المُنْذِرِ[3] . وفى كتابِ النَّبِىِّ ﷺ لعَمْرِو بنِ حَزْمٍ : [٢٦٥/٧و] « وَفِى المُوضِحَةِ خَمْسٌ مِن الإبِلِ »[4] . ورَوَى

الإنصاف

وإنْ كانتْ بقَدْرِ الثُّلُثِ ، وجَب ثُلُثُ الأرْشِ . [١٥٤/٣و] وعلى هذا إلَّا أنْ تزِيدَ الحُكومَةُ على ذلك ، فيجِبُ ما تُخْرِجُه الحُكومَةُ . ومُلَخَّصُه ، أنَّه يُوجِبُ الأكثرَ ممَّا تُخْرِجُه الحُكومَةُ أو قَدْرَها مِنَ المُوضِحَةِ . قال المُصَنِّفُ : وهذا لا نعْلَمُه مذهبًا لأحمدَ ، ولا يقْتَضِيه . انتهى .

قوله : وخَمْسٌ فيها مُقَدَّرٌ ؛ أوَّلُها ، المُوضِحَةُ التى تُوضِحُ العَظْمَ ، أىْ تُبْرِزُه .

---

(١) فى الأصل : « كالأنثيين » .

(٢) سقط من : م .

(٣) انظر : الإشراف ٩٦/٣ ، والإجماع ٧٢ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٠٩/٢٥ . وهذا اللفظ عند الدارمى فى ١٩٥/٢ .

المقنع

وَعَنْهُ ، فى مُوضِحَةِ الْوَجْهِ عَشَرَةٌ . وَالْأَوَّلُ [٢٨٩ظ] الْمَذْهَبُ .

الشرح الكبير

عمرُو بنُ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « فِى المَوَاضِحِ خَمْسٌ خَمْسٌ » . رواه أبو داودَ ، والنَّسَائِىُّ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حَدِيثٌ حَسَنٌ . وإنَّما يجبُ ذلك فى مُوضِحَةِ الحُرِّ ، فأمَّا مُوضِحَةُ العَبْدِ فقد ذكَرْنا الخِلافَ فيها . ومُوضِحَةُ المَرْأَةِ كمُوضِحَةِ الرَّجُلِ ، فيما يَجِبُ فيها عندَ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ؛ لأنَّ المرأةَ تُساوِى[2] جِراحُها جِراحَ الرَّجُلِ إلى ثُلُثِ الدِّيَةِ . وعندَ الشَّافعىِّ أنَّ مُوضِحَةَ المرأةِ إنَّما يَجِبُ فيها نِصْفُ ما وجَبَ فى مُوضِحَةِ الرَّجلِ ، بِناءً على مذْهَبِه فى أنَّ جِراحَ المَرْأةِ على النِّصْفِ مِن جِراحِ الرَّجُلِ فى القَلِيلِ والكَثِيرِ . والحديثُ الذى ذكرْناه حُجَّةٌ عليه ، وفيه كِفايَةٌ . وأكثرُ أهلِ العلمِ على أنَّ المُوضِحَةَ فى الرَّأْسِ والوَجْهِ سَواءٌ . وهو ظاهِرُ المَذْهَبِ . رُوِىَ ذلك عن أبى بكْرٍ ، وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال شُرَيْحٌ ، ومَكْحُولٌ ، [3]والشَّعْبِىُّ[3] ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، وأبو حَنِيفةَ ، والشَّافعىُّ ، وإسْحاقُ . (وعن أحمدَ أنَّ فى مُوضِحَةِ الوَجْهِ عَشَرَةَ أَبْعِرَةٍ) رُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ

الإنصاف

ففيها خَمْسَةُ أَبْعِرَةٍ – هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ – وعنه ، فى مُوضِحَةِ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الموضحة ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ١٦٤/٦ . والنسائى ، فى : باب المواضح ، من كتاب القسامة . المجتبى ٥١/٨ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الموضحة ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٦/٢ . والدارمى ، فى : باب فى الموضحة ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٩/٢ ، ٢٠٧ ، ٢١٥ .

(٢) فى الأصل : « يتساوى » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

المُسَيَّبِ ؛ لأنَّ شَيْنَها أكْثَرُ ، ومُوضِحَةُ الرَّأْسِ يسْتُرُها الشَّعَرُ والعِمامَةُ . وقال مالكٌ : إذا كانت فى أنْفٍ أو فى اللَّحْىِ الأسْفَلِ ، ففيها حُكومةٌ ؛ لأنَّها تَبْعُدُ عن الدِّماغِ ، فأشْبَهَتْ مُوضِحَةَ[1] سائرِ البَدَنِ . ولَنا ، عُمُومُ الأحاديثِ ، وقولُ أبى بكرٍ وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : المُوضِحَةُ فى الرَّأْسِ والوَجْهِ سَوَاءٌ[2] . ولأنَّها مُوضِحَةٌ ، فكانَ أرْشُها خَمْسًا من الإبلِ ، كغَيرِها ممَّا سَلَّمُوه ، ولا عِبْرَةَ بكَثْرَةِ الشَّيْنِ ، بدليلِ التَّسْوِيَةِ بينَ الكَبيرَةِ والصَّغِيرَةِ . [3]وما ذَكَرَه مالِكٌ[3] لا يَصِحُّ ، فإنَّ المُوضِحَةَ فى الصَّدْرِ أكثرُ ضَرَرًا ، وأقْرَبُ إلى القَلْبِ ، ولا مُقَدَّرَ فيها ، ولأنَّ ما قالَه مُخالِفٌ لظاهِرِ النَّصِّ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : مُوضِحَةُ الوَجْهِ أحْرَى أنْ يُزادَ فى دِيَتِها . وليس مَعْنَى هذا أنَّه يَجبُ فيها أكْثَرُ ، إنَّما مَعْناه ، واللهُ أعلمُ ، أنَّها أوْلَى بإيجابِ الدِّيَةِ ، فإنَّها إذا وجَبَتْ فى مُوضِحَةِ الرَّأْسِ ، مع قِلَّةِ شَيْنِها واسْتِتارِها بالشَّعَرِ وغِطاءِ الرَّأْسِ ، خَمْسٌ مِن الإبِلِ ، فلأنْ يَجِبَ ذلك فى الوَجْهِ الظاهِرِ الذى هو مَجْمَعُ المَحاسِنِ وعُنوانُ الجَمالِ أوْلَى . وحَمْلُ كلامِ أحمدَ على[4] هذا أوْلَى مِن حَمْلِه على ما يُخالِفُ الخَبَرَ والأثَرَ وقَوْلَ أكْثَرِ أهْلِ العلمِ ، بغيرِ تَوْقِيفٍ ولا قِياسٍ صَحِيحٍ .

الإنصاف

الوَجْهِ عَشَرَةٌ . نقَلَها حَنْبَلٌ . واخْتارَها الزَّرْكَشِىُّ . وأوَّلَها المُصَنِّفُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/١٥٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٨٢ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « وما ذكروه لمالك » ، وفى تش : « وما ذكروه » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ويَجِبُ أَرْشُ المُوضِحَةِ فى الصَّغيرةِ والكبيرةِ ، والبارِزَةِ والمَسْتُورةِ بالشَّعَرِ ؛ لأنَّ اسْمَ المُوضِحَةِ يَشْمَلُ الجَمِيعَ . وحَدُّ المُوضِحَةِ ما أَفْضَىٰ إلى العَظْمِ ولو بقدرِ إبْرةٍ . ذكَره ابنُ القاسِمِ ، والقاضى .

فصل : وليس فى مُوضِحَةِ غيرِ الرَّأْسِ والوَجْهِ مُقَدَّرٌ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم إمامُنا ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : ولا تَكُونُ فى البَدَنِ مُوضِحَةٌ . يَعْنِى ليس فيها مُقَدَّرٌ . [2]وقال[2] : على ذلك جَماعةُ العُلَماءِ إلَّا اللَّيْثَ بنَ سَعْدٍ ، قال : المُوضِحَةُ تَكُونُ فى الجَسَدِ أيضًا . [٧/٢٦٥ظ] وقال الأَوْزاعِىُّ فى جِراحَةِ الجَسَدِ : على النِّصْفِ من جِراحةِ الرَّأْسِ . وحُكِىَ نحوُ ذلك عن عَطاءٍ الخُراسانِىِّ ، قال : فى[3] المُوضِحَةِ فى سائرِ الجَسَدِ خَمْسَةٌ وعِشْرون دِينارًا . ولَنا ، أنَّ اسْمَ المُوضِحَةِ إنَّما يُطْلَقُ على الجِراحَةِ المَخْصُوصَةِ فى الوَجْهِ والرَّأْسِ ، وقَوْلُ الخَلِيفَتَيْن الرَّاشِدَيْن : المُوضِحَةُ

الإنصاف

فائدة : يجبُ أَرْشُ المُوضِحَةِ فى الصَّغِيرَةِ والكَبِيرَةِ ، والبارِزَةِ والمَسْتُورَةِ بالشَّعَرِ . وحَدُّ المُوضِحَةِ ، ما أَفْضَى إلى العَظْمِ ، ولو بقَدْرِ إبْرَةٍ . ذكَرَه ابنُ القاسِمِ ، والقاضى . واقْتَصَرَ عليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : المُوضِحَةُ ما كشَف عَظْمَ رَأْسٍ أو وَجْهٍ أو غيرِهما . وقيل : ولو بقَدْرِ رَأْسِ إبْرَةٍ . انتهى .

---

(١) فى : التمهيد ١٧/٣٦٦ ، ٣٦٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع فَإِنْ عَمَّتِ الرَّأْسَ وَنَزَلَتْ إِلَى الْوَجْهِ ، فَهَلْ هِيَ مُوضِحَةٌ أَوْ مُوضِحَتَانِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير فى الرأسِ والوجهِ سواءٌ . يَدُلُّ على أنَّ باقِيَ الجسدِ بخلافِه ، ولأنَّ الشَّيْنَ فيما فى الرأسِ والوجهِ أكثرُ وأخْطَرُ ممَّا فى سائِرِ البَدَنِ ، فلا يَلْحَقُ به ، ثُمَّ إيجابُ ذلك فى سائِرِ البَدَنِ يُفْضِى إلى أنْ يَجِبَ فى مُوضِحَةِ العُضْوِ أكثرُ من دِيَتِه ، مثلَ أن يُوضِحَ أُنْمُلَةً دِيَتُها ثلاثةٌ وثُلُثٌ ، ودِيَةُ المُوضِحَةِ خَمْسٌ . وأمَّا قولُ الأوْزاعِيِّ وعَطاءٍ الخُراسانِيِّ ، فتَحَكُّمٌ لا نَصَّ فيه ، ولا يَقْتَضِيه القِياسُ ، فيَجِبُ اطِّراحُه .

٤٣٠٩ – مسألة : (فَإِنْ عَمَّتِ الرَّأْسَ ونَزَلَتْ إلى الوَجْهِ ، فهل هى مُوضِحَةٌ أو مُوضِحَتَان ؟ على وَجْهَيْن) إذا أَوْضَحه فى رَأْسِه ، ومَدَّها إلى وَجْهِه ، فعلى وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، هى مُوضِحَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّ الوَجْهَ والرَّأْسَ سَواءٌ فى المُوضِحَةِ ، فصارا كالعُضْوِ الواحِدِ . والثانى ، هما مُوضِحَتانِ ؛

الإنصاف قوله : فإنْ عَمَّتِ الرَّأْسَ ونَزَلَتْ إلى الوَجْهِ ، فهل هى مُوضِحَةٌ أو مُوضِحَتان ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، هى مُوضِحَتَان . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، هى مُوضِحَةٌ واحِدَةٌ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ

المقنع

وَإِنْ أَوْضَحَهُ مُوضِحَتَيْنِ بَيْنَهُمَا حَاجِزٌ ، فَعَلَيْهِ عَشَرَةٌ ، فَإِنْ خَرَقَ

الشرح الكبير

لأنَّه أوْضَحَه فى عُضْوَيْن ، فكان لكلِّ واحدٍ منهما حُكْمُ نفْسِه ، كما لو أوْضَحَه فى رَأْسِه ونزل إلى القَفَا . ذكر شيخُنا فى الكتابِ المَشْرُوحِ ، قال : إذا عَمَّتِ الرَّأْسَ . ولم يذْكُرْه فى كتابَيْهِ « المُغْنِى » و « الكافِى » بل[1] أطْلَقَ القَوْلَ فيما إذا كان بعْضُها فى الرَّأْسِ ، وبعْضُها فى الوَجْهِ[2] . وإن لم تَعُمَّ الرَّأْسَ ، ففيها الوَجْهان ، وهو الذى يَقْتَضِيه الدَّلِيلُ المَذْكُورُ . واللهُ أعلمُ .

٤٣١٠ – مسألة : (وإن أوْضَحَه مُوضِحَتَيْنِ بينهما حاجِزٌ ، فعليه

الإنصاف

الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « إدْراكِ الغايةِ » : ولو عَمَّتْهما فثِنْتَان فى وَجْهٍ .

تنبيه : ذكَر المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم ، إذا عَمَّتِ الرَّأْسَ ونزَلَتْ إلى الوَجْهِ . قال الشَّارِحُ : ولم يذْكُرِ المُصَنِّفُ ذلك فى كِتابَيْهِ « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، بل أطْلَقَ القَوْلَ فيما إذا كانَ بعضُها فى الرَّأْسِ وبعضُها فى الوَجْهِ ، فإنْ لم تَعُمَّ الرَّأْسَ ، ففيها الوَجْهان . قال : وهو الذى يقْتَضِيه الدَّلِيلُ . انتهى . قلتُ : قدَّم ما قالَه النَّاظِمُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ؛ فإنَّهما قالا : وإنْ نزَلَتْ إلى الوَجْهِ ، فمُوضِحَةٌ .

قوله : وإنْ أوْضَحَه مُوضِحَتَيْن بينَهما حَاجِزٌ ، فعليه عَشَرَةٌ ، فإنْ خرَق ما

---

(١) سقط من : م .

(٢) انظر : المغنى ١٢/١٦١ ، والكافى ٤/٩٠ .

المقنع

مَا بَيْنَهُمَا ، أَوْ ذَهَبَ بالسِّرَايةِ ، صَارَا مُوضِحَةً وَاحِدَةً . وَإِنْ خَرَقَهُ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ أَوْ أَجْنَبِيٌّ ، فَهِيَ ثَلَاثُ مَوَاضِحَ .

الشرح الكبير

عَشَرَةٌ) مِن الإِبِلِ ، أَرْشُ مُوضِحَتَيْنِ ؛ لأَنَّهما مُوضِحَتانِ (فإن خرَقَ ما بينَهما ، أو ذهب بالسِّرَايَةِ ، صارا مُوضِحَةً واحِدَةً) فيَجِبُ أَرْشُ مُوضِحَةٍ ، فصار كما لو أَوْضَحَ الكُلُّ مِن غيرِ حاجِزٍ . فإنِ انْدَمَلَتا ، ثم أزالَ الحاجِزَ بينَهما ، فعليه أَرْشُ[1] ثَلاثِ مَواضِحَ ؛ لأَنَّه اسْتَقَرَّ عليه أَرْشُ المُوضِحَتَيْن[2] الأُولَيَيْن بالانْدِمالِ ، ثم لَزِمَتْه دِيَةُ الثَّالِثَةِ . وإنِ انْدَمَلَتْ إحْداهُما ، وزالَ الحاجِزُ بفِعْلِه أو سِرَايَةِ الأُخْرَى ، فعليه أَرْشُ مُوضِحَتَيْنِ .

٤٣١١ – مسألة : فإنْ خَرَقه أَجْنَبِيٌّ ، فعلى الأَوَّلِ أَرْشُ مُوضِحَتَيْنِ ، وعلى الثَّانِي أَرْشُ مُوضِحَةٍ ؛ لأَنَّ فِعْلَ أحدِهما لا يَنْبَنِي على فِعْلِ الآخَرِ ، فانْفَرَدَ كلُّ واحدٍ منهما بحُكْمِ جِنايَتِه . وإنْ أَزالَه المَجْنِيُّ عليه ، وجَب على الأَوَّلِ أَرْشُ مُوضِحَتَيْنِ ؛ لأَنَّ ما وجَب بجِنايَتِه لا يَسْقُطُ بفِعْلِ غيرِه .

الإنصاف

بينَهما ، أو ذهَب بالسِّرايَةِ ، صارا مُوضِحَةً واحِدَةً ، وإنْ خرَقَه المَجْنِيُّ عليه ، أو أَجْنَبِيٌّ ، فهى ثَلاثُ مَواضِحَ . بلا نِزاعٍ فى ذلك .

---

(١) بعده فى الأصل : « الحاجز » .

(٢) زيادة من : تش .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَا فِى مَنْ خَرَقَهُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَجْنِىِّ عَلَيْهِ ، وَمِثْلُهُ لَوْ قَطَعَ ثَلاثَ أَصَابِعِ امْرَأَةٍ ، فَعَلَيْهِ ثَلاثُونَ مِنَ الْإِبِلِ ، فَإِنْ قَطَعَ الرَّابِعَةَ ، عَادَ إِلَى عِشْرِينَ ، فَإِنِ اخْتَلَفَا فِى قَاطِعِهَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَجْنِىِّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤٣١٢ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَا فى مَن خَرَقَه ، فالقولُ قولُ المَجْنِىِّ عليه) إذا قال الجانى : أنا شَقَقْتُ ما بينَهما . وقال المَجْنِىُّ عليه : بل أنا . أو : أزالها آخَرُ سِواكَ . كان القولُ قولَ المَجْنِىِّ عليه ؛ لأنَّ سببَ أَرْشِ مُوضِحَتَيْن قد وُجِدَ ، والجانِى يدَّعِى زَوالَه ، والمَجْنِىُّ عليه يُنْكِرُه ، والقولُ قولُ المُنْكِرِ ؛ لأنَّ الأصْلَ معه (ومثلُه لو قطَع ثَلاثَ أَصابعِ امْرَأَةٍ ، فعليْه ثَلاثونَ مِن الإبلِ ، فإن قَطَع الرّابِعَةَ ، عادَ إلى عِشرِين ، فإنِ اخْتَلَفا فى قاطِعِها ، فالقَوْلُ قَوْلُ المَجْنِىِّ عليه) لِما ذَكَرْنا . وهذا على مَذْهَبِنا ؛

الإنصاف

قوله : وإنِ اخْتَلَفَا فى مَن خرَقَه ، فالقَوْلُ قَوْلُ المَجْنِىِّ عليه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وأكثرُهم قطَع به ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وقال : مع بَقاءِ التَّلابُسِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يُصَدَّقُ مَن يُصَدِّقُه الظَّاهِرُ بقُرْبِ زَمَنٍ وبُعْدِه ، فإنْ تَساوَيَا ، فالمجْروحُ . قال : وله أَرْشان ، وفى ثالِثٍ وَجْهان . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ قال المَجْروحُ : خَرَقْتُه بعدَ البُرْءِ . صُدِّقَ مع طُولِ الزَّمَنِ ، وله أَرْشُ مُوضِحَتَيْنِ فقطْ . وقيل : والخَرْقُ بينَهما . وقيل :

المقنع وَإِنْ خَرَقَ مَا بَيْنَ الْمُوضِحَتَيْنِ فِى الْبَاطِنِ ، فَهَلْ هِىَ مُوضِحَةٌ أَوْ مُوضِحَتَانِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير [٢٦٦/٧و] لأنَّ عندَنا أنَّ جِراحَ المَرْأَةِ تُساوِى جِراحَ الرَّجُلِ إلى الثُّلُثِ ، فإذا زادَتْ صارَتْ على[1] النِّصْفِ .

٤٣١٣ – مسألة : (وَإِنْ خَرَق ما بينَهما فى الباطِنِ) بأنْ قَطَع اللَّحْمَ الذى بينَهما ، وتَرَك الجِلْدَ الذى فوقَهما ، ففيها وَجْهَان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه أَرْشُ مُوضِحَتَيْن ؛ لانْفِصالِهما فى الظَّاهِرِ . والثانى ، أَرْشُ مُوضِحَةٍ ؛ لاتِّصالِهما فى الباطِنِ . وإن جَرَحه جِرَاحًا واحدةً ، أَوْضَحَه فى طَرَفَيْها[2] ، وباقِيها دُونَ المُوضِحَةِ ، ففيه أَرْشُ مُوضِحَتَيْن ؛ لأنَّ ما بينَهما ليس بمُوضِحَةٍ .

الإنصاف يُنْسَبُ مِنَ المُوضِحَةِ إنْ أمْكَنَ .

قوله : وإنْ خرَق ما بينَ المُوضِحَتَيْن فى الباطِنِ – يعْنِى الجانِى – فهل هى مُوضِحَةٌ أو مُوضِحَتان ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، هى مُوضِحَةٌ واحِدَةٌ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى م : « إلى » .

(٢) فى الأصل ، م : « طرفها » .

المقنع

وَإِنْ شَجَّ جَمِيعَ رَأْسِهِ سِمْحَاقًا إِلَّا مَوْضِعًا مِنْهُ أَوْضَحَهُ ، فَعَلَيْهِ أَرْشُ مُوضِحَةٍ .

ثُمَّ الْهَاشِمَةُ ؛ وَهِيَ الَّتِي تُوضِحُ الْعَظْمَ وَتَهْشِمُهُ ، فَفِيهَا عَشْرٌ مِنَ الْإِبِلِ .

الشرح الكبير

٤٣١٤ – مسألة : (وإن شَجَّ جَمِيعَ رَأْسِه سِمْحاقًا إلَّا مَوْضِعًا مِنْه أوْضَحَه ، فعليه أَرْشُ مُوضِحَةٍ) إذا شَجَّه فى رَأْسِه شَجَّةً ، بَعْضُها مُوضِحَةٌ ، وبَعْضُها دونَ المُوضِحَةِ ، لم يَلْزَمْه أكثرُ مِن أَرْشِ مُوضِحَةٍ ؛ لأنَّه لو أوْضَحَ الجَمِيعَ ، لم يَلْزَمْه أَكْثَرُ مِن ذلك ، فلأَنْ لا يَلْزَمَه فى الإيضاحِ فى البَعْضِ أكثرُ مِن ذلك أَوْلَى . وهكذا لو شَجَّه شَجَّةً بعضُها هَاشِمَةٌ ، وباقِيها دُونَها ، لم يَلْزَمْه أكثرُ مِن أَرْشِ هَاشِمَةٍ . وإن كانتْ مُنَقِّلَةً وما دُونَها ، أو مَأْمُومَةً وما دُونَها ، فعليه أَرْشُ مُنَقِّلَةٍ أو مَأْمُومَةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا .

٤٣١٥ – مسألة : (ثم الهاشِمَةُ ؛ وهى التى تُوضِحُ العَظْمَ وتَهْشِمُه ، ففيها عَشْرٌ مِن الإبِلِ) سَمِّيَتْ هاشِمَةً لهَشْمِها العَظْمَ . ولم

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، هما مُوضِحَتان . اخْتارَه النَّاظِمُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو خَرَقَه ظاهِرًا لا باطِنًا ، فمُوضِحَتان ، على أصحِّ الوَجْهَيْن ، والمذهبِ منهما . وقيل : مُوضِحَةٌ واحدةٌ .

الثَّانيةُ ، لو أوْضَحَه جماعةٌ مُوضِحَةً ، فهل يُوضَحُ مِن كلِّ واحدٍ بقَدْرِها ، أم يُوَزَّعُ ؟ فيه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ .

قوله : ثم الهاشِمَةُ ؛ وهى التى تُوضِحُ العَظْمَ وتَهْشِمُه ، ففيها عَشْرٌ مِنَ الإبِلِ .

الشرح الكبير

يَبْلُغْنا عن النَّبِىِّ ﷺ فيها تَقْدِيرٌ ، وأكثرُ مَن بَلَغَنا قولُه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ أَرْشَها مُقَدَّرٌ بعَشْرٍ مِن الإبلِ . رَوَى ذلك[1] قَبِيصَةُ بنُ ذُؤَيْبٍ ، عن زيدِ بنِ ثابتٍ[2] . وبه قال قَتادَةُ ، والشافعىُّ ، والعَنْبَرِىُّ . ونحوُه قولُ الثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، إلَّا أنَّهم قَدَّرُوها بعُشْرِ[3] الدِّيَةِ مِن الدَّراهمِ ، وذلك على قولِهم : ألفُ دِرْهَمٍ . وكان الحسنُ لا يُوَقِّتُ فيها شيئًا . وحُكِىَ عن مالِكٍ أنَّه قال : لا أعْرِفُ الهاشِمَةَ ، لكنْ فى الإيضاحِ خَمْسٌ ، وفى الهَشْمِ حُكومةٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ[4] : النَّظَرُ يدُلُّ على قولِ الحسنِ ، إذْ لا سُنَّةَ فيها ولَا إجْماعَ ، ولم يُنْقَلْ عن النَّبِىِّ ﷺ فيها تَقْدِيرٌ ، فوجبَتْ فيها الحُكومةُ ، كما دُونَ المُوضِحَةِ . ولَنا ، قولُ زيدِ بنِ ثابتٍ ، ومثلُ ذلك الظَّاهِرُ أنَّه تَوْقِيفٌ ، ولأنَّه لا يُعْرَفُ له مُخالِفٌ فى عَصْرِه ، ولأنَّها شَجَّةٌ فوقَ المُوضِحَةِ تَخْتَصُّ باسْمٍ ، فكان فيها مُقَدَّرٌ ، كالمَأْمُومَةِ .

فصل : والهاشِمَةُ فى الوَجْهِ والرَّأْسِ خاصَّةً ، كما ذَكَرْنا فى المُوضِحَةِ . فإنْ هشَمَه هاشِمَتَيْنِ ، بينَهما حاجِزٌ ، ففيهما عِشْرون مِن الإبلِ ، على ما ذَكَرْنا مِن التَّفْصِيلِ فى المُوضِحَةِ . وتَسْتَوِى الهاشِمَةُ الصغيرةُ والكبيرةُ ، كالمُوضِحَةِ . وإن شَجَّه شَجَّةً ، بَعْضُها مُوضِحَةٌ ، وبَعْضُها

الإنصاف

بلا نِزاعٍ .

(١) بعده فى الأصل ، تش : « عن » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الهاشمة ، من كتاب العقول . المصنف ٣١٤/٩ . والبيهقى ، فى : باب الهاشمة ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٨٢/٨ .

(٣) فى الأصل : « نفس » .

(٤) انظر : الإشراف ٩٧/٣ .

المقنع

فَإِنْ ضَرَبَهُ بِمُثَقَّلٍ فَهَشَمَهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُوضِحَهُ ، فَفِيهِ حُكُومَةٌ . وَقِيلَ : يَلْزَمُهُ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ .

الشرح الكبير

هاشِمَةٌ ، وبعضُها سِمْحَاقٌ ، وبعضُها مُتَلاحِمَةٌ ، وجب أَرْشُ الهاشِمَةِ ؛ لأنَّه لو كان جَمِيعُها هاشِمَةً ، أَجْزَأَ أَرْشُها ، ولو انْفَرَدَ (١)القَدْرُ المَهْشُومُ(١) ، وجب أَرْشُها ، فلا يَنْتَقِضُ ذلك بما زادَ مِن الأَرْشِ فى غيرِها .

٤٣١٦ – مسألة : (فإن ضَرَبه بمُثَقَّلٍ فَهَشَمَهُ مِن غيرِ أن يُوضِحَهُ ، ففيه حُكُومَةٌ) ولَا تَجِبُ دِيَةُ الهاشِمَةِ ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ الأَرْشَ المُقَدَّرَ وجَب فى هاشِمَةٍ معها مُوضِحَةٌ . وفى الواجبِ فيها وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، حُكُومَةٌ ؛ لأنَّه كَسْرُ عَظْمٍ لا جُرْحَ معه ، فأَشْبَهَ كَسْرَ قَصَبَةِ الأَنْفِ . والثانى ، فيها [٧/٢٦٦ظ] خَمْسٌ مِن الإِبِلِ ؛ لأنَّه لو أَوْضَحَ وهَشَم ، لوَجَب عَشْرٌ ؛ خَمْسٌ فى الإِيضاحِ ، وخَمْسٌ فى الهَشْمِ ، فإذا وُجِدَ أحَدُهما ، وجَب خَمْسٌ ، كالإِيضاحِ وحدَه .

فصل : فإنْ أَوْضَحَه مُوضِحَتَيْن ، هَشَم العَظْمَ فى كلِّ واحدةٍ منهما ،

الإنصاف

قوله : فإنْ ضرَبَه بمُثَقَّلٍ فهَشَمَه مِن غيرِ أَنْ يُوضِحَه ، ففيه حُكومَةٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

(١ – ١) فى الأصل : « للهشوم » .

المقنع ثُمَّ الْمُنَقِّلَةُ ؛ [٢٩٠و] وَهِيَ الَّتِي تُوضِحُ وَتَهْشِمُ وَتَنْقُلُ عِظَامَهَا ، فَفِيهَا خَمْسَ عَشْرَةَ مِنَ الْإِبِلِ .

الشرح الكبير واتَّصَلَ الهَشْمُ فى الباطنِ ، فهما[1] هاشِمَتان ؛ [2]لأنَّ الهَشْمَ إنَّما يكونُ تَبَعًا للإيضاحِ ، فإذا كانَتا مُوضِحَتَيْنِ ، كان الهَشْمُ هاشِمَتَيْنِ ، بخِلافِ المُوضِحَةِ ، فإنَّها ليست[2] تَبَعًا لغيرِها ، فَافْتَرقا .

٤٣١٧ – مسألة : (ثُمَّ المُنَقِّلَةُ ؛ وهى التى تُوضِحُ وتَهْشِمُ وتَنْقُلُ عِظامَها ، ففيها خَمْسَ عَشْرَةَ مِن الإبلِ) المُنَقِّلَةُ زائِدَةٌ على الهاشِمَةِ ، وهى التى تَكْسِرُ العِظامَ وتُزِيلُها عن مَواضِعِها ، فيَحْتاجُ إلى نَقْلِ العَظْمِ لِيَلْتَئِمَ . وفيها خَمْسَ عَشْرَةَ مِن الإبلِ ، بإجْماعٍ مِن أهلِ العلمِ . حكاه ابنُ المُنْذِرِ[3] . وفى كتابِ النَّبِيِّ ﷺ لعمرِو بنِ حَزْمٍ : « وَفِى المُنَقِّلَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ مِن الإبلِ »[4] . وفى تَفْصِيلِها ما فى تَفْصِيلِ المُوضِحَةِ والهاشِمَةِ ، على ما [5]ذَكَرْنا فيما[5] مَضَى .

الإنصاف وقيل : يَلْزَمُه خَمْسٌ مِنَ الإبلِ ؛ كهَشْمِه على مُوضِحَةٍ . وأَطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) فى الأصل : « فيهما » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) انظر : الإشراف ٩٧/٣ ، والإجماع ٧٢ .

(٤) أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر حديث عمرو بن حزم فى العقول ...، من كتاب القسامة . المجتبى ٥٢/٨ – ٥٤ . والدارمى ، فى : باب كم الدية من الإبل ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٣/٢ . والحاكم ، فى : المستدرك ٣٩٧/١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨١/٨ .

(٥ – ٥) زيادة من : تش .

المقنع

ثُمَّ الْمَأْمُومَةُ ؛ وَهِيَ الَّتِي تَصِلُ إِلَى جِلْدَةِ الدِّمَاغِ ، وَتُسَمَّى أُمَّ الدِّماغِ . وَتُسَمَّى الْمَأْمُومَةُ آمَّةً ، فَفِيهَا ثُلُثُ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير

٤٣١٨ – مسألة : (ثُمَّ المَأْمُومَةُ ؛ وهى التى تَصِلُ إلى جِلْدَةِ الدِّماغِ ، وتُسَمَّى أُمَّ الدِّماغِ . وتُسَمَّى المَأْمُومَةُ آمَّةً) قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : أهلُ العِراقِ يَقُولُونَ لها[2] : الآمَّةُ . وأهلُ الحِجازِ : المَأْمُومَةُ . وهى الجِراحَةُ الوَاصِلةُ إلى أُمِّ الدِّماغِ ؛ وهى جِلْدَةٌ فيها الدِّماغُ ، سُمِّيَتْ أُمَّ الدِّماغِ ؛ لأنَّها تحُوطُه وتَجْمَعُه ، فإذا وَصَلَتِ الجِراحَةُ إليها ، سُمِّيَتْ آمَّةً ومَأْمُومَةً ، [3]يُقالُ : أَمَّ الرَّجُلَ آمَّةً ومَأْمُومَةً[3] . وأَرْشُها ثُلُثُ الدِّيَةِ فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا مَكْحُولًا ، فإنَّه قال : إن كانتْ عَمْدًا ، ففيها ثُلُثا الدِّيَةِ ، وإن كانتْ خَطَأً ، ففيها ثُلُثُها . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ فى كتابِ عَمْرِو بنِ حَزْمٍ : « وَفِى المَأْمُومَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ »[4] . وعن ابنِ عَمْرٍو[5] عن النَّبِىِّ ﷺ مِثْلُ ذلك . ورُوِىَ نحوُه عن علىٍّ[6] . ولأنَّها شَجَّةٌ فلم

الإنصاف

قوله : ثم المأمُومَةُ ؛ وهى التى تَصِلُ إلى جِلْدَةِ الدِّمَاغِ ، وتُسَمَّى أُمَّ الدِّماغِ ، وتُسَمَّى المَأْمُومَةُ آمَّةً ، ففيها ثُلُثُ الدِّيَةِ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى : التمهيد ١٧/٣٦٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٥/٣٠٩ . وهو عند البيهقى فى ٨/٨٢ ، ٨٥ .

(٥) فى النسخ : « ابن عمر » . ولم نجده من حديثه .

ومن حديث ابن عمرو أخرجه أبو داود ، فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢١٧ . وصححه فى الإرواء ٧/٣٢٧ .

(٦) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٩/٣١٦ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/١٤٥ .

المقنع

ثُمَّ الدَّامِغَةُ ؛ وَهِىَ الَّتِى تَخْرِقُ الْجِلْدَةَ ، فَفِيهَا مَا فِى الْمَأْمُومَةِ .

فَصْلٌ : وَفِى الْجَائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ ؛ وَهِىَ الَّتِى تَصِلُ إِلَى بَاطِنِ

الشرح الكبير

يَخْتَلِفْ أَرْشُها بالعَمْدِ والخَطَأِ فى المِقْدارِ ، كسائِرِ الشِّجاجِ .

(ثُمَّ الدَّامِغَةُ ، وهى التى تَخْرِقُ الجِلْدَ ، ففيها ما فى المَأْمُومَةِ) قال القاضى : لم يَذْكُرْ أصْحابُنا الدَّامِغَةَ ؛ لمُساوَاتِها المَأْمُومَةَ فى أَرْشِها . وقيل : فيها مع ذلك حُكُومَةٌ لخَرْقِ جِلْدَةِ الدِّماغِ . ويَحْتَمِلُ أنَّهم تَرَكُوا ذِكْرَها ؛ لكَوْنِها لا يَسْلَمُ صاحِبُها فى الغالبِ .

فصل : فإن أوْضَحَه رَجُلٌ ، ثم هَشَمَه الثَّانِى ، ثم جعَلها الثالثُ مُنَقِّلَةً ، ثم جعَلها الرَّابعُ مَأْمُومَةً ، فعلى الأوَّلِ أَرْشُ مُوضِحَةٍ ، وعلى الثَّانِى خَمْسٌ ، تمامُ أَرْشِ الهاشِمَةِ ، وعلى الثالثِ خَمْسٌ ، تَمامُ أَرْشِ المُنَقِّلَةِ ، وعلى الرَّابعِ ثمانيةَ عَشَرَ وثُلُثٌ ، تَمامُ أَرْشِ المَأْمُومَةِ .

فصل : (وفى الجائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ ؛ وهى التى تَصِلُ إلى باطِنِ الجَوْفِ

الإنصاف

وقوله : ثم الدَّامِغَةُ – بالغَينِ المُعْجَمَةِ – وهى التى تَخْرِقُ الجِلْدَةَ ، ففيها ما فى المَأْمُومَةِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : فيها مع ذلك حُكومَةٌ لخَرْقِ الجِلْدَةِ . قال القاضى : ولم يَذْكُرْها أصحابُنا لمُساواتِها المَأْمُومَةَ [٣/١٥٤ظ] فى أَرْشِها . قال المُصَنِّفُ : ويَحْتَمِلُ أنَّهم تَرَكُوا ذِكْرَها لكَوْنِ صاحِبِها لا يسْلَمُ غالِبًا . انتهى .

قوله : وفى الجَائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ . وهى التى تَصِلُ إلى باطِنِ الجَوْفِ ، مِن

المقنع

الْجَوْفِ مِنْ بَطْنٍ ، أَوْ ظَهْرٍ ، أَوْ صَدْرٍ ، أَوْ نَحْرٍ .

الشرح الكبير

مِن بَطْنٍ ، أو ظَهْرٍ ، أو صَدْرٍ ، أو نَحْرٍ) وهذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم أهلُ المدينةِ ، وأهلُ الكوفةِ ، وأهلُ الحديثِ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ ، إلَّا مَكْحولًا ، قال فيها : فى العَمْدِ ثُلُثا الدِّيَةِ . ولنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ فى كتابِ عمرِو بنِ حَزْمٍ : « وفى الجائِفَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ »[1] . وعن ابنِ عمرَ عن النَّبِىِّ ﷺ مثلُ ذلك[2] . ولأنَّها جِراحةٌ فيها مُقَدَّرٌ ، فلم يخْتَلِفْ قَدْرُ أَرْشِها بالعَمْدِ والخَطَأِ ، كالمُوضِحَةِ . ولا نعلمُ فى جِراحِ البَدَنِ الخاليةِ عن قَطْعِ الأعْضاءِ وكسْرِ العِظامِ مُقَدَّرًا[3] غيرَ الجائفةِ . وذكرَ ابنُ [٢٦٧/٧و] عبدِ البَرِّ[4] ، أنَّ مالكًا ، وأبا حنيفةَ ، والشَّافعىَّ ، [5]والبَتِّىَّ[5] ، وأصْحابَهم ، اتَّفَقُوا على أنَّ الجائفةَ لا تكونُ إلَّا[6] فى الجَوْفِ . وقال ابنُ القاسِمِ : الجائِفَةُ ما أفْضَى إلى الجَوْفِ ولو بمَغْرِزِ إبْرَةٍ .

فصل : وإن أجافَه جائِفَتَيْنِ بينَهما حاجِزٌ ، فعليه ثُلُثا الدِّيَةِ ، وإن خرَق

الإنصاف

بَطْنٍ ، أَو ظَهْرٍ ، أَو صَدْرٍ ، أَو نَحْرٍ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٠٩/٢٥ . وهو عند البيهقى فى ٨١/٨ ، ٨٥ .

(٢) كذا فى النسخ ، وأخرجه البزار عن عمر مرفوعا ، فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . كشف الأستار ٢٠٧/٢ .

ومن حديث ابن عمرو أخرجه أبو داود ، فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٧/٢ .

وانظر : تلخيص الحبير ٢٦/٤ ، والإرواء ٣٢٩/٧ ، ٣٣٠ .

(٣) بعده فى الأصل : « فى » .

(٤) فى : التمهيد ٣٦٧/١٧ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى م : « إلى » .

المقنع فَإِنْ خَرَقَهُ مِنْ جَانِبٍ فَخَرَجَ مِنْ جَانِبٍ آخَرَ ، فَهِىَ جَائِفَتَانِ .

الشرح الكبير الجانِى ما بينَهما ، أو[1] ذهَب بالسِّرايَةِ ، صارا جائفةً واحدةً ، فيها ثُلُثُ الدِّيَةِ لا غيرُه ، وإن خرَق ما بينَهما أجْنَبِىٌّ ، أو المَجْنِىُّ عليه ، فعلى الأوَّلِ ثُلُثا الدِّيَةِ ، وعلى الأجْنَبِىِّ الثانى ثُلُثُها ، ويسْقُطُ ما قابلَ فِعْلَ المَجْنِىِّ عليه . وإنِ احْتاجَ إلى خَرْقِ ما بينَهما للمُداواةِ ، فخرَقَها المَجْنِىُّ عليه أو غيرُه بأَمْرِه ، أو خرَقَها وَلِىُّ المَجْنِىِّ عليه لذلك ، أو الطَّبيبُ بأَمْرِه ، فلا شىءَ[2] فى خَرْقِ الحاجِزِ ، وعلى الأوَّلِ ثُلُثا[3] الدِّيَةِ .

٤٣١٩ – مسألة : (فإن خَرَقَه مِن جانبٍ فخَرَجَ مِن الجَانبِ الآخَرِ ، فهى جائِفَتانِ) هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عَطاءٌ ، وقَتادةُ ، ومُجاهِدٌ ، ومالكٌ ، والشَّافعىُّ وأصْحابُ الرَّأْىِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[4] : لا أعلمُهم يختلِفون فى ذلك . وحُكِىَ عن بعضِ أصْحابِ الشَّافعىِّ أنَّه قال : هى جَائفةٌ واحدةٌ . وحُكِىَ أيضًا عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الجائفةَ هى التى تَنْفُذُ مِن ظاهرِ البَدَنِ إلى الجَوْفِ ، وهذه الثانيةُ إنَّما نفَذَتْ مِن الباطنِ إلى الظاهرِ . ولَنا ، ما روَى سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، أنَّ رَجُلًا رَمَى رَجُلًا

الإنصاف وقوله : فإنْ خَرَقَه مِن جانِبٍ فخَرَج مِن جانِبٍ آخَرَ ، فهى جائِفَتان . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : جائِفَةٌ واحدةٌ . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) بعده فى ق ، م : « عليه » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤) فى : التمهيد ١٧/٣٦٥ ، ٣٦٦ .

الشرح الكبير

بسَهْمٍ ، فأنْفَذَه ، فقَضَى أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بثُلُثَىِ الدِّيَةِ . ولا مُخالِفَ له ، فيكون إجْماعًا . أخْرجَه سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، فى « سُنَنِه »[1] . ورُوِىَ عن[2] عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَضَى فى الجائفةِ إذا نفذَتِ[3] الجَوْفَ بأَرْشِ جائِفَتَيْنِ[4] . ولأنَّه أنْفذَه مِن مَوْضِعَيْن ، فكانَ جائِفَتَيْنِ ، كما لو أنْفَذَه بضَرْبَتَيْنِ . وما ذكَرُوه لا يَصِحُّ ، فإنَّ الاعْتِبارَ بوُصولِ الجُرْحِ إلى الجَوْفِ ، لا بكَيْفِيَّةِ إيصالِه ، إذْ لا أثَرَ لصُورَةِ الفِعْلِ مع التَّساوِى فى المعنَى ، ولأنَّ ما ذكَرُوه مِن الكَيْفِيَّةِ ليس بمَذْكورٍ فى خَبَرٍ ، وإنَّما الغالبُ والعادةُ وُقوعُ الجائفةِ هكذا ، فلا يُعْتَبَرُ ، كما أنَّ العادةَ والغالبَ حُصولُها[5] بالحديدِ ، ولو حصَلَتْ بغيرِه لكانت جائفةً ، ثم ينْتَقِضُ ما ذكَروه بما لو أدْخَلَ يدَهُ فى جائفةِ إنْسانٍ ، فخَرَقَ بَطْنَه مِن مَوْضِعٍ آخرَ ، فإنَّه[6] يَلْزَمُه أَرْشُ جائفةٍ بغيرِ خِلافٍ نعْلَمُه . وكذلك[7] يُخَرَّجُ فى مَن

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : فيه رِوايَتان . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

---

(١) وأخرجه البيهقى من طريق سعيد بن منصور ، فى : السنن الكبرى ٨/٨٥ . ومن طرق أخرى أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٩/٣٦٩ ، ٣٧٠ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/٢١١ . وقال فى تلخيص الحبير : وهو منقطع ؛ لأن سعيدًا لم يدرك أبا بكر . تلخيص الحبير ٤/٣٥ .

(٢) بعده فى م : « إلى » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤) لم نجده ، وانظر : الإرواء ٧/٣٣١ .

(٥) فى الأصل : « وصولها » .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى الأصل ، م : « لذلك » .

المقنع

وَإِنْ طَعَنَهُ فى خَدِّهِ فَوَصَلَ إِلَى فَمِهِ ، فَفِيهِ حُكُومَةٌ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَكُونَ جَائِفَةً .

الشرح الكبير

أَوْضَحَ إِنْسانًا فى رَأْسِه ، ثم أَخْرَجَ رَأْسَ السِّكِّينِ مِن مَوْضِعٍ آخَرَ ، فهى مُوضِحَتان . وإن هَشَمه هاشِمَةً لها مَخْرَجان ، فهى هاشِمَتانِ . وكذلك ما أَشْبَهَه .

فصل : فإن أَدْخَلَ إِصْبَعَه[1] فى فَرْجِ بِكْرٍ ، فأَذْهَبَ بَكارَتَها ، فليس بجائِفَةٍ ؛ لأنَّ ذلك ليس بجَوْفٍ .

٤٣٢٠ – مسألة : (وإن طَعَنَهُ فى خَدِّهِ فَوَصَلَ إلى فِيهِ ، ففيه حُكومَةٌ) لأنَّ باطِنَ الفَمِ حُكمُه حُكْمُ الظَّاهِرِ لا حُكْمُ الباطنِ (ويَحْتَمِلُ أن تكونَ جائفةً) لأنَّه جُرْحٌ وصَل إلى جَوْفٍ مُجَوَّفٍ ، فأَشْبَهَ ما لو وصَلَ إلى البَطْنِ .

فصل : فإن طَعَنه فى وَجْنَتِه ، فكسرَ العَظْمَ ، ووصَلَ إلى فِيهِ ، [٢٦٧/٧ظ] فليس بجائفةٍ ؛ لِما ذكَرْنا . وقال الشَّافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : هو جائفةٌ ؛ لأنَّه قد وصَل إلى جَوْفٍ . وقد ذكَرْنا أنَّ باطِنَ الفَمِ فى حُكْمِ الظَّاهِرِ ، بخِلافِ الجَوْفِ . فعلى هذا ، يكونُ عليه دِيَةُ هاشِمَةٍ لكَسْرِ

الإنصاف

قوله : وإنْ طَعَنَه فى خَدِّه فوَصَل إلى فَمِه ، ففيه حُكُومَةٌ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « يده » .

المقنع

فَإِنْ جَرَحَهُ فِى وَرِكِهِ فَوَصَلَ الْجُرْحُ إِلَى جَوْفِهِ ، أَوْ أَوْضَحَهُ فَوَصَلَ الْجُرْحُ إِلَى قَفَاهُ ، فَعَلَيْهِ دِيَةُ جَائِفَةٍ وَمُوضِحَةٍ ، وَحُكُومَةٌ لِجُرْحِ الْقَفَا وَالْوَرِكِ .

الشرح الكبير

العظمِ ، وفيما زادَ حُكومَةٌ . وإن جَرَحه فى أنْفِه فأنْفَذَه ، فهو كما لو جَرَحه فى وَجْنَتِه فأنْفَذَه إلى فِيه[1] ، فى الحُكْمِ والخلافِ . وإن جَرَحه فى ذَكَرِه ، فوصلَ إلى مَجْرَى البَوْلِ مِن الذَّكَرِ ، فليس بجائِفةٍ ؛ لأنَّه ليس بجَوْفٍ يُخافُ التَّلَفُ مِن الوُصولِ إليه ، بخِلافِ غيرِه .

٤٣٢١ – مسألة : (وإن جَرَحَهُ فى وَرِكِهِ فَوَصَلَ الجُرْحُ إلى جَوْفِه ، أو أوْضَحَهُ فَوَصَلَ الجُرْحُ إلى قَفاهُ ، فعليهِ دِيَةُ جَائِفَةٍ ومُوضِحَةٍ ، وحُكومَةٌ لِجُرْحِ القَفَا والوَرِكِ) إذا جَرَحه فى فَخِذِه ، ومَدَّ السِّكِّينَ حتى بلَغ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ تكونَ جائفَةً . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى « المُذْهَبِ » .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو أنْفَذَ أنْفًا أو ذَكَرًا أو جَفْنًا إلى بَيْضَةِ العَيْنِ ، خِلافًا ومذهَبًا .

قوله : وإنْ جَرَحَه فى وَرِكِه فوَصَل الجُرْحُ إلى جَوْفِه ، أو أوْضَحه فوَصَل الجُرْحُ إلى قَفاه ، فعليه دِيَةُ جائِفَةٍ ومُوضِحَةٍ ، وحُكُومَةٌ لجُرْحِ القَفا والوَرِكِ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « أنفه » .

المقنع

وَإِنْ أَجَافَهُ وَوَسَّعَ آخَرُ الْجُرْحَ ، فَهِىَ جَائِفَتَانِ ، وَإِنْ وَسَّعَ ظَاهِرَهُ دُونَ بَاطِنِهِ ، أَوْ بَاطِنَهُ دُونَ ظَاهِرِهِ ، فَعَلَيْهِ حُكُومَةٌ .

الشرح الكبير

الوَرِكَ ، فأجَافَه[1] فيه ، أو جرَح الكَتِفَ ، وجَرَّ[2] السِّكِّينَ حتى بلَغ الصَّدْرَ ، فأجَافَه فيه ، فعليْه أَرْشُ الجائفةِ ، وحُكومَةٌ فى الجُرْحِ ؛ لأنَّ الجِراحَ[3] فى غيرِ مَوْضِعِ الجائفةِ ، فانْفَرَدَتْ بالضَّمانِ ، كما لو لم يكنْ معها جائفةٌ ، وإن أوْضَحَه فوصَلَ إلى قَفاهُ ، فعليه دِيَةُ مُوضِحَةٍ ؛ لأنَّه أوْضَحَه ، وعليه حُكومةٌ لجُرْحِ القَفا ، كما لو انْفَرَدَ .

٤٣٢٢ – مسألة : (وَإِن أَجَافَهُ ، وَوَسَّعَ آخَرُ الجُرْحَ ، فهى جائِفَتانِ) وعلى كُلِّ واحدٍ مِنهما أَرْشُ جائِفَةٍ ؛ لأنَّ فِعْلَ كُلِّ واحدٍ مِنهما لو انْفَرَدَ كان جائفةً ، فلا يَسْقُطُ حُكْمُه بانْضِمامِه إلى فِعْلِ غيرِه ؛ لأنَّ فِعْلَ الإِنْسانِ لا يَنْبَنِى على فعلِ غيرِه . وإن وَسَّعَها الطَّبِيبُ بإذْنِه ، أو إذْنِ وَلِيِّه لمصلحتِه ، فلا شىءَ عليه .

٤٣٢٣ – مسألة : (وَإِن وَسَّعَ ظاهِرَه دُونَ باطِنِهِ ، أو باطِنَه دُونَ ظَاهِرِه ، فعليه حُكومَةٌ) لأنَّ جِنايتَه[4] لم تبْلُغِ الجائفةَ .

الإنصاف

وإنْ أَجَافَه ووَسَّعَ آخَرُ الجُرْحَ ، فهى جائِفَتان . بلا نِزاعٍ أيضًا .

قوله : وإنْ وَسَّعَ ظاهِرَه دُونَ باطِنِه ، أو باطِنَه دُونَ ظَاهِرِه ، فعليه حُكُومَةٌ . هذا

---

(١) فى الأصل ، تش : « فأجاف » .

(٢) فى م : « مد » .

(٣) فى م : « الجرح » .

(٤) فى الأصل : « جانبه » .

المقنع

وَإِنِ الْتَحَمَتِ الْجَائِفَةُ فَفَتَحَهَا آخَرُ ، فَهِيَ جَائِفَةٌ أُخْرَى .

الشرح الكبير

فصل : وإن أدْخَلَ السِّكِّينَ فى الجائفةِ ثم أخْرَجَها ، عُزِّرَ ، ولا شىءَ عليه . وإن خاطَها ، فجاءَ آخرُ فقطَعَ الخَيْطَ ، وأدْخَلَ السِّكِّينَ فيها قبلَ أن تَلْتَحِمَ ، عُزِّرَ أشَدَّ مِن التَّعْزِيرِ الذى قبلَه ، وغرِمَ ثمنَ الخُيوطِ وأُجْرَةَ الخَيَّاطِ ، ولم يَلْزَمْه أَرْشُ جائفةٍ ؛ لأنَّه لم يُجِفْهُ .

٤٣٢٤ – مسألة : (وإنِ الْتَحَمَتِ الجَائِفَةُ فَفَتَحَها آخرُ ، فهى جائِفَةٌ أُخْرَى) عليه أَرْشُهَا ؛ لأنَّه عادَ إلى الصِّحَّةِ ، فصار كالذى لم يُجْرَحْ . وإنِ الْتَحَمَ بعضُها دونَ بعضٍ ، ففَتَقَ ما الْتَحَمَ ، فعليه أَرْشُ جائفةٍ ؛ لِما ذكَرْنا[1] . وإن فتَق غيرَ ما الْتَحَمَ ، فليس عليه أَرْشُ الجائفةِ ، وحُكْمُه حُكْمُ مَن فعلَ مثلَ فِعْلِه قبلَ أن يَلْتَحِمَ منها شىءٌ . وإن فتَق بعضَ ما الْتَحَم فى الظَّاهرِ دونَ الباطنِ ، أو الباطنِ دونَ الظاهرِ ، فعليه حُكومَةٌ ، كما لو وَسَّعَ جُرْحَه كذلك .

فصل : ومَن وَطِئَ زَوْجَتَه وهى صغيرَةٌ ، فَفَتَقَها ، لَزِمَه ثُلُثُ الدِّيَةِ . ومَعْنى الفَتْقِ خَرْقُ ما بينَ مَسْلَكِ البَوْلِ والمَنِيِّ . وقيل : بل مَعْناه خَرْقُ

الإنصاف

المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » وَجْهًا ، أنَّها جائفَةٌ .

فائدة : لو وَطِئَ زوْجَتَه وهى صغيرةٌ ، أوْ نَحِيفَةٌ لا يُوطَأُ مِثْلُها لمِثْلِه ، ففَتَقَها ، لَزِمَه ثُلُثُ الدِّيَةِ . ومَعْنَى الفَتْقِ : خَرْقُ ما بينَ مَسْلَكِ البَوْلِ والمَنِيِّ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » . وقيل : بل

---

(١) فى حاشية ق : « وحكى فى الكافى عن القاضى أنه ليس عليه إلا حكومة » . وانظر الكافى ٤/٩٢ .

الشرح الكبير

ما بينَ القُبُلِ والدُّبُرِ . إلَّا أنَّ هذا بعيدٌ ؛ لأنَّه يَبْعُدُ أن يَذْهَبَ [٧/٢٦٨و] بالوَطْءِ ما بينَهما مِن الحاجزِ ، فإنَّه حاجزٌ غليظٌ قوِىٌّ . والكلامُ فى ذلك فى أمْرَيْن ؛ أحدُهما ، فى أصْلِ وجُوبِ الضَّمانِ . والثانى ، فى قَدْرِه :

أمَّا الأوَّلُ : فإنَّ الضَّمانَ إنَّما يَجِبُ بوَطْءِ الصغيرةِ أو النَّحيفةِ التى لا تَحْتَمِلُ[1] الوَطْءَ ، دُونَ الكبيرةِ المُحْتَمِلَةِ له[2] . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يجبُ الضَّمانُ فى الجميعِ ؛ لأنَّه جنايةٌ ، فيجبُ الضَّمانُ به ، كما لو كان فى أجْنَبِيَّةٍ . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ مُسْتَحَقٌّ ، فلم يَجِبْ ضَمانُ ما تَلِفَ به ، كالبَكارةِ[3] ، ولأنَّه فِعْلٌ مأذونٌ فيه ممَّن يَصِحُّ إذْنُه ، فلم يُضْمَنْ ما تَلِفَ بسِرايَتِه ، كما لو أذِنَتْ فى مُداواتِها بما يُفْضِى إلى ذلك ،

الإنصاف

مَعْناه خَرْقُ ما بينَ الدُّبُرِ والقُبُلِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إلَّا أنَّ هذا بعيدٌ ؛ لأنَّه يَبْعُدُ أنْ يذْهَبَ بالوَطْءِ ما بينَهما مِنَ الحاجزِ ؛ لأنَّه غلِيظٌ قَوِىٌّ . انتهيا . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » : وإنْ وَطِئَ امْرَأتَه ، فخَرَقَ مخْرَجَ البَوْلِ والمَنِىِّ ، أوِ القُبُلِ والدُّبُرِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، ولكِنَّ الواقِعَ فى الغالبِ الأوَّلُ . وجزَم بوُجوبِ ثُلُثِ الدِّيَةِ الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ كانَ البَوْلُ يسْتَمْسِكُ ، فعليه ثُلُثُ الدِّيَةِ ، وإنْ كان لا يسْتَمْسِكُ ، فعليه كَمالُ دِيَتِها . وكذا قال فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى تش ، م : « تحمل » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ق : « كأرش البكارة » .

الشرح الكبير

وكقَطْعِ السَّارقِ ، واسْتِيفاءِ القِصاصِ ، وعَكْسُه الصغيرةُ والمُكْرَهَةُ على الزِّنَى . إذا ثبتَ هذا ، فإنَّه يَلْزَمُه المَهْرُ المُسَمَّى فى النِّكاحِ ، مع أَرْشِ الجِنايةِ ، ويكونُ أَرْشُ الجنايةِ فى مالِه ، إن كان عَمْدًا مَحْضًا ، وهو أن يَعْلَمَ أنَّها لا تُطِيقُه ، وأنَّ وَطْأَه يُفْضِيها ، فأمَّا إنْ عَلِمَ ذلك ، وكان مما يَحْتَمِلُ أن لا يُفْضِىَ إليه ، فهو عمْدُ الخطَأِ ، فيكونُ على عاقلتِه ، إلَّا على قولِ مَن قال : إنَّ العاقِلةَ لا تَحْمِلُ عَمْدَ الخطَأِ ، فيكونُ فى مالِه .

الثانى : فى قَدْرِ الواجبِ ، وهو ثُلُثُ الدِّيَةِ . وبه قال قَتادةُ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : تَجِبُ الدِّيَةُ كاملةً . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ؛ لأنَّه أَتْلَفَ منْفعةَ الوَطْءِ ، فلزِمَتْه الدِّيَةُ ، كما لو قطَع إسْكَتَيْها . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عمرَ بنِ الخطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَضَى فى الإفْضاءِ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . [1]وقال فى « الفُنونِ » ، فى مَن لا يُوطَأُ مِثْلُها : القَوَدُ واجِبٌ ؛ [2]لأنَّه قَتْلٌ[2] بفِعْلٍ يقْتلُ مِثْلُه[1] . وقال فى « الفُروعِ » وغيرِه : ومَن وَطِئَ أجْنَبِيَّةً كبيرةً مُطاوِعَةً بلا شُبْهَةٍ ، أوِ امْرَأَتَه - ومِثْلُها يُوطَأُ لمِثْلِه - فأفْضَاها ، فهَدْرٌ ؛ لعدَمِ تَصَوُّرِ الزِّيادَةِ ، وهو حقٌّ له ، وإلَّا فالدِّيَةُ ، فإنْ ثَبَتَ البَوْلُ ، فجائِفَةٌ . ولا يَنْدَرِجُ أَرْشُ البَكارَةِ فى دِيَةِ إفْضاءٍ ، على الأصحِّ . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : ولو وَطِئَ زوْجَتَه الكَبيرَةَ المُحْتَمِلَةَ للوَطْءِ وفَتَقَها ، لم يضْمَنْها . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « التَّرْغيبِ » ، وغيرِهم . وجزَم بوُجوبِ أَرْشِ البَكارَةِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

(١ - ١) هكذا فى : ط ، ا . وهى مخالفة لترتيب الأصل .

(٢ - ٢) فى الأصل : « قد يفعله » .

الشرح الكبير

بثُلُثِ الدِّيَةِ[1] . [2]و لم نَعْرِفْ له فى الصَّحابةِ مُخالِفًا . ولأنَّ هذه جِنايةٌ تَخْرِقُ الحاجِزَ بينَ مَسْلَكِ البَوْلِ والذَّكَرِ ، فكانَ مُوجَبُها ثُلُثَ الدِّيَةِ[2] ، كالجائفةِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّها تَمْنَعُ الوَطْءَ ، وأمَّا قَطْعُ الإسْكَتَيْنِ ، فإنَّما أوْجَبَ الدِّيَةَ ؛ لأنَّه قطْعُ عُضْوَيْنِ فيهما نَفْعٌ وجَمالٌ ، فأشْبَهَ قَطْعَ[3] الشَّفَتَيْنِ .

فصل : فإنِ اسْتَطْلَقَ بَوْلُها مع ذلك ، لَزِمَتْه دِيَةٌ مِن غيرِ زِيادةٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : تجبُ دِيَةٌ وحُكومَةٌ ؛ لأنَّه فوَّتَ مَنْفَعَتَيْنِ ، فلزِمَه أرْشُهُما ، كما لو فوَّتَ كلامَه وذَوْقَه . ولَنا ، أنَّه إتْلافُ عُضْوٍ واحدٍ لم يَفُتْ غيرُ مَنافِعِه ، فلم يَضْمَنْه بأكثرَ مِن دِيَةٍ واحدةٍ ، كما لو قطَعَ لِسانَه فذهبَ ذَوْقُه وكلامُه . وما قالَه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لو أوْجبَ دِيَةَ المَنْفَعَتَيْنِ ، لأوْجبَ دِيَتَيْنِ ؛ لأنَّ اسْتِطْلاقَ البَوْلِ مُوجِبٌ لدِيَةٍ ، والإفْضاءَ عندَه مُوجِبٌ للدِّيَةِ مُنْفَرِدًا ، ولم يَقُلْ به ، وإنَّما أوْجبَ الحُكومةَ ، ولم يُوجَدْ مُقْتَضِيها ، فإنَّا لا نَعلمُ أحدًا أوْجبَ فى الإفْضاءِ حُكومةً .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وللمَوْطوءَةِ بشُبْهَةٍ أو إكْراهٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ إنِ اسْتَمْسَكَ البَوْلُ مع مَهْرِ مِثْلِها ، وإنْ لم يسْتَمْسِكْ ، فالدِّيَةُ كامِلَةٌ .

فائدة : لو أدْخَلَ إصْبَعَه فى فَرْجِ بِكْرٍ ، فأذْهبَ بَكارَتَها ، فليس بجائِفَةٍ . ذكَرَه

---

(1) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الإفضاء، من كتاب العقول . المصنف ٣٧٧/٩ ، ٣٧٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يستكره المرأة فيفضيها ، من كتاب الديات . المصنف ٤١١/٩ . وضعفه فى : الإرواء ٣٣١/٧ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فإنِ اندمَلَ الحاجزُ وانسَدَّ ، وزالَ الإفْضاءُ ، لم يجبْ ثُلُثُ الدِّيَةِ ، ووَجبتْ حُكومةٌ ، لجَبْرِ ما حصَل مِن النَّقْصِ .

فصل : وإن أكْرَه امرأةً على الزِّنى فأفْضاها ، لَزِمَه ثُلُثُ دِيَتِها ومَهْرُ مِثْلِها ؛ لأنَّه حصَل بوَطْءٍ غيرِ مُسْتَحَقٍّ ، ولا مَأْذونٍ فيه ، فلَزِمَه ضَمانُ ما تَلِفَ به ، كسائرِ الجِناياتِ . وهل يَلْزَمُه أَرْشُ البَكارةِ مع ذلك ؟ فيه رِوَايتان ؛ إحداهما ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ أَرْشَ البَكارةِ داخِلٌ فى مَهْرِ المِثْلِ ، فإنَّ مَهْرَ البكْرِ أكثرُ مِن مَهْرِ الثَّيِّبِ ، فالتَّفاوُتُ بينَهما هو عِوَضُ أَرْشِ البَكارةِ ، فلم يَضْمَنْه مَرَّتَيْنِ ، كما فى حَقِّ الزَّوْجَةِ . والثانيةُ ، يَضْمَنُهُ ؛ لأنَّه مَحَلٌّ أتْلَفَه بعُدْوانِه ، فلَزِمَه أَرْشُه ، كما لو أتْلَفَه بإصْبَعِه . فأمَّا المُطاوِعةُ على الزِّنى إذا كانت كبيرةً ففتَقَها ، فلا ضَمانَ عليه فى فَتْقِها . وقال الشافعىُّ : يَضْمَنُ ؛ لأنَّ المأْذونَ فيه الوَطْءُ دُونَ الفَتْقِ ، فأشْبَهَ ما لو قطَع يدَها . ولَنا ، أنَّه ضَرَرٌ حصَل مِن فِعْلٍ مأْذُونٍ فيه ، فلم يضْمَنْه ، كأَرْشِ بَكارَتِها ومَهْرِ مِثْلِها ، وكما لو أذِنَتْ فى قَطْعِ يدِها ، فسَرَى القَطْعُ إلى نفْسِها . وفارَقَ ما إذا أذِنَتْ فى وَطْئِها فقَطَعَ يدَها ؛ لأنَّ ذلك ليس مِن المأْذونِ فيه ، ولا مِن ضَرورَتِه .

فصل : وإن وَطِئَ امرأةً بشُبْهَةٍ ، فأفضَاها ، فعليه أَرْشُ إفْضائِها مع مَهْرِ مِثْلِها ؛ لأنَّ الفِعْلَ إنَّما أُذِنَ فيه اعْتِقادًا أنَّ المُسْتَوْفِىَ له هو المُسْتَحِقُّ ، فإذا كان[1] غيرَه ، ثبَت فى حَقِّه وُجوبُ الضَّمانِ لِما أتْلَفَ ، كما لو أذِنَ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

(١) سقط من : الأصل .

المقنع **فَصْلٌ** [٢٩٠ظ] : وَفِى الضِّلَعِ بَعِيرٌ ، وَفِى التَّرْقُوَتَيْنِ بَعِيرَانِ .

الشرح الكبير فى أخْذِ الدِّيْنِ لِمَن يعْتَقِدُ أنَّه مُسْتَحِقُّه ، فبانَ أنَّه غيرُه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يجبُ لها أكثرُ الأمْرَيْنِ مِن مَهْرِ مِثْلِها أو أرْشِ إفْضائِها ؛ لأنَّ الأرْشَ لإتْلافِ العُضْوِ ، فلا يُجْمَعُ بينَ ضَمانِه وضَمانِ منْفَعتِه ، كما لو قلَع عَيْنًا . ولَنا ، أنَّ هذه جِنايَةٌ تَنْفَكُّ عن الوَطْءِ ، فلم يدْخُلْ بدَلُه فيها ، كما لو كسَر صَدْرَها . وما ذَكَرَه[1] غيرُ صَحيحٍ ، فإنَّ المَهْرَ يجبُ لاسْتِيفاءِ منْفَعةِ البُضْعِ ، والأرْشَ يجبُ لإتْلافِ الحاجزِ ، [٢٦٨/٧ظ] فلا تدْخُلُ المنْفَعةُ فيه .

فصل : وإنِ اسْتَطْلَقَ بَوْلُ المُكْرَهةِ على الزِّنَى والمَوْطُوءَةِ بشُبْهَةٍ مع إفْضائِهما ، فعليه دِيَتُهما والمهرُ . وقال أبو حنيفةَ فى المَوْطُوءةِ بشُبْهَةٍ : لا يُجْمَعُ بينَهما ، ويجبُ أكثرُهما . وقد سبقَ الكلامُ معه فى ذلك .

فصل : (وفى الضِّلَعِ بعيرٌ ، وفى التَّرْقُوَتَيْنِ بعِيرانِ) رَوَى سعيدٌ[2] ، عن مطرٍ ، عن قَتادةَ ، عن سليمانَ ، عن[3] عمرَ ، وسُفيانَ ،

الإنصاف قوله : وفى الضِّلَعِ بَعِيرٌ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه . وهو

---

(١) فى الأصل ، تش : « ذكروه » .

(٢) وأخرجه الإمام مالك فى : باب جامع عقل الأسنان ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٦١/٢ . والشافعى ، فى : كتاب الديات . ترتيب المسند ١١١/٢ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى الترقوة والضلع ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ٩٩/٨ .

وفى هذه المصادر يرويه زيد بن أسلم عن مسلم بن جندب عن أسلم .

(٣) فى الأصل ، ر ٣ ، ق ، ص ، م : « بن » .

ولعله سليمان بن يسار ، فهو يروى مرسلا عن عمر .

الشرح الكبير

عن زيدِ بنِ أسْلَمَ ، عن أسْلَمَ ، عن عمرَ ، فى الضِّلَعِ جَمَلٌ ، والتَّرْقُوَةِ جَمَلٌ . وقال الخِرَقِىُّ : فى التَّرْقُوَةِ بعِيرانِ . فظاهرُ قولِه أنَّ فى كُلِّ تَرْقُوَةٍ بَعيرَيْنِ ، فيكونُ فى التَّرْقُوَتَيْنِ أرْبعةُ أبْعِرَةٍ . وهذا قولُ زيدِ بنِ ثابتٍ . والتَّرْقُوَةُ : العَظْمُ المُسْتَدِيرُ حولَ العُنُقِ مِن النَّحْرِ إلى الكَتِفِ . ولكُلِّ واحدٍ تَرْقُوَتانِ ، (1)فيهما أرْبَعةُ أبْعِرَةٍ ، فى ظاهرِ قولِ الخِرَقِىِّ(1) . وقال القاضى : المرادُ بقولِ الخِرَقِىِّ التَّرْقُوَتانِ معًا ، وإنَّما اكْتَفَى بلَفْظِ الواحدِ لإدْخالِ الألفِ واللَّامِ المُقْتَضِيَةِ للاسْتِغْراقِ ، فيكونُ فى كلِّ تَرْقُوَةٍ بعيرٌ . وهذا قولُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، ومُجاهدٌ ، وعبدُ الملكِ بنُ مَرْوانَ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وقَتادةُ ، وإسْحاقُ ، وهو قولٌ للشافعىِّ(2) . والمَشْهُورُ مِن قولِه عندَ أصْحابِه ، أنَّ فى كلِّ واحدٍ مما

الإنصاف

مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ رِوايَةً ، فيه حُكومَةٌ .

تنبيه : قولُه : وفى الضِّلَعِ بعيرٌ . كذا قال أكثرُ الأصحابِ ، وأطْلَقُوا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيَّده فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم ، بما إذا أُجْبِرَ مُسْتَقِيمًا ، فقالوا : وفى الضِّلَعِ بعيرٌ إذا أُجْبِرَ مُسْتَقِيمًا . والظَّاهِرُ أنَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ ، (3)ولكِنَّ صاحِبَ « الرِّعايتَيْن » غايَرَ ، فالظَّاهِرُ أنَّه لمَّا رأى مَن أطْلَقَ(3) وقيَّد(4) ، حكَاهُما قَوْلَيْن . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ولم أرَ هذا الشَّرْطَ لغيرِ صاحبِ

(1 - 1) سقط من : م .

(2) فى الأصل : « الشافعى » .

(3 - 3) سقط من : الأصل .

(4) فى الأصل : « قيل » .

الشرح الكبير

ذكَرْنا حُكومةً . وهو قولُ مَسْرُوقٍ ، وأبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه عَظْمٌ باطنٌ ، لا يختَصُّ بجمالٍ ومنْفَعةٍ ، فلم يجبْ فيه أَرْشٌ مُقَدَّرٌ ، كسائرِ أعْضاءِ البدَنِ ، ولأنَّ التَّقْديرَ إنَّما يكونُ بتَوْقيفٍ أو[1] قِياسٍ صَحيحٍ ، وليس فى هذا تَوْقِيفٌ ولا قِياسٌ . ورُوِىَ عن الشَّعْبىِّ أنَّ فى التَّرْقُوَةِ أرْبعينَ دِينارًا . وقال عمرُو بنُ شُعَيْبٍ : فى التَّرْقُوَتَيْنِ الدِّيَةُ ، وفى إحْداهما نِصْفُها ؛ لأنَّهما عُضْوانِ [2]فيهما جَمالٌ[2] ومنْفَعةٌ ، وليس فى البدَنِ غيرُهما مِن جِنْسِهما ، فكَمَلَتْ فيهما الدِّيَةُ ، كاليَدَيْنِ . ولَنا ، قولُ عمرَ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وما ذكَرُوه ينْتَقِضُ بالهاشِمَةِ ،

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » . وقد أَطْلَقَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، بأَنَّ فى الضِّلَعِ بعيرًا مِن غيرِ قيْدٍ .

قوله : وفى التَّرْقُوَتَيْن بَعِيران . هذا المذهبُ . قالَه [3]القاضى وأصحابُه[3] . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ فيهما أرْبَعَةَ أبْعِرَةٍ[4] ، فإنَّه قال : وفى التَّرْقُوَةِ بعِيران . وقال فى « الإرْشادِ » : فى كلِّ تَرْقُوَةٍ بعِيران . فهو أصْرَحُ مِن كلامِ الخِرَقِىِّ . وصرَف القاضى كلامَ الخِرَقِىِّ إلى المذهبِ ، فقال : المُرادُ

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى الأصل : « الأصحاب » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَفِى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الذِّرَاعِ ، والزَّنْدِ ، وَالْعَضُدِ ، وَالْفَخِذِ ، وَالسَّاقِ ، بَعِيرَانِ .

الشرح الكبير

فإنَّها كَسْرُ عِظامٍ باطنةٍ ، وفيها مُقَدَّرٌ . ولا يَصِحُّ قولُهم : إنَّها لا تَخْتَصُّ بجمالٍ ومَنْفعةٍ . فإنَّ جمالَ هذه العظامِ ونَفْعَها لا يُوجَدُ فى غيرِها ، ولا مُشارِكَ لها فيه . وأمَّا قولُ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، فمخالِفٌ للإجْماعِ ، فإنَّا لا نعلمُ أحدًا قبلَه ولا بعدَه وَافقَه فيه .

٤٣٢٥ – مسألة : (وفى كلِّ واحدٍ مِنَ الذِّراعِ ، والزَّنْدِ ، والعَضُدِ ، والسَّاقِ ، بَعِيرانِ) قال القاضى : فى الزَّنْدَيْنِ[1] أرْبعةُ أبْعِرَةٍ ؛ لأنَّ فيهما أرْبعةَ عِظامٍ ، ففى كلِّ عَظْمٍ بَعيرٌ . وهذا يُرْوى عن عمرَ بنِ الخطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : فيه حُكومَةٌ ؛ لِما تَقَدَّمَ . ولَنا ، ما رَوَى سعيدٌ ، ثنا هُشَيمٌ ، أنا يحيى بنُ سعيدٍ ،

الإنصاف

بالتَّرْقُوَةِ التَّرْقُوَتان ، اكْتَفَى بلَفْظِ الواحِدِ لإدْخالِ الألِفِ واللَّامِ المُقْتَضِيَةِ للاسْتِغْراقِ .

قوله : وفى كلِّ واحِدٍ مِنَ الذِّراعِ ، والزَّنْدِ ، والعَضُدِ ، والفَخِذِ ، والسَّاقِ ، بَعِيران . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه [٣/١٥٥و] فى رِوايةِ أبى طالِبٍ .[2] وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقطَع به فى « الشَّرْحِ » ، فى الزَّنْدِ . واخْتارَه القاضى فى عَظْمِ[2]

---

(١) فى م : « الزند » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، أنَّ عمرَو بنَ العاصِ كتبَ إلى عمرَ فى أحَدِ الزَّنْدَيْن إذا كُسِرَ ، فكتبَ إليه عمرُ : إنَّ فيه بَعِيرَيْنِ ، وإذا كسَر الزَّنْدَيْنِ ففِيهما أرْبعةٌ مِن الإبلِ[1] . ورَواه أيضًا من طريقٍ [٢٦٩/٧و] آخرَ مثلَ ذلك . وهذا لم يظْهَرْ له مُخالِفٌ فى الصَّحابةِ ، فكان إجْماعًا .

فصل : ولا مُقَدَّرَ فى غيرِ هذه العِظامِ ، فى ظاهرِ قولِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال القاضى : فى عَظْمِ السَّاقِ بَعِيرانِ ، وفى عَظْمِ[2] السَّاقَيْنِ أرْبعةُ أبْعِرَةٍ . وفى الفَخِذِ بَعِيرانِ ، وفى الفَخِذَيْنِ أرْبعةُ أبْعِرَةٍ ، فهذه تِسْعةُ عِظامٍ فيها مُقَدَّرٌ ؛ الضِّلَعُ ، والتَّرْقُوَتانِ ، والزَّنْدانِ والسَّاقانِ ، والفَخِذانِ ، وما عَدَاها لا مُقَدَّرَ فيه . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وجماعةٌ مِن أصْحابِ القاضى : فى كُلِّ واحدٍ مِن الذِّراعِ والعَضُدِ بَعِيرانِ . وزادَ أبو الخَطَّابِ عَظْمَ القَدَمِ ؛ لِما روَى سليمانُ بنُ يَسارٍ ، أنَّ عمرَ قَضَى فى الذِّراعِ والعَضُدِ[2] والفَخِذِ والسَّاقِ والزَّنْدِ ، إذا كُسِرَ واحدٌ منها فجَبَرَ ، ولم يكُنْ به دُحورٌ - يعنى عِوَجًا - بعيرٌ[3] ،

الإنصاف

[4]السَّاقِ والفَخِذِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ فى الفَخِذِ والسَّاقِ والزَّنْدِ .

وعنه ، فى كُلِّ واحدٍ مِن ذلك بعيرٌ . نصَّ عليه فى رِوايةِ صالحٍ[4] . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) وأخرج نحوه ابن أبى شيبة عن نافع بن عبد الحارث عن عمر ، فى : باب الزند يكسر ، من كتاب الديات . المصنف ٣٦٨/٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « بعيران » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَا عَدَا مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْجُرُوحِ وَكَسْرِ الْعِظَامِ ، مِثْلَ خَرَزَةِ الصُّلْبِ

الشرح الكبير

وإن كان فيها دُحورٌ ، فبحِسابِ ذلك . وهذا الخبرُ إن صَحَّ ، فهو مُخالِفٌ لِما ذهَبوا إليه ، فلا يَصْلُحُ دَليلًا عليه . قال شيْخُنا[1] : والصَّحِيحُ ، إنْ شاءَ اللهُ ، أنَّه لا تَقْديرَ فى غيرِ الخَمْسةِ ؛ الضِّلَعِ ، والتَّرْقُوَتَيْنِ ، والزَّنْدَيْنِ ؛ لأنَّ التَّقْديرَ إنَّما يَثْبُتُ بالتَّوْقيفِ ، ومُقْتضى الدَّليلِ وُجوبُ الحُكومةِ فى هذه العِظَامِ الباطنةِ كلِّها ، وإنَّما خالَفْناه فى هذه العِظامِ لقَضاءِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ففيما عدَاها يَبْقَى على مُقْتَضَى الدَّليلِ .

٤٣٢٦ – مسألة : (وما عدا ما ذَكَرْنا مِن الجُرُوحِ وكَسْرِ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقالَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وجماعَةٌ مِن أصحابِ القاضى . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّه لا تقْديرَ فى غيرِ الخَمْسَةِ ؛ وهى الضِّلَعُ والتَّرْقُوَتان والزَّنْدان . وجزَم أنَّ فى الزَّنْدِ بعيرَيْن . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى ذلك رِوايةً ، أنَّ فيه حُكومَةً . نقَل حَنْبَلٌ ، فى مَن كُسِرَتْ يَدُه أو رِجْلُه ، فيها حُكومَةٌ وإنِ انْجَبَرَتْ . وتَرْجَمَه أبو بَكْرٍ بنَقْصِ العُضْوِ بجِنايَةٍ . وعنه ، فى الزَّنْدِ الواحِدِ أرْبَعَةُ أبْعِرَةٍ ؛ لأنَّه عَظْمان ، وفيما سِوَاه بعِيران . واخْتارَه القاضى . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، أنَّ فيما سِوَى الزَّنْدِ حُكومَةً ، كما تقدَّم ، كبَقِيَّةِ الجُروحِ .

وكَسْرِ العِظامِ ، كخَرَزَةِ صُلْبٍ وعُصْعُصٍ وعانَةٍ . قالَه فى « الإرْشادِ » فى غيرِ ضِلَعٍ .

---

(١) فى : المغنى ١٢/١٧٤ ، ١٧٥ .

المقنع

وَالْعُصْعُص ، فَفِيه حُكُومَةٌ ؛ وَالْحُكُومَةُ أَنْ يُقَوَّمَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ كَأَنَّهُ عَبْدٌ لَا جِنَايَةَ بِهِ ، ثُمَّ يُقَوَّمَ وَهِيَ بِهِ قَدْ بَرَأَتْ ، فَمَا نَقَصَ مِنَ الْقِيمَةِ ، فَلَهُ مِثْلُهُ مِنَ الدِّيَةِ ، فَإِنْ كَانَ قِيمَتُهُ وَهُوَ صَحِيحٌ عِشْرِينَ ، وَقِيمَتُهُ وَبِهِ الْجِنَايَةُ تِسْعَةَ عَشَرَ ، فَفِيهِ نِصْفُ عُشْرِ دِيَتِهِ .

الشرح الكبير

العِظامِ ، مثلَ خَرَزَةِ الصُّلْبِ[1] ، والْعُصْعُصِ[2] ، ففيه الحُكومَةُ) ولا نعلمُ فيها مُخالِفًا ، وإن خالفَ فيها أحدٌ ، فهو قولٌ شاذٌّ لا يَسْتَنِدُ إلى دَليلٍ يُعْتَمَدُ عليه ، ولا يُصارُ إليه . وخَرَزَةُ الصُّلْبِ إن [3]أُرِيدَ بها[3] كَسْرُ الصُّلْبِ[4] ، ففيه الدِّيَةُ . وقال القاضى : فيه حُكومةٌ . وهو مذهبُ الشافعيِّ . وقد ذكَرْناه .

٤٣٢٧ – مسألة : (والحُكُومَةُ أن يُقَوَّمَ المَجْنِيُّ عليه كأنَّه عبدٌ لَا جِنايةَ به ، ثم يُقَوَّمَ وهى به قد بَرَأتْ ، فَمَا نقَص ، فله مثلُه مِنَ الدِّيَةِ ، فإن كان قِيمَتُه وهو صَحِيحٌ عِشْرِين ، وَقِيمَتُه وبه الجِنَايَةُ تِسْعَةَ عَشَرَ ، ففيه نِصْفُ عُشْرِ دِيَتِه) وهذا الذى ذكَره فى تَفْسِيرِ الحُكومةِ قولُ أهلِ

الإنصاف

قوله : والحُكُومَةُ أَنْ يُقَوَّمَ المجْنِيُّ عليهِ كأنَّه عَبْدٌ لا جِنايَةَ به ، ثم يُقَوَّمَ وهى به قد بَرَأَتْ ، فما نقَص مِنَ القِيمَةِ ، فله مِثْلُه مِنَ الدِّيَةِ ، فإنْ كَانَ قِيمَتُه وهو صَحِيحٌ عِشْرين ، وقِيمَتُه وبه الجِنايَةُ تِسْعَةَ عَشَرَ ، ففيه نِصْفُ عُشْرِ دِيَتِه . بلا نِزاعٍ فى

---

(١) خرزة الصلب : فقاره .

(٢) العصعص – بضم الأول ، وأما الثالث فيضم ويفتح تخفيفًا : عظم عَجْب الذنَب .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

العلمِ ، لا نعلمُ بينَهم فيه خِلافًا . وبه قال الشافعىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ وغيرُهم . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ يرَى أنَّ معنى قولِهم : حُكومةٌ . أن يُقالَ إذا أُصِيبَ الإنسانُ بجُرْحٍ لا عقْلَ له معلومٌ : كم قيمةُ هذا الجُرْحِ لو كان عَبْدًا لم يُجْرَحْ هذا الجُرْحَ ؟ فإذا قِيلَ : مائةُ دينارٍ . قيل : وكم قِيمَتُه وقد أصابَه هذا الجُرْحُ وانْتَهى بُرْؤُه ؟ قيل : خمسةٌ وتِسعُونَ . فالذى يجبُ على الجانِى نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ . وإن قالوا : تِسْعونَ . فعُشْرُ الدِّيَةِ . وإن زادَ أو نقَص ، فعلى هذا المِثالِ . وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ جُمْلتَه مَضْمونةٌ بالدِّيَةِ ، فأجْزاؤُه مَضْمونَةٌ منها ، كما أنَّ المبِيعَ لمَّا كان مضْمُونًا على البائعِ بالثَّمَنِ ، كان أَرْشُ عَيْبِه مُقَدَّرًا مِن الثَّمنِ ، فيُقالُ : كم قِيمَتُه لا عيبَ فيه ؟ فإن قالُوا : عشَرةٌ . فيقالُ : كم قِيمتُه وفيه العَيْبُ ؟ فإذا [٧/٢٦٩ظ] قيل : تسعةٌ . عُلِمَ أنَّه نقَص عُشْرُ قِيمَتِه ، فيجبُ أن[2] يُرَدَّ مِن الثَّمنِ عُشْرُه ، أىَّ [3]قَدْرٍ كان[3] ، ونُقَدِّرَه عَبْدًا ليُمْكِنَ تقْويمُه ، ويُجْعَلَ العَبْدُ أصْلًا للحُرِّ فيما لا مُوَقَّتَ فيه ، والحرُّ أصْلًا للعَبْدِ فيما فيه تَوْقِيتٌ ، فى المشْهُورِ مِن المذْهبِ .

الإنصاف

الجُمْلَةِ .

---

(١) بعده فى الأصل : « أجمع » .
وانظر : الإشراف ٣/١١٩ ، والإجماع ٧٤ .

(٢) بعده فى الأصل ،تش : « لا » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « كان قدره » .

المقنع

إِلَّا أَنْ تَكُونَ الْحُكُومَةُ فِى شَىْءٍ فِيهِ مُقَدَّرٌ ، فَلَا يُبْلَغُ بِهِ أَرْشُ الْمُقَدَّرِ ، فَإِذَا كَانَتْ فى الشِّجَاجِ الَّتِى دُونَ الْمُوضِحَةِ ، لَمْ يُبْلَغْ بِهَا أَرْشُ

الشرح الكبير

٤٣٢٨ – مسألة : (إلَّا أن تكونَ فى شىءٍ فيه مُقَدَّرٌ ، فلا يُبْلَغُ به أَرْشُ المُقَدَّرِ ، فإن كانتْ فى الشِّجاجِ الَّتى دونَ المُوضِحَةِ ، لم يُبْلَغْ بها أَرْشُ المُوضِحَةِ) فلو جَرَحَهُ فى وَجْهِه سِمْحَاقًا ، فنَقَصَتْه عُشْرَ قِيمَتِه ، فمُقْتَضَى الحُكومَةِ وجُوبُ عَشْرٍ مِن الإبِلِ ، ودِيَةُ المُوضِحَةِ خَمْسٌ ، فهٰهُنا يُعْلَمُ غلطُ المُقَوِّمِ ؛ لأنَّ الجِراحةَ لو كانت مُوضِحَةً ، لم تَزِدْ على خَمْسٍ ، مع أنَّها سِمْحاقٌ وزيادةٌ عليها ، فلأن لا يجبَ فى بعضِها زيادةٌ على خَمْسٍ أوْلَى . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وبه يقولُ الشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّه يجبُ ما تُخْرِجُه الحُكومَةُ ، كائنًا ما كانَ ؛ لأنَّها جِراحَةٌ لا مُقَدَّرَ فيها ، فوجبَ فيها ما نقَص ، كما لو كانت فى سائرِ البدَنِ . ولَنا ، أنَّها (١بعضُ المُوضِحَةِ١) ؛ لأنَّه لو أوْضَحه لقَطَعَ ما قطَعَتْه هذه الجِراحَةُ ، ولا يجوزُ أن يجبَ فى بعضِ الشىءِ أكثرُ ممَّا يجبُ فيه ، ولأنَّ الضَّرَرَ فى المُوضِحَةِ أكبرُ(٢) ، والشَّيْنَ أعْظَمُ ، والمَحَلَّ واحدٌ ، فإذا لم يَزِدْ أَرْشُ المُوضِحَةِ على خَمْسٍ ، كان ذلك تَنْبِيهًا على أنْ لا يَزيدَ ما دُونَها عليها . وأمَّا سائرُ البدَنِ ، فما كان فيه مُوَقَّتٌ ،

الإنصاف

وقوله : إلَّا أَنْ تَكُونَ الحُكُومَةُ فى شىءٍ فيه مُقَدَّرٌ ، فلا يُبْلَغُ به أَرْشُ المُقَدَّرِ ، فإنْ كانَتْ فى الشِّجَاجِ التى دُونَ المُوضِحَةِ ، لَمْ يُبْلَغْ بها أَرْشُ المُوضِحَةِ ، وَإنْ

(١ – ١) فى تش : « نقص موضحة » .

(٢) فى الأصل : « أكثر » .

المقنع

الْمُوضِحَةِ ، وَإِنْ كَانَتْ فِي إِصْبَعٍ ، لَمْ يَبْلُغْ بِهَا دِيَةَ الْإِصْبَعِ ، وَإِنْ كَانَتْ فِي أُنْمُلَةٍ ، لَمْ يَبْلُغْ بِهَا دِيَتَهَا .

الشرح الكبير

كالأعْضاءِ ، والعِظَامِ المعْلُومَةِ ، والجائِفَةِ ، فلا يُزادُ جُرْحُ عَظْمٍ على دِيَتِه ، مثالُه ، جَرَحَ أُنْمُلَةً ، فبلَغ أَرْشُها بالحُكومةِ خَمْسًا مِن الإبلِ ، فإنَّه يُرَدُّ إلى (١دِيَةِ الأُنْمُلَةِ١) . وإن كان فى إصْبَعٍ ، فبلَغ ما زادَ على العَشْرِ بالحُكومةِ ، رُدَّ إلى العَشْرِ . وإن جَنَى عليه فى جَوْفِه دُونَ الجائفَةِ ، لم يَزِدْ على أَرْشِ الجائفَةِ ، وما لم يَكُنْ كذلك ، وجبَ ما أخْرَجَتْه الحُكومةُ ؛ لأنَّ المَحَلَّ مُخْتَلِفٌ . فإن قِيلَ : فقد وجَب فى بعضِ البَدَنِ أكثرُ ممَّا وجَب فى جَميعِه ، وَوجبَ فى منافعِ اللِّسانِ أكثرُ مِن الواجبِ فيه . قُلْنا : إنَّما وجبَتْ دِيَةُ النَّفْسِ دِيَةً عن الرُّوحِ ، وليستِ الأطْرافُ بعضَها ، بخِلافِ مَسْألَتِنا . هذا ذكَره القاضى . ويَحْتَمِلُ كلامُ الخِرَقِيِّ أن يَخْتَصَّ امْتِناعُ الزِّيادةِ بالرَّأْسِ والوَجْهِ ؛ لقولِه : إلَّا أن تكونَ الجِنايةُ فى وَجْهٍ أو رَأْسٍ ، فلا يُجاوَزُ به أَرْشُ المُوَقَّتِ .

الإنصاف

كانَتْ فى إصْبَعٍ ، لم يُبْلَغْ بها دِيَةُ الإصْبَعِ ، وإن كانَتْ فى أُنمُلَةٍ ، لم يُبْلَغْ بها دِيَتُها . هذا المذهبُ المَشْهورُ ، والصَّحيحُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يُبْلَغُ بحُكومَةٍ محَلٌّ له مُقَدَّرٌ مُقَدَّرَه ، على الأصحِّ ، كمُجاوَزَتِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . واخْتارَه الشَّريفُ ، وابنُ عَقِيلٍ . قال القاضى فى « الجامعِ » : هذا المذهبُ .

(١ - ١) فى الأصل : « أنملة » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا أَخْرَجَتِ الحُكومةُ فى شِجاجِ الرَّأْسِ التى دُونَ المُوضِحَةِ قَدْرَ أَرْشِ المُوضِحَةِ أو زيادةً عليه ، فظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه يجبُ أَرْشُ المُوضِحَةِ . وقال القاضى : يجبُ أن يَنْقُصَ عنها شيئًا على حَسَبِ ما يُؤَدِّى إليه الاجْتِهادُ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وهو الذى ذكَرَه شيْخُنا فى كتابِ « الكَافِى »[1] و « المُقْنِعِ » ؛ لئَلَّا يجبَ فى بعْضِها ما يجبُ فى جَميعِها . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ مُقْتَضَى الدَّليلِ وُجوبُ ما أخْرَجَتْه الحُكومةُ ، وإنَّما سقَطَ الزَّائِدُ على أَرْشِ المُوضِحَةِ ؛ لمُخالَفَتِه النَّصَّ [3]أو تَنْبِيهَ النَّصِّ[2] ، ففيما لم يَزِدْ ، يَجِبُ البَقاءُ على الأصْلِ ، ولأنَّ ما ثبَت بالتَّنْبِيهِ ، يجوزُ أن يُساوِىَ المَنْصُوصَ عليه فى الحُكْمِ ، ولا يَلْزَمُ أن يَزِيدَ عليه ، كما أنَّه لمَّا نَصَّ على وُجوبِ [3]فِدْيَةِ الأذى[4] فى حَقِّ المَعْذُورِ ، لم يَلْزَمْ زِيادَتُها فى حَقِّ مَن لا عُذْرَ له ، ولا يَمْتَنِعُ أن يجبَ فى البعْضِ ما يجبُ فى الكُلِّ ، بدليلِ وُجوبِ[3] دِيَةِ الأصابعِ مثلَ دِيَةِ اليَدِ كلِّها ، [٧/٢٧٠و]

الإنصاف

وعنه ، يُبْلَغُ به أرْشُ المُقَدَّرِ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وإليه مَيْلُ أبى محمدٍ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وحكَاهُما فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ كلامُ الخِرَقِىِّ ، أنْ يُخَصَّصَ امْتِناعُ الزِّيادَةِ بالرَّأْسِ والوَجْهِ ؛ لقوْلِه : إلَّا أنْ تكونَ الجِنايَةُ فى وَجْهٍ أو رَأْسٍ ، فلا

---

(١) ٤/٩٤ .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى م : « الأدنى » .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ مِمَّا لَا تَنْقُصُ شَيْئًا بَعْدَ الِانْدِمَالِ ، قُوِّمَتْ حَالَ جَرَيَانِ الدَّمِ ، .....

الشرح الكبير

وفى حَشَفَةِ الذَّكَرِ مثل ما فى جَميعِه . فإن قِيل : هذا وجَب بالتَّقْدِيرِ الشَّرْعِىِّ لا بالتَّقْويمِ . قُلْنا : إذا ثبَت الحُكْمُ بنَصِّ الشَّارِعِ ، لم يَمْتَنِعْ ثُبوتُ مثْلِه بالقِياسِ عليه ، والاجتهادِ المُؤَدِّى إليه . وفى الجملةِ ، فالحُكومةُ دليلُ[1] تَرْكِ العملِ بها فى الزَّائدِ لمعنًى مَفْقُودٍ[2] فى المُساوِى ، فيجبُ العملُ فيه[3] بها ؛ لعَدَمِ المُعارِضِ ثَمَّ ، وإن صَحَّ ما ذكَرُوه ، فيَنْبَغِى أن يَنْقُصَ أدْنَى ما تَزولُ به المُساواةُ المَحْذُورةُ[4] ، ويجبُ الباقى ، عَمَلًا بالدَّليلِ المُوجِبِ له .

فصل : ولا يكونُ التَّقْويمُ إلَّا بعدَ بُرْءِ الجُرْحِ ؛ لأنَّ أَرْشَ الجُرْحِ المُقَدَّرَ إنَّما يسْتَقِرُّ بعدَ بُرْئِه .

٤٣٢٩ – مسألة : (فإن كانتِ) الجِراحَةُ (مِمَّا لَا تَنْقُصُ شَيْئًا بعدَ الانْدِمالِ) مثلَ أن قطَع إصْبَعًا زائِدَةً أو يَدًا ، أو قلَع[5] لِحْيَةَ امْرَأةٍ ، فلم

الإنصاف

يُجاوَزُ به أَرْشُ المُوَقَّتِ .

قوله : فإنْ كانَتْ ممَّا لا تَنْقُصُ شيئًا بعدَ الانْدِمالِ ، قُوِّمَتْ حالَ جَرَيانِ الدَّمِ .

---

(١) بعده فى م : « على » .

(٢) فى الأصل ، ق ، م : « مقصود » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل ، ق ، ص ، م : « المحدودة » .

(٥) فى الأصل ، م : « قطع » .

الشرح الكبير

ينْقُصْه ذلك ، بل زادَه حُسْنًا ، (١)فلا شيءَ على الجانِى ؛ لأنَّ الحُكومَةَ لأَجْلِ جَبْرِ النَّقْصِ ، ولا نَقْصَ هـٰهُنا ، فأَشْبَهَ ما لو لطَم وَجْهَه فلم يُؤَثِّرْ ، وإن زادتْه الجنايةُ حُسْنًا(١) ، فالجانِى مُحْسِنٌ(٢) بجنايتِه ، فلم يَضْمَنْ ، كما لو قطَع سِلْعَةً ، أو ثُؤْلُولًا(٣) ، أو بَطَّ خُرَاجًا . ويَحْتَمِلُ أن يَضْمَنَ . قال القاضى : نَصَّ أحمدُ على هذا ؛ لأنَّ هذا جُزْءٌ مِن مَضْمُونٍ ، فلم يَعْرَ عن ضَمانٍ ، كما لو أتْلَفَ مُقَدَّرَ الأَرْشِ فازدادَ به جَمالًا ، أو لم يَنْقُصْه شيئًا . فعلى هذا ، يُقَوَّمُ فى أقْرَبِ الأحْوالِ إلى البُرْءِ ؛ لأنَّه لمَّا سقَط اعْتِبارُ قِيمَتِه بعدَ بُرْئِه ، قُوِّمَ فى أقْرَبِ الأحْوالِ إليه ، كولدِ المَغْرُورِ لمَّا تَعَذَّرَ تَقْويمُه فى البطنِ ، قُوِّمَ عندَ الوَضْعِ ؛ لأنَّه أقْرَبُ الأحْوالِ التى أمْكَنَ تَقْويمُه إلى

الإنصاف

هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقَوَّمُ قُبَيْلَ الانْدِمالِ التَّامِّ . وأَطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ .

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ بقَوْلِه : قُوِّمَتْ حالَ جَرَيانِ الدَّمِ . أنَّ ذلك لا يكونُ هَدْرًا ، وأنَّ عليه فيه حُكومَةً . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . نصَّ عليه ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ (٤القاضى وغيرُه٤) . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « مخير » .

(٣) الثؤلول ؛ واحد الثآليل ، وهو بَثر صغير صلب مستدير ، يظهر على الجلد كالحِمّصة أو دونها .

(٤ - ٤) سقط من : ا .

المقنع

فَإِنْ لَمْ تَنْقُصْ شَيْئًا بِحَالٍ أَوْ زَادَتْهُ حُسْنًا ، فَلَا شَيْءَ فِيهَا . وَاللهُ أَعْلَمُ .

الشرح الكبير

كَوْنِه فى البَطْنِ .

٤٣٣٠ – مسألة : (فإن لم يَنْقُصْ فى تلك الحالِ) قُوِّمَ حالَ جَرَيانِ الدَّمِ ؛ لأنَّه لا بُدَّ مِن نَقْصٍ للخَوْفِ عليه . ذكَره القاضى . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كما ذكَرْنا . وتُقَوَّمُ لِحْيةُ المرأةِ كأنَّها لحْيَةُ رَجُلٍ فى حال يَنْقُصُه ذَهابُ لِحْيَتِه . وإنْ أتْلَفَ سِنًّا زائدةً ، قُوِّمَ وليست له سِنٌّ زائدةٌ ، ولا خَلفَها أصْلِيَّةٌ ، ثم يُقَوَّمُ وقد ذهبَتِ الزَّائدةُ . فإن كانتِ المرأةُ إذا قدَّرْناها ابنَ عشرين نَقَصَها ذَهابُ لِحْيَتِها يَسِيرًا ، وإن قدَّرْناها ابنَ أرْبعينَ نَقَصها كثيرًا ، قدَّرْناها ابنَ عشرين ؛ لأنَّه أقْرَبُ الأحْوالِ إلى حالِ المَجْنِىِّ عليه ،

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا شىءَ فيها والحالَةُ هذه . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : فإنْ لم تَنْقُصْه شَيْئًا بحالٍ ، أو زَادَتْه حُسْنًا – كإزالَةِ لحْيَةِ امْرَأةٍ ، أو إصْبَعٍ زائدةٍ ، ونحوِه – فلا شىءَ فيها . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : فلا شىءَ فيها على الأصحِّ . قال فى « الفُروعِ » : فلا شىءَ فيها فى الأصحِّ . وكذا قال النَّاظِمُ . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقيل : بلَى . قال القاضى : نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على هذا .

قال المُصَنِّفُ : فعلى هذا يُقَوَّمُ فى أقْرَبِ الأحْوالِ إلى البُرْءِ ، فإنْ لم يَنْقُصْ فى ذلك الحالِ ، قُوِّمَ حالَ جَرَيانِ الدَّمِ ؛ لأنَّه لابُدَّ مِن نَقْصٍ للخَوْفِ عليه . ذكَرَه

الشرح الكبير

فأشْبَهَ تَقْويمَ الجُرْحِ الذى لا يَنْقُصُ بعدَ الانْدِمالِ ، (١فإنَّنا نُقَوِّمُه١) فى أقْرَبِ أحْوالِ النَّقْصِ إلى حالِ الانْدِمالِ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، فإنَّ هذا لا مُقَدَّرَ فيه ، ولم يَنْقُصْ شيئًا ، فأشْبَهَ الضَّرْبَ ، وتَضْمِينُ النَّقْصِ الحاصلِ حالَ جَرَيانِ الدَّمِ ، إنَّما هو تَضْمِينُ الخَوْفِ عليه ، وقد زالَ ، فأشْبَهَ ما لو لَطَمَه فاصْفَرَّ وَجْهُه (٢حالةَ اللَّطْمَةِ٢) أو احْمَرَّ ، ثم زالَ . وتَقْديرُ المرأةِ رَجُلًا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ اللِّحْيَةَ زَيْنٌ للرَّجُلِ ، وعَيْبٌ فى المرأةِ ، وتقْديرُ ما يَعيبُ بما يَزِينُ لا يَصِحُّ . وكذلك تَقْديرُ السِّنِّ فى حالةٍ يُرادُ زَوالُها بحالةٍ تُكْرَهُ ، لا يجوزُ ؛ فإنَّ الشىءَ يُقَدَّرُ بنَظيرِه ، ويُقاسُ على [٧/٢٧٠ظ] مِثْلِه ، لا على ضِدِّه ، ومن قال بهذا الوَجْهِ ، فإنَّما يُوجِبُ أدْنَى ما يُمْكِنُ إيجابُه(٣) ، وهو أقَلُّ نَقْصٍ يُمْكِنُ تَقْديرُه .

فصل : فإن لطَمَه على وَجْهِه فلم يُؤَثِّرْ فى وَجْهِه ، فلا ضَمانَ ؛ لأنَّه لم يَنْقُصْ به جمالٌ ولا مَنْفَعَةٌ ، ولم يكنْ له حالٌ يَنْقُصُ فيها ، فلم يَضْمَنْه ، كما لو شَتَمَه .

الإنصاف

القاضى . وتُقَوَّمُ لِحْيَةُ المَرْأةِ كأنَّها لِحْيَةُ رَجُلٍ فى حالٍ يَنْقُصُه ذَهابُ لحْيَتِه . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . وجزَم بهذا القَوْلِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

(١ - ١) فى الأصل : « فأما تقويمه » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش : « للطمة » .

(٣) فى الأصل : « الجناية » .

المقنع

بَابُ الْعَاقِلَةِ وَمَا تَحْمِلُهُ

[٢٩١ و] عَاقِلَةُ الْإِنْسَانِ عَصَبَاتُهُ كُلُّهُمْ ؛ قَرِيبُهُمْ وَبَعِيدُهُمْ مِنَ النَّسَبِ وَالْوَلَاءِ ، إِلَّا عَمُودَىْ نَسَبِهِ ، آبَاؤُهُ وَأَبْنَاؤُهُ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُمْ مِنَ الْعَاقِلَةِ أَيْضًا .

الشرح الكبير

بابُ العاقِلَةِ وما تحْمِلُه

(عاقِلَةُ الإنْسانِ عَصَباتُه كلُّهم ، قَريبُهم وبعيدُهم مِن النَّسَبِ والوَلاءِ ، إلَّا عَمُودَىْ نَسَبِه ، آباؤُه وأبْناؤُه . وعنه ، أنَّهم مِن العاقِلَةِ أيضًا) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمه اللهُ ، فى العاقلةِ ، فرُوِىَ عنه أنَّهم جَمِيعُ العَصَباتِ مِن النَّسَبِ والوَلاءِ ، يَدْخُلُ فيهم الآباءُ ، والأبْناءُ ، والإخْوةُ ، وسائِرُ

الإنصاف

بابُ العاقِلَةِ وما تحْمِلُه

فائدة : سُمِّيَتْ عاقِلَةً ؛ لأنَّهم يعْقِلُونَ . نقَله حَرْبٌ . وجزَم به فى « الفُروعِ » . وقيل : لأنَّهم يَمْنَعُونَ عنِ القاتلِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لأنَّ الإبِلَ تُجْمَعُ فتُعْقَلُ بفِناءِ أوْلِياءِ المَقْتولِ . أىْ تُشَدُّ عُقُلُها لتُسَلَّمَ إليهم ، ولذلك سُمِّيَتِ الدِّيَةُ عَقْلًا . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وقيل : لإعْطائِهم العَقْلَ الذى هو الدِّيَةُ .

قوله : عاقِلَةُ الإنْسَانِ عَصَبَاتُه كلُّهم ؛ قَرِيبُهم وبَعِيدُهم مِنَ النَّسَبِ والوَلاءِ ، إلَّا عَمُودَىْ نَسَبِه ؛ آباؤُه وأَبْناؤُه . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . قال القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : هذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . قلتُ : ليس كما قال ، فإنَّه قال : والعاقِلَةُ العُمومَةُ وأَوْلادُهم وإنْ سفَلُوا . فى إحْدَى الرِّوايتَيْن .

الشرح الكبير

العَصَباتِ مِن العُمُومةِ وأبْنائِهم . اخْتارَه أبو بكرٍ ، والشَّريفُ أبو جعفرٍ . وهو مذهبُ مالكٍ وأبى حنيفة ؛ لِما روَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ أنَّ عَقْلَ المرأةِ بينَ عَصَبَتِها مَن كانوا لا يَرِثُون منها شيئًا إلَّا ما فضَلَ عن وَرَثَتِها ، (١)وإن قُتِلَتْ فعَقْلُها بينَ ورَثَتِها(١) . رَواه أبو داودَ(٢) . ولأنَّهم عَصَبةٌ ، فأشْبَهُوا سائِرَ العَصَباتِ ، يُحَقِّقُه أنَّ العَقْلَ موضوعٌ على التَّناصُرِ ، وهم مِن أهْلِه ، ولأنَّ العَصَبةَ فى تَحَمُّلِ العَقْلِ كهم فى المِيراثِ ، فى تقْديمِ الأقْرَبِ فالأقْرَبِ ، وآباؤُه وأبناؤُه أحَقُّ العَصَباتِ بمِيراثِه ، فكانوا أوْلَى بتَحَمُّلِ عَقْلِه . وفيه رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّ الآباءَ والأبْناءَ ليسوا مِن العاقلةِ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لِمَا روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : اقْتَتَلَتِ امْرأتانِ مِن هُذَيْلٍ ، فرَمَتْ إحْداهما الأُخْرَى بحَجَرٍ ، فقَتَلَتْها ، فاخْتَصَمُوا إلى رسولِ اللهِ ﷺ فقَضَى رسولُ اللهِ ﷺ بدِيَةِ المرأةِ على عاقِلَتِها ، ووَرَّثَها ولَدَها (١)ومَنْ(١) معهم . مُتَّفَقٌ عليه(٣) .

الإنصاف

والرِّوايةُ الأُخْرى ، الأبُ والابنُ والإخْوةُ ، (١)وكلُّ العَصَبةِ مِنَ العاقِلَةِ . انتهى(١) . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : إلَّا أنْ يكونَ الابنُ مِن عَصَبَةِ أُمِّه . وسَبَقَه إلى ذلك السَّامَرِّىُّ فى « مُسْتَوْعِبِه » .

وعنه ، أنَّهم مِن العاقِلَةِ أيضًا . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٦ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على خالد الحذاء ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٣٨ .

وابن ماجه ، فى : باب عقل المرأة على عصبتها وميراثها لولدها ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٤ .

والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٢٤ . وحسنه فى الإرواء ٧/٣٣٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى ص ٢٥١/٣٨ .

الشرح الكبير

وفى روايةٍ : ثم ماتَتِ القاتِلَةُ ، فجعلَ رسولُ اللهِ ﷺ مِيراثَها لبَنِيها ، والعَقْلَ على العَصَبةِ[1] . وفى رِوايةٍ عن جابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، قال : فجعلَ رسولُ اللهِ ﷺ دِيَةَ المَقْتُولَةِ على عاقِلَتِها ، وبَرَّأَ زَوْجَها ووَلَدَها . قال : فقالت عاقلةُ المَقْتُولَةِ : مِيراثُها لنا . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مِيراثُهَا لِزَوْجِهَا ووَلَدِهَا » . رواه أبو داودَ[2] . إذا ثبَتَ هذا فى الأوْلادِ ، قِسْنا عليه الوالدَ ؛ لأنَّه فى معْناه ، ولأنَّ مالَ ولَدِه ووَالِدِه كمالِه ، ولهذا لم تُقْبَلْ شَهادَتُهم له ، ولا شَهادَتُه لهما[3] ، ووجَبَ على كلِّ واحدٍ منهما الإنْفاقُ على الآخَرِ إذا كان مُحْتاجًا والآخَرُ مُوسِرًا ، فلا يجبُ فى مالِه دِيَةٌ ، كما لم تَجِبْ فى مالِ القاتلِ . وفيه رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّ الإخْوَةَ ليسوا مِن العاقلةِ ، كالوالدِ والوَلَدِ . وهى ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ، وغيرُه مِن أصْحابِنا يَجْعَلُونهم مِن العاقلةِ بكلِّ حالٍ ، ولا نعلمُ عن غيرِهم خِلافَهم .

الإنصاف

الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والشِّيرَازِىُّ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . قال فى

---

(١) هذه الرواية أخرجها البخارى ، فى : باب جنين المرأة وأن العقل على الوالد ...، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٩/١٤ . ومسلم ، فى : باب دية الجنين ...، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ٣/١٣٠٩ . وأبو داود ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٩ . والنسائى ، فى : باب دية جنين المرأة ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٤٢ .

(٢) فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٩٨ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب عقل المرأة على عصبتها وميراثها لولدها ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٤ .

(٣) فى م : « لهم » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الوَلَدُ ابنَ ابنِ عَمٍّ ، أو كان الوالِدُ أو الوَلَدُ مَوْلًى أو عَصَبةَ مَوْلًى ، فإنَّه يَعْقِلُ فى ظاهرِ كلام [٧/٢٧١و] أحمدَ . قاله القاضى . وقال أصْحابُ الشَّافعىِّ : لا يَعْقِلُ ؛ لأنَّه والِدٌ ووَلَدٌ ، فلم يَعْقِلْ ، كما لو لم يَكُنْ كذلك . ولَنا ، أنَّه ابنُ ابنِ عَمٍّ ، أو مَوْلًى ، فيَعْقِلُ ، كما لو لم يكُنْ وَلَدًا ؛ وذلك لأنَّ هذه القَرابَةَ أو الوَلاءَ سَبَبٌ يَسْتَقِلُّ بالحُكْمِ مُنْفَرِدًا ، فإذا وُجِدَ مع ما لا يُثْبِتُ الحُكْمَ أثْبَتَه ، كما لو وُجِدَ مع الرَّحِمِ المُجَرَّدِ[1] ، ولأنَّه يَثْبُتُ حُكْمُه فى[2] القَرابةِ الأُخْرَى ، بدليلِ أنَّه يَلِى نِكاحَها ، مع أنَّ الابنَ لا[2] يَلِى النِّكاحَ عندَهم .

فصل : وسائرُ العَصَباتِ مِن العاقلةِ ، بَعُدوا أو قَرُبوا مِن النَّسَبِ ، والمَوْلَى وعَصَبَتُه . وبهذا قال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِىُّ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والشَّافعىُّ . ولا أعلمُ عن غيرِهم خِلافَهم ؛ وذلك لأنَّهم عَصَبةٌ يَرِثُونَ المالَ إذا لم يَكُنْ وَارِثٌ أقْرَبُ منهم ، فيَدْخُلونَ فى العَقْلِ ، كالقَريبِ ، ولا يُعْتَبَرُ أن يكونوا وارِثِين فى الحالِ ، بل متى كانوا يَرِثُونَ لولا الحَجْبُ عَقَلُوا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى بالدِّيَةِ بينَ عَصَبةِ المرأةِ ، مَن كانوا لا يَرِثُون منها إلا ما فَضَلَ عن وَرَثَتِها . ولأنَّ المَوالِىَ مِن العَصَباتِ ، فأشْبَهوا المُناسِبينَ .

الإنصاف

« تَجْريدِ [٣/١٥٥ظ] العِنايةِ » : عاقِلَةُ الإنْسانِ ذُكورُ عصَبَتِه ، ولو عَمُودَىْ نَسَبِه على الأظْهَرِ . قال فى « الفُروعِ » : نقَله واخْتارَه الأكثرُ . وقدَّمه فى

---

(١) فى تش : « المحرم » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : العاقِلَةُ مَن تَحْمِلُ العَقْلَ . والعَقْلُ : الدِّيَةُ . سُمِّيَتْ عَقْلًا[1] ؛ لأنَّها تَعْقِلُ لِسانَ وَلِيِّ المَقْتُولِ . وقيل : إنَّما سُمِّيَتِ العاقلةَ ؛ لأنَّهم يَمْنَعُونَ عن القاتلِ ، والعَقْلُ المَنْعُ ، ولهذا سُمِّيَ بعضُ العُلُومِ عَقْلًا ؛ لأنَّه يَمْنَعُ من الإِقْدامِ مِن المَضارِّ . ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ العاقِلَةَ العَصَباتُ ، وأنَّ غَيْرَهم مِن الإِخْوَةِ مِن الأُمِّ ، وسائرِ ذَوِى الأَرْحامِ ، والزَّوْجِ ، وكلِّ مَن عدَا العَصَباتِ ، ليسوا مِن العاقلةِ .

ولا يَعْقِلُ المَوْلَى من أسْفَلَ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وأصْحابُ مالكٍ . وقال الشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : يَعْقِلُ ؛ لأنَّهما شَخْصان يَعْقِلُ أحَدُهما صاحِبَه ، فيَعْقِلُ الآخَرُ عنه ، كالأخَوَين[2] . ولَنا ، أنَّه ليس بعَصَبةٍ له ، ولا وَارِثٍ ، فلم يَعْقِلْ عنه[3] ، كالأجْنَبِيِّ ، وما ذكَرُوه يَبْطُلُ بالذَّكَرِ مع الأُنْثَى ، والصَّغيرِ مع الكبيرِ ، والعاقلِ مع المَجْنُونِ .

فصل : ولا يَعْقِلُ مَوْلَى المُوالاةِ ، وهو الذى يُوالِى رَجُلًا يَجْعَلُ له

الإنصاف

« الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ »[4] ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، الجميعُ عاقِلَتُه إلَّا أبناءَه إذا كانَ امْرأةً . قال فى « المُحَرَّرِ » :

---

(١) فى م : « عاقلة » .

(٢) فى م : « كالآخرين » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « الرعاية » .

الشرح الكبير

وَلاءَه ونُصْرَتَه ، ولا الحَلِيفُ ، وهو الرجلُ يُحالِفُ آخَرَ على أن يَتَناصَرا على دَفْعِ الظُّلْمِ ، وَيَتَضافَرا على مَن قَصَدَهُما أو قَصَدَ أحَدَهُما ، ولا العَدِيدُ ، وهو الذى لا عَشِيرةَ له ، يَنْضَمُّ إلى العَشيرَةِ ، فيَعُدُّ نَفْسَه منهم . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَعْقِلُ مَوْلَى المُوالاةِ ويَرِثُ . وقال مالكٌ : إذا كان الرجلُ فى غيرِ عَشِيرَتِه ، فعَقْلُه على القَوْمِ الذين هو معهم . ولَنا ، أنَّه مَعْنًى يتَعَلَّقُ بالتَّعْصِيبِ ، فلا يُسْتَحَقُّ بذلك ، كوِلايةِ النِّكاحِ .

فصل : ولا مَدْخَلَ لأهْلِ الدِّيوانِ فى المُعاقَلَةِ[1] . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يتَحَمَّلُونَ جَمِيعَ الدِّيَةِ ، فإن عُدِمُوا ، فالأقارِبُ حِينئِذٍ يَعْقِلُونَ ؛ لأنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جَعَلَ الدِّيَةَ على أهلِ[2] الدِّيوانِ فى الأَعْطِيَةِ إلى ثلاثِ سِنِينَ[3] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

وهى أصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعليها يقُومُ الدَّليلُ . نقَل حَرْبٌ ، الابنُ لا يَعْقِلُ عن أُمِّه ؛ لأنَّه مِن قَوْمٍ آخَرِين . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهرُ كلامِ [4]ابنِ أبى مُوسى ، وابنِ أبى المَجْدِ ، و[4]أبى بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، أنَّ العاقِلَةَ كلُّ العَصَبَةِ إلَّا الأبْناءَ ، ولعَلَّه يقِيسُ أبْناءَ الرَّجُلِ على أبْناءِ المَرْأَةِ ، وليس بشىءٍ . انتهى . وعنه ، الجميعُ عاقِلَتُه ، إلَّا عَمُودَىْ نسَبِه وإخْوَتَه . وهى ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وتقدَّم لَفْظُه ، ويأْتِى التَّرْتيبُ فى ذلك . وتقدَّم فى بابِ الوَلاءِ ، أنَّ عاقِلَةَ العَبْدِ المُعْتَقِ عَصَباتُ سيِّدِه . فكلامُه هنا مُقَيَّدٌ بذلك .

---

(١) فى الأصل ، تش ، م : « العاقلة » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣١٣/٢٥ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَلَيْسَ عَلَى فَقِيرٍ ، وَلَا صَبِيٍّ ، وَلَا زَائِلِ الْعَقْلِ ، وَلَا امْرَأَةٍ ، وَلَا خُنْثَى مُشْكِلٍ ، وَلَا رَقِيقٍ ، وَلَا مُخَالِفٍ لِدِينِ الْجَانِي ، حَمْلُ شَيْءٍ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الْفَقِيرَ يَحْمِلُ مِنَ الْعَقْلِ .

الشرح الكبير

قَضَى بالدِّيَةِ على عَصَبةِ القاتلةِ . ولأنَّه مَعْنًى لا يُسْتَحَقُّ به المِيراثُ ، [٧/٢٧١ظ] فلم يُحْمَلْ به العَقْلُ ، كالجِوارِ واتِّفاقِ المَذاهبِ ، وقَضاءُ النبيِّ ﷺ أَوْلَى مِن قَضَاءِ عمرَ ، على أنَّه إن صَحَّ ما ذُكِرَ عنه ، فيَحْتَمِلُ أنَّهم كانوا عَشِيرةَ القاتلِ .

٤٣٣١ – مسألة : (وليس على فَقِيرٍ ، ولا صَبِيٍّ ، ولا زائِلِ العَقْلِ ، ولا امْرأةٍ ، ولَا خُنْثَى مُشْكِلٍ ، ولا رَقِيقٍ ، ولا مُخالِفٍ لدِينِ الجانِي ، حَمْلُ شَيْءٍ) مِن الدِّيَةِ (وعنه ، أنَّ الفَقِيرَ يَحْمِلُ مِن العَقْلِ) أكثرُ أهْلِ العلمِ على أنَّه لا مَدْخَلَ لأحدٍ مِن هؤلاءِ فى تَحَمُّلِ العَقْلِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على أنَّ المرأةَ ، والصَّبِيَّ الذى [2] لم يَبْلُغْ[2] ، لا يَعْقِلانِ مع العاقلةِ ، وأجْمَعُوا على أنَّ الفَقِيرَ لا يَلْزَمُه شيءٌ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ .

الإنصاف

قوله : وليس على فَقِيرٍ ، ولَا صَبِيٍّ ، ولا زائِلِ العَقْلِ ، ولا امْرَأةٍ ، ولا خُنْثَى مُشْكِلٍ ، ولا رَقِيقٍ ، ولا مُخالِفٍ لدينِ الجانِي ، حَمْلُ شيءٍ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) انظر : الإشراف ٣/١٢٧ ، والإجماع ٧٤ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وحَكَى بعضُ أصْحابِنا عن مالكٍ وأبى حنيفةَ ، أنَّ للفقيرِ مَدْخَلًا فى التَّحَمُّلِ . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . وحكاها أبو الخَطَّاب ؛ لأنَّه مِن أهلِ النُّصْرَةِ ، فكان مِن العاقلةِ كالغَنِىِّ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ تَحَمُّلَ العَقْلِ مُواساةٌ ، فلا تَلْزَمُ الفقيرَ كالزَّكاةِ ، ولأنَّها وجَبَتْ على العاقلةِ تَخْفِيفًا على القاتلِ ، فلا يجوزُ التَّثْقِيلُ بها على مَن لا جِنايةَ منه ، وفى إيجابِها على الفقيرِ تَثْقِيلٌ عليه ، وتَكْلِيفٌ له ما لا يَقْدِرُ عليه ، ولأنَّنا أجْمَعْنا على أنَّه لا يُكَلَّفُ أحَدٌ مِن العاقلةِ ما يَثْقُلُ عليه ، ويُجْحِفُ به ، وتَحْمِيلُ الفَقِيرِ شيئًا منها يَثْقُلُ[1] عليه ، ويُجْحِفُ بمالِه ، وربَّما كان الواجبُ عليه جَمِيعَ مالِه ، أو أكثرَ منه ، أو لا يكونُ له شىءٌ أصْلًا . وأمَّا الصَّبِىُّ والمجنونُ والمرأةُ ، فلا يَحْمِلُونَ منها ؛ لأنَّ فيها مَعْنَى التَّناصُرِ ، وليس هم مِن أهْلِ النُّصْرَةِ . وكذلك المُخالِفُ فى الدِّينِ ، ليس هو مِن أهْلِ النُّصْرَةِ أيضًا .

الإنصاف

وعنه ، أنَّ الفَقِيرَ يحْمِلُ مِنَ العَقْلِ . وأطْلَقَهما المُصَنِّفُ وغيرُه . وقيَّده المَجْدُ وغيرُه بالمُعْتَمِلِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو حسَنٌ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » .

وعنه ، تحْمِلُ الخُنْثَى والمَرْأةُ بالوَلاءِ . وعنه ، المُمَيِّزُ مِنَ العاقِلَةِ . وظاهرُ كلامِه فى « العُمْدَةِ » ، أنَّ المرْأةَ والخُنْثَى يحْمِلان مِنَ العَقْلِ ، فإنَّه ما ذكَر إلَّا الصَّبِىَّ والمَجْنونَ والفَقِيرَ ومَن يُخالِفُ دِينَه .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الهَرِمَ والزَّمِنَ والأعْمَى يحْمِلُ مِنَ العَقْلِ بشَرْطِه . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو ظاهرُ كلامِ الأكْثَرِ . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » .

---

(١) فى الأصل : « مثقلة » .

وَيَحْمِلُ الْغَائِبُ كَمَا يَحْمِلُ الْحَاضِرُ .

الشرح الكبير

٤٣٣٢ – مسألة : (ويَحْمِلُ الغائِبُ كما يَحْمِلُ الحاضِرُ) وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال مالكٌ : يختَصُّ به الحاضِرُ ؛ لأنَّ التَّحَمُّلَ بالنُّصْرَةِ ، وإنَّما هى مِن الحاضِرِينَ ، ولأنَّ فى قَسْمِه على الجَميعِ مَشَقَّةً . وعن الشَّافعىِّ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، الخَبَرُ ، (١وأنَّهم١) اسْتَوَوْا فى التَّعْصِيبِ والإرْثِ ، فاسْتَوَوْا فى تَحَمُّلِ العَقْلِ ، كالحاضِرِينَ ، ولأنَّه مَعْنًى يتَعَلَّقُ بالتَّعْصِيبِ ، فاسْتَوَى فيه الحاضِرُ والغائِبُ ، كالمِيراثِ والوِلَايةِ .

فصل : ويَعْقِلُ المريضُ إذا لم يَبْلُغْ حَدَّ الزَّمانةِ ، والشَّيْخُ إذا لم يَبْلُغْ حَدَّ الهَرَمِ ؛ لأنَّهما مِن أهلِ النُّصْرَةِ والمُواساةِ . وفى الزَّمِنِ والشَّيْخِ الفانِى وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَعْقِلَانِ ؛ لأنَّهما ليسا مِن أهْلِ النُّصْرَةِ ، ولهذا لا يجبُ عليهما الجهادُ ، ولا يُقْتَلانِ إذا كانا مِن أهْلِ الحَرْبِ . وكذلك يُخَرَّجُ فى الأعْمَى ؛ لأنَّه مِثْلُهما فى هذا المَعْنَى . والثانى ، يَعْقِلُونَ ؛ لأنَّهم مِن أهلِ المُواساةِ ، ولهذا تجبُ عليهم الزَّكاةُ . وهذا مُنْتَقِضٌ بالصَّبِىِّ والمَجْنُونِ . ومذهبُ الشافعىِّ (٢فى هذا٢) كمَذْهَبِنا .

الإنصاف

وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . (٣قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : ويَعْقِلُ الزَّمِنُ والشَّيْخُ والضَّعِيفُ٣) . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يحْمِلُونَ . (٣قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »٣) . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . (٣وأَطْلَقَهما فى الهَرِمِ والزَّمِنِ فى « الكُبْرى »٣) .

(١ – ١) فى الأصل : « فإنهم » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَخطَأُ الْإِمَامِ وَالْحَاكِمِ فى أَحْكَامِهِ فى بَيْتِ الْمَالِ . وَعَنْهُ ، عَلَى عَاقِلَتِهِ .

الشرح الكبير

٤٣٣٣ – مسألة : (وخَطأُ الإمامِ والحاكِمِ فِى أحْكامِه فى بَيْتِ المَالِ . وعنه ، على عاقِلَتِه) لأنَّ خَطَأَه يَكْثُرُ فى أحْكامِه ، فإيجابُ ما يجبُ به[1] على عاقِلَتِه يُجْحِفُ بهم . وبه قال الأوْزَاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وإسْحاقُ ، [٧/٢٧٢و] ولأنَّ الإمامَ والحاكمَ نائِبٌ عن اللهِ تعالى فى أحْكامِه وأفْعالِه ، فكان أرْشُ جِنايَتِه فى مالِ اللهِ سبحانَه . وللشافعىِّ قَوْلان كالرِّوايتَيْن . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يجبُ على عاقِلَتِه ؛ لِمَا رُوِىَ أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بَعَثَ إلى امرأةٍ مُغِيبَةٍ ، كان يُدْخَلُ عليها ، فقالت : يا وَيْلَها ، مالَها ولعمرَ . فأسْقَطَتْ ولدًا ، فصاحَ الصَّبِىُّ صَيْحَتَيْنِ ثم مات ،

الإنصاف

قوله : وخَطأُ الإمامِ والحاكِمِ فى أحْكامِه فى بَيْتِ المالِ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ، كخَطَأِ الوَكيلِ . وعنه ، على عاقِلَتِهما . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . والمُرادُ ، فيما تحْمِلُه العاقِلَةُ . نقَلَه فى « الفُروعِ » عن صاحبِ « الرَّوْضَةِ » ، كخَطَئِهما فى غيرِ الحُكْمِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . فعلى المذهبِ ، للإمامِ عَزْلُ نفْسِه . ذكَرَه القاضى وغيرُه .

فائدة : وكذا الحُكْمُ إنْ زادَ سَوْطًا ؛ كخَطَأٍ فى حَدٍّ أو تَعْزيرٍ ، أو جَهِلَا حمْلًا ، أو بانَ مَن حَكَما بشَهادَتِه غيرَ أهْلٍ . [2]ويأْتِى الخطَأُ فى الحدِّ فى كتابِ الحُدودِ[2] .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَهَلْ يَتَعَاقَلُ أَهْلُ الذِّمَّةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فاسْتَشارَ عمرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أصْحابَ رسولِ اللهِ ﷺ ، فأشارَ بعضُهم أن ليس عليك شيءٌ ، إنَّما أنت والٍ ومُؤَدِّبٌ . فقال عليٌّ : إن كانوا قالوا[1] برأيِهم ، فقد أَخْطَأَ[2] رأْيُهم ، وإن كانوا فى هَواكَ ، فلم يَنْصَحُوا لك ، إنَّ دِيَتَه عليك ؛ لأنَّك أفْزَعْتَها فألْقَتْه . فقال عمرُ : أقْسَمْتُ عليك أن لا تَبْرَحَ حتى تَقْسِمَها على قَوْمِكَ[3] .

٤٣٣٤ – مسألة : (وهل يَتعاقَلُ أهْلُ الذِّمَّةِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، يَتعاقَلون ، قِياسًا على المسلمِين ؛ لأنَّ قَرابَتَهم تَقْتَضِى التَّوْرِيثَ ، [4]فاقْتَضَتِ التَّعاقُلَ[4] ، كالمُسلِمِين ، ولأنَّ دِياتِهم دِياتُ أحْرارٍ معْصُومِينَ ، فأشْبَهَتْ دِياتِ المُسْلِمين . والثانيةُ ، لا يتعاقَلُون ؛ لأنَّ حَمْلَ العاقِلَةِ ثَبَتَ على خِلافِ الأصْلِ لحُرْمَةِ قَرابةِ المُسْلِمِين ، فلا يُقاسُ عليهم غيرُهم ؛ لأنَّهم لا يُساوُونَهم فى الحُرْمَةِ .

الإنصاف

قوله : وهل يَتَعاقَلُ أَهْلُ الذِّمَّةِ ؟ على رِوَايتَيْن . وأَطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى » ؛ إحْداهما ، يتعاقَلُون . وهو المذهبُ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » : وأهْلُ الذِّمَّةِ يتعاقَلُون على الأصحِّ . قال فى « المُحَرَّرِ » : يتعاقَلُون . وهو الأصحُّ . قال النَّاظِمُ : يتعاقَلُون فى الأظْهَرِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « أخطأوا » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٥/٣٦٠ .

(٤ – ٤) فى الأصل : « فاقضت العاقلة » .

المقنع وَلَا يَعْقِلُ ذِمِّىٌّ عَنْ حَرْبِىٍّ ، وَلَا حَرْبِىٌّ عَنْ ذِمِّىٍّ .

الشرح الكبير **٤٣٣٥** – مسألة : (ولا يَعْقِلُ حَرْبِىٌّ عن ذِمِّىٍّ ، ولَا ذِمِّىٌّ عن حَرْبِىٍّ) لأنَّه لا يَرِثُ بعضُهم مِن بعضٍ ، فلا يَعْقِلُ بعضُهم عن بعضٍ ، كغيرِ العَصَباتِ . وفى الميراثِ احْتِمالٌ أنَّهما يتوارثان ، فيُخَرَّجُ فى التَّعاقُلِ مثلُ ذلك . ولا يَعْقِلُ يَهُودِىٌّ عن نَصْرانِىٍّ ، ولا نَصْرَانِىٌّ عن يَهُودِىٍّ ؛ لأنَّه لا مُوالَاةَ بينَهم . (١وهم أهْلُ مِلَّتَيْن مُخْتَلِفَتَيْن١) . ويَحْتَمِلُ أن يَتعاقَلا ، بِناءً على الرِّوايتَيْن فى تَوارُثِهما . فإن تَهَوَّدَ نَصْرانِىٌّ ، أو تَنَصَّرَ يَهُودِىٌّ ، وقُلْنا : إنَّه يُقَرُّ . عَقَلَ عنه عَصَبَتُه مِن أهلِ الدِّينِ الذى انْتَقَلَ إليه . وهل يَعْقِلُ عنه الذين انْتَقَلَ عن دِينِهم ؟ على وَجْهَيْنِ . وإن قُلْنا : لا يُقَرُّ . لم يَعْقِلْ عنه أحَدٌ ؛ لأنَّه كالمُرْتَدِّ ، والمُرْتَدُّ لا يَعْقِلُ عنه أحَدٌ ؛

الإنصاف و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يتَعاقَلُون . فعلى المذهبِ ، فيه ، مع اخْتِلافِ مِلَلِهم ، وَجْهان ، هما رِوايَتان فى « التَّرْغيبِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » . وذكَرَهما فى « الكافِى » وَجْهَيْن ، وقال : بِناءً على الرِّوايتَيْن فى تَوْرِيثِهم ؛ أحدُهما ، يتَعاقَلُون أيضًا . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والثَّانى ، لا يتَعاقَلُون .

قوله : ولا يَعْقِلُ ذِمِّىٌّ عن حَرْبِىٍّ ، ولا حَرْبِىٌّ عن ذِمِّىٍّ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقيل : يتَعاقَلان إنْ قُلْنا : يتَوارَثانِ . وإلَّا فلا . وهو تخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم .

(١ – ١) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

وَمَنْ لَا عَاقِلَةَ لَهُ ، أَوْ لَمْ تَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ تَحْمِلُ الْجَمِيعَ ، فَالدِّيَةُ أَوْ بَاقِيهَا عَلَيْهِ إِنْ كَانَ ذِمِّيًّا ، وَإِنْ كَانَ مُسْلِمًا أُخِذَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

لأنَّه ليس بمُسْلِمٍ فيَعْقِلَ عنه المسلمون ، ولا ذِمِّىٌّ فيَعْقِلَ عنه أهلُ الذِّمَّةِ ، فتكون جِنايَتُه فى مالِه . وكذلك كلُّ مَن لا تَحْمِلُ عاقِلَتُه جِنايَتَه ، يكونُ مُوجَبُها فى مالِه ، كسائرِ الجِناياتِ التى لا[1] تَحْمِلُها العاقِلَةُ .

٤٣٣٦ – مسألة : (ومَن لا عاقِلَةَ له ، أو لم تَكُنْ له عاقِلَةٌ تَحْمِلُ الجَمِيعَ ، فالدِّيَةُ أو باقِيها عليه إن كان ذِمِّيًّا) لأنَّ بيتَ المالِ لا يَعْقِلُ عنه (وإن كان مُسْلِمًا) ففيه رِوايَتان ؛ إحداهما ، يُؤَدَّى عنه مِن بَيْتِ المالِ . وهو مذهَبُ الزُّهْرِىِّ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وَدَى الأنْصارِىَّ الذى قُتِلَ بخَيْبَرَ مِن بيتِ المالِ[2] . ورُوِىَ أنَّ رَجُلًا قُتِلَ فى زِحامٍ فى زَمَنِ عمرَ ، فلم يُعْرَفْ قاتِلُه ، فقال علىٌّ لعمرَ: يا أميرَ المؤمنين، لا يُطَلُّ[3] دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ . فأدَّى دِيَتَه مِن بَيْتِ المالِ[4]. ولأنَّ المُسْلمين يَرِثُونَ مَن لا وارِثَ له، فيَعقِلُونَ عنه عندَ عَدَمِ [٧/٢٧٢ظ] عاقِلَتِه، كعَصَباتِه ومَوالِيه. والثانيةُ، لا يجبُ ذلك؛ لأنَّ بَيْتَ المالِ فيه حَقٌّ للنِّساءِ والصِّبْيانِ والمَجانِينِ

الإنصاف

قوله : ومَن لا عاقِلَةَ له ، أو لم تَكُنْ له عاقِلَةٌ تَحْمِلُ الجَمِيعَ ، فالدِّيَةُ أو باقِيها عليه إنْ كانَ ذِمِّيًّا . هذا المذهبُ . جزَم به القاضى فى كُتُبِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٥/٣٧٨ .

(٣) فى الأصل : « تبطل » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب من قتل فى زحام ، من كتاب العقول . المصنف ١٠/٥١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يقتل فى الزحام ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٣٩٥ .

الشرح الكبير

والفُقَراءِ ومَن لا عَقْلَ عليه ، فلا يَجُوز[1] صَرْفُه فيما لا يجبُ عليهم ، ولأنَّ العَقْلَ على العَصَباتِ ، وليس بيتُ المالِ عَصَبةً ، ولا هو كعَصَبَةٍ ، هذا فأمَّا قَتِيلُ الأنْصارِ ، فغيرُ لازِمٍ ؛ لأنَّ ذلك[2]قَتِيلُ اليَهُودِ[2] ، وبَيْتُ المالِ لا يَعْقِلُ عن الكُفَّارِ بحالٍ ، وإنَّما النبيُّ ﷺ تَفَضَّلَ بذلك عليهم . وقولُهم : إنَّهم يَرِثُونه . قُلْنا : ليس صَرْفُه إلى بَيْتِ المالِ مِيراثًا ، بل هو[3] فَيْءٌ ، ولهذا يُؤْخَذُ مالُ مَن لا وارِثَ له مِن أهْلِ الذِّمَّةِ إلى بَيْتِ المالِ ، ولا يَرِثُه المسلمون ، ثم إنَّ العَقْلَ لا يجبُ على الوارِثِ إذا لم يَكُنْ عَصَبَةً ، ويجبُ على[4] العَصَبةِ وإن لم يَكُنْ وارِثًا . فعلى الرِّوايةِ الأُولَى ، إذا لم يَكُنْ له عاقلةٌ ، أُدِّيَتِ الدِّيَةُ كلُّها عنه مِن بيتِ المالِ ، وإن كان له عاقلةٌ لا تَحْمِلُ الجَميعَ ، أُخِذَ الباقى مِن بَيْتِ المالِ . وهل يُؤَدَّى مِن بيتِ المالِ دَفْعَةً واحدةً ، أو [5]فى ثلاثِ سِنِينَ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما[5] ، فى ثلاثِ سِنِينَ ، كما

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : كمُسْلِمٍ . وأجْرَى فى « المُحَرَّرِ » الرِّوايتَيْن اللَّتَيْن فى المُسْلِمِ هنا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ كانَ مُسْلِمًا أُخِذ مِن بَيْتِ المَالِ . هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى

---

(١) فى م : « يجب » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « قتل يهودى » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى تش : « أهل » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ ، فَلَا شَيْءَ عَلَى الْقَاتِلِ . المقنع

الشرح الكبير

يُؤْخَذُ مِن العاقلةِ . والثانى ، يُؤَدَّى دَفْعَةً واحدةً . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أدَّى دِيَةَ الأنْصارِىِّ دَفْعَةً واحدةً ، وكذلك عمرُ ، ولأنَّ الدِّيَةَ بَدَلُ مُتْلَفٍ لا تُؤَدِّيه العاقلةُ ، فيَجِبُ كلُّه فى الحالِ ، كسائرِ أبْدالِ المُتْلَفاتِ ، وإنَّما أُجِّلَ على العاقلةِ تَخْفِيفًا عنهم ، ولا حاجَةَ إلى ذلك فى بيتِ المالِ ، ولهذا يُؤَدِّى الجَمِيعَ .

فصل : (فإن لم يُمْكِنِ) الأخْذُ مِن بيتِ المالِ (فليس على القاتلِ شىءٌ) وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ ولأنَّ الدِّيَةَ لَزِمَتِ العاقلةَ ابْتِداءً ، بدليلِ أنَّها لا يُطالَبُ بها غيرُهم ، ولا يُعْتَبَرُ تَحَمُّلُهم ولا رِضَاهم بها[1] ، ولا تَجِبُ على غيرِ مَن وجَبَتْ عليه ، كما لو عُدِمَ القاتِلُ ، فإنَّ الدِّيَةَ لا تَجِبُ على أحَدٍ ،

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، لا يَحْمِلُه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » . وظاهرُ ما جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، أنَّ ذلك على الجانِى . فعلى المذهبِ ، يكونُ حالًّا فى بَيْتِ المالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ العاقِلَةِ .

قوله : فإنْ لم يُمْكِنْ - يعْنِى أخْذَها مِن بَيْتِ المالِ - فلا شىءَ على القاتِلِ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَجِبَ فى مَالِ الْقَاتِلِ . وَهُوَ أَوْلَى ، كَمَا قَالُوا فِى

الشرح الكبير كذا هـٰهُنا . فعلى هذا ، إن وُجِدَ بعضُ العاقلةِ ، حُمِّلُوا بقِسْطِهم ، وسَقَطَ الباقى ، فلا يَجِبُ على أحدٍ . قال شيْخُنا : (ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ فى مالِ القاتلِ) إذا تَعَذَّرَ حَمْلُها عنه . وهذا القولُ الثانى للشافعيِّ ؛ لعُمومِ قولِه تعالى : ﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِ ﴾[1] . ولأنَّ قَضِيَّةَ الدليلِ وُجُوبُها على الجانِى[2] جَبْرًا للمَحَلِّ الذى فَوَّتَه ، وإنَّما سَقَط عن القاتلِ ؛ لقِيامِ العاقلةِ مَقامَه فى جَبْرِ المَحَلِّ ، فإذا لم يُوجَدْ ذلك ، بَقِىَ واجِبًا عليه بمُقْتَضَى

الإنصاف قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَعْروفُ عندَ الأصحابِ ؛ بِناءً على أنَّ الدِّيَةَ وجبَتْ على العاقِلَةِ ابْتِداءً . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ [١٥٦/٣و] « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

ويَحْتَمِلُ أنْ تجِبَ فى مالِ القاتلِ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهو أوْلَى . فاخْتارَه ، [3]ثم قال : كما لو قالُوا فى فِطْرَةِ زَوْجَةِ المُعْسِرِ ، وضَيْفِه ، فإنَّه عليهما دُونَه ؛ لأنَّهما مُحْتَمِلان لا أصْلِيَّان ، وكقِراءَةِ المَأْمُومِ بمَن لا يرَى تحَمُّلَها عنه ، ونحوِ ذلك ، وهو كلُّ من تَحْمِلُ عنه شيئًا مَغْرَمًا أو مَغْنَمًا باخْتِيارِه له لتَسَبُّبِه فيه ، أو قَهْرًا عنه بأَصْلِ الشَّرْعِ ، ونحوِ ذلك[3] .

---

(١) سورة النساء ٩٢ .

(٢) فى الأصل : « الثانى » .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

المقنع

الْمُرْتَدِّ : يَجِبُ أَرْشُ خَطَئِهِ فِى مَالِهِ . وَلَوْ رَمَى وَهُوَ مُسْلِمٌ ، فَلَمْ

الشرح الكبير

الدَّليلِ ، ولأنَّ الأمْرَ دائرٌ بينَ أن يُطَلَّ[1] دَمُ المَقْتُولِ وبينَ إيجابِ دِيَتِه على المُتْلِفِ ، لا يجوزُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ فيه مُخالَفَةَ الكتابِ والسُّنَّةِ وقِياسِ أُصُولِ الشَّريعةِ ، فتَعَيَّنَ الثانى ، ولأنَّ إهْدارَ الدَّمِ المَضْمُونِ لا نظِيرَ له ، وإيجابُ الدِّيَةِ على قاتلِ الخَطَأِ له نَظائِرُ ، وقد قالُوا فى المُرْتَدِّ : تَجِبُ الدِّيَةُ فى مالِه لَمَّا لم يَكُنْ له[2] عاقلةٌ ، والذِّمِّىُّ الذى لا عاقِلَةَ له ، تَلْزَمُه الدِّيَةُ ، ومَن رَمَى سَهْمًا ثم أسْلَم ، أو كان مُسْلِمًا فارْتَدَّ ، أو كان عليه الوَلاءُ لمَوالِى

الإنصاف

وقال : كما قالُوا فى المُرْتَدِّ : يجبُ أَرْشُ خَطَئِه فى مالِه . ولو رَمَى وهو مُسْلِمٌ ، فلم يُصِبِ السَّهْمُ حتى ارْتَدَّ ، كانَ عليه فى مالِه . ولو رَمَى الكافِرُ سَهْمًا ، ثم أسْلَمَ ، ثم قَتَل السَّهْمُ إنْسانًا ، فدِيَتُه فى مالِه ، ولو جَنَى ابنُ المُعْتَقَةِ ، ثم انجرَّ وَلاؤُه ، ثم سرَتْ جِنايَتُه ، فأَرْشُ الجِنايةِ فى مالِه ؛ لتعَذُّرِ حَمْلِ العاقِلَةِ له . قال : فكذا هذا .

فاسْتَشْهَدَ المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ تَعالَى ، على صِحَّةِ ما اخْتارَه بهذه المَسائِلِ . وذكَر أنَّ الأصحابَ قالُوا بها ، فنَذْكُرُ كلَّ مسْأَلَةٍ مِنَ المُسْتَشْهِدِ بها ، وما فيها مِنَ الخِلافِ ؛

فمنها قولُه : يجبُ أرْشُ خَطَأِ المُرْتَدِّ فى مالِه . وهذا المذهبُ . ونسَبَه المُصَنِّفُ هنا إلى الأصحابِ ، ولاشَكَّ أنَّ عليه جماهيرَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وحُكِيَ وَجْهٌ ، لا شىءَ عليه ، كالمُسْلِمِ .

ومنها قوْلُه : ولو رَمَى وهو مُسْلِمٌ ، فلم يُصِبِ السَّهْمُ حتى ارْتَدَّ ، كانَ عليه فى

---

(١) فى الأصل : « يبطل » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

يُصِبِ السَّهْمُ حَتَّى ارْتَدَّ ، كَانَ عَلَيْهِ فى مَالِهِ . وَلَوْ رَمَى الْكَافِرُ سَهْمًا ثُمَّ أَسْلَمَ ثُمَّ قَتَلَ السَّهْمُ إِنْسَانًا ، فَدِيَتُهُ فى مَالِهِ ، وَلَوْ جَنَى ابْنُ الْمُعْتَقَةِ ثُمَّ انْجَرَّ وَلَاؤُهُ ثُمَّ سَرَتْ جِنَايَتُهُ ، فَأَرْشُ الْجِنَايَةِ فى مَالِهِ ؛ لِتَعَذُّرِ حَمْلِ الْعَاقِلَةِ . فَكَذَا هَذَا .

الشرح الكبير

أُمِّه فانْجَرَّ إلى مَوالِى أبيه ، ثم أصابَ سهمُه إنْسانًا ، فنقولُ : [٢٧٣/٧و] قَتِيلٌ[1] فى دارِ[2] الإسْلامِ مَعْصُومٌ ، تَعَذَّرَ حَمْلُ عاقِلَتِه عَقْلَه ، [3]فوجَبَ على قاتِلِه ، كهذه الصُّوَرِ[3] . وهذا أَوْلَى مِن إهْدارِ دِماءِ الأحْرارِ فى أغْلَبِ الأحْوالِ ، فإنَّه لا يَكادُ يُوجَدُ عاقلةٌ تَحْمِلُ الدِّيَةَ كلَّها ، ولا سَبِيلَ إلى الأخْذِ مِن بيتِ المالِ ، فتَضِيعُ الدِّماءُ ، وتَفُوتُ حِكْمَةُ إيجابِ الدِّيَةِ . قولُهم : إنَّ الدِّيَةَ تَجِبُ على العاقلةِ[4] ابْتِداءً . مَمْنُوعٌ ، وإنَّما تجبُ على القاتِلِ ، ثم تَتَحَمَّلُها العاقلةُ عنه[5] ، وإن سَلَّمْنا وُجُوبَها عليهم ابْتِداءً ، لكنْ مع

الإنصاف

مالِه . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا شىءَ عليه .

ومنها ، قوْلُه : ولو رَمَى الكافِرُ سَهْمًا ، ثم أسْلَمَ ، ثم قَتَل السَّهْمُ إنْسانًا ، فدِيَتُه فى مالِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) فى الأصل : « قتل » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى الأصل : « فوجبت على هذه الصورة » .

(٤) بعده فى م : « عنه » .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

وُجُودِهم ، أمَّا مع عَدَمِهم ، فلا يُمْكِنُ القَوْلُ بوُجُوبِها عليهم . ثم ما ذكَرُوه مَنْقُوضٌ بما أبْدَيْنَاه[1] مِن الصُّوَرِ . فعلى هذا ، تَجِبُ الدِّيَةُ على القاتلِ إن تَعَذَّرَ حَمْلُ جَمِيعِها ، أو باقِيها إن حَمَلَتِ العاقلةُ بعضَها . واللهُ أعلمُ .

فصل : ولو رَمَى ذِمِّىٌّ[2] صَيْدًا ، ثم أسْلَمَ ، ثم أصابَ السَّهْمُ آدَمِيًّا[3] فقَتَلَه ، لم يَعْقِلْه المسلمون ؛ لأنَّه لم يَكُنْ مُسْلِمًا حالَ رَمْيِه ، ولا المُعاهِدُونَ ؛ لأنَّه قَتَلَ مُسْلِمًا ، فتكونُ الدِّيَةُ فى مالِ الجانِى . وهكذا لو رَمَى وهو مُسْلِمٌ ، ثم ارْتَدَّ ، ثم قَتَلَ السَّهْمُ إنْسانًا ، لم يَعْقِلْه أحدٌ . ولو جَرَحَ ذِمِّىٌّ ذِمِّيًّا ، ثم أسْلَم الجارِحُ ، ومات المجروحُ ، وكان أَرْشُ جِراحِه يَزِيدُ على الثُّلُثِ ، فعَقْلُه على عَصَبَتِه مِن أهلِ الذِّمَّةِ ، وما زادَ على أَرْشِ الجُرْحِ لا يَحْمِلُه أحدٌ ، ويكونُ فى مالِ الجانِى ؛ لِمَا ذكَرْنا . فإن لم يَكُنْ أَرْشُ الجُرْحِ ممَّا تَحْمِلُه العاقلةُ ، فجميعُ الدِّيَةِ على الجانِي . وكذلك الحُكمُ إذا جَرَح مُسْلِمٌ ثم ارْتَدَّ . ويَحْتَمِلُ أن تَحْمِلَ العاقلةُ الدِّيَةَ كلَّها فى المَسْألَتَيْن ؛ لأنَّ الجِنايةَ وُجِدَتْ وهو ممَّن تَحْمِلُ العاقلةُ جنايَتَه ، ولهذا وجَب القِصاصُ فى المَسْألَةِ الأُولَى إذا قَتَلَه عَمْدًا . ويَحْتَمِلُ أن لا تَحْمِلَ

الإنصاف

وقيل : لا شىءَ عليه . ومنها ، قوْلُه : ولو جَنَى ابنُ المُعْتَقَةِ ، ثم انْجَرَّ وَلاؤُه ، ثم سَرَتْ جِنايَتُه ، فأَرْشُ الجِنايَةِ فى مالِه ؛ لتعَذُّرِ حَمْلِ العاقِلَةِ . وهو المذهبُ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « أثبتناه » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل ، تش : « ذميا » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا تَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ عَمْدًا ، وَلَا عَبْدًا ، وَلَا صُلْحًا ، وَلَا اعْتِرَافًا ، وَلَا مَا دُونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ ، وَيَكُونُ ذَلِكَ فى مَالِ الْجَانِى

الشرح الكبير

العاقلةُ شيئًا ؛ لأنَّ الأَرْشَ إنَّما يسْتَقِرُّ بانْدِمالِ الجُرْحِ وسِرايَتِه .

فصل : إذا تزَوَّجَ عَبْدٌ مُعْتَقَةً ، فأوْلَدَها أوْلاداً ، فوَلاؤُهم لمَوْلَى أُمِّهِم[1] ، فإن جَنَى أحَدُهم ، فالعَقْلُ على مَوْلَى أُمِّه ؛ لأنَّه عَصَبَتُه ووارِثُه ، فإن عَتَق أبُوه ، ثم سَرَتِ الجِنايةُ ، أو رَمَى بسَهْمٍ فلم يَقَعِ السَّهْمُ حتى عَتَق أبُوه ، لم يَحْمِلْ عَقْلَه أحَدٌ ؛ لأنَّ مَوالِيَ الأُمِّ قد زالَ وَلاؤُهم عنه قبلَ قَتْلِه ، ومَوالِيَ الأبِ لم يَكُنْ لهم عليه وَلاءٌ حالَ جِنايَتِه ، فتكونُ الدِّيَةُ عليه فى مالِه ، إلَّا أن يكونَ أَرْشُ الجُرْحِ ممَّا تَحْمِلُه العاقلةُ مُنْفَرِدًا ، فيُخَرَّجُ فيه مِثْلُ ما قُلْناه فى المسألةِ التى قبلَها .

٤٣٣٧ – مسألة : (ولَا تَحْمِلُ العاقِلَةُ عَمْدًا ، ولا عَبْدًا ، ولا صُلْحًا ، ولا اعْتِرافًا ، ولَا مَا دُونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ ، ويَكُونُ ذلك فى مالِ

الإنصاف

جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم .

قال فى « الفُروعِ » : وإنْ تغَيَّرَ دِينُ جارِحٍ حالَتَىْ جَرْحٍ وزُهوقٍ ، عقَلَتْ عاقِلَتُه حالَ الجَرْحِ . وقيل : أَرْشُه . وقيل : الكُلُّ فى مالِه . وإنِ انْجَرَّ وَلاءُ ابنِ مُعْتَقَةٍ بينَ جَرْحٍ أو رَمْيٍ وتَلَفٍ ، فكَتَغَيُّرِ دِينٍ . وقالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

فائدة : قولُه : ولا تَحْمِلُ العَاقِلَةُ عَمْدًا ، ولا عَبْدًا ، ولا صُلْحًا . فسَّر القاضى وغيرُه الصُّلْحَ بالصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ . وقال المُصَنِّفُ وغيرُه : يُغْنِى عن ذلك ذِكْرُ

---

(١) فى الأصل : « أبيهم » .

المقنع

حَالًا ، إلَّا غُرَّةَ الْجَنِينِ إذَا مَاتَ مَعَ أُمِّهِ ، فَإِنَّ الْعَاقِلَةَ تَحْمِلُهَا مَعَ دِيَةِ أُمِّهِ ، وَإِنْ مَاتَا مُنْفَرِدَيْنِ ، لَمْ تَحْمِلْهَا الْعَاقِلَةُ ؛ لِنَقْصِهَا عَنِ الثُّلُثِ .

الشرح الكبير

الجانِى حالًا ، إلَّا غُرَّةَ الجَنِينِ إذا مات مع أُمِّهِ ، فَإِنَّ العاقِلَةَ تَحْمِلُها مع دِيَةِ أُمِّهِ ، وإن ماتا مُنْفَرِدَيْن ، لم تَحْمِلْهَا العاقِلَةُ ؛ لنَقْصِها عن الثُّلُثِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ العاقلةَ لا تَحْمِلُ العَمْدَ ، سواءٌ كان ممَّا يَجِبُ القِصاصُ فيه أو لا يجبُ ، ولا خِلافَ فى أنَّها لا تَحْمِلُ دِيَةَ ما يَجِبُ فيه القِصاصُ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ على أنَّها لا تَحْمِلُ العَمْدَ بحالٍ . وحُكِىَ عن مالكٍ أنَّها تَحْمِلُ الجِناياتِ التى لا قِصاصَ فيها ، كالمأْمُومَةِ والجَائِفَةِ . وهذا قولُ [٢٧٣/٧ظ] قَتادةَ ؛ لأنَّها جِنايةٌ لا قِصاصَ فيها ، فأشْبَهَتْ جِنايةَ الخَطَأ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لا تَحْمِلُ العَاقِلَةُ عَمْدًا ، ولا عَبْدًا ، ولَا صُلْحًا ، ولَا اعْتِرافًا »[1] . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ مَوْقُوفًا ، ولم نَعْرِفْ له فى الصَّحابةِ مُخالِفًا ، فيكونُ إجْماعًا ، ولأنَّها جِنايةُ عَمْدٍ ، فلا تَحْمِلُها العاقلةُ ، كالمُوجِبَةِ للقِصاصِ ، وجِنايةِ الأبِ على ابْنِه ، ولأنَّ حَمْلَ العاقلةِ إنَّما يثْبُتُ فى الخَطأ ، لكَوْنِ الجانِى مَعْذُورًا ،

الإنصاف

العَمْدِ ، بل مَعْناه ، صالَحَ عنه صُلْحَ إنْكارٍ . وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ » . قال

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : لا تحمل العاقلة عمدًا ... ، من كتاب الديات . السنن الكبرى ١٠٤/٨ . موقوفا على ابن عباس بسند حسن .

وأخرج الدارقطنى فى : سننه ١٧٨/٤ من حديث عبادة بن الصامت مرفوعا : « لاتجعلوا على العاقلة من دية المعترف شيئا » . وإسناده واه . انظر : تلخيص الحبير ٤/ ٣١ ، ٣٢ ، وإرواء الغليل ٣٣٦/٧ .

الشرح الكبير

تَخْفِيفًا عنه ، ومُواساةً له ، والعامِدُ غيرُ مَعْذُورٍ ، فلا يَسْتَحِقُّ المُواساةَ ولا التَّخْفِيفَ ، فلم يُوجَدْ فيه المُقْتَضِى . وبهذا فارَقَ العَمْدُ الخَطَأَ ، ثم يَبْطُلُ ما ذكَرُوه بقَتْلِ الأبِ ابْنَه ، فإنَّه لا قِصاصَ فيه ، ولا تَحْمِلُه العاقلةُ .

فصل : فإنِ اقْتَصَّ بحَدِيدةٍ مَسْمُومةٍ ، فسَرَى إلى النَّفْسِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَحْمِلُه العاقلةُ ؛ لأنَّه ليس بعَمْدٍ مَحْضٍ ، أشْبَهَ عَمْدَ الخَطَأِ . والثانى ، لا تَحْمِلُه ؛ لأنَّه (١قَتَلَ بآلةٍ١) يَقْتُلُ مِثْلُها غالِبًا ، فأشْبَهَ مَن له القِصاصُ . ولو وَكَّلَ فى اسْتِيفاءِ القِصاصِ ، ثم عَفَا عنه ، فقَتَلَه الوَكِيلُ مِن غيرِ عِلْمٍ بعَفْوِه ، فقال القاضى : لا تَحْمِلُه العاقلةُ ؛ لأنَّه عَمَد قَتْلَه . وقال أبو الخَطَّابِ : تَحْمِلُه ؛ لأنَّه لم يَقْصِدِ الجِنايةَ ، ومثلُ هذا يُعَدُّ خَطَأً ، بدليلِ ما لو قَتَل فى دارِ الحَرْبِ مُسْلِمًا يَظُنُّه حَرْبِيًّا ، فإنَّه عَمَد قَتْلَه ، وهو أحَدُ نَوْعَىِ الخَطَأِ . وهذا أصَحُّ . ولأصْحابِ الشَّافعىِّ وَجْهان كهذين .

فصل : ولا تَحْمِلُ العاقلةُ العَبْدَ . يَعْنِى إذا قَتَلِ العَبْدَ قاتِلٌ ، وجَبَتْ قِيمَتُه فى مالِ القاتلِ ، ولا شىءَ على عاقِلَتِه ، خَطَأً كان أو عَمْدًا . وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، ومَكْحُولٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والبَتِّىِّ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، وأبو حنيفةَ : تَحْمِلُه العاقلةُ ؛

الإنصاف

الشَّارِحُ : وهو أوْلَى . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّه آدَمِيٌّ يَجِبُ بقَتْلِه القِصاصُ والكفَّارةُ ، فحمَلَتِ العاقلةُ بَدَلَه ، كالحُرِّ . وعن الشَّافعيِّ كالمَذْهبَيْن . ووافَقَنا أبو حنيفةَ فى دِيَةِ أطْرافِه . ولَنا ، حديثُ ابنِ عباسٍ ، ولأنَّ الواجِبَ فيه قِيمَةٌ تَخْتَلِفُ باخْتِلافِ صِفاتِه ، فلم تَحْمِلْه العاقلةُ ، كسائرِ القِيَمِ ، ولأنَّه حَيوانٌ لا تَحْمِلُ العاقلةُ قيمةَ[1] أطْرَافِه ، فلم تَحْمِلِ الواجِبَ فى نفْسِه ، كالفَرَسِ .

فصل : ولا تَحْمِلُ الصُّلْحَ . ومَعْناه أن يَدَّعِيَ عليه القَتْلَ ، فيُنْكِرَه ويُصالِحَ[2] المُدَّعِيَ على مالٍ ، فلا تَحْمِلُه العاقِلَةُ ؛ لأنَّه مالٌ ثَبَتَ بمُصالَحَتِه واخْتِيارِه ، فلم تَحْمِلْه العاقلةُ ، كالذى ثَبَتَ باعْتِرافِه . وقالَ القاضى : معناه أنْ يُصالِحَ الأوْلِياءَ عن دَمِ العَمْدِ إلى الدِّيَةِ . والتَّفْسِيرُ الأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ هذا عَمْدٌ يُسْتَغْنَى عنه بذِكْرِ العَمْدِ . وممَّن قال : لا تَحْمِلُ العاقلةُ الصُّلْحَ . ابنُ عَبّاسٍ ، والزُّهْرِيُّ ، والشَّعْبِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، واللَّيْثُ ، والشَّافعيُّ . وقد ذكَرْنا حديثَ ابنِ عباسٍ فيه ، ولأنَّه لو حَمَلَتْه العاقلةُ ، أدَّى إلى أن يُصالِحَ بمالِ غيرِه ، ويُوجِبَ عليه حَقًّا بقَوْلِه .

فصل : ولا تَحْمِلُ الاعْتِرافَ . وهو أن يُقِرَّ [٢٧٤/٧و] الإنْسانُ على نفْسِه بقَتْلٍ خطَأً ، أو شِبْهِ عَمْدٍ ، فتَجِبُ الدِّيَةُ عليه ، فلا تَحْمِلُه العاقلةُ .

الإنصاف

وهو الصَّوابُ .

تنبيه : قولُه : ولا اعْتِرَافًا . ومَعْناه ؛ أنْ يُقِرَّ على نفْسِه أنَّه قتَل خطَأً ، أو شِبْهَ

---

(١) فى ق ، م : « دية » .

(٢) فى الأصل ، تش : « يصالحه » .

الشرح الكبير

لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وبه قال ابنُ عباسٍ ، والشَّعْبِىُّ ، والحسنُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وقد ذكرْنا حديثَ ابنِ عباسٍ فيه ، ولأنَّه لو وَجَبَ عليهم ، لوَجَبَ بإقْرارِ[1] غيرِهم ، ولا يُقْبَلُ إقْرارُ شَخْصٍ على غيرِه ، ولأنَّه مُتَّهَمٌ فى أن يُواطِئَ مَنْ يُقِرُّ له بذلك ليأْخُذَ الدِّيَةَ مِن عاقِلَتِه ، فيُقاسِمَه إيَّاها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يَلْزَمُه ما اعْتَرَفَ به ، وتَجِبُ الدِّيَةُ عليه حالَّةً فى مالِه ، فى قولِ الأكْثَرِين . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ عبدِ الحَكَمِ : لا يَلْزَمُه شىءٌ ، ولا يَصِحُّ إقْرارُه ؛ لأنَّه مُقِرٌّ [2]على غيرِه لا[2] على نَفْسِه ، ولأنَّه لم يَثْبُتْ مُوجَبُ إقْرارِه ، فكان باطِلًا ، كما لو أقَرَّ على غيرِه بالقَتْلِ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ

الإنصاف

عَمْدٍ ، أو جَنَى جِنايَةً خطأً ، أو شِبْهَ عَمْدٍ ، تُوجِبُ ثُلُثَ الدِّيَةِ فأكْثَرَ ، فلا تحْمِلُه العاقِلَةُ ، لكِنَّ مُرادَهم ، إذا لم تُصَدِّقْه العاقِلَةُ به ، وتعْلِيلُهم يدُلُّ عليه . [3]بل وصرَّح به ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حاشِيَتِه » على شَرْحِ « الزَّرْكَشِىِّ » لـ « الخِرَقِىِّ » . لكِنْ لو سكَتَتْ فلم تتَكَلَّمْ ، أو قالَتْ : لا نُصَدِّقُه ولا نُكَذِّبُه . أو قالتْ : لا عِلْمَ لَنا بذلك . فهل هو كقَوْلِ المُدَّعِى : لا أُقِرُّ ولا أُنْكِرُ . أو : لا أعلمُ قَدْرَ حقِّه . أو كسُكُوتِه ؟ وهو الأظْهَرُ ، إنْ كان ذلك فى جَوابِ دَعْوَى ، فنُكُولُهم كنُكُولِه . وإنْ لم يَكُنْ فى جَوابِ دَعْوَى ، لم يَلْزَمْهم شىءٌ ، ولم يصِحَّ الحُكْمُ بنُكُولِهم . وصرَّح به أيضًا فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، فقال فيها : ولا اعْتِرافًا تُنْكِرُه . انتهى[3] .

---

(١) فى الأصل : « بإقراره » ، وفى تش : « بأقراره على » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) زيادة من : ش .

الشرح الكبير

إِلَىٰٓ أَهْلِهِ ﴾ . ولأنَّه مُقِرٌّ على نفْسِه بالجِنايةِ المُوجِبَةِ للمالِ ، فصَحَّ إقْرارُه ، كما لو أقَرَّ بإتْلافِ مالٍ ، أو بما لا[1] تَحْمِلُ دِيَتَه العاقلةُ ، ولأنَّه مَحَلٌّ مَضْمَونٌ ، فيُضْمَنُ إذا اعْتَرَفَ به ، كسائرِ المَحالِّ ، وإنَّما سقَطَتْ عنه الدِّيَةُ فى مَحَلِّ الوِفَاقِ ، لتَحَمُّلِ العاقِلَةِ لها ، فإذا لم تَحْمِلْها ، وجَبَتْ عليه ، كجِنايةِ المُرْتَدِّ .

فصل : ولا تَحْمِلُ العاقلةُ ما دُونَ الثُّلُثِ . وبهذا قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، ومالكٌ ، وإسْحاقُ ، وعبدُ العزيزِ بنُ أبى سَلَمَةَ . وقال الزُّهْرِىُّ : لا تَحْمِلُ الثُّلُثَ أيضًا . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : تَحْمِلُ السِّنَّ[2] والمُوضِحَةَ وما فَوْقَهما ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جعَلَ الغُرَّةَ التى فى الجَنِينِ على العاقِلَةِ[3] ، وقِيمَتُها نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ ، ولا تَحْمِلُ ما دُونَ ذلك ؛ لأنَّه ليس فيه أَرْشٌ مُقَدَّرٌ . والصَّحِيحُ عن الشَّافعىِّ أنَّها تَحْمِلُ القَلِيلَ والكثيرَ ؛ لأنَّ مَن حَمَلَ الكثيرَ حَمَلَ القليلَ ، كالجانِى فى العَمْدِ . ولَنا ،

الإنصاف

قوله : ولا ما دُونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا شَرِبَتْ دَواءً عَمْدًا ، فأسْقَطَتْ جَنِينًا ، فالدِّيَةُ على العاقِلَةِ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ منه احْتِمالٌ ، تحْمِلُ العاقِلَةُ القَلِيلَ . ونقَل أبو طالِبٍ ، ما أصَابَ الصَّبِىُّ مِن شىءٍ ، فعلى الأبِ إلى قَدْرِ ثُلُثِ الدِّيَةِ ، فإذا جاوَزَ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، فعلى العاقِلَةِ . فهذه رِوايةٌ لا تحْمِلُ الثُّلُثَ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الشين » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٥/٤١١ .

الشرح الكبير

ما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قَضَى فى الدِّيَةِ أن لا يُحْمَلَ منها شىءٌ حتى تَبْلُغَ عَقْلَ المأْمُومَةِ . ولأنَّ مُقْتَضَى الأصْلِ وُجُوبُ الضَّمانِ على الجانِى ؛ لأنَّه مُوجَبُ جِنايَتِه ، وبَدَلُ مُتْلَفِه ، فكانَ عليه ، كسائرِ الجِناياتِ والمُتْلَفاتِ ، وإنَّما خُولِفَ فى الثُّلُثِ تَخْفِيفًا عن الجانِى ؛ لكَوْنِه كثيرًا يُجْحِفُ به ، قال النبىُّ ﷺ : « الثُّلُثُ كَثِيرٌ »[1] . ففِيما دُونَه يَبْقَى على قَضِيَّةِ الأصْلِ ومُقْتَضَى الدَّلِيلِ ، وهذا حُجَّةٌ على الزُّهْرِىِّ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ جَعَلَ الثُّلُثَ كثيرًا ، فأمَّا دِيَةُ الجَنِينِ ، فلا تَحْمِلُها العاقلةُ إلَّا إذا ماتَ مع أُمِّه مِن الضَّرْبةِ ؛ لكَوْنِ دِيَتِهما جميعًا مُوجَبَ جِنايةٍ تَزِيدُ على الثُّلُثِ ، وإن سَلَّمْنا وُجُوبَها على العاقِلَةِ ، فلأنَّها دِيَةُ آدَمِىٍّ كاملةٌ .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : ولا ما دُوْنَ ثُلُثِ الدِّيَةِ ، ويَكُونُ ذلك فى مالِ الجانِى حالًّا ، إلَّا غُرَّةَ الجَنِينِ إذا ماتَ مع أُمِّه ، فإنَّ العاقِلَةَ تَحْمِلُها مع دِيَةِ أُمِّهِ . يعْنِى ، وهى أقَلُّ مِن ثُلُثِ الدِّيَةِ بانْفِرادِها ، لكِنْ لمَّا وجَبَتْ مع الأُمِّ فى حالَةٍ واحِدَةٍ ، بجِنايَةٍ واحِدَةٍ ، مع زِيادَتِهما على الثُّلُثِ ، حَمَلَتْها العاقِلَةُ ، كالدِّيَةِ الواحِدَةِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : خَبَرُ المَرْأةِ التى قتلَتِ المرْأةَ وجَنِينَها ، وَجْهُ الدَّلِيلِ ، أنَّه صلَّى اللهُ عليه وسلَّم قضَى بدِيَةِ الجَنِينِ على الجانِيَةِ ، حيثُ لم تَبْلُغِ الثُّلُثَ[2] .

قوله : وإنْ ماتا مُنْفَرِدَيْنِ ، لم تَحْمِلْها العاقِلَةُ ؛ لنَقْصِها عن الثُّلُثِ . إنْ ماتَ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٣٤٣ .

ويضاف إليه : وأبو داود ، فى : باب ما جاء فيما يجوز للموصى فى ماله ، من كتاب الوصايا . سنن أبى داود ٢/١٠١ ، ١٠٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوصية بالثلث ، من أبواب الوصايا . عارضة الأحوذى ٨/٢٦٨ - ٢٧٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٥/١٨ .

الشرح الكبير

فصل : وتَحْمِلُ العاقلةُ دِيَةَ الطَّرَفِ إذا بَلَغَ الثُّلُثَ . وهو قولُ مَن سَمَّيْنا فى الفَصْلِ الذى قبلَ هذا . وحُكِيَ عن الشَّافعىِّ أنَّه قال فى القديمِ : لا تَحْمِلُ ما دُونَ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ ذلك يَجْرِى مَجْرَى ضَمانِ الأمْوالِ ، بدليلِ أنَّه لا يَجِبُ فيه كَفَّارَةٌ . ولَنا ، قولُ عمرَ ، [٧/٢٧٤ظ] رَضِىَ اللهُ عنه ، ولأنَّ الواجِبَ دِيَةُ جِنايةٍ على حُرٍّ تَزِيدُ على الثُّلُثِ ، فحَمَلَتْها العاقِلَةُ ، كدِيَةِ النَّفْسِ ، ولأنَّه كثيرٌ يَجِبُ ضَمانًا لحُرٍّ ، أشْبَهَ ما ذكَرْنا . وما ذكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا جَنَى على الأطْرافِ بما يُوجِبُ الدِّيَةَ ، أو زِيادةً عليها .

فصل : وتَحْمِلُ العاقلةُ دِيَةَ المرأةِ بغيرِ خِلافٍ بينَهم فيها . وتَحْمِلُ مِن جِراحِها ما يَبْلُغُ أرْشُه ثُلُثَ دِيَةِ الرَّجُلِ ، كدِيَةِ أنْفِها ، فأمَّا ما دُونَ ذلك ، كدِيَةِ يَدِها ، فلا تَحْمِلُه العاقلةُ . وكذلك الحُكْمُ فى دِيَةِ الكِتابِىِّ . ولا تَحْمِلُ دِيَةَ المَجُوسِىِّ ؛ لأنَّها دُونَ الثُّلُثِ .

الإنصاف

ولم تَمُتِ الأُمُّ ، لم تحْمِلْها العاقِلَةُ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا شَرِبَتْ دَواءً ، فأسْقَطَتْ جَنِينَها ، فالدِّيَةُ على العاقِلَةِ . وتقدَّم ذلك قريبًا . وإنْ ماتَا مِنَ الضَّرْبَةِ ، فإنْ ماتَا معًا ، حَمَلَتْها ، بلا نِزاعٍ . وإنْ ماتَ بعدَ مَوْتِ أُمِّه ، حَمَلَتْها أيضًا . على المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . ومُقْتَضَى كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّها لا تحْمِلُها ، فإنَّهما قالَا : إذا ماتَ قبلَ مَوْتِ أُمِّه ، لم تحْمِلْها . نصَّ عليه . وإنْ ماتَ مع أُمِّه ، حَمَلَتْها . نصَّ عليه . انتهيا . وهو مُقْتَضَى كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وإنْ ماتَ قبلَ موتِ أُمِّه ، لم تحْمِلْها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وهو مُقْتَضَى

المقنع

وَتَحْمِلُ جِنَايَةَ الْخَطَأِ عَلَى الْحُرِّ إِذَا بَلَغَتِ الثُّلُثَ . قَالَ أَبُو بَكْرٍ : وَلَا تَحْمِلُ شِبْهَ الْعَمْدِ ، وَتَكُونُ فِى مَالِ الْقَاتِلِ فِى ثَلَاثِ سِنِينَ .

الشرح الكبير

٤٣٣٨ – مسألة : وتَحْمِلُ غُرَّةَ الجَنِينِ إذا مات مع أُمِّه ، فإنَّ العاقلةَ تَحْمِلُها مع دِيَةِ أُمِّه . نَصَّ عليه ؛ لأنَّ دِيَتَهما[1] وجَبَتْ فى حالٍ واحدةٍ بجِنايةٍ واحدةٍ مع زِيادَتِهما على الثُّلُثِ ، فحَمَلَتْهُما العاقلةُ ، كالدِّيَةِ الواحدةِ . ولا تَحْمِلُها إن مات مُنْفَرِدًا ، أو مات قبلَ مَوْتِ أُمِّه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه دُونَ الثُّلُثِ .

٤٣٣٩ – مسألة : (وتَحْمِلُ جِنايَةَ الخَطَأِ عن الحُرِّ إذَا بَلَغَتِ الثُّلُثَ) وحُكِيَ عن الشَّافعىِّ ، لا تَحْمِلُ ما[2] دُونَ الدِّيَةِ . وقد ذكَرْناه ، وذكَرْنا دَلِيلَه .

٤٣٤٠ – مسألة : (قال أبو بَكْرٍ : ولا تَحْمِلُ) العاقِلَةُ (شِبْهَ

الإنصاف

كلامِه هنا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » ، بأنَّها تحْمِلُها . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : مِن قِبَلِ أنَّهما نَفْسٌ واحدةٌ . وقال أيضًا : الجِنايَةُ عليهما واحدَةٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ . وهو كما قال .

قوله : وتَحْمِلُ جِنَايَةَ الخَطَأِ على الحُرِّ إذا بَلَغَتِ الثُّلُثَ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وتقدَّم قريبًا رِوايةُ أبى طالِبٍ .

وقوله : قَالَ أَبُو بَكْرٍ : ولا تَحْمِلُ شِبْهَ العَمْدِ ، ويَكُونُ فى مالِ القاتِلِ فى ثَلاثِ

---

(١) فى الأصل : « ديتها » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ .

الشرح الكبير

العَمْدِ ، وتَكُونُ فى مالِ القاتِلِ فى ثَلاثِ سِنِينَ) وهى رِوايةٌ عن أحمدَ . وبه قال ابنُ سِيرِينَ ، والزُّهْرِىُّ ، والحارِثُ العُكْلِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وقَتادةُ ، وأبو ثَوْرٍ . وهى على القاتلِ فى مالِه ؛ لأنَّها مُوجَبُ فِعْلٍ قَصَدَه ، فلم تَحْمِلْه العاقلةُ ، كالعَمْدِ المَحْضِ ، ولأنَّها دِيَةٌ مَغَلَّظَةٌ ، فأشْبَهَتْ دِيَةَ العَمْدِ . وهكذا يجبُ أن يكونَ مذْهَبُ مالكٍ ؛ لأنَّ شِبْهَ العَمْدِ عندَه مِن بابِ العَمْدِ . والثانيةُ ، تَحْمِلُها العاقلةُ . ذكَرَها الخِرَقِىُّ . وهى ظاهرُ المذْهَبِ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، والشافعىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لِمَا روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : اقْتَتَلَتِ امْرأتانِ مِن هُذَيْلٍ ، فرَمَتْ إحْداهُما الأُخْرَى

الإنصاف

سِنِينَ . اعلمْ أنَّ الأصحابَ اخْتَلَفُوا فى شِبْهِ [١٥٦/٣ظ] العَمْدِ ، هل تحْمِلُه العاقِلَةُ ، أمْ لا ؟ والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها تحْمِلُه . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِنَ الرِّوايتَيْن ، والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، والمُصَنِّفُ فى « المُقْنِعِ » فى أوَّلِ كتابِ الدِّياتِ ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » وصحَّحه ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال أبو بَكْرٍ : لا تحْمِلُ شِبْهَ العَمْدِ ، ويكونُ فى مالِ القاتِلِ فى ثَلاثِ سِنِينَ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ولا تحْمِلُ شِبْهَ عَمْدٍ فى الأصحِّ . (١إذا عَلِمْتَ ذلك ، فكانَ الأَوْلَى أنْ يأْتِىَ المُصَنِّفُ بالواوِ قبلُ . قال أبو بَكْرٍ : لتَظْهَرَ المُغايَرَةُ١) . وأطْلَقهما

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بحَجَرٍ ، فقَتَلَتْها وما فى بَطْنِها ، فقَضَى رسولُ اللهِ ﷺ بدِيَةِ المرأةِ على عاقِلَتِها . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه نَوْعُ قَتْلٍ لا يُوجِبُ القِصاصَ ، فوَجَبَتْ دِيَتُه على العاقلةِ ، كالخَطَأ ، ويُخالِفُ العَمْدَ المَحْضَ ؛ فإنَّه يُغَلَّظُ مِن كلِّ وَجْهٍ ، لقَصْدِه الفِعْلَ ، [2]وإرادَتِه[2] القَتْلَ ، وعَمْدُ الخَطَأ يُغَلَّظُ مِن وَجْهٍ ، وهو الأسنانُ ، وهو قَصْدُه[3] الفِعْلَ ، ويَخِفُّ مِن وَجْهٍ ، وهو كَوْنُه لم يُرِدِ القَتْلَ ، فاقْتَضَى تَغْلِيظَها مِن وَجْهٍ ، وهو الأسْنانُ ، وتَخْفِيفَها من وَجْهٍ ، وهو حَمْلُ العاقلةِ لها وتَأْجِيلُها . ولا نعلمُ خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّها تَجِبُ مُؤَجَّلَةً . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادةُ ، [4]وعُبَيْدُ اللهِ[4] بنُ عمرَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقد حُكِىَ عن قَوْمٍ مِن الخَوارِجِ ، أنَّهم قالوا : الدِّيَةُ حالَّةٌ ؛ لأنَّها بَدَلُ مُتْلَفٍ . ولم يُنْقَلْ إلينا ذلك عمَّن يُعَدُّ خِلافُه خِلافًا . والدِّيَةُ تُخالِفُ سائرَ المُتْلَفاتِ ؛ لأنَّها

الإنصاف

فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقال أبو بَكْرٍ مَرَّةً : يكونُ فى مالِ القاتِلِ حالًّا . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » كغيرِه . وذكَر أبو الفَرَجِ تحْمِلُه العاقِلَةُ حالًّا . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا تحْمِلُ عَمْدًا ولا صُلْحًا ، ولا اعْتِرافًا ، ولا ما دُونَ الثُّلُثِ ، وجميعُ ذلك فى مالِ الجانِى ، فى ثَلاثِ سِنِينَ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٨/٢٥ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش ، ص : « وأراد به » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى تش : « وعبد الله » .

وتقدم على الصواب فى ٣١٣/٢٥ ، وانظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٢١/٩ . وانظر التعليق عليه .

المقنع

وَمَا يَحْمِلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْعَاقِلَةِ غَيْرُ مُقَدَّرٍ ، لَكِنْ يُرْجَعُ فِيهِ إِلَى اجْتِهَادِ الْحَاكِمِ ، فَيُحَمِّلُ كُلَّ إِنْسَانٍ مِنْهُمْ مَا يَسْهُلُ وَلَا يَشُقُّ .

الشرح الكبير

تَجِبُ على غيرِ الجانِى على سبيلِ المُواساةِ له ، [٧/٢٧٥و] فاقْتَضَتِ الحِكْمةُ تَخْفِيفَها عليهم ، وقد رُوِىَ عن عمرَ ، وعَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما قَضَيَا بالدِّيَةِ على العاقلةِ فى ثَلاثِ سِنِينَ[1] . ولا مُخالِفَ لهما فى عَصْرِهما ، فكان إجْماعًا .

٤٣٤١ – مسألة : (وما يَحْمِلُه كلُّ واحِدٍ مِن العاقِلَةِ غَيْرُ مُقَدَّرٍ ، لكنْ يُرْجَعُ فِيهِ إلى اجْتِهادِ الحاكِمِ ، فيُحَمِّلُ كلَّ إنْسانٍ مِنْهم ما يَسْهُلُ ولا يَشُقُّ) وجملةُ ذلك ، أنَّه لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ العاقلةَ لا تُكَلَّفُ مِن العَقْلِ ما يُجْحِفُ بها ، ويَشُقُّ عليها ؛ لأنَّه لازِمٌ لها[2] مِن غيرِ جِنايَتِها على سبيلِ المُواسَاةِ للقاتلِ ، والتَّخْفِيفِ عنه ، فلا يُخَفَّفُ عن الجانِى بما يَثْقُلُ على غيرِه ، ويُجْحِفُ به ، كالزَّكاةِ ، ولأنَّه لو كان الإجْحافُ مَشْروعًا ، كان الجانى أحَقَّ به ؛ لأنَّه مُوجَبُ جِنايَتِه ، وجَزاءُ فِعْلِه ، فإذا لم يُشْرَعْ فى حَقِّه ، ففى حَقِّ غيرِه أوْلَى . واخْتَلفَ أهْلُ العلمِ فيما يَحْمِلُه

الإنصاف

قوله : وما يَحْمِلُه كلُّ واحِدٍ مِنَ العاقِلَةِ غيرُ مُقَدَّرٍ ، لكِنْ يُرْجَعُ فيه إلى اجْتِهادِ الحاكِمِ ، فيُحَمِّلُ كلَّ إنْسانٍ منهم ما يَسْهُلُ ولا يَشُقُّ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٥/٣١٣ .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَجْعَلُ عَلَى الْمُوسِرِ نِصْفَ دِينَارٍ ، وَعَلَى الْمُتَوَسِّطِ رُبْعًا . وَهَلْ يَتَكَرَّرُ ذَلِكَ فى الْأَحْوَالِ الثَّلَاثَةِ أَوْ لَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

كلُّ واحدٍ منهم ؛ فقال أحمدُ : يَحْمِلُونَ على قَدْرِ ما يُطِيقُونَ . فعلى هذا ، لا يتَقَدَّرُ شَرْعًا ، وإنَّما يُرْجَعُ فيه إلى اجْتِهادِ الحاكمِ ، فيَفْرِضُ على كلِّ واحدٍ قَدْرًا يَسْهُلُ ولا يُؤْذِى . وهذا مذْهَبُ مالكٍ ؛ لأنَّ التَّقْدِيرَ لا يَثْبُتُ إلَّا بتَوْقِيفٍ ، ولا يَثْبُتُ بالرَّأْىِ والتَّحَكُّمِ ، ولا نَصَّ فى هذه المسألةِ ، فوَجَبَ الرُّجُوعُ فيها إلى اجْتِهادِ الحاكمِ ، كمَقادِيرِ النَّفَقاتِ. وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى، أنَّه يَفْرِضُ على المُوسِرِ نِصْفَ مِثْقالٍ؛ لأنَّه أقَلُّ مالٍ[1] يتَقَدَّرُ فى الزَّكاةِ، فكان مُعْتَبَرًا بها، ويَجِبُ على المُتَوَسِّطِ رُبْعُ مِثقالٍ؛ لأنَّ ما دُونَ ذلك تافِهٌ، لكَوْنِ اليَدِ لا تُقْطَعُ فيه، بدليلِ قولِ عائشةَ، رَضِىَ اللهُ عنها: لا يُقْطَعُ فى الشىءِ التَّافِهِ، وما دُونَ رُبْعِ دِينارٍ لا قَطْعَ فيه[2]. وهذا اخْتِيارُ

الإنصاف

وقال أبو بَكْرٍ : يجْعَلُ على المُوسِرِ نِصْفَ دِينارٍ ، وعلى المُتَوَسِّطِ رُبْعًا . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

فائدة : المُوسِرُ هنا مَن مَلَكَ نِصابًا عندَ حُلولِ الحَوْلِ ، فاضِلًا عنه ؛ كالحَجِّ وكفَّارَةِ الظِّهارِ .

قوله : وهل يَتَكَرَّرُ ذلك فى الأَحْوالِ الثَّلاثَةِ أم لا ؟ على وَجْهَيْنِ . يعْنِى ، على قَوْلِ أبى بَكْرٍ . وأَطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ،

---

(١) فى م : « ما » .

(٢) أخرج ابن أبى شيبة لفظ : لم يكن القطع على عهد النبى ﷺ فى الشىء التافه . انظر : المصنف ٤٧٦/٩ ، ٤٧٧ . وأخرج النسائى الشطر الثانى بنحوه ، فى باب ذكر الاختلاف على الزهرى ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٧١/٨ ، ٧٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٣٥/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤٧٠/٩ .

الشرح الكبير

أبى بكرٍ ، ومذْهَبُ الشَّافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : أكثرُ ما يُجْعَلُ على الواحدِ أرْبَعةُ دَراهِمَ ، وليس لأقَلِّه حَدٌّ ؛ لأنَّ ذلك يَجِبُ على سبيلِ المُواساةِ للقَرابةِ ، فلم يتَقَدَّرْ أقَلُّه ، كالنَّفَقَةِ . قال : ويُسَوَّى بينَ الغَنِىِّ والمُتَوَسِّطِ لذلك . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لِمَا ذكَرْنا مِن أنَّ التَّقْدِيرَ إنَّما يُصارُ إليه بتَوْقيفٍ ، (١)ولا تَوْقيفَ(١) فيه ، وإنَّما يَخْتَلِفُ بالغِنَى والتَّوَسُّطِ ، كالزَّكاةِ والنَّفَقَةِ ، ولا يختلِفُ بالبُعْدِ والقُرْبِ لذلك .

٤٣٤٢ – مسألة : واخْتَلَفَ القائِلُونَ بِالتَّقْدِيرِ بِنِصْفِ دِينارٍ ورُبْعِه ؛

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يتَكَرَّرُ ، فيَكونُ الواجِبُ على الغَنِىِّ فى الأحْوالِ الثَّلاثَةِ دِينارًا ونِصْفَ دِينارٍ ، وعلى المُتَوَسِّطِ ثَلاثَةَ أرْباعِ دِينارٍ . قال فى « الكافِى » : لأنَّه قَدْرٌ يتعَلَّقُ بالحَوْلِ على سَبِيلِ المُواسَاةِ ، فيتَكَرَّرُ بالحَوْلِ ، كالزَّكاةِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يتَكَرَّرُ ، فيَكونُ على الغَنِىِّ نِصْفُ دِينارٍ فى الحَوْلِ الأوَّلِ لا غيرُ ، وعلى المُتَوَسِّطِ رُبْعُ دِينارٍ لا غيرُ . قالَه ابنُ مُنَجَّى وغيرُه . قال فى « الكافِى » : لو قُلْنا : يتَكَرَّرُ . لأفْضَى إلى إيجابٍ (٢)أكْثَرَ مِنْ أقَلِّ(٢) الزَّكاةِ(٣) ، فيَكونُ مُضِرًّا . انتهى . قلتُ : إنْ بَقِىَ الغَنِىُّ فى الحَوْلِ الثَّانى والثَّالثِ غَنِيًّا ، تكَرَّرَ ، وكذا إنْ بَقِىَ مُتَوَسِّطًا فى الحَوْلِ الثَّانى والثَّالثِ ، تكَرَّرَ ، وإلَّا فلا . (٤)وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »(٤) .

(١ – ١) سقط من : م .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل . وفى ط ، ا : « إيجاب أقل من الزكاة » . والمثبت من : الكافى ١٢٧/٤ .
(٣) فى ط : « الركاز » .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فقال بَعْضُهم : يَتَكَرَّرُ الوَاجِبُ فِى الأَحْوالِ الثَّلاثَةِ ، فَيَكُونُ الوَاجِبُ على الغَنِىِّ فيها دِينارًا ونِصْفًا ، وعلى المُتَوَسِّطِ ثَلاثَةَ أَرْبَاعِ دِينارٍ ؛ لأَنَّه حَقٌّ يتَعَلَّقُ بالحَوْلِ على سبيلِ المُواساةِ ، فيتَكَرَّرُ بتَكَرُّرِ الحَوْلِ ، كالزَّكاةِ . وقال بعضُهم : لا يتَكَرَّرُ ؛ لأَنَّ فى إيجابِ زِيادةٍ على النِّصْفِ إيجابَ الزِّيادةِ على أَقَلِّ الزَّكاةِ ، فيكونُ مُضِرًّا . ويُعْتَبَرُ الغِنَى والتَّوَسُّطُ عندَ رَأْسِ الحَوْلِ ؛ لأَنَّه حالُ الوُجُوبِ ، فاعْتُبِرَ الحالُ[1] عندَه ، كالزكاةِ . وإنِ اجْتمعَ مِن العاقلةِ فى دَرَجَةٍ واحدةٍ عَدَدٌ كثيرٌ ، قُسِمَ الواجِبُ على جَمِيعِهم ، فيُلْزِمُ الحاكمُ كلَّ إنْسانٍ على حَسَبِ ما يَراه وإن قَلَّ . وعلى الوَجْهِ الآخَرِ ، يَجْعَلُ على المُتَوَسِّطِ نِصْفَ ما على الغَنِىِّ ، ويَعُمُّ [٧/٢٧٥ظ] بذلك جَمِيعَهم . وهو أَحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : يَخُصُّ الحاكمُ مَن شاءَ منهم ، فيَفْرِضُ عليهم هذا القَدْرَ الواجِبَ ؛ لِئَلَّا يَنْقُصَ عن القَدْرِ الواجِبِ ، ويَصِيرَ إلى الشىءِ التَّافِه ، ولأَنَّه يَشُقُّ ، فربَّما أصابَ كلَّ واحدٍ قِيراطٌ ، فيَشُقُّ جَمْعُه . ولَنا ، أَنَّهم اسْتَوَوْا فى القَرابةِ ، فكانوا سواءً ، كما لو قَلُّوا ، وكالمِيراثِ . وأمَّا التَّعَلُّقُ بمَشَقَّةِ الجَمْعِ فلا يَصِحُّ ؛ لأَنَّ مَشَقَّةَ زِيادَةِ الواجِبِ أَعْظَمُ مِن مَشَقَّةِ[2] الجَمْعِ ، ثم هذا تَعَلُّقٌ بالحِكْمَةِ مِن غيرِ أَصْلٍ يَشْهَدُ لها ، فلا يُتْرَكُ لها الدَّلِيلُ ، ثم هى مُعارَضَةٌ بحَقِّه الواجِبِ على كلِّ واحدٍ منهم ، وسُهُولةِ الواجِبِ عليهم ، ثم لا يَخْلُو مِن أن يَخُصَّ الحاكمُ بعضَهم بالاجْتِهادِ أو بغيرِ اجْتِهادٍ ، فإن خَصَّه بالاجْتِهادِ ففِيه مَشَقَّةٌ عليه ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « الحول » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَيَبْدَأُ بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ ، فَمَتَى اتَّسَعَتْ أَمْوَالُ الْأَقْرَبِينَ [٢٩٢و] لَهَا ، لَمْ يَتَجَاوَزْهُمْ ، وَإِلَّا انْتَقَلَ إِلَى مَنْ يَلِيهِمْ .

الشرح الكبير

وربَّما لا يَحْصُلُ له مَعْرِفةُ الأَوْلَى منهم بذلك ، فيتَعَذَّرُ الإيجابُ ، وإن خَصَّه بالتَّحَكُّمِ أفْضَى إلى أنَّه يَتَخَيَّرُ بين أن يُوجِبَ على إنْسانٍ شيئًا بشَهْوَتِه مِن غيرِ دَلِيلٍ ، وبينَ أن لا يُوجِبَ عليه ، ولا نَظِيرَ له ، وربَّما ارْتَشَى مِن بعضِهم واتَّهَمَ ، وربَّما امْتَنَعَ مَنْ فُرِضَ عليه شيءٌ[1] مِن أدائِه ؛ لكَوْنِه يَرَى مثلَه لا يُؤَدِّى شيئًا مع التَّساوِى مِن كلِّ الوُجُوهِ .

٤٣٤٣ – مسألة : (ويَبْدأُ بالأَقْرَبِ فالأَقْرَبِ ، فمتى اتَّسَعَتْ أمْوالُ الأَقْرَبِين لها ، لم يَتَجاوَزْهُمْ ، وإلَّا انْتَقَلَ إلى مَن يليهم) وجملةُ ذلك ، أنَّه يَبْدَأُ فى قِسْمَةِ الدِّيَةِ بينَ العاقلةِ بالأَقْرَبِ فالأَقْرَبِ ، فيَقْسِمُ على الإخْوَةِ وبَنِيهم ، والأعْمامِ وبَنِيهم ، ثم أعْمامِ الأبِ ، ثم بَنِيهم ، ثم أعْمامِ الجَدِّ ، ثم بَنِيهم ، كذلك أبدًا ، حتى إذا انْقَرَضَ المُناسِبُونَ ، فعلى المَوْلَى المُعْتِقِ ، ثم على عَصَباتِه ، ثم على مَوْلَى المَوْلَى ، ثم على عَصَباتِه ، الأقْرَبِ فالأقْرَبِ ،

الإنصاف

قوله : ويَبْدَأُ بالأَقْرَبِ فالأَقْرَبِ . كالعَصَباتِ فى المِيراثِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقال فى « الواضِحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّرْغيبِ » : يَبْدَأُ بالآباءِ ، ثم بالأَبْناءِ . وقيلَ : مُدْلٍ بأبٍ ؛ كالإخْوَةِ وأبْنائِهم ، والأَعْمامِ وأبْنائِهم ، كمُدْلٍ بأَبَوَيْن . قدَّمه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، ذكَرَه فى كتابِ النِّكاحِ . وأَطْلَقهما فى

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كالمِيراثِ سواءً . وإن قُلْنا : الآباءُ والأبْناءُ مِن العاقلةِ . بُدِئَ بهم ؛ لأنَّهم أقْرَبُ . ومتى اتَّسعَتْ أمْوالُ قَوْمٍ للعَقْلِ ، لم يَعْدُهم إلى مَن بَعْدَهم ؛ لأنَّه حَقٌّ يُسْتَحَقُّ بالتَّعْصِيبِ ، فقُدِّمَ الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، كالمِيراثِ وَوِلايةِ النِّكاحِ . وهل يُقَدَّمُ مَنْ يُدْلِى بالأبَوَيْن على مَن يُدْلِى بالأبِ ؟ على وَجْهين ؛ أحَدُهما ، يُقَدَّمُ ، كالمِيراثِ ، وكتَقْديمِ الأخِ على ابْنِه . والثانى ، يَسْتَويانِ ؛ لأنَّ ذلك يُسْتَفادُ بالتَّعْصِيبِ ، ولا أثَرَ لقَرابةِ الأُمِّ فى التَّعْصيبِ . والأوَّلُ أوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّ قَرابةَ الأُمِّ تُؤَثِّرُ فى التَّرْجيحِ والتَّقْديمِ وقُوَّةِ التَّعْصِيبِ ؛ لاجْتِماعِ القَرابَتَيْنِ على وَجْهٍ لا تَنْفَرِدُ كلُّ واحدةٍ بحُكْمٍ ، وذلك لأنَّ القَرابَتَيْن تَنْقَسِمُ إلى ما يَنْفَرِدُ كلُّ واحدةٍ منهما بحُكْمٍ ، كابنِ العَمِّ إذا كان أخًا لأُمٍّ ، فإنَّه يَرِثُ بكلِّ واحدةٍ مِن القَرابَتَيْنِ مِيراثًا مُنْفَرِدًا ، يَرِثُ السُّدْسَ بالأُخُوَّةِ ، ويَرِثُ بالتَّعْصِيبِ ببُنُوَّةِ العَمِّ ، وحَجْبُ إحْدَى القَرابَتَيْن لا يُؤَثِّرُ[1] فى حَجْبِ الأُخْرَى ، فهذا لا يُؤَثِّرُ فى قُوَّةٍ ولا تَرْجِيحٍ ، ولذلك لا يُقَدَّمُ ابنُ العَمِّ الذى هو أخٌ لأُمٍّ على غيرِه ، وإلى ما لا يَنْفَرِدُ كلُّ واحدَةٍ منهما بحُكْمٍ ، كابْنِ العَمِّ مِن أبَوَيْن

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، الأخُ للأبِ ، هل يُساوِى الأخَ للأبَوَيْن ؟ على رِوايتَيْن . وخرَّج منها مُساواةَ بعيدٍ لقريبٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يُضْرَبُ على عاقِلَةِ مُعْتَقَةٍ فى حياةِ مُعْتِقَةٍ ، بخِلافِ عصَبَةِ النَّسَبِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . ونقَل حَرْبٌ ، والمَوْلَى يعْقِلُ عنه عصَبَةُ المُعْتِقِ .

---

(١) فى الأصل : « يرث » .

فَإِنْ تَسَاوَى جَمَاعَةٌ فِى الْقُرْبِ ، وَزَّعَ الْقَدْرَ الَّذِى يَلْزَمُهُمْ بَيْنَهُمْ . المقنع

الشرح الكبير

[٢٧٦/٧و] مع[1] ابْنِ عَمٍّ مِن أبٍ ، لا تَنْفَرِدُ إحْدى القَرابَتَيْن بميراثٍ عن الأُخْرَى ، فتُؤَثِّرُ فى التَّرْجيحِ وقُوَّةِ التَّعْصِيبِ ، ولذلك أَثَّرَتْ فى التَّقْديمِ فى المِيراثِ ، فكذلك فى غيرِه . وبما ذكَرْنا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُسَوَّى بينَ القَريبِ والبَعِيدِ ، ويُقْسَمُ على جَمِيعِهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ جعَلَ دِيَةَ المَقْتُولَةِ على عَصَبةِ القاتلةِ[2] . ولَنا ، أنَّه حُكْمٌ تعَلَّقَ بالتَّعْصِيبِ ، فوَجَبَ أن يُقَدَّمَ فيه الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ، كالمِيراثِ ، والخَبَرُ لا حُجَّةَ فيه ؛ لأنَّنا نَقْسِمُه على الجماعةِ إذا لم يَفِ به الأقْرَبُ ، فنَحْمِلُه على ذلك .

٤٣٤٤ – مسألة : (وإن تَساوَى جَماعَةٌ فى القُرْبِ ، وَزَّعَ القَدْرَ الذى يَلْزَمُهم بينَهم) لأنَّهم اسْتَوَوْا فى القَرابةِ المُقتَضِيةِ للعَقْلِ عنه ، فتَساوَوْا فى حُكْمِه ، كسائرِ الأحْكامِ ، [3]وكالميراثِ[3] . وقد ذكَرْنا ذلك فى مسألةِ : وما يَحْمِلُه كلُّ واحدٍ مِن العاقلةِ غيرُ مُقَدَّرٍ .

فصل : ولا يَحْمِلُ العَقْلَ مَن لا يُعْرَفُ نَسَبُه مِن القاتلِ ، إلَّا أن يُعْلَمَ أنَّهم مِن قَوْمٍ يَدْخُلونَ كلُّهم فى العَقْلِ ، ومَن لا يُعْرَفُ ذلك منه لا يَحْمِلُ ، وإن كان مِن قَبِيلَتِه ، فلو كان القاتلُ قُرَشِيًّا ، لم يَلْزَمْ قُرَيْشًا كلَّهم التَّحَمُّلُ ،

الإنصاف

فائدة : يُؤْخَذُ مِنَ البَعِيدِ لغَيْبَةِ القَريبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُبْعَثُ إليه .

---

(١) فى م : « من » .
(٢) تقدم تخريجه فى ٣٨/٢٥ . وانظر ما تقدم فى صفحة ٥٢ .
(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَا تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ يَجِبُ مُؤَجَّلًا فى ثَلَاثِ سِنِينَ ، فِى كُلِّ سَنَةٍ ثُلُثُهُ إِنْ كَانَ دِيَةً كَامِلَةً .

الشرح الكبير

فإنَّ قُرَيْشًا وإن كانوا كلُّهم يَرْجِعُونَ إلى أبٍ واحدٍ ، إلَّا أنَّ قَبائِلَهُم تَفَرَّقَتْ ، وصار كلُّ قَوْمٍ يَنْتَسِبُون إلى أبٍ يتَمَيَّزُون به ، فيَعْقِلُ عنهم مَن يُشارِكُهم فى نِسْبَتِهم إلى الأبِ الأدْنَى ، ألَا تَرَى أنَّ النَّاسَ كلَّهم بَنُو آدَمَ ، فهم راجِعُون إلى أبٍ واحدٍ ، لكنْ إن كان مِن فَخِذٍ يُعْلَمُ أنَّ جَمِيعَهم يتَحَمَّلُونَ ، وجَبَ أن يتَحَمَّلَ جَمِيعُهم ، سواءٌ عُرِفَ أحَدُهم أو لم يُعْرَفْ ؛ للعِلْمِ بأنَّه مُتَحَمِّلٌ على أىِّ وَجْهٍ كان . وإن لم يَثْبُتْ نَسَبُ القاتلِ مِن أحَدٍ ، فالدِّيَةُ فى بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّ المُسلمينَ يَرِثُونَه إذا لم يَكُنْ وارِثٌ ، بمَعْنَى أنَّه يُؤْخَذُ مِيراثُه لبَيْتِ المالِ ، فكذلك[1] يَعْقِلُونَه على هذا الوَجْهِ . فإن وُجِدَ له مَن يَحْمِلُ بعضَ العَقْلِ ، فالباقى فى بيتِ المالِ لذلك . فإن قِيلَ : فهذا ينْتَقِضُ بالذِّمِّىِّ الذى لا وارِثَ له ، فإنَّ مِيراثَه لبيتِ المالِ ، ولا يَعْقِلُونَ عنه . قُلْنا : إنَّما لم يَعْقِلوا عنه ؛ لوجُودِ [2]المانعِ ، وهو[2] اخْتِلافُ الدِّينِ ، ولذلك لا يَعْقِلُه عَصَباتُه المسلمون .

٤٣٤٥ – مسألة : (وما تَحْمِلُه العاقِلَةُ يَجِبُ مُؤَجَّلًا فِى ثَلاثِ سنينَ ، فى كلِّ سنةٍ ثُلُثُه إن كان دِيَةً كامِلَةً) لا خِلافَ بينَ أهلِ العِلْمِ

الإنصاف

قوله : وَما تَحْمِلُه العاقِلَةُ يَجِبُ مُؤَجَّلًا فى ثَلَاثِ سِنِينَ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : دِيَةُ الخطَأِ فى

---

(١) فى م : « فلذلك » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْوَاجِبُ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، كَأَرْشِ الْجَائِفَةِ ، وَجَبَ فِى رَأْسِ

الشرح الكبير

فى أنَّ دِيَةَ الخَطَأِ على العاقلةِ . حكاهُ ابنُ المُنْذِرِ[1] . وأنَّها مُؤَجَّلَةٌ فى ثلاثِ سنين ، فإنَّ عمرَ ، وعليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، جَعَلَا دِيَةَ الخَطَأِ على العاقلةِ فى ثلاثِ سِنِين[2] . ولا نَعْرِفُ لهم فى الصَّحابةِ مُخالِفًا ، واتَّبَعَهم أهْلُ العلمِ على ذلك ؛ لأنَّه مالٌ يَجِبُ على سبيلِ المُواساةِ ، فلم يَجِبْ حالًّا ، كالزَّكاةِ . ويَجِبُ فى آخِرِ كلِّ حَوْلٍ ثُلُثُها ، ويُعْتَبَرُ ابْتِداءُ السَّنَةِ مِن حينِ وُجُوبِ الدِّيَةِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : ابْتِداؤُها مِن حينِ حُكْمِ الحاكمِ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ مُخْتَلَفٌ فيها ، [3]فكان ابْتِداؤُها مِن حينِ حُكْمِ الحاكمِ ، كمُدَّةِ العُنَّةِ . ولَنا ، أنَّه مالٌ مُؤَجَّلٌ ، فكان ابْتِداءُ أجَلِه مِن حينِ وُجُوبِه[3] ، كالدَّيْنِ المُؤَجَّلِ والسَّلَمِ ، ولا نُسَلِّمُ الخِلافَ فيها ، فإنَّ الخَوارِجَ [٧/٢٧٦ظ] لا يُعْتَدُّ بخِلافِهِم .

٤٣٤٦ – مسألة : (وإن كان الواجِبُ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، وَجَبَ فى رَأْسِ

الإنصاف

خَمْسِ سِنِينَ ؛ فى كُلِّ سَنَةٍ خُمْسُها . وذكَر أبو الفَرَجِ ، ما تحْمِلُه العاقِلَةُ يكونُ حالًّا . وتقدَّم ذلك .

قوله : وما تَحْمِلُه العاقِلَةُ يَجِبُ مُؤَجَّلًا فى ثلاثِ سِنِينَ ، فى كلِّ سَنَةٍ ثُلُثُه إنْ كان دِيَةً كامِلَةً . هذا بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ كان الواجِبُ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، كَأَرْشِ الجائِفَةِ ، وجَب فى رَأْسِ الحَوْلِ ، وإنْ كَانَ نِصْفَها ، كَدِيَةِ اليَدِ ، وجَب فى رَأْسِ الحَوْلِ الأَوَّلِ الثُّلُثُ ،

---

(١) انظر : الإشراف ٣/١٢٧ ، الإجماع ٧٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٥/٣١٣ .

(٨ – ٨) سقط من : الأصل .

المقنع

الْحَوْلِ ، وَإِنْ كَانَ نِصْفَهَا ، كَدِيَةِ الْيَدِ ، وَجَبَ فِى رَأْسِ الْحَوْلِ الْأَوَّلِ الثُّلُثُ ، وَبَاقِيهِ فى رَأْسِ الْحَوْلِ الثَّانى ، وَإِنْ كَانَ دِيَةَ امْرَأَةٍ أَوْ كِتَابِىٍّ ، فَكَذَلِكَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُقْسَمَ فِى ثَلَاثِ سِنِينَ وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ دِيَةٍ ، كَمَا لَوْ جَنَى عَلَيْهِ فَأَذْهَبَ سَمْعَهُ وَبَصَرَهُ ، لَمْ يَزِدْ فِى كُلِّ حَوْلٍ عَلَى الثُّلُثِ .

الشرح الكبير

الحَوْلِ) الأَوَّلِ (وإن كان نِصْفَها ، كدِيَةِ اليَدِ ، وَجَبَ فى رَأْسِ الحَوْلِ الأَوَّلِ الثُّلُثُ ، وباقِيه فى رَأْسِ الحَوْلِ الثَّانِى ، وإن كان دِيَةَ امْرَأَةٍ أو كِتابِىٍّ ، فكذلكَ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ فِى ثَلاثِ سنين وإن كان أكْثَرَ مِن دِيَةٍ ، كما لو جَنَى عليه فأذْهَبَ سَمْعَه وبَصَرَه ، لم يَزِدْ فى كلِّ حَوْلٍ على الثُّلُثِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الواجِبَ إذا كان دِيَةً كاملةً ، فإنَّها تُقْسَمُ فى ثلاثِ سنين ،

الإنصاف

وباقِيه فى رَأْسِ الحَوْلِ الثَّانِى . وهذا بلا نِزاعٍ عندَ القائلِين بالتَّأْجِيلِ . وإنْ كانَ الواجِبُ أكثرَ مِنَ الثُّلُثَيْنِ ، وجَب الثُّلُثان فى السَّنَتَيْن ، والباقِى فى آخِرِ الثَّالِثَةِ .

قوله : وإنْ كانَ دِيَةَ امْرَأَةٍ أو كِتَابِىٍّ ، فكذلك . يعْنِى ، يجبُ ثُلُثاها فى رأْسِ الحَوْلِ[1] الأَوَّلِ ، وهو قَدْرُ ثُلُثِ دِيَةِ الحُرِّ المُسْلِمِ ، وباقِيها فى رَأْسِ الحَوْلِ الثَّانِى . وهو المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أَنْ يُقْسَمَ فى ثَلاثِ سِنِينَ . لكَوْنِها دِيَةَ نَفْسٍ وإنْ كانتْ أَقَلَّ مِن دِيَةِ

---

(١) فى الأصل ، ط : « المال » .

الشرح الكبير

فى كلِّ سَنَةٍ ثُلُثُها ، سواءٌ كانت دِيَةَ النَّفْسِ أو دِيَةَ الطَّرَفِ ، كدِيَةِ جَدْعِ الأنْفِ ، أو[1] الأُذُنَيْن . وإن كان دُونَ الدِّيَةِ نَظَرْنا ؛ فإن كان الثُّلُثَ ، كدِيَةِ المأْمُومَةِ ، وجَبَ فى آخِرِ السَّنَةِ الأُولَى ، ولم يَجِبْ منه شىءٌ حالٌّ ؛ لأنَّ العاقِلَةَ لا تَحْمِلُ حالًّا . وإن كان نِصْفَ الدِّيَةِ أو ثُلُثَيْها ، كدِيَةِ اليَدِ أو دِيَةِ المَنْخَرَيْن ، وجَبَ الثُّلُثُ فى آخرِ السَّنَةِ الأُولَى ، والباقى فى آخرِ السَّنَةِ[2] الثَّانيةِ . وإن كان أكثرَ من [3]الثُّلُثَيْن ؛ كدِيَةِ ثمانيةِ أصابعَ ، وَجَب الثُّلُثانِ فى السنتين ، والباقِى فى آخرِ الثالثةِ ، وإن كان أكثرَ مِن[3] دِيَةٍ ، مثلَ أن ذهَبَ سَمْعُ إنْسانٍ وبَصَرُه ، ففى كُلِّ سَنَةٍ ثُلُثٌ ؛ لأنَّ الواجِبَ لو كان دُونَ الدِّيَةِ ، لم يَنْقُصْ فى السَّنَةِ عن الثُّلُثِ ، فكذلك لا يَزِيدُ عليه إذا زادَ على الثُّلُثِ . وإن كان الواجبُ بالجِنايةِ على اثْنَيْن ، وجَبَ لكُلِّ واحدٍ ثُلُثٌ فى كلِّ سَنَةٍ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ له دِيَةٌ ، فيَسْتَحِقُّ ثُلُثَها ، كما لو

الإنصاف

الرَّجُلِ الحُرِّ[4] المُسْلِمِ . واخْتارَه القاضى فى « خِلافِه » وأصحابُه .

قوله : وإنْ كانَ أكْثَرَ مِن دِيَةٍ ، كما لو جَنَى عليه فأذْهَبَ سَمْعَه وبَصَرَه ، لم يَزِدْ فى كلِّ حَوْلٍ على الثُّلُثِ . وكذا لو قَتَلَتِ الضَّرْبَةُ الأُمَّ وجَنِينَها بعدَ ما اسْتَهَلَّ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُؤْخَذُ الكُلُّ فى ثَلاثِ سِنِينَ .

---

(١) فى م : « و » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

انْفَرَدَ حَقُّه . وإن كان الواجِبُ دُونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ ، كدِيَةِ الإِصْبَعِ ، لم تَحْمِلْه العاقِلَةُ ؛ لأنَّها لا تَحْمِلُ ما دُونَ الثُّلُثِ ، ويَجِبُ حالًّا ؛ لأنَّه مُتْلَفٌ لا تَحْمِلُه العاقلةُ[1] ، فكان حالًّا ، كالجِنايةِ على المالِ .

٤٣٤٧ – مسألة : فإن كانتِ الدِّيَةُ ناقِصَةً ، كدِيَةِ المَرْأةِ والكِتابِىِّ ، ففيها وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تُقْسَمُ فى ثلاثِ سنين ؛ لأنَّه بَدَلُ[2] النَّفْسِ ، فأشْبَهَتِ الدِّيَةَ الكاملةَ . والثانى ، يَجِبُ منها فى العامِ الأوَّلِ قَدْرُ ثُلُثِ الدِّيَةِ الكاملةِ ، وباقِيها فى العامِ الثانى ؛ لأنَّ هذه تَنْقُصُ عن الدِّيَةِ ، فلم تُقْسَمْ فى ثلاثِ سنين ، كأَرْشِ الطَّرَفِ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ . وللشَّافعىِّ كالوَجْهَيْن . فإن كانتِ الدِّيَةُ لا تَبْلُغُ ثُلُثَ الدِّيَةِ الكاملةِ ، كدِيَةِ المَجُوسِىِّ ، وهى [3]ثمانِمائةِ دِرْهَمٍ[3] ، ودِيَةِ الجَنِينِ ، [4]وهى خَمْسٌ مِن الإبلِ ، لم تَحْمِلْه العاقِلَةُ ؛ لأنَّه يَنْقُصُ عن الثُّلُثِ ، فأشْبَهَ دِيَةَ السِّنِّ والمُوضِحَةِ ، إلَّا أن يُقْتَلَ الجَنِينُ[4] مع أُمِّه ، فتَحْمِلُه العاقِلَةُ ؛ لأنَّها جِنايَةٌ واحدةٌ ، وتكونُ دِيَةُ الأُمِّ على الوَجْهَيْن ؛ فإن قُلْنا : هى فى عامَيْن . كانت

الإنصاف

[4]**فائدة** : لو قتَل شَخْصٌ اثْنَيْنِ ، لَزِمَ عاقِلَتَه فى كُلِّ حَوْلٍ مِن كلِّ دِيَةٍ ثُلُثُها ، فيَلْزَمُهم دِيَتُهما فى ثَلاثِ سِنِينَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما لو أذْهَبَ بجِنايَتَيْنِ سَمْعَه وبَصَرَه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يجبُ دِيَةُ الاثْنَيْنِ فى سِتِّ سِنِينَ[4] .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « أبدل » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « ثمانية دراهم » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَابْتِدَاءُ الْحَوْلِ فِى الْجُرْحِ مِنْ حِينِ الْانْدِمَالِ ، وَفِى الْقَتْلِ مِنْ حِينِ الْمَوْتِ . وَقَالَ الْقَاضِى : إِنْ لَمْ يَسْرِ الْجُرْحُ إِلَى شَىْءٍ ، فَحَوْلُهُ مِنْ حِينِ الْقَطْعِ .

الشرح الكبير

دِيَةُ الجَنِينِ واجِبَةٌ مع ثُلُثِ دِيَةِ الأُمِّ فى العامِ الأوَّلِ ؛ لأنَّها دِيَةٌ أُخْرَى . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ مع باقِى دِيَةِ الأُمِّ فى العامِ الثانى . وإن قُلْنا : دِيَةُ الأُمِّ فى ثلاثِ سنين . فهل تَجِبُ دِيَةُ الجَنِينِ فى ثَلاثةِ أعْوَامٍ أوْ لا ؟ على وَجْهين ؛ فإذا قُلْنا بوُجُوبِها فى ثلاثِ سنين ، وجَبَتْ فى السِّنِينَ التى وجَبَتْ فيها دِيَةُ الأُمِّ ؛ لأنَّهُما دِيَتان لمُسْتَحِقَّيْنِ ، فيَجِبُ فى كلِّ سنةٍ ثُلُثُ دِيَتِها وثُلُثُ دِيَتِه . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ فى ثلاثِ سنين أُخْرَى ؛ لأنَّ تَلَفَهما مُوجَبُ جِنايةٍ واحدةٍ .

٤٣٤٨ – مسألة : (وابْتِداءُ الحَوْلِ فى الجُرْحِ مِن حِينِ الانْدِمالِ ، [٢٧٧/٧و] وفى القَتْلِ مِن حِينِ المَوْتِ . وقال القاضِى : إن لم يَسْرِ الجُرْحُ إلى شَىْءٍ ، فحَوْلُه مِن حِينِ القَطْعِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا كان الواجبُ دِيَةَ نَفْسٍ ، فابْتِداءُ حَوْلِها مِن حينِ المَوْتِ ، سواءٌ كان قَتْلًا مُوجِبًا أو عن سِرايةِ جُرْحٍ . وإن كان الواجبُ دِيَةَ جُرْحٍ ، نَظَرْتَ ، فإن كان عن جُرْحٍ انْدَمَلَ مِن غيرِ سِرايَةٍ ، مثلَ أن قَطَع يَدَه فبَرَأتْ بعدَ مُدَّةٍ ،

الإنصاف

قوله : وابْتِدَاءُ الحَوْلِ فى الجُرْحِ مِن حينِ الانْدِمالِ ، وفى القَتْلِ مِن حينِ المَوْتِ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . [١٥٧/٣و] .

المقنع

وَمَنْ مَاتَ مِنَ الْعَاقِلَةِ قَبْلَ الْحَوْلِ أَوِ افْتَقَرَ ، سَقَطَ مَا عَلَيْهِ ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ الْحَوْلِ ، لَمْ يَسْقُطْ مَا عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فابْتداءُ المُدَّةِ مِن حينِ القَطْعِ ؛ لأنَّ تلك حالةُ الوُجُوبِ ، ولهذا لو قَطَع يَدَه وهو ذِمِّىٌّ ، فأسْلَمَ ، ثم انْدَمَلَتْ ، وجَب نِصْفُ دِيَةِ يَهُودِىٍّ . وأمَّا إن كان الجُرْحُ سارِيًا ، مثلَ أن قَطَع إصْبَعَه فسَرَى ذلك إلى كَفِّه ، ثم انْدَمَلَ ، فابْتِداءُ المُدَّةِ مِن حينِ الانْدِمالِ ؛ لأنَّها إذا سَرَتْ ، فما اسْتَقَرَّ الأَرْشُ إلَّا مِن حينِ الانْدِمالِ . هكذا ذَكَره القاضى ، وأصْحابُ الشافعىِّ . وقال أبو الخَطَّابِ : تُعْتَبَرُ المُدَّةُ مِن حينِ الانْدِمالِ فيهما ؛ لأنَّ الأَرْشَ لا يَسْتَقِرُّ إلَّا بالانْدِمالِ فيهما .

٤٣٤٩ – مسألة : (ومَن مات مِن العاقِلَةِ قبلَ الحَوْلِ أو افْتَقَرَ ، سَقَطَ مَا عليه ، وإن مات بعدَ الحَوْلِ ، لم يَسْقُطْ ما عليْه) مَن ماتَ مِن العاقِلَةِ ، أو افْتَقَرَ ، أو جُنَّ قبلَ الحَوْلِ ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ، لا نعلمُ فى هذا خِلافًا ؛ لأنَّه مالٌ يَجِبُ فى آخِرِ الحَوْلِ على سَبِيلِ المُواساةِ ، فأشْبَهَ الزَّكاةَ . وإن كان ذلك بعدَ الحَوْلِ ، لم يَسْقُطِ الواجِبُ . وبهذا قال الشَّافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَسْقُطُ بالمَوْتِ ؛ لأنَّه خَرَج عن أهْلِيَّةِ

الإنصاف

وقال القاضى : إنْ لم يَسْرِ الجُرْحُ إلى شىءٍ ، فحَوْلُه مِن حينِ القَطْعِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : وقال القاضى : ابْتِداؤُه فى القَتْلِ المُوحِى والجُرْحِ ، إنْ لم يَسْرِ عن محَلِّه ، مِن حينِ الجِنايَةِ .

فائدة : مَن صارَ أهْلًا عندَ الحَوْلِ ، لَزِمَه ما تحْمِلُه العاقِلَةُ ، على أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

المقنع

وَعَمْدُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ خَطَأٌ تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ . [٢٩٢ظ] وَعَنْهُ فِى الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ ، أَنَّ عَمْدَهُ فِى مَالِهِ .

الشرح الكبير

الوُجُوبِ ، فأشْبَهَ ما لو مات قبلَ الحَوْلِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ تَدْخُلُه النِّيابةُ ، لا يَمْلِكُ إسْقاطَه فى حَياتِه ، فأشْبَهَ الدُّيُونَ ، وفارَقَ ما قبلَ الحَوْلِ ؛ لأنَّه لم يَجِبْ ، و لم يَسْتَمِرَّ الشَّرْطُ إلى حينِ الوُجُوبِ . فأمَّا إن كان فَقِيرًا عندَ القَتْلِ ، فاسْتَغْنَى عندَ الحَوْلِ ، فقال القاضى : يَجِبُ عليه ؛ لأنَّه وُجِدَ وَقْتَ الوُجُوبِ ، وهو مِن أهْلِه . ويُخَرَّجُ على هذا مَن كان صَبِيًّا فبَلَغ ، أو مَجْنُونًا فأفاق عندَ الحَوْلِ ، وجَبَ عليه ؛ لذلك . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ ؛ لأنَّه لم يَكُنْ مِن أهْلِ الوُجُوبِ حالَةَ السَّبَبِ ، فلم يَثْبُتِ الحُكْمُ فيه حالَةَ الشَّرْطِ ، كالكافِرِ إذا مَلَكَ مالًا ثم أسْلَمَ عندَ الحَوْلِ ، لم تَلْزَمْه الزَّكاةُ فيه .

٤٣٥٠ – مسألة : (وعَمْدُ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ خَطَأٌ تَحْمِلُه العاقِلَةُ) لأنَّه لم يتَحَقَّقْ منه كمالُ القَصْدِ ، فتَحْمِلُه العاقلةُ ، كشِبْهِ العَمْدِ ، ولأنَّه قَتْلٌ لا يُوجِبُ القِصاصَ ، لأجْلِ العُذْرِ ، فأشْبَهَ الخَطَأَ (وعنه فى الصَّبِيِّ العاقلِ ، أنَّ عَمْدَه فى مالِه) وهو أحَدُ قَوْلَى الشَّافعىِّ ؛ لأنَّه عَمْدٌ يجوزُ تأْدِيبُه[1] عليه ، فأشْبَهَ القَتْلَ مِن البالغِ . والأوَّلُ أوْلَى . وما ذكَرُوه

الإنصاف

قوله : وعَمْدُ الصَّبِيِّ والمَجْنُونِ خَطَأٌ تَحْمِلُه العاقِلَةُ . عَمْدُ المَجْنونِ خطأٌ تحْمِلُه العاقِلَةُ ، بلا نِزاعٍ . وكذلك الصَّبِيُّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) فى الأصل : « تأديته » .

المقنع .....

الشرح الكبير يَنْتَقِضُ بشِبْهِ العَمْدِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، فى الصَّبِىِّ العاقِلِ ، أنَّ عَمْدَه فى مَالِه . قال ابنُ عَقِيلٍ ، والحَلْوانِىُّ : وتكونُ مُغَلَّظَةً . وذكَر فى « الواضِحِ » رِوايةً ، تكونُ فى مالِه بعدَ عَشْرِ سِنِينَ . ونقَل أبو طالِبٍ ، ما أصابَ الصَّبِىُّ مِن شىءٍ ، فعلى الأبِ إلى قَدْرِ ثُلُثِ الدِّيَةِ ، فإذا جاوَزَ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، فعلى العاقِلَةِ . قال فى « الفُروعِ » : فهذه رِوايَةٌ لا تُحَمِّلُ العاقِلَةَ الثُّلُثَ . وتقدَّم ذلك أيضًا .

المقنع

بَابُ كَفَّارَةِ الْقَتْلِ

مَنْ قَتَلَ نَفْسًا مُحَرَّمَةً خَطَأً ، أَوْ مَا أُجْرِىَ مُجْرَاهُ ، أَوْ شَارَكَ فِيهَا ،أَوْ ضَرَبَ بَطْنَ امْرَأَةٍ فَأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، أَوْ حَيًّا ثُمَّ مَاتَ ، فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ ، .....

الشرح الكبير

بابُ كفَّارةِ القتْلِ

(مَن قَتَلَ نَفْسًا مُحَرَّمةً خطأً ، أو ما أُجْرِى مُجْراه ، أو شارَكَ فيها ، أو ضَرَبَ بَطْنَ امرأةٍ ، فألْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، أو حَيًّا ثم [٢٧٧/٧ظ] مات ، فعليه الكفَّارةُ) الأصْلُ فى كفَّارةِ القَتْلِ قولُه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾[1] . الآية . وأجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ على القاتِلِ خَطَأً كفَّارَةً ، سواءٌ كان المقْتُولُ ذَكَرًا أو أُنْثَى ، ويجبُ فى قَتْلِ الصَّغِيرِ [2]والكبيرِ[2] ، سواءٌ باشَرَه بالقَتْلِ ، أو تَسَبَّبَ إلى قَتْلِه بسَبَبٍ تُضْمَنُ به النَّفْسُ ، كحَفْرِ البِئْرِ ، ونَصْبِ السِّكِّينِ ، وشهادةِ الزُّورِ .

الإنصاف

بابُ كفَّارَةِ القَتْلِ

قوله : ومَن قتَل نَفْسًا مُحَرَّمَةً خطأً ، أو ما أُجْرِىَ مُجْرَاه ، أو شارَكَ فيها ، فعليه الكَفَّارَةُ . هذا المذهبُ ؛ سواءٌ قتَلَ نفْسَه أو غيرَها ، وسواءٌ كان القاتِلُ مُسْلِمًا أو كافِرًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . واخْتارَ

(١) سورة النساء ٩٢ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَعَنْهُ ، أَنَّ عَلَى الْمُشْتَرِكِينَ كَفَّارَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير وبهذا قال مالكٌ ، والشّافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تجبُ بالتَّسَبُّبِ ؛ لأنَّه ليس بقتْلٍ ، ولأنَّه ضَمِنَ بَدَلَه بغيرِ مُباشَرَةٍ للقَتْلِ ، فلم تَلْزَمْه الكفَّارةُ كالعاقِلَةِ . ولَنا ، أنَّه كالمباشَرَةِ فى الضَّمانِ ، فكان كالمُباشَرَةِ فى الكفَّارةِ ، ولأنَّه سَبَبٌ لإتْلافِ الآدَمِيِّ ، يتَعَلَّقُ به ضَمانٌ ، فتَعَلَّقَتْ به الكفَّارَةُ ، كما لو كان راكِبًا فأَوْطأَ دابَّتَه إنْسانًا . وقِياسُهم ينْتَقِضُ بالأبِ إذا أكْرَهَ إنْسانًا على قَتْلِ ابْنِه ، فإنَّ الكفَّارَةَ تَجِبُ عليه مِن غيرِ مُباشَرَةٍ ، وفارَقَ العاقِلَةَ ، فإنَّها تتحَمَّلُ عن غيرِها ، ولم يَصْدُرْ منها قَتْلٌ ولا سَبَبٌ إليه . وقولُهم : ليس بقتلٍ . مَمْنُوعٌ . قال القاضى : ويَلْزَمُ الشُّهُودَ الكفَّارةُ ، سواءٌ قالوا : أخْطَأْنا . أو : تَعَمَّدْنا . وهذا يَدُلُّ على أنَّ القَتْلَ بالسَّبَبِ تجبُ به الكفَّارَةُ بكُلِّ حالٍ ، ولا يُعْتَبَرُ فيه الخَطَأُ والعَمْدُ ؛ لأنَّه وإن قَصَد القَتْلَ ، فهو جارٍ مَجْرَى الخَطَأِ ، فى أنَّه لا يَجِبُ به القِصاصُ .

٤٣٥١ – مسألة : ومَن شارَكَ فى قَتْلٍ يُوجِبُ الكَفَّارَةَ ، لَزِمَتْه كَفَّارَةٌ ، ويَلْزَمُ كلَّ واحِدٍ مِن شُرَكائِه كَفَّارَةٌ . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الحسنُ ، وعِكْرِمَةُ ، والنَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . (وعن أحمدَ ، أنَّ على المُشْتَرِكينَ كَفَّارَةً واحدةً)

الإنصاف المُصَنِّفُ ، لا تَلْزَمُ [1] قاتِلَ نفْسِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : وفيه نظَرٌ . وعنه ، لا تَلْزَمُ قاتِلَ نفْسِه ولا كافِرًا ؛ بِناءً على كفَّارَةِ الظِّهارِ . قالَه فى « الواضِحِ » .

وعنه ، على المُشْتَرِكِين كفَّارَةٌ واحدةٌ [1] . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهى أظْهَرُ مِن

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

حكاها أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ . وحُكِىَ عن الأوْزاعِىِّ . وحَكاه أبو علىٍّ الطَّبَرِىُّ[1] عن الشَّافعىِّ ، وأنْكرَه سائرُ أصْحابِه . واحْتَجَّ لمَن أوْجَبَ كفَّارَةً واحدةً بقولِه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ . و « مَن » تَتَناوَلُ الواحدَ والجماعةَ ، ولم يُوجِبْ إلَّا كفَّارَةً واحدةً ودِيَةً ، والدِّيَةُ لا تَتَعَدَّدُ ، فكذلك الكفَّارَةُ ، ولأنَّها كفَّارَةُ قَتْلٍ ، فلم تَتَعَدَّدْ بتَعَدُّدِ القاتِلِينَ إذا كان المَقْتُولُ واحدًا ، ككَفَّارَةِ الصَّيْدِ الحَرَمِىِّ . ولَنا ، أنَّها لا[2] تَتَبَعَّضُ ، وهى مِن مُوجَبِ قَتْلِ الآدَمِىِّ ، فكَمَلَتْ فى حَقِّ كُلِّ واحدٍ مِن المُشْتَرِكين ، كالقِصاصِ . وتُخالِفُ كفَّارَةَ الصَّيْدِ ؛ فإنَّها تجبُ بَدَلًا ، ولهذا تجبُ فى أبْعاضِه ، وكذلك الدِّيَةُ .

٤٣٥٢ – مسألة : (ولو ضَرَبَ بَطْنَ امْرَأةٍ ، فألْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، أوْ حَيًّا ثم مات ، فعليه الكَفَّارَةُ) تجبُ الكفَّارَةُ بإلْقاءِ الجَنِينِ المَيِّتِ ، إذا

جِهَةِ الدَّليلِ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . وتقدَّم حُكْمُ كفَّارَةِ القَتْلِ عندَ كفَّارَةِ الظِّهارِ .

الإنصاف

قوله : أو ضرَب بَطْنَ امْرَأةٍ فألْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا ، أو حَيًّا ثم ماتَ ، فعليه الكَفَّارَةُ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى

---

(١) الحسن بن القاسم ، ويقال : الحسين ، أبو على الطبرى الإمام الجليل شيخ الشافعية ، له الوجوه المشهورة فى المذهب ، وصنف فى أصول الفقه وفى الجدل ، له كتاب « المحرر فى النظر » وهو أول كتاب صنف فى الخلاف المجرد ، تفقه على أبى على بن أبى هريرة ، ودرس ببغداد بعد شيخه أبى على ، مات كهلا فى سنة خمسين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ٦٢/١٦ ، ٦٣ ، طبقات الشافعية ٢٨٠/٣ ، ٢٨١ . وانظر حاشيته .

(٢) سقط من : م .

المقنع مُسْلِمًا كَانَ الْمَقْتُولُ أَوْ كَافِرًا ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا .

الشرح الكبير كان مِن ضَرْبِ بَطْنِها . وبه قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ . وقال أبو حنيفةَ : لا تجبُ . وقد مضَتْ هذه المسألةُ فى دِيَةِ الجَنِينِ[1] .

٤٣٥٣ – مسألة : (مُسْلِمًا كان المَقْتُولُ أو كافِرًا ، حُرًّا أو عَبْدًا) تجبُ الكفَّارَةُ بقَتْلِ الكافرِ المَضْمُونِ ، سواءٌ كان ذِمِّيًّا أو مُسْتَأْمِنًا . وبهذا قال أكثرُ أهلِ العلمِ . وقال [٧/٢٧٨و] الحسنُ ، ومالكٌ : لا كفَّارَةَ فيه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا ﴾ . فمفْهومُه أنَّه لا كفَّارَةَ فى غيرِ المؤمنِ[2] . ولَنا ، قوْلُه تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾[3] . والذِّمِّىُّ له مِيثاقٌ . وهذا مَنْطُوقٌ يُقَدَّمُ على دليلِ الخِطابِ ، ولأنَّه آدَمِىٌّ مقْتُولٌ ظُلْمًا ، فوجَبَتِ الكَفَّارَةُ بقَتْلِه ، كالمسلمِ .

٤٣٥٤ – مسألة : وتَجِبُ الكَفَّارَةُ بقَتْلِ العَبْدِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ : لا تَجِبُ ؛ لأنَّه مَضْمُونٌ بالقِيمَةِ ، أشْبَهَ البَهِيمَةَ .

الإنصاف « الفُروعِ » . وقال فى « الإرْشادِ » : إنْ جَنَى عليها ، فألْقَتْ جَنِينَيْن فأكثرَ ، فقيل : كفَّارَةٌ واحدةٌ . وقيل : تتَعَدَّدُ . قال فى « الفُروعِ » : فيُخَرَّجُ مِثْلُه فى جَنِينٍ وأُمِّه .

---

(١) انظر مسألة دية الجنين فى ٢٥/٤١٠ ومابعدها .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة النساء ٩٢ .

وَسَوَاءٌ كَانَ الْقَاتِلُ كَبِيرًا عَاقِلًا ، أَوْ صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا . المقنع

الشرح الكبير

ولَنا ، عُمومُ قولِه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ . ولأنَّه يجبُ القِصاصُ بقَتْلِه ، فتجبُ الكفَّارةُ به ، كالحُرِّ ، ولأنَّه مُؤْمِنٌ ، فأشْبَهَ الحُرَّ ، ويُفارِقُ البَهائِمَ بذلك .

٤٣٥٥ – مسألة : (وسَواءٌ كان القاتِلُ كَبِيرًا عاقِلًا ، أو صَبِيًّا أو مَجْنُونًا ، حُرًّا أو عَبْدًا) إذا كان القاتلُ صَبِيًّا أو مَجْنُونًا ، وجَبَتِ الكفَّارَةُ فى أمْوالِهما ، وكذلك الكافِرُ ، تجبُ عليه الكفَّارَةُ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا كَفَّارَةَ على واحِدٍ منهم ؛ لأنَّها عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، تَجِبُ بالشَّرْعِ ، فلا تَجِبُ على الصَّبِىِّ والمَجْنُونِ والكافِرِ ، كالصَّوْمِ والصلاةِ ، وقِياسًا[1] على كفَّارَةِ اليَمِينِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ مالِىٌّ ، يتَعَلَّقُ بالقَتْلِ ، فتعلَّقَتْ بهم ، كالدِّيَةِ . وتُفارِقُ الصَّوْمَ والصَّلاةَ ، فإنَّهما عِبادَتان بدَنِيَّتان ، وهذه مالِيَّةٌ ، أشْبَهَتْ نفَقَةَ الأقارِبِ . وأمَّا كفَّارةُ اليَمِينِ ، فلا تجِبُ على الصَّبِىِّ والمجْنُونِ ؛ لأنَّها تتَعَلَّقُ بالقَوْلِ ، ولا قَوْلَ لهما ، وهذه تتعلَّقُ بالفِعْلِ ، وفِعْلُهما مُتَحَقِّقٌ قد أوجبَ الضَّمانَ عليهما ، ويتعلَّقُ بالفِعْلِ ما لا يتعَلَّقُ بالقَوْلِ ، بدليلِ أنَّ العِتْقَ يتعلَّقُ بإحْبالِهما دُونَ إعْتاقِهما بقَوْلِهما . وأمَّا الكافِرُ فتجبُ عليه ، وتكونُ عُقُوبَةً له ، كالحُدُودِ . والحُرُّ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : فألْقَتْ جَنِينًا . أنَّها لو ألْقَتْ مُضْغَةً لم تَتَصَوَّرْ ، لا كفَّارَةَ فيها . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقيل : فيه الكفَّارَةُ .

قوله : وسَواءٌ كانَ القاتِلُ كَبِيرًا عاقِلًا ، أو صَبِيًّا أو مَجْنُونًا ، حُرًّا أو عَبْدًا . بلا

---

(١) فى الأصل : « قياسهم » .

المقنع وَيُكَفِّرُ الْعَبْدُ بِالصِّيَامِ . فَأَمَّا الْقَتْلُ الْمُبَاحُ، كَالْقِصَاصِ ، وَالْحَدِّ، وَقَتْلِ الْبَاغِى وَالصَّائِلِ ، فَلَا كَفَّارَةَ فِيهِ .

الشرح الكبير والعَبْدُ سواءٌ ؛ لدُخُولِهما فى عُمُومِ الآيةِ .

٤٣٥٦ – مسألة : (ويُكَفِّرُ العَبْدُ بِالصِّيامِ) لأنَّهُ لا مالَ له . وقد ذكَرْنا كَفَّارةَ العَبْدِ فيما مَضَى .

فصل : ومن قَتَلَ فى دارِ الحَرْبِ مُسْلِمًا يَعْتَقِدُه كافِرًا ، أو رَمَى إلى صَفِّ الكُفَّارِ ، فأصابَ فيهم مُسْلِمًا فقَتَلَه ، فعليه كَفَّارَةٌ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾[1] .

٤٣٥٧ – مسألة : (فأمَّا القَتْلُ المُباحُ ، كالقِصاصِ ، والحَدِّ ، وقَتْلِ الباغِى والصَّائِلِ ، فلا كَفَّارَةَ فِيهِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ كلَّ قَتْلٍ مُباحٍ لا كَفَّارَةَ فيه ، كقَتْلِ الحَرْبِىِّ ، والباغِى ، والزَّانِى المُحْصَنِ ، والقتلِ

الإنصاف نِزاعٍ فى ذلك إلَّا المَجْنونَ ، فإنَّه قال فى « الانْتِصارِ » : لا كفَّارَةَ عليه .

قوله : ويُكَفِّرُ العَبْدُ بالصِّيَامِ . يأْتِى حُكْمُ العَبْدِ فى التَّكْفيرِ فى آخِرِ كتابِ الأَيْمانِ ، فيما إذا عتَق أو لم يعْتِقْ قبلَ التَّكْفيرِ ، فَلْيُعاوَدْ هناك ، وتقدَّم أيضًا فى أوَّلِ كتابِ الزَّكاةِ ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : فأمَّا القَتْلُ المُبَاحُ ؛ كالقِصاصِ والحُدودِ ، وقَتْلِ الباغِى والصَّائِلِ ، فلا كَفَّارَةَ فيه . بلا نِزاعٍ ، إلَّا فى البَاغِى إذا قَتَلَه العادِلُ ، فإنَّه حكَى فى « التَّرْغيبِ » فيه وَجْهَيْن ، على رِوايَةِ أنَّه لا يضْمَنُ .

---

(١) سورة النساء ٩٢ .

الشرح الكبير

قِصاصًا أو حَدًّا ؛ لأنَّه قَتْلٌ مأْمُورٌ به ، والكفارَةُ لا تَجِبُ لمَحْوِ[1] المأْمُورِ به . وأمَّا الخَطَأُ ، فلا يُوصَفُ بتَحْرِيمٍ ولا إباحَةٍ ؛ لأنَّه كقَتْلِ المجْنُونِ والبَهِيمةِ ، لكنَّ النَّفْسَ الذَّاهِبَةَ به معْصُومةٌ محرَّمةٌ ، فلذلك وجَبَتِ الكفَّارَةُ فيها . وقال قومٌ : الخَطَأُ مُحَرَّمٌ ولا إثْمَ فيه . وقِيل : ليس بمُحَرَّمٍ ؛ لأنَّ المُحَرَّمَ ما أثِمَ فاعِلُه ، وقولُه تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَئًا ﴾ . هذا اسْتِثْناءٌ مُنْقَطِعٌ . و « إلَّا » فى مَوْضِعِ « لكنْ » . والتَّقْديرُ : لَكِنْ قد يقتلُه [٢٧٨/٧ظ] خَطَأً . وقِيلَ : « إلَّا » بمعنى « ولا » ، أى ولا خَطَأً . وهذا يَبْعُدُ ؛ لأنَّ الخَطَأَ لا[2] يتَوَجَّهُ إليه النَّهْىُ ؛ لعَدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ منه ، وكَوْنِه لا يَدْخُلُ تحتَ الوُسْعِ ، ولأنَّها لو كانت بمعنى « ولا » لَكانت عاطِفَةً للخَطَأِ على ما قبلَه ، وليس قبلَه ما يَصْلُحُ عَطْفُه عليه . فأمَّا قَتْلُ نِساءِ أهلِ الحَرْبِ وصِبْيانِهم ، فلا كَفَّارَةَ فيه ؛ لأنَّهم ليس لهم أيْمانٌ ولا أمانٌ ، وإنَّما مُنِعَ مِن قَتْلِهم ، لانْتِفاعِ المسلمين بهم ، لكَوْنِهم يَصِيرونَ بالسَّبْىِ رقيقًا يُنْتَفَعُ بهم . وكذلك قَتْلُ مَن لم تَبْلُغْهُ الدَّعْوَةُ لا كفَّارَةَ فيه ؛ لذلك ، ولذلك لم يُضْمَنُوا بشىءٍ ، فأشْبَهُوا مَن قَتْلُه مُباحٌ .

فصل : وَمَن قَتَلَ نَفْسَه خطأً ، وجَبَتِ الكفَّارَةُ فى مالِه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تجبُ ؛ لأنَّ ضَمانَ نَفْسِه لا يَجِبُ ، فلم تَجِبِ الكَفَّارَةُ به ، كقَتْلِ نِساءِ أهلِ الحَرْبِ وصِبْيانِهم . ووجْهُ الأوَّلِ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، تش : « لحق » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَفِى قَتْلِ الْعَمْدِ وَشِبْهِ العَمْدِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، لَا كَفَّارَةَ فِيهِ . اخْتَارَهَا أَبو بَكْرٍ وَالْقَاضِى . وَالْأُخْرَى ، فِيهِ الْكَفَّارَةُ .

الشرح الكبير

عُمُومُ قولِه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ . ولأنَّه آدَمِىٌّ مُؤْمِنٌ مقتولٌ خطأً ، فوَجَبَتِ الكفَّارَةُ على قاتِله ، كما لو قتَلَه غيرُه . قال شيْخُنا[1] : وقولُ أبى حنيفةَ أقْرَبُ إلى الصَّوابِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، فإنَّ عامِرَ بنَ الأكْوَعِ ، قَتَلَ نفْسَه خطأً ، فلم يَأْمُرِ النبىُّ ﷺ فيه بكَفَّارَةٍ[2] . فأمَّا قولُه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا ﴾ . فإنَّما أُرِيدَ بها إذا قَتَلَ غيرَه ، بدَليلِ قولِه : ﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِ ﴾ . وقاتلُ نفْسِه لا تجِبُ فيه دِيَةٌ ، بدَليلِ قَتْلِ عامِرِ بنِ الأكْوَعِ .

٤٣٥٨ – مسألة : (وفى العَمْدِ وشِبْهِ العَمْدِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لَا كَفَّارَةَ فيه . اخْتارَها أبو بَكْرٍ والقاضِى . والأُخْرَى ، فيه الكَفَّارَةُ) المشْهورُ فى المذْهَبِ أنَّه لا كَفَّارَةَ فى قَتْلِ العَمْدِ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ،

الإنصاف

قوله : وفى قَتْلِ العَمْدِ وشِبْهِه رِوايَتان . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » فيهما . أمَّا العَمْدُ ، فلا تجِبُ فيه الكفَّارَةُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامِدٍ ، والقاضى ووَلَدُه أبو الحُسَيْنِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهم .

قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : والمَشْهورُ فى

---

(١) انظر : المغنى ١٢/٢٢٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٥/٣٣٨ .

الشرح الكبير

تجبُ فيه الكَفَّارَةُ . وحُكِيَ ذلك عن الزُّهْرِيِّ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لِما روَى واثِلَةُ بنُ الأسْقَعِ قال : أتَيْنا النبيَّ ﷺ بصاحِبٍ لنا قد أَوْجَبَ بالقَتْلِ . فقال : « أَعْتِقُوا عنه رَقَبَةً ، يُعْتِقِ اللهُ بِكُلِّ عُضْوٍ مِنْهَا عُضْوًا منه مِنَ النَّارِ »[1] . ولأنَّها إذا وجَبَتْ فى قَتْلِ الخَطَأِ ، ففى العَمْدِ أوْلَى ؛ لأنَّه أعْظَمُ جُرْمًا ، وحاجتَه إلى تَكْفِيرِ ذَنْبِه أعْظَمُ . ولَنا ، مَفْهومُ قولِه تعالى : ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ . ثم ذكرَ قَتْلَ العَمْدِ ، فلم يُوجِبْ فيه[2] كَفَّارَةً ، وجَعَلَ جَزاءَه جَهَنَّمَ ، فمَفْهومُه أنَّه لا كفَّارةَ فيه . ورُوِيَ أنَّ [الحارثَ بنَ][3] سُوَيْدِ بنِ الصَّامتِ قتلَ رَجُلًا ، فأوْجَبَ النبيُّ ﷺ القَوَدَ ، ولم يُوجِبْ كفَّارَةً . وعمرُو بنُ أُمَيَّةَ الضَّمْرِيُّ قتلَ رَجُلَيْن كانا فى عَهْدِ النبيِّ ﷺ ، فوَداهما النبيُّ ﷺ ولم يأْمُرْه بكَفَّارَةٍ[4] . ولأنَّه

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّه لا كفَّارَةَ فى قَتْلِ العَمْدِ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

وعنه ، تجِبُ . اخْتارَها أبو محمدٍ الجَوْزِيُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : وزَعَم القاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلَافَيْهِما » ، أنَّ هذه الرِّوايةَ اخْتِيارُ الخِرَقِيِّ . قال : وليس فى كلامِه ما يدُلُّ على ذلك . وكذا قال فى

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ثواب العتق ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/٣٥٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٩٠ ، ٤٩١ . وهو ضعيف . انظر : الإرواء ٧/٣٣٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تكملة لازمة .

وانظر القصة ، فى : الطبقات الكبرى لابن سعد ٣/٥٥٢ ، ٥٥٣ . والسيرة لابن هشام ٣/٨٩ .

(٤) انظر : السيرة لابن هشام ٣/١٨٦ .

الشرح الكبير

فِعْلٌ يُوجِبُ القتلَ ، فلا يُوجِبُ كَفَّارَةً ، كزنَى المُحْصَنِ ، وحديثُ واثِلَةَ يَحْتَمِلُ أنَّه كان خَطأً ، وسَمَّاه مُوجِبًا ، أى فوَّتَ النَّفْسَ بالقَتْلِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه كان شِبْهَ عَمْدٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أمَرَهم بالإعْتاقِ تَبَرُّعًا ، ولذلك أمرَ غيرَ القاتلِ بالإعْتاقِ . وما ذكَرُوه مِن المعنى لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها [٢٧٩/٧و] وجَبَتْ فى الخَطَأ ، لتَمْحُوَ[1] إثْمَه ، لكَوْنِه لا يَخْلُو مِن تَفْرِيطٍ ، فلا يَلْزَمُ مِن ذلك إيجابُها فى مَوْضِعٍ عَظُمَ الإثْمُ فيه ، بحيثُ لا يَرْتَفِعُ بها . إذا ثَبَتَ هذا ، فلا فَرْقَ بينَ العَمْدِ المُوجِبِ للقِصاصِ ، وما لا قِصاصَ فيه ، كقَتْلِ الوالدِ ولدَه ، والسَّيِّدِ عبْدَه ، والحُرِّ العَبْدَ ، والمُسلمِ الكافِرَ ؛ لأنَّ هذا مِن أنْواعِ العَمْدِ .

فصل : فأمَّا شِبْهُ العَمْدِ ، فقال شَيْخُنا[2] : تجبُ فيه الكفَّارةُ ، ولم

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « الفُروعِ » : إنَّه اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » .

[3]وأمَّا شِبْهُ العَمْدِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وُجوبُ الكفَّارَةِ به . نصَّ عليه . واخْتارَه الشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ »[3] ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : يَلْزَمُ على الأصحِّ . قال

---

(١) فى الأصل : « لتحقق » .

(٢) فى المغنى ٢٢٧/١٢ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أعلمْ لأصْحابِنا فيه قَوْلًا ، لكنَّ مُقْتَضَى الدَّليلِ ما ذكَرْناه ؛ لأنَّه أُجْرِىَ مُجْرَى الخَطأِ فى نَفْىِ القِصاصِ ، وحَمْلِ العاقلةِ دِيَتَه ، وتأْجيلِها فى ثلاثِ سِنِينَ ، فجَرَى مَجْراه فى وُجُوبِ الكفَّارَةِ ، ولأنَّ القاتِلَ إنَّما لم يَحْمِلْ شيئًا مِن الدِّيَةِ لتَحَمُّلِه الكَفَّارَةَ ، فلو لم تجِبْ عليه الكَفَّارَةُ ، لَحَمَلَ مِن الدِّيَةِ ؛ لئلَّا يَخْلُوَ القاتلُ عن وُجوبِ شىءٍ أصْلًا ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ بهذا . وقد ذَكَرَ فى الكِتابِ المَشْرُوحِ رِوايةً أنَّه كالعَمْدِ ؛ لأنَّ دِيَتَه مُغَلَّظَةٌ . وهى اخْتيارُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ عندَه أنَّ الدِّيَةَ فيه يَحْمِلُها القاتلُ ، فقد أشْبَهَ العَمْدَ فى ذلك ، فكان حُكْمُه حُكْمَه .

الإنصاف

المُصَنِّفُ : لا أعلمُ لأصحابِنا فى شِبْهِ العَمْدِ فى وُجوبِ الكفَّارَةِ قَوْلًا ، ومُقْتَضَى الدَّليلِ وُجوبُ الكفَّارَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تجِبُ ، كالعَمْدِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَها أبو بَكْرٍ . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، والقاضى . وكذا قال ابنُ مُنَجَّى . والذى حَكاه الأصحابُ فيها ، إنَّما هو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ فقط ، فلعَلَّ المُصَنِّفَ اطَّلعَ على أنَّه اخْتِيارُ القاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه .

تنبيه : قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد وقَع لأبى محمدٍ فى « المُقْنِعِ » إجْراءُ الرِّوايتَيْن فى شِبْهِ العَمْدِ ، وهو ذُهولٌ ، فقد قال فى « المُغْنِى »[1] : لا أعلمُ لأصحابِنا فيه قَوْلًا . قال ابنُ مُنَجَّى ، بعدَ حِكايَةِ كلامِه فى « المُغْنِى » : فحِكايَتُه الرِّوايَةَ فى شِبْهِ العَمْدِ وَقعَتْ هُنا سَهْوًا . قال الشَّارِحُ ، بعدَ حِكايَةِ كلامِه فى « المُغْنِى » : وقد ذكَر شيْخُنا فى الكتابِ المَشْروحِ رِوايةً ، أنَّه كالعَمْدِ ؛ لأنَّ دِيَتَه مُغَلَّظَةٌ ، فظاهِرُه أنَّه ما اطَّلعَ عليها إلَّا فى هذا الكتابِ . انتهى . قلتُ : وهذا الصَّوابُ . وقد ذكَر هذه

---

(١) انظر المغنى ١٢/٢٢٧ .

الشرح الكبير

فصل : وكَفَّارَةُ القَتْلِ عِتْقُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ بنَصِّ القُرآنِ ، سَواءٌ كان القاتلُ أو المقْتولُ مُسْلِمًا أو كافِرًا ، فإن لم يَجِدْها فى مِلْكِه فاضِلةً عن حاجَتِه ، أو يَجِدْ ثَمَنَها فاضِلًا عن كفايَتِه ، فصيامُ شَهْرَيْن مُتَتابِعَيْن تَوْبَةً مِن اللهِ ، وهذا ثابتٌ بالنَّصِّ أيضًا . فإن لم يَسْتَطِعْ ، ففيه رِوايتان ؛ إحداهما ، يَثْبُتُ الصِّيامُ فى ذِمَّتِه ، ولا يجبُ شىءٌ آخَرُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يذْكُرْه ، ولو وَجَبَ لذَكَرَه . والثانيةُ ، يجبُ إطْعامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا عندَ العَجْزِ عن[1] الصَّوْمِ ، ككَفَّارَةِ الظِّهارِ والفِطْرِ فى رمضانَ ، وإن لم يَكُنْ مذْكُورًا فى نَصِّ القُرآنِ ، فقد ذُكِرَ ذلك فى نَظِيرِه ، فيُقاسُ عليه . فعلى هذه الرِّوايةِ ، إن عجزَ عن الإطْعامِ ، ثبتَ فى ذِمَّتِه حتى يَقْدِرَ عليه . وللشافعىِّ فى هذا قَوْلان كالرِّوايتَيْن . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الرِّوايةَ النَّاظِمُ ، وابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتَيْه » ، وصاحِبُ [١٥٧/٣ظ] « الفُروعِ » ، وغيرُهم ، ولم يتعَرَّضُوا للنَّقْلِ فيها ، لكِنْ قال النَّاظِمُ : هى بعيدةٌ . وقد علَّلَها الشَّارِحُ ، فقال : لأنَّ دِيَتَه مُغَلَّظَةٌ ، فكانَتْ كالعَمْدِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مَن لَزِمَتْه كفَّارَةٌ ، ففى مالِه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : ما جَمَلَه بَيْتُ المالِ مِن خَطَأِ إمامٍ وحاكِمٍ ، ففى بَيْتِ المالِ ، ويُكَفِّرُ الوَلِىُّ عن غيرِ مُكَلَّفٍ مِن مالِه .

الثَّانيةُ ، نقَل مُهَنَّا ، القَتْلُ له كفَّارَةٌ ، والزِّنَى له كفَّارَةٌ . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، ليس بعدَ القَتْلِ شىءٌ أشَدُّ مِنَ الزِّنَى .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

بَابُ الْقَسَامَةِ

وَهِىَ الْأَيْمَانُ الْمُكَرَّرَةُ فِى دَعْوَى الْقَتْلِ .

الشرح الكبير

باب القَسامَةِ

(وهى الأيْمانُ المُكَرَّرَةُ فى دعْوَى القَتْلِ) والقَسامةُ مصدرُ أَقْسَمَ قَسامَةً . ومعناه حَلَفَ حَلِفًا . والمرادُ بالقَسامَةِ هٰهُنا الأيْمانُ المُكَرَّرَةُ فى دعْوَى القَتْلِ . وقال القاضى : هى الأيْمانُ إذا كَثُرَتْ على وَجْهِ المُبالَغَةِ . قال : وأهلُ اللُّغَةِ يذْهبون إلى أنَّها القومُ الذين يحْلِفون ، سُمُّوا باسْمِ المَصْدَرِ ، كما يقالُ : رَجلٌ عَدْلٌ ورِضًا . وأىُّ الأمْرَيْنِ كان ، فهو مِن القَسَمِ الذى هو الحَلِفُ . والأصْلُ فى القَسامةِ ما رَوَى أبو[1] سعيدٍ الأنصارىُّ ، عن بُشَيْرِ بنِ يَسارٍ ، عن سَهْلِ بنِ أبى حَثْمَةَ ، ورَافِعِ بنِ خَدِيجٍ ، أنَّ مُحَيِّصَةَ بنَ مسعودٍ وعبدَ اللهِ بنَ سَهْلٍ انْطلَقا إلى خَيْبَرَ ، فتَفَرَّقَا فى النَّخِيلِ ، فقُتِلَ عبدُ اللهِ بنُ سَهْلٍ ، فاتَّهَمُوا اليَهُودَ ، فجاءَ أخُوه عبدُ

الإنصاف

بابُ القَسامَةِ

قوله : وهى الأَيْمَانُ المُكَرَّرَةُ فى دَعْوَى القَتْلِ . مُرادُه ، قَتْلُ معْصُومٍ . وظاهِرُه ؛ سواءٌ كان القَتْلُ عَمْدًا أو خَطَأً ، أمَّا العَمْدُ ، فلا نِزاعَ فيه بشُروطِه ، وأمَّا الخطَأُ ، فيَأْتى فى كلامِ المُصَنِّفِ كلامُ الخِرَقِىِّ وغيرِه .

---

(١) فى تش ، ر ٣ ، ص : « ابن » .

وهو يحيى بن سعيد بن قيس بن عمرو الأنصارى ، أبو سعيد المدنى القاضى . انظر : تهذيب التهذيب ١١/٢٢١ - ٢٢٤ .

المقنع

وَلَا تَثْبُتُ إِلَّا بِشُرُوطٍ أَرْبَعَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، دَعْوَى الْقَتْلِ ، ذَكَرًا كَانَ الْمَقْتُولُ أَوْ أُنْثَى ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا ، مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا . وَأَمَّا الْجِرَاحُ فَلَا قَسَامَةَ فِيهِ .

الشرح الكبير

الرحمنِ ، وأبناءُ عَمِّه حُوَيِّصَةُ ومُحَيِّصَةُ إلى النبىِّ ﷺ ، [٢٧٩/٧ظ] فتكلَّمَ عبدُ الرحمنِ فى أمْرِ أخِيه ، وهو أصْغَرُهم ، فقال النبىُّ ﷺ : « كَبِّرِ الكُبْرَ[1] » . أو[2] قال : « لِيَبْدَأ الأَكْبَرُ » . فتكلَّما فى أمْرِ صاحِبِهما ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « يُقْسِمُ خَمْسُونَ مِنْكُمْ عَلَى رَجُلٍ مِنْهُمْ ، فيُدْفَعُ إلَيْكُمْ بِرُمَّتِه » . فقالُوا : أمْرٌ لم نَشْهَدْه ، كيف نَحْلِفُ ؟ قال : « فَتُبْرِئُكُمْ يَهُودُ بِأَيْمَانِ خَمْسِينَ مِنْهُمْ ؟ » . قالوا : يا رسولَ اللهِ ، قومٌ كُفَّارٌ ضُلَّالٌ . قال : فوَداهُ رسولُ اللهِ ﷺ مِنْ قِبَلِه . قال سهلٌ : فدخلْتُ مِرْبَدًا لهم ، فرَكَضَتْنِى نَاقةٌ مِن تلك الإبلِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] .

٤٣٥٩ – مسألة : (ولَا تَثْبُتُ إلَّا بِشُرُوطٍ أرْبَعَةٍ ؛ أحَدُها ، دَعْوَى القَتْلِ ، ذَكَرًا كان المَقْتُولُ أوْ أُنْثَى ، حُرًّا أو عَبْدًا ، مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا . وأمَّا الجِرَاحُ فَلَا قَسامَةَ فيه) دعْوَى القَتْلِ شرْطٌ فى القَسامةِ ، ولا تُسْمَعُ

الإنصاف

قوله : ولا تَثْبُتُ إلَّا بشُرُوطٍ أَرْبَعَةٍ ؛ أَحدُها ، دَعْوَى القَتْلِ ، ذَكَرًا كانَ المَقْتُولُ أو أُنْثَى ، حُرًّا أو عَبْدًا ، مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ

---

(١) فى الأصل : « الكبير » .

(٢) فى الأصل : « و » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢١٣/٢٠ ، ٣٧٨/٢٥ .

الشرح الكبير

الدَّعْوَى إلَّا مُحَرَّرَةً ، بأنْ يقول : أدَّعِى أنَّ هذا قَتَل وَلِيِّى فلانَ ابنَ فلانٍ ، عَمْدًا ، أو : خَطَأً - أو : شِبْهَ عمدٍ . ويَصِفُ القَتْلَ ، فإن كان (١)عَمْدًا ، قال(١) : قَصَد إليه بسَيْفٍ . أو بما يَقْتُلُ مثْلُه غالِبًا . فإن كانتِ الدَّعْوَى على واحدٍ ، فأقَرَّ ، ثَبَت القَتْلُ ، وإن أنْكَر وثَمَّ بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها ، وإلَّا صارَ الأمْرُ إلى الأيْمانِ . وإن كانتِ الدَّعْوَى على أكثرَ مِن واحدٍ ، لم يَخْلُ مِن أرْبعةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يقولَ : قتلَه هذا ، و(٢)هذا (٣)قَتَلَه عَمْدًا(٣) . ويَصِفُ العمدَ بصِفَتِه ، فيقالُ له : عَيِّنْ واحِدًا . فإنَّ القَسامَةَ المُوجِبَةَ للقَوَدِ لا تكونُ على أكثرَ مِن واحدٍ . الحالُ الثانى ، أن يقولَ : تَعَمَّد هذا ، وهذا كان خاطِئًا . فهو يَدَّعِى قَتْلًا غيرَ مُوجِبٍ للقَوَدِ ، فيُقْسِمُ عليهما ، ويَأْخُذُ نِصْفَ الدِّيَةِ مِن مالِ العامِدِ ، ونِصفَها من مالِ(٤) المُخْطِئِ . الحالُ الثالثُ ، أن يقولَ : عَمَد هذا ، ولا أدْرِى أكان قتلُ الثانى عَمْدًا أو خَطَأً ؟ فقيل : لا تَسُوغُ القَسامَةُ هـٰهُنا ؛ (١)لأنَّه يحْتَمِلُ أن يكونَ الآخَرُ مُخْطِئًا ، فيكونُ مُوجَبُها الدِّيَةَ عليهما . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ عامِدًا ، فلا تَسُوغُ القسامةُ(٥) هـٰهُنا(١) ، ويجبُ تَعْيِينُ واحدٍ ، والقَسامةُ عليه ،

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ر ٣ : « أو » .

(٣ - ٣) فى ر٣ ، ص ، م : « تعمد قتله » ، وفى ق : « تعمدا قتله » .

(٤) فى المغنى ١٢/ ٢٢٠ : « عاقلة » .

(٥) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فيكونُ مُوجَبُها القَوَدَ ، فلم تَجُزِ القَسامَةُ مع هذا . فإن عادَ فقال : عَلِمْتُ أنَّ الآخَرَ كان عامِدًا . فله أنْ يُعَيِّنَ واحِدًا ، ويُقْسِمَ عليه . وإن قال : كان مُخْطِئًا . ثبَتَتِ القَسامَةُ حينئذٍ ، ويُسْأَلُ الآخَرُ ، فإن أنْكَرَ ، ثبَتَتِ القَسامَةُ ، وإن أقَرَّ ثَبَتَ عليه القتلُ ، ويكونُ عليه نِصْفُ الدِّيَةِ فى مالِه ؛ لأنَّه ثَبَت بإقْرارِه لا بالقَسامَةِ . وقال القاضى : يكونُ على عاقِلَتِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ العاقِلَةَ لا تَحْمِلُ اعْترافًا . الحالُ الرابعُ . أن يقولَ : قَتَلاهُ خطأً ، أو : شِبْهَ عَمْدٍ ، أو : أحَدُهما خاطِئًا ، والآخَرُ شِبْهَ العَمْدِ . فله أن يُقْسِمَ عليهما . فإنِ ادَّعَى أنَّه قَتَلَ وَلِيَّه عَمْدًا ، فسُئِلَ عن تفْسِيرِ العَمْدِ ، ففَسَّرَه بعَمْدِ الخَطَأ ، قُبِلَ تفْسِيرُه ، (1)وأقْسَمَ(1) على ما فَسَّرَه به ؛ لأنَّه أخْطَأَ فى وَصْفِ القَتْلِ بالعَمْدِيَّةِ . ونقَل المُزَنِىُّ عن الشّافعىِّ : لا يَحْلِفُ عليه ؛ لأنَّه بدَعْوى العَمْدِ بَرَّأَ العاقِلَةَ ، فلم تُسْمَعْ دعْوَاه بعدَ ذلك ما يُوجِبُ عليهم المالَ . ولَنا ، أنَّ دَعْوَاه قد تَحَرَّرَتْ ، وإنَّما غَلِطَ [٧/٢٨٠و] فى تَسْمِيَةِ شِبْهِ العَمْدِ عَمْدًا ، وهذا مما يَشْتَبِهُ ، فلا يُؤاخَذُ به . ولو أحْلَفَه الحاكمُ قبلَ تَحْرِيرِ الدَّعْوَى وتَبَيُّنِ نَوْعِ القَتْلِ ، لم يُعْتَدَّ باليَمِينِ ؛ لأنَّ الدَّعْوَى لا تُسْمَعُ غيرَ مُحَرَّرَةٍ(2) ، فكأنَّه أحْلَفَه قبلَ الدَّعْوَى ، ولأنَّه إنَّما يُحلِّفُه ليُوجِبَ له ما يَسْتَحِقُّه ، فإذا لم يَعْلَمْ ما يستحِقُّه بدَعْوَاه ، لم يَحْصُلِ المَقْصُودُ

الإنصاف

وقيل : لا قَسامَةَ فى عَبْدٍ وكافرٍ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّها عندَه ،

(1 - 1) سقط من : الأصل ، تش .

(2) فى الأصل : « مجردة » .

الشرح الكبير

باليَمِينِ ، فلم يَصِحَّ .

فصل : قال القاضى : يجوزُ للأوْلِياءِ أن يُقْسِمُوا على القاتلِ ، إذا غَلَب [1]على ظَنِّهِم[1] أنَّه قَتَلَه ، وإن كانُوا غائِبِينَ عن مكانِ القَتْلِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال للأنْصارِ : « تَحْلِفُونَ ، وتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ » . وكانوا بالمدينةِ ، والقتلُ بخَيْبَرَ ، ولأنَّ للإنْسانِ أن يَحْلِفَ على غالِبِ ظَنِّه ، كما أنَّ مَن اشْتَرَى مِن إنْسانٍ شيئًا ، فجاءَ آخَرُ يدَّعِيه ، جازَ أن يَحْلِفَ أنَّه لا يَسْتَحِقُّه ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه مِلْكُ الذى باعَه ، وكذلك إذا وَجَد شيئًا بخَطِّهِ أو بخَطِّ أبيه ودَفْتَرِه ، جازَ أنْ يَحْلِفَ ، وكذلك إذا باعَ شيئًا لم يعلمْ فيه عَيْبًا ، فادَّعَى عليه المُشْتَرِى أنَّه مَعِيبٌ ، وأرادَ رَدَّهُ ، كان له أنْ يَحْلِفَ أنَّه باعَه[2] بَرِيئًا مِن العَيْبِ . ولا يَنْبَغِى أن يَحْلِفَ المُدَّعِى إلَّا بعدَ الاسْتِثْباتِ ، وغَلَبَةِ ظَنٍّ تُقارِبُ اليَقِينَ ، ويَنْبَغِى للحاكمِ أن يقولَ لهم : اتَّقُوا اللهَ ، واسْتَثْبِتُوا . ويَعِظَهم ، ويُحَذِّرَهُم ، ويَقْرَأَ عليهم : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾[3] . ويُعَرِّفَهُم ما فى اليَمِينِ الكاذبةِ ، وظُلمِ البَرِىءِ ، وقَتْلِ النَّفْسِ بغيرِ الحَقِّ ، ويُعَرِّفَهم أنَّ عَذابَ الدُّنْيا أهْوَنُ مِن عَذابِ الآخِرَةِ . وهذا كلُّه مذهبُ الشَّافِعِىِّ .

الإنصاف

لا تُشْرَعُ إلَّا فيما يُوجِبُ القِصاصَ . كذا فَهِمَ المُصَنِّفُ منه ، واخْتارَه ، ويأْتِى قريبًا .

(١ - ١) فى الأصل ، تش : « عليهم » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٨) سورة آل عمران ٧٧ .

الشرح الكبير

٤٣٦٠ – مسألة : (وسَواءٌ كان المَقْتُولُ ذَكَرًا أوْ أُنْثَى ، حُرًّا أوْ عَبْدًا ، مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا) أمّا إذا كان المقْتولُ مُسْلِمًا حُرًّا ، فليس فيه خِلافٌ ، سواءٌ كان المُدَّعَى عليه مُسْلِمًا أو كافِرًا ، فإنَّ الأصْلَ فى القَسامَةِ قِصَّةُ عبدِ اللهِ بنِ سَهْلٍ ، حينَ قُتِلَ بخَيْبَرَ ، فاتُّهِمَ اليَهودُ بقَتْلِه ، فأمَر النبىُّ ﷺ بالقَسامَةِ . وأمَّا إنْ كان المقْتولُ كافِرًا أو عَبْدًا ، وكان قاتلُه ممَّن يجبُ عليه القِصاصُ بقَتْلِه ، وهو المُماثِلُ له فى حالِه أو دُونَه ، ففيه القَسامَةُ . وهذا قولُ الشَّافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال الزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِىُّ : لا قَسامَةَ فى العَبْدِ ؛ لأنَّه مالٌ ، فلم تَجِبِ القَسامَةُ فيه ، كالبَهِيمَةِ . ولَنا ، أنَّه قَتْلٌ مُوجِبٌ للقِصاصِ ، فأوْجبَ القَسامَةَ ، كقَتْلِ الحُرِّ ، بخِلافِ البَهِيمَةِ ، فإنَّه لا قِصاصَ فيها . ويُقْسِمُ على العَبْدِ سَيِّدُه ؛ لأنَّه المُسْتَحِقُّ لدَمِه ، وأُمُّ الوَلَدِ والمُدَبَّرُ والمكاتَبُ والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفَةٍ ، كالقِنِّ ؛ لأنَّ الرِّقَّ ثابتٌ فيهم . فإن كان القاتلُ ممَّن[1] لا قِصاصَ عليه ، كالمُسْلمِ يقْتُلُ كافِرًا ، والحُرِّ يقْتُلُ عَبْدًا ، فلا قَسامَةَ فيه ، فى ظاهرِ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ، وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ القَسامَةَ إنَّما تكونُ فيما يُوجِبُ القَوَدَ . وقال القاضى : [٧/٢٨٠ظ] فيهما القَسامَةُ . [2] وهو قولُ الشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه قَتْلُ آدَمِىٍّ يُوجِبُ الكفَّارَةَ ، فشُرِعَتِ القَسامَةُ فيه[2] ، كقَتْلِ الحُرِّ المُسْلمِ ، ولأنَّ ما كان حُجَّةً فى قَتْلِ الحرِّ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « من » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المسلمِ[1] ، كان حُجَّةً فى قتْلِ العَبْدِ والكافرِ ، كالبَيِّنَةِ . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه قَتْلٌ لا يُوجِبُ القِصاصَ ، فأشْبَهَ قتلَ البَهِيمَةِ ، ولا يَلْزَمُ مِن شَرْعِها فيما يُوجِبُ القِصاصَ ، شَرْعُها مع عَدَمِه ، بدَليلِ أنَّ العَبْدَ لو اتُّهِمَ بقَتْلِ سَيِّدِه ، وجَبَتِ القَسامَةُ إذا كان القتلُ مُوجِبًا للقِصاصِ . ذكَره القاضى ؛ لأنَّه لا يجوزُ قَتْلُه قبلَ ذلك ، ولو لم يكُنْ مُوجِبًا للقِصاصِ لم تُشْرَعِ القَسامَةُ .

فصل : وإن قُتِلَ عبدُ المُكاتَبِ ، فللمكاتَبِ أن يُقْسِمَ على الجانِى ؛ لأنَّه مالكُ العَبْدِ ، يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فيه وفى بَدَلِه[2] ، وليس لسَيِّدِه انْتِزاعُه منه ، وله شِراؤُه منه . ولو اشْتَرى المأذونُ له فى التِّجارةِ عَبْدًا ، فقُتِلَ ، فالقَسامَةُ لسَيِّدِه دُونَه ؛ لأنَّ ما اشْتراه المأذونُ يَمْلِكُه سَيِّدُه دُونَه ، ولهذا يَمْلِكُ انْتِزاعَه منه . وإن عجزَ المكاتَبُ قبلَ أنْ يُقْسِمَ ، فلسَيِّدِه أن يُقْسِمَ ؛ لأنَّه صارَ المُسْتَحِقَّ لبَدَلِ المقْتولِ ، بمَنْزِلَةِ وَرَثَةِ الحُرِّ إذا ماتَ قبلَ أن يُقْسِمَ ، ولو ملَّكَ السَّيِّدُ عبدَه أو أمَّ ولَدِه عَبْدًا فقُتِلَ ، فالقَسامَةُ للسَّيِّدِ ، سواءٌ قُلْنا : يَمْلِكُ العبدُ بالتَّمْليكِ - أو - لا يَمْلِكُ ؛ لأنَّه إن لم يَمْلِكْ ، فالمِلْكُ لسَيِّدِه ، وإن [3] مَلَك ، فهو مِلْكٌ[3] غيرُ ثابتٍ ، ولهذا يَمْلِكُ سَيِّدُه انْتزاعَه منه ، ولا يجوزُ له التَّصَرُّفُ بغيرِ إذْنِ سَيِّدِه ، بخِلافِ المُكاتَبِ . وإن أوْصَى لأُمِّ ولَدِه ببَدَلِ العَبْدِ ، صَحَّتِ الوَصِيَّةُ ، وإن كان لم يَجِبْ بعدُ ،

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « ملكه » .

(٣ - ٣) فى الأصل ، تش : « ملكه » .

الشرح الكبير

كما تَصِحُّ الوصيةُ بثَمَرَةٍ لم تُخْلَقْ . والقَسامَةُ للوَرَثَةِ ؛ لأنَّهم القائمون مَقامَ المُوصِى فى إثْباتِ حُقوقِه ، فإذا حَلَفُوا ، ثبَت لها البَدَلُ بالوَصِيَّةِ ، فإن لم يَحْلِفُوا لم يكُنْ لها أن تَحْلِفَ ، كما[1] إذا امْتَنَع الوَرَثَةُ باليَمِينِ مع الشَّاهدِ ، لم يكُنْ للغُرَماءِ أن يَحْلِفُوا معه .

فصل : والمَحْجورُ عليه لسَفَهٍ أو فَلَسٍ ، كغيرِ المَحْجورِ عليه ، فى دَعْوَى القتلِ ، والدَّعْوَى عليه ، [2]إلَّا أنَّه[2] إذا أقَرَّ بمالٍ ، أو لَزِمَتْه الدِّيَةُ بالنُّكولِ عن اليَمِينِ ، لم تَلْزَمْه فى حالِ حَجْرِه ؛ لأنَّ إقْرارَه بالمالِ [3]فى الحالِ[3] غيرُ مَقْبولٍ بالنِّسْبَةِ إلى أخْذِ شىءٍ مِن مالِه فى الحالِ ، على ما عُرِفَ فى مَوْضِعِه .

فصل : ولو جُرِحَ مُسْلمٌ فارْتَدَّ ، ومات على الرِّدَّةِ ، فلا قَسامَةَ فيه ؛ لأنَّ نفْسَه غيرُ مَضْمُونَةٍ ، ولا قَسامَةَ فيما دُونَ النَّفْسِ ، ولأنَّ مالَه يصيرُ فَيْئًا ، والفَىْءُ ليس له مُسْتَحِقٌّ مُعَيَّنٌ فتَثْبُت القَسامَةُ له . وإن مات[4] مُسْلِمًا ، فارْتَدَّ وارِثُه قبلَ[5] القَسامَةِ ، فقال أبو بكرٍ : ليس له أن يُقْسِمَ ، وإن أقْسَمَ لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ مِلْكَه يزُولُ عن مالِه وحقُوقِه ، فلا يَبْقَى مُسْتَحِقًّا للقَسامَةِ . وهذا قولُ المُزَنِىِّ . ولأنَّ المُرْتَدَّ قد أقْدَمَ على الكُفْرِ الذى لا

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) فى م : « لأنه » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى الأصل : « كان » .
(٥) فى الأصل : « فى » .

الشرح الكبير

ذَنْبَ أعْظَمُ منه ، فلا يَسْتَحِقُّ بيَمِينِه دَمَ مسلمٍ ، ولا يَثْبُتُ بها قَتْلٌ . وقال القاضى : الأوْلَى أن تُعْرَضَ عليه القَسامَةُ ، فإنْ أقْسَمَ ، وجَبَتِ الدِّيَةُ . وهذا قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اسْتِحْقاقَ المالِ بالقَسامَةِ حَقٌّ له ، فلا يَبْطُلُ بردَّتِه ، [٧/٢٨١و] كاكْتِسابِ المالِ ، يُوجِبُ الاكْتِسابَ ، وكُفْرُه لا يَمْنَعُ يَمِينَه ؛ لأنَّ الكافِرَ تَصِحُّ يَمِينُه ، وتُعْرَضُ عليه فى الدَّعاوَى ، فإن حَلَفَ ، ثبَت القِصاصُ أو الدِّيَةُ ، فإن عادَ إلى الإسْلامِ ، كان له ، وإن ماتَ ، كان فَيْئًا . والصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ ، ما قاله أبو بكرٍ ؛ لأنَّ مالَ المُرْتَدِّ إمَّا أن يكونَ مِلْكُه قد زالَ عنه ، وإمّا مَوْقُوفٌ ، وحُقوقُ المالِ حُكْمُها حُكْمُه ؛ فإن قُلْنا : يزُولُ[1] مِلْكُه . فلا حَقَّ له . وإن قُلْنا : هو مَوْقوفٌ . فهو قبلَ انْكِشافِ حالِه مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَثْبُتُ الحُكمُ بشىءٍ مَشْكوكٍ فيه ، كيف وقَتْلُ المُسْلِمِ أمْرٌ كبيرٌ لا يَثْبُتُ مع الشُّبُهاتِ ، ولا يُسْتَوْفَى مع الشَّكِّ . فأمَّا إنِ ارْتَدَّ قبلَ مَوْتِ مَوْرُوثِه ، لم يكُنْ وارِثًا ، ولا حَقَّ له ، وتكونُ القَسامَةُ لغيرِه مِن الوُرَّاثِ[2] . فإن لم يكُنْ للمَيِّتِ وارِثٌ سِواهُ ، فلا قسامةَ فيه ؛ لِما ذكَرْنا . فإن عادَ إلى الإسْلامِ قبلَ قَسامَةِ غيرِه ، فقِياسُ المذهبِ أنَّه يَدْخُلُ فى القَسامَةِ ؛ لأنَّه متى رجَع قبلَ قَسْمِ المِيراثِ ، قُسِمَ له . وقال القاضى : لا تَعودُ القَسامَةُ إليه ؛ لأنَّها اسْتُحِقَّتْ على غيرِه . وإنِ ارْتَدَّ رَجُلٌ ، فقُتِلَ عبْدُه ، أو قُتِلَ عبدُه ثم ارْتَدَّ ، فهل له أن يُقْسِمَ ؟

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « بزوال » .
(٢) فى الأصل : « الوارث » .

المقنع [٢٩٣و] الثَّانِى ، اللَّوْثُ ؛ وَهُوَ الْعَدَاوَةُ الظَّاهِرَةُ ، كَنَحْوِ مَا كَانَ بَيْنَ الْأَنْصَارِ وَأَهْلِ خَيْبَرَ ، وَكَمَا بَيْنَ الْقَبَائِلِ الَّتِى يَطْلُبُ بَعْضُهَا

الشرح الكبير على وَجْهَينِ ، بِناءً على الاخْتِلافِ المُتَقَدِّمِ . فإن عادَ إلى الإسْلامِ ، عادَتِ القَسامَةُ ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ بَدَلَ العَبْدِ .

٤٣٦١ – مسألة : (فَأَمَّا الجِراحُ فلا قَسامَةَ فيه) لا قَسامَةَ فيما دُونَ النَّفْسِ مِن الأطْرافِ والجِراحِ . لانَعلمُ فيه خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّ القَسامَةَ تثْبُتُ فى النَّفْسِ لحُرْمَتِها ، فاخْتَصَّتْ بها دونَ الأطْرافِ ، كالكَفَّارَةِ ، ولأنَّها تثْبُتُ حيثُ كان المَجْنِىُّ عليه لا يُمْكِنُه التَّعْبِيرُ عن نفْسِه ، وتَعْيِينُ قاتِلِه ، ومَن قُطِعَ طَرَفُه ، يُمْكِنُه ذلك . وحُكْمُ الدَّعْوَى فيه حُكْمُ الدَّعْوَى فى سائرِ الحُقوقِ ؛ البَيِّنَةُ على المُدَّعِى ، واليَمِينُ على المُنْكِرِ يَمِينًا واحدةً ؛ لأنَّها دَعْوَى لا قَسامَةَ فيها ، فلا تُغَلَّظُ بالعَدَدِ ، كالدَّعْوَى (١فى المالِ١) .

(الثانى ، اللَّوثُ ؛ وهو العَداوَةُ الظَّاهِرَةُ ، كنحوِ ما كان بينَ الأنْصارِ وأهلِ خَيْبَرَ ، وكما بينَ القبائلِ التى يطْلُبُ بعضُها بعضًا بثَأْرٍ ، فى ظاهرِ المذهبِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى اللَّوثِ ، فرُوِىَ عنه

الإنصاف قوله : الثَّانِى ، اللَّوْثُ ؛ وهو العَداوَةُ الظَّاهِرَةُ ، كنحوِ ما كانَ بينَ الأنْصارِ وأهْلِ خَيْبَرَ ، وكَما بينَ القَبائِلِ التى يَطْلُبُ بعضُها بعضًا بثَأْرٍ ، فى ظاهِرِ المذهبِ . وهو المذهبُ كما قال . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »،

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « بالمال » .

المقنع

بَعْضًا بِثَأْرٍ ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ مَا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ صِحَّةُ الدَّعْوَى بِهِ ، كَتَفَرُّقِ جَمَاعَةٍ عَنْ قَتِيلٍ ، وَوُجُودِ قَتِيلٍ عِنْدَ مَنْ مَعَهُ سَيْفٌ مُلَطَّخٌ بِدَمٍ ، وَشَهَادَةِ جَمَاعَةٍ مِمَّنْ لَا يَثْبُتُ الْقَتْلُ بِشَهَادَتِهِمْ ، كَالنِّسَاءِ ، وَالصِّبْيَانِ ، ونَحْوِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

أنَّه العَداوَةُ الظَّاهرةُ بينَ المقْتولِ والمُدَّعَى عليه ، كَنَحْوِ ما كان بينَ الأنْصارِ ويَهُودِ خَيْبَرَ ، وما[1] بينَ القبائلِ والأحْياءِ وأهْلِ القُرَى الذين بيْنَهم الدِّماءُ والحُروبُ ، وما بينَ البُغَاةِ وأهْلِ العَدْلِ ، وما بينَ الشُّرَطَةِ واللُّصُوصِ ، وكُلِّ مَن بيْنَه وبينَ المقْتُولِ ضِغْنٌ يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّه قَتَلَه . نقل مُهَنَّا عن أحمدَ ، فى مَن وُجِدَ قَتِيلًا فى المَسْجدِ الحرامِ ، يُنْظَرُ مَن بينَه وبينَه فى حياتِه شىءٌ - يعنى ضِغْنًا - يُؤْخَذُون به . ولم يَذْكُرِ القاضى فى اللَّوْثِ غيرَ العَداوَةِ ، [٢٨١/٧ظ] إلَّا أنَّه قد قال فى الفَريقَيْنِ يقْتَتِلانِ فينْكَشِفُونَ عن قَتِيلٍ : فاللَّوْثُ على الطَّائِفَةِ التى القَتِيلُ مِن غيرِها ، سواءٌ كان القِتالُ بالْتِحامٍ ، أو مُراماةٍ بالسِّهامِ ، وإن لم تَبْلُغِ السِّهامُ ، فاللَّوْثُ على طائِفَةِ القَتِيلِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يُشْتَرَطُ مع العَداوَةِ أن لا يكونَ فى المَوْضِعِ الذى به القَتِيلُ غيرُ العَدُوِّ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ مُهَنَّا التى

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الهِدايَةِ » : هذا اخْتِيارُ عامَّةِ شُيوخِنا . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ويدْخُلُ فى ذلك ، لو حصَل عَداوَةٌ مع سيِّدِ عَبْدٍ وعصَبَتِه ، فلو وُجِدَ قتيلٌ فى صَحْراءَ وليس معه غيرُ عبْدِه ، كانَ ذلك لَوْثًا فى حقِّ العَبْدِ ،

---

(١) فى الأصل : « ما كان » ، وفى م : « كما » .

الشرح الكبير

ذكَرْناها . وكلامُ الْخِرَقِيِّ يَدُلُّ عليه أيضًا . واشْتَرطَ القاضى أن يُوجَدَ القَتِيلُ فى مَوْضِعٍ عَدُوٌّ لا يَخْتَلِطُ بهم غيرُهم . وهذا مذْهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأنْصارِىَّ قُتِلَ فى خَيْبَرَ ولم يكُنْ بها إلَّا اليهودُ ، وجميعُهم أعداءٌ . ولأنَّه متى اخْتَلَطَ بهم غيرُهم ، احْتَمَلَ أن يكونَ القاتِلُ ذلك الغَيْرَ . ثم ناقَضَ قولَه ، فقال فى قَوْمٍ ازْدَحَمُوا فى مَضِيقٍ ، فافْتَرَقوا عن قَتِيلٍ ، فقال : إن كان فى القَوْمِ مَن بيْنَه وبينَه عَداوَةٌ ، وأمْكَنَ أن يكونَ هو قَتَلَه ؛ لكَوْنِه بقُرْبِه ، فهو لَوْثٌ . فجعلَ العَداوَةَ لَوْثًا مع وُجُودِ غيرِ العَدُوِّ . ولَنا ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ لم يَسْأَلِ الأنْصارَ : هل كان بخَيْبَرَ غيرُ اليَهودِ أم لا ؟ مع أنَّ الظَّاهِرَ وُجودُ غيرِهم فيها ؛ لأنَّها كانتْ أمْلاكًا للمسلمين ، يقْصِدُونها لأخْذِ غَلَّاتِ أمْلاكِهم منها ، وعمارَتِها ، والاطِّلاعِ عليها ، والامْتِيارِ[1] منها ، ويَبْعُدُ أن تكونَ مدينَةٌ على جَادَّةٍ تخْلُو مِن غيرِ أهْلِها . وقولُ الأنْصارِ : ليس لنا بخَيْبَرَ عَدُوٌّ إلَّا يَهُودُ[2] . يَدُلُّ على أنَّها قد كان بها غيرُهم ممَّن ليس بعَدُوٍّ ، ولأنَّ اشْتِراكَهم فى العَداوَةِ لا يَمْنَعُ مِن وُجودِ اللَّوْثِ فى حَقِّ واحدٍ ، وتخْصيصِه بالدَّعْوَى مع مُشارَكَةِ غيرِه فى احْتِمالِ قَتْلِه ، فلأنْ لا يَمْنَعَ ذلك وُجودُ مَن يَبْعُدُ منه القَتْلُ أوْلَى . وما ذكَرُوه مِن الاحْتِمالِ لا يَنْفِى اللَّوْثَ ، فإنَّ اللَّوْثَ لا يُشْتَرطُ فيه يَقِينُ[3] القَتْلِ مِن المُدَّعَى عليه ، فلا يُنافِيه الاحْتِمالُ ، ولو تُيُقِّنَ القَتْلُ مِن المُدَّعَى عليه ، لَما احْتِيجَ إلى الأيْمانِ ،

الإنصاف

ولوَرَثَةِ سيِّدِه القَسامَةُ . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ،

(١) الامتيار : جلب الطعام .

(٢) هذا اللفظ عند الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤ .

(٣) فى الأصل : « تعيين » .

الشرح الكبير

ولو اشْتُرِطَ نَفْىُ الاحْتِمالِ ، لَما صَحَّتِ الدَّعْوَى على واحدٍ مِن جماعةٍ ؛ لاحْتِمالِ أنَّ القاتلَ غيرُه ، ولا على الجماعةِ كلِّهم ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن لا يَشْتَرِكَ الجميعُ فى قَتْلِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ عن أحمدَ ، أنَّ اللَّوْثَ ما يُغَلِّبُ على الظَّنِّ صِدْقَ المُدَّعِى ، وذلك مِن وُجُوهٍ ؛ أحدُها ، العداوةُ المذْكورَةُ . الثانى ، أن يتَفَرَّقَ جَماعةٌ عن قتيلٍ ، فيكونُ ذلك لَوْثًا فى حَقِّ كُلِّ واحدٍ منهم ، فإنِ ادَّعَى الوَلِىُّ على واحدٍ فأنْكَرَ كَوْنَه مع الجماعةِ ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه . ذكَره القاضى . وهو مذْهبُ الشَّافعىِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك ، إلَّا أن يَثْبُتَ ببَيِّنَةٍ . الثالثُ ، أن يَزْدَحِمَ النَّاسُ فى مَضِيقٍ ، فيوجدَ بينَهم قتيلٌ ، فظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ هذا ليس بلَوْثٍ ، فإنَّه قال فى مَن مات فى[1] الزِّحامِ يومَ الجُمُعةِ : فَدِيَتُه فى بَيْتِ المالِ . وهذا قولُ إسْحاقَ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ؛ فإنَّ سعيدًا رَوَى فى « سُنَنِه »[2] ، [٢٨٢/٧و] عن إبراهيمَ ، قال : قُتِلَ رجلٌ فى زِحامِ النَّاسِ بعَرَفَةَ ، فجاءَ أهلُه إلى عمرَ ، فقال : بَيِّنَتُكم على مَن قتلَه . فقالَ علىٌّ : يا أميرَ المؤمنين ، لا يُطَلُّ[3] دَمُ امْرِئٍ مسلمٍ ، إن عَلِمْتَ قاتلَه ، وإلَّا فأعْطِ[4] دِيَتَه مِن بيتِ المالِ . وقال أحمدُ فى مَن وُجِدَ مَقْتُولًا فى المسجدِ الحرامِ : يُنْظَرُ مَن كان

الإنصاف

وغيرِهم .

(١) فى ق ، م : « من » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٣ .

وهو عند عبد الرزاق عن إبراهيم عن الأسود .

(٣) فى الأصل : « تبطل » .

(٤) فى الأصل : « فأعطه » .

الشرح الكبير

بيْنَه وبينَه شيءٌ فى حياتِه - يَعْنِى عداوةً . فلم يَجْعَلِ الحضورَ لَوْثًا ، وإنَّما جعلَ اللَّوْثَ العداوةَ . وقال الحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، فى مَن مات فى الزِّحامِ : دِيَتُه على مَن حضَرَ ؛ لأنَّ قتلَه حَصلَ منهم . وقال مالكٌ : دَمُه هَدْرٌ ؛ لأنَّه[1] لا يُعْلَمُ له قاتلٌ ، ولا وُجِد لَوْثٌ ، فيُحْكَمَ بالقَسامَةِ فيه . وقد رُوِىَ عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّه كُتِب إليه فى رجلٍ وُجِدَ قَتِيلًا ، لم يُعْرَفْ قاتِلُه ، فكَتَب إليهم : إنَّ مِن القَضايَا قضَايَا لا [2]يُحْكَمُ فيها[2] إلَّا فى الدَّارِ الآخِرَةِ ، وهذا منها . الرابعُ ، أن يُوجَدَ قَتِيلٌ لا يُوجَدُ بقُرْبِه إلَّا رجلٌ معه سَيْفٌ أو سِكِّينٌ مُلَطَّخٌ بدَمٍ ، ولا يُوجَدُ غيرُه ممَّن يَغْلِبُ على الظَّنِّ قتلُه ، مثلَ أن يَرَى رجلًا هاربًا يَحْتَمِلُ أنَّه القاتلُ ، أو سَبُعًا يَحْتَمِلُ ذلك فيه . الخامسُ ، أن تَقْتَتِلَ فِئَتانِ ، فيَفْتَرِقُونَ عن قَتِيلٍ مِن إحْداهما ، فاللَّوْثُ على الأُخْرَى . ذكَرَه القاضى . فإن كانوا بحيثُ لا تَصِلُ سِهامُ بعْضِهم بعضًا ، فاللَّوْثُ على طائِفَةِ القَتِيلِ . وهذا قولُ الشَّافعىِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّ عَقْلَ القَتيلِ على الذين نازَعُوهم ، فيما إذا اقْتَتَلتِ الفِئَتانِ ، إلَّا أن يَدَّعُوا

الإنصاف

وعنه ، ما يدُلُّ على أنَّه ما يغْلِبُ على الظَّنِّ صِحَّةُ الدَّعْوَى به ، كَتَفَرُّقِ جَماعةٍ عن قَتيلٍ ، ووُجودِ قَتِيلٍ عندَ مَن معه سَيْفٌ مُلَطَّخٌ بدَمٍ ، وشَهادَةِ جماعَةٍ ممَّن لا يَثْبُتُ القَتْلُ بشَهادَتِهم ، كالنِّساءِ ، والصِّبْيان ، وعَدْلٍ واحدٍ ، وفَسَقَةٍ ، ونحوِ ذلك . واخْتارَ هذه الرِّوايةَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، وابنُ رَزِينٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحْمَةُ اللهِ عليهم ، وغيرُهم . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وعنه ، إذا كانَ

---

(١) فى الأصل : « إلا أنه » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش ، ق ، ص : « تحكم » .

الشرح الكبير

على واحدٍ بعَيْنِه . وهذا قولُ مالكٍ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : عَقْلُه على الفَريقَيْنِ جميعًا ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه مات مِن فِعْلِ أصْحابِه ، فاسْتَوى الجميعُ فيه . وعن أحمدَ فى قومٍ اقْتَتَلوا ، فقُتِلَ بعْضُهم وجُرِحَ بعضُهم : فدِيَةُ المَقْتُولِين على المَجْرُوحِين ، يَسْقُطُ منها دِيَةُ الجِراحِ . وإن كان فيهم مَن لا جُرْحَ فيه ، فهل عليه مِن الدِّياتِ شىءٌ ؟ على وَجْهَين ، ذكَرَهما ابنُ حامدٍ . السادسُ ، أن يَشْهَدَ بالقَتْلِ عَبِيدٌ ونِساءٌ ، ففيه عن أحمدَ رِوايَتانِ ؛ إحْداهُما ، أنَّه لَوْثٌ ؛ لأنَّه يَغْلِبُ على الظَّنِّ صِدْقُ المُدَّعِى ، فأَشْبَهَ العَداوَةَ . والثانيةُ ، ليس بلَوْثٍ ؛ لأنَّها شهادةٌ مَرْدُودةٌ ، فلم تكُنْ لَوْثًا ، كما لو شَهِدَ به كُفَّارٌ . وإن شَهِد به فُسَّاقٌ أو صِبْيانٌ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، ليس بلَوْثٍ ؛ لأنَّه لا يتَعَلَّقُ بشَهادَتِهم حكمٌ ، فلا يَثْبُتُ اللَّوْثُ بها ، كشَهادَةِ الأطْفالِ والمَجانِينِ . والثانى ، يَثْبُتُ بها اللَّوْثُ ؛ لأنَّها شهادةٌ تُغَلِّبُ على الظَّنِّ صِدْقَ المُدَّعِى ، فأَشْبَهَ شهادةَ النِّساءِ والعَبِيدِ ، وقولُ الصِّبْيانِ مُعْتَبَرٌ فى الإِذْنِ[1] فى دُخولِ الدَّارِ ، وقَبولِ الهدِيَّةِ ، ونحوِها . وهذا مذهبُ الشَّافعىِّ . ويُعْتَبَرُ أن يَجِىءَ الصِّبْيانُ مُتَفَرِّقينَ ؛ لئلَّا يتطَرَّقَ إليهم التَّواطُؤُ على الكذبِ . فهذه الوُجُوهُ قد ذُكِرَ عن أحمدَ أنَّها لَوْثٌ ؛ لأنَّها تُغَلِّبُ على الظَّنِّ صِدْقَ المُدَّعِى ، أشْبَهَتِ العَداوَةَ . [٧/٢٨٢ظ] ورُوِىَ أنَّ هذا ليس

الإنصاف

عَداوَةٌ أو عصَبِيَّةٌ . نقَلَها علىُّ بنُ سعيدٍ . وعنه ، يُشْتَرَطُ مع العَداوَةِ أَثَرُ القَتْلِ فى المَقْتولِ . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، كدَمٍ مِن أُذُنِه . وفيه مِن أنْفِه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) فى م : « الأدب » .

الشرح الكبير

بلَوْثٍ ، وهو ظاهرُ كلامِه فى الذى قُتِلَ فى الزِّحامِ ؛ لأنَّ اللَّوْثَ إنَّما يثْبُتُ بالعَداوَةِ بقَضِيَّةِ الأنْصارِىِّ القَتيلِ بخَيْبَرَ ، ولا يجوزُ القِياسُ عليها ؛ لأنَّ الحُكْمَ ثَبَت بالمَظِنَّةِ ، ولا يجوزُ القِياسُ فى[1] المَظَانِّ ؛ لأنَّ الحُكمَ إنَّما يتَعَدَّى بتعَدِّى[2] سَبَبِه ، والقِياسُ [3]فى المَظَانِّ[3] جمعٌ بمُجَرَّدِ الحِكْمَةِ وغَلَبَةِ الظُّنُونِ ، [4]والحِكَمُ والظُّنونُ[4] تَختَلِفُ ولا تَأْتَلِفُ ، وتَنْخَبِطُ ولا تَنْضَبِطُ ، وتختَلِفُ باخْتلافِ القرائنِ والأحْوالِ والأشْخاصِ ، فلا يُمْكِنُ رَبْطُ الحُكْمِ بها ، ولا تَعْدِيَتُه بتَعَدِّيها ، ولأنَّه يُعْتَبَرُ فى التَّعْدِيَةِ والقِياسِ التَّساوِى بينَ الأصْلِ والفَرْعِ فى[5] المُقْتَضِى ، ولا سبيلَ إلى يَقِينِ التَّساوِى بينَ الظَّنَّيْنِ مع كثرةِ الاحْتِمالاتِ وتَرَدُّدِها . فعلى هذه الرِّوايةِ ، حكمُ هذه الصُّوَرِ حكمُ غيرِها ممَّا لا لَوْثَ فيه .

فصل : وإن شَهِدَ رَجُلانِ على رجلٍ أنَّه قَتَل أحدَ هذيْن القتِيلَيْن ، لم تثْبُتْ هذه الشَّهادةُ ، ولم يكُنْ لَوْثًا عندَ أحدٍ عَلِمْنَا قوْلَه . وإن شَهِدَا أنَّ

الإنصاف

وقال : ويتَوَجَّهُ ، أو مِن شَفَتِه . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهل يقْدَحُ فيه فَقْدُ أثَرِ القَتْلِ ؟ على رِوايتَيْن . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ليس ذلك أثَرًا . واشْترَطَ القاضى ، أنْ لا يخْتَلِطَ بالعَدُوِّ غيرُه . والمَنْصوصُ عدَمُ الاشْتِراطِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنِ ادَّعَى قَتِيلٌ على مَحَلَّةِ بَلَدٍ كَبيرٍ يَطْرُقُه غيرُ أهْلِه ، ثَبَتَتِ القَسامَةُ فى رِوايةٍ .

---

(١) فى م : « على » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى م : « بالمظان » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « والحكم بالظنون » .

(٥) فى م : « و » .

الشرح الكبير

هذا القَتيلَ قَتَلَه أحدُ هذيْن الرَّجُلَيْن ، أو شَهِدَ أحدُهما أنَّ هذا قتلَه ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه أقَرَّ بقَتْلِه ، أو شَهِدَ أحدُهما أنَّه قَتَلَه بسَيْفٍ ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه قَتَلَه بسِكِّينٍ ، لم تَكْمُلِ الشَّهادةُ ، ولم يكُنْ لَوْثًا . هذا قولُ القاضى واختِيارُه . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، فيما إذا شَهِدَ أحدُهما بقَتْلِه ، والآخَرُ بالإقْرارِ بقَتْلِه ، أنَّه يثْبُتُ القتلُ . واختارَ أبو بكرٍ ثُبوتَ القتلِ هـٰهُنا ، وفيما إذا شَهِدَ أحدُهما أنَّه قَتَلَه بسيفٍ ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه قَتَلَه بسِكِّينٍ ؛ لأنَّهما اتَّفَقا على القَتْلِ ، واخْتلفَا فى صِفَتِه . وقال الشافعىُّ : هو لَوْثٌ فى هذه الصُّورَةِ ، فى أحَدِ القَوْلَيْن ، وفى الصُّورَتَيْن اللَّتَيْن قبلَها هو لَوْثٌ ؛ لأنَّها شَهادةٌ تُغَلِّبُ على الظَّنِّ صِدْقَ المُدَّعِى ، أشْبَهَتْ شَهادةَ النِّساءِ والعَبيدِ . ولَنا ، أنَّها شهادةٌ مَرْدُودةٌ ؛ للاخْتلافِ فيها ، فلم تَكُنْ لَوْثًا ، كالصُّورةِ الأُولى .

فصل : وليس مِن شَرْطِ اللَّوْثِ أن يكونَ بالقَتِيلِ أثَرٌ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ أنَّه شَرْطٌ . وهذا قولُ حمادٍ ، وأبى حنيفةَ ، والثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّه إذا لم يكُنْ به أثَرٌ ، احْتَمَلَ أنَّه ماتَ حَتْفَ أنْفِه . (1)ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ لم يسْألِ الأنْصارَ ، هل كان بقَتيلِهم أثَرٌ أو لا ؟ ولأنَّ القَتْلَ يحْصُلُ بما لا أثرَ له ، كغَمِّ الوَجْهِ ، والخَنْقِ ، وعَصْرِ الخُصْيَتَيْن ، وضَرْبةِ الفُؤادِ ، فأشْبَهَ مَن به أثَرٌ ، ومَن به أثَرٌ قد يموتُ حَتْفَ أنْفِه(1) ؛ لسَقْطَتِه ، أو صَرْعَتِه ، أو يقتُلُ نفْسَه . فعلى قولِ مَن اعْتَبَرَ الأثَرَ ، إن خَرَجَ الدَّمُ مِن

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع

فَأَمَّا قَوْلُ الْقَتِيلِ : فُلَانٌ قَتَلَنِى . فَلَيْسَ بِلَوْثٍ .

الشرح الكبير

أُذُنِه ، فهو لَوْثٌ ؛ لأنَّه لا يكونُ إلَّا لِخَنْقٍ ، أو أمرٍ أُصِيبَ به ، وإن خَرج مِن أنْفِه ، فهل يكونُ لَوْثًا ؟ على وَجْهَيْن .

٤٣٦٢ – مسألة : (فأمَّا قولُ القَتِيلِ : فُلانٌ قَتَلَنِى . فليس بِلَوْثٍ) هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ : هو لَوْثٌ ؛ لأنَّ قَتِيلَ بنى إسْرائيلَ قال : قتَلَنِى فُلانٌ[1] . فكان حُجَّةً . ويُرْوَى هذا القولُ عن عبدِ الملكِ بنِ مَرْوانَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بدَعْوَاهُمْ ، لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وأمْوَالَهُمْ »[2] . ولأنَّه يَدَّعِى [٧/٢٨٣و] حَقًّا لنَفْسِه ، فلم يُقْبَلْ قولُه ، كما لو لم يَمُتْ ، ولأنَّه خَصْمٌ ، فلم تَكُنْ دَعْواه لَوْثًا ، كالوَلِىِّ ، فأمَّا قَتِيلُ بَنِى إسْرائيلَ فلا حُجَّةَ فيه ، فإنَّه لا قَسامةَ فيه ، فإنَّ ذلك كان مِن آياتِ اللهِ ومُعْجزاتِ نَبِيِّه مُوسى ، عليه السَّلامُ ، حيثُ أحْياه اللهُ تعالى بعدَ مَوْتِه ، وأنْطَقَه بقُدْرَتِه بما اخْتَلَفُوا فيه ، ولم يَكُنِ اللهُ تعالى لِيُنْطِقَه

الإنصاف

قوله : فأمَّا قَوْلُ القَتِيلِ : فُلَانٌ قَتَلَنِى . فليس بلَوْثٍ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، أذْهَبُ إلى القَسامَةِ إذا كانَ ثَمَّ لَطْخٌ ، إذا كانَ ثَمَّ سبَبٌ بَيِّنٌ ، إذا كان ثَمَّ عداوَةٌ ، إذا كانَ مِثْلُ المُدَّعَى عليه يفْعَلُ مِثْلَ هذا .

---

(١) انظر ما أخرجه الطبرى ، فى : تفسيره ١/٣٣٨ ، ٣٣٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

ويضاف إليه : والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٥١ ، ٣٦٣ . كما أخرجه مختصرا أبو داود ، فى : باب اليمين على المدعى عليه ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٣٧٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٨٨ .

المقنع

وَمَتَى ادَّعَى الْقَتْلَ مَعَ عَدَمِ اللَّوْثِ عَمْدًا ، فَقَالَ الْخِرَقِيُّ : لَا يُحْكَمُ لَهُ بِيَمِينٍ وَلَا غَيْرِهَا . وَعَنْ أَحْمَدَ أَنَّهُ يَحْلِفُ يَمِينًا وَاحِدَةً . وَهِيَ الْأَوْلَى . وَإِنْ كَانَ خَطَأً ، حَلَفَ يَمِينًا وَاحِدَةً .

الشرح الكبير

بالكَذِبِ[1] ، بخِلافِ الحَيِّ ، ولا سَبِيلَ إلى مثلِ هذا اليومَ ، ثم ذاك فى تَبْرِئةِ المُتَّهَمِينَ ، فلا يجوزُ تَعْدِيَتُه إلى تُهْمَةِ البَرِيئِين .

٤٣٦٣ – مسألة : (ومتى ادَّعَى القَتْلَ مع عَدَمِ اللَّوْثِ عَمْدًا ، فقال الخِرَقِيُّ : لَا يُحْكَمُ له بيَمِينٍ ولا غَيْرِها . وعن أحمدَ ، أنَّه يَحْلِفُ يَمِينًا واحِدَةً . وهى الأَوْلَى . وإن كان خَطأً حَلَفَ يَمِينًا وَاحِدَةً) إذا ادَّعَى القتلَ مع عَدَمِ اللَّوْثِ ، لم يَخْلُ مِن حالَيْن ؛ أحَدُهما ، إذا وُجِدَ قَتيلٌ فى مَوْضِعٍ ، فادَّعَى أوْلِياؤُه قَتْلَه على رجلٍ ، أو جماعةٍ ، ولم يكُنْ بيْنَهم عَداوَةٌ ولا لَوْثٌ ، فهى كسائرِ الدَّعاوَى ، إن كانت لهم بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ لهم بها ، وإلَّا فالقولُ قولُ المُنْكِرِ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، [2]وابنُ المُنْذِرِ[2] . وقال أبو حنيفةَ وأصْحابُه : إذا ادَّعَى أوْلِياؤُه قَتْلَه [2]على أهْلِ المَحَلَّةِ ، أو على مُعَيَّنٍ ، فلِلْوَلِيِّ أن يختارَ مِن المَوْضِعِ خَمْسينَ رَجلًا ، يحْلِفونَ خمسينَ يَمِينًا : واللهِ ما قَتَلْناه[2] ، ولا عَلِمْنا قاتِلَه . فإذا نَقَصُوا

الإنصاف

قوله : ومتى ادَّعَى القَتْلَ مع عَدَمِ اللَّوْثِ عَمْدًا ، فقالَ الخِرَقِيُّ : لا يُحْكَمُ له بِيَمِينٍ ولا بغيْرِها . وهو إحْدَى الرِّواياتِ . قال فى « الفُروعِ » : وهى أَشْهَرُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عن الخَمْسينَ ، كُرِّرَتِ الأيمانُ عليهم حتى تَتِمَّ ، فإذا حَلَفُوا ، وجَبَتِ الدِّيَةُ على باقى الخِطَّةِ ، فإن لم يَكُنْ ، وجَبتْ على سُكَّانِ الموْضِعِ ، فإن لم يَحْلِفُوا ، حُبِسُوا حتى يَحْلِفُوا أو يُقِرُّوا ؛ لِمَا رُوِىَ أنَّ رَجُلًا وُجِدَ قَتِيلًا بينَ حَيَّيْنِ ، فحلَّفَهم عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، خمسينَ يَمِينًا ، وقَضَى بالدِّيَةِ على أقْرَبِهما - يعْنى أقْربَ[1] الحَيَّيْن - فقالوا : واللهِ ما وَقَتْ أيْمانُنا أمْوالَنا ، ولا أمْوالُنا أيْمانَنا . فقال عمرُ : حَقَنْتُم بأمْوالِكم دِماءَكم[2] . ولَنا ، حديثُ عبدِ اللهِ بنِ سَهْلٍ ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « لَوْ يُعْطَى[3] النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ ، لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ قَوْمٍ وأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ » . رواه مُسْلِمٌ . وقولُ النَّبِىِّ ﷺ : « البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى ، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ »[4] . ولأنَّ المُدَّعَى عليه الأصْلُ براءَةُ ذِمَّتِه ، ولم يَظْهَرْ كَذِبُه ، فكان القولُ قولَه، كسائرِ الدَّعاوَى، ولأنَّه مُدَّعًى عليه، فلم تَلْزَمْه اليَمِينُ والغُرْمُ، كسائرِ الدَّعاوَى، وقولُ النبىِّ ﷺ أوْلَى مِن قَوْلِ عمرَ،

الإنصاف

وعنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يحْلِفُ يمينًا واحِدَةً . وهى الأُوْلَى . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : والقَوْلُ بالحَلِفِ هو الحَقُّ . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »، و « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القسامة ، من كتاب العقول . المصنف ١٠/٣٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب القتيل بين الحيين ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٣٩٢ . والبيهقى ، فى : باب أصل القسامة ...، من كتاب القسامة . السنن الكبرى ٨/١٢٤ . وانظر الأثر والكلام عليه فى : تلخيص الحبير ٤/٣٩ ، ٤٠ .

(٣) فى تش ، ق : « أعطى » . وهى رواية المسند ١/٣٦٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

الشرح الكبير

وأحَقُّ بالاتِّباعِ ، ثم قَضِيَّةُ عمرَ يَحْتَمِلُ أنَّهم اعْترفُوا بالقَتْلِ خطأً ، وأنْكَروا (١العَمْدَ ، فأُحْلِفُوا١) على العَمْدِ ، ثم إنَّهم لا يَعْمَلون(٢) بخَبَرِ النبيِّ ﷺ المُخالِفِ للأُصُولِ ، وقد صارُوا هٰهُنا إلى ظاهرِ قولِ عمرَ المُخالِفِ للأُصولِ ، وهو إيجابُ الأيْمانِ على غيرِ المُدَّعَى عليه ، وإلْزَامُهم الغُرْمَ مع عَدَمِ الدَّعْوَى عليهم ، والجمعُ بينَ تَحْلِيفِهم وتَغْرِيمِهم وحَبْسِهم على الأيْمانِ . قال ابنُ المُنْذِرِ(٣) : سَنَّ النبيُّ ﷺ البَيِّنَةَ على المُدَّعِى ، واليَمِينَ على المُدَّعَى عليه ، وسَنَّ القَسامةَ فى القَتيلِ الذى وُجِدَ بخَيْبَرَ ، وقولُ أصْحابِ الرَّأْيِ خارِجٌ عن هذه السُّنَنِ .

فصل : ولا [٧/٢٨٣ظ] تُسْمَعُ الدَّعْوَى على غيرِ مُعَيَّنٍ ، فلو كانتِ الدَّعْوَى على أهلِ مدينةٍ أو مَحَلَّةٍ ، أو واحدٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ، أو جماعةٍ منهم بغيرِ أعْيانِهم ، لم تُسْمَعْ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : تُسْمَعُ ، ويُسْتَحْلَفُ خَمْسونَ منهم ؛ لأنَّ الأنْصارَ ادَّعَوُا القَتْلَ على يَهودِ خَيْبَرَ ، ولم يُعَيِّنُوا القاتِلَ ، فسَمِعَ رسولُ اللهِ ﷺ دَعْواهم . ولَنا ، أنَّها

الإنصاف

و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يحْلِفُ خَمْسِينَ يمينًا .

فائدة : حيثُ حلَفَ المُدَّعَى عليه(٤) ، فلا كلامَ ، وحيثُ امْتَنَعَ ، لم يُقْضَ

(١ - ١) فى الأصل : « العهد فاحتلفوا » .

(٢) فى الأصل ، م : « يعلمون » .

(٣) انظر : الإشراف ٣/١٥٠ .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

دَعْوَى فى حَقٍّ ، فلم تُسْمَعْ على غيرِ مُعَيَّنٍ ، كسائرِ الدَّعاوَى . فأمَّا الخَبَرُ ، فإنَّ دَعْوَى الأنْصارِ التى سَمِعَها رسولُ اللهِ ﷺ لم تكُنِ الدَّعْوَى التى بينَ الخَصْمَيْنِ المُخْتَلَفِ فيها ، فإنَّ تلك مِن شَرْطِها حُضورُ المُدَّعَى عليه عندَهم ، أو تَعَذُّرُ حُضُورِه عندَنا ، وقد بَيَّنَ النَّبِىُّ ﷺ أنَّ الدَّعْوَى لا تَصِحُّ إلَّا على واحدٍ بقولِه : « تُقْسِمُونَ على رَجُلٍ مِنْهُمْ ، فَيُدْفَعُ إلَيْكُمْ بِرُمَّتِهِ » . وفى هذا بَيانٌ أنَّ الدَّعْوَى لا تَصِحُّ على غيرِ مُعَيَّنٍ .

فصل : فأمَّا إنِ ادَّعَى القَتْلَ مِن غيرِ وُجُودِ قَتيلٍ[1] ولا عَداوةٍ ، فهى كسائرِ الدَّعاوَى ، فى اشْتِراطِ تَعْيينِ المُدَّعَى عليه ، وأنَّ القولَ قولُه . لا نعلمُ فيه خِلافًا .

الحالُ الثانى ، أنَّه إذا ادَّعَى القَتْلَ ، و لم تكُنْ عَداوَةٌ ولا لَوْثٌ ، فإنَّه لا يُحْكَمُ على المُدَّعَى عليه بيَمِينٍ ولا بشىءٍ ، فى إحْدى الرِّوايَتَيْن ، ويُخَلَّى سَبيلُه . هذا الذى ذكَره الخِرَقِىُّ . وسواءٌ كانتِ الدَّعْوَى خَطَأً أو عَمْدًا ؛ لأنَّها دَعْوَى فيما لا يجوزُ بَذْلُه ، فلم يُسْتَحْلَفْ فيها ، كالحُدُودِ ، ولأنَّه لا يُقْضَى فى هذه الدَّعْوَى بالنُّكُولِ ، فلم يُحَلَّفْ فيها ، كالحُدُودِ . والثانيةُ ، يُسْتَحْلَفُ . وبه قال الشافعىُّ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لعُمومِ قولِه عليه السَّلامُ : « اليَمِينُ على المُدَّعَى عَلَيْهِ » . وقولُ النبىِّ ﷺ : « لَوْ يُعْطَى

الإنصاف

عليه بالقَوَدِ . بلا نِزاعٍ . وهل يُقْضَى عليه بالدِّيَةِ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ ، [2]وصاحِبُ[2] « الرِّعايَتَيْن » .

---

(١) فى م : « قتل » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « فى » ، وفى ط : « و » .

الشرح الكبير

النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ ، لادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وأَمْوَالَهُمْ ، ولَكِنَّ اليَمِينَ على المُدَّعَى عليه » . رواه مُسْلِمٌ . ظاهِرٌ فى إيجابِ اليَمِينِ هٰهُنا لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، عُمومُ اللَّفْظِ فيه . والثانى ، أنَّ النبىَّ ﷺ ذكَرَه فى صَدْرِ الخَبَرِ بقولِه : « لادَّعَى قَوْمٌ دِماءَ رِجالٍ وأمْوالَهُمْ » . ثم عقَّبَه بقولِه : « ولَكِنَّ اليَمِينَ على المُدَّعَى عليه » . فيعودُ إلى المُدَّعَى عليه المذْكُورِ فى الحديثِ ، ولا يجوزُ إخْراجُه منه إلَّا بدليلٍ أقْوَى منه ، ولأنَّها دَعْوَى فى حَقٍّ آدَمِىٍّ ، فيُسْتَحْلَفُ فيها[1] ، كدَعْوَى المالِ ، ولأنَّها دَعْوَى لو أقَرَّ بها لم يُقْبَلْ رُجُوعُه عنها ، فيَجِبُ اليَمِينُ فيها ، كالأصْلِ المذْكُورِ . إذا ثَبَت هذا ، فالمَشروعُ يَمِينٌ واحدةٌ . وعن أحمدَ ، أنَّه يُشْرَعُ خَمْسونَ يَمِينًا ؛ لأنَّها دَعْوَى فى القَتْلِ ، فيُشْرَعُ فيها خَمْسونَ يَمِينًا ، كما لو كان بينَهم لَوْثٌ . وللشافعىِّ فيها كالرِّوايتَيْن . ولَنا ، أنَّ قولَه عليه الصلاةُ والسلامُ : « ولَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ » . ظاهرٌ فى أنَّها يَمِينٌ واحدةٌ لوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه وَحَّدَ اليَمِينَ ، فيَنْصَرِفُ إلى واحدةٍ . الثانى ، أنَّه لم يُفَرِّقْ فى اليَمِينِ المَشْرُوعةِ [٢٨٤/٧و] فى الدَّمِ والمالِ ، ولأنَّها يَمِينٌ يَعْضُدُها الظاهرُ والأصلُ ، فلم تُغَلَّظْ ، كسائرِ الأيْمانِ ، ولأنَّها يَمِينٌ مَشْروعةٌ فى جَنَبَةِ المُنْكِرِ ابْتِداءً ، فلم تُغَلَّظْ بالتَّكْريرِ[2] ، كسائرِ الأيْمانِ ، وبهذا فارَقَ ما ذكَرُوه .

الإنصاف

قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وأمَّا الدِّيَةُ فتَثْبُتُ بالنُّكولِ عندَ مَن يُثْبِتُ المالَ به ،

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن نَكَلَ المُدَّعَى عليه عن اليَمِينِ ، لم يجبِ القِصاصُ ، بغيرِ خِلافٍ فى المذْهبِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن نَكَلَ المُدَّعَى عليه ، رُدَّتِ اليَمِينُ على المُدَّعِى فحلَفَ خَمْسينَ يَمِينًا ، واسْتَحَقَّ القِصاصَ أو الدِّيَةَ إن كانتِ الدَّعْوَى عَمْدًا مُوجِبًا للقَتْلِ ؛ لأنَّ يمِينَ المُدَّعِى مع نُكُولِ المُدَّعَى عليه كالبَيِّنَةِ أو[1] الإقْرارِ ، والقِصاصُ يجبُ بكُلٍّ واحدٍ منهما . ولَنا ، أنَّ القَتْلَ لم يثْبُتْ ببَيِّنَةٍ ولا إقْرارٍ ، ولم يَعْضُدْه[2] لَوْثٌ ، فلم يَجِبِ القِصاصُ ، كما لو لم يَنْكُلْ ، ولا يَصِحُّ إلْحاقُ الأيْمانِ مع النُّكُولِ ببَيِّنَةٍ ولا إقْرارٍ ؛ لأنَّها أضْعَفُ منها ، بدَليلِ أنَّها لا تُشْرَعُ إلَّا عندَ عَدَمِهما ، فتكونُ بَدَلًا عنهما ، والبَدَلُ أضْعَفُ مِن المُبْدَلِ ، ولا يَلْزَمُ مِن ثُبُوتِ الحُكْمِ بالأقْوَى ثُبُوتُه بالأضْعَفِ ، ولا يَلْزَمُ مِن وُجُوبِ الدِّيَةِ ، وُجوبُ القِصاصِ ؛ لأنَّه لا يثْبُتُ بشَهادةِ النِّساءِ مع الرِّجالِ ، ولا بالشَّاهِدِ مع[3]

الإنصاف

أو تُرَدُّ اليمينُ على المُدَّعِى فيَحْلِفُ يمينًا واحدةً . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، بعدَ أنْ أطْلَقَ الوَجْهَيْن : قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يَحْلِفَ المُدَّعِى ، إنْ قُلْنا بردِّ اليمينِ ، ويأْخُذَ الدِّيَةَ . انتهى . وإذا لم يُقْضَ عليه ، فهل يُخَلَّى سَبِيلُه ، أو يُحْبَسُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ : الصَّوابُ تَخْلِيَةُ سَبِيلِه ، على ما يأْتِى .

قوله : وإنْ كانَ خَطَأً ، حلَفَ يَمِينًا واحِدَةً . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و «الوَجيزِ» . وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى» .

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) فى الأصل : « يقصده » .

(٣) فى م : « و » .

المقنع

الثَّالِثُ ، اتِّفَاقُ الْأَوْلِيَاءِ فِى الدَّعْوَى . فَإِنِ ادَّعَى بَعْضُهُمْ وَأَنْكَرَ بَعْضٌ ، لَمْ تَثْبُتِ الْقَسَامَةُ .

الشرح الكبير

اليَمِينِ ، ويُحْتاطُ له ، ويُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، والدِّيَةُ بخِلافِه . فأمَّا الدِّيَةُ فتَثْبُتُ بالنُّكُولِ عندَ مَن يُثْبِتُ المالَ به ، أو تُرَدُّ اليَمِينُ على المُدَّعِى ، فيَحْلِفُ يَمِينًا واحدةً ، ويَسْتَحِقُّها ، كما لو كانتِ الدَّعْوَى فى مالٍ . وسواءٌ كانتِ الدَّعْوَى عَمْدًا أو خطأً ، فإنَّ العَمْدَ متى تَعَذَّرَ إيجابُ القِصاصِ فيه ، وجَبَ به المالُ ، وتكونُ الدَّعْوَى هٰهُنا كسائرِ الدَّعاوَى . واللهُ أعلمُ .

(الثالثُ ، اتِّفاقُ الأوْلياءِ فى الدَّعْوَى ، فإنِ ادَّعَى بعْضُهم وأنْكَرَ بعضٌ ، لم تَثْبُتِ القَسامَةُ) مِن شَرْطِ ثُبوتِ القَسامةِ اتِّفاقُ الأوْلياءِ على الدَّعْوَى ، فإن كَذَّبَ بعضُهم بعضًا ، فقال أحدُهم : قتَلَه هذا . وقال الآخَرُ : لم يقْتُلْه هذا . أو قال : بلْ قَتَلَه هذا الآخَرُ . لم تثْبُتِ القَسامةُ . نصَّ عليه أحمدُ . وسواءٌ كان المُكَذِّبُ عَدْلًا أو فاسقًا . وعن الشافعىِّ ، أنَّ القَسامةَ لا تبْطُلُ بتكْذيبِ الفاسِقِ ؛ لأنَّ قولَه غيرُ مَقْبولٍ . ولَنا ، أنَّه مُقِرٌّ على نفْسِه بتَبْرِئَةِ مَن ادَّعَى عليه أخُوه ، فقُبِلَ ، كما لو ادَّعَيا دَيْنًا لهما ، وإنَّما لا يُقْبَلُ قولُه على غيرِه ، وأمَّا على نفْسِه ، فهو كالعَدْلِ ؛ لأنَّه لا يُتَّهَمُ فى حَقِّها . فأمَّا إن لم يُكذِّبْه ، ولم يُوافِقْه فى الدَّعْوَى ، مثلَ أن قال أحدُهما : قتَلَه هذا . وقال الآخَرُ : لا نعلمُ قاتِلَه . فظاهِرُ قولِه هٰهُنا ، أنَّ القَسامةَ

الإنصاف

وعنه ، يحْلِفُ خَمْسِينَ يمينًا . وعنه ، تَلْزَمُه الدِّيَةُ .

قوله : الثَّالِثُ ، اتِّفاقُ الأَوْلِياءِ [١٥٨/٣و] فى الدَّعْوَى . فإنِ ادَّعَى بعضُهم وأَنْكَرَ بعضٌ ، لم تَثْبُتِ القَسامَةُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ

الشرح الكبير

لا تثْبُتُ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لاشْتِراطِ[1] ادِّعاءِ الأوْلياءِ على واحدٍ . وهذا قولُ مالكٍ . وكذلك إن كان أحدُ الوَلِيَّيْن غائبًا ، فادَّعَى الحاضرُ دُونَ الغائبِ ، أو ادَّعَيا جميعًا على واحدٍ ، ونَكَلَ أحدُهما عن الأيْمانِ ، لم يثْبُتِ القتلُ ، فى قياسِ قولِ الخِرَقِيِّ . ومُقْتَضَى قولِ أبى بكرٍ والقاضى ثُبوتُ القَسامةِ . وكذلك مذْهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ أحدَهما لم يُكذِّبِ الآخَرَ ، فلم تبْطُلِ [٢٨٤/٧ظ] القَسامةُ ، كما لو كان أحدُ الوارثَيْن امرأةً أو صَغيرًا . فعلى قَوْلِهم ، يَحْلِفُ المُدَّعِى خَمْسِينَ يَمِينًا ، ويَسْتَحِقُّ نِصْفَ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ الأيْمانَ هـٰهُنا بمنزلةِ البَيِّنَةِ ، ولا يثْبُتُ شيءٌ مِن الحَقِّ إلَّا بعدَ كمالِ البَيِّنَةِ ، فأشْبَهَ ما لو ادَّعَى أحدُهما دَيْنًا لأبيهما ، فإنَّه لا يسْتَحِقُّ نَصِيبَه[2] مِن الدَّيْنِ إلَّا أن يُقِيمَ بَيِّنَةً كاملةً . ولَنا ، أنَّهما لم يَتَّفِقا فى الدَّعْوَى ، فلم تثْبُتِ القَسامةُ ، كما لو كَذَّبَه ، ولأنَّ الحَقَّ فى مَحَلِّ الوِفاقِ إنَّما ثَبَتَ بأيْمانِهما التى أُقِيمَتْ مُقامَ البَيِّنَةِ ، ولا يجوزُ أن يَقومَ أحدُهما مَقامَ الآخَرِ فى الأيْمانِ ، كما فى سائرِ الدَّعاوَى . فعلى هذا ، إن قَدِمَ الغائبُ ، فوافَقَ أخاه ، أو عادَ مَن لم يَعْلَمْ ، فقال : قد عَرَفْتُه ، هو الذى عَيَّنَه أخِى . أقْسَما حينئذٍ . وإن قال أحدُهما : قَتَلَه هذا . وقال الآخَرُ : قَتَلَه هذا وفلانٌ . فعلَى قَوْلِ الخِرَقِيِّ ، لا تثْبُتُ القَسامةُ ؛ لأنَّها لا تكونُ إلَّا [3]على واحدٍ[3] . وعلى قولِ غيرِه ، يحْلِفان على مَنِ اتَّفَقا عليه ، ويَسْتَحِقَّان

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و «الوَجيزِ»،

(١) كذا فى النسخ ، وفى المغنى ١٢/١٩٩ : « لاشتراطه » وانظر نص الخرقى فى ١٢/١٩٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى الأصل : « واحدًا » .

الشرح الكبير

نِصْفَ الدِّيَةِ ، ولا يجبُ القَوَدُ ؛ لأنَّه إنَّما يجبُ[1] فى الدَّعْوَى على واحدٍ ، ويَحْلِفان جميعًا على هذا الذى[2] اتَّفقا عليه على حَسَبِ دَعْواهما ، ويَسْتَحِقَّان نِصْفَ الدِّيَةِ ، ولا يجبُ أكثرُ مِن نِصْفِ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ أحدَهما يُكَذِّبُ الآخَرَ فى النِّصْفِ الآخَرِ ، فبَقِىَ اللَّوْثُ فى حَقِّه فى نِصْفِ الدَّمِ[3] الذى اتَّفقا عليه ، ولم يثْبُتْ فى النِّصْفِ الذى كَذَّبه أخُوه فيه ، ولا يَحْلِفُ الآخَرُ على الآخَرِ ؛ لأنَّ أخاه كَذَّبَه فى دَعْواه عليه . وإن قال أحدُهما : قَتَلَ أبى زيدٌ وآخرُ لا أعْرِفُه . وقال الآخَرُ : قتَلَه عمرٌو وآخَرُ لا أعْرِفُه . لم تثْبُتِ القَسامةُ ، فى ظاهرِ قَوْلِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّها لا تكونُ إلَّا على واحدٍ ، ولأنَّهما ما اتَّفقا فى الدَّعْوَى على أحدٍ ، ولا يُمْكِنُ أن يحْلِفا على مَن لم يَتَّفِقا على الدَّعْوَى عليه ، والحقُّ إنَّما يثْبُتُ فى مَحَلِّ الوِفاقِ بأيْمانِ الجميعِ ، فكيف يثْبُتُ فى الفَرْعِ بأيْمانِ البعضِ ! وقال أبو بكرٍ والقاضى : تثْبُتُ القَسامةُ . وهذا مذْهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ليس هٰهُنا تكْذِيبٌ ، فإنَّه يجوزُ أن يكونَ الذى جَهِلَه كلُّ واحدٍ منهما ، هو الذى عَرَفَه أخُوه ، فيَحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما على الذى عَيَّنَه خَمْسينَ يَمِينًا ، ويسْتَحِقُّ رُبْعَ الدِّيَةِ ، وإن عادَ كُلُّ واحدٍ منهما ، فقال : قد عَرَفْتُ الذى جَهِلْتُه ، وهو الذى عَيَّنَه أخِى . حَلَفَ أيضًا على الذى حَلَفَ عليه أخُوه ، وأخَذَ منه رُبْعَ الدِّيَةِ ،

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : إنْ لم يُكَذِّبْ بعضُهم بعضًا ، لم

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « من » .

(٣) فى الأصل ، ق : « الدية » .

الشرح الكبير

ويحلِفُ خَمْسًا وعشْرين يَمِينًا ؛ لأنَّه يَبْنِى على أيْمانِ أخيه ، فلم يَلْزَمْه أكثرُ مِن خمسٍ وعِشْرين يَمِينًا[1] ، كما لو عَرَفه ابْتِداءً . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، يحلِفُ خَمْسينَ يمينًا[2] ؛ لأنَّ أخاه حَلَف خَمْسين يَمِينًا . وللشافعىِّ [3]فى هذا[3] قَوْلان كالوَجْهَيْن . ويجِىءُ فى المسألةِ وَجْهٌ آخَرُ ، [4]وهو[4] أنَّ الأوَّلَ لا يَحْلِفُ أكثرَ مِن خمسٍ وعشرين يَمِينًا ؛ لأنَّه إنَّما يَحْلِفُ على ما يسْتَحِقُّه ، والذى يسْتَحِقُّه النِّصْفُ ، فيكونُ عليه نِصْفُ الأيْمانِ ، كما لو حَلَف أخُوه معه . وإن قال كلُّ واحدٍ منهما : الذى كنتُ جَهِلْتُه غيرُ الذى عَيَّنَه أخِى . بَطَلَتِ القَسامةُ التى أقْسَماها ؛ لأنَّ التَّكْذِيبَ [٧/٢٨٥و] يَقْدَحُ فى اللَّوْثِ ، فيَرُدُّ كلُّ واحدٍ منهما ما أخَذَ مِن الدِّيَةِ . وإن كَذَّبَ أحدُهما أخاه ، ولم يُكذِّبْه الآخَرُ ، بطَلَتْ قَسامةُ المُكَذِّبِ دونَ الذى لم يُكَذِّبْ .

فصل : إذا قال الوَلِىُّ[5] بعدَ القَسامةِ : غَلِطْتُ ، ما هذا الذى قَتَلَه . أو : ظَلَمْتُه بدَعْوايَ القَتْلَ عليه . أو قال : كان هذا المُدَّعَى عليه فى بَلَدٍ آخَرَ يومَ قَتْلِ وَلِيِّى . وكان بيْنَهما بُعْدٌ [6]لا يُمْكِنُ[6] أن يَقْتُلَه إذا كان فيه ، بطَلَتِ القَسامةُ ، ولَزِمَه رَدُّ ما أخَذَه ؛ لأنَّه مُقِرٌّ على نَفْسِه ، فقُبِلَ إقْرارُه .

الإنصاف

يُقْدَحْ .

---

(١) زيادة من : تش .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) فى الأصل : « المولى » .

(٦ - ٦) فى م : « ولا يمكنه » .

الشرح الكبير

وإن قال : ما أخَذْتُه حَرامٌ . سُئِلَ عن ذلك ؛ فإن قال : أرَدْتُ أنَّنِى كَذَبْتُ فى دَعْواىَ عليه . بطَلَتْ قَسامَتُه أيضًا . فإن قال : أرَدْتُ أنَّ الأيمانَ تكونُ فى جَنبَةِ المُدَّعَى عليه ، كمذهبِ أبى حنيفةَ . لم تَبْطُلِ القَسامةُ ؛ لأنَّها ثَبَتَتْ باجْتِهادِ الحَاكمِ ، فيُقَدَّمُ على اجْتِهادِه . وإن قال : هذا مَغْصُوبٌ . وأقَرَّ بمَن غصَبَه منه ، لَزِمَه رَدُّه عليه[1] ، ولا يُقْبَلُ قولُه على مَن أخَذَه منه ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُقْبَلُ إقْرارُه على غيرِه . وإن لم يُقِرَّ به لأحَدٍ ، لم تُرْفَعْ يدُه عنه ؛ لأنَّه لم يتَعَيَّنْ مُسْتَحِقُّه . وإنِ اخْتلَفا فى مُرادِه بقَوْلِه[2] ، فالقولُ قولُه ؛ لأنَّه أعْرَفُ بقَصْدِه .

فصل : وإن أقامَ المُدَّعَى عليه بَيِّنةً أنَّه كان يومَ القتلِ فى بلدٍ بعيدٍ مِن بلدِ المقْتُولِ ، لا يُمْكِنُ مَجيئُه منه إليه فى يومٍ واحدٍ ، بَطَلَتِ الدَّعْوَى . وإن قالتِ البَيِّنَةُ : نَشْهَدُ أنَّ فلانًا لم يقْتُلْه . لم تُسْمَعْ هذه الشهادةُ ؛ لأنَّه نَفْىٌ مجرَّدٌ . فإن قالا : ما قتَلَه فلانٌ ، بل قتلَه فلانٌ . سُمِعَت ؛ لأنَّها شَهِدَتْ بإثْباتٍ تَضَمَّنَ[3] النَّفْىَ ، فسُمِعَت ، كما لو قالت : ما قتَلَه فلانٌ ؛ لأنَّه كان يومَ القتلِ فى بلدٍ بعيدٍ .

فصل : فإن جاءَ إنْسانٌ ، فقال : ما قَتلَه هذا[2] المُدَّعَى عليه ، بل أنا قَتَلْتُه . فكَذَّبَه الوَلِىُّ ، لم تَبْطُلْ دَعْواه ، وله القَسامةُ ، ولا يَلْزَمُه رَدُّ الدِّيَةِ

(١) سقط من : الأصل ، تش .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل ، تش : « بعض » .

الشرح الكبير

وإن كان أخذَها ؛ لأنَّه قولُ واحدٍ ، ولا يَلْزَمُ المُقِرَّ شيءٌ ؛ لأنَّه أقَرَّ لمَن يُكَذِّبُه . وإن صَدَّقَه الوَلِيُّ ، أو طالبَه بمُوجَبِ القَتْلِ ، لَزِمَه رَدُّ ما أخَذ ، وبَطَلَتْ دَعْواه على الأوَّلِ ؛ لأنَّ ذلك جَرَى مَجْرَى الإقْرارِ ببُطْلانِ الدَّعْوَى . وهل له مُطالَبَةُ المُقِرِّ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، له مُطالَبَتُه ؛ لأنَّه أقَرَّ له بحَقٍّ ، فملَكَ مُطالَبَتَه به ، كسائرِ الحُقوقِ . والثانى ، ليس له مُطالَبَتُه ؛ لأنَّ دَعْواه على الأوَّلِ انْفِرادَه بالقَتْلِ إبْراءٌ لغيرِه ، فلا يَمْلِكُ مُطالبَةَ مَن أبْرَأه . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّه يَسْقُطُ القَوَدُ عنهما ، وله مُطالبةُ الثانى بالدِّيَةِ ، فإنَّه قال فى رَجُلٍ شَهِدَ عليه شاهِدان بالقَتْلِ ، فأُخِذَ ليُقادَ منه ، فقامَ[1] رَجُلٌ ، فقال[2] : ما قَتَلَه هذا ، بل[3] أنا قَتَلْتُه : فالقَوَدُ يَسْقُطُ عنهما ، والدِّيَةُ على الثانى . ووَجْهُ ذلك ، ما رُوِىَ أنَّ رَجُلًا ذبَحَ رَجُلًا فى خَرِبَةٍ ، وتَرَكَه وهَرَب ، وكان قَصَّابٌ [4]قد ذَبَحَ[4] شاةً ، وأرادَ ذَبْحَ أُخْرَى ، فهَرَبَتْ منه إلى الخَرِبَةِ ، فتَبِعَها حتى وقفَ على القَتِيلِ ، والسِّكِّينُ بيَدِه عليها الدَّمُ ، فأُخِذَ على تلك الحالِ ، وجِىءَ به [٧/٢٨٥ظ] إلى عمرَ ، فأمَرَ بقَتْلِه ، فقال القاتلُ فى نفْسِه : يا وَيْلَه ، قتلْتُ نفْسًا ، ويُقْتَلُ بسَبَبِى آخَرُ . فقام ، فقال : أنا قَتَلْتُه ، لم يقْتُلْه هذا . فقال عمرُ : إن كان قد قتلَ نفْسًا فقد أحْيا نفْسًا . ودَرَأ عنه القِصاصَ . ولأنَّ الدَّعْوَى على الأوَّلِ شُبْهَةٌ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « فقال » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) زيادة من : الأصل ، تش .
(٤ - ٤) فى م : « يذبح » .

المقنع

الرَّابعُ ، أَنْ يَكُونَ فِى الْمُدَّعِينَ رِجَالٌ عُقَلاءُ . وَلَا مَدْخَلَ لِلنِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ وَالْمَجَانِينِ فِى الْقَسَامَةِ ، عَمْدًا كَانَ الْقَتْلُ أَوْ خَطَأً .

الشرح الكبير

فى دَرْءِ القِصاصِ عن الثانى ، وتجبُ الدِّيَةُ عليه ؛ لإقْرارِه بالقَتْلِ المُوجِبِ لها . وهذا القولُ أصَحُّ وأعْدلُ ، مع شَهادةِ الأثَرِ بصِحَّتِه .

(الرابعُ ، أن يكونَ فى المُدَّعِين رِجالٌ عُقَلاءُ ، ولا مَدْخَلَ للنِّساءِ والصِّبْيان والمَجانينِ فى القَسامةِ ، عَمْدًا كان القتلُ أو خَطأً) أمَّا الصِّبْيانُ فلا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ أنَّهم لا يُقْسِمُون ، سواءٌ كانوا مِن الأوْلياءِ أو مُدَّعًى عليهم ؛ لأنَّ الأيْمانَ حُجَّةٌ على الحالِفِ ، والصَّبِىُّ لا يثْبُتُ بقولِه حُجَّةٌ ، ولو أقَرَّ على نفْسِه ، لم يُقْبَلْ ، فلأن لا يُقْبَلَ قولُه فى حَقِّ غيرِه أوْلَى . والمَجْنُونُ فى مَعْناه ؛ لأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، فلا حُكْمَ لقوْلِه . وأمَّا النِّساءُ فإذا كُنَّ مِن أهْلِ القَتِيلِ لم يُسْتَحْلَفْنَ . وبهذا قال ربيعةُ ، والثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، والأوْزاعِىُّ . وقال مالكٌ : لهنَّ مَدْخَلٌ فى قَسامةِ الخَطأ دُونَ العَمْدِ . قال ابنُ القاسمِ : ولا يُقْسِمُ فى العَمْدِ إلَّا اثْنان فصاعِدًا ، كما أنَّه لا يُقْتَلُ إلَّا بشاهِدَيْن . وقال الشَّافعىُّ : يُقْسِمُ كلُّ وارِثٍ بالغٍ ؛ لأنَّها يَمِينٌ فى

الإنصاف

قوله : الرَّابعُ ، أنْ يَكُونَ فى المُدَّعِين رِجالٌ عُقَلاءُ ، ولا مَدْخَلَ للنِّساءِ والصِّبْيانِ والمَجانِينِ فى القَسامَةِ ، عَمْدًا كانَ أو خَطأً . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقَطَعُوا به . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، للنِّساءِ مَدْخَلٌ فى القَسامَةِ فى قَتْلِ الخَطأ . فعلى المذهبِ ، إنْ كانَ فى الأوْلياءِ نِسَاءٌ ، أقْسَمَ الرِّجالُ فقط ، وإنْ كانَ الجميعُ نِساءً ،

الشرح الكبير

دَعْوَى ، فتُشْرَعُ فى حَقِّ النِّساءِ ، كسائرِ الأيمانِ . ولَنا ، قولُ النَّبىِّ ﷺ : « يُقْسِمُ خَمْسُونَ رَجُلًا مِنْكُمْ ، وتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ »[1] . ولأنَّها حُجَّةٌ يثْبُتُ بها قَتْلُ العَمْدِ ، فلا تُسْمَعُ مِن النِّساءِ ، كالشَّهادةِ ، ولأنَّ الجِنايةَ المُدَّعاةَ التى تَجِبُ القَسامةُ عليها هى القتلُ ، ولا مَدْخَلَ للنِّساءِ فى إثْباتِه ، وإنَّما يثْبُتُ المالُ ضِمْنًا ، فجَرَى ذلك مَجْرَى رَجُلٍ ادَّعَى زَوْجِيَّةَ امرأةٍ بعدَ مَوْتِها لِيَرِثَها ، فإنَّ ذلك لا يثْبُتُ بشاهدٍ ويَمِينٍ ، ولا بشهادةِ رَجُلٍ وامْرأتَيْنِ ، وإن كان مَقْصودُها المالَ . فأمَّا إن كانتِ المرأةُ مُدَّعًى عليها القتلُ ، فإن قُلْنا : إنَّه يُقْسِمُ مِن العَصَبَةِ رِجالٌ . لم تُقْسِمِ المرأةُ أيضًا ؛ لأنَّ ذلك مُخْتَصٌّ بالرِّجالِ . وإن قُلْنا : يُقْسِمُ المُدَّعَى عليه . فيَنْبَغِى أن تُسْتَحْلَفَ ؛ لأنَّها لا[2] تُثْبِتُ بقَوْلِها حَقًّا ولا قتلًا ، وإنَّما هى لتَبْرِئَتِها منه ، فَتُشْرَعُ فى حَقِّها اليَمِينُ ، كما لو لم يكُنْ لَوْثٌ . فعلى هذا ، إذا كان فى الأوْلياءِ[3] نِساءٌ و[3] رِجالٌ ، أقْسَمَ الرِّجالُ ، وسَقَط حُكمُ[4] النِّساءِ ، وإن كان منهم صِبْيانٌ ورِجالٌ بالِغُونَ ، أو كان منهم حاضِرون وغائِبون ،

الإنصاف

فهو كما لو نكَل الوَرَثَةُ .

فائدة : لا مَدْخَلَ للخُنْثَى فى القَسامَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى

---

(١) بلفظ : « يحلف منكم خمسون رجلًا » أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ترك القود بالقسامة ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨٧ . والبيهقى ، فى : باب أصل القسامة ...، من كتاب القسامة . السنن الكبرى ٨/١٢١ ، ١٢٢ . وهو مرسل .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

فَإِنْ كَانَا اثْنَيْنِ أَحَدُهُمَا غَائِبٌ أَوْ [٢٩٣ظ] غَيْرُ مُكَلَّفٍ ، فَلِلْحَاضِرِ الْمُكَلَّفِ أَنْ يَحْلِفَ وَيَسْتَحِقَّ نَصِيبَهُ مِنَ الدِّيَةِ . وَهَلْ يَحْلِفُ

الشرح الكبير

فإنَّ القَسامةَ لا تَثْبُتُ حتى يَحْضُرَ الغائِبُ ، ويَبْلُغَ الصَّبِىُّ ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يثْبُتُ إلَّا بالبَيِّنَةِ الكاملةِ ، والبَيِّنَةُ أيْمانُ الأوْلياءِ كلِّهم ، والأيْمانُ لا تَدْخُلُها النِّيابَةُ ، ولأنَّ الحَقَّ إن كان قِصاصًا ، فلا يُمْكِنُ تَبْعِيضُه ، فلا فائدةَ فى قَسامَةِ الحاضرِ والبالغِ ، وإن كان غيرَه ، فلا يثْبُتُ إلَّا بواسِطَةِ ثُبُوتِ القتلِ ، وهو لا يتبَعَّضُ أيضًا . وقال القاضى : إن كان القتلُ[1] عَمْدًا ، لم يُقْسِمِ الكبيرُ حتى يَبْلُغَ الصغيرُ ، ولا الحاضرُ حتى يَقْدَمَ الغائِبُ ؛ لأنَّ حَلِفَ [٢٨٦/٧و] الكبيرِ الحَاضرِ لا يُفِيدُ شيئًا فى الحالِ . وإن كان مُوجِبًا للمالِ ، كالخَطَأِ وشِبْهِ العَمْدِ ، فللحاضِرِ المُكَلَّفِ أن يَحْلِفَ ، ويَسْتَحِقَّ قِسْطَه مِن الدِّيَةِ . وهذا قولُ أبى بكرٍ ، ومذْهبُ الشافعىِّ . واخْتَلفوا فى كم يُقْسِمُ الحاضِرُ ؟ فقال ابنُ حامدٍ : يُقْسِمُ بقِسْطِه مِن الأيْمانِ ، فإن كان الأوْلِياءُ اثْنَيْن ، أقْسَمَ الحاضِرُ خَمْسًا وعِشْرين يَمِينًا ، وإن كانوا ثلاثةً ، أقْسَمَ سَبْعَ عَشْرةَ يَمِينًا ، وإن كانوا أربعةً ، أقْسَمَ ثلاثَ عَشْرةَ يَمِينًا ، وكلَّما

الإنصاف

« النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : بلَى . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : فإنْ كانا اثْنَيْن أحَدُهما غائِبٌ أو غيرُ مُكَلَّفٍ ، فللحاضِرِ المُكَلَّفِ أنْ يَحْلِفَ ويَسْتَحِقَّ نَصِيبَه مِنَ الدِّيَةِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

خَمْسِينَ يَمِينًا أَوْ خَمْسًا وَعِشْرِينَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَإِذَا قَدِمَ

الشرح الكبير

قَدِمَ غائبٌ أقسمَ بقَدْرِ ما عليه ، واسْتَوْفَى[1] حَقَّه ؛ لأنَّه لو كان الجميعُ حاضِرين ، لم يَلْزَمْه أكثرُ مِن قِسْطِه ، فكذلك إذا غاب بعضُهم ، كما فى سائرِ الحُقوقِ ، ولأنَّه لا يَسْتَحِقُّ أكثرَ مِن قِسْطِه [2] مِن الدِّيَةِ ، فلا يَلْزَمُه أكثرُ مِن قِسْطِه مِن الأيمانِ[2] . وقال أبو بكرٍ : يَحْلِفُ الأوَّلُ خمسين يَمِينًا . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الحُكْمَ لا يثْبُتُ إلَّا بالبَيِّنَةِ الكاملةِ ، والبَيِّنَةُ هى الأيمانُ كلُّها ، ولذلك[3] لو ادَّعَى أحَدُهما دَيْنًا لأبيهما ، لم يَسْتَحِقَّ نَصِيبَه منه إلَّا بالبَيِّنَةِ المُثْبِتَةِ لجميعِه ، ولأنَّ الخمسين فى القَسامَةِ كاليَمِينِ الواحدةِ فى سائرِ الحُقوقِ ، ولو ادَّعَى مالًا له فيه شَرِكَةٌ ، له به شاهِدٌ ، لحَلَفَ يَمِينًا كاملةً ، [4]كذا هذا[4] . فإذا قَدِمَ الثانى ، أقْسَمَ خمسًا وعشرين

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : حلَف على الأصحِّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وغيرُهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ هنا : والأَوْلَى عندِى ، أنَّه لا يسْتَحِقُّ شيئًا حتى يَحْلِفَ الآخَرُ ، فلا قَسامَةَ إلَّا بعدَ أهْلِيَّةِ الآخَرِ . ومحَلُّ الخِلافِ ، فى غيرِ العَمْدِ . قالَه فى « الهِدايَةِ » وغيرِه .

قوله : وهل يَحْلِفُ خَمْسِين يَمِينًا أو خَمْسًا وعِشْرِين ؟ على وَجْهَيْن . يعْنِى إذا

---

(١) فى الأصل : « استوى » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « كذلك » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

المقنع

الْغَائِبُ أَوْ بَلَغَ الصَّبِىُّ ، حَلَفَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ ، وَلَهُ بَقِيَّتُهَا . وَالْأَوْلَى عِنْدِى أَنْ لَا يَسْتَحِقَّ شَيْئًا حَتَّى يَحْلِفَ الْآخَرُ .

الشرح الكبير

يَمِينًا ، وجهًا واحدًا عندَ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه يَبْنِى على أيْمانِ أخِيه المُتَقَدِّمةِ . وقال الشافعىُّ : فيه قولٌ آخرُ أنَّه[1] يَحْلِفُ خمسين يَمِينًا أيضًا ؛ لأنَّ أخاه إنَّما اسْتَحَقَّ بخَمْسين ، فكذلك هو . وحُكِىَ نَحْوُ ذلك عن أبى بكرٍ والقاضى أيضًا . فإذا قَدِمَ ثالثٌ ، أو[2] بَلَغَ ، فعلى قولِ أبى بكرٍ ، يَحْلِفُ سبعَ عَشْرَةَ يَمِينًا ؛ لأنَّه يَبْنِى على أيْمانِ أخَوَيْه[3] ، وكذلك على أحدِ

الإنصاف

قُلْنا : يحْلِفُ ويَسْتَحِقُّ نَصِيبَه . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يحْلِفُ خَمْسِين . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يحْلِفُ خَمْسًا وعِشْرِينَ . [4]اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

قوله : وإذا قَدِمَ الغائِبُ ، أو بلَغ الصَّبِىُّ ، حلَف خَمْسًا وعِشْرِين[4] ، وله بَقِيَّتُها . سواءٌ قُلْنا : يحْلِفُ الأوَّلُ خَمْسِينَ ، أو خَمْسًا وعِشْرِين . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « و » .

(٣) فى الأصل : « أخيه » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَذَكَرَ الْخِرَقِيُّ مِنْ شُرُوطِ الْقَسَامَةِ ، أَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى عَمْدًا تُوجِبُ الْقِصَاصَ إِذَا ثَبَتَ الْقَتْلُ ، وَأَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى عَلَى وَاحِدٍ .

الشرح الكبير

قَوْلَى الشافعىِّ ، وعلى الثانى ، يُقْسِمُ خمسين يَمِينًا . وإن قَدِمَ رابعٌ ، فهل يَحْلِفُ (١ثلاثَ عَشْرةَ١) يَمِينًا أو خمسين ؟ فيه قَوْلان .

فصل : والخُنْثَى المُشْكِلُ يَحْتَمِلُ أن يُقْسِمَ ؛ لأنَّ سببَ القَسامةِ وُجِدَ فى حَقِّه ، وهو الاسْتِحْقاقُ مِن الدِّيَةِ ، و لم يتَحَقَّقِ المانِعُ مِن يَمِينِه . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُقْسِمَ ؛ لأنَّه لا يَحْمِلُ مِن العَقْلِ ، فلا يثْبُتُ القتلُ بيَمِينِه ، كالمرأةِ .

٤٣٦٤ – مسألة : (وذَكَرَ الخِرَقِيُّ مِن شُروطِ القَسامَةِ أن تَكُونَ الدَّعْوَى عَمْدًا ، تُوجِبُ القِصاصَ إذا ثَبَت القَتْلُ ، وأن تَكُونَ الدَّعْوَى على واحِدٍ) لا يختلِفُ المذهَبُ أنَّه لا يُسْتَحَقُّ بالقَسامةِ أكثرُ مِن قَتْلِ واحدٍ . وبهذا قال الزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وبعضُ أصْحابِ الشافعىِّ . وقال بعْضُهم :

الإنصاف

و « الرِّعايةِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقيل : يحْلِفُ خَمْسِينَ . وحُكِىَ عن أبى بَكْرٍ ، والقاضى . وعلى هذا إنِ اخْتَلَفَ التَّعْيِينُ ، أقْسَمَ كلُّ واحدٍ على مَن عَيَّنَه .

قوله : وذكَر الخِرَقِىُّ مِن شُرُوطِ القَسامَةِ ؛ أَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى عَمْدًا تُوجِبُ القِصاصَ إذا ثبَت القَتْلُ ، وأَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى على واحِدٍ . ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ فى القَسامَةِ ، أنْ تكونَ الدَّعْوَى عَمْدًا . ومالَ إليه المُصَنِّفُ . وعلَّلَه الزَّرْكَشِىُّ ،

(١ – ١) فى الأصل ، تش ، ق ، م : « ثلاثة عشر » .

الشرح الكبير

يُسْتَحَقُّ بها قتلُ الجماعةِ ؛ لأنَّها بَيِّنَةٌ مُوجِبَةٌ للقَوَدِ ، فاسْتَوَى فيها الواحدُ والجماعةُ ، كالبَيِّنَةِ . وقولُ أبى ثَوْرٍ نحوُ هذا . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « يُقْسِمُ خَمْسُونَ مِنْكُمْ على رَجُلٍ مِنْهُمْ ، فَيُدْفَعُ إلَيْكُمْ بِرُمَّتِهِ »[1] . فخَصَّ بها الواحدَ . ولأنَّها بَيِّنَةٌ ضَعِيفَةٌ ، خُولِفَ بها الأصْلُ[2] فى قَتْلِ الواحدِ ، فيُقْتَصَرُ عليه ، ويَبْقَى على الأصْلِ فيما عَداه . وبَيانُ مُخالفةِ الأصلِ بها ، أنَّها تَثْبُتُ باللَّوْثِ ، واللَّوْثُ شُبْهَةٌ مُغَلِّبَةٌ على الظَّنِّ صِدْقَ المُدَّعِى ، والقَوَدُ يَسْقُطُ بالشُّبُهاتِ ، فكيفَ يَثْبُتُ بها ! ولأنَّ الأيمانَ ثَبَتَتِ ابْتِداءً فى سائرِ الدَّعاوَى فى جانبِ المُدَّعَى عليه ، وهذه بخِلافِه[3] . وبيانُ ضَعْفِها ، أنَّها تَثْبُتُ بقولِ المُدَّعِى [٢٨٦/٧ظ] ويَمِينِه ، مع التُّهْمَةِ فى حَقِّه ، والشَّكِّ فى صِدْقِه ، وقيامِ العَداوَةِ المانِعَةِ مِن صِحَّةِ الشَّهادَةِ عليه فى إثْباتِ حَقٍّ لغيرِه ، فلأنْ تَمْنَعَ مِن قَبُولِ قولِه وحدَه فى إثْباتِ حَقٍّ له أوْلَى وأحْرَى . وفارقَ البَيِّنَةَ ، فإنَّها قَوِيَتْ بالعَدَدِ ، وعَدالةِ الشُّهُودِ ، وانْتِفاءِ التُّهْمَةِ فى حَقِّهم مِن الجِهَتَيْن ، فى كَوْنِهم لا يُثْبِتُونَ لأنْفُسِهم حَقًّا ولا نَفْعًا ، ولا يَدْفَعُونَ عنها ضُرًّا ، ولا عَداوَةَ بينَهم وبينَ المَشْهُودِ عليه ، ولهذا يَثْبُتُ بها سائِرُ الحُقُوقِ والحُدودِ التى تَنْتَفِى بالشُّبُهاتِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فلا قَسامةَ فيما لا قَوَدَ فيه ، فى قولِ الخِرَقِىِّ ، فيَطَّرِدَ قولُه فى أنَّ القَسامةَ لا تَسُوغُ

الإنصاف

وقال : هذا نظَرٌ حسَنٌ . وليس كلامُ الخِرَقِىِّ [4] بالبَيِّنِ فى [4] ذلك .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢١٣/٢٠ ، ٣٧٨/٢٥ .

(٢) فى م : « الأصول » .

(٣) فى الأصل : « مخالفة » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « بأبين من » .

المقنع

وَقَالَ غَيْرُهُ : لَيْسَ بِشَرْطٍ . لَكِنْ إِنْ كَانَتِ الدَّعْوَى عَمْدًا مَحْضًا ، لَمْ يُقْسِمُوا إِلَّا عَلَى وَاحِدٍ مُعَيَّنٍ وَيَسْتَحِقُّونَ دَمَهُ ، وَإِنْ كَانَتْ خَطَأً أَوْ شِبْهَ عَمْدٍ ، فَلَهُمُ الْقَسَامَةُ عَلَى جَمَاعَةٍ مُعَيَّنِينَ وَيَسْتَحِقُّونَ الدِّيَةَ .

الشرح الكبير

إلَّا فى حَقِّ واحدٍ . وعندَ غيرِه مِن أصْحابِنا أنَّ القَسامةَ تَجْرِى فيما لا قَوَدَ فيه ، فيجوزُ أن يُقْسِمُوا على جَماعةٍ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . فعلى هذا ، إذا ادَّعَى على رَجُلَيْن ، على أحَدِهما لَوْثٌ دُونَ الآخَرِ ، حَلَفَ على مَن عليه اللَّوْثُ خمسين يَمِينًا ، واسْتَحَقَّ الدِّيَةَ عليه ، وحَلَفَ[1] الآخَرُ يَمِينًا واحدةً ، وبَرِئَ . وإن نَكَلَ عن اليَمِينِ ، فعليه نِصْفُ الدِّيَةِ . وإنِ ادَّعَى على[2] ثلاثةٍ عليهم لَوْثٌ ، ولم يَحْضُرْ إلَّا أحَدُهم ، حَلَفَ على الحاضِرِ منهم خَمْسين يَمِينًا ، واسْتَحَقَّ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، فإذا حَضَرَ الثانى ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَحْلِفُ عليه خمسين يَمِينًا أيضًا ، ويَسْتَحِقُّ ثُلُثَ

الإنصاف

وقال غيرُه : ليس بشَرْطٍ . وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لم أرَ الأصحابَ عرَّجُوا على كلامِ الخِرَقِىِّ . قال الشَّارِحُ : وعندَ غيرِ الخِرَقِىِّ مِن أصحابِنا ؛ تَجْرِى القَسامَةُ فيما لا قَوَدَ فيه . كما قالَ المُصَنِّفُ هنا . وفى « التَّرْغيبِ » ، عنه عَمْدًا ، والنَّصُّ : أو خَطَأً . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم .

وأمَّا الدَّعْوَى على واحِدٍ ؛ فإنْ كانتِ الدَّعْوَى عَمْدًا مَحْضًا ، لم يُقْسِمُوا إلَّا على

---

(١) بعده فى م : « على » .

(٢) فى الأصل ، تش « عليه » .

الشرح الكبير

الدِّيَةِ ؛ لأنَّ الحَقَّ لا يَثْبُتُ على أحدِ[1] الرَّجُلَيْن إلَّا بما يَثْبُتُ على صاحِبِه ، كالبَيِّنَةِ ، فإنَّه يَحْتاجُ إلى إقامةِ البَيِّنَةِ الكاملةِ على الثانى كإقامَتِها على الأوَّلِ . والثانى ، يَحْلِفُ عليه خَمْسًا وعشرين يَمِينًا ؛ لأنَّهُما لو حَضَرا معًا ، لحَلَفَ عليهما خَمْسِين يمينًا ، حِصَّةُ كلِّ واحدٍ منهما خمسٌ وعشرون . وهذا الوَجْهُ ضَعِيفٌ ؛ فإنَّ اليَمِينَ لا تُقْسَمُ عليهم إذا حَضَرُوا ، ولو حَلَفَ على[1] كلِّ واحدٍ مُنْفَرِدًا[2] حِصَّتَه مِن الأيْمانِ لم يَصِحَّ ، ولم يَثْبُتْ له حَقٌّ ، وإنَّما الأيْمانُ عليهم جميعِهم ، وتَتَناوَلُهم تَناوُلًا واحدًا ، ولأنَّها لو قُسِمَتْ عليهم بالحِصَصِ ، لَوَجَبَ أن لا يُقْسَمَ على الأوَّلِ أكثرُ مِن سبعَ عشْرَةَ يَمِينًا . وإن قِيلَ : إنَّما حَلَفَ بقَدْرِ حِصَّتِه وحِصَّةِ الثالثِ . فيَنْبَغِى أن يَحْلِفَ أرْبعًا وثلاثين يَمِينًا . وإذا قَدِمَ الثالثُ ، ففيه وَجْهان ؛ أصَحُّهما ، يَحْلِفُ عليه

الإنصاف

واحدٍ مُعَيَّنٍ ويسْتَحِقُّونَ دَمَه . وهذا بلا نِزاعٍ . وإنْ كانتْ خطأً أو شِبْهَ عَمْدٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ، ليس لهم القَسامَةُ ، ولا تُشْرَعُ على أكثرَ مِن واحدٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وجماعَةٌ مِن أصحابِه ؛ كالشَّرِيفِ أبى جَعْفَرٍ ، وأبى الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىِّ ، وابنِ البَنَّا ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم . وجزَم به فى «الوَجيزِ» ، و «المُنَوِّرِ» ، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ» ، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و «النَّظْمِ» ، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، لهم القَسامَةُ على جماعَةٍ مُعَيَّنِين ، ويسْتَحِقُّون الدِّيَةَ . وهو الذى قالَه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « على » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُبْدَأُ فِى الْقَسَامَةِ بِأَيْمَانِ الْمُدَّعِينَ ، فَيَحْلِفُونَ خَمْسِينَ

الشرح الكبير

خمسين يَمِينًا ، ويَسْتَحِقُّ ثُلُثَ الدِّيَةِ . والآخرُ ، يَحْلِفُ سَبْعَ عشْرةَ يَمِينًا . وإن حَضَرُوا جميعًا ، حَلَف عليهم خَمْسين يَمِينًا ، واسْتَحَقَّ الدِّيَةَ عليهم أثْلاثًا . وهذا التَّفْرِيعُ يَدُلُّ على اشْتِراطِ حُضُورِ المُدَّعَى عليه وقْتَ الأيْمانِ ؛ وذلك لأنَّها أُقِيمَتْ مُقامَ البَيِّنَةِ ، فاشْتُرِطَ[1] حُضُورُ مَن أُقِيمَتْ عليه ، كالبَيِّنَةِ . وكذلك إن رُدَّتِ الأيمانُ على المُدَّعَى عليهم ، اشْتُرِطَ حُضُورُ المُدَّعِينَ وَقْتَ حَلِفِ المُدَّعَى عليهم ؛ لأنَّ الأيمانَ له عليهم ، فيُعْتَبَرُ رِضاه بها وحُضُورُه ، إلَّا أن يُوَكِّلَ وَكِيلًا ، فيقومُ مَقامَ المُوَكِّلِ[2] .

فصل : (ويُبْدأُ فى القَسامةِ بأيْمانِ المُدَّعِينَ ، فيَحْلِفُون خَمْسينَ

الإنصاف

المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ غيرَ الخِرَقِىِّ قال ذلك . وتابعَه على ذلك الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وليس الأمْرُ كذلك ، فقد ذكَرْنا عن غيرِ الخِرَقِىِّ مَنِ اخْتارَ ذلك . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، هل يحْلِفُ كلُّ واحدٍ مِنَ المُدَّعَى عليهم خَمْسِين يمينًا ، أو قِسْطَه منها ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهم خَمْسِينَ يمينًا . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يحْلِفُ كلُّ واحدٍ بقِسْطِه .

قوله : ويُبْدَأُ فى القَسامَةِ بأَيْمانِ المُدَّعِين ؛ فيَحْلِفُون خَمْسِين يَمِينًا ، ويَخْتَصُّ ذلك بالوارِثِ . يعْنِى العَصَبَةَ ، على ما تقدَّم . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه

---

(١) فى الأصل : « واشتراط » .

(٢) فى الأصل ، تش : « الوكيل » .

الشرح الكبير

يَمِينًا) الكلامُ فى هذا الفصلِ فى أمْرَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ الأيْمانَ تُشْرَعُ فى حَقِّ المُدَّعِين أوَّلًا ، فيَحْلِفُون خَمْسين يَمِينًا [٢٨٧/٧و] على المُدَّعَى عليه ، أنَّه قَتَلَه[1] ، ويَثْبُتُ حَقُّهم قِبَلَه[2] ، فإن لم يَحْلِفوا ، حَلَفَ المُدَّعَى عليه خمْسينَ يَمِينًا ، [3]وبَرِئَ[3] . وهذا قولُ يحيى بنِ سعيدٍ ، ورَبيعةَ ، وأبى الزِّنادِ ، واللَّيْثِ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . وقال الحسنُ : يُسْتَحْلَفُ المُدَّعَى عليهم أوَّلًا خمسين يَمِينًا ، ويَبْرَأون ، فإن أَبَوْا أن يَحْلِفُوا ، اسْتُحْلِفَ خَمْسون مِن المُدَّعِينَ أنَّ حَقَّنا قِبَلَكُم ، ثُمَّ يُعْطَون الدِّيَةَ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « ولَكِنَّ اليَمِينَ على المُدَّعَى عليه » . رواه مُسْلِمٌ[4] . وفى لَفْظٍ : « البَيِّنَةُ على المُدَّعِى ، واليَمِينُ على المُدَّعَى عليه » . رواه الشَّافعىُّ فى « مُسْنَدِه »[5] . ورَوَى أبو داودَ[6] بإسْنادِه ، عن سليمانَ بنِ يَسارٍ ، عن رِجالٍ مِن الأنْصارِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال ليَهودَ ، وبَدأ بهم : « يَحْلِفُ مِنْكُمْ خَمْسُونَ رَجُلًا » . فأبَوْا ، فقال للأنْصارِ : « اسْتَحِقُّوا » . قالوا : نَحْلِفُ على الغَيْبِ يا رسولَ اللهِ ! فجعَلَها رسولُ اللهِ ﷺ على اليَهودِ ابْتِداءً ؛ لأنَّه وُجِدَ بينَ أظْهُرِهم . ولأنَّها يَمِينٌ فى دَعْوَى ، فوَجَبَتْ فى جانِبِ

الإنصاف

أكْثرُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . قال

(١) فى م : « قتلهم » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) تقدم تخريجه فى ٤٧٨/١٢ ، وصفحة ١٢٦ .
(٥) انظر : ترتيب مسند الشافعى ١٨١/٢ . وانظر ٢٥٢/١٦ .
(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٠ .

الشرح الكبير

المُدَّعَى عليه ابْتِداءً ، كسائِرِ الدَّعاوَى . وقال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ : يُسْتَحْلَفُ خَمْسون رَجُلًا مِن أهلِ المَحَلَّةِ التى وُجِدَ فيها القَتِيلُ : باللهِ ما قَتَلْناه ، ولا عَلِمْنا قاتِلًا . ويُغَرَّمونَ الدِّيَةَ ؛ لقَضاءِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بذلك[1] . ولم نَعْرِفْ له فى الصَّحابةِ مُخالِفًا ، فكان إجْماعًا . وتكَلَّمُوا فى حديثِ سَهْلٍ بما رَوَى أبو داودَ[2] ، عن محمدِ بنِ إبراهيمَ بنِ الحارثِ التَّيْمِىِّ ، عن عبدِ الرحمنِ ابنِ بُجَيْدِ ابنِ قَيْظِىٍّ ، أحدِ بنى حارثةَ ، قال محمدُ[3] بنُ إبراهيمَ : وايْمُ اللهِ ، ما كان سَهْلٌ بأعْلَمَ منه ، ولكنَّه كان أسَنَّ منه . قال : واللهِ ما قال رسولُ اللهِ ﷺ : « احْلِفُوا على ما لا عِلْمَ لَكُمْ به » . ولكنَّه كتبَ إلى يهودَ حينَ كلَّمتْه الأنْصارُ : « إنَّه وُجِدَ بَيْنَ أبياتِكم[4] قَتِيلٌ فَدُوهُ » . فكتبوا يَحْلِفُون باللهِ ما قتَلُوه ، ولا يَعْلَمُون له قاتلًا ، فَوَداه رسُولُ اللهِ ﷺ مِن عندِه . ولَنا ، حديثُ سَهْلٍ[5] ، وهو صَحِيحٌ مُتَّفَقٌ عليه ، ورَواه مالِكٌ فى « مُوَطَّئِه » ، وعمِلَ به . وما عارَضَه مِن الحديثِ لا يَصِحُّ لوُجوهٍ ؛ أحدُها ، أنَّه نَفْىٌ ، فلا يُرَدُّ به قولُ المُثْبِتِ . والثانى ، أنَّ سَهْلًا مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، شاهدَ القِصَّةَ ، وعَرَفَها ، حتى إنَّه قال : رَكَضَتْنِى ناقةٌ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . وجزَم به فى «المُحَرَّرِ»، و «الوَجيزِ»،

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٨ .

(٢) فى : باب فى ترك القود بالقسامة ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨٦ ، ٤٨٧ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب أصل القسامة ...، من كتاب القسامة . السنن الكبرى ٨/١٢١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « أبنائكم » .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٠/٢١٣ ، ٢٥/٣٧٨ .

الشرح الكبير

من تلك[1] الإبلِ . والآخَرُ يقولُ برأْيه وظَنِّه ، مِن غيرِ أن يَرْوِيَه عن أحدٍ ، ولا حَضَر القِصَّةَ . والثالثُ ، أنَّ حديثَنا مُخَرَّجٌ فى الصَّحِيحَيْن ، وحديثَهم بخِلافِه . الرابعُ ، أنَّهم لا يَعْمَلُونَ[2] بحديثِهم ، ولا[3] حَديثِنا ، فكيفَ يحْتَجُّونَ بما هو حُجَّةٌ عليهم فيما خالَفُوه فيه ! وحديثُ سليمانَ ابنِ يسارٍ ، عن رجالٍ مِن الأنْصارِ ، لم يذْكُرْ لهم صُحْبَةً ، فهو أدْنَى حالًا مِن حديثِ محمدِ بنِ إبراهيمَ ، وقد خالفَ الحديثَيْن جميعًا ، فكيفَ يجوزُ أن يُعْتَمَدَ عليه ! وحديثُ : « اليَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ » . لم يُرَدْ به هذه القَضِيَّةُ ؛ لأنَّه يَدُلُّ على أنَّ الناسَ لا يُعْطَوْن بدَعْواهم ، وهٰهُنا قد أُعْطُوا بدَعْواهم ، على أنَّ حَدِيثَنا أخَصُّ [٢٨٧/٧ظ] منه ، فيجبُ تَقْديمُه ، وهو حُجَّةٌ عليهم ، لكَوْنِ المُدَّعِينَ أُعْطُوا بمُجَرَّدِ دَعْواهم مِن غيرِ بَيِّنَةٍ ولا يَمِينٍ منهم . وقد رَواه ابنُ عبدِ البَرِّ[4] ، بإسْنادِه ، عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى ، واليَمِينُ عَلَى مَن أنْكَرَ ، إلَّا فِى القَسامَةِ » . وهذه الزيادةُ يتَعَيَّنُ العملُ بها ؛ لأنَّ الزِّيادةَ مِن الثِّقَةِ مقْبولَةٌ ، ولأنَّها أيْمانٌ مُكَرَّرَةٌ ، فيُبْدَأُ فيها بأيْمانِ المُدَّعِين ، كاللِّعانِ . إذا ثبتَ هذا ، فإنَّ أيْمانَ القَسامةِ خَمْسونَ على ما جاءتْ به

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، [١٥٨/٣ظ] و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

(١) سقط من : م .

(٢) فى تش ، م : « يعلمون » .

(٣) سقط من : الأصل ، تش .

(٤) فى : التمهيد ٢٠٤/٢٣ ، ٢٠٥ .

كما أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٢١٨/٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٢٣/٨ .

المقنع

وَيَخْتَصُّ ذَلِكَ بِالْوَارِثِ ، فَتُقْسَمُ الْأَيْمَانُ بَيْنَ الرِّجَالِ مِنْهُمْ عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمْ ، فَإِنْ كَانَ الْوَارِثُ وَاحِدًا ، حَلَفَهَا ، وَإِنْ كَانُوا جَمَاعَةً ، قُسِمَتْ عَلَيْهِمْ عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِمْ ، فَإِنْ كَانَ فِيهَا كَسْرٌ ، جُبِرَ عَلَيْهِمْ ، مِثْلَ زَوْجٍ وَابْنٍ ، يَحْلِفُ الزَّوْجُ ثَلَاثَةَ عَشَرَ يَمِينًا ،

الشرح الكبير

الأحاديثُ الصَّحِيحةُ ، [1]وأجْمَعَ عليه[1] أهْلُ العلمِ ، لا نعلمُ أحدًا خالفَ فيه .

الأمرُ الثانى ، أنَّ الأيمانَ تَخْتَصُّ بالوُرَّاثِ دُونَ غيرِهم . هذا ظاهرُ المذهَبِ ، وظاهرُ قولِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ ابنِ حامدٍ ، وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّها يَمِينٌ فى دَعْوَى حَقٍّ ، فلا تُشْرَعُ فى حَقِّ غيرِ المُتَداعِيَيْن[2] ، كسائرِ الأيمانِ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، تُقْسَمُ بينَ الوَرَثَةِ[3] مِن الرِّجالِ مِن ذَوِى الفُروضِ والعَصَباتِ على قَدْرِ إرْثِهم ، إن كانوا جماعةً ، وإن كان واحدًا حَلَفَها ، فإنِ انْقَسَمَتْ مِن غيرِ كسْرٍ ، مثلَ أن يُخَلِّفَ المقْتولُ ابْنَيْن ، أو أخًا وزَوْجًا ، حلفَ كلُّ واحدٍ منهم خمسًا وعشرين يَمِينًا (وإن كان فيها كسْرٌ ، جُبِرَ عليهم ، مثلَ زَوْجٍ وابنٍ ، يحلِفُ الزَّوْجُ ثلاثَ عَشْرةَ يَمِينًا ، والابنُ ثمانيةً وثلاثينَ) يَمِينًا ؛ لأنَّ تَكْمِيلَ الخَمْسينَ واجبٌ ، ولا يُمْكِنُ

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »،

(١ - ١) فى الأصل : « وإجماع » .

(٢) فى الأصل : « المدعين » .

(٣) فى الأصل : « الوارث » .

المقنع

وَالِابْنُ ثَمَانِيَةً وَثَلَاثِينَ . وَإِنْ خَلَّفَ ثَلَاثَةَ [٢٩٤و] بَنِينَ ، حَلَفَ كُلُّ وَاحِدٍ سَبْعَةَ عَشَرَ يَمِينًا .

الشرح الكبير

تَبْعِيضُ اليَمِينِ ، ولا حَمْلُ بعضِهم لها عن بعضٍ ، فوجبَ تكْميلُ اليَمِينِ المُنْكَسِرةِ فى حَقِّ كلِّ واحدٍ منهم . وإن كانوا ثلاثةَ بَنِينَ ، أو جَدًّا وأخَوَيْن ، جُبِرَ الكَسْرُ ، فحَلَفَ كلُّ واحدٍ سَبْعَ عَشْرةَ يَمِينًا . وإن خَلَّفَ أخًا مِن أبٍ ، وأخًا مِن أُمٍّ ، فعلَى الأخِ مِن الأُمِّ سُدْسُ الأيمانِ ، ثم يُجْبَرُ الكَسْرُ ، فيكونُ عليه تِسعُ أيْمانٍ ، وعلى الأخِ من الأبِ اثْنتانِ وأربعون . وهذا أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : يَحْلِفُ كلُّ واحدٍ مِن المُدَّعِين خمسينَ يَمِينًا ، سواءٌ تَساوَوْا فى المِيراثِ أو اختَلَفُوا فيه ؛ لأنَّ ما حَلَفَه الواحدُ إذا انْفَرَدَ ، حَلَفَه كلُّ واحدٍ مِن الجماعةِ ، كاليَمِينِ الواحدةِ فى سائرِ الدَّعاوَى . وعن مالكٍ أنَّه قال : يُنْظَرُ إلى مَن عليه أكثرُ اليَمِينِ ، فيُجْبَرُ عليه ، ويسْقُطُ عن الآخَرِ . ولَنا على أنَّ الخمسين تُقْسَمُ بينَهم ، قولُ النبىِّ ﷺ للأنْصارِيين : « تَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا ، وتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ » . وأكثرُ ما رُوِىَ عنه[1] فى الأيمانِ خمسون ، ولو حَلَف كلُّ واحدٍ خمسين ، لَكانَتْ مائةً ومائتين ، وهذا خِلافُ النَّصِّ ، ولأنَّها حُجَّةٌ للمُدَّعِين ، فلم تَزِدْ على ما يُشْرَعُ فى حَقِّ الواحدِ ، كالبَيِّنَةِ ، وتُفارِقُ اليَمِينَ على المُدَّعَى عليه ، فإنَّها ليستْ حُجَّةً للمُدَّعِى ، ولأنَّها لم يُمْكِنْ قِسْمَتُها ، فكَمَلَتْ فى حَقِّ كلِّ واحدٍ ، كاليَمِينِ المُنْكَسِرَةِ فى القَسامةِ ، فإنَّها تُجْبَرُ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى الأصل ، تش : « فيه » .

الشرح الكبير

وتَكْمُلُ فى حَقِّ كلِّ واحدٍ ، لكَوْنِها لا تتَبَعَّضُ ، وما لا يتبعَّضُ يَكْمُلُ ، كالطَّلاقِ والعَتاقِ . وما ذكَرَه مالكٌ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه إسْقاطٌ لليَمِينِ عمَّن عليه [٢٨٨/٧و] بعْضُها ، فلم يَجُزْ ، كما لو تَساوَى الكَسْران ، بأن يكونَ على كلِّ واحدٍ نِصْفُها ، أو ثُلُثُها إن كانوا ثلاثةً ، وبالقِياسِ على مَن عليه أكْثَرُها ، ولأنَّ اليَمِينَ فى سائرِ الدَّعاوَى تَكْمُلُ فى حَقِّ كلِّ واحدٍ ، ويَسْتَوِى مَن له فى المُدَّعَى قليلٌ وكثيرٌ ، كذا هٰهُنا ، ولأنَّه يُفْضِى إلى أن يتَحَمَّلَ اليَمِينَ غيرُ مَن وجَبَتْ عليه (١عمَّن وجَبَتْ عليه١) ، فلم يَجُزْ ذلك ، كاليَمِينِ الكاملةِ ، وكالجُزْءِ الأكْبَرِ .

فصل : فإن كان فيهم مَن لا قَسامةَ عليه بحالٍ ، وهو النِّساءُ ، سَقَط حُكْمُه . فإذا كان ابنٌ وبِنْتٌ ، حَلَف الابْنُ الخمسين كلَّها . وإن كان أخٌ وأختٌ لأُمٍّ (٢وأخٌ٢) وأختٌ لأبٍ ، قُسِمَتِ الأيمانُ بينَ الأخَوَيْن ، على أحدَ عَشَرَ ؛ على الأخِ مِن الأمِّ ثلاثةٌ ، وعلى الآخَرِ ثمانيةٌ ، ثم يُجْبَرُ الكَسْرُ عليهما ، فيَحْلِفُ الأخُ مِن الأبِ سبعًا وثلاثين يَمِينًا ، والأخُ مِن الأُمِّ أرْبعَ عَشْرةَ يَمِينًا .

فصل : فإن مات المُسْتَحِقُّ ، انْتَقَلَ إلى وَارثِه ما عليه مِن الأيمانِ ، وكانتِ الأيْمانُ بينَهم على حَسَبِ مَوارِيثِهم ، ويُجْبَرُ الكَسْرُ فيها عليهم ، كما يُجْبَرُ فى حَقِّ وَرَثَةِ القَتِيلِ . فإن مات بعْضُهم ، قُسِمَ نَصِيبُه مِن الأيمانِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

بينَ وَرَثَتِه ، فلو كان للقتِيلِ ثلاثةُ بَنِينَ ، كان على كُلِّ واحدٍ سبعَ عَشْرةَ يَمِينًا ، فإن مات بعْضُهم[1] قبلَ أن يُقْسِمَ ، وخَلَّفَ ثلاثةَ بَنِينَ ، قُسِمَتْ أيْمانُه بينَهم ، فكان على كُلِّ واحدٍ منهم ستُّ أيْمانٍ . وإن خَلَّف ابْنَيْن[2] ، حَلَف كلُّ واحدٍ[3] تِسْعَ أيْمانٍ . وإنَّما قُلْنا هذا ؛ لأنَّ الوارِثَ يقومُ مَقامَ المَوْرُوثِ فى[4] إثْباتِ حُجَجِه ، كما يَقومُ مَقامَه فى اسْتِحْقاقِ مالِه ، وهذا مِن حُجَجِه ، ولذلك يَمْلِكُ إقامَةَ البَيِّنَةِ والحَلِفَ فى الإنْكارِ ، ومع الشَّاهدِ الواحدِ فى دَعْوَى المالِ . فإن كان مَوْتُه بعدَ شُرُوعِه فى الأيْمانِ ، فحَلَف بعْضَها ، فإنَّ ورَثتَه يَسْتَأْنِفُون الأيْمانَ ، ولا يَبْنُونَ على أيْمانِه ؛ لأنَّ الخمسين جَرَتْ مَجْرَى اليَمِينِ الواحدةِ ، ولأنَّه لا يجوزُ أن يَسْتَحِقَّ أحَدٌ شيئًا بيَمِينِ غيرِه ، ولا يَبْطُلُ هذا بما إذا حَلَف جميعَ الأيْمانِ ثم مات ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ[5] المالَ إرْثًا عنه ، لا بيَمِينِه ، ولا بما إذا حَلَفَ الوارِثان ، كلُّ واحدٍ منهما[5] خمسًا وعشرين يَمِينًا ، فإنَّ الدِّيَةَ تُسْتَحَقُّ بيَمِينِهما ؛ لأنَّهما يَشْتَرِكان فى الأيْمانِ ، ويَسْتَحِقُّ كلُّ واحدٍ بقَدْرِ أيْمانِه ، ولا يَسْتَحِقُّ بأيْمانِ غيرِه وإن كان اجْتِماعُ العَدَدِ شَرْطًا فى اسْتِحْقاقِها .

فصل : ولو حَلَف بعضَ الأيْمانِ ، ثم جُنَّ ، ثم أفاقَ ، فإنَّه يُتَمِّمُ ، ولا

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « اثنين » .
(٣) بعده فى تش : « منهم » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى م : « لا يستحق » .

الشرح الكبير

يَلْزَمُه الاسْتِئْنافُ ؛ لأنَّ أيمانَه وقَعتْ مَوْقِعَها ، بخِلافِ المَوْتِ ، فإنَّ الموتَ يتعَذَّرُ معه إتْمامُ الأيْمانِ منه ، وغيرُه لا يَبْنِى على يَمِينِه ، وهـٰهُنا يُمْكِنُه أن يُتِمَّها إذا أفاقَ ، ولا يَبْطُلُ بالتَّفْرِيقِ ، بدليلِ أنَّ الحاكمَ إذا أحْلَفَه بعضَ الأيْمانِ ، ثم تشاغَلَ عنه ، لم يَبْطُلْ ، ويُتِمُّها ، وما لا يُبْطِلُه التَّفْريقُ لا يُبْطِلُه تخلُّلُ الجنونِ ، كالسَّعْىِ بينَ الصَّفا والمرْوَةِ . وإن حَلَف بعضَ الأيْمانِ ، ثم عُزِلَ الحاكمُ [٢٨٨/٧ظ] ووَلِىَ غيرُه ، أتَمَّها عندَ الثانى ، ولم يَلْزَمْه اسْتِئنافُها ؛ (١لأنَّ الأيْمانَ وقَعتْ مَوْقِعَها . وكذلك لو حَلَف١) بعْضَها ، ثم سأل الحاكمَ إنْظارَه ، فأنْظَرَه ، بنَى على ما مَضَى ، ولم يَلْزَمْه الاسْتِئْنافُ ؛ لِما ذكَرْنا .

فصل : وإذا حَلَف الأوْلِياءُ اسْتَحَقُّوا القَوَدَ ، إذا كانتِ الدَّعْوَى عَمْدًا ، إلَّا أن يَمْنَعَ منه مانِعٌ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ . وبه قال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن مُعاويةَ ، وابنِ عباسٍ ، والحسنِ ، وإسْحاقَ : لا يجبُ بها إلَّا الدِّيَةُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ لليَهودِ : « إمَّا أن يَدُوا صاحِبَكُمْ ، وإمَّا أنْ يُؤْذِنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللهِ ورَسُولِه »(٢) . ولأنَّ أيْمانَ المُدَّعِين إنَّما هى لغَلَبَةِ الظَّنِّ ، وحُكْمِ الظَّاهِرِ ، فلا يجوزُ إشاطَةُ الدَّمِ بها ؛ لقِيامِ الشُّبْهَةِ المُتَمَكِّنَةِ ، ولأنَّها حُجَّةٌ لا يَثْبُتُ بها النِّكاحُ ، فلا يجبُ بها القِصاصُ ، كالشَّاهدِ واليَمِينِ . وللشافعىِّ قَوْلان كالمذْهبَيْن . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « يُقْسِمُ خَمْسُونَ مِنْكُمْ على رَجُلٍ مِنْهُمْ ، فَيُدْفَعُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢١٣/٢٠ ، ٣٧٨/٢٥ .

المقنع

وَعَنْهُ ، يَحْلِفُ مِنَ الْعَصَبَةِ الْوَارِثُ مِنْهُمْ وَغَيْرُ الْوَارِثِ ، خَمْسُونَ رَجُلًا ، كُلُّ وَاحِدٍ يَمِينًا .

الشرح الكبير

إلَيْكُمْ بِرُمَّتِهِ » . وفى رِوايةِ مُسْلِمٍ[1] : « ويُسَلِّمُ إلَيْكُمْ » . وفى لَفْظٍ : « وتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صاحِبِكُمْ » . وأرادَ دَمَ القاتلِ ؛ لأنَّ دَمَ القَتيلِ ثابتٌ لهم قبلَ اليَمِينِ . والرُّمَّةُ : الحبلُ الذى يُرْبَطُ به مَن عليه القَوَدُ . ولأنَّها حُجَّةٌ يَثْبُتُ بها العَمْدُ ، فيجبُ بها القَوَدُ ، كالبَيِّنَةِ . وقد روَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه ، عن عامرٍ الأحْولِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أقادَ بالقَسامةِ بالطَّائِفِ[2] . وهذا نَصٌّ . ولأنَّ الشَّارِعَ جَعلَ القَوْلَ[3] قولَ المُدَّعِى مع يَمِينِه ، احْتِياطًا للدَّمِ ، فإن لم يَجِبِ القَوَدُ ، سقَط هذا المعْنى .

٤٣٦٥ – مسألة : (وعن أحمدَ ، يَحْلِفُ مِن العَصَبَةِ الوارِثُ منهم وغيرُ الوارِثِ ، خَمْسون رَجُلًا ، كلُّ واحِدٍ يَمِينًا) اخْتلَفتِ الرِّوايةُ عن

الإنصاف

وعنه ، يحْلِفُ مِنَ العَصَبَةِ الوارِثُ [4]منهم وغيرُ الوارِثِ[4] . نَصَرَها جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلَافَيْهما » ، والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا . قال الزَّرْكَشِىُّ : والقاضى ، فيما أَظُنُّ . فيُقْسِمُ مَن عُرِفَ وَجْهُ نِسْبَتِه مِنَ المَقْتولِ ، لا أنَّه مِنَ القَبِيلَةِ فقط . ذكَرَه جماعَةٌ . وسأَلَه المَيْمُونِىُّ ، رَحِمَه اللهُ : إنْ لم يكُنْ أَوْلياءُ ؟ قال : فقَبِيلَتُه التى هو فيها ، أو[5] أَقْرَبُهم منه . وظاهرُ كلامِ أبى

---

(١) لم نجد هذا اللفظ عند مسلم ، وعند الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣ : « ثم نسلمه » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : المراسيل ١٦٠ ، ١٦١ . عن قتادة وعامر الأحول عن أبى المغيرة .

(٣) فى الأصل : « القود » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى ط : « و » .

الشرح الكبير

أحمدَ فى مَن تجبُ عليه أيْمانُ القَسامةِ ؛ فرُوِىَ أنَّها تَختَصُّ بالذُّكورِ مِن الوُرَّاثِ . وهو ظاهرُ المذهَبِ ، وقد ذكَرْناه . ورُوِىَ عنه رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يَحْلِفُ مِن العَصَبةِ الوارِثُ[1] وغيرُ الوارثِ خمسون رَجُلًا ، كلُّ واحدٍ يَمِينًا واحِدةً . وهذا قولٌ لمالكٍ . فعلَى هذا ، يَحْلِفُ الوُرَّاثُ منهم الذين يَسْتَحِقُّونَ دَمَه ، فإن لم يبْلُغُوا خَمسين ، تُمِّمُوا مِن سائرِ العَصَبةِ ، يُؤْخَذُ الأقْرَبُ منهم فالأقْرَبُ مِن قَبيلَتِه التى يَنْتَسِبُ إليها ، ويُعْرَفُ كيْفِيَّةُ نَسَبِه مِن المقْتُولِ ، فأمَّا مَن عُرِفَ أنَّه مِن القَبيلةِ ، ولم يُعْرَفْ وَجْهُ النَّسَبِ ، لم يُقْسِمْ ، مثلَ أن يكونَ الرَّجُلُ قُرَشِيًّا ، والمقْتولُ قُرَشِىٌّ ، ولا يُعْرَفُ كيْفِيَّةُ نَسَبِه منه ، فلا يُقْسِمُ ؛ لأنَّنا نعْلَمُ أنَّ الناسَ كلَّهم مِن آدمَ ونُوحٍ ، وكلُّهم يَرْجِعون إلى أبٍ واحدٍ ، ولو قُتِلَ مَن لا يُعْرَفُ نَسَبُه ، لم يُقْسِمْ عنه سائِرُ الناسِ ، فإن لم يُوجَدْ مِن نَسَبِه خَمسون ، رُدِّدَتِ الأيْمانُ عليهم ، وقُسِمَتْ بينَهم[2] ، فإنِ انْكَسَرَتْ[3] عليهم ، جُبِرَ كَسْرُها عليهم حتى تبْلُغَ خَمْسين ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ للأنْصارِ : « يَحْلِفُ خَمْسُونَ رَجُلًا مِنْكُمْ ، وتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ »[4] . وقد عَلِمَ النبىُّ ﷺ أنَّه لم يكُنْ لعبدِ اللهِ بنِ سَهْلٍ خَمْسون رَجُلًا وارِثًا ، فإنَّه لا يَرِثُه إلَّا أخُوه ، أو مَن

الإنصاف

بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » ، أنَّهم العَصَبَةُ الوارِثُون .

قوله : فإنْ كان الوارِثُ واحِدًا ، حلَفَها . هذا المذهبُ . جزَم به فى «الهِدايَةِ»،

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « عليهم » .

(٣) بعده فى م : « بينهم » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٠ .

الشرح الكبير

هو فى دَرَجَتِه ، أو أقْرَبُ منه نَسَبًا ، ولأنَّه خاطَبَ بهذا (١ابْنَىْ عَمِّه ، وهما١) غيرُ [٢٨٩/٧و] وارِثَيْن .

فصل : ويُسْتَحَبُّ أن يَسْتَظْهِرَ فى أَلْفاظِ اليَمِينِ فى القَسامةِ تأْكِيدًا ، فيقولَ : واللهِ الذى لا إلهَ إلَّا هو عالمِ خائِنَةِ الأَعْيُنِ وما تُخْفِى الصُّدُورُ . فإنِ اقْتَصَرَ على لَفْظةِ : واللهِ . كَفَى ، ويقُولُ : واللهِ ، أو باللهِ ، أو تاللهِ . بالجَرِّ كما تقْتَضِيه العربيَّةُ . فإن قاله مَضْمُومًا ، أو منصوبًا ، فقد لَحَنَ . قال القاضى : ويُجْزِئُه ، تَعَمَّدَه أو لم يتَعَمَّدْه ؛ لأنَّه لَحْنٌ لا يُحِيلُ المَعْنَى . وهو قولُ الشافعىِّ . وما زادَ على هذا تأْكِيدٌ . ويقولُ : لقد قَتَلَ فلان بنُ فلانٍ الفُلانىُّ - ويُشِيرُ إليه - فُلانًا ابْنِى ، أو أخِى ، مُنْفَرِدًا بقَتْلِه ، ما شَرَكَه غيرُه . وإن كانا اثْنَيْن قال : مُنْفَرِدَيْن بقَتْلِه ، ما شَرَكَهُما غيرُهما . ثم يقولُ : عَمْدًا ، أو خَطأً . وبأىِّ اسْمٍ مِن أسماءِ اللهِ سُبحانه وتعالى أو صِفَةٍ من (٢صِفَاتِ ذَاتِه٢) حَلَفَ ، أجْزَأَ ، إذا كان إطْلاقُه يَنْصَرِفُ إلى اللهِ تعالى . ويقولُ المُدَّعَى عليه فى اليَمِينِ : واللهِ ما قَتَلْتُه ، ولا شارَكْتُ فى قَتْلِه ، ولا فَعَلْتُ شيئًا(٣) ماتَ منه ، ولا كان سَبَبًا فى مَوْتِه ، ولا مُعِينًا على مَوْتِه .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، لا أَجْتَرِئُ عليه . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ

(١ - ١) فى الأصل : « بنى عمه وهم » .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش : « صفاته » .

(٣) فى م : « سببًا » .

المقنع فَإِنْ لَمْ يَحْلِفُوا ، حَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ خَمْسِينَ يَمِينًا وَبَرِئَ .

الشرح الكبير **٤٣٦٦** – مسألة : (فإن لم يَحْلِفِ المُدَّعُون ، حَلَف المُدَّعَى عليه خَمْسِين يَمِينًا ، وبَرِئَ) هذا ظاهرُ المذهبِ . وهو الذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ .

الإنصاف رَزِينٍ » : يحْلِفُ وَلِىٌّ يمينًا . وعنه ، خَمْسُون .

فوائد ؛ إحْداها ، فى اعْتِبارِ كَوْنِ الأَيْمانِ الخَمْسِين فى مَجْلِسٍ واحدٍ وَجْهان ، أَصْلُهما المُوالَاةُ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يُعْتَبَرُ كَوْنُ ذلك فى مَجْلِسٍ واحدٍ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُعْتَبَرُ . فلو حلَف ثم جُنَّ ثم أَفاقَ ، أو عُزِلَ الحاكِمُ ، بَنَى ، لا وارِثُه .

الثَّانيةُ ، وارِثُ المُسْتَحِقِّ كالمُسْتَحِقِّ بالأَصالَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : إنْ لم يكُنْ طالِبٌ ، فله الحَقُّ ابْتِداءً ، ولابُدَّ مِن تَفْصِيلِ الدَّعْوَى فى يمينِ المُدَّعِى .

الثَّالثةُ ، متى حلَف الذُّكُورُ ، فالحَقُّ للجميعِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : العَمْدُ لذُّكورِ العَصَبَةِ .

الرَّابِعَةُ ، يُشْتَرَطُ حُضورُ المُدَّعَى عليه وَقْتَ يمينِه ، كالبَيِّنَةِ عليه ، وحُضورُ المُدَّعِى . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : فإنْ لم يَحلِفُوا ، حلَف المُدَّعَى عليه خَمْسِين يَمِينًا وبَرِئَ . وكذلك إنْ كانُوا نِساءً . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو المذهبُ المَعْروفُ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

الشرح الكبير

وبه قال يحيى الأنْصارِىُّ ، ورَبيعةُ ، وأبو الزِّنادِ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وحكى أبو الخَطَّابِ[1] رِوايةً أُخْرَى عن أحمدَ ، أنَّهم يَحْلِفُونَ ، ويُغَرَّمُون الدِّيَةَ ؛ لقَضِيَّةِ عمرَ[2] ، وخبرِ سليمانَ بنِ يَسارٍ[3] . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « فَتُبْرِئُكُمْ يَهُودُ بأيْمَانِ خَمْسِينَ مِنْهُمْ »[4] . أى يَبْرأُونَ منكم . وفى لَفْظٍ قال : « فَيَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا ويَبْرَأُونَ مِنْ دَمِهِ » . وقد ثَبَت أنَّ النبىَّ ﷺ لم يُغَرِّمِ اليهودَ ، وأنَّه أدَّاها مِن عندِه ، ولأنَّها أيْمانٌ مَشْروعةٌ فى حَقِّ المُدَّعَى عليه ، فيَبْرَأُ بها ، كسائرِ الأيْمانِ ، ولأنَّ ذلك إعْطاءٌ بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى ، فلم يَجُزْ ؛ للخَبَرِ ، ومُخالفةِ مُقْتَضَى الدَّليلِ ، فإنَّ قولَ الإنْسانِ لا يُقْبَلُ على غيرِه بمُجَرَّدِه ، كدَعْوَى المالِ ، وسائرِ الحُقوقِ ، ولأنَّ فى ذلك جَمْعًا بينَ اليَمِينِ والغُرْمِ ، فلم يُشْرَعْ ، كغيرِه مِن الحُقوقِ .

فصل : وإذا رُدَّتِ الأيْمانُ على المُدَّعَى عليهم ، وكان عَمْدًا ، لم تَجُزْ على أكثرَ مِن واحدٍ ، فيَحْلِفُ خمسين يَمِينًا ، وإن كانت على غيرِ[5]

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم .

وعنه ، يحْلِفُ المُدَّعَى عليه فى الخَطَأِ ، ويَغْرَمُ الدِّيَةَ . وعنه ، يُؤْخَذُ مِن بَيْتِ

---

(١) فى الأصل ، تش : « طالب » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٠ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢١٣/٢٠ ، ٣٧٨/٢٥ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عَمْدٍ ، كالخَطَأ وشِبْهِ العَمْدِ ، فلا قَسامةَ ، فى ظاهرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ القَسامةَ مِن شَرْطِها اللَّوْثُ والعداوةُ ، وهى إنَّما تؤثرُ فى تَعَمُّدِ القَتْلِ ، لا فى خَطَئِه ، فإنَّ احْتِمالَ الخَطأ فى العَدُوِّ[1] وغيرِه سواءٌ . وقال غيرُه مِن أصْحابِنا : فيه قَسامةٌ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اللَّوْثَ لا[2] يَخْتَصُّ العَداوَةَ عندَهم . فعلَى هذا ، تجوزُ الدَّعْوَى على جماعةٍ ، فإذا ادُّعِىَ على جماعةٍ ، حَلَف كلُّ واحدٍ منهم خمسين يَمِينًا . وقال بعضُ أصْحابِنا : تُقْسَمُ الأيْمانُ بينَهم بالحِصَصِ ، كقَسْمِها بينَ المُدَّعِينَ ، إلَّا أنَّها هٰهُنا تُقْسَمُ بالسَّوِيَّةِ ؛ لأنَّ المُدَّعَى عليهم مُتَساوُون فيها ، فهم كبَنِى المَيِّتِ . وللشافعىِّ [٢٨٩/٧ظ] قَوْلان كالوَجْهَيْن . والحُجَّةُ لهذا القولِ ، قولُ النبىِّ ﷺ : « تُبْرِئُكُمْ يَهُودُ بِخَمْسِينَ يَمِينًا » . وفى لَفْظٍ قال : « فَيَحْلِفُونَ لَكُمْ خَمْسِينَ يَمِينًا ، ويَبْرَأُونَ مِنْ دَمِهِ » . ولأنَّهم أحَدُ المُتَداعِيَيْن فى القَسامةِ ، فتُقَسَّطُ[3] الأيمانُ على عَدَدِهم ، كالمُدَّعِينَ . وقال مالكٌ : يَحْلِفُ مِن المُدَّعَى عليهم خَمْسون رَجُلًا خَمْسِينَ يَمِينًا ، فإن لم يَبْلُغُوا خَمْسين رَجُلًا ، رُدِّدَتْ على مَن حَلَف منهم حتى تَكْمُلَ خَمْسين يَمِينًا ، فإن لم يَجِدْ أحدًا يَحْلِفُ إلَّا الذى ادُّعِىَ عليه ، حَلَف وحدَه خَمْسين يَمِينًا . ولَنا ،

الإنصاف

المالِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقدَّم فى « المُوجَزِ » ، يحْلِفُ يمينًا واحدةً . وهو رِوايَةٌ فى « التَّبْصِرَةِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لا يصِحُّ يمينُه إلَّا بقوْلِه : ما قَتَلْتُه ، ولا أَعَنْتُ عليه ، ولا تَسَبَّبْتُ . لئلَّا يتأَوَّلَ . انتهى . وقد تقدَّم إذا قُلْنا : تَصِحُّ الدَّعْوى

---

(١) فى الأصل : « العداوة » ، وفى تش : « العمد » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، تش : « فتسقط » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَحْلِفِ الْمُدَّعُونَ وَلَمْ يَرْضَوْا بِيَمِينِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، فَدَاهُ الْإِمَامُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

أنَّ هذه أيْمانٌ يُبْرِئُ بها كلُّ واحدٍ نفْسَه (١مِن القتلِ١) ، فكان على كلِّ واحدٍ خَمْسون ، كما لو ادُّعِيَ على كلِّ واحدٍ وحدَه قتيلٌ ، ولأنَّه لا يُبْرِئُ المُدَّعَى عليه حالَ الاشْتِراكِ إلَّا ما يُبْرِئُه حالةَ الانْفِرادِ ، ولأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يَحْلِفُ على غيرِ ما حَلَف عليه صاحِبُه ، بخلافِ المُدَّعِين ، فإنَّ أيْمانَهم على شيءٍ واحدٍ ، فلا يَلْزَمُ مِن تَلْفِيقِها تَلْفِيقُ ما يختلِفُ مدْلُولُه ومقْصُودُه .

٤٣٦٧ – مسألة : (فإن لم يَحْلِفِ المُدَّعُون ، ولم يَرْضَوْا بيَمِينِ المُدَّعَى عليه ، فَدَاه الإمَامُ مِن بَيْتِ المالِ) يعنى أدَّى دِيَتَه ؛ لقَضِيَّةِ عبدِ اللهِ بنِ سَهْلٍ حينَ قُتِلَ بخَيْبَرَ ، فأبَى الأنْصارُ أن يَحْلِفُوا ، وقالوا : كيفَ نَقْبَلُ أيْمانَ قَوْمٍ كُفَّارٍ ؟ فوَداه النبىُّ ﷺ مِن عندِه ، كَرَاهِيَةَ أن يُطَلَّ(٢) دَمُه . فإن تَعَذَّرَ فِداؤُه مِن بيتِ المالِ ، لم يجبْ على المُدَّعَى عليهم شيءٌ ؛ لأنَّ الذى تَوَجَّهَ(٣) عليهم اليَمِينُ ، وقد امْتَنَعَ مُسْتَحِقُّوها مِن اسْتِيفائِها ، فلم يجبْ لهم شيءٌ ، كدَعْوَى المالِ .

الإنصاف

فى الخَطَأ وشِبْهِه على جَماعَةٍ . هل يحْلِفُ كلُّ واحدٍ خَمْسِين يمينًا أو قِسْطَه منها . فَلْيُراجَعْ .

قوله : فإنْ لم يَحْلِفِ المُدَّعون ولم يَرْضَوا بيَمِينِ المُدَّعَى عليه ، فَدَاه الإمَامُ مِن

(١ – ١) فى الأصل : « عن القتيل » .

(٢) فى الأصل : « يبطل » .

(٣) فى الأصل : « توجب » .

المقنع

وَإِنْ طَلَبُوا أَيْمَانَهُمْ فَنَكَلُوا ، لَمْ يُحْبَسُوا . وَهَلْ تَلْزَمُهُمُ الدِّيَةُ أَوْ تَكُونُ فِى بَيْتِ الْمَالِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٣٦٨ – مسألة : (وإن طَلَبوا أيْمانَهم فنَكَلُوا ، لم يُحْبَسوا . وهل تَلْزَمُهم الدِّيَةُ أو تَكُونُ فى بَيْتِ المالِ ؟ على رِوايَتَيْن) إذا امْتَنَعَ المُدَّعَى عليهم مِن اليَمِينِ ، لم يُحْبَسُوا حتى يَحْلِفُوا . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّهم يُحْبَسُون حتى يَحْلِفُوا . وهو قولُ أبى حنيفةَ . ولَنا ، أنَّها يَمِينٌ مشْروعةٌ فى حَقِّ المُدَّعَى عليه ، فلم يُحْبَس عليها ، كسائرِ الأيْمانِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يجبُ القِصاصُ بالنُّكُولِ ؛ لأنَّه حُجَّةٌ ضعيفةٌ ، فلا يُشاطُ[1] بها الدَّمُ ، كالشَّاهدِ واليَمِينِ . قال القاضى : ويَدِيه الإمامُ مِن بيتِ المالِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وروَى عنه حربُ بنُ إسماعيلَ ، أنَّ الدِّيَةَ تجبُ عليهم . وهذا هو الصَّحِيحُ ، وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه حكمٌ يثْبُتُ بالنُّكُولِ ، فيثْبُتُ فى حَقِّهم هٰهُنا ، كسائرِ الدَّعاوَى ، ولأنَّ وُجُوبَها فى بيتِ المالِ يُفْضِى إلى إهْدارِ الدَّمِ ، وإسْقاطِ حَقِّ المُدَّعِين ، مع إمْكانِ جَبْرِه ، فلم يَجُزْ ، كما فى سائرِ الدَّعاوَى ، وهٰهُنا لو لم يَجِبْ على المُدَّعَى عليه مالٌ بنُكُولِه ، ولم يُجْبَرْ على اليَمِينِ ، [2]لخَلَا مِن وُجُوبِ شىءٍ عليه[2]

الإنصاف

بَيْتِ المَالِ . بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ طَلَبُوا أَيْمَانَهم فَنَكَلُوا ، لم يُحْبَسُوا . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و «الهادِى»، و «الوَجيزِ»،

---

(١) فى م : « يناط » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « بخلاف من وجب عليه شىء » .

الشرح الكبير

بالكُلِّيَّةِ . وقال أصْحابُ الشافعيِّ : إذا نَكَل المُدَّعَى عليهم رُدَّتِ الأيمانُ على المُدَّعِين ، إن قُلْنا : مُوجَبُها المالُ . فإن حَلَفُوا اسْتَحَقُّوا ، وإن نَكَلُوا فلا شيءَ لهم ، وإن قُلْنا : مُوجَبُها القِصاصُ . فهل تُرَدُّ على المُدَّعِين ؟ فيه قولان . وهذا القولُ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ اليَمِينَ إنَّما شُرِعَتْ فى حَقِّ المُدَّعَى عليه إذا نَكَل عنها المُدَّعِى ، فلا تُرَدُّ [٧/٢٩٠و] عليه ، كما لا تُرَدُّ على المُدَّعَى عليه إذا نَكَل المُدَّعِى عنها بعدَ رَدِّها عليه فى سائرِ الدَّعاوَى ، ولأنَّها

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، (١يُحْبَسُون حتى يُقِرُّوا أو يحْلِفُوا١) . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

قوله : وهل تَلْزَمُهُم الدِّيَةُ أو تَكُونُ فى بَيْتِ المالِ ؟ على رِوَايتَين . يعْنِى ، إذا نَكَلُوا وقُلْنا : إنَّهم لا يُحْبَسُون . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، تَلْزَمُهم الدِّيَةُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وصحَّحه الشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، تكونُ فى بَيْتِ المالِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وبَنَى الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه رِوايَتَىِ الحَبْسِ وعدَمِه على هذه الرِّوايَةِ . وهو واضِحٌ .

(١ - ١) فى الأصل : « يحبس حتى يقر أو يحلف » .

المقنع .....

الشرح الكبير يَمِينٌ مَرْدُودةٌ على أحَدِ المُتَداعِيَيْن ، فلا تُرَدُّ على مَن رَدَّها ، كدَعْوَى المالِ .

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، لو ردَّ المُدَّعَى عليه اليَمِينَ على المُدَّعِى ، فليس للمُدَّعِى أنْ يَحْلِفَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : على ردِّ اليَمِينِ وَجْهان ، وأنَّهما فى كُلِّ نُكُولٍ عن يمينٍ ، مع العَوْدِ إليها فى مَقامٍ آخَرَ ، هل له ذلك لتعَدُّدِ المَقامِ أمْ لا ؛ لنُكُولِه مرَّةً ؟

الثَّانيةُ ، يُفْدَى مَيِّتٌ فى زَحْمَةٍ ، كجُمُعَةٍ وطَوافٍ ، مِن بَيْتِ المالِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، هَدْرٌ . وعنه ، هَدْرٌ فى صَلاةٍ لا حَجٍّ ؛ لإمْكانِ صَلاتِه فى غيرِ زِحَامٍ خالِيًا .

المقنع

كِتَابُ الْحُدُودِ

لَا يَجِبُ الْحَدُّ إِلَّا عَلَى بَالِغٍ عَاقِلٍ عَالِمٍ بِالتَّحْرِيمِ .

الشرح الكبير

كِتَابُ الحُدُودِ

٤٣٦٩ – مسألة : (ولَا يَجِبُ الحَدُّ إلَّا على بالِغٍ عاقِلٍ عالِمٍ بالتَّحْرِيمِ) (١أمَّا البُلوغُ والعَقلُ ، فلا خِلافَ فى اعْتِبارِهما فى وُجوبِ الحَدِّ ، وصِحّةِ الإِقْرارِ١) . (٢ولا يجبُ على صَبِىٍّ ولا مَجْنونٍ٢) ؛ (١لأنَّهما قد رُفِعَ القَلَمُ عنهما١) ؛ (٣لقَوْلِ النبىِّ ﷺ٣) : « رُفِعَ القَلَمُ (٤عَنْ ثَلَاثٍ٤) ؛ عَن الصَّبِىِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وعَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ ، وعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ(٥) ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وفى حديثِ ابنِ عباسٍ ، فى قِصَّةِ ماعِزٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سأل قَوْمَه : « أَمَجْنُونٌ

الإنصاف

كتابُ الحُدودِ

فائدة : الحُدودُ جَمْعُ حدٍّ ، وهو فى الأَصْلِ المَنْعُ ، وهو فى الشَّرْعِ ؛ عُقُوبَةٌ تَمْنَعُ مِنَ الوُقوعِ فى مِثْلِه .

قوله : لا يَجِبُ الحَدُّ إلَّا على بالغٍ عاقِلٍ عالمٍ بالتَّحْرِيمِ . هكذا قال كثيرٌ مِنَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) فى م : « قال عليه الصلاة والسلام » .

(٤ – ٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ . وانظر طرق الحديث فى الإرواء ٢/٤ – ٧ .

الشرح الكبير

هُوَ ؟ » . قالوا : ليس به بَأْسٌ[1] . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال له حينَ أقَرَّ عندَه : « أَبِكَ جُنُونٌ ؟ »[2] . ورَوَى أبو داودَ [3] بإسْنادِه ، قال[4] : أُتِىَ عمرُ بمَجْنُونَةٍ قد زَنَتْ ، فاسْتَشَارَ فيها أُناسًا ، فأمَرَ بها عمرُ أن تُرْجَمَ ، فمَرَّ بها علىُّ بنُ أبى طالبٍ ، فقال : ما شأْنُ هذه ؟ قالوا : مَجْنونَةُ آلِ فُلانٍ زَنَتْ ، فأمَرَ بها عمرُ أن تُرْجَمَ . فقال : ارْجِعُوا بها . ثم أتَاه ، فقال : يا أمِيرَ المُؤْمِنِين ، أمَا عَلِمْتَ أنَّ القَلَمَ قد رُفِعَ عن ثلاثةٍ ؛ عن المَجْنونِ حتى يَبْرَأَ ، وعن النَّائِمِ حتى يَسْتَيْقِظَ ، وعن الصَّبِىِّ حتى يَعْقِلَ ؟ قال : بَلَى . قال : فما بالُ هذه ؟ قال : لا شىءَ . قال : فأَرْسِلْها . فأَرْسَلَها . قال : فجعَلَ عمرُ يُكَبِّرُ . ولأنَّه إذا سَقَط عنه التَّكْلِيفُ فى العِباداتِ ، والإِثْمُ فى المَعَاصِى ، فالحَدُّ المَبْنِىُّ على الدَّرْءِ بالشُّبُهاتِ أوْلَى بالإِسْقاطِ .

الإنصاف

الأصحابِ . وقال فى « الوَجيزِ » ، تبَعًا « للرِّعايةِ الكُبْرى » : مُلْتَزِمٍ . لِيَدْخُلَ الذِّمِّىُّ دُونَ الحَرْبِىِّ . قلتُ : هذا الحُكْمُ لا خِلافَ فيه .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٧/٢ .

(٢) من حديث أبى هريرة أخرجه البخارى ، فى : باب سؤال المقر هل أحصنت ، من كتاب الحدود ، وباب من حكم فى المسجد حتى إذا أتى على حد ...، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٢٠٧/٨ ، ٨٥/٩ ، ٨٦ . ومسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣١٨/٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٣/٢ .

ومن حديث جابر بن عبد الله أخرجه أبو داود ، فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى درء الحد عن المعترف إذا رجع ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٠٢/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٣/٣ .

(٣) فى : باب فى المجنون يسرق أو يصيب حدًّا ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٢/٢ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٠/١ ، ١٥٤ ، ١٥٥ .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَجِبُ على النَّائِمِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ ، فلو زَنَى بنائِمَةٍ ، أو اسْتَدْخَلَتِ المرأةُ[1] ذَكَرَ نائِمٍ ، أو[2] وُجِدَ منه الزِّنَى حالَ نَوْمِه ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه مَرْفُوعٌ عنه القَلَمُ . ولو أقَرَّ[3] حالَ نَوْمِه ، لم يُلْتَفَتْ إلى إقْرارِه ؛ لأنَّ كلامَه ليس بمُعْتَبَرٍ ، ولا يَدُلُّ على صِحَّةِ مَدْلُولِه .

فصل : فإنْ كان يُجَنُّ مَرَّةً ويُفِيقُ أُخْرَى ، فأقَرَّ فى إفاقَتِه أنَّه زَنَى وهو مُفِيقٌ ، أو قامَتْ عليه بَيِّنَةٌ أنَّه زَنَى فى إفاقَتِه ، فعليه الحَدُّ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الزِّنَى المُوجِبَ للحَدِّ وُجِدَ منه [4]فى حالِ[4] إفاقَتِه وهو مُكَلَّفٌ ، والقَلَمُ غيرُ مَرْفُوعٍ عنه ، وإقْرارُه وُجِدَ فى حالِ اعْتِبارِ كَلامِه . فإن أقَرَّ فى إفاقَتِه ، ولم يُضِفْه إلى حالٍ ، أو شَهِدَتْ عليه البَيِّنَةُ بالزِّنَى ، ولم تُضِفْه إلى حالِ إفاقَتِه ، لم يَجِبِ الحَدُّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه وُجِدَ فى حالِ جُنُونِه ، فلم يَجِبِ الحَدُّ مع الاحْتِمالِ . وقد رَوَى أبو داودَ ، فى حديثِ المَجْنونَةِ التى أُتِىَ بها عُمَرُ ، أنَّ عَلِيًّا قال : هذه مَعْتُوهَةُ بنى فلانٍ ، لعَلَّ الذى أتاها أتاها فى بَلائِها . فقال عمرُ : لا أدْرِى . فقال علىٌّ : وأنا لا أدْرِى .

٤٣٧٠ – مسألة : ولا يَجِبُ الحَدُّ إلَّا على عالِمٍ بالتَّحْرِيمِ . قال

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « إن » .
(٣) سقط من : الأصل ، تش .
(٤ – ٤) فى الأصل ، تش : « جال » .

المقنع وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُقِيمَ الْحَدَّ إِلَّا الْإِمَامُ أَوْ نَائِبُهُ .

الشرح الكبير عُمَرُ ، وعلىٌّ ، وعُثمانُ : لا حَدَّ إلَّا على مَن عَلِمَه[1] . وبهذا قال عامَّةُ أهلِ العلمِ . [٧/٢٩٠ ظ] وقد رَوَى سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، قال : ذُكِرَ الزِّنَى بالشَّامِ ، فقال رَجُلٌ : زَنَيْتُ البارِحَةَ . قالوا : ما تقولُ ؟ قال : ما عَلِمْتُ أنَّ اللهَ حَرَّمَه . فكُتِبَ بها إلى عُمَرَ ، فكَتَب : إن كان يَعْلَمُ أنَّ اللهَ حَرَّمَه فحُدُّوه ، وإن لم يَكُنْ عَلِمَ فأعْلِمُوه ، فإن عادَ فارْجُموه[2] . وسَواءٌ جَهِلَ تَحْريمَ الزِّنَى أو تحْريمَ عينِ المرأةِ ، مثلَ أن تُزَفَّ[3] إليه غيرُ[4] امرأتِه ، فيَظُنَّها زَوْجَتَه ، أو تُدْفَعَ إليه جارِيةٌ ، فيَظُنَّها جارِيَتَه ، فيَطَأُها ، فلا حَدَّ عليه .

٤٣٧١ – مسألة : (ولا يَجُوزُ أن يُقِيمَ الحَدَّ إلَّا الإمامُ أو نائِبُه) لأنَّه حَقٌّ للهِ تعالى ، ويَفْتَقِرُ إلى الاجْتِهادِ ، ولا يُؤْمَنُ مِن اسْتِيفائِه الحَيْفُ ،

الإنصاف قوله : ولا يَجُوزُ أنْ يُقِيمَ الحَدَّ إلَّا الإمَامُ أو نائِبُه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، مِن حيثُ الجُمْلَةُ ، وعليه الأصحابُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّه لا يجوزُ إلَّا لقَرِينَةٍ ، كتَطَلُّبِ [٣/١٥٩و] الإمامِ له ليَقْتُلَه ، فيجوزُ لغيرِ الإمامِ ونائِبِه

---

(١) انظر لأثر عمر وعثمان ما أخرجه الإمام الشافعى ، فى : الباب الأول فى الزنى ، من كتاب الحدود . ترتيب المسند ٢/٧٧ ، ٧٨ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٤٠٢ – ٤٠٥ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى درء الحدود بالشبهات ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/٢٣٨ ، ٢٣٩ .

ولأثر على ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٤٠٥ . وهو ضعيف عن عمر وعثمان . انظر الإرواء ٧/٣٤٢ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٤٠٣ . ومن طريق بكر بن عبد الله عن عمر أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٢٣٩ . وانظر : تلخيص الحبير ٤/٦١ ، الإرواء ٧/٣٤٣ .

(٣) فى الأصل ، تش : « تعرف » .

(٤) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

إِلَّا السَّيِّدَ ، فَإِنَّ لَهُ إِقَامَةَ الْحَدِّ بِالْجَلْدِ خَاصَّةً عَلَى رَقِيقِهِ الْقِنِّ . وَهَلْ لَهُ الْقَتْلُ فِى الرِّدَّةِ ، وَالْقَطْعُ فِى السَّرِقَةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

فوَجَب تَفْوِيضُه إلى نائبِ اللهِ تعالى فى خَلْقِه ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ كان يُقِيمُ الحَدَّ فى حَياتِه ، وخُلَفاؤُه بعدَه . ولا يَلْزَمُ حُضُورُ الإمامِ إقامَتَه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هذَا ، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا »[1] . وأمَرَ برَجْمِ ماعزٍ ، ولم يَحْضُرْ . وأُتِىَ بسارِقٍ ، فقال : « اذْهَبُوا بِهِ[2] فَاقْطَعُوهُ »[3] . وجميعُ الحُدُودِ فى هذا سَواءٌ ، حَدُّ القَذْفِ وغيرُه ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ فيه مِن[4] الحَيْفِ[5] والزِّيادَةِ على الواجِبِ ، ويَفْتَقِرُ إلى الاجْتِهادِ ، فأشْبَهَ سائِرَ الحُدُودِ .

٤٣٧٢ – مسألة : (إِلَّا السَّيِّدَ ، فإنَّ له إقامَةَ الحَدِّ بالجَلْدِ خاصَّةً على رَقِيقِه القِنِّ . وهل له القَتْلُ فى الرِّدَّةِ ، والقَطْعُ فى السَّرِقَةِ ؟ على رِوايَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ للسَّيِّدِ إقامَةَ الحَدِّ بالجَلْدِ على رَقِيقِه القِنِّ ، فى

الإنصاف

قَتْلُه . [6]وقيل : يُقِيمُ الحدَّ وَلِىُّ المَرْأَةِ[6] . فعلى المذهبِ ، لو خالَفَ وفَعَل ، لم يَضْمَنْه . نصَّ عليه .

قولُه : إِلَّا السَّيِّدَ – يعْنِى المُكَلَّفَ – فإنَّ له إقامَةَ الحَدِّ بالجَلْدِ خاصَّةً على رَقِيقِهِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٥٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٤/٣٨١ . والدارقطنى ، فى : سننه ٣/١٠٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٢٧١ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى الأصل : « الجنف » .

(٦ – ٦) سقط من : ط .

الشرح الكبير

قولِ أكثرِ العُلَماءِ[1] . رُوِىَ نحوُ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عمرَ ، وأبى حُمَيْدٍ[2] وأبى أُسَيْدٍ[3] السَّاعِدِيَّيْن ، وفاطمةَ بِنْتِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وعَلْقَمَةَ ، والأسْوَدِ ، والحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، وهُبَيْرَةَ بنِ يَرِيمَ[4] ، وأبى مَيْسَرَةَ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى : أدْرَكْتُ بَقايا الأنْصارِ يَجْلِدُونَ وَلائِدَهم فى مَجالِسِهم الحُدودَ إذا زَنَوْا[5] . وعن الحسنِ بنِ محمدٍ ، أنَّ فاطمةَ حَدَّتْ جارِيَةً لها زَنَتْ[6] . وعن إبراهيمَ ، أنَّ عَلْقَمَةَ والأسْوَدَ كانا يُقِيمانِ الحُدُودَ على مَنْ زَنَى مِن خَدَمِ عشائِرِهم[7] . روَى ذلك سعيدٌ ، فى « سُنَنِهِ » . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : ليس له ذلك ؛ لأنَّ الحُدُودَ إلى

الإنصاف

القِنِّ . وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ولسَيِّدٍ إقامَتُه ، على الأصحِّ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ

---

(1) فى الأصل : « أهل العلم » .

(2) أبو حميد الساعدى الصحابى الأنصارى المدنى اسمه عبد الرحمن بن سعد ، وقيل غير ذلك ، من فقهاء الصحابة ، شهد أحدا ومابعده ، توفى سنة ستين ، وقيل : سنة بضع وخمسين . الاستيعاب ١٦٣٣/٤ ، سير أعلام النبلاء ٤٨١/٢ .

(3) مالك بن ربيعة بن البَدَن ، أبو أسيد الساعدى ، من كبراء الأنصار ، شهد بدرا والمشاهد ، ذهب بصره فى أواخر عمره ، توفى سنة أربعين . الاستيعاب ١٣٥١/٣ ، ١٣٥٢ ، سير أعلام النبلاء ٥٣٨/٢ - ٥٤٠ .

(4) فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « مريم » ، وفى م : « وهبيرة والحسن بن أبى مريم » .

وهو هبيرة بن يريم الشيبانى الكوفى أبو الحارث ، روى عن على وطلحة ، وعنه أبو إسحاق السبيعى وأبو فاختة ، توفى سنة ست وستين . تهذيب التهذيب ٢٣/١١ ، ٢٤ .

(5) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٤٥/٨ .

(6) أخرجه الإمام الشافعى ، انظر : ترتيب المسند ٧٩/٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٩٤/٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٤٥/٨ .

(7) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٩٤/٧ .

الشرح الكبير

السُّلْطانِ ، ولأنَّ مَن لا يَمْلِكُ إقامَةَ (١الحَدِّ على١) الحُرِّ لا يَمْلِكُهُ على العَبْدِ ، كالصَّبِيِّ ، ولأنَّ الحَدَّ لا يَجِبُ إلَّا ببيِّنَةٍ أو إقْرارٍ ، وتُعْتَبَرُ لذلك شُرُوطٌ ؛ مِن عَدالَةِ الشُّهُودِ ، ومَجِيئِهم مُجْتَمِعِينَ ، أو فى مَجْلِسٍ واحدٍ ، وذِكْرِ حَقِيقَةِ الزِّنى ، وغيرِ ذلك مِن الشُّرُوطِ التى تَحْتاجُ إلى فَقِيهٍ يَعْرِفُها ، ويَعْرِفُ الخِلافَ فيها ، (٢والصَّوابَ منها٢) ، وكذلك الإقْرارُ ، فيَنْبَغِى أن يُفَوَّضَ ذلك إلى الإمامِ أو نائِبِه ، كحَدِّ الأحْرارِ ، ولأنَّه حَدٌّ هو حَقٌّ للهِ تعالى ، فيُفَوَّضُ إلى الإمامِ ، كالقَتْلِ والقَطْعِ . ولَنا ، ما روَى سعيدٌ(٣) ، ثَنا سُفيانُ ، عن أيُّوبَ بنِ موسى ، عن سعيدِ بنِ أبى(٤) سعيدٍ ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا زَنَتْ أَمَةُ أحَدِكُمْ ،

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، ليس له ذلك . وقيل : ليس له إقامَةُ الحدِّ على أمَتِه المَرْهُونَةِ والمُسْتَأْجَرَةِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : إنْ عَصَى الرَّقيقُ علانِيَةً ، أقامَ السَّيِّدُ عليه الحدَّ ، وإنْ عَصَى سِرًّا ، فيَنْبَغِى أنْ لا يجِبَ عليه إقامَتُه ، بل يُخَيَّرُ بينَ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) وأخرجه البخارى ، فى : باب بيع العبد الزانى ، من كتاب البيوع ، وفى : باب إذا زنت الأمة ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٣/٩٣ ، ٨/٢١٣ . ومسلم ، فى : باب رجم اليهود أهل الذمة فى الزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣/١٣٢٨ ، ١٣٢٩ . وأبو داود ، فى : باب فى الأمة تزنى و لم تحصن ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٤٩ ، ٣٧٦ ، ٤٢٢ ، ٤٩٤ .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فَتَبَيَّنَ زِناهَا ، فَلْيَجْلِدْهَا ، [٢٩١/٧ و] وَلَا يُثَرِّبْ[1] بِهَا ، فإنْ عَادَتْ ، فَلْيَجْلِدْهَا ، وَلَا يُثَرِّبْ بِهَا ، فإنْ عَادَتْ ، فَلْيَجْلِدْهَا ، وَلَا يُثَرِّبْ بِهَا ، فإنْ عَادَتِ الرَّابِعَةَ ، فَلْيَجْلِدْهَا ، ولِيَبِعْهَا وَلَوْ بِضَفِيرٍ[2] » . وقال : حدَّثَنا أبو الأَحْوَصِ ، ثَنا عبدُ الأَعْلَى ، عن أبى جَمِيلَةَ ، [3]عن علىٍّ[3] ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « وَأَقِيمُوا الحُدُودَ عَلَى مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ »[4] . ورَواه الدَّارَقُطْنِىُّ[5] . ولأنَّ السَّيِّدَ يَمْلِكُ تَأْدِيبَ أَمَتِه وتَزْوِيجَها ، فَمَلَكَ إقامَةَ

الإنصاف

سَتْرِه واسْتِتابَتِه بحَسَبِ المَصْلَحَةِ فى ذلك .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قد يقالُ : إنَّ ظاهِرَ قوْلِه : رَقِيقِه القِنِّ . أنَّه لو كان رَقِيقًا مُشْتَرَكًا لا يُقِيمُه إلَّا الإمامُ أو نائِبُه . [3]وهو صحيحٌ . صرَّح به ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه الكُبْرى »[3] .

الثَّانى ، مفْهومُ كلامِه ، أنَّه ليس لغيرِ السَّيِّدِ إقامَةُ الحَدِّ . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : للوَصِىِّ إقامَتُه على رَقيقِ مُوليه . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

قوله : وهل له القَتْلُ فى الرِّدَّةِ ، والقَطْعُ فى السَّرِقَةِ ؟ على رِوَايَتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، [3]و « الخُلاصةِ »، و « البُلْغَةِ »[3]، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى [3]الصَّغِيرِ[3] » ،

---

(١) ثَرَّبَ فلانا وعليه : لامه وعيره بذنبه .
(٢) ضفير : حبل .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقامة الحد على المريض ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٧١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٥/١ ، ١٤٥ .
(٥) فى : سننه ١٥٨/٣ .

الشرح الكبير

الحَدِّ عليها ، كالسُّلْطانِ . وبهذا فارَقَ الصَّبِيَّ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّما يَمْلِكُ إقامَةَ[1] الحَدِّ بشُرُوطٍ أرْبَعَةٍ ؛ أحَدُها ، أن يكونَ جَلْدًا[2] ، كحَدِّ الزِّنَى ، والشُّرْبِ ، وحَدِّ القَذْفِ ، فأمَّا القَتْلُ فى الرِّدَّةِ ، والقَطْعُ فى السَّرِقَةِ ، فلا يَمْلِكُهما[3] إلَّا الإمامُ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وفيهما[4] رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ السَّيِّدَ يَمْلِكُهُما . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لعُمومِ قولِ النبىِّ ﷺ : « أَقِيمُوا الحُدُودَ عَلَى مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ » . ورُوِىَ أنَّ ابنَ عُمَرَ قَطَعَ عبدًا سَرَقَ[5] . وكذلك عائشةُ[6] . وعن حَفْصَةَ أنَّها قَتَلَتْ أمَةً لها سَحَرَتْها[7] . ولأنَّ ذلك حَدٌّ ، أشْبَهَ الجَلْدَ . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ تَفْوِيضُ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، ليس له ذلك . وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، ونَصَروه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . [8]وقدَّمه فى « الكافِى »[8] .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، تش : « حدا » .

(٣) فى الأصل : « يملكها » .

(٤) فى م : « فيها » .

(٥) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى قطع الآبق والسارق . من كتاب الحدود . الموطأ ٨٣٣/٢ . والإمام الشافعى ، انظر : الباب الثانى فى حد السرقة . ترتيب المسند ٨٣/٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٣٩/١٠ .

(٦) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما يجب فيه القطع ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٣٢/٢ ، ٨٣٣ . والإمام الشافعى فى : الباب السابق . ترتيب المسند ٨٤/٢ ، ٨٥ .

(٧) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الغيلة والسحر ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٧١/٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ١٨٠/١٠ ، ١٨١ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤١٦/٩ ، ١٣٦/١٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٣٦/٨ .

(٨ - ٨) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الحَدِّ إلى الإمامِ ؛ لأنَّه حَقٌّ للهِ تعالى ، فَيُفَوَّضُ إلى نائِبِه ، كما فى حَقِّ الأحْرارِ ، ولِما ذَكَرَه أصحابُ أبى حنيفةَ ، وإنَّما فُوِّضَ إلى السَّيِّدِ الجَلْدُ خاصَّةً ؛ لأنَّه تأْدِيبٌ[1] ، والسَّيِّدُ يَمْلِكُ تأديبَ عبدِه وضَرْبَه على الذَّنْبِ ، وهذا مِن جِنْسِه ، وإنَّما افْتَرَقا فى أنَّ هذا مُقَدَّرٌ ، والتأديبُ غيرُ مُقَدَّرٍ ، وهذا لا أثَرَ له فى مَنْعِ السَّيِّدِ منه ، بخِلافِ القَطْعِ والقَتْلِ ، فإنَّهما إتْلافٌ لجُمْلَتِه أو بعضِه الصَّحيحِ ، ولا يَمْلِكُ السَّيِّدُ هذا مِن عبدِه ، ولا شيئًا مِن جِنْسِه ، والخبرُ الوارِدُ فى حَدِّ السَّيِّدِ عبدَه ، إنَّما جاء فى الزِّنَى خاصَّةً ، وإنَّما قِسْنا عليه ما يُشْبِهُه مِن الجَلْدِ . وقولُه : « أَقِيمُوا الحُدُودَ عَلَى مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ » . إنَّما جاء فى سِياقِ الحَدِّ فى الزِّنَى ، فإنَّ أوَّلَ الحديثِ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أُخْبِرَ النبىُّ ﷺ بأمَةٍ لهم[2] فَجَرَتْ ، فأرْسَلَنِى إليها ، فقال : « اجْلِدْهَا الحَدَّ » . قال : فانطلَقْتُ فوَجَدْتُها لم تَجِفَّ مِن دَمِها ، فرَجَعْتُ إليه ، فقال : « أَفَرَغْتَ ؟ » فقلتُ : وَجَدْتُها لم تَجِفَّ مِن دَمِها . قال : « إذَا جَفَّتْ مِنْ دَمِهَا ، فَاجْلِدْهَا الحَدَّ ، وَأَقِيمُوا الحُدُودَ عَلَى مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ »[3] . فالظَّاهِرُ أنَّه إنَّما أرادَ ذلك الحَدَّ وشِبْهَه . وأمَّا فِعْلُ حَفْصَةَ ، فقد أنْكَرَه عُثمانُ عليها ، وشَقَّ عليه .

الإنصاف

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، له ذلك . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

---

(١) فى تش : « نائب » .

(٢) فى م : « له » .

(٣) بنحوه أخرجه الطحاوى عن أبى حميد عن على ، فى : باب حد البكر فى الزنى ، من كتاب الحدود . شرح معانى الآثار ٣/١٣٦ .

=

المقنع

وَلَا يَمْلِكُ إِقَامَتَهُ عَلَى مُكَاتَبِهِ ، وَلَا عَلَى مَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ ، وَلَا أَمَتِهِ الْمُزَوَّجَةِ .

الشرح الكبير

وما رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، فلا نَعْلَمُ ثُبُوتَه عنه .

٤٣٧٣ – مسألة : (ولا) يَمْلِكُ إقامَتَه (على مَن بعضُه حُرٌّ ، ولا أمَتِه المُزَوَّجَةِ) وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : (١يَمْلِكُ السَّيِّدُ١) إقامَةَ الحَدِّ على الأمَةِ المُزَوَّجَةِ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّه مُخْتَصٌّ بمِلْكِهَا ، وإنَّما يَمْلِكُ الزَّوْجُ بعضَ نَفْعِها ، فأشْبَهَتِ المُسْتَأْجَرَةَ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه قال : إذا كانتِ الأمَةُ ذاتَ زَوْجٍ ، رُفِعَتْ إلى السُّلْطانِ ، وإن لم يَكُنْ لها زَوْجٌ ، جلَدَها سَيِّدُها نِصْفَ ما على المُحْصَنِ(٢) . ولا نَعْرِفُ له مُخالِفًا فى عَصْرِه . ولأنَّ نَفْعَها مملوكٌ لغيرِه مُطْلَقًا ، أشْبَهَتِ [٧/٢٩١ ظ]

الإنصاف

قوله : ولا يَمْلِكُ إقامَتَه على مُكاتَبِه . هذا أحدُ الوَجْهَيْن ، واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، (٣و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »٣) ، وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، له إقامَتُه عليه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، (٣و « النَّظْمِ »٣) ،

= ومن حديث عبد الرحمن السلمى موقوفا على علىٍّ بلفظ : « يا أيها الناس أقيموا على أرقائكم الحد ... » . أخرجه مسلم ، فى : باب تأخير الحد على النفساء ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣/١٣٣٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إقامة الحد على الإماء ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٢٠ .

وانظر الكلام على الحديث فى : الإرواء ٧/٣٥٩ ، ٣٦٠ .

(١ – ١) فى الأصل : « للسيد » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٣٩٥ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المُشْتَرَكَةَ ، ولأنَّ المُشْتَرَكَ إنَّما مُنِعَ مِن إقامَةِ الحَدِّ عليه ؛ لأنَّه يُقِيمُه فى غيرِ مِلْكِه ، لأنَّ الجُزْءَ الحُرَّ أو المملوكَ لغيرِه ، ليس بمَمْلوكٍ له ، وهذا يُشْبِهُه ؛ لأنَّ مَحَلَّ الحَدِّ هو[1] مَحَلُّ اسْتِمْتاعِ الزَّوْجِ ، وهو بَدَنُها ، فلا يَمْلِكُه ، والخبرُ مخصوصٌ بالمُشْتَرَكِ ، فنَقِيسُ عليه ، والمُسْتَأْجَرَةُ إجارَتُها مُؤَقَّتَةٌ تَنْقَضِى . ويَحْتَمِلُ أن نقولَ : لا يَمْلِكُ إقامَةَ الحَدِّ عليها فى حالِ إجارَتِها ؛ لأنَّه رُبَّما أفْضَى إلى تَفْوِيتِ حَقِّ المُسْتَأْجِرِ ، وكذلك الأمَةُ المَرْهُونَةُ ، يُخَرَّجُ فيها وَجْهانِ .

فصل : ويُشْتَرَطُ أن يكونَ السَّيِّدُ بالِغًا عاقِلًا عالِمًا بالحُدُودِ وكَيْفِيَّةِ إقامَتِها ؛ لأنَّ الصَّبِىَّ والمَجْنُونَ ليسَا مِن أهلِ الولاياتِ ، والجاهلَ بالحَدِّ لا يُمْكِنُه إقامَتُه على الوَجْهِ الشَّرْعِىِّ ، فلا يُفَوَّضُ إليه .

الإنصاف

و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، أنَّه لا يُقيمُ الحَدَّ على مُكاتَبَتِه .

قوله : ولا أمَتِه المُزَوَّجَةِ . يعْنِى ، لا يَمْلِكُ إقامَةَ الحدِّ عليها . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : له إقامَتُه عليها . صحَّحه الحَلْوانِىُّ . ونقَل مُهَنَّا ، إنْ كانتْ ثَيِّبًا . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ كانتْ مُحْصَنَةً ، فالسُّلْطانُ ، وأنَّه لا يَبِيعُها حتى تُحَدَّ .

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

وَإِنْ كَانَ السَّيِّدُ فَاسِقًا أَوِ امْرَأَةً ، فَلَهُ إِقَامَتُهُ فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَمْلِكَهُ .

الشرح الكبير

٤٣٧٤ – مسألة : (وإن كان السَّيِّدُ فاسِقًا أو امرأةً ، فله إقامَتُه فى ظاهِرِ كلامِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَه) فى الفاسقِ وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا يَمْلِكُه ؛ لأنَّ هذه وِلايَةٌ ، فنَفاها الفِسْقُ ، كوِلايةِ التَّزْويجِ . والثانى ، يَمْلِكُه ؛ لأنَّها وِلايةٌ اسْتَفادَها بالمِلْكِ ، فلم يُنافِها الفِسْقُ ، كبَيْعِ العبدِ . وفى المرأةِ أيضًا وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، لا تَمْلِكُه ؛ لأنَّها ليست مِن أهلِ الوِلاياتِ . والثانى ، تَمْلِكُهُ ؛ لأنَّ فاطِمَةَ جَلَدَتْ أمَةً لها ، وعائِشَةَ قَطَعَتْ أمَةً لَها سَرَقَتْ ، وحَفْصَةَ قَتَلَتْ أمَةً لَها سَحَرَتْها . ولأنَّها مالِكَةٌ تامَّةُ المِلْكِ مِن أهلِ التَّصَرُّفاتِ ، أشْبَهَتِ الرجلَ . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، أنَّ الحَدَّ يُفَوَّضُ إلى وَلِيِّها ؛ لأنَّه يُزَوِّجُ أمَتَها .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ السَّيِّدُ فاسِقًا ، أَوِ امْرَأَةً ، فله إقامَتُه فى ظاهِرِ كَلامِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « الفُروعِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَمْلِكَه . وهو للقاضى . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . (١وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »١) . وأَطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يُقِيمُ وَلِىُّ المَرْأَةِ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَمْلِكُهُ الْمُكَاتَبُ . [٢٩٤ظ] وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَمْلِكَهُ . وَسَوَاءٌ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ .

الشرح الكبير

٤٣٧٥ – مسألة : (ولا يَمْلِكُه المُكاتَبُ) لأنَّه ليس مِن أهْلِ الوِلايَةِ . وفيه وَجْهٌ أنَّه يَمْلِكُه ؛ لأنَّه يُسْتَفادُ بالمِلْكِ ، فأشْبَهَ سائِرَ تَصَرُّفاتِه .

٤٣٧٦ – مسألة : (وسَواءٌ ثَبَت ببيِّنَةٍ أو إقْرارٍ) إذا ثَبَتَ باعْتِرافٍ ، فللسَّيِّدِ إقامَتُه ، إن كان يَعْتَرِفُ الاعْتِرافَ الذى يَثْبُتُ به الحَدُّ وشُرُوطُه ، وإن ثَبَت ببَيِّنَةٍ ، اعْتُبِرَ أن تَثْبُتَ عندَ الحاكمِ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ تَحْتاجُ إلى البَحْثِ

الإنصاف

قوله : ولا يمْلِكُه المُكاتَبُ . هذا المذهبُ . صحَّحه فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُروعِ » . (١قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، فى بابِ المُكاتَبِ١) . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و (١« الكافِى » فى الكِتابةِ١) ، و « الشَّرْحِ » ، و (١« شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »١) . وهو ظاهِرُ ما جزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » .

ويَحْتَمِلُ أنْ يَمْلِكَه . وهو وَجْهٌ ورِوايةٌ فى « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، (١و « الكافِى » هنا١) ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وسَوَاءٌ ثبَت ببَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ . حيثُ قُلْنا : للسَّيِّدِ إقامَتُه . فله إقامَتُه بالإقْرارِ ، بلا نِزاعٍ ، إذا عَلِمَ شُروطَه . وأمَّا البَيِّنَةُ ، فإنْ لم يعْلَمْ شُروطَها ، فليس له إقامَتُه ، قوْلًا واحدًا ، وإنْ عَلِمَ شُروطَ سَماعِها ، فله إقامَتُه . وهو أحدُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ ثَبَتَ بِعِلْمِهِ ، فَلَهُ إِقَامَتُهُ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَمْلِكَهُ ،

الشرح الكبير

عن العَدالةِ ، ومَعْرِفَةِ[1] شُرُوطِ سَماعِها ولَفْظِها ، ولا يقومُ بذلك إلَّا الحاكِمُ . وقال القاضى يعقوبُ[2] : إن كان السَّيِّدُ يُحْسِنُ سَماعَ البَيِّنَةِ ، ويَعْرِفُ شُرُوطَ العَدالَةِ ، جازَ أن يَسْمَعَها ، ويُقِيمَ الحَدَّ بها ، كما يُقِيمُه بالإِقْرارِ . وهذا ظاهِرُ نَصِّ الشافعىِّ ؛ لأنَّها أحَدُ ما يَثْبُتُ به الحَدُّ ، فأشْبَهَتِ الإِقْرارَ .

٤٣٧٧ – مسألة : (وإن ثَبَت بعِلْمِه ، فله إقامَتُه . نَصَّ عليه .

الإنصاف

الوَجْهَيْن . جزَم به المُصَنِّفُ هنا ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . واخْتارَه القاضى يَعْقُوبُ . وقيل : لا يجوزُ له ذلك . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : ومَن أقامَ على نفْسِه ما يَلْزَمُه ، مِن حَدِّ زِنًى أو قَذْفٍ ، بإذْنِ الإمامِ أو نائبِه ، لم يسْقُطْ ، بخِلافِ قَطْعِ سَرِقَةٍ . ويأْتِى اسْتِيفاؤُه حَدَّ قَذْفٍ مِن نفْسِه فى بابِه بأَتَمَّ مِن هذا . [3]وتقدَّم فى بابِ اسْتِيفاءِ القِصاصِ ، لو اقْتَصَّ الجانِى مِن نفْسِه برِضَى الوَلِىِّ ، هل يجوزُ ، أوْ لا ؟[3] .

قوله : وإنْ ثبَت بعِلْمِه ، فله إقامَتُه . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) يعقوب بن إبراهيم بن سطور البَرْزبينى – قرية من قرى عكبرا – أبو على القاضى ، صنف كتبا فى الأصول والفروع ، قرأ الفقه وبرع فيه ، ولى القضاء بباب الأزج ، كان ذا معرفة ثاقبة بأحكام القضاء وإنفاذ السجلات ، كان متشددا فى السنة ، متعففا فى القضاء ، ومات وهو على القضاء بباب الأزج فى شوال من سنة ست وثمانين وأربعمائة ، وكان عمره سبعا وسبعين سنة . طبقات الحنابلة ٢/٢٤٥ – ٢٤٧ .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

المقنع كَالْإِمَامِ . وَلَا يُقِيمُ الْإِمَامُ الْحَدَّ بِعِلْمِهِ .

الشرح الكبير ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَه ، كالإمامِ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، فرُوِىَ عنه أنَّ السَّيِّدَ لا يُقِيمُه بعِلْمِه . وهذا قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ الإمامَ لا يُقِيمُه بعِلْمِه ، فالسَّيِّدُ أوْلَى ، ولأنَّ وِلايَةَ الإمامِ للحَدِّ أقْوَى مِن وِلايَةِ السَّيِّدِ ؛ لكَوْنِها مُتَّفَقًا عليها ، وثابتةً بالإجْماعِ ، فإذا لم يَثْبُتِ الحَدُّ فى حَقِّه بالعِلْمِ ، فهٰهُنا أوْلَى . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُقِيمُه بعِلْمِه ؛ لأنَّه قد ثَبَت عندَه ، فمَلَكَ إقامَتَه ، كما لو أقَرَّ به ، ولأنَّه يَمْلِكُ تَأْدِيبَ عبدِه بعِلْمِه ، وهذا يَجْرِى مَجْرَى التَّأْدِيبِ ، ويفارِقُ الحاكِمَ ؛ لأنَّ الحاكِمَ مُتَّهَمٌ لا يَمْلِكُ مَحلَّ إقامَتِه ، وهذا بخِلافِه . [٧/٢٩٢ و] وهذا ظاهِرُ المذْهَبِ .

٤٣٧٨ – مسألة : (ولا يُقِيمُ الإمامُ الحَدَّ بعِلْمِه) هذا ظاهِرُ المذهبِ . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال مالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهو أحَدُ قولَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ :

الإنصاف « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَمْلِكَه ، كالإمامِ . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . اخْتارَها القاضى . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . (١وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »١) .

قوله : ولا يُقِيمُ الإمَامُ الحَدَّ بعِلْمِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ووَجَّهَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

وَلَا تُقَامُ الْحُدُودُ فِى الْمَسَاجِدِ . المقنع

الشرح الكبير

له إقامَتُه بعِلْمِه . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نحوُ ذلك ؛ لأنَّه إذا جازَتْ له إقامَتُه بالبَيِّنَةِ والاعْتِرافِ الذى لا يُفِيدُ [1]إلَّا الظنَّ[1] ، فبما[2] يُفِيدُ العلمَ أوْلَى . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَٱسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ ﴾[3] . وقال سُبحانَه : ﴿ فَإِذْ لَمْ يَأْتُواْ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُوْلَٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَٰذِبُونَ ﴾[4] . وقال عُمرُ : أو كان الحَبَلُ أو الاعْتِرافُ[5] . ولأنَّه لا يجوزُ له أن يَتَكَلَّمَ به ، ولو رَماه بما عَلِمَه منه لَكانَ قاذِفًا ، يَلْزَمُه حَدُّ القَذْفِ ، فلم تَجُزْ إقامَةُ الحَدِّ به[6] ، كقولِ[7] غيرِه ، ولأنَّه إذا حَرُمَ النُّطْقُ به ، فالعملُ به أَوْلَى .

٤٣٧٩ – مسألة : (ولا تُقامُ الحُدُودُ فى المساجِدِ) لِما روَى حَكِيمُ ابنُ حِزامٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ نَهَى أن يُسْتَقادَ فى المسجدِ ، وأن تُنْشَدَ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » تخْرِيجًا مِن كلامِ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، جوازَ إقامَتِه بعِلْمِه .

قوله : ولا تُقَامُ الحُدُودُ فى المَساجِدِ . يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ التَّحْرِيمَ . قلتُ : وهو

(١ – ١) سقط من : م .
(٢) فى تش : « ففيما » .
(٣) سورة النساء ١٥ .
(٤) سورة النور ١٣ .
(٥) تقدم تخريجه فى ٢٣/١٥٨ .
(٦) سقط من : م .
(٧) فى م : « لقول » .

المقنع وَيُضْرَبُ الرَّجُلُ فِى الْحَدِّ قَائِمًا ، .....

الشرح الكبير فيه الأَشْعارُ ، وأن تُقامَ فيه الحُدُودُ[1] . ولأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يَحْدُثَ مِن المَحْدودِ شىءٌ يَتَلَوَّثُ به المسجدُ . فإن أُقِيمَ فيه ، سَقَط الفرضُ ؛ لحُصُولِ المَقْصُودِ وهو الزَّجْرُ ، ولأنَّ المُرْتَكِبَ للنَّهْىِ غيرُ المَحْدُودِ ، فلم يَمْنَعْ ذلك سُقُوطَ الفَرْضِ عنه ، كما لو اقْتَصَّ فى المَسْجدِ .

٤٣٨٠ – مسألة : (ويُضْرَبُ الرجلُ قائِمًا) [2]وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ[2] . وقال مالكٌ : يُضْرَبُ جالِسًا . قال أبو الخَطَّاب : وقد روَى حَنْبَلٌ أنَّه يُضْرَبُ قاعِدًا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يَأْمُرْ بالقِيامِ ، ولأنَّه مَجْلُودٌ فى حَدٍّ ، أشْبَهَ المرأةَ . ولَنا ، قولُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لكلِّ مَوْضِعٍ مِن الجَسَدِ[3] حَظٌّ إلَّا الوَجْهَ والفَرْجَ . وقال للجَلَّادِ : اضْرِبْ ، وأَوْجِعْ ، واتَّقِ الرَّأْسَ والوَجْهَ[4] . ولأنَّ قِيامَه وَسِيلةٌ إلى إعْطاءِ كلِّ عُضْوٍ

الإنصاف الصَّوابُ . وجزَم به ابنُ تَمِيمٍ وغيرُه . [2]وقالَه ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » وغيرُه[2] . وقيل : لا يَحْرُمُ ، بل يُكْرَهُ . [2]قطَع به فى « الرِّعايتَيْن » ، فى بابِ مَواضِعِ الصَّلاةِ[2] . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » فى آخِرِ الوَقْفِ .

قوله : ويُضْرَبُ الرَّجُلُ فى الحَدِّ قائمًا . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقامة الحد فى المسجد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٧٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٤/٣ . والحاكم ، فى : المستدرك ٣٧٨/٤ . والدارقطنى ، فى : سننه ٨٥/٣ ، ٨٦ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٢٨/٨ . وحسنه فى : الإرواء ٣٦١/٧ – ٣٦٣ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « الحد » .

(٤) أخرج نحوهما عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٧٠/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤٩/١٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٢٧/٨ . وضعف إسناده فى الإرواء ٣٦٥/٧ .

المقنع

بِسَوْطٍ لَا جَدِيدٍ وَلَا خَلَقٍ .

الشرح الكبير

حَظَّه مِن الضَّرْبِ . وقولُه : إنَّ اللهَ لم يَأْمُرْ بالقِيامِ . قُلْنا : ولم يَأْمُرْ بالجُلُوسِ ، ولم يَذْكُرِ الكَيْفِيَّةَ ، فعَلِمْناها مِن دَلِيلٍ آخَرَ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ الرجُلِ على المرأةِ فى هذا ؛ لأنَّ المرأةَ يُقْصَدُ سَتْرُها ، ويُخْشَى هَتْكُها . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُضْرَبُ بسَوطٍ . وحُكِيَ عن بعضِهم أن حَدَّ الشُّرْبِ يُقامُ بالأيْدِى ، والنِّعالِ ، وأطْرافِ الثِّيابِ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أُتِىَ برجلٍ قد[1] شَرِبَ ، فقال : « اضْرِبُوهُ » . قال أبو هُرَيْرَةَ : فمِنّا الضَّارِبُ بيَدِه ، والضَّارِبُ بنَعْلِه ، والضَّارِبُ بثَوْبِه . رَواه أبو داودَ[2] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا شَرِبَ الخَمْرَ فَاجْلِدوهُ »[3] . والجَلدُ إنَّما يُفْهَمُ مِن إطْلاقِه الضربُ بالسَّوْطِ ، والخُلَفاءُ الرّاشِدون ضَرَبوا فيه بالسِّياطِ ، وكذلك غيرُهم ، فصار إجْماعًا ، ولأنَّه جَلْدٌ فى حَدٍّ ، فكان

الإنصاف

وعنه ، قاعِدًا . فعليها ، يُضْرَبُ الظَّهْرُ وما قارَبَه .

قوله : بسَوْطٍ لا جَدِيدٍ ولا خَلَقٍ . هذا المذهبُ [٣/١٥٩ظ] مُطْلَقًا ، نصَّ عليه . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعندَ الخِرَقِىِّ ، سَوْطُ العَبْدِ دُونَ سَوْطِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب فى الحد فى الخمر ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٧٢ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب الضرب بالجريد والنعال ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٨/١٩٦ .
والإمام أحمد ، فى : المسند : ٢/٣٠٠ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا تتابع فى شرب الخمر ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٧٤ .
والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ٥١٩ ، ٤/٩٦ ، ١٠١ .

الشرح الكبير

بالسَّوْطِ كغيرِه . فأمَّا حديثُ أبى هُرَيْرَةَ ، فكان فى بَدْءِ الإسلامِ ، ثم جَلَد النبىُّ ﷺ ، واسْتَقَرَّتِ الأمُورُ ، فقد صَحَّ أنَّ النبىَّ ﷺ جَلَد أرْبَعِين ، وجَلَد أبو بكرٍ أربعِين ، وجَلَد عمرُ ثمانينَ[1] . [٧/٢٩٢ ظ] وفى حديثِ عمرَ[2] قال : ائْتُونِى بسَوْطٍ . فجاءَهُ أسْلَمُ مَوْلاه بسَوْطٍ دَقِيقٍ ، فأخذَه عمرُ ، فمَسَحَه بيَدِه ، ثم قال لأسْلَمَ : ائْتِنِى بسَوْطٍ غيرِ هذا . فأتاه به تامًّا ، فأمرَ عُمرُ بقُدامَةَ[3] فجُلِدَ[4] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ السَّوْطَ يكونُ وَسَطًا لا جديدًا فيَجْرَحَ ، ولا خَلَقًا فلا يُؤْلِمَ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ رجُلًا اعْتَرَفَ عندَ النبىِّ ﷺ ، فأُتِىَ بسَوْطٍ مكْسورٍ ، فقال : « فَوْقَ هذا » . فأُتِىَ بسَوْطٍ جَدِيدٍ لم تُكْسَرْ ثَمَرتُه ، فقال : « بَيْنَ هَذَيْن » . رَواه مالكٌ[5] ، عن زيدِ بنِ

الإنصاف

الحُرِّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وجعَلُوا الأوَّلَ احْتِمالًا ، ونسَبَه الزَّرْكَشِىُّ إلى المُصَنِّفِ فقطْ . قال فى « البُلْغَةِ » : وَلْتَكُنِ الحِجارَةُ مُتَوَسِّطَةً كالكَفِّيَّةِ . وقال فى « الرِّعايةِ » مِن عندِه : حَجْمُ السَّوْطِ بينَ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب حد الخمر ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣/١٣٣١ ، ١٣٣٢ . وأبو داود، فى : باب فى الحد فى الخمر ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب حد السكران ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٥٨ . والدارمى ، فى : باب فى حد الخمر ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٨٢ ، ١٤٠ ، ١٤٤ ، ١٤٥ .

(٢) فى النسخ : « ابن عمر » . والتصويب من المصادر .

(٣) فى الأصل : « فقدمه » . وفى تش : « بضربه » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب من حد من أصحاب النبى ﷺ ، من كتاب الأشربة . المصنف ٩/٢٤٠ - ٢٤٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قاء الخمر ، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/٣٩ . والبيهقى ، فى : باب من وجد منه ريح شراب ...، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٨/٣١٦ .

(٥) فى : باب ما جاء فى من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . الموطأ ٢/٨٢٥ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٣٢٦ .

المقنع

وَلَا يُمَدُّ ، وَلَا يُرْبَطُ ، وَلَا يُجَرَّدُ ، بَلْ يَكُونُ عَلَيْهِ الْقَمِيصُ والْقَمِيصَانِ .

الشرح الكبير

أسْلَمَ مُرْسَلًا . ورُوِىَ عن أبى هرَيْرَةَ مُسْنَدًا[1] . وقد رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : ضَرْبٌ بينَ ضَرْبَيْن ، وسَوْطٌ بينَ سَوْطَيْن[2] . يَعْنى وسَطًا ، لا شَدِيدًا فيَقْتُلَ ، ولا ضَعِيفًا فلا يَرْدَعَ .

٤٣٨١ – مسألة : (ولا يُمَدُّ ، ولا يُرْبَطُ ، ولا يُجَرَّدُ) قال ابنُ مسعودٍ : ليس فى دِينِنا مَدٌّ ، ولا قَيْدٌ ، ولا تَجْرِيدٌ[3] . وجَلَد أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ ، فلم يُنْقَلْ عن أحدٍ منهم مَدٌّ ولا قيدٌ ولا تَجْرِيدٌ (بل يكونُ عليه القَمِيصُ والقَميصانِ) وإن كان عليه فَرْوٌ ، أو جُبَّةٌ مَحْشُوَّةٌ ، نُزِعَتْ ؛ لأنَّه لو تُرِكَ عليه ذلك لم يُبالِ بالضَّرْبِ . قال أحمدُ : لو تُرِكَتْ عليه ثِيابُ الشِّتاءِ ما بالَى بالضَّرْبِ . وقال مالكٌ : يُجَرَّدُ ؛ لأنَّ الأمْرَ بجَلْدِه يَقْتَضِى[4] مُباشَرَةَ جِسْمِه[5] . ولَنا ، قولُ ابنِ مسعودٍ ، ولم نَعْلَمْ عن

الإنصاف

القَضِيبِ والعَصا ، أو بقَضِيبٍ بينَ اليابِسِ والرَّطْبِ .

قوله : ولا يُمَدُّ ، ولا يُرْبَطُ ، ولا يُجَرَّدُ ، بل يَكُونُ عليه القَمِيصُ والقَمِيصان . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يجوزُ تجْرِيدُه . نَقَلَه عَبْدُ اللهِ ،

---

(١) عزاه ابن عبد البر فى : التمهيد ٣٢٢/٥ ، والاستذكار ٨٦/٢٤ ، لابن وهب فى موطئه بنحوه عن ابن عباس ، وساقه بإسناده .

(٢) قال الحافظ فى : تلخيص الحبير ٧٨/٤ : لم أره عنه هكذا . وانظر : الإرواء ٣٦٤/٧ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى صفة السوط والضرب ، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٣٢٦/٨ . وهو ضعيف . الإرواء ٣٦٤/٧ ، ٣٦٥ .

(٤) سقط من : الأصل ، تش .

(٥) فى الأصل : « جنبه » .

المقنع

وَلَا يُبَالَغُ فِى ضَرْبِهِ بِحَيْثُ يُشَقُّ الْجِلْدُ ، وَيُفَرَّقُ الضَّرْبُ عَلَى أَعْضَائِهِ ، إِلَّا الرَّأْسَ وَالْوَجْهَ وَالْفَرْجَ وَمَوْضِعَ الْمَقْتَلِ .

الشرح الكبير

أحدٍ مِن الصحابةِ خِلافَه ، واللهُ تعالى لم يَأمُرْ بتَجْرِيدِه ، وإنَّما أمَر بجَلْدِه ، ومَن جُلِدَ مِن فَوْقِ الثَّوْبِ فقد جُلِدَ .

٤٣٨٢ – مسألة : (ولا يُبالَغُ فى ضَرْبِه بحيثُ يُشَقُّ الجِلْدُ) لأنَّ المقْصودَ أدَبُه لا هَلاكُه (ويُفَرَّقُ الضَّرْبُ على أعْضائِه) وجَسَدِه ، فيأْخُذُ كلُّ عُضْوٍ منه حِصَّتَه ، ويُكْثِرُ منه فى مَواضِعِ اللَّحْمِ ، كالأَلْيَتَيْن والفَخِذَيْنِ ، ويَتَّقِى المَقاتِلَ ، وهى[1] الرَّأْسُ والوَجْهُ والفَرْجُ مِن الرجلِ والمرأةِ جميعًا ؛ لقولِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لكلِّ مَوْضِعٍ مِن الجَسَدِ حَظٌّ ،

الإنصاف

والمَيْمُونِىُّ .

قوله : ويُفَرَّقُ الضَّرْبُ على أَعْضائِه ، إلَّا الرَّأْسَ والوَجْهَ والفَرْجَ ومَوْضِعَ المَقْتَلِ . تفْرِيقُ الضَّرْبِ مُسْتَحَبٌّ غيرُ واجبٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى : يجبُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا تُعْتَبَرُ المُوالَاةُ فى الحُدودِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ذكَرَه القاضى وغيرُه فى مُوالَاةِ الوُضوءِ ؛ لزِيادَةِ العُقوبَةِ ، ولسُقوطِه بالشُّبْهَةِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وفيه نظَرٌ . قال صاحِبُ « الفُروعِ » : وما قالَه شيْخُنا أظْهَرُ .

الثَّانيةُ ، يُعْتَبَرُ للجَلْدِ النِّيَّةُ ، فلو جَلَدَه للتَّشَفِّى ، أَثِمَ ، ويُعِيدُه . ذكَرَه فى

---

(١) فى الأصل ، م : « هو » .

المقنع

وَالْمَرْأَةُ كَذَلِكَ ، إِلَّا أَنَّها تُضْرَبُ جَالِسَةً ، وَتُشَدُّ عَلَيْهَا ثِيَابُهَا ، وَتُمْسَكُ يَدَاهَا لِئَلَّا تَنْكَشِفَ .

الشرح الكبير

إلَّا الوَجْهَ والفَرْجَ ، ولأنَّ ما عَدا الأعْضاءَ الثلاثةَ ليس بمَقْتَلٍ ، فأشْبَهَ الظَّهْرَ ، ولأنَّ الرَّأْسَ مَقْتَلٌ ، فأشْبَهَ الوَجْهَ ، ولأنَّه رُبَّما أدَّى ضَرْبُه[٥] فى رَأْسِه إلى ذَهابِ سَمْعِه أو بَصَرِه أو عَقْلِه ، أو قَتْلِه ، والمقصودُ أدَبُه لا قَتْلُه .

٤٣٨٣ – مسألة : (والمرأةُ كذلك) أى[١] فيما ذَكَرْنا مِن صِفَةِ الجَلْدِ (إلَّا أنَّها تُضْرَبُ جالِسَةً ، وتُشَدُّ عليها ثِيابُها ، وتُمْسَكُ يَداها ، لئَلَّا تَنْكَشِفَ)[٢] . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، ومالكٌ . وقال أبو

الإنصاف

« المَنْثُورِ » عنِ القاضى . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِه ، لا يُعْتَبَرُ . وهو أظْهَرُ . قال : ولم يَعْتَبِرُوا نِيَّةَ مَن يُقِيمُه أنَّه حَدٌّ ، مع أنَّ ظاهِرَ كلامِهم – يُقِيمُه الإمامُ أو نائِبُه – لا يُعْتَبَرُ ، وفى « الفُصولِ » – قُبَيْلَ فُصولِ التَّعْزيرِ – يحْتاجُ عندَ إقامَتِه إلى نِيَّةِ الإمامِ ، أنَّه يَضْرِبُ للهِ ولِمَا وضَع اللهُ ذلك . وكذلك الحدَّادُ ، إلَّا أنَّ الإمامَ إذا تولَّى ، وأمَرَ عَبْدًا أعْجَمِيًّا يضْرِبُ ، لا عِلْمَ له بالنِّيَّةِ ، أجْزَأَتْ نِيَّتُه ، والعَبْدُ كالآلَةِ . قال : ويَحْتَمِلُ أنْ تُعْتَبَرَ نِيَّتُهما ، كما نقولُ فى غُسْلِ المَيِّتِ : تُعْتَبرُ نِيَّةُ غاسِلِه . واحْتَجَّ فى « مُنْتَهَى الغايَةِ » لاعْتِبارِ نِيَّةِ الزَّكاةِ بأنَّ الصَّرْفَ إلى الفَقِيرِ له جِهاتٌ ، فلابُدَّ مِن نِيَّةِ التَّمْيِيزِ ، كالجَلْدِ فى الحُدودِ . قال ذلك فى « الفُروعِ » .

قوله : والمَرْأَةُ كذلك ، إلَّا أنَّها تُضْرَبُ جالِسَةً ، وتُشَدُّ عليها ثِيابُها – نصَّ عليه – وتُمْسَكُ يَداها ؛ لِئَلَّا تَنْكَشِفَ . وقال فى « الواضِحِ » : أسْواطُها

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « ولنا ، قول على ، رضى الله عنه : لكل موضع من الجسد حظه إلا الوجه والفرج » .

المقنع وَالْجَلْدُ فى الزِّنَى أَشَدُّ الْجَلْدِ ، ثُمَّ جَلْدُ الْقَذْفِ ، ثُمَّ الشُّرْبِ ، ثُمَّ التَّعْزِيرِ .

الشرح الكبير يوسفَ : تُحَدُّ المرأةُ قائمةً ، (١كما تُلاعنُ١) . ولَنا ، قولُ عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : تُضْرَبُ المرأةُ جالسةً ، والرجلُ قائمًا(٢) . ويُفارِقُ اللِّعانَ(٣) ، فإنَّه لا يُؤَدِّى إلى كَشْفِ العَوْرَةِ ، ولأنَّ المرأةَ عَوْرَةٌ ، وجُلُوسُها أسْتَرُ لها .

٤٣٨٤ – مسألة : (والجَلْدُ فى الزِّنَى أشَدُّ الجَلْدِ ، ثم جَلْدُ القَذْفِ ، ثم الشُّرْبِ ، ثم التَّعْزِيرِ) كذلك قال أصحابُنا . وقال مالكٌ : كلُّها واحدٌ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَر بجَلْدِ الزَّانِى والقاذِفِ أمْرًا واحدًا ، ومقصودُ جَمِيعِها واحِدٌ ، وهو الزَّجْرُ ، فيجبُ تَساوِيها فى الصِّفَةِ . وعن أبى حنيفةَ : التَّعْزِيرُ أشَدُّها ، ثم حَدُّ(٤) الزَّانِى ، ثم الشُّرْبِ ، ثم(٤) حَدُّ القَذْفِ . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى خَصَّ الزِّنَى بمَزِيدِ تأكيدٍ ، بقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا [٧/٢٩٣ و] رَأْفَةٌ فِى دِينِ ٱللَّهِ ﴾(٥) . فاقْتَضَى مَزيدَ تأكيدٍ ، ولا يُمْكِنُ

الإنصاف كذلك .

قوله : والجَلْدُ فى الزِّنَى أَشَدُّ الجَلْدِ ، ثم جَلْدُ القَذْفِ ، ثم الشُّرْبِ ، ثم التَّعْزِيرِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . وقيل : أخَفُّها حدُّ الشُّرْبِ إنْ قُلْنا : هو أرْبَعُونَ جلْدَةً . ثم حدُّ القَذْفِ . وإنْ قُلْنا : حدُّه

(١ – ١) فى م : « كاللعان » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى صفة السوط والضرب ، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٨/٣٢٧ . وضعفه فى الإرواء ٧/٣٦٥ ، ٣٦٦ .

(٣) فى الأصل ، تش : « المكان » .

(٤) بعده فى الأصل : « جلد » .

(٥) سورة النور ٢ .

المقنع

وَإِنْ رَأَى الْإِمَامُ الضَّرْبَ فِى حَدِّ الْخَمْرِ بِالْجَرِيدِ وَالنِّعَالِ ، فَلَهُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

ذلك فى العَدَدِ ، فجُعِلَ فى الصِّفَةِ ، ولأنَّ ما دُونَه أخفُّ منه فى العَدَدِ ، فلا يجوزُ أن يَزِيدَ عليه فى إيلامِه[1] ووَجَعِه . وهذا دَليلٌ على أنَّ ما خَفَّ فى عَدَدِه كان أخفَّ فى صِفَتِه ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى التَّسْوِيةِ ، أو زِيادةِ القَليلِ على أَلَمِ الكثيرِ .

٤٣٨٥ – مسألة : (وإن رأى الإمامُ الجَلْدَ فى حَدِّ الخَمْرِ بالجَرِيدِ والنِّعالِ ، فله ذلك) لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، قال : أُتِىَ النبىُّ ﷺ برجلٍ قد شَرِبَ ، فقال : « اضْرِبُوهُ » . قال أبو هُرَيْرَةَ : فمِنّا

الإنصاف

ثَمانُون . بُدِئَ بحَدِّ القَذْفِ ، ثم بحَدِّ الشُّرْبِ ، ثم بحَدِّ الزِّنَى ، ثم بحَدِّ السَّرِقَةِ .

قوله : وإنْ رَأَى الإمَامُ الضَّرْبَ فى حَدِّ الخَمْرِ بالجَرِيدِ والنِّعالِ ، فله ذلك . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وزادَ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم ، وبالأَيْدِى أيضًا ؛ وهو مذْكُورٌ فى الحديثِ ، وكذلك اسْتَدَلَّ الشَّارِحُ[2] بذلك . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا يُجْزِئُ بطَرَفِ ثَوْبٍ ونَعْلٍ . وفى « المُوجَزِ » : لا يُجْزِئُ بيَدٍ وطَرَفِ ثَوْبٍ . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : يُسْتَوْفَى بالسَّوْطِ فى ظاهرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « إتلافها » .

(٢) فى ط ، ا : « الشراح » .

المقنع

قَالَ أَصْحَابُنَا : وَلَا يُؤَخَّرُ الْحَدُّ لِلْمَرَضِ ، فَإِنْ كَانَ جَلْدًا ، وَخُشِيَ عَلَيْهِ مِنَ السَّوْطِ ، أُقِيمَ بِأَطْرَافِ الثِّيَابِ وَالْعُثْكُولِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُؤَخَّرَ فى الْمَرَضِ الْمَرْجُوِّ زَوَالُهُ .

الشرح الكبير

الضّارِبُ بيَدِه ، والضَّارِبُ بنَعْلِه[1] ، والضّارِبُ بثَوْبِه . رَواه أبو داودَ[2] .

٤٣٨٦ – مسألة : (قال أصحابُنا : ولا يُؤَخَّرُ الحَدُّ للمَرَضِ ، فإن كان جَلْدًا ، وخُشِيَ عليه مِن السَّوْطِ ، أُقِيمَ بأطْرافِ الثِّيابِ والعُثْكُولِ[3] . ويَحْتَمِلُ أن يُؤَخَّرَ للمَرَضِ المرْجُوِّ زَوالُه) أمّا إذا كان الحدُّ رَجْمًا ، لم يُؤَخَّرْ ؛ لأنَّه لا فائدةَ فيه إذا كان قَتْلُه مُتَحَتِّمًا ، وإذا كان جَلْدًا ،

الإنصاف

والخِرَقِيِّ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ونَصَرَه . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الكافِى » ، وكلامِ القاضى فى « الجامِعِ » ، والشَّرِيفِ أبى جَعْفَرٍ ، والشِّيرَازِيِّ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم ؛ حيثُ قالوا : يُضْرَبُ بسَوْطٍ .

فائدة : يحْرُمُ حَبْسُه بعدَ الحَدِّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نَقَلَه حَنْبَلٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : مَن لم يَنْزَجِرْ بالحَدِّ وضَرْبِ النَّاسِ ، فلِلْوالِى ، لا القاضى ، حَبْسُه حتى يتُوبَ . وفى بعضِ النُّسَخِ : حتى يمُوتَ .

قوله : قالَ أصحابُنا : ولا يُؤَخَّرُ الحَدُّ للمَرَضِ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ كما قال المُصَنِّفُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

---

(١) فى م : « بنعلين » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٥ .

(٣) العثكول : العذق من أعذاق النخل الذى يكون فيه الرطب .

الشرح الكبير

فالمريضُ على ضَرْبَيْن ؛ أحدُهما ، يُرْجَى بُرْؤُه ، فقال أصحابُنا : يُقامُ عليه الحَدُّ ، ولا يُؤَخَّرُ ، فإن خُشِىَ عليه مِن السَّوْطِ ، ضُرِبَ بسَوْطٍ يُؤْمَنُ معه التَّلَفُ ، فإن خِيفَ مِن السَّوْطِ ، أُقِيمَ بالعُثْكُولِ . وهذا قولُ أبى بكرٍ . وبه قال إسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ لأنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أقامَ الحَدَّ على قُدامَةَ بنِ مَظْعُونٍ فى مَرَضِه ، ولم يُؤَخِّرْه[1] ، وانْتَشَرَ ذلك فى الصَّحابةِ ، ولم يُنْكِروه ، فكان إجْماعًا . ولأنَّ الحَدَّ واجبٌ على الفَوْرِ فلا يُؤَخَّرُ ما أوْجَبَه اللهُ تعالى بغيرِ حُجَّةٍ . قال القاضى : ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ تأخيرُه ؛ لقولِه فى[2] مَن يجبُ عليه الحَدُّ : وهو صَحِيحٌ عاقلٌ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لحديثِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى التى هى حَدِيثَةُ عَهْدٍ بِنِفاسٍ[3] ، ولأنَّ فى تأْخِيرِه إقامةَ الحَدِّ على الكَمالِ مِن غيرِ

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ يُؤَخَّرَ فى المَرَضِ المَرْجُوِّ زَوالُه . يعْنِى إذا كان جَلْدًا . فأمَّا الرَّجْمُ ، فلا يُؤَخَّرُ ، فلو خالَفَ - على هذا الاحْتِمالِ - وفَعَل ، ضَمِنَ . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . قال القاضى : ظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ تأْخِيرُه ؛ لقَوْلِه : مَن يجبُ عليه الحدُّ وهو صحيحٌ عاقِلٌ .

قوله : فإنْ كانَ جَلْدًا وخُشِىَ عليه مِنَ السَّوْطِ ، أُقِيمَ بأَطْرافِ الثِّيابِ والعُثْكُولِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ خِيفَ مِنَ السَّوْطِ ، لم يَتَعَيَّنْ ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرُهم مِنَ

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٢) تكملة من المغنى ٣٢٩/١٢ ، وانظر متن الخرقى بالمغنى ٣٥٧/١٢ .

(٣) انظر ما تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٤ .

الشرح الكبير

إتْلافٍ ، فكان أوْلَى . وأمّا حديثُ عمرَ فى جَلْدِ قُدامةَ ، فإنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه كان مَرَضًا خَفِيفًا ، لا يَمْنَعُ مِن إقامةِ الحَدِّ على الكَمالِ ، ولهذا لم يُنْقَلْ عنه أنَّه خَفَّفَ عنه فى السَّوْطِ ، وإنَّما اخْتارَ له سَوْطًا وَسَطًا ، كالذى يُضْرَبُ به الصَّحِيحُ ، ثم إنَّ فِعْلَ النبىِّ ﷺ يُقَدَّمُ على فِعْلِ عمرَ ، مع أنَّه اخْتِيارُ علىٍّ وفِعْلُه ، وكذلك الحكمُ فى تأْخِيرِه فى الحَرِّ والبَرْدِ المُفْرِطِ . الضَّرْبُ الثانِى ، المريضُ الذى لا[1] يُرْجَى بُرْؤُه . فهذا يُقامُ عليه الحَدُّ فى الحالِ ، ولا يُؤَخَّرُ ، بسَوْطٍ يُؤْمَنُ معه التَّلَفُ ، كالقَضِيبِ الصَّغِيرِ ، وشِمْراخِ النَّخْلِ ، فإن خِيفَ عليه مِن ذلك ، جُمِعَ ضِغْثٌ فيه مائةُ شِمْراخٍ [2]فضُرِبَ به[2] ضَرْبَةً واحدةً . وبهذا قال الشافعىُّ . وأنْكَرَ مالكٌ هذا ، وقال : قد قال اللهُ تعالى : ﴿ فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾[3] . وهذا جَلْدَةٌ واحدةٌ . ولَنا ، ما روَى أبو أُمامةَ بنُ سَهْلِ بنِ حُنَيفٍ ، عن بعضِ أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّ رجلًا اشْتَكَى حتى ضَنِىَ ، فدخَلَتْ عليه امرأةٌ ، فهَشَّ لها ، فوقَعَ بها[4] ، فسُئِلَ له[4] رسولُ

الإنصاف

الأصحابِ . وعنه ، يتَعَيَّنُ الجَلْدُ بالسَّوْطِ . وقيلَ : يُضْرَبُ بمِائَةِ شِمْراخٍ[5] . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : فإنْ خِيفَ عليه السَّوْطُ ، جَلَدَه بطَرَفِ ثَوْبٍ أو عُثْكُولِ نَخْلٍ فيه مِائَةُ شِمْراخٍ ، يضْرِبُه به ضَرْبَةً واحدةً .

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى م : « فضربه » .

(٣) سورة النور ٢ .

(٤) سقط من : م .

(٥) الشمراخ : غصن دقيق رخص ينبت فى أعلى الغصن الغليظ عليه بُسْر .

الشرح الكبير

[٢٩٣/٧ ظ] اللهِ ﷺ ، فأمَرَ رسولُ اللهِ ﷺ أن يأْخُذوا مائةَ شِمْراخٍ فيَضْرِبُوه ضَرْبةً واحدةً . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[1] . وقال ابنُ المُنْذِرِ[2] : فى إسْنادِه مَقالٌ . ولأنَّه لا يَخْلُو مِن أن يُقامَ عليه الحَدُّ على ما ذَكَرْنا ، أو لا يُقامَ أصْلًا ، أو يُضْرَبَ ضَرْبًا كامِلًا ، لا يجوزُ تَرْكُه بالكُلِّيَّةِ ؛ لأنَّه يُخالِفُ الكتابَ والسُّنَّةَ ، ولا أن يُجْلَدَ جَلْدًا تامًّا ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى إتْلافِه ، فتَعَيَّنَ ما ذَكَرْناه . وقولُهم : هذا جَلْدَةٌ واحدةٌ . قُلْنا : يجوزُ أن يُقامَ ذلك فى حالِ العُذْرِ ، كما قال اللهُ تعالى فى حَقِّ أيُّوبَ : ﴿ وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِب بِّهِ وَلَا تَحْنَثْ ﴾[3] . وهذا أَوْلَى مِن تَرْكِ حَدِّه بالكُلِّيَّةِ ، أو قَتْلِه بما لا يُوجِبُ القَتْلَ .

فصل : وإذا وَجَب الحَدُّ على حامِلٍ ، لم يُقَمْ عليها حتى تَضَعَ ، سَواءٌ كان الحَمْلُ مِن زِنًى أو غيرِه . [4]لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا[4] . قال ابنُ المُنْذِرِ[5] : أجْمَعَ أهْلُ العلمِ على أنَّ الحامِلَ لا تُرْجَمُ حتى تَضَعَ . وروَى

الإنصاف

فائدة : يُؤَخَّرُ شارِبُ الخَمْرِ حتى يصْحُوَ . نصَّ عليه ، وقالَه الأصحابُ ، لكِنْ لو وُجِدَ فى حالِ سُكْرِه ، فقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : الظَّاهِرُ

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى إقامة الحد على المريض ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٧٠/٢ ، ٤٧١ . والنسائى ، فى : باب توجيه الحاكم إلى من أخبر أنه زنى ، من كتاب القضاة . المجتبى ٢١٢/٨ ، ٢١٣ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الكبير والمريض يجب عليه الحد ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٢/٥ .

(٢) انظر : الإشراف ٢١/٣ .

(٣) سورة ص ٤٤ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) انظر : الإشراف ١٢/٣ ، الإجماع ٦٩ .

الشرح الكبير

بُرَيْدَةُ ، أنَّ امرأةً مِن بَنِى غامِدٍ قالتْ : يا رسولَ اللهِ ، طَهِّرْنِى . قال : « وَمَا ذَاكَ ؟ » . قالتْ : إنَّها حُبْلَى مِن زِنًى . قال : « آنْتِ ؟ » . قالت : نعم . فقال لها : « ارْجِعِى حَتَّى تَضَعِى مَا فِى بَطْنِكِ » . قال : فَكَفَلَها رَجُلٌ مِن الأنْصارِ حتى وَضَعَتْ ، قال : فأتَى النبىَّ ﷺ ، قال : قد وضَعَتِ الغامِدِيَّةُ . فقال : « إذًا لَا (١)نَرْجُمُهَا ، وَنَدَعَ(١) وَلَدَهَا صَغِيرًا لَيْسَ لَهُ مَنْ يُرْضِعُهُ » . فقامَ رجلٌ مِن الأنْصارِ ، فقال : إلىَّ رَضاعُه يا نَبِىَّ اللهِ . قال : فَرَجَمَها . رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ(٢) . ورُوِىَ أنَّ امرأةً زَنَتْ فى أيَّامِ عُمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فهَمَّ عمرُ برَجْمِها وهى حامِلٌ ، فقال له(٣) مُعاذٌ : إن كان لك سَبِيلٌ عليها ، فليس لك سَبِيلٌ على حَمْلِها . فقال : عَجَزَ(٤) النِّساءُ أن يَلِدْنَ مِثْلَكَ . ولم يَرْجُمْها . وعن علىٍّ مِثْلُه(٥) . ولأنَّ فى إقامةِ الحَدِّ عليها فى حالِ حَمْلِها إتْلافًا لمَعْصُومٍ ، ولا سَبيلَ إليه . وسَواءٌ كان

الإنصاف

أنَّه يُجْزِئُ ويسْقُطُ الحدُّ . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ [٣/١٦٠و] أنَّه إنْ حصَلَ به ألَمٌ يوجِبُ الزَّجْرَ ، سقَطَ وإلَّا فلا . انتهى . وقال أيضًا : الأشْبَهُ أنَّه لو تَلِفَ – والحالَةُ

(١ – ١) فى م : « ترجمها وتدع » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣/١٣٢٢ – ١٣٢٤ . وأبو داود ، فى : باب فى المرأة التى أمر النبى ﷺ برجمها من جهينة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٢ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الحامل إذا اعترفت بالزنى ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٧٩ ، ١٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٤٨ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل : « عجل » .

(٥) أخرجهما ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : إذا فجرت وهى حامل انتظر ...، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/٨٨ ، ٨٩ .

الشرح الكبير

الحَدُّ رَجْمًا أو غيرَه ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ تَلَفُ الوَلَدِ مِن سِرايَةِ الضَّرْبِ ، ورُبَّما سَرَى إلى نَفْسِ المَضْرُوبِ ، فيَفُوتُ الولدُ بفَواتِه . فإذا وَضَعَتِ الوَلَدَ ، فإن كان الحَدُّ رَجْمًا ، لم تُرْجَمْ حتى تَسْقِيَه اللِّبَأَ ؛ لأنَّ الولدَ لا يَكادُ يَعِيشُ إلَّا به ، ثم إن كان له مَن يُرْضِعُه ، أو تَكَفَّلَ أحَدٌ برَضَاعِه ، رُجِمَتْ ، وإلَّا تُرِكَتْ حتى تَفْطِمَه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ الغامِدِيَّةِ ، ولِما روَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه ، عن بُرَيْدَةَ ، أنَّ امرأةً أتَتِ النبيَّ ﷺ ، فقالت : إنِّى فَجَرْتُ ، فواللهِ إنِّى لَحُبْلَى . فقال لها : « ارْجِعِى حَتَّى تَلِدِى » . فَرَجَعَتْ ، فلمَّا وَلَدَتْ ، أتَتْ بالصَّبِيِّ ، فقال : « ارْجِعِى فَأَرْضِعِيهِ حَتَّى تَفْطِمِيهِ » . فجاءَتْ به وقد فَطَمَتْه ، وفى يَدِه شيءٌ يَأْكُلُه ، فأمَرَ بالصَّبِيِّ فدُفِعَ إلى رجلٍ مِن المسلمين ، وأمَرَ بها فحُفِرَ لها ، وأمَرَ بها فَرُجِمَتْ ، وأمَرَ بها فصُلِّيَ عليها ودُفِنَتْ . وإن لم يَظْهَرْ حَمْلُها ، لم تُؤَخَّرْ ؛ لاحْتِمالِ أن تكونَ حَمَلَتْ مِن الزِّنَى ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ رَجَم اليَهُودِيَّةَ[2] والجُهَنِيَّةَ ، ولم يَسْأَلْ عن اسْتِبْرائِهما . وقال لأُنَيْسٍ : « اذْهَبْ إلى امْرَأةِ هذا ، فإنِ اعْتَرَفَتْ [٧/٢٩٤ و] فَارْجُمْهَا »[3] . ولم يأْمُرْه بسُؤالِها عن اسْتِبْرائِها . ورَجَم عليٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، شُراحَةَ[4] ، ولم يَسْتَبْرِئْها . وإنِ ادَّعَتِ

الإنصاف

هذه – لا يضْمَنُه . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه يضْمَنُه إذا قُلْنا : لا يسْقُطُ به . ويُؤَخَّرُ قَطْعُ

(١) انظر تخريجه عند أبى داود والإمام أحمد فى حاشية ١ فى الصفحة السابقة .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٤٤٦ ، ٤٤٧ . ويضاف إليه : والترمذى ، فى : باب ما جاء فى رجم أهل الكتاب ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٧ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٧٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٥٠ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب رجم المحصن ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٨/٢٠٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٠٧ ، ١١٦ ، ١٢١ ، ١٤١ ، ١٥٣ .

الشرح الكبير

الحَمْلَ قُبِلَ قَوْلُها ، كما قُبِلَ قَوْلُ الغامِدِيَّةِ . فإن كان الحَدُّ جَلْدًا ، فإذا وَضَعَتِ الوَلَدَ ، وانْقَطَعَ النِّفاسُ ، وكانت قَوِيَّةً يُؤْمَنُ تَلَفُها ، أُقِيمَ عليها الحَدُّ ، وإن كانت فى نِفاسِها ، أو ضَعِيفَةً يُخافُ تَلَفُها ، لم يُقَمْ عليها الحَدُّ حتى تَطْهُرَ وتَقْوَى . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ . وذَكَر القاضى أنَّه ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقال أبو بكرٍ : يُقامُ عليها الحَدُّ فى الحالِ ، بسَوْطٍ يُؤْمَنُ معه التَّلَفُ ، فإن خِيفَ عليها مِن السَّوْطِ ، أُقِيمَ بالعُثْكُولِ ، وأطْرَافِ الثِّيابِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَر بضَرْبِ المريضِ الذى زَنَى ، فقال : « خُذُوا لَهُ مِائَةَ شِمْراخٍ ، فَاضْرِبُوهُ بِهَا ضَرْبَةً وَاحِدَةً »[1] . ولَنا ، ما روَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : إنَّ أمَةً لرسولِ اللهِ ﷺ زَنَتْ ، فأمَرَنِى أن أجْلِدَها ، فإذا هى حَدِيثَةُ عَهْدٍ بنِفاسٍ ، فخَشِيتُ إن أنا جَلَدْتُها أن أقْتُلَها ، فذَكَرْتُ ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « أحْسَنْتَ » . رَواه مسلمٌ ، وأبو داودَ[2] ، ولَفْظُه ، قال : فَأَتَيْتُه ، فقال : « يا عَلِىُّ ، أفَرَغْتَ ؟ » فقُلْتُ : أتَيْتُها ودَمُها يَسِيلُ . فقال : « دَعْهَا حَتَّى يَنْقَطِعَ عَنْهَا الدَّمُ ، ثُمَّ أقِمْ عَلَيْها الحَدَّ » . وفى حديثِ [3]أبى بَكْرَةَ[3] ، أنَّ المرأةَ انْطَلَقَتْ ، فوَلَدَتْ غُلامًا ، فجاءَتْ به النبىَّ ﷺ ، فقال لها : « انْطَلِقِى فَتَطَهَّرِى مِنَ الدَّمِ » . رَواه أبو داودَ[4] . ولأنَّه لو تَوالَى عليه حَدَّان ، فاسْتُوفِىَ

الإنصاف

السَّارِقِ خَوْفَ التَّلَفِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٦ ، ١٧٧ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « أبى بكر » .

(٤) فى : باب فى المرأة التى أمر النبى ﷺ برجمها من جهينة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٢ ، =

المقنع

وَإِذَا مَاتَ الْمَحْدُودُ فِى الْجَلْدِ ، فَالْحَقُّ قَتَلَهُ .

الشرح الكبير

أحدُهما ، لم يُسْتَوْفَ الثانى حتى يَبْرَأَ مِن الأوَّلِ .

٤٣٨٧ – مسألة : (.وإذا مات المَحْدُودُ فِى الجَلْدِ ، فالحَقُّ قَتَلَه) ولا يَجِبُ على أحَدٍ ضَمَانُه ، [1]جَلْدًا كان أو غيرَه ؛ لأنَّه حَدٌّ وَجَب للهِ عَزَّ وَجَلَّ ، فلم يُودَ مَن ماتَ به ، كالقَطْعِ فى السَّرِقَةِ[1] . وهذا قولُ مالكٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وبه قال الشافعىُّ إذا لم يَزِدْ فى حَدِّ الخَمْرِ على الأربعين ، وإن زاد على الأربعين فماتَ ، فعليه الضَّمانُ ؛ لأنَّ ذلك تَعْزِيرٌ ، إنَّما يفعلُه الإمامُ برَأْيِه ، وفى قَدْرِ الضَّمانِ قَوْلان ؛ أحدُهما ، نِصْفُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّه تَلِف مِن فِعْلَيْن ؛ مَضْمُونٍ ، وغيرِ مَضْمُونٍ ، فكان عليه[2] نِصْفُ الضَّمانِ . والثانى ، تُقَسَّطُ الدِّيَةُ على عَدَدِ الضَّرَباتِ كُلِّها ، فيَجِبُ مِن الدِّيَةِ بقَدْرِ زِيادَتِه على الأرْبَعِين . رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : ما كنتُ لأُقِيمَ حَدًّا على أحَدٍ فيَمُوتَ فأجِدَ فى نَفْسِى ، إلَّا صاحبَ الخمرِ ، لو مات وَدَيْتُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَسُنَّه لنا[3] . ولَنا ، أنَّه حَدٌّ وَجَب للهِ تعالى ،

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وإذا ماتَ المحْدُودُ فى الجَلْدِ ، فالحَقُّ قَتَلَه . وكذا فى التَّعْزِيرِ . قال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ جَلَدَه الإمامُ فى حَرٍّ أو بَرْدٍ أو مرَضٍ وتَلِفَ ، فهَدْرٌ فى

= ٤٦٣ . مختصرا .

كما أخرجه بتمامه النسائى ، فى : باب الحفرة للمرأة إلى ثندوتها ، من كتاب الرجم . السنن الكبرى ٤/٢٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٣ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

=

المقنع وَإِنْ زَادَ سَوْطًا [٢٩٥و] أَوْ أَكْثَرَ ، فَتَلِفَ بِهِ ، ضَمِنَهُ . وَهَلْ يَضْمَنُ جَمِيعَهُ أَوْ نِصْفَ الدِّيَةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير فلم يَجِبْ ضَمانُ مَن ماتَ به ، كسائِرِ الحدودِ ، وما زادَ على الأرْبَعين فهو مِن الحَدِّ على ما نَذْكُرُه ، وإن كان تَعْزِيرًا ، فالتَّعْزِيرُ يجبُ ، فهو بمَنْزِلَةِ الحدِّ . وأمَّا حديثُ عليٍّ ، فقد صَحَّ عنه أنَّه قال : جَلَد رسولُ اللهِ ﷺ أرْبَعين ، وأبو بكرٍ أرْبَعِين[1] . وثَبَت الحَدُّ بالإجْماعِ ، فلم يَبْقَ فيه شُبْهَةٌ .

فصل : ولا نعلمُ بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا فى سائرِ الحُدودِ ، أنَّه إذا أتَى بها على الوَجْهِ المَشْرُوعِ ، مِن غيرِ زِيادةٍ ، أنَّه لا يَضْمَنُ مَن تَلِف بها ؛ لأنَّه فَعَلَها بأمْرِ اللهِ وأمْرِ رسولِه ، فلا يُؤَاخَذُ به ، ولأنَّه نائِبٌ [٢٩٤/٧ ظ] عن اللهِ تعالى ، فكان التَّلَفُ مَنْسُوبًا إلى اللهِ سُبحانَه .

٤٣٨٨ – مسألة : (وإن زادَ) على الحَدِّ (سَوْطًا أو أكثرَ ، فتَلِفَ به ضَمِنَهُ . وهل يَضْمَنُ جَمِيعَ الدِّيَةِ أو نِصْفَها ؟ على وَجْهَيْن) إذا زاد

الإنصاف الأصحِّ . ومُرادُ المُصَنِّفِ وغيرِه ، إذا لم يَلْزَمِ التَّأْخِيرُ ، فأمَّا إذا قُلْنا : يَلْزَمُه التَّأْخِيرُ . وجَلَدَه فماتَ ، ضَمِنَه كما تقدَّم .

قوله : وإنْ زادَ سَوْطًا أو أكْثَرَ ، فتَلِفَ ، ضَمِنَه ، وهل يَضْمَنُ جَمِيعَه أو نِصْفَ

= والحديث أخرجه البخارى ، فى : باب الضرب بالجريد والنعال ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ١٩٧/٨ . ومسلم ، فى : باب حد الخمر ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣٣٢/٣ . وأبو داود ، فى : باب إذا تتابع فى شرب الخمر ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٧٤/٢ . وابن ماجه ، فى : باب حد السكران ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٠/١ .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

الشرح الكبير

على الحَدِّ فتَلِفَ المحْدُودُ ، وَجَب الضَّمانُ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه تَلِفَ بعُدْوانِه ، فأشْبَهَ ما لو ضَرَبَه فى غيرِ الحَدِّ . قال أبو بكرٍ : وفى قَدْرِ الضَّمانِ وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، كَمالُ الدِّيَةِ ؛ لأنَّه قَتْلٌ حَصَل مِن جِهَةِ اللهِ تعالى وعُدْوانِ الضّارِبِ ، فكان الضَّمانُ على العادِى ، كما لو ضَرَب مَرِيضًا سَوْطًا فماتَ به ، ولأنَّه تَلِف بعُدْوانٍ وغيرِه ، فأشْبَهَ ما لو أُلْقِى على سَفِينةٍ مُوقَرَةٍ حَجرًا فغَرَّقَها . والثانى ، عليه نصفُ الضَّمانِ ؛ لأنَّه تَلِف بفِعْلٍ مَضْمُونٍ وغيرِ مَضْمونٍ ، فوَجَبَ نِصْفُ الدِّيَةِ حَسْبُ ، كما لو جَرَح نَفْسَه وجَرَحَه غيرُه فماتَ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال فى الآخَرِ : يَجِبُ مِن الدِّيَةِ بقَدْرِ ما تَعَدَّى به ، تُقَسَّطُ الدِّيَةُ على الأسْواطِ كلِّها ، وسَواءٌ زاد خَطأً أو عَمْدًا ؛ لأنَّ الضَّمانَ يجبُ فى الخَطأِ والعَمْدِ ، ثم يُنْظَرُ ؛ فإن كان الجَلَّادُ زادَه مِن عندِ نَفْسِه بغيرِ أمْرٍ ، فالضَّمانُ على عاقِلَتِه ؛ لأنَّ العُدْوانَ منه ، وكذلك إن قال له الإمامُ : اضْرِبْ ما شِئْتَ . وإن كان له مَن يَعُدُّ عليه ، فزادَ فى العَدَدِ ، ولم يُخْبِرْه ، فالضَّمانُ على مَن يَعُدُّ ، سَواءٌ تَعَمَّدَ ذلك أو أخْطأَ فى العَدَدِ ؛ لأنَّ الخَطَأَ منه . وإن أمَرَه الإمامُ بالزِّيادَةِ على الحَدِّ فزادَ ، فقال القاضى : الضَّمانُ على الإمامِ .

الإنصاف

الدِّيَةِ ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . أحدُهما ، يضْمَنُ جميعَ الدِّيَةِ . وهو المذهبُ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والعِشْرِينَ » : هذا المَشْهورُ ، وعليه القاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يضْمَنُ نِصْفَ الدِّيَةِ . وقيل : تُوَزَّعُ الدِّيَةُ على الأسْواطِ إنْ زادَ على

الشرح الكبير

وقِياسُ المذهبِ أنَّه إنِ اعْتَقَدَ وُجوبَ طاعةِ الإمامِ ، وجَهِلَ تَحْرِيمَ الزِّيادَةِ ، فالضَّمانُ على الإمامِ ، وإن كان عالِمًا بذلك ، فالضَّمانُ عليه ، كما لو أمَرَه الإمامُ بقَتْلِ رجلٍ ظُلْمًا فقتَلَه . وكُلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : يَضْمَنُ الإمامُ . فهلْ يَلْزَمُ عاقِلَتَه أو بيتَ المالِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحداهما ، هو فى بيتِ المالِ ؛ لأنَّ خَطأَه يَكْثُرُ ، فلو وَجَب ضَمانُه على عاقِلتِه ، أجْحَفَ بهم . قال القاضى : هذا أصَحُّ . والثانى ، هو على عاقِلَتِه ؛ لأنَّها وَجَبَتْ بخَطئِه ، فكانت على عاقِلَتِه ، كما لو رَمَى صَيْدًا فقَتَلَ آدَمِيًّا . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ الرِّوايَتان فيما

الإنصاف

الأَرْبَعِينَ . وفى « واضِحِ ابنِ عَقِيلٍ » : إنْ وَضَع فى سَفِينَةٍ كُرًّا[1] فلم تَغْرَقْ ، ثم وضَع قَفِيزًا فغَرِقَتْ ، فَغَرَقُها بهما فى أقْوَى الوَجْهَيْنِ . والثَّانى ، بالقَفِيزِ . وكذلك الشِّبَعُ والرِّىُّ ، والسَّيْرُ بالدَّابَّةِ فَرْسَخًا ، والسُّكْرُ بالقَدَحِ والأَقداحِ ، وذكَرَه عن المُحَقِّقِينَ كما تَنْشَأُ الغَضْبَةُ بكَلِمَةٍ بعدَ كلمةٍ ، ويَمْتَلِئُ الإناءُ بقَطْرَةٍ بعدَ قَطْرَةٍ ، ويحْصُلُ العِلْمُ بواحدٍ بعدَ واحدٍ . وجزَم أيضًا فى السَّفِينَةِ ، أنَّ القَفِيزَ هو المُغْرِقُ لها . وتقدَّم ذلك فى آخِرِ الغَصْبِ[2] ، وتقدَّم نَظِيرَتُها فى الإجارَةِ[3] .

[4]**فائدتان** ؛ إحْداهما[4] ، لو أُمِرَ بزِيادَةٍ فى الحَدِّ ، فزادَ جاهِلًا ، ضَمِنَه الآمِرُ ، وإنْ كانَ عالِمًا ، ففيه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يضْمَنُ الآمِرُ . قدَّمه فى [5]« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى »[5] . والثَّانى ، يضْمَنُ الضَّارِبُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهو أَوْلَى .

---

(١) الكر : هو مكيال بالعراق ، وهو ستون قفيزا ، أو أربعون إردبًّا .

(٢) انظر ما تقدم فى ١٥/٣٤٨ .

(٣) انظر ما تقدم فى ١٤/٤١٧ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « فائدة » .

(٥ - ٥) فى الأصل : « الرعاية » .

المقنع

وَإِذَا كَانَ الْحَدُّ رَجْمًا ، لَمْ يُحْفَرْ لَهُ ، رَجُلًا كَانَ أَوِ امْرَأَةً ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

إذا وَقَعَتِ الزِّيادَةُ منه خطأً ، أمَّا إذا تَعَمَّدَها ، فهذا ظُلْمٌ قَصَدَه ، فلا وَجْهَ لتَعَلُّقِ ضَمانِه ببيتِ المالِ بحالٍ ، كما لو تَعَمَّدَ جَلْدَ مَن لا حَدَّ عليه . وأمَّا الكَفَّارَةُ التى تَلْزَمُ الإمامَ ، فلا يَحْمِلُها عنه غيرُه ؛ لأنَّها عِبادَةٌ ، فلا تَتَعَلَّقُ بغيرِ مَن وُجِدَ منه سَبَبُها ، ولأنَّها كَفَّارَةٌ لفِعْلِه ، فلا تَحْصُلُ إلَّا بتَحَمُّلِه إيَّاها ، ولهذا لا يَدْخُلُها التَّحَمُّلُ بحالٍ .

٤٣٨٩ – مسألة : (وإذا كان الحَدُّ رَجْمًا ، لم يُحْفَرْ له ، رجلًا كان أو امرأةً ، فى أحدِ الوَجْهَيْن) سَواءٌ ثَبَت ببَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ ، أمّا إذا كان الزّانِى رجلًا ، لم يُوثَقْ بشىءٍ ، ولم يُحْفَرْ له ، سَواءٌ ثَبَتَ الزِّنَى ببَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ . لا نعلمُ فيه خلافًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَحْفِرْ لماعِزٍ . قال أبو سعيدٍ : لمّا أمرَ رسولُ اللهِ ﷺ برَجْمِ ماعِزٍ ، خَرَجْنا به[1] إلى [٧/٢٩٥ و] البَقِيعِ ،

الإنصاف

[2]الثَّانيةُ ، لو تعمَّدَ العادُّ الزِّيادَةَ دُونَ الضَّارِبِ أو أخْطَأَ وادَّعَى ضارِبٌ الجَهْلَ ، ضَمِنَه العادُّ ، وتَعَمُّدُ الإمامِ الزِّيادَةَ يَلْزَمُه فى الأَقْيَسِ ؛ لأنَّه شِبْهُ عَمْدٍ . وقيل : كخَطَأٍ فيه الرِّوايَتان . قدَّمه المُصَنِّفُ وغيرُه . نقَلَه صاحِبُ « الفُروعِ »[2] .

قوله : وإنْ كانَ الحَدُّ رَجْمًا ، لم يُحْفَرْ له ، رَجُلًا كانَ أَوِ امْرَأَةً ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وصحَّحه فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وفِى الْآخَرِ ، إنْ ثَبَتَ عَلَى الْمَرْأَةِ بِإقْرَارِهَا ، لَمْ يُحْفَرْ لَهَا ، وَإنْ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ ، حُفِرَ لَهَا إلَى الصَّدْرِ .

الشرح الكبير فواللهِ ما حَفَرْنا له ، ولا أوْثَقْناه ، ولكنَّه قام لنا . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّ الحَفْرَ له ودَفْنَ بعضِه عُقُوبَةٌ لم يَرِدْ بها الشَّرْعُ فى حَقِّه ، فوَجَب أن لا يَثْبُتَ .

٤٣٩٠ – مسألة : (وأما المرأةُ ، فإن كان ثَبَت بإقْرَارِها ، لم يُحْفَرْ لها ، وإن ثَبَت ببَيِّنَةٍ ، حُفِرَ لها إلى الصَّدْرِ) ظاهرُ كلامِ أحمدَ أنَّ المرأةَ لا يُحْفَرُ لها أيضًا . وهو الذى ذَكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » ، وذَكَر فى « المُجَرَّدِ » أنَّه إن ثَبَت الحَدُّ بإقْرارِها ، لم يُحْفَرْ لها ، وإن ثَبَت بالبَيِّنَةِ ، حُفِر لها إلى الصَّدْرِ . قال أبو الخَطَّاب : وهذا أصَحُّ عندِى . وهو قولُ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لِما روَى [2]أبو بَكْرَةَ[2] وبُرَيْدَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ رَجَم

الإنصاف « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » .

وفى الآخَرِ ، إنْ ثَبَت على المَرْأَةِ بإقْرارِها ، لم يُحْفَرْ لها ، وإنْ ثَبَت ببَيِّنَةٍ ، حُفِرَ لها إلى الصَّدْرِ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٠ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود ، صحيح مسلم ٣/١٣٢٠ .
والدارمى ، فى : باب الحفر لمن يراد رجمه ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٦٢ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « أبو بكر » .

الشرح الكبير

امرأةً ، فحَفَرَ لها إلى الثَّنْدُوَةِ . رَواه أبو داودَ[1] . ولا حاجةَ إلى تَمْكِينِها مِن الهرَبِ ؛ لكَوْنِ الحَدِّ ثَبَت بالبَيِّنَةِ ، فلا يَسْقُطُ بفعلٍ مِن جِهَتِها ، بخِلافِ الثابتِ بالإقْرارِ ، فإنَّها تُتْرَكُ على حالٍ لو أرادتِ الهَرَبَ تَمَكَّنَتْ منه ؛ لأنَّ رُجُوعَها عن إقْرارِها مَقْبُولٌ . ولَنا ، أنَّ أكثرَ الأحاديثِ على تَرْكِ الحَفْرِ ، فإنَّ النبيَّ ﷺ لم يَحْفِرْ للجُهَنِيَّةِ ، ولا لليَهُودِيَّيْنِ ، والحديثُ الذى احْتَجُّوا به غيرُ مَعْمُولٍ به ، ولا يقولون به ، فإنَّ التى نُقِلَ عنه الحَفْرُ لها ، ثَبَت حَدُّها بإقْرارِها ؛ ولا خِلافَ بينَنا فيها ، فلا يَسُوغُ لهم الاحْتِجاجُ به مع مُخالَفَتِهم إيّاه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ ثِيابَ المرأةِ تُشَدُّ عليها ، لئلَّا تَنْكَشِفَ . وقد روَى أبو داودَ[2] بإسْنادِه عن عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ،

الإنصاف

وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، وصاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » . وأَطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وحكَاهُما فى « الخُلاصَةِ » رِوايتَيْن . وأَطْلَقَ فى « عُيونِ المَسائلِ » ، وابنُ رَزِينٍ ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ » ، الحَفْرَ لها . يَعْنُون[3] سواءٌ ثَبَتَ بإقْرارِها أو ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّها عَوْرَةٌ فهو أسْتَرُ لها ، بخِلافِ الرَّجُلِ .

---

(١) تقدم تخريج حديث أبى بكرة فى صفحة ١٩٨ ، ١٩٩ .
وحديث بريدة تقدم فى صفحة ١٩٦ .

(٢) فى : باب المرأة التى أمر النبى ﷺ برجمها من جهينة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٦٢/٢ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣٢٤/٣ .
والترمذى ، فى : باب تربص الرجل بالحبلى ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢١١/٦ ، ٢١٢ .
والنسائى ، فى : باب الصلاة على المرجوم ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٥١/٤ . والدارمى ، فى : باب الحامل إذا اعترفت بالزنى ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٨٠/٢ ، ١٨١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٩/٤ ، ٤٣٠ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٤٤٠ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَبْدَأَ الشُّهُودُ بِالرَّجْمِ . وَإِنْ ثَبَتَ بِالْإِقْرَارِ ، اسْتُحِبَّ أَنْ يَبْدَأَ الْإِمَامُ .

الشرح الكبير قال : فأمَرَ بها النبيُّ ﷺ ، فشُدَّتْ عليها ثِيابُها . ولأنَّ ذلك أسْتَرُ لها .

٤٣٩١ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن يَبْدَأَ الشُّهُودُ بالرَّجْمِ . وإن ثَبَت بالإقْرارِ ، اسْتُحِبَّ أن يَبْدَأَ الإمامُ) السُّنَّةُ أن يدُورَ النَّاسُ حولَ المَرْجُومِ ، فإن كان الزِّنَى ثَبَت ببَيِّنَةٍ ، اسْتُحِبَّ أن يَبْدَأَ الشُّهُودُ بالرَّجْمِ ، وإن كان ثَبَت بإقْرارٍ ، بَدَأ به الإمامُ أو الحاكِمُ ، إن كان ثَبَت عندَه ، ثم يَرْجُمُ الناسُ بعدَه . وقد روَى سعيدٌ[1] ، بإسْنادِه ، عن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : الرَّجْمُ رَجْمانِ ؛ فما كان منه بإقرارٍ ، فأوَّلُ مَن يَرْجُمُ الإمامُ ، ثم النَّاسُ ، وما كان[2] ببَيِّنَةٍ ، فأوَّلُ مَن يَرْجُمُ البَيِّنَةُ ، ثم النَّاسُ . ولأنَّ فِعْلَ

الإنصاف قوله : وإنْ ثبَت بالإقْرارِ ، اسْتُحِبَّ أنْ يَبْدَأَ الإمَامُ . بلا نِزاعٍ ، ويجبُ حُضورُه هو أو مَن يُقِيمُه مُقامَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : لا يجبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « الشَّرْحِ » ، وأبْطَلَا غيرَه . [3]ونقَل أبو داودَ ، يَجِئُ النَّاسُ صُفوفًا لا يختَلِطُون ، ثم يَمْضُون صَفًّا صَفًّا[3] .

فائدة : يجبُ حُضورُ طائفَةٍ فى حدِّ الزِّنَى ، والطائفَةُ واحدٌ فأكثرُ . على

---

(١) وأخرجه بنحوه عبد الرزاق ، فى : باب الرجم والإحصان ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٢٧/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى من يبدأ بالرجم ، من كتاب الحدود . المصنف ٩٠/١٠ ، ٩١ . والبيهقى ، فى : باب من اعتبر حضور الإمام ...، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٢٠/٨ .

(٢) بعده فى الأصل ، تش : « ثبت » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَتَى رَجَعَ الْمُقِرُّ بِالْحَدِّ عَنْ إِقْرَارِهِ ، قُبِلَ مِنْهُ ، وَإِنْ رَجَعَ فِى أَثْنَاءِ

الشرح الكبير

ذلك أبْعَدُ لهم مِن التُّهْمَةِ فى الكَذِبِ عليه .

٤٣٩٢ – مسألة : (ومتى رَجَع المُقِرُّ بالحَدِّ عن إقْرارِه ، قُبِل منه ،

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا قوْلُ أصحابِنا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والظَّاهِرُ أنَّهم أرادُوا واحِدًا مع الذى يُقِيمُ الحدَّ ؛ لأنَّ الذى يُقِيمُ الحدَّ حاصِلٌ ضرُورَةً ، فتعَيَّن صَرْفُ الأمْرِ إلى غيرِه . قال فى « الكافِى » : وقال أصحابُنا : أقَلُّ ذلك واحِدٌ مع الذى يُقيمُ الحدَّ . واخْتارَ فى « البُلْغَةِ » : اثْنانِ فما فوْقَهما ؛ لأنَّ الطائفةَ الجماعَةُ ، وأقَلُّها اثْنان . قال القاضى : الطَّائفَةُ اسْمٌ للجماعَةِ لقَوْلِه تعالَى : ﴿ وَلْتَأْتِ طَآئِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّواْ ﴾[1] ولو كانتِ الطَّائفَةُ واحدًا ، لم يقُلْ : ﴿ فَلْيُصَلُّواْ ﴾[1] . وهذا مَعْنَى كلامِ أبى الخَطَّابِ . وقال فى « الفُصولِ » فى صَلاةِ الخَوْفِ : الطَّائفَةُ اسْمُ جماعَةٍ ، وأقَلُّ اسْمِ الجماعَةِ مِنَ العَدَدِ ثَلاثَةٌ ، ولو قال : جماعَةٌ . لَكانَ كذلك ، فكذا إذا قال : طائِفَةٌ . وسَبَق فى الوَقْفِ أنَّ الجماعَةَ ثَلاثَةٌ . قلتُ : كلامُ القاضى فى اسْتِدْلالِه بقَوْلِه تعالَى : ﴿ وَلْتَأْتِ طَآئِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّواْ فَلْيُصَلُّواْ ﴾ غيرُ قَوِىٍّ ؛ لأنَّ القائلَ بالأوَّلِ يقولُ بهذا أيضًا ولا يَمْنَعُه ، لأنَّ الطَّائِفَةَ عندَه تشْمَلُ الجماعَةَ وتَشْمَلُ الواحِدَ ، فهذه الآيَةُ شَمِلَتِ الجماعَةَ ، لكِنْ ما نفَتْ أنَّها تشْمَلُ الواحِدَ . وذكَر أبو المَعالِى ، أنَّ الطَّائفَةَ تُطْلَقُ على الأرْبَعَةِ فى قوْلِه تعالَى : ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ ﴾[2] لأنَّه أوَّلُ شُهودِ الزِّنَى .

قوله : ومتى رجَع المُقِرُّ بالحَدِّ عن إقْرَارِه ، قُبِلَ منه ، وإنْ رجَع فى أثْناءِ الحَدِّ ،

(١) سورة النساء : ١٠٢ .

(٢) سورة النور : ٢ .

المقنع الْحَدِّ ، لَمْ يُتَمَّمْ .

الشرح الكبير وإن رَجَع فى أثْناءِ الحَدِّ ، لم يُتَمَّمْ) وجملةُ ذلك ، أنَّ مِن شَرْطِ إقامَةِ الحَدِّ بالإقْرارِ البَقاءَ عليه إلى تَمامِ الحَدِّ ، فإن رَجَع عن إقْرارِه ، كُفَّ عنه . وبهذا قال عَطاءٌ ، ويَحيى بنُ يَعْمُرَ ، والزُّهْرِىُّ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ . وقال الحسنُ ، وسعيدُ ابنُ جُبَيْرٍ ، وابنُ أبى لَيْلَى : يُقامُ عليه الحَدُّ ولا يُتْرَكُ ؛ لأن ماعِزًا هَرَب فقَتلُوه . ورُوِىَ أنَّه قال : رُدُّونِى إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فإنَّ قَوْمِى هم غَرُّونِى مِن نَفْسِى ، وأخْبَرُونِى أنَّ النبىَّ ﷺ غيرُ قاتِلِى . فلم يَنْزِعُوا عنه حتى [٢٩٥/٧ ظ] قَتَلُوه . رَواه أبو داودَ[1] . ولو قُبِلَ رُجُوعُه ، للَزِمَتْهُم دِيَتُه ، ولأنَّه حَقٌّ وَجَب بإقْرارِه ، فلم يُقْبَلْ رُجُوعُه ، كسائرِ الحُقوقِ . وحُكِىَ عن الأوْزاعِىِّ ، أنَّه إن رَجَع حُدَّ للفِرْيَةِ على نَفْسِه ، وإن رَجَع عن السَّرِقَةِ والشُّرْبِ ، ضُرِب دُونَ الحَدِّ . ولَنا ، أنَّ ماعِزًا هَرَب ، فذُكِرَ للنبىِّ ﷺ ،

الإنصاف لم يُتَمَّمْ . هذا المذهبُ فى جميعِ الحُدودِ ، أعْنِى حدَّ الزِّنَى والسَّرِقَةِ والشُّرْبِ ، وعليه الجمهورُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يُقْبَلُ رُجوعُه فى الزِّنَى فقط . وقال فى « الانْتِصارِ » : [١٦٠/٣ظ] فى الزِّنَى يسْقُطُ برُجوعِه

---

(١) فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٧/٢ ، ٤٥٩ .
كما أخرجه البخارى ، فى باب الرجم بالمصلى ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٢٠٦/٨ . ومسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣١٨/٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى درء الحد عن المعترف إذا رجع ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٠٢/٦ . والنسائى ، فى : باب ترك الصلاة على المرجوم ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٥٠/٤ ، ٥١ . والدارمى ، فى : باب الاعتراف بالزنى ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٦/٢ . والإمام أحمد فى : المسند ٣٢٣/٣ ، ٣٨١ .

الشرح الكبير

فقال : « هَلَّا تَرَكْتُمُوهُ يَتُوبُ فيَتُوبَ اللهُ عَلَيْهِ »[1] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : ثَبَت مِن حديثِ أبى هُرَيْرَةَ ، وجابرٍ ، ونُعَيْمِ بنِ هَزَّالٍ ، ونَصْرِ بنِ دَهْرٍ[3] ، وغيرِهم ، أنَّ ماعِزًا لمّا هَرَب ، فقال لهم : رُدُّونِى إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « فَهَلَّا تَرَكْتُمُوهُ ، يَتُوبُ فَيَتُوبَ اللهُ عَلَيْهِ » . ففى هذا أوْضَحُ الدَّلائِلِ على أنَّه يُقْبَلُ رُجُوعُه . وعن بُرَيْدَةَ ، قال : كنّا أصحابَ رسولِ اللهِ ﷺ نَتَحَدَّثُ أنَّ الغامِدِيَّةَ وماعزَ بنَ مالكٍ ، لو رَجَعا بعدَ اعْتِرافِهما . أو قال : لو لم يَرْجِعا بعدَ اعْتِرافِهما ، لم يَطْلُبْهما ، وإنَّما رَجَمَهما عندَ الرّابعةِ . رَواه أبو داودَ[4] . ولأنَّ رُجوعَه شُبْهَةٌ ، والحَدُّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، ولأنَّ الإقْرارَ أحَدُ بَيِّنَتَىِ الحَدِّ ، فيَسْقُطُ بالرُّجوعِ عنه ، كالبَيِّنَةِ إذا رَجَعَتْ قبلَ إقامَةِ الحَدِّ ، وفارَقَ سائِرَ الحُقوقِ ، فإنَّها لا تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . وإنَّما لم يَجِبْ ضَمانُ ماعِزٍ على الذين قَتَلُوه بعدَ هَرَبِه ؛ لأنَّه ليس بصَرِيحٍ فى الرُّجوعِ .

الإنصاف

بكِنايَةٍ ؛ نحوَ : مزَحْتُ . أو : ما[5] عَرَفْتُ ما قُلْتُ . أو : كُنْتُ ناعِسًا . وقال فى

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢١٧ . كلاهما من حديث نعيم بن هزال .

(٢) فى : التمهيد ١٢/١١٣ .

(٣) فى النسخ : « داهر » .

وهو نصر بن دهر بن الأخرم بن مالك الأسلمى ، حجازى له صحبة ، روى قصة ماعز بن مالك ، وعنه أبو الهيثم . تهذيب التهذيب ١٠/٤٢٦ .

وحديثه أخرجه النسائى ، فى : باب إذا اعترف بالزنا ثم رجع عنه ، من كتاب الرجم . السنن الكبرى ٤/٢٩١ ، ٢٩٢ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٠/٧٧ ، ٧٨ . وابن عبد البر ، فى : التمهيد ١٢/١١٤ .

(٤) فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٠ .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ رُجِمَ بِبَيِّنَةٍ فَهَرَبَ ، لَمْ يُتْرَكْ ، وَإِنْ كَانَ بِإِقْرَارٍ ، تُرِكَ .

الشرح الكبير **٤٣٩٣** – مسألة : (وإن رُجِم ببَيِّنَةٍ فهَرَب ، لم يُتْرَكْ ، وإن كان بإقْرارٍ ، تُرِكَ) إذا ثَبَت الحَدُّ عليه بإقْرارِه فهَرَب ، لم يُتْبَعْ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « هَلَّا تَرَكْتُمُوهُ » . وإن لم يُتْرَكْ وقُتِل ، لم يُضْمَنْ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يُضَمِّنْ ماعِزًا مَن قَتَلَه ، ولأنَّ هَرَبَه ليس بصَرِيحٍ فى رجُوعِه . فإن قال : رُدُّونِى إلى الحاكِمِ . وَجَب رَدُّه ، ولم يَجُزْ إتْمامُ الحَدِّ ، فإن أُتِمَّ ، فلا ضَمانَ على مَن أتَمَّه ؛ لِما ذَكَرْنا فى هَرَبِه . وإن رَجَع عن إقْرارِه ، وقال : كَذَبْتُ فى إقْرارِى . أو : رَجَعْتُ عنه . أو : لم أفْعَلْ ما أقْرَرْتُ به . وَجَب تَرْكُه ، فإن قَتَلَه قاتِلٌ بعدَ ذلك ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه قد زال إقْرارُه بالرُّجوعِ عنه ، فصارَ كمَن لم يُقِرَّ ، ولا قِصاصَ على قاتِلِه ؛ لأنَّ العُلَماءَ اخْتَلَفُوا فى صِحَّةِ رُجُوعِه ، فكان اخْتِلافُهم شُبْهَةً (١دارِئَةً للقصاصِ١) ، ولأنَّ

الإنصاف « الانْتِصارِ » أيضًا ، فى سارِقِ بارِيَّةِ المَسْجِدِ ونحوِها : لا يُقْبَلُ رُجوعُه . فعلى المذهبِ ، إنْ تَمَّمَ الحَدَّ إذَنْ ، ضَمِنَ الرَّاجِعَ(٢) (٣فقط بالمالِ ، ولا قَوَدَ . قالَه فى « الفُروعِ » . وقطَع به فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايةِ»، و «النَّظْمِ»، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم٣) .

قوله : وإنْ رُجِمَ بِبَيِّنَةٍ فهَرَب ، لم يُتْرَكْ . بلا نِزاعٍ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : وإنْ كانَ بإقْرارٍ ، تُرِكَ . يعْنِى ، إذا رُجِمَ بإقْرارٍ فهَرَبَ . وهذا

(١ – ١) فى م : « درئ به القصاص » .

(٢) بعده فى الأصل ، ا : « لا الهارب » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا اجْتَمَعَتْ حُدُودٌ لِلَّهِ فِيهَا قَتْلٌ ، اسْتُوفِيَ وَسَقَطَ سَائِرُهَا .

الشرح الكبير

صِحَّةَ الرُّجوعِ ممَّا يَخْفَى ، فيكونُ ذلك عُذْرًا مانِعًا مِن وُجوبِ القِصاصِ . فأمَّا إن رُجِمَ ببَيِّنَةٍ فهَرَبَ ، لم يُتْرَكْ ؛ لأنَّ زِناه ثَبَت على وَجْهٍ لا يَبْطُلُ برُجوعِه ، فلم يُؤَثِّرْ فيه هَرَبُه ، كسائرِ الأحْكامِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : (وإذا اجْتَمَعَتْ حُدودٌ للهِ) تعالى (فيها قَتْلٌ ، اسْتُوفِيَ ، وسَقَط سائِرُها) إذا اجْتَمَعَتِ الحُدودُ ، لم تَخْلُ مِن ثلاثةِ أقسامٍ ؛

الإنصاف

المذهبُ ، نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يُتْرَكُ ، فلا يسْقُطُ عنه الحدُّ بالهَرَبِ . فعلى المذهبِ ، (١لو تَمَّمَ١) الحَدَّ بعدَ الهَرَبِ ، (٢لم يضْمَنْه٢) . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، نصَّ عليه . (٣وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم٣) . وقيلَ : يضْمَنُ(٤) . (٥وتقدَّم كلامُ صاحبِ « الرِّعايَةِ »٥) .

فائدة : لو أَقَرَّ ، ثم رجَع ، ثم أَقَرَّ ، حُدَّ ، ولو أنْكَرَه بعدَ الشَّهادَةِ على إقْرارِه ، فقد رجَع على أصحِّ الرِّوايتَيْن . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يُتْرَكُ ، فيُحَدُّ . وقيل : يُقْبَلُ رُجوعُ مُقِرٍّ بمالٍ . قالَه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإذا اجْتَمَعَتْ حُدُودٌ لِلَّهِ فيها قَتْلٌ ، اسْتُوفِيَ وسقَط سائِرُها . بلا خِلافٍ

(١ - ١) فى الأصل : « لم يتم » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « ضمن الهارب » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « لا يضمن » .

(٥ - ٥) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فيها قَتْلٌ ؛ فَإِنْ كَانَتْ مِنْ جِنْسٍ مِثْلَ أَنْ زَنَى ، أَوْ سَرَقَ ، أَوْ شَرِبَ مِرَارًا ، أَجْزَأَ حَدٌّ وَاحِدٌ .

الشرح الكبير

أحدُها ، أن تكونَ خالِصَةً للهِ تعالى ، فهى نَوْعان ؛ أحدُهما ، أن يكونَ فيها قتلٌ ، مثلَ أن يَسْرِقَ ويَزْنِيَ وهو مُحْصَنٌ ، ويَشْرَبَ ويَقْتُلَ فى المُحارَبَةِ ، فهذا يُقْتَلُ ، ويَسْقُطُ سائِرُها . وهذا قولُ ابنِ مسعودٍ ، وعطاءٍ ، والشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، والأَوْزَاعِيِّ ، ومالكٍ ، وحَمّادٍ ، وأبى حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : تُسْتَوْفَى جميعُها ؛ لأنَّ ما وَجَب [٢٩٦/٧ و] مع غيرِ القَتْلِ ، وَجَب مع القتلِ ، كقَطْعِ اليَدِ قِصاصًا . ولَنا ، قولُ ابنِ مسعودٍ ، قال سعيدٌ : ثَنا حَسّانُ بنُ منصورٍ ، ثنا مُجالِدٌ ، عن عامِرٍ ، عن مَسْرُوقٍ ، عن عبدِ اللهِ ، قال : إذا اجْتَمَعَ حَدَّانِ ، أحدُهما القتلُ ، أحاطَ القتلُ بذلك[1] . وقال إبراهيمُ : يَكْفِيه القتلُ . وقال : ثنا هُشَيْمٌ ، أنا حَجّاجٌ ، عن إبراهيمَ ، والشَّعْبِيِّ ، وعَطاءٍ ، أنَّهم قالوا مثلَ ذلك[2] . وهذه أقْوالٌ انْتَشَرَتْ فى عَصْرِ[3] الصحابةِ والتابعِين ، ولم يَظْهَرْ لها

الإنصاف

أعْلَمُه .

وقوله : وإنْ لم يَكُنْ فيها قَتْلٌ ؛ فإنْ كانَتْ مِن جِنْسٍ ، مثلَ أنْ زَنَى أو سرَق أو

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يسرق ويشرب الخمر ويقتل ، من كتاب الحدود . المصنف ٤٧٩/٩ . وبنحوه أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الذى يأتى الحدود ثم يقتل ، من كتاب العقول . المصنف ١٩/١٠ ، ٢٠ . وضعفه فى الإرواء ٣٦٨/٧ .

(٢) انظر لهذه الآثار ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٩/١٠ ، ٢٠ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤٧٩/٩ ، ٤٨٠ .

(٣) فى م : « عهد » .

الشرح الكبير

مُخالِفٌ ، فكانت إجْماعًا ، ولأنَّها حُدودٌ للهِ فيها قَتْلٌ ، فسَقَط ما دُونَه ، كالمُحارِبِ إذا قَتلَ وأخذَ المالَ ، فإنَّه يُكْتَفَى بقَتْلِه ، ولأنَّ هذه الحُدودَ تُرادُ[1] لمُجَرَّدِ الزَّجْرِ[2] ، ومع القَتْلِ لا حاجةَ إلى زَجْرِه ؛ لأنَّه لا فائدةَ فيه[3] ، فلا يُشْرَعُ[4] ، ويُفارِقُ القِصاصَ ؛ فإنَّ فيه غَرَضَ التَّشَفِّى والانْتِقامِ ، ولا يُقْصَدُ فيه مُجَرَّدُ الزَّجْرِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا وُجِدَ ما يُوجِبُ الرَّجْمَ والقتلَ للمُحارَبَةِ ، أو القتلَ للرِّدَّةِ ، أو لتَرْكِ الصلاةِ ، فيَنْبَغِى أن يُقْتَلَ للمُحارَبَةِ ويَسْقُطَ الرَّجْمُ ؛ لأنَّ فى القَتْلِ للمُحارَبَةِ حَقَّ آدَمِيٍّ فى القِصاصِ ، وإنَّما آثَرَتِ المُحارَبَةُ تَحَتُّمَه ، وحَقُّ الآدَمِيِّ يَجِبُ تَقْدِيمُه .

النوعُ الثانى ، أن لا يكونَ فيها قتلٌ ، فإن كانت مِن جِنْسٍ ، مثلَ أن زَنَى ، أو سَرَق ، أو شَرِب مِرارًا قَبلَ إقامَةِ الحَدِّ عليه ، أجْزَأَ حَدٌّ واحدٌ ، بغيرِ خلافٍ عَلِمْناه . قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ؛ منهم عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ ،

الإنصاف

شَرِبَ مِرارًا ، أجْزَأَ حَدٌّ واحِدٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه لا تَداخُلَ فى السَّرِقَةِ . قال فى « البُلْغَةِ » : فقَطْعٌ واحدٌ على الأصحِّ . وذكَر فى « المُسْتَوْعِبِ » رِوايةً ، إنْ طالَبُوا متَفرِّقِينَ ، قُطِعَ لكلِّ واحدٍ . قال أبو بَكْرٍ : هذه رِوايةُ صالحٍ ، والعَمَلُ على خِلافِها .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الرجم » .

(٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى م : « فيه » .

المقنع وَإِنْ كَانَتْ مِنْ أَجْنَاسٍ ، اسْتُوفِيَتْ كُلُّهَا، وَيُبْدَأُ بِالْأَخَفِّ فَالْأَخَفِّ.

الشرح الكبير وأحمدُ ، وإسحاقُ ، وأبو يوسفَ ، وأبو ثَوْرٍ . وهو مذهبُ الشافعيِّ . فإن أُقِيمَ عليه الحَدُّ ، ثم حدَثَتْ منه جنايَةٌ أُخْرَى ، ففيها حَدُّها ، لا نعلمُ فيه خِلافًا . وقد سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ عن الأمَةِ تَزْنِى قبلَ أن تُحْصِنَ[1] ، فقال : « إنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ إنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ إنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا »[2] . ولأنَّ تَداخُلَ الحُدودِ إنَّما يكونُ مع اجْتماعِها ، والحدُّ الثانِى وَجَب بعدَ سُقوطِ الحَدِّ الأوَّلِ باسْتِيفائِه (وإن كانت مِن أجْناسٍ ، اسْتُوفِيَتْ كلُّها) بغَيْرِ[3] خِلافٍ نعلَمُه[4] (ويُبْدَأُ بالأخَفِّ فالأخَفِّ) فإذا شَرِب وزَنَى [5]وسَرَق[5] ، حُدَّ للشُّرْبِ أوَّلًا ، ثم حُدَّ للزِّنَى ، ثم قُطِعَ للسَّرِقَةِ . وإن أخَذَ المالَ فى المُحارَبَةِ ، قُطِعَ لذلك ، ويدخلُ فيه القَطْعُ للسَّرِقَةِ ؛ لأنَّ مَحَلَّ القَطْعَيْن واحدٌ ، فتَداخَلا ، كالقَتْلَيْن . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يتَخَيَّرُ بينَ البَداءَةِ بحَدِّ الزِّنَى وقَطْعِ السَّرِقَةِ ؛

الإنصاف قوله : وإنْ كانَتْ مِن أَجْنَاسٍ ، اسْتُوفِيَتْ كُلُّها ، ويُبْدَأُ بالأَخَفِّ فالأَخَفِّ . وهذا على سَبِيلِ الوُجوبِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ ، فلو بُدِئَ بغيرِ الأَخَفِّ ، جازَ . وقَطَعا به .

---

(٣) فى الأصل ، م : « تحيض » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٣ .

(٣) فى م : « من غير » .

(٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَأَمَّا حُقُوقُ الْآدَمِيِّينَ ، فَتُسْتَوْفَى كُلُّهَا ، سَوَاءٌ كَانَ فِيهَا قَتْلٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ ، وَيُبْدَأُ بِغَيْرِ الْقَتْلِ .

الشرح الكبير

لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما ثَبَت بنَصِّ القُرْآنِ ، ثم يُحَدُّ للشُّرْبِ . ولَنا ، أنَّ حَدَّ الشُّرْبِ أخفُّ ، فيُقَدَّمُ ، كحَدِّ القَذْفِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ حَدَّ الشُّرْبِ غيرُ منْصوصٍ عليه ، فإنَّه مَنْصُوصٌ عليه فى السُّنَّةِ ، ومُجْمَعٌ على وُجُوبِه ، وهذا التَّقْدِيمُ[1] على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ . ولو بَدَأ بغيرِه جازَ ووَقَع المَوْقِعَ . ولا يُوالِى بينَ هذه الحُدودِ ؛ لأنَّه رُبَّما أفْضَى إلى تَلَفِه ، بل متى بَرَأ مِن حَدٍّ أُقِيمَ عليه الذى يَلِيه .

٤٣٩٤ – مسألة : (وأمَّا حُقُوقُ الآدَمِيِّينَ ، [٢٩٦/٧ ظ] فتُسْتَوْفَى كلُّهَا ، سَواءٌ كان فيها قَتْلٌ أو لم يَكُنْ . ويُبْدَأُ بغيرِ القَتْلِ) وهى القِصاصُ ، وحَدُّ القَذْفِ ، فهذه تُسْتَوْفَى كلُّها ، ويُبْدَأُ بأخَفِّها ، فيُحَدُّ للقَذْفِ ، ثم يُقْطَعُ ، ثم يُقْتَلُ ؛ لأنَّها حُقوقٌ لآدَمِيِّينَ أمْكَنَ اسْتِيفاؤُها ، فوَجَب ، كسائِرِ حُقوقِهم . وهذا قولُ الأوْزَاعِيِّ ، والشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَدْخُلُ ما دُونَ القَتْلِ فيه ؛ لِما رُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ أنَّه قال : إذا اجْتَمَعَ حَدَّانِ ، أحَدُهما القَتْلُ ، أحاطَ القَتْلُ بذلك . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[2] .

الإنصاف

قوله : وأمَّا حُقُوقُ الآدَمِيِّين ، فَتُسْتَوْفَى كُلُّها ، سَواءٌ كانَ فيها قَتْلٌ ، أو لم يَكُنْ ، ويُبْدَأُ بغيرِ القَتْلِ . وإنِ اجْتَمَعَتْ مع حُدُودِ اللهِ ، بَدَأَ بها . وبالأخَفِّ وُجوبًا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « المُغْنِى » ، إنْ بدَأَ بغيرِه ، جازَ .

---

(١) فى النسخ : « التقدير » . وانظر المغنى ٤٨٩/١٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٢ .

المقنع

وَإِنِ اجْتَمَعَتْ مَعَ حُدُودِ اللهِ تَعَالَى ، بُدِئَ بِهَا ، [٢٩٥ظ] فَإِذَا زَنَى وَشَرِبَ وَقَذَفَ وَقَطَعَ يَدًا ، قُطِعَتْ يَدُهُ أَوَّلًا ، ثُمَّ حُدَّ لِلْقَذْفِ ، ثُمَّ لِلشُّرْبِ ، ثُمَّ لِلزِّنَى . وَلَا يُسْتَوْفَى حَدٌّ حَتَّى يَبْرَأَ مِنَ الَّذِى قَبْلَهُ .

الشرح الكبير

وقِياسًا على الحُدودِ الخالِصَةِ للهِ تعالى . ولَنا ، أنَّ ما دُونَ القَتْلِ حَقٌّ لآدَمِيٍّ ، فلم يَسْقُطْ به ، كدُيُونِهِم ، وفارَقَ حَقَّ اللهِ تعالى ، فإنَّه مَبْنِيٌّ على المُسامَحَةِ .

٤٣٩٥ – مسألة : (فإنِ اجْتَمَعَتْ مع حُدُودِ اللهِ تعالى ، بُدِئَ بها) إذا اجتمعت حُدودُ اللهِ تعالى وحُدودُ الآدَمِيِّين ، فهذه ثلاثةُ أنْواعٍ ؛ أحدُها ، أن لا يكونَ فيها قتلٌ ، فهذه تُسْتَوْفَى كلُّها . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وعن[1] مالكٍ أنَّ حَدَّ الشُّرْبِ والقَذْفِ يَتَداخلانِ ؛ لاسْتِوائِهما ، فهما كالقَتْلَيْن والقَطْعَيْن . ولَنا ، أنَّهما حَدَّان مِن جِنْسَيْن ، لا يَفُوتُ بهما المَحَلُّ ، فلم يَتَداخَلا ، كحَدِّ الزِّنى والشُّرْبِ ، ولا نُسَلِّمُ اسْتِواءَهما ، فإنَّ حَدَّ الشُّرْبِ أربعون ، وحَدَّ القَذْفِ ثمانون ، وإن سُلِّمَ اسْتِواؤُهما ، لم يَلْزَمْ تَداخُلُهما ؛ لأنَّ ذلك لو اقْتَضَى تَداخُلَهما ، لَوَجَبَ

الإنصاف

فإذا زَنَى وشَرِبَ وقَذَفَ وقطَع يَدًا ، قُطِعَتْ يَدُه أوَّلًا ، ثم حُدَّ للقَذْفِ ، ثم للشُّرْبِ ، ثم للزِّنَى . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُؤَخَّرُ القَطْعُ ، ويُؤَخَّرُ حدُّ الشُّرْبِ عن حدِّ القَذْفِ إنْ قيل : هو أرْبَعُونَ . اخْتارَه القاضى .

---

(١) فى الأصل ، تش : « قال » .

الشرح الكبير

دُخولُهما فى حَدِّ الزِّنَى ؛ لأنَّ الأقَلَّ ممّا يَتداخَلُ يَدْخُلُ فى الأكْثَرِ ، وفارَقَ القَتْلَيْن والقَطْعَيْن ؛ لأنَّ المَحَلَّ يَفوتُ بالأوَّلِ ، فيَتَعَذَّرُ اسْتِيفاءُ الثانى ، فهذا بخِلافِه . فعلى هذا ، يُبْدَأُ بحَدِّ القَذْفِ ؛ لأنَّه اجْتَمَعَ فيه معنيان ؛ خِفَّتُه ، وكَوْنُه حَقًّا لآدَمِىٍّ شحيحٍ[1] ، إلَّا إذا قُلْنا : حَدُّ الشُّرْبِ أربعون . فإنَّه يُبْدَأُ به ؛ لخِفَّتِه ، ثم بحَدِّ القَذْفِ ، وأيُّهما قُدِّمَ ، فالآخَرُ يَلِيه ، ثم بحَدِّ الزِّنى ؛ لأنَّه لا إتْلافَ فيه ، ثم بالقَطْعِ . هكذا ذَكَرَه القاضى . وقال أبو الخَطَّابِ : يُبْدَأُ بالقَطْعِ قصاصًا ؛ لأنَّه حَقُّ آدَمِىٍّ مُتَمَحِّضٌ ، فإذا بَرَأ حُدَّ للقَذْفِ ، إذا قُلْنا : هو حَقُّ آدَمِىٍّ . ثم بحَدِّ الشُّرْبِ ، فإذا بَرَأ حُدَّ للزِّنَى ؛ لأنَّ حَقَّ الآدَمِىِّ يَجِبُ تَقْدِيمُه لتَأكُّدِه .

النَّوعُ الثانى ، أن تَجْتَمِعَ حُدودٌ للهِ تعالى ، وحُدودٌ لآدمِىٍّ ، وفيها قَتْلٌ ، فإنَّ حُدودَ اللهِ تعالى تَدْخُلُ فى القتلِ ، سواءٌ كان مِن حُدودِ اللهِ تعالى ، كالرَّجْمِ فى الزِّنى ، والقَتْلِ فى المُحارَبةِ أو الرِّدَّةِ ، أو لحَقِّ آدَمِىٍّ ،

الإنصاف

قوله : ولا يُسْتَوفَى حَدٌّ حتى يَبْرَأَ مِنَ الذِى قبلَه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : إنْ طَلَب صاحِبُ قَتْلٍ جَلْدَه قبلَ بُرْئِه مِن قَطْعٍ ، فوَجْهان .

فائدة : لو قَتَل وارْتَدَّ[2] ، أو سرَق وقطَع يَدًا ، قُتِلَ وقُطِعَ لهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُقْتَلُ ويُقْطَعُ للقَوَدِ فقط . جزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ

---

(١) فى م : « صحيح » .
(٢) فى الأصل : « وارثه » .

الشرح الكبير

كالقِصاصِ ؛ لِما قَدَّمْنا . وأمَّا حُقوقُ الآدَمِيِّ ، فتُسْتَوْفَى كلُّها . ثم إن كان القَتْلُ حَقًّا للهِ تعالى ، اسْتُوفِيَتِ الحُقوقُ كلُّها مُتَوالِيَةً ؛ لأنَّه لا بُدَّ مِن فَواتِ نفْسِه ، فلا فائِدَةَ فى التَّأْخِيرِ ، وإن كان القَتْلُ حَقًّا لآدَمِيٍّ ، انْتُظِرَ باسْتِيفاءِ الثانى بُرْؤُه مِن الأوَّلِ ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ المُوالاةَ بينَهما يَحْتَمِلُ أن تُفَوِّتَ نفسَه قبلَ القِصاصِ ، فيَفُوتَ حَقُّ الآدَمِيِّ . والثانى ، أنَّ العَفْوَ جائِزٌ ، فتَأْخِيرُه يَحْتَمِلُ أن يَعْفُوَ الوَلِيُّ فيَحْيَا ، بخِلافِ القَتْلِ حَقًّا للهِ سبحانَه .

النَّوْعُ الثالثُ ، أن يَتَّفِقَ الحَقَّانِ فى مَحَلٍّ واحدٍ ، كالقَتْلِ [٢٩٧/٧ و] والقَطْعِ قِصاصًا وحَدًّا ؛ فأمَّا القَتْلُ ، فإن كان فيه ما هو خالصٌ لحَقِّ اللهِ تعالى ، كالرَّجْمِ فى الزِّنَى ، وما هو حَقٌّ لآدَمِيٍّ ، كالقِصاصِ ، قُدِّمَ

الإنصاف

أنْ يظْهَرَ لهذا الخِلافِ فائدَةٌ فى جَوازِ الخِلافِ فى اسْتِيفائِه بغيرِ حَضْرَةِ وَلِيِّ الأمْرِ ، وأنَّ على المَنْعِ هل يُعَزَّرُ أمْ لا ؟ . وأنَّ الأُجْرَةَ منه أو مِنَ المَقْتولِ ؟ وأنَّه هل يسْتَقِلُّ بالاسْتِيفاءِ أو يكونُ كَمَن قتَل جماعَةً ، فيُقْرَعُ ، أو يُعَيِّنُ الإمامُ ؟ وأنَّه هل يأْخُذُ نِصْفَ الدِّيَةِ ، كما قيلَ فى مَن قَتَل الرَّجُلَيْن ؟ وغيرُ ذلك . انتهى .

وقال الشَّارِحُ : إذا اتَّفَقَ الحَقَّان فى محَلٍّ واحدٍ ؛ كالقَتْلِ والقَطْعِ قِصاصًا وحَدًّا[1] ، فأمَّا القَتْلُ ، فإنْ كانَ فيه ما هو خالِصٌ لحقِّ اللهِ ، كالرَّجْمِ فى الزِّنَى ، وما هو حقٌّ لآدَمِيٍّ ، كالقِصاصِ ، قُدِّمَ القِصاصُ ؛ لتأَكُّدِ حقِّ الآدَمِيِّ . وإنِ اجْتَمَعَ القَتْلُ ، كالقَتْلِ فى المُحارَبَةِ ، والقِصاصُ ، بُدِئَ بأَسْبَقِهما ؛ لأنَّ القَتْلَ فى المُحارَبَةِ فيه حقٌّ لآدَمِيٍّ ، فإنْ سبَق القَتْلُ فى المُحارَبَةِ ، اسْتُوفِيَ ووَجَب لوَلِيِّ

(١) بعده فى ا : « صار حدا » .

الشرح الكبير

القِصاصُ ، لتأكُّدِ حَقِّ الآدَمِيِّ . وإنِ اجْتَمَعَ القَتْلُ للقتلِ[1] فى المُحارَبَةِ والقِصاصُ ، بُدِئَ بأسْبَقِهما[2] ؛ لأنَّ القَتْلَ فى المُحارَبةِ فيه حَقٌّ لآدَمِيٍّ أيضًا ، فقُدِّمَ أسْبَقُهُما ، فإن سَبَق القَتْلُ فى المُحارَبَةِ اسْتُوفِىَ ، ووَجَبَ لولِىِّ المَقْتُولِ الآخرِ دِيَتُه فى مالِ الجانِى ، وإن سَبَق القِصاصُ ، قُتِلَ قِصاصًا ، ولم يُصْلَبْ ؛ لأنَّ الصَّلْبَ مِن تَمامِ الحَدِّ ، وقد سَقَط الحَدُّ بالقِصاصِ ، فسَقَط الصَّلْبُ ، كما لو مات . ويجبُ لوَلِىِّ المَقْتُولِ فى المحارَبةِ دِيَتُه ؛ لأنَّ القَتْلَ تَعذَّرَ اسْتِيفاؤُه وهو قِصاصٌ ، فصار الوجوبُ إلى الدِّيَةِ . وهكذا لو مات القاتِلُ فى المُحارَبَةِ ، وَجَبَتِ الدِّيَةُ فى تَرِكَتِه ، لتَعَذُّرِ اسْتِيفاءِ القَتْلِ مِن القاتلِ . ولو كان القِصاصُ سابِقًا ، فعَفَا وَلِىُّ المقْتُولِ ، اسْتُوفِىَ القَتْلُ للمُحارَبَةِ ، سَواءٌ عفا مُطْلَقًا أو إلى الدِّيَةِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وأمَّا القَطْعُ ، فإذا اجْتَمَعَ وُجوبُ القَطْعِ فى يَدٍ أو رِجْلٍ قِصاصًا وحَدًّا ، قُدِّمَ القِصاصُ على الحَدِّ المُتَمَحِّضِ للهِ تعالى ؛ لِما ذَكَرْناه . وسَواءٌ تَقَدَّمَ سَبَبُه أو تَأَخَّرَ . وإن عَفا وَلِىُّ الجِنايةِ ، اسْتُوفِىَ الحَدُّ ، فإذا قَطَع يَدًا وأخَذَ المالَ فى المُحارَبَةِ ، قُطِعَتْ يَدُه قِصاصًا ، ويُنْتَظَرُ بُرْؤُه ، فإذا بَرَأَ قُطِعَتْ

الإنصاف

المَقْتولِ الآخَرِ دِيَتُه مِن مالِ الجانِى ، وإنْ سَبَق القِصاصُ ، قُتِلَ قِصاصًا ولم يُصْلَبْ ، ووَجَب لوَلِىِّ المَقْتولِ فى المُحارَبَةِ دِيَتُه وكذا لو ماتَ القاتِلُ [٣/١٦١و] فى المُحارَبَةِ ، ولو كانَ القِصاصُ سابِقًا وعَفَا وَلِىُّ المَقْتولِ ، اسْتُوفِىَ القَتْلُ للمُحارَبَةِ ؛ سواءٌ عفَا مُطْلَقًا أو إلى الدِّيَةِ ، وإنِ اجْتَمَعَ وُجوبُ القَطْعِ فى يَدٍ أو

(١) سقط من : م ، وفى الأصل : « المقتل » .

(٢) فى الأصل : « استيفائهما » ، وفى تش : « باستيفاء أسبقهما » .

الشرح الكبير

رِجْلُه للمُحارَبةِ ؛ لأنَّهما[1] حَدَّانِ . وإنَّما قُدِّمَ القِصاصُ فى القَطْعِ [2]دُونَ القتلِ ؛ لأنَّ القَطْعَ فى المُحارَبةِ حَدٌّ مَحْضٌ ، وليس بقِصاصٍ ، والقتلُ فيهما يَتَضَمَّنُ القِصاصَ[2] ، ولهذا لو فات القَتْلُ فى المُحارَبةِ ، وَجَبَتِ الدِّيَةُ ، ولو فات القَطْعُ ، لم يَجِبْ له بَدَلٌ . وإذا ثَبَت أنَّه يُقَدَّمُ القِصاصُ على القَطْعِ فى المُحارَبةِ ، فقَطَع اليَدَ قِصاصًا ، فإنَّ رِجْلَه تُقْطَعُ ، وهل تُقْطَعُ يَدُه الأُخْرَى ؟ نَظَرْنا ؛ فإن كان المَقْطُوعُ بالقِصاصِ قد كان مُسْتَحِقَّ القَطْعِ بالمُحارَبَةِ قبلَ الجِنايةِ المُوجِبَةِ للقِصاصِ فيه ، لم يُقْطَعْ أكثرُ مِن العُضْوِ الباقِى مِن العُضْوَيْنِ اللَّذَيْنِ اسْتُحِقَّ قَطْعُهما ؛ لأنَّ مَحَلَّ القَطْعِ ذَهَب بعارِضٍ حادثٍ ، فلم يَجِبْ قَطْعُ بَدَلِه ، كما لو ذَهَب بعُدْوانٍ أو بمَرَضٍ . وعلى هذا لو ذَهَب العُضْوان جميعًا ، سَقَط القَطْعُ عنه بالكُلِّيَّةِ . وإن كان سَبَبُ القَطْعِ قِصاصًا سابِقًا على مُحارَبَتِه ، أو كان المَقْطُوعُ غيرَ العُضْوِ الذى وَجَب قَطْعُه فى المُحارَبةِ ، مثلَ أن وَجَب عليه القِصاصُ فى يَسارِه بعدَ وُجُوبِ قَطْعِ يُمْناه فى المُحارَبةِ ، فهل تُقْطَعُ اليَدُ الأُخْرَى للمُحارَبةِ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى قَطْعِ يُسْرَى السَّارِقِ بعدَ

الإنصاف

رِجْلٍ قِصاصًا وحدًّا ، قُدِّمَ القِصاصُ على الحَدِّ المُتَمَحِّضِ للهِ ، وإنْ عفَا وَلِىُّ الجِنايَةِ ، اسْتُوفِىَ الحدُّ ، فإذا قطَع يَدًا وأخذ المالَ فى المُحارَبَةِ ، قُطِعَتْ يدُه قِصاصًا ، ويُنْتَظَرُ بُرْؤُه ، فإذا بَرِئَ قُطِعَتْ رِجْلُه للمُحارَبَةِ . انتهى .

قال فى « الفُروعِ » : لو أخذَ الدِّيَةَ ، اسْتُوفِىَ الحدُّ ، وذكَر ابنُ البَنَّا ، مَن قَتَلَ

---

(١) فى الأصل : « لأنها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ قَتَلَ أَوْ أَتَى حَدًّا خَارِجَ الْحَرَمِ ، ثُمَّ لَجَأَ إِلَيْهِ ،

الشرح الكبير

قَطْعِ يَمِينِه ، إن قُلْنا : تُقْطَعُ ثَمَّ . قُطِعَتْ هٰهُنا ، وإلَّا فلا . وإن سَرَق وأخَذَ المالَ فى المُحارَبةِ ، قُطِعَتْ يَدُه اليُمْنَى لأسْبَقِهما ، فإن كانتِ المُحارَبةُ سابقةً ، قُطِعَتْ يَدُه اليُمْنَى ورِجْلُه اليُسْرَى فى مَقامٍ واحدٍ ، وحُسِمتا . وهل تُقْطَعُ يُسْرَى يَدَيْه للسَّرِقَةِ ؟ على الرِّوايَتَيْن ؛ فإن قُلْنا : تُقْطَعُ . انْتُظِرَ بُرْؤُه مِن القَطْعِ للمُحارَبةِ ؛ [٢٩٧/٧ ظ] لأنَّهما حَدَّان . وإن كانتِ السَّرِقَةُ سابقةً ، قُطِعَتْ يُمْناه للسَّرِقَةِ ، ولا تُقْطَعُ رِجْلُه للمُحارَبَةِ حتى تَبْرَأَ يَدُه . وهل تُقْطَعُ يُسْرَى يَدَيْه للمُحارَبةِ ؟ على وَجْهَيْن .

فصل : وإن سَرَق وقَتَل فى المُحارَبَةِ ، ولم يَأْخُذِ المالَ ، قُتِلَ حَتْمًا ، ولم يُصْلَبْ ، ولم تُقْطَعْ يَدُه ؛ لأنَّهما حَدَّان فيهما قَتْلٌ ، فدَخَل ما دونَ القَتْلِ فيه ، ولم يُصْلَبْ ؛ لأنَّ الصَّلْبَ مِن تَمامِ حَدِّ قاطِعِ الطَّرِيقِ إذا أخَذ المالَ مع القتلِ ، ولم يُوجَدْ ، وهذان حَدَّان كلُّ واحدٍ منهما مُنْفَصِلٌ عن صاحِبِه ، فإذا اجْتَمَعا تَداخَلا . وإن قَتَل فى المُحارَبةِ جماعةً ، قُتِلَ بالأوَّلِ حَتْمًا ، وللباقِينَ دِيَاتُ أوْلِيائِهم ؛ لأنَّ قَتْلَه اسْتُحِقَّ بقَتْلِ الأوَّلِ ، وتَحَتَّمَ بحيثُ لا يسْقُطُ ، فتَعَيَّنَتْ حُقوقُ الباقِين فى الدِّيَةِ ، كما لو مات[1] .

[١/٨ ظ] **فصل**[2] : (ومَن قَتَل ، أو أتَى حَدًّا خارِجَ الحَرَمِ ، ثم لَجَأَ

الإنصاف

بسِحْرٍ قُتِلَ حدًّا ، وللمَسْحورِ مِن مالِه دِيَتُه ، فيُقَدَّمُ حقُّ اللهِ .

قوله : ومَن قَتَل أو أتَى حَدًّا خارِجَ الحَرَمِ ، ثم لَجَأَ إليه ، لم يُسْتَوْفَ منه فيه .

---

(١) إلى هنا ينتهى الجزء السابع من نسخة أحمد الثالث .

(٢) بداية الجزء الثامن من نسخة أحمد الثالث والتى هى الأصل .

المقنع

لَمْ يُسْتَوْفَ مِنْهُ فِيهِ ، وَلَكِنْ لَا يُبَايَعُ وَلَا يُشَارَى حَتَّى يَخْرُجَ فَيُقَامَ عَلَيْهِ الْحَدُّ .

الشرح الكبير

إليه ، لم يُسْتَوْفَ منه فيه ، ولكن لا يُبايَعُ ولا يُشارَى حتى يَخْرُجَ فيُقامَ عليه الحَدُّ) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن قَتَل خارِجَ الحرمِ ، ثم لَجأ إليه ، لم يُسْتَوْفَ منه فيه . هذا قولُ ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، وعُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومُجاهِدٍ ، وإسْحاقَ ، والشَّعْبِىِّ ، وأبى حنيفةَ وأصحابِه . وأمَّا غيرُ القَتْلِ مِن الحُدودِ كلِّها والقِصاصِ فيما دُونَ النَّفْسِ ، فعن أحمدَ فيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا يُسْتَوْفَى مِن المُلْتَجِئِ إلى الحَرَمِ فيه . والثانيةُ ، يُسْتَوْفَى . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ المَرْوِىَّ عن النبىِّ ﷺ النَّهْىُ عن القتلِ بقَوْلِه عليه السلامُ : « فَلَا يُسْفَكُ فِيهَا دَمٌ »[1] . وحُرْمَةُ النَّفْسِ أعْظَمُ ، فلا يُقاسُ عليها غيرُها ، ولأنَّ الحَدَّ بالجَلْدِ جَرَى مَجْرَى التَّأْدِيبِ ، فلم يُمْنَعْ منه ، كتَأْدِيبِ السَّيِّدِ عبدَه . والأُولَى ظاهِرُ المذْهبِ ، وظاهِرُ قَوْلِ الخِرَقِىِّ . قال أبو بكرٍ : هذه مسألةٌ وَجَدْتُها لحَنْبَلٍ عن عَمِّه ، أنَّ

الإنصاف

وكذلك لو لجَأَ إليه حَرْبِىٌّ أو مُرْتَدٌّ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه الأصحابُ ، كحيوانٍ صائلٍ مأْكولٍ . ذكَرَه المُصَنِّفُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ فى الحُدودِ . ووَافقَ أبو حَنِيفَةَ فى القَتْلِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُؤْخَذُ بدُونِ القَتْلِ . هكذا قال فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » ، فى مَن لجَأَ إلى الحَرَمِ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ليبلغ العلم الشاهد الغائب ، من كتاب العلم ، وفى : باب حدثنى محمد ابن بشار ...، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١/٣٧ ، ٥/١٩٠ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة وصيدها وخلاها ...، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٨٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى حرمة مكة ، من أبواب الحج . عارضة الأحوذى ٤/٢٣ . والنسائى ، فى : باب تحريم القتال فيه ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ٥/١٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣١ ، ٣٢ .

الشرح الكبير

الحُدودَ كلَّها تُقامُ فى الحَرَمِ ، إلَّا القَتْلَ ، والعملُ على أنَّ[1] كلَّ جانٍ دَخَل الحَرَمَ ، لم يُقَمْ عليه الحَدُّ حتى يَخْرُجَ منه . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : يُسْتَوْفَى منه ؛ لعُمُومِ الأمْرِ بجَلْدِ الزَّانِى ، وقَطْعِ السَّارِقِ ، واسْتِيفاءِ القِصاصِ مِن غيرِ تَخْصِيصٍ بمكانٍ دونَ مكانٍ ، وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : إنَّ الحَرَمَ لَا يُعِيذُ عَاصِيًا ، وَلَا فَارًّا بخَرْبَةٍ[2] وَلَا دَمٍ[3] . وقد أمَر النبىُّ ﷺ بقَتْلِ ابنِ خَطَلٍ وهو مُتَعَلِّقٌ بأسْتارِ الكَعْبَةِ[4] . حديثٌ حسنٌ[5] صحيحٌ . ولأنَّه حَيَوانٌ أُبِيحَ قَتْلُه

الإنصاف

مِن قاتِلٍ وآتٍ حدًّا : لا يُسْتَوْفَى منه . وعنه ، يُسْتَوْفَى فيه كلُّ حدٍّ وقَوَدٍ مُطْلَقًا غيرَ القَتْلِ . قال : وكذا الخِلافُ فى الحَرْبِىِّ المُلْتَجِئِ إليه ، والمُرْتَدِّ ولو ارْتَدَّ فيه . قال

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « بجزية » .

والخربة ، بفتح الخاء على المشهور ، ويقال : بالضم ، وأصلها سرقة الإبل ، وتطلق على كل خيانة . وفسرها البخارى بأنها البلية .

وأما الجزية فحكاها فى الفتح عن الكرمانى واستغربها . فتح البارى ٤/٤٥ .

(٣) هذا من كلام عمرو بن سعيد الأشدق كما سيذكر الشارح . وهو موجود فى المصادر السابقة إلا النسائى .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب قتل الأسير ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب أين ركز النبى ﷺ الراية يوم الفتح ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٤/٨٢ ، ٥/١٨٨ . ومسلم ، فى : باب جواز دخول مكة بغير إحرام ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٩٨٩ ، ٩٩٠ . وأبو داود ، فى : باب قتل الأسير ...، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٤ ، ٥٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المغفر ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٨٦ . والنسائى ، فى : باب دخول مكة بغير إحرام ، من كتاب مناسك الحج ، وفى : باب الحكم فى المرتد ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ٥/١٥٨ ، ٧/٩٧ . والدارمى ، فى : باب فى دخول مكة بغير إحرام ...، من كتاب المناسك ، وفى : باب كيف دخل النبى ﷺ مكة ...، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٧٣ ، ٢٢١ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الحج ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٤٢٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٦٤ ، ١٨٦ ، ٢٣١ ، ٢٣٣ ، ٢٤٠ .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

لعصْيانِه ، فأشْبَهَ الكَلْبَ العَقُورَ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَن دَخَلَهُ كَانَ ءَامِنًا ﴾[1] . يعنى الحرمَ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ فِيهِ ءَايَٰتٌ بَيِّنَٰتٌ مَّقَامُ إِبْرَٰهِيمَ ﴾[1] . والخبرُ أُرِيدَ به الأمْرُ ؛ لأنَّه[2] لو أُرِيدَ به[3] الخبرُ ، لأفْضَى إلى وُقُوعِ الخبرِ خِلافَ المُخْبرِ . وقال النبىُّ ﷺ : « إنَّ اللهَ حَرَّمَ مَكَّةَ وَلَمْ يُحَرِّمْهَا النَّاسُ ، فَلا يَحِلُّ لامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللهِ واليومِ الآخِرِ ، أنْ يَسْفِكَ فيها دَمًا ، ولا يَعْضِدَ بها شَجَرةً ، فإنْ أحدٌ تَرَخَّصَ لِقِتالِ رسُولِ اللهِ ﷺ ، فَقُولوا : إنَّ اللهَ أذِنَ لرَسُولِه ، ولمْ يَأْذَنْ لَكُم ، وإنَّما أذِنَ لى سَاعَةً مِن نَهارٍ ، وقد عادتْ حُرمَتُها اليوْمَ كحُرْمَتِها بالأمسِ ، فليُبلغِ الشَّاهدُ[4] الغَائبَ » . . وقال النبىُّ ﷺ : « إنَّ اللهَ حَرَّمَ مَكَّةَ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَٰواتِ والأرْضَ ، وَإنَّمَا أُحِلَّتْ لِى سَاعَةً مِنْ نَهارٍ ، ثُمَّ عَادَتْ إلَى حُرْمَتِهَا ، فَلَا يُسْفَكُ فِيهَا دَمٌ » . مُتَّفَقٌ عليهما[5] . والحُجَّةُ فيه مِن

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم لا يعْنِى أنَّ المُرْتَدَّ فيه يُقْتَلُ فيه .

---

(١) سورة آل عمران ٩٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى الأصل : « منكم » . وهو فى المسند ٣٢/٤ .

(٥) الأول تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٢ .

والثانى أخرجه دون آخره البخارى ، فى : باب لا يعضد شجر الحرم ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد . صحيح البخارى ١٨/٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم مكة وصيدها ...، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٩٨٦/٢ ، ٩٨٧ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب حرم مكة ، وباب تحريم القتال فيه ، من كتاب مناسك الحج . المجتبى ١٦٠/٥ ، ١٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٣/١ . ٢٥٩ ، ٣١٥ ، ٣١٦ . كلهم من حديث ابن عباس .

الشرح الكبير

وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه حَرَّمَ سَفْكَ الدَّمِ بها على الإطْلاقِ ، وتَخْصِيصُ مَكَّةَ بهذا يَدُلُّ على أنَّه أرادَ العُمُومَ ، فإنَّه لو أرادَ سَفْكَ الدَّمِ الحرامِ ، لم تَخْتَصَّ به مكةُ ، فلا [٨/٢و] يكونُ التَّخْصِيصُ مُفِيدًا . والثانى ، قولُه : « إنَّما أُحِلَّتْ لِى سَاعَةً مِنْ نَهارٍ ، ثُمَّ عَادَتْ حُرْمَتُهَا » . ومَعْلُومٌ أنَّه إنَّما أُحِلَّ له سَفْكُ دَمٍ حَلالٍ فى غيرِ الحَرَمِ ، فحَرَّمَها الحَرَمُ ، ثم أُحِلَّتْ له ساعةً ، ثم عادتِ الحُرْمَةُ ، ثم أكَّدَ هذا بمَنْعِه قياسَ غيرِه عليه . والاقْتِداءُ به بقولِه : « فإنْ أحَدٌ تَرَخَّصَ بقِتَالِ رَسُولِ اللهِ ﷺ ، فقُولُوا : إنَّ اللهَ أذِنَ لِرَسُولِه ، وَلَمْ يَأْذَنْ لَكُمْ » . وهذا يَدْفَعُ ما احْتَجُّوا به مِن قَتْلِ ابنِ خَطَلٍ ، فإنَّه مِن رُخْصَةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، التى مَنَعَ النَّاسَ أن يَقْتَدُوا به فيها ، وبَيَّنَ أنَّها له على الخُصوصِ ، وما رَوَوْه مِن الحديثِ ، فهو مِن كلامِ عمرِو ابنِ سعيدٍ الأشْدَقِ ، يَرُدُّ به قولَ رسولِ اللهِ ﷺ حينَ روَى له أبو شُرَيحٍ هذا الحديثَ ، وقولُ رسولِ اللهِ ﷺ أحَقُّ أن يُتَّبَعَ . وأمَّا جَلْدُ الزَّانِى ، وقطعُ السَّارِقِ ، والأمْرُ بالقِصاصِ ، فإنَّما هو مُطْلَقٌ فى الأمْكِنَةِ والأزْمِنَةِ ، فإنَّه يَتَناوَلُ مَكانًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، ضَرُورَةَ أنَّه لا بُدَّ مِن مكانٍ،

الإنصاف

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، ظاهرُ قوْلِه : ولكِنْ لا يُبايَعُ ولا يُشارَى . أنَّه (١يُكَلَّمُ ويُؤاكَلُ ويُشارَبُ١) . وهو ظاهرُ كلامِ جماعةٍ . وقال فى «المُسْتَوْعِبِ»، و «الرِّعايةِ» : ولا يُكَلَّمُ أيضًا . ونَقَلَه أبو طالِبٍ . وزادَ فى « الرَّوْضَةِ » ، لا يُؤاكَلُ ولا يُشارَبُ .

الثَّانى ، الألِفُ واللَّامُ فى « الحَرَمِ » للعَهْدِ ؛ وهو حَرَمُ مَكَّةَ ، فأمَّا حَرَمُ المَدِينَةِ فليس كذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر فى « التَّعْليقِ » وَجْهًا ، أنَّ

(١ - ١) فى ا : « لا يكلم ولا يؤاكل ولا يشارب » .

الشرح الكبير

فيُمْكِنُ إقامَتُه فى مكانٍ غيرِ الحَرَمِ ، ثم لو كان عامًّا ، فإنَّ ما رَوَيْناه خاصًّا يُخَصُّ به ، مع أنَّه قد خُصَّ ممَّا ذكرُوه الحامِلُ ، والمريضُ المرْجُوُّ بُرْؤُه ، فتأخَّرَ الحدُّ عنه ، وتأخَّرَ[1] قتلُ الحامِلِ ، فجازَ أن يُخَصَّ أيضًا بما ذَكَرْناه . والقِياسُ على الكلبِ العَقورِ لا يَصِحُّ ، فإنَّ ذلك طبعُه الأَذَى ، فلم يُحَرِّمْه الحَرَمُ ليُدْفَعَ أذاه عن أهلِه ، وأمَّا الآدَمِىُّ ، فالأَصْلُ فيه الحُرْمَةُ ، وحُرْمَتُه عَظِيمَةٌ ، وإنَّما أُبِيحَ[2] لعارضٍ ، فأَشْبَهَ الصائِلَ مِن الحيواناتِ المُباحَةِ مِن المَأْكُولاتِ ، فإنَّ الحَرَمَ يَعْصِمُها . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يُبايَعُ ، ولا يُشارَى ، ولا يُطْعَمُ ، ولا يُؤْوَى ، ويُقالُ له : اتَّقِ اللهَ واخْرُجْ إلى الحِلِّ ؛ ليُسْتَوْفَى منك الحَقُّ الذى قِبَلَكَ . فإذا خَرَج اسْتُوفِىَ حَقُّ اللهِ منه . وهذا قولُ جميعِ مَن ذَكَرْناه . وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّه لو أُطْعِمَ أو أُوِىَ ، لتَمَكَّنَ مِن الإقامَةِ دائِمًا ، فيضِيعُ الحَقُّ الذى عليه ، وإذا مُنِعَ مِن ذلك ، كان وسيلةً إلى خُرُوجِه فيُقامُ فيه حَقُّ اللهِ تعالى . وليس علينا إطْعامُه ، كما أنَّ الصَّيْدَ لا يُصادُ فى الحَرَمِ ، وليس علينا القيامُ به . قال ابنُ عباسٍ ، رَحِمَه اللهُ : مَن أصابَ حَدًّا ، فلَجَأَ إلى الحَرَمِ ، فإنَّه لا يُجَالَسُ ، ولا يُبايَعُ ، ولا يُؤْوَى ، ويَأْتِيه الذى يَطْلُبُه ، فيقولُ : أىْ فلانُ ، اتَّقِ اللهَ . فإذا خَرَج مِن الحَرَمِ ، أُقِيمَ عليه الحَدُّ . رَواه الأَثْرَمُ[3] . فإن قَتَل مَن له

الإنصاف

حرَمَها كحَرَمِ مَكَّةَ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « صح » .

(٣) وأخرجه ابن جرير ، فى تفسيره ٤/١٢ ، ١٣ .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فِى الْحَرَمِ ، اسْتُوفِىَ مِنْهُ فِيهِ .

الشرح الكبير

عليه قِصاصٌ فى الحَرَمِ ، أو أقامَ حَدًّا بجَلْدٍ أو قَتْلٍ أو قَطْعِ طَرَفٍ ، أساءَ ، ولا شىءَ عليه ؛ لأنَّه اسْتَوْفَى حَقَّه[1] فى حالٍ لم يَكُنْ له اسْتِيفاؤُه فيه ، فأشْبَهَ ما لو اقْتَصَّ فى حَرٍّ شَدِيدٍ أو بَرْدٍ مُفْرِطٍ .

٤٣٩٦ – مسألة : (وإن فَعَل ذلكَ فى الحَرَمِ ، اسْتُوفِىَ منه فيه) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن انْتَهَكَ حُرْمَةَ الحَرَمِ[2] ، بجِنايَةٍ فيه تُوجِبُ حدًّا أو قِصاصًا ، [٢/٨ ظ] فإنَّه يُقامُ عليه [3]الحَدُّ فيه[3] ، لا نعلمُ فيه خِلافًا . وقد روَى الأثْرَمُ بإسْنادِه عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : مَن أحْدَثَ حَدَثًا فى الحَرَمِ ، أُقِيمَ عليه ما أحْدَثَ فيه مِن شىءٍ[4] . وقد أمَرَ اللهُ تعالى بقتالِ[2] مَن قاتَلَ فى الحَرَمِ ، فقال تَعالى : ﴿ وَلَا تُقَـٰتِلُوهُمْ عِندَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ حَتَّىٰ يُقَـٰتِلُوكُمْ فِيهِ فَإِن قَـٰتَلُوكُمْ فَٱقْتُلُوهُمْ ﴾[5] . فأباحَ قَتْلَهم عندَ قِتالِهم

الإنصاف

قوله : وإنْ فعَل ذلك فى الحَرَمِ ، اسْتُوفِىَ منه فيه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر جماعَةٌ ، فى مَن لجَأَ إلى دارِه ، حُكْمُه حُكْمُ مَن لجَأَ إلى الحَرَمِ مِن خارِجه .

فوائد ؛ إحْداها ، الأَشْهُرُ الحُرُمُ لا تعْصِمُ مِن شىءٍ مِنَ الحُدودِ والجِنايَاتِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وتَرَدَّدَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى م : « حدها » .

(٤) انظر ما أخرجه ابن جرير ، فى تفسيره ١٣/٤ .

(٥) سورة البقرة ١٩١ .

الشرح الكبير

فى الحَرَمِ ، ولأنَّ أهلَ الحَرَمِ يَحْتاجُون إلى الزَّجْرِ عن ارْتِكابِ المعاصِى كغيرِهم ، حِفْظًا لأنْفُسِهم وأموالِهم وأعْراضِهم ، فلو لم يُشْرَعِ الحَدُّ فى حَقِّ مَن ارْتَكَبَ الحَدَّ فى الحَرَمِ ، لتَعَطَّلَتْ حُدودُ اللهِ تعالى فى حَقِّهم ، وفاتَتْ هذه المصالحُ التى لا بُدَّ منها ، ولا يجوزُ الإخْلالُ بها ، ولأنَّ الجانِىَ فى الحَرَمِ هاتِكٌ لحُرْمَتِه ، فلا تَنْتَهِضُ الحُرْمَةُ لتَحْريمِ دَمِه وصِيانَتِه ، بمَنْزِلَةِ الجانِى فى دارِ المَلِكِ ، لا يُعْصَمُ لحُرْمَةِ المَلِكِ ، بخِلافِ المُلْتَجِئِ إليها لجِنايةٍ صَدَرَتْ منه فى غيرِها .

فصل : فأمَّا حَرَمُ مَدينَةِ النبىِّ ﷺ ، فلا يَمْنَعُ إقامَةَ حَدٍّ ولا قِصاصٍ ؛ لأنَّ النَّصَّ إنَّما وَرَد فى حَرَمِ اللهِ تعالى ، وحَرَمُ المدينةِ دُونَه فى الحُرْمَةِ ، فلا يَصِحُّ قِياسُه عليه . وكذلك سائِرُ البِقاعِ ، لا تَمْنَعُ مِن اسْتِيفاءِ حَقٍّ ، ولا إقامَةِ حَدٍّ ؛ لأنَّ أمْرَ اللهِ تعالى باسْتِيفاءِ الحُقوقِ وإقامَةِ الحَدِّ مُطْلَقٌ فى الأمْكِنَةِ والأزْمِنَةِ ، خَرَج منها الحَرَمُ لمَعْنًى لا يَكْفِى[1] فى غيرِه ؛ لأنَّه مَحَلُّ الأنْساكِ وقِبْلَةُ المسلمين ، وفيه بَيْتُ اللهِ المَحْجُوجُ ، وأوَّلُ بيتٍ وُضِعَ للناسِ ، ومَقامُ إبراهيمَ ، وآياتٌ بَيِّناتٌ ، فلا يُلْحَقُ به سِواهُ ، ولا يُقاسُ عليه ؛ لأنَّه [2]لا شىءَ[2] فى مَعْناه . واللهُ سُبحانه أعلمُ .

الإنصاف

اللهُ ، فى ذلك . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ، تعْصِمُ[3] . واخْتارَه ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى « الهَدْىِ » .

---

(١) فى الأصل : « يلقى » .

(٢ - ٢) فى م : « ليس » .

(٣) فى الأصل : « بعضهم » .

المقنع

وَإِنْ أَتَى حَدًّا فِى الْغَزْوِ ، لَمْ يُسْتَوْفَ مِنْهُ فِى أَرْضِ الْعَدُوِّ حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ ، فَيُقَامَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤٣٩٧ – مسألة : (وإن أتَى حَدًّا فى الغَزْوِ ، لم يُسْتَوْفَ منه فى أرضِ العَدُوِّ حتى يَرْجِعَ إلى دارِ الإسلامِ ، فيُقامَ عليه) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ مَن أتَى حَدًّا مِن الغُزاةِ ، أو ما يُوجِبُ قِصاصًا ، فى أرضِ الحَرْبِ ، لم يُقَمْ عليه حتى يَقْفُلَ ، فيُقامَ عليه حَدُّه . وبهذا قال الأَوْزَاعِىُّ ، وإسْحاقُ . وقال

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو قُوتِلُوا فى الحَرَمِ ، دَفَعوا عن أنْفُسِهم فقطْ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : هذا ظاهرُ ما ذكَرُوه فى بَحْثِ المَسْأَلَةِ . وصحَّحه ابنُ الجَوْزِىِّ . و(١قال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَهُ اللهُ١) فى « الهَدْىِ » : الطَّائفَةُ المُمْتَنِعَةُ بالحَرَمِ مِن مُبايعَةِ الإمامِ لا تُقاتَلُ ، لاسِيَّما إنْ كانَ لها تأْوِيلٌ . وفى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : يُقاتَلُ البُغاةُ إذا لم يَنْدَفِعْ بَغْيُهم[٢] إلَّا به . وفى « الخِلافِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » ، وغيرِهما ، اتَّفقَ الجميعُ على جَوازِ القِتالِ فيها متى عرَضَتْ تلك الحالُ . ورَدَّه فى « الفُروعِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : إنْ تعَدَّى أهْلُ مَكَّةَ أو غيرُهم على الرَّكْبِ[٣] ، دفَع الرَّكْبُ[٣] كما يدْفَعُ الصَّائِلَ ، وللإنْسانِ أنْ يدْفَعَ مع الرَّكْبِ[٣] ، بل قد يجبُ إنِ احْتِيجَ إليه .

الثَّالثةُ ، قوْلُه : ومَن أتَى حَدًّا فى الغَزْوِ ، لم يُسْتَوْفَ منه فى أرْضِ العَدُوِّ حتى يَرْجِعَ إلى دارِ الإسْلامِ ، فيُقامَ عليه . وهو صحيحٌ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وكذلك لو أتَى بما يُوجِبُ قِصاصًا . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وظاهرُ كلامِهم ، أنَّه لو

(١ – ١) زيادة من : ا .

(٢) فى الأصل : « بعضهم » .

(٣) فى الأصل : « الراكب » .

الشرح الكبير

مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : يُقامُ الحَدُّ فى كلِّ مَوْضِعٍ ؛ لأنَّ أمْرَ اللهِ تعالى بإقامَتِه مُطْلَقٌ فى كلِّ مكانٍ وزمانٍ . إلَّا أنَّ الشافعيَّ قال : إذا لم يَكُنْ أميرُ الجيشِ الإمامَ ، أو أميرَ إقْليمٍ ، فليس له إقامَتُه ، ويُؤَخَّرُ حتى يأْتىَ الإمامَ ؛ لأنَّ إقامةَ الحُدُودِ إليه ، وكذلك إن كان بالمسلمين حاجَةٌ إلى المَحْدُودِ ، أو قُوَّةٌ به ، أو شُغْلٌ عنه ، أُخِّرَ . وقال أبو حنيفةَ : لا حَدَّ ولا قِصاصَ فى دارِ الحَرْبِ ، ولا إذا رَجَع . ولَنا ، على وُجُوبِ الحَدِّ ، أمْرُ اللهِ تعالى ورسولِه ﷺ به ، وعلى تأْخيرِه ، ما روَى بُسْرُ بنُ أبى[1] أرْطاةَ ، أنَّه أُتِىَ برجلٍ فى الغَزاةِ قد سَرَق بُخْتِيَّةً[2] ، فقال : لولا أنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لا تُقْطَعُ الأيْدِى فى الْغَزَاةِ » . لقَطَعْتُكَ . أخْرَجَه أبو داودَ وغيرُه[3] . ولأنَّه إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فروَى سعيدٌ[4] بإسْنادِه عن الأحْوَصِ بنِ حَكيمٍ ، عن أبِيه ، أنَّ

الإنصاف

أتَى بشىءٍ مِن ذلك فى الثُّغُورِ ، أنَّه يُقامُ عليه فيه . وهو صحيحٌ . صرَّح به الأصحابُ .

الرَّابِعَةُ ، لو أتَى حدًّا فى دارِ الإسْلامِ ، ثم دخَل دارَ الحَرْبِ أو أُسِرَ ، يُقامُ عليه

---

(١) فى ص : « بن أرطاة » . وهو بسر بن أرطاة ، ويقال : أبى أرطاة عمير بن عويمر القرشى ، مختلف فى صحبته . توفى سنة ٨٦هـ . تهذيب التهذيب ١/٤٣٥ ، ٤٣٦ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب الرجل يسرق فى الغزو ، أيقطع ؟، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٥٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أنه لا تقطع الأيدى فى الغزو ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٣١ . والدارمى ، فى : باب فى أن لا يقطع الأيدى فى الغزو ، سنن الدارمى ٢/٢٣١ .

(٣) فى : باب كراهية إقامة الحدود فى أرض العدو ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/١٩٦ .
كما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب إقامة الحد على الرجل فى أرض العدو ، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/١٠٢ ، ١٠٣ .

الشرح الكبير

[٣/٨ و] عمرَ كَتَب إلى النَّاسِ ، أن لا يَجْلِدَنَّ أمِيرُ جَيْشٍ ولا سَرِيَّةٍ ولا رجلًا مِن المسلمين حَدًّا ، وهو غازٍ ، حتى يَقْطَعَ الدَّرْبَ قافِلًا ؛ لِئَلَّا تَلْحَقَه حَمِيَّةُ الشَّيْطانِ ، فيَلْحَقَ بالكُفَّارِ . وعن أبى الدَّرْداءِ مثلُ ذلك[1] . وعن علْقَمَةَ ، قال : كنَّا فى جيشٍ فى أرضِ الرُّومِ ، ومعنا حُذَيْفَةُ بنُ اليَمانِ ، [2]وعلى القومِ[2] الوليدُ بنُ عُقْبَةَ ، فشَرِبَ الخمرَ ، فأرَدْنا أن نَحُدَّه ، فقال حُذَيْفَةُ : أتَحُدُّونَ أمِيرَكم وقد دَنَوْتُمْ مِن عَدُوِّكم ، فيَطْمَعُوا فيكم[3] ؟ وأُتِى سعدٌ بأبى مِحْجَنٍ يومَ القادِسِيَّةِ ، وقد شَرِب الخمرَ ، فأمَرَ به إلى القَيْدِ ، فلمّا الْتَقَى الناسُ قال أبو مِحْجَنٍ :

كَفَى حَزَنًا أنْ تُطْرَدَ الخيلُ بِالْقَنا ... وأُتْرَكَ مَشْدُودًا عَلَيَّ وَثَاقِيَا[4]

وقال لابْنَةِ خَصَفَةَ[5] امْرأةِ سعدٍ : أطْلِقِينى ، ولَكِ اللهُ علَيَّ إن سَلَّمَنِى اللهُ

الإنصاف

الحدُّ إذا خرَج . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا قَتَل وزَنَى ، ودخَل دارَ الحَرْبِ فقَتَل أو زَنَى أو سَرَق ، لا يُعْجِبُنِى أنْ يُقامَ عليه ما أصابَ هناك . ونقَل صالِحٌ ، وابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ زَنَى الأسِيرُ أو قتَل مُسْلِمًا ، ما أَعْلَمُه إلَّا أنْ يُقامَ عليه الحدُّ إذا خرَج . ونقَل أبو طالِبٍ ، لا يُقْتَلُ إذا قتَل فى غيرِ دارِ[6] الإسْلامِ ، لم يجبْ عليه هناك حُكْمٌ .

---

(١) أخرجه سعيد ، فى : سننه ١٩٦/٢ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٠٣/١٠ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « على و » ، وفى م : « وعلينا » .

(٣) أخرجه سعيد ، فى : الباب السابق ، السنن ١٩٧/٢ . وعبد الرزاق ، فى : الباب السابق . المصنف ١٩٨/٥ .

(٤) البيت فى : طبقات فحول الشعراء ٢٦٨/١ ، والشعر والشعراء ٤٢٣/١ .

(٥) فى الأصل ، تش ، ص ، م ، والإصابة ٧٠٥/٧ : « حفصة » . وفى سنن سعيد : « حصفة » . والمثبت ، فى ق ، وطبقات ابن سعد ١٣٨/٣ ، ١٦٨/٥ ، ١٦٩ ، ومصنف ابن أبى شيبة ، وتاريخ الطبرى .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أن أرْجِعَ حتى أضَعَ رِجْلِى فى القيدِ ، وإن قُتِلْتُ ، اسْتَرَحْتُم منِّى . قال : فحَلَّتْه حينَ[1] الْتَقَى الناسُ ، وكانتْ بسعدٍ جِراحَةٌ ، فلم يَخْرُجْ يومَئِذٍ إلى الناسِ ، قال : وصَعِدُوا به فوقَ العُذَيْبِ[2] يَنْظُرُ إلى الناسِ ، واسْتَعْمَلَ على الخيلِ خالدَ بنَ عُرْفُطَةَ ، فوَثَبَ أبو مِحْجَنٍ على فَرسٍ لسعدٍ يُقالُ لها البَلْقَاءُ ، ثم أخذ رُمْحًا ، فجعَلَ لا يَحْمِلُ على ناحِيَةٍ مِن العَدُوِّ إلَّا هَزَمَهم ، وجَعَل الناسُ يقُولُون : هذا مَلَكٌ ؛ لِما يَرَوْنَه يَصْنَعُ ، وجَعَل سعدٌ يقولُ : [3]الضَّبْرُ ضَبْرُ[3] البَلْقاءِ ، والطَّعْنُ طَعْنُ أبى مِحْجَنٍ ، وأبو مِحْجَنٍ فى القَيْدِ . فلَمّا هُزِمَ العَدُوُّ ، رَجَع أبو مِحْجَنٍ حتى وَضَع رِجْلَه فى القَيْدِ ، فأخْبَرَت ابنةُ خَصَفَةَ[4] سعدًا بما كان مِن أمْرِه ، فقال سعدٌ : لا واللهِ لا أضْرِبُ اليومَ رَجلًا أبْلَى اللهُ المسلمين على يَدَيْه[5] ما أبْلاهُم . فَخَلَّى سَبِيلَه . فقال أبو مِحْجَنٍ : قد كنتُ أشْرَبُها إذْ يُقامُ علىَّ الحَدُّ وأُطَهَّرُ منها ، فأمَّا إذْ بَهْرَجْتَنِى[6] ، فواللهِ لا أشْرَبُها أبدًا[7] . وهذا اتِّفاقٌ لم يظْهَرْ

الإنصاف .....

(١) فى تش ، م : « حتى » .

(٢) العذيب : ماء بين القادسية والمغيثة . معجم البلدان ٣/٦٢٦ .

(٣ - ٣) فى م : « الصبر صبر » بالصاد المهملة .

والضبر ، بالضاد المعجمة : أن يجمع الفرس قوائمه ويثب . النهاية لابن الأثير ٣/٧٢ .

(٤) فى الأصل ، تش : « حفصة » ، وفى م : « حصفة » .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) بهرجتنى : أهْدَرْتَنى بإسقاط الحد عنى . النهاية لابن الأثير ١/١٦٦ .

(٧) أخرجه سعيد ، فى : باب كراهية إقامة الحدود فى أرض العدو ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/١٩٧ ، ١٩٨ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٢/٥٦٠ - ٥٦٢ . وانظر القصة ، فى : تاريخ الطبرى ٣/٥٧٥ ، والاستيعاب ٤/١٧٤٦ ، ١٧٤٧ ، والإصابة ٧/٣٦١ ، ٣٦٢ .

الشرح الكبير

خِلافُه . فأمَّا إذا رَجَع ، فإنَّه يُقامُ عليه الحَدُّ ؛ لعُمُومِ الآياتِ والأخْبارِ ، وإنَّما أُخِّرَ لعارِضٍ ، كما يُؤَخَّرُ لمَرَضٍ أو شُغْلٍ ، فإذا زال العارِضُ ، أُقِيمَ الحَدُّ ، لوُجودِ مُقْتَضِيه ، وانْتِفاءِ مُعارِضِه ؛ ولهذا قال عمرُ : حتى يَقْطَعَ الدَّرْبَ قافِلًا .

فصل : وتُقامُ الحُدودُ فى الثُّغورِ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّها مِن بلادِ الإسْلامِ ، والحاجَةُ داعِيَةٌ إلى زَجْرِ أهْلِها ، كالحاجَةِ إلى زَجْرِ غيرِهم ، وقد كَتَب عمرُ إلى أبى عُبَيْدَةَ ، أن يَجْلِدَ مَن شَرِب الخمرَ ثمانين ، وهو بالشَّامِ[1] . وهو مِن الثُّغورِ .

الإنصاف .....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من زعم لا تقام الحدود فى أرض الحرب حتى يرجع ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/١٠٥ .

المقنع

بَابُ حَدِّ الزِّنَى

.....

الشرح الكبير

بابُ حدِّ الزِّنى

الزِّنَى حَرامٌ ، وهو مِن الكبائِرِ العِظامِ ، بدَليلِ قولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا * يُضَٰعَفْ لَهُ ٱلْعَذَابُ يَوْمَ ٱلْقِيَٰمَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِۦ مُهَانًا ﴾[2] . وعن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، قال : سألتُ [٣/٨ ظ] رسولَ اللهِ ﷺ أىُّ الذَّنْبِ أعْظَمُ ؟ قال : « أنْ تَجْعَلَ للهِ نِدًّا وَهُوَ خَلَقَكَ » . قال : قلتُ : ثُمَّ أىٌّ ؟ قال : « أنْ تَقْتُلَ وَلَدَكَ مَخافَةَ أنْ يَطْعَمَ مَعَكَ » . قال : قلتُ : ثُمَّ أىٌّ ؟ قال : « أنْ تُزانِىَ حَلِيلَةَ جارِكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وكان حَدُّ الزَّانِى فى صَدْرِ الإسْلامِ الحَبْسَ فى البَيْتِ ، والأذَى بالكَلامِ مِن التَّقْرِيعِ والتَّوْبِيخِ للبِكْرِ ؛ لقولِه سبحانَه : ﴿ وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا۟ فَأَمْسِكُوهُنَّ فِى ٱلْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا * وَٱلَّذَانِ يَأْتِيَٰنِهَا مِنكُمْ فَـَٔاذُوهُمَا فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا۟ عَنْهُمَآ

الإنصاف

بابُ حَدِّ الزِّنَى

.....

(١) سورة الإسراء ٣٢ .

(٢) سورة الفرقان ٦٨ ، ٦٩ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٥/٦٩ .

الشرح الكبير

إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَّحِيمًا ﴾[1] . قال بعضُ أهلِ العلم : المرادُ بقولِه : ﴿ مِن نِّسَآئِكُمْ ﴾ الثَّيِّبُ ؛ لأنَّ قَوْلَه : ﴿ مِن نِّسَآئِكُمْ ﴾ . [2]إضافةٌ زَوْجِيَّةٍ[2] ، كقولِه : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾[3] . ولا فائدةَ فى إضافَتِه هٰهُنا نعْلَمُها إلَّا اعْتِبارُ الثيُوبَةِ ، ولأنَّه قد ذَكَرَ عُقُوبَتَيْن إحْداهما أغْلَظُ[4] مِن الأُخْرَى ، فكانتِ الأغْلَظُ للثَّيِّبِ ، والأُخْرَى للبِكْرِ ، كالرَّجْمِ والجَلْدِ ، ثم نُسِخَ هذا بما روَى عُبادَةُ بنُ الصَّامِتِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « خُذُوا عَنِّى ، خُذُوا عَنِّى ، قَدْ جَعَلَ اللهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ، البِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وتَغْرِيبُ عَامٍ ، وَالثَّيِّبُ بالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ والرَّجْمُ » . رَواه مسلمٌ[5] . فإن قِيلَ : فكيفَ يُنْسَخُ القُرْآنُ بالسُّنَّةِ ؟ قُلْنا : قد ذَهَب أصحابُنا إلى جَوازِه ؛ لأنَّ الكلَّ مِن عندِ اللهِ ، وإنِ اخْتَلَفَتْ طَرِيقُه ، ومن مَنَع ذلك قال : ليس هذا نَسْخًا ، إنَّما هو تَفْسِيرٌ للقُرْآنِ وتَبْيِينٌ له ؛ لأنَّ النَّسْخَ رَفْعُ حُكْمٍ ظاهِرُه الإطْلاقُ ، فأمَّا ما كان مَشْرُوطًا بشَرْطٍ ، وزال الشَّرْطُ ، لا يكونُ نَسْخًا ، وهٰهُنا شَرَط اللهُ تعالى حَبْسَهُنَّ إلى أن يَجْعَلَ

الإنصاف .....

(١) سورة النساء ١٥ ، ١٦ .

(٢ - ٢) فى م : « إضافة إلى زوجية » .

(٣) سورة البقرة ٢٢٦ .

(٤) فى الأصل ، تش : « أعظم » .

(٥) فى : باب حد الزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣١٦/٣ ، ١٣١٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجم ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٥/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجم على الثيب ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٠٩/٦ ، ٢١٠ . وابن ماجه ، فى : باب حد الزنى ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥٢/٢ . والدارمى ، فى باب تفسير قول الله تعالى : ﴿ أو يجعل الله لهن سبيلا ﴾ ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٨١/٢ . والإمام أحمد فى : المسند ٣١٣/٥ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٢٠ ، ٣٢٧ .

المقنع

إذا زَنَى الْحُرُّ الْمُحْصَنُ ، فَحَدُّهُ الرَّجْمُ حَتَّى يَمُوتَ . وَهَلْ يُجْلَدُ قَبْلَ الرَّجْمِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

اللهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ، فَبَيَّنَتِ السُّنَّةُ السَّبِيلَ ، فكان بَيانًا لا نَسْخًا . ويُمْكِنُ أن يُقالَ : إنَّ نَسْخَه حَصَل بالقُرْآنِ ، فإنَّ الجَلْدَ[1] فى كِتابِ اللهِ تعالى ، والرَّجْمَ كان فيه ، فنُسِخَ رَسْمُه ، وبَقِىَ حُكْمُه .

٤٣٩٨ – مسألة : (إذا زَنَى الحُرُّ المُحْصَنُ ، فحَدُّه الرَّجْمُ حتى يَمُوتَ . وهل يُجْلَدُ قبلَ الرَّجْمِ ؟ على رِوايَتَيْن) الكلامُ فى هذه المسألةِ فى فصولٍ ثلاثةٍ :

أحدُها ، فى وُجوبِ الرَّجْمِ على الزَّانِى المُحْصَنِ ، رجلًا كان أو امرأةً . هذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ مِن الصحابةِ ، والتَّابِعِين ، ومَن بَعْدَهم مِن عُلَماءِ الأمْصارِ فى جميعِ الأعْصارِ ، ولا نَعلمُ أحدًا خالفَ فيه إلَّا الخَوارِجَ ، فإنَّهم قالُوا : الجَلْدُ للبِكْرِ والثَّيِّبِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ﴾[2] . وقالوا[3] : لا يجوزُ تَرْكُ كتابِ اللهِ تعالى الثابتِ بالقَطْعِ واليَقِينِ ، لأخْبارِ آحادٍ يجوزُ[4]

الإنصاف

قوله : وإذا زنَى الحُرُّ المُحْصَنُ ، فحَدُّه الرَّجْمُ حتى يَمُوتَ ، وهل يُجْلَدُ قَبْلَ الرَّجْمِ ؟ على رِوَايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الفُصولِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) بعده فى م : « كان » .

(٢) سورة النور ٢ .

(٣) فى م : « قال » .

(٤) فى الأصل : « لا يجوز » .

الشرح الكبير

الكَذِبُ فيها ، ولأنَّ هذا يُفْضِى إلى نَسْخِ الكِتابِ بالسُّنَّةِ ، وهو غيرُ جائِزٍ . ولَنا ، أنَّه قد ثَبَت الرَّجْمُ عن رسولِ اللهِ ﷺ بقَوْلِه وفِعْلِه ، فى أخْبارٍ تُشْبِهُ المُتَواتِرَ ، وأجْمَعَ عليه أصحابُ رسولِ اللهِ ﷺ على ما نَذْكُرُه فى أثْناءِ البابِ فى مَواضِعِه ، إن شاءَ اللهُ [٤/٨ و] تعالى ، وقد أنْزَلَه اللهُ تَعالى فى كتابِه ، وإنَّما نُسِخَ رَسْمُه دُونَ حُكْمِه ، فرُوِىَ عن عمرَ بنِ الخَطابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : إنَّ اللهَ تعالى بَعَث محمدًا ﷺ بالحَقِّ ، وأنْزَلَ عليه الكِتابَ ، فكان فيما أنْزَلَ عليه آيةُ الرَّجْمِ ، فقَرَأْناها وعَقَلْناها ووَعَيْناها ، ورَجَم رسولُ اللهِ ﷺ ، ورَجَمْنا بعدَه . فأخْشَى إن طال بالنَّاسِ زَمانٌ ، يقولُ قائِلٌ : ما نَجِدُ الرَّجْمَ فى كتابِ اللهِ . فيَضِلُّوا بتَرْكِ فَرِيضَةٍ أنْزَلَها اللهُ تعالى ، فالرَّجْمُ حَقٌّ على مَن زَنَى إذا أحْصَنَ ، مِن الرِّجالِ والنِّساءِ ، إذا قامَتْ به البَيِّنَةُ ، أو كان الحَبَلُ ، أو الاعْتِرافُ ، وقد قَرَأْناها : (الشَّيْخُ والشَّيْخَةُ إذَا زَنَيا فَارْجُمُوهُما البَتَّةَ نَكَالًا مِنَ اللهِ وَاللهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ) . مُتَّفَقٌ

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، لا يجْلَدُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : نَقَلَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « التَّسْهيلِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأثْرَمُ ، والجُوزْجانِىُّ ، وابنُ حامِدٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، وابنُ شِهابٍ . انتهى . واخْتارَه أيضًا

الشرح الكبير

عليه[1] . وأمَّا آيَةُ الجَلْدِ ، فنقولُ بها ، فإنَّ الزَّانِىَ يجبُ جَلْدُه ، فإن كان ثَيِّبًا رُجِمَ مع الجلدِ ، والآيةُ لم تَتَعَرَّضْ لنَفْيِه[2] . وإلى هذا أشارَ علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حينَ جَلَد شُرَاحَةَ[3] ، ثم رَجَمَها ، [4]وقال[4] : جَلَدْتُها بكتابِ اللهِ ، ثم رَجَمْتُها بسُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ[5] . ثم لو قُلْنا : إنَّ الثَّيِّبَ لا يُجْلَدُ . لكان هذا تَخْصِيصًا للآيَةِ العامَّةِ ، وهذا سائِغٌ بغيرِ خِلافٍ ، فإنَّ عُمُوماتِ القُرْآنِ فى الإثْباتِ كلَّها مُخَصَّصَةٌ . وقولُهم : إنَّ هذا نَسْخٌ . ليس بصَحِيحٍ ، وإنَّما هو تَخْصِيصٌ ، ثم لو كان نَسْخًا ، [6]لكان نَسْخًا[6] بالآيَةِ التى ذَكَرَها عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقد رَوَيْنا أنَّ رُسُلَ الخَوارِجِ جاءوا عمرَ بنَ عبدِ العزيزِ ، رَحِمَه اللهُ ، فكان مِن جُمْلَةِ ما عابُوا عليه الرَّجْمُ ، وقالوا : ليس فى كتابِ اللهِ إلَّا الجَلْدُ . وقالوا : الحائِضُ أوْجَبْتُم عليها قَضاءَ الصَّوْمِ دونَ الصلاةِ ، والصلاةُ أوْكَدُ . فقال لهم عمرُ : وأنتُم لا تَأْخُذونَ إلَّا بما فى كتابِ اللهِ ؟ قالوا : نعم . قال : فأخْبِرُونِى عن عَدَدِ الصَّلَواتِ المفْرُوضاتِ ، وعَدَدِ رَكَعاتِها وأرْكانِها وواجِباتِها ، أين تَجِدُونَه فى كتابِ اللهِ ؟ وأخْبِرُونِى عمَّا تجبُ الزَّكاةُ فيه ، ونُصُبِها ، ومَقادِيرِها ؟

الإنصاف

ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُجْلَدُ قبلَ الرَّجْمِ . اخْتارَه

---

(١) تقدم تخريجه فى : ٢٣/١٥٨ .

(٢) فى م : « إلى كيفية » .

(٣) سقط من : تش ، م .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٧ .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قالوا : أنْظِرْنا . فرَجَعُوا يَوْمَهم ذلك ، فلم يَجِدوا شيئًا ممَّا سَأَلَهم عنه فى القُرْآنِ . فقالوا لم نَجِدْه فى القُرْآنِ . قال : فكيفَ ذَهَبْتُم إليه ؟ قالوا : لأنَّ النبىَّ ﷺ فَعَلَه ، وفَعَلَه المسلمون بعدَه . فقال لهم : فكذلك الرَّجْمُ ، وقَضاءُ الصَّوْمِ ، (١)فإنَّ النبىَّ ﷺ رَجَم ، ورَجَم خُلَفاؤُه بعدَه والمسلمون ، وأمَر النبىُّ ﷺ بقَضاءِ الصَّوْمِ (١) دُونَ الصلاةِ ، وفَعَل ذلك نِساؤُه ونِساءُ أصحابِه .

إذا ثَبَت هذا ، فمعْنَى الرَّجْمِ أن يُرْمَى بالحِجارَةِ وغيرِها حتى يَمُوتَ بذلك . قال ابنُ المُنْذِرِ(٢) : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ المَرْجُومَ يُدَامُ عليه الرَّجْمُ حتى يَمُوتَ . ولأنَّ إطلاقَ الرَّجْمِ يَقْتَضِى القَتْلَ به ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ لَتَكُونَنَّ مِنَ ٱلْمَرْجُومِينَ ﴾(٣) . وقد رَجَم رسولُ اللهِ ﷺ اليَهُودِيَّيْن اللَّذَيْنِ زَنَيا ، وماعِزًا ، والغامِدِيَّةَ ، حتى ماتُوا(٤) .

الفصلُ الثانى : أنَّه يُجْلَدُ ، ثم يُرْجَمُ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . فَعَل ذلك علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال ابنُ عباسٍ ، وأُبَىُّ بنُ كَعْبٍ ، وأبو ذَرٍّ ،

الإنصاف

الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ ، والقاضى . ونَصَرَها الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . وصحَّحَها الشِّيرازِىُّ . وقال أبو يَعْلَى الصَّغيرُ : اخْتارَها شُيوخُ المذهبِ . قال ابنُ شِهَابٍ : اخْتارَها الأكثرُ . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر : الإجماع ٦٩ .

(٣) سورة الشعراء ١١٦ .

(٤) تقدم تخريج حديث اليهوديين فى ١٠/٤٤٦ ، ٤٤٧ ، وصفحة ١٩٧ ، وحديث ماعز والغامدية فى صفحة ١٩٦ ، ٢٠٤ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنهم . واخْتارَه [1]وذَكَر ذلك أبو بَكرٍ عبدُ العزيزِ عنهم[1] . وبه قال الحسنُ ، وداودُ ، وابنُ المُنْذِرِ . والرِّوايةُ الثَّانِيَةُ ، يُرْجَمُ ولا يُجْلَدُ . رُوِىَ [٤/٨ ظ] عن عمرَ وعثمانَ ؛ أنَّهما رَجَما ولم يَجْلِدا . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ أنَّه قال : إذا اجْتَمَعَ حَدَّانِ للهِ ، فيهما القَتْلُ ، أحاطَ القَتْلُ بذلك[2] . وبهذا قال النَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . واخْتارَه أبو إسحاقَ الجُوزْجَانِىُّ و [3]أبو بكرٍ[3] الأَثْرَمُ ، ونَصَراه فى « سُنَنِهما » ؛ لأنَّ جابرًا روَى أنَّ النبىَّ ﷺ رَجَم ماعِزًا ولم يَجْلِدْه[4] ، ورَجَمَ الغامِدِيَّةَ ولم يَجْلِدْها . وقال : « وَاغْدُ يَا أُنَيسُ إلى امْرَأةِ هذا ، فإنِ اعْتَرَفَتْ فارْجُمْهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . ولم يَأْمُرْه بجَلْدِها ، وكان هذا آخِرَ الأَمْرَيْن مِن رسولِ اللهِ ﷺ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه . قال الأَثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يقولُ فى حديثِ عُبادَةَ : إنَّه أوَّلُ حَدٍّ[6] نَزَلَ ، وإنَّ حديثَ ماعِزٍ بعدَه ، رَجَمَه رسولُ اللهِ ﷺ ولم يَجْلِدْه ، وعمرُ رَجَم ولم يَجْلِدْ . ونَقَل عنه إسماعيلُ بنُ سعيدٍ

الإنصاف

وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . وهو منها . وقدَّمه فى « تَجْرِيدِ العِنايَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « نهايَتِه » .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش ، ر٣ ، ص .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٢ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) انظر ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٠/٨٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٢١٢ . كلاهما عن جابر بن سمرة .

(٥) تقدم تخريجه فى : ١٣/٤٥٠ .

(٦) فى الأصل ، تش ، م : « حديث » .

الشرح الكبير

نحوَ هذا . ولأنَّه حَدٌّ فيه قَتْلٌ ، فلم يَجْتَمِعْ معه جَلْدٌ ، كالرِّدَّةِ ، ولأنَّ الحُدُودَ إذا اجْتَمَعَتْ وفيها قَتْلٌ ، سَقَط ما سِواهُ ، فالحَدُّ الواحِدُ أَوْلَى . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى قولُه تعالى : ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ﴾[1] . وهذا عامٌّ ، ثم جاءتِ السُّنَّةُ بالرَّجْمِ فى حَقِّ الثَّيِّبِ ، والتَّغْرِيبِ[2] فى حَقِّ البِكْرِ ، فوَجَبَ الجمعُ بينَهما . وإلى هذا أشارَ علىٌّ بقولِه : جَلَدْتُها بكتابِ اللهِ ، ورَجَمْتُها بسُنَّةِ رسولِ اللهِ . وقد صَرَّحَ النبىُّ ﷺ بقوْلِه فى حديثِ عُبادَةَ : « والثَّيِّبُ بالثَّيِّبِ ، الْجَلْدُ والرَّجْمُ »[3] . وهذا الصَّريحُ الثابتُ بيَقِينٍ لا يُتْرَكُ إلَّا بمِثْلِه ، والأحادِيثُ الباقِيَةُ ليست صَرِيحةً ، فإنَّه ذَكَر الرَّجْمَ ولم يَذْكُرِ الجَلْدَ ، فلا يُعارَضُ به الصَّرِيحُ ، بدليلِ أنَّ التَّغْرِيبَ يجبُ بذِكْرِه فى هذا الحديثِ ، وليس بمَذْكُورٍ فى الآيَةِ ، ولأنَّه زانٍ ، فيُجْلَدُ كالبِكْرِ ، ولأنَّه قد شُرِعَ فى حَقِّ البِكْرِ عُقوبَتانِ ؛ الجَلْدُ ، والتَّغْرِيبُ ، فيكونُ الرجمُ[4] مكانَ التَّغْرِيبِ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، يَبْدَأُ بالجَلْدِ أوَّلًا ، ثم يَرْجُمُ ، فإن وَالَى بينَهما جاز ؛ لأنَّ إتْلافَه مقصودٌ ، فلا تَضُرُّ المُوالاةُ بينَهما ، وإن جَلَدَه يومًا ثم رَجَمَه فى آخَرَ ، جاز ، كما فَعَل علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جَلَد شُراحَةَ يومَ الخميسِ ، ثم رَجَمَها يومَ الجُمُعةِ .

الإنصاف .....

(١) سورة النور ٢ .

(٢) فى الأصل : « التعزير » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٦ .

(٤) فى م : « الجلد فى » .

المقنع

وَالْمُحْصَنُ مَنْ وَطِئَ امْرَأَتَهُ فِي قُبُلِهَا ، فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ ، وَهُمَا بَالِغَانِ عَاقِلَانِ حُرَّانِ ، فَإِنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْ ذَلِكَ فِي أَحَدِهِمَا ، فَلَا إِحْصَانَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا . وَلَا يَثْبُتُ الْإِحْصَانُ بِالْوَطْءِ بِمِلْكِ الْيَمِينِ ، وَلَا فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ .

الشرح الكبير

الفصلُ الثالثُ : أنَّ الرَّجْمَ لا يَجِبُ إلَّا على المُحْصَنِ ، بإجْماعِ أهلِ العلمِ . وفى حديثِ عمرَ : إنَّ الرَّجْمَ حَقٌّ[1] على مَن زَنَى وقد أحْصَنَ[2] : وقال النبىُّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا بإحْدَى ثَلَاثٍ » . ذكَرَ منها : « أوْ زِنًى بَعْدَ إحْصَانٍ »[3] .

٤٣٩٩ – مسألة : (والمُحْصَنُ مَن وَطِئَ امرأتَه فى قُبُلِها ، فى نِكاحٍ صَحِيحٍ ، وهُما بالِغان عاقِلان حُرّانِ ، فإنِ اخْتَلَّ شَرْطٌ منها ، فلا إحْصانَ لواحِدٍ منهما . ولا يَثْبُتُ الإحْصانُ بالوَطْءِ بمِلْكِ اليَمِينِ ، ولا فى نِكاحٍ فاسِدٍ) يُشْتَرَطُ للإحْصانِ شُروطٌ سبعةٌ ؛ أحدُها ، الوَطْءُ فى القُبُلِ ، ولا خلافَ فى اشْتِراطِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَالثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ ، [٥/٨ و] الجَلْدُ والرَّجْمُ » . والثِّيابَةُ تَحْصُلُ بالوَطْءِ فى القُبُلِ ، فوَجَب

الإنصاف

قوله : والمُحْصَنُ مَن وَطِئَ [١٦١/٣ ظ] امْرَأَته فى قُبُلِها فى نِكاحٍ صَحِيحٍ – ويكْفِى تغْيِيبُ الحَشَفَةِ أو قَدْرِها – وهما بالِغان عاقِلان حُرَّان . هذا المذهبُ بهذه الشُّروطِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الصَّحيحُ المَعْروفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٥٨/٢٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٦/٢٥ .

الشرح الكبير

اعْتِبارُه . ولا خِلافَ فى أنَّ النِّكاحَ الخالِىَ عن الوَطْءِ ، لا يَحْصُلُ به إحْصانٌ ، سَواءٌ حَصَلَتْ فيه خَلْوَةٌ ، أو وَطْءٌ فيما دُون الفَرْجِ ، أو فى الدُّبُرِ ، أو لم يَحْصُلْ شىءٌ مِن ذلك ؛ لأنَّ هذا لا تَصِيرُ به المرأةُ ثَيِّبًا ، ولا تَخْرُجُ به عن حَدِّ الأبْكارِ ، الذينَ حَدُّهم جَلْدُ مائةٍ وتَغْرِيبُ عامٍ ، بمُقْتَضَى الخَبَرِ ، ولا بُدَّ أن يكونَ وَطْئًا حَصَل به تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ ؛ لأنَّ ذلك الوَطْءُ الذى تَتَعَلَّقُ به أحْكامُه . الثانى ، أن يكونَ فى نِكاحٍ ؛ لأنَّ النِّكاحَ يُسَمَّى إحْصانًا ، بدَليلِ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[1] . يعنى المُتَزَوِّجاتِ . ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ وَطْءَ الزِّنَى ، ووَطْءَ الشُّبْهَةِ ، لا يَصِيرُ به الوَاطِئُ[2] مُحْصَنًا . ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّ التَّسَرِّىَ لا يَحْصُلُ به الإحْصانُ لواحدٍ منهما ؛ لكَوْنِه ليس بنِكاحٍ ، ولا تَثْبُتُ فيه أحْكامُه . الثالثُ ، أن يكونَ

الإنصاف

و « الخِرَقِىِّ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وذكَر القاضى ، أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، نصَّ على أنَّه لا يحْصُلُ الإحْصانُ بالوَطْءِ فى الحَيْضِ والصَّوْمِ والإحْرامِ ونحوِه . وذكَر فى « الإرْشادِ » ، أنَّ المُراهِقَ يُحَصِّنُ غيرَه ، وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، رِوايةً .

قال فى « المُحَرَّرِ » : ومتى اخْتَلَّ شىءٌ ممَّا ذكَرْنا ، فلا إحْصانَ لواحدٍ منهما ،

---

(١) سورة النساء ٢٤ .

(٢) فى الأصل : « الوطء » .

الشرح الكبير

النِّكاحُ صَحِيحًا . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عَطاءٌ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال أبو ثَوْرٍ : يَحْصُلُ الإحْصانُ بالوَطْءِ فى نِكاحٍ فاسِدٍ . وحُكِيَ ذلك عن اللَّيْثِ ، والأوْزَاعِيِّ ؛ لأنَّ الصَّحِيحَ والفاسِدَ سَواءٌ فى أكثرِ الأحْكامِ ، مِن وُجُوبِ المَهْرِ والعِدَّةِ ، وتَحْرِيمِ الرَّبِيبَةِ وأُمِّ المرأةِ ، ولَحاقِ الوَلَدِ ، فكذلك فى الإحْصانِ . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ فى غيرِ مِلْكٍ ، فلم يَحْصُلْ به الإحْصانُ ، كوَطْءِ الشُّبْهَةِ ، ولا نُسَلِّمُ ثُبوتَ ما ذَكَرُوه مِن الأحْكامِ ، وإنَّما ثَبَت بالوَطْءِ فيه ، وهذه ثَبَتَتْ فى كلِّ وَطءٍ ، وليست مُخْتَصَّةً بالنِّكاحِ ، إلَّا أنَّ النِّكاحَ هٰهُنا صارَ شُبْهَةً ، فصارَ الوَطْءُ فيه كوَطْءِ الشُّبْهَةِ سَواءً . الرابعُ ، الحُرِّيَّةُ ، وهى شَرْطٌ فى قولِ جميعِ أهْلِ العلمِ ، إلَّا أبا ثَوْرٍ ، قال : العَبْدُ والأمَةُ هما مُحْصَنان ، يُرْجَمانِ إذا زَنَيا ، إلَّا أن يكونَ الإجْماعُ يُخالِفُ ذلك . وحُكِيَ عن الأوْزَاعِيِّ فى العبدِ تحتَه حُرَّةٌ : هو مُحْصَنٌ ، يُرْجَمُ إذا زَنَى ، وإن كان تحتَه أمَةٌ ، لم يُرْجَمْ . وهذه أقْوالٌ تخالِفُ النَّصَّ والإجْماعَ ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾[1] . والرَّجْمُ لا يَتَنَصَّفُ ، وإيجابُه كلُّه يُخالِفُ النَّصَّ مع

الإنصاف

إلَّا فى تحْصينِ البالغِ بوَطْءِ المُراهِقَةِ ، وتحْصِينِ البالِغَةِ بوَطْءِ المُراهِقِ ، فإنَّهما على وَجْهَيْن . وكذا قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ كان أحدُهما صَبِيًّا أو مجْنونًا أو رَقِيقًا ، فلا إحْصانَ لواحدٍ منهما ، على الأصحِّ ، ونقَلَه الجماعةُ .

---

(١) سورة النساء ٢٥ .

الشرح الكبير

مُخالَفةِ الإجْماعِ المُنْعَقِدِ قبلَه ، إلَّا أن يكونَ إذا عَتَقا[1] بعدَ الإصابةِ ، فهذا فيه اخْتِلافٌ سنَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ . وقد وافَقَ الأوْزَاعِيُّ على أنَّ العَبْدَ إذا وَطِئَ الأمَةَ ، ثم عَتَقا[1] ، لم يَصِيرا مُحْصَنَيْن ، وهو قولُ الجُمهورِ ، وزاد فقال فى المَمْلوكَيْن إذا عَتَقا وهما مُتَزَوِّجان ، ثم وَطِئَها الزَّوْجُ : لا يَصِيران مُحْصَنَيْن بذلك الوَطْءِ[2] . وهذا أيضًا قولٌ شاذٌّ ، خالفَ أهلَ العلمِ به ؛ فإنَّ الوَطْءَ وُجِدَ منهما حالَ كَمالِهما ، فحصَّنَهما ، كالصَّبِيَّيْن[3] إذا بَلَغا . الشَّرْطُ الخامسُ والسادِسُ ، البُلُوغُ والعقلُ ، فلو وَطِئَ وهو صَبِيٌّ أو مجنونٌ ، ثم بَلَغ أو عَقَل ، لم يَكُنْ مُحْصَنًا . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ، [٥/٨ ظ] وقولُ الشافعيِّ . ومِن أصحابِه مَن قال : يَصِيرُ[5] مُحْصَنًا ، وكذلك العَبْدُ إذا وَطِئَ ، ثم عَتَقَ ، يصيرُ مُحْصَنًا ؛ لأنَّ هذا وَطْءٌ يَحْصُلُ به الإحْلالُ للمُطَلِّقِ ثلاثًا ، فحصَلَ به الإحْصانُ ، كالموجودِ حالَ الكَمالِ . ولَنا ، قولُه ، عليه السلامُ : « وَالثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ ، جَلْدُ مِائَةٍ وَالرَّجْمُ » . فاعْتَبَرَ الثُّيُوبَةَ خاصَّةً ، ولو كانت تَحْصُلُ قبلَ ذلك ، لَكان يجبُ عليه الرَّجْمُ قبلَ بُلُوغِه وعَقْلِه ، وهو خِلافُ الإجْماعِ ، ويُفارِقُ

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ قولِه : فى نِكاحٍ صحيحٍ . أنَّه لا يُحَصِّنُ النِّكاحُ الفاسِدُ . وهو صحيحٌ . صرَّح به الأصحابُ .

فائدة : جزَم فى « الرَّوْضَةِ » أنَّه إذا زَنَى ابنُ عَشْرٍ أو بِنْتُ تِسْعٍ ، لا بأْسَ

(١) فى الأصل : « عتقها » . وفى تش : « أعتقها » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل ، تش : « كالمحصنين » .

الشرح الكبير

الإحْصانُ الإحْلالَ ؛ لأنَّ اعْتِبارَ الوَطْءِ فى حَقِّ المُطَلِّقِ ، يَحْتَمِلُ أن يكونَ عُقُوبَةً له ، بتَحْرِيمِها عليه حتى يَطَأَهَا غيرُه ، لأنَّ هذا ممّا تَأْباه الطِّباعُ ويَشُقُّ على النُّفوسِ ، فاعْتَبَرَه الشارِعُ زَجْرًا عن الطَّلاقِ الثَّلاثِ ، وهذا يَسْتَوِى فيه العاقِلُ والمجْنونُ ، بخِلافِ الإحْصانِ ، فإنَّه اعْتُبِرَ لكَمالِ النِّعْمَةِ ، فإنَّ مَن كَمَلَتِ النِّعْمَةُ فى حَقِّه ، كانتْ جنايتُه أفْحَشَ وأحَقَّ بزيادَةِ العُقُوبةِ ، والنِّعْمَةُ فى العاقِلِ البالِغِ أكْمَلُ . الشَّرْطُ السابعُ ، أن يُوجَدَ الكَمالُ فيهما جميعًا حالَ الوَطْءِ ، فيَطَأُ الرجلُ العاقِلُ الحُرُّ امرأةً عاقِلةً حُرَّةً . وهذا قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . ونحوُه قولُ عَطاءٍ ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ . قالُوه فى الرَّقيقِ . وقال مالكٌ : إذا كان أحدُهما كامِلًا صار مُحْصَنًا ، إلَّا الصَّبِىَّ إذا وَطِئَ الكبيرةَ ، لم يُحْصِنْها . ونحوُه عن الأوْزَاعِىِّ . واخْتُلِفَ عن الشافعىِّ ، فقِيلَ : له قَوْلان ؛ أحدُهما ، كقَوْلِنا . والثانى ، أنَّ الكامِلَ يَصِيرُ مُحْصَنًا . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ . وذَكَرَ ابنُ أبى موسى نحوَ ذلك فى « الإرْشادِ » فقال : إذا وَطِئَ الحُرُّ البالغُ حُرَّةً صغيرةً فى نِكاحٍ صحيحٍ ، صارَ مُحْصَنًا دُونَها ، وإذا وَطِئَ الصَّبِىُّ الحُرُّ الصَّغيرُ الكبيرةَ ، صارَتْ مُحْصَنَةً دُونَه ، كما أنَّه لا[1] يجبُ على الصَّغيرِ الحَدُّ ، ويجبُ على الكبيرِ . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ لم يُحْصِنْ أحَدَ المُتَواطِئَيْن ، فلم يُحْصِنِ الآخَرَ ، كالتَّسَرِّى ، ولأنَّه متى

الإنصاف

بالتَّعْزيرِ . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » ، فى أثْناءِ بابِ المُرْتَدِّ ، ويأْتِى فى التَّعْزيرِ .

(١) سقط من : الأصل .

المقنع وَيَثْبُتُ الْإِحْصَانُ لِلذِّمِّيَّيْنِ . [٢٩٦و] وَهَلْ تُحْصِنُ الذِّمِّيَّةُ مُسْلِمًا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير كان أحدُهما ناقِصًا ، لم يَكْمُلِ الوَطْءُ[1] ، فلا يَحْصُلُ به الإحْصانُ ، كما لو كانا غيرَ كامِلَيْن ، وبهذا فارَق ما قاسُوا عليه .

٤٤٠٠ – مسألة : (ويَثْبُتُ الإحْصانُ للذِّمِّيَّيْن . وهل تُحْصِنُ الذِّمِّيَّةُ مسلمًا ؟ على رِوايَتَيْن) لا يُشْتَرَطُ الإسْلامُ فى الإحْصانِ . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، والشافعىُّ . فعلى هذا ، يكونُ الذِّمِّيّان مُحْصَنَيْن ، فإن تَزَوَّجَ المسلمُ ذِمِّيَّةً فوَطِئَها ، صارا مُحْصَنَيْن . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّ الذِّمِّيَّةَ لا تُحْصِنُ المسلمَ . وقال عَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، ومُجاهِدٌ ، والثَّوْرِىُّ : هو شَرْطٌ فى الإحْصانِ ، فلا[2] يكونُ الكافِرُ مُحْصَنًا ، ولا تُحْصِنُ الذِّمِّيَّةُ مسلمًا ؛ لأنَّ ابنَ عمرَ رَوَى أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ أَشْرَكَ بِاللهِ ، فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ »[3] . ولأنَّه إحْصانٌ مِن شَرْطِه[4] الحُرِّيَّةُ ،

الإنصاف قوله : ويَثْبُتُ الإحْصانُ للذِّمِّيَّيْن . وكذا للمُسْتَأْمَنَيْن ؛ فلو زَنَى أحدُهما ، وجَب الحدُّ ، بلا نِزاعٍ بينَ الأصحابِ ، ويلْزَمُ الإمامَ إقامَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، إنْ شاءَ لم يُقِمْ حدَّ بعضِهم ببعضٍ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . ومثْلُه القَطْعُ بسَرِقَةِ بعضِهم مِن بعضٍ ، ولا يسْقُطُ بإسْلامِه . قال فى « المُحَرَّرِ » : نصَّ عليه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « إلا أن » .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١٤٧/٣ . ورجح وقفه .

(٤) فى م : « شروطه » .

الشرح الكبير

فكان الإسلامُ شَرْطًا فيه ، كإحْصانِ القَذْفِ . وقال مالكٌ كقولِهم ، إلَّا أنَّ الذِّمِّيَّةَ تُحْصِنُ المسلمَ ، بِناءً على أصْلِه فى أنَّه لا يَعْتَبِرُ الكمالَ فى الزَّوْجَيْن ، ويَنْبَغِى أن يكونَ ذلك قولًا للشافعىِّ . ولَنا ، ما [٦/٨ و] رَوَى [1] مالكٌ ، عن[1] نافِعٍ ، عن ابنِ عُمَرَ ، أنَّه قال : جاء اليهودُ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فذَكَرُوا له أنَّ رجلًا وامرأةً زَنَيا . وذَكَر الحديثَ ، فأمَرَ بهما رسولُ اللهِ ﷺ فرُجِما . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّ الجِنايَةَ بالزِّنى اسْتَوَتْ مِن المسلمِ والذِّمِّىِّ ، فيَجِبُ أن يَسْتَوِيا فى الحَدِّ . وحديثُهم لم يَصِحَّ ، ولا نَعْرِفُه فى مُسْنَدٍ[3] . وقِيلَ : هو مَوْقُوفٌ على ابنِ عمرَ . ثم يَتَعَيَّنُ حَمْلُه على إحْصانِ القَذْفِ ، جَمْعًا بينَ الحَدِيثَيْن ، فإنَّ راوِيَهما واحِدٌ ، وحديثُنا صريحٌ فى الرَّجْمِ ، فيَتَعَيَّنُ حَمْلُ خَبَرِهم على الإحْصانِ الآخَرِ . فإن قالوا[4] : إنَّما رَجَم رسولُ اللهِ ﷺ اليهوديَّيْن بحُكْمِ التَّوْراةِ ، بدليلِ أنَّه

الإنصاف

تنبيه : شَمِلَ كلامُه كلَّ ذِمِّىٍّ ، فدَخَل المَجُوسُ فى ذلك . وتَبِعَه المَجْدُ وغيرُه على ذلك . وقال فى « الرِّعايةِ » : لا يصيرُ المَجُوسِىُّ مُحْصَنًا بنِكاحِ ذِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ .

قوله : وهل تُحْصِنُ الذِّمِّيَّةُ مُسْلِمًا ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقهما فى « الخُلاصَةِ » ؛ إحْداهما ، تُحْصِنُه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٤٤٦ ، ٤٤٧ ، وصفحة ١٩٧ .

(٣) فى الأصل ، تش : « مسنده » .

(٤) بعده فى الأصل : « نعم » .

الشرح الكبير

راجَعَها ، فلمَّا تَبَيَّنَ له أنَّ ذلك حكمُ اللهِ تعالى عليهم ، أقامَه فيهم ، وفيها أنزلَ اللهُ سبحانه : ﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَا ٱلتَّوْرَىٰةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا ٱلنَّبِيُّونَ ٱلَّذِينَ أَسْلَمُواْ لِلَّذِينَ هَادُواْ ﴾[1] . قلنا : إنَّما حَكَم عليهم بما أنْزَلَ اللهُ عزَّ وجلَّ إليه ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ﴾[2] . ولأنَّه لا يَسُوغُ للنبيِّ ﷺ الحُكْمُ بغيرِ شَرِيعَتِه ، ولو ساغ ذلك له ساغ لغيرِه ، وإنَّما راجَعَ التَّوْراةَ لتَعْرِيفِهم أنَّ حُكْمَ التَّوْراةِ مُوافِقٌ لِما يَحْكُمُ به عليهم ، وأنَّهم تارِكُونَ شَرِيعَتَهم ، مُخالِفُونَ لحُكْمِهم . ثم هذا حُجَّةٌ لنا ، فإنَّ حكمَ اللهِ فى وُجوبِ الرَّجْمِ إن كان ثابتًا فى حَقِّهم يجبُ أن يُحْكَمَ به عليهم ، فقد ثَبَت وُجودُ الإِحْصانِ فيهم ، فإنَّه لا مَعْنى له سِوَى وُجوبِ الرَّجْمِ على مَن زَنَى منهم بعدَ وُجودِ شُروطِ الإِحْصانِ فيه ، وإن مَنَعُوا ثُبوتَ الحكمِ فى حَقِّهم ، [3]فَلِمَ حَكَم[3] به النبيُّ ﷺ ؟ ولا يَصِحُّ القِياسُ على إحْصانِ القَذْفِ ؛ لأنَّ مِن شَرْطِه العِفَّةَ ، وليست شَرْطًا هٰهُنا .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُحْصِنُه .

فائدة : لو زَنَى مُحْصَنٌ بِبِكْرٍ ، فعلى كلِّ واحدٍ منهما حدُّه . نصَّ عليه .

---

(١) سورة المائدة ٤٤ .

(٢) سورة المائدة ٤٨ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « فحكم » .

المقنع

وَلَوْ كَانَ لِرَجُلٍ وَلَدٌ مِنَ امْرَأَتِهِ فَقَالَ : مَا وَطِئْتُهَا . لَمْ يَثْبُتْ إِحْصَانُهُ .

الشرح الكبير

٤٤٠١ – مسألة : (وإن كان لرجلٍ وَلَدٌ مِن امرأتِه فقال : مَا وَطِئْتُها . لم يَثْبُتْ إحْصَانُه) ولا يُرْجَمُ إذا زَنَى . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُرْجَمُ ؛ لأنَّ الوَلَدَ لا يكونُ إلَّا مِن وَطْءٍ . فقد حَكَم بالوَطْءِ ضَرُورةَ الحُكْمِ بالوَلَدِ . ولَنا ، أنَّ الوَلدَ يُلْحَقُ بإمْكانِ الوَطْءِ واحْتِمالِه ، والإحْصانُ لا يَثْبُتُ إلَّا بحَقِيقَةِ الوَطْءِ[1] ، فلا يَلْزَمُ مِن ثُبُوتِ ما يُكْتَفَى فيه بالإمْكانِ وُجُودُ ما تُعْتَبَرُ فيه الحَقِيقةُ . وهو أحقُّ الناسِ بهذا ، فإنَّه قال : لو تَزَوَّجَ امرأةً بحَضْرَةِ الحاكمِ فى مجلِسِه ، ثم طَلَّقَها فيه ، فأتَتْ بوَلَدٍ ، لَحِقَه . مع العلمِ بأنَّه لم يَطَأْها فى الزَّوْجِيَّةِ ، فكيفَ يُحْكَمُ بحَقِيقةِ الوَطْءِ مع تحَقُّقِ انْتِفائِه ! وهكذا لو كان لامرأةٍ وَلَدٌ من زَوْجٍ ، فأنْكَرَتْ أن يكونَ وَطِئَها ، لم يَثْبُتْ إحْصانُها لذلك .

فصل : ولو شَهِدَتْ بَيِّنَةُ الإحْصانِ أنَّه دَخَل بزَوْجَتِه ، فقال أصحابُنا : يَثْبُتُ الإحْصانُ به ؛ لأنَّ المَفْهومَ مِن لفظِ الدُّخولِ كالمَفْهومِ من لَفْظِ المُجامَعَةِ . وقال محمد بنُ الحسنِ : لا يُكْتَفَى به حتى [2]تقولَ : جامَعَها . أو : باضَعَها[2] . أو نحوَها ؛ لأنَّ الدُّخولَ يُطْلَقُ على الخَلْوَةِ

الإنصاف

قوله : ولو كانَ لرَجُلٍ وَلَدٌ مِن امْرَأَتِه فقالَ : ما وَطِئْتُها . لم يَثْبُتْ إحْصَانُه بمُجَرَّدِ ذلك ، بلا نِزاعٍ . ويثْبُتُ إحْصانُه بقولِه : وَطِئْتُها . أو : جامَعْتُها .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل : « يقول جامعتها أو باضعتها » .

الشرح الكبير

[٦/٨ ظ] بها ، ولهذا تثْبُتُ بها أحكامُه . قال شيخُنا[1] : وهذا أصَحُّ القَوْلَيْن ، إن شاء اللهُ تعالى . أمَّا إذا قالت : جامَعَها . أو : باضَعَها . أو نحوَه . فلا نعلمُ خِلافًا فى ثُبُوتِ الإحْصانِ ، وكذلك يَنْبَغِى إذا قالتْ : وَطِئَها . وإن قالتْ : باشَرَها . أو : مَسَّها . أو : أصابَها . أو : أتاها . فيَنْبَغِى أن لا يَثْبُتَ به الإحْصانُ ؛ لأنَّ هذا يُسْتَعْمَلُ فيما دُونَ الجماعِ فى الفَرْجِ كثيرًا ، فلا يَثْبُتُ به الإحْصانُ الذى يَنْدَرِئُ بالاحْتِمالِ .

فصل : وإذا جُلِدَ الزَّانِى على أنَّه بِكْرٌ ، ثم بان مُحْصَنًا ، رُجِمَ ؛ لِما رَوَى جابرٌ ، أنَّ رجلًا زَنَى بامرأةٍ ، فأمَرَ به رسولُ اللهِ ﷺ فجُلِدَ الحَدَّ ، ثُمَّ أُخْبِرَ أنَّه مُحْصَنٌ ، فرُجِمَ . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّه إن وَجَب الجمعُ بينَهما ، فقد أتَى ببعضِ الواجِبِ ، فيجبُ إتْمامُه ، وإن لم يجبِ الجمعُ بينَهما ، تَبَيَّنَ أنَّه لم يَأْتِ بالحدِّ الواجِبِ .

فصل : وإذا رُجِمَ الزّانِيان ، غُسِّلا ، وصُلِّى عليهما ، ودُفِنا إذا كانا مسلمَيْن . أمَّا غَسْلُهما ودَفْنُهما ، فلا خِلافَ فيه بينَ أهلِ العلمِ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ يَرَوْنَ الصلاةَ عليهما . قال الإمامُ أحمدُ : سُئِلَ علىٌّ عن شُراحَةَ ، وكانَ رَجَمَها ، فقال : اصْنَعُوا بها ما تَصْنَعُونَ بمَوْتاكم . وصلَّى علىٌّ

الإنصاف

وبقولِه أيضًا : دخَلْتُ بها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يثْبُتُ بذلك .

(١) فى : المغنى ١٢/٣٢٠ .

(٢) فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦١ .

كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من جلد فى الزنى ثم علم بإحصانه ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/٢١٧ .

الشرح الكبير

عليها[1] . وقال مالكٌ : مَن قَتَله الإمامُ فى حَدٍّ ، فلا يُصَلَّى عليه ؛ لأنَّ جابرًا قال فى حديثِ ماعِزٍ : فرُجِمَ حتى ماتَ ، فقال له النبىُّ ﷺ خيرًا ، ولم يُصَلِّ عليه . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رَوَى أبو داودَ[3] ، بإسْنادِه ، عن عِمْرانَ بنِ الحُصَيْنِ ، فى حديثِ الجُهَنِيَّةِ : فأمرَ بها النبىُّ ﷺ فرُجِمَتْ ، ثم أمَرَهم فصَلَّوا عليها ، فقال عمَرُ : يا رسولَ اللهِ تُصَلِّى عليها وقد زَنَتْ ؟ فقال : « والَّذِى نَفْسِى بيَدِه ، لَقَدْ تابَتْ تَوْبَةً ، لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ سَبْعِينَ مِنْ أهلِ الْمَدِينَةِ لَوَسِعَتْهُمْ ، وهَلْ وَجَدْتَ أفْضَلَ مِن أنْ جادَتْ بِنَفْسِهَا ؟ » . ورَواه التِّرْمِذِىُّ ، وفيه : فرُجِمَتْ ، وصَلَّى عليها . وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ[3] . وقال النبىُّ ﷺ : « صَلُّوا عَلَى مَنْ قَالَ : لَا إلهَ إلَّا اللهُ »[4] . ولأنَّه مسلمٌ لو ماتَ قبلَ الحَدِّ صُلِّىَ عليه ، فيُصَلَّى عليه

الإنصاف

وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجم والإحصان ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٢٨/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب المرجومة تغسل أم لا ، من كتاب الجنائز . المصنف ٢٥٤/٣ . والبيهقى ، فى : باب من اعتبر حضور الإمام ...، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٢٠/٨ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الرجم بالمصلى ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٢٠٦/٨ . ومسلم ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣١٨/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى درء الحد عن المعترف إذا رجع ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٠٢/٦ . والنسائى ، فى : باب ترك الصلاة على المرجوم ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٥٠/٤ ، ٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٣/٣ ، ٣٨١ .

وقوله : ولم يصل عليه . ليس عند البخارى ولا مسلم ولا الدارمى ، وعند البخارى أنه صلى عليه . وهى رواية شاذة تفرد بها محمود بن غيلان . انظر : عون المعبود ١٨١/٣ ، وفتح البارى ١١٥/١٢ ، ١١٦ .

(٣) تقدم تخريجه ، فى صفحة ٢٠٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٩/٣ .

المقنع وَإِنْ زَنَى الْحُرُّ غَيْرُ الْمُحْصَنِ ، جُلِدَ مِائَةَ جَلْدَةٍ ، وَغُرِّبَ عَامًا إِلَى مَسَافَةِ الْقَصْرِ .

الشرح الكبير بعدَه ، كالسّارِقِ . وأمَّا حديثُ ماعِزٍ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ النبىَّ ﷺ لم يحْضُرْه ، أو اشْتَغَلَ عنه بأمْرٍ ، أو غيرِ ذلك ، فلا يُعارِضُ ما رَوَيْناه .

٤٤٠٢ – مسألة : (وإن زَنَى الحُرُّ غيرُ المُحْصَنِ ، جُلِدَ مِائَةً ، وغُرِّبَ عامًا إلى مَسافَةِ القَصْرِ) (١وإن كان ثَيِّبًا١) . ولا خِلافَ فى وُجُوبِ الجَلْدِ على الزّانِى إذا لم يَكُنْ مُحْصَنًا ، وقد جاء بَيانُ ذلك فى كتابِ اللهِ تعالى ، بقولِه سبحانه وتعالى : ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ﴾(٢) . وجاءتِ الأحاديثُ عن النبىِّ ﷺ مُوافِقَةً لِما جاء به الكتابُ . ويجبُ مع الجَلْدِ تَغْرِيبُه عامًا ، فى قولِ الجُمْهورِ . رُوِىَ ذلك عن الخُلَفاءِ الرَّاشِدينَ ، وعن أُبَىٍّ ، وأبى ذَرٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وإليه ذَهَبَ عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وابنُ أبى لَيْلى ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال مالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ : يُغَرَّبُ الرجلُ [٧/٨ و] دونَ المرأةِ ؛ لأنَّ المرأةَ تَحْتاجُ إلى حِفْظٍ وصِيانةٍ ، ولأنَّها لا تَخْلُو مِن التَّغْرِيبِ بمَحْرَمٍ أو بغيرِ مَحْرَمٍ ، لا يجوزُ بغيرِ محْرَمٍ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لامْرَأةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أنْ تُسَافِرَ مَسِيرَةَ يَوْمٍ

الإنصاف قوله : وإنْ زَنَى الحُرُّ غيرُ المُحْصَنِ ، جُلِدَ مِائَةَ جَلْدَةٍ ، وغُرِّبَ عامًا إلى مَسافَةِ القَصْرِ . وهذا المذهبُ ؛ سواءٌ كان المُغَرَّبُ رجُلًا أوِ امْرأةً . قال فى « الفُروعِ » :

(١ – ١) سقط من : الأصل ، تش ، ر ٣ .

(٢) سورة النور ٢ .

الشرح الكبير

وَلَيْلَةٍ ، إلَّا مَعَ ذِى مَحْرَمٍ »[1] . ولأنَّ تَغْرِيبَها بغيرِ مَحْرَمٍ إغْراءٌ لها بالفُجُورِ ، وتضْيِيعٌ لها ، وإن غُرِّبَتْ بمَحْرَمٍ ، أفْضَى إلى تَغْرِيبِ مَن ليس بزانٍ ، ونَفْىِ مَن لا ذَنْبَ له ، وإن كُلِّفَتْ أُجْرَتَه ، ففى ذلك زيادةٌ على عقوبَتِها بما لم يَرِدِ الشَّرْعُ به ، كما لو زادَ ذلك على الرجلِ ، والخبرُ الخاصُّ فى[2] التَّغْرِيبِ إنَّما هو فى حَقِّ الرجلِ ، وكذلك فَعَل الصحابةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، والعامُّ يجوزُ تخْصِيصُه ؛ لأنَّه يَلْزَمُ مِن العملِ بعُمُومِه مُخالفةُ مَفْهُومِه ، فإنَّه دَلَّ بمَفْهُومِه على أنَّه ليس على الزَّانِى أكثرُ من العُقُوبَةِ المَذْكُورَةِ فيه ، وإيجابُ التَّغْرِيبِ على المرأةِ ، يَلْزَمُ منه الزِّيادةُ على ذلك ، وفَواتُ حِكْمَتِه[3] ؛ لأنَّ الحَدَّ وَجَب زَجْرًا عن الزِّنَى[4] ، وفى تَغْرِيبِها إغْراءٌ به ، وتَمْكِينٌ منه ، مع أنَّه قد يُخَصَّصُ فى حَقِّ الثَّيِّبِ بإسْقاطِ الجَلْدِ[5] فى قولِ الأكْثَرِين ، فتَخْصِيصُه هٰهُنا أوْلَى . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ : لا يَجِبُ التَّغْرِيبُ ؛ لأنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : حَسْبُهما مِن الفِتْنَةِ أن يُنْفيا[6] . وعن ابنِ المُسَيَّبِ ، أنَّ عمرَ غَرَّبَ رَبِيعةَ ابنَ أُمَيَّةَ بنِ خَلَفٍ فى الخمرِ إلى خَيْبَرَ[7] ، فلَحِقَ بهِرَقْلَ فتَنَصَّرَ ، فقال

الإنصاف

هذا المذهبُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٤١ .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « حكمه » .
(٤) فى م : « الزيادة » .
(٥) فى الأصل : « الحد » .
(٦) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٣١٢ ، ٣١٥ .
(٧) فى الأصل : « حنين » .

الشرح الكبير

عُمَرُ : لا أُغَرِّبُ مسلمًا بعدَ هذا أبدًا[1] . ولأنَّ اللهَ تعالى أمَر بالجَلْدِ دُونَ التَّغْرِيبِ ، فإيجابُ التَّغْرِيبِ زيادةٌ على النَّصِّ . ولَنا، قولُ النبىِّ ﷺ : « الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ ، جَلْدُ مِائَةٍ وتَغْرِيبُ عَامٍ »[2] . ورَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، وزيدُ ابنُ خالدٍ ، أنَّ رجلَيْن اخْتَصَما إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال أحدُهما : إنَّ ابنى كان عَسِيفًا على هذا ، فزنَى بامْرأتِه ، وإنِّى افْتَدَيْتُ منه بمائةِ شاةٍ ووَلِيدَةٍ ، فسألتُ رِجالًا مِن أهلِ العلمِ ، فقالوا : إنَّما على ابْنِكَ جلدُ مائةٍ وتَغْرِيبُ عامٍ ، والرَّجْمُ على امْرَأةِ هذا . فقال النبىُّ ﷺ : « وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِهِ ، لأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بكِتَابِ اللهِ ، عَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ وتَغْرِيبُ عَامٍ » . وجَلَد ابنَه مِائَةً[3] ، وغرَّبَه عامًا ، وأمَر أُنَيْسًا الأَسْلَمِىَّ يأتِى امْرَأةَ الآخَرِ ، فإنِ اعْتَرَفَتْ رَجَمَها ، فاعْتَرَفَتْ ، فرَجَمَها . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وفى الحديثِ : فسألْتُ رجالًا مِن أهلِ العلمِ ، فقالُوا : إنَّما على ابْنِكَ جَلْدُ مِائةٍ وتَغْرِيبُ عامٍ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ هذا كان مَشْهُورًا عندَهم ، مِن حُكْمِ اللهِ ، وقَضاءِ رسولِه ﷺ . وقد قِيلَ : إنَّ الذى قال له[5] هذا أبو بكرٍ وعُمَرُ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . ولأنَّ التَّغْرِيبَ فَعَله الخلفاءُ الراشدون ، ولا نَعْرِفُ لهم فى الصحابةِ مُخالِفًا ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ

الإنصاف

و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم .

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٣١٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٦ .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٥٠ .

(٥) فى م : « لهم » .

وَعَنْهُ ، أَنَّ الْمَرْأَةَ تُنْفَى إِلَى دُونِ مَسَافَةِ الْقَصْرِ . المقنع

الشرح الكبير

الخَبَرَ يَدُلُّ على عُقوبَتَيْن فى حَقِّ الثَّيِّبِ ، فكذلك فى حَقِّ البِكْرِ ، وما رَوَوْه عن علىٍّ لا يَثْبُتُ ؛ لضَعْفِ رُواتِه[1] وإرْسالِه . وقولُ عمرَ : لا أُغَرِّبُ بعدَه[2] مسلمًا . فلَعَلَّه أرادَ تَغْرِيبَه فى الخمرِ الذى أصابَتِ الفِتْنَةُ رَبيعةَ فيه . قال شيخُنا[3] : وقولُ [٧/٨ ظ] مالكٍ يُخالِفُ عُمُومَ الخبرِ والقِياسَ ؛ لأنَّ ما كان حَدًّا فى الرجلِ ، يكونُ حَدًّا فى المرْأةِ ، كسائِرِ الحُدودِ ، وقولُ مالكٍ فيما يَقَعُ لى ، أَصَحُّ الأقْوالِ وأعْدَلُها ، وعُمومُ الخبرِ مَخْصُوصٌ بخبرِ النَّهْىِ عن سَفَرِ المرأةِ بغيرِ مَحْرَمٍ ، والقياسُ على سائِرِ الحُدُودِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَسْتَوى الرجلُ والمرأةُ فى الضَّرَرِ الحاصلِ بها ، بخِلافِ هذا الحَدِّ ، ويُمْكِنُ قَلْبُ هذا القياسِ ، بأنَّه حَدٌّ ، فلا تُزادُ فيه المرأةُ على ما على الرجلِ ، كسائرِ الحُدودِ .

فصل : ويُغَرَّبُ البِكْرُ الزَّانِى حَوْلًا ، فإن عاد قبلَ مُضِىِّ الحَوْلِ ، أُعِيدَ تَغْرِيبُه حتى يُكْمِلَ الحَوْلَ مُسافِرًا ، ويَبْنِى على ما مَضَى . ويُغَرَّبُ الرجلُ إلى مَسافَةِ القَصْرِ ؛ لأنَّ ما دُونَها فى حُكْمِ الحَضَرِ ، بدليلِ أنَّه لا يَثْبُتُ فى حَقِّه أحْكامُ المُسافِرِين ، ولا يَسْتَبِيحُ شيئًا من رُخَصِهم .

٤٤٠٣ – مسألة : (وعنه ، أنَّ المرأةَ تُنْفَى إلى دونِ مَسافَةِ القَصْرِ)

الإنصاف

وعنه ، أنَّ المرْأةَ تُنْفَى إلى دُونِ مسافةِ القَصْرِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه

(١) فى م : « راويه » .
(٢) فى الأصل ، تش : « بعد هذا » .
(٣) فى : المغنى ١٢/٣٢٤ .

الشرح الكبير

وقِيلَ عنه : إن خَرَج معها مَحْرَمُها ، نُفِيَتْ إلى مَسافَةِ القَصْرِ . وإن لم يَخْرُجْ معها مَحْرَمُها ، فنُقِلَ عن أحمدَ ، أنَّ المرأةَ تُغَرَّبُ إلى مَسافَةِ القَصْرِ ، كالرجلِ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . ورُوِىَ عنه ، أنَّها تُغَرَّبُ إلى دُونِ مَسافَةِ القَصْرِ ؛ لتَقْرُبَ مِن أهْلِها ، فيَحْفَظُوها . ويَحْتَمِلُ كلامُ أحمدَ أن لا يُشْتَرَطَ فى التَّغْرِيبِ مَسافةُ القَصْرِ فيهما ، فإنَّه قال ، فى رِوايةِ الأثْرَمِ : يُنْفَى مِن عملِه إلى عملٍ غيرِه . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : لو نُفِىَ (١مِن قَرْيَةٍ١) إلى قريةٍ أُخْرَى ، بينَهما مِيلٌ أو أقَلُّ ، جاز . وقال إسحاقُ : يجوزُ (٢أن يُنْفَى٢) مِن مِصْرٍ إلى مِصْرٍ . ونحوَه قال ابنُ أبى ليلى ؛ لأنَّ النَّفْىَ وَرَد مُطْلَقًا غيرَ مُقَيَّدٍ(٣) ، فيَتَناوَلُ أقَلَّ ما يَقَعُ عليه الاسمُ ، والقَصْرُ يُسَمَّى سَفَرًا ، تجوزُ فيه صلاةُ النَّافِلَةِ على الرَّاحِلةِ . ولا يُحْبَسُ فى البلدِ الذى نُفِىَ(٤) إليه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : يُحْبَسُ . ولَنا ، أنَّها زِيادةٌ لم يَرِدْ بها الشَّرْعُ ، (١فلم تُشْرَعْ١) ، كالزِّيادَةِ على العامِ .

الإنصاف

فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، تُغَرَّبُ المرأةُ مع مَحْرَمِها لمَسافةِ القَصْرِ ، ومع تعَذُّرِه لدُونِها . وعنه ، يُغَرَّبان أقلَّ مِن مَسافةِ القَصْرِ . وعنه ، لا يجبُ غيرُ الجَلْدِ . نقَلَه أبو الحارِثِ ، والمَيْمُونِىُّ . قالَه فى « الانْتِصارِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « عُيونِ المسائلِ » ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ : لا يُجْمَعُ بينَهما ، إلَّا أنْ يَراه الإمامُ تعْزِيرًا . قال الزَّرْكَشِىُّ :

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : تش ، م .

(٣) فى م : « مقدر » .

(٤) بعده فى الأصل ، تش : « منه » .

المقنع

وَيَخْرُجُ مَعَهَا مَحْرَمُهَا ، فَإِنْ أَرَادَ أُجْرَةً ، بُذِلَتْ مِنْ مَالِهَا ، فَإِنْ

الشرح الكبير

فصل[1] : وإن زَنَى الغَرِيبُ ، غُرِّبَ إلى بَلَدٍ غيرِ وَطَنِه . وإن زَنَى فى البَلَدِ الذى غُرِّبَ إليه ، غُرِّبَ منه إلى غيرِ البلدِ الَّذِى غُرِّبَ منه ؛ لأنَّ الأمْرَ بالتَّغْرِيبِ يَتَناوَلُه[2] حيثُ كان ، ولأنَّه قد أنِسَ بالبَلَدِ الذى يَسْكُنُه ، فيُبْعَدُ عنه .

٤٤٠٤ – مسألة : (ويَخْرُجُ مع المرأةِ مَحْرَمُها) ليُسْكِنَها فِى مَوْضِعٍ ، ثم إن شاء رَجَع إذا أمِنَ عليها ، وإن شاء أقامَ معها حتى يَكْمُلَ حَوْلُها ، وإن أبَى الخُرُوجَ معها ، بَذَلَتْ له الأُجْرَةَ . قال أصحابُنا : وتَبْذُلُ مِن مالِها ؛ لأنَّ هذا مِن مُؤْنَةِ سَفَرِها . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ ذلك عليها ؛

الإنصاف

تُنْفَى المرْأةُ إلى مَسافَةِ القَصْرِ مع وُجودِ المَحْرَمِ ، ومع تعَذُّرِه هل تُنْفَى كذلك ، أو إلى ما دُونَها ؟ فيه رِوايَتان . هذه طريقةُ القاضى ، وأبى محمدٍ فى « المُغْنِى » ، وجعَل أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » الرِّوايتَيْن فيها مُطْلَقًا ، وتبِعَه أبو محمدٍ فى « الكافِى » ، و « المُقْنِعِ » . وعكَس المَجْدُ طريقةَ « المُغْنِى » ، فجعَل الرِّوايتَيْن فيما إذا نُفِيَتْ مع مَحْرَمِها ، أمَّا بدُونِه فإلى ما دُونَها ، قوْلًا واحدًا ، كما اقْتَضاه كلامُه . انتهى .

فائدة : لو زَنَى حالَ التَّغْريبِ ، غُرِّبَ مِن بلَدِ الزِّنَى ، فإنْ عادَ إليه قبلَ الحَوْلِ ، مُنِعَ ، وإنْ زَنَى فى الآخَرِ ، غُرِّبَ إلى غيرِه .

قوله : ويَخْرُجُ معها مَحْرَمُها . لا تُغَرَّبُ المرْأةُ إلَّا مع مَحْرَمٍ إنْ تيَسَّرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . وتقدَّم رِوايةٌ أنَّها تُغَرَّبُ بدُونِ

---

(١) سقط هذا الفصل من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

المقنع

تَعَذَّرَ ، فَمِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، فَإِنْ أَبَى الْخُرُوجَ مَعَهَا ،اسْتُؤْجِرَتِ امْرَأَةٌ ثِقَةٌ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ ، نُفِيَتْ بِغَيْرِ مَحْرَمٍ ، .....

الشرح الكبير

لأنَّ الواجِبَ عليها التَّغْرِيبُ بنَفْسِها ، فلم يَلْزَمْها زِيادةٌ عليه كالرَّجُلِ ، ولأنَّ هذا مِن مُؤْنَةِ إقامةِ الحَدِّ ، فلم يَلْزَمْها ، كأُجْرَةِ الجَلَّادِ . فعلى هذا ، تُبْذلُ الأُجْرَةُ مِن بيتِ المالِ . وعلى قولِ أصحابِنا ، إن لم يَكُنْ لها مالٌ ، بُذِلَتْ مِن بَيْتِ المالِ . فإن أبَى مَحْرَمُها الخُروجَ معها ، لم يُجْبَرْ ، وإن لم يَكُنْ لها مَحْرَمٌ ، غُرِّبَتْ مع نِساءٍ ثِقاتٍ . والقولُ فى أُجْرَةِ مَن يُسافِرُ معها منهُنَّ ، كالقولِ فى أُجْرَةِ المَحْرَمِ ، فإن أعْوَزَ ، فقال أحمدُ : تُنْفَى بغيرِ مَحْرَمٍ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا سَبِيلَ إلى تَأْخِيرِه، فأشْبَهَ سَفَرَ

الإنصاف

مَحْرَمٍ إلى دُونِ مَسافةِ القَصْرِ .

قوله : فإنْ أرادَ أُجْرَةً ، بُذِلَتْ مِن مالِها ، فإنْ تَعَذَّرَ ، فمِن بَيْتِ المالِ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : مِن بَيْتِ المالِ مُطْلَقًا . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، ومالَ إليه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » .

قوله : فإنْ أَبَى الخُرُوجَ معها ، اسْتُؤْجِرَتِ امْرَأَةٌ ثِقَةٌ . اخْتارَه جماعةٌ مِنَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و (1« المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى1) « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، (1و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، تُغَرَّبُ بلا امْرَأةٍ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن »1) ،

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَسْقُطَ النَّفْىُ .

الشرح الكبير

الهِجْرَةِ ، والحَجِّ إذا ماتَ المَحْرَمُ فى الطَّرِيقِ (ويَحْتَمِلُ أن يَسْقُطَ النَّفْىُ) إذا لم تَجِدْ مَحْرَمًا ، كما يَسْقُطُ سَفَرُ الحَجِّ ، إذا لم يَكُنْ لها مَحْرَمٌ[1] ، فإنَّ تَغْرِيبَها [٨/٨ و] على هذه الحالِ إغْراءٌ لها بالفُجُورِ ، وتَعْرِيضٌ لها للفِتْنَةِ ، وعُمُومُ الحديثِ مَخْصُوصٌ بعُمُومِ النَّهْىِ عن سَفَرِها بغيرِ مَحْرَمٍ .

فصل : ويَجِبُ أن يَحْضُرَ الحَدَّ[2] طائِفَةٌ مِن المؤمنين ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾[3] . قال أصحابُنا : والطَّائِفَةُ واحدٌ فما فوقَه . وهذا قولُ ابنِ عباسٍ ، ومُجاهِدٍ . والظَّاهِرُ

الإنصاف

وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو المذهبُ ، على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . [١٦٢/٣و] وقال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : تُغَرَّبُ بلا امْرَأةٍ مع الأَمْنِ . وعنه ، تُغَرَّبُ بلا مَحْرَمٍ ، تعَذَّرَ أو لم يتعذَّرْ ؛ لأنَّه عقُوبَةٌ لها . ذكَرَه ابنُ شِهَابٍ فى الحَجِّ بمَحْرَمٍ . قلتُ : وهذه الرِّوايةُ بعيدةٌ جدًّا ، وقد يُخافُ عليها أكثرَ مِن قُعُودِها .

قوله : فإنْ تَعَذَّرَ ، نُفِيَتْ بغيرِ مَحْرَمٍ . وهو المذهبُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : تُنْفَى بغيرِ مَحْرَمٍ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ يَسْقُطَ النَّفْىُ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل ، ر ٣ ، ق .

(٣) سورة النور ٢ .

الشرح الكبير

أنَّهم أرادُوا واحدًا مع الذى يُقِيمُ الحَدَّ ؛ لأنَّ الذى يُقِيمُ الحدَّ حاصِلٌ ضَرُورَةً ، فيَتَعَيَّنُ صَرْفُ الأمْرِ إلى غيرِه . وقال عَطاءٌ ، وإسحاقُ : اثْنان . فإن [1]أرادا به[1] واحدًا مع الذى يُقِيمُ الحَدَّ ، فهو كالقَوْلِ الأوَّلِ ، وإن أرادا[2] اثنينِ غيرَه ، فوَجْهُه أنَّ الطَّائِفَةَ اسْمٌ لِما زاد على الواحِدِ ، وأقَلُّه اثْنانِ . وقال الزُّهْرِىُّ : ثلاثةٌ ؛ لأنَّ الطَّائِفَةَ جماعةٌ ، وأقَلُّ الجمعِ ثلاثةٌ . وقال مالكٌ : أرْبَعَةٌ ؛ لأنَّه العَدَدُ الذى يَثْبُتُ به الزِّنَى . وللشافعىِّ قَوْلان ، كَقَوْلِ[3] الزُّهْرِىِّ ومالكٍ . وقال رَبِيعَةُ : خمسةٌ . وقال الحسنُ : عَشَرَةٌ . وقال قَتادَةُ : نَفَرٌ . واحْتَجَّ أصحابُنا بقولِ ابنِ عباسٍ ، فإنَّ اسْمَ الطَّائِفَةِ يَقَعُ على الواحدِ ، بدليلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ ﴾ . ثم قال : ﴿ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ﴾[4] . وقِيلَ فى قولِه تعالى : ﴿ إِن نَّعْفُ عَن طَآئِفَةٍ مِّنكُمْ ﴾[5] . إنَّه مَخْشِىُّ[6] بنُ حُمَيِّرٍ وحدَه[7] . ولا يَجِبُ أن يَحْضُرَ الإمامُ ، ولا الشُّهُودُ . وبهذا قال الشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : إن ثَبَت الحَدُّ ببَيِّنَةٍ ، فعليها

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل ، تش : « أراد أنه » . وفى م : « أراد به » .
(٢) فى الأصل ، م : « أراد » .
(٣) فى م : « كقولى » .
(٤) سورة الحجرات ٩ ، ١٠ .
(٥) سورة التوبة ٦٦ .
(٦) فى الأصل ، تش : « مخشن » ، وفى م : « محش » .
وانظر : الإصابة ٥٣/٦ . والإكمال ٢٢٨/٧ .
(٧) أخرجه ابن جرير ، فى : تفسيره ١٧٣/١٠ .

الشرح الكبير

الحُضُورُ ، والبَداءَةُ بالرَّجْمِ ، وإن ثَبَت باعْتِرافٍ ، وَجَب على الإمامِ الحُضُورُ ، والبَدَاءَةُ بالرَّجْمِ ؛ لِما رُوِىَ عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : الرَّجْمُ رَجْمان ؛ فما كان منه بإقْرارٍ ، فأوَّلُ مَن يَرْجُمُ الإمامُ ، ثم النَّاسُ ، وما كان ببَيِّنَةٍ ، فأوَّلُ مَن يَرْجُمُ البَيِّنَةُ ، ثم الناسُ . رَواه سعيدٌ بإسْنادِه[1] . ولأنَّه إذا لم تَحْضُرِ البَيِّنَةُ ولا الإمامُ ، كان فى ذلك شُبْهَةٌ ، والحَدُّ يَسْقُطُ بالشُّبُهاتِ . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمَر برَجْمِ ماعِزٍ والغامِدِيَّةِ ، ولم يَحْضُرْهُما ، والحَدُّ ثَبَت باعْتِرافِهما . وقال : « يا أُنَيْسُ ، اغْدُ إلى امْرَأَةِ هذا ، فإنِ اعْتَرَفَتْ فارْجُمْها »[2] . ولم يَحْضُرْها . ولأنَّه حَدٌّ ، فلم يَلْزَمْ أن يَحْضُرَه الإمامُ ولا البَيِّنَةُ ، كسائِرِ الحُدودِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ تَخَلُّفَهم عن الحُضُورِ ، ولا امْتِناعَهم مِن البَداءَةِ بالرَّجْمِ شُبْهَةٌ . وأمَّا قولُ عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فهو على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ والفَضِيلَةِ . قال أحمدُ : سُنَّةُ الاعْتِرافِ أن يَرْجُمَ الإمامُ ، ثم النَّاسُ . ولا نعلمُ خِلافًا فى اسْتِحْبابِ ذلك ، والأصْلُ فيه قولُ عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهِ . وقد رُوِىَ فى حديثٍ ، رَواه أبو بَكْرَةَ[3] ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه رَجَم امرأةً ، فحَفَر لها إلى الثَّنْدُوَةِ ، ثم رَماهَا بحَصاةٍ مثلِ الحِمَّصَةِ ، ثم قال : « ارْمُوا ، واتَّقُوا الوَجْهَ » . أخرَجَه أبو داودَ[4] .

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٥٠ .

(٣) فى م : « بكر » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٨ ، ١٩٩ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الزَّانِى رَقِيقًا ، فَحَدُّهُ خَمْسُونَ جَلْدَةً بِكُلِّ حَالٍ ، وَلَا يُغَرَّبُ .

الشرح الكبير

٤٤٠٥ – مسألة : (وإن كان الزَّانِى رَقِيقًا ، فحَدُّه خَمْسُونَ جَلْدَةً بكلِّ حالٍ ، ولا يُغَرَّبُ) حَدُّ العبدِ والأمَةِ خَمْسون جَلْدَةً ، بِكْرَيْن كانا أو ثَيِّبَيْن . فى قولِ أكثرِ العُلَماءِ ؛ منهم عمرُ ، وعلىٌّ ، وابنُ مسعودٍ ، والحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، (١ومالكٌ١) ، والأوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، [٨/٨ ظ] والشافعىُّ ، والبَتِّىُّ ، والعَنْبَرِىُّ . وقال ابنُ عباسٍ ، وأبو عُبَيْدٍ : إن كانا مُزَوَّجَيْن فعليهما نِصْفُ الحَدِّ ، ولا حَدَّ على غيرِهما ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَـٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَـٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾(٢) . فيدُلُّ بخِطابِه على أنَّه لا حَدَّ على غيرِ المُحْصناتِ . وقال داودُ : على الأمَةِ نِصْفُ الحَدِّ إذا زَنَتْ بعدَ ما زُوِّجَتْ ، وعلى العبدِ جَلْدُ مِائَةٍ بكُلِّ حالٍ . وفى الأمَةِ إذا لم تُزَوَّجْ رِوايتان ؛ إحداهما ، لا حَدَّ عليها . والأُخْرَى ، تُجْلَدُ مِائَةً ؛ لأنَّ قولَ اللهِ تعالى : ﴿ فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ﴾(٣) . عامٌّ ، خَرَجَتْ منه الأمَةُ المُحْصَنَةُ بقولِه : ﴿ فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَـٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَـٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ . فيَبْقَى العبدُ والأمَةُ التى لم تُحْصَنْ على مُقْتَضَى العُمُومِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ الزَّانِى رَقِيقًا ، فحَدُّه خَمْسُون جَلْدَةً بكلِّ حَالٍ – بلا نِزاعٍ – ولا يُغَرَّبُ . هذا المذهبُ . جزَم به الأصحابُ . وأبْدَى بعضُ المتأخِّرين احْتِمالًا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة النساء ٢٥ .

(٣) سورة النور ٢ .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ دَلِيلُ الأمَةِ[1] فى الخِطابِ أن لا حَدَّ عليها ، كقولِ ابنِ عباسٍ . وقال أبو ثَوْرٍ : إذا لم يُحْصَنا بالتَّزْويجِ ، فعليهما نصفُ الحدِّ ، وإن أُحْصِنَا فعليهما الرَّجْمُ ؛ لعُمُومِ الأخْبارِ فيه ، ولأنَّه حَدٌّ لا[2] يَتَبَعَّضُ ، فوَجَب تَكْمِيلُه ، كالقَطْعِ فى السَّرِقَةِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ شِهابٍ ، عن عُبَيْدِ اللهِ ابنِ عبدِ اللهِ ، [3]عن أبى هُرَيْرَةَ[3] وزَيدِ بنِ خالدٍ[4] ، قالوا : سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ عن الأمَةِ إذا زَنَتْ ولم تُحْصَنْ ، فقال : « إذَا زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ إنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ إنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ إنْ زَنَتْ فَبِيعُوهَا وَلَوْ بِضَفِيرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . قال ابنُ شِهابٍ : [لا أدْرِى أبعدَ الثالثةِ أو الرابعةِ][6] . وهذا نَصٌّ فى جَلْدِ الأمَةِ إذا لم تُحْصَنْ ، وهو حُجَّةٌ على ابنِ عباسٍ ومُوافِقِيه وداودَ . وجَعْلُ داودَ عليها مِائَةً إذا لم تُحْصَنْ ، وخمسين إذا كانت مُحْصَنةً ، خِلافُ ما شَرَعَ اللهُ تعالى ، فإنَّ اللهَ تعالى ضاعَفَ عُقوبَةَ المُحْصَنَةِ على غيرِها ، فجَعَل الرَّجْمَ على المُحْصَنَةِ ،

الإنصاف

بنَفْيِه ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، نَفَاه . وأوَّلَه ابنُ الجَوْزِىِّ على إبْعادِه .

---

(١) فى م : « الأمر » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من النسخ واستدركناه من مصادر التخريج .

(٤) بعده فى الأصل ، تش ، ر ٣ ، ق ، ص : « وشِبْل » . وهذه الزيادة عند الترمذى وابن ماجه والإمام أحمد فى : المسند ١١٦/٤ .

وقال الترمذى : وهم فيه سفيان بن عيينة أدخل حديثا فى حديث ... وشبل بن خالد لم يدرك النبى ﷺ ، إنما روى شبل عن عبد الله بن مالك الأوسى عن النبى ﷺ . انظر عارضة الأحوذى ٢٠٨/٦ ، ٢٠٩ . وانظر فتح البارى ١٣٧/١٢ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٣ .

(٦) سقط من النسخ ، والمثبت كما عند البخارى ومسلم والإمام مالك .

الشرح الكبير

والجَلْدَ على البِكْرِ ، وداودُ ضاعَفَ عُقوبَةَ البِكْرِ على المُحْصَنَةِ ، واتِّباعُ شَرْعِ اللهِ تعالى أوْلَى . وأمَّا دَليلُ الخِطابِ ، فقد رُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : إحْصانُها إسْلامُها[1] . وقَرَأَها بفَتْحِ الألفِ . ثم دليلُ الخِطابِ إنَّما يكونُ دَلِيلًا إذا لم يَكُنْ للتَّخْصِيصِ بالذِّكْرِ فائِدَةٌ سِوَى اخْتِصاصِه بالحُكْمِ ، ومتى كانت له فائِدَةٌ أُخْرَى[2] ، لم يَكُنْ دليلًا ، مثلَ أن يَخْرُجَ مَخْرَجَ الغالبِ ، أو للتَّنْبِيهِ ، أو لمَعْنًى مِن المعانِى ، ولهذا قال اللهُ تعالى : ﴿ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِى فِى حُجُورِكُم ﴾[3] . ولم يَخْتَصَّ التَّحْرِيمُ باللَّائى فى حُجُورِهم . وقال : ﴿ وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ ﴾[3] . وحَرُمَ حلائلُ الأبْناءِ مِن الرَّضاعِ ، وأبْناءِ الأبْناءِ . وقال : ﴿ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أن تَقْصُرُواْ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ ﴾[4] . وأُبِيحَ القَصْرُ بدونِ الخَوْفِ . وأمَّا العَبْدُ فلا فَرْقَ بينَه وبينَ الأمَةِ ، فالتَّنْصِيصُ على أحَدِهما يَثْبُتُ حُكْمُه فى حَقِّ الآخَرِ ، كما أنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا له فِى عَبْدٍ »[5] . ثَبَتَ حُكْمُه فى حَقِّ الأمَةِ . ثم المَنْطُوقُ أوْلَى منه على [٨/٩ و] كلِّ حالٍ . وأمَّا أبو ثَوْرٍ ، فخالَفَ نَصَّ قولِه تعالى : ﴿ فَإِذَآ أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَٰحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ

الإنصاف .....

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٩٤/٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٤٣/٨ . وابن جرير ، فى : تفسيره ٢٢/٥ ، ٢٣ .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣) سورة النساء ٢٣ .

(٤) سورة النساء ١٠١ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٥٨/١٥ .

الشرح الكبير

مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ . وعَمِلَ به فيما لم يَتناوَلْه النَّصُّ ، وخَرَق الإجْماعَ فى إيجابِ الرَّجْمِ على المُحْصَناتِ ، كما خَرَق داودُ الإجْماعَ فى تَكْمِيلِ الجَلْدِ على العَبِيدِ[1] ، وتَضْعيفِ حَدِّ الأبْكارِ على المُحْصَناتِ .

فصل : ولا تَغْرِيبَ على عَبْدٍ ولا أمَةٍ . وبهذا قال الحسنُ ، وحمادٌ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : يُغَرَّبُ نِصْفَ عامٍ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾ . وجَلَد [2]ابنُ عُمَرَ[2] مملوكًا له ونَفاهُ إلى فَدَكَ[3] . وعن الشافعىِّ قَوْلان كالمذهَبَيْن[4] . واحْتَجَّ مَن أوْجَبَه بعُمُومِ قولِه عليه السَّلامُ : « البِكْرُ بِالْبِكْرِ ، جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ »[5] . ولَنا ، الحديثُ المذكورُ فى حُجَّتِنا ، ولم يَذْكُرْ فيه تَغْرِيبًا ، ولو كان واجِبًا لذَكَرَه ؛ لأنَّه لا يجوزُ تَأْخِيرُ البَيانِ عن وَقْتِ الحاجَةِ ، وحديثُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : يا أيُّها الناسُ ، أَقِيمُوا على أرِقَّائِكُمُ الحَدَّ ، مَن أحْصَن منهم[6] ، ومَن لم يُحْصِنْ ، فإنَّ أمَةً لرسولِ اللهِ ﷺ زَنَتْ ، فأمَرَنى أن أجْلِدَها . وذكَرَ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، م : « العبد » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « عمر » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣١٧/٧ . وعنده : مملوكة له . وانظر : التلخيص ٦٠/٤ .

(٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه ، فى صفحة ٢٣٦ .

(٦) زيادة من : ص . وهى عند مسلم .

الشرح الكبير

الحديثَ . رَواه أبو داودَ[1] . ولم يَذْكُرْ أنَّه غرَّبَها . وأمَّا الآيَةُ ، فإنَّها حُجَّةٌ لنا ؛ فإنَّ العَذابَ المذْكورَ فى القُرْآنِ مِائَةُ جَلْدَةٍ لا غيرُ ، فيَنْصَرِفُ التَّنْصِيفُ إليه دُونَ غيرِه ، بدليلِ أنَّه لم يَنْصَرِفْ إلى[2] تَنْصِيفِ الرَّجْمِ ، ولأنَّ التَّغْرِيبَ فى حَقِّ العَبْدِ عُقُوبَةٌ لسَيِّدِه دونَه ، فلم يَجِبْ فى الزِّنَى ، كالتَّغْرِيمِ ، ثم بَيانُ ذلك ، أنَّ العَبْدَ لا ضَرَرَ عليه فى تَغْرِيبِه ؛ لأنَّه غَرِيبٌ فى مَوْضِعِه ، وَيَتَرَفَّهُ بتَغْرِيبِه مِن الخِدْمَةِ ، ويَتَضَرَّرُ سَيِّدُه بتَفْوِيتِ خِدْمَتِه ، والخَطَرِ بخُروجِه مِن تحتِ يَدِه ، والكُلْفَةِ فى حِفْظِه ، والإِنْفاقِ عليه مع بُعْدِه عنه ، فيَصيرُ الحَدُّ مَشْرُوعًا فى حَقِّ غيرِ الزَّانِى ، والضَّررُ على غيرِ الجانِى ، وما فَعَل ابنُ عمرَ ، ففى حقِّ نفسِه وإسْقاطِ حَقِّه ، وله فِعْلُ ذلك مِن غيرِ زنًى ولا جِنايَةٍ ، فلا يكونُ حُجَّةً فى حَقِّ غيرِه .

فصل : إذا زَنَى العبدُ ، ثم عَتَقَ ، فعليه حَدُّ الرَّقِيقِ ؛ لأنَّه إنَّما يُقامُ عليه الحَدُّ الذى وَجَب عليه . ولو زَنَى حُرٌّ ذِمِّىٌّ ، ثم لَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، ثم سُبِىَ فاسْتُرِقَّ ، حُدَّ حَدَّ الأحْرارِ ؛ لأنَّه وَجَب عليه وهو حُرٌّ . ولو كان أحَدُ الزّانِيَيْن رَقِيقًا ، والآخَرُ حُرًّا ، فعلى كلِّ واحدٍ منهما حَدُّهُ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما إنَّما تَلْزَمُه عُقُوبَةُ جِنايَتِه . ولو زَنَى بعدَ العِتْقِ ، وقبلَ العِلْمِ به ، فعليه حَدُّ الأحْرارِ ؛ لأنَّه زَنَى وهو حُرٌّ . وإن أُقِيمَ عليه حَدُّ الرَّقِيقِ قبلَ العِلْمِ بحُرِّيَّتِه ، ثم عُلِمَتْ بعدُ ، تُمِّمَ عليه حَدُّ الأحْرارِ . وإن عَفَا السَّيِّدُ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٦ ، ١٧٧ . وهذا اللفظ لمسلم .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَ نِصْفُهُ حُرًّا ، فَحَدُّهُ خَمْسٌ وَسَبْعُونَ جَلْدَةً ، وَتَغْرِيبُ نِصْفِ عَامٍ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يُغَرَّبَ .

الشرح الكبير

عن عَبْدِه ، لم يَسْقُطْ عنه الحَدُّ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا الحسنَ ، فإنَّه قال : يَصِحُّ عَفْوُه . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّه حَقٌّ للهِ تَعالى ، فلا يَسْقُطُ بإسْقاطِ سَيِّدِه ، كالعِباداتِ ، وكالحُرِّ إذا عَفا عنه الإمامُ .

فصل : فإن فَجَر بأمَةٍ ، ثُمَّ [٨/٩ ظ] قَتَلَها ، فعليه الحَدُّ وقِيمَتُها . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو يوسفَ : إذا أوْجَبْتُ[1] عليه قِيمَتَها ، أسْقَطْتُ الحَدَّ عنه ؛ لأنَّه يَمْلِكُها بغَرامَتِه إيَّاها ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً فى سُقُوطِ الحَدِّ . ولَنا ، أنَّ الحَدَّ وَجَب عليه ، فلم يَسْقُطْ بقَتْلِ المَزْنِىِّ بها ، كما لو كانت حُرَّةً فغَرِمَ دِيَتَها . وقولُه : إنَّه يَمْلِكُها . غيرُ صحيحٍ ؛ لأنَّه إنَّما غَرِمَها بعدَ قَتْلِها ، ولم تَبْقَ مَحَلًّا للمِلْكِ ، ثم لو ثَبَت أنَّه[2] مَلَكَها ، [3]فإنَّما مَلَكَها[3] ، بعدَ وُجُوبِ الحَدِّ ، فلم يَسْقُطْ عنه ، كما لو اشْتَراها .

٤٤٠٦ – مسألة : (وإن كان نِصْفُه حُرًّا ، فحَدُّه خمسٌ وسَبْعُون جَلْدَةً ، وتغريبُ نِصْفِ عامٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُغَرَّبَ) أمَّا الرَّجْمُ ، فلا

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ نِصْفُه حُرًّا ، فحَدُّه خَمْسٌ وسَبْعُون جَلْدَةً – بلا نِزاعٍ – وتَغْرِيبُ نِصْفِ عَامٍ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويُغَرَّبُ

---

(١) فى م : « وجبت » .

(٢) فى الأصل ، تش : « له » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يَجِبُ عليه وإن كان مُحْصَنًا ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ لم تَكْمُلْ فيه ، وعليه نِصْفُ حَدِّ الحُرِّ خَمْسُونَ جَلْدَةً ، ونِصْفُ حَدِّ العَبْدِ خمسٌ وعشرون ، فيكونُ عليه خَمسٌ وسبعونَ جَلْدَةً ، ويُغَرَّبُ نِصْفَ عامٍ . نَصَّ عليه أحمدُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُغَرَّبَ ؛ لأنَّ حَقَّ السيِّدِ فى جميعِه فى كلِّ الزَّمانِ ، ونَصِيبُه مِن العبدِ لا تَغْرِيبَ عليه ، فلا يَلْزَمُه تَرْكُ حَقِّه فى بعضِ الزَّمانِ بما لا يَلْزَمُه ، ولا تأخِيرُ حَقِّه بالمُهايَأَةِ مِن غيرِ رِضاه . وإن قُلْنا بِوُجُوبِ تَغْرِيبِه ، فيَنْبَغِي أن يكونَ زَمَنُ التَّغْرِيبِ مَحْسُوبًا على العَبْدِ مِن نَصِيبِه الحُرِّ ، وللسَّيِّدِ نِصْفُ عامٍ بَدَلًا عنه ، وما زاد عن الحُرِّيَّةِ أو نَقَصَ عنها ، فبِحِسابِ ذلك ، فإن كان فيها كَسْرٌ ، مثلَ أن يكونَ ثُلُثُه حرًّا ، فمُقْتَضَى[1] ما ذكَرْنا أن يَلْزَمَه ثُلثَا حَدِّ الحُرِّ ، وهو سِتٌّ وستُّون جَلْدَةً وثُلُثان ، فيَنْبَغِى أن يَسْقُطَ الكسرُ ؛ لأنَّ الحَدَّ متى دار بينَ الوُجُوبِ والإِسْقاطِ ، سَقَط . والمُدَبَّرُ والمُكاتَبُ وأُمُّ الولَدِ بمَنْزِلَةِ القِنِّ فى الحَدِّ ؛ لأنَّه رَقِيقٌ كلّه ، وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « المُكاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِىَ عَلَيْهِ دِرْهَمٌ »[2] .

الإنصاف

فى المَنْصوصِ بحِسابِه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُغَرَّبَ ، وهو وَجْهٌ . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » .

---

(١) فى م : « بمقتضى » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٨/٣٧٩ .

المقنع

وَحَدُّ اللُّوطِيِّ كَحَدِّ الزَّانِي سَوَاءً . وَعَنْهُ ، حَدُّهُ الرَّجْمُ بِكُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

٤٤٠٧ – مسألة : (وحَدُّ اللُّوطِيِّ كحَدِّ الزانى سَواءً . وعنه ، حَدُّه الرَّجْمُ بكلِّ حالٍ) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على تَحْرِيمِ اللِّواطِ ، وقد ذمَّه اللهُ تعالى فى كتابه ، وعاب مَن فَعَلَه ، وذَمَّه رسولُ اللهِ ﷺ ، فقال اللهُ تعالى : ﴿ وَلُوطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِۦٓ أَتَأْتُونَ ٱلْفَٰحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ ٱلْعَٰلَمِينَ * إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ ٱلرِّجَالَ شَهْوَةً مِّن دُونِ ٱلنِّسَآءِ بَلْ أَنتُمْ قَوْمٌ مُّسْرِفُونَ ﴾[1] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَعَنَ اللهُ مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ ، [2]لَعَنَ اللهُ مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ[2] ، لَعَنَ اللهُ مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ »[3] . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى حَدِّه ؛

الإنصاف

قوله : وَحَدُّ اللُّوطِيِّ – [4]يعنِى ، الفاعلَ والمفعُولَ به . قالـه فى « الفُروعِ »[4] – كحدِّ الزَّانِى سواءً . هذا المذهبُ . جزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، حدُّه الرَّجْمُ بكلِّ حالٍ . اخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وابنُ القَيِّمِ ،

---

(١) سورة الأعراف ٨٠ ، ٨١ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٩/١ ، ٣١٧ . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٢١٨/١١ . والحاكم فى : المستدرك ٣٥٦/٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٣١/٨ .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فرُوِىَ عنه ، أنَّ حَدَّه الرَّجْمُ ، بِكْرًا كان أو ثَيِّبًا . وهذا قولُ علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ، وعُبَيْدِ اللهِ بنِ مَعْمَرٍ[1] ، والزُّهْرِىِّ ، وأبى حَبِيبٍ[2] ، ورَبِيعةَ ، ومالكٍ ، وإسحاقَ ، وهو أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، أنَّ حَدَّه حَدُّ الزِّنَى . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، [٨/١٠ و] وعَطاءٌ ، والحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ، والأَوْزَاعِىُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . وهو المَشْهُورُ مِن قَوْلَىِ[3] الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا أَتَى الرَّجُلُ الرَّجُلَ ، فَهُمَا زَانِيَانِ »[4] . ولأنَّه إيلاجٌ فى فَرْجِ آدَمِىٍّ ، لا مِلْكَ له فيه ، ولا شُبْهَةَ مِلْكٍ ، فكانَ زِنًى ، كالإيلاجِ فى فَرْجِ المرأةِ . وإذا ثَبَت كَوْنُه زِنًى ، دَخَلَ فى عُمومِ الآيةِ والأَخْبارِ فيه ، ولأنَّه فاحِشَةٌ ، فكان زِنًى ، كالفاحِشَةِ بينَ الرجُلِ

الإنصاف

رَحِمَهُ اللهُ ، فى كتابِ « الدَّاءِ والدَّواءِ » ، وغيرُهما . وقدَّمه الخِرَقِىُّ . [5]قال ابنُ رَجَبٍ فى كلامٍ له على ما إذا زَنَى عبْدُه بابْنَتِه[6] : الصَّحيحُ ، قَتْلُ اللُّوطِىِّ ؛ سواءٌ كان مُحْصَنًا أو غيرَ مُحْصَنٍ[5] . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : لو

---

(١) عبيد الله بن معمر بن عثمان بن عمرو القرشى التيمى ، اختلف فى صحبته ، استشهد بإصطخر مع عبد الله بن عامر بن كريز ، وهو ابن أربعين سنة ، وكان على مقدمة الجيش يومئذ . الاستيعاب ١٠١٣/٣ ، ١٠١٤ . الإصابة ٤٠٢/٤ - ٤٠٤ .

(٢) لعله أبو حبيب بن يعلى بن مُنْيَة التميمى ، سمع ابن عباس ، وروى عنه مصعب بن شيبة . التاريخ الكبير ٢٤/٩ . الجرح والتعديل ٣٥٩/٩ . تهذيب التهذيب ٦٨/١٢ .

(٣) فى الأصل : « قول » .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى باب : ما جاء فى حد اللوطى ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٣٣/٨ . وهو ضعيف . انظر : تلخيص الحبير ٥٥/٤ ، إرواء الغليل ١٦/٨ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) كذا بالنسخ ، وفى تصحيح الفروع : « أمته » . ولعله الصحيح . انظر الفروع ٧١/٦ .

الشرح الكبير

والمرأةِ . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أمَر بتَحْرِيقِ اللُّوطِىِّ . وهو قولُ ابنِ الزُّبَيْرِ ؛ لِما روَى صَفْوانُ بنُ سُلَيْمٍ ، عن خالدِ ابنِ الوليدِ ، أنَّه وَجَد فى بعضِ ضَواحِى العربِ رجُلًا يُنْكَحُ كما تُنْكَحُ المرأةُ ، فكَتَب إلى أبى بكرٍ ، فاسْتَشارَ أبو بكرٍ الصحابةَ فيه ، فكان علىٌّ أشَدَّهم قَوْلًا فيه ، فقال : ما فَعَل هذا إلَّا أُمَّةٌ مِن الأُممِ واحدةٌ ، وقد عَلِمْتُم ما فَعَل اللهُ بها ، أَرَىَ أن يُحَرَّقَ بالنَّارِ . فكَتَب أبو بكرٍ إلى خالدٍ ، فحَرَقَه[1] . وقال الحكمُ ، وأبو حنيفةَ : لا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه ليس بمَحَلٍّ للوَطْءِ ، أشْبَهَ غيرَ الفَرْجِ . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ ، فَاقْتُلُوا الفَاعِلَ والمَفْعُولَ بهِ » . رَواه أبو داودَ[2] . وفى لَفْظٍ : « فَارْجُمُوا الأَعْلَى وَالأَسْفَلَ »[3] . ولأنَّه

الإنصاف

قُتِل بلا اسْتِتابَةٍ ، لم أرَ به بأْسًا . [4]ونقَل ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى « السِّياسَةِ الشَّرْعِيَّةِ » ، أنَّ الأصحابَ قالوا : لو رأَى الإمامُ تحْريقَ اللُّوطِىِّ ، فله ذلك . وهو مَرْوِىٌّ عن أبى بَكْرٍ الصِّدِّيقِ وجماعةٍ مِنَ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم[4] .

فوائد ؛ إحْداها ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى ردِّه على الرَّافِضِىِّ : إذا قُتِلَ الفاعِلُ كزانٍ ، فقيل : يُقْتَلُ المَفْعولُ به مُطْلَقًا . وقيل : لا يُقْتَلُ . وقيل :

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : الباب السابق . السنن الكبرى ٨/٢٣٢ . وأعله بالإرسال .

(٢) فى : باب فى من عمل عمل قوم لوط ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٨ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى حد اللوطى ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٤٠ . وابن ماجه ، فى : باب من عمل عمل قوم لوط ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٥٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٠٠ . وانظر : التلخيص ٤/٥٤ ، ٥٥ ، الإرواء ٨/١٦ - ١٨ .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى الموضع السابق ، من حديث أبى هريرة .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إجْماعُ الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنَّهم أجْمَعُوا على قَتْلِه ، وإنَّما اخْتَلَفوا فى صِفَتِه . واحْتَجَّ أحمدُ بعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يَرَى رَجْمَه . ولأنَّ اللهَ تعالى عَذَّبَ قَوْمَ لُوطٍ بالرَّجْمِ ، فيَنْبَغِى أن يُعاقَبَ مَن فَعَل فِعْلَهم بمِثْلِ عُقُوبَتِهم . وقولُ مَن أسْقَطَ الحَدَّ عنه يُخالِفُ النَّصَّ والإجْماعَ ، وقِياسُ الفَرْجِ على غيرِه لا يَصِحُّ ؛ لِما بينَهما مِن الفَرْقِ . إذا ثَبَت هذا ، فلا فَرْقَ بينَ أن يكونَ فى مَمْلُوكٍ له أو أجْنَبِىٍّ ؛ لأنَّ الذَّكَرَ ليسَ بمَحَلٍّ لوَطْءِ الذَّكَرِ ، فلا يؤَثِّرُ مِلْكُهُ له . ولو وَطِئَ زَوْجَتَه أو مَمْلُوكَتَه فى دُبُرِها ، كان مُحَرَّمًا ، ولا حَدَّ فيه ؛ لأنَّ المرأةَ مَحَلٌّ للوَطْءِ فى الجُمْلَةِ ، وقد ذَهَب بعضُ العُلَماءِ إلى حِلِّه ، فكان ذلك شُبْهَةً مانِعَةً مِن الحَدِّ ، بخِلافِ التَّلَوُّطِ .

الإنصاف

بالفَرْقِ ، كفاعلٍ .

الثَّانيةُ ، قال فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » : دُبُرُ الأجْنَبِيَّةِ كاللِّواطِ . وقيل : كالزِّنَى ، وأنَّه لا حدَّ بدُبُرِ أمَتِه ، ولو كانتْ مُحَرَّمَةً برَضاعٍ . قلتُ : قد يُسْتَأْنَسُ له بما فى « المُحَرَّرِ » فى قوْلِه : والزَّانِى مَن غَيَّبَ الحشَفَةَ فى قُبُلٍ أو دُبُرٍ حَرامًا مُحْصَنًا . فسَمَّى الواطِئَ فى الدُّبُرِ زانِيًا .

الثَّالثةُ ، الزَّانِى بذَاتِ مَحْرَمِه كاللِّواطِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، أنَّ حدَّه الرَّجْمُ مُطْلَقًا حَتْمًا . وهو منها . ونقَل جماعَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ : ويُؤْخَذُ مالُه أيضًا ، لخَبَرِ البَرَاءِ بنِ عَازِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه[1] ، وأوَّلَه الأكثرُ على عدَمِ وارِثٍ . وقد قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : يُقْتَلُ ويُؤْخَذُ مالُه ، على خَبَرِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠/٢٨١ ، ٢٨٢ .

المقنع

وَمَنْ أَتَى بَهِيمَةً ، فَعَلَيْهِ حَدُّ اللُّوطِيِّ عِنْدَ الْقَاضِى . وَاخْتَارَ الْخِرَقِيُّ وَأَبُو بَكْرٍ ، أَنَّهُ يُعَزَّرُ . وَتُقْتَلُ الْبَهِيمَةُ .

الشرح الكبير

٤٤٠٨ – مسألة : (ومَن أَتَى بَهِيمَةً ، فحَدُّه حَدُّ اللُّوطِيِّ عندَ القاضِى . واخْتارَ الخِرَقِىُّ وأبو بكرٍ ، أنَّه يُعَزَّرُ . وتُقْتَلُ البَهِيمَةُ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، فى الذى يَأْتِى البَهِيمَةَ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه يُعَزَّرُ ، ولا حَدَّ عليه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وأبو بكرٍ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وعَطاءٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، والحَكَمِ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وإسْحاقَ . وهو قولٌ للشافعىِّ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، حُكْمُه حُكمُ اللَّائِطِ سَواءً . وقال الحسنُ : حَدُّه حَدُّ الزَّانِى . وعن أبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرحمنِ : يُقْتَلُ هو والبهيمةُ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ أَتَى بَهِيمَةً ، فَاقْتُلُوهُ ، واقْتُلُوهَا مَعَهُ » . رَواه أبو داودَ[1] . ووَجْهُ الرِّوايَةِ

الإنصاف

البَرَاءِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إلَّا رجُلًا يَراه مُباحًا ، فيُجْلَدُ . قلتُ : فالمرْأَةُ ؟ قال : كِلاهُما فى مَعْنًى واحدٍ . وعندَ أبى بَكْرٍ ، أنَّ خبرَ البَرَاءِ عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، على المُسْتَحِلِّ ، وأنَّ غيرَ المُسْتَحِلِّ كزَانٍ . نقَل صالِحٌ ، وعَبْدُ اللهِ ، أنَّه على المُسْتَحِلِّ .

قوله : ومَن أَتَى بَهِيمَةً ، فعليه حَدُّ اللُّوطِيِّ عِنْدَ القاضِى . وهو رِوايةٌ مَنْصوصَةٌ

---

(١) فى : باب فى من أتى بهيمة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٦٨/٢ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يقع على البهيمة ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٣٨/٦ . وابن ماجه ، فى : باب من أتى ذات محرم ومن أتى بهيمة ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦٩/١ ، ٣٠٠ . وانظر الكلام على الحديث فى : تلخيص الحبير ٥٥/٤ ، الإرواء ١٣/٨ – ١٥ .

الشرح الكبير

الأُولَى[1] ، أنَّه لم يَصِحَّ فيه نَصٌّ ، ولا يُمْكِنُ قِياسُه على الوَطْءِ فى فَرْجِ الآدَمِيِّ ؛ لأنَّه لا حُرْمَةَ لها ، وليس بمَقْصودٍ يُحْتاجُ فى الزَّجْرِ عنه إلى الحَدِّ ، فإنَّ النُّفُوسَ تَعافُه ، [٨/١٠ ظ] وعامَّتُها[1] تَنْفِرُ منه ، فيَبْقَى على الأَصْلِ فى انْتِفاءِ الحَدِّ ، والحديثُ يَرْوِيه عمرُو بنُ أبى عَمْرٍو ، ولم يُثْبِتْه أحمدُ . وقال الطَّحاوِىُّ : هو ضَعِيفٌ . ومذهبُ ابنِ عباسٍ خِلافُه ، وهو الذى رُوِىَ عنه . قال أبو داودَ : هذا يُضْعِفُ الحديثَ عنه . قال إسماعيلُ بنُ سعيدٍ : سألتُ أحمدَ عن الرجلِ يَأْتِى البَهِيمَةَ ، فوَقَف عندَها ، ولم يُثْبِتْ حديثَ عمرِو بن أبى[1] عمرٍو فى ذلك . ولأنَّ الحَدَّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، فلا يجوزُ أن يَثْبُتَ بحديثٍ فيه هذه الشُّبْهَةُ والضَّعْفُ ، لكنَّه يُعَزَّرُ ويُبالَغُ فى تَعْزِيرِه ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى فَرْجٍ مُحَرَّمٍ ، لا شُبْهَةَ له فيه ، لم يُوجِبِ الحَدَّ ، فأَوْجَبَ التَّعْزِيرَ ، كوَطْءِ المَيِّتَةِ .

الإنصاف

عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » وهو منها . واخْتارَه الشِّيرازِىُّ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » .

واخْتارَ الخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ أنَّه يُعَزَّرُ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : نَقَلَه واخْتارَه الأكثرُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأَطْلَقَهما فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يجِبُ الحدُّ فى روايةٍ ، وإنْ سلَّمْنا فى روايةٍ ، فلِأنَّه لا يجِبُ بمُجَرَّدِ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وتُقْتَلُ البَهِيمَةُ . وهذا قولُ أبى سَلمَةَ بن عبدِ الرحمنِ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وسَواءٌ كانتْ مملوكةً له أو لغيرِه ، مَأْكُولَةً أو غيرَ مأكولةٍ . وذَكَر ابنُ أبى موسى فى « الإرْشَادِ » فى وُجُوبِ قَتْلِها رِوايَتَيْن . وقال أبو بكرٍ : الاخْتِيارُ قَتْلُها ، وإن تُرِكَتْ فلا بَأْسَ . وقال الطَّحاوِىُّ : إن كانت مأْكولةً ذُبِحَتْ ، وإلَّا لم تُقْتَلْ . وهذا القولُ الثانى للشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن ذَبْحِ الحيوانِ لغيرِ مَأْكَلَةٍ[1] . ووَجْهُ الأوَّلِ ؛

الإنصاف

الإيلاجِ فيه غُسْلٌ ولا فِطْرٌ ولا كفَّارَةٌ ، بخِلافِ اللِّواطِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : وظاهِرُه لا يجِبُ ذلك ولو وجَب الحدُّ ، مع أنَّه احْتَجَّ لوُجوبِ الحدِّ باللِّواطِ بوُجوبِ ذلك به ، وظاهِرُه ، يجِبُ ذلك وإنْ لم يجِبِ الحدُّ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا هو المَشْهورُ ، والتَّسْوِيَةُ أوْلَى ، مع أنَّ ما ذكَرَه مِن عدَمِ وُجوبِ ذلك غريبٌ . انتهى .

قوله : وتُقْتَلُ البَهِيمَةُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : وتُقْتَلُ البهيمَةُ على الأصحِّ . وقطَع به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . قال أبو بَكْرٍ : الاخْتِيارُ قتْلُها ، فإنْ تُرِكَتْ فلا بأْسَ . انتهى . وعنه ، لا تُقْتَلُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى

---

(١) أخرجه أبو داود عن القاسم مولى عبد الرحمن بلفظ : « ... ولا تقتل بهيمة ليست لك بها حاجة » . المراسيل ١٧٧ .

وتقدم تخريجه فى ١٠/٦١ ، بلفظ الأصل ، وهو موقوف على أبى بكر .

الشرح الكبير

الحديثُ المَذْكُورُ ، وفيه الأمْرُ بقَتْلِ البَهِيمَةِ ، فلم يُفَرِّقْ بينَ كَوْنِها مَأْكُولةً أو غيرَ مَأْكُولَةٍ ، ولا بينَ مِلْكِه وملكِ غيرِه . فإن قِيلَ : الحديثُ ضَعِيفٌ ، ولم تَعْمَلُوا به فى قَتْلِ الفاعِلِ الجانِى ، ففى حَقِّ حَيوانٍ لا جِنايَةَ منه أوْلَى . قُلْنا : إنَّما لم يُعْمَلْ به فى قَتْلِ الفاعِلِ على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، لوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه[1] حَدٌّ ، والحُدودُ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، وهذا إتْلافُ مالٍ ، فلا تُؤَثِّرُ الشُّبْهَةُ فيه . الثانى ، أنَّه إتْلافُ آدَمِىٍّ ، وهو أعْظَمُ المَخْلُوقاتِ حُرْمَةً ، فلم يَجُزِ التَّهَجُّمُ[2] على إتْلافِه إلَّا بدَليلٍ فى غايَةِ القُوَّةِ ، ولا يَلْزَمُ مثلُ هذا

الإنصاف

الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : إنْ كانتْ تُؤْكَلُ ، ذُبِحَتْ ، وإلَّا فلا .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ عندَ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم ، إذا قُلْنا : إنَّه يُعَزَّرُ . فأمَّا إنْ قُلْنا : إنَّ حدَّه كحَدِّ اللُّوطِىِّ . فإنَّها تُقْتَلُ ، قوْلًا واحدًا ، واقْتصرَ عليه الزَّرْكَشِىُّ . وظاهرُ كلامِ الشَّارِحِ ، وجماعةٍ ، أنَّ [١٦٢/٣ظ] الخِلافَ جارٍ ؛ سواءٌ قُلْنا : إنَّه يعَزَّرُ ، أو حدُّه كحَدِّ اللُّوطِىِّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا تُقْتَلُ البهِيمَةُ إلَّا بالشَّهادَةِ على فِعْلِه بها ، أو بإقْرارِه إنْ كانتْ مِلْكَه .

الثَّانيةُ ، قيلَ فى تعْليلِ قتْلِ البهِيمَةِ : لِئَلَّا يُعَيَّرَ فاعِلُها لذِكْرِه برُؤْيَتِها . وروَى ابنُ بَطَّةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلام ، قال : « مَنْ وَجَدْتُمُوهُ على بَهِيمَةٍ ، فَاقْتُلُوه ، واقْتُلُوا البَهِيمَةَ » . قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، ما بالُ البهِيمَةِ ؟ قال :

---

(١) فى م : « لأنه » .

(٢) فى الأصل : « التحريم » .

المقنع

وَكَرِهَ أَحْمَدُ أَكْلَ لَحْمِهَا . وَهَلْ يَحْرُمُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فى إتْلافِ مالٍ ولا حَيوانٍ سِواهُ . فعلى هذا ، إن كان الحَيوانُ للفاعِلِ ، ذَهَبَ هَدْرًا ، وإن كان لغيرِه ، فعلى الفاعلِ غَرامَتُه ؛ لأنَّه سَبَبُ إتْلافِه ، فيَضْمَنُه ، كما لو نَصَب له شَبَكَةً فتَلِفَ بها .

٤٤٠٩ – مسألة : (وكَرِه أحمدُ أكلَ لَحْمِها . وهل يَحْرُمُ ؟ على وَجْهَيْن) وللشافعىِّ أيضًا فى ذلك وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَحِلُّ أكْلُها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَـٰمِ ﴾[1] . ولأنَّه حَيوانٌ ذَبَحَه مَن هو مِن أهْلِ الذَّكاةِ ، يجوزُ أكْلُه ، فأشْبَهَ ما لو لم يُفْعَلْ به هذا الفعلُ ، ولكن يُكْرَهُ أكْلُه ؛ لشُبْهَةِ التَّحْريمِ . والثانى ، لا يَحِلُّ أكْلُها ؛ لِما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قِيلَ له : ما شأْنُ البَهيمةِ ؟ قال : ما أُراه قال ذلك إلَّا

الإنصاف

« لِئَلَّا يُقَالَ : هذِه هذِه » . وقيل فى التَّعْليلِ : لِئَلَّا تَلِدَ خَلْقًا مُشَوَّهًا . وبه علَّل ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وقيل : لئَلَّا تُؤْكَلَ . أشارَ إليه ابنُ عَبَّاسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، فى تعْليلِه .

قوله : وكَرِهَ أَحْمَدُ أَكْلَ لَحْمِها ، وهل يَحْرُمُ ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتَان فى « الخُلاصَةِ » . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يَحْرُمُ أكْلُها . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « الجامِعِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرَازِىُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) سورة المائدة ١ .

الشرح الكبير

أنَّه كَرِه أكْلَها ، وقد فُعِلَ بها هذا الفِعْلُ[1] . ولأنَّه حَيوانٌ يَجِبُ قَتْلُه لحَقِّ اللهِ تعالى ، فلم يَجُزْ أكلُه ، كسائِرِ المقْتُولاتِ . واخْتُلِفَ [2]فى عِلَّةِ[2] قتْلِها ، فقِيلَ : إنَّما قُتِلَتْ لِئَلَّا يُعَيَّرَ[3] فاعِلُها[4] ، ويُذَكَّرَ برُؤْيَتِها . وقد روَى ابنُ بَطَّةَ ، بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ وَجَدْتُموهُ عَلَى بَهِيمَةٍ فَاقْتُلُوهُ ، واقْتُلُوا الْبَهِيمَةَ » . قالوا : يا رسولَ اللهِ ، ما بالُ [٨/١١ و] البَهِيمةِ ؟ قال : « لا يُقَالُ هَذِهِ وَهَذِه » . وقيل : لِئَلَّا تَلِدَ خَلْقًا مُشَوَّهًا . وقيل : لِئَلَّا تُؤْكَلَ . وإليه أشارَ ابنُ عباسٍ فى تَعْلِيلِه . ولا يَجِبُ قَتْلُها حتى يَثْبُتَ هذا العَمَلُ بها ببَيِّنَةٍ ، فأمَّا إن أقَرَّ الفاعِلُ ، فإن كانتِ البَهِيمَةُ له ، ثَبَت بإقْرارِه ، وإن كانت لغيرِه ، لم يَجُزْ قَتْلُها بقَوْلِه ؛ لأنَّه إقْرارٌ على مِلْكِ غيرِه ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو أقَرَّ بها لغيرِ مالكِها . وهل يَثْبُتُ هذا بشاهِدَين عَدْلَيْن ، وإقْرارٍ مَرَّةً ، ويُعْتَبَرُ فيه[3] ما يُعْتَبَرُ فى الزِّنَى ؟ على وَجْهَيْن ، نَذْكُرُهما فى مَوْضِعِهما ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقيل : يُكْرَهُ ولا يَحْرُمُ ، فيُضْمَنُ النَّقْصُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « المُحَرَّرِ » : وقيل : إنْ كانتْ ممَّا يُؤْكَلُ ، ذُبِحَتْ ، وحلَّتْ مع الكَراهَةِ . فعلى المذهبِ ، يَضْمَنُها

---

(١) انظر تخريجه عند أبى داود والترمذى فى صفحة ٢٧٥ ، كما أخرج هذا الحديث بهذه الزيادة النسائى ، فى : باب من وقع على بهيمة ، من أبواب التعزيرات والشهود . السنن الكبرى ٤/٣٢٢ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٢٧ . والبيهقى ، فى : باب من أتى بهيمة ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/٢٣٣ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « قاتلها » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَجِبُ الْحَدُّ [٢٩٦ظ] إِلَّا بِشُرُوطٍ ثَلَاثَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَطَأَ فِى الْفَرْجِ ، سَوَاءٌ كَانَ قُبُلًا أَوْ دُبُرًا .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يَجِبُ الحَدُّ إلَّا بشُرُوطٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، أن يَطَأَ فى الفَرْجِ ، قُبُلًا كان أو دُبُرًا) لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ ، فى أنَّ مَن وَطِئَ امرأةً فى قُبُلِها حَرامًا لا شُبْهَةَ له فى وَطْئِها ، أنَّه زانٍ[1] يجبُ عليه حَدُّ الزِّنَى ، إذا كَمَلَتْ شُرُوطُه . والوَطْءُ فى الدُّبُرِ مثلُه فى كَوْنِه زِنًى ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى فَرْجِ امرأةٍ ، لا مِلْكَ له فيه[2] ولا شُبْهَةَ مِلْكٍ ، فكان زِنًى ، كالوَطْءِ فى القُبُلِ ، ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ ﴾[3] : الآية ، ثم بَيَّنَ النبىُّ ﷺ أنَّه قد جَعَلَ لَهُنَّ سَبِيلًا : « البِكْرُ بالْبِكْرِ ، جَلْدُ مِائَةٍ وتَغْرِيبُ عَامٍ »[4] . والوَطْءُ فى الدُّبُرِ فاحِشَةٌ ، لقولِ اللهِ تعالى فى قومِ لُوطٍ : ﴿ أَتَأْتُونَ ٱلْفَٰحِشَةَ ﴾[5] . يعنى الوَطْءَ فى أدْبارِ الرِّجالِ . ويُقالُ : أوَّلُ ما بَدَأ قومُ لُوطٍ بوَطْءِ النِّساءِ فى أدْبارِهِنَّ ، ثم صارُوا إلى ذلك فى الرِّجالِ .

الإنصاف

لصاحِبِها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَر فى « الانْتِصارِ » احْتِمالًا ، أنَّها لا تُضْمَنُ . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، يُضْمَنُ النَّقْصُ ، كما تقدَّم .

قوله : فَصْلٌ : ولا يَجِبُ الحَدُّ إلَّا بثَلاثَةِ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُها ، أَنْ يَطَأَ فى الفَرْجِ ؛

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة النساء ١٥ .

(٣) زيادة من : ص .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٦ .

(٥) سورة الأعراف ٨٠ ، وسورة النمل ٥٤ .

المقنع وَأَقَلُّ ذَلِكَ تَغْيِيبُ الْحَشَفَةِ فى الْفَرْجِ ، فَإِنْ وَطِئَ دُونَ الْفَرْجِ ،

الشرح الكبير **٤٤١٠** – مسألة : (وأقَلُّ ذلك تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ) لأنَّ أحْكامَ الوَطْءِ تَتَعَلَّقُ به ، ولا تَتَعَلَّقُ بما دُونَه .

٤٤١١ – مسألة : (فإنْ وَطِئَ دُونَ الفَرْجِ) فلا حَدَّ عليه ؛ لِما روَى ابنُ مسعودٍ أنَّ رَجُلًا جاء إلى النبىِّ ﷺ ، فقال : إنِّى وَجَدْتُ امْرأةً فى البُسْتانِ ، فأصَبْتُ منها كلَّ شىءٍ ، غيرَ أنِّى لم أنْكِحْها ، فافْعَلْ بى ما شِئْتَ . فقَرَأَ عليه : ﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَىِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيْلِ إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ ﴾ الآية[1] . رَواه النَّسائِىُّ[2] . وعليه التَّعْزِيرُ ؛ لأنَّه مَعْصِيَةٌ ليس فيها حَدٌّ ولا كَفَّارَةٌ ، فأشْبَهَ ضَرْبَ النَّاسِ والتَّعَدِّىَ عليهم . وظاهِرُ الحديثِ يَدُلُّ على أنَّه لا تَعْزِيرَ عليه إذا جاء تائِبًا ؛

الإنصاف سَوَاءٌ كانَ قُبُلًا أو دُبُرًا .

وأَقَلُّ ذلك تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فى الفَرْجِ . مُرادُه بالحَشَفَةِ الحَشَفَةُ الأَصْلِيَّةُ مِن فَحْلٍ أو خَصِىٍّ ، أو قَدْرُها عندَ العَدَمِ . ومُرادُه بالفَرْجِ الفَرْجُ الأَصْلِىُّ .

قوله : فإنْ وَطِئَ دونَ الفَرْجِ ، أو أَتَتِ المَرْأَةُ المَرْأَةَ – أى تَساحَقَتا – فلا حَدَّ

---

(١) سورة هود ١١٤ .

(٢) فى : باب من اعترف بما لا تجب فيه الحدود ...، من كتاب الرجم . السنن الكبرى ٣١٦/٤ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب قوله تعالى : ﴿ وأقم الصلاة طرفى النهار ... ﴾ ، من كتاب التفسير – سورة هود – صحيح البخارى ٩٤/٦ . ومسلم ، فى : باب قوله تعالى : ﴿ إن الحسنات يذهبن السيئات ﴾ ، من كتاب التوبة . صحيح مسلم ٢١١٥/٤ – ٢١١٧ . وأبو داود ، فى : باب فى الرجل يصيب من المرأة ما دون الجماع ...، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٦٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ومن سورة هود ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٢٧٦/١١ – ٢٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر التوبة ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ١٤٢١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٥/١ ، ٤٤٩ .

أَو أَتَتِ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهِمَا . المقنع

لأنَّ النبيَّ ﷺ لم يَفْعَلْه ، ويفارِقُ ضَرْبَ الناسِ والتَّعَدِّىَ عليهم ؛ لأنَّه حَقُّ آدَمِيٍّ . الشرح الكبير

٤٤١٢ – مسألة : (وإنْ أتتِ المرْأةُ المرأةَ ، فلا حَدَّ عليهما) إذا تَدالَكَتِ امرأتانِ ، فهما مَلْعُونَتان ؛ لِما رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا أَتَتِ المَرْأةُ المَرْأةَ ، فَهُمَا زَانِيَتَانِ »[1] . ولا حَدَّ عليهما ؛ لأنَّه لا يتَضَمَّنُ إيلاجًا ، فأشْبَهَ المُباشَرَةَ دُونَ الفَرْجِ ، وعليهما التَّعْزِيرُ ، لأنَّه زِنًى لا حَدَّ فيه ، فأشْبَهَ مُباشَرَةَ الرجلِ المرأةَ مِن غيرِ جِماعٍ . الإنصاف

فصل : ولو وُجِدَ رجلٌ مع امرأةٍ ، يُقَبِّلُ كلُّ واحدٍ منهما صاحِبَه ، ولم يُعْلَمْ هل وَطِئَها أوْ لا ؟ فلا حَدَّ عليهما ، فإن قالا : نحنُ زَوْجانِ . واتَّفَقا على ذلك ، فالقولُ قَوْلُهما . وبه قال الحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . فإن شُهِدَ عليهما بالزِّنَى ، فقالا : نحن زَوْجانِ . فقِيلَ : عليهما الحَدُّ إن لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ بالنِّكاحِ . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ الشَّهادَةَ بالزِّنَى تَنْفِى كَوْنَهما زَوْجَيْن ، فلا تَبْطُلُ بمُجَرَّدِ قولِهما . ويَحْتَمِلُ أن لا يجبَ الحَدُّ إذا لم يُعْلَمْ كَوْنُها أجْنَبِيَّةً منه ؛ لأنَّ ما ادَّعَياهُ مُحْتَمِلٌ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً ، كما لو شُهِدَ عليه بالسَّرِقَةِ ، فادَّعَى [٨/١١ ظ]

عليهما . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى إتْيانِ المَرْأةِ المرْأةَ : يَحْتَمِلُ وُجوبَ الحدِّ للخَبَرِ .

---

(١) بعده فى الأصل ، تش : « رواه مسلم » . والحديث لم يروه مسلم .
وتقدم تخريجه عند البيهقى فى صفحة ٢٧٢ . فى حديث : « إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، انْتِفَاءُ الشُّبْهَةِ ، فَإِنْ وَطِئَ جَارِيَةَ وَلَدِهِ ، أَوْ جَارِيَةً لَهُ فِيهَا شِرْكٌ أَوْ لِوَلَدِهِ ، .....

الشرح الكبير

أنَّ المَسْرُوقَ مِلْكُه .

فصل : (الثانى ، انْتِفاءُ الشُّبْهَةِ ، فإن وَطِئَ جارِيَةَ وَلَدِه ، أو جارِيَةً له فيها شِرْكٌ أو لِوَلَدِه) [1]أُدِّبَ و لم يُبْلَغْ به الحَدُّ[1] . وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن وَطِئَ جارِيةَ وَلَدِه ، فإنَّه لا حَدَّ عليه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، وأهلُ المَدينةِ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : يجبُ[2] عليه الحَدُّ ، إلَّا أن يَمْنَعَ منه إجْماعٌ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى غيرِ مِلْكٍ ، أشْبَهَ وَطْءَ جارِيَةِ أبيه . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ تَمَكَّنَتِ الشُّبْهَةُ منه ، فلا يجبُ به الحَدُّ ، كوَطْءِ الأَمَةِ المُشْتَرَكَةِ ، والدَّلِيلُ على تَمَكُّنِ الشُّبْهَةِ قولُ النبىِّ ﷺ : « أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ »[3] .

الإنصاف

قوله : فَصْلٌ : الثَّانى ، انْتِفَاءُ الشُّبْهَةِ ، فإنْ وَطِئَ جارِيَةَ وَلَدِه ، فلا حدَّ عليه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، عليه الحدُّ . قال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : ما لم يَنْوِ تَمَلُّكَها .

تنبيه : محَلُّ هذا ، إذا لم يكُنْ الابنُ يطَؤُها ، فإنْ كانَ الابنُ يطَؤُها ، ففى وُجوبِ الحدِّ رِوايَتان مَنْصُوصَتان تقَدَّمَتا فى بابِ الهِبَةِ ، فلْيُعاوَدْ .

قوله : أو وَطِئَ جارِيَةً له فيها شِرْكٌ ، أو لوَلَدِه .

(١ - ١) فى م : « فلا حد عليه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ ، ١٠٦/١٧ .

المقنع

أَوْ وَجَدَ امْرَأَةً عَلَى فِرَاشِهِ ، ظَنَّهَا امْرَأَتَهُ أَوْ جَارِيَتَهُ ، أَوْ دَعَا الضَّرِيرُ

الشرح الكبير

فأضافَ مالَ ولدِه إليه ، وجَعَلَه له ، فإذا لم تَثْبُتْ حَقِيقَةُ المِلْكِ ، فلا أقلَّ مِن جَعْلِه شُبْهَةً دارِئَةً للحَدِّ الذى يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، ولأنَّ القائِلِين بانْتِفاءِ الحَدِّ فى عَصْرِ مالكٍ ، والأَوْزَاعِيِّ ، ومَن وافَقَهُما ، قد اشْتَهَرَ قولُهم ، ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ ، فكان ذلك إجْماعًا . وكذلك إن كان لوَلَدِه فيها شِرْكٌ ؛ لِما ذَكَرْنا . ولا حَدَّ على الجارِيَةِ ؛ لأنَّ الحَدَّ انْتَفَى عن الواطِئِ لشُبْهَةِ المِلْكِ ، فيَنْتَفِى عن المَوْطُوءَةِ ، كوَطْءِ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ، ولأنَّ المِلْكَ مِن قَبِيلِ المُتَضايِفاتِ ، إذا ثَبَت فى أحَدِ المُتَضايِفَينِ ثَبَت فى الآخَرِ ، فكذلك شُبْهَتُه ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على وَطْءِ جارِيَةِ الأبِ ؛ لأنَّه لا مِلْكَ للولدِ فيها ، ولا شُبْهَةَ مِلْكٍ ، بخِلافِ مسألَتِنا . وحَكَى[1] ابنُ أبى موسى قولًا فى وَطْءِ جارِيَةِ الأبِ [2]والأُمِّ[2] ، أنَّه لا يُحَدُّ ؛ لأنَّه لا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مالِه ، أشْبَهَ الأبَ . والأوَّلُ أصَحُّ ، وعليه عامَّةُ أهلِ العلمِ فيما عَلِمْنا .

فصل : ولا يجبُ الحَدُّ بوَطْءِ جارِيَةٍ مُشْتَرَكَةٍ بينَه وبينَ غيرِه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : يجبُ . ولَنا ، أنَّه فَرْجٌ له فيه مِلْكٌ ، فلا يُحَدُّ بوَطْئِه ، كالمُكاتَبَةِ والمَرْهُونَةِ .

٤٤١٣ – مسألة : (أو وَجَد امرأةً) نائِمَةً (على فِراشِه ، ظَنَّها امرأتَه

الإنصاف

أو وجَد امْرَأةً على فِراشِه ظَنَّها امْرَأتَه أو جارِيَتَه ، أو دَعَا الضَّرِيرُ امْرَأتَه أو

---

(١) بعده فى م : « عن » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « وأم ولده » .

المقنع امْرَأَتَهُ أَوْ جَارِيَتَهُ ، فَأَجَابَهُ غَيْرُهَا ، فَوَطِئَهَا ، .....

الشرح الكبير أو جَارِيَتَه ، أو دَعا الضَّرِيرُ امْرَأَتَه أو جَارِيَتَه ، فأجابَه غيرُها ، فوَطِئَها) فلا حَدَّ عليه . وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن زُفَّتْ إليه غيرُ زَوْجَتِه ، وقيل له : هذه زَوْجَتُك . فَوَطِئَها يَعْتَقِدُها زَوْجَتَه ، فلا حَدَّ عليه . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا. وإن لم يُقَلْ له : هذه زوجتُك . أو وَجَد على فِراشِه امرأةً ظَنَّها امرأتَه أو جارِيَتَه ، فوَطِئَها ، أو دعا زوْجَتَه (١أو جارِيَتَه١) فجاءَتْه غيرُها ، فوَطِئَها يَظُنُّها المَدْعُوَّةَ ، أو اشْتَبَهَ عليه ذلك ؛ لعَماهُ(٢) ، فلا حَدَّ عليه . وبه قال الشافعيُّ . وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ [١٢/٨ و] أنَّ عليه الحَدَّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى مَحَلٍّ (٣لا مِلْكَ٣) له فيه . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ اعْتَقَدَ إباحَتَه بما يُعْذَرُ مثْلُه فيه ، فأشْبَهَ ما لو قِيل له : هذه زَوْجَتُك . ولأنَّ الحُدودَ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، وهذه مِن أعْظَمِها . فأمَّا إن دَعَا مُحَرَّمَةً عليه ، فأجابَه غيرُها فوَطِئها يَظُنُّها المَدْعُوَّةَ ، فعليه الحَدُّ ، سَواءٌ كانتِ المَدْعُوَّةُ ممَّن له فيها(٤) شُبْهَةٌ ، كالجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ، أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّه لا يُعْذَرُ بهذا ، فأشْبَهَ ما لو قَتَل رَجلًا يَظُنُّه ابنَه ، فبانَ أجْنَبِيًّا .

الإنصاف جارِيَتَه ، فأجابَه غيرُها ، فوَطِئَها .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « يعتقدها زوجته » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

المقنع

أَوْ وَطِئَ فى نِكَاحٍ مُخْتَلَفٍ فى صِحَّتِهِ ، أَوْ وَطِئَ امْرَأَتَهُ فى دُبُرِهَا ، أَوْ حَيْضِهَا ، أَوْ نِفَاسِهَا ، .....

الشرح الكبير

٤٤١٤ – مسألة : (أو وَطِئَ فى نِكاحٍ مُخْتَلَفٍ فى صِحَّتِه ، أو وَطِئَ امْرأتَه فى دُبُرِها ، أو حَيْضِها ، أو نِفاسِهَا) لا يجبُ الحَدُّ بالوَطْءِ[1] فى نِكاحٍ مُخْتَلَفٍ فى صِحَّتِه ، كنِكاحِ المُتْعَةِ ، والشِّغَارِ ، والنِّكاحِ بلا وَلِيٍّ ، والتَّحْلِيلِ ، والنِّكاحِ بغيرِ شُهُودٍ ، ونكاحِ الأُخْتِ فى عِدَّةِ أُخْتِها ، والخامِسَةِ فى عِدَّةِ الرَّابعةِ البائنِ ، ونِكاحِ المَجُوسِيَّةِ . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ الاخْتِلافَ فى إباحةِ الوَطْءِ فيه شُبْهَةٌ ، والحُدُودُ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . وحُكِيَ عن ابنِ حامدٍ وُجُوبُ الحَدِّ بالوَطْءِ فى النِّكاحِ بلا وَلِيٍّ . والمذهبُ الأوَّلِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[2] : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ

الإنصاف

أو وَطِئَ امْرَأَتَه فى دُبُرِها ، أو حَيْضِها ، أو نِفاسِها .

وقوله : أو وَطِئَ فى نِكاحٍ مُخْتَلَفٍ فى صِحَّتِه ، فلا حدَّ عليه . كنِكاحِ مُتْعَةٍ ، ونِكاحٍ بلا وَلِيٍّ . وهذا المذهبُ ؛ سواءٌ اعْتَقَدَ تحْرِيمَه أوْ لا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، عليه الحدُّ إذا اعْتَقَدَ تحْرِيمَه . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . ويُفرَّقُ بينَهما فى هذا النِّكاحِ . قال فى « الفُروعِ » : فلو حَكَمَ بصِحَّتِه حاكِمٌ ، توَجَّهَ الخِلافُ . قال : وظاهرُ كلامِهم مُخْتَلِفٌ . انتهى . ويأْتِى قريبًا ، إذا وَطِئَ فى نِكاحٍ مُجْمَعٍ على بُطْلانِه ؛ عالِمًا ، أوِ ادَّعَى الجَهْلَ ، أو وَطِئَ فى مِلْكٍ مُخْتَلَفٍ فيه .

---

(١) سقط م : الأصل .

(٢) انظر الإشراف ٣/٢٩ ، الإجماع ٦٩ .

المقنع

أَوْ لَمْ يَعْلَمْ بِالتَّحْرِيمِ لِحَدَاثَةِ عَهْدِهِ بِالْإِسْلَامِ ، أَوْ نُشُوئِهِ بِبَادِيَةٍ بَعِيدَةٍ ، .....

الشرح الكبير

عنه مِن أهلِ العلمِ ، أنَّ الحُدُودَ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . وكذلك إن وَطِئَ امرأتَه فى دُبُرِها ، أو جارِيَتَه ، فهو مُحَرَّمٌ ، ولا يَجِبُ به الحَدُّ ؛ لأنَّ المرأةَ مَحَلٌّ للوَطْءِ فى الجُمْلَةِ ، وقد ذَهَب بعضُ العُلَماءِ إلى حِلِّه ، فكان ذلك شُبْهَةً مانِعَةً مِن الحَدِّ ، والوَطْءُ فى الحَيْضِ والنِّفاسِ صادَفَ مِلْكًا ، فكان شُبْهَةً .

٤٤١٥ – مسألة : ولا حَدَّ على مَن لم يَعْلَمْ بتَحْرِيمِ الزِّنَى . قال عمرُ ، وعلىٌّ ، وعثمانُ : لا حَدَّ إلَّا على مَن عَلِمَه[1] . وهو قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ . فإنِ ادَّعَى الجانِى[2] الجَهْلَ بالتَّحْرِيمِ ، وكان يَحْتَمِلُ أن يَجْهَلَه ، كحديثِ العَهْدِ بالإسلامِ ، والنَّاشِئِ بِبَادِيَةٍ ، قُبِلَ منه ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ صادِقًا . وإن كان ممَّن لا يَخْفَى عليه ذلك ، كالمسلمِ النَّاشِئِ بينَ المسلمين وأهلِ العلمِ ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّ تَحْريمَ الزِّنَى لا يَخْفَى على مَن هو كذلك ، فقد عُلِمَ كذِبُه . فإنِ ادَّعَى الجَهْلَ بفَسادِ نِكاحٍ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : أو وَطِئَ جارِيَةَ وَلَدِه ، فلا حدَّ عليه . أنَّه لو وَطِئَ جارِيَةَ والِدِه ، أنَّ عليه الحدَّ . وهو صحيحٌ . فلو وَطِئَ جارِيَةَ أحَدِ أبَوَيْه ، كانَ عليه الحدُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُحَدُّ ، بل يُعَزَّرُ بمِائَةِ جَلْدَةٍ .

أو لم يَعْلَمْ بالتَّحْرِيمِ لحَداثَةِ عَهْدِهِ بالإسْلَامِ ، أو نُشُوئِه بِبادِيَةٍ بَعِيدَةٍ ، فلا حَدَّ عليه . بلا نِزاعٍ فى ذلك .

(١) تقدم تخريجه عنهم فى صفحة ١٧٠ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

أَوْ أُكْرِهَ عَلَى الزِّنَى ، فَلَا حَدَّ فِيهِ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : إِنْ أُكْرِهَ الرَّجُلُ فَزَنَى ، حُدَّ .

الشرح الكبير

باطِلٍ ، قُبِلَ قولُه ؛ لأنَّ عمرَ قَبِلَ قولَ المُدَّعِي الجَهْلَ بتَحْرِيمِ النِّكاحِ فى العِدَّةِ[1] ، ولأنَّ مثلَ هذا يُجْهَلُ كثيرًا ، ويَخْفَى على غيرِ أهلِ العلمِ .

٤٤١٦ – مسألة : (أو أُكْرِه عَلى الزِّنَى ، فلا حَدَّ عليه . وقال أصحابُنا : إن أُكْرِهَ الرَّجُلُ فزَنَى ، حُدَّ) لا يجبُ الحَدُّ على مُكْرَهَةٍ على الزِّنَى فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ولا نعلمُ فيه مُخالفًا ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عَنِ الخَطَأِ ، والنِّسْيَانِ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[2] . وعن عبدِ الجَبَّارِ بنِ وائلٍ ، عن أبيه ، أنَّ امرأةً اسْتُكْرِهَتْ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فَدَرَأَ عنها الحَدَّ . رَواه الأَثْرَمُ[3] . قال : وأُتِىَ

الإنصاف

قوله : أَو أُكْرِهَ على الزِّنَى ، فلا حَدَّ عليه . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن مُطْلَقًا عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وقال أصحابُنا : إنْ أُكْرِهَ الرَّجُلُ فزَنَى ، حُدَّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه

---

(١) انظر ما تقدم تخريجه فى ٢٤/١١٤ .

وانظر ما أخرجه سعيد ، فى : سننه ١/١٨٨ ، ١٨٩ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٠/١٨ .

(٢) بعده فى الأصل ، تش ، ر ٣ ، ق ، م : « رواه النسائى » .

والحديث تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ . ولم يعزه إلى النسائى فى : نصب الراية ٢/٦٤ – ٦٦ ، ولا الإرواء ١/١٢٣ ، ١٢٤ .

(٣) وأخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المرأة إذا استكرهت على الزنى ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٣٤ . وابن ماجه ، فى : باب المستكره ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٦ . والإمام أحمد فى : المسند ٤/٣١٨ . وقال الترمذى : وليس إسناده بمتصل . وانظر : الإرواء ٧/٣٤١ .

الشرح الكبير

عمرُ بإمَاءٍ مِن إمَاءِ الإمارةِ ، اسْتَكْرَهَهُنَّ غِلْمانٌ مِن غِلْمانِ الإمارةِ ، فضَرَب الغِلْمانَ ، ولم [١٢/٨ ظ] يَضْرِبِ الإماءَ[١] . وروَى سعيدٌ[٢] ، بإسْنادِه ، عن طارقِ بنِ شِهابٍ ، قال : أُتِيَ عمرُ بامرأةٍ قد زَنَتْ ، فقالَتْ : إنِّى كنتُ نائمةً ، فلم أسْتَيْقِظْ إلَّا برجلٍ قد جَثَم علىَّ . فخَلَّى سَبِيلَها ، ولم يَضْرِبْها . ولأنَّ هذه شُبْهَةٌ ، والحُدودُ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . ولا فَرْقَ بينَ الإكْراهِ بالإلْجاءِ ، وهو أنْ يَغْلِبَها على نفسِها ، وبينَ الإكْراهِ بالتَّهْدِيدِ بالقَتْلِ ونحوِه . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى راعٍ جاءَتْه امرأةٌ ، قد عَطِشَتْ ، فسألَتْه أن يَسْقِيَها ، فقال لها : أمْكِنِينى مِن نَفْسِكِ . قال : هذه مُضْطَرَّةٌ . وقد رُوِىَ عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ امرأةً اسْتَسْقَتْ راعِيًا ، فأَبَى أنْ يَسْقِيَهَا إلَّا أن تُمَكِّنَه مِن نَفْسِها ، ففعَلَتْ ، فرُفِعَ ذلك إلى عمرَ ، فقال لعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ما تَرَى فيها ؟ قال[٣] : إنَّها مُضْطَرَّةٌ . فأعْطاهَا عمرُ شيئًا ، وتَرَكَها[٤] .

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى المستكرهة ، من كتاب الحدود . المصنف ٥٥٠/٩ . وانظر ما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب جامع ما جاء فى حد الزنى ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٢٧/٢ . والبيهقى ، فى : باب من زنى بامرأة مستكرهة ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٣٦/٨ .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٠٩/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٦٧/٩ . والبيهقى ، فى السنن الكبرى ٢٣٥/٨ ، ٢٣٦ . وصححه فى الإرواء ٣٤٠/٧ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٠٧/٧ . وسعيد بن منصور ، فى : باب المرأة تلد لستة أشهر ، من كتاب الطلاق . السنن ٦٩/٢ . والبيهقى ، فى : باب من زنى بامرأة مستكرهة ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٣٦/٨ .

الشرح الكبير

فإن أُكْرِهَ الرجلُ فزَنَى ، فقال أصحابُنا : عليه الحَدُّ . وبه قال محمدُ ابنُ الحسنِ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ لأنَّ الوَطْءَ لا يكونُ إلَّا بالانْتِشارِ ، والإكْرَاهُ يُنافِيه ، فإذا وُجِدَ الانْتِشارُ انْتَفَى الإكْرَاهُ ، فيَلْزَمُه الحَدُّ ، كما لو أُكْرِهَ على غيرِ الزِّنَى فزَنَى . وقال أبو حنيفةَ : إن أَكْرَهَه السُّلْطانُ ، فلا حَدَّ عليه ، وإن أكْرَهَه غيرُه ، حُدَّ اسْتِحْسانًا . وقال الشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا حَدَّ عليه ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّ الحُدُودَ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، والإكْرَاهُ شُبْهَةٌ ، فيَمْنَعُ الحَدَّ ، كما لو كانتِ امرأةً . يُحَقِّقُه أنَّ الإكْرَاهَ إذا كان بالتَّخْوِيفِ ، أو بمنعِ ما تَفُوتُ حَياتُه بمَنْعِه ، كان الرجلُ فيه كالمرأةِ ، فإذا لم يجبْ عليها الحَدُّ ، لم يجبْ عليه . وقولُهم : إنَّ التَّخْوِيفَ يُنافِي الانْتِشارَ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ التَّخْوِيفَ بتَرْكِ الفعلِ ، والفعلُ لا يُخافُ[1] منه ، فلا يَمْنَعُ ذلك . وهذا أصَحُّ الأقْوالِ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فائدة : لو أُكْرِهَتِ المَرْأَةُ أوِ الغُلامُ على الزِّنَى بإلْجاءٍ أو تهْديدٍ ، أو مَنْعِ طَعامٍ مع الاضْطِرارِ إليه ، ونحوِه ، فلا حدَّ عليهما مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وعنه ، تُحَدُّ المرأةُ . ذكَرَها فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وعنه فيهما ، لا حدَّ بتَهْديدٍ ونحوِه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، وقال : بِناءً على أنَّه لا يُباحُ الفِعْلُ بالإكْراهِ ، بل القَوْلُ . قال القاضى وغيرُه : وإنْ خافتْ على نفْسِها القَتْلَ ، سقَط عنها الدَّفْعُ ، كسُقوطِ الأمْرِ بالمَعْروفِ بالخَوْفِ .

---

(١) فى الأصل : « يجاب » .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ مَيِّتَةً ، أَوْ مَلَكَ أُمَّهُ أَوْ أُخْتَهُ مِنَ الرَّضَاعِ ، فَوَطِئَهَا ، فَهَلْ يُحَدُّ أَوْ يُعَزَّرُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٤١٧ – مسألة : (وإن وَطِئَ مَيِّتَةً ، أو مَلَكَ أُمَّه ، أو أُخْتَه مِن الرَّضاعِ ، فوَطِئَها ، فهل يُحَدُّ أو يُعَزَّرُ ؟ على وَجْهَيْن) إذا وَطِئَ مَيِّتَةً ، فعليْه الحَدُّ ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ . وهو قولُ الأوْزَاعِيِّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى فَرْجٍ آدَمِيَّةٍ ، أشْبَهَ وَطْءَ الحَيَّةِ ، ولأنَّه أعْظَمُ ذَنْبًا ، وأكثرُ إثْمًا ؛ لأنَّه انْضَمَّ إلى فاحِشَتِه هَتْكُ حُرْمَةِ المَيِّتَةِ . والثانى ، لا حَدَّ عليه . وهو قولُ الحسنِ . قال أبو بكرٍ : وبهذا أقولُ ؛ لأنَّ الوَطْءَ فى المَيِّتَةِ (١كَلا وَطْءٍ١) ؛ لأنَّه عُضْوٌ(٢) مُسْتَهْلَكٌ ، ولأنَّها لا يُشْتَهَى مثلُها ، وتَعافُها النَّفْسُ ، فلا حاجَةَ إلى شَرْعِ الزَّاجِرِ عنها . وأمَّا إذا مَلَكَ أُمَّه أو أُخْتَه مِن الرَّضاعِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ وَطِئَ مَيِّتَةً ، أو ملَك أُمَّه أو أُخْتَه مِنَ الرَّضاعِ ، فوَطِئَها ، فهل يُحَدُّ أو يُعَزَّرُ ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان ، وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، إذا وَطِئَ مَيِّتَةً ، فلا حدَّ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يجبُ عليه الحدُّ . [١٦٣/٣و] اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والنَّاظِمُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

(١ – ١) فى الأصل : « كالوطء » .

(٢) فى م : « عوض » .

الشرح الكبير

فوَطِئَها[1] ، فذَكَر القاضى عن أصحابِنا ، أنَّ عليه الحَدَّ ؛ لأنَّه فَرْجٌ لا يُسْتَبَاحُ بحالٍ ، فوَجَبَ الحَدُّ بالوَطْءِ فيه ، كفَرْجِ الغُلامِ . وقال بعضُ أصحابِنا : لا حَدَّ عليه[2] . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ [3]فى فَرْجٍ[3] مَمْلُوكٍ له ، يَمْلِكُ المُعاوَضَةَ عنه ، وأخْذَ صَداقِه ، فلم يجبِ الحَدُّ عليه[4] ، كالوَطْءِ فى الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ . فأمَّا إنِ اشْتَرَى ذاتَ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، بعضُ النَّاسِ يقولُ : عليه حدَّان . فظَنَنْتُه يعْنِى نفْسَه . قال أبو بَكْرٍ : هو قولُ الأَوْزَاعِىِّ . وأَظُنُّ أبا عَبْدِ اللهِ أشارَ إليه . وأثْبَتَ ابنُ الصَّيْرَفِىِّ فيه رِوايةً ، فى مَن وَطِئَ مَيِّتَةً ، أنَّ عليه حدَّيْن ؛ قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : بل يُحَدُّ حدَّيْن ، للزِّنَى ، والمَوْتِ . وأمَّا إذا ملَك أُمَّه أو أُخْتَه مِنَ الرَّضاعِ ، ووَطِئَها ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا حدَّ عليه . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، عليه الحدُّ . قال القاضى : قال أصحابُنا : عليه الحدُّ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . واخْتارَه جماعةٌ ؛ منهم النَّاظِمُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وناظمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، أنَّه يُحَدُّ ولا يُرْجَمُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعلى المذهبِ ، يُعَزَّرُ . ومِقْدارُه يأْتِى الخِلافُ فيه فى بابِ التَّعْزيرِ .

---

(1) فى الأصل ، تش : « فوطئهما » .

(2) فى م : « فيه » .

(3 - 3) سقط من : الأصل .

(4) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَطِئَ فى نِكَاحٍ مُجْمَعٍ عَلَى بُطْلَانِهِ ، كَنِكَاحِ الْمُزَوَّجَةِ ، وَالْمُعْتَدَّةِ ، وَالْخَامِسَةِ ، وَذَوَاتِ الْمَحارِمِ مِنَ النَّسَبِ وَالرَّضَاعِ ، .....

الشرح الكبير

مَحْرَمِه مِن النَّسَبِ ، ممَّن يَعْتِقُ عليه ، ووَطِئَها ، فعليه الحَدُّ . لا نَعلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يَثْبُتُ فيها ، فلم تُوجَدِ الشُّبْهَةُ .

٤٤١٨ – مسألة : (وإن وَطِئَ فى نِكاحٍ مُجْمَعٍ على بُطْلانِه ، كنِكاحِ المُزَوَّجَةِ ، [١٣/٨ و] والمُعْتَدَّةِ ، والخَامِسَةِ ، وذَوَاتِ المَحارِمِ مِن النَّسَبِ والرَّضَاعِ) فعليه الحَدُّ . إذا تَزَوَّجَ ذاتَ مَحْرَمِه ، فالنِّكاحُ باطِلٌ بالإجْماعِ . فإن وَطِئَها ، فعليه الحَدُّ . فى قولِ أكثرِ أهلِ

الإنصاف

فائدة : لو وَطِئَ أمَتَه المُزَوَّجَةَ ، لم يُحَدَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، بل يُعَزَّرُ . قال فى « الفُروعِ » : قال أكثرُ أصحابِنا : يُعَزَّرُ . قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : يُعَزَّرُ ، ولا يُرْجَمُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، وحَرْبٌ : يُحَدُّ ، ولا يُرْجَمُ . ويأْتِى فى بابِ التَّعْزيرِ ، مِقْدارُ ما يُعَزَّرُه فى ذلك ، والخِلافُ فيه . وقيل : حُكْمُه حكمُ وَطْئِه لأمَتِه المُحَرَّمَةِ أبدًا برَضاعٍ وغيرِه وعِلْمِه ، على ما تقدَّم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »[1] . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقدَّم أنَّه يُحَدُّ ولا يُرْجَمُ فى التى قبلَها ، فكذا فى هذه . وكذلك الحُكْمُ فى أمَتِه المُعْتَدَّةِ إذا وَطِئَها ، فإنْ كانتْ مُرْتَدَّةً أو مَجُوسِيَّةً ، فلا حدَّ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، يأْتِى فى التَّعْزيرِ : إذا وَطِئَ أَمَةَ امْرَأَتِه بإباحَتِها له .

الثَّانى ، قولُه : أو وَطِئَ فى نِكاحٍ مُجْمَعٍ على بُطْلَانِه ، فعليه الحَدُّ . بلا

---

(١) فى الأصل : « الرعايتين » .

الشرح الكبير

العلمِ ؛ منهم الحسنُ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ ، وإسحاقُ . وقال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ : لا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه وَطْءٌ تَمَكَّنَتِ الشُّبْهَةُ منه ، فلم يُوجِبِ الحَدَّ ، كما لو اشْتَرَى أُخْتَه مِن الرَّضاعِ ثُمَّ وَطِئَها ، وبَيانُ الشُّبْهَةِ أنَّه قد وُجِدَتْ صُورةُ المُبِيحِ ، وهو عَقْدُ النِّكاحِ الذى هو سَبَبٌ للإباحَةِ ، فإذا لم يَثْبُتْ حُكْمُه وهو الإباحَةُ ، بَقِيَتْ صُورَتُه دَارِئَةً للحَدِّ الذى يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ فى فَرْجِ امرأةٍ ، مُجْمَعٌ على تَحْرِيمِه مِن غيرِ مِلْكٍ ولا شُبْهَةِ مِلْكٍ ، والواطِئُ مِن أَهْلِ الحَدِّ ، عالمٌ بالتَّحْرِيمِ ، فلَزِمَه الحَدُّ ، كما لو لم يُوجَدِ العَقْدُ ، وصُورَةُ المُبِيحِ إنَّما تكونُ شُبْهَةً إذا كانت صَحِيحَةً ، والعَقْدُ هٰهُنا باطِلٌ مُحَرَّمٌ ، وفِعْلُه جِنايَةٌ تَقْتَضِى العُقُوبَةَ ، انْضَمَّتْ إلى الزِّنَى ، فلم تَكُنْ شُبْهَةً ، كما لو أكْرَهَها وعاقَبَها ، ثُم زَنَى بها ، ثُمَّ يَبْطُلُ بالاسْتِيلاءِ عليها ، فإنَّ الاسْتِيلاءَ

الإنصاف

نِزاعٍ ، إذا كانَ عالِمًا ، وأمَّا إذا كان جاهِلًا تحْرِيمَ ذلك ، (1)فقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : إنْ كان يجْهَلُه مِثْلُه ، فلا حدَّ عليه . وأَطْلَقَ جماعةٌ - يعْنِى ، أنَّه حيثُ ادَّعَى الجَهْلَ بتَحْرِيمِ ذلك(1) ، لا حدَّ عليه . وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » . وقال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : أوِ ادَّعَى أنَّه عقَد عليها ، فلا حدَّ . نقَل مُهَنَّا ، لا حدَّ ولا مَهْرَ بقوْلِه : إنَّها امْرَأتُه . وأنْكَرَتْ هى ، وقد أقَرَّتْ على نفْسِها بالزِّنَى ، فلا تُحَدُّ حتى تُقِرَّ أرْبَعًا .

فائدة : لو وَطِئَ فى مِلْكٍ مُخْتَلَفٍ فى صِحَّتِه ، كوَطْءِ البائعِ بشَرْطِ الخِيارِ فى مُدَّتِه ، فعليه الحدُّ بشَرْطِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه أكثرُ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

سَبَبٌ للمِلْكِ فى المُباحاتِ ، وليس بشُبْهَةٍ . وأمَّا إذا اشْتَرَى أُخْتَه مِن الرَّضَاعِ ، فهو مَمْنُوعٌ ، وإن سَلَّمْناه ، فإنَّ المِلْكَ المُقْتَضِىَ للإباحَةِ صَحِيحٌ ثابتٌ ، وإنَّما تخَلَّفَتِ الإباحَةُ لمُعَارِضٍ ، بخِلافِ مَسْألَتِنا ، فإنَّ المُبِيحَ غيرُ موجودٍ ، فإنَّ عَقْدَ النِّكاحِ باطِلٌ ، والملكَ به غيرُ ثابتٍ ، فالمُقْتَضِى معدومٌ ، فهو كما لو[1] اشْتَرَى خمرًا فشَرِبَه . إذا ثَبَت هذا ، فاخْتُلِفَ[1] فى الحَدِّ ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يُقْتَلُ على كلِّ حالٍ . وبهذا قال جابرُ بنُ زيدٍ ، وإسحاقُ ، وأبو أيُّوبَ[2] ، وابنُ أبى خَيْثَمَةَ[3] . ورَوَى إسماعيلُ بنُ سعيدٍ ، عن أحمدَ ، فى رجلٍ تَزَوَّجَ امرأةَ أبيه ، فقال : يُقْتَلُ ويُؤْخَذُ مالُه إلى بيتِ المالِ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، حَدُّه حَدُّ الزِّنَى . وبه قال الحسنُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ؛ لعُمُومِ الآيةِ والخَبَرِ . ووَجْهُ الأُولَى ،

الإنصاف

الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وقال المُصَنِّفُ فى بابِ الخِيارِ فى البَيْعِ : قالَه أصحابُنا . وعنه ، لا حدَّ عليه . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، والنَّاظِمُ[4] ، وصاحِبُ « الحاوِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى خِيارِ الشَّرْطِ مُسْتَوْفًى ، فَلْيُعاوَدْ . ولو وَطِئَ أيضًا فى مِلْكٍ مُخْتَلفٍ فيه ، كشِراءٍ فاسدٍ بعدَ قَبْضِه ، فلا حدَّ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « ثور » .

(٣) أحمد بن أبى خيثمة زهير بن حرب بن شداد أبو بكر ، نسائى الأصل ، صاحب « التاريخ الكبير » الكثير الفائدة ، كان ثقة عالما حافظا بصيرا بأيام الناس ، راوية للأدب ، أكثر الناس عنه السماع ، توفى فى جمادى الأولى سنة تسع وسبعين ومائتين . تاريخ بغداد ٤/١٦٢ - ١٦٤ . سير أعلام النبلاء ١١/٤٩٢ - ٤٩٥ .

(٤) فى الأصل ، ط : « النظم » .

الشرح الكبير

ما رَوَى البَرَاءُ ، قال : لَقِيتُ عَمِّى ومعه الرَّايَةُ ، فقلْتُ : إلى أينَ تُرِيدُ ؟ فقال : بَعَثَنِى رسولُ اللهِ ﷺ إلى رجلٍ نَكَح[1] امرأةَ أبيه مِن بَعْدِه أن أضْرِبَ عُنُقَه ، وآخُذَ مالَه . رَواه أبو داودَ . والجُوزْجَانِىُّ ، والتِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . وسَمَّى الجُوزْجَانِىُّ عمَّه الحارِثَ ابنَ عمرٍو . وروَى الجُوزْجَانِىُّ ، وابنُ ماجَه[3] ، بإسْنادِهِما إلى ابنِ عباسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَن وَقَع عَلَى ذَاتِ مَحْرَمٍ ، فَاقْتُلُوه » . ورُفِعَ إلى الحَجَّاجِ رجلٌ اغْتَصَبَ أُخْتَه على نَفْسِها ، فقال : احْبِسُوه ، وسَلُوا مَن هٰهُنا مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فسألُوا عبدَ اللهِ بنَ أبى مُطَرِّفٍ ، فقال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنْ تَخَطَّى المُؤْمِنِينَ ، فَخُطُّوا وَسَطَه[4] بالسَّيْفِ »[5] . وهذه الأحاديثُ

الإنصاف

وغيرِهم . وعنه ، عليه الحدُّ . وإنْ كانَ قبلَ القَبْضِ ، فعليه الحدُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُحَدُّ بحالٍ . وكذا الحُكْمُ فى حدِّ مَن وَطِئَ فى عَقْدٍ فُضُولِىٍّ . وعنه ، يُحَدُّ إنْ وَطِئَ قبلَ الإجازَةِ . واخْتارَ المَجْدُ أنَّه يُحَدُّ قبلَ الإجازَةِ

---

(١) فى م : « تزوج » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٠/ ٢٨١ ، ٢٨٢ .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من أتى ذات محرم ومن أتى بهيمة ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥٦/٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يقول لآخر : يامخنث ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٤٩/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٠/١ . وضعفه فى الإرواء ٢٢/٨ ، ٢٣ .

(٤) فى م : « رأسه » .

(٥) أخرج هذا الحديث بلفظ : « من تخطى الحرمتين الاثنين فخطوا وسطه بالسيف » . ابن عدى فى الكامل ١٠٣٦/٣ ، ١٥٣٦/٤ .

وعزاه إلى الطبرانى فى : مجمع الزوائد ٢٦٩/٦ .

وبلفظ : « من تخطى الحرمتين فخطوا وسطه بالسيف » . أخرجه العقيلى فى : الضعفاء الكبير ٢٠٢/٢ . وهو ضعيف ، انظر الكلام عليه فى : فتح البارى ١١٨/١٢ . وانظر : الإصابة ٢٣٨/٤ ، ٢٣٩ .

الشرح الكبير

[أخصُّ][1] ممَّا وَرَد فى الزِّنَى ، فتُقَدَّمُ . والقَوْلُ فى مَن زَنَى بذاتِ مَحْرَمِه مِن غيرِ عَقْدٍ ، كالقولِ فى مَن وَطِئَها بعدَ العَقْدِ .

فصل : وكلُّ عَقْدٍ أُجْمِعَ على بُطْلانِه ، كنِكاحِ الخَامسةِ ، أو مُزَوَّجَةٍ ، [١٣/٨ ظ] أو مُعْتَدَّةٍ ، أو نِكاحِ المُطَلَّقَةِ ثلاثًا ، إذا وَطِئَ فيه عالمًا بالتَّحْريمِ ، فهو زِنًى ، مُوجِبٌ للحَدِّ المشْرُوعِ فيه قبلَ العَقْدِ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، وصاحِباه : لا حَدَّ فيه ؛ لِما ذَكَرُوه فيما إذا عَقَد على ذَواتِ مَحارِمِه . وقال النَّخَعِىُّ : يُجْلَدُ مِائَةً ، ولا يُنْفَى . ولَنا ، ما ذَكَرْناه فيما مَضَى ، ورَوَى أبو نَصْرٍ المَرُّوذِىُّ ، [2]بإسْنادِه ، عن عُبَيْدِ[2] بنِ نُضَيْلَةَ[3] ، قال : رُفِعَ إلى عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، امرأةٌ تَزَوَّجَتْ فى عِدَّتِها ، فقال : هل عَلِمْتُمَا ؟ قالا : لا . قال : لو عَلِمْتُما لَرَجَمْتُكُمَا . فجَلَدَه أسْواطًا ، ثم فرَّقَ بينَهما[4] . ورَوَى أبو بكرٍ بإسْنادِه قال : رُفِعَ إلى علىٍّ ، عليه السلامُ ، امرأةٌ تَزَوَّجَتْ ولها زَوْجٌ كَتَمَتْه ، فرَجَمَها ، وجَلَد زَوْجَها الآخرَ مِائَةَ جَلْدَةٍ[5] . فإن لم يَعْلَمْ

الإنصاف

إنِ اعْتَقَد أنَّه لا يَنْفُذُ بها . وحُكِىَ روايةً .

فائدة : لو وَطِئَ حالَ سُكْرِه ، لم يُحَدَّ . قال النَّاظِمُ : لم يُحَدَّ فى الأَقْوَى مُطْلَقًا ، مثْلَ الرَّاقدِ . وقيل : يُحَدُّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وتقدَّم فى أوَّلِ

---

(١) تكملة من المغنى ١٢/٣٤٣ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « عن عبد » .

(٣) فى ص : « نضلة » . ويقال : نضْلة ونضيلة . انظر : تهذيب التهذيب ٧/٧٥ ، ٧٦ .

(٤) انظر ما تقدم فى ٢٤/٦٧ ، وصفحة ٢٨٩ .

(٥) انظر ما تقدم فى ٢٤/٦٧ .

المقنع

أَوِ اسْتَأْجَرَ امْرَأَةً لِلزِّنَى ، أَوْ لِغَيْرِهِ وَزَنَى بِهَا ، أَوْ زَنَى [٢٩٧و] بِامْرَأَةٍ لَهُ عَلَيْهَا الْقِصَاصُ ، أَوْ بِصَغِيرَةٍ ، أَوْ مَجْنُونَةٍ ، أَوْ زَنَى بِامْرَأَةٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا ، أَوْ بِأَمَةٍ ثُمَّ اشْتَرَاهَا ، أَوْ أَمْكَنَتِ الْعَاقِلَةُ مِنْ نَفْسِهَا مَجْنُونًا أَوْ صَغِيرًا فَوَطِئَهَا ، فَعَلَيْهِمُ الْحَدُّ .

الشرح الكبير

تَحْرِيمَ ذلك ، فلا حَدَّ عليه ؛ لعُذْرِ الجَهْلِ ، ولذلك دَرَأَ عمرُ عنهما الحَدَّ ؛ لجَهْلِهِما .

٤٤١٩ – مسألة : (أو اسْتَأْجَرَ امرأةً للزِّنَى ، أو لغيرِه ، وزَنَى بِها ، أو زَنَى بامرأةٍ له عليها القِصَاصُ ، أو بِصَغِيرَةٍ ، أو مَجْنُونَةٍ ، أو زنى بامرأةٍ ثم تَزَوَّجَها ، أو بأَمَةٍ ثم اشْتَرَاهَا ، أو أَمْكَنَتِ العاقِلَةُ) البالِغَةُ (مِن نَفْسِها مَجْنُونًا أو صَغِيرًا فوَطِئَها ، فعليهم الحَدُّ) إذا اسْتَأْجَرَ امرأةً لعملِ شيءٍ ، فزَنَى بها ، أو اسْتَأْجَرَها ليَزْنِيَ بِها ، وفَعَلَ ذلك ، أو زَنَى بامرأةٍ ثم تَزَوَّجَها ، أو بأمَةٍ ثم اشْتَرَاها ، فعليهما الحَدُّ . وبه قال أكثرُ أهلِ العلمِ . وقال أبو حنيفةَ : لا حَدَّ عليهما فى هذه المواضِعِ إلَّا إذا اسْتَأْجَرَها لعملِ شيءٍ ؛ لأنَّ مِلْكَه لمَنْفَعَتِها شُبْهَةٌ دَارِئَةٌ للحَدِّ ، ولا يُحَدُّ بوَطْءِ امرأةٍ هو مالكٌ

الإنصاف

كتابِ الطَّلاقِ ، أحْكامُ أقْوالِ السَّكْرانِ وأفْعالِه .

قوله : أو زَنَى بامْرَأَةٍ له عليها القِصَاصُ ، فعليه الحدُّ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وصاحبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا حدَّ عليه ، بل يُعَزَّرُ .

قوله : أو زَنَى بصَغِيرَةٍ – إنْ كانَ يُوطَأُ مِثْلُها – فعليه الحدُّ ، بلا نِزاعٍ . ونقَلَه

الشرح الكبير

لها[1] . ولَنا ، عُمُومُ الآيَةِ والأخْبارِ ، ووُجودُ المَعْنى المُقْتَضِى لوُجوبِ الحَدِّ . وقولُه : إنَّ مِلْكَه لمَنْفَعتِها شُبْهَةٌ . لا يَصِحُّ ، فإنَّه إذا لم يَسْقُطْ عنه الحَدُّ ببَذْلِها نَفْسَها له ، ومُطاوَعَتِها إيَّاه ، فَلأنْ لا يَسْقُطَ بمِلْكِ مَحَلٍّ آخَرَ أَوْلَى . وأمَّا إذا اسْتَأْجَرَ امرأةً للزِّنى ، لم تَصِحَّ الإجارَةُ ، فوُجودُ ذلك كعدمِه ، فأشْبَهَ وَطْءَ مَن لم يَسْتَأْجِرْها . وأمَّا إذا زَنَى بامرأةٍ له عليها قِصاصٌ ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى غيرِ مِلْكٍ ولا شُبْهَةِ مِلْكٍ ، أشْبَهَ ما لو لم يَكُنْ له عليها قِصاصٌ ، وكما لو كان له عليها دَيْنٌ . وأمَّا إذا زَنَى بامرأةٍ ثم تَزَوَّجَها ، أو بأمةٍ ثم اشْتَرَاها ، فإنَّه ما وَجَب عليه الحَدُّ بوَطْءِ مَمْلوكَتِه ولا زَوْجَتِه ، وإنَّما وَجَب بوَطْءِ أجْنَبِيَّةٍ ، فتَغَيُّرُ حالِها لا يُسْقِطُه ، كما لو ماتَتْ . وأمَّا إذا أمْكَنَتِ المُكَلَّفَةُ مِن نَفْسِها صغيرًا أو مَجْنُونًا فوَطِئَها أو

الإنصاف

الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . وإنْ كان لا[2] يُوطَأُ مِثْلُها ، فظاهرُ كلامِه هنا ، أنَّه يُحَدُّ . وهو أحدُ الوُجوهِ . وقيل : لا يُحَدُّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال القاضى : لا حَدَّ على مَن وَطِئَ صغيرةً لم تَبْلُغْ تِسْعًا . وكذلك لو اسْتَدْخَلَتِ المرْأَةُ ذكَرَ صَبِيٍّ لم يَبْلُغْ عَشْرًا ، فلا حدَّ عليها . قال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّه متى وَطِئَ مَن أمْكَنَ وطْؤُها ، أو أمْكَنَتِ المرأةُ مَن يُمْكِنُه

---

(١) قال صاحب « الدر المختار » تعليقا على القول بسقوط الحد على من استأجر امرأة ليزنى بها : والحق وجوب الحد ، كالمستأجرة للخدمة . وقال ابن عابدين فى « حاشيته » ٢٩/٤ ، تعليقا على قوله : والحق وجوب الحد . أى كما هو قولهما . وقال ابن القيم فى إعلام الموقعين ٣٧٧/٣ ، فى التحيل لإسقاط حد الزنى ، قال : ولا يخفى أمر هذه الحيل ونسبتها إلى دين الإسلام ، وهل هى نسبة موافقة ، أو هى نسبة مناقضة !. وبهذا يظهر بطلان القول بسقوط الحد ، وأن ذلك من الحيل الباطلة .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اسْتَدْخَلَتْ ذَكَرَ نائمٍ ، فعليها الحَدُّ دُونَه . وقال أبو حنيفةَ : لا حَدَّ عليها ؛ لأنَّ فِعْلَ الصَّبِيِّ والمجنونِ ليس بزِنًى ، فلم يجبْ عليها الحَدُّ إذا أمْكَنَتْه منه[1] ، كما لو أمْكَنَتْه من إدْخالِ إصْبَعِه فى فَرْجِها . ولَنا ، أنَّ سُقُوطَ الحَدِّ عن أحدِ الواطِئَيْن لمَعْنًى يَخُصُّه ، لا يُوجِبُ سُقُوطَه عن الآخَرِ ، كما لو زَنَى المُسْتَأْمِنُ بمسلمةٍ ، أو زَنَى بمَجْنُونَةٍ أو نائمةٍ . وقولُهم : ليس بزِنًى . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، وإنَّما لم يَجِبِ الحَدُّ عليه لعُذْرِه ، وزَوالِ تَكْلِيفِه . وكذلك [١٤/٨ و] الحُكْمُ فى الرجُلِ يَظُنُّ أنَّ المرأةَ زَوْجَتُه ، فيَطَؤُها ، وهى تعلمُ أنَّه أجْنَبِيٌّ ، وفى المرأةِ تَظُنُّه زَوْجَها ، وهو يعلمُ أنَّها أجْنَبِيَّةٌ .

فصل : فأمَّا وطءُ[2] الصَّغيرةِ ، فإن كانت ممَّن يُمْكِنُ وَطْؤُها ، فهو زِنًى يُوجِبُ الحَدَّ ؛ لأنَّها كالكبيرةِ فى ذلك ، وإن كانت ممَّن لا تَصْلُحُ للوَطْءِ ، ففيها وَجْهان كالمَيِّتَةِ ، على ما ذَكَرْنا . وقال القاضى : لا حَدَّ على مَن وَطِئَ صغيرةً لم تَبْلُغْ تِسْعًا ؛ لأنَّها لا يُشْتَهَى مثْلُها ، أشْبَهَ ما لو أدْخَلَ

الإنصاف

الوَطْءُ ، فوَطِئَها ، أنَّ الحدَّ يَجِبُ على المُكَلَّفِ منهما ، ولا يصِحُّ تحْديدُ ذلك بتِسْعٍ ولا بعَشْرٍ ؛ لأنَّ التَّحْديدَ إنَّما يكونُ بالتَّوْقيفِ ، ولا تَوْقيفَ فى هذا ، وكَوْنُ التِّسْعِ وَقْتًا لإمْكانِ الاسْتِمْتاعِ غالبًا ، لا يَمْنَعُ وُجودَه قبلَه ، كما أنَّ البُلوغَ يُوجَدُ فى خَمْسَةَ عَشَرَ عامًا غالِبًا ، ولا يمْنَعُ مِن وُجودِه قبلَه . انتهى .

قوله : أو أمْكَنَتِ العَاقِلَةُ مِن نَفْسِها مَجْنُونًا أو صَغِيرًا فَوَطِئَها ، فعليها الحَدُّ .

---

(١) فى الأصل ، تش : « من نفسها لأنه ليس بزنى فلم يجب الحد عليها » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ يَثْبُتَ الزِّنَى ، وَلَا يَثْبُتُ إِلَّا بِشَيْئَيْنِ ؛

الشرح الكبير

إصْبَعَه فى فَرْجِها ، وكذلك لو اسْتَدْخَلَتِ المرأةُ ذَكَرَ صَبِىٍّ لم يَبْلُغْ عشْرًا ، فلا حَدَّ عليها . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ أنَّه متى وَطِئَ مَن أمْكَنَ وَطْؤُها ، أو أمْكَنَتِ المرأةُ مَن يُمْكِنُه الوَطْءُ ، فوَطِئَها ، أنَّ الحَدَّ يَجِبُ على المُكَلَّفِ منهما[2] ، ولا يَصِحُّ تَحْديدُ ذلك بتِسْعٍ ولا عشْرٍ ؛ لأنَّ التَّحْدِيدَ إنَّما يكونُ بالتَّوْقيفِ ، ولا تَوْقِيفَ فى هذا ، وكونُ التسعِ وَقْتًا لإمْكانِ الاسْتِمْتاعِ غالبًا ، لا يَمْنَعُ وُجودَه قبلَه[2] ، كما أنَّ البُلوغَ يوجَدُ فى خمسةَ عشَرَ عامًا غالبًا ، ولا يَمْنَعُ مِن وُجودِه قبلَه .

فصل : (الثالثُ ، أن يَثْبُتَ الزِّنَى ، ولا يَثْبُتُ إلَّا بأحدِ شَيْئَيْن ؛

الإنصاف

تُحَدُّ العاقِلَةُ بتَمْكِينِها المَجْنونَ مِن وَطْئِها ، بلا نِزاعٍ . وإنْ مكَّنَتْ صغيرًا ، بحيثُ لا يُحَدُّ لعَدَمِ تكْليفِه ، فعليها الحدُّ . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقيل : إنْ كانَ ابنَ عَشْرٍ حُدَّتْ ، وإلَّا فلا . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وتقدَّم ما اخْتارَه المُصَنِّفُ أيضًا .

فائدة : لو مكَّنَتْ مَن لا يُحَدُّ لجَهْلِه ، أو مكَّنَتْ حَرْبِيًّا مُسْتَأْمِنًا ، أوِ اسْتَدْخَلَتْ ذكَرَ نائمٍ ، فعليها الحدُّ .

قوله : ولا يَثْبُتُ إلَّا بشَيْئَيْن - أىْ بأحَدِ شيْئَيْن - أحَدُهما ، أنْ يُقِرَّ به أرْبَعَ مَرَّاتٍ ، فى مَجْلِسٍ أو مَجالِسَ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى

---

(١) فى : المغنى ١٢/٣٤١ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

أَحَدُهمَا ، أَنْ يُقِرَّ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ، فى مَجْلِسٍ أَوْ مَجَالِسَ ، وَهُوَ بَالِغٌ عَاقِلٌ ، وَيُصَرِّحَ بِذِكْرِ حَقِيقَةِ الْوَطْءِ ، وَلَا يَنْزِعَ عَنْ إِقْرَارِهِ حَتَّى يَتِمَّ الْحَدُّ .

الشرح الكبير

أحدُهما ، أن يُقِرَّ أرْبَعَ مرَّاتٍ ، فى مَجْلِسٍ أو مَجالِسَ ، وهو بالِغٌ عاقِلٌ ، ويُصَرِّحَ بذِكْرِ حَقيقةِ الوَطْءِ ، ولا يَنْزِعَ عن إقْرارِه حتى يَتِمَّ الحَدُّ) لا يَثْبُتُ الزِّنَى إلَّا بإقْرارٍ أو بَيِّنَةٍ ، فإن ثَبَت بإقْرارٍ ، اعْتُبِرَ إقْرارُ أرْبَعِ مَرَّاتٍ . وبهذا قال الحَكَمُ ، وابنُ أبى ليلى ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الحسنُ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : يُحَدُّ بإقْرارِه مَرَّةً ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إلى امْرَأةِ هذَا ، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا »[1] . واعْتِرافُ مَرَّةٍ اعْترافٌ ، وقد أوْجَبَ عليها الرَّجْمَ به . ورَجَم الجُهَنِيَّةَ ، وإنَّما اعْتَرَفَتْ مَرَّةً[2] . وقال عمرُ : إنَّ الرَّجْمَ حَقٌّ واجبٌ على مَن زَنَى وقد أُحْصَنَ ، إذا قامتِ البَيِّنَةُ ، أو كان الحَبَلُ ، أو الاعْترافُ[3] . ولأنَّه حَقٌّ ، فثَبَتَ باعْتِرافِ مَرَّةٍ ، كالإقْرارِ بالقَتْلِ .

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « تَجْريدِ العنايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٥٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى : ٢٣/١٥٨ .

الشرح الكبير

ولَنا ، ما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : أتى رجلٌ مِن الأسْلَمِيِّين رسولَ اللهِ ﷺ وهو فى المسجدِ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى زَنَيْتُ . فأعْرَضَ عنه ، فتَنَحَّى تِلْقَاءَ وَجْهِه ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى زَنَيْتُ . فأعْرَضَ عنه ، حتى ثَنَى ذلك أرْبَعَ مَرَّاتٍ ، فلمَّا شَهِد على نَفْسِه أرْبَعَ شَهاداتٍ ، دَعاهُ رسولُ اللهِ ﷺ ، قال : « أَبِكَ جُنُونٌ ؟ » . قال : لا . قال : « هَلْ[1] أَحْصَنْتَ ؟ » . قال : نعم . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « ارْجُمُوهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولو وجَبَ الحَدُّ بمَرَّةٍ ، لم يُعْرِضْ عنه رسولُ اللهِ ﷺ ؛ لأنَّه لا يجوزُ تَرْكُ حَدٍّ وَجَب للهِ تعالى . ورَوَى نُعَيْمُ بنُ هَزَّالٍ حديثَه ، وفيه : حتى قالَها أرْبَعَ مَرَّاتٍ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّكَ قَدْ قُلْتَهَا أربعَ مَرَّاتٍ ، فَبِمَنْ ؟ » . قال : بفُلانَةَ . رَواه أبو داودَ[3] . وهذا تَعْلِيلٌ منه يَدُلُّ على أنَّ إقْرارَ الأرْبعِ [4]هى المُوجِبَةُ[4] . ورَوَى أبو بَرْزَةَ الأسْلَمِىُّ ، أنَّ أبا بكرٍ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال له عندَ النبىِّ ﷺ : إن أقْرَرْتَ أرْبَعًا ، رَجَمَكَ رسولُ اللهِ ﷺ[5] . وهذا يَدُلُّ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ،

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٨ .

كما أخرج هذه القصة الترمذى ، فى : باب ما جاء فى درء الحد عن المعترف إذا رجع ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٠١ ، ٢٠٢ . وابن ماجه ، فى : باب الرجم ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٥٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٨ .

(٤ - ٤) فى م : « هو الموجب » .

(٥) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٨ . وأبو يعلى ، فى : مسنده١/٤٢ ، ٤٣ . والبزار ، انظر كشف الأستار ٢/٢١٧ .

=

الشرح الكبير

أنَّ النبىَّ ﷺ [١٤/٨ ظ] أقَرَّه على هذا ، و لم يُنْكِرْه ، فكانَ بمَنْزِلَةِ قولِه ؛ لأنَّه لا يُقِرُّ على الخَطَأ . الثانى ، أنَّه قد عَلِم هذا مِن حُكْمِ النبىِّ ﷺ ، لولا ذلك ما تَجاسَرَ على قولِه بينَ يَدَيْه . فأمَّا أحادِيثُهم ، فإنَّ الاعْتِرافَ لفظٌ للمَصْدَرِ ، يَقَعُ على القليلِ والكثيرِ ، وحدِيثُنا يُفَسِّرُه ، ويُبَيِّنُ أنَّ الاعْتِرافَ الذى يَثْبُتُ به كان أرْبعًا .

فصل : وسَواءٌ كان فى مجلسٍ واحدٍ ، أو مجالِسَ مُتَفَرِّقَةٍ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن الزَّانِى ، يُرَدَّدُ أرْبَعَ مَرَّاتٍ ؟ قال : نعم ، على حديثِ ماعِزٍ ، هو أحْوَطُ . قلتُ له : فى مجلسٍ واحدٍ ، أو فى مجالِسَ شَتَّى ؟ قال : أمَّا الأحاديثُ ، فليستْ تَدُلُّ إلَّا على مجلسٍ واحدٍ ، إلَّا عن[1] ذلك الشَّيخِ بَشِيرِ بنِ المُهاجِرِ ، عن عبدِ اللهِ بنِ بُرَيْدَةَ ، عن أبيه[2] ، وذلك عندِى مُنْكَرُ الحديثِ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَثْبُتُ إلَّا بأرْبَعِ إقْراراتٍ ، فى أرْبَعَةِ مجالسَ ؛ لأنَّ ماعِزًا أقَرَّ فى أرْبَعةِ مجالسَ . ولَنا ، أنَّ الحديثَ الصَّحِيحَ إنَّما يَدُلُّ أنَّه أقَرَّ أرْبعًا فى مجلسٍ واحدٍ ، وقد ذَكَرْنا الحديثَ ، ولأنَّه أحَدُ حُجَّتَىِ الزِّنَى ، فاكْتُفِىَ به فى مجلسٍ واحدٍ ، كالبَيِّنَةِ .

الإنصاف

يُقِرُّ بمَجْلِسٍ واحِدٍ . وسألَه الأثْرَمُ : بمَجْلِسٍ أو مَجالِسَ ؟ قال : الأحادِيثُ

= وقد رووه كلهم عن عبد الرحمن بن أبزى عن أبى بكر . وقال الهيثمى : وفى أسانيدهم كلها جابر بن يزيد الجعفى وهو ضعيف . مجمع الزوائد ٦/٢٦٦ . وانظر : الإرواء ٨/٢٦ ، ٢٧ .

(١) فى م : « على » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٩ حاشية ٤ عند أبى داود مختصرا ، وأخرجه بتمامه الطحاوى ، فى : باب الاعتراف بالزنى ، من كتاب الحدود . شرح معانى الآثار ٣/١٤٣ ، ١٤٤ .

الشرح الكبير

فصل : ويُعْتَبَرُ فى صِحَّةِ الإِقْرارِ أن يَذْكُرَ حقيقةَ الفعلِ ، لتَزُولَ الشُّبْهَةُ ؛ لأنَّ الزِّنَى يُعَبَّرُ به عمّا ليسَ بمُوجِبٍ للحَدِّ . وقد رَوى ابنُ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لماعِزٍ : « لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ ، أو غَمَزْتَ ؟ » . قال : لا . قال : « أفَنِكْتَهَا ؟ » . [لا يَكْنِى . قال : نعم . قال : فعندَ ذلك أمَرَ برَجْمِه . رَواه البُخارِىُّ[1] . وفى روايةٍ عن أبى هريرةَ ، قال : « أفنكتها » .][2] قال : نعم . قال : « حَتَّى غَابَ ذَاكَ مِنْكَ فِى ذَاكَ مِنْهَا ؟ » . قال : نعم . قال : « كَمَا يَغِيبُ المِرْوَدُ فِى المُكْحُلَةِ ، والرِّشَاءُ فِى البِئْرِ ؟ » . قال : نعم . قال : « أتَدْرِى مَا الزِّنَى ؟ » . قال : نعم ، أتَيْتُ منها حَرَامًا ما يَأْتِى الرجلُ مِن امرأتِه حَلالًا . وذكرَ الحديثَ . رَواه أبو داودَ[3] .

فصل : فإنْ أقَرَّ أنَّه زَنَى بامرأةٍ فكَذَّبَتْه ، فعليه الحَدُّ دُونَها . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ : لا حَدَّ عليه ؛ لأنَّا صَدَّقْناها

الإنصاف

ليستْ تدُلُّ إلَّا على مَجْلِسٍ ، إلَّا عن ذلك الشَّيْخِ بَشِيرِ بنِ المُهاجِرِ ، عن ابنِ بُرَيْدَةَ ، عن أبيه ، وذلك مُنْكَرُ الحديثِ .

---

(١) فى : باب هل يقول الإمام للمقر : لعلك لمست أو غمزت ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٢٠٧/٨ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٨/١ ، ٢٧٠ ، ٢٨٩ . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٣٣٨/١١ . والحاكم ، فى : المستدرك ٣٦١/٤ . والدارقطنى ، فى : سننه ١٢١/٣ .

(٢) تكملة لازمة من المغنى ٣٥٦/١٢ .

(٣) فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٥٩/٢ . كما أخرجه ابن الجارود فى : المنتقى ٣٠٧ ، ٣٠٨ . والدارقطنى ، فى : سننه ١٩٦/٣ ، ١٩٧ . وابن حبان ، انظر : الإحسان ٢٤٤/١٠ ، ٢٤٥ . وضعفه فى : الإرواء ٢٤/٨ .

الشرح الكبير

فى إنْكارِها ، فصارَ مَحْكُومًا بكَذِبِه . ولَنا ، ما روَى أبو داودَ[1] ، بإسْنادِه ، عن سَهْلِ بنِ سَعْدٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّ رجُلًا أتاه ، فأقَرَّ عندَه أنَّه زَنَى بامرأةٍ ، فسَمَّاها له ، فبَعَثَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى المرأةِ ، فسَأَلَها عن ذلك ، فأنْكَرَتْ أن تكونَ زَنَتْ ، فجَلَدَه الحَدَّ وتَرَكَها . ولأنَّ انْتِفاءَ ثُبُوتِه فى حَقِّها لا يُبْطِلُ إقْرارَه ، كما لو سَكَتَتْ ، أو كما لو لم[2] تُسْأَلْ . ولأنَّ عُمومَ الخبرِ يَقْتَضِى وُجوبَ الحَدِّ عليه باعْتِرافِه ، وهو قولُ عمرَ : إذا كان الحَبَلُ أو الاعْتِرافُ[3] . وقولُهم : إنَّا صَدَّقْناهَا فى إنْكارِها . غيرُ صَحِيحٍ ، فإنَّا لم نَحْكُمْ بصِدْقِها ، وانْتِفاءُ الحَدِّ إنَّما كان لعَدَمِ المُقْتَضِى ، وهو الإقْرارُ أو[4] البَيِّنَةُ ، لا لوُجودِ التَّصْدِيقِ ، بدَليلِ ما لو سَكَتَتْ ، أو لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ الحُرَّ والعبدَ ، والبِكْرَ والثَّيِّبَ ، فى الإقْرارِ سَواءٌ ؛ لأنَّه أحَدُ حُجَّتَىِ الزِّنَى ، فاسْتَوَى الكلُّ فيه ، كالْبَيِّنَةِ .

فصل : ويُشْتَرَطُ أن يكونَ المُقِرُّ بالِغًا عاقِلًا ، ولا خِلافَ فى اعْتِبارِ ذلك [١٥/٨ و] فى وُجُوبِ الحَدِّ ، وصِحَّةِ الإقْرارِ ؛ لأنَّ الصَّبِىَّ والمجنونَ قد رُفِعَ القَلَمُ عنهما ، ولا حُكْمَ لكلامِهما ؛ لِما روَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ،

الإنصاف

قوله : وهو بالِغٌ عاقِلٌ . فلا يصِحُّ إقْرارُ الصَّبِىِّ والمَجْنونِ . وفى مَعْناهما مَن زالَ عقْلُه بنَوْمٍ أو إغْماءٍ ، أو شُرْبِ دَواءٍ ، وكذا بمُسْكِرٍ . قطَع به المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى : باب إذا أقر الرجل بالزنى و لم تقر المرأة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٦٩/٢ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٩/٥ ، ٣٤٠ .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) تقدم تخريجه فى ١٥٨/٢٣ .
(٤) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ ؛ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وعَنِ الصَّبِىِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وعَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ » . رَواه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حسنٌ .

فصل : والنَّائِمُ مَرْفُوعٌ عنه [2]القلمُ ، فلو زُنِىَ بنَائِمَةٍ ، أو اسْتَدْخَلَتِ امرأةٌ ذَكَرَ نائِمٍ ، أو وُجِدَ منه الزِّنَى حالَ نَوْمِه ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّ القَلَمَ مَرْفوعٌ عنه[2] ، ولو أقَرَّ فى حالِ نَوْمِه ، لم يُلْتَفَتْ إلى إقْرارِه ؛ لأنَّ كلامَه غيرُ معْتَبَرٍ ، ولا [3]يَدُلُّ على[3] صِحَّةِ مَدْلُولِه . وأمَّا السَّكْرانُ ونحوُه ، فعليه حَدُّ الزِّنَى والسَّرِقَةِ والشُّرْبِ والقَذْفِ ، إذا فعله فى حالِ سُكْرِه ؛ لأنَّ الصحابةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أوْجَبُوا عليه حَدَّ[4] الفِرْيَةِ ؛ لكَوْنِ السُّكْرِ مَظِنَّةً لها ، ولأنَّه تَسَبَّبَ إلى هذه المُحَرَّماتِ بسَبَبٍ لا يُعْذَرُ فيه ، فأشْبَهَ مَن لا عُذْرَ له . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، أنَّه[5] لا يَجِبُ عليه الحَدُّ ؛ لأنَّه غيرُ

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . ومُقْتَضَى كلامِ المَجْدِ وغيرِه جَرَيانُ الخِلافِ فيه . ويأْتِى حُكْمُ إقْرارِه بما هو أعَمُّ مِن ذلك ، فى كتابِ الإقْرارِ . ويُلْحَقُ أيضًا بهما الأخْرَسُ فى الجُمْلَةِ . فإنْ لم تُفْهَمْ إشارَتُه ، لم يصِحَّ إقْرارُه ، وإنْ فُهِمَتْ إشارَتُه ، فقطَع القاضى بالصِّحَّةِ . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وذكَر المُصَنِّفُ احْتِمالًا بعدَمِها . ويلْحَقُ أيضًا بهما المُكْرَهُ ، فلا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ ، وانظر طرق الحديث فى : الإرواء ٢/٤ - ٧ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .

(٣ - ٣) فى الأصل : « يصح » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

عاقِلٍ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً فى دَرْءِ ما يَنْدرِئُ بالشُّبُهاتِ ، ولأنَّ طَلاقَه لا يَقَعُ فى رِوايَةٍ ، فأشْبَهَ النائِمَ . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ إسْقاطَ الحَدِّ عنه يُفْضِى إلى أنَّ مَن أرادَ فِعْلَ هذه المُحَرَّماتِ ، شَرِبَ الخمرَ ، وفَعَل ما أحَبَّ ، فلا يَلْزَمُه شىءٌ ، ولأنَّ السُّكْرَ[1] مَظِنَّةٌ لفِعْلِ المحارِمِ ، وسَبَبٌ إليه ، فقد تَسَبَّبَ إلى فِعْلِها حالَ صَحْوِه . فأمَّا إن أقَرَّ بالزِّنَى وهو سَكْرَانُ ، لم يُعْتَبَرْ إقْرارُه ؛ لأنَّه لا يَدْرِى ما يقولُ ، ولا يَدُلُّ قولُه على صِحَّةِ خَبَرِه ، فأشْبَهَ قولَ النَّائِمِ والمجْنونِ . وقد روَى بُرَيْدَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ اسْتَنْكَهَ ماعِزًا . رَواه أبو داودَ[2] . وإنَّما فعلَ ذلك ، ليَعْلَمَ هل هو سَكْرانُ أو لا ، ولو كان السَّكْرانُ مَقْبُولَ الإقْرارِ ، لَما احْتِيجَ إلى تَعَرُّفِ بَرَاءَتِه منه .

فصل : وأمَّا الأخْرَسُ ؛ فإن لم تُفْهَمْ إشارَتُه ، فلا يُتَصَوَّرُ منه إقْرارٌ ، وإن فُهِمَتْ إشارَتُه ، فقالَ القاضى : عليه الحَدُّ . وهو قولُ الشافعىِّ ، وابنِ القاسمِ [3]صاحِبِ مالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ[3] ؛ وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ مَن صَحَّ إقْرارُه بغيرِ الزِّنَى ، صَحَّ إقْرارُه به ، كالنَّاطِقِ . وقال أصحابُ أبى

الإنصاف

يصِحُّ إقْرارُه ، قوْلًا واحدًا .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : ويُصَرِّحُ بذِكْرِ حَقِيقَةِ الوَطْءِ . أنَّه لا يُشْتَرَطُ ذِكْرُ مَن زَنَى بها . وهو ظاهرُ كلامِ غيرِه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى

---

(١) فى الأصل : « السكران » .

(٢) فى : باب رجم ماعز بن مالك ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٠ .
كما أخرجه مسلم مطولا ، فى : باب من اعترف على نفسه بالزنى ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣/١٣٢٢ . وعنده : فقام رجل فاستنكهه .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

حنيفةَ : لا يُحَدُّ بإقْرارٍ ولا بَيِّنَةٍ ؛ لأنَّ الإشارَةَ تَحْتَمِلُ ما فُهِمَ منها وغيرَه ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً فى دَرْءِ الحَدِّ ، لكَوْنِه ممَّا يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، ولا يَجِبُ بالبَيِّنَةِ ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ له شُبْهَةٌ لم يُمْكِنْه التَّعْبِيرُ عنها ، ولم يَعْرِفْ كَوْنَها شُبْهَةً . ويَحْتَمِلُ كَلامُ الخِرَقِىِّ أن لا يَلْزَمَه الحَدُّ بإقْرارِه ؛ لأنَّه شَرَط أن يكونَ صَحِيحًا ، وهذا غيرُ صَحِيحٍ ، ولأنَّ الحَدَّ لا يجبُ بالشُّبْهَةِ ، فأمَّا الإشارَةُ فلا تَنْتَفِى[1] معها الشُّبُهاتُ . وأمَّا البَيِّنَةُ ، فيَجِبُ عليه بها الحَدُّ ؛ لأنَّ قولَه معها غيرُ مُعْتَبَرٍ .

فصل : ولا يَصِحُّ الإقْرارُ مِن المُكْرَهِ ، فلو ضُرِبَ الرجلُ ليُقِرَّ بالزِّنَى ، لم يجبْ عليه الحَدُّ ، ولم يَثْبُتْ عليه الزِّنَى . ولا نعلمُ بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا فى أنَّ إقْرارَ المُكْرَهِ لا يجبُ به حَدٌّ . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : ليس[2] الرجلُ مَأْمُونًا على نَفْسِه إذا جَوَّعْتَه ، أو ضَرَبْتَه ، أو

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وعنه ، يُشْتَرَطُ أنْ يَذْكُرَ مَن زَنَى بها . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وهى أظْهَرُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقَ فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه رِوايتَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . وصاحبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » إنَّما حكَيَا الخِلافَ فيما إذا شَهِدَ على إقْرارِه أرْبعَةُ رِجالٍ ، هل يُشْتَرَطُ أنْ يُعَيِّنَ مَن زَنَى بها أم لا ؟ وصاحبُ « الفُروعِ » حكَى كما ذكَرْتُه أوَّلًا .

فائدة : لو شَهِدَ أرْبعَةٌ على إقْرارِه أرْبَعًا بالزِّنَى ، ثَبَتَ الزِّنَى ، بلا نِزاعٍ . ولا

---

(١) فى الأصل : « ينبغى » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أوْثَقْتَه . رَواه سعيدٌ[1] . وقال ابنُ شِهَابٍ ، [١٥/٨ ظ] فى رجلٍ اعْتَرَفَ بعدَ جَلْدِه : ليس عليه حَدٌّ . ولأنَّ الإقْرارَ إنَّما يَثْبُتُ به المُقَرُّ به ، لوُجُودِ الدَّاعِى إلى الصِّدْقِ ، وانْتِفاءِ التُّهْمَةِ عنه ، فإنَّ العاقِلَ لا يُتَّهمُ بقَصْدِ الإضْرارِ[2] بنَفْسِه ، ومع الإكْراهِ يَغْلِبُ على الظَّنِّ أنَّ إقْرارَه لدَفْعِ ضَرَرِ الإكْراهِ ، فانْتَفَى ظَنُّ[3] الصِّدْقِ عنه ، فلم يُقْبَلْ .

فصل : وإن أقَرَّ بوَطْءِ امرأةٍ ، وادَّعَى أنَّها امرأتُه ، فأنْكَرتِ المرأةُ الزَّوْجِيَّةَ[4] ، نَظَرْنا ؛ فإن لم تُقِرَّ المرأةُ بوَطْئِه إيَّاها ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه لم يُقِرَّ بالزِّنَى ، ولا مَهرَ لها ؛ لأنَّها لا تَدَّعِيه ، وإنِ اعْتَرَفَتْ بوَطْئِه ، إيَّاها ، واعْتَرفت بأنَّه زَنَى بها مُطاوِعَةً ، فلا مَهْرَ عليه أيضًا ، ولا حَدَّ على واحدٍ منهما ، إلَّا أن يُقِرَّ أرْبَعَ مَرَّاتٍ ؛ لأنَّ الحَدَّ لا يجبُ بدُونِ إقْرارِ أرْبَعٍ ، وإنِ ادَّعَتْ أنَّه أكْرَهَها عليه ، أو اشْتَبَهَ عليه ، فعليه المَهْرُ ؛ لأنَّه أقَرَّ بسَبَبِه . وقد روَى مُهَنَّا ، عن أحمدَ ، أنَّه سَأَلَه عن رجلٍ وَطِئَ امرأةً ، وزَعَمَ أنَّها زَوْجَتُه ، وأنْكَرَتْ هى أن يكونَ زَوْجَها ، وأقَرَّتْ بالوَطْءِ ، فقال : هذه

الإنصاف

يَثْبُتُ بدُونِ أرْبَعَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يثْبُتُ باثْنَيْن . ويأْتِى هذا فى أقْسامِ (المَشْهودِ به) . ولو شَهِدَ أرْبَعَةٌ (على إقْرارِه أرْبَعًا) ، فأنْكَرَ ، أو صدَّقَهم مرَّةً ، فلا حدَّ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٥٢/٢٢ .

(٢) فى الأصل : « الإقرار » .

(٣) فى الأصل : « ضمن » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قد أقَرَّتْ على نَفْسِها بالزِّنَى ، ولكن يُدْرَأُ عنه الحَدُّ بقَوْلِه : إنَّها امرأتُه . ولا مَهْرَ عليه ، وأدْرَأُ عنها الحَدَّ حتى تَعْتَرِفَ مِرارًا . قال أحمدُ : وأهلُ المدينةِ يَرَوْنَ عليها[1] الحَدَّ ، يذْهَبُونَ إلى قولِ النبيِّ ﷺ : « وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إلَى امْرَأَةِ هذَا ، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا »[2] . وقد تَقَدَّمَ الجَوابُ عن قولِهم .

فصل : (ولا يَنْزِعُ عن إقْرارِه حتى يَتِمَّ الحَدُّ) لأنَّ مِن شروطِ إقامةِ الحدِّ بالإقرارِ البقاءَ عليه إلى[3] تمامِ الحَدِّ ، فإن رَجَع عن إقرارِه أو هرَب ، كُفَّ عنه . وبهذا قال عَطاءٌ ، ويحيى بنُ يَعْمُرَ ، والزُّهْرِيُّ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ .

الإنصاف

وهو رُجوعٌ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُحَدُّ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو صدَّقَهم ، لم يُقْبَلْ رُجوعُه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

تنبيه : قَوْلِى : وصدَّقَهم مرَّةً . هكذا قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال النَّاظِمُ : إذا صدَّقَهم دُونَ[4] أرْبَعِ مَرَّاتٍ . وهو مُرادُ غيرِه ، ولذلك قالوا : لو صدَّقَهم أرْبَعًا ، حُدَّ . فعلى المذهبِ ، لا يُحَدُّ الشُّهودُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » رِوايَةً إنْ أنْكرُوا ، أنَّه لو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٥٠ .

(٣) فى م : « على » .

(٤) فى الأصل : « دفع » .

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَشْهَدَ عَلَيْهِ أَرْبَعَةُ رِجَالٍ أَحْرَارٍ عُدُولٍ يَصِفُونَ الزِّنَى ، وَيَجِيئُونَ فى مَجْلسٍ وَاحِدٍ ، سَوَاءٌ جَاءُوا مُتَفَرِّقِينَ أَوْ مُجْتَمِعِينَ .

الشرح الكبير

وقال الحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وابنُ أبى ليلى : يُقامُ عليه[1] الحَدُّ ، ولا يُتْرَكُ ؛ لأنَّ ماعِزًا هَرَب فقَتَلُوه . وَرُوِىَ أنَّه قال : رُدُّونى إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فإنَّ قَوْمِى هم غَرُّونِى مِن نَفْسِى ، وأخْبَرونى أنَّ النبىَّ ﷺ غيرُ قاتِلِى . فلم يَنْزِعُوا عنه حتى قَتَلُوه . أخْرَجَه أبو داودَ[2] . وقد ذَكَرْنا ذلك فى كتابِ الحُدُودِ .

٤٤٢٠ – مسألة : ومتى رَجَع المُقِرُّ بالحَدِّ عن إقْرارِه قُبِلَ منه ، وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فيه . واللهُ أعلمُ .

(الثانى ، أن يَشْهَدَ عليه أربعةُ رِجالٍ أحْرارٍ عُدُولٍ يَصِفُونَ الزِّنَى ، ويجِيئُونَ فى مجلسٍ واحدٍ ، سَواءٌ جاءُوا مُجْتَمِعينَ أو مُتَفَرِّقين) يُشْتَرَطُ فى شهودِ الزِّنَى سبعةُ شُروطٍ ، ذَكَرها الخِرَقِىُّ ؛ أحدُها ، أن يكونوا

الإنصاف

صدَّقَهم ، لم يُقْبَلْ رُجوعُه .

قوله : الثَّانِى ، أَنْ يَشْهَدَ عليه أَرْبَعَةُ رِجالٍ أَحْرارٍ عُدُولٍ . هذا بِناءٌ منه على أنَّ شَهادةَ العَبْدِ لا تُقْبَلُ فى الحُدودِ . وهو المَشْهورُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، تُقْبَلُ . وهو المذهبُ ، على ما يأْتِى فى بابِ شُروطِ مَن تُقْبَلُ شَهادَتُه ، مُحَرَّرًا مُسْتَوْفًى .

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٨ .

الشرح الكبير

أربعةً ، وهذا إجْماعٌ ، ليس فيه اخْتلافٌ بينَ أهلِ العلمِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا۟ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَٰذِبُونَ ﴾[2] . وقال سعدُ بنُ عُبادَةَ لرسولِ اللهِ ﷺ : أرأيْتَ لو وَجَدْتُ مع امرأتِى رجُلًا ، أُمْهِلُه حتى آتِىَ بأَرْبَعَةِ شُهداءَ ؟ فقال النبىُّ ﷺ : « نَعَمْ » . رَواه مالكٌ ، فى « المُوَطَّأ » ، وأبو [١٦/٨ و] داودَ[3] . الشرطُ الثانى ، أن يكونُوا رجالًا كلُّهم ، ولا تُقْبَلُ فيه شهادةُ النِّساءِ بحالٍ . ولا نعلمُ فيه خِلافًا ، إلَّا شيئًا يُرْوَى عن عَطاءٍ ، وحَمَّادٍ ، أنَّه يُقْبَلُ فيه ثلاثةُ رِجالٍ وامْرأتان . وهو قولٌ شاذٌّ لا يُعَوَّلُ عليه ؛ لأنَّ لَفْظَ الأرْبعةِ اسمٌ لعَدَدِ المُذَكَّرِينَ[4] ، ويَقْتَضِى أن يُكْتَفَى فيه بأربعةٍ ، ولا خِلافَ فى أنَّ الأربعةَ إذا كان بعضُهم نِساءً أنَّه

الإنصاف

قوله : ويَصِفُونَ الزِّنَى . يقُولون : رأَيْناه غَيَّبَ ذكَرَه ، أو حَشَفَتَه ، أو قَدْرَها فى فَرْجِها . ولا يُعْتَبَرُ مع ذلك أنْ يذْكُروا المَكانَ ، ولا المَزْنِىَّ بها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه ابنُ حامدٍ وغيرُه . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقيل : يُعْتَبَرُ ذِكْرُ ذلك . اخْتارَه القاضى . وأَطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . ولا

---

(١) سورة النور ٤ .

(٢) سورة النور ١٣ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من وجد مع أهله رجلا أيقتله ؟ من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٤٨٨ . ومالك ، فى : باب القضاء فى من وجد مع امرأته رجلا ، من كتاب الأقضية ، وفى : باب ما جاء فى الرجم ، من كتاب الحدود . الموطأ ٢/٧٣٧ ، ٨٢٣ .

كما أخرجه مسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢/١١٣٥ ، ١١٣٦ .

(٤) فى الأصل ، تش ، م : « المذكورين » .

الشرح الكبير

لا يُكْتَفَى بهم ، وأنَّ أقَلَّ ما يُجْزِئُ خمسةٌ ، (١وهذا خِلافُ النَّصِّ١) ، ولأنَّ فى شَهادَتِهِنَّ شُبْهَةً ؛ لتَطَرُّقِ الضَّلالِ إليهنَّ ، قال اللهُ تعالى ، ﴿ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾(٢) . والحُدُودُ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . الشَّرطُ الثالثُ ، الحُرِّيَّةُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادَةُ العَبِيدِ . ولا نَعلمُ فى ذلك خِلافًا ، إلَّا رِوايةً حُكِيَتْ عن أحمدَ ، وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لعُمومِ النُّصوصِ فيه ، ولأنَّه عَدْلٌ مسلمٌ ذَكَرٌ ، فتُقْبَلُ شَهادَتُه ، كالحُرِّ . ولَنا ، أنَّه مُخْتَلَفٌ فى شَهادَتِه فى سائِرِ الحُقُوقِ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً تَمْنَعُ مِن قَبولِ شَهادتِه فى الحَدِّ ؛ لأنَّه يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ . الشَّرطُ الرابعُ ، العَدالَةُ ، ولا خِلافَ فى اشْتراطِها ، فإنَّها تُشْتَرَطُ فى سائرِ الشَّهاداتِ ، فهٰهُنا مع مَزِيدِ الاحْتِياطِ فيها أَوْلَى ، فلا تُقْبَلُ شَهادةُ الفاسِقِ ، ولا مَسْتُورِ الحالِ الذى لا تُعْلَمُ عَدالَتُه ؛ لجَوازِ أن يكونَ فاسِقًا . الشرطُ الخامسُ ، أن يكونُوا مسلِمين ، فلا تُقْبَلُ شهادةُ أهلِ الذِّمَّةِ فيه ، سواءٌ كانتِ الشَّهادَةُ على مسلمٍ أو ذِمِّيٍّ ؛ لأنَّ أهْلَ الذِّمَّةِ كُفَّارٌ ، لا تَتَحَقَّقُ العَدالَةُ فيهم ، فلا تُقْبَلُ رِوايَتُهم ولا أخْبارُهم الدِّينِيَّةُ ، ولا تُقْبَلُ شَهادَتُهم ، كعَبَدَةِ الأوْثانِ . الشرطُ السادسُ ، أن يَصِفُوا الزِّنَى ، فيقُولوا : رَأَيْنا ذَكَرَه فى فَرْجِها ، كالمِرْوَدِ فى المُكْحُلَةِ ، والرِّشَاءِ فى البِئْرِ . وهذا قولُ مُعاويةَ بنِ أبى سفيانَ ، والزُّهْرِيِّ ،

الإنصاف

يُشْتَرَطُ ذِكْرُ الزَّمانِ ، قوْلًا واحدًا عندَ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وغيرِهما . وقال الزَّرْكَشِيُّ : وأَجْرَى المَجْدُ الخِلافَ فى الزَّمانِ أيضًا .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة البقرة ٢٨٢ .

الشرح الكبير

والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لِما رَوَينا فى قِصَّةِ ماعِزٍ ، أنَّه لمَّا أقَرَّ عندَ النبىِّ ﷺ بالزِّنَى ، فقال : « أَنِكْتَهَا ؟ » . فقال : نعم . قال : « حَتَّى غَابَ ذَاكَ مِنْكَ فِى ذَاكَ مِنْهَا ، كما يَغِيبُ المِرْوَدُ فى المُكْحُلَةِ ، والرِّشَاءُ فِى البِئْرِ ؟ » . قال : نعم[1] . وإذا اعْتُبِرَ التَّصْرِيحُ فى الإِقْرارِ ، كان اعْتِبارُه فى الشَّهادةِ أوْلَى . وروَى أبو داودَ[2] بإسْنادِه ، عن جابرٍ ، قال : جاءتِ اليهودُ برجُلٍ منهم وامرأةٍ زَنَيا ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « ائْتُونِى بأعْلَمِ رَجُلَيْنِ مِنْكُمْ » . فأتَوْه بابْنَى صُوريا ، فنَشَدَهما : « كَيْفَ تَجِدَانِ أمْرَ هذَيْنِ فِى التَّوْرَاةِ ؟ » . [3]قالوا : نَجِدُ فى التوراةِ[3] إذا شَهِدَ أرْبعةٌ أنَّهم رَأَوْا ذَكَرَه فى فَرْجِها ، مثلَ المِيلِ فى المُكْحُلَةِ ، رُجِما . قال : « فَمَا يَمْنَعُكُمْ أنْ تَرْجُمُوهُمَا ؟ » قالا : ذهَبَ سُلْطَانُنا ، وكَرِهْنا القَتْلَ . فدَعا رسولُ اللهِ ﷺ بالشُّهودِ ، فجاءَ أربعةٌ ، فشَهِدُوا أنَّهم رَأَوْا ذَكَرَه فى فَرْجِها مثلَ المِيلِ فى المُكْحُلَةِ ، فأمَرَ النبىُّ ﷺ برَجْمِهما . ولأنَّهم إذا لم يَصِفُوا الزِّنَى ، احْتَملَ أن يكونَ المَشْهُودُ به لا يُوجِبُ الحَدَّ فاعْتُبِرَ كَشْفُه . قال بعضُ أهلِ العلمِ : يجوزُ للشُّهودِ أن يَنْظُرُوا إلى ذلك منهما ، لإقامةِ الشَّهادَةِ عليهما ليَحصُلَ الرَّدْعُ بالحَدِّ ، فإن شَهِدُوا أنَّهم رَأَوْا ذَكَرَه قد غَيَّبَه فى فَرْجِها كَفَى ، والتَّشْبِيهُ تَأْكِيدٌ .

الإنصاف

قوله : ويَجِيئُون فى مَجْلِسٍ واحِدٍ ، سَوَاءٌ جاءُوا مُتَفَرِّقِين أو مُجْتَمِعِين . هذا

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٦ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى رجم اليهوديين ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٦٦/٢ .

(٣ - ٣) فى م : « قالا » .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا تَعْيِينُ المَزْنِيِّ [١٦/٨ ظ] بها ، إن كانتِ الشَّهادةُ على رجُلٍ ، أو الزَّانِي إن كانتِ الشهادةُ على امرأةٍ ، ومكانِ الزِّنَى ، فذَكَر القاضى أنَّه يُشْتَرَطُ ، لئلَّا تكونَ المرأةُ ممَّن اخْتُلِفَ فى إباحَتِها ، ويُعْتَبَرُ ذِكْرُ المكانِ ، لئلَّا تكونَ شهادةُ أحدِهم على غيرِ[1] الفِعْلِ الذى شَهِدَ به الآخَرُ ، ولهذا سَأَلَ النبىُّ ﷺ فقال[2] : « إِنَّكَ أَقْرَرْتَ أَرْبَعاً ، فَبِمَنْ ؟ »[3] . وقال ابنُ حامِدٍ : لا[4] يُعْتَبَرُ ذِكْرُ هذيْن ؛ لأنَّه لا يُعْتَبَرُ ذِكرُهما فى الإقْرارِ ، ولم يَأْتِ ذِكْرُهما فى الحديثِ الصحيحِ ، وليس فى حديثِ الشهادةِ فى رَجْمِ اليَهُودِيَّيْنِ ذِكْرُ المكانِ ، ولأنَّ ما لا يُشْتَرَطُ فيه ذِكْرُ الزَّمانِ ، لا يُشْتَرَطُ فيه ذكْرُ المكانِ ، كالنِّكاحِ ، ويَبْطُلُ ما ذكَرُوه بالزَّمانِ . الشرطُ[2] السابعُ ، مَجِيءُ الشُّهودِ كُلِّهم فى مجلسٍ واحدٍ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ ، فقال : وإن جَاءَ أربعةٌ متفرِّقين ، والحاكمُ جالسٌ فى مجلسِ حُكْمِه ، لم يَقُمْ قبلَ شهادَتِهم ، وإن جاءَ بعضُهم بعدَ أن قامَ الحاكمُ ، كانوا قَذَفَةً ، وعليهم الحَدُّ . وبهذا قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ ، والبَتِّىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يُشْتَرَطُ ذلك ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لَّوْلَآ جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ ﴾[5] . ولم يَذْكُرِ المجلسَ . وقال تعالى :

الإنصاف

المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكثرُهم ، سواءٌ صدَّقَهم أو لا . نصَّ عليه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٧ .

(٤) سقط من : الأصل ، تش .

(٥) سورة النور ١٣ .

الشرح الكبير

﴿ فَٱسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمْسِكُوهُنَّ فِى ٱلْبُيُوتِ ﴾[1] . ولأنَّ كلَّ شهادةٍ مَقْبولةٌ إذا اتَّفقَتْ ، مَقْبُولةٌ إذا افْتَرَقَتْ فى مَجالِسَ ، كسائرِ الشَّهاداتِ . ولَنا ، أنَّ أبا بَكْرَةَ ، ونافِعًا ، وشِبْلَ[2] ابنَ مَعْبدٍ ، شَهِدُوا عندَ عمرَ ، على المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ بالزِّنَى ، ولم يَشْهَدْ زِيادٌ ، فحَدَّ الثلاثةَ[3] . ولو كان المجلسُ غيرَ مُشْتَرَطٍ ، لم يَجُزْ أن يَحُدَّهم ؛ لِجوازِ أن يَكْمُلُوا برابعٍ فى مجلسٍ آخَرَ ، ولأنَّه لو شَهِد ثلاثةٌ ، فحَدَّهم ، ثم جاءَ رابعٌ فشَهِدَ ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُه ، ولولا اشْتراطُ المجلسِ ، لَكَمَلَتْ شَهادَتُهم . وبهذا فارَقَ سائِرَ الشَّهاداتِ . وأمَّا الآيةُ فإنَّها لم تَتَعَرَّضْ للشُّروطِ ، ولهذا لم تَذْكُرِ[4] العَدالَةَ ، وصِفَةَ الزِّنَى ، ولأنَّ قَوْلَه : ﴿ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ﴾[5] . لا يَخْلُو مِن أن يكونَ مُطْلَقًا فى الزَّمانِ كلِّه ، أو مُقَيَّدًا ، لا يجوزُ أن يكونَ مُطْلَقًا ؛ لأنَّه يَمْنَعُ مِن جَوازِ جَلْدِهم ؛ لأنَّه ما مِن زَمَنٍ إلَّا[6] يجوزُ أن يَأْتِيَ فيه بأَرْبَعةِ شُهداءَ ، أو بكَمالِهم إن كان قد شَهِد بعضُهم ، فيَمْتَنِعُ جَلْدُهم المأمورُ به ، فيكونُ

الإنصاف

وعنه ، لا يُشْتَرَطُ أنْ يجِيئُوا فى مَجْلِسٍ واحدٍ .

---

(١) سورة النساء ١٥ .

(٢) فى م : « سهل » .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يقذف الرجل ...، من كتاب الحدود . المصنف ٥٣٥/٩ . والبيهقى ، فى : باب شهود الزنى إذا لم يكملوا أربعة ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٣٤/٨ ، ٢٣٥ . وصححه فى الإرواء ٢٨/٨ - ٣٠ .

(٤) فى م : « يذكروا » .

(٥) سورة النور ٤ .

(٦) فى الأصل : « لا » .

المقنع

فَإِنْ جَاءَ بَعْضُهُمْ بَعْدَ أَنْ قَامَ الْحَاكِمُ ، أَوْ شَهِدَ ثَلَاثَةٌ وَامْتَنَعَ

الشرح الكبير

مُتَناقِضًا ، وإذا ثَبَت أنَّه مُقَيَّدٌ بالمجلسِ ؛ لأنَّ المجلسَ كلَّه بمَنْزِلَةِ الحالةِ الواحدةِ ، ولهذا ثَبَت فيه خِيارُ المجلسِ ، واكْتُفِيَ فيه بالقَبْضِ فيما يُعْتَبَرُ القَبْضُ فيه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يُشْتَرَطُ اجْتماعُهم حالَ مجيئِهم ، ولو جاءُوا مُتَفَرِّقِينَ واحدًا بعدَ واحدٍ ، فى مجلسٍ واحدٍ ، قَبِلَ شَهادَتَهم . وقال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ : إن جاءوا مُتَفَرِّقِينَ ، فهم قَذَفَةٌ ؛ لأنَّهم لم يَجْتَمِعُوا فى مجيئِهم ، فلم تُقْبَلْ شَهادَتُهم ، كالذين لم يَشْهَدُوا فى مجلسٍ واحدٍ . ولَنا ، قِصَّةُ المُغيرَةِ ، فإنَّ الشُّهُودَ جاءوا واحدًا بعدَ واحدٍ ، وسُمِعَتْ شَهادَتُهم ، وإنَّما حُدُّوا لعَدَمِ كَمالِها فى المجلسِ . وفى حديثِه ، أنَّ أبا بَكْرَةَ قال : أرأيتَ لو جاءَ آخَرُ يَشْهَدُ ، أكنتَ تَرْجُمُه ؟ قال عمرُ[1] : إىْ ، والذى نفسِى بيدِه . [١٧/٨ و] ولأنَّهم اجْتَمَعُوا فى مجلسٍ واحدٍ ، أشْبَهَ ما لو جاءوا مُجْتَمِعِين ، ولأنَّ المجلسَ كلَّه بمَنْزِلَةِ ابْتِدائِه ؛ لِما ذَكَرْنا . وإذا تَفَرَّقُوا فى مجالسَ ، فعليهم الحَدُّ ؛ لأنَّ مَن شَهِدَ بالزِّنَى ، ولم تَكْمُلِ الشَّهادةُ ، يَلْزَمُه الحَدُّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[2] .

٤٤٢١ – مسألة : (فإن جاء بعضُهم بعد أن قام الحاكمُ ، أو شَهِد

الإنصاف

قوله : فإنْ جاءَ بعضُهم بعدَ أنْ قامَ الحاكِمُ ، أو شَهِدَ ثَلاثَةٌ وامْتَنَعَ الرَّابعُ مِنَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة النور ٤ .

المقنع الرَّابعُ مِنَ الشَّهادَةِ ، أَوْ لَمْ يُكْمِلْهَا ، فَهُمْ قَذَفَةٌ ، وَعَلَيْهِم الْحَدُّ ، .....

الشرح الكبير ثلاثةٌ وامْتَنَعَ الرَّابعُ مِن الشَّهادَةِ ، أو لم يُكْمِلْهَا ، فهم قَذَفَةٌ ، وعليهم الحَدُّ) إذا لم[1] يَكْمُلْ شهودُ الزِّنى ، فعليهم الحَدُّ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ فيهم رِوايَتَيْن . وحُكِىَ عن الشافعىِّ فيهم قَوْلان ؛ أحَدُهما ، لا حَدَّ عليهم ؛ لأنَّهم شُهودٌ ، فلم يجبْ عليهم الحَدُّ ، كما لو كانوا أرْبعةً أحدُهم فاسِقٌ . ولَنا ، قَولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ . وهذا يُوجِبُ الحَدَّ[2] على كلِّ رامٍ لم يَشْهَدْ بما قال أرْبَعةٌ ، ولأنَّه إجْماعُ الصَّحابةِ ، [3]فإنَّ عمرَ جَلَدَ أبا بَكْرَةَ وأصحابَه حينَ لم يُكْمِلِ الرَّابعُ شهادَتَه ، بمَحْضرٍ مِن الصَّحابَةِ[3] ، فلم يُنْكِرْه أحَدٌ . وروَى صالِحٌ[4] بإسْنادِه ، عن أبى عثمانَ النَّهْدِىِّ ، قال : جاءَ رجلٌ إلى عمرَ ، فشَهِدَ على المُغيرةِ بنِ شُعْبَةَ ، فتَغَيَّرَ لونُ عمرَ ، ثم جاءَ آخَرُ فشَهِدَ ، فتَغَيَّرَ لونُ عمرَ ، ثم جاءَ آخَرُ فشَهِدَ ، فاسْتَنْكَرَ ذلك عمرُ ، ثم جاءَ شابٌّ يَخْطُرُ بيَدَيْه ، فقال عمرُ : ما عندَكَ يا سَلْحَ العُقابِ ؟

الإنصاف الشَّهادَةِ ، أو لم يُكْمِلْها ، فهم قَذَفَةٌ ، وعليهم الحَدُّ . الصَّحيحُ [٣/١٦٤و] مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا جاءَ بعضُهم بعدَ أنْ قامَ الحاكِمُ وشَهِدَ فى مَجْلِسٍ آخَرَ ، حتى كمَل النِّصابُ به ، أنَّهم قَذَفَةٌ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « الجلد » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) وأخرجه الطحاوى ، فى : شرح معانى الآثار ٤/١٥٣ .

الشرح الكبير

وصاحَ به عمرُ صَيْحَةً ، فقال أبو عثمانَ : واللهِ لقد كِدْتُ يُغْشَى علىَّ ، فقال : يا أميرَ المؤمنين ، رَأَيْتُ أمْرًا قَبيحًا . فقال : الحمدُ للهِ الذى لم يُشْمِتِ الشَّيْطانَ بأصحابِ محمدٍ . قال : فأمَرَ بأُولئِك النَّفَرِ ، فجُلِدُوا . وفى رِوايةٍ ، أنَّ عمرَ لَمَّا شُهِدَ عندَه على المُغيرةِ ، شَهِد ثلاثةٌ ، وبَقِىَ زِيادٌ ، فقال عمرُ : أرى شابًّا حَسنًا ، وأرْجُو ألَّا يَفْضَحَ اللهُ على لِسانِه رجُلًا مِن أصحابِ محمدٍ ﷺ ، فقال : يا أميرَ المؤمنين ، رأيتُ اسْتًا تَنْبُو ، ونَفَسًا يَعْلُو ، ورأيتُ رِجْلَيْها فوقَ عُنُقِه ، كأنَّهما أُذُنا حِمارٍ ، ولا أدْرِى ما وراءَ ذلك ؟ فقال عمرُ : اللهُ أكبرُ ، وأمَرَ بالثَّلاثَةِ فضُرِبُوا . وقولُ عمرَ : يا سَلْحَ العُقابِ . معناه أنَّه يُشْبِهُ سَلْحَ العُقابِ[1] ، الذى يَحْرِقُ كلَّ شىءٍ أصابَه ، كذلك هو ، يُوقِعُ العُقوبَةَ بأحَدِ الفَرِيقَيْن لا مَحالَةَ ، إن كَمَلَتْ شَهادَتُه حُدَّ المَشْهُودُ عليه ، وإن لم[1] تَكْمُلْ ، حُدَّ أصحابُه . فإن قيلَ : فقد خالَفَهم أبو بَكْرَةَ[2] وأصحابُه الذين شَهِدُوا . قُلْنا : لم يُخالِفُوا فى وُجوبِ الحَدِّ عليهم ، إنَّما خالَفُوهم فى صِحَّةِ ما شَهِدُوا به . ولأنَّه رامٍ بالزِّنَى لم يَأْتِ بأربَعةِ شُهَداءَ ، فيجبُ عليه الحَدُّ ، كما لو لم يَأْتِ بأحَدٍ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وعنه ، لا يُحَدُّونَ ؛ لكَوْنِهم أرْبَعَةً . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ ، ومَن بعدَه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « بكر » .

المقنع

وَإِنْ كَانُوا فُسَّاقًا ، أَوْ عُمْيَانًا ، أَوْ بَعْضُهُمْ ، فَعَلَيْهِمُ الْحَدُّ . وَعَنْهُ ، لَا حَدَّ عَلَيْهِمْ .

الشرح الكبير

٤٤٢٢ – مسألة : (وإن كانُوا فُسَّاقًا ، أو عُمْيَانًا ، أو بعضُهم ، فعليهم الحَدُّ . وعَنه ، لا حَدَّ عليهم) إذا كانُوا أربعةً غيرَ مَرْضِيِّينَ ، كالعَبِيدِ والفُسَّاقِ والعُمْيانِ ، ففيهم ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، عليهم الحَدُّ . وهو قولُ مالكٍ . قال القاضى : هذا الصَّحِيحُ ؛ لأنَّها شهادةٌ لم تَكْمُلْ ، فوَجَبَ الحَدُّ على الشُّهودِ ، كما لو لم يَكْمُلِ العَدَدُ . [١٧/٨ ظ] والثانيةُ ، لا حَدَّ عليهم . وهو قولُ الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّ هؤلاءِ قد جاءوا بأربعةِ شُهَدَاءَ ، فَدَخَلُوا فى عُمُومِ الآيةِ ، ولأنَّ عَدَدَهم قد كَمَل ، ورَدُّ الشَّهادَةِ لمَعْنًى غيرِ تَفْرِيطِهم ، فأشْبَهَ ما لو شَهِدَ أرْبَعَةٌ مَسْتُورون[1] ، ولم تَثْبُتْ عَدالَتُهم ولا فِسْقُهم . الثالثةُ ، إن كانوا عُمْيَانًا أو بعضُهم ، جُلِدُوا ، وإن كانوا عَبِيدًا أو فُسَّاقًا ، فلا حَدَّ عليهم . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّ العُمْيانَ مَعْلُومٌ كَذِبُهم ؛ لكَوْنِهم شَهِدُوا بما لم يَرَوْه يَقِينًا ، والآخَرُونَ يَجوزُ صِدْقُهم ، [2]وقد كَمَل عدَدُهم[2] ،

الإنصاف

قوله : فإنْ كانُوا فُسَّاقًا ، أو عُمْيَانًا ، أو بعضُهم ، فعليهم الحَدُّ . هذا المذهبُ . قال القاضى : هذا الصَّحيحُ . قال فى « الكافِى » : هذا أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى الأصل : « مستورو الحال » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمْ زَوْجًا ، حُدَّ الثَّلَاثَةُ ، وَلَاعَنَ الزَّوجُ إِنْ شَاءَ .

الشرح الكبير

فأشْبَهُوا مَسْتُورِى الحالِ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : إن كان رَدُّ الشَّهادَةِ لمَعْنًى ظاهرٍ ، كالعَمَى ، والرِّقِّ ، والفِسْقِ الظاهِرِ ، ففِيهم قَوْلان ، وإن كان لمَعْنًى خَفِىٍّ ، فلا حَدَّ عليهم ؛ لأنَّ ما يَخْفَى يَخْفَى على الشُّهودِ ، فلا يكونُ ذلك تَفْرِيطًا منهم ، بخِلافِ ما يَظْهَرُ . فإن شَهِدَ ثلاثةُ رجالٍ وامْرأتان ، حُدَّ الجميعُ ؛ لأنَّ شهادةَ النِّساءِ فى هذا البابِ كعَدَمِها . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهذا يُقَوِّى رِوايةَ إيجابِ الحَدِّ على الأوَّلِينَ ، ويُنَبِّهُ على إيجابِ الحَدِّ فيما إذا كانوا عُمْيانًا أو بعضُهم ؛ لأنَّ المرأتَيْنِ يَحْتَمِلُ صِدْقُهما ، وهما مِن أهلِ الشهادَةِ فى الجُمْلَةِ ، والأعْمَى كاذِبٌ يَقِينًا ، وليس مِن أهلِ الشَّهادةِ على الأفْعالِ ، فوُجوبُ[1] الحَدِّ عليهم وعلى مَن معهم أوْلَى .

٤٤٢٣ – مسألة : (وإن كان أحَدُهم زَوْجًا ، حُدَّ الثَّلاثَةُ ، ولَاعَنَ الزَّوْجُ إن شاء) لأنَّ الزَّوْجَ لا تُقْبَلُ شَهادَتُه على امرأتِه ؛ لأنَّه بشهادَتِه مُقِرٌّ

الإنصاف

وعنه ، لا حدَّ عليهم ، كمَسْتُورِ الحالِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وكمَوْتِ أحَدِ الأرْبَعَةِ قبلَ وَصْفِه الزِّنَى . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، يُحَدُّ العُمْيانُ خاصَّةً . وأطْلَقَهُنَّ الشَّارِحُ . ونقَل مُهَنَّا ، إنْ شَهِدَ أرْبَعَةٌ على رَجُلٍ بالزِّنَى ، أحدُهم فاسِقٌ ، فصدَّقَهم ، أُقِيمَ عليه الحدُّ .

تنبيه : قولُه : وإنْ كانَ أحَدُهم زَوْجًا ، حُدَّ الثَّلاثَةُ ، ولَاعَنَ الزَّوْجُ إنْ شاءَ . هذا مَبْنِىٌّ على المذهبِ فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها ، فأمَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فلا حدَّ ،

---

(١) فى الأصل : « فوجب » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ اثْنَانِ أَنَّهُ زَنَى بِهَا فى بَيْتٍ أَوْ بَلَدٍ ، وَاثْنَانِ أَنَّه زَنَى [٢٩٧ظ] بِهَا فى بَيْتٍ أَوْ بَلَدٍ آخَرَ ، فَهُمْ قَذَفَةٌ عَلَيْهِمُ

الشرح الكبير

بعُدوَانِه لها ، فلا تُقْبَلُ شهادتُه عليها[1] ، فيَبْقَى الشُّهودُ ثلاثةً ، فيُحَدُّون ، كما حُدَّ[2] شهُودُ المُغيرةِ بنِ شُعْبَةَ ، ولأنَّ اللهَ سبحانَه قال : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ .

٤٤٢٤ – مسألة : (وإن شَهِدَ اثْنَانِ أنَّه زَنَى بها فى بَيْتٍ أو بَلَدٍ ، واثْنَان أنَّه زَنَى بها فِى بَيْتٍ أو بَلَدٍ آخَرَ ، فهم قَذَفَةٌ ، وعليهم الحَدُّ . وعنه ،

الإنصاف

ولا لِعانَ بحالٍ .

فائدة : لو شَهِدَ أرْبَعَةٌ ، فإذا المَشْهودُ عليه مَجْبُوبٌ أو رَتْقاءُ ، حُدُّوا للقَذْفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونصَّ عليه . ونقَل أبو النَّضْرِ ، الشُّهودُ قَذَفَةٌ ، وقد أحْرَزُوا ظُهورَهم . وإنْ شَهِدُوا عليها فثَبَتَ أنَّها عَذْراءُ ، لم تُحَدَّ هى ولا هم ولا الرَّجُلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال فى « الواضِحِ » : تزولُ حَصانَتُها بهذه الشَّهادَةِ . وأَطْلَقَ ابنُ رَزِينٍ فى مَجْبوبٍ ونحوِه ، قَوْلَيْن ، بخِلافِ العَذْراءِ .

قوله : وإنْ شَهِدَ اثْنَان أنَّه زَنَى بها فى بَيْتٍ أو بَلَدٍ – أو يَوْمٍ – وشَهِدَ اثْنَان أنَّهُ زَنَى بها فى بَيْتٍ أو بَلَدٍ – أو يَوْمٍ – آخَرَ ، فهم قَذَفَةٌ ، وعليهم الحَدُّ . هذا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « يحد » .

المقنع

الْحَدُّ . وَعَنْهُ ، يُحَدُّ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ . وَهُوَ بَعِيدٌ .

الشرح الكبير

يُحَدُّ المَشْهُودُ عليه . وهو بَعِيدٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا شَهِد اثْنان أنَّه زَنَى بها فى هذا البيتِ ، واثنان أنَّه زَنَى بها فى بيتٍ آخَرَ ، أو شَهِد كلُّ اثْنَيْن عليه بالزِّنَى فى بلدٍ غيرِ البلدِ الذى شَهِدَ به[1] صاحِبَاهُما ، أو اخْتَلَفُوا فى اليومِ ، فالجميعُ قَذَفَةٌ ، وعليهم الحَدُّ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ . واخْتارَ أبو بكرٍ ، أنَّه لا حَدَّ عليهم . وبه قال النَّخَعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّهم كَمَلُوا أربعةً . ولَنا ، أنَّه لم يَكْمُلْ أربعةٌ على زِنًى واحدٍ ، فوَجَبَ عليهم الحَدُّ ، كما لو انْفَرَدَ بالشَّهادةِ اثْنان . وأمَّا المَشْهُودُ عليه ، فلا حَدَّ عليه فى قولِهم جميعًا . وقال أبو بكرٍ : عليه الحَدُّ . وحَكاه قوْلًا لأحمدَ . وهو بَعِيدٌ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ زِنَى واحدٍ بشَهادَةِ أرْبَعةٍ ، فلم يجبِ الحَدُّ ، ولأنَّ جميعَ ما يُعْتَبَرُ له البَيِّنَةُ يُعْتَبَرُ كَمالُهَا فى حَقِّ واحدٍ ، فالمُوجِبُ

الإنصاف

المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : حُدُّوا للقَذْفِ ، على الأصحِّ . وصحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يُحَدُّونَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . [2]وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال المَجْدُ : ونقَل مُهَنَّا عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، الرِّوايةَ التى اخْتارَها أبو بَكْرٍ[2] ، واسْتَبْعدَها القاضى ، ثم تأَوَّلَها تَأْويلًا حسَنًا ، فقال : هذا مَحْمولٌ عندِى على أنَّ الأَرْبعَةَ اتَّفقُوا على أنَّهم شاهَدُوا زِنَاهُ بهذه المرْأَةِ مرَّةً واحدةً وهم مُجْتَمِعُون ، ولم يُشاهِدُوا غيرَها ، ثم اخْتلَفُوا فى الزَّمانِ والمَكانِ ، فهذا لا

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

للحَدِّ أوْلَى ؛ لأنَّه[1] ممَّا يُحْتَاطُ له ، ويُدْرأُ بالشُّبُهاتِ . وقد قال أبو بكرٍ : إنَّه لو شَهِدَ [١٨/٨ و] اثنان أنَّه زَنَى بامرأةٍ بَيْضاءَ ، وشهدَ اثْنانِ أنَّه زَنَى [2]بامرأةٍ سوداءَ[2] ، فهم قَذَفَةٌ . ذَكَرَه القاضى ، وهذا يَنْقُضُ قولَه .

الإنصاف

يَقْدَحُ فى أصْلِ الشَّهادَةِ بالفِعْلِ ، ويكونُ حصَل فى التَّأْوِيلِ سَهْوٌ أو غلَطٌ فى الصِّفَةِ ، وهذا التَّأْويلُ ليس فى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، ما يَمْنَعُه ، لكنْ فى كلامِ أبى بَكْرٍ ما يَمْنَعُه ، وبالجُمْلَةِ ، فهو قولٌ جيِّدٌ فى نِهايَةِ الحُسْنِ ، وهو عندِى يُشْبِهُ قولَ البَيِّنَتَيْنِ المُتعارِضَتَيْن [3]فى اسْتِعْمالِهما[3] فى الجملةِ ، فيما اتَّفقَا عليه ، دُونَ ما اخْتلَفا فيه . انتهى .

تنبيه : قال الزَّرْكَشِىُّ : محَلُّ الخِلافِ ، إذا شَهِدُوا بزِنًى واحدٍ ، فأمَّا إنْ شَهِدُوا بزِناءَيْنِ ، لم تَكْمُلْ ، وهم قَذَفَةٌ . حقَّقَه أبو البَرَكاتِ . ومُقْتَضَى كلامِ أبى محمدٍ جرَيانُ الخِلافِ . وليس بشىءٍ . قلتُ : وجزَم بما قال المَجْدُ كثيرٌ مِنَ الأصحابِ . وقالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما : ظاهرُ الرِّوايةِ الثَّانيةِ الاكْتِفاءُ بشَهادَتِهم بكوْنِها زانِيَةً ، وأنَّه لا اعْتِبارَ بالفِعْلِ الواحدِ . وأمَّا المَشْهودُ عليه ، فلا يُحَدُّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وعنه ، يُحَدُّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهو بعيدٌ . قال فى « الهِدايَةِ » : والرِّوايةُ الأُخْرى ، يلْزَمُ المَشْهودَ عليهما الحدُّ ، وهى اخْتِيارُ أبى

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى ق ، م : « بسوداء » .

(٣ - ٣) فى الأصل ، ط : « به فى استعمالها » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَا أَنَّه زَنَى بِهَا فى زَاوِيةِ بَيْتٍ ، وَشَهِدَ الْآخَرَانِ أَنَّه زَنَى بهَا فى زَاوِيَتِهِ الْأُخْرَى ،.....

الشرح الكبير

٤٤٢٥ – مسألة : (وإن شَهِد اثْنان أنَّه زَنَى بها فى زاوِيَةِ بَيْتٍ ، وشَهِد اثْنانِ أنَّه زَنَى بها فى زَاوِيةٍ أُخْرَى) كَمَلَتْ شَهَادَتُهُم ، إن كانَتِ الزَّاوِيَتَان مُتَقَارِبَتَيْن ، وحُدَّ المَشْهُودُ عليه . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا حَدَّ عليه ؛ لأنَّ شَهادَتَهم لم تَكْمُلْ ، ولأنَّهم اخْتَلَفُوا فى المَكانِ ، أشْبَهَ ما لو اخْتَلَفُوا[1] فى البَيْتَيْن . فأمَّا إن كانتِ الزَّاوِيتان مُتَباعِدَتَيْن ، فالقولُ فيهما كالقولِ فى البَيْتَيْن . وعلى قولِ أبى بَكرٍ تكْمُلُ الشَّهادَةُ ، سَواءٌ تَقارَبَتِ الزَّاوِيَتان أو تَباعَدَتا . ولَنا ، أنَّهما إذا تَقارَبَتا ، أمْكَنَ صِدْقُ الشُّهودِ ، بأن يكونَ ابْتِداءُ الفِعْلِ فى إحْداهما ، وتَمامُه فى الأُخْرَى ، أو يَنْسِبَه كلُّ اثْنَيْن إلى إحْدَى الزَّاوِيَتَيْن لقُرْبِه منها ، فيجبُ قَبولُ شَهادَتِهم ، كما لو اتَّفَقُوا ، بخِلافِ ما إذا كانَتا مُتَباعِدَتَيْن ، فإنَّه لا يُمْكِنُ كَوْنُ المَشْهودِ به فِعْلًا واحدًا . فإن قِيلَ : فقد يُمْكِنُ أن يكونَ المَشْهُودُ

الإنصاف

بَكْرٍ . قال : وظاهِرُ هذه الرِّوايةِ ، أنَّه لا تُعْتَبَرُ شَهادَةُ الأرْبَعَةِ على فِعْلٍ واحدٍ ، وإنَّما يُعْتَبَرُ عدَدُ الشُّهودِ فى كوْنِها زانِيَةً ، وفيها بُعْدٌ . انتهى . قال فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهما : ظاهرُ هذه الرِّوايةِ الاكْتِفاءُ بشَهادَتِهم بكوْنِها زانيةً ، وأنَّه لا اعْتِبارَ بالفِعْلِ الواحدِ .

قوله : وإنْ شَهِدَا أنَّه زَنَى بها فى زَاوِيَةِ بَيْتٍ ، وشَهِدَ الآخَران أنَّه زَنَى بها فى زَاوِيَتِه الأُخْرَى ،.....

---

(١) فى م : « اختلفا » .

المقنع

أَوْ شَهِدَا أَنَّه زَنَى بِهَا فى قَمِيصٍ أَبْيَضَ ، وَشَهِدَ الْآخَرَانِ أَنَّه زَنَى بِهَا فى قَمِيصٍ أَحْمَرَ ، كَمَلَتْ شَهَادَتُهُمْ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَكْمُلَ ، كَالَّتى قَبْلَهَا .

الشرح الكبير

به فِعْلَيْنِ ، فلِمَ[1] أَوْجَبْتُم الحَدَّ مع الاحْتِمالِ ، والحَدُّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ؟ قُلْنا : ليس هذا شُبْهَةً ، بدليلِ ما لو اتَّفَقُوا على مَوْضِعٍ واحدٍ ، فإنَّ هذا يَحْتَمِلُ فيه والحَدُّ واجِبٌ . والقولُ فى الزَّمانِ كالقولِ فى هذا ، متى كان بينَهما زَمَنٌ مُتَباعِدٌ لا يُمْكِنُ وُجُودُ الفِعْلِ الواحدِ فى جميعِه ، كطَرَفَىِ النَّهارِ ، لم تَكْمُلْ شَهادَتُهم ، ومتى تَقارَبَا كَمَلَتْ شَهادَتُهم .

٤٤٢٦ – مسألة : (وإن شَهِدا أنَّه زَنَى بِها فى قَمِيصٍ أَبْيَضَ ، وشَهِد آخَرَان أنَّه زَنَى بِها فى قَمِيصٍ أَحْمَرَ ، كَمَلَتْ شَهَادَتُهم . ويَحْتَمِلُ أن لا تَكْمُلَ) كما لو شَهِد [2]كلُّ اثْنَين[2] أنَّه زَنَى بِها فى بَيْتٍ غيرِ الذى شَهِد

الإنصاف

أو شَهِدَا أنَّه زَنَى بها فى قَمِيصٍ أَبْيَضَ ، وشَهِدَ الآخَرَان أنَّه زَنَى بها فى قَمِيصٍ أَحْمَرَ ، كَمَلَتْ شَهَادَتُهم . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، والقاضى . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُرُوعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل : « اثنان » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَا أَنَّه زَنَى بِهَا مُطَاوِعَةً ، وَشَهِدَ الْآخَرَانِ أَنَّهُ زَنَى بِهَا مُكْرَهَةً ، لَمْ تَكْمُلْ شَهَادَتُهُمْ .

الشرح الكبير

به صَاحِباهُما ، وكذلك إن شَهِد اثْنان أنَّه زَنَى بها فى قميصٍ كتَّانٍ ، وشَهِدَ اثنان أنَّه زَنَى بها فى قَميصٍ خزٍّ ، تَكْمُلُ الشَّهادَةُ . وقال الشافعىُّ : لا تَكْمُلُ ؛ لتَنافِى الشَّهادَتَيْن . ولَنا ، أنَّه لا تَنافِىَ بينَهما ، فإنَّه يُمْكِنُ أن يكونَ عليه قميصان ، فذَكَر كلُّ اثْنَيْن واحدًا ، وتَرَكَا ذِكْرَ الآخَرِ ، ويُمْكِنُ أن يكونَ عليه قميصٌ أبيضُ ، وعليها قميصٌ أحمرُ ، وإذا أمْكَنَ التَّصْدِيقُ ، لم يَجُزِ التَّكْذِيبُ .

٤٤٢٧ – مسألة : (وإن شَهِدا أنَّه زَنَى بها مُطاوِعَةً ، وشَهِد آخران أنَّه زَنَى بِها مُكْرَهَةً) فلا حَدَّ عليها إجْمَاعًا ؛ لأنَّ الشَّهَادَةَ لم تَكْمُلْ على

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ لا تَكْمُلَ ، كالتى قبلَها . وهو تخْرِيجٌ فى « الهِدايَةِ » ، وهو وَجْهٌ لبعضِهم . فعليه ، هل يُحَدُّونَ للقَذْفِ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وظاهرُ [١٦٤/٣ظ] كلامِه فى « الفُروعِ » ، أنَّهم يُحَدُّونَ على الصَّحيحِ ؛ فإنَّه قال : وقيل : هى كالتى قبلَها . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ .

تنبيه : مُرادُه بالبَيْتِ هنا البَيْتُ الصَّغيرُ عُرْفًا . فأمَّا إنْ كان كبيرًا ، كان كالبَيْتَيْن ، على ما تقدَّم .

قوله : وإنْ شَهِدَا أنَّه زَنَى بها مُطاوِعَةً ، وَشَهِدَ آخَرَانِ أنَّه زَنَى بها مُكْرَهَةً ، لم تَكْمُلْ شَهادَتُهم ، ولم تُقْبَلْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأكثرُ

الشرح الكبير

فِعْلٍ مُوجِبٍ للحَدِّ . وفى الرجُلِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا حَدَّ عليه . وهو قولُ أبى بكرٍ ، والقاضى ، وأكْثَرِ الأصحابِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ لا تَكْمُلُ على فِعْلٍ واحدٍ ، فإنَّ فِعْلَ المُطَاوِعَةِ غيرُ فِعلِ المُكْرَهَةِ ، ولم يَتِمَّ العَدَدُ على كلِّ واحدٍ مِن الفِعْلَيْن ، ولأنَّ كلَّ شاهِدَيْن منهما (1يُكَذِّبان الآخَرَيْن1) ، وذلك يَمْنَعُ قَبولَ الشَّهادةِ ، أو يكونُ شُبْهَةً فى دَرْءِ الحَدِّ ، ولا يَخْرُجُ عن أن يكونَ كلُّ واحدٍ منهما مُكَذِّبًا للآخَرِ ، إلَّا بتَقْدِيرِ فِعْلَيْن تكونُ مُطاوِعَةً فى أحَدِهما ، ومُكْرَهَةً فى الآخَرِ ، وهذا [١٨/٨ ظ] يَمْنَعُ كَوْنَ الشَّهادَةِ كامِلةً على فِعْلٍ واحدٍ ، ولأنَّ شَاهِدَىِ المُطَاوِعَةِ قاذِفَانِ لها ، ولم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ عليها ، فلا تُقْبَلُ شَهادَتُهم على غيرِها . والوَجْهُ الثانى ، يَجِبُ الحَدُّ على الرجُلِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وهو قولُ أبى يوسفَ ، ومحمدٍ ، ووَجْهٌ ثانٍ للشافعىِّ ؛ لأنَّ الشَّهادَةَ كَمَلَتْ على وُجودِ الزِّنَى منه ، واخْتلافُهما إنَّما هو فى فِعْلِها ، لا فى فِعْلِه ، فلا يَمْنَعُ كَمالَ الشَّهادَةِ عليه(2) .

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

(1 - 1) فى الأصل ، تش : « مكذبان للآخرين » .

(2) سقط من : الأصل .

المقنع

وَهَلْ يُحَدُّ الْجَمِيعُ أَوْ شَاهِدَا الْمُطَاوِعَةِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٤٢٨ – مسألة : (وهل يُحَدُّ الجَمِيعُ أو شَاهِدا المُطاوِعَةِ ؟ على وَجْهَيْن) فى الشُّهودِ ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، لا حَدَّ عليهم . وهو قولُ مَن أوْجَبَ الحَدَّ على الرجُلِ بشَهادتِهم . والثانى ، عليهم الحَدُّ ؛ لأنَّهم شَهِدُوا بالزِّنَى فلم تَكْمُلْ شَهادَتُهم ، فلَزِمَهم الحَدُّ ، كما لو لم يَكْمُلْ عَدَدُهم . والثالثُ ، يجبُ الحَدُّ على شَاهِدَىِ المُطَاوِعَةِ ؛ لأنَّهما قَذَفَا المرأةَ بالزِّنَى ، فلم تَكْمُلْ (١شَهادتُهما عليها١) ، ولا يجبُ على شاهِدَىِ الإكْراهِ ؛ لأنَّهما لم يَقْذِفَا المرأةَ ، وقد كَمَلَتْ شَهادتُهم على الرجلِ ، وإنَّما انْتَفَى عنه الحَدُّ

الإنصاف

وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : ويَقْوَى عندِى أنَّه يُحَدُّ الرَّجُلُ المَشْهودُ عليه ، ولا حدَّ على المَرْأَةِ والشُّهودِ . واخْتارَه فى « التَّبْصِرَةِ » . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّها لا تُحَدُّ ، وفى الزَّانِى وَجْهان . وقال فى « الواضِحِ » : لا يُحَدُّ واحدٌ منهم . أمَّا الشُّهودُ ، فلأنَّه كَمَلَ عدَدُهم على الفِعْلِ ، كما لو اجْتَمعوا على وَصْفِ الوَطْءِ ، والمشْهودُ عليه لم تَكْمُلْ شهادةُ الزِّنَى فى حقِّه ، كدُونِ أرْبَعَةٍ .

قوله : وهل يُحَدُّ الجَمِيعُ أو شاهِدَا المُطاوِعَةِ ؟ على وَجْهَيْن . يعْنى ، على القَوْلِ بعدَمِ تكْميلِ شَهادَتِهم ، وعدَمِ قَبُولِها . وهو المذهبُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم[٢] ؛ (٣أحدُهما ، يُحَدُّ شاهِدَا المُطاوِعَةِ فقطْ ؛ لقَذْفِها . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ »٣) .

(١ – ١) فى الأصل : « شهادتهم عليهما » .

(٢) بعده فى ط ، ا : « أما شاهدا المطاوعة ، فإنهما يحدان فى قذف المرأة بلا نزاع بين الأصحاب ، على القول بعدم القبول والتكميل » .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

المقنع وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، يُحَدُّ الزَّانِى الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ دُونَ الْمَرْأَةِ والشُّهُودِ .

الشرح الكبير للشُّبْهَةِ (وعندَ أبى الخَطَّابِ ، يُحَدُّ الزَّانِى المَشْهودُ عليه دُونَ المرأةِ والشُّهودِ) وقد ذَكَرْناه .

الإنصاف [1]وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُحَدُّ الجميعُ لقَذْفِ الرَّجُلِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » أيضًا ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّم فى « الخُلاصَةِ » ، أنَّ الجميعَ يُحَدُّونَ لقَذْفِ الرَّجُلِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وأَطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، فى وُجوبِ الحدِّ فى قَذْفِ الرَّجُلِ الوَجْهَيْن[1] . [2]وهل يُحَدُّ الجميعُ لقَذْفِ الرَّجُلِ ، أو لا يُحَدُّون ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يُحَدُّون . صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . والثَّانى ، يُحَدُّون . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ[2] . وتقدَّم قولُ أبى الخَطَّابِ ، وصاحبِ « التَّبْصِرَةِ » ، و « الواضِحِ » .

[2]**تنبيه** : تابعَ المُصَنِّفُ فى عِبارَتِه أبا الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، فيكونُ تقْديرُ الكلامِ : فهل يُحَدُّ الجميعُ لقَذْفِ الرَّجُلِ ، أوْ لا يُحَدُّونَ له ؟ أو يُحَدُّ شاهِدَا المُطاوِعَةِ لقَذْفِ المرأةِ فقطْ ؟ فيه وَجْهان . وفى العِبارَةِ نَوْعُ قَلَقٍ[2] .

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ فَرَجَعَ أَحَدُهُمْ قَبْلَ الْحَدِّ ، فَلَا شَيْءَ عَلَى الرَّاجِعِ ، وَيُحَدُّ الثَّلَاثَةُ ، وَإِنْ كَانَ رُجُوعُهُ بَعْدَ الْحَدِّ فَلَا حَدَّ عَلَى الثَّلَاثَةِ ، وَيَغْرَمُ الرَّاجِعُ رُبْعَ مَا أَتْلَفُوهُ .

الشرح الكبير

٤٤٢٩ – مسألة : (وإن شَهِد أربعةٌ فرَجَعَ أحَدُهُم ، فلا شيءَ على الرَّاجِعِ ، ويُحَدُّ الثلاثةُ ، وإن كان رُجُوعُه بعد الحَدِّ ، فلا حَدَّ على الثلاثةِ ، ويَغْرَمُ الرَّاجِعُ رُبْعَ ما أتْلَفُوه) وجملةُ ذلك ، أنَّ الشُّهودَ إذا رَجَعُوا عن الشَّهادَةِ ، أو واحدٌ منهم ، ففيهم رِوايَتان ؛ إحدَاهما ، يجبُ الحَدُّ على الجميعِ ؛ (١لأنَّه نَقَص عَدَدُ الشُّهودِ ، فلزِمَهم الحَدُّ ، كما لو كانُوا ثلاثةً ، وإن رَجَعُوا كلُّهم ، فعليهم الحَدُّ١) ؛ لأنَّهم يُقِرُّونَ أنَّهم قَذَفَةٌ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . والثانيةُ ، يُحَدُّ الثلاثةُ دُونَ الرَّاجعِ . اخْتارَها أبو بكرٍ ، وابنُ حامدٍ ؛ لأنَّه إذا رَجَع قبلَ الحَدِّ ، فهو كالتَّائِبِ قبلَ تَنْفِيذِ الحُكْمِ بقولِه ، فيَسْقُطُ عنه الحَدُّ ؛ لأنَّ فى دَرْءِ الحَدِّ عنه تَمْكِينًا له مِن الرُّجوعِ الذى يَحْصُلُ به مصلحةُ (٢المَشْهُودِ عليه٢) ، وفى إيجابِ الحَدِّ عليه زَجْرٌ له عن الرُّجُوعِ ، خَوْفًا مِن الحَدِّ ، فتَفُوتُ تلك المصلحةُ ، وتَتَحَقَّقُ المَفْسَدَةُ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ فرَجَعَ أَحَدُهم قبلَ الحدِّ ، فلا شيءَ على الرَّاجِعِ ويُحَدُّ الثَّلَاثَةُ . فقطْ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن ، اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ حامدٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . (١وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايَةِ »١) . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُحَدُّ الرَّاجِعُ معهم أيضًا . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى م : « الشهود » .

الشرح الكبير

فناسَبَ ذلك نَفْيَ الحَدِّ عنه . وقال الشافعيُّ : يُحَدُّ الرَّاجِعُ دُونَ الثلاثةِ ؛ لأنَّه أقَرَّ على نَفْسِه بالكَذِبِ فى قَذْفِه ، وأمَّا الثلاثةُ فقد وَجَب الحَدُّ بشَهادَتِهم ، وإنَّما سَقَط بعدَ وُجوبِه برُجوعِ الرَّابعِ ، ومَن وجَب الحَدُّ بشَهادَتِه ، لم يَكُنْ قاذِفًا ، فلم يُحَدَّ ، كما لو لم يَرْجِعْ أحدٌ . ولَنا ، أنَّه نَقَص العَدَدُ بالرُّجوعِ قبلَ إقامةِ الحَدِّ ، فلَزِمَهم الحَدُّ ، كما لو شَهِد ثلاثةٌ وامْتَنَعَ الرَّابعُ مِن الشَّهادَةِ . وقولُهم : وَجَب الحَدُّ بشَهادَتِهم . يَبْطلُ بما إذا رَجَعُوا كلُّهم ، وبالرَّاجعِ وحدَه ، فإنَّ الحَدَّ وَجَب ثم سَقَط ، ووَجَب الحَدُّ بسُقُوطِه ، ولأنَّ الحَدَّ إذا وَجَب على الرَّاجعِ مع المصلحةِ فى رُجُوعِه ، بإسْقاطِ الحَدِّ عن المَشْهودِ عليه بعدَ وُجوبِه ، وإحيائِه المشهودَ عليه بعدَ إشْرافِه على التَّلَفِ ، فعلى غيرِه أوْلَى . فأمَّا إن كان رُجوعُه بعدَ الحَدِّ ، فلا حَدَّ على الثلاثةِ ؛ لأنَّ إقامَةَ الحَدِّ كحُكْمِ الحاكِمِ ، لا تَسْقُطُ برُجوعِ الشاهِدِ بعدَه ، وعلى الرَّاجِعِ رُبْعُ [١٩/٨ و] ما تَلِفَ بشَهادَتِهم ، ويُذْكَرُ ذلك فى الرُّجوعُ عن الشَّهادةِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الكافِى » . (١قال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » : حُدَّ الأرْبَعَةُ فى الأظْهَرِ . وصحَّحه فى « المُغْنِى »١) . قلتُ : هذا المذهبُ ؛ لاتِّفاقِ الشَّيْخَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وخرَّجوا ، لا يُحَدُّ سِوَى الرَّاجِعِ ، إذا رجَع بعدَ الحُكْمِ وقبلَ الحدِّ . وهو قولٌ فى « النَّظْمِ » . قال فى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإذا ثَبَتَتِ الشَّهادَةُ بالزِّنَى ، فصَدَّقَهم المَشْهودُ عليه ، لم يَسْقُطِ الحَدُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَسْقُطُ ؛ لأنَّ صِحَّةَ البَيِّنَةِ يُشْتَرَطُ لها الإنْكارُ ، وما كَمَل الإقْرارُ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمْسِكُوهُنَّ فِى ٱلْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴾[1] . وبَيَّنَ النبىُّ ﷺ السَّبيلَ بالحَدِّ ، فتجبُ إقامَتُه ، ولأنَّ البَيِّنَةَ تَمَّتْ عليه ، فوَجَب الحَدُّ ، كما لو لم يَعْتَرِفْ ، ولأنَّ البَيِّنَةَ إحْدى حُجَّتَىِ الزِّنَى ، فلم تَبْطُلْ بوُجودِ الحُجَّةِ الأُخْرَى أو بَعْضِها ، كالإقْرارِ ، يُحَقِّقُه أنَّ وُجودَ الإقرارِ يُؤَكِّدُ البَيِّنَةَ ويوافِقُها ، ولا يُنافِيها ، فلا يَقْدَحُ فيها ، كتَزْكِيَةِ الشُّهودِ ، والثَّناءِ عليهم ، ولا نُسَلِّمُ اشْتِراطَ الإنْكارِ ، وإنَّما يُكْتَفَى بالإقْرارِ فى غيرِ الحَدِّ إذا وُجِدَ بكَمالِه ، وهٰهُنا لم يَكْمُلْ ، فلم يَجِبْ الاكْتِفاءُ به ، ووَجَب سَماعُ البَيِّنَةِ والعملُ بها . وعلى هذا ، لو أقَرَّ مَرَّةً ، أو دونَ الأرْبعِ ، لم يَمْنَعْ ذلك سَماعَ البَيِّنَةِ عليه ، ولو تَمَّتِ البَيِّنَةُ ، وأقَرَّ على نَفْسِه إقْرارًا تامًّا ، ثم رَجَع عن إقْرارِه ، لم يَسْقُطْ عنه الحَدُّ برُجوعِه ، وقولُه يَقْتَضِى خِلافَ ذلك .

الإنصاف

« الفُروعِ » : واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » ، يُحَدُّ الرَّاجِعُ بعدَ الحُكْمِ وحدَه ؛ لأنَّه لا يمْكِنُ التَّحَرُّزُ منه . وظاهرُ « المُنْتَخَبِ » ، لا يُحَدُّ أحدٌ لِتَمامِها بالحدِّ .

فائدة : قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ رجَع الأرْبعَةُ ، حُدُّوا فى الأظْهَرِ ، كما لو اخْتَلَفوا فى زَمانٍ ، أو مَكانٍ ، أو مَجْلِسٍ ، أو صِفَةِ الزِّنَى .

قوله : وإنْ كانَ رُجُوعُه بعدَ الحَدِّ ، فلا حَدَّ على الثَّلاثَةِ ، ويَغْرَمُ الرَّاجِعُ رُبْعَ ما

---

(١) سورة النساء ١٥ .

الشرح الكبير

فصل : فإن شَهِد شاهدان ، واعْتَرَفَ هو مَرَّتَيْن ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ ، ولم يَجِبِ الحَدُّ . لا نَعلمُ فى ذلك خِلافًا بينَ مَن اعْتَبَرَ إقْرارَ أرْبَعِ مَرَّاتٍ ، وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ إحْدَى الحُجَّتَيْنِ لم تَكْمُلْ ، ولا تُلَفَّقُ إحْدَاهما بالأُخْرَى ، كإقْرارِ بعضِ مَرَّةٍ .

فصل : فإن كَمَلَتِ البَيِّنَةُ ، ثم ماتَ الشُّهودُ أو غابُوا ، جازَ الحُكمُ بها ، وإقامةُ الحَدِّ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُقامُ الحَدُّ ؛ لجَوازِ أن يكونُوا رَجَعُوا ، وهذه شُبْهَةٌ تَدْرَأُ الحَدَّ . ولَنا ، أنَّ كلَّ شَهادةٍ جازَ الحُكْمُ بها مع حُضُورِ الشُّهودِ ، جازَ الحكمُ مع غَيْبَتِهم ، كسائرِ الشَّهاداتِ ، واحْتمالُ رُجُوعِهم ليس بشُبْهَةٍ ، كما لو حُكِمَ بشَهادتِهم .

فصل : وإن شَهِدُوا بزِنًى قديمٍ ، أو أقَرَّ به ، وَجَب الحَدُّ . وبهذا قال مالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا أقْبَلُ بَيِّنَةً على زِنًى قديمٍ ، وأحُدُّه بالإقْرارِ به . وهذا قولُ ابنِ حامدٍ : وذَكَرَه ابنُ أبى[1] موسى مذهبًا لأحمدَ ؛ لِما رُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه قال : أيُّما شُهودٍ شَهِدُوا بحَدٍّ لم يَشْهَدُوا بحَضْرَتِه ، فإنَّما هم شُهودُ ضِغْنٍ[2] . ولأنَّ تأْخِيرَه للشَّهادةِ إلى هذا الوَقْتِ ، يدُلُّ على التُّهْمَةِ ،

الإنصاف

أتْلَفُوهُ . ويُحَدُّ وَحْدَه . يعْنِى ، إنْ وُرِثَ حدُّ القَذْفِ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الرَّاجِعَ يُحَدُّ ، إنْ قُلْنا : يُورَثُ حدُّ القَذْفِ . على ما تقدَّم فى آخِرِ خِيارِ الشَّرْطِ فى البَيْعِ . وقطَع به أكثرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل أبو النَّضْرِ ، عنِ الإمامِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٣٢/٧ . عن أبى عون عن عمر ، رضى الله عنه .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ بِالزِّنَى بِامْرَأَةٍ ، فَشَهِدَ ثِقَاتٌ مِنَ النِّسَاءِ أَنَّها عَذْرَاءُ ، فَلَا حَدَّ عَلَيْهَا وَلَا عَلَى الشُّهُودِ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فيَدْرَأُ ذلك الحَدَّ . ولَنا ، عُمُومُ الآيةِ ، وأنَّه حَقٌّ ثَبَتَ على الفَوْرِ ، فيَثْبُتُ بالبَيِّنَةِ بعدَ تَطاوُلِ الزَّمانِ ، كسائِرِ الحُقُوقِ . والحديثُ مُرْسَلٌ رَواه الحسنُ ، ومَراسِيلُ الحسنِ ليستْ بالقَوِيَّةِ ، والتَّأْخِيرُ يجوزُ أن يكونَ لعُذْرٍ أو غَيْبَةٍ ، والحَدُّ لا يَسْقُطُ بمُجَرَّدِ الاحْتِمالِ ، فإنَّه لو سَقَط بكُلِّ احْتِمالٍ ، لم يَجِبْ حَدٌّ أصْلًا .

[١٩/٨ ظ] **فصل** : وتجوزُ الشَّهادةُ بالحَدِّ مِن غيرِ مُدَّعٍ . لا نَعلمُ فيه اخْتِلافًا ، ونَصَّ عليه أحمدُ ، واحْتَجَّ بقِصَّةِ أبى بَكْرَةَ ، حيثُ شَهِدَ هو وأصحابُه على المُغيرةِ مِن غيرِ تَقَدُّمِ دَعْوَى[1] ، وشَهِدَ الجَارُودُ وصاحِبُه على قُدامَةَ بنِ مَظْعُونٍ بشُرْبِ الخمرِ ، ولم يَتَقَدَّمْه دَعْوَى[2] . ولأنَّ الحَدَّ حَقٌّ للهِ تعالى ، فلم تَفْتَقِرِ الشَّهادةُ به إلى تَقَدُّمِ دَعْوَى ، كسائرِ العِباداتِ ، يُبَيِّنُه أنَّ الدَّعْوَى فى سائرِ الحُقوقِ إنَّما تكونُ مِن المُسْتَحِقِّينَ ، وهذا لا حَقَّ فيه لأحَدٍ مِن الآدَمِيِّينَ فيَدَّعِيَه ، فلو وَقَفَتِ الشَّهادةُ به على الدَّعْوَى لامْتَنَعَ إقامَتُها .

٤٤٣٠ – مسألة : (وإن شَهِد أربعةٌ بالزِّنَى بامرأةٍ ، فشَهِدَ ثِقَاتٌ مِن النِّساءِ أنَّها عَذْرَاءُ ، فلا حَدَّ عليها ولا على الشُّهُودِ . نَصَّ عليه) وبهذا

الإنصاف

أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، لا يُحَدُّ ؛ لأنَّه ثابتٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣١٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ زَنَى بِامْرَأَةٍ ، [٢٩٨و] فَشَهِدَ أَرْبَعَةٌ آخَرُونَ عَلَى الشُّهُودِ أَنَّهُمْ هُمُ الزُّنَاةُ بِهَا ، لَمْ يُحَدَّ

الشرح الكبير

قال الشَّعْبِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : عليها الحَدُّ ؛ لأنَّ شَهادةَ النِّساءِ لا مَدْخَلَ لها فى الحُدُودِ ، فلا يَسْقُطُ بشَهادَتِهِنَّ . ولَنا ، أنَّ البَكارَةَ تَثْبُتُ بشَهادَةِ النِّساءِ ، ووُجُودُها يَمْنَعُ مِن الزِّنَى ظاهِرًا ؛ لأنَّ الزِّنَى لا يَحْصُلُ بدُونِ الإيلاجِ فى الفَرْجِ ، ولا يُتَصَوَّرُ ذلك مع بَقاءِ البَكارَةِ ؛ لأنَّ البِكْرَ هى التى لم تُوطَأْ فى قُبُلِها ، وإذا انْتَفَى الزِّنَى ، لم يجبِ الحَدُّ ، كما لو قامَتِ البَيِّنَةُ بأنَّ المَشْهودَ عليه بالزِّنَى مَجْبُوبٌ ، وإنَّما لم يَجِبِ الحَدُّ على الشُّهودِ ؛ لِكمالِ عِدَّتِهم ، مع احْتِمالِ صِدْقِهم ، فإنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ وَطِئَها ثم عادَتْ عُذْرَتُها ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً فى دَرْءِ الحَدِّ عنهم ، غيرَ مُوجِبٍ له عليها ، فإنَّ الحَدَّ لا يجبُ بالشُّبُهاتِ . ويُكْتَفَى بشَهادةِ امرأةٍ واحدةٍ ؛ لأنَّ شَهادَتَها مَقْبُولةٌ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ . فأمَّا إن شَهِدْنَ بأنَّها رَتْقاءُ ، أو ثَبَتَ أنَّ الرجُلَ المَشْهُودَ عليه مَجْبُوبٌ ، فيَنْبَغِى أن يجبَ الحَدُّ على الشُّهُودِ ؛ لأنَّه يُتَيَقَّنُ كَذِبُهم فى شَهادَتِهم بأمْرٍ لا يَعْلَمُه كثيرٌ مِن النَّاسِ ، فوَجَبَ عليهم الحَدُّ .

٤٤٣١ – مسألة : (وإن شَهِد أرْبعةٌ أنَّه زَنَى بامْرأةٍ ، فَشَهِدَ أربعةٌ آخَرُونَ أنَّهم هم الزُّنَاةُ بِها ، لم يُحَدَّ المَشْهُودُ عليه . وهل يُحَدُّ الشُّهُودُ

الإنصاف

قوله : وإن شَهِدَ أَرْبَعَةٌ على رَجُلٍ أَنَّهُ زَنَى بامْرَأَةٍ ، فشَهِدَ أَرْبَعَةٌ آخَرُون على الشُّهُودِ أَنَّهم هم الزُّناةُ بها ، لم يُحَدَّ المَشْهُودُ عليه . وهل يُحَدُّ الشُّهُودُ الأَوَّلُون حَدَّ الزِّنَى ؟ على رِوَايَتَيْنِ . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ

المقنع

الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ . وَهَلْ يُحَدُّ الشُّهُودُ الْأَوَّلُونَ حَدَّ الزِّنَى ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الأَوَّلُونَ حَدَّ الزِّنَى ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا يجبُ الحَدُّ على واحدٍ منهم . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الأوَّلِينَ قد جَرَّحَهم الآخِرُون بشَهادَتِهم عليهم ، والآخِرون تَتَطَرَّقُ إليهم[1] التُّهْمَةُ . والثانيةُ ، يَجِبُ الحَدُّ على الشُّهودِ الأوَّلِين . اخْتارَها أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ شهادةَ الآخِرين صَحِيحَةٌ ، فيجبُ الحكمُ بها . وهذا قولُ أبى يوسفَ . وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ فى صَدْرِ المَسْألةِ كَلامًا مَعْناه ، لا يُحَدُّ أحَدٌ منهم حَدَّ الزِّنَى . وهل يُحَدُّ الأوَّلون حَدَّ القَذْفِ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على القاذفِ إذا جاءَ مَجِىءَ الشَّاهدِ ، هل يُحَدُّ ؟ على رِوَايَتَيْن .

فصل : وكلُّ زِنًى أوْجَبَ الحَدَّ ، لا يُقْبَلُ فيه إلَّا أربعةُ شُهودٍ ، [٨/٢٠ و] باتِّفاقِ العُلَماءِ ؛ لتَناوُلِ النَّصِّ له ، بقولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[2] . ويَدْخُلُ فيه اللِّواطُ ، ووَطْءُ المرأةِ فى دُبُرِها ؛ لأنَّه زِنًى .

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يُحَدُّ الشُّهودُ الأَوَّلون للزِّنَى . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال النَّاظِمُ : هذا الأشْهَرُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة النور ٤ .

الشرح الكبير

وعندَ أبى حنيفةَ ، يَثْبُتُ بشَاهِدَيْن ، بِناءً على أصْلِه بأنَّه لا يُوجِبُ الحَدَّ . وقد بَيَّنَّا وُجوبَ الحَدِّ به ، ويُخَصُّ هذا بأنَّ الوَطْءَ فى الدُّبُرِ فاحِشَةٌ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ أَتَأْتُونَ ٱلْفَـٰحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ ٱلْعَـٰلَمِينَ ﴾[1] . وقال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱلَّـٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَـٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ ﴾[2] . فإذا وُطِئَت فى الدُّبُرِ ، دَخَلَتْ فى عُمومِ الآيةِ . وأمَّا وَطْءُ البَهيمةِ إن قُلْنا بوُجُوبِ الحَدِّ به ، لم يَثْبُتْ إلَّا بشُهودٍ أربعةٍ . وإن قُلْنا : لا يُوجِبُ إلَّا التَّعْزِيرَ . ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَثْبُتُ بشاهِدَيْن ؛ لأنَّه لا يُوجِبُ الحَدَّ ، فيَثْبُتُ بشاهِدَيْن ، كسائرِ الحُقُوقِ . والثانى ، لا يَثْبُتُ إلَّا بأربعةٍ . وهو قولُ القاضِى ؛ لأنَّه فاحِشَةٌ ، ولأنَّه إيلاجٌ فى فَرْجٍ مُحَرَّمٍ ، فأشْبَهَ الزِّنَى . وعلى قِياسِ هذا كلُّ وَطءٍ يُوجِبُ التَّعْزِيرَ ولا يُوجِبُ الحَدَّ ، كوَطْءِ الأمَةِ المُشْتَرَكَةِ ، وأمَتِه المُزَوَّجَةِ . فإن لم يَكُنْ وَطْئًا ، كالمُباشَرَةِ دُونَ الفَرْجِ ونحوِها ، ثَبَت بشاهِدَيْن ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه ليس بوَطْءٍ ، أشْبَهَ سائِرَ الحُقُوقِ .

الإنصاف

« المُسْتَوْعِبِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُحَدُّون للزِّنَى . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وعلى كلا الرِّوايتَيْن ، يُحَدُّون للقَذْفِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُحَدُّون للقَذْفِ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سورة الأعراف ٨٠ .

(٢) سورة النساء ١٥ .

المقنع

وَإِنْ حَمَلَتِ امْرَأَةٌ لَا زَوْجَ لَهَا وَلَا سَيِّدَ ، لَمْ تُحَدَّ بِذَلِكَ بِمُجَرَّدِهِ .

الشرح الكبير

٤٤٣٢ – مسألة : (وإن حَمَلَتِ امرأةٌ لا زَوْجَ لها ولا سَيِّدَ ، لم تُحَدَّ بذلكَ بمُجَرَّدِه) لَكِنَّها تُسْأَلُ ، فإنِ ادَّعَتْ أنَّها أُكْرِهَتْ ، [1]أو وُطِئَتْ[1] بشُبْهَةٍ ، أو لم تَعْتَرِفْ بالزِّنَى ، لم تُحَدَّ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وقال مالكٌ : عليها الحَدُّ إذا كانت مُقِيمَةً غيرَ غَرِيبَةٍ ، إلَّا أن تَظْهَرَ أماراتُ الإكْرَاهِ ، بأن تَأْتِىَ مُسْتَغِيثَةً أو صارِخَةً ؛ لقولِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : والرَّجْمُ واجِبٌ على كُلِّ مَن زَنَى مِن الرِّجالِ والنِّساءِ إذا كان مُحْصَنًا ، إذا قامَتِ البَيِّنَةُ ، أو كان الحَبَلُ ، أو الاعْتِرافُ[2] . ورُوِىَ أنَّ عثمانَ أُتِىَ بامرأةٍ وَلَدَتْ لِستَّةِ أشْهُرٍ ، فأمَرَ بها عثمانُ أن تُرْجَمَ ، فقال علىٌّ : ليس لك عليها سَبِيلٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾[3] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه كان يَرْجُمُها بحَمْلِها . وعن عمرَ نحوٌ مِن هذا[4] .

الإنصاف

قوله : وإنْ حَمَلَتْ مَن لا زَوْجَ لها ولا سَيِّدَ ، لم تُحَدَّ بذلك بمُجَرَّدِه . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ،

(١ – ١) فى م : « ووطئت » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٣/١٥٨ .

(٣) سورة الأحقاف ١٥ .

والأثر أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب التى تضع لستة أشهر ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٣٥٢ .

وسعيد بن منصور ، فى : باب المرأة تلد لستة أشهر ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/٦٦ .

والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى أقل الحمل ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤٢ ، ٤٤٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٤/٢٣ .

الشرح الكبير

ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : أيُّها النَّاسُ ، إنَّ الزِّنَى زِناءانِ[1] ؛ زِنَى سِرٍّ ، وزِنَى عَلانِيَةٍ ، فَزِنى السِّرِّ أن يَشْهَدَ الشُّهودُ ، فيكونَ الشُّهودُ أوَّلَ مَن يَرْمِى ، وزِنَى العَلانِيَةِ أن يَظْهَرَ الحَبَلُ أو الاعْتِرافُ ، فيكونَ الإمامُ أوَّلَ مَن يَرْمِى[2] . وهذا قولُ سادَةِ الصحابةِ ، ولم يَظْهَرْ لهم فى عَصْرِهم مُخالِفٌ ، فيكونُ إجْماعًا . ولَنا ، أنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه مِن وَطْءِ إكْراهٍ أو شُبْهَةٍ ، والحَدُّ يَسْقُطُ بالشُّبُهاتِ ، وقد قِيلَ : إنَّ المرأةَ تَحْمِلُ مِن غيرِ وَطْءٍ ، بأن يَدْخُلَ ماءُ الرجُلِ فى فَرْجِها ، إمَّا بفِعْلِها أو فِعْلِ غيرِها . ولهذا تُصُوِّرَ حَمْلُ البِكْرِ ، وقد وُجِدَ ذلك . وأمَّا قولُ الصحابةِ ، فقد اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عنهم ، فرَوَى سعيدٌ ، ثَنا خَلَفُ [٨/٢٠ ظ] ابنُ خَلِيفَةَ ، ثَنا أبو هاشمٍ[3] ، أنَّ امرأةً رُفِعَتْ إلى عمرَ ابنِ الخَطابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ليس لها زَوْجٌ ، وقد حَمَلَت ، فسألَها عمرُ ، فقالت : إنِّى امرأةٌ ثَقِيلةُ الرَّأْسِ ، وَقَع علىَّ رجلٌ وأنا نائمةٌ ، فما اسْتَيْقَظْتُ حتى فَرَغ . فدَرَأَ عنها الحَدَّ[4] . ورَوَى النَّزَّالُ بنُ سَبْرَةَ ، عن عمرَ ، أنَّه أُتِىَ بامرأةٍ حاملٍ ، فادَّعَتْ أنَّها أُكْرِهَتْ ، فقال : خَلِّ سَبِيلَها .

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، تُحَدُّ إذا لم تدَّعِ شُبْهَةً . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . وهو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٦ ، حاشية ٦ .

(٣) فى م : « أبو هشام » .

(٤) انظر ما تقدم تخريجه صفحة ٢٩٠ .

الشرح الكبير

وكَتَب إلى أُمَراءِ الأجْنادِ ، أن لا يُقْتَلَ أحَدٌ إلَّا بإذْنِه[1] . ورُوِىَ عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، أنَّهما قالا : إذا كان فى الحَدِّ لَعَلَّ وعَسَى ، فهو مُعَطَّلٌ[2] . ورَوَى الدَّارَقُطْنِىُّ[3] بإسْنادِه ، عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، ومُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، وعُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، أنَّهم قالُوا : إذا اشْتَبَهَ عليك الحَدُّ ، فادْرَأْ ما اسْتَطَعْتَ . ولا خِلافَ أنَّ الحَدَّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، وهى مُتَحَقِّقَةٌ هٰهُنا .

فصل : ويُسْتَحَبُّ للإمامِ أو الحاكمِ الذى يَثْبُتُ عندَه الحَدُّ بالإقْرارِ ، التَّعْرِيضُ له بالرُّجوعِ إذا تَمَّ ، والوُقُوفُ عن إتْمامِه إذا لم يتِمَّ ، كما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه أعْرَضَ عن ماعِزٍ حينَ أقَرَّ عندَه ، ثم جاءَه مِن الناحيةِ الأُخْرَى ، فأعْرَضَ عنه ، حتى تَمَّمَ إقْرارَه أربعًا ، ثم قال : « لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ ، لَعَلَّكَ لَمَسْتَ »[4] . ورُوِىَ أنَّه قال للَّذى أقَرَّ بالسَّرِقَةِ : « مَا إخالُكَ فَعَلْتَ » . رَواه سعيدٌ ، عن سفيانَ ، عن يَزِيدَ بنِ خَصِيفَةَ[5] ، عن محمدِ

الإنصاف

ظاهرُ قِصَّةِ عُمَرَ رَضِىَ اللهُ عنه . وذكَر فى « الوَسيلَةِ » ، و « المَجْموعِ »

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من زنى بامرأة مستكرهة ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٣٦/٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى درء الحدود بالشبهات ، من كتاب الحدود . المصنف ٥٦٩/٩ .

(٢) فى الأصل ، تش : « مطل » . وأخرجه عبد الرزاق عن على ، فى : المصنف ٤٢٥/٧ .

(٣) فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١٢٠/٣ .

كما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى درء الحدود بالشبهات ، من كتاب الحدود . المصنف ٥٦٧/٩ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى درء الحدود بالشبهات ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٣٨/٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٦ .

(٥) فى الأصل ، تش : « صفية » ، وفى م : « خصفة » . وهو يزيد بن عبد الله بن خصيفة الكندى المدنى . انظر : تهذيب التهذيب ٣٤٠/١١ .

الشرح الكبير

ابنِ عبدِ الرَّحمنِ بنِ ثَوْبانَ ، عن النبىِّ ﷺ[1] . وقال : ثَنا هُشَيْمٌ ، عن الحَكَمِ بنِ عُتَيْبَةَ[2] ، عن يَزِيدَ بنِ أبى كَبْشَةَ ، عن أبى الدَّرْداءِ ، أنَّه أُتِىَ بجاريةٍ سوداءَ سَرَقَتْ ، فقال لها : أسَرَقْتِ ؟ قولى : لا . فقالَتْ : لا . فخَلَّى سَبِيلَها[3] . ولا بَأْسَ أن يُعَرِّضَ بعضُ الحاضِرِينَ بالرُّجوعِ أو بأن لا يُقِرَّ . وروينا عن الأحْنَفِ ، أنَّه كان جالسًا عندَ مُعاويةَ ، فأُتِىَ بسارقٍ ، فقال له معاويةُ : أسَرَقْتَ ؟ فقال له بعضُ الشُّرَطَةِ : اصْدُقِ الأميرَ . فقال الأحْنَفُ : الصِّدْقُ فى كلِّ المَواطِنِ مَعْجَزَةٌ . فعَرَّضَ له بتَرْكِ الإقْرارِ . [4]ورُوِىَ عن بعضِ السَّلَفِ ، أنَّه قال : لا يُقْطَعُ ظَرِيفٌ . يعنى أنَّه إذا قامتْ عليه بَيِّنَةٌ ، ادَّعَى شُبْهَةً ، فدَفَعَ عنه القَطْعَ ، فلا يُقْطَعُ . ويُكْرَهُ لمن عَلِم حالَه أن يَحُثَّه على الإقْرارِ[4] ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال لهَزَّالٍ ، وقد كان قال لماعِزٍ : بادِرْ إلى رسولِ اللهِ ﷺ قبلَ أن يَنْزِلَ فيكَ قُرْآنٌ : « أَلَا سَتَرْتَهُ بِثَوْبِكَ كَانَ خَيْرًا لَكَ ! » . رَواه سعيدٌ[5] . ورَوَى

الإنصاف

رِوايةً ، أنَّها تُحَدُّ ولو ادَّعَتْ شُبْهَةً .

(١) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى التلقين فى الحد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٧/٢ . والنسائى ، فى : باب تلقين السارق ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٦٠/٨ . وابن ماجه ، فى : باب تلقين السارق ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٦٦/٢ . والدارمى ، فى : باب المعترف بالسرقة ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٣/٥ .

(٢) فى الأصل ، تش : « عيينة » ، وفى م : « عتبة » .

(٣) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٢٥/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢٣/١٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٧٦/٨ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) وأخرجه أبو داود ، فى : باب الستر على أهل الحدود ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٦/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الرجم ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٢١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند =

المقنع .....

الشرح الكبير

بإسْنادِه أيضًا ، عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، قال جاءَ ماعِزُ بنُ مالكٍ إلى عمرَ ابنِ الخَطَّابِ ، فقال له : إنَّه أصَابَ فاحِشَةً . فقال له : أخْبَرْتَ بهذا أحَدًا قَبْلِى ؟ قال : لا . قال : (١ فاسْتَتِرْ بسِتْرِ ١) اللهِ ، وتُبْ إلى اللهِ ، فإنَّ النَّاسَ يُعَيِّرُونَ ولا يُغَيِّرُونَ ، واللهُ يُغَيِّرُ ولا يُعَيِّرُ ، فتُبْ إلى اللهِ ، ولا تُخْبِرْ به أحدًا . فانْطَلَقَ إلى أبى بكرٍ ، فقال له مثلَ ما قالَ عمرُ ، فلم تُقِرَّه نَفْسُه حتى أتَى رسولَ اللهِ ﷺ فذَكَرَ له ذلك[٢] .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى م : « فاستر يستر » .

(٢) وأخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الرجم ، من كتاب الحدود . الموطأ ٢/٨٢٠ . والبيهقى ، فى : باب من قال : لا يقام عليه الحد حتى يعترف ...، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/٢٢٨ . وعبد الرزاق ، المصنف ٧/٣٢٣ .

المقنع

بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ

وَهُوَ الرَّمْىُ بِالزِّنَى .

الشرح الكبير

بابُ القذْفِ

(وهو الرَّمْىُ بالزِّنَى) وهو مُحَرَّمٌ بإجْماعِ الأُمَّةِ ، والأصْلُ فى تَحْرِيمِه الكِتابُ والسُّنَّةُ [1] والإجْماعُ [1] ؛ أمَّا الكِتابُ [٨/٢١ و] فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴾[2] . وقال سبحانَه : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْغَٰفِلَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ لُعِنُوا۟ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[3] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فقولُ النبىِّ ﷺ : « اجْتَنِبُوا السَّبْعَ المُوبِقَاتِ » . قالوا : وما هُنَّ يا رسولَ اللهِ ؟ قال : « الشِّرْكُ بِاللهِ ، والسِّحْرُ ، وقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِى حَرَّمَ اللهُ ، وأَكْلُ الرِّبَا ، وأَكْلُ مَالِ اليَتِيمِ ، والتَّوَلِّى يَوْمَ الزَّحْفِ ، وقَذْفُ المُحْصَنَاتِ الغَافِلاتِ المُؤْمِنَاتِ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

الإنصاف

بابُ القَذْفِ

.....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سورة النور ٤ .

(٣) سورة النور ٢٣ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٥/١٢ .

المقنع

وَمَنْ قَذَفَ حُرًّا مُحْصَنًا ، فَعَلَيْهِ جَلْدُ ثَمَانِينَ جَلْدَةً إِنْ كَانَ الْقَاذِفُ حُرًّا ، أَو أَرْبَعِينَ إِنْ كَانَ عَبْدًا . وَهَلْ حَدُّ الْقَذْفِ حَقٌّ للهِ تَعَالَى أَوْ لِلآدَمِيِّينَ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٤٣٣ – مسألة : (ومَن قَذَف حُرًّا مُحْصَنًا ، فعليه جَلْدُ ثَمانِينَ جَلْدَةً إن كان القاذِفُ حُرًّا ، أو أرْبَعِينَ إن كان عَبْدًا . وقَذْفُ غَيْرِ المُحْصَنِ يُوجِبُ التَّعْزِيرَ) المُحْصناتُ فى القرآنِ جاءت بأربعةِ مَعانٍ ؛ أحدُها ، العَفائِفُ ، وهو المُرادُ هٰهُنا . الثانى ، بمعنى المُزَوَّجاتِ ، كقولِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ﴾[1] . وقولِه تعالى : ﴿ مُحْصَنَٰتٍ غَيْرَ مُسَٰفِحَٰتٍ ﴾[2] . والثالثُ ، بمعنى الحَرائِرِ ، كقولِه تعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ﴾[2] . وقولِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾[3] . وقولِه : ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾[2] . والرابعُ ، بمعنى الإِسْلامِ ، كقولِه : ﴿ فَإِذَآ أُحْصِنَّ ﴾[2] . قال ابنُ مسعودٍ :

الإنصاف

تنبيه : ظَاهِرُ قوْلِه : ومَن قذَف مُحْصَنًا [٣/١٦٥و] فعليه جَلْدُ ثَمانِين جَلْدَةً إنْ كانَ القاذِفُ حُرًّا ، وأَرْبَعِين إن كانَ عَبْدًا . أنَّ هذا الحُكْمَ جارٍ ولو عتَقَ قبلَ الحدِّ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، ولا أعلمُ فيه خِلافًا .

---

(١) سورة النساء ٢٤ .

(٢) سورة النساء ٢٥ .

(٣) سورة المائدة ٥ .

الشرح الكبير

إحْصانُها إسْلامُها[1] . وأجْمَعَ العُلَماءُ على وُجوبِ الحَدِّ على مَن قَذَف مُحْصَنًا ، إذا كان القاذِفُ مُكَلَّفًا .

الإنصاف

تنبيهٌ ثانٍ : يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ قَذْفِ القاذِفِ أنْ يكونَ مُكَلَّفًا ؛ وهو العاقِلُ البالِغُ ، فلا حدَّ على مَجْنونٍ ، ولا مُبَرْسَمٍ ، ولا نائمٍ ، ولا صَبِيٍّ . وتقدَّم حكمُ قَذْفِ السَّكْرانِ فى أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ . ويصِحُّ قَذْفُ الأَخْرَسِ إذا فُهِمَتْ إشارَتُه . جزَم به فى « الرِّعايةِ » . وفى اللِّعانِ ما يدُلُّ على ذلك .

فائدة : لو كانَ القاذِفُ مُعْتَقًا بعضُه ، حُدَّ بحِسَابِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : هو كعَبْدٍ . قال الزَّرْكَشِيُّ : لو قيلَ بالعَكسِ لاتَّجَهَ . يعْنِى أنَّه كالحُرِّ . [2]انتهى . قلتُ : وهو ضعيفٌ ؛ لأنَّ الحدَّ يُدْرَأُ بالشُّبْهَةِ[2] .

قوله : وهل حَدُّ القَذْفِ حَقٌّ للهِ ، أو للآدَمِيِّ ؟ على رِوَايَتَيْن . [2]وهذه المَسْأَلَةُ مِن جملةِ ما زِيدَ فى الكتابِ[2] ؛ إحْداهما ، هو حقٌّ للآدَمِيِّ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهما . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِيُّ : هو المَنْصوصُ المُخْتارُ للأصحابِ . وقال : هو مُقْتَضَى ما جزَم به المَجْدُ ، وهو الصَّوابُ . انتهى . والثَّانيةُ ، هو حقٌّ للهِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعلى المذهبِ ، يسْقُطُ الحدُّ بعَفْوِه عنه بعدَ طَلَبِه . وقال القاضى وأصحابُه : يسْقُطُ بعَفْوِه عنه ، لا عن بعضِه . وعلى الثَّانيةِ ، لا يسْقُطُ . وعليهما ، لا يُحَدُّ ، ولا يجوزُ أنْ يَعْرِضَ له إلَّا بطَلَبٍ . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، إجْماعًا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ على الثَّانيةِ ، وبدُونِه . ولو قال : اقْذِفْنِى . فقَذَفَه ، عُزِّرَ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٦ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

والْمُحْصَنُ ؛ هُوَ الْحُرُّ الْمُسْلِمُ الْعَاقِلُ الْعَفِيفُ الَّذِى يُجَامِعُ مِثْلُهُ . وَهَلْ يُشْتَرَطُ الْبُلُوغُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٤٣٤ – مسألة : (والمُحْصَنُ هو الحُرُّ المُسْلِمُ العاقِلُ العَفِيفُ الذِى يُجامِعُ مِثْلُه . وهَل يُشْتَرَطُ البُلُوغُ ؟ على رِوايَتَيْن) فهذه الخمسةُ شُروطُ الإحْصانِ . وبه يقولُ جماعةُ العُلماءِ[1] قَدِيمًا وحدِيثًا ، سِوَى ما رُوِىَ عن داودَ ، أنَّه أوْجَبَ الحَدَّ على قاذفِ العَبْدِ[2] . وقال ابنُ أبى مُوسى : إذا قَذَفَ أُمَّ ولدِ رجُلٍ ، وله منها ولدٌ ، حُدَّ . وعن ابنِ المُسَيَّبِ ، وابنِ أبى ليلى ، قالوا : إذا قَذَفَ ذِمِّيَّةً لها ولدٌ مسلمٌ ، يُحَدُّ . وقال ابنُ أبى موسى : إذا قَذَفَ مسلمٌ ذِمِّيَّةً تحتَ مسلمٍ ، أو لها منه ولدٌ ، حُدَّ فى

الإنصاف

على المذهبِ ، ويُحَدُّ على الثَّانيةِ . وصحَّح فى « التَّرْغيبِ » ، وعلى الأُوَّلَةِ أيضًا . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ .

فائدة : ليس للمَقْذُوفِ اسْتِيفاؤُه بنَفْسِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ إجْماعًا ، وأنَّه لو فعَل ، لم يُعْتَدَّ به . وعلَّلَه القاضى بأنَّه يُعْتَبَرُ نِيَّةُ الإمامِ أنَّه حَدٌّ . وقال أبو الخَطَّابِ : له اسْتِيفاؤُه بنَفْسِه . وقال فى « البُلْغَةِ » : لا يسْتَوْفِيه بدُونِ الإمامِ ، فإنْ فعَل ، فوَجْهان . وقال : هذا فى القَذْفِ الصَّريحِ ، وأنَّ غيرَه يَبْرَأُ به سِرًّا ، على خِلافٍ فى المذهبِ . وذكَر جماعةٌ – على الرِّوايةِ الثَّانيةِ – لا يسْتَوْفِيه إلَّا الإمامُ . وتقدَّم فى كتابِ الحُدودِ ، هل يسْتَوْفِى حدَّ الزِّنَى مِن نفْسِه ؟

قوله : والمُحْصَنُ ؛ هو الحُرُّ المُسْلِمُ العاقِلُ العَفِيفُ الذى يُجامِعُ مثلُه . زادَ فى

---

(١) فى م : « الفقهاء » .

(٢) فى حاشية ق : « واختار ابن عقيل فى مفرداته مثل مذهب داود وانتصر له » .

الشرح الكبير

إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ ما لا يُحَدُّ قاذِفُه إذا لم يَكُنْ له ولدٌ ، لا يُحَدُّ وله ولدٌ ، كالمجنونةِ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى اشْتِراطِ البُلوغِ ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه شَرْطٌ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه أحَدُ شَرْطَىِ التَّكْلِيفِ ، فأشْبَهَ العقلَ ، ولأنَّ زِنَى الصَّبِىِّ لا يُوجِبُ عليه الحَدَّ ، فلا يجبُ الحَدُّ بالقَذْفِ به ، كزِنَى المجْنونِ . والثانيةُ ، لا يُشْتَرَطُ ؛ لأنَّه حُرٌّ عاقلٌ عفيفٌ يَتَعَيَّرُ بهذا القولِ المُمْكِنِ صِدْقُه ، فأشْبَهَ الكبيرَ . وهذا قولُ مالكٍ ، وإسحاقَ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، لا بدَّ أن يكونَ كبيرًا يُجامِعُ مثلُه ، وأدْناه أن يكونَ للغُلامِ [٨/٢١ ظ] عَشْرٌ ، وللجاريةِ تِسْعٌ[1] .

الإنصاف

« الرِّعايةِ »، و « الوَجيزِ »، المُلْتَزِمُ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُبْهِجِ » : لا مُبْتَدِعٌ . وقال فى « الإيضاحِ » : لا مُبْتَدِعٌ ، ولا فاسِقٌ ظَهَر فِسْقُه . وقال فى « الانْتِصارِ » : لا يُحَدُّ بقَذْفِ فاسِقٍ .

تنبيهات ؛ أحدُها ، مفْهومُ قوْلِه : والمُحْصَنُ ؛ هو الحُرُّ المُسْلمُ . أنَّ الرَّقيقَ والكافِرَ غيرُ مُحْصَنٍ ؛ فلا يُحَدُّ بقَذْفِه . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمُدِ الأدِلَّةِ » : عندِى يُحَدُّ بقَذْفِ العَبْدِ ، وهو أشْبَهُ بالمذهبِ لعَدالَتِه ، فهو أحْسَنُ حالًا مِنَ الفاسِقِ بغيرِ الزِّنَى . انتهى . وعنه ، يُحَدُّ بقَذْفِ أُمِّ الوَلَدِ . قطَع به الشِّيرَازِىُّ . وعنه ، يُحَدُّ بقَذْفِ أمَةٍ وذِمِّيَّةٍ لها وَلَدٌ أو زَوْجٌ مُسْلِمٌ ، كما تقدَّم قريبًا . وقيل : يُحَدُّ العَبْدُ بقَذْفِ العَبْدِ .

---

(١) فى م : « سبع » .

الشرح الكبير

فصل : ويجبُ بقَذْفِ المُحْصَنِ ثمانونَ جَلْدَةً ، إذا كان القاذِفُ حُرًّا ، وأربعونَ إن كان عَبْدًا ، كما ذَكَرَه . وقد أجمعَ العُلَماءُ على وُجوبِ الحَدِّ على مَن قَذَف مُحْصَنًا ، وأنَّ حَدَّه ثمانون إن كان حُرًّا ، وقد دَلَّ عليه قولُه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ . وإن كان القاذِفُ عبدًا ، فحدُّه أربعونَ جَلْدَةً ، وأجمعوا على وُجوبِ الحَدِّ على العَبْدِ إذا قَذَف مُحْصَنًا ؛ لدُخولِه فى عُمومِ الآيةِ ، وحَدُّه أربعونَ ، فى قولِ أكثرِ العُلَماءِ ، فرُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ عامِرِ بنِ رَبِيعَةَ أنَّه قال : أدْرَكْتُ أبا بكرٍ ، وعمرَ ، وعثمانَ ، ومَن

الإنصاف

ولا عمَلَ عليه . فعلى المذهبِ ، يُعَزَّرُ القاذِفُ على المذهبِ مُطْلَقًا . وعنه ، لا يُعَزَّرُ لقَذْفِ كافرٍ .

الثَّانى ، شَمِلَ كلامُه الخَصِىَّ والمَجْبوبَ . وهو صحيحٌ . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها .

الثَّالثُ ، مُرادُه بالعَفيفِ هنا العَفِيفُ عنِ الزِّنَى ظاهِرًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » :

وقاذِفُ المُحْصَنِ فيما يَبْدُو ... وإنْ زَنَى فقاذِفٌ يُحَدُّ

وقيل : هو العفيفُ عن الزِّنى ووَطْءٍ لا يُحَدُّ به لمِلْكٍ أو شُبْهَةٍ . وأَطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ . وقال : ولعَلَّه مَبْنِىٌّ على أنَّ وَطْءَ الشُّبْهَةِ ، هل يُوصَفُ بالتَّحْريمِ أمْ لا ؟ قلتُ : تقدَّم الخِلافُ فى ذلك فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ . وقيل : يجبُ البَحْثُ عن باطنِ عِفَّةٍ .

الشرح الكبير

بعدَهم مِن الخلفاءِ ، فلم أرَهُم يَضْرِبُونَ المَمْلُوكَ إذا قَذَف إلَّا أربعين[1] . وروَى خِلاسٌ ، أنَّ عليًّا قال فى عبدٍ قَذَف حُرًّا : عليه نِصْفُ الحَدِّ[2] . وجَلَد أبو بكرِ بنُ محمدِ بنِ عمرِو بنِ حَزْمٍ عبدًا قَذَف حُرًّا ثمانين[3] . وبه قال قَبِيصَةُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، عَمَلًا بعُمومِ الآيةِ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ للإجْماعِ المَنْقُولِ عن الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ولأنَّه حَدٌّ يَتَبَعَّضُ ، فكان العبدُ فيه على النِّصْفِ مِن حَدِّ الحُرِّ ، كحَدِّ الزِّنَى ، وهذا يَخُصُّ عُمومَ الآيةِ ، وقد عِيبَ على أبى بكرِ بنِ محمدِ [4]بنِ عمرِو[4] بنِ حَزْمٍ جَلْدُه العبدَ ثمانينَ . فقال عبدُ اللهِ بنُ عامرِ بنِ ربيعةَ : ما رَأيْتُ[5]

الإنصاف

فائدة : [١٦٥/٣ظ] لا يخْتَلُّ إحْصانُه بوَطْئِه فى حَيْضٍ وصَوْمٍ وإحْرامٍ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » .

قوله : وهل يُشْتَرَطُ البُلُوغُ ؟ على رِوَايَتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٣٧/٧ ، ٤٣٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى العبد يقذف الحر ...، من كتاب الحدود . المصنف ٥٠٢/٩ . والبيهقى ، فى : باب العبد يقذف حرا ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٥١/٨ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب العبد يفترى على الحر ، من كتاب الطلاق . المصنف ٤٣٧/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى العبد يقذف الحر ...، من كتاب الحدود . المصنف ٥٠٢/٩ . والبيهقى ، فى : باب العبد يقذف حرًّا ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٥١/٨ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : يضرب العبد فى القذف ثمانين ، من كتاب الحدود . المصنف ٥٠٣/٩ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل ، ر ٣ : « رأينا » .

الشرح الكبير

أحدًا جَلَد العبدَ ثمانينَ قبلَه . وقال سعيدٌ : ثنا عبدُ الرحمنِ بنُ أبى الزِّنادِ[1] ، عن أبيه ، قال : حَضَرْتُ عمرَ بنَ عبدِ العزيزِ ، جَلَد عبدًا فى فِرْيَةٍ ثمانين ، فأنْكَرَ ذلك مَن حَضَرَه مِن النَّاسِ ، وغيرُهم مِن الفُقَهاءِ ، فقال لى عبدُ اللهِ بنُ عامرِ بنِ رَبيعةَ : إنِّى رأيتُ واللهِ عمرَ بنَ الخَطَّابِ ، فما رأيتُ أحدًا جَلَد عبدًا فى فِرْيةٍ فوقَ أربعينَ[2] . قال الخِرَقِىُّ : ويكونُ بدُونِ السَّوْطِ الذى يُجْلَدُ به الحُرُّ ؛ لأنَّه لمَّا خُفِّفَ فى عَدَدِه ، خُفِّفَ فى سَوْطِه ، كما أنَّ الحُدودَ فى أنفسِها كلَّما قَلَّ منها ، كان سَوْطُه أخفَّ . وظاهرُ ما ذَكَرَه شيخُنا ، أنَّه يكونُ بسَوْطِ الحُرِّ ، فتَساوَوْا فى الجَلْدِ ليَتَحَقَّقَ التَّنْصِيفُ[3] ؛ لأنَّه إنَّما يَتَحَقَّقُ بذلك .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يُشْترَطُ بُلوغُه ، بل بكَوْنِ مِثْلِه يطَأُ أو يُوطَأُ . وهو المذهبُ . قال أبو بَكْرٍ : لا يختَلِفُ[4] قولُ أبى عَبْدِ اللهِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّه يُحَدُّ قاذِفُه إذا كانَ ابنَ عَشَرَةٍ ، أوِ اثْنَتَىْ عَشْرَةَ سنَةً . قال فى « التَّرْغيبِ » : هذه أشْهَرُها . قال فى « القَواعِدِ الأُصوليَّةِ » : أظْهَرُها ، يجبُ الحدُّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، والقاضى ، والشَّريفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَاتِهم » ، والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » . وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « الهادِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُشْترَطُ البُلوغُ . قال فى « العُمْدَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « زياد » .

(٢) هذا الأثر الذى تقدم تخريجه فى أول المسألة .

(٣) فى الأصل : « النصف » .

(٤) فى الأصل : « يجب » .

المقنع

وَقَذْفُ غَيْرِ الْمُحْصَنِ يُوجِبُ التَّعْزِيرَ .

الشرح الكبير

٤٤٣٥ – مسألة : (وقَذْفُ غيرِ المُحْصَنِ يُوجِبُ التَّعْزِيرَ) فإذا قَذَف مُشْرِكًا ، أو عَبْدًا ، أو مسلمًا له دُونَ عَشْرِ سِنِينَ ، أو مسلمةً لها دُونَ تِسْعِ سِنِينَ[1] ، أو مَن ليس بعَفِيفٍ ، فعليه التَّعْزِيرُ ؛ لأنَّه لَمَّا انْتَفَى وُجوبُ الحَدِّ عن القاذِفِ ، وَجَب التَّأْدِيبُ رَدْعًا له عن أعْراضِ المَعْصُومِينَ ، وكَفًّا له عن أذَاهم .

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » : والمُحْصَنُ ؛ هو الحُرُّ المُسْلِمُ البالغُ العَفِيفُ . وقيل : إنَّ هذه الرِّوايةَ مُخَرَّجةٌ لا مَنْصوصَةٌ . فعلى المذهبِ ، لا يُقامُ الحدُّ على القاذِفِ حتى يبْلُغَ المَقْذُوفُ ، ويُطالِبَ به بعدَه . وعلى المذهبِ أيضًا ، يُشْترَطُ أنْ يكونَ الغُلامُ ابنَ عَشْرٍ ، والجارِيَةُ بِنْتَ تِسْعٍ ، كما قالَه المُصَنِّفُ بعدَ ذلك ، وقالَه الأصحابُ .

فائدة : لو قذَف عاقِلًا فجُنَّ ، أو أُغْمِيَ عليه قبل الطَّلَبِ ، لم يُقَمْ عليه الحدُّ حتى يُفيقَ ويُطالِبَ ، فإنْ كانَ قد طالَبَ ثم جُنَّ أو أُغْمِيَ عليه ، جازَتْ إقامَتُه ، ولو قذَف غائِبًا ، اعْتُبِرَ قُدومُه [2]وطَلَبُه ، إلَّا أنْ[2] يثْبُتَ أنَّه طالَبَ به[3] فى غَيْبَتِه ، فيُقامُ . على المذهبِ . وقيل : لا يُقامُ ؛ لاحْتِمالِ عَفْوِه . قالَه الزَّرْكَشِيُّ .

قوله : وقَذْفُ غيرِ المُحْصَنِ يُوجِبُ التَّعْزِيرَ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و «الوَجيزِ»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « وطلب أن لا » .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فصل : ويجبُ الحَدُّ على قاذِفِ الخَصِيِّ ، والمَجْبُوبِ ، والمَرِيضِ المُدْنَفِ ، والرَّتْقاءِ ، والقَرْنَاءِ . وقال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : لا حَدَّ على قاذِفِ مَجْبُوبٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : وكذلك الرَّتْقاءُ . وقال الحسنُ : لا حَدَّ على قاذِفِ الخَصِيِّ ؛ لأنَّ العارَ مُنْتَفٍ عن المَقْذُوفِ بدونِ الحَدِّ ؛ للعِلْمِ بكَذِبِ القاذِفِ ، والحَدُّ إنَّما يجبُ لنَفْيِ العارِ . ولَنا ، عمُومُ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ [٢٢/٨ و] ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[2] . والرَّتْقاءُ دَاخِلَةٌ فى عُمومِ الآيةِ ، ولأنَّه قاذِفٌ مُحْصَنًا ، فيَلْزَمُه الحَدُّ ، كالقاذِفِ للقادرِ على الوَطْءِ ، ولأنَّ إمْكانَ الوَطْءِ أمْرٌ خَفِيٌّ ، لا يَعْلَمُه كثيرٌ مِن النَّاسِ ، فلا يَنْتَفِى العارُ عندَ مَن لم يَعْلَمْه بدُونِ الحَدِّ ، فيجبُ ، كقَذْفِ المريضِ .

فصل : ويجبُ الحَدُّ على القاذِفِ فى غيرِ دارِ الإسْلامِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : لا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه فى دارٍ لا حَدَّ على أهْلِها . ولَنا ، عُمُومُ الآيةِ ، ولأنَّه مسلمٌ مُكَلَّفٌ حُرٌّ ، قَذَفَ مُحْصَنًا ، فأشْبَهَ مَن فى دارِ الإسْلامِ .

فصل : ويُشْتَرَطُ لإقامةِ الحَدِّ على القاذِفِ شَرْطانِ ؛ أحدُهما ، مُطالَبَةُ المَقْذُوفِ ؛ لأنَّه حَقٌّ له ، فلا يُسْتَوْفَى قبلَ طَلَبِه ، كسائرِ حُقوقِه . الثانى ؛

الإنصاف

وعنه ، يُحَدُّ قاذِفُ أمِّ الوَلَدِ ، كالمُلاعِنَةِ . وعنه ، يُحَدُّ قاذِفُ أمَةٍ أو ذِمِّيَّةٍ لها وَلَدٌ أو زَوْجٌ مُسْلِمان . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ قذَف كافِرًا لا وَلَدَ له مُسْلِمٌ ، لم يُحَدَّ .

---

(١) انظر : الإشراف ٤٩/٣ .

(٢) سورة النور ٤ .

الشرح الكبير

أن لا يَأْتِىَ ببَيِّنَةٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ ﴾ . الآية . ولذلك يُشْتَرَطُ عَدَمُ إقْرارِ المَقْذُوفِ ؛ لأنَّه فى معنى البَيِّنَةِ . وإن كان القاذِفُ زَوْجًا ، اعْتُبِرَ شَرْطٌ آخَرُ ، وهو امْتِناعُه مِن اللِّعانِ . ولا نعلمُ فى هذا كلِّه خِلافًا . ويُعْتَبَرُ اسْتِدامَةُ الطَّلَبِ إلى إقامةِ الحَدِّ ، فلو طَلَب ثم عَفَا عن الحَدِّ ، سَقَط . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الحسنُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يَسْقُطُ بعَفْوِه ؛ لأنَّه حَدٌّ ، فلم يَسْقُطْ بالعَفْوِ ، كسائرِ الحُدودِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ[1] لا يُسْتَوْفَى إلَّا بعدَ مُطالَبَةِ الآدَمِىِّ باسْتِيفائِه ، فسَقَط بعَفْوِه ، كالقِصاصِ ، وفارَقَ سائرَ الحُدُودِ ، فإنَّه لا[2] يُعْتَبَرُ فى إقامَتِها الطَّلَبُ باسْتيفائِها ، فأمَّا حَدُّ السَّرِقَةِ ، فإنَّما يُعْتَبَرُ فيه المُطالبةُ بالمَسْرُوقِ ، لا باسْتِيفاءِ الحَدِّ ، ولأنَّهم قالوا : تَصِحُّ دَعْواه ، ويُسْتَحْلَفُ فيه ، ويَحْكُمُ الحاكمُ فيه بعِلْمِه ، ولا يُقْبَلُ رُجوعُه عنه بعدَ الاعْترافِ . فدَلَّ على أنَّه حَقٌّ لآدَمِىٍّ .

فصل : وإذا قُلْنا بوُجوبِ الحَدِّ بقَذْفِ مَن لم يَبْلُغْ ، لم تَجُزْ إقامَتُه حتى يَبْلُغَ ويُطالِبَ به بعدَ بُلوغِه ؛ لأنَّ مُطَالَبَتَه قبلَ البُلوغِ لا تُوجِبُ الحَدَّ ؛ لعَدَمِ اعْتِبارِ كَلامِه ، وليس لوَلِيِّه المُطالبَةُ عنه ؛ لأنَّه حَقٌّ شُرِعَ للتَّشَفِّى ، فلم يَقُمْ غيرُه مَقامَه فى اسْتِيفائِه ، كالقِصاصِ ، فإذا بلَغ وطالب ، أُقِيمَ حينَئِذٍ . ولو قَذَف غائبًا لم يُقَمْ عليه الحَدُّ[2] حتى يَقْدَمَ ويُطالِبَ ، إلَّا أن

الإنصاف

على الأصحِّ .

(١) فى م : « حد » .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

يَثْبُتَ أنَّه طالَب فى غَيْبَتِه . ويَحْتَمِلُ أن لا تجوزَ إقامتُه فى غَيْبَتِه بحالٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَعْفُوَ بعدَ المُطالبةِ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً فى دَرْءِ الحَدِّ ؛ لكَوْنِه يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ . ولو جُنَّ المَقْذُوفُ بعدَ قَذْفِه ، وقبلَ طَلَبِه ، لم تَجُزْ إقامتُه حتى يُفِيقَ ويُطالِبَ ، وكذلك إن أُغْمِىَ عليه ، فإن كان قد طالَب به قبلَ جُنونِه وإغْمائِه ، جازت إقامَتُه ، كما لو وَكَّلَ فى اسْتِيفاءِ القِصاصِ ، ثم جُنَّ أو أُغْمِىَ عليه قبلَ اسْتِيفائِه .

فصل : وإذا قَذَف ولدَه ، لم يَجبْ عليه الحَدُّ ، وإن نَزَل ، سَواءٌ كان القاذِفُ رجُلًا أو امرأةً . وبهذا قال الحسنُ ، وعَطاءٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ [٢٢/٨ ظ] الرَّأْىِ . وقال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : عليه الحَدُّ ؛ لعُمُومِ الآيةِ ، ولأنَّه حَدٌّ ، فلا تَمْنَعُ مِن وُجُوبِه قَرابَةُ الوِلادَةِ ، كالزِّنَى . ولَنا ، أنَّه عُقوبةٌ تجبُ حقًّا لآدَمِىٍّ ، فلا تجبُ للوَلَدِ على الوالدِ ، كالقِصاصِ ، أو نقولُ : إنَّه حَقٌّ لا يُسْتَوْفَى إلَّا بالمُطالَبَةِ باسْتِيفائِه ، فأشْبَهَ القِصاصَ . ولأنَّ الحَدَّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُحَدُّ والِدٌ لوَلَدِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وجزَم به ابنُ البَنَّا ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »، و «الكافِى»، والشَّارِحُ ، ونَصَراه . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . ونصَّ عليه فى الوالدِ[1] ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وأبى طالِبٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايتَيْـن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم : لا يُحَدُّ أبٌ ، وفى أُمٍّ وَجْهان . انتهَوا . والجَدُّ

(١) فى ط ، ا : « الولد » .

الشرح الكبير

فلا يجبُ للابنِ على أبيه ، كالقِصاصِ ، ولأنَّ الأُبُوَّةَ مَعْنًى يُسْقِطُ القِصاصَ ، فمنَعَتِ الحَدَّ ، (١كالرِّقِّ والكُفْرِ١) . وبهذا يُخَصُّ عُمُومُ الآيةِ . ثم ما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بالسَّرِقَةِ ، فإنَّ الأبَ لا يُقْطَعُ بالسرقةِ مِن مالِ ابْنِه ، والفرقُ بينَ القَذْفِ والزِّنَى ، أنَّ حَدَّ الزِّنَى خالِصٌ لحقِّ اللهِ تعالى ، لا حَقَّ للآدَمِيِّ فيه ، وحَدَّ القَذْفِ حَقٌّ لآدَمِيٍّ ، فلا يَثْبُتُ للابنِ على أبيه ، كالقِصاصِ ، وعلى أنَّه لو زَنَى بجاريةِ ابنِه ، لم يَجِبْ عليه حَدٌّ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لو قَذَف أُمَّ ابنِه ، وهى أجْنَبِيَّةٌ منه ، فماتَتْ قبلَ اسْتِيفائِه ، لم يَكُنْ لابنِه المُطالَبَةُ ؛ لأنَّ ما مَنَع ثُبوتَه ابْتِداءً ، أسْقَطَه طارِئًا ، كالقِصاصِ . فإن كان لها ابنٌ آخَرُ مِن غيرِه ، كان له اسْتِيفاؤُه إذا ماتَت(٢) بعدَ المُطالَبَةِ به ؛ لأنَّ الحَدَّ يَمْلِكُ بعضُ الوَرَثَةِ اسْتيفاءَه كلَّه ، بخِلافِ القِصاصِ . وأمَّا قَذْفُ سائرِ الأقارِبِ ، فيُوجِبُ الحَدَّ على القاذِفِ ، فى قَوْلِهم جميعًا .

الإنصاف

والجَدَّةُ – وإنْ عَلَوْا – كالأبوَيْن . ذكَرَه ابنُ البَنَّا . ويُحَدُّ الابنُ بقَذْفِ كلِّ واحدٍ منهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يُحَدُّ بقَذْفِه أباهُ أو أخاهُ .

الثَّانيةُ ، يُحَدُّ بقَذْفٍ على وَجْهِ الغَيْرَةِ – بفَتْحِ الغينِ المُعْجَمَةِ – على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ احْتِمالٌ ؛ لا يُحَدُّ ، وِفاقًا لمالِكٍ ، رَحِمَه اللهُ ، وأنَّها عُذْرٌ فى غَيْبَةٍ ونحوِها . وتقدَّم كلامُ ابنِ عَقِيلٍ ، والشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رَحِمَهُما اللهُ .

(١ – ١) فى م : « كالكفر » .

(٢) فى الأصل : « ثبت » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : زَنَيْتِ وَأَنْتِ صَغِيرَةٌ . وَفَسَّرَهُ بِصِغَرٍ عَنْ تِسْعِ سِنِينَ ، لَمْ يُحَدَّ ، وَإِلَّا خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٤٣٦ – مسألة : (وإن قال : زَنَيْتِ وأنتِ صَغِيرَةٌ . وفَسَّرَه بصِغَرٍ عن تِسْعِ سنينَ ، لم يُحَدَّ ، وإلَّا خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن) أمَّا إذا فَسَّرَه بصِغَرٍ عن تِسْعِ سِنِينَ فإنَّه لا يُحَدُّ ، فإنَّه لا يجبُ بقَذْفِها الحَدُّ ، على ما ذَكَرْنا ، وكذلك إن قَذَفَ صغيرًا له دُونَ عَشْرِ سِنينَ ، وإن لم يُفَسِّرْه بذلك ، وفَسَّرَه بما زادَ عليه ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن فى اشْتِراطِ البُلوغِ ، فإن قُلْنا : هو شَرْطٌ فى الإِحْصانِ . لم يُحَدَّ ، وعليه التَّعْزِيرُ . وإن قُلْنا : ليس بشَرْطٍ . لَزِمَه الحَدُّ ، كالبالغِ ؛ لأنَّه قَذَفَ مُحْصَنًا .

فصل : فإنِ اخْتَلَفَ القاذِفُ والمَقْذُوفُ ، فقال القاذِفُ : كنتَ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : زَنَيْتِ وأنتِ صَغِيرَةٌ . وفَسَّرَه بِصِغَرٍ عن تِسْعِ سِنِينَ ، لم يُحَدَّ . ولكِنْ يُعَزَّرُ . زادَ المُصَنِّفُ ، إذا رَآه الإمامُ ، وأنَّه لا يحْتاجُ إلى طلَبٍ ؛ لأنَّه لتأْدِيبِه .

فائدة : لو أنْكَرَ المقْذوفُ الصِّغَرَ[1] حالَ القَذْفِ ، فقال القاضى : يُقْبَلُ قولُ القاذِفِ ، فإنْ أقامَا بيِّنَتَيْن ، وكانَتا مُطْلقتَيْن ، أو مؤَرَّختَيْن [2]تَارِيخَيْن مُخْتَلِفَيْن[2] ، فهما قذْفانِ ؛ مُوجَبُ أحدِهما التَّعْزيرُ ، والآخَرِ الحدُّ ، وإنْ بَيَّنَتا تَارِيخًا واحدًا ، وقالتْ إحْداهما : وهو صغيرٌ . وقالتِ الأُخْرَى : وهو كبيرٌ . تَعارَضَتا وسقَطَتا . وكذلك لو كان تَاريخُ بَيِّنَةِ المقْذوفِ قبلَ تَاريخِ بَيِّنَةِ القاذِفِ .

---

(١) فى الأصل : « الصغير » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِحُرَّةٍ مُسْلِمَةٍ : زَنَيْتِ وَأَنْتِ نَصْرَانِيَّةٌ . أَوْ : أَمَةٌ . وَلَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ ، فَعَلَيْهِ الْحَدُّ ، وإِنْ كَانَتْ كَذَلِكَ ، وَقَالَتْ : أَرَدْتَ قَذْفِي

الشرح الكبير

صغيرًا حينَ قَذَفْتُكَ . وقال المَقْذُوفُ : كنتُ كبيرًا . فذَكَر القاضى ، أنَّ القولَ قولُ القاذِفِ ؛ لأنَّ الأصْلَ الصِّغَرُ وبَراءَةُ الذِّمَّةِ مِن الحَدِّ . فإن أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْوَاه ، وكانتَا مُطْلَقَتَيْن ، أو مُؤَرَّخَتَيْن تاريخَيْن مُخْتَلِفَيْن ، فهما قَذْفان ؛ مُوجَبُ أحَدِهما التَّعْزِيرُ ، والآخَرِ الحَدُّ ، وإن بَيَّنَتَا تارِيخًا واحدًا، وقالت إحْدَاهما : وهو صغيرٌ . وقالتِ الأُخْرَى : وهو كبيرٌ . تَعارَضَتَا وسَقَطَتا . وكذلك لو كان تاريخُ بَيِّنَةِ المَقْذُوفِ قبلَ تاريخِ بَيِّنَةِ القاذِفِ .

٤٤٣٧ – مسألة : (وإن قال لحُرَّةٍ مُسْلِمَةٍ : زَنَيْتِ وأنتِ نَصْرَانِيَّةٌ . أو : أمَةٌ . ولم تَكُنْ كذلك ، فعليه الحَدُّ) إذا قال : زَنَيْتَ إذْ كنتَ مُشْرِكًا . أو : إذْ كنتَ رَقِيقًا . فقال المَقْذُوفُ : ما كنتُ مُشْرِكًا ولا رَقيقًا . (١نَظَرْنا ؛ فإن ثَبَتَ أنَّه كان مُشْرِكًا أو رَقِيقًا ، فهي كالتى قبلَها . وإن١) ثَبَت أنَّه لم يَكُنْ كذلك ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّه يُعْلَمُ كَذِبُه فى وَصْفِه بذلك ، وإن لم يَثْبُتْ [٨/٢٣ و] واحدٌ منهما ، وَجَب عليه الحَدُّ ، فى

الإنصاف

قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما .

قوله : وإلَّا خُرِّجَ على الرِّوَايَتَيْن . يعْنِى المُتَقَدِّمتَيْن فى اشْتِراطِ البُلوغِ وعدَمِه .

قوله : وإنْ قالَ لحُرَّةٍ مُسْلِمَةٍ : زَنَيْتِ وأَنْتِ نَصْرانِيَّةٌ . أو : أَمَةٌ . ولم تَكُنْ

(١ – ١) سقط من : الأصل ، تش ، ر ٣ .

المقنع فى الْحَالِ . فَأَنْكَرَهَا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير إحْدَى الرِّوايَتَيْن ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الشِّرْكِ والرِّقِّ ، ولأنَّ الأصْلَ الحُرِّيَّةُ وإسْلامُ أهلِ دارِ الإسْلامِ . والثانيةُ ، لا يَجِبُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه . وأمَّا إذا قال : زَنَيْتَ وأنتَ مُشْرِكٌ . فقال المَقْذُوفُ : أرَدْتَ قَذْفِى بالزِّنَى والشِّرْكِ معًا . وقال القاذِفُ : بل أرَدْتُ قَذْفَك بالزِّنَى إذ كنتَ مُشْرِكًا . فقال أبو الخَطَّابِ : القولُ قولُ القاذِفِ . وهو قولُ بعضِ الشافعيةِ ؛ لأنَّ الخِلافَ فى نِيَّتِه ، وهو أعلمُ بها ، وقولُه : وأنتَ مُشْرِكٌ . مُبْتدأٌ وخَبَرٌ ، وهو حالٌ لقولِه : زَنَيْتَ . كقولِه تعالى : ﴿ إِلَّا ٱسْتَمَعُوهُ وَهُمْ يَلْعَبُونَ ﴾[1] . وقال القاضى : يجبُ الحَدُّ . وهو قولُ بعضِ الشّافعيةِ ؛ لأنَّ قولَه : زَنَيْتَ . خِطَابٌ فى الحالِ ، فالظَّاهِرُ أنَّه أرادَ زِنَاه فى الحالِ .

الإنصاف كذلك ، فعليه الحَدُّ . وإنْ لم يَثْبُتْ وأمْكَنَ ، فرِوايَتان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يُحَدُّ . وهو الصَّحيحُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : حُدَّ ، على الأصحِّ . وقدَّمه فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . [2]وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ »[2] . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُحَدُّ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : وإنْ لم يثْبُتْ وأمْكَنَ[3] . أنَّه إذا ثبَت ، لا يُحَدُّ . وهو صحيحٌ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ لم يَثْبُتَا[4] ، لم يُحَدَّ ، على الأصحِّ . وكذا

---

(١) سورة الأنبياء ٢ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) هذا القول ليس من متن المقنع .

(٤) فى الأصل : « ثبتا » .

الشرح الكبير

وهكذا إن قال : زَنَيْتَ وأنتَ عبدٌ . فأمَّا إن قال : (1زَنَيْتَ . وقال1) : أردتُ أنَّه زَنَى وهو مُشْرِكٌ . فقال الخِرَقِيُّ : يجبُ عليه الحَدُّ ، وكذلك إن كان عبدًا ؛ لأنَّه قَذَفَه فى حال كَوْنِه حُرًّا مُسلمًا مُحْصَنًا ، وذلك يَقْتَضِى وُجُوبَ الحَدِّ عليه ؛ لعُمومِ الآيةِ ، ووُجودِ المَعْنى ، فإذا ادَّعَى ما يُسْقِطُ الحَدَّ عنه ، لم يُقْبَلْ منه ، كما لو قَذَفَ كبيرًا ، ثم قال : أرَدْتُ أنَّه زَنَى وهو صغيرٌ . فأمَّا إن قال : زَنَيْتَ فى شِرْكِكَ . أو : وأنتَ مُشْرِكٌ . ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا حَدَّ عليه . وهو قولُ الزُّهْرِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى . وعن مالكٍ ، أنَّه يُحَدُّ . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّ القَذْفَ وُجِدَ فى حالِ كَوْنِه مُحْصَنًا . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه أضافَ القَذْفَ إلى حالٍ ناقِصَةٍ ، أشْبَهَ ما لو قَذَفَه فى حالِ الشِّرْكِ ، ولأنَّه قَذَفَه بما لا يُوجِبُ الحَدَّ على المَقْذُوفِ ، أشْبَهَ ما لو قَذَفَه بالوَطْءِ دُونَ

الإنصاف

قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يُحَدُّ .

فوائد ؛ إحْداها ، وكذا الحُكْمُ لو قذَف مجْهولَةَ النَّسَبِ ، وادَّعَى رِقَّها ، وأنْكَرَتْه ولا بَيِّنَةَ ، خِلافًا ومذهبًا . قالَه المَجْدُ ، والنَّاظِمُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم . وقدَّم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ هنا ، أنَّه يُحَدُّ . (1وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وقدَّمه فى « الحاوِى » . وهو المذهبُ1) . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، أنَّه لا يُحَدُّ .

الثَّانيةُ ، لو قال : زَنَيْتِ وأنتِ مُشْرِكَةٌ . فقالتْ : أرَدْتَ قَذْفِى بالزِّنَى والشِّرْكِ معًا . فقال : بل أرَدْتُ قَذْفَكِ بالزِّنَى إذْ كُنْتِ مُشْرِكَةً . فالقولُ قولُ القاذِفِ . على

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الفَرْجِ . وهكذا الحُكمُ لو قَذَف مَن كان رَقِيقًا . فإن قال : زَنَيْتَ وأنتَ صَبِيٌّ . أو : صغيرٌ . سُئِلَ عن الصِّغَرِ ، فإن فَسَّرَه بما لا يُجامِعُ فى[1] مثلِه ، ففيها الوَجْهان . وإن فَسَّرَه بصِغَرٍ يُجامِعُ فى مثلِه ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن فى اشْتِراطِ البُلوغِ للإحْصانِ .

فصل : وإن قَذَف مَجْهُولًا ، وادَّعَى أنَّه رَقِيقٌ أو مُشْرِكٌ . وقال المَقْذُوفُ : بل أنا حُرٌّ مُسْلِمٌ . فالقولُ قولُه . وقال أبو بكرٍ : القولُ قولُ القاذِفِ فى الرِّقِّ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه مِن الحَدِّ ، وهو يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، وما ادَّعاه محْتَمِلٌ ، فيكونُ شُبْهَةً . وعن الشافعىِّ كالوَجْهَيْن . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ الحرِّيَّةُ ، وهو الظَّاهِرُ ، فلم يُلْتَفَتْ إلى ما خالَفَه ، كما لو فَسَّر صَرِيحَ القَذْفِ بما يُحِيلُه .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أصحُّ الرِّوايَتَيْن وأنَصُّهما . وعنه ، يُحَدُّ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وأَطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » .

الثَّالثةُ ، لو قال لها : يا زانِيَةُ . ثم ثبَت زِنَاها فى حالِ كُفْرِها ، لم يُحَدَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كثُبوتِه فى إسْلامٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُبْهِجِ » : إنْ قَذَفَه بما أتَى فى الكُفْرِ ، حُدَّ ؛ لحُرْمَةِ الإسْلامِ . وسألَه ابنُ مَنْصُورٍ ، رجُلٌ رَمَى امْرَأةً بما فَعَلَتْ فى الجاهِلِيَّةِ ؟ قال : يُحَدُّ .

قوله : وإنْ كانَتْ كذلك ، وقالَتْ : أَرَدْتَ قَذْفِى فى الحالِ . فَأَنْكَرَها ، فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الفُروعِ»، و «الزَّرْكَشِىِّ»،

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَمَنْ قَذَفَ [٢٩٨ظ] مُحْصَنًا ، فَزَالَ إِحْصَانُهُ قَبْلَ إِقَامَةِ الْحَدِّ ، لَمْ يَسْقُطِ الْحَدُّ عَنِ الْقَاذِفِ .

الشرح الكبير

٤٤٣٨ – مسألة : (ومَن قَذَفَ مُحْصَنًا ، فزالَ إحْصانُه قبلَ إقامَةِ الحَدِّ) عليه (لم يَسْقُطِ الحَدُّ عن القاذِفِ) وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، والمُزَنِىُّ ، وداودُ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : لا حَدَّ عليه ؛ لأنَّ الشُّرُوطَ تجبُ اسْتِدَامَتُها إلى حالِ إقامةِ الحَدِّ ، بدَليلِ أنَّه لو ارْتَدَّ أو جُنَّ ، لم يُقَمِ الحَدُّ ، ولأنَّ [٢٣/٨ ظ] وُجُودَ الزِّنَى يُقَوِّى قولَ القاذِفِ ، ويَدُلُّ على تَقَدُّمِ الفِسْقِ منه ، فأشْبَهَ الشَّهادَةَ إذا طَرَأَ الفِسْقُ بعدَ أدائِها قبلَ

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ؛ أحدُهما ، لا يُحدُّ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، وابنُ البَنَّا . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، يُحَدُّ . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . (١قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : اخْتارَه الْخِرَقِىُّ١) . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه إنْ أضافَه إلى جُنونٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ كانَ ممَّن يُجَنُّ ، لم يَقْذِفْه(٢) . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إنِ ادَّعَى أنَّه كان مَجْنونًا حينَ قذَفَه ، فأنْكَرَ وعُرِفَ له حالَةُ جُنونٍ وإفاقَةٍ ، فَوَجْهان .

فائدة : لو قذَف ابنَ المُلاعِنَةِ [١٦٦/٣و] ، حُدَّ . نصَّ عليه . وكذا لو قذَف المُلاعِنَةَ نفْسَها ووَلَدَ الزِّنَى . قالَه الأصحابُ .

قوله : ومَن قذَف مُحْصَنًا ، فزالَ إحْصانُه قبلَ إقامَةِ الحَدِّ ، لم يَسْقُطِ الحَدُّ عَنِ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ا : « يحد بقذفه » .

الشرح الكبير

الحُكْمِ بها . ولَنا ، أنَّ الحَدَّ قد وَجَب وتَمَّ بشُروطِه ، فلم يَسْقُطْ بزَوالِ شَرْطِ الوُجوبِ ، كما لو زَنَى بأمَةٍ ثم اشْتَراها ، أو سَرَق عَيْنًا ، فنَقَصَتْ قِيمَتُها أو مَلَكَها ، أو كما لو جُنَّ المَقْذُوفُ بعدَ المُطالَبَةِ . وقولُهم : إنَّ الشُّرُوطَ تُعْتَبَرُ اسْتِدامَتُها . قُلْنا : الشُّروطُ هٰهُنا للوُجُوبِ ، فيُعْتَبَرُ وُجُودُها إلى حينِ الوُجوبِ ، وقد وَجَب الحَدُّ ، بدَليلِ أنَّه مَلَك المُطالَبَةَ به ، وتَبْطُلُ الأُصُولُ التى ذَكَرُوها بالأُصُولِ التي قِسْنا عليها . وأمَّا إذا جُنَّ مَن وَجَب له الحَدُّ ، فلا يَسْقُطُ الحَدُّ ، وإنَّما يَتَأَخَّرُ اسْتِيفاؤُه ؛ لتَعَذُّرِ المُطالَبَةِ به ، فأشْبَهَ ما لو غابَ مَن له الحَدُّ . فإنِ ارْتَدَّ مَن وَجَب له الحَدُّ ، لم يَمْلِكِ المُطالَبَةَ ؛ لأنَّ حُقُوقَه وأمْلاكَه تَزُولُ أو تكونُ مَوْقُوفَةً . وفارَقَ الشَّهادَةَ ، فإنَّ العَدالَةَ شَرْطٌ للحُكْمِ بها ، فيُعْتَبَرُ وُجُودُها إلى حينِ الحُكْمِ بها ، بخلافِ مَسْأَلَتِنا ، فإنَّ العِفَّةَ شَرْطٌ للوُجُوبِ ، فلا تُعْتَبَرُ إلَّا إلى حينِ الوُجُوبِ .

فصل : ولو وَجَب الحَدُّ على ذِمِّيٍّ ، أو مُرْتَدٍّ ، فلَحِقَ بدارِ الحربِ ، ثم عادَ ، لم يَسْقُطْ عنه . وقال أبو حنيفةَ : يَسْقُطُ . ولَنا ، أنَّه حَدٌّ وَجَب ، فلم يَسْقُطْ بدُخُولِ دارِ الحربِ ، كما لو كان مُسْلِمًا دَخَل بأمانٍ .

فصل : ويُحَدُّ مَن قَذف ابنَ المُلاعِنَةِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، والحسنِ ، والشَّعْبِيِّ ، (1)والنَّخَعِيِّ(1) ،

الإنصاف

القاذِفِ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ؛ حَكَمَ حاكِمٌ

(1 - 1) سقط من : تش ، ر ٣ ، ق ، ص ، م . =

الشرح الكبير

وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وجُمْهورِ العُلَماءِ . ولا نَعلمُ فيه خِلافًا . وقد روَى (١ابنُ عباسٍ ١) أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى فى المُلاعِنَةِ ، أن لا[٢] تُرْمَى ، ولا يُرْمَى وَلَدُها ، ومَن رَمَاها أو رَمَى وَلَدَها ، فعليه الحَدُّ . رَواه أبو داودَ[٣] . ولأنَّ حَصانَتَها[٤] لم تَسْقُطْ باللِّعانِ ، ولا يَثْبُتُ الزِّنَى به ، ولذلك لم يَلْزَمْها به حَدٌّ . ومَن قَذَف ابنَ المُلاعِنَةِ ، فقال : هو ولدُ زِنًى . فعليه الحَدُّ ، للخَبَرِ والمَعْنَى ، وكذلك إن قال : هو مِن الذى رُمِيَتْ به . فأمَّا إن قال : ليس هو ابنَ فُلانٍ . يعنى المُلاعِنَ ، وأرادَ أنَّه مَنْفِىٌّ عنه شَرْعًا ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه صادِقٌ .

فصل : فأمَّا إن ثَبَت زِنَاه ببَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ ، أو حُدَّ للزِّنَى ، فلا حَدَّ على قاذِفِه ؛ لأنَّه صادِقٌ ، ولأنَّ إحْصانَ المَقْذُوفِ قد زالَ بالزِّنَى . ولو قال لمَن زَنَى فى شِرْكِه ، أو مَن كان مَجُوسِيًّا تَزَوَّجَ بذاتِ مَحْرَمٍ بعدَ أن أسْلَمَ : يا زَانِى . فلا حَدَّ عليه إذا فَسَّرَه بذلك . وقال مالكٌ : عليه الحَدُّ ؛ لأنَّه قَذَف مُسْلِمًا لم يَثْبُتْ زِنَاه فى إسْلامِه . ولَنا ، أنَّه قَذَف مَن ثَبَت زِنَاه ، أشْبَهَ ما لو ثَبَت زِنَاه فى الإسْلامِ ، ولأنَّه صادِقٌ . ومُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ ، وُجوبُ الحَدِّ عليه ؛ لقولِه : ومَن قَذَف مَن كان مُشْرِكًا ،

الإنصاف

بوُجوبِه أوْ لا . قالَه الأصحابُ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا .

= وأخرجه عنه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٢٢/٧ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٣٦١/١ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٧٠/٢٣ .

(٤) فى الأصل ، تش ، ر٣ ، ص ، م : « حضانتها » . والمثبت كما فى ق ، وهو موافق لما فى المغنى ٤٠١/١٢ .

المقنع

فَصْلٌ : وَالْقَذْفُ مُحَرَّمٌ ، إِلَّا فى مَوْضِعَيْنِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنْ يَرَى امْرَأَتَهُ تَزْنِى فى طُهْرٍ لَمْ يُصِبْهَا فِيهِ ، فَيَعْتَزِلُهَا ، وَتَأْتِى بِوَلَدٍ يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ مِنَ الزَّانِى ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ قَذْفُهَا وَنَفْىُ وَلَدِهَا .

الشرح الكبير

وقال : أَرَدْتُ أنَّه زَنَى وهو مُشْرِكٌ . لم يُلْتَفَتْ إلى قولِه ، وحُدَّ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (والقَذْفُ مُحَرَّمٌ) لِما ذَكَرْنا مِن الآيَةِ والخَبَرِ والإِجْماعِ (إلَّا فى مَوْضِعَيْن ؛ [٨/٢٤ و] أحدُهما ، أن يَرَى امرأتَه تَزْنِى فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه ، فيَعْتَزِلُها ، وتَأْتِى بولدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ مِن الزَّانِى ، فيَجِبُ عليه قَذْفُها ونَفْيُه) لأنَّ ذلك يَجْرِى مَجْرَى اليَقِينِ فى أنَّ[1] الولدَ مِن الزَّانِى ؛ لكَوْنِها أتَتْ به لِستَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ الوَطءِ ، فإذا لم يَنْفِه ، لَحِقَه الولدُ ، ووَرِثَه ، ووَرِثَ أقارِبَه ، ووَرِثُوا منه ، ونَظَر إلى بَناتِه وأخَواتِه ، وليس ذلك بجائزٍ ، فيجبُ نَفْيُه لإزالَةِ ذلك . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ أَدْخَلَتْ عَلَى قَوْمٍ مَنْ[1] لَيْسَ مِنْهُمْ ،

الإنصاف

قوله : والقَذْفُ مُحرَّمٌ ، إلَّا فى مَوْضِعَيْن ؛ أحدُهما ، أنْ يَرَى امْرَأَته تَزْنِى فى طُهْرٍ لم يُصِبْها فيه . زادَ فى « التَّرْغيبِ » ، ولو دُونَ الفَرْجِ . وقال فى « المُغْنِى » وغيرِه : أو تُقِرَّ به ، فيُصَدِّقُها .

قوله : فيَعْتزِلُها ، وتَأْتى بوَلَدٍ يُمْكِنُ أنْ يَكُونَ مِنَ الزَّانِى ، فيَجِبُ عليه قَذْفُها ونَفْىُ وَلَدِها . بلا نِزاعٍ . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وكذا لو وَطِئَها فى طُهْرٍ زَنَتْ فيه ، وظَنَّ الوَلَدَ مِنَ الزَّانِى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : نفْيُه مُحَرَّمٌ مع التَّرَدُّدِ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

والثَّانِى ، أَنْ لَا تَأْتِىَ بِوَلَدٍ يَجِبُ نَفْيُهُ ، أَوِ اسْتَفَاضَ زِنَاهَا فِى النَّاسِ ، أَوْ أَخْبَرَهُ بِهِ ثِقَةٌ ، وَرَأَى رَجُلًا يُعْرَفُ بِالْفُجُورِ يَدْخُلُ إِلَيْهَا ، فَيُبَاحُ قَذْفُهَا ، وَلَا يَجِبُ .

الشرح الكبير

فَلَيْسَتْ مِنَ اللهِ فِى شَىءٍ ، وَلَنْ يُدْخِلَهَا اللهُ جَنَّتَهُ ، وَأَيُّمَا رَجُلٍ جَحَدَ وَلَدَهُ وَهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْهِ ، احْتَجَبَ اللهُ مِنْهُ ، وَفَضَحَهُ عَلَى رُءُوسِ الأَوَّلِينَ وَالآخِرِينَ » . رَواه أبو داودَ[1] . وقولُه : « وهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْه » . يَعْنى يَرَاه منه ، فكما حَرُمَ على المرأةِ أن تُدْخِلَ على قَوْمٍ مَن ليس منهم ، فالرجُلُ مثلُها ، وكذا لو أقَرَّت بالزِّنَى ، ووَقَع فى نَفْسِه صِدْقُها ، فهو كما لو رَآها .

(الثانى أن لا تَأْتِىَ بولدٍ يَجِبُ نَفْيُه) مثلَ أن يَرَاها تَزْنِى ، ولا تَأْتِىَ بولَدٍ يَلْحَقُه نَسَبُه ، أو يكونَ ثَمَّ ولدٌ لكن لا يعلمُ أنَّه مِن الزِّنَى (أو اسْتَفاضَ زِنَاها فى الناسِ ، أو أخْبَرَه به ثِقَةٌ ، ورَأَى رجلًا يُعْرَفُ بالفُجُورِ يَدْخُلُ إليها ، فيُبَاحُ قَذْفُها) لأنَّه يَغْلِبُ على ظَنِّه فُجورُها (ولا يجبُ) لأنَّه يُمْكِنُه

الإنصاف

فإنْ ترَجَّحَ النَّفْىُ ، بأنِ اسْتَبْرَأَ بحَيْضَةٍ ، فوَجْهان . واخْتارَ جوازَه مع أمارَةِ الزِّنَى ولا وُجوبَ ، ولو رَآها تَزْنِى واحْتَمَلَ أنْ يكونَ مِنَ الزِّنَى ، حَرُمَ نَفْيُه ، ولو نَفَاه ولَاعَنَ ، انْتَفَى[2] .

قوله : والثَّانِى ، أَنْ لا تأتِىَ بوَلَدٍ يَجِبُ نَفْيُه - يعْنِى ، يَرَاها تَزْنِى ولا تأْتِى بوَلَدٍ

---

(١) فى : باب التغليظ فى الانتفاء ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٢٥/١ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب التغليظ فى الانتفاء من الولد . المجتبى ١٤٧/٦ . وابن ماجه ، فى : باب من أنكر ولده ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٩١٦/٢ . والدارمى ، فى : باب من جحد ولده وهو يعرفه ، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ١٥٣/٢ .

(٢) فى ط ، ا : « انتفيا » .

الشرح الكبير

مُفارَقَتُها . وقد روَى عَلْقَمَةُ ، [1]عن عبدِ اللهِ[1] أنَّ رجُلًا أتَى النبىَّ ﷺ ، فقال له : أرأيتَ رجُلًا وَجَد مع امرأتِه رجُلًا فتَكَلَّمَ جَلَدْتُمُوه ، أو قَتَل قَتَلْتُمُوه ، أو سَكَتَ سَكَتَ على غَيْظٍ[2] . فذَكَرَ أنَّه يَتَكَلَّمُ أو يَسْكُتُ ، فلم يُنْكِرْ عليه النبىُّ ﷺ ، والسكوتُ هٰهُنا أَوْلَى إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّه أسْتَرُ ، ولأنَّ قَذْفَها يَلْزَمُ منه أن يَحْلِفَ أحَدُهما كاذِبًا ، أو يُقِرَّ فيَفْتَضِحَ[3] .

فصل : ولا يجوزُ قَذْفُها بخَبَرِ مَن لا يُوثَقُ بخَبَرِه ؛ لأنَّه غيرُ مَأمُونٍ على الكذِبِ عليها ، ولا برُؤيَتِه رجلًا خارِجًا مِن عندِها ، مِن غيرِ أن يَسْتَفِيضَ زِنَاها ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ دَخَل سارِقًا ، أو هارِبًا ، أو لحاجَةٍ ،

الإنصاف

يجبُ نَفْيُه – أو اسْتَفاضَ زِناها فى النَّاسِ ، أو أَخْبَرَه به ثِقَةٌ ، أو رأَى رَجُلًا يُعْرَفُ بالفُجُورِ يَدْخُلُ إليها . زادَ فى « التَّرْغيبِ » ، فقال : يدْخُلُ إليها خَلْوَةً . واعْتَبَرَ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » هنا اسْتِفاضَةَ زِنَاها ، وقدَّما أنَّه لا يَكْفِى اسْتِفاضَةٌ بلا قَرِينَةٍ .

وقوله : فيُباحُ قَذْفُها ، ولا يَجِبُ . قال الأصحابُ : فِراقُها أَوْلَى مِن قَذْفِها . واخْتارَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، أنَّ القَذْفَ المُباحَ ، أنْ يَرَاها تَزْنِى أو يظُنَّه ، ولا وَلَدَ . وتقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ ، مَن يُسْتَحَبُّ طَلاقُها ومَن يُكْرَهُ ومَن يُباحُ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ١١٣٣/٢ . وأبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٢٢/١ . وابن ماجه ، فى : باب اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٦٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢١/١ ، ٤٢٢ ، ٤٤٨ .

(٣) فى الأصل : « فيتقبح » .

المقنع

وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ يُخَالِفُ لَوْنُهُ لَوْنَهُمَا ، لَمْ يُبَحْ نَفْيُهُ بِذَلِكَ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : ظَاهِرُ كَلَامِهِ إِبَاحَتُهُ .

الشرح الكبير

أو لغَرَضٍ فاسدٍ ، فلم تُمَكِّنْه ، ولا لاسْتِفاضَةِ ذلك فى الناسِ مِن غيرِ قَرِينةٍ تَدُلُّ على صِدْقِهِم ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ أعْداؤُها أشاعُوا ذلك عنها . وفيه وَجْهٌ ، أنَّه يجوزُ ؛ لأنَّ الاسْتِفاضَةَ أقْوَى مِن خَبَرِ الثِّقَةِ .

٤٤٣٩ – مسألة : (وإن أتَتْ بوَلَدٍ يُخالِفُ لَوْنُه لوْنَهما ، لم يُبَحْ نَفْيُه بذلك . وقال أبو الخَطَّابِ : ظاهِرُ كَلَامِه إباحَتُه) إذا أتَتْ بولدٍ يُخالِفُ لوْنُه لوْنَهما ، ويُشْبِهُ رجلًا غيرَ والدَيْه ، لم يُبَحْ نَفْيُه بذلك ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : جاءَ رجلٌ (١مِن بَنِى فَزارةَ١) إلى النبىِّ ﷺ ، فقال : إنَّ امْرأتِى جاءت بوَلَدٍ أسْوَدَ . يُعَرِّضُ بنَفْيِه ، فقال له النبىُّ ﷺ : « هَلْ لَكَ مِنْ إِبِلٍ ؟ » قال : نعم . قال : « فَمَا أَلْوَانُها ؟ » قال : حُمْرٌ . قال : « هَلْ فِيهَا مِنْ أَوْرَقَ ؟ » . قال : إنَّ فيها لوُرْقًا . قال : « فَأَنَّى أَتَاهَا ذلِكَ ؟ » قال : [٨/٢٤ ظ] عسى أن يكونَ نَزَعَه عِرْقٌ . قال : « وهَذَا عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزَعَهُ عِرْقٌ » . قال : ولم يُرَخِّصْ له فى الانْتِفاءِ منه . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . ولأنَّ الناسَ كُلَّهم مِن آدَمَ وحَوَّاءَ ، وألْوانُهم وخِلَقُهُم مُخْتَلِفَةٌ ، ولَوْلَا مُخالَفَتُهُم شَبَهَ والِدَيْهِم ، لَكانُوا على صِفَةٍ واحدةٍ ، ولأنَّ دَلَالَةَ الشَّبَهِ

الإنصاف

قوله : وإنْ أتَتْ بوَلَدٍ يُخالِفُ لَوْنُه لَوْنَهما ، لم يُبَحْ نَفْيُه بذلك – هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ – وقال أبو الخَطَّابِ : ظاهرُ كلامِه إباحَتُه .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٦ .

الشرح الكبير

ضَعِيفَةٌ ، ودلالةَ وِلادَتِه على الفِرَاشِ قَوِيةٌ ، فلا يجوزُ تَرْكُ القَوِىِّ لمُعارَضَةِ الضعيفِ ، ولذلك لَمَّا تَنازَعَ سعدُ بنُ أبى وَقَّاصٍ ، وعَبْدُ بنُ زَمْعَةَ ، فى ابنِ[1] وَلِيدَةِ زَمْعَةَ ، ورَأَى النبىُّ ﷺ شَبَهًا بَيِّنًا بعُتْبَةَ ، أَلْحَقَ الولدَ بالفِرَاشِ وتَرَكَ الشَّبَهَ[2] . وهذا اخْتِيارُ أبى عبدِ اللهِ ابنِ حامدٍ ، وأحدُ الوَجْهَيْن لأَصْحابِ الشافعىِّ . وذَكَرَ القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ جوازُ نَفْيِه . وهو الوَجْهُ الثانى لأَصْحابِ الشافعىِّ ؛ لقوْلِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ اللِّعَانِ : « إنْ جاءَتْ بِهِ أَوْرَقَ جَعْدًا جُمَالِيًّا خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ سابِغَ الأَلْيَتَيْن ، فَهُو لِلَّذِى[3] رُمِيَتْ بِهِ » . فأَتَتْ به على النَّعْتِ المَكْرُوهِ ، فقال النبىُّ ﷺ : « لَوْلَا الأَيْمَانُ ، لَكَانَ لِى وَلَهَا شَأْنٌ »[4] . فجَعَلَ الشَّبَهَ دَلِيلًا على نَفْيِه عنه . والصَّحِيحُ الأَوَّلُ . وهذا الحديثُ إنَّما يَدُلُّ على نَفْيِه عنه ، مع ما تَقَدَّمَ مِن لِعانِه ونَفْيِه إيَّاهُ عن نَفْسِه ، فجَعَلَ الشَّبَهَ مُرَجِّحًا[5] لقولِه ودليلًا على تَصْدِيقِه ، وما تَقَدَّمَ مِن الأَحادِيثِ يَدُلُّ على عَدَمِ اسْتِقْلالِ الشَّبَهِ[6] بالنَّفْىِ ، ولأنَّ هذا كان فى موضِعٍ زال الفِراشُ ،

الإنصاف

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يَكُنْ ثَمَّ قَرِينَةٌ ، فإنْ كانَ ثَمَّ قَرِينَةٌ ، فإنَّه يُباحُ نَفْيُه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « الشبهة » .

والحديث تقدم تخريجه فى ٣٣٨/١٦ .

(٣) فى الأصل : « ولدى » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٣٨/١٦ .

(٥) فى الأصل : « حجة » .

(٦) فى الأصل : « الشبهة » .

المقنع

فَصْلٌ : وَأَلْفَاظُ الْقَذْفِ تَنْقَسِمُ إِلَى صَرِيحٍ وَكِنَايَةٍ ، فَالصَّرِيحُ قَوْلُهُ : يَا زَانِى ، يَا عَاهِرُ ، زَنَى فَرْجُكَ . وَنَحْوُهُ مِمَّا لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَ الْقَذْفِ، فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِمَا يُحِيلُهُ . وَإِنْ قَالَ يَالُوطِىُّ، أَوْ : يَا مَعْفُوجُ .

الشرح الكبير

وانْقَطَعَ نَسَبُ الولدِ عن صاحِبِه ، فلا يَثْبُتُ مع بَقاءِ الفِرَاشِ المُقْتَضِى لُحُوقَ النَّسَبِ بصاحِبِه . وإن كان يَعْزِلُ عن امرأتِه ، لم يُبَحْ له نَفْيُه ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ أنَّه قال : يا رسولَ اللهِ ، إنَّا نُصِيبُ النِّساءَ ، ونُحِبُّ الأثْمانَ ، أفَنَعْزِلُ عَنْهُنَّ ؟ فقال : « إنَّ اللهَ إذَا قَضَى خَلْقَ نَسَمَةٍ خَلَقَهَا »[1] . ولأنَّه قد يَسْبِقُ مِن الماءِ ما لا يُحِسُّ به فيَعْلَقُ .

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (وأَلْفاظُ القَذْفِ تَنْقَسِمُ إلى صَرِيحٍ وكِنايةٍ ، فالصَّرِيحُ قولُه : يا زانِى ، يا عاهِرُ ، زَنَى فَرْجُك . ونحوُه ممَّا لا يَحْتَمِلُ غيرَ القَذْفِ ، فلا يُقْبَلُ قولُه بما يُحِيلُه) لأنَّه صَرِيحٌ فيه ، فأشْبَهَ التَّصْرِيحَ بالطَّلاقِ .

٤٤٤٠ – مسألة : (وإن قال : يَا لُوطِىُّ . أو : يا مَعْفُوجُ[2] . فهو

الإنصاف

قوله : فَصْلٌ : وألفاظُ القَذْفِ تَنْقَسِمُ إلى صَرِيحٍ وكِنَايَةٍ ؛ فالصَّرِيحُ قَوْلُه : يا زانِى ، يا عاهِرُ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ولا يُقْبَلُ قوْلُه : أَرَدْتُ يا زَانِىَ العَيْنِ . ولا : يا عاهِرَ اليَدِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لم يُقْبَلْ مع سَبْقِه ما يدُلُّ على قَذْفٍ صَرِيحٍ ، وإلَّا قُبِلَ .

قوله : وإنْ قَالَ : يا لُوطِىُّ ، أو : يا مَعْفُوجُ . فهو صَرِيحٌ . إذا قال له : يا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٩٢/٢١ .

(٢) عفج الجارية : جامعها .

المقنع فَهُوَ صَرِيحٌ .

الشرح الكبير صَرِيحٌ) فى المَنْصُوصِ عن أحمدَ ، وعليه الحَدُّ إذا قَذَفَه بعملِ قومِ لُوطٍ ، إمَّا فاعِلًا أو مَفْعولًا به ، فعليه حَدُّ القَذْفِ . وبه قال الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدُ (١بنُ الحسنِ١) ، وأبو ثَوْرٍ . وقال عَطاءٌ ، وقَتادَةُ ، وأبو حنيفةَ : لا حَدَّ عليه . لأنَّه قَذَف بما لا يُوجِبُ الحَدَّ عندَه ، وعندَنا هو مُوجِبٌ للحَدِّ ، وقد بَيَّنَّاه فيما مَضَى . وكذلك لو قَذَف امرأةً أنَّها وُطِئَتْ فى دُبُرِها ، أو قَذَف رجلًا بوَطْءِ امرأةٍ فى دُبُرِها ، فعليه الحَدُّ عندَنا ، وعندَ أبى حنيفةَ ، لا حَدَّ عليه ، ومَبْنَى الخِلافِ هٰهنا على الخِلافِ فى وُجوبِ حَدِّ الزِّنَى على فاعِلِ ذلك ، وقد تَقَدَّمَ الكَلامُ فيه . فإن قَذَف رجلًا بإتْيَانِ بَهِيمةٍ ، [٨/٢٥ و] انْبَنَى ذلك على وُجوبِ الحَدِّ على فاعِلِه ، فمَن أوْجَبَ عليه الحَدَّ ، أوْجَبَ حَدَّ القَذْفِ على قاذِفِه(٢) ، ومَنْ لا فلا . وكلُّ ما لا يَجِبُ الحَدُّ بفِعْلِه ، لا يجبُ الحَدُّ على القاذِفِ به ، كما لو قَذَف إنْسانًا بالمُباشَرَةِ فيما دُونَ الفَرْجِ(٣) ، أو بالوَطْءِ بالشُّبْهَةِ ، أو قَذَف امرأةً بالمُساحَقَةِ ، أو بالوَطْءِ مُسْتَكْرَهَةً ، لم يَجِبِ

الإنصاف لُوطِىٌّ . فهو صَرِيحٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعةِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : نقَلَه واخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه عامَّةُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، تش : « فاعله » .
وبعده فى تش : « دونه » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : إِذَا قَالَ : أَرَدْتُ أَنَّكَ مِنْ قَوْمِ لُوطٍ . فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ . وَهُوَ بَعِيدٌ .

الشرح الكبير

الحَدُّ على القاذِفِ ؛ لأنَّه رَمَاه بما لا يُوجِبُ الحَدَّ ، فأشْبَهَ ما لو قَذَفَه باللَّمْسِ والنَّظَرِ . وكذلك لو قال : يا كافِرُ ، يا فاسِقُ ، يا سارِقُ ، يا مُنافِقُ ، يا فاجِرُ ، يا خَبِيثُ ، يا أعْوَرُ ، يا أقْطَعُ ، يا أعْمَى ، يا مُقْعَدُ ، يا ابنَ الزَّمِنِ الأعْمَى الأعْرَجِ . فلا حَدَّ عليه[1] فى ذلك كلِّه ؛ لأنَّه قَذَفَه بما لا يُوجِبُ الحَدَّ ، فهو كما لو قال : يا كاذِبُ ، يا نَمَّامُ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ ، ولكنَّه يُعَزَّرُ لسَبِّ النَّاسِ وأذَاهُم ، فأشْبَهَ ما لو قَذَفَ مَن لا يُوجِبُ قَذْفُه الحَدَّ .

٤٤٤١ – مسألة : (فإن قال : أرَدْتُ) بقَوْلِى : يا لُوطِىُّ (أنَّكَ مِن قَوْمِ لُوطٍ) فقال الخِرَقِىُّ : (لَا حَدَّ عليه . وهو بَعِيدٌ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، فروَى عنه جَماعةٌ ، أنَّه يَجِبُ عليه الحَدُّ

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، وغيرُه . وعنه ، صَرِيحٌ مع الغَضَبِ ونحوِه دُونَ غيرِه .

وقال الخِرَقِىُّ : إذا قال : أرَدْتُ أنَّكَ مِن قَوْمِ لُوطٍ . [2]فلا حَدَّ عليه . قال المُصَنِّفُ : وهو بعيدٌ . قال فى « الهِدايَةِ » : إذا قال : أرَدْتُ أنَّك مِن قَوْمِ لُوطٍ[2] . هذا لا يُعْرَفُ . انتهى . وكذا لو قال : نَوَيْتُ أنَّ دِينَه دِينُ قَوْمِ لُوطٍ . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وإذا قال : يا مَعْفُوجُ . فهو صَرِيحٌ

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ [٢٩٩و] أَنَّكَ تَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ غَيْرَ إِتْيَانِ الرَّجُلِ . احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير بقولِه : يا لُوطِيُّ . ولا يُسْمَعُ تَفْسِيرُه بما يُحِيلُ القَذْفَ . وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ . ونحوَه قال الزُّهْرِيُّ ، ومالكٌ . والثانيةُ ، لا حَدَّ عليه . نَقَلَها المَرُّوذِيُّ . ونحوَ هذا قال الحسنُ ، والنَّخَعِيُّ . قال الحسنُ : إذا قال : نَوَيْتُ أنَّ دِينَه دِينُ لُوطٍ . فلا حَدَّ عليه . وإن قال : أردتُ أنَّه يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ . فعليه الحَدُّ . ووَجْهُ ذلك ، أنَّه فَسَّرَ كَلامَه بما لا يُوجِبُ الحَدَّ ، فلم يَجِبْ عليه حَدٌّ ، كما لو فَسَّرَه به مُتَّصِلًا بكَلامِه . وعن أحمدَ ، رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّه إذا كان فى غَضَبِه ، قال : إنَّه لأَهْلٌ أن يُقامَ عليه الحَدُّ ؛ لأنَّ قَرِينَةَ الغَضَبِ تَدُلُّ على إرادَةِ القَذْفِ ، بخلافِ حالِ الرِّضا . والصَّحِيحُ فى المذهبِ الرِّوايةُ الأُولَى ؛ لأنَّ هذه الكَلِمَةَ لا يُفْهَمُ منها إلَّا القَذْفُ بعَمَلِ قومِ لُوطٍ ، فكانتْ صريحةً فيه ، كقولِه : يا زَانِى . ولأنَّ قومَ لُوطٍ لم يَبْقَ منهم أحَدٌ ، فلا يَحْتَمِلُ أن يُنْسَبَ إليهم .

٤٤٤٢ – مسألة : (فإن قال : أَرَدْتُ أنَّكَ تَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ غيرَ إتْيَانِ الرِّجَالِ . احْتَمَلَ وَجْهَيْن) نحوَ أن يقولَ : أَرَدْتُ أنَّك على دِينِ

الإنصاف أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : يُحَدُّ به . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : إنَّه كِنايَةٌ . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِيِّ . وعليه جَرَى المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ .

قوله : وإنْ قالَ : أَرَدْتُ أنَّكَ تَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ ، غيْرَ إتْيانِ الرِّجالِ . احْتَمَلَ

الشرح الكبير

لُوطٍ ، أو أنَّك تُحِبُّ الصِّبْيانَ وتُقَبِّلُهم ، أو تَنْظُرُ إليهم ، أو أنَّكَ تَتَخَلَّقُ بأخْلاقِ قَوْمِ لُوطٍ فى أنْدِيَتِهم ، غيرَ إتْيانِ الفاحِشَةِ ، أو أنَّكَ تَنْهَى عن الفاحِشَةِ كنَهْىِ لُوطٍ عنها . أو نحوَ ذلك ، خُرِّجَ فى ذلك كلِّه وَجْهان ؛ بناءً على الرِّوايَتَيْن المَنْصُوصَتَيْن فى المسألةِ المَذْكُورةِ ؛ لأنَّ هذا فى مَعْناه .

فصل : وإن قال : يا مَعْفُوجُ . فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّ عليه الحَدَّ . وكَلامُ الخِرَقِىِّ يَقْتضى أنَّه يُرْجَعُ إلى تَفْسِيرِه ، فإن فَسَّرَه بغيرِ الفاحِشَةِ ، مثلَ أن قال : أرَدْتُ يا مَفْلُوجُ ، أو : مُصابًا دُونَ الفَرْجِ . ونحوَ ذلك ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه فَسَّرَه بما لا حَدَّ فيه ، وإن فَسَّرَه بعَمَلِ قومِ لُوطٍ ، فعليه الحَدُّ ، كما لو صَرَّحَ به . ووَجْهُ القَوْلَيْن ما تَقَدَّمَ فى التى قبلَها .

الإنصاف

وَجْهَيْن . بناءً على الرِّوايتَيْن المَنْصوصتَيْن المُتَقَدِّمتَيْن قبلَ ذلك ؛ فإنْ قُلْنا : هو هناك صَرِيحٌ . لم يُقْبَلْ قوْلُه فى تفْسيرِه هنا ، وإلَّا قُبِلَ . وهذه طَرِيقَةُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وقيل : الوَجْهان على غيرِ قولِ الخِرَقِىِّ . أمَّا على قولِ الخِرَقِىِّ ، فيُقْبَلُ منه بطَرِيقٍ أَوْلَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو التَّحْقيقُ ، تَبَعًا لأبى البَرَكاتِ ، يعْنِى المَجْدَ ، فى « المُحَرَّرِ » .

فائدة : ومِنَ الألْفاظِ الصَّريحَةِ ، قولُه : يا مَنْيُوكُ ، أو يا مَنْيُوكَةُ . لكِنْ لو فسَّر قوْلَه : يا مَنْيُوكَةُ . بفِعْلِ الزَّوْجِ . لم يكُنْ قَذْفًا . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : لو قيل : إنَّه قَذْفٌ بقَرِينَةِ غَضَبٍ وخُصومَةٍ ونحوِهما ؛ لَكانَ مُتَّجِهًا .

المقنع وَإِنْ قَالَ : لَسْتَ بِوَلَدِ فُلَانٍ . فَقَدْ قَذَفَ أُمَّهُ .

الشرح الكبير **٤٤٤٣** – مسألة : (وإن قال : لَسْتَ بوَلَدِ فُلانٍ . فقد قَذَف أُمَّه) إذا نَفَى [٢٥/٨ ظ] رجلًا عن أبيه ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّه قَذَفَ أُمَّه . نَصَّ عليه أحمدُ . إلَّا أنَّه يُسْأَلُ عمَّا أرادَ ، فإن فَسَّرَه بالقَذْفِ ، فهو قاذِفٌ ، وإن كان مَنْفِيًّا باللِّعانِ ، ثم اسْتَلْحَقَه أبُوه ، فهو قَذْفٌ أيضًا . نَصَّ عليه أحمدُ . وإن لم يَكُنِ اسْتَلْحَقَه ، فلا حَدَّ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ نَفَى الولدَ المَنْفِيَّ باللِّعانِ عن أبيه ، إلَّا أن يُفَسِّرَه بأنَّ أُمَّه زَنَت ، فيكونُ قاذِفًا ، وإن لم يكُنْ كذلك ، فهو قَذْفٌ فى الظَّاهِرِ للأُمِّ ؛ لأنَّه لا يكونُ لغيرِ أبيه إلا بزنَى أُمِّه . ويَحْتَمِلُ أن لا يكونَ قَذْفًا ؛ لأنَّه يجوزُ أن يُرِيدَ أنَّك لا تُشْبِهُه فى كَرَمِه وأخْلاقِه . وكذلك إن نَفاه عن قَبِيلَتِه . وبهذا قال النَّخَعِيُّ ، وإسْحاقُ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِيُّ ، وحَمَّادٌ ، إذا نَفاه عن أبيه[1] وكانت أُمُّه مُسْلِمَةً حُرَّةً ، وإن كانت ذِمِّيَّةً أو رَقِيقَةً ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّ القَذْفَ لها . ووَجْهُ الأوَّلِ ما روَى الأشْعَثُ بنُ قَيْسٍ عن النبيِّ ﷺ أنَّه كان يقولُ : لَا أُوتَى

الإنصاف قوله : وإنْ قالَ : لستَ بوَلَدِ فُلَانٍ . فقد قذَف أُمَّه . إلَّا أنْ يكونَ مَنْفِيًّا بلِعَانٍ لم يَسْتَلْحِقْه[2] أبوهُ ، و لم يُفَسِّرْه بزِنَى أمِّه . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : ليس بقَذْفٍ لأمِّه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ ، خِلافًا ومذهبًا ، لو نَفَاه مِن قَبِيلَتِه . وقال المُصَنِّفُ : القِياسُ يقْتَضِى أنْ لا يجبَ الحدُّ بنَفْىِ الرَّجُلِ عن قَبِيلَتِه .

---

(١) فى م : « أمه » .

(٢) فى الأصل : « يستحلفه » ، وفى ا : « يستحلقه » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَسْتَ بِوَلَدِى . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

برَجُلٍ يَقُولُ : إنَّ كِنَانَةَ لَيْسَتْ مِنْ قُرَيْشٍ . إلَّا جَلَدْتُه[1] . وعن ابنِ مسعودٍ أنَّه قال : لا جَلْدَ إلَّا فى اثْنَتَيْن ؛ رجلٍ قَذَف مُحْصَنَةً ، أو نَفَى رجلًا عن أبيه[2] . وهذا لا يَقُولُه إلَّا تَوْقِيفًا . فأمَّا إن نَفاه عن أُمِّه ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه لم يَقْذِفْ أحَدًا بالزِّنَى ، وكذلك إن قال : إن لم تَفْعَلْ كذا ، فلسْتَ بابنِ فُلانٍ . لأنَّ القَذْفَ لا يَتَعَلَّقُ بالشَّرْطِ . قال شيخُنا[3] : والقِياسُ يَقْتَضِى أن لا يَجِبَ الحَدُّ بنَفْىِ الرجلِ عن قَبِيلَتِه ؛ لأنَّ ذلك لا يَتَعَيَّنُ فيه الرَّمْىُ بالزِّنَى ، فأشْبَهَ ما لو قال للأعْجَمِىِّ : إنَّك[4] عَرَبِىٌّ .

٤٤٤٤ – مسألة : (وإن قال : لَسْتَ بوَلَدِى . فعلى وَجْهَيْن) أحدُهما ، أنَّه يكونُ قَذْفًا لها ؛ لأنَّه إذا لم يَكُنْ ولَدَه ، كان لغيرِه ، فأشْبَهَ ما لو قال لأجْنَبِىٍّ : لستَ بوَلدِ فُلانٍ . فإنَّه يكونُ قَذْفًا لأُمِّه ، كذا هـٰهُنا .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو قذَف ابنَ المُلاعِنَةِ ، حُدَّ . نصَّ عليه ، وتقدَّم ذلك قريبًا .

قوله : وإنْ قالَ : لستَ بوَلَدِى . فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، ليس بقَذْفٍ إذا فسَّره بما يَحْتَمِلُه ، فيكونُ كِنايَةً . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»،

---

(١) الحديث تقدم تخريجه فى ١٦/٤٦٥ ، حاشية ٢ وهو فى المسند ٥/٢١١ ، ٢١٢ ، وليس كما تقدم . وهذا القدر من الحديث موقوف على الأشعث بن قيس وليس مرفوعًا . وانظر : الإرواء ٨/٣٥ ، ٣٦ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٤٢٣ . والبيهقى ، فى : باب من قال : لاحد إلا فى القذف الصريح ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/٢٥٢ . وضعفه فى : الإرواء ٨/٣٦ .

(٣) فى : المغنى ١٢/٣٩٤ .

(٤) فى الأصل ، تش : « يا » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : أَنْتَ أَزْنَى النَّاسِ . أَوْ : أَزْنَى مِنْ فُلَانَةَ .

الشرح الكبير والثانى ، لا يكونُ قاذِفًا . قاله القاضى ؛ لأنَّ للرجلِ أن يُغَلِّظَ لوَلدِه فى القَوْلِ والفِعْلِ .

٤٤٤٥ – مسألة : (وإن قال : أنتَ أزْنَى النَّاسِ ، أو أزْنَى مِن فُلانَةَ) فهو قاذِفٌ له ؛ لأنَّه أضَافَ إليه الزِّنَى بصِفَةِ المُبَالَغَةِ . وهذا قولُ أبى بَكْرٍ . وأمَّا الثانى ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يكونُ قاذِفًا له[1] . اختارَه القاضى ؛ لأنَّه أضافَ الزِّنَى إليهما ، وجَعَل أحدَهما فيه أبْلَغَ مِن الآخَرِ ، فإنَّ لَفْظَةَ أفعلِ التَّفْضِيلِ تَقْتَضِى اشْتِراكَ المَذْكُورَيْن فى أصلِ الفِعْلِ ، وتَفْضِيلَ أحَدِهما على الآخَرِ فيه ، كقولِه : أجْوَدُ مِن حاتمٍ . والثانى ، يكونُ قاذفًا للمُخاطَبِ خاصَّةً ؛ لأنَّ لَفْظَةَ أفْعَلَ تُسْتَعْمَلُ للمُنْفَرِدِ بالفِعْلِ ، كقولِه تعالى : ﴿ أَفَمَن يَهْدِىٓ إِلَى ٱلْحَقِّ أَحَقُّ أَن يُتَّبَعَ أَمَّن لَّا يَهِدِّىٓ إِلَّآ أَن يُهْدَىٰ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ فَأَىُّ ٱلْفَرِيقَيْنِ أَحَقُّ بِٱلْأَمْنِ ﴾[3] . وقال لُوطٌ : ﴿ بَنَاتِى هُنَّ أَطْهَرُ لَكُمْ ﴾[4] . أى مِن أدْبارِ

الإنصاف و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، هو قذْفٌ بكُلِّ حالٍ ، (٥فيكونُ صريحًا .

قوله : وإنْ قالَ : أنْتَ أزْنَى النَّاسِ . أو : أزْنَى مِن فُلانَةَ . أو قالَ لرَجُلٍ : يا٥)

---

(١) فى تش : « لهما » .

(٢) سورة يونس ٣٥ .

(٣) سورة الأنعام ٨١ .

(٤) سورة هود ٧٨ .

(٥ – ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

أَوْ قَالَ لِرَجُلٍ : يَا زَانِيَةُ . أَوْ لِامْرَأَةٍ : يَا زَانِى . أَوْ قَالَ : زَنَتْ يَدَاكَ وَرِجْلَاكَ . فَهُوَ صَرِيحٌ فى الْقَذْفِ فى قَوْلِ أَبِى بَكْرٍ . وَلَيْسَ بِصَرِيحٍ عِنْدَ ابْنِ حَامِدٍ .

الشرح الكبير

الرجالِ ، ولا طَهارَةَ فيهم . وقال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : ليس بقَذْفٍ للأوَّلِ ولا للثانى ، إلَّا أن يُرِيدَ به القَذْفَ . وهو قولُ ابنِ حامِدٍ . ولَنا ، أنَّ مَوْضوعَ اللَّفْظِ يَقْتَضِى ما ذَكَرْنا ، فحُمِلَ عليه ، كما لو قال : أنتَ زَانٍ .

٤٤٤٦ – مسألة : [٢٦/٨ و] (وإن قال لرجلٍ : يا زَانِيَةُ . أو لامرأةٍ : يا زانِى . أو قال : زَنَتْ يَدَاكَ ورِجْلَاكَ . فهو صَرِيحٌ فى القَذْفِ ، فى قولِ أبى بكرٍ ، وليس بصَرِيحٍ عندَ ابنِ حامِدٍ) أمّا إذا قال لرجلٍ : يا زانِيَةُ . أو لامرأةٍ : يا زانِى . فاخْتارَ أبو بكرٍ ، أنَّه صَرِيحٌ فى قَذْفِهما . وهو مذهبُ الشافعىِّ . واخْتارَ ابنُ حامدٍ أنَّه ليس بقَذْفٍ ، إلَّا أن يُفَسِّرَه به . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يُريدَ بقولِه : يا زانِيَةُ . أى يا عَلَّامَةُ فى الزِّنَى . كما يُقالُ للعالمِ : عَلَّامَةٌ . وللكَثِيرِ الرِّوايَةِ : رَاوِيَةٌ .

الإنصاف

(١زانِيَةُ . أو لامْرَأَةٍ : يَا زَانِى . أو قالَ : زَنَتْ يَداكَ١) أو رِجْلاكَ.. فهو صَرِيحٌ فى القَذْفِ ، (١فى قَوْلِ أبى بَكْرٍ . إذا قال : أنْت أزْنَى النَّاسِ . أو : مِن فُلانَةَ . أو قال له : يا زانِيَةُ . أو لها : يا زانِى . فهو صريحٌ فى القَذْفِ١) . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : ليس بصريحٍ عندَ ابنِ حامدٍ . فعلى الأوَّلِ ، فى قَذْفِ فُلانةَ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، ليس [١٦٦/٣ظ] بقاذِفٍ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ولكثيرِ الحِفْظِ : حُفَظَةٌ . ولَنا ، أنَّ ما كان قَذْفًا لأحَدِ الجِنْسَيْن ، كان قَذْفًا للآخَرِ ، كقولِه : زَنَيْت . بفَتْحِ التَّاءِ وبكسرِها لهما جميعًا ، ولأنَّ هذا اللَّفْظَ خِطابٌ لهما[1] ، وإشارَةٌ إليهما بلفظِ الزِّنى ، وذلك يُغْنِى عن التَّمْييزِ بتاءِ التأنيثِ وحَذْفِها . ولذلك[2] لو قال للمرأةِ : يا شخصًا زانِيًا . وللرجلِ : يا نَسَمَةً زانِيَةً . كان قاذِفًا . وقولُهم : إنَّه يريدُ بذلك أنَّه عَلَّامَةٌ فى الزِّنَى . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ ما كان اسْمًا للفعلِ إذا دَخَلَتْه الهاءُ كانت للمُبالَغةِ ، كقولِهم : حُفَظَةٌ . [3]فى الحِفْظِ[3] ، وراوِيَةٌ . للمُبالَغَةِ فى الرِّوايةِ . كذلك هُمَزَةٌ ولُمَزَةٌ وصُرَعَةٌ . ولأنَّ كثيرًا مِن الناسِ يُذَكِّرُ المُؤَنَّثَ ، ويُؤَنِّثُ المُذَكَّرَ ، ولا يَخْرُجُ بذلك عن كوْنِ المُخاطَبِ به مُرادًا بما يُرادُ باللَّفْظِ الصَّحيحِ . وإن قال : زَنَتْ يَداكَ . أو : رِجْلاكَ . لم يَكُنْ قاذِفًا فى ظاهرِ المذهبِ . وهو قولُ ابنِ حامدٍ ؛ لأنَّ زِنَى هذه الأعْضاءِ

الإنصاف

لها . قدَّمه فى « الكافِى » . قال فى « الرِّعايةِ » : وهو أقْيَسُ . والثَّانى ، هو قَذْفٌ أيضًا لها . قدَّمه فى « الرِّعايةِ » . وإذا قال : زَنَتْ يداكَ أو رِجْلاكَ . فهو صريحٌ فى القَذْفِ ، فى قولِ أبى بَكْرٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » .

وليس بصريحٍ عندَ ابنِ حامدٍ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . واخْتارَاه . قال فى « الخُلاصَةِ » : لم يكُنْ قَذْفًا فى الأصَحِّ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وبَناهُما على أنَّ قوْلَه للرَّجُلِ : يا زانِيَةُ . وللمَرْأةِ : يا زانِى . صريحٌ .

---

(١) فى الأصل : « لها » .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ زَنَأْتَ فى الْجَبَلِ . مَهْمُوزًا ، فَهُوَ صَرِيحٌ عِنْدَ أَبِى بَكْرٍ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ كَانَ يَعْرِفُ الْعَرَبِيَّةَ لَمْ يَكُنْ صَرِيحًا . وَإِنْ لَمْ

الشرح الكبير

لا يُوجِبُ الحَدَّ ، بدَليلِ قولِ النبىِّ ﷺ : « العَيْنَانِ تَزْنِيَانِ وَزِنَاهُمَا النَّظَرُ ، وَاليَدَانِ تَزْنِيانِ وَزِنَاهُمَا البَطْشُ ، والرِّجْلَانِ تَزْنِيَانِ وزِنَاهُمَا المَشْىُ ، ويُصَدِّقُ ذلِك[1] الفَرْجُ أو يُكَذِّبُه »[2] . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يكونُ قذفًا ؛ لأنَّه أضافَ الزِّنَى إلى عُضْوٍ منه ، فأشْبَهَ ما لو أضافَه إلى الفَرْجِ . والأَوْلَى أن يُرْجَعَ إلى تَفْسِيرِه .

٤٤٤٧ – مسألة : (وإن قال : زَنَأْتَ فِى الجَبَلِ . مَهْمُوزًا ، فهو صَرِيحٌ عندَ أبِى بكرٍ . وقالَ ابنُ حامِدٍ : إن كان يَعْرِفُ العَرَبِيَّةَ ، فليس

الإنصاف

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو قال : زَنَتْ يَدُكِ . أو : رِجْلُكِ . وكذا قولُه : زَنَى بَدَنُكِ[3] . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وكذا قولُه : زَنَتْ عَيْنُكِ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . وقال فى « المُغْنِى » وغيرِه : لا شىءَ عليه بقَوْلِه : زَنَتْ عَيْنُكِ . [4]وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والصَّوابُ[4] .

قوله : وإنْ قالَ : زَنَأْتَ فى الجَبَلِ . مَهْمُوزًا ، فهو صَرِيحٌ عندَ أَبِى بَكْرٍ – وهو

---

(١) بعده فى تش : « كله » ، وهى رواية للبخارى .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب زنى الجوارح دون الفرج ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب : ﴿ وحرام على قرية أهلكناها أنهم لا يرجعون ﴾ ...، من كتاب القدر . صحيح البخارى ٦٧/٨ ، ١٥٦ . ومسلم ، فى : باب قدر على ابن آدم حظه من الزنى ...، من كتاب القدر . صحيح مسلم ٢٠٤٦/٤ ، ٢٠٤٧ . وأبو داود ، فى : باب فيما يؤمر به من غض البصر ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٩٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٦/٢ ، ٣١٧ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٤١١ ، ٤٣١ .

(٣) فى الأصل : « يدك » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع يَقُلْ : فى الْجَبَلِ . فَهَلْ هُوَ صَرِيحٌ أَوْ كَالَّتِى قَبْلَهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير بِصَرِيحٍ) إذا قال : زَنَأْتَ فى الجبلِ . بالهَمْزِ ، فهو صَرِيحٌ عندَ أبى بكرٍ ، وأبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّ عامَّةَ النَّاسِ لا يَفْهَمُون مِن ذلك إلَّا القَذْفَ ، فكان قَذْفًا ، كما لو قال : زَنَيْتَ . وقال ابنُ حامِدٍ : إن كان عامِّيًّا ، فهو قَذْفٌ ؛ لأنَّه لا يُريدُ به إلَّا القَذْفَ ، وإن كان مِن أهلِ العربيَّةِ ، لم يَكُنْ قَذْفًا ؛ لأنَّ مَعْناه فى العربيَّةِ ، طَلَعْتَ ، كقولِ الشاعرِ[1] :

* وَارْقَ إلَى الخَيْرَاتِ زَنْأً فى الجبل *

فالظاهِرُ أنَّه يُرِيدُ مَوْضُوعَه . ولأصحابِ الشافعىِّ فى كَوْنِه قَذْفًا وَجْهان . وإن قال : زَنَأْتَ . ولم يَقُلْ : فى الجبلِ . فالحكمُ فيه كالتى قبلَها . وقال الشافعىُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ : ليس بقَذْفٍ . قال الشافعىُّ : ويُسْتَحْلَفُ على ذلك . ولَنا ، أنَّه إذا كان عامِّيًّا لا يَعْرِفُ مَوْضُوعَه فى اللغةِ ، تَعَيَّنَ مُرادُه فى القَذْفِ ، ولم يُفْهَمْ منه سِوَاه ، فوَجَبَ أن يكونَ قَذْفًا ، كما لو فَسَّرَه بالقَذْفِ ، أو لحَن لَحْنًا غيرَ هذا .

الإنصاف المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » — وقال ابنُ حامدٍ : إنْ كان يَعْرِفُ العرَبِيَّةَ لم يكُنْ صريحًا . ويُقْبَلُ منه قولُه : أرَدْتُ صُعودَ الجَبَلِ . قال فى « الهِدايَةِ » : وهو قِياسُ قولِ إمامِنا : إذا قال لزَوْجَتِه : بِهِشْتَمَ . إنْ كان لا يَعْرِفُ أنَّه طلاقٌ ، لم يَلْزَمْه الطَّلاقُ .

---

(١) هو قيس بن عاصم المنقرى ، وصدره :

* يصبح فى مضجعه قد انجدل *

انظر لسان العرب مادة (زن أ) .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال لرجلٍ : [٢٦/٨ ظ] زَنَيْتَ بفلانةَ . كان قاذِفًا[1] لهما . وقد نُقِلَ عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه سُئِلَ عن رجلٍ قال لرجلٍ : يا ناكِحَ أُمِّه . ما عليه ؟ قال : إن كانتْ أُمُّه حَيَّةً ، فعليه للرجلِ حَدٌّ ، ولأُمِّه حَدٌّ . وقال مُهَنَّا : سألتُ أبا عبدِ اللهِ إذا قال الرجلُ للرجلِ : يا زَانِىَ ابنَ الزَّانِى ؟ قال : عليه حَدَّان . قلتُ : أبَلَغَكَ فى هذا شىءٌ ؟ قال : مَكْحُولٌ قال : فيه حَدَّان . وإن أقَرَّ إنْسانٌ أنَّه زَنَى بامرأةٍ ، فهو قاذِفٌ لها ، سَواءٌ لَزِمَه حَدُّ الزِّنَى بإقْرارِه أو لم يَلْزَمْه . وبهذا قال ابنُ المُنْذِرِ ، وأبو ثَوْرٍ . ويُشْبِهُ مذْهبَ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَلْزَمُه حَدُّ القَذْفِ ؛ لأنَّه[2] يُتَصَوَّرُ منه الزِّنَى بغيرِ زِنَاها ، لاحْتِمالِ أن تكونَ مُكْرَهَةً ، أو مَوْطوءَةً بشُبْهَةٍ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ رجلًا مِن بكرِ بنِ لَيْثٍ ، أتَى النبىَّ ﷺ فأقَرَّ أنَّه زَنَى بامرأةٍ أرْبَعَ مَرَّاتٍ ، فجلَدَه النبىُّ ﷺ مائةً ، وكان بِكْرًا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ لم يَقُلْ : فى الْجَبَلِ . فهل هُوَ صَرِيحٌ أو كالتى قبلَها ؟ على وَجْهَيْن . يعْنِى على قولِ ابنِ حامدٍ . وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، هو صرِيحٌ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، حُكْمُها حُكْمُ التى قبلَها . وقيل : لا قَذْفَ هنا . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُها لَفْظَةُ « عِلْقٌ » . ذكَرَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، صريحةً . ومَعْناه ، قولُ ابنِ رَزِينٍ : كلُّ ما يدُلُّ عليه عُرْفًا .

---

(١) فى م : « قذفا » .

(٢) فى الأصل زيادة : « لا » .

الشرح الكبير

ثم سألَه البَيِّنَةَ على المرأةِ ، فقالت[1] : كَذَبَ واللهِ يا رسولَ اللهِ . فجَلَدَه حَدَّ الفِرْيَةِ ثمانينَ[2] . والاحْتِمالُ الذى ذَكَرَه لا يُنافِى الحَدَّ ، بدليلِ ما لو قال : يا نايكَ أُمِّه . فإنَّه يَلْزَمُه الحَدُّ ، مع احْتِمالِ أن يكونَ فَعَل ذلك بشُبْهَةٍ . وقد رُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ أنَّه جَلَد رجلًا قال لرجلٍ ذلك[3] . ويَتَخَرَّجُ لنا مثلُ[4] قولِ أبى حنيفةَ ، بِناءً على ما إذا قال لامرأتِه : يا زانيةُ . فقالتْ : بك زَنَيْتُ . فإنَّ أصحابَنا قالوا : لا حَدَّ عليها فى قولِها : بكَ زَنَيْتُ ؛ لاحْتمالِ وُجودِ الزِّنَى منه[5] مع كَوْنِه واطِئًا بشُبْهَةٍ . ولا يجبُ الحَدُّ عليه ؛ لتَصْدِيقِها إيَّاه . وقال الشافعىُّ : عليه الحَدُّ دُونَها ، وليس هذا بإقْرارٍ صَحِيحٍ . ولَنا ، أنَّها صَدَّقَتْه ، فلم يَلْزَمْه حَدٌّ ، كما لو [6]قالَتْ : صَدَقْتَ . ولو قال : يا زانيةُ . قالَتْ[6] : أنت أزْنَى مِنِّى . فقال أبو بكرٍ : هى كالتى قبلَها فى سُقُوطِ الحَدِّ ، ويَلْزَمُها له هـٰهُنا حَدُّ القَذْفِ ، بخِلافِ التى قبلَها ، فإنَّها أضافَتِ الزِّنَى إليه ، وفى التى قبلَها أضافَتْه إلى نَفْسِها .

الإنصاف .....

(١) فى م : « فقال » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى حد قذف المحصنات ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/ ٢٥٠ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يقول : يا فاعل بأمه ، من كتاب الحدود . المصنف ٩/ ٥٢٦ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى قذف المحصنات ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/ ٢٥١ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى م : « به » .

(٦ - ٦) فى م : « قال يازانية » .

المقنع

وَالْكِنَايَةُ نَحْوُ قَوْلِهِ لِامْرَأَتِهِ : قَدْ فَضَحْتِهِ ، وَغَطَّيْتِ ، أَوْ : نَكَسْتِ رَأْسَهُ ، وَجَعَلْتِ لَهُ قُرُونًا ، وَعَلَّقْتِ عَلَيْهِ أَوْلَادًا مِنْ غَيْرِهِ ، وَأَفْسَدْتِ فِرَاشَهُ . أَوْ يَقُولُ لِمَنْ يُخَاصِمُهُ : يَا حَلَالُ ابنَ الْحَلَالِ ، مَا يَعْرِفُكَ النَّاسُ بِالزِّنَى وَالْفُجُورِ يَا عَفِيفُ ، أَوْ : يَا فَاجِرَةُ ، يَا قَحْبَةُ ، يَا خَبِيثَةُ . أَوْ يَقُولُ لِعَرَبِيٍّ : يَا نَبَطِيُّ ، يَا فَارِسِيُّ ، يَا رُومِيُّ . أَوْ يَسْمَعُ رَجُلًا يَقْذِفُ رَجُلًا [٢٩٩ظ] فَيَقُولُ: صَدَقْتَ . أَوْ : أَخْبَرَنِي فُلَانٌ أَنَّكَ زَنَيْتَ . وَكَذَّبَهُ الْآخَرُ ، فَهَذَا كِنَايَةٌ ، إِنْ فَسَّرَهُ بِمَا يَحْتَمِلُهُ غَيْرُ الْقَذْفِ ، قُبِلَ قَوْلُهُ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِي الْآخَرِ ، جَمِيعُهُ صَرِيحٌ .

الشرح الكبير

٤٤٤٨ – مسألة : (والكنَايَاتُ نحوُ قولِه لامْرأتِه : قد فَضَحْتِه ، وغَطَّيْتِ ، أو : نَكَسْتِ رَأْسَه ، وجَعَلْتِ له قُرُونًا ، وعَلَّقْتِ عليه أوْلادًا مِن غيرِه ، وأفْسَدْتِ فراشَه . أو يَقُولُ لمَن يُخاصِمُه : يا حَلالُ ابنَ الحَلالِ ، ما يَعْرِفُكَ النَّاسُ بالزِّنى يا عفيفُ ، أو : يَا فاجِرَةُ ، يا قَحْبَةُ ، يا خَبِيثَةُ . أو يَقُولُ لعَرَبِيٍّ : يَا نَبَطِيُّ ، يَا فَارِسِيُّ ، يَا رُومِيُّ . أو يَسْمَعُ رجلًا يَقْذِفُ رجلًا ، فيَقُولُ : صَدَقْتَ ، أو : أخْبَرَنِي فُلَانٌ أنَّكَ زَنَيْتَ . و كَذَّبَه الآخَرُ . فهذا كِنايَةٌ ، إنْ فَسَّرَه بما يَحْتَمِلُه غيرُ القَذْفِ ، قُبِلَ قَوْلُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، هذا كُلُّهُ صَرِيحٌ) ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ،

الإنصاف

قوله : والكِنايَةُ نحوُ قَوْلِه لامْرَأتِه : قدْ فَضَحْتِيهِ ، وغَطَّيْتِ ، أو : نَكَسْتِ رأْسَه ، وجَعَلْتِ له قُرُونًا ، وعَلَّقْتِ عليه أوْلَادًا مِن غيرِه ، وأفْسَدْتِ فِراشَه . أو

الشرح الكبير

أنَّ الحَدَّ لا يَجِبُ على القاذِفِ إلَّا باللَّفْظِ الصَّريحِ الذى لا يَحْتَمِلُ غيرَ القَذْفِ ، وهو أن يقولَ : يا زَانى . أو يَنْطِقَ باللَّفْظِ الحَقِيقِىِّ فى الجِماعِ ، فأمَّا ماعَداه مِن الألْفاظِ ، فيُرْجَعُ فيه إلى تَفْسِيرِه ، كما ذَكَرَه فى قولِه : يا لُوطِىُّ ، يا مَعْفُوجُ . فلو قال لرجلٍ : يا مُخَنَّثُ . أو لامرأةٍ : يا قَحْبَةُ . وفَسَّرَه بما ليس بقَذْفٍ ، نحوَ أن يُرِيدَ بالمُخَنَّثِ أنَّ فيه طِباعَ التَّأْنيثِ والتَّشَبُّهَ بالنِّساءِ ، [٨/٢٧ و] وبالقَحْبَةِ أنَّها تَسْتَعِدُّ لذلك ، فلا حَدَّ عليه ، وكذلك إذا قال : يا فاجِرَةُ ، يا خَبِيثَةُ . وحَكَى أبو الخَطَّابِ فى هذا (١)رِوايةً أُخْرَى(١) ، أنَّه كلَّه صريحٌ ، يجِبُ به الحَدُّ . والصَّحِيحُ الأوَّلُ . قال أحمدُ فى رِوايةِ حَنْبَلٍ : لا أرَى الحَدَّ إلَّا على مَن صَرَّحَ بالقَذْفِ والشَّتِيمَةِ(٢) . وقال ابنُ المُنْذِرِ(٣) : الحَدُّ على مَن نَصَبَ الحَدَّ(٤) نَصْبًا . ولأنَّه قولٌ يَحْتَمِلُ غيرَ الزِّنَى ، فلم يَكُنْ صَرِيحًا فى القَذْفِ ، كقولِه : يا فاسِقُ . وكذلك (٥إن فَسَّر ذلك بما ليس بقَذْفٍ ، مثلَ أن يقولَ٥) أرَدْتُ بالنَّبَطِىِّ نَبَطِىَّ اللِّسانِ ، أو فارِسِىَّ الطَّبْعِ ، أو رُومِىَّ الخِلْقَةِ ، فإنَّه لا حَدَّ عليه .

الإنصاف

يَقُولُ لمَن يُخاصِمُه : يا حَلَالُ ابنُ الحَلالِ ، ما يَعْرِفُكَ النَّاسُ بالزِّنَى ، يا عَفِيفُ ، أو : يا فاجِرَةُ يا قَحْبَةُ يا خَبِيثَةُ . وكذا قولُه : يا نَظِيفُ ، يا خِنِّيثُ . بالنُّونِ ، وذكَرَه

(١ - ١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى الأصل : « التسمية » .

(٣) انظر الإشراف ٣/٥٤ ، من قول سعيد بن المسيب ، وليس ابن المنذر .
والأثر أخرجه عن سعيد ، عبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٤٢٢ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/٥٣٦ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) فى م : « إذا قال » .

الشرح الكبير

وعنه فى مَن قال : يا فارِسِىُّ . أنَّه يُحَدُّ ؛ لأنَّه جَعَلَه لغيرِ أبيه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ ما ذَكَرْناه ، فلا يكونُ قَذْفًا . وكذلك إن قال : أفْسَدْتِ عليه فِراشَه . أى خَرَقْتِ فِراشَه ، أو أتْلَفْتِه . وفى قولِه : عَلَّقْتِ عليه أوْلادًا مِن غيرِه . أى الْتَقَطْتِ ولدًا ، وذَكَرْتِ أنَّه وَلَدُه ، فإن فَسَّرَ شيئًا مِن ذلك بالزِّنَى ، فلا شَكَّ فى كَوْنِه قَذْفًا . ومِن صُوَرِ التَّعْرِيضِ أن يقولَ لزَوْجَةِ الآخَرِ : قد فَضَحْتِه ، وغَطَّيْتِ ، أو : نَكَسْتِ رَأْسَه ، وجَعَلْتِ له قُرُونًا ، وعَلَّقْتِ عليه أوْلادًا مِن غيرِه ، وأفْسَدْتِ فِراشَه . فذَكَرَ أبو الخَطَّابِ فى جميعِ ذلك رِوايَتَيْن . وذَكَر أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ ، أنَّ أبا عبدِ اللهِ رَجَع عن القَوْلِ بوُجوبِ الحَدِّ فى التَّعْرِيضِ .

فصل : واخْتَلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمه اللهُ ، فى التَّعْرِيضِ بالقَذْفِ ، مثلَ أن يقولَ لمَن يُخاصِمُه : ما أنتَ بزَانٍ ، ما يَعْرِفُكَ النَّاسُ بالزِّنَى ، يا حَلالُ ابنَ الحلالِ . أو يقولَ : ما أنا بزَانٍ ، ولا أُمِّى بزَانِيَةٍ . فرَوَى عنه حَنْبَلٌ ، أنَّه لا حَدَّ عليه . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتيارُ أبى بكرٍ . وبه قال عَطاءٌ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، وقَتادَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ (١) رجلًا مِن بنى فَزارَةَ أتَى (١) النبىَّ ﷺ فقال(٢) : إنَّ امرأتِى وَلَدَتْ غُلامًا

الإنصاف

بعضُهم بالباءِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « له رجل » .

الشرح الكبير

أسْودَ . يُعَرِّضُ بنَفْيِه[1] . فلم يَلْزَمْه بذلك حَدٌّ ولا غيرُه . وقد فَرَّقَ اللهُ تعالى بينَ التَّعْريضِ بالخِطْبَةِ والتَّصْريحِ بها ، فأباحَ التَّعْريضَ ، وحَرَّمَ التَّصريحَ ، وكذلك فى القَذفِ ، ولأنَّ كلَّ كلامٍ يَحْتَمِلُ مَعْنَيَيْن لم يَكُنْ قَذْفًا ، كقولِه : يا فاسِقُ . وروَى الأثْرَمُ وغيرُه ، أنَّ عليه الحَدَّ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال إسْحاقُ ؛ لأنَّ عمرَ حينَ شاوَرَهم فى الذى قال لصاحِبِه : ما أبى بزَانٍ ، ولا أُمِّى بزَانِيَةٍ . فقالوا : قد مَدَح أباه وأمَّه . فقال عمرُ : قد عَرَّضَ بصاحِبِه . فجَلَدَه الحَدَّ[2] . وروَى الأثْرَمُ[3] ، أنَّ عثمانَ جَلَد رجلًا قال لآخَرَ : يا ابنَ شامَّةِ[4] الوَذْرِ . يُعَرِّضُ له بزِنَى أمِّه . والوَذْرُ : قِدْرُ اللَّحْمِ . يُعَرِّضُ بكَمَرِ[5] الرِّجالِ . ولأنَّ الكِنايَةَ مع القَرِينَةِ الصَّارِفَةِ إلى أحَدِ مُحْتَمِلاتِها ، كالصَّريحِ[6] الذى لا يَحْتَمِلُ إلَّا ذلك المَعْنَى ، ولذلك وَقَع الطَّلاقُ بها ، فأمَّا إن لم يَكُنْ فى حالِ

الإنصاف

أو يقولُ لعرَبِىٍّ : يا نَبَطِىُّ ، يا فارِسِىُّ ، يا رُومِىُّ . أو يقولُ لأحَدِهم : يا عَرَبِىُّ . أو : ما أنا بزَانٍ . أو : ما أُمِّى بزانِيَةٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٣٦/١٦ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب الحد فى القذف والنفى والتعريض ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٢٩/٢ ، ٨٣٠ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٢٥/٧ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٣٨/٩ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٢٠٩/٣ . والبيهقى ، فى : باب الحد فى التعريض ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٢٥٢/٨ .

(٣) وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من كان يرى فى التعريض عقوبة ، من كتاب الحدود . المصنف ٥٣٨/٩ .

(٤) فى م : « سافة » .

(٥) فى الأصل : « بكم » .
والكمر : جمع كمرة ، وهى رأس الذكر .

(٦) فى م : « كالتصريح » .

الشرح الكبير

الخُصُومَةِ ، ولا وُجِدَتْ قَرِينةٌ تَصْرِفُ إلى القَذْفِ ، فلا شَكَّ فى أنَّه لا يكونُ قَذْفًا .

فصل : (١وإن١) قال لرجلٍ : يا دَيُّوثُ ، يا كَشْخَانُ(٢) . فقال أحمدُ : يُعَزَّرُ . قال إبراهيمُ الحَرْبِىُّ : الدَّيُّوثُ [٢٧/٨ ظ] الذى يُدْخِلُ الرِّجالَ على امرأتِه . وقال ثعلبٌ : القَرْطَبَانُ الذى يَرْضَى أن يَدْخُلَ الرِّجالُ على نِسائِه . وقال : القَرْنَانُ والكَشْخَانُ ، لم أرَهُما فى كلامِ العربِ ، ومَعْناه عندَ العامَّةِ مثلُ مَعْنَى الدَّيُّوثِ أو قريبًا منه . فعلى القاذِفِ به التَّعْزِيرُ ، على قِياسِ قولِه فى الدَّيُّوثِ ؛ لأنَّه قَذَفَه بما لا حَدَّ فيه . وقال خالدُ بنُ يزيدَ ، عن أبيه ، فى الرجلِ يقولُ للرجلِ : يا قَرْنَانُ : إذا كان له أخَواتٌ أو بناتٌ فى الإسلامِ ، ضُرِبَ الحَدَّ . يَعْنِى أنَّه قاذِفٌ لَهنَّ . وقال خالدٌ ، عن أبيه : القَرْنَانُ عندَ العامَّةِ مَن له بناتٌ ، والكَشْخَانُ مَن له أخَواتٌ . يَعنى - واللهُ أعلمُ - إذا كان يُدْخِلُ الرِّجالَ عليهنَّ . والقَوَّادُ عندَ العامَّةِ السِّمْسارُ فى الزِّنَى . والقَذْفُ بذلك كلِّه يُوجِبُ التَّعْزِيرَ ؛ لأنَّه قَذْفٌ بما لا يُوجِبُ الحَدَّ .

٤٤٤٩ - مسألة : (أو يَسْمَعُ رجلًا يَقْذِفُ رجلًا ، فيَقولُ : صَدَقْتَ . أو : أخْبَرَنِى فُلانٌ أنَّكَ زَنَيْتَ . وكَذَّبَه الآخَرُ ، فهو كِنَايَةٌ ،

الإنصاف

أو يسْمَعُ رجُلًا يقْذِفُ رجُلًا ، فيقولُ : صدَقْتَ . أو : أخْبَرَنِى فُلانٌ أنَّكَ زَنَيْتَ . أو : أشْهَدَنِى فُلانٌ أنَّكَ زَنَيْتَ . وكذَّبَه الآخَرُ . فهذا كِنايَةٌ ، إنْ فسَّره بما

(١ - ١) فى م : « فأما إن » .

(٢) فى م ، ق ، تش : « كشحان » .

الشرح الكبير

إذا فَسَّرَه بما يَحْتَمِلُهُ غيرُ القَذْفِ ، قُبِلَ قَوْلُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفِى الآخَرِ ، هو صَرِيحٌ) إذا سَمِع رجلًا يقْذِفُ رجلًا ، فقال : صدَقْتَ . فالمُصدِّقُ قاذِفٌ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ تَصْدِيقَه ينْصَرِفُ إلى ما قالَه ، بدليلِ ما لو قال : لى عليك ألفٌ . فقال : صَدَقْتَ . كان إقْرارًا بها . ولو قال : أعْطِنِى ثَوْبِى هذا . قال صَدَقْتَ . كان إقْرارًا . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يكونُ قاذِفًا . وهو قولُ زُفَرَ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ أرادَ تَصْدِيقَه فى غيرِ القَذْفِ . ولو قال : أخْبَرَنِى فلانٌ أنَّكَ زَنَيْتَ . لم يَكُنْ قاذِفًا ، سَواءٌ صَدَّقَه المُخْبَرُ عنه أو كَذَّبَه . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يكونُ قاذِفًا إذا كَذَّبَه الآخَرُ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . وبه قال عَطاءٌ ، ومالكٌ . ونحوُه عن الزُّهْرِىِّ ؛ لأنَّه أخْبَرَ بزِناه . ولَنا ، أنَّه إنَّما أخْبَرَ

الإنصاف

يَحْتَمِلُه غيرَ القَذْفِ ، قُبِلَ قولُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وهما رِوايَتانِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الخُلاصَةِ»، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يُقْبَلُ قولُه بقَرِينَةٍ ظاهرةٍ . وفى الآخَرِ : جميعُه صريحٌ . اخْتارَه القاضى وجماعةٌ كثيرةٌ مِن أصحابِه . وذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » عن الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وعنه ، لا يُحَدُّ إلَّا بنِيَّتِه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وذكَر فى « الانْتِصارِ » رِوايةً ، أنَّه لا يُحَدُّ إلَّا بالصَّريحِ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ ألْفاظَ الكِناياتِ مع دَلالَةِ الحالِ صَرائحُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، وكذا الحُكْمُ والخِلافُ لو سَمِعَ رجُلًا يقْذِفُ ، فقال : صدَقْتَ . كما تقدَّم . لكِنْ لو زادَ على ذلك فقال : صدَقْتَ فيما قُلْتَ . فقيل :

الشرح الكبير

أنَّه قُذِف[1] ، فلم يَكُنْ قَذْفًا ، كما لو شَهِدَ على رجلٍ أنَّه قَذَف رجلًا .

الإنصاف

حُكْمُه حكمُ الأوَّلِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يُحَدُّ بكلِّ حالٍ . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، القَرينةُ هنا ، ككِنايَةِ الطَّلاقِ . قال فى « الفُروعِ » : ذكَرَه جماعةٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هو قَذْفٌ بنِيَّةٍ ، ولا يُحَلَّفُ مُنْكِرُها[1] . وفى قِيامِ قَرينَةٍ مَقامَ النِّيَّةِ ما تقدَّم ؛ فيَلْزَمُه الحدُّ باطِنًا بالنِّيَّةِ ، وفى لُزومِ إظْهارِها وَجْهانِ ، وأنَّ على القولِ بأنَّه صريحٌ ، يُقْبَلُ تأْوِيلُه . وقال فى « الانْتِصارِ » : لو قال : أحدُكما زانٍ . فقال أحدُهما : أنا . فقال : لا . أنَّه قَذْفٌ للآخَرِ . وذكَرَه فى « المُفْرَداتِ » أيضًا .

الثَّالِثةُ ، لو قال لامْرَأتِه فى غَضَبٍ : اعْتَدِّى . وظهرَتْ منه قَرائنُ تدُلُّ على إرادَتِه التَّعْريضَ بالقَذْفِ ، أو فسَّره به ، وقَع الطَّلاقُ ، وهل يُحَدُّ ؟ ذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » وَجْهَيْن . وجزَم فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » أنَّه يُحَدُّ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةَ عَشْرَةَ » .

الرَّابعةُ ، حيثُ قُلْنا : لا يُحدُّ بالتَّعْريضِ . فإنَّه يُعَزَّرُ . نقَلَه حَنْبَلٌ . وذكَرَه جماعةٌ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ ، وأبو يَعْلَى .

الخامسة ، يُعَزَّرُ بقولِه : يا كافِرُ ، يا فاجِرُ ، يا حِمارُ ، يا تَيْسُ ، يا رافِضِىُّ ، يا خَبِيثَ البَطْنِ ، أوِ الفَرْجِ ، يا عَدُوَّ اللهِ ، يا ظالِمُ ، يا كذَّابُ ، يا خائنُ ، يا شارِبَ

---

(١) فى م : « مقذوف » .

(١) فى الأصل : « مكرها » .

المقنع

وَإِنْ قَذَفَ أَهْلَ بَلْدَةٍ أَوْ جَمَاعَةً لَا يُتَصَوَّرُ الزِّنَى مِنْ جَمِيعِهِمْ ، عُزِّرَ ، وَلَمْ يُحَدَّ .

الشرح الكبير

٤٤٥٠ – مسألة : (وإن قَذَف أهْلَ بَلَدٍ أو جَمَاعَةً لا يُتَصَوَّرُ الزِّنَى مِن جَمِيعِهم ، عُزِّرَ ، و لم يُحَدَّ) لأنَّه لا عارَ على المَقْذُوفِ بذلك ، للقَطْعِ بكَذِبِ القاذِفِ ، ويُعَزَّرُ على ما أتَى به مِن المَعْصِيَةِ والزُّورِ ، فهو كما لو سَبَّهُم بغيرِ القَذْفِ .

الإنصاف

الخَمْرِ ، يا مُخَنَّثُ . نصَّ على ذلك . وقيل : يا فاسِقُ . كِنايَةٌ ، و : يا مُخَنَّثُ . تعْرِيضٌ . ويُعَزَّرُ أيضًا بقوْلِه : يا قَرْنانُ ، يا قَوَّادُ . ونحوُها . وسألَه حَرْبٌ عن دَيُّوثٍ ؟ فقال : يُعَزَّرُ . قلتُ : هذا عندَ النَّاسِ أقْبَحُ مِنَ الفِرْيَةِ ؟ فسَكَتَ . وقال فى « المُبْهِجِ » : يا دَيُّوثُ . قَذْفٌ لامْرَأتِه . قال إبْراهيمُ الحَرْبِىُّ : الدَّيُّوثُ هو الذى يُدْخِلُ الرِّجالَ على امْرَأتِه . ومثْلُه : كَشْخَانُ وقَرْطَبَانُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى مأبُونٍ كمُخَنَّثٍ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، إنَّ قولَه : يا عِلْقُ . تعْرِيضٌ . وتقدَّم أنَّه قال : إنَّها صَرِيحَةٌ . وقال فى [٣/١٦٧و] « الرِّعايةِ » : قولُه : لم أجِدْكِ عَذْراءَ . كِنايةٌ .

تنبيه : قولُه : وإنْ قذَف أهْلَ بَلْدَةٍ أو جماعَةً لا يُتَصَوَّرُ الزِّنَى مِن جَمِيعِهم ، عُزِّرَ ، و لم يُحَدَّ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَعُوا به . قال أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ : ليس ذلك بقَذْفٍ ؛ لأنَّهم لا عارَ عليهم بذلك ، ويُعَزَّرُ ، كسَبِّهم بغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، ولو لم يَطْلُبْه أحدٌ ، يُؤَيِّدُه أنَّ فى « المُغْنِى » جعَل هذه المسْألَةَ أصْلًا لقَذْفِ الصَّغيرةِ ، مع أنَّه قال : لا يحْتاجُ فى التَّعْزيرِ إلى مُطالَبَةٍ . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، ويُعَزَّرُ حيثُ لا حَدَّ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ لِرَجُلٍ : اقْذِفْنِى . فَقَذَفَهُ ، فَهَلْ يُحَدُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ : يَا زَانِيَةُ . قَالَتْ : بِكَ زَنَيْتُ . لَمْ تَكُنْ قَاذِفَةً ، وَيَسْقُطُ عَنْهُ الْحَدُّ بِتَصْدِيقِهَا .

الشرح الكبير

٤٤٥١ – مسألة : (وإن قال لرجلٍ : اقْذِفْنِى . فقَذَفَه . فهل يُحَدُّ) أو يُعَزَّرُ ؟ (على وَجْهَيْن) وهذا مَبْنِىٌّ على الاخْتِلافِ فى حَدِّ القَذْفِ ، إن قُلْنا : هو حَقٌّ للهِ تعالى . وَجَب عليه ، و لم يَسْقُطْ بالإِذْنِ فيه ، كالزِّنَى ، وإن قُلْنا : هو حَقٌّ لآدَمِىٍّ . لم يجبْ عليه الحَدُّ ، كما لو أذِنَ فى إتْلافِ مالِه ، ويُعَزَّرُ ؛ لأنَّه فَعَل مُحَرَّمًا لا حَدَّ فيه .

٤٤٥٢ – مسألة : (وإن قال لامرأتِه : يَا زانِيَةُ . قالَتْ : بكَ زَنَيْتُ . لم تَكُنْ قاذِفَةً)[1] لأنَّها صَدَّقَتْه فيما قال ، فلم يَجِبْ عليه

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ لرَجُلٍ : اقْذِفْنِى . فقَذَفَه ، فهل يُحَدُّ ؟ على وَجْهَيْن . مَبْنِيَّين على الخِلافِ فى حدِّ القَذْفِ ، هل هو حقٌّ للهِ أو للآدَمِىِّ ؟ وقد تقدَّم المذهبُ فى ذلك ؛ فإنْ قُلْنا : هو حقٌّ للآدَمِىِّ . لم يُحَدَّ هٰهُنا ، وإنْ قُلْنا : هو حقٌّ للهِ . حُدَّ . وصحَّحَ فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّه يُحَدُّ أيضًا على قوْلِنا : إنَّه حقٌّ للآدَمِىِّ .

قوله : وإنْ قالَ لامْرَأَتِه : يا زَانِيَةُ . قالَتْ : بكَ زَنَيْتُ . لم تكُنْ قَاذِفَةً ، ويَسْقُطُ عنه الحَدُّ بتَصْدِيقِها . نصَّ عليه . ولو قالَ : زَنَى بكِ فُلانٌ . كان قَذْفًا لهما . نصَّ عليه فيهما . وهذا المذهبُ فيهما . وخرَّجَ فى كلِّ واحدٍ منهما حُكْمَ الأُخْرَى . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وقال أبو الخَطَّابِ فى « هِدايَتِه » : يكونُ الرَّجُلُ قاذِفًا

---

(١) فى حاشية تش : « قال صاحب المحرر : وقد نص أحمد فى من قال لامرأته : زنى بك فلان . أنه يكون قاذفا لها ، فيخرج فيها وفى هذه المسألة روايتان ؛ لأن احتمال الشبهة فيهما واحد . والله أعلم » .

المقنع

وَإِذَا قُذِفَتِ الْمَرْأَةُ ، لَمْ يَكُنْ لِوَلَدِهَا الْمُطَالَبَةُ ، إِذَا كَانَتِ الْأُمُّ فى الحياةِ ، وَإِنْ قُذِفَتْ وَهِىَ مَيِّتَةٌ ؛ مُسْلِمَةً كَانَتْ أَوْ كَافِرَةً ، حُرَّةً أَوْ أَمَةً ، حُدَّ الْقَاذِفُ إِذَا طَالَبَ الْابْنُ ، وَكَانَ حُرًّا مُسْلِمًا . ذَكَرَهُ الْخِرَقِىُّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يَجِبُ الْحَدُّ بِقَذْفِ مَيِّتَةٍ .

الشرح الكبير

حَدٌّ[1] ، كما لو قالتْ : صَدَقْتَ . ولا يَجِبُ عليها [2]حَدُّ القَذْفِ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ الزِّنَى منها به مِن غيرِ أن يكونَ زَانِيًا ، بأن يكونَ قد وَطِئَها بشُبْهَةٍ ، ولا يَجِبُ عليها حَدُّ الزِّنَى[2] ؛ لأنَّها لم تُقِرَّ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ .

٤٤٥٣ – مسألة : (وإذا قُذِفَتِ المرأةُ ، لم يَكُنْ لوَلَدِها المُطالَبَةُ ، إذا كانتِ الأُمُّ فى الحَياةِ ، وإن قُذِفَتْ وهى مَيِّتَةٌ ، مُسْلِمَةً كانَتْ أو كافِرَةً ، حُرَّةً أو [٨/٢٨ و] أَمَةً ، حُدَّ القاذِفُ إذا طالَبَ الابنُ ، وكان حُرًّا مُسْلِمًا . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وقال أبو بكرٍ : لا يَجِبُ الحَدُّ بقَذْفِ مَيِّتَةٍ) أمَّا إذا قُذِفَتْ

الإنصاف

لها فى المَسْأَلَةِ الأُولَى ؛ لأنَّه نَسَبَها إلى الزِّنَى ، وتصْدِيقُها لم تُرِدْ به حقِيقَةَ الفِعْلِ ؛ بدَليلِ أنَّه لو أُرِيدَ به ذلك ، لوَجَبَ كوْنُها قاذِفَةً . انتهى . والذى قالَه فى « الهِدايةِ »[3]، أنَّ المرْأَةَ لا تكونُ قاذِفَةً ، واقْتَصَرَ عليه . [2]فلعَلَّه : قال أبو الخَطَّابِ فى غيرِ « هِدايَتِه » . فسَقَطَ لفْظَةُ « غيرِ »[2] .

قوله : وإذا قُذِفَتِ المَرْأَةُ ، لم يَكُنْ لولَدِها المُطالَبَةُ ، إذا كانَتِ الأُمُّ فى الحَياةِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « النهاية » .

الشرح الكبير

وهى فى الحياةِ ، فليس لوَلَدِها المُطالبةُ ؛ لأنَّ الحَقَّ لها ، فلا يُطالِبُ به غيرُها ، ولا يقومُ غيرُها مَقامَها ، سَواءٌ كان مَحْجُورًا عليها أو غيرَ مَحْجُورٍ عليها ؛ لأنَّه حَقٌّ ثَبَتَ للتَّشَفِّى ، فلا يقومُ فيه غيرُ المُسْتَحِقِّ مَقامَه ، كالقِصاصِ ، وتُعْتَبَرُ حَصانَتُها[1] ؛ لأنَّ الحَقَّ لها ، فتُعْتَبَرُ حَصانَتُها[1] ، كما لو لم يَكُنْ لها ولدٌ . وأمَّا إن قُذِفَتْ وهى مَيِّتَةٌ ، فإنَّ لوَلَدِها المُطالَبَةَ ؛ لأنَّه قَدْحٌ فى نَسَبِه ، لأنَّه بقَذْفِ أمِّه يَنْسِبُه إلى أنَّه مِن زِنًى ، ولا يَسْتَحِقُّ ذلك بطريقِ الإرْثِ ، فلذلك تُعْتَبَرُ الحَصانةُ فيه[2] ، ولا تُعْتَبَرُ الحَصانَةُ فى أُمِّه ؛ لأنَّ القَذْفَ له . وقال أبو بكرٍ : لا يَجِبُ الحَدُّ بقَذْفِ مَيِّتَةٍ بحالٍ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه قَذْفٌ لمَن لا تَصِحُّ منه المُطالَبَةُ ، فأشْبَهَ قَذْفَ المَجْنونِ . وقال الشافعىُّ : إن كان المَيِّتُ مُحْصَنًا ، فلوَلِيِّه المطالَبَةُ ، ويَنْقَسِمُ انقِسامَ المِيراثِ ، وإن لم يَكُنْ مُحْصَنًا ، فلا حَدَّ على قاذِفِه ؛ لأنَّه

الإنصاف

وقوله : وإنْ قُذِفَتْ وهى مَيِّتَةٌ ؛ مُسْلِمَةً كانَتْ أو كافِرَةً ، حُرَّةً أو أَمَةً ، حُدَّ القاذِفُ إذا طالَبَ الابنُ ، وكانَ مُسْلِمًا حُرًّا . ذكَرَه الخِرَقِىُّ . وهو المذهبُ . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » .

وقال أبو بَكْرٍ : لا يجبُ الحدُّ بقَذْفِ ميِّتةٍ . وذكَرَه المُصَنِّفُ ظاهِرَ المذهبِ ، فى غيرِ أُمَّهاتِه . وقطَع به فى « المُبْهِجِ » .

---

(١) فى الأصل : « حضانتها » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ليس بمُحْصَنٍ ، فلا يَجِبُ الحَدُّ بقَذْفِه ، كما لو كان حَيًّا . وأكثرُ أهلِ العلمِ لا يُرَوْنَ الحَدَّ (١على مَن لم يَقْذِفْ مُحْصَنًا١) حَيًّا ولا مَيِّتًا ؛ لأنَّه إذا لم يُحَدَّ بقَذْفِ غيرِ(٢) المُحْصَن إذا كان حَيًّا ، فلأنْ لا يُحَدَّ بقَذْفِه(٣) بعدَ مَوْتِه أوْلَى . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ فى ابنِ المُلاعِنَةِ : « مَنْ رَمَى وَلَدَهَا ، فَعَلَيْهِ الحَدُّ »(٤) . يعنى مَن رَماه بأنَّه ولدُ زِنًى ، وإذا وَجَب بقَذْفِ ابنِ المُلاعِنَةِ بذلك ، فبقَذْفِ غيرِه أوْلَى ، ولأنَّ أصحابَ الرَّأْيِ أوْجَبُوا الحَدَّ على مَن نَفَى رجلًا عن أبيه ، إذا كان أبَوَاهُ حُرَّيْن مُسْلِمَيْن وإن كانا مَيِّتَيْن ، والحَدُّ إنَّما وَجَب للوَلدِ ؛ لأنَّ الحَدَّ لا يُورَثُ عندَهم . فأمَّا إن قُذِفَتْ أُمُّه بعدَ مَوْتِها وهو مُشْرِكٌ أو عبدٌ ، فلا حَدَّ عليه فى ظاهرِ كَلامِ الخِرَقِيِّ ، سَواءٌ كانتِ الأُمُّ حُرَّةً مُسْلِمَةً أو لم تَكُنْ . وقال(٥أبو ثَوْرٍ ، و٥) وأصحابُ الرَّأْيِ : إذا قال لكافِرٍ أو عبدٍ : لستَ لأبيكَ . وأبَواه حُرَّان مُسْلِمَان ، فعليه الحَدُّ . وإن قال لعبدٍ أُمُّه حُرَّةٌ وأبوه عبدٌ : لستَ لأبيكَ . فعليه الحَدُّ . وإن كان العبدُ للقاذِفِ عندَ أبى ثَوْرٍ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : يُسْتَقْبَحُ أن

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِه أنَّه لو قذَف أُمَّه بعدَ مَوْتِها ، والابنُ مُشْرِكٌ أو عَبْدٌ ، أنَّه لا حدَّ على قاذِفِها . وهو صحيحٌ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وقطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ونصَرَاه .

(١ - ١) هكذا فى النسخ ، ولعل الصواب : « على من يقذف من ليس محصنا » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى الأصل : « وهو » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٣/٣٧٠ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

يُحَدَّ المَوْلَى لعَبْدِه . واحْتَجُّوا بأنَّ هذا قَذْفٌ لأُمِّه ، فيُعْتَبَرُ إحْصَانُها دُونَ إحْصانِه ؛ لأنَّها لو كانتْ حَيَّةً ، كان القَذْفُ لها ، فكذلك إذا كانتْ مَيِّتَةً ، ولأنَّ مَعْنَى هذا أنَّ أُمَّكَ زَنَتْ ، فأتَتْ بِكَ مِن الزِّنَى ، وإذا كان الزِّنَى مَنْسُوبًا إليها ، كانتْ هى المَقْذُوفَةَ دون ولَدِها . ولَنا ، ما ذَكَرْناه ، ولأنَّه لو كان القَذْفُ لها ، لم يَجِبِ الحَدُّ ؛ لأنَّ الكافِرَ لا يَرِثُ المسلمَ ، والعبدَ لا يَرِثُ الحُرَّ ، ولأنَّهم لا يُوجِبُونَ[1] الحَدَّ بقَذْفِ مَيِّتَةٍ بحالٍ ، فثَبَتَ أنَّ القَذْفَ يَجِبُ[2] له ، فيُعْتَبَرُ إحْصانُه دونَ إحْصَانِها .

فصل : فإن [3]قُذِفَتْ جَدَّتُه[3] ، فقِياسُ قولِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه كقَذْفِ أُمِّه ، إن [٢٨/٨ ظ] كانَتْ حَيَّةً ، فالحَقُّ لها ، ويُعْتَبَرُ إحْصانُها ، وليس لغيرِها المُطالَبَةُ عنها . وإن كانتْ مَيِّتَةً ، فلَه المُطالَبَةُ إذا كان مُحْصَنًا ؛ لأنَّ ذلك قَدْحٌ فى نَسَبِه . فأمَّا إن قَذَفَ أباه ، أو جَدَّه ، أو أحدًا مِن أقاربِه غيرَ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قذَف جَدَّتَه وهى مَيِّتَةٌ ، فقِياسُ قولِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه كقَذْفِ أُمِّه فى الحياةِ والموتِ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، واقْتَصَرَا عليه .

الثَّانيةُ ، لو قذَف أباه أو جَدَّه ، أو[4] كان واحِدًا مِن أقارِبه غيرَ أُمَّهاتِه [5]بعدَ مَوْتِه[5] ، لم يُحَدَّ بقَذْفِه فى ظاهرِ كَلامِ الخِرَقِيِّ ، والمُصَنِّفِ ، وغيرِهما . واقْتَصَر عليه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وهو قولُ أبى بَكْرٍ . وظاهرُ كلامِه فى

---

(١) فى الأصل : « يوجدون » .

(٢) زيادة من : تش .

(٣ - ٣) فى الأصل : « قذف » ، وفى تش : « قذف جدته لأمه » .

(٤) فى الأصل : « وإن » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ مَاتَ الْمَقْذُوفُ ، سَقَطَ الْحَدُّ .

الشرح الكبير أُمَّهاتِه بعدَ مَوْتِه ، لم يَجِبِ الحَدُّ[1] بقَذْفِه ، فى[2] ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه إنَّما أوْجَبَ الحَدَّ بقَذْفِ أُمِّه حَقًّا له ، لنَفْىِ نَسَبِه ، لا حَقًّا للمَيِّتِ ، ولهذا لم يُعْتَبَرْ إحْصانُ المَقْذُوفَةِ ، واعْتُبِرَ إحْصانُ الوَلَدِ ، وإذا كان المَقْذُوفُ مِن غيرِ أُمَّهاتِه ، لم يَتَضَمَّنْ نَفْىَ نَسَبِه ، فلم يَجِبِ الحَدُّ . وهذا قولُ أبى بكرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وقال الشافعىُّ : إن كان المَيِّتُ مُحْصَنًا ، فلوَلِيِّه المُطالَبَةُ به ، ويَنْقَسِمُ انْقِسامَ الميراثِ ؛ لأنَّه قَذَفَ مُحْصَنًا ، فيَجِبُ الحَدُّ على قاذِفِه ، كالحَىِّ . ولَنا ، أنَّه قَذَفَ مَن لا يُتَصَوَّرُ منه المُطالَبَةُ ، فلم يَجِبِ الحَدُّ بقَذْفِه ، كالمجنونِ . أو نقولُ : قَذَفَ مَن لا يَجِبُ الحَدُّ له ، فلم يَجِبْ ، كقَذْفِ غيرِ المُحْصَنِ . وفارَقَ قَذْفَ الحَىِّ ، فإنَّ الحَدَّ يجِبُ له .

٤٤٥٤ – مسألة : (وإن مات المَقْذُوفُ سَقَط الحَدُّ) عن القاذِفِ ، إذا كان قبلَ المُطالَبَةِ بالحَدِّ ، لم[3] يَجِبْ ، وإن ماتَ بعدَ المُطالَبَةِ ، قامَ وارِثُه[4] مَقامَه ؛ لأنَّه حَقٌّ له ، يَجِبُ بالمُطالَبَةِ ، أشْبَهَ

الإنصاف « المُحَرَّرِ » ، أنَّ حدَّ قَذْفِ المَيِّتِ لجميعِ الوَرَثَةِ ، حتى الزَّوْجَيْنِ ، وقال : نصَّ عليه . والصَّحيحُ أنَّ النَّصَّ إنَّما هو فى القَذْفِ المَوْرُوثِ لا غيرُ .

قوله : وإنْ ماتَ المَقْذُوفُ ، سقَط الحَدُّ . إذا قُذِفَ قبلَ مَوْتِه ، ثم ماتَ ، فلا

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « قول » .

(٣) فى م : « ولم » .

(٤) فى الأصل : « ولديه » .

الشرح الكبير

حَقٌّ[1] رُجُوعِ الأبِ فيما وَهَب ولَدَه ، وكالشُّفْعَةِ ، تَسْقُطُ بمَوْتِ الشَّفيعِ قبلَ المُطالَبَةِ دُونَ ما بعدَها .

الإنصاف

يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ قد طالَبَ ، أوْ لا ؛ فإنْ ماتَ و لم يُطالِبْ ، سقَط الحدُّ بلا إشْكالٍ . وعليه الأصحابُ . ونصَّ عليه . وخرَّج أبو الخَطَّابِ وَجْهًا بالإرْثِ والمُطالَبَةِ . وإنْ كان طالَبَ به ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه لا يسْقُطُ ، وللوَرَثَةِ طَلَبُه . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن قُذِفَ له مَوْروثٌ حَيٌّ ، لم يكُنْ له أنْ يُطالِبَ فى حياتِه بمُوجِبِ قَذْفِه ، فإنْ ماتَ وقد طالَبَ ، أو قُلْنا : يُورَثُ مُطْلَقًا . صار للوارِثِ بصِفَةِ ما كانَ للمَوْرُوثِ ؛ اعْتِبارًا بإحْصانِه . انتهى . وقال فى « القَواعِدِ » : ويَسْتَوْفِيه الوَرَثَةُ بحُكْمِ الإرْثِ عندَ القاضى . وقال ابنُ عَقِيلٍ فيما قَرَأْتُه بخَطِّه : إنَّما يُسْتَوْفَى للمَيِّتِ بمُطالَبَتِه منه ، ولا ينْتَقِلُ ، وكذا الشُّفْعَةُ فيه ؛ فإنَّ مِلْكَ الوارِثِ وإنْ كان طارِئًا على البَيْعِ إلَّا أنَّه مَبْنِيٌّ على مِلْكِ مَوْرُوثِه . انتهى . وذكَر فى « الانْتِصارِ » رِواية ، أنَّه لا يُوَرَّثُ حدُّ قَذْفٍ ولو طلَبَه مقْذُوفٌ ، كحَدِّ الزِّنَى . وتقدَّم ذلك آخِرَ خِيارِ الشَّرْطِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حقُّ القَذْفِ لجميعِ الوَرَثَةِ ، حتى أحَدِ الزَّوْجَيْن . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقيل : لهم سِوَى الزَّوْجَيْن . وهو قولُ القاضى فى موْضعٍ مِن كلامِه . وقال فى « المُغْنِى » : هو للعَصَبَةِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » : يرِثُه الإمامُ أيضًا فى قِياسِ المذهبِ ، عندَ عدَمِ الوارِثِ . وتقدَّم نظِيرُه فى مَن ماتَ وعليه صَوْمٌ أو غيرُه فى بابِ ما يُكْرَهُ وما يُسْتَحَبُّ ، وحُكْمُ القَضاءِ .

(١) سقط من : م .

المقنع

وَمَنْ قَذَفَ أُمَّ النَّبِيِّ ﷺ قُتِلَ ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا .

الشرح الكبير

٤٤٥٥ – مسألة : (ومَن قَذَف أُمَّ النبيِّ ﷺ قُتِلَ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا) يَعْنِى أنَّ حَدَّه القَتْلُ ، ولا تُقْبَلُ تَوْبَتُه . نَصَّ عليه أحمدُ . وحَكَى أبو الخَطَّابِ رِوايةً أُخْرَى ، أنَّ تَوْبَتَه تُقْبَلُ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ؛ لأنَّ هذا منه رِدَّةٌ ، والمُرْتَدُّ يُسْتَتابُ ، وتَصِحُّ تَوْبَتُه . ولَنا ، أنَّ هذا حَدُّ قَذْفٍ ، فلا يَسْقُطُ بالتَّوْبَةِ ، كقَذْفِ غيرِ أُمِّ النبيِّ ﷺ ، ولأنَّه لو قُبِلَتْ تَوْبَتُه ، وسَقَط حَدُّه ، لَكانَ أخفَّ حُكْمًا مِن قَذْفِ آحادِ النَّاسِ ؛ لأنَّ قَذْفَ غيرِه لا يَسْقُطُ بالتَّوْبَةِ ، ولا بُدَّ مِن إقامَتِه . واخْتَلَفتِ الرِّوايَةُ فيما إذا كان القاذِفُ كافِرًا فأَسْلَمَ ، فرُوِىَ أنَّه لا يَسْقُطُ بإسلامِه ؛

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو عَفَا بعضُهم ، حُدَّ للباقى كامِلًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يَسْقُطُ . قالَه فى « الفُروعِ » ولم أرَهُ لغيرِه . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : لعَلَّه . وقيل : بقِسْطِه . انتهى . قلتُ : ويدُلُّ ما يأْتى قريبًا عليه . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ ماتَ بعدَ طلَبِه ، مَلَكَه وارِثُه ، فإنْ عَفَا بعضُهم ، حُدَّ لمَن طلَب بقِسْطِه ، وسقَط قِسْطُ مَن عفَا ، بخِلافِ القَذْفِ إذا عفَا بعضُ الوَرَثَةِ ؛ لأنَّ القَذْفَ لا يتَبَعَّضُ ، وهذا يتَبَعَّضُ .

قوله : ومَن قذَف أُمَّ النَّبِيِّ ﷺ قُتِلَ ؛ مُسْلِمًا كانَ أو كافِرًا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . ويكْفُرُ المُسْلِمُ بذلك . وعليه الأصحابُ . وعنه ، إنْ تابَ لم يُقْتَلْ . وعنه ، لا يُقْتَلُ الكافِرُ [٣/١٦٧ظ] إذا أسْلَمَ . وهى مُخَرَّجةٌ مِن نصِّه فى التَّفْرِقَةِ بينَ السَّاحِرِ المُسْلِمِ والسَّاحِرِ الذِّمِّىِّ ، على ما يأْتى . قال فى « المَنْثُورِ » : وهذا كافِرٌ قُتِلَ مِن سَبِّه ، فيُعايَى بها . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ » .

الشرح الكبير

لأنَّه حَدُّ قَذْفٍ ، فلم يَسْقُطْ بالإِسْلامِ ، كقَذْفِ غيرِها . ورُوِىَ أنَّه يَسْقُطُ ؛ لأنَّه لو سَبَّ اللهَ سبحانه وتعالى فى كُفْرِه ، ثم أسْلَمَ ، سَقَطَ عنه القَتْلُ ، فسَبُّ نَبِيِّه أوْلَى ، ولأنَّ الإِسْلامَ يَجُبُّ ما قبلَه . والخِلافُ فى سُقُوطِ القَتْلِ عنه ، فأمَّا تَوْبَتُه فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى فمَقْبُولَةٌ ، فإنَّ اللهَ تعالى يَقْبَلُ التَّوْبَةَ مِن الذُّنُوبِ كلِّها . والحُكْمُ فى قَذْفِ النبىِّ ﷺ ، كالحُكْمِ فى قَذْفِ أُمِّه ؛ لأنَّ قَذْفَ أُمِّه إنَّما أوْجَبَ القتلَ ؛ لكوْنِه قَذْفًا للنبىِّ ﷺ ، وقَدْحًا فى نَسَبِه .

فصل : وقَذْفُ النبىِّ ﷺ ، وقذفُ أُمِّه رِدَّةٌ عن الإِسْلامِ ، وخروجٌ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قَذْفُه ، عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، كقَذْفِ أُمِّه ، ويسْقُطُ سبُّه بالإِسْلامِ ، كسَبِّ اللهِ تعالَى . وفيه خِلافٌ فى المُرْتَدِّ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكذا مَن سبَّ نِساءَه ؛ لقَدْحِه (١فى دِينِه١) ، وإنَّما لم يقْتُلْهم لأنَّهم تكلَّمُوا قبلَ عِلْمِه ببرَاءَتِها(٢) ، وأنَّها مِن أُمَّهاتِ المُؤْمِنِينَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عَنْهُنَّ ؛ لإِمْكانِ المُفارَقَةِ ، فتَخْرُجُ بالمُفارَقَةِ مِن أُمَّهاتِ المُؤْمِنِينَ ، وتحِلُّ لغيرِه فى وَجْهٍ . وقيل : لا . وقيل : فى غيرِ مدْخُولٍ بها .

الثَّانيةُ ، اخْتارَ ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » كُفْرَ مَن سبَّ أُمَّ نَبِىٍّ مِنَ الأَنْبياءِ أيضًا غيرِ نَبِيِّنا ، صلَواتُ اللهِ وسلامُه عليهم أجْمَعِين ، كأُمِّ نَبِيِّنا سواءً عندَه . قلتُ : وهو عَيْنُ الصَّوابِ الذى لا شكَّ فيه ، ولعَلَّه مُرادُهم ، وتعْلِيلُهم يدُلُّ عليه ، ولم يذْكُرُوا ما يُنافِيه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) يعنى عائشة رضى الله عنها التى أنزل الله براءتها من حديث الإفك .

المقنع

وَإِنْ قَذَفَ الْجَمَاعَةَ بِكَلِمَةٍ وَاحِدةٍ ، فَحَدٌّ وَاحِدٌ إِذَا طَالَبُوا أَوْ وَاحِدٌ [٣٠٠و] مِنْهُمْ . وَعَنْهُ ، إِنْ طَالَبُوا مُتَفَرِّقِينَ ، حُدَّ لكل وَاحِدٍ حَدًّا .

الشرح الكبير

عن المِلَّةِ ، وكذلك سَبُّه بغيرِ القذفِ ، إلَّا أنَّ سَبَّه بغيرِ القَذْفِ يَسْقُطُ بالإِسْلامِ ؛ لأنَّ سَبَّ اللهِ سبحانه وتعالى يَسْقُطُ بالإِسْلامِ ، [٢٩/٨ و] فسَبُّ النبيِّ ﷺ أوْلَى ، وقد جاءَ فى الأثَرِ ، أنَّ اللهَ تعالى يقول : « شَتَمَنِى ابنُ آدَمَ ، وَمَا يَنْبَغِى لَهُ أنْ يَشْتُمَنِى ، أمَّا شَتْمُهُ إيَّاىَ فَقَوْلُه : إنِّى اتَّخَذْتُ وَلَدًا . وَأَنَا الأَحَدُ الصَّمَدُ ، (١لَمْ أَلِدْ وَلَمْ أُولَدْ١) »(٢) . ولا خِلافَ فى أنَّ إسلامَ النَّصْرَانِىِّ القائِلِ لهذا القولِ يَصِحُّ .

٤٤٥٦ – مسألة : (وإن قَذَفَ الجَماعَةَ بِكَلِمَةٍ واحِدَةٍ ، فحَدٌّ وَاحِدٌ إذا طالَبُوا أو واحِدٌ منهم . وعنه ، إن طالَبُوا مُتَفَرِّقِينَ ، حُدَّ لكلِّ واحِدٍ حَدًّا) أمَّا إذا قَذَفَ الجماعةَ بكلمةٍ واحدةٍ ، فالمَشْهُورُ فى المذهبِ أنَّه لا يَلْزَمُه إلَّا حَدٌّ واحدٌ ، إذا طالَبُوا أو واحدٌ منهم . وبهذا قال طاوُسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، (٣والنَّخَعِىُّ٣) ، وقَتادَةُ ، (٣وحَمَّادٌ١) ، ومالكٌ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قذَفَ الجَمَاعَةَ بكَلِمَةٍ واحِدَةٍ ، فحَدٌّ واحِدٌ إذا طالبُوا ، أو واحِدٌ منهم . فيُحَدُّ لمَن طلَب ، ثم لا حَدَّ بعدَه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعةُ

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « الذى لم يلد و لم يولد » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى قوله تعالى : ﴿ وهو الذى يبدأ الخلق ثم يعيده ﴾ ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب ﴿ وقالوا اتخذ الله ولدا سبحانه ﴾ وباب حدثنا أبو اليمان ...، من كتاب التفسير . صحيح البخارى ١٢٩/٤ ، ٢٤/٦ ، ٢٢٢ . والنسائى ، فى : باب أرواح المؤمنين ، من كتاب الجنائز . المجتبى ٩١/٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٧/٢ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وصاحِباه ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وإسْحاقُ . وعنه رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يُحَدُّ لكلِّ واحدٍ حَدًّا كاملًا . وبه قال الحسنُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وللشافعىِّ قولان كالرِّوايَتَيْن . ووَجْهُ هذا أنَّه قَذَف كلَّ واحدٍ منهم ، فلَزِمَه له حَدٌّ كاملٌ ، كما لو قَذَفَهم بكَلِماتٍ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[1] . لم يُفَرِّقْ بينَ قَذْفِ واحدٍ أو جماعةٍ ، ولأنَّ الذين شَهِدُوا على المُغِيرَةِ قَذَفُوا امرأةً ، فلم يَحُدَّهم عمرُ إلَّا حَدًّا واحدًا[2] . ولأنَّه قَذْفٌ واحدٌ ، فلم يَجِبْ إلَّا حَدٌّ واحدٌ ، كما لو قَذَف واحِدًا ، ولأنَّ الحَدَّ إنَّما وَجَب بإدْخالِ المَعَرَّةِ على المَقْذُوفِ بقَذْفِه ، وبحَدٍّ واحدٍ يَظْهَرُ كَذِبُ هذا القاذِفِ ، وتَزُولُ المَعَرَّةُ ، فوَجَبَ أن يُكْتَفَى به ، بخِلافِ ما إذا قَذَف كلَّ واحدٍ قَذْفًا مُفْرَدًا ، فإنَّ كَذِبَه فى قَذْفٍ لا يَلْزَمُ منه كَذِبُه فى الآخَرِ ، ولا تَزُولُ المَعَرَّةُ عن أحَدِ المَقْذُوفَيْن بحَدِّه للآخرِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّهم إن طَلَبُوا جُمْلَةً ، حُدَّ لهم ، وإن طَلَبَه واحِدٌ ، أُقِيمَ الحَدُّ ؛ لأنَّ الحَقَّ ثابِتٌ لهم على سَبِيلِ البَدَلِ ، فأيُّهم طالَبَ به اسْتَوْفَى وسَقَط ، فلم يَكُنْ لغيرِه الطلبُ به ، كحَقِّ المرأةِ على أوْلِيَائِها فى تَزْويجِها ، إذا قام به واحدٌ سَقَط عن الباقِينَ . وإن أسْقَطَه أحَدُهم ، فلغَيرِه المُطالَبَةُ به واسْتِيفاؤُه ؛ لأنَّ

الإنصاف

عنِ الإمامِ أحمدَ ، رحمهُ اللهُ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(1) سورة النور ٤ .

(2) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٠ .

المقنع وَإِنْ قَذَفَهُمْ بِكَلِمَاتٍ ، حُدَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ حدًّا ، .....

الشرح الكبير المَعَرَّةَ لم تَزُلْ عنه بعَفْوِ صاحِبِه ، وليس للعافِى الطَّلَبُ به ؛ لأنَّه قد أسْقَطَ حَقَّه منه . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايةٌ ثالثةٌ ، أنَّهم إن طَلَبُوه دَفْعَةً واحِدَةً ، فحَدٌّ واحدٌ ، وكذلك إن طَلَبُوه واحِدًا بعدَ واحدٍ ، إلَّا أنَّه إن لم يُقَمْ حتى طَلَبَه الكلُّ ، فحَدٌّ واحِدٌ ، وإن طَلَبَه واحِدٌ[1] ، فأُقِيمَ له ، ثم طَلَبَه آخَرُ ، أُقِيمَ له ، وكذلك جميعُهم . وهذا قولُ عُرْوَةَ ؛ لأنَّهم إذا اجْتَمَعُوا على طَلَبِه ، وَقَع اسْتِيفاؤُه لجَمِيعِهم ، فإذا طَلَبَه واحِدٌ منهم ، كان اسْتِيفاؤُه له وحدَه ، فلم يَسْقُطْ حَقُّ الباقِين بغيرِ اسْتِيفائِهم ولا إسْقاطِهم .

٤٤٥٧ – مسألة : (وإن قَذَفَهم بكَلِمَاتٍ ، حُدَّ لكلِّ واحِدٍ حَدًّا) وبهذا قال عَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، وقَتادَةُ ، وابنُ أبى لَيلى ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال حَمَّادٌ ، ومالكٌ : لا [2]يَجِبُ [٨/٢٩ ظ] إلَّا حَدٌّ واحِدٌ[2] ؛ لأنَّها جِنايَةٌ تُوجِبُ حَدًّا ، فإذا تَكَرَّرَتْ كَفَى حَدٌّ واحِدٌ ، كما

الإنصاف وعنه ، إنْ طالَبُوا مُتفرِّقِينَ ، حُدَّ لكُلِّ واحدٍ حدًّا ، وإلَّا حَدٌّ واحِدٌ . وعنه ، يُحَدُّ لكُلِّ واحدٍ حدًّا مُطْلَقًا . وعنه ، إنْ قذَف امْرَأتَه وأجْنَبِيَّةً ، تعَدَّدَ الواجِبُ هنا . اخْتارَه القاضى وغيرُه ، كما لو لاعَنَ امْرَأتَه .

قوله : وإنْ قَذَفَهم بكَلِماتٍ ، حُدَّ لكلِّ واحِدٍ حَدًّا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . قال فى « الفُروعِ » : تعَدَّدَ الحَدُّ على الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»،

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل ، تش : « يحد حدًّا واحدًا » .

الشرح الكبير

لو سَرَق مِن جماعَةٍ ، أو زَنَى بنساءٍ ، أو شَرِب أنْواعًا مِن المُسْكِرِ . ولَنا ، أنَّها[1] حقُوقٌ لآدَمِيِّينَ ، فلم تَتَداخَلْ ، كالدُّيونِ والقِصاصِ . وفارَقَ ما قاسُوا عليه ، فإنَّه حَقٌّ للهِ تعالى .

فصل : إذا قال لرجلٍ : يا ابنَ الزَّانِيَيْن . فهو قاذِفٌ لهما بكلِمةٍ واحِدَةٍ ، فإن كانا مَيِّتَيْن ، ثَبَت الحَقُّ لولَدِهما ، و لم يَجِبْ إلَّا حَدٌّ واحدٌ ، وَجْهًا واحِدًا . وإن قال : يا زَانِى [2]ابنَ الزَّانِى[2] . فهو قَذْفٌ لهما بكَلِمَتَيْن ، فإن كان أبُوه حَيًّا ، فلكلِّ واحدٍ حَدٌّ ، وإن كان مَيِّتًا ، فالظاهِرُ فى المذْهبِ أنَّه لا يَجِبُ الحَدُّ بقَذْفِه . وإن قال يا زَانِى ابنَ الزَّانِيَةِ . وكانتْ أُمُّه فى الحياةِ ، فلكلِّ واحدٍ منهما حَدٌّ ، وإن كانت مَيِّتَةً ، فالقَذْفانِ جميعًا له ، وإن قال : زَنَيْتَ بفُلانَةَ . فهو قَذْفٌ لهما بكلمةٍ واحدةٍ . وكذلك إذا قال : يا ناكِحَ أُمِّه . ويُخَرَّجُ فيه الرِّواياتُ الثلاثُ .

الإنصاف

و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، حَدٌّ واحِدٌ . وعنه ، إنْ تعَدَّدَ الطَّلَبُ ، تعَدَّدَ الحدُّ ، وإلَّا فلا .

تنبيه : محَلُّ ذلك إذا كانُوا جَماعةً يُتَصَوَّرُ [2]منهم الزِّنَى ، أمَّا إنْ كان لا يُتَصَوَّرُ[2] مِن جميعِهم ، فقد تقدَّم ذلك .

---

(١) فى الأصل : « أنهما » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وإنْ حُدَّ لِلْقَذْفِ ، فَأَعَادَهُ ، لم يُعَدْ عَلَيْهِ الْحَدُّ .

الشرح الكبير **٤٤٥٨** – مسألة : (وإنْ حُدَّ للقَذْفِ ، فأعَادَه ، لم يُعَدْ عليه الحَدُّ) أمَّا إذا قَذَف رجلًا مَرَّاتٍ و لم يُحَدَّ ، فحدٌّ واحِدٌ ، رِوايةً واحِدَةً ، سَواءٌ قَذَفَه بزنًى واحدٍ ، أو بزَنَياتٍ . وإن قَذَفَه فحُدَّ ، ثم أعادَ قَذْفَه ، وكان قَذْفُه بذلك الزِّنى الذى حُدَّ مِن أجْلِه ، لم يُعَدْ عليه الحَدُّ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . وحُكِيَ عن ابنِ القاسمِ ، أنَّه أوْجَبَ حَدًّا ثانيًا . وهذا يُخالِفُ إجْماعَ الصَّحابَةِ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، فإنَّ أبا بَكْرَةَ لمَّا حُدَّ بقَذْفِ المُغِيرَةِ ، أعادَ قَذْفَه ، فلم يَرَوْا[1] عليه حَدًّا ثانيًا ، فرَوَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه ، عن ظَبْيانَ بنِ عُمارَةَ ، قال : شَهِدَ على المُغِيرَةِ [2]بنِ شُعْبَةَ[2] ثلاثةُ نَفَرٍ أنَّه زانٍ ، فبَلَغَ ذلك عمرَ ، فكَبُرَ عليه ، وقال : شاطَ ثلاثةُ أرْباعِ المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ . وجاءَ زِيادٌ ، فقالَ : ما عندَك ؟ فلم يُثْبِتْ ، فأمَرَ بهم فَجُلِدُوا ،

الإنصاف قوله : وإنْ حُدَّ للقَذْفِ ، فأعَادَه ، لم يُعَدْ عليه الحَدُّ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ولو بعدَ لِعانِه زَوْجَتَه . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُغْنِى»، و « الشَّرْحِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يتعَدَّدُ مُطْلَقًا . وقيل : يُحَدُّ إنْ كانَ حدًّا ، أو لَاعَنَ . نقَلَه حَنْبَلٌ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، متى قُلْنا : لا يُحَدُّ هنا . فإنَّه يُعَزَّرُ ، وعلى كِلا الرِّوايتَيْن لا لِعانَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يُلاعِنُ ، إلَّا أنْ يَقْذِفَها بزِنًى لَاعنَ

---

(١) فى الأصل : « ير » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وقال : شُهودُ زُورٍ . فقال أبو بَكْرَةَ : أليسَ تَرْضَى إن أتاكَ رجلٌ عَدْلٌ يَشْهَدُ تَرْجُمُه[1] ؟ قال : نعم ، والذى نفسِى بيَدِه . قال أبو بَكْرَةَ : وأنا أشْهَدُ أنَّه زَانٍ . فأرادَ أن يُعِيدَ عليه الجَلْدَ[2] ، فقال علىٌّ : يا أميرَ المؤمنينَ ، إنَّك إن أعَدْتَ عليه الجَلْدَ[2] ، أوْجَبْتَ عليه الرَّجْمَ[3] . وفى حديثٍ آخَرَ : فلا يُعادُ فى فِرْيَةٍ جَلْدٌ مَرَّتَيْن . قال الأثْرَمُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : قولُ علىٍّ : إن جَلَدْتَه فارْجُمْ صاحِبَكَ ؟ قال : كأنَّه جَعَل شَهادَتَه شَهادَةَ رَجلَيْن . قال أبو عبدِ اللهِ : وكنتُ أنا أُفَسِّرُه على هذا ، حتى رَأَيْتُه فى الحديثِ ، فأعْجَبَنِى . ثم قالَ : يقولُ : إذا جَلَدْتَه ثانيةً ، فكأنَّكَ جَعَلْتَه شاهِدًا آخَرَ . فأمَّا إن حُدَّ له ، ثم قَذَفَه بزِنًى ثانٍ ، نَظَرْتَ ؛ فإن قَذَفَه بعدَ طُولِ الفَصْلِ ، فحَدٌّ ثانٍ ؛ لأنَّه لا تَسْقُطُ حُرْمَةُ المَقْذُوفِ بالنِّسْبَةِ إلى القاذِفِ أبَدًا ، بحيثُ يَتَمَكَّنُ مِن قَذْفِه بكلِّ حالٍ . وإن قَذَفَه عَقِيبَ حَدِّه ،

الإنصاف

عليه مرَّةً ، واعْتَرَفَ ، أو قامَتِ البَيِّنَةُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُلاعِنُ لنَفْىِ التَّعْزِيرِ .

الثَّانيةُ ، لو قذَفَه بزِنًى آخَرَ بعدَ حدِّه ، فعنه ، يُحَدُّ . وعنه ، لا يُحَدُّ . وعنه ، يُحَدُّ مع طُولِ الزَّمنِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و [4]« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و[4] « النَّظْمِ » . وقال : يُحَدُّ مع قُرْبِ الزَّمانِ فى الأُولَى . [4]وأَطْلَقَ الأخِيرتَيْن فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ »[4] . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « برجمه » .

(٢) فى الأصل : « الحد » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٠ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يُحَدُّ أيضًا ؛ لأنَّه قَذْفٌ لم يَظْهَرْ كَذِبُه فيه بحَدٍّ ، فيَلْزَمُه فيه حَدٌّ ، كما لو طالَ الفَصْلُ ، ولأنَّ سائِرَ أسْبابِ الحَدِّ [٨/٣٠ و] إذا تَكَرَّرَتْ بعدَ أن حُدَّ للأوَّلِ ، ثبتَ للثانى حُكْمُه ، كالزِّنى[1] والسَّرِقَةِ ، وغيرِهما مِن الأسْبابِ . والثانيةُ ، لا يُحَدُّ ؛ لأنَّه قد حُدَّ له مَرَّةً ، فلم يُحَدَّ له بالقَذْفِ عَقِيبَه ، كما لو قَذَفَه بالزِّنى الأوَّلِ .

فصل : إذا قال : مَن رَمَانِى فهو ابنُ الزَّانِيَةِ . فرَمَاهُ رجلٌ ، فلا حَدَّ عليه فى قولِ أحَدٍ مِن أهلِ العلمِ . وكذلك إنِ اخْتَلَفَ رَجلان فى شىءٍ ، فقال أحدُهما : الكاذبُ هو ابنُ الزَّانِيَةِ . فلا حَدَّ عليه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه لم يُعَيِّنْ أحدًا بالقَذْفِ ، وكذلك ما أشْبَهَ هذا .

الإنصاف

وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ قذَفَه بزِنًى آخَرَ عَقِيبَ حَدِّه ، فرِوايَتان ؛ إحْداهما ، يجبُ حدَّان .

والثَّانيةُ ، حَدٌّ وتعْزِيرٌ . وإنْ قَذَفَه بعدَ مُدَّةٍ ، حُدَّ على الأصحِّ . قال ابنُ عَقِيلٍ : إنْ قذَف أجْنَبِيَّةً ثم نكَحَها قبلَ حدِّه ، فقذَفَها ؛ فإنْ طالبَتْ بأوَّلِهما فحُدَّ ، ففى الثَّانى رِوايَتان ، وإنْ طالبَتْ بالثَّانى ، فثَبَتَ ببَيِّنَةٍ ، أو لاعَنَ ، لم يُحَدَّ للأوَّلِ .

الثَّالثةُ ، مَن تابَ مِنَ الزِّنَى ثم قُذِفَ ، حُدَّ قاذِفُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُعَزَّرُ فقط . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » : يُحَدُّ بقَذْفِه بزِنًى جديدٍ لكَذِبِه يقِينًا .

الرَّابعةُ ، لو قذَف مَن أقَرَّتْ بالزِّنَى مَرَّةً - وفى « المُبْهِجِ »[1] أرْبَعًا - أو شَهِدَ به اثْنان ، أو شَهِدَ أرْبَعَةٌ بالزِّنَى ، فلا لِعانَ ، ويُعَزَّرُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : إذا ادَّعَى على رجلٍ أنَّه قَذَفَه ، فأنْكَرَ ، لم يُسْتَحْلَفْ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُسْتَحْلَفُ . حَكَاها ابنُ المُنْذِرِ . وهو قولُ الزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّه حَقٌّ لآدَمِىٍّ ، فيُسْتَحْلَفُ فيه ، كالدَّيْنِ . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّه حَدٌّ ، فلا يُسْتَحْلَفُ فيه ، كالزِّنَى والسَّرِقَةِ . فإن نَكَل عن اليَمِينِ ، لم يُقَمْ عليه الحَدُّ ؛ لأنَّ الحَدَّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، فلا يُقْضَى فيه بالنُّكُولِ ، كسائِرِ الحُدودِ .

الإنصاف

[2]وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : لا يُعَزَّرُ .

الخامسةُ ، لا يُشْتَرَطُ لصِحَّةِ تَوْبَةٍ مِن قَذْفٍ وغِيبَةٍ ونحوِهما إعْلامُه والتَّحَلُّلُ منه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ[2] . وقال القاضى ، والشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ : يَحْرُمُ إعْلامُه . ونقَل مُهَنَّا ، لا يَنْبَغِى أنْ يُعْلِمَه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : والأَشْبَهُ أنَّه يختلفُ . وعنه ، يُشْتَرَطُ لصِحَّتِها إعْلامُه . قلتُ : وهى بعيدَةٌ على إطْلاقِها . وقيل : إنْ عَلِمَ به المَظْلومُ ، وإلَّا دعَا له واسْتَغْفَرَ ولم يُعْلِمْه . وذَكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، عن أكثرِ العُلَماءِ ، قال : وعلى الصَّحيحِ مِنَ الرِّوايتَيْن ، لا يجبُ الاعْتِرافُ لو سألَه ، فيُعَرِّضُ ولو مع اسْتِحْلافِه ؛ لأنَّه مَظْلومٌ لصِحَّةِ تَوْبَتِه ، ومَن جوَّزَ التَّصْرِيحَ فى الكَذِبِ المُباحِ ، فهُنا فيه نظَرٌ ، ومع عدَمِ التَّوْبَةِ والإحْسانِ ، تعْرِيضُه كَذِبٌ ، ويَمِينُه غَمُوسٌ . قال : واخْتِيارُ أصحابِنا لا يُعْلِمُه ، بل يدْعُو له فى مُقابلَةِ مظْلَمَتِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الإنصاف

أيضًا : وزِنَاه بزَوْجَةِ غيرِه كالغِيبَةِ . قلتُ : بل أوْلَى بكثيرٍ . والذى لا شكَّ فيه ، أنَّه يتعيَّنُ عليه أنْ لا يُعْلِمَه ، وإنْ أعْلَمَه بالغِيبَةِ ، فإنَّ ذلك يُفْضِى فى الغالبِ إلى أمْرٍ عظيمٍ ، ورُبَّما أفْضَى إلى القَتْلِ . وذكَر الشَّيْخُ عَبْدُ القادِرِ فى « الغُنْيَةِ » : إنْ تأذَّى بمَعْرِفَتِه ، كزِنَاه بجارِيَتِه وأهْلِه وغِيبَتِه بعَيْبٍ خَفِىٍّ يعْظُمُ أذاه به ، فهُنا لا طَرِيقَ إلَّا أنْ يَسْتَحِلَّه ، ويَبْقَى عليه مَظْلِمَةٌ ما ، فيَجْبُرُه بالحَسَناتِ ، كما تُجْبَرُ مظْلِمَةُ المَيِّتِ والغائبِ . انتهى . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى زِنَاه بزَوْجَةِ غيرِه احْتِمالًا [٣/١٦٨و] لبَعْضِهم ، لا يصِحُّ إحْلالُه منه ؛ لأنَّه ممَّا لا يُسْتباحُ بإباحَتِه ابْتِداءً . قلتُ : وعندِى أنَّه يَبْرَأُ وإنْ لم يمْلِكْ إباحَتَها ابْتِداءً ؛ كالذَّمِّ والقَذْفِ . قال : ويَنْبَغِى اسْتِحْلالُه ؛ فإنَّه حقٌّ آدَمِىٌّ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ كلامُه أنَّه لو أصْبَحَ فتصَدَّقَ بعِرْضِه على النَّاسِ ، لم يَمْلِكْه ، ولم يُبَحْ ، وإسْقاطُ الحقِّ قبلَ وُجودِ سبَبِه لا يصِحُّ ، وإذْنُه فى عِرْضِه كإذْنِه فى قَذْفِه ، و[1]هى كإذْنِه فى دَمِه ومالِه . وفى طريقَةِ بعضِ أصحابِنا : ليس له إباحَةُ المُحَرَّمِ ، ولهذا لو رَضِىَ بأنْ يُشْتَمَ أو يُغْتابَ ، لم يُبَحْ ذلك . انتهى . فإنْ أعْلَمَه بما فَعَل ، ولم يُبَيِّنْه ، فحَلَّلَه ، فهو كإبْراءٍ مِن مَجْهولٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الغُنْيَةِ » : لا يكْفِى الاسْتِحْلالُ المُبْهَمُ ؛ لجَوازِ أنَّه لو عرَفَ قَدْرَ ظُلْمِه ، لم تَطِبْ نفْسُه بالإحْلالِ . إلى أنْ قال : فإنْ تعَذَّرَ ، فيُكْثِرُ الحَسَناتِ ، فإنَّ اللهَ يَحْكُمُ عليه ويُلْزِمُه قَبُولَ حَسَناتِه مُقابلَةً لجِنايَتِه عليه ، كمَن أتْلَفَ مالًا ، فجاءَ بمِثْلِه ، فأبَى[2] قَبُولَه وأبْرَأَه ، حَكَمَ الحاكِمُ عليه بقَبْضِه .

---

(١) زيادة من : الفروع ٦/٩٨ .

(٢) فى ط ، ا : « وأبى » .

المقنع

بَابُ حَدِّ المُسْكِرِ

.....

الشرح الكبير

بابُ حَدِّ المُسْكِرِ

الخمرُ مُحَرَّمٌ بالكتاب والسُّنَّةِ والإجْماعِ ؛ أمَّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَـٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَـٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾[1] . والآيةُ التى بعدَها إلى قولِه : ﴿ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴾[1] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فقولُ النبىِّ ﷺ : « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ ، وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ[2] . ورَوَى عبدُ اللهِ بنُ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَعَنَ اللهُ الخَمْرَ ، وَشَارِبَها ، وسَاقِيَهَا ، وبَائِعَهَا ، ومُبْتَاعَهَا ، وَعَاصِرَهَا ، وَمُعْتَصِرَهَا ، وَحَامِلَهَا ، وَالْمَحْمُولَةَ إِلَيْهِ » . رَواه أبو داودَ[3] . وثَبَت

الإنصاف

بابُ حدِّ المُسْكِرِ

.....

(١) سورة المائدة : ٩٠ ، ٩١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن المسكر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٦ ، ٢٩ ، ٣١ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب بيان أن كل مسكر خمر ...، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣/١٥٨٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى شارب الخمر ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٨/٤٨ . والنسائى ، فى : باب إثبات اسم الخمر لكل مسكر من الأشربة ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٢٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب كل مسكر حرام ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ٢/١١٢٤ .

(٣) فى : باب فى العنب يعصر للخمر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٢ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٩٧ .

الشرح الكبير

عن النبيِّ ﷺ تحريمُ الخمرِ بأخبارٍ تَبْلُغُ بمجموعِها رُتْبَةَ التَّواتُرِ ، وأجمعتِ الأُمَّةُ على تحْرِيمِه ، وإنَّما حُكِيَ عن قُدامَةَ بنِ مَظْعُونٍ ، وعمرِو بنِ مَعْدِيكَرِبَ ، وأبى جَنْدَلِ بنِ سُهَيلٍ[1] ، أنَّهم قالوا : هى حَلالٌ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓا۟ ﴾[2] . الآية . فبيَّنَ لهم عُلماءُ الصحابةِ مَعْنَى هذه الآيةِ ، وتحريمَ الخمرِ ، وأقاموا عليهم الحَدَّ ؛ لشُرْبِهم إيَّاه[3] ، فرَجَعُوا إلى ذلك ، فانْعَقَدَ الإجْماعُ ، فمَنِ اسْتَحَلَّها الآنَ ، فقد كَذَّبَ النبيَّ ﷺ ؛ لأنَّه قد عُلِمَ ضَرورةً مِن جِهَةِ النَّقْلِ تَحْرِيمُه ، فيَكْفُرُ بذلك ، ويُسْتَتابُ ، فإن تابَ ، وإلَّا قُتِلَ . رَوَى الجُوزْجَانِيُّ[4] بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ قُدامَةَ بنَ مَظْعُونٍ شَرِبَ الخمرَ ، فقال له عمرُ : ما حَمَلَكَ على ذلك ؟ فقال : إنَّ اللهَ عَزَّ وجَلَّ يقولُ : ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓا۟ ﴾ . الآية . وإنِّى مِن المُهاجِرِين الأوَّلينَ مِن أهلِ بدرٍ وأُحدٍ . فقال عمرُ للقومِ : أجِيبُوا الرجلَ . فسكتُوا عنه ، فقال [٨/٣٠ ظ] لابنِ عباسٍ : أجِبْه . فقال : إنَّما أنْزَلها اللهُ عُذْرًا للماضِينَ ، لِمَن شَرِبَها قبلَ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، م : « سهل » . وهو أبو جندل بن سهيل بن عمرو العامرى . انظر : العبر ١/٢٢ .

(٢) سورة المائدة ٩٣ .

(٣) حديث قدامة تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

وأخرج قصة أبى جندل ومن معه عبد الرزاق ، فى : باب من حد من أصحاب النبى ﷺ ، من كتاب الأشربة . المصنف ٩/٢٤٤ ، ٢٤٥ .

(٤) وأخرجه النسائى ، فى : باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر قتادة عن أنس ، وباب إقامة الحد على من شرب الخمر على التأويل ، من كتاب الحد فى الخمر . السنن الكبرى ٣/٢٥٢ - ٢٥٤ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى عدد حد الخمر ، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٨/٣٢٠ ، ٣٢١ .

الشرح الكبير

أن تُحَرَّمَ ، وأنزَلَ : ﴿ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ ﴾[1] . حُجَّةً على النَّاسِ . ثم سألَ عمرُ عن الحَدِّ فيها ، فقال عليُّ بنُ أبى طالبٍ : إذا شَرِبَ هَذَى ، وإذا هَذَى افْتَرَى ، فاجْلِدُوه ثمانينَ . فجَلَده عمرُ ثمانينَ . ورَوى الوَاقِدِىُّ ، أنَّ عمرَ قال له : أخْطَأْتَ التَّأْوِيلَ يا قُدامَةُ ، إذا اتَّقَيْتَ اجْتَنَبْتَ ما حَرَّمَ اللهُ عليك . ورَوَى الخَلَّالُ[2] بإسْنادِه ، عن مُحارِبِ بنِ دِثَارٍ ، أنَّ أُناسًا شَرِبُوا بالشامِ الخمرَ[3] ، فقال لهم يزيدُ بنُ أبى سفيانَ : شَرِبْتُمُ الخمرَ ؟ قالوا : نعم ، يقولُ اللهُ تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓا۟ ﴾ . الآية . فكَتَب فيهم إلى عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، فكَتَبَ إليه : إن أتاكَ كتابِى هذا نهارًا ، فلا تَنْتَظِرْ بهم[3] إلى اللَّيْلِ ، وإن أتاكَ لَيْلًا ، فلا تَنْتَظِرْ بهم نَهارًا ، حتى تَبْعَثَ بهم إلىَّ ، لِئَلَّا يَفْتِنُوا عبادَ اللهِ . فبَعَثَ بهم إلى عمرَ ، فشاوَرَ فيهم النَّاسَ ، فقال لعلىٍّ : ما تَرَى ؟ فقال : أرَى أنَّهم قد شَرَّعُوا فى دينِ اللهِ ما لم يَأْذَنِ اللهُ فيه ، فإن زَعَمُوا أنَّها حَلالٌ ، فاقْتُلْهم ، فقد أحَلُّوا ما حَرَّمَ اللهُ ، وإن زَعَمُوا أنَّها حَرامٌ فاجْلِدْهم ثمانينَ ثمانينَ ، فقد افْتَرَوْا على اللهِ ، وقد أخْبَرَنا اللهُ بحَدِّ ما يَفْتَرِى بعضُنا على بعضٍ . قال : فَجَلَدَهم عمرُ ثمانينَ ثمانينَ . إذا ثَبَت هذا ، فالمُجْمَعُ على تَحْرِيمِه عصيرُ العِنبِ ، إذا اشْتَدَّ وقَذَف زَبَدَه ، وما عَداه مِن الأشْرِبَةِ المُسْكِرَةِ ، فهو مُحَرَّمٌ ، وفيه اخْتِلافٌ نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ

الإنصاف .....

(١) سورة المائدة ٩٠ .

(٢) وأخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٥٤٦ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

كُلُّ شَرَابٍ أَسْكَرَ كَثِيرُهُ ، فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ ، مِنْ أَىِّ شَىْءٍ كَانَ ، وَيُسَمَّى خَمْرًا .

الشرح الكبير

تعالى .

٤٤٥٩ – مسألة : (كلُّ شَرابٍ أسْكَرَ كَثِيرُه ، فقَلِيلُه حَرامٌ ، مِن أىِّ شىءٍ كان ، ويُسَمَّى خَمْرًا) حُكْمُه حُكْمُ عَصِيرِ العِنَبِ فى تَحْرِيمِه ، ووُجُوبِ الحَدِّ على شارِبِه . رُوِىَ تحْرِيمُ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عمرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وسعدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ ، وأُبَىِّ بنِ كَعْبٍ ، وأنَسٍ ، وعائِشَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، والقاسِمُ ، وقَتادَةُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وإسْحاقُ . وقال أبو حنيفةَ ، فى عصيرِ العنبِ إذا طُبِخَ وذَهَبَ ثُلُثاه ، ونَقِيعِ التَّمْرِ والزَّبِيبِ إذا طُبِخَ وإن لم يَذْهَبْ ثُلُثَاه ، ونَبِيذِ الحِنْطَةِ ، والذُّرَةِ والشَّعِيرِ ، ونحوِ ذلك نقيعًا كان أو مَطْبُوخًا : كلُّ ذلك حَلالٌ ، إلَّا ما بَلَغ السُّكْرَ ، فأمَّا عصيرُ العِنبِ إذا اشْتَدَّ ، وقَذَفَ زَبَدَه ، أو طُبِخَ فذَهَبَ أقَلُّ مِن ثُلُثَيْه ، ونَقِيعُ التَّمْرِ والزَّبِيبِ إذا اشْتَدَّ بغيرِ طَبْخٍ ، فهذا مُحَرَّمٌ ، قَلِيلُه وكثيرُه ؛ لِما رَوَى ابنُ عباسٍ ،

الإنصاف

قوله : كلُّ شَرابٍ أَسْكَرَ كَثيرُه ، فقَليلُه حَرامٌ ، مِن أَىِّ شىءٍ كان ، ويُسَمَّى خَمْرًا . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعَةِ . وعليه الأصحابُ . وأَباحَ إبْراهِيمُ الحَرْبِىُّ ، مِن نَقِيعِ التَّمْرِ إذا طُبِخَ ما دُونَ السُّكْرِ . قال الخَلَّالُ : فُتْيَاه على قولِ أبى حَنِيفَةَ . وذكَر أبو الخَطَّابِ فى ضِمْنِ مسْأَلَةِ جَوازِ التَّعَبُّدِ بالقِياسِ ، أنَّ الخَمْرَ إذا طُبِخَ ، لم يُسَمَّ خَمْرًا ، ويَحْرُمُ إذا حدَثَتْ فيه الشِّدَّةُ

الشرح الكبير

عن النبيِّ ﷺ قال : « حُرِّمَتِ الخَمْرَةُ لِعَيْنِهَا ، والسُّكْرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ »[1] . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عمرَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ ، وكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ » . وعن جابرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ ، فَقَلِيلُه حَرَامٌ » . رَواهما أبو داودَ ، والأَثْرَمُ ، وغيرُهما[2] . وعن عائشةَ ، قالت : سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ ، وَمَا أَسْكَرَ مِنْهُ الْفَرَقُ[3] ، فَمِلْءُ الكَفِّ مِنْهُ حَرَامٌ » . رَواه

الإنصاف

المُطْرِبَةُ . ثم صرَّح فى مَنْعِ ثُبوتِ الأَسْماءِ بالقِياسِ ، أنَّ الخَمْرَ إنَّما سُمِّىَ خَمْرًا ؛ لأنَّه عَصِيرُ العِنَبِ المُشْتَدُّ ، ولهذا يقولُ القائلُ : أمَعَكَ نَبِيذٌ ، أم خَمْرٌ ؟ قال : وقولُه ، عليه أَفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « الخَمْرُ مِن هَاتَيْنِ الشَّجَرَتَيْنِ »[4] . وقولُ عُمَرَ رَضِىَ اللهُ عنه : الخَمْرُ ما خَامَرَ العَقْلَ . مَجازٌ ؛ لأنَّه يعْمَلُ عمَلَها مِن

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الأخبار التى اعتل بها من أباح شراب المسكر ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٢٨٧/٨ .

(٢) تقدم تخريج الأول فى صفحة ٤١٣ .

والثانى أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن المسكر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢٩٤/٢ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء ما أسكر كثيره فقليله حرام ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٥٨/٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما أسكر كثيره فقليله حرام ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ١٢٢٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٣/٣ .

(٣) الفرق ؛ بالتحريك : مكيلة تسع ستة عشر رطلا . والفرق ؛ بالسكون : مائة وعشرون رطلا . والفرق وملء الكف عبارتان عن التكثير والتقليل ، لا التحديد .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب بيان أن جميع ما ينبذ مما يتخذ من النخلة والعنب يسمى خمرًا ، من كتاب الأشربة صحيح مسلم ١٥٧٣/٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الحبوب التى يتخذ منها الخمر ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٦٥/٨ . والنسائى ، فى : باب تأويل قول الله تعالى : ﴿ ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكرًا ورزقًا حسنًا ﴾ ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٢٦١/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٩/٢ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤٧٤ ، ٤٩٦ ، ٥١٨ ، ٥٢٦ .

الشرح الكبير

أبو داودَ ، وغيرُه[1] . وقال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : [٨/٣١ و] نَزلَ تَحْرِيمُ الخمرِ ، وهى مِن العنبِ والتَّمْرِ والعسلِ ، والبُرِّ والشَّعِيرِ ، والخمرُ ما خامَرَ العَقْلَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأنَّه مُسْكِرٌ ، فأشْبَهَ عصيرَ العِنَبِ . فأمَّا حديثُهم ، فقال أحمدُ : ليس فى الرُّخْصَةِ فى المُسْكِرِ حديثٌ صَحِيحٌ . وحديثُ ابنِ عباسٍ رَواه شُعْبَةُ[3] ، عن مِسْعَرٍ ، عن أبى عَوْنٍ ، عن ابنِ شَدَّادٍ ، عن ابنِ عباسٍ ، قال : والمُسْكِرُ مِن كلِّ شَرَابٍ . وقال ابنُ المُنْذِرِ[4] : جاءَ أهلُ الكوفةِ بأحاديثَ مَعْلُولَةٍ ، ذَكَرْناها مع عِلَلِها .

الإنصاف

وَجْهٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إنْ قصَد بذلك نَفْىَ الاسْمِ فى الحَقِيقَةِ اللُّغَوِيَّةِ دُونَ الشَّرْعِيَّةِ ، فله مَساغٌ ، فإنَّ مقْصُودَنا يحْصُلُ بأنْ يكونَ اسْمُ الخَمْرِ فى الشَّرْعِ يعُمُّ الأَشْرِبَةَ المُسْكِرَةَ ، وإنْ كانتْ فى اللُّغَةِ أخَصَّ ، وإنِ ادَّعَى أنَّ الاسْمَ الحقِيقِىَّ مسْلوبٌ مُطْلَقًا ، فهذا - مع مُخالَفَتِه لنَصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ - خِلافُ الكتابِ والسُّنَّةِ ، وهو تأْسِيسٌ لمذهبِ الكُوفِيِّين ، ويترَتَّبُ عليه ، إذا حلَف أنْ لا يشْرَبَ خَمْرًا . انتهى .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النهى عن المسكر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٥ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء ما أسكر كثيره فقليله حرام ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٨/٥٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٧١ ، ٧٢ ، ١٣١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ﴿ إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام ... ﴾ الآية ، من كتاب التفسير ، وفى : باب الخمر من العنب ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ٦/٦٧ ، ٧/١٣٦ . ومسلم ، فى : باب فى نزول تحريم الخمر ، من كتاب التفسير . صحيح مسلم ٤/٢٣٢٢ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تحريم الخمر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩١ . والنسائى ، فى : باب ذكر أنواع الأشياء التى كانت منها الخمر ...، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٢٦٢ ، ٢٦٣ .

(٣) فى النسخ : «سعيد»، والتصويب من المجتبى ٨/٢٨٧ . وانظر الحديث والكلام عليه فى : نصب الراية ٤/٣٠٦ ، ٣٠٧ .

(٤) انظر الإشراف ٣/٢٤٩ .

المقنع

وَلَا يَحِلُّ شُرْبُهُ لِلَذَّةٍ ، وَلَا لِلتَّدَاوِى ، وَلَا لِعَطَشٍ ، وَلَا غَيْرِهِ ،

الشرح الكبير

وذَكَر الأثْرَمُ أحادِيثَهم التى يَحْتَجُّون بها عن النبىِّ ﷺ والصَّحابةِ ، فضَعَّفَها كلَّها ، وبَيَّنَ عِلَلَها . وقد قِيلَ : إنَّ خَبَرَ ابنِ عباسٍ مَوْقوفٌ عليه ، مع أنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ بالسُّكْرِ المُسْكِرَ مِن كلِّ شَرابٍ ، فإنَّه يَرْوِى هو وغيرُه عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ »[1] .

٤٤٦٠ – مسألة : (ولا يَجُوزُ شُرْبُه للَذَّةٍ ، ولا للتَّداوِى ، ولا

الإنصاف

وعنه ، لا يُحَدُّ باليَسِيرِ المُخْتَلَفِ فيه . ذكَرَها ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الوَاضِحِ » . نقَلَها ابنُ أبى المَجْدِ فى « مُصَنَّفِه » عنه . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، وُجوبَ الحدِّ بأَكْلِ الحَشِيشَةِ القِنَّبِيَّةِ . وقال : هى حرامٌ ؛ سواءٌ سَكِرَ منها ، أو لم يسْكَرْ ، والسُّكْرُ منها حَرامٌ باتِّفاقِ المُسْلِمينَ ، وضرَرُها مِن بعضِ الوُجوهِ أعْظَمُ مِن ضرَرِ الخَمْرِ . قال : ولهذا أوْجَبَ الفُقَهاءُ بها الحدَّ ، كالخَمْرِ . وتوَقَّفَ بعضُ المُتأَخِّرينَ فى الحدِّ بها ، وأنَّ أكْلَها يُوجِبُ التَّعْزِيرَ بما دُونَ الحدِّ فيه نظَرٌ ؛ إذ هى داخِلَةٌ فى عُمومِ ما حرَّم اللهُ ، وأكَلَتُها يَنْتَشُونَ عنها ويشْتَهُونَها كشَرابِ الخَمْرِ وأكثرَ ، وتصُدُّهم عن ذِكْرِ اللهِ ، وإنَّما لم يتَكَلَّمِ المُتَقَدِّمُونَ فى خُصوصِها ؛ لأنَّ أكْلَها إنَّما حدَث فى أوَاخِرِ المِائَةِ السَّادِسَةِ ، أو قريبًا مِن ذلك ، فكان ظُهورُها مع ظُهورِ سَيْفِ جَنْكِيزخَان . انتهى .

قوله : ولا يَحِلُّ شُرْبُه للَذَّةٍ ، ولا للتَّداوِى ، ولا لعَطَشٍ ، ولا غيرِه ، إلَّا أنْ يُضْطَرَّ إلَيْه لدَفْعِ لُقْمَةٍ غُصَّ بها ، فيَجُوزُ . يعْنِى ، إذا لم يجِدْ غيرَه ؛ بدَليلِ قولِه :

---

(١) حديث ابن عباس أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن المسكر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٧٤ ، ٢٨٩ ، ٣٥٠ .

المقنع إلَّا أَنْ يُضْطَرَّ إِلَيْهِ ، لِدَفْعِ لُقْمَةٍ غُصَّ بِهَا ، فَيَجُوزُ .

الشرح الكبير لعَطَشٍ ، ولا غيرِه ، إلَّا أن يُضْطَرَّ إليه ، لدَفْعِ لُقْمَةٍ غُصَّ بها ، فيَجُوزُ) لا يجوزُ شُرْبُه للَذَّةٍ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولا للتَّدَاوِى بها ؛ لذلك ، فإن فَعَل ، فعليه الحَدُّ . وقال أبو حنيفةَ : يُباحُ شربُها للتَّدَاوِى . وللشافعيِّ[1] وَجْهان كالمَذْهَبَيْن . وله وَجْهٌ ثالِثٌ ، يُباحُ للتَّدَاوِى دُونَ العَطَشِ ؛ لأنَّها حالُ ضَرورَةٍ ، فأُبِيحَ فيها ، كدَفْعِ الغُصَّةِ وسائرِ ما يُضْطَرُّ إليه . ولَنا ، ما روَى الإمامُ أحمدُ[2] ، بإسْنادِه عن طارقِ بنِ سُوَيدٍ ، أنَّه سألَ النبيَّ ﷺ ، وقال : إنَّما أَصْنَعُها للدَّواءِ . فقال : « إنَّه لَيْسَ بدَوَاءٍ ، وَلَكِنَّهُ دَاءٌ » . وبإسْنادِه عن مُخارِقٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ دَخَل على أُمِّ سَلَمَةَ ، وقد نَبَذَتْ نَبِيذًا فى جَرَّةٍ ، فخَرَجَ والنَّبِيذُ يَهْدِرُ ، فقال : [3]« مَا هَذا ؟ » . فقالَتْ :[3] فلانةُ اشْتَكَتْ بَطْنَها ، فَنَقَعْتُ لها . فدَفَعَه برِجْلِه فكسَرَه ، وقال : « إِنَّ اللهَ لَمْ يَجْعَلْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ شِفَاءً »[4] . ولأنَّه مُحَرَّمٌ

الإنصاف إلَّا أنْ يُضْطَرَّ إليه . قال فى « الفُروعِ » : وخافَ تَلَفًا .

---

(١) فى المغنى ١٢/٥٠٠ : « للشافعية » .

(٢) فى : المسند ٤/٣١١ ، ٣١٧ ، ٥/٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٦/٣٩٩ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم التداوى بالخمر ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣/١٥٧٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الأدوية المكروهة ، من كتاب الطب . سنن أبى داود ٢/٣٣٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية التداوى بالمسكر ، من أبواب الطب . عارضة الأحوذى ٨/٢٠٠ - ٢٠٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يتداوى بالخمر ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢/١١٥٧ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) وأخرجه الطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٢٣/٣٢٦ ، ٣٢٧ . وأبو يعلى فى : مسنده ١٢/٤٠٢ . وابن حبان ، انظر : الإحسان ٤/٢٣٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٥ .

وهو عند الإمام أحمد ، فى : كتاب الأشربة ١٥٩ ، كما ذكر فى حاشية الطبرانى وابن حبان . وانظر : تلخيص الحبير ٤/٧٤ ، ٧٥ .

المقنع

وَمَنْ شَرِبَهُ مُخْتَارًا عَالِمًا أَنَّ كَثِيرَهُ يُسْكِرُ ، قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا ،

الشرح الكبير

لعَيْنِه ، فلم يُبَحْ للتَّدَاوِى ، كلَحْمِ الخِنْزِيرِ . فإن شَرِبهَا للعَطَشِ ، وكانت مَمْزُوجَةً بما يَرْوِى مِن العَطَشِ ، أُبِيحَتْ لدَفْعِه عندَ الضَّرُورَةِ ، كما تُبَاحُ المَيْتَةُ عندَ المَخْمَصَةِ ، وكإباحَتِها لدَفْعِ الغُصَّةِ ، وقد رَوَيْنا فى حديثِ عبدِ اللهِ بنِ حُذَافَةَ ، أنَّه حَبَسَه طاغيَةُ الرُّومِ فى بيتٍ فيه ماءٌ مَمْزُوجٌ بخَمْرٍ[1] ، ولَحْمُ خِنْزِيرٍ مَشْوِىٌّ ، ليَأْكُلَه ويَشْرَبَ الخَمْرَ ، وتَرَكَه ثلاثةَ أيامٍ ، فلم يَفْعَلْ ، ثم أخْرَجُوه حينَ خَشُوا مَوْتَه ، فقال : واللهِ لقد كانَ اللهُ أحَلَّه لى ، فإنِّى مُضْطَرٌّ ، ولكن لم أكُنْ أُشْمِتُكُمْ بدِينِ الإسلامِ[2] . وإن كانت صِرْفًا ، أو مَمْزُوجةً بشىءٍ يَسِيرٍ لا يَرْوِى مِن العَطَشِ ، لم تُبَحْ ، وعليه الحَدُّ . وقال أبو حنيفةَ : تُبَاحُ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه حالُ ضَرُورَةٍ . ولَنا ، أنَّ العَطَشَ لا يَنْدَفِعُ به ، فلم يُبَحْ ، كما لو تَدَاوَى بها فيما لا يَصْلُحُ له . فأمَّا شُرْبُها لدَفْعِ الغُصَّةِ فيجوزُ ، كما يجوزُ أكْلُ المَيْتَةِ فى حالِ المَخْمَصَةِ ، ولا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا .

٤٤٦١ – مسألة : (ومَن شَرِبَه مُخْتَارًا عالِمًا أنَّ كَثِيرَه يُسْكِرُ ، قَلِيلًا

الإنصاف

فائدة : لو وجَد بَوْلًا ، والحالَةُ هذه ، قُدِّمَ على الخَمْرِ ؛ لوُجوبِ الحدِّ بشُرْبِه دُون البَوْلِ، فهو أخَفُّ تحْريمًا . [3]وقطَع به صاحِبُ «المُسْتَوْعِبِ»، و «الفُروعِ»، وغيرُهما[3] . ولو وجدَ ماءً نَجِسًا ، قُدِّم عليهما .

قوله : ومَن شَرِبَه مُخْتَارًا عَالِمًا أنَّ كَثِيرَه يُسْكِرُ ، قَلِيلًا كان أو كَثِيرًا ، فعليه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه ابن عساكر فى : تاريخه ٩/١١٥ ، ١١٦ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع فَعَلَيْهِ الْحَدُّ ثَمَانُونَ جَلْدَةً . وَعَنْهُ ، أَرْبَعُونَ إِنْ كَانَ حُرًّا .

الشرح الكبير كان أو كَثِيرًا ، فعليه الحَدُّ ثَمَانُون جَلْدَةً . وعنه ، أرْبَعُونَ) ولا نعلمُ بينَهم خِلافًا فى عَصِيرِ [٣١/٨ ظ] العِنَبِ غيرِ المَطْبُوخِ ، واخْتَلَفُوا فى سائِرِها ، فمذهبُ أحمدَ التَّسْوِيَةُ بينَ عصيرِ العنبِ وغيرِه من المُسْكِراتِ . وهو قولُ الحسنِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، وقَتادَةَ ، والأَوْزاعِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ . وقالت طائِفَةٌ : لا يُحَدُّ ، إلَّا أن يُسْكِرَ ؛ منهم (١أبو وائلٍ١) ، والنَّخَعِيُّ ، وكثيرٌ مِن أهلِ الكُوفَةِ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال أبو ثَوْرٍ : مَن شَرِبَه مُعْتَقِدًا تَحْرِيمَه حُدَّ ، ومَن شَرِبَه مُتَأَوِّلًا(٢) ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه مُخْتَلَفٌ فيه ، فأشْبَهَ النِّكاحَ بلا وَلِيٍّ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ شَرِبَ الخَمْرَ فَاجْلِدُوهُ » . رَواه أبو داودَ ، وغيرُه(٣) .

الإنصاف الحَدُّ ثَمَانُون جَلْدَةً . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والشِّيرازِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

(١ - ١) فى الأصل : « وائل » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب إذا تتابع فى شرب الخمر ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٤٧٤/٢ . كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء من شرب الخمر فاجلدوه ...، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٢٣/٦ . والنسائى ، فى : باب ذكر الروايات المغلظات فى شرب الخمر ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٢٨١/٨ . وابن ماجه ، فى : باب من شرب الخمر مرارا ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥٩/٢ . والدارمى ، فى : باب العقوبة فى شرب الخمر ، من كتاب الأشربة . سنن الدارمى ١١٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٦/٢ ، ١٩١ ، ٥٠٤ ، ٥١٩ ، ٩٣/٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ١٠١ .
وانظر صفحة ١٨٥ .

الشرح الكبير

وقد ثَبَت أنَّ كلَّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ ، فيَتَناوَلُ الحديثُ قليلَه وكثيرَه ، ولأنَّه شَرابٌ فيه شِدَّةٌ مُطْرِبَةٌ ، فوَجَبَ الحَدُّ بقليلِه ، كالخمرِ ، والاخْتِلافُ فيها لا يَمْنَعُ وُجوبَ الحَدِّ فيها ، بدليلِ ما لو اعْتَقَدَ تَحْرِيمَها . وبهذا فارَقَ النِّكاحَ بلا وَلِيٍّ وغيرَه من المُخْتَلَفِ فيه ، وقد حَدَّ عمرُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قُدامَةَ بنَ مَظْعُونٍ ، وأصحابَه ، مع اعْتِقادِهم حِلَّ ما شَرِبُوه . والفرقُ بينَ هذا وبينَ سائرِ المُخْتَلَفِ فيه من وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ فِعْلَ المُخْتَلَفِ فيه هٰهُنا دَاعِيةٌ إلى فِعْلِ ما أُجْمِعَ على تَحْرِيمِه ، وفِعْلَ سائرِ المُخْتَلَفِ فيه يَصْرِفُ عن جِنْسِه من المُجْمَعِ على تَحْرِيمِه . الثانى ، أنَّ السُّنَّةَ عن النبىِّ ﷺ قد اسْتفاضَتْ بتَحْرِيمِ المُخْتَلَفِ فيه ، فلم يَبْقَ فيه لأحَدٍ عُذْرٌ فى اعْتقادِ إباحَتِه ، بخِلافِ غيرِه من المُجْتَهَداتِ . قال أحمدُ بنُ القاسم : سمعتُ أبا عبدِ اللهِ ، يقولُ : فى تحريمِ المُسْكِرِ عشرونَ وَجْهًا عن النبىِّ ﷺ ، فى بَعْضِها : « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ » . وفى بعضِها : « كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ » .

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « تجْريدِ العنايةِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، أرْبَعُون . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى «العُمْدَةِ»، و «التَّسْهيلِ» . وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المَذْهَبِ الأحمدِ » . وجوَّز الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، الثَّمانِينَ للمَصْلَحَةِ ، وقال : هى الرِّوايَةُ الثَّانيةُ . فالزِّيادَةُ عندَه[1] على الأرْبَعِين إلى الثَّمانِين ليستْ واجِبَةً على الإطْلاقِ ، ولا

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وحَدُّه ثمانون ، فى إحْدى الرِّوايَتَيْن . وبهذا قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومَن تَبِعَهم ؛ لإجْماعِ الصحابةِ ، فإنَّه رُوِىَ أنَّ عمرَ اسْتَشَارَ النَّاسَ فى حَدِّ الخمرِ ، فقال عبدُ الرحمنِ : اجْعَلْه كأخَفِّ الحدودِ ثمانينَ . فضَرَبَ عمرُ ثمانين ، وكَتَب به إلى خالدٍ ، وأبى عُبَيْدَةَ بالشَّامِ[1] . ورُوِىَ أنَّ عليًّا قال فى المَشُورَةِ : إنَّه إذا سَكِرَ هَذَى ، وإذا هَذَى افْتَرَى ، فَحُدُّوه حَدَّ المُفْتَرِى . روَى ذلك الجُوزْجَانِىُّ ، والدَّارَقُطْنِىُّ ، وغيرُهما[2] . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّ الحَدَّ أربعون . وهو اخْتيارُ أبى بكرٍ ، ومذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جَلَد الوليدَ ابنَ عُقْبَةَ أربعين ، ثم قال : جَلَد النبىُّ ﷺ أرْبعين ، وأبو بكرٍ أربعين ،

الإنصاف

مُحَرَّمَةً على الإطْلاقِ ، بل يُرْجَعُ فيها إلى اجْتِهادِ الإمامِ ، كما جوَّزْنا له الاجْتِهادَ فى صِفَةِ الضَّرْبِ فيه بالجَرِيدِ ، والنِّعالِ ، وأطْرافِ الثِّيابِ ، بخِلافِ بقِيَّةِ الحُدودِ . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : وهذا القولُ هو الذى يقُومُ عليه الدَّليلُ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا ، يُقْتَلُ شارِبُ الخَمْرِ فى الرَّابِعَةِ عندَ الحاجَةِ

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب حد الخمر ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣/١٣٣٠ ، ١٣٣١ . وأبو داود ، فى : باب فى الحد فى الخمر ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٧٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى حد السكران ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٢٢ . والدارمى ، فى : باب فى حد الخمر ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٧٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٥ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ . وليس عندهم : فكتب به ... والحديث أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى ضرب شارب الخمر ، وباب الضرب بالجريد والنعال ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٨/١٩٦ . مختصرا دون ذكر الاستشارة .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٢/١٤١ .

ويضاف إليه : والإمام مالك ، فى : باب الحد فى الخمر ، من كتاب الأشربة . الموطأ ٢/٨٤٢ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٧/٣٧٨ .

الشرح الكبير

وعمرُ ثمانين ، وكلٌّ سُنَّةٌ ، وهذا أحَبُّ إلىَّ . رَواه مسلمٌ[1] . وعن أنَسٍ ، قال : أُتِىَ رسولُ اللهِ ﷺ برجلٍ قد شَرِب الخمرَ ، فضَرَبَه بالنِّعالِ نحوًا مِن أربعين ، ثم أُتِىَ به أبو بكرٍ ، فصَنَعَ[2] مثلَ ذلك ، ثم أُتِىَ به عمرُ ، فاسْتَشَارَ النَّاسَ فى الحُدُودِ ، فقال ابنُ عوفٍ : أقَلُّ الحدودِ ثمانون . فضَرَبَه عمرُ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفعلُ النبىِّ ﷺ حُجَّةٌ لا يجوزُ تَرْكُه لفِعْلِ غيرِه ، ولا يَنْعَقِدُ الإجْماعُ على ما خالَفَ فعلَ النبىِّ ﷺ ، [٣٢/٨ و] وأبى بكرٍ وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، فتُحْمَلُ الزِّيادَةُ على أنَّها تَعْزِيرٌ ، يجوزُ فِعْلُها إذا رَآها الإمامُ .

فصل : وإنَّما يَلْزَمُ الحَدُّ مَن شَرِبَها مُخْتارًا لشُرْبِها ، فإن شَرِبَها مُكْرَهًا ، فلا حَدَّ عليه ، ولا إثْمَ ، سَواءٌ أُكْرِهَ بالوَعِيدِ أو الضَّرْبِ ، أو أُلْجِئَ إلى شُرْبِها بأن يُفْتَحَ فُوه ، وتُصَبَّ فيه ، فإنَّ النبىَّ ﷺ ، قال: « عُفِىَ

الإنصاف

إلى قَتْلِه ، إذا لم يَنْتَهِ النَّاسُ بدُونِه . انتهى . وتقدَّم فى كتابِ الحُدودِ ، أنَّه لا يُحَدُّ [١٦٨/٣ظ] حتى يصْحُوَ .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : مُخْتارًا . أنَّ غيرَ المُخْتارِ لشُرْبِها لا يُحَدُّ ؛ وهو المُكْرَهُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ منهم . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وصحَّحه النَّاظِمُ وغيرُه . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وعنه ، عليه الحَدُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنبِيهِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٢) بعده فى الأصل : « به » .

الشرح الكبير

لأُمَّتِى عَنِ الخَطَأ ، وَالنِّسْيَانِ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[1] . وكذلك مَن اضْطُرَّ إليها لدَفْعِ غُصَّةٍ[2] بها ، إذا لم يَجِدْ مائِعًا سِوَاها ، فإنَّ اللهَ تعالى قال فى آيَةِ التَّحْرِيمِ : ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾[3] . وكذلك إن شَرِبَها لعَطَشٍ شديدٍ ، وكانت مَمْزُوجَةً بما يَرْوِى من العَطَشِ ، فإنَّها تُباحُ بذلك عندَ الضَّرُورَةِ ، كما تُبَاحُ المَيْتَةُ فى المَخْمَصَةِ .

فصل : فإن ثَرَدَ فى الخمرِ ، أو اصْطَبَغَ به ، أو طَبَخ به لَحْمًا فأكَلَ من مَرَقِه ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّ عينَ الخمرِ مَوْجودةٌ ، وكذلك إن لَتَّ به سَوِيقًا فأكَلَه . فإن عَجَن به دَقِيقًا ، فخَبَزَه وأكَلَه ، لم يُحَدَّ ؛ لأنَّ النَّارَ أكَلَتْ أجْزاءَ الخمرِ ، فلم يَبْقَ إلَّا أثَرُه ، وإنِ احْتَقَنَ بالخمرِ ، لم يُحَدَّ ؛ لأنَّه ليس بشُرْبٍ ولا أكْلٍ ، ولأنَّه لم يَصِلْ إلى حَلْقِه ، فأشْبَهَ ما لو دَاوَى به جُرْحَه ، فإنِ اسْتَعَطَ به ، فعليه الحَدُّ ؛ لأنَّه أوْصَلَه إلى باطِنِه من حَلْقِه ، ولذلك نَشَرَ الحُرْمَةَ فى الرَّضاعِ دونَ الحُقْنَةِ . وحُكِىَ عن أحمدَ ، أنَّ على مَن احْتَقَنَ به الحَدَّ ؛ لأنَّه أوْصَلَه إلى جَوْفِه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذَكَرْناه .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » . وظاهرُ كلامِه فى « الفُروعِ » ، أنَّ مَحَلَّ الخِلافِ إذا قُلْنا : (4 يَحْرُمُ شُرْبُهَا 4) .

فوائد ؛ الأُولَى ، إذا أُكْرِهَ على شُرْبِها ، حلَّ شُرْبُها . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(1) بعده فى ق ، م : « رواه النسائى » .
والحديث تقدم تخريجه عند ابن ماجه فى ١/٢٧٦ .

(2) فى ر ٣ : « لقمة غص » .

(3) سورة البقرة ١٧٣ .

(4 – 4) سقط من : الأصل ، وفى ط : « يحرم » .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ لوُجُوبِ الحَدِّ على مَن شَرِبَها أن يَعْلَمَ أنَّ كثيرَها يُسْكِرُ ، فإن لم يَعْلَمْ ، فلا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه غيرُ عالمٍ بالتَّحْرِيمِ ، ولا قَصَد ارْتِكابَ المَعْصِيَةِ بها ، فأشْبَهَ مَن زُفَّتْ إليه غيرُ امرأتِه . وهذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ . فأمَّا مَن شَرِبَها غيرَ عالمٍ بتَحْرِيمِها ، فلا حَدَّ فيه أيضًا ؛ لأنَّ عمرَ وعثمانَ قالا : لا حَدَّ إلَّا على مَن عَلِمَه[1] . ولأنَّه غيرُ عالمٍ بالتَّحْريمِ ، أشْبَهَ مَن لم يَعْلَمْ أنَّها خَمْرٌ . ومتى ادَّعَى الجَهْلَ بتَحْرِيمِها ، وكان ناشِئًا ببَلَدِ الإسْلامِ بينَ المسلمين ، لم تُقْبَلْ دَعْواهُ ؛ لأنَّ هذا لا يَكادُ يَخْفَى على مِثْلِه ، فلم تُقْبَلْ دَعْوَاه فيه . وإن كان حديثَ عهدٍ بالإسْلامِ ، أو ناشِئًا ببادِيةٍ بعيدةٍ عن البُلدان[2] قُبِلَ منه ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ ما قالَه .

الإنصاف

المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يحِلُّ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . ذكَرَهما القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وقال : كما لا يُباحُ لمُضْطَرٍّ .

الثَّانيةُ ، الصَّبْرُ على الأذَى أفْضَلُ مِن شُرْبِها . نصَّ عليه . وكذا كلُّ ما جازَ فِعْلُه للمُكْرَهِ . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : رخَّصَ أكثرُ العُلَماءِ فيما يُكْرَهُ عليه مِنَ المُحَرَّماتِ لحقِّ اللهِ ؛ كأكْلِ المَيْتَةِ ، وشُرْبِ الخَمْرِ . وهو ظاهرُ مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

الثَّالثةُ ، قولُه : عالِمًا . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو ادَّعَى أنَّه جاهِلٌ بالتَّحْريمِ ، مع نُشوئِه بينَ المُسْلِمِين ، لم يُقْبَلْ ، وإلَّا قُبِلَ . ولا تُقْبَلُ دَعْوَى الجَهْلِ بالحَدِّ . قالَه ابنُ حَمْدانَ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٠ .

(٢) فى ر ٣ ، ق ، م : « البلد » .

الإنصاف

الرَّابِعَةُ ، لو سَكِرَ فى شهرِ رمَضانَ ، جُلِدَ ثَمانِين حدًّا ، وعِشْرِينَ تعْزِيرًا . نقَلَه صالِحٌ . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُغَلَّظُ عليه ، كمَن قَتَل فى الحَرَمِ . واخْتارَه بعضُ الأصحابِ . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : إذا سَكِرَ فى رَمضانَ ، غُلِّظَ حدُّه . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، يُعَزَّرُ بعشَرَةٍ فأَقَلَّ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : عُزِّرَ بعِشْرِين لِفطْرِه .

الخامسةُ ، يُحَدُّ مَن احْتَقَنَ بها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، نصَّ عليه ، كما لو اسْتَعطَ بها ، أو عَجَنَ بها[2] دَقِيقًا فأكَلَه . وقيل : لا يُحَدُّ مَنِ احْتَقَنَ بها . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، واخْتارَاه . واخْتارَ أيضًا ، أنَّه لا يُحَدُّ إذا عجَن به دقيقًا وأكَلَه . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانيةِ والعِشْرِين » : لو خلَط خَمْرًا بماءٍ ، واسْتُهْلِكَ فيه ، ثم شَرِبَه ، لم يُحَدَّ على المَشْهورِ ؛ وسواءٌ قيلَ بنَجاسَةِ الماءِ ، أوْ لا . وفى « التَّنْبِيهِ » لأبى بَكْرٍ ، مَن لَتَّ بالخَمْرِ سَوِيقًا ، أو صَبَّها فى لَبَنٍ أو ماءٍ جارٍ ، ثم شَرِبَها ، فعليه الحدُّ . ولم يُفَرِّقْ بينَ الاسْتِهْلاكِ وعدَمِه . انتهى . وأمَّا إذا خَبَزَ العَجِينَ ، فإنَّه لا يُحَدُّ بأَكْلِ الخُبْزِ ؛ لأنَّ النَّارَ أكَلَتْ أجْزاءَ الخَمْرِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . ونقَل حَنْبَلٌ ، يُحَدُّ إنْ تَمَضْمَضَ به . وكذا روَاه بَكْرُ بنُ محمدٍ ، عن أبيه[3] ، فى الرَّجُلِ يَسْتَعطُ بالخَمْرِ ، أو يحْتَقِنُ به ، أو يتَمَضْمَضُ به ، أَرَى ، عليه الحدُّ . ذكَرَه القاضى فى « التَّعْليقِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو مَحْمولٌ على أنَّ المَضْمَضَةَ وصلَتْ إلى حَلْقِه . وذكَر ما نقَلَه حَنْبَلٌ فى « الرِّعايةِ » قوْلًا ، ثم قال :

---

(١) انظر : المغنى ١٢/٥٢٥ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) لعله محمد بن العباس بن الوليد النسائى ، أبو العباس ، صاحب أبى ثور الفقيه ، روى عن الإمام أحمد ، وعنه محمد بن جعفر الأدمى ، وكان ثقة . تاريخ بغداد ٣/١١٠ ، ١١١ .

المقنع

وَالرَّقِيقُ عَلَى النِّصْفِ مِنْ ذَلِكَ ، إِلَّا الذِّمِّيَّ فَإِنَّهُ لَا يُحَدُّ بِشُرْبِهِ ، فى الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير

٤٤٦٢ – مسألة : (والرَّقِيقُ على النِّصْفِ مِن ذلك) أى على النِّصْفِ مِن حَدِّ الحُرِّ ، وهو أربعون ، إن قُلْنا : إنَّ الحَدَّ ثمانون . ويَسْتَوِى فى ذلك العَبْدُ والأمَةُ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى عشرون .

فصل : ويُجْلَدُ العَبْدُ والأمَةُ بدُونِ سَوْطِ الحُرِّ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ ؛ لأنَّه لَمَّا خُفِّفَ عنه فى عَدَدِه ، خُفِّفَ عنه فى صِفَتِه ، كالتَّعْزِيرِ مع الحَدِّ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ سَوْطُه كسَوْطِ الحُرِّ ؛ لأنَّه إنَّما يَتَحَقَّقُ التَّنْصِيفُ (١) إذا كان السَّوْطُ مثلَ السَّوْطِ ، أمَّا إذا كان نِصْفًا فى عَدَدِه ، وأخَفَّ منه فى سَوْطِه ، كان أقَلَّ من النِّصْفِ (١) ، واللهُ سبحانَه قد أوْجَبَ النِّصْفَ بقولِه : ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ ﴾(٢) .

٤٤٦٣ – مسألة : (والذِّمِّىُّ لا يُحَدُّ بشُرْبه ، فى الصَّحِيحِ) عنه ؛ لأنَّه يَعْتَقِدُ حِلَّه ، فلم يُحَدَّ بفِعْلِه ، [٣٢/٨ ظ] كنِكاحِ المجوسِ ذواتِ مَحارِمِهم . وعنه ، يُحَدُّ ؛ لأنَّه شَرِب مُسْكِرًا عالِمًا به مُخْتارًا ، فأشْبَهَ شَارِبَ النَّبِيذِ إذا اعْتَقَدَ حِلَّه .

الإنصاف

وهو بعيدٌ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : إنْ وصَلَ جَوْفَه ، حُدَّ .

قوله : إلَّا الذِّمِّىَّ ، فإنَّه لا يُحَدُّ بشُرْبِه ، فى الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وكذا قال فى « الهِدايَةِ » . وكذا الحَرْبِىُّ المُسْتَأْمَنُ . وهذا المذهبُ كما قال ، وعليه جماهيرُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة النساء ٢٥ .

المقنع وَهَلْ يَجِبُ الْحَدُّ بِوُجُودِ الرَّائِحَةِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **فصل** : ولا يجبُ الحَدُّ حتى يَثْبُتَ شُرْبُه بأحَدِ شَيْئَيْن ؛ الإقْرارِ أو البَيِّنَةِ . ويَكْفِى فى[1] الإقْرارِ مَرَّةٌ واحِدَةٌ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّه لا يَتَضَمَّنُ إتْلافًا ، فأشْبَهَ حَدَّ القَذْفِ . ومتى رَجَع عن إقْرارِه قُبِلَ رُجُوعُه ؛ لأنَّه حَدٌّ للهِ سبحانَه ، فقُبِلَ رُجُوعُه عنه[2] ، كسائرِ الحُدُودِ . ولا يُعْتَبَرُ مع الإقْرارِ وُجودُ الرَّائحةِ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، لا حَدَّ عليه ، إلَّا أن تُوجَدَ رائحةٌ . ولنا ، أنَّه أحَدُ بَيِّنَتَىِ الشُّرْبِ ، فلم يُعْتَبَرْ معه وجُودُ الرّائحةِ ، كالشَّهادَةِ ، ولأنَّه قد يُقِرُّ بعدَ زَوالِ الرائحةِ عنه ، ولأنَّه إقْرارٌ بحَدٍّ ، فاكْتُفِىَ به ، كسائرِ الحُدودِ .

٤٤٦٤ – مسألة : (وهل يَجِبُ الحَدُّ بوُجُودِ الرّائحَةِ ؟ على

الإنصاف الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : المذهبُ ، لا يُحَدُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . قال فى « البُلْغَةِ » : ولو رَضِىَ بحُكْمِنا ؛ لأنَّه لم يلْتَزِمْ الانْقِيادَ فى مُخالفَةِ دِينِه . وعنه ، يُحَدُّ الذِّمِّىُّ دُونَ الحَرْبِىِّ . وعنه ، يُحَدُّ إنْ سَكِرَ . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وكلامُ طائفةٍ مِنَ الأصحابِ يُشْعِرُ ببِناءِ هذه المَسْأَلَةِ على أنَّ الكُفَّارَ ، هل هم مُخاطَبُون بفُروعِ الإسْلامِ أمْ لا ؟ فقال الزَّرْكَشِىُّ : وقد تُبْنَى الرِّوايَتان على تكْليفِهم بالفُروعِ ، لكِنَّ المذهبَ ثَمَّ – قطْعًا – تَكْلِيفُهم بها .

قوله : وهل يُحَدُّ بوُجُودِ الرَّائِحَةِ ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « مَسْبوكِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

رِوايَتَيْن) لا يَجِبُ الحَدُّ [1]بوجودِ رائحةِ الخمرِ[1] مِن فِيه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ ، أنَّه يُحَدُّ بذلك . روَاها عنه أبو طالبٍ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ ابنَ مسعودٍ جَلَد رجلًا وَجَد منه رائحةَ الخمرِ[2] . ورُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه قال : إنِّى وَجَدْتُ من عُبَيْدِ اللهِ رِيحَ شَرابٍ ، فأقَرَّ أنَّه شَرِبَ الطِّلَاءَ[3] . فقال عمرُ : إنِّى سائِلٌ عنه ، فإن كان يُسْكِرُ جَلَدْتُه[4] . ولأنَّ الرَّائحةَ تَدُلُّ على شُرْبِه ، فَجَرَى مَجْرَى الإقْرارِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الرَّائحةَ يَحْتَمِلُ أنَّه تَمَضْمَضَ بها ، أو ظَنَّها ماءً ، فلَمَّا صارتْ فى فِيه مَجَّهَا ، أو ظَنَّها لا تُسْكِرُ ، أو كان مُكْرَهًا ، أو أكَلَ نَبْقًا بالِغًا ، أو شَرِب مِن[5] شَرابِ التُّفَّاحِ ، فإنَّه يكونُ منه كرائحةِ الخمرِ ، وإذا احْتَمَلَ ذلك ، لم يجبِ الحَدُّ الذى يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . وحديثُ عمرَ حُجَّةٌ لنا ، فإنَّه لم يَكْتَفِ بوُجودِ الرائحةِ ، ولو وَجَب ذلك ، لبادَرَ إليه عمرُ .

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ؛ إحْداهما ، لا يُحَدُّ .

(١ - ١) فى الأصل : « بوجود الرائحة » ، وفى م : « برائحة الخمر » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب القراء من أصحاب النبى ﷺ ، من كتاب فضائل القرآن . صحيح البخارى ٢٣٠/٦ . ومسلم ، فى : باب فضل استماع القرآن ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٥١/١ ، ٥٥٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٨/١ ، ٤٢٥ .

(٣) الطِّلاء ، بالكسر والمد : الشراب المطبوخ من عصير العنب . النهاية ١٣٧/٣ .

(٤) أخرجه البخارى تعليقًا ، فى : باب الباذَق ومن نهى عن كل مسكر من الأشربة ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ١٣٩/٧ . ووصله الإمام مالك ، فى : باب الحد فى الخمر ، من كتاب الأشربة . الموطأ ٨٤٢/٢ . وعزاه للنسائى ولسعيد بن منصور ، فى : تغليق التعليق ٢٦/٥ .

(٥) زيادة من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

فصل : وإن وَجَدَه سَكْرانَ ، أو تَقَيَّأَ الخمرَ ، فعن أحمدَ ، لا حَدَّ عليه ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ مُكْرَهًا ، أو لم يَعْلَمْ أنَّها تُسْكِرُ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . ورِوايةُ أبى طالبٍ عنه فى الحَدِّ بالرَّائحةِ تَدُلُّ على وُجوبِ الحَدِّ هٰهُنا بطريقِ الأَوْلَى ؛ لأنَّ ذلك لا يكونُ إلَّا بعدَ شُرْبِها ، فأَشْبَهَ ما لو قامَتِ البَيِّنَةُ عليه[1] بشُرْبِها . وقد روَى سعيدٌ ، حَدَّثَنا هُشَيْمٌ ، حَدَّثَنا المُغيرةُ ، عن الشَّعْبِيِّ ، قال : لمَّا كان من أمْرِ قُدامةَ ما كانَ ، جاءَ عَلْقَمَةُ الخَصِيُّ ،

الإنصاف

وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الخُلاصَةِ »، و « التَّصْحيحِ »، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُصولِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « إدْراكِ الغايةِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُحَدُّ إذا لم يدَّعِ شُبْهَةً . قال ابنُ أبى مُوسى فى « الإرْشادِ » : هذه أظْهَرُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَها ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمها فى « المُسْتَوْعِبِ » . وعنه ، يُحَدُّ وإنِ ادَّعَى شُبْهَةً . ذكَرَها فى « الفُروعِ » . وذكَر هذه المَسْأَلَةَ فى آخرِ بابِ حدِّ الزِّنَى . وأَطْلَقَهُنَّ فى « تجْريدِ العنايةِ » . ونقَل الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : يُؤَدَّبُ برائِحَتِه . واخْتارَه الخَلَّالُ ، كالحاضِرِ مع مَن يشْرَبُه . نقَلَه أبو طالِبٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وُجِدَ سَكْرَانَ ، أو[2] قد تقَيَّأَ الخَمْرَ ، فقيلَ : حُكْمُه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، ا : « و » .

الشرح الكبير

قال : أشهدُ أنِّى رأيْتُه يَتَقَيَّؤُهَا . فقالَ عمرُ : من قاءَها فقد شَرِبَها . فضَرَبَه الحَدَّ[1] . وروَى حُضَيْنُ بنُ المُنْذِرِ الرَّقاشِىُّ ، قال : شَهِدْتُ عثمانَ ، وأُتِىَ بالوليدِ بنِ عُقْبَةَ ، فشَهِدَ عليه حُمْرانُ ورجلٌ آخرُ ، فشَهِدَ أحدُهما أنَّه رآه شَرِبَها ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه رآه يَتَقَيَّؤُها . فقال عثمانُ : إنَّه لم يَتَقَيَّأْها حتى شَرِبَها . فقال لعلىٍّ : أَقِمْ عليه الحَدَّ . فأمَرَ علىٌّ عبدَ اللهِ بنَ جَعْفَرٍ ، فضَرَبَه . رَواه مسلمٌ[2] . وفى رِوايةٍ ، قال له عثمانُ : لقد تَنَطَّعْتَ فى الشَّهادَةِ . وهذا بمَحْضَرٍ مِن عُلَماءِ الصحابةِ وسادَتِهم ، فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا . ولأنَّه يُكْتَفَى بالشَّهادَةِ عليه أنَّه شَرِبَها ، ولا يَتَقَيَّؤُها أو [٨/٣٣ و] لا يَسْكَرُ منها حتى يَشْرَبَها .

فصل : وأمَّا البَيِّنَةُ ، فلا تكونُ إلَّا رجلَيْن عَدْلَيْن مسلمَين ، يَشْهَدانِ أنَّه شَرِب مُسْكِرًا ، ولا يَحْتاجان إلى بَيانِ نَوْعِه ؛ لأنَّه لا يَنْقَسِمُ إلى ما يُوجِبُ الحَدَّ وإلى ما لا يُوجِبُه ، بخِلافِ الزِّنى ، فإنَّه يُطْلَقُ على الصَّرِيحِ وعلى

الإنصاف

حكمُ الرَّائحَةِ . قدَّمه فى « الفُصولِ » . [٣/١٦٩و] وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يُحَدُّ هنا وإنْ لم نَحُدَّه بالرَّائحَةِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الإرْشادِ » . وهذا المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه فى الخُطْبَةِ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، يَثْبُتُ شُرْبُه للخَمْرِ بإقْرارِه مرَّةً ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كحدِّ القَذْفِ . جزَم به فى « الفُصولِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،

---

(١) تقدم تخريج حديث قدامة فى صفحة ١٨٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ ، فى حديث : جلد النبى ﷺ أربعين ....

الشرح الكبير

دَواعِيه ، ولهذا قال النبىُّ ﷺ : « الْعَيْنَانِ تَزْنِيَانِ ، وَالْيَدَانِ تَزْنِيَانِ ، وَالْفَرْجُ يُصَدِّقُ ذَلِكَ أَوْ يُكَذِّبُهُ »[1] . فلهذا احْتاجَ الشَّاهِدُ إلى تَفْسِيرِه ، وفى مسْأَلَتِنا لا يُسَمَّى غيرُ المُسْكِرِ مُسْكِرًا ، فلم يَفْتَقِرْ إلى ذِكْرِ نَوْعِه ، ولا يَفْتَقِرُ فى الشَّهادَةِ إلى ذِكْرِ عَدَمِ الإكْراهِ ، ولا ذِكْرِ عِلْمِه أنَّه مُسْكِرٌ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ الاخْتِيارُ والعلمُ ، وما عَداهما نادِرٌ ، فلم يَحْتَجْ إلى إثْباتِه ، ولذلك لم يُعْتَبَرْ فى شىءٍ مِن الشَّهاداتِ ، ولم يَعْتَبِرْه عثمانُ فى الشَّهادَةِ على الوليدِ بنِ عُقْبَةَ ، ولا عمرُ فى الشَّهادَةِ على قُدامَةَ بنِ مَظْعُونٍ ، ولا فى الشَّهادَةِ على المُغِيرةِ بنِ شُعْبَةَ ، ولو شَهِدا[2] بعِتْقٍ أو طَلاقٍ ، لم يَفْتَقِرْ إلى ذِكْرِ الاخْتِيارِ ، كذا هٰهُنا .

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، مرَّتَيْن . اخْتارَه القاضى وأصحابُه . وصحَّحه النَّاظِمُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وجعَل أبو الخَطَّابِ ، أنَّ بقِيَّةَ الحُدودِ لا تثْبُتُ إلَّا بإقْرارِه مرَّتَيْن . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » ، فى حدِّ الخَمْرِ بمَرَّتَيْن : وإنْ سلَّمْناه فلأنَّه لا يتَضَمَّنُ إتْلافًا ، بخِلافِ حدِّ السَّرِقَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ولم يُفَرِّقُوا بينَ حدِّ القَذْفِ وغيرِه ، إلَّا بأنَّه حقُّ آدَمِىٍّ كالقَوَدِ . فدَلَّ على رِوايةٍ فيه ، قال : وهذا مُتَّجِهٌ .

ويثْبُتُ أيضًا شُرْبُها بشَهادَةِ عدْلَيْن مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : ويُعْتَبَرُ قوْلُهما : عالِمًا بتَحْريمِه مُخْتارًا . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٣ .

(٢) فى م : « شهد » .

المقنع

وَالْعَصِيرُ إِذَا أَتَتْ عَلَيْهِ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ ، حَرُمَ ، إِلَّا أَنْ يَغْلِيَ قَبْلَ ذَلِكَ فَيَحْرُمُ ، نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤٤٦٥ – مسألة : (والعَصِيرُ إذا أتَتْ عليهِ ثلاثةُ أيَّامٍ ، حَرُمَ ، إلَّا أن يَغْلِيَ قبلَ ذلِك ، فيَحْرُمُ . نَصَّ عليه) أما إذا غَلَى العَصِيرُ كغَلَيانِ القِدْرِ ، وقَذَفَ بزَبَدِه ، فلا خِلافَ فى تَحْرِيمِه . وإن أتَتْ عليه ثلاثةُ أيَّامٍ ولم يَغْلِ ، فقال أصحابُنا : هو حَرَامٌ . وقال أحمدُ : اشْرَبْه ثلاثًا ما لم يَغْلِ ، فإذا أتَتْ عليه أكثرُ من ثلاثةِ أيَّامٍ ، فلا تَشْرَبْه . وأكثرُ أهلِ العلمِ يَقُولُونَ : هو مُباحٌ ما لم يَغْلِ ويُسْكِرْ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « اشْرَبُوا فِى كُلِّ وِعَاءٍ ، ولا تَشْرَبُوا مُسْكِرًا » . أخْرَجَه أبو داودَ[1] . ولأنَّ عِلَّةَ تَحْرِيمِه الشِّدَّةُ المُطْرِبَةُ ، وإنَّما ذلك فى المُسْكِرِ خاصَّةً . ووَجْهُ الأوَّلِ ما رَوَى أبو داودَ[2] ، بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ كان يُنْبَذُ له

الإنصاف

قوله : والعَصِيرُ إذا أتَتْ عليه ثَلاثَةُ أيَّامٍ ، حَرُمَ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وبيَّن ذلك فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما ،

---

(١) فى : باب فى الأوعية ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٨ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن الانتباذ فى المزفت ...، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣/١٥٨٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرخصة أن ينبذ فى الظروف ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٨/٦٣ . والنسائى ، فى : باب الإذن فى ذلك ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧/٢٠٧ . وابن ماجه ، فى : باب ما رخص فيه من ذلك ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ٢/١١٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٥٥ .
(٢) فى : باب فى صفة النبيذ ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٣٠٠ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب إباحة النبيذ الذى لم يشتد ...، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣/١٥٨٩ . والنسائى ، فى : باب ذكر ما يجوز شربه من الأنبذة وما لا يجوز ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٩٩ . وابن ماجه ، فى : باب صفة النبيذ وشربه ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ٢/١١٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢٤ .

الشرح الكبير

الزَّبِيبُ ، فيَشْرَبُه اليومَ والغَدَ وبعدَ الغَدِ ، إلى مساءِ الثالثةِ ، ثم يَأْمُرُ به فيُسْقَى الخَدَمَ ، أو يُهَرَاقُ . وروَى الشَّالَنْجِىُّ ، بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « اشْرَبُوا العَصِيرَ ثَلاثًا ، مَا لَمْ يَغْلِ »[1] . وقال ابنُ عمرَ : اشْرَبْه ما لم يَأْخُذْه شَيْطانُه . قيل : وفى كَمْ يَأْخُذُه شَيْطانُه ؟ قال : فى

الإنصاف

فقالوا : بلَيالِيهِنَّ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يَحْرُمُ ما لم يُغْلَ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وحمَل كلامَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، على ذلك ؛ فقال فى « الهِدايةِ » : وعندِى أنَّ كلامَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مَحْمولٌ على عَصِيرٍ يتَخَمَّرُ فى ثلاثٍ غالِبًا .

فائدة : لو طُبِخَ قبلَ التَّحْريمِ ، حَلَّ إنْ ذهَب ثُلُثاه وبَقِىَ ثُلُثُه . وهذا المذهبُ . نقَلَه الجماعةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقطَع به الأكثرُ . قال أبو بَكْرٍ : هو إجْماعٌ مِنَ المُسْلِمِين . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، [2]والشَّارِحُ ، وغيرُهما : الاعْتِبارُ فى حِلِّه عدَمُ الإسْكارِ ؛ سواءٌ ذهَب بطَبْخِه ثُلُثاه أو أقَلُّ أو أكثرُ[2] ، [3]أو لم يُسْكِرْ[3] .

قوله[4] : إلَّا أنْ يغْلِىَ قبلَ ذلك ، فيَحْرُمُ . نصَّ عليه . وهو المذهبُ . نقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، إذا غَلَى أكْرَهُه وإنْ لم يُسْكِرْ ، فإذا أسْكَرَ فحرامٌ . وعنه ، الوَقْفُ فيما نَشَّ .

---

(١) لم نجده .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ أَنَّ هَذَا مَحْمُولٌ عَلَى عَصِيرٍ يَتَخَمَّرُ فى ثَلَاثٍ غَالِبًا .

الشرح الكبير

ثلاثٍ[1] . ولأنَّ الشِّدَّةَ تَحْصُلُ فى الثَّلاثِ غالِبًا ، وهى خَفِيَّةٌ ، تَحْتاجُ إلى ضابطٍ ، فجازَ جَعْلُ الثَّلاثِ ضابِطًا لها . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن يكونَ شُرْبُه بعدَ الثَّلاثِ إذا لم يَغْلِ مَكْرُوهًا غيرَ مُحَرَّمٍ ، فإنَّ أحمدَ لم يُصَرِّحْ بالتَّحْرِيمِ ، وقال فى مَوْضِعٍ : أكْرَهُه . وذلك لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَكُنْ يَشْرَبُه بعدَ ثلاثٍ .

٤٤٦٦ – مسألة : وقال أبو الخَطَّابِ : عِندى أنَّ كلامَ أحمدَ فى ذلك مَحْمُولٌ عَلَى عصيرٍ الغالِبُ أنَّه يَتَخَمَّرُ فى ثلاثةِ أيَّامٍ .

فصل : وكذلك النَّبِيذُ مُباحٌ ما لم يَغْلِ ، أو يَأْتِىَ عليه ثلاثةُ أيَّامٍ . والنَّبِيذُ ما يُلْقَى فيه تمرٌ أو زَبِيبٌ أو نحوُهُما ؛ ليَحْلُوَ به الماءُ ، وتَذْهَبَ مُلُوحَتُه ، فلا بَأْسَ به ما لم يَغْلِ ، أو يَأْتِىَ عليه ثلاثةُ أيَّامٍ ؛ لِما رَوَيْنا عن ابنِ عباسٍ . وقال أبو هُرَيْرَةَ : [٨/٣٣ ظ] عَلِمْتُ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان يَصُومُ ، فتَحَيَّنْتُ فِطْرَه بنَبِيذٍ صَنَعْتُه فى دُبَّاءَ ، ثم أتَيْتُه به ، فإذا هو يَنِشُّ . فقال : « اضْرِبْ بِهَذَا الحَائِطَ ، فَإِنَّ هذَا شَرَابُ مَنْ لا يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ

الإنصاف

.....

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب ما يجوز شربه من الطلاء ...، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٢٩٥ . وعبد الرزاق ، فى : باب العصير وبيعه ، من كتاب الأشربة . المصنف ٩/٢١٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى شرب العصير من كرهه إذا غلى ، من كتاب الأشربة . المصنف ٧/٤٩٦ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى صفة نبيذهم الذى كانوا يشربونه ...، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٨/٣٠١ .

(٢) فى : المغنى ١٢/٥١٣ .

المقنع

وَلَا يُكْرَهُ أَنْ يَتْرُكَ فى الْمَاءِ [٣٠٠ظ] تَمْرًا أَوْ زَبِيبًا وَنَحْوَهُ ؛ لِيَأْخُذَ مُلُوحَتَهُ ، مَا لَمْ يَشْتَدَّ ، أَوْ يَأْتِىَ عَلَيْهِ ثَلَاثٌ .

وَلَا يُكْرَهُ الْانْتِبَاذُ فى الدُّبَّاءِ ، وَالْحَنْتَمِ ، وَالنَّقِيرِ ، وَالْمُزَفَّتِ .

الشرح الكبير

الآخِرِ » . رواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه إذا بَلَغ ذلك صارَ مُسْكِرًا ، وكلُّ مُسْكِرٍ حَرامٌ .

٤٤٦٧ – مسألة : (ولا يُكْرَهُ أن يَتْرُكَ فى الماءِ تَمْرًا أو زَبِيبًا ونحوَه ؛ ليَأْخُذَ مُلُوحَتَه ما لم يَشْتَدَّ ، أو يَأْتِىَ عليه ثلاثٌ) لِما ذَكَرْنا فى الفصلِ الذى قبلَه .

٤٤٦٨ – مسألة : (ولا يُكْرَهُ الانْتِباذُ فى الدُّبَّاءِ ، والحَنْتَمِ ،

الإنصاف

قوله : ولا يُكْرَهُ أَنْ يَتْرُكَ فى الماءِ تَمْرًا أو زَبِيبًا ونحوَه ؛ ليأْخُذَ مُلُوحَتَه ، ما لم يشْتَدَّ ، أو يأْتِىَ عليه ثَلاثٌ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، إذا نقَع زَبِيبًا أو تَمْرَ هِنْدِىٍّ أو عُنَّابًا ونحوَه ؛ لدَواءٍ ، غَدْوَةً ويَشْرَبُه عَشِيَّةً ، أو عَشِيَّةً ويشْرَبُه غَدْوَةً ، هذا نَبِيذٌ أَكْرَهُه ، ولكِنْ يطْبُخُه ويشْرَبُه على المَكانِ ، فهذا ليس نبيذًا .

فائدة : لو غَلَى العِنَبَ ، وهو عِنَبٌ على حالِه ، فلا بأْسَ به . نقَلَه أبو داودَ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : ولا يُكْرَهُ الانْتِباذُ فى الدُّبَّاءِ ، والحَنْتَمِ ، والنَّقِيرِ ، والمُزَفَّتِ . هذا

---

(١) فى : باب فى النبيذ إذا غلى ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٣٠١/٢ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الأخبار التى اعتل بها من أباح شراب المسكر ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٢٩٢/٨ . وابن ماجه ، فى : باب نبيذ الجر ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ١١٢٨/٢ .

المقنع

وَعَنْهُ ، يُكْرَهُ .

الشرح الكبير

والنَّقِيرِ ، والمُزَفَّتِ) [1]يجوزُ الانْتِباذُ فى الأَوْعِيَةِ كلِّها . وعن أحمدَ ، أنَّه يُكْرَهُ الانْتِباذُ فى الدُّبَّاءِ والحَنْتَمِ والنَّقِيرِ والمُزَفَّتِ[1] ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الانْتِباذِ فيها[2] . والدُّبَّاءُ : اليَقْطِينُ[3] . والحَنْتَمُ : الجِرارُ . والنَّقِيرُ : الخَشَبُ . والمُزَفَّتُ : الذى يُطْلَى بالزِّفْتِ . والصَّحِيحُ أنَّه لا يُكْرَهُ ؛ لِما رَوَى بُرَيْدَةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « نَهَيْتُكُمْ عَنْ ثَلَاثٍ ، وأنا آمُرُكُمْ بِهِنَّ ؛ نَهَيْتُكُمْ عَنِ الأَشْرِبَةِ [4]أن لا تَشْرَبُوا إلَّا[4] فى ظُرُوفِ الأَدَمِ ، فَاشْرَبُوا فِى كُلِّ وِعَاءٍ ، وَلَا تَشْرَبُوا مُسْكِرًا » . رَواه مسلمٌ[5] . وهذا

الإنصاف

المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ »، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الهِدايَةِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ »، و «تَجْريدِ العِنايَةِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب وفد عبد القيس ، من كتاب المغازى ، وفى : باب الخمر من العسل ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ٥/٢١٣ ، ٢١٤ ، ٧/١٣٧ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الانتباذ فى المزفت والدباء والحنتم والنقير ...، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣/١٥٧٩ ، ١٥٨٠ ، ١٥٨٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الأوعية ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٦ ، ٢٩٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أن ينبذ فى الدباء ...، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٨/٦١ . والنسائى ، فى : باب النهى عن نبيذ الدباء والحنتم والنقير ، وباب ذكر النهى عن نبيذ الدباء ...، وباب تفسير الأوعية ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٢٨ ، ٢/٥٦ ، ٤/٨٧ ، ٢١٣ .

(٣) أى القرع .

(٤ - ٤) فى الأصل : « إلا أن تشربوا » .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٣٥ .

المقنع وَيُكْرَهُ الْخَلِيطَانِ ، وَهُوَ أَنْ يَنْتَبِذَ شَيْئَيْنِ ، كَالتَّمْرِ وَالزَّبِيبِ .

الشرح الكبير دَلِيلٌ على نَسْخِ النَّهْىِ ، ولا حُكْمَ للمَنْسُوخِ .

فصل : وما طُبِخَ مِن النَّبِيذِ والعَصِيرِ قبلَ غَلَيَانِه ، حتى صارَ غيرَ مُسْكِرٍ ، كالدِّبْسِ[1] ، ورُبِّ الخَرُّوبِ ، وغيرِهما من المُرَبَّيَاتِ والسُّكَّرِ ، فهو مُبَاحٌ ؛ لأنَّ التَّحْرِيمَ إنَّما ثَبَت فى المُسْكِرِ ، ففيما عَدَاه يَبْقَى على أصْلِ الإباحَةِ ، وما أسْكَرَ كثيرُه فقلِيلُه حَرامٌ ، سَواءٌ ذَهَب منه الثُّلُثان ، أو أقَلُّ ، أو أكثرُ . قال أبو داودَ : سألتُ أحمدَ عن شُرْبِ الطِّلَاءِ إذا ذهبَ ثُلُثاه[2] ، وبَقِىَ ثُلُثه ؟ قال : لا بَأْسَ به . قيل لأحمدَ : إنَّهم يقولونَ : إنَّه يُسْكِرُ . قال : لا يُسْكِرُ ، لو كان يُسْكِرُ ما أحَلَّه عمرُ .

٤٤٦٩ – مسألة : (ويُكْرَهُ الخَلِيطَان ، وهو أن يَنْتَبِذَ شَيْئَيْن ،

الإنصاف وغيرِهم .

وعنه ، يُكْرَهُ . قال الخَلَّالُ : عليه العَمَلُ . وذكَر ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْىِ » رِوايةً ، أنَّه يَحْرُمُ . وعنه ، يُكْرَهُ فى هذه الأوْعِيَةِ وفى غيرِها ، إلَّا سِقاءً يُوكَى[3] حيثُ بَلَغَ الشَّرابُ ، ولا يُتْرَكُ يتَنَفَّسُ . نقَله جماعَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . ونقَل أبو داودَ ، ولا يُعْجِبُنِى إلَّا هو . ونقَل جماعةٌ ، أنَّه كَرِه السِّقَاءَ الغَلِيظَ .

قوله : ويُكْرَهُ الخَلِيطان ؛ وهو أنْ يَنْتَبِذَ شَيئَيْن ، كالتَّمْرِ والزَّبِيبِ . وكذا البُسْرُ والتَّمْرُ ونحوُه . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَلَه الجماعَةُ

---

(١) الدبس : عسل التمر أو ما يسيل من الرطب .

(٢) فى ر ٣ ، تش ، م ، ق : « ثلثه » .

(٣) الوكاء : الخيط الذى تشد به السرة أو الكيس وغيره .

الشرح الكبير

كالتَّمْرِ والزَّبِيبِ) لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن الخَلِيطَين[1] . وقال أحمدُ : الخَلِيطان حَرامٌ . وقال فى رجلٍ يَنْقَعُ الزَّبِيبَ ، والتَّمْرَ الهِنْدِىَّ ، والعُنَّابَ ونحوَه ، يَنْقَعُه غُدْوَةً ، ويَشْرَبُه عَشِيَّةً للدَّواءِ : أكْرَهُه ؛ لأنَّه نَبِيذٌ ، ولكن يَطْبُخُه ويَشْرَبُه على المَكانِ . وقد روَى أبو داودَ[2] بإسْنادِه ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه نَهَى أن يُنْبَذَ الرُّطَبُ والبُسْرُ جميعًا ، ونَهَى أن يُنْبَذَ التمرُ والزَّبِيبُ جميعًا . وفى رِوايةٍ : « انْتَبِذُوا كُلَّ وَاحِدٍ عَلَى حِدَةٍ »[3] . وعن أبى قَتادَةَ ، قال : نَهَى النبىُّ ﷺ أنْ يُجْمَعَ بينَ التَّمْرِ والزَّهْوِ[4] ، والتَّمْرِ

الإنصاف

عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الفُروعِ» ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، يَحْرُمُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : الخَلِيطان حَرامٌ . قال القاضى : يعْنِى أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، بقوْلِه : حرامٌ . إذا اشْتَدَّ

---

(١) انظر تخريج الأحاديث الآتية .

(٢) فى : باب فى الخليطين ، من كتاب الأشربة ، سنن أبى داود ٢/٢٩٨ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب من رأى أن لا يخلط البسر والتمر إذا كان مسكرا ...، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ٧/١٤٠ . ومسلم ، فى : باب كراهة انتباذ التمر والزبيب مخلوطين ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ٣/١٥٧٤ ، ١٥٧٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى خليط البسر والتمر ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٨/٦٧ ، ٦٨ . والنسائى ، فى : باب خليط البسر والرطب ، وباب خليط التمر والزبيب ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٨/٢٥٧ ، ٢٥٨ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن الخليطين ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ٢/١١٢٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٧١ ، ١٤٠ ، ١٥٧ ، ٣٦٣ ، ٦/١٨ .

(٣) عند أبى داود ، فى : الباب السابق من حديث أبى قتادة . سنن أبى داود ٢/٢٩٩ . وانظر التخريج الآتى .

(٤) فى الأصل : « الزهور » .

والزهو : هو البسر الملون ، الذى بدا فيه حمرة أو صفرة وطاب .

الشرح الكبير

والزَّبِيبِ ، ولْيُنْتَبَذْ كلُّ واحدٍ منهما على حِدَةٍ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . قال القاضى : يَعْنِى أحمدُ بقولِه : هو حَرامٌ . إذا اشْتَدَّ وأسْكَرَ ، وإذا لم يُسْكِرْ لم يَحْرُمْ . وهذا هو الصَّحِيحُ ، إن شاء اللهُ ، وإنَّما نَهَى النبىُّ ﷺ لعلةِ إسْراعِه إلى السُّكْرِ المُحَرَّمِ ، فإذا لم يُوجَدْ ، لم يَثْبُتِ التَّحْرِيمُ ، كما أنَّه عليه السَّلامُ نَهَى عن الانْتِباذِ فى الأوعِيَةِ المَذْكُورَةِ لهذه العِلَّةِ ، ثم أمَرَهُم بالشُّرْبِ فيها ، ما لم تُوجَدْ حقيقةُ الإسْكارِ ، وقد دَلَّ على صِحَّةِ هذا ما رُوِىَ عن عائشةَ ، قالت : كنَّا نَنْبِذُ لرسولِ اللهِ ﷺ ، فنَأْخُذُ قَبْضَةً من تَمْرٍ ، وقَبْضَةً من زبيبٍ ، فنَطْرَحُها فيه ، ثم نَصُبُّ [٣٤/٨ و] عليه الماءَ ، فَنَنْبِذُه غُدْوَةً ، فيَشْرَبُه عَشِيَّةً ، ونَنْبِذُه عَشِيَّةً ، فيَشْرَبُه غُدْوَةً . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه[2] . فلمَّا كانت مُدَّةُ الانْتِباذِ قريبةً ، وهى يومٌ وليلةٌ ،

الإنصاف

وأسْكَرَ ، وإذا لم يُسْكِرْ ، لم يحْرُمْ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : وهذا هو الصَّحيحُ . وعنه ، لا يُكْرَهُ . اخْتارَه فى « التَّرْغيبِ » . قال فى « المُغْنِى » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من رأى أن لا يخلط البسر والتمر إذا كان مسكرًا ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ١٤٠/٧ . ومسلم ، فى : باب كراهة انتباذ التمر والزبيب مخلوطين ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٥٧٥/٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب خليط الزهو والرطب ، من كتاب الأشربة . المجتبى ٢٥٦/٨ . والدارمى ، فى : باب النهى عن الخليطين ، من كتاب الأشربة . سنن الدارمى ١١٨/٢ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الخليطين ، وباب فى صفة النبيذ ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢٩٩/٢ ، ٣٠٠ . وابن ماجه ، فى : باب صفة النبيذ وشربه ، من كتاب الأشربة . سنن ابن ماجه ١١٢٦/٢ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب إباحة النبيذ الذى لم يشتد ...، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٥٩٠/٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الانتباذ فى السقاء ، من أبواب الأشربة . عارضة الأحوذى ٦٣/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢٤/٦ .

وَلَا بَأْسَ بِالْفُقَّاعِ .

المقنع

الشرح الكبير

لا يُتَوَهَّمُ الإسْكارُ فيها ، لم يُكْرَهْ ، ولو كان مَكْرُوهًا لَمَا فُعِلَ هذا فى بيتِ النبىِّ ﷺ له . فعلى هذا ، لا يُكْرَهُ ما كان فى المُدَّةِ اليَسِيرَةِ ، ويُكْرَهُ ما كان فى مُدَّةٍ يَحْتَمِلُ إفْضاؤُه إلى الإسْكارِ ، ولا يَثْبُتُ التَّحْرِيمُ ما لم يَغْلِ ، أو تَمْضِىَ عليه ثلاثةُ أيَّامٍ .

٤٤٧٠ – مسألة : (ولا بأْسَ بالفُقَّاعِ[1]) وبه قال إسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . قال شيخُنا[2] : ولا أعلمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه لا يُسْكِرُ ، وإذا تُرِكَ يَفْسُدُ ، بخلافِ الخمرِ ، والأشْياءُ على الإباحةِ ما لم يَرِدْ بتَحْرِيمِها حُجَّةٌ .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » : لا يُكْرَهُ ما كان فى المُدَّةِ اليسِيرَةِ ، ويُكْرَهُ ما كان فى مدَّةٍ يَحْتَمِلُ إفْضاؤُه [3]فيها إلى الإسْكارِ[3] . ولا يَثْبُتُ التَّحْريمُ ما لم يُغْلَ ، أو تَمْضِ عليه ثلاثةُ أيَّامٍ .

فائدة : يُكْرَهُ انْتِباذُ المُذَنَّبِ[4] وحدَه . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : ولا بَأْسَ بالفُقَّاعِ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ ؛ لأنَّه لا يُسْكِرُ ، ويفْسُدُ إذا بَقِىَ . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، يَحْرُمُ . ذكَرَها فى « الوَسِيلَةِ » . قال فى « تَجْريدِ العنايةِ » : وشَذَّ مَن نَقَل تحْرِيمَه .

---

(١) الفقاع : شراب يتخذ من الشعير ، يُخمر حتى تعلوه فقاعاته .

(٢) فى : المغنى ١٢/٥١٤ .

(٣ – ٣) فى الأصل : « إلا الإشكال » .

(٤) المُذَنَّبِ : الذى بدا فيه الإرطاب من قبل طرفه .

الشرح الكبير

فصل : والخَمْرَةُ إذا أُفْسِدَتْ ، فصُيِّرَتْ خَلًّا ، لم تَحِلَّ ، وإن قَلَب اللهُ عَيْنَها فصارَتْ خَلًّا ، فهى حَلالٌ . رُوِىَ هذا عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الزُّهْرِىُّ . ونحوُه قولُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ : إن أُلْقِىَ فيها شىءٌ يُفْسِدُها كالمِلْحِ ، فتَخَلَّلَتْ ، فهى على تَحْرِيمِها ، وإن نُقِلَتْ مِن شمسٍ إلى ظِلٍّ ، أو مِن ظِلٍّ إلى شمسٍ ، فتَخَلَّلَتْ ، ففى إباحَتِها قَوْلان . وقال أبو حنيفةَ : تَطْهُرُ فى الحالَيْن ؛ لأنَّ عِلَّةَ تَحْرِيمِها زالَتْ بتَخْلِيلِها فطَهُرَتْ ، كما لو تَخَلَّلَتْ بنَفْسِها ، يُحَقِّقُه أنَّ التَّطهيرَ لا فَرْقَ فيه بينَ ما حَصَل بفِعْلِ اللهِ تعالى ، وفِعْلِ الآدَمِىِّ ، كتَطْهِيرِ الثَّوْبِ والبَدَنِ والأرْضِ . ونحوُ هذا قولُ عَطاءٍ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ، والحارِثِ العُكْلِىِّ . وذَكَرَه أبو الخَطَّابِ وَجْهًا فى مذهَبِنا . ولَنا ، ما رَوَى أبو سعيدٍ ، قال : كان عندَنا خَمْرٌ لِيَتِيمٍ ، فلمَّا نَزَلَتِ المائدةُ ، سألتُ رسولَ اللهِ ﷺ ، فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّه لَيَتِيمٌ ؟ قال : « أَهْرِيقُوهُ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حديثٌ حَسَنٌ . وعن أنَسٍ ، قال : سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ أَتَتَّخِذُ الخمرُ خَلًّا ؟ قال : « لَا » . رَواه مسلمٌ ، والتِّرْمِذِىُّ[2] ،

الإنصاف

فائدة : جعَل الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وَضْعَ زَبِيبٍ فى خَرْدَلٍ كعَصِيرٍ ، وأنَّه إنْ صُبَّ فيه خَلٌّ أُكِلَ .

---

(١) فى : باب ما جاء فى النهى للمسلم أن يدفع إلى الذمى الخمر ...، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٦٧/٥ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم تخليل الخمر ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٥٧٣/٣ . والترمذى ، فى : باب النهى أن يتخذ الخمر خلا ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٩٤/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦٠/٣ .

الشرح الكبير

وقال : حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ . وعن أبى طَلْحَةَ ، أنَّه سأَلَ رسولَ اللهِ ﷺ عن أيْتامٍ وَرِثُوا خَمْرًا ؟ فقال : « أَهْرِقْهَا » . قال : أفَلا أُخَلِّلُها ؟ قال : « لَا » . رَواه أبو داودَ[1] . وهذا نَهْىٌ يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ ، ولو كان إلى اسْتِصْلاحِها سَبِيلٌ ، لم تَجُزْ إراقتُها ، بل أرْشَدَهم إليه[2] ، سِيّما وهى لأيْتامٍ يَحْرُمُ التَّفْرِيطُ فى أمْوالِهم ، ولأنَّه إجْماعُ الصحابةِ ، فرُوِىَ أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صَعِدَ المِنْبَرَ ، فقال : لا يَحِلُّ خَلُّ خَمْرٍ أُفْسِدَتْ ، حتى يكونَ اللهُ تعالى هو الذى تَوَلَّى إفْسادَها ، ولا بَأْسَ على مسلمٍ ابْتاعَ مِن أهلِ الكتابِ خَلًّا ، ما لم يَتَعَمَّدْ إفسادَها . رواه أبو عُبَيْدٍ فى « الأَمْوالِ » بنَحْوٍ من هذا المعنى[3] . وهذا قولٌ يَشْتَهِرُ ؛ لأنَّه خَطَب به النَّاسَ على المِنْبَرِ ، فلم يُنْكَرْ . فأمَّا إذا انْقَلَبَتْ بنَفْسِها ، فإنَّها تَطْهُرُ وتَحِلُّ ، فى قولِ جميعِهم ، فقد رُوِىَ عن جماعةٍ من الأوائِلِ ، أنَّهم اصْطَبَغُوا بخَلِّ خمرٍ ؛ منهم علىٌّ ، وأبو الدَّرْدَاءِ . ورَخَّصَ فيه الحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ . وليس فى شىءٍ من أخْبارِهم أنَّهم اتَّخَذُوه خَلًّا ، [4]ولا أنَّه[4] انْقَلَبَ بنَفْسِه ، لكنْ قد بَيَّنَه عمرُ بقولِه : لا يَحِلُّ خَلُّ خمرٍ أُفْسِدَتْ ، حتى يكونَ اللهُ [٨/٣٤ ظ] تعالى هو الذى يَتَوَلَّى إفْسادَها . ولأنَّها إذا انْقَلَبَتْ بنَفْسِها ، فقد زالَتْ عِلَّةُ

الإنصاف .....

(١) فى : باب ما جاء فى الخمر تخلل ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٢٩٢ ، ٢٩٣ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١١٩ ، ١٨٠ ، ٢٦٠ .

(٢) فى الأصل : « ... إلى إصلاحها » .

(٣) فى : باب ما يجوز لأهل الذمة أن يحدثوا ...، من كتاب فتوح الأرضين صلحا وسننها وأحكامها . الأموال ١٠٤ .

(٤ - ٤) فى م : « ولأنه » .

المقنع .....

الشرح الكبير

تَحْرِيمِها ، من غيرِ عِلَّةٍ خَلَفَتْها ، فطَهُرَتْ ، كالماءِ إذا زالَ تَغَيُّرُه بمُكْثِه . وإذا أُلْقِيَ فيها شيءٌ يَنْجُسُ بها ، ثم انْقَلَبَتْ ، بَقِيَ ما أُلْقِيَ فيها نَجِسًا ، فنَجَّسَها وحَرَّمَها . فأمَّا إن نَقَلَها مِن مَوْضِعٍ إلى آخَرَ ، فتَخَلَّلَتْ مِن غيرِ أن يُلْقِيَ فيها شيئًا ، فإن لم يَكُنْ قَصَد تَخْلِيلَها ، حَلَّتْ بذلك ؛ لأنَّها تخلَّلَتْ بفِعْلِ اللهِ تعالى فيها ، وإن قَصَد بذلك تخْلِيلَها ، احْتَمَلَ أن تَطْهُرَ ؛ لأنَّه لا فَرْقَ بينَهما إلَّا القَصْدُ ، فلا يَقْتَضِي تحْرِيمَها . ويَحْتَمِلُ أن لا تَطْهُرَ ؛ لأنَّها خُلِّلَتْ ، فلم تَطْهُرْ ، كما لو أُلْقِيَ فيها شيءٌ .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ التَّعْزِيرِ

وَهُوَ التَّأْدِيبُ ، وَهُوَ وَاجِبٌ فى كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَا حَدَّ فِيهَا وَلَا كَفَّارَةَ ، كَالْاسْتِمْتَاعِ الَّذِى لَا يُوجِبُ الْحَدَّ ، وَإِتْيَانِ الْمَرْأَةِ الْمَرْأَةَ ، وَسَرِقَةِ مَا لَا يُوجِبُ الْقَطْعَ ، وَالْجِنَايَةِ عَلَى النَّاسِ بِمَا لَا قِصَاصَ فِيهِ ، وَالْقَذْفِ بِغَيْرِ الزِّنَى وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير

بابُ التَّعْزيرِ

(وهو التَّأْدِيبُ ، وهو واجِبٌ فى كلِّ مَعْصِيَةٍ لا حَدَّ فيها ولا كَفَّارَةَ ، كالاسْتِمْتاعِ الذى لا يُوجِبُ الحَدَّ ، وإتْيانِ المرأةِ المرأةَ ، وسَرِقَةِ ما لا يُوجِبُ القَطْعَ ، والجِنايةِ على النَّاسِ بما لا قِصاصَ فيه ، والقَذْفِ بغيرِ الزِّنَى ، ونحوِه) والنَّهْبِ والغَصْبِ والاخْتِلاسِ . وسُمِّىَ تَعْزِيرًا ؛ لأنَّه

الإنصاف

بابُ التَّعْزيرِ

قوله : وهو واجِبٌ فى كلِّ مَعْصيةٍ لا حَدَّ فيها ولا كَفَّارَةَ ، كالاسْتِمْتاعِ الذِى لا يُوجِبُ الحَدَّ ، وإتْيانِ المَرْأَةِ المَرْأَةَ ، وسَرِقَةِ ما لا يُوجِبُ القَطْعَ ، والجِنايَةِ على النَّاسِ بما لا قِصاصَ فيه ، والقَذْفِ بغيرِ الزِّنَى ، وَنَحوِه . إذا كانتِ المَعْصِيةُ لا حدَّ فيها ولا كفَّارةَ - كما مثَّل المُصَنِّفُ - وفَعَلَها ، فإنَّه يُعَزَّرُ . وقد يفْعَلُ معْصِيةً لا كفَّارةَ فيها ولا حدَّ ولا تَعْزيرَ أيضًا ، كما لو شتَم نفْسَه أو سبَّها . [٣/١٦٩ظ] قالَه القاضى . ومالَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، إلى وُجوبِ التَّعْزيرِ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه . وإنْ كان فيها حدٌّ ، فقد يُعَزَّرُ معه . وقد تقدَّم بعضُ ذلك ، فى مَسائِلَ متفرِّقَةٍ ؛ منها ، الزِّيادةُ على الحدِّ إذا شَرِبَ الخَمْرَ فى رَمَضانَ .

الشرح الكبير

يَمْنَعُ من الجِنايَةِ . والأَصْلُ فى التَّعْزِيرِ المَنْعُ ، ومنه التَّعْزِيرُ بمعنى النُّصْرَةِ ؛

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا يُشْرَعُ التَّعْزيرُ فيما فيه حدٌّ ، إلَّا على ما قالَه أبو العَبَّاسِ ابنُ تَيْمِيَّةَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى شارِبِ الخمرِ ، يعْنِى فى جَوازِ قَتْلِه ، وفيما إذا أَتَى حدًّا فى الحَرَمِ ؛ فإنَّ بعضَ الأصحابِ قال : يُغَلَّظُ . وهو نَظِيرُ تغْليظِ الدِّيَةِ بالقَتْلِ فى ذلك . انتهى . وإنْ كانتِ المَعْصِيةُ فيها كفَّارَةٌ ؛ كالظِّهارِ ، وقَتْلِ شِبْهِ العَمْدِ ونحوِه ، كالفِطْرِ فى رَمَضانَ بالجِماعِ ، فهذا لا تعْزِيرَ فيه مع الكفَّارةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وصاحبِ « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : وهو الأَشْهَرُ . واخْتارَه القاضى ، ذَكَرَه عنه فى « النُّكَتِ » . وقيل : يُعَزَّرُ أيضًا . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، (1و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال فى « الفُروعِ »1) : وقوْلُنا : لا كفَّارَةَ . فائدَتُه فى الظِّهارِ ، وشِبْهِ العَمْدِ ، ونحوِهما ، لا فى اليَمِينِ الغَمُوسِ إنْ وجبَتِ الكفَّارةُ ؛ لاخْتِلافِ سبَبِها وسَبَبِ التَّعْزيرِ ، فيَجِبُ التَّعْزيرُ مع الكفَّارةِ فيها .

قوله : وهو واجِبٌ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . ونصَّ عليه فى سبِّ الصَّحابِىِّ ، كحدٍّ ، وكحَقِّ آدَمِىٍّ طلَبَه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

وعنه ، مَنْدوبٌ . نصَّ عليه فى تَعْزيرِ رَقِيقِه على مَعْصِيَةٍ ، وشاهِدِ زُورٍ . وفى « الواضحِ » : فى وُجوبِ التَّعْزيرِ رِوايَتانِ . وفى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : إنْ تَشاتَمَ والِدٌ ووَلَدُه ، لم يُعَزَّرِ الوالِدُ (1لحقِّ وَلَدِه ، ويُعَزَّرُ الوَلَدُ لحقِّ والِدِه ، ولا يجوزُ تعْزِيرُه إلَّا بمُطالَبَةِ الوالِدِ1) . وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » فى قَذْفِ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّه مَنْعٌ لعَدُوِّه من أذاه .

الإنصاف

الصَّغِيرَةِ : لا يحْتاجُ فى التَّعْزيرِ إلى مُطالَبَةٍ ؛ لأنَّه مشْرُوعٌ لتأْديبِه ، فللإمامِ تعْزِيرُه إذا رَآه . قال فى « الفُروعِ » : يُؤَيِّدُه نصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى مَن سبَّ صَحابِيًّا ؛ يجبُ على السُّلْطانِ تأْدِيبُه . ولم يُقَيِّدْه بطَلَبِ وارِثٍ ، مع أنَّ أكْثَرَهم أو كثيرًا منهم له وارِثٌ . وقد نصَّ فى مَواضِعَ على التَّعْزِيرِ ، ولم يُقَيِّدْه . وهو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ ، إلَّا ما تقدَّم فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » . ويأْتِى فى أوَّلِ بابِ أدَبِ القاضى ، إذا افْتاتَ خَصْمٌ على الحاكِمِ ، له تعْزِيرُه ، مع أنَّه (١لا يحْكُمُ١) لنَفْسِه إجْماعًا ، فدَلَّ أنَّه ليس كحَقِّ آدَمِيٍّ ، المُفْتَقِرُ جوازُ إقامَتِه إلى طلَبٍ .

وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ كانَ التَّعْزيرُ منْصوصًا عليه ، كوَطْءِ جارِيَةِ امْرَأتِه ، أوِ المُشْتَرَكَةِ ، وجَب ، وإنْ كان غيرَ منْصوصٍ عليه ، وجَب إذا رَأى المصْلَحَةَ فيه ، أو عَلِمَ أنَّه لا ينْزَجِرُ إلَّا به ، وإنْ رأى العَفْوَ عنه ، جازَ . ويجِبُ إذا طالَبَ الآدَمِيُّ بحَقِّه . وقال فى « الكافِى » : يجِبُ فى مَوْضِعَيْن فيهما الخَبَرُ ، إلَّا إنْ جاءَ تائِبًا ، فله تَرْكُه . قال المَجْدُ : فإنْ جاءَ مَن يَسْتَوْجِبُ التَّعْزيرَ تائِبًا ، لم يُعَزَّرْ عندِى . انتهى . وإنْ لم يَجِئْ تائِبًا ، وجَب . وهو مَعْنَى كلامِه فى « الرِّعايةِ » ، مع أنَّ فيها : له العَفْوُ عن حقِّ اللهِ . وقال : إنْ تَشاتَمَ اثْنانِ عُزِّرَا ، ويَحْتَمِلُ عدَمُه . وفى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، يسْقُطُ بعَفْوِ آدَمِيٍّ حقُّه وحقُّ السَّلْطَنَةِ . وفيه احْتِمالٌ ، لا يسْقُطُ ؛ للتَّهْذيبِ(٢) والتَّقْويمِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : ولو قذَف مُسْلِمٌ كافرًا ، التَّعْزيرُ للهِ ، فلا يسْقُطُ بإسْقاطِه . نقَل المَيْمُونِيُّ فى مَن زَنَى صغِيرًا ، لم نَرَ عليه شيئًا . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ فى صَبِيٍّ قال لرَجُلٍ : يا زانِى . ليس قوْلُه شيئًا . وكذا

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ا : « للتهديد » .

الإنصاف

فى « التَّبْصِرَةِ » أنَّه لا يُعَزَّرُ . وكذا فى « المُغْنِى » وزادَ ، ولا لِعانَ ، وأنَّه قولُ الأئمَّةِ الثَّلاثَةِ ، رَحِمَهُم اللهُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ « فى الرَّدِّ على الرَّافِضِىِّ » : لا نِزاعَ بينَ العُلَماءِ أنَّ غيرَ المُكَلَّفِ ، كالصَّبِىِّ المُمَيِّزِ ، يُعاقَبُ على الفاحِشَةِ تعْزِيرًا بَلِيغًا . وكذا المَجْنونُ يُضْرَبُ على ما فعَل لِيُزْجَرَ ، لكِنْ لا عُقوبَةَ بقَتْلٍ أو قَطْعٍ . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » :

وما أوْجَبَ حدًّا على مُكَلَّفٍ ، عُزِّرَ به المُمَيِّزُ ، كالقَذْفِ . قال فى « الواضِحِ » : مَن شرَع فى عَشْرٍ صَلَحَ تأْدِيبُه فى تَعْزِيرٍ على طَهارَةٍ وصلاةٍ ، فكذا مِثْلُه زِنًى . وهو مَعْنَى كلامِ القاضى . وذكَر ما نَقَلَه الشَّالَنْجِىُّ فى الغِلْمانِ يتَمَرَّدُونَ ، لا بأْسَ بضَرْبِهم . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ ما ذكَرَه الشَّيْخُ وغيرُه عنِ القاضى : يجبُ ضَرْبُه على صلاةٍ . وظاهِرُ كلامِهم فى تأْدِيبِه فى الإجارَةِ والدِّياتِ ، أنَّه جائِزٌ . وأمَّا القِصاصُ ؛ مثْلَ أنْ يظْلِمَ صَبِىٌّ صَبِيًّا ، أو مَجْنونٌ مجْنونًا ، أو بهِيمَةٌ بهِيمَةً ، فيقْتَصُّ المَظْلُومُ مِنَ الظَّالِمِ ، وإنْ لم يكُنْ فى ذلك زَجْرٌ ، لكِنْ لاسْتِيفاءِ المَظْلومِ وأخْذِ حقِّه . وجزَم فى « الرَّوْضَةِ » ، إذا زَنَى ابنُ عَشْرٍ ، أو بِنْتُ تِسْعٍ ، لا بأْسَ بالتَّعْزِيرِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » فى أثْناءِ بابِ المُرْتَدِّ .

فائدة : فى جَوازِ عَفْوِ وَلِىِّ الأمْرِ عنِ التَّعْزِيرِ الرِّوايَتان المُتَقَدِّمَتان فى وُجوبِ التَّعْزِيرِ ونَدْبِه .

تنبيه : قولُه : كالاسْتِمْتاعِ الذى لا يُوجِبُ الحدَّ . قال الأصحابُ : يُعَزَّرُ على ذلك . وقال فى « الرِّعايةِ » : هل حدُّ القَذْفِ حقٌّ للهِ ، أو لآدَمِىٍّ ؟ وأنَّ التَّعْزِيرَ لِمَا دُونَ الفَرْجِ مثْلُه ؟

المقنع

وَمَنْ وَطِئَ أَمَةَ امْرَأَتِهِ ، فَعَلَيْهِ الْحَدُّ ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ أَحَلَّتْهَا لَهُ ، فَيُجْلَدُ مِائَةً .

الشرح الكبير

٤٤٧١ – مسألة : (ومَن وَطِئَ جارِيَةَ امرأتِه ، فعليه الحَدُّ ، إلَّا أن تكونَ) قد (أحَلَّتْها له ، فيُجْلَدُ مائةً . وهل يَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِها ؟ على رِوايَتَيْن) أمَّا إذا وَطِئَ جاريةَ امرأتِه بإذْنِها ، فإنَّه يُجْلَدُ مائةً ، ولا يُرْجَمُ إن كان ثَيِّبًا ، وإن كان بِكرًا لم يُغَرَّبْ . وإن لم تكُنْ أحَلَّتْها له ، فهو زانٍ ، حُكْمُه حُكْمُ الزَّانِى بجارِيَةِ الأجْنَبِيِّ . وحُكِيَ عن النَّخَعِيِّ ، أنَّه يُعَزَّرُ ، ولا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه يَمْلِكُ امرأتَه ، فكانت له شُبْهَةٌ فى مَمْلُوكَتِها . وعن عمرَ ، وعَلِيٍّ ، وعَطاءٍ ، وقَتادَةَ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، أنَّه كوَطْءِ الأجْنَبِيَّةِ ، سَواءٌ أحَلَّتْها له أو لم تُحِلَّها ؛ لأنَّه لا شُبْهَةَ له فيها ، فأشْبَهَ جاريةَ أُخْتِه ، ولأنَّه إباحَةٌ لوَطْءِ مُحَرَّمَةٍ عليه ، فلم يَكُنْ شُبْهَةً ، كإباحةِ سائرِ المُلَّاكِ . وعن ابنِ مسعودٍ ، والحسنِ ، إن كان اسْتَكْرَهَها ، فعليه غُرْمُ مِثْلِها ، وتُعْتِقُ ، وإن كانت طاوَعَتْه ، فعليه غُرْمُ مِثْلِها ، ويَمْلِكُها ؛ لأنَّ

الإنصاف

قوله : ومَن وَطِئَ أَمَةَ امْرَأَتِه ، فعليه الحَدُّ – بلا نِزاعٍ فى الجُملةِ – إلَّا أنْ تكُونَ أَحَلَّتْها له ، فَيُجْلَدُ مِائَةً . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، [٣/١٧٠و] و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

المقنع وَهَلْ يَلْحَقُهُ نَسَبُ وَلَدِهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير هذا يُرْوَى عن النبيِّ ﷺ ، وقد رَواه ابنُ عبدِ البَرِّ[1] ، وقال : هذا حديثٌ صحيحٌ . ولَنا ، ما روَى أبو داودَ[2] ، بإسْنادِه ، عن حبيبِ بنِ سالمٍ ، أنَّ رجلًا يُقالُ له : عبدُ الرحمنِ ابنُ حُنَيْنٍ ، وَقَع على جارِيةِ امرأتِه ، فرُفِعَ إلى النُّعْمانِ بنِ بشيرٍ ، وهو أميرٌ على[3] الكُوفَةِ ، فقال : لأَقْضِيَنَّ فيك بقَضِيَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ إنْ كانت أَحَلَّتْها لك جَلَدْتُكَ مائةً ، وإن لم تكُنْ أَحَلَّتْها لك رَجَمْتُك بالحِجارَةِ . فوَجَدُوها أَحَلَّتْها له ، فجلَدَه مائةً .

٤٤٧٢ – مسألة : (وهل يَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِها) إذا حَمَلَتْ من هذا الوَطْءِ ؟ (على رِوايَتَيْن) إحْدَاهما ، يَلْحَقُ ؛ لأنَّه وَطْءٌ لا يَجِبُ به الحَدُّ ،

الإنصاف وعنه ، يُجْلَدُ مِائَةً إلَّا سَوْطًا . وعنه ، يُضْرَبُ عشَرَةَ أسْواطٍ . وهما مِنَ المُفْرَداتِ أيضًا .

قوله : وهل يَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِها ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يزنى بجارية امرأته ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٧ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى من أتى جارية امرأته ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/٢٤٠ .

(٢) فى : باب فى الرجل يزنى بجارية امرأته ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٧ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يقع على جارية امرأته ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٣٢ . والنسائى ، فى : باب إحلال الفرج ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦/١٠١ . وابن ماجه ، فى : باب من وقع على جارية امرأته ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٥٣ . والدارمى ، فى : باب فى من يقع على جارية امرأته ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٨١ ، ١٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٧٧ .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يَسْقُطُ الْحَدُّ بِالْإِبَاحَةِ فى غَيْرِ هَذَا الْمَوْضِعِ .

الشرح الكبير

فلَحِقَ به النَّسَبُ ، كوطءِ الجاريةِ المُشْتَرَكَةِ . والأُخْرَى ، لا يَلْحَقُ به ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى غيرِ مِلْكٍ ، ولا شُبْهَةِ مِلْكٍ ، أشْبَهَ الزِّنَى المَحْضَ .

٤٤٧٣ – مسألة : (ولا يَسْقُطُ [٨/٣٥ و] الحَدُّ بالإباحَةِ فى غيرِ هذا المَوْضِعِ) لعُمومِ النُّصُوصِ الدَّالَّةِ على وُجُوبِ الحَدِّ على الزَّانِى ، وإنَّما سَقَط الحَدُّ فى هذا المَوْضِعِ ؛ لحديثِ النُّعْمانِ .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى »، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، يَلْحَقُه نسَبُه[1] . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يلْحَقُه نسَبُه . وهو المذهبُ . نقَلَه الجماعةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال أبو بَكْرٍ : عليه العَمَلُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : لِمَا لَزِمَه مِنَ الجَلْدِ أوِ الرَّجْمِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : إنْ ظنَّ جوازَه ، لَحِقَه ، وإلَّا فرِوايَتان فيه وفى حدِّه . وعنه ، يُحَدُّ ، فلا يلْحَقُه نسَبُه ، كما لو لم نُحِلَّها له ، ولو مع ظَنِّ حِلِّها . نقَلَه مُهَنَّا . وعنه ، فى مَن وَطِئَ أمَةَ امْرَأتِه ، إنْ أكْرَهَها ، عتَقَتْ وغَرِمَ مثْلَها ، وإلَّا مَلَكَها . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : وليس ببعيدٍ مِنَ الأُصولِ . وهذه الرِّوايةُ ذكَرَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ .

---

(١) زيادة من : ا .

المقنع

وَلَا يُزَادُ فى التَّعْزِيرِ عَلَى عَشْرِ جَلَدَاتٍ ، فى غَيْرِ هَذَا الْمَوْضِعِ ؛ لِقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « ولَا يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشْرِ جَلَدَاتٍ ، إِلَّا فى حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ » . وَعَنْهُ ، مَا كَانَ سَبَبُهُ الْوَطْءَ ، كَوَطْءِ جَارِيَتِهِ الْمُشْتَرَكَةِ والْمُزَوَّجَةِ وَنَحْوِهِ ، ضَرْبُ مِائَةٍ ، وَيسْقُطُ عَنْهُ النَّفْىُ ،

الشرح الكبير

٤٤٧٤ – مسألة : (ولا يُزادُ فى التَّعْزِيرِ على عَشْرِ جَلَداتٍ ، فى غيْرِ هذا المَوْضِعِ . وعنه ، ما كان سببُه الوَطْءَ ، كوَطْءِ جارِيَتِه المُشْتَرَكَةِ والمُزَوَّجَةِ ونَحْوِه ، ضُرِبَ مائةً ، ويَسْقُطُ عنه) التَّغرِيبُ . اخْتلفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى قَدْرِ التَّعْزِيرِ ، فرُوِىَ عنه أنَّه لا يُزادُ على عشْرِ جَلَداتٍ . نَصَّ عليه فى مَواضِعَ . وهو قولُ إسحاقَ ؛ لِما روَى أبو بُرْدَةَ ، قال : سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا يُجْلَدُ أحَدٌ فَوْقَ عَشْرِ

الإنصاف

قوله : ولا يُزَادُ فى التَّعْزِيرِ على عَشْرِ جَلَدَاتٍ ، فى غيرِ هذا الموضِعِ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . نقَلَه ابنُ مَنْصُورٍ . قال ابنُ مُنجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، إلَّا فى وَطْءِ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ، (١)على ما يأْتِى . قال القاضى فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » : المذهبُ عندِى ، أنَّه لا يُزادُ على عَشْرِ جَلَدَاتٍ إلَّا فى وَطْءِ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ(١) ، وجارِيَةِ زوْجَتِه إذا أحَلَّتْها له . انتهى . قال الشَّارِحُ : وهو حسنٌ . وعنه ، لا يُزادُ على تِسْعِ جَلَداتٍ . نقَلَها أبو الخَطَّابِ ومَن بعدَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولا يظْهَرُ لى وَجْهُها . وذكَر ابنُ الصَّيْرَفِىِّ فى عُقوبَةِ أصحابِ الجرائمِ ، أنَّ مَن صلَّى فى الأوْقاتِ المَنْهِىِّ عنها ، ضُرِبَ ثلاثَ ضَرَباتٍ ، منْقولٌ عنِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وذكَر ابنُ بَطَّةَ فى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

جَلَدَاتٍ ، إلَّا فى حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لَا يَبْلُغُ به الحَدَّ . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ لا يَبْلُغُ به أدْنَى حَدٍّ[2] مَشْرُوعٍ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . فعلى هذا ، لا يَبْلُغُ به أربعين سَوْطًا ؛ لأنَّها حَدُّ العَبْدِ فى الخَمْرِ والقذفِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وإن قُلْنا : إنَّ حَدَّ الخمرِ أربعون . لم يَبْلُغْ به عشرين سَوْطًا فى حَقِّ العبدِ ، وأربعين فى حَقِّ الحُرِّ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . فلا يُزادُ العبدُ على تسعةَ عشَرَ سَوْطًا ، ولا الحُرُّ على تسعةٍ وثلاثين . وقال ابنُ أبى ليلى ، وأبو يوسفَ : أدْنَى الحُدودِ ثمانون ، فلا يُزادُ فى التَّعْزِيرِ على تسعةٍ وسَبْعين . ويَحْتَمِلُ كلامُ أحمدَ والخِرَقِىِّ ، أن لا يَبْلُغَ بكلِّ جِنايةٍ حَدًّا مشروعًا فى جِنْسِها ، ويجوزُ أن يَزِيدَ على حَدِّ غيرِ جِنْسِها . فعلى هذا ، ما كان سَبَبُه[3] الوَطْءَ ، جازَ أن يُجْلَدَ مائةً إلَّا سَوْطًا ؛ لِيَنْقُصَ عن حَدِّ الزِّنَى ، وما كان

الإنصاف

كِتابِ الحَمَّامِ ، أنَّ عُقوبَةَ مَن دَخَلَها بغيرِ مِئْزَرٍ ، يُجْلَدُ خَمْسَ عَشْرَةَ جَلْدَةً . انتهى .

وعنه ، ما كان سَبَبُه الوَطْءَ ، كوَطْءِ جارِيَتِه المُشْتَرَكَةِ والمُزَوَّجَةِ ونحوِه ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب كم التعزير والأدب ؟ من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٢١٥/٨ . ومسلم ، فى : باب قدر أسواط التعزير ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣٣٢/٣ ، ١٣٣٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى التعزير ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٧٦/٢ . والترمذى ، فى : باب فى التعزير ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٢٤٩/٦ ، ٢٥٠ . وابن ماجه ، فى : باب التعزير ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٦٧/٢ . والدارمى ، فى : باب التعزير فى الذنوب ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥/٤ .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل : « يشبه » .

المقنع

وَكَذَلِكَ يَتَخَرَّجُ فِى مَن أَتَى بَهِيمَةً . وَغَيْرُ الْوَطْءِ لَا يُبْلَغُ بِهِ أَدْنَى الْحُدُودِ .

الشرح الكبير

سَبَبُه غيرَ الوَطْءِ ، لم يَبْلُغْ به أدْنَى الحُدودِ[1] ؛ لِما ذَكَرْنا من حديثِ النُّعْمانِ بنِ بَشِيرٍ ، فى الذى وَطِئَ جاريةَ امرأتِه بإذْنِها ، أنَّه يُجْلَدُ مائةً . وهذا تَعْزِيرٌ ؛ لأنَّه فى حَقِّ المُحْصَنِ إنَّما هو الرَّجْمُ . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، عن عمرَ ، فى أمَةٍ بينَ رجلَيْن ، وَطِئَها أحدُهما : يُجْلَدُ الحَدَّ إلَّا سَوْطًا واحِدًا[2] . رَواه الأثْرَمُ ، واحْتَجَّ به أحمدُ . قال القاضى : هذا عندى من نَصِّ أحمدَ لا يَقْتَضِى اخْتِلافًا فى التَّعْزِيرِ ، بل المذهبُ أنَّه لا يُزادُ على عَشْرِ جَلَداتٍ ؛ اتِّباعًا للأثَرِ[3] ، إلَّا فى وَطْءِ جاريةِ امرأتِه ؛ لحديثِ النُّعْمانِ ، وفى الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ؛ لحديثِ عمرَ ، وما عَدَاهما يَبْقَى على العُمومِ ؛ لحديثِ أبى بُرْدَةَ . وهذا قولٌ حَسَنٌ[4] . وإذا ثَبَت تَقْدِيرُ أكْثَرِه ، فليسَ أقَلُّه مُقَدَّرًا ؛ لأنَّه لو تَقَدَّرَ لكانَ حَدًّا ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قَدَّرَ أكثَرَه ، ولم يُقَدِّرْ أقَلَّه ، فيُرْجَعُ فيه إلى اجْتِهادِ الإمامِ أو الحاكِمِ فيما يَراه ،

الإنصاف

ضُرِبَ مِائَةً ، ويسْقُطُ عنه النَّفْىُ . وهى الرِّوايةُ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ هنا . قال : وكذلك تُخَرَّجُ فى مَن أتَى بهِيمَةً . يعْنِى إذا قُلْنا : إنَّه لا يُحَدُّ . وهذا التَّخْرِيجُ لأبى الخَطَّابِ .

---

(١) فى الأصل : « الحد » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الأمة فيها شركاء يصيبها بعضهم ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٥٨/٧ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الأمة تكون بين الرجلين يصيبها أحدهما ، من كتاب الطلاق . السنن ٥٧/٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الجارية تكون بين رجلين ...، من كتاب الحدود . المصنف ٩/١٠ .

(٣) فى الأصل : « للآية » .

(٤) فى الأصل ، تش : « الحسن » .

الشرح الكبير

وما يَقْتَضِيه حالُ الشَّخْصِ . وقال مالكٌ : يجوزُ أن يُزادَ التَّعْزِيرُ على الحَدِّ ، إذا رَأَى الإمامُ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ مَعْنَ بنَ زَائِدَةَ ، عَمِلَ خاتَمًا على نَقْشِ خاتَمِ بيتِ المالِ ، ثم جاءَ به صاحبَ بيتِ المالِ ، فأخَذَ منه مالًا ، فبَلَغَ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فضَرَبَه مائةً ، وحَبَسه ، وكُلِّمَ فيه ، فضَرَبَه مائةً أُخْرَى ، فكُلِّمَ فيه من بعدُ ، [٨/٣٥ ظ] فضربَه مائةً ونَفاه[1] . وروَى أحمدُ بإسْنادِه ، أنَّ عليًّا أُتِىَ بالنَّجاشِىِّ قد شَرِب خَمْرًا فى رمضانَ ، فجَلَدَه[2]

الإنصاف

اعلمْ أنَّه إذا وَطِئَ جارِيَتَه المُشْتَرَكَةَ ، يُعَزَّرُ بضَرْبِ مِائَةٍ إلَّا سَوْطًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعةِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و «المُسْتَوْعِبِ» ، و «المُحَرَّرِ» ، و «النَّظْمِ» ، و «الفُروعِ» . وعنه ، يُضْرَبُ مِائَةً ، ويسْقُطُ عنه النَّفْىُ ، وله نقْصُه . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، أنَّه يُجْلَدُ مِائَةً . قال فى « الخُلاصَةِ » : فما كان سَبَبُه الوَطْءَ ، يُضْرَبُ فيه مِائَةً ، ويسْقُطُ النَّفْىُ . وقيل : عَشْرُ جَلَداتٍ . انتهى . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وعنه ، لا يُزادُ على عَشْرِ جَلَداتٍ . وهو الذى قدَّمه المُصَنِّفُ هنا . وأمَّا إذا وَطِئَ جارِيَتَه المُزَوَّجَةَ ، أوِ المُحَرَّمَةَ برَضاعٍ – إذا قُلْنا : لا يُحَدُّ بذلك . على ما تقدَّم فى بابِ حدِّ الزِّنَى – فعنه ، أنَّ حُكْمَه حكمُ وَطْءِ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ ، على ما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : وهى أشْهَرُ عندَ جماعَةٍ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و «المُذْهَبِ» ، و «المُسْتَوْعِبِ» ، والمُصَنِّفُ هنا ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرهم .

---

(١) لم نجده فيما بين أيدينا . ومعن بن زائدة من أجواد العرب أدرك العصرين الأموى والعباسى ، فكيف يدرك عمر رضى الله عنه ! انظر : وفيات الأعيان ٥/٢٤٤ .

(٢) فى م : « فضربه » .

الشرح الكبير

ثمانينَ الحَدَّ ، وعشرينَ سَوْطًا لِفِطْرِه فى[1] رمضانَ[2] . ورُوِىَ أنَّ أبا الأَسْوَدِ اسْتَخْلَفَه ابنُ عباسٍ على قضاءِ البصرةِ ، فأُتِىَ بسارِقٍ قد كان جَمَعَ المَتاعَ فى البيتِ ، ولم يُخْرِجْه ، فقال أبو الأَسْوَدِ : أعْجَلْتُمُ المِسْكِينَ . فضَرَبَه خمسةً وعشرين سَوْطًا وخَلَّى سبيلَه[3] . ولَنا ، حديثُ أبى بُرْدَةَ ، وهو صَحِيحٌ مُتَّفَقٌ عليه . وروَى الشَّالَنْجِىُّ[4] بإسْنادِه ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ بَلَغَ حَدًّا فِى غَيْرِ حَدٍّ ، فَهُوَ مِنَ المُعْتَدِينَ » . ولأنَّ العُقوبَةَ على قَدْرِ الإِجْرامِ ، والمَعاصِىَ المَنْصُوصَ على حُدُودِها أعْظَمُ من غيرِها ، فلا يجوزُ أن يَبْلُغَ فى أهْوَنِ الأمْرَيْن عُقُوبَةَ أعْظَمِهما . وما قالُوه يُفْضِى إلى أنَّ مَن قَبَّلَ امرأةً حَرامًا ، يُضْرَبُ أكثرَ مِن حَدِّ الزِّنَى ، وهذا غيرُ جائزٍ ؛ لأنَّ الزِّنَى مع عِظَمِه وفُحْشِه ، لا يجوزُ أن يُزادَ على حَدِّه ، فما دُونَه أوْلَى .

الإنصاف

وعنه ، لا يُزادُ على عَشَرَةِ أسْواطٍ ، وإنْ زِدْنا عليها فى وَطْءِ الجارِيَةِ المُشْتَرَكَةِ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال القاضى : هذا المذهبُ . كما تقدَّم عنه . وأمَّا إذا وَطِئَ فيما دُونَ الفَرْجِ ، فنقَل يَعْقُوبُ ، أنَّ حُكْمَه حُكمُ الوَطْءِ فى الفَرْجِ ، على ما تقدَّم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الشراب فى رمضان وحلق الرأس ، من كتاب الأشربة . المصنف ٢٣١/٩ . والطحاوى ، شرح معانى الآثار ١٥٣/٣ ، ومشكل الآثار ١٦٨/٣ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى السارق يؤخذ قبل أن يخرج من البيت بالمتاع ، من كتاب الحدود . المصنف ٤٧٧/٩ .

(٤) وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين ، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٣٢٧/٨ . وقال : والمحفوظ هذا الحديث مرسل .

الشرح الكبير

فأمَّا حديثُ مَعْنٍ ، فَلعَلَّه كانت له ذُنُوبٌ كثيرةٌ ، فأُدِّبَ على جميعِها ، أو تكَرَّرَ منه الأخْذُ ، أو كان ذَنْبُه مُشْتَمِلًا على جِناياتٍ ؛ أحدُها ، تَزْوِيرُه ، والثانى ، أخْذُه لمالِ[1] بيتِ المالِ بغيرِ حَقِّه ، والثالثُ ، فَتْحُه بابَ هذه الحِيلَةِ لغيرِه ، وغيرُ هذا ، وأمَّا حديثُ النَّجاشِىِّ ، فإنَّ عليًّا ضَرَبَه الحَدَّ لشُرْبِهِ ، [2]ثم عَزَّرَه عشرين لِفِطْرِه ، فلم يبلُغْ بتَعْزِيرِه حَدًّا . وقد ذَهَب أحمدُ إلى هذا ، ورَأَى أنَّ مَن شَرِب[2] الخمرَ فى رمضانَ يُحَدُّ[1] ، ثم يُعَزَّرُ ؛ لجِنايَتِه من وَجْهَيْن . والذى يَدُلُّ على صِحَّةِ ما ذَكَرْناه ، ما رُوِىَ أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَب إلى أبى موسى ، أن لا يَبْلُغَ بنَكالٍ أكثرَ مِن عشرينَ سَوْطًا[3] .

الإنصاف

وغيرِهم ، على ما قدَّمُوه . وعنه ، لا يُزادُ فيه على عَشَرَةِ أسْواطٍ ، وإنْ زِدْنا فى الوَطْءِ فى الفَرْجِ . قال القاضى : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو المذهبُ على المُصْطَلَحِ ، كما تقدَّم .

فائدة : لو وَطِئَ ميِّتَةً ، وقُلْنا : لا يُحَدُّ . على ما تقدَّم ، عُزِّرَ بمِائَةِ جَلْدَةٍ ، وإنْ وَطِئَ جاريَةَ ولَدِه ، عُزِّر . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، ويكونُ مِائَةً . وقيل : لا يُعَزَّرُ . وقيل : إنْ حمَلَتْ منه ، مَلَكَها ، وإلَّا عُزِّرَ . وإنْ وَطِئَ أمَةَ أحدِ أبوَيْه ، عالِمًا بتَحْريمِه ، وقُلْنا : لا يُحَدُّ . عُزِّرَ بمِائَةِ سَوْطٍ . وكذا لو وجَد مع امْرَأتِه رجُلًا ، فإنَّه يُعَزَّرُ بمِائَةِ [2]جَلْدَةٍ . قال ذلك فى « الرِّعايتَيْن » وغيره . ويأْتِى فيه مِنَ الخِلافِ ما فى نظائرِه . وأمَّا العَبْدُ - على القولِ بأنَّ الحُرَّ يُعَزَّرُ بمِائةٍ[2] ، أو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب لا يبلغ بالحدود العقوبات ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٤١٣ .

الشرح الكبير

فصل : والتَّعْزِيرُ يكونُ بالضَّرْبِ والحَبْسِ والتَّوْبِيخِ . ولا يجوزُ قَطْعُ شيءٍ منه ، ولا جَرْحُه ، ولا أخْذُ مالِه ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ بشيءٍ من ذلك عن أحَدٍ يُقْتَدَى به ، ولأنَّ الواجِبَ أدَبٌ ، والتَّأْدِيبُ لا يكونُ بالإتْلافِ ، وإن رَأَى الإمامُ العَفْوَ عنه ، جازَ .

الإنصاف

بمِائَةٍ إلَّا سَوْطًا – فإنَّه يُجْلَدُ خَمْسِين إلَّا سَوْطًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : خَمْسونَ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

وقولُ المُصَنِّفِ : وغيرُ الوَطْءِ لا يُبْلغُ به أدْنَى الحُدودِ . مِن تَتِمَّةِ الرِّوايَةِ ، أو رِوايَةٌ برأْسِها . وجزَم بهذا الخِرَقِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم ، إلَّا ما اسْتَثْنُوه ممَّا سبَبُه الوَطْءُ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، وهى اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، لا يُبْلَغُ به[1] أدْنَى الحُدودِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : كذا فَهِمَ عنه القاضى وغيرُه . وقالَه فى « الفُصولِ » . وقال فى « الفُروعِ » : فعلى قولِ الخِرَقِىِّ ، رُوِى عنه أدْنَى حدٍّ عليه ، وهو أشْهَرُ . ونصَرَه أبو الخَطَّابِ وجماعةٌ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال [٣/١٧٠ظ] الزَّرْكَشِىُّ : وهو قولُ أكثرِ الأصحابِ . فعلى هذا ، لا يُبْلَغُ بالحُرِّ أدْنَى حدِّه ، وهو الأرْبَعُون أو الثَّمانُون ، ولا بالعَبْدِ أدْنَى حدِّه ، وهو العِشْرون أو[2] الأرْبَعُون . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ كلامُ الإمامِ أحمدَ ، والخِرَقِىِّ ، رَحِمَهُما اللهُ ، أنْ لا يُبْلَغَ بكُلِّ جِنايَةٍ حدًّا مشْروعًا مِن جِنْسِها ، ويجوزُ أنْ يَزيدَ على حدٍّ مِن غيرِ جِنْسِها . فعلى هذا ، ما كان سبَبُه الوَطْءَ ، يجوزُ أنْ

---

(١) فى الأصل : « بالحد » .

(٢) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

فصل : والتَّعْزِيرُ فيما شُرِعَ فيه التَّعْزِيرُ واجِبٌ ، إذا رَآه الإمامُ . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : ليس بواجِبٍ ؛ لأنَّ رجلًا جاءَ إلى النبيِّ ﷺ فقال : إنِّى لَقِيتُ امرأةً ، فأصَبْتُ منها ما دونَ أن أطأَها .

الإنصاف

يُجْلَدَ مِائَةً إلَّا سَوْطًا ؛ لينْقُصَ عن حدِّ الزِّنَى ، وما كان سَبَبُه غيرَ الوَطْءِ ، لم يُبْلَغْ به أدْنَى الحُدودِ . وإليه مَيْلُ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو أقْعَدُ مِن جِهَةِ الدَّليلِ . زادَ فى « الفُروعِ » فقال : ويكونُ ما لم يَرِدْ به نصٌّ بحَبْسٍ وتَوْبِيخٍ . وقيل : فى حقِّ اللهِ الحَبْسُ والتَّوْبِيخُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا عزَّره الحاكِمُ ، أشْهَرَه لمَصْلَحَةٍ . نقَلَه عَبْدُ اللهِ فى شاهِدِ الزُّورِ . ويأتِى ذلك فى آخِرِ بابِ الشَّهادَةِ على الشَّهادَةِ .

الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ التَّعْزيرُ بحَلْقِ لِحْيَتِه ، وفى تسْوِيدِ وَجْهِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الجوازُ . وقد توَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى تسْويدِ الوَجْهِ . وسُئِلَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى رِوايةِ مُهَنَّا عن تَسْويدِ الوَجْهِ ؟ قال مُهَنَّا : فرَأيْتُ كأنَّه كَرِهَ تسْوِيدَ الوَجْهِ . قالَه فى « النُّكَتِ » فى شَهادَةِ الزُّورِ . وذكَر فى « الإرْشادِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حلَق رأْسَ شاهِدِ الزُّورِ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، عن أصحابِنا : لا يُرَكَّبُ ، ولا يُحْلَقُ رأْسُه ، ولا يُمَثَّلُ به ، ثم جوَّزَه هو لمَن تكَرَّرَ منه ؛ للرَّدْعِ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : ورَد فيه عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يُضْرَبُ ظَهْرُه ، ويُحْلَقُ رأْسُه ، ويُسَخَّمُ وَجْهُه ، ويُطافُ به ، ويُطالُ حَبْسُه[1] . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : له التَّعْزيرُ بحَلْقِ شَعَرِه لا لحْيَتِه ، وبصَلْبِه حيًّا ، ولا يُمْنَعُ مِن أكْلٍ ووُضوءٍ ، ويُصَلِّى بالإيماءِ ولا يُعِيدُ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : ويتوَجَّهُ ، لا يُمْنَعُ مِن صلاةٍ .

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٢٦/٨ ، ٣٢٧ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤١/١٠ ، ٥٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٤٢/١٠ .

الشرح الكبير

فقال « أصَلَّيْتَ مَعَنا ؟ » . قال : نعم . فتَلا عليه : ﴿ إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ ﴾[1] . وقال فى الأنْصارِ : « اقْبَلُوا مِن مُحْسِنِهم ، وتَجاوَزُوا عن مُسِيئِهم »[2] . وقال رجلٌ للنبىِّ ﷺ فى حُكْمٍ حَكَم به للزُّبَيْرِ : أن كان ابنَ عَمَّتِكَ ؟ فغَضِبَ النبىُّ ﷺ ، فلم يُعَزِّرْه على مَقالَتِه[3] . وقال

الإنصاف

قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال القاضى أيضًا : هل يُجَرَّدُ فى التَّعْزيرِ مِن ثِيَابِه إلَّا ما يَسْتُرُ عوْرَتَه ؟ اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عنه فى الحدِّ . قال : ويجوزُ أنْ يُنادَى عليه بذَنْبِه إذا تكَرَّرَ منه و لم يُقْلِعْ . ثم ذكَر كلامَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى شاهِدِ الزُّورِ ، وقال : فنَصَّ أنَّه يُنادَى عليه بذَنْبِه ، ويُطافُ به ، ويُضْرَبُ مع ذلك . قال فى « الفُصولِ » : يُعَزَّرُ بقَدْرِ رُتْبَةِ المَرْمِىِّ ، فإنَّ المَعَرَّةَ[4] تلْحَقُ بقَدْرِ مَرْتَبَتِه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يُعَزِّرُه بما يرْدَعُه ، كعَزْلِ مُتَوَلٍّ . وقال : لا يتَقَدَّرُ ، لكِنْ ما فيه مُقَدَّرٌ لا يبْلُغُه ، فلا يُقْطَعُ بسَرِقَةٍ دُونَ نِصابٍ ، ولا يُحَدُّ حدَّ الشُّرْبِ بمَضْمَضَةِ خَمْرٍ ، ونحوِه . وقال : هو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتِيارُ طائفَةٍ مِن أصحابِه ، وقد يُقالُ بقَتْلِه للحاجَةِ . وقال : يُقْتَلُ مُبْتَدِعٌ داعِيَةٌ . وذكَرَه وَجْهًا وِفاقًا لمالِكٍ ، رَحِمَهُ اللهُ . ونقَلَه إبْراهِيمُ بنُ سعيدٍ الأطْروشُ[5] ، عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الدُّعَاةِ مِن الجَهْمِيَّةِ . وقال

---

(١) سورة هود ١١٤ . والحديث تقدم تخريجه ، فى صفحة ٢٨٢ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ : « اقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم » ، من كتاب مناقب الأنصار . صحيح البخارى ٥/٤٣ . ومسلم ، فى : باب من فضائل الأنصار رضى الله تعالى عنهم ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ٤/١٩٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٣/١٦٢ ، ١٧٦ ، ١٨٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٦/١٤٢ .

(٤) فى النسخ : « المعيرة » . وانظر : « الفروع » ٦/١٠٩ .

(٥) ذكره ابن أبى يعلى فى طبقات الحنابلة ١/٩٥ ، وقال : روى عن إمامنا أشياء .

الشرح الكبير

له رجلٌ : إنَّ هذه لَقِسْمَةٌ ما أُرِيدَ بها وَجْهُ اللهِ[1] . ولَنا ، أنَّ ما كان من التَّعْزِيرِ مَنْصُوصًا عليه ، كوَطْءِ جاريةِ امرأتِه ، أو[2] جاريةٍ مُشْتَرَكَةٍ ، فيَجِبُ امْتِثالُ الأمرِ فيه ، وما لم يَكُنْ مَنْصُوصًا عليه ، إذا رأى الإمامُ المَصْلَحَةَ فيه ، أو عَلِم أنَّه لا يَنْزَجِرُ إلَّا به ، [3]وجَبَ ؛ فإنَّه زَجْرٌ[3] مَشْرُوعٌ لحَقِّ اللهِ تعالى ، فوَجَبَ ، كالحَدِّ . وإن رأى الإمامُ العَفْوَ عنه

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الخَلْوَةِ بأجْنَبِيَّةٍ ، واتِّخاذِ الطَّوافِ بالصَّخْرَةِ دِينًا ، وفى قَوْلِ الشَّيْخِ : انْذِرُوا لى ، واسْتَعِينُوا بى : إنْ أصَرَّ ولم يَتُبْ ، قُتِلَ . وكذا مَن تكرَّرَ شُرْبُه للخَمْرِ ما لم يَنْتَهِ بدُونِه ؛ للأخْبارِ فيه . ونصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى المُبْتَدِعِ الدَّاعِيَةِ ، يُحْبَسُ حتى يَكُفَّ عنها . وقال فى « الرِّعايةِ » : مَن عُرِفَ بأذَى النَّاسِ ومالِهم ، حتى بعَيْنِه ، ولم يَكُفَّ ، حُبِسَ حتى يموتَ . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : للوَالِى فِعْلُه لا للقاضى . ونَفَقَتُه مِن بَيْتِ المالِ لدَفْعِ ضرَرِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : للإمامِ حَبْسُ العائِنِ . وتقدَّم فى أوائلِ كتابِ الجِنايَاتِ ، إذا قتَل العائِنُ ، ماذا يجِبُ عليه ؟ قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ إنْ كَثُرَ مَجْزُومونَ ونحْوُهم ، لَزِمَهُم التَّنَحِّى ناحِيَةً . وظاهرُ كلامِهم ، لا يَلْزَمُهم ، فللإمامِ فِعْلُه . وجوَّز ابنُ عَقِيلٍ قَتْلَ مُسْلِمٍ جاسُوسٍ للكُفَّارِ . وزادَ ابنُ الجَوْزِىِّ ، إنْ خِيفَ دَوامُه . وتوَقَّفَ فيه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقال ابنُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنى إسحاق بن نصر ، من كتاب الأنبياء ، وفى : باب الصبر على الأذى ، من كتاب الأدب ، وفى : باب إذا كانوا أكثر من ثلاثة ...، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٤/١٩١ ، ٨/٣١ ، ٨٠ . ومسلم ، فى : باب إعطاء المؤلفة قلوبهم ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٣٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٨٠ ، ٤١١ ، ٤٤١ .

(٢) فى م : « و » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « زاجر » .

الشرح الكبير

جازَ ؛ [٣٦/٨ و] لِما ذَكَرْنا من النُّصُوصِ . واللهُ أعلمُ . وإن كان التَّعْزِيرُ لحَقٍّ آدَمِيٍّ فطَلَبَه ، لَزِمَه إجابَتُه ، كسائرِ حُقُوقِ الآدَمِيِّين .

الإنصاف

الجَوْزِيُّ فى « كَشْفِ المُشْكِلِ » : دلَّ حديثُ حاطِبٍ[1] رَضِىَ اللهُ عنه ، على أنَّ الجاسُوسَ المُسْلِمَ لا يُقْتَلُ . ورَدَّه فى « الفُروعِ » ، وهو كما قال . وعندَ القاضى : يُعَنَّفُ ذُو الهَيْئَةِ ، وغيرُه يُعَزَّرُ . وقال الأصحابُ : ولا يجوزُ قَطْعُ شىءٍ منه ، ولا جَرْحُه ، ولا أخْذُ شىءٍ مِن مالِه . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوجَّهُ أنَّ إتْلافَه أوْلَى ، مع أنَّ ظاهِرَ كلامِهم ، لا يجوزُ . وجوَّزَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّعْزِيرَ بقَطْعِ الخُبْزِ ، والعَزْلِ عنِ الوِلَاياتِ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا نَفْىَ إلَّا للزَّانِى والمُخَنَّثِ . وقال القاضى : نَفْيُه دُونَ سنَةٍ . واحْتَجَّ به الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وبنَفْىِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، نَصْرَ بنَ حَجَّاجٍ[2] . وقال فى « الفُنونِ » : للسُّلْطانِ سُلوكُ السِّياسَةِ ، وهو الحَزْمُ عندَنا ، ولا تَقِفُ السِّياسَةُ على ما نطَق به الشَّرْعُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحمهُ اللهُ : وقولُه : اللهُ أكبرُ علَيْك . كالدُّعاءِ عليه وشَتْمِه

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الجاسوس وقول الله تعالى : ﴿ لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء ﴾ ، وباب إذا اضطر الرجل إلى النظر فى شعور أهل الذمة إذا عصين الله وتجريدهن ، من كتاب الجهاد والسير ، وباب فضل من شهد بدرًا ، وباب غزوة الفتح وما بعث حاطب بن أبى بلتعة إلى أهل مكة ... ، من كتاب المغازى ، وباب ﴿ لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء ﴾ ، من كتاب التفسير ، و : باب من نظر فى كتاب من يحذر على المسلمين ليستبين أمره ، من كتاب الاستئذان ، وباب ما جاء فى المتأولين ، من كتاب استتابة المرتدين . صحيح البخارى ٧٢/٤ ، ٧٣ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٩/٥ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٥/٦ ، ١٨٦ ، ٧١/٨ ، ٧٢ ، ٢٣/٩ ، ٢٤ . ومسلم ، فى : باب من فضل أهل بدر ... وقصة حاطب بن أبى بلتعة ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ١٧٨٢/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى حكم الجاسوس إذا كان مسلما ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٤٤/٢ . والترمذى ، فى : باب تفسير سورة الممتحنة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٩١/١٢ . والإمام أحمد فى : المسند ٧٩/١ ، ١٠٥ ، ١٠٩/٢ .

(٢) هو نصر بن حجاج بن علاط السلمى . انظر قصته فى : الطبقات الكبرى ، لابن سعد ٢٨٥/٣ . والإصابة ٤٨٥/٦ ، ٤٨٦ .

المقنع

وَمَن اسْتَمْنَى [٣٠١و] بِيَدِهِ لِغَيْرِ حَاجَةٍ ، عُزِّرَ ، وَإِنْ فَعَلَهُ خَوْفًا مِنَ الزِّنَى ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤٤٧٥ – مسألة : (وإنِ اسْتَمْنَى بيَدِه لغيرِ حاجَةٍ عُزِّرَ) لأنَّه مَعْصِيَةٌ (وإن فَعَلَه خَوْفًا مِن الزِّنَى ، فلا شيءَ عليه) لأنَّه لو فَعَل ذلك خَوْفًا على بَدَنِه ، لم يَلْزَمْه شيءٌ ، ففِعْلُه خَوْفًا على دِينِه أَوْلَى .

الإنصاف

بغيرِ فِرْيَةٍ ، نحوَ : يا كَلْبُ . فله قوْلُه له ، أو تعْزِيرُه . ولو لعَنَه فهل له أنْ يلْعَنَه ؟ ينْبَنِى على جَوازِ لَعْنَةِ المُعَيَّنِ . ومَن لَعَن نَصْرانِيًّا ، أُدِّبَ أدبًا خفِيفًا ، إلَّا أنْ يكونَ قد صدَر مِنَ النَّصْرانِيِّ ما يقْتَضِى [١٧١/٣و] ذلك . وقال أيضًا : ومَن دُعِىَ عليه ظُلْمًا ، فله أنْ يدْعُوَ على ظالِمه (١بمِثْلِ ما دَعَا به عليه ، نحوَ : أَخْزاكَ اللهُ . أو : لَعَنَكَ اللهُ . أو يشْتُمَه بغيرِ فِرْيَةٍ ، نحوَ : يا كَلْبُ ، يا خِنْزِيرُ . فله أنْ يقُولَ له مِثْلَ ذلك . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : الدُّعاءُ قِصاصٌ ، ومَن دعَا على ظَالِمه١) فما صَبَر . انتهى .

قوله : ومَن اسْتَمْنَى بيَدِه لغيرِ حاجَةٍ ، عُزِّرَ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ ؛ لفِعْلِه مُحَرَّمًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يُكْرَهُ . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا يُعْجِبُنِى بلا ضَرُورَةٍ .

قوله : وإنْ فعَلَه خَوْفًا مِنَ الزِّنَى ، فلا شيءَ عليه . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ لإباحَتِه إذَنْ . قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ فَعَلَه خَوْفًا مِنَ الزِّنَى ، ولم يجِدْ طَوْلًا لحُرَّةٍ ، ولا ثَمَنَ أمَةٍ ، فلا شيءَ عليه . وجزَم بأنَّه لا شيءَ عليه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قلتُ : لو قيلَ بوُجوبِه فى هذه الحالَةِ ؛ لكانَ له وَجْهٌ ، كالمُضْطَرِّ ، بل أَوْلَى ؛ لأنَّه أخفُّ . (١ثم وجَدْتُ ابنَ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » ذكَر ذلك١) . وعنه ، يُكْرَهُ . وعنه ، يَحْرُمُ، ولو خافَ الزِّنَى . ذكَرَها فى « الفُنونِ » ، وأنَّ حَنْبَلِيًّا نَصَرَها ؛ لأنَّ(٢) الفَرْجَ – مع إباحَتِه بالعَقْدِ – لم يُبَحْ بالضَّرُورَةِ ، فهُنا أَوْلَى ، وقد جَعَل الشَّارِعُ الصَّوْمَ بدَلًا مِنَ النِّكاحِ ، والاحْتِلامُ مُزِيلٌ لشِدَّةِ الشَّبَقِ مُفَتِّرٌ للشَّهْوَةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُباحُ الاسْتِمْناءُ إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ ، ولا يُباحُ نِكاحُ الإماءِ إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ ؛ فإذا حصَلَتِ الضَّرورَةُ ، قُدِّم نِكاحُ الإماءِ ، ولا يحِلُّ الاسْتِمْناءُ ، كما قطَع به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « القاعِدَةِ الثَّانيةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » : الاسْتِمْناءُ أحبُّ إلَىَّ مِن نِكاحِ الأمَةِ . قال فى « القواعِدِ » : وفيه نظَرٌ . وهو كما قال .

الثَّانيةُ ، حُكْمُ المرأةِ فى ذلك كلِّه حُكْمُ الرَّجُلِ ، فتَسْتَعْمِلُ شيئًا مِثْلَ الذَّكَرِ عندَ الخَوْفِ مِنَ الزِّنَى . وهذا الصَّحيحُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ويَحْتَمِلُ المَنْعَ وعَدَمَ القِياسِ . وقال القاضى فى ضِمْنِ المسْأَلَةِ ، لمَّا ذكرَ المرْأَةَ : قال بعضُ أصحابِنا : لا بأْسَ به إذا قَصَدَتْ به إطْفاءَ الشَّهْوَةِ والتَّعَفُّفَ عنِ الزِّنَى . قال : والصَّحيحُ عندِى أنَّه لا يُباحُ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « لأبى » .

المقنع

بَابُ الْقَطْعِ فِى السَّرِقَةِ

.....

الشرح الكبير

بابُ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ

الأصلُ فيه الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ ، فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[1] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فرَوَتْ عائشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « تُقْطَعُ اليَدُ فى رُبْعِ[2] دِينارٍ فَصَاعِدًا »[3] . وقال النبىُّ ﷺ : « إنَّمَا هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ ، بِأنَّهُمْ كَانُوا إذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ ، وإذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ قَطَعُوهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . فى أخْبارٍ سِوَى هذه ، نَذْكُرُها إن شاءَ اللهُ

الإنصاف

بابُ القَطْعِ فى السَّرِقَةِ

.....

(١) سورة المائدة ٣٨ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ﴾ ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ١٩٩/٨ . ومسلم ، فى : باب حد السرقة ونصابها ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣١٢/٣ ، ١٣١٣ . وأبو داود ، فى : باب فى ما يقطع السارق ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٨/٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر الاختلاف على الزهرى ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٧١/٨ ، ٧٢ . وابن ماجه ، فى : باب حد السارق ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٦٢/٢ . والدارمى ، فى : باب ما يقطع فيه اليد ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦/٦ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب وقال الليث ...، من كتاب المغازى ، وفى : باب إقامة الحدود على الشريف =

المقنع

وَلَا يَجِبُ إِلَّا بِسَبْعَةِ أَشْيَاءَ ؛ أَحَدُهَا ، السَّرِقَةُ ؛ وَهِيَ أَخْذُ الْمَالِ عَلَى وَجْهِ الْاخْتِفَاءِ . وَلَا قَطْعَ عَلَى مُنْتَهِبٍ ، وَلَا مُخْتَلِسٍ ، وَلَا

الشرح الكبير

تعالى فى مَواضِعِها ، وأجْمَعَ المسلمون على وُجُوبِ قَطْعِ السَّارِقِ فى الجملةِ .

٤٤٧٦ – مسألة : (ولا يَجِبُ إلَّا بسَبْعَةِ شُرُوطٍ ؛ أحدُها ، السَّرِقَةُ ، وهى أخْذُ المالِ على وجهِ الاخْتِفاءِ) ومنه اسْتِراقُ السَّمْعِ ، ومُسارَقَةُ النَّظَرِ ، إذا كان يَسْتَخْفِى بذلك .

٤٤٧٧ – مسألة : (ولا قَطْعَ على مُنْتَهِبٍ ، ولا مُخْتَلِسٍ ، ولا

الإنصاف

فائدة : قولُه[1] : ولا يجبُ إلَّا بسَبْعَةِ أشْياءَ ؛ أحَدُها ، السَّرِقَةُ ؛ وهى أخْذُ المالِ على وَجْهِ الاخْتِفاءِ . يُشْتَرَطُ فى السَّارِقِ أنْ يكونَ مُكَلَّفًا ، بلا نِزاعٍ . وأنْ يكونَ مُخْتارًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، أو مُكْرَهٌ . وعنه ، أو سَكْرانُ . قالَه فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : تَقَدَّمَ أحْكامُ السَّكْرانِ فى أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ .

قوله : فلا قَطْعَ على مُنْتَهِبٍ ، ولا مُخْتَلِسٍ ، ولا غاصِبٍ ، ولا خائِنٍ ،

= والوضيع ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ١٩٢/٥ ، ١٩٣ ، ١٩٩/٨ . ومسلم ، فى : باب قطع السارق الشريف وغيره ... ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣١٥/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الحد يشفع فيه ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٥/٢ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين ... فى المخزومية التى سرقت ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٦٤/٨ – ٦٨ . وابن ماجه ، فى : باب الشفاعة فى الحدود ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٥١/٢ . والدارمى ، فى : باب الشفاعة فى الحدود ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٢/٦ .

(١) سقط من : ط .

المقنع

غَاصِبٍ ، وَلَا خَائِنٍ ، وَلَا جَاحِدِ وَدِيعَةٍ وَلَا عَارِيَّةٍ . وَعَنْهُ ، يُقْطَعُ جَاحِدُ الْعَارِيَّةِ ، .....

الشرح الكبير

غاصِبٍ ، ولا خائِنٍ ، ولا جاحِدِ وَدِيعَةٍ ولا عارِيَّةٍ . وعنه ، يُقْطَعُ جاحِدُ العَارِيَّةِ) [1]لا يُقْطَعُ مُخْتَطِفٌ[1] ولا مُخْتَلِسٌ عندَ أحدٍ عَلِمْناه ، غيرَ إياسِ ابنِ مُعاويةَ[2] ، قال : أقْطَعُ المُخْتَلِسَ ؛ لأنَّه[3] يَسْتَخْفِي بأخْذِه ، فيكونُ سَارِقًا . وأهلُ الفِقْهِ والفَتْوَى مِن عُلَماءِ الأمْصارِ على خِلافِه . وقد رُوِيَ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَيْسَ عَلَى الخَائِنِ وَلَا المُخْتَلِسِ قَطْعٌ » . وعن جابرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَيْسَ عَلَى المُنْتَهِبِ قَطْعٌ » . وعنه ﷺ أنَّه قال : « لَيْسَ عَلَى الخَائِنِ وَالمُخْتَلِسِ قَطْعٌ » . رواهما أبو داودَ [4]والتِّرْمِذيُّ[5] ، وصَحَّحَه[4] . وقال[6] : لم يَسْمَعْهُما ابنُ جُرَيْجٍ مِن

الإنصاف

ولا جاحِدِ وَديعَةٍ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

(١ - ١) فى الأصل ، تش : « لأنه قطع مختلف فيه » .

(٢) هو إياس بن معاوية بن قرة المزنى . قاضى البصرة ، المتوفى سنة إحدى وعشرين ومائة . انظر ترجمته مستوفاة فى : تهذيب الكمال ٣/٤٠٧ - ٤٤٠ .

(٣) فى م : « ولأنه » .

(٤ - ٤) سقط من : ق ، م .

(٥) أخرجهما أبو داود ، فى : باب القطع فى الخلسة والخيانة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٥٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الخائن والمختلس والمنتهب ، من أبواب السرقة . عارضة الأحوذى ٦/٢٢٨ ، ٢٢٩ .

كما أخرجهما النسائى ، فى : باب ما لا قطع فيه ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٨١ ، ٨٢ . وابن ماجه ، فى : باب الخائن والمنتهب والمختلس ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٤ . والدارمى ، فى : باب ما لا يقطع من السراق ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٧٥ .

(٦) أى أبو داود .

الشرح الكبير

أبى الزُّبَيْرِ . ولأنَّ الواجبَ قَطْعُ السَّارِقِ ، وهذا غيرُ سارِقٍ ، ولأنَّ الاخْتِلاسَ نَوْعٌ مِن الخَطْفِ والنَّهْبِ ، وإنَّما اسْتَخْفَى فى ابْتِداءِ اخْتلاسِه ، بخِلافِ السَّارِقِ .

فصل : ولا يُقْطَعُ جاحِدُ الوَدِيعَةِ ، ولا غيرِها مِن الأماناتِ ، لا نعلمُ فيه خِلافًا ، فأمَّا جاحِدُ العَارِيَّةِ ، فقد اخْتُلِفَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فيه ، فعنه أنَّه يُقْطَعُ . وهو قولُ إسحاقَ ؛ لِما (١)رُوِىَ عن(١) عائشةَ ، أنَّ(٢) امرأةً كانت(٣) تسْتَعِيرُ المَتاعَ وتَجْحَدُه ، فأمَرَ النبىُّ ﷺ بقَطْعِ يَدِها ، فأتَى أهْلُها أُسامَةَ ، فكَلَّمُوه ، فكَلَّمَ النبىَّ ﷺ ، فقال النبىُّ ﷺ : « لا(٤) أرَاكَ تُكَلِّمُنِى فِى حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ ؟ » . ثم قامَ النبىُّ ﷺ خَطِيبًا ، فقال :

الإنصاف

وقوله : ولا عارِيَّةٍ – هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ شَاقْلَا ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » – وعنه ، يُقْطَعُ جاحِدُ العارِيَّةِ . وهو المذهبُ . نقَلَه الجماعةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : نقَلَه ، واخْتارَه الجماعَةُ . قال فى « المُحَرَّرِ »، و «الحاوِى»، و « الزَّرْكَشِىِّ » : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ فى « خِلافَيْهما » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « المُفْرَداتِ » ، وابنُ البَنَّا ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه

(١ – ١) فى م : « روت » .

(٢) فى م : « قالت : كانت » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

« إنَّما هَلَكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ بِأنَّه إذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ [٨/٣٦ ظ] تَرَكُوهُ ، وإذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ قَطَعُوهُ ، والَّذِى نَفْسِى بِيَدِه لو كانَتْ فَاطِمَةُ بِنْتُ مُحَمَّدٍ ، لَقَطَعْتُ يَدَهَا » . قالَتْ : فقَطَعَ يَدَها . قال أحمدُ : لا أعرفُ شيئًا يَدْفَعُه . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن أحمدَ رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّه لا قَطْعَ عليه . وهو قولُ الخِرَقِىِّ ، وأبى إسحاقَ بنِ شَاقْلَا ، وأبى الخَطَّابِ ، وسائرِ الفُقَهاءِ . وهو الصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا قَطْعَ عَلَى الخَائِنِ » . ولأنَّ الواجِبَ قَطْعُ السَّارِقِ ، والخائنُ ليس بسارِقٍ ، فأشْبَهَ جاحِدَ الوَدِيعَةِ ، فأمَّا المرأةُ التى كانت تَسْتَعِيرُ المَتاعَ فإنَّما قُطِعَتْ لسَرِقَتِها ، لا لجَحْدِها ، ألا تَسْمَعُ قولَه : « إذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ ، وَإذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ قَطَعُوهُ » . وقولَه : « وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِه لَوْ كَانَتْ فَاطِمَةُ بِنْتُ مُحَمَّدٍ ، لَقَطَعْتُ يَدَهَا » . وفى بعضِ ألفاظِ رُواةِ[2] هذه القصَّةِ عن عائشةَ ، أنَّ قُرَيْشًا أهَمَّهُم شأْنُ المَخْزُومِيَّةِ التى سَرَقَتْ ، وذَكَرَ القِصَّةَ . رَواه البخارِىُّ . وفى حديثٍ أنَّها سَرَقَتْ قَطِيفَةً ، فرَوَى الأثْرَمُ بإسْنادِه ، عن مسعودِ[3] [4]بنِ الأسْوَدِ[4] ، قال : لمَّا سَرَقَتِ المرأةُ تلك القَطِيفَةَ من بيتِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أعْظَمْنَا ذلك ، وكانتِ امرأةً مِن قُرَيْشٍ ، فجِئْنَا إلى النبىِّ ﷺ ، فَقُلْنا : نحنُ نَفْدِيها بأرْبَعِين أُوقِيَّةً .

الإنصاف

النَّاظِمُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وأطْلَقهما فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٧ .

(٢) فى الأصل : « رواية » .

(٣) فى تش : « ابن مسعود » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع

وَيُقْطَعُ الطَّرَّارُ ، وَهُوَ الَّذِى يَبُطُّ الْجَيْبَ وَغَيْرَهُ ، وَيَأْخُذُ مِنْهُ . وَعَنْهُ ، لَا يُقْطَعُ .

الشرح الكبير

فقال : « تُطَهَّرُ خَيْرٌ لَها » . فلمَّا سَمِعْنا لِينَ كلامِ رسولِ اللهِ ، أتَيْنا أُسامةَ ، فقُلْنا : كَلِّمْ لَنا رسولَ اللهِ ﷺ . وذَكَر الحديثَ بنحوِ سِياقِ حَديثِ عائشةَ[1] . وهذا ظاهِرٌ فى أنَّ القِصَّةَ واحِدَةٌ ، وأنَّها سَرَقَتْ فَقُطِعَتْ لسَرِقَتِها ، وإنَّما عَرَّفَتْها عائشةُ بجَحْدِها للعارِيَّةِ ؛ لكَوْنِها مَشْهُورَةً بذلك ، ولا يَلْزَمُ أن يكونَ ذلك سببًا ، كما لو عَرَّفَتْها بصِفَةٍ مِن صِفاتِها ، وفيما ذَكَرْناه جَمْعٌ بينَ الأحاديثِ ، ومُوافَقَةٌ لظاهِرِ الأحاديثِ والقياسِ وفُقَهاءِ الأمْصارِ ، فيكونُ أَوْلَى .

٤٤٧٨ – مسألة : (ويُقْطَعُ الطَّرَّارُ ، وهو الَّذِى يَبُطُّ الجَيْبَ وغيرَه ، ويَأْخُذُ منه . وعنه ، لا يُقْطَعُ) قال أحمدُ : الطَّرَّارُ سِرًّا يُقْطَعُ ، وإنِ اخْتَلَسَ لم يُقْطَعْ . ومَعْنَى الطَّرَّارِ : الذى يَسْرِقُ مِن جَيْبِ الرَّجُلِ أو كُمِّه أو صُفْنِه[2] ، وسَواءٌ بَطَّ ما أخَذَ منه المسروقَ ، أو قَطَع الصُّفْنَ

الإنصاف

قوله : ويُقْطَعُ الطَّرَّارُ ؛ وهو الذى يَبُطُّ الجَيْبَ وغيرَه ، ويأْخُذُ منه . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ويُقْطَعُ الطَّرَّارُ ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و «الهادِى»،

---

(١) وانظر ما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الحد يشفع فيه ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب الشفاعة فى الحدود ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٠٩ ، ٦/٣٢٩ .

(٢) الصفن بالضم : وعاء من جلد كالسفرة يجعل فيه أهل البادية زادهم .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ الْمَسْرُوقُ مَالًا مُحْتَرَمًا ، سَوَاءٌ كَانَ مِمَّا يُسْرِعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ ، كَالْفَاكِهَةِ ، وَالْبِطِّيخِ أَوْ لَا ، وَسَواءٌ كَانَ ثَمِينًا ، كَالْمَتَاعِ وَالذَّهَبِ ، أَوْ غَيْرَ ثَمِينٍ ، كَالْخَشَبِ وَالْقَصَبِ .

الشرح الكبير

فأَخذَه ، أو أدْخلَ يَدَه فى الجَيْبِ فأخذَ ما فيه ، فإنَّ عليه القَطْعَ . ورُوِىَ عن أحمدَ فى الذى يَأْخُذُ مِن جَيْبِ الرجلِ وكُمِّه : لا قَطْعَ عليه . وفى ذلك رِوَايتان ؛ إحْدَاهما ، يُقْطَعُ ؛ لأنَّه سَرَق مِن حِرْزٍ . والثانيةُ ، لا يُقْطَعُ ، كالمُخْتَلِسِ .

فصل : (الثانى أن يكونَ المسروقُ مالًا مُحْتَرَمًا ، سَواءٌ كان ممَّا يُسْرِعُ إليه الفَسادُ ، كالفَاكهةِ ، والبِطِّيخِ أو لا ، وسَواءٌ كان ثَمِينًا ، كالمَتاعِ والذَّهَبِ ، أو غيرَ ثَمِينٍ ، كالخَشَبِ والقَصَبِ) وكذلك يُقْطَعُ بسَرِقَةِ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

وعنه ، لا يُقْطَعُ . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » . وبنَى القاضى فى كتابِه « الرِّوايتَيْن » الخِلافَ على أنَّ الجَيبَ والكُمَّ ، هل هما حِرْزٌ مُطْلَقًا ، بشَرْطِ أنْ يقبِضَ على كُمِّه ويَزِرَّ جَيْبَه ونحوِ ذلك ، أمْ لا ؟

فائدة : يُقْطَعُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ والرِّوايتَيْن ، إذا أخَذَه بعدَ سُقوطِه ، وكان نِصابًا ، مع أنَّ ذلك حِرْزٌ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : حِرْزٌ ، على الأصحِّ . وبنَى فى « التَّرْغيبِ » القَطْعَ على الرِّوايتَيْن ، فى كَوْنِه حِرْزًا .

تنبيه : دخَل فى قوْلِه : الثَّانى ، أنْ يكونَ المَسْروقُ مالًا مُحْتَرمًا . المِلْحُ . وهو صحيحٌ ، فلو سرَق مِنَ المِلْحِ ما قِيمَتُه نِصابٌ ، قُطِعَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

الشرح الكبير

الأَحْجارِ ، والصَّيْدِ ، والنُّورَةِ[1] ، والجِصِّ ، والزِّرْنِيخِ ، والتَّوابِلِ ، والفَخَّارِ ، والزُّجاجِ ، وغيرِه . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا قَطْعَ على سارِقِ الطَّعامِ [٣٧/٨ و] الرَّطْبِ الذى يَتَسارَعُ إليه الفَسادُ ، كالفَواكِهِ ، والطَّبائِخِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا قَطْعَ فِى ثَمَرٍ وَلَا كَثَرٍ[2] » . رَواه أبو داودَ[3] . ولأنَّ هذا مُعَرَّضٌ للهَلاكِ ، أشْبَهَ ما لم يُحْرَزْ . ولا قَطْعَ فيما كان أصْلُه مُباحًا فى دارِ الإسْلامِ ، كالصُّيودِ ، والخَشَبِ ، إلَّا فى السَّاجِ ، والآبِنُوسِ ، والصَّنْدَلِ ، والقَنَا ،

الإنصاف

وقيل : لا يُقْطَعُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وهل يُقْطَعُ بسَرِقَةِ تُرابٍ وكَلَأٍ وسِرْجِينَ[4] طاهِرٍ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وأَطلقَ فى « المُذْهَبِ » ، و « النَّظْمِ » فى الكَلَأِ الوَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يُقْطَعُ بذلك . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه أبو إسْحَاقَ ، وابنُ

---

(١) النُّورة : حَجر الكِلْس .

(٢) الكثر : بالتسكين ويحرك : جُمَّار النخل أو طلعها .

(٣) فى : باب ما لا قطع فيه ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٩/٢ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء لا قطع فى ثمر ولا كثر ، من أبواب السرقة . عارضة الأحوذى ٢٢٩/٦ ، ٢٣٠ . والنسائى ، فى : باب ما لا قطع فيه ، من كتاب السارق . المجتبى ٨٠/٨ ، ٨١ . وابن ماجه ، فى : باب لا يقطع فى ثمر ولا كثر ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٦٥/٢ . والدارمى ، فى : باب ما لا يقطع فيه من الثمار ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٤/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما لا قطع فيه ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٣٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٦٤/٣ ، ١٤٠/٤ ، ١٤٢ . وهو حديث صحيح . انظر الإرواء ٧٢/٨ .

(٤) السرجين والسرقين بكسرهما : الزِّبْلُ .

الشرح الكبير

والمعمُولِ مِن الخشَبِ ، فإنَّه يُقْطَعُ به . وما عدا هذا لا يُقْطَعُ به ؛ لأنَّه يُوجَدُ كثيرًا مُباحًا فى دارِ الإسْلامِ ، فأشْبَهَ التُّرابَ . ولا قَطْعَ فى القُرُونِ ، وإن كانت مَعْمُولةً ؛ لأنَّ الصَّنْعَةَ لا تكونُ غالبةً عليها ، بل القِيمَةُ لها ، بخِلافِ مَعْمُولِ الخَشَبِ . ولا قَطْعَ عندَه فى التَّوابِلِ ، والنُّورَةِ ، والجِصِّ ، والزِّرْنِيخِ ، والمِلْحِ ، والحجارَةِ ، واللَّبنِ ، والزُّجاجِ ، والفَخَّارِ . وقال الثَّوْرِىُّ : ما يَفْسُدُ فى يَوْمِه ، كالثَّرِيدِ واللَّحْمِ ، لا قَطْعَ فيه . ولَنا ، عُمُومُ قولِه تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[1] . وروَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ سُئِلَ عن الثَّمَرِ المُعَلَّقِ ، فذَكَرَ الحديثَ ، ثم قال : « وَمَنْ سَرَقَ مِنْهُ شَيْئًا بَعْدَ أنْ يُؤْوِيَهُ[2] الْجَرِينُ ، فَبَلَغَ ثَمَنَ المِجَنِّ ، فَفِيهِ القَطْعُ » . رَواه أبو داودَ ، وغيرُه[3] . ورُوِىَ أنَّ عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أُتِىَ برجلٍ قد سَرَق

الإنصاف

عَقِيلٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، [١٧١/٣ظ] لا يُقْطَعُ به . اخْتارَه النَّاظِمُ فى السِّرْجِينِ ، والتُّرابِ . قال أبو بَكرٍ : لا قَطْعَ بسَرِقَةِ كَلأٍ . وجزَم به فى «المُغْنِى»، و «الكافِى» فى السِّرْجِينِ الطَّاهِرِ . وقال فى التُّرابِ الذى له قِيمَةٌ ، كالأَرْمَنِىِّ ، والذى يُعَدُّ للغَسْلِ[4] به : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وتَبِعَه الشَّارِحُ فى ذلك كلِّه ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأمَّا السِّرْجِينُ النَّجِسُ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يُقْطَعُ به .

---

(١) سورة المائدة ٣٨ .

(٢) فى الأصل ، تش : « يعتريه » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما لا قطع فيه ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٩/٢ . والنسائى ، فى : باب الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٧٨/٨ ، ٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب من سرق من الحرز ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٦٥/٢ ، ٨٦٦ . وهو حديث حسن . انظر الإرواء ٦٩/٨ .

(٤) فى الأصل : « النعل » .

الشرح الكبير

أُتْرُجَّةً ، فأمَرَ بها عثمانُ فأُقِيمَتْ ، فبَلَغَتْ قِيمَتُها رُبْعَ دِينارٍ ، فأمَرَ به عثمانُ فقُطِعَ . رَواه سعيدٌ[1] . ولأنَّ هذا مالٌ يُتَمَوَّلُ عادةً ، ويُرْغَبُ فيه ،

الإنصاف

وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، وغيرِه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقْطَعُ به . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وقال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ فى الثَّلجِ وَجْهانِ . انتهى . وظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » ، أنَّه يُقْطَعُ به ؛ فإنَّه قال : وما أَصْلُه الإباحَةُ كغيرِه . واخْتارَ القاضى عدَمَ القَطْعِ بسَرِقَتِه . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : الأَشْبَهُ أنَّه كالمِلْحِ[3] .

ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ الماءِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وقالَا : لا نعلمُ فيه خِلافًا : وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « الفُروعِ » . واخْتارَه النَّاظِمُ ، وأبو بَكْرٍ ، وابنُ شَاقْلَا . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يُقْطَعُ . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » . [4]وجزَم به ابنُ هُبَيْرَةَ . قالَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ »[4] . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ لم يُتَمَوَّلْ عادَةً ؛ كماءٍ وكَلَأٍ مُحْرَزٍ ، فلا قَطْعَ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . انتهى .

ويُقْطَعُ بسَرِقَةِ الصَّيْدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) وأخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما يجب فيه القطع ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٣٢/٢ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء عن الصحابة رضى الله عنهم فيما يجب به القطع ، وباب القطع فى الطعام الرطب ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٢٦٠/٨ ، ٢٦٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى السارق من قال : يقطع فى أقل من عشرة دراهم ، من كتاب الحدود . المصنف ٤٧٢/٩ ، ٤٧٣ .

(٢) المغنى : ٤٢٣/١٢ .

(٣) فى الأصل : « كالثلج » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

وَيُقْطَعُ بِسَرِقَةِ الْعَبْدِ الصَّغِيرِ ، .....

الشرح الكبير

فيُقْطَعُ سارِقُه إذا اجْتَمَعَتِ الشُّرُوطُ ، كالمُجَفَّفِ ، ولأنَّ ما وَجَب القَطْعُ فى مَعْمُولِه ، وَجَب فيه قبلَ العَمَلِ ، كالذَّهَبِ ، والفِضَّةِ . وحَدِيثُهم أرادَ به الثَّمَرَ المُعَلَّقَ ؛ بدَليلِ حدِيثِنا ، فإنَّه مُفَسِّرٌ له ، وتَشْبِيهُه بغيرِ المُحْرَزِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ غيرَ المُحْرَزِ مُضَيَّعٌ ، وهذا مَحْفُوظٌ ، ولهذا افْتَرَقَ سائِرُ الأموالِ بالحِرْزِ وعدَمِه . وقولُهم : يُوجَدُ مُباحًا فى دارِ الإسْلامِ . يَنْتَقِضُ بالذَّهَبِ ، والفِضَّةِ ، والحَدِيدِ ، والنُّحَاسِ ، وسائرِ المعادِنِ .

٤٤٧٩ – مسألة : (ويُقْطَعُ بسَرِقَةِ العَبْدِ الصَّغِيرِ) فى قَوْلِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ؛ منهم الحسنُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ،

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و «الرِّعايتَيْن»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الفُروعِ» .

وفى « الواضحِ » فى صَيْدٍ مَمْلُوكٍ مُحْرَزٍ ، رِوايَتان . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا قَطْعَ فى طَيْرٍ ؛ لإباحَتِه أصْلًا . ويأْتِى ، إذا سرَق الذِّمِّىُّ أو المُسْتَأْمِنُ ، أو سُرِقَ منهما .

قوله : ويُقْطَعُ بسَرِقَةِ العَبْدِ الصَّغِيرِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ » ،و « الخُلاصَةِ » ،و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ،و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ »،و « الوَجيزِ »،و « الحاوِى الصَّغِيرِ »،و « المُنَوِّرِ »،و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ » ، و « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّرْغِيبِ » ، وغيرُهم : لا قَطْعَ بسَرِقَةِ عَبْدٍ مُمَيِّزٍ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو مُرادُ المُصَنِّفِ هنا . يعْنِى ، أنَّ

---

(١) فى الإشراف ٢/٢٩٤ .

الشرح الكبير

وأصحابُ الرَّأْيِ . والصَّغِيرُ الذى يُقْطَعُ بسَرِقَتِه ، هو الذى لا يُمَيِّزُ ، فإن كان كبيرًا لم يُقْطَعْ سارِقُه ، إلَّا أن يكونَ نائمًا ، أو مجْنونًا ، أو أعْجَمِيًّا لا يُمَيِّزُ بينَ سَيِّدِه وغيرِه فى الطَّاعَةِ ، فيُقْطَعُ سارِقُه . وقال أبو يوسفَ : لا يُقْطَعُ سارِقُ العَبْدِ وإن كان صَغِيرًا ؛ لأنَّ مَن لا يُقْطَعُ بسَرِقَتِه كَبيرًا ، لا يُقْطَعُ بِسَرِقَتِه صغيرًا ، كالحُرِّ . ولَنا ، أنَّه سَرَق مالًا مَمْلوكًا تَبْلُغُ قِيمَتُه نِصابًا ، فوَجَبَ القَطْعُ عليه ، كسائرِ الحيواناتِ . وفارَقَ الحُرَّ ، فإنَّه ليس بمالٍ ولامَمْلُوكٍ . وفارَقَ الكبيرَ ؛ لأنَّه لا يُسْرَقُ ، وإنَّما يُخْدَعُ بشىءٍ . فإن كان المَسْرُوقُ فى حالِ نَوْمِه أو جُنونِه[1] أُمَّ ولدٍ ، ففى قَطْعِ سارِقِها وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يُقْطَعُ ؛ لأنَّها لا يَحِلُّ بَيْعُها ، [٨/٣٧ ظ] ولا نَقْلُ المِلْكِ فيها ، فأشْبَهَتِ الحُرَّةَ . والثانى ، يُقْطَعُ ؛ لأنَّها مَمْلُوكَةٌ تُضْمَنُ بالقِيمَةِ ، فأشْبَهَتِ القِنَّ . وحُكْمُ المُدَبَّرِ حُكْمُ القِنِّ ؛ لأنَّه يجوزُ بَيْعُه ،

الإنصاف

مُرادَه غيرُ المُمَيِّزِ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لا قَطْعَ بسَرِقَةِ عَبْدٍ كبيرٍ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقال فى « الكافِى » : لا قَطْعَ بسَرِقَةِ عَبْدٍ كبيرٍ أكْرَهُهُ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : فى العَبْدِ الكبيرِ وَجْهان .

فائدتان ؛ إحداهما ، يُقْطَعُ بسَرِقَةِ العبدِ المَجْنونِ والنَّائمِ والأَعْجَمِىِّ[2] الذى لا يُمَيِّزُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى سَرِقَةِ نائمٍ وسَكْرانَ وَجْهان .

---

(١) بعده فى الأصل ، تش ، ر ٣ : « أو » .

(٢) فى الأصل : « الأعمى » .

المقنع

وَلَا يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ حُرٍّ وَإِنْ كَانَ صَغِيرًا . وَعَنْهُ ، أَنَّه يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ

الشرح الكبير

ويُضْمَنُ بقِيمَتِه . فأمَّا المُكاتَبُ ، فلا يُقْطَعُ سارِقُه ؛ لأنَّ مِلْكَ سَيِّدِه ليس بتَامٍّ عليه ؛ لكَوْنِه لا يَمْلِكُ مَنافِعَه ، ولا اسْتِخْدامَه ، ولا أخذَ أَرْشِ الجِنايةِ عليه ، ولو جَنَى السَّيِّدُ عليه ، لَزِمَه له الأَرْشُ ، ولو اسْتَوْفَى مَنافِعَه كَرْهًا ، لَزِمَه عِوَضُها ، ولو حَبَسَه لَزِمَه أُجْرَةُ مُدَّةِ حَبْسِه ، (1أو إنْظارُه1) مقدارَ تلك المُدَّةِ . ولا يَجِبُ القَطْعُ لأجلِ مِلْكِ المُكاتَبِ فى نفْسِه ؛ لأنَّ الإنْسانَ لا يَمْلِكُ نَفْسَه ، فأَشْبَهَ الحُرَّ . فأمَّا إن سَرَق مالَ المُكاتَبِ ، فعليه القَطْعُ ؛ لأنَّ مِلْكَ المكاتَبِ ثابِتٌ فى مالِ نَفْسِه ، إلَّا أن يكونَ السارِقُ سَيِّدَه ، فلا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّ له فى مالِه حَقًّا وشُبْهَةً تَدْرَأُ الحَدَّ ، ولذلك لو وَطِئَ جارِيَتَه لم يُحَدَّ .

٤٤٨٠ – مسألة : (ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ حُرٍّ وإن كان صَغِيرًا . وعنه ،

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مُكاتَبٍ ، ولا بسَرِقَةِ أُمِّ الوَلَدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » فى المُكاتَبِ . (2وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى المُكاتَبِ وأُمِّ الوَلَدِ . وقال فى المُكاتَبِ : يَنْبَغِى أنْ يُقْطَعَ إنْ قُلْنا بجَوازِ بَيْعِه2) . وقيل : يُقْطَعُ إذا كانا نائمَيْن ، أو مَجْنُونَيْن . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ سرَق أُمَّ وَلَدٍ مَجْنونَةً أو نائمةً ، قُطِعَ ، وإنْ سرَقَها كَرْهًا ، فوَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فى أُمِّ الوَلَدِ .

قوله : ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ حُرٍّ وإنْ كان صَغِيرًا . هذا المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى

(1 – 1) فى الأصل ، تش : « وإنظاره » .

(2 – 2) سقط من : الأصل .

المقنع الصَّغِيرِ . فَإِنْ قُلْنَا : لَا يُقْطَعُ . فَسَرَقَهُ وَعَلَيْهِ حَلْىٌ ، فَهَلْ يُقْطَعُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير أنَّه يُقْطَعُ بسَرِقَةِ الصَّغِيرِ) ظاهِرُ المذهَبِ أنَّه لا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ الحُرِّ الصَّغيرِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّه يُقْطَعُ بسَرِقَةِ الصَّغِيرِ . وذَكَرَها أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ الحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، ومالكٍ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّه غيرُ مُمَيِّزٍ ، أشْبَهَ العَبْدَ . ولَنا ، أنَّه ليس بمالٍ ، فلا يُقْطَعُ بسَرِقَتِه ، كالكبيرِ النَّائمِ .

٤٤٨١ – مسألة : فإن كان عليه حَلْىٌ أو ثِيابٌ تَبْلُغُ نِصَابًا ، لَمْ يُقْطَعْ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وأكثرُ أصحابِ الشافعىِّ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُقْطَعُ . حَكاه أبو الخَطَّابِ . وبه قال أبو يوسفَ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لظاهرِ الكِتابِ ، ولأنَّه سَرَقَ نِصابًا من المالِ ، فأشْبَهَ ما لو سَرَقَه مُنْفَرِدًا . ولَنا ،

الإنصاف فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ .

وعنه ، يُقْطَعُ بسَرِقَةِ الحُرِّ الصَّغِيرِ والمَجْنونِ الكَبيرِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

قوله : فإنْ قُلْنَا : لا يُقْطَعُ . فسَرَقَه وعليه حَلْىٌ ، فهل يُقْطَعُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ،

الشرح الكبير

أنَّه تابعٌ لِما لا قَطْعَ فى سَرِقَتِه ، فأشْبَهَ ثِيابَ الكبيرِ ، ولأنَّ يَدَ الصَّبِىِّ على ما عليه ؛ بدليلِ أنَّ ما يُوجَدُ مع اللَّقيطِ يكونُ له . وهكذا لو كان الكبيرُ نائمًا على مَتاعٍ ، فسَرَقَه وثِيابَه ، لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّ يَدَه عليه .

فصل : وإن سَرَقَ ماءً ، فلا قَطْعَ فيه . قالَه أبو بكرٍ ، وأبو إسحاقَ ابنُ شَاقْلَا ؛ لأنَّه لا يُتَمَوَّلُ عادةً . ولا نعْلَمُ فيه خِلافًا . فإن سَرَق كَلَأً أو مِلْحًا ، فقال أبو بكرٍ : لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّه ممَّا ورَد الشَّرْعُ باشْتِراكِ (١النَّاسِ فيه١) ، فأشْبَهَ الماءَ(٢) . وقال أبو إسحاقَ : عليه القَطْعُ ؛ لأنَّه يُتَمَوَّلُ عادَةً ، فأشْبَهَ التِّبْنَ والشَّعِيرَ . وأمَّا الثَّلْجُ ، فقال القاضى : هو كالماءِ ؛ لأنَّه ماءٌ جامِدٌ ، فأشْبَهَ الجَلِيدَ . قال شيخُنا(٣) : والأشْبَهُ أنَّه كالمِلْحِ ؛ لأنَّه يُتَمَوَّلُ عادةً ، فأشْبَهَ المِلْحَ المُنْعَقِدَ من الماءِ . وأمَّا التُّرابُ ، فإن كان ممَّا تَقِلُّ الرَّغَباتُ فيه(٤) ، كالمُعَدِّ للتَّطْيِينِ والبِناءِ ، فلا قَطْعَ

الإنصاف

لا يُقْطَعُ . وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقدَّماه . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وقطَع به فى « الفُصولِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقْطَعُ . قال فى « المُذْهَبِ » : قُطِعَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المسائلِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » .

تنبيه : أطْلَقَ أكثرُ الأصحابِ المَسْأَلَةَ ، وقيَّدها جماعَةٌ بعَدَمِ العِلْمِ بالحَلْىِ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى تش ، م : « المال » .

(٣) فى : المغنى ١٢/٤٢٣ .

(٤) سقط من : الأصل ، تش .

المقنع وَلَا يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ مُصْحَفٍ . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، يُقْطَعُ .

الشرح الكبير فيه ؛ لأنَّه لا يُتَمَوَّلُ ، وإن كان مِمَّا له قِيمَةٌ كثيرةٌ ، كالطِّينِ الأَرْمَنِىِّ الذى يُعَدُّ للدَّواءِ ، أو المُعَدِّ للغُسْلِ به ، أو الصَّبْغِ كالمَغْرَةِ[1] ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا قَطْعَ فيه ؛ لأنَّه من جِنْسِ ما لا يُتَمَوَّلُ ، أشْبَهَ الماءَ . والثانى ، فيه القَطْعُ ؛ لأنَّه يُتَمَوَّلُ [٣٨/٨ و] عادةً ، ويُحْمَلُ إلى البُلْدانِ للتِّجارَةِ فيه ، فأشْبَهَ العُودَ الهِنْدِىَّ . ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ السِّرْجِينِ[2] ؛ لأنَّه إن كان نَجِسًا فلا قِيمَةَ له ، وإن كان طاهِرًا ، فلا يُتَمَوَّلُ عادةً ، ولا تَكْثُرُ الرَّغَباتُ فيه ، أشْبَهَ التُّرابَ الذى للبِنَاءِ . وما عُمِلَ من التُّرابِ كاللَّبِنِ والفَخَّارِ ، ففيه القَطْعُ ؛ لأنَّه يُتَمَوَّلُ عادةً .

٤٤٨٢ – مسألة : (ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مُصْحَفٍ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، يُقْطَعُ) قال أبو بكرٍ ، والقاضى : لا قَطْعَ فيه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ المَقْصودَ منه ما فيه من كَلامِ اللهِ تعالى ، وهو ممَّا لا يَجُوزُ

الإنصاف منهم ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

قوله : ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مُصْحَفٍ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به ابنُ هُبَيْرَةَ فى « الإفصاحِ » ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ فى « فُروعِه » ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . قال النَّاظِمُ : وهو الأَقْوَى . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الهادِى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

وعندَ أبِى الخَطَّابِ ، يُقْطَعُ . وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

---

(١) المغرة : طين أحمر .

(٢) السرجين : الزِّبل .

الشرح الكبير

أخْذُ العِوَضِ عنه . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ وُجوبَ قَطْعِه ، وقال : هو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ ، فإنَّه سُئِلَ عمَّن سَرَق كِتابًا فيه عِلْمٌ لِيَنْظُرَ فيه ، فقال : كُلُّ ما بَلَغَتْ قِيمَتُه ثَلاثَةَ دَراهِمَ قُطِعَ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لعُمومِ الآيةِ فى كلِّ سارِقٍ ، ولأنَّه مُتَقَوَّمٌ ، تَبْلُغُ قِيمتُه نِصابًا ، فوَجَبَ القَطْعُ بسَرِقَتِه ، ككُتُبِ (١العلمِ و١) الفِقْهِ .

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه فى « الفُصولِ » ، ورَدَّ قَوْلَ أبى بَكْرٍ . وأَطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَجْريدِ العنايَةِ » . وقال فى « الفُروعِ » فى كِتابِ البَيْعِ : إنْ حَرُمَ بَيْعُه ، قُطِعَ بسَرِقَتِه . قال ابنُ مِغلى الحَمَوىُّ فى حاشِيَةٍ له على هذا المَكانِ : هذا عندِى سَهْوٌ ، وصَوابُه ؛ إنْ جازَ بَيْعُه ، قُطِعَ بسَرِقَتِه ، وإلَّا فلا . انتهى . وهو كما قال . فعلى الأوَّلِ ، وهو عَدمُ القَطْعِ لو كان عليه حِلْيَةٌ ، قُطِعَ فى أحَدِ الوَجْهَيْن . صحَّحه النَّاظِمُ . (٢قال فى « الفُصولِ » : هو قَوْلُ أصحابِنا٢) . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُقْطَعُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ [١٧٢/٣و] ، والقاضى . قالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . (٢قلتُ : وهو الصَّوابُ٢) . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . وقال فى « البُلْغَةِ » : هل يُقْطَعُ بسَرِقَةِ المُصْحَفِ ؟ فيه وَجْهانِ ، وسواءٌ كان عليه حِلْيَةٌ ، أو لا . انتهى . قلتُ : هذه المَسْأَلَةُ تُشْبِهُ سَرِقَةَ الحُرِّ الصَّغِيرِ ، إذا كان عليه حِلْيَةٌ ، كما تقدَّم . ثم وَجَدْتُه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » نقَلَ مِثْلَ ذلك عن القاضى .

(١ - ١) زيادة من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَيُقْطَعُ بِسَرِقَةِ سَائِرِ كُتُبِ الْعِلْمِ ،وَلَا يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ آلَةِ لَهْوٍ ، وَلَا مُحَرَّمٍ ، [٣٠١ظ] ، كَالْخَمْرِ .

الشرح الكبير **٤٤٨٣** – مسألة : (ويُقْطَعُ بسَرِقَةِ سائِرِ كُتُبِ العلمِ) ولا نعلمُ فيه خِلافًا بينَ أصحابِنا فى القَطْعِ بسَرِقَةِ كُتُبِ الفِقْهِ ، والحديثِ ، وسائرِ العُلومِ الشَّرْعِيَّةِ ؛ لعُمومِ الأدِلَّةِ .

فصل : فإن قُلْنا : لا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ المُصْحَفِ . وكان عليه حِلْيَةٌ تَبْلُغُ نِصابًا ، خُرِّجَ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يُقْطَعُ . وهو قياسُ قولِ أبى إسحاقَ ابنِ شَاقْلَا ، ومذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الحَلْىَ تابعٌ لِما لا يُقْطَعُ بسَرِقَتِه ، فأشْبَهَتْ ثِيابَ الحُرِّ . والثانى ، يُقْطَعُ . وهو قولُ القاضِى ؛ لأنَّه سَرَق نِصابًا مِن الحَلْىِ ، فأشْبَهَ ما لو سَرَقَه مُنْفَرِدًا . وأصْلُ هذَيْن الوَجْهَيْن مَن سَرَقَ صَبِيًّا عليه حَلْىٌ .

فصل : وإن سَرَقَ عَيْنًا مَوْقُوفَةً ، وَجَب القَطْعُ ؛ لأنَّها مَمْلُوكَةٌ للمَوْقُوفِ عليه . ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْطَعَ ، بِناءً على الوَجْهِ الذى يقولُ : إنَّ المَوْقُوفَ لا يَمْلِكُه المَوْقُوفُ عليه . فعلى هذا ، إن كان وَقْفًا على[1] غيرِ مُعَيَّنٍ ، لم يُقْطَعْ بسَرِقَتِه .

٤٤٨٤ – مسألة : (ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ آلَةِ لَهْوٍ ، ولا مُحَرَّمٍ ، كالخَمْرِ) لا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ آلَةِ لَهْوٍ ؛ كالطُّنْبُورِ[2] ، والمِزْمَارِ ،

الإنصاف قوله : ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ آلَةِ لَهْوٍ ،ولا مُحَرَّمٍ ، كَالخَمْرِ . وكذا كُتُبُ بِدَعٍ ،

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) الطنبور : آلة من آلات اللهو والطرب ذات عنق وأوتار .

الشرح الكبير

والشَّبَّابَةِ ، وإن بَلَغَتْ قِيمتُه مُفَصَّلًا نِصابًا . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال أصحابُ الشافعيِّ : إن كانت قِيمتُه بعدَ زَوالِ تَأْلِيفِه نِصابًا ، ففيه القَطْعُ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه سَرَق ما قِيمتُه نِصابًا ، لا شُبْهَةَ له فيه ، من حِرْزِ مِثْلِه ، وهو من أهلِ القَطْعِ ، فوَجَب قَطْعُه ، كما لو كان ذَهَبًا مَكْسُورًا . ولَنا ، أنَّه آلَةٌ للمَعْصِيَةِ بالإجْماعِ ، فلم يُقْطَعْ بسَرِقَتِه ، كالخَمْرِ ، ولأنَّ له حَقًّا فى أخْذِها لكَسْرِها ، فكان ذلك شُبْهَةً مانِعَةً من القَطْعِ ، كاسْتِحْقَاقِه مالَ ولدِه . فإن كانَتْ عليه حِلْيَةٌ تَبْلُغُ نِصابًا ، فلا قَطْعَ فيه أيضًا ، فى قِياسِ قولِ أبى بكرٍ ؛ [٣٨/٨ ظ] لأنَّه مُتَّصِلٌ بما لا قَطْعَ فيه ، أشْبَهَ الخَشَبَ والأَوْتارَ . وقال القاضى : فيه القَطْعُ . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه سَرَق نِصابًا من حِرْزِه ، أشْبَهَ المُنْفَرِدَ .

فصل : ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مُحَرَّمٍ ؛ كالخمرِ ، والخِنْزيرِ ، والمَيْتَةِ ، ونحوِها ، سَواءٌ سَرَقَه من مسلمٍ أو كافرٍ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وحُكِيَ عن عطاءٍ أنَّ سارِقَ خمرِ الذِّمِّيِّ يُقْطَعُ ، وإن

الإنصاف

وتَصاوِيرُ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يُقْطَعُ بذلك . وعنه ، ولم يَقْصِدْ سَرِقَةً . وقال فى « المُذْهَبِ » : ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ آلَةِ لَهْوٍ ، فإنْ كان عليها حِلْيَةٌ ، قُطِعَ . وقال ابنُ[1] عَقِيلٍ : لا يُقْطَعُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ومِثْلُه فى إناءِ نَقْدٍ . وفى « الفُصولِ » ، فى قُضْبانِ الخَيْزَرانِ ومخادِّ الجُلودِ المُعَدَّةِ لتَعْبِيرِ الصُّوفِيَّةِ ، يحْتَمِلُ أنَّها كآلَةِ لَهْوٍ ، ويحْتَمِلُ القَطْعُ وضَمانُها .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ سَرَقَ آنِيَةً فِيهَا الْخَمْرُ ، أَوْ صَلِيبًا ، أَوْ صَنَمَ ذَهَبٍ ، لَمْ يُقْطَعْ . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، يُقْطَعُ .

الشرح الكبير

كان السَّارقُ[1] مسلمًا ؛ لأنَّه مالٌ لهم ، أشْبَهَ ما لو سَرَقَ دَراهِمَهم . ولَنا [2]أنَّها عينٌ مُحَرَّمَةٌ[2] ، فلا يُقْطَعُ بسَرِقَتِها ، كالخِنْزِيرِ ، ولأنَّ ما لا يُقْطَعُ [3]بسَرِقَتِه من المسلمِ ، لا يُقْطَعُ[3] بسَرِقَتِه من الذِّمِّىِّ ، كالمَيْتَةِ والدَّمِ . وما ذَكَرَه[4] يَنْتَقِضُ بالخِنْزِيرِ ، ولا اعْتِبارَ به ، [3]فإنَّ الاعْتِبارَ[3] بحُكْمِ الإِسْلامِ ، وهو يَجْرِى عليهم دونَ أحْكامِهم .

٤٤٨٥ – مسألة : (وإن سَرَق آنِيَةً فيها الخَمْرُ ، أو صَلِيبًا ، أو صَنَمَ ذَهَبٍ ، لم يُقْطَعْ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، يُقْطَعُ) إذا سَرَقَ إناءً فيه خمرٌ [5]فقال أبو الخَطَّابِ[5] : يُقْطَعُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، كما لو سَرَقَه [5]ولا شىءَ[5] فيه . وقال غيرُه من أصحابِنا : لا يُقْطَعُ ؛ لأنَّه مُتَّصِلٌ بما لا قَطْعَ

الإنصاف

قوله : وإنْ سرَق آنِيَةً فيها الخَمْرُ ، أو صَلِيبًا ، أو صَنَمَ ذَهَبٍ ، لم يُقْطَعْ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال النَّاظِمُ : هذا أظْهَرُ الوَجْهَيْن . قال فى « الخُلاصَةِ » : لم يُقْطَعْ فى الأظْهَرِ إذا سرَق آنِيَةً فيها خَمْرٌ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « أنه غير محرم » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « ذكروه » .

(٥ – ٥) سقط من : م ، وفى الأصل : « وقال أبو الخطاب » ، وفى تش : « قال أبو الخطاب » .

(٦ – ٦) فى الأصل ، تش : « وليس فيه شىء » .

الشرح الكبير

فيه ، فأشْبَهَ [1]ما لو سَرَق شيئًا مُشْتَرَكًا بينَه وبينَ غيرِه ، بحيثُ تَبْلُغُ قِيمتُه بالشَّرِكَةِ نِصابًا . وقال ابنُ شَاقْلَا : لو سَرَق إداوةً فيها ماءٌ ، لم يُقْطَعْ ؛ لاتِّصالِها بما لا قَطْعَ فيه . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه سَرَق نِصابًا من حِرْزٍ لا شُبْهَةَ له فيه ، أشْبَهَ[1] ما لو سَرَقَه فارِغًا . وإن سَرَق صَلِيبًا ، أو صَنَمًا من ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، يبلغُ نِصابًا مُتَّصِلًا ، فقال القاضى : لا قَطْعَ فيه . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال أبو الخَطَّابِ : يُقْطَعُ سارِقُه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، ووَجْهُ الوَجْهَيْن ما تَقَدَّمَ فيما إذا سَرَقَ آلَةَ لهوٍ مُحَلَّاةً . والفرقُ بينَ هذه المسألةِ والتى قبلَها ، أنَّ التى قبلَها له كَسْرُه بحيثُ لا يَبْقَى له قِيمَةٌ تَبْلُغُ نِصابًا ، وهـٰهُنا لو كُسِرَ الذَّهَبُ والفِضَّةُ بكلِّ وَجْهٍ لم تَنْقُصْ قِيمتُه عن النِّصابِ ، ولأنَّ الذهبَ والفِضَّةَ جَوْهَرُهما غالِبٌ على الصَّنْعَةِ المُحَرَّمَةِ ، فكانتِ الصِّناعَةُ فيهما[2] مَغْمُورَةً بالنِّسْبَةِ إلى قِيمَةِ جَوْهَرِهما ، وغيرُهما بخِلافِهما ، فتكونُ الصِّناعةُ غالِبَةً عليه ، فيكونُ تابِعًا للصناعَةِ المُحَرَّمَةِ ، فأشْبَهَ الأوْتارَ .

الإنصاف

قال الشَّارِحُ : إذا سرَق إناءً فيه خَمْرٌ ، لم يُقْطَعْ عندَ غيرِ أبى الخَطَّابِ مِن أصحابِنا ، وإنْ سرَق صَلِيبًا أو صَنَمًا مِن ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، فقال القاضى : لا قَطْعَ فيه . وكذا قال المُصَنِّفُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وجزَم بعدَمِ القَطْعِ فى الكُلِّ فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « فيها » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ يَسْرِقَ نِصَابًا ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ ، أَوْ قِيمَةُ

الشرح الكبير

فصل : ولو سَرَق إناءً مِن ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، قِيمتُه نِصابٌ إذا كان مُنْكَسِرًا ، فعليه القَطْعُ ؛ لأنَّه غيرُ مُجْمَعٍ على تَحْرِيمِه ، وقِيمَتُه بدُونِ الصِّناعَةِ المُخْتَلَفِ فيها نِصَابٌ . وإن سَرَق إناءً مُعَدًّا لحَمْلِ الخمرِ ووَضْعِه فيه ، ففيه القَطْعُ ؛ لأنَّ الإناءَ لا تَحْرِيمَ فيه ، وإنَّما يَحْرُمُ عليه بنِيَّتِه[1] وقَصْدِه ، فأشْبَهَ ما لو سَرَقَ سِكِّينًا مُعَدَّةً لذَبْحِ الخنازيرِ ، أو سيْفًا يُعَدُّ لقَطْعِ الطَّرِيقِ . ولو سَرَق مِنْدِيلًا فى طَرَفِه دِينارٌ مَشْدُودٌ يَعْلَمُ به ، فعليه القَطْعُ ، وإن لم يَعْلَمْ به ، فلا قَطْعَ فيه ؛ لأنَّه لم يَقْصِدْ سَرِقَتَه ، فأشْبَهَ ما لو تَعَلَّقَ بثَوْبِه . وقال الشافعىُّ : يُقْطَعُ ؛ لأنَّه سَرَق نِصابًا ، فأشْبَهَ ما لو سَرَقَ مالًا يَعْلَمُ أنَّ قِيمَتَه نِصابٌ ، والفَرْقُ بينَهما أنَّه عَلِمَ بالمَسْرُوقِ هٰهُنا ، وقَصَد سَرِقَتَه ، بخِلافِ الدِّينارِ ، فإنَّه لم يُرِدْه ، ولم [٣٩/٨ و] يَقْصِدْ أخْذَه ، فلا يُؤاخَذُ به بإيجابِ الحَدِّ عليه .

فصل : (الثالثُ ، أن يَسْرِقَ نِصابًا ، وهو ثلاثةُ دَراهِمَ ، أو قِيمةُ ذلك

الإنصاف

وعندَ أبى الخَطَّابِ ، يُقْطَعُ . قال فى « المُذْهَبِ » : إذا سرَق صَلِيبَ ذَهَبٍ ، قُطِعَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وأطْلَقهما فى « الخُلاصَةِ » ، فيما إذا سرَق صَلِيبًا أو صَنَمَ ذَهَبٍ .

فائدة : يُقْطَعُ بسَرِقَةِ إناءِ نَقْدٍ ، أو دَراهِمَ فيها تَماثيلُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُقْطَعُ إذا لم يَقْصِدْ إنْكارًا ، فإنْ قصَد الإنْكارَ ، لم يُقْطَعْ .

قوله : الثَّالِثُ ، أَنْ يَسْرِقَ نِصابًا ؛ وهو ثلاثَةُ دَراهمَ ، أو قِيمَةُ ذلك مِنَ الذَّهَبِ

---

(١) فى تش ، ر ٣ ، ق ، م : « نيته » .

المقنع

ذَلِكَ مِنَ الذَّهَبِ وَالْعُرُوضِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ ، أَوْ رُبْعُ دِينَارٍ ، أَوْ مَا يَبْلُغُ قِيمَةَ أَحَدِهِمَا مِنْ غَيْرِهِمَا . وَعَنْهُ ، لَا تُقَوَّمُ الْعُرُوضُ إِلَّا بِالدَّرَاهِمِ .

الشرح الكبير

مِن الذَّهَبِ والعُروضِ . وعنه ، أنَّه ثلاثةُ دَرَاهِمَ ، أو رُبْعُ دِينارٍ ، أو ما يبلغُ قِيمةَ أحَدِهما مِن غيرِهما . وعنه ، لا تُقَوَّمُ العُروضُ إلَّا بالدَّراهِمِ) فلا يَجِبُ القَطْعُ بسَرِقَةٍ دونَ النِّصابِ ، فى قولِ الفُقَهاءِ كلِّهم ، إلَّا الحسنَ ، وداودَ ، وابنَ بنتِ الشافعىِّ ، والخَوارِجَ ، فإنَّهم قالوا : يُقْطَعُ فى القَليلِ والكثيرِ ؛ لعُمومِ الآيةِ ، ولِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَعَنَ اللهُ السَّارِقَ ، يَسْرِقُ الحَبْلَ فتُقْطَعُ يَدُهُ ، ويَسْرِقُ البَيْضَةَ فتُقْطَعُ يَدُهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّه سارِقٌ من حِرْزٍ ، فتُقْطَعُ يَدُه ، كسارِقِ الكبيرِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا تُقْطَعُ اليَدُ إلَّا فِى رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا » . [2]مُتَّفَقٌ عليه[2] . وإجْماعُ الصحابةِ على ما سَنَذْكُرُه . وهذا يَخُصُّ عُمومَ الآيةِ .

الإنصاف

والعُرُوضِ . [3]هذا إحْدَى الرِّواياتِ . أعْنِى أنَّ الأَصْلَ هو الدَّراهِمُ لا غيرُ ، والذَّهَبُ والعُروضُ[3] تُقَوَّمان بها . قال فى « المُبْهِجِ » : هذا الصَّحيحُ مِنَ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب لعن السارق إذا لم يُسمَّ ، وباب قول الله تعالى : ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ﴾ ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٨/١٩٨ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ . ومسلم ، فى : باب حد السرقة ونصابها ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ٣/١٣١٤ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب تعظيم السرقة ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٥٩ . وابن ماجه ، فى : باب حد السارق ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٥٣ .

(٢ - ٢) فى الأصل ، تش : « رواه أحمد ومسلم والنسائى وابن ماجه » .

وتقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٧ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والحَبْلُ يَحْتَمِلُ أن يُساوِىَ ذلك . وكذلك البَيْضَةُ ، يَحْتَمِلُ أن يُرادَ بها بَيْضَةُ السِّلاحِ ، وهى تُساوِى ذلك . واخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى قَدْرِ النِّصابِ الذى يَجِبُ القَطْعُ بسَرِقَتِه ، فروَى عنه أبو إسحاقَ الجُوزْجَانِىُّ ، أنَّه رُبْعُ دِينَارٍ من الذَّهَبِ ، أو ثَلاثةُ دَرَاهِمَ من الوَرِقِ ، أو ما قِيمَتُه ثَلاثةُ دَراهِمَ مِن غيرِهما . وهذا قولُ مالكٍ ، وإسحاقَ . وروَى عنه الأثْرَمُ ، أنَّه إن سَرَق مِن غيرِ الذَّهَبِ والفِضَّةِ ما قِيمتُه رُبْعُ دِينارٍ ، أو ثَلاثةُ دَرَاهِمَ ، قُطِعَ . وعنه ، أنَّ الأصْلَ الوَرِقُ ، ويُقَوَّمُ الذَّهَبُ به ، فإن نَقَص رُبْعُ دِينارٍ عن ثَلاثَةِ دَرَاهِمَ ، لم يُقْطَعْ سارِقُه . وهذا يُحْكَى عن اللَّيْثِ ، وأبى ثَوْرٍ . وقالت عائشةُ : لا قَطْعَ إلَّا فى رُبْعِ دِينارٍ فصاعِدًا[1] ، ورُوِىَ هذا عن [2]عمرَ ، و[2] عثمانَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الفُقَهاءُ السَّبْعَةُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والأوْزَاعِىُّ ،

الإنصاف

المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ ؛ الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وأصحابُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ أكثرِ أصحابِ القاضى ، والشِّيرازِىِّ ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وابنِ البَنَّا . وقدَّمه فى « إدْراكِ الغايَةِ » .

وعنه ، أنَّه ثلاثَةُ دَراهِمَ ، أو رُبْعُ دِينارٍ ، أو ما يبْلُغُ قِيمَةَ أحَدِهما مِن غيرِهما . يعْنِى أنَّ كُلًّا مِنَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ أصْلٌ بنَفْسِه . وهذه الرِّوايةُ هى المذهبُ . قال فى « الكافِى » : هذا أوْلَى . وجزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَقِيلٍ » ، و « عُمْدَةِ

---

(١) تقدم تخريجه موقوفا على عائشة ، فى صفحة ٨٢ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لحديثِ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا قَطْعَ إلَّا فى رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا » . وقال عثمانُ البَتِّىُّ : تُقْطَعُ اليَدُ فى دِرْهَمٍ ، فما فَوْقَه . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، وأبى سَعِيدٍ ، أنَّ اليَدَ تُقْطَعُ فى أرْبَعةِ دَرَاهِمَ فَصَاعِدًا[1] . وعن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ الخَمْسَ لا تُقْطَعُ إلَّا فى الخَمْسِ[2] . وبه قال سليمانُ بنُ يَسارٍ ، وابنُ أبى ليلى ، وابنُ شُبْرُمَةَ . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ . وقال أنَسٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه : قَطَع أبو بكرٍ فى مِجَنٍّ قِيمتُه خَمْسَةُ دَراهِمَ . رَواه الجُوزْجَانِىُّ بإسْنادِه[3] . وقال عَطاءٌ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه[4] : لا تُقْطَعُ اليَدُ إلَّا فى دِينارٍ ، أو عَشَرَةِ دَرَاهِمَ ؛ لِما روَى الحَجَّاجُ بنُ أرْطاةَ ، عن عمرِو بنِ

الإنصاف

المُصَنِّفِ »، و « المَذْهَبِ الأحْمَدِ »، و « الطَّرِيقِ الأقْرَبِ »، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و« النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وأطْلَقهما

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى السارق من قال : يقطع فى أقل ...، من كتاب الحدود . المصنف ٤٧١/٩ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء عن الصحابة رضى الله عنهم فيما يجب به القطع ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٢٦٢/٨ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى السارق من قال : يقطع فى أقل ...، من كتاب الحدود . المصنف ٤٧٢/٩ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١٨٦/٣ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء عن الصحابة رضى الله عنهم فيما يجب به القطع ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٢٦٢/٨ .

(٣) وأخرجه النسائى ، فى : باب القدر الذى إذا سرقه السارق ...، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٧٠/٨ .

(٤) أخرج أثر عطاء عبد الرزاق فى المصنف ٢٣٣/١٠ . وابن أبى شيبة فى المصنف ٤٧٥/٩ . وبنحوه النسائى ، فى باب ذكر اختلاف أبى بكر بن محمد ،...، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٧٧/٨ . وانظر الاستذكار ١٦١/٢٤ .

الشرح الكبير

شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا قَطْعَ إلَّا فِى عَشَرَةِ دَرَاهِمَ »[1] . وروَى ابنُ عباسٍ ، قال : قَطَع رسولُ اللهِ ﷺ يَدَ رجلٍ فى مِجَنٍّ قيمتُه دِينارٌ ، أو عَشَرَةُ دَرَاهِمَ[2] . وعن النَّخَعِىِّ : لا تُقْطَعُ اليَدُ إلَّا فى أرْبَعِينَ دِرْهَمًا . [٨/٣٩ ظ] ولَنا ، ما روَى ابنُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّ النبىَّ ﷺ قَطَع فى مِجَنٍّ ثَمَنُه[3] ثلاثةُ دَرَاهِمَ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[5] : هذا أصَحُّ حديثٍ يُرْوَى فى هذا البابِ ،

الإنصاف

فى « المُذْهَبِ » .

وعنه ، لا تُقَوَّمُ العُرُوضُ إلَّا بالدَّراهمِ ، فتكونُ الدَّراهِمُ أصْلًا للعُروضِ ، ويكونُ الذَّهَبُ أصْلًا بنَفْسِه لنَفْسِه لا غيرُ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، وغيرِهم . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فلو سرَق ثلاثَةَ دَراهِمَ لا تُساوِى رُبْعَ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٠٤ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٩٢ ، ١٩٣ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ما يقطع فيه السارق ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤٩ .

(٣) فى م زيادة : « قيمته » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ والسارق والسارقة ... ﴾ ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٨/٢٠٠ . ومسلم ، فى : باب حد السرقة ونصابها ، من كتاب الحدود . صحيح مسلم ١٣/١٣١٣ ، ١٣١٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ما يقطع فيه السارق ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كم تقطع يد السارق ، من أبواب السرقة . عارضة الأحوذى ٦/٢٢٥ . والنسائى ، فى : باب القدر الذى إذا سرق السارق ... ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٦٩ ، ٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب حد السارق ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٢ . والدارمى ، فى : باب ما يقطع فيه اليد ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٧٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما يجب فيه القطع ، من كتاب الحدود . الموطأ ٢/٨٣١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٦ ، ٥٤ ، ٦٤ ، ٨٠ ، ٨٢ ، ١٤٣ .

(٥) فى : التمهيد ١٤/٣٧٥ .

الشرح الكبير

لا يَخْتَلِفُ أهلُ العلمِ فى ذلك . وحديثُ أبى حنيفةَ الأوَّلُ يَرْوِيه الحجَّاجُ ابنُ أرْطاةَ ، وهو ضَعِيفٌ ، والذى روَى عن الحجَّاجِ ضَعِيفٌ أيضًا . والحديثُ الثانى لا دَلالَةَ فيه على أنَّه لا يُقْطَعُ بما دُونَه ، فإنَّ مَن أوْجَبَ القَطْعَ بثلاثةِ دَرَاهِمَ ، أوْجَبَه بعَشَرَةٍ ، ويَدُلُّ هذا الحديثُ على أنَّ العَرْضَ[1] يُقَوَّمُ بالدَّراهِمِ ؛ لأنَّ المِجَنَّ قُوِّمَ بها[2] ، ولأنَّ ما كان الذَّهَبُ فيه أصلًا ، كان الوَرِقُ فيه أصْلًا ، كنُصُبِ[3] الزَّكواتِ ، والدِّياتِ ، وقِيَمِ المُتْلَفاتِ . وقد روَى أنَسٌ ، أنَّ سارِقًا سَرَق مِجَنًّا ما يَسُرُّنِى أنَّه لى بثلاثَةِ دَرَاهِمَ ، أو ما يُساوِى ثلاثةَ دَراهِمَ ، فقَطَعَه أبو بكرٍ[4] . وأُتِىَ عثمانُ برَجُلٍ قد سَرَق أُتْرُجَّةً ، فأمَرَ بها عثمانُ فقُوِّمَتْ ، فبلَغَتْ قِيمَتُها رُبْعَ دِينارٍ ، فقُطِعَ[5] .

الإنصاف

دِينارٍ ، قُطِعَ ، على الرِّواياتِ الثَّلاثِ . ولو سرَق دُونَ رُبْعِ مِثْقالٍ ، يُساوِى ثلاثَةَ دَراهِمَ ، قُطِعَ ، على الرِّوايَةِ الأُولَى .

فوائد[6] ؛ إحداها ، يكْمُلُ النِّصابُ بضَمِّ أحَدِ النَّقْدَيْن إلى الآخَرِ ، إنْ جُعِلا

---

(١) فى الأصل : « العوض » .

(٢) فى الأصل : « بهما » .

(٣) فى الأصل : « كنصيب » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب فى كم تقطع يد السارق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/٢٣٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى السارق من قال : يقطع فى أقل ... ، من كتاب الحدود . المصنف ٩/٤٧٠ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء عن الصحابة رضى الله عنهم فيما يجب به القطع ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٥٩ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٧٦ .

(٦) فى الأصل : « فائدتان » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا سَرَق رُبْعَ دِينارٍ من المَضْروبِ الخالِصِ ، ففيه القَطْعُ . وإن كان فيه غِشٌّ أو تِبْرٌ يَحْتاجُ إلى تَصْفِيَةٍ ، لم يَجِبِ القَطْعُ حتى يَبْلُغَ ما فيه من الذَّهَبِ رُبْعَ دِينَارٍ ؛ لأنَّ السَّبْكَ يَنْقُصُه . وإن سَرَق رُبْعَ دِينارٍ قُراضَةً ، أو تِبْرًا خالِصًا ، أو حَلْيًا ، ففيه القَطْعُ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ الجُوزْجَانِىِّ ، قال : قلتُ له : كيف يَسْرِقُ رُبْعَ دِينارٍ ؟ فقال : قِطْعَةَ ذَهَبٍ ، أو خاتَمًا ، أو حَلْيًا . وهذا قولُ أكثرِ أصحابِ الشافعىِّ . وذَكَر القاضى فى وُجُوبِ القَطْعِ احْتِمالَيْن ؛ أحدُهما ، لا قَطْعَ عليه . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الدِّينارَ اسْمٌ للمَضْرُوبِ . ولَنا ، أنَّ ذلك رُبْعُ دِينارٍ ؛ لأنَّه يُقالُ[1] : دِينارٌ قُراضَةٌ ، ومُكَسَّرٌ[2] ، أو : دِينارٌ خِلاصٌ[3] . ولأنَّه لا يُمْكِنُه سَرِقَةُ رُبْعِ دِينارٍ مُفْرَدٍ فى الغالِبِ إلَّا مَكْسُورًا . وقد أُوجِبَ عليه القَطْعُ بذلك ، ولأنَّه حَقٌّ للهِ تعالى تَعَلَّقَ

الإنصاف

أصْلَيْن فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . [4]وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » : أصْلُ الخِلافِ الخِلافُ فى الضَّمِّ فى الزَّكاةِ . انتهى[4] . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يكْمُلُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، يكْفِى وَزْنُ التِّبْرِ الخالِصِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) بعده فى م زيادة : « له » .

(٢) فى م : « مكسور » .

(٣) الخلاص : ما أخلصته النار من الذهب والفضة .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بالمَضْرُوبِ ، فتَعَلَّقَ بما ليس بمَضْرُوبٍ ، كالزَّكاةِ ، والخِلافُ فيما إذا سَرَق من المَكْسُورِ والتِّبْرِ[1] ما لا يُساوِى رُبْعَ دِينارٍ صَحِيحٍ ، فإن بَلَغ ذلك ، ففيه القَطْعُ ، والدِّينارُ هو المِثْقالُ من مَثاقِيلِ النَّاسِ اليومَ ، وهو الذى كلُّ سَبْعَةٍ منها عشَرةُ دَراهِمَ ، وهو الذى كان على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ وقبلَه و لم يَتَغَيَّرْ ، وإنَّما كانتِ الدَّراهِمُ مُخْتَلِفَةً ، فجُمِعَتْ وجُعِلَتْ كلُّ عَشَرَةٍ منها سَبْعَةَ مَثاقِيلَ ، فهى التى يَتَعَلَّقُ القَطْعُ بثلاثةٍ منها ، إذا كانتْ خالِصَةً ، مَضْرُوبَةً كانت أو غيرَ مَضْرُوبَةٍ ، على ما ذَكَرْناه فى الذَّهَبِ .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ونصرَاه ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَكْفِى ، بل تُعْتَبَرُ قِيمَتُه بالمَضْرُوبِ . وهو احْتِمالٌ للقاضى .

الثَّالثةُ ، لو أخْرَجَ بعضَ النِّصابِ ، ثم أخْرَجَ باقِيَه ، و لم يَطُلِ الفَصْلُ ، قُطِعَ ، وإنْ طالَ الفَصْلُ ، ففيه وَجْهان . ذكَرَهما القاضى . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يُقْطَعُ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . والثَّانى ، يُقْطَعُ . قدَّمه فى « التَّرْغِيبِ » . وقال : اخْتارَه بعضُ شُيوخِى . وقال أيضًا : وإنْ عَلِمَ المالِكُ به وأهْمَله ، فلا قَطْعَ . قال القاضى : قِياسُ قَوْلِ أصحابِنا ؛ يُبْنَى على فِعْلِه كما يُبْنَى على فِعْلِ غيرِه . واخْتارَه فى « الانْتِصارِ » ، إنْ عادَ غدًا ، و لم يكُنْ ردَّ الحِرْزَ ، فأخذَ بقِيَّتَه . وسلَّمَه القاضى ؛ لكَوْنِ سَرِقَتِه الثَّانيةِ مِن غيرِ حِرْزٍ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، بعدَ أنْ ذكَر الوَجْهَيْن . وقال : إنْ كان فى لَيْلَةٍ ، قُطِعَ .

---

(١) فى الأصل : « الكبير » .

المقنع

وَإِذَا سَرَقَ نِصَابًا ، ثُمَّ نَقَصَتْ قِيمَتُهُ ، أو مَلَكَهُ بِبَيْعٍ ، أَوْ هِبَةٍ ، أَوْ غَيْرِهِمَا ، لَمْ يَسْقُطِ الْقَطْعُ .

الشرح الكبير

وعندَ أبى حنيفةَ أنَّ النِّصابَ إنَّما يَتَعَلَّقُ بالمَضْرُوبِ منها ، وقد ذَكَرَ[1] ما دَلَّ عليه ، ويَحْتَمِلُ ما قالَه فى الدَّراهِمِ ؛ لأنَّ إطْلاقَها يَتَناوَلُ الصِّحاحَ المَضْرُوبَةَ ، بخِلافِ رُبْعِ الدِّينارِ ، على أنَّنا قد ذَكَرْنا فيها احْتِمالًا [٨/٤٠ و] مُتقدِّمًا ، فهٰهُنا أَوْلَى . وما قُوِّمَ من غيرِهما بهما ، فلا قَطْعَ فيه حتى يَبْلُغَ ثلاثةَ دَراهِمَ صِحاحًا ؛ لأنَّ إطْلاقَها يَنْصَرِفُ إلى المَضْرُوبِ دونَ المُكَسَّرِ .

٤٤٨٦ – مسألة : (وإن سَرَق نِصابًا ، ثم نَقَصَتْ قِيمَتُه ، أو مَلَكَه ببَيْعٍ أو هِبَةٍ ، أو غيرِهما ، لم يَسْقُطِ القَطْعُ) إذا نَقَصَتْ قِيمةُ العينِ عن النِّصابِ بعدَ إخْراجِها من الحِرْزِ ، لم يَسْقُطِ القَطْعُ ، وبهذا قال مالكٌ والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَسْقُطُ ، لأنَّ النِّصابَ شَرْطٌ ، فتُعْتَبَرُ

الإنصاف

قوله : وإنْ سرَق نِصابًا ، ثم نقَصَتْ قِيمَتُه ، أو مَلَكَه ببَيْعٍ ، أو هِبَةٍ ، أو غيرِهما ، لم يَسْقُطِ القَطْعُ . إذا سرَق نِصابًا ثم نَقَصَتْ قِيمَتُه عن النِّصابِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ نقْصُها قبلَ إخْراجِه مِنَ الحِرْزِ ، أو بعدَ إخْراجِه ، فإنْ نقَصَتْ بعدَ إخْراجِه ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ ، [٣/١٧٢ظ] قُطِعَ ، بلا نِزاعٍ أعلَمُه ، وإنْ نقَصَتْ قبلَ إخْراجِه مِنَ الحِرْزِ ، كما مثَّل المُصَنِّفُ بعدَ ذلك : إذا دخَل الحِرْزَ فذَبحَ شاةً قِيمَتُها نِصابٌ ، فنَقصَتْ ، أو قُلْنا : هى مَيْتَةٌ . ثم أخْرَجَها ، أو دخَل الحِرْزَ فأتْلَفَها فيه بأكْلٍ أو غيرِه . لم يُقْطَعْ ، بلا نزاعٍ أعلَمُه . واعْلَمْ أنَّ السَّارِقَ إذا ذبَح المَسْروقَ ،

---

(١) فى الأصل ، تش : « ذكرنا » .

الشرح الكبير

اسْتِدَامَتُه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[1] . ولأنَّه نَقْصٌ حَدَث فى العَيْنِ ، فلم يَمْنَعِ القَطْعَ ، كما لو حَدَث باسْتِعْمالِه ، والنِّصابُ شَرْطٌ لوُجوبِ القَطْعِ ، فلا تُعْتَبَرُ اسْتِدامَتُه ، كالحِرْزِ . وما ذَكَرَه[2] يَبْطُلُ بالحِرْزِ ؛ فإنَّه لو زالَ الحِرْزُ ، لم يَسْقُطْ عنه القَطْعُ . وسَواءٌ نَقَصَتْ قِيمَتُها بعدَ الحُكْمِ أو قبلَه ؛ لأنَّ سَبَبَ الوُجوبِ السَّرِقَةُ ، فيُعْتَبَرُ النِّصابُ حِينَئِذٍ . فأمَّا إن نَقَص النِّصابُ قبلَ الإخْراجِ ، لم يَجِبِ القَطْعُ ؛ لعَدَمِ الشَّرْطِ قبلَ تَمامِ السَّبَبِ ، وسَواءٌ نَقَصَتْ بفِعْلِه أو بغيرِ فِعْلِه . فإن وُجِدَتْ ناقِصَةً ، ولم يُدْرَ هل كانتْ ناقِصَةً حينَ[3] السَّرِقَةِ أو حَدَثَ[4] النَّقْصُ بعدَها ؟ لم يَجِبِ القَطْعُ ؛ لأنَّ الوُجُوبَ لا يَثْبُتُ مع الشَّكِّ فى شَرْطِه ، ولأنَّ الأصْلَ عَدَمُه .

الإنصاف

يحِلُّ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وحُكِيَ رِوايةٌ ، أنَّه مَيْتَةٌ لا يحِلُّ أكْلُه مُطْلَقًا . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وتقدَّم مِثْلُ ذلك فى الغَصْبِ . ويأْتِى أيضًا فى الذَّكاةِ ، وهو مَحَلُّها ، وأمَّا إذا ملَكَه السَّارِقُ ببَيْعٍ . أو هِبَةٍ أو غيرِهما ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ ذلك بعدَ التَّرافُعِ إلى الحاكِمِ ، أو قبلَه ؛ فإنْ كان بعدَ التَّرافُعِ إلى الحاكِمِ ، لم يسْقُطِ القَطْعُ . قوْلًا واحدًا ، وليس له العَفْوُ عنه . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . لكِنْ ظاهِرُ كلامِه فى « الواضِحِ » وغيرِه ، للمَسْروقِ منه العَفْوُ عنه قبلَ الحُكْمِ . وحمَل ابنُ مُنَجَّى كلامَ المُصَنِّفِ عليه . أغْنِى على ما

---

(١) سورة المائدة ٣٨ .

(٢) فى الأصل ، تش : « ذكروه » .

(٣) فى الأصل : « قبل » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

٤٤٨٧ – مسألة : وإن مَلَكَ العَيْنَ المَسْرُوقَةَ بهِبَةٍ أو بَيْعٍ أو غيرِ ذلك من أسْبابِ المِلْكِ ، وكان مِلْكُها قبلَ رَفْعِه إلى الحاكِمِ ، والمُطالَبَةِ بها عندَه ، لم يَجِبِ القَطْعُ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، ولا نعلمُ فيه خِلافًا . وإن مَلَكَها بعدَه ، لم يَسْقُطِ القَطْعُ عندَ مالكٍ ، والشافعيِّ ، وإسحاقَ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : يَسْقُطُ ؛ لأنَّها صارَتْ مِلْكَه ، فلا يُقْطَعُ فى عينٍ (١هى مِلْكُه ، كما لو مَلَكَها قبلَ المُطالَبَةِ بها ، ولأنَّ المُطالَبَةَ شَرْطٌ ، والشُّرُوطُ يُعْتَبَرُ دَوامُها ، ولم يَبْقَ لهذه العَيْنِ مُطالِبٌ١) . ولَنا ، ما روَى الزُّهْرِيُّ ، عن ابنِ صَفْوانَ ، عن (٢صَفْوانَ ابنِ أُمَيَّةَ٢) ، أنَّه نامَ فى المسجدِ ، وتَوَسَّدَ رِداءَه ، فأُخِذَ من تحتِ رأسِه ، فجاءَ بسَارِقِه(٣) إلى النبيِّ ﷺ ، فأمَرَ به النبيُّ ﷺ أن يُقْطَعَ ، فقال صفوانُ : يا رسولَ اللهِ ، لم(٤) أُرِدْ هذا ، رِدَائِى عليه صَدَقَةٌ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « فَهَلَّا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِى بِهِ ؟ » . رَواه ابنُ ماجه ، والجُوزْجانِيُّ .

الإنصاف

بعدَ التَّرافُعِ إلى الحاكِمِ . وقال : فى كلامِه ما يُشْعِرُ بالرَّفْعِ ؛ لأنَّه قال : لم يسْقُطْ . والسُّقوطُ يسْتَدْعِى وُجوبَ القَطْعِ ، ومِن شَرْطِ وُجوبِ القَطْعِ مُطالَبَةُ المالكِ ، وذلك يعْتَمِدُ الرَّفْعَ إلى الحاكمِ . انتهى . وعِبارتُه فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم ، مثْلُ عِبارَةِ المُصَنِّفِ . وإنْ كان قبلَ التَّرافُعِ إلى الحاكِمِ ، لم يسْقُطِ القَطْعُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل ، تش : « أبيه » .

(٣) فى الأصل ، تش : « سارقه » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وفى لفظٍ ، قال : فأتَيْتُه ، فقُلْتُ : أتَقْطَعُه من أجْلِ ثلاثين دِرْهَمًا ؟ أنا أبِيعُه وأُنْسِئُه ثمَنَها . قال : « فَهَلَّا كانَ قَبْلَ أنْ تَأْتِيَنِى بِهِ ؟ » . رَواه الأثْرَمُ ، وأبو داودَ[1] . فهذا يَدُلُّ على أنَّه لو وُجِدَ قبلَ رَفْعِه إليه ، لدَرَأَ القَطْعَ ، وبعدَه [2]لا يُسْقِطُه[2] . وقولُهم : إنَّ المُطالَبَةَ شَرْطٌ . قُلْنا : هى شَرْطُ الحُكْمِ لا شَرْطُ القَطْعِ ، بدليلِ أنَّه لو اسْتَرَدَّ العَيْنَ ، لم يَسْقُطِ القَطْعُ ، وقد زالَتِ المُطالَبَةُ .

الإنصاف

به جماعَةٌ . وذكَرَه ابنُ هُبَيْرَةَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ : يسْقُطُ قبلَ التَّرافُعِ إلى الحاكِمِ والمُطالَبَةِ بها عندَه . وقالَا : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، والمُصَنِّفِ هنا ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الإيضاحِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « النَّظْمِ » . فيُعايَى بها . قال فى « الفُروعِ » : وفى « الخِرَقِىِّ » ، و « الإيضاحِ » ، و « المُغْنِى » ، يسْقُطُ قبلَ التَّرافُعِ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : تُدْرَأُ الحدودُ بالشُّبُهاتِ . انتهى . قلتُ : ليسَ كما قال عنِ الخِرَقِىِّ ، فإنَّ كلامَه مُحْتَمَلٌ كغيرِه ؛

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من سرق من الحرز ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٥ . وأبو داود ، فى : باب فى من سرق من حرز ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٥٠ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ما يكون حرزًا وما لا يكون ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٦١ ، ٦٢ . والدارمى ، فى : باب السارق يوهب منه السرقة بعد ما سرق ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ٢/١٧٢ . والإمام مالك ، فى : باب ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان ، من كتاب الحدود . الموطأ ٢/٨٣٤ ، ٨٣٥ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « لم يسقط » .

المقنع

وَإِنْ دَخَلَ الْحِرْزَ ، فَذَبَحَ شَاةً قِيمَتُهَا نِصَابٌ ، فَنَقَصَتْ عَنِ النِّصَابِ ، ثُمَّ أَخْرَجَهَا ، لَمْ يُقْطَعْ .

وَإِنْ سَرَقَ فَرْدَ خُفٍّ ، قِيمَتُهُ مُنْفَرِدًا دِرْهَمَانِ ، وَقِيمَتُهُ مَعَ الْآخَرِ أَرْبَعَةٌ ، لَمْ يُقْطَعْ .

الشرح الكبير

٤٤٨٨ – مسألة : (وإن دَخل الحِرْزَ ، فذَبَحَ شَاةً قِيمَتُها نِصابٌ ، فنَقَصَتْ عن النِّصابِ ، ثم أخْرَجَها ، لم يُقْطَعْ) لأنَّ من شَرْطِ وُجوبِ القَطْعِ أن يُخرِجَ من الحِرْزِ العَيْنَ وهى [٤٠/٨ ظ] نِصابٌ ، ولم يُوجَدِ الشَّرْطُ .

٤٤٨٩ – مسألة : (وإن سَرَق فَرْدَ خُفٍّ ، قِيمَتُه مُنْفَرِدًا دِرْهَمَان ، وقِيمَتُه مع الآخَرِ أرْبَعَةٌ ، لم يُقْطَعْ) لأنَّه لم يَسْرِقْ نِصابًا ، فلم يُوجدِ الشَّرْطُ .

الإنصاف

فإنَّه قال : ويُقْطَعُ السَّارِقُ ، وإنْ وُهِبَتْ له السَّرِقةُ بعدَ إخْراجِه . بل ظاهِرُ كلامِه ، القَطْعُ ؛ سواءٌ كان قبلَ التَّرافُعِ أو بعدَه ، كما ترَى .

فائدة : قولُه : وإنْ سرَق فَرْدَ خُفٍّ قيمَتُه مُنْفَرِدًا دِرْهَمان ، وقِيمَتُه وحدَه مع الآخَرِ أَرْبَعَةٌ ، لم يُقْطَعْ . بلا خِلافٍ . لكِنْ لو أتْلفَه ، لَزِمَه سِتَّةٌ[1] ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، قِيمَةُ المُتْلَفِ ونَقْصِ التَّفْرِقَةِ[2] . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . فيُعايَى بها . وقيل : يَلْزَمُه دِرْهَمان[3] .

---

(١) فى الأصل ، ا : « أربعة » .

(٢) فى ط : « القيمة » .

(٣) فى ط : « أربعة » .

المقنع

وَإِنِ اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِى سَرِقَةِ نِصَابٍ ، قُطِعُوا ، سَواءٌ أَخْرَجُوهُ جُمْلَةً ، أَوْ أَخْرَجَ كُلُّ وَاحِدٍ جُزْءًا .

الشرح الكبير

٤٤٩٠ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَكَ جماعةٌ فى سَرِقَةِ نِصابٍ ، قُطِعُوا ، سَواءٌ أخْرَجُوه جُمْلَةً ، أو أخْرَجَ كلُّ واحِدٍ جُزْءًا) إذا اشْتَرَك جماعةٌ فى سَرِقَةِ نِصابٍ ، قُطِعُوا . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وهو قولُ أصحابِنا . وبه قال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ : لا قَطْعَ عليهم ، إلَّا أن تَبْلُغَ حِصَّةُ كلِّ واحدٍ منهم نِصابًا ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ لم يَسْرِقْ نِصابًا ، فلم يَجِبْ عليه قَطْعٌ ، كما لو انْفَرَدَ بدُونِ النِّصابِ . قال شَيخُنا[1] : وهذا القولُ أَحَبُّ إلىَّ ؛ لأنَّ القَطْعَ هٰهُنا لا نَصَّ فيه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ والمُجْمَعِ عليه ، فلا يَجِبُ ، والاحْتِياطُ بإسْقاطِه أَوْلَى مِن الاحْتِياطِ بإيجابِه ، ولأنَّه ممَّا يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . واحْتَجَّ مَن أَوْجَبَه بأنَّ النِّصابَ أحَدُ شَرْطَىِ القَطْعِ ، فإذا اشْتَرَكَ الجماعةُ كانوا كالواحدِ ،

الإنصاف

وكذلك الحُكْمُ لو سرَق جُزْءًا مِن كتابٍ . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » ، ونَظائِرَه . قال فى « الفُروعِ » : وضَمانُ ما فى وَثِيقَةٍ أَتْلفَها إنْ تعَذَّرَ ، يتوَجَّهُ تخْرِيجُه على هذين الوَجْهَيْن . وتقدَّم ذلك فى كتابِ الغَصْبِ بعدَ قولِه : ومَن أَتْلَفَ مالًا مُحْترَمًا لغيرِه ، ضَمِنَه . بأَتَمَّ مِن هذا . وذكَرْنا كلامَ صاحبِ « الفائقِ » ، فى هذه المَسْأَلَةِ .

قوله : وإنِ اشْتَرَكَ جماعَةٌ فى سَرِقَةِ نِصابٍ ، قُطِعُوا ؛ سَواءٌ أَخْرَجُوه جُمْلَةً ، أو أخْرَجَ كلُّ واحِدٍ جُزْءًا . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . قال

---

(١) فى : المغنى ١٢/٤٦٨ .

الشرح الكبير

قِياسًا على هَتْكِ الحِرْزِ ، ولأنَّ سَرِقَةَ النِّصابِ فِعْلٌ يُوجِبُ القَطْعَ ، فاسْتَوَى فيه الواحِدُ والجماعةُ ، كالقِصاصِ ، ولم يُفَرِّقْ أصحابُنا بينَ كَوْنِ المَسْرُوقِ ثَقِيلًا يَشْتَرِكُ الجماعةُ فى حَمْلِه ، وبينَ أن يُخرِجَ كلُّ واحدٍ منهم جُزْءًا ، ونَصَّ أحمدُ على هذا . وقال مالكٌ : إنِ انْفَرَدَ كلُّ واحدٍ منهم بجُزْءٍ ، لم يُقْطَعْ واحِدٌ منهم ، كما لو انْفَرَدَ كلُّ واحدٍ من قاطِعِى اليَدِ بقَطْعِ جُزْءٍ منها ، لم يَجِبِ القِصاصُ . ولَنا ، أنَّهم اشْتَرَكُوا فى هَتْكِ الحِرْزِ ، وإخراجِ النِّصابِ ، فلَزِمَهم القَطْعُ ، كما لو كان ثَقِيلًا فحَمَلُوه ، وفارَقَ القِصاصَ ، فإنَّه يَعْتَمِدُ[1] المُماثَلَةَ ، ولا تُوجَدُ المُماثَلَةُ إلَّا أن تُوجَدَ أفْعالُهم فى جميعِ أجْزاءِ اليَدِ ، وفى مسألَتِنا القَصْدُ الزَّجْرُ[2] مِن غيرِ اعْتِبارِ مُماثَلَةٍ ، والحاجَةُ إلى الزَّجْرِ عن إخْراجِ المالِ مَوْجودَةٌ ، وسَواءٌ دَخَلا الحِرْزَ معًا ، أو دَخَل أحَدُهما فأخْرَجَ بعضَ النِّصابِ ، ثم دَخَل الآخَرُ فأخْرَجَ باقِيَه ؛ لأنَّهما اشْتَرَكا فى هَتْكِ الحِرْزِ وإخْراجِ النِّصابِ ، فوَجَبَ عليهما القَطْعُ ، كما لو حَمَلاه معًا .

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا قولُ أصحابِنا . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

وعنه ، يُقْطَعُ مَن أخْرَجَ منهم نِصابًا منه ، وإلَّا فلا . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وإليه

---

(١) فى الأصل : « يحتمل » ، وفى تش : « يعمل » .

(٢) فى الأصل : « الحرز » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان أحدُ الشَّرِيكَيْن مما لا قَطْعَ عليه ، كأبى المَسْروقِ منه ، قُطِعَ شَرِيكُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، كما لو شَارَكَه فى قَطْعِ يَدِ ابنِه . والثانى ، لا يُقْطَعُ . وهو أصَحُّ ؛ لأنَّ سَرِقَتَهما جميعًا صارَتْ عِلَّةً لقَطْعِهما ، وسَرِقَةُ الأبِ لا تَصْلُحُ مُوجِبَةً للقَطْعِ ؛ لأنَّه أخَذَ ما له أخْذُه[1] ، بخِلافِ قَطْعِ يَدِ ابنِه ، فإنَّ الفِعْلَ تَمَحَّضَ عُدْوانًا ، وإنَّما سَقَطَ[1] القِصاصُ لفَضِيلةِ الأبِ ، لا لمَعْنًى فى فِعْلِه ، [2]وهٰهُنا فِعْلُه[2] قد تَمَكَّنَتِ الشُّبْهَةُ منه ، فوَجَبَ أن لا يَجِبَ القَطْعُ به ، كاشْتِراكِ العامِدِ والخاطِئِ . فأمَّا إن أخْرَجَ كلُّ واحدٍ منهما نِصابًا ، وَجَب القَطْعُ على شَرِيكِ الأبِ ؛ لأنَّه انْفَرَدَ بما يُوجِبُ القَطْعَ . فإن أخْرَجَ الأبُ نِصابًا ، وشَرِيكُه دونَ النِّصابِ ، ففيه الوَجْهان . وإنِ اعْتَرَفَ اثْنانِ بسَرِقَةِ [٨/٤١ و] نِصابٍ ، ثم رَجَع أحَدُهما ، فالقَطْعُ على الآخَرِ ؛ لأنَّه اخْتَصَّ بالإسْقاطِ فيَخْتَصُّ بالسُّقُوطِ . ويَحْتَمِلُ أن يَسْقُطَ عن شَرِيكِه ؛ لأنَّ السَّبَبَ السَّرِقَةُ مِنهما ، وقد اخْتَلَّ أحَدُ جُزْأَيْها . وكذلك لو أقَرَّ بمُشارَكَةِ آخَرَ فى سَرِقَةِ نِصابٍ ، ولم يُقِرَّ الآخَرُ ففى القَطْعِ وَجْهان .

الإنصاف

مَيْلُ الزَّرْكَشِىِّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اشْتَرَكَ جماعَةٌ فى سَرِقَةِ نِصابٍ ، لم يُقْطَعْ بعضُهم بشُبْهَةٍ أو غيرِها ، [3]كما لو كان أحدُ الشَّرِيكَيْن لا قَطْعَ عليه ، كأبِى المَسْروقِ منه[3] ، فهل

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) زيادة من : ش .

المقنع

وَإِنْ هَتَكَ اثْنَانِ حِرْزًا ، وَدَخَلَاهُ ، فَأَخْرَجَ أَحَدُهُمَا نِصَابًا وَحْدَهُ ، أَوْ دَخَلَ أَحَدُهُمَا فَقَدَّمَهُ إِلَى بَابِ النَّقْبِ ، وَأَدْخَلَ الْآخَرُ يَدَهُ فَأَخْرَجَهُ ، قُطِعَا .

الشرح الكبير

٤٤٩١ – مسألة : (وإن هَتَكَ اثْنَان حِرْزًا ، ودَخَلَاه ، فأخْرَجَ أحَدُهما نِصابًا وحدَه ، أو دَخَلَ أحَدُهما فقدَّمَه إلى بابِ النَّقْبِ ، وأدْخَلَ الآخَرُ يَدَه فأخْرَجَه ، قُطِعَا) أمَّا إذا هَتَكَ اثْنان حِرْزًا ، ودَخَلاه ، فأخْرَجَ أحَدُهما نِصابًا وحدَه ، فقال أصحابُنا : القَطْعُ عليهما . وبه قال أبو حنيفةَ وصاحِباه ، إذا أخْرَجَ نِصابَيْن . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ[1] ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : يَخْتَصُّ القَطْعُ بالمُخْرِجِ ؛ لأنَّه هو السَّارِقُ . وإن أخْرَجَ أحدُهما دُونَ النِّصابِ ، والآخَرُ أكثرَ مِن نِصابٍ فتمَّا[2] نِصابَيْن ، فعندَ

الإنصاف

يُقْطَعُ الباقى أمْ لا ؟ فيه قوْلان ؛ أحدُهما ، يُقْطَعُ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الكافِى » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبرى » : قُطِعَ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » و « المُنَوِّرِ » . وقيل : لا يُقْطَعُ . قال الشَّارِحُ : وهو أصحُّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والنَّاظِمُ . قلتُ : وهى شَبِيهَةٌ بمسْأَلَةِ ما إذا اشْتَرَكَ فى القَتْلِ اثْنان ، لا يجِبُ القِصاصُ على أحدِهما ، على ما تقدَّم فى أواخِرِ كتابِ الجِنايات .

الثَّانيةُ ، لو سرَق لجماعةٍ نِصابًا ، قُطِعَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لا يُقْطَعُ .

---

(١) سقط من : الأصل ، تش .

(٢) فى الأصل : « فهما » .

الشرح الكبير

أصحابِنا ، وأبى حنيفةَ وصاحِبَيْه ، يَجِبُ القَطْعُ عليهما . وعندَ الشافعىِّ ومُوافِقِيه ، لا قَطْعَ على مَن لم يُخْرِجْ نِصابًا . وإن أخْرَجَ أحدُهما نِصابًا ، والآخَرُ دُونَ النِّصابِ ، فعندَ أصحابِنا ، عليهما القَطْعُ . وعندَ الشافعىِّ ، القَطْعُ على مُخْرِجِ النِّصابِ وَحْدَه . وعندَ أبى حنيفةَ ، لا قَطْعَ على واحدٍ مِنهما ؛ لأنَّ المُخْرَجَ لم يَبْلُغْ نُصُبًا[1] بعدَدِ السَّارِقين . وقد ذَكَرْنا وَجْهَ ما قُلْنا فيما تَقَدَّمَ .

٤٤٩٢ – مسألة : فإن نَقَبا حِرْزًا ، فدَخَلَ أحَدُهما فقَرَّبَ المَتاعَ مِن النَّقْبِ ، وأدْخَلَ الخارجُ[2] يَدَه فأخْرَجَه ، فقال أصحابُنا : قياسُ قَوْلِ أحمدَ ، أنَّ القَطْعَ عليهما . وقال الشافعىُّ : القَطْعُ على الخارِجِ ؛ لأنَّه مُخْرِجُ المَتاعِ . وقال أبو حنيفةَ : لا قَطْعَ على واحدٍ منهما . ولَنا ، أنَّهما اشْتَرَكا فى هَتْكِ الحِرْزِ ، وإخْراجِ المَتاعِ ، فلزمَهما القَطْعُ ، كما لو حَمَلاه معًا فأخْرَجاه . وإن وَضَعَه فى النَّقْبِ ، فمَدَّ الآخَرُ يَدَه فأخْرَجَه فأخَذَه ، فالقَطْعُ عليهما . ونُقِلَ عن[3] الشافعىِّ فى هذه المسألةِ قَوْلان ، كالمَذْهَبَيْن فى الصُّورَةِ التى قبلَها .

فصل : قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رجلَيْن دَخَلا دارًا ، أحدُهما فى سُفْلِها جَمَعَ المَتاعَ وشَدَّه بحَبْلٍ ، والآخَرُ فى عُلْوِها مَدَّ الحَبْلَ فرَمَى به

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « نصابا » .

(٢) فى الأصل : « الخراج » . وفى ق ، م : « الآخر » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ رَمَاهُ الدَّاخِلُ إِلَى خَارِجٍ [٣٠٢و] فَأَخَذَهُ آخَرُ ، فَالْقَطْعُ عَلَى الدَّاخِلِ وَحْدَهُ .

وَإِنْ نَقَبَ أَحَدُهُمَا ، وَدَخَلَ الْآخَرُ فَأَخْرَجَهُ ، فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِمَا .

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُقْطَعَا ، .....

الشرح الكبير

وَراءَ الدَّارِ ، فالقَطْعُ عليهما ؛ لأنَّهما اشْتَرَكا فى إخْراجِه .

٤٤٩٣ – مسألة : (وإن رَماه الدَّاخِلُ إلى خارِجٍ ، فأخَذَه الآخَرُ ، فالقَطْعُ على الدَّاخِلِ وحدَه) وإنِ اشْتَرَكَا فى النَّقْبِ ؛ لأنَّ الدَّاخِلَ أخْرَجَ المَتاعَ وحدَه ، فاخْتَصَّ القَطْعُ به .

٤٤٩٤ – مسألة : (وإن نَقَب أحَدُهما ، ودَخَل الآخَرُ فأخْرَجَه ، فلا قَطْعَ عليهما . ويَحْتَمِلُ أن يُقْطَعَا)[1] وإنَّما لم يُقْطَعَا ؛ لأنَّ الأوَّلَ لم يَسْرِقْ ، والثانىَ لم يَهْتِكِ الحِرْزَ ، وإنَّما سَرَق مِن حِرْزٍ هَتَكَه غيرُه ، فأشْبَهَ ما لو نَقَب رجلٌ وانْصَرَفَ ، وجاءَ آخَرُ فصادَفَ الحِرْزَ مَهْتُوكًا [٤١/٨ ظ] فسَرَقَ منه . ويَحْتَمِلُ أن يُقْطَعَا ؛ لأنَّهما اشْتَرَكا فى سَرِقَةِ نِصابٍ ، أشْبَهَ

الإنصاف

قوله : وإنْ رَماه الدَّاخِلُ إلى خارجٍ ، فأخَذَه الآخَرُ ، فالقَطْعُ على الدَّاخِلِ وحدَه . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » وَجْهًا بأنَّهما يُقْطَعان .

قوله : وإنْ نقَبَ أحَدُهما ، ودخَل الآخَرُ فأخْرَجَه ، فلا قَطْعَ عليهما . إذا لم

---

(١) بعده فى كل النسخ ما عدام : « إلا أن ينقب أحدهما ويذهب فيأتى الآخر من غير علم فيسرق فلا قطع » . وسيأتى فى المسألة التالية .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَنْقُبَ وَيَذْهَبَ ، فَيَأْتِيَ الْآخَرُ مِنْ غَيْرِ عِلْمٍ ، فَيَسْرِقَ ، فَلَا قَطْعَ .

الشرح الكبير

ما لو دَخَلا معًا ، فأخْرَجَ أحدُهما المَتاعَ .

٤٤٩٥ -- مسألة : (إلَّا أن يَنْقُبَ) أحَدُهما (ويَذْهبَ ، فيَأْتِيَ الآخَرُ مِن غيرِ علمٍ ، فيَسْرِقَ ، فلا قَطْعَ) لأنَّه لم يَهْتِكِ الحِرْزَ ، ومِن شَرْطِ وُجوبِ القَطْعِ هَتْكُه ، وقد فاتَ الشَّرْطُ ، فيَفُوتُ المَشْرُوطُ .

فصل : فإنِ اشْتَرَكَ رجلان فى النَّقْبِ ، ودَخَل أحَدُهما ، فأخْرَجَ المَتاعَ وحدَه ، أو أخَذَه وناوَلَه الآخَرَ[1] خارِجًا مِن الحِرْزِ ، فالقَطْعُ على الدَّاخِلِ وحدَه ؛ لأنَّه أخْرَجَ المَتاعَ وحدَه مع مُشارَكَتِه فى النَّقْبِ . وبهذا

الإنصاف

يَتواطَآ ، فلا قَطْعَ على واحدٍ منهما . وصرَّح به المُصَنِّفُ بعدَ ذلك ، بقوْلِه : إلَّا أنْ يَنْقُبَ أحَدُهما ويَذْهَبَ ، فيأْتِىَ الآخَرُ مِن غيرِ عِلْمٍ ، فيَسْرِقَ ، فلا قَطْعَ عليه . وإنْ تَواطَآ على ذلك . فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه لا قَطْعَ عليهما . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا [١٧٣/٣و]المذهبُ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ يُقْطَعا . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وهو الوَجْهُ الثَّانى . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، وصحَّحه النَّاظِمُ . [2]قلتُ : وهو الصَّوابُ[2] . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « لآخر » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، أَنْ يُخْرِجَهُ مِنَ الْحِرْزِ ، .....

الشرح الكبير

قال الشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : لا قَطْعَ عليهما ؛ لأنَّ الدَّاخِلَ لم يَنْفَصِلْ عن الحِرْزِ ويَدُه على السَّرِقَةِ ، فلم يَلْزَمْه القَطْعُ ، كما لو أتْلَفَه داخِلَ الحِرْزِ . ولَنا ، أنَّ المَسْرُوقَ خَرَجَ مِن الحِرْزِ ويَدُه عليه ، فوَجَبَ عليه القَطْعُ ، كما لو خَرَجَ به ، بخِلافِ ما لو أتْلَفَه ؛ لأنَّه لم يُخْرِجْه مِن الحِرْزِ .

فصل : (الرَّابعُ ، أن يُخْرِجَه مِن الحِرْزِ) يُشْتَرَطُ أن يَسْرِقَ مِن حِرْزٍ ويُخْرِجَه منه . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عَطاءٌ ، والشَّعْبِيُّ ، وأبو الأسْوَدِ الدُّؤَلِيُّ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِيُّ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، والثَّوْرِيُّ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ولا نعلمُ عن أحَدٍ مِن أهلِ العلمِ خِلافَهم ، إلَّا قَوْلًا حُكِيَ عن عائشةَ ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ ، فى مَن جَمَعَ المَتاعَ ، فلم يَخْرُجْ به مِن الحِرْزِ ، عليه القَطْعُ . وعن الحسنِ مثلُ قولِ الجماعَةِ ، وحُكِيَ عن داودَ ، أنَّه لا يَعْتَبِرُ الحِرْزَ ؛ لأنَّ الآيةَ لا تَفْصِيلَ فيها . وهذه أقوالٌ شاذَّةٌ ، غيرُ ثابتَةٍ عمَّن نُقِلَتْ عنه . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : ليس فيه[2] خبرٌ ثابتٌ ، ولا مَقالٌ لأهلِ العلمِ ، إلَّا ما ذَكَرْناه ، فهو كالإجْماعِ ، والإجْماعُ حُجَّةٌ على مَن خالَفَه . ورَوَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رجلًا مِن مُزَيْنَةَ سألَ رسولَ اللهِ ﷺ عن الثِّمارِ ، فقال : « مَا أُخِذَ مِن غيرِ أكْمامِهِ واحْتَمَلَ ، فَفِيهِ

الإنصاف

.....

(١) فى الإشراف ٢/٢٩٨ .

(٢) فى م : « فى » .

المقنع

فَإِنْ سَرَقَ مِنْ غَيْرِ حِرْزٍ . أَوْ دَخَلَ الْحِرْزَ فَأَتْلَفَهُ فِيهِ ، فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِ ، وَإِنِ ابْتَلَعَ جَوْهَرًا ، أَوْ ذَهَبًا وَخَرَجَ بِهِ ، أَوْ نَقَبَ وَدَخَلَ ، فَتَرَكَ الْمَتَاعَ عَلَى بَهِيمَةٍ ، فَخَرَجَتْ بِهِ ، أَوْ فِى مَاءٍ جَارٍ ، فَأَخْرَجَهُ ،

الشرح الكبير

قِيمَتُه ومِثْلُه مَعَهُ ، وَمَا كَانَ فِى الجِرانِ ، فَفِيه القَطْعُ إذا بَلَغَ ثَمَنَ المِجَنِّ » . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] . وهذا الخبرُ يَخُصُّ الآيةَ ، كما خَصَصْنَاها فى اعْتِبارِ النِّصابِ .

٤٤٩٦ – مسألة : (فَإِن سَرَقَ مِن غيرِ حِرْزٍ) فلا قَطْعَ عليه لفَواتِ شَرْطِه ، مثلَ أن يَجِدَ حِرْزًا مَهْتُوكًا ، أو بابًا مَفْتُوحًا ، [2]فيأْخُذَ منه[2] ، فلا قَطْعَ عليه ؛ لذلك .

٤٤٩٧ – مسألة : (فإن دَخَلَ الحِرْزَ ، فأتْلَفَ فيه) نِصَابًا و لم يُخْرِجْه (فلا قَطْعَ عليه) لأنَّه لم يَسْرِقْ ، لكن يَلْزَمُه ضَمانُه ؛ لأنَّه أتْلَفَه ، ولا يُقْطَعُ حتى يُخْرِجَه مِن الحِرْزِ ، فمتى أخْرَجَه [2]مِن الحِرْزِ[2] ، فعليه القَطْعُ ، سَواءٌ حَمَلَه إلى مَنْزِلِه ، أو تَرَكَه خارِجًا مِن الحِرْزِ .

٤٤٩٨ – مسألة : (وإنِ ابْتَلَعَ جَوْهَرًا [٤٢/٨ و] أو ذَهَبًا فخَرَجَ به ، أو نَقَبَ ودَخَلَ ، فتَرَكَ المَتاعَ على بَهِيمَةٍ ، فخَرَجَتْ به ، أو فى ماءٍ جَارٍ ،

الإنصاف

قوله : وإنِ ابْتَلَعَ جَوْهَرَةً ، أو ذَهَبًا وخرَج به ، فعليه القَطْعُ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٧٥ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

أَوْ قَالَ لِصَغِيرٍ أَوْ مَعْتُوهٍ : ادْخُلْ فَأَخْرِجْهُ . فَفَعَلَ ، فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ .

الشرح الكبير

فأَخْرَجَه ، أو قال لصَغِيرٍ أو مَعْتُوهٍ : ادْخُلْ فأَخْرِجْه . ففَعَلَ ، فعليه القَطْعُ) أمَّا إذا دَخل الحِرْزَ فابْتَلَعَ جَوْهَرًا ، أو ذَهَبًا وخَرَج ، فإن لم يَخْرُجْ ما ابْتَلَعَه ، فلا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّه أتْلَفَه فى الحِرْزِ ، وإن خَرَج ، ففيه وَجْهان ، أحدُهما ، يَجِبُ ؛ لأنَّه أخْرَجَها فى وِعائِها ، فأشْبَهَ إخْراجَها فى كُمِّه . والثانى ، لا يجبُ القَطْعُ ؛ لأنَّه ضَمِنَها بالبَلْعِ ، فكان إتْلافًا لها ، ولأنَّه مُلْجَأٌ إلى إخْراجِها ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه الخُروجُ بدُونِها . وإن تَرَكَ المَتاعَ على دابَّةٍ ، فخَرَجَتْ بنَفْسِها مِن غيرِ سَوْقِها ، أو تَرَكَ المَتاعَ فى ماءٍ راكِدٍ فانْفَتَحَ ، فخَرَجَ المَتاعُ ، أو على حائطٍ (١فى الدَّارِ١) ، فأطارَتْه الرِّيحُ ، ففى ذلك وَجْهان ؛ أحدُهما ، عليه القَطْعُ ؛ لأنَّ فِعْلَه سَبَبُ(٢) خُرُوجِه ، فأشْبَهَ ما لو ساقَ البَهِيمَةَ ، أو فَتَحَ الماءَ ، وحَلَّقَ(٣) الثوبَ فى الهواءِ . والثانى ، لا

الإنصاف

والمُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا قَطْعَ عليه مُطْلَقًا . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يُقْطَعُ إنْ خرَجتْ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّه أتْلفَه فى الحِرْزِ . اختارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ(٤) ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قلتُ : إتْلافُه فى الحِرْزِ غيرُ مُحَقَّقٍ ، بل فِعْلٌ(٥) ، فيه ما هو سَبَبٌ فى الإتْلافِ إنْ وُجِدَ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . قال

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، تش : « بسبب » .

(٣) فى تش ، ر ٣ : « علق » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « فعله » .

الشرح الكبير

قَطْعَ عليه ؛ لأنَّ الماءَ لم يَكُنْ آلَةً للإخْراجِ ، وإنَّما خَرَج المَتاعُ بسَبَبٍ حادثٍ مِن غيرِ فِعْلِه ، والبهيمةُ لها اخْتِيارٌ لنَفْسِها ، فأمَّا إن ساقَ الدَّابَّةَ فخَرَجَتْ بالمَسْرُوقِ ، أو تَرَكَه فى ماءٍ جارٍ فخَرَجَ به ، فعليه القَطْعُ ؛ لأنَّه هو المُخْرِجُ ، إمَّا بنَفْسِه ، وإمَّا بآلَتِه ، فوَجَبَ عليه القَطْعُ ، كما لو حَمَلَه فأخْرَجَه . وكذلك لو أمَرَ صَبِيًّا لا يُمَيِّزُ أو مَعْتُوهًا فأخْرَجَه[1] ، فعليه القَطْعُ ؛ لأنَّه آلَةٌ له .

فصل : وسَواءٌ دَخَلَ الحِرْزَ فأخْرَجَه ، أو نَقَبَه ثم أدْخَلَ إليه يَدَه أو عَصًا لها شُجْنَةٌ[2] فاجْتَذَبَه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا حَدَّ[3]

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ لم يخْرُجْ ، فلا قَطْعَ عليه ، وإنْ خرَج ، ففيه وَجْهان .

قوله : أو نقَب ودخَل ، فترَك المتاعَ على بَهِيمَةٍ ، فخرَجَتْ به ، فعليه القَطْعُ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا قَطْعَ عليه إلَّا إذا ساقَها . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : أو ترَكَه فى ماءٍ جارٍ ، فأخْرَجَه . أنَّه لو ترَكَه فى ماءٍ راكدٍ ، ثم انْفتَحَ بعدَ ذلك ، أنَّه لا يُقْطَعُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُقْطَعُ أيضًا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) الشجنة : الشعبة .

(٣) فى الأصل : « شىء » .

الشرح الكبير

عليه ، إلَّا أن يكونَ البيتُ صَغِيرًا لا يُمْكِنُه دُخولُه ؛ لأنَّه لم يَهْتِكِ الحِرْزَ بما أمْكَنَه ، فأشْبَهَ المُخْتَلِسَ . ولَنا ، أنَّه سَرَقَ نِصابًا مِن حِرْزِ مِثْلِه ، لا شُبْهَةَ له فيه ، وهو مِن أهلِ القَطْعِ ، فوَجَب عليه ، كما لو كان البيتُ ضَيِّقًا ، ويُخالِفُ المُخْتَلِسَ ؛ لأنَّه لم[1] يَهْتِكِ الحِرْزَ . وإن رَمَى المَتاعَ ، فأطارَتْه الرِّيحُ فأخْرَجَتْه ، فعليه القَطْعُ ؛ لأنَّه متى كان ابْتِداءُ الفِعْلِ منه ، لم يُؤَثِّرْ فِعْلُ الرِّيحِ ، كما لو رَمَى صَيْدًا ، فأعانَتِ الرِّيحُ السَّهْمَ حتى قَتَل الصَّيْدَ ، حَلَّ[2] ، ولو رَمَى الجِمارَ فأعانَتْها الرِّيحُ حتى وَقَعَتْ فى المَرْمَى ، احْتُسِبَ به ، وصارَ هذا كما لو تَرَكَ المَتاعَ فى الماءِ فَجَرَى به فأخْرَجَه .

فصل : إذا أخْرَجَ المَتاعَ مِن بيتٍ فى الدَّارِ أو الخانِ إلى الصَّحْنِ ، فإن كان بابُ البيتِ مُغْلَقًا ، ففَتَحَه أو نَقَبَه ، فقد أخْرَجَ المَتاعَ مِن الحِرْزِ ، وإن لم يَكُنْ مُغْلَقًا ، فما أخْرَجَه مِن الحِرْزِ . وقد قال أحمدُ : إذا أخْرَجَ المتاعَ مِن البيتِ إلى الدَّارِ ، يُقْطَعُ . وهو مَحْمولٌ على الصُّورةِ الأُولَى .

فصل : إذا دَخَل السَّارِقُ الحِرْزَ ، فاحْتَلَبَ لَبَنًا مِن ماشِيَةٍ[3] ، وأخْرَجَه ، فعليه القَطْعُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا قَطْعَ

الإنصاف

فائدة : لو علَّم قِرْدًا السَّرِقَةَ ، فسرَق ، لم يُقْطَعِ المُعَلِّمُ ، لكِنْ يضْمَنُه . ذكَرَه أبو الوَفَاءِ ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « ماشيته » .

الشرح الكبير

عليه ؛ لأنَّه مِن الأشْياءِ الرَّطْبَةِ . [٤٢/٨ ظ] وقد مَضَى الكلامُ معه فى هذا . وإن شَرِبَه فى الحِرْزِ ، أو شَرِب منه فانْتَقَصَ النِّصابُ ، فلا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّه لم يُخْرِجْ مِن الحِرْزِ نِصابًا . وإن ذَبَح الشَّاةَ فى الحِرْزِ ، أو شَقَّ الثَّوْبَ ، ثم أخْرَجَهُما وقيمتُهما بعدَ الشَّقِّ والذَّبْحِ نِصَابٌ ، فعليه القَطْعُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال الثَّوْرِىُّ[1] : لا قَطْعَ عليه فى الشَّاةِ ؛ لأنَّ اللَّحْمَ لا يُقْطَعُ بسَرِقَتِه عندَه ، والثَّوْبُ إن شُقَّ أكْثَرُه ، فلا [2]قَطْعَ فيه[2] ؛ لأنَّ صاحِبَه مُخَيَّرٌ بينَ أن يُضَمِّنَه قيمةَ جَميعِه ، فيكونَ قد أخْرَجَه وهو مِلْكُه . وقد تَقَدَّمَ الكلامُ معه فى هذه الأُصولِ . وإن تَطَيَّبَ ، وخَرَج ، ولم يَبْقَ عليه مِن الطِّيبِ ما إذا جُمِعَ كان نِصابًا ، فلا قَطْعَ عليه ، لأنَّ ما لا يَجْتَمِعُ قد أتْلَفَه باسْتِعْمالِه ، فأشْبَهَ ما لو أكَلَ الطَّعامَ ، وإن كان يَبْلُغُ نِصابًا ، فعليه القَطْعُ ؛ لأنَّه أخْرَجَ نِصابًا ، وذُكِرَ فيه وَجْهٌ آخَرُ ، فيما إذا كان ما تَطَيَّبَ به يَبْلُغُ نِصابًا ، فعليه القَطْعُ وإن نَقَص ما يَجْتَمِعُ عن النِّصابِ ؛ لأنَّه أخْرَجَ نِصابًا . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه حينَ الإخْراجِ ناقِصٌ عن النِّصابِ . وإن جَرَّ خَشَبَةً فألقاها بعدَ أن خَرَج بعضُها مِن الحِرْزِ ، فلا قَطْعَ عليه ، سَواءٌ خَرَج منها ما يُساوِى نِصابًا أو لا ؛ لأنَّ بعضَها لا يَنْفَرِدُ عن بعضٍ[3] . وكذلك لو أمْسَكَ الغاصِبُ طَرَفَ عِمامَتِه ، والطَّرَفُ الآخَرُ فى يَدِ مالِكِها ، لم

الإنصاف .....

(١) كذا بالنسخ . وفى المغنى ٤٣٦/١٢ : « أبو حنيفة » . وانظر ما تقدم فى صفحة ٤٧٤ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « شىء عليه » .

(٣) فى تش ، ق ، م : « البعض » .

المقنع

وَحِرْزُ الْمَالِ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِحِفْظِهِ فِيهِ ، وَيَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْأَمْوَالِ ، وَالْبُلْدَانِ ، وَعَدْلِ السُّلْطَانِ وَجَوْرِهِ ، وَقُوَّتِهِ وَضَعْفِهِ ،

الشرح الكبير

يَضْمَنْها . وكذلك لو سَرَقَ ثَوْبًا أو عِمامَةً ، فأخْرَجَ بعْضَهما[1] .

فصل : فإن نَقَب الحِرْزَ ، ثم دَخَل فأخْرَجَ ما دُونَ النِّصابِ ، ثم دَخَل فأخْرَجَ ما بَقِيَ مِن النِّصابِ ، وكان فى وَقْتَيْن مُتَباعِدَيْن ، أو لَيْلَتَيْن ، لم يَجِبِ القَطْعُ ؛ لأنَّ كلَّ واحدةٍ منهما سَرِقَةٌ مُنْفَرِدَةٌ لا تَبْلُغُ نِصابًا . وكذلك إن كانا فى لَيْلَةٍ واحدةٍ وبينَهما مُدَّةٌ طَويلةٌ . وإن تَقارَبا ، وَجَب القَطْعُ ؛ لأنَّها سَرِقَةٌ واحدةٌ ، ولأنَّه إذا بُنِيَ فِعْلُ أحَدِ الشَّرِيكَيْن على فِعْلِ شَرِيكِه ، إذا سَرَقَا نِصابًا ، فبِنَاءُ فعلِ الواحدِ بعضِه على بعضٍ أَوْلَى .

٤٤٩٩ – مسألة : (والحِرْزُ ما جَرَتِ العادَةُ بحِفْظِ المالِ فيه ، ويَخْتَلِفُ باخْتلافِ الأمْوالِ ، والبُلْدانِ ، وعَدْلِ السُّلْطانِ وجَوْرِه ، وقُوَّتِه وضَعْفِه) الحِرْزُ ما عُدَّ حِرْزًا فى العُرْفِ ، فإنَّه لَمَّا ثَبَت اعْتبارُه فى الشَّرْعِ من غيرِ تَنْصِيصٍ على بَيانِه ، عُلِمَ أنَّه رُدَّ ذلك إلى أهلِ العُرْفِ ؛ لأنَّه لا طريقَ إلى مَعْرِفَتِه إلَّا مِن جِهَتِه ، فرُجِعَ إليه ، كما رَجَعْنا إليه فى مَعْرِفَةِ القَبْضِ والفُرْقَةِ فى البَيْعِ ، وأشْباهِ ذلك .

الإنصاف

قوله : وحِرْزُ المالِ ما جرَتِ العادَةُ بحِفْظِه فيه ، ويخْتَلِفُ باخْتِلافِ الأمْوالِ ، والبُلْدانِ ، وعَدْلِ السُّلْطانِ وجَوْرِه ، وقُوَّتِه وضَعْفِه . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»،

---

(١) فى الأصل : « بعضها » .

المقنع

فَحِرْزُ الْأَثْمَانِ وَالْجَوَاهِرِ والْقُمَاشِ فِى الدُّورِ ، وَالدَّكَاكِينِ فِى الْعُمْرَانِ ، وَرَاءَ الْأَبْوابِ وَالْأَغْلاقِ الْوَثِيقَةِ ، .....

الشرح الكبير

٤٥٠٠ – مسألة : إذا ثَبَت ذلك (فحِرْزُ الأثْمانِ والجَواهِرِ والقماشِ فى الدُّورِ ، والدَّكاكينِ فى العُمْرانِ ، وراءَ الأبوابِ والأغْلاقِ الوَثِيقةِ) وحِرْزُ الثِّيابِ وما خَفَّ من المتاعِ ، كالصُّفْرِ والنُّحاسِ والرَّصاصِ ، فى الدَّكاكينِ ، والبيوتِ المُقْفَلَةِ فى العُمْرانِ ، أو يكونُ فيها حافِظٌ ، فيكونُ حِرْزًا ، وإن كانت مَفْتُوحَةً . [٨/٤٣ و] و[1] إن لم تكُنْ

الإنصاف

و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى » ، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم . وقال أبو بَكْرٍ : ما كان حِرْزًا لمالٍ ، فهو حِرْزٌ لمالٍ آخَرَ . ورَدَّه النَّاظِمُ ، وحمَلَه أبو الخَطَّابِ على مَعْنَيَيْن ، فقال فى « الهِدايَةِ » : وعندِى أنَّ قوْلَهما يرْجِعُ إلى اخْتِلافِ حالَيْن ، فما قالَه أبو بَكْرٍ يرْجِعُ إلى قُوَّةِ السُّلْطانِ وعَدْلِه وبَسْطِ الأمْنِ ، وما قالَه ابنُ حامِدٍ يرْجِعُ إلى ضَعْفِ السُّلْطانِ وعادَةِ البلَدِ مع الدُّعّارِ[2] فيه . انتهى . والتَّفْريعُ على الأوَّلِ .

قوله : فحِرْزُ الأثْمانِ والجَواهِرِ والقماشِ فى الدُّورِ ، والدَّكاكِينِ فى العُمْرانِ ، وَراءَ الأبْوابِ والأغْلاقِ الوَثِيقَةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : فى قُماشٍ غليظٍ ، وَراءَ غَلْقٍ . وقال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « تفْسيرِه » : ما جُعِلَ للسُّكْنَى وحِفْظِ المَتاعِ ؛ كالدُّورِ والخِيامِ ، حِرْزٌ ؛

---

(١) سقط من : م .

(٢) الدُّعّار : جمع داعر ، وهو الرجل المفسد الخبيث الفاجر .

الشرح الكبير

مُغْلَقَةً ولا فيها حافِظٌ ، فليستْ بحِرْزٍ . وإن كانتْ فيها خَزائِنُ مُغْلَقَةٌ ، فالخَزائِنُ حِرْزٌ لِما فيها ، وما خَرَج عنها فليس بحِرْزٍ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى البيتِ الذى ليس عليه غَلْقٌ ، فسُرِقَ منه : أرَاهُ سارِقًا . وهذا محمولٌ على أنَّ أهلَه فيه ، فأمَّا البيوتُ التى فى البساتينِ أو الطُّرُقِ أو الصَّحْراءِ ، فإن لم يَكُنْ فيها أحَدٌ ، فليستْ حِرْزًا ، سَواءٌ كانت مُغْلَقَةً أو مَفْتُوحَةً ؛ لأنَّ مَن تَرَك مَتاعَه فى مكانٍ خالٍ مِن الناسِ والعُمْرانِ ، وانْصَرَفَ عنه ، لا يُعَدُّ حافِظًا له ، وإنْ أغْلَقَ عليه . وإن كان فيها أهْلُها أو حافظٌ[1] ، فهى حِرْزٌ ، سَواءٌ كانت مُغْلَقَةً أو مَفْتوحَةً . وإذا كان لابِسًا للثَّوْبِ ، أو مُتَوَسِّدًا له[2] ، نائمًا ، أو مُسْتَيْقِظًا ، أو مُفْتَرِشًا له ، أو مُتَّكِئًا عليه ، فى أىِّ مَوْضِعٍ كان من البلدِ ، أو بَرِّيَّةٍ ، فهو مُحْرَزٌ ؛ بدليلِ رِداءِ صَفْوانَ سُرِقَ وهو مُتَوَسِّدُه ، فقَطَعَ النبىُّ ﷺ سارِقَه[3] . وإن تَدَحْرَجَ عن الثَّوْبِ ، زالَ الحِرْزُ إن كان نائمًا ، وإن كان الثَّوْبُ بينَ يَدَيْه ، أو غيرُه من المتاعِ ، كَبَزٍّ[4] البَزَّازِين ، وقُماشِ الباعَةِ ، وخُبْزِ الخَبَّازِينَ ، بحيثُ يُشاهِدُه ،

الإنصاف

سواءٌ سرَق مِن ذلك وهو مفْتوحُ البابِ ، أو لا بابَ له ، إلَّا أنَّه (٥له حارِسٌ٥) (٦مُحَجَّرٌ بالبِناءِ٦) .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل زيادة : « أو كان متوسدًا له أو » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٩٩ .

(٤) البز : نوع من الثياب .

(٥ - ٥) سقط من : ط .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

المقنع

وَحِرْزُ الْبَقْلِ ، وَالْبَاقِلَّاءِ ، وَنَحْوِهِ ، وَقُدُورِهِ وَرَاءَ الشَّرَائِجِ ، إِذَا كَانَ فِى السُّوقِ حَارِسٌ .

الشرح الكبير

ويَنْظُرُ إليه ، فهو مُحْرَزٌ ، وإن نامَ ، أو كان غائِبًا عن مَوْضِعِ مُشاهَدَتِه ، فليس بمُحْرَزٍ . وإن جَعَل المَتاعَ فى الغَرائرِ[1] ، وعَكَم[2] عليها ، ومعها حافِظٌ يُشاهِدُها ، فهى مُحْرَزَةٌ ، وإلَّا فلا .

فصل : والخَيْمَةُ والخَرْكاهُ[3] إن نُصِبَتْ ، وكان فيها أحَدٌ نائِمًا أو مُنْتَبِهًا ، فهى مُحْرَزَةٌ وما فيها ؛ لأنَّها هكذا تُحْرَزُ فى العادَةِ ، وإن لم يكُنْ فيها أحَدٌ ، ولا عندَها حافِظٌ ، فلا قَطْعَ على سارِقِها . وممَّن أوْجَبَ القَطْعَ فى السَّرِقَةِ من الفُسْطاطِ ؛ الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ، [4]إلَّا أنَّ أصحابَ الرَّأْىِ[4] قالوا : يُقْطَعُ السَّارِقُ من الفُسْطاطِ ، دُونَ سارِقِ الفُسْطاطِ . ولَنا ، [5]أنَّه مُحْرَزٌ[5] بما جَرَتْ به العادَةُ ، أشْبَهَ ما فيه .

٤٥٠١ – مسألة : (وحِرْزُ البَقْلِ ، والبَاقِلَّاءِ ، ونَحْوِه ، وقُدُورِه

الإنصاف

فائدة : الصُّنْدوقُ فى السُّوقِ حِرْزٌ إذا كان له حارِسٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : أو لم يكُنْ له حارِسٌ .

---

(١) الغرائر : جمع الغِرارة ، وهى وعاء من الخيش ونحوه يوضع فيه القمح ونحوه وهو أكبر من الجُوالق .
(٢) عكم المتاع : شده .
(٣) الخركاه : الخيمة الكبيرة ، وتطلق على سرادق الملوك والوزراء . الألفاظ الفارسية المعربة ٥٣ ، ٥٤ .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .
(٥ – ٥) فى الأصل : « أنها محرزة » .

المقنع وَحِرْزُ الْخَشَبِ وَالْحَطَبِ الْحَظَائِرُ . [٣٠٢ظ] وَحِرْزُ الْمَوَاشِى الصِّيَرُ ، وَحِرْزُهَا فِى الْمَرْعَى بالرَّاعِى ، وَنَظَرِهِ إِلَيْهَا .

الشرح الكبير وَراءَ الشَّرَائِجِ[1] ، إذا كان فى السُّوقِ حارِسٌ) والشَّرائِجُ تكونُ من القَصَبِ والخَشَبِ .

٤٥٠٢ – مسألة : (وحِرْزُ الخَشَبِ والحَطَبِ الحَظَائِرُ) وكذلك القَصَبُ ، وتَعْبِئَةُ بعضِه على بعضٍ ، وتَقْييدُه بقَيْدٍ ، بحيثُ يَعْسُرُ أخْذُ شىءٍ منه ، على ما جَرَتِ العادَةُ ، إلَّا أن يكونَ فى فُنْدُقٍ مُغْلَقٍ عليه ، فيكونُ مُحْرَزًا وإن لم يُقَيَّدْ .

٤٥٠٣ – مسألة : (وحِرْزُ المَوَاشِى الصِّيَرُ[2] ، وحِرْزُها فى المَرْعَى بالرَّاعِى ، ونَظَرِه إليها) فما غابَ منها عن مُشاهَدَتِه ، فقد خَرَجَ عن الحِرْزِ ؛ لأنَّ الرَّاعِيَةَ هكذا تُحْرَزُ .

الإنصاف قوله : وحِرْزُ الخَشَبِ والحَطَبِ الحَظائِرُ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : حِرْزُ الحَطَبِ تعْبِئَتُه ورَبْطُه بالحِبالِ . وكذا ذكَرَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وحِرْزُ الخشَبِ والحَطَبِ تعْبِئَتُه ورَبْطُه فى حظِيرَةٍ ، أو فُنْدُقٍ مُغْلَقٍ أو فيه حافِظٌ يقْظانُ .

تنبيه : قولُه : وحِرْزُها فى المرْعَى بالرَّاعِى ، ونَظَرِه إليها . يعنى ، إذا كانَ يراها فى الغالبِ .

---

(١) الشرائج : جمع الشريجة ، وهى العُرَى التى تشد بها هذه الأنواع .

(٢) جمع صيرة ، وهى حظيرة الغنم .

المقنع

وَحِرْزُ حَمُولَةِ الْإِبِلِ بِتَقْطِيرِهَا ، وَقَائِدِهَا وَسَائِقِهَا ، إِذَا كَانَ يَرَاهَا ، .....

الشرح الكبير

٤٥٠٤ – مسألة : (وحِرْزُ حَمُولَةِ الإبلِ بتَقْطِيرِها ، وقائِدِها وسائِقِها ، إذا كان يَرَاها) الإبلُ على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ بارِكَةٌ ، وراعِيَةٌ ، وسائِرَةٌ ، فأمَّا البارِكَةُ ، فإن كان معها حافِظٌ لها، وهى معقولَةٌ ، فهى مُحْرَزَةٌ ، وإن لم[1] تَكُنْ معْقولَةً ، [٤٣/٨ ظ] وكان الحافِظُ ناظِرًا إليها ، أو مُسْتَيْقِظًا بحيثُ يَراها ، فهى مُحْرَزَةٌ ، وإن كان نائِمًا ، أو مَشْغُولًا عنها ، فليستْ مُحْرَزَةً ؛ لأنَّ العادَةَ أنَّ الرُّعَاةَ إذا أرادُوا النَّوْمَ عَقَلُوا إبلَهم ؛ و لأنَّ المعْقُولَةَ تُنَبِّهُ النَّائِمَ والمُشْتَغِلَ . وإن لم يَكُنْ معها أحَدٌ ، فهى غيرُ مُحْرَزَةٍ ، سواءٌ كانت معقولَةً أو لم تَكُنْ . وأمَّا الرَّاعِيَةُ فحِرْزُها بنَظَرِ الرَّاعِى إليها ، فما غابَ عن نَظَرِه ، أو نامَ عنه ، فليس بمُحْرَزٍ ؛ لأنَّ الرَّاعِيَةَ إنَّما تُحْرَزُ بالرَّاعِى ونَظَرِه . وأمَّا السَّائِرَةُ ، فإن كان معها مَن يُسوقُها ، فحِرْزُها بنَظَرِه إليها ، سَواءٌ كانتْ مُقَطَّرَةً أو غيرَ مُقَطَّرَةٍ ، فما كان منها بحيثُ لا يَراه ، فليس بمُحْرَزٍ . وإن كان معها قائِدٌ ، فحِرْزُها أن يُكْثِرَ الالْتِفاتَ إليها ، والمُراعاةَ لها ، وتكونُ بحيثُ يَراها إذا الْتَفَتَ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُحْرِزُ القائِدُ إلَّا التى زِمَامُها بيَدِه ؛ لأنَّه يُولِيها ظهرَه ، ولا

الإنصاف

قوله : وحِرْزُ حَمُولَةِ الإبلِ بتَقْطِيرِها ، وسائِقِها وقائِدِها ، إذا كان يراها . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : حِرْزُها بقائدٍ يُكْثِرُ الالْتِفاتَ إليها ويراها إذَنْ ، إلَّا الأوَّلَ مُحْرَزٌ بقَوْدِه ، والحافِظُ الرَّاكبُ فيما وراءَه كقائدٍ .

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يَراها إلَّا نادِرًا ، فيُمْكِنُ أخْذُها من حيثُ لا يَشْعُرُ . ولَنا ، أنَّ العادَةَ فى حِفْظِ الإبلِ المُقَطَّرَةِ ، بمُراعاتِها بالالْتِفاتِ ، وإمْساكِ زِمامِ الأوَّلِ ، فكان ذلك حِرْزًا لها ، كالتى زمامُها فى يَدِه . فإن سَرَق من أحْمالِ[1] الجمالِ السائِرَةِ المُحْرَزَةِ مَتاعًا قيمتُه نِصابٌ ، قُطِعَ ، وكذلك [2]إن سَرَقَ الحِمْلَ[2] ، وإن سَرَق الجملَ بما عليه ، وصاحِبُه نائِمٌ عليه ، لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّه فى يَدِ صاحِبِه ، وإن لم يَكُنْ صاحِبُه عليه ، قُطِعَ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّ ما فى الحِمْلِ مُحْرَزٌ به ، فإذا أخَذَ جميعَه ، لم يَهْتِكْ حِرْزَ المَتاعِ ، فصارَ كما لو سَرَقَ أجْزاءَ الحِرْزِ . ولَنا ، أنَّ الجملَ مُحْرَزٌ بصاحِبِه ، ولهذا لو لم يَكُنْ معه ، لم يَكُنْ مُحْرَزًا ، فقد سَرَقَه من حِرْزِ مثلِه ، فأشْبَهَ ما لو سَرَق المَتاعَ . ولا نُسَلِّمُ[3] أنَّ سَرِقَةَ الحِرْزِ من حِرْزِه لا تُوجِبُ القَطْعَ ، فإنَّه لو سَرَق الصُّنْدُوقَ بما فيه من بَيْتٍ هو مُحْرَزٌ فيه ، وَجَب قَطْعُه . وهذا التَّفْصِيلُ فى الإبلِ التى فى الصحْراءِ ، فأمَّا التى فى البيوتِ والمكانِ المُحْصَنِ ، على الوَجْهِ الذى ذَكَرْناه فى الثِّيابِ ، فهى مُحْرَزَةٌ . والحُكْمُ فى سائرِ المَواشِى كالحُكْمِ فى الإبلِ ، على ما ذَكَرْنا من التَّفصيلِ فيها .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل ، ر ٣ : « جمال » ، وفى ق : « حمال » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، تش .
(٣) بعده فى الأصل : « إلى » .

المقنع

وَحِرْزُ الثِّيَابِ فِى الْحَمَّامِ بِالْحَافِظِ ، .....

الشرح الكبير

٤٥٠٥ – مسألة : (وحِرْزُ الثِّيابِ فى الحَمَّامِ بالْحافِظِ) فإن سَرَق من الحَمَّامِ ، ولا حافِظَ فيه ، فلا قَطْعَ عليه ، فى قولِ عامَّتِهم . وإن كان ثَمَّ حافِظٌ ، فقال أحمدُ : ليس على سارِقِ الحَمَّامِ قَطْعٌ . وقال فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ : (١لا يُقْطَعُ١) سارِقُ الحَمَّامِ ، إلَّا أن يكونَ على المَتاعِ قاعِدٌ ، مثلَ ما صُنِعَ بصَفْوانَ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه مأْذُونٌ للنَّاسِ فى دُخولِه ، فَجَرَى مَجْرَى سَرِقَةِ الضَّيْفِ من البيتِ المأْذُونِ له فى دُخولِه ، ولأنَّ دُخولَ الناسِ إليه يَكْثُرُ ، فلا يَتَمَكَّنُ الحافِظُ من حِفْظِ ما فيه . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَجِبُ القَطْعُ إذا كان فيه [٨/٤٤ و] حافِظٌ . حَكَاها القاضى . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه مَتاعٌ له حافِظٌ ، فيجبُ قَطْعُ سارِقِه ، كما لو كان فى البيتِ . قال شيخُنا(٢) : والصَّحِيحُ الأوَّلُ . وهذا يُفارِقُ (٣ما فى٣) البيتِ من

الإنصاف

قوله : وحِرْزُ الثِّيابِ فى الحَمَّامِ بالحَافِظِ . فيُقْطَعُ مَن سرَق منه مع وُجودِ الحافِظِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وحِرْزُ الثِّيابِ فى الحمَّامِ بحافِظٍ ، على الأصحِّ . وعنه ، لا يُقْطَعُ سارِقُها . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والنَّاظِمُ . ومالَ إليه الشَّارِحُ وقدَّمه . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : ليس الحَمَّامِىُّ حافِظًا بجُلوسِه ،

(١ – ١) فى الأصل ، تش : « لا قطع على » .

(٢) فى : المغنى ١٢/٤٣٠ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، ق .

الشرح الكبير

الوَجْهَيْنِ اللَّذَيْن ذَكَرْناهما . فأمَّا إن كان صاحِبُ الثِّيابِ قاعِدًا عليها ، أومُتَوَسِّدًا لها ، أو جالِسًا[1] وهى بينَ يَدَيْه يَحْفَظُها ، قُطِعَ سارِقُها بكلِّ حالٍ ، كما قُطِعَ سارِقُ رِداءِ صَفْوانَ من المسجدِ ، وهو مُتَوَسِّدٌ له . وكذلك إن كان نائِبُ[2] صاحِبِ الثِّيابِ ، إمَّا الحَمَّامِىُّ وإمَّا غيرُه ، حافِظًا لها على هذا[3] الوَجْهِ ، قُطِعَ سارِقُها ؛ لأنَّها مُحْرَزَةٌ . وإن لم تَكُنْ كذلك ، فقال القاضى : إن نَزَعَ[4] الدَّاخِلُ ثِيابَه ، على ما جَرَتْ به العادَةُ ، ولم يَسْتَحْفِظْها لأحَدٍ ، فلا قَطْعَ على سارِقِها ، ولا غُرْمَ على الحَمَّامِىِّ ؛ لأنَّه غيرُ مُودَعٍ فيَضْمَنَ[5] ، ولا هى مُحْرَزَةٌ فيُقْطَعَ سارِقُها ، وإن اسْتَحْفَظَها الحَمَّامِىَّ ، فهو مُودَعٌ تَلْزَمُه مُراعاتُها بالنَّظَرِ والحِفْظِ ، فإن تَشاغَلَ عنها ، أو[6] تَرَكَ النَّظَرَ إليها ، فسُرِقَتْ ، فعليه الغُرْمُ ؛ لتَفْرِيطِه ، ولا قَطْعَ على السَّارِقِ ؛ لأنَّه لم يَسْرِقْ من حِرْزٍ ، وإن تَعاهَدَها الحَمَّامِىُّ بالحِفْظِ

الإنصاف

ولا الذى يُدْخِلُ الطَّاساتِ .

فائدة : [١٧٣/٣ظ] مثْلُ ذلك ، خِلافًا ومذهبًا ، الثِّيابُ فى الأعْدالِ[7] ، والغَزْلُ فى السُّوقِ والخانِ ، إذا كان مُشْتَرِكًا فى الدُّخولِ إليه بالحافِظِ ، على ما يأْتى فى كلامِ المُصَنِّفِ .

---

(١) بعده فى الأصل : « عليها » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « يدع » .

(٥) فى الأصل ، تش : « فلا يضمن » .

(٦) فى ق ، م : « و » .

(٧) يقال : عدل الأمتعة إذا سواها لتحمل .

المقنع

وَحِرْزُ الْكَفَنِ فِى الْقَبْرِ عَلَى الْمَيِّتِ ، فَلَوْ نَبَشَ قَبْرًا وَأَخَذَ الْكَفَنَ ، قُطِعَ .

الشرح الكبير

والنَّظَرِ ، فسُرِقَتْ ، فلا غُرْمَ عليه ؛ لعَدَمِ تَفْرِيطِه ، وعلى السَّارِقِ القَطْعُ ؛ لأنَّها مُحْرَزَةٌ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وظاهِرُ مذهبِ أحمدَ ، أنَّه لا قَطْعَ عليه أيضًا فى هذه الصُّورَةِ ؛ لِما تَقَدَّمَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : قال أحمدُ : أرجو أن لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّه مَأْذُونٌ للنَّاسِ فى دُخولِه . ولو اسْتَحْفَظَ رجلٌ آخَرَ مَتاعَه فى المسجدِ ، فسُرِقَ ، فإن كان قد فَرَّطَ فى مُراعاتِه ونَظَرِه إليه ، فعليه الغُرْمُ إذا كان الْتَزَمَ حِفْظَه ، وأجابَه إلى ما سألَه ، وإن لم يُجِبْه ، لكنْ سَكَتَ ، لم يَلْزَمْه غُرْمٌ ؛ لأنَّه ما قَبِلَ الاسْتِيداعَ ، ولا قَبَضَ المَتاعَ ، ولا قَطْعَ على السَّارِقِ فى المَوْضِعَيْن ؛ لأنَّه غيرُ مُحْرَزٍ . وإن حَفِظَ المَتاعَ بنَظَرِه إليه ، وقُرْبِه منه ، فسُرِقَ ، فلا غُرْمَ عليه ، وعلى السَّارِقِ القَطْعُ ؛ لأنَّه سَرَقَ من حِرْزٍ . ويُفارِقُ المَتاعَ فى الحَمَّامِ ، فإنَّ الحِفْظَ فيه[1] غيرُ مُمْكِنٍ ؛ لأنَّ النَّاسَ يَضَعُ بعضُهم ثِيابَه عندَ ثِيابِ بعضٍ ، ويَشْتَبِهُ على الحَمَّامِىِّ صاحبُ الثِّيابِ ، فلا يُمْكِنُه مَنْعُ أخْذِها[2] ؛ لعَدَمِ علْمِه بمالِكِها .

٤٥٠٦ – مسألة : (وحِرْزُ الكَفَنِ فى القَبْرِ على المَيِّتِ ، فلو نَبَش

الإنصاف

قوله : وحِرْزُ الكَفَنِ فى القَبْرِ على المَيِّتِ ، فلو نَبَشَ قَبْرًا وأخَذ الكَفَنَ ، قُطِعَ . يعْنِى ، إذا كان كَفَنًا مَشْروعًا . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « أحدهما » .

الشرح الكبير

قَبْرًا ، وأخذَ الكَفَنَ ، قُطِعَ) رُوِىَ عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، أنَّه قَطَع نَبَّاشًا[1] . وبه قال الحسنُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وقَتادةُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ : لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّ القَبْرَ ليس بحِرْزٍ ، لأنَّ الحِرْزَ ما يُوضَعُ فيه المَتاعُ للحِفْظِ ، والكَفَنُ لا يُوضَعُ فى القَبْرِ لذلك ، ولأنَّه ليس بحِرْزٍ لغيرِه ، فلا يكونُ حِرْزًا له[2] ؛ ولأنَّ الكَفَنَ لا مالكَ [٨/٤٤ ظ] له ، لأنَّه[3] لا يَخْلُو إمَّا أن يكونَ مِلْكًا للمَيِّتِ أو لوارِثِه ، وليس ملكًا لواحدٍ منهما ؛ لأنَّ المَيِّتَ لا يَمْلِكُ شيئًا، ولم يَبْقَ أهلًا للمِلْكِ ، والوارِثُ إنَّما يَمْلِكُ ما فَضَل عن حاجةِ المَيِّتِ ، ولأنَّه لا يجبُ القَطْعُ إلَّا بمُطالَبَةِ المالكِ أو نائِبه ، ولم يُوجَدْ ذلك . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[4] . وهذا سارِقٌ ؛ فإنَّ

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » : قُطِعَ على الأصحِّ . وجزَم به فى « الخِرَقِىِّ » ، وصاحبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والزَّرْكَشِىُّ ، و « الوَجيزِ » وقال : بعدَ تسْوِيَةِ[5] القَبْرِ ، وغيرُهم . وعنه ، لا يُقْطَعُ . وقال فى « الواضِحِ » : إذا أخَذَه مِن مَقْبَرَةٍ

---

(١) أخرجه البخارى معلقًا فى التاريخ الكبير ٤/١٠٤ . وانظر السنن الكبرى ، للبيهقى ٨/٢٧٠ .

(٢) فى ق ، م : « لغيره » .

(٣) فى م : « ولأنه » .

(٤) سورة المائدة ٣٨ .

(٥) فى الأصل : « توبة » .

الشرح الكبير

عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : سارِقُ أمْواتِنا كسارِقِ أحْيائِنا[1] . وماذكَرُوه لا يَصِحُّ ، فإنَّ الكَفَنَ يُحْتاجُ إلى تَرْكِه فى القَبْرِ دُونَ غيرِه ، ويُكْتَفَى به فى حِرْزِه ، ألا تَرَى أنَّه لا يُتْرَكُ المَيِّتُ فى غيرِ القبرِ من غيرِ أن يُحْفَظَ كَفَنُه ، ويُتْرَكُ فى القَبْرِ ويُنْصَرَفُ عنه . وقولُهم : إنَّه لا مالكَ له . مَمْنُوعٌ ، بل هو مَمْلُوكٌ للمَيِّتِ ؛ لأنَّه كان مالِكًا له فى حَياتِه ، ولا يَزُولُ مِلْكُه إلَّا عمَّا لا حاجَةَ به إليه ، ووَلِيُّه يقومُ مَقامَه فى المُطالَبَةِ ، كقيامِ وَلِيِّ الصَّبِيِّ فى الطَّلَبِ بمالِه . إذا ثَبَت هذا ، فلا بُدَّ من إخْراجِ الكَفَنِ من القَبْرِ ؛ لأنَّه الحِرْزُ ، فإن أخْرَجَه من اللَّحْدِ ووَضَعَه فى القَبْرِ ، فلا قَطْعَ عليه[2] فيه ؛ لأنَّه لم يُخْرِجْه من الحِرْزِ ، فأشْبَهَ ما لو نَقَل المَتاعَ فى البيتِ من جانبٍ إلى جانبٍ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ سَمَّى القَبْرَ بَيْتًا .

الإنصاف

مَصُونَةٍ بقُرْبِ البَلَدِ . ولم يقُلْ فى « التَّبْصِرَةِ » : مَصُونَةٍ . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : وحِرْزُ كَفَنِ المَيِّتِ قَبْرُه قريبَ العُمْرانِ . قال فى « الكُبْرَى » : قلتُ : قريبَ العُمْرانِ . وقيل : مُطْلَقًا . انتهى . قلتُ : جُمْهورُ الأصحابِ أطْلَقُوا أنَّ حِرْزَ كَفَنِ المَيِّتِ القَبْرُ . وهو المذهبُ .

فائدة : الكَفَنُ مِلْكُ المَيِّتِ . على الصَّحيحِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، فى الجَنائزِ ، فقال : لو كُفِّنَ ، فعُدِمَ المَيِّتُ ، فالكَفَنُ باقٍ على مِلْكِه تُقْضَى منه دُيونُه . وقيل : مِلْكُ الوَرَثَةِ . قال فى « الرِّعايَةِ

---

(١) لم نجده . وأخرج نحوه من قول إبراهيم النخعى والشعبى عبد الرزاق فى المصنف ١٠/٢١٤ . وابن أبى شيبة . المصنف ١٠/٣٤ . والبيهقى فى السنن الكبرى ٨/٢٦٩ . وانظر الإرواء ٨/٧٤ .

(٢) سقط من : الأصل ، تش .

الشرح الكبير

فصل : والكفَنُ الذى يُقْطَعُ بسَرِقَتِه ما كان مشروعًا ، فإن كُفِّنَ الرجلُ فى أكثرَ من ثلاثِ لفائِفَ ، أو المرأةُ فى أكثرَ من خمسٍ ، فسُرِقَ الزَّائِدُ عن ذلك ، أو تُرِكَ فى تابُوتٍ ، فسُرِقَ التَّابوتُ ، أو تَرَكَ معه طِيبًا مَجْمُوعًا ، أو ذَهبًا ، أو فِضَّةً ، أو جَوْهرًا ، لم يُقْطَعْ بأخْذِ شىءٍ من ذلك ؛ لأنَّه ليس بكَفَنٍ مشروعٍ ، فتَرْكُه فيه سَفَهٌ وتَضْييعٌ ، فلا يكونُ مُحْرَزًا ، ولا يُقْطَعُ سارِقُه .

فصل : وهل يَفْتَقِرُ فى قَطْعِ[1] النَّبَّاشِ إلى المُطالَبَةِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَفْتَقِرُ إلى المُطالَبَةِ ، كسائرِ المسروقاتِ . فعلى هذا المُطالِبُ الوارِثُ ؛ لأنَّه يقومُ مَقامَ المَيِّتِ فى حُقُوقِه ، وهذا من حُقُوقِه .

الإنصاف

الكُبْرَى » : وإنْ أكَلَه ضَبُعٌ ، فكَفَنُه إرْثٌ . وقالَه ابنُ تَمِيمٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : فيُعايَى بها على كلٍّ مِنَ الوَجْهَيْن . وعلى كِلا الوَجْهَيْن ، الخَصْمُ فى ذلك الوَرَثَةُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : نائِبُ الإمامِ ، كما لو عُدِمُوا . ولو كفَّنَه أجْنَبِىٌّ ، فكذلك . وقيل : هو له . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » فى كتابِ الفَرائضِ ، وابنُ تَمِيمٍ . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على بعضِ ذلك فى أحْكامِ الكَفَنِ مِن كِتابِ الجَنائزِ[2] .

قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهل يُفْتَقَرُ فى قَطْعِ النَّبَّاشِ إلى المُطالَبَةِ ؟ يحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَفْتَقِرُ إلى ذلك ، فيكونُ المُطالِبُ الوارِثَ . والثَّانى ، لا يَفْتَقِرُ .

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) تقدم فى : ٦/١١٧ .

وَحِرْزُ الْبَابِ تَرْكِيبُهُ فِى مَوْضِعِهِ ، .....

الشرح الكبير

والثانى ، لا يَفْتَقِرُ إلى طَلَبٍ ؛ لأنَّ الطَّلبَ فى السَّرِقةِ من الأحْياءِ شَرْطٌ ، لئلَّا يكونَ المسروقُ مملوكًا للسَّارِقِ . وقد يُئِسَ من ذلك هـٰهُنا .

فصل : وحِرْزُ جدارِ الدَّارِ كَوْنُه مَبْنِيًّا فيها ، إذا كانت فى العُمْرانِ ، أو كانت فى الصحراءِ وفيها حافِظٌ، فإن أخَذَ من أجْزاءِ الجدارِ ، أو (١خَشَبِه ما يَبْلُغُ١) نِصابًا فى هذه الحالِ ، وَجَب قَطْعُه ؛ لأنَّ الحائِطَ حِرْزٌ لغيرِه ، فيكونُ حِرْزًا لنفْسِه . وإن هَدَم الحائِطَ و لم يَأْخُذْه ، فلا قَطْعَ فيه ، كما لو أتْلَفَ(٢) المَتاعَ فى الحِرْزِ و لم يَسْرِقْه . وإن كانتِ الدَّارُ بحيثُ لا تكونُ حِرْزًا لما فيها ، كدارٍ فى الصَّحْراءِ ، لا حافِظَ(٣) لها ، فلا قَطْعَ على من أخَذَ مِن جدارِها شيئًا ؛ لأنَّها إذا لم تكُنْ حِرْزًا لِما فيها ، فلنَفْسِها أوْلَى .

٤٥٠٧ – مسألة : (وحِرْزُ البابِ تَرْكِيبُه فى مَوْضِعِه) سَواءٌ كان مُغْلَقًا أو مَفْتُوحًا ؛ لأنَّه هكذا يُحْفَظُ ، وعلى سارِقِه القَطْعُ ، إذا [٨/٤٥ و]

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أظْهَرُ . وقال أبو المَعالِى : وقيل : لمَّا لم يكُنِ المَيِّتُ أهْلًا للمِلْكِ ، ووارِثُه لا يَمْلِكُ إبْدالَه والتَّصَرُّفَ فيه ، إذا لم يخْلُفْ غيرَه ، أو عيَّنه بوَصِيَّةٍ ، تعيَّن كوْنُه حقًّا للهِ . انتهى . وهو الصَّوابُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : وثَوْبٌ رابعٌ وخامِسٌ مثْلُه ، كطِيبٍ . قالَه فى « التَّرْغِيبِ » . وفى الطِّيبِ والثَّوْبِ الرَّابعِ والخامِسِ وَجْهان .

قوله : وحِرْزُ البابِ تَرْكِيبُه فى مَوْضِعِه ، فلو سرَق رِتاجَ الكَعْبَةِ – وهو البابُ

(١ – ١) فى ق ، م : « خشبة تبلغ » .

(٢) فى م : « تلف » .

(٣) فى الأصل ، تش : « حائط » .

المقنع فَلَوْ سَرَقَ رِتَاجَ الْكَعْبَةِ ، أَوْ بَابَ مَسْجِدٍ ، أَوْ تَأْزِيرَهُ ، قُطِعَ .

الشرح الكبير كانتِ الدَّارُ مُحْرَزَةً بما ذَكَرْناه . وأمَّا أبْوابُ الخَزائنِ فى الدَّارِ ، فإن كان بابُ الدارِ مُغْلَقًا ، فهى مُحْرَزَةٌ ، سَواءٌ كانت مُغْلَقَةً أو مَفْتُوحَةً ، وإن كان مَفْتُوحًا ، لم تَكُنْ مُحْرَزَةً ، إلَّا أن تكونَ مُغْلَقَةً ، أو[1] يكونَ فى الدَّارِ حافِظٌ . والفَرْقُ بينَ بابِ[2] الدَّارِ وبابِ الخِزَانَةِ ، أنَّ أبْوابَ الخَزَائِنِ تُحْرَزُ ببابِ الدَّارِ ، وبابَ الدَّارِ لا يُحْرَزُ إلَّا بنَصْبِه ، ولا يُحْرَزُ بغيرِه . وأمَّا حَلْقَةُ البابِ ، فإن كانتْ مَسْمُورَةً ، فهى مُحْرَزَةٌ[3] ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّها تُحْرَزُ بتَسْمِيرِها .

٤٥٠٨ – مسألة : (فلو سَرَق رِتاجَ الكَعْبَةِ ، أو بابَ مَسْجِدٍ ، أو تَأْزِيرَه[4] ، قُطِعَ) إذا سَرَق بابَ مَسْجِدٍ منصوبًا ، أو بابَ الكعبةِ المَنْصُوبَ ، أو سَرَق مِن سَقْفِه شيئًا ، أو تَأْزِيرَه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، عليه القَطْعُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، وابنِ القاسمِ صاحبِ مالكٍ ، وأبى

الإنصاف الكَبيرُ – أو بابَ مَسْجِدٍ ، أو تَأْزِيرَه ، قُطِعَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : لا يُقْطَعُ مُسْلِمٌ بسَرِقَةِ بابِ المَسْجِدِ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

---

(١) فى الأصل : « أن » .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى م : « كحرزه » .

(٤) التأزير : التغطية والتقوية .

المقنع

وَلَا يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ سِتَارَتِهَا ، وَقَالَ الْقَاضِى : يُقْطَعُ بِسَرِقَةِ الْمَخِيطَةِ عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه سَرَق نِصابًا مُحْرَزًا يُحْرَزُ مثلُه ، لا شُبْهَةَ له فيه ، فلَزِمَه القَطْعُ ، كبابِ بيتِ الآدَمِىِّ . والثانى ، لا قَطْعَ عليه . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه لا مالكَ له مِن المخْلُوقين ، فلا يُقْطَعُ ، كحُصُرِ المسجدِ وقَنَادِيلِه ، فإنَّه لا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ ذلك ، وَجْهًا واحدًا ، ولأنَّه ممَّا يَنْتَفِعُ به النَّاسُ ، فيكونُ له فيه شُبْهَةٌ ، فلم يُقْطَعْ به ، كالسَّرِقَةِ مِن بيتِ المالِ . وقال أحمدُ : (لا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ سِتارَةِ الكعبةِ) الخارجةِ منها . قال القاضى : هذا محمولٌ على ما ليستْ بمَخِيطَةٍ ؛ لأنَّها إنَّما تُحْرَزُ بخِياطَتِها . وقال أبو حنيفةَ : لا قَطْعَ فيها بحالٍ ؛ لِما ذَكَرْنا فى البابِ .

الإنصاف

قوله : ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ ستائرِها . (١إذا لم تكُنْ ستائِرُها١) مخِيطَةً عليها ، لم يُقْطَعْ . وإنْ كانتْ مَخِيطَةً عليها ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّه لا يُقْطَعُ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » .

وقال القاضى : يُقْطَعُ بسَرِقَةِ المَخِيطَةِ عليها . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأَطْلَقهما فى « الخُلاصَةِ » ، و « الفُروعِ » .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ سَرَقَ قَنَادِيلَ الْمَسْجِدِ ، أَوْ حُصُرَهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٤٥٠٩** – مسألة : (وإن سَرَق قَنادِيلَ المسجدِ ، أو حُصُرَه ، فعلى وَجهَيْن) أحدُهما ، يُقْطعُ ؛ لأنَّ المَسْجدَ حِرْزٌ لها ، فَقُطِعَ بسَرِقَتِها ، كالبابِ . والثَّانى ، لا يُقْطَعُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ له فيها[1] حَقًّا وشُبْهَةً ، فأشْبَهَ السَّرِقَةَ مِن بيتِ المالِ ، ولأنَّه لا مالكَ له مِن المخلُوقِين . وهذا أصَحُّ ، إن شاء اللهُ تعالى . وذَكَر شيْخُنا[2] فى كتاب « المُغْنِى » ، أنَّه لا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ ذلك ، وَجْهًا واحدًا .

الإنصاف قوله : وإنْ سرَق قَنادِيلَ المَسْجدِ ، أو حُصُرَه ، فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما[3] ، لا يُقْطَعُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لا يُقْطَعُ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقْطَعُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ؛ إذا كان السَّارِقُ مُسْلِمًا ، فإنْ كان كافِرًا ، قُطِعَ . قال فى « المُحَرَّرِ » : قَوْلًا واحدًا . وظاهِرُ كلامِه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، إجْراءُ الخِلافِ فيه ؛ فإنَّه قال : وفى قَنادِيلِه التى تنْفَعُ المُصَلِّين وبَوارِيه وحُصُرِه وبُسُطِه ، وَجْهان . وقيل : لا يُقْطَعُ المُسْلِمُ . انتهى .

---

(١) فى تش ، ق ، م : « فيه » .
(٢) فى : المغنى ١٢/٤٣٢ .
(٣) فى الأصل : « إحداهما » .

المقنع

وَإِنْ نَامَ إِنْسَانٌ عَلَى رِدَائِهِ فِى الْمَسْجِدِ ، فَسَرَقَهُ سَارِقٌ ، قُطِعَ .
وَإِنْ مَالَ رَأْسُهُ عَنْهُ ، لَمْ يُقْطَعْ بِسَرِقَتِهِ .
وَإِنْ سَرَقَ مِنَ السُّوقِ غَزْلًا ، وَثَمَّ حَافِظٌ ، قُطِعَ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

٤٥١٠ – مسألة : (وإن نامَ إنْسَانٌ على رِدائِه فى المسجدِ ، فسَرَقَه سارِقٌ ، قُطِعَ) لأنَّ النبىَّ ﷺ قَطَعَ سارِقَ رِداءِ صَفْوانَ (وإن مالَ رأسُه عنه) فسَرقَه (لم يُقْطَعْ) لأنَّه لم يَبْقَ مُحْرَزًا .

٤٥١١ – مسألة : (وإن سَرَق مِن السُّوقِ غَزْلًا ، وثَمَّ حافِظٌ ، قُطِعَ) لأنَّ حِرْزَه بحافِظِه ، فإذا سَرَقَه ، قُطِعَ ، كما يُقْطَعُ بسَرِقَةِ الثِّيابِ مِن الحَمَّامِ إذا كان ثَمَّ حافِظٌ .

الإنصاف

قوله : وإنْ نامَ إنْسانٌ على رِدائِه فى المسْجِدِ ، فسرَقَه سارِقٌ ، قُطِعَ . وكذا إنْ نامَ على مَجَرِّ فَرَسِه ولم يَزُلْ عنه ، أو نَعْلُه فى رِجْلِه . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : لو سُرِقَ مَرْكُوبُه مِن تحتِه ، فلا قَطْعَ . وقال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ القَطْعَ .

قوله : وإنْ سرَق مِنَ السُّوقِ غَزْلًا ، وثَمَّ حَافِظٌ ، قُطِعَ ، وإلَّا فلا . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، لا يُقْطَعُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والنَّاظِمُ ، وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وحُكْمُ هذه المسْأَلَةِ ، حُكْمُ الثِّيابِ فى الحمَّامِ بالحافِظِ . وقد تقدَّم التَّنْبِيهُ [٣/١٧٤و] على ذلك هناك .

المقنع

وَمَنْ سَرَقَ مِنَ النَّخْلِ ، أَوِ الشَّجَرِ مِنْ غَيْرِ حِرْزٍ ، فَلَا قَطْعَ عَلَيْهِ ، وَيَضْمَنُ عِوَضَهَا مَرَّتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٥١٢ – مسألة : (ومَن سَرَقَ مِن النَّخْلِ أو الشَّجَرِ مِن غيرِ حِرْزٍ ، فلا قَطْعَ عليه ، ويَضْمَنُ عِوَضَها مَرَّتَيْن) يعنى بذلك الثَّمَرَ فى البُسْتانِ قبلَ إدْخالِه الحِرْزَ . وهذا قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ . وكذلك جُمَّارُ النَّخْلِ ، ويُسَمَّى الكَثَرَ ، ورُوِىَ معنى هذا القولِ عن ابنِ عمرَ[1] . وبه قال عَطاءٌ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : إن كان مِن بُسْتانٍ مُحْرَزٍ ، [٤٥/٨ ظ] ففيه القَطْعُ . وبه قال ابنُ المُنْذِرِ[2] إذا لم يَصِحَّ خَبَرُ رافِعٍ . قال[3] : ولا أحْسَبُه ثابتًا . واحْتَجَّا بظاهِرِ الآيةِ ، وبقياسِه على سائرِ المُحْرَزاتِ . ولَنا ، ما رَوَى رافِعُ بنُ خَدِيجٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا قَطْعَ فِى ثَمَرٍ وَلَا كَثَرٍ » . أخْرَجَه أبو داودَ ، [4]وابنُ ماجَه[4] . وعن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه سُئِلَ عن الثَّمرِ المُعَلَّقِ ، فقال : « مَنْ

الإنصاف

فائدة : قولُه : ومَن سرَق مِنَ النَّخْلِ ، أو الشَّجَرِ مِن غيرِ حِرْزٍ ، فلا قَطْعَ عليه ، ويَضْمَنُ عِوَضَها مَرَّتَيْن . بلا نِزاعٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وكذا على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، لو سرَق ماشِيَةً مِن غيرِ حِرْزٍ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قالَه أصحابُنا . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى المصنف ٢٦/١٠ .

(٢) فى الإشراف : ٢٩٦/٢ .

(٣) سقط من : م .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل . وتقدم تخريجه فى صفحة ٤٧٤

الشرح الكبير

أصَابَ بفِيهِ مِنْ ذِى حَاجَةٍ ، غَيْرَ مُتَّخِذٍ خُبْنَةً[1] ، فلا شَىءَ عَلَيْهِ ، ومَنْ خَرَجَ بشَىْءٍ مِنْهُ ، فَعَلَيْهِ غَرَامَةُ مثلَيْه[2] والْعُقُوبَةُ ، ومَنْ سَرَقَ مِنْهُ شَيْئًا بَعْدَ أن يُؤْوِيَهُ الْجَرِينُ ، فَبَلَغَ ثَمَنَ المِجَنِّ ، فَعَلَيْهِ القَطْعُ »[3] . وهذا يَخُصُّ عُمومَ الآيةِ ، ولأنَّ البُسْتانَ ليس بحِرْزٍ لغيرِ الثَّمَرِ ، فلم يَكُنْ حِرْزًا له ، كما لو لم يَكُنْ مَحُوطًا[4] ، فأمَّا إن كانت شجرةٌ فى دارٍ مُحْرَزَةٍ ، فسَرَقَ منها نِصابًا ، فعليه القَطْعُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يضْمَنُ عِوَضَها مرَّتَيْن ، بل مرَّةً واحدةً . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وأمَّا غيرُ الشَّجَرِ والنَّخْلِ والماشِيَةِ ، إذا سرَقَه مِن غيرِ حِرْزٍ ، فلا يضْمَنُ عِوَضَها إلَّا مرَّةً واحدةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا قولُ أصحابِنا ، إلَّا أبا بَكْرٍ . (٥وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و« الشَّرْحِ » ، ونصَراه ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَةِ » . وعنه ، أنَّ ذلك كالثَّمَرِ والماشِيَةِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغِيرِ »٥) . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، وقالوا : نصَّ عليه . وهو مِن مُفْرداتِ المذهبِ أيضًا . وجزَم به ناظِمُها فى الزَّرْعِ ، وهو منها . وقال فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : وكذا لو سرَق دُونَ نِصابٍ مِن حِرْزٍ . يعْنِى ، أنَّها تُضَعَّفُ قِيمَتُها . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أظْهَرُ .

---

(١) بالضم ما تحمله تحت إبطك .

(٢) فى الأصل : « مثله » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٧٥ .

(٤) فى تش ، ق ، م : « محفوظا » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وإذا سَرَق مِن الثَّمَرِ المُعَلَّقِ ، فعليه غَرامَةُ مِثْلَيْه . وبه قال إسْحاقُ ؛ للخَبَرِ المَذْكُورِ . قال أحمدُ : لا أعلمُ شيئًا يَدْفَعُه . وقال أكثرُ الفقهاءِ : لا يَجِبُ أكثرُ مِن مِثْلِه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : لا أعلمُ أحدًا مِن الفُقَهاءِ قال بوُجُوبِ غَرامةِ مِثْلَيْه . واعْتَذَرَ بعضُ أصحابِ الشافعيِّ عن هذا الخَبَرِ ، بأنَّه كان حينَ كانتِ العُقوبَةُ فى الأمْوالِ ، ثم نُسِخَ ذلك . ولَنا ، أنَّ قولَ النبيِّ ﷺ حُجَّةٌ لا تجوزُ مُخالَفَتُه ، إلَّا بمُعارَضَةِ مِثْلِه أو أقْوَى منه ، وهذا الذى اعْتَذَرَ به هذا القائِلُ دَعْوَى للنَّسْخِ بالاحْتِمالِ مِن غيرِ دليلٍ عليه ، وهو فاسِدٌ بالإجْماعِ ، ثم هو فاسِدٌ مِن وَجْهٍ آخَرَ ؛ لقولِه ﷺ : « وَمَنْ سَرَقَ مِنْهُ شَيْئًا بَعْدَ أنْ يُؤْوِيَهُ الْجَرِينُ ، فَبَلَغَ ثَمَنَ المِجَنِّ ، فَعَلَيْهِ القَطْعُ » . فقد بَيَّنَ وُجوبَ القَطْعِ مع إيجابِ غَرامَةِ مِثْلَيْه ، وهذا يُبْطِلُ ما قالَه . وقد احْتَجَّ أحمدُ بأنَّ عمرَ أغْرَمَ حاطِبَ بنَ أبى بَلْتَعَةَ حينَ نَحَرَ غِلْمانُه

الإنصاف

فائدة : أطْلَقَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا قَطْعَ على سارِقٍ فى عامِ مَجَّاعَةٍ ، وأنَّه يُرْوَى عن عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه[2] . وقال جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ : ما لم يَبْذُلْه له ولو بثَمَنٍ غالٍ . قال فى « التَّرْغِيبِ » : مايُحْيِى به نفْسَه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، عن كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : يعْنِى أنَّ المُحْتاجَ إذا سرَق ما يأْكُلُه ، لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّه كالمُضْطَرِّ . قالَا : وهو مَحْمولٌ على مَن لا يجِدُ ما يشْتَرِيه ، أو لا يجِدُ مايشْتَرِى به ، فأمَّا الواجدُ لما يأْكُلُه ، أو لِمَا يَشْتَرِى به ، وما يَشْتَرِيه ، فعليه القَطْعُ ، وإنْ كان بالثَّمَنِ الغَالى . ذكَرَه القاضى ، واقْتصَر

---

(١) فى : التمهيد ٢٣/٣١٤ .

(٢) سيأتى بنصه قريبا فى الشرح فى صفحة ٥٥٤ .

الشرح الكبير

ناقةَ رجلٍ مِن مُزَيْنَةَ مِثْلَىْ قِيمَتِها[1] . وروَى الأثْرَمُ الحديثَيْن فى « سُنَنِه » . قال أصحابُنا : وفى الماشيةِ تُسْرَقُ مِن المَرْعَى ، من غيرِ أن تكونَ مُحْرَزَةً ، مِثْلا قِيمَتِها ؛ لأنَّ فى سِياقِ حديثِ عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، أنَّ السائِلَ قال : الشَّاةُ الحَرِيسةُ[2] مِنْهُنَّ يا نَبِىَّ اللهِ ؟ قال : « ثَمَنُهَا ومِثْلُهُ مَعَهُ ، والنَّكالُ[3] ، وَمَا كَانَ مِنَ المُرَاحِ[4] ، ففِيهِ القَطْعُ إذَا كَانَ مَا يَأْخُذُ مِنْ ذلكَ ثَمَنَ المِجَنِّ » . هذا لفظُ رِوايةِ ابنِ ماجَه . وما عَدَا هذَيْنِ لا يُضْمَنُ بأكثرَ من قِيمَتِه ، أو مِثْلِه إن كان مِثْلِيًّا . هذا قولُ أصحابِنا وغيرِهم ، إلَّا أبا بكرٍ ، فإنَّه ذَهَب إلى [5]غَرامَةِ المَسْرُوقِ[5] من غيرِ حِرْزٍ بمثلَيْه[6] قياسًا على الثَّمَرِ المُعَلَّقِ وحَرِيسَةِ الجبلِ ، واسْتدلالًا بحديثِ حاطِبٍ . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ وُجوبُ غَرامَةِ المِثْلِىِّ بمِثْلِه ، والمُتَقَوَّمِ بقِيمَتِه ؛ [٤٦/٨ و] بدليلِ المُتْلَفِ والمَغْصُوبِ ، والمُنْتَهَبِ والمُخْتَلَسِ ، وسائرِ ما تجبُ غَرامتُه ، خُولِفَ فى هذين الموْضِعَيْن ؛ للأثَرِ ، ففيما عَداهما[7] يَبْقَى على الأصْلِ .

الإنصاف

عليه .

(١) تقدم تخريجه فى ٣٩٧/٢٥ .

(٢) الحريسة : الشاة التى يدركها الليل قبل أن تصل إلى مراحها .

(٣) سقط من : تش . وفى م : « الفكاك » . والنكال : العقوبة .

(٤) المراح : مأوى الماشية .

(٥ - ٥) فى الأصل : « غرامته » ، وفى تش ، ر ٣ ، ق : « غرامة » .

(٦) فى م : « بمثيله » .

(٧) فى الأصل ، تش ، ر ٣ ، ق : « عداه » .

المقنع وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : مَا كَانَ حِرْزًا لِمَالٍ ، فَهُوَ حِرْزٌ لِمَالٍ آخَرَ .

الشرح الكبير **٤٥١٣** – مسألة : (وقال أبو بكرٍ : ما كان حِرْزًا لمالٍ ، فهو حِرْزٌ لمالٍ آخَرَ) قياسًا لأحدِهما على الآخَرِ . والصَّحِيحُ خِلافُ ذلك ؛ لأنَّا إنَّما رَجَعْنا فى الحِرْزِ إلى العُرْفِ ، والعادَةُ أنَّ الجَواهِرَ ، والدَّراهِمَ ، والدَّنانِيرَ لا تُحْرَزُ فى الصِّيَرِ والحَظائِرِ ، ومَن أحْرَزَها أو نحوَها فى ذلك ، عُدَّ مُفَرِّطًا ، فكان العملُ بالمعروفِ أوْلَى .

فصل : وإذا سَرَق الضَّيْفُ من مالِ مُضِيفِه شيئًا ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان من المَوْضِعِ الذى أنْزَلَه[1] فيه ، أو مَوْضِعٍ لم يُحْرِزْه عنه ، لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّه لم يَسْرِقْ من حِرْزٍ ، وإن سَرَق من مَوْضِعٍ مُحْرَزٍ دُونَه ، فإن كان مَنَعَه قِراه[2] ، فسَرَقَ بقَدْرِه ، فلا قَطْعَ عليه أيضًا ، وإن لم يَمْنَعْه قِراه[4] ، فعليه القَطْعُ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه لا قَطْعَ على الضَّيْفِ . وهو محمولٌ على إحْدَى الحالَتَيْن الأُولَيَيْن . وقال أبو حنيفةَ : لا قَطْعَ عليه بحالٍ ؛ لأنَّ المُضِيفَ[3] بَسَطَه فى بيتِه ومالِه ، فأشْبَهَ ابنَه . ولَنا ، أنَّه سَرَقَ مالًا مُحْرَزًا عنه ، لا شُبْهَةَ له فيه ، فلَزِمَه القَطْعُ ، كالأجْنَبِىِّ . وقولُه : إنَّه بَسَطَه فيه . لا يَصِحُّ ، فإنَّه أحْرَزَ عنه هذا المالَ ، ولم يَبْسُطْه فيه ، وبَسْطُه فى غيرِه لا يُوجِبُ بَسْطَه فيه ، كما لو تَصَدَّقَ على مِسْكِينٍ بصَدَقَةٍ ، أو أهْدَى إلى صَدِيقِه هَدِيَّةً ، فإنَّه لا يَسْقُطُ عنه القَطْعُ بالسَّرِقَةِ من غيرِ ما تَصَدَّقَ به

الإنصاف .....

---

(١) فى م : « أنزل » .

(٢) فى تش ، م : « فرآه » .

(٣) فى الأصل : « الضيف » .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، انْتِفَاءُ الشُّبْهَةِ ؛ فَلَا يُقْطَعُ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ ابْنِهِ وَإِنْ سَفَلَ ، وَلَا الْوَلَدُ مِنْ مَالِ أَبِيهِ وَإِنْ [٣٠٣و] عَلَا ، وَالْأَبُ

الشرح الكبير

عليه ، أو أهْدَى إليه .

فصل : وإذا أحْرَزَ المُضارِبُ مالَ المُضارَبَةِ ، أو الوَدِيعَةِ أو العارِيَّةِ ، أو المالَ الذى وُكِّلَ فيه ، فسَرَقَه أجْنَبِىٌّ ، فعليه القَطْعُ ، لا نعلمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّه يَنُوبُ مَنابَ المالِكِ فى حِفْظِ المالِ وإحْرازِه ، ويَدُه كيَدِه . وإن غَصَب عَيْنًا وأحْرَزَها ، أو سَرَقَها وأحْرَزَها ، فسَرَقَها سارِقٌ ، فلا قَطْعَ عليه . وقال مالكٌ : عليه القَطْعُ ؛ لأنَّه سَرَقَ نِصابًا مِن حِرْزِ مِثْلِه ، لا شُبْهَةَ له فيه . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالمَذْهَبَيْن . وقال أبو حنيفةَ كقَوْلِنا فى السَّارِقِ ، وكقَوْلِ مالكٍ فى الغاصِبِ . ولَنا ، أنَّه لم يَسْرِقِ المالَ من مالِكِه ، ولا ممَّن يقومُ مَقامَه ، فأشْبَهَ ما لو وَجَدَه ضائِعًا فأخَذَه ، وفارَقَ السَّارِقَ من المالِكِ أو نائِبِه ، فإنَّه أزالَ يَدَه الشَّرْعِيَّةَ ، وسَرَق من حِرْزِه .

فصل : فإن غَصَب بيتًا[1] ، فأحْرَزَ فيه مالَه ، فسَرَقَه منه أجْنَبِىٌّ ، فلا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّه لا حُكْمَ لحِرْزِه إذ[2] كان مُتَعَدِّيًا به ظالمًا فيه .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الخامسُ ، انْتِفَاءُ الشُّبْهَةِ ، فَلا يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ من مالِ ابنِه وإن سَفَلَ ، ولا الولدُ من مالِ أبِيه وإن عَلا ،

الإنصاف

قوله : الخامسُ ، انْتِفاءُ الشُّبْهَةِ ؛ فلا يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ مِن مالِ ابنِه وإنْ سَفَلَ ،

---

(١) فى م : « شيئا » .

(٢) فى تش ، ق ، م : « إذا » .

المقنع وَالْأُمُّ فى هَذَا سَوَاءٌ .

الشرح الكبير والأبُ والأُمُّ فى ذلك سَواءٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الوالِدَ [٤٦/٨ ظ] لا يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ من مالِ ولدِه وإن سَفَلَ ، وسَواءٌ فى ذلك الأبُ والأُمُّ ، والابنُ والبنتُ ، والجَدُّ والجَدَّةُ ، من قِبَلِ الأبِ والأُمِّ . هذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ[1] : القَطْعُ على كلِّ سارِقٍ ، بظاهرِ الكِتابِ ، إلَّا أن يُجْمِعُوا على شىءٍ فيُسْتَثْنَى . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « أنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ »[2] . وقولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّ أَطْيَبَ مَا أَكَلَ الرَّجُلُ مِنْ كَسْبِهِ ، وَإِنَّ وَلَدَهُ مِنْ كَسْبِهِ »[3] . وفى لفظٍ : « فَكُلُوا مِنْ كَسْبِ أَوْلَادِكُمْ » . ولا يجوزُ قَطْعُ الإنْسانِ بأخْذِ[4] ما أمَرَ النبىُّ ﷺ بأخْذِهِ ، ولا أخْذِ ما جَعَلَه النبىُّ ﷺ مالًا له مُضافًا إليه ، ولأنَّ الحُدودَ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، وأعظمُ الشُّبُهاتِ أخْذُ الإنْسانِ من مالٍ جَعَلَه الشَّرْعُ له ، وأمَرَه بأخْذِه وأكْلِه .

الإنصاف ولا الوَلَدُ مِن مالِ أبيه وإنْ عَلا ، والأبُ والأُمُّ فى هذا سَواءٌ . وهذا المذهبُ مُطلَقًا . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يَخْتَصُّ عدَمُ

---

(١) فى الإشراف ٣٠٢/٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى : ٩٤/٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى : ٨٧/١٧ .

(٤) فى ق ، م : « بقطع » .

وَلَا يُقْطَعُ الْعَبْدُ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ سَيِّدِهِ . المقنع

الشرح الكبير

فصل : ولا يُقْطَعُ الابنُ وإن سَفَلَ ، بسَرِقَةِ مالِ والدِه ، وإن عَلَا . وبه قال الحسنُ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، والثَّوْرِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وظاهرُ قولِ الخِرَقِيِّ ، أنَّه يُقْطَعُ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْه فى مَن لا قَطْعَ عليه . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لظاهرِ الكِتابِ ، ولأنَّه يُقادُ بقَتْلِه ، ويُحَدُّ بالزِّنَى بجارِيَتِه ، فيُقْطَعُ بسَرِقَتِه مالَه ، كالأجْنَبِيِّ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ بينَهما قَرابَةً ، تَمْنَعُ قَبولَ شَهادةِ أحَدِهما لصاحِبِه ، فلم يُقْطَعْ بسَرِقَةِ مالِه ، كالأبِ ، ولأنَّ نَفَقَتَه[1] تجبُ فى مالِ الأبِ لابْنِه حِفْظًا له ، فلا يجوزُ إتْلافُه حِفْظًا للمالِ . وأمَّا الزِّنَى بجارِيَتِه ، ففيه مَنْعٌ ، وإن سُلِّمَ فإنَّما وَجَب عليه الحَدُّ ؛ لأنَّه لا شُبْهَةَ له فيها .

٤٥١٤ – مسألة : (ولا يُقْطَعُ العَبْدُ بالسَّرِقَةِ مِن مالِ سَيِّدِه) فى قولِ الجميعِ ، ووافَقَهم أبو ثَوْرٍ فيه . وحُكِيَ عن داودَ ، أنَّه يُقْطَعُ ؛ لعُمُومِ الآيَةِ . ولَنا ، ما روَى السَّائِبُ بنُ يَزِيدَ ، قال : شَهِدْتُ عمرَ بنَ الخَطَّابِ ، قد جاءَه عبدُ اللهِ بنُ عمرٍو الحَضْرَمِيُّ بغُلَامٍ له ، فقال : إنَّ غُلَامِى هذا سَرَق ، فاقْطَعْ يَدَه . فقال عمرُ : ما سَرَق ؟ قال : سَرَقَ مِرآةً

الإنصاف

القَطْعِ بالأبوَيْن ، وإنْ عَلَوْا . وهو ظاهِرُ ما قطَع به الخِرَقِيُّ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو مُقْتَضَى ظواهِرِ النُّصوصِ . وظاهِرُ كلامِه فى « الواضحِ » ، قَطْعُ الكُلِّ غيرَ الأبِ .

فائدة : قوله : ولا العَبْدُ بالسَّرِقَةِ مِن مالِ سيِّدِه . وكذا لا يُقْطَعُ السَّيِّدُ بالسَّرِقَةِ مِن مالِ عَبْدِه ، ولو كان مُكاتَبًا . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ مَلَكَ وَفاءً ، فيتوجَّهُ

---

(١) فى م : « الفقة » .

الشرح الكبير

امْرَأتِى ، ثمنُها ستُّون دِرْهمًا فقال : أرْسِلْه ، لا قطْعَ عليه ، خادِمُكم[1] أخَذَ مَتاعَكم[2] . ولكنَّه لو سَرَقَ من غيرِه قُطِعَ . وفى لَفظٍ قال : مالُكم سَرَقَ بعضُه بعضًا ، لا قَطْعَ عليه . رَواه سعيدٌ . وعن ابنِ مسعودٍ ، أنَّ رجلًا جاءَه ، فقال : عبدٌ لى سَرَق قَباءً لعبدٍ لى آخَرَ . فقال : لا قَطْعَ ، مالُكَ سَرَقَ مالَكَ[3] . وهذه قَضايا تُشْتَهَرُ ، ولم يُخالِفْها أحَدٌ ، فتكونُ إجْماعًا ، وهذا يَخصُّ عُمومَ الآيةِ ، ولأنَّ هذا إجْماعٌ مِن أهلِ العلمِ ؛ لأنَّه قولُ من سَمَّيْنا من الأئِمَّةِ ، ولم يُخالِفْهم فى عَصْرِهم أحَدٌ ، فلا يجوزُ خِلافُه بقَوْلِ مَن بعدَهم ، كما لا يجوزُ تَرْكُ إجْماعِ الصحابةِ بقولِ واحدٍ من التَّابِعِين .

فصل : وأُمُّ الولَدِ ، [٤٧/٨ و] والمُدَبَّرُ ، والمُكاتَبُ ، كالقِنِّ فى هذا . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا يُقْطَعُ سَيِّدُ المُكاتَبِ بسرقةِ مالِه ؛ لأنَّه عبدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ . وكلُّ مَن لا يُقْطَعُ الإنْسانُ بسرقَةِ مالِه ، لا يُقْطَعُ عبْدُه بسرقةِ مالِه ، كآبائِه ، وأولادِه ،

الإنصاف

الخِلافُ . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى مَن وارِثُه حُرٌّ : يُقْطَعُ ولا يُقْتَلُ به .

---

(١) فى الأصل : « خادمك » .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما لا قطع فيه ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٣٩/٢ ، ٨٤٠ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١٨٨/٣ . والبيهقى ، فى : باب العبد يسرق من مال امرأة سيده ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٢٨٢/٨ . وهو حديث صحيح . انظر الإرواء ٧٥/٨ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الخيانة ، من كتاب اللقطة . المصنف ٢١١/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى العبد يسرق من مولاه ... ، من كتاب الحدود . المصنف ٢٢/١٠ . والبيهقى ، فى : باب العبد يسرق من متاع سيده ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٢٨١/٨ .

المقنع

وَلَا مُسْلِمٌ بِالسَّرِقَةِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

وغيرِهم . وقال أبو ثَوْرٍ : يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مَن عَدَا سَيِّدِه . ونحوُه قولُ مالكٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . ولَنا ، حديثُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولأنَّ مالَهم يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ مالِه فى قَطْعِه ، فكذلك فى قَطْعِ عبدِه .

٤٥١٥ – مسألة : (ولا) يُقْطَعُ (مُسْلِمٌ بالسَّرِقَةِ من بَيْتِ المالِ) يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال حَمَّادٌ ، ومالكٌ ، وابنُ المُنْذِرِ[1] : يُقْطَعُ ؛ لظاهرِ الكِتابِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ ماجَه[2] بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ عبدًا من رَقِيقِ الخُمْسِ ، سَرَق من الخُمْسِ ، فرُفِعَ ذلك إلى النبىِّ ﷺ ، فلم يَقْطَعْه ، وقال : « مَالُ اللهِ سَرَقَ بَعْضُهُ بَعْضًا » . ويُرْوَى ذلك عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وسألَ ابنُ مسعودٍ عمرَ عمَّن سَرَق من بيتِ المالِ ، فقال : أرْسِلْه ، فما من أحَدٍ إلَّا وله فى هذا المالِ حَقٌّ[3] . وقال سعيدٌ : ثَنا هُشَيْمٌ ، ثنا مُغِيرَةُ ، عن الشَّعْبِىِّ[4] ، عن علىٍّ ، أنَّه كان يقولُ : ليس على مَن سَرَق من بيتِ المالِ

الإنصاف

قوله : ولا مُسْلِمٌ بالسَّرِقَةِ مِن بَيْتِ المالِ ، ولا مِن مالٍ له فيه شَرِكَةٌ ، أو لأَحَدٍ

---

(١) فى : الإشراف ٢/٢٩٤ ، ٢٩٥ .

(٢) فى : باب العبد يسرق ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٤ . وهو حديث ضعيف . انظر الإرواء ٨/٧٧ ، ٧٨ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يسرق شيئا له فيه نصيب ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/٢١٢ .

(٤) فى الأصل : « المغيرة » .

المقنع وَلَا مِنْ مَالٍ لَهُ فِيهِ شَرِكَةٌ ، أَوْ لِأَحَدٍ مِمَّنْ لَا يُقْطَعُ بِالسَّرِقَةِ مِنْهُ .

الشرح الكبير قَطْعٌ[1] ، ولأنَّ له فى المالِ حَقًّا ، فيكونُ شُبْهَةً تَمْنَعُ وُجوبَ القَطْعِ ، كما لو سَرَقَ من مالٍ له فيه شَرِكَةٌ .

٤٥١٦ – مسألة : (ولا) يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ (من مَالٍ له فيه شِرْكٌ ، أو لأحَدٍ ممَّن لا يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ منه) كالأبِ لا يُقْطَعُ بسرقةِ مالِ ابْنِه ، والعبدِ لا يُقْطَعُ بسرقةِ مالِ سَيِّدِه ، فكذلك إذا سَرَق من مالٍ لابْنِه فيه شَرِكَةٌ أو لسَيِّدِه ، فلا قَطْعَ عليه لذلك .

فصل : ومَنْ سَرَق مِن الوَقْفِ ، أو من غَلَّتِه ، وكان من المَوْقُوفِ عليهم ، كالمِسْكِينِ يَسْرِقُ من[2] وَقْفِ المساكينِ ، أو من قومٍ مُعَيَّنِين عليهم وَقْفٌ ، لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّه شَرِيكٌ . وإن كان من غيرِهم ، قُطِعَ ؛ لأنَّه

الإنصاف ممَّن لا يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ منه . لا خِلافَ فى ذلك ، إذا كان حُرًّا . وأمَّا إذا سرَق العَبْدُ المُسْلِمُ مِن بَيْتِ المالِ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه لا يُقْطَعُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الشَّرْحِ » .. وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ قبلَ ذلك ، وهو قولُه : ولا العَبْدُ بالسَّرِقَةِ مِن مالِ سيِّدِه . أنَّه يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ مِن غيرِ مالِ سيِّدِه ، فدخَل فيه بَيْتُ المالِ .[3] أو يُقالُ : للسَّيِّدِ شُبْهَةٌ فى بَيْتِ المالِ ، وهذا عَبْدُه[3] . وقد قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : يُقْطَعُ عَبْدٌ مسْلِمٌ بسَرِقَتِه مِن بَيْتِ المالِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » : عبْدٌ مُسلمٌ سرَق مِن بَيْتِ المالِ ، يَنْبَغِى أنْ لا يجِبَ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب من سرق من بيت المال شيئًا ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٨٢ .
(٢) بعده فى ق ، م : « مال » .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ سَرَقَ مِنَ الْغَنِيمَةِ مِمَّنْ لَهُ فِيهَا حَقٌّ ، أَوْ لِوَلَدِهِ ، أَوْ لِسَيِّدِهِ ، لَمْ يُقْطَعْ .

الشرح الكبير

لا حَقَّ له فيه . فإن قيل : فقد قلتُم : لا يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ من بيتِ المالِ من غيرِ تَفْرِيقٍ بينَ غَنِيٍّ وفقيرٍ ، فَلِمَ فَرَّقْتُمْ هٰهُنا ؟ قُلْنا : لأنَّ للغَنِيِّ فى بيتِ المالِ حَقًّا ، بدليلِ قولِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : ما من أحَدٍ إلَّا وله فى هذا المالِ حَقٌّ . بخِلافِ وَقْفِ المساكينِ ، فإنَّه لا حَقَّ للغَنِيِّ فيه .

٤٥١٧ – مسألة : (ومَن سَرَق من الغَنِيمَةِ مِمَّن له فيها حَقٌّ ، أو لوَلَدِه ، أو لسَيِّدِه ، لم يُقْطَعْ) لِما ذَكَرْنا من المسألةِ قبلَها . وحَكَى[1] ابنُ أبى موسى ، أنَّه يُحَرَّقُ رَحْلُه ، كالغَالِّ . وإن لم يَكُنْ من الغانِمِينَ ،

الإنصاف

عليه القَطْعُ ؛ لأنَّ عَبْدَ المسلمِ له شُبْهَةٌ ؛ وهو أنَّ سيِّدَه لو افْتَقَرَ عن نفَقَتِه ، ولم يكُنْ للعَبْدِ كسَبٌ فى نفْسِه ، كانتْ نفقتُه فى بَيْتِ المالِ . انتهى . وجعَل فى « المُحَرَّرِ » ، ومَن تَبِعَه ، سَرِقَةَ عَبْدِ الوالدِ والوَلَدِ ، ونحوِهما ، مِثْلَ سِرقَةِ العَبْدِ مِن بَيْتِ المالِ فى وُجوبِ القَطْعِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وكلامُ غيرِه مُخالِفٌ .

تنبيه : دخَل فى كلامِه ، لو سرَق مِن مالِ وَقْفٍ له فيه اسْتِحْقاقٌ . [2]وهو صحيحٌ ، فلا قَطْعَ بذلك ، بلا نِزاعٍ .

ولو سرَق مِن غَلَّةِ وَقْفٍ ليسَ له فيه اسْتِحْقاقٌ[2] ، قُطِعَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا قَطْعَ عليه بذلك .

---

(١) بعده فى م : « عن » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَهَلْ يُقْطَعُ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ الْآخَرِ الْمُحْرَزِ عَنْهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

ولا أحدٍ ممَّن ذَكَرْنا ، فسَرَقَ منها قبلَ إخراجِ الخُمْسِ ، لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّ له فى الخُمْسِ حَقًّا ، وإن أُخْرِجَ الخُمْسُ ، فسَرَق مِن أرْبَعَةِ الأخْماسِ ، قُطِعَ . وإن سَرَق من الخُمْسِ ، لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّ له فيه شَرِكَةً ، فإنْ قُسِّمَ الخُمْسُ خَمْسَةَ أقْسامٍ ، فسَرَقَ من خُمْسِ اللهِ ورسولِه ، لم يُقْطَعْ ، وإن سَرَق من غيرِه ، قُطِعَ إلَّا أن يكونَ مِن أهْلِ ذلك الخمْسِ . [٨/٤٧ ظ]

٤٥١٨ – مسألة : (وهل يُقْطَعُ أحَدُ الزَّوْجَيْن بالسَّرِقَةِ من مالِ الآخَرِ المُحْرَزِ عنه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا قَطْعَ عليه . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، ومذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لقولِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لعبدِ اللهِ بنِ عمرٍو الحَضْرَمِىِّ ، حينَ قال له : إنَّ غُلامِى سَرَق مِرآةَ امْرَأتِى : أرْسِلْه ، لا قَطْعَ عليه ، خادِمُكُمْ أخَذَ مَتاعَكم . وإذا لم يُقْطَعْ عبدُه بسرقةِ مالِهَا ،

الإنصاف

قوله : وهل يُقْطَعُ أَحَدُ الزَّوْجَيْن بالسَّرِقَةِ مِن مالِ الآخَرِ المُحْرَزِ عنه ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يُقْطَعُ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ، منهم أبو بَكْرٍ وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يُقْطَعُ .

فائدة : لو مَنعَها نفقَتَها ، أو نفقَةَ وَلَدِها ، فأخَذَتْها ، لم تُقْطَعْ ، قوْلًا واحدًا .

المقنع

وَيُقْطَعُ سَائِرُ الْأَقَارِبِ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ أَقَارِبِهِمْ .

الشرح الكبير

فهو أَوْلَى ، ولأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَرِثُ صاحِبَه بغيرِ حَجْبٍ ، ويَتَبَسَّطُ[1] فى مالِ الآخَرِ عادَةً ، فأَشْبَهَ الوالِدَ والولَدَ . والثانيةُ ، يُقْطَعُ . وهو مذهبُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لعُمومِ الآيةِ ، ولأنَّه سَرَق مالًا مُحْرَزًا عنه ، لا شُبْهَةَ له فيه ، فأَشْبَهَ الأَجْنَبِىَّ . وللشّافعىِّ كالرِّوايَتَيْن . وقولٌ ثالثٌ ، أنَّ الزَّوْجَ يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مالِ الزَّوْجَةِ ؛ لأنَّه لا حَقَّ له فيه ، ولا تُقْطَعُ بسَرِقَةِ مالِه ؛ لأنَّ لها النَّفَقَةَ فيه . فأمَّا إن لم يَكُنْ مالُ أحَدِهما مُحْرَزًا عن الآخَرِ ، لم يُقْطَعْ رِوَايَةً واحدةً ؛ لأنَّه لم يَسْرِقْ من حِرْزٍ .

٤٥١٩ – مسألة : (ويُقْطَعُ سائِرُ الأقارِبِ بالسَّرِقَةِ من مالِ أقارِبِهِمْ) كالإِخْوَةِ والأَخَواتِ ، ومَنْ عَدَاهم . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُقْطَعُ بالسَّرِقَةِ من ذِى رَحِمٍ . وحَكَاه ابنُ أبى موسى فى « الإِرْشَادِ » مذهبًا لأحمدَ ؛ لأنَّها قَرَابَةٌ تَمْنَعُ النِّكاحَ ، وتُبِيحُ النَّظَرَ ،

الإنصاف

قالَه فى « التَّرْغِيبِ » وغيرِه . وقال فى « المُغْنِى » وغيرِه : وكذا لو أخَذَتْ أكثرَ منها . وأمَّا إذا سرَق أحدُهما مِن حِرْزٍ مُفْرَدٍ ، فإنَّه يُقْطَعُ . قالَه فى « التَّبْصِرَةِ » .

قوله : ويُقْطَعُ سائِرُ الأقارِبِ بالسَّرِقَةِ مِن مالِ أقارِبِهم . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يُقْطَعُ ذو الرَّحِمِ المَحْرَمِ .

---

(١) فى تش : « ويبسط » . وفى م : « ويسقط » .

المقنع وَيُقْطَعُ الْمُسْلِمُ بِالسَّرِقَةِ مِنْ مَالِ الذِّمِّيِّ وَالْمُسْتَأْمِنِ ، ويُقْطَعَانِ بِسَرِقَةِ مَالِهِ .

الشرح الكبير وتُوجِبُ النَّفَقَةَ ، أشْبَهَ قَرابَةَ الوِلادَةِ . ولَنا ، أنَّها قَرَابةٌ لا تَمْنَعُ الشَّهادَةَ ، فلا تَمْنَعُ القَطْعَ كغيرِ[1] ذِى الرَّحِمِ ، وبهذا فارَقَ قَرابَةَ الوِلادةِ .

٤٥٢٠ – مسألة : (ويُقْطَعُ المُسْلِمُ بالسَّرِقَةِ من مالِ الذِّمِّيِّ والمُسْتَأْمِنِ ، ويُقْطَعَان بسَرِقَةِ مالِه) أمَّا قَطْعُ المسلمِ بالسرقةِ من مالِ الذِّمِّيِّ ، وقَطْعُ الذِّمِّيِّ بالسَّرقةِ من مالِ مسلمٍ ، فلا نعلمُ فيه خِلافًا . وبه قال الشافعيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وأمَّا الحَرْبِيُّ إذا دَخَل إلينا مُسْتأمِنًا ، فسَرَقَ ، فإنَّه يُقْطَعُ أيضًا . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يُقْطَعُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّه حَدٌّ للهِ تعالى ، فلا يُقامُ [2]عليه ، كحدِّ[2] الزِّنى . ونَصَّ أحمدُ على أنَّه لا يُقامُ عليه حَدُّ الزِّنى . وللشافعيِّ قَوْلان ، كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّه حَدٌّ يُطالَبُ به ، فوَجَبَ عليه[3] ، كحَدِّ القَذْفِ ، يُحَقِّقُه أنَّ القَطْعَ يَجِبُ صِيانةً للأمْوالِ ، وحَدُّ القَذْفِ يَجِبُ صِيانةً للأعْراضِ ، فإذا

الإنصاف قوله : ويُقْطَعُ المُسْلِمُ بالسَّرِقَةِ [٣/١٧٤ظ] مِن مالِ الذِّمِّيِّ والمُسْتَأْمِنِ ، ويُقْطَعان بسَرِقَةِ مالِه . هذا المذهبُ ، كقَوَدٍ وحدِّ قَذْفٍ . نصَّ عليهما ، وضَمانِ مُتْلَفٍ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ،

---

(١) فى ر ٣ ، ق ، م : « لغير » .

(٢ – ٢) فى ق ، م : « الحد عليه كالزنى » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَمَنْ سَرَقَ عَيْنًا ، وَادَّعَى أَنَّهَا مِلْكُهُ ، لَمْ يُقْطَعْ . وَعَنْهُ ، يُقْطَعُ . وَعَنْهُ ، لَا يُقْطَعُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعْرُوفًا بِالسَّرِقَةِ .

الشرح الكبير

وَجَب في حَقِّه أحدُهما وَجَب الآخَرُ ، فأمَّا حَدُّ[1] الزِّنَى فإنَّما لم يجبْ ؛ لأنَّه يجبُ به قتلُه لنَقْضِ العهدِ ، ولا يجبُ مع القتلِ حَدٌّ سِوَاه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ المسلمَ يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مالِه . وعندَ أبى حنيفةَ : لا يجبُ . ولَنا ، أنَّه سَرَقَ مالًا مَعْصومًا ، لا شُبْهَةَ له فيه ، من حِرْزِ[2] مِثْلِه ، فوَجَبَ قَطْعُه ، كسَرِقَةِ مالِ الذِّمِّىِّ ، ويُقْطَعُ المُرْتَدُّ إذا سَرَق ، فإنَّ أحْكامَ الإسْلامِ جارِيَةٌ عليه .

٤٥٢١ – مسألة : (ومَن سَرَق عَيْنًا ، وادَّعَى أنَّها مِلْكُهُ ، لم يُقْطَعْ . وعنه ، يُقْطَعُ . وعنه ، لا يُقْطَعُ ، إلَّا أن يَكونَ مَعْرُوفًا بالسَّرِقَةِ) مَن ثَبَتَتْ عليه السرقةُ ببَيِّنَةٍ ، فأنْكَرَ ، لم يُسْمَعْ إنْكارُه . وإن قال : أحْلِفُوه لى أنِّى سَرَقْتُ منه . لم يُحْلَفْ ؛ لأنَّ السَّرِقَةَ قد ثَبَتَتْ بالبَيِّنَةِ ، وفى [٤٨/٨ و]

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يُقْطَعُ مُسْتَأْمِنٌ . اخْتارَه ابنُ حامدٍ ، كحدِّ خَمْرٍ وزِنًى . نصَّ عليه بغيرِ مُسْلِمَةٍ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » للشِّيرَازِىِّ : لا يُقْطَعان بسَرِقَةِ مالِ مُسْلِمٍ .

قوله : ومَن سرَق عَيْنًا ، وادَّعَى أنَّها مِلْكُه ، لم يُقْطَعْ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » : هذا أوْلَى . واخْتارَه ابنُ

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « حر » .

الشرح الكبير

إحْلافِه عليها قَدْحٌ فى[1] الشَّهادَةِ . فإن قال : الذى أخَذْتُه مِلْكِى ، كان لى عندَه وَدِيعَةً . أو : رَهْنًا . أو : ابْتَعْتُه منه . أو : وَهَبَه[2] لى . أو : أذِنَ لى فى أخْذِه . أو : غَصَبَه منِّى . أو : مِن أبى . أو : بَعضُه لى . فالقولُ قولُ المَسْرُوقِ منه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ اليَدَ ثَبَتَتْ له ، فإن حَلَف سَقَطَتْ دَعْوَى السَّارِقِ ، ولا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّ صِدْقَه مُحْتَمَلٌ ، ولهذا أحْلَفْنا المَسْروقَ منه ، وإن نَكَل ، قَضَيْنا عليه بنُكُولِه . وهذا إحْدَى الرِّواياتِ عن أحمدَ ، وهو منْصُوصُ الشافعىِّ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُقْطَعُ ؛ لأنَّ سُقُوطَ القَطْعِ بدَعْوَاه يُؤَدِّى إلى أن لا يجبَ قَطْعُ سارِقٍ ، فتَفُوتُ مَصْلَحَةُ الزَّجْرِ . وعنه رِوايَةٌ ثالثةٌ ، أنَّه إن كان معروفًا بالسَّرِقَةِ ، قُطِعَ ؛ لأنَّه يُعْلَمُ كَذِبُه ، وإلَّا سَقَط عنه القَطْعُ . والأُولَى أَوْلَى ؛ لأنَّ الحُدودَ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ،

الإنصاف

عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وعنه ، يُقْطَعُ بحَلِفِ المَسْروقِ منه . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، لا يُقْطَعُ إلَّا أنْ يكونَ معْروفًا بالسَّرِقَةِ . اخْتارَه فى « التَّرْغِيبِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وأَطْلَقَهُنَّ فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » .

فائدة : مثلُ ذلك ، خِلافًا ومذهبًا ، لو ادَّعَى أنَّه أُذِنَ له فى دُخولِه . وقطَع فى « المُحَرَّرِ » هنا بالقَطْعِ . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لو شَهِدَ عليه ، فقال : أمَرَنِى رَبُّ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « قبضه » .

المقنع

وَإِذَا سَرَقَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ مَالَ السَّارِقِ ، أَوِ الْمَغْصُوبُ مِنْهُ مَالَ الْغَاصِبِ مِنَ الْحِرْزِ الَّذِى فِيهِ الْعَيْنُ الْمَسْرُوقَةُ أَوِ الْمَغْصُوبَةُ ، لَمْ يُقْطَعْ ، وَإِنْ سَرَقَ مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ الْحِرْزِ ، أَوْ سَرَقَ مِنْ مَالِ مَنْ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ ، قُطِعَ ، إِلَّا أَنْ يَعْجِزَ عَنْ أَخْذِهِ مِنْهُ ، فَيَسْرِقَ قَدْرَ حَقِّهِ ، فَلَا يُقْطَعُ . وَقَالَ الْقَاضِى : يُقْطَعُ .

الشرح الكبير

وإفْضاؤُه إلى سُقُوطِ القَطْعِ لا يَمْنَعُ اعْتِبارَه ، كما أنَّ الشَّرْعَ اعْتَبَرَ فى شَهادَةِ الزِّنَى شُرُوطًا لا يَكادُ يَقَعُ معها إقامَةُ حَدٍّ ببَيِّنَةٍ أبدًا ، على أنَّه لا يُفْضِى إليه لازمًا ، فإنَّ السُّرَّاقَ لا يعْلَمُونَ هذا[1] ، ولا يَهْتَدُونَ إليه فى الغالبِ ، وإنَّما يَخْتَصُّ بعلمِ هذا الفُقَهاءُ الذين لا يَسْرِقُونَ غالِبًا . فإن لم يَحْلِفِ المسْرُوقُ منه ، سَقَطَ القَطْعُ[1] ، وجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه يُقْضَى عليه بالنُّكُولِ .

٤٥٢٢ – مسألة : (وإذا سَرَق المَسْرُوقُ منه مالَ السارِقِ ، أو المَغْصُوبُ منه مالَ الغاصِبِ من الحِرْزِ الذى فيه العَيْنُ المَسْرُوقَةُ أو المَغْصُوبَةُ ، لم يُقْطَعْ ، وإن سَرَق من غيرِ ذلكَ ، أو سَرَقَ مِن مالِ مَن له عليه دَيْنٌ ، قُطِعَ ، إلَّا أن يَعْجِزَ عن أخْذِه منه ، فيَسْرِقَ قَدْرَ حَقِّه ، فلا

الإنصاف

الدَّارِ أنْ أُخْرِجَه . لم يُقْبَلْ منه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مثْلُه حدُّ زِنًى . وذكرَ القاضى وغيرُه ، لا يُحَدُّ .

قوله : وإذا سرَق المَسْرُوقُ منه مالَ السَّارِقِ ، أو المَغْصُوبُ منه مالَ الغاصِب

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُقْطَعُ . وقال القاضى : يُقْطَعُ) إذا سَرَق مِن[1] مالِ إنْسانٍ ، أو غَصَبَه فأحْرَزَه ، فجاءَ المالِكُ فَهَتَكَ الحِرْزَ ، وأخَذَ مالَه ، فلا قَطْعَ فيه عندَ أحدٍ ، سَواءٌ أخَذَه سَرِقَةً أو غيرَها ؛ لأنَّه أخَذَ مالَه . وإن سَرَق غيرَه ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّ له شُبْهَةً فى هَتْكِ الحِرْزِ ، وأخْذِ مالِه ، فصارَ كالسَّارِقِ من غيرِ حِرْزٍ ، ولأنَّ له شُبْهَةً فى أخْذِ قَدْرِ مالِه ؛ لذَهابِ بعضِ أهلِ العلمِ إلى جَوازِ أخْذِ الإنْسانِ قَدْرَ دَيْنِه من مالِ مَن هو عليه . والثانى ، عليه القَطْعُ ؛ لأنَّه سَرَق نِصابًا من حِرْزِه ، لا شُبْهَةَ له فيه ، وإنَّما يجوزُ له أخْذُ قَدْرِ مالِه ؛ إذا عَجَز عن أخْذِ مالِه ، وهذا أمْكَنَه أخْذُ مالِه ، فلم يَجُزْ له أخْذُ غيرِه . وكذلك الحكْمُ إذا أخَذَ مالَه ، وأخَذَ نِصابًا مِن غيرِه مُتَمَيِّزًا عن مالِه ، فإن كان مُخْتَلِطًا بمالِه غيرَ مُتَمَيِّزٍ منه ، فلا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّه أخَذَ مالَه الذى له أخْذُه ، وحَصَّلَ غيرَه مَأْخُوذًا ضَرُورَةَ

الإنصاف

مِنَ الحِرْزِ الذى فيه العَيْنُ المَسْرُوقَةُ أو المَغْصُوبَةُ ، لم يُقْطَعْ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقْطَعُ إنْ تمَيَّزَ المَسْروقُ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : وإنْ سرَق مِن غيرِ ذلك الحِرْزِ ، أو سرَق مِن مالِ مَن له عليه دَيْنٌ ، قُطِعَ ، إلَّا أنْ يَعْجِزَ عَن أخْذِه منه ، فيَسْرِقَ قَدْرَ حَقِّه ، فلا يُقْطَعُ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أخْذِه ، فيَجِبُ أن لا يُقْطَعَ[1] فيه ، ولأنَّ له فى أخْذِه شُبْهَةً ، والحَدُّ يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . فأمَّا إن سَرَق منه مالًا من غيرِ الحِرْزِ الذى فيه مالُه ، أو كان له دَيْنٌ على إنْسانٍ ، فسَرَقَ من مالِه قَدْرَ دَيْنِه من حِرْزِه ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان الغاصِبُ أو الغَرِيمُ باذِلًا لِما عليه ، [٤٨/٨ ظ] غيرَ مُمْتَنِعٍ من أدائِه ، أو قَدَرَ المالِكُ على أخْذِ مالِه فتَرَكَه وسَرَق مالَ الغاصِبِ أو الغَرِيمِ ، فعليه القَطْعُ ؛ لأنَّه لا شُبْهَةَ له فيه ، وإن عَجَز عن اسْتِيفاءِ دَيْنِه ، أو أَرْشِ جِنايَتِه ، فسَرَقَ قَدْرَ دَيْنِه ، أو حَقِّه ، فلا قَطْعَ عليه . وقال القاضى : عليه القَطْعُ ، بِناءً على أصْلِنا فى أنَّه ليس له أخْذُ قَدْرِ دَيْنِه . ولَنا ، أنَّ هذا مُخْتَلَفٌ فى حِلِّه ، فلم يَجِبِ الحَدُّ به كالوَطْءِ فى نِكاحٍ مُخْتَلَفٍ فيه ، وتَحْرِيمُ الأخْذِ لا يَمْنَعُ الشُّبْهَةَ الناشِئَةَ عن الاخْتِلافِ ، والحُدودُ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . فإن سَرَق أكثرَ من دَيْنِه ، فهو كالمَغْصُوبِ منه إذا سَرَق أكثرَ من مَالِه[2] ، على ما مَضَى .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه ، وقدَّمه أيضًا فى « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » .

وقال القاضى : يُقْطَعُ مُطْلَقًا ؛ بِناءً على أنَّه ليسَ له أخْذُ قَدْرِ دَيْنِه إذا عجَز عن أخْذِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » .

فائدة : لو سرَق المالَ المَسْروقَ أو المَغْصوبَ أجْنَبِىٌّ ، لم يُقْطَعْ . على الصَّحيحِ

---

(١) فى ق ، م : « يضع » .

(٢) فى ق ، م : « دينه » .

المقنع وَمَنْ قُطِعَ بِسَرِقَةِ عَيْنٍ ، ثُمَّ عَادَ فَسَرَقَهَا ، قُطِعَ .

الشرح الكبير **فصل** : (ومَن قُطِعَ بسَرِقَةِ عَيْنٍ ، فعادَ فسَرَقَها ، قُطِعَ) إذا سَرَق سارِقٌ ، فقُطِعَ ، ثم سَرَقَ ثانيًا ، قُطِعَ ثانيًا ، سَواءٌ سَرَق من الذى سَرَق منه ، أو من غيرِه ، وسَواءٌ سَرَق تلك العَيْنَ التى قُطِعَ بسَرِقَتِها أو غيرَها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا قُطِعَ بسَرِقَةِ عينٍ مَرَّةً ، لم يُقْطَعْ بسَرِقَتِها مَرَّةً ثانيةً ، إلَّا أن يكونَ قد قُطِعَ بسَرِقَةِ غَزْلٍ ، ثم سَرَقَه مَنْسُوجًا ، أو قُطِعَ بسَرِقَةِ رُطَبٍ ، ثم سَرَقَه تَمْرًا . واحْتَجَّ بأنَّ هذا يَتَعَلَّقُ اسْتِيفاؤُه بمُطالَبَةِ آدَمِىٍّ ، فإذا تَكَرَّرَ سَبَبُه فى العينِ الواحدةِ ، لم يَتَكَرَّرْ ، كحَدِّ القَذْفِ . ولَنا ، أنَّه حَدٌّ يَجِبُ بفِعْلٍ فى عينٍ ، فتَكَرُّرُه فى عينٍ واحدةٍ كتَكَرُّرِه فى الأعْيانِ ، كالزِّنَى ، وما ذَكَرَه[1] يَبْطُلُ بالغَزْلِ إذا نُسِجَ ، وبالرُّطَبِ إذا أتْمَرَ ، ولا نُسَلِّمُ حَدَّ القَذْفِ ؛ فإنَّه متى قَذَفَه بغيرِ ذلك الزِّنَى حُدَّ[2] ، وإن قَذَفَه بذلك الزِّنَى عَقِيبَ حَدِّه ، لم يُحَدَّ ؛ لأنَّ الغَرَضَ إظْهارُ كَذِبِه وقد ظَهَر ، وهٰهُنا الغَرَضُ رَدْعُه عن السَّرِقَةِ ، ولم يَرْتَدِعْ ، فيُرْدَعُ بالثانى ، كما لو سَرَق عينًا أُخْرَى .

فصل : فإن سَرَقَ مرَّاتٍ قبلَ القَطْعِ ، أجْزَأ حَدٌّ واحدٌ عن جميعِها ، وتَداخَلَتْ حُدُودُها ؛ لأنَّه حَدٌّ من حُدودِ اللهِ ، فإذا اجتمعَتْ أسْبابُه تَداخَلَ ، كحَدِّ الزِّنى ، وذَكَرَ القاضى فيما إذا سَرَق من جماعةٍ ، وجاءوا

الإنصاف مِنَ المذهبِ . وقيل : يُقْطَعُ .

---

(١) فى الأصل ، تش ، ق ، م : « ذكروه » .

(٢) بعده فى م : « وإن قذفه بذلك الزنى حد » .

المقنع

وَمَنْ أَجَرَ [٣٠٣ظ] دَارَهُ ، أَوْ أَعَارَهَا ، ثُمَّ سَرَقَ مِنْهَا مَالَ الْمُسْتَعِيرِ أَوِ الْمُسْتَأْجِرِ ، قُطِعَ .

الشرح الكبير

مُتَفَرِّقِينَ ، رِوايةً أُخْرَى ، أنَّها لا تَتَداخَلُ . ولعلَّه يَقِيسُ ذلك على حَدِّ القَذْفِ ، والصَّحِيحُ أنَّها تَتَداخَلُ ؛ لأنَّ القَطْعَ خالِصُ حَقٍّ للهِ تعالى فيتَدَاخَلُ ، كحَدِّ الزِّنى والشُّرْبِ ، وفارَقَ حَدَّ القَذْفِ ، فإنَّه لآدَمِيٍّ ، ولهذا يَتَوَقَّفُ على المُطالَبَةِ باسْتِيفائِه ، ويَسْقُطُ بالعَفْوِ عنه .

٤٥٢٣ – مسألة : (ومَن أجَرَ دارَه ، أو أعارَها ، ثم سَرَق منها مالَ المُسْتَعِيرِ أو المُسْتَأْجِرِ ، قُطِعَ) إذا سَرَق المُؤْجِرُ[1] مالَ المُسْتَأْجِرِ من العينِ المُسْتَأْجَرَةِ ، فعليه القَطْعُ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو حنيفةَ . وقال صاحِباه : لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ تَحْدُثُ فى مِلْكِ المُؤْجِرِ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى المُسْتَأْجِرِ . ولَنا ، أنَّه هَتَك حِرْزًا ، وسَرَق منه نِصابًا لا شُبْهَةَ له فيه ، فوَجَبَ القَطْعُ ، كما لو سَرَق من مِلْكِ المُسْتَأْجِرِ . وما قالاه غيرُ مُسَلَّمٍ .

٤٥٢٤ – مسألة : [٤٩/٨ و] وإنِ اسْتَعارَ دارًا فنَقَبَها المُعِيرُ ، وسَرَق مالَ المُسْتَعِيرِ منها ، قُطِعَ أيضًا . وبهذا قال الشافعيُّ فى أحَدِ

الإنصاف

قوله : ومَن أَجَرَ دارَه ، أو أعارَها ، ثم سرَق منها مالَ المُسْتَعِيرِ أَوِ المُسْتَأْجِرِ ، قُطِعَ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وفى « التَّرْغِيبِ » ، احْتِمالُ إنْ قصَد بدُخولِه الرُّجوعَ فى العارِيَّةِ ، لم يُقْطَعْ . وفى « الفُنونِ » ، له الرُّجوعُ بقَوْلِه لا بسَرِقَتِه . على أنَّه يبْطُلُ بما إذا أعارَه ثَوْبًا وسرَق ضِمْنَه شيئًا ، ولا فَرْقَ .

---

(١) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

الوَجْهَيْن . وقال أبو حنيفةَ : لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّ المَنْفَعَةَ مِلْكٌ له ، فما هَتَك حِرْزَ غيرِه ، ولأنَّ له الرُّجوعَ متى شاءَ ، وهذا يكونُ رُجُوعًا . ولَنا ، ما تَقَدَّمَ فى التى قبلَها ، ولا يَصِحُّ ما ذَكَرُوه ؛ لأنَّ هذا قد صارَ حِرْزًا لمالِ غيرِه ، فلا يجوزُ له الدُّخولُ إليه ، وإنَّما يجوزُ له الرُّجوعُ فى العارِيَّةِ والمُطالَبَةُ بردِّه إليه .

فصل : قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا قَطْعَ فى المَجاعَةِ . يَعْنِى أنَّ المُحْتاجَ إذا سَرَق ما يَأْكُلُه ، لا قَطْعَ عليه ؛ لأنَّه كالمُضْطَرِّ . وروَى الجُوزْجَانِىُّ[1] ، عن عمر ، أنَّه قال : لا قَطْعَ فى عَامِ سَنَةٍ . وقال : سألتُ أحمدَ عنه ، فقلتُ : تقولُ به ؟ فقال : إى لَعَمْرِى ، إذا حَمَلَتْه الحاجَةُ ، والنَّاسُ فى شِدَّةٍ ومَجاعَةٍ . وعن الأوْزاعِىِّ مثلُ ذلك . وهذا محمولٌ على مَن لا يجدُ [2]ما يَشْتَرِيه ، أو لا يَجِدُ ما يَشْتَرِى به ، فإنَّ له شُبْهَةً فى أخْذِ ما يَأْكُلُه ، أو[2] ما يَشْتَرِى به ما يَأْكُلُه . وقد رُوِىَ عن [3]عمرَ رَضِىَ اللهُ عنه[3] ، أنَّ غِلْمانَ حاطِبِ بنِ أبى بَلْتَعَةَ انْتَحَرُوا ناقَةً للمُزَنِىِّ ، فأمَرَ عمرُ بقَطْعِهِم ، ثم قال لحاطِبٍ : إنِّى أراكَ تُجِيعُهم[4] .

الإنصاف .....

(١) ذكره الحافظ فى التلخيص ٤/٧٠ وعزاه للجوزجانى فى جامعه عن أحمد بن حنبل . وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القطع فى عام سنة ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/٢٤٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يسرق التمر والطعام ، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/٢٧ . وهو أثر ضعيف . انظر الإرواء ٨/٨٠ .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣ - ٣) فى الأصل : « أحمد رحمه الله » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٥/٣٩٧ .

المقنع

فَصْلٌ : السَّادِسُ ، ثُبُوتُ السَّرِقَةِ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ ، أَوْ إِقْرَارٍ مَرَّتَيْنِ .

الشرح الكبير

فدَرَأَ عنهم القَطْعَ[1] لَمَّا ظَنَّه يُجيعُهم . فأمَّا الواجِدُ لِما يَأْكُلُه ، والواجدُ لِما يَشْتَرِى به [2]ما يَأْكُلُه[2] فعليه القَطْعُ ، وإن كان بالثَّمَنِ الغالِى . ذَكَرَه القاضى . وهو مذهبُ الشافعىِّ .

فصل : ولا قَطْعَ على المرأةِ إذا مَنَعَها الزَّوْجُ قَدْرَ كِفايَتِها ، أو كِفايَةِ وَلَدِها ، إذا أخَذَتْ من مالِه ، سَواءٌ أخَذَتْ قَدْرَ ذلك أو أكثرَ منه ؛ لأنَّها تَسْتَحِقُّ قَدْرَ ذلك ، فالزّائِدُ يكونُ مُشْتَرَكًا بما تَسْتَحِقُّ أخْذَه [3]ولا على الضَّيْفِ إذا مُنِعَ قِراه ، وأخَذَ من مالِ المُضِيفِ ؛ لذلك[3] .

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (السَّادسُ ، ثُبوتُ السَّرِقَةِ بشَهادَةِ عَدْلَيْن ، أو إقْرارٍ مَرَّتَيْن ، ولا يَنْزِعُ عن إقْرارِه حتى يُقْطَعَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ القَطْعَ إنَّما يجبُ بأحَدِ شَيْئَيْن ؛ بَيِّنَةٍ ، أو إقْرارٍ ، لا غيرُ ، فأمَّا البَيِّنَةُ ، فَيُشْتَرَطُ فيها أن يكونا[4] رجلَيْن مُسْلِمَيْن حُرَّيْن عَدْلَيْن ، سَواءٌ كان السَّارِقُ مسلمًا

الإنصاف

قوله : السَّادِسُ ، ثُبُوتُ السَّرِقَةِ بشَهادَةِ عَدْلَيْن . بلا نِزاعٍ . لكِنْ مِن شَرْطِ قَبُولِ شهادَتِهما ، أنْ يصِفَا السَّرِقَةَ . والصَّحيحُ مِنَ المَذْهَبِ ، أنَّه لا تُسْمَعُ البَيِّنَةُ قبلَ الدَّعْوَى . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ لا تُسْمَعُ قبلَ الدَّعْوَى . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » :

---

(١) فى ق ، م : « الحد » .

(٢ - ٢) سقط من : تش ، ق ، م .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

(٤) فى الأصل : « يكون » .

الشرح الكبير

أو ذِمِّيًّا . وقد ذَكَرْنا ذلك فى شُهُودِ الزِّنَى بما يُغْنِى عن إعادَتِه هٰهُنا ، ويُشْتَرَطُ أن يَصِفَا السَّرِقَةَ والحِرْزَ ، وجِنْسَ النِّصَابِ ، وقَدْرَه ؛ لِيَزُولَ الاخْتِلافُ فيه ، فيقولانِ : نشْهَدُ أنَّ هذا سَرَق كَذا ، قِيمَتُه كذا ، من حِرْزٍ . ويَصِفَا الحِرْزَ . فإن كان المسروقُ منه غائِبًا ، فحَضَرَ وكيلُه ، وطالَبَ بالسَّرِقَةِ ، احْتاجَ الشَّاهِدانِ أنْ يَرْفَعَا فى نَسَبِه ، فيقولان : من حِرْزِ فُلانِ ابنِ فلانِ (١ابنِ فلانٍ١) . بحيثُ يَتَمَيَّزُ عن غيرِه ، فإذا اجتَمَعَتْ هذه الشُّرُوطُ ، وَجَب القَطْعُ فى قولِ عامَّتِهم . وقال ابنُ المُنْذِرِ(٢) : أجْمَعَ كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه من أهلِ العلمِ ، على أنَّ قَطْعَ السارِقِ يجبُ ، إذا شَهِد بالسَّرِقَةِ شاهدان حُرَّان مُسْلِمان ، ووَصَفا ما يُوجِبُ القَطْعَ . وإذا وَجَب [٤٩/٨ ظ] القَطْعُ بشَهادَتِهما ، لم يَسْقُطْ بغَيْبَتِهما ، ولا مَوْتِهما ، على ما مَضَى فى الشَّهادَةِ بالزِّنَى . وإذا شَهِدا(٣) بسَرِقَةِ مالِ غائبٍ ، فإن كان له وكيلٌ حاضِرٌ ، فطالَبَ به ، قُطِعَ السَّارِقُ ، وإلَّا فلا . وقال القاضى : يُحْبَسُ ولا يُقْطَعُ حتى يَحْضُرَ الغائِبُ .

الإنصاف

(٤ولا تُسْمَعُ البَيِّنَةُ قبلَ الدَّعْوَى٤) ، فى الأصحِّ . وقيل : تُسْمَعُ .

تنبيه : اشْتِراطُ شَهادةِ العَدْلَيْن لأجْلِ القَطْعِ . أمَّا ثُبوتُ المالِ ، فإنَّه يثْبُتُ بشاهِدٍ ويَمِينٍ ، وبإقْرارِه مرَّةً . على ما يأْتِى .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الإشراف ٣٠٤/٢ . والإجماع ٦٨ .

(٣) فى الأصل : « قطع » . وفى تش ، ق ، م : « شهد » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « ولا تسمع الدعوى قبل البينة » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا اخْتَلَفَ الشاهدان فى المكانِ[1] أو الزَّمانِ ، أو المَسْروقِ ، فشَهِدَ أحدُهما أنَّه سَرَق يومَ الخميسِ ، وشَهِد[2] الآخَرُ أنَّه سَرَق يومَ الجُمُعةِ ، أو[3] شهِد أحدُهما أنَّه سَرَق من هذا البيتِ ، والآخَرُ أنَّه سَرَق من هذا البيتِ الآخَرِ ، أو قال أحدُهما : سَرَق ثَوْرًا . وقال الآخَرُ : سَرَق بَقَرَةً . أو قال الآخَرُ : سَرَق حمارًا . لم يُقْطَعْ . فى قولِهم جميعًا . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وإن قال أحدُهما : سَرَق ثَوْبًا أبْيَضَ . وقال الآخَرُ : أسودَ . أو قال أحدُهما : سَرَق هَرَوِيًّا . وقال الآخَرُ : سَرَقَ مَرْوِيًّا . لم يُقْطَعْ أيضًا . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنَّهما لم يَتَّفِقَا على الشَّهادةِ بشىءٍ واحدٍ ، فأشْبَهَ ما لو اخْتَلَفَا فى الذُّكُورِيَّةِ والأُنُوثِيَّةِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يُقْطَعُ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الاخْتِلافَ لم يَرْجِعْ إلى نفسِ الشَّهادةِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ أحدَهما غَلَب على ظَنِّه أنَّه هَرَوِىٌّ ، والآخرَ أنَّه مَرْوِىٌّ ، أو كان الثوبُ فيه سَوادٌ وبَياضٌ . قال ابنُ المُنْذِرِ[4] : اللونُ أقربُ إلى الظُّهورِ من الذُّكُورِيَّةِ والأُنُوثِيَّةِ ، فإذا كان اخْتِلافُهما[5] فيما يَخْفَى يُبْطِلُ شَهادَتَهما ، ففيما

الإنصاف

قوله : أو إقْرارُه مَرَّتَيْن . ووَصْفُ السَّرِقَةِ ، بخِلافِ إقْرارِه بالزِّنَى ، فإنَّ فى اعْتِبارِ التَّفْصِيلِ وَجْهَيْن . قالَه فى « التَّرْغيبِ » ، بخِلافِ القَذْفِ لحُصولِ التَّعْيِيرِ . وهذا

---

(١) فى ق ، م : « الوقت » .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى الأصل : « و » .

(٤) فى الإشراف ٢/٣٠٥ .

(٥) فى الأصل ، ر ٣ ، ق ، م : « اختلافهم » .

الشرح الكبير

يَظْهَرُ أَوْلَى . ويَحْتَمِلُ أنَّ أحدَهما ظَنَّ المسروقَ ذكَرًا ، وظَنَّه الآخرُ أُنْثَى ، وقد أوْجَبَ هذا رَدَّ شهادَتِهما ، فكذلك هٰهنا . الأمرُ الثانى ، الاعْتِرافُ ، ويُشْتَرَطُ فيه أن يَعْتَرِفَ مَرَّتَيْن . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال ابنُ أبى ليلى ، وأبو يوسفَ ، وزُفَرُ ، وابنُ شُبْرُمَةَ . وقال عَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ : يُقْطَعُ باعْتِرافِ مَرَّةٍ ؛ لأنَّه حَقٌّ يَثْبُتُ بالإقْرارِ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه التَّكْرارُ ، كحَقِّ الآدَمِىِّ . ولَنا ، ما رَوَى أبو داودَ[1] ، بإسْنادِه ، عن أبى أُمَيَّةَ المَخْزُومِىِّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أُتِىَ بلِصٍّ قد اعْتَرَفَ ، فقال له : « ما إخالُكَ سَرَقْتَ » . قال : بلى . فأعادَ عليه مَرَّتَيْن أو ثلاثًا ، فأمَرَ به ، فقُطِعَ . ولو وَجَبَ القَطْعُ بأوَّلِ مَرَّةٍ ، لَمَا أخَّرَه . ورَوَى سعيدٌ ، عن هُشَيْمٍ ، وسُفْيانَ ، وأبى الأحْوَصِ ، وأبى مُعاويةَ ، عن الأعْمَشِ ، عن [2]القاسمِ بنِ عبدِ الرحمنِ[2] ، عن أبيه ، قال : شَهِدْتُ علىًّا ، وأتاه رجلٌ ، فأقَرَّ بالسَّرِقَةِ ، فرَدَّه . وفى لفظٍ : فانْتَهَرَه . وفى لفظٍ : فسَكَتَ عنه . وقال غيرُ هؤلاءِ : فطَرَدَه . ثم عادَ بعدَ ذلك ،

الإنصاف

المذهبُ . أعْنِى أنَّه يُشْتَرَطُ إقْرارُه مرَّتَيْن ، ويُكْتَفَى بذلك ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، فى إقْرارِ عَبْدٍ أرْبَعَ مرَّاتٍ ، نقَلَه مُهَنَّا ، لا يكونُ المَتاعُ

---

(١) فى : باب فى التلقين فى الحد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤٧/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب تلقين السارق ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٦٠/٨ . وابن ماجه ، فى : باب تلقين السارق ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٨٦٦/٢ . والدارمى ، فى : باب المعترف بالسرقة ، من كتاب الحدود . سنن الدارمى ١٧٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٣/٥ . وهو حديث ضعيف . انظر الإرواء ٧٨/٨ ، ٧٩ .

(٢ - ٢) فى النسخ والمغنى : « عبد الرحمن بن القاسم » . والمثبت من مصادر التخريج . وانظر السير ١٩٥/٥ ، ١٩٦ . وقد أورده الشارح - فى الصفحة التالية - من طريق الأعمش عن القاسم عن أبيه به .

الشرح الكبير

فأقَرَّ ، فقال له علىٌّ : شَهِدْتَ على نفْسِكَ مَرَّتَيْن . فأمَرَ به فقُطِعَ . وفى لفظٍ : قد أقْرَرْتَ على نَفْسِكَ مَرَّتَيْن[1] . ومثلُ هذا يَشْتَهِرُ ، فلم يُنْكَرْ . ولأنَّه يَتَضَمَّنُ إتْلافًا فى حَدٍّ ، فكان مِن شَرْطِه التَّكْرارُ ، كحَدِّ الزِّنى . ولأنَّه أحدُ حُجَّتَىِ القَطْعِ ، فيُعْتَبرُ فيه التَّكْرَارُ ، كالشَّهادةِ [٨/٥٠ و] ، وقياسُهم يَنْتَقِضُ بالزِّنى ، عندَ مَن اعْتَبَرَ التَّكْرَارَ ، ويُفارِقُ حَقَّ الآدَمِىِّ ؛ لأنَّ حَقَّه مَبْنِىٌّ على الشُّحِّ ، والضِّيقِ ، ولا يُقْبَلُ رُجُوعُه عنه ، بخِلافِ مَسْألتِنا .

فصل : ويُعْتَبَرُ أن يَذْكُرَ فى إقْرارِه شُروطَ السَّرِقَةِ ، مِن النِّصابِ والحِرْزِ ، وإخْراجِه منه . والحُرُّ والعبدُ فى هذا سَواءٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لعُمومِ النَّصِّ فيهما ، ولِما روَى الأعْمَشُ ، عن القاسمِ ، عن أبيه ، أنَّ عليًّا قَطَع عبدًا أقَرَّ عندَه بالسَّرِقَةِ . وفى روايةٍ ، قال : كان عبدًا . يعنى الذى قَطَعَه علىٌّ . ويُعْتَبَرُ أنْ يُقِرَّ مَرَّتَيْن . وروَى مُهَنَّا ، عن أحمدَ : إذا أقَرَّ العبدُ أنَّه سَرَق أرْبَعَ مَرَّاتٍ ، قُطِعَ . فظاهِرُ هذا أنَّه اعْتَبَرَ إقْرارَه أربعَ مَرَّاتٍ ؛ ليكونَ على النِّصْفِ مِن الحُرِّ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لخَبَرِ علىٍّ ، ولأنَّه إقْرارٌ بحَدٍّ ، فاسْتَوَى فيه الحُرُّ والعبدُ ، كسائرِ الحُدودِ .

الإنصاف

عندَه . نصَّ عليه .

---

(١) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب اعتراف السارق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٩١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يقر بالسرقة كم يردد مرة ، من كتاب الحدود . المصنف ٩/٤٩٤ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى تعليق اليد ...، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٧٥ . وهذا أثر صحيح . انظر الإرواء ٨/٧٨ .

المقنع وَلَا يَنْزِعُ عَنْ إِقْرَارِهِ حَتَّى يُقْطَعَ .

الشرح الكبير **٤٥٢٥** – مسألة : (ولا يَنْزِعُ عن إقْرارِه حتى يُقْطَعَ) هذا قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ . وقال ابنُ أبى ليلى ، وداودُ : لا يُقْبَلُ رُجوعُه ؛ لأنَّه لو أقَرَّ لآدَمِىٍّ بحَدِّ قِصاصٍ ، لم يُقْبَلْ رُجوعُه عنه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ للسَّارِقِ : « مَا إخَالُكَ سَرَقْتَ »[1] . عَرَضَ له ليَرْجِعَ ، [2]ولأنَّه حَدٌّ للهِ[2] ، ثَبَت بالاعْترافِ ، فقُبِل رُجوعُه عنه ، كحَدِّ الزِّنى ، ولأنَّ الحُدودَ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، ورُجوعُه شُبْهَةٌ ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ كَذَب على نفْسِه فى اعْترافِه ، ولأنَّه أحَدُ حُجَّتَىِ القَطْعِ ، فيَبْطُلُ بالرُّجوعِ عنه ، كالشَّهادَةِ ، ولأنَّ حُجَّةَ القَطْعِ زالَتْ قبلَ اسْتِيفائِه ، فسَقَط كما لو رَجَع الشُّهودُ . وفارَقَ حَقَّ الآدَمِىِّ ؛ لأنَّه مَبْنِىٌّ على الشُّحِّ والضِّيقِ ، ولو رَجَع الشُّهودُ عن الشَّهادَةِ بعدَ الحُكْمِ فى حَقِّ الآدَمِىِّ ، لم يَبْطُلْ برُجوعِهم ، ولم يَمْنَعِ اسْتِيفاءَها . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا رَجَع قبلَ القَطْعِ ، سَقَط القَطْعُ ، ولم يَسْقُطْ غُرْمُ المسْرُوقِ ؛ لأنَّه حَقُّ آدَمِىٍّ ، ولو أقَرَّ مَرَّةً واحدةً ، لَزِمَه غَرامةُ المسْروقِ دُونَ القَطْعِ . وإن كان رُجوعُه وقد قُطِعَ بعضُ المَفْصِلِ ، لم يُتْمِمْه إن كان يُرْجَى بُرْؤُه ؛ لكَوْنِه قَطَع الأقَلَّ ، وإن كان قَطَع الأكْثَرَ ، فالمقطوعُ بالخِيارِ ، إن شاءَ قَطَعَه ؛ ليَسْتَريحَ[3] مِن تعْليقِ

الإنصاف قوله : ولا يَنْزِعُ عن إقْرارِه حتى يُقْطَعَ . فإنْ رجَع ، قُبِلَ ، بلا نِزاعٍ ، كحدِّ الزِّنى ، بخِلافِ ما لو ثبَت ببيِّنَةٍ ، فإنَّ رُجوعَه لا يُقْبَلُ . أمَّا لو شَهِدَتْ على إقْرارِه

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٥٨ .

(٢ – ٢) فى م : « ولأن حديثه » .

(٣) فى ق ، م : « ويستريح » .

الشرح الكبير

كَفِّه ، (١وإن شاءَ تَرَكَه١) ، ولا يَلْزَمُ القاطِعَ قَطْعُه ؛ لأنَّ قَطْعَه تَداوٍ ، وليس بحَدٍّ .

فصل : قال أحمدُ : لا بأسَ بتَلْقِينِ السَّارِقِ لِيَرْجِعَ عن إقْرارِه . وهذا قولُ عامَّةِ الفُقَهاءِ . رُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه أُتِىَ برجلٍ[٢] ، فسألَه : أسَرَقْتَ ؟ (١قُلْ : لا١) . فقال : لا . فتَرَكَه[٤] . ورُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ مسعودٍ ، وأبى الدَّرْدَاءِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال إسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقد رَوَيْنا أنَّ النبىَّ ﷺ قال للسَّارِقِ : « ما إخالُكَ سَرَقْتَ » . وقال لماعِزٍ : « لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ ، أو لَمَسْتَ »[٤] . وعن علىٍّ ، أنَّ رَجلًا أقَرَّ عندَه بالسَّرِقَةِ ، فانْتَهَرَه[٥] . ولا بأسَ بالشَّفَاعَةِ فى السَّارِقِ إذا لم يَبْلُغِ الإمامَ ، فإنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « تَعافَوُا الحُدُودَ[٦] (٧فِيمَا بَيْنَكُمْ٧) ، فَمَا بَلَغَنِى مِنْ حَدٍّ وَجَبَ »[٨] . وقال الزُّبيرُ بنُ

الإنصاف

بالسَّرِقَةِ ، ثم جحَد فقامَتِ البَيِّنَةُ بذلك ، فهل يُقْطَعُ نظرًا للبَيِّنَةِ ، أو لا يُقْطَعُ نظرًا

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « بسارق » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ستر المسلم ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/٢٢٤ . وابن أبى شيبة بمعناه ، فى : باب فى الرجل يؤتى فيقال : أسرقت ...، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/٢٥ . وهو أثر ضعيف . انظر الإرواء ٨/٧٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٨ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٥٩ .

(٦) أى : تجاوزوا عنها ، ولا ترفعوها إلى .

(٧ - ٧) سقط من : الأصل ، ق .

(٨) أخرجه أبو داود ، فى : باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤٦ . والنسائى ، فى : باب ما يكون حرزا ، وما لا يكون ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٦٣ . وهو حديث حسن . انظر شرح السنة ، للبغوى ١٠/٣٣٠ . وفتح البارى ١٢/٨٧ .

الشرح الكبير

العوَّامِ [٨/٥٠ظ] فى الشَّفاعَةِ فى الحَدِّ : يَفْعَلُ ذلكَ دونَ السُّلْطَانِ ، فإذا بَلَغ الإمامَ ، فلا أعْفَاه اللهُ إنْ أعفاه[1] . وممَّن رَأَى ذلك عَمَّارٌ ، وابنُ عباسٍ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والزُّهْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ . وقال مالكٌ : إن لم يُعْرَفْ بشَرٍّ ، فلا بأسَ أن يشْفَعَ له ، ما لم يَبْلُغِ الإمامَ ، وأمَّا مَن عُرِفَ بشَرٍّ وفَسادٍ ، فلا أُحِبُّ أن يَشْفَعَ له أحَدٌ[2] ، ولكن يُتْرَكُ حتى يُقامَ عليه الحَدُّ . وأجمعُوا على أنَّه إذا بَلَغ الإمامَ لم تَجُزِ الشَّفَاعَةُ فيه ؛ لأنَّ ذلك إسْقاطُ حَقٍّ وَجَب للهِ تعالى ، وقد غَضِب النبىُّ ﷺ حينَ شَفَع أُسامَةُ فى المَخْزُومِيَّةِ التى سَرَقَتْ ، وقال : « أتَشْفَعُ فِى حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ تعالى ! »[3] . وقال ابنُ عمرَ : مَن حالَتْ شَفاعتُه دونَ حَدٍّ مِن حُدودِ اللهِ ، فقد ضادَّ اللهَ فى حُكْمِه[4] .

الإنصاف

للإقْرارِ ؟ على رِوايتَيْن . حَكاهما الشِّيرَازِىُّ . واقْتَصرَ عليهما الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يُقْطَعُ ؛ لأنَّ الإقْرارَ أقْوَى مِنَ البَيِّنَةِ عليه ، ومع هذا يُقْبَلُ إقْرارُه عليه .

---

(١) أخرجه الإمام مالك بمعناه ، فى : باب ترك الشفاعة للسارق إذا بلغ السلطان ، من كتاب الحدود . الموطأ ٨٣٤/٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب ستر المسلم ، من كتاب اللقطة . المصنف ٢٢٦/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما جاء فى التشفع للسارق ، من كتاب الحدود . المصنف ٤٦٥/٩ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى الشفاعة بالحدود ، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٣٣٣/٨ . واللفظ له .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٧ .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما جاء فى التشفع للسارق ، من كتاب الحدود . المصنف ٤٦٦/٩ . كما أخرجه مرفوعًا ، أبو داود ، فى : باب فى من يعين على خصومة ... ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٧٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٧٠/٢ ، ٨٢ .

المقنع

السَّابعُ ، مُطَالَبَةُ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ بِمَالِهِ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَيْسَ ذَلِكَ بِشَرْطٍ .

الشرح الكبير

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (السابعُ ، مُطالَبَةُ المَسْرُوقِ منه بمالِه . وقال أبو بكرٍ : ليس ذلك بشَرْطٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّ السَّارِقَ لا يُقْطَعُ وإنِ اعْتَرَفَ أو قامَتْ بَيِّنَةٌ ، حتى يَأْتِيَ مالِكُ المسروقِ يَدَّعِيه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال أبو بكرٍ : لا يَفْتَقِرُ إلى دَعْوَى ولا مُطالَبَةٍ . وهذا قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لعُمومِ الآيةِ ، ولأنَّ مُوجِبَ القَطْعِ ثَبَتَ ، فوَجَبَ مِن غيرِ مُطالَبَةٍ ، كحَدِّ الزِّنَى . ولَنا ، أنَّ المالَ يُباحُ بالبَذْلِ والإباحَةِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ مالِكَه أباحَه إيَّاه ، أو وَقَفَه على المسلمين ، أو على طائِفَةٍ السَّارِقُ منهم ، أو أذِنَ له فى دُخولِ حِرْزِه ، فاعْتُبِرَتِ المُطالَبَةُ ؛ لتَزُولَ هذه الشُّبْهَةُ ، وعلى هذا يَخْرُجُ الزِّنَى ، فإنَّه لا يُباحُ بالإباحَةِ ، ولأنَّ القَطْعَ أوْسَعُ فى الإسْقاطِ ، ألا تَرَى أنَّه إذا سَرَقَ مالَ أبيه لم يُقْطَعْ ، ولو زَنَى بجَارِيَتِه حُدَّ ، ولأنَّ القَطْعَ شُرِعَ لصِيانَةِ مالِ الآدَمِيِّ ، فله به تَعَلُّقٌ ،

الإنصاف

قوله : السَّابعُ ، مُطالَبَةُ المسْرُوقِ منه بمالِه . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، منهم الخِرَقِيُّ وغيرُه . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ المُخْتارُ للخِرَقِيِّ ، والقاضى ، وأصحابِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وطَلَبُ رَبِّه أو وَكِيلِه شَرْطٌ ، فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وقال أبو بَكْرٍ فى « الخَلافِ » : ليسَ ذلك بشَرْطٍ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ

الشرح الكبير

فلم يُسْتَوْفَ مِن غيرِ حُضورِ مُطالِبٍ به ، والزِّنَى حَقٌّ للهِ تعالى مَحْضٌ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى طَلَبٍ به . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ وَكِيلَ الغائبِ يقومُ مَقامَه فى الطَّلَبِ . وقال القاضى : إذا أقَرَّ بسَرِقَةِ مالِ غائبٍ ، حُبِسَ حتى يَحْضُرَ الغائِبُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ قد أباحَه ، ولو أقَرَّ بحَقٍّ مُطْلَقٍ لغائبٍ لم يُحْبَسْ ؛ لأنَّه لا حَقَّ عليه لغيرِ الغائبِ و لم يأْمُرْ بحَبْسِه ، فلم يُحْبَسْ . وفى مسألتِنا تَعَلَّقَ به حَقُّ اللهِ تعالى ، وحَقُّ الآدَمِىِّ ، فحُبِسَ ؛ لِما عليه مِن حَقِّ اللهِ تعالى ، فإن كانتِ العَيْنُ فى يدِه ، أخَذَها الحاكمُ ، وحَفِظَها للغائبِ ، وإن لم يَكُنْ فى يدِه شىءٌ ، فإذا جاء الغائِبُ كان الخَصْمَ فيها .

فصل : ولو أقَرَّ بسَرِقَةٍ لرجلٍ ، فقال المالكُ : لم تَسْرِقْ مِنِّى ، ولكنْ غَصَبْتَنِى . أو : كان لى قِبَلَك وَدِيعَةٌ فجَحَدْتَنِى . لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّ إقْرارَه لم يُوافِقْ دَعْوَى المُدَّعِى . وبهذا قال أبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وإن أقَرَّ أنَّه سَرَق نِصابًا مِن رجلَيْن ، فصَدَّقَه أحدُهما دُونَ الآخَرِ ، أو قال الآخرُ : بل غَصَبْتَنِيه أو جَحَدْتَنِيه . لم يُقْطَعْ . [٥١/٨ و] وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : يُقْطَعُ . ولَنا ، أنَّه لم يُوافِقْ على سَرِقَةِ نِصابٍ ، فلم يُقْطَعْ ،

الإنصاف

أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى . واخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو قَوِىٌّ ؛ عمَلًا بإطْلاقِ الآيَةِ الكَرِيمَةِ والأحاديثِ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، بعدَ حِكايةِ الخِلافِ : وإنْ قُطِعَ دُونَ المُطالبَةِ ، أجْزَأَ . وتقدَّم فى كتابِ الحُدودِ ، ولو قطَع يدَ نفْسِه بإذْنِ المَسْروقِ منه .

فائدة : وَكيلُ المَسْروقِ منه كهو ، وكذا وَلِيُّه . وتقدَّم قريبًا حكمُ سَرِقَةِ الكَفَنِ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا وَجَبَ الْقَطْعُ ، قُطِعَتْ يَدُهُ الْيُمْنَى مِنْ مَفْصِلِ الْكَفِّ ، وَحُسِمَتْ ؛ وَهُوَ أَنْ تُغْمَسَ فى زَيْتٍ مَغْلِيٍّ ، فَإِنْ عَادَ ،

الشرح الكبير

كالتى قَبلَها ، وإن وَافَقاه جميعًا ، قُطِعَ . وإن حَضَر أحدُهما ، فطالَبَ ، و لم يَحْضُرِ الآخَرُ ، لم يُقْطَعْ ؛ لأنَّ ما حَصَلَتِ المُطالَبَةُ به لا يُوجِبُ القَطْعَ بمُفْرَدِه . وإن أقَرَّ أنَّه سَرَق مِن رجلٍ شيئًا ، فقال الرجلُ : قد فَقَدْتُه مِن مالِى . فيَنْبَغِى أن يُقْطَعَ ؛ لِما رُوِىَ عن عبدِ الرحمنِ[1] بنِ ثَعْلَبَةَ الأنْصارِىِّ ، عن أبيه ، أنَّ عمرَو بنَ سَمُرَةَ بنِ حَبِيبِ[2] بنِ عَبْدِ شَمْسٍ ، جاءَ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ إنِّى سَرَقْتُ جَمَلًا لبَنِى فُلانٍ ، فطَهِّرْنِى . فأرسَلَ إليهم النبىُّ ﷺ ، فقالوا : إنَّا افْتَقَدْنا جملًا لنا . فأمَرَ به النبىُّ ﷺ ، فقُطِعَتْ يَدُه . قال ثَعْلَبَةُ : أنا أنْظُرُ إليه حين وَقَعَتْ يدُه ، وهو يقولُ : الحمدُ للهِ الذى طَهَّرَنِى منكِ ، أردتِ أن تُدْخِلِى جَسَدِىَ النَّارَ . رَواه ابنُ ماجَه[3] .

٤٥٢٦ – مسألة : (وإذا وَجَب القَطْعُ ، قُطِعَتْ يَدُه اليُمْنَى مِن مَفْصِلِ الكَفِّ ، وحُسِمَتْ ؛ وهو أن تُغْمَسَ فِى زَيْتٍ مَغْلِيٍّ ، فإن عاد ،

الإنصاف

قوله : وإذا وجَب [٣/١٧٥و] القَطْعُ ، قُطِعَتْ يَدُه اليُمْنَى مِن مَفْصِلِ الكَفِّ ،

---

(١) فى الأصل ، تش ، ق : « عبد الله » .

(٢) فى الأصل : « جندب » .

(٣) فى : باب السارق يعترف ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٣ . وهو حديث ضعيف . انظر ضعيف سنن ابن ماجه ٢٠٥ .

المقنع قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى مِنْ مَفْصِلِ الْكَعْبِ ، وَحُسِمَتْ ، .....

الشرح الكبير قُطِعَتْ رِجْلُه الْيُسْرَى مِن مَفْصِلِ الكَعْبِ ، وحُسِمَتْ) لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ السَّارِقَ أولُ ما يُقْطَعُ منه يدُه اليُمْنَى ، مِن مَفْصِلِ الكَفِّ ، وهو الكُوعُ . وفى قِراءةِ عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ : (فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْمانَهُمَا)[1] . وهذا إن كان قراءةً وإلَّا فهو تَفْسِيرٌ . وقد رُوِىَ عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما قالا : إذا سَرَقَ السَّارِقُ فاقْطَعُوا يَمِينَه مِن الكوعِ[2] . ولا مُخالِفَ لهما فى الصحابةِ ، ولأنَّ البَطْشَ بها أقْوَى ، فكانتِ البَداءَةُ بها أرْدَعَ ، ولأنَّها آلَةُ السَّرِقَةِ غالبًا[3] ، فناسَبَتْ عُقُوبَتَه بإعْدامِ آلَتِها . وإذا سَرَق ثانيًا ، قُطِعَتْ رِجْلُه اليُسْرَى . وبذلك قال الجماعةُ إلَّا عطاءً ، حُكِىَ عنه ، أنَّه تُقْطَعُ يدُه اليُسْرَى ؛ لقَوْلِه سبحانَه : ﴿ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُما ﴾[4] . ولأنَّها آلةُ السَّرقَةِ والبَطْشِ ، فكانتِ العُقُوبةُ بقَطْعِها أوْلَى . ورُوِىَ ذلك عن رَبِيعَةَ ، وداودَ . وهذا شُذُوذٌ يخالِفُ قولَ[5] جماعةِ [6]فُقَهاءِ الأمصارِ مِن أهلِ الفِقْهِ والأثَرِ[6] ، مِن الصحابةِ

الإنصاف وحُسِمَتْ . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الحَسْمَ واجبٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » .

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب السارق يسرق أولا ... ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٧٠ .

(٢) من قول عمر أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قطع السارق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٨٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل تقطع ... ، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/٢٩ . والبيهقى ، فى : باب السارق يسرق أولا ... ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٧١ . ولم نجده عن أبى بكر . وانظر تلخيص الحبير ٤/٧١ ، والإرواء ٨/٨١ .

(٣) سقط من : ق ، م .

(٤) سورة المائدة ٣٨ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦ - ٦) فى ق ، م : « الفقهاء » .

الشرح الكبير

والتابِعِين ، ومَن بعدَهم ، وقولَ أبى بكرٍ ، وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وقد روَى أبو هُرَيْرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال فى السَّارِقِ : « إذا سَرَقَ فاقْطَعُوا يَدَه ، ثُمَّ إنْ سَرَقَ فاقْطَعُوا رِجْلَه »[1] . ولأنَّه فى المُحارَبَةِ المُوجِبَةِ قَطْعَ عُضْوَيْنِ ، إنَّما تُقْطَعُ يَدُه ورِجْلُه ، ولا تُقْطَعُ يداهُ ، فنقولُ : جنايةٌ أوْجَبَتْ قَطْعَ عُضْوَيْن ، فكانا يَدًا ورِجْلًا ، كالمُحارَبَةِ ، ولأنَّ قَطْعَ يَدَيْه يُفَوِّتُ مَنْفَعَةَ الجِنْسِ ، فلا تَبْقَى له يدٌ يَأْكُلُ بها ، ولا يتوضَّأُ ، ولا يَسْتَطِيبُ ، ولا يَدْفَعُ عن نفْسِه ، فيصيرُ كالهالِكِ ، فكان قَطْعُ الرِّجْلِ الذى لا يَشْتَمِلُ على هذه المَفْسَدَةِ أوْلَى . وأمَّا الآيةُ ، فالمُرادُ بها قَطْعُ يَدِ كلِّ واحدٍ منهما ؛ بدليلِ أنَّه لا تُقْطَعُ اليدَان فى [٨/٥١ ظ] المَرَّةِ الأُولَى . وفى قراءةِ عبدِ اللهِ : (فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْمانَهُمَا) . وإنَّما ذُكِرَ بلفظِ الجمعِ ، لأنَّ المُثَنَّى إذا أُضِيفَ إلى المُثَنَّى ذُكِرَ بلفظِ الجمعِ ، كقولِه تعالى: ﴿ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُما ﴾[2] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه تُقْطَعُ رِجْلُه اليُسْرَى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ ﴾[3] . ولأنَّ قَطْعَ اليُسْرَى أرْفَقُ به ، لأنَّه يُمْكِنُه المَشْىُ على خَشَبَةٍ ، ولو قُطِعَتْ رِجْلُه اليُمْنَى

الإنصاف

واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّ الحَسْمَ مُسْتَحَبٌّ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا : هل الزَّيْتُ مِن بَيْتِ المالِ ، أو مِن مالِ السَّارِقِ[4] ؟

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٨١ . وهو حديث صحيح بشواهده . انظر الإرواء ٨/٨٥ - ٨٩ .

(٢) سورة التحريم ٤ .

(٣) سورة المائدة ٣٣ .

(٤) فى الأصل : « المسروق » .

الشرح الكبير

لم يُمْكِنْه المَشْىُ بحالٍ . وتُقْطَعُ الرِّجْلُ مِن مَفْصِلِ الكَعْبِ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ، وفَعَل ذلك عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه[1] . وكان علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يَقْطَعُ مِن نصفِ القَدَمِ مِن مَعْقِدِ الشِّرَاكِ ، ويَدَعُ له عَقِبًا يَمْشِى عليها[2] . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ . ولَنا ، أنَّه أحَدُ العُضْوَيْن المَقْطُوعَيْن فى السَّرِقَةِ ، فيُقْطَعُ مِن المَفْصِلِ كاليَدِ ، وإذا قُطِعَ حُسِمَ ، وهو أن يُغْلَى الزَّيْتُ ، فإذا قُطِعَ غُمِسَ عُضْوُه فى الزَّيْتِ ؛ لتَنْسَدَّ أفْواهُ العُروقِ ؛ لئلَّا يَنْزِفَ الدمُ فيَمُوتَ . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ أُتِىَ بسارِقٍ سَرَق شَمْلَةً ، فقال : « اقْطَعُوهُ ، واحْسِمُوهُ »[3] . وهو حديثٌ فيه[4] مَقالٌ . قالَه ابنُ المُنْذِرِ[5] . وممَّن اسْتَحَبَّ ذلك الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وغيرُهما مِن أهلِ العلمِ .

فصل : ويُقْطَعُ السارِقُ[4] بأسْهَلِ ما يُمْكِنُ ، فيُجْلَسُ ويُضْبَطُ ؛ لِئَلَّا يَتَحَرَّكَ فيَجْنِىَ على نَفْسِه ، وتُشَدُّ يَدُه بحَبْلٍ ، ويُجَرُّ حتى يَبِينَ مَفْصِلُ

الإنصاف

فائدة : يُسْتَحَبُّ تعْليقُ يَدِه فى عُنُقِه . زادَ فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قطع السارق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٨٥ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قطع السارق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٨٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل تقطع ... ، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/٢٩ . والبيهقى ، فى : باب السارق يسرق أولا ... ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٧١ . وهو حديث حسن . انظر الإرواء ٨/٨٩ .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٠٢ ، ١٠٣ . والبيهقى ، فى : باب السارق يسرق أولا ... ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٧١ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الإشراف ٢/٣٠٦ .

الشرح الكبير

الكَفِّ مِن مَفْصِلِ الذِّراعِ ، ثم تُوضَعُ بينَهما سِكِّينٌ حَادَّةٌ ، ويُدَقُّ فوقَها بقُوَّةٍ ليُقْطَعَ فى مَرَّةٍ واحدةٍ ، أو تُوضَعُ[1] السِّكِّينُ على المَفْصِلِ وتُمَدُّ مدَّةً واحدةً . وإن عُلِمَ قَطْعٌ أوْحَى مِن هذا ، قُطِعَ به .

فصل : ويُسَنُّ تَعْلِيقُ اليَدِ فى عُنُقِه ؛ لِما روَى فَضَالَةُ بنُ عُبَيْدٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أُتِىَ بسارِقٍ ، فقُطِعَتْ يدُه ، ثم أمَرَ بها فعُلِّقَتْ فى عُنُقِه . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجَه[2] . وفَعَل ذلك علىٌّ[3] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولأنَّ فيه رَدْعًا وزَجْرًا .

فصل : ولا يُقطَعُ فى شِدَّةِ حَرٍّ ، ولا بَرْدٍ ؛ لأنَّ الزَّمانَ رُبَّما أعانَ على قَتْلِه ، والغَرَضُ الزَّجْرُ دُونَ القَتْلِ . ولا يُقْطَعُ مَرِيضٌ فى مَرَضِه ؛ لِئلَّا يَأْتِىَ ذلك على نَفْسِه . ولو سَرَق فقُطِعَتْ يدُه ، ثم سَرَق قبلَ انْدِمالِ يدِه ، لم يُقْطَعْ ثانِيًا حتى يَنْدَمِلَ القَطْعُ الأوَّلُ . وكذلك لو قُطِعَتْ رِجْلُه قِصاصًا ، لم تُقْطَعِ اليَدُ فى السَّرِقَةِ حتى تَبْرَأَ الرِّجْلُ . فإن قِيلَ : أليس لو وَجَب عليه قِصاصٌ فى اليدِ الأُخْرَى لَقُطِعَتْ قبلَ الانْدِمالِ ، والمُحارِبُ تُقْطَعُ يدُه

الإنصاف

و « الحاوِى » : ثلاثَةَ أيَّامٍ ، إنْ رآه الإمامُ .

---

(١) فى الأصل : « تقطع » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تعليق يد السارق فى عنقه ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٥٤ . وابن ماجه ، فى : باب تعليق اليد فى العنق ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦٣ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعليق يد السارق ، من أبواب السرقة . عارضة الأحوذى ٦/٢٢٧ ، ٢٢٨ . والنسائى ، فى : باب تعليق يد السارق فى عنقه ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٨٥ . والإمام أحمد فى : المسند ٦/١٩ . وهو حديث ضعيف . انظر تلخيص الحبير ٤/٦٩ ، والإرواء ٨/٨٤ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق فى المصنف ١٠/١٩١ . وابن أبى شيبة ، فى المصنف ١٠/١٣٤ . وانظر الإرواء ٨/٨٥ .

المقنع

فَإِنْ عَادَ ، حُبِسَ ، وَلَمْ يُقْطَعْ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ تُقْطَعُ يَدُهُ الْيُسْرَى فى الثَّالِثَةِ ، وَالرِّجْلُ الْيُمْنَى فى الرَّابِعَةِ .

الشرح الكبير

ورِجْلُه دَفْعَةً واحدةً ، وقد قُلْتُمْ فى المريضِ الذى وَجَب عليه الحَدُّ : لا يُنْتَظَرُ بُرْؤُه . فلِمَ خالَفْتُمْ ذلك هٰهُنا ؟ قُلْنا : القِصاصُ حَقُّ آدَمِىٍّ ، يُخافُ فَوْتُه ، وهو مَبْنِىٌّ على الضِّيقِ لحاجَتِه إليه ، ولأنَّ القِصاصَ قد يَجِبُ فى يَدٍ ، ويجبُ فى يَدَيْن وأكثرَ فى حالةٍ واحِدَةٍ ، فلهذا جازَ أن يُوالَى بينَ قِصاصَيْن ، بخِلافِ الحَدِّ ، فإنَّ كلَّ مَعْصِيَةٍ لها حَدٌّ مُقَدَّرٌ ، لا تجوزُ الزِّيادَةُ [٥٢/٨ و] عليه ، فإذا والَى بينَ حَدَّيْن ، صارَ كالزِّيادَةِ على الحَدِّ ، فلم يَجُزْ . فأمَّا قُطَّاعُ الطَّريقِ ، فإنَّ قَطْعَ اليَدِ والرِّجْلِ حَدٌّ واحِدٌ ، بخِلافِ ما نحنُ فيه . وأمَّا تأخيرُ الحَدِّ للمَرَضِ ، فمَمْنُوعٌ ، وإن سُلِّمَ ، فإنَّ الجَلْدَ يُمْكِنُ تَخْفِيفُه ، فيَأْتِى به فى المَرَضِ على وَجْهٍ يُؤْمَنُ معه التَّلَفُ ، والقَطْعُ لا يُمْكِنُ تخْفِيفُه .

٤٥٢٧ – مسألة : (فإن عاد ، حُبِسَ ، ولم يُقْطَعْ . وعنه ، أنَّه تُقْطَعُ يَدُه اليُسْرَى فى الثالِثَةِ والرِّجْلُ اليُمْنَى فى الرّابِعَةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا سَرَق بعدَ قَطْعِ (١يَدِه ورِجْلِه١) ، لم يُقْطَعْ منه شىءٌ آخَرُ وحُبِسَ .

الإنصاف

قوله : فإنْ عادَ ، حُبِسَ ولم يُقْطَعْ . يعْنِى ، بعدَ قَطْعِ يَدِه اليُمْنَى ورِجْلِه اليُسْرَى . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . قال فى « الفُروعِ » : هذا المذهبُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والخِرَقِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ،

(١ – ١) فى م : « يديه ورجليه » .

الشرح الكبير

وبهذا قال عليٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ ، أنَّه تُقْطَعُ فى الثالِثَةِ يَدُه اليُسْرَى ، وفى الرّابِعَةِ رِجْلُه اليُمْنَى ، وفى الخامِسَةِ يُعَزَّرُ ويُحْبَسُ . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما قَطَعا يَدَ أقْطَعِ اليَدِ والرِّجْلِ[1] . وهو قولُ قَتادَةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن عثمانَ ، وعمرِو بنِ العاصِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّه تُقْطَعُ يدُه اليُسْرَى فى الثالثةِ ، والرِّجْلُ اليُمْنَى فى الرَّابِعَةِ ، ويُقْتَلُ فى الخامِسَةِ ؛ لأنَّ جابِرًا قال : جِىءَ إلى النبىِّ ﷺ بسارِقٍ ، فقال : « اقْتُلُوهُ » . فقالوا : يارسولَ اللهِ ، إنَّما سَرَقَ . فقال : « اقْطَعُوهُ » . قال : فَقُطِعَ ، ثم جِىءَ به الثَّانِيَةَ ، فقال : « اقْتُلُوهُ » . فقالوا : يارسولَ اللهِ ، إنَّما سَرَق . فقال : « اقْطَعُوهُ » . قال : فقُطِعَ ، ثم جِىءَ به الثالثَةَ ، فقال : « اقْتُلُوهُ » . فقالوا : يارَسولَ اللهِ ، إنَّما سَرَق . قال : « اقْطَعُوهُ » . قال : ثم أُتِىَ به الرَّابِعَةَ ، فقال : « اقْتُلُوهُ » . قالوا : يا رسولَ اللهِ ، إنَّما سَرَق .

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، تُقْطَعُ يَدُه اليُسْرَى فى الثَّالثةِ ، والرِّجْلُ اليُمْنَى فى الرَّابعةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : والذى يظْهَرُ ؛ الرِّوايةُ الثَّانيةُ ، إنْ ثَبَتَتِ الأحاديثُ ، ولا تفْرِيعَ عليها . وقال فى

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قطع السارق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٨٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى السارق يسرق تقطع يده ... ، من كتاب الحدود . المصنف ٩/٥١١ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٨١ ، ٢١٢ . والبيهقى ، فى : باب السارق يعود فيسرق ثانيا ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٧٣ ، ٢٧٤ . وهو أثر صحيح . انظر الإرواء ٨/٩١ .

الشرح الكبير

قال :. « اقْطَعُوهُ » . ثم أُتِىَ به الخامِسَةَ ، فقال : « اقْتُلُوهُ » . قال : فانْطَلَقْنا به ، فَقَتَلْناه ، ثم اجْتَرَرْنَاه فألْقَيْناه فى بئرٍ . رَواه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال فى السَّارِقِ : « إنْ سَرَقَ فَاقْطَعُواْ يَدَهُ[2] ، [3]ثمَّ إنْ سَرَقَ فَاقْطَعُواْ رِجْلَهُ ، ثُمَّ إنْ سَرَقَ فَاقْطَعُواْ يَدَهُ ، ثُمَّ إنْ سَرَقَ فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ[3] »[4] . ولأنَّ اليَسارَ تُقْطَعُ قَوَدًا ، فجازَ قَطْعُها فى السَّرِقَةِ ، كاليُمْنَى ، ولأنَّه فِعْلُ أبى بكرٍ ، وعمرَ[5] ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وقد قال النبىُّ ﷺ : « اقْتَدُوا باللَّذَيْنِ مِنْ بَعْدِى ؛ أبِى بَكْرٍ ، وعُمَرَ »[6] . ولَنا ، ما روَى سعيدٌ ، ثَنا أبو مَعْشَرٍ ، عن سعيدِ بنِ أبى سعيدٍ المَقْبُرِىِّ ، عن أبيه ، قال : حضرتُ علىَّ بنَ أبى طالبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أُتِىَ بِرَجُلٍ مَقْطُوعِ اليَدِ والرِّجْلِ قد سَرَق ،

الإنصاف

« الفُروعِ » : وقِياسُ قولِ شيْخِنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ابنَ تَيْمِيَّةَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّ السَّارِقَ كالشَّارِبِ فى الرَّابِعَةِ ، يُقْتَلُ عندَه إذا لم يَتُبْ بدُونِه . انتهى . قلتُ :

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى السارق سرق مرارًا ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٥٤ . والنسائى ، فى : باب قطع اليدين والرجلين من السارق ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٨٣ ، ٨٤ . وهو حديث منكر . انظر تلخيص الحبير ٤/٦٨ ، ٦٩ .

(٢) فى الأصل : « رجله » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٧ .

(٥) سقط من : م .

(٦) أخرجه الترمذى ، فى : باب فى مناقب أبى بكر وعمر رضى الله عنهما كليهما ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ٣/١٢٩ . وابن ماجه ، فى : باب فى فضائل أصحاب رسول الله ﷺ ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١/٣٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ . وهو حديث صحيح . وانظر تلخيص الحبير ٤/١٩٠ . والإحسان ١٥/٣٢٧ ، ٣٢٨ .

الشرح الكبير

فقال لأصحابه : ما تَرَوْنَ فى هذا ؟ قالوا : اقْطَعْهُ يا أميرَ المُؤْمِنين . قال : قَتَلْتُه إذًا ، وما عليه القَتْلُ ، بأىِّ شىءٍ يَأْكُلُ الطَّعامَ ؟ بأىِّ شىءٍ يَتَوَضَّأُ للصلاةِ ؟ بأىِّ شىءٍ يَغْتَسِلُ مِن جَنابَتِه ؟ بأىِّ شىءٍ يقومُ على حاجَتِه ؟ فرَدَّه إلى السِّجْنِ أيَّامًا ، ثم أخْرَجَه فاسْتَشارَ أصحابَه ، فقالوا مثلَ قولِهم الأوَّلِ ، وقال مثلَ ما قالَ أوَّلَ مَرَّةٍ[1] ، فجَلَدَه جَلْدًا شديدًا ، ثم أرْسَلَه[2] . ورُوِىَ عنه ، أنَّه قال : إنِّى لأسْتَحِى مِن اللهِ أن لا أدَعَ له يَدًا يَبْطِشُ بها ، ولا رِجْلًا يَمْشِى عليها[2] . ولأنَّ فى قَطْعِ اليدَيْن [٨/٥٢ ظ] تَفْوِيتَ مَنْفَعَةِ الجِنْسِ ، فلم يُشْرَعْ فى حَدٍّ ، كالقَتْلِ ، ولأنَّه لو جازَ قطعُ اليَدَيْن ، لَقُطِعَتِ اليُسْرَى فى المرَّةِ الثانيةِ[3] ؛ لأنَّها آلةُ البَطْشِ كاليُمْنَى ، وإنَّما لم تُقْطَعْ للمَفْسَدَةِ فى قَطْعِها ، لأنَّ ذلك بمَنْزِلَةِ الإهْلاكِ ، فإنَّه لا يُمْكِنُه أن يَتَوَضَّأَ ، ولا يَغْتَسِلَ ، ولا يَسْتَنْجِىَ ، ولا يَحْتَرِزَ مِن نَجاسةٍ ، ولا يُزِيلَها عنه ، ولا يَدْفَعَ عن نَفْسِه ، ولا يأكلَ ، ولا يَبْطِشَ ، وهذه المَفْسَدَةُ حاصِلَةٌ بقَطْعِها فى المرَّةِ الثالِثَةِ . فأمَّا حديثُ جابرٍ ، ففى حَقِّ رجلٍ اسْتَحَقَّ القَتْلَ ،

الإنصاف

بل هذا أَوْلَى عندَه ، وضَرَرُه أعْظَمُ . فعلى المذهبِ ، يُحْبَسُ فى الثَّالثةِ حتى يَتُوبَ ، كالمَرَّةِ الخامِسَةِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَعُوا به . وأَطْلَقَ المُصَنِّفُ

---

(١) فى الأصل : « أمره » .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قطع السارق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٨٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى السارق يسرق فتقطع يده ... ، من كتاب الحدود . المصنف ٩/٥١٢ . والبيهقى ، فى : باب السارق يعود فيسرق ثانيا ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٧٥ . وانظر الإرواء ٨/٩٠ .

(٣) فى الأصل ، ر ٣ ، ق ، م : « الثالثة » .
وانظر المغنى ١٢/٤٤٨ .

المقنع وَمَنْ سَرَقَ وَلَيْسَ لَهُ يَدٌ يُمْنَى ، قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى ، وَإِنْ سَرَقَ

الشرح الكبير بدليلِ أنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ به فى أوَّلِ مَرَّةٍ ، وفى كُلِّ مَرَّةٍ . وقال النَّسائِىُّ فيه : حديثٌ مُنْكَرٌ . وأمَّا الحديثُ الآخَرُ ، فلم يَذْكُرْه أصحابُ السُّنَنِ ، ولم نَعْلَمْ صحَّتَه ، وفعلُ أبى بكرٍ وعمرَ ، قد عارَضَه قولُ علىٍّ . ورُوِىَ عن عمرَ أنَّه رَجَع إلى قَولِ علىٍّ ، فرَوَى سعيدٌ ، حدَّثنا أبو الأحْوَصِ ، عن سِمَاكِ بنِ حَرْبٍ ، عن عبدِ الرحمنِ بنِ عائذٍ[1] ، قال : أُتِىَ عمرُ بِرجلٍ أقْطَعِ اليَدِ والرِّجْلِ قد سَرَق ، فأمَرَ به عمرُ أن تُقْطَعَ رِجْلُه ، فقال علىٌّ : إنَّما قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ ﴾[2] - إلى آخرِ الآيةِ - وقد قَطَعْتَ يدَ هذا ورِجْلَه ، فلا يَنْبَغِى أن تَقْطَعَ رِجْلَه فتَدَعَه ليس له قائمةٌ يَمْشِى عليها ، إمَّا أن تُعَزِّرَه ، أو تَسْتَوْدِعَه السِّجْنَ . فاسْتَوْدَعَه السِّجْنَ[3] .

٤٥٢٨ - مسألة : (ومَن سَرَق وليس له يَدٌ يُمْنَى ، قُطِعَتْ رِجْلُه

الإنصاف وجماعَةٌ الحَبْسَ ، ومُرادُهم الأوَّلُ . وقال فى « الإيضاحِ » : يُحْبَسُ ويُعَذَّبُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يُحْبَسُ أو يُغَرَّبُ . قلتُ : التَّغْرِيبُ بعيدٌ . وقال فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » : يُعَزَّرُ ويُحْبَسُ حتى يتُوبَ .

فائدة : قولُه : ومَن سرَق وليس له يَدٌ يُمْنَى ، قُطِعَتْ رِجْلُه اليُسْرَى .

---

(١) فى الأصل ، تش : « عابد » . وانظر تهذيب التهذيب ٢٠٣/٦ .

(٢) سورة المائدة ٣٣ .

(٣) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قطع السارق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٨٦/١٠ . والبيهقى ، فى : باب السارق يعود فيسرق ... ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٢٧٤/٨ . وهو حديث حسن . انظر الإرواء ٨٩/٨ .

المقنع

وَلَهُ يُمْنَى فَذَهَبَتْ ، سَقَطَ الْقَطْعُ ، وَإِنْ ذَهَبَتْ يَدُهُ الْيُسْرَى ، لَمْ تُقْطَعِ الْيُمْنَى ، عَلَى الرِّوَايَةِ الْأُولَى ، وَتُقْطَعُ عَلَى الْأُخْرَى .

الشرح الكبير

اليُسْرَى ، وإن سَرَق وله يُمْنَى ، فذَهَبَتْ ، سَقَط القَطْعُ ، وإن ذَهَبَتْ يَدُه اليُسْرَى ، لم تُقْطَعِ اليُمْنَى ، على الرِّوايَةِ الأُولَى ، وتُقْطَعُ على الأُخْرَى) إذا سَرَق ولا يُمْنَى له ، قُطِعَتْ رِجْلُه اليُسْرَى ، كما تُقْطَعُ فى السَّرِقَةِ الثانيةِ ، فإن كانت يُمْناه شَلَّاءَ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحداهما ، تُقْطَعُ رِجْلُه اليُسْرَى ؛ لأنَّ الشَّلَّاءَ لا نَفْعَ فيها ولا جَمالَ ، فأشْبَهَتْ كَفًّا لا أصابعَ عليه . قال إبراهيمُ الحَرْبِىُّ ، عن أحمدَ ، فى مَن سَرَق ويُمْناه جافَّةٌ : تُقْطَعُ رِجْلُه . والثانيةُ ، أنَّه يُسْأَلُ أهلُ الخِبْرَةِ ، فإن قالوا : إنَّها إذا قُطِعَتْ رَقَأَ دَمُها ، وانْحَسَمَتْ عُرُوقُها . قُطِعَتْ ؛ لأنَّه أمْكَنَ قَطْعُ يَمِينِه فوَجَب ، كما لو كانت صحيحةً . وإن قالوا : لا يَرْقَأُ دَمُها . لم تُقْطَعْ ؛ لأنَّه يُخافُ[1] تَلَفُه ، وتُقْطَعُ رِجْلُه .

الإنصاف

بلا نِزاعٍ . وكذا لو سرَق وله يُمْنَى ، لكِنْ لا رِجْلَ له يُسْرَى ، فإنَّ يدَه اليُمْنَى تُقْطَعُ ، بلا نِزاعٍ ، بخِلافِ ما لو كان الذَّاهِبُ يدَه اليُسْرَى و[2]رِجْلَه اليُمْنَى ، فإنَّه لا يُقْطَعُ ، لتَعْطيلِ مَنْفَعَةِ الجِنْسِ ، وذَهابِ عُضْوَيْن مِن شِقٍّ . ولو كان الذَّاهِبُ يَدَه اليُسْرَى فقط ، أو يدَيْه ، ففى قَطْعِ رِجْلِه اليُسْرَى وَجْهان . قال فى « الفُروعِ » : بِناءً على العِلَّتَيْن . قال فى « المُغْنِى »[3] : أصحُّهما لا يجِبُ القَطْعُ . ولو كان الذَّاهِبُ رِجْلَيْه ، أو يُمْناهما ، قُطِعَتْ يُمْنَى يدَيْه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : قُطِعَتْ فى الأصحِّ . وقيل : لا تُقْطَعُ .

---

(١) فى الأصل : « يخالف » .

(٢) فى ط : « أو » .

(٣) المغنى : ١٢/٤٤٨ .

الشرح الكبير

وهذا مذهبُ الشافعيِّ . فإن كانت أصابعُ اليُمْنَى كلُّها ذاهِبَةً ، ففيها وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تُقْطَعُ ، وتُقْطَعُ الرِّجْلُ ؛ لأنَّ الكَفَّ لا يجبُ فيه دِيَةُ اليَدِ ، فأشْبَهَ الذِّرَاعَ . والثانى ، تُقْطَعُ ؛ لأنَّ الرَّاحَةَ بعضُ ما يُقْطَعُ فى السَّرِقَةِ ، فإذا كان مَوْجُودًا قُطِعَ ، كما لو ذَهَب الخِنْصَرُ أو[1] البِنْصَرُ . وإن ذَهَب بعضُ الأصابعِ ، وكان الذَّاهِبُ الخِنْصَرَ أو البِنْصَرَ ، أو واحدةً سِوَاهما ، قُطِعَتْ ؛ لأنَّ مُعْظَمَ نَفْعِها باقٍ ، وإن لم يَبْقَ إلَّا واحِدَةٌ ، فهى كالتى ذَهَب جميعُ أصابِعِها ، وإن بَقِىَ اثْنَتان ، [٨/٥٣ و] فهل تُلْحَقُ بالصَّحِيحَةِ ، أو بما قُطِعَ جميعُ أصابِعِها ؟ على وَجْهَيْن . والأَوْلَى قَطْعُها ؛ لأنَّ نَفْعَها لم يَذْهَبْ بالكُلِّيَّةِ .

٤٥٢٩ – مسألة : (وإن سَرَق وله يُمْنَى ، فذَهَبَتْ ، سَقَط القَطْعُ) أمَّا إذا سَرَق وله يُمْنَى فقُطِعَتْ فى قِصاصٍ ، أو ذَهَبَتْ بأَكِلَةٍ[2] ، أو تَعَدَّى عليها مُتَعَدٍّ فقَطَعَها ، سَقَط القَطْعُ ، ولا شىءَ على العادِى إلَّا الأدَبُ .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وإنْ سرَق ، وله يُمْنَى ، فذهَبَتْ ، سقَط القَطْعُ ، وإنْ ذهَبَتْ يَدُه اليُسْرَى ، لم تُقْطَعْ يَدُه اليُمْنَى ، على الرِّوايَةِ الأُولَى ، وتُقْطَعُ على الأُخْرَى . قال فى « الفُروعِ » ، تفْرِيعًا على الأُولَى : ومَن سرَق وله يدٌ يُمْنَى ، فذَهَبَتْ هى أو يُسْرَى يدَيْه فقط ، أو مع رِجْلَيْه ، أو إحْداهما ، فلا قَطعَ ؛ لتعَلُّقِ القَطْعِ بها لوُجودِها ، كجِنايةٍ تعَلَّقَتْ برَقَبَتِه فماتَ ، وإنْ ذهَبَتْ رِجْلاه ، أو يُمْناهما ، فقيل : يُقْطَعُ ، كذَهابِ يُسْراهما . وقيل : لا ؛ لذَهابِ مَنْفَعَةِ المَشْىِ . وأَطْلَقهما فى

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) فى الأصل : « بالكلية » . والأكلة والآكلة : داء يقع فى العضو فيأتكل منه .

المقنع

وَإِنْ وَجَبَ قَطْعُ يُمْنَاهُ ، فَقَطَعَ الْقَاطِعُ يُسْرَاهُ عَمْدًا ، فَعَلَيْهِ الْقَوَدُ .

الشرح الكبير

وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال قَتادَةُ : يُقْتَصُّ مِن القاطِعِ ، وتُقْطَعُ رِجْلُ السارِقِ . وهذا غيرُ صحيحٍ ، فإنَّ يَدَ السارِقِ ذَهَبَتْ ، والقاطِعُ قَطَعَ[1] عُضْوًا غيرَ مَعْصُومٍ . وإن قَطَعَها قاطِعٌ بعدَ السَّرِقَةِ ، وقبلَ ثُبُوتِها ، والحُكْمِ بالقَطْعِ ، ثم ثَبَت ذلك ، فكذلك . ولو شَهِد بالسَّرِقَةِ ، فحَبَسَه الحاكِمُ لِيُعَدِّلَ الشُّهودَ ، فقَطَعَه قاطِعٌ ، ثم عُدِّلُوا ، فكذلك ، وإن لم يُعَدَّلُوا ، وَجَب القِصاصُ على القاطِعِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : لا قِصاصَ عليه ؛ لأنَّ صِدْقَهم مُحْتَمِلٌ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً . ولَنا ، أنَّه قَطَع طَرَفًا ممَّن يُكافِئُه عَمْدًا بغيرِ حَقٍّ ، فلَزِمَه القَطْعُ ، كما لو قَطَعَه ولم تَقُمْ بَيِّنَةٌ .

٤٥٣٠ – مسألة : (وإن ذَهَبَتْ يدُه اليُسْرَى) أو كانت مَقْطُوعَةً ، أو شَلَّاءَ ، أو مَقْطُوعَةَ الأصابعِ ، أو شُلَّتْ قبلَ قَطْعِ يُمْناهُ (لم تُقْطَعْ يُمْناه على الرِّوايَةِ الأُولَى ، وتُقْطَعُ على) الثانِيَةِ .

فصل : (وإن [2]وَجَب قَطْعُ يُمْناهُ ، فقَطَعَ[2] قاطِعٌ يُسْراه عَمْدًا ، فعليه

الإنصاف

« الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وإنْ كان أقْطَعَ الرِّجْلَيْن ، أو يُمْناهما فقط ، قُطِعَتْ يُمْنَى يدَيْه ، عليهما . يعْنِى ، على الرِّوايتَيْن . وقيل : بل على الثَّانيةِ .

قوله : وإنْ وجَب قَطْعُ يُمْناه ، فقطَع القاطِعُ يُسْراه عَمْدًا ، فعليه القَوَدُ . وإنْ قطَعَها خَطأً ، فعليه دِيَتُها . وفى قَطْعِ يَمِينِ السَّارِقِ وَجْهان ، وهما رِوايَتان .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى ق ، م : « قطع » .

الشرح الكبير

القَوَدُ) لأنَّه قَطَع طَرَفًا مَعْصُومًا . وإن قَطَعَه غيرَ مُتَعَمِّدٍ ، فعليه دِيَتُه ، ولا تُقْطَعُ يَمِينُ السَّارِقِ . وبه قال أبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها تُقْطَعُ ؛ بِناءً على قَطْعِها فى المرَّةِ الثالثةِ . وإن قُلْنا : لا تُقْطَعُ . فهل تُقْطَعُ رِجْلُه ؟ فيه وَجْهان ؛ أصَحُّهما ، لا يجبُ ؛ لأنَّه لم يجبْ بالسَّرِقَةِ ، وسُقوطُ القَطْعِ عن يمينِه لا يَقْتَضِى قَطْعَ رِجْلِه[1] ، كما لو كان المَقْطُوعُ يَمِينَه . والثانى ، تُقْطَعُ رِجْلُه ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ قَطْعُ يَمِينِه ، فقُطِعَتْ رِجْلُه ، كما لو كانتِ اليُسْرَى مَقْطُوعَةً حالَ السَّرِقَةِ . وإن كانت يُمْناه صَحِيحَةً ، ويُسْرَاه ناقِصَةً نَقْصًا يَذْهَبُ بمُعْظَمِ نَفْعِها ، مثلَ أن تَذْهَبَ منها الوُسْطَى و[2]السَّبَّابَةُ أو الإبهامُ ، احْتَمَلَ أنَّه كقَطْعِها ، ويَنْتَقِلُ إلى رِجْلِه . وهذا قولُ أصحابِ الرَّأْيِ . واحْتَمَلَ أن تُقْطَعَ يُمْناه ؛ لأنَّ له يَدًا يَنْتَفِعُ بها ، أشْبَهَ ما لو قُطِعَتْ خِنْصَرُها . وإن كانت يَدَاه صَحِيحَتَيْن ، ورِجْلُه اليُمْنَى شَلَّاءَ أو مقطوعَةً ، فقال شيخُنا[3] : لا أعلمُ فيها قولًا لأصحابِنا ، ويَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، تُقْطَعُ يَمِينُه . وهو مذهبُ

الإنصاف

وأَطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ»، و «مَسْبُوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و «الشَّرْحِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يُقْطَعُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . والثَّانى ، لا يُقْطَعُ . صحَّحه

---

(١) فى م : « رجليه » .

(٢) فى تش ، ر ٣ ، ق ، م : « أو » .

(٣) فى : المغنى ١٢/٤٤٩ .

وَإِنْ قَطَعَهَا خطأً ، فَعَلَيْهِ دِيَتُهَا . وَفِى قَطْعِ يَمِينِ السَّارِقِ وَجْهَانِ . المقنع

الشرح الكبير

الشافعيِّ ؛ لأنَّه سارِقٌ له يُمْنَى ، فقُطِعَتْ عَمَلًا بالكتابِ والسُّنَّةِ ، ولأنَّه سارِقٌ له يَدَان ، فقُطِعَتْ يُمْناه ، كما لو كانتِ المَقْطُوعَةُ رِجْلَه اليُسْرَى . والثانى ، لا يُقْطَعُ منه شىءٌ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ قَطْعَ يُمْناهُ يَذْهَبُ بمَنْفَعَةِ [٨/٥٣ ظ] المَشْىِ مِن الرِّجْلَيْن . فأمَّا إن كانت رِجْلُه اليُسْرَى شَلَّاءَ ، ويَداه صَحِيحَتان ، قُطِعَتْ يدُه اليُمْنَى ؛ لأنَّه لا يُخْشَى تَعَدِّى ضَرَرِ القَطْعِ إلى غيرِ المَقْطُوعِ . وعلى قِياسِ هذه المسألةِ ، لو سَرَق ويدُه اليُسْرَى مَقْطُوعَةٌ أو شَلَّاءُ ، لم يُقْطَعْ منه شىءٌ ؛ لذلك . وأنْكَرَ هذا ابنُ المُنْذِرِ[1] . وقال : أصحابُ الرَّأْيِ ، بقوْلِهم هذا ، خالَفُوا كِتابَ اللهِ وسُنَّةَ رَسُولِه ﷺ .

٤٥٣١ – مسألة : إن وَجَب قَطْعُ يُمْناهُ ، فقَطَع القاطِعُ يُسْرَاهُ ، بَدَلًا عن يَمِينِه ، أجْزَأَتْ ، ولا شىءَ على القاطِعِ إلَّا الأدَبُ . وهو قولُ الشَّعْبِىِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ قَطْعَ يُمْنَى السَّارِقِ يُفْضِى إلى تَفْوِيتِ مَنْفَعَةِ الجِنْسِ ، وقَطْعِ يَدَيْه بسَرِقَةٍ واحدةٍ ، فلا يُشْرَعُ ، فإذا انْتَفَى قَطْعُ يَمِينِه ، حَصَلَ قَطْعُ يَسارِه مُجْزِئًا عن القَطْعِ الواجِبِ ، فلا يجبُ على فاعِلِه قِصَاصٌ . وقال أصحابُنا : (فى) وُجُوبِ (قَطْعِ يُمْنَى السَّارِقِ وَجْهان)

الإنصاف

فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قلتُ : قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » : إذا قطَع القاطِعُ يُسْراه عَمْدًا ، أُقِيدَ مِنَ القاطِعِ . وهل تُقْطَعُ

---

(١) فى الإشراف ٢/٣٠٦ ، ٣٠٧ . نحو هذا .

المقنع وَيَجْتَمِعُ الْقَطْعُ وَالضَّمَانُ ، [٣٠٤و] فَتُرَدُّ الْعَيْنُ الْمَسْرُوقَةُ إِلَى مَالِكِهَا ،

الشرح الكبير وللشافعيِّ فيما إذا لم يَعْلَمِ القاطِعُ كَوْنَها يَسارًا ، وظَنَّ أنَّ قَطْعَها يُجْزِئُ قَوْلان ؛ أحدُهما ، لا تُقْطَعُ يَمِينُ السارِقِ ؛ كيْلا تُقْطَعَ يَدَاه بسَرِقَةٍ واحدةٍ . والثانى ، تُقْطَعُ ، كما لو قُطِعَتْ يُسْرَاه قِصَاصًا . فأمَّا القاطِعُ ، فاتَّفَقَ أصحابُنا ، وأصحابُ الشافعيِّ على أنَّه إن قَطَعَها مِن غيرِ اخْتِيارٍ مِن السارِقِ ، أو كان السارِقُ أخْرَجَها دَهْشَةً أو ظَنًّا منه أنَّها تُجْزِئُ ، وقَطَعَها القاطِعُ عالِمًا بأنَّها يُسْرَاه ، وأنَّها لا تُجْزِئُ ، فعليه القِصَاصُ ، وإن لم يَعْلَمْ أنَّها يُسْرَاهُ ، أو ظَنَّ أنَّها مُجْزِئَةٌ ، فعليه دِيَتُها . وإن كان السارِقُ أخْرَجَها مُخْتارًا عالمًا بالأمْرَيْن ، فلا شىءَ على القاطِعِ ؛ لأنَّه أذِنَ فى قَطْعِها ، فأشْبَهَ غيرَ السارِقِ . والذى اخْتارَه شيخُنا ما ذَكَرْناه فى أوَّلِ الفَصْلِ . واللهُ أعلمُ .

٤٥٣٢ – مسألة : (ويَجْتَمِعُ القَطْعُ والضَّمَانُ ، فَتُرَدُّ العَيْنُ

الإنصاف يَمِينُه ، أمْ لا ؟ على وَجْهَيْن ، أصْلُه ، هل يُقْطَعُ أرْبَعَتُه ، أمْ لا ؟ على رِوايتَيْن ؛ فإنْ قطَعَها خطأً ، أُخِذَ مِنَ القاطِعِ الدِّيَةُ . وهل تُقْطَعُ يَمِينُه ؟ على الوَجْهَيْن . انتهيا . فظاهِرُ هذا ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّها لا تُقْطَعُ ؛ لأنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ أنَّه لو سرَق مَرَّةً ثالثةً ، أنَّ يُسْرَى يدَيْه لا تُقْطَعُ ، كما تقدَّم . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وقيل : إنْ قطَعَها مع دَهْشَةٍ ، أو ظَنِّه أنَّها تُجْزِئُ ، كَفَتْ . وجزَم به فى « الحاوِى الصَّغيرِ » ، إلَّا أنْ يكونَ فيه سَقْطٌ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّ القَطْعَ يُجْزِئُ ، ولا ضَمانَ . وهو احْتِمالٌ فى « الانْتِصارِ » ، وأنَّه يَحْتَمِلُ تضْمِينُه نِصْفَ دِيَةٍ .

قوله : ويجْتَمِعُ القَطْعُ والضَّمانُ ، فَتُرَدُّ العَيْنُ المسْرُوقَةَ إلى مالِكِها ، وإنْ كانَتْ

وَإِنْ كَانَتْ تَالِفَةً ، غَرِمَ قِيمَتَهَا وَقُطِعَ . المقنع

الشرح الكبير

المَسْرُوقَةُ إلى مالِكِهَا ، وإن كانت تالِفَةً ، غَرِمَ قِيمَتَها وقُطِعَ) لا يختلِفُ أهلُ العلمِ فى وُجوبِ رَدِّ العَيْنِ المَسْرُوقَةِ على مالِكِهَا إذا كانت بَاقِيةً ، وإن كانت تالِفَةً ، فعلى السارِقِ رَدُّ قِيمَتِها ، أو مِثْلِها إن كانتْ مِثْلِيَّةً ، قُطِعَ أو لم يُقْطَعْ ، مُوسِرًا كان أو مُعْسِرًا . وهذا قولُ الحسنِ ، والنَّخَعِىِّ ، وحَمَّادٍ ، والبَتِّىِّ ، واللَّيْثِ ، والشافعىِّ ، وإسْحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : لا يَجْتَمِعُ الغُرْمُ والقَطْعُ ، إن غَرِمَها قبلَ القَطْعِ سَقَط القَطْعُ ، وإن قُطِعَ قبلَ الغُرْمِ سَقَط الغُرْمُ . وقال عَطاءٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، والشَّعْبِىُّ ، ومَكْحُولٌ : لا غُرْمَ على السَّارِقِ إذا قُطِعَ . ووافَقَهم مالكٌ فى المُعْسِرِ ، ووَافَقَنا فى المُوسِرِ . قال أبو حنيفةَ ، فى رجلٍ سَرَق مَرَّاتٍ ، ثم قُطِعَ : يَغْرَمُ الكلَّ ، إلَّا الأَخِيرَةَ . وقال أبو يوسفَ : لا يَغْرَمُ شيئًا ؛ لأنَّه قُطِعَ بالكُلِّ ، فلا يَغْرَمُ شيئًا منه ، كالسَّرِقَةِ الأَخِيرَةِ . واحْتَجَّا بما رُوِىَ عن عبدِ الرحمنِ بنِ عَوْفٍ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ [٨/٥٤ و] أنَّه قال : « إِذَا أَقَمْتُمُ الحَدَّ عَلَى السَّارِقِ ، فَلا غُرْمَ عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّ التَّضْمِينَ يَقْتَضِى التَّمْلِيكَ ، والمِلْكَ يَمْنَعُ القَطْعَ ، فلا يُجْمَعُ بينَهما . ولَنا ، أنَّها عَيْنٌ يجبُ ضَمانُها بالرَّدِّ لو كانت باقِيَةً ، فيجبُ ضَمانُها إذا كانت

الإنصاف

تالِفَةً ، غَرِمَ قِيمَتَها وقُطِعَ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وفى « الانْتِصارِ » : لا غُرْمَ لهتْكِ حِرْزٍ وتخْرِيبِه .

---

(١) أخرجه النسائى ، فى : باب تعليق يد السارق فى عنقه ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٨٥ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٨٢ . والبيهقى ، فى : باب غرم السارق ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٧٧ .

الشرح الكبير

تالِفَةً ، كما لو لم يُقْطَعْ ، ولأنَّ القَطْعَ والغُرْمَ حَقَّان يَجِبانِ لمُسْتَحِقَّيْن ، فجازَ اجْتِماعُهما ، كالجَزاءِ والقِيمَةِ فى الصَّيْدِ الحَرَمِىِّ المَمْلوكِ . وحديثُهم يَرْوِيه سعدُ بنُ إبراهيمَ ، عن منصورٍ[1] ، وسعدُ بنُ إبراهيمَ مجهولٌ . قاله ابنُ المُنْذِرِ[2] . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ[3] : الحديثُ ليس بالقَوِىِّ . ويَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ، ليس عليه أُجْرَةُ القاطِعِ . وما ذَكَرُوه فهو بِناءٌ على أُصُولِهم ، ولا نُسَلِّمُها لهم .

فصل : إذا فَعَل فى العينِ فِعْلًا نَقَصَها به ، كقَطْعِ الثَّوْبِ ونحوِه ، وَجَب رَدُّه ورَدُّ نَقْصِه ، ووَجَب القَطْعُ . وقال أبو حنيفةَ : إن كانَ نَقْصًا لا يَقْطَعُ حَقَّ المَغْصوبِ منه إذا فَعَلَه الغاصِبُ ، رَدَّ العَيْنَ ولا ضَمانَ عليه ، وإن كان يَقْطَعُ حَقَّ المالكِ ، كقَطْعِ الثَّوبِ وخِياطَتِه ، فلا ضَمانَ عليه ، ويَسْقُطُ حَقُّ المَسْرُوقِ منه مِن العَيْنِ ، وإن كان زيادةً فى العَيْنِ ، كصَبْغِه أحْمَرَ أو أصفرَ ، فلا يَرُدُّ العَيْنَ[4] ، ولا يَحِلُّ له التَّصَرُّفُ فيها . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : يَرُدُّ العَيْنَ . وبَنَى هذا على أصْلِه فى أنَّ الغُرْمَ يُسقِطُ عنه القَطْعَ . وأمَّا إذا صَبَغَه[5] ، فقال : لا يَرُدُّه ؛ لأنَّه لو رَدَّه لكان شريكًا فيه بصَبْغِه ، ولا يجوزُ أن يُقْطَعَ فيما هو شَرِيكٌ فيه . وهذا ليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّ صَبْغَه كان قبلَ القَطْعِ ، فلو كان شَرِيكًا بالصَّبْغِ لسَقَطَ القَطْعُ ، وإن

الإنصاف .....

(١) فى م : « ابن منصور » .
(٢) فى الإشراف ٢/٣١٢ .
(٣) فى التمهيد ١٤/٣٨٣ .
(٤) فى الأصل : « عليه » .
(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كان يَصِيرُ شريكًا بالرَّدِّ ، فالشَّرِكَةُ الطارِئَةُ بعدَ القَطْعِ لا تُؤَثِّرُ ، كما لو اشْتَرَى نِصْفَه من مالِكِه بعدَ القَطْعِ . وقد سَلَّمَ أبو حنيفةَ ، أنَّه لو سَرَق فِضَّةً ، فضَرَبَها دَرَاهِمَ ، قُطِعَ ، ولَزِمَه رَدُّها . وقال صاحِباه : لا يُقْطَعُ[1] ، ويَسْقُطُ حَقُّ صاحِبِها منها بضَرْبِها . وهذا شيءٌ بَنَيَاهُ[2] على أُصُولِهما فى أنَّ تَغْييرَ اسْمِها يُزِيلُ مِلْكَ صاحِبِها ، وأنَّ مِلْكَ السَّارِقِ لها يُسْقِطُ القَطْعَ عنه ، وهو غيرُ مُسَلَّمٍ لهما .

فصل : ويَسْتَوِى فى وُجوبِ الحَدِّ على السَّارِقِ الحُرُّ والحُرَّةُ ، والعَبْدُ والأَمَةُ ، ولا خِلافَ فى وُجُوبِ الحَدِّ على الحُرِّ[3] والحُرَّةِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[4] . ولأنَّهما اسْتَوَيا فى سائرِ الحُدُودِ ، فكذلك فى هذا ، وقد قَطَع النبىُّ ﷺ سارِقَ رِدَاءِ صَفْوانَ[5] ، وقَطَعَ المُخْزُومِيَّةَ التى سَرَقَتِ القَطِيفَةَ[6] . فأمَّا العَبْدُ والأَمَةُ ، فإنَّ جُمْهورَ الفُقَهاءِ وأهلَ الفَتْوَى على وُجوبِ القَطْعِ عليهما[7] بالسَّرِقَةِ ، إلَّا ما حُكِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : لا قَطْعَ عليهما[8] ؛

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « يسقط » .

(٢) فى تش ، ق ، م : « بنيناه » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سورة المائدة ٣٨ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٩٩ .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٧ .

(٧) فى الأصل : « عليها » .

(٨) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب سرقة الآبق ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/٢٤٢ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/٨٧ .

الشرح الكبير

لأنَّه حَدٌّ لا يُمْكِنُ تَنْصِيفُه ، فلم يجبْ فى حَقِّهما ، كالرَّجْمِ ، ولأنَّه [٥٤/٨ ظ] حَدٌّ فلا يُساوِى العَبْدُ فيه الحُرَّ كسائِرِ الحدُودِ . ولَنا ، عمُومُ الآيةِ ، ورَوَى الأثْرَمُ ، أنَّ رَقِيقًا لحاطِبِ بنِ أبى بَلْتَعَةَ سَرَقُوا نَاقَةً لرجلٍ من مُزَيْنَةَ ، فانْتَحَرُوها ، فأمَرَ كَثِيرُ بنُ الصَّلْتِ أن تُقْطَعَ أيْدِيهم ، ثم قال عمرُ : واللهِ إنِّى لأراك[1] تُجيعُهم ، ولكنْ لأُغْرِّمَنَّكَ غُرْمًا يَشُقُّ عليك . ثم قال للمُزَنِىِّ : كم ثمنُ ناقَتِكَ ؟ قال : أربعُمائَةِ دِرْهَمٍ . قال عمرُ[2] : أعْطِه ثمانَمائةِ دِرْهمٍ[3] . ورَوَى القاسِمُ ، عن أبيه ، أنَّ عبدًا أقَرَّ بالسَّرِقَةِ عندَ علىٍّ ، فقَطَعَه[4] . وفى رِوايةٍ قال : كان عبدًا . يعنى الذى قَطَعَه علىٌّ . رَواه الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه[5] . وهذه قِصَصٌ تَنْتَشِرُ[6] ولم تُنْكَرْ ، فتكونُ إجْماعًا . وقولُهم : لا يُمْكِنُ تَنْصِيفُه . قُلْنا : ولا يُمْكِنُ تَعْطِيلُه ، فيَجِبُ تَكْمِيلُه ، وقِياسُهم نَقْلِبُه عليهم ، فنقولُ : حَدٌّ[7] فلا يُتَعَطَّلُ فى حَقِّ العبْدِ والأمَةِ ، كسائرِ الحدودِ . وفارَقَ الرَّجْمَ ، فإنَّ حَدَّ الزِّنَى لا يَتَعَطَّلُ بِتَعْطِيلِه ، بخِلافِ القَطْعِ ، فإنَّ حَدَّ السَّرِقَةِ يَتَعَطَّلُ بتَعْطِيلِه .

فصل : ويُقْطَعُ الآبِقُ بسَرِقَتِه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وعمرَ بنِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « لا أراك » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) تقدم تخريجه فى ٣٩٧/٢٥ .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٥٩ .
(٥) فى ق ، م : « فى مسنده » .
(٦) بعده فى م : « وتشهر » .
(٧) فى تش ، ق ، م : « حق » .

المقنع

وَهَلْ يَجِبُ الزَّيْتُ الَّذِى يُحْسَمُ بِهِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، أَوْ مِنْ مَالِ السَّارِقِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

عبدِ العزيزِ ، وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال مروانُ ، وسعيدُ بنُ العاصِ[1] ، وأبو حنيفةَ : لا يُقْطَعُ ؛ لأنَّ قَطْعَه قَضَاءٌ على سَيِّدِه ، ولا يُقْضَى على الغائِبِ . ولَنا ، عُمومُ الكتابِ والسُّنَّةِ ، وأنَّه مُكَلَّفٌ سَرَق نِصابًا مِن حِرْزِ مثلِه ، فيُقْطَعُ ، كغيرِ الآبِقِ . وقولُهم : إنَّه قَضَاءٌ على سَيِّدِه . مَمْنُوعٌ ، فإنَّه لا يُعْتَبَرُ فيه إقرارُ السَّيِّدِ ، ولا يَضُرُّ إنْكارُه . وإنَّما يُعْتَبَرُ ذلك مِن العَبْدِ ، ثم القَضاءُ على الغائِبِ بالبَيِّنَةِ جائزٌ ، على ما ذُكِرَ فى مَوْضِعِه .

٤٥٣٣ – مسألة : (وهل يَجِبُ الزَّيْتُ الذى يُحْسَمُ به من بَيْتِ المالِ أو مِن مالِ السَّارِقِ ؟ على وَجْهَيْن) أحدُهما ، من بيتِ المالِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ به القاطِعَ فى حديثِ سارِقِ الشَّمْلَةِ ، فقال : « اقْطَعُوهُ ، وَاحْسِمُوهُ »[2] . ولأنَّه مِن المصالحِ ، وذلك يَقْتَضِى أن يكونَ مِن بيتِ

الإنصاف

قوله : وهل يجبُ الزَّيْتُ الذى يُحْسَمُ به – وكذا أُجْرَةُ القَطْعِ – مِن بَيْتِ المالِ ، أو مِن مالِ السَّارِقِ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ أحدُهما ، يجبُ مِن مالِ السَّارِقِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : يجبُ مِن مالِ السَّارِقِ ، إنْ قُلْنا : هو

---

(١) فى الأصل : « القاضى » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦٨ .

الشرح الكبير

المالِ ، فإن لم يَحْسِمْ ، فذَكَرَ القاضى أنَّه لا شىءَ عليه ؛ لأنَّ عليه القَطْعَ ، لا مُداوَاةَ المحْدُودِ . والثانى ، مِن مالِ السَّارِقِ ؛ لأنَّه مُداواةٌ له ، فكان فى مالِه كمُداواتِه فى مَرَضِه . ويُسْتَحَبُّ للمَقْطُوعِ حَسْمُ نَفْسِه ، فإن لم يَفْعَلْ لم يَأْثَمْ ؛ لأنَّه تَرَكَ التَّدَاوِىَ فى المَرَضِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

احْتِياطٌ له . والوَجْهُ الثَّانى ، يجِبُ مِن بَيْتِ المالِ . قدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، أنَّ الزَّيْتَ مِن بَيْتِ المالِ . وقيل : مِن بَيْتِ المالِ إنْ قُلْنا : هو مِن تَتِمَّةِ الحدِّ .

فائدة : لو كانتِ اليَدُ التى وجَب قطْعُها شَلَّاءَ ، فهى كالمَعْدُومَةِ - [٣/١٧٥ظ] على ما تقدَّم على إحْدَى الرِّوايتَيْن - فيُنْتَقَلُ . قدَّمه النَّاظِمُ ، و « الكافِى » ، وقال : نصَّ عليه . وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وعنه[1] ، يُجْزِئُ ، مع أمْنِ تَلَفِه بقَطْعِها . صحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وكذا الحُكْمُ لو ذهَب مُعْظَمُ نَفْعِ اليَدِ[2] ، كقَطْعِ الأصابعِ كُلِّها ، أو أرْبَعٍ منها ، فإنْ ذهَبَتِ الخِنْصَرُ والبِنْصَرُ ، أو واحدَةٌ غيرُهما ، أجْزَأَتْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقيل : لا تُجْزِئُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقيل : لا تُجْزِئُ إذا قُطِعَ الإبهامُ ، وتُجْزِئُ إذا قُطِعَتِ السَّبَّابَةُ والوُسْطَى ، فإنْ بَقِىَ إصْبَعان ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُجْزِئُ قَطْعُهما . صَحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : لا يُجْزِئُ .

(١) فى الأصل : « عندى » .
(٢) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير والله أعلمُ[1] .

الإنصاف .....

(١) إلى هنا ينتهى الجزء السابع من نسخة تشستربيتى . وكذلك الجزء السابع من نسخة مكتبة الشيخ عبد الله ابن عبد العزيز العنقرى .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٧٠١٩ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 135 – 2

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء السابع والعشرون

الحدود - الأيمان

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ حَدِّ الْمُحَارِبِينَ

وَهُمْ قُطَّاعُ الطَّرِيقِ .

الشرح الكبير

بابُ حَدِّ المُحارِبِين

(وهم قُطَّاعُ الطريقِ) والأصْلُ فى حُكْمِهم قولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[1] . وهذه الآيةُ فى قولِ ابنِ عباسٍ وكثيرٍ من العُلَماءِ ، نَزَلت فى قُطَّاعِ الطَّرِيقِ مِن المسلمين[2] . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعىُّ ، [٨/٥٥ و] وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وحُكِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه قال : نَزَلَتْ هذه الآيةُ فى المُرْتَدِّين[3] . وحُكِىَ ذلك عن الحسنِ ، وعَطاءٍ ، وعبدِ الكريمِ[4] ؛ لأنَّ سَبَبَ نُزُولِها قصةُ العُرَنِيِّين ، وكانوا ارْتَدُّوا عن

الإنصاف

بابُ حدِّ المُحارِبينَ

.....

---

(١) سورة المائدة ٣٣ .

(٢) انظر الإرواء ٨/٩٢ .

(٣) أخرج نحوه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى المحاربة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤٤ . والنسائى ، فى : باب ذكر اختلاف طلحة بن مصرف و ...، من كتاب التحريم . المجتبى ٧/٩٢ . وانظر الإرواء ٨/٩٣ .

(٤) عبد الكريم بن مالك الجزرى الحرانى الحافظ ، من صغار التابعين ، من الثقات ، توفى سنة سبع وعشرين =

المقنع .....

الشرح الكبير

الإسلامِ ، وَقَتَلُوا الرُّعَاةَ ، واسْتاقُوا إبلَ الصَّدَقَةِ ، فبَعَثَ النبىُّ ﷺ مَن جاءَ بهم ، فقَطَعَ أيْدِيَهم وأرجُلَهم ، وسَمَلَ أعْيُنَهم ، وألْقاهم فى الحَرَّةِ حتى ماتُوا ، قال أنَسٌ : فأنْزلَ اللهُ تعالى فى ذلك : ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ ﴾ الآية . أخرَجَه أبو داودَ ، والنَّسائِىُّ[1] . ولأنَّ مُحارَبَةَ اللهِ ورسولِه إنَّما تكونُ مِن الكُفَّارِ لا مِن المسلمين . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ ﴾[2] . والكُفَّارُ تُقْبَلُ تَوْبَتُهم بعدَ القُدْرَةِ ، كما تُقْبَلُ قبلَها ، ويَسْقُطُ عنهم القَتْلُ والقَطْعُ فى كلِّ حالٍ ، والمُحارَبَةُ قد تكونُ مِن المسلمين ؛ بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَذَرُواْ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓاْ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ * فَإِن لَّمْ تَفْعَلُواْ فَأْذَنُواْ بِحَرْبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ﴾[3] .

الإنصاف .....

= ومائة . سير أعلام النبلاء ٦/٨٠ – ٨٣ .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى المحاربة ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤٣ ، ٤٤٤ . والنسائى ، فى : باب تأويل قول الله عز وجل : ﴿ إنما جَزَٰٓؤُاْ الذين يحاربون الله ورسوله ... ﴾ الآية ، وباب ذكر اختلاف الناقلين لخبر حميد ... ، وباب ذكر اختلاف طلحة بن مصرف ومعاوية بن صالح ... ، من كتاب التحريم . المجتبى ٧/٨٦ – ٩٢ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب قوله تعالى : ﴿ إنما جَزَٰٓؤُاْ الذين يحاربون الله ورسوله ... ﴾ الآية ، من كتاب الحدود . صحيح البخارى ٨/٢٠١ ، ٢٠٢ . ومسلم ، فى : باب حكم المحاربين والمرتدين ، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ٣/١٢٩٦ – ١٢٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بول مايؤكل لحمه ، من أبواب الطهارة . عارضة الأحوذى ١/٩٤ . وابن ماجه ، فى : باب من حارب وسعى فى الأرض فسادا ، من كتاب الحدود . سنن ابن ماجه ٢/٨٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٦٣ ، ١٧٧ ، ١٩٨ .

(٢) سورة المائدة ٣٤ .

(٣) سورة البقرة ٢٧٨ ، ٢٧٩ .

المقنع

وَهُمُ الَّذِينَ يَعْرِضُونَ لِلنَّاسِ بِالسِّلَاحِ فِى الصَّحْرَاءِ ، فَيَغْصِبُونَهُمُ الْمَالَ مُجَاهَرَةً ، فَأَمَّا مَنْ يَأْخُذُهُ سَرِقَةً ، فَلَيْسَ بِمُحَارِبٍ .

الشرح الكبير

٤٥٣٤ – مسألة : (وهمُ الَّذِينَ يَعْرِضونَ للناسِ بالسِّلاحِ فى الصحراءِ ، فيَغْصِبُونَهم المالَ مُجَاهَرَةً ، فأمَّا مَن يَأْخُذُه على وَجْهِ السَّرِقَةِ فليس بمُحَارِبٍ) المحارِبُونَ الذين تَثْبُتُ لهم أحْكامُ المُحارَبَةِ التى نَذْكُرُها بعدُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، يُعْتَبَرُ لهم ثلاثةُ شُرُوطٍ ؛ أحدُها ، أن[1] يكونَ ذلك فى الصحراءِ .

الإنصاف

تنبيه : يَحْتَمِلُ قولُه : وهم الذين يَعْرِضُون للنَّاسِ بالسِّلاحِ فى الصَّحْراءِ ، فيغْصِبُونَهم المالَ مُجاهَرَةً . ولو كانَ سِلاحُهم العِصِىَّ والحِجارَةَ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، وعَصًى وحَجَرٌ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : وهو الأظْهَرُ . وقطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ . وقيل : لا يُعْطَون حُكْمَ قُطَّاعِ الطَّريقِ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : والأَيْدِى ، والعِصِىُّ ، والأحْجارُ كالسِّلاحِ فى وَجْهٍ . وقال فى « البُلْغَةِ » وغيرِها : لو غصَبُوهم بأَيْدِيهم مِن غيرِ سِلاحٍ ، كانُوا مِن قُطَّاعِ الطَّريقِ .

فائدة : مِن شَرْطِه أنْ يكونَ مُكَلَّفًا مُلْتَزِمًا ؛ ليَخْرُجَ الحَرْبِىُّ .

تنبيه : قولُه : فى الصَّحْراءِ . كذا قال الأكثرُ . وقال فى « الرِّعايَتَيْن » : فى صَحْراءَ بعيدَةٍ .

---

(١) فى م : « لا » .

المقنع

وَإِنْ فَعَلُوا ذَلِكَ فِى الْبُنْيَانِ ، لَمْ يَكُونُوا مُحَارِبِينَ فِى قَوْلِ الْخِرَقِىِّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : حُكْمُهُمْ فِى الْمِصْرِ وَالصَّحْرَاءِ وَاحِدٌ .

الشرح الكبير

٤٥٣٥ – مسألة : (وإن فَعَلُوا ذلك فى البُنْيَانِ ، لم يَكُونُوا مُحَارِبِينَ فى قولِ الخِرَقِىِّ) وقد تَوَقَّفَ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ فيهم . فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ[1] أنَّهم غيرُ مُحارِبِينَ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ، وإسحاقُ[2] ؛ لأنَّ الواجِبَ يُسَمَّى حَدَّ قُطَّاعِ الطَّرِيقِ ، وقَطْعُ الطَّرِيقِ إنَّما هو فى الصحراءِ ، ولأنَّ مَن فى المِصْرِ يَلْحَقُ به الغَوْثُ غالبًا ، فتذهبُ شَوْكَةُ المُعْتَدِينَ ، ويكونون مُخْتَلِسِينَ ، والمُخْتَلِسُ ليس بقاطِعٍ ، ولا حَدَّ عليه . (وقال أبو بكرٍ) : وكثيرٌ مِن أصحابِنا (حُكْمُهم فى المِصْرِ والصحراءِ واحِدٌ) وبه قال الأَوْزاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ لتَناوُلِ الآيَةِ بعُمومِها كلَّ مُحارِبٍ ، ولأنَّ ذلك إذا وُجِدَ فى المِصْرِ ، كان أعْظَمَ جَوْرًا وأكْثَرَ ضَرَرًا ، فكان بذلك أَوْلَى . وذَكَرَ القاضى أنَّ هذا إن

الإنصاف

قوله : وإنْ فَعَلوا ذلك فى البُنْيانِ ، لم يَكُونُوا مُحارِبين ، فى قَوْلِ الخِرَقِىِّ . وهو ظاهِرُ كلامِه . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : هو الأَشْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرهم .

وقال أبو بَكْرٍ : حُكْمُهم فى المِصْرِ والصَّحْراءِ واحدٌ . وهو المذهبُ ، وعليه

---

(١) فى م : « أحمد » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

كان فى المِصْرِ ، بحيثُ لو كَبَسُوا دارًا ، فكان أهلُ الدَّارِ بحيثُ لو صاحُوا جاءَهُم الغَوْثُ ، فليسَ هؤلاءِ قُطَّاعَ طَرِيقٍ ؛ لأنَّهم فى مَوْضِعٍ يَلْحَقُهمُ الغَوْثُ عادَةً ، وإن حَصرُوا[1] قريةً أو بلدةً ففتَحُوه ، وغَلَبُوا على أهلِه ، أو مَحَلَّةً مُفْرَدَةً ، بحيثُ لا يَلْحَقُهم الغَوْثُ عادَةً ، فهم مُحارِبون ؛ لأنَّهم لا يَلْحَقُهم الغَوْثُ عادَةً[2] ، فأشْبَهَ قُطَّاعَ الطَّرِيقِ فى الصحراءِ . الشَّرْطُ الثانى ، أن يكونَ معهم سِلاحٌ ، فإن لم يكُنْ معهم[3] سلاحٌ ، فليسوا مُحارِبين ؛ لأنَّهم لا يَمْنَعونَ مَن يَقْصِدُهم . ولا نعلمُ فى هذا خِلافًا . فإن عَرَضُوا بالعِصِىِّ والحِجَارَةِ ، فهم مُحارِبُون . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال [٨/٥٥ ظ] أبو حنيفةَ : ليسوا مُحارِبينَ ؛ لأنَّهم لا سِلاحَ معهم . ولَنا ، أنَّ ذلك مِن جمْلَةِ السِّلاحِ الذى يَأْتِى على النَّفْسِ والطَّرَفِ ، فأشْبَهَ الحَدَّ . الشرطُ الثالثُ ، أن يَأْتُوا مُجاهَرَةً ، ويأْخُذُوا المالَ قَهْرًا ، فأمَّا إن أخَذُوه مُخْتَفِينَ ، فهم سُرَّاقٌ ، وإنِ اخْتَطَفُوه وهَرَبوا

الإنصاف

أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو قولُ أبى بَكْرٍ وكثيرٍ مِن أصحابِنا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هو قولُ الأكْثَرِين . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قلتُ : منهم ؛ أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرازِىُّ . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : حُكْمُ المِصْرِ حُكْمُ الصَّحْراءِ ، إنْ لم يُغَثْ . وقالَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، و « الشَّرْحِ الصَّغِيرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

---

(١) فى الأصل ، م : « حضروا » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا قُدِرَ عَلَيْهِمْ ، فَمَنْ كَانَ مِنْهُمْ قَدْ قَتَلَ مَنْ يُكَافِئُهُ وَأَخَذَ الْمَالَ ، قُتِلَ حَتْمًا ، وَصُلِبَ حَتَّى يُشْتَهَرَ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يُصْلَبُ قَدْرَ مَا يَقَعُ عَلَيْهِ اسْمُ الصَّلْبِ . وَعَنْ أَحْمَدَ ، أَنَّهُ يُقْطَعُ مَعَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

فهم مُنْتَهِبونَ ، لا قَطْعَ عليهم . وكذلك إن خَرَج الواحِدُ والاثنان على آخِرِ قَافلةٍ ، فاسْتَلَبُوا منها شيئًا ، فليسوا بمُحارِبينَ ؛ لأنَّهم لا يَرْجِعُون إلى مَنَعَةٍ وقُوَّةٍ ، وإن خَرَجُوا على عددٍ يَسِيرٍ فقَهَرُوهُم[1] ، فهم قُطَّاعُ طريقٍ .

٤٥٣٦ – مسألة : (فإذا قُدِرَ عليهم ، فمَن كان منهمْ قد قتَل مَن يُكافِئُه وأَخذَ المالَ ، قُتِلَ حَتْمًا ، وصُلِبَ حَتى يُشْتَهَرَ . وقال أبو بَكْرٍ : يُصْلَبُ قَدْرَ ما يَقَعُ عليه اسمُ الصَّلْبِ . وعن أحمدَ ، أنَّه يُقْطَعُ مع ذلك) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُحارِبَ إذا قَتَل مَن يُكافِئُه ، وأخَذَ المالَ ، قُتِلَ حَتْمًا ، وصُلِبَ حتى يُشْتَهَرَ . رُوِىَ نحوُ هذا عن ابنِ عباسٍ[2] . وبه قال قَتادَةُ ،

الإنصاف

وهو ظاهِرُ تعْليلِ الشَّرِيفِ أبى جَعْفَرٍ . ذكَرَه فى « الطَّبَقاتِ » .

تنبيه : مَنْشَأُ الخِلافِ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ سُئِلَ عن ذلك ، فتوَقَّفَ فيهم .

قوله : وإذا قُدِرَ عليهم ، فمَن كان منهم قد قتَل مَن يُكافِئُه وأخذ المالَ ، قُتِلَ حَتْمًا . بلا نِزاعٍ . ولا يُزادُ على القَتْلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى الأصل : « فهزموهم » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب المحاربة ، من كتاب العقول . المصنف ١٠/١٠٩ . والبيهقى ، فى : باب قطاع الطريق ، من كتاب السرقة . السنن الكبرى ٨/٢٨٣ .

الشرح الكبير

وأبو مِجْلَزٍ ، وحَمَّادٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعيُّ . وعن أحمدَ ، أنَّه [1]إذا قَتَل وأخذ المالَ ، قُتِلَ وقُطِعَ[1] ؛ لأنَّ كلَّ واحدَةٍ مِن الجِنايَتَيْن تُوجِبُ حَدًّا مُنْفَرِدًا ، فإذا اجْتَمَعَا ، وَجَب حَدُّهما معًا ، كما لو زَنَى ، وسَرَق[2]. وذَهَبَتْ طائفةٌ إلى أنَّ الإمامَ مُخَيَّرٌ فيهم بينَ القتلِ والصَّلْبِ ، والقَطْعِ والنَّفْيِ ؛ لأنَّ « أَوْ » تَقْتَضِى التَّخْيِيرَ ، كقولِه تعالى : ﴿ فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ ما تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾[3] . وهذا قولُ سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، ومُجاهدٍ ، وعَطاءٍ ، والحسنِ ، والضَّحَّاكِ ، والنَّخَعِيِّ ، وأبى الزِّنَادِ ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ : ما كان فى القرآنِ «أَوْ» فصاحِبُه بالخِيارِ[4] . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن قَتَل قُتِلَ ، وإن أخَذَ المالَ قُطِعَ ، وإن قَتَل وأخَذَ المالَ ، فالإمامُ مُخَيَّرٌ بينَ قَتْلِه وصَلْبِه ، وبينَ قَتْلِه وقَطْعِه ، وبينَ أن يَجْمَعَ له

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، أنَّه يُقْطَعُ مع ذلك[5] . اخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وقيل : ويُصْلَبُون بحيثُ لا يمُوتون .

قوله : وصُلِبَ حتى يُشْتَهَرَ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « جامِعِه » ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى

(١ - ١) فى الأصل : « يقطع مع القتل والصلب » .

(٢) فى الأصل : « وشرب » .

(٣) سورة المائدة ٨٩ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٦٠ .

(٥) بعده فى ط ، ا : « أولا » .

الشرح الكبير

ذلك كلَّه ؛ لأنَّه قد وُجِدَ منه ما يُوجِبُ القَتْلَ والقَطْعَ ، فكان للإمامِ فِعْلُهما ، كما لو قَتَل وقَطَع فى غيرِ قَطْعِ طريقٍ . وقال مالكٌ : إذا قَطَع الطَّرِيقَ ، فرآه الإمامُ جَلْدًا ذا رَأْيٍ ، قَتَلَه ، وإن كان جَلْدًا لا رَأْىَ له ، قَطَعَه ، ولم يَعْتَبِرْ فِعْلَه . ولَنا ، على أنَّه لا يُقْتَلُ إذا لم يَقْتُلْ ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِىءٍ مُسْلِمٍ إلَّا بإحْدَى ثَلَاثٍ ، كُفْرٍ بَعْدَ إيمَانٍ ، أوْ زِنًى بَعْدَ إحْصَانٍ ، أوْ قَتْلِ نَفْسٍ بغَيْرِ حَقٍّ »[1] . فأمَّا « أو » فقد قال ابنُ عباسٍ مثلَ قَوْلِنا ، فإمَّا أن يكونَ تَوْقِيفًا ، أو لغةً ، وأيُّهما كان ، فهو حُجَّةٌ ، يَدُلُّ عليه أنَّه بَدَأَ بالأغْلَظِ فالأغْلَظِ ، وعُرِفَ من[2] القرآنِ فيما[3] أُرِيدَ به التَّخْيِيرُ البِداءَةُ بالأخَفِّ ، ككَفَّارَةِ اليَمِينِ ، وما أُرِيدَ به التَّرْتِيبُ بَدَأَ بالأغْلَظِ ، ككَفَّارَةِ الظِّهارِ والقَتْلِ ، ويَدُلُّ عليه أيضًا ، أنَّ العُقُوباتِ تخْتَلِفُ باخْتِلافِ الإجْرامِ ، ولذلك اخْتَلَفَ حُكْمُ الزَّانِى والقَاذِفِ

الإنصاف

« الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ .

وقال أبو بَكْرٍ : [4]يُصْلَبُ قَدْرَ ما يقَعُ عليه اسمُ الصَّلْبِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ »[4] : يُصْلَبُ قَدْرَ ما يُتَمَثَّلُ به ويُعْتَبَرُ[5] . قلتُ : وهو أوْلَى ، وهو

---

(١) تقدم تخريجه فى : ٣/٣١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « إذا ما » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل ، ط : « يتغير » .

الشرح الكبير

والسَّارِقِ ، وقد سَوَّوْا بينَهم هـٰهُنا مع اخْتِلافِ جِناياتِهم ، وهذا يَرُدُّ على مالكٍ ، فإنَّه إنَّما اعْتَبَرَ الجَلْدَ [٨/٥٦ و] والرَّأْىَ[1] دُونَ الجِناياتِ ، وهو مُخالِفٌ للأُصُولِ التى ذَكَرْناها . وأمَّا قولُ أبى حنيفةَ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ القَتْلَ لو وَجَب لحَقِّ اللهِ تعالى ، لم يُخَيَّرِ الإمامُ فيه ، كقَطْعِ السَّارِقِ ، وكما لو انْفَرَدَ بأخْذِ المالِ ، ولأنَّ حُدودَ اللهِ تعالى إذا كان فيها قَتْلٌ ، سَقَط سائِرُها ، كما لو سرَق وزَنَى وهو مُحْصَنٌ . وقد رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، قال : وادَعَ رسولُ اللهِ ﷺ أبا بَرْزَةَ الأسْلَمِىَّ[2] ، فجاءَ ناسٌ يُريدونَ الإسْلامَ ، فقَطَعَ عليهم أصحابُه ، فنَزَلَ جبريلُ عليه السَّلامُ بالحدِّ فيهم ، أنَّ مَن قَتَل وأخَذَ المالَ قُتِلَ وصُلِبَ ، ومَن قَتَل ولم يأْخُذِ المالَ ، قُتِلَ ، ومن أخذَ المالَ ولم يَقْتُلْ ، قُطِعَتْ يدُه ورِجْلُه من خلافٍ . وقيل : إنَّه رَواه أبو داودَ[3] . وهذا كالمُسْنَدِ ، وهو نَصٌّ . إذا ثَبَت هذا فإنَّ قاطِعَ الطريق لا

الإنصاف

قريبٌ مِنَ المذهبِ . وعندَ ابنِ رَزِينٍ ، يُصْلَبُ ثلاثَةَ أيَّامٍ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ الصَّلْبَ بعدَ قَتْلِه . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقيل : يُصْلَبُ أوَّلًا . وتقدَّم فى كتابِ الجَنائزِ – عندَ قوْلِه : ولا يُصَلِّى الإمامُ على الغَالِّ – أنَّه هل يُقْتَلُ أوْلا ؟ ثم يُغَسَّلُ ويُصَلَّى عليه ، ثم يُصْلَبُ ، أو يُصْلَبُ عَقِبَ القَتْلِ .

فائدة : لو ماتَ أو قُتِلَ قبلَ قَتْلِه للمُحارَبَةِ ، لم يُصْلَبْ . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) فى الأصل : « والزانى » . تحريف .

(٢) أبو برزة : هو نضلة بن عبيد .

(٣) أخرج نحوه الطبرى فى تفسيره ٦/٢١٦ ، من حديث أنس . وانظر الإرواء ٨/٩٤ .

المقنع وَإِنْ قَتَلَ مَنْ لَا يُكَافِئُهُ ، فَهَلْ يُقْتَلُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير يَخْلُو من أحوالٍ خمسٍ ؛ الأُولى ، إذا قَتَل وأخذَ المالَ ، فإنَّه يُقْتَلُ ويُصْلَبُ فى ظاهرِ المذهبِ ، وقَتْلُه مُتَحَتِّمٌ لا يَدْخُلُه عَفْوٌ . أجْمَعَ على هذا كلُّ أهلِ العلمِ . حكاه ابنُ المُنْذِرِ[1] . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ[2] . وبه قال سليمانُ ابنُ موسى ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولأنَّه حَدٌّ من حدودِ اللهِ فلم يَسْقُطْ بالعَفْوِ ، كسائرِ الحدودِ .

٤٥٣٧ – مسألة : (وإن قَتَلَ مَن لا يكافِئُه ، فهل يُقْتَلُ ؟ على رِوايَتَيْن) إحداهما ، لا تُعْتَبَرُ المكافَأَةُ[3] ، بل يُؤْخَذُ الحُرُّ بالعبدِ ، والمسلمُ بالذِّمِّىِّ ، والأبُ بالابنِ ؛ لأنَّ هذا القَتْلَ حَدٌّ[4] للهِ تعالى ، فلا تُعْتَبَرُ فيه المُكافأةُ ، كالزِّنى والسَّرِقَةِ . والثانيةُ تُعْتَبَرُ المُكافأةُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بكَافِرٍ »[5] . والحَدُّ فيه انْحتامُه ، بدليل أنَّه لو تاب[6]

الإنصاف المذهبِ . وقيل : يُصْلَبُ .

قوله : وإنْ قتَل مَن لا يُكافِئُه – يعْنِى ، كوَلَدِه والعَبْدِ والذِّمِّىِّ – فهل يُقتَلُ ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) فى الإشراف ٢/٣٢٢ .
(٢) فى م : « ابن عمر » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « حق » .
(٥) تقدم تخريجه فى ٢٥/١٠٠ .
(٦) فى م : « مات » .

الشرح الكبير

قبلَ القُدْرَةِ عليه ، سَقَطَ عنه الانحِتامُ ، و لم يَسْقُطِ القِصاصُ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، إذا قَتَل المسلمُ ذِمِّيًّا ، أو[1] الحُرُّ عبدًا ، وأخَذَ مالَه ، قُطِعَتْ يَدُه ورِجْلُه [2]مِن خِلافٍ[2] ؛ لأخْذِه المالَ ، وغَرِمَ دِيَةَ الذِّمِّيِّ وقِيمَةَ العبدِ ، وإن قَتَلَه و لم يَأْخُذْ مالًا غَرِمَ دِيَتَه ونُفِيَ . وذَكَر القاضى أنَّه إنَّما يَتَحَتَّمُ قَتْلُه إذا قَتَلَه ليَأْخُذَ المالَ ، وإن قَتَلَه لغيرِ ذلك ، مثلَ أن يَقْصِدَ قَتْلَه لعَداوَةٍ بينَهما ، فالواجبُ قِصاصٌ غيرُ مُتَحَتِّمٍ . وإذا قَتَلَ صُلِبَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ ﴾ . والكَلامُ فيه فى ثلاثةِ أُمورٍ ؛ أحدُها ، فى وَقْتِه ، وهو بعدَ القتلِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال الأوْزاعِىُّ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ : يُصْلَبُ حَيًّا ثم يُقْتَلُ مَصْلُوبًا ، يُطْعَنُ بالحَرْبَةِ ؛ لأنَّ الصَّلْبَ عُقوبَةٌ ، وإنَّما يُعاقَبُ الحَىُّ لا المَيِّتُ ، ولأنَّه جَزاءٌ على المُحارَبَةِ فيُشْرَعُ فى الحَياةِ كسائرِ الأجْزِيَةِ ، ولأنَّ الصَّلْبَ بعدَ قتلِه يَمْنَعُ دَفْنَه وتَكْفِينَه[3] ، فلا يجوزُ . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى قَدَّمَ القتلَ على الصلبِ لَفْظًا ، والتَّرْتِيبُ بينَهما ثابتٌ بغيرِ خِلافٍ ، فيَجِبُ تَقْدِيمُ الأوَّلِ فى اللَّفْظِ ، كقولِه تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ ﴾[4] . ولأنَّ القتلَ إذا أُطْلِقَ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يُقْتَلُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » : يُقْتَلُ على الأظْهَرِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « و » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سورة البقرة ١٥٨ .

الشرح الكبير

على لسانِ الشَّرْعِ ، كان قَتْلًا بالسيفِ . ولهذا قال النبىُّ ﷺ : « إنَّ اللهَ كَتَبَ الإحْسَانَ [٨/٥٦ ظ] عَلَى كُلِّ شَىءٍ ، فَإذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا القِتْلَةَ »[1] . وأحْسَنُ القتلِ هو القتلُ بالسيفِ . وفى صَلْبِه حَيًّا تَعْذِيبٌ له ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن تعذيبِ الحَيَوانِ . وقولُهم : إنَّه جَزاءٌ على المُحارَبَةِ . قُلْنا : لو شُرِعَ لِرَدْعِه ، لسَقَطَ بقتلِه ، كما تَسْقُطُ سائرُ الحدودِ مع القتلِ ، وإنَّما شُرِعَ الصَّلْبُ رَدْعًا لغيرِه ؛ ليَشْتَهِرَ أمْرُه ، وهذا يَحْصُلُ بصلبِه بعدَ قتلِه . وقولُهم : يَمْنَعُ تَكْفِينَه ودَفْنَه . قُلْنا : هذا لازِمٌ لهم[2] ؛ لأنَّهم يَتْرُكُونَه بعدَ قتلِه مَصْلُوبًا . الثانى ، فى قَدْرِه ، ولا تَوْقِيتَ فيه إلَّا قَدْرَ ما يَشْتَهِرُ أمْرُه . هكذا ذَكَرَه الخِرَقِىُّ . وقال أبو بكرٍ : يُصْلَبُ قَدْرَ ما يَقَعُ عليه اسمُ الصَّلْبِ ؛ لأنَّ أحمدَ لم يُوقِّتْ فى الصَّلبِ شيئًا . والصحيحُ تَوْقيتُه بما ذَكَرَه الخِرَقِىُّ من الشُّهْرَةِ ؛ لأنَّ المقصودَ يَحْصُلُ به . وقال الشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ : يُصْلَبُ ثلاثًا . وهذا تَوْقِيتٌ بغيرِ تَوْقِيفٍ ، فلا يجوزُ ، مع أنَّه فى الظاهرِ يُفْضِى إلى تَغَيُّرِه ، ونَتَنِه[3] ، وأذى المسلمين برائِحَتِه ونَظَرِه ، ويَمْنَعُ تَغْسِيلَه وتَكْفِينَه ودَفْنَه ، فلا يجوزُ بغيرِ[4] دليلٍ .

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْتَلُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أَمْشَى على قاعِدَةِ المذهبِ . واخْتارَها الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ . وهو

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/١٧٠ .

(٢) فى الأصل : « بهم » .

(٣) فى الأصل : « بيته » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ جَنَى جِنَايَةً تُوجِبُ الْقِصَاصَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ ، فَهَلْ يَتَحَتَّمُ اسْتِيفَاؤُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الثالثُ ، فى وجوبِه ، وهو واجِبٌ حَتْمٌ فى حَقِّ مَن قَتَل وأَخَذَ المالَ ، لا يَسْقُطُ بعَفْوٍ ولا غيرِه . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن شاءَ الإمامُ صَلَب ، وإن شاءَ لم يَصْلِبْ . ولَنا ، حديثُ ابنِ عباسٍ ، أنَّ جبريلَ نَزَل بأنَّ مَن قَتَل وأَخَذَ المالَ صُلِبَ[1] . ولأنَّه شُرِعَ حَدًّا ، فلم يُتَخَيَّرْ بينَ فِعْلِه وتَرْكِه ، كالقَتْلِ وسائرِ الحدودِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا اشْتُهِرَ أُنْزِلَ ، ودُفِعَ إلى أهلِه ، فيُغَسَّلُ ويُكَفَّنُ ، ويُصَلَّى عليه ، ويُدْفَنُ .

فصل : فإن ماتَ قبلَ قَتْلِه ، لم يُصْلَبْ ؛ لأنَّ الصَّلْبَ من تَمامِ الحَدِّ ، وقد فاتَ الحَدُّ بمَوْتِه ، فيَسْقُطُ ما هو من تَمامِه . وإن قَتَلَ فى المُحارَبَةِ بمُثَقَّلٍ ، قُتِلَ ، كما لو قَتَل بمُحَدَّدٍ ؛ لاسْتِوائِهما فى وُجُوبِ القِصَاصِ بهما . وإن قَتَل بآلَةٍ لا يجبُ القِصاصُ بالقتلِ بها ، كالسَّوْطِ والعَصا والحَجَرِ الصغيرِ ، فالظَّاهِرُ أنَّهم يُقْتَلُون أيضًا ؛ لأنَّهم دَخَلُوا فى العُمُومِ .

٤٥٣٨ – مسألة : (وإن جَنَى جِنايةً تُوجِبُ القِصاصَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ ، فهل يَتَحَتَّمُ اسْتِيفَاؤُه ؟ على رِوايَتَيْن) إذا جَرَح المُحارِبُ جُرْحًا

الإنصاف

ظاهِرُ ماجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » .

قوله : وإنْ جنَى جنايَةً تُوجِبُ القِصاصَ فيما دُونَ النَّفْسِ ، فهَلْ يَتَحَتَّمُ اسْتِيفَاؤُه ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقهما فى « البُلْغَةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و «الفُروعِ»،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠ .

الشرح الكبير

فى مثلِه القِصَاصُ ، فهل يَتَحَتَّمُ فيه القِصاصُ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحداهُما ، لا يَتَحَتَّمُ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَرِدْ بشَرْعِ الحَدِّ فى حَقِّه بالجِراحِ ، فإنَّ اللهَ تعالى ذَكَر فى حُدُودِ المُحارِبينَ القتلَ والصَّلْبَ والقَطْعَ والنَّفْىَ ، فلم يَتَعَلَّقْ بالمُحارَبَةِ غيرُها ، فلا يَتَحَتَّمُ ، بخِلافِ القتلِ ، فإنَّه حَدٌّ ، فتَحَتَّمَ ، كسائرِ الحُدُودِ ، فحينَئذٍ لا يجبُ فيه أكثرُ من القِصاصِ . والثانيةُ ، يَتَحَتَّمُ ؛ لأنَّ (1)الجُرْحَ تابعٌ(1) للقَتْلِ ، فيَثْبُتُ فيه(2) مثلُ حكمِه ، ولأنَّه نَوْعُ قَوَدٍ ، أشْبَهَ القَوَدَ فى النَّفْسِ . والأُولَى(3) أوْلَى . وإن جَرَحَه جُرْحًا لا قِصاصَ فيه ، كالجائِفَةِ ، فليس فيه إلَّا الدِّيَةُ ، وإن جَرَح إنْسانًا وقَتَلَ آخَرَ ، اقْتُصَّ منه للجِراحِ ، وقُتِلَ للمُحارَبَةِ . وقال أبو حنيفةَ : تَسْقُطُ

الإنصاف

و « الكافِى »، و « الهِدايَةِ »، و « الخُلاصَةِ »؛ إحْداهما ، لا يَتَحَتَّمُ اسْتِيفاؤُه . وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ [١٧٦/٣و] «التَّصْحيحِ»، وغيرُهم . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى «تَجْريدِ العِنايَةِ» . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يتحَتَّمُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وهما وَجْهان فى « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يسْقُطُ تحَتُّمُ القَتْلِ على كِلا الرِّوايتَيْن ، ولا يسْقُطُ تحَتُّمُ القَوَدِ فى الطَّرَفِ ، إذا كان قد قتَل . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ويَحْتَمِلُ عندِى أنْ يسْقُطَ تحَتُّمُ قَوَدِ طَرَفٍ بتَحَتُّمِ قَتْلِه .

(1 - 1) فى م : « الجراح نابعة » .

(2) فى م : « فيها » .

(3) فى الأصل : « الأول » .

وَحُكْمُ الرِّدْءِ حُكْمُ الْمُبَاشِرِ .

الشرح الكبير

[٥٧/٨ و] الجِراحُ ؛ لأنَّ الحُدودَ إذا اجْتَمَعَتْ وفيها قتلٌ ، سَقَط ما سِوَى القَتْلِ . ولَنا ، أنَّها جِنايَةٌ يجبُ بها القِصاصُ فى غيرِ المحارَبَةِ ، فيجبُ بها فى المُحارَبَةِ ، كالقَتْلِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ القِصاصَ فى الجِراحِ حَدٌّ ، إنَّما هو قِصاصٌ مُتَمَحِّضٌ ، فأشْبَهَ ما لو كان الجُرْحُ فى غيرِ المُحارَبَةِ ، وإن سَلَّمْنا أنَّه حَدٌّ ، فإنَّه مَشْرُوعٌ مع القتلِ ، فلم يَسْقُطْ به ، كالصَّلْبِ ، وقَطْعِ اليَدِ والرِّجْلِ عندَهم .

٤٥٣٩ – مسألة : (وحُكْمُ الرِّدْءِ[1] حُكْمُ المُبَاشِرِ) وبهذا قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : ليس على الرِّدْءِ إلَّا التَّعْزِيرُ ؛ لأنَّ[2] الحَدَّ يجبُ بارْتِكابِ المَعْصِيَةِ ، فلا يَتَعَلَّقُ بالمُعِينِ ، كسائرِ الحُدودِ . ولَنا ، أنَّه حُكْمٌ يتعلَّقُ بالمُحارَبَةِ ، فاسْتَوَى فيه الرِّدْءُ والمُباشِرُ ،

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : وذكَر بعضُهم هذا الاحْتِمالَ ، فقال : يَحْتَمِلُ أنْ تسْقُطَ الجِنايَةُ ، إنْ قُلْنا : يتَحَتَّمُ اسْتِيفاؤُها . وذكَرَه بعضُهم ، فقال : يحْتَمِلُ أنْ يسْقُطَ تحَتُّمُ القَتْلِ ، إنْ قُلْنا : يتَحَتَّمُ فى الطَّرَفِ ، وهذا وَهْمٌ . وهو كما قال .

الثَّانيةُ : قولُه : وحُكْمُ الرِّدْءِ حُكْمُ المُباشِرِ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وكذلك الطَّلِيعُ[3] . وذكَر أبو الفَرَجِ ، السَّرِقَةُ كذلك ، فرِدْءُ غيرِ مُكَلَّفٍ كهو . وقيل : يضْمَنُ المالَ آخِذُه . وقيل : قَرارُه عليه . وقال فى « الإرْشادِ » : مَن قاتلَ اللُّصوصَ وقُتِلَ ، قُتِلَ القاتِلُ فقط . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) الردء : المعين والناصر .

(٢) فى م : « ولأن » .

(٣) الرجل يبعث لمطالعة أمر العدو وغيره .

الشرح الكبير

كاسْتِحْقاقِ الغنيمةِ ؛ وذلك[1] لأنَّ المُحارَبَةَ مَبْنِيَّةٌ على حُصولِ المَنَعَةِ[2] والمُعاضَدَةِ والمُناصَرَةِ ، فلا يَتَمَكَّنُ المُباشِرُ من فِعْلِه إلَّا بقُوَّةِ الرِّدْءِ ، بخِلافِ سائرِ الحُدُودِ . فعلى هذا ، إذا قَتَل واحدٌ منهم ، ثَبَت حُكْمُ القتْلِ فى حَقِّ جميعِهم ، فيجبُ قتلُ الكلِّ . وإن قَتَلَ بعضُهم ، وأخذَ بعضُهم المالَ ، جازَ قتلُهم وصَلْبُهم ، كما لو فَعَل الأمْرَيْن كلُّ واحدٍ منهم .

فصل : وإن كان فيهم صَبِىٌّ ، أو مجْنُونٌ ، أو ذُو رَحِمٍ من المقْطُوعِ عليه ، لم يَسْقُطِ الحَدُّ عن غيرِه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال أبو حنيفةَ : يَسْقُطُ عن جميعِهم ، ويصيرُ القتلُ للأوْلياءِ ، إن شاءوا قَتَلُوا ، وإن شاءوا عَفَوْا ؛ لأنَّ حُكْمَ الجميعِ واحِدٌ ، فالشُّبْهَةُ فى فعْلِ واحدٍ شُبْهَةٌ فى حَقِّ الجميعِ . ولَنا ، أنَّها شُبْهَةٌ اخْتَصَّ بها واحِدٌ ، فلم يَسْقُطِ الحَدُّ عن الباقِين ، كما لو اشْتَرَكُوا فى وَطْءِ امرأةٍ . وما ذَكَرُوه لا أصْلَ له . فعلى هذا ، لا حَدَّ على الصَّبِىِّ والمجْنونِ وإن باشَرَا[3] القتلَ وأخَذَا[4] المالَ ؛ لأنَّهما ليسا من أهلِ الحدودِ ، وعليهما ضَمانُ ما أَخَذَا[4] من المالِ فى

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، يُقْتَلُ الآمِرُ كرِدْءٍ ، وأنَّه فى السَّرِقَةِ كذلك . وفى السَّرِقَةِ فى « الانْتِصارِ » : الشَّرِكَةُ تُلْحِقُ غيرَ الفاعلِ به ، كرِدْءٍ مع مُباشِرٍ . وقال فى « المُفْرَداتِ » : إنَّما قُطِعَ جماعَةٌ بسَرِقَةِ نِصابٍ للسَّعْىِ بالفَسادِ ، والغالِبُ مِنَ السُّعاةِ قَطْعُ الطَّرِيقِ والتَّلَصُّصُ باللَّيْلِ والمُشارَكَةُ بأعْوانٍ ؛ بعضُهم يُقاتِلُ أو

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « المنفعة » .

(٣) فى الأصل ، ر ٣ : « باشر » .

(٤) فى الأصل ، ر ٣ : « أخذ » .

الشرح الكبير

أمْوالِهما ، ودِيَةُ قَتِيلِهما[1] على عاقِلَتِهما ، ولا شيءَ على الرِّدْءِ لهما ؛ لأنَّه إذا لم يَثْبُتْ [2]ذلك للمُباشِرِ ، لم يَثْبُتْ لمَن هو تَبَعٌ له بطَرِيقِ الأوْلَى . وإن كان المُباشِرُ غيرَهما ، لم يَلْزَمْهُما شيءٌ ؛ لأنَّهما لم يَثْبُتْ[2] فى حَقِّهما حكمُ المُحارَبَةِ ، [3]وثُبوتُ الحُكمِ فى حَقِّ الرِّدْءِ ثَبَت بالمُحارَبَةِ[3] .

فصل : فإن كان فيهم امرأةٌ ، ثَبَت لها حكمُ المُحارَبَةِ ، فمتى قَتَلَتْ ، أو أخَذَتِ المالَ ، فحكْمُها حكمُ قُطّاعِ الطَّرِيقِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يجبُ عليها الحَدُّ ، ولا على مَن معها ؛ لأنَّها ليستْ من أهلِ المُحارَبَةِ ، فأشْبَهَتِ الصَّبِىَّ والمَجْنونَ . ولَنا ، أنَّها تُحَدُّ فى السَّرِقَةِ ، فيَلْزَمُها [4]حُكمُ المُحارَبَةِ[4] ، كالرجلِ ، [2]وتُخالِفُ الصَّبِىَّ والمجنونَ ؛ لأنَّها مُكَلَّفَةٌ يَلْزَمُها[5] القِصاصُ وسائِرُ الحدودِ ، فيَلْزَمُها هذا الحَدُّ ، كالرجلِ[2] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّها إن باشَرَتِ القَتْلَ ، أو[6] أخَذَ المالَ ، ثَبَت حُكْمُ المُحارَبَةِ فى حَقِّ مَن معها ؛ لأنَّهم رِدْءٌ لها . وإن فَعَل ذلك غيرُها ، ثَبَت حُكْمُه فى حَقِّها ؛ لأنَّها رِدْءٌ له ، كالرجلِ سَواءً . وإن قَطَع أهلُ الذِّمَّةِ الطَّرِيقَ ، أو كان مع المحاربين المسلمِين ذِمِّىٌّ ، فهل يَنْتَقِضُ

الإنصاف

يَحْمِلُ ، أو يُكَثِّرُ ، أو يَنْقُلُ ، فَقَتَلْنَا الكُلَّ أو قطَعْناهم حَسْمًا للفَسادِ . انتهى .

---

(١) فى م : « قتلهما » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤ - ٤) فى الأصل : « هذا الحد » .
(٥) بعده فى م : « سائر » .
(٦) فى الأصل : « و » .

المقنع وَمَنْ قَتَلَ [٣٠٤ظ] وَلَمْ يَأْخُذِ الْمَالَ ، قُتِلَ . وَهَلْ يُصْلَبُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْن .

الشرح الكبير عَهْدُهم بذلك ؟ فيه رِوايَتان ؛ فإن قُلْنا : يَنْتَقِضُ عَهْدُهم . حَلَّتْ دِماؤُهم وأمْوالُهم بكلِّ حالٍ . وإن قُلْنا : لا يَنْتَقِضُ عَهْدُهم . حَكَمْنا عليهم بما يجبُ على المسلمِين .

٤٥٤٠ – مسألة : [٥٧/٨ ظ] (ومَن قَتَل ولمْ يَأْخُذِ المالَ ، قُتِلَ . وهل يُصْلَبُ ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، يُصْلَبون ؛ لأنَّهم مُحارِبونَ يجبُ قتْلُهم فيُصْلَبُون ، كالَّذينَ أخذُوا المالَ . والثانيةُ ، لا يُصْلَبُون . وهى أصَحُّ ؛ لأنَّ الخَبَرَ المَرْوِىَّ فيهم قال فيه : وَمَنْ قَتَلَ وَلَمْ يَأْخُذِ المَالَ ، قُتِلَ[1] . ولم يذْكُرْ صَلْبًا ، ولأنَّ جِنايَتَهم بأخْذِ المالِ مع القتلِ تَزِيدُ على

الإنصاف قوله : ومَن قَتَل ولم يأْخُذِ المالَ ، قُتِل . يعْنِى ، حَتْمًا مُطْلَقًا . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقْتَلُ حَتْمًا ، إنْ قتَله لقَصْدِ مالِه ، وإلَّا فلا . وقيل : فى غيرِ مُكافِئٍ . فعلى المذهبِ ، لا أثَرَ لعَفْوِ وَلِيٍّ . فيُعايَى بها .

قوله : وهل يُصْلَبُ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ؛ إحْداهما ، لا يُصْلَبُ . وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحبُ «التَّصْحيحِ»، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٠ .

المقنع

وَمَنْ أَخَذَ الْمَالَ وَلَمْ يَقْتُلْ ، قُطِعَتْ يَدُهُ الْيُمْنَى وَرِجْلُهُ الْيُسْرَى فِى مَقَامٍ وَاحِدٍ ، وَحُسِمَتَا ، وَخُلِّىَ .

الشرح الكبير

الجنايةِ بالقتلِ وحدَه ، فيجبُ أن تكونَ عُقوبتُهم أغْلَظَ ، ولو شُرِعَ الصَّلْبُ هٰهُنا لاسْتَوَيَا ، والحُكْمُ فى تَحَتُّمِ القتلِ وكَوْنِه حَدًّا هٰهُنا ، كالحُكْمِ فيه إذا قَتَل وأخَذَ المالَ .

٤٥٤١ – مسألة : (ومَن أخَذَ المالَ و لم يَقْتُلْ ، قُطِعَتْ يَدُه اليُمْنَى ورِجْلُه اليُسْرَى فى مَقامٍ واحِدٍ ، وحُسِمَتا ، وخُلِّىَ) وهذا معنى قولِه سبحانَه : ﴿ مِنْ خِلَٰفٍ ﴾[1] وإنَّما قَطَعْنا يَدَه اليُمْنَى للمعنى الذى قَطَعْنا به يمينَ السَّارِقِ ، ثم قَطَعْنا رِجْلَه اليُسْرَى لتَتَحَقَّقَ المُخالَفَةُ ، وليكونَ أرْفقَ[2] به فى إمْكانِ مَشْيِه . ولا يُنْتَظَرُ انْدِمالُ اليدِ فى قَطْعِ الرِّجْلِ ، بل يُقْطَعان معًا ، يُبْدَأُ بيمينِه فتُقْطَعُ وتُحْسَمُ ، ثم برِجْلِه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى بَدَأَ بذِكْرِ الأيْدِى . ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ ، فى أنَّه لا يُقْطَعُ منه غيرُ يدٍ

الإنصاف

وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يُصْلَبُ .

تنبيه : قولُه : ومَن أخَذ المالَ و لم يَقْتُلْ ، قُطِعَتْ يَدُه اليُمْنَى ورِجْلُه اليُسْرَى فى مَقامٍ واحِدٍ ، وحُسِمَتا ، وخُلِّىَ . يعْنِى ، يكونُ ذلك حَتْمًا . قال ابنُ شِهابٍ ، وغيرُه : يجِبُ أنْ يكونَ ذلك مُرَتَّبًا ، بأنْ تُقْطَعَ يَدُه اليُمْنَى أوَّلًا ، ثم رِجْلُه اليُسْرِى . وجوَّزَه أبو الخَطَّابِ ، ثم أوْجَبَه ، لكِنْ لا يُمْكِنُ تَدارُكُه .

---

(١) سورة المائدة ٣٣ .

(٢) فى الأصل : « أوفق له » .

المقنع وَلَا يُقْطَعُ مِنْهُمْ إِلَّا مَنْ أَخَذَ مَا يُقْطَعُ السَّارِقُ فِى مِثْلِهِ .

الشرح الكبير ورِجْلٍ ، إذا كانتْ يَداهُ ورِجْلاه صحيحتَيْن .

٤٥٤٢ – مسألة : (ولا يُقْطَعُ منهم إلَّا مَن أَخَذَ ما يُقْطَعُ السَّارِقُ فِى مِثْلِه) وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ[1] : للإمامِ أن يَحْكُمَ عليه حُكْمَ المُحارِبِ ؛ لأنَّه مُحارِبٌ للهِ ورسولِه ، سَاعٍ[2] فى الأرْضِ بالفَسادِ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ الآيةِ ، ولأنَّه لا يُعْتَبَرُ الحِرْزُ ، فكذلك النِّصابُ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا قَطْعَ إلَّا فِى رُبْعِ دِينَارٍ فصَاعِدًا[3] »[4] . ولم يُفَصِّلْ ، ولأنَّ هذه جِنايةٌ تَعَلَّقَتْ بها عقوبةٌ فى حَقِّ غيرِ المُحارِبِ ، فلا تَتَغَلَّظُ فى المُحارِبِ بأكثرَ من وَجْهٍ واحدٍ ، كالقتلِ يُغَلَّظُ بالانْجِتامِ ، كذلك هٰهُنا يُغَلَّظُ بقَطْعِ الرِّجْلِ معها ، ولا يَتَغَلَّظُ بما دونَ النِّصابِ ، وأمَّا الحِرْزُ فهو مُعْتَبَرٌ ، فإنَّهم لو أخَذوا مالًا مُضَيَّعًا لا حافِظَ له ، لم يجبِ القَطْعُ . فإن أخَذُوا

الإنصاف قوله : ولا يُقْطَعُ منهم إلَّا مَن أخَذ ما يُقْطَعُ السَّارِقُ فى مثْلِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به أكثرُهم . وخُرِّجَ عَدمُ القَطْعِ مِن عدَمِ اعْتِبارِ المُكافأةِ .

فائدة : مِن شَرْطِ قَطْعِه ، أنْ يأْخُذَ مِن حِرْزٍ ، فإنْ أخَذ مِن مُنْفَرِدٍ عنِ القافِلَةِ ونحوِه ، لم يُقْطَعْ . ومِن شَرْطِه أيضًا ، انْتِفاءُ الشُّبْهَةِ فى المالِ المأْخُوذِ .

---

(١) فى الإشراف ٢/٣٢٤ .

(٢) فى م : « يسارع » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٦٧ .

المقنع

فَإِنْ كَانَتْ يَمِينُهُ مَقْطُوعَةً ، أَوْ مُسْتَحَقَّةً فِى قِصَاصٍ ، أَوْ شَلَّاءَ ، قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى ، وَهَلْ تُقْطَعُ يُسْرَى يَدَيْهِ ؟ يَنْبَنِى عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِى قَطْعِ يُسْرَى السَّارِقِ ، فِى الْمَرَّةِ الثَّالِثَةِ .

الشرح الكبير

ما[1] يَبْلُغُ نِصابًا ولا تَبْلُغُ حِصَّةُ كُلِّ واحدٍ منهم نِصابًا ، قُطِعُوا ، على قياسِ قوْلِنا فى السَّرِقَةِ . وقياسُ قولِ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، أنَّه لا يجبُ القَطْعُ حتى تَبْلُغَ حِصَّةُ كلِّ واحدٍ منهم نِصابًا ، ويُشْتَرَطُ أيضًا أن لا تكونَ لهم شُبْهَةٌ فيما يَأْخُذُونَه من المالِ ، على ما ذَكَرْنا فى المَسْرُوقِ .

٤٥٤٣ – مسألة : (فإن كانت يَمينُه مَقْطُوعَةً ، أو مُسْتَحَقَّةً فى قِصاصٍ ، أو شَلَّاءَ ، قُطعَتْ رجْلُه اليُسْرَى ، وهل تُقْطَعُ يُسْرَى يَدَيْهِ ؟ يَنْبَنِى على الرِّوَايَتَيْن فى قَطْعِ يُسْرَى السَّارِقِ ، فى المَرَّةِ الثَّالِثةِ) إذا كان مَعْدومَ اليَدِ أو الرِّجْلِ ، إمَّا لكَوْنِه قد قُطِعَ فى قَطْعِ طَرِيقٍ ، أو سَرِقَةٍ ، أو قِصَاصٍ ، أو بمَرَضٍ ، أو تكونُ مُسْتَحَقَّةً فى قِصاصٍ ، أو شَلَّاءَ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ كانتْ يَمينُه مَقْطُوعَةً ، أو مُسْتَحَقَّةً فى قِصاصٍ ، أو شَلَّاءَ ، قُطِعَتْ رِجْلُه اليُسْرَى ، وهل تُقْطَعُ يُسْرَى يَدَيْهِ ؟ يَنْبَنِى على الرِّوايتَيْن فى قَطْعِ يُسْرَى السَّارِقِ ، فى المرَّةِ الثَّالِثَةِ . وهو بناءٌ صحيحٌ ، فالمذهبُ هناك عدَمُ القَطْعِ ، فكذا هنا . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الفُروعِ » هنا بعدَ أنْ قدَّم أنَّه لا يُقْطَعُ : وقيلَ : يُقْطَعُ المَوْجودُ مع يَدِه اليُسْرَى . وقال فى « البُلْغَةِ » وغيرِه : إنْ قُطِعَتْ يَمينُه قَوَدًا ، واكْتَفَى برِجْلِه اليُسْرَى ، ففى إمْهالِه وَجْهان . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قُطِعَتْ يُسْراه قَوَدًا ، وقُلْنا : تُقْطَعُ يُمْناه كسَرِقَةٍ ،

---

(١) فى م : « ما لا » .

المقنع وَمَنْ لَمْ يَقْتُلْ وَلَا أَخَذَ الْمَالَ ، نُفِيَ وَشُرِّدَ ، فَلَا يُتْرَكُ يَأْوِى إِلَى

الشرح الكبير قُطِعَتْ رِجْلُه اليُسْرَى ، كما لو كانت يُمْناهُ مَوْجُودَةً ، وكذلك إن كانتْ يَدُه اليُمْنَى مَوْجُودَةً ، ورِجْلُه اليُسْرَى مَعْدُومَةً ، فإنَّا نَقْطَعُ الموْجُودَ منهما حَسْبُ ، ويَسْقُطُ القطعُ[1] فى المعْدُومِ ؛ لأنَّ ما تَعَلَّقَ به الغَرَضُ مَعْدُومٌ ، فسَقَطَ ، [٥٨/٨ و] كالغُسْلِ فى الوُضوءِ ، وهل تُقْطَعُ يُسْرَى يَدَيْه ؟ يَنْبَنِى على الرِّوايَتَيْن فى قَطْعِ يُسْرَى السَّارِقِ فى المرَّةِ الثالثةِ ، فإن قُلْنا : تُقْطَعُ ثَمَّ . قُطِعَتْ هـٰهُنا ، وإن قُلْنا : لا تُقْطَعُ . وهو المُخْتَارُ ، سَقَط قَطْعُها ؛ لأنَّ قَطْعَهَا يُفْضِى إلى تَفْوِيتِ مَنْفَعَةِ البَطْشِ . وإن كان ما وَجَب قَطْعُه أشَلَّ ، فذَكَرَ أهلُ الطِّبِّ أنَّ قَطْعَه يُفْضِى إلى تَلَفِه ، لم يُقْطَعْ ، وكان حُكْمُه حُكْمَ المَعْدومِ . وإن قالوا : لا يُفْضِى إلى تَلَفِه . ففى قَطْعِه رِوايَتان ، ذَكَرْناهما فى قَطْعِ السَّارِقِ .

٤٥٤٤ – مسألة : (ومَن لم يَقْتُلْ ولا أخَذَ المالَ ، نُفِيَ وشُرِّدَ ، فلا

الإنصاف أُمْهِلَ ، وإنْ عدِمَ يُسْرَى يدَيْه ، قُطِعَتْ يُسْرَى رِجْلَيْه . ويتخرَّجُ لا تُقْطَعُ ، كيُمْنَى يدَيْه ، فى الأصحِّ مِنَ الوَجْهَيْن .

الثَّانيةُ ، لو حارَبَ مَرَّةً ثانيةً ، لم تُقْطَعْ أرْبَعَتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : بلَى . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . وهذا الخِلافُ مَبْنِيٌّ على الخِلافِ فى السَّارِقِ ، إذا سرَق مَرَّةً ثالثةً ، على ما تقدَّم .

قوله : ومَن لم يَقْتُلْ ، ولا أخَذ المالَ ، نُفِيَ وشُرِّدَ ، فلا يُتْرَكُ يأْوِى إلى بَلَدٍ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال

---

(١) سقط من : م .

المقنع

بَلَدٍ . وَعَنْهُ ، أَنَّ نَفْيَهُ تَعْزِيرُهُ بِمَا يَرْدَعُهُ .

الشرح الكبير

يُتْرَكُ يَأْوِى إلى بَلَدٍ . وعنه ، أنَّ نَفْيَه تَعْزِيرُه بما يَرْدَعُه) وجملتُه ، أنَّ المُحارِبينَ إذا أخافُوا[1] السَّبِيلَ ، ولم يَقْتُلُوا ، ولا أخَذُوا المالَ ، فإنَّهم يُنْفَوْنَ مِن الأرْضِ ؛ لقولِه سُبحانَه : ﴿ أَوْ يُنفَوْا مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[2] . يُرْوَى عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النَّفْىَ يكونُ فى هذه الحالةِ ، وهو قولُ النَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، وعَطَاءٍ الخُراسَانِىِّ . والنَّفْىُ هو تَشْرِيدُهم عن الأمْصارِ والبُلْدانِ ، فلا يُتْرَكُونَ يَأْوُونَ بلدًا . يُرْوَى نحوُ هذا عن الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّه يُنْفَى من بلدِه إلى غيرِه ، كنَفْىِ الزَّانِى . وبه قال طَائفةٌ من أهلِ العلمِ . قال أبو الزِّنادِ : كان مَنْفَى النَّاسِ إلى باضِعٍ[3] ، من أرْضِ الحَبَشَةِ ، ودَهْلك[4] أقْصَى تِهامَةِ اليَمَنِ . وقال مالكٌ : يُحْبَسُ فى البلدِ الذى يُنْفَى[5] إليه ، كقولِه فى الزَّانِى . وقال أبو حنيفةَ : [6]نَفْيُه حَبْسُه[6] حتى يُحْدِثَ تَوْبَةً . ونحوَ هذا قال الشافعىُّ ، فإنَّه قال فى هذه

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ: هذا المذهبُ المَجزومُ به عندَ القاضى ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »،

---

(١) فى الأصل : « خافوا » .

(٢) سورة المائدة ٣٣ .

(٣) باضع : جزيرة فى بحر اليمن . معجم البلدان ١/٤٧١ .

(٤) فى الأصل ، م : « وذلك » . ودهلك : جزيرة فى بحر اليمن ، مرسى بين بلاد اليمن والحبشة ، بلدة ضيقة حرجة حارة ، كان بنو أمية إذا سخطوا على أحد نفوه إليها . معجم البلدان ٢/٦٣٤ .

(٥) فى م : « نفى » .

(٦ - ٦) فى م : « يحبس » .

الشرح الكبير

الحالِ : يُعَزِّرُهم الإمامُ ، وإن رأى أن يحْبِسَهُم حَبَسَهم . وقيلَ عنه : النَّفْىُ طلبُ الإمامِ لهم ليُقِيمَ فيهم حُدودَ اللهِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وقال ابنُ شُرَيْحٍ : يَحْبِسُهم فى غيرِ بلدِهم . وهذا مثلُ قولِ مالكٍ . (1)قالوا : وهذا أوْلَى(1) ؛ لأنَّ تَشْرِيدَهم إخْراجٌ لهم إلى مَكانٍ يَقْطَعُونَ فيه الطَّرِيقَ ، ويُؤْذُونَ به النَّاسَ ، فكان حَبْسُهم أوْلَى . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، حَكَاها أبو الخَطَّابِ ، مَعْناها أنَّ نَفْيَهم طَلَبُ الإمامِ لهم ، فإذا ظَفَرَ بهم عَزَّرَهم بما يَرْدَعُهم . ولَنا ، ظاهرُ الآيةِ ، فإنَّ النَّفْىَ الطَّرْدُ

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، أنَّ نفْيَه تعْزِيرُه بما يرْدَعُه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يُعَزَّرُ ، ثم يُنْفَى ويُشَرَّدُ . وعنه ، أنَّ نفْيَه حَبْسُه . وفى « الواضِحِ » وغيرِه رِوايةٌ ، نفْيُه طلَبُه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، دُخولُ العَبْدِ فى ذلك ، وأنَّه يُنْفَى . وقد قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : لا تُعْرَفُ الرِّوايَةُ عن أصحابِنا فى ذلك ، وإنْ سلَّمْناه ، فالقَصْدُ مِن ذلك كَفُّه عنِ الفَسادِ ، وهذا يَشْتَرِكُ فيه الحُرُّ والعَبْدُ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، تُنْفَى الجماعَةُ مُتَفَرِّقِين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، خِلافًا لصاحِب « التَّبْصِرَةِ » .

الثَّانيةُ ، لايزالُ مَنْفِيًّا حتى تظْهَرَ توْبتُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُنْفَى عامًا . وذكَرهما المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ احْتِمالَيْن ، وقالا [١٧٦/٣ظ] : لم يذْكُرْ أصحابُنا قَدْرَ مُدَّةِ نَفْيِهم .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَمَنْ تَابَ مِنْهُمْ قَبْلَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ ، سَقَطَتْ عَنْهُ حُدُودُ اللهِ تَعَالَى ؛ مِنَ الصَّلْبِ ، وَالْقَطْعِ ، وَالنَّفْيِ ، وَانْحِتَامِ الْقَتْلِ ، وَأُخِذَ بِحُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ ؛ مِنَ الْأَنْفُسِ ، وَالْجِرَاحِ ، وَالْأَمْوَالِ ، إِلَّا أَنْ يُعْفَى لَهُ عَنْهَا ، .....

الشرح الكبير

والإبْعادُ ، والحَبْسُ إمْساكٌ ، وهما يَتَنافَيان . فأمَّا نَفْيُهم إلى مكانٍ غيرِ مُعَيَّنٍ ؛ فلقولِه تعالى : ﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾ . وهذا يَتَناوَلُ نَفْيَه مِن جميعِها . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بنَفْيِ الزَّانِى ، فإنَّه يُنْفَى إلى مكانٍ يَحْتَمِلُ أن يوجدَ فيه الزِّنَى . ولم يَذْكُرْ أصحابُنا قَدْرَ مُدَّةِ نَفْيِهم ، فيَحْتَمِلُ أن تَتَقَدَّرَ مُدَّتُه بما يَظْهَرُ فيه تَوْبَتُهُم ، وتَحْسُنُ سِيرَتُهُم . ويَحْتَمِلُ أن يُنْفَوْا عامًا ، كنَفْيِ الزَّانِى[1] .

٤٥٤٥ – مسألة : (ومَن تابَ قبلَ القُدْرَةِ عليه ، سَقَطَتْ عنه حُدُودُ اللهِ تعالى ؛ من الصَّلْبِ والقَطْعِ والنَّفْيِ وانْحِتامِ القَتْلِ ، وأُخِذَ بحُقُوقِ الآدَمِيِّينَ ؛ من الأنْفُسِ ، والجِراحِ ، والأمْوالِ ، إلَّا أن يُعْفَى له عنها) لا نعلمُ فى هذا خِلافًا . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ،

الإنصاف

قوله : ومَن تابَ منهم قبلَ القُدْرَةِ عليه ، سقَطَتْ عنه حُدودُ اللهِ ، مِنَ الصَّلْبِ ، والقَطْعِ ، والنَّفْيِ ، وانْحِتامِ القَتْلِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ قاطِبَةً . وأطْلَقَ فى « المُبْهِجِ » ، فى حقِّ اللهِ رِوايتَيْن ، فى أوَّلِ البابِ ، وقطَع فى آخِرِه بالقَبُولِ .

---

(١) فى م : « الزنى » .

الشرح الكبير

وأبو ثَوْرٍ . والأَصْلُ فى هذا قولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ فَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ [٥٨/٨ ظ] غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[1] . فأمَّا إن تابَ بعدَ القُدْرَةِ عليه ، لم يَسْقُطْ عنه شىءٌ من الحُدودِ ؛ للآيةِ ، فأوْجَبَ عليهم الحَدَّ ، ثم اسْتَثْنَى التَّائِبينَ قبلَ[2] القُدْرَةِ ، فمَن عَدَاهم يَبْقَى على قَضِيَّةِ العُمومِ ، و[3]لأنَّه إذا تابَ قبلَ القُدْرَةِ ، فالظَّاهِرُ أنَّها تَوْبَةُ إخْلاصٍ ، وبعدَها الظاهِرُ[4] أنَّها تَقِيَّةٌ من إقامَةِ الحَدِّ عليه ، ولأنَّ فى قَبُولِ تَوْبَتِه ، وإسْقاطِ الحَدِّ عنه قبلَ القُدْرَةِ ، تَرْغيبًا فى تَوْبَتِه ، والرُّجُوعِ عن مُحارَبَتِه وإفْسادِه ، فناسَبَ ذلك الإسْقاطُ عنه ، وأمَّا بعدَها فلا حاجَةَ إلى تَرْغِيبِه ؛ لأنَّه قد عَجَز عن الفَسادِ والمُحارَبَةِ .

فصل : وإن فَعَلَ المُحارِبُ ما يُوجِبُ حَدًّا لا يَخْتَصُّ المُحارَبَةَ ؛ كالزِّنَى ، والقَذْفِ ، وشُرْبِ الخَمْرِ ، والسَّرِقَةِ ، فذَكَرَ القاضى أنَّها

الإنصاف

قوله : وأُخِذَ بحُقُوقِ الآدَمِيِّين ؛ مِنَ الأَنْفُسِ ، والجِراحِ ، والأَمْوالِ ، إلَّا أنْ يُعْفَى له عنها . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَر حُقوقَ الآدَمِيِّين وحُقوقَ اللهِ فى مَن تابَ قبلَ القُدْرَةِ عليه : هذا فى مَن تحتَ حُكْمِنا . ثم قال : وفى خارِجِىٍّ وباغٍ ومُرْتَدٍّ ومُحارِبٍ ، الخِلافُ فى ظاهِرِ كلامِه . وقالَه شيْخُنا ، يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقيل : تُقْبَلُ تَوْبَتُه ببَيِّنةٍ . وقيل : وقَرِينَةٍ . وأمَّا الحَرْبِىُّ الكافِرُ ، فلا يُؤْخَذُ بشىءٍ فى كُفْرِه إجْماعًا .

---

(١) سورة المائدة ٣٤ .

(٢) فى م : « بعد » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ حَدٌّ للهِ تَعَالَى سِوَى ذَلِكَ ، فَتَابَ قَبْلَ إِقَامَتِهِ عليه ، لَمْ يَسْقُطْ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَسْقُطُ بِمُجَرَّدِ التَّوْبَةِ قَبْلَ إِصْلَاحِ الْعَمَلِ .

الشرح الكبير

تَسْقُطُ بالتَّوْبَةِ ؛ لأنَّها حُدودٌ للهِ تعالى ، فسَقَطَتْ بالتَّوْبَةِ[1] ، كحَدِّ المُحارَبَةِ ، إلَّا حَدَّ القَذْفِ ، فإنَّه لا يَسْقُطُ ؛ لأنَّه حَقُّ آدَمِيٍّ ، ولأنَّ فى إسْقاطِها تَرْغِيبًا فى التَّوْبةِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَسْقُطَ ؛ لأنَّها لا تَخْتَصُّ المُحارَبَةَ ، فكانت فى حَقِّه [2]كما هِىَ[2] فى حَقِّ غيرِه . فإن أتَى حَدًّا قبلَ المُحاربةِ ، ثم حارَبَ وتابَ قبلَ القُدْرَةِ ، لم يَسْقُطِ الحَدُّ الأوَّلُ ؛ لأنَّ التَّوْبَةَ إنَّما يَسْقُطُ بها الذَّنْبُ الذى تابَ منه دونَ غيرِه .

٤٥٤٦ – مسألة : (ومَن وَجَب عليه حَدٌّ للهِ تَعالَى سِوَى ذلك ، فتابَ قبلَ إقامَتِه ، لم يَسْقُطْ) عنه (وعنه ، أنَّه يَسْقُطُ بمُجَرَّدِ التَّوْبَةِ قبلَ إصْلاحِ العَمَلِ) من تابَ وعليه حَدٌّ مِن غيرِ[3] المُحارِبين ، وأصْلَحَ ،

الإنصاف

قوله : ومَن وجَب عليه حَدٌّ للهِ سوى ذلك – مثلُ الشُّرْبِ ، والزِّنَى ، والسَّرِقَةِ ، ونحوِها – فتابَ قبلَ إقامَتِه ، لم يَسْقُطْ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . وذكَرَه أبو بَكْرٍ المذهبَ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » .

وعنه ، أنَّه يسْقُطُ بمُجَرَّدِ التَّوْبَةِ قبلَ إصْلاحِ العَمَلِ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ،

---

(١) فى م : « التوبة » .

(٢ – ٢) فى م : « كهى » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

ففيه روايتان ؛ إحداهما ، يَسْقُطُ عنه ؛ لقول الله تعالى : ﴿ وَٱلَّذَانِ يَأْتِيَـٰنِهَا مِنكُمْ فَـَٔاذُوهُمَا فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُواْ عَنْهُمَآ ﴾[1] . وذَكَر حَدَّ[2] السَّارِقِ ، ثم قال : ﴿ فَمَن تَابَ مِن بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ ﴾[3] . وقال النبىُّ ﷺ : « التَّائِبُ مِنَ الذَّنْبِ ، كَمَنْ لَا ذَنْبَ لَهُ »[4] . ومن لا ذَنْبَ له لا حَدَّ عليه . وقال فى ماعِزٍ لَمَّا أُخْبِرَ بهَرَبِه : « هَلَّا تَرَكْتُمُوهُ[5] يَتُوبُ فَيَتُوبُ اللهُ عَلَيْه ! »[6] . ولأنَّه خَالِصُ حَقِّ اللهِ تعالى ، فيَسْقُطُ بالتَّوْبَةِ ، كحَدِّ المُحارِبِ . والثانيةُ ، لا يَسْقُطُ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى حنيفة ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ﴾[7] . وهو عامٌّ فى التَّائِبِ وغيرِه ، وقال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾[8] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ رَجَم ماعِزًا والغامِدِيَّةَ ، وقَطَعَ الذى أقَرَّ

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وأطْلَقهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ» ،

---

(١) سورة النساء ١٦ .

(٢) فى م : « حديث » .

(٣) سورة المائدة ٣٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٣٨/٢٠ .

(٥) بعده فى م : « لعله » .

(٦) تقدم تخريجه ٢٠٩/٢٦ . مع حذف تخريج مسلم .

(٧) سورة النور ٢ .

(٨) سورة المائدة ٣٨ .

الشرح الكبير

بالسَّرِقَةِ ، وقد جاءُوا تائِبين يَطْلُبُون التَّطْهِيرَ بإقامَةِ الحَدِّ ، وقد سَمَّى النبىُّ ﷺ فِعْلَهم تَوْبَةً ، فقال فى حَقِّ المرأةِ : « لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ عَلَى أهْلِ المَدِينَةِ لَوَسِعَتْهُمْ »[1] . وجاءَ عمرُو بنُ سَمُرَةَ إلى النبىِّ ﷺ ،

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » . و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، إنْ ثبَت الحدُّ ببَيِّنَةٍ ، لم يسْقُطْ بالتَّوْبَةِ . ذكَرَها ابنُ حامِدٍ ، وابنُ الزَّاغُونِىِّ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، ولكِنْ أَطْلَقَ الثُّبوتَ . ويأْتِى فى أَواخرِ بابِ الشَّهادَةِ على الشَّهادَةِ ، إذا تابَ شاهِدُ[2] الزُّورِ قبلَ التَّعْزِيرِ ، هل يسْقُطُ عنه ، أمْ لا ؟ فعلى هذه الرِّوايَةِ والرِّوايةِ الأُولَى ، يسْقُطُ فى حقِّ مُحارِبٍ تابَ قبلَ القُدْرَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ويحْتَمِلُ أنْ لا يسْقُطَ كما قبلَ المُحارَبَةِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : لا يسْقُطُ بإسْلامِ ذِمِّىٍّ ومُسْتَأْمِنٍ . نصَّ عليه . وذكَرَه ابنُ أبى مُوسى فى الذِّمِّىِّ ، ونقَل فيه أبو داودَ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، أنَّ فيه الخِلافَ . ونقَل أبو الحارِثِ ، إنْ أَكْرَهَ ذِمِّىٌّ مُسْلِمةً ، فوَطِئَها ، قُتِلَ - ليسَ على هذا صُولحُوا - ولو أسْلَمَ ، هذا حَدٌّ وجَب عليه . فدَلَّ أنَّه لو سقَط بالتَّوْبَةِ ، سقَط بالإسْلامِ ؛ لأنَّ التَّائبَ وجَب عليه أيضًا ، وأنَّه أوْجَبَه ؛ بِناءً على أنَّه لا يسْقُطُ بالتَّوْبَةِ ، فإنَّه لم يُصَرِّحْ بتَفْرِقَةٍ بينَ إسْلامٍ وتَوْبَةٍ . ويتَوَجَّهُ رِوايةٌ مُخَرَّجَةٌ مِن قَذْفِ أمِّ النَّبِىِّ ﷺ ؛ لأنَّه حَدٌّ سقَط بالإسْلامِ . واخْتارَ صاحبُ « الرِّعايَةِ » ، يسْقُطُ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » فى سُقوطِ الجِزْيَةِ بإسْلامٍ : إذا أسْلَمَ ، سقَطَتْ عنه العُقوباتُ الواجِبَةُ بالكُفْرِ ؛

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٢٠٩ .

(٢) فى ا : « شاهدا » .

الشرح الكبير

فقال : يارسولَ اللهِ ، إنِّى سَرَقْتُ جَملًا لبنى فُلانٍ ، فطَهِّرْنِى[1] . وقد أقامَ رسولُ اللهِ ﷺ عليه الحَدَّ . ولأنَّ الحَدَّ كَفارَةٌ ، فلم يَسْقُطْ بالتَّوْبَةِ ، ككَفَّارَةِ اليَمينِ والقتلِ ، ولأنَّه مَقْدُورٌ عليه ، فلم يَسْقُطِ الحَدُّ عنه ، كالمُحارِبِ بعدَ القُدْرَةِ عليه . فإن قُلْنا : بسُقوطِ[2] الحَدِّ بالتَّوْبَةِ . فهل يَسْقُطُ بمُجَرَّدِ التَّوْبَةِ ، أو بها [٨/٥٩ و] مع إصْلاحِ العملِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَسْقُطُ بمُجَرَّدِها . وهو ظاهِرُ قولِ أصحابِنا ؛ لأنَّها تَوْبَةٌ مُسْقِطَةٌ للحَدِّ ، فأشْبَهَتْ تَوْبَةَ المُحارِبِ قبلَ القُدْرَةِ عليه . والثانى ، يُعْتَبَرُ إصْلاحُ العَمَلِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَآ ﴾[3] . وقال تعالى : ﴿ فَمَن تَابَ مِن بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ ﴾[4] . فعلى هذا الوَجْهِ ، يُعْتَبَرُ مُضِىُّ مُدَّةٍ يُعْلَمُ بها صِدْقُ

الإنصاف

كالقَتلِ وغيرِه مِنَ الحُدودِ . وفى « المُبْهِجِ » احْتِمالٌ ، يسْقُطُ حدُّ زِنَى ذِمِّىٍّ ، ويُسْتَوْفَى حدُّ قَذْفٍ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وفى « الرِّعايَةِ » الخِلافُ . وهو مَعْنَى ما أخَذَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما مِن عدَمِ إعْلامِه ، وصِحَّةِ تَوْبَتِه ، أنَّه حقٌّ للهِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يسْقُطُ حقُّ آدَمِىٍّ لا يُوجِبُ مالًا ، وإلَّا سقَط إلى مالٍ . وقال فى « البُلْغَةِ » : فى إسْقاطِ التَّوْبَةِ فى غيرِ المُحارَبَةِ قبلَ القُدْرَةِ وبعدَها رِوايَتان . قولُه فى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ التى هى المذهبُ : وعنه ، أنَّه يسْقُطُ بمُجَرَّدِ التَّوْبَةِ قبلَ إصْلاحِ العَمَلِ . فلا يُشْتَرَطُ إصْلاحُ العَمَلِ مع التَّوْبَةِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٥٦٥ .

(٢) فى م : « يسقط » .

(٣) سورة النساء ١٦ .

(٤) سورة المائدة ٣٩ .

الشرح الكبير

تَوْبَتِه ، وصَلاحُ نِيَّتِه ، وليست مُقَدَّرَةً بمُدَّةٍ معلومةٍ . وقال بعضُ أصحابِ الشافعيِّ : مُدَّةُ ذلك سَنَةٌ . وهذا تَوْقِيتٌ بغيرِ تَوْقِيفٍ ، فلا يَجُوزُ .

الإنصاف

بل يسْقُطُ بمُجَرَّدِ التَّوْبَةِ . وهذا الصَّحيحُ على هذه الرِّوايَةِ . قال الشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ قولِ أصحابِنا . قال فى « الكافِى » : قال أصحابُنا : ولا يُعْتَبَرُ إصْلاحُ العَمَلِ مع التَّوْبَةِ فى إسْقاطِ الحدِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : ويُعْتَبَرُ أيضًا صَلاحُ عَمَلِه مُدَّةً . وعلى المذهبِ أيضًا ، وهو سُقوطُ الحدِّ بالتَّوْبَةِ ، فقيلَ : يسْقُطُ بها قبلَ تَوْبَتِه[1] . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقيل : قبلَ القُدْرَةِ . وقيل : قبلَ إقامَتِه . [2]وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقال فى « الكافِى » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويَحْتَمِلُ أنْ يُعْتَبرَ إصْلاحُ العَمَلِ مُدَّةً يُتَبَيَّنُ فيها صِحَّةُ تَوْبَتِه . وقال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى » : فى سُقوطِ حدِّ الزَّانِى ، والشَّارِبِ ، والسَّارِقِ ، والقاذِفِ بالتَّوْبَةِ قبلَ إقامَةِ الحدِّ ، وقيل : قبلَ تَوْبَتِه . رِوايَتان[2] . [3]وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، والمُصَنِّفِ هنا ، وغيرِهم . بل هو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، كما قال فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ »[3] . وفى بحْثِ القاضى ، التَّفْرِقَةُ بينَ عِلْمِ الإمامِ بهم أوَّلًا . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، تُقْبَلُ ولو فى الحدِّ ، فلا يكْمُلُ ، وأنَّ هرَبَه فيه تَوْبَةٌ .

---

(١) فى ط : « ثبوته » .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ حَدٌّ ، سَقَطَ عَنْهُ .

فَصْلٌ : وَمَنْ أُرِيدَتْ نَفْسُهُ [٣٠٥و] أَوْ حُرْمَتُهُ أَوْ مَالُهُ ، فَلَهُ الدَّفْعُ عَنْ ذَلِكَ بِأَسْهَلِ مَا يَعْلَمُ دَفْعَهُ بِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَحْصُلْ إِلَّا بِالْقَتْلِ ، فَلَهُ ذَلِكَ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ قُتِلَ كَانَ شَهِيدًا . وَهَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ الدَّفْعُ عَنْ نَفْسِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . وَسَوَاءٌ كَانَ الصَّائِلُ آدَمِيًّا أَوْ بَهِيمَةً . وَإِذَا دَخَلَ رَجُلٌ مَنْزِلَهُ مُتَلَصِّصًا أَوْ صَائِلًا فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَا ذَكَرْنَا .

الشرح الكبير

٤٥٤٧ – مسألة : (ومَن ماتَ وعليه حَدٌّ ، سَقَط عنه) لفَواتِ مَحَلِّه ، كما يَسْقُطُ غُسْلُ ما ذَهَب مِن أعْضاءِ الطَّهارةِ فى الوُضوءِ والغُسْلِ .

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (ومَن أُريدتْ نَفْسُه أو حُرْمتُه أو مالُه ، فله الدَّفْعُ عن ذلك بأسْهلِ ما يَعْلَمُ دَفْعَه به ، فإن لم يَحْصُلْ إلَّا بالقَتْلِ ، فله ذلك ولا شىءَ عليه ، وإن قُتِلَ كان شهيدًا ، وهل يجبُ الدَّفْعُ عن نفسِه ؟ على رِوايَتَيْن ، وسَواءٌ كان الصائِلُ آدَمِيًّا أو) غيرَه (وإن دَخَل رجلٌ منزِلَه مُتَلَصِّصًا أو صائِلًا ، فحُكْمُه حكمُ ما ذَكَرْنا) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرجُلَ

الإنصاف

قوله : ومَن أُرِيدَتْ نفْسُه أو حُرْمَتُه أو مالُه ، فله الدَّفْعُ عن ذلك بأسْهَلِ ما يَعْلَمُ دَفْعَه به . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . واخْتارَه صاحبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ . وقيل : له الدَّفْعُ عن ذلك بأسْهَلِ ما يغْلِبُ على ظَنِّه أنَّه يَنْدَفِعُ به . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ،

الشرح الكبير

إذا دَخَل مَنْزِلَ غيرِه بغيرِ إذْنِه ، فلِصاحِبِ المَنْزِلِ أمْرُه بالخُروجِ مِن مَنْزِلِه ، سَواءٌ كان معه سِلاحٌ أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّه مُتَعَدٍّ بدُخولِ مِلْكِ غيرِه ، فكان لصاحِبِ المنزِلِ مُطالَبَتُه بتَرْكِ التَّعَدِّى ، كما لو غَصَب منه شيئًا ، فإن خَرَج بالأمْرِ ، لم يَكُنْ له ضَرْبُه ؛ لأنَّ المَقْصُودَ إخْراجُه . وقد رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه رأى لِصًّا ، فأصْلَتَ عليه السَّيْفَ ، قال الرَّاوِى : فلو تَرَكْناه لَقَتَلَه[1] . وجاءَ رجلٌ إلى الحسنِ ، فقال : لِصٌّ دَخَل بَيْتِى ومعه حَدِيدةٌ ، أقْتُلُه ؟ قال : نعم ، بأىِّ قِتْلَةٍ قَدَرْتَ أن تَقْتُلَه . ولَنا ، أنَّه أمْكَنَ إزالَةُ العُدْوانِ بغيرِ القَتْلِ ، فلم يَجُزِ القَتْلُ ، كما لو غَصَب منه[2] شيئًا ، فأمْكَنَ أخْذُه بغيرِ القتلِ . وفعلُ ابنِ عمرَ يُحْمَلُ على قَصْدِ[3] التَّرْهِيبِ ،

الإنصاف

وغيرِهما . وقالَه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : ليس له ذلك إذا أمْكَنَه هَرَبٌ أو احْتِماءٌ ونحوُه . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقيل : له المُناشَدَةُ . وذكَرَ جماعَةٌ ، منهم المُصَنِّفُ ، له دَفْعُه بغيرِ الأسْهَلِ ابْتِداءً ، إنْ خافَ أنْ يُبَدِّدَه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال [١٧٧/٣و] بعضُهم : أو يجْهَلَه .

قوله : فإنْ لم يحْصُلْ إلَّا بالقَتْلِ ، فله ذلك ولا شىءَ عليه . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وخرَّج الحارِثِىُّ قوْلًا بالضَّمانِ ، مِن ضَمانِ الصَّائلِ فى الإحْرامِ ، على قوْلِ أبى بَكْرٍ . وفى « عُيونِ المَسائلِ » ، فى الغَصْبِ : لو قتَل دَفْعًا عن مالِه ، قُتِلَ ، ولو قتَل دَفْعًا عن نفْسِه ، لم يُقْتَلْ . نقَلَه عنه فى « الفُروعِ » . وفى « الفُصولِ » :

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب اللص ، من كتاب العقول . المصنف ١١٢/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى قتل اللص ، من كتاب الديات . المصنف ٤٥٤/٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « غير » .

الشرح الكبير

لا على أنَّه قَصَد إيقاعَ الفِعْلِ . فإن لم يَخْرُجْ بالأمْرِ ، فله ضَرْبُه بأسْهَلِ ما يَعْلَمُ أنَّه يَنْدَفِعُ به ؛ لأنَّ المَقْصُودَ دَفْعُه ، فإذا انْدَفَعَ بقليلٍ ، فلا حاجَةَ إلى أكثرَ منه ، فإن عَلِمَ أنَّه يَخْرُجُ بالعَصا ، لم يَكُنْ له ضَرْبُه بالحديدِ ؛ لأنَّ الحديدَ آلةٌ للقَتْلِ ، بخلافِ العَصا . وإن ذَهَب هارِبًا ، لم يَكُنْ له قَتْلُه ، ولا اتِّباعُه ، كالبُغاةِ . وإن ضَرَبَه ضَرْبَةً عَطَّلَتْه ، لم يَكُنْ له أن يُثَنِّيَ عليه ؛ لأنَّه كُفِيَ شَرَّه . وإن ضَرَبَه فقَطَعَ يَمينَه ، فوَلَّى مُدْبِرًا ، فضَرَبَه فقَطَعَ رِجْلَه[1] فالرِّجْلُ مضمونةٌ بالقِصاصِ أو الدِّيَةِ ؛ لأنَّه فى حالٍ لا يَحِلُّ له ضَرْبُه ، وقَطْعُ اليَدِ غيرُ مَضْمُونٍ ، فإن ماتَ من سِرايَةِ القَطْعِ ، فعليه نِصْفُ الدِّيَةِ ، كما لو ماتَ مِن جِراحَةِ اثْنَيْن . وإن عادَ إليه بعدَ قَطْعِ رِجْلِه ، فقَطَعَ يَدَه الأُخْرَى [٨/٥٩ ظ] فاليَدَانِ غيرُ مَضْمُونَتَيْن . فإن ماتَ ، فعليه ثُلُثُ الدِّيَةِ ، كما لو ماتَ من جِراحَةِ ثَلاثةِ أنْفُسٍ . وقِياسُ المذهبِ أنه يَضْمَنُ نِصْفَ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ الجُرْحَيْنِ قَطْعُ رجُلٍ واحدٍ ، فكان حُكْمُهما واحدًا ، كما لو جَرَح رجلٌ رجُلًا جِراحاتٍ ، وجَرَحَه آخرُ جُرْحًا واحِدًا ، وماتَ ،

الإنصاف

يضْمَنُ مَن قتَلَه دَفْعًا عن نَفْسِ غيرِه ومالِ غيرِه .

قوله : وهل يجِبُ عليه الدَّفْعُ عن نفْسِه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » . الدَّفْعُ عن نفْسِه لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ فى فِتْنَةٍ ، أو فى غيرِها ، فإنْ كانَ فى غيرِ فِتْنَةٍ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُه الدَّفْعُ عن نفْسِه . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ويلْزَمُه الدَّفْعُ عن نفْسِه ، على الأصحِّ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

كانتْ دِيَتُه بينَهما نِصْفَيْن ، ولا تُقْسَمُ الدِّيَةُ على عَدَدِ الجِراحاتِ ، كذا هذا . فإن لم يُمْكِنْه دَفْعُه إلَّا بالقَتْلِ ، أو خافَ أن يَبْدُرَه بالقَتْلِ إن لم يُعاجِلْه بالدَّفْعِ ، فله ضَرْبُه بما يَقْتُلُه ، ويَقْطَعُ طَرَفَه ، وما أَتْلَفَ منه فهو هَدْرٌ ؛ لأنَّه تَلِفَ لدَفْعِ شَرِّه ، فلم يَضْمَنْه ، كالباغِى ، ولأنَّه اضْطَرَّ صاحِبَ المنزلِ إلى قَتْلِه ، فصارَ كالقاتِلِ لنفسِه . وإن قُتِلَ صاحبُ المنْزِلِ ، فهو شهيدٌ ؛ لِما روَى عبدُ اللهِ بنُ عمرِو بنِ العاصِ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ أُرِيدَ مَالُهُ بِغَيْرِ حَقٍّ ، فَقَاتَلَ فَقُتِلَ ، فَهُوَ شَهِيدٌ » . رَواه الخَلَّالُ بإسْنادِه[1] . ولأنَّه قُتِلَ لدَفْعِ ظالمٍ ، فكانَ شهيدًا ، كالعادِلِ إذا قَتَلَه الباغِى .

الإنصاف

قال فى « التَّبْصِرَةِ » : يلْزَمُه ، فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه الدَّفْعُ . قدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « نهايَةِ المُبْتَدِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وإنْ كان فى فِتْنَةٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه لا يَلْزَمُه الدَّفْعُ عنها . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يَلْزَمُه . وعنه ، يَلْزَمُه إنْ دخَل عليه منْزِلَه . وعنه ، يَحْرُمُ والحالةُ هذه .

فوائد ؛ منها ، يَلْزَمُه الدَّفْعُ عن حُرْمَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه

---

(١) وأخرجه البخارى ، فى : باب من قاتل دون ماله ، من كتاب المظالم والغصب . صحيح البخارى ٣/١٧٩ . ومسلم ، فى : باب الدليل على أن من قصد أخذ مال غيره بغير حق ... ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/١٢٥ . وأبو داود ، فى : باب فى قتال اللصوص ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٤٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من قتل دون ماله فهو شهيد ، من أبواب الديات . عارضة الأحوذى ٦/١٩٠ . والنسائى ، فى : باب من قتل دون ماله ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ٧/١٠٥ ، ١٠٦ . واللفظ لأبى داود والترمذى .

الشرح الكبير

فصل : وكُلُّ مَن عَرَض لإنْسانٍ يُرِيدُ مالَه أو نفسَه ، فحُكْمُه ما ذَكَرْنا فى مَن دَخَل منزلَه ، فى دَفْعِهم بأسْهَلِ ما يُمْكِنُ دَفْعُه به ، فإن كان بينَهما نهرٌ كبيرٌ ، أو خَنْدَقٌ ، (١أو حِصْنٌ١) لا يَقْدِرونَ على اقْتِحامِه ، فليس له رَمْيُهم ، فإن لم يُمْكِنْ إلَّا بقِتالِهم ، فله قِتالُهم وقَتْلُهم . قال أحمدُ ، فى اللُّصُوصِ يُرِيدُونَ نفسَك ومالَكَ : قاتِلْهم تَمْنَعْ نَفْسَك ومالَكَ . وقال عَطاءٌ ، فى المُحْرِمِ يَلْقَى اللُّصُوصَ ، قال[٢] : يقاتِلُهم أشَدَّ القِتالِ . وقال ابنُ سِيرِينَ : ما أعلمُ أحدًا تَرَك قِتالَ الحَرُورِيَّةِ واللصوصِ تَأثُّمًا ، إلَّا أن يَجْبُنَ . وقال الصَّلْتُ بنُ طَرِيفٍ : قلتُ للحسنِ : إنِّى أُحْرَجُ فى هذه الوُجُوهِ ، أخْوَفُ شىءٍ عندِى يَلْقَانِى المُصَلُّونَ[٣] يَعْرِضُونَ لى فى مالِى ، فإن كَفَفْتُ يَدِى ذَهبُوا بمالِى ، وإن قاتَلْتُ المُصَلِّىَ[٤] ففيه ما قد علمتَ ؟ قال : أىْ بُنَىَّ ، مَن عَرَض لك فى مالِك ، فإن قَتَلْتَه فإلى النارِ ، وإن قَتَلَكَ فَشَهِيدٌ . ونحوُ ذلك عن أنسٍ ، والنَّخَعِىِّ والشَّعْبِىِّ . وقال أحمدُ ، فى امرأةٍ أرادَها رجلٌ على نَفْسِها ، فقَتَلَتْه لِتُحْصِنَ نَفسَها ، قال : إذا عَلِمَتْ أنَّه لا يُرِيدُ إلَّا نفسَها ، فقَاتَلَتْه لتَدْفَعَ عن نفسِها ، فلا شىءَ عليها .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَلْزَمُه . قدَّمه فى « نِهايَةِ المُبْتَدِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

(١ - ١) فى الأصل : « حصين » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل ، م : « اللصوص » .

(٤) فى م : « اللص » .

الشرح الكبير

وذَكَر حديثًا يَرْوِيه الزُّهْرِىُّ ، عن القاسمِ بنِ محمدٍ ، عن عُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ ، أنَّ رجلًا ضَافَ[1] ناسًا مِن هُذَيْلٍ ، فأرادَ امرأةً على نفسِها ، فرَمَتْه بحَجَرٍ فَقَتَلَتْه ، فقال عمرُ : واللهِ لا يُودَى أبدًا[2] . ولأنَّه إذا جازَ الدَّفْعُ عن مالِه الذى يجوزُ له[3] بَذْلُه وإباحَتُه ، فدَفْعُ المرأةِ عن نَفْسِها وصِيانَتُها عن الفاحِشَةِ ، التى لا تُباحُ بحالٍ ، أَوْلَى . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يجبُ عليها أن تَدْفَعَ عن نفسِها إن أمْكَنَها ذلك ؛ لأنَّ التَّمْكِينَ منها مُحَرَّمٌ ، وفى تَرْكِ الدَّفْعِ نَوْعُ تَمْكِينٍ . فأمَّا مَن أُرِيدَ مالُه ، فلا يجبُ عليه الدَّفْعُ ؛ لأنَّ بَذْلَ المالِ مُباحٌ .

الإنصاف

ومنها ، لا يَلْزَمُه الدَّفْعُ عن مالِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يَلْزَمُه عن مالِه ، فى الأصحِّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « نِهايةِ المُبْتَدِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، يَلْزَمُه . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : يَلْزَمُه ، فى الأصحِّ .

ومنها ، لا يلْزَمُه حِفْظُ مالِه عن الضَّياعِ والهَلاكِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : يلْزَمُه ، على الأصحِّ . وقال فى « نِهايَةِ المُبْتَدِى » : يجوزُ دفْعُه عن نفْسِه ، وحُرْمَتِه ،

---

(١) فى م : « أضاف » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يجد على امرأته رجلًا ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٤٣٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يريد المرأة على نفسها ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٣٧٢ . والبيهقى ، فى : باب الرجل يجد مع امرأته الرجل فيقتله ، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٨/٣٣٧ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

٤٥٤٨ – مسألة : فإن أُرِيدَتْ نَفْسُه ، لم يَلْزَمْه الدَّفْعُ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ [٨/٦٠ و] قال فى الفِتْنَةِ : « اجْلِسْ فِى بَيْتِكَ فَإنْ خِفْتَ أنْ يَبْهَرَكَ شُعَاعُ السَّيْفِ ، فَغَطِّ وَجْهَكَ »(١) . وفى لفظٍ : « فَكُنْ عَبْدَ اللهِ المَقْتُولَ ، وَلَا تَكُنْ عَبْدَ اللهِ القَاتِلَ »(٢) . وفى لفظٍ : « كُنْ كَخَيْرِ ابْنَىْ آدَمَ »(٣) . ولأنَّ عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لم يَدْفَعْ عن نفْسِه ، وتَرَكَ القِتَالَ مع إمْكانِه . فإن قِيلَ : فلِمَ(٤) قُلْتُم فى المُضْطَرِّ ، إذا وَجَد ما يَدْفَعُ به الضَّرُورَةَ : لَزِمَه الأكْلُ منه . فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؟ قُلْنا : الأكْلُ تَحْيَى به

الإنصاف

ومالِه ، وعِرْضِه . وقيل : يجبُ .

ومنها ، له بذْلُ المالِ . وذكَر القاضى أنَّه أفْضَلُ ، (٥وأنَّ حَنْبلًا نقَلَه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : المَنْصوصُ عنه ، أنَّ ترْكَ قِتالِه عنه أفْضَلُ٥) . وأطْلقَ رِوايتَىِ الوُجوبِ فى الكُلِّ ، ثم قال : عندِى ينْتَقِضُ عَهْدُ الذِّمِّىِّ . قال فى « الفُروعِ » : وما قالَه فى الذِّمِّىِّ مُرادُ غيرِه . ونقَل حَنْبَلٌ فى مَن يريدُ المالَ ، أرَى دفْعَه إليه ، ولا يأْتِى على نفْسِه ؛ لأنَّها لا عِوَضَ لها . ونقَل أبو الحارِثِ ، لا بأْسَ .

ومنها ، أنَّه يلْزَمُه الدَّفْعُ عن نفْسِ غيرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وذكَرَه

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النهى عن السعى فى الفتنة ، من كتاب الفتن والملاحم . سنن أبى داود ٢/٤١٧ . وابن ماجه ، فى : باب التثبت فى الفتنة ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ٢/١٣٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٦٣ . وهو حديث صحيح . انظر الإرواء ٨/١٠٠ – ١٠٤ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١١٠ ، ٢٩٢ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب النهى عن السعى فى الفتنة ، من كتاب الفتن والملاحم . سنن أبى داود ٢/٤١٦ .

(٤) سقط من : م .

(٥ – ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

نَفْسُه ، مِن غيرِ تَفْويتِ غيرِه ، فَلَزِمَه ، (١كالأَكْلِ فى المَخْمَصَةِ . والثانى ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه دَفْعٌ عن نَفْسِه ، فلم يَلْزَمْه ، كالدَّفْعِ بالقِتالِ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، يَلْزَمُه١) الدَّفْعُ عن نَفْسِه ؛ لأنَّه لا يجوزُ إقْرارُ المُنْكَرِ مع إمْكانِ دَفْعِه . والأَوْلَى إن شاء اللهُ أنَّه يَلْزَمُه الدَّفْعُ عن حُرْمَتِه ، ولا يَلْزَمُه الدَّفْعُ عن مالِه ؛ لأنَّه يجوزُ له بَذْلُه ، فإن أُرِيدَتْ نفْسُه فالأَوْلَى فى الفِتْنَةِ تَرْكُ الدَّفْعِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الأحاديثِ والأثرِ فى دَفْعِ اللُّصوصِ . وإذا صالَتْ عليه بَهِيمَةٌ ، ففيه رِوايَتان ، أَوْلاهُما ، وُجُوبُ الدَّفْعِ إذا أمْكَنَه ، كما لو خافَ مِن سَيْلٍ أو نارٍ ، وأمْكَنَه أن يَتَنَحَّى عن ذلك ، (١وإن أمْكَنَه الهَرَبُ ، ففيه وَجْهان ؛ أَولاهُما ، يَلْزَمُه ، كالأَكْلِ فى المَخْمَصَةِ . والثانى ، لا يَلْزَمُه ، كالدَّفْعِ بالقِتالِ١) .

فصل : وإذا صالَ على إنْسانٍ صائِلٌ ، يُرِيدُ نفسَه أو مالَه ظُلْمًا ، أو

الإنصاف

القاضى ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وكإحْيائِه ببَذْلِ طعامِه . ذكَرَه القاضى ، وغيرُه أيضًا . واخْتارَ صاحبُ « الرِّعايةِ » ، يلْزَمُه مع ظَنِّ سلامةِ الدَّافِعِ ، وكذا مالُه مع ظَنِّ سَلامَتِهما . وذكَر جماعَةٌ : يجوزُ مع ظنِّ سلامَتِهما ، وإلَّا حَرُمَ . وقيل : فى جوازِه عنهما وعن حُرْمَتِه رِوايَتان . نقَل حَرْبٌ الوَقْفَ فى مالِ غيرِه . ونقَل أحمدُ التِّرْمِذِىُّ وغيرُه(٢) ، لا يُقاتِلُه ؛ لأنَّه لم يُبَحْ له قتْلُه لمالِ غيرِه . وأَطْلَقَ صاحبُ « التَّبْصِرَةِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، لُزومَه عن مالِ غيرِه . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : فإنْ أَبى ، أعلَمَ مالِكَه ، فإنْ عجَز ، لزِمَتْه إعانَتُه . وتقدَّم كلامُه

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « وعنه » .

الشرح الكبير

يريدُ امرأةً ليَفْجُرَ بها ، فلِغيرِ المَصُولِ عليه مَعُونَتُه فى الدَّفْعِ . ولو عَرَض اللُّصوصُ لقافِلَةٍ ، جازَ لغيرِ أهلِ القافِلَةِ الدَّفْعُ عنهم ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « انْصُرْ أخَاكَ ظَالِمًا ، أوْ مَظْلُومًا »[1] . وفى حديثٍ : « إنَّ المُؤْمِنِينَ يَتَعَاوَنُونَ عَلَى الفُتَّانِ »[2] . ولأنَّه لولا التَّعاونُ لذَهَبَتْ أمْوالُ النَّاسِ وأنْفُسُهم ؛ لأنَّ قُطَّاعَ الطَّرِيقِ إذا انْفَرَدُوا بأخْذِ مالِ إنْسانٍ و لم يُعِنْه غيرُه ، فإنَّهم يَأْخُذُونَ أمْوالَ الكلِّ ، واحِدًا واحِدًا ، وكذلك غيرُهم .

فصل : إذا وَجَد رجلًا يَزْنِى بامرأتِه فقَتَلَه ، فلا قِصاصَ عليه ، [3]ولا دِيَةَ[3] ؛ لِما رُوِىَ أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بينَما هو يَتَغَدَّى يومًا ، إذْ أقْبَلَ رجلٌ يَعْدُو ، ومعه سَيْفٌ مُجَرَّدٌ مُلَطَّخٌ بالدَّمِ ، فجاءَ حتى قَعَد مع عمرَ ،

الإنصاف

فى « الفُصولِ » . [4]وجزَم أبو المَعالِى بلُزومِ دَفْعِ حَرْبِىٍّ وذِمِّىٍّ عن نفْسِه ، وبإباحَتِه عن مالِه وحُرْمَتِه وعَبْدِ غيرِه وحُرْمَتِه ، وأنَّ فى إباحَتِه عن مالِ غيرِه وصلاةِ خَوْفٍ لأجْلِه رِوايتَيْن . ذكَرَهما ابنُ عَقِيلٍ[4] . وقال فى « المُذْهَبِ » : وهل يجوزُ لغيرِ المَطْلوبِ أنْ يدْفَعَ عنه مَن أرادَ نفْسَه ، أو يجبُ ؟ على وَجْهَيْن . أمَّا دفْعُ الإنْسانِ عن مالِ غيرِه فيجوزُ ، ما لم يُفْضِ إلى الجِنايَةِ على نفْسِ الطَّالِبِ أو شىءٍ مِن أعْضائِه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أعن أخاك ظالما أو مظلوما ، من كتاب المظالم ، وفى : باب يمين الرجل لصاحبه أنه أخوه ، من كتاب الإكراه . صحيح البخارى ٣/١٦٨ ، ٩/٢٨ ، ٢٩ . والترمذى ، فى : باب حدثنا محمد بن حاتم ... ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٩/١١٢ ، ١١٣ . والدارمى ، فى : انصر أخاك ... ، من كتاب الرقاق . سنن الدارمى ٢/٣١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٩٩ ، ٢٠١ .

(٢) فى الأصل ، م : « القتال » . والحديث أخرجه أبو داود بمعناه ، فى : باب فى إقطاع الأرضين ، من كتاب الخراج والفىء والإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥٧ . وإسناده ضعيف . انظر ضعيف سنن أبى داود ٣٠٩ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فَجَعَلَ يأكُلُ ، وأقبلَ جماعَةٌ من النَّاسِ ، فقالوا : يا أميرَ المؤمِنِين ، إنَّ هذا قَتَل صاحِبَنَا مع امرأتِه . فقال عمرُ : ما يقولُ هؤلاء ؟ قال : ضَرَب الآخَرُ فَخِذَيِ[1] امرأتِه بالسَّيْفِ ، فإن كان بينَهما أحَدٌ فقد قتَلَه[2] . فقال لهم عمرُ : ما يقولُ ؟ قالوا : ضَرَب بسَيْفِه ، فَقَطَعَ فَخِذَيِ امرأتِه ، فأصابَ وَسَطَ الرَّجُلِ ، فقَطَعَه اثْنَيْن . فقال عمرُ : إن عادُوا فَعُدْ[3] . رَواه هُشَيْمٌ ، عن مُغِيرَةَ ، عن إبراهيمَ . أخْرَجَه سعيدٌ[4] . فإن كانتِ المرأةُ مُطاوِعَةً ، فلا ضَمانَ عليه فيها ، وإن كانت مُكْرَهَةً ، فعليه القِصاصُ . فأمَّا إن قَتَل رجلًا ، وادَّعَى أنَّه وَجَدَه مع امرأتِه ، فقَتَلَها أو قَتَلَه . فقال عليٌّ : إن جاءُوا بأرْبعةِ شُهَداءَ ، وإلَّا فَلْيُعْطَ بُرمَّتِه[5] . فعلى هذا ، يَفْتَقِرُ إلى أربعةِ شُهُودٍ ؛ لحديثِ عليٍّ . ورُوِيَ أنَّه يَكْفِي شاهدان ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ تَشْهَدُ على وُجُودِه مع المرأةِ ، وهذا يَثْبُتُ بشاهِدَيْن ، [٨/٦٠ ظ] ، وإنَّما

الإنصاف

انتهى .

ومنها ، لو ظُلِمَ ظالِمٌ ، فنقَل ابنُ أبى حَرْبٍ ، لا يُعِينُه حتى يرْجِعَ عن ظُلْمِه . ونقَل الأثْرَمُ ، لا يُعْجِبُنِى أنْ يُعِينُوه ، أخْشَى أنْ يجْتَرِئَ ، يَدَعُوه حتى ينْكَسِرَ . واقْتَصرَ عليهما الخَلَّالُ وصاحِبُه . وسألَه صالِحٌ ، فى مَن يسْتَغِيثُ به جارُه ؟ قال : يُكْرَهُ أنْ يخْرُجَ إلى صَيْحَةٍ باللَّيْلِ ؛ لأنَّه لا يدْرِى ما يكونُ . قال فى « الفُروعِ » :

(١) فى م : « فخذ » .
(٢) فى الأصل : « قتلته » .
(٣) فى الأصل : « فافعل » .
(٤) تقدم تخريجه فى ٢٥/١٣٦ .
(٥) فى النسخ : « برقبته » . والمثبت من مصادر التخريج . وتقدم تخريجه فى ٢٥/١٣٤ .

الشرح الكبير

الذى يَحْتاجُ إلى أربعةِ الزِّنَى ، وهذا لا يَحْتاجُ إلى إثْباتِ الزِّنَى . فإن قِيلَ : فحديثُ عمرَ فى الذى وَجَد مع امرأتِه رجلًا ليس فيه بَيِّنَةٌ ، وكذلك رُوِىَ أنَّ رجلًا مِن المسلمين خَرَج غازِيًا ، وأوْصَى بأهْلِه رجلًا ، فبَلَغَ الرجلَ أنَّ يَهُودِيًّا يَخْتَلِفُ إلى امرأتِه ، فكَمَنَ له حتى جاءَ ، فجعلَ يُنْشِدُ :

وأشْعَثَ غَرَّهُ الإسْلامُ مِنِّى ... خَلَوْتُ بعِرْسِه ليلَ التَّمامِ
أبيتُ على تَرائِبِها ويُضْحِى ... على جَرْداءَ لاحِقَةِ الْحِزَامِ
كأنَّ مَواضِعَ الرَّبَلاتِ منها ... فِئَامٌ يَنْهَضُونَ إلى فِئَامِ[1]

فقام إليه الرجلُ[2] فقَتَلَه ، فرُفِعَ ذلك إلى عمرَ ، فأهْدَرَ دَمَه[3] . فالجَوابُ أنَّ ذلك ثَبَت عندَه بإقْرارِ الوَلِىِّ . وإن لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، فادَّعَى عِلْمَ الوَلِىِّ بذلك ، فالقولُ قولُ الوَلِىِّ مع يَمِينِه .

الإنصاف

وظاهِرُ كلامِ الأصحابِ فيهما خِلافُه ، وهو أظْهَرُ فى الثَّانيةِ . انتهى .

قوله : وسَواءٌ كان الصَّائِلُ آدَمِيًّا أو بَهِيمَةً . وهذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : الأَوْلَى مِنَ الرِّوايتَيْن فى البَهِيمَةِ وُجوبُ الدَّفْعِ إذا أمْكَنَه ، كما لو خافَ مِن سَيْلٍ أو نارٍ ، وأمْكَنَه أنْ يتَنَحَّى عن ذلك ، وإنْ أمْكَنَه الهَرَبُ ، فالأَوْلَى يَلْزَمُه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : البَهِيمَةُ لا حُرْمَةَ لها ، فيجبُ . قال فى « الفُروعِ » : وما قالَه فى البَهِيمَةِ مُتَّجِهٌ .

فائدة : لو قتَل البَهِيمَةَ ؛ حيثُ قُلْنا : له قتْلُها . فلا ضَمانَ عليه . على الصَّحيحِ

---

(١) فى م : « الرتلات » . والربلة : باطن الفخذ . وامرأة ربلة وربلاء : عظيمة الربلات . والفئام : الجماعة .
(٢) سقط من : م .
(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الرجل يجد على امرأته رجلًا ، من كتاب العقول . المصنف ٩/٤٣٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يجد مع امرأته رجلا فيقتله ، من كتاب الديات . المصنف ٩/٤٠٤ .

الشرح الكبير

فصل : فإن قَتَل رجلٌ رجلًا ، وادَّعَى أنَّه قد هَجَم مَنْزِلَه ، فلم يُمْكِنْه دَفْعُه إلَّا بالقَتْلِ ، لم يُقْبَلْ قولُه إلَّا ببَيِّنَةٍ ، وعليه القَوَدُ سَواءٌ كان المقتولُ يُعْرَفُ بسَرِقةٍ ، أو عِيَارَةٍ ، أو لا يُعْرَفُ بذلك ، فإن شَهِدَتِ البَيِّنَةُ أنَّهم رَأَوْا هذا مُقْبِلًا إلى هذا بسِلاحٍ مَشْهورٍ ، فضَرَبَه هذا ، فقد هَدَر دَمَه ، وإن شَهِدُوا أنَّهم رَأَوْه داخِلًا دارَه ، و لم يَذْكُرُوا سِلاحًا ، أو ذَكَروا سِلاحًا غيرَ مَشْهُورٍ ، لم يَسْقُطِ القَوَدُ بذلك ؛ لأنَّه قد يَدْخُلُ لحاجَةٍ ، ومُجَرَّدُ الدُّخُولِ المشْهودِ به لا يُوجِبُ إهْدارَ دَمِه .

الإنصاف

مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم ذلك فى أواخِرِ الغَصْبِ فى كلامِ المُصَنِّفِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصولِيَّةِ » : هكذا جزَم به الأصحابُ فى بابِ الصَّائلِ ، فيما وقَفْتُ عليه مِن كُتُبِهم . وقال أبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ فى « التَّنْبيهِ » : إذا قتَل صَيْدًا صائِلًا [٣/١٧٧ظ] عليه ، فعليه الجَزاءُ . وذكَر صاحِبُ « التَّرْغيبِ » فرْعَيْن ؛ أحدُهما ، لو حالَ بينَ المُضْطَرِّ وبينَ الطَّعامِ بهيمَةٌ لا تنْدَفِعُ إلَّا بالقَتْلِ ، جازَ له قتْلُها ، وهل يضْمَنُها ؟ على وَجْهَيْن . الفَرْعُ الثَّانى ، لو تدَحْرَجَ إناءٌ مِن عُلْوٍ على رَأْسِ إنْسانٍ ، فكَسَره دَفْعًا عن نفْسِه بشىءٍ الْتَقاه به ، فهل يضْمَنُه ؟ على وَجْهَيْن مع جَوازِ دَفْعِه . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » فى بابِ الأطْعِمَةِ أنَّ المُضْطَرَّ إلى طَعامِ الغيرِ ، وصاحِبُه مُسْتَغْنٍ عنه ، إذا قتَلَه المُضْطَرُّ ، فلا ضَمانَ عليه ، إذا قُلْنا بجَوازِ مُقاتَلَتِه . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخرِ بابِ الأطْعِمَةِ ، جوازُ قِتالِه . وخرَّج الحارِثِىُّ فى كتابِ الغَصْبِ ضَمانَ الصَّائلِ ، على قوْلِ أبى بَكْرٍ فى ضَمانِ الصَّيْدِ الصَّائلِ على المُحْرِمِ .

قوله : فإذا دخَل رَجُلٌ مَنْزِلَه مُتَلَصِّصًا أو صائِلًا فحُكْمُه حُكْمُ ماذكَرْنا . فيما تقدَّم .

المقنع وَإِنْ عَضَّ إِنْسَانٌ إِنْسَانًا ، فَانْتَزَعَ يَدَهُ مِنْ فِيهِ ، فَسَقَطَتْ ثَنَايَاهُ ، ذَهَبَتْ هَدْرًا .

الشرح الكبير **٤٥٤٩** – مسألة : (وإنْ عَضَّ إنْسَانٌ إنسانًا ، فانْتَزَعَ يَدَه من فِيهِ ، فسَقَطَتْ ثَنَايَاهُ ، ذَهَبَتْ هَدْرًا) [1]إذا عُضَّ فله جَذْبُ يَدِه مِن فِيهِ ، فإن جَذَبَها فوَقَعَتْ ثَنايا العاضِّ ، فلا ضَمانَ فيها[1] . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . ورَوَى سعيدٌ ، عن هُشَيْمٍ ، عن محمدِ بنِ عبدِ اللهِ ، أنَّ رجلًا عَضَّ رجلًا ، فانْتَزَعَ يَدَه من فِيهِ ، فسَقَطَتْ بعضُ أسْنانِ العَاضِّ ، فاخْتَصَما إلى شُرَيْحٍ ، فقال شُرَيْحٌ : انْزَعْ يَدَكَ مِن فِي السَّبُعِ . وأَبْطَلَ أسْنانَه . وحُكِيَ عن مالكٍ ، وابنِ أبي لَيْلَى ، أنَّ عليه الضَّمانَ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « فِي السِّنِّ خَمْسٌ مِنَ الإبِلِ »[2] . ولَنا ، ما رَوَى يَعْلَى بنُ أُمَيَّةَ ، قال : كان لي أجيرٌ ، فقاتَلَ إنسانًا[3] ، فعَضَّ أحَدُهما يَدَ الآخَرِ ، قال : فانْتَزَعَ المَعْضُوضُ يَدَه مِن فِي العاضِّ ، فانْتَزَعَ إحْدَى ثَنِيَّتَيْهِ ، فأتَى النبيَّ ﷺ ، فأهْدَرَ ثَنِيَّتَه ، فحَسِبْتُ أنَّه قال : قال النبيُّ ﷺ : « أفيَدَعُ يَدَهُ فى فَمِكَ تَقْضَمُها قَضْمَ الفَحْلِ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . ولأنَّه عُضْوٌ تَلِفَ ضَرُورَةَ دَفْعِ

الإنصاف قوله : وإنْ عَضَّ إنْسانٌ إنْسانًا ، فانتَزَعَ يَدَه مِن فِيه ، فسقَطَتْ ثَنَاياه ، ذهَبَتْ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٥/٤٨٠ .

(٣) فى م : « رجلا » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الأجير فى الغزو ، من كتاب الإجارة ، وفى : باب الأجير ، من كتاب الجهاد والسير ، وفى : باب إذا عض رجلًا فوقعت ثناياه ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٣/١١٦ ، ١١٧ ، ٤/٦٥ ، ٩/٩ . ومسلم ، فى : باب الصائل على نفس الإنسان أو عضوه ...، من كتاب القسامة . صحيح =

الشرح الكبير

شَرٍّ صاحِبِه ، فلم يُضْمَنْ ، كما لو صالَ عليه ، فلم يُمْكِنْه دَفْعُه إلَّا بقَطْعِ عُضْوِه . وحديثُهم يَدُلُّ على دِيَةِ السِّنِّ إذا قُلِعَتْ ظُلْمًا ، وهذه لم تُقْلَعْ ظُلْمًا ، وسَواءٌ كان المَعْضُوضُ ظالِمًا أو مَظْلُومًا ؛ لأنَّ العَضَّ مُحَرَّمٌ ، إلَّا أن يكونَ العَضُّ مُباحًا له ، مثلَ أن يُمْسِكَه فى مَوْضِعٍ يَتَضَرَّرُ بإمْساكِه ، أو يَعَضَّ[1] يَدَه . [2]ونحوَ ذلك ممّا[2] لا يَقْدِرُ على التَّخَلُّصِ من ضَرَرِه إلَّا بعَضِّه ، فيَعَضُّه ، فما سَقَط من أسْنانِه ضَمِنَه ؛ لأنَّه [٨/٦١ و] عادٍ . وكذلك لو عَضَّ أحَدُهما يَدَ الآخَرِ ، ولم يُمْكِنِ المَعْضُوضَ تخْليصُ يَدِه إلَّا بعَضِّه ، فله عَضُّه ، ويَضْمَنُ الظَّالِمُ منهما ما تَلِفَ من المَظْلُومِ ، وما تَلِفَ من الظالمِ كان هَدْرًا . وكذلك الحكمُ فيما إذا عَضَّه فى غيرِ يَدِه ، أو عَمِلَ به عَمَلًا غيرَ العَضِّ أفْضَى إلى تَلَفِ شىءٍ من الفاعِلِ ، لم يَضْمَنْه . وقد روَى محمدُ بنُ عُبَيْدِ[3] اللهِ ، أنَّ غُلَامًا أخَذَ قِمَعًا من أقْماعِ الزَّيَّاتِينَ ، فأدْخَلَه بينَ رِجْلَىْ رَجُلٍ ، ونَفَخَ فيه ، فذُعِرَ الرجلُ من ذلك ، وخَبَطَ

الإنصاف

هَدْرًا . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : ينْتَزِعُها بالأَسْهَلِ فالأَسْهَلِ ، كالصَّائلِ .

= مسلم ٣/١٣٠١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يقاتل الرجل ...، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢/٥٠٠ . والنسائى ، فى : باب الرجل يدفع عن نفسه ، وباب ذكر الاختلاف على عطاء ... ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨/٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب من عض رجلًا فنزع يده فندر ثناياه ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٦ ، ٨٨٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ .

(١) فى م . « يعصر » .

(٢ - ٢) فى م : « بما » .

(٣) فى الأصل : « عبد » .

المقنع وَإِنْ نَظَرَ فى بَيْتِهِ مِنْ خَصَاصِ الْبَابِ ، أَوْ نَحْوِهِ ، فَحَذَفَ عَيْنَهُ

الشرح الكبير برِجْلِه ، فوَقَعَ على الغُلامِ ، فكَسَرَ بعضَ أسنانِه ، فاخْتَصَمُوا إلى شُرَيْحٍ ، فقال شُرَيْحٌ : لا أعْقِلُ الكَلْبَ الهَرَّارَ . قال القاضى : يُخَلِّصُ المَعْضُوضُ يَدَه بأسْهَلِ ما يُمْكِنُه ، فإن أمْكَنَه فَكُّ لَحْيَيْه بيَدِه الأُخْرَى فَعَلَ ، وإن لم يُمْكِنْه لَكَمَه فى[1] فَكِّه ، فإن لم يُمْكِنْه ، فله أن يَبْعَجَ بَطْنَه ، وإن أتَى على نَفْسِه . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّ هذا الترتيبَ غيرُ مُعْتَبَرٍ ، وله أن يَجْذِبَ يَدَه أوَّلًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم[3] يَسْتَفْصِلْ ، ولأنَّه لا يَلْزَمُه تَرْكُ يَدِه فى فَمِ العاضِّ حتى يَتَحَيَّلَ بهذه الأشياءِ المَذْكُورَةِ ، ولأنَّ جَذْبَ يَدِه مُجَرَّدُ[4] تَخْلِيصِ يَدِه[4] ، وما حَصَلَ من سُقُوطِ الأسْنانِ حَصَلَ ضَرُورةَ التَّخْلِيصِ الجائزِ ، ولَكْمُ فَكِّه جِنَايَةٌ غيرُ التَّخْلِيصِ ، ورُبَّما تَضَمَّنَتِ التَّخْلِيصَ ، وربَّما أتْلَفَتِ الأسْنانَ التى لم يَحْصُلِ العَضُّ بها ، فكانت البداءَةُ بجَذْبِ يَدِه أوْلَى . ويَنْبَغِى أنَّه متى أمْكَنَه جَذْبُ يَدِه ، فعَدَلَ إلى لَكْمِ فَكِّه ، فأتْلَفَ سِنًّا ، ضَمِنَه ؛ لإمْكانِ التَّخَلُّصِ بما هو أوْلَى منه .

٤٥٥٠ – مسألة : (وإن نَظَر فى بَيْتِه من خَصاصِ البابِ ، أو نحوِه ،

الإنصاف (°تنبيه : مَحَلُّ ذلك إذا كان العَضُّ مُحَرَّمًا .

قوله : وإنْ نظَر فى بَيْتِه من خَصَاصِ البابِ ، أو نحوِه ، فحذَف عَيْنَه ففقَأَها°) ،

---

(١) فى م : « على » .

(٢) فى : المغنى ١٢/٥٣٨ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

(° – °) سقط من : الأصل .

فَفَقَأَهَا ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ .

فحذَفَ عَيْنَه ، ففَقَأَهَا ، فلا شيءَ عليه) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن اطَّلَعَ فى بيتِ إنسانٍ من ثَقْبٍ ، أو شَقِّ بابٍ ، أو نحوِه ، فرَماهُ صاحِبُ الدَّارِ بحَصاةٍ ، أو طَعَنَه بعُودٍ ، فقَلَع عَيْنَه ، لم يَكُنْ عليه جُناحٌ ، ولا يَضْمَنُها . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَضْمَنُها ؛ لأنَّه لو دَخَل مَنْزِلَه ، ونَظَر فيه ، أو نالَ من امرأتِه ما دُونَ الفَرْجِ ، لم يَجُزْ قَلْعُ عَيْنِه فبمُجَرَّدِ النَّظَرِ أوْلَى . ولَنا ، ما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَوْ أنَّ امْرَأً اطَّلَعَ عَلَيْكَ بِغَيْرِ إذْنٍ ، فحَذَفْتَهُ بِحَصَاةٍ ، فَفَقَأْتَ عَيْنَهُ ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْكَ جُنَاحٌ » . وعن سهلِ بنِ سعدٍ ، أنَّ رجلًا اطَّلَعَ فى جُحْرٍ مِن بابِ النبىِّ ، ﷺ [1]ورسولُ اللهِ ﷺ[1] يَحُكُّ رَأْسَه بِمِدْرًى[2] فى يَدِه ، فقال النبىُّ ﷺ : « لَوْ عَلِمْتُ أنَّكَ تَنْظُرُنِى ، لَطَمَسْتُ[3] ، أو : لَطَعَنْتُ بِهَا فِى

[4]فلا شيْءَ عليه . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال ابنُ حامِدٍ : يدْفَعُه بالأَسْهَلِ فالأَسْهَلِ ، كالصَّائلِ[4] ، فيُنْذِرُه أوَّلًا ، كمَنِ اسْتَرقَ السَّمْعَ ، لا يقْصِدُ أُذُنَه بلا إنْذارٍ . قالَه فى « التَّرغيبِ » .

تنبيهان ؛ الأوَّلُ ، ظاهِرُ كلامِه ، أنَّه سواءٌ تعَمَّدَ النَّاظِرُ ، أوْ لا . وهو صحيحٌ ، إذا ظنَّه صاحبُ البَيتِ مُتعَمِّدًا . وقال فى « التَّرْغيبِ » : أو صادَفَ النَّاظِرُ عَوْرَةً مِن مَحارِمِه . وقال فى « المُغْنِى »[5] فى هذه الصُّورَةِ : ولو خلَتْ مِن نِساءٍ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) المدرى : عود يُدْخَلُ فى الرأس ليضم بعض الشعر إلى بعض .

(٣) فى م : « لطمت » . ولم نجد الكلمة فى مصادر التخريج .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) انظر : المغنى ١٢/٥٤٠ .

الشرح الكبير

عَيْنِكَ » . مُتَّفَقٌ عليهما[1] . ويُفارِقُ ما قاسُوا عليه ؛ لأنَّ مَن دَخَل المنزلَ يُعْلَمُ به ، فيُسْتَتَرُ منه ، بخِلافِ النَّاظِرِ من ثَقْبٍ ، فإنَّه يَرَى من غيرِ عِلْمٍ به ، ثم الخبرُ أوْلَى من القِياسِ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ فى هذا أنَّه لا يُمْكِنُه دَفْعُه إلَّا بذلك ، لظاهِرِ الخبرِ [٨/٦١ ظ] . وقال ابنُ حامدٍ : يَدْفَعُه بأسْهَلِ ما يُمْكِنُه دَفْعُه به[2] ، يقولُ له أوَّلًا : انْصَرِفْ . فإن لم يَفْعَلْ ، أشارَ إليه أنَّه يَحْذِفُه ، فإن لم يَنْصَرِفْ ، فله حَذْفُه حينَئذٍ . واتِّباعُ السُّنَّةِ أوْلَى . فإن تَرَكَ الاطِّلاعَ ومَضَى ، لم يَجُزْ رَمْيُه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَطْعَنِ الذى اطَّلَع ثم انْصَرَف ، ولأنَّه تَرَكَ الجِنايَةَ ، فأشْبَهَ مَن عَضَّ ثم تَرَكَ العَضَّ ، لم يَجُزْ قَلْعُ أسْنانِه . وسَواءٌ كان المكانُ المُطَّلَعُ منه صغيرًا ،

الإنصاف

الثَّانِى ، مفْهومُ كلامِه ، أنَّ البابَ لو كان مفْتوحًا ، ونظَر إلى مَن فيه ، ليسَ له

(١) الأول ، أخرجه البخارى ، فى : باب من أخذ حقه أو اقتص دون السلطان ، وباب من اطلع فى بيت قوم ففقئوا عينه .... ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٩/٨ ، ٩ ، ١٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم النظر فى بيت غيره ، من كتاب الآداب . صحيح مسلم ١٦٩٩/٣ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب من اقتص وأخذ حقه دون السلطان ، من كتاب القسامة . المجتبى ٥٥/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٣/٢ .

والثانى ، أخرجه البخارى ، فى : باب الامتشاط ، من كتاب اللباس ، وفى : باب الاستئذان من أجل البصر ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٢١١/٧ ، ٦٦/٨ . ومسلم ، فى : باب تحريم النظر فى بيت غيره ، من كتاب الآداب . صحيح مسلم ١٦٩٨/٣ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب من اطلع فى دار قوم بغير إذنهم ، من أبواب الاستئذان . عارضة الأحوذى ١٧٨/١٠ . والنسائى ، فى : باب ذكر حديث عمرو بن حزم فى العقول ، من كتاب القسامة . المجتبى ٥٤/٨ ، ٥٥ . والدارمى ، فى : باب من اطلع فى دار قوم بغير إذنهم ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ١٩٧/٢ ، ١٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٣٠/٥ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

كثَقْبٍ أوْ شَقٍّ ، أو واسِعًا ، كنَقْبٍ كبيرٍ . وذَكَر بعضُ أصحابِنا أنَّ البابَ المفتوحَ كذلك ، والأَوْلَى أنَّه لا يجوزُ حَذْفُ مَن نَظَرَ من بابٍ مفتوحٍ ؛ لأنَّ التَّفْرِيطَ من تارِكِ البابِ مَفْتُوحًا ، والظَّاهِرُ أنَّ من تَرَكَ بابَه[1] مفتوحًا ، أنَّه يَسْتَتِرُ ، لعِلْمِه أنَّ النَّاسَ يَنْظُرونَ منه ، ويَعْلَمُ بالنَّاظِرِ فيه ، والواقِفِ عليه ، فلم يَجُزْ رَمْيُه ، كدَاخِلِ الدَّارِ . وإن اطَّلَع ، فرَماه صاحِبُ الدَّارِ ، فقال المُطَّلِعُ : ما تَعَمَّدْتُه . لم يَضْمَنْه ، على ظاهرِ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّ الاطِّلاعَ قد وُجِدَ ، والرَّامِى لا يَعْلَمُ ما فى قَلْبِه[2] . وعلى قولِ ابنِ حامدٍ ، يَضْمَنُه ؛ لأنَّه لم يَدْفَعْه بما هو أسْهَلُ . وكذلك لو قال : لم أرَ شيئًا حينَ اطَّلَعْتُ . وإن كان المُطَّلِعُ أعْمَى ، لم يَجُزْ رَمْيُه ؛ لأنَّه لا يَرَى شَيْئًا ، ولو كان إنْسانٌ عُرْيانًا فى طَرِيقٍ ، لم يَكُنْ له رَمْىُ مَن نَظَر إليه ؛ لأنَّه المُفَرِّطُ . وإن كان المُطَّلِعُ فى الدَّارِ من مَحارِمِ النِّساءِ اللَّائى فيها ، فقال بعضُ أصحابِنا : ليس لصاحِبِ الدَّارِ رَمْيُه ، إلَّا أن يَكُنَّ مُتَجَرِّدَاتٍ ،

الإنصاف

رَمْيُه . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقالَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : هو كالنَّظَرِ مِن خَصاصِ البابِ . جزَم به بعضُهم .

فائدة : لو تسَمَّعَ الأعْمَى على مَن فى البَيْتِ ، لم يَجُزْ طَعْنُ أُذُنِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ طَعْنَ أُذُنِه ، وقال : لا ضَمانَ عليه .

---

(١) فى م : « الباب » .

(٢) فى الأصل : « قتله » .

الشرح الكبير

فيَصِرْنَ كالأجانِبِ . وظاهِرُ الخبرِ أنَّ لصاحِبِ الدَّارِ رَمْيَه ، سَواءٌ كان فيها نِساءٌ أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْ أنَّه كان فى الدَّارِ التى اطَّلَع فيها على النبىِّ ﷺ نِساءٌ . وقولُه : « لَوْ أنَّ امْرَأً اطَّلَعَ عَلَيْكَ بِغَيْرِ إذْنٍ ، فحَذَفْتَهُ (١)ففَقَأْتَ عَيْنَهُ(١) » . عامٌّ فى الدَّارِ التى فيها نِساءٌ وغيرِها .

فصل : وليس لصاحبِ الدَّارِ رَمْىُ النَّاظِرِ بما يَقْتُلُه ابْتِداءً ، فإن رَمَاهُ بحَجَرٍ يَقْتُلُه ، أو حَدِيدَةٍ تَقْتُلُه ، ضَمِنَه بالقِصَاصِ ؛ لأنَّه إنَّما له ما يَقْلَعُ به(٢) العَيْنَ المُبْصِرَةَ ، التى حَصَل الأذَى منها ، دُونَ ما يَتَعَدَّى إلى غيرِها ، فإن لم يَنْدَفِعِ المُطَّلِعُ برَمْيِه بالشَّىءِ اليَسِيرِ ، جازَ رَمْيُه بأكْبَرَ منه ، حتى يَأْتِىَ ذلك على نَفْسِه ، وسَواءٌ كان النَّاظِرُ فى الطَّرِيقِ ، أو مِلْكِ نَفْسِه ، أو غيرِ ذلك . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

تنبيه : قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هكذا ذكَرَه الأصحابُ ، الأَعْمَى إذا تَسَمَّعَ ، وحَكَوا فيه القَوْلَيْن . قال : والذى يظْهَرُ أنَّ تَسَمُّعَ البصيرِ يلْحَقُ بالأَعْمَى ، على قولِ ابنِ عَقِيلٍ ؛ سواءٌ كان أعْمَى ، أو بَصيرًا . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والذى يظْهَرُ ، أنَّه مُرادُهم ، وإنَّما لم يذْكُرُوه حَمْلًا على الغالبِ ؛ لأنَّ الغالِبَ مِنَ البَصيرِ يَنْظُرُ لا يتَسَمَّعُ ، (٣والعِلَّةُ جامِعَةٌ لهما٣) . واللهُ أعلمُ .

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

بَابُ قِتَالِ أَهْلِ الْبَغْيِ

.....

الشرح الكبير

بابُ قِتالِ أهْلِ البَغْيِ

والأصلُ فى هذا قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ﴾ إلى قوله : ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ﴾[1] . ففيها خمسُ فَوائِدَ ؛ أحدُها ، أنَّهم لم يَخْرُجُوا بالبَغْيِ عن الإيمانِ ، فإنَّه سَمَّاهم مُؤْمِنين . [٦٢/٨ و] الثَّانيةُ ، أنَّه أوْجَبَ قِتالَهم . الثالثةُ ، أنَّه أسْقَطَ قِتالَهم إذا فَاءُوا إلى أمْرِ اللهِ . الرَّابِعةُ ، أنَّه أسْقَطَ عنهم التَّبِعَةَ فيما أتْلَفُوه فى قِتالِهم [2]إذا فاءُوا إلى أمْرِ اللهِ[2] . الخامِسَةُ ، أنَّ الآيَةَ

الإنصاف

بابُ قِتالِ أهْلِ البَغْيِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، نَصْبُ الإمامِ[3] فَرْضُ كِفايَةٍ . قال فى « الفُروعِ » : فَرْضُ كِفايَةٍ ، على الأصحِّ . فمَن ثَبَتَتْ إمامَتُه بإجْماعٍ ، أو بنَصٍّ ، أو باجْتِهادٍ ، أو بنَصِّ مَن قبلَه عليه ، وبخَبَرٍ مُتَعَيَّنٍ لها ، حَرُمَ قِتالُه . وكذا لو قَهَر النَّاسَ بسَيْفِه ، حتى أذْعَنُوا له ودَعَوه إمامًا . قالَه فى « الكافِى » وغيرِه . وذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » رِوايةً ، وقدَّم أنَّه لا يكونُ إمامًا بذلك ، وقُدِّمَ رِوايَتان فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ؛

---

(١) سورة الحجرات ٩ ، ١٠ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « الإمامة » .

الشرح الكبير

أفادَتْ جَوازَ قِتالِ كلِّ مَن مَنَع حَقًّا عليه . وروَى عبدُ اللهِ بنُ عمرٍو ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « مَنْ أعْطَى إمَامًا صَفْقَةَ يَدِهِ ، وثَمَرَةَ قَلْبِهِ ، فَلْيُطِعْه مَا اسْتَطَاعَ ، فَإنْ جَاءَ أحَدٌ يُنَازِعُهُ ، فَاضْرِبُوا عُنُقَ الآخَرِ » رَوَاه مسلمٌ[1] . وروَى عَرْفَجَةُ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « سَتَكُونُ هَنَاتٌ وهَنَاتٌ » . ورَفَع صوتَه « ألَا مَنْ خَرَجَ عَلَى أُمَّتِي وَهُمْ جَمِيعٌ ، فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ بِالسَّيْفِ ، كَائِنًا مَنْ كَانَ »[2] . فكلُّ مَن ثَبَتَتْ إمامَتُه ، وَجَبَتْ طاعَتُه ، وحَرُمَ الخُرُوجُ عليه وقِتالُه ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ ﴾[3] .

الإنصاف

[4]فإنْ بُويِعَ لاثْنَيْنِ[4] ، فالإمامُ الأوَّلُ . قالَه فى « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهما . ويُعْتَبَرُ كَوْنُه قُرَشِيًّا حُرًّا ذكَرًا عدْلًا عالِمًا كافِيًا ، ابْتِداءً ودَوامًا . قالَه فى « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » وغيرُه . ولو تنازَعَها اثْنان مُتَكافِئان فى صِفاتِ التَّرْجيحِ ، قُدِّمَ أحدُهما بالقُرْعَةِ . قال القاضى : هذا قِياسُ المذهبِ ، كالأذانِ .

---

(١) فى : باب وجوب الوفاء ببيعة الخلفاء ....، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٧٢/٣ ، ١٤٧٣ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ذكر الفتن ....، من كتاب الفتن . سنن أبى داود ٤١٣/٢ . والنسائى ، فى : باب ما على من بايع الإمام ....، من كتاب البيعة . المجتبى ١٣٧/٧ ، ١٣٨ . وابن ماجه ، فى : باب ما يكون من الفتن ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ١٣٠٦/٢ ، ١٣٠٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦١/٢ ، ١٩١ ، ١٩٣ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب حكم من فرق أمر المسلمين ....، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٧٩/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى قتل الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٥٤٣/٢ . والنسائى ، فى : باب قتل من فارق الجماعة و ....، من كتاب التحريم . المجتبى ٨٤/٧ ، ٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦١/٤ ، ٣٤١ .

(٣) سورة النساء ٥٩ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « تفريع » .

الشرح الكبير

وروَى عُبادةُ بنُ الصَّامِتِ ، قال : بايَعْنا رسولَ اللهِ ﷺ على السَّمْعِ والطَّاعَةِ ، فى المَنْشَطِ والمَكْرَهِ ، وأنْ لا نُنازِعَ الأمْرَ أهْلَه[1] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ خَرَجَ مِنَ الطَّاعَةِ ، وفَارَقَ الجَمَاعَةَ ، فَمَاتَ ، فَمِيتَتُهُ جَاهِلِيَّةٌ » . رَواه ابنُ عبدِ البَرِّ من حديثِ أبى هُرَيْرَةَ وأبى ذَرٍّ وابنِ عباسٍ ، كلُّها بمعْنًى واحدٍ[2] . وأجْمَعَتِ الصحابةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهمْ ، على قِتالِ البُغَاةِ ، فإنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قاتلَ[3] مانِعِى الزَّكاةِ ، وعلىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قاتَلَ أهْلَ الجَمَلِ وأهلَ صِفِّينَ وأهلَ النَّهْرَوانِ .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، هل تصَرُّفُ الإمامِ عنِ النَّاسِ بطَريقِ الوَكالَةِ لهم ، أمْ بطَريقِ الوِلايَةِ ؟ فيه وَجْهان . وخرَّج الآمِدِىُّ رِوايتَيْن ؛ بِناءً على أنَّ خطَأَه ، هل هو فى بَيْتِ المالِ ، أو على عاقِلَتِه ؟ واخْتارَ القاضى فى « خِلافِه » ، أنَّه مُتَصَرِّفٌ بالوَكالَةِ لعُمومِهم . وذكَر فى « الأحْكامِ السُّلْطَانِيَّةِ » رِوايتَيْن فى انْعِقادِ إمامَتِه بمُجَرَّدِ القَهْرِ . قال فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ : « سترون بعدى أمورًا تنكرونها » ، من كتاب الفتن ، وفى : باب كيف يبايع الإمام ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٥٩/٩ ، ٩٦ . ومسلم ، فى : باب وجوب طاعة الأمراء ...، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٧٠/٣ . والنسائى ، فى : باب البيعة على السمع والطاعة ، وباب البيعة على أن لا تنازع ...، وباب البيعة على القول بالحق ، وباب البيعة .. بالعدل ، وباب البيعة على الأثرة ، من كتاب الجهاد . المجتبى ١٢٤/٧ - ١٢٦ . وابن ماجه ، فى : باب البيعة ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٩٥٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤١/٣ ، ٣١٤/٥، ٣١٨، ٣١٩، ٣٢١ .

(٢) وأخرجه مسلم ، فى : باب وجوب ملازمة جماعة المسلمين ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٧٦/٣ . والنسائى ، فى : باب التغليظ فى من قاتل تحت راية عمية ، من كتاب تحريم الدم . المجتبى ١١٢/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩٦/٢ ، ٤٨٨ . وذكره عنهم ابن عبد البر ، فى الاستذكار ٣٦٠/٢٧ .
وانظر تلخيص الحبير ٤٢/٤ .

(٣) فى الأصل : « قتل » .

المقنع

وَهُمُ الْقَوْمُ الَّذِينَ يَخْرُجُونَ عَلَى الْإِمَامِ بِتَأْوِيلٍ سَائِغٍ ، وَلَهُمْ مَنَعَةٌ وَشَوْكَةٌ ، .....

الشرح الكبير

٤٥٥١ – مسألة : (وهم القَوْمُ الذينَ يَخْرُجُونَ على الإمامِ بتَأْوِيلٍ سائِغٍ ، ولهم مَنَعَةٌ وشَوْكَةٌ) الخارِجونَ عن قَبْضَةِ الإمامِ ، أصْنافٌ أرْبَعَةٌ ؛ أحدُها ، قَوْمٌ امْتَنَعُوا[1] من طاعَتِه ، وخَرَجُوا عن قَبْضَتِه بغيرِ تَأْوِيلٍ ، فهؤلاءِ قُطَّاعُ الطَّرِيقِ ، ساعُونَ فى الأرْضِ بالفَسادِ ، وقد ذَكَرْنا حُكْمَهم . الثانى ، قَوْمٌ لهم تَأْوِيلٌ ، إلَّا أنَّهم نَفَرٌ يَسِيرٌ ، لا مَنَعَةَ لهم ، كالعَشِيرةِ ونحوِهم ، فهؤلاءِ حُكْمُهم حُكْمُ الصِّنْفِ[2] الذى قبلَهم ، فى قولِ أكثرِ الأصحابِ ، ومذهبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ ابنَ مُلْجَمٍ لَمَّا جَرَحَ عليًّا ،

الإنصاف

« القاعِدَةِ الحادِيَةِ والسِّتِّين » : وهذا يحْسُنُ أنْ يكونَ أصْلًا للخِلافِ فى الوِلايةِ والوَكالةِ أيضًا ، ويَنْبَنِى على هذا الخِلافِ انْعِزالُه بالعَزْلِ . ذكَرَه الآمِدِىُّ . فإنْ قُلْنا : هو وَكِيلٌ . فله عَزْلُ نفْسِه ، وإنْ قُلْنا : هو وَالٍ . لم يَنْعزِلْ بالعَزْلِ ، ولا يَنْعزِلُ بموتِ مَنْ تابعَه . وهل لهم عَزْلُه ؟ إنْ كان بسُؤالِه ، [3]فحكْمُه حكمُ عَزْلِ نفْسِه[3] ، وإنْ كان بغيرِ سُؤالِه ، لم يَجُزْ ، بغيرِ خِلافٍ . ذكَرَه القاضى وغيرُه .

تنبيهات ؛ أحدُها ، ظاهِرُ قوْلِه : وهم الذين يَخْرُجُون على الإمامِ بتَأْوِيلٍ سَائغٍ . أنَّه سواءٌ كان الإمامُ عادِلًا [3]أوْ لا[3] . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجوَّز ابنُ عَقِيلٍ وابنُ الجَوْزِىِّ الخُروجَ على إمامٍ غيرِ عادِلٍ ، وذكَرَا خُروجَ الحُسَيْنِ على يَزِيدَ لإقامَةِ الحقِّ . وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ رَزِينٍ ، على ما

---

(١) فى الأصل : « منعوا » .

(٢) فى الأصل : « النصف » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قالَ للحسنِ : إنْ بَرِئْتُ رَأَيْتُ رَأْيِى ، وإنْ مِتُّ فَلا تُمَثِّلُوا به[1] . فلم يُثْبِتْ لفِعْلِه حُكمَ البُغاةِ . ولأنَّنا لو أثْبَتْنا للعَدَدِ اليَسِيرِ حُكْمَ البُغاةِ ، فى سُقُوطِ ضَمانِ ما أتْلَفُوه ، أفْضَى إلى إتْلافِ أمْوالِ النَّاسِ . وقال أبو بكرٍ : لا فَرْقَ بينَ الكثيرِ والقليلِ ، وحُكْمُهم حُكْمُ البُغاةِ إذا خَرَجُوا عن قَبْضَةِ الإمامِ . الثالثُ ، الخوارجُ الذين يُكَفِّرُونَ بالذَّنْبِ ، ويُكَفِّرُونَ عليًّا وعُثمانَ وطَلْحَةَ والزُّبَيْرَ ، وكثيرًا من الصحابةِ ، ويَسْتَحِلُّونَ دِماءَ المسلِمينَ ، وأمْوالَهُم ، إلَّا مَن خَرَج معهم ، فظاهِرُ قولِ الفُقَهاءِ المُتَأَخِّرينَ من أصحابِنا ، أنَّهم بُغَاةٌ ، لهم حُكْمُهُم . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، وجُمْهورِ الفُقَهاءِ ، وكثيرٍ من أهلِ الحديثِ . وأمَّا مالكٌ فيَرَى اسْتِتَابَتَهُم ، فإن تابُوا ، وإلَّا قُتِلُوا [٦٢/٨ ظ] على إفْسادِهم ، لا على كُفْرِهم . وذَهَبَتْ طائِفَةٌ من أهلِ الحديثِ إلى أنَّهم كُفَّارٌ مُرْتَدُّونَ ، حُكْمُهم حُكْمُ المُرْتَدِّينَ ، تُباحُ دِماؤُهم وأمْوالُهم ، فإن تَحَيَّزُوا فى مكانٍ ، وكانتْ لهم مَنَعَةٌ وشَوْكَةٌ ، صارُوا أهْلَ حَرْبٍ ، كسائرِ الكُفَّارِ ، وإن كانوا فى قَبْضَةِ الإمامِ ،

الإنصاف

تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : ونُصوصُ [١٧٨/٣و] الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ أنَّ ذلك لا يحِلُّ ، وأنَّه بِدْعَةٌ مُخالِفٌ للسُّنَّةِ ، وآمُرُه بالصَّبْرِ ، وأنَّ السَّيْفَ إذا وقَع ، عمَّتِ الفِتْنةُ وانْقَطَعتِ السُّبُلُ ، فتُسْفَكُ الدِّماءُ ، وتُسْتَباحُ الأمْوالُ ، وتُنْتَهَكُ المَحارِمُ .

الثَّانى ، مفْهومُ قوْلِه : ولهم مَنَعَةٌ وشَوْكَةٌ . أنَّهم لو كانوا جَمْعًا يسِيرًا ، أنَّهم لا يُعْطَوْن حُكْمَ البُغاةِ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

---

(١) رواه ابن سعد بمعناه فى : الطبقات الكبرى ٣٥/٣ ، ٣٧ .

الشرح الكبير

اسْتَتابَهم ، كاسْتِتَابَةِ المُرْتَدِّينَ ، فإن تابُوا ، وإلَّا قُتِلُوا ، وكانت أمْوالُهم فَيْئًا ، لا يَرِثُهم ورَثَتُهم المسلمونَ ؛ لِما روَى أبو سعيدٍ ، قال: سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « يَخْرُجُ قَوْمٌ تَحْقِرُونَ صَلَاتَكُمْ مَعَ صَلَاتِهِمْ ، وصِيَامَكُمْ مَعَ صِيامِهِمْ ، وأَعْمَالَكُمْ مَعَ أَعْمَالِهِمْ ، يَقْرَأُونَ القُرْآنَ لَا يُجَاوِزُ حَنَاجِرَهُمْ ، يَمْرُقُونَ مِنَ الدِّينِ كَمَا يَمْرُقُ السَّهْمُ مِنَ الرَّمِيَّةِ ، يَنْظُرُ فى النَّصْلِ فَلا يَرَى شَيْئًا ، (1)وَيَنْظُرُ فِى القِدْحِ فَلَا يَرَى شَيْئًا(1) ، ويَنْظُرُ فى الرِّيشِ فَلَا يَرَى شَيْئًا ، وَيَتَمَارَى فى الْفُوقِ(2) » . وهو حديثٌ صحِيحٌ ثابتُ الإِسْنادِ ، رَواه البخارِىُّ ، ومالكٌ ، فى « المُوَطَّأ »(3) . وفى لَفْظٍ قال : « يَخْرُجُ قَوْمٌ(4) فِى آخِرِ الزَّمَانِ ، أَحْدَاثُ الأَسْنَانِ ، سُفَهاءُ الأَحْلَامِ ، يَقُولُونَ مِن خَيْرِ قَوْلِ البَرِيَّةِ ، يَقْرَأُونَ القُرْآنَ لَا يُجاوِزُ تَرَاقِيَهُمْ ،

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . بل حُكْمُهم حُكْمُ قُطَّاعِ الطَّرِيقِ . وقال أبو بَكْرٍ : هم بُغاةٌ أيضًا . وهو رِوايَةٌ ذكَرَها أبو الخَطَّابِ .

الثَّالثُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا ، أنَّه سواءٌ كان فيهم واحِدٌ مُطاعٌ ، أوْ لا ،

(1 - 1) سقط من : م .

والقدح : خشب السهم ، أو ما بين الريش والسهم .

(2) الفوق : موضع الوتر من السهم . أى يتشكك هل علق به شىء من الدم ؟

(3) أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى قول الرجل : ويلك ، من كتاب الأدب ، وفى : باب قتل الخوارج والملحدين ، وباب من ترك قتال الخوارج ، من كتاب استتابة المرتدين . صحيح البخارى ٨/٤٧ ، ٩/٢١ ، ٢٢ . ومالك ، فى : باب ما جاء فى القرآن ، من كتاب القرآن . الموطأ ١/٢٠٤ ، ٢٠٥ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب ذكر الخوارج وصفاتهم ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٤٣ ، ٧٤٤ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر الخوارج ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١/٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٣ ، ٤٣ .

(4) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَمْرُقُونَ مِنَ الإِسْلامِ كَمَا يَمْرُقُ السَّهْمُ مِنَ الرَّمِيَّةِ ، فَأَيْنَما (١لَقِيتُمُوهُمْ فَاقْتُلُوهُمْ١) ؛ فَإِنَّ فى(٢) قَتْلِهِمْ أَجْرًا لِمَنْ قَتَلَهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ » . رَواه البخارِىُّ(٣) . ورُوِىَ مَعْناه من وُجُوهٍ . يقولُ : فكما خَرَج هذا(٤) السَّهْمُ نَقِيًّا خالِيًا(٤) من الدَّمِ والفَرْثِ ، لم يَتَعَلَّقْ منهما بشَىْءٍ ، كذلك خُرُوجُ هؤلاءِ من الدِّينِ ، يَعْنِى الخَوارِجَ . وعن أبى أُمَامَةَ ، أنَّه رَأَى رُءُوسًا مَنْصُوبَةً على دَرَجِ مَسْجِدِ دِمَشْقَ ، فقال : « كِلَابُ النَّارِ ، شَرُّ قَتْلَى تَحْتَ أَدِيمِ السَّماءِ ، خَيْرُ قَتْلَى مَنْ قَتَلُوه » ، ثم قَرَأَ : ﴿ يَوْمَ تَبْيَضُّ وُجُوهٌ وَتَسْوَدُّ وُجُوهٌ ﴾(٥) إلى آخِرِ الآيةِ . فقِيلَ له : أنتَ سَمِعْتَه من رسولِ اللهِ ﷺ ؟ قال : لو لم أَسْمَعْه إلَّا مَرَّةً ، أو مَرَّتَيْن ، أو ثَلاثًا ، أو أَرْبَعًا – حتى عَدَّ

الإنصاف

وأنَّهم سواءٌ كانوا فى طَرَفِ وِلايَتِه أو وَسَطِها . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا تَتِمُّ شَوْكَتُهم إلَّا وفيهم واحِدٌ مُطاعٌ ، وأنَّه يُعْتَبرُ كَوْنُهم فى طَرَفِ وِلايتِه . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : تدْعُو إلى نفْسِها ، أو إلى إمامٍ غيرِه .

(١ – ١) فى م ، ر ٣ : « لقيتهم فاقتلهم » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب من رايا بقراءة القرآن ...، من كتاب فضائل القرآن ، وفى : باب قتل الخوارج والملحدين ...، من كتاب استتابة المرتدين . صحيح البخارى ٢٤٣/٦ ، ٢٤٤ ، ٢١/٩ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب التحريض على قتل الخوارج ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧٤٦/٢ ، ٧٤٧ . وأبو داود ، فى : باب فى قتال الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٥٤٤/٢ ، ٥٤٥ . والترمذى ، فى : باب فى صفة المارقة ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٣٧/٩ . وابن ماجه ، فى : باب فى ذكر الخوارج ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ٥٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨١/١ ، ١٣١ ، ٤٠٤ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) سورة آل عمران ١٠٦ .

الشرح الكبير

سَبْعًا – ما حَدَّثْتُكُمُوه[1] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . ورَواه ابنُ ماجه[2] ، عن سَهْلٍ ، [3]عن ابنِ[3] عُيَيْنَةَ ، عن أبى غالِبٍ ، أنَّه سَمِع أبا أُمَامَةَ يقولُ : « شَرُّ قَتْلَى قُتِلُوا[4] تَحْتَ أَدِيمِ السَّماءِ ، وخَيْرُ قَتْلَى مَن قَتَلُوه ، كِلَابُ أهْلِ النَّارِ ، كِلابُ أهْلِ النَّارِ ، كِلابُ أهْلِ النَّارِ ، قد[4] كانُوا مُسْلِمينَ فَصارُوا كُفَّارًا » قلتُ : يا أبا أُمَامَةَ ، هذا شىءٌ تقولُه ؟ قال : بل سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ . وعن علىٍّ فى قولِه تعالى : ﴿ قُلْ هَلْ نُنَبِّئُكُم بِالْأَخْسَرِينَ أَعْمَالًا ﴾[5] . قال : هم أهْلُ النَّهْرَوانِ[6] . وعن أبى سعيدٍ ، فى حديثٍ آخَرَ ، عن النبىِّ ﷺ قال : « هُمْ شَرُّ الْخَلْقِ والخَلِيقَةِ ؛ لَئِنْ أَدْرَكْتُهُمْ لأَقْتُلَنَّهُمْ قَتْلَ عَادٍ »[7] . وقال[8] : « لا يُجاوِزُ إيمانُهُمْ حَنَاجِرَهُمْ »[9] . وأكثرُ الفُقَهاءِ على أنَّهم بُغَاةٌ ، ولا يَرَوْنَ تَكْفِيرَهم . قال

الإنصاف .....

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب تفسير سورة آل عمران ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١/١٢٧ . وابن ماجه ، فى : باب فى ذكر الخوارج ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١/٦٢ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٥٣ ، ٢٥٦ .

(٢) فى النسخ : « مالك » . والمثبت من المغنى ١٢/٢٤٠ .

(٣ – ٣) فى الأصل : « بن أبى » خطأ .

(٤) سقط من : م .

(٥) سورة الكهف ١٠٣ .

(٦) أخرجه عبد الرزاق فى تفسيره ٢/٤١٣ . وذكره ابن عبد البر ، فى التمهيد ٢٣/٣٣٦ . وانظر فتح البارى ٨/٤٢٥ .

(٧) أخرجه مسلم ، فى : باب ذكر الخوارج ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٤١ ، ٧٤٢ . وأبو داود ، فى : باب فى قتل الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٤٤ . والنسائى ، فى : باب من شهر سيفه ثم وضعه فى الناس ، من كتاب التحريم . المجتبى ٧/١٠٩ .

(٨) فى م : « وقيل » .

(٩) أخرجه البخارى ، فى : باب من رايا بقراءة القرآن ... ، من كتاب فضائل القرآن ، وفى : باب قتل الخوارج =

الشرح الكبير

ابنُ المُنْذِرِ : لا أعلمُ أحدًا وافَقَ أهْلَ الحديثِ على تَكْفِيرِهم وجَعْلِهم كالمُرْتَدِّينَ . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] ، فى الحديثِ الذى رَوَيْناهُ : قولُه عليه السَّلامُ : « يَتمارَى فِى الفُوقِ » . يَدُلُّ على أنَّه لم يُكَفِّرْهُم ؛ لأنَّهم عَلِقُوا مِن الإِسْلامِ بشىءٍ ، بحيثُ يُشَكُّ فى خُرُوجِهم منه . [٨/٦٣و] ورُوِىَ أنَّ عليًّا لَمَّا قاتَلَ أهْلَ النَّهْرِ ، قال لأصحابِه : لا تَبْدَأُوهُمْ بالقِتالِ . وبَعَث إليهم : أقيدُونَا بِعبدِ اللهِ بنِ خَبَّابٍ . قالوا : كلُّنا قَتَلَه[2] . فحينَئذٍ اسْتَحَلَّ قِتالَهم ؛ لإِقْرارِهم على أنْفُسِهم بما يُوجِبُ قَتْلَهم . وذَكَر ابنُ عبدِ البَرِّ[3] ، عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه سُئِلَ عن أهْلِ النَّهْرِ ، أكُفَّارٌ هم ؟ قال : مِن الْكُفْرِ فَرُّوا . قِيل : فمُنافِقُونَ ؟ قال : إنَّ المُنافِقينَ لا يَذْكُرونَ اللهَ إلَّا قَلِيلًا . قيل[4] : فما هم ؟ قال : هم قَوْمٌ أصَابَتْهُم فِتْنَةٌ ، فعَمُوا فيها وصمُّوا ، وبَغَوْا علينا ، وقاتَلُونا فقَتَلْناهُم[5] . ولمَّا جَرَحَه ابنُ مُلْجَمٍ ،

الإنصاف .....

والملحدين ، وباب من ترك قتال الخوارج ، من كتاب استتابة المرتدين . صحيح البخارى ٨/٤٧، ٩/٢١، ٢٢ . باب فى قتال الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٤٤ ، ٥٤٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٨١ ، ٩٢ ، ١١٣ ، ١٣١ .

(١) انظر : التمهيد ٢٣/٣٢٦ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما ذكر فى الخوارج ، من كتاب الجمل . المصنف ١٥/٣٠٩ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١٣١ ، ١٣٢ . والبيهقى ، فى : باب الخوارج يعتزلون ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٨٥ .

(٣) فى : التمهيد ٢٣/٣٣٥ .

(٤) فى م : « قال » .

(٥) فى م : « فقاتلناهم » .

وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ما جاء فى الحرورية ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٥٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما ذكر فى الخوارج ، من كتاب الجمل . المصنف ١٥/٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٣٣٢ . والبيهقى ، فى : باب الدليل على أن الفئة الباغية ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٧٤ .

الشرح الكبير

قال للحسنِ : أحْسِنُوا إسَارَه ، وإن عِشْتُ فأنا وَلِيُّ دَمِى ، وإن مِتُّ فضَرْبَةٌ كضَرْبَتِى . وهذا رَأْىُ عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ فيهم ، وكثيرٍ مِن العُلَماءِ . وقال شيخُنا[1] ، رَحِمَه اللهُ : والصَّحيحُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، أنَّ الخَوارِجَ يجوزُ قَتْلُهم [2]ابْتِداءً ، والإجازَةُ على جَرِيحِهم ؛ لأمرِ النبىِّ ﷺ بقَتْلِهم ، ووَعْدِه بالثَّوابِ مَن قَتَلَهم[2] ؛ فإنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : لولا أن تَبْطَرُوا[3] لحَدَّثْتُكُمْ بما وَعَدَ اللهُ الذين يَقْتُلونهم على لسانِ محمدٍ ﷺ[4] . ولأنَّ بِدْعَتَهم ، وسُوءَ فِعْلِهم ، يَقْتَضِى حِلَّ دِمَائِهم ؛ بدَليلِ ما أخْبَرَ به النبىُّ ﷺ ، مِنْ عِظَمِ ذَنْبِهم ، وأنَّهم شَرُّ الخَلْقِ والخَلِيقَةِ ، وأنَّهم يَمْرُقونَ من الدِّينِ ، وأنَّهم كِلابُ النَّارِ ، وحَثِّه على قِتالِهم ، وإخْبارِه بأنَّه لو أدْرَكَهم لقَتَلَهم قَتْلَ عادٍ ، فلا يجوزُ إلْحاقُهم بمَن أمَرَ النبىُّ ﷺ بالكَفِّ عنهم ، وتَوَرَّعَ كثيرٌ من أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ عن قِتالِهم ، ولا بِدْعَةَ فيهم . الصِّنفُ الرابعُ : قَوْمٌ من أهلِ الحَقِّ يَخْرُجونَ عن قَبْضَةِ الإمامِ ، ويَرومُونَ خَلْعَه لتَأْويلٍ سائِغٍ ، وفيهم مَنَعَةٌ يَحْتاجُ فى كَفِّهم إلى جَمْعِ الجيشِ ، فهؤلاءِ البُغَاةُ الذين نَذْكُرُ فى هذا البابِ حُكْمَهم . وجملةُ الأمْرِ ، أنَّ مَن اتَّفَقَ المسلمونَ على إمامَتِه وبَيْعَتِه ، ثَبَتَتْ إمامَتُه ، ووَجَبَتْ مَعُونَتُه ؛

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ١٢/٢٤٢ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى النسخ : « تنظروا » تصحيف .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب التحريض على قتل الخوارج ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٤٧ . وأبو داود ، فى : باب فى قتال الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٤٣ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر الخوارج ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١/٥٩ .

المقنع

وَعَلَى الْإِمَامِ أَنْ يُرَاسِلَهُمْ ، وَيَسْأَلَهُمْ مَا يَنْقِمُونَ مِنْهُ ، وَيُزِيلَ مَا يَذْكُرُونَهُ مِنْ مَظْلِمَةٍ ، وَيَكْشِفَ مَا يَدَّعُونَهُ مِنْ شُبْهَةٍ ، فَإِنْ فَاءُوا

الشرح الكبير

لِما ذَكَرْنا مِن النَّصِّ فى أوَّلِ البابِ مع الإجْماعِ على ذلك . وفى مَعْناه ، مَن ثَبَتَتْ إمامَتُه بعَهْدٍ مِن النبىِّ ﷺ ، أو بعَهْدِ إمامٍ قبلَه إليه ، فإنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ثَبَتَتْ إمامَتُه بإجْماعِ الصحابةِ على بَيْعَتِه ، وعمرَ ثَبَتَتْ إمامَتُه بعَهْدِ أبى بكرٍ إليه ، وإجْماعِ الصحابةِ على قَبولِه . ولو خَرَجَ رجلٌ على إمامٍ ، فقَهَرَه ، وغَلَبَ الناسَ بسَيْفِه حتى أقَرُّوا له ، وأذْعَنُوا بطاعَتِه ، وبَايَعُوه صارَ إمامًا يَحْرُمُ قِتالُه ، والخُرُوجُ عليه ؛ فإنَّ عبدَ الملكِ بنَ مَرْوانَ ، خَرَجَ على ابنِ الزُّبَيْرِ ، فقَتَلَه ، واسْتَوْلَى على البلادِ وأهْلِها ، حتى بايَعُوه طَوْعًا وكَرْهًا ، وصارَ إمامًا يَحْرُمُ الخُرُوجُ عليه ؛ وذلك لِما فى الخُروجِ عليه من شَقِّ عَصَا المسلمين ، وإراقَةِ دِمائِهم ، وذَهابِ أمْوالِهم ، ويَدْخُلُ الخارجُ عليه فى عُمُومِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « مَنْ خَرَجَ عَلَى أُمَّتِى ، وهُمْ جَمِيعٌ ، فَاضْرِبُواْ عُنُقَهُ بالسَّيْفِ ، كَائِنًا مَنْ كَانَ »[1] . فَمَن خَرَجَ على مَن [٨/٦٣ ظ] ثَبَتَتْ إمامَتُه بأحدِ هذه الوُجُوهِ باغِيًا ، وَجَبَ قِتالُه .

٤٥٥٢ – مسألة : (وعلى الإمامِ أن يُرَاسِلَهم ، ويَسْأَلَهُمْ ما يَنْقِمُون منه ، ويُزِيلَ ما يَذْكُرُونَه من مَظْلِمَةٍ ، ويَكْشِفَ ما يَدَّعُونَه مِنْ شُبْهَةٍ ،

الإنصاف

قوله : وعلى الإمامِ أنْ يُراسِلَهم ، ويَسْأَلَهم ما يَنْقِمُون منه ، ويُزِيلَ ما يَذْكُرُونه مِن مَظْلِمَةٍ ، ويكْشِفَ ما يَدَّعُونه مِن شُبْهَةٍ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٦ .

المقنع وَإِلَّا قَاتَلَهُمْ .

الشرح الكبير فإن فَاءُوا وإلَّا قاتَلَهم) وجملةُ ذلك ، أنَّ الإمامَ لا يجوزُ له قِتالُهم حتى يَبْعَثَ إليهم مَن يَسْأَلهم ، ويَكْشِفُ لهم الصَّوابَ ، إلَّا أن يَخافَ كَلَبَهم[1] ، فلا يُمْكِنُ ذلك فى حَقِّهم . فأمَّا إن أمْكَنَ تَعْرِيفُهم ، عَرَّفَهم ذلك ، وأزالَ ما يَذْكُرُونَه من المَظالِمِ ، وأزالَ حُجَجَهم ، فإنْ لَجُّوا ، قاتَلَهم حينَئذٍ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى بَدَأَ بالأَمْرِ بالإِصْلاحِ قبلَ القِتالِ ، فقال سبحانَه : ﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَـٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ﴾[2] . ورُوِىَ أنَّ عليًّا ،

الإنصاف وقوله : فإنْ فاءُوا وإلَّا قاتَلَهم . يعْنِى ، إذا كان يقْدِرُ على قِتالِهم . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهما اللهُ : له قَتْلُ الخَوارِجِ ابْتِداءً ، وتَتِمَّةُ الجَرِيحِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو خِلافُ ظاهرِ رِوايَةِ عَبْدُوسِ بنِ مالِكٍ[3] . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، فى الخَوارِجِ : ظاهِرُ قولِ المُتأَخِّرينَ مِن أصحابِنا ، أنَّهم بُغاةٌ ، لهم حُكْمُهم ، وأنَّه قولُ جمهورِ العُلَماءِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وليسَ بمُرادِهم ، لذِكْرِهم كُفْرَهم وفِسْقَهم ، بخِلافِ البُغاةِ . قال فى « الكافِى » : ذهبَ فُقَهاءُ أصحابِنا إلى أنَّ حُكْمَ الخَوارِجِ حكمُ البُغاةِ ، وذهبَتْ طائفةٌ مِن أهْلِ الحديثِ إلى أنَّهم كفَّارٌ ، حُكْمُهم حكمُ المُرْتَدِّين . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يُفَرِّقُ جُمْهورُ العُلَماءِ بينَ الخَوارِجِ والبُغاةِ المُتأَوِّلينَ ، وهو المَعْروفُ عنِ الصَّحابَةِ ،

(١) الكلب ، بالتحريك : الشدة .

(٢) سورة الحجرات ٩ .

(٣) عبدوس بن مالك العطار ، أبو محمد . كانت له عند أبى عبد الله منزلة فى هدايا وغير ذلك ، وله به أنس شديد ، وكان يقدمه ، وقد روى عنه مسائل لم يروها غيره . طبقات الحنابلة ١/٢٤١ - ٢٤٦ .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنه ، راسَلَ أهْلَ البَصْرَةِ قبلَ وَقْعَةِ الجملِ ، ثم أمَرَ أصحابَه أن لا يَبْدأُوهم بالقتالِ ، ثم قال : إنَّ هذا يَوْمٌ مَن فَلَجَ[1] فيه فَلَجَ يَوْمَ القِيامةِ . ثم سَمِعَهم يقولون : اللهُ أكبرُ ، يا ثَارَاتِ عُثمانَ . فقال : اللَّهُمَّ أكِبَّ قَتَلَةَ عُثمانَ لوُجُوهِهم[2] . وروَى عبدُ اللهِ بنُ شَدَّادِ بنِ الهادِ[3] ، أنَّ عليًّا لمَّا اعْتَزَلَتْه الحَرُورِيَّةُ[4] ، بَعَث إليهم عبدَ اللهِ بنَ عباسٍ ، فواضَعُوه كتابَ اللهِ ثلاثةَ أيَّامٍ ، فرَجَعَ منهم أرْبَعَةُ آلافٍ[5] .

الإنصاف

رَضِىَ اللهُ عنهم ، وعليه عامَّةُ أهْلِ الحديثِ ، والفُقَهاءِ ، والمُتَكلِّمين ، ونصوصِ أكثرِ الأئمَّةِ وأتْباعِهم . قال فى « الفُروعِ » : واخْتِيارُ شيْخِنا يُخَرَّجُ على وَجْهِ مَن صوَّب غيرَ مُعَيِّنٍ ، أو وقَف ؛ لأنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، هو المُصِيبُ . وهى أقْوالٌ فى مذهبِنا . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : الخَوارِجُ بُغاةٌ مبْتَدِعَةٌ ، يُكَفِّرون مَن أتَى كبيرَةً ، ولذلك طعَنُوا على الأئمَّةِ ، وفارَقُوا الجماعَةَ ، وترَكُوا الجُمُعَةَ ، ومنهم مَنْ كفَّر الصَّحابةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وسائرَ أهْلِ الحقِّ ، واسْتَحلَّ دِماءَ المُسْلِمينَ وأمْوالَهم . وقيل : هؤلاءِ كُفَّارٌ كالمُرْتَدِّين ، فيجوزُ قَتْلُهم ابْتِداءً وقَتْلُ أسِيرِهم ، واتِّباعُ مُدْبِرِهم ، ومَن قُدِرَ عليه منهم اسْتُتِيبَ ، فإنْ تابَ ، وإلَّا قُتِلَ.

---

(١) فى الأصل : « فلح » . وفلج بمعنى ظفر وفاز .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يبدأ الخوارج بالقتال حتى ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٨٠ ، ١٨١ . وهو ضعيف . انظر الإرواء ٨/١١٠ .

(٣) فى النسخ : « الهادى » . والمثبت من مصادر التخريج . وانظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ٥/٢٥١ .

(٤) الحرورية : هم الخوارج ، ينسبون إلى حروراء ، موضع على ميلين من الكوفة ، كان أول اجتماع الخوارج به ، فنسبوا إليه ، ثم أصبح لقبًا لفرقة منهم . الأنساب ٤/٤١٨ ، وحاشيته .

(٥) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٨٦ ، ٨٧ . والبيهقى ، فى : باب لا يبدأ الخوارج بالقتال حتى ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٧٩ ، ١٨٠ . وهو صحيح . انظر الإرواء ٨/١١١ .

المقنع

وَعَلَى رَعِيَّتِهِ مَعُونَتُهُ عَلَى حَرْبِهِمْ ، فَإِنِ اسْتَنْظَرُوهُ مُدَّةً ، رَجَاءَ رُجُوعِهِمْ فِيهَا ، أَنْظَرَهُمْ ، .....

الشرح الكبير

فصل : فإن أَبَوُا الرُّجُوعَ ، وعَظَهُم ، وخَوَّفَهم القِتالَ ، وإنَّما كان ذلك ؛ لأنَّ المَقْصُودَ كَفُّهم ، ودَفْعُ شَرِّهم ، لا قَتْلُهم ، فإذا أمْكَنَ بمُجَرَّدِ القَوْلِ ، كان أَوْلَى من القِتالِ ؛ لِما فيه من الضَّرَرِ بالفَرِيقَيْن . فإن فاءُوا ، وإلَّا قاتَلَهُم ؛ لقوْلِه سُبحانَه : ﴿ فَقَـٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ﴾ .

٤٥٥٣ – مسألة : (وعلى رَعِيَّتِه مَعُونَتُه على حَرْبِهِم) للآيةِ .

٤٥٥٤ – مسألة : (فَإِنِ اسْتَنْظَرُوه مُدَّةً ، رَجَاءَ رُجُوعِهم فيها ،

الإنصاف

وهو أَوْلَى . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : الخَوارِجُ الذين يُكفِّرون بالذَّنْبِ ، ويكفِّرون عُثْمانَ ، وَعَلِيًّا ، وطَلْحَةَ ، والزُّبَيْرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، ويَسْتَحِلُّون دِماءَ المُسْلِمين وأمْوالَهم ، فيهم رِوايَتان . حَكاهما القاضى فى « تَعْليقِه » ؛ إحْداهما ، هم كفَّارٌ . والثَّانية ، لا يُحْكَمُ بكُفْرِهم .

تنبيه : قولُه : فإنْ فاءُوا ، وإلَّا قاتلَهم . يعْنِى وُجوبًا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، والقاضى ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : وظاهِرُ قِصَّةِ الحُسَيْنِ بنِ علىٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، وقوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلام : « ستَكُونُ فِتْنَةٌ »[1] . يقْتَضِى أنَّ القِتالَ لا يجبُ . ومالَ إليه .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب تكون فتنة القاعد فيها خير من القائم ، من كتاب الفتن . صحيح البخارى ٦٤/٩ . ومسلم ، فى : باب نزول الفتن كمواقع القطر ، من كتاب الفتن وأشراط الساعة . صحيح مسلم ٢٢١١/٤ – ٢٢١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء تكون فتنة القاعد فيها خير من القائم ، من أبواب الفتن .=

المقنع

وَإِنْ ظَنَّ أَنَّهَا مَكِيدَةٌ ، لَمْ يُنْظِرْهُمْ وَقَاتَلَهُمْ [٣٠٥ظ] .

الشرح الكبير

أنْظَرَهم) ويَكْشِفُ عن حالِهم ، ويَبْحَثُ عن أمْرِهِم ، فإن بانَ له أنَّ قَصْدَهم الرُّجوعُ إلى الطَّاعةِ ، ومَعْرِفَةُ الحَقِّ ، أمْهَلَهُم . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن نَحْفَظُ عنه من أهلِ العلمِ .

٤٥٥٥ – مسألة : (وإن ظَنَّ أنَّها مَكِيدَةٌ ، لم يُنْظِرْهم ، وقَاتَلَهم) إذا ظَهَر له أنَّ اسْتِنْظارَهم مَكِيدَةٌ ؛ لِيَجْتَمِعُوا على قِتالِه ، وأنَّ لهم مَدَدًا يَنْتَظِرونَه ، لِيَتَقَوَّوْا به ، أو خَدِيعةَ الإمامِ ؛ لِيَأْخُذُوه على غِرَّةٍ ، ويَفْتَرِقَ عَسْكَرُه ، عاجَلَهم بالقِتالِ ؛ لأنَّه لا يَأْمَنُ أن يصيرَ هذا طَرِيقًا إلى قَهْرِ أهْلِ الحَقِّ والعَدْلِ ، وهذا لا يجوزُ ، وإن أعْطَوْهُ عليه مالًا ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يأخذَ المالَ على إقْرارِهم على ما لا يَحِلُّ إقْرارُهم عليه . وإن بَذَلُوا له رَهائِنَ على إنْظارِهم ، لم يَجُزْ أخْذُها لذلك ، ولأنَّ الرَّهائِنَ لا يجوزُ قتْلُهم لغَدْرِ أهلِهم ، فلا يُفِيدُ شيئًا . وإن كان فى أيْدِيهم أُسارَى من أهلِ العَدْلِ ، وأعْطَوْا بذلك رَهائِنَ منهم ، قَبِلَهم الإمامُ ، واسْتَظْهَرَ للمسلمينَ ؛ فإن أطْلَقُوا [2]أسْرَى المسلمينَ[2] الذين عندَهم ، أُطْلِقَتْ رَهائِنُهم ، [٦٤/٨ و] وإن قَتَلُوا مَن عندَهم ، لم يَجُزْ قَتْلُ رَهائِنِهم ؛ لأنَّهم لا يُقْتَلونَ بقَتْلِ غيرِهم ، وإذا انْقَضَتِ الحَرْبُ ، خَلَّى الرَّهائِنَ ، كما تُخَلَّى الأُسارَى منهم . وإن خافَ

الإنصاف

.....

= عارضة الأحوذى ٤٧/٩ ، ٤٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٩/١ ، ١٨٥ ، ٢٨٢/٢ ، ١٠٦/٤ ، ١١٠ ، ١١٠/٥ .

(١) فى الإشراف : ٢٦٢/٣ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الإمامُ على الفِئَةِ العادِلَةِ الضَّعْفَ عنهم ، أخَّرَ قِتالَهم إلى أن تُمْكِنَه القُوَّةُ عليهم ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ الاصْطِلامُ والاسْتِئْصالُ ، فيُؤَخِّرُهم حتى تَقْوَى شَوْكَةُ أهلِ العَدْلِ ، ثم يُقاتِلُهم . وإن سَأَلُوه أن يُنْظِرَهم أبَدًا ، ويَدَعَهم وما هُمْ عليه ، ويَكُفُّوا عن المسلمينَ ، نَظَرْتَ ، فإن لم تُعْلَمْ قُوَّتُه عليهم ، وخافَ قَهْرَهم له إن قاتَلَهم ، تَرَكَهم . وإن قَوِىَ عليهم ، لم يَجُزْ إقْرارُهم على ذلك ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يَتْرُكَ بعضُ المسلمينَ طاعةَ الإمامِ ، ولا يَأْمَنُ قُوَّةَ شَوْكَتِهم ، بحيثُ يُفْضِى إلى قَهْرِ الإمامِ العادِلِ ومَن معه . ثم إن أمْكَنَ دَفْعُهُم بدونِ القَتْلِ ، لم يَجُزْ قَتْلُهم ؛ لأنَّ المَقْصودَ دَفْعُهم ، ولأنَّ الدَّفْعَ إذا حَصَل بغيرِ القَتْلِ ، لم يَجُزِ القَتْلُ من غيرِ حاجةٍ . وإن حَضَر معهم مَن لا يُقاتِلُ ، لم يَجُزْ قَتْلُه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : فيه وَجْهٌ آخَرُ ، يجوزُ ؛ لأنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، نَهَى أصحابَه عن قَتْلِ محمدِ بنِ طلحةَ السَّجَّادِ ، وقال : إيَّاكم وصاحبَ البُرْنُسِ . فقتَلَه رجلٌ ، وأنْشَأَ يقولُ :

وأشْعَثَ قَوَّامٍ بآياتِ رَبِّه
(١قليلِ الأذَى١) فيما تَرى العينُ مُسْلِمِ
هَتَكْتُ له بالرُّمْحِ جَيْبَ قَمِيصِه
فخَرَّ صَرِيعًا لليدَيْنِ وللْفَمِ
على غيرِ ذنبٍ غيرَ أنْ ليس تابِعًا

الإنصاف .....

(٢ - ٢) فى النسخ : « كثير التقى » . والمثبت من مصادر التخريج ، والمغنى ١٢/٢٤٥ . وانظر سير أعلام النبلاء ٤/٣٦٨ .

الشرح الكبير

عليًّا ومَنْ لا يَتْبَعِ الحقَّ يَظْلِمِ
يُناشِدُنى حمَ والرُّمْحُ شَاجِرٌ
فهلَّا تَلَا حمَ قبلَ التَّقَدُّمِ[1]

وكان السَّجَّادُ حامِلَ رايةِ أبيه[2] ، ولم يَكُنْ يُقاتِلُ ، فلم يُنْكِرْ علىٌّ قَتْلَه ، ولأنَّه صارَ رِدْءًا لهم . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ ﴾[3]. والأخْبارُ الواردةُ فى تَحْريمِ قتْلِ المسلمِ ، والإجماعُ على تَحْريمِه ، وإنَّما خُصَّ من ذلك ما حَصَل ضَرُورَةَ دَفْعِ الباغِى والصائِلِ ، ففيما عَداه يَبْقَى على العُمومِ والإجْماعِ فيه ؛ ولهذا حَرُمَ قَتْلُ مُدْبِرِهم وأسيرِهم ، والإجْهازُ على جَرِيحِهم ، مع أنَّهم إنَّما تَرَكوا القِتالَ عَجْزًا عنه ، ومتى ما قَدَروا[4] عليه ، عادُوا إليه ، فمَن لا يُقاتِلُ تَوَرُّعًا عنه مع قُدْرَتِه عليه ، ولا يُخافُ منه القِتالُ بعدَ ذلك أَوْلَى ، ولأنَّه مُسْلمٌ ، لم يَحْتَجْ إلى دَفْعِه ، ولا صَدَرَ منه أحَدُ الثلاثَةِ ، فلم يَحِلَّ دَمُه ؛ لقَوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا بإحْدَى ثَلَاثٍ »[5] . فأمَّا حديثُ علىٍّ ، فى نَهْيِه عن قتلِ السَّجَّادِ ، فهو حُجَّةٌ عليهم ، فإنَّ نَهْىَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه الحاكم ، فى : باب ذكر مناقب محمد بن طلحة بن عبيد الله السجاد ...، من كتاب معرفة الصحابة . المستدرك ٣/٣٧٥ . وانظر تاريخ الطبرى ٣/٢١٤ ، ٢١٥ ، وتاريخ المسعودى ٤/٥٢٦ .

(٢) فى الأصل : « أميه » .

(٣) سورة النساء ٩٣ .

(٤) فى م : « قدر » .

(٥) تقدم تخريجه فى : ٣/٣١ .

المقنع وَلَا يُقَاتِلُهُمْ بِمَا يَعُمُّ إِتْلَافُهُ كَالْمَنْجَنِيقِ ، وَالنَّارِ ، إِلَّا لِضَرُورَةٍ ،

الشرح الكبير عليٌّ أَوْلَى مِن فِعْلِ مَن خالَفَه ، و لم يَمْتَثِلْ قولَ اللهِ تَعالى ، ولا قولَ رسولِه ، ولا قولَ إمامِه . وقولُهم : فلم يُنْكِرْ قَتْلَه . قُلْنا : لم يُنْقَلْ إلينا أنَّ عَلِيًّا عَلِمَ حَقِيقةَ الحالِ فى قَتْلِه ، ولا حَضَر قَتْلَه فيُنْكِرَه ، وقد جاءَ [٦٤/٨ ظ] أنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حينَ طافَ فى القَتْلَى رآهُ ، فقال : السَّجَّادُ ، ورَبِّ الكَعْبَةِ ، هذا الذى قَتَلَه[1] بِرُّه بأبيه . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لم يَشْعُرْ بقَتْلِه . ورأى كَعْبَ بنَ سُورٍ ، فقال : يَزْعُمون أنَّما خَرَج إلينا الرِّعاعُ ، وهذا الحَبْرُ بينَ أظْهُرِهم ! ويجوزُ أن يكونَ تَرْكُه الإنْكارَ عليهم اجْتِزاءً بالنَّهْىِ المُتَقَدِّمِ ، ولأنَّ القَصْدَ من قتالِهم كَفُّهم ، وهذا كافٍ لنَفْسِه ، فلم يَجُزْ قَتْلُه كالمُنْهَزِمِ .

فصل : وإذا قاتَلَ معهم عَبِيدٌ ونِساءٌ وصِبْيانٌ ، فهم كالرجلِ الحُرِّ البالغِ ، يُقاتَلون مُقْبِلين ، ويُتْرَكونَ مُدْبرينَ ؛ لأنَّ قِتالَهم للدَّفْعِ ، ولو أرادَ أحدُ هؤلاءِ قتْلَ إنْسانٍ ، جازَ دَفْعُه وقِتالُه ، وإن أتَى على نَفْسِه ؛ ولذلك قُلْنا فى أهلِ الحَرْبِ إذا كان معهم النِّساءُ والصِّبْيانُ : قُوتِلُوا وقُتِلُوا .

٤٥٥٦ – مسألة : (ولا يُقَاتِلُهم بما يَعُمُّ إتْلافُه ، كالمَنْجَنِيقِ ، والنَّارِ ، إلَّا لضَرُورَةٍ) لأنَّه لا يجوزُ قَتْلُ مَن لا يُقاتِلُ، وما[2] يَعُمُّ إتْلافُه يَقَعُ على مَن لا يُقاتِلُ . فإن دَعَتْ إلى ذلك ضَرُورةٌ ، مثلَ أن يَحْتاطَ بهم البُغاةُ ، ولا يُمْكِنُهم التَّخَلُّصُ إلَّا برَمْيِهم بما يَعُمُّ إتْلافُه ، جازَ . وهذا قولُ الشافعىِّ .

الإنصاف .....

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « لا » .

وَلَا يَسْتَعِينُ فى حَرْبِهِمْ بِكَافِرٍ .

وقال أبو حنيفةَ : إذا تَحَصَّن الخوارجُ ، فاحْتاجَ الإمامُ إلى رَمْيِهم بالمَنْجَنيقِ ، فَعَل ذلك ما كان لهم عَسْكَرٌ ، وما لم يَنْهَزِمُوا ، وإن رَماهم البُغاةُ بالمَنْجَنِيقِ والنَّارِ ، جازَ رَمْيُهم بمثلِه .

فصل : قال أبو بكرٍ : إذا اقْتَتَلَتْ طائفتان من أهلِ البَغْيِ ، فَقَدَر الإمامُ على قهرِهما ، لم يُعِنْ واحدةً منهما ؛ لأنَّهما جميعًا على الخَطأ ، وإن عَجَز عن ذلك ، وخافَ اجْتماعَهما على حَرْبِه ، ضَمَّ إليه أقْرَبَهما إلى الحَقِّ ، فإنِ اسْتَوَيا ، اجْتَهَدَ برأيِه فى ضَمِّ إحْدَاهُما ، ولا يَقْصِدُ بذلك مَعُونَةَ إحْداهُما ، بل الاسْتعانةَ على الأُخْرَى[1] ، فإذا هَزَمَها ، لم يُقاتِلْ مَن معه حتى يَدْعُوَهم إلى الطاعةِ ؛ لأنَّهم قد حَصَلُوا فى أمانِه . وهذا مذهبُ الشافعيِّ .

٤٥٥٧ – مسألة : (ولا يَسْتَعِينُ فى حَرْبِهم بكافِرٍ) ولا بمَن يَرَى قَتْلَهم مُدْبِرِينَ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أصحابُ الرَّأْيِ : لا بَأْسَ أن يَسْتَعِينَ عليهم بأهلِ الذِّمَّةِ والمُسْتَأْمِنِينَ وصِنْفٍ آخَرَ منهم ، إذا كان أهْلُ العَدْلِ هم الظَّاهرين على مَن يَسْتَعينُونَ به . ولَنا ، أنَّ القَصْدَ كَفُّهم ، ورَدُّهم إلى الطَّاعةِ ، لا قَتْلُهم ، وهؤلاء يَقْصِدُونَ قَتْلَهم ، فإن دَعَتِ الحاجةُ إلى الاسْتِعانةِ بهم ، فإن كان يَقْدِرُ على كَفِّهم عن فِعْلِ ما لا يجوزُ ، اسْتعانَ بهم ، وإن لم يَقْدِرْ ، لم يَجُزْ .

.....

(١) فى م : « الآخر » .

المقنع وَهَلْ يَجُوزُ أَنْ يَسْتَعِينَ عَلَيْهِمْ بِسِلَاحِهِمْ وَكُرَاعِهِمْ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير **٤٥٥٨** – مسألة : (وهل يَجُوزُ أن يَسْتَعِينَ عليهم بسِلاحِهم ، وكُرَاعِهم[1] ؟ على وَجْهَيْن) أحدُهما ، لا يجوزُ ؛ لأنَّه لا يَحِلُّ أخْذُ مالِهم ، لكَوْنِه مَعْصُومًا بالإسْلامِ ، وإنَّما أُبِيحَ قِتالُهُم لرَدِّهم إلى الطَّاعةِ ، [٨/٦٥و] ويَبْقَى المالُ على العِصْمَةِ ، كمالِ قاطعِ الطريقِ ، إلَّا أن تَدْعُوَ ضَرُورةٌ ، فيجوزُ ، كما يجوزُ أكْلُ مالِ الغيرِ فى المَخْمَصَةِ . والوَجْهُ الثانى ، يجوزُ قِياسًا على أسْلِحَةِ الكُفَّارِ .

٤٥٥٩ – مسألة : وذَكَر القاضِى ، أنَّ أحمدَ أوْمَأَ إلى جَوازِ الانْتِفاعِ به حالَ الْتِحامِ[2] الحَرْبِ . وهذا أحدُ الوَجْهين اللَّذَيْن ذَكَرْناهُما ، ولا يجوزُ فى غيرِ قِتالِهم . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ هذه الحالَ يجوزُ[3] فيها

الإنصاف قوله : وهل يجوزُ أنْ يَسْتَعِينَ عليهم بسِلاحِهم وكُرَاعِهم ؟ على وجْهَيْن . يعْنِى ، بسِلاحِ البُغاةِ وكُراعِهم . صرَّح به الأصحابُ ، وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى » ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ إلَّا عندَ الضَّرورةِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والثَّانى ، يجوزُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » .

---

(١) الكراع : اسم يجمع الخيل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « لا يجوز » .

وَلَا يُتْبَعُ لَهُمْ مُدْبِرٌ ، وَلَا يُجَازُ عَلَى جَرِيحٍ . المقنع

الشرح الكبير

إتْلافُ نُفُوسِهم وحَبْسُ سِلاحِهم وكُراعِهم ؛ فجازَ الانْتِفاعُ به ، كسلاحِ أهْلِ الحَرْبِ . وقال الشافعيُّ : لا يجوزُ ذلك إلَّا من ضَرُورةٍ إليه ؛ لأنَّه مالُ مسلمٍ ، فلم يَجُزْ الانْتِفاعُ به بغيرِ إذْنِه ، كغيرِه من أمْوالِهم . ومتى انْقَضَتِ الحربُ ، وَجَبَ رَدُّه إليهم ، كما تُرَدُّ سَائرُ أمْوالِهم ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا عَنْ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ »[1] . واللهُ أعلمُ .

٤٥٦٠ – مسألة : (ولا يُتْبَعُ لهم مُدْبِرٌ ، ولا يُجازُ على جَرِيحٍ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ أهْلَ البَغْيِ إذا تَرَكُوا القِتالَ ؛ إمَّا بالرُّجوعِ إلى الطَّاعةِ ، وإمَّا بإلْقاءِ السِّلاحِ ، أو بالهَزِيمَةِ إلى فِئةٍ أو إلى غيرِ فِئَةٍ ، وإمَّا بالعَجْزِ ، لجِرَاحٍ أو مَرَضٍ أو أسْرٍ ، فإنَّه يَحْرُمُ قِتالُهم ، واتِّباعُ مُدْبِرِهم . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ ، إذا هُزِمُوا ولا فِئَةَ لهم ، كقَوْلِنا ، وإن

الإنصاف

فائدة : المُراهِقُ منهم والعَبْدُ كالخَيْلِ . قالَه فى « التَّرْغِيبِ » .

قوله : ولا يُتْبَعُ لهم مُدْبِرٌ ، ولا يُجازُ على جَرِيحٍ . اعلمْ أنَّه يَحْرُمُ قتْلُ مُدْبِرِهم وجَرِيحِهم . بلا نِزاعٍ . ولا يُتْبَعُ مُدْبِرُهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . وقيل : فى آخِرِ القِتالِ . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » . قلتُ : يتَوجَّهُ أنْ يُقالَ : إنْ خِيفَ مِن اجْتِماعِهم ورُجوعِهم ، تَبِعَهم . فعلى المذهبِ ، إنْ فعَل ، ففى القَوَدِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى »، و « الكافِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يُقادُ به . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٣٢ .

الشرح الكبير

كانت لهم فِئَةٌ يَلْجئونَ إليها ، جازَ قتلُ مُدْبِرِهم وأسِيرِهم[1] ، والإجازةُ على جَريحِهم ، فأمَّا إذا لم تكُنْ لهم فِئَةٌ ، لا يُقْتلُونَ ، ولكنْ يُضْرَبونَ ضَرْبًا وَجِيعًا ، ويُحْبَسُونَ حتى يُقْلِعُوا عمَّا هم عليه ، ويُحْدِثُوا تَوْبَةً . ذَكَر[2] هذا فى الخوارِجِ . ويُرْوَى عن ابنِ عباسٍ نحوُ هذا . واخْتارَه بعضُ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه متى لم يَقْتُلْهم ، اجْتَمَعوا وعادُوا إلى المُحارَبَةِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال يومَ الجَمَلِ : لا يُذَفَّفُ[3] على جَرِيحٍ ، ولا يُهْتَكُ سِتْرٌ ، ولا يُفْتَحُ بابٌ ، ومَن أغْلَقَ [4]بابًا أو[4] بابَه فهو آمِنٌ ، ولا يُتْبَعُ مُدْبِرٌ .[5] ورُوِىَ نحوُ ذلك عن عَمَّارٍ[6] . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه، أنَّه وَدَى قَوْمًا من بيتِ مالِ المسلمين ، قُتِلُوا مُدْبِرينَ . وعن أبى أُمامَةَ ، قال : شَهِدتُ صِفِّينَ ، فكانوا

الإنصاف

الآتِى . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شرْحِه » . والثَّانى ، لا يُقادُ به . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لاخْتِلافِ العُلَماءِ فى ذلك ، فأنْتجَ شُبْهَةً .

فائدة : قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : المُدْبِرُ مَنِ انْكسَرتْ شَوْكتُه ، لا المُتَحَرِّفُ

---

(١) فى م : « وأسرهم » .

(٢) فى الأصل : « ذكروا » .

(٣) لايذفف : لا يجهز .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى مسير عائشة وعلى وطلحة والزبير ، من كتاب الجمل . المصنف ١٥/٢٦٣ ، ٢٦٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ . والبيهقى ، فى : باب أهل البغى إذا فاءوا ....، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٨١ . وهو ضعيف . انظر الإرواء ٨/١١٣ .

(٦) أخرجه الحاكم ، فى : باب حكم البغاة من هذه الأمة ، من كتاب قتال أهل البغى . المستدرك ٢/١٥٥ . وهو ضعيف . انظر الإرواء ٨/١١٣ ، ١١٤ .

المقنع

وَلَا يُغْنَمُ لَهُمْ مَالٌ ، وَلَا تُسْبَى لَهُمْ ذُرِّيَّةٌ .

الشرح الكبير

لا يُجيزُونَ على جَرِيحٍ ، ولا يَقْتُلُونَ مُوَلِّيًا ، ولا يَسْلُبونَ قتيلًا[1] . ورَوَى القاضى ، فى « شَرْحِه » ، عن عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « يَا ابْنَ أُمِّ عَبْدٍ ، مَا حُكْمُ مَنْ بَغَى عَلَى أُمَّتِى ؟ » فقلتُ : اللهُ ورسولُه أعْلَمُ . فقال : « لَا يُتْبَعُ مُدْبِرُهُمْ ، ولَا يُجَازُ عَلَى جَرِيحِهِمْ ، وَلَا يُقْتَلُ أَسِيرُهُمْ ، وَلَا يُقْسَمُ فَيْئُهُمْ »[2] . ولأنَّ المقصودَ دَفْعُهم وكَفُّهم ، وقد حَصَل ، فلم يَجُزْ قَتْلُهم ، كالصائلِ ، ولا يُقْتَلُون لِما يُخافُ فى ثانى الحالِ ، كما لو لم تكُنْ لهم فِئَةٌ . فعلى هذا ، إذا قَتَل إنْسانًا مُنِعَ من قَتْلِه ، ضَمِنَه ؛ لأنَّه قَتَل مَعْصُومًا ، لم يُؤْمَرْ بقتلِه . ويجبُ عليه القِصاصُ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه قَتَل مُكافِئًا مَعْصُومًا . والثانى ، لا يجبُ ؛ لأنَّ فى قَتْلِهم [٨/٦٥ ظ] اخْتِلافًا بينَ الأئِمَّةِ ، فكانَ ذلك شُبْهَةً دارِئَةً للقِصاصِ ؛ لأنَّه ممَّا يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ . وأمَّا أسِيرُهم ، فإن دَخَل فى الطَّاعةِ ، خُلِّىَ سَبِيلُه .

٤٥٦١ – مسألة : (ولا يُغْنَمُ لهم مالٌ ، ولا تُسْبَى لهم ذُرِّيَّةٌ) ولا نعلمُ فى تَحْرِيمِه بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا ؛ لِما ذَكَرْنا من حديثِ أبى أُمامَةَ ، وابنِ مسعودٍ ، ولأنَّهم مَعْصُومون ، وإنَّما أُبِيحَ مِن دِمائِهم وأمْوالِهم ما حَصَل من ضَرُورةِ دَفْعِهم وقِتالِهم ، وما عَداه يَبْقَى[3] على أصْلِ

الإنصاف

إلى مَوْضِعٍ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يَحْرُمُ قَتْلُ مَنْ ترَك القِتالَ .

---

(١) أخرجه الحاكم ، فى : باب حكم البغاة من هذه الأمة ، من كتاب قتال أهل البغى . المستدرك ٢/١٥٥ . والبيهقى ، فى : باب أهل البغى إذا فاءُوا ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٨٢ .

(٢) أخرجه الحاكم ، والبيهقى فى الموضعين السابقين ، وهو حديث ضعيف . انظر الإرواء ٨/١١٤ .

(٣) فى الأصل : « باق » .

الشرح الكبير

التَّحْريمِ . وقد رُوِىَ أنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يومَ الجَملِ ، قال : مَن عَرَفَ شيئًا مِن مالِه مع أحدٍ ، فَلْيَأْخُذْه . وكان بعضُ أصحابِ علىٍّ قد أخَذَ قِدْرًا وهو يَطْبُخُ فيها ، فجاءَ صاحِبُها ليأخُذَها ، فسَأله الذى يَطْبُخُ فيها إمْهالَه حتى يَنْضَجَ الطَّبيخُ ، فأبَى ، وكَبَّه ، وأخَذَها[1] . وهذا من جُمْلَةِ ما نَقَم الخوارجُ من علىٍّ ، فإنَّهم قالوا : إنَّه قاتَلَ ولم يَسْبِ ولم يَغْنَمْ . فإن حَلَّتْ له دِماؤُهم ، فقد حَلَّتْ له أمْوالُهم ، وإن حَرُمَتْ عليه أموالُهم ، فقد حَرُمَتْ عليه دِماؤُهم . فقال لهم ابنُ عباسٍ : أفَتَسْبُونَ أُمَّكُمْ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أم تَسْتَحِلُّون منها ما تَسْتَحِلُّونَ من غيرِها ؟ فإنْ قُلْتُمْ : ليست أُمَّكم . كَفَرْتُم ، وإن قُلْتُمْ : إنَّها أُمُّكُم . واسْتَحْلَلْتُمْ سَبْيَها ، فقد كَفَرْتُمْ[2] . يَعْنى بقَوْلِه : إنَّكُم إن جَحَدْتُم أنَّها أُمُّكُم ، فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ ٱلنَّبِىُّ أَوْلَىٰ بِٱلْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ وَأَزْوَٰجُهُۥٓ أُمَّهَـٰتُهُمْ ﴾[3] . فإن لم تكُنْ أمًّا لكم ، لم تكُونوا مِن المُؤْمِنين . ولأنَّ قِتالَ البُغاةِ إنَّما هو كَدَفْعِهم ورَدِّهم إلى الحَقِّ ، لا لكُفْرِهم ، فلا يُسْتَباحُ منهم إلَّا ما حَصَل ضَرُورةَ الدَّفْعِ ، كالصَّائلِ ، وقاطِعِ الطَّرِيقِ ، ويَبْقَى حُكْمُ المالِ والذُّرِّيَّةِ على أصْلِ العِصْمَةِ ، وما أُخِذَ من سلاحِهم ، وكُراعِهم ، لم يُرَدَّ إليهم حالَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى مسير عائشة وعلى وطلحة والزبير ، و : باب ما ذكر فى الخوارج ، من كتاب الجمل . المصنف ١٥/٢٨٧ ، ٣٣٢ . والبيهقى بمعناه . السنن الكبرى ٨/١٨٢ ، ١٨٣ . انظر الإرواء ٨/١١٥ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يبدأ الخوارج بالقتال حتى ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٧٩

(٣) سورة الأحزاب ٦ .

المقنع

وَمَنْ أُسِرَ مِنْ رِجَالِهِمْ ، حُبِسَ حَتَّى تَنْقَضِيَ الْحَرْبُ ، ثُمَّ يُرْسَلُ . وَإِنْ أُسِرَ صَبِيٌّ أَوِ امْرَأَةٌ ، فَهَلْ يُفْعَلُ بِهِ ذَلِكَ ، أَوْ يُخَلَّى فى الْحَالِ ؟

الشرح الكبير

الحَرْبِ ؛ لئلَّا يُقاتِلُونا به .

٤٥٦٢ – مسألة : (ومَن أُسِرَ من رجالِهِمْ ، حُبِسَ حَتَّى تَنْقَضِيَ الحَرْبُ ، ثم يُرْسَلُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ حُكْمَ مَن أُسِرَ منهم ، أنَّه يُخَلَّى سَبِيلُه إن دَخَل فى الطَّاعةِ ، وإن أبَى ذلك ، وكان رجُلًا جَلَدًا من أهلِ القِتالِ ، حُبِسَ ما دامَتِ الحربُ قائمةً ، فإذا انْقَضَتِ الحربُ خُلِّى سَبِيلُه ، وشُرِطَ عليه أن لا يعودَ إلى القِتالِ .

٤٥٦٣ – مسألة : (وإن أُسِرَ صَبِيٌّ أو امرأةٌ ، فهل يُفْعَلُ به ذلك ،

الإنصاف

قوله : ومَن أُسِرَ مِن رِجالِهم ، حُبِسَ حتى تَنْقَضِيَ الحَرْبُ ، ثم يُرسَلُ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، [١٧٨/٣ظ] و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُخَلَّى إنْ أُمِنَ عَوْدُه . وقال فى « التَّرغيبِ » : لا يُرْسَلُ مع بَقاءِ شَوْكَتِهم . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ولعَلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ . فعلى هذا ، لو بطَلَتْ شَوْكتُهم ، ولكِنْ يُتوَقَّعُ اجْتماعُهم فى الحالِ ، ففى إرْسالِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ إرْسالِه . وقيل : يجوزُ حَبْسُه ليُخَلَّى أسيرُنا .

قوله : فإنْ أُسِرَ صَبِيٌّ أو امْرَأةٌ ، فهل يُفْعَلُ به ذلك ، أو يُخَلَّى فى الحَالِ ؟ يحْتَمِلُ

المقنع يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير أو يُخَلَّى فى الحالِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن) (١أمَّا إذا كان الأسيرُ ليس مِن أهلِ القِتالِ ، كالنِّساءِ والصِّبْيانِ والشيوخِ الفانِينَ ، خُلِّىَ سبيلُهم . و لم يُحْبَسُوا فى أحدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخرِ١) ، يُحْبَسُون ؛ لأنَّ فيه كسرَ قُلُوبِ البُغاةِ ، والأوَّلُ أصَحُّ .

فصل : فإن أسَرَ كلُّ واحدٍ مِن الفَرِيقَيْن أُسارَى مِن الفَرِيقِ الآخَرِ ، جازَ فِداءُ أُسارَى أهلِ العَدْلِ بأُسارَى البُغاةِ . فإن قَتَل أهْلُ البَغْىِ أُسارَى أهلِ العَدْلِ ، [٦٦/٨ و] لم يَجُزْ لأهلِ العَدْلِ قَتْلُ أُساراهم ؛ لأنَّهم لا يُقْتَلونَ بجِنايةِ غيرِهم ، ولا يَزِرُونَ وِزْرَ غيرِهم. فإن أبَى أهلُ البَغْىِ مُفاداةَ الأَسْرَى الذين معهم ، وحَبَسُوهم ، احْتَمَلَ أن يجُوزَ(٢) لأهْلِ العَدْلِ حَبْسُ مَن معهم ؛ ليَتَوَصَّلُوا إلى تَخْليصِ أُسارَاهم بحَبْسِ الأُسارَى الذين معهم ، واحْتَمَلَ أن لا يجوزَ حَبْسُهم ويُطْلَقُون ؛ لأنَّ الذَّنبَ فى حَبْسِ أُسارَى أهْلِ العَدْلِ لغيرِهم .

الإنصاف وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يُفْعَلُ به كما يُفْعَلُ بالرَّجُلِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يُخَلَّى فى الحالِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ،

(١ - ١) فى م : « أحدهما يخلى سبيلهم فى الحال والثانى » .

(٢) فى م : « لا يجوز » .

المقنع

وَإِذَا انْقَضَى الْحَرْبُ ، فَمَنْ وَجَدَ مِنْهُمْ مَالَهُ فى يَدِ إِنْسَانٍ أَخَذَهُ ، وَلَا يَضْمَنُ أَهْلُ الْعَدْلِ مَا أَتْلَفُوهُ عَلَيْهِمْ حَالَ الْحَرْبِ ، مِنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ . وَهَلْ يَضْمَنُ الْبُغَاةُ مَا أَتْلَفُوهُ عَلَى أَهْلِ الْعَدْلِ فى الْحَرْبِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٥٦٤ – مسألة : (وإذا انْقَضَى الحَرْبُ ، فمَن وَجَدَ مِنهم مالَهُ فى يَدِ إنسانٍ أخذَه) لِما ذَكَرْنا مِن قولِ علىٍّ : مَن عَرَف شيئًا أخذَه . ولأنَّه مالٌ معصومٌ بالإِسْلامِ ، فأشْبَهَ مالَ غيرِ البُغاةِ .

٤٥٦٥ – مسألة : (ولا يَضْمَنُ أهْلُ العَدْلِ ما أتْلَفُوه عليهم حالَ الحَرْبِ ، مِن نَفْسٍ أو مالٍ . وهل يَضْمَنُ البُغَاةُ ما أتْلَفُوهُ على أهلِ العَدْلِ فى الحربِ ؟ على رِوايَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا لم يُمْكِنْ دَفْعُ أهلِ البَغْىِ إلَّا بقَتْلِهم ، جازَ ، ولا شىءَ على مَن قَتَلَهم ؛ مِن إثْمٍ ، ولا ضَمانٍ ، ولا كَفَّارَةٍ ؛ لأنَّه فَعَل ما أُمِرَ به ، وقَتَل مَن أحَلَّ اللهُ قَتْلَه ، وكذلك ما أتْلَفَه أهلُ العَدْلِ على أهْلِ البَغْىِ حالَ الحربِ مِن المالِ ، لا ضَمانَ فيه ؛ لأنَّهم إذا لم يَضْمَنُوا الأنْفُسَ ، فالأمْوالُ أوْلَى .

الإنصاف

والشَّارِحُ . قلتُ : الصَّوابُ النَّظَرُ إلى ما هو أصْلَحُ مِنَ الإمْساكِ والإرْسالِ . ولعَلَّ الوَجْهَيْن مَبْنِيَّان على ذلك .

قوله : ولا يضْمَنُ أهْلُ العَدْلِ ما أتْلَفُوه عليهم حالَ الحَرْبِ ، مِن نَفْسٍ أو مالٍ . بلا نِزاعٍ . وتقدَّم فى كفَّارَةِ القَتْلِ ، هل يجبُ على القاتِلِ كفَّارَةٌ ، أمْ لا ؟

قوله : وهل يَضْمَنُ البُغاةُ ما أتْلَفُوه على أهْلِ العَدْلِ فى الحَرْبِ ؟ على رِوايَتَيْن .

الشرح الكبير

فصل : وإن قُتِلَ العادِلُ ، كان شَهيدًا ؛ لأنَّه قُتِلَ فى قِتالٍ أمَرَ اللهُ تعالى به بقَوْلِه سبحانَه : ﴿ فَقَـٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى ﴾[1] . وهل يُغَسَّلُ ويُصَلَّى عليه ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحداهُما ، لا يُغَسَّلُ ، ولا يُصَلَّى عليه ؛ لأنَّه شَهيدُ مَعْرَكَةٍ أُمِرَ بالقِتالِ فيها ، فأشْبَهَ شَهيدَ معركةِ الكُفَّارِ . والأُخْرَى ، يُغَسَّلُ ويُصَلَّى عليه . وهو قولُ الأوْزاعِيِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بالصلاةِ على مَن قال : لا إلهَ إلَّا اللهُ[2] . واسْتَثْنَى قِتيلَ[3] الكُفَّارِ فى المَعْرَكةِ[4] ، ففيما عَداهُ يَبْقَى على الأصْلِ ؛ ولأنَّ شَهيدَ مَعْرَكةِ الكُفَّارِ أجْرُه أعظمُ ، وفَضْلُه أكثرُ ، وقد جاءَ أنَّه يُشَفَّعُ فى سبعينَ مِن أهلِ بيتِه[5] ، وهذا لا يَلْحَقُ به فى فضْلِه ، فلا يَثْبُتُ فيه مثلُ حُكْمِه ؛ لأنَّ الشىءَ إنَّما يُقاسُ على مثلِه .

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، لايضْمَنُون . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه

---

(١) سورة الحجرات ٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٣٩ .

(٣) فى م : « قتال » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦/٩٠ .

(٥) أخرجه بلفظه أبو داود ، فى : باب فى الشهيد يشفع ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/١٥ . وبمعناه الترمذى ، فى : باب فى ثواب الشهيد ، من أبواب فضائل الجهاد . عارضة الأحوذى ٧/١٦١ . وابن ماجه ، فى : باب فضل الشهادة فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . سنن ابن ماجه ٢/٩٣٥ . وهو حديث صحيح . انظر صحيح الجامع ٥/٤٠ ، ٤١ .

الشرح الكبير

فصل : وليس على أهلِ البَغْيِ أيضًا ضَمانُ ما أتْلَفُوه حالَ الحربِ ؛ مِن نفسٍ ولا مالٍ . وبه قالَ أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ ، فى أحدِ قَوْلَيْه . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايَةٌ ثانيةٌ ، أنَّهم يَضْمَنونَ ، وهو القولُ الثانى للشافعيِّ ؛ لقولِ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لأهْلِ الرِّدَّةِ : تَدُونَ قَتْلانا ، ولا نَدِى قَتْلاكُم[1] . ولأنَّها نفوسٌ وأمْوالٌ مَعْصُومةٌ ، أُتْلِفَتْ بغيرِ حَقٍّ ولا ضَرورةِ دَفْعِ مُباحٍ ، فوَجَبَ ضَمانُه ، كالذى تَلِف فى غيرِ حالِ الحربِ . ولَنا ، ما روَى الزُّهْرِىُّ ، أنَّه قال : كانتِ الفِتْنَةُ العُظْمَى بينَ النَّاسِ ، وفيهم البَدْرِيُّونَ ، فأجْمَعُوا على أن لا يُقامَ حَدٌّ على رجلٍ ارْتَكَبَ فَرْجًا حَرامًا بتَأْويلِ القُرْآنِ ، ولا يَغْرَمَ[2] مالًا أتْلَفَه بتَأْويلِ القُرْآنِ[3] . ولأنَّها [٨/٦٦ ظ] طائفةٌ مُمْتَنِعَةٌ بالحربِ ، بتَأْويلٍ سائغٍ ، فلم تَضْمَنْ ما أتْلَفَتْ على الأُخْرَى ، كأهْلِ العَدْلِ ، ولأنَّ تَضْمِينَهم يُفْضِى إلى[4] تَنْفِيرِهم عن الرُّجوعِ إلى الطَّاعةِ ، فلا يُشْرَعُ ، كتَضْمِينِ أهلِ الحربِ .

الإنصاف

ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . قلتُ : فيُعانَى بها .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يسلم ثم يرتد ...، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٢٦٤ . والبيهقى ، فى : باب من قال : يتبعون بالدم ، من كتاب قتال أهل البغى ، وفى : باب قتال أهل الردة وما أصيب فى أيديهم من متاع المسلمين ، من كتاب الأشربة والحد فيها . السنن الكبرى ٨/١٨٣ ، ١٨٤ ، ٣٣٥ . وانظر تلخيص الحبير ٤/٤٧ .

(٢) فى م : « يلزم » .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : لا تباعة فى الجراح والدماء ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٧٤ ، ١٧٥ . وانظر الإرواء ٨/١١٦ .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَمَنْ أَتْلَفَ فى غَيْرِ حَالِ الْحَرْبِ شَيْئًا ، ضَمِنَهُ .

الشرح الكبير فأمَّا قولُ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فقد رَجَع عنه ، و لم يُمْضِه ، فإنَّ عمرَ قال له : أمَّا أن يَدُوا قَتْلانا فلا ؛ فإنَّ قَتْلانا قُتِلُوا فى سَبيلِ اللهِ ، على ما أمَرَ اللهُ . فوَافَقَه أبو بكرٍ ، ورَجَع إلى قولِه ، فصارَ إجْمَاعًا حُجَّةً لنا[1] ، و لم يُنْقَلْ أنَّه غَرَّمَ أحدًا شيئًا مِن ذلك . وقد قَتَل طُلَيْحَةُ عُكَّاشَةَ بنَ مِحْصَنٍ ، وثابتَ بنَ أقْرَمَ[2] ، ثم أسْلَمَ ، فلم يُغَرَّمْ شيئًا[3] . ثم لو وَجَب التَّغْرِيمُ فى حَقِّ المُرْتَدِّين ، لم يَلْزَمْ مثلُه هٰهُنا ، فإنَّ أُولئك كُفَّارٌ ، لا تأويلَ لهم ، وهؤلاء طائفةٌ مِن المسلمين لهم تأويلٌ سائغٌ ، فكيف يَصِحُّ إلْحاقُهم بهم[4] !

٤٥٦٦ – مسألة : (ومَن أتْلَفَ فى غَيْرِ حالِ الحَرْبِ شيئًا ، ضَمِنَه) سَواءٌ كان قبلَ الحربِ أو بعدَه . وبهذا قال الشافعىُّ . ولذلك لمَّا قَتَل الخوارِجُ عبدَ اللهِ بنَ خَبَّابٍ ، أرْسَلَ إليهم علىٌّ : أقِيدُونا مِن عبدِ اللهِ بنِ

الإنصاف والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يضْمَنُون . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، فى القَوَدِ وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : إنْ ضُمِنَ المالُ ، احْتَملَ القَوَدُ وَجْهَيْن . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ وُجوبُ القَوَدِ . والوَجْهان أيضًا فى تحَتُّمِ القَتْلِ بعدَها . قالَه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أرقم » . انظر الاستيعاب ١/٢٦٥ .

(٣) انظر : الكامل ، لابن الأثير ٢/٣٤٧ .

(٤) فى م : « به » .

الشرح الكبير

خَبَّابٍ[1] . ولمَّا قَتَل ابنُ مُلْجَمٍ عليًّا فى غيرِ المعركةِ ، أُقِيد[2] به[3] . وهل يَتَحَتَّمُ قَتْلُ الباغِى إذا قَتَل أحدًا مِن أهلِ العدلِ فى غيرِ المعركةِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَتَحَتَّمُ ؛ لأنَّه قَتَل بإشْهارِ السِّلاحِ والسَّعْىِ فى الأرْضِ بالفَسادِ ، فأشْبَهَ قُطَّاعَ الطريقِ . والثانى ، لا يَتَحَتَّمُ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لقولِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : إن شِئتُ أعْفُو ، وإن شِئتُ اسْتَقَدْتُ[3] . فأمَّا الخوارجُ ، فالصَّحِيحُ ، على ما ذَكَرْنا ، إباحةُ قَتْلِهم ، فلا قِصاصَ على أحدٍ[4] منهم ، ولا ضَمانَ عليه فى مالِه .

فصل : ومَن قُتِلَ مِن أهلِ البَغْىِ ، غُسِّلَ ، وصُلِّىَ عليه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إن لم يَكُنْ لهم فِئَةٌ ، صُلِّىَ عليهم ، وإن كانتْ لهم فِئَةٌ ، لم يُصَلَّ عليهم ؛ لأنَّه يجوزُ قَتْلُهم فى هذه الحالةِ ، فلم يُصَلَّ عليهم ، كالكُفَّارِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « صَلُّوا علَى مَنْ قَالَ : لَا إلهَ إلَّا اللهُ » . رَواه الخَلَّالُ فى « جَامِعِه »[5] . ولأنَّهم مُسْلمون لم يَثْبُتْ لهم حُكْمُ الشَّهادةِ ، فيُغَسَّلُونَ ، ويُصَلَّى عليهم ، كما لو لم تَكُنْ لهم فِئَةٌ . وما ذَكَرُوه يَنْتَقِضُ بالزَّانِى المُحْصَنِ ، والمُقْتَصِّ منه ، والقاتِلِ فى المُحارَبَةِ .

فصل : ولم يُفَرِّقْ أصحابُنا بينَ الخوارجِ وغيرِهم فى هذا . وهو مذهبُ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٣ .

(٢) فى م : « قتل » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٩ .

(٤) فى م : « واحد » .

(٥) تقدم تخريجه فى ٣٩/٣ .

الشرح الكبير

الشافعيِّ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّه لا يُصَلَّى على الخوارجِ ، فإنَّه قال[1] : أهْلُ البِدَعِ إن مَرِضُوا فلا تعُودُوهم ، وإن ماتُوا فلا تُصَلُّوا عليهم . وقال أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ عنه : الجَهْمِيَّةُ والرَّافِضَةُ لا يُصَلَّى عليهم ، قد تَرَكَ النبيُّ ﷺ الصلاةَ بأقَلَّ مِن هذا . وذَكَر أنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى أن تُقاتَلَ خَيْبَرُ مِن[2] ناحيةٍ مِن نَواحِيها ، فقاتَلَ رجلٌ مِن تلك النَّاحيةِ ، فقُتِلَ ، فلم يُصَلِّ عليه النبيُّ ﷺ . فقِيلَ له : فإن كان فى قَرْيَةٍ أهلُها نَصارَى ، ليس فيها مَن [٦٧/٨ و] يُصَلِّى عليه . قال : أنا لا أشْهَدُه ، يَشْهَدُه مَن شاءَ . وقال مالكٌ : لا يُصَلَّى على الإباضِيَّةِ ، ولا القَدَرِيَّةِ ، وسائرِ أهلِ الأهْواءِ ، ولا تُتْبَعُ جَنائِزُهم ، ولا تُعادُ مَرْضَاهُم . والإباضِيَّةُ صِنْفٌ من الخوارجِ ، نُسِبُوا إلى عبدِ اللهِ بنِ إباضٍ ، صاحبِ مَقالَتِهم[3] . والأزارِقَةُ أصحابُ نافعِ بنِ الأزْرَقِ . والنَّجَدَاتُ أصحابُ نَجْدَةَ الحَرُورِيِّ . والبَيْهسِيَّةُ أصحابُ [4]أبى بَيْهَسٍ[4] . والصُّفْرِيَّةُ قيلَ : إنَّهم نُسِبُوا إلى صُفْرَةِ أَلْوانِهم ، وأصْنافُهم كثيرةٌ . والحَرُورِيَّةُ نُسِبُوا إلى أرْضٍ يقالُ لها : حَرُوراءُ . خَرَجُوا بها[5] . قال أبو بكرِ بنُ عَيَّاشٍ : لا أُصَلِّى على الرَّافِضِيِّ ؛ لأنَّه يَزْعُمُ أنَّ عمرَ كافِرٌ ،

الإنصاف .....

(١) بعده فى الأصل : « فى » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « مقاتلهم » .

(٤ – ٤) فى النسخ : « بيهس » . والمثبت من المعارف لابن قتيبة ٦٢٢ ، والملل والنحل للشهرستانى ٢١٩/١ .

(٥) انظر الملل والنحل للشهرستانى ١٩٥/١ – ٢٥٦ .

الشرح الكبير

ولا على الحَرُورِىِّ ؛ لأنَّه يَزْعُمُ أنَّ عليًّا كافِرٌ . وقال الفِرْيَابِىُّ : مَن سَبَّ أبا بكرٍ فهو كافرٌ ، لا يُصَلَّى عليه . ووَجْهُ تَرْكِ الصلاةِ عليهم ، أنَّهم يُكَفِّرونَ أهْلَ الإسْلامِ ، ولا يَرَوْنَ الصلاةَ عليهم ، فلا يُصَلَّى عليهم ، كالكُفَّارِ من أهلِ الذِّمَّةِ وغيرِهم ، ولأنَّهم مَرَقُوا من الدِّين ، فأشْبَهُوا المُرْتَدِّينَ .

فصل : والبُغاةُ إذا لم يكُونوا من أهلِ البِدَعِ ، ليسوا بفاسِقِين ، وإنَّما هم مُخْطِئُون فى تأْوِيلِهم ، والإمامُ وأهلُ العَدْلِ مُصِيبُون فى قِتالِهم ، فهم جميعًا كالمُجْتَهِدين من الفُقهاءِ فى الأحْكامِ ، مَن شَهِدَ منهم قُبِلَتْ شَهادَتُه إذا كان عَدْلًا . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ولا أعلمُ فى قَبُولِ شَهادَتِهم خِلافًا . فأمَّا الخوارجُ ، وأهلُ البِدَعِ إذا خَرَجُوا على الإمامِ فلا تُقْبَلُ شَهادَتُهم ؛ لأنَّهم فُسَّاقٌ . وقال أبو حنيفةَ : يُفَسَّقُونَ بالبَغْىِ ، وخُرُوجِهم ، ولكنْ تُقْبَلُ شَهادتُهم ؛ لأنَّ فِسْقَهم من جِهَةِ الدِّينِ ، فلا تُرَدُّ به الشَّهادَةُ ، والاخْتِلافُ فى ذلك يُذْكَرُ فى كتابِ الشَّهاداتِ[1] إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ذَكَر القاضى أنَّه لا يُكْرَهُ للعادِلِ قَتْلُ ذَوِى رَحِمِه الباغِين ؛ لأنَّه قَتْلٌ بحَقٍّ ، أشْبَهَ إقامَةَ الحَدِّ عليه . وكَرِهَتْ طائفةٌ مِن أهلِ العلمِ القَصْدَ إلى ذلك . قال شيخُنا[2] : وهو أصَحُّ[3] ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن جَـٰهَدَاكَ عَلَىٰٓ أَن تُشْرِكَ بِى مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا

الإنصاف .....

(١) فى م : « الشهادة » .

(٢) فى : المغنى ١٢/٢٥٧ .

(٣) فى م : « الصحيح » .

الشرح الكبير

وَصَاحِبْهُمَا فِى ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾[1] . وقال الشافعىُّ : كَفَّ النبىُّ ﷺ أبا حُذَيْفَةَ بنَ عُتْبَةَ عن قتلِ أبيه[2] . وقال بعضُهم : لا يَحِلُّ ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بمُصاحَبَتِه بالمَعْرُوفِ ، وليس هذا من المعروفِ . فإن قَتَلَه ، فهل يَرِثُه ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، يَرِثُه . اخْتارَها أبو بكرٍ ، وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه قَتْلٌ بِحَقٍّ ، فلم يَمْنَعِ المِيراثَ ، كالقِصاصِ والقَتْلِ فى الحَدِّ . والثانيةُ ، لا يَرِثُه . وهو قولُ ابنِ حامدٍ ، ومذهبُ الشافعىِّ ؛ لعُمُومِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَيْسَ لِقَاتِلٍ شَىءٌ »[3] . فأمَّا الباغِى إذا قَتَل العادِلَ ، فلا يَرِثُه . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَرِثُه ؛ لأنَّه قَتْلٌ بتأْوِيلٍ ، أشْبَهَ قَتْلَ العادِلِ الباغِىَ . ولَنا ، أنَّه قَتَلَه بغيرِ حَقٍّ ، فلم يَرِثْه ، كالقاتِلِ خَطأً ، وفارَقَ ما إذا قَتَلَه العادِلُ ؛ لأنَّه قَتَلَه بحَقٍّ . وقال قَوْمٌ : إذا تَعَمَّدَ العادِلُ قَتْلَ قَرِيبِه ، فقَتَلَه ابْتِداءً ، لم يَرِثْه ، وإن [٦٧/٨ ظ] قَصَد ضَرْبَه ، لِيَصِيرَ غيرَ مُمْتَنِعٍ ، فجَرَحَه ، وماتَ من هذا الضَّرْبِ ، وَرِثَه ؛ لأنَّه[4] قَتَلَه بحَقٍّ . وهذا قولُ ابنِ المُنْذِرِ[5] ، وهو أقْرَبُ الأقاويلِ .

الإنصاف .....

(١) سورة لقمان ١٥ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يكره لأهل العدل من أن يعمد قتل ذى رحمه ... ، من كتاب قتال أهل البغى .. السنن الكبرى ١٨٦/٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى : ٣٧٠/١٨ .

(٤) فى م : « ولأنه » .

(٥) فى : الإشراف ٢٥٩/٣ .

المقنع

وَمَا أَخَذُوا فى حَالِ امْتِنَاعِهِمْ ، مِنْ زَكَاةٍ ، أَوْ خَرَاجٍ ، أَوْ جِزْيَةٍ ، لَمْ يُعَدْ عَلَيْهِمْ وَلَا عَلَى صَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

٤٥٦٧ – مسألة : (وما أخَذُوا فِى حالِ امْتِناعِهِمْ مِن زَكَاةٍ ، أو خَراجٍ ، أو جِزْيَةٍ لم يُعَدْ عليهم ، ولا على صاحبه) إذا غَلَب أهلُ البَغْىِ على بلدٍ ، فجبوُا الخَراجَ والزَّكاةَ والجِزْيَةَ ، وأقامُوا الحُدُودَ ، وَقَعَ ذلك مَوْقِعَه ، فإذا ظَهَر أهْلُ العَدْلِ بعدُ على البلدِ ، وظَفِرُوا بأهْلِ البَغْىِ ، لم يُطالَبُوا بشىءٍ ممَّا جَبَوْهُ ، ولم يُرْجَعْ به على مَن أُخِذَ منه . رُوِىَ نحوُ هذا عن ابنِ عمرَ ، وسَلَمَةَ بنِ الأكْوَعِ[1] . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وسَواءٌ كان مِن الخَوارِجِ أو مِن غيرِهم . وقال أبو عُبَيْدٍ[2] : على مَن أخَذُوا منه الزَّكاةَ الإعادةُ ؛ لأنَّ[3] أخْذَها مِمَّن لا وِلايةَ له صَحِيحةٌ[4] ، فأشْبَهَ ما لو أخَذَها آحَادُ الرَّعِيَّةِ . ولَنا ، أنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لَمَّا ظَهَر على أهلِ البَصْرَةِ ، لم يُطالِبْهم بشىءٍ ممَّا جَبَوْهُ .

الإنصاف

فائدة : قولُه : وما أخَذُوا فى حالِ امْتِناعِهم ؛ مِن زَكاةٍ ، أو خَراجٍ ، أو جِزْيَةٍ ، لم يُعَدْ عليهم ولا على صاحِبِه . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّهُ يُجْزِئُ دَفْعُ الزَّكاةِ إلى الخَوارِجِ والبُغاةِ . نصَّ عليه فى الخَوارِجِ إذا غَلَبُوا على بَلَدٍ ، وأخَذُوا منه العُشْرَ ، وقَع مَوْقِعَه . قال القاضى فى « الشَّرْحِ » : هذا مَحْمولٌ على أنَّهم خرَجُوا بتَأْوِيلٍ . وقال فى مَوْضِعٍ : إنَّما يُجْزِئُ أخْذُهم ، إذا نصَّبُوا لهم إمامًا . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) انظر : إرواء الغليل ١١٦/٨ .

(٢) الأموال ٦٨٧ .

(٣) فى الأصل : « وإن » .

(٤) فى الأصل : « صحيح » .

المقنع

وَمَنِ ادَّعَى دَفْعَ زَكَاتِهِ إِلَيْهِمْ ، قُبِلَ بِغَيْرِ يَمِينٍ .
وَإِنِ ادَّعَى ذِمِّيٌّ دَفْعَ جِزْيَتِهِ إِلَيْهِمْ ، لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ .

الشرح الكبير

وكان ابنُ عمرَ إذا أتاه سَاعِى نَجْدَةَ الحَرُورِىِّ ، دَفَع إليه الزَّكاةَ . وكذلك سلَمَةُ بنُ الأكْوَعِ[1] . ولأنَّ فى تَرْكِ الاحْتِسابِ بها ضَرَرًا عَظِيمًا ، ومَشَقَّةً كبيرةً ، فإنَّهم قد يَغْلِبُونَ على البِلادِ السِّنينَ الكثيرَةَ ، فلو لم يُحْتَسَبْ بما أخَذُوهُ ، أدَّى إلى ثَنَى[2] الصَّدَقاتِ فى تلك المُدَّةِ كلِّها .

٤٥٦٨ – مسألة : (ومَن ادَّعَى دَفْعَ زَكاتِه إليْهم ، قُبِلَ بغيرِ يَمِينٍ) قال أحمدُ : لا يُسْتَحْلَفُ الناسُ على صَدَقاتِهم .

٤٥٦٩ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى ذِمِّيٌّ دَفْعَ جِزْيَتِه إليهم ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ) لأنَّهم غيرُ مَأْمُونِينَ ، ولأنَّ ما يَجِبُ عليهم[3] عِوَضٌ ، وليس بمُواسَاةٍ ، فلم يُقْبَلْ قولُهم فيه ، كأُجْرَةِ الدَّارِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ قولُهم

الإنصاف

وظاهِرُ كلامِه فى مَوْضِعٍ مِن « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، أنَّه لا يُجْزِئُ الدَّفْعُ إليهم اخْتِيارًا . وعنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّوَقُّفُ فيما أخَذَه الخَوارِجُ مِنَ الزَّكاةِ . وقال القاضى : وقد قيل : تجوزُ الصَّلاةُ خَلْفَ الأئمَّةِ الفُسَّاقِ ، ولا يجوزُ دَفْعُ الأعْشارِ والصَّدَقاتِ إليهم ، ولا إقامَةُ الحُدودِ . وعنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه الله ، نحوُه .

قوله : وإنِ ادَّعَى ذِمِّيٌّ دَفْعَ جِزْيَتِه إليهم ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . هذا المذهبُ . وعليه

---

(١) انظر : الأموال . الموضع السابق . والإرواء : الموضع السابق .
(٢) الثَّنَى : الأمر يعاد مرتين .
(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى إِنْسَانٌ دَفْعَ خَرَاجِهِ إِلَيْهِمْ ، فَهَلْ يُقْبَلُ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

إذا مَضَى الحَوْلُ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ البُغاةَ لا يَدَعُونَ الجِزْيَةَ لهم ، فكان القولُ قَوْلَهم ؛ لأنَّ الظَّاهرَ معهم ، ولأنَّه إذا مَضَى لذلك سِنُونَ كثيرةٌ ، شَقَّ عليهم إقامَةُ البَيِّنَةِ على كلِّ عامٍ ، فيُؤَدِّى ذلك إلى تَغْرِيمِهم الجِزْيَةَ مَرَّتَيْن .

٤٥٧٠ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى دَفْعَ خَراجِه إليهم ، فهل يُقْبَلُ بغيرِ بَيِّنَةٍ ؟ على وَجْهَيْن) أحدُهما ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّه حَقٌّ على مسلمٍ ، فقُبِلَ قولُه فيه ، كالزَّكاةِ . والثانى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه عِوَضٌ ، فأشْبَهَ الجِزْيَةَ .

الإنصاف

الأصحابُ . وفيه احْتِمالٌ تُقْبَلُ بلا بَيِّنَةٍ ، إذا كان بعدَ الحَوْلِ .

قوله : وإنِ ادَّعَى إنْسانٌ دَفْعَ خَراجِه إليهم ، فهل يُقْبَلُ بغيرِ بَيِّنَةٍ ؟ على وَجْهَيْن . عِبارَتُه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم كذلك ، فقد يُقالُ : شملَ كلامُه مسْألتَيْن ؛ إحْداهما ، إذا كانَ مُسْلِمًا وادَّعَى ذلك ، فأطْلَقَ فى قَبْولِ قولِه بلا بَيِّنَةٍ وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ إلَّا ببَيِّنَةٍ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقْبَلُ مع يَمِينِه . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . والمَسألَةُ الثَّانيةُ ، إذا كان ذِمِّيًّا ، وأطْلَقَ فى قَبُولِ قولِه بلا بَيِّنَةٍ وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . أحدُهما ، لا يُقْبَلُ . وهو

المقنع وَتَجُوزُ [٣٠٦و] شَهَادَتُهُمْ . وَلَا يُنْقَضُ مِنْ حُكْمِ حَاكِمِهِمْ ، إِلَّا مَا يُنْقَضُ مِنْ حُكْمِ غَيْرِهِ .

الشرح الكبير **٤٥٧١** – مسألة : (وَتَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ) لأنَّهم أخْطَأُوا فى (١)فرعٍ مِن(١) فُروعِ الإسْلامِ باجْتِهادِهم ، فأشْبَهَ المُجْتَهِدينَ(٢) مِن الفُقَهاءِ فى الأحْكامِ ، وإذا لم يكُونوا مِن أهلِ البِدَعِ ، قُبِلَتْ شَهادَتُهم ، كأهلِ العَدْلِ . وهو قولُ الشافعىِّ ، ولا نعلمُ فيه خِلافًا .

٤٥٧٢ – مسألة : (ولا يُنْقَضُ مِن حُكْمِ حَاكِمِهِمْ ، إلَّا مَا يُنْقَضُ مِن حُكْمِ غيرِه) إذا نَصَب أهْلُ البَغْىِ قاضِيًا يَصْلُحُ للقَضاءِ ، فهو كقاضِى أهْلِ العَدْلِ ، (٣يَنْفُذُ مِن أحْكامِه ما يَنْفُذُ مِن أحكامِ قاضِى أهْلِ العَدْلِ٣) ، ويُرَدُّ منه ما يُرَدُّ . فإن كان(٤) ممَّن يَسْتَحِلُّ دِماءَ أهلِ العَدْلِ

الإنصاف المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهما . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقْبَلُ قولُه مع يَمِينِه . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهِرُ ما صحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وقيل : يُقْبَلُ بعدَ مُضِىِّ الحَوْلِ .

قوله : وتجوزُ شَهادَتُهم ، ولا يُنْقَضُ مِن حُكْمِ حاكِمِهم إلَّا ما يُنْقَضُ مِن حُكْمِ غيرِه . هذا المذهبُ فيهما . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

(١ – ١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « المختلفين » .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وأمْوالَهم ، لم يَجُزْ قَضاؤُه ؛ لأنَّه ليس بعَدْلٍ . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يجوزُ قَضاؤُه بحالٍ ؛ لأنَّ أهْلَ البَغْيِ [٨/٦٨ و] يُفَسَّقُونَ بِبَغْيِهم ، والفِسْقُ يُنافِي القَضاءَ . ولَنا ، أنَّه اخْتِلافٌ فى الفُروعِ بتأْويلٍ سائغٍ ، فلم يَمْنَعْ صِحَّةَ القَضاءِ ، ولم يُفَسَّقْ به ، كاخْتِلافِ الفُقَهاءِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا حَكَم بما لا يُخالِفُ نَصًّا ولا إجْماعًا ، نَفَذ حُكْمُه ، وإن خالَفَ ذلك ، نُقِضَ حُكْمُه ، كقاضى أهْلِ العَدْلِ . فإن حَكَم بسُقُوطِ الضَّمانِ على أهْلِ البَغْيِ فيما أتْلَفُوه حالَ الحَرْبِ ، جازَ حُكْمُه ؛ لأنَّه مَوْضِعُ اجْتِهادٍ . وإن كان حُكْمُه فيما أتْلَفُوه قبلَ قيامِ الحَرْبِ ، لم يَنْفُذْ ؛ لأنَّه مُخالِفٌ للإجْماعِ . وإن حَكَم على أهْلِ العَدْلِ بوُجُوبِ الضَّمانِ فيما أتْلَفُوه حالَ الحَرْبِ ، لم يَنْفُذْ حُكْمُهُ ؛ لمخالَفَتِه الإجْماعَ . وإن حَكَم بوُجُوبِ ضَمانِ ما أتْلَفُوه فى غيرِ حالِ الحربِ ، نَفَذ حُكْمُه . وإن كَتَب قاضِيهم إلى قاضِى أهْلِ العَدْلِ ، جازَ قَبُولُ كتابِه ؛ لأنَّه قاضٍ ثابِتُ القَضايا ، نافِذُ الأحْكامِ . والأوْلَى أنَّه لا يَقْبَلُه ، كَسْرًا لقُلُوبِهم .

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تُقْبَلُ شَهادَتُهم ، ويُؤْخَذُ عنهم العِلْمُ ، ما لم يكُونُوا دُعاةً . ذكَرَه أبو بَكْرٍ . وذكَر فى « المُغْنِى » ، و « التَّرْغِيبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، أنَّ الأوْلَى ردُّ كِتابِه قبلَ الحُكْمِ به . وذكَر الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ [٣/١٧٩ و] ابنَ عَقِيلٍ وغيرَه فسَّقُوا البُغاةَ .

الشرح الكبير

وقال أصحابُ الرَّأْيِ : لا يجوزُ . وقد سَبَق الكَلامُ فى هذا . فأمَّا الخَوارِجُ إذا وَلَّوا قاضِيًا ، لم يَجُزْ قَضاؤُه ؛ لأنَّ أقَلَّ أحْوالِهم الفِسْقُ ، وهو يَمْنَعُ القَضاءَ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ قَضاؤُه ، وتَنْفُذَ أحْكامُه ؛ لأنَّ هذا ممَّا يَتَطاوَلُ ، وفى القَضاءِ بفَسادِ قَضاياه وعقودِه الأنْكِحَةَ وغيرَها ضَرَرٌ كثيرٌ ، فجازَ دَفْعًا للضَّرَرِ ، كما لو أقامَ الحُدُودَ ، وأخَذَ الجِزْيَةَ والخَراجَ والزَّكاةَ .

فصل : وإنِ ارْتَكَبَ أهْلُ البَغْيِ فى حالِ امْتِناعِهم ما يُوجِبُ الحَدَّ ، ثم قُدِرَ عليهم ، أُقِيمَتْ فيهم حُدُودُ اللهِ تَعالى ، ولا تَسْقُطُ باخْتِلافِ الدَّارِ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : إذا امْتَنَعُوا بدَارٍ ، لم يَجِبِ الحَدُّ على أحَدٍ منهم ، ولا على مَن تاجَرَ أو أُسِرَ ؛ لأنَّهم خارِجُونَ عن دارِ الإمامِ ، فأشْبَهُوا مَن فى دارِ الحَرْبِ . ولَنا ، عمُومُ الآياتِ والأخْبارِ ؛ ولأنَّ كلَّ مَوْضِعٍ تَجِبُ فيه العِبادَاتُ فى أوقاتِها ، تجبُ الحُدُودُ فيه عندَ وُجُودِ أسْبابِها ، كدارِ أهلِ العَدْلِ ؛ ولأنَّه زانٍ أو سارِقٌ ، ولا شُبْهَةَ فى زِناهُ وسَرِقَتِه ، فوَجَبَ عليه الحَدُّ ، كالذى فى دارِ العَدْلِ . وهكذا نقولُ[1] فى مَن أتَى حَدًّا فى دارِ الحَرْبِ ، فإنَّه يجبُ عليه ، لكنْ لا يُقامُ إلَّا فى دارِ الإسْلامِ ، على ما ذَكَرْناه فى مَوْضِعِه .

الإنصاف

فائدة : لو وَلَّى الخوارِجُ قاضِيًا ، لم يَجُزْ قَضاؤُه عندَ الأصحابِ . وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، احْتِمالٌ بصِحَّةِ قَضاءِ الخارِجِىِّ ، دَفْعًا للضَّرَرِ ، كما لو أقامَ الحدَّ ، أو أخَذ جِزْيَةً وخَراجًا وزَكاةً .

---

(١) فى م : « القول » .

المقنع

وَإِنِ اسْتَعَانُوا بِأَهْلِ الذِّمَّةِ ، فَأَعَانُوهُمْ ، انْتَقَضَ عَهْدُهُمْ ، إِلَّا أَنْ يَدَّعُوا أَنَّهُمْ ظَنُّوا أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِمْ مَعُونَةُ مَنِ اسْتَعَانَ بِهِمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، وَنَحْوَ ذَلِكَ ، فَلَا يَنْتَقِضُ عَهْدُهُمْ .

الشرح الكبير

٤٥٧٣ – مسألة : (وإنِ اسْتَعَانُوا بأهْلِ الذِّمَّةِ ، فأعانُوهُمْ ، انْتَقَضَ عَهْدُهُمْ ، إلَّا أن يَدَّعُوا أنَّهم ظَنُّوا أنَّه يَجِبُ عليهم مَعُونَةُ مَن اسْتَعَانَ بهم مِن المسلمين ، ونحوَ ذلكَ ، فَلَا يَنْتَقِضُ عَهْدُهُمْ) إذا اسْتعانَ البُغاةُ بأهلِ الذِّمَّةِ فى قِتالِ أهلِ العَدْلِ ، وقاتلُوا معهم ، فقد ذَكَر أبو بكرٍ فيهم وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَنْتَقِضُ عَهْدُهم ؛ لأنَّهم قاتَلُوا أهْلَ الحَقِّ ، فانْتَقَضَ عَهْدُهم ، كما لو انْفَرَدُوا بقِتالِهِمْ . والثانى ، لا يَنْتَقِضُ ؛ لأنَّ أهلَ الذِّمَّةِ لا يَعْرِفونَ المُحِقَّ مِن المُبْطِلِ ، فيكونُ ذلك شُبْهَةً لهم . وللشافعىِّ قَوْلان ، كالوَجْهَيْن . فإن قُلْنا : يَنْتَقِضُ عَهْدُهُم . صارُوا كأهْلِ الحَرْبِ فيما نذْكُرُه . وإن قُلْنا : لا يَنْتَقِضُ عَهْدُهُم . فحُكْمُهُم حُكْمُ أهْلِ البَغْىِ

الإنصاف

قوله : وإنِ اسْتعانُوا بأهْلِ الذِّمَّةِ ، فأعانُوهم ، انْتَقَضَ عَهْدُهم ، إلَّا أنْ يدَّعُوا أنَّهم ظَنُّوا أنَّه يجِبُ عليهم مَعُونَةُ مَنِ اسْتَعانَ بهم مِنَ المُسْلِمِين ، ونحوَ ذلك ، فلا ينْتَقِضُ عَهْدُهم . إذا قاتلَ أهْلُ الذِّمَّةِ مع البُغاةِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يدَّعُوا شُبْهَةً أوْ لا ؛ فإنْ لم يدَّعُوا شُبْهَةً – كما ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه – انْتَقَضَ عهْدُهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَب » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

المقنع وَيُغَرَّمُونَ مَا أَتْلَفُوهُ مِنْ نَفْسٍ وَمَالٍ .

الشرح الكبير [٦٨/٨ ظ] فى قَتْل مُقْبِلِهم ، والكَفِّ عن أسِيرِهم ، ومُدْبِرِهم وجَرِيحِهم . وإن أكْرَهَهُم البُغاةُ على مَعُونَتِهم ، أو ادَّعَوا ذلك ، قُبِلَ قولُهم[1] ؛ لأنَّهم تحتَ أيْدِيهم وقُدْرَتِهم . وكذلك إن قالوا : ظَنَنَّا أنَّ مَن اسْتَعانَ بنا مِن المسلمين لَزِمَتْنا مَعُونَتُه . لأنَّ ما ادَّعَوه مُحْتَمَلٌ ، فلا يَنْتَقِضُ عَهْدُهُم مع الشُّبْهَةِ .

فصل : (ويُغَرَّمونَ ما أتْلَفُوه ، مِن نَفْسٍ ومالٍ) حالَ القِتالِ وغيرِه ، بخِلافِ أهْلِ البَغْيِ ، فإنَّهم لا يَضْمَنُونَ ما أتْلَفُوه حالَ الحَرْبِ ؛ لأنَّهم أتْلَفُوه بتأْوِيلٍ سائغٍ ، وهؤلاءِ لا تأْوِيلَ لهم ، ولأنَّ سُقُوطَ الضَّمانِ عن

الإنصاف و « الفُروعِ » . وقيل : لا ينْتَقِضُ . فعلى المذهبِ ، يصِيرون كأهْلِ الحَرْبِ . وعلى الثَّانى ، يكونُ حكْمُهم حكمَ البُغاةِ . وعلى الثَّانى أيضًا ، فى أهْلِ عَدْلٍ وَجْهانِ . [2]قال فى « الفُروعِ » : وقيل : لا ينْتَقِضُ عَهْدُهم ، ففى أهْلِ عَدْلٍ وَجْهان[2] . انتهى . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ العَكْسَ أوْلَى ؛ وهو أنَّهم إذا قاتَلُوا [2]مع البُغاةِ ؛ وقُلْنا : ينْتَقِضُ عَهْدُهم ، فهل ينْتَقِضُ عَهْدُهم إذا قاتَلُوا[2] مع أهْلِ العَدْلِ ؟ هذا ما يظْهَرُ . وإنِ ادَّعَوا شُبْهَةً ، كظَنِّهم وُجوبَه عليهم ، ونحوِه ، لم ينْتَقِضْ عَهْدُهم . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : فى نَقْضِ عَهْدِهم وَجْهان .

قوله : ويُغَرَّمُون ما أتْلَفُوه مِن نَفْسٍ ومالٍ . يعْنِى أهْلَ الذِّمَّةِ إذا قاتَلُوا . وهذا

---

(١) فى ص ، م : « منهم » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اسْتَعَانُوا بِأَهْلِ الْحَرْبِ وَأَمَّنُوهُمْ ، لَمْ يَصِحَّ أَمَانُهُمْ ، وَأُبِيحَ قَتْلُهُمْ .

الشرح الكبير

المسلمين كيْلا يُؤَدِّىَ إلى تَنْفِيرِهم عن الرُّجُوعِ إلى الطَّاعةِ ، وأهلُ الذِّمَّةِ لا حاجةَ بنا إلى ذلك فيهم .

٤٥٧٤ – مسألة : (وإنِ اسْتَعَانُوا بأهلِ الحَرْبِ وأَمَّنُوهُمْ ، لم يَصِحَّ أمانُهُمْ ، وأُبِيحَ قَتْلُهم) إذا اسْتَعانَ أهْلُ البَغْىِ بالكُفَّارِ ، لم يَخْلُ مِن ثلاثةِ أصْنافٍ ؛ أحدُها ، أهلُ الذِّمَّةِ . وقد ذَكَرْنا حُكْمَهم . الثانى ، أهلُ الحَرْبِ ، فإذا اسْتَعانُوا بهم ، وأَمَّنُوهم ، أو[1] عَقَدُوا لهم ذِمَّةً ، لم يَصِحَّ واحدٌ منهما ؛ لأنَّ الأمانَ مِن شَرْطِ صِحَّتِه الْتِزامُ كَفِّهم عن المسلمين ،

الإنصاف

المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم ؛ منهم صاحبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : ويُغَرَّمُون ما أتْلَفُوه ، فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وقيل : لا يَضْمَنُون . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : قلتُ : إنِ انْتَقَضَ عهْدُهم ، فلا يضْمَنُ .

تنبيه : قولُه : وإنِ اسْتَعانُوا بأهْلِ الحَرْبِ وأمَّنُوهم ، لم يصِحَّ أمانُهم ، وأُبِيحَ قَتْلُهم . يعْنِى ، لغيرِ الذين أَمَّنُوهم ، فأمَّا الذين أمَّنُوهم ، فلا يُباحُ لهم ذلك . وهو ظاهِرٌ .

---

(١) فى م : « و » .

المقنع وَإِنْ أَظْهَرَ قَوْمٌ رَأْىَ الْخَوَارِجِ ، وَلَمْ يَجْتَمِعُوا لِحَرْبٍ ، لَمْ يُتَعَرَّضْ لَهُمْ .

الشرح الكبير وهؤلاءِ يَشْتَرِطُونَ عليهم قِتالَ المسلمينَ ، فلا يَصِحُّ . ولأهلِ العَدْلِ قَتْلُهم ، كمَن لم يُؤَمِّنُوه سَواءً . وحُكْمُ أسِيرِهم حُكْمُ أسِيرِ سائرِ أهلِ الحَرْبِ قبلَ الاسْتِعانةِ بهم ، فأمَّا البُغاةُ ، فلا يجوزُ لهم قَتْلُهم ؛ لأنَّهم آمَنُوهم ، فلا يجوزُ لهم الْغَدْرُ بهم . الثالثُ ، المُسْتَأْمِنُونَ ، فمتى اسْتَعانُوا بهم فأعانُوهُم ، نَقَضُوا عَهْدَهم ، وصاروا كأهْلِ الحَرْبِ ؛ لأنَّهم تَرَكُوا الشَّرْطَ ، وهو كَفُّهم عن المسلمين ، فإن فَعَلُوا ذلك مُكْرَهِين ، لم يَنْتَقِضْ أمَانُهم ؛ لأنَّ لهم عُذْرًا ، وإنِ ادَّعَوا الإِكْرَاهَ ، لم يُقْبَلْ قولُهم[1] إلَّا ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه . فإنِ ادَّعَوا أنَّهم ظَنُّوا أنَّه يجبُ عليهم مَعُونَةُ مَن اسْتَعانَ بهم مِن المسلمين ، انْتَقَضَ عَهْدُهم ، ولم يَكُنْ ذلك عُذْرًا لهم ، والفَرْقُ بينَهم وبينَ أهلِ الذِّمَّةِ ، أنَّ أهْلَ الذِّمَّةِ أقْوَى حُكْمًا ؛ لأنَّ عَهْدَهم مُؤَبَّدٌ ، ولا يجوزُ نَقْضُه بخَوْفِ الخِيانةِ منهم ، ويَلْزَمُ الإمامَ الدَّفْعُ عنهم ، والمُسْتَأْمِنُونَ بخِلافِ ذلك .

٤٥٧٥ – مسألة : (وإن أظْهَرَ قَوْمٌ رَأْىَ الخَوارِجِ ، ولَم يَجْتَمِعُوا لحربٍ ، لم يُتَعَرَّضْ لهم) مثلَ تكْفِيرِ مَن ارْتَكَبَ كبيرةً ، وتَرْكِ الجماعةِ ، واسْتِحْلالِ دِماءِ المسلمينَ وأمْوالِهم ، إلَّا أنَّهم لم يَجْتَمِعُوا لحربٍ ، ولم

الإنصاف قوله : وإنْ أظْهَرَ قَوْمٌ رَأْىَ الْخَوارِجِ ، ولم يجْتَمِعُوا لحَرْبٍ ، لم يُتَعَرَّضْ لهم . بل تجْرِى الأحْكامُ عليهم كأهْلِ العَدْلِ . قال فى « الفُروعِ » : ذكَرَه جماعَةٌ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَخْرُجُوا عن قَبْضَةِ الإمامِ ، و لم يَسْفِكُوا الدَّمَ الحَرامَ ، فحَكَى القاضِى عن أبى بكرٍ ، أنَّه لا يَحِلُّ بذلك قَتْلُهم ولا قِتالُهم . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، وجُمْهُورِ أهلِ الفِقْهِ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ . فعلى هذا ، حُكْمُهم فى ضَمانِ النَّفْسِ و (1)المالِ حُكْمُ(1) المسلمين .

الإنصاف

قلتُ : منهم ؛ أبو بَكْرٍ ، وصاحبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « إدْراكِ الغايَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تجْريدِ العِنايَةِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وسأله المَرُّوذِىُّ عن قَوْمٍ مِن أهْلِ البِدَعِ يتعرَّضُون ويُكفِّرون ، قال : لا تَعْرِضُوا لهم . قلتُ : وأىُّ شىءٍ تكْرَهُ أنْ يُحْبَسُوا ؟ قال : لهم وَالِداتٌ وأخَواتٌ . وقال فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : الحَرُورِيَّةُ إذا دَعَوا إلى ما هم عليه ، إلى دِينِهم ، فقاتِلْهم ، وإلَّا فلا يُقاتَلُون . وسأله إبْراهِيمُ الأُطْروشُ عن قَتْلِ الجَهْمِىِّ ؟ قال : أرَى قَتْلَ الدُّعاةِ منهم . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، أنَّ مالِكًا ، رَحِمَه اللهُ ، قال : عَمْرُو بنُ عُبَيْدٍ(2) ، يُسْتَتابُ ، فإنْ تابَ ، وإلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُه . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : أرَى ذلك إذا جحَد العِلْمَ . وذكَر له المَرُّوذِىُّ عَمْرَو بنَ عُبَيْدٍ ، قال : كان لا يُقِرُّ بالعِلْمِ ، وهذا كافِرٌ . وقال له

(1 - 1) سقط من : م .

(2) هو عمرو بن عبيد بن ثوبان ، ويقال : كيسان التيمى البصرى ، أبو عثمان ، شيخ القدرية والمعتزلة . قال الإمام أحمد : ليس بأهل أن يحدث عنه ، وكان قد جالس الحسن البصرى واشتهر بصحبته ثم اعتزله وانضم إلى واصل بن عطاء شيخ المعتزلة ، وقال بالقدر ودعا إليه . توفى سنة ثلاث وأربعين ومائة . البداية والنهاية ١٠/٧٦ - ٨٠ .

المقنع فَإِنْ سَبُّوا الْإِمَامَ عَزَّرَهُمْ .

الشرح الكبير **٤٥٧٦** – مسألة : (فإن سَبُّوا الإمامَ ، عَزَّرَهُم) وكذلكَ إن سَبُّوا غَيْرَهُ مِن أهلِ العَدْلِ ؛ لأنَّهم ارْتَكَبُوا مُحَرَّمًا لا حَدَّ فيه . وإن عَرَّضُوا بالسَّبِّ[1] ، فهل يُعَزَّرُونَ ؟ على وَجْهَيْن . [٦٩/٨ و] وقال مالكٌ فى الإباضِيَّةِ ، وسائرِ أهْلِ البِدَعِ : يُسْتَتابُونَ ، فإن تابُوا ، وإلَّا ضُرِبَتْ أعْناقُهُم . قال إسماعيلُ بنُ إسْحاقَ : رَأَى مالكٌ قَتْلَ الخَوارِجِ وأهلِ القَدَرِ ؛ مِن أجْلِ الفَسادِ الدَّاخلِ فى الدِّينِ ، كقُطَّاعِ الطَّرِيقِ ، فإن تابُوا ، وإلَّا قُتِلُوا على إفْسادِهم ، لا على كُفْرِهم . وأمَّا مَن رَأَى تَكْفِيرَهم ، فمُقْتَضَى قولِه ، أنَّهم يُسْتَتابُونَ ، فإن تابُوا ، وإلَّا قُتِلُوا لكُفْرِهم ، كما يُقْتَلُ المُرْتَدُّ ، وحُجَّتُهم قولُ النبىِّ ﷺ [2]« فَأَيْنَمَا لَقِيتُمُوهُمْ فَاقْتُلُوهُمْ »[3] . وقولُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَئِنْ أَدْرَكْتُهُمْ لأَقْتُلَنَّهُمْ قَتْلَ عَادٍ »[4] . وقولُه عليه السلامُ[2] فى الذى أنْكَرَ عليه ، وقال : إنَّها قِسْمَةٌ ما أُرِيدَ بها

الإنصاف المَرُّوذِىُّ : الكرابِيسِىُّ[5] يقولُ : مَن لم يقُلْ لفْظُه بالقُرْآنِ مَخْلوقٌ ، فهو كافِرٌ . فقال : هو الكافِرُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، قولُه : فإنْ سَبُّوا الإمامَ ، عزَّرَهم . وكذا لو سبُّوا عدْلًا ،

(١) فى الأصل : « بالكسب » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٦١ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٢ .

(٥) هو الوليد بن أبان الكرابيسى المتكلم ، كان أحد المتكلمين فى الأصول على مذاهب أهل الحق ، وكان أعرف الناس بالكلام ، وله فى الاعتزال مقالات معروفة يقوى بها مذاهب الاعتزال . توفى سنة أربعة عشر ومائتين . النجوم الزاهرة ٢/٢١٠ .

الشرح الكبير

وَجْهُ اللهِ . لأبى بكرٍ : « اذْهَبْ فَاقْتُلْه » . ثم قال لعمرَ مثلَ ذلك[1] ، فأمَرَ بقَتْلِه قبلَ قِتالِه . وهو الذى قال : « يَخْرُجُ مِن ضِئْضِئِ[2] هَذَا قَوْمٌ »[3] . يعْنى الخَوارِجَ . وقولُ عمرَ لصَبيغٍ : لو وَجَدْتُكَ مَحْلُوقًا ، لَضَرَبْتُ الذى فيه عَيْناكَ بالسَّيْفِ[4] . يَعْنى لقَتَلْتُكَ . وإنَّما يَقْتُلُه لكَوْنِه مِن الخَوارِجِ ؛

الإنصاف

فلو عرَضُوا للإمامِ ، أو للعَدْلِ بالسَّبِّ ، ففى تعْزِيرِهم وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الكافِى » ؛ أحدُهما ، يُعَزَّرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُعَزَّرُ . قال فى « المُذْهَبِ » : فإنْ صرَّحُوا بسَبِّ الإمامِ ، عزَّرَهم .

الثَّانيةُ ، قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مُبْتَدِعٍ داعِيَةٍ له دُعاةٌ : أرَى حَبْسَه . وكذا قال فى « التَّبْصِرَةِ » : على الإمامِ مَنْعُهم ورَدْعُهم ، ولا يُقاتِلُهم ، إلَّا أنْ يجْتَمِعُوا لحَرْبِه ، فكَبُغاةٍ . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا فى الحَرُورِيَّةِ : الدَّاعِيَةُ يُقاتَلُ كبُغاةٍ . ونَقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، يُقاتَلُ مَن منَع الزَّكاةَ ، وكلُّ مَن منَع

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٥/٣ .

(٢) الضئضئ : الأصل ، أو كثرة النسل . والمعنى : أى من نسبه وعقبه .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب بعث على ، رضى الله عنه ... ، من كتاب المغازى ، وفى : باب تفسير سورة براءة ، من كتاب التفسير ، وفى : باب قراءة الفاجر ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٢٠٧/٥ ، ٨٤/٦ ، ١٩٨/٩ . ومسلم ، فى : باب ذكر الخوارج ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٧٤٢/٢ ، ٧٤٣ . وأبو داود ، فى : باب فى قتال الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٥٤٣/٢ ، ٥٤٤ . والنسائى ، فى : باب المؤلفة قلوبهم ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب من شهر سيفه ثم وضعه فى الناس ، من كتاب التحريم ، المجتبى ٦٥/٥ ، ٦٦ ، ١٠٨/٧ ، ١٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦٨/٣ ، ٧٣ .

(٤) أخرجه ابن عساكر فى تاريخ دمشق ٤١٢/٢٣ . واللفظ له . وأخرج أصل القصة دون اللفظ الدارمى ، فى : باب من هاب الفتيا وكره التنطع والتبدع ، من المقدمة . سنن الدارمى ٥٤/١ - ٥٦ .

الشرح الكبير

فإنَّ النبيَّ ﷺ قال : « سِيمَاهُمُ التَّسْبِيدُ »[1] . يعْنى حَلْقَ رُءُوسِهِم . واحْتَجَّ الأوَّلُونَ بفِعْلِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فرُوِىَ عنه ، أنَّه كان يَخْطُبُ يومًا ، فقال رجلٌ ببابِ المسجدِ : لا حُكْمَ إلَّا للهِ . فقال علىٌّ : كَلِمَةُ حَقٍّ[2] أُرِيدَ بها باطِلٌ . ثم قال : لكم علينا ثلاثٌ ؛ لا نَمْنَعُكُمْ مَساجِدَ اللهِ أن تَذْكُروا فيها اسمَ اللهِ ، ولا نَمْنَعُكُم الْفَىْءَ ما دامَتْ أيْدِيكم معنا ، ولا نَبْدؤُكُمْ بقِتالٍ[3] . وروَى أبو تِحْيَى[4] ، قال : صَلَّى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ

الإنصاف

فَرِيضَةً ، فعلى المُسْلِمين قِتالُه حتى يأْخُذُوها منه . واخْتارَه أبو الفَرَجِ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : أجْمَعُوا أنَّ كلَّ طائفةٍ مُمْتَنِعَةٍ عن شَرِيعَةٍ مُتَواتِرَةٍ مِن شَرائعِ الإسْلامِ ، يجبُ قِتالُها حتى يكونَ الدِّينُ كلُّه للهِ ، كالمُحارِبين ، وأوْلَى . وقال فى الرَّافِضَةِ : شَرٌّ مِنَ الخَوارجِ اتِّفاقًا . قال : وفى قَتْلِ الواحدِ منهما ونحوِهما ، وكُفْرِه ، رِوايَتان . والصَّحيحُ جوازُ قَتْلِه ، كالدَّاعِيَةِ ، ونحوِه .

الثالثةُ ، مَن كَفَّر أهْلَ الحقِّ والصَّحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، واسْتَحَلَّ دماءَ المُسْلِمين بتَأْويلٍ ، فهم خَوارِجُ بُغاةٌ فَسَقَةٌ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، هم كفَّارٌ . قلتُ : وهو الصَّوابُ والذى نَدِينُ اللهَ به . قال فى « التَّرْغِيبِ » ، و « الرِّعايَةِ » : وهى أشْهَرُ . وذكرَ ابنُ حامِدٍ ، أنَّه لا خِلافَ فيه . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « الإرْشادِ »

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ ونضع الموازين القسط ﴾ ...، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٩/١٩٨ . وأبو داود ، فى : باب فى قتل الخوارج ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٢/٥٤٣ ، ٥٤٤ .

(٢) فى الأصل : « حكم » .

(٣) أخرجه الطبرى ، فى حوادث سنة سبع وثلاثين من الهجرة ، معلقا . تاريخ الطبرى ٥/٧٣ . والبيهقى موصولا ، فى : باب القوم يظهرون رأى الخوارج ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ٨/١٨٤ . والأثر ضعيف . انظر الإرواء ٨/١٧٧ .

(٤) فى م ، والمغنى : « يحيى » ، وفى الأصل ، ر ٣ غير منقوطة . والمثبت من سنن البيهقى . وأبو تحيى – بفتح المثناة الفوقية وكسرها – حُكيم بن سعد روى عن على وغيره . انظر الإكمال لابن ماكولا ١/٥٠٢ .

الشرح الكبير

عنه ، صلاةً ، فناداهُ رجلٌ : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ وَلَتَكُونَنَّ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴾[1] . فأجابه عليٌّ : ﴿ فَٱصْبِرْ إِنَّ وَعْدَ ٱللَّهِ حَقٌّ وَلَا يَسْتَخِفَّنَّكَ ٱلَّذِينَ لَا يُوقِنُونَ ﴾[2] . وكَتَب عدىٌّ[3] بنُ أرْطاةَ إلى عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ : إنَّ الخوارجَ يسُبُّونَك . فكَتَبَ إليه : إن سَبُّونِى فسُبُّوهم ، أو اعْفُوا عنهم ، وإن شَهَرُوا السِّلاحَ فاشْهِرُوا عليهم[4] ، وإنْ ضَرَبُوا فَاضْرِبُوا[5] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَتَعَرَّضْ للمنافقين الذين معه فى المدينةِ ، فلئلا[6] يُتَعَرَّضَ لغيرِهم أوْلَى . وقد رُوِىَ فى خبرِ الخارِجىِّ الذى أنْكَرَ

الإنصاف

عن أصحابِنا ، تَكْفِيرَ مَن خالَفَ فى أصْلٍ ؛ كخَوارجَ ورَوافِضَ ومُرْجِئَةٍ . وذكَر غيرُه رِوايتَيْن فى مَن قال [١٧٩/٣ظ] : لم يخْلُقِ اللهُ المَعاصِىَ ، أو وَقَف فى مَن حكَمْنا بكُفْرِه ، وفى مَن سبَّ صحابِيًّا غيرَ مُسْتَحِلٍّ ، وأنَّ مُسْتَحِلَّه كافِرٌ . وقال فى « المُغْنِى » : يُخَرَّجُ فى كلِّ مُحَرَّمٍ اسْتُحِلَّ بتَأْويلٍ ، كالخَوارِجِ ومَن كفَّرَهم ، فحُكْمُهم عندَه كمُرْتَدِّين . قال فى « المُغْنِى » : هذا مُقْتَضَى قوْلِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : نُصوصُه صَريحةٌ على عدَمِ كُفْرِ الخَوارِجِ والقدَرِيَّةِ ،

---

(١) سورة الزمر ٦٥ .

(٢) سورة الروم ٦٠ . والأثر أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ماذكر فى الخوارج ، من كتاب الجمل . المصنف ٣٠٧/١٥ . والبيهقى ، فى : باب ما يجوز من الدعاء فى الصلاة ، من جماع أبواب الكلام فى الصلاة . السنن الكبرى ٢٤٥/٢ . والطبرى فى تاريخه ٧٣/٥ ، ٧٤ . والأثر صحيح . انظر الإرواء ١١٨/٨ ، ١١٩ . والأثر صحيح . انظر الإرواء ١١٨/٨ ، ١١٩ .

(٣) فى م : « على » .

(٤) سقط من : م .

(٥) أخرجه البيهقى ، من حديث عبد الحميد بن عبد الرحمن ، فى : باب القوم يظهرون رأى الخوارج ...، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ١٨٤/٨ . مختصرًا .

(٦) فى م : « فلأن » .

الشرح الكبير

عليه ، أنَّ خالدًا قال : يا رسولَ اللهِ ، ألَا أضْرِبُ عُنُقَه ؟ قال : « لَا ، لعَلَّه يُصَلِّى ؟ » . قال : رُبَّ مُصَلٍّ لا خيرَ فيه . قال : « إنِّى لَمْ أُومَرْ أنْ أُنَقِّبَ عَن قُلُوبِ النَّاسِ »[1] .

الإنصاف

والمُرْجِئَةِ ، وغيرِهم ، وإنَّما كفَّر الجَهْمِيَّةَ ، لا أعْيانَهم . قال : وطائفةٌ تحْكِى عنه رِوايتَيْن فى تكْفيرِ أهْلِ البِدَعِ مُطْلَقًا ، حتى المُرْجِئَةِ ، والشِّيعَةِ المُفَضِّلَةِ لعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . قال : ومذاهِبُ الأئمَّةِ ، الإمامِ أحمدَ وغيرِه ، رَحِمَهم اللهُ ، مَبْنِيَّةٌ على التَّفْضيلِ بينَ النَّوْعِ والعَيْنِ . ونقَل محمدُ بنُ عَوْفٍ الحِمْصِىُّ[1]، مِن أهْلِ البِدَعِ الذين أخْرَجَهم النَّبِىُّ ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ ، مِنَ الإسْلامِ ؛ القَدَرِيَّةُ ، والمُرْجِئَةُ ، والرَّافِضَةُ ، والجَهْمِيَّةُ ، فقال : لا تُصَلُّوا معهم ، ولا تُصَلُّوا عليهم . ونقَل محمدُ ابنُ مَنْصُورٍ الطُّوسِىُّ[3] ، مَن زعَم أنَّ فى الصَّحَابَةِ خَيْرًا مِن أبى بَكْرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فوَلَّاه النَّبِىُّ ﷺ فقد افْتَرَى عليه وكفَر ، فإنْ زعمَ بأنَّ اللهَ يُقِرُّ المُنْكَرَ بينَ أنْبِيائِه فى النَّاسِ ، فيكونُ ذلك سبَبَ ضَلالَتِهم . ونقَل الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مَن قال : عِلْمُ اللهِ مَخْلوقٌ . كفَر . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، القَدَرِىُّ لا نُخْرِجُه عنِ الإسْلامِ . وقال فى « نِهايَةِ المُبْتَدِى » : مَنْ سبَّ صَحابِيًّا مُسْتَحِلًّا ، كفَر ،

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بعث على بن أبى طالب ... ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٥/٢٠٧ . ومسلم ، فى : باب ذكر الخوارج وصفاتهم ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٧٤٢ . والإمام أحمد فى المسند ٣/٤ .

(٢) محمد بن عوف بن سفيان الطائى الحمصى ، أبو جعفر ، إمام حافظ فى زمانه ، معروف بالتقدم فى العلم والمعرفة على أصحابه ، سمع منه أبو عبد الله ، وسمع هو منه ، وعنده عنه مسائل صالحة فى العلل وغيرها ، ويغرب فيها بأشياء لم يأت بها غيره ، وكان عالما بحديث الشام صحيحا وضعيفا . توفى سنة اثنتين وسبعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٢/٦١٣ - ٦١٦ . طبقات الحنابلة ١/٣١٠ - ٣١٣ .

(٣) محمد بن منصور بن داود الطوسى ، أبو جعفر ، الإمام الحافظ القدوة شيخ الإسلام ، حدث عن الإمام أحمد أشياء لم يروها غيره . توفى سنة أربع وخمسين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٢/٢١٢ - ٢١٤ . طبقات الحنابلة ١/٣١٨ - ٣٢٠ .

المقنع

وَإِنْ جَنَوْا جِنَايَةً ، أَوْ أَتَوْا حَدًّا ، أَقَامَهُ عَلَيْهِمْ .

الشرح الكبير

٤٥٧٧ – مسألة : (وإن جَنَوْا جِنَايَةً ، أو أَتَوْا حَدًّا ، أقامَه عليهم) لأنَّ ابنَ مُلْجَمٍ جَرَح عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه فقال : أطْعِمُوه ، واسْقُوه ، واحْبِسُوه ، فإن عِشْتُ فأنا وَلِىُّ دَمِى ، أعْفُو إن شِئْتُ ، وإن شِئْتُ اسْتَقَدْتُ ، وإن مِتُّ فاقْتُلوه ولا تُمَثِّلُوا به[1] .

الإنصاف

وإلَّا فسَق . وقيل : وعنه ، يكْفُرُ . نقَل عَبْدُ اللهِ فى مَن شتَم صحابِيًّا ، القَتْلُ أجْبُنُ عنه ، ويُضْرَبُ ، ما أرَاه على الإسْلامِ . وذكَر ابنُ حامِدٍ فى « أُصولِه » كُفْرَ الخَوارِجِ والرَّافِضَةِ والقَدَرِيَّةِ والمُرْجِئَةِ . وقال : مَن لم يُكَفِّرْ مَن كفَّرْناه ، فسَق وهُجِرَ ، وفى كُفْرِه وَجْهان . والذى ذكَرَه هو وغيرُه مِن رِوايةِ المَرُّوذِىِّ ، وأبى طالِبٍ ، ويَعْقُوبَ ، وغيرِهم ، أنَّه لا يكْفُرُ . وقال : مَن رَدَّ مُوجِباتِ القُرآنِ ، كفَر ، ومَنْ ردَّ ما تعَلَّقَ بالأخْبارِ والآحادِ الثَّابِتَةِ ، فوَجْهان ، وأنَّ غالِبَ أصحابِنا على كُفْرِه فيما يتعَلَّقُ بالصِّفاتِ . وذكرَ ابنُ حامدٍ فى مَكانٍ آخَرَ ، إنْ جحَد[2] أخْبارَ الآحادِ ، كفَر ، كالمُتَواتِرِ عندَنا يُوجِبُ العِلْمَ والعَملَ ، فأمَّا مَن جحَد[2] العِلْمَ بها ؛ فالأَشْبَهُ لا يكْفُرُ ، ويكْفُرُ فى نحوِ الإسْراءِ والنُّزولِ ونحوِه مِنَ الصِّفاتِ . وقال فى إنْكارِ المُعْتَزِلَةِ اسْتِخْراجَ قَلْبِه ﷺ لَيلةَ الإسْراءِ وإعادَتَه : فى كُفْرِهم به وَجْهان ؛ بناءً على أصْلِه فى القدَرِيَّةِ الذين يُنْكِرُون عِلْمَ اللهِ وأنَّه صِفَةٌ له ، وعلى مَن قالَ : لا أُكَفِّرُ مَن لا يُكَفِّرُ الجَهْمِيَّةَ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٥٩ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اقْتَتَلَتْ طَائِفَتَانِ لِعَصَبِيَّةٍ ، أَوْ طَلَبِ رِيَاسَةٍ ، فَهُمَا ظَالِمَتَانِ ، وَتَضْمَنُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مَا أَتْلَفَتْ عَلَى الْأُخْرَى .

الشرح الكبير

٤٥٧٨ – مسألة : (وإنِ اقْتَتَلَتْ طائِفَتان لعَصَبِيَّةٍ ، أو طَلَبِ رِياسَةٍ ، فهما ظالِمَتان ، وتَضْمَنُ كلُّ واحِدَةٍ) منهما (ما أَتْلَفَتْ على الأُخْرَى) لأنَّها أَتْلَفَتْ نفْسًا مَعْصُومةً ، أو مالًا معصومًا ، هذا [٦٩/٨ ظ] إذا لم تَكُنْ واحدَةٌ منهما فى طاعةِ الإمامِ ، فإن كانت إحْداهما فى طاعةِ الإمامِ ، تُقاتِلُ بأَمْرِه ، فهى مُحِقَّةٌ ، وحُكمُ الأُخْرَى حُكْمُ مَن يُقاتِلُ الإمامَ ؛ لأنَّهم يُقاتِلُونَ مَن أذِنَ له الإمامُ فى قِتالِهم ، فأشْبَهَ المُقاتِلَ لجَيْشِ الإمامِ ، فيكونُ حُكْمُهم حُكْمَ البُغاةِ .

الإنصاف

الرَّابعةُ ، قولُه : وإنِ اقْتَتَلَتْ طائفَتان لعَصَبيَّةٍ ، أو طَلَبِ رِياسَةٍ ، فهما ظالِمَتان ، وتضْمَنُ كُلُّ واحِدةٍ ما أَتْلَفَتْ على الأُخْرَى . وهذا بلا خِلافٍ أعْلَمُه . لكِنْ قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إنْ جُهِلَ قَدْرُ ما نَهبَتْه كلُّ طائفةٍ مِن الأُخْرَى ، تَساوَتا ، كمَن جَهِلَ قَدْرَ المُحَرَّمِ مِن مالِه ، أخْرَجَ نِصْفَه ، والباقى له . وقال أيضًا : أوْجَبَ الأصحابُ الضَّمانَ على مَجْموعِ الطَّائفةِ ، وإنْ لم يُعْلَمْ عَيْنُ المُتْلِفِ . وقال أيضًا : وإنْ تقاتَلا تقَاصَّا ؛ لأنَّ المُباشِرَ والمُعِينَ سَواءٌ عندَ الجمهورِ .

الخامسةُ ، لو دخَل أحدٌ فيهما ليُصْلِحَ بينَهما ، فقُتِلَ وجُهِلَ قاتِلُه ، ضَمِنَتْه الطَّائِفَتان .

المقنع

بَابُ حُكْمِ الْمُرْتَدِّ

وَهُوَ الَّذِى يَكْفُرُ بَعْدَ إِسْلَامِهِ .

فَمَنْ أَشْرَكَ بِاللهِ ، أَوْ جَحَدَ رُبُوبِيَّتَهُ ، أَوْ وَحْدَانِيَّتَهُ ، أَوْ صِفَةً مِنْ

الشرح الكبير

بابُ حكمِ المُرْتَدِّ

المُرْتَدُّ (هو الذى يَكْفُرُ بعدَ إسْلامِه) قال اللهُ تعالى : ﴿ وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُوْلَـٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَـٰلُهُمْ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْأَخِرَةِ وَأُوْلَـٰٓئِكَ أَصْحَـٰبُ ٱلنَّارِ هُمْ فِيهَا خَـٰلِدُونَ ﴾[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ »[2] . وأجْمَعَ أهلُ العلمِ على وُجُوبِ قَتْلِ المُرْتَدِّين . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، وعُثمانَ ، وعلىٍّ ، ومُعاذٍ ، وأبى موسى ، و [3]عبدِ اللهِ[3] بنِ عباسٍ ، وخالدٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وغيرهم ، ولم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا .

٤٥٧٩ – مسألة : (فَمَن أشْرَكَ باللهِ تَعالى ، أو جَحَد رُبُوبِيَّته ، أو

الإنصاف

بابُ حُكْمِ المُرْتَدِّ

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : فمَن أشْرَكَ باللهِ ، أو جَحَدَ رُبُوبِيَّته ، أو وَحْدانِيَّته أو صِفَةً مِن صِفاتِه ، كَفَرَ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : أو جَحَدَ صِفَةً مِن صِفاتِه المُتَّفَقِ على إثْباتِها .

---

(١) سورة البقرة ٢١٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢١/٤٢ .

(٣ – ٣) زيادة من الأصل .

المقنع

صِفَاتِهِ ، أَوِ اتَّخَذَ للهِ صَاحِبَةً ، أَوْ وَلَدًا ، أَوْ جَحَدَ نَبِيًّا ، أَوْ كِتَابًا مِنْ كُتُبِ اللهِ تَعَالَى ، أَوْ شَيْئًا مِنْهُ ، أَوْ سَبَّ اللهَ تعالى ، أَوْ رَسُولَهُ ، كَفَرَ .

الشرح الكبير

وَحْدَانِيَّتِه ، أو صِفَةً مِن صِفَاتِه ، أو اتَّخَذَ للهِ صاحِبَةً ، أو وَلَدًا ، أو جَحَد نَبِيًّا ، أو كِتابًا مِن كُتُبِ اللهِ ، أو شيئًا منه ، أو سَبَّ اللهَ) سُبْحَانَهُ و (تَعالى ، أو رسولَهُ ، كَفَر) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُرْتَدَّ هو الرَّاجِعُ عن دينِ الإسلامِ إلى الكُفْرِ ، فمَن أقَرَّ بالإسْلامِ ، ثم أنْكَرَه وأنْكَرَ الشَّهادَتَيْن ، أو إحْدَاهما ، كَفَر بغيرِ خِلافٍ .

الإنصاف

الثَّانيةُ : قولُه : أو سَبَّ اللهَ تعالَى ، أو رَسُولَه ﷺ ، كَفَرَ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكذا لو كان مُبْغِضًا لرَسُولِه ﷺ ، أو لِمَا جاءَ به اتِّفاقًا .

تنبيه : قولُه : فمَن أَشْرَكَ باللهِ ، أو جَحَدَ رُبُوبِيَّتَه ، أو وَحْدانِيَّتَه ، أو صِفَةً مِن صِفاتِه ، أو اتَّخَذَ للهِ صاحِبَةً ، أو ولَدًا ، أو جَحَدَ نَبِيًّا ، أو كتَابًا مِن كُتُبِ اللهِ ، أو شيْئًا منه ، أو سَبَّ اللهَ ، أو رَسُولَه ، كَفَرَ . بلا نِزاعٍ في الجملةِ . ومُرادُه ، إذا أتَى بذلك طَوْعًا ، ولو هازِلًا ، وكان ذلك بعدَ أنْ أسْلَمَ طَوْعًا . وقيل : وكَرْهًا . (1قلتُ : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، أنَّ هذه الأحْكامَ مُتَرتِّبَةٌ عليه حيثُ حكَمْنا بإسْلامِه طَوْعًا أو كَرْهًا1) . وأطْلَقَهما في « الفُروعِ » . وقال : والأصحُّ بحَقٍّ . يعْنِي ، إذا أُكْرِهَ على الإسْلامِ لا بُدَّ أنْ يكونَ بحَقٍّ ، على الأصحِّ .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكذا الحُكْمُ لو جعَل بينَه وبينَ اللهِ وسائِطَ يتوَكَّلُ عليهم ويدْعُوهم ويسْأَلُهم إجْماعًا . قال جماعةٌ مِن الأصحابِ :

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ جَحَدَ وُجُوبَ الْعِبَادَاتِ الْخَمْسِ [٣٠٦ظ] أَوْ شَيْئًا مِنْهَا ، أَوْ أَحَلَّ الزِّنَى ، أَوِ الْخَمْرَ ، أَوْ شَيْئًا مِنَ الْمُحَرَّمَاتِ الظَّاهِرَةِ الْمُجْمَعِ عَلَيْهَا لِجَهْلٍ ، عُرِّفَ ذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَ مِمَّن لَا يَجْهَلُ ذَلِكَ ، كَفَرَ .

الشرح الكبير

٤٥٨٠ – مسألة : (فإن جَحَدَ وُجُوبَ العِبادَاتِ الخَمْسِ ، أو شَيْئًا منها ، أو أحَلَّ الزِّنَى ، أو الخَمْرَ ، أو شَيْئًا مِن المُحَرَّمَاتِ الظَّاهِرَةِ المُجْمَعِ) على تَحْرِيمِها (لجَهْلٍ ، عُرِّفَ ذلِكَ ، فإن كان مِمَّن لا يَجْهَلُ

الإنصاف

أو سجَد لشَمْسٍ أو قَمَرٍ . قال فى « التَّرْغِيبِ » : أو أتَى بقَوْلٍ أو فِعْلٍ صريحٍ فى الاسْتِهْزاءِ بالدِّينِ . وقيل : أو كذَب على نَبِىٍّ ، أو أصَرَّ فى دارِنا على خَمْرٍ أو خِنْزِيرٍ غيرَ مُسْتَحِلٍّ . وقال القاضى : رأيْتُ بعْضَ أصحابِنا يُكَفِّرُ جاحِدَ تحْرِيمِ النَّبِيذِ ، والمُسْكِرُ كلُّه كالخَمْرِ ، ولا يُكَفِّرُ بجَحْدِ قِياسٍ اتفاقًا ، للخِلافِ ، بل سُنَّةٍ ثابتةٍ . قال : (١ومَن أظْهَر الإسْلامَ وأسَرَّ الكُفْرَ ، فَمُنافِقٌ ، وإنْ أظْهَرَ أنَّه قائمٌ بالواجِبِ وفى قَلْبِه أنْ لا يفعلَ ، فنِفاقٌ ، وهل يكْفُرُ ؟ على وَجْهَيْن١) . وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والأصحابِ ، لا يكْفُرُ إلَّا مُنافِقٌ أسَرَّ الكُفْرَ . قال : ومِن أصحابِنا مَن أخْرَج الحَجَّاجَ بنَ يُوسُفَ عن الإسْلامِ ؛ لأنَّه أخافَ أهْلَ المَدِينَةِ ، وانْتَهَكَ حَرَمَ اللهِ وحرَمَ رسُولِه ﷺ . قال فى « الفُروعِ » : فيتَوَجَّهُ عليه يزيدُ بنُ مُعاوِيَةَ ، ونحوُه . ونصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، بخِلافِ ذلك ، وعليه الأصحابُ ، وأنَّه لا يجوزُ التَّخْصِيصُ باللَّعْنَةِ ، خِلافًا لأبى الحُسَيْنِ [١٨٠/٣و] وابنِ الجَوْزِىِّ ، وغيرِهما . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ظاهِرُ كلامِه الكَراهَةُ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ذلك ، كَفَر) وجملةُ ذلك ، أنَّه قد مَضَى شَرْحُ حُكمِ جاحِدِ[1] وُجُوبِ الصلاةِ وغيرِها مِن العِباداتِ الخَمْسِ فى كِتابِ الصلاةِ ، ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى كُفْرِ مَن تَرَكَ الصلاةَ جاحِدًا لوُجُوبِها ، إذا كان مِمَّن لا يَجْهَلُ مثلُه ذلك ، فإن كان مِمَّن لا يَعْرِفُ الوُجُوبَ ، كحديثِ الإِسْلامِ ، والنَّاشِئِ بغيرِ دارِ الإِسْلامِ ، أو بادِيَةٍ بعيدةٍ عن الأَمْصارِ ، وأَهْلِ العلمِ ، لم يُحْكَمْ بكُفْرِه ، وعُرِّفَ ذلك ، وثَبَتَتْ له أدِلَّةُ وُجُوبِها ، فإن جَحَدَها بعدَ ذلك كَفَر . وأمَّا إذا كان الجاحِدُ لها ناشِئًا بينَ المُسْلِمِينَ فى الأَمْصارِ ، بينَ أهلِ العلمِ ، فإنَّه يَكْفُرُ بمُجرَّدِ جَحْدِها ، وكذلك الحكْمُ فى مبانى الإِسْلامِ كُلِّها ، وهى الزَّكاةُ ، والصِّيامُ ، والحَجُّ ؛ لأنَّها مبانى الإِسْلامِ ، وأَدِلَّةُ وجُوبِهَا لا تَكادُ تَخْفَى إذ كان الكتابُ والسُّنَّةُ مَشْحُونَيْن بأدِلَّتِها[2] ، والإِجْماعُ مُنْعَقِدٌ عليها ، فلا يَجْحَدُها إلَّا مُعانِدٌ للإِسْلامِ ، مُمْتَنِعٌ مِن الْتِزامِ الأَحْكامِ ، غيرُ قابلٍ لكتابِ اللهِ تعالى وسُنَّةِ رسولِه ، وإجْماعِ الأُمَّةِ . وكذلك مَن اعْتَقَدَ حِلَّ شىءٍ أجْمَعَ المسلمونَ على تَحْرِيمِه ، وظَهَرَ حُكْمُه بينَ المسلمينَ ، وزالتِ الشُّبْهَةُ فيه للنُّصوصِ الوارِدَةِ فيه ، كلَحْمِ الخِنْزيرِ ، والزِّنَى ، والخَمْرِ ، وأشْباهِ هذا ممَّا لا خِلافَ فيه ، كَفَر إذا كان قد نَشَأَ بينَ المسلمينَ ، وهو ممَّن لا يَجْهَلُ مثلُه ذلك ، وقد ذَكَرْناه فى تاركِ الصلاةِ .

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « بأدلتهما » .

الشرح الكبير

فصل : ومَن سَبَّ اللهَ تعالى أو رسولَه ، كَفَر ، سَواءٌ [٨/٧٠ و] كان جادًّا أو مازِحًا ، وكذلك مَن اسْتَهْزَأَ باللهِ سُبحانَه وتعالى ، أو بآياتِه أو برُسُلِه أو كُتُبِه ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ قُلْ أَبِاللَّهِ وَءَايَٰتِهِ وَرَسُولِهِ كُنتُمْ تَسْتَهْزِءُونَ * لَا تَعْتَذِرُوا۟ قَدْ كَفَرْتُم بَعْدَ إِيمَٰنِكُمْ ﴾[1] . ويَنْبَغِى أن لا يُكْتَفَى مِن الهازِئ بذلك بمُجَرَّدِ الإِسْلامِ حتى يُؤَدَّبَ أدَبًا يَزْجُرُه عن ذلك ؛ لأنَّه إذا لم يُكْتَفَ ممَّن سَبَّ رسولَ اللهِ ﷺ بالتَّوْبةِ ، فهذا أَوْلَى .

فصل : فإنِ اسْتَحَلَّ قتلَ المَعْصُومِين ، وأخْذَ أمْوالِهم ، بغيرِ شُبْهَةٍ ولا تأْوِيلٍ ، كَفَر ؛ لِما ذَكَرْنا ، وإن كان بتأْوِيلٍ ، كالخَوارِجِ ، فقد ذَكَرْنا أنَّ كثيرًا مِن العُلَماءِ لم يَحْكُموا بكُفْرِهم مع اسْتِحْلالِهم دِماءَ المسلمِين وأمْوالَهم ، وفِعْلِهم ذلك مُتَقَرِّبين به إلى اللهِ تعالى ، وكذلك لم يُحْكَمْ بكُفْرِ ابنِ مُلْجَمٍ مع قَتْلِه أفضلَ الخَلْقِ فى زمنِه ، ولا يَكْفُرُ المادِحُ له على ذلك أيضًا ، المُتَمَنِّى مثلَ فِعْلِه ، وهو عِمْرانُ بنُ حِطَّانَ ، قال يَمْدَحُه لقَتْلِ علىٍّ[2] :

يا ضَرْبةً مِن تَقِىٍّ ما أرادَ بها إلَّا لِيَبْلُغَ[3] مِن ذى العَرْشِ[3] رِضْوانًا
إنِّى لأذْكُرُه يومًا فأحْسَبُه أوْفَى البَرِيَّةِ عندَ اللهِ مِيزانًا

(١) سورة التوبة ٦٥ ، ٦٦ .

(٢) الكامل ، للمبرد ١٦٩/٣ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « عند الله ذى العرش » . وفى ر ٣ ، ص ، م : « عند الله » . والمثبت من الكامل للمبرد . وانظر المغنى ٢٧٦/١٢ .

الشرح الكبير

وقد عُرِفَ مِن مذهبِ الخَوارجِ تَكْفِيرُ كثيرٍ مِن الصحابةِ ، ومَن بعدَهم ، واسْتِحْلالُ دِمائِهم وأمْوالِهم ، واعتِقادُهم التَّقَرُّبَ إلى رَبِّهم بقَتْلِهم ، ومع هذا لم يَحْكُمْ أكثرُ الفُقَهاءِ بِكُفْرِهم ؛ لتأْوِيلِهم . وكذلك يُخَرَّجُ فى كُلِّ مُحَرَّمٍ اسْتُحِلَّ بتأْوِيلٍ مِثلِ هذا . فقد رُوِىَ أنَّ قُدامَةَ بنَ مَظْعُونٍ شَرِب الخَمْرَ مُسْتَحِلًّا ، (1)فأقامَ عمرُ عليه الحَدَّ ، ولم يُكَفِّرْه . وكذلك أبو جَنْدَلِ بنُ سُهَيْلٍ ، وجماعةٌ ، شَرِبُوا الخَمْرَ بالشَّامِ مُسْتَحِلِّينَ(1) لها ، مُسْتَدِلِّين بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ ﴾(2) الآية(3) . فلم يُكَفَّرُوا ، وعُرِّفُوا تَحْريمَها ، فتابُوا ، وأُقِيمَ عليهم(4) الحَدُّ(5) . فيُخَرَّجُ فى مَن كان مثلَهم مثلُ حُكْمِهم . وكذلك كُلُّ جاهلٍ بشىءٍ يُمْكِنُ أن يَجْهَلَه ، لا يُحْكَمُ بكُفْرِه حتى يَعْرِفَ ذلك ، وتَزُولَ عَنه الشُّبْهَةُ ، ويَسْتَحِلَّه بعدَ ذلك . وقد قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : مَن قال : الخمرُ حَلالٌ . فهو كافرٌ يُسْتَتَابُ ، فإن تابَ ، وإلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُه . وهذا مَحْمُولٌ على مَن لا يَخْفَى على مثلِه تحْريمُه ؛ لِما ذَكَرْنا . فأمَّا إن أكَلَ لحمَ الخِنْزيرِ ، أو مَيْتَةً ، أو شَرِب خَمْرًا ، لم يُحْكَمْ بردَّتِه بمُجَرَّدِ ذلك ، سَواءٌ فَعَلَه فى دارِ الحربِ أو دارِ الإسْلامِ ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ فَعَلَه مُعْتَقِدًا تَحْريمَه ، كما يفعلُ غيرَ

الإنصاف .....

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2) سورة المائدة ٩٣ .

(3) تقدم تخريجه فى : ٢٦/٤١٤ .

(4) فى الأصل : « عليه » .

(5) فى م : « حدها » .

المقنع

وَإِنْ تَرَكَ شَيْئًا مِنَ الْعِبَادَاتِ الْخَمْسِ تَهَاوُنًا ، لَمْ يَكْفُرْ . وَعَنْهُ ،

الشرح الكبير

ذلك مِن المُحَرَّماتِ .

فصل : والإسلامُ شهادةُ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ وأنَّ محمدًا رسولُ اللهِ ، وإقامُ الصَّلَواتِ الخمسِ ، وإيتاءُ الزكاةِ ، وصومُ رمضانَ ، وحَجُّ البيتِ ، فمَن أقَرَّ بهذا فهو مسلمٌ وتَجْرِى عليه أحكامُ الإسلامِ ، ومَن أنْكَرَ هذا أو شيئًا منه كَفَر ؛ لأنَّ الإقْرارَ بالجميعِ واجبٌ بالاتِّفاقِ ، ولا يكونُ مسلمًا إلَّا بذلك ، فَمن أنْكرَ ذلك[1] لم يَكُنْ مسلمًا ، ومَن أنكرَ البعضَ ، كان كمَن أنكرَ الجميعَ ؛ لأنَّه إذا [٨/٧٠ ظ] أنكرَ البعضَ كان البعضُ الآخَرُ كالمعْدومِ ، والدليلُ على ذلك أنَّ مَن تَرَك رُكْنًا مِن أركانِ الصلاةِ عامدًا ، بَطَلَتْ ، وكان وجودُ باقى الأركانِ كالمعدومِ ، ولهذا قال النبىُّ ﷺ للمسىءِ فى صلاتِه : « ارْجِعْ فَصَلِّ فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ »[2] . فجَعَلَ وجودَ صلاتِه كعدمِها حيثُ تَرَك بعضَ أركانِها . وقال تعالى : ﴿ كَذَّبَتْ قَوْمُ نُوحٍ ٱلْمُرْسَلِينَ ﴾[3] . وإنَّما كَذَّبُوا نوحًا وحدَه ، فكان تكذيبُهم إياه كتَكْذِيبِهم جميعَ المرسلِين . وعلى هذا لو جَحَد حُكْمًا مِن أحكامِ الإسلامِ مُجْمَعًا عليه ، كان كمَن جَحَدَه جميعَه .

٤٥٨١ – مسألة : (ومَن ترَك شَيْئًا مِن العِباداتِ الخَمْسِ تَهاوُنًا ،

الإنصاف

قوله : وإنْ تَرَكَ شَيْئًا مِن العِبادَاتِ الخَمْسِ تَهاوُنًا ، لم يَكْفُرْ . يعْنِى ، إذا عزَم

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٤٠٨ .

(٣) سورة الشعراء ١٠٥ .

المقنع يَكْفُرُ إِلَّا الْحَجَّ لَا يَكْفُرُ بِتَأْخِيرِهِ بِحَالٍ .

فَمَنِ ارْتَدَّ عَنِ الْإِسْلَامِ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ ، وَهُوَ بَالِغٌ عَاقِلٌ ،

الشرح الكبير لم يَكْفُرْ . وعنه ، يَكْفُرُ) وقد ذَكَرْنا تَوْجِيهَ الرِّوايَتَيْن فى بابِ مَن ترَك الصلاةَ . فأمَّا (الحَجُّ ، فلا يَكْفُرُ بتَأْخِيرِه بحالٍ) لأنَّ فى وَجُوبِه على الفَوْرِ خِلافًا بينَ العلماءِ ، على ما ذُكِرَ فى مَوْضِعِه .

٤٥٨٢ – مسألة : (ومَن ارْتَدَّ عن الإسلامِ مِن الرِّجالِ والنِّساءِ ،

الإنصاف على أنْ لا يفْعلَه أبدًا ، اسْتُتِيبَ وُجوبًا ، كالمُرْتَدِّ ؛ فإنْ أصَرَّ ، لم يكْفُرْ ، ويُقْتَلُ حدًّا . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه .

وعنه ، يكْفُرُ إلَّا بالحَجِّ لا يكْفُرُ بتَأْخيرِه بحالٍ . وعنه ، يكْفُرُ بالجميعِ . نقَلها أبو بَكْرٍ . واخْتارَها هو وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

وعنه ، يخْتَصُّ الكُفْرُ بالصَّلاةِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال ابنُ شِهابٍ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال : اخْتارَه الأكثرُ .

وعنه ، يخْتَصُّ بالصَّلاةِ والزَّكاةِ

وعنه ، يخْتَصُّ الكُفْرُ بالصَّلاةِ والزَّكاةِ ، إذا قاتَل عليهما الإمامَ . وجزَم به بعْضُ الأصحابِ .

وعنه ، لا يكْفُرُ ولا يُقْتَلُ بتَرْكِ الصَّوْمِ والحَجِّ خاصَّةً . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ كتابِ الصَّلاةِ ، وبابِ إخْراجِ الزَّكاةِ مُسْتَوْفًى بأتَمَّ مِن هذا .

قوله : فمَنِ ارْتَدَّ عن الإسْلامِ مِن الرِّجالِ والنِّسَاءِ ، وهو بالغٌ عاقِلٌ – مُخْتارٌ

المقنع

دُعِىَ إِلَيْهِ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ ، وَضُيِّقَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ لَمْ يَتُبْ ، قُتِلَ .

الشرح الكبير

وهو بالِغٌ عاقِلٌ ، دُعِىَ إليه ثَلاثَةَ أَيَّامٍ ، وضُيِّقَ عليه ، فإن لم يتُبْ قُتِلَ) الكلامُ فى هذه المسألةِ فى خمسةِ فُصولٍ ؛ أحدُها : أنَّه لا فَرْقَ بينَ الرِّجالِ والنِّساءِ فى وُجوبِ القتلِ . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعلىٍّ[1] ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال الحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومَكْحُولٌ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، والحسنِ ، وقَتادَةَ ، أنَّها تُسْتَرَقُّ ولا تُقْتَلُ ؛ لأنَّ أبا بكرٍ اسْتَرَقَّ نِساءَ بنى حنيفةَ ، وذَرارِيَّهم ، وأعْطَى عليًّا امرأةً منهم ، فوَلَدَتْ له محمدَ بنَ الحَنَفِيَّةِ[2] ، وكان[3] هذا بمَحْضَرٍ من الصحابةِ ، فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا . وقال أبو حنيفةَ : تُجْبَرُ على الإِسْلامِ بالحَبْسِ والضَّرْبِ ، ولا تُقتَلُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « لَا تَقْتُلُوا امْرَأَةً »[4] . ولأنَّها لا تُقْتَلُ بالكُفْرِ الأَصْلِىِّ ، فلا تُقْتَلُ بالطَّارِئِ ، كالصَّبِىِّ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » .

الإنصاف

أيضًا – دُعِىَ إليه ثَلاثَةَ أيامٍ – يعْنِى وُجوبًا – وضُيِّقَ عليه ، فإنْ لم يَتُبْ ، قُتِلَ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »،

---

(١) فى م : « عمر » .

(٢) انظر : الطبقات الكبرى ، لابن سعد ٥/٩١ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : حديث الأوس والخزرج ، من كتاب المغازى . المصنف ٥/٤٠٧ – ٤١٠ . والبيهقى ، فى : باب ترك قتال من لا قتال فيه ... ، من كتاب السير . السنن الكبرى ٩/٩٠ ، ٩١ . وانظر ما تقدم فى : ١٠/٧٠ ، ٧١ .

الشرح الكبير

رَواه البخاريُّ ، وأبو داودَ[1] . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إلَّا بإحْدَى ثَلَاثٍ ؛ الثَّيِّبُ الزَّانِى ، وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، وَالتَّارِكُ لِدِينِهِ المُفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وروَى الدَّارَقُطْنِىُّ[3] ، أنَّ امرأةً يُقالُ لها : أُمُّ مَرْوانَ ، ارْتَدَّتْ عن الإسْلامِ ، فبَلَغَ امْرُها إلى النبىِّ ﷺ . فأمَرَ أن تُسْتَتابَ ، فإن تابَتْ ، وإلَّا قُتِلَتْ . ولأنَّها شَخْصٌ مُكَلَّفٌ بَدَّلَ دِينَ الحَقِّ بالباطلِ ، فتُقْتَلُ كالرجُلِ . وأمَّا نَهْىُ النبىِّ ﷺ عن قَتْلِ المرأةِ ، فالمُرادُ به الأصلِيَّةُ ؛ فإنَّه[4] قال ذلك حينَ رَأَى امرأةً مَقْتُولَةً ، وكانت كافِرَةً أصْلِيَّةً ، وكذلك نَهَى النبىُّ ﷺ الذين بَعَثَهم إلى ابنِ أبى الحُقَيْقِ[5] عن قتلِ النِّساءِ[6] ، ولم يَكُنْ فيهم مُرْتَدٌّ . ويُخالِفُ الكُفْرُ الأصْلِىُّ الطارِئَ ؛ بدليلِ أنَّ الرَّجُلَ يُقَرُّ عليه ، ولا يُقْتَلُ الشُّيوخُ ، ولا المَكافِيفُ ، ولا تُجْبَرُ المرأةُ على تَرْكِه بضَرْبٍ ولا حَبْسٍ ، والكُفْرُ

الإنصاف

وغيرِهم . قال فى « النَّظْمِ » : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٤٢/٢١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/٢٥ .

(٣) فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ١١٨/٣ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب قتل من ارتد ... ، من كتاب المرتد . السنن الكبرى ٢٠٣/٨ .
وهو حديث ضعيف . انظر تلخيص الحبير ٤٩/٤ ، والإرواء ١٢٥/٨ ، ١٢٦ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « الحقيقق » .

(٦) أخرجه البيهقى ، فى : باب النهى عن قصد النساء والولدان بالقتل ، من كتاب الجهاد . السنن الكبرى ٧٧/٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من ينهى عن قتله فى دار الحرب ، من كتاب الجهاد . المصنف ٣٨١/١٢ ، ٣٨٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب البيات ، من كتاب الجهاد . المصنف ٢٠٢/٥ . وسعيد بن منصور ، فى : باب ما جاء فى قتل النساء والولدان ، من كتاب الجهاد . السنن ٢٣٩/٢ .

الشرح الكبير

الطارئُ[1] بخِلافِه ، والصَّبِيُّ غيرُ مُكَلَّفٍ ، بخِلافِ المرأةِ . وأمَّا بنو حنيفةَ ، [٧١/٨ و] فلم يَثْبُتْ أنَّ مَن اسْتُرِقَّ منهم تَقَدَّمَ له إسْلامٌ ، و لم يَكُنْ بنو حنيفةَ أسْلَمُوا كلُّهم ، وإنَّما أسْلَمَ بعضُهم ، والظَّاهِرُ أنَّ الذين أسْلَمُوا كانوا رِجالًا ، فمنهم مَن ثَبَت على إسْلامِه ، منهم ثُمامةُ بنُ أُثالٍ ، ومنهم مَن ارْتَدَّ ، منهم الدَّجَّالُ الحَنَفِيُّ . الفصلُ الثانى : أنَّ الرِّدَّةَ لا تَصِحُّ إلَّا من عاقلٍ ، فأمَّا الطِّفْلُ الذى لا يَعْقِلُ ، والمجْنونُ ، ومَن زالَ عَقْلُه بنَوْمٍ ، أو إغْماءٍ ، أو شُرْبِ دَواءٍ مُباحٍ شُرْبُه ، فلا تَصِحُّ رِدَّتُه ، ولا حُكْمَ لكَلامِه ، بغيرِ خِلافٍ . قال ابنُ المُنْذِرِ[2] : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه من أهلِ العلمِ ، على أنَّ المجنونَ إذا ارْتَدَّ فى حالِ جُنونِه ، أنَّه[3] مسلمٌ على ما كان عليه قبلَ ذلك ، ولو قَتَلَه قاتِلٌ عَمْدًا ، كان عليه القَوَدُ ، إذا طَلَب أوْلِياؤُه . وقد قال النبيُّ ﷺ : « رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ؛ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ » . أخْرَجَه أبو داودَ ، والتِّرْمِذِيُّ[4] ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ولأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، فلم يُؤاخَذْ بكَلامِه ، كما لم يُؤاخَذْ به فى إقرارِه ، ولا طَلاقِه ، ولا عَتاقِه . وأمَّا السَّكْرانُ ، والصَّبِيُّ العاقلُ ، فيُذْكَرُ حُكْمُهُمَا فيما بعدُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . الفصلُ الثالثُ : أنَّه لا يُقْتَلُ حتى يُسْتَتابَ ثلاثًا . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ

الإنصاف

عندَ الأصحابِ .

(١) فى م : « الأصلى » .

(٢) فى : الإشراف ١٥٩/٣ ، والاجماع ٧٦ .

(٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى : ١٥/٣ . وانظر طرقه وألفاظه فى الإرواء ٤/٢ - ٧ .

المقنع

وَعَنْهُ ، لَا تَجِبُ اسْتِتَابَتُهُ ، بَلْ تُسْتَحَبُّ ، وَيَجُوزُ قَتْلُهُ فى الْحَالِ .

الشرح الكبير

العلمِ ؛ منهم عمرُ وعلىٌّ[1] وعَطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهذا أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وعن أحمدَ ، رِوايةٌ أُخْرَى[2] (لا تجبُ اسْتِتَابَتُه ، بل تُسْتَحَبُّ) وهو القولُ الثانى للشافعىِّ . وبه قال عُبَيْدُ بنُ عُمَيْرٍ ، وطاوُسٌ . ويُرْوَى ذلك[1] عن الحسنِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » . ولم يَذْكُرِ اسْتِتابَةً . ورُوِىَ أنَّ مُعاذًا قَدِمَ على أبى موسى ، فوَجَدَ عندَه رجلًا مُوثَقًا ، فقال : ما هذا ؟ قال : رجلٌ كان يَهُودِيًّا فأَسْلَمَ ، ثم راجَعَ دِينَه دينَ السَّوْءِ فتَهَوَّد . فقال : لا أَجْلِسُ حتى يُقْتَلَ ، قَضاءُ اللهِ ورسولِه[3] . ثلاثَ مَرَّاتٍ ، [4]فأَمَرَ به[4] فقُتِلَ . مُتَّفَقٌ عليه[5] . ولم يَذْكُرِ اسْتِتابَةً ؛

الإنصاف

وعنه ، لا تجِبُ الاسْتِتابةُ ، بل تُسْتَحَبُّ ، ويجوزُ قَتْلُه فى الحالِ . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، لا تجِبُ اسْتِتابَتُه . وعنه ، ولا تأْجِيلُه . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و« المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « ثانية » .

(٣) بعده فى الأصل ، ر ٣ : « قال : اجلس . نعم . قال : لا أجلس حتى يقتل ، قضاء الله ورسوله » . وهو لفظ مسلم وأبى داود .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب حكم المرتد والمرتدة ، من كتاب استتابة المرتدين ... . صحيح البخارى ١٩/٩ . ومسلم ، فى : باب النهى عن طلب الإمارة والحرص عليها ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٥٧/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب الحكم فى من ارتد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٤٤١/٢ . والنسائى ، فى : باب الحكم فى المرتد ، من كتاب التحريم . المجتبى ٩٧/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٠٩/٤ .

الشرح الكبير

ولأنَّه يُقْتَلُ لكُفْرِه ، فلم تَجِبِ اسْتِتابَتُه كالأصْلِيِّ ، ولأنَّه لو قُتِلَ قبلَ الاسْتِتابَةِ ، لم يُضْمَنْ ، ولو حَرُمَ قَتْلُه قبلَه[1] ضُمِنَ . وقال عطاءٌ : إن كان مسلمًا أصْلِيًّا ، لم يُسْتَتَبْ ، وإن كان أسْلَمَ ثمَّ ارْتَدَّ اسْتُتِيبَ . ولَنا ، حديثُ أُمِّ مَرْوانَ ، فإنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ أن تُسْتَتابَ . وروَى مالكٌ ، فى « المُوطَّأ »[2] عن عبدِ الرحمنِ بنِ محمدِ بنِ عبدِ اللهِ بنِ عبدٍ القارِىِّ ، عن أبيه ، أنَّه قَدِمَ على عمرَ رجلٌ من قِبَلِ أبى موسى ، فقال له عمرُ : هل كان مِن مُغَرِّبةِ خَبَرٍ[3] ؟ قال : نعم ، رجلٌ كَفَر بعدَ إسْلامِه . فقال : ما فَعَلْتُم به ؟ قال : قَرَّبْناه ، فَضَرَبْنا عُنُقَه . فقال عمرُ : فَهَلَّا حَبَسْتُمُوه ثلاثًا ، فأطْعَمْتُمُوه كلَّ يَوْمٍ رَغِيفًا ، واسْتَتَبْتُمُوه ، لعلَّه يَتُوبُ ، أو[4] يُراجِعُ أمْرَ اللهِ ؟ اللَّهُمَّ إنِّى[5] لم أحْضُرْ ، ولم آمُرْ ، ولم أرْضَ [٨/٧١ ظ] إذْ بَلَغَنِى . ولو لم تَجِبِ اسْتِتابَتُه لَمَا بَرِئَ من فِعْلِهم . ولأنَّه أمْكَنَ اسْتِصْلاحُه ، فلم يَجُزْ إتْلافُه قبلَ اسْتِصْلاحِه ، كالثَّوْبِ النَّجِسِ . وأمَّا الأمْرُ بقَتْلِه ، فالمُرادُ

الإنصاف

تنبيه : يُسْتَثْنَى مِن ذلك رسُولُ الكفَّارِ إذا كان مُرْتَدًّا ؛ بدَليلِ رَسُولَىْ مُسَيْلِمَةَ . ذكرَه ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْيِ » . قلتُ : فيُعايَى بها .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب القضاء فى من ارتد عن الإسلام ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٣٧ .
كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الكفر بعد الإيمان ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٦٥ . وسعيد ابن منصور، فى : باب ما جاء فى الفتوح ، من كتاب الجهاد . السنن ٢/٢٢٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى المرتد عن الإسلام ، من كتاب الحدود ، وفى : باب ما قالوا فى المرتد كم يستتاب ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٠/١٣٧ ، ١٢/٢٧٣ . وانظر الإرواء ٨/١٣٠ ، ١٣١ .

(٣) أى هل من خبر جديد جاء من بلد بعيد .

(٤) فى الموطأ : « و » .

(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

به بعدَ الاسْتِتابَةِ ، بدَليلِ ما ذَكَرْناه . وأمَّا حديثُ مُعاذٍ فإنَّه قد جاءَ فيه : وكان قد اسْتُتِيبَ[1] . ويُرْوَى أنَّ أبا موسى اسْتَتابَه شَهْرَيْن قَبْلَ قُدومِ مُعاذٍ عليه ، وفى رِوايةٍ : فدَعاهُ عِشْرِينَ لَيْلَةً أو قَرِيبًا من ذلك ، فجاءَ مُعاذٌ ، فدَعاه فأبَى ، فضُرِبَتْ عُنُقُه . رواهنَّ أبو داودَ[1] . ولا يَلْزَمُ من تحْريمِ القَتْلِ وُجُوبُ الضَّمانِ ، بدليلِ نِساءِ أهلِ الحَرْبِ وصِبْيانِهم . إذا ثَبَت وُجُوبُ الاسْتِتابَةِ ، فمُدَّتُها ثلاثةُ أيَّامٍ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وبه قال مالكٌ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : إن تابَ [2]فى الحال[2] وإلَّا قُتِلَ مَكانَه . وهذا أصَحُّ قَوْلَيْه . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ ؛ لحَديثِ أُمِّ مَرْوانَ [2]ومُعاذٍ[2] ؛ لأنَّه مُصِرٌّ على كُفْرِه ، أشْبَهَ بعدَ الثَّلاثِ ، وقال الزُّهْرِىُّ : يُدْعَى ثلاثَ مَرَّاتٍ ، فإن أبَى ، ضُرِبَتْ عُنُقُه . وهذا يُشْبِهُ قَوْلَ الشافعىِّ . وقال النَّخَعِىُّ : يُسْتَتابُ أبَدًا . وهذا يُفْضِى إلى أنَّه لا يُقْتَلُ أبَدًا ، وهو مُخالِفٌ للسُّنَّةِ والإجْماعِ . وعن علىٍّ ، أنَّه استتاب رجلًا شَهْرًا[3] . ولَنا ، حديثُ

الإنصاف

فائدة : قال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » ، فى مَن وُلِدَ برأْسَيْن ، فلَمَّا بلَغ نطَقَ أحدُ الرَّأْسَيْن بالكُفْرِ ، والآخَرُ بالإسْلامِ : إنْ نطَقا معًا ، ففى أيِّهما يغلِبُ ؟ احْتِمالان .

---

(١) أخرج روايتى الاستتابة المطلقة والمقيدة بعشرين ليلة ، أبو داود ، فى : باب الحكم فى من ارتد ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤١ .

كما أخرج الرواية المقيدة بشهرين ، عبد الرزاق ، فى : باب فى الكفر بعد الإيمان ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٦٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى المرتد عن الإسلام ما عليه ، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/١٣٨ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب فى الكفر بعد الإيمان ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٦٤ .

وَيُقْتَلُ بِالسَّيْفِ ، .....

الشرح الكبير

عمرَ[1] ، ولأنَّ الرِّدَّةَ إنَّما تكونُ لشُبْهَةٍ ، ولا تَزُولُ فى الحالِ ، فوَجَبَ أن يُنْظَرَ مُدَّةً يَرْتَئِى فيها ، وأَوْلَى[2] ذلك ثلاثةُ أيَّامٍ ؛ للأثَرِ فيها ، وأنَّها مُدَّةٌ قَرِيبَةٌ . ويَنْبَغِى أن يُضَيَّقَ عليه فى مُدَّةِ الاسْتِتابَةِ ، ويُحْبَسَ ؛ لقولِ عمرَ رَضِىَ اللهُ عنه : هَلَّا حَبَسْتُمُوه ، وأطْعَمْتُموهُ كلَّ يومٍ رَغِيفًا . ويُكَرِّرَ دِعايتَه ، لَعَلَّهُ يَنْعَطِفُ قَلْبُه ، فيُرَاجِعَ دِينَه . الفصلُ الرابعُ : إن لم يَتُبْ قُتِلَ ؛ لِما قَدَّمْنا ذِكْرَه . وهو قولُ عامَّةِ الفُقَهاءِ .

٤٥٨٣ – مسألة : (ويُقْتَلُ بالسَّيْفِ) لأنَّه آلةُ القَتْلِ ولا يُحْرَقُ بالنَّارِ . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أمَرَ بتَحْرِيقِ المُرْتَدِّينَ[3] ، وفعَلَ ذلك بهم خالِدٌ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ ، وَلَا تُعَذِّبُوا بِعَذَابِ اللهِ » . يَعْنِى النَّارَ ، أخْرَجَه البخارِىُّ[4] . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « إنَّ اللهَ كَتَبَ الإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَىءٍ ، فإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا القِتْلَةَ »[5] . الفصلُ الخامسُ : أنَّ مَفْهُومَ كلامِ المُصَنِّفِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى هذه المسألةِ ، إذا تابَ قُبِلَتْ تَوْبَتُه ، وسَنَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

قال : والصَّحيحُ ، إنْ تقدَّم الإسْلامُ ، فمُرْتَدٌّ .

---

(١) فى م : « على » .

(٢) بعده فى م : « كل » .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب القتل بالنار ، من كتاب الجهاد . المصنف ٢١٢/٥ . والبيهقى ، فى : باب لا يبدأ الخوارج بالقتال ... ، من كتاب قتال أهل البغى . السنن الكبرى ١٧٨/٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤٢/٢١ .

(٥) تقدم تخريجه فى ١٧٠/١٠ .

المقنع

وَلَا يَقْتُلُهُ إِلَّا الْإِمَامُ أَوْ نَائِبُهُ ، فَإِنْ قَتَلَهُ غَيْرُهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، أَسَاءَ ، وَعُزِّرَ ، وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ ، سَوَاءٌ قَتَلَهُ قَبْلَ الْاسْتِتَابَةِ أَوْ بَعْدَهَا .

الشرح الكبير

٤٥٨٤ – مسألة : (ولا يَقْتُلُه إلَّا الإمامُ أو نائِبُه) حُرًّا كان المُرْتَدُّ أو عَبْدًا . وهذا قولُ عامَّةِ أهْلِ العِلْمِ ، إلَّا الشافعىَّ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن فى العَبْدِ ، أنَّ لسَيِّدِه قَتلَه . وعن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ له قَتْلَه فى الرِّدَّةِ ، وقَطْعَه فى السَّرِقَةِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « أَقِيمُوا الحُدُودَ عَلَى مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ »[1] . ولأنَّ حَفْصَةَ قَتَلَتْ جَارِيَةً سَحَرَتْها[2] ، وابنَ عمرَ قَطَع عَبْدًا سَرَق[3] . ولأنَّه حَدٌّ للهِ تعالى ، فَمَلَك السَّيِّدُ إقامَتَه ، كحَدِّ الزَّانِى . ولَنا ، أنَّه قَتْلٌ لحَقِّ اللهِ تعالى ، [٨/٧٢ و] فكان إلى الإمامِ ، كقَتْلِ الحُرِّ ، فأمَّا قولُه : « أَقِيمُوا الحُدُودَ عَلَى مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ » . فلا يَتَناوَلُ القَتْلَ فى الرِّدَّةِ، فإنَّه قَتْلٌ لكُفْرِه، لا حَدًّا فى حَقِّه. وأمَّا خَبَرُ حَفْصَةَ، رضى اللهُ عنها، فإنَّ عُثمانَ، رضى اللهُ عنه، تَغَيَّظَ عليها، وشَقَّ عليه[4] . فأمَّا الجَلْدُ فى الزِّنَى ، فإنَّه تَأْدِيبُ عَبْدِهِ ، بخِلافِ القَتْلِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى كتابِ[5] الحُدُودِ .

٤٥٨٥ – مسألة : (فإن قَتَلَه غيرُه بغيرِ إذْنِه ، أَسَاءَ ، وعُزِّرَ)

الإنصاف

.....

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/١٧٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٦/١٧٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٦/١٧٥ .

(٤) فى الأصل : « عليها » .

(٥) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ عَقَلَ الصَّبِيُّ الْإِسْلَامَ ، صَحَّ إِسْلَامُهُ وَرِدَّتُهُ . وَعَنْهُ ، يَصِحُّ إِسْلَامُهُ دُونَ رِدَّتِهِ . وَعَنْهُ ، لَا يَصِحُّ شَيْءٌ مِنْهُمَا حَتَّى يَبْلُغَ . وَالْمَذْهَبُ الْأَوَّلُ .

الشرح الكبير

لإساءَتِه وافْتِيَاتِه على الإمامِ (ولا ضَمانَ عليه) لأنَّه مَحَلٌّ غيرُ مَعْصُومٍ ، و (سَواءٌ قَتَلَه قبلَ الاسْتِتابَةِ أو بعدَها) لذلك .

٤٥٨٦ – مسألة : (وإن عَقَل الصَّبِيُّ الإسْلامَ ، صَحَّ إسْلامُه ورِدَّتُهُ . وعنه ، يَصِحُّ إسْلامُهُ دُونَ رِدَّتِهِ . وعنه ، لا يَصِحُّ شيءٌ منهما حَتَّى يَبْلُغَ . والمذهبُ الأوَّلُ) يَصِحُّ إسْلامُ الصَّبِيِّ فى الجملةِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وإسحاقُ ، وابنُ أبى شَيْبَةَ ، وأبو أيُّوبَ . وقال الشافعيُّ ، وزُفَرُ : لا يَصِحُّ إسْلامُه حتى يَبْلُغَ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ ؛ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ »(١) . حديثٌ حسنٌ . ولأنَّه قَوْلٌ تَثْبُتُ به الأحْكامُ ، فلم يَصِحَّ مِن الصَّبِيِّ ، كالهِبَةِ والعِتْقِ ، ولأنَّه أحَدُ مَن رُفِعَ عنه القَلَمُ ، فلم يَصِحَّ إسْلامُه ، كالنَّائِمِ والمَجْنُونِ ، ولأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، أشْبَهَ الطِّفْلَ . ولَنا ، عُمُومُ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « مَنْ قَالَ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ . دَخَلَ الجَنَّةَ »(٢) . وقولِه : « أُمِرْتُ أنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا :

الإنصاف

قوله : وإنْ عَقَلَ الصَّبِيُّ الإسْلامَ ، صَحَّ إسْلامُه ورِدَّتُه . يعْنِى ، إذا كانَ مُمَيِّزًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ . وانظر الإرواء ٢/٤ – ٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الثياب البيض ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٧/١٩٢ ، ١٩٣ . ومسلم ، فى : باب من مات لا يشرك بالله شيئًا ... ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٩٥ . والترمذى ، فى : باب فى من يموت وهو يشهد أن لا إله إلا الله ، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ١٠/١٠٥ ، ١٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٧ ، ٥/١٦٦ ، ٣٩١ ، ٦/٤٤٢ .

الشرح الكبير

لَا إلهَ إلَّا اللهُ ، فإذَا قَالُوهَا عَصَمُوا مِنِّى دِمَاءَهُمْ إلَّا بحَقِّهَا ، وحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ »[1] . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « كُلُّ مَوْلُودٍ يُولَدُ عَلَى الفِطْرَةِ ، فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ ، ويُنَصِّرَانِه ، حَتَّى يُعْرِبَ عَنْهُ لِسَانُهُ ، إمَّا شَاكِرًا وَإمَّا كَفُورًا »[2] . وهذه الأخْبارُ يَدْخُلُ فى عُمُومِها الصَّبِىُّ ، ولأنَّ الإسْلامَ عِبادَةٌ مَحْضَةٌ ، فصَحَّتْ من الصَّبِىِّ العاقلِ ، كالصلاةِ والحَجِّ ، ولأنَّ اللهَ تعالى دَعا عبادَه إلى دارِ السَّلامِ[3] ، وجَعَل طريقَها الإسْلامَ ، وجَعَل مَن لم يُجِبْ دَعْوتَه فى الجحيمِ والعَذابِ الأليمِ ، فلا يجوزُ مَنْعُ الصَّبِىِّ من إجابَةِ دَعْوَةِ اللهِ تعالى ، مع إجابتِه إليها ، وسُلوكِه طَرِيقَها ، ولا إلْزامُه بعذابِ اللهِ ، والحكمُ عليه بالنَّارِ ، وسَدُّ طريقِ النَّجاةِ عليه مع هَرَبِه منها ، ولأنَّ ما ذَكَرْناه إجْماعٌ ، فإنَّ عليًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أسْلَم صَبِيًّا ، وقال[4] :

سَبَقْتُكُمُ إلى الإسْلامِ طُرًّا ... صَبِيًّا ما بَلَغْتُ أوانَ حُلْمِى

ولهذا قِيلَ : أوَّلُ مَن أسْلَمَ من الرِّجالِ أبو بكرٍ ، ومن الصِّبْيانِ علىٌّ ،

الإنصاف

وهذا المذهبُ كما قال المُصَنِّفُ هنا ، وقالَه الشَّارِحُ ، وصاحبُ « التَّلْخيصِ » فى بابِ اللُّقَطَةِ ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . قال فى « القَواعِدِ الأُصُوليَّةِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وقد أسْلَمَ الزُّبَيْرُ بنُ العَوَّامِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وهو ابنُ ثَمانِ سِنِينَ ، وكذلك علىُّ بنُ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . حكاه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٣١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٩٤ . ويضاف إليه : مسند الإمام أحمد ٣/٣٥٣ . وانظر طرقه وألفاظه فى الإرواء ٥/٤٩ - ٥١ .

(٣) فى الأصل : « الإسلام » .

(٤) البيت ضمن أبيات له فى : البداية والنهاية ٨/٩ .

الشرح الكبير

ومن النِّساءِ خَدِيجَةُ، ومن العَبِيدِ بلالٌ[1]. وقال عُرْوَةُ: أسْلَمَ علىٌّ والزُّبَيْرُ، وهما ابنا ثمانِ سنينَ ، وبايعَ النبىَّ ﷺ ابنُ الزُّبَيْرِ لسَبْعٍ أو ثمانِ سِنِينَ ، ولم يَرُدَّ النبىُّ ﷺ على أحَدٍ إسْلَامَه ، من صَغِيرٍ أو[2] كبيرٍ . فأمَّا قولُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ » . فلا حُجَّةَ لهم فيه ، فإنَّه يَقْتَضِى[3] أنْ لا يُكْتَبَ [٧٢/٨ ظ] عليه ذَنْبٌ ، والإسْلامُ يُكْتَبُ له لا عليه ، ويَسْعَدُ به فى الدُّنْيا والآخِرَةِ ، فهو كالصلاةِ تَصِحُّ منه وتُكْتَبُ له وإن لم تَجِبْ عليه ، وكذلك غيرُها من العباداتِ المَحْضَةِ ، فإن قِيلَ : فالإسْلامُ يُوجِبُ عليه الزَّكاةَ [4]فى مالِه ، ونَفَقَةَ قَرِيبِه المُسْلِمِ ، ويَحْرِمُه مِيرَاثَ قَرِيبِه الكَافِرِ ، ويَفْسَخُ نِكاحَه . قُلْنا : أمَّا الزَّكاةُ[4] فإنَّها نَفْعٌ ؛ لأنَّها سَبَبُ الزِّيادَةِ والنَّماءِ ، وتَحْصِينِ المالِ ، والثَّوابِ ، وأمَّا المِيراثُ والنَّفَقَةُ ، فأمْرٌ مُتَوَهَّمٌ ، وهو مَجْبُورٌ بمِيرَاثِه من أقارِبِه المسلمينَ ، وسُقوطِ نَفَقَةِ أقارِبِه الكُفَّارِ ، ثم إنَّ هذا الضَّرَرَ مَغْمُورٌ فى جَنْبِ ما يَحْصُلُ له من سعادةِ الدُّنْيا والآخِرَةِ ، وخَلاصِه من شَقاءِ الدَّارَيْن والخُلودِ فى الجحيمِ فيُنَزَّلُ[5] منزِلَةَ الضَّرَرِ فى أكْلِ القُوتِ ، المُتضمِّنِ افْوَتَ ما يَأْكُلُه وكُلْفَةَ

الإنصاف

فى « التَّلْخيصِ » ، فى بابِ اللُّقَطَةِ ، وقالَه عُرْوَةُ[6] .

(١) انظر : الوسائل إلى معرفة الأوائل ، للسيوطى ٩٦ .

(٢) فى الأصل : « و » .

(٣) فى الأصل : « يفضى » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى م : « منزل » .

(٦) انظر : الطبقات الكبرى ، لابن سعد ٢١/٣ ، ٢٢ ، ١٠٢ . والذى فيه أن الزبير أسلم وهو ابن ست عشرة سنة .

الشرح الكبير

تَحْريكِ فِيه لمَّا كان بَقاؤُه به[1] لم يُعَدَّ ضَرَرًا ، والضَّرَرُ فى مسألتِنا فى جَنْبِ ما يَحْصُلُ من النَّفْعِ ، أدْنَى من ذلك بكثيرٍ .

فصل : واشْتَرَطَ الخِرَقِىُّ لصِحَّةِ إسْلامِه ، أن يكونَ له عشرُ سِنِينَ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَ بضَرْبِه على الصلاةِ لعَشْرٍ[2] . وأن يكونَ ممَّن يَعْقِلُ الإسْلامَ . ومعناه أن يَعْلَمَ أنَّ اللهَ تَعالى ربُّه لا شريكَ له ، وأنَّ محمدًا عبْدُه ورسولُه . وهذا لا خِلافَ فى اشْتِراطِه . فإنَّ الطِّفْلَ الذى لا يَعْقِلُ ، لا يَتَحَقَّقُ منه اعْتِقادُ الإسْلامِ ، وإنَّما كلامُه لَقْلَقَةٌ بلسانِه ، لا يَدُلُّ على شىءٍ . فأمَّا اشْتِراطُ العَشْرِ ، فإنَّ أكثرَ المُصَحِّحِينَ لإسْلامِه لم يَشْتَرِطُوا ذلك ، ولم يَحُدُّوا له حَدًّا من السِّنينَ . وحَكاه ابنُ المُنْذِرِ عن أحمدَ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ متى حَصَل ، لم يَحْتَجْ إلى زِيادةٍ عليه . ورُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إذا كانَ ابنَ سَبْعِ سِنينَ ، فإسْلامُه إسْلامٌ ؛ وذلك لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مُرُوهُمْ بِالصَّلاةِ لِسَبْعٍ »[2] . فدَلَّ على أنَّ ذلك حَدٌّ لأمْرِهم ، وصِحَّةِ

الإنصاف

وعنه ، يصِحُّ إسْلامُه دُونَ رِدَّتِه . قال فى « الفُروعِ » : وهى أظْهَرُ . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ .

وعنه ، لا يصِحُّ شىءٌ منهما حتى يبْلُغَ .

وعنه ، يصِحُّ ممَّنْ بلَغ عَشْرًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى فى « المُجَرَّدِ » ، فى صِحَّةِ إسْلامِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المذهبُ المَعْروفُ ، والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ ، حتى إنَّ جماعَةً - منهم أبو محمدٍ ، فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/١٩ .

المقنع

وَإِنْ أَسْلَمَ ثُمَّ قَالَ : لَمْ أَدْرِ مَا قُلْتُ . لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى قَوْلِهِ ، وَأُجْبِرَ

الشرح الكبير

عِبادَتِهم ، فيكونُ حَدًّا لصِحَّةِ إسْلامِهم . وقال ابنُ أبى شَيْبَةَ : إذا أسْلَمَ وهو ابنُ خَمْسِ سِنِينَ ، جُعِلَ إسْلامُه إسْلامًا . ولعلَّه يقولُ : إن عليًّا أسْلَمَ[1] وهو ابنُ خَمْسٍ ؛ لأنَّه قد قِيلَ : إنَّه قد ماتَ وهو ابنُ ثمانٍ وخمسينَ سنةً . فعلى هذا يكونُ إسْلامُه ، وهو ابنُ خَمْسٍ ؛ لأنَّ مُدَّةَ النبىِّ ﷺ منذُ بُعِثَ إلى أن ماتَ ثلاثٌ وعشرونَ سَنَةً ، وعاشَ علىٌّ بعدَه ثلاثين سنةً ؛ فذلك ثلاثٌ وخمسونَ سنةً[2] ، فإذا ضَمَمْنا إليها خَمْسًا ، كانت ثمانيًا وخمْسين . وقال أبو أيُّوبَ : أُجيزَ إسْلامُ ابنِ ثلاثِ سِنِينَ ، مَن أصابَ الحقَّ من صَغِيرٍ أو[3] كبيرٍ أجَزْناه . وهذا لا يَكادُ يَعْقِلُ الإسْلامَ ، ولا يَدْرِى ما يقولُ ، ولا يَثْبُتُ لقولِه حُكْمٌ ، فإن وُجِدَ ذلك منه ودَلَّتْ أحْوالُه وأقوالُه على مَعرِفَةِ الإسْلامِ ، وعَقْلِه إيَّاهُ ، صَحَّ منه كغيرِه .

٤٥٨٧ – مسألة : (وإن أسْلَمَ ، ثم قال : لم أدْرِ ما قُلْتُ . لم يُلْتَفَتْ

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الكافِى » – جزَمُوا بذلك . انتهى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، يصِحُّ ممَّنْ بلَغ سَبْعًا . فعلى هذه الرِّواياتِ كلِّها ، يُحالُ بينَه وبينَ الكفَّارِ . قال فى « الانْتِصارِ » : ويتَوَلَّاه المُسْلِمون ، ويُدْفَنُ فى مَقابرِهم ، وأنَّ فرِيضَتَه مُتَرَتِّبَةٌ على صِحَّتِه ، كصِحَّتِه تَبَعًا ، وكصَوْمِ مَرِيضٍ ومُسافِرٍ رَمَضانَ .

قوله : وإنْ أسْلَمَ – يعْنِى الكافِرَ ؛ صِغيرًا كان أو كبيرًا ، وإنْ كان ظاهِرُه فى

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « و » .

المقنع عَلَى الْإِسْلَامِ .

الشرح الكبير إلى قولِه ، وأُجْبِرَ على الإِسْلامِ) متى حَكَمْنا بصِحَّةِ إسْلامِ الصَّبِيِّ ، لمعرِفَتِنا بعَقْلِه[1] بأدِلَّتِه ، فرَجَعَ ، وقال : لم أدْرِ ما قلتُ . لم يُقْبَلْ قولُه ، و لم يَبْطُلْ إسْلامُه الأوَّلُ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يُقْبَلُ [٨/٧٣ و] منه ، ولا يُجْبَرُ على الإِسْلامِ . قال أبو بكرٍ : هذا قولٌ مُحْتَمِلٌ ؛ لأنَّ الصَّبِيَّ فى مَظِنَّةِ النَّقْصِ ، فيجوزُ أن يكونَ صادِقًا . قال : والعملُ على الأوَّلِ ؛ لأنَّه قد ثَبَت عَقْلُه للإِسْلامِ ، ومعرفتُه به بإفْعالِه أفعالَ العُقَلاءِ ، وتَصَرُّفاتِه تَصَرُّفاتِهم ، وتَكَلُّمِه بكلامِهم ، وهذا يَحْصُلُ به معرِفَةُ عَقْلِه ؛ ولهذا اعْتَبَرْنا رُشْدَه بعدَ بُلُوغِه بأفْعالِه وتَصرُّفاتِه ، وعَرَفْنا جُنونَ المجْنُونِ وعَقْلَ العاقلِ بما يَصْدُرُ عنه من أقْوالِه وأفْعالِه وأحْوالِه ، فلا يَزولُ ما عَرَفْناه بمُجَرَّدِ دَعْوَاه . وهكذا كلُّ مَن تَلَفَّظَ بالإِسْلامِ ، أو أخْبَرَ عن نفْسِه ، ثم أنْكَرَ معرفتَه بما قالَ ، لم يُقْبَلْ إنْكارُه ، وكان مُرْتَدًّا . نَصَّ عليه أحمدُ فى مَواضِعَ .

الإنصاف الصَّغِيرِ – ثُم قَالَ : لم أدْرِ ما قُلْتُ . لم يُلْتَفَتْ إلى قَوْلِه ، وأُجْبِرَ على الإِسْلامِ . وهذا المذهبُ . قال أبو بَكْرٍ : والعمَلُ عليه . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يُقْبَلُ منه . وعنه ، يُقْبَلُ منه إنْ ظهَرَ صِدْقُه ، وإلَّا فلا .

ورُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُقْبَلُ مِن الصَّبِيِّ ، ولا يُجْبَرُ على الإِسْلامِ . قال أبو بَكْرٍ : هذا قولٌ مُحْتَمِلٌ ؛ لأنَّ الصَّبِيَّ فى مَظِنَّةِ النَّقْصِ ، فيجوزُ أنْ يكونَ صادِقًا . قال : والعمَلُ على الأوَّلِ .

---

(١) فى م : « بفعله » .

المقنع

وَلَا يُقْتَلُ حَتَّى يَبْلُغَ وَيُجاوِزَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ مِنْ وَقْتِ بُلُوغِهِ ، [٣٠٧و] فَإِنْ ثَبَتَ عَلَى كُفْرِهِ قُتِلَ .

الشرح الكبير

فعلى هذا ، إذا ارْتَدَّ ، صَحَّتْ رِدَّتُه ، وأُجْبِرَ على الإِسْلامِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . والظاهرُ مِن مذهبِ مالكٍ . وعندَ الشافعىِّ : لا يَصِحُّ إسْلامُه ولا رِدَّتُه . وقد رُوِىَ أنَّه يَصِحُّ إسْلامُه ، ولا تَصِحُّ رِدَّتُه ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « رُفِعَ القَلَمُ عن ثَلاثَةٍ ؛ عَنِ الصَّبِىِّ حَتَّى يَبْلُغَ »[1] . وهذا يَقْتَضِى أنَّه لا يُكْتَبُ عليه ذَنْبٌ ولا شَىءٌ ، ولو صَحَّتْ رِدَّتُه ، لكُتِبَتْ . وأمَّا الإِسْلامُ فلا يُكْتَبُ عليه ، إنَّما يُكْتَبُ له ، ولأنَّ الرِّدَّةَ أمرٌ يُوجِبُ القَتْلَ ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه فى حَقِّ الصَّبِىِّ كالزِّنَى ، ولأنَّ الإِسْلامَ إنَّما صَحَّ منه ؛ لأنَّه تَمَحَّضَ مصلحةً ، فأشْبَهَ الوَصِيَّةَ والتَّدْبِيرَ ، والرِّدَّةُ تَمَحَّضَتْ مَضَرَّةً ومَفْسَدَةً ، فلم يَلْزَمْ صِحَّتُها منه . فعلى هذا ، حُكْمُه حُكْمُ مَن لم يَرْتَدَّ ، فإذا بَلَغ ، فإن أصَرَّ على الكُفْرِ كان مُرْتَدًّا حِينَئِذٍ .

٤٥٨٨ – مسألة : (ولا يُقْتَلُ حتى يَبْلُغَ ، ويُجاوِزَ ثَلاثَةَ أيَّامٍ مِن وَقْتِ بُلُوغِه ، فإن ثَبَت على كُفْرِه قُتِلَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الصَّبِىَّ لا يُقْتَلُ

الإنصاف

قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن قال لكافرٍ : أَسْلِمْ وخُذْ ألْفًا . فأَسْلَمَ ولم يُعْطِه ، فأَبَى الإِسْلامَ : يُقْتَلُ ، ويَنْبَغِى أنْ يَفِىَ . قال : وإنْ أَسْلَمَ على صلاتَيْن ، قُبِلَ منه ، وأُمِرَ بالخَمْسِ .

قوله : ولا يُقْتَلُ حتَّى يَبْلُغَ ويُجاوِزَ ثَلاثَةَ أيامٍ مِن وقْتِ بُلُوغِه . وهذا المذهبُ . وعليه عامَّةُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : تصِحُّ رِدَّةُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ .

المقنع

وَمَنِ ارْتَدَّ وَهُوَ سَكْرَانُ ، لَمْ يُقْتَلْ حَتَّى يَصْحُوَ ، وَتَتِمَّ لَهُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ مِنْ وَقْتِ رِدَّتِهِ ، فَإِنْ مَاتَ فى سُكْرِهِ ، مَاتَ كَافِرًا . وَعَنْهُ ، لَا تَصِحُّ رِدَّتُهُ .

الشرح الكبير

إذا ارْتَدَّ ، سَواءٌ قُلْنا بصِحَّةِ رِدَّتِه أو لا ؛ لأنَّ الغُلامَ لا يجبُ عليه عُقُوبَةٌ ، بدَليلِ أنَّه لا يَتَعَلَّقُ به حُكمُ الزِّنَى والسَّرِقَةِ وسائرِ الحُدُودِ ، ولا يُقْتَلُ قِصاصًا ، فإذا بَلَغ ، وثَبَت على رِدَّتِه ، ثَبَت حُكمُ الرِّدَّةِ حِينَئذٍ ، فيُسْتَتابُ ثلاثًا ، فإن تابَ ، وإلَّا قُتِلَ ، سَواءٌ قُلْنا : إنَّه كان مُرْتَدًّا قبلَ بُلُوغِه أو لم نَقُلْ ، وسَواءٌ كان مسلمًا أصْلِيًّا فارْتَدَّ ، أو كان كافِرًا فأسْلَمَ صَبِيًّا ثم ارْتَدَّ .

٤٥٨٩ – مسألة : (ومَن ارْتَدَّ وهو سَكْرانُ ، لم يُقْتَلْ حَتَّى يَصْحُوَ ، وتَتِمَّ له ثَلاثَةُ أيَّامٍ مِن وَقْتِ رِدَّتِه ، فإن ماتَ فى سُكْرِه ، ماتَ كَافِرًا . وعنه ، لا تَصِحُّ رِدَّتُه) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، فى رِدَّةِ السَّكْرانِ ؛ فرُوِىَ عنه أنَّها تَصِحُّ . قال أبو الخَطَّابِ : وهو أظهرُ الرِّوايَتَيْن عنه . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وعنه ، لا تَصِحُّ رِدَّتُه[1] . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ

الإنصاف

مُمَيِّزٍ ، فيُسْتَتابُ ، فإنْ تابَ ، وإلَّا قُتِلَ ، وتجْرِى عليه أحْكامُ البُلَّغِ . وغيرُ المُمَيِّزِ يُنْتَظَرُ بلُوغُه ، فإنْ بلَغ مُرْتَدًّا ، قُتِلَ بعدَ الاسْتِتابَةِ . وقيل : لا يُقْتَلُ حتَّى يبْلُغَ مُكَلَّفًا . انتهى .

قوله : ومَنِ ارْتَدَّ وهو سَكْرانُ ، لم يُقْتَلْ حتَّى يَصْحُوَ ، وتَتِمَّ له ثَلاثَةُ أيامٍ مِن وقْتِ رِدَّتِه . تصِحُّ رِدَّةُ السَّكْرانِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : هذا أظْهَرُ الرِّوايَتَيْن ، واخْتارَه عامَّةُ شُيوخِنا . قال النَّاظِمُ : هذا

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ذلك يتعلَّقُ بالاعْتِقادِ والقَصْدِ ، والسَّكْرانُ لا يَصِحُّ عَقْدُه ، فأشْبَهَ المَعْتُوهَ ، ولأنَّه زائِلُ العَقْلِ ، فلم تَصِحَّ رِدَّتُه كالنَّائمِ والمَجْنُونِ ، ولأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، فأشْبَهَ المَجْنُونَ . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى أنَّ الصحابةَ قالوا فى السَّكْرانِ : إذا [٨/٧٣ ظ] سَكِرَ هَذَى ، وإذا هَذَى افْتَرَى ، فَحُدُّوه حَدَّ المُفْتَرِى[1] . وأوْجَبُوا عليه حَدَّ الفِرْيَةِ التى يأْتِى بها فى سُكْرِه ، وأقامُوا مَظِنَّتَها مُقَامَها ، ولأنَّه يَقَعُ طَلاقُه ، فصَحَّتْ رِدَّتُه كالصَّاحِى . وقولُهم : ليس بمُكَلَّفٍ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّ الصلاةَ واجِبَةٌ عليه ، وكذلك سائِرُ أرْكانِ الإسْلامِ ، ويَأْثَمُ بفِعْلِ المُحَرَّماتِ . وهذا معنى التَّكْلِيفِ ، ولأنَّ السَّكْرانَ لا يَزُولُ عقلُه بالكُلِّيَّةِ ، ولهذا يَتَّقِى المُحْذُورَاتِ ، ويَفْرَحُ بما يَسُرُّه ، ويُساءُ بما يَضُرُّه ، ويزولُ سُكْرُه عن قَرِيبٍ مِن الزَّمانِ ، فأشْبَهَ النَّاعِسَ ، بخِلافِ المجْنُونِ ، وأمَّا اسْتِتابَتُه فتُؤَخَّرُ إلى حينِ صَحْوِه ، فيَكْمُلُ عَقْلُه ، ويَفْهَمُ ما يُقالُ له ، وتَزُولُ شُبْهَتُه أنْ كان قد قال الكُفْرَ مُعْتَقِدًا له ، كما تُؤَخَّرُ اسْتِتابَتُه إلى حينِ زَوالِ شِدَّةِ عَطَشِه وجُوعِه ، ويُؤَخَّرُ الصَّبِىُّ إلى حينِ بُلُوغِه وكمالِ عَقْلِه ، ولأنَّ القَتْلَ جُعِلَ للزَّجْرِ ، ولا يَحْصُلُ الزجرُ

الإنصاف

أظْهَرُ قوْلَىِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . وصحَّحه فى « تجْريدِ العِنايةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » فى كتابِ الطَّلاقِ .

[2]وعنه ، لا تصِحُّ رِدَّتُه . اخْتارَه النَّاظِمُ ، فى كتابِ الطَّلاقِ[2] ، وتقدَّم ذلك

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٢٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فى حالِ سُكْرِه . وإن قَتَلَه قاتِلٌ فى حالِ سُكْرِه ، لم يَضْمَنْه ؛ لأنَّ عِصْمَتَه زالتْ بِرِدَّتِه . وإن ماتَ أو قُتِلَ ، (١مات كافِرًا و١) لم يَرِثْه ورَثَتُه ، ولا يُقْتَلُ حتى يَتِمَّ له ثلاثةُ أيَّامٍ مِن وَقْتِ رِدَّتِه ، فإنِ اسْتَمَرَّ سُكْرُه أكثرَ مِن ثلاثٍ ، لم يُقْتَلْ حتى يَصْحُوَ ، ثم يُسْتَتابَ عَقِيبَ صَحْوِه ، فإن تابَ ، وإلَّا قُتِلَ فى الحالِ .

فصل : فإن أسْلَمَ فى سُكْرِه ، صَحَّ إسْلامُه كما صَحَّتْ رِدَّتُه ، ثم يُسْأَلُ بعدَ صَحْوِه ، فإن ثَبَت على إسْلامِه ، فهو مسلمٌ مِن حينَ أسْلَمَ ؛ لأنَّ إسْلامَه صَحَّ ، وإنَّما يُسْأَلُ اسْتِظْهارًا ، فإن ماتَ بعدَ إسْلامِه فى سُكْرِه ، مات مُسْلِمًا . ويَصِحُّ إسْلامُه فى سُكْرِه ؛ سَواءٌ كان كافِرًا(٢) أصْلِيًّا أو مُرْتَدًّا ؛ لأنَّه إذا صَحَّتْ رِدَّتُه مع أنَّها مَحْضُ مَضَرَّةٍ ، وقولُ باطلٍ ، فلأنْ يَصِحَّ إسْلامُه ، الذى هو مَحْضُ مَصْلَحَةٍ ، أَوْلَى . ويَتَخَرَّجُ أن لا يَصِحَّ (١إسْلامُه فى حالِ سُكْرِه ، بِناءً على القولِ بأنَّ رِدَّتَه لا تَصِحُّ١) ، فإنَّ مَن لا تَصِحُّ رِدَّتُه ، لا يَصِحُّ إسْلامُه ، كالمَجْنُونِ .

الإنصاف

مُسْتَوْفًى فى كتابِ الطَّلاقِ . وأَطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : لم يُقْتَلْ حَتَّى يصْحُوَ ، وتَتِمَّ له ثَلاثَةُ أيامٍ مِن وقْتِ رِدَّتِه . وهو أحدُ القَوْلَيْن .اخْتارَه الخِرَقِىُّ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى» ، وغيرِهم . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، [٣/١٨٠ظ] أنَّ ابْتِداءَ الأيَّامِ الثَّلاثةِ مِن حينِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من النسخ ، والمثبت من المغنى ١٢/٢٩٦ .

المقنع

وَهَلْ تُقْبَلُ تَوْبَةُ الزِّنْدِيقِ ، وَمَنْ تَكَرَّرَتْ رِدَّتُهُ ، أَوْ مَنْ سَبَّ اللهَ تَعَالَى أَوْ رَسُولَهُ ، وَالسَّاحِرِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، لَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ ، وَيُقْتَلُ بِكُلِّ حَالٍ . وَالْأُخْرَى ، تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ ، كَغَيْرِهِ .

الشرح الكبير

فصل : ولا تَصِحُّ رِدَّةُ المجنونِ ولا إسْلامُه ؛ لأنَّه لا قولَ له . فإنِ ارْتَدَّ فى صِحَّتِه ، ثم جُنَّ ، لم يُقْتَلْ فى حالِ جُنونِه ؛ لأنَّه يُقْتَلُ بالإِصْرارِ على الرِّدَّةِ ، والمجنونُ لا يُوصَفُ بالإِصْرارِ ، ولا يُمْكِنُ اسْتِتابَتُه . ولو وَجَب عليه القِصاصُ فجُنَّ ، قُتِلَ ؛ لأنَّ القِصاصَ لا يَسْقُطُ عنه بسَبَبٍ من جِهَتِه ، وهٰهُنا يَسْقُطُ برُجُوعِه ، ولأنَّ القِصاصَ إنَّما يَسْقُطُ بسَبَبٍ من جِهَةِ المُسْتَحِقِّ له ، فَنَظِيرُ مَسْأَلَتِنا أن يُجَنَّ المُسْتَحِقُّ للقِصاصِ ، فإنَّه لا[1] يَسْتَوْفِى فى حالِ جُنُونِه .

٤٥٩٠ – مسألة : (وهل تُقْبَلُ تَوْبَةُ الزِّنْدِيقِ ، ومَن تَكَرَّرَتْ رِدَّتُه ، أو مَن سَبَّ اللهَ تَعَالَى أو رسولَه ، أو السَّاحِرِ ؟ على رِوَايَتَيْن ؛ إحْدَاهُما ، لا تُقْبَلُ تَوْبَتُه ، ويُقْتَلُ بِكُلِّ حالٍ . والأُخْرَى ، تُقْبَلُ تَوْبَتُه كغيرِه) مفهومُ كلامِ الشيخِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ المُرْتَدَّ إذا تابَ قُبِلَتْ تَوْبَتُه ، ولم يُقْتَلْ ،

الإنصاف

صَحْوِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تجْريدِ العِنايَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : وهل تُقْبَلُ تَوْبَةُ الزِّنْدِيقِ ، ومَن تَكَرَّرَتْ رِدَّتُه ، أو مَن سَبَّ اللهَ أو رَسُولَه ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أىَّ كُفْرٍ[1] كان . وهو [٧٤/٨ و] ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، سَواءٌ كان زِنْدِيقًا ، أو لم يَكُنْ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، والعَنْبَرِىِّ . ويُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وهو إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ ، واختيارُ أبى بكرٍ الخَلَّالِ ، وقال : إنَّه أَوْلَى على مذهبِ أبى عبدِ اللهِ . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، لا تُقْبَلُ تَوْبَةُ الزِّنْدِيقِ ، ومَن تكَرَّرَتْ رِدَّتُه . وهو قولُ مالكٍ ، واللَّيْثِ ، وإسْحاقَ . وعن أبى حنيفةَ رِوايَتان ، كهاتَيْن . واخْتيارُ أبى بكرٍ أنَّها لا تُقْبَلُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ وَأَصْلَحُواْ وَبَيَّنُواْ ﴾[2] . والزِّنْدِيقُ لا يَظْهَرُ منه ما يُبَيِّنُ به رُجُوعَه وتَوْبَتَه ؛ لأنَّه كان مُظْهِرًا للإسْلامِ ، مُسِرًّا للكُفْرِ ، فإذا أظْهَرَ التَّوْبَةَ ، لم يَزِدْ على ما كان منه قبلَها ، وهو إظْهارُ الإسْلامِ ، وأمَّا مَن تكَرَّرَتْ رِدَّتُه ، فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ، ثُمَّ ٱزْدَادُواْ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلًا ﴾[3] . وروَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه ، عن ظَبْيانَ[4] بنِ عُمارَةَ ، أنَّ رَجلًا مِن بنى سَعْدٍ مَرَّ على مسجدِ بنى حَنِيفَةَ ، فإذا هم يَقْرَأُونَ

الإنصاف

والسَّاحِرِ ؟- يعْنِى ، الذى يُكَفَّرُ بسِحْرِه - على رِوايتَيْن . وأَطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ ؛ إحْداهما ، لا تُقْبَلُ تَوْبَتُه ، ويُقْتَلُ بكُلِّ حالٍ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وهو اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ،

---

(١) فى م : « كافر » .

(٢) سورة البقرة ١٦٠ .

(٣) سورة النساء ١٣٧ .

(٤) انظر الاختلاف فى فتح الظاء وكسرها بين ابن ماكولا والذهبى ، فى : الإكمال ٢٤٦/٥ ، ٢٤٧ ، والمشتبه ٤٢٤ ، ٤٢٥ .

الشرح الكبير

برَجَزِ مُسَيْلَمَةَ ، فرَجَعَ إلى ابنِ مسعودٍ ، فذَكَرَ ذلك له ، فبَعَث إليهم ، فأُتِىَ بهم ، فاسْتَتابَهُم ، فتابُوا ، فخَلَّى سَبِيلَهم ، إلَّا رجُلًا منهم يُقالُ له : ابنُ النَّوَّاحَةِ . قال : قد أُتِيتُ بك مَرَّةً ، فزَعَمْتَ أنَّك قد تُبْتَ ، وأرَاكَ قد عُدْتَ . فقَتَلَه[1] . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولى ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾[2] . ورُوِىَ أنَّ رجلًا سَارَّ رسولَ اللهِ ﷺ فلم يُدْرَ ما سَارَّه به ، فإذا هو يَسْتَأْذِنُه فى قَتْلِ رَجُلٍ من المُنافِقين ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَلَيْسَ يَشْهَدُ أنْ لَا إلهَ إلَّا اللهُ ؟ » . قال : بلى ، ولا شَهادةَ له . قال : « أَلَيْسَ يُصَلِّى ؟ » . قال : بلى ، ولَا صلاةَ له . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أُولَئِكَ الَّذِينَ نَهَانِىَ اللهُ عَنْ قَتْلِهِمْ »[3] . وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلْمُنَـٰفِقِينَ فِى ٱلدَّرْكِ ٱلْأَسْفَلِ مِنَ ٱلنَّارِ وَلَن تَجِدَ لَهُمْ نَصِيرًا * إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ ﴾[4] . ورُوِىَ أنَّ مَخْشِىًّ[5]

الإنصاف

والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، وابنِ البَنَّا ، والشِّيرَازِىِّ ، فى الزِّنْدِيقِ . قال القاضى فى « التَّعْلِيقِ » : هذا الذى نصَره الأصحابُ . وهو اخْتِيارُ أبِى الخَطَّابِ – فى

---

(١) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الكفر بعد الإيمان ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٦٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يسلم ثم يرتد ... ، من كتاب الجهاد . المصنف ١٢/٢٦٩ . والبيهقى ، فى : باب من قال فى المرتد : يستتاب ... ، من كتاب المرتد . السنن الكبرى ٨/٢٠٦ .

(٢) سورة الأنفال ٣٨ .

(٣) أخرجه الدارمى ، فى : باب فى القتال على قول النبى ﷺ : « أمرت أن ... » ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢١٨ . والإمام مالك ، فى : باب جامع الصلاة ، من كتاب قصر الصلاة فى السفر . الموطأ ١/١٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٣٢ ، ٤٣٣ .

(٤) سورة النساء ١٤٥ ، ١٤٦ .

(٥) فى النسخ : « محش » . خطأ . وانظر : الإصابة ٦/٥٣ . والإكمال ٧/٢٢٨ .

الشرح الكبير

ابنَ حُمَيِّرٍ كان فى النَّفَرِ الذين أنْزَلَ اللهُ فيهم : ﴿ وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ ﴾[1] . فأتَى النبىَّ ﷺ وتابَ إلى اللهِ تعالى ، فقَبِلَ اللهُ توْبَتَه[2] ، وهو الطَّائِفَةُ التى عَفا اللهُ عنها بقولِه سبحانه : ﴿ إِن نَّعْفُ عَن طَآئِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَآئِفَةً ﴾[3] . ورُوِىَ أنَّه سألَ اللهَ تعالى أن يُقْتَلَ شَهيدًا فى سَبيلِه ، ولا يُعْلَمَ بمكانِه ، فقُتِلَ يومَ اليَمامَةِ ، ولم يُعْلَمْ مَوْضِعُه . ولأنَّ النبىَّ ﷺ كَفَّ عن المُنافِقِين بما أظْهَرُوا مِن الشَّهادةِ ، مع إخْبارِ اللهِ تعالى له بباطِنِهم ، بقولِه تعالى : ﴿ وَيَحْلِفُونَ بِٱللَّهِ إِنَّهُمْ لَمِنكُمْ وَمَا هُم مِّنكُمْ وَلَٰكِنَّهُمْ قَوْمٌ يَفْرَقُونَ ﴾[4] وغيرِها مِن الآياتِ . وحديثُ ابنِ مسعودٍ حُجَّةٌ فى قَبُولِ تَوْبَتِهم ، مع إسْرارِهم بكُفْرِهم . فأمَّا قَتْلُ ابنِ النَّوَّاحَةِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه قَتَلَه لظُهُورِ كَذِبِه فى تَوْبَتِه ؛ لأنَّه أظْهَرَها ، وتَبَيَّنَ أنَّه ما زالَ عمَّا كان عليه مِن كُفْرِه . ويَحْتَمِلُ أنَّه[5] قَتَلَه ؛ لقولِ النبىِّ

الإنصاف

« خِلافِه » ، فى السَّاحرِ . وقطَع به القاضى فى « تَعْليقِه » ، والشِّيرَازِىُّ ، فى سابِّ الرَّسُولِ ﷺ ، والخِرَقِىُّ ، فى قوْلِه : مَن قذَف أُمَّ النَّبِىِّ ﷺ ، قُتِلَ . والأُخْرَى : تُقْبَلُ توْبَتُه ، كغيرِه . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى[6] » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . وهو اخْتِيارُ الخَلَّالِ ، فى السَّاحرِ ، ومَن تكَرَّرَتْ رِدَّتُه ، والزِّنْدِيقِ ، وآخِرُ قَوْلَىِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . وهو اخْتِيارُ

---

(١) سورة التوبة ٦٥ .

(٢) أخرجه الطبرى ، فى : تفسيره ١٠/١٧٣ .

(٣) سورة التوبة ٦٦ . وانظر تفسير عبد الرزاق ٢/٢٨٢ ، ٢٨٣ .

(٤) سورة التوبة ٥٦ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى الأصل : « الكبرى » .

الشرح الكبير

[٧٤/٨ ظ] ﷺ له حينَ جاءَ رسولًا لمُسَيْلِمَةَ : « لَوْلَا أَنَّ الرُّسُلَ لا تُقْتَلُ لَقَتَلْتُكَ »[1] . فقَتَلَه[2] تَحْقِيقًا لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فقد رُوِىَ أنَّه قَتَلَه لذلك .

فصل : فأمَّا مَن سَبَّ اللهَ سُبحانَه وتعالى أو رَسُولَه ، فروَى القاضى ، عن أحمدَ ، أنَّه قال : لا تَوْبَةَ لِمَن سَبَّ رسولَ اللهِ ﷺ . وذَكَرَ أبو الخَطَّابِ

الإنصاف

القاضى فى « رِوايتَيْه » ، فى مَن تكَرَّرَتْ رِدَّتُه . وظاهرُ كلامِه فى « تَعْليقِه » ، فى سابِّ اللهِ تعالَى .

وعنه ، لا تُقْبَلُ إنْ تكَرَّرَتْ رِدَّتُه ثلاثًا فأكثرَ ، وإلَّا قُبِلَتْ . وقال فى « الفُصولِ » عن أصحابِنا : لا تُقْبَلُ توْبَتُه إنْ سبَّ النَّبِىَّ ﷺ ؛ لأنَّه حقُّ آدَمِىٍّ لا يُعْلَمُ إسْقاطُه ، وأنَّها تُقْبَلُ إنْ سبَّ اللهَ تعالَى ؛ لأنَّه يقْبَلُ التَّوْبَةَ فى خالِصِ حقِّه . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » وغيرِها ؛ لأنَّ الخالِقَ مُنَزَّهٌ عن النَّقائصِ ، فلا يَلْحَقُ به ، بخِلافِ المَخْلوقِ ، فإنَّه مَحَلٌّ لها ؛ ولهذا افْتَرقا . وعنه ، مِثْلُهم فى من وُلِدَ على الفِطْرَةِ ثم ارْتَدَّ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ فى السَّاحِرِ ، حيثُ يُحْكَمُ بقَتْلِه بذلك . على ما يأْتِى فى آخرِ البابِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، حُكْمُ مَنْ تَنقَّصَ النَّبِىَّ ﷺ ، حُكْمُ مَنْ سبَّه صلَواتُ اللهِ وسلامُه عليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ونقَله حَنْبَلٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرسل ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٧٦/٢ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن قتل الرسل ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٣٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٩١/١ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

رِوايةً أُخْرَى ، أنَّ تَوْبَتَه مَقْبُولَةٌ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾ . ولحديثِ مَخْشِيِّ بنِ حُمَيِّرٍ ، ولأنَّ مَن زَعَم أنَّ للهِ ولدًا فقد سَبَّ اللهَ تعالى ، بدَليلِ قولِ النبيِّ ﷺ إخْبارًا عن رَبِّه تعالى أنَّه قال : « شَتَمَنِى ابْنُ آدَمَ ، وَمَا يَنْبَغِى لَهُ أنْ يَشْتِمَنِى ، أمَّا شَتْمُه إيَّاىَ ، فَزَعَمَ أنَّ لِى وَلدًا »[1] . وتَوْبَتُه مَقْبُولةٌ ، بغيرِ خِلافٍ ، وإذا قُبِلَتْ تَوْبَةُ مَن سَبَّ اللهَ تعالى ، فمَن سَبَّ نَبِيَّه ﷺ أَوْلَى أن تُقْبَلَ توْبَتُه .

الإنصاف

وقيل : ولو تعْرِيضًا . نقَل حَنْبَلٌ ، مَنْ عرَّضَ بشىءٍ مِن ذِكْرِ الرَّبِّ ، فعليه القَتْلُ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا ، وأنَّه مذهَبُ أهْلِ المَدِينَةِ . وسألَه ابنُ مَنْصُورٍ ، ما الشَّتِيمَةُ التى يُقْتَلُ بها ؟. قال : نحنُ نرَى فى التَّعْرِيضِ الحدَّ . قال : فكانَ مذهَبُه فيما يجِبُ فيه الحدُّ مِن الشَّتِيمَةِ التَّعْرِيضَ .

الثَّانيةُ ، محَلُّ الخِلافِ المُتقَدِّمِ ، فى عدَمِ قَبُولِ توْبَتِهم وقَبُولِها ، فى أحْكامِ الدُّنْيا ؛ مِن تَرْكِ قَتْلِهم ، وثُبوتِ أحْكامِ الإسْلامِ ، فأمَّا فى الآخِرَةِ ، فإنْ صدَقَتْ توْبَتُه ، قُبِلَتْ ، بلا خِلافٍ . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وجماعَةٌ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « إرْشادِ ابنِ عَقِيلٍ » رِوايةٌ ، لا تُقْبَلُ توْبَةُ الزِّنْديقِ باطِنًا . وضعَّفَها ، وقال : كمَن تَظاهرَ بالصَّلاحِ ، إذا أتَى مَعْصِيَةً وتابَ منها . وذكَر القاضى ، وأصحابُه رِوايةً ، لا تُقْبَلُ توْبَةُ داعِيَةٍ إلى بِدْعَةٍ مُضِلَّةٍ . اخْتارَها أبو إسْحَاقَ بنُ شَاقْلا . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « إرْشادِه » : نحنُ لا نَمْنَعُ أنْ يكونَ مُطالَبًا بمَن أضَلَّ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ غيرِه ، لا مُطالَبَةَ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قد بيَّن اللهُ أنَّه يتُوبُ على أئمَّةِ الكُفْرِ الَّذينَ هم أعْظَمُ مِن

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٠٤ .

الشرح الكبير

فصل : وهل تُقْبَلُ تَوْبَةُ السَّاحِرِ ؟ فيه رِوايَتان ؛ إحدَاهُما ، لا يُسْتَتابُ . وهو ظاهِرُ ما نُقِلَ عن الصحابةِ ، رَضِيَ اللهُ عنهم ، فإنَّه لم يُنْقَلْ عن أحدٍ منهم أنَّه اسْتَتابَ ساحِرًا ، وفى الحديثِ الذى رَواه هشامُ بنُ[1] عُرْوَةَ ، عن عائشةَ ، أنَّ امرأةً جاءَتْها ، فقالت : يا أُمَّ المُؤْمِنينَ ، إنَّ عَجُوزًا ذَهَبتْ بى إلى هاروتَ وماروتَ ، فقلتُ : عَلِّمانِىَ السِّحْرَ . فقالا : اتَّقِى اللهَ ولا تَكْفُرِى ، فإنَّكِ على رأسِ أمْرِكِ . فقلتُ : عَلِّمانِىَ السِّحْرَ . فقالا : اذْهَبِى إلى ذلك التَّنُّورِ ، فبُولِى فيه . ففعَلْتُ ، فرأيتُ كأنَّ فارِسًا مُقَنَّعًا فى الحديدِ خرَجَ مِنِّى حتى طارَ ، فغابَ فى السَّماءِ ، فرَجَعْتُ إليهما ، فأخْبَرْتُهما ، فقالا : ذلك إيمانُكِ . فذكَرتْ باقِىَ القِصَّةِ ، إلى أن قالتْ : واللهِ يا أُمَّ[2] المؤمِنين ما صنعتُ شيئًا غيرَ هذا ، ولا أصْنَعُه أبدًا ، فهل لى مِن تَوْبَةٍ ؟ قالت عائشةُ : ورأيتُها تَبْكِى بُكاءً شديدًا ، فطَافَتْ[3] فى أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وهم مُتوافِرُون تسْألُهم ، هل لها مِن تَوْبةٍ ؟

الإنصاف

أئمَّةِ البِدَعِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : مَن كفَر ببِدْعَتِه ، قُبِلَتْ توْبَتُه ، على الأصحِّ . وقيل : إنِ اعْترَفَ بها . وقيل : لا تُقْبَلُ مِن داعِيَةٍ .

الثَّالثةُ ، الزِّنْديقُ هو الذى يُظْهِرُ الإسْلامَ ويُخْفِى الكُفْرَ ، ويُسَمَّى مُنافِقًا فى الصَّدْرِ الأوَّلِ . وأمَّا مَنْ أظْهَرَ الخَيْرَ ، وأبْطَنَ الفِسْقَ ، فكَالزِّنْديقِ فى توْبَتِه ، فى قِياسِ المذهبِ . قالَه فى « الفُروعِ » . وذكَره ابنُ عَقِيلٍ ، وحمَل رِوايةَ قَبُولِ تَوْبَةِ السَّاحِرِ

---

(١) فى النسخ : « عنه » . والمثبت من مصدرى التخريج .

(٢) فى م : « أمير » .

(٣) فى م : « فكانت » .

الشرح الكبير

فما أفْتاها أحدٌ ، إلَّا ابنَ عَبَّاسٍ قال : إن كان أحَدٌ مِن أبَوَيْكِ حَيًّا ، فبَرِّيه ، وأكْثِرى مِن عملِ[1] البِرِّ ما اسْتَطَعْتِ[2] . ولأنَّ السِّحْرَ مَعْنًى فى قلبِه لا يزولُ بالتَّوْبَةِ ، فيُشْبِهُ مَن لم يَتُبْ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، يُسْتَتابُ ، فإن تابَ قُبِلَتْ تَوْبَتُه ، فإنَّ اللهَ تعالى قَبِلَ تَوْبَةَ سَحَرَةِ فِرْعَونَ ، وجَعَلَهم مِن أوْلِيائِه فى ساعةٍ ، ولأنَّ السَّاحِرَ لو كان كافِرًا فأسْلَمَ صَحَّ إسْلامُه وتَوْبَتُه ، فإذا صَحَّتِ التَّوْبَةُ منهما ، صَحَّتْ من أحَدِهما ، كالكُفْرِ ، ولأنَّ الكُفْرَ والقتلَ ما هو إلَّا بعَمَلِه بالسِّحْرِ ، [3]لا بعِلْمِه[3] ، بدَليلِ السَّاحِرِ إذا أسْلَمَ ، والعملُ به تُمْكِنُ التَّوْبَةُ منه ، وكذلك اعْتِقادُ ما يَكْفُرُ باعْتِقادِه ، تُمْكِنُ التَّوْبَةُ منه ، كالشِّرْكِ .

فصل : والخِلافُ بينَ الأئِمَّةِ فى قَبُولِ تَوْبَتِهم إنَّما هو فى الظَّاهِرِ مِن

الإنصاف

على المُتَظاهرِ ، وعَكْسُه بعَكْسِه . قال فى « الفُروعِ » : يُؤَيِّدُه تعْلِيلُهم للرِّوايةِ المَشْهورةِ ، بأنَّه لم يُوجَدْ بالتَّوْبَةِ سِوَى ما يُظْهِرُه . قال : وظاهرُ كلامِ غيرِه ، تُقْبَلُ ، وهو أوْلَى فى الكُلِّ . انتهى .

الرَّابعةُ ، تُقْبَلُ تَوْبَةُ القاتلِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ قاطِبَةً . وذكَر القاضى وأصحابُه رِوايةً ، لا تُقْبَلُ تَوْبَتُه . فعلى المذهبِ ، لو اقْتُصَّ مِن القاتلِ ، أو عُفِيَ عنه ، هل يُطالِبُه المَقْتولُ فى الآخِرَةِ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال الإمامُ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الدَّاءِ والدَّواءِ » وغيرِه ،

---

(١) فى الأصل : « عملك » .

(٢) أخرجه ابن جرير فى : تفسيره ١/٤٦٠ ، ٤٦١ . والبيهقى ، فى : باب قبول توبة الساحر ... ، من كتاب القسامة . السنن الكبرى ٨/١٣٧ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

وَتَوْبَةُ الْمُرْتَدِّ إِسْلَامُهُ ، وَهُوَ أَنْ يَشْهَدَ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ . إِلَّا أَنْ تَكُونَ رِدَّتُهُ بِإِنْكَارِ فَرْضٍ ، أَوْ إِحْلَالِ مُحَرَّمٍ أَوْ جَحْدِ نَبِيٍّ أَوْ كِتَابٍ ، أَوِ انْتَقَلَ إِلَى دِينِ مَنْ يَعْتَقِدُ أَنَّ مُحَمَّدًا

الشرح الكبير

أَحْكامِ الدُّنْيا ؛ مِن تَرْكِ قَتْلِهم ، وثُبُوتِ أَحْكامِ الإِسْلامِ فى حَقِّهِم ؛ فأمَّا قَبُولُ اللهِ تعالى لها فى الباطِنِ ، وغُفْرانُ ذُنُوبِهم لِمَن تابَ [٨/٧٥ و] وأَقْلَعَ ظاهِرًا وباطِنًا ، فلا خِلافَ فيه ، فإنَّ اللهَ تَعالى قال فى المُنافِقِين : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ وَأَصْلَحُواْ وَٱعْتَصَمُواْ بِٱللَّهِ وَأَخْلَصُواْ دِينَهُمْ لِلَّهِ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَعَ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَسَوْفَ يُؤْتِ ٱللَّهُ ٱلْمُؤْمِنِينَ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾[1] .

٤٥٩١ – مسألة : (وتَوْبَةُ المُرْتَدِّ إسْلامُه ، وهو أن يَشْهَدَ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ ، وأنَّ مُحَمَّدًا عبدُه ورسولُه . إلَّا أن تكونَ رِدَّتُه بإنْكارِ فَرْضٍ ، أو إحْلالِ مُحَرَّمٍ ، أو جَحْدِ نَبِيٍّ أو كِتابٍ ، أو إلى دِينِ مَن يَعْتَقِدُ أنَّ مُحَمَّدًا

الإنصاف

بعدَ ذِكْرِ الرِّوايتَيْن : والتَّحْقيقُ فى المَسْأَلَةِ ، أنَّ القَتْلَ يتعَلَّقُ به ثَلاثَةُ حُقوقٍ ؛ حقٌّ للهِ ، وحقٌّ للمَقْتولِ ، وحقٌّ للوَلِيِّ ، فإذا أسْلَمَ القاتِلُ نفْسَه طَوْعًا واخْتِيارًا إلى الوَلِيِّ ؛ نَدَمًا على ما فعَل ، وخَوْفًا مِن اللهِ ، وتوْبَةً نصُوحًا ، سقَط حقُّ اللهِ بالتَّوْبَةِ ، وحقُّ الأوْلياءِ بالاسْتِيفاءِ ، أو الصُّلْحِ ، أو العَفْوِ ، وبَقِىَ حقُّ المَقْتولِ ، يُعَوِّضُه اللهُ تعالَى عنه يومَ القِيامَةِ عن عَبْدِه التَّائبِ المُحْسِنِ ، ويصْلِحُ بينَه وبينَه ، فلا يذهبُ حقُّ هذا ، ولا تَبْطُلُ تَوْبَةُ هذا . انتهى . [2]وهو الصَّوابُ[2] .

قوله : وتَوْبَةُ المُرْتَدِّ إسْلامُه ؛ وهو أنْ يَشْهَدَ أنْ لا إلٰهَ إلَّا اللهُ وأنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُه

---

(١) سورة النساء ١٤٦ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

ﷺ بُعِثَ إِلَى الْعَرَبِ خَاصَّةً ، فَلَا يَصِحُّ إِسْلَامُهُ حَتَّى يُقِرَّ بِمَا جَحَدَهُ ، وَيَشْهَدَ أَنَّ مُحَمَّدًا ﷺ بُعِثَ إِلَى الْعَالَمِينَ ، أَوْ يَقُولَ : أَنَا بَرِىءٌ مِنْ كُلِّ دِينٍ يُخَالِفُ دِينَ الْإِسْلَامِ .

الشرح الكبير

بُعِثَ إلى العَرَبِ خاصَّةً ، فلا يَصِحُّ إسْلامُه حتى يُقِرَّ بما جَحَدَه ، ويَشْهَدَ أنَّ مُحَمَّدًا بُعِثَ إلى العَالَمِينَ ، أو يَقُولَ : أنا بَرِىءٌ مِن كلِّ دِينٍ يُخالِفُ دينَ الإسْلامِ) مَن ثَبَتَتْ رِدَّتُه بإقْرارٍ أو بَيِّنَةٍ ، فتَوْبَتُه أن يَشْهَدَ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ، (1)وأنَّ محمدًا رسولُ اللهِ(1)، ولا يُكْشَفُ عن صِحَّةِ ما شُهِدَ به عليه، ويُخَلَّى سَبيلُه ، ولا يُكَلَّفُ الإقْرارَ بما نُسِبَ إليه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ . فَإِذَا قَالُوهَا عَصَمُوا مِنِّى دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا ، وحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ » . مُتَّفَقٌ عليه(2) . ولأنَّ هذا يَثْبُتُ به إسْلامُ الكافِرِ الأصْلِىِّ ، فكذلك إسْلامُ المُرْتَدِّ ، ولا حاجَةَ مع ثُبُوتِ إسْلامِه إلى الكَشْفِ عن صِحَّةِ رِدَّتِه . وهذا يَكْفِى فى مَن كانت رِدَّتُه بجَحْدِ الوَحْدانِيَّةِ ، أو جَحْدِ رسالةِ محمدٍ ﷺ ، أو جَحْدِهما معًا ، فأمَّا مَن كَفَر بغيرِ هذا ، فلا يَحْصُلُ إسْلامُه إلَّا بالإقْرارِ بما جَحَده .

الإنصاف

ورَسُولُه . إلَّا [١٨١/٣و] أنْ تكُونَ رِدَّتُه بإنْكارِ فَرْضٍ ، أو إحْلالِ مُحَرَّمٍ ، أو جَحْدِ نَبِىٍّ ، أو كِتابٍ ، أو انْتَقَلَ إلى دِينِ مَن يَعْتَقِدُ أنَّ مُحَمَّدًا بُعِثَ إلى العربِ خاصَّةً ، فلا يَصِحُّ إسْلامُه حتَّى يُقِرَّ بما جَحَدَه ، ويَشْهَدَ أنَّ مُحَمَّدًا بُعِثَ إلَى العالَمِينَ ، أَوْ يَقُولَ : أنا بَرِىءٌ مِن كُلِّ دِينٍ يُخالِفُ دينَ الإسْلامِ . يعْنِى ، يأْتِى

(1 - 1) سقط من : م .

(2) تقدم تخريجه فى : ٣١/٣ .

الشرح الكبير

فمَن أقَرَّ برسالةِ محمدٍ ﷺ ، وأنْكَرَ أنَّه مَبْعُوثٌ إلى العَالَمِينَ ، فلا يَثْبُتُ إسْلامُه حتى يَشْهَدَ أنَّ محمدًا (١رسولُ اللهِ١) بُعِثَ إلى الخَلْقِ أجْمَعِينَ ، أو يَتَبَرَّأَ مع الشَّهادَتَيْن مِن كلِّ دِينٍ يُخالِفُ الإسْلامَ . فإن زَعَم أنَّ محمدًا رسولٌ مَبْعُوثٌ بَعْدُ[٢] غيرَ هذا ، لَزِمَه الإقْرارُ بأنَّ هذا المبعوثَ هو رسولُ اللهِ ؛ لأنَّه إذا اقْتَصَر على الشَّهادَتَيْنِ ، احْتَمَلَ أنَّه أرادَ ما اعْتَقَدَه . وإنِ ارْتَدَّ بجُحودِ فَرْضٍ ، لم يُسْلِمْ حتى يُقِرَّ بما جَحَدَه ، ويُعِيدَ الشَّهادَتَيْن ؛ لأنَّه كَذَّبَ اللهَ ورسولَه بما اعْتَقَده . وكذلك إن جَحَد نَبِيًّا ، أو آيَةً مِن كتابِ اللهِ تعالى ، أو كتابًا من كُتُبِه ، أو مَلَكًا مِن مَلائِكَتِه الذين ثَبَت أنَّهم مَلائِكَةُ اللهِ ، أو اسْتَباحَ مُحَرَّمًا ، فلا بُدَّ فى إسْلامِه مِن الإقْرارِ بما جَحَده . وأمَّا

الإنصاف

بذلك مع الإتْيانِ بالشَّهادَتَيْن ، إذا كانَ ارْتِدادُه بهذه الصِّفَةِ وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

وعنه ، يُغْنِى قوْلُه : محمدٌ رَسُولُ اللهِ . عن كَلِمَةِ التَّوْحيدِ . وعنه ، يُغْنِى ذلك عن مُقِرٍّ بالتَّوْحيدِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ احْتِمالٌ ، يكْفِى التَّوْحيدُ ممَّنْ لا يُقِرُّ به ، كالوَثَنِيِّ ؛ لظاهرِ الأخْبارِ ، ولخَبَرِ أُسامَةَ بنِ زَيْدٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، وقَتْلِه الكافِرَ الحَرْبِىَّ ، بعدَ قوْلِه : لا إلَهَ إلَّا اللهُ[٣] . لأنَّه

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « وهو » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب بعث النبى ﷺ أسامة بن زيد إلى الحرُقات من جهينة ، من كتاب المغازى ، وباب قول الله تعالى ﴿ ومن أحياها ﴾ ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١٨٣/٥ ، ٤/٩ . ومسلم ، فى : كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٩٦/١ . وأبو داود ، فى : باب على ما يقاتل المشركون ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٤١/٢ . وابن ماجه ، فى : باب الكف عمن قال لا إله إلا الله ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ١٢٩٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٣٩/٤ ، ٢٠٧/٥ .

الشرح الكبير

الكافِرُ بجَحْدِ الدِّينِ مِن أصْلِه ، إذا شَهِدَ أنَّ محمدًا رسولُ اللهِ واقْتَصَر على ذلك ، ففيه رِوايَتان ؛ إحداهما ، يُحْكَمُ بإسْلامِه ؛ لأنَّه رُوِىَ أنَّ يَهُودِيًّا قال : أشْهَدُ أنَّ محمدًا رسولُ اللهِ . ثم ماتَ . فقال النبىُّ ﷺ : « صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ »[1] . ولأنَّه لا[2] يُقِرُّ برِسالةِ محمدٍ [3]إلَّا وهو مُقِرٌّ بمَن أرسَلَه وبتَوحِيدِه ؛ لأنَّه صَدَّقَ النبىَّ[3] ﷺ فيما جاءَ به ، وقد جاءَ بتَوْحِيدِه . والثانيةُ ، إن كان مُقِرًّا بالتَّوْحِيدِ كاليهودِ ، حُكِمَ بإسْلامِه ؛ لأنَّ تَوْحيدَ اللهِ ثابتٌ فى حَقِّه ، وقد ضَمَّ إليه الإقْرارَ [٧٥/٨ ظ] برسالةِ محمدٍ ﷺ فكَمَلَ إسْلامُه . وإن كان غيرَ مُوَحِّدٍ ، كالنَّصارَى والمَجُوسِ وعَبَدَةِ الأوْثانِ ، لم يُحْكَمْ بإسْلامِه حتى يشهدَ أن لا إلهَ إلَّا اللهُ . وبهذا جاءتْ أكثرُ الأخْبارِ ، وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ مَن يَجْحَدُ شَيْئَيْن لا يزولُ جَحْدُهما إلَّا [4]بإقْرارِه بهما[4] جميعًا . وإن قال : أشْهَدُ أنَّ النبىَّ رسولُ اللهِ . لم يُحْكَمْ بإسْلامِه ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه يُريدُ غيرَ نَبِيِّنا . وإن قال : أنا مؤمنٌ .

الإنصاف

مصْحُوبٌ بما يتَوقَّفُ على الإسْلامِ ، ومُسْتَلْزِمٌ له . وذكرَ ابنُ هُبَيْرَةَ فى « الإفْصاحِ » ، يكْفِى التَّوْحيدُ مُطْلَقًا . ذكَره فى حديثِ جُنْدَبٍ وأُسامَةَ ، قال فيه : إنَّ الإنْسانَ إذا قال : لا إلَهَ إلَّا اللهُ . عصَم بها دَمَه ، ولو ظَنَّ السَّامِعُ أنَّه قالَها فَرَقًا

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا أسلم الصبى فمات هل يُصَلَّى عليه ... ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ١١٨/٢ . وأبو داود ، فى : باب فى عيادة الذمى ، من كتاب الجنائز . سنن أبى داود ١٦٤/٢ . والنسائى ، فى : باب عرض الإسلام على المشرك ، من كتاب السير . السنن الكبرى ١٧٣/٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦٠/٣ ، ٢٨٠ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى الأصل : « بإقرارهما » .

الشرح الكبير

أو : أنا مسلمٌ . فقال القاضى : يُحْكَمْ بإسْلامِه بهذا ، وإن لم يَأْتِ بلَفْظِ الشَّهادَتَيْن ؛ لأنَّهما اسمان لشىءٍ مَعْلومٍ معروفٍ وهو الشَّهادَتان ، فإذا أخْبَرَ عن نَفْسِه بما تَضَمَّنَ الشَّهادَتَيْن ، كان مُخْبِرًا بهما . ورَوَى المِقْدَادُ ، أنَّه قال : يا رسولَ اللهِ ، أرأيتَ[1] إن لَقِيتُ رجلًا من الكُفَّارِ ، فقاتَلَنِى ، فضَرَبَ إحْدَى يَدَىَّ بالسَّيْفِ ، فقَطَعَها[2] ، ثم لاذَ مِنِّى بشَجَرَةٍ ، فقال : أسْلَمْتُ . أفأقْتُلُه يا رسولَ اللهِ بعدَ أن قالَها ؟ قال : « لَا تَقْتُلْه ، فإنْ قَتَلْتَهُ ، فإنَّه بِمَنْزِلَتِكَ قَبْلَ أنْ تَقْتُلَه ، وإنَّكَ بِمَنْزِلَتِه قَبْلَ أنْ يَقُولَ كَلِمَتَهُ الَّتِى قَالَها » . وعن عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، قال : أصابَ المسلمون رجلًا مِن بَنى عُقَيلٍ ، فأتَوْا به النبىَّ ﷺ ، فقال : يا محمدُ ، إنِّى مسلمٌ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْ كُنْتَ قُلْتَ وأنْتَ تَمْلِكُ أمْرَكَ ، أفْلَحْتَ كُلَّ الفَلَاحِ » . رَواهُما مسلمٌ[3] . ويَحْتَمِلُ أنَّ هذا فى الكافرِ الأصْلِىِّ ، أو مَن جَحَد الوَحْدانِيَّةَ ،

الإنصاف

مِن السَّيْفِ بعدَ أنْ يكونَ مُطْلَقًا .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « فقطعهما » .

(٣) أخرج الأول مسلم ، فى : باب تحريم قتل الكافر بعد أن قال : لا إله إلا الله ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/٩٥ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنى خليفة ... ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ ومن يقتل مؤمنا متعمدًا ﴾ ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ٥/١٠٩ ، ٩/٣ . وأبو داود ، فى : باب على ما يقاتل المشركون ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٥ ، ٦ .

وأخرج الثانى مسلم ، فى : باب لا وفاء بنذر فى معصية الله ، من كتاب النذر . صحيح مسلم ٣/١٢٦٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النذر فيما لا يملكه ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢١٤ . والدارمى ، فى : باب إذا أحرز العدو من مال المسلمين ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٣٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٣٠ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ .

الشرح الكبير

أمَّا مَن كَفَر بجَحْدِ نَبِيٍّ أو كتابٍ أو فَرِيضَةٍ أو نحوِ هذا ، فإنَّه لا يَصِيرُ مُسْلِمًا بذلك ؛ لأنَّه رُبَّما اعْتَقَد أنَّ الإسْلامَ ما هو عليه ، فإنَّ أهلَ البِدَعِ كلَّهم يَعْتَقِدُونَ أنَّهم هم المسلمون ، ومنهم مَن هو كافِرٌ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، نقَل أبو طالِبٍ ، فى اليَهُودِىِّ إذا قال : قد أَسْلَمْتُ . أو : أَنا مُسْلِمٌ . وكذا قولُه : أَنا مُؤْمِنٌ . يُجْبَرُ على الإسْلامِ ، قد عِلِم ما يُرادُ منه . وقاله القاضى أبو يَعْلَى ، وابنُ البَنَّا ، وغيرُهما مِن الأصحابِ . وذكرَ فى « المُغْنِى » احْتِمالًا ، أنَّ هذا فى الكافرِ الأَصْلِىِّ ومَن جحَدَ الوَحْدانِيَّةَ ، أمَّا مَن كفَر بجَحْدِ نَبِىٍّ أو كتابٍ أو فريضَةٍ أو نحوِ هذا ، فإنَّه لا يضُرُّ مُسْلِمًا بذلك . وفى مُفْرَداتِ أبى يَعْلَى الصَّغيرِ : لا خِلافَ أنَّ الكافِرَ لو قال : أَنا مُسْلِمٌ ولا أَنْطِقُ بالشَّهادَةِ . يُقْبَلُ منه ولا يُحْكَمُ بإسْلامِه .

الثَّانيةُ ، لو أُكْرِهَ ذِمِّىٌّ على إقْرارِه به ، لم يصِحَّ ؛ لأنَّه ظُلْمٌ . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالٌ ، يصِحُّ . وفيه أيضًا ، يصِيرُ مُسْلِمًا بكِتابَةِ الشَّهادَةِ .

الثَّالثةُ ، لا يُعْتَبَرُ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن ، إقْرارُ مُرْتَدٍّ بما جحَدَه ، لصِحَّةِ الشَّهادَتَيْن مِن مُسْلِمٍ ومنه ، بخِلافِ التَّوْبَةِ مِن البِدْعَةِ . ذكرَه فيها جماعَةٌ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، فى الرَّجُلِ يُشْهَدُ عليه بالبِدْعَةِ ، فيَجْحَدُ ، ليستْ له تَوْبَةٌ ، إنَّما التَّوْبَةُ لمَنِ اعْتَرفَ ، فأمَّا مَن جحَدَ ، فلا .

الرَّابعَةُ ، يكْفِى جَحْدُه لرِدَّتِه بعدَ إقْرارِه بها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . كرُجوعِه عن حدٍّ ، لا بعدَ بَيِّنَةٍ ، بل يُجدِّدُ إسْلامَه . قال جماعةٌ : يأْتِى بالشَّهادَتَيْن . وفى « المُنْتخَبِ » الخِلافُ . (١نقَل ابنُ الحَكَمِ١) فى مَن أسْلَمَ ، ثم تهَوَّدَ أو

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا مَاتَ الْمُرْتَدُّ ، فَأَقَامَ وَارِثُهُ بَيِّنَةً أَنَّهُ صَلَّى بَعْدَ الرِّدَّةِ ، حُكِمَ بِإِسْلَامِهِ .

الشرح الكبير

٤٥٩٢ – مسألة : وإذا أتَى الكافِرُ بالشَّهادَتَيْن ، ثم قال : لم أُرِدِ الإسْلامَ . صارَ بذلك مُرْتَدًّا ، ويُجْبَرُ على الإسْلامِ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى رِوايةِ جماعةٍ ، ونُقِلَ عن أحمدَ ، أنَّه يُقْبَلُ منه ، ولا يُجْبَرُ على الإسْلامِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ الصِّدْقَ ، فلا يُرَاقُ دَمُه بالشُّبْهَةِ[1] ، والأوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّه قد حُكِمَ بإسْلامِه ، فلم يُقْبَلْ إذا رَجَع ، كما لو طالَتْ مُدَّتُه .

٤٥٩٣ – مسألة : (وإذا مات المُرْتَدُّ ، فأقام وارِثُه بَيِّنَةً أنَّه صَلَّى بعدَ الرِّدَّةِ ، حُكِمَ بإسْلامِه) متى صَلَّى الكافِرُ ، حُكِمَ بإسْلامِه ، أصْلِيًّا كان أو مُرْتَدًّا ، جماعةً أو فُرَادَى ، فى دارِ الحربِ أو فى دارِ الإسْلامِ . وقال الشافعيُّ : يُحْكَمُ بإسْلامِه إذا صَلَّى فى دارِ الحرب ، ولا نَحْكُمُ بإسْلامِه [2]إذا صَلَّى[2] فى دارِ الإسْلامِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّه صَلَّى رِياءً وتَقِيَّةً . ولَنا ، أنَّ ما كان إسلامًا فى دارِ الحربِ ، كان إسلامًا فى دارِ الإسلامِ ، كالشَّهادَتَيْن ، واحْتِمالُ التَّقِيَّةِ والرِّياءِ يَبْطُلُ بالشَّهادَتَيْن . وأمَّا سائِرُ أرْكانِ

الإنصاف

تنَصَّرَ ، فشَهِدَ عليه عُدُولٌ ، فقال : لم أفْعَلْ وأنا مُسْلِمٌ . قُبِلَ قوْلُه ، هو أبَرُّ عندِى مِنَ الشُّهودِ .

قوله : وإنْ ماتَ المُرْتَدُّ ، فأقامَ وارِثُه بَيِّنَةً أنَّه صَلَّى بَعْدَ الرِّدَّةِ ، حُكِمَ بإسْلامه .

---

(١) فى م : « بالشهادة » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

الإسْلامِ ، مِن الزَّكاةِ والصِّيامِ والحَجِّ ، فلا يُحْكَمُ بإسْلامِه به ، فإنَّ المُشْرِكِينَ كانوا يَحُجُّون فى عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، حتى مَنَعهم ، فقال : « لَا يَحُجُّ بَعْدَ الْعَامِ مُشْرِكٌ »[1] . والزَّكاةُ صَدَقَةٌ ، وهم يَتَصَدَّقُونَ ، وقد فُرِضَ على نَصَارَى بنى [٨/٧٦ و] تَغْلِبَ مِن الزَّكاةِ مِثْلا[2] ما يُؤْخَذُ مِن المسلمينَ ، فلم يَصِيرُوا بذلك مسلمين ، وأمَّا الصِّيامُ فلكلِّ أهْلِ دِينٍ صِيامٌ ، ولأنَّ الصِّيامَ ليس بفِعْلٍ ، إنَّما هو إمْساكٌ عن[3] أفعالٍ مَخْصُوصَةٍ ، وقد يَتَّفِقُ هذا مِن الكافرِ ، كاتِّفاقِه مِن المسلمِ ، ولا عِبْرَةَ بالنِّيَّةِ ؛ لأنَّها أمْرٌ باطِنٌ ، لا عِلْمَ به ، بخِلافِ الصلاةِ ، فإنَّها أفْعالٌ تَتَمَيَّزُ عن أفْعالِ الكُفَّارِ ، ويَخْتَصُّ بها أهْلُ الإسلامِ ، ولا يَثْبُتُ بها الإسلامُ حتى يَأْتِىَ بصلاةٍ يَتَمَيَّزُ بها عن صلاةِ الكُفَّارِ ، مِن اسْتِقْبالِ قِبْلَتِنا والرُّكُوعِ والسُّجُودِ ، ولا يَحْصُلُ بمُجَرَّدِ القِيامِ ؛ لأنَّهم يَقُومُونَ فى صلاتِهم . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه متى ماتَ المُرْتَدُّ ، فأقامَ وارِثُه بَيِّنَةً أنَّه صَلَّى بعدَ رِدَّتِه ، حُكِمَ لهم بالمِيرَاثِ ، إلَّا أن يَثْبُتَ أنَّه ارْتَدَّ بعدَ صلاتِه أو تكونَ رِدَّتُهُ بجَحْدِ فَرِيضَةٍ ، أو كتابٍ ، أو نَبِىٍّ ، أو مَلَكٍ ، أو نحوِ ذلك من البِدَعِ التى يَنْتَسِبُ[4] أهْلُها إلى الإسلامِ ، فإنَّه لا يُحْكَمُ بإسْلامِه بصلاتِه ؛ لأنَّه

الإنصاف

(٥ هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى ، فى كتابِ الصَّلاةِ ٥) .

(١) تقدم تخريجه فى ٨/٥٠ .

(٢) فى الأصل : « مثل » .

(٣) فى الأصل : « على » .

(٤) فى م : « ينسب » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَبْطُلُ إِحْصَانُ الْمُسْلِمِ بِرِدَّتِهِ ، وَلَا عِبَادَاتُهُ الَّتِى فَعَلَهَا فى [٣٠٧ظ] إِسْلَامِهِ إِذَا عَادَ إِلَى الْإِسْلَامِ .

الشرح الكبير

يَعْتَقِدُ وُجُوبَ الصلاةِ ، ويَفْعَلُها[1] مع كُفْرِه ، فأشْبَهَ فِعْلُه غيرَها .

٤٥٩٤ – مسألة : (ولا يَبْطُلُ إحْصانُ المُسْلمِ بردَّتِه ، ولا عِباداتُه التى فَعَلَها فى إسلامِه ، إذا عاد إلى الإسلامِ) يعْنى إذا كان[2] مُحْصَنًا فارْتَدَّ ، ثم أسْلَمَ ، لم يَصِرْ غيرَ مُحْصَنٍ ، بل متى زَنَى رُجِمَ ؛ لأنَّه يَثْبُتُ له حُكْمُ الإحْصانِ ، والأصْلُ بقاءُ ما كان على ما كان ، ولا تَبْطُلُ عباداتُه التى فَعَلَها فى إسلامِه إذا عاد إلى الإسلامِ ؛ لأنَّه فعلَها على وَجْهِها ، وبَرِئَتْ

الإنصاف

قوله : ولا يَبْطُلُ إحْصانُ الْمُسْلِمِ بردَّتِه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : ويُؤْخَذُ بحَدٍّ فعَلَه فى رِدَّتِه . نصَّ عليه ، كقَبْلِ رِدَّتِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وظاهرُ ما نقَله مُهَنَّا ، واخْتارَه جماعةٌ ، أنَّه إنْ أسْلَمَ لا يُؤْخَذْ به ، كعِبادَتِه . وعنه ، الوَقْفُ . وقال فى « الفُروعِ » أيضًا : ولا يبْطُلُ إحْصانُ قَذْفٍ ورَجْمٍ بردَّةٍ ، فإذا أتَى بهما بعدَ إسْلامِه ، حُدَّ ، خِلافًا لـ« كتابِ » ابنِ رَزِينٍ فى إحْصانِ رَجْمٍ .

قوله : ولا عِباداتُه الَّتِى فَعَلَها فى إسْلامِه – يعْنِى ، لا تَبْطُلُ – إذا عادَ إلى الإسْلامِ . العِباداتُ التى فعَلَها قبلَ رِدَّتِه ، لا تخْلُو ؛ إمَّا أنْ تكونَ حَجًّا ، أو صلاةً فى وَقْتِها ، أو غيرَ ذلك ، فإنْ كانتْ حَجًّا ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّه لا يَلْزَمُه قَضاؤُه ، بل يُجْزِئُ الحَجُّ الذى فعلَه قبلَ رِدَّتِه . نصَّ عليه . قال المَجْدُ فى

---

(١) فى الأصل ، م ، ص : « يعتقدها » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَن ارْتَدَّ لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ ، بَلْ يَكُونُ مَوْقُوفًا ، وَتَصَرُّفَاتُهُ مَوْقُوفَةً ، فَإِنْ أَسْلَمَ ، ثَبَتَ مِلْكُهُ وَتَصَرُّفَاتُهُ ، وَإِلَّا بَطَلَتْ .

الشرح الكبير

ذِمَّتُه منها ، فلم تَعُدْ إلى ذِمَّتِه ، كدُيُونِ الآدَمِيِّين . وإن كان قد حَجَّ حجَّةَ الإسلامِ قبلَ رِدَّتِه ، لم يَجِبْ عليه إعادَتُها إذا عادَ إلى الإسلامِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ومَن ارْتَدَّ لم يَزُلْ مِلْكُه ، بل يكونُ مَوْقوفًا ، وتَصَرُّفاتُه مَوْقوفةً ، فإن أسْلَمَ ، ثَبَت مِلْكُه وتَصَرُّفاتُه ، وإلَّا بَطَلَتْ) لا يُحْكَمُ بزَوالِ مِلْكِ المُرْتَدِّ برِدَّتِه ، فى قَوْلِ أكثرِ أهلِ العلمِ .

الإنصاف

« شَرْحِه » : هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وقدَّمه الإمامُ ابنُ القَيِّمِ ، وابنُ عُبَيْدانَ ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبيرِ » ، وغيرُهم . وجزَم به الشَّارِحُ هنا .

وعنه ، يَلْزَمُه . اخْتارَه القاضى . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، فى كتابِ الحَجِّ . وجزَم به فى « الإفاداتِ » لابنِ حَمْدانَ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وذكرَه فى الحَجِّ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وأمَّا الصَّلاةُ إذا أسْلَمَ بعدَها فى وَقْتِها ، فحكْمُها حكمُ الحَجِّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، خِلافًا ومذهبًا . وقال القاضى : لا يُعِيدُ الصَّلاةَ ، وإنْ أعادَ الحَجَّ ؛ لفِعْلِها فى إسْلامِه الثَّانى ، وأمَّا غيرُهما مِن العِباداتِ ، فقال الأصحابُ : لا تَبْطُلُ عِبادَةٌ فعَلَها فى الإسْلامِ إذا عادَ إلى الإسْلامِ ، ولا قَضاءَ عليه ، إلَّا ما تقدَّم مِنَ الحَجِّ والصَّلاةِ . قال فى « الرِّعايَةِ » : إنْ صامَ قبلَ الرِّدَّةِ ، ففى القَضاءِ وَجْهان . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى كتابِ الصَّلاةِ ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : ومَن ارْتَدَّ عَن الإسْلامِ ، لم يَزُلْ مِلْكُه ، بل يَكُونُ مَوْقُوفًا ، وتَصَرُّفَاتُه

الشرح الكبير

(١قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ على هذا كلُّ مَن نَحْفَظُ عنهم مِن أهلِ العلمِ ١)(٢) . فعلى هذا ، إن قُتِلَ أو ماتَ ، زالَ مِلْكُه بمَوْتِه ، وإن راجَعَ الإسلامَ ، فمِلْكُه باقٍ له . فعلى هذا ، تَصَرُّفاتُه فى رِدَّتِه بالبَيْعِ والهِبَةِ والعِتْقِ والتَّدْبيرِ والوَصِيَّةِ ونحوِ ذلك مَوْقُوفَةٌ ؛ إن أسْلَمَ تَبَيَّنَّا أنَّ تَصَرُّفَه كان صَحِيحًا ، فإن قُتِلَ أو مات ، كان باطِلًا . (٣وهذا الذى قالَه الشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ عَن أحمدَ . وهو قولُ أبى حَنيفةَ . وأحدُ قَوْلَىِ الشافِعىِّ٣) . وقال (٤أبو بكرٍ٤) : يزولُ مِلْكُه بِرِدَّتِه ، فإن راجَعَ الإسلامَ رُدَّ إليه تَمْلِيكًا مُسْتَأنَفًا ؛ لأنَّ عِصْمَةَ نَفْسِه ومالِه إنَّما تَثْبُتُ بإسْلامِه ، فزَوالُ إسلامِه يُزِيلُ عِصْمَتَهما ، كما لو لَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، ولأنَّ المسلمين مَلَكُوا إراقَةَ دَمِه بِرِدَّتِه ، فوَجَب أن يَمْلِكُوا أمْوالَه بها(٥) . وقال أصحابُ أبى حنيفةَ : مالُه مَوْقُوفٌ ؛ إن أسْلَمَ تَبَيَّنَّا بَقاءَ [٧٦/٨ ظ] مِلْكِه ، وإن ماتَ أو قُتِلَ تَبَيَّنَّا زَوالَه

الإنصاف

مَوْقُوفَةً ؛ فإنْ أسْلَمَ ، ثَبَتَ مِلْكُه وتَصَرُّفاتُه ، وإلَّا بَطَلَتْ . (٦الظَّاهِرُ أنَّ هذا بِناءٌ منه على ما قدَّمه ، فى بابِ مِيراثِ أهْلِ المِلَلِ ، مِن أنَّ مِيراثَ المُرْتَدِّ فَيْءٌ٦) .

واعلمْ أنَّ مالَ المُرْتَدِّ إذا ماتَ مُرْتَدًّا ، لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ نقولَ : يَرِثُه ورَثَتُه مِن المُسْلِمين ، أو وَرَثَتُه مِن دِينِه الذى اخْتارَه ، أو يكونَ فَيْئًا . على ما تقدَّم فى بابِ

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) انظر : الإشراف ١٦٤/٣ ، والإجماع ٧٦ .
(٣ - ٣) زيادة من : الأصل .
(٤ - ٤) فى م : « مالك » .
(٥) سقط من : الأصل .
(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن حينِ رِدَّتِه . قال الشَّرِيفُ أبو جعفرٍ : هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وعن الشافعيِّ الأقوالُ الثَّلاثةُ . ولَنا ، أنَّ الرِّدَّةَ سَبَبٌ يُبِيحُ دَمَه (1)فلم يَزُلْ مِلْكُه به(1) كزِنَى المُحْصَنِ ، وقَتْلِ مَن يُكافِئُه عَمْدًا ، لا يَلْزَمُ منه زَوالُ المِلْكِ ، بدَليلِ الزَّانى المُحْصَنِ ، والقاتِلِ فى المُحارَبَةِ ، (1)وأهْلِ الحَرْبِ(1) ، فإنَّ مِلْكَهم ثابِتٌ مع عَدَمِ عِصْمَتِهم ، ولو لَحِقَ المُرْتَدُّ بدارِ الحَرْبِ ، لم يَزُلْ مِلْكُه ، لكنْ يُباحُ لكلِّ أحَدٍ قَتْلُه بغيرِ اسْتِتابَةٍ ، وأخْذُ مالِه لِمَن قَدَر عليه ؛ لأنَّه صارَ حَرْبِيًّا ، حُكْمُه حُكْمُ أهْلِ الحَرْبِ . ولو ارْتَدَّ جماعةٌ وامْتَنَعوا فى دَارِهم عن طاعةِ الإمامِ ، زالَتْ عِصْمَتُهم فى أنْفُسِهم وأموالِهم ؛ لأنَّ الكُفَّارَ الأصْلِيِّينَ لا عِصْمَةَ لهم فى دارِهم ، فالمُرْتَدُّونَ أوْلَى .

الإنصاف

مِيراثِ أهْلِ المِلَلِ . فإنْ قُلْنا : يَرِثُه ورَثَتُه مِن المُسْلِمين ، أو مِن الدِّينِ الذى اخْتارَه . [٣/١٨١ظ] فإنَّ تصَرُّفَه فى مِلْكِه فى حالِ رِدَّتِه كالمُسْلِمِ ، ويُقَرُّ بيَدِه . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » : لا قَطْعَ بسَرِقَةِ مالِ مُرْتَدٍّ ؛ لعدَمِ عِصْمَتِه ، وإنْ قُلْنا : يكونُ فَيْئًا . ففى وَقْتِ مَصِيرِه فَيْئًا ثلاثُ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، يكونُ فَيْئًا من حينِ مَوْتِه مُرْتَدًّا . وهذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وهو ظاهِرُ ماقدَّمه المُصَنِّفُ ، فى بابِ مِيراثِ أهْلِ المِلَلِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَصِيرُ فَيْئًا بمُجَرَّدِ رِدَّتِه . اخْتارَها أبو بَكْرٍ ، وأبو إسْحاقَ ، وابنُ أبى مُوسى ، وصاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » ، و « الطَّرِيقِ الأقْرَبِ » ، وهو قولُ

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا على قولِ أبى بكرٍ ، فتَصرُّفُ المُرْتَدِّ باطِلٌ ؛ لأنَّ مِلْكَه قد زَالَ بردَّتِه . وهذا أحَدُ أقْوالِ الشافعىِّ . وعن الشافعىِّ قولٌ آخَرُ ، أنَّه إن تَصَرَّفَ قبلَ الحَجْرِ عليه ، انْبَنَى على الأقْوالِ الثلاثةِ ، وإن تَصَرَّفَ بعدَ الحَجْرِ عليه ، لم يَصِحَّ تَصَرُّفُه كالسَّفِيهِ . ولَنا ، أنَّ مِلْكَه تَعَلَّقَ به حَقُّ غيرِه مع بَقاءِ مِلْكِه فيه ، فكان تَصَرُّفُه مَوْقُوفًا ، كتَبَرُّعِ[1] المريضِ .

فصل : وإن تَزَوَّجَ ، لم يَصِحَّ تَزَوُّجُه ؛ لأنَّه لا يُقَرُّ على النِّكاحِ ، وما مَنَع الإقْرارَ على النِّكاحِ ، مَنَع انْعِقادَه ، كنِكاحِ الكافِرِ المُسْلِمَةَ . وإن زَوَّجَ مُولِّيَتَه ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ وِلَايَتَه على مُوَلِّيَتِه قد زالَتْ بردَّتِه ، وكذلك إن زَوَّجَ أمَتَه ؛ لأنَّ النِّكاحَ لا يكونُ مَوْقُوفًا ، ولأنَّ النِّكاحَ وإن كان فى الأمَةِ فلا بُدَّ فى عَقْدِه من وِلَايَةٍ صَحِيحَةٍ ، بدَليلِ أنَّ المرأةَ لا يجوزُ أن تُزَوِّجَ

الإنصاف

المُصَنِّفِ . وقال أبو بَكْرٍ : يزُولُ مِلْكُه بِرِدَّتِه ، ولا يصِحُّ تصَرُّفُه ، فإنْ أسْلَمَ ، رُدَّ إليه تَمْليكًا مُسْتَأْنَفًا . والرِّوايةُ الثَّالثةُ ، يتَبَيَّنُ بمَوْتِه مُرْتَدًّا كوْنُه فَيْئًا مِن حينِ الرِّدَّةِ . فعلى الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، يُمْنَعُ مِن التَّصَرُّفِ فيه . قالَه القاضى وأصحابُه ؛ منهم أبو الخَطَّابِ ، وأبو الحُسَيْنِ ، وأبو الفَرَجِ . قال فى « الوَسيلَةِ » : نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، يُمْنَعُ منه ، فإذا قُتِلَ مُرْتَدًّا ، صارَ مالُه فى بَيْتِ المالِ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما ، على هذه الرِّوايةِ ، أنَّ تصَرُّفَه يُوقَفُ ويُتْرَكُ عندَ ثِقَةٍ ، كالرِّوايةِ الثَّالِثَةِ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال ابنُ مُنَجَّى وغيرُه : المذهبُ لايزُولُ مِلْكُه بردَّتِه ، ويكونُ مِلْكُه مَوْقُوفًا ، وكذلك تصَرُّفاتُه ، على المذهبِ . انتهى . قال فى

---

(١) فى الأصل : « كتصرف » .

الشرح الكبير

أمَتَها ، وكذلك الفاسِقُ ، والمُرْتَدُّ لا وِلايَةَ له ، فإنَّه أدْنَى حالًا من الفاسِقِ الكافِرِ[1] .

فصل : ويُؤْخَذُ مَالُ المُرْتَدِّ ، فيُتْرَكُ عندَ ثِقَةٍ مِن المسلمين ، فإن كان له إماءٌ جُعِلْنَ عندَ امْرأةٍ ثِقَةٍ ؛ لأنَّهُنَّ مُحَرَّماتٌ عليه ، فلا يُمَكَّنُ منهنَّ . وذَكَرَ القاضى أنَّه يُؤْجَرُ عَقارُه ، وعَبِيدُه ، وإماؤُه . قال شيخُنا[2] : والأوْلَى أن لا يُفْعَلَ ذلك ؛ لأنَّ مُدَّةَ انْتِظارِه قَرِيبَةٌ ، ليس فى انْتِظارِه فيها ضَرَرٌ ، فلا يُفَوَّتُ عليه مَنافِعُ مِلْكِه فيما لا يَرْضَاه من أجْلِها ، فإنَّه رُبَّما

الإنصاف

« الفُروعِ » : وجعَل فى « التَّرْغيبِ » كلامَ القاضى وأصحابِه ، وكلامَ المُصَنِّفِ ، واحِدًا . وكذا ذكَره القاضى فى « الخِلافِ » . وتَبِعَه ابنُ البَنَّا ، وغيرُه على ذلك . وذكَر أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نصَّ عليه . لكِنْ لم يقولُوا : إنَّه يُتْرَكُ عندَ ثِقَةٍ ، بل قالوا : يُمْنَعُ منه . وهذا مَعْنَى كلامِ ابنِ الجَوْزِىِّ ؛ فإنَّه ذكَر أنَّهُ يُوقَفُ تَصرُّفُه ؛ فإنْ أسْلَم بعدَ ذلك ، وإلَّا بَطَلَ ، وأنَّ الحاكِمَ يحْفَظُ بقِيَّةَ مالِه . قالوا : فإنْ ماتَ ، بَطَلَتْ تصَرُّفاتُه تغْلِيظًا عليه بقَطْعِ ثَوابِه ، بخِلافِ المَرِيضِ . وقيل : إنْ لم يبْلُغْ تصَرُّفُه الثُّلُثَ ، صحَّ . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، ومَنْ تَبِعَه ، على الرِّوايةِ الأُولَى التى [3]قدَّمها ، وهى المذهبُ : يُقَرُّ بيَدِه ، وتَنْفُذُ فيه معاوضاتُه ، وتُوقَفُ تبَرُّعاتُه ، وتُرَدُّ[3] بمَوْتِه مُرْتَدًّا ؛ لأنَّ حُكْمَ الرِّدَّةِ حُكْمُ المَرَضِ المَخُوفِ . وإنَّما لم ينْفُذْ مِن ثُلُثِه ؛ لأنَّ مالَه يصِيرُ فَيْئًا بمَوْتِه مُرْتَدًّا ، ولو كانَ قد باعَ شِقْصًا أُخِذَ بالشُّفْعَةِ . وقيل : يصِحُّ تبَرُّعُه المُنْجَزُ ، وبَيْعُ الشِّقْصِ المَشْفُوعِ . واخْتارَه فى « الرِّعايتَيْن » . زادَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : المغنى ١٢/٢٧٣ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

وَتُقْضَى دُيُونُهُ ، وَأُرُوشُ جِنَايَاتِهِ ، وَيُنْفَقُ عَلَى مَنْ تَلْزَمُهُ مُؤْنَتُهُ . المقنع

الشرح الكبير

راجَعَ الإسلامَ ، فيَمْتَنِعُ عليه التَّصَرُّفُ فى مالِه بإجارَةِ الحاكِمِ له . وإن لَحِقَ بدَارِ الحَرْبِ ، أو تَعَذَّرَ قَتْلُه مُدَّةً طَوِيلَةً ، فَعَلَ الحَاكِمُ[1] ما يَرَى الحَظَّ فيه ، مِن بَيْعِ الحَيَوانِ الذى يَحْتاجُ إلى النَّفَقَةِ وغيرِه ، وإجارَةِ ما يَرَى إبْقَاءَه ، والمُكاتَبُ يُؤَدِّى إلى الحاكمِ ، ويَعْتِقُ بالأداءِ ؛ لأنَّه نائِبٌ عنه .

٤٥٩٥ – مسألة : (وَتُقْضَى دُيُونُه وأُرُوشُ جِناياتِه ، ويُنْفَقُ على مَن تَلْزَمُه مؤْنَتُه) يعنى إذا مات أو قُتِلَ ، فإنَّه يُبْدَأُ بقَضاء دُيونِه ، وأَرْشِ

الإنصاف

فى « الكُبْرَى » ، فإنْ أسْلَمَ ، اعْتُبِرَ مِن الثُّلُثِ . وعلى الثَّانيةِ ، يُجْعَلُ فى بيتِ المالِ ، ولا يصِحُّ تصَرُّفُه فيه ، لكِنْ إنْ أسْلَم ، رُدَّ إليه مِلْكًا جديدًا . وعليها أيضًا ، لا نفَقَةَ لأحَدٍ فى الرِّدَّةِ[2] ، ولا يُقْضَى دَيْنٌ تجَدَّدَ فيها ، فإنْ أسْلَم ، مَلَكَه إذَنْ ، وإلَّا بَقِىَ فَيْئًا . وعلى الثَّالثَةِ ، يحْفَظُه الحاكِمُ ، وتُوقَفُ تصَرُّفاتُه كلُّها . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ أيضًا ؛ فإنْ أسْلَم ، أُمْضِيَتْ ، وإلَّا تبَيَّنَّا فَسادَها . وعلى الأُولَى والثَّالثةِ ، يُنْفَقُ منه على مَنْ تَلْزَمُه نفقَتُه ، وتُقْضَى دُيونُه ؛ فإنْ أسْلَم ، أخَذَه أو بَقِيَّتَه ، ونفَذ تصَرُّفُه ، وإلَّا بَطَلَ . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وعلى الرِّواياتِ الثَّلاثِ ، يُقْضَى منه مالَزِمَه قبلَ رِدَّتِه ، مِن دَيْنٍ ونحوِه ، ويُنْفَقُ عليه منه مُدَّةَ الرِّدَّةِ . وقالَه غيرُه .

فائدة : إنَّما يَبْطُلُ تصَرُّفُه لنفْسِه ، فلو تصَرَّفَ لغيرِه بالوَكالَةِ ، صحَّ . ذكرَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ .

قوله : وتُقْضَى دُيُونُه ، وأُرُوشُ جناياتِه ، ويُنفَقُ على مَن تَلْزَمُه مُؤْنَتُه . قد تقدَّم

---

(١) بعده فى م : « له » .

(٢) فى الأصل : « الزيادة » .

الشرح الكبير

جنايَتِه ، ونَفَقَةِ زَوْجَتِه وأقاربِهِ الذين تَلْزَمُه مُؤْنَتُهم ؛ لأَنَّ هذه [٨/٧٧ و] الحُقوقَ لا يجوزُ تَعْطِيلُها ، وأَولَى ما يُؤْخَذُ من مالِه ، (١)وما بَقِى مِن مالِه فهو فَىْءٌ(١) . فى الصَّحِيحِ من المذهبِ . وعنه ، أنَّه لوَرَثَتِه من المسلمين . وعنه ، أنَّه لوَرَثَتِه من أهلِ الدِّينِ الذى انْتَقَلَ إليه ، وقد ذَكَرْنا ذَلكَ فى الفَرائِضِ .

فصل : وإذا وُجِدَ من المُرْتَدِّ سَبَبٌ يَقْتَضِى المِلْكَ ؛ كالصَّيْدِ ، والاحْتِشاشِ ، والاتِّهابِ ، والشِّراءِ ، وإيجارِ نَفْسِه إجارَةً خاصَّةً ، أو مُشْتَرَكَةً ، ثَبَتَ المِلْكُ له ؛ لأَنَّه أهْلٌ للمِلْكِ ، وكذلك(٢) بَقِيَتْ أمْلاكُه الثَّابِتَةُ له . ومن قال : إنَّ مِلْكَه يَزُولُ . لم يُثْبِتْ له مِلْكًا ؛ لأَنَّه ليس بأهْلٍ للمِلْكِ ، ولهذا زالَتْ أمْلاكُه الثَّابِتَةُ ، فإن أَسْلَمَ ، احْتَمَلَ أن لا يَثْبُتَ له شىءٌ أيضًا ؛ لأنَّ السَّبَبَ لم يَثْبُتْ حُكْمُه . واحْتَمَلَ أن يَثْبُتَ المِلْكُ له حِينَئِذٍ ؛ لأنَّ السَّبَبَ مَوْجُودٌ ، وإنَّما امْتَنَع ثُبوتُ حُكْمِه ؛ لعَدَمِ أهْلِيَّتِه ، فإذا وُجِدَتْ ، تَحَقَّقَ الشَّرْطُ ، فيَثْبُتُ المِلْكُ حينَئِذٍ ، كما تَعُودُ إليه أمْلاكُه التى زالَتْ عنه عندَ عَوْدِ أهْلِيَّتِه . فعلى هذا ، إن ماتَ ، أو قُتِلَ ، انْتَقَلَ المِلْكُ لمَن يَنْتَقِلُ إليه مالُه ؛ لأنَّ هذا فى مَعْناه .

فصل : وإن لَحِقَ المُرْتَدُّ بدارِ الحَرْبِ ، فالحُكْمُ فيه حُكْمُ مَن هو فى دارِ الإسْلامِ ، إلَّا أنَّ ما كانَ معه من مالِه ، يَصِيرُ مُباحًا لمَن قَدَرَ عليه ،

الإنصاف

ذلك بِناءً على بَعْضِ الرِّواياتِ دُونَ بعْضٍ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ولذلك » .

المقنع

وَمَا أَتْلَفَ مِنْ شَيْءٍ ، ضَمِنَهُ ، وَيَتَخَرَّجُ فى الْجَمَاعَةِ الْمُمْتَنِعَةِ أَنْ لَا تَضْمَنَ مَا أَتْلَفَتْهُ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَزُولُ مِلْكُهُ بِرِدَّتِهِ ، وَلَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ ، وَإِنْ أَسْلَمَ رُدَّ إِلَيْهِ تَمْلِيكًا مُسْتَأْنَفًا .

الشرح الكبير

كما أُبِيحَ دَمُه ، وأمَّا أمْلاكُه ومالُه الذى فى دارِ الإسلامِ ، فمِلْكُه ثابتٌ فيه ، ويَتَصَرَّفُ فيه الحاكِمُ بما يَرَى المَصْلَحَةَ فيه . وقال أبو حنيفةَ : يُورَثُ مالُه ، كما لو ماتَ ؛ لأنَّه قد صارَ فى حُكْمِ المَوْتَى ؛ بدَلِيلِ حِلِّ دَمِه ومالِه الذى معه لكلِّ مَن قَدَر عليه . ولَنا ، أنَّه حَىٌّ فلم يُورَثْ ، كالحَرْبِىِّ الأصْلِىِّ ، وحِلُّ دَمِه لا يُوجِبُ تَوْرِيثَ مالِه ؛ بدليلِ الحَرْبِىِّ الأصْلِىِّ ، وإنَّما حَلَّ مالُه الذى معه ؛ لأنَّه زَالَ العاصِمُ[1] له ، فأشْبَهَ مالَ الحَرْبِىِّ الذى فى دارِ الحَرْبِ ، وأمَّا الذى فى دارِ الإسلامِ ، فهو باقٍ على العِصْمَةِ ، كمالِ الحَرْبِىِّ الذى مع مُضارِبِه فى دارِ الإسْلامِ ، أو عندَ مُودَعِه .

٤٥٩٦ – مسألة : (وما أَتْلَفَ من شىءٍ ، ضَمِنَه ، ويَتَخَرَّجُ فى الجماعَةِ المُمْتَنِعَةِ أن لا تَضْمَنَ ما أَتْلَفَتْه) إذا ارْتَدَّ قَوْمٌ ، فأتْلَفُوا مالًا للمسلمين ، لَزِمَهُم ضَمانُ ما أتْلَفُوه ، سَواءٌ تَحَيَّزُوا[2] أو صارُوا فى

الإنصاف

قوله : وما أَتْلَفَ مِن شَىءٍ ، ضَمِنَه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»،

---

(١) بعده فى الأصل : « الذى » .
(٢) فى الأصل : « غيروا » .

الشرح الكبير

مَنَعَةٍ ، أو لم يَصِيرُوا . ذَكَرَه أبو بكرٍ . قال القاضى : وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . وقال الشافعىُّ[1] : حُكْمُهم حُكْمُ أهْلِ البَغْىِ فيما أتْلَفُوه ، من الأنْفُسِ والأمْوالِ ؛ لأنَّ تَضْمِينَهم يُؤَدِّى إلى تَنْفِيرِهم عن الرُّجُوعِ إلى الإسلامِ ، فأشْبَهُوا أهْلَ البَغْىِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال لأهْلِ الرِّدَّةِ حينَ رَجَعُوا : تَرُدُّونَ علينا ما أخَذْتُم منَّا ، ولا نَرُدُّ عليكم ما أخَذْنا منكم ، وأن تَدُوا قَتْلانَا ، ولا نَدِى قَتْلاكُم . قالوا : نعم يا خليفةَ رسولِ اللهِ . قال عمرُ : كُلُّ ما قُلْتَ كما قُلْتَ ، إلَّا أن يَدُوا ما قُتِلَ مِنَّا ، فَلا ؛ لأنَّهم قَوْمٌ قُتِلُوا فى سَبِيلِ اللهِ واسْتُشْهِدُوا[2] . ولأنَّهم أتْلَفُوه بغيرِ تَأْوِيلٍ ، فأشْبَهُوا أهْلَ الذِّمَّةِ . فأمَّا [٧٧/٨ ظ] القَتْلَى فحُكْمُهم حُكْمُ أهلِ البَغْىِ ؛ لِما ذَكَرْنا من خَبَرِ أبى بكرٍ وعُمرَ ، ولأنَّ طُلَيْحَةَ[3] الأسَدِىَّ قَتَل عُكَّاشَةَ بنَ مِحْصَنٍ ، وثابتَ بنَ أقْرَمَ[4]

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

ويتَخَرَّجُ فى الجماعَةِ المُمْتَنِعَةِ[5] المُرْتَدَّةِ أنْ لا تضْمَنَ ما أتْلَفَتْه . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايَةِ » . وعنه ، إنْ فعَلَه فى دارِ الحَرْبِ ، أو فى جماعَةٍ مُرْتَدَّةٍ مُمْتَنِعَةٍ ، لا يضْمَنُ . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرُهم .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٣ .

(٣) فى الأصل : « طلحة » . وانظر القصة فى الكامل لابن الأثير ٣٤٧/٢ .

(٤) فى النسخ : « أرقم » . والمثبت من مصدر التخريج .

(٥) سقط من : الأصل .

وَإِذَا أَسْلَمَ ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ قَضَاءُ مَا تَرَكَ مِنَ الْعِبَادَاتِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

الأَسَدِيَّيْن ، فلم يَغْرَمْهما[1] ، وبنو حنيفةَ قَتَلُوا مَن قَتَلُوا من المسلمين يومَ اليَمامَةِ ، فلم يَغْرَمُوا شيئًا . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ قولُ أحمدَ ، وكَلامُه فى المالِ ، على وُجُوبِ رَدِّ ما هو فى أيْدِيهم دُونَ ما أتْلَفُوه ، وعلى مَن أتْلَفَ من غيرِ أن تكونَ له مَنَعَةٌ ، أو أتْلَفَ فى غيرِ الحَرْبِ . وما أتْلَفُوه حالَ الحَرْبِ ، فلا ضَمانَ عليهم فيه ؛ لأنَّه إذا سَقَط ذلك عن أهْلِ البَغْيِ ، كيلا يُؤَدِّىَ إلى تَنْفِيرِهم عن الرُّجوعِ إلى الطَّاعةِ ، فلأنْ يَسْقُطَ ذلك كيلا يُؤَدِّىَ إلى التَّنْفِيرِ عن الإسلامِ أَوْلَى ، ولأنَّهم إذا امْتَنَعُوا صارُوا كُفَّارًا مُمْتَنِعِينَ بدارِهِم ، فأشْبَهُوا أهْلَ الحَرْبِ . ويُحْمَلُ قولُ أبى بكرٍ على ما بَقِىَ فى أيْدِيهم مِن المالِ ، فيكونُ مذهبُ أحمدَ ، والشافعىِّ فى هذا سَواءً . وهذا أعْدَلُ وأصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . فأمَّا مَن لا مَنَعَةَ له فيَضْمَنُ ما أتْلَفَ مِن نَفْسٍ ومالٍ ، كالواحدِ مِن المسلمينَ ، أو أهْلِ الذِّمَّةِ ؛ لأنَّه لا مَنَعَةَ له ، ولا يَكْثُرُ ذلك منه ، فَبَقِىَ المالُ والنَّفْسُ بالنِّسْبَةِ إليه على عِصْمَتِه ، ووُجُوبِ ضَمانِه . واللهُ أعلمُ .

٤٥٩٧ – مسألة : (وإذا أسْلَمَ ، فهل يَلْزَمُه قَضاءُ ما تَرَك من العباداتِ ؟ على رِوايَتَيْن) إحداهما ، عليه القَضاءُ ؛ لأنَّها عِبادةٌ واجِبَةٌ الْتَزَم

الإنصاف

قوله : وإذا أَسْلَمَ ، فهل يَلْزَمُه قَضاءُ ما تَرَكَ مِن العِباداتِ فى رِدَّتِه ؟ على رِوايَتَيْن . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٨٣ .

الشرح الكبير

بوُجوبِها ، واعْتَرَف بها فى زَمَنِ إسْلامِه ، فلَزِمَ قَضاؤُها عندَ فَواتِها كغيرِ المُرْتَدِّ . والثانيةُ ، لا يَلْزَمُه قَضاؤُها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾[1] . ولأنَّه كافرٌ أسْلَمَ ، فلم يَلْزَمْه قَضاءُ العِباداتِ التى كانت فى كُفْرِه ، كالحَرْبِىِّ ، ولأنَّ أبا بكرٍ لم يَأْمُرِ المُرْتَدِّينَ حينَ أسْلَمُوا بقَضاءِ ما فاتَهم .

الإنصاف

ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، لا يَلْزَمُه . وهو المذهبُ . قالَه القاضى ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « ابنِ تَمِيمٍ » ، و « الحاوِى » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، فى الصَّلاةِ ، والزَّكاةِ ، والصَّوْمِ ، والحَجِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » ، لكِنْ قال : المذهبُ عدَمُ [١٨٢/٣و] اللُّزومِ . فعلى هذه ، لو جُنَّ بعدَ رِدَّتِه ، لَزِمَه قَضاءُ العِبادَةِ زمَنَ جُنونِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : لا يَلْزَمُه . وأمَّا إذا حاضَتِ المُرْتَدَّةُ ، فإنَّ الوُجوبَ يسْقُطُ عنها ، قوْلًا واحدًا . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى ، فى كتابِ الصَّلاةِ ، عندَ قوْلِه : ولاتجِبُ على كافِرٍ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِه ، أنَّه يَلْزَمُه قَضاءُ ما تَركَ مِن العِباداتِ قبلَ رِدَّتِه . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الإفاداتِ » ، فى كتابِ الصَّلاةِ . وقدَّمه ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه الكُبْرَى » ، وابنُ تَميمٍ . وعنه ، لايَلْزَمُه . اخْتارَه فى « الفائقِ » . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : هذا أصحُّ

---

(١) سورة الأنفال ٣٨ .

المقنع

وَإِذَا ارْتَدَّ الزَّوْجَانِ ، وَلَحِقَا بِدَارِ الْحَرْبِ ، ثُمَّ قُدِرَ عَلَيْهِمَا ، لَمْ يَجُزِ اسْتِرْقَاقُهُمَا ، وَلَا اسْتِرْقَاقُ أَوْلَادِهِمَا الَّذِينَ وُلِدُوا فِى دَارِ الْإِسْلَامِ ، وَمَنْ لَمْ يُسْلِمْ مِنْهُمْ قُتِلَ . وَيَجُوزُ اسْتِرْقَاقُ مَنْ وُلِدَ مِنْهُمْ بَعْدَ الرِّدَّةِ ، وَهَلْ يُقَرُّونَ عَلَى كُفْرِهِمْ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٥٩٨ – مسألة : (وإذا ارْتَدَّ الزَّوْجانِ ، ولَحِقَا بدارِ الحَرْبِ ، ثم قُدِرَ عليهما ، لم يَجُزِ اسْتِرْقاقُهما ، ولا اسْتِرْقاقُ أوْلادِهما الَّذِينَ وُلِدُوا فى الإِسْلامِ ، ومَن لم يُسْلِمْ منهم قُتِلَ . ويَجُوزُ اسْتِرْقَاقُ مَن وُلِدَ بعدَ الرِّدَّةِ ، وهل يُقَرُّونَ على كُفْرِهم ؟ على رِوايَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرِّقَّ لا يَجْرِى على المُرْتَدِّ ، سَواءٌ كان رجلًا أو امرأةً ، وسَواءٌ لَحِقَ بدارِ الحَرْبِ أو أقامَ بدارِ الإِسْلامِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا لَحِقَتِ المُرْتَدَّةُ بدارِ الحَرْبِ ، جازَ اسْتِرْقاقُها ؛ لأنَّ أبا بكرٍ سَبَى بنى حنيفةَ ، واسْتَرَقَّ

الإنصاف

الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى كتابِ الصَّلاةِ ، ونَقْضُ الوُضوءِ تقدَّم فى بابِ نواقِضِ الوُضوءِ .

(١) قوله : وإذا ارْتَدَّ الزَّوْجان ، ولَحِقَا بِدارِ الحَرْبِ ، ثم قُدِرَ عليهما ، لم يَجُزِ اسْتِرْقاقُهما ، ولا اسْتِرْقاقُ أوْلادِهما الَّذِين وُلِدُوا فى دارِ الإِسْلامِ – بلا نِزاعٍ – ومَن لم يُسْلِمْ منهم ، قُتِلَ . بلا نِزاعٍ .

فائدة : لو لَحِقَ مُرْتَدٌّ بدارِ الحَرْبِ ، فهو وما معه كحَرْبِىٍّ . والمذهبُ المَنْصوصُ ، لا يَتَنَجَّزُ جَعْلُ ما بدارِنا فَيْئًا ، إنْ لم يَصِرْ فَيْئًا بردَّتِه . وقيل : يَتَنَجَّزُ(١) .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

نساءَهم ، وأمُّ محمدِ بنِ الحَنَفِيَّةِ (١من سَبْيِهم١) . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَن بَدَّلَ دِينَه فَاقْتُلُوهُ »[٢] . ولأنَّه لا يجوزُ إقْرارُها[٣] على كُفْرِها[٤] ، فلم يَجُزِ اسْتِرْقاقُها[٥] كالرَّجلِ ، ولم يُنْقَلْ أنَّ الذين سَباهُم أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كانوا أسْلَمُوا ، ولا ثَبَت لهم حُكْمُ الرِّدَّةِ . فإن قِيل : فقد رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ المُرْتَدَّةَ تُسْبَى[٦] . قُلْنا : هذا الحديثُ ضَعَّفَه أحمدُ . فأمَّا أوْلادُ المُرْتَدِّينَ ، فإن كانُوا وُلِدُوا قبلَ الرِّدَّةِ ، فإنَّهم مَحْكومٌ بإسْلامِهم تَبَعًا لآبائِهم ، ولا يَتْبَعُونَهم [٧٨/٨ و] فى الرِّدَّةِ ؛ لأنَّ الإسلامَ يَعْلُو ، وقد تَبِعُوهم فيه ، فلا يَتْبَعُونَهم فى الكُفْرِ ، فلا يجوزُ اسْتِرْقاقُهم صِغارًا ؛ لأنَّهم مسلمون ، ولا كِبارًا ؛ لأنَّهم إن ثَبَتُوا على إسْلامِهم بعدَ كُفْرِهم فهم مسلمون ، وإن كَفَرُوا فهم مُرْتَدُّون ، حُكْمُهُم حُكْمُ آبائِهم فى الاسْتِتابَةِ ، وتَحْرِيمِ الاسْتِرْقاقِ . وأمَّا مَن حَدَث بعدَ الرِّدَّةِ ، فهو محكومٌ بكُفْرِه ؛ لأنَّه وُلِدَ بينَ أبَوَيْن كافِرَيْن ، ويجوزُ اسْتِرْقاقُه ؛

الإنصاف

قوله : ويَجُوزُ اسْتِرْقاقُ مَن وُلِدَ بعدَ الرِّدَّةِ . وهذا المذهبُ ، سواءٌ وُلِدَ فى دارِ الإسْلامِ أو دارِ الحَرْبِ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو ظاهِرُ كلامِ

(١ - ١) فى م : « منهم » .

(٢) تقدم تخريجه فى : ٤٢/٢١ .

(٣) فى م : « إقراره » .

(٤) فى م : « كفره » .

(٥) فى م : « استرقاقه » .

(٦) انظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب فى الكفر بعد الإيمان ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٧١/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يسلم ثم يرتد ، من كتاب الجهاد . المصنف ٢٦٧/١٢ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى سبى ذرية المرتدين ، من كتاب المرتد . السنن الكبرى ٢٠٨/٨ .

الشرح الكبير

لأنَّه ليس بمُرْتَدٍّ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ وأبى بكرٍ . ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ اسْتِرْقاقُهم ؛ لأنَّ آباءَهم لا يجوزُ اسْتِرْقاقُهم ، ولأنَّهم لا يُقَرُّونَ بالجِزْيَةِ ، فلا يُقَرُّونَ بالاسْتِرْقاقِ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ : إن وُلِدُوا فى دارِ الإسلامِ ، لم يَجُزِ اسْتِرْقاقُهم ، وإن وُلِدُوا فى دارِ الحَرْبِ ، جازَ اسْتِرْقاقُهم . (١ولَنا ، أنَّه لم يَثْبُتْ لهم حكمُ الإسلامِ ، فجازَ اسْتِرْقاقُهم١) ، كوَلَدِ الحَرْبِيَّيْن ، بخِلافِ آبائِهم . فعلى هذا ، إذا وَقَع فى الأسْرِ بعدَ لُحُوقِه بدارِ الحربِ ، فحُكْمُه حُكْمُ سائرِ أهلِ الحربِ ، وإن كان فى دارِ الإسْلامِ ، لم يُقَرَّ بالجِزْيَةِ ، وكذلك لو بَذَل الجِزْيَةَ بعدَ لُحُوقِه بدارِ الحَرْبِ ، لم يُقَرَّ بها ؛ لأنَّه انْتَقَل إلى الكُفْرِ بعدَ نُزولِ القُرْآنِ . فأمَّا مَن كان حَمْلًا حالَ رِدَّتِه ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ أنَّه كالحادِثِ بعدَ كُفْرِه . وعندَ الشافعيِّ ، هو كالمَوْلُودِ ؛ (١لأنَّه موجودٌ١) ، ولهذا

الإنصاف

الْخِرَقِيِّ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ فى « الخِلافِ » ، والقاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ ، وابنُ البَنَّا ، والشِّيرَازِيُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَجْريدِ العِنايَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يجوزُ اسْتِرْقاقُهم . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » وغيرِه . وذكَره ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً ، واخْتارَه ابنُ حامِدٍ .

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

يَرِثُ . ولَنا ، أنَّ أكثرَ الأحْكامِ إنَّما تَتَعَلَّقُ به[1] بعدَ الوَضْعِ ، فكذلك هذا الحكمُ . وهل يُقَرُّ مَن وُلِدَ بعدَ الرِّدَّةِ على كُفْرِه ؟ فيه رِوايتان ؛ إحداهما ، يُقَرُّ ، كأوْلادِ أهْلِ الحربِ . والثانيةُ ، لا يُقَرُّونَ ، فإذا أسْلَمُوا رُقُّوا ؛ لأنَّهم أوْلادُ مَن لا يُقَرُّ على كُفْرِه ، فلا يُقَرُّونَ على كُفْرِهم ، كالمَوْجودِين قبلَ رِدَّتِهم .

فصل : ومَن لم يُسْلِمْ من الذين كانوا مَوْجُودِين قبلَ الرِّدَّةِ ، فقُدِرَ عليهم ، أو على آبائِهم ، اسْتُتِيبَ منهم مَن كان بالغًا عاقِلًا ، فمَن لم يَتُبْ قُتِلَ ، ومَن لم يَبْلُغِ انْتُظِرَ بُلُوغُه ، فإن لم يَتُبْ ، قُتِلَ إذا اسْتُتِيبَ ، ويَنْبَغِى أن يُحْبَسَ حتى لا يَهْرُبَ .

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لو كان قبلَ الرِّدَّةِ حَمْلٌ ، أنَّ حُكْمَه حُكْمُ ما لو حمَلَتْ به بعدَ الرِّدَّةِ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا يُسْتَرَقُّ وإنِ اسْتُرِقَّ مَن حمَلَتْ به بعدَ الرِّدَّةِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ؛ فإنَّه قال : ومَن لم يُسْلِمْ منهم ، قُتِلَ ، إلَّا مَن عَلِقَتْ به أُمُّه فى الرِّدَّةِ ، فيجوزُ أنْ يُسْتَرَقَّ . وجزَم به فى « الكافِى » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو مات أبو الطِّفْلِ أو الحَمْلِ ، أو أبو المُمَيِّزِ ، أو مات أحدُهما فى دارِنا ، فهو مُسْلِمٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ الجماعةِ . وقطَع به الأصحابُ ، إلَّا صاحِبَ « المُحَرَّرِ » ومَن تَبِعَه . وهو مِن مُفْرَداتِ

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ومتى ارْتَدَّ أهلُ بلدٍ ، وجَرَتْ فيهم أحْكامُهم ، صارُوا دارَ حَرْبٍ فى اغْتِنامِ أمْوالِهم ، وسَبْىِ ذَرارِيِّهم الحادِثِين بعدَ الرِّدَّةِ ، وعلى الإمامِ قِتالُهم ، فإنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قاتَلَ أهْلَ الرِّدَّةِ بجَماعَةِ[1] الصحابةِ ، ولأنَّ اللهَ تَعالى قد أمَرَ بقِتالِ الكُفَّارِ فى مَواضِعَ من كِتابِه ، وهؤلاءِ أحَقُّهم بالقِتالِ ؛ لأنَّ تَرْكَهم ربَّما أغْرَى أمْثالَهم بالتَّشَبُّهِ بهم ، والارْتِدادِ معهم ، فيَكْثُرُ الضَّرَرُ بهم . وإذا قاتَلَهم ، قَتَلَ مَن قَدَر عليه ، ويُتْبَعُ مُدْبِرُهم ، ويُجازُ على جَرِيحِهم ، وتُغْنَمُ أمْوالُهم . وبهذا قال

الإنصاف

المذهبِ . وعنه ، لا يُحْكَمُ بإسْلامِه . قال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى [2]أحْكامِ الذِّمَّةِ[2] : وهو قولُ الجُمْهورِ ، ورُبَّما ادُّعِىَ فيه إجْماعٌ معْلومٌ متيَقَّنٌ . واخْتارَه شيْخُنا تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . انتهى . وذكَر فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » رِوايةً ، لا يُحْكَمُ بإسْلامِه بموتِ أحَدِهما . نقَل أبو طالِبٍ فى يَهُودِىٍّ أو نَصْرانِىٍّ ماتَ وله ولَدٌ صغيرٌ ، فهو مُسْلِمٌ إذا ماتَ أبُوه ، ويَرِثُه أبواه ، ويرِثُ أبوَيْه . ونقَل جماعَةٌ ، إنْ كفَلَه المُسْلِمون ، فمُسْلِمٌ ، ويرِثُ الوَلدُ المَيِّتَ ؛ لعدَمِ تقَدُّمِ الإسْلامِ ، واخْتِلافُ الدِّينِ ليسَ مِن جِهَتِه . وقيل : لايُحْكَمُ بإسْلامِه إذا كان مُمَيِّزًا ، والمَنْصوصُ خِلافُه .

الثَّانيةُ ، مثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو عُدِمَ الأبَوان أو أحَدُهما بلا مَوْتٍ ، كزِنًى ذِمِّيَّةٍ ولو بكافِرٍ ، أو اشْتِباهِ وَلَدِ مُسْلِمٍ بوَلَدِ كافِرٍ . نصَّ عليهما . وهذا المذهبُ . [3]وقال القاضى[3] : أو وُجِدَ بدارِ حَرْبٍ . قلتُ : يُعايَى بذلك . وقيل للإمامِ

---

(١) بعده فى م : « من » .

(٢ - ٢) هكذا فى النسخ ، والصواب : « أحكام أهل الذمة » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَصِيرُ دارَ حربٍ حتى يَجْتَمِعَ فيها ثلاثةُ أشْياءَ ؛ أن تكونَ مُتاخِمَةً لدارِ الحربِ ، لا شيءَ بينَهما من دارِ الإسلامِ . الثانى ، أن لا يَبْقَى فيها مُسْلِمٌ ولا ذِمِّيٌّ آمِنٌ . الثالثُ ، أن تَجْرِىَ فيها أحْكامُهم . ولَنا ، أنَّها دارُ كُفَّارٍ ، فيها أحْكامُهم ، فكانتْ دارَ حَرْبٍ ، كما لو اجْتَمَعَ فيها هذه الخِصالُ ، أو دارَ [٧٨/٨ ظ] الكَفَرَةِ الأصْلِيِّين .

فصل : وإن قَتَلَ المُرْتَدُّ مَن يُكافِئُه عَمْدًا ، فعليه القِصاصُ . نَصَّ عليه أحمدُ . والوَلِيُّ مُخَيَّرٌ بينَ قَتْلِه والعَفْوِ عنه ، فإن اخْتارَ القِصاصَ ، قُدِّمَ على قَتْلِ الرِّدَّةِ ، سَواءٌ تَقَدَّمَتِ الرِّدَّةُ أو تَأَخَّرَتْ ؛ لأنَّه حَقٌّ آدَمِيٌّ ، وإن عَفَا على مالٍ ، وَجَبَتِ الدِّيَةُ فى مالِه . وكذلك إن كان القَتْلُ خَطَأً ، تَجِبُ الدِّيَةُ فى مالِه أيضًا ؛ لأنَّه لا عاقلةَ له . قال القاضى : وتُؤْخَذُ منه الدِّيَةُ فى ثلاثِ

الإنصاف

أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَسْأَلَةِ الاشْتِباهِ : تكونُ القافَةُ فى هذا ؟ قال : ما أحْسَنَه . وإنْ لم يُكَفِّرا ولَدَهما ، وماتَ طِفْلًا ، دُفِنَ فى مَقابرِنا . نصَّ عليه ، واحْتَجَّ بقَوْلِه ﷺ : « فأَبَواهُ يُهَوِّدانِه »[1] . قال النَّاظِمُ : كلَقِيطٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ كالتى قبلَها . ورَدَّ الأوَّلَ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : المُرادُ به يُحْكَمُ بإسْلامِه ، ما لم يُعْلَمْ له أبَوان كافِران ، ولا يتَناوَلُ مَن وُلِدَ بينَ كافِرَيْن ؛ لأنَّه انْعَقدَ كافِرًا . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : ويدُلُّ على خِلافِ النَّصِّ الحَديثُ . وفسَّر الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، الفِطْرَةَ فقال : التى فَطَر اللهُ النَّاسَ عَليها ؛ شَقِيٌّ أو سعيدٌ . قال القاضى : المُرادُ به الدِّينُ ، مِن كُفْرٍ أو إسْلامٍ . قال : وقد فسَّر الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، هذا فى غيرِ مَوْضعٍ . وذكرَ الأثْرَمُ مَعْناه على الإقْرارِ بالوَحْدانيَّةِ حينَ أخذَهم

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٩٤ .

الشرح الكبير

سِنِينَ ؛ لأنَّها دِيَةُ الخَطَأ ، وإن قُتِلَ أو ماتَ ، أُخِذَتْ من مالِه فى الحالِ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ المُؤَجَّلَ يَحِلُّ بالمَوْتِ فى حَقِّ مَن لا وارِثَ له . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ الدِّيَةُ حالَّةً عليه ؛ لأنَّها إنَّما أُجِّلَتْ فى حَقِّ العاقِلَةِ تَخْفِيفًا عليهم ، لأنَّهم يَحْمِلُون عن غيرِهم على سَبِيلِ المُوَاساةِ ، فأمَّا الجانِى ، فتَجِبُ عليه حالَّةً ؛ لأنَّها بَدَلٌ عن مُتْلَفٍ ، فكانتْ حالَّةً ، كسائرِ أبْدالِ المُتْلَفاتِ .

فصل : ومَن أسْلَمَ من الأبوَيْن ، كان أوْلادُه الأصَاغِرُ تَبَعًا له . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : إذا أسْلَمَ أبَواهُ أو أحدُهما ، وأدْرَكَ فأبَى الإسلامَ ، أُجْبِرَ عليه ، ولم يُقْتَلْ . وقال مالكٌ : إن أسْلَمَ الأبُ ، تَبِعَه أوْلادُه ، وإن أسْلَمَتِ الأُمُّ لم يَتْبَعُوها ؛ لأنَّ وَلَدَ الحَرْبِيَّيْن[1] يَتْبَعُ أباه دُونَ أُمِّه ، بدَليلِ المَوْلَيَيْن إذا كانَ لهما ولدٌ ، كان وَلاؤُه لمَوْلَى أبيه دُونَ أُمِّه[2] ، ولو كان الأبُ عَبْدًا والأُمُّ مَوْلاةً ، فأُعْتِقَ العبدُ ، لجَرَّ وَلاءَ ولدِه إلى مَوالِيه ، ولأنَّ الوَلَدَ يَشْرُفُ بشَرَفِ أبيه ، ويُنْسَبُ إلى قَبِيلَتِه دُونَ قَبِيلَةِ

الإنصاف

مِن صُلْبِ آدَمَ ، وأشْهَدَهم على أنْفُسِهم ، وبأنَّ له[3] صانعًا ومُدَبِّرًا وإنْ عبَد شَيْئًا غيرَه وسمَّاه بغيرِ اسْمِه ، وأنَّه ليسَ المُرادَ على الإسْلامِ ؛ لأنَّ اليَهُودِىَّ يَرِثُه ولَدُه الطِّفْلُ إجْماعًا . ونقَل يُوسُفُ ، الفِطْرَةُ التى فطَر اللهُ العِبادَ عليها . وقيلَ له ، فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ : هى التى فطَر اللهُ النَّاسَ عليها ، الفِطْرَةُ الأُولَى ؟ قال : نعم . وأمَّا إذا ماتَ أبَو واحدٍ ممَّنْ تقدَّم فى دارِ الحَرْبِ ، فإنَّا لانحْكُمُ بإسْلامِه . على الصَّحيحِ

---

(١) فى م : « الحرين » . خطأ .

(٢) أى : مولى أمه .

(٣) أى لآدم عليه السلام .

الشرح الكبير

أُمِّه ، فوَجَبَ أن يَتْبَعَ أباه فى دِينِه أىَّ دِينٍ كان . وقال الثَّوْرِىُّ : إذا بَلَغ خُيِّرَ بينَ دِينِ أبيه ودِينِ أُمِّه ، فأيُّهما اخْتارَه كان على دِينِه . ولَعلَّه يَحْتَجُّ بحديثِ الغُلامِ الذى أسْلَمَ أبُوه ، وأبَتْ أُمُّه أن تُسْلِمَ ، فخَيَّرَه النبىُّ ﷺ بينَ أبيه وأُمِّه[1] . ولَنا ، أنَّ الولدَ يَتْبَعُ أبَوَيْه فى الدِّينِ ، فإذا اخْتَلَفا ، وَجَب أن يَتْبَعَ المسلمَ منهما ، كولدِ المسلمِ من الكِتابِيَّةِ ، ولأنَّ الإسلامَ يَعْلُو ولا يُعْلَى ، ويَتَرَجَّحُ الإسلامُ[2] بأشْياءَ ؛ منها أنَّه دِينُ اللهِ الذى رَضِيَه لعبادِه ، وبَعَث به رُسُلَه ، ودَعا خَلْقَه إليه ، ومنها ، أنَّه تَحْصُلُ به السَّعادَةُ فى الدُّنْيا والآخِرَةِ ، ويَتَخَلَّصُ به فى الدُّنْيا من القَتْلِ والاسْتِرْقاقِ وأداءِ الجِزْيَةِ ، وفى الآخِرَةِ مِن سَخَطِ اللهِ وعَذابِه ، ومنها أنَّ الدَّارَ دارُ الإسْلامِ يُحْكَمُ بإسلامِ[3] لَقِيطِها ، ومَن لا يُعْرَفُ حالُه فيها[4] ، وإذا كان مَحْكومًا بإسْلامِه ، أُجْبِرَ عليه إذا امتنعَ منه بالقَتْلِ ، كوَلَدِ المسلمين ، ولأنَّه مسلمٌ ، فإذا رَجَع عن إسْلامِه ، وَجَبَ قتلُه ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ »[5] . وبالقِياسِ على غيرِه . ولَنا ، على مالكٍ ، أنَّ الأُمَّ أحَدُ الأبَوَيْن ، فتَبِعَها وَلَدُها فى الإسْلامِ ، كالأبِ ، بل الأُمُّ أَوْلَى به[2] ؛ لأنَّها أخَصُّ به ؛ لأنَّه مَخْلُوقٌ منها حَقِيقةً ، وتَخْتَصُّ

الإنصاف

مِن المذهبِ . وقيل : حُكْمُه حُكْمُ دارِنا . قال فى « المُحَرَّرِ » : وفيه بُعْدٌ .

(١) تقدم تخريجه فى ٢٤/٤٧٠ .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « بإسلامه » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) تقدم تخريجه ، فى : ٢١/٤٢ .

الشرح الكبير

بحَمْلِه ورَضاعِه ، ويَتْبَعُها فى الرِّقِّ [٧٩/٨ و] والحُرِّيَّةِ والتَّدْبِيرِ والكتابةِ ، ولأنَّ سائرَ الحَيَواناتِ يَتْبَعُ الولَدُ أُمَّه دُونَ أبيه ، وهذا يُعارِضُ ما ذَكَرَه[1] . وأمَّا تَخْيِيرُ الغُلامِ ، فهو فى الحَضانةِ لا فى الدِّينِ .

فصل : ومَن ماتَ مِن الأبَوَيْن الكافِرَيْن على كُفْرِه ، قُسِمَ للولَدِ المِيراثُ ، وكان مسلمًا بمَوْتِ مَن ماتَ منهما . وأكثرُ الفُقَهاءِ على أنَّه لا يُحْكَمُ بإسْلامِه بمَوْتِهما ولا بمَوْتِ أحَدِهما ؛ لأنَّه ثَبَت كُفْرُه تَبَعًا ، ولم يُوجَدْ منه إسْلامٌ ، ولا ممَّن هو تابعٌ له ، فوَجَب إبْقاؤُه[2] على ما كان عليه ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أحَدٍ مِن خُلَفائِه أنَّه أجْبَرَ أحدًا مِن أهلِ الذِّمَّةِ على الإسْلامِ بمَوْتِ أبيه ، مع أنَّه لم يَخْلُ زَمَنُه عن مَوْتِ بعضِ أهلِ الذِّمَّةِ عن يَتِيمٍ[3] . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « كُلُّ مَوْلُودٍ يُولَدُ على الفِطْرَةِ ، فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ وَيُنَصِّرَانِهِ ويُمَجِّسَانِه » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . فجَعَل كُفْرَه بفِعْلِ أبَوَيْه ، فإذا ماتَ أحَدُهما ، انْقَطَعَتِ

الإنصاف

الثَّالثةُ ، لو أسْلَم أبَوا مَن تقدَّم ، أو أحدُهما ، لا جَدُّه ولا جَدَّتُه ، حكَمْنا بإسْلامِه أيضًا . وتقدَّم إذا سُبِىَ الطِّفْلُ مُنْفَرِدًا ، أو مع أحَدِ أبوَيْه ، أو معهما ، فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أثْناءِ كتاب الجِهَادِ ، فَلْيُعاوَدْ [١٨٢/٣ظ] .

قوله : وهل يُقَرُّون على كُفْرِهم ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِى ، مَن وُلِدَ بعدَ الرِّدَّةِ .

---

(١) فى الأصل : « ذكروه » .
(٢) فى م : « بقاؤه » .
(٣) فى م : « بنيهم » .
(٤) تقدم تخريجه فى ٩٤/١٠ .

الشرح الكبير

التَّبَعِيَّةُ ، فوَجَب إبْقاؤُه على الفِطْرَةِ التى وُلِدَ عليها ، ولأنَّ المسألةَ مَفْرُوضَةٌ فى مَن مات أبُوه فى دارِ الإسلامِ ، وقَضِيَّةُ الدارِ الحُكمُ بإسْلامِ أهْلِها ، ولذلك[1] حَكَمْنا بإسلامِ لَقِيطِها ، وإنَّما ثَبَت الكُفْرُ للطِّفْلِ الذى له أبوان ، فإذا عُدِمَا أو أحَدُهما ، وَجَب إبْقاؤُه على حُكْمِ الدَّارِ ؛ لانْقِطاعِ تَبَعِيَّتِه لمَن يَكْفُرُ بها ، وإنَّما[2] قُسِمَ له المِيراثُ ؛ لأنَّ إسْلامَه إنَّما ثَبَت بمَوْتِ أبِيه الذى اسْتَحَقَّ به المِيراثَ ، فهو سَبَبٌ لهما ، فلم يَتَقَدَّمِ الإسلامُ المانِعُ مِن المِيراثِ على اسْتِحْقاقِه ، ولأنَّ الحُرِّيَّةَ المُعَلَّقَةَ بالموتِ ، لا تُوجِبُ المِيراثَ فيما إذا قال سَيِّدُ العَبْدِ له : إذا ماتَ أبُوكَ فأنتَ حُرٌّ . فماتَ أبوه ، فإنَّه يَعْتِقُ ، ولا يَرِثُ ، فيجبُ أن يكونَ الإسلامُ المُعَلَّقُ بالمَوْتِ لا يَمْنَعُ المِيراثَ ، وهذا فيما إذا كان فى دارِ الإسلامِ ؛ لأنَّه متى انْقَطَعَتْ تَبَعِيَّتُه لأبَوَيْه أو أحدِهما ، ثَبَت له حُكْمُ الدَّارِ ، فأمَّا دارُ الحَرْبِ ، فلا يُحْكَمُ بإسلامِ ولدِ الكافِرَيْن[3] فيها بمَوْتِهما ، ولا مَوْتِ أحدِهما ؛ لأنَّ الدَّارَ لا يُحْكَمُ بإسْلامِ أهْلِها ، ولذلك لم يُحْكَمْ بإسلامِ لَقِيطِها .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : وهل يُقَرُّون بجزْيَةٍ أمِ الإسْلامِ ويَرِقُّ ، أم القَتْلِ ؟ فيه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الحاوِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يُقَرُّون . وهو المذهبُ .جزَم به فى « الوَجيزِ » ، واخْتارَه القاضى فى

---

(١) فى م ، ص : « كذلك » .

(٢) بعده فى الأصل : « تقسم » .

(٣) فى م : « الكافر » .

الشرح الكبير

فصل : وتَثْبُتُ الرِّدَّةُ بشَيْئَيْن ؛ الإقْرارُ ، والبَيِّنَةُ ، فمتى شَهِد بالرِّدَّةِ على المُرْتَدِّ مَن ثَبَتَتِ الرِّدَّةُ بشَهادَتِه ، فأنْكَرَ ، لم يُسْمَعْ إنْكارُه ، واسْتُتِيبَ ، فإن تَاب ، وإلَّا قُتِلَ . وحُكِيَ عن بعضِ أصحابِ أبى حنيفةَ ، أنَّ إنْكارَه يَكْفِى فى الرُّجُوعِ إلى الإسلامِ ، ولا يَلْزَمُه النُّطْقُ بالشَّهادةِ ؛ لأنَّه لو أقَرَّ بالكُفْرِ ثُمَّ أنْكَرَه ، قُبِلَ منه ، ولم يُكَلَّفِ الشَّهادَتَيْن ، فكذا هذا . ولَنا ، ما رَوَى الأثْرَمُ بإسْنادِه ، عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أُتِىَ برَجلٍ عربىٍّ (1قد تَنَصَّر1) ، فاسْتَتابَه ، فأبَى أن يَتُوبَ ، فقَتَلَه ، وأُتِىَ برَهْطٍ يُصَلُّونَ وهم زَنادِقَةٌ ، وقد قامتْ عليهم بذلك الشُّهُودُ العُدُولُ ، فجَحَدُوا ،

الإنصاف

« رِوايتَيْه » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقَرُّونَ ، (2فلا يُقْبَلُ2) منهم إلَّا الإسْلامُ أوِ السَّيْفُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهدايةِ » ، و « الكافِى » ؛ لاقْتِصارِهما على حِكايةِ هذه الرِّوايةِ ؛ وهى رِوايَةُ الفَضْلِ بنِ زِيادٍ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقال فى « المُغْنِى »(3) ، وتبِعَه فى « الشَّرْحِ » - مع حِكايَةِ الرِّوايتَيْن : إذا وقَع أبو الوَلَدِ فى الأَسْرِ بعدَ لُحُوقِه بدارِ الحَرْبِ ، فحُكْمُه حكمُ أهْلِ الحَرْبِ ، وإنْ بذَلَ الجِزْيَةَ وهو فى دارِ الحَرْبِ ، أو وهو فى دارِ الإسْلامِ ، لم نُقرَّها(4) ؛ لانْتِقالِه إلى الكُفْرِ بعدَ نزُولِ القُرْآنِ . انتهيا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهذه طريقَةٌ لم نَرَها لغيرِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، أَطْفالُ الكفَّارِ فى النَّارِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

(1 - 1) سقط من : م .

(2 - 2) سقط من : الأصل .

(3) انظر المغنى : ٢٨٣/١٢ .

(4) فى الأصل : « نقف بها » .

الشرح الكبير

وقالوا : ليس لنا دِينٌ إلَّا الإسلامُ . فقتَلَهم ، و لم يَسْتَتِبْهم ، ثم قال : أتَدْرُونَ لِمَ اسْتَتَبْتُ [٧٩/٨ ظ] النَّصْرانِيَّ ؟ اسْتَتَبْتُه ؛ لأنَّه أظْهَرَ دِينَه ، فأمَّا الزَّنادِقَةُ الذين قامتْ عليهم البَيِّنَةُ ، فإنَّما قَتَلْتُهم ؛ لأنَّهم جَحَدُوا ، وقد قامتْ عليهم البَيِّنَةُ[1] . ولأنَّه قد ثَبَت كُفْرُه ، فلم يُحْكَمْ بإسلامِه بدونِ الشَّهادَتَيْن ، كالكافرِ الأصْلِيِّ ، ولأنَّ إنْكارَه تَكْذِيبٌ للبَيِّنَةِ ، فلم يُسْمَعْ ، كسائرِ الدَّعَاوَى . فأمَّا إذا أقَرَّ بالكُفْرِ ثم أنكرَ ، فيَحْتَمِلُ أنَّ القولَ فيه كمسألَتِنا ، وإن سَلَّمْنا ، فالفرقُ بينَهما أنَّ الحَدَّ وَجَب بقولِه ، فقُبِلَ رُجُوعُه عنه ، وما ثَبَت بالبَيِّنَةِ لم يَثْبُتْ بقولِه ، فلا يُقْبَلُ رُجُوعُه عنه ، كالزِّنَى والسَّرِقَةِ .

الإنصاف

[2]نصَّ عليه مِرارًا . و[2] قدَّمه فى « الفُروعِ » . [2]واخْتارَه القاضى ، وغيرُه[2] . وعنه ، الوَقْفُ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، أنَّهم فى الجَنَّةِ كأطْفالِ المُسْلِمين ، ومَن بلَغَ منهم مَجْنونًا . [2]نقل ذلك فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ حَمْدانَ فى « نِهايَةِ المُبْتَدِئينَ » : وعنه ، الوَقْفُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ، وأبو محمدٍ المَقْدِسِىُّ . انتهى . قلتُ : الذى ذكرَه فى « المُغْنِى » ، أنَّه نقَل رِوايةَ الوَقْفِ ، واقْتَصرَ عليها[2] . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، تكْلِيفَهم فى القِيامَةِ ؛ للأخْبارِ . ومِثْلُهم مَن بلَغَ منهم مَجْنونًا ، فإنْ جُنَّ بعدَ بلُوغِه ، فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال : وظاهِرُه يتْبَعُ أبوَيْه بالإسْلامِ كصغيرٍ . فيُعايَى بها . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ فى مَن وُلِدَ أعْمَى أبْكَمَ أصَمَّ ، وصارَ رجُلًا ، هو بمَنْزِلَةِ المَيِّتِ ، هو مع أبوَيْه ، وإنْ كانا مُشْرِكَيْن ثم أسْلَما بعدَما صارَ رجُلًا ، قال : هو معهُما . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ مثْلُهما فى مَن لم تَبْلُغْه الدَّعْوَةُ . وقالَه شيْخُنا .

---

(١) أخرج نحوه عبد الرزاق ، فى : باب فى الكفر بعد الإيمان ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٧٠ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وتُقْبَلُ الشَّهادةُ على الرِّدَّةِ مِن عَدْلَيْن ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والشافعىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : ولا نعلمُ أحدًا خالَفَهم ، إلَّا الحسنَ ، قال : لا يُقْبَلُ فى القَتْلِ إلَّا أرْبعةٌ ؛ لأنَّها شهادةٌ بما يُوجِبُ القَتْلَ ، فلم يُقْبَلْ فيها إلَّا أربعةٌ ، قياسًا على الزِّنَى[1] . ولَنا ، أنَّها شَهادةٌ بغيرِ الزِّنَى ، فقُبِلَتْ مِن عَدْلَيْن ، كالشَّهادَةِ على السَّرِقَةِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الزِّنَى ، فإنَّه لم يُعْتَبَرْ فيه الأربعةُ[2] لعلَّةِ القَتْلِ ، بدليلِ اعْتِبارِ ذلك فى زِنَى البِكْرِ ، ولا قَتْلَ فيه ، وإنَّما العِلَّةُ كَوْنُه زِنًى ، ولم يُوجَدْ ذلك فى الرِّدَّةِ ، ثم الفرقُ بينَهما أنَّ القَذْفَ بالزِّنَى يُوجِبُ ثمانين جلدةً ، بخِلافِ القَذْفِ بالرِّدَّةِ .

فصل : وإذا أُكْرِهَ على الإسلامِ مَن لا[3] يجوزُ إكْراهُه ، كالذِّمِّىِّ والمُسْتَأْمِنِ ، فأسْلَمَ ، لم يَثْبُتْ له حكمُ الإسلامِ ، حتى يُوجَدَ منه ما يَدُلُّ على إسْلامِه طَوْعًا ، مثلَ أن يَثْبُتَ على الإسلامِ بعدَ زَوالِ الإكْراهِ عنه . وإن ماتَ قبلَ ذلك ، فحُكْمُه حُكْمُ الكُفَّارِ . وإن رَجَع إلى دِينِ الكُفْرِ ، لم يَجُزْ قَتْلُه ولا إكْراهُه على الإسلامِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ .

الإنصاف

وذكَر فى « الفُنونِ » عن أصحابِنا ، لا يُعاقَبُ . وفى « نِهايَةِ المُبْتَدِى » ، لا يُعاقَبُ . وقيل : بلَى ، إنْ قيلَ بحَظْرِ الأفْعالِ قبلَ الشَّرْعِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يُعاقَبُ مُطْلَقًا . ورَدَّه فى « الفُروعِ » .

---

(١) انظر الإشراف ٣/١٧٠ ، والإجماع ٧٦ .

(٢) فى النسخ : « إلا أربعة » . والمثبت من المغنى ١٢/٢٨٨ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

وقال محمدُ بنُ الحسنِ : يَصيرُ مسلمًا فى الظَّاهِرِ ، وإن رَجَع عنه قُتِلَ إذا امْتَنَع مِن الإسلامِ ؛ لعُمُومِ قولِه عليه السلامُ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا : لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ . فإذا قَالُوهَا عَصَمُوا مِنِّى دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا (١وحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ١) »[٢] . ولأنَّه أتَى بقَوْلِ الحَقِّ ، فلزِمَه حُكْمُه ، كالحَرْبِىِّ إذا أُكْرِهَ عليه . ولَنا ، أنَّه أُكْرِهَ على ما لا يجوزُ إكْراهُه عليه ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه فى حَقِّه ، كالمُسْلِمِ إذا أُكْرِهَ على الكُفْرِ ، والدَّليلُ على تحريمِ الإكْراهِ قولُ اللهِ تعالَى : ﴿ لَآ إِكْرَاهَ فِى ٱلدِّينِ ﴾[٣] . وأجْمَع أهلُ العلمِ على أنَّ الذِّمِّىَّ إذا قامَ على ما هو عليه والمُسْتَأْمِنَ ، لا يجوزُ نَقْضُ عَهْدِه ، ولا إكْرَاهُه على ما لم يَلْتَزِمْه[٤] . ولأنَّه أُكْرِهَ على ما لا يجوزُ إكْراهُه عليه ، فلم يَثْبُتْ حُكْمُه فى حَقِّه ، كالإقْرارِ والعِتْقِ . وفارَقَ الحَرْبِىَّ والمُرْتَدَّ ؛ فإنَّه يجوزُ قَتْلُهما وإكْراهُهما على الإسلامِ ، بأنْ يقولَ : إن أسْلَمْتَ وإلَّا قَتَلْنَاكَ . فمتى أسلمَ ، حُكِمَ بإسْلامِه ظاهِرًا . وإن ماتَ قبلَ زَوالِ الإكْراهِ عنه ، فحُكْمُه حكمُ المسلمين ؛ لأنَّه أُكْرِهَ بحَقٍّ ، فحُكِمَ بصِحَّةِ ما يَأْتِى به ، كما لو أُكْرِهَ المسلمُ على الصلاةِ فصَلَّى ، وأمَّا فى الباطِنِ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو ارْتَدَّ أهلُ بَلَدٍ ، وجرَى فيه حُكْمُهم ، فهى دارُ حَرْبٍ ؛ فيُغْنَمُ مالُهم وأوْلادُهم الَّذِين حدَثُوا بعدَ الرِّدَّةِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٣١ .

(٣) سورة البقرة ٢٥٦ .

(٤) فى الأصل : « يلزمه » .

الشرح الكبير

[٨/٨٠ و] فبينَهم وبينَ ربِّهم ، فمَن اعْتَقَد الإسلامَ بقَلْبِه ، وأسلمَ فيما بينَه وبينَ رَبِّه ، فهو مسلمٌ عندَ اللهِ موْعودٌ بما وَعَد به مَن أسْلَمَ طائِعًا ، ومَن لم يَعْتَقِدِ الإسلامَ بقَلْبِه ، فهو باقٍ على كُفْرِه ، لا حَظَّ له فى الإسلامِ ، وسَواءٌ فى هذا مَن يُجَوِّزُ إكْراهَه ومَن لا يُجَوِّزُ ، فإنَّ الإسلامَ لا يَحْصُلُ بدونِ اعْتِقادِه مِن العاقلِ ، بدليل أنَّ المُنافِقِين كانوا يُظْهِرُونَ الإسلامَ ، ويَقُومُونَ بفَرائِضِه ، ولم يكُونوا مُسْلِمِين .

فصل : ومَن أُكْرِهَ على الكُفْرِ ، لم يَصِرْ كافِرًا . وبهذا قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : هو كافِرٌ فى الظَّاهِرِ ، تَبِينُ منه امرأتُه ، ولا يَرِثُه المسلمون إن ماتَ ، ولا يُغَسَّلُ ، ولا يُصَلَّى عليه ، وهو مسلمٌ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ؛ لأنَّه نَطَق بكَلِمَةِ الكُفْرِ ، فأشْبَهَ المُخْتارَ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِٱلْإِيمَـٰنِ وَلَـٰكِن مَّن شَرَحَ بِٱلْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ ٱللَّهِ ﴾[1] . ويُرْوَى أنَّ عَمَّارًا[2] أكْرَهَه المُشْرِكون ، فضربُوه حتى تَكَلَّمَ بما طَلَبُوا منه ، ثم أتَى النبىَّ ﷺ ، وهو يَبْكِى ، فأخبرَه ، فقال له النبىُّ ﷺ : « إنْ عَادُوا فَعُدْ »[3] . ورُوِىَ أنَّ الكُفَّارَ كانوا يُعَذِّبُونَ المُسْتَضْعَفِينَ مِن المؤمِنِين ، فما منهم أحَدٌ إلَّا أجابَهم ، إلَّا بلالًا ، فإنَّه كان يقولُ : أحَدٌ . أحَدٌ[4] .

الإنصاف .....

(١) سورة النحل ١٠٦ .

(٢) فى الأصل : « عميرا » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٢/١٥٤ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب المكره على الردة ، من كتاب المرتد . السنن الكبرى ٨/٢٠٩ . وانظر : =

الشرح الكبير

وقال النبىُّ ﷺ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عَنِ الخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّه قولٌ أُكْرِهَ عليه بغيرِ حَقٍّ ، فلم يَثْبُتْ فى حَقِّه ، كما لو أُكْرِهَ على الإقْرارِ ، وفارَقَ ما إذا أُكْرِهَ بحَقٍّ ، فإنَّه خُيِّرَ بينَ أمْرَيْنِ يَلْزَمُه أحدُهما ، فأيُّهما اخْتارَه ثَبَتَ حُكْمُه فى حَقِّه . فإذا ثَبَتَ أنَّه لم يَكْفُرْ ، فمتى زالَ عنه الإكْراهُ ، أُمِرَ بإظْهارِ إسْلامِه ، فإن أظْهَرَه فهو بَاقٍ على إسْلامِه ، وإن أظْهَرَ الكُفْرَ حُكِمَ أنَّه كَفَرَ مِن حينَ نَطَقَ به ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا بذلك أنَّه كان مُنْشَرِحَ الصَّدْرِ بالكُفْرِ مِن حينَ نَطَقَ به ، مُخْتارًا له . وإن قامَتْ عليه بَيِّنَةٌ أنَّه نَطَقَ بكَلِمةِ الكُفْرِ ، وكان محبوسًا عندَ الكُفَّارِ ، أو مُقَيَّدًا عندَهم فى حالةِ خوفٍ ، لم يُحْكَمْ بردَّتِه ؛ لأنَّ ذلك ظاهرٌ فى الإكْراهِ . وإن شَهِدَتْ أنَّه كان آمِنًا حالَ نُطْقِه حُكِمَ[2] بردَّتِه . فإنِ ادَّعَى ورثتُه رُجوعَه إلى الإسْلامِ ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّ الأصلَ بَقاؤُه على ما هو عليه . وإن شَهِدَتِ البَيِّنَةُ عليه بأكْلِ لحمِ الخِنْزيرِ ، لم يُحْكَمْ بردَّتِه ؛ لأنَّه قد يأكُلُه مُعْتَقِدًا تَحْريمَه ، كما يشربُ الخمرَ مَن يَعْتَقِدُ تَحْريمَها . وإن قال بعضُ ورَثَتِه : أكَلَه مُسْتَحِلًّا له . أو أقَرَّ بردَّتِه ، حُرِمَ مِيراثَه ؛ لأنَّه مُقِرٌّ بأنَّه لا يَسْتَحِقُّه ، ويُدْفَعُ إلى مُدَّعِى إسْلامِه قَدْرُ ميراثِه ؛ لأنَّه لا يَدَّعِى أكثرَ منه ، ويُدْفَعُ الباقِى إلى بَيْتِ المالِ ؛ لعَدَمِ مَن يَسْتَحِقُّه ، فإن كان فى الورثةِ صغيرٌ أو مجنونٌ ، دُفِعَ إليه نَصيبُه ، ونصيبُ المُقِرِّ بردَّةِ الموروثِ ؛ [٨/٨٠ ظ] لأنَّه لم تَثْبُتْ

الإنصاف .....

= السيرة النبوية ١/٣١٧ - ٣٢١ .

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

رِدَّتُه بالنسبةِ إليه .

فصل : ومَن أُكْرِهَ على كلمةِ الكُفْرِ ، فالأفضلُ أن يصبرَ ولا يقولَها ، وإن أتَى ذلك على نفْسِه ؛ لِما رَوَى خَبَّابٌ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، قال : « إنْ كَانَ الرَّجُلُ مِمَّنْ قَبْلَكُمْ لَيُحْفَرُ له فى الأَرْضِ ، فَيُجْعَلُ فِيهَا ، فَيُجَاءُ بِمِنْشَارٍ ، فَيُوضَعُ عَلَى شِقِّ رَأْسِه ، ويُشَقُّ باثْنَتَيْن ، مَا يَمْنَعُهُ ذَلِكَ عَنْ دِينِهِ ، ويُمْشَطُ بِأَمْشَاطِ الحَدِيدِ مَا دُونَ عَظْمِه مِنْ لَحْمٍ ، مَا يَصْرِفُه ذَلِكَ عَنْ دِينِه »[1] . وجاءَ فى تفسيرِ قولِه تعالى : ﴿ قُتِلَ أَصْحَٰبُ ٱلْأُخْدُودِ * ٱلنَّارِ ذَاتِ ٱلْوَقُودِ * إِذْ هُمْ عَلَيْهَا قُعُودٌ * وَهُمْ عَلَىٰ مَا يَفْعَلُونَ بِٱلْمُؤْمِنِينَ شُهُودٌ ﴾[2] . أنَّ بعضَ مُلُوكِ الكُفَّارِ ، أَخذ قَوْمًا مِن المُؤْمِنِين ، فحَفَر لهم أُخْدُودًا فى الأَرْضِ ، وأَوْقَدُوا فيها نارًا ، ثم قال : مَن لم يَرْجِعْ عن دِينِه فَأَلْقُوه فى النَّارِ . فجعَلُوا يُلْقُونَهم فيها ، حتى جاءَتِ امرأةٌ على كَتِفِها صَبِيٌّ لها ، فتَقاعَسَتْ مِن أجْلِ الصَّبِيِّ ، فقال الصَّبِيُّ[3] : يا أُمَّهِ ، اصْبِرِى ، فإنَّكِ على الحَقِّ . فذَكَرَهُم اللهُ تعالى فى كِتابِه[4] . ورَوَى الأَثْرَمُ ، عن أبى

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب علامات النبوة فى الإسلام ، من كتاب المناقب ، وفى : باب من اختار الضرب والقتل ... ، من كتاب الإكراه . صحيح البخارى ٤/٢٤٤ ، ٩/٢٥ ، ٢٦ . وأبو داود ، فى : باب فى الأسير يكره على الكفر ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٠٩ ، ١١٠ ، ١١١ ، ٦/٣٩٥ .

(٢) سورة البروج ٤ - ٧ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب قصة أصحاب الأخدود ... ، من كتاب الزهد والرقائق . صحيح مسلم ٤/٢٢٩٩ - ٢٣٠١ . والترمذى ، فى : باب ومن سورة البروج ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى =

الشرح الكبير

عبدِ اللهِ ، أنَّه سُئِلَ عن رجلٍ يُؤْسَرُ ، فيُعْرَضُ على الكُفْرِ ، ويُكْرَهُ عليه ، أَلَهُ أن يَرْتَدَّ ؟ فكَرِهَه كَرَاهَةً شديدةً ، وقال : ما يُشْبِهُ[1] هذا عندِى الذين[2] أُنْزِلَتْ فيهم الآيةُ من أصحابِ النبىِّ ﷺ ، أُولئِكَ كانوا يُرادُونَ على الكلمةِ ، ثم يُتْرَكُونَ يعملون ما شاءوا ، وهؤلاءِ يُريدُونَهم على الإقامَةِ على الكُفْرِ ، وتَرْكِ دِينِهم . وذلك أنَّ الذى يُكْرَهُ على الكلمةِ يقولُها ثم يُخَلَّى ، لا ضَرَرَ فيها ، وهذا المُقِيمُ بينَهم ، يَلتزِمُ بإجابَتِهم إلى الكُفْرِ المُقامَ عليه ، واسْتِحْلالَ المُحَرَّماتِ ، وتَرْكَ الفَرائضِ والواجباتِ ، وفِعْلَ المُنْكَراتِ والمَحْظُورَاتِ ، وإن كان امْرأةً [3]تَزَوَّجُوها واسْتَوْلَدُوها[3] أوْلادًا كُفَّارًا ، وكذلك الرَّجُلُ ، وظاهرُ حالِهم المصيرُ إلى الكُفْرِ الحقيقِىِّ ، والانْسِلاخُ مِن الدِّين الحَنِيفىِّ .

فصل : ومَن أصابَ حَدًّا ثم ارْتَدَّ ثم أسلمَ ، أُقِيمَ عليه حَدُّه . وبهذا قال الشافعىُّ ، سَواءٌ لَحِقَ بدارِ الحَرْبِ فى رِدَّتِه ، أو لم يَلْحَقْ بها . وقال قَتادَةُ ، فى مسلمٍ أحْدَثَ حَدَثًا ، ثم لَحِقَ بالرُّومِ ، ثم قُدِرَ عليه : إن كان ارْتَدَّ دُرِئَ عنه الحَدُّ ، وإن لم يَكُنِ ارْتَدَّ ، أُقِيمَ عليه . ونحوَ هذا قال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، إلَّا حُقُوقَ النَّاسِ ؛ لأنَّ رِدَّتَه أحْبَطَتْ عَمَلَه ،

الإنصاف .....

= ٢٣٨/١٢ – ٢٤٢ . والنسائى، فى: باب سورة البروج، من كتاب التفسير. السنن الكبرى ٦/٥١٠ – ٥١٢. والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٧ ، ١٨ .

(١) فى الأصل : « يشبهه » .

(٢) فى م : « الذى » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « تزوجها واستولدها » وفى م : « يزوجونها ويستولدونها » .

الشرح الكبير

فأسْقَطَتْ ما عليه مِن حُقوقِ اللهِ تعالى ، كمَن فَعَل ذلك فى حالِ شِرْكِه (١)ولأنَّ « الإسْلامَ يَجُبُّ مَا قَبْلَهُ »(٢) . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ عليه فلم يَسْقُطْ بردَّتِه ، كحقوقِ الآدَمِيِّين . وفارَقَ ما فَعَلَه فى شِرْكِه(١) . فإنَّه لم يَثْبُتْ حُكْمُه فى حَقِّه . وأمَّا قولُه : « الإسْلامُ يَجُبُّ مَا قَبْلَهُ » . فالمُرادُ به ما فَعَلَه فى كُفْرِه ؛ لأنَّه لو أرادَ ما قبلَ رِدَّتِه ، أفْضَى إلى كَوْنِ الرِّدَّةِ التى هى أعْظَمُ الذُّنوبِ ، مُكَفِّرَةً للذُّنوبِ ، وأنَّ مَن كَثُرَتْ ذُنُوبُه ، ولَزِمَتْه حُدُودٌ ، يَكْفُرُ ثم يُسْلِمُ ، فتُكَفَّرُ ذُنُوبُه ، وتَسْقُطُ حُدُودُه .

فصل : [٨/٨١ و] فأمَّا ما(٣) فَعَلَه فى رِدَّتِه ، فقد نَقَل مُهَنَّا عن أحمدَ ، قال : سألتُه عن رجلٍ ارْتَدَّ عن الإسلامِ فقَطَعَ الطَّرِيقَ ، ثم لَحِق بدارِ الحَرْبِ ، وأخَذَه المسلمونَ . فقال : تُقامُ عليه(٤) الحدُودُ ، ويُقْتَصُّ منه . وسألتُه عن رجلٍ ارْتَدَّ فلَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، فقَتَلَ بها مُسلمًا ، ثم رَجَع تائِبًا ، وقد أسْلَمَ ، فأخَذَه وَلِيُّه ، يكونُ عليه القصاصُ ؟ فقال : قد زالَ عنه الحُكْمُ ؛ لأنَّه إنَّما قَتَل وهو مُشْرِكٌ ، (٥وكذلك إن سَرَق وهو مُشْرِكٌ٥) . ثم تَوَقَّف بعدَ ذلك . وقال : لا أقولُ فى هذا شيئًا . وقال القاضى : ما أصابَ فى رِدَّتِه مِن نَفْسٍ أو مالٍ أو جُرْحٍ ، فعليه ضَمانُه ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب كون الإسلام يهدم ما قبله وكذا الهجرة والحج ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/١١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٩٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل ، ر ٣ : « فيه » .

(٥ - ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

سَواءٌ كان فى مَنَعَةٍ وجماعةٍ ، أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّه الْتَزَمَ حُكْمَ الإسلامِ بإقْرارِه به[1] ، فلم يَسْقُطْ بجَحْدِه ، كما لا يَسْقُطُ ما الْتَزَمَه عندَ الحاكمِ بجَحْدِه . قال شيخُنا[2] : والصَّحِيحُ أنَّ ما أصابَه المُرْتَدُّ بعدَ لُحُوقِه بدارِ الحَرْبِ ، أو كَوْنِه فى جماعةٍ مُمْتَنِعَةٍ ، لا يَضْمَنُه . لِما ذَكَرْناه فيما تَقَدَّمَ فى[3] مَسألَةِ : وما أتْلَفَ من شيءٍ ضَمِنَه . وما فعلَه قبلَ هذا ، أُخِذَ به ، إذا كان ممَّا يَتَعَلَّقُ به حَقُّ آدَمِيٍّ ، كالجِنايَةِ على نفْسٍ أو مالٍ ؛ لأنَّه فى دارِ الإسْلامِ ، فلَزِمَه حُكْمُ جِنايَتِه ، كالذِّمِّيِّ والمُسْتَأْمِنِ . وأمَّا إنِ ارْتَكَبَ حَدًّا خالِصًا للهِ تَعالى ، كالزِّنَى وشُرْبِ الخَمْرِ ، والسَّرِقَةِ ، فإنَّه إن قُتِلَ بالرِّدَّةِ ، سَقَط ما سِوَى القَتْلِ مِن الحُدُودِ ؛ لأنَّه متى اجْتَمَعَ مع القَتْلِ حَدٌّ ، اكْتُفِيَ[4] بالقَتْلِ ، وإن رَجَع إلى الإسلامِ ، أُخِذَ بحَدِّ الزِّنَى والسَّرِقَةِ ؛ لأنَّه من أهلِ دارِ الإسلامِ ، فأُخِذَ بهما ، كالذِّمِّيِّ والمُسْتَأْمِنِ . فأمَّا حَدُّ الخمرِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه لا يجبُ عليه ؛ لأنَّه كافرٌ ، فلا يُقامُ عليه حَدُّ الخمرِ ، كسائرِ الكُفَّارِ . ويَحْتَمِلُ أن يجبَ ؛ لأنَّه أقَرَّ بحُكْمِ الإسلامِ قبلَ رِدَّتِه ، وهذا من أحْكامِه ، فلم يَسْقُطْ بجَحْدِه بعدَه .

فصل : ومَن ادَّعَى النُّبُوَّةَ ، أو صَدَّقَ مَن ادَّعاها ، فقد ارْتَدَّ ؛ لأنَّ مُسَيْلِمَةَ لَمَّا ادَّعَى النُّبُوَّةَ ، فصَدَّقَه قَوْمُه ، صارُوا بذلك مُرْتَدِّينَ ، وكذلك

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) فى المغنى ١٢/٢٩٨ .

(٣) سقط من : الأصل ، ر ٣ .

(٤) فى م : « انتفى » .

المقنع

فَصْلٌ : والسَّاحِرُ الَّذِى يَرْكَبُ الْمِكْنَسَةَ ، فَتَسِيرُ بِهِ فِى الْهَوَاءِ وَنَحْوِهِ ، يَكْفُرُ وَيُقْتَلُ ، فَأَمَّا الَّذِى يَسْحَرُ بِالْأَدْوِيَةِ ، وَالتَّدْخِينِ ، وَسَقْىِ [٣٠٨و] شَىْءٍ يَضُرُّ ، فَلَا يَكْفُرُ وَلَا يُقْتَلُ ، وَلَكِنْ يُعَزَّرُ . وَيُقْتَصُّ مِنْهُ إِنْ فَعَلَ مَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ .

الشرح الكبير

طُلَيْحَةُ الأَسَدِىُّ ومُصَدِّقُوه . وقال النبىُّ ﷺ : « لَا تَقُومُ السَّاعَةُ حَتَّى (١يُبْعَثَ دَجَّالُونَ كَذَّابُونَ قَرِيبٌ مِنْ ثَلاثِينَ١) كُلُّهم يَزْعُمُ(٢) أنَّه رَسُولُ اللهِ »(٣) .

فصل : قال الشيخُ رَحِمَه اللهُ (والسَّاحِرُ الذى يَرْكَبُ المِكْنَسَةَ ، فتَسِيرُ به فى الهواءِ ونحوِه ، يَكْفُرُ ويُقْتَلُ . فأمَّا الذى يَسْحَرُ بالأدْوِيَةِ ، والتَّدْخِينِ ، وسَقْىِ شىءٍ يَضُرُّ ، فلا يَكْفُرُ ولا يُقْتَلُ ، ولكنْ يُعَزَّرُ ، ويُقْتَصُّ منه إن فَعَل ما يُوجِبُ القِصاصَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ السِّحْرَ عُقَدٌ

الإنصاف

قوله : والسَّاحِرُ الَّذِى يَرْكَبُ المِكْنَسَةَ ، فَتَسِيرُ به فى الهَواءِ ونحْوِه – كالذى يدَّعِى أنَّ الكواكِبَ تُخاطِبُه – يَكْفُرُ ويُقْتَلُ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قالَه أصحابُنا . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

(١ – ١) فى م : « يخرج ثلاثون كذابون » .

(٢) فى م : « يدعى » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب علامات النبوة فى الإسلام ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ٢٤٣/٤ . ومسلم ، فى : باب لا تقوم الساعة حتى يمر الرجل ... ، من كتاب الفتن وأشراط الساعة . صحيح مسلم ٢٢٤٠/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى خبر ابن صائد ، من كتاب الملاحم . سنن أبى داود ٤٣٥/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا تقوم الساعة حتى يخرج كذابون ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٦٣/٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٠/٢ .

الشرح الكبير

ورُقًى وكَلامٌ يَتَكَلَّمُ به ، أو يَكْتُبُه ، أو يَعْمَلُ شيئًا يُؤَثِّرُ فى بَدَنِ المَسْحُورِ ، أو قَلْبِه ، أو عَقْلِه ، مِن غيرِ مُباشَرَةٍ له . وله حَقِيقةٌ ، فمنه ما يَقْتُلُ ، وما يُمْرِضُ ، وما يَأْخُذُ الرجلَ عن امرأتِه فيَمْنَعُه وَطْأَها ، ومنه ما يُفَرِّقُ به بينَ المرءِ وزَوْجِه ، وما يُبَغِّضُ أحدَهما إلى الآخَرِ ، أو يُحَبِّبُ [٨/٨١ ظ] بينَ اثْنَيْن . وهذا قولُ الشافعىِّ . وذَهَب بعضُ أصحابِه إلى أنَّه لا حَقِيقَةَ له ، إنَّما هو تَخْيِيلٌ ؛ قال اللهُ تعالى : ﴿ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِن سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَىٰ ﴾[1] . وقال أصحابُ أبى حنيفةَ : إن كان شيئًا يَصِلُ إلى بَدَنِ المَسْحُورِ ، كدُخانٍ ونحوِه ، جازَ أن يَحْصُلَ منه ذلك ، فأمَّا أن يَحْصُلَ المَرَضُ والمَوْتُ مِن غيرِ أن يَصِلَ إلى بَدَنِه شىءٌ ، فلا يجوزُ ذلك ؛ لأنَّه لو جازَ ، لَبَطَلَتْ مُعْجِزاتُ الأنْبياءِ عليهم السلامُ ؛ لأنَّ ذلك يَخْرِقُ العاداتِ ، فإذا جازَ من غيرِ الأنبياءِ ، بَطَلَتْ مُعْجِزاتُهم وأدِلَّتُهم . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ ٱلْفَلَقِ * مِن شَرِّ مَا خَلَقَ * وَمِن شَرِّ غَاسِقٍ إِذَا وَقَبَ * وَمِن شَرِّ ٱلنَّفَّٰثَٰتِ فِى ٱلْعُقَدِ ﴾[2] . يَعْنِى السَّواحِرَ اللَّاتى يَعْقِدْنَ فى سِحْرِهِنَّ ، ويَنْفُثْنَ عليه ، ولولا أنَّ السِّحْرَ له[3] حقيقةٌ ، لَما

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ »، و «الوَجيزِ»، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) سورة طه ٦٦ .

(٢) سورة الفلق ١ – ٤ .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

أُمِرْنا[1] بالاسْتِعاذَةِ منه . وقال اللهُ تعالى : ﴿ يُعَلِّمُونَ ٱلنَّاسَ ٱلسِّحْرَ وَمَآ أُنزِلَ عَلَى ٱلْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَـٰرُوتَ وَمَـٰرُوتَ ﴾[2] . إلى قولِه : ﴿ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ ٱلْمَرْءِ وَزَوْجِهِ ﴾ . ورَوَتْ عائشةُ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، أنَّ النبيَّ ﷺ سُحِرَ حتى إنَّه ليُخَيَّلُ إليه[3] أنَّه يَفْعَلُ الشيءَ وما يَفْعَلُه ، وأنَّه قال لها ذاتَ يومٍ : « أَشَعَرْتِ أنَّ اللهَ أفْتَانِى فِيما اسْتَفْتَيْتُه ؟ أنَّه أتَانِى مَلَكَانِ فَجَلَسَ أحَدُهُما عِنْدَ رَأْسِى ، والآخَرُ عِنْدَ رِجْلَىَّ ، فقَال : مَا وَجَعُ الرَّجُلِ ؟ قَالَ : مَطْبُوبٌ . قَالَ : مَنْ طَبَّهُ ؟ قَالَ : لَبِيدُ بنُ الأَعْصَمِ فى مُشْطٍ وَمُشَاطَةٍ[4] ، فى جُفِّ طَلْعَةٍ ذَكَرٍ ، فى بِئْرِ ذِى أَرْوَانَ »[5] . ذَكَرَه البخاريُّ ، وغيرُه[6] . جُفُّ الطَّلْعَةِ : وعاؤُها . والمُشَاطَةُ : الشَّعَرُ الذى يَخْرُجُ من شَعَرِ[3] الرَّأْسِ أو غيرِه إذا مُشِطَ . فقد أثْبَتَ لهم سِحْرًا . وقد اشْتُهِرَ بينَ النَّاسِ وجودُ عَقْدِ الرَّجُلِ عن امرأتِه حينَ

الإنصاف

وعنه ، لا يكْفُرُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » . وكفَّرَه أبو بَكْرٍ بعمَلِه . قال فى « التَّرْغيبِ » : عمَلُه أشدُّ تحْريمًا . وحمَل ابنُ عَقِيلٍ كلامَ

---

(١) فى م : « أمر » .

(٢) سورة البقرة ١٠٢ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى بعض روايات البخارى : « ومشاقة » . والمشاقة : ما يستخرج من الكتان .

(٥) فى « البخارى » بئر ذروان ، وكلاهما صحيح ، وهى بئر بالمدينة فى بستان بنى زريق . انظر : شرح النووى لصحيح مسلم ١٤/١٧٧ .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب صفة إبليس وجنوده ، من كتاب بدء الخلق ، وفى : باب السحر ، وباب هل يستخرج السحر ، من كتاب الطب ، وفى باب قوله تعالى : ﴿ إن الله يأمر بالعدل والإحسان ﴾ ، من كتاب الأدب، وفى: باب تكرير الدعاء، من كتاب الدعوات. صحيح البخارى ٤/١٤٨، ٧/١٧٧، ١٧٨، =

الشرح الكبير

يَتَزَوَّجُها ، فلا يَقْدِرُ على إتْيانِها ، وحَلُّ عَقْدِه ، فيَقْدِرُ عليها بعدَ عَجْزِه عنها ، حتى صارَ مُتَواتِرًا لا يُمْكِنُ جَحْدُه . ورُوِىَ من أخْبارِ السَّحَرَةِ ما لا يَكادُ يُمْكِنُ التَّواطُؤُ على الكَذِبِ فيه . وأمَّا إبْطالُ المُعْجِزاتِ ، فلا يَلْزَمُ مِن هذا ؛ لأنَّه لا يَبْلُغُ ما تَأْتِى به الأنبياءُ عليهم السلامُ ، وليس يَلْزَمُ أن يَنْتَهِىَ إلى أن تَسْعَى العَصَا والحِبالُ .

فصل : وتَعْلِيمُ السِّحْرِ وتَعَلُّمُه حَرامٌ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا بينَ أهلِ العلمِ . قال أصحابُنا : ويَكْفُرُ السَّاحِرُ بتَعَلُّمِه وفِعْلِه ، سَواءٌ اعْتَقَدَ تَحْرِيمَه أو إباحَتَه . ورُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه لا يَكْفُرُ ، فإنَّ حَنْبَلًا روَى عنه ، قال : قال عَمِّى فى العَرَّافِ والكاهِنِ والسَّاحِرِ : أرَى أن يُسْتَتابَ مِن هذه الأفَاعِيلِ كلِّها ، فإنَّه عندِى فى معنى المُرْتَدِّ ، فإن تابَ وراجَعَ - يعنى - خُلِّىَ سَبِيلُه . قلتُ له : يُقْتَلُ ؟ قال : لا ، يُحْبَسُ[1] ، لَعَلَّه يَرْجِعُ[2] . قلتُ له : لِمَ لاتَقْتُلُه ؟ قال : إذا كان يُصَلِّى ، لعلَّه يتوبُ ويرجعُ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لم يُكَفِّرْه ؛ لأنَّه لو كَفَّرَه لقَتَلَه . وقولُه : فى معنى المُرْتَدِّ . يعنى [٨/٨٢ و] فى الاسْتِتَابَةِ . وقال أصحابُ أبى حنيفةَ :

الإنصاف

الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى كُفْرِه على مُعْتَقِدِه ، وأنَّ فاعِلَه يفْسُقُ ، ويُقْتَلُ حدًّا .

= ٨/٢٢ ، ٢٣ ، ١٠٣ . ومسلم ، فى : باب السحر ، من كتاب السلام . صحيح مسلم ٤/١٧١٩ - ١٧٢١ . وابن ماجه ، فى : باب السحر ، من كتاب الطب . سنن ابن ماجه ٢/١١٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٥٧ ، ٦٣ ، ٩٦ .

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « يراجع » .

الشرح الكبير

إنِ اعْتَقدَ أنَّ الشَّياطِينَ تَفْعَلُ له ما يَشاءُ ، كَفَر ، وإنِ اعتقدَ أنَّه تَخْيِيلٌ ، لم يَكْفُرْ . وقال الشافعيُّ : إنِ اعْتَقَدَ ما يُوجِبُ الكُفْرَ ، مثلَ التَّقَرُّبِ إلى الكواكبِ السَّبْعَةِ ، أنَّها تَفْعَلُ ما يَلْتَمِسُ ، أو اعْتَقَدَ حِلَّ السِّحْرِ ، كَفَر ؛ لأنَّ القرآنَ نَطَق بتَحْرِيمِه ، وثَبَت بالنَّقْلِ المُتواترِ والإجْماعِ ، وإلَّا فُسِّقَ ولم يُكَفَّرْ ؛ لأنَّ عائشةَ ، رَضِيَ اللهُ عنها ، باعَتْ مُدَبَّرَةً لها سَحَرتْها ، بمَحْضَرٍ مِن الصحابَةِ[1] . ولو كَفَرَتْ لصَارَتْ مُرْتَدَّةً يجبُ قَتْلُها ، ولم يَجُزِ اسْتِرْقاقُها ، ولأنَّه شيءٌ يَضُرُّ بالنَّاسِ ، فلم يَكْفُرْ بمُجَرَّدِه كأذاهم . ووَجْهُ قولِ الأصحابِ قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱتَّبَعُواْ مَا تَتْلُواْ ٱلشَّيَـٰطِينُ عَلَىٰ مُلْكِ سُلَيْمَـٰنَ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَـٰنُ وَلَـٰكِنَّ ٱلشَّيَـٰطِينَ كَفَرُواْ ﴾ . إلى قولِه : ﴿ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّىٰ يَقُولَآ إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ ﴾ . وقولُه تعالى : ﴿ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَـٰنُ ﴾[2] . أى ما كان ساحِرًا كَفَر بسِحْرِه . وقولُهما : ﴿ إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ ﴾ . أى لا تَتَعَلَّمْه فتَكْفُرَ بذلك ، وقد ذَكَرْنا حديثَ هشامِ بنِ عُرْوَةَ ، عن أبيه ، عن عائشةَ ، أنَّ السَّاحِرَةَ سألَتْ أصحابَ رسولِ اللهِ ﷺ ، وهم مُتوافِرُونَ ، هل لها من تَوْبَةٍ ؟ فما أفْتاها أحَدٌ[3] .

فصل : وحَدُّ السَّاحِرِ القَتْلُ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعثمانَ ، وابنِ

الإنصاف

فائدة : مَن اعْتقَدَ أنَّ السِّحْرَ حَلالٌ كفَر ، قوْلًا واحدًا .

(١) أخرجه عبد الرزاق، فى: باب قتل الساحر، من كتاب اللقطة. المصنف ١٠/١٨٣. والبيهقى، فى: باب من لا يكون سحره كفرا ... ، من كتاب القسامة . السنن الكبرى ٨/١٣٧ .

(٢) سورة البقرة ١٠٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٤٠ .

الشرح الكبير

عمرَ ، وحَفْصَةَ ، وجُنْدَبِ بنِ عبدِ اللهِ ، وجُنْدَبِ بنِ كَعْبٍ ، وقَيْسِ ابنِ سَعْدٍ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . ولم يَرَ الشافعىُّ عليه القتلَ بمُجَرَّدِ السِّحْرِ . وهو قولُ ابنِ المُنْذِرِ ، ورِوايَةٌ عن أحمدَ وقد ذَكَرْناها . ووَجْهُها ما ذَكَرْنا مِن حديثِ عائشةَ فى المُدَبَّرَةِ التى سَحَرَتْها ، فباعَتْها ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِىءٍ مُسْلِمٍ إلَّا بإحْدَى ثَلَاثٍ ؛ كُفْرٌ بَعْدَ إيمانٍ ، أو زِنًى بَعْدَ إحْصَانٍ ، أو قَتْلُ نَفْسٍ بغَيْرِ حَقٍّ »[1] . ولم يَصْدُرْ منه أحَدُ الثلاثةِ ، فوَجَب أن لا يَحِلَّ دَمُه . ولَنا ، ما روَى جُنْدَبُ بنُ عبدِ اللهِ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « حَدُّ السَّاحِرِ ، ضَرْبَةٌ بِالسَّيْفِ »[2] . قال ابنُ المُنْذِرِ[3] : رَواه إسْماعيلُ بنُ مسلمٍ ، وهو ضَعِيفٌ . ورَوَى سعيدٌ ، وأبو داودَ ، فى « كِتَابَيْهِمَا »[4] ، عن بَجَالَةَ ، قال : كنتُ كاتِبًا لجَزْءِ[5] بنِ مُعاويةَ ، عَمِّ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٣/٣١ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى حد الساحر ، من أبواب الحدود . عارضة الأحوذى ٦/٢٤٦ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحدود والديات وغيره . سنن الدارقطنى ٣/١١٤ . والبيهقى ، فى : باب تكفير الساحر وقتله ، من كتاب القسامة . السنن الكبرى ٨/١٣٦ . وهو ضعيف . انظر ضعيف سنن الترمذى ٢٤٤ .

(٣) انظر الإشراف ٣/٢٦٨ .

(٤) أخرجه سعيد ، فى : باب جامع الطلاق ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/٩٠ ، ٩١ . ولم نجده فى سنن أبى داود . كما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قتل الساحر ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٧٩ ، ١٨٠ .

والبيهقى ، فى : باب تكفير الساحر وقتله ... ، من كتاب القسامة ، وفى : باب ما جاء فى الذميين ... ، من كتاب الحدود . السنن الكبرى ٨/١٣٦ ، ٢٤٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب قتل الساحر ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٠/١٧٩ ، ١٨٠ ، ١٨١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الساحر ... ، من كتاب الحدود . المصنف ١٠/١٣٦ .

(٥) فى الأصل : « لجبر » .

الشرح الكبير

الأَحْنَفِ بنِ قَيْسٍ ، إذ جاءَ كتابُ عمرَ قبلَ مَوْتِه بسَنَةٍ : اقْتُلُوا كلَّ ساحِرٍ . فقَتَلْنا ثلاثَ سَوَاحِرَ فى يومٍ . وهذا اشْتُهِرَ فلم يُنْكَرْ ، فكان إجْماعًا ، وقتلتْ حَفْصَةُ جارِيةً لها سَحَرَتْها[1] . وقَتَل جُنْدَبُ بنُ كَعْبٍ ساحِرًا كان يَسْحَرُ بينَ يَدَىِ الوَليدِ بنِ عُقْبَةَ[2] . ولأنَّه كافِرٌ فيُقْتَلُ ؛ للخَبَرِ المَرْوِىِّ .

فصل : والسِّحْرُ الذى ذَكَرْنا حُكْمَه ، هو الذى يُعَدُّ فى العُرْفِ سِحْرًا[3] ، مثلَ فِعْلِ لَبِيدِ بنِ الأَعْصَمِ ، حينَ سَحَر النبىَّ ﷺ فى مُشْطٍ ومُشَاطَةٍ . ورَوَيْنا فى « مَغازِى الأُمَوِىِّ »[4] أنَّ النَّجاشِىَّ دَعَا السَّواحِرَ فنَفَخْنَ فى إحْليلِ عُمارةَ بنِ الوَليدِ ، فهامَ مع الوَحْشِ ، فلم يَزَلْ معها إلى إمارَةِ عمرَ بنِ الخَطَّابِ [٨٢/٨ ظ] ، فأمْسَكَه إنْسانٌ ، فقال : خَلِّنِى وإلَّا مِتُّ . فلم يُخَلِّه ، فماتَ من ساعَتِه . وبَلَغَنا أنَّ بعضَ الأُمَراءِ أخذَ ساحِرَةً ، فجاء زَوْجُها كأنَّه مُحْتَرِقٌ ، فقال : قُولُوا لها تَحُلُّ عَنِّى . فقالت : ائْتُونِى بخُيوطٍ وبابٍ . فأتَوْها به ، فجَلَسَتْ على البابِ ، وجعلَتْ تَعْقِدُ ، فطارَ بها البابُ ، فلم يقدرُوا عليها . فهذا وأمْثالُه مثلُ أن يَعْقِدَ الرجلَ المُتَزَوِّجَ ، فلا يُطِيقُ وَطْءَ امرأتِه ، هو السِّحْرُ المُخْتَلَفُ فى حُكْمِ صاحِبِه .

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٧٥/٢٦ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب قتل الساحر ، من كتاب اللقطة . المصنف ١٨١/١٠ ، ١٨٢ . والبيهقى ، فى : باب تكفير الساحر وقتله ، من كتاب القسامة . السنن الكبرى ١٣٦/٨ .

(٣) بعده فى الأصل : « بين » .

(٤) وأخرجه أبو نعيم ، فى : دلائل النبوة ٢٤٣/١ - ٢٤٦ . والبيهقى ، فى : دلائل النبوة ٢٨٥/٢ - ٢٩٦

الشرح الكبير

٤٥٩٩ – مسألة : (فأمَّا الَّذِى يَسْحَرُ بالأدْوِيَةِ ، والتَّدْخِينِ ، وسَقْىِ شَىءٍ يَضُرُّ ، فلا يَكْفُرُ ولا يُقْتَلُ) لأنَّ اللهَ تعالى وَصَف السَّاحِرينَ الكافِرينَ بأنَّهم يُفَرِّقُونَ بينَ المرءِ وزَوْجِه ، فيَخْتَصُّ الكُفْرُ بهم ، ويَبْقَى مَن سِوَاهم من الذين يسْحرُونَ بالأدْوِيَةِ والتَّدْخِينِ على أصْلِ العِصْمَةِ ، لا يجبُ قَتْلُهم ، ولا يَكْفُرونَ بسِحْرِهم ، لكنْ يُعَزَّرُونَ إنِ ارْتَكَبُواْ مَعْصِيَةً ، ويُقْتَصُّ منهم (١إن فعلوا١) ما يُوجِبُ القِصاصَ ، كما يُقْتَصُّ مِن غيرِهم من المسلِمِين .

الإنصاف

قوله : فأمَّا الَّذِى يَسْحَرُ بالأدْوِيَةِ ، والتَّدْخِينِ ، وسَقْىِ شَىْءٍ يَضُرُّ ، فلا يَكْفُرُ ولا يُقْتَلُ ، ولَكِنْ يُعَزَّرُ . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال القاضى ، والحَلْوانِىُّ : إنْ قال : سِحْرِى يَنْفَعُ ، وأقْدِرُ على القَتْلِ به . قُتِلَ ولو لم يَقْتُلْ به . فعلى المذهبِ ، يُعَزَّرُ تعْزِيرًا بَليغًا بحيثُ لا يَبْلُغُ به القَتْلَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : له تعْزِيرُه بالقَتْلِ .

قوله : ويُقْتَصُّ منه إنْ فَعَلَ ما يُوجِبُ الْقِصاصَ . وكذا قال كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويُقادُ منه إنْ قَتَلَ غالِبًا ، وإلَّا الدِّيَةُ . وكذا قال المُصَنِّفُ ، وغيرُه ، فى كتابِ الجِناياتِ . وتقدَّم ذلك مُحَرَّرًا هناك فى القِسْمِ الثَّامِنِ .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَأَمَّا الَّذِى يَعْزِمُ عَلَى الْجِنِّ ، وَيَزْعُمُ أَنَّهُ يَجْمَعُهَا فَتُطِيعُهُ ، فَلَا يَكْفُرُ وَلَا يُقْتَلُ ، وَذَكَرَهُ أَبو الْخَطَّابِ فِى السَّحَرَةِ الَّذِينَ يُقْتَلُونَ .

الشرح الكبير

٤٦٠٠ – مسألة : (وأمَّا الذى يَعْزِمُ على الجِنِّ ، ويَزْعُمُ أنَّه يَجْمَعُها فتُطِيعُه ، فلا يَكْفُرُ ولا يُقْتَلُ . وذَكَرَه أبو الخَطَّابِ فى السَّحَرَةِ الذين يُقْتَلون) وكذلك ذَكَرَه القاضى . فأمَّا الذى يَحُلُّ بالسِّحْرِ ، فإن كان بشىءٍ من القُرْآنِ ، أو شىءٍ من الذِّكْرِ والأقْسامِ والكلامِ المُباحِ ، فلا بَأْسَ به ، فإن كان بشىءٍ من السِّحْرِ ، فقد تَوَقَّفَ أحمدُ عنه ، قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن رجلٍ يَزْعُمُ أنَّه يَحُلُّ السِّحْرَ ، فقال : قد

الإنصاف

قوله : فأمَّا الذى يعزِمُ على الْجِنِّ ، ويَزْعُمُ أنَّه يَجْمَعُها فَتُطِيعُه ، فلا يَكْفُرُ ولا يُقتَلُ . ولَكِنْ يُعَزَّرُ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، (١و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »١) . وذكَر ابنُ مُنَجَّى ، أنَّه قولُ غيرِ أبى الخَطَّابِ . (١وذكرَه أبو الخَطَّابِ١) ، فى السَّحَرَةِ الذين يُقْتَلُون . وكذلك القاضى . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصةِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، يُعَزَّرُ تعْزيرًا بَلِيغًا لا يبْلغُ به القَتْلَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يبْلغُ بتَعْزيرِه القَتْلَ .

فوائد ؛ الأُولَى ، حُكْمُ الكاهِنِ والعَرَّافِ كذلك ، خِلافًا ومذهبًا . قالَه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . فالكاهِنُ هو الذى له رِئِىٌّ مِن الجِنِّ يأْتِيه بالأخْبارِ . والعَرَّافُ ، هو الذى يَحْدِسُ ويتَخَرَّصُ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

رَخَّصَ فيه بعضُ النَّاسِ . قِيلَ لأبى عبدِ اللهِ : إنَّه يَجْعَلُ فى الطِّنْجيرِ[1] ماءً ، ويَغِيبُ فيه ، ويَعْمَلُ كذا . فنَفَض يَدَه كالمُنْكِرِ ، وقال : ما أدْرِى ما هذا ؟ قِيلَ له : أفتَرَى أن يُؤْتَى مثلُ هذا يَحُلُّ السِّحْرَ ؟ فقال : ما أدْرِى ما هذا ؟ ورُوِىَ عن محمدِ بنِ سِيرِينَ ، أنَّه سُئِلَ عن امرأةٍ تُعَذِّبُها السَّحَرَةُ ، فقال رجلٌ : أخُطُّ خَطًّا عليها ، وأغْرِزُ السِّكِّينَ عندَ مَجْمَعِ الخَطِّ ، وأقْرَأُ القُرْآنَ . فقال محمدٌ : ما أعلمُ بقراءةِ القُرْآنِ بَأْسًا على حالٍ ، ولا أدْرِى ما الخَطُّ والسِّكِّينُ . ورُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، فى الرجُلِ يُؤْخَذُ عن امرأتِه ، فيَلْتَمِسُ مَن يُداوِيه ، فقال : إنَّما نَهَى اللهُ عمَّا يَضُرُّ ، ولم يَنْهَ عَمَّا يَنْفَعُ . وقال أيضًا : إن اسْتَطَعْتَ أن تَنْفَعَ أخاكَ فافْعَلْ . فهذا من قولِهم يَدُلُّ على أنَّ المُعَزِّمَ ونحوَه لم يَدْخُلُوا فى حُكْمِ السَّحَرَةِ ؛ لأنَّهم لا يُسَمَّوْنَ به ، وهو ممَّا[2] يَنْفَعُ ولا يَضُرُّ .

الإنصاف

وقال فى « التَّرْغيبِ » : الكاهِنُ والمُنَجِّمُ كالسَّاحرِ عندَ أصحابِنا ، وأنَّ ابنَ عَقِيلٍ فسَّقَه فقطْ ، إنْ قال : أصَبْتُ بحَدْسِى وفَراهَتِى[3] .

الثَّانيةُ ، لو أوْهَم قوْمًا بطَرِيقَتِه أنَّه يعْلَمُ الغَيْبَ ، فلِلْإمامِ قَتْلُه ؛ لسَعْيِه بالفَسادِ . قال الشَّيْخُ [٣/١٨٣و] تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : التَّنْجِيمُ كالاسْتِدْلالِ بالأحْوالِ الفَلَكيَّةِ[4] على الحَوادِثِ الأرْضِيَّةِ ، مِن السِّحْرِ . قال : ويَحْرُمُ إجْماعًا ، وأقَرَّ

---

(١) الطنجير : بالكسر لفظ فارسى معرب ، وهو إناء من نحاس يطبخ فيه . انظر المصباح المنير (ط ن ج ر) ، وقصد السبيل فيما فى اللغة العربية من الدخيل ٢/٢٦٦ .

(٢) بعده فى الأصل : « لا » .

(٣) فَرُهَ ، فَرَاهةً : حَذِق ومهر .

(٤) فى الأصل : « العلوية » .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا الكاهِنُ[1] الذى له رَئِىٌّ من الجِنِّ ، يَأْتِيه بالأخْبارِ ، والعَرَّافُ الذى يَحْدِسُ ويَتَخَرَّصُ ، فقد قال أحمدُ ، فى روايةِ حَنْبَلٍ ، فى العَرَّافِ والسَّاحِرِ والكاهِنِ : أرَى أن يُسْتَتابَ من هذه الأفاعِيلِ . قِيلَ له : يُقْتَلُ ؟ قال : لا ، يُحْبَسُ ، لَعَلَّه يَرْجِعُ . قال : والعِرافَةُ طَرَفٌ من السِّحْرِ ، والسَّاحِرُ أخْبَثُ ؛ لأنَّ السِّحْرَ شُعْبَةٌ من الكُفْرِ . وقال : السَّاحِرُ والكاهِنُ حُكْمُهُما القَتْلُ ، أو الحَبْسُ حتى يَتُوبَا ؛ لأنَّهما يُلبِّسانِ أمْرَهما ، وحديثُ عمرَ : اقْتُلوا كُلَّ ساحرٍ وكاهِنٍ[2] . وليس هو من أمرِ الإسلامِ ، [٨/٨٣ و] وهذا يَدُلُّ على أنَّ كلَّ واحدٍ فيه رِوايتان ؛ إحدَاهما ،

الإنصاف

أوَّلُهم وآخِرُهم ، أنَّ اللهَ يَدْفَعُ عن أهْلِ العِبادَةِ والدُّعاءِ[3] ببرَكَتِه ما زعَمُوا أنَّ الأفْلاكَ تُوجِبُه ، وأنَّ لهم مِن ثَوابِ الدَّارَيْن مالا تَقْوَى الأفْلاكُ على أنْ تَجْلِبَه .

الثَّالثةُ ، المُشَعْبِذُ[4] ، والقائِلُ بزجْرِ[5] الطَّيْرِ ، والضَّارِبُ بحَصًى ، وشَعِيرٍ ، وقِداحٍ - زادَ فى « الرِّعايَةِ » ، والنَّظَرُ فى ألْواحِ الأكْتافِ - إنْ لم يكُنْ يعْتَقِدُ إباحتَه ، وأنَّه يَعْلَمُ به ، يُعزَّرُ ، ويَكُفُّ عنه ، وإلَّا كفَرَ .

الرَّابعَةُ ، يَحْرُمُ طِلَسْمٌ ورُقْيَةٌ بغيرِ عَرَبِىٍّ . وقيل : يكَفَّرُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : ويَحْرُمُ الرَّقْىُ والتَّعْوِيذُ بطِلَسْمٍ وعَزِيمَةٍ ، واسْمِ كَوْكَبٍ ، وخَرَزٍ ، وما وُضِعَ على نَجْمٍ مِن صُورةٍ أو غيرِها .

---

(١) فى م : « الكافر » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٦ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى ا : « الظاهر أنه هو » .

(٥) فى الأصل : « بضرب » .

الشرح الكبير

أنَّه يُقْتَلُ إذا لم يَتُبْ . والثانيةُ ، لا يقتلُ ؛ لأنَّ حكمَه أخفُّ من حكمِ الساحِرِ ، وقد اخْتُلِفَ فيه ، فهذا[1] بدَرْءِ القَتْلِ عنه[1] أوْلَى .

فصل : فأمَّا ساحِرُ أهْلِ الكِتابِ ، فلا يُقْتَلُ لسِحْرِه ، إلَّا أن يَقْتُلَ به ، ويكونَ ممَّا يَقْتُلُ غالبًا ، فيُقْتَلُ قِصاصًا . وقال أبو حنيفةَ : يُقْتَلُ ؛ لعُمُومِ ما تَقَدَّمَ من الأخْبارِ ، ولأنَّه جِنايَةٌ أوْجَبَتْ قَتْلَ المسلمِ ، فأوْجَبَتْ قَتْلَ الذِّمِّيِّ ، كالقَتْلِ قِصاصًا . ولَنا ، أنَّ لَبِيدَ بنَ الأعْصَمِ سَحَر النبيَّ ﷺ ،

الإنصاف

الخامسةُ ، توَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى حَلِّ المَسْحُورِ بسِحْرٍ ، وفيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : توَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الحَلِّ ، وهو إلى الجوازِ أمْيَلُ . وسألَه مُهَنَّا عمَّنْ تأْتِيه مَسْحُورَةٌ ، فيُطْلِقُه عنها ؟ قال : لا بأْسَ . قال الخَلَّالُ : إنَّما كَرِهَ فِعالَه ، ولا يرَى به بأْسًا ، كما بيَّنه مُهَنَّا . وهذا مِنَ الضَّرُورَةِ التى تُبِيحُ فِعْلَها . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : ويَحْرُمُ العَطْفُ والرَّبْطُ ، وكذا الحَلُّ بسِحْرٍ . وقيل : يُكْرَهُ الحَلُّ . وقيل : يُباحُ بكلامٍ مُباحٍ .

السَّادِسَةُ ، قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : ومِن السِّحْرِ السَّعْىُ بالنَّمِيمَةِ والإفْسادِ بينَ النَّاسِ ، وذلك شائِعٌ عامٌّ فى النَّاسِ . وذكَر فى ذلك حِكاياتٍ حصَل بها القَتْلُ . قال فى « الفُروعِ » : وما قالَه غريبٌ ، ووَجْهُه أنَّه يقْصِدُ الأذَى بكلامِه وعَمَلِه ، على وَجْهِ المَكْرِ والحِيلَةِ ، فأشْبَهَ السِّحْرَ ؛ وهذا يُعْلَمُ بالعادَةِ والعُرْفِ ، أنَّه يُؤَثِّرُ ويُنْتِجُ ما يعْمَلُه السِّحْرُ ، أو أكثرَ ، فيُعْطَى حُكْمَه ؛ تَسْوِيَةً بينَ المُتماثِلَيْن ، أو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر المغنى : ١٢/٣٠٤ .

الشرح الكبير

فلم يَقْتُلْه . ولأنَّ الشِّرْكَ أعْظَمُ من سِحْرِه ، فلا يُقْتَلُ به ، والأخْبارُ وَرَدَتْ فى ساحرِ المسلمين ؛ لأنَّه يَكْفُرُ بسِحْرِه ، وهذا كافِرٌ أصْلِيٌّ . وقياسُهم ينتقِضُ باعْتِقادِ الكُفْرِ ، والتَّكَلُّمِ به ، وينتقِضُ بالزِّنَى من المُحْصَنِ ، فإنَّه لا يُقْتَلُ به الذِّمِّيُّ عندَهم ، ويُقْتَلُ به المسلِمُ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

المُتَقارِبَيْن ، لاسِيَّما إنْ قُلْنا : يُقْتَلُ الآمِرُ بالقَتْلِ . على رِوايَةٍ سبَقَتْ ، فهنا أوْلَى ، أو المُمْسِكُ لمَن يقْتُلُ ، فهذا مثْلُه . انتهى .

السَّابعةُ ، هذه الأحْكامُ كلُّها فى السَّاحِرِ المُسْلِمِ ، فأمَّا السَّاحِرُ الكِتابِيُّ ، فلا يُقْتَلُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . قال فى « الهِدايَةِ » : قال أصحابُنا : لا يُقْتَلُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى » ،و « الكافِى » ،و « المُغْنِى » ،و « البُلْغَةِ » ،و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُقْتَلُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وعنه ، ما يدُلُّ على قَتْلِه . قال فى « الهِدايَةِ » : ويتَخَرَّجُ مِن عُمومِ قوْلِه فى رِوايَةِ يَعْقُوبَ بنِ بخْتانَ : الزِّنْدِيقُ والسَّاحِرُ ، كيفَ تُقْبَلُ توْبَتُهما ؟ أنْ يُقْتَلا . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وقيل : لا يُقْتَلُ الذِّمِّيُّ . وقال فى « الكُبْرَى » ، وقيل : يُقْتَلُ لنَقْضِه العَهْدَ .

المقنع

كِتَابُ الْأَطْعِمَةِ

وَالْأَصْلُ فِيهَا الْحِلُّ ، فَيَحِلُّ كُلُّ طَعَامٍ طَاهِرٍ لَا مَضَرَّةَ فِيهِ مِنَ الْحُبُوبِ والثِّمَارِ وَغَيْرِهَا .

الشرح الكبير

كتابُ الأطْعِمةِ

(والأصْلُ فيها الحِلُّ) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ خَلَقَ لَكُم مَّا فِى الْأَرْضِ جَمِيعًا ﴾[1] . وقولِه : ﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَـٰتِ ﴾[2] . وقولِه سبحانه : ﴿ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَـٰمِ ﴾[3] .

٤٦٠١ – مسألة : (فيَحِلُّ كُلُّ طَعامٍ طاهِرٍ لا مَضَرَّةَ فيه مِن الحُبُوبِ

الإنصاف

كِتابُ الأَطْعِمَةِ

قوله : والأصْلُ فيها الْحِلُّ ، فيَحِلُّ كُلُّ طَعامٍ طاهِرٍ لامَضَرَّةَ فيه مِن الحُبُوبِ والثِّمارِ وغَيْرِها . حتى المِسْكِ . وقد سألَه الشَّالَنْجِيُّ عن المِسْكِ ، يُجْعَلُ فى الدَّواءِ ويشْرَبُه ؟ قال : لا بأْسَ . وهذا المذهبُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : حتى شَعْرٍ . وقال فى « الفُنونِ » : الصَّحناءُ سَحِيقُ السَّمَكِ[4] ، مُنْتِنٌ فى غايةِ الخُبْثِ .

تنبيه : دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ حِلُّ أكْلِ الفاكهةِ المُسَوَّسَةِ والمُدَوَّدَةِ ، وهو كذلك . ويُباحُ أيضًا أكْلُ دُودِها معَها . قال فى « الرِّعايةِ » : يُباحُ أكْلُ فاكهةٍ

---

(١) سورة البقرة ٢٩ .

(٢) سورة الأعراف ١٥٧ .

(٣) سورة المائدة ١ .

(٤) فى النسخ : « المسك » . انظر : الفروع ٦/٢٩٤ . واللسان (ص ح ن) .

المقنع

فَأَمَّا النَّجَاسَاتُ ؛ كَالْمَيْتَةِ ، وَالدَّمِ ، وَغَيْرِهِمَا ، وَمَا فِيهِ مَضَرَّةٌ مِنَ السُّمُومِ وَنَحْوِهَا ، فَمُحَرَّمَةٌ .

الشرح الكبير

والثِّمارِ) لأنَّها مِن الطَّيِّباتِ (فأمَّا النَّجاساتُ ؛ كالمَيْتَةِ ، والدَّمِ ، وغيرِهما) فحرامٌ ؛ لأنَّها مِن الخبائِثِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ ﴾[1] . وقولِه : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾[2] . ويَحْرُمُ (ما فيه مَضَرَّةٌ مِن السُّمُومِ وَنَحْوِها) لمَضَرَّتِها وأذِيَّتِها ، لأنَّها تُفْضِى إلى هَلاكِ النَّفْسِ ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾[4] .

الإنصاف

مُسَوَّسَةٍ ومُدَوَّدَةٍ بدُودِها ، أو باقِلَّاءَ بذُبابِه ، وخِيارٍ وقِثَّاءَ وحُبوبٍ وخَلٍّ بما فيه . وهو مَعْنَى كلامِه فى « التَّلْخيصِ » . قال فى « الآدابِ » : وظاهِرُ هذا ، أنَّه لا يُباحُ أكْلُه منْفَرِدًا . وذكَر بعْضُهم فيه وَجْهَيْن ، وذكَر أبو الخَطَّابِ ، فى بحْثِ مسْأَلَةِ ما لا نَفْسَ له سائلةً ، لا يحِلُّ أكْلُه ، وإنْ كان طاهِرًا مِن غيرِ تفْصيلٍ .

قوله : فأمَّا النَّجاساتُ ؛ كالمَيْتَةِ ، والدَّمِ ، وغيرِهما ، وما فيه مَضَرَّةٌ مِن السُّمُومِ ونَحْوِها ، فمُحَرَّمَةٌ . ويأْتِى مَيْتَةُ السَّمَكِ ونحوِه ، فى أوَّلِ بابِ الذَّكاةِ . فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً ، أنَّ السُّمُومَ نَجِسَةٌ محَرَّمَةٌ ، وكذا ما فيه مَضَرَّةٌ . وقال فى « الواضِحِ » : والمَشْهورُ أنَّ السَّمَّ نَجِسٌ . وفيه احْتِمالٌ ، لأكْلِ رَسُولِ اللهِ عليه أفضلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، مِنَ الذِّراعِ المَسْمُومَةِ[5] . وقال

---

(١) سورة المائدة ٣ .

(٢) سورة الأعراف ١٥٧ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سورة البقرة ١٩٥ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٥/٢٧ .

المقنع

وَالْحَيَوانَاتُ مُبَاحَةٌ ، إِلَّا الْحُمُرَ الْأَهْلِيَّةَ ، .....

الشرح الكبير

٤٦٠٢ – مسألة : (والحَيواناتُ مُباحَةٌ) لِعُمُومِ [(١)]النُّصُوصِ الدَّالَّةِ[(١)] على الإباحَةِ (إلَّا الحُمُرَ الأهْلِيَّةَ) أكثرُ أهلِ العلمِ يَرَوْنَ تَحْرِيمَ الحُمُرِ الأهْلِيَّةِ . قال أحمدُ : خمسةٌ وعِشرون مِن أصْحابِ النبيِّ ﷺ كَرِهُوهَا . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[(٢)] : لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ اليومَ فى تَحْرِيمِها . وحُكِيَ عن ابنِ عباسٍ ، وعائشةَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، أنَّهما كانا يقولان بظاهِرِ قولِه تعالى : ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ ﴾[(٣)] . وتَلاها ابنُ عباسٍ ، وقال : ما خَلا هذا فهو حلالٌ[(٤)] . وسُئِلَتْ عائشةُ عنِ الفَأْرَةِ، فقالت: ما هى بحرامٍ . وتَلَتْ هذه الآيةَ[(٥)]. ولم يَرَ عِكْرِمَةُ وأبو وائِلٍ بِأكْلِ لَحْمِ الحُمُرِ[(٦)] بَأْسًا. ورُوِىَ عن غالِبِ ابنِ أبْجَرَ[(٧)] ، قال : أصابَتْنا سَنَةٌ فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، أصابَتْنا سَنَةٌ ،

الإنصاف

فى « التَّبْصِرَةِ » : ما يضُرُّ كثيرُه يحِلُّ يسِيرُه .

قوله : والحَيَواناتُ مُباحَةٌ ، إلَّا الحُمُرَ الأهْلِيَّةَ ، وما له نابٌ يَفْرِسُ به – سِوَى

(١ – ١) فى م : « النص الدال » .

(٢) انظر : التمهيد ١٠/١٢٣ .

(٣) سورة الأنعام ١٤٥ .

(٤) انظر ما أخرجه البخارى ، فى : باب لحوم الحمر الإنسية ، من كتاب الذبائح والصيد ... صحيح البخارى ٧/١٢٤ . وأبو داود ، فى : باب فى أكل لحوم الحمر الأهلية ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب الحمار الأهلى ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٥٢٥ ، ٥٢٦ .

(٥) انظر : الإشراف ٣/٢٠٧ .

(٦) فى م : « الخنزير » .

(٧) فى م : « الحر » .

الشرح الكبير

ولم يَكُنْ فى مَالِى ما أُطْعِمُ أهْلِى إلَّا سِمانٌ حُمُرٌ ، وإنَّكَ[1] حَرَّمْتَ لُحُومَ الحُمُرِ الأهْلِيَّةِ . قال : « أَطْعِمْ أَهْلَكَ مِنْ سَمِينِ حُمُرِكَ ، فَإنَّما حَرَّمْتُهَا مِنْ أجْلِ جَوَالِّ[2] القَرْيَةِ »[3] . ولَنا ، ما رَوَى جابرُ بنُ عبدِ اللهِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ نَهَى يومَ خَيْبَرَ عن لُحُومِ الحُمُرِ الأهْلِيَّةِ ، وأَذِنَ فى لُحُومِ الخيلِ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[5] : رَوَى عن النبىِّ ﷺ [٨٣/٨ظ] تَحْرِيمَ الحُمُرِ الأَهْلِيَّةِ علىٌّ ، وعبدُ اللهِ بنُ عمرَ ، وعبدُ اللهِ بنُ عَمْرٍو ، وجابِرٌ ، والبَراءُ ، وعبدُ اللهِ بنُ أبى أَوْفَى ، وأَنَسٌ ، وزاهِرٌ الأَسْلَمِىُّ ، بأسانِيدَ صِحاحٍ حِسانٍ ، وحديثُ غالِبِ بنِ أَبْجَرَ لا يُعَرَّجُ على مِثْلِه مع ما عارَضَه . ويَحْتَمِلُ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَخَّصَ لهم فى مَجاعَتِهِم ، وبَيَّنَ عِلَّةَ تَحْرِيمِها المُطْلَقِ ؛ لكونِها تَأْكُلُ العَذِراتِ . قال عبدُ اللهِ بنُ أبى أَوْفَى : حَرَّمَها رسولُ اللهِ ﷺ البَتَّةَ ، مِن أجلِ أنَّها تَأْكُلُ العَذِرَةَ . [6]مُتَّفَقٌ عليه[6] .

الإنصاف

الضَّبُعِ – مُحَرَّمٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، سواءٌ بدأَ بالعُدْوانِ ، أوْ لا . نصَّ

---

(١) فى م : « أنت » .

(٢) فى الأصل ، م : « حوالى » .
والجوالّ : جمع جالّة من الحيوان ، وهى التى تأكل العَذِرة .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أكل لحوم الحمر الأهلية ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢١/٢ .
والبيهقى ، فى : باب أكل لحوم الحمر الأهلية ، من كتاب الضحايا ٢٦٩/٧ . وقال : إسناده مضطرب . وانظر : نصب الراية ١٩٧/٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤١٧/٢٠ .

(٥) فى : التمهيد ١٢٥/١٠ ، ١٢٦ .

(٦ – ٦) سقط من : م .
والحديث أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٧٣/٥ .=

المقنع

وَمَا لَهُ نَابٌ يَفْرِسُ بِهِ ؛ كَالْأَسَدِ ، وَالنَّمِرِ ، وَالذِّئْبِ ، وَالْفَهْدِ ، وَالْكَلْبِ ، وَالْخِنْزِيرِ ، وَابْنِ آوَى ، وَالسِّنَّوْرِ ، وَابْنِ عِرْسٍ ، وَالنِّمْسِ ، وَالْقِرْدِ ، إِلَّا الضَّبُعَ .

الشرح الكبير

فصل : وألْبانُ الحُمُرِ مُحَرَّمَةٌ ، فى قولِ أكثرِهم . ورَخَّصَ فيها عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والزُّهْرِىُّ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ (1)لأنَّ حُكْمَ الألْبانِ حُكْمُ اللُّحْمانِ(1) .

٤٦٠٣ – مسألة : (وما له نابٌ يَفْرِسُ به ؛ كالأسدِ ، والنَّمِرِ ، والذِّئْبِ ، والفَهْدِ ، والكلبِ ، والخِنزيرِ ، وابنِ آوَى ، والسِّنَّوْرِ ، وابنِ عِرْسٍ ، والنِّمْسِ ، والقِرْدِ ، إلَّا الضَّبُعَ) ذَكَر شيخُنا فى هذه المسألةِ الخِنْزِيرَ وليس(2) له نابٌ يَفْرِسُ به ، وهو مُحَرَّمٌ بالنَّصِّ ، وقولِه تعالى :

الإنصاف

عليه ، وعليه جمهورُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَحْرُمُ إلَّا إذا بَدَأَ بالعُدْوانِ .

قوله : كالأَسَدِ ، والنَّمِرِ ، والذِّئْبِ ، والفَهْدِ ، والكَلْبِ ، والخِنْزِيرِ ، وابنِ آوَى ، والسِّنَّوْرِ ، وابْنِ عِرْسٍ ، والنِّمْسِ ، والقِرْدِ . مُرادُه هنا بالسِّنَّوْرِ ، السِّنَّوْرُ الأهْلِىُّ ، بدَليلِ ما يأْتِى فى كلامِه . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّه مُحَرَّمٌ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : ليسَ يُشْبِهُ السِّباعَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ

= ومسلم ، فى : باب تحريم أكل لحم الحمر الإنسية ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٣٨/٣ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لحوم الحمر الوحشية ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ١٠٦٤/٢ ، ١٠٦٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨١/٤ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « لأن » .

الشرح الكبير

﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنْزِيرِ ﴾[1] . ولا خِلافَ فى تَحْرِيمِه بينَ أهلِ العلمِ . فأمّا ما سِوَى الخِنْزِيرِ ممّا ذَكَرْنا ، فأكثرُ أهلِ العلمِ يَرَوْنَ تَحْرِيمَ كُلِّ ذِى نابٍ قَوِىٍّ مِن السِّباعِ ، يَعْدُو به[2] ويَكْسِرُ ، إلَّا الضَّبُعَ ؛ منهم مالِكٌ ، والشافعىُّ[2] ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الحديثِ ، و [3]أبو حنيفةَ وأصْحابُه . وقال[3] الشَّعْبِىُّ ، وسعيدُ بنُ جُبيرٍ ، وبعضُ أصْحابِ مالِكٍ : هو مُباحٌ ؛ لعُمومِ قولِه تعالى : ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا ﴾ . إلى قولِه : ﴿ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ ﴾ . ولَنا ، ما رَوَى أبو ثَعْلَبَةَ الخُشَنِىُّ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن أكْلِ كُلِّ ذِى نابٍ مِن السِّباعِ . مُتَّفَقٌ عليه[5] .

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ليسَ فى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ تعالَى ، إلَّا الكَراهَةُ . وجعَله الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، قِياسًا ، [٣/١٨٣ظ] وأنَّه قد يقالُ : يعُمُّها اللَّفْظُ .

تنبيه : شمِلَ قولُه : فيما له نابٌ يَفْرِسُ به . الدُّبَّ . وهو مُحَرَّمٌ على الصَّحيحِ مِن المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال ابنُ رَزِينٍ فى مُخْتَصَرِه « النِّهايَةِ » : لا يَحْرُمُ . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ويَحْرُمُ دُبٌّ . وقيل : كبيرٌ له نابٌ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ ، قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إنْ لم يكُنْ له نابٌ ، فلا بأْسَ به . يعنى ، إنْ لم يكُنْ له نابٌ فى أصْلِ خِلْقَتِه ،

---

(١) سورة المائدة ٣ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) بعده فى ص ، م : « إلا أن الشافعى لا يحرم ابن عرس » . ويأتى كلامه فى الفصل بعد الآتى .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى ١/١٧٨ .

الشرح الكبير

وقال أبو هُرَيْرَةَ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « أكْلُ كُلِّ ذِى نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ حَرَامٌ »[1] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : هذا حديثٌ ثابتٌ[3] صَحِيحٌ مُجْمَعٌ على صِحَّتِه . وهو نَصٌّ صَرِيحٌ يَخُصُّ عُمومَ الآياتِ ، فيَدْخُلُ فيه الأسَدُ ، والنَّمِرُ ، والذِّئْبُ ، والفَهْدُ ، والكَلْبُ . وقد رُوِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّه سُئِلَ عن رجلٍ يَتَداوَى بلَحْمِ الكلبِ ؟ فقال : لا شَفاهُ اللهُ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه رَأَى تَحْرِيمَه .

فصل : والقِرْدُ مُحَرَّمٌ . كَرِهَه ابنُ عمرَ ، وعَطاءٌ ، والحسنُ ، ولم يُجيزُوا بَيْعَه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[4] : لا أعْلَمُ خِلافًا بينَ عُلَماءِ المسلمين فى أنَّ القِرْدَ لا يُؤْكَلُ ، ولا يَجُوزُ بَيْعُه . ورُوِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن لَحْمِ القِرْدِ[5] . ولأنَّه سَبُعٌ له نابٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ التَّحْرِيمِ ، وهو مَسْخٌ أيضًا ، فيكونُ مِن الخبائِثِ المُحَرَّمةِ .

الإنصاف

فظَنَّ أنَّه إنْ لم يكُنْ له نابٌ فى الحالِ لصِغَرِه ، وإنْ كان يحْصُلُ له نابٌ بعدَ ذلك . وليسَ الأمْرُ كذلك . وقال فى « الحاوِى » : ويَحْرُمُ دُبٌّ . وقال ابنُ أبِى مُوسى :

---

(١) أخرجه مسلم ، فى : باب تحريم أكل كل ذى ناب من السباع ... ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٤٣/٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أكل كل ذى ناب وذى مخلب ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٢٧٢/٦ . والنسائى ، فى : باب تحريم أكل السباع ، من كتاب الصيد . المجتبى ١٧٧/٧ . وابن ماجه، فى: باب أكل كل ذى ناب من السباع، من كتاب الصيد. سنن ابن ماجه ١٠٧٧/٢. والإمام مالك ، فى : باب تحريم أكل كل ذى ناب من السباع ، من كتاب الصيد . الموطأ ٤٩٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٦/٢ ، ٣٦٦ ، ٤١٨ .

(٢) فى : التمهيد ١٣٩/١ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى : الاستذكار ٣٢٤/١٥ ، والتمهيد ١٥٧/١ .

(٥) أخرجه ابن وهب ، كما ذكره ابن عبد البر فى التمهيد ١٥٧/١ .

المقنع وَمَا لَهُ مِخْلَبٌ مِنَ الطَّيْرِ يَصِيدُ بِهِ ؛ كَالْعُقَابِ ، وَالْبَازِى ، وَالصَّقْرِ ، وَالشَّاهِينِ ، وَالْحِدَأَةِ ، وَالْبُومَةِ .

الشرح الكبير **فصل** : وابنُ آوَى ، وابنُ عِرْسٍ ، والنِّمْسُ ، حَرامٌ . وسُئِلَ أحمدُ[1] عن ابنِ آوَى وابنِ عِرْسٍ ، فقال : كُلُّ شيءٍ يَنْهَشُ بأنْيابِه فهو مِن السِّباعِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ وأصْحابُه . وقال الشافعىُّ : ابنُ عِرْسٍ مُباحٌ ؛ لأنَّه ليس له نابٌ قَوِىٌّ ، فأشْبَهَ الضَّبَّ . ولأصْحابِه فى ابنِ آوَى وَجْهان . ولَنا ، أنَّها مِن السِّباعِ ، [٨/٨٤و] فتَدْخُلُ فى عُمومِ النَّهْىِ ، ولأنَّها مُسْتَخْبَثَةٌ ، غيرُ مُسْتَطابَةٍ ، فإنَّ ابنَ آوَى يُشْبِهُ الكلبَ ، ورائِحَتُه كَرِيهَةٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ قولِه تعالى : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾ .

٤٦٠٤ – مسألة : (وما له مِخْلَبٌ مِن الطيرِ يَصِيدُ به ؛ كالعُقابِ والبازِى ، والصَّقْرِ ، والشّاهينِ ، والحِدَأةِ ، والبُومَةِ) هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال مالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والأوْزَاعِىُّ ، ويحيى بنُ سعيدٍ : لا يَحْرُمُ مِن الطيرِ شىءٌ . قال مالكٌ : لم أرَ أحَدًا مِن أهلِ العلمِ يَكْرَهُ سِباعَ الطيرِ . واحْتَجُّوا بعُمومِ الآياتِ المُبِيحَةِ ، وقولِ أبى الدَّرْداءِ وابنِ عباسٍ : ما سَكَتَ اللهُ عنه ،

الإنصاف كبيرٌ . فظاهِرُ هذا مُوافِقٌ لِمَا قالَه فى « الرِّعايَةِ » ، إلَّا أنَّ قوْلَه : « نصَّ عليه » . سَهْوٌ . وشَمِلَ كلامُ المُصَنِّفِ أيضًا ، الفِيلَ . وهو كذلك ، فيَحْرُمُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، هو سَبُعٌ ، ويعْمَلُ بأنْيابِه كالسَّبُعِ . ونقَل عنه جماعَةٌ ، يُكْرَهُ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فهو ممّا عُفِيَ عنه[1] . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عباسٍ قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن كُلِّ ذِى نابٍ مِن السِّباعِ ، وكُلِّ ذِى مِخْلَبٍ مِن الطيرِ . [2]وعن خالدِ بنِ الوليدِ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « حَرَامٌ عَلَيْكُمُ الْحُمُرُ الْأَهْلِيَّةُ ، وَكُلُّ ذِى نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ ، وَكُلُّ ذِى مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ »[2] . رواهُما أبو داودَ[3] . وهذا يَخُصُّ عُمومَ الآياتِ ، ويُقَدَّمُ على ما ذكَروه ، فيَدْخُلُ فى هذا كُلُّ ما له مِخْلَبٌ يَعْدُو به ، كالعُقابِ ، والبازى ، والصقرِ ، والشّاهِينِ ، والباشَقِ[4] ، والحِدَأةِ ، والبُومَةِ ، وأشْباهِها[5] .

الإنصاف .....

(١) أخرج أبو داود عن ابن عباس نحوه ، فى : باب ما لم يذكر تحريمه ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٩/٢ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى : باب النهى عن أكل السباع ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٩/٢ ، ٣٢٠ .

كما أخرج الأول مسلم ، فى : باب تحريم أكل كل ذى ناب من السباع ... ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٣٤/٣ . والنسائى ، فى : باب إباحة أكل لحوم الدجاج ، من كتاب الصيد . المجتبى ١٨٢/٧ . وابن ماجه ، فى : باب أكل كل ذى ناب من السباع ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٧٧/٢ . والدارمى ، فى : باب ما لا يؤكل من السباع ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٤/١ ، ٢٨٩ ، ٣٠٢ ، ٣٢٧ .

كما أخرج الثانى النسائى ، فى : باب تحريم أكل لحوم الخيل ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ١٧٨/٧ . وابن ماجه ، فى : باب لحوم البغال ، من كتاب الذبائح . سن ابن ماجه ١٠٦٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٩/٤ . والدارقطنى ، فى : باب الصيد والذبائح والأطعمة . سنن الدارقطنى ٢٨٧/٤ . وقال : هذا حديث ضعيف . وانظر : نصب الراية ١٩٦/٤ ، ١٩٧ .

(٤) الباشق : من الجوارح ، يشبه الصقر ويتميز بجسم طويل ، ومنقار قصير بادى التقوس .

(٥) فى الأصل : « أشباههما » .

المقنع

وَمَا يَأْكُلُ الْجِيَفَ ؛ كَالنَّسْرِ ، وَالرَّخَمِ ، وَاللَّقْلَقِ ، وَغُرَابِ الْبَيْنِ وَالْأَبْقَعِ .

الشرح الكبير

٤٦٠٥ – مسألة : (وما يَأْكُلُ الجِيَفَ ؛ كالنَّسْرِ ، والرَّخَمِ[١] ، واللَّقْلَقِ[٢] ، وغُرَابِ البَيْنِ والأَبْقَعِ) قال عُرْوَةُ : ومَن يَأْكُلُ الغُرابَ وقد سَمّاه رسولُ اللهِ ﷺ فاسِقًا ! واللهِ ما هو مِن الطَّيِّباتِ[٣] . ولَعَلَّه أرادَ قولَ النبيِّ ﷺ : « خَمْسٌ فَواسِقُ ، يُقْتَلْنَ فِى الْحِلِّ والحَرَمِ ؛ الغُرابُ ، والحِدَأَةُ ، والفَأْرَةُ ، والعَقْرَبُ ، والكَلْبُ العَقُورُ »[٤] . فهذه الخَمْسُ مُحَرَّمَةٌ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ أباحَ قَتْلَها فى الحَرَمِ ، ولا يجوزُ قَتْلُ صَيْدٍ مَأْكُولٍ فى الحَرَمِ ، ولأنَّ ما يُؤْكَلُ لا يَحِلُّ[٥] قَتْلُه إذا قُدِرَ عليه ، بل يُذْبَحُ ويُؤْكَلُ . وسُئِلَ أحمدُ عن أكْلِ[٦] العَقْعَقِ[٧] ، فقال : إن لم يكنْ يَأْكُلُ الجِيَفَ ، فلا بَأْسَ به . قال أصْحابُنا : هو يَأْكُلُ الجِيَفَ ، فيكونُ على هذا مُحَرَّمًا .

الإنصاف

قوله : وما يأْكُلُ الجِيَفَ . يعْنِى يَحْرُمُ ، وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ،

---

(١) الرخم : طائر غزير الريش ، له منقار طويل أكثر من نصفه مغطى بجلد رقيق .

(٢) اللقلاق : بالفتح الصوت ، واللقلاق طائر أعجمى نحو الأوزة ، طويل العنق ، يأكل الحيات ، واللقلق مقصور منه .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب جماع ما يحل ويحرم من الحيوانات ....، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٣١٧/٩ . عن ابن عمر بنفس هذا اللفظ ، وعن عروة بقريب منه .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٠٥/٨ .

(٥) فى م : « يجوز » .

(٦) سقط من : م .

(٧) العقعق : من فصيلة الغراب ، صخَّاب ، له ذنب طويل ، ومنقار طويل .

الشرح الكبير

فصل : ويَحْرُمُ الخُطَّافُ[1] ، والخُشَّافُ والخُفّاشُ وهو الوَطْواطُ . قال الشاعرُ[2] :

مِثْل النهارِ يَزِيدُ أبْصارَ الوَرَى نُورًا وتَعْمَى[3] أعْيُنُ الخُفّاشِ

قال أحمدُ : ومَن يأكُلُ الخُشّافَ ! وسُئِلَ عن الخُطّافِ ؟ فقال : ما أدْرِى . وقال النَّخَعِىُّ : كُلُّ الطيرِ حَلالٌ إلَّا الخُفّاشَ . وإنَّما حُرِّمَتْ هذه ؛ لأنَّها مُسْتَخْبَثَةٌ ، لا تَسْتَطِيبُها العربُ ، ولا تَأْكُلُها . ويَحْرُمُ الزَّنابيرُ[4] ، واليَعاسِيبُ[5] ، والنَّحْلُ ، وأشْباهُها ؛ لأنَّها مُسْتَخْبَثَةٌ ، غيرُ مُسْتَطابَةٍ .

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، وغيرُه ، يُكْرَهُ . وجعَل فيه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايَتِى الجَلَّالَةِ . وقال : عامَّةُ أجْوِبَةِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ليسَ فيها تحْريمٌ . وقال : إذا كان ما يأْكُلُها مِن الدَّوابِّ السِّباعَ ، فيه نِزاعٌ ، أو لم يُحَرِّمُوه ، والخَبَرُ فى الصَّحِيحِ[6] ، فمِن الطَّيْرِ أوْلَى .

قوله : كالنَّسْرِ ، والرَّخَمِ ، واللَّقْلَقِ - وكذا العَقْعَقِ - وغُرابِ البَيْنِ ،

---

(١) الخطاف : جمعه خطاطيف ، وهو من الطيور القواطع إلى الناس تقطع البلاد البعيدة إليهم رغبة فى القرب منهم ، وهو ما يعرف بعصفور الجنة .

(٢) البيت دون عزو ، فى : حياة الحيوان ، للدميرى ٤٢١/١ .

(٣) فى م : « يعمى » .

(٤) جمع زنبارة وهى حشرة أليمة اللَّسْع ، من الفصيلة الزنبورية .

(٥) اليعسوب : هو ملك النحل .

(٦) فى ط ، ا : « الصحيحين » .

والحديث أخرجه البخارى عن كعب بن مالك ، فى : باب ما أنهر الدم من القصب والمروة والحديد ، و : باب ذبيحة المرأة والأمة ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١٩/٧ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٤/٣ . وأخرجه عن زيد بن ثابت ، ابن ماجه ، فى : باب ما يذكى به ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ١٠٦٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٤/٥ .

المقنع

وَمَا يُسْتَخْبَثُ ؛ [٣٠٨ظ] كَالْقُنْفُذِ ، وَالْفَأْرِ ، وَالْحَيَّاتِ ، وَالْعَقَارِبِ ، وَالْحَشَرَاتِ كُلِّهَا .

الشرح الكبير

٤٦٠٦ – مسألة : (وما يُسْتَخْبَثُ ؛ كَالقُنْفُذِ ، والفَأرِ ، والحَيّاتِ ، والحَشَراتِ كُلِّهَا) القُنْفُذُ حَرامٌ . قال أبو هُرَيْرَةَ : هو حَرامٌ . وكَرِهَه مالِكٌ وأبو حنيفةَ . ورَخَّصَ فيه الشافعيُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو ثَوْرٍ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : ذُكِرَ القُنْفُذُ لرسولِ اللهِ ﷺ [٨٤/٨ظ] فقال : « هُوَ خَبِيثَةٌ مِنَ الخَبائِثِ » . رواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه يُشْبِهُ المُحَرَّماتِ ، ويَأْكُلُ الحَشَراتِ ، فأشْبَهَ الجُرَذَ .

الإنصاف

والأَبقَعِ . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، تحْريمُ غُرابِ البَيْنِ ، والأَبْقَعِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . ونقَل حَرْبٌ فى الغُرابِ ، لا بأْسَ به إنْ لم يأْكُلِ الجِيَفَ . وقيل : لا يَحْرُمانِ إنْ لم يأْكُلَا الجِيَفَ . [2]قال الخَلَّالُ : الغُرابُ الأَسْوَدُ والأَبْقَعُ مُباحان ، إذا لم يأْكُلَا الجِيَفَ[2] . قال : وهذا معْنَى قولِ أبى عَبْدِ اللهِ .

قوله : وما يُسْتَخْبَثُ . أىْ تسْتَخْبِثُه العَرَبُ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وعندَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقُدَماءِ أصحابِه ، لا أثَرَ لاسْتِخْباثِ العرَبِ ، وإنْ لم يُحَرِّمْه الشَّرْعُ ، حَلَّ . واخْتارَه ، وقال : أوَّلُ مَن قال : يَحْرُمُ . الْخِرَقِىُّ . وأنَّ مُرادَه ما يأْكُلُ الجِيَفَ ؛ لأنَّه تبِعَ الشَّافِعِىَّ ، رَحِمَه اللهُ ، وهو حرَّمَه بهذه العِلَّةِ . فعلى المذهبِ ، الاعْتِبارُ بما

---

(١) فى : باب فى أكل حشرات الأرض ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٨/٢ ، ٣١٩ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨١/٢ . والبيهقى ، فى : باب ما روى فى القنفذ وحشرات الأرض ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٣٢٦/٩ . وضعف إسناده . وضعفه الألبانى فى : الإرواء ١٤٤/٨ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : وما اسْتَطابَتْه العَرَبُ ، فهو حَلالٌ ؛ لقوْلِ اللهِ تعالى : (١)﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ ﴾ . يعْنِى ما يَسْتَطِيبُونَه . وما اسْتَخْبَثَتْه العربُ فهو مُحَرَّمٌ ؛ لقولِ اللهِ تعالى(١) : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾ . والذين تُعْتَبَرُ اسْتِطابَتُهم واسْتِخْباثُهم هم أهلُ الحِجازِ ، مِن أهلِ الأمْصارِ ؛ لأنَّهم الذين نَزَلَ عليهم الكِتابُ ، وخُوطِبُوا به ، وبالسُّنَّةِ ، فرُجِعَ فى مُطْلَقِ ألفاظِهما إلى عُرْفِهم دُونَ غيرِهم ، ولم يُعْتَبَرْ أهلُ البَوادِى ؛ لأنَّهم للضَّرُورَةِ والمَجاعَةِ يأكُلُون ما وَجَدوا ، ولهذا سُئِلَ بعْضُهم عمّا يَأكُلُون ، فقال : ما دَبَّ ودَرَجَ ، إلَّا أُمَّ حُبَيْنٍ(٢) . فقال : لِتَهْنِ أُمَّ حُبَيْنٍ العافِيَةُ . وما وُجِدَ فى أمْصارِ المسلِمِين ، ممّا لا يَعْرِفُه أهلُ الحِجازِ ، رُدَّ إلى أقْرَبِ ما يُشْبِهُه فى الحِجازِ ، فإن لم يُشْبِهْه شىءٌ منها ، فهو مُباحٌ ؛ لدُخُولِه فى عُمومِ قولِه تعالى : ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا ﴾ . الآية . ولقولِ النبىِّ ﷺ : « مَا سَكَتَ اللهُ عَنْهُ ، فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ »(٣) . فعلى هذا ، مِن المُسْتَخْبَثاتِ الحَشَراتُ ؛ كالدِّيدانِ ، والجُعْلانِ ، وبناتِ وَرْدانَ(٤) ،

الإنصاف

يسْتَخْبِثُه ذَوُو اليَسارِ (١مِن العرَبِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ذَوُو اليَسارِ١) . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » . وقيل : ما كانَ يُسْتَخْبَثُ على عَهْدِ النَّبِىِّ ﷺ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أم حبين : دُوَيبة تشبه الضب . انظر : الحيوان ١٤٣/٦ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى لبس الفراء ، من أبواب اللباس . عارضة الأحوذى ٢٢٩/٧ . وابن ماجه ، فى : باب أكل الجبن والسمن . من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١١١٧/٢ .

(٤) بنات وردان : دويبة نحو الخنفساء حمراء اللون ، وأكثر ما تكون فى الحمامات والكنف .

الشرح الكبير

والخَنافِسِ ، والفَأْرِ ، والأَوْزاغِ ، والحِرْباءِ ، والعَظَاءِ[1] ، والجَراذِينِ ، والعَقارِبِ ، والحَيّاتِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . ورَخَّصَ مالِكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والأَوْزَاعِيُّ ، فى ذلك كُلِّه ، إلَّا الأَوْزاغَ ، فإنَّ ابنَ عبدِ البَرِّ قال : هو مُجْمَعٌ على تَحْريمِه . وقال مالِكٌ : الحَيَّةُ حَلالٌ إذا ذُكِّيَتْ . واحْتَجُّوا بعُمومِ الآيةِ المُبِيحَةِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾ . وقولُ النبيِّ ﷺ : « خَمْسٌ فَواسِقُ ، يُقْتَلْنَ فِى الْحِلِّ والْحَرَمِ ؛ العَقْرَبُ ، والفَأْرَةُ ، والغُرابُ ، والحِدَأَةُ ، والْكَلْبُ العَقُورُ »[2] . وفى الحديثِ : « الحَيَّةُ » مكانَ : « الْفَأْرَةُ » . ولو كانت مِن الصَّيْدِ المُباحِ ، لم يُبَحْ قَتْلُها ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ﴾[3] . وقال سبحانَه : ﴿ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾[4] . ولأنَّها مُسْتَخْبَثَةٌ ، فحَرُمَتْ ، كالأَوْزاغِ ، ومأْمُورٌ بقَتْلِها ، فأَشْبَهَتِ الوَزَغَ .

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » . وقالوا : فى القُرَى ، والأَمْصارِ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، (°فى القُرَى°) . وقيل : ما يُسْتَخْبَثُ مُطْلَقًا . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقال جماعَةٌ مِن الأصحابِ : ما يسْتَخْبِثُه ذَوُو اليَسارِ والمُروءَةِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « البُلْغَةِ » .

(١) العظاءة : دويبة من الزواحف ذوات الأربع ، تعرف فى مصر بالسحلية .

(٢) تقدم تخريجه فى ٨/٣٠٥ .

(٣) سورة المائدة ٩٥ .

(٤) سورة المائدة ٩٦ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : والسِّنَّوْرُ الأَهْلِيُّ مُحَرَّمٌ . وبه قال مالِكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن أكْلِ الهِرِّ[1] .

الإنصاف

قوله : كالقُنْفُذِ . نصَّ عليه . وعلَّل الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، القُنْفُذَ بأنَّه بلَغَه بأنَّه مَسْخٌ . أىْ لمَّا مُسِخَ على صُورَتِه ، دلَّ على خُبْثِه . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

قوله : والفَأْرِ - لكَوْنِها فُوَيْسِقَةً . نصَّ عليه - والحَيَّاتِ - لأنَّ لها نابًا مِن السِّباعِ . نصَّ عليه - والعَقارِبِ. نَصَّ عليه. ومِن المُحَرَّمِ أيضًا، الوَطْواطُ. نصَّ عليه ؛ وهو الخُشَّافُ ، والخُفَّاشُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويحْرُمُ خُفَّاشٌ ، ويقالُ : خُشَّافٌ . وهو الوَطْواطُ . وقيل : بل غيرُه . وقيل : الخُفَّاشُ صغيرٌ ، والوَطْواطُ كبيرٌ ، رأْسُه كرأْسِ الفأْرَةِ ، وأُذُناه أطْوَلُ مِن أُذُنَيْها ، وبينَ جَناحَيْه فى ظَهْرِه مِثْلُ كيسٍ يحْمِلُ فيه تَمرًا كثيرًا - وطَبُّوعٌ[2] ، وقُرادٌ[3] . انتهى . قال فى « الحاوِى » : والخُشَّافُ هو الوَطْواطُ . وكذلك يَحْرُمُ الزُّنبُورُ والنَّحْلُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « الإرْشادِ » رِوايةً ، لايحْرُمُ الزُّنْبُورُ والنَّحْلُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يُكْرَهُ الزُّنْبورُ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : فى خُفَّاشٍ وخُطَّافٍ وَجْهان . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، الخُشَّافَ . قال

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ثمن السنور ، من كتاب البيوع ، وفى : باب النهى عن أكل السباع ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٢٥٠ ، ٣٢٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية ثمن الكلب والسنور ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٨٠ . وابن ماجه ، فى : باب الهرة ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ٢/١٠٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٧ مختصرًا . قال الترمذى ، هذا حديث غريب . وضعفه الألبانى فى : الإرواء ٨/١٤٠ .

(٢) الطبوع : هو من جنس القردان إلا أن لعضته ألما شديدا .

(٣) القراد : دويبة متطفلة من المفصليات ، ذات أربعة أزواج من الأرجل ، تعيش على الدواب والطيور ، تمتص دمها .

المقنع

وَمَا تَوَلَّدَ مِنْ مَأْكُولٍ وَغَيْرِهِ ؛ كَالْبَغْلِ وَالسِّمْعِ ؛ وَلَدِ الضَّبُعِ مِنَ الذِّئْبِ ، والعِسْبَارِ ؛ وَلَدِ الذِّئْبَةِ مِنَ الذِّيخِ .

الشرح الكبير

٤٦٠٧ – مسألة : (وما تَوَلَّدَ مِن مَأْكُولٍ وغَيْرِه ؛ كالبَغْلِ ، والسِّمْعِ ، والعِسْبارِ ، والسِّمْعُ وَلَدُ الضَّبُعِ مِن الذِّئْبِ . وقِيلَ : يُسمَّى العِسْبارَ . والعِسْبارُ وَلَدُ الذِّئْبِ مِن الذِّيخِ) ذَكَرَهُ صَاحِبُ الصِّحَاحِ . البغالُ مُحَرَّمَةٌ عندَ كُلِّ مَن حَرَّمَ الحِمارَ الأهْلِيَّ ؛ لأنَّها مُتَوَلِّدَةٌ

الإنصاف

الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هل هى للتَّحْرِيمِ ؟ فيه وَجْهان .

تنبيه : دخَل فى قوْلِه : والحَشَراتِ . الذُّبابُ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : يُكْرَهُ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقد تقدَّم أكْلُ دُودِ الفاكِهَةِ ونَحْوِها قريبًا .

فائدة : لو اشْتَبَه مُباحٌ ومُحَرَّمٌ ، غَلَبَ التَّحْريمُ . قالَه فى « التَّبْصِرَةِ » .

قوله : وما تَوَلَّدَ مِن مأْكُولٍ وغيْرِه ، كالبَغْلِ ، والسِّمْعِ ؛ وَلَدِ الضَّبُعِ مِنَ الذِّئْبِ ، والعِسْبارِ ؛ وَلَدِ الذِّئْبَةِ مِن الذِّيخِ ؛ وهو ذكَرُ الضِّبْعان الكثيرُ الشَّعَرِ . وهذا بلا نِزاعٍ . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ولو تَمَيَّزَ كحيوانٍ مِن نعْجَةٍ ؛ نِصْفُه خَرُوفٌ ، ونِصْفُه كَلْبٌ .

تنبيه : مفْهومُ كلامِه ، أنَّ المُتولِّدَ مِن المَأْكُولَيْن مُباحٌ . وهو صحيحٌ ، كبَغْلٍ مِن وَحْشٍ وخَيْلٍ . لكِن ما تَوَلَّدَ مِن مأْكُولٍ طاهرٍ ، كذُبابِ الباقِلَّاءِ ، فإنَّه يُؤْكَلُ تبَعًا لا أصْلًا ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن فيهما . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يحِلُّ بمَوْتِه . قال : ويَحْتَمِلُ كوْنُه كذُبابٍ ، وفيه رِوايَتان . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الباقِلَّاءِ

المقنع

وَفِى الثَّعْلَبِ ، وَالْوَبْرِ ، وَسِنَّوْرِ الْبَرِّ ، وَالْيَرْبُوعِ ، رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

منه ، والمُتَوَلِّدُ مِن شيءٍ له حُكْمُه فى التَّحْريمِ . وهكذا إن تَوَلَّدَ بين الوَحْشِيِّ والإِنْسِيِّ وَلَدٌ ، فهو مُحَرَّمٌ ، تَغْلِيبًا للتَّحْريمِ . والسِّمْعُ المُتَوَلِّدُ بينَ الذِّئْبِ والضَّبُعِ ، مُحَرَّمٌ ، وكذا العِسْبارُ وَلَدُ الذِّئْبَةِ مِن الذِّيخِ ، لذلك[1] . قال قَتادَةُ : ما البَغْلُ إلَّا شيءٌ مِن الحمارِ . وعن جابرٍ ، قال : ذَبَحْنا يومَ خَيْبَرَ الخيلَ والبِغالَ والحميرَ ، فنَهانا رسولُ اللهِ ﷺ [٨/٨٥و] عن البِغالِ والحميرِ ، ولم يَنْهَنا عن الخَيْلِ[2] .

٤٦٠٨ – مسألة : (وفى الثَّعْلَبِ ، والوَبْرِ[3] ، وسِنَّوْرِ البَرِّ ، واليَرْبُوعِ ، رِوايَتان) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى الثَّعْلَبِ ، فأكثرُ

الإنصاف

المُدَوَّدِ : يجْتَنِبُه أحَبُّ إلَىَّ ، وإنْ لم يتقذَّرْه ، فأَرْجُو . وقال – عن تَفْتِيشِ التَّمْرِ المُدَوَّدِ : لا بأْسَ به إذا عَلِمَه . والمذهبُ تحْريمُ الذُّبابِ . جزَم به فى « الكافِى » وغيرِه . وصحَّحه فى [٣/١٨٤و] « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : لا يَحْرُمُ . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، وغيرِه ، وتقدَّم مَعْناه .

قوله : وفى الثَّعْلَبِ ، والوَبْرِ ، وسِنَّوْرِ البَرِّ ، واليَرْبُوعِ ، رِوايتَان . وأَطْلَقهما

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب لحوم الحمر الإنسية ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٥/١٧٣ ، ٧/١٢٣ . ومسلم ، فى : باب فى أكل لحوم الخيل ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ٣/١٥٤١ . وأبو داود ، فى : باب فى أكل لحوم الخيل ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣١٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية كل ذى ناب وذى مخلب ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٦/٢٧١ . وابن ماجه ، فى : باب لحوم البغال ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٥٦ ، ٣٨٥ .

(٣) الوبر : حيوان من ذوات الحوافر ، فى حجم الأرنب ، لونه بين الغبرة والسواد .

الشرح الكبير

الرِّواياتِ عن أحمدَ تحْرِيمُه . وهذا قولُ أبى هُرَيْرَةَ ، ومالِكٍ ، وأبى حنيفةَ ؛ لأنَّه سَبُعٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ النَّهْىِ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إباحَتُه . اخْتارَه الشريفُ أبو جعفرٍ . ورَخَّصَ فيه عَطاءٌ ، وقَتادَةُ ، وطاوسٌ ، واللَّيْثُ ، وسفيانُ بنُ عُيَيْنَةَ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّه يُفْدَى فى الإحْرامِ والحَرَمِ . قال أحمدُ ، وعَطاءٌ : كلُّ ما يُودَى إذا أصابَه المُحْرِمُ ، فإنَّه يُؤكَلُ . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ فى سِنَّوْرِ البَرِّ ، كاخْتِلافِها فى الثَّعْلَبِ . والقولُ فيه كالقولِ فى الثَّعْلَبِ . وللشافعىِّ فى سِنَّوْرِ البَرِّ وَجْهان . فأمّا الوَبْرُ فمُباحٌ . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوسٌ ، ومُجاهِدٌ ، وعمرُو بنُ دِينارٍ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأبو يوسفَ . قال القاضى : هو مُحَرَّمٌ . وهو قولُ أبى حنيفةَ وأصْحابِه ، إلَّا أبا يوسفَ . ولَنا ، أنَّه يُفْدَى فى الإحْرامِ والحَرَمِ ، وهو كالأرْنَبِ ، يأكُلُ النَّباتَ والبُقولَ ، وليس له نابٌ يَفْرِسُ به ، ولا هو مِن المُسْتَخْبَثاتِ ، فكان مُباحًا كالأرْنَبِ ، ولأنَّ الأصْلَ

الإنصاف

فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « تجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . أمَّا الثَّعْلَبُ ، فيَحْرُمُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : أكثرُ الرِّواياتِ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، تحْرِيمُ الثَّعْلَبِ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، رَحِمَه اللهُ : لا أعْلَمُ أحدًا أرْخَصَ فيه إلَّا عَطاءٌ[1] ، وكلُّ شىءٍ اشْتَبَهَ عليك ، فدَعْهُ . قال النَّاظمُ :

---

(١) بل أرخص فيه أيضا طاووس . انظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الثعلب والقرد ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٥٢٩ .

الشرح الكبير

الإباحَةُ ، وعُمومُ النَّصِّ يَقْتَضِيها ، و لم يَرِدْ فيه تَحْرِيمٌ ، فتَجِبُ إباحَتُه . فأمّا اليَرْبُوعُ ، فسُئِلَ أحمدُ عنه ، فرَخَّصَ فيه . وهذا قولُ عُرْوَةَ ، وعَطاءٍ الخُراسانِيِّ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه مُحَرَّمٌ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ سِيرِينَ ، والحَكَمِ ، وحَمَّادٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه يُشْبِهُ الفَأْرَ . ولَنا ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حَكَم فيه بجَفْرَةٍ[1] . ولأنَّ الأَصْلَ الإباحَةُ ما لم يَرِدْ فيه تحْرِيمٌ . وأمّا السِّنْجابُ ، فقال القاضى : هو مُحَرَّمٌ ؛ لأنَّه يَنْهَشُ بنابِه ، فأشْبَهَ الجُرَذَ .

الإنصاف

هذا أوْلَى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُباحُ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : والثَّعْلَبُ مُباحٌ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . واخْتارَها الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والْخِرَقِىُّ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » . وأمَّا سِنَّوْرُ البَرِّ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّه مُحَرَّمٌ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال النَّاظِمُ : هذا أَوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْرُمُ سِنَّوْرُ بَرٍّ ، على الأصحِّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو ظاهِرُ ماجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُباحُ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « الإشارَةِ »، للشِّيرَازِىِّ، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ » . وأمَّا الوَبْرُ واليَرْبُوعُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّهما مُباحان . قال فى « الفُروعِ » : لا يَحْرُمُ وَبْرٌ ويَرْبُوعٌ[2] على الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) الجَفْرة من أولاد الشاء : ما عظم واستكرش أو ما بلغ أربعة أشهر . وحكم فيه أى فى قتله فى الإحرام والحرم . وأخرجه عبد الرزاق، فى: باب الغزال واليربوع، من كتاب المناسك. المصنف ٤/٤٠١ . والبيهقى، فى: باب فدية الغزال ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/١٨٤ .

(٢) الوبر : دويبة أصغر من السنور . واليربوع : حيوان طويل الرجلين قصير اليدين جدا وله ذنب كذنب الجرذ .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أنَّه مُباحٌ ؛ لأنَّه يُشْبِهُ اليَرْبُوعَ ، ومتى تَرَدَّدَ بينَ الإباحَةِ والتَّحْرِيمِ ، غُلِّبَتِ الإباحَةُ ؛ لأنَّها الأصْلُ ، وعُمومُ النُّصوصِ يقْتَضِيها .

فصل : والفِيلُ مُحَرَّمٌ . قال أحمدُ : ليس هو مِن أطْعِمَةِ المسلمين . وقالَ الحسنُ : هو مَسْخٌ . وكَرِهَه أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . ورَخَّصَ الشَّعْبِيُّ فى أكْلِه . ولَنا[1] ، نَهْيُ النبيِّ ﷺ عن أكْلِ كُلِّ ذِى نابٍ مِن السِّباعِ . وهو مِن أعْظَمِها نابًا ، ولأنَّه مُسْتَخْبَثٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ الآيَةِ المُحَرِّمَةِ .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « الكافِى » . قال ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايتِه » : يُباحُ اليَرْبُوعُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يحْرُمان . وجزَم فى « الوَجيزِ » بتَحْريمِ اليَرْبُوعِ . وقال القاضى : يحْرُمُ الوَبْرُ . وأطْلَقَ الخِلافَ فى « المُحَرَّرِ » .

فوائد ؛ الأولى ، فى هُدْهُدٍ وصُرَدٍ ، رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى »[2] ، و « الفُروعِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، يحْرُمان . قال النَّاظِمُ : هذه الرِّوايَةُ أوْلَى . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وجزَم به فى « المُنْتَخَبِ » ، فى الأُولَى . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

الثَّانيةُ ، فى الغُدافِ[3] والسِّنْجابِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ؛

---

(١) بعده فى م : « أن » .

(٢) فى الأصل : « الحاويين » .

(٣) الغداف : طائر مثل الغراب ضخم الجناحين ، يقال إنه غراب القيظ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا الدُّبُّ ، فيُنْظَرُ فيه ؛ فإن كان ذا نابٍ يَفْرِسُ به ، فهو مُحَرَّمٌ ، وإلَّا فهو مُباحٌ . قال أحمدُ : إن لم يَكُنْ له نابٌ ، فلا بَأْسَ به . وقال أصْحابُ أبى حنيفةَ : هو سَبُعٌ ؛ لأنَّه أشْبَهُ شيءٍ بالسِّباعِ ، فلا يُؤْكَلُ . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، ولم يتَحَقَّقْ وُجودُ المُحَرِّمِ ، فيَبْقَى على الأصْلِ ، وشَبَهُه بالسِّباعِ إنَّما يُعْتَبَرُ فى وُجودِ العِلَّةِ المُحَرِّمَةِ ، وهو كونُه ذا نابٍ يَصِيدُ به ويَفْرِسُ ، فإذا لم يُوجَدْ ذلك ، كان داخِلًا فى عُمومِ النُّصوصِ المُبِيحَةِ .

الإنصاف

أحدُهما ، يحْرُمان . صحَّحه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم فى « الوَجيزِ » بتَحْريمِ الغُدافِ . قال أبو بَكْرٍ فى « زادِ المُسافرِ » : لا يُؤْكَلُ الغُدافُ . (١وقال الخَلَّالُ : الغُدافُ مُحَرَّمٌ . ونسَبَه إلى الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يحْرُمان . وجزَم فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » بأنَّ الغُدافَ١) لا يَحْرُمُ . وقال القاضى : يَحْرُمُ السِّنْجابُ . ومالَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ إلى إباحَةِ السِّنْجابِ .

الثَّالثةُ ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فى السِّنَّوْرِ والفَنَكِ[2] وَجْهان ؛ أصحُّهما ، يَحْرُمُ .

الرَّابعةُ ، فى الخُطَّافِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « المُحَرَّرِ » . وجزَم فى « النَّظْمِ » ، فى مَوْضِعٍ بالتَّحْريمِ ، وقال فى مَوْضعٍ آخَرَ : الأَوْلَى التَّحْريمُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) وهو ضرب من الثعالب ، فروته أجود أنواع الفراء .

المقنع وَمَا عَدَا هَذَا مُبَاحٌ ؛ كَبَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ ، وَالْخَيْلِ ، وَالدَّجَاجِ ،

الشرح الكبير [٨/٨٥ظ] **٤٦٠٩** – مسألة : (وماعَدا هذا فمُباحٌ ؛ كبَهِيمَةِ الأنْعامِ ، والخَيْلِ ، والدَّجاجِ) لعُمومِ النُّصوصِ الدَّالَّةِ على الإباحَةِ ، كبَهِيمَةِ الأنْعامِ ، وهى الإبِلُ ، والبقرُ ، والغنمُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَـٰمِ ﴾[1] . والخَيْلُ كُلُّها ، عِرَابُها وبَراذِينُها . نَصَّ أحمدُ على ذلك . وبه قال ابنُ سِيرِينَ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ ، والحسَنِ ، وعَطاءٍ ، والأسْوَدِ بنِ يَزِيدَ . وبه قال حَمَّادُ بنُ زيدٍ ، واللَّيْثُ ، وابنُ المُبارَكِ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ : ما أكَلْتُ شيئًا أطْيَبَ مِن مَعْرَفَةِ[2] بِرْذَوْنٍ . وحَرَّمها أبو حنيفةَ . وكَرِهَها مالِكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ

الإنصاف و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْرُمُ على الأصحِّ . وقيل : لا يحْرُمُ .

الخامسةُ ، قال جماعةٌ مِن الأصحابِ ، منهم صاحبُ « المُسْتَوْعِبِ » : وما لم يكُنْ ذُكِرَ فى نصِّ الشَّرْعِ ، ولا فى عُرْفِ العرَبِ ، يُرَدُّ إلى أقْرَبِ الأشْياءِ شبَهًا به ؛ فإنْ كان بالمُسْتَطابِ أشْبَهَ ، أَلْحَقْناه به ، وإنْ كان بالمُسْتَخْبَثِ أشْبَهَ ، أَلْحَقْناه . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » : أو مُسَمًّى باسْمِ حَيَوانٍ خَبِيثٍ .

قوله : وما عَدا هذا مُباحٌ ، كبَهِيمَةِ الأنْعامِ ، والخَيْلِ . الخَيْلُ مُباحَةٌ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وفى البِرْذَوْنِ رِوايَةٌ بالوَقْفِ .

---

(١) سورة المائدة ١ .
(٢) المعرفة : موضع العرف من الخيل .

الشرح الكبير

لِتَرْكَبُوهَا ﴾[1] . وعن خالِدٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « حَرَامٌ عَلَيْكُمُ الْحُمُرُ الْأَهْلِيَّةُ ، وخَيْلُهَا ، وبِغَالُهَا »[2] . ولأنَّه ذو حافِرٍ ، أشْبَهَ الحِمارَ . ولَنا ، قولُ جابِرٍ : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ يومَ خَيْبَرَ عن لُحومِ الحُمُرِ الأهْلِيَّةِ ، وأذِنَ فى لُحومِ الخَيْلِ . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وقالت أسماءُ : نَحَرْنا فَرَسًا على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فأكَلْناه ، ونحنُ بالمَدِينَةِ . مُتَّفَقٌ عليه[4] . ولأنَّه حَيوانٌ طاهِرٌ مُسْتَطابٌ ، ليس بذِى نابٍ ولا مِخْلَبٍ ، فيَحِلُّ ، كبَهيمَةِ الأنْعامِ ، ولأنَّه داخِلٌ فى عُمومِ الآياتِ والأخْبارِ المُبِيحَةِ . وأمّا الآيةُ فإنَّهم إنَّما يتعَلَّقُونَ بدليلِ خِطابِها ، وهم لا يقولون به . وحديثُ خالدٍ ليس له إسْنادٌ جَيِّدٌ . قالَه أحمدُ . قال : وفيه رجُلان لا يُعْرَفان ، يَرْوِيه ثَوْرٌ عن رجُلٍ ليس بمَعْرُوفٍ ، فلا نَتْرُكُ أحادِيثَنا لِمثلِ هذا الحديثِ المُنْكَرِ .

والدَّجاجُ مُباحٌ . قال أبو مُوسى : رأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يأكُلُ

الإنصاف .....

(١) سورة النحل ٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٠٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢١١ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة خيبر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب لحوم الخيل ، وباب لحوم الحمر الإنسية ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١٧٣/٥ ، ١٢٣/٧ . ومسلم ، فى : باب فى أكل لحوم الخيل ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٤١/٣ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لحوم الخيل ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ١٠٦٤/٢ . والدارمى ، فى : باب فى أكل لحوم الخيل ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٤٥/٦ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ .

المقنع وَالْوَحْشِيِّ مِنَ الْبَقَرِ ، وَالظِّبَاءِ ، وَالْحُمُرِ ، .....

الشرح الكبير الدَّجاجَ[1] .

٤٦١٠ – مسألة : (والوَحْشِيُّ مِن البَقَرِ ، والظِّباءِ ، والحُمُرِ) يُباحُ . بَقَرُ الوَحْشِ ، على اخْتِلافِ أنْواعِها ، مِن الأُيَّلِ[2] ، والثَّيْتَلِ[3] ، والوَعْلِ ، والمَها[4] ، وكذلك الظِّبَاءُ ، وسائرُ[5] الوَحْشِ مِن الصُّيودِ كلِّها مُباحَةٌ[6] ، وتُفْدَى فى الإحْرامِ ، [7]وحُمُرُ الوَحْشِ[7] . وهذا كُلُّه مُجْمَعٌ عليه ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا ما رَوَى طَلْحَةُ بنُ مُصَرِّفٍ ، أنَّ الحِمارَ الوَحْشِيَّ إذا أَنِسَ واعْتَلَفَ ، فهو بمَنْزِلَةِ الأهْلِيِّ . قال أحمدُ : وما ظَنَنْتُ أنَّه رُوِىَ فى هذا شىءٌ ، وليس الأمْرُ عندِى كما قال ، وأهلُ العلمِ على خِلافِه ؛ لأنَّ الظِّباءَ إذا تَأَنَّسَتْ لم تَحْرُمْ ، والأهْلِيُّ إذا تَوَحَّشَ لم يَحِلَّ ، ولا يتغيَّرُ

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قدوم الأشعريين وأهل اليمن ، من كتاب المغازى ، وفى : باب الدجاج ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٥/٢١٩ ، ٧/١٢٢ . ومسلم ، فى : باب ندب من حلف يمينا فرأى غيرها خيرا منها ... ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٣/١٢٧٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الدجاج ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨/٢٠ ، ٢١ ، ٢٢ . والنسائى ، فى : باب إباحة لحوم الدجاج ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ٧/١٨٢ . والدارمى ، فى : باب فى أكل الدجاج ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢/١٠٢ ، ١٠٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٩٤ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٦ .

(٢) الأُيَّل : بضم الهمزة وكسرها ، والياء فيهما مشددة مفتوحة ، ذكر الأوعال ، وهو التيس الجبلى .

(٣) الثيتل : جنس من بقر الوحش ، أو ذكر الأروى .

(٤) المها : البقرة الوحشية .

(٥) فى م : « حمر » .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧ – ٧) سقط من : م .

المقنع

وَالزَّرَافَةِ ، وَالنَّعَامَةِ ، وَالْأَرْنَبِ .....

الشرح الكبير

منها شيءٌ عن أصْلِه وما كان عليه . قال عَطاءٌ ، فى حمارِ الوَحْشِ : إذا تَناسَلَ فى البُيوتِ ، لا تَزُولُ عنه أسْماءُ الوَحْشِ . فأمّا الزَّرافَةُ فسُئِلَ أحمدُ عنها : تُؤْكَلُ ؟ قال : نَعَمْ . وهى دابَّةٌ تُشْبِهُ البَعِيرَ ، إلَّا أنَّ عُنُقَها أطْوَلُ مِن عُنُقِه ، وجِسْمَها ألْطَفُ مِن جِسْمِه ، وأعْلَى منه ، ويَداها أطْوَلُ مِن رِجْلَيْها ، وهى مُباحَةٌ لعُمومِ النُّصوصِ المُبِيحَةِ ، ولأنَّها مُسْتَطابَةٌ ، ليس لها نابٌ ، ولا هى مِن المُسْتَخْبَثاتِ ، أشْبَهَتِ الإبِلَ . وحَرَّمَها أبو الخَطّابِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما ذكَرْنا . والنَّعامَةُ مُباحَةٌ ، وقد قَضَى فيها الصَّحابَةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ببَدَنَةٍ إذا قَتَلَها المُحْرِمُ ، ولا نَعْلَمُ فى إباحَتِها [٨/٨٦و] خِلافًا .

٤٦١١ – مسألة : (والأرْنَبُ) مُباحَةٌ ، أكَلَها[1] سعدُ بنُ أبى

الإنصاف

قوله : والزَّرافَةِ . يعْنِى ، أنَّها مُباحَةٌ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى . قال فى « الفُروعِ » : وتُباحُ فى المَنْصوصِ . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى »[1] ، وغيرِهم . قال الشَّارِحُ : هذا أصحُّ . وقيل : لا يُباحُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وهو سَهْوٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وحرَّمها أبو الخَطَّابِ ، وأباحَها الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، الوَقْفُ .

قوله : والأرْنَبِ . يعْنِى ، أنَّه مُباحٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) بعده فى الأصل : « وبه قال » .

الشرح الكبير

وَقَّاصٍ . ورَخَّصَ فيها أبو سعيدٍ ، وعَطاءٌ ، وابنُ المُسَيَّبِ ، واللَّيْثُ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا نَعْلَمُ قائِلًا بتَحْرِيمِها ، إلَّا شيئًا رُوِىَ عن عمرِو بنِ العاصِ . وقد صَحَّ عن أنسٍ أنَّه قال : أنْفَجْنَا[1] أرْنَبًا ، فسَعَى القَوْمُ فلَغَبُوا[2] ، فأخذْتُها ، وجِئْتُ بها أبا طَلْحَةَ ، فذَبَحَها فبَعَثَ بوَرِكِها - أو قال - فَخِذِها إلى النبىِّ ﷺ فقَبِلَه . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وعن محمدِ بنِ صَفْوانَ ، أو صَفْوانَ بنِ محمدٍ ، قال : صِدْتُ أرْنَبَيْن ، فَذَبَحْتُهُما بمَرْوَةٍ[4] ، فسَأَلْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فأمَرَنِى

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ،لايُباحُ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم .

= وانظر لأثر سعد ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٩/٨ .

(١) أنفجنا : أى هيجناها من محلها لنأخذها .

(٢) لغبوا : تعبوا .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب قبول هدية الصيد ، من كتاب الهبة ، وفى : باب ما جاء فى التَّصيُّد ، وباب الأرنب ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٢٠٢/٣ ، ٢٠٣ ، ١١٥/٧ ، ١٢٥ . ومسلم ، فى : باب إباحة الأرنب ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٤٧/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أكل الأرنب ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٧/٢ . والترمذى ، فى : باب فى أكل الأرنب ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٢٨٣/٧ ، ٢٨٤ . والنسائى ، فى : باب الأرنب ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ١٧٣/٧ ، ١٧٤ . وابن ماجه ، فى : باب الأرنب ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٨٠/٢ . والدارمى ، فى : باب فى أكل الأرنب ، من كتاب الصيد . سنن الدارمى ٩٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧١/٣ ، ٢٣٢ ، ٢٩١ .

(٤) المروة : حجر أبيض براق .

المقنع

وَسَائِرِ الْوَحْشِ ، وَالضَّبُعِ ، والضَّبِّ ، .....

الشرح الكبير

بأَكْلِهما . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّها حيوانٌ مُسْتَطابٌ ، ليس بذِى نابٍ ، فأَشْبَهَ الظَّبْىَ[2] .

٤٦١٢ – مسألة : (وسائِرُ الوَحْشِ) لِعُمومِ النَّصِّ (والضَّبُعُ ، والضَّبُّ) رُوِيَتِ الرُّخْصَةُ فى الضَّبُعِ عن سَعْدٍ ، وابنِ عمرَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وعُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ ، وعِكْرِمَةَ ، وإسحاقَ . قال عُرْوَةُ : ما زالتِ العربُ تأكُلُ الضَّبُعَ ، لا تَرَى بأَكْلِها بَأْسًا . وقال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ : هى حرامٌ . ورُوِىَ نحوُ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ؛ فإنَّها مِن

الإنصاف

قوله : والضَّبُعِ . أعْنِى أنَّه مُباحٌ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « تجْريدِ العِنايةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، لا يُباحُ . ذكرَها ابنُ البَنَّا . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ عُرِفَ بأَكْلِ المَيْتَةِ ، فكالجَلَّالَةِ . قلتُ : وهو أقْرَبُ إلى الصَّوابِ .

---

(١) فى : باب فى الذبيحة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٢ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب الأرنب ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ٧/١٧٤ . وابن ماجه ، فى : باب الأرنب ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ٢/١٠٨٠ ، والدارمى ، فى : باب فى أكل الأرنب ، من كتاب الصيد . سنن الدارمى ٢/٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٧١ .

(٢) فى م : « الضب » .

الشرح الكبير

السِّباعِ ، وقد نَهَى النَّبِىُّ ﷺ عن أكْلِ كُلِّ ذِى نابٍ مِن السِّباعِ ، وهى مِن السِّباعِ ، فتدْخُلُ فى عُمومِ النَّهْىِ . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه سُئِلَ عنِ الضَّبُعِ ، فقال : « ومَنْ يَأْكُلُ الضَّبُعَ ؟ »[1] . ولَنا ، ما رَوَى جابرٌ ، قال : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ بأكْلِ الضَّبُعِ . قلتُ : صَيْدٌ هى ؟ قال : « نعم » . احْتَجَّ به أحمدُ . وفى لَفْظٍ قال : سألْتُ رسولَ اللهِ ﷺ عن الضَّبُعِ . فقال : « هُوَ صَيْدٌ ، ويُجْعَلُ فِيهِ كَبْشٌ إذَا صَادَه المُحْرِمُ » . رَواه أبو داودَ[2] . وعن عبدِ الرحمنِ بنِ أبى عَمَّارٍ ، قال : قلتُ لجابرٍ : الضَّبُعُ ، أصَيْدٌ هى ؟ قال : نعم ، قلتُ : أقالَه رسولُ اللهِ ﷺ ؟ قال : نعم . رَوَاه التِّرْمِذِىُّ ، وقال : حَدِيثٌ حسَنٌ صَحِيحٌ. [3]ورَواه النَّسائِىُّ، والدَّارَقُطْنِىُّ[3] . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[4] : هذا لا يُعارِضُ حديثَ النَّهْىِ عن كُلِّ ذِى نابٍ مِن السِّباعِ ؛ لأنَّه أقْوَى منه . قُلْنا : هذا تَخْصِيصٌ لا

الإنصاف .....

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الضبع ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٢٩٣/٧ . وابن ماجه ، فى : باب الضبع ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٧٨/٢ . وقال الترمذى : هذا حديث ليس إسناده بالقوى .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٢٨/٨ .

(٣ - ٣) سقط من : م . والحديث أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الضبع ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٢٩١/٧ ، ٢٩٢ . والنسائى ، فى : باب ما لا يقتله المحرم، من كتاب المناسك ، وفى : باب الضبع، من كتاب الصيد والذبائح. المجتبى ١٥٠/٥، ١٧٦/٧. والدارقطنى، فى: باب المواقيت، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢٤٥/٢ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى جزاء الضبع ، من كتاب المناسك . سنن الدارمى ٧٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٨/٣ ، ٣٢٢ .

(٤) فى : الاستذكار ٣٢٢/١٥ .

الشرح الكبير

مُعارِضٌ[1] ، ولا يُعْتَبَرُ فى التَّخْصِيصِ كونُ المُخَصِّصِ فى رُتْبَةِ المُخَصَّصِ ، بدَليلِ تَخْصِيصِ عُمومِ الكتابِ بأخْبارِ الآحادِ . فأمّا الخَبَرُ الذى فيه : « ومَنْ يَأْكُلُ الضَّبُعَ ! »[2] . فهو حَدِيثٌ طويلٌ ، يَرْوِيه عبدُ الكريمِ[3] بنُ أبى[4] المُخارِقِ ، يَنْفَرِدُ به ، وهو مَتْرُوكُ الحديثِ . وقد قيل : إنَّ الضَّبُعَ ليس لها نابٌ . فعلى هذا ، لا تَدْخُلُ فى عُمومِ النَّهْىِ .

فصل : والضَّبُّ مُباحٌ فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عمرُ بنُ الخَطَّابِ ، وابنُ عباسٍ ، وأبو سعيدٍ ، وأصْحابُ رسولِ اللهِ ﷺ . قال أبو سعيدٍ : كُنّا مَعْشَرَ أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، لأَنْ يُهْدَى [٨/٨٦ظ] إلى أحَدِنا ضَبٌّ[5] أحَبُّ إليه مِن دَجاجَةٍ . وقال عمرُ : ما يَسُرُّنى أنَّ مَكانَ كُلِّ ضَبٍّ دَجاجَةً سَمِينَةً ، ولَوَدِدْتُ أنَّ فى كُلِّ جُحْرِ ضَبٍّ ضَبَّيْنِ[6] . وبهذا قال مالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : هو حَرامٌ ؛ لِما رُوِىَ عنِ النبىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن أكْلِ لَحْمِ الضَّبِّ[7] . ورُوِىَ نحوُه عن علىٍّ . ولأنَّه يَنْهَشُ ، فأشْبَهَ ابنَ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « يعارض » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٢ .

(٣) فى النسخ : « الملك » . والمثبت من مصادر التخريج .

(٤) سقط من : م .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى أكل الضب ، من كتاب العقيقة . المصنف ٨/٢٧١ ، ٢٧٢ .

(٧) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أكل الضب ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣١٨ .

الشرح الكبير

عِرْسٍ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عباسٍ ، قال : دَخَلْتُ أنا وخالِدُ بنُ الوليدِ مع رسولِ اللهِ ﷺ بَيْتَ مَيْمُونَةَ ، فأُتِىَ بضَبٍّ مَحْنُوذٍ[1] ، فقيل : هو ضَبٌّ يا رسولَ اللهِ . فرَفَعَ يَدَه ، فقلتُ : أحرامٌ هو يا رسولَ اللهِ ؟ قال : « لَا ، ولَكِنْ لَمْ يَكُنْ بِأَرْضِ قَوْمِى ، فَأَجِدُنِى أعَافُهُ » . قال خالدٌ : فاجْتَرَرْتُه فأكَلْتُه ، والنبىُّ ﷺ يَنْظُرُ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . قال ابنُ عَبَّاسٍ : تَرَكَ رسولُ اللهِ ﷺ الضَّبَّ تَقَذُّرًا ، وأُكِلَ على مائِدَتِه ، ولو كان حَرامًا ما أُكِلَ على مائِدَةِ رسولِ اللهِ ﷺ[3] . وقال عمرُ : إنَّ النبىَّ ﷺ لم يُحَرِّمِ الضَّبَّ ، ولكنَّه قَذِرَهُ ، ولو كان عندِى لأَكَلْتُه[4] . ولأنَّ الأصْلَ الحِلُّ ، ولم يُوجَدِ المُحَرِّمُ ، فبَقِىَ على الإباحَةِ ، ولم يَثْبُتْ فيه عن النبىِّ ﷺ نَهْىٌ ولا تحْريمٌ ، ولأنَّ إباحَتَه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ولم يَثْبُتْ عنهم خِلافُه ، فيكونُ إجْماعًا .

الإنصاف .....

(١) محنوذ : مشوى .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب الشواء ، من كتاب الأطعمة . صحيح البخارى ٩٣/٧ . ومسلم ، فى : باب إباحة الضب ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٤٣/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أكل الضب ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٧/٢ . والنسائى ، فى : باب الضب ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ١٧٤/٧ . وابن ماجه ، فى : باب الضب ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٧٩/٢ ، ١٠٨٠ . والدارمى ، فى : باب فى أكل الضب ، من كتاب الصيد . سنن الدارمى ٩٣/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى أكل الضب ، من كتاب الاستئذان . الموطأ ٩٦٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٨٩/٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب قبول الهدية ، من كتاب الهبة . صحيح البخارى ٢٠٣/٣ . ومسلم ، فى : الباب السابق . صحيح مسلم ١٥٤٥/٣ . وأبو داود ، فى : الباب السابق . سنن أبى داود ٣١٧/٢ . والنسائى ، فى : الباب السابق . المجتبى ١٧٥/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٥/١ ، ٣٢٢ ، ٣٤٠ ، ٣٤٧ .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : الباب السابق . صحيح مسلم ١٥٤٥/٣ ، ١٥٤٦ .

المقنع

وَالزَّاغِ ، وَغُرَابِ الزَّرْعِ ، وَسَائِرِ الطَّيْرِ ، .....

الشرح الكبير

٤٦١٣ – مسألة : (والزَّاغُ[١]) مُبَاحٌ . وبذلك قال الحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، ومحمدُ بنُ الحسَنِ ، والشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه ..ويُباحُ (غُرابُ الزَّرْعِ) وهو الأسْوَدُ الكبيرُ الذى يأكُلُ الزَّرْعَ ، ويطيرُ مع الزَّاغِ ؛ لأنَّ مَرْعاهُما الزَّرْعُ والحُبوبُ ، فأشْبَها الحَجَلَ[٢] . (وسائِرُ الطَّيْرِ) كالحمامِ وأنْواعِه مِن الفَواخِتِ[٣] ، والجَوازِلِ[٤] ، والرَّقاطَى[٥] ، والدَّبَاسِىِّ[٦] ، والعَصافِيرِ ، والقَنابِرِ[٧] ، والقَطا[٨] ، والحَجَلِ ؛ والحُبارَى[٩] ، لِما روَى سَفِينَةُ ، قال : أكلتُ مع رسولِ اللهِ ﷺ لَحْمَ حُبارَى . رواه أبو داودَ[١٠] . والكُرْكِىُّ[١١] ، والكَرَوانُ ، والبَطُّ ،

الإنصاف

قوله : والزَّاغِ ، وغُرابِ الزَّرْعِ . يعْنِى [٣/١٨٤ظ] أنَّهما مُباحان . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابِ .

---

(١) الزاغ : نوع من الغربان ، صغير نحو الحمامة ، أسود ، برأسه غبرة وميل إلى البياض ، لا يأكل جيفة .

(٢) الحجل : فى حجم الحمام ، أحمر المنقار والرجلين .

(٣) الفواخت : ضرب من الحمام المطوق ، إذا مشى توسع فى مشيه ، وباعد بين جناحيه وإبطيه وتمايل .

(٤) الجوزل : فرخ الحمام .

(٥) الرقطاء : المبرقشة من الدجاج والحمام .

(٦) الدُّبس : بالضم ، ضرب من الفواخت . قيل : نسبة إلى طير دبس ، وهو الذى لونه بين السواد والحمرة .

(٧) القنابر : نوع من الطير .

(٨) القطا : نوع من اليمام ، يؤثر الصحراء .

(٩) الحبارى : طائر طويل العنق ، من رتبة الكركيات .

(١٠) فى : باب أكل لحم الحبارى ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣١٨ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الحبارى ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨/٢٣ .
وهو ضعيف . انظر تلخيص الحبير ٤/١٥٤ .

(١١) الكركى : طائر كبير ، طويل العنق والرجلين ، يأوى إلى الماء أحيانًا .

المقنع وَجَمِيعِ حَيَوَانِ الْبَحْرِ ، إِلَّا الضِّفْدِعَ ، وَالْحَيَّةَ ، وَالتِّمْسَاحَ . وَقَالَ

الشرح الكبير والإِوَزُّ ، وما أَشْبَهَه ممّا يَلْتَقِطُ الحَبَّ ، أو يُفْدَى فى الإِحْرامِ ، مُباحٌ ؛ لأنَّه مُسْتَطابٌ ، ويُفْدَى فى حَقِّ المُحْرِمِ ، فكانَ مُباحًا كبَقِيَّةِ ما يُفْدَى . وكذلك الغَرانِيقُ[1] ، والطَّواوِيسُ ، وطَيْرُ الماءِ كلُّه ، وأَشْباهُ ذلك ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا .

فصل : واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى الهُدْهُدِ والصُّرَدِ[2] ، فعنه ، أنَّهما حَلالٌ ؛ لأنَّهما ليسا مِن ذَواتِ المِخْلَبِ ، ولا مُسْتَخْبَثاتٍ . وعنه تَحْرِيمُهما ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن قَتلِ الهُدْهُدِ ، والصُّرَدِ ، والنَّمْلَةِ ، والنَّحْلَةِ[3] . وكلُّ ما كان لا يَصِيدُ بمِخْلَبِه ، ولا يَأْكُلُ الجِيَفَ ، ولا يُسْتَخْبَثُ ، فهو حَلالٌ .

٤٦١٤ – مسألة : (وجميعُ حيوانِ البحرِ) مُباحٌ ؛ لقولِ اللهِ تعالى :

الإنصاف **تنبيه** : غُرابُ الزَّرْعِ ؛ أحْمَرُ المِنْقارِ والرِّجْلِ . وقيل : غُرابُ الزَّرْعِ والزَّاغُ شىءٌ واحدٌ . وقيل : غُرابُ الزَّرْعِ أسْوَدُ كبيرٌ .

تنبيهٌ آخَرُ : دخَل فى قولِ المُصَنِّفِ : وسائرِ الطَّيْرِ . الطَّاووسُ ، وهو مُباحٌ ، لا أعلمُ فيه خِلافًا . ودخَل أيضًا البَبْغاءُ ، وهى مُباحَةٌ . صرَّح بذلك فى « الرِّعايَةِ » .

قوله : وجَمِيعِ حَيَواناتِ البَحْرِ – يعْنِى مُباحَةً – إلَّا الضِّفْدِعَ ، والحَيَّةَ ، والتِّمْساحَ . وأمَّا الضِّفْدِعَ ، فمُحَرَّمَةٌ بلا خِلافٍ أعْلَمه ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ،

---

(١) الغرنوق : طائر مائى ، طويل الساق ، أبيض ، جميل .

(٢) الصرد : طائر أكبر من العصفور ، ضخم الرأس والمنقار .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٥٧ .

المقنع

ابْنُ حَامِدٍ : وَإِلَّا الْكَوْسَجَ .

الشرح الكبير

﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَـٰعًا لَّكُمْ ﴾[1] . (إلَّا الضِّفْدِعَ ، والحَيَّةَ ، والتِّمْسَاحَ . وقال ابنُ حَامِدٍ : وإلَّا الكَوْسَجَ[2]) كلُّ صَيْدِ البحرِ مُباحٌ ، إلَّا الضِّفْدِعَ . وهذا قولُ الشافعيِّ . وقال [٨/٨٧و]

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ . وأمَّا الحَيَّةُ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا أنَّها محَرَّمَةٌ . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وقيل : يُباحُ . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : ويُباحُ حيوانُ البَحْرِ جميعُه ، إلَّا الضِّفْدِعَ [3]والتِّمْساحَ ، فظاهرُ كلامِهم إباحَةُ الحيَّةِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويُباحُ حيوانُ البَحْرِ كلُّه إلَّا الضِّفْدِعَ ، وفى التِّمْساحِ رِوايَتان[3] . فظاهِرُه الإباحَةُ ، وهو ظاهرُ « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وأمَّا التِّمْساحُ ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه مُحَرَّمٌ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » فى المُسْتَثْنَى مِن المُباحِ مِن حَيوانِ البَحْرِ : والتِّمْساحُ على الأصحِّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به القاضى فى « خِصالِه » ، و « ورُءوسِ المَسائلِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وعنه ، يُباحُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

(١) سورة المائدة ٩٦ .

(٢) الكوسج : سمك خرطومه كالمنشار .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشَّعْبِىُّ : لو أكلَ أهْلى الضَّفادِعَ لأطْعَمْتُهم[1] . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهى عن قَتْلِ الضِّفْدِعِ . رواه النَّسائِىُّ[2] . فيدُلُّ على تَحْريمِه ، ولأنَّها مُسْتَخْبَثَةٌ . وكذلك الحَيَّةُ ، وقد ذكَرْنا الخِلافَ فيها . فأمّا التِّمْساحُ ، فقال ابنُ حامِدٍ : لا يُؤكَلُ التِّمْساحُ ولا الكَوْسَجُ ؛ لأنَّهما يأكُلان النّاسَ . وذكرَ ابنُ أبى موسى فى التِّمْساحِ رِوايَةً ، أنَّه مَكْرُوهٌ غيرُ مُحَرَّمٍ ؛ للآيةِ . ورُوِىَ عن إبراهيمَ النَّخَعِىِّ أو غيرِه[3] ، أنَّهم كانُوا يَكْرَهُون سِباعَ البحرِ ، كما يكْرَهون سِباعَ البَرِّ . وذلك لِنَهْىِ النبىِّ ﷺ عن أكلِ كُلِّ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن »[4] ، وغيرِهم . وماعدَا هذه الثَّلاثَةَ ، فمباحٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وقال ابنُ حامدٍ : وإلَّا الكَوْسَجَ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . ذكَرَها فى « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايَةِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه جماعَةٌ مِن الأصحابِ مع ابنِ حامِدٍ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم .

---

(١) أخرجه البخارى معلقًا ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ أحل لكم صيد البحر ﴾ ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١٦/٧ .

(٢) فى : باب الضفدع ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ١٨٥/٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الأدوية المكروهة ، من كتاب الطب . سنن أبى داود ٣٣٤/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ما ينهى عن قتله ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٧٤/٢ . والدارمى ، فى : باب النهى عن قتل الضفادع ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٣/٣ .

(٣) انظر : التمهيد ١٧٧/١٥ - ١٨١ .

(٤) فى الأصل : « الحاوى » .

المقنع

وَقَالَ أَبُو عَلِيٍّ النَّجَّادُ : لَا يُبَاحُ مِنَ الْبَحْرِيِّ مَا يَحْرُمُ نَظِيرُهُ فِي الْبَرِّ ؛ كَخِنْزِيرِ الْمَاءِ ، وَإِنْسَانِهِ .

الشرح الكبير

ذِى نابٍ مِن السِّبَاعِ (وقال أبو علىٍّ النَّجّادُ : لا يُباحُ مِن البَحْرِىِّ ما يَحْرُمُ نَظِيرُه فى البَرِّ ، كخِنْزِيرِ الماءِ وإنْسانِه) وهو قولُ اللَّيْثِ ، إلَّا فى كَلْبِ الماءِ ، فإنَّه يَرَى إباحَةَ كلْبِ البَرِّ والبَحْرِ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُباحُ إلَّا السَّمَكُ . وقال مالِكٌ : كُلُّ ما فِى البحرِ مُباحٌ ؛ لعُمومِ قولِه سبحانه : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُ ﴾ .

فصل : وكَلْبُ الماءِ مُباحٌ ، ورَكِبَ الحسنُ بنُ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، سَرْجًا عليه جِلْدٌ مِن جُلُودِ كلابِ الماءِ . وهذا قولُ مالِكٍ ، والشافعىِّ ، واللَّيْثِ . ويَقْتَضِيه قولُ الشَّعْبِىِّ ، والأَوْزَاعِىِّ . ولا يُباحُ عندَ أبى حنيفةَ . وهو قولُ أبى علىٍّ النَّجَّادِ ، وبعضِ أصْحابِ الشافعىِّ . ولَنا ، عُمومُ الآيةِ والخَبَرِ . قال عبدُ اللهِ : سَأَلْتُ أبى عن كَلْبِ الماءِ ، فقال : حدثنا يحيى بنُ سعيدٍ ، عن ابنِ جُرَيْجٍ ، عن عمرِو بنِ دينارٍ ، وأبى الزُّبَيْرِ ، سَمِعا شُرَيْحًا ، رَجُلًا أدْرَكَ النبىَّ ﷺ ، يقول : كُلُّ شىءٍ فى البحرِ فهو مَذْبُوحٌ . فذكَرْتُ ذلك لعَطاءٍ ، فقال : أمَّا الطَّيْرُ فيَذْبَحُه[1] . وقال

الإنصاف

وقال أبو علىٍّ النَّجَّادُ : لا يُباحُ مِن البَحْرِىِّ ما يحْرُمُ نِظيرُه من البَرِّ ؛ كخِنْزِيرِ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، انظر مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله ٣/٨٩٠ .
كما أخرجه البخارى معلقا ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ أحل لكم صيد البحر ﴾ من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٧/١١٦ . ووصله فى التاريخ الكبير ٤/٢٢٨ . وابن حجر فى : تغليق التعليق ٤/٥٠٨ ، ٥٠٩ .

المقنع وَتَحْرُمُ الْجَلَّالَةُ الَّتى أَكْثَرُ عَلَفِهَا النَّجَاسَةُ ، وَلَبَنُهَا ، وَبَيْضُهَا ، حَتَّى تُحْبَسَ . وَعَنْهُ ، تُكْرَهُ وَلَا تَحْرُمُ .

الشرح الكبير أبو عبدِ اللهِ : كلبُ الماءِ نَذْبَحُه .

فصل : قال أحمدُ : لا أكْرَهُ الجِرِّىَّ[1] ، وكيف لنا بالجِرِّىِّ . ورَخَّصَ فيه علىٌّ ، والحسَنُ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وسائِرُ أهلِ العلمِ . وقال ابنُ عباسٍ : الجِرِّىُّ لا تَأْكُلُه اليهودُ[2] . ووَافَقَهم الرّافِضَةُ ، ومُخالَفَتُهم صَوابٌ .

٤٦١٥ – مسألة : (وتَحْرُمُ الجَلَّالَةُ التى أكْثَرُ عَلَفِها النَّجاسَةُ ، وبَيْضُها ، ولَبَنُها . وعنه ، تُكْرَهُ ولا تَحْرُمُ) قال أحمدُ : أكْرَهُ لُحومَ الجَلَّالَةِ وأَلْبانَها . قال القاضى : هى التى تَأكُلُ العَذِرَةَ ، فإذا كان أكثرُ عَلَفِها النَّجاسَةَ ، حَرُمَ لَحْمُها ولَبَنُها . وفى بَيْضِها روايتان . وإن كان أكثرُ

الإنصاف الماءِ ، وإنْسانِه . وكذا كلْبُه ، وبَغْلُه ، وحِمارُه ونحوُها . وحكاه ابنُ عَقِيلٍ ، عن أبى بَكْرٍ النَّجّادِ ، وحكاه فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما ، رِوايةً . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر فى « المُذْهَبِ » رِوايتَيْن . ولم أَرَه فيه ، فلعَلَّ النُّسْخَةَ مغْلوطَةٌ .

قوله : وتَحْرُمُ الجَلَّالَةُ التى أكْثَرُ عَلَفِها النَّجاسَةُ ، ولَبَنُها ، وبَيْضُها ، حتى

---

(١) الجرى : كذمى ، نوع من السمك .

(٢) سقط من : م . والأثر أخرجه البخارى معلقا فى باب قول الله تعالى : ﴿ أحل لكم صيد البحر ﴾، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١٦/٧ .

ووصله عبد الرزاق ، فى : المصنف ٥٣٨/٤ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١٤٣/٨ .

الشرح الكبير

عَلَفِها الطَّاهِرَ ، لم يَحْرُمْ أكْلُها ولا لَبَنُها . قال شيْخُنا[1] : وتحْدِيدُ الجَلَّالَةِ بكونِ أكْثَرِ عَلَفِها النَّجاسَةَ ، لم نَسْمَعْه عن أحمدَ ، ولا هو ظاهِرُ كلامِه ، لكنْ يُمْكِنُ تَحْدِيدُه بما[2] يكونُ كثيرًا فى مأكُولِها ، ويُعْفَى عن اليَسِيرِ . وقال اللَّيْثُ : إنَّما كانُوا يَكْرَهون الجَلَّالَةَ التى لا طَعامَ لها إلَّا الرَّجِيعُ وما أشْبَهَه . وقال ابنُ أبى مُوسَى : فى الجَلَّالَةِ روايتان ؛ إحداهُما ، هى مُحَرَّمَةٌ . والثانيةُ ، هى مَكْرُوهَةٌ غيرُ مُحَرَّمَةٍ . وهذا قولُ الشافعىِّ . وكَرِهَ أبو حنيفةَ لُحُومَها ، والعملَ عليها حتى تُحْبَسَ . ورَخَّصَ الحسنُ[3] فى لُحُومِها وألْبانِها ؛ لأنَّ الحيوانَ لا يَنْجُسُ بأكلِ النَّجاسةِ ، [٨٧/٨ظ] بدَليلِ أنَّ شارِبَ الخمرِ لا يُحْكَمُ بتَنْجِيسِ أعْضائِه ، والكافِرَ الذى يأكُلُ الخِنْزِيرَ والمحرَّماتِ ، لا يكونُ ظاهِرُه نَجِسًا ، ولو نَجُسَ لما طَهُرَ بالإسلامِ ، ولا الاغْتِسالِ ، ولو تَنَجَّسَتِ الجَلَّالَةُ ، لَما طَهُرَتْ بالحَبْسِ . ولَنا ، ما روَى ابنُ عمرَ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن أكلِ الجَلَّالَةِ وألْبانِها . رواه أبو داودَ[4] . وروَى عبدُ اللهِ بنُ عمرِو بنِ

الإنصاف

تُحْبَسَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وأطْلَقَ فى « الرَّوْضَةِ » وغيرِها تحْريمَ الجَلَّالَةِ ، وأنَّ مثْلَها خَروفٌ ارْتَضَعَ مِن كَلْبَةٍ ، ثم شرِبَ

---

(١) فى : المغنى ٣٢٨/١٣ .

(٢) فى م : « بأن » .

(٣) فى م : « العمل » .

(٤) فى : باب النهى عن أكل الجلالة وألبانها ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٦/٢ .
كما أخرجه الترمذى، فى: باب ما جاء فى أكل لحوم الجلالة وألبانها، من أبواب الأطعمة. عارضة الأحوذى =

المقنع وَتُحْبَسُ ثَلاثًا .

الشرح الكبير العاص ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن الإبلِ الجَلَّالَةِ ، أن يُؤْكَلَ لَحْمُها ، ولا يُحْمَلَ عليها إلَّا الأُدُمُ ، ولا يَرْكَبَها النّاسُ حتى تُعْلَفَ أرْبَعِين ليلةً . رواه الخَلَّالُ بإسْنادِه[1] . ولأنَّ لَحْمَها يتَوَلَّدُ مِن النَّجاسَةِ ، فيكونُ نَجسًا ، كرَمادِ النجاسَةِ . وأمّا شارِبُ الخمرِ ، فليس ذلك أكثرَ غِذَائِه ، وإنَّما يتَغَذَّى الطّاهِراتِ ، وكذلك الكافِرُ فى الغالِبِ .

٤٦١٦ – مسألة : (حتى تُحْبَسَ) وتَزولُ الكَرَاهَةُ بحَبْسِها اتِّفاقًا . واخْتُلِفَ فى قَدْرِه ، فرُوِىَ أنَّها تُحْبَسُ ثلاثًا ، سواءٌ كانت طائِرًا أو بهيمةً . وكان ابنُ عمرَ إذا أرادَ أكلَها حَبَسَها ثلاثًا[2] . وهذا قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ

الإنصاف لبَنًا طاهرًا . قال فى « الفُروعِ » : وهو معْنَى كلامِ غيرِه .

وعنه ، تُكْرَهُ ، ولا تَحْرُمُ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

قوله : وتُحْبسُ ثَلاثًا . حتَّى[3] تُطْعَمَ الطَّاهرَ وتُمْنَعَ مِنَ النَّجاسَةِ . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى

= ١٨/٨ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن لحوم الجلالة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ١٠٦٤/٢ . وصححه الألبانى فى الإرواء ١٤٩/٨ – ١٥١ .

(١) وأخرجه الدارقطنى ، فى باب الصيد والذبائح .... سنن الدارقطنى ٢٨٣/٤ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى أكل الجلالة وألبانها ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٣٣٣/٩ . وقال : ليس هذا بالقوى . وانظر : الإرواء ١٥٢/٨ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الجلالة ، من كتاب المناسك . المصنف ٥٢٢/٤ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى لحوم الجلالة ، من كتاب العقيقة . المصنف ١٤٧/٨ .

(٣) فى ط ، ا : « يعنى » .

المقنع

وَعَنْهُ ، يُحْبَسُ الطَّائِرُ ثَلَاثًا ، وَالشَّاةُ سَبْعًا ، وَمَا عَدَا ذَلِكَ أَرْبَعِينَ يَوْمًا .

الشرح الكبير

ما طَهَّرَ حَيوانًا يُطَهِّرُ الآخَرَ ، كالذى نَجُسَ ظاهِرُه . والأُخْرَى ، تُحْبَسُ الدَّجاجَةُ ثلاثًا ، والبَعِيرُ والبقرةُ ونحوُهما يُحْبَسُ[1] أرْبعين يومًا . وهذا قولُ عطاءٍ ، فى الناقةِ والبقرةِ ؛ لحديثِ عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، لأنَّهما أعْظَمُ جِسْمًا ، وبَقاءَ عَلَفِهما فيهما أكثرُ مِن بَقائِه فى الدَّجاجَةِ والحيوانِ الصغيرِ . وعنه ، تُحْبَسُ الشّاةُ سَبْعًا ؛ لأنَّها أكبرُ مِن الطائِرِ ودونَ البَعِيرِ والبقرةِ .

ويُكْرَهُ رُكوبُ الجَلَّالَةِ . وهو قولُ عمرَ ، وابنِه ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لحديثِ عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، عن النبى ﷺ أنَّه[2] نَهَى عن رُكُوبِها[3] . ولأنَّها رُبَّما عَرِقَتْ فتُلَوِّثُ بعَرَقِها .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، يُحْبَسُ الطَّائِرُ ثلاثًا ، والشَّاةُ سبْعًا ، وما عدا ذلك أرْبَعِين يَوْمًا . وحكَى فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم ، رِوايةً ، أنَّ ما عدَا الطَّائرَ يُحْبَسُ أرْبَعِين يومًا .

وعنه ، تُحْبَسُ البَقرَةُ ثلاثِين يومًا . ذكَره فى « الواضِحِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو وَهْمٌ . وقالَه ابنُ بَطَّةَ . وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ » . وقيل :

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أكل لحوم الحمر الأهلية ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢١/٢ . والنسائى ، فى : باب النهى عن أكل لحوم الجلالة، من كتاب الضحايا . المجتبى ٢١١/٧ ، ٢١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٩/٢ . وحسنه الحافظ فى : الفتح ٥٥٨/٩ .

المقنع

وَمَا سُقِيَ بِالْمَاءِ النَّجِسِ مِنَ الزَّرْعِ [٣٠٩و] والثَّمَرِ مُحَرَّمٌ ، فَإِنْ سُقِيَ بِالطَّاهِرِ ، طَهُرَ وَحَلَّ . وَقَالَ ابْنُ عَقِيلٍ : لَيْسَ بِنَجِسٍ وَلَا مُحَرَّمٍ ، بَلْ يَطْهُرُ بِالاسْتِحَالَةِ ، كَالدَّمِ يَسْتَحِيلُ لَبَنًا .

الشرح الكبير

٤٦١٧ – مسألة : (وما سُقِيَ بالماءِ النَّجِسِ مِن الزرعِ والثِّمارِ مُحَرَّمٌ) وكذلك مَا (١سُمِّدَ به١) . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يَحْتَمِلُ أن يُكْرَهَ ذلك ، ولَا يَحْرُمَ ، ولا يُحْكَمَ بتَنْجِيسِها ؛ لأنَّ النَّجاسَةَ تَسْتَحِيلُ فى باطِنِها(٢) ، فتَطْهُرُ بالاسْتِحالَةِ ، كالدَّمِ يَسْتَحِيلُ فى أعْضاءِ الحيوانِ لَحْمًا ، ويَصِيرُ لَبَنًا . وهذا قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ ؛ منهم أبو حنيفةَ ،

الإنصاف

يُحْبَسُ الكُلُّ أرْبَعِين . وهو ظاهِرُ روايةِ الشَّالَنْجِيِّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، رُكوبَها . وعنه ، يحْرُمُ .

الثَّانيةُ ، يجوزُ له أنْ يعْلِفَ النَّجاسَةَ الحَيوانَ الذى لا يُذْبَحُ ، أولا يُحْلَبُ قريبًا . نقَله عَبْدُ اللهِ ، وابنُ الحَكَمِ ، واحْتَجَّ بكَسْبِ الحَجَّامِ ، وبالَّذين عجَنُوا مِن آبارِ ثَمُودَ . ونقَل جماعَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، تحْريمَ عَلْفِها مأْكُولًا . وقيل : يجوزُ مُطْلَقًا ، كغيرِ مأْكُولٍ ، على الأصحِّ . وخصَّهما فى « التَّرْغيبِ » بطاهِرٍ مُحَرَّمٍ ، كهِرٍّ .

قوله : وماسُقِيَ بالماءِ النَّجِسِ من الزَّرْعِ والثَّمَرِ مُحَرَّمٌ . وينْجُسُ بذلك . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»،

(١ – ١) فى الأصل : « شهد بها » .

(٢) فى م : « بطنها » .

الشرح الكبير

والشافعيُّ. وكان سعدُ بنُ أبى وَقّاصٍ يَدْمُلُ أرْضَه بالعُرَّةِ، ويقولُ: مِكْتلُ[1] عُرَّةٍ مَكِتلُ[2] بُرٍّ[3] . والعُرَّةُ : عَذِرَةُ النَّاسِ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ عباسٍ ، قال : كُنَّا نُكْرِى أراضِىَ أصحابِ[4] رسولِ اللهِ ﷺ ، ونَشْتَرِطُ عليهم أن لا يَدْمُلوها[5] بعَذِرَةِ النّاسِ[6] . ولأنَّها تَتَغَذَّى بالنَّجاساتِ ، ويَتَرقَّى[7] فيها أجْزاؤُها ، والاسْتِحالَةُ لا تُطَهِّرُ . فعلى هذا ، تَطْهُرُ إذا سُقِيَت بالطّاهِراتِ ، كالجَلّالَةِ إذا حُبِسَتْ وأُطْعِمَتِ الطّاهِراتِ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكبيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وقال ابنُ عَقيلٍ : ليسَ بنَجِسٍ ولا مُحَرَّمٍ ، بل يطْهُرُ بالاسْتِحالَةِ ، كالدَّمِ يسْتَحِيلُ لبَنًا . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » .

فوائد ؛ منها ، يُكْرَهُ أكْلُ التُّرابِ والفَحْمِ . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم .

ومنها ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أكْلَ الطِّينِ لضرَرِه . ونقَل جَعْفَرٌ ، كأنَّه لم يكْرَهْه . وذكَر بعْضُهم أنَّ أكْلَه عَيْبٌ فى المَبِيعِ . نقَله ابنُ عَقِيلٍ ؛ لأنَّه لا يطْلُبُه

---

(١) فى الأصل ، ر ٣ ، م : « مكيلى » . وغير منقوطة فى ص ، والمثبت موافق لسنن البيهقى .

(٢) فى الأصل : « ميل » ، وفى ر ٣ ، م : « مكيل » ، وغير منقوطة فى ص .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى طرح السرجين والعذرة فى الأرض ، من كتاب المزارعة . السنن الكبرى ٦/١٣٩ .

(٤) سقط من : م .

(٥) دمل الأرض : سمَّدها .

(٦) أخرجه البيهقى ، فى الموضع السابق .

(٧) فى م : « تسرى » .

المقنع **فَصْلٌ** : وَمَن اضْطُرَّ إلَى مُحَرَّمٍ مِمَّا ذَكَرْنَا ، حَلَّ لَهُ مِنْهُ مَا يَسُدُّ

الشرح الكبير **فصل** : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ومَن اضْطُرَّ إلى مُحَرَّمٍ ممّا ذكَرْنا ،

الإنصاف إلَّا مَن به مرَضٌ .

ومنها ، ما تقدَّم فى بابِ الوَليمةِ ، كَراهَةُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، للخُبْزِ الكِبارِ[1] ، ووَضْعُه تحتَ القَصْعَةِ ، والخِلافُ فى ذلك .

ومنها ، لا بأْسَ بأَكْلِ اللَّحْمِ [٣/١٨٥و] النِّيْءِ . نقَله مُهَنَّا . وكذا اللَّحْمُ المُنْتِنُ . نقَله أبو الحارِثِ . وذكَر جماعَةٌ فيهما ، يُكْرَهُ . وجعَله فى « الانْتِصارِ » ، فى الثَّانيةِ ، اتِّفاقًا . قلتُ : الكراهَةُ فى اللَّحْمِ المُنْتِنِ أشَدُّ .

ومنها ، يُكْرَهُ أكْلُ الغُدَّةِ وأذُنِ القَلْبِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، نصَّ عليه . وقال أبو بَكْرٍ ، وأبو الفَرَجِ : يَحْرُمُ . ونقَل أبو طالِبٍ : نَهَى النَّبىُّ ﷺ ، عن أُذُنِ القَلْبِ . وهو هكذا . وقال فى رِوايَةِ عَبْدِ اللهِ : كَرِهَ النَّبِىُّ ﷺ أكْلَ الغُدَّةِ .

ومنها ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، حبًّا دِيسَ بالحُمُرِ ، وقال : لا يَنْبَغِى أنْ يَدُوسُوه بها . وقال حَرْبٌ : كرِهَه كراهِيَةً شديدةً . وهذا الحبُّ كطَعامِ الكافِرِ ومَتاعِه ، على ماذكرَه المَجْدُ . ونقَل أبو طالِبٍ ، لا يُباعُ ، ولا يُشْتَرَى ، ولا يُؤْكَلُ حتى يُغْسَلَ .

ومنها ، كرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أكْلَ ثُومٍ وبصَلٍ وكُرَّاثٍ ونحوِه ، ما لم يَنْضَجْ ، وقال : لا يُعْجِبُنِى . وصرَّح بأنَّه كرِهَه لمَكانِ الصَّلاةِ فى وَقْتِ الصَّلاةِ .

ومنها ، يُكْرَهُ مُداوَمةُ أكْلِ اللَّحْمِ . قالَه الأصحابُ .

قوله : ومَن اضْطُرَّ إلى مُحَرَّمٍ مِمَّا ذَكَرْنا ، حَلَّ له منه ما يَسُدُّ رَمَقَه . يجوزُ له

(١) تقدم فى ٢١/٣٥٧ .

رَمَقَهُ . وَهَلْ لَهُ الشِّبَعُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير فله أن يأكلَ منه ما يَسُدُّ رَمَقَه . وهل له الشِّبَعُ ؟ على رِوايَتَيْن) أجْمَعَ العُلَماءُ على تحْريمِ المَيْتَةِ والخِنْزيرِ حالةَ الاخْتيارِ ، [٨/٨٨و] وعلى إباحَةِ الأكلِ منها فى الاضْطِرارِ . وكذلك سائِرُ المُحَرَّماتِ . والأصْلُ فى ذلك قولُه تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِ ﴾[1] . وقولُه : ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾[2] . ويُباحُ له أكلُ ما يَسُدُّ رَمَقَه ، ويأمَنُ معه الموْتَ ، بالإجْماعِ . ويَحْرُمُ ما زادَ على الشِّبَعِ ، بالإجْماعِ أيضًا . وفى الشِّبَعِ رِوايَتان ؛ إحداهُما ، لا يُباحُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وإحْدَى الرِّوايَتَيْن عن مالِكٍ . وأحَدُ القَوْلَيْن للشافعىِّ . قال الحسنُ : يأكلُ قَدْرَ ما يُقِيمُه ؛ لأنَّ الآيَةَ دَلَّتْ على تحريمِ المَيْتَةِ ، واسْتُثْنِىَ ما اضْطُرَّ إليه ، فإذا انْدَفَعَتِ الضَّرورَةُ ، لم يَحِلَّ له

الإنصاف الأكْلُ مِنَ المُحَرَّمِ مُطْلَقًا إذا اضْطُرَّ إلى أكلِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : يحْرُمُ عليه المَيْتَةُ فى الحَضَرِ . ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . وذكَره الزَّرْكَشِىُّ رِوايَةً . وعنه ، إنْ خافَ فى السَّفَرِ ، أكَل ، وإلَّا فلا . اخْتارَه الخَلَّالُ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، الاضْطِرارُ هنا أنْ يخافَ التَّلَفَ فقطْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نقَل حَنْبَلٌ ، إذا عَلِمَ أنَّ النَّفْسَ تَكادُ تَتْلَفُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه . وقيل : أو خافَ ضرَرًا . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : أو

---

(١) سورة المائدة ٣ .

(٢) سورة البقرة ١٧٣ .

الشرح الكبير

الأكلُ ، كحالَةِ الابْتِداءِ ، ولأنَّه بعدَ سَدِّ الرَّمَقِ غيرُ مُضْطَرٍّ ، (١فلم يَحِلَّ١) له الأكلُ ؛ (٢للآيَةِ . يُحَقِّقُه أنَّه بعدَ سَدِّ رَمَقِه ، كهُوَ قبلَ أن يُضْطَرَّ ، وثَمَّ لم يُبَحْ له الأكلُ٢) ، كذا هٰهُنا . والثانيةُ ، يُباحُ له الشِّبَعُ . اخْتارَها أبو بكرٍ ؛ لِما روَى جابرُ بنُ سَمُرَةَ ، أنَّ رجلًا نَزَل الحَرَّةَ(٣) ، فنفَقَتْ عندَه ناقَةٌ ، فقالت له امرأتُه : اسْلُخْها حتى نُقَدِّدَ شَحْمَها ولَحْمَها ، ونَأْكُلَه . فقال : حتى أسألَ رسولَ اللهِ ﷺ . فسألَه ، فقال : « هَلْ عِنْدَكَ غِنًى يُغْنِيكَ ؟ » . قال : لا . قال : « فَكُلُوهَا » . ولم يُفَرِّقْ . رواه أبو داودَ(٤) . ولأنَّ ما جازَ سَدُّ الرَّمَقِ منه ، جازَ الشِّبَعُ منه ، كالمُباحِ . ويَحْتَمِلُ أن يُفَرَّقَ بينَ ما إذا كانتِ (٥الضَّرورَةُ مُسْتَمِرَّةً ، وبينَ ما إذا كانت٥) مَرْجُوَّةَ الزَّوالِ ، فما كانت مُسْتَمِرَّةً ، كحالِ الأعْرابِيِّ الذى سألَ رسولَ اللهِ ﷺ ، جازَ الشِّبَعُ ؛ لأنَّه إذا اقْتَصَرَ على سَدِّ الرَّمَقِ ، عادَتِ الضَّرورَةُ إليه عن قُرْبٍ ، ولا يتَمَكَّنُ مِن البُعْدِ عنِ المَيْتَةِ ، مَخافَةَ الضَّرورَةِ المُسْتَقْبَلَةِ ، ويُفْضِى إلى ضَعْفِ بَدَنِه ، وربَّما أدَّى ذلك إلى تَلَفِه ، بخلافِ التى ليستِ مُسْتَمِرَّةً ، فإنَّه يَرْجو الغِنَى عنها(٦) بما يَحِلُّ له . إذا ثَبَت هذا ،

الإنصاف

مرَضًا ، أو انْقِطاعًا عن الرُّفْقَةِ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ينقَطِعُ فيَهْلَكُ ، كما ذكَره فى « الرِّعايَةِ » . وذكَر أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ ، أو زِيادَةَ مرَضٍ . وقال فى

(١ - ١) فى م : « ولم يبح » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) الحرة : أرض بظاهر المدينة بها حجارة سود .
(٤) فى : باب فى المضطر إلى الميتة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢٢/٢ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٨٩/٥ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ١٠٤ .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .
(٦) فى م : « فيها » .

الشرح الكبير

فإنَّ الضَّرورَةَ المُبيحَةَ ، هى التى يَخافُ التَّلفَ بها إن تَرَك الأكلَ . قال أحمدُ : إذا كان يَخْشَى على نفْسِه ، سواءٌ كان مِن جُوعٍ ، أو يَخافُ إن تَرَكَ الأكلَ عَجَز عن المَشْىِ ، وانْقَطَعَ عن الرُّفْقَةِ فهَلَكَ ، أو يَعْجِزُ عن الرُّكوبِ فيَهْلِكُ ، ولا يتَقَيَّدُ ذلك بزمنٍ مَحْصورٍ .

فصل : وهل يجبُ الأكلُ مِن المَيْتَةِ أو غيرِها مِن المحرماتِ على المُضْطَرِّ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يجبُ . وهو قولُ مَسْرُوقٍ ، وأحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ . قال الأثْرَمُ : سُئِلَ أبو عبدِ الله عن المُضْطَرِّ يَجِدُ المَيْتَةَ ، و لم يأْكلْ ؟ فذكرَ قولَ مَسْروقٍ : مَن اضْطُرَّ ، فلم يأكلْ و لم يَشْرَبْ ، فماتَ ، دخل النّارَ[1] . وهذا اخْتِيارُ ابنِ حامِدٍ ؛ لقولِ اللهِ

الإنصاف

« التَّرْغيبِ » : إنْ خافَ طُولَ مرَضِه ، فوَجْهان .

الثَّانى ، قولُه : حَلَّ له منه مايسُدُّ رمَقَه . يعْنِى ، ويجبُ عليه أكْلُ ذلك . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، نصَّ عليه . وذكَره الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وِفاقًا . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « القَواعِدِ الأُصوليَّةِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِن الوَجْهَيْن . وقيل : يُسْتَحَبُّ الأكْلُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . قال فى « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » : وقيل : يُباحُ . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله : وهل له الشِّبَعُ ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ؛

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١٠/٤١٣ .

الشرح الكبير

تعالى : ﴿ وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ ﴾[1] . وتَرْكُ الأكْلِ مع إمكانِه فى هذه الحالِ ، إلْقاءٌ بيدِه إلى التَّهْلُكَةِ . وقال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾[2] . ولأنَّه قادِرٌ على إحْياءِ نفْسِه بما أحَلَّه اللهُ له ، فلَزِمَه ، كما لو كان معه طَعامٌ حَلالٌ . [٨/٨٨ظ] والثانى ، لا يَلْزَمُه ؛ لِما رُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ حُذافَةَ السَّهْمِىِّ ، صاحبِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّ طاغِيَةَ الرُّومِ حَبَسَه فى بَيْتٍ ، وجَعَل معه خَمْرًا ممْزُوجًا بماءٍ[3] ، ولحمَ خِنْزِيرٍ مَشْوِىٍّ ، ثلاثةَ أيّامٍ ، فلم يأكلْ ولم يَشْرَبْ ، حتى مالَ رأسُه مِن الجُوعِ والعَطَشِ ، وخَشُوا مَوْتَه ، فأخْرَجُوه ، فقال : قد كان اللهُ قد[4] أحَلَّه لى ؛ لأنَّنِى مُضْطَرٌّ ، ولكنْ لم أكُنْ لأُشْمِتَكَ بدِينِ الإسْلامِ[5] . ولأنَّ إباحَةَ الأكلِ رُخْصَةٌ ، فلا تَجِبُ عليه ، كسائِرِ الرُّخَصِ ، ولأنَّ له غَرَضًا فى اجْتِنابِ النَّجاسَةِ ، والأخْذِ بالعَزِيمَةِ ، ورُبَّما لم تَطِبْ نفْسُه بتَناوُلِ المَيْتَةِ ، وفارَقَ الحلالَ فى الأصْلِ مِن هذه الوُجُوهِ .

الإنصاف

إحْداهما ، ليسَ له ذلك ، ولا يحِلُّ له إلَّا مايَسُدُّ رَمَقَه . وهو المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ عامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الخُلاصَةِ» ، و «المُحَرَّرِ» ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سورة البقرة ١٩٥ .

(٢) سورة النساء ٢٩ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٢١ .

الشرح الكبير

فصل : وتُباحُ المُحَرَّماتُ عندَ الاضْطِرارِ ، فى الحَضَرِ والسَّفَرِ جميعًا ؛ لأنَّ الآيَةَ مُطْلَقَةٌ ، غيرُ مُقَيَّدَةٍ بإحْدَى الحالَتَيْن ، وقولُه سبحانه : ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ ﴾[1] . لَفْظٌ عامٌّ فى كلِّ مُضْطَرٍّ ، ولأنَّ الاضْطِرارَ يكونُ فى الحَضَرِ فى سَنَةِ المَجاعَةِ ، وسَبَبُ الإباحَةِ الحاجَةُ[2] إلى حِفْظِ النَّفْسِ عن الهَلاكِ ؛ لكونِ هذه المصْلَحَةِ أعْظَمَ مِن مَصْلَحَةِ اجْتِنابِ النَّجاساتِ ، والصِّيانَةِ عن تَناوُلِ المُسْتَخْبَثاتِ ، وهذا المعنى عامٌّ فى الحالَيْن . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّ المَيْتَةَ لا تَحِلُّ لِمَن يَقْدِرُ على دَفْعِ ضَرورَتِه بالمسألةِ . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : أكْلُ المَيْتَةِ إنَّما يكونُ فى السَّفَرِ . يعنى أنَّه فى الحَضَرِ يُمْكِنُه السُّؤالُ . وهذا عن أحمدَ خَرَج مَخْرَجَ الغالِبِ ، فإنَّ الغالِبَ أنَّ الحَضَرَ يُوجَدُ فيه الطَّعامُ الحلالُ ، ويُمْكِنُ دَفْعُ الضَّرورَةِ بالسُّؤالِ ، ولكنَّ الضَّرُورَةَ أمْرٌ مُعْتَبَرٌ بوُجُودِ حقِيقَتِه ، لا يُكْتَفَى فيه بالمَظِنَّةِ ، بل متى وُجِدَتِ الضَّرورَةُ أباحَتْ ، سواءٌ وُجِدَتِ المَظِنَّةُ أو لم تُوجَدْ ، ومتى انتَفَتْ ، لم يُبَحِ الأكلُ لوجُودِ مَظِنَّتِها بحالٍ .

فصل : قال أصْحابُنا : ليس للمُضْطَرِّ فى سَفَرِ المَعْصِيَةِ الأكلُ مِن المَيْتَةِ ، كقاطِعِ الطَّريقِ ، والآبِقِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾ . قال مجاهِدٌ : غَيْرَ بَاغٍ على المسلمين وَلَا

الإنصاف

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، له الأكْلُ حتى يشْبَعَ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقيل : له الشِّبَعُ إنْ دامَ خَوْفُه . وهو قَوِىٌّ . وفرَّق المُصَنِّفُ ، وتبِعَه جماعةٌ ، بينَ ماإذا كانتِ الضَّرورةُ

(١) من سورة البقرة ١٧٣ ، والمائدة ٣ ، والأنعام ١٤٥ ، والنحل ١١٥ .
(٢) فى الأصل : « الخاصة » .

الشرح الكبير

عَادٍ عليهم . وقال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ : إذا خَرَج يقْطَعُ الطَّريقَ ، فلا رُخْصَةَ له ، فإن تابَ وأقْلَع عن مَعْصِيَتِه ، حَلَّ له الأكلُ .

فصل : وهل للمُضْطَرِّ التَّزَوُّدُ مِن المَيْتَةِ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ أصَحُّهما ، له ذلك . وهو قولُ مالِكٍ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى اسْتِصْحابِها ، ولا فى إعْدادِها لدَفْعِ ضَرورَتِه ، وقضاءِ حاجَتِه ، ولا يأكلُ منها إلَّا عندَ ضَرورَتِه . والثانيةُ ، لا يجوزُ ؛ لأنَّه تَوَسُّعٌ فيما لم يُبَحْ إلَّا للضَّرورَةِ ، فإنِ اسْتَصْحَبَها ، فلَقِيَه مُضْطَرٌّ ، لم يَجُزْ له بَيْعُه إيَّاه ؛ لأنَّه إنَّما أُبِيحَ له منها ما يَدْفَعُ به الضَّرورَةَ ، ولا ضَرورَةَ إلى البَيْعِ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُه ، ويَلْزَمُه إعْطاءُ الآخَرِ بغيرِ عِوَضٍ ، إذا لم يكنْ هو مُضْطَرًّا فى الحالِ إلى (١ما معه١) ؛ لأنَّ ضَرورَةَ الذى لَقِيَه موجودةٌ ، وحامِلُها يَخافُ الضَّرَرَ فى ثانِى الحالِ .

الإنصاف

مُسْتَمِرَّةً ، فيجوزُ له الشِّبَعُ ، وبينَ ما إذا لم تكُنْ مسْتَمِرَّةً ، فلا يجوزُ .

فوائد ؛ إحْداها ، هل له أنْ يتزَوَّدَ منه ؟ مَبْنِىٌّ على الرِّوايتَيْن فى جَوازِ شِبَعِه . قالَه فى « التَّرْغِيبِ » . وجوَّز جماعَةٌ التَّزَوُّدَ منه مُطْلَقًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وليسَ فى ذلك ضَرَرٌ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : أصحُّ الرِّوايتَيْن ، يجوزُ له التَّزَوُّدُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، والفَضْلُ بنُ زِيادٍ ، يتَزَوَّدُ إنْ خافَ الحاجَةَ . جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وهو الصَّوابُ أيضًا .

الثَّانيةُ ، يجبُ تقْديمُ(٢) السُّؤالِ على أكْلِ المُحَرَّمِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نُقَله أبو الحارِثِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إنَّه لا يجِبُ

(١ - ١) فى م : « منعه » .

(٢) بعده فى الأصل ، ا : « أكل » .

المقنع

فَإِنْ وَجَدَ طَعَامًا لَا يَعْرِفُ مَالِكَهُ ، وَمَيْتَةً ، أَوْ صَيْدًا ، وَهُوَ مُحْرِمٌ ، فَقَالَ أَصْحَابُنَا : يَأْكُلُ الْمَيْتَةَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَحِلَّ لَهُ الطَّعَامُ وَالصَّيْدُ ، إِذَا لَمْ تَقْبَلْ نَفْسُهُ الْمَيْتَةَ .

الشرح الكبير

[٨٩/٨و] **٤٦١٨** – مسألة : (فإن وَجَد طعامًا لا يَعْرِفُ مالِكَه ، ومَيْتَةً ، أو صَيْدًا ، وهو مُحْرِمٌ ، فقال أصْحابُنا : يَأكلُ المَيْتَةَ . ويَحْتَمِلُ أن يَحِلَّ له الطعامُ والصَّيْدُ إذا لم تَقْبَلْ نفْسُه المَيْتَةَ) وكقولِ أصْحابِنا قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وزيدُ بنُ أسْلَمَ . وقال مالِكٌ : إن كانوا يُصَدِّقُونَه أنَّه مُضْطَرٌّ ، أكلَ مِن الزَّرْعِ والثَّمَرَةِ ، وشَرِب اللَّبَنَ ، وإن خافَ أن تُقْطَعَ يَدُه ، أو لا يُقْبَلَ منه ، أكلَ المَيْتَةَ . ولأصْحابِ الشافعيِّ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يأكلُ الطَّعامَ . وهو قولُ عبدِ الله بنِ دينارٍ[1] ؛ لأنَّه قادِرٌ على

الإنصاف

ولا يأْثَمُ ، وأنَّه ظاهِرُ المذهبِ .

الثَّالثةُ ، ليسَ للمُضْطَرِّ فى سَفَرِ المَعْصِيَةِ الأَكْلُ مِن المَيْتَةِ ؛ كقاطِعِ الطَّرِيقِ والآبِقِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال صاحبُ « التَّلْخيصِ » : له ذلك . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وجماعةٍ .

الرَّابعَةُ ، حكمُ المُحَرَّماتِ حكمُ المَيْتَةِ فيما تقدَّم .

قوله : فإن وجَدَ طَعامًا لا يَعْرِفُ مالِكَه ، ومَيْتَةً ، أو صَيْدًا ، وهو مُحْرِمٌ ، فقالَ أصحابُنا : يَأْكُلُ المَيْتَةَ . وهو المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

---

(١) عبد الله بن دينار العدوى العمرى أبو عبد الرحمن مولاهم المدنى ، الإمام المحدث الحجة ، سمع ابن عمر وأنسًا، روى عنه شعبة ومالك ، توفى سنة سبع وعشرين ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٢٥٣ – ٢٥٥ .

الشرح الكبير

الطَّعامِ الحَلالِ ، فلم يَجُزْ له أكلُ المَيْتَةِ ، كما لو بَذَلَه له صاحِبُه . ولَنا ، أنَّ أكلَ المَيْتَةِ مَنْصُوصٌ عليه ، ومالَ الآدَمِيِّ مُجْتَهَدٌ فيه ، فكان العُدولُ إلى المَنْصُوصِ عليه أَوْلَى ، ولأنَّ حُقوقَ اللهِ تعالى مَبْنِيَّةٌ على المُسامَحَةِ والمُساهَلَةِ ، وحَقَّ الآدَمِيِّ مَبْنِيٌّ على الشُّحِّ والضِّيقِ ، ولأنَّ حَقَّ الآدَمِيِّ تَلْزَمُه غَرامَتُه ، وحَقَّ اللهِ تعالى لا عِوَضَ له . ويَحْتَمِلُ أن يَحِلَّ له أكلُ الطَّعامِ والصَّيْدِ إذا لم تَقْبَلْ نفْسُه المَيْتَةَ ؛ لأنَّه قادِرٌ على الطَّعامِ الحلالِ ، فأشْبَهَ ما لو بذَلَه له صاحِبُه .

فصل : إذا وَجَد المُضْطَرُّ مَن يُطْعِمُه ويَسْقِيه ، لم يَحِلَّ له الامْتِناعُ مِن الأكلِ والشُّرْبِ ، ولا العُدولُ إلى المَيْتَةِ ، إلَّا أن يَخافَ أن يَسُمَّه فيه ، أو يكونَ الطَّعامُ الذى يُطْعِمُه ممّا يَضُرُّه ، ويخافُ أن يُهْلِكَه أو يُمْرِضَه .

الإنصاف

وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ؛ لأنَّ فى أكْلِ الصَّيْدِ ثَلاثَ جِنايَاتٍ ؛ صَيْدُه ، وذَبْحُه ، وأَكْلُه ، وأَكْلُ المَيْتَةِ فيه جِنايَةٌ واحدةٌ .

ويَحْتَمِلُ أنْ يحِلَّ له الطَّعامُ والصَّيْدُ ، إذا لم تَقْبَلْ نفْسُه المَيْتَةَ . قال فى « الفُنونِ » : قال حَنْبَلِيٌّ : الذى يقْتَضِيه مذهبُنا ، خِلافَ ماقالَه الأصحابُ . وقال فى « الكافِى » : المَيْتَةُ أوْلَى ، إنْ طابَتْ نفْسُه ، وإلَّا أكَل الطَّعامَ ؛ لأنَّه مُضْطَرٌّ . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » : يُقَدِّمُ الطَّعامَ ولو بقِتالِه ، ثم الصَّيْدَ ، ثم المَيْتَةَ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو وجَد لَحْمَ صَيْدٍ ذبَحَه مُحْرِمٌ ، ومَيْتَةً ، أكَل لَحْمَ الصَّيْدِ ، [٣/١٨٥ظ] قالَه القاضى فى « خِلافِه » ؛ لأنَّ كلًّا منهما فيه جِنايَةٌ واحدةٌ ، ويتَميَّزُ الصَّيْدُ بالاخْتلافِ فى كَوْنِه مُذَكًّى . قال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةَ عشْرَةَ بعدَ المِائةِ » :

الشرح الكبير

فصل : وإن وَجَد طعامًا مع صاحِبِه[1] ، وامْتَنَع مِن بَذْلِه ، أو بَيْعِه منه ، ووَجَد ثَمَنَه ، لم يَجُزْ له مُكابَرَتُه عليه وأخْذُه منه ، وعدَلَ إلى المَيْتَةِ ، سواءٌ كان قَوِيًّا يخافُ مِن مُكابَرَتِه التَّلَفَ أو لم يَخَفْ . فإن بذَلَه بثَمَنِ مِثْلِه ، وقَدَر على الثَّمَنِ ، لم يَحِلَّ له أكلُ المَيْتَةِ ؛ لأنَّه قادِرٌ على طعامٍ حلالٍ . وإن بذَلَه بزِيادَةٍ على ثَمَنِ المِثْلِ ، لا تُجْحِفُ بمالِه ، لَزِمَه شِراؤُه أيضًا ؛ لِما ذكَرْناه ، وإن كان عاجِزًا عن الثَّمَنِ ، فهو فى حُكْمِ العادِمِ ، وإنِ امْتَنَعَ مِن بذْلِه إلَّا بأكْثَرَ مِن ثَمَنِ مِثْلِه ، فاشْتَراهُ المُضْطَرُّ بذلك ، لم يَلْزَمْه أكْثَرُ مِن ثَمَنِ مِثْلِه ؛ لأنَّ الزِّيادَةَ أُحْوِجَ إلى بَذْلِها بغيرِ حَقٍّ ، فلم يَلْزَمْه ، كالمُكْرَهِ .

فصل : وإن وَجَد المُحْرِمُ مَيْتَةً وصَيْدًا ، أكلَ المَيْتَةَ . وبه قال الحسنُ ، ومالِكٌ ، وأبو حنيفةَ وأصْحابُه . وقال الشافعيُّ فى أحَدِ قوْلَيْه : يأكُلُ الصَّيْدَ ، ويفْدِيه . وهو قولُ الشَّعْبِيِّ ؛ لأنَّ الضَّرورَةَ تُبِيحُه ، ومع القُدْرَةِ

الإنصاف

وفيما قالَه القاضى نظَرٌ . وعلَّلَه ، ثم قال : وجَدْتُ أبا الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، اخْتارَ أكْلَ المَيْتَةِ ، وعلَّلَه بما قالَه . ولو وجَدَ بَيْضَ صَيْدٍ ، فظاهِرُ كلامِ القاضى ، أنَّه يأكُلُ المَيْتَةَ ، ولا يكْسِرُه ويأكُلُه ؛ لأنَّ كسْرَه جِنايةٌ[2] ، كذَبْحِ الصَّيْدِ .

الثَّانيةُ ، لو وجَد المُحْرِمُ صَيْدًا وطَعامًا لا يعْرِفُ مالِكَه ، ولم يجِدْ مَيْتَةً ، أكَلَ الطَّعامَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ »[2] ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُخَيَّرُ .

---

(١) فى م : « مالكه » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عليه لا تَحِلُّ المَيْتَةُ ؛ لغِنَاهُ عنها . قال شيْخُنا : (ويَحْتَمِلُ أن يَحِلَّ له أكلُ الصَّيْدِ ، إذا لم تَقْبَلْ نفْسُه المَيْتَةَ) ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ إباحَةَ المَيْتَةِ منْصُوصٌ عليها ، وإباحَةَ الصَّيْدِ مُجْتَهَدٌ فيها ، وتَقْدِيمُ المَنْصُوصِ عليه أَوْلَى . فإن لم يَجِدْ مَيْتَةً ، ذَبَح الصَّيْدَ وأكَلَه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه مُضْطَرٌّ إليه عَيْنًا . وقد قيلَ : إنَّ فى الصَّيْدِ تحْريماتٍ ثلاثًا ؛ تحْرِيمَ قَتْلِه ، وتحْريمَ أكلِه ، وتحْريمَ المَيْتَةِ ؛ لأنَّ ما ذَبَحه المُحْرِمُ [٨/٨٩ظ] مِن الصَّيْدِ يكونُ مَيْتَةً ، فقد ساوَى المَيْتَةَ فى هذا ، وفَضَلَ عنها[1] بتَحْريمِ القَتْلِ والأكلِ . لكن يُقالُ على هذا : إنَّ الشّارِعَ إذا أباحَ له أكلَه ، لم يَصِرْ مَيْتَةً ، ولهذا لو لم يَجِدِ المَيْتَةَ فذَبَحه ، كان ذَكِيًّا طاهِرًا ، وليس بنَجِسٍ ولا مَيْتَةٍ ، ولهذا يَتَعَيَّنُ عليه ذَبْحُه فى مَحَلِّ الذَّبْحِ ، وتُعْتَبَرُ شُروطُ الذَّكاةِ فيه ، ولا يجوزُ قَتْلُه ، ولو كان مَيْتَةً ، لم يتعَيَّنْ ذلك عليه .

فصل : إذا ذَبَح المُحْرِمُ الصَّيْدَ عندَ الضَّرورَةِ ، جازَ له أن يَشْبَعَ منه ؛ لأنَّه لَحْمٌ ذَكِيٌّ ، ولا حَقَّ فيه لآدَمِيٍّ سِوَاهُ ، فأُبِيحَ له الشِّبَعُ منه ، كما لو ذَبَحه حَلالٌ لا مِن أجْلِه .

الإنصاف

وهو احْتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » . قلتُ : يتَوَجَّهُ أنْ يأْكُلَ الصَّيْدَ ، لأنَّ حقَّ اللهِ مَبْنِيٌّ على المُسامَحَةِ ، بخِلافِ حقِّ الآدَمِيِّ ، كما فى نَظائرِه .

الثَّالثةُ ، لو اشْتبَهتْ مسْلُوخَتان ؛ مَيْتَةٌ ومُذَكَّاةٌ ، ولم يجِدْ غيرَهما ، تحرَّى المُضْطَرُّ فيهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : له الأكْلُ بلا تَحَرٍّ .

---

(١) فى م : « هذا » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا طَعَامًا لَمْ يَبْذُلْهُ مَالِكُهُ ؛ فَإِنْ كَانَ صَاحِبُهُ مُضْطَرًّا إِلَيْهِ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ ، وَإِلَّا لَزِمَهُ بَذْلُهُ بِقِيمَتِهِ ، فَإِنْ أَبَى ، فَلِلْمُضْطَرِّ أَخْذُهُ قَهْرًا ، وَيُعْطِيهِ قِيمَتَه ، فَإِن مَنَعَه ، فَلَهُ قِتَالُهُ عَلَى مَا يَسُدُّ رَمَقَهُ ، أَوْ قَدْرِ شِبَعِهِ ، عَلَى اخْتِلَافِ الرِّوَايَتَيْنِ . فَإِنْ قُتِلَ صَاحِبُ الطَّعَامِ لَمْ يَجِبْ ضَمَانُهُ ، وَإِنْ قُتِلَ الْمُضْطَرُّ ، فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ .

الشرح الكبير

فصل : فإن لم يَجِدِ المُضْطَرُّ شيئًا ، لم يُبَحْ له أكلُ[1] بعضِ أعْضائِه . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعيِّ : له ذلك ؛ لأنَّ له أن يَحْفَظَ الجُمْلَةَ بقَطْعِ عُضْوٍ ، كما لو وقَعَتْ فيه الأكِلَةُ . ولَنا ، أنَّ أكْلَه مِن نفْسِه ربَّما قَتَلَه ، فيكونُ قاتِلًا لنَفْسِه ، ولا يتَيَقَّنُ حُصولَ البَقاءِ بأكلِه . أمّا قَطْعُ الأكِلَةِ فإنَّه يُخافُ الهَلاكُ بذلك ، فأُبِيحَ له إبْعادُه ، ودَفْعُ الضَّرَرِ المُتَوَجِّهِ منه بتَرْكِه ، كما أُبِيحَ قَتْلُ الصّائِلِ عليه ، ولم يُبَحْ له قَتْلُه ليأكلَه .

٤٦١٩ – مسألة : (وإن لم يَجِدْ إلَّا طعامًا لم يَبْذُلْهُ مالِكُه ؛ فإن كان صاحِبُه مُضْطَرًّا إليه ، فهو أحَقُّ به ، وإلَّا لَزِمَهُ بَذْلُهُ ، فإن أبَى ، فَلِلْمُضْطَرِّ أَخْذُه قَهْرًا ، ويُعْطِيهِ قيمَتَه ، فإن مَنَعَه ، فلهُ قتالُهُ على ما يَسُدُّ رَمَقَه ، أو قَدْرِ شِبَعِهِ ، على اخْتِلافِ الرِّوايَتَيْن . فإن قُتِلَ صاحِبُ الطَّعامِ ، لم يَجِبْ ضمانُهُ ، وإن قُتِلَ المُضْطَرُّ ، فعليه ضمانُهُ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا اضْطُرَّ

الإنصاف

الرَّابعةُ ، لو وجَد ميْتَتَيْن ، مُخْتَلَفٌ فى إحْداهما ، أكلَها دُونَ المُجْمَعِ عليها .

قوله : وإنْ لم يَجِدْ إلَّا طَعامًا لم يَبْذُلْه مالِكُه ، فإن كانَ صاحِبُه مُضْطرًّا إليه ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

إلى طعامٍ ، فلم[1] يَجِدْ إلَّا طعامًا لغيرِه ؛ فإن كان صاحِبُه مُضْطَرًّا إليه ، فهو أحَقُّ به ، ولا يجوزُ لأحَدٍ أخْذُه منه ؛ لأنَّه ساواهُ فى الضَّرورَةِ ، وانْفَرَدَ بالمِلْكِ ، فأشْبَهَ غيرَ حالِ الضَّرورَةِ ، وإن أخذَه منه أحَدٌ فماتَ ، فعليه ضَمانُه ؛ لأنَّه قَتَلَه بغيرِ حَقٍّ ، فإن لم يكُنْ صاحِبُه مُضْطَرًّا إليه لَزِمَه بَذْلُه[2] لِلمُضْطَرِّ ؛ لأنَّه يتعَلَّقُ به إحْياءُ نَفْسِ آدَمِىٍّ معْصُومٍ ، فلَزِمَه بذْلُه ، كما يَلْزَمُه بَذْلُ منافِعِه فى إنْجائِه مِن الغَرَقِ والحَرْقِ ، فإن لم يفْعَلْ فللْمُضْطَرِّ أخْذُه منه ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّه دونَ مالِكِه ، فجازَ له أخْذُه ، كعينِ مالِه ، فإنِ احْتيجَ فى ذلك إلى قِتالٍ ، فله المُقاتَلَةُ عليه على ما يَسُدُّ رَمَقَه ؛ لأنَّه الذى اضْطُرَّ إليه . وعنه ، له قِتالُه على قَدْرِ الشِّبَعِ . والأوَّلُ أوْلَى . وذكرَ ابنُ أبى مُوسَى فى « الإرْشادِ » أنَّه لا يجوزُ قِتالُه على شىءٍ منه ، كما ذَكَر فى دَفْعِ الصّائِلِ .

الإنصاف

فهو أحَقُّ به . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو خافَ فى المُستَقْبَلِ ، فهل هو أحقُّ به ، أمْ لا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلت : الأوْلَى النَّظرُ إلى ما هو أصْلَحُ . [3]وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أظْهَرُهما إمْساكُه[3] .

فائدة : حيثُ قُلْنا : إنَّ مالِكَه أحقُّ . فهل له إيثارُه ؟ قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِهم أنَّه لا يجوزُ . وذكَر صاحبُ « الهَدْيِ » ، فى غَزْوَةِ الطَّائفِ ، أنَّه يجوزُ ، وأنَّه غايَةُ الجُودِ .

قوله : وإلَّا لَزِمَه بَذْلُه بقِيمَتِه . نصَّ عليه . ولو كان المُضْطَرُّ معْسِرًا . وفيه

---

(١) فى م : « فإن لم » .

(٢) فى الأصل : « بذلك » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فإن قُتِلَ المُضْطَرُّ فهو شهيدٌ ، وعلى قاتِلِه ضَمانُه ، وإن آلَ أخْذُه إلى قَتْلِ صاحِبِه ، فهو هَدْرٌ ؛ لأنَّه ظالِمٌ بقِتالِه ، فأشْبَهَ الصّائِلَ ، إلَّا [٨/٩٠و] أن يُمْكِنَ أخْذُه بشِراءٍ أو اسْتِرْضاءٍ ، فليس له المُقاتَلَةُ عليه ، لإمْكانِ الوُصولِ إليه دُونَها ، فإن لم يَبِعْه إلَّا بأكثرَ مِن (١)ثَمَنِ مِثْلِه ، فذكرَ القاضى أنَّ له قِتالَه . والأَوْلَى أنَّه لا يجوزُ ذلك ؛ لإمْكانِ الوُصولِ إليه بدُونِها . لكنَّه إنِ اشْتراهُ بأكثرَ مِن ثمنِ (١) مِثْلِه لم يَلْزَمْه إلَّا ثمنُ مِثْلِه ، وقد ذكَرْناه . ويَلْزَمُه عِوَضُه فى كلِّ مَوْضِعٍ أخَذَه ، فإن لم يكنْ معه فى الحالِ ، لَزِمَه فى ذِمَّتِه .

الإنصاف

احْتِمالٌ لابنِ عَقِيلٍ .

تنبيهان ؛ أحَدُهما ، ظاهِرُ قولِه : وإلَّا لَزِمَه بذْلُه بقِيمَتِه . أنَّه لو طلَبَ زِيادَةً لا تُجْحِفُ ، ليسَ له ذلك . وهو أحدُ الوَجْهَيْن ، وهو الصَّحيحُ منهما . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وجزَم به الشَّارِحُ فى موْضِعَيْن . والوَجْهُ الآخَرُ ، له ذلك . اخْتارَه القاضى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعلى كِلَا القَوْلَيْن ، لا يلْزَمُه أكثرُ مِن ثَمَنِ مثْلِه . وقال فى « عيُونِ المَسائلِ » ، و « الانْتِصارِ » : قَرْضًا بعِوَضِه . وقيل : مجَّانًا . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، كالمَنْفَعَةِ فى الأَشْهَرِ .

الثَّانى ، قولُه : فإنْ أبَى ، فللمُضْطَرِّ أخْذُه قَهْرًا ، ويُعْطِيه قِيمَتَه . كذا قال جماعَةٌ . وقال جماعةٌ : ويُعْطِيه ثَمنَه . وقال فى « المُغْنِى »(٢) : ويُعْطِيه عِوَضَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أجْوَدُ . وقال فى « الفُروعِ » : فإنْ أبَى أخَذَه بالأَسْهَلِ ،

(١ - ١) فى م : « ثمنه لم يلزمه إلا » .

(٢) انظر المغنى : ١٣/٣٣٩ .

الشرح الكبير

ولا يُباحُ للمُضْطَرِّ مِن مالِ أخِيه إلَّا ما يُباحُ مِن المَيْتَةِ . قال أبو هُرَيْرَةَ ، قُلْنا : يا رسولَ اللهِ ، ما يَحِلُّ لأحَدِنا مِن مالِ أخِيه إذا اضْطُرَّ إليه ؟ قال : « يَأْكُلُ وَلَا يَحْمِلُ ، ويَشْرَبُ وَلَا يَحْمِلُ »[1] .

الإنصاف

ثَمَّ قَهْرًا . وهو مُرادُ المُصَنِّفِ ، وغيرِه .

قوله : فإن مَنَعَه ، فله قِتالُه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى قِتالِه وَجْهان . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، أكْرَهُ مُقاتلَتَه . وقال فى « الإرْشادِ » : فإنْ لم يقْدِرْ على أخْذِه منه إلَّا بمُقاتلَتِه ، لم يُقاتِلْه ، فإنَّ اللهَ يرْزُقُه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو بادرَ صاحِبُ الطَّعامِ فباعَه ، أو رَهَنَه ، فقال أبو الخَطَّابِ فى « الانتِصارِ » ، فى الرَّهْنِ : يصِحُّ ، ويسْتَحِقُّ أخْذُه مِن المُرْتَهِنِ ، والبائعُ مثْلُه . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثةِ والخَمْسِين » : و لم يُفرِّقْ بينَ ما قبلَ الطَّلَبِ وبعدَه . قال : والأظْهَرُ أنَّه لا يصِحُّ البَيْعُ بعدَ الطَّلَبِ ؛ لوُجوبِ الدَّفْعِ ، بل لو قيل : لا يصِحُّ بيْعُه مُطْلَقًا ، مع عِلْمِه باضْطِرارِه . لم يَبْعُدْ وأوْلَى ؛ لأنَّ هذا يجِبُ بذْلُه ابْتِداءً لإحْياءِ النَّفْسِ . انتهى .

الثَّانيةُ ، لو بذَلَه بأكْثَرِ ما يَلْزَمُه ، أخَذَه وأعْطاه قِيمَتَه ، يعْنِى مِن غيرِ مُقاتَلةٍ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُقاتِلُه .

الثَّالثةُ ، لو بذَلَه بثَمَنِ مِثْلِه ، لَزِمَه قَبُولُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال ابنُ

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب النهى أن يصيب منها شيئًا إلا بإذن صاحبها ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٧٢ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى من مر بحائط إنسان أو ماشيته ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٩/٣٦٠ ، ٣٦١ . وقال : هذا إسناد مجهول لا تقوم بمثله الحجة .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا آدَمِيًّا مُبَاحَ الدَّمِ ؛ كَالْحَرْبِيِّ ، وَالزَّانِى الْمُحْصَنِ ، حَلَّ قَتْلُهُ وَأَكْلُهُ .

الشرح الكبير

٤٦٢٠ – مسألة : (فإن لم يَجِدْ إلَّا آدَمِيًّا مُباحَ الدَّمِ ، كالمُرْتَدِّ ، والزّانِى المُحْصَنِ ، حَلَّ) له (قَتْلُه وأكلُه) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُضْطَرَّ إذا لم يجِدْ إلَّا آدَمِيًّا مَحْقُونَ الدَّمِ ، لم يُبَحْ له قَتْلُه إجْماعًا ، ولا إتْلافُ عُضْوٍ منه ، مسلمًا كان أو كافِرًا ؛ لأنَّه مِثْلُه ، فلا يجوزُ أن يَقِىَ نفْسَه بإتْلافِه . وهذا لا خِلافَ فيه . وإن كان مُباحَ الدَّمِ ، كالحَرْبِىِّ والمُرْتَدِّ ، فذكرَ القاضِى أنَّ له قَتْلَه وأكلَه ؛ لأنَّ قَتْلَه مُباحٌ . وهكذا قال أصحابُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا حُرْمَةَ له ، فهو بمَنْزِلَةِ السِّباعِ . وإن وَجَدَه مَيِّتًا ، أُبِيحَ

الإنصاف

عَقِيلٍ : لا يَلْزَمُ معْسِرًا على احْتِمالٍ .

الرَّابعَةُ ، لو امْتنَعَ المالِكُ مِن البَيْعِ إلَّا بعَقْدٍ رِبًا ، فظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وجماعةٍ ، أنَّه يجوزُ أخْذُه منه قَهْرًا . ونصَّ عليه بعْضُ الأصحابِ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ ، وقال : نعَمْ إنْ لم يقْدِرْ على قَهْرِه ، دخَل فى العَقْدِ ، وعزَم على أنْ لا يُتِمَّ عَقْدَ الرِّبا ، فإنْ كان البَيْعُ نَساءً ، عزَم على أنَّ العِوَضَ الثَّابتَ فى الذِّمَّةِ قرْضٌ . وقال بعْضُ المُتأخِّرين : لو قيلَ : إنَّ له أنْ يُظهِرَ صُورَةَ الرِّبا ولا يُقاتِلُه ، ويكونَ كالمُكْرَهِ ، فيُعْطِيَه مِن عَقْدِ الرِّبا صُورَتَه لا حقِيقَتَه ، لَكانَ أقْوَى . قالَه الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : فإنْ لم يَجِدْ إلَّا آدَمِيًّا مُباحَ الدَّمِ ؛ كالحَرْبِىِّ ، والزَّانِى المُحْصَنِ ، حَلَّ قَتْلُه وأكْلُه . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : يَحْرُمُ أكْلُه . وما هو ببعيدٍ .

المقنع وَإِنْ وَجَدَ مَعْصُومًا مَيِّتًا ، فَفِى جَوَازِ أَكْلِهِ وَجْهَانِ [٣٠٩ظ] .

الشرح الكبير أكلُه ؛ لأنَّ أكلَه مُباحٌ قبلَه ، فكذلك بعدَ مَوْتِه (وإن وجَدَ مَعْصُومًا مَيِّتًا) لم يُبَحْ أكلُه . فى قوْلِ أكثرِ الأصْحابِ . وقال الشافعىُّ ، وبعضُ الحَنَفِيَّةِ : يُباحُ . قال شيْخُنا[1] : وهو أَوْلَى ؛ لأنَّ حُرْمَةَ الحَىِّ أعْظَمُ . قال أبو بكرِ ابنُ داودَ : أباحَ الشافعىُّ أكلَ لُحومِ الأنْبياءِ . واحْتَجَّ أصْحابُنا بقولِ النبىِّ ﷺ : « كَسْرُ عَظْمِ الْمَيِّتِ ، كَكَسْرِهِ وهُوَ حَىٌّ »[2] . واخْتارَ أبو الخَطّابِ أنَّ له أكْلَه . وقال : لا حُجَّةَ فى الحديثِ هٰهُنا ؛ لأنَّ الأكْلَ مِن اللَّحْمِ لا مِن العَظْمِ ، والمُرادُ مِن الحديثِ التَّشْبيهُ فى أصْلِ الحُرْمَةِ ، لا بمِقْدارِها ، بدَليلِ اخْتِلافِهما فى الضَّمانِ والقِصاصِ وَوُجوبِ صِيانَةِ الحَىِّ بما لا تَجِبُ به صِيانَةُ المَيِّتِ .

الإنصاف قوله : وإنْ وَجَدَ مَعْصُومًا مَيِّتًا ، ففى جَوازِ أَكْلِه وجْهان . وأَطلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَه الأكثرُ . وكذا قال فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الإفْصاحِ » . [١٨٦/٣و] وغيرِه . قال فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : لم يأْكُلْه فى الأصحِّ . قال فى « الكافِى » : هذا اخْتِيارُ غيرِ أبى الخَطَّابِ . قال فى « المُغْنِى »[1] : اخْتارَه الأصحابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ أكْلُه . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « الكافِى » : هذا أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقَدَّمه

---

(١) فى : المغنى ٣٣٩/١٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٧٢/٦ .

الشرح الكبير

فصل : وإذا اشْتَدَّتِ المَخْمَصَةُ فى سَنَةِ المَجاعَةِ ، وأصابَتِ الضَّرورَةُ خَلْقًا كثيرًا ، وكان عندَ بعضِ النّاسِ قَدْرُ كِفايَتِه (١)وكِفايَةِ عِيالِه ، لم يلْزَمْه بَذْلُه للمُضْطَرِّين ، وليس لهم أخذُه منه ؛ لأنَّ ذلك يُفْضِى إلى وُقوعِ الضَّرورةِ به ، ولا يدْفَعُها عنهم . وكذلك إن كانوا فى سفرٍ ومعه قَدْرُ كفايَتِه(١) مِن غيرِ فَضْلَةٍ ، لم يَلْزَمْه بَذْلُ ما معه للمُضْطَرِّين . ولم يُفَرِّقْ أصْحابُنا بينَ هذه الحالِ وبينَ كونِه لا يتَضَرَّرُ بدَفْعِ ما معه إليهم ، فى أنَّ ذلك واجِبٌ عليه ؛ لكونِه غيرَ مُضْطَرٍّ فى الحالِ ، والآخَرُ مُضْطَرٌّ ، فوَجَبَ تَقْدِيمُ حاجَةِ المُضْطَرِّ . ولَنا ، أنَّ هذا مُفْضٍ به إلى هَلاكِ نفْسِه وعِيالِه ، فلم يَلْزَمْه ، كما لو أمْكَنَه إنْجاءُ الغَرِيقِ بتَغْرِيقِ نفْسِه ، ولأنَّ(٢) فى بَذْلِه إلْقاءً بيَدِه إلى التَّهْلُكَةِ ، وقد نَهَى اللهُ عن ذلك . وهذا اخْتِيارُ شيْخِنا(٣) ، رَحِمَهُ اللهُ .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يَحْرُمُ عليه أكْلُ عُضْوٍ مِن أعْضائِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وقال فى « الفُنونِ » ، عن حَنْبَلِيٍّ : إنَّه لا يَحْرُمُ .

الثَّانيةُ ، مَنِ اضْطُرَّ إلى نَفْعِ مالِ الغَيْرِ ، مع بَقاءِ عَيْنِه ، لدَفْعِ بَرْدٍ أو حَرٍّ ، أو اسْتقاءِ ماءٍ ونحوِه ، وجَب بذْلُه مجَّانًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . صحَّحه فى

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « ليس » .

(٣) انظر : المغنى ١٣/٣٤٠ .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ مَرَّ بِثَمَرٍ فى شَجَرٍ لَا حَائِطَ عَلَيْهِ وَلَا نَاظِرَ ، فَلَهُ

الشرح الكبير

فصل : [٨/٩٠ظ] والتِّرْياقُ مُحَرَّمٌ ، وهو دَواءٌ يُعالَجُ به مِن السَّمِّ ، يُجْعَلُ فيه لُحومُ الحَيّاتِ ، ويُعْجَنُ بالخَمْرِ ، لا يَحِلُّ أكْلُه ولا شُرْبُه ؛ لأنَّ الخمرَ ولُحومَ الحَيّاتِ حرامٌ . وممَّن كَرِهَه الحسَنُ ، وابنُ سِيرِينَ . ورَخَّصَ فيه الشَّعْبِىُّ ، ومالِكٌ . ويَقْتَضِيه مذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لإباحَتِه التَّداوِىَ ببعضِ المُحَرَّماتِ . ولَنا ، أنَّ لحمَ الحَيَّةِ حرامٌ على ما ذكَرْنا فيما مَضَى ، وكذلك الخمرُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّ اللهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَ أُمَّتِى فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْهَا »[1] .

فصل : ولا يجوزُ التَّداوِى بشىءٍ مُحَرَّمٍ ، ولا بشىءٍ فيه مُحَرَّمٌ ، مثلَ ألْبانِ الأُتُنِ ، ولحمِ شىءٍ مِن المُحَرَّماتِ ، ولا شُرْبُ الخمرِ للتَّداوِى ؛ لِما ذكَرْنا مِن الخبرِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ ذُكِرَ له النَّبِيذُ يُصْنَعُ للدَّواءِ ، فقال : « إنَّه لَيْسَ بِدَواءٍ وَلَكِنَّه دَاءٌ »[2] .

فصل : قال رَحِمَهُ اللهُ : (ومَن مَرَّ بثَمَرَةٍ فى شَجَرٍ لا حائِطَ عليه

الإنصاف

« النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقيل : يجبُ له العِوَضُ كالأعْيانِ . وقال فى « الفُصولِ » ، فى الجنائزِ : يُقَدَّمُ حَىٌّ اضْطُرَّ إلى سُتْرَةٍ لبَرْدٍ أو مَطَرٍ على تكْفِينِ مَيِّتٍ ، فإنْ كانتِ السُّتْرَةُ للمَيِّتِ ، احْتَمَلَ أنْ يُقَدَّمَ الحَىُّ أيضًا ، ولم يذْكُرْ غيرَه .

قوله : ومَن مَرَّ بثَمَرٍ على شَجَرٍ لا حائطَ عليه - نَصَّ عليه - ولا ناظِرَ عليه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٢٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٢٠ .

أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُ ، وَلَا يَحْمِلُ . وعَنْهُ ، لَا يَحِلُّ ذَلِكَ إِلَّا لِحَاجَةٍ . المقنع

الشرح الكبير

ولا ناظِرَ ، فله أن يَأْكُلَ منه ، ولا يَحْمِلُ . وعنه ، لا يَحِلُّ ذلك إلَّا لحاجَةٍ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ فى ذلك ، فرُوِىَ عنه أنَّه قال : إذا لم يَكُنْ عليها (١حائِطٌ ، يأكلُ١) إذا كان جائِعًا ، وإذا لم يكُنْ جائِعًا ، فلا يَأكلُ . وقال : قد فَعَلَه غيرُ واحدٍ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ولكن إذا كان عليه حائِطٌ لم يأكلْ ؛ لأنَّه قد صارَ شِبْهَ الحَرِيمِ . وقال فى مَوْضِعٍ : إنَّما الرُّخْصَةُ للمُسافِرِ . إلَّا أنَّه لم يَعْتَبِرْ هٰهُنا الاضْطِرارَ ؛ لأنَّ الاضْطِرَارَ يُبِيحُ ما وراءَ الحائِطِ . ورُوِيَت عنه الرُّخْصَةُ فى الأكْلِ مِن غيرِ المَحُوطِ[٢] مُطْلَقًا ، مِن غيرِ اعْتِبارِ جوعٍ ولا غيرِه . وهذا المشْهورُ فى المذهَبِ ؛ لِما رُوِىَ عن أبى زَيْنَبَ التَّيْمِىِّ ، قال : سافَرْتُ مع أنَسِ بنِ مالِكٍ ، وعبدِ الرحمنِ بنِ سَمُرَةَ ، وأبى بَرْزَةَ ، فكانُوا يمُرُّونَ بالثِّمارِ ، فيأْكُلُون فى أفْواهِهِم . وهو قولُ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وأبى بَرْزَةَ[٣] . قال عمرُ[٤] :

الإنصاف

فله أَنْ يَأْكُلَ منه ، ولا يَحْمِلُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والسَّبْعِين » : هذا الصَّحيحُ المَشْهورُ مِن المذهبِ . قال فى « الهِدايَةِ » : اخْتارَه عامَّةُ شيُوخِنا . وقال فى « خِلافِه

(١ - ١) فى م : « حافظ أكل » .

(٢) فى م : « المحفوظ » .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة هكذا : عن أبى زينب قال : سافرت فى جيش مع أبى بكرة وأبى بردة وعبد الرحمن ابن سمرة فكنا نأكل من الثمار. المصنف ٨٥/٦ .

و لم نهتد إلى أبى زينب التيمى ، وذكر الطبرى أبا زينب بن عوف بن الحارث الأزدى . انظر : تاريخ الطبرى ٢٧٣/٤ ، ٢٧٥ ، ٢٧٧ ، ٤٠٣ ، ٢٧/٥ .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يأكلُ ، ولا يَتَّخِذُ خُبْنَةً[1] . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : يأكلُ ممَّا تحتَ الشَّجَرِ ، فإذا لم يكنْ تحتَ الشَّجَرِ ، فلا يأكلُ ثِمارَ الناسِ ، وهو غَنِىٌّ عنه ، ولا يضْرِبُ بحَجَرٍ ، ولا يَرْمِى ؛ لأنَّ هذا يُفْسِدُ . وقد رُوِىَ عن [2]رافِعِ بنِ عمرٍو[2] ، قال : كنتُ أرْمِى نَخْلَ الأنصارِ ، فأخَذُونِى ، فذَهَبوا بى إلى النبىِّ ﷺ ، فقال : « يَا رَافِعُ[3] ، لِمَ تَرْمِى نَخْلَهُمْ ؟ » . فقلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، الجوعُ . قال : « لَا تَرْمِ ، وَكُلْ مَا وَقَعَ ، أشْبَعَكَ اللهُ وأرْوَاكَ » . أخْرَجَه التِّرْمِذِىُّ[4] ، وقال : هذا حدِيثٌ حسَنٌ

الإنصاف

الصَّغِيرِ » : اخْتارَه عامَّةُ أصحابِنا . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و « المُنْتَخَبِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ولم يذْكُرْ فى « المُوجَزِ » : لا حائِطَ عليه . ولم يذْكُرْ فى « الوَسيلَةِ » : لا ناظِرَ عليه .

وعنه ، لا يحِلُّ له ذلك إلَّا لحاجَةٍ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ »، و «الخُلاصةِ» . وعنه ، يأْكُلُ المُتَساقِطَ ، ولا يَرْمِى بحَجَرٍ . ولم يُثْبِتْها القاضى .

---

(١) الخبنة : ما يحمله الإنسان فى حضنه أو تحت إبطه .

والأثر أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص فى أكل الثمرة إذا مر بها ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٨٣/٦ ، ٨٤ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى من مر بحائط إنسان أو ماشية ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٣٥٩/٩ . وصححه الألبانى فى الإرواء ١٥٨/٨ .

(٢ - ٢) فى م : « نافع عن عبد الله بن عمر » .

(٣) فى م : « نافع » .

(٤) فى : باب ما جاء فى الرخصة فى أكل الثمرة للمار بها ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٨٩/٥ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من قال إنه يأكل مما سقط ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٣٧/٢ ، ٣٨ . وابن ماجه ، فى : باب من مر على ماشية قوم أو حائط ... ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٧١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١/٥ .

الشرح الكبير

صَحِيحٌ . وقال أكثرُ الفُقَهاءِ : لا يُباحُ الأكلُ إلَّا فى الضَّرورَةِ ؛ لِما روَى العِرْباضُ بنُ سارِيَةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ، قال : « أَلَا وَإِنَّ اللهَ لَمْ يُحِلَّ لَكُمْ أنْ تَدْخُلُوا بُيُوتَ أهْلِ الْكِتَابِ إلَّا بإذْنٍ ، ولَا ضَرْبَ نِسَائِهِمْ ، ولَا أكْلَ ثِمَارِهِمْ ، إذَا أعْطَوْكُمُ الَّذِى عَلَيْهِمْ » . أخْرَجه أبو داودَ[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « إنَّ دِمَاءَكُمْ ، وأمْوَالَكُمْ ، وأعْرَاضَكُمْ ، حَرَامٌ ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولَنا ، ما روَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه سُئِلَ عن الثَّمَرِ المُعَلَّقِ ، فقال : « مَا أَصَابَ مِنْهُ مِنْ ذِى الْحَاجَةِ ، غَيْرَ مُتَّخِذٍ خُبْنَةً ، فَلَا شَىْءَ عَلَيْهِ ، ومَنْ أخْرَجَ مِنْهُ شَيْئًا ، فَعَلَيْهِ [٨/٩١و] غَرَامَةُ مِثْلَيْهِ والْعُقُوبَةُ »[3] . وقال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ حسَنٌ . وروَى أبو سعيدٍ الخُدْرِىُّ ، عنِ النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إذَا أَتَيْتَ عَلَى حَائِطِ بُسْتَانٍ ، فَنَادِ صَاحِبَ الْبُسْتَانِ ثَلَاثًا ، فَإنْ أجَابَكَ ، وإلَّا فَكُلْ مِنْ غَيْرِ أَنْ تُفْسِدَ »[4] . وروَى سعيدٌ ،

الإنصاف

وعنه ، لا يحِلُّ ذلك مُطْلَقًا إلَّا بإذْنِ المالكِ . حكاها ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » .

وعنه ، لا يحِلُّ له ذلك إلَّا لضَرُورَةٍ . ذكَرها جماعةٌ ، كالمَجْموعِ المَجْنِىِّ .

وعنه ، يُباحُ فى السَّفَرِ دُونَ الحَضَرِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد تُحْمَلُ على رِوايةِ اشْتِراطِ الحاجَةِ . وجوَّزَه فى « التَّرْغيبِ » لمُسْتَأْذِنٍ ثلاثًا ؛ للخَبَرِ[4] .

---

(١) فى : باب فى تفسير أهل الذمة إذا اختلفوا بالتجارات ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٥١ ، ١٥٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٥/٤٥٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٧٥ .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما للعبد أن يعطى ويتصدق ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٢/٧٧١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٨٥ ، ٨٦ .

الشرح الكبير

بإسْنادِه عن الحسَنِ ، عن سَمُرَةَ ، عن النبىِّ ﷺ مِثْلَه[1] . ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصَّحابَةِ مِن غيرِ مُخالِفٍ ، فكان إجْماعًا . فإن قيلَ : فقد أبى سعدٌ أن يَأكلَ[2] ؟ قُلْنا : امْتِناعُ سعْدٍ مِن أكلِه ليس مُخالِفًا لهم ؛ فإنَّ الإنسانَ قد يتْرُكُ المُباحَ غِنًى عنه ، أو تَوَرُّعًا ، أو تَقَذُّرًا ، كتَرْكِ النبىِّ ﷺ أكلَ الضَّبِّ[3] . فأمّا أحادِيثُهم ، فهى مخْصوصَةٌ بما روَيْناه مِن الحديثِ والإجْماعِ . فإن كانت مَحُوطَةً ، لم يَجُزِ الدُّخولُ إليها ؛ لقولِ ابنِ عباسٍ : إن كان عليها حائِطٌ فهى حَرِيمٌ ، فلا تأكلْ ، وإن لم يكنْ عليها حائِطٌ ، فلا بأسَ[4] . ولأنَّ إحْرازَه بالحائطِ يدُلُّ على شُحِّ صاحِبِه به ، وعَدَمِ المُسامَحَةِ . قال بعْضُ أصْحابِنا : إذا كان عليه ناطُورٌ[5] ، فهو كالمَحُوطِ ، فى أنَّه لا يدْخُلُ إليه ، ولا يأكلُ منه إلَّا فى الضَّرورَةِ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، ليسَ له رَمْىُ الشَّجَرِ بشىءٍ ، ولا يضْرِبُه ولا يحْمِلُ . نصَّ عليه .

الثَّانيةُ ، حيثُ جوَّزْنا له الأكْلَ ، فإنَّه لا يضْمَنُ ما أكَلَه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وعنه ، يضْمَنُه . اخْتارَه فى « المُبْهِجِ » .

---

(١) وأخرجه أبو داود ، فى : باب فى ابن السبيل يأكل من الثمر ... ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى احتلاب المواشى بغير إذن الأرباب ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/٢٩٥ ، ٢٩٦ . وصححه فى : الإرواء ٨/١٦٠ .

(٢) انظر ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٨٧ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٩/٣٥٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٤ .

(٤) انظر ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٨٨ ، ٨٩ .

(٥) الناطور : حافظ الزرع .

المقنع

وَفِى الزَّرْعِ وَشُرْبِ لَبَنِ الْمَاشِيَةِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٤٦٢١ – مسألة : (وفى الزَّرْعِ وشُرْبِ لَبَنِ الماشِيَةِ رِوايَتان) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى الزرعِ ، فرُوِىَ عنه أنَّه قال : لا يأكلُ ، إنَّما رُخِّصَ فى الثِّمارِ ، ليس الزرعُ . وقال : ما سَمِعْنا فى الزرعِ أن يُمَسَّ منه . ووَجْهُه أنَّ الثِّمارَ خَلَقَها اللهُ تعالى للأكلِ رَطْبَةً ، والنُّفُوسُ تَتُوقُ إليها ، والزرعُ بخِلافِها . والثانيةُ ، قال : يأكلُ مِن الفَرِيكِ ؛ لأنَّ العادَةَ جارِيَةٌ بأكلِه رَطْبًا ، أشْبَهَ الثَّمَرَ . وكذلك الحُكْمُ فى الباقِلَّا ، والحِمَّصِ ، وشِبْهِه ممّا يُؤكَلُ رَطْبًا . فأمّا الشَّعِيرُ ، وما لم تَجْرِ العادَةُ بأكلِه ، فلا يجوزُ الأكلُ منه . والأوْلَى فى الثِّمارِ وغيرِها ، أن لا يأكلَ منها إلَّا بإذْنٍ ؛ لما فيها مِن الخِلافِ والأخْبارِ الدّالَّةِ على التَّحْريمِ .

وكذلك رُوِىَ عن أحمدَ فى حَلْبِ لَبَنِ الماشِيَةِ رِوايَتان ؛ إحداهُما ،

الإنصاف

وحيثُ جوَّزْنا الأكْلَ ، فالأوْلَى تَرْكُه إلَّا بإذْنٍ . قالَه المُصَنِّفُ ، وغيرُه .

قوله : وفى الزَّرْعِ وشُرْبِ لَبَنِ الماشِيةِ رِوايتَان . يعْنِى ، إذا أبَحْنا الأكْلَ مِن الثِّمارِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و « الهادِى »، و «المُغْنِى»، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ »، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ »؛ إحْداهما ، له ذلك ، كالثَّمرَةِ . وهو المذهبُ . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهما . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، فى لَبَنِ

الشرح الكبير

يجوزُ له أن يحلبَ ، ويَشْرَبَ ، ولا يَحْمِلُ ؛ لِما روَى الحسَنُ ، عن سَمُرَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إذا أتَى أحَدُكُمْ عَلَى مَاشِيَةٍ ، فإنْ كَانَ فِيهَا صَاحِبُهَا ، فلْيَسْتَأْذِنْهُ ، فَإنْ أَذِنَ فَلْيَحْلِبْ ، ولْيَشْرَبْ ، (1)وإنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا ، فَلْيُصَوِّتْ ثَلَاثًا ، فَإنْ أَجَابَهُ أَحَدٌ ، فَلْيَسْتَأْذِنْهُ ، وإنْ لَمْ يُجِبْهُ أَحَدٌ ، فَلْيَحْلِبْ ، ولْيَشْرَبْ(1) ، ولا يَحْمِلْ » . رَواه التِّرْمِذِيُّ(2) ، وقال : حديثٌ حسَنٌ صَحِيحٌ ، والعَمَلُ عليه عندَ بعضِ أهلِ العلمِ ، وهو قولُ إسحاقَ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، لا يجوزُ له أن يَحْلِبَ ولا يَشْرَبَ ؛ لما روَى ابنُ عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا يَحْلِبَنَّ أحَدٌ مَاشِيَةَ أحَدٍ إلَّا بإذْنِهِ ، أيُحِبُّ أحَدُكُمْ أنْ تُؤْتَى مَشْرَبَتُهُ ، وتُكْسَرَ خِزَانَتُهُ ، ويُنْتَقَلَ(3) طَعَامُهُ ، فَإنَّما تَخْزُنُ لَهُمْ ضُرُوعُ مَوَاشِيهِمْ أطْعِمَتَهُمْ ، فَلَا يَحْلِبَنَّ أحَدٌ مَاشِيَةَ أحَدٍ إلَّا بإذْنِه » . وفى لفظٍ : « فَإنَّ مَا فِى ضُرُوعِ مَوَاشِيهِمْ مِثْلُ مَا فى مَشَارِبِهِم » . مُتَّفَقٌ عليه(4) .

الإنصاف

الماشِيَةِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ، ليسَ له ذلك . صحَّحه فى «التَّصْحيحِ»، و «النَّظْمِ»(5) .

(1 - 1) سقط من : م .

(2) هو الذى تقدم عن سمرة فى صفحة ٢٥٨ .

(3) فى م : « ينقل » .

(4) أخرجه البخارى ، فى : باب ما تحتلب ماشية أحد بغير إذن ، من كتاب اللقطة . صحيح البخارى ١٦٥/٣ . ومسلم ، فى : باب تحريم حلب الماشية بغير إذن مالكها ، من كتاب اللقطة . صحيح مسلم ١٣٥٢/٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من لا يحلب ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٣٨/٢ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يصيب منها شيئا إلا ... ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٧٢/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى أمر الغنم ، من كتاب الاستئذان . الموطأ ٩٧١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٧ ، ٦/٢ .

(5) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : [٨/٩١ظ] قال أحمدُ : أكرهُ أكْلَ[1] الطِّينِ ، ولا يَصِحُّ فيه حَدِيثٌ ، إلَّا أنَّه يَضُرُّ بالبَدَنِ ، يقال : إنَّه رَدِىءٌ ، وتَرْكُه خَيْرٌ مِن أكلِه . وإنَّما كَرِهَه أحمدُ مِن أجْلِ مَضَرَّتِه ، فإن كان منه ما يُتَداوَى به ، كالطِّينِ الأرْمَنِىِّ ، فلا يُكْرَهُ ، وإن كان ممّا لا مَضَرَّةَ فيه ولا نَفْعٌ ، كالشىءِ اليَسِيرِ ، جازَ أكلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، والمَعْنَى الذى كُرِه لأجْلِه مُنْتَفٍ هٰهُنا ، فلم يُكْرَهْ .

فصل : ويُكْرَهُ أكلُ البَصَلِ ، والثُّومِ والكُرّاثِ ، والفُجْلِ ، وكُلِّ ذِى رائِحَةٍ كَرِيهَةٍ ، مِن أجْلِ رائِحَتِه ، سواءٌ أرادَ دُخُولَ المسْجِدِ أو لم يُرِدْ ؛ لِما روَى ابنُ ماجه[2] ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إنَّ الْمَلائِكَةَ تَتَأَذَّى مِمَّا يَتَأَذَّى مِنْهُ النَّاسُ » . فإن أكَلَه لم يَقْرَبِ المسْجِدَ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ :

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « إدْراكِ الغايةِ » ، و «تجْريدِ العِنايةِ » : له ذلك فى رِوايةٍ .

فائدة : قال المُصَنِّفُ ، ومَن تابعَه : يَلْحَقُ بالزَّرْعِ الباقِلَّاءُ والحِمَّصُ وشِبْهُهما ممَّا يُؤْكَلُ رَطْبًا ، بخِلافِ الشَّعِيرِ ونحوِه ممَّا لم تَجْرِ العادَةُ بأكْلِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو حسنٌ . وقال : ولهذه المسْأَلَةِ الْتِفاتٌ إلى ما تقدَّم مِن الزَّكاةِ ، مِن الوَضْعِ لرَبِّ المالِ عندَ خَرْصِ الثَّمرَةِ الثُّلُثَ أو الرُّبْعَ ولا يُتْرَكُ له مِن الزَّرْعِ إلَّا ما العادَةُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب أكل الثوم والبصل والكراث ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١١١٦ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب نهى من أكل ثوما أو بصلا أو كراثا أو نحوهما من دخول المسجد ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ١/٣٩٤ ، ٣٩٥ . والنسائى ، فى : باب من يمنع من المسجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٢/٣٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٧٤ .

الشرح الكبير

« مَنْ أَكَلَ مِنْ هَاتَيْنِ الشَّجَرَتَيْنِ ، فَلَا يَقْرَبَنَّ مُصَلَّانَا » . وفى رِوايَةٍ : « فَلَا يَقْرَبْنَا فِى مَسَاجِدِنَا » . رَوَاه التِّرْمِذِىُّ[1] ، وقال : حَدِيثٌ حسَنٌ صَحِيحٌ . وليس أكْلُها مُحَرَّمًا ؛ لِما روَى أبو أيُّوبَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ بَعَثَ إليه بطعامٍ فلم يأكلْ منه النبىُّ ﷺ ، فذكَرْتُ له ذلك ، فقال : « فِيهِ الثُّومُ » . فقال : يا رسولَ اللهِ ، أحَرامٌ هو ؟ قال : « لَا ، وَلَكِنِّى أكْرَهُه مِنْ أجْلِ رِيحِهِ » . رواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : حديثٌ حَسَنٌ . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال لعلىٍّ : « كُلِ الثُّومَ ، فَلَوْلَا أنَّ [3]المَلَكَ يَأْتِينِى[3] لأكلْتُهُ »[4] . وإنَّما[5] مَنَعَ أكْلَها لئلَّا يُؤْذِىَ الناسَ برائِحَتِه ، ولذلك نُهِىَ عن قُرْبانِ المسْجِدِ . فإن أتَى المسْجدَ كُرِهَ له ذلك ، ولم يَحْرُمْ ؛ لِما روَى المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، قال : أكَلْتُ ثُومًا ، وأتَيْتُ مُصَلَّى رسولِ اللهِ ﷺ ،

الإنصاف

أكْلُه فَرِيكًا .

---

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية أكل الثوم والبصل ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٣١٢/٧ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى الثوم ، من كتاب الأذان ، وفى : باب الأحكام التى تعرف بالدلائل ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٢١٦/١ ، ٢١٧ ، ١٣٥/٩ . ومسلم ، فى : باب نهى من أكل ثومًا أو بصلًا ونحوهما من حضور المسجد ، من كتاب المساجد . صحيح مسلم ٣٩٣/١ - ٣٩٥ . وأبو داود ، فى : باب فى أكل الثوم ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢٤/٢ ، ٣٢٥ . والنسائى ، فى : باب من يمنع من المسجد ، من كتاب المساجد . المجتبى ٣٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢/٣ .
(٢) فى : باب ما جاء فى كراهية أكل الثوم والبصل ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٣١٢/٧ ، ٣١٣ .
كما أخرجه مسلم ، فى : باب إباحة أكل الثوم ...، من كتاب الأطعمة . صحيح مسلم ١٦٢٣/٣ ، ١٦٢٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٩٥/٥ ، ٤١٦ ، ٤١٧ .
(٣ - ٣) فى الأصل : « الملائكة تأتينى » .
(٥) أخرجه أبو نعيم ، فى الحلية ٣٥٧/٨ ، ٣٥٨ . وعزاه السيوطى فى الجامع الكبير ٦٢٨/١ لأبى بكر فى الغيلانيات .
(٥) فى الأصل : « أما » .

الشرح الكبير

وقد سُبِقْتُ بِرَكْعَةٍ ، فلمَّا دخَلْتُ المسجدَ ، وَجَدَ رسولُ اللهِ ﷺ رِيحَ الثُّومِ ، فلمّا قَضَى صلاتَه ، قال : « مَنْ أَكَلَ مِنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ ، فَلَا يَقْرَبْنَا حَتَّى يَذْهَبَ رِيحُهَا » . فجِئْتُ ، فقلْتُ : يا رسولَ اللهِ : لِتُعْطِنِى يَدَكَ . قال : فأدْخَلْتُ يَدَه فى كُمِّ قَمِيصِى إلى صَدْرِى ، فإذا أنا معْصُوبُ الصَّدْرِ ، فقال : « إنَّ لَكَ عُذْرًا » . رواه أبو داودَ[1] . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه يَأْثَمُ ؛ لأنَّ ظاهِرَ النَّهْىِ التَّحْرِيمُ ، ولأنَّ أذَى المسلمينَ حَرامٌ ، وهذا فيه أذاهُم .

فصل : ويُكْرَهُ أكلُ الغُدَّةِ[2] ، وأُذُنِ القلبِ[3]؛ لِما رُوِىَ عن مُجاهِدٍ ، قال : كَرِهَ رسولُ اللهِ ﷺ مِن الشَّاةِ سِتًّا . وذكَرَ هذَيْن[4] . ولأنَّ النَّفْسَ تَعافُهما وتَسْتَخْبِثُهُما . قال الشيخُ[5] : ولا أظُنُّ أحمدَ كَرِهَهُما إلَّا لذلك ، لا للخَبَرِ ؛ لأنَّه قال فيه : حَدِيثٌ مُنْكَرٌ . ولأنَّ فى

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى أكل الثوم ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٤ ، ٣٢٥ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٥٢ .

(٢) الغدة : عضو مفرز مكون من خلايا بشرية (نسبة إلى البَشَرة) .

(٣) أذنا القلب : زنمتان فى أعلاه .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ما يكره من الشاة ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٥٣٥ . وأبو داود ، فى : المراسيل ٢٢٦ . والبيهقى ، فى : باب ما يكره من الشاة إذا ذبحت ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ١٠/٧ . وعندهم أنها سبع ، وليس فيها : أذن القلب .
وحديث أذن القلب أخرجه ابن عدى فى : الكامل ٤/١٥٣١ . وقال الألبانى : منكر . الإرواء ٨/١٥٢ - ١٥٤ .

(٥) فى : المغنى ١٣/٣٥٢ .

المقنع

وَيَجِبُ عَلَى الْمُسْلِمِ ضِيَافَةُ الْمُسْلِمِ الْمُجْتَازِ بِهِ يَوْمًا وَلَيْلَةً ، فَإِنْ أَبَى ، فَلِلضَّيْفِ طَلَبُهُ بِهِ عِنْدَ الْحَاكِمِ .

الشرح الكبير

الخَبَرِ ذكرَ الطِّحالِ[1] ، وقد قال أحمدُ : لا بأسَ به ، ولا أكْرَهُ منه شيئًا .

فصل : قيلَ لأبى عبدِ اللهِ : الجُبْنُ ؟ قال : يُؤكَلُ مِن كُلٍّ . وسُئِلَ عن الجُبْنِ الذى يَصْنَعُه المَجُوسُ ؟ قال : وما أدْرِى ، إلَّا أنَّ أصَحَّ حديثٍ فيه حَدِيثُ الأعْمَشِ ، عن أبى وَائِلٍ ، عن عَمْرِو بنِ شُرَحْبِيلٍ ، قال : سُئِلَ عمرُ عن الجُبْنِ ، وقيل له : تُعْمَلُ فيه الإنْفَحَةُ المَيِّتَةُ . فقال : سَمُّوا أنتم وكُلُوا . رواه أبو مُعاوِيَةَ ، عن الأعْمَشِ[2] . وقال : أَلَيْسَ الجُبْنُ الذى يأكُلُه عامَّتُهُم يَصْنَعُه المَجُوسُ .

فصل : ولا [٨/٩٢و] يجوزُ أن يَشْتَرِىَ الجَوْزَ الذى يَتقامَرُ به الصِّبْيانُ[3] ، ولا البَيْضَ الذى يتقامَرُون به يومَ العيدِ ؛ لأنَّهم يأخُذونَه بغيرِ حَقٍّ . واللهُ أعلمُ .

٤٦٢٢ – مسألة : (ويَجِبُ على المسلمِ ضِيافَةُ المسلمِ المُجْتازِ به يومًا وليلةً ، فإن أبَى فلِلضَّيْفِ طَلَبُه به عندَ الحاكمِ) قال أحمدُ : الضِّيافَةُ

الإنصاف

قوله : ويَجِبُ على المُسْلِمِ ضِيافَةُ المُسْلِمِ المُجْتازِ به يَوْمًا ولَيْلةً . هذا المذهبُ

---

(١) ما روى فى الطحال ، أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ما يكره من الشاة . المصنف ٤/٥٣٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب أكل الطحال ، من كتاب العقيقة . المصنف ٨/٢٧٤ ، ٢٧٥ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى الكبد والطحال ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ١٠/٧ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الجبن ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٥٣٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الجبن وأكله ، من كتاب العقيقة . المصنف ٨/١٠٠ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

على المسلمين ، كلُّ مَن نزلَ به ضَيْفٌ كان عليه أن يُضِيفَه . قيل : إن ضافَ الرّجُلَ ضَيْفٌ كافِرٌ (١يُضِيفُه ؟ قال١) : قال النبىُّ ﷺ : « لَيْلَةُ الضَّيْفِ حَقٌّ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ »(٢) . (٣وهذا الحديثُ بَيِّنٌ٣) ، ولمَّا أضافَ المشركَ دَلَّ على أنَّ المسلمَ (٣والمشركَ٣) يُضافُ ، وأنا(٤) أراه كذلك . والضِّيافَةُ معناها معنى صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ على المسلمِ والكافرِ . واليومُ والليلةُ حَقٌّ واجبٌ . وقال الشافعىُّ : ذلك مُسْتَحَبٌّ ، وليس بواجِبٍ ؛ لأنَّه غيرُ مُضْطَرٍّ إلى طعامِه ، فلم يجِبْ عليه بَذْلُه ، كما لو لم يُضِفْه . ولَنا ، ما ذَكَرْناه

الإنصاف

بشَرْطِه الآتِى ، ونصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعَةِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : لَيْلَةٌ . والأَشْهَرُ ، ويَوْمًا . نقَله الجماعَةُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِيَيْن » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : الواجِبُ لَيْلَةٌ فقطْ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، لكِنْ قال : الأوَّلُ الأَشْهَرُ . وهو أيضًا مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : ثَلاثَةُ أيَّامٍ ، فما زادَ فهو صدَقَةٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الضيافة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٠٨/٢ . وابن ماجه ، فى : باب حق الضيف ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢١٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٠/٤ ، ١٣٣ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « ما » .

الشرح الكبير

مِن الحديثِ ، وروَى المِقْدامُ أبو[1] كَرِيمَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَيْلَةُ الضَّيْفِ حَقٌّ واجِبٌ ، فَإنْ أصْبَحَ بِفِنَائِهِ ، فَهُوَ دَيْنٌ عَلَيْهِ ، إنْ شَاءَ اقْتَضَى ، وإنْ شَاءَ تَرَكَ » . حدِيثٌ صَحِيحٌ[2] . وفى لفظٍ : « أيُّمَا رَجُلٍ ضَافَ قَوْمًا ، فَأَصْبَحَ الضَّيْفُ مَحْرُومًا ، فإنَّ نَصْرَهُ [حَقٌّ][3] عَلَى كُلِّ مُسْلمٍ ، حتى يَأْخُذَ بِحَقِّه مِنْ زَرْعِهِ وَمَالِهِ » . رَوَاه أبو داودَ[4] . والواجِبُ يومٌ[5] ولَيْلَةٌ ، والكمالُ ثلاثةُ أيّامٍ . وذكَرَ ابنُ أبى مُوسى أنَّ الواجبَ ثلاثةُ أيّامٍ ؛ لما روَى أبو شُرَيْحٍ[6] ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف

مُوسى . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . ونقَل علىُّ بنُ سَعِيدٍ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على وُجوبِ الضِّيافَةِ للغُزاةِ خاصَّةً ، على مَن يمُرُّونَ بهم ثَلاثَةَ أيَّامٍ . ذكَره ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ الأرْبَعِين النَّواوِيَّةِ » ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ؛ وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ أيضًا . وتقدَّم فى أواخرِ بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ ، هل يجبُ عليهم ضِيافَةُ مَن يمُرُّ بهم مِن المُسْلِمين مُطْلَقًا ، أو بالشَّرْطِ ؟

تنبيه : فى قوْلِه : المُجْتازِ به . إشْعارٌ بأنْ يكونَ مُسافِرًا . وهو صحيحٌ ، [١٨٦/٣ظ] [7]فلا حقَّ لحاضِرٍ[7] . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهِرُ كلامِه فى

---

(١) فى النسخ : « ابن أبى » . والمثبت من مصادر التخريج .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : الباب السابق . وابن ماجه ، فى : الباب السابق . والدارمى ، فى : باب فى الضيافة ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٩٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٠/٤ ، ١٣٢ ، ١٣٣ .

(٣) تكملة من سنن أبى داود ، وفى المسند : « فإن حقا على كل مسلم نصره » .

(٤) فى الباب السابق . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٣٣/٤ .

(٥) فى الأصل : « يومًا » .

(٦) فى م : « سريج » .

(٧ - ٧) فى الأصل : « هو الحق الحاضر » .

الشرح الكبير

« الضِّيَافَةُ ثَلاثَةُ أيامٍ ، وجائِزَتُهُ يومٌ ولَيْلَةٌ ، لَا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يُقِيمَ عِنْدَ أَخِيهِ حَتَّى يُؤْثِمَهُ » . قالوا : يا رسولَ اللهِ ، كيف يُؤْثِمُهُ ؟ قال : « يُقِيمُ عِنْدَهُ ولَيْسَ عِنْدَهُ مَا يَقْرِيهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . قال أحمدُ : معنى قولِه عليه السلامُ : « جائِزَتُهُ يومٌ ولَيْلَةٌ » . كأنَّه أوْكَدُ مِن سائِرِ الثَّلاثَةِ ، ولم يُرِدْ يومًا وليلةً سِوَى الثلاثَةِ ؛ لأنَّه يصيرُ أربعةَ أيامٍ ، وقد قال : « ومَا زَادَ عَلَى الثَّلَاثَةِ ، فَهُوَ صَدَقَةٌ » . فإنِ امْتَنَعَ مِن ضِيافَتِه ، فللضَّيْفِ بقَدْرِ ضِيافَتِه . قال أحمدُ : يُطالِبُهم بحَقِّه الذى جَعَلَه له النبىُّ ﷺ ، ولا يأْخُذُ شيئًا إلَّا بعِلْمِ أهْلِه . وعنه رِوايَةٌ أُخْرَى ، له أن يأْخُذَ ما يَكْفِيه بغيرِ إذْنِهم ؛ لما روَى عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، قال : قُلْنا : يا رسولَ اللهِ ، إنَّك تَبْعَثُنا ، فنَنْزِلُ بقومٍ

الإنصاف

« الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم ، فإنَّ عِبارَتَهم مثْلُ عِبارَةِ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والوَجْهُ الثَّانى ، هو كالمُسافِرِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ نُصوصِه ، وحاضِرٌ ، وفيه وَجْهان للأصحابِ . انتهى .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إكرام الضيف ، من كتاب الأدب . وفى : باب حفظ اللسان ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٨/٣٩ ، ١٢٥ . ومسلم ، فى : باب الضيافة ونحوها ، من كتاب اللقطة . صحيح مسلم ٣/١٣٥٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الضيافة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الضيافة كم هو ؟ ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ٨/١٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب حق الضيف ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢١٢ . والدارمى ، فى : باب فى الضيافة ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢/٩٨ . والإمام مالك ، فى : باب جامع ما جاء فى الطعام والشراب ، من كتاب صفة النبى ﷺ . الموطأ ٢/٩٢٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣١ ، ٦/٣٨٥ ، ٣٨٦ .

الشرح الكبير

فلا يَقْروننا . قال : « إذَا نَزَلْتُمْ بِقَوْمٍ ، فَأَمَرُوا لَكُمْ بِمَا يَنْبَغِى لِلضَّيْفِ ، فَاقْبَلُوا[1] ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلُوا ، فَخُذُوا مِنْهُمْ حَقَّ الضَّيْفِ الَّذِى يَنْبَغِى

الإنصاف

فائدة : يُشْترَطُ للوُجوبِ أيضًا ، أنْ يكونَ المُجْتازُ فى القُرَى ، فإنْ كانَ فى الأمْصارِ ، لم تجِبِ الضِّيافَةُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وعنه ، الأمْصارُ كالقُرَى . قال فى « الفُروعِ » : وفى مِصْرٍ رِوايَتان مَنْصوصَتان .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : ويجِبُ على المُسْلِمِ ضِيافَةُ المُسْلِمِ المُجْتازِ به . أنَّها لا تجِبُ للذِّمِّىِّ إذا اجْتازَ بالمُسْلِمِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، وغيرِه مِن الأصحابِ . قال ابنُ رجَبٍ فى « شَرْحِ النَّواوِيَّةِ » : وخَصَّ كثيرٌ مِن الأصحابِ الوُجوبَ بالمُسْلِمِ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، هو كالمُسْلِمِ فى ذلك . نقَله الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وهو قولٌ فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه ابنُ رَجَبٍ فى « شَرْحِ النَّواوِيَّةِ » ، وقال : هو المَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

قوله : فإنْ أَبَى ، فللضَّيْفِ طَلَبُه به عندَ الحاكمِ . بلا نِزاعٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فائدة : إذا امْتَنعَ مِن الضِّيافَةِ الواجبةِ عليه ، جازَ له الأخْذُ مِن مالِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، ولا يُعْتَبرُ إذْنُه . قال فى « القَواعِدِ » : ولا يُعْتَبرُ إذْنُه فى

(١) فى الأصل : « فاقلوا » .

المقنع

وَتُسْتَحَبُّ ضِيَافَتُهُ ثَلَاثًا ، فَمَا زَادَ فَهُوَ صَدَقَةٌ .

الشرح الكبير

لَهُمْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

٤٦٢٣ – مسألة : (وتُسْتَحَبُّ ضِيافَتُه ثَلاثَةَ أيّامٍ ، فما زاد فهو صَدَقَةٌ) [2]لما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى شُرَيْحٍ : « الضِّيَافَةُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ ، وَمَا زَادَ فَهُوَ صَدَقَةٌ »[2] . وعن أحمدَ ، أنَّ الضِّيافَةَ على أهلِ القُرَى دونَ أهلِ الأمْصارِ . قال الأثْرَمُ : سمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْئَلُ إلى أىِّ شىءٍ تَذْهَبُ فيها ؟ قال : هى مُؤَكَّدَةٌ ، وكأنَّها على أهلِ الطُّرُقِ والقُرَى الذين يَمُرُّ بهم الناسُ أوْكَدُ ، فأمّا مِثْلُنا الآنَ ، فكأنَّه ليس مِثْلَ أولئك . وذلك لأنَّ أهلَ القُرَى ، واللهُ أعلمُ ، ليس عادَتُهم بَيْعَ القُوتِ ، فلو لم تَلْزَمْهم الضِّيافَةُ ، [٨/٩٢ظ] بَقِىَ المُسافِرُ ليس له ما يَقْتاتُ ، بخِلافِ أهلِ الأمْصارِ ، فإنَّ عادَتَهم ذلك ، فيَجِدُ المسافِرُ ما يَشْتَرِى ويَقْتاتُ ، فلا تَلْزَمُهُم الضِّيافَةُ .

الإنصاف

أصحُّ الرِّوايتَيْن . نقَلها علىُّ بنُ سَعِيدٍ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يأْخُذُ إلَّا بعِلْمِهم ، يُطالِبُهم بقَدْرِ حقِّه . قلتُ : النَّفْسُ تميلُ إلى ذلك . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » .

قوله : وتُسْتَحَبُّ ضِيافَتُه ثلاثَةَ أيامٍ ، فما زادَ فهو صَدَقَةٌ . وهذا المذهبُ ، وعليه

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قصاص المظلوم ، من كتاب المظالم ، وفى : باب إكرام الضيف ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٣/١٧٢ ، ٨/٣٩ . ومسلم ، فى : باب الضيافة ونحوها ، من كتاب اللقطة . صحيح مسلم ٣/١٣٥٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الضيافة ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما يحل من أموال أهل الذمة ، من أبواب السير . عارضة الأحوذى ٧/٨٦ ، ٨٧ . وابن ماجه ، فى : باب حق الضيف ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٤٩ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

المقنع وَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ إِنْزَالُهُ فى بَيْتِهِ ، إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ مَسْجِدًا ، أَوْ رِبَاطًا يَبِيتُ فِيهِ .

الشرح الكبير **٤٦٢٤** – مسألة : (وليس عليه إنْزالُ الضَّيْفِ فى بيْتِه) لِما فِيه مِن الحَرَجِ (إلَّا أن لا يَجدَ مسجدًا أو رِباطًا يَبِيتُ فيه) فيَبِيتُ عندَه للضَّرورَةِ ، ولأنَّ الخبرَ إنَّما وَرَد فى الضِّيافَةِ لا غيرُ ، فكان خاصًّا فيها دونَ غيرِها .

فصل: قال المَرُّوذِىُّ: سألتُ أبا عبدِ اللهِ، قلتُ: تَكْرَهُ الخُبْزَ الكِبارَ؟ قال : نعم أكرهُه ، ليس فيه بَرَكَةٌ ، إنَّما البَرَكَةُ فى الصِّغارِ . وقال : مُرْهُم أن لا يَخْبِزوا كبارًا . قال : ورأيتُ أبا عبدِ اللهِ يغسلُ يدَيْه قبلَ الطعامِ وبعدَه ، وإن كان على وُضوءٍ . وقال مُهَنّا : ذكَرْتُ ليحيى بنِ مَعِينٍ حدِيثَ قَيْسِ بنِ الرَّبِيعِ ، عن أبى هاشِمٍ ، عن زاذانَ ، عن سَلْمانَ ،

الإنصاف جماهيرُ الأصحابِ . وتقدَّم قولٌ : أنَّها تجِبُ ثلاثَةَ أيَّامٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبِى مُوسى .

قوله : ولا يَجِبُ عليه إنْزالُه فى بَيْتِه ، إلَّا أنْ لا يَجِدَ مَسْجِدًا ، أو رِباطًا يَبِيتُ فيه . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وأوْجبَ ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفْرَداتِه » ، إنْزالَه فى بَيْتِه مُطْلَقًا ، كالنَّفَقَةِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، الضِّيافةُ قَدْرُ كِفايَتِه مع الأُدْمِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وأوْجبَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ تعالَى ، المَعْروفَ عادَةً ، قال : كزَوْجَةٍ وقَرِيبٍ ورَقِيقٍ . وفى « الواضِحِ » : ولفَرَسِه أيضًا تِبْنٌ لا شَعِيرٌ . قال فى

الشرح الكبير

عن النبيِّ ﷺ قال[1] : « بَرَكَةُ الطَّعَامِ الْوُضُوءُ قَبْلَهُ وبَعْدَهُ »[2] . فقال له يحيى : ما أحسنَ الوضوءَ قبلَه وبعدَه . وذكَرْتُ الحديثَ لأحمدَ ، قال : ما حَدَّثَ به إلَّا قَيْسُ بنُ الرَّبيعِ ، وهو مُنْكَرُ الحديثِ . قُلْتُ : بَلَغَنِى عن يحيى بنِ سعيدٍ قال : كان سفيانُ يَكْرَهُ غسلَ اليدِ عندَ الطعامِ ، لِمَ كَرِهَ سُفيانُ ذلك ؟ قال : لأنَّه مِن زِىِّ العَجَمِ . قلتُ : بَلَغَنِى عن يحيى بنِ سعيدٍ ، قال : كان سفيانُ يَكرَهُ أن يكونَ تحتَ القَصْعَةِ الرَّغيفُ ، لِمَ كَرِهَهُ سُفيانُ ؟ قال : كَرِهَ أن يُسْتَعْمَلَ الطعامُ . قلت : تَكْرَهُه أنتَ ؟ قال : نعم . ورُوِىَ عن[3] عُقَيْلٍ ، قال : حَضَرْتُ مع ابنِ شِهابٍ وَلِيمَةً ، ففَرَشُوا المائِدَةَ بالخُبْزِ ، فقال : لا تَتَّخِذُوا الخُبْزَ بِساطًا . وقال المَرُّوذِىُّ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : إنَّ أبا مَعْمَرٍ قال : إنَّ أبا أُسامَةَ قَدَّمَ إليهم خُبْزًا ، فكَسَرَهُ . فقال : هذا لِئَلَّا تَعْرِفُوا كم تأْكلون . قيل لأبى عبدِ اللهِ : يُكْرَهُ الأكلُ مُتَّكِئًا ؟

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ وَجْهٌ ، يعْنِى ، ويجبُ شَعِيرٌ كالتِّبْنِ ، كأَهْلِ الذِّمَّةِ فى ضِيافَتِهم المُسْلِمين .

الثَّانيةُ ، مَنْ قدَّم لضِيفانِه طَعامًا ، لم يَجُزْ لهم قَسْمُه ؛ لأنَّه إباحَةٌ . ذكَره فى

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى غسل اليد قبل الطعام ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١١/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الوضوء قبل الطعام وبعده ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٣٦/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤١/٥ . وضعفه الألبانى فى السلسلة الضعيفة ٣٠٩/١ .

(٣) فى م : « ابن » .

وهو عقيل بن خالد القرشى الأموى الأيلى، مولى عثمان بن عفان، رضى الله عنه، سمع الزهرى وعكرمة، روى عنه الليث، كان يصحب الزهرى فى الحضر والسفر . التاريخ الكبير ٩٤/٧ . الجرح والتعديل ٤٣/٧ .

الشرح الكبير

قال : أليس قال النبيُّ ﷺ : « لَا آكُلُ مُتَّكِئًا » . رواه أبو داودَ[1] . و[2] عن شُعَيْبِ بنِ عبدِ اللهِ بنِ عمرٍو ، عن أبيه ، قال : ما رُئِيَ رسولُ اللهِ ﷺ يأكلُ مُتَّكِئًا قطُّ . رواه أبو داودَ[3] . وعن ابنِ عمرَ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أن يأكُلَ الرَّجُلُ [4]وهو مُنْبَطِحٌ[4] . رواه أبو داودَ[5] .

فصل : وتُسْتَحَبُّ التَّسْمِيَةُ عندَ الطعامِ ، وحَمْدُ اللهِ تعالى عندَ آخِرِه ؛ لِما روَى عمرُ بنُ أبى سَلَمَةَ ، قال : أكلتُ مع النبيِّ ﷺ ، فقال : « سَمِّ اللهَ ، وكُلْ بِيَمِينِكَ ، وكُلْ مِمَّا يَلِيكَ » . فما زالت أكلَتِى بعدُ[6] . مُتَّفَقٌ عليه[7] . وروَى الإمامُ أحمدُ[8] ، بإسنادِه عن أبى هُرَيْرَةَ ، قال : لا أعْلَمُه

الإنصاف

« الانْتِصارِ » وغيرِه . واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم فى الوَليمَةِ أنَّه يحْرُمُ أخْذُ الطَّعامِ بلا إذْنٍ . على الصَّحيحِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٦٥/٢١ .

(٢) الواو ساقطة من النسخ .

(٣) فى : باب ما جاء فى الأكل متكئا ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٣/٢ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من كره أن يوطأ عقباه ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ٨٩/١ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « وهو منضجع » ، وفى م : « منبطحا » .

(٥) فى : باب ما جاء فى الجلوس على مائدة عليها بعض ما يكره ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣١٤/٢ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب النهى عن الأكل منبطحا ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١١١٨/٢ .
وقال أبو داود : وهو منكر .

(٦) سقط من : م .

(٧) تقدم تخريجه فى ٣٦١/٢١ .

(٨) فى : المسند ٢٨٣/٢ ، ٢٨٩ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا إسحاق بن موسى الأنصارى ... ، من أبواب صفة القيامة . عارضة الأحوذى ٣٠١/٩ . وابن ماجه ، فى : باب فى من قال : الطاعم الشاكر كالصائم الصابر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٦١/١ . وصحح إسناده فى الزوائد .

الشرح الكبير

إلَّا عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لِلطَّاعِمِ الشَّاكِرِ مِثْلُ مَا[1] لِلصَّائِمِ الصَّابِرِ » . قال : مَعْناهُ إذا أكلَ وشَرِبَ ، يَشْكُرُ اللهَ ويَحْمَدُه على ما رَزَقَه . وعن عائشةَ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « إذَا أَكَلَ أحَدُكُمْ فَلْيَذْكُرِ اسْمَ اللهِ ، فإن نَسِيَ أنْ يَذْكُرَ [2]اسْمَ اللهِ[2] فِي أَوَّلِهِ ، فَلْيَقُلْ : بِسْمِ اللهِ أَوَّلَهُ وآخِرَهُ » . رَواه أبو داودَ[3] . وعن مُعاذِ بنِ أنَسٍ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ قال : « مَنْ أَكَلَ طَعَامًا ، فَقَالَ : الحَمْدُ لِلهِ الَّذِي أَطْعَمَنِي هَذَا [٨/٩٣و] وَرَزَقَنِيهِ ، مِنْ غَيْرِ حَوْلٍ مِنِّي وَلَا قُوَّةٍ . غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ »[4] . وعن أبي سعيدٍ ، قال : كان النبيُّ ﷺ إذا أكلَ طعامًا ، قال : « الحَمْدُ لِلهِ الَّذِي أَطْعَمَنَا ، وسَقَانَا ، وجَعَلَنا مُسْلِمِينَ »[5] . وعن أبي أُمامَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان إذا رُفِعَ طعامُه ، أو ما بَيْنَ يَدَيْه ، قال : « الْحَمْدُ لِلهِ حَمْدًا كَثِيرًا مُبَارَكًا فِيهِ ، غَيْرَ مَكْفِيٍّ ، وَلَا مُوَدَّعٍ » . رواهُنَّ ابنُ ماجه[6] .

فصل : ويأكلُ بيَمينِه ، ويَشْرَبُ بها ؛ لِمَا[1] روَى ابنُ عمرَ ، عن

الإنصاف

الثَّالثةُ ، قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : مَن امْتَنَعَ مِن أَكْلِ الطَّيِّباتِ بلا سَبَبٍ شَرْعِيٍّ ، فهو مذْمومٌ مُبْتَدِعٌ ، وما نُقِلَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه امْتَنَعَ مِن أَكْلِ البِطِّيخِ لعدَمِ عِلْمِه بكَيْفِيَّةِ أَكْلِ النَّبِيِّ ﷺ له ، فكَذِبٌ .

---

(١) سقط من : م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) تقدم تخريجه فى ٢١/٣٦٢ .
(٤) تقدم تخريجه فى ٢١/٣٦٨ .
(٥) تقدم تخريجه فى ٢١/٣٦٧ .
(٦) تقدم تخريجه فى ٢١/٣٦٧ .

الشرح الكبير

النبيُّ ﷺ ، قال : « إذا أكلَ أحدُكُم فليأكُلْ بيمينِه ، وإذا شرِبَ فليَشْرَبْ بيمينِهِ ، فإنَّ الشَّيْطانَ يأكُلُ بشِمالِهِ ، ويَشْرَبُ بشِمالِهِ » . رواه مسلمٌ ، وأبو داودَ[1] . ويُسْتَحَبُّ الأكْلُ بثلاثِ أصابعَ ؛ لِما روَى كعبُ بنُ مالكٍ ، قال : كان النبيُّ ﷺ يأكُلُ بثلاثِ أصابعَ ، ولا يَمْسَحُ يَدَه حتى يَلْعَقَها . رواه الإمامُ أحمدُ[2] . وذُكِرَ له حديثُ تَرْوِيه ابنة[3] الزُّهْرِيِّ ، أنَّ النبيَّ ﷺ كان يأكُلُ بكَفِّه كلِّها[4] ، فلم يُصَحِّحْه ، ولم يَرَ إلَّا ثلاثَ أصابعَ . ورُوِيَ عن أحمدَ ، أنَّه أكَلَ خَبِيصًا[5] بكَفِّه كُلِّها . ورُوِيَ عن عبدِ اللهِ بنِ بُرَيْدَةَ ، أنَّه كان يَنْهَى بَناتِه أن يَأْكُلْنَ بثلاثِ أصابعَ ، وقال : لا تَشَبَّهْنَ بالرِّجالِ .

فصل : قال مُهَنَّا : سألتُ أحمدَ ، عن حديثِ عائشةَ ، عنِ النبيِّ ﷺ ، قال : « لَا تَقْطَعُوا اللَّحْمَ بِالسِّكِّينِ ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ صَنِيعُ الأَعَاجِمِ »[6] . فقال : ليس بصَحِيحٍ ، لا يُعْرَفُ هذا . وقال : حديثُ عَمْرِو بنِ أُمَيَّةَ الضَّمْرِيِّ خِلافُ هذا ، كان النبيُّ ﷺ يَحْتَزُّ[7] مِن لَحْمِ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٢١/٣٦١ .
(٢) تقدم تخريجه فى ٢١/٣٦٥ .
(٣) بعده فى الأصل : « عن » .
(٤) حديث موضوع تقدم تخريجه فى ٢١/٣٦٤
(٥) الخبيص : يعمل من التمر والعسل .
(٦) تقدم تخريجه فى ٢١/٣٦٠ .
(٧) فى الأصل : « يحترم » .

الشرح الكبير

الشَّاةِ ، فقام إلى الصلاةِ ، وطَرَحَ السِّكِّينَ[1] . وحديثُ مِسْعَرٍ ، عن جامِعِ بنِ شَدَّادٍ ، عن المُغِيرَةِ اليَشْكُرِىِّ ، عن المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ : ضِفْتُ برسولِ اللهِ ﷺ ذاتَ لَيْلَةٍ ، فأمَرَ بجَنْبٍ فشُوِىَ ، ثم أخَذَ الشَّفْرَةَ ، فجَعَلَ يحُزُّ ، فجاءَ بلالٌ يُؤْذِنُه بالصلاةِ ، فألْقَى الشَّفْرَةَ[2] . قال : وسألْتُ أحمدَ عن حديثِ أبى جُحَيْفَةَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « اكْفُفْ جُشَاءَكَ يَا أبَا جُحَيْفَةَ ، فَإِنَّ أكْثَرَكُمْ شِبَعًا الْيَوْمَ أكْثَرُكُمْ جُوعًا يَوْمَ القِيَامَةِ »[3] . فقال هو ويحيى جميعًا : ليس بصحيحٍ .

فصل : ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، قال : لم يكُنِ النبىُّ ﷺ ينْفُخُ فى طعامٍ ولا شَرابٍ ، ولا يَتَنَفَّسُ فى الإناءِ[4] . وعن أنَسٍ ، قال : ما أكلَ النَّبىُّ ﷺ على خِوانٍ ولا فى سُكُرُّجَةٍ[5] . قال قَتادَةُ : فعلامَ كانوا يأكلُون ؟ قال : على السُّفَرِ[6] . حَدِيثٌ صَحِيحٌ . وعن عائشةَ أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى أن يُقامَ عن الطعامِ حتى يُرْفَعَ . وعن نُبَيْشَةَ ، قال : قال رسولُ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٣٦٠/٢١ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى ترك الوضوء مما مست النار ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ٤٣/١ . كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٢/٤ ، ٢٥٥ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا محمد بن حميد الرازى ... ، من أبواب صفة القيامة . عارضة الأحوذى ٢٩٧/٩ ، ٢٩٨ . وابن ماجه ، فى : باب الاقتصاد فى الأكل ... ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١١١١/٢ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٣٧١/٢١ .

(٥) السكرجة : الصحفة التى يوضع فيها الأكل .

(٦) تقدم تخريجه فى ٣٧١/٢١ .

الشرح الكبير

اللهِ ﷺ : « مَنْ أَكَلَ فِى قَصْعَةٍ ، فَلَحَسَهَا ، اسْتَغْفَرَتْ لَهُ القَصْعَةُ » . وعن جابرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا يَمْسَحْ أَحَدُكُمْ يَدَهُ حَتَّى يَلْعَقَهَا ؛ فإنَّه لَا يَدْرِى فِى أىِّ طَعَامِهِ الْبَرَكَةُ » . رواهُنَّ ابنُ ماجه[1] .

فصل : وسُئِلَ أبو عبدِ اللهِ عن غَسْلِ اليَدِ بالنُّخالَةِ ، قال : لا بأْسَ به ، نحنُ نَفْعَلُه . وسُئِلَ عن الرَّجُلِ يأْتى القومَ ، [٨/٩٣ظ] وهم على طَعامٍ ، فَجْأَةً ، لم يُدْعَ إليه ، فلمّا دخلَ إليهم دَعَوْه ، هل[2] يأْكُلُ ؟ قال : نعم ، وما بأْسٌ . وسُئِلَ عن حديثِ النبىِّ ﷺ ، أنَّه ادَّخَرَ لأهْلِه قُوتَ سَنَةٍ[3] . هو صَحِيحٌ ؟ قال : نعم ، ولكِنَّهم يختَلِفُون فى لَفْظِه .

فصل : روَى أَنَسٌ أنَّ النبىَّ ﷺ جاءَ إلى سعدِ بنِ عُبادَةَ ، فجاءَ بخُبْزٍ وزَيْتٍ ، فأكلَ ، ثم قال النبىُّ ﷺ : « أَفْطَرَ عِنْدَكُمُ الصَّائِمُونَ ، وأَكَلَ

الإنصاف .....

(١) حديث عائشة ، أخرجه ابن ماجه ، فى : باب النهى عن الطعام حتى يرفع ... ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٩٥/٢ . وضعف إسناده فى الزوائد .

وحديث نبيشة تقدم تخريجه فى ٣٦٦/٢١ .

وحديث جابر ، أخرجه ابن ماجه ، فى : باب لعق الأصابع ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١٠٨٨/٢ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب استحباب لعق الأصابع ، من كتاب الأشربة . صحيح مسلم ١٦٠٦/٣ ، ١٦٠٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى لعق الأصابع بعد الأكل ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٣٠٧/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠١/٣ ، ٣٣١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب حبس الرجل قوت سنة على أهله ، من كتاب النفقات . صحيح البخارى ٨١/٧ . ومسلم ، فى : باب حكم الفىء ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ١٣٧٨/٣ ، ١٣٧٩ . وأبو داود ، فى : باب فى صفايا رسول الله ﷺ من الأموال ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ١٢٦/٢ . والنسائى ، فى : باب قسم الفىء ، من كتاب الفىء . المجتبى ١٢٠/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥/١ .

المقنع .....

الشرح الكبير

طَعَامَكُمُ الأبْرارُ ، وصَلَّتْ عَلَيْكُمُ الْمَلائِكَةُ » . وعن جابرٍ ، قال : صَنَعَ أبو الهَيْثَمِ بنُ التَّيِّهانِ[1] للنبىِّ ﷺ طَعامًا ، فَدَعا النبىَّ ﷺ وأصْحابَه ، فلمّا فَرَغُوا قال : « أَثِيبُوا أخَاكُمْ » . قالوا : يا رسولَ اللهِ ، وما إثَابَتُه ؟ قال : « إنَّ الرَّجُلَ إذَا دُخِلَ بَيْتُهُ ، وأُكِلَ طَعَامُهُ ، وشُرِبَ شَرابُهُ ، فَدَعَوْا لَه ، فَذَلِكَ إثَابَتُهُ » . رواهما أبو داودَ[2] .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « النبهان » .

(٢) تقدم تخريجهما فى ٣٦٨/٢١ ، ٣٦٩ .

المقنع

بَابُ الذَّكَاةِ

وَلَا يُبَاحُ شَيْءٌ مِنَ الْحَيَوَانِ الْمَقْدُورِ عَلَيْهِ بِغَيْرِ ذَكَاةٍ إِلَّا الْجَرَادَ وَشِبْهَهُ ، وَالسَّمَكَ ، وَسَائِرَ مَا لَا يَعِيشُ إِلَّا فِى الْمَاءِ ، فَلَا ذَكَاةَ لَهُ .

الشرح الكبير

بابُ الذَّكاةِ

٤٦٢٥ – مسألة : (ولا يُباحُ شيءٌ مِن الحَيَوانِ المقْدورِ عليه بغيرِ ذَكاةٍ إلَّا الجَرادَ وشِبْهَه ، والسَّمكَ ، وسائِرَ ما لا يَعِيشُ إلَّا فى الماءِ ، فلا

الإنصاف

بابُ الذَّكاةِ

قوله : لا يُباحُ شَيْءٌ مِن الحَيوانِ المقْدُورِ عليه بغيرِ ذَكاةٍ . إنْ كان ممَّا لا يَعِيشُ إلَّا فى البَرِّ ، فهذا لا نِزاعَ فى وُجوبِ تذْكِيَةِ المَقْدورِ عليه منه ، إلَّا ما اسْتَثْنَى . وإنْ كانَ مأْواه البَحْرَ ، ويعيشُ فى البَرِّ – ككَلْبِ الماءِ وطَيْرِه ، والسُّلَحْفاةِ ونحوِ ذلك – فهذا أيضًا لا يُباحُ المَقْدورُ عليه منه إلَّا بالتَّذْكِيَةِ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا ، إلَّا ما اسْتَثْنَى ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن ، (١)واخْتِيارُ عامَّةِ الأصحابِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ – وعن بعْضِ الأصحابِ أنَّه صحَّحَها – تَحِلُّ مَيْتَةُ كلِّ بَحْرِىٍّ . انتهى(١) . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى البَحْرِىِّ : يحِلُّ(٢) بذَكاةٍ أو عَقْرٍ ؛ لأنَّه مُمْتَنِعٌ ، كحيوانِ البَرِّ . وجزَم المُصَنِّفُ وغيرُه ، بأنَّ الطَّيْرَ يُشْتَرَطُ ذَبْحُه .

قوله : إلَّا الجَرادَ وشِبْهَه ، والسَّمَكَ وسائرَ ما لا يَعِيشُ إلَّا فى الماءِ ، فَلا ذَكاةَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ ، فى السَّرَطَانِ وَسَائِرِ الْبَحْرِىِّ أَنَّه يَحِلُّ بِلَا ذَكَاةٍ . وَعَنْهُ ، فِى الْجَرَادِ لَا يُؤْكَلُ إِلَّا أَنْ يَمُوتَ بِسَبَبٍ كَكَبْسِهِ وَتَغْرِيقِهِ .

الشرح الكبير

ذَكاةَ له . وعنه فِى السَّرَطانِ وسائِرِ البحرىِّ ، أنَّه يُباحُ بلا ذكاةٍ . وعنه ، فى الجرادِ ، لا يُؤكلُ إلَّا أن يَمُوتَ بسببٍ ككَبْسِه وتَغْرِيقِه) أمَّا الحيوانُ المقْدورُ عليه[1] مِن الصيْدِ والأنْعامِ ، فلا يُباحُ إلَّا بالذَّكاةِ ، بغيرِ خلافٍ بينَ أهلِ العلمِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ ﴾ . إلى قولِه : ﴿ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ ﴾[2] . فأمَّا السَّمكُ وشِبْهُه ممَّا لا يعيشُ إلَّا فى الماءِ ، فإنَّه يُباحُ بغيرِ ذكاةٍ ، لا نعلمُ فى هذا خلافًا ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ فى البحرِ : « هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ ، الحِلُّ مَيْتَتُهُ »[3] . وقد صَحَّ أنَّ أبا عُبَيْدَةَ وأصحابَه وجَدُوا على ساحِلِ البحرِ دابَّةً ، يقالُ لها العَنْبَرُ ، فأكَلُوا منها شَهْرًا ، حتى سَمِنُوا وادَّهَنُوا ، فلَمَّا قَدِمُوا على النبىِّ ﷺ أخْبَرُوه ، فقال : « هُوَ رِزْقٌ أخْرَجَهُ اللهُ لَكُمْ ، فَهَلْ مَعَكُمْ مِنْ لَحْمِهِ شَىْءٌ تُطْعِمُونَا ؟ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] .

الإنصاف

له . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ، ولو كانَ طافِيًا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة المائدة ٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١/٣٤ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب غزوة سيف البحر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ أحل لكم صيد البحر ﴾ ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٥/٢١١ ، ٢١٢ ، ٧/١١٦ . ومسلم ، فى : باب إباحة ميتات البحر ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ٣/١٥٣٥ ، ١٥٣٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى دواب البحر ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٧ . والنسائى ، فى : باب ميتة البحر ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ٧/١٨٤ ، ١٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣١١ .

الشرح الكبير

فصل : ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ ما مات بسَبَبٍ أو بغيرِ سَبَبٍ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن ، وقد أجْمَعَ أهلُ العلمِ على إباحَةِ ما مات بسَبَبٍ ؛ مِثْلَ أن صادَه إنسانٌ ، أو نَبَذَه البحرُ ، أو جَزَرَ[1] عنه ، وكذلك ما حُبِسَ فى الماءِ بحَظِيرَةٍ حتى يموتَ ، فإنَّه يَحِلُّ . قال أحمدُ[2] : الطّافِى يُؤكَلُ ، وما جَزَر عنه الماءُ أجودُ ، والسَّمَكُ الذى نَبَذَه البحرُ لم يُخْتَلَفْ فيه ، وإنّما اخْتَلَفُوا فى الطّافِى ، وليس به بَأسٌ . وممَّن أباح الطّافِىَ مِن السَّمَكِ أبو بكرٍ الصديقُ ، وأبو أيُّوبَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال مالِكٌ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، ومَكْحُولٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والنَّخَعِىِّ . وكَرِهَ الطّافِىَ جابِرٌ ، وطاوسٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ جابِرًا قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا أَلْقَى البَحْرُ ، أَوْ جَزَرَ عَنْهُ ، فَكُلُوهُ ، ومَا مَاتَ فِيهِ وَطَفَا ، فَلا تَأْكُلُوهُ » . رَواه أبو داودَ[3] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُ [٨/٩٤و] مَتَٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ ﴾[4] . قال ابنُ عباسٍ : طعامُه ما مات فيه[5] . وأيضًا ما ذَكَرْنا مِن الحَدِيثَيْن . وقال أبو بكرٍ الصديقُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : الطّافِى

الإنصاف .....

(١) جزر البحر أو النهر : انحسر ماؤه .

(٢) بعده فى م : « فى » .

(٣) فى : باب فى أكل الطافى من السمك ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٢ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : الطافى من صيد البحر ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ٢/١٠٨١ .

(٤) سورة المائدة ٩٦ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣٠ عند قول ابن عباس : الجرى لا تأكله اليهود .

الشرح الكبير

حَلالٌ[1] . ولأنَّه لو مات فى البَرِّ ، أُبِيحَ ، فإذا ماتَ فى البحرِ أُبِيحَ ، كالجَرادِ . فأمّا حديثُ جابرٍ ، فإنَّما هو مَوْقُوفٌ عليه ، كذلك قال أبو داودَ : رَواه الثِّقاتُ فأوْقَفُوه على جابرٍ ، وقد أُسْنِدَ مِن وَجْهٍ ضَعِيفٍ[2] . وإن صَحَّ فنَحْمِلُه على نَهْىِ الكَراهَةِ ؛ لأنَّه إذا مات رَسَب[3] فى أسْفَلِه ، فإذا أنْتَنَ طَفا ، فكرِهَه لنَتْنِه ، لا لتَحْرِيمِه .

٤٦٢٦ – مسألة : (وعنه ، فى السَّرَطانِ وسَائِرِ البحرىِّ ، أنَّه يَحِلُّ بلا ذكاةٍ) قال أحمدُ : السَّرَطانُ لا بَأْسَ به . قيل له : يُذْبَحُ ؟ قال : لا . وذلك أنَّ مَقْصُودَ الذَّبْحِ إنَّما هو إخْراجُ الدَّمِ منه ، وتَطْيِيبُ اللَّحْمِ بإزالَتِه عنه ، فما لا دَمَ فيه ، لا حاجَةَ إلى ذَبْحِه ، فإن قُلْنا : يُذَكَّى . فذَكاتُه أن يُفْعَلَ به ما يموتُ به[4] . فأمّا ما كان مأْواهُ البحرَ ، وهو يعيشُ فى البَرِّ مِن دَوابِّ البحرِ ؛ كطيرِ الماءِ ، والسُّلَحْفاةِ ، وكَلْبِ الماءِ ، فلا يَحِلُّ إلَّا أنْ

الإنصاف

وعنه فى السَّرَطانِ وسائرِ البَحْرِىِّ ، أنَّه يَحِلُّ بلا ذَكاةٍ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، أنَّه لا يُباحُ بلا ذَكاةٍ . انتهى .

---

(١) أخرجه البخارى تعليقا ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ أحل لكم صيد البحر ﴾ ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١٦/٧ .

ووصله ابن أبى شيبة ، فى : باب من رخص فى الطافى من السمك ، وباب قوله تعالى : ﴿ متاعا لكم وللسيارة ﴾ ، من كتاب الصيد . المصنف ٣٨٠/٥ – ٣٨٢ . والدارقطنى ، فى : كتاب الصيد والذبائح . سنن الدارقطنى ٢٦٩/٤ ، ٢٧٠ . والبيهقى ، فى : باب ما لفظ البحر وطفا ... ، من كتاب الصيد والذبائح . السنن الكبرى ٢٥٣/٩ ، ٢٥٥ .

(٢) انظر طرق الحديث والكلام عليها فى : نصب الراية ٢٠٢/٤ – ٢٠٤ .

(٣) فى الأصل : « رست » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

يُذْبَحَ . هذا الصَّحِيحُ مِن المَذْهَبِ . قال أحمدُ : كَلْبُ الماءِ يَذْبَحُه ، ولا أَرَى[1] بأْسًا بالسُّلَحْفاةِ إذا ذُبِحَ ، [2]والرَّقُّ يَذْبَحُه[2] . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَحِلُّ بغيرِ ذَكاةٍ . وذهبَ إليه قَوْمٌ مِن أهلِ العلمِ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ فى البحرِ : « هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ ، الحِلُّ مَيْتَتُهُ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ولأنَّه مِن حيوانِ الماءِ ، فأُبِيحَ بغيرِ ذَكاةٍ ، كالسَّمَكِ والسَّرَطانِ . وقال أبو بكرٍ الصديقُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : كُلُّ ما فى البحرِ قد ذَكّاه اللهُ لكم[3] . ورَوَى الإمامُ أحمدُ بإسْنادِه ، عن شُرَيْحٍ ، رجلٍ أدْرَكَ النبىَّ ﷺ ، قال : كُلُّ شَىْءٍ فى البحرِ مَذْبُوحٌ[4] . ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إنَّ اللهَ سُبْحَانَهُ ذَبَحَ كُلَّ شَىْءٍ فِى البَحْرِ لِابْنِ آدَمَ »[5] . والأُولَى أصَحُّ فيما سِوَى السَّرَطانِ ؛ لأنَّه حيوانٌ يعيشُ فى البَرِّ ، له نَفْسٌ سائِلَةٌ ، فلم يُبَحْ بغيرِ ذكاةٍ ، كالطيرِ . قال شَيْخُنا[6] :

الإنصاف

[7]قال الزَّرْكَشِىُّ : وعنه ، فى غيْرِ السَّمَكِ لا يُبَاحُ إلا بالذَّكاةِ ، وهو ظاهِرُ اخْتِيارِ جَماعةٍ[7] .

(١) فى الأصل : « نرى » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ر ٣ ، ص .

والرق : العظيم من السلاحف .

(٣) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الصيد والذبائح . سنن الدارقطنى ٢٦٩/٤ ، ٢٧٠ . والبيهقى ، فى : باب الحيتان وميتة البحر ، من كتاب الصيد والذبائح . السنن الكبرى ٢٥٢/٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٨ .

(٥) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الصيد والذبائح . سنن الدارقطنى ٢٦٧/٤ ، ٢٦٩ . وقال الحافظ فى الفتح ٦١٦/٩ : وفى سنده ضعف .

(٦) فى : المغنى ٣٤٤/١٣ ، ٣٤٥ .

(٧ - ٧) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

ولا خِلافَ فيما عَلِمْناه فى الطيرِ ، والأخْبارُ مَحْمُولَةٌ على ما لا يَعِيشُ إلَّا فى البحرِ ، كالسَّمَكِ وشِبْهِه ؛ لأنَّه لا يتَمَكَّنُ مِن تَذْكِيَتِه ، لأنَّه لا يُذْبَحُ إلَّا بعدَ إخْراجِه مِن الماءِ ، ومتى خَرَجَ ماتَ .

٤٦٢٧ – مسألة : (وعنه ، فى الجَرادِ ، لَا يُؤْكَلُ إلَّا أن يَمُوتَ بسَبَبٍ ، ككَبْسِه وتَغْرِيقِه) لا خِلافَ فى إباحَةِ الجرادِ ، وقد رَوَى عبدُ اللهِ بنُ أبى أوْفَى ، قال : غَزَوْنا مع رسولِ اللهِ ﷺ سَبْعَ غَزَواتٍ نأْكُلُ الجرادَ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولا فَرْقَ بينَ أن يمُوتَ بسَبَبٍ أو بغيرِ سَبَبٍ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الشافعىُّ ، وأصْحابُ الحديثِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ ، إذا قَتَلَه البردُ ، لم يُؤْكَلْ . وعنه ، لا يُؤكَلُ إذا ماتَ بغيرِ سَبَبٍ . وهو قولُ مالِكٍ . ويُرْوَى عن سعيدِ بنِ

الإنصاف

وعنه ، فى الجَرادِ لا يُؤْكَلُ إلَّا أنْ يموتَ بسَبَبٍ ، ككَبْسِه وتغْرِيقِه . وعنه ، يحْرُمُ السَّمَكُ الطَّافِى . ونُصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : لا بَأْسَ به ما لم يتَقَذَّرْه . وهذه الرِّوايةُ تخْريجٌ فى « المُحَرَّرِ » .

وعنه ، لا تُباحُ مَيْتَةُ بَحْرِىٍّ سِوَى السَّمَكِ . [2]قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهرُ اخْتِيارِ جماعَةٍ[2] . وعنه ، يَحْرُمُ سمَكٌ وجَرادٌ صادَه مَجُوسِىٌّ ونحوُه . صحَّحه ابنُ

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب أكل الجراد ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١٧/٧ . ومسلم ، فى : باب إباحة الجراد ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٤٦/٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى أكل الجراد ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٢١/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الجراد ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ١٥/٨ ، ١٦ . والنسائى ، فى : باب الجراد ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ١٨٥/٧ . والدارمى ، فى : باب فى أكل الجراد ، من كتاب الصيد . سنن الدارمى ٩١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥٣/٤ ، ٣٥٧ ، ٣٨٠ .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المُسَيَّبِ . ولَنا ، عُمومُ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « أُحِلَّتْ لَنا مَيْتَتَانِ ودَمَانِ ، فالمَيْتَتانِ السَّمَكُ والجَرَادُ » . رَواه ابنُ ماجه[1] . ولم يُفصِّلْ . ولأنَّه تُباحُ مَيْتَتُه ، فلم يُعْتَبَرْ له سببٌ ، [٨/٩٤ظ] كالسَّمَكِ ، ولأنَّه لو افْتَقَرَ إلى سَبَبٍ ، لافْتَقَرَ إلى ذَبْحٍ وآلةٍ ، كبَهيمَةِ الأنْعامِ .

فصل : [2]ويُباحُ[2] أكْلُ الجرادِ بما فيه ، وكذلك السَّمَكُ ، يجوزُ أنْ يُقْلَى مِن غيرِ أن يُشَقَّ جَوْفُه . وقال أصْحابُ الشافعيِّ فى السَّمَكِ : لا يجوزُ ؛ لأنَّ رَجيعَه نَجسٌ . ولَنا ، عُمومُ النَّصِّ فى إباحَتِه ، وما ذكَرُوه غيرُ مُسَلَّمٍ . وإن بَلَعَ إنْسانٌ منه شيئًا وهو حَيٌّ ، كُرِهَ ؛ لأنَّ فيه تَعْذِيبَ الحيوانِ .

فصل : وسُئِلَ أحمدُ عن السَّمَكِ يُلْقَى فى النّارِ ؟ فقال : ما يُعْجِبُنِى .

الإنصاف

عَقِيلٍ . وتقدَّم ذلك . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ما لا نَفْسَ له سائِلَةً يَجْرِى مَجْرَى دِيدانِ الخَلِّ والبَاقِلَّاءِ ، فيَحِلُّ بمَوْتِه . قال : ويَحْتَمِلُ أنَّه كالذُّبابِ ، وفيه رِوايَتان .

فوائد ؛ [٣/١٨٧و] الأُولَى ، حيثُ قُلْنا بالتَّحْريمِ ، لم يكُنْ نَجِسًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، بلَى . وعنه ، نَجِسٌ مع دَمٍ .

الثَّانيةُ ، كَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، شَىَّ السَّمَكِ الحَىِّ ، إلَّا[3] الجَرادِ .

---

(١) فى : باب صيد الحيتان والجراد ، من كتاب الصيد ، وفى : باب الكبد والطحال ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١٠٧٣ ، ١١٠٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٩٧ .

(٢ - ٢) فى م : « ويجوز » .

(٣) فى ط ، ا : « لا » .

الشرح الكبير

والجرادِ ؟ فقال : ما يُعْجِبُنى ، والجرادُ أسْهَلُ ، فإنَّ هذا له دَمٌ . ولم يَكْرَهْ أكْلَ السَّمَكِ إذا أُلْقِىَ فى النّارِ ، إنَّما كَرِهَ تَعْذِيبَه بالنّارِ . وأمّا الجَرادُ [1]فسَهَّلَ فى إلْقائِه ؛ لأنَّه لا دَمَ له ، ولأنَّ السَّمَكَ لا حاجَةَ إلى إلْقائِه فى النّارِ ، لإمْكانِ تَرْكِه حتى يموتَ بسُرْعَةٍ ، والجرادَ[1] لا يموتُ فى الحالِ ، بل يَبْقَى مُدَّةً طويلةً . وفى « مُسْنَدِ الشافعىِّ »[2] أنَّ كَعْبًا كان مُحْرِمًا ، فمَرَّت به رَجْلٌ[3] من جَرادٍ ، فنَسِىَ ، وأخَذَ جَرادَتَيْن ، فألْقاهُما فى النّارِ ، فشَواهُما ، وذكَرَ ذلك لعُمَرَ ، فلم يُنْكِرْ عمرُ تَرْكَهُما فى النّارِ . وذُكِرَ له حَدِيثُ ابنِ عمرَ : كان الجرادُ يُقْلَى له[4] . فقالَ : إنَّما يُؤْخَذُ الجرادُ فتُقْطَعُ أجْنِحَتُه ، فيُلْقَى فى الزَّيْتِ وهو حَىٌّ .

الإنصاف

وقال ابنُ عَقِيلٍ فيهما : يُكْرَهُ على الأصحِّ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، فى الجَرادِ ، لا بأْسَ به ، ما أعلمُ له ولا للسَّمَكِ ذَكاةً .

الثَّالثةُ ، يحْرُمُ بَلْعُه حيًّا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « الفروعِ » . وذكَرَه ابنُ حَزْمٍ إجْماعًا . وقال المُصَنِّفُ : يُكْرَهُ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر : الباب الخامس ، فيما يباح للمحرم وما يحرم ، من كتاب الحج . ترتيب مسند الشافعى ١/٣٢٦ ، ٣٢٧ .

(٣) الرجْل من الجراد : الطائفة العظيمة منه .

(٤) أخرج ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٨/١٣٩ عن عمر قال : أشتهى جرادا مقليا . وانظر ما ورد عن ابن عمر فى : مصنف عبد الرزاق ٤/٥٣١ . ومصنف ابن أبى شيبة ٨/١٤١ .

المقنع

وَيُشْتَرَطُ لِلذَّكَاةِ شُرُوطٌ أَرْبَعَةٌ ؛ أَحَدُهَا ، أَهْلِيَّةُ الذَّابِحِ ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ عَاقِلًا ، مُسْلِمًا أَوْ كِتَابِيًّا ، فَتُبَاحُ ذَبِيحَتُهُ ، [٣١٠و] ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى . وَعَنْهُ ، لَا تُبَاحُ ذَبِيحَةُ نَصَارَى بَنِى تَغْلِبَ ، وَلَا مَنْ أَحَدُ أَبَوَيْهِ غَيْرُ كِتَابِىٍّ .

الشرح الكبير

٤٦٢٨ – مسألة : (ويُشْتَرَطُ للذّكاةِ شُرُوطٌ أَرْبَعَةٌ ؛ أحَدُها ، أهْلِيَّةُ الذَّابِحِ ، وهو أن يكُونَ عاقِلًا ، مُسْلمًا أو كِتابِيًّا ، فَتُباحُ ذَبِيحَتُه ، ذَكَرًا كانَ أو أُنْثَى . وعنه ، لَا تُباحُ ذَبِيحَةُ نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ ، ولَا مَن أحَدُ أبَوَيْهِ غيرُ كِتابِىٍّ) أجمعَ أهلُ العلمِ على إباحَةِ ذَبائِحِ أهلِ الكتابِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾[1] . يعنى ذَبائِحَهُم . قال البُخارِىُّ[2] : قال ابنُ عباسٍ : طَعامُهم ذَبائِحُهم . وكذلك قال قَتادَةُ ، ومُجاهِدٌ . ورُوِىَ مَعْناه عن ابنِ مسعودٍ . وهذا قولُ مالِكٍ ،

الإنصاف

قوله : ويُشْتَرَطُ للذَّكاةِ شُرُوطٌ أَرْبَعَةٌ ؛ أحدُها ، أَهْلِيَّةُ الذَّابحِ ، وهو أنْ يَكُونَ عاقِلًا . ليصِحَّ[3] قَصْدُ التَّذْكِيَةِ ولو كان مُكْرَهًا . ذكَره فى « الانْتِصارِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فيه كذْبحِ مغْصوبٍ . وقد دخَل فى كلامِ المُصَنِّفِ ، رَحِمَه اللهُ ، الأَقْلَفُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه جَماهِيرُ الأصحابُ . وعنه ، لا تصِحُّ ذَكاتُه .

---

(١) سورة المائدة ٥ .

(٢) فى : باب ذبائح أهل الكتاب ... ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١٢٠/٧ .
ووصله البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٨٢/٩ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والشافعيِّ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . ولا فَرْقَ بين العَدْلِ والفاسِقِ مِن المسلمين وأهْلِ الكتابِ . وعن أحمدَ ، لا تُؤكلُ[1] ذَبيحَةُ الأقْلَفِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ[2] . والصَّحِيحُ إباحَتُه ، فإنَّه مُسْلمٌ ، أشْبَهَ سائِرَ المسلمين ، وإذا أُبيحَتْ ذَبيحَةُ القاذِفِ والزّانِي وشارِبِ الخَمْرِ ، مع تحَقُّقِ فِسْقِه ، وذَبيحَةُ النَّصْرانِيِّ وهو كافِرٌ أقْلَفُ ، فالمسلمُ أوْلَى .

فصل : ولا فَرْقَ بينَ الحَرْبِيِّ والذِّمِّيِّ فى إباحَةِ ذَبيحَةِ الكِتابِيِّ منهم ، وتَحْريمِ ذَبيحَةِ مَن سِواه . وسُئِلَ أحمدُ عن ذبائِحِ نَصارَى أهلِ الحربِ ،

الإنصاف

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ظاهرُ كلامِ الأصحابِ هنا ، لا يُعْتَبرُ قَصْدُ الأكْلِ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : لو تَلاعَبَ بسِكِّينٍ على حَلْقِ شاةٍ ، فصارَ ذَبْحًا ، ولم يقْصِدْ حِلَّ أكْلِها ، لم تُبَحْ . وعلَّل ابنُ عَقِيلٍ تحْريمَ ما قتَلَه مُحْرِمٌ لصَوْلِه ؛ بأنَّه لم يقْصِدْ أكْلَه ، كما لو وَطِئَه آدَمِيٌّ إذا قُتِلَ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : كذَبْحِه . وذكَر الأزَجِيُّ ، عن أصحابِنا : إذا ذبَحَه ليُخَلِّصَ مالَ غيرِه منه بقَصْدِ الأكْلِ ، لا التَّخَلُّصِ ؛ للنَّهْيِ عن ذَبْحِه لغيرِ مأْكَلَةٍ . وذكرَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى بُطْلانِ التَّحْليلِ : لو لم يقْصِدِ الأكْلَ ، أو قصَد حِلَّ يَمِينِه ، لم يُبَحْ . ونقَل صالِحٌ ، وجماعةٌ ، اعْتبارَ إرادَةِ التَّذْكِيَةِ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه ، يكْفِى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هل يكْفِى قصْدُ الذَّبْحِ ، أمْ لابُدَّ مِن قَصْدِ الإحْلالِ ؟ فيه وَجْهان .

قوله : مُسْلِمًا ، أو كِتابِيًّا ، ولو حَرْبِيًّا ، فتُباحُ ذَبيحَتُه ، ذَكَرًا كانَ أو أُنْثَى –

---

(١) فى م : « تباح » .

(٢) أخرج عبد الرزاق فى المصنف ٤/٤٨٣ عن ابن عباس أنه كره ذبيحته .
والأقلف : الذى لم يختن .

الشرح الكبير

فقال : لا بَأْسَ بها ، حديثُ عبدِ اللهِ بنِ مُغَفَّلٍ [1] فى الشَّحْمِ [1] . قال إسحاقُ : أجادَ . وقال ابنُ المُنْذِرِ[2] : أجْمَعَ على هذا كُلُّ مَن نحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ؛ منهم مُجاهِدٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . ولا فَرْقَ بينَ الكِتابِىِّ العَرَبِىِّ وغيرِه ، إلَّا أنَّ فى نَصارَى العَرَبِ اخْتلافًا ذكَرْناه فى بابِ الجِزْيَةِ . وسُئِلَ مكْحُولٌ عن ذَبائِحِ نَصارَى العَرَبِ[3] ؟ فقال أمّا بَهْرَا وتَنُوخُ ، فلا بَأْسَ ، وأمّا بنو تَغْلِبَ ، فلا خَيْرَ فى ذَبائِحِهم ؛ لأنَّه يُرْوَى عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو مذهَبُ الشافعىِّ . ولا ذَبائِحَ العربِ مِن أهْلِ الكتابِ كلِّهم . والصحيحُ

الإنصاف

وهذا المذهبُ فى الجُمْلَةِ . وعليه جَماهيرُ الأصحابِ -وعنه ، لا تُباحُ ذَبيحَةُ بَنِى تَغْلِبَ ، وَلا مَن أحَدُ أبَوَيْه غَيْرُ كِتابِىٍّ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » فيهما . أمَّا ذَبيحَةُ بَنِى تَغْلِبَ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ إباحَتُها ، وعليه الأكثرُ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . قال الشَّارِحُ : وهو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ : وتحِلُّ مُناكَحَةُ وذَبيحَةُ نَصارَى بَنِى تَغْلِبَ على الأصحِّ . وقيل : هما فى بَقِيَّةِ اليَهُودِ والنَّصارَى مِن العَرَبِ . انتهى . واخْتارَ المُصَنِّفُ وغيرُه إباحَةَ ذَبيحَةِ بَنِى تَغْلِبَ . وعنه ، لا تُباحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهى المَشْهورَةُ عندَ الأصحابِ . وأطْلَقهما الخِرَقِىُّ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فيهم ، فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ . وقال فى « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ

(١ - ١) سقط من : م .
والحديث تقدم تخريجه فى ١/١٥٥ ، ١٥٦ .
(٢) انظر الإجماع ٢٥ .
(٣) فى ر ٣ : « الحرب » .

الشرح الكبير

إباحَتُه ؛ لعُمومِ الآيةِ [٨/٩٥و] فيهم . فأمّا مَن أحَدُ أبَوَيْهِ غيرُ كِتَابِىٍّ ممَّن لا تَحِلُّ ذَبِيحَتُه ، فقال أصحابُنا : لا تَحِلُّ ذَبِيحَتُه . وبه قال الشافعىُّ إذا[1] كانَ الأبُ [2]غيرَ كِتابِىٍّ ، وإن كانَ الأبُ[2] كِتابِيًّا ففيه قَوْلان ؛ أحدُهما ، تُباحُ . وهو قولُ مالِكٍ ، وأبى ثَوْرٍ . والثانى ، لا تُباحُ ؛ لأنَّه وُجِدَ ما يَقْتَضِى الإباحَةَ والتَّحْرِيمَ ، فغُلِّبَ ما يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ ، كما لو جَرَحَه مسلمٌ ومَجُوسِىٌّ ، وبيانُ وُجودِ ما يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ ، أنَّ كونَه ابنَ مَجُوسِىٍّ أو وَثَنِىٍّ يقْتَضِى تَحْريمَ ذَبِيحَتِه . وعنه ، تُباحُ ذَبِيحَتُه مُطْلَقًا . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لعُمومِ النَّصِّ ، ولأنَّه كِتابِىٌّ يُقَرُّ على دِينِه ، فتَحِلُّ ذَبِيحَتُه ،

الإنصاف

الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم : وفى نَصارَى العَرَبِ رِوايَتانِ . وأطْلَقُوهما . وأمَّا مَن أحَدُ أبَوَيْه غيرُ كِتابِىٍّ ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه قدَّم إباحَةَ ذَبْحِه . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، كالمُصَنِّفِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَهما اللهُ . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ ذَبِيحَتَه لا تُباحُ . [3]قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : قال أصحابُنا : لا تحِلُّ ذَبِيحَتُه[3] . قال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ المُحَرَّماتِ فى النِّكاحِ : ومَن أحَدُ أبَوَيْه كِتابِىٌّ ، فاخْتارَ دِينَه ، فالأشْهَرُ تحْريمُ مُناكَحَتِه وذَبِيحَتِه . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : ولا تحِلُّ ذَكاةُ مَن أحدُ أبَوَيْه الكافِرَيْن مَجُوسِىٌّ ، أو وَثَنِىٌّ ، أو كتابِىٌّ لم يخْتَرْ دِينَه . وعنه ، أو اخْتارَ . قال فى « الرِّعايَتَيْن » : قلتُ : إنْ أقرَّ ، حَلَّ ذَبْحُه ، وإلَّا فلا .

---

(١) فى م : « وإذا » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كما لو كان ابْنَ كِتابِيَّيْن . فإن كان ابنَ وَثَنِيَّيْن أو مَجُوسِيَّيْن ، فمُقْتَضَى قولِ أصْحابِنا ، والشافعيِّ ، ومالِكٍ ، تحريمُه ، ومُقْتَضَى قولِ أبى حنيفةَ حِلُّه ؛

الإنصاف

وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : فإنِ انْتقَلَ كِتابِىٌّ أو غيرُه إلى دِينٍ ، يُقَرُّ أهْلُه بكِتابٍ وجِزْيَةٍ ، وأُقِرَّ عليه ، حلَّتْ ذَكاتُه ، وإلَّا فلا . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، فى بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ وأخْذِ الجِزْيَةِ ، ومَن أقْرَرْناه على تَهَوُّدٍ أو تنَصُّرٍ متَجَدِّدٍ ، أبَحْنا ذَبِيحَتَه ومُناكَحَتَه ، وإذا لم نُقِرَّه عليه بعدَ المَبْعَثِ ، وشكَكْنا ، هل كانَ منه قبلَه أو بعدَه ؟ قُبِلَتْ جِزْيَتُه ، وحَرُمَتْ مُناكَحَتُه وذَبِيحَتُه . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : كلُّ مَن تدَيَّنَ بدِينِ أهْلِ الكِتابِ ، فهو منهم ؛ سواءٌ كان أبُوه أو جَدُّه قد دخَل فى دِينِهم أو لم يدْخُلْ ، وسواءٌ كان دخُولُه بعدَ النَّسْخِ والتَّبْديلِ ، أو قبلَ ذلك ، وهو المَنْصوصُ الصَّريحُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وإنْ كانَ بينَ أصحابِه خِلافٌ معْروفٌ ، وهو الثَّابِتُ عن الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، بلا نِزاعٍ بينَهم . وذكَر الطَّحاوِىُّ ، أنَّه إجْماعٌ قديمٌ . انتهى . وجزَم فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرهم ، أنَّ ذَبِيحَةَ مَنْ أحدُ أبوَيْه غيرُ كِتابِىٍّ ، غيرُ مُباحَةٍ . قال الشَّارِحُ : قال أصحابُنا : لا تحِلُّ ذَبِيحَةُ مَنْ أحدُ أبوَيْه غيرُ كِتابِىٍّ . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وكذلك صَيْدُه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى الصَّابِئَةِ رِوايَتان ؛ مأْخَذُهما ، هل هم فِرْقَةٌ مِن النَّصارَى ، أمْ لا ؟ ونقَل حَنْبَلٌ ، مَن ذهَب مذهبَ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فإنَّه قال : هم يَسْبِتُونَ . جعَلَهم ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بمَنْزِلَةِ اليَهُودِ . وكلُّ مَن يصِيرُ إلى كتابٍ ، فلا بأْسَ بذَبِيحَتِه . وقيل : لا يصِحُّ أنْ يذْبحَ اليَهودِىُّ الإبِلَ فى الأصحِّ .

وعنه ، لا تصِحُّ ذَبِيحَةُ الأقْلَفِ الذى لا يُخافُ بخِتَانِه . ونقَل حَنْبَلٌ فى الأقْلَفِ ،

المقنع وَلَا تُبَاحُ ذَكَاةُ مَجْنُونٍ ، وَلَا سَكْرَانَ ، وَلَا طِفْلٍ غَيْرِ مُمَيِّزٍ ، وَلَا وَثَنِيٍّ ، وَلَا مَجُوسِيٍّ ، وَلَا مُرْتَدٍّ .

الشرح الكبير لأنَّ الاعْتِبارَ بدِينِ الذّابحِ لا بدِينِ أبيهِ ، بدَلِيلِ أنَّ الاعْتِبارَ فى قَبُولِ الجِزْيَةِ بذلك ، ولعُمومِ النَّصِّ والقِياسِ .

٤٦٢٩ – مسألة : (ولا تُباحُ ذكاةُ مَجْنُونٍ ، ولَا سَكْرانَ ، ولا طِفْلٍ غيرِ مُمَيِّزٍ ، ولَا مَجُوسِيٍّ ، ولَا وَثَنِيٍّ ، ولَا مُرْتَدٍّ) أمّا المجنونُ والطِّفْلُ والسكرانُ ، فلا تَحِلُّ ذَبِيحَتُهم ؛ لأنَّه لا يصِحُّ منهم[1] القَصْدُ ، أشْبَهَ ما لو ضَرَبَ إنْسانًا بالسَّيْفِ فقَطَعَ عُنُقَ شاةٍ ، ولأنَّه أمْرٌ يُعْتَبَرُ له الدِّينُ ، فاعْتُبِرَ له العَقْلُ ، كالغُسْلِ . وبهذا قال مالِكٌ . وقال الشافعىُّ : لا يُعْتَبَرُ العَقْلُ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ الذَّكاةَ يُعْتَبَرُ لها [2]القَصْدُ ، فيُعْتَبَرُ لها[2] العَقْلُ ، كالعِبادَةِ ، ومَن لا عَقْلَ له لا يَصِحُّ منه القَصْدُ ، فيصيرُ ذَبْحُه كما لو وقَعَتِ الحديدَةُ بنَفْسِها على حَلْقِ شاةٍ فذَبَحَتْها .

الإنصاف لا صلاةَ له ولا حجَّ ، وهى مِن تَمامِ الإسْلامِ . ونقَل فيه الجماعَةُ ، لا بأْسَ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُكْرَهُ مِن جُنُبٍ ونحوِه . ونقل صالِحٌ وغيرُه ، لا بَأْسَ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يَذْبَحُ [٣/١٨٧ظ] الجُنُبُ . ونقَل أيضًا فى الحائضِ ، لا بأْسَ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وعنه ، تُكْرَهُ ذَبِيحَةُ الأقْلَفِ والجُنُبِ والحائضِ والنُّفَساءِ .

قوله : ولا تُباحُ ذَكاةُ مَجْنُونٍ ، ولا سَكْرانَ . أمَّا المَجْنونُ ، فلا تُباحُ ذكاتُه بلا نِزاعٍ . وأمَّا السَّكْرانُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ ذَبِيحَتَه لا تُباحُ . وعنه ،

---

(١) فى الأصل ، ر ٣ : « منه » .

(٢ – ٢) سقط من : ر ٣ ، ص ، م .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا ذَكاةُ المَجُوسِيِّ ، فلا تَحِلُّ فى قولِ أهلِ العلمِ ، وشَذَّ أبو ثَوْرٍ ، فأباحَ صَيْدَه وذَبِيحَتَه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « سُنُّوا بهم سُنَّةَ أهْلِ الكِتابِ »[1] . ولأنَّهم يُقَرُّونَ بالجِزْيَةِ ، فتباحُ ذَبِيحَتُهم وصَيْدُهم ، كاليَهُودِ والنَّصارَى . وهذا قولٌ يُخالِفُ الإجْماعَ ، فلا عِبْرَةَ به . قال إبراهيمُ الحَرْبِىُّ : خَرَقَ أبو ثَوْرٍ الإجْماعَ . قال أحمدُ : هٰهُنا قَوْمٌ لا يَرَون بذَبائِحِ المَجُوسِ بَأْسًا ، ما أعْجَبَ هذا ! يُعَرِّضُ بأبى ثَوْرٍ . وممَّن كَرِهَ ذَبائِحَهم ابنُ مسعودٍ ، وابنُ عباسٍ ، وعلىٌّ ، وجابِرٌ ، وأبو بُرْدَةَ[2] ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعِكْرِمَةُ ، والحَسَنُ بنُ محمدٍ ، وعَطاءٌ ، ومُجاهِدٌ ، وعبدُ الرَّحمنِ بنُ أبى لَيْلَى ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . قال أحمدُ : ولا أعْلَمُ [3]أحدًا يقولُ[3] بخِلافِه ، إلَّا أن يكونَ صاحِبَ بِدْعَةٍ . ولأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾[4] . فمَفْهُومُه تحْرِيمُ طَعامِ غيرِهم مِن

الإنصاف

تُباحُ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى أوَّلِ كِتابِ الطَّلاقِ .

قوله : ولا طِفْلٍ غَيْرِ مُمَيِّزٍ . إنْ كان غيرَ مُمَيِّزٍ ، فلا تُباحُ ذَبِيحَتُه ، فإنْ كان مُمَيِّزًا ، أُبِيحَتْ ذَبِيحَتُه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وهو ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠/٣٥٠ .

(٢) أبو بردة بن أبى موسى الأشعرى ، الإمام الفقيه الثبت ، قيل اسمه عامر ، وقيل غير ذلك ، ثقة كثير الحديث ، توفى سنة ثلاث ومائة . سير أعلام النبلاء ٤/٣٤٣ - ٣٤٦ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « قال » .

(٤) سورة المائدة ٤ .

الشرح الكبير

الكُفّارِ ، ولأنَّهم لا كتابَ لهم ، فلم تَحِلَّ ذَبائِحُهم ، كأهْلِ الأوْثانِ . وقد روَى الإمامُ أحمدُ[1] ، بإسْنادِه عن قَيْسِ بنِ سَكَنٍ الأسَدِيِّ ، قال : قالَ رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّكُمْ قَدْ نَزَلْتُمْ[2] بفارِسَ مِنَ النَّبَطِ ، فإذَا اشْتَرَيْتُمْ لَحْمًا ، فإنْ كانَ [٨/٩٥ظ] مِنْ يَهُودِيٍّ أوْ نَصْرانِيٍّ فكُلُوا ، وإنْ كانَ مِنْ ذَبِيحَةِ مَجُوسِيٍّ فلا تَأْكُلُوا » . ولأنَّ كُفْرَهم مع كونِهم غيرَ أهلِ كتابٍ ، يقْتَضِى تحْريمَ ذَبائِحِهم ونِسائِهم ، بدليلِ سائِرِ الكُفّارِ مِن غيرِ أهْلِ الكتابِ ، وإنَّما أُخِذَتْ منهم الجِزْيَةُ ؛ لأنَّ شُبْهَةَ الكِتابِ تَقْتَضِى التَّحْريمَ لدِمائِهم ، فلَمَّا غُلِّبَتْ فى التَّحْريمِ لدمائِهم ، وَجَب[3] أن يُغَلَّبَ عَدَمُ الكتابِ فى تَحْريمِ الذَّبائِحِ والنِّساءِ ، احْتِياطًا للتَّحْريمِ فى المَوْضِعَيْن ، ولأنَّه إجْماعٌ ، فإنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا ، ولا مُخالِفَ لهم فى عَصْرِهم ، ولا فى مَن بعدَهُم ، إلَّا رِوايَةً عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، رُوِىَ عنه خِلافُها .

فصل : وسائِرُ الكُفّارِ مِن عَبَدَةِ الأوْثانِ والزَّنادِقَةِ وغيرِهم ، حُكْمُهم حُكْمُ المَجُوسِ ، فى تحْريمِ ذَبائِحِهم ، قِياسًا عليهم ، بل هم شَرٌّ مِن

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . فأناطَ أكثرُ الأصحابِ الإباحَةَ بالتَّمْييزِ . وقال فى « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » : لا تُباحُ ذبِيحَةُ ابنِ دُونِ عَشْرٍ . وقال فى « الوَجيزِ » : تُباحُ إنْ كان مُراهِقًا .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق عن قيس بن سكن عن ابن مسعود موقوفا عليه . المصنف ٤/٤٨٧ ، ٤٨٨ .
وقيس بن سكن تابعى ثقة ، يروى عن ابن مسعود . انظر ترجمته فى : تهذيب الكمال ٢٤/٥٠ - ٥٣ .

(٢) فى م : « تركتم » .

(٣) فى الأصل ، م : « فوجب » .

الشرح الكبير

المَجُوسِ ؛ لأنَّ المَجُوسَ لهم شُبْهَةُ كتابٍ ، بخلافِ هؤلاءِ . قال أحمدُ : وطعامُ المَجُوسِ ليس به بَأْسٌ أن يُؤْكَلَ ، وإذا أُهْدِىَ إليه أن يُقْبَلَ ، إنَّما تُكْرَهُ[1] ذَبائِحُهم ، أو شَىْءٌ[2] فيه دَسَمٌ . يعنى مِن اللَّحْمِ . ولم يَرَ بالسَّمْنِ والجُبْنِ[3] بأسًا . وسُئِلَ عمّا تَصْنَعُ المجُوسُ لأمْواتِهم ، ويُزَمْزِمُون[4] عليهم أيّامًا عَشْرًا ، ثم يَقْسِمُون ذلك فى الجِيرانِ ؟ قال : لا بَأْسَ بذلك . وعن الشَّعْبِىِّ ، قال : كُلْ مع المَجُوسِىِّ وإنْ زَمْزَمَ . وروَى أحمدُ ، أنَّ سعيدَ بنَ جُبَيْرٍ كان يأكُلُ مِن كَوامِيخِ[5] المَجُوسِ ، فأعْجَبَه ذلك . ورَوَى هِشامٌ ، عن الحسَنِ ، أنَّه كان لا يَرَى بَأْسًا بطَعامِ المَجُوسِ فى المِصْرِ ، ولا [6]بشَوارِيزِهم ، ولا بكَوامِيخِهم[6] .

فصل : ولا تُباحُ ذَبِيحَةُ المُرْتَدِّ ، وإن كانت رِدَّتُه إلى دِينِ أهْلِ الكتابِ . وهذا قولُ مالِكٍ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وقال إسحاقُ : إن تدَيَّنَ بدِينِ أهلِ الكتابِ ، حَلَّتْ ذَبِيحَتُه . ويُحْكَى ذلك

الإنصاف

قوله : ولا مُرْتَدٍّ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، تحِلُّ ذَكاةُ مُرْتَدٍّ إلى أحَدِ الكِتابَيْن .

---

(١) فى م : « كره » .
(٢) فى م : « شيئًا » .
(٣) فى الأصل : « الخبز » .
(٤) الزمزمة : تحرك الشفة بكلام لا يفصح عنه قائله . وقيل : كلام الفرس عند أكلهم .
(٥) الكامخ : بفتح الميم ، إدام .
(٦ - ٦) فى الأصل : « شواديرهم ولا كوامخهم » .
والشواريز : جمع شيراز ، وهو اللبن الرائب :
والأثر أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٨/٨٨ .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، الْآلَةُ ، وَهُوَ أَنْ يَذْبَحَ بِمُحَدَّدٍ ، سَواءٌ كَانَ مِنْ حَدِيدٍ ، أَوْ حَجَرٍ ، أَوْ قَصَبٍ ، أَوْ غَيْرِهِ ، إِلَّا السِّنَّ وَالظُّفُرَ ؛ لِقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ فَكُلْ ، لَيْسَ السِّنَّ والظُّفُرَ » .

الشرح الكبير

عن الأَوْزاعِىِّ ؛ لأنَّ علِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : مَن تَوَلَّى قَوْمًا ، فهو منهم . ولَنا ، أنَّه كافِرٌ لا يُقَرُّ على دِينِه ، فلم تَحِلَّ ذَبِيحَتُه ، كالوَثَنِىِّ ، ولأنَّه لا تَثْبُتُ له أحْكامُ أهلِ الكتابِ إذا تدَيَّنَ بدِينِهم ، فإنَّه لا يُقَرُّ بالجِزْيَةِ ، ولا يُسْتَرَقُّ ، ولا يَحِلُّ له نِكاحُ المُرْتَدَّةِ . وأمَّا قولُ علِىٍّ : فهو منهم . لم يُرِدْ به[1] أنَّه منهم فى جميعِ الأحْكامِ ، بدَليلِ ما ذكَرْنا ، ولأنَّه لم يكُنْ يَرَى حِلَّ ذَبائِحِ نَصارَى بنى تَغْلِبَ ، ولا نِكاحِ نِسائِهم ، مع تَوَلِّيهم للنَّصارَى ، ودُخُولِهم فى دِينِهم ، ومع إقْرارِهم على ما صُولِحوا عليه ، فلا يُعْتَقَدُ ذلك فى المُرْتَدِّينَ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه إذا ذَبَحَ حيوانًا لغيرِه بغيرِ إذْنِه ؛ ضَمِنَه بقِيمَتِه حَيًّا ؛ لأنَّه أتْلَفَه وحَرَّمَه ، ولا يَضْمَنُه إذا كان بإذْنِه ؛ لأنَّه أذِنَ فى إتْلافِه .

فصل : قال رَحِمَهُ اللهُ : (الثانى ، الآلَةُ ، وهو أن يَذْبَحَ بمُحَدَّدٍ ، سواءٌ كان مِن حَديدٍ ، أو حَجَرٍ ، أو قَصَبٍ أو غيرِه ، إلَّا السِّنَّ والظُّفُرَ) الآلةُ لها شَرْطان ؛ أحدُهما ، أن تكونَ مُحَدَّدَةً ، تقْطَعُ أو تَخْرِقُ بحَدِّها ، لا بثِقْلِها . والثانى ، أن[2] لا تكونَ سِنًّا ولا ظُفُرًا ، فإذا اجْتَمَعَ هذان

الإنصاف

قوله : الثَّانِى ، الآلَةُ ؛ وهو أَنْ يَذْبَحَ بمُحَدَّدٍ ، سَواءٌ كانَ مِن حَدِيدٍ ، أو

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشَّرْطان فى شىءٍ ، حَلَّ [٨/٩٦و] الذَّبْحُ به ، حديدًا كان أو حجرًا أو خَشَبًا أو قَصَبًا ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ ، وذُكِرَ اسْمُ اللهِ عَلَيْهِ ، فَكُلُوه ، لَيْسَ السِّنَّ والظُّفُرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وعن عَدِىِّ بنِ حاتِمٍ قال : قُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنْ أحدُنا صادَ صَيْدًا ، وليسَ معه سِكِّينٌ ، أيذْبَحُ بالمَرْوَةِ وشَقَّةِ العَصا ؟ فقال : « أَمْرِرِ الدَّمَ بمَا شِئْتَ ، واذْكُرِ اسْمَ اللهِ عليْهِ[2] » . والمَرْوَةُ : الصَّوَّانُ . وعن رَجُلٍ مِن بنى حارِثَةَ ، أنَّه كان يَرْعَى لِقْحَةً[3] ، فأخَذَها الموتُ ، فلم يَجِدْ شيئًا ينْحَرُها به ، فوَجَدَ وَتِدًا ، فوَجَأَهَا به فى لَبَّتِها حتى أُهَرِيقَ دَمُها ، ثم جاءَ إلى[4] النبىِّ ﷺ ، فأمَرَه بأكْلِها . رَواهما أبو داودَ[5] . وبهذا قال الشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . ونحوُه قولُ مالِكٍ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، إلَّا فى السِّنِّ والظُّفُرِ ، فإنَّه قال : إذا كانَا مُتَّصِلَيْن ، لم يَجُزِ الذَّبْحُ بهما ،

الإنصاف

حَجَرٍ ، أو قَصَبٍ أو غَيْرِه ، إلَّا السِّنَّ والظُّفُرَ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٩/٣٤١ حاشية ١ ، ويضاف إليه : والدارمى ، فى : باب فى البهيمة إذا ندت ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٦٣ ، ٤٦٤ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) اللقحة : الناقة قريبة العهد بالنتاج .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى : باب فى الذبيحة بالمروة ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٢ .
كما أخرج الأول النسائى ، فى : باب إباحة الذبح بالعود ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧/١٩٨ . ابن ماجه ، فى : باب ما يذكى به ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٥٦ ، ٢٥٨ ، ٣٧٧ .
وأخرج الثانى الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٤٣٠ .

الشرح الكبير

وإنْ كانا مُنْفَصِلَيْن ، جازَ . ولَنا ، عُمومُ قولِ النبيِّ ﷺ : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ ، (١وذُكِرَ اسْمُ اللهِ عَلَيْهِ ، فَكُلُوا١) ، إلَّا السِّنَّ والظُّفُرَ » . ولأنَّ ما لم تَجُزِ الذكاةُ به مُتَّصِلًا ، لم تَجُزْ مُنْفَصِلًا ، كغيرِ المُحَدَّدِ .

فصل : فأمّا العَظْمُ غيرُ السِّنِّ ، فمُقْتَضَى إطْلاقِ قولِ أحمدَ ، والشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، إباحَةُ الذَّبْحِ به . وهو قولُ مالِكٍ ، وعمرِو بنِ دِينارٍ ، وأصْحابِ الرَّأْى . وقال ابنُ جُرَيْجٍ : يُذَكَّى بعَظْمِ الحِمارِ ، ولا يُذَكَّى بعَظْمِ القِرْدِ ؛ لأنَّكَ تُصَلِّى على الحمارِ وتَسْقِيه فى جَفْنَتِك . وعن أحمدَ ، لا يُذَكَّى بعَظْمٍ ولا ظُفُرٍ . وقال النَّخَعِىُّ : لا يُذَكَّى بالعَظْمِ والقَرْنِ . وَوَجْهُه قولُ النبيِّ ﷺ : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ ، وذُكِرَ اسْمُ اللهِ عَلَيْهِ ، فَكُلُوا ، لَيْسَ السِّنَّ والظُّفُرَ ، وسَأُحَدِّثُكُمْ عَنْ ذَلِكَ ، أمّا السِّنُّ فعَظْمٌ ، وأمَّا الظُّفُرُ فَمُدَى الْحَبَشَةِ » . فعَلَّلَه بكونِه عَظْمًا ، فكُلُّ عَظْمٍ فقد وُجِدَتْ فيه العِلَّةُ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . قاله شيْخُنا[٢] ؛ لأنَّ العَظْمَ دخَلَ فى عُمُومِ اللَّفْظِ المُبِيحِ ، ثم اسْتُثْنِىَ السِّنُّ والظُّفُرُ خاصَّةً ، فَتَبْقَى سائِرُ العِظامِ دَاخِلَةً فيما يُباحُ الذَّبْحُ به ، والمنطوقُ مُقَدَّمٌ على التَّعْلِيلِ ، ولهذا عَلَّلَ الظُّفُرَ بكَونِه مِن مُدَى الحَبَشَةِ ، ولا يَحْرُمُ الذَّبْحُ بالسِّكِّينِ وإن كانت مُدْيَةً لهم ، ولأنَّ العِظامَ يتَناوَلُها سائِرُ الأحادِيثِ العامَّةِ ، ويحْصُلُ بها المَقْصُودُ ، فأشْبَهَتْ سائِرَ الآلاتِ .

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل : « فكل » .

(٢) فى : المغنى ٣٠٢/١٣ .

المقنع

فَإِنْ ذَبَحَ بِآلَةٍ مَغْصُوبَةٍ ، حَلَّ ، فى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٦٣٠ – مسألة : (فإن ذَبَحَ بِآلَةٍ مَغْصُوبَةٍ ، حَلَّ فى أَصَحِّ الوَجْهَيْنِ) لأنَّ الذكاةَ وُجِدَتْ ممَّن له أهْلِيَّةُ الذَّبْحِ ، أشْبَهَ ما لو ذَبَحَ شاةً مغْصُوبَةً . والثانى ، لا يَحِلُّ[1] ؛ لأنَّه مَنْهِىٌّ عنه ، لأنَّ الآلَةَ مُحَرَّمَةٌ ، فلم يحْصُلْ مقْصُودُها ، كما لو اسْتَجْمَرَ بالرَّوْثِ والرِّمَّةِ .

الإنصاف

قوله : فإنْ ذَبَحَ بآلَةٍ مَغْصُوبَةٍ ، حَلَّ ، فى أَصَحِّ الوَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . والصَّحيحُ مِن المذهبِ الحِلُّ . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « النَّظْمِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال القاضى ، وغيرُه : يُباحُ ؛ لأنَّه يُباحُ الذَّبْحُ بها للضَّرورَةِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . والوجهُ الثَّانى ، لا تحِلُّ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِيَيْن»، و «الفُروعِ» .

فوائد؛ الأُولَى، مِثْلُ الآلَةِ المغْصوبَةِ سِكِّينُ ذَهَبٍ ونحوُها . ذكَره فى «الانْتِصارِ»، و « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، يُباحُ المَغْصوبُ لرَبِّه وغيرِه ، إذا ذكَّاه غاصِبُه أو غيرُه ؛ سَهْوًا أو عَمْدًا ، طَوْعًا أو كرْهًا ، بغيرِ إذْنِ ربِّه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، نصَّ عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعنه ، يَحْرُمُ عليه ، فغيرُه أوْلَى ، كغاصِبِه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقيل : إنَّه مَيْتَةٌ . حكَاه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » بعدَ الرِّوايتَيْن ، والذى يظْهَرُ ؛ أنَّه عَيْنُ الرِّوايةِ الثَّانيةِ .

الثَّالثةُ ، لو أُكْرِهَ على ذَكاةِ مِلْكِه ، ففعَلَ ، حلَّ أكْلُه له ولغيرِه .

---

(١) بعده فى م : « له » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ يَقْطَعَ الْحُلْقُومَ وَالْمَرِىءَ .

الشرح الكبير

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (الثالثُ ، أنْ يَقْطَعَ الحُلْقُومَ والمَرِىءَ .

الإنصاف

الرَّابعَةُ ، لو أكْرَهَه ربُّه على ذَبْحِه ، فذَبَحَه ، حَلَّ مُطْلَقًا .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : إلَّا السِّنَّ . أنَّه يُباحُ الذَّبْحُ بالعَظْمِ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن ، والمذهبُ منهما . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : مقْتَضَى إطْلاقِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إباحَةُ الذَّبْحِ به ، قال : وهو أصحُّ . وصحَّحه الشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » .

قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم : وتجوزُ الذَّكاةُ بكُلِّ آلةٍ لها حدٌّ يقْطَعُ ويُنْهِرُ الدَّمَ ، إلَّا السِّنَّ والظُّفْرَ . قدَّمه فى « الكافِى » ، وقال : هو ظاهرُ كلامِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُباحُ الذَّبْحُ به . قال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « إعْلامِ المُوَقِّعِينَ » ، فى الفائِدَةِ السَّادِسَةِ ، بعدَ ذِكْرِ الحديثِ[2] ، وهذا تَنْبِيهٌ على عدَمِ التَّذْكِيَةِ بالعِظامِ ؛ إمَّا لنَجاسَةِ بعْضِها ، وإمَّا لتَنْجِيسِه على مُؤْمِنِى الجِنِّ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . [3]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[3] . قال فى « التَّرْغيبِ » : يَحْرُمُ بعَظْمٍ ، ولو بسَهْمٍ نَصْلُه عَظْمٌ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ »[4] .

قوله : الثَّالِثُ ، أنْ يَقْطَعَ الحُلْقُومَ والمَرِىءَ . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ،

---

(١) انظر المغنى ١٣/٣٠٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٢٢٤ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ ، يُشْتَرَطُ مَعَ ذَلِكَ قَطْعُ الْوَدَجَيْنِ .

الشرح الكبير

وعنه ، يُشْتَرَطُ مع ذلك قَطْعُ الوَدَجَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَحَلَّ الذَّبْحِ الحَلْقُ واللَّبَّةُ ، وهى الوَهْدَةُ التى بين أصْلِ العُنُقِ [٨/٩٦ظ] والصَّدْرِ . ولا يجوزُ الذَّبْحُ فى غيرِ هذا المَحَلِّ بالإجْماعِ ، وقد رُوِىَ (١فى حديثٍ١) عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « الذَّكَاةُ فى الحَلْقِ واللَّبَّةِ »(٢) . (٣وقال أحمدُ : الذكاةُ فى الحَلْقِ واللَّبَّةِ . واحْتَجَّ بحديثِ عمرَ ، وهو ما رَوَى سعيدٌ والأثْرَمُ(٤) بإسْنادِهما عن الفُرافِصَةِ ، قال : كنَّا عندَ عمرَ ، فنادَى : إنَّ النَّحْرَ فى اللَّبَّةِ والحَلْقِ لِمَنْ قَدَرَ . وإنَّما نَرَى أنَّ الذَّكاةَ اخْتَصَّتْ بهذا المَحَلِّ٣) ؛ لأنَّه مَجْمَعُ العُرُوقِ ، فيَنْسَفِحُ الدَّمُ بالذَّبْحِ فيه ، ويُسْرِعُ زُهوقُ النَّفْسِ ، فيكونُ أطْيَبَ للَّحْمِ ، وأخَفَّ على الحيوانِ . قال أحمدُ :

الإنصاف

و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « إدْراكِ الغايةِ »، وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، فى « خِلافِه » .

وعنه ، يُشْتَرَطُ مع ذلك قَطْعُ الودَجَيْن . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ البَنَّا . وجزَم به فى

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الصيد والذبائح . سنن الدارقطنى ٤/٢٨٣ . وضعفه الألبانى فى الإرواء ٨/١٧٦ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ما يقطع من الذبيحة ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٤٩٥ . والبيهقى ، فى : باب الذكاة فى المقدور عليه ما بين اللبة والحلق ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٩/٢٧٨ .

الشرح الكبير

لو كان حديثُ أبى العُشَراءِ حَدِيثًا . يَعْنِى ما روَى أبو العُشَراءِ ، عن أبيه ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه سُئِلَ : أمَا تكونُ الذكاةُ إلَّا فى الحَلْقِ واللَّبَّةِ ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْ طَعَنْتَ فِى فَخِذِهَا ، أجْزَأَ عَنْكَ »[1] . قال أحمدُ : أبو العُشَراءِ هذا ليس بمَعْرُوفٍ . إذا ثَبَتَ ذلك ، فيُشْتَرَطُ قَطْعُ الحُلْقُومِ والمَرِىءِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وعن أحمدَ ، رِوايَةٌ أُخْرَى أنَّه[2] يُشْتَرَطُ مع هذا[3] قَطْعُ الوَدَجَيْن . وبه قال مالِكٌ ، وأبو يوسفَ ؛ لِما روَى أبو هُرَيْرَةَ ، قال : نَهَى النبىُّ ﷺ عن شَرِيطَةِ الشَّيْطانِ . وهى التى تُذْبَحُ فَيُقْطَعُ الجِلْدُ ولا تُفْرَى الأوْداجُ ، ثم تُتْرَكُ حتى تَمُوتَ . رَواه أبو داودَ[4] . وقال أبو حنيفةَ : يُعْتَبَرُ قَطْعُ الحُلْقُومِ والمَرِىءِ وأحَدِ

الإنصاف

« الرَّوْضَةِ » . واخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . قال فى « الكافِى » : الأَوْلَى قطْعُ الجميعِ . وعنه ، يُشْترَطُ ، مع قَطْعِ الحُلْقومِ والمَرِىءِ ، قطْعُ أحَدِ الوَدَجَيْن . وقال فى « الإيضاحِ » : الحُلْقومِ والوَدَجَيْن . وقال فى « الإشارَةِ »[5] : المَرِىءِ والوَدَجَيْن . وقال فى « الرِّعايةِ » ، و « الكافِى » أيضًا : يكْفِى قَطْعُ الأوْداجِ ، فقَطْعُ أحَدِهما مع الحُلْقومِ ، أو

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى ذبيحة المتردية ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الذكاة فى الحلق واللبة ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٦/٢٧٤ . والنسائى ، فى : باب ذكر المتردية فى البئر ... ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٧/٢٠٠ . وابن ماجه ، فى : باب ذكاة النّادّ من البهائم ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٦٣ . والدارمى ، فى : باب فى ذبيحة المتردى ... ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٣٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « ذلك » .

(٤) فى : باب فى المبالغة فى الذبح ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٣ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٨٩ . وضعفه فى الإرواء ٨/١٦٦ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الوَدَجَيْن . ولا خِلافَ فى أنَّ الأكْمَلَ قَطْعُ الأربعةِ ؛ الحُلْقُومِ والمَرِىءِ والوَدَجَيْن ، فالحُلقومُ مَجْرَى النَّفَسِ ، والمَرِىءُ مَجْرَى الطَّعامِ والشَّرابِ ، والوَدَجان هما عِرْقانِ مُحِيطان[1] بالحُلْقُومِ ؛ لأنَّه أسْرَعُ لخُرُوجِ رُوحِ الحيوانِ ، فيَخِفُّ عليه ، ويخرجُ مِن الخلافِ ، فيكونُ أوْلَى . والأوَّلُ يُجْزِئُ ؛ لأنَّه قَطْعٌ فى محلِّ الذَّبْحِ ما لا تَبْقَى الحَياةُ مع قَطْعِه ، فأشْبَهَ ما لو قطَعَ الأرْبَعَةَ ، والحديثُ محْمُولٌ على ما[2] لم يقْطَعِ المَرِىءَ .

الإنصاف

المَرِىءِ ، أوْلَى بالحِلِّ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وذكَره فى الأُولَى رِوايةً . وذكَر وَجْهًا ، يكْفِى قَطْعُ ثَلاثٍ مِن الأرْبَعَةِ ، وقال : إنَّه الأقْوَى . وسُئل عمَّنْ ذبَح شاةً ، فقطَعَ الحُلْقومَ والوَدَجَيْن ، لكِنْ فوقَ الجَوْزَةِ ؟ فأجابَ ، هذه المسْأَلَةُ فيها نِزاعٌ[3] ، والصَّحيحُ أنَّها تحِلُّ . [4]قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ الأصحابِ ؛ حيثُ أطْلَقوا الإباحَةَ بقَطْعِ ذلك مِن غيرِ تفْصِيلٍ[4] .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وكلامُ الأصحابِ فى اعْتِبارِ إبانَةِ ذلك بالقَطْعِ مَحْتَمَلٌ . قال : ويقْوَى عدَمُه . وظاهِرُه ، لا يضُرُّ رفْعُ يَدِه إنْ أتَمَّ الذَّكاةَ على الفَوْرِ . واعْتَبَرَ فى « التَّرْغيبِ » ، قَطْعًا تامًّا ، فلو بَقِىَ مِن الحُلْقومِ جِلْدَةٌ ، ولم ينْفُذِ القَطْعُ ، وانْتَهَى [٣/١٨٨و] الحيوانُ إلى حَرَكَةِ المذْبوحِ ، ثم قطَع الجِلْدَةَ ، لم يحِلَّ .

---

(١) فى الأصل : « مختلطان » .

(٢) فى م : « من » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ نَحَرَهُ ، أَجْزَأَ ، وَهُوَ أَنْ يَطْعَنَهُ بِمُحَدَّدٍ فى لُبَّتِهِ . وَالْمُسْتَحَبُّ أَنْ يَنْحَرَ الْبَعِيرَ ، وَيَذْبَحَ مَا سِوَاهُ .

الشرح الكبير

٤٦٣١ – مسألة : (وإن نَحَرَه ، أجْزَأ ، وهو أن يَطْعَنَه بمُحَدَّدٍ فِى لَبَّتِهِ . ويُسْتَحَبُّ أن يَنْحَرَ البَعِيرَ ، ويَذْبَحَ مَا سِواهُ) ولا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى اسْتِحْبابِ نَحْرِ الإبِلِ ، وذَبْحِ ما سِواها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تَذْبَحُواْ بَقَرَةً ﴾[2] . قال مُجاهِدٌ : أمَرَنا بالنَّحْرِ ، وأَمَر بنى إسرائيلَ بالذَّبْحِ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ بُعِثَ فى قَومٍ ماشِيَتُهم الإبِلُ ، فَسُنَّ النَّحْرُ ، وكانت[3] بنو إسْرائِيلَ ماشِيَتُهم البَقَرُ ، فأُمِرُوا بالذَّبْحِ[4] . وثَبَتَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ نَحَرَ بَدَنَةً ، وضَحَّى بكَبْشَيْنِ أَقْرَنَيْن ، ذَبَحَهما بيَدِه . مُتَّفَقٌ عليه[5] . والنَّحْرُ أن يَطْعَنَها بحَرْبَةٍ أو نحوِها فى الوَهْدَةِ التى بينَ عُنُقِها وصَدْرِها .

الإنصاف

قوله : وإنْ نَحَرَه ، أجْزأه . بلا نِزاعٍ .

قوله : والمُسْتَحَبُّ أنْ يَنْحَرَ البَعِيرَ ، ويَذْبَحَ ما سِواه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه الجمهورُ . قال المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ: لا خِلافَ بينَ أهْلِ العِلْمِ فى اسْتِحْبابِ ذلك . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،

---

(١) سورة الكوثر ٢ .

(٢) سورة البقرة ٦٧ .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه عبد الرزاق مختصرا ، فى : المصنف ٤/٤٨٨ ، ٤٨٩ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٩/٣٣١ .

الشرح الكبير

فصل : فإن ذَبَحَ الإبِلَ ، ونَحَرَ ما سِواها ، أجْزَأه . وهذا قولُ أكْثَرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثورٍ . وحُكِىَ عن داودَ ، أنَّ الإبلَ لا تُباحُ إلَّا بالنَّحْرِ ، ولا يُباحُ غيرُها إلَّا بالذَّبْحِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تَذْبَحُوا۟ بَقَرَةً ﴾ . والأمرُ يَقْتَضِى الوجوبَ . وقال تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ ﴾ . ولأنَّ النبىَّ ﷺ [٨/٩٧و] نَحَرَ البُدْنَ ، وذَبَحَ الغَنَمَ ، وإنَّما نَأْخُذُ الأحْكامَ مِن جِهَتِه . وحُكِىَ عن مالِكٍ ، أنَّه لا يُجْزِئُ فى الإبِلِ إلَّا النَّحْرُ ؛ لأنَّ أعْناقَها طويلَةٌ ، فإذا ذُبِحَ تَعَذَّبَ بخُروجِ رُوحِه . وحَكى ابنُ أبى موسَى ، عن أحمدَ ، أنَّه توَقَّفَ عن أكْلِ البَعِيرِ إذا ذُبِحَ ولم يُنْحَرْ . قال ابنُ المُنْذِرِ : إنَّما كَرِهَه ولم يُحَرِّمْه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « أمْرِرِ الدَّمَ بِمَا شِئْتَ » . وقالتْ أسماءُ : نَحَرْنا فرَسًا على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فأكَلْناه ونحنُ بالمدينَةِ . (١مُتَّفَقٌ عليه١) . وعن عائشةَ ، قالتْ : نَحَرَ رسولُ اللهِ ﷺ فى حَجَّةِ الوَداعِ بَقَرَةً واحدةً(٢) . ولأنَّه ذَكَّاهُ فى محَلِّ الذَّكاةِ ، فجازَ أكْلُه ، كالحيوانِ الآخَرِ .

الإنصاف

و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر فى « التَّرْغيبِ »

(١ - ١) سقط من : الأصل .

والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٢١٧ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى هدى البقر ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤٠٦ . وابن ماجه ، فى : باب عن كم تجزئ البدنة والبقرة ، من كتاب الأضاحى . سنن ابن ماجه ٢/١٠٤٧ .

الشرح الكبير

فصل : وتَصِحُّ ذَبِيحَةُ المرأةِ ، حُرَّةً كانت أو أمَةً ، إذا أطاقَتِ الذَّبْحَ ، ووُجِدَتِ الشُّرُوطُ . وكذلك ذَبْحُ الصَّبِيِّ العاقِلِ ، إذا أطاقَ ، حُرًّا كان أو عَبْدًا ، لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ كُلُّ مَن نحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ على إباحَةِ ذَبِيحَةِ المرأةِ والصَّبِيِّ . وقد رُوِىَ أنَّ جارِيَةً لكعبِ بنِ مالكٍ ، كانت تَرْعَى غَنَمًا بسَلْعٍ[2] ، فأُصِيبَتْ شاةٌ منها ، فأدْرَكَتْها ، فذَكَّتْها بحَجَرٍ ، فسُئِلَ النبىُّ ﷺ ، فقال : « كُلُوها[3] » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وفى هذا الحديثِ فوائِدُ سبعٌ ؛ أحدُها ، إباحَةُ ذَبِيحَةِ المرأةِ . والثانيةُ ، إباحَةُ ذَبِيحَةِ الأمَةِ . الثالثةُ ، إباحَةُ ذَبِيحَةِ الحائِضِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يسْتَفْصِلْ . الرابعةُ ، إباحةُ الذَّبْحِ بالحَجَرِ . الخامسةُ ، إباحَةُ ذَبْحِ ما خِيفَ عليه الموتُ . السّادِسةُ ، حِلُّ ما يذْبَحُه

الإنصاف

رِوايةً ، أنَّ البَقَرَ تُنْحَرُ أيضًا . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ : يُنْحَرُ ما صَعُبَ وَضْعُه بالأَرْضِ أيضًا . وعنه ، يُكْرَهُ ذَبْحُ الإبِلِ . وعنه ، لا يُؤْكَلُ .

---

(١) انظر الإجماع ٢٥ .

(٢) سلع : جبل بالمدينة .

(٣) فى م : « خذوها » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا أبصر الراعى أو الوكيل شاة تموت ... ، من كتاب الوكالة ، وفى : باب ما أنهر الدم من القصب والمروة ، وباب ذبيحة المرأة والأمة ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٣/١٣٠ ، ٧/١١٩ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ذبيحة المرأة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٦٢ . والدارمى ، فى : باب ما يجوز به الذبح ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما يجوز من الذكاة فى حال الضرورة ، من كتاب الذبائح . الموطأ ٢/٤٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٧٦ ، ٨٠ ، ٦/٣٨٦ .

ولم نجده عند مسلم .

المقنع

فَإِنْ عَجَزَ عِنْ ذَلِكَ ، مِثْلَ أَنْ يَنِدَّ الْبَعِيرُ ، أَوْ يَتَرَدَّى فى بِئْرٍ ، فَلَا يَقْدِرُ عَلَى ذَبْحِهِ ، صَارَ كَالصَّيْدِ ، إِذَا جَرَحَهُ فى أَىِّ مَوْضِعٍ أَمْكَنَهُ فَقَتَلَهُ ، حَلَّ أَكْلُهُ ، إِلَّا أَنْ يَمُوتَ بِغَيْرِهِ ، مِثْلَ أَنْ يَكُونَ رَأْسُهُ فى الْمَاءِ ، فَلَا يُبَاحُ .

الشرح الكبير

غيرُ مالِكِه بغيرِ إذْنِه . السابعةُ ، إباحَةُ ذبْحِه لغيرِ مالِكِه ، (1)بغيرِ إذنِه عندَ الخوفِ عليه(1) .

٤٦٣٢ – مسألة : (فإن عَجَز عن ذلك) أى عَنْ قَطْعِ الحُلْقُومِ والْمَرِىءِ (مِثْلَ أن يَنِدَّ البَعِيرُ ، أو يَتَرَدَّى فى بِئْرٍ ، فلا يَقْدِرُ على ذَبْحِهِ ، صارَ كالصَّيْدِ ، إذا جَرَحَهُ فى أىِّ مَوْضِعٍ أمْكَنَهُ فقَتَلَهُ ، حَلَّ أكْلُهُ ، إلَّا أن يَمُوتَ بغيرِهِ ، مِثْلَ أن يكونَ رَأْسُهُ فِى الماءِ ، فلا يُباحُ) هذا قولُ أكثرِ الفُقهاءِ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال مَسْرُوقٌ ، والحسَنُ ، والأسْوَدُ ، وعَطاءٌ ، وطاوسٌ ، وإسحاقُ ، والشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ،

الإنصاف

قوله : فإنْ عَجَزَ عَن ذلك ، مِثْلَ أنْ يَنِدَّ البَعِيرُ ، أو يَتَرَدَّى فى بئْرٍ ، فلا يَقْدِرُ على ذَبْحِه ، صارَ كالصَّيْدِ ، إذا جَرَحَه فى أىِّ مَوْضِعٍ أمْكَنَه فقَتَلَه ، حَلَّ أكْلُه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وذكَر أبو الفَرَجِ ، أنَّه يُشْتَرَطُ أنْ يَقْتُلَ مِثْلُه غالِبًا .

قوله : إلَّا أنْ يمُوتَ بغَيْرِه ، مِثْلَ أنْ يَكونَ رَأْسُه فى الماءِ ، فلا يُباحُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا، وعليه أكثرُ الأصحابِ، ونصَّ عليه . وجزَم به فى «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»،

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال مالِكٌ : لا يجوزُ أكْلُه إلَّا أنْ يُذَكَّى . وهو قولُ رِبيعَةَ ، واللَّيْثِ . قال أحمدُ : لعَلَّ مالِكًا لم يسْمَعْ حديثَ رافِعِ بنِ خَدِيجٍ . واحْتَجَّ مالِكٌ بأنَّ الحيوانَ الإنْسِىَّ إذا تَوَحَّشَ لم يَثْبُتْ له حكمُ الوَحْشِىِّ ، بدَليلِ أنَّه لا يجبُ على المُحْرِمِ الجَزاءُ بقَتْلِه ، ولا يصِيرُ الحِمارُ الأهْلِىُّ مُباحًا إذا تَوَحَّشَ . ولَنا ، ما رَوَى رافِعُ بنُ خَدِيجٍ قال : كُنَّا مع النبىِّ ﷺ فَنَدَّ بَعِيرٌ ، وكان فى القَوْمِ خَيْلٌ يَسِيرَةٌ ، فطَلَبُوه فأعْياهُم ، فأهْوَى إليه رجلٌ بسَهْمٍ ، فحَبَسَه اللهُ ، فقال النبىُّ ﷺ : « إنَّ لِهَذِهِ البَهَائِمِ أَوَابِدَ[1] كَأَوَابِدِ الوَحْشِ ، [٨/٩٧ظ] فَمَا غَلَبَكُمْ مِنْهَا ، فاصْنَعُوا به هَكَذا » . وفى لفظٍ : « فَمَا نَدَّ عَلَيْكُمْ فَاصْنَعُوا بِهِ هَكَذَا » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . وحَرِبَ[3] ثَوْرٌ فى بعضِ دُورِ الأنْصارِ ، فضَرَبَه رَجُلٌ بالسَّيْفِ ، وذَكَرَ اسْمَ اللهِ عليه ، فسُئِلَ عنه علىٌّ ، فقال : ذَكاةٌ وَحِيَّةٌ[4] . فأمَرَ بأكْلِه[5] . وتَرَدَّى بعيرٌ فى بئرٍ ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) الأوابد : جمع آبدة ، وهى التى قد توحشت ونفرت من الإنس .

(٢) تقدم تخريجه فى ٩/٣٤١ من حديث رافع .

(٣) فى الأصل : « هرب » .

وحرب : أى اشتد غضبه .

(٤) وحية : أى سريعة .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الإنسية توحش ...، من كتاب الصيد . المصنف ٥/٣٨٦ ، ٣٨٧ .

وعنده : فسئل عنه . والآثار قبله عن ابن مسعود ، فلعل فى النسخة سقطًا ، فقد أخرج ابن أبى شيبة أثرا آخر فى المصنف عن على بنفس هذا السند . المصنف ٥/٣٩٦ . =

المقنع

وَإِنْ ذَبَحَهَا مِنْ [٣١٠ظ] قَفَاهَا وَهُوَ مُخْطِئٌ ، فَأَتَتِ السِّكِّينُ عَلَى

الشرح الكبير

فذُكِّيَ مِن قِبَلِ شاكِلَتِه[1] ، فبِيعَ بعِشْرِين دِرْهَمًا ، فأخَذَ ابنُ عمرَ عُشْرَهُ بدِرْهَمَيْن[2] . ولأنَّ الاعْتِبارَ فى الذَّكاةِ بحالِ الحيوانِ وقْتَ ذَبْحِه ، لا بأصْلِه ، بدَلِيلِ الوَحْشِيِّ إذا قُدِرَ عليه ، وجَبَتْ تَذْكِيَتُه فى الحَلْقِ واللَّبَّةِ ، فكذلك الأهْلِيُّ إذا تَوَحَّشَ اعْتُبِرَ بحالِه . وبهذا فارَقَ ما ذَكَرُوه[3] ، فإذا تَرَدَّى فلم يُقْدَرْ على تَذْكِيَتِه ، فهو مَعْجُوزٌ عن تَذْكِيَتِه ، فأشْبَهَ الوَحْشِيَّ ، فأمّا إن كان رأسُ المُتَرَدِّى فى الماءِ ، لم يُبَحْ ؛ لأنَّ الماءَ يُعِينُ على قَتْلِه ، فيحْصُلُ قَتْلُه بمُبِيحٍ وحاظِرٍ ، فيَحْرُمُ ، كما لو جَرَحَه مسلمٌ ومَجُوسِيٌّ .

٤٦٣٣ – مسألة : (وإن ذَبَحَها مِن قَفَاها وهو مُخْطِئٌ ، فأتَتِ

الإنصاف

وقيل : يُباحُ إذا كان الجُرْحُ مُوجِبًا .

قوله : وإنْ ذَبَحَها مِن قَفاها ، وهو مُخْطِئٌ ، فأتَتِ السِّكِّينُ على مَوْضِعِ

= وعلق البخارى نحوه عن ابن مسعود فى قصة حمار وحشى ، فى : باب صيد القوس ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١١/٧ . ووصله ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٧٣/٥ . وانظر مصنف عبد الرزاق ٤٦٤/٤ ، ٤٦٥ .

وانظر آثارا عن على بنحو ذلك فى مصنف عبد الرزاق ٤٦٥/٤ . ومصنف ابن أبى شيبة ٣٨٦/٥ . والسنن الكبرى ٢٤٦/٩ .

(١) شاكلته : أى خاصرته .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : تكون الذكاة فى غير الحلق واللبة ، من كتاب الصيد . المصنف ٣٩٤/٥ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى ذكاة ما لا يقدر على ذبحه ... ، من كتاب الصيد والذبائح . السنن الكبرى ٢٤٦/٩ .

وأصل الحديث فى الصحيحين دون هذه الزيادة . انظر ٣٤١/٩ .

(٣) فى م : « ذكره » .

المقنع مَوْضِعِ ذَبْحِهَا وَهِيَ فى الْحَيَاةِ ، أُكِلَتْ ، وَإِنْ فَعَلَهُ عَمْدًا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير السِّكِّينُ على مَوْضِعِ ذَبْحِها وهى فى الحياةِ ، أُكِلَتْ ، وإن فَعَلَهُ عَمْدًا ، فعلى وَجْهَيْنِ) قال القاضى : معنى الخطأ أن تَلْتَوِىَ الذَّبِيحَةُ عليه ، فتَأْتِىَ السِّكِّينُ على القَفَا ؛ لأنَّها مع الْتِوائِها مَعْجُوزٌ عن ذَبْحِها فى محَلِّ الذَّبْحِ ، فسَقَطَ اعْتِبارُ المَحَلِّ ، كالمُتَرَدِّيَةِ فى بئْرٍ ، فأمّا مع عَدَمِ الْتِوائِها ، فلا تُباحُ بذلك ؛ لأنَّ الجَرْحَ فى القَفا[1] سبَبٌ للزُّهوقِ ، وهو فى غيرِ مَحَلِّ الذَّبْحِ ، فإذا اجْتَمَعَ مع الذَّبْحِ ، مَنَعَ حِلَّه ، كما لو بَقَرَ بطْنَها . وقد رُوِى عن أحمدَ ما يَدُلُّ على هذا المعْنَى ، فإنَّ الفَضْلَ بنَ زِيادٍ قال : سألتُ أبا عبدِ اللهِ عمَّن ذَبَحَ فى القَفا ؟ فقال : عامِدًا أو غيرَ عامِدٍ ؟ قلتُ : عامِدًا . قال : لا تُؤكَلُ ، فإذا كان غيرَ عامِدٍ ، كأنَّه[2] الْتَوَى عليه ، فلا بَأْسَ .

الإنصاف ذَبْحِها وهى فى الحَياةِ – يعْنِى الحياةَ المُسْتَقِرَّةَ ، أُكِلَتْ . وهذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحبُ «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، و « الحاوِيَيْن »، وغيرُهم . وقدَّمه فى « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يُؤْكَلُ ، وإنْ لم يكُنْ فيه حياةٌ مسْتَقِرَّةٌ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ كان الغالِبُ نَفاذَ ذلك لحِدَّةِ الآلَةِ وسُرْعَةِ القَطْعِ ، فالأَوْلَى إباحَتُه ، وإلَّا فلا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « كأن » .

الشرح الكبير

فصل : فإن ذَبَحَها مِن قَفاها اخْتِيارًا ، فقد ذكَرْنا عن أحمدَ أنَّها لا تُؤكَلُ . وهو مفْهومُ كلامِ الْخِرَقِيِّ . وحُكِيَ هذا عن عليٍّ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، ومالِكٍ ، وإسْحاقَ . قال إبراهيمُ النَّخَعِيُّ : تُسَمَّى هذه الذَّبيحَةُ القَفِينَةُ . وقال القاضى : إنْ بقِيَت فيها حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ قبلَ قَطْعِ الحُلْقُومِ والمَرِيءِ حَلَّتْ ، وإلَّا فلا ، ويُعْتَبَرُ ذلك بالحَرَكَةِ القَوِيَّةِ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . وهذا أصَحُّ ؛ لأنَّ الذَّبْحَ إذا أتَى على ما فيه حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، أحَلَّه ، كأكِيلَةِ السَّبُعِ ، والمُتَرَدِّيَةِ ، والنَّطِيحَةِ . وعنه ما يَدُلُّ على إباحَتِها مُطْلَقًا . ولو ضَرَبَ عُنُقَها[1] بالسَّيْفِ فأطارَ رَأسَها ، حَلَّتْ بذلك ، فإنَّ أحمدَ قال : لو أنَّ رَجُلًا ضَرَبَ رَأسَ بَطَّةٍ أو شَاةٍ بالسَّيْفِ ، يُرِيدُ بذلك الذَّبِيحَةَ ، كان له أن يَأكُلَ[2] . ورُوِيَ عن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : تلك ذَكاةٌ وَحِيَّةٌ[3] . وأفْتَى بأكْلِها عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ . وبه قال الشَّعْبِيُّ ، وأبو حنيفةَ ، والثَّوْرِيُّ . وقال أبو بكرٍ : لأبى عبدِ اللهِ فيها

الإنصاف

وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » رِوايةً ، يَحْرُمُ مع حَياةٍ مسْتَقِرَّةٍ . وقال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ ما رَواه الجماعَةُ .

فائدة : قال القاضى : مَعْنَى الخَطَأِ ، أنْ تَلْتَوِيَ الذَّبِيحَةُ عليه ، فتَأْتِيَ السِّكِّينُ على القَفَا ؛ لأنَّها مع التِوائِها مَعْجُوزٌ عن ذَبْحِها فى محَلِّ الذَّبْحِ ، فسَقَطَ اعْتِبارُ المَحَلِّ ، كالمُتَرَدِّيَةِ فى بِئْرٍ ، فأمَّا مع عدَمِ الْتِوائِها ، فلا يُباحُ ذلك . انتهى .

---

(١) فى م : « عنقا » .

(٢) فى م : « يأكله » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٨ .

الشرح الكبير

قَوْلان ، الصَّحِيحُ أنَّها مُباحَةٌ ؛ لأنَّه اجْتَمَعَ قَطْعُ ما لا تَبْقَى الحياةُ معه مع الذَّبْحِ ، فأُبِيحَ ، كما ذكَرْنا ، مع قولِ مَن ذكَرْنا قوْلَه مِن الصحابَةِ مِن غيرِ مُخالِفٍ .

فصل : فإن ذَبَحَها مِن قَفاها ، فلم يَعْلَمْ هل كانت فيها حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ قبلَ قَطْعِ الحُلْقُومِ والمَرِىءِ أم لا ؟ نَظَرْتَ ؛ فإن [٨/٩٨و] كان الغالِبُ بقاءَ ذلك ، لحِدَّةِ الآلَةِ ، وسُرْعَةِ القَطْعِ ، فالأَوْلَى إباحَتُه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ ما قُطِعَتْ عُنُقُه بضَرْبَةٍ بالسَّيْفِ ، وإن كانتِ الآلَةُ كالَّةً ، وأبْطَأَ قَطْعُه ،

الإنصاف

والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ الخَطَأَ أعَمُّ مِن ذلك . قالَه المَجْدُ ومَن بعدَه .

قوله : وإنْ فَعَلَه عَمْدًا ، فعلى وجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِيَيْن»، و «الفُروعِ»؛ إحْداهما ، تُباحُ إذا أتَتِ السِّكِّينُ على الحُلْقومِ والمَرِىءِ ، بشَرْطِ أنْ تَبْقَى فيها حياةٌ مسْتَقِرَّةٌ قبلَ قَطْعِهما . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى ، والشِّيرازِىُّ ، وغيرُهما . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تُباحُ . وهو ظاهرُ كلامِه فى «الوَجيزِ» . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ ، وقال : هو مَنْصوصُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو مفْهومُ كلامِ الخِرَقِىِّ .

تنبيه : شَرْطُ الحِلِّ ، حيثُ قُلْنا به ، أنْ تكونَ الحياةُ مسْتَقِرَّةً حالَةَ وُصولِ

المقنع

وكُلُّ مَا وُجِدَ فِيهِ سَبَبُ الْمَوْتِ ؛ كَالْمُنْخَنِقَةِ ، وَالْمُتَرَدِّيَةِ ، وَالنَّطِيحَةِ ، وَأَكِيلَةِ السَّبُعِ ، إِذَا أَدْرَكَ ذَكَاتَهَا وَفِيهَا حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ

الشرح الكبير

وطالَ تَعْذِيبُه ، لم يُبَحْ ؛ لأنَّه مَشْكُوكٌ فى وُجُودِ ما يُحِلُّه ، فيَحْرُمُ ، كما لو أرْسَلَ كَلْبَه[1] على الصَّيْدِ ، فوَجَدَ معه كلْبًا آخرَ لا يَعْرِفُه .

٤٦٣٤ – مسألة : (وكُلُّ ما وُجِدَ فيه سَبَبُ المَوْتِ ؛ كالمُنْخَنِقَةِ) والمَوْقُوذَةِ (والمُتَرَدِّيَةِ والنَّطِيحَةِ ، وأَكِيلَةِ السَّبُعِ ، إذا أدركَ ذَكاتَها

الإنصاف

السِّكِّينِ إلى مَوْضِعِ الذَّبْحِ ، ويُعْلَمُ ذلك بوُجودِ الحرَكَةِ القَوِيَّةِ . قالَه القاضى . ولم يعْتَبِرِ المَجْدُ وغيرُه القُوَّةَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقُوَّةُ كلامِ الخِرَقِىِّ وغيرِه ، تقْتَضِى أنَّه لابُدَّ مِن عِلْمِ ذلك . وقال[2] أبو محمدٍ : إنْ لم يعْلَمْ ذلك[2] ؛ فإنْ كان الغالِبُ البَقاءَ لحِدَّةِ الآلَةِ ، وسُرْعَةِ القَطْعَ ، فالأَوْلَى الإباحَةُ ، وإنْ كانتِ الآلَةُ كالَّةً ، وأبْطَأَ القَطْعُ ، لم تُبَحْ . وتقدَّم قريبًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو الْتَوَى عُنُقُه ، كان كَمَعْجُوزٍ عنه . قالَه القاضى ، كما تقدَّم . وقيل : هو كالذَّبْحِ مِن قَفاه .

الثَّانيةُ ، لو أبانَ الرَّأْسَ بالذَّبْحِ ، لم يَحْرُمْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِيَيْن»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وحكَى أبو بَكْرٍ رِوايةً بتَحْرِيمِه .

قوله : وكلُّ ما وُجِدَ فيه سَبَبُ المَوْتِ ؛ كالمُنْخَنِقَةِ ، والمُتَرَدِّيَةِ ، والنَّطِيحَةِ ، وأَكِيلَةِ السَّبُعِ ، إذا أَدْرَكَ ذَكاتَها ، وفيها حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ أَكْثَرُ مِن حَرَكَةِ المذْبُوحِ ،

---

(١) فى م : « كلبا » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع أَكْثَرُ مِنْ حَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ ، حَلَّتْ ، وَإِنْ صَارَتْ حَرَكَتُها كَحَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ ، لَمْ تَحِلَّ .

الشرح الكبير وفيها حياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ أَكْثَرُ مِن حَرَكَةِ المَذْبُوحِ ، حَلَّتْ ، وإن صارت حَرَكَتُها كحَرَكَةِ المَذْبُوحِ ، لَمْ تَحِلَّ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُنْخَنِقَةَ ، والمَوْقُوذَةَ ، وسائِرَ ما ذُكِرَ فى هذه المسألةِ ، وما أصابَها مَرَضٌ فماتَتْ بذلك ، فهى مُحَرَّمَةٌ ، إلَّا أن تُدْرَكَ ذَكاتُها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ ﴾ . وفى حديثِ جارِيَةِ كَعْبِ (١بنِ مالكٍ١) ، أنَّها (٢كانت تَرْعَى غَنَمًا بسَلْعٍ ، فأُصِيبتْ٢) شاةٌ مِن غَنَمِها ، فأدركَتْها ، فذَبَحَتْها بحَجَرٍ ، فسُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ ، فقال : « كُلُوهَا »(٣) . فإن كانت لم يَبْقَ مِن حَياتِها إلَّا مثلُ حَرَكَةِ المَذْبُوحِ ، لم تُبَحِ الذَّكاةُ ؛ لأنَّه لو ذَبَحَ ما ذَبَحَه المَجُوسِىُّ ، لم يُبَحْ ، وإن أدركها وفيها حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، بحيثُ يُمْكِنُه ذَبْحُها، حَلَّتْ؛ لعُمومِ الآيةِ والخَبَرِ. (٤وسواءٌ كانت قد انْتَهت إلى حالٍ يَعْلَمُ أنَّها لا تعيشُ معه أو تعيشُ؛ لعُمومِ الآيةِ والخبرِ٤)، ولأنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف حَلَّتْ ، وإنْ صارَتْ حَرَكَتُها كحَرَكَةِ المذْبُوحِ ، لم تَحِلَّ . هكذا قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وقيلَ : تزِيدُ على حرَكَةِ المذْبوحِ . وقال فى « الفُروعِ » : وما أصابَه سبَبُ

(١ - ١) سقط من : م .
(٢ - ٢) فى الأصل : « أصيبت » .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٦ .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لم يَسْأَلْ ، ولم يَسْتَفْصِلْ . وقد قال ابنُ عباسٍ ، فى ذِئْبٍ عَدَا على شاةٍ ، فعَقَرَها ، فوَقَعَ[1] قُصْبُها[2] بالأرضِ ، فأدركها ، فذبَحَها بحَجرٍ ، قال : يُلْقِى ما أصابَ الأرْضَ ، ويَأْكُلُ سائِرَها[3] . قال أحمدُ فى بهيمَةٍ عَقَرَتْ بَهِيمَةً ، حتى تَبَيَّنَ فيها آثارُ الموتِ ، إلَّا أنَّ فيها الرُّوحَ - يعنى فذُبِحَتْ - فقال : إذا مَصَعَتْ[4] بذَنَبِها ، وطَرَفَتْ بعَيْنِها ، وسالَ الدَّمُ ، فأرْجُو ، إن شاءَ اللهُ ، أن لا يكونَ بأكْلِها بَأْسٌ . ورَوَى ذلك بإسنادِه[5] عن عُبَيْدِ[6] بنِ عُمَيْرٍ ، وطاوُسٍ ، وقالا : تَحَرَّكَت . ولم يَقُولا : سالَ الدَّمُ . وهذا على[7] مذْهبِ أبى حنيفةَ . وقال إسماعيلُ بنُ سعيدٍ :

الإنصاف

المَوْتِ ؛ من مُنْخَنِقَةٍ ، ومَوْقُوذَةٍ ، ومُتَرَدِّيَةٍ ونَطِيحَةٍ ، وأكِيلَةِ سَبُعٍ ، فذَكَّاه - وحياتُه يُمْكِنُ زِيادَتُها - حلَّ . وقِيل : بشَرْطِ تحَرُّكِه بيَدٍ أو طَرْفِ عَيْنٍ ، ونحوِه . وقيل : أوْ لا . انتهى . وقال فى «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم : إذا أدْرَكَ ذَكاةَ ذلك ، وفيه حياةٌ يُمْكِنُ أنْ تزيدَ على حرَكَةِ المذْبوحِ ، حلَّ ، بشَرْطِ أنْ يتَحَرَّكَ عِندَ الذَّبْحِ ولو بيَدٍ ، أو رِجْلٍ [١٨٨/٣ظ] ، أو طَرْفِ عَيْنٍ ، أو مَصْعِ ذَنَبٍ ، ونحوِه . فهذا مُوافِقٌ للقَوْلِ الأوَّلِ

---

(١) فى م : « فوضع » .

(٢) القُصْبُ : اسم للأمعاء كلها ، وقيل : هو ما كان أسفل البطن من الأمعاء .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب ما يقطع من الذبيحة ، من كتاب المناسك . المصنف ٤٩٤/٤ .

(٤) مصعت بذنبها : حركته من غير عدو .

(٥) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٩٩/٤ ، ٥٠٠ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٣٩٥/٥ ، ٣٩٦ .

(٦) فى الأصل ، ر ٣ ، ص : « عبد الله » ، وفى م : « عقيل » ، والمثبت كما فى المصنف ، وانظر المغنى ٣١٤/١٣ .

(٧) سقط من : م .

الشرح الكبير

سألتُ أحمدَ عن شاةٍ مَرِيضَةٍ ، خافُوا عليها الموتَ ، فذَبَحُوها ، فلم يُعْلَمْ منها أكْثَرُ مِن أنَّها طَرَفَتْ بعَيْنِها ، أو حَرَّكَتْ يَدَها أو رِجْلَها أو ذَنَبَها بضَعْفٍ ، فنَهَرَ الدَّمُ ؟ قال : لا بَأْسَ . وقال ابنُ أبى مُوسى : إذا انْتَهَتْ إلى حَدٍّ لا تَعِيشُ معه ، لم تُبَحْ بالذَّكاةِ . ونَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : إذا شَقَّ الذِّئْبُ بطْنَها ، وخَرَجَ قُصْبُها ، فذَبَحَها ، لا تُؤكَلُ . وقال : إن كان يَعْلَمُ أنَّها تموتُ مِن عَقْرِ السَّبُعِ ، فلا تُؤْكَلُ وإن ذَكَّاها ، وقد يَخافُ[1] على الشاةِ الموتَ مِن العِلَّةِ والشىءِ يُصِيبُها ، [2]فَيُبادِرُها ، فيَذْبَحُها ، فيأكُلُها[2] ، وليس هذا مثلَ هذه ، لا يَدْرِى لعَلَّها تَعِيشُ ، والتى قد خَرَجَتْ أمْعاؤُها ، يَعْلَمُ أنَّها لا تَعِيشُ . وهذا قولُ أبى يوسفَ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، انْتَهَى به الجُرْحُ إلى حَدٍّ عَلِمَ أنَّه لا يَعِيشُ معه ، فوَصَّى ، فقُبِلَتْ وَصاياهُ[3] ، ووَجَبَتِ العِبادَةُ عليه ، وفيما ذكَرْنا مِن عُمُومِ الآيةِ والخبرِ ، وكونِ النبىِّ ﷺ لم يَسْتَفْصِلْ فى حديثِ[4] جارِيَةِ كعْبٍ [٨/٩٨ظ] ما يَرُدُّ هذا ، وتُحْمَلُ نُصوصُ أحمدَ على

الإنصاف

الذى ذكَره فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُشْتَرَطُ تحرُّكُه إذا كانتْ فيه حياةٌ مسْتَقِرَّةٌ أكثرَ مِن حرَكَةِ المذْبوحِ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وكثيرٍ مِن الأصحابِ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » . وقال فى « المُغْنِى »[5] : والصَّحيحُ أنَّها إذا كانتْ تعِيشُ

(١) فى م : « خاف » .

(٢ - ٢) فى م : « فبادرها فذبحها يأكلها » .

(٣) انظر ما تقدم فى ١٧/١٢٢ .

(٤) سقط من : م .

(٥) انظر المغنى ١٣/٣١٥ .

الشرح الكبير

شاةٍ خَرَجَت أمْعاؤُها ، وبانَتْ منها ، فَتِلْك لا تَحِلُّ بالذَّكاةِ ؛ لأنَّها فى حُكْمِ المَيِّتِ ، ولا تَبْقَى حَرَكَتُها إلَّا كحَرَكَةِ المذْبُوحِ ، فأمّا ما خَرَجَتْ أمعاؤُها ، (1وَلَم تَبِنْ1) منها ، فهى فى حُكْمِ الحياةِ تُباحُ بالذَّبْحِ ، ولهذا قال الخِرَقِىُّ ، فى مَن شَقَّ بَطْنَ رَجُلٍ ، (2فأخْرَجَ حِشْوَتَه ، فقَطَعَها فأبانَها ، ثم ضَرَبَ عُنُقَه آخَرُ : فالقاتِلُ هو الأوَّلُ ، ولو شَقَّ بَطْنَ رَجُلٍ2) ، وضَرَبَ عُنُقَه آخرُ ، فالقاتِلُ هو الثانِى . وقال بعضُ أصحابِنا : إذا كانت تَعِيشُ مُعْظَمَ اليومِ ، حَلَّتْ بالذَّكاةِ . وهذا التَّحْدِيدُ بَعِيدٌ ،

الإنصاف

زَمَنًا يكونُ الموتُ بالذَّبْحِ أسْرَعَ منه ، حلَّتْ بالذَّبْحِ ، وأنَّها متى كانتْ ممَّا لا يُتَيَقَّنُ موْتُها ، كالمرِيضَةِ ، أنَّها متى تحَرَّكَتْ ، وسالَ دَمُها ، حلَّت . انتهى . ونقَل الأثْرَمُ ، وجماعةٌ ، ما عُلِمَ موْتُه بالسَّبَبِ ، لم يحِلَّ . وعنه ، ما يُمْكِنُ أنْ يَبْقَى مُعْظَمَ اليومِ ، يحِلُّ ، وما يُعْلَمُ موْتُه لأقَلَّ منه ، فهو فى حُكْمِ المَيِّتِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الكبيرِ » . ذكَرُوه فى بابِ الصَّيْدِ . وعنه ، يحِلُّ إذا ذُكِّىَ قبلَ موْتِه . ذكَره أبو الحُسَيْنِ ، واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وفى « كِتاب » الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ ، يُشْتَرَطُ حياةٌ يُذْهِبُها الذَّبْحُ . جزَم به فى « مُنْتَخَبِه » . واخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وعنه ، إنْ تحَرَّكَ . ذكَرها فى « المُبْهِجِ » . ونقَله عَبْدُ اللهِ ، والمَرُّوذِىُّ ، وأبو طالِبٍ . وعنه ، ما يُتَيَقَّنُ أنَّه يموتُ مِن السَّبَبِ ، حُكْمُه حُكْمُ المَيْتَةِ مُطْلَقًا . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو ذبَحَ وشَكَّ فى الحياةِ المُسْتَقِرَّةِ ، ووجَد ما يُقارِبُ الحرَكَةَ المعْهودَةَ فى التَّذْكِيَةِ المعْتادَةِ ، حَلَّ فى المَنْصوصِ . قال : وأصحابُنا

(1 - 1) فى م : « و بانت » .

(2 - 2) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُخالِفُ ظواهِرَ النُّصوصِ ، ولا سَبيلَ إلى مَعْرِفَتِه . وقولُه فى حديثِ جارِيَةِ كَعْبٍ : فذَكَّتْها بحَجَرٍ . يَدُلُّ على أنَّها بادَرَتْها بالذَّكاةِ حينَ خافَتْ مَوْتَها فى ساعَتِها . والصَّحِيحُ أنَّها إذا كانت تَعِيشُ زَمَنًا يكونُ الموتُ بالذَّبْحِ أسرعَ منه ، حَلَّتْ بالذَّبْحِ ، وأنَّها متى كانت ممّا لا يُتَيَقَّنُ مَوْتُها ، كالمَرِيضَةِ ، أنَّها متى تحَرَّكَتْ ، وسالَ دَمُها ، حَلَّتْ . واللهُ أعْلَمُ .

الإنصاف

قالوا : الحياةُ المُسْتَقِرَّةُ ما جازَ بقاؤُها أكثرَ اليومِ . وقالوا : إذا لم يَبْقَ فيه إلَّا حرَكَةُ المذْبوحِ ، (١ لم يحِلَّ . فإنْ كان التَّقْييدُ بأكثرِ اليومِ صَحِيحًا ، فلا معْنَى للتَّقْييدِ بحرَكَةِ المذْبوحِ ١) ؛ للحَظْرِ ، وكذا بعَكْسِه ، فإنَّ بينَهما أمَدًا بعيدًا . قال : وعندِى أنَّ الحياةَ المُسْتَقِرَّةَ ، ما ظُنَّ بقاؤُها زِيادَةً على أمَدِ حرَكَةِ المذْبوحِ لِمِثْلِه ، سِوَى أمَدِ الذَّبْحِ . قال : وما هو فى حُكْمِ المَيِّتِ ؛ كمَقْطوعِ الحُلْقومِ ، ومُبانِ الحُشْوَةِ ، فوُجودُها كعَدَمٍ على الأصحِّ . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الأظْهَرُ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ شىءٌ مِن هذه الأقْوالِ المُتَقَدِّمَةِ ، بل متى ذُبِحَ ، فخرَجَ منه الدَّمُ الأحْمَرُ ، الذى يخْرُجُ مِنَ المُذَكَّى المذْبوحِ فى العادَةِ ، ليسَ هو دَمَ المَيِّتِ ، فإنَّه يحِلُّ أكْلُه ، وإنْ لم يتَحَرَّكْ . انتهى .

فائدة : حُكْمُ المرِيضَةِ حكمُ المُنْخَنِقَةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، (١ خِلافًا ومذهبًا ١) . وقيل : لا تُعْتَبَرُ حرَكَةُ المرِيضَةِ ، وإنِ اعْتَبَرْناها فى غيرِها . (١ وتقدَّم كلامُه فى « المُغْنِى » صريحًا ١) ، وحُكْمُ ما صادَه بشَبَكَةٍ ، أو شَرَكٍ ، أو أُحْبُولَةٍ ، أو فَخٍّ ، أو أنْقذَه مِن مَهْلَكَةٍ كذلك .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، أَنْ يَذْكُرَ اسْمَ اللهِ تَعَالَى عِنْدَ الذَّبْحِ ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ : بِاسْمِ اللهِ . لَا يَقُومُ غَيْرُهَا مَقَامَهَا .

الشرح الكبير

فصل : الشَّرْطُ (الرابعُ ، أن يذْكُرَ اسْمَ اللهِ تعالى عندَ الذَّبْحِ ، وهو أن يقولَ : باسْمِ اللهِ . لا يقومُ غيرُها مَقامَها) فهذه التَّسْمِيَةُ المُعْتَبَرَةُ عندَ الذَّبْحِ ؛ لأنَّ إطْلاقَ التَّسْمِيَةِ يَنْصَرِفُ إليها ، وقد ثَبَتَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان إذا ذَبَحَ قال : « بِاسْمِ اللهِ ، واللهُ أكْبَرُ »[1] . وكانَ ابنُ عمرَ يقولُه . ولا خِلافَ أنَّ قولَ[2] : بِاسْمِ اللهِ . يُجْزِئُه . وإن قال : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لى .

الإنصاف

قوله : الرَّابِعُ ، أنْ يَذْكُرَ اسْمَ اللهِ تَعالَى عِنْدَ الذّبحِ . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ ، أنَّ ذِكْرَ اسمِ اللهِ يكونُ عندَ حَرَكَةِ يَدِه . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال جماعَةٌ مِن الأصحابِ : يكونُ عندَ الذَّبْحِ أو قبلَه قريبًا ، فصَل بكَلامٍ أوْ لا . واخْتارُوه . وعنه ، يُجْزِئُ إذا فعَل ذلك ، إذا كان الذَّابِحُ مُسْلِمًا . وذكَر حَنْبَلٌ عكْسَ هذه الرِّوايةِ ؛ لأنَّ المُسْلِمَ فيه اسْمُ اللهِ تعالَى .

تنبيه : ذكَر المُصَنِّفُ أنَّ ذِكْرَ اسْمِ اللهِ عندَ الذَّبْحِ شَرْطٌ . وهو المذهبُ فى الجُملَةِ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، التَّسْمِيَةُ سُنَّةٌ . نقَل المَيْمُونِىُّ الآيَةَ[3] فى المَيْتَةِ ، وقد رخَّصَ أصحابُ رسُولِ اللهِ ﷺ فى أكْلِ ما لم يُسَمَّ عليه . وتأْتِى هذه الرِّوايةُ فى كلامِ المُصَنِّفِ قريبًا .

قوله : وهو أنْ يَقُولَ : باسْمِ اللهِ . لا يَقُومُ غَيْرُها مَقامَها . وهذا المذهبُ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٩/٣٤٣ .
(٢) فى الأصل : « يقول » .
(٣) سورة الأنعام ١٢١ .

المقنع إِلَّا الْأَخْرَسَ فَإِنَّهُ يُومِئُ إِلَى السَّمَاءِ .

الشرح الكبير لم يَكْفِ ؛ لأنَّ ذلك طَلَبُ حاجَةٍ . وإن هَلَّلَ ، أو سَبَّحَ ، أو كَبَّرَ اللهَ ، أو حَمِدَ اللهَ ، احْتَمَلَ الإجْزاءَ ؛ لأنَّه ذَكَرَ اسْمَ اللهِ تعالى على وَجْهِ التَّعْظِيمِ ، واحْتَمَلَ المَنْعَ ؛ لأنَّ إطْلاقَ التَّسْمِيَةِ لا يَتَناوَلُه . وإن ذَكَرَ اسْمَ اللهِ بغيرِ العَرَبِيَّةِ ، أجْزَأه . (1وقيل : لا يُجْزِئُه1) ، وإنْ أحْسَنَ العربيَّةَ ؛ لأنَّ المَقْصُودَ ذِكْرُ اسْمِ اللهِ ، وهو يحْصُلُ بجميعِ اللُّغاتِ ، بخلافِ التَّكْبِيرِ والسَّلامِ ، فإنَّ المَقْصُودَ لَفْظُه .

٤٦٣٥ – مسألة : (إلَّا الأَخْرَسَ ، فإنَّهُ يُومِئُ برَأْسِهِ إلى السَّماءِ)

الإنصاف وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه ، فى رِوايةِ أبى طالِبٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يكْفِى تكْبِيرُ اللهِ تعالَى ونحوُه ؛ كالتَّسْبِيحِ والتَّحْميدِ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ ، والمَجْدِ .

تنبيه : قوْلُه : لا يقُومُ غيرُها مَقامَها . يَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ الإتْيانَ بها بأىِّ لُغَةٍ كانتْ مع القُدْرَةِ على الإتْيانِ بها بالعَرَبِيَّةِ . وهو صحيحٌ ، وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُجْزِئَه إلَّا التَّسْمِيَةُ بالعرَبِيَّةِ مع القُدْرَةِ عليها . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وقطَع به القاضى ، وقال : هو المَنْصوصُ .

قوله : إلَّا الأَخْرَسَ ، فَإنَّه يُومِئُ إلى السَّماءِ . تُباحُ ذَبِيحَةُ الأخْرسِ إجْماعًا . وقال الأصحابُ : يشيرُ عندَ الذَّبْحِ إلى السَّماءِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وغيرِه ، أنَّه لابُدَّ مِن الإشارَةِ إلى السَّماءِ ؛ لأنَّها

(1 – 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهلِ العلمِ ، على إباحَةِ ذَبيحَةِ الأخْرَسِ ؛ منهم اللَّيْثُ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وهو قولُ الشَّعْبِيِّ ، وقَتادَةَ ، والحسَنِ بنِ صالحٍ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يُشِيرُ إلى السَّماءِ برأسِه ؛ لأنَّ إشارَتَه تقُومُ مَقامَ نُطْقِ النّاطِقِ ، وإشارَتَه إلى السَّماءِ تَدُلُّ على قَصْدِه[2] تَسْمِيَةَ الذى فى السماءِ . ونحوَ هذا قال الشَّعْبِيُّ . وقد دَلَّ على هذا حديثُ أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ رَجُلًا أتَى النبىَّ ﷺ بجارِيَةٍ أعْجَمِيَّةٍ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ علىَّ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً ، أفأُعْتِقُ هذه ؟ فقال لها رسولُ اللهِ ﷺ : « أيْنَ اللهُ ؟ » . فأشارَتْ إلى السماءِ ، فقال : « مَنْ أنا ؟ » . فأشارت بإصْبَعِها إلى رسولِ اللهِ ﷺ وإلى السَّماءِ ، أى أنتَ رسولُ اللهِ . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أعْتِقْهَا ، فإنَّها مُؤْمِنَةٌ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، والقاضِى البِرْتِىُّ[3] ، فى « مُسْنَدَيْهِما »[4] . فحَكَمَ رسولُ اللهِ ﷺ

الإنصاف

عَلَمٌ على قصْدِه التَّسْمِيَةَ . (٥وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[6] : ولو أشارَ إشارَةً تدُلُّ على التَّسْمِيَةِ٥) ، وعُلِمَ ذلك ، كان كافِيًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) انظر الإجماع ٢٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أحمد بن محمد بن عيسى البِرْتى الحنفى الفقيه الحافظ أبو العباس القاضى ، كان ثقة حجة ، كان يذكر بالصلاح والعبادة ، حدَّث بالكثير ، وكتب ، وصنف « المسند » ، توفى سنة ثمانين ومائتين . الجواهر المضية ٣٠١/١ - ٣٠٣ . الطبقات السنية ٧٤/٢ - ٧٦ .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٩١/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرقبة المؤمنة ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠٧/٢ . وانظر حديث معاوية بن الحكم السلمى فى ٥٥٧/٣ ، ٢٩٩/٢٣ .

(٥ - ٥) سقط من : الاصل .

(٦) المغنى ٣١٣/١٣ .

المقنع فَإِنْ تَرَكَ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا ، لَمْ تُبَحْ ، وَإِنْ تَرَكَهَا سَاهِيًا ، أُبِيحَتْ . وَعَنْهُ ، تُبَاحُ فى الْحَالَيْنِ . وَعَنْهُ ، لَا تُبَاحُ فِيهِمَا .

الشرح الكبير بإيمانِها بإشارَتِها إلى السَّماءِ ، تُرِيدُ أنَّ اللهَ سبحانَه فيها ، [٨/٩٩و] فأَوْلَى أن يُكْتَفَى بذلك عَلَمًا على التَّسْمِيَةِ . ولو أنَّه أشارَ إشارَةً تدُلُّ على التَّسْمِيَةِ ، وعُلِمَ ذلك ، كان ذلك[1] كافِيًا .

فصل : وإن كان المُذَكِّى جُنُبًا ، جازَتْ له التَّسْمِيَةُ ؛ لأنَّه إنَّما مُنِعَ مِن[4] القُرْآنِ ، لا مِن الذِّكْرِ ، ولهذا تُشْرَعُ له[2] التَّسْمِيَةُ عندَ الاغْتِسالِ ، وليستِ الجنابَةُ أعْظَمَ مِن الكُفْرِ ، والكافِرُ يَذْبَحُ ويُسَمِّى . وممَّن رَخَّصَ فى ذَبْحِ الجُنُبِ ؛ الحسنُ ، واللَّيْثُ ، والحَكَمُ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ أحَدًا كَرِهَ ذلك ، ولا مَنَعَ منه . وتُباحُ ذَبِيحَةُ الحائِضِ ؛ لأنَّها فى مَعْنَى الجُنُبِ .

٤٦٣٦ – مسألة : (فإن تَرَكَ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا ، لم تُبَحْ ، وإن تَرَكَها ساهِيًا ، أُبِيحَتْ . وعنه ، تُباحُ فِى الحالَيْنِ . وعنه ، لَا تُباحُ فيهما) المشْهُورُ مِن مذهبِ أحمدَ أنَّ التَّسْمِيَةَ على الذَّبِيحَةِ شَرْطٌ فى إباحَةِ أكْلِها مع الذِّكْرِ ، وتَسْقُطُ بالسَّهْوِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وبه قال مالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وإسحاقُ . وممَّن أباحَ ما نُسِيَتِ التَّسْمِيَةُ

الإنصاف قوله : فإنْ تَرَكَ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا ، لم تُبَحْ ، وإنْ تَرَكَها سَهْوًا ، أُبِيحَتْ . هذا المذهبُ فيهما . وذكَره ابنُ جَرِيرٍ إجْماعًا فى سقُوطِها سَهْوًا . قال فى

---

(١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عليه ؛ عَطاءٌ ، وطاوسٌ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعبدُ الرحمنِ بنُ أبى لَيْلَى ، وجعفرُ بنُ محمدٍ[1] ، ورَبِيعَةُ . وعن أحمدَ أنَّها مُسْتَحَبَّةٌ ، وليست شَرْطًا فى عَمْدٍ ولا سَهْوٍ . وبه قال الشافعىُّ ؛ لأنَّ البَراءَ رَوَى أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « المُسْلِمُ يَذْبَحُ عَلَى اسْمِ اللهِ ، سَمَّى أوْ لَمْ يُسَمِّ »[2] . وعن أبى هُرَيْرَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ ، فقيل : أرَأيْتَ الرَّجُلَ منّا يَذْبَحُ ، ويَنْسَى أن يُسَمِّىَ[3] اللهَ ؟ فقال : « اسْمُ اللهِ فِى قَلْبِ كُلِّ مُسْلِمٍ »[4] . قال الإمامُ أحمدُ : إنَّما قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُواْ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ ﴾[5] . يعنى المَيْتَةَ . وذُكِرَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ

الإنصاف

« الفُروعِ » : نقَله واخْتارَه الأكثرُ . قال النَّاظِمُ : هذا الأشْهَرُ . قال فى « الهِدايةِ » : إنْ ترَكَها عمْدًا ، فأكثرُ الرِّواياتِ ، أنَّها لا تحِلُّ ، وإنْ ترَكَها سهْوًا ، فأكثرُ الرِّواياتِ ، أنَّها تحِلُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا قولُ الأكْثرين ؛ الخِرَقِىِّ ، والقاضى فى « رِوايَتَيْه » ، وأبى محمدٍ ، [٣/١٨٩و] وغيرِهم . وجزَم به

---

(١) جعفر بن محمد بن على بن الحسين بن على بن أبى طالب ، أبو عبد الله القرشى الهاشمى ، العلوى ، الإمام الصادق ، شيخ بنى هاشم ، رأى بعض الصحابة ، ثقة صدوق ، توفى سنة ثمان وأربعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٦/٢٥٥ - ٢٧٠ .

(٢) قال العراقى : لا يعرف بهذا اللفظ فضلا عن صحته . وقال ابن السبكى : لم أجد له إسنادا . وقال ابن حجر : لم أره من حديث البراء . تخريج أحاديث إحياء علوم الدين ٢/١٠٦٩ ، ١٠٧٠ . تلخيص الحبير ٤/١٣٧ . وأخرج أبو داود عن الصلت قال ، قال رسول الله ﷺ : « ذبيحة المسلم حلال ، ذكر اسم الله أو لم يذكر ، إن ذكر لم يذكر إلا اسم الله » . المراسيل ١٩٧ . وانظر الكلام عليه فى المواضع السابقة .

(٣) فى م : « يذكر اسم » .

(٤) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الصيد والذبائح . سنن الدارقطنى ٤/٢٩٥ . والبيهقى ، فى : باب من ترك التسمية وهو ممن تحل ذبيحته ، من كتاب الصيد والذبائح . السنن الكبرى ٩/٢٤٠ .

وقال البيهقى : هذا الحديث منكر بهذا الإسناد .

(٥) سورة الأنعام ١٢١ .

الشرح الكبير

ثالثةٌ ، أنَّها تَجِبُ فى العَمْدِ والسَّهْوِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا۟ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ . وهو عامٌّ فى العَمْدِ والسَّهْوِ . ودَلِيلُ الرِّوايةِ الأُولَى ، ما روَى راشِدُ بنُ سعدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ذَبِيحَةُ المُسْلِمِ حَلَالٌ وإنْ لَمْ يُسَمِّ ، إذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ » . أخْرَجَه سعيدٌ[1] . فأمّا الآيةُ فمَحْمُولَةٌ على ما إذا تَرَكَ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ وَإِنَّهُۥ لَفِسْقٌ ﴾[2] . والأكْلُ ممّا نُسِيَتِ التَّسْمِيَةُ عليه ليس بفِسْقٍ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الخَطَأِ والنِّسْيَانِ »[3] . إذا ثَبَتَ هذا ، فالتَّسْمِيَةُ مع العَمْدِ شَرْطٌ ، سواءٌ كان الذَّابِحُ مُسْلِمًا أو كِتابِيًّا ، فإن تَرَكَ الكِتابِىُّ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا ، وذَكَرَ اسْمَ غيرِ اللهِ ، لم تُبَحْ ذَبِيحَتُه . رُوِىَ ذلك عن[4] علىٍّ . وبه قال الشافعىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وحَمَّادٌ ، وإسحاقُ ،

الإنصاف

فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : لا يُباحُ إلَّا بالتَّسْمِيَةِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ[5] ، فإنْ تركَها سهْوًا ، أُبِيحتْ ، على الصَّحيحِ مِن الرِّوايتَيْن .

وعنه ، تُباحُ فى الحالَيْنِ . يعْنِى ، أنَّها سُنَّةٌ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وتقدَّم ذِكْرُ هذه الرِّوايةِ ولفْظُها . وعنه ، لا تُباحُ فيهما . قدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) وأخرجه الحارث ابن أبى أسامة ، انظر : باب التسمية على الذبح ، من كتاب الصيد والذبائح . زوائد مسند الحارث ١٣٥ . وقال البوصيرى : رواه الحارث مرسلا . انظر المطالب العالية ٣٠١/٢ . وضعفه فى : الإرواء ١٦٩/٨ ، ١٧٠ .

(٢) سورة الأنعام ١٢١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٧٦/١ ، ٣٨١/٢ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى ط ، ا : « الروايتين » .

الشرح الكبير

وأصْحابُ الرَّأْيِ . وقال عَطاءٌ ، ومَكْحُولٌ : إذا ذَبَحَ الكِتابِىُّ باسْمِ المسيحِ حَلَّ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أحَلَّ لنا ذَبِيحَتَهُم ، وقد عَلِمَ أنَّهم يقُولُون ذلك . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُواْ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ . وقولُه : ﴿ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِ ﴾[1] . والآيَةُ أُرِيدَ بها ما ذَبَحُوه بشَرْطِه كالمُسْلِمِ . وإن لم يُعْلَمْ أسَمَّى[2] الذَّابِحُ أم لا ؟ أو ذَكَر اسْمَ غيرِ اللهِ أو لا ؟ فَذَبِيحَتُه حَلالٌ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أباحَ لنا أكلَ ما ذَبَحَه المسلمُ والكِتابِىُّ ، وقد عَلِم أنَّنا لا نَقِفُ [٨/٩٩ظ] على كُلِّ ذابِحٍ . وقد رُوِىَ عن عائشةَ ، أنَّهم قالُوا : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ قَوْمًا حَدِيثُ[3] عَهْدٍ بشِرْكٍ ، يَأْتُونَنا بلَحْمٍ لا نَدْرِى أذَكَرُوا اسْمَ اللهِ أم لم يذْكُرُوا ؟ قال : « سَمُّوا أنْتُمْ وكُلُوا » . أخْرَجَه البُخارِىُّ[4] .

الإنصاف

واخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » . قال فى « إدْراكِ الغايةِ » : والتَّسْمِيَةُ شرْطٌ فى الأظْهَرِ . وعنه ، مع الذِّكْرِ .

فوائد ؛ إحْداها ، يُشْتَرَطُ قَصْدُ[5] التَّسْمِيَةِ على ما يذْبَحُه ؛ فلو سمَّى على شاةٍ

---

(١) سورة المائدة ٣ .

(٢) فى الأصل : « اسم » .

(٣) فى م : « حديثو » .

(٤) فى : باب من لم ير الوساوس ونحوها من المشبهات ، من كتاب البيوع ، وفى : باب ذبيحة الأعراب ونحوها ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٣/٧١ ، ٧/١٢٠ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب التسمية عند الذبح ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٥٩ ، ١٠٦٠ . والدارمى ، فى : باب اللحم يوجد فلا يُدرَى أذكر اسم الله عليه أم لا ، من كتاب الذبائح . سنن الدارمى ٢/٨٣ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : والتَّسْمِيَةُ على الذَّبِيحَةِ مُعْتبرَةٌ حالَ الذَّبْحِ ، أو قَرِيبًا منه ، كما تُعْتَبَرُ على[1] الطَّهارَةِ . وإن سَمَّى على شاةٍ ، ثم أخَذَ أُخْرَى فَذَبَحَها بتلك التَّسْمِيَةِ ، لم يَجُزْ ، سواءٌ أرْسَلَ الأُولَى أو ذَبَحَها ؛ لأنَّه لم يقْصِدِ الثانيةَ بهذه التَّسْمِيَةِ . فإن رأى قَطِيعًا مِن الغَنَمِ ، فقال : باسْمِ اللهِ . ثمَّ أخَذَ شاةً فذَبَحَها بغيرِ تَسْمِيَةٍ ، لم تَحِلَّ . فإن جَهِلَ كونَ ذلك لا يُجْزِئُ ، لم يَجْرِ مَجْرَى النِّسْيانِ ؛ لأنَّ النِّسْيانَ يُسْقِطُ المُؤاخَذَةَ ، والجاهِلُ مُؤاخَذٌ ، ولذلك يُفْطِرُ الجاهِلُ بالأكْلِ فى الصَّوْمِ دونَ النّاسِى . وإن أضْجَعَ شاةً ليَذْبَحَها ، وسَمَّى ، ثم ألْقَى السِّكِّينَ ، وأخَذَ أُخْرَى ، أو رَدَّ سَلامًا ، أو كَلَّمَ إنْسانًا ، أو اسْتَسْقَى ماءً[2] وذَبَحَ[2] ، حَلَّ ؛ لأنَّه سَمَّى على تلك الشّاةِ

الإنصاف

وذبَح غيرَها بتلك التَّسْمِيَةِ ، لم تُبَحْ . وكذا لو رأى قطِيعًا فسمَّى وأخذَ شاةً ، فذَبَحَها بالتَّسْمِيَةِ الأُولَى ، لم يُجْزِئْه . ويأْتِى عكْسُه فى الصَّيْدِ .

الثَّانيةُ ، ليسَ الجاهِلُ هنا كالنَّاسِى ، كالصَّوْمِ . ذكَره وَلَدُ الشِّيرَازِىِّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقطَع به الزَّرْكَشِىُّ .

الثَّالثةُ ، يضْمَنُ أجِيرٌ ترَكَ التَّسْمِيَةَ إنْ حَرُمَتْ بتَرْكِها . واخْتارَ فى « النَّوادِرِ » الضَّمانَ لغيرِ شافِعِىٍّ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تضْمِينُه النَّقْصَ إنْ حلَّتْ .

الرَّابعةُ ، يُسْتَحَبُّ أنْ يُكبِّرَ مع التَّسْمِيَةِ ، فيقولَ : باسْمِ اللهِ ، واللهُ أكبرُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، ونصَّ عليه . وقيل : لا يُسْتَحَبُّ ، كالصَّلاةِ على النَّبِىِّ ﷺ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ فيها ، نصَّ عليه . وقيل : تُسْتَحَبُّ الصَّلاةُ عليه

---

(١) فى م : « فى » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَتَحْصُلُ ذَكَاةُ الْجَنِينِ بِذَكَاةِ أُمِّهِ إِذَا خَرَجَ مَيِّتًا ، أَوْ مُتَحَرِّكًا كَحَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ ، وَإِنْ كَانَتْ فِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، لَمْ يُبَحْ إِلَّا بِذَبْحِهِ ، وسَوَاءٌ أَشْعَرَ أَوْ لَمْ يُشْعِرْ .

الشرح الكبير

بعَيْنِها ، و لم يَفْصِلْ بينَهما إلَّا بِفَصْلٍ يَسِيرٍ ، فأشْبَهَ ما لو لم يتَكَلَّمْ .

٤٦٣٧ – مسألة : (وتَحْصُلُ ذَكاةُ الجَنِينِ بذَكاةِ أُمِّهِ إذا خَرَجَ مَيِّتًا ، أو مُتَحَرِّكًا كحَرَكَةِ المَذْبُوحِ ، وإن كانت فيه حياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، لم يُبَحْ إلَّا بذَبْحِه ، وسواءٌ أشْعَرَ أو لم يُشْعِرْ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الجَنِينَ إذا خَرَجَ مَيِّتًا مِن بَطْنِ أُمِّه بعدَ ذَبْحِها ، أو وُجِدَ مَيِّتًا فى بَطْنِها ، أو كانت حَرَكَتُه بعدَ خُرُوجِه كحَرَكَةِ المذْبُوحِ ، فهو حَلالٌ . رُوِىَ هذا عن علىٍّ ، وعمرَ ، وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والنَّخَعِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال ابنُ عمرَ : ذَكاتُه ذَكاةُ أُمِّه إذا أشْعَرَ[1] . ورُوِىَ ذلك عن طاوسٍ ، وعَطاءٍ ، ومُجاهِدٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والحسَنِ ، وقَتادَةَ ،

الإنصاف

أيضًا . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : لا يجوزُ ذِكْرُه مع التَّسْمِيَةِ شيئًا .

قوله : وتَحْصُلُ ذَكاةُ الجَنِينِ بذَكاةِ أُمِّه إذا خَرَجَ مَيِّتًا ، أو مُتَحَرِّكًا كحَرَكَةِ المذْبُوحِ ، وسَواءٌ أَشْعَرَ أو لم يُشْعِرْ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ذكاة ما فى بطن الذبيحة ، من كتاب الذبائح . الموطأ ٢/٤٩٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب الجنين ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٥٠٠ ، ٥٠١ . والبيهقى ، فى : باب ذكاة ما فى بطن الذبيحة ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٩/٣٣٥ ، ٣٣٦ .

الشرح الكبير

ومالِكٍ ، واللَّيْثِ ، والحسَنِ بنِ صالحٍ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ عبدَ اللهِ بنَ كَعْبِ ابنِ مالِكٍ ، قال : كان أصْحابُ رسولِ اللهِ ﷺ يقولون : إذا أشْعَرَ الجَنِينُ فذَكاتُه ذكاةُ أُمِّه[1] . وهذا إشارَةٌ إلى جميعِهِم ، فكان إجْماعًا . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحِلُّ إلَّا أن يخْرُجَ حَيًّا فيُذَكَّى ؛ لأنَّه حيوانٌ ينْفَرِدُ بحَياتِه ، فلا يتَذَكَّى بذَكاةِ غيرِه ، كما بعدَ الوَضْعِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : وكان الناسُ على إباحَتِه ، لا نَعْلَمُ أحدًا منهم خالَفَ ما قالوا ، إلى أن جاءَ النُّعْمانُ ، فقال : لا يَحِلُّ ؛ لأنَّ ذَكاةَ نفسٍ لا تكونُ ذَكاةً لنَفْسَيْن . ولَنا ، ما روَى أبو سعيدٍ ، قال : قيل : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أحَدَنا يَنْحَرُ النّاقَةَ ، ويَذْبَحُ البَقَرَةَ والشّاةَ ، فيَجِدُ فى بطْنِها الجَنِينَ ، أيأكُلُه أم يُلْقِيه ؟ قال : « كُلُوهُ إنْ شِئْتُمْ ، فإنَّ ذَكاتَهُ ذَكاةُ أُمِّهِ » . وعن جابرٍ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، قال : « ذَكاةُ الْجَنِينِ ذَكاةُ أُمِّهِ » . رواهما[2] أبو داودَ[3] . ولأنَّ هذا إجْماعٌ مِن

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الواضِحِ » : فى القِياسِ ما قالَه أبو حَنِيفَةَ ، رَحِمَه اللهُ : لا يَحِلُّ جَنِينٌ بتَذْكِيَةِ أُمِّه . أشْبَهُ ؛ لأنَّ الأصْلَ الحَظْرُ . وقال فى « فُنونِه » :

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الجنين ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٥٠٠ ، ٥٠١ . وعلقه البيهقى ، فى : باب ذكاة ما فى بطن الذبيحة ، من كتاب الضحايا . السنن الكبرى ٩/٣٣٥ .

(٢) فى م : « رواه » .

(٣) فى : باب ما جاء فى ذكاة الجنين ، من كتاب الأضاحى . سنن أبى داود ٢/٩٣ .
كما أخرجهما الدارمى ، فى : باب فى ذكاة الجنين ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٢/٨٤ .
وأخرج الأول الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ذكاة الجنين ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٦/٢٦٩ .
وابن ماجه ، فى : باب ذكاة الجنين ذكاة أمه ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ٢/١٠٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣١ ، ٣٩ ، ٤٥ ، ٥٣ . وصححه فى الإرواء ٨/١٧٢ - ١٧٥ .

الشرح الكبير

الصَّحابَةِ ومَن بَعْدَهُم ، فلا يُعَوَّلُ على ما خالَفَه ، ولأنَّ الجَنِينَ مُتَّصِلٌ بها اتِّصالَ خِلْقَةٍ ، يَتَغَذَّى بغِذائِها ، فتكونُ ذَكاتُه ذَكاتَها ، كأعْضائِها ، ولأنَّ الذَّكاةَ فى الحيوانِ تخْتَلِفُ على حَسَبِ الإمْكانِ فيه والقُدْرَةِ ، بدَليلِ الصَّيْدِ [٨/١٠٠و] المُمْتَنِعِ والمَقْدُورِ عليه والمُتَرَدِّيَةِ ، والجَنِينُ لا يُتَوَصَّلُ إلى ذَبْحِه بأكْثَرَ مِن ذَبْحِ أُمِّه ، فيكونُ ذَكاةً له .

فأمّا إن خَرَجَ حَيًّا حياةً مُسْتَقِرَّةً يُمْكِنُ أن يُذَكَّى ، فلم يُذَكِّه حتى ماتَ ، فليس بذَكِيٍّ . قال أحمدُ : إن خَرَجَ حَيًّا فلابُدَّ مِن ذَكاتِه ؛ لأنَّه نَفْسٌ أُخْرَى .

فصل : واسْتَحَبَّ أبو عبدِ اللهِ أن يَذْبَحَه وإن خَرَجَ مَيِّتًا ؛ ليَخْرُجَ الدَّمُ الذى فى جَوْفِه ، ولأنَّ ابنَ عمرَ كان يُعْجِبُه أن يُرِيقَ مِن دَمِه وإن كان مَيِّتًا .

الإنصاف

لا يُحْكَمُ بذَكاتِه إلَّا بعدَ الانْفِصالِ . ذكَره فى « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِين » . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، إنْ خرَج حيًّا ، فلا بُدَّ مِن ذَبْحِه . وعنه ، يحِلُّ بمَوْتِه قريبًا .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يحِلُّ . فيُسْتَحَبُّ ذَبْحُه . قالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، لا بأْسَ .

قوله : وإنْ كانَ فيه حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، لم يُبَحْ إلَّا بذَبْحِه . وهذا المذهبُ ، أشْعَرَ أو لم يُشْعِرْ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصةِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِيَيْن»، و «الفُروعِ» . وقيل : هو كالمُنْخَنِقَةِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وعنه ، إنْ ماتَ قريبًا ، حَلَّ . وتقدَّم كلامُ ابنِ عَقِيلٍ فى « واضِحِه » ، و « فُنونِه » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُكْرَهُ تَوْجِيهُ الذَّبِيحَةِ إِلَى غَيْرِ الْقِبْلَةِ ، وَالذَّبْحُ بِآلَةٍ كَالَّةٍ ، وَأَنْ يُحِدَّ السِّكِّينَ وَالْحَيَوانُ يُبْصِرُهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويُكْرَهُ تَوْجِيهُ الذَّبِيحَةِ إلى غيرِ القِبْلَةِ ، وأن يَذْبَحَ بآلَةٍ كالَّةٍ ، وأن يُحِدَّ السِّكِّينَ والحيوانُ يُبْصِرُه) وجملةُ ذلك ، أنَّه يُسْتَحَبُّ أن يسْتَقْبِلَ بها القِبْلَةَ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وابنِ سِيرِينَ ، وعَطاءٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . وكَرِهَ ابنُ عمرَ ، وابنُ سِيرِينَ ، أكْلَ ما ذُبِحَ لغيرِ القِبْلَةِ . والأكْثَرُون على أنَّه لا يُكْرَهُ ؛ لأنَّ أهلَ الكِتابِ يَذْبَحُونَ لغيرِ القِبْلَةِ ، وقد أحَلَّ اللهُ سُبحانَه ذَبائِحَهُم . (١) ويُكْرَهُ أن يَذْبَحَ (١) بآلَةٍ كالَّةٍ ؛ لِما روَى أبو داودَ بإسْنادِه(٢) ، عن شَدّادِ ابنِ أوْسٍ ، قال : خَصْلَتان سَمِعْتُهما مِن رسولِ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ كَتَبَ الإحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَىْءٍ ، فإذَا قَتَلْتُمْ فأحْسِنُوا الْقِتْلَةَ ، وإذَا ذَبَحْتُمْ فأحْسِنُوا الذِّبْحَةَ ، ولْيُحِدَّ أحَدُكُمْ شَفْرَتَه ، ولْيُرِحْ ذَبِيحَتَهُ » . ويُكْرَهُ أنْ يُحِدَّ

الإنصاف

فائدة : لو كانَ الجنينُ مُحَرَّمًا ، مثْلَ الذى لم يُؤْكَلْ أبُوه ، لم يُقْدَحْ فى ذَكاةِ الأُمِّ . ولو وُجِئَ بَطْنُ أُمِّه ، فأصابَ مَذْبَحَ الجَنينِ ، تَذَكَّى ، والأُمُّ مَيْتَةٌ . ذكَرَه الأصحابُ . نقَله عنهم فى « الانْتِصارِ » .

قوله : ويُكْرَهُ تَوْجِيهُ الذَّبِيحَةِ إلى غَيْرِ القِبْلَةِ . ويُسَنُّ تَوْجِيهُها إلى القِبْلَةِ . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل محمدٌ الكَحَّالُ ، يجوزُ لغيرِ القِبْلَةِ إذا لم

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

والحديث تقدم تخريجه فى ٣/٣٣ .

المقنع

وَأَنْ يَكْسِرَ عُنُقَ الْحَيَوانِ ، أَوْ [٣١١و] يَسْلُخَهُ حَتَّى يَبْرُدَ .

الشرح الكبير

السِّكِّينَ والحيوانُ يُبْصِرُه . ورَأى عمرُ رَجُلًا قد وَضَعَ رِجْلَيْه على شاةٍ ، وهو يُحِدُّ السِّكِّينَ ، فضَرَبَه حتى أَفْلَتَ الشّاةَ . ويُكْرَهُ أن يَذْبَحَ شاةً والأُخْرَى تَنْظُرُ إليه ؛ لذلك[1] .

٤٦٣٨ - مسألة : (و) يُكْرَهُ (أن يَكْسِرَ عُنَقَ الحيوانِ ، أو يَسْلُخَه حتى يَبْرُدَ) أى حتى تَزْهَقَ نَفْسُه . وقد قال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا تَعْجَلُوا الأَنْفُسَ حتى تَزْهَقَ[2] . ولأنَّ فى ذلك تَعْذِيبَ الحيوانِ ، فأَشْبَهَ قَطْعَ عُضْوٍ منه . وممَّن كَرِهَ قَطْعَ عُضْوٍ منه قبلَ الزُّهُوقِ ؛ عطاءٌ ، وعمرُو ابنُ دِينارٍ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ . ولا نعلمُ لهم مُخالِفًا .

الإنصاف

يَتَعَمَّدْه .

فائدة : يُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ المذْبوحُ على شِقِّه الأَيْسَرِ ، ورِفْقُه به ، ويحْمِلُ على الآلَةِ بالقُوَّةِ ، وإسْراعُه بالشَّحْطِ[3] . وفى كلامِ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرِه إيماءٌ إلى وُجوبِ ذلك ، وما هو ببعيدٍ .

قوله : وأنْ يَكْسِرَ عُنُقَ الحَيَوانِ ، أو يَسْلُخَه حَتَّى يَبْرُدَ . وكذا لا يَقْطَعُ عُضْوًا منه حتى تَزْهَقَ نفْسُه . يعْنِى ، يُكْرَهُ ذلك . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وكَرِهَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . نقَل حَنْبَلٌ ، لا يَفْعَلُ . وقال القاضى وغيرُه : يَحْرُمُ فِعْلُ ذلك . وما هو ببعيدٍ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الإحْسانُ

---

(١) فى م : « كذلك » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠١ .

(٣) الشحط : الذبح .

المقنع فَإِنْ فَعَلَ ، أَسَاءَ ، وَأُكِلَتْ .

الشرح الكبير **٤٦٣٩** – مسألة : (فإن فَعَلَ ، أساءَ ، وأُكِلَتْ) لأنَّ ذلك حَصَلَ بَعْدَ ذَبْحِهَا وحِلِّها . وقد سُئِلَ أحمدُ عن رَجُلٍ ذَبَحَ دجاجَةً ، فأبانَ رَأسَها ؟ فقال : يَأكُلُها . قيل له : والذى بانَ منها أيضًا ؟ قال : نعم . قال البُخَارِىُّ[1] : قال ابنُ عمرَ ، وابنُ عباسٍ : إذا قَطَعَ الرَّأسَ فلا بَأسَ به . وهو قولُ الحسَنِ ، والنَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأىِ ؛ وذلك لأنَّ قَطْعَ ذلك العُضْوِ بعدَ حُصُولِ الذَّكاةِ ، فأشْبَهَ ما لو قَطَعَه بعدَ المَوْتِ . فأمّا إن قُطِعَ مِن الحيوانِ شىءٌ وفيه حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، فهو مَيْتَةٌ ؛ لِما روَى أبو وَاقِدٍ اللَّيْثِىُّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَا قُطِعَ مِنَ الْبَهِيمَةِ ، وهِىَ حَيَّةٌ ، فهُوَ مَيْتَةٌ » . رواه أبو داودَ[2] . ولأنَّ إباحَتَه إنَّما تحْصُلُ بالذَّبْحِ ، وليس هذا بِذَبْحٍ .

الإنصاف واجِبٌ على كلِّ حالٍ ، حتى فى حالِ إزْهاقِ النُّفوسِ ؛ ناطِقِها وبَهِيمِها ، فعليه أنْ يُحْسِنَ القِتْلَةَ للآدَمِيِّينَ والذِّبْحَةَ للبهائمِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يُكْرَهُ قطعُ رأْسِه قبلَ سلْخِه . ونقَل حَنْبَلٌ أيضًا ، لا يَفْعَلُ . قال فى « الرِّعايةِ » : وعنه ، لا يحِلُّ .

فائدة : نقَل ابنُ مَنْصُورٍ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أكْرَهُ نفْخَ اللَّحْمِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] : مُرادُه الذى للبَيْعِ ؛ لأنَّه غِشٌّ . وتقدَّم حُكْمُ أكْلِ أُذُنِ القَلْبِ والغُدَّةِ فى بابِ الأطْعِمَةِ .

---

(١) فى : باب النحر والذبح ، من كتاب الذبائح والصيد ... صحيح البخارى ١٢١/٧ . وانظر : فتح البارى ٦٤١/٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٨٠/١ .

(٣) انظر : المغنى ٣١٠/١٣ .

المقنع

وَإِذَا ذَبَحَ الْحَيَوانَ ، ثُمَّ غَرِقَ فى مَاءٍ ، أَوْ وَطِئَ عَلَيْهِ شَىْءٌ يَقْتُلُهُ مِثْلُهُ ، فَهَلْ يَحِلُّ ؟ على رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٦٤٠ – مسألة : (وإذا ذَبَح الحيَوانَ ، ثُمَّ غَرِقَ فى ماءٍ ، أو وَطِئَ عليه شَىءٌ يَقْتُلُه مِثلُه ، فهل يَحِلُّ ؟ على رِوايَتَيْنِ) إحداهما ، لا يَحِلُّ . وهو الذى ذكَرَه الخِرَقِىُّ . ونَصَّ عليه أحمدُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ فى حديثِ عَدِىِّ بنِ [٨/١٠٠ظ] حاتِمٍ ، فى الصَّيْدِ : « وإنْ وَقَعَتْ فِى الْمَاءِ ، فَلَا تَأْكُلْ »(١) . وقال ابنُ مسعودٍ : مَن رَمَى طائِرًا فوقَعَ فى ماءٍ ، فغرِقَ فيه ، فلا تأْكُلْه(٢) . ولأنَّ الغَرَقَ سَبَبٌ يقْتُلُ ، فإذا اجْتَمَعَ مع الذَّبْحِ ، فقد

الإنصاف

قوله : وإذا ذَبَحَ حَيَوانًا ، ثُمَّ غَرِقَ فى ماءٍ ، أو وَطِئَ عليه شَىْءٌ يَقْتُلُه مِثْلُه ، فهل يَحِلُّ ؟ على رِوايَتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ إحْداهما ، لا يَحِلُّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ : هذا المَشْهورُ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأَشْهَرُ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، [٣/١٨٩ظ] وأبو بَكْرٍ . قال فى « الكافِى » : وهو المَنْصوصُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٨٥ . وهذا اللفظ أخرجه البخارى ، فى : باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ٧/١١٣ . ومسلم ، فى : باب الصيد بالكلاب المعلمة ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ٣/١٥٣١ . وأبو داود ، فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٢/٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يرمى الصيد فيجده ميتا فى الماء ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٦/٢٥٧ . والنسائى ، فى : باب فى الذى يرمى الصيد فيقع فى الماء ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ٧/١٦٩ ، ١٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٧٩ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب إذا رمى صيدا فوقع فى الماء ، من كتاب الصيد . المصنف ٥/٣٧٢ . والبيهقى ، فى : باب الصيد يرمى ... ، من كتاب الصيد والذبائح . السنن الكبرى ٩/٢٤٨ .

المقنع وَإِذَا ذَبَحَ الْكِتَابِىُّ مَا يَحْرُمُ عَلَيْهِ ، كَذِى الظُّفْرِ ، لَمْ يَحْرُمْ عَلَيْنَا ،

الشرح الكبير اجْتَمَعَ ما يُبِيحُ ويُحَرِّمُ ، فيُغَلَّبُ الحَظْرُ ، ولأنَّه لا يُؤْمَنُ أن يُعِينَ على خُروجِ الرُّوحِ ، فيكونَ قد خَرَجَتْ بفِعْلَيْن مُبِيحٍ ومُحَرِّمٍ ، فأشْبَهَ مالو وُجِدَ الأمْرانِ فى حالٍ واحدةٍ ، أو رَماه مُسْلِمٌ ومَجُوسِىٌّ فماتَ . والثانيةُ ، لا يَحْرُمُ . وبه قال أكثرُ أصْحابِنا المُتأخِّرين . وهو قولُ أكْثَرِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّها إذا ذُبِحَتْ فقد صارَتْ فى حُكْمِ المَيِّتِ ، وكذلك لو أُبِينَ رأسُها بعدَ[1] الذَّبْحِ ، لم تَحْرُمْ . نصَّ عليه أحمدُ . ولأنَّه لو ذُبِحَ إنْسانٌ ثم ضَرَبَه آخَرُ أو غَرَّقَه ، لم يلْزَمْه قِصاصٌ ولا دِيَةٌ .

٤٦٤١ – مسألة : (وإذا ذَبَحَ الكِتابِىُّ ما يَحْرُمُ عليه ، كذِى الظُّفْرِ ، لم يَحْرُمْ علينا) وذو الظُّفْرِ ، قال قَتادَةُ : هى الإبلُ والنعامُ[2]

الإنصاف وجزَم به الشِّيرَازِىُّ ، وصاحبُ « الوَجيزِ » ، والأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يحِلُّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وبه قال أكثرُ أصحابِنا المُتَأَخِّرين . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . والحُكْمُ فيما إذا رَمَاه فوقَعَ فى ماءٍ – الآتِى فى بابِ الصَّيْدِ – كهذه المسْأَلَةِ ، إذا كانَ الجُرْحُ مُوجِبًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

قوله : وإذا ذَبَحَ الكِتابِىُّ ما يَحْرُمُ عليه – يعْنِى ، يقينًا – كَذِى الظُّفْرِ – مثْلَ الإبِلِ والنَّعامَةِ والبَطِّ ، وما ليسَ بمَشْقُوقِ الأصابعِ – لم يَحْرُمْ علينا . هذا أحدُ

---

(١) فى الأصل : « قبل » .

(٢) فى م : « الأنعام » .

المقنع

وَإِنْ ذَبَحَ حَيَوانًا غَيْرَهُ ، لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْنَا الشُّحُومُ الْمُحَرَّمَةُ عَلَيْهِمْ ؛

الشرح الكبير

والبَطُّ ، وما ليس بمَشْقُوقِ الأصابعِ[1] (وإذا ذَبَح حيوانًا غيرَه ، لم

الإنصاف

الوَجْهَيْن ، أو الرِّوايتَيْن . جزَم به الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال[2] فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : [3]وهى أظهرُ . قال فى « الحاوِيَيْن » : وهو الصَّحيحُ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ علينا . قال فى « الحاوِى الكَبيرِ »[3] : لفَقْدِ قَصْدِ الذَّكاةِ منه . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « الحاوِى الصَّغيرِ » : وحُكِىَ عن الخِرَقِىِّ فى كلامٍ مُفْرَدٍ ، وهو سَهْوٌ ، إنَّما المَحْكِىُّ عنه فى المسْأَلَةِ الآتيةِ ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ يكونَ قد حُكِىَ عنه فى المَكانَيْن ، أو تكونَ النُّسْخَةُ مغْلُوطَةً ، وهو الظَّاهِرُ . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

فائدة : قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » : ولو ذبَح الكِتابِىُّ ما ظَنَّه حرامًا عليه و لم يكُنْ ، حَلَّ أكْلُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وإنْ ذبَح شيئًا يزْعُمُ أنَّه يحْرُمُ عليه ، و لم يثْبُتْ أنَّه مُحَرَّمٌ عليه ، حَلَّ . قال فى « المُحَرَّرِ » : لا يحْرُمُ مِن ذبْحِه ما نَتَبَيَّنُه مُحَرَّمًا عليه ، كحالِ الرِّئَةِ ونحوِها . ومعْنَى المسْأَلَةِ ، أنَّ اليهودَ إذا وجَدُوا الرِّئَةَ لاصِقَةً بالأضْلاعِ ، امْتَنَعُوا مِن أكْلِها ، زاعِمِين تحْرِيمَها ، ويُسَمُّونها : اللَّازِقَةَ ، وإنْ وجَدُوها غيرَ لازِقَةٍ بالأضْلاعِ ، أكَلُوها .

قوله : وإذا ذَبَحَ حَيَوانًا غَيْرَه ، لم تَحْرُمْ علينا الشُّحُومُ المُحَرَّمَةُ عليهم ، وهو

---

(١) أخرجه ابن جرير فى : تفسيره ٨/٧٣ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَهُوَ شَحْمُ الثَّرْبِ وَالْكُلْيَتَيْنِ ، فى ظَاهِرِ كَلَامِ أَحْمَدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . وَاخْتَارَهُ ابْنُ حَامِدٍ . وَحَكَاهُ عن الْخِرَقِىِّ فى كَلَامٍ مُفْرَدٍ . وَاخْتَارَ أَبو الْحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، وَالْقَاضِى تَحْرِيمَهُ .

الشرح الكبير

تَحْرُمُ علينا الشُّحُومُ المُحَرَّمَةُ عليهم ؛ وهو شَحْمُ الثَّرْبِ[1] والكُلْيَتَيْنِ ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ) فإنَّ أحمدَ حَكَى عن مالِكٍ ، فى اليَهُودِىِّ يَذْبَحُ الشّاةَ ، قال : لا تأكُلْ مِن شَحْمِها . قال أحمدُ : هذا مذهبٌ دَقِيقٌ . وظاهِرُ هذا أنَّه لم يَرَهُ صَحِيحًا . وهذا اخْتِيارُ ابنِ حامِدٍ ، وأبى الخَطّابِ . وذهَبَ أبو الحسَنِ التَّمِيمِىُّ ، والقاضِى ، إلى تَحْرِيمِها . وحَكاه التَّمِيمِىُّ عن الضَّحّاكِ ، ومُجاهِدٍ . وهو قولُ مالِكٍ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾ .

الإنصاف

شَحْمُ الثَّرْبِ والكُلْيَتَيْنِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وحكَاه عن الخِرَقِىِّ فى كلامٍ مُفْرَدٍ . وهو المذهبُ ، اخْتارَه أبو الخَطّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشّارِحُ ، وصاحِبُ « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

واخْتارَ أبو الحسَنِ التَّمِيمِىُّ ، والقاضى تحْرِيمَه . قال فى « الواضِحِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال فى « المُنْتَخَبِ » : وهو ظاهرُ المذهبِ . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : هو الصَّحيحُ مِن مذهبِه .

---

(١) الثرب : الشحم الرقيق الذى على الكرش والأمعاء .

الشرح الكبير

وليس هذا مِن طَعامِهم . ولأنَّه جُزْءٌ مِن البَهِيمَةِ لم يُبَحْ لذابِحِها ، فلم يُبَحْ لغيرِه ، كالدَّمِ . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ مُغَفَّلٍ ، قال : دُلِّيَ جِرابٌ مِن شَحْمٍ يومَ خَيْبَرَ ، فنَزَوْتُ لآخُذَه ، فإذا رسولُ اللهِ ﷺ يَتَبَسَّمُ إلَيَّ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأنَّها ذَكاةٌ أباحَتِ اللَّحْمَ ، [7]والجِلْدَ[2] ، فأباحَتِ الشَّحْمَ ، كذَكاةِ المسلمِ . والآيَةُ حُجَّةٌ لنا ، فإنَّ مَعْنَى طعامِهم ذبائِحُهُم ، كذلك فَسَّرَه العُلَماءُ ، وقياسُهم يَنْتَقِضُ بما ذَبَحَه الغاصِبُ .

وإن ذَبَح شيئًا يَزْعُمُ أنَّه يَحْرُمُ عليه ، و لم يثبُتْ أنَّه مُحَرَّمٌ عليه ، حَلَّ ؛ لعُمومِ الآيَةِ . وقولُه : إنَّه حَرامٌ . غيرُ مقبولٍ[3] .

الإنصاف

تنبيه : قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : فيه وَجْهان . وقيل : رِوايَتان . وقطَع فى « الفُروعِ » ، أنَّهما رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى القولِ بعدَمِ التَّحْريمِ ، لَنا أنْ نتَمَلَّكَها منهم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يحِلُّ لمُسْلِمٍ أنْ يُطْعِمَهم شَحْمًا مِن ذَبْحِنا . نصَّ عليه ؛ لبَقاءِ تحْريمِه . جزَم به المَجْدُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ ، فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » : نُسِخَ فى حقِّهم أيضًا . [4]انتهى . وتحِلُّ ذَبِيحَتُنا لهم ، مع اعْتِقادِهم تحْريمَها ؛ لأنَّ الحُكْمَ لاعْتِقادِنا[4] .

الثَّانيةُ ، فى بَقاءِ تحْريمِ يَوْمِ السَّبْتِ عليهم وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِه » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/١٥٦ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « معقول » .

(٤ - ٤) سقط م : الأصل .

المقنع

وَإِنْ ذَبَحَ لِعِيدِهِ ، أَوْ لِيَتَقَرَّبَ بِهِ إِلَى شَيْءٍ مِمَّا يُعَظِّمُونَهُ ، لَمْ يَحْرُمْ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤٦٤٢ – مسألة : (وإن ذَبَحَ لعِيدِه ، أو ليَتَقَرَّبَ به إلى شيءٍ مِمّا يُعَظِّمُونَهُ ، لم يَحْرُمْ . نَصَّ عليه) لأنَّه مِن طَعامِهم ، فيَدْخُلُ فِى عُمُومِ الآيَةِ . وجملةُ ذلك ، أنَّ ما ذَبَحُوه لكَنائِسِهم (١وأعْيادِهم١) يُنْظَرُ فيه ؛ فإن ذَبَحَه مُسْلِمٌ ، فهو مُباحٌ . نَصَّ عليه . وقال أحمدُ ، وسُفْيانُ ، فى المَجُوسِىِّ يَذْبَحُ لآلِهَتِه ، ويدْفَعُ الشاةَ إلى المسلمِ فيَذْبَحُها فيُسَمِّى : يجوزُ الأكْلُ منها . وقال إسماعيلُ بنُ سعيدٍ : سألْتُ أحمدَ عمّا يُقَرِّبُ لآلِهَتِهم ، يَذْبَحُه رجُلٌ مسلمٌ ، قال : لا بَأْسَ به . وإن ذَبَحَها الكِتابِىُّ ، وسَمَّى اللهَ وحدَه ، حَلَّتْ أيضًا ؛ لأنَّ شَرْطَ الحِلِّ وُجِدَ . وإن عُلِمَ أنَّه ذَكَرَ (٢اسْمَ غيرِ٢) اللهِ عليها ، أو تَرَكَ التَّسْمِيَةَ عَمْدًا ، لم تَحِلَّ . قال حَنْبَلٌ : سمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ قال : لا تُؤْكَلُ . يعنى ما ذُبِحَ لأعْيادِهم وكنائِسِهم ؛ لأنَّه أُهِلَّ

الإنصاف

و « الحاوِيَيْن » ، ذكَرُوه فى بابِ عَقْدِ الذِّمَّةِ ، وفائِدَتُهما حِلُّ صيْدِهم فيه وعدَمُه . قالَه النَّاظِمُ . قلتُ : وظاهرُ ما تقدَّم فى بابِ أحْكامِ الذِّمَّةِ(٣) ، أنَّ مِن فَوائِدِ الخِلافِ ، لو شكَى عليهم ، لا يحْضُروا يومَ السَّبْتِ ، إذا قُلْنا ببَقاءِ التَّحْرِيمِ . (٤وقد قال ابنُ عَقِيلٍ : لا يُحْضِرُ يهُودِيًّا يومَ سَبْتٍ ؛ لبَقاءِ تحْرِيمِه عليهم٤) .

قوله : وإنْ ذَبَحَ لعيدِه ، أو ليَتَقَرَّبَ به إلى شَىءٍ مِمَّا يُعَظِّمُونَه ، لم يَحْرُمْ . نصَّ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « غير اسم » .

(٣) تقدم فى ١٠/٤٩٢ .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لغيرِ اللهِ به . وقال فى موضِعٍ : يَدَعُونَ التَّسْمِيَةَ (١على عَمْدٍ بما١) يَذْبَحُونَ للمَسِيحِ . فأمّا ما سِوَى ذلك ، فرُوِيَتْ عن أحمدَ [٨/١٠١و] الكَراهَةُ فيما ذُبِحَ لكنَائِسِهم وأعيادِهم ، (٢قال : لا يُؤْكَلُ . يَعْنِى : ما ذُبِحَ لأعْيادِهم٢) مُطْلَقًا . وهو قولُ مَيْمُونِ بنِ مِهْرانَ ؛ لأنَّه ذُبِحَ لغيرِ اللهِ . ورُوِىَ عن أحمدَ إباحَتُه . وسُئِلَ عنه العِرْباضُ بنُ سارِيَةَ ، فقال : كُلُوا ، وأطْعِمُونِى . ورُوِىَ مثلُ ذلك عن أبى أُمامَةَ الباهِلِىِّ ، وأبى مُسْلِمٍ الخَوْلَانِىِّ(٣) . وأكَلَه أبو الدَّرْدَاءِ ، وجُبَيْرُ بنُ نُفَيْرٍ(٤) . ورَخَّصَ فيه عمرُو(٥) بنُ الأسْودِ ، ومكحولٌ ، وضَمْرَةُ بنُ حَبِيبٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَـٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾(٦) . وهذا مِن طعامِهم . قال

الإنصاف

عليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وقال الزَّرْكَشِىُّ : هذا مذهبُنا . وعنه ، يَحْرُمُ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

(١ - ١) فى م : « عمدًا إثما » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) عبد الله بن ثُوَب الدارانى أبو مسلم الخولانى ، سيد التابعين وزاهد العصر ، قدم من اليمن ، وأسلم فى أيام النبى ﷺ ، ودخل المدينة فى خلافة الصديق ، توفى بأرض الروم . سير أعلام النبلاء ٤/٧ - ١٤ .

(٤) جبير بن نفير بن مالك بن عامر أبو عبد الرحمن الحضرمى الحمصى ، الإمام الكبير ، أدرك حياة النبى ﷺ ، وحدث عن أبى بكر ، كان من علماء الشام ، اختلف فى وفاته فقيل : فى سنة خمس وسبعين ، وقيل : فى سنة ثمانين . سير أعلام النبلاء ٤/٧٦ - ٧٨ .

وما روى عنه وعن أبى الدرداء أخرجه سعيد بن منصور ، كما ذكره الإمام الذهبى فى الموضع السابق .

(٥) فى م : « عمر » .

(٦) سورة المائدة ٥ .

الشرح الكبير

القاضى : ما ذَبَحه الكِتابِىُّ لِعيدِه أو نَجْمٍ أو صَنَمٍ أو نَبِىٍّ ، فسَمّاه على ذَبِيحَتِه ، حَرُمَ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِ ﴾[1] . وإن سَمَّى اللهَ وحْدَه ، حَلَّ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَكُلُواْ مِمَّا ذُكِرَ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ ﴾[2] . لكنَّه يُكْرَهُ ؛ لقَصْدِه بقلبِه[3] الذَّبْحَ لغيرِ اللهِ تعالى .

فصل : قال أحمدُ : لا تُؤكَلُ المَصْبُورَةُ ، ولا المُجَثَّمَةُ . وبه قال إسْحاقُ . [4]والمُجَثَّمَةُ[4] هى الطائِرُ والأرْنَبُ يُجْعَلُ غَرَضًا يُرْمَى حتى يُقْتَلَ . والمَصْبُورَةُ مثلُه ، إلَّا أنَّ المُجَثَّمَةَ لا تكونُ إلَّا فى الطائِرِ أو الأرْنَبِ وأشْباهِها ، والمَصْبُورةُ كُلُّ حَيوانٍ . وأصْلُ الصَّبْرِ الحَبْسُ . والأصْلُ فى تَحْرِيمِه ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن صَبْرِ البهائِمِ[5] ، وقال : « لَا تَتَّخِذُوا

الإنصاف

قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « فُصولِه » : عندِى أنَّه يكونُ مَيْتَةً ؛ لقوْلِه تعالَى : ﴿ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِ ﴾[1] .

تنبيه : محَلُّ ما تقدَّم ، إذا ذُكِرَ اسْمُ اللهِ عليه ، فأمَّا إذا ذُكِرَ اسْمُ غيرِ اللهِ عليه ، فقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » : فيه رِوايَتانِ منْصوصَتان ، أصحُّهما عندِى تحْريمُه . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْرُمُ على الأصحِّ أنْ يُذْكَرَ غيرُ اسْمِ اللهِ تعالَى . وقطَع به المُصَنِّفُ وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا يَحْرُمُ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، لا يُعْجِبُنِى ما ذُبِحَ للزُّهَرَةِ ،

(١) سورة المائدة ٣ ، وسورة النحل ١١٥ .
(٢) سورة الأنعام ١١٨ .
(٣) فى الأصل : « بقتله » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) تقدم تخريجه فى ١٠/٥٨ .

المقنع

وَمَنْ ذَبَحَ حَيَوَانًا ، فَوَجَدَ فى بَطْنِهِ جَرَادًا ، أَوْ طَائِرًا ، فَوَجَدَ فى

الشرح الكبير

شَيْئًا فِيهِ[1] الرُّوحُ غَرَضًا »[2] . وروَى سعيدٌ بإسْنادِه [3]عن أبى الدَّرْداءِ قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن كُلِّ مُجَثَّمَةٍ[4] . وبإسْنادِه[3] قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن المُجَثَّمَةِ ، وعن أكْلِها ، [5]ونَهَى عن المَصْبُورةِ وعن أكْلِها[5] . ولأنَّه حيوانٌ مَقْدورٌ عليه ، فلم يُبَحْ بغيرِ الذَّكاةِ ، كالبَعِيرِ والبَقَرَةِ .

٤٦٤٣ – مسألة : (ومَن ذَبَحَ حيوانًا ، فوَجَدَ فى بَطْنِه جرادًا ، أو

الإنصاف

والكَواكِبِ ، والكَنِيسَةِ ، وكلُّ شىءٍ ذُبِحَ لغيرِ اللهِ . وذكَر الآيَةَ .

قوله : ومن ذَبَحَ حَيَوانًا ، فوَجَدَ فى بَطْنِه جَرادًا ، أو طائِرًا ، فوَجَدَ فى حَوْصَلَتِه

---

(١) فى الأصل : « مما فيه » .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب النهى عن صبر البهائم ، من كتاب الصيد . صحيح مسلم ١٥٤٩/٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية المصبورة ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٢٦٧/٦ . والنسائى ، فى : باب النهى عن المجثمة ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٢١٠/٧ ، ٢١١ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن صبر البهائم وعن المثلة ، من كتاب الذبائح . سنن ابن ماجه ١٠٦٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٦/١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٨٠ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) وأخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية أكل المصبورة ، من أبواب الصيد ، وفى : باب ما جاء فى أكل لحوم الجلالة وألبانها ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٢٦٥/٦ ، ١٩/٨ . والنسائى ، فى : باب النهى عن المجثمة ، وباب النهى عن الجلالة ، من كتاب الضحايا . المجتبى ٢٠٩/٧ ، ٢١٢ . والدارمى ، فى : باب النهى عن المثلة ، وباب فى الجلالة وما جاء فيه من النهى ، من كتاب الأضاحى . سنن الدارمى ٨٣/٢ ، ٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٦/١ ، ٢٤١ ، ٢٩٣ ، ٣٢١ ، ٣٣٩ ، ٣٦٦/٢ ، ٣٢٣/٣ ، ١٢٧/٤ ، ١٩٤ ، ٤٤٥/٦ .

(٥ – ٥) سقط من : م .

والحديث أخرجه عبد الرزاق بنحوه عن مجاهد مرسلا ، فى : باب المثل بالحيوان ، من كتاب المناسك . المصنف ٤٥٤/٤ .

المقنع

حَوْصَلَتِهِ حَبًّا ، أَوْ وَجَدَ الْحَبَّ فى بَعْرِ الْجَمَلِ ، لَمْ يَحْرُمْ . وَعَنْهُ ، يَحْرُمُ .

الشرح الكبير

طائرًا ، فوَجَدَ فِى حَوْصَلَتِه حَبًّا ، أو وَجَد الحَبَّ فى بَعْرِ الجَمَلِ ، لم يَحْرُمْ . وعنه ، يَحْرُمُ) قال أحمدُ فى السمكَةِ تُوجَدُ فى بطنِ سَمَكَةٍ أُخْرَى ، أو حَوْصَلَةِ طائِرٍ ، أو يُوجَدُ فى حَوْصَلَتِه جرادٌ ، فقال فى مَوْضِعٍ : كُلُّ شىءٍ أُكِلَ مَرَّةً لا يُؤْكَلُ ؛ لأنَّه مُسْتَخْبَثٌ . وقال فى مَوْضِعٍ : الطَّافِى أشَدُّ مِن هذا ، وقد رَخَّصَ فيه أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ ، رَضِىَ اللهُ عنه[1] . قال شيْخُنا[2] : وهذا هو الصَّحِيحُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ فيما فى بَطْنِ السَّمَكَةِ ، دونَ ما فى حَوْصَلَةِ الطائِرِ ؛ لأنَّه كالرَّجِيعِ ، ورَجِيعُ الطائِرِ عندَه نَجِسٌ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « أُحِلَّتْ لَنا مَيْتَتَانِ ودَمَانِ »[3] . ولأنَّه حيوانٌ طاهِرٌ فى مَحَلٍّ طاهِرٍ ، لا تُعْتَبَرُ له ذَكاةٌ ، فأُبِيحَ ، كالطَّافِى مِن السَّمَكِ . وهكذا يُخَرَّجُ فى الشَّعِيرِ يُوجَدُ فى بَعْرِ الجملِ ، أو خِشْىِ الْجَوامِيسِ[4] ، ونحوِها .

الإنصاف

حَبًّا ، أو وَجَدَ الحَبَّ فى بَعْرِ الجَمَلِ ، لم يَحْرُمْ . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . نقَل أبو الصَّقْرِ ، الطَّافِى أشدُّ مِن هذا ، وقد رخَّص فيه أبو بَكْرٍ الصِّدِّيقُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . قال المُصَنِّفُ : هذا هو الصَّحيحُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يحْرُمْ على الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، والأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » ، وغيرُهما . وقدَّمه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٢ .

(٢) فى : المغنى ١٣/٣٤٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٥ .

(٤) خشى الجواميس : ما ترميه من بطونها .

الإنصاف

« الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وعنه ، يَحْرُمُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . [٣/١٩٠و] وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يَحْرُمُ جَرادٌ فى بَطْنِ سمَكٍ ؛ لأنَّه مِن صَيْدِ البَرِّ ، ومَيْتَتُه حرامٌ ، لا العَكْسُ ؛ لحِلِّ مَيْتَةِ صَيْدِ البَحْرِ .

فوائد ؛ إحْداها ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو وَجَدَ سمَكَةً فى بَطْنِ سمَكَةٍ .

الثَّانيةُ ، يَحْرُمُ بوْلُ طاهرٍ كرَوْثِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وأباحَه القاضى ، فى كتابِ الطِّبِّ ، وذكَر رِوايةً فى بَوْلِ الإبلِ . ونقَل الجماعَةُ فيه ، لا يُباحُ . وكلامُ القاضى فى « الخِلافِ » يدُلُّ على حِلِّ بوْلِه ورَوْثِه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى »[1] : يُباحُ رَجيعُ السَّمَكِ ، ونحوُه .

الثَّالثةُ ، يحِلُّ مذْبوحٌ منْبوذٌ بمَوْضِعٍ يحِلُّ ذبْحُ أكثرِ أهْلِه ، ولو جُهِلَتْ تَسْمِيَةُ الذَّابحِ .

الرَّابعةُ ، الذَّبيحُ إسْماعِيلُ ، عليه السَّلامُ ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن .

---

(١) انظر : المغنى ١٣/٣٤٧ .

المقنع

كِتَابُ الصَّيْدِ

.....

الشرح الكبير

(١) كتابُ الصَّيْدِ

الأصْلُ فى إباحَةِ الصَّيْدِ ، الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَـٰعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾(٢) . وقال سبحانه : ﴿ وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُواْ ﴾(٣) . وقال سبحانه : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ مَاذَآ [٨/١٠١ظ] أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَـٰتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ ٱللَّهُ فَكُلُواْ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَٱذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ ﴾(٤) . وأمّا السُّنَّةُ ، فروَى أبو ثَعْلَبَةَ الخُشَنِىُّ ، قال : أَتَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ إنّا بِأرْضِ صَيْدٍ ، أصِيدُ بقَوْسِى ، وأصِيدُ بكَلْبِى المُعَلَّمِ ،

الإنصاف

كِتَابُ الصَّيْدِ

فوائد ؛ إحْداها ، حدُّ الصَّيْدِ ما كانَ مُمْتَنِعًا حلالًا ، لا مالِكَ له . قالَه ابنُ أبى الفَتْحِ فى « مُطْلِعِه » . وقيل : ما كان مُتَوَحِّشًا طَبْعًا ، غيرَ مقْدورٍ عليه ، مأْكُولًا بنَوْعِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الحدُّ أجْوَدُ .

الثَّانيةُ ، الصَّيْدُ مُباحٌ لقاصِدِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . واسْتَحَبَّه ابنُ أبى مُوسى . ويُكْرَهُ لَهْوًا .

---

(١) من هنا يبدأ الجزء العاشر من نسخة مكتبة الشيخ عبد الله بن عبد العزيز العنقرى ، والمشار إليها بـ (ق) .

(٢) سورة المائدة ٩٦ .

(٣) سورة المائدة ٢ .

(٤) سورة المائدة ٤ .

الشرح الكبير

وأصِيدُ بكَلْبِى الذى ليس بمُعَلَّمٍ ، فأخْبِرْنِى ماذا يَصْلُحُ لى ؟ قال : « أمَّا مَا ذَكَرْتَ أنَّكُمْ بِأَرْضِ صَيْدٍ ، فَمَا صِدْتَ بقَوْسِكَ ، وذَكَرْتَ اسْمَ اللهِ عَلَيْهِ ، فَكُلْ ، ومَا صِدْتَ بِكَلْبِكَ المُعَلَّمِ ، (١)فذَكَرْتَ اسْمَ اللهِ عليهِ ، فَكُلْ ، وما صِدْتَ بكَلْبِكَ(١) الذى ليس بمُعَلَّمٍ ، فَأَدْرَكْتَ ذَكَاتَهُ ، فَكُلْ » . مُتَّفَقٌ عليه(٢) . وعن عَدِىِّ بنِ حاتِمٍ ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنّا نُرْسِلُ الكلبَ المُعَلَّمَ ، فيُمْسِكُ علينا ؟ قال : « كُلْ » . قلتُ : وإن قَتَل ؟ قال : « وإنْ قَتَلَ ما لَمْ يَشْرَكْهُ كَلْبٌ غَيْرُهُ » . قال : وسُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ عن صَيْدِ المِعْراضِ ، قال : « مَا خَزَقَ(٣) فَكُلْ ، ومَا قَتَلَ بِعَرْضِهِ فَلا تَأْكُلْ » . مُتَّفَقٌ عليه(٤) أيضًا . وأجْمَعَ أهْلُ العلمِ على إباحَةِ الاصْطِيادِ والأكْلِ مِن الصَّيْدِ .

الإنصاف

الثَّالِثَةُ ، الصَّيْدُ أطْيَبُ المأْكُولِ . قالَه فى « التَّبْصِرَةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال الأَزَجِىُّ فى « نِهايَتِه » : الزِّراعَةُ أفْضَلُ المَكاسِبِ . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ مَنْ تُقْبَلُ شهادَتُه : قال بعْضُهم : وأفْضَلُ المَعايِشِ التِّجارَةُ . قلتُ : قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : أفْضَلُ المَعايِشِ التِّجارَةُ ، وأفْضَلُها فى البَزِّ ، والعِطْرِ ، والزَّرْعِ ، والغَرْسِ ، والماشِيَةِ ، وأبْغَضُها التِّجارَةُ فى الرَّقيقِ والصَّرْفِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ قولٌ ، الصَّنْعَةُ باليَدِ أفْضَلُ . قال المَرُّوذِىُّ : سَمِعْتُ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/١٥٧ .

ويضاف إليه : والنسائى ، فى : باب الأمر بالتسمية عند الصيد ، وباب صيد الكلب الذى ليس بمعلم ، وباب الكلب يأكل من الصيد ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ٧/١٥٩ .

(٣) فى م : « خرق » .

(٤) تقدم تخريجه فى ١١/٨٥ .

المقنع

وَمَنْ صَادَ صَيْدًا ، فَأَدْرَكَهُ حَيًّا حَيَاةً مُسْتَقِرَّةً ، لَمْ يَحِلَّ إِلَّا بِالذَّكَاةِ .

الشرح الكبير

٤٦٤٤ – مسألة : (ومَن صاد صَيْدًا ، فأَدْرَكَهُ حَيًّا حياةً مُسْتَقِرَّةً ، لم يَحِلَّ إلَّا بالذَّكَاةِ) أمَّا ما أدْرَكَ ذَكاتَه مِن الصَّيْدِ ، فلا يُشْتَرَطُ فى إباحَتِه سِوَى صِحَّةِ التَّذْكِيَةِ ؛ ولذلك قال عليه الصلاةُ والسلامُ : « ومَا صِدْتَ بِكَلْبِكَ الذى ليس بمُعَلَّمٍ ، فَأَدْرَكْتَ ذَكَاتَهُ ، فكُلْ » . فأمّا إن أدْرَكَه وفيه حياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، فلم يَذْبَحْه حتى مات ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان الزَّمانُ لا يَتَّسِعُ لذَكاتِه فماتَ ، فإنَّه يَحِلُّ أيضًا . قال قَتادَةُ : يأْكُلُه ما لم يَتَوانَ فى ذَكاتِه ، أو يتْرُكْه عَمْدًا وهو قادِرٌ على ذَكاتِه . ونحوُه قولُ مالِكٍ ،

الإنصاف

الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ – وذكَر المَطاعِمَ – يُفَضِّلُ عمَلَ اليَدِ . وقال فى « الرِّعايةِ » أيضًا : أفْضَلُ الصَّنائعِ الخِياطَةُ ، وأدْناها الحِياكَةُ ، والحِجامَةُ ونحوُهما ، وأشدُّها كراهَةً ، الصِّبْغُ ، والصِّياغَةُ ، والحِدادَةُ ، ونحوُها . انتهى . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، أنَّه سُئِل عن الخِياطَةِ ، وعَمَلِ الخُوصِ ، أيُّهما أفْضَلُ ؟ قال : كلُّ ما نصَح فيه فهو حسَنٌ . قال المَرُّوذِىُّ : حَثَّنِى أبو عَبْدِ اللهِ على لُزومِ الصَّنْعَةِ ؛ للخَبَرِ[1] .

الرَّابعةُ ، يُسْتَحَبُّ الغَرْسُ والحَرْثُ . ذكرَه أبو حَفْصٍ ، والقاضى ، قال : واتِّخاذُ الغَنَمِ .

قوله : ومن صادَ صَيْدًا ، فأَدْرَكَه حَيًّا حَياةً مُسْتَقِرَّةً ، لم يَحِلَّ إلَّا بالذَّكاةِ .

---

(١) يقصد الحديث الذى رواه المقدام بن معدى كرب ، عن رسول الله ﷺ ، أنه قال : « ما أكل أحد طعاما قط خير من أن يأكل من عمل يده ... » . أخرجه البخارى ، فى : باب كسب الرجل وعمله بيده ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٣/٧٤ .

الشرح الكبير

والشافعيُّ . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، والنَّخَعِيِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحِلُّ ؛ لأنَّه أدْرَكَه وفيه حياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، فتَعَلَّقَتْ إباحَتُه بتَذْكِيَتِه ، كما لو اتَّسَعَ الزَّمانُ . ولَنا ، أنَّه لم يَقْدِرْ على ذَكاتِه (1)بوَجْهٍ يُنْسَبُ فيه إلى التَّفْرِيطِ ، ولم يَتَّسِعْ لها الزمانُ ، فكان عَقْرُه ذكاتَه(1) ، كالذى قَتَلَه الصَّائِدُ . ويُفارِقُ ما قاسُوا عليه ؛ لأنَّه أمْكَنَه ذَكاتُه ، وفَرَّطَ بتَرْكِها . ولو أدْرَكَه وفيه حياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ يعيشُ بها زَمَنًا طويلًا ، وأمْكَنَه ذَكاتُه ، ولم يُذَكِّه حتى ماتَ ، لم يُبَحْ ، سَواءٌ كان به جُرْحٌ يعِيشُ معه أو لا . وبه قال مالِكٌ ، واللَّيْثُ ، والشافعيُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ ما كان كذلك ، فهو فى حُكْمِ الحَىِّ ، بدليلِ أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ،

الإنصاف

مُرادُه بالاسْتِقْرارِ ، بأنْ تكونَ حرَكَتُه فوقَ حرَكَةِ المذْبوحِ مُطْلَقًا ، وأنْ يتَّسِعَ الوقْتُ لتَذْكِيَتِه ؛ فإذا كانتْ حرَكَتُه فوقَ حرَكَةِ المذْبوحِ ، واتَّسَعَ الوقتُ لتَذْكِيَتِه ، لم يُبَحْ إلَّا بالذَّكاةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به الْخِرَقِىُّ ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرهم . . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وعنه ، يحِلُّ بمَوْتِه قريبًا . اخْتارَه القاضى . وعنه ، دُونَ مُعْظَمِ يومٍ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وفى « التَّبْصِرَةِ » ، دُونَ نِصْفِ يومٍ . وأمَّا إذا أدْرَكَ حرَكَتَه كحرَكَةِ المذْبوحِ ، أو وجَدَه مَيِّتًا ، فيأْتى فى كلامِ المُصَنِّفِ .

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ خَشِيَ مَوْتَهُ وَلَمْ يَجِدْ مَا يُذَكِّيهِ بِهِ ، أَرْسَلَ الصَّائِدُ لَهُ عَلَيْهِ حَتَّى يَقْتُلَهُ ، فى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَاخْتَارَهُ [٣١١ظ] الْخِرَقِيُّ .

الشرح الكبير

كانَتْ جِراحَاتُه مُوحِيَةً ، فأَوْصَى[1] ، وأُجِيزَتْ وصاياه وأقوالُه فى تلك الحالِ ، و لم تَسْقُطْ عنه الصلاةُ ولا العباداتُ ، ولأنَّه تَرَكَ تَذْكِيَتَه مع القُدْرَةِ عليها ، فأَشْبَهَ غيرَ الصَّيْدِ .

٤٦٤٥ – مسألة : (فإن لَم يَجِدْ ما يُذَكِّيه به ، أَرْسَلَ الصَّائِدُ له عليه حتى يَقْتُلَه ، فى إحدى الرِّوايَتَيْنِ . واخْتارَه الخِرَقِيُّ) .

الإنصاف

فائدة : لو اصْطادَ بآلَةٍ مغْصوبَةٍ ، كان الصَّيْدُ للمالِكِ . جزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . [2]وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى مُحَرَّرًا ، فى بابِ الغَصْبِ[2] .

قوله : فإنْ خَشِيَ مَوْتَه و لم يَجِدْ ما يُذَكِّيه به ، أَرْسَلَ الصَّائدُ له عليه حَتَّى يَقْتُلَه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن – كالمُتَرَدِّيَةِ فى بِئْرٍ – واخْتارَه الْخِرَقِيُّ . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : فإنْ لم يجِدْ ما يذْبَحُه به ، فأَشْلَى[3] الجارِحَ عليه فقَتَلَه ، حَلَّ أكْلُه فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » أيضًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : أباحَه القاضى ، وعامَّةُ أصحابِنا . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢٢/١٧ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) أشْلَى الكلبَ : دعاه باسمه ، وأشلاه على الصيد : أغْرَاه .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ وَتَرَكَهُ حَتَّى مَاتَ ، لَمْ يَحِلَّ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَحِلُّ . وَالرِّوَايَةُ الْأُخْرَى ، لَا يَحِلُّ إِلَّا أَنْ يُذَكِّيَهُ .

الشرح الكبير

٤٦٤٦ – مسألة : (فإن لم يَفْعَلْ وتَرَكَه حتى مات ، لم يَحِلَّ . وقال القاضى : يَحِلُّ . والأُخْرَى ، لا يَحِلُّ إلَّا أن يُذَكِّيَه) اخْتَلَفَ قولُ أحمدَ فى هذه المسألةِ ، فعنه مِثْلُ قولِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ [١٠٢/٨و] الحسنِ ، وإبراهيمَ . وقال فى موضِعٍ : إنِّى لأَقْشَعِرُّ مِن هذا . يعنى أنَّه لا يَراه . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّه مقدُورٌ عليه ، فلم يُبَحْ بقَتْلِ الجارِحِ ، كالأنْعامِ ، وكما لو أخذَه سليمًا . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه صَيْدٌ قَتَلَه الجارِحُ له مِن غيرِ إمْكانِ ذَكاتِه ، فأُبِيحَ ، كما لو أدْرَكَه مَيِّتًا ، ولأنَّها حالٌ تتَعَذَّرُ فيها الذَّكاةُ فى الحَلْقِ واللَّبَّةِ غالبًا ، فجازَ أن تكونَ ذَكاتُه على حَسَبِ الإمْكانِ ،

الإنصاف

والرِّوايةُ الأُخْرى ، لا يحِلُّ حتى يُزَكِّيَه . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ عَقِيلٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو الرَّاجِحُ ؛ لظاهرِ حديثِ (١عَدِىِّ بنِ حاتِمٍ١) ، وأبى ثَعْلَبَةَ الخُشَنِىِّ(٢) ، رَضِىَ اللهُ عنهما .

قوله : فإنْ لم يَفْعَلْ وتَرَكَه حَتَّى ماتَ ، لم يَحِلَّ . وهذا مَبْنِىٌّ على الرِّوايةِ التى اخْتارَها الْخِرَقِىُّ . وهو الصَّحيحُ عليها . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقال القاضى : يحِلُّ . قال الشَّارِحُ : وحُكِىَ عن القاضى أنَّه قال فى هذا : يتْرُكُه حتى

(١ – ١) فى الأصل : « على » . وتقدم تخريجه فى ٨٥/١١ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط . وتقدم تخريجه فى صفحة ٣٤٦ .

المقنع

وَإِنْ رَمَى صَيْدًا فَأَثْبَتَهُ ، ثُمَّ رَمَاهُ آخَرُ فَقَتَلَهُ ، لَمْ يَحِلَّ ، وَلِمَن أَثْبَتَهُ

الشرح الكبير

كالمُتَرَدِّيَةِ فى بئرٍ . وحُكِىَ عن القاضى ، أنَّه قال فى هذا : يتْرُكُه حتى يموتَ ، فيحلَّ ؛ لأنَّه صَيْدٌ تعذَّرَتْ تَذْكِيَتُه ، فأُبِيحَ بمَوْتِه مِن غيرِ عَقْرِ الصَّائِدِ له ، كالذى تَعَذَّرَتْ تَذْكِيَتُه لقِلَّةِ لُبْثِه[1] . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه حيوانٌ لا يُباحُ بغيرِ التَّذْكِيَةِ إذا كان معه آلةُ الذَّكاةِ ، فلم يُبَحْ بغيرِها إذا لم تكُنْ آلةٌ ، كسائِرِ المقْدُورِ على تَذْكِيَتِه .

فصل[2] : مسألةُ الخِرَقِىِّ مَحْمُولَةٌ على ما يُخافُ موتُه إن لم يَقْتُلْه الحيوانُ أو يُذَكَّى . فإن كان به حَياةٌ يُمْكِنُ بَقاؤُه إلى أن يأْتِىَ به منزلَه ، فليس فيه اخْتِلافٌ ؛ لأنَّه لا يُباحُ إلَّا بالذَّكاةِ .

٤٦٤٧ – مسألة : (وإن رَمَى صَيْدًا فَأَثْبَتَه ، ثُمَّ رَمَاه آخَرُ فَقَتَله ،

الإنصاف

يموتَ ، فيَحِلَّ . انتهى . قال فى « الهِدايةِ » : فقال شيْخُنا : يحِلُّ أكْلُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : أظُنُّ اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » .

فائدة : لو امْتَنَعَ الصَّيْدُ على الصَّائدِ مِن الذَّبْحِ ، بأنْ جعلَ يعْدُو منه يوْمَه حتى ماتَ تَعَبًا ونَصَبًا ، فذكَر القاضى ، أنَّه يحِلُّ . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّه لا يحِلُّ ؛ لأنَّ الإتْعابَ يُعِينُه على الموتِ ، فصارَ كالماءِ . [3]وظاهرُ « الفُروعِ » ، الإطْلاقُ[3] .

قوله : وإنْ رَمَى صَيْدًا فأثْبَتَه ، ثم رَماه آخَرُ فقَتَلَه ، لم يَحِلَّ ، ولمَن أثْبَتَه قِيمَتُه مَجْرُوحًا على قاتِلِه ، إلَّا أنْ يُصِيبَ الأوَّلُ مَقْتَلَه دُونَ الثَّانى ، أو يُصِيبَ الثَّانى

---

(١) فى الأصل : « لبته » .

(٢) سقط من : الأصل ، وفى م : « و » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

قِيمَتُهُ مَجْرُوحًا عَلَى قَاتِلِه ، إلَّا أَنْ يُصِيبَ الْأَوَّلُ مَقْتَلَهُ دُونَ الثَّانِى ، أَوْ يُصِيبَ الثَّانِى مَذْبَحَهُ ، فَيَحِلُّ ، وَعَلَى الثَّانِى مَا خَرَقَ مِنْ جِلْدِهِ .

الشرح الكبير

لم يَحِلَّ ، ولِمَن أثْبَتَه قِيمَتُه مَجْرُوحًا على قَاتِلِه ، إلَّا أن يُصِيبَ الأوَّلُ مَقْتَلَه دونَ الثانِى ، أو يَصِيبَ الثّانِى مَذْبَحَه ، فيَحِلُّ ، وعلى الثّانِى ما خَرَقَ مِن جِلْدِه) إذا رَمَى صَيْدًا فأثْبَتَه ، ثم رَماه آخَرُ فأصابَه ، لم تَخْلُ رَمْيَةُ الأوَّلِ مِن قِسْمَيْن ؛ أحَدُهما ، أن تكونَ مُوحِيَةً[1] ، مِثْلَ أن يَنْحَرَه ، أو يَذْبَحَه ، أو تَقَعَ فى خاصِرَتِه أو قَلْبِه ، فيُنْظَرُ فى رَمْيَةِ الثانِى ، فإن كانت غيرَ مُوحِيَةٍ[1] ، فهو حَلالٌ ، ولا ضَمانَ على الثانى ، إلَّا أن يَنْقُصَه برَمْيِه شيئًا ، فيضْمَنُ ما نَقَصَه ، وبالرَّمْيَةِ الأُولَى صار مَذْبُوحًا . وإن كانت رَمْيَةُ الثانِى[2] مُوحِيَةً[1] ، فقال القاضِى وأصحابُه : يَحِلُّ ، كالتى قبلَها . وهو مذهبُ الشافعىِّ . ويَجِىءُ على قولِ الخِرَقِىِّ أن يكونَ حَرامًا ، كما لو ذُبِحَ حيوانٌ ، فغَرِقَ فى ماءٍ ، أو وَطِئَ عليه شىءٌ[3] فقَتَلَه ، وقد ذكَرْناه .

الإنصاف

مَذْبَحَه ، فَيَحِلُّ ، وعلى الثانى ما خَرَقَ مِن جِلْدِه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويَحْتَمِلُ أنْ يحِلَّ مُطْلَقًا . ذكرَه فى « الواضِحِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ أصابَ مذْبَحَه ، ولم يقْصِدِ الذَّبْحَ ، لم يحِلَّ ، وإنْ قصدَه ، فهو ذَبْحُ مِلْكِ غيرِه بلا إذْنِه ، يحِلُّ . على الصَّحيحِ . مأْخذُهما [٣/١٩٠ظ] هل يكْفِى قصْدُ الذَّبْحِ أمْ لابُدَّ مِن قَصْدِ الإحْلالِ ؟ .

---

(١) فى م : « موجئة » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « بشىء » .

الشرح الكبير

القسمُ الثانى ، أن يكونَ جُرْحُ الأوَّلِ غيرَ مُوحٍ[1] ، فيُنْظَرُ فى رَمْيَةِ الثانى ؛ فإن كانت مُوحِيَةً[2] ، فهو مُحَرَّمٌ ؛ لِما ذكَرْنا ، إلَّا أن تكونَ رَمْيَةُ الثانِى ذَبَحَتْه أو نَحَرَتْه .

فصل : فإن لم تكُنْ جِراحَةُ الثانى مُوحِيَةً ، فله ثلاثُ صُوَرٍ ؛ إحداها ، أن يُذَكَّى بعدَ ذلك ، فيَحِلُّ . الثانِيةُ ، لم يُذَكَّ حتى ماتَ ، فهو حَرامٌ ؛ لأنَّه مات مِن جُرْحَيْنِ ؛ مُبِيحٍ ومُحَرِّمٍ ، فحَرُمَ ، كما لو مات مِن جَرْحِ مسلمٍ ومَجُوسِىٍّ ، وعلى الثانى ضَمانُ جَمِيعِه ؛ لأنَّ جُرْحَه هو الذى حَرَّمَه ، فكان جَمِيعُ الضَّمانِ عليه . الثالثةُ ، قَدَر على ذَكاتِه فلم يُذَكِّه حتى مات ، فيَحْرُمُ لِمَعْنَيَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه تَرَك ذَكاتَه مع إمْكانِه . الثانى ، أنَّه مات مِن جُرْحَيْن ؛ مُبِيحٍ ومُحَرِّمٍ ، ويلزمُ الثانىَ الضَّمانُ ، وفى قَدْرِه

الإنصاف

قولُه : وعلى الثَّانى ما خرَقَ مِن جِلْدِه . يعْنِى ، إذا أصابَ الأوَّلُ مقْتَلَه ، أو كان جُرْحُه مُوجِبًا ، أو أصابَ الثَّانى مذْبَحَه . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُغْنِى »[3] ، فيما إذا أصابَ الثَّانى مذْبَحَه : عليه أرْشُ ذبْحِه ، كما لو ذبَح شاةً لغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أصْوَبُ فى النَّظَرِ . قال فى « المُنْتَخَبِ » : على الثَّانى ما نقَصَ بذَبْحِه ، كشَاةِ الغيرِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وعلى الثَّانى ما بينَ كوْنِه حيًّا مجْروحًا ، وبينَ كوْنِه مذْبوحًا ، وإلَّا قِيمَتُه بجَرْحِ الأوَّلِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أدْرَكَ الأوَّلُ ذَكاتَه فلم يُذَكِّه حتى ماتَ ، فقيل : يَضْمَنُه .

---

(١) فى م : « موجئ » .
(٢) فى م : « موجئة » .
(٣) المغنى : ١٣/٢٨٣ .

الشرح الكبير

احْتِمالان ؛ أحدُهما ، يضْمَنُ جميعَه ، كالتى قبلَها . الاحتمالُ الثانِى ، (١أنَّ الثانىَ١) يضْمَنُ بقِسْطِ(٢) جُرْحِه ؛ لأنَّ الأوَّلَ إذا تَرَك الذَّبْحَ مع إمْكانِه ، صار(٣) جُرْحُه حاظِرًا أيضًا ، بدليلِ ما لو انْفرَدَ وقَتَل [٨/١٠٢ظ] الصَّيْدَ ، فيكونُ الضَّمانُ مُنْقَسِمًا عليهما . وذكَر القاضِى فى قَسْمِه عليهما ، أنَّه(٤) يَسْقُطُ أَرْشُ جُرْحِ الأوَّلِ ، وعلى الثانى أَرْشُ جِراحَتِه ، ثُمَّ يُقْسَمُ ما بَقِىَ مِن القِيمَةِ بينَهما نِصْفَيْن . وفَرَضَ المسألةَ فى صَيْدٍ قِيمَتُه عشَرةُ دراهِمَ ، نقَصَه جُرْحُ الأوَّلِ درهمًا ، ونقَصَه جُرْحُ الثانى درهمًا ، فعليه درهمٌ ، ويُقْسَمُ الباقى وهو ثمانيةٌ بينَهما نِصْفَيْن ، فيكونُ على الثانِى خَمْسَةُ دراهِمَ ؛ درهمٌ بالمُباشَرَةِ ، وأربعةٌ بالسِّرايَةِ ، وتَسْقُطُ حِصَّةُ الأوَّلِ وهى خَمْسَةٌ .

الإنصاف

كالأُولَى . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَ المَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » ، يضْمَنُ نِصْفَ قيمَتِه مجْروحًا بالجُرْحِ الأوَّلِ ، لا غيرُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أوْلَى . وقال القاضى : يضْمَنُ نِصْفَ قيمَتِه مجْروحًا بالجُرْحَيْن ، مع أَرْشِ(٥) ما نَقَصَه بجَرْحِه . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ »(٦) ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . فلو كانتْ قيمتُه عشَرَةً ، فنَقَصَه كلُّ جُرْحٍ عشَرَةً ، لَزِمَه على الأوَّلِ تِسْعَةٌ ، وعلى الثَّانى أرْبَعَةٌ ونِصْفٌ ، وعلى الثَّالثِ خَمْسَةٌ . فلو كانَ عَبْدٌ أو شاةٌ للغيرِ ، ولم يُوحِياه وسَرَيا ،

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « سقط » .
(٣) فى م : « كان » .
(٤) فى م : « أن » .
(٥) فى الأصل : « الأرش » .
(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وإن كان أَرْشُ جُرْحِ الثانى درهمَيْن ، لَزِماهُ ، ويَلْزَمُه نِصْفُ السبعةِ الباقِيَةِ ، ثلاثةٌ ونِصْفٌ ، وذلك خَمْسَةٌ ونِصْفٌ ، وتسْقُطُ حِصَّةُ الأوَّلِ أربعةٌ ونِصْفٌ . فإن كانت جِنايَتُهُما (١على حيوانٍ١) مَمْلُوكٍ[٢] لغيرِهما ، قُسِمَ الضَّمانُ عليهما كذلك . قال شيْخُنا[٣] : ويتَوَجَّهُ على هـذه الطريقَةِ ، أنَّه سَوَّى بينَ الجنايَتَيْن ، مع أنَّ الثانىَ جَنَى عليه وقيمَتُه دونَ قِيمَتِه يومَ جَنَى عليه الأوَّلُ ، فإنَّه[٤] لم يَدْخُلْ أَرْشُ الجِنايَةِ فى بَدَلِ النَّفْسِ ، كما يدْخُلُ فى الجِنايَةِ على الآدَمِىِّ . قال شيْخُنا[٥] : والجوابُ عن هذا ، أنَّ كُلَّ واحدٍ منهما انْفَرَدَ بإتْلافِ ما قِيمَتُه درهمٌ ، وتَساوَيا فى إتْلافِ الباقى بالسِّرَايَةِ ، وتَساوَيا فى الضَّمانِ ، وإنَّما يدْخُلُ أَرْشُ الجِنايَةِ فى[٦] بَدَلِ النَّفْسِ التى لا يَنْقُصُ بَدَلُها بإتْلافِ بعْضِها ، وهو[٧] الآدَمِىُّ ، أمّا البَهائِمُ ، فإذا جَنَى عليها جنايَةً أَرْشُها درهَمٌ ، نَقَصَ ذلك مِن قِيمَتِها ، فإذا سَرَى إلى النَّفْسِ ، أوْجَبْنا ما بَقِىَ مِن قِيمَةِ النَّفْسِ ، ولم يَدْخُلِ الأَرْشُ فيها . وذكرَ أصحابُ الشافعىِّ فى قِسْمَةِ الضَّمانِ طُرُقًا سِتَّةً ؛ أصَحُّها

الإنصاف

تعَيَّنَ الأخِيران ، ولَزِمَ الثَّانى عليهما ذلك . وكذا الأوَّلُ على الثَّالثِ ، وعلى الثَّانى بقِيَّةُ

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) فى م : « مملوكة » .
(٣) فى : المغنى ١٣/٢٨٥ .
(٤) فى م : « وإن » .
(٥) فى : الموضع السابق .
(٦) فى الأصل : « و » .
(٧) فى الأصل : « هى » .

الشرح الكبير

عنْدَهم أن يُقالَ : إنَّ الأوَّلَ أتْلَفَ نِصْفَ نفسٍ قِيمَتُها (١عشَرةٌ ، فيَلْزَمُه خمسةٌ ، والثانى أتْلَفَ نصفَ نفسٍ قيمَتُها١) تسعةٌ ، فيَلْزَمُه أربعةٌ ونصفٌ ، فيكونُ المجْمُوعُ تِسْعةً ونِصْفًا ، وهى أقلُّ مِن قِيمَتِه ؛ لأنَّها عشَرةٌ ، فتُقْسَمُ العشَرةُ على تِسْعَةٍ ونِصْفٍ ، فيسْقُطُ عن الأوَّلِ ما يُقابِلُ أرْبَعَةً ونِصْفًا . ويتَوَجَّهُ على هذا ، أنَّ كُلَّ واحدٍ منهما يلزَمُه أكْثَرُ مِن قِيمَةِ نِصْفِ الصَّيْدِ حينَ جَنَى عليه . وإن كانتِ الجِراحَاتُ مِن ثلاثةٍ ، فإن كان الأوَّلُ هو(٢) أثْبَتَه ، فعلى طَرِيقَةِ القاضِى ، على كُلِّ واحدٍ أرْشُ جَرْحِه ، وتُقْسَمُ السِّرَايَةُ عليهم أثلاثًا ، وإن كان المُثْبِتُ له الثانِىَ ، فجِراحَةُ الأوَّلِ هَدْرٌ لا عِبْرَةَ بها ، والحكمُ فى جَرْحَىِ الآخَرَيْن كما ذكَرْنا . وعلى الطريقَةِ الأُخْرَى ، الأوَّلُ أتْلَفَ ثُلُثَ نَفْسٍ قيمتُها عشرةٌ ، فيَلْزَمُه ثلاثَةٌ وثُلُثٌ ،

الإنصاف

قيمَتِه سَلِيمًا .

الثَّانيةُ ، لو أصاباه معًا ، حَلَّ بينَهما ، وهو بينهما ، كذبْحِه مُشْتَرِكَيْن . وكذا لو أصابَه واحدٌ بعدَ واحدٍ ، ووَجداه مَيِّتًا ، وجُهِلَ قاتِلُه ؛ فإنْ قال الأوَّلُ : أنا أثْبَتُّه ، ثم قَتَلْتَه أنتَ فتَضْمَنُه . لم يحِلَّ ؛ لاتِّفاقِهما على تحْريمِه ، ويتَحالَفان ، ولا ضَمانَ ، فإنْ قال : لم تُثْبِتْه . قُبِلَ قوْلُه ؛ لأنَّ الأصْلَ الامْتِناعُ . ذكَر ذلك فى « المُنْتَخَب » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : متى تَشاقَّا فى إصابَتِه (٣وصِفَتِها ، أو احْتَمَلَ٣) أنَّ إثْباتَه بهما أو بأحَدِهما لا بعَيْنِه ، فهو بينَهما ، ولو أنَّ رَمْىَ أحدِهما لو انْفَرَدَ أثْبَتَه وحدَه ، فهو له ، ولا يضْمَنُ الآخَرُ ، ولو أنَّ رَمْىَ أحدِهما مُوحٍ ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى الأصل : « وصفته واحتمل » .

الشرح الكبير

والثانى أتْلَفَ ثُلُثَها وقيمَتُها تسعةٌ ، فيَلْزَمُه ثلاثةٌ ، والثالثُ أتْلَفَ ثُلُثَها وقِيمَتُها ثمانيةٌ ، فيَلْزَمُه دِرْهَمان وثُلُثان ، فمجموعُ ذلك تِسْعَةٌ ، تُقْسَمُ عليها العشَرةُ ، حِصَّةُ كلِّ واحدٍ منهم ما يُقابِلُ ما أتْلَفَه . وإن أتْلَفُوا شاةً مَمْلُوكَةً لغيرِهم[1] ضَمِنُوها كذلك .

فصل : فإن رَمَياهُ معًا فقَتَلاه ، كان حلالًا ، ومَلَكاهُ ؛ لأنَّهما اشْتَرَكا فى سَبَبِ المِلْكِ والحِلِّ ، [١٠٣/٨و] تَساوَى الجُرْحان أو تَفاوَتا ؛ لأنَّ موتَه كان بهما[2] ، فإن كان أحدُهما مُوحِيًا[3] ، والآخَرُ غيرَ مُوحٍ[4] ، ولا يُثْبِتُه مِثْلُه ، فهو لِصاحبِ الجُرْحِ المُوحِى ؛ لأنَّه الذى أثْبَتَه وقَتَلَه ، ولا شىءَ على الآخَرِ ؛ لأنَّ جُرْحَه كان قبلَ ثُبُوتِ مِلْكِ الآخَرِ فيه . وإن أصابَه أحَدُهما بعدَ صاحِبِه ، فوَجَدْناه مَيِّتًا ، و[5] لم يُعْلَمْ هل صارَ بالأوَّلِ مُمْتَنِعًا[6] أو لَا ؟ حَلَّ ؛ لأنَّ الأصلَ الامْتِناعُ ، ويكونُ بيْنَهما ؛ لأنَّ

الإنصاف

واحْتَمَلَ الآخَرُ ، احْتَمَلَ أنَّه بينَهما ، واحْتَمَلَ أنَّ نِصْفَه للمُوحِى ، ونِصْفَه الآخَرَ بينَهما . ولو وُجِدَ مَيِّتًا مُوحِيًا وتَرَتَّبا ، وجُهِلَ السَّابِقُ ، حَرُمَ ، وإنْ ثَبَتَ بهما ، لكِنْ عَقِبَ الثَّانى ، وترَتَّبا ، فهل هو للثَّانى ، أو بينَهما ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، إنْ أصاباه جميعًا ، فذَكَّيَاه جميعًا ، حَلَّ ، وإنْ ذكَّاه أحدُهما ، فلا .

---

(١) فى م : « لغيره » .
(٢) فى الأصل : « بينهما » .
(٣) فى م : « موجئا » .
(٤) فى م : « موجئ » .
(٥) سقط من : م .
(٦) أى : هل صار قادرا على الفرار أولا ؟

المقنع وَإِنْ أَدْرَكَ الصَّيْدَ مُتَحَرِّكًا كَحَرَكَةِ الْمَذْبُوحِ ، فَهُوَ كَالْمَيِّتِ ، وَمَتَى

الشرح الكبير أيْدِيَهما عليه . فإن قال كُلُّ واحدٍ منهما : أنا أثْبَتُّه ، ثم قَتَلْتَه أنتَ . حَرُمَ ؛ لأنَّهما اتَّفَقا على تَحْرِيمِه ، ويتحالَفان لأجلِ الضَّمانِ . وإنِ اتَّفَقا على الأوَّلِ منهما ، فادَّعَى الأوَّلُ أنَّه أثْبَتَه ، ثم قَتَلَه الآخَرُ ، وأنْكَرَ الثانى إثْباتَ الأوَّلِ له ، فالقولُ قولُ الثانى ؛ لأنَّ الأصْلَ عدمُ[1] امْتِناعِه ، ويَحْرُمُ على الأوَّلِ ؛ لإقْرارِه بتَحْرِيمِه ، والقولُ قولُ الثانى فى عدمِ الامْتِناعِ مع يَمِينِه . وإن عُلِمَتْ جِراحَةُ كُلِّ واحدٍ منهما ، نُظِرَ فيها ، فإن عُلِمَ أنَّ جِراحَةَ الأوَّلِ لا يَبْقَى معها امْتِناعٌ ، مِثْلَ أن كسَرَ جَناحَ الطَّيْرِ ، أو ساقَ الظَّبْيِ ، فالقولُ قولُ الأوَّلِ بغيرِ يَمِينٍ ، وإن عُلِمَ أنَّه لا يُزِيلُ الامْتِناعَ ، مِثْلَ خَدْشِ الجِلْدِ ، فالقولُ قولُ الثانى ، وإنِ احْتَمَلَ الأمْرَيْنِ ، فالقولُ قولُ الثانى ؛ لأنَّ الأصلَ معه ، وعليه اليَمِينُ ؛ لأنَّ ما ادَّعاه الأوَّلُ مُحْتَمِلٌ .

٤٦٤٨ – مسألة : (وإن أدْرَكَ الصَّيْدَ مُتَحَرِّكًا كحَرَكَةِ المَذْبُوحِ ،

الإنصاف الثَّالثةُ ، لو رمَاه فأثْبَتَه ، مَلَكَه ، كما تقدَّم ، ولو رمَاه مَرَّةً أُخْرَى فقتَلَه ، حَرُمَ ؛ لأنَّه مقْدورٌ عليه . وهو المذهبُ بالشُّروطِ المُتَقَدِّمَةِ فى أصْلِ المسْأَلَةِ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : يحِلُّ . وذكَرَه رِوايةً . وكذا لو أوْحاه الثَّانى بعدَ إيحاءِ الأوَّلِ ، فيه الرِّوايَتانِ .

قوله : ومَتَى أدْرَكَ الصَّيْدَ مُتَحَرِّكًا كحَرَكَةِ المذْبُوحِ ، فهو كالمَيِّتِ – وكذا لو كان فوقَ حرَكةِ المذْبوحِ ، ولكِنْ لم يتَّسِعِ الوقْتُ[2] لتَذْكِيَتِه – ومَتَى أدْرَكَهُ

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

أَدْرَكَهُ مَيِّتًا ، حَلَّ بِشُرُوطٍ أَرْبَعَةٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ الصَّائِدُ مِنْ أَهْلِ الذَّكَاةِ ، .....

الشرح الكبير

فحُكْمُه حُكْمُ المَيِّتِ) لَا يَحْتَاجُ إلى ذَكاةٍ ؛ لأنَّ عَقْرَه كذَكاتِه (ومتى أدْرَكَه مَيِّتًا حَلَّ بشُرُوطٍ أربعةٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ الصائِدُ مِن أهلِ الذَّكاةِ) وهو أن يكونَ مُسْلِمًا عاقِلًا ، أو كِتابِيًّا ، فإن كان وَثَنِيًّا ، أو مَجُوسِيًّا ، أو مُرْتَدًّا ، أو مِن غيرِ المسلمين وأهلِ الكتابِ ، أو مَجْنُونًا ، لم يُبَحْ صَيْدُه ؛ لأنَّ الاصْطِيادَ أُقِيمَ مُقامَ الذَّكاةِ ، والجارِحُ مُقامَ الآلَةِ كالسِّكِّينِ ، وعَقْرُه للحيوانِ بمَنْزِلَةِ إفْراءِ الأوْداجِ ، قال النبيُّ ﷺ : « فإنَّ أخْذَ الكَلْبِ لَهُ ذَكَاةٌ »[1] . والصَّائِدُ بمنزلَةِ المُذَكِّى ، فتُشْتَرَطُ الأهْلِيَّةُ فيه .

الإنصاف

مَيِّتًا ، حَلَّ بِشُروطٍ أرْبَعَةٍ ؛ أحَدُها ، أن يَكُونَ الصائِدُ مِن أهْلِ الذَّكاةِ . شمِلَ كلامُه البَصِيرَ والأعْمَى . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقطَع كثيرٌ مِن الأصحابِ بصِحَّةِ ذَكاتِه ؛ منهم صاحبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وقالَا : مَن حلَّ ذَبْحُه ، حلَّ صيْدُه . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ فى صَيْدِ الأعْمَى المَنْعُ . وقيل : يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ الصَّائدُ بصِيرًا . وجزَم به فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب قوله تعالى : ﴿ يأيها الذين آمنوا ليبلونكم الله بشىء من الصيد ... ﴾ من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١٠/٧ . ومسلم ، فى : باب الصيد بالكلاب المعلمة ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٣٠/٣ . والنسائى ، فى : باب النهى عن أكل ما لم يذكر اسم الله عليه ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ١٥٨/٧ ، ١٥٩ . والدارمى ، فى : باب التسمية عند إرسال الكلاب وصيد الكلاب ، من كتاب الصيد . سنن الدارمى ٨٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٦/٤ .

المقنع

فَإِنْ رَمَى مُسْلِمٌ وَمَجُوسِىٌّ صَيْدًا ، أَوْ أَرْسَلا عَلَيْهِ جَارِحًا ، أَوْ شَارَكَ كَلْبُ الْمَجُوسِىِّ كَلْبَ الْمُسْلِمِ فى قَتْلِهِ ، لَمْ يَحِلَّ ، وَإِنْ أَصَابَ سَهْمُ أَحَدِهِمَا الْمَقْتَلَ دُونَ الْآخَرِ ، فَالْحُكْمُ لَهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحِلَّ .

الشرح الكبير

فصل : فأمّا ما لا يَفْتَقِرُ إلى الذَّكاةِ ، كالحُوتِ والجَرادِ ، فيُباحُ إذا صادَه المَجوسِىُّ ومَن لا تُباحُ ذَبِيحَتُه ، وقد أجْمَعَ على ذلك أهلُ العلمِ ، غيرَ أنَّ مالِكًا ، واللَّيْثَ ، وأبا ثَوْرٍ ، شَذُّوا عن الجماعَةِ ، وأفْرَطُوا ، فقال مالِكٌ ، واللَّيْثُ : لا نَرَى أن يُؤْكَلَ الجرادُ إذا صادَه المَجُوسِىُّ . ورَخَّصا فى السَّمَكِ ، وأباحَ أبو ثَوْرٍ صَيْدَ المجُوسِىِّ وذَبِيحَتَه . وقد ذكَرْنا ذلك فى بابِ الذَّكاةِ[1] .

٤٦٤٩ – مسألة : (فإن رَمَى مُسْلِمٌ ومَجُوسِىٌّ صَيْدًا ، أو أرْسَلا عليه جَارِحًا ، أو شارَكَ كَلْبُ المَجُوسِىِّ كَلْبَ المسْلِمِ فى قَتْلِه ، لم يَحِلَّ ، وإن أصابَ سهمُ أحدِهما المَقْتَلَ دونَ الآخَرِ ، حَلَّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحِلَّ) متى رَمَى مسلمٌ ومَجُوسِىٌّ ، أو مَن ليس مِن أهلِ الذَّكاةِ صَيْدًا ، أو أرْسَلا عليه [٨/١٠٣ظ] جارِحًا ، فمات بذلك ، لم يَحِلَّ ؛ لأنَّه اجْتَمَعَ فى قَتْلِه مُبِيحٌ ومُحَرِّمٌ ، فغَلَبَ التَّحْرِيمُ ، كالمُتَوَلِّدِ بينَ ما يُؤْكَلُ وبينَ ما لا يُؤْكَلُ .

الإنصاف

« الوَجيزِ » .

قوله : فإنْ رَمَى مُسْلِمٌ ومَجُوسِىٌّ صَيْدًا ، أو أَرْسَلا عليه جارِحًا ، أو شارَكَ

---

(١) فى صفحة ٢٨٨ .

الشرح الكبير

وكذلك إن شارَكَ كلبُ المجُوسِيِّ كلبَ المسلمِ فى قَتْلِه ؛ لِما ذكَرْنا ، ولأنَّ الأصلَ الحَظْرُ ، والحِلُّ مَوْقُوفٌ على شَرْطٍ ، وهو تَذْكِيَةُ[1] مَن هو مِن أهلِ الذَّكاةِ ، أو صَيْدُه الذى حصَلَتِ التَّذْكِيَةُ به ، ولم يتحقَّقْ ذلك . وكذلك إن رَمَياه بسَهْمَيْهِما ، فأصَاباه ، فمات ؛ لِمَا ذكَرْناه . ولا فَرْقَ بينَ أن يَقَعَ سَهْماهُما فيه دَفْعَةً واحدةً ، أو يَقَعَ أحدُهما قبلَ الآخَرِ . فإن أصابَ أحدُهما مَقْتَلَه دونَ الآخَرِ ، مِثْلَ أن يكونَ الأوَّلُ[2] قد عَقَرَه عَقْرًا[3] مُوحِيًا ، مِثْلَ أن ذَبَحَه ، أو جَعَلَه فى حُكْمِ المذْبُوحِ ، ثم أصابَه الثانى وهو غيرُ مُوحٍ ، [4]فيكونُ الحُكْمُ للأوَّلِ ، فإن كان الأوَّلُ المسلمَ ، أُبِيحَ ، وإن كان المَجُوسِيَّ ، لم يُبَحْ . وإن كان الجُرْحُ الثانى مُوحِيًا أيضًا ، فهو مُباحٌ فى قولِ أكثرِ الأصحابِ ، إن كان الأوَّلُ مسلمًا ؛ لأنَّ الإباحةَ حصلت به ، فأشبهَ ما لو كان الثانى غيرَ مُوحٍ . ويتَخَرَّجُ أن لا يُباحَ على قولِ الخِرَقِيِّ[4] ، فإنَّه قال : إذا ذَبَح فأتَى على المَقاتِلِ ، فلم تخْرُجِ الرُّوحُ

الإنصاف

كَلْبُ الْمَجُوسِيِّ كَلْبَ الْمُسْلِمِ فى قَتْلِه ، لم يَحِلَّ . بلا نِزاعٍ .

فائدة : لو وجَدَ مع كَلْبِه كلْبًا آخَرَ ، وجَهِلَ حالَه ؛ هل سمَّى عليه ، أمْ لا ؟ وهل اسْتَرْسَلَ بنفْسِه ، أمْ لا ؟ أو جَهِلَ حالَةَ مُرْسِلِه ؟ هل هو مِنَ أهْلِ الصَّيْدِ ، أمْ لا ؟ ولا يَعْلَمُ أيُّهما قتلَه ، أو يَعْلَمُ[5] أنَّهما قَتَلاه معًا ، أو عِلِمَ أنَّ المَجْهولَ هو

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أن يذكيه » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى م : « ويجىء على قول الخرقى أن لا يباح » .

(٥) فى ا ، ط : « لم يعلم » .

الشرح الكبير

حتى وقَعَتْ فى الماءِ ، لم تُؤْكَلْ . ولأنَّ الرُّوحَ خرَجَتْ بالجُرْحَيْن ، فأشْبَهَ ما لو جَرَحاه معًا . وإن كان الأوَّلُ ليس بمُوحٍ ، (١)والثانى موحٍ(١) ، فالحُكمُ للثانى فى الحظْرِ والإباحَةِ .

فصل : فإن أرْسَلَ مُسْلمان كلْبَيْهِما على صَيْدٍ ، وسَمَّى أحدُهما دونَ الآخرِ ، وكان أحَدُ الكَلْبَيْن غيرَ مُعَلَّمٍ ، فقَتَلا صَيْدًا ، لم يَحِلَّ . وكذلك إن أرْسَلَ كلْبَه المُعَلَّمَ ، فاسْتَرْسَلَ(٢) معه مُعَلَّمٌ آخرُ بنَفْسِه ، فقَتَلا الصَّيْدَ ، (١ لم يَحِلَّ١) ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم ربيعةُ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال الأوْزَاعِىُّ : يَحِلُّ هٰهُنا . ولَنا ، أنَّ إرْسالَ الكَلْبِ على الصَّيْدِ شرطٌ ؛ لِما نذْكُرُه ، ولم يُوجَدْ فى أحَدِهما .

الإنصاف

القاتِلُ ، لم يُبَحْ ، قوْلًا واحدًا . وإنْ عِلِمَ حالَ الكَلْبِ الذى وجَدَه مع كلْبِه ، وأنَّ الشَّرائِطَ المُعْتَبَرَةَ قد وُجِدَتْ فيه ، حَلَّ ، ثم إنْ كان الكَلْبان قَتلاه معًا ، فهو لصاحِبِهما(٣) ، وإنْ عُلِمَ أنَّ أحدَهما قتلَه ، فهو لصاحبِه ، وإنْ جُهِلَ الحالُ ، فإنْ كانَ الكَلْبان مُتعَلِّقان به ، فهو بينَهما ، وإنْ كانَ أحدُهما مُتَعَلِّقًا به ، فهو لصاحبِه ، وعلى مَنْ حُكِمَ له به اليَمِينُ ، وإنْ كانَ الكَلْبان ناجِيَةً ، فقال المُصَنِّفُ وغيرُه : يقِفُ الأمْرُ حتى يصْطَلِحا . وحكَى احْتِمالًا بالقُرْعَةِ ، فمَنْ قَرَعَ ، حَلَفَ . وهو قِياسُ المذهبِ ، فيما إذا تَداعَيا عَيْنًا ليستْ فى يَدِ أحدٍ . فعلى الأوَّلِ ، إنْ خِيفَ فَسادُه ، بِيعَ ، واصْطَلحا على ثَمَنِه .

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) فى م : « فاستهل » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : إذا أَرْسَلَ جماعةٌ كلابًا ، وسَمَّوْا ، فوجَدُوا الصَّيْدَ قَتِيلًا ، لا يَدْرُونَ مَن قَتَلَه ، حَلَّ أكلُه . فإنِ اخْتَلَفُوا فى قاتِلِه ، وكانتِ الكِلابُ مُتَعَلِّقَةً به ، فهو بينَهم على السَّواءِ ؛ لأنَّ الجميعَ مُشْتَرِكَةٌ فى إمْساكِه ، فأَشْبَهَ ما لو كان فى أيْدِى الصَّيّادِين أو عَبِيدِهم . وإن كان البعضُ مُتَعَلِّقًا به دونَ باقِيها ، فهو لِمن كَلْبُه متعلِّقٌ به ، وعلى مَن حَكَمْنا له به اليَمِينُ فى المسألَتَيْن ؛ لأنَّ دَعْواه مُحْتَمِلَةٌ ، فكانتِ اليمينُ عليه ، كصاحبِ اليَدِ . وإن كان قتيلًا والكلابُ ناحيةً ، وقَفَ الأمْرُ حتى يَصْطَلِحُوا . ويَحْتَمِلُ أن يُقْرَعَ بينَهم ،

الإنصاف

قوله : وإنْ أَصابَ سَهْمُ أَحَدِهما - يعْنِى المُسْلِمَ والمَجُوسِىَّ - المَقْتَلَ دُونَ الآخَرِ ، فالْحُكْمُ له . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »[1]، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يحِلَّ ، وهو [٣/١٩١و] رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » ، كإسْلامِه بعدَ إرْسالِه . قال الشَّارِحُ : ويجِىءُ على قولِ الْخِرَقِىِّ ؛ أنَّه لا يُباحُ ، فإنَّه قال : إذا ذَبَح فأتَى على المَقاتِلِ ، فلم تخْرُجِ الرُّوحُ حتى وقَعَتْ فى الماءِ ، لم تُؤْكَلْ .

فائدة : هل الاعْتِبارُ فى حالَةِ الصَّيْدِ بأهْلِيَّةِ الرَّامِى ، وفى سائرِ الشُّروطِ حالَ الرَّمْىِ ، أو حالَ الإصابَةِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، الاعْتِبارُ بحالِ الإصابَةِ . وبه جزَم القاضى فى « خِلافِه » ، فى كتابِ الجِناياتِ ، وأبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ رَدَّ كَلْبُ الْمَجُوسِيِّ الصَّيْدَ عَلَى كَلْبِ الْمُسْلِمِ فَقَتَلَهُ ، حَلَّ . وَإِنْ صَادَ الْمُسْلِمُ بِكَلْبِ الْمَجُوسِيِّ ، حَلَّ . وَعَنْهُ ، لَا يَحِلُّ .

الشرح الكبير فمَن قَرَع صاحبَه حَلَفَ ، وكان له . وهذا قولُ أبى ثَوْرٍ ، قياسًا على ما لو تَداعَيا دَابَّةً فى يَدِ غيرِهما . وعلى الأوَّلِ ، إذا خِيفَ فسادُه ، قبلَ اصْطِلاحِهم عليه ، باعُوه ، ثم اصْطَلَحُوا على ثَمَنِه .

٤٦٥٠ – مسألة : (وإن رَدَّ كَلْبُ المَجُوسِيِّ الصَّيْدَ على كَلْبِ المسلمِ ، فقتَلَه ، حَلَّ) أَكْلُه . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحِلُّ ؛ [٨/١٠٤و] لأنَّ كَلْبَ المجُوسِيِّ عاوَنَ فى اصْطِيادِه ، فأشْبَهَ إذا عَقَرَه . ولَنا ، أنَّ جارِحَةَ المسلمِ انْفَرَدَتْ بقَتْلِه ، فأُبِيحَ ، كما لو رَمَى المَجُوسِيُّ سَهْمَه ، فرَدَّ الصَّيْدَ ، فأصابَه سَهْمُ المسلمِ ، فقتَلَه ، أو أمْسَكَ مَجُوسِيٌّ شاةً ، فذَبَحَها مُسْلِمٌ . وبهذا يَبْطُلُ ما قالَه .

٤٦٥١ – مسألة : (وإن صادَ المسلمُ بكَلْبِ المَجُوسِيِّ ، حَلَّ) صَيْدُه (وعنه ، لا يَحِلُّ) يَحِلُّ[1] صَيْدُ المسلمِ بكَلْبِ المَجُوسِيِّ ، فى

الإنصاف المَسائلِ » ، فلو رمَى سَهْمًا وهو مُحْرِمٌ أو مُرْتَدٌّ أو مَجُوسِيٌّ ، ثم وقَع السَّهْمُ بالصَّيْدِ ، وقد حَلَّ أو أسْلَمَ ، حلَّ أكْلُه ، ولو كان بالعَكْسِ ، لم يحِلَّ . الوَجْهُ الثَّانى ، الاعْتِبارُ بحالِ الرَّمْىِ[2] . قالَه القاضى فى كتابِ الصَّيْدِ ، وذكرَه فى « القاعِدَةِ التَّاسعةِ والعِشْرين بعدَ المِائَةِ » .

قوله : وإنْ صادَ المُسْلِمُ بكَلْبِ المَجُوسِيِّ ، حَلَّ . ولم يُكْرَه . وهو المذهبُ .

---

(١) سقط من : الأصل ، ص ، م .

(٢) فى الأصل : « الرامى » .

المقنع

وَإِنْ صَادَ الْمَجُوسِيُّ بِكَلْبِ مُسْلِمٍ ، لَمْ يَحِلَّ ، .....

الشرح الكبير

الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحَكَمُ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ ، وإسحاقُ . وعنه ، لا يُباحُ . وكَرِهَهُ جابرٌ ، والحسَنُ ، ومُجاهِدٌ ، والنَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ ﴾[1] . وهذا لم يُعَلِّمْه . وعن الحسَنِ ، أنَّه كَرِهَ الصَّيْدَ بكلبِ اليَهُودِيِّ والنَّصْرَانِيِّ ؛ لهذه الآيةِ . ولَنا ، أنَّه آلَةٌ صادَ بها المسلمُ ، فحلَّ صَيْدُه ، كالقَوْسِ والسَّهْمِ . وقال ابنُ المُسَيَّبِ : هو بمنْزِلَةِ شَفْرَتِه[2] . والآيةُ دَلَّت على إباحَةِ الصَّيْدِ بما عَلَّمْناه ، وما عَلَّمَه غيرُنا فهو فى مَعْناه ، فيَثْبُتُ الحُكْمُ بالقِياسِ الذى ذكَرْناه ، يُحَقِّقُه أنَّ التَّعْلِيمَ إنَّما أثَّرَ فى جَعْلِه آلَةً ، ولا تُشْتَرَطُ الأَهْلِيَّةُ فى ذلك هنا[3] ، كعَمَلِ القَوْسِ والسَّهْمِ ، وإنَّما أثَّرَ فيما أُقِيمَ مُقامَ الذَّكاةِ ، وهو إرْسالُ الآلَةِ ، مِن الكلْبِ والسَّهْمِ ، وقد وُجِدَ الشَّرْطُ هٰهُنا .

٤٦٥٢ – مسألة : (وإن صادَ المجُوسِيُّ بكَلْبِ المسلمِ ، لم يَحِلَّ)

الإنصاف

ذكرَه أبو الخَطَّابِ ، وأبو الوَفاءِ ، وابنُ الزَّاغُونِيِّ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وعنه ، لا يحِلُّ .

(١) سورة المائدة ٤ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٣٦١ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَرْسَلَ الْمُسْلِمُ كَلْبًا ، فَزَجَرَهُ الْمَجُوسِيُّ ، حَلَّ صَيْدُهُ ، وَإِنْ أَرْسَلَهُ مَجُوسِيٌّ ، فَزَجَرَهُ [٣١٢و] مُسْلِمٌ ، لَمْ يَحِلَّ .

فَصْلٌ : الثَّانى ، الْآلَةُ ، وَهِىَ نَوْعَانِ ؛ مُحَدَّدٌ ، فَيُشْتَرَطُ لَهُ مَا يُشْتَرَطُ لِآلَةِ الذَّكَاةِ ، وَلَا بُدَّ مِنْ جَرْحِهِ بِهِ ، فَإِنْ قَتَلَهُ بِثِقْلِهِ ، لَمْ

الشرح الكبير

صَيْدُه فى قولِ الجَمِيعِ .

٤٦٥٣ – مسألة : (وإن أرْسَلَ المسلمُ كَلْبًا ، فزَجَرَه المَجُوسِىُّ ، حَلَّ صَيْدُه) لأنَّ الصَّائِدَ هو المسلمُ (وإن أرسْلَهَ مجُوسِىٌّ ، فزَجَرَه مسلمٌ ، لم يَحِلَّ) لأنَّ الصَّائِدَ هو المجُوسِىُّ .

فصل : (الثانى ، الآلَةُ ، وهى نَوْعان ؛ مُحَدَّدٌ ، فيُشْتَرطُ له ما يُشْتَرطُ لآلَةِ الذَّكاةِ) (١على ما ذكَرْنا فى بابِ الذَّكاةِ١) ، ولابُدَّ أن يَجْرَحَه (فإن قَتَلَه بثِقْلِه ، لم يُبَحْ) لأنَّه وَقِيذٌ(٢) ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ قولِه تعالى :

الإنصاف

قوله : وإنْ أَرْسَله المجُوسِىُّ ، فزَجَرَه مُسْلِمٌ ، لم يَحِلَّ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايةِ »(٣) ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايةِ»، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : إنْ زادَ عَدْوُه حلَّ ، وإلَّا فلا .

قوله : الثَّانى ، الآلَةُ ، وهى نَوْعان ؛ مُحَدَّدٌ ، فَيُشْتَرَطُ له ما يُشْتَرطُ لآلَةِ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « وقذ » .

(٣) سقط من : الأصل .

يُبَحْ ، وَإِنْ صَادَ بِالْمِعْرَاضِ ، أَكَلَ ما قَتَلَ بِحَدِّهِ دُونَ عَرْضِهِ . المقنع

الشرح الكبير

﴿ وَٱلْمَوْقُوذَةُ ﴾[1] .

٤٦٥٤ – مسألة : (وإن صادَ بالمِعْراضِ ، أكَلَ ما قَتَل بِحَدِّهِ دونَ عَرْضِه) المِعْراضُ : عودٌ مُحَدَّدٌ ، ورُبَّما جُعِلَ فى رَأْسِه حديدَةٌ . قال أحمدُ : المِعْراضُ يُشْبِهُ السَّهْمَ ، يُحْذَفُ[2] به الصَّيْدُ ، فرُبَّما أصابَ الصَّيْدَ بحَدِّه ، فخَرَقَ وقَتَلَ ، فيُباحُ ، وربَّما أصابَ بعَرْضِه ، فقَتَلَ بِثِقْلِه ، فيكونُ مَوْقُوذًا ، فلا يُباحُ . وهذا قولُ علىٍّ ، وسلمانَ[3] ، وعَمّارٍ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال النَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الأَوْزاعِىُّ ، والحَكَمُ ، وأهْلُ الشّامِ : يُباحُ ما قَتَلَه[4] بحَدِّه وعَرْضِه . وقال ابنُ عمرَ : ما رُمِىَ مِن الصَّيْدِ بجُلَّاهِقَ[5] أو مِعْراضٍ ، فهو مِن المَوقُوذَةِ[6] .

الإنصاف

الذَّكاةِ ، ولابُدَّ مِن جَرْحِه به ، فإنْ قَتَلَه بِثِقْلِه ، لم يُبَحْ . كشَبَكَةٍ ، وفَخٍّ وبُنْدُقَةٍ ، ولو شَدَخَه . نقَله المَيْمُونِىُّ ، ولو قَطَعَتْ حُلْقُومَه ومَرِيئَه .

قوله : وإنْ صادَ بالمِعْراضِ ، أكَلَ ما قَتَلَ بحَدِّه دُونَ عَرْضِه . إذا قتَله بحَدِّه ، أُبِيحَ ، بلا نِزاعٍ ؛ وإنْ قتلَه بعَرْضِه ، لم يُبَحْ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

---

(١) سورة المائدة ٣ .

(٢) فى الأصل : « يحدون » .

(٣) فى م : « سليمان » .

(٤) فى م : « قتل » .

(٥) الجُلَّاهِق : بضم الجيم : البندق المعمول من الطين ، الواحدة جلاهقة ، وهو فارسى .

(٦) أخرج البخارى معلقا عن ابن عمر كراهة ما أصيب بالبندقة ، انظر : باب صيد المعراض ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح البخارى ٧/١١١ . =

الشرح الكبير

وبه قال الحسَنُ . ولَنا ، ما رَوَى عَدِىُّ بنُ حاتِمٍ ، قال : سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ عن صَيْدِ المِعْرَاضِ ، فقال : « مَا خَزَق فَكُلْ ، ومَا قَتَلَ بعَرْضِه فهُوَ وَقِيذٌ ، فَلَا تَأْكُلْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا نَصٌّ صريحٌ . ولأنَّ ما قَتَلَه[2] بحَدِّه بمَنْزِلَةِ ما طَعَنَه برُمْحِه ، أو رَماهُ بسَهْمِه ، ولأنَّه مُحَدَّدٌ خَرَق وقَتَل بحَدِّه ، وما قَتَل بعَرْضِه [٨/١٠٤ظ] إنَّما يقْتُلُه بثِقْلِه ، فهو مَوْقُوذٌ ، كالذى رَماه بحَجَرٍ أو بُنْدُقٍ . ويُحْمَلُ قولُ ابنِ عمرَ فى تحْريمِ ما قَتَل بالمِعْراضِ ، على ما قَتَل بعَرْضِه ؛ لأنَّه[3] شَبَّهَه بالبُنْدُقِ .

فصل : وحُكْمُ آلاتِ الصَّيْدِ حُكْمُ المِعْراضِ ، فى أنَّها إذا قَتَلَتْ بعَرْضِها ولم تَجْرَحْ ، لم يُبَحِ الصَّيْدُ ، كالسَّهْمِ يُصِيبُ الطائِرَ بعَرْضِه فيقتُلُه ، أو الرُّمْحِ والحَرْبَةِ والسَّيْفِ يُضْرَبُ به صَفْحًا فيَقْتُلُ ، فكُلُّ ذلك حَرامٌ . وكذا إن أصابَ بحَدِّه فلم يَجْرَحْ ، وقَتَل بثِقْلِه ، لم يُبَحْ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَا خَزَق ، فَكُلْ » . ولأنَّه إذا لم يَجْرَحْه ، فإنَّما يَقْتُلُ بثِقْلِه ، فأشْبَهَ ما أصابَ بعَرْضِه .

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ »

= وانظر ما وصله الإمام مالك ، فى : باب ترك أكل ما قتل المعراض والحجر ، من كتاب الصيد . الموطأ ٢/٤٩١ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى المعراض ، وباب فى البندقة والحجر يرمى به ...، من كتاب الصيد . المصنف ٥/٣٧٨ . والبيهقى ، فى : باب الصيد يرمى بحجر أو بندقة ، من كتاب الصيد والذبائح . السنن الكبرى ٩/٢٤٩ .

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٣٥٩ . وأخرجه الترمذى دون قوله : « فلا تأكل » ، فى : باب ما جاء فى صيد المعراض ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٦/٢٥٩ .

(٢) فى م : « قتل » .

(٣) فى م : « ولأنه » .

المقنع

وَإِنْ نَصَبَ مَنَاجِلَ أَوْ سَكَاكِينَ ، وَسَمَّى عِنْدَ نَصْبِهَا ، فَقَتَلَتْ صَيْدًا ، أُبِيحَ .

الشرح الكبير

٤٦٥٥ – مسألة : (وإن نَصَب مَناجِلَ أو سَكاكِينَ ، وسَمَّى عندَ نَصْبِها ، فقَتَلَتْ صَيْدًا ، أُبِيحَ) فإن بانَ منه عُضْوٌ ، فحُكْمُه حُكْمُ البائنِ بضَرْبَةِ الصّائِدِ على ما نَذْكُرُه . رُوِىَ نحوُ ذلك عن ابنِ عمرَ . وهو قولُ الحسنِ ، وقَتادَةَ . وقال الشافعىُّ : لا يُباحُ بحالٍ ؛ لأنَّه لم يُذَكِّه أحَدٌ ، وإنَّما قَتَلَتِ المناجِلُ بنَفْسِها ، ولم يُوجَدْ مِن الصّائِدِ إلَّا السَّبَبُ ، فجَرَى ذلك مَجْرَى مَن[1] نَصَب سِكِّينًا ، فذَبَحَتْ شاةً ، ولأنَّه لو رَمَى سَهْمًا وهو لا يَرَى صَيْدًا ، فقَتَلَ صَيْدًا ، لم يَحِلَّ ، فهذا أوْلَى . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « كُلْ مَا رَدَّتْ عَلَيْكَ يَدُكَ »[2] . [3]ولأنَّه قَتَل الصيدَ بحَدِيدةٍ على الوجْهِ المُعْتادِ ، فأشْبَهَ ما لو رَماه بها[3] ، ولأنَّه قَصَد قَتْلَ الصَّيْدِ بما له حَدٌّ

الإنصاف

وغيرِه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغيبِ » : ولم يجْرَحْه ، لم يُبَحْ . فظاهِرُ كلامِهما ، أنَّه إذا جَرَحَه بعَرْضِه يُباحُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ نُصوصِه .

قوله : وإنْ نَصَبَ مَناجِلَ ، أو سَكاكِينَ ، وسَمَّى عنْدَ نَصْبِها ، فَقَتَلَتْ صَيْدًا ، أُبِيحَ . إذا سمَّى عندَ نصْبِها وقَتَلَتْ صيْدًا ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يجْرَحَه ، أو لا ؛ فإنْ

---

(١) فى الأصل : « من لا » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٢/٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٩٥ . كلاهما من حديث أبى ثعلبة الخشنى .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ قَتَلَ بِسَهْمٍ مَسْمُومٍ ، لَمْ يُبَحْ ، إِذَا غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ أَنَّ السَّمَّ أَعَانَ عَلَى قَتْلِهِ .

الشرح الكبير

جَرَتِ العادَةُ بالصَّيْدِ به ، أَشْبَهَ ما ذكَرْنا ، والتَّسَبُّبُ يَجْرِى مَجْرَى المُباشَرَةِ فى الضَّمانِ ، فكذلك فى إباحَةِ الصَّيْدِ ، وفارَقَ ما إذا نَصَب سِكِّينًا ، فإنَّ العادَةَ لم تَجْرِ بالصَّيْدِ بها ، وإذا رَمَى سَهْمًا ، ولم يَرْمِ صَيْدًا ، فليس ذلك بمُعْتادٍ ، والظَّاهِرُ أنَّه لا يُصِيبُ صَيْدًا ، فلم يَصِحَّ قَصْدُه ، بخلافِ هذا .

٤٦٥٦ – مسألة : (وإذا قَتَل بسَهْمٍ مَسْمُومٍ ، لم يُبَحْ ، إذا غَلب على الظَّنِّ أنَّ السَّمَّ أعانَ على قَتْلِه) إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ ما قَتَلَه السَّمُّ

الإنصاف

جرَحه ، حلَّ بلا نِزاعٍ أعْلَمُه ، وإنْ لم يجْرَحْه ، لم يحِلَّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُذْهَبِ » ، والمُصَنِّفُ هنا ، وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يحِلُّ مُطْلَقًا . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ عليه حِلُّ ما قبلَها .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : يحِلُّ . فظاهِرُه ، ولو ارْتَدَّ النَّاصِبُ أو ماتَ . قال فى « الفُروعِ » : وهو كقَوْلِهم : إذا ارْتَدَّ أو ماتَ بينَ رمْيِه وإصابَتِه .

قوله : وإنْ قَتَلَ بسَهْمٍ مَسْمُومٍ ، لم يُبَحْ ، إذا غَلَبَ على الظَّنِّ أنَّ السَّمَّ أعانَ على قَتْلِه . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن »[1] ، و « إدْراكِ الغايةِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مُحَرَّمٌ ، وما قَتَلَه السَّهْمُ مُباحٌ ، فإذا مات بسَبَبٍ مُباحٍ ومُحَرَّمٍ ، حَرُمَ ، كما لو مات بسَهْمَىْ مسلمٍ ومَجُوسِىٍّ . فأمّا إن عَلِمَ أنَّ السَّمَّ لم يُعِنْ على

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ قتَلَه بسَهْمٍ فيه سَمٌّ – قال جماعَةٌ : وظَنَّ أنَّه أعانَه – حَرُمَ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إذا عَلِمَ أنَّه أعانَ ، لم يُأْكَلْ . قال : وليسَ مثْلُ هذا مِن كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، بمُرادٍ . وفى « الفُصولِ » ، إذا رمَى بسَهْمٍ مَسْمومٍ ، لم يُبَحْ ، لعَلَّ السَّمَّ أعانَ عليه ؛ فهو كما لو شارَكَ السَّهْمَ تغْرِيقٌ بالماءِ . ومَن أتَى بلَفْظِ الظَّنِّ – « كالهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُقْنِعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم – فَمُرادُه احْتِمالُ الموتِ به ، ولهذا علَّلَه مَن علَّله منهم – كالشَّيْخِ وغيرِه – باجْتِماعِ المُبِيحِ والمُحَرِّمِ ، كسَهْمَىْ مُسْلِمٍ ومَجُوسِىٍّ ، وقالوا : فأمَّا إنْ عَلِمَ أنَّ السَّمَّ[1] [2]لم يُعِنْ على قَتْلِه ؛ لكَوْنِ[2] السَّهْمِ أوْحَى منه ، فمُباحٌ ، ولو كان الظَّنُّ بمُرادٍ ، لَكانَ الأَوْلَى . فأمَّا إنْ لم يغْلِبْ على الظَّنِّ أنَّ السَّمَّ أعانَ ، فمُباحٌ . ونظِيرُ هذا مِن كلامِهم ، فى شُروطِ البَيْعِ ، فإنْ رأَياه ثم عقَدا بعدَ ذلك بزَمَنٍ لا يتَغَيَّرُ فيه ظاهِرًا . وقوْلُهم فى العَيْنِ المُؤْجَرَةِ : يغْلِبُ على الظَّنِّ بَقاءُ العَيْنِ فيها . وقد سبَق ذلك . وقال فى « الكافِى » وغيرِه : إذا اجْتمَعَ فى الصَّيْدِ مُبِيحٌ ومُحَرِّمٌ ؛ مثْلَ أنْ يقْتُلَه بمُثَقَّلٍ ومُحَدَّدٍ ، أو بسَهْمٍ مسْمومٍ ، أو بسَهْمِ مُسْلِمٍ ومَجُوسِىٍّ ، أو سَهْمٍ غيرِ مُسَمًّى عليه ، [2]أو كَلْبِ مُسْلِمٍ وكلبِ مَجُوسِىٍّ ، أو غيرِ مُسَمًّى عليه ، أو غيرِ مُعَلَّمٍ ، أو اشْتَرَكا فى إرْسالِ الجارِحَةِ عليه[2] ، أو وَجَدَ مع[3] كَلْبِه كلْبًا لا يعْرِفُ

(١) فى الأصل : « السهم » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَوْ رَمَاهُ فَوَقَعَ فى مَاءٍ ، أَوْ تَرَدَّى مِنْ جَبَلٍ ، أَوْ وَطِئَ عَلَيْهِ شَىْءٌ فَقَتَلَهُ ، لَمْ يَحِلَّ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْجُرْحُ مُوحِيًا كَالذَّكَاةِ ، فَهَلْ يَحِلُّ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

قَتْلِه ، لكونِ السَّهْمِ أَوْحَى منه ، فهو مُباحٌ .

٤٦٥٧ – مسألة : (وإن رَماه فوَقَعَ فى ماءٍ ، أو تَرَدَّى مِن جَبَلٍ ، أو وَطِئَ عليه شىءٌ فقَتَلَه ، لم يُبَحْ ، إلَّا أن تكونَ الجِراحَةُ مُوحِيَةً كَالذَّكاةِ ، فهل يَحِلُّ ؟ على رِوايَتَيْن) أرادَ[1] إذا وَقَع فى ماءٍ يقْتُلُه مِثلُه ، أو تَرَدَّى تَرَدِّيًا يقْتُلُه مِثلُه ، فلا يَحِلُّ إذا لم تكُنِ الجِراحَةُ مُوحِيَةً ، فإن كانتِ الجراحَةُ مُوحِيَةً كالذَّكاةِ ، ففيه رِوايتان ؛ إحداهما ، لا يَحِلُّ . وهو الذى ذكَرَه

الإنصاف

مُرْسِلَه ، أو لا يعْرِفُ حالَه ، أو مع سَهْمِه سَهْمًا كذلك ، لم يُبَحْ ، واحْتَجَّ بالخَبَرِ : « وَإِنْ وَجَدْتَ معَه غيْرَه ، فلا تَأْكُلْ » . وبأَنَّ الأَصْلَ الحَظْرُ[2] ، وإذا شكَكْنا فى المُبيحِ ، رُدَّ إلى أصْلِه . انتهى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يَحْرُمُ ، ولو مع جُرْحٍ مُوحٍ لا عمَلَ للسَّمِّ معه ؛ لخَوْفِ التَّضَرُّرِ به . وكذا قال فى « الفُصولِ » ، وقال : لا نأْمَنُ أنَّ السَّمَّ تمَكَّنَ مِن بَدَنِه بحَرارَةِ الحياةِ فيقْتُلَ ، أو يَضُرَّ آكِلَه ، وهما حَرامٌ ، وما يؤَدِّى إليهما حَرامٌ . انتهى كلامُ صاحبِ « الفُروعِ » ، ونَقْلُه . وقد قال فى « الخُلاصةِ » : فإنْ رمَى بسَهْمٍ مَسْمومٍ ، لم يحِلَّ .

قوله : ولو رَماه فوَقَعَ فى ماءٍ ، أو تَرَدَّى مِن جَبَلٍ ، أو وَطِئَ عليه شَىْءٌ فقَتَلَه ، لم يَحِلَّ ، إلَّا أَنْ يَكُونَ الجُرْحُ مُوحِيًا كالذَّكاةِ ، فهل يَحِلُّ ؟ على رِوايَتَيْن .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الخِرَقِىُّ . وهى المشْهُورَةُ عن أحمدَ . وهو ظاهِرُ قولِ ابنِ مسعودٍ ، وعَطاءٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . والرِّوايةُ الثانيةُ ، يَحِلُّ . وهو قولُ أكثرِ أصحابِنا المُتأخِّرين ، ولا يَضُرُّ وقُوعُه فى الماءِ ولا تَرَدِّيه . وهو قول الشافعىِّ ، ومالِكٍ ، واللَّيْثِ ، وقَتادَةَ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ [١٠٥/٨و] هذا صارَ فى حُكْمِ الميِّتِ بالذَّبْحِ ، فلا يُؤثِّرُ فيه ما أصابَه . ووَجْهُ الأُولَى ، قوْلُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « فإن وَجَدْتَه غَرِيقًا فى الماءِ فلا تأْكُلْ »[1] . ولأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّ الماءَ أعانَ على خُروجِ رُوحِه ، فصارَ بمنزلَةِ ما لو كانتِ الجِراحَةُ غيرَ مُوحِيَةٍ ، ولا خلافَ فى تحْرِيمِه إذا كانتِ الجِراحَةُ غيرَ مُوحِيَةٍ . فأمّا إن وَقَع فى الماءِ على وَجْهٍ لا يقتُلُه ، مِثْلَ أن يكونَ رأسُه خارِجًا مِن الماءِ ، أو يكونَ مِن طيْرِ الماءِ الذى لا يقْتُلُه الماءُ ، أو كان التَّرَدِّى لا يَقْتُلُ

الإنصاف

[١٩١/٣ظ] وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ »، و « تَجْريدِ العِنايةِ »؛ إحْداهما ، لا يحِلُّ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « خِصالِ ابنِ البَنَّا » ، [2]و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »[2] . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحبُ « الفُروعِ » : هذا الأشهرُ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة ، من كتاب الذبائح والصيد . صحيح البخارى ١١٣/٧ . ومسلم ، فى : باب الصيد بالكلاب المعلمة ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ١٥٣١/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٩٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يرمى الصيد فيجده ميتا فى الماء ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٢٥٧/٦ . والنسائى ، فى : باب فى الذى يرمى الصيد فيقع فى الماء ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ١٦٩/٧ ، ١٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٩/٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مثلَ ذلِك الحيوانِ ، فلا خِلافَ فى إباحَتِه ؛ لأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « فإن وَجَدْتَه غَرِيقًا فى الماءِ فلا تَأْكُلْه » . يقْتَضِى أن يَغْرَقَ جميعُه ، ولأنَّ الوُقُوعَ فى الماءِ والتَّرَدِّىَ إنَّما حَرَّمَ خَشْيَةَ أن يكونَ قاتِلًا أو مُعِينًا على القَتْلِ ، وهذا مُنْتَفٍ فيما ذَكَرْناه .

الإنصاف

وهو الذى ذكَرَه الْخِرَقِىُّ ، والشِّيرَازِىُّ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وجزَم به فى « الكافِى » ، وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، فى بابِ الذَّكاةِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » . والثانيةُ ، يحِلُّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وبه قال أكثرُ أصحابِنا المُتأَخِّرين . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى «الفُصولِ»، وصاحِبُ « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، [1]فى هذا البابِ ، فناقَضَ . وتقدَّم نظِيرُ ذلك ، فى أواخِرِ بابِ الذَّكاةِ ، فى قولِ المُصَنِّفِ : وإذا ذبَح الحيوانَ ثم غَرِقَ فى ماءٍ . وقال فى « الوَجيزِ »[1] ، فيما إذا رماه فى الهواءِ ، فوقَع فى ماءٍ ، أو تَرَدَّى مِن جبَلٍ ، أو وَطِئَ عليه شىءٌ : لم يُبَحْ ، إلَّا أنْ يكونَ الجُرْحُ مُوحِيًا ، فيُباحُ . وذكرَ فى بابِ الذَّكاةِ ، إذا ذبَح الحيوانَ ، ثم غَرِقَ فى ماءٍ ، أو وَطِئَ عليه ما يقْتُلُه مِثْلُه ، حَرُمَ . قال : وكذا فى الصَّيْدِ . فالذى يظْهَرُ أنَّه سهَا[2] فى ذلك ؛ فإنَّ الأصْحابَ سَوَّوا بينَ المسْألتَيْن ، ولاسِيَّما وصاحِبُ « الوَجيزِ » يقولُ فى بابِ الذَّكاةِ : وكذا الصَّيْدُ .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ إذا كانَ الماءُ أو التَّرَدِّى يقْتُلُه مثْلُه ، فلو لم يكُنْ يقْتُلُه مثْلُه ، أُبِيحَ بلا نِزاعٍ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « ينهى » .

المقنع

وَإِنْ رَمَاهُ فى الْهَواءِ ، فَوَقَعَ عَلَى الْأَرْضِ ، فَمَاتَ ، حَلَّ .

الشرح الكبير

٤٦٥٨ – مسألة : (فإن رَماه فى الهَواءِ ، فوَقَع على الأرضِ ، فمات ، حَلَّ) إذا رَمَى طائِرًا فى الهواءِ ، أو على شجرةٍ ، أو جبَلٍ ، فوَقَع على الأرضِ ، فماتَ به[1] ، حَلَّ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالِكٌ : لا يَحِلُّ ، إلَّا أن تكونَ الجِراحَةُ مُوحِيَةً ، أو يموتَ قبلَ سُقُوطِه . وحَكَى ابنُ أبى موسى عن أحمدَ رِوايَةً نحوَ ذلك ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُتَرَدِّيَةُ ﴾[2] . ولأنَّه اجْتَمَعَ المُبِيحُ والحاظِرُ ، فَغُلِّبَ الحَظْرُ[3] ، كما لو غَرِقَ . ولَنا ، أنَّه صَيْدٌ سَقَط بالإصابَةِ سُقُوطًا لا يُمْكِنُ

الإنصاف

فائدة : قطَع المُصَنِّفُ ، أنَّ الجُرْحَ إذا لم يكُنْ مُوحِيًا ، ووَقَعَ فى ماءٍ ، أنَّه لا يُباحُ . وهو صحيحٌ ؛ خَشْيَةَ أنَّ الماءَ أعانَ على قتْلِه . ولا يُحكمُ بنَجاسَةِ الماءِ لحُكْمِنا على كلِّ واحدٍ بأَصْلِه . ذكرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « فُصولِه »[4] . قالَه فى « القاعِدَةِ الخامِسَةَ عَشْرَةَ » .

قوله : وإنْ رَماه فى الْهَواءِ ، فوَقَعَ على الأَرْضِ ، فَماتَ ، حَلَّ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » .

---

(١) زيادة من : ق ، م .

(٢) سورة المائدة ٣ .

(٣) فى م : « الحاظر » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ رَمَى صَيْدًا ، فَغَابَ عَنْهُ ثُمَّ وَجَدَهُ مَيِّتًا لَا أَثَرَ بِهِ غَيْرَ سَهْمِهِ ، حَلَّ . وَعَنْهُ ، إِنْ كَانَتِ الْجِرَاحُ مُوحِيَةً ، حَلَّ ، وَإِلَّا فَلَا . وَعَنْهُ ، إِنْ وَجَدَهُ فِى يَوْمِهِ ، حَلَّ ، وَإِلَّا فَلَا . وَإِنْ وَجَدَ بِهِ غَيْرَ أَثَرِ سَهْمِهِ مِمَّا يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ أَعَانَ عَلَى قَتْلِهِ ، لَمْ يُبَحْ .

الشرح الكبير

الاحْتِرازُ عن سُقُوطِه عليه ، فوجَبَ أن يَحِلَّ ، كما لو أصابَ الصَّيْدَ فوقَع على جَنْبِه . ويُخالِفُ ما ذكروه ، فإنَّ الماءَ يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عنه ، بخلافِ الأرضِ .

٤٦٥٩ – مسألة : (وإن رَمَى صَيْدًا ، فغابَ ، ثم وجَدَه مَيِّتًا لا أثَرَ به غَيْرَ سَهْمِه ، حَلَّ . وعنه ، إن كانتِ الجِراحُ مُوحِيَةً ، حَلَّ ، وإلَّا فلا . وعنه ، إن وَجَدَه فى يومِه ، حَلَّ ، وإلَّا فلا . وإن وَجَدَ به غيرَ أثَرِ سَهْمِه ممّا يَحْتَمِلُ أنَّه أعانَ على قَتْلِه ، لم يُبَحْ) متى رَمَى صَيْدًا ، فغابَ عن عَيْنِه ،

الإنصاف

وعنه ، لا يحِلُّ إلَّا إذا كان الجُرْحُ مُوحِيًا . جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » .

قوله : وإنْ رَمَى صَيْدًا ، فَغابَ عنه ، ثم وجَدَه مَيِّتًا لا أثَرَ به غيرَ سَهْمِه ، حَلَّ . وكذا لو رماه على شجَرَةٍ ، أو جبَلٍ ، فَوَقَعَ على الأرْضِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : حلَّ على الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهذا المَشْهورُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُه : هذا المذهبُ . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالثةَ عَشْرَةَ » : هذا أصحُّ الرِّواياتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِن الرِّواياتِ . واخْتِيارُ الْخِرَقِىِّ ، والقاضى ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وأبى محمدٍ ، وغيرِهم . وقال بعدَ ذلك : هذا المذهبُ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»،

الشرح الكبير

فوَجَدَه مَيِّتًا ، وسَهْمُه فيه ، لا أثَرَ به غيرَه ، حَلَّ أكْلُه . هذا المشهورُ عن أحمدَ ، وكذلك لو أرْسَلَ كلْبَه على صَيْدٍ ، فغابَ عن عَيْنِه ، ثم وَجَدَه ميِّتًا ومعه كَلْبُه ، حَلَّ . وهذا قولُ الحسنِ ، وقَتادَةَ . وعن أحمدَ ، إن كانتِ الجِراحَةُ مُوحِيَةً ، حَلَّ ، وإلَّا فلا ؛ لأنَّها إذا كانت مُوحِيَةً ، لم يتأَخَّرِ الموتُ عنها ، ولم تَجُزْ نِسْبَةُ الموتِ إلى غيرِها إلَّا بوُجُودِ مِثْلِها أو أوْحَى ، بخِلافِ غيرِها . وعنه ، إن وجَدَه فى يومِه ، حَلَّ ، وإلَّا فلَا . قال أحمدُ : إن غابَ نهارًا ، فلا بأْسَ ، وإن غابَ ليلًا ، لم يأْكُلْه . وعن مالِكٍ كالرِّوايَتَيْن . وعن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه إن غابَ مُدَّةً طويلةً ، لم يُبَحْ ، وإن كانت يَسِيرَةً ، أُبِيحَ . قيل له : إن غابَ يومًا ؟ قال : يومٌ كثيرٌ . ووَجْهُ ذلك قولُ ابنِ عباسٍ : إذا رَمَيْتَ فأقْعَصْتَ ، فكُلْ ، وإن رَمَيْتَ فوَجَدْتَ فيه سَهْمَك مِن يومِكَ أو ليلتِكَ ، فكُلْ ، وإن غابَ عنك ليلةً ، فلا تأْكُلْ ؛ فإنَّك لا

الإنصاف

و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و «الفُروعِ»، وغيرِهم .

وعنه ، إنْ كانتِ الجِراحَةُ مُوحِيَةً ، حَلَّ ، وإلَّا فلا . (١وعنه ، إنْ وجدَه فى يوْمِه ، حَلَّ ، وإلَّا فلا١) . وعنه ، إنْ وجدَه فى مُدَّةٍ قريبةٍ ، حَلَّ ، وإلَّا فلا(٢) . وعنه ، لا يحِلُّ مُطْلَقًا . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ غابَ نَهارًا ، حلَّ ، وإنْ غابَ ليْلًا ، لم يحِلَّ . قال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : لأنَّ الغالِبَ مِن حالِ الليلِ تخَطُّفُ الهَوامِّ . قال

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تَدْرِى ما حَدَث فيه[1] [٨/١٠٥ظ] بعدَك . وكرِهَ عطاءٌ والثَّوْرِىُّ أكْلَ ما غابَ . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . وللشافعىِّ فيه قولان ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ قال : كُلْ ما أصْمَيْتَ ، وما أنْمَيْتَ فلا تأْكُلْ[2] . قال الحَكَمُ : الإصْماءُ : الإقْعاصُ -يعنى أنَّه يمُوتُ فى الحالِ - والإنْماءُ أن يَغِيبَ عنك . يعنى أنَّه لا يمُوتُ فى الحالِ . قال الشاعِرُ[3] :

فَهْوَ لا تَنْمِى رَمِيَّتُه ماله لا عُدَّ مِن نَفَرِهْ

وقال أبو حنيفةَ : يُباحُ إن لم يكُنْ تَرَكَ طَلَبَه ، وإن تشاغَلَ عنه ثم وَجَدَه ، لم يُبَحْ . ولَنا ، ما رَوَى عَدِىُّ بنُ حاتِمٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إذَا رَمَيْتَ الصَّيْدَ ، فَوَجَدْتَه بَعْدَ يَوْمٍ أو يَوْمَيْنِ ، لَيْسَ بِهِ إلَّا أثَرُ سَهْمِكَ ، فَكُلْ ، وإن وجَدْتَه غَرِيقًا فِى الماءِ ، فَلَا تَأْكُلْ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وعن

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وعنه[5] رِوايةٌ خامسةٌ : كراهةُ ما غابَ مُطْلَقًا .

فائدة : مثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو عقَر الكَلْبُ الصَّيْدَ ، ثم غابَ عنه ، ثم وجَدَه وحدَه ، أمَّا لو وجَدَه بفَمِ كَلْبِه ، أو وهو يَعْبَثُ به ، أو وسَهْمُه فيه ، حَلَّ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِيَيْن»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم .

(١) فى م : « به » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الصيد يغيب مقتله ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٤٦٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب الرجل يرمى الصيد ... ، من كتاب الصيد . المصنف ٥/٣٧١ . والبيهقى . فى : باب الإرسال على الصيد ... ، من كتاب الصيد والذبائح . السنن الكبرى ٩/٢٤١ .

(٣) هو امرؤ القيس ، والبيت فى ديوانه ١٢٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٧٣ .

(٥) فى الأصل : « هى » .

الشرح الكبير

عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ رَجُلًا أتَى[1] النبيَّ ﷺ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، أفْتِنِى فى سَهْمِى . قال : « مَا رَدَّ عَلَيْكَ سَهْمُكَ ، فَكُلْ » . قال : وإنْ تَغَيَّبَ عَنِّى ؟ قال : « وإنْ تَغَيَّبَ عَنْكَ ، مَا لَمْ تَجِدْ فيه أثَرًا غيرَ سَهْمِكَ ، أو تَجِدْه قد صَلَّ[2] » . رَواه أبو داودَ[3] . وعن أبى ثَعْلَبَةَ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إذَا رَمَيْتَ الصَّيْدَ ، فَأدْرَكْتَه بَعْدَ ثَلَاثٍ وسَهْمُكَ فِيهِ ، فَكُلْهُ ، ما لَمْ يُنْتِنْ »[4] . ولأنَّ جُرْحَه سَبَبُ إباحَتِه ، وقد وُجِدَ يَقِينًا ، والمُعارِضُ له مَشْكوكٌ فيه ، فلا نَزُولُ عن اليقينِ بالشَّكِّ ، ولأنَّه وجَدَه وسَهْمُه فيه ، ولم يَجِدْ به أثَرًا آخَرَ ، فأشْبَهَ ما لو لم يَتْرُكْ طَلَبَه عندَ أبى حنيفةَ ، أو كما لو غابَ نهارًا ، أو مُدَّةً يَسِيرةً ، أو كما لو لم يَغِبْ .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وإنْ وجَدَ به غيرَ أثَرِ سَهْمِه مِمَّا يَحْتَمِلُ أنْ يَكُونَ أعانَ على قَتْلِه ، لم يُبَحْ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ولم يَقُولُوا : ظَنٌّ ، كسَهْمٍ مسْمومٍ . قال : ويتوَجَّهُ التَّسْوِيَةُ لعدَمِ الفَرْقِ ، وأنَّ المُرادَ بالظَّنِّ الاحْتِمالُ .

فائدة : لو غابَ قبلَ عَقْرِه ، ثم وجدَه وسَهْمُه أو كَلْبُه عليه ، فقال فى « المُنْتَخَبِ » : الحُكْمُ كذلك . وهو معْنَى ما فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقال فى

---

(١) فى الأصل : « لقى » .

(٢) فى الأصل ، ق : « ضل » . وصلَّ اللحم : أنتن . وضل : غاب ومات .

(٣) فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٢/٩٩ ، ١٠٠ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الرخصة فى ثمن كلب الصيد ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ٧/١٦٨ .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب إذا غاب عنه الصيد ثم وجده ، من كتاب الصيد والذبائح . صحيح مسلم ٣/١٥٣٢ . وأبو داود ، فى : باب فى اتباع الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٢/١٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٩٤ .

الشرح الكبير

إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يُشْتَرطُ لحِلِّه شَرْطان ؛ أحدُهما ، أن يَجِدَ سَهْمَه فيه ، أو أثَرَه ويَعْلَمَ أنَّه أثَرُ سَهْمِه ؛ لأنَّه إذا لم يكُنْ كذلك ، فهو شَاكٌّ فى وُجودِ المُبيحِ ، فلا يثْبُتُ بالشَّكِّ . والثانى ، أن لا يجدَ به أثَرًا غيرَ أثَرِ سَهْمِه ، ممّا يَحْتَمِلُ أنَّه أعانَ على قَتْلِه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « ما لَمْ تَجِدْ فِيهِ أثَرًا غَيْرَ سَهْمِكَ » . وفى لفظٍ : « إنْ وَجَدْتَ فِيهِ أثَرًا غَيْرَ سَهْمِكَ ، فَلَا تَأْكُلْه ، فإنَّكَ لَا تَدْرِى ، أقَتَلَتْهُ أنْتَ أو غيرُك » . رَواه الدّارَقُطْنِىُّ[1] . وفى لفْظٍ : « إذَا وَجَدْتَ فِيهِ سَهْمَكَ ، ولَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ سَبُعٌ ، فكُلْ مِنْهُ » . رَواه النَّسائِىُّ[2] . وفى حديثِ عَدِىِّ بنِ حاتمٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « فإنْ رَمَيْتَ الصَّيْدَ ، فَوَجَدْتَهُ بَعْدَ يَوْمٍ أو يَوْمَيْنِ ، لَيْسَ بِهِ إلَّا أثَرُ سَهْمِكَ ، فكُلْ ، وإنْ وَقَعَ فى الماءِ ، فَلَا تَأْكُلْ » . رَواه البخارِىُّ . ولأنَّه إذا وجَدَ به أثَرًا يصْلُحُ أن يكونَ قد قَتَلَه ، أو أعان على قَتْلِه ، فقد تحقَّقَ المُعارِضُ ، فلم يُبَحْ ، كما لو وجد مع كَلْبِه كلْبًا سِواهُ ، فأمّا إن كان الأثَرُ ممّا لا يقْتُلُ مثلُه ، مِثْلَ أكْلِ حَيَوانٍ ضَعِيفٍ ، كالسِّنَّوْرِ والثَّعْلَبِ ، مِن حيوانٍ قَوِىٍّ ، فهو مُباحٌ ؛ لأنَّ هذا يُعْلَمُ أنَّه لم يَقْتُلْه ، فهو كما لو تَهَشَّمَ مِن وَقْعَتِه .

الإنصاف

« المُنْتَخَبِ » أيضًا : وعنه ، يَحْرُمُ . وذكرَها فى « الفُصولِ » ، كما لو وجَدَ سهْمَه أو كَلْبَه ناحِيَةً . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وتَبِعَه فى « المُحَرَّرِ » . وقال فى

(١) فى : كتاب الصيد والذبائح والأطعمة ... سنن الدارقطنى ٢٩٤/٤ .

(٢) فى : باب الذى يرمى الصيد فيغيب عنه ، من كتاب الصيد والذبائح . المجتبى ١٧٠/٧ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يرمى الصيد فيغيب عنه ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٢٥٦/٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٧/٤ . كلهم من حديث عدى بن حاتم .

المقنع

وَإِنْ ضَرَبَهُ ، فَأَبَانَ مِنْهُ عُضْوًا ، وَبَقِيَتْ فِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، لَمْ يُبَحْ ما أَبَانَ مِنْهُ ، وَإِنْ بَقِيَ مُعَلَّقًا بِجِلْدِهِ ، حَلَّ ، وَإِنْ أَبَانَهُ وَمَاتَ فى الْحَالِ ، حَلَّ الْجَمِيعُ . وَعَنْهُ ، لَا يُبَاحُ مَا أَبَانَ مِنْهُ . [٣١٢ظ]

الشرح الكبير

٤٦٦٠ – مسألة : (وإن ضَرَبَه ، فأبانَ منهُ عُضْوًا وبقِيَتْ فيه حياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، لم يُبَحْ ما أَبانَ منه ، وإن بَقِيَ مُعَلَّقًا بجِلْدِهِ ، حَلَّ ، وإن أبانَه ومات فى الحالِ ، حَلَّ الجَمِيعُ . وعنه ، لا يُباحُ ما أبانَ منه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا رَمَى صَيْدًا ، أو ضَرَبَه ، فأبانَ منه بعْضَه ، لم يَخْلُ مِن ثلاثةِ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أن يَقْطَعَه قِطْعَتَيْن ، أو يَقْطَعَ رأْسَه ، فيَحِلُّ جميعُه ، سواءٌ كانتِ القِطْعتان مُتساوِيَتَيْن أو مُتَفاوِتَتَيْن . وبهذا قال الشافِعِيُّ . ورُوِيَ ذلك عن عِكْرِمَةَ ، والنَّخَعِيِّ ، وقَتادَةَ . وقال أبو حنيفةَ : إن كانَتا مُتَساوِيَتَيْن ، أو التى مع الرَّأْسِ أَقَلَّ ، حَلَّتا ، وإن كانتِ [١٠٦/٨و]

الإنصاف

« الفُروعِ » : وفيه نظرٌ ، على ما ذكَر هو وغيرُه من التَّسْوِيَةِ بينَها وبينَ التى قبلَها على الخِلافِ . وظاهرُ روايةِ الأَثْرَمِ ، وحَنْبَلٍ ، حِلُّه . وهو معْنَى ما جزَم به فى « الرَّوْضَةِ » .

قوله : وإنْ ضَرَبَه ، فأبانَ منه عُضْوًا ، وبَقِيَتْ فيه حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، لَم يُبَحْ ما أَبانَ منه . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الفُصولِ »، و « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، إنْ ذُكِّيَ ، حَلَّ كبَقِيَّتِه .

قوله : وإنْ بَقِيَ مُعَلَّقًا بجِلْدِه ، حَلَّ – بلا نِزاعٍ – وإنْ أَبانَه ومات فى الْحَالِ ،

الشرح الكبير

الأُخْرَى أقَلَّ ، لم تَحِلَّ ، وحَلَّ الرَّأْسُ وما مَعَه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « ما أُبِينَ مِنْ حَىٍّ ، فهو مَيِّتٌ »[1] . ولَنا ، أنَّه جُزْءٌ لا تَبْقَى الحياةُ مع فَقْدِه ، فأُبِيحَ ، كما لو تَساوَتِ القِطْعَتان . الثانى ، أن يَبِينَ منه عُضْوٌ ، وتَبْقَى فيه حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، فالبائِنُ مُحَرَّمٌ بكُلِّ حالٍ ، سواءٌ بَقِىَ الحيوانُ حَيًّا ، أو أدْرَكَه فذَكَّاه ، أو رَماهُ بسَهْمٍ آخَرَ فقَتَلَه ، إلَّا أنَّه إن ذكَّاه حَلَّ بكُلِّ حالٍ دونَ ما أبانَ منه . وإن ضَرَبَه فى غيرِ مَذْبَحِه فقَتَلَه ، نَظَرْتَ ؛ فإن لم يكُنْ أثْبَتَه بالضَّرْبَةِ الأُولَى ، حَلَّ دونَ ما أبانَ منه ، وإن كان أثْبَتَه ، لم يَحِلَّ شىءٌ منه ؛ لأنَّ ذَكاةَ المَقْدُورِ عليه[2] فى الحَلْقِ واللَّبَّةِ . الثالثُ ، أبانَ منه عُضْوًا ، ولم تَبْقَ فيه حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ ، ففيها رِوايتان ؛ أشْهَرُهُما عن أحمدَ ، إباحَتُهما[3] . قال أحمدُ : إنَّما حديثُ النبىِّ ﷺ : « مَا قَطَعْتَ مِنَ الحَىِّ مَيْتَةٌ » . إذا قُطِعَتْ وهى حَيَّةٌ تَمْشِى وتَذْهَبُ ، أمّا إذا كانتِ البَيْنُونَةُ والموتُ

الإنصاف

حَلَّ الْجَمِيعُ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ [١٩٢/٣و] الأدَمِىِّ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشْهورُ والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ ؛ أبى بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّريفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وابنِ البَنَّا . وعنه ، لا يُباحُ ما أبانَ منه . وأطْلَقهما فى

(١) تقدم تخريجه فى ١٨١/١ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « إباحتها » .

الشرح الكبير

جميعًا ، أو بعدَه بقليلٍ ، إذا كان فى عِلاجِ الموتِ ، فلا بَأْسَ به ، ألَا تَرَى الذى يُذْبَحُ رُبَّما مَكَث ساعةً ، ورُبَّما مَشَى حتى يموتَ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وعَطاءٍ ، والحسنِ . وقال قَتادَةُ ، وإبراهيمُ ، وعِكْرِمَةُ : إن وَقَعا معًا أكَلَهُما ، وإن مَشَى بعدَ قَطْعِ العُضْوِ أكَلَه ، ولم يأْكُلِ العُضْوَ . والرِّوايَةُ الثانيةُ ، لا يُباحُ ما أبانَ منه . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « مَا أُبِينَ مِنْ حَىٍّ ، فهو مَيِّتٌ » . ولأنَّ هذه البَيْنُونَةَ لا تَمْنعُ بقاءَ الحيوانِ فى العادَةِ ، فلم يُبَحْ أكلُ البائِنِ ، كما لو أدْرَكَه الصَّيّادُ وفيه حَياةٌ مُسْتَقِرَّةٌ . والأُولَى المشهورةُ ؛ لأنَّ ما كان ذَكاةً لبعضِ الحيوانِ ، كان ذَكاةً لجَمِيعِه ، كما لو قَدَّه نِصْفَيْن ، والخَبَرُ يقْتَضِى أن يكونَ الباقِى حَيًّا ، حتى يكونَ المُنْفَصِلُ منه مَيِّتًا ، وكذا نقولُ . قال : (وإن بَقِىَ مُعَلَّقًا بجِلْدِه ، حَلَّ) رِوايَةً واحدةً . ذكَرَه أبو الخطّابِ ؛ لأنَّه لم يَبِنْ .

فصل : قال أحمدُ : ثَنا هُشَيْمٌ ، عن منصورٍ ، عن الحسنِ ، أنَّه كان لا يَرَى بالطَّرِيدَةِ بأْسًا ، كان المسلمون يفْعَلُون ذلك فى مَغازِيهم . واسْتَحْسَنه أبو عبدِ اللهِ . قال : والطَّرِيدَةُ الصيدُ يقَعُ بينَ القوْمِ ، فيقطَعُ ذا منه بسَيْفِه قِطْعَةً ، ويقْطَعُ الآخرُ أيضًا ، حتى يُؤْتَى عليه وهو حَىٌّ . قال : وليس هو عندِى إلَّا أنَّ الصَّيْدَ يقَعُ بينَهم ، لا يَقْدِرُونَ على ذَكاتِه ، فيأْخُذُونَه[1] قِطَعًا .

الإنصاف

« الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الْخِرَقِىِّ » .

(١) فى م : « فيقطعونه » .

المقنع

وَإِنْ أَخذَ قِطْعَةً مِنْ حُوتٍ ، وَأَفْلَتَ حَيًّا ، أُبِيحَ مَا أَخذَ مِنْهُ . وَأَمَّا مَا لَيْسَ بِمُحَدَّدٍ ؛ كَالْبُنْدُقِ ، وَالْحَجَرِ ، وَالْعَصَا ، وَالشَّبَكَةِ ، وَالْفَخِّ ، فَلَا يُبَاحُ مَا قُتِلَ بِهِ ؛ لِأَنَّهُ وَقِيذٌ .

الشرح الكبير

٤٦٦١ – مسألة : (وإن أخذَ قِطْعَةً مِن حُوتٍ ، وأفْلَتَ [٨/١٠٦ظ] حَيًّا ، أُبِيحَ ما أخذَ منه) لأنَّ أقْصَى ما فيه أنَّه مَيِّتٌ ، ومَيْتَتُه حلالٌ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ فى البحرِ : « هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ ، الحِلُّ مَيْتَتُهُ »[1] .

٤٦٦٢ – مسألة : (وأمّا ما ليس بمُحَدَّدٍ ؛ كالبُنْدُقِ والعَصَا والحَجَرِ والشَّبَكَةِ والفَخِّ ، فلا يُباحُ ما قُتِلَ بِهِ ؛ لأنَّه وَقِيذٌ) أمّا ما قَتَلَتْه الشَّبَكَةُ والحَبْلُ ، فهو مُحَرَّمٌ . لا نعلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا عن الحسنِ ، أنَّه [2]يُباحُ ما[2] قَتَلَه الحَبْلُ إذا سَمَّى ، فدَخَل فيه وجَرَحَه . وهذا قولٌ شاذٌّ ، يُخالِفُ عَوامَّ أهْلِ العلمِ ، ولأنَّه قُتِلَ بما ليس له حَدٌّ ، أشْبَهَ ما قَتَلَه بالبُنْدُقِ .

فصل : فأمّا ما قَتَل البُنْدُقُ أو الحَجَرُ الذى لا حَدَّ له ، فلا يُؤْكَلُ . وهذا قولُ عامَّةِ الفُقَهاءِ – [3]وأرادَ الحَجَرَ الذى لا حدَّ له[3] – فأمّا

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وأمَّا ما ليس بمُحَدَّدٍ ، كالبُنْدُقِ ، والْحَجَرِ ، والعَصا ، والشَّبَكَةِ ، والفَخِّ ، فلا يُباحُ ما قُتِلَ به ؛ لأنَّهُ وقِيذٌ . قال الأصحابُ : ولو شدَخَه . ونقَله المَيْمُونِىُّ . ولو قَطَعَتْ حُلْقومَه ومَرِيئَه ، ولو خرَقَه ، لم يحِلَّ . نقَله حَرْبٌ . فأمَّا إنْ كانَ له حدٌّ ، كصَوَّانٍ ، فهو كالمِعْراضِ . قالَه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٤ .

(٢ – ٢) فى م : « مباح إذا » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

الحَجَرُ[1] المُحَدَّدُ كالصَّوّانِ ، فهو كالمِعْرَاضِ ، إن قُتِلَ بحَدِّه أُبِيحَ ، وإن قُتِلَ بعَرْضِه أو ثِقْلِه فهو وَقِيذٌ لا يُباحُ . قال ابنُ عمرَ ، فى المقتولَةِ بالبُنْدُقِ : تلك المَوْقُوذَةُ[2] . وكَرِهَ ذلك سالِمٌ ، والقاسِمُ ، ومُجاهِدٌ ، وعطاءٌ ، والحسنُ ، وإبراهيمُ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . ورَخَّصَ فيما قُتِلَ بها ابنُ المُسَيَّبِ . [3]ورُوِى أيضًا عن[3] عَمَّارٍ ، وعبدِ الرحمنِ بنِ أبى لَيْلَى . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ ﴾ إلى قولِه : ﴿ وَٱلْمَوقُوذَةُ ﴾[4] . ورَوَى سَعِيدٌ ، بإسْنادِه عن إبراهيمَ ، عن عَدِىٍّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « وَلَا تَأْكُلْ مِنَ البُنْدُقَةِ إلَّا مَا ذَكَّيْتَ »[5] . وقال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لِيَتَّقِ أحدُكم أن يحْذِفَ الأرْنَبَ بالعَصا والحجَرِ . ثم قال : ولْيُذَكِّ لكم الأسَلُ ؛ الرِّماحُ والنَّبْلُ[6] . إذا ثَبَت هذا ، فسواءٌ شَدَخَه أو لم يَشْدَخْه ، حتى لو رَماه ببُنْدُقَةٍ فقَطَعَتْ حُلْقُومَ طائِرٍ ومَرِيئَه ، أو أطارَتْ رأْسَه ، لم يَحِلَّ . ومِثْلُه لو فعلَ ذلك بحَجَرٍ غيرِ مُحَدَّدٍ .

فصل : أجْمَعَ أهلُ العِلْمِ على تحريمِ صَيْدِ المَجُوسِىِّ ، إذا لم يُذَكِّه

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر ما تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٧ .

(٣ - ٣) فى م : « أيضا و » .

(٤) سورة المائدة ٣ .

(٥) وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٨٠ .

(٦) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٩/٢٤٨ .

المقنع

النَّوْعُ الثَّانِى ؛ الْجَارِحَةُ ، فَيُبَاحُ مَا قَتَلَتْهُ إِذَا كَانَتْ مُعَلَّمَةً ، إِلَّا الْكَلْبَ الْأَسْوَدَ الْبَهِيمَ ، فَلَا يُبَاحُ صَيْدُهُ .

الشرح الكبير

مَن هو مِن أهلِ الذَّكاةِ ، إلَّا ما لا ذَكاةَ له ، كالسَّمَكِ والجَرادِ ، إلَّا أنَّ مالِكًا ، واللَّيْثَ ، وأبا ثَوْرٍ ، شَذُّوا عن الجماعَةِ ، وأفْرَطُوا ؛ فأمّا مالِكٌ واللَّيْثُ فقالا : لا نَرَى أن[1] يُؤْكَلَ الجرادُ إذا صادَه المجُوسِىُّ . ورَخَّصَا فى السَّمَكِ . وأبو[2] ثَوْرٍ أباحَ صَيْدَه ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « سُنُّوا بِهِم سُنَّةَ أهْلِ الكتابِ »[3] . وهذا قولٌ يُخالِفُ الإجْماعَ ، فلا عِبْرَةَ به . والحديثُ إنَّما أُرِيدَ به قَبولُ الجِزْيَةِ منهم ، لا تحليلُ ذَبائِحِهم ونِسائِهم ، لمُخالَفَتِه الإجْماعَ .

(النوعُ الثانى ، الجارِحَةُ ، فيُباحُ ما قَتَلَتْه إذا كانت مُعَلَّمَةً ، إلَّا الكلبَ الأسْودَ البهيمَ ، فلا يُباحُ صَيْدُه) ولا خلافَ فى اعْتِبارِ شَرْطِ التَّعْليمِ فى

الإنصاف

قوله : النَّوْعُ الثَّانِى ، الجَارِحَةُ ، فيُباحُ ما قَتَلَتْه إذا كانَتْ مُعَلَّمَةً ، إلَّا الْكَلْبَ الأَسْوَدَ البَهِيمَ . فالأَسْوَدُ البَهِيمُ ، هو الذى لا بَياضَ فيه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايةِ » هنا : وهو ما لا بَياضَ فيه فى الأَشْهَرِ . قال المُصَنِّفُ ، وغيرُه : هو الذى لا يُخالِطُ لوْنَه لَوْنٌ سِواه . وقال أيضًا : لو كان بينَ عَيْنَيْه نُكْتَتان تُخالِفان لوْنَه ، لم يَخْرُجْ بهما عن البَهِيمِ وأحْكامِه . قال الشَّارِحُ : هو الذى لا لَوْنَ فيه سِوَى السَّوادِ . وحكاه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » قوْلًا غيرَ الأوَّلِ . وعنه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ر ٣ ، ق ، م : « أبا » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/١٢٧ .

الشرح الكبير

الجارِحَةِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ ٱللَّهُ فَكُلُواْ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ﴾[1] . فأمّا الكلبُ الأسْوَدُ البهيمُ ، فلا يُباحُ صَيْدُه . والبَهِيمُ : الذى لا يُخالِطُ لَوْنَه لَوْنٌ سِوَاهُ . قال أحمدُ : الذى ليس فيه بَياضٌ . قال ثعلبٌ ، وإبراهيمُ الحَرْبِىُّ : كُلُّ لَونٍ لم يُخالِطْه لَوْنٌ آخرُ ، [١٠٧/٨و] فهو بهيمٌ . قيل لهما : مِن كُلِّ لَوْنٍ ؟ قالا : نعم . وممَّن كَرِهَ صَيْدَه الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتادَةُ ، وإسحاقُ . قال أحمدُ : ما أعْرِفُ أحدًا يُرَخِّصُ فيه . يَعْنِى مِن السَّلَفِ . وأباحَ صَيْدَه أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ؛ لعُمومِ الآيَةِ والخَبَرِ ، والقياسِ على غيرِه مِن الكلابِ . ولَنا ، أنَّه كلبٌ مُحَرَّمٌ اقْتِناؤُه ، فلم يُبَحْ صَيْدُه ، كغيرِ المُعَلَّمِ ، ودليلُ تحْرِيمِ اقْتِنائِه قولُ النبىِّ ﷺ : « فَاقْتُلُوا مِنْها كُلَّ أَسْوَدَ بَهِيمٍ » . رَواه سعيدٌ ، وغيرُه[2] . ورَوَى مسلمٌ ، فى « صَحِيحِه »[3] ،

الإنصاف

إنْ كانَ بينَ عَيْنَيْه بَياضٌ ، لم يخْرُجْ بذلك عن كوْنِه بهيمًا . [4]ويأْتِى كلامُه فى « المُغْنِى »[4] . واخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِه » . وصحَّحه ابنُ تَميمٍ . وتقدَّم ذلك فى أواخِرِ بابِ صِفَةِ الصَّلاةِ .

فائدة : قولُه : فلا يُباحُ صَيْدُه . نصَّ عليه ؛ لأنَّه شيْطانٌ ، فهو العِلَّةُ ، والسَوادُ

---

(١) سورة المائدة ٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦٥٣/٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٦٥٢/٣ . واللفظ المرفوع من حديث جابر بن عبد الله .

والذى عند مسلم عن عبد الله بن المغفل قال : أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب . ثم قال : « ما بالهم وبال الكلاب ؟ » . ثم رخص فى كلب الصيد والغنم . صحيح مسلم ١٢٠١/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب تعفير الإناء بالتراب من ولوغ الكلب فيه ، من كتاب المياه . المجتبى ٤٧/١ .

(٤ - ٤) سقط من : الاصل .

الشرح الكبير

بإسنادِه عن عبدِ اللهِ بنِ المُغَفَّلِ ، قال : أمَرَنا رسولُ اللهِ ﷺ بقَتْلِ الكلابِ ، ثم نَهى عن قَتْلِها ، فقال : « عَلَيْكُم بالأسْوَدِ البَهيمِ ، ذِى النُّكْتَتَيْنِ [1] ، فإنَّه شَيْطَانٌ » . فأمَرَ بقَتْلِه ، وما وَجَب قَتْلُه حَرُمَ اقْتناؤُه وتَعْليمُه ، فلم يُبَحْ صَيْدُه ، كغيرِ المُعَلَّمِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ سَمّاه شَيْطانًا ،

الإنصاف

عَلامَةٌ ، كما يقال : إذا رأَيْتَ صاحِبَ السِّلاحِ فاقْتُلْه ، فإنَّه مُرْتَدٌّ . فالعِلَّةُ الرِّدَّةُ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ صيْدَه مُحَرَّمٌ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، ونصَّ عليه ، وقطَع به أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ونقَل إسْماعيلُ بنُ سعيدٍ الكَراهَةَ . وعنه ، ومثْلُه ما بينَ عَيْنَيْه بَياضٌ . جزَم به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » هنا . واخْتارَه المَجْدُ كما تقدَّم . ذكرَه فى « الفُروعِ » . وظاهِرُ كلامِه ، أنَّ ما بينَ عَيْنَيْه بَياضٌ لا يُسَمَّى بهيمًا ، قوْلًا واحدًا ، ولكِنْ هل يَلْحَقُ فى الحُكْمِ به ، أوْ لا ؟ وكثيرٌ مِن الأصحابِ يحْكِى الخِلافَ فى البَهيمِ ، ويذْكُرُ الرِّوايةَ الثَّانيةَ ، كما تقدَّم .

فائدة : يَحْرُمُ اقْتِناؤُه ، قوْلًا واحدًا . قالَه جماعةٌ مِن الأصحابِ ؛ للأمْرِ بقَتْلِه . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على وُجوبِه . وذكَره الشَّيْخُ هنا . وذكَر الأكثرُ إباحتَه ، يعْنِى ، إباحَةَ قَتْلِه . ونقَل مُوسى بنُ سَعيدٍ ، لا بأْسَ عليه . وقد قال الأصحابُ : يَحْرُمُ اقْتِناءُ الخِنْزيرِ والانْتِفاعُ به . قال : ولم أجِدْ أحدًا صرَّح بوُجوبِ قتْلِه . نقَل أبو طالِبٍ ، لا بَأْسَ . ويؤْخَذُ مِن كلامِ أبى الخَطَّابِ وغيرِه ، أنَّ الكَلْبَ العَقُورَ مثْلُ الكَلْبِ الأسْوَدِ البَهيمِ ، إلَّا فى قَطْعِ الصَّلاةِ . وهو مُتَّجِهٌ وأوْلَى ؛ لقَتْلِه فى الحَرَمِ . قال فى « الغُنْيَةِ » : يَحْرُمُ ترْكُه ، قوْلًا واحدًا ، ويجِبُ قتْلُه لدَفْعِ شرِّه عن النَّاسِ ، ودَعْوَى نَسْخِ القَتْلِ مُطْلَقًا - إلَّا المُؤْذِىَ - دَعْوَى بلا بُرْهانٍ ،

---

(١) عند مسلم : « ذى النقطتين » .

المقنع

وَالْجَوَارِحُ نَوْعَانِ ؛ مَا يَصِيدُ بِنَابِهِ ، كَالْكَلْبِ وَالْفَهْدِ ، فَتَعْلِيمُهُ بِثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ ؛ أَنْ يَسْتَرْسِلَ إِذَا أُرْسِلَ ، وَيَنْزَجِرَ إِذَا زُجِرَ ، وَإِذَا أَمْسَكَ لَمْ يَأْكُلْ .

الشرح الكبير

ولا يجوزُ اقْتناءُ الشيطانِ ، وإباحَةُ الصَّيْدِ المَقْتُولِ رُخْصَةٌ ، فلا تُسْتَباحُ بمُحَرَّمٍ ، كسائِرِ الرُّخَصِ ، والعُموماتُ مخْصوصةٌ بما ذكَرْناه ، وإن كان فيه نُكْتَتانِ فوقَ عَيْنَيْه ، لم يَخْرُجْ بذلك عن كوْنِه بَهِيمًا ؛ لِما ذكَرْنا مِن الخَبَرِ .

٤٦٦٣ – مسألة : (والجوارحُ نوعانِ ؛ ما يَصِيدُ بِنابِه ، كالكلبِ والفَهْدِ ، فتَعْلِيمُه بثلاثَةِ أشْياءَ ؛ أن يَسْتَرْسِلَ إذا أُرْسِلَ ، ويَنْزَجِرَ إذا زُجِرَ ، وإذا أمْسَكَ لم يأْكُلْ) .

الإنصاف

ويُقابِلُه قَتْلُ الكُلِّ . انتهى كلامُ صاحبِ « الفُروعِ » . وأمَّا ما لا يُباحُ اقْتِناؤُه ولا أذًى فيه ، فقال المُصَنِّفُ : لا يُباحُ قَتْلُه . وقيل : يُكْرَهُ فقطْ . اخْتارَه المَجْدُ . وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِيِّ . وتقدَّم المُباحُ مِنَ الكِلابِ ، فى بابِ المُوصَى به .

قوله : والْجَوارِحُ نَوْعان ؛ ما يَصِيدُ بِنابِه ، كالْكَلْبِ والْفَهْدِ . كثيرٌ مِن الأصحابِ اقْتَصَرَ على ذِكْرِ هذَيْن . وزادَ فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن »، وغيرِهم ، النَّمِرَ . وظاهرُ « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرِ ذلك .

فتعْلِيمُه بثَلاثةِ أشْياءَ ؛ أنْ يسْتَرْسِلَ إذا أُرْسِلَ ، ويَنْزَجِرَ إذا زُجِرَ . قال فى « المُغْنِى »[1] : لا فى وَقْتِ رُؤْيَةِ الصَّيْدِ . قال فى « الوَجيزِ » : بأنْ يسْتَرْسِلَ إذا

---

(١) انظر : المغنى ١٣/٢٦٣ .

المقنع وَلَا يُعْتَبَرُ تَكَرُّرُ ذَلِكَ مِنْهُ .

الشرح الكبير **٤٦٦٤** – مسألة : (ولا يُعْتَبَرُ تَكَرُّرُ ذلك منه) هذا قولُ الشريفِ أبى جعفرٍ ، وأبى الخطّابِ ، بل يحْصُلُ ذلك بالمَرَّةِ ؛ لأنَّه تَعَلُّمُ صَنْعَةٍ ، فلا يُعْتَبَرُ فيه التَّكْرارُ ، كسائرِ الصنائعِ . وقال القاضى : يُعْتَبَرُ تَكْرارُ ذلك منه مَرَّةً بعدَ أُخْرَى حتى يَصِيرَ مُعَلَّمًا فى العُرْفِ ، وأقَلُّ ذلك ثلاثٌ . وهو قولُ أبى يوسفَ ، ومحمدٍ . ولم يُقَدِّرْ أصحابُ الشافعىِّ عَدَدَ المَرّاتِ ؛ لأنَّ التَّقْديرَ بالتَّوْقيفِ ، ولا تَوْقِيفَ فى هذا ، بل قَدْرُه بما يصيرُ به فى العُرْفِ مُعَلَّمًا . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه إذا تَكَرَّرَ مَرَّتَيْنِ ، صار مُعَلَّمًا ؛ لأنَّ التَّكْرارَ يحْصُلُ بمرَّتَيْن . وإنَّما اشْتَرَطْنا التَّكْرارَ ؛ لأنَّ تَرْكَه للأكْلِ يَحْتَمِلُ أن يكونَ لشِبَعٍ ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لتَعْلِيمٍ ، فلا يَتَمَيَّزُ ذلك إلَّا بالتَّكْرارِ ، وما اعْتُبِرَ فيه التَّكْرارُ اعْتُبِرَ ثلاثًا ، كالمَسْحِ فى الاسْتِجْمارِ ، والأقْراءِ ،

الإنصاف أُرْسِلَ ، وينْزَجِرَ إذا زُجِرَ ، لا فى حالِ مُشاهدَتِه للصَّيْدِ .

قوله : وإذا أَمْسَكَ لم يَأْكُلْ ، ولا يُعْتَبَرُ تَكْرارُ ذَلكَ منه . وهو المذهبُ . اخْتارَه الشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وغيرُه . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، (١و « الخِلافِ » له١) ، و « المُذْهَبِ »، و (٢« مَسْبوكِ الذَّهَبِ »٢)، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصةِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : يُعْتَبَرُ التَّكْرارُ . وهو ظاهِرُ ما قطَع به فى « الحاوِيَيْن » . فعلى هذا ، هل يُعْتَبَرُ تَكْرارُه ثَلاثًا ، فيُباحُ فى الرَّابعةِ ؟ وهو الصَّحيحُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ فى

(١ – ١) فى الأصل : « الجلاله » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والشُّهورِ[1] فى العِدَّةِ ، والغَسَلاتِ فى الوُضوءِ . ويُفارِقُ الصَّنائعَ ، فإنَّه لا يتَمَكَّنُ مِن فِعْلِها إلَّا مَن تَعَلَّمَها ، فإذا فَعَلَها ، عُلِمَ أنَّه تَعَلَّمَها وعرَفَها ، وتَرْكُ الأكْلِ مُمْكِنُ الوُجودِ مِن المُتعلِّمِ وغيرِه ، فيُوجَدُ مِن الصِّنْفَيْن جميعًا ، فلا يتميَّزُ به أحدُهما مِن الآخَرِ حتى يتَكَرَّرَ .

فصل : قد ذكَرْنا أنَّ تَرْكَ الأكْلِ شَرْطٌ لكونِ الجارِحِ المذْكُورِ مُعَلَّمًا . وحُكِيَ عن ربيعةَ ، ومالِكٍ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ تَرْكُ الأكْلِ ؛ لِما روَى أبو ثَعْلَبَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا أرْسَلْتَ كَلْبَكَ المُعَلَّمَ ، وذكَرْتَ اسْمَ اللهِ عَلَيْهِ ، فَكُلْ وإنْ أكَلَ » . ذكره الإمامُ أحمدُ ، ورواه أبو داودَ[2] . ولَنا ، أنَّ العادةَ فى [١٠٧/٨ظ] المُعَلَّمِ تَرْكُ الأكْلِ ، فاعْتُبِرَ

الإنصاف

« المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، والقاضى ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ »[3] . أو يكْفِى التَّكْرارُ مرَّتَيْن ، فيُباحُ فى الثَّالثةِ ؟ وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » ؛ فإنَّه قال : ويُعْتَبَرُ تَكْرارُه منه . وأطْلَقهما فى « الحاوِيَيْن » . أو المَرْجِعُ فى ذلك إلى العُرْفِ مِن غيرِ تقْديرٍ بمَرَّةٍ أو مَرَّاتٍ ؟ وهو قولُ ابنِ البَنَّا فى « الخِصالِ » ، فيه ثَلاثَةُ أقْوالٍ . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : لا أحْسَبُ هذه الخِصالَ تُعْتَبَرُ فى غيرِ الكَلْبِ ، فإنَّه الذى يُجيبُ صاحِبَه إذا دعَاه ، ويَنْزَجِرُ إذا زَجَرَه ، والفَهْدُ لا يُجيبُ داعِيًا ، وإنْ عُدَّ مُتَعَلِّمًا ، فيَكونُ [١٩٢/٣ظ] التَّعْليمُ فى حقِّه تَرْكَ الأكْلِ خاصَّةً ، أو ما يعُدُّه به أهْلُ العُرْفِ مُعَلَّمًا . ولم يذْكُرِ الأدَمِىُّ البَغْدادِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » تَرْكَ الأكْلِ .

---

(١) فى م : « الشهود » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٩٨/٢ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ أَكَلَ بَعْدَ تَعَلُّمِهِ ، لَمْ يَحْرُمْ مَا تَقَدَّمَ مِنْ صَيْدِهِ ، وَلَمْ يُبَحْ مَا أَكَلَ مِنْهُ ، فى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَالْأُخْرَى ، يَحِلُّ .

الشرح الكبير

شَرْطًا ، كالانْزِجارِ إذا زُجِرَ ، وحديثُ أبى ثَعْلَبَةَ مُعارَضٌ بما رَوَى عَدِىُّ ابنُ حاتمٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « فإنْ أكَلَ فلا تَأْكُلْ ، فإنِّى أخافُ أنْ يكونَ إنَّما أمْسَكَ عَلَى نَفْسِه »[1] . وهذا أَوْلَى بالتَّقْدِيمِ ؛ لأنَّه أصَحُّ ، وهو مُتَّفَقٌ عليه . ولأنَّه مُتضَمِّنٌ للزيادَةِ ، وهو ذِكْرُ الحُكْمِ مُعَلَّلًا . ثم إنَّ حديثَ أبى ثَعْلَبَةَ مَحْمولٌ على جارِحَةٍ ثَبَت تعليمُها ؛ لقولِه : « إذا أرْسَلْتَ كَلْبَكَ المُعَلَّمَ » . ولا يثْبُتُ التَّعْليمُ حتى يتْرُكَ الأَكْلَ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الانْزِجارَ بالزَّجْرِ إنَّما يُعْتَبرُ قبلَ إرْسالِه على الصَّيْدِ ، أو رُؤْيَتِه ، أمّا بعدَ ذلك ، فإنَّه لا يُعْتَبَرُ الانْزِجارُ بحالٍ . قال شيْخُنا : ولا أحْسَبُ هذه الخِصالَ تُعْتَبرُ فى غيرِ الكلبِ ، فإنَّه الذى يُجيبُ صاحِبَه إذا دَعاه ، ويَنْزَجِرُ إذا زَجَرَه ، والفَهْدُ لا يَكادُ يُجيبُ دَاعِيًا وإن عُدَّ مُتَعَلِّمًا ، فيكونُ التعْلِيمُ فى حَقِّه بتَرْكِ الأَكْلِ خاصَّةً ، أو بما يعُدُّه به أهلُ العُرْفِ مُعَلَّمًا .

٤٦٦٥ – مسألة : (فإن أكَلَ بعدَ تَعَلُّمِه ، لم يَحْرُمْ ما تَقَدَّمَ مِن صَيْدِه ، و لم يُبَحْ ما أكَلَ منه فى إحدى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، يَحِلُّ) أصَحُّ

الإنصاف

قوله : فإنْ أكَلَ بَعْدَ تَعْلِيمِه ، لم يَحْرُمْ ما تقدَّمَ مِن صَيْدِه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » : لم يَحْرُمْ على الأصحِّ . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ » : لا يَحْرُمُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٨٥ .

الشرح الكبير

الرِّوايتَيْن أنَّ ما أكَلَ منه لا يُباحُ . ويُرْوَى ذلك عن ابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوسٌ ، وعُبَيْدُ[1] بنُ عُمَيْرٍ ، والشَّعْبىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وسُوَيْدُ[2] بنُ غَفَلَةَ ، وأبو بُرْدَةَ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وعِكْرِمَةُ ، والضَّحّاكُ ، وقَتادَةُ ، وإسحاقُ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه . والثانيةُ ، يُباحُ . رُوِىَ ذلك عن سَعْدِ بنِ أبى وَقّاصٍ ، وسَلْمَانَ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وابنِ عمرَ . حكاه عنهم الإمامُ أحمدُ . وبه قال مالِكٌ . وللشافعىِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن . واحْتَجَّ مَن أباحَه بعُمومِ قولِه تعالى : ﴿ فَكُلُواْ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ﴾ . وبحديثِ أبى ثَعْلَبَةَ ، ولأنَّه صَيْدٌ جارِحٌ مُعَلَّمٌ ، فأُبِيحَ ، كما لو لم يأكلْ ، فإنَّ الأكْلَ يحْتَمِلُ أن يكونَ[3] لفَرْطِ جُوعٍ أو غَيظٍ على الصَّيْدِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ ، فى حديثِ عَدِىِّ بنِ حاتِمٍ : « إذَا أرْسَلْتَ كَلْبَكَ المُعَلَّمَ ، وذَكَرْتَ اسْمَ اللهِ ، فَكُلْ مِمَّا أمْسَكَ عَلَيْكَ » .

الإنصاف

على الصَّحيحِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَحْرُمُ . واخْتارَه بعْضُهم . قلتُ : وهو بعيدٌ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وحكَيَاهُما وَجْهَيْن .

قوله : ولم يُبَحْ ما أكَلَ منه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . قال فى

---

(١) فى الأصل : « عبيدة » .
(٢) فى الأصل : « سعيد » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قلْتُ : وإنْ قَتَلَ . قال : « وَإِنْ قَتَلَ ، إلَّا أنْ يَأْكُلَ الكَلْبُ ، فإنْ أكَلَ ، فَلَا تَأْكُلْ ، فإنِّى أخَافُ أنْ يَكُونَ إنَّمَا أمْسَكَه[1] عَلَى نَفْسِه » . مُتَّفَقٌ عليه . ولأنَّ ما كان شَرْطًا فى الصَّيْدِ الأوَّلِ ، كان شَرْطًا فى سائِرِ صُيودِه ، كالإرْسالِ والتَّعْليمِ . فأمّا الآيَةُ فلا تَتَناوَلُ هذا الصَّيْدَ ؛ لأنَّه قال : ﴿ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ﴾ . وهذا إنَّما أمْسَكَ على نفْسِه . وأمّا حديثُ أبى ثَعْلَبَةَ ، فقال أحمدُ : يَخْتَلِفُون عن هُشَيْمٍ فيه . وحدِيثُنا أصَحُّ ؛ لأنَّه مُتَّفَقٌ عليه ، وحَدِيثُ[2] عَدِىٍّ [3]بنِ حاتِمٍ[3] أضْبَطُ ، ولفظُه أبْيَنُ ؛ لأنَّه ذكَرَ الحُكْمَ والعِلَّةَ . قال أحمدُ : حديثُ الشَّعْبِىِّ عن عَدِىٍّ مِن أصَحِّ[4] ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، الشَّعْبِىُّ يقولُ : كان جارِى ورَبِيطِى ، فحدَّثَنِى . والعملُ عليه . ويَحْتَمِلُ أنَّه أكَلَ منه بعدَ أن قَتَلَه وانْصَرَفَ عنه .

الإنصاف

« الفُروعِ » : فالمذهبُ يَحْرُمُ . قال فى «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم : هذا الأصحُّ . قال فى « الكافِى » : هذا أوْلَى . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » : حَرُمَ على الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

والرِّوايةُ الأُخْرَى ، يحِلُّ مع الكراهَةِ . وأطْلَقَهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » .

وعنه ، يُباحُ . وقيل : يَحْرُمُ إذا أكلَ منه حينَ الصَّيْدِ . جزَم به ابنُ عَقِيلٍ .

---

(١) فى م : « أمسك » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « أصلح » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَحْرُمُ ما تَقَدَّمَ مِن صَيْدِه ، فى قولِ أكْثَرِ أهلِ العلمِ . وقال أبو حنيفةَ : يَحْرُمُ ؛ لأنَّه [٨/١٠٨و] لو كان مُعَلَّمًا ما أكَلَ . ولَنا ، عُمومُ الآيةِ والأخْبارِ ، وإنَّما خُصَّ ما أكَلَ منه ، ففيما عَداهُ يجبُ العملُ بالعُمومِ ، ولأنَّ اجْتماعَ شُروطِ التَّعْليمِ حاصلٌ ، فوجَبَ الحكمُ به ، ولهذا حكَمْنا بحِلِّ صَيْدِه ، فإذا وُجِدَ الأكْلُ ، احْتَمَلَ أن يكونَ لِنِسْيانٍ ، أو فَرْطِ جُوعٍ ، فلا يُتْرَكُ ما ثَبَتَ[1] يَقِينًا بالاحْتمالِ .

فصل : ولا يَحْرُمُ ما صادَه الكلبُ بعدَ الصَّيْدِ الذى أكَلَ منه . ويَحْتَمِلُ كلامُ الخِرَقِىِّ أنَّه يَخْرُجُ عن أن يكونَ مُعَلَّمًا ، فتُعْتَبَرُ له شُروطُ التَّعْليمِ ابْتِداءً . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لِما ذكَرْنا فى صَيْدِه قبلَ الأكْلِ .

فصل : فإن شَرِبَ مِن[1] دَمِه ولم يَأْكُلْ منه ، لم يَحْرُمْ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال عَطاءٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وكَرِهَه الشَّعْبىُّ ، والثَّوْرِىُّ ؛ لأنَّه فى مَعْنَى الأكْلِ . ولَنا ، عُمومُ الآيةِ والأخْبارِ ، [2]وإنَّما[2] خَرَج منه ما أكَلَ منه ؛ لحديثِ عَدِىٍّ ، وهو

الإنصاف

وقيل : يَحْرُمُ إذا أكلَ منه قبلَ مُضِيِّه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو شَرِبَ مِن دمِه ، لم يَحْرُمْ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : مِن دَمِه الذى جرَى .

الثَّانيةُ ، لا يخْرُجُ بأَكْلِه عن كوْنِه مُعَلَّمًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وفيه احْتِمالٌ ، لا يَبْقَى مُعَلَّمًا بأَكْلِه . ويَحْتَمِلُه كلامُ الْخِرَقِىِّ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قولُه : « فَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ ، فَلَا تَأْكُلْ » . وهذا لم يأْكُلْ ، ولأنَّ الدَّمَ لا يَقْصِدُه الصَّائِدُ منه ، ولا يَنْتَفِعُ به ، فلا يَخْرُجُ بشُرْبِه عن أن يكونَ مُمْسِكًا على صائدِه .

فصل : وكُلُّ ما يَقْبَلُ التَّعْليمَ ، ويُمْكِنُ الاصْطِيادُ به مِن سباعِ البهائِمِ ، كالفَهْدِ وجَوارِحِ الطَّيْرِ ، فحُكْمُه حُكْمُ الكلبِ فى إباحَةِ صَيْدِه . قال ابنُ عباسٍ ، فى قولِه تعالى : ﴿ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ ﴾ . هى الكِلابُ المُعَلَّمَةُ ، وكُلُّ طَيْرٍ تعَلَّمَ الصَّيْدَ ، والفُهُودُ ، والصُّقُورُ وأشْباهُها[1] . وبمعنى ذلك قال طاوُسٌ ، ويحيى بنُ أبى كَثِيرٍ ، والحسَنُ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وحُكِىَ عن ابنِ عمرَ ، ومُجاهِدٍ ، أنَّه لا يجوزُ الصَّيْدُ إلَّا بالكلبِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ ٱلْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ ﴾ . يعنى : كَلَّبْتُم[2] مِن الكلابِ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عَدِىٍّ ، قال : سألْتُ رسولَ اللهِ ﷺ عن صَيْدِ البَازِى ، فقال : « إذا أمْسَكَ عَلَيْكَ ، فَكُلْ »[3] . ولأنَّه جارِحٌ يُصادُ به عادةً ، ويَقْبَلُ التَّعليمَ ، فأشْبَهَ

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن جرير ، فى : تفسيره ٦/٩٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٩/٢٣٥ . وضعف إسناده فى الإرواء ٨/١٨٢ .

(٢) فى م : « علمتم » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٢/٩٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى صيد البزاة ، من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٦/٢٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٥٧ .

المقنع

وَالثَّانِى، ذُو الْمِخْلَبِ؛ كَالْبَازِى، وَالصَّقْرِ، وَالْعُقَابِ، وَالشَّاهِينِ، فَتَعْلِيمُهُ بِأَنْ يَسْتَرْسِلَ إِذَا أُرْسِلَ، وَيُجِيبَ إِذَا دُعِىَ، وَلَا يُعْتَبَرُ تَرْكُ الْأَكْلِ .

الشرح الكبير

الكلبَ . فأمّا الآيَةُ ، فإنَّ الجوارِحَ الكَواسِبُ . قال اللهُ تعالى : ﴿ وَيَعْلَمُ مَا جَرَحْتُم ﴾[1] . أى : كَسَبْتُم . وفلانٌ جارِحَةُ أهلِه ، أى : كاسِبُهم . ﴿ مُكَلِّبِينَ ﴾ . مِن التَّكْلِيبِ[2] وهو الإغْراءُ .

النوعُ (الثانى ، ذو المِخْلَبِ ؛ كالبازِى ، والصَّقْرِ ، والعُقابِ ، والشّاهينِ ، فتَعْلِيمُه بأن يَسْتَرْسِلَ ، ويُجِيبَ إذا دُعِىَ ، ولا يُعْتَبَرُ تَرْكُ الأكْلِ) فعلى هذا ، يُباحُ صَيْدُه وإن أكَلَ منه . وبهذا قال ابنُ عباسٍ . وإليه ذهبَ النَّخَعِىُّ ، وحَمّادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه . ونَصَّ الشافعىُّ على أنَّه كالكلبِ فى تَحْريمِ ما أكَلَ منه مِن صَيْدِه ؛ لأنَّ مُجالِدًا رَوَى عن الشَّعْبِىِّ ، عن عَدِىٍّ ، عن النبىِّ ﷺ : « فإنْ أكَلَ الكَلْبُ والبَازِىُّ ، فلا تَأْكُلْ »[3] . ولأنَّه جارِحٌ أكَلَ ممّا صادَه عَقِيبَ قَتْلِه ،

الإنصاف

قوله : والثَّانِى ، ذُو المِخْلَبِ ؛ كالْبازِى والصَّقْرِ ، والْعُقَابِ ، والشَّاهِينِ ، فتَعْلِيمُه بأَنْ يَسْتَرْسِلَ إذا أُرْسِلَ ، ويُجِيبَ إذا دُعِىَ ، ولا يُعْتَبَرُ تَرْكُ الأَكْلِ . بلا نِزاعٍ . قال فى « الرِّعايةِ » : يحِلُّ الصَّيْدُ بكُلِّ حيوانٍ مُعَلَّمٍ .

---

(١) سورة الأنعام ٦٠ .

(٢) فى الأصل : « التكلب » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٢/٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٥٧ .

المقنع وَلَابُدَّ أَنْ يَجْرَحَ الصَّيْدَ، فَإِنْ قَتَلَهُ بِصَدْمَتِه، أَوْ خَنْقِهِ ، لَمْ يُبَحْ. وَقَالَ

الشرح الكبير فأشْبَهَ سِباعَ البهائمِ . ولَنا ، إجْماعُ الصحابةِ ، فروَى الخَلَّالُ بإسْنادِه عن ابنِ عباسٍ ، قال : إذا أكَلَ الكَلْبُ ، فَلا تأْكُلِ الصيدَ[1] ، وإن أكَلَ الصَّقْرُ ، فكُلْ ؛ لأنَّك تَسْتطيعُ أن تَضْرِبَ الكلْبَ ، ولا تسْتطيعُ أن [٨/١٠٨ظ] تَضْرِبَ الصَّقْرَ[2] . وقد ذكَرْنا عن أربعةٍ مِن الصحابةِ إباحَةَ ما أكَلَ منه الكلبُ ، وخالَفَهُم ابنُ عباسٍ [3]فى الكلبِ[3] ، ووافَقَهم فى الصَّقْرِ ، ولم يُنْقَلْ عن أحدٍ فى عَصْرِهم خِلافُهم[4] ، ولأنَّ جَوارِحَ الطَّيْرِ تُعَلَّمُ بالأَكْلِ ، ويتَعَذَّرُ تَعْلِيمُها بتَرْكِ الأكْلِ ، فلم يقْدَحْ فى تَعْلِيمِها ، بخلافِ الكلبِ والفهْدِ . وأمّا الخبَرُ ، فلا يَصِحُّ ، يَرْوِيه[5] مُجالِدٌ ، وهو ضعيفٌ . قال أحمدُ : مُجالِدٌ يُصَيِّرُ القِصَّةَ واحِدَةً ، كم مِن أُعْجوبَةٍ لِمُجالِدٍ . والرِّوايَةُ الصَّحِيحةُ تُخالِفُه ، ولا يصِحُّ قِياسُ الطَّيْرِ على السِّباعِ ؛ لِما بينَهما مِن الفَرْقِ . وعلى هذا ، كلُّ ما أمْكَنَ تَعْلِيمُه والاصْطِيادُ به مِن جَوارِحِ الطَّيْرِ ، كالبَازِى والصَّقْرِ والعُقابِ والباشَقِ ونحوِه ، حَلَّ صَيْدُها على ما ذكَرْنا .

٤٦٦٦ - مسألة : (ولابُدَّ أن يَجْرَحَ الصَّيْدَ ، فإن قَتَلَه بصَدْمَتِه ،

الإنصاف قوله : ولابُدَّ أَنْ يَجْرَحَ الصَيْدَ ، فإنْ قَتَلَه بصَدْمَتِه ، أو خَنْقِه ، لم يُبَحْ . وهذا

(١) سقط من : م .

(٢) أورده البيهقى معلقا ، فى : باب البزاة المعلمة إذا أكلت ، من كتاب الصيد والذبائح . السنن الكبرى ٩/٢٣٨ . وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الجارح يأكل ، من كتاب المناسك . المصنف ٤/٤٧٣ . مختصرا .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل : « خالفهم » .

(٥) فى م : « برواية » .

المقنع

[٣١٣و] ابنُ حَامِدٍ : يُبَاحُ .

وَمَا أَصَابَه فَمُ الْكَلْبِ ، هَلْ يَجِبُ غَسْلُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

أو خَنْقِه ، لم يُبَحْ) قال الشريفُ : وبه قال أكثرُهم (وقال ابنُ حامدٍ : يُباحُ) وهو قولٌ للشافعيِّ ؛ لعُمومِ الآيةِ والخَبَرِ . ولَنا ، أنَّه قَتَلَه بغيرِ جُرْحٍ ، أشْبَهَ ما لو قَتَلَه بالحَجَرِ والبُنْدُقِ ، ولأنَّ اللهَ تعالى حَرَّمَ الموْقُوذَةَ ، وهذا كذلك ، وهو يَخُصُّ ما ذكرُوه ، وقولُ النبيِّ ﷺ : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ ، وذُكِرَ اسْمُ اللهِ عَلَيْهِ ، فَكُلْ »[1] . يَدُلُّ على أنَّه لا يُباحُ ما لم يُنْهِرِ الدَّمَ .

٤٦٦٧ – مسألة : (وما أصابَه فَمُ الكلبِ ، هل يَجِبُ غَسْلُه ؟ على وَجْهَيْن) أحدُهما ، لا يَجِبُ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى ورسولَه أمَرا بأكْلِه ، ولم يأْمُرا

الإنصاف

المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به القاضى فى « الجامِعِ » ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، والشِّيرَازِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، وصاحِبُ « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فيهما . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، فى الصَّدْمِ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الخُلاصةِ » : لم يحِلَّ فى الأصحِّ .

وقال ابنُ حامِدٍ : يُباحُ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واخْتارَه أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، وأطْلَقهما فى « النَّظْمِ » ، فى الخَنْقِ .

قوله : وما أَصابَ فَمُ الكَلْبِ ، هل يَجِبُ غَسْلُه ؟ على وجْهَيْن . وهما روايَتان .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٤١/٩ ، وصفحة ٢٩٧ .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، إِرْسَالُ الْآلَةِ قَاصِدًا لِلصَّيْدِ ، فَإِنِ اسْتَرْسَلَ الْكَلْبُ أَوْ غَيْرُهُ بِنَفْسِهِ ، لَمْ يُبَحْ صَيْدُهُ وَإِنْ زَجَرَهُ ، إِلَّا أَنْ يَزِيدَ عَدْوُهُ بِزَجْرِهِ ، فَيَحِلُّ .

الشرح الكبير

بغَسْلِه . والثانى ، يَجِبُ ؛ لأنَّ نَجاسَتَه قد ثَبَتَتْ ، فيَجِبُ غَسْلُ ما أصابَه ، كبَوْلِه .

فصل : قال رَحِمه اللهُ : (الثالثُ ، أن يُرْسِلَ الآلَةَ قاصِدًا للصَّيْدِ ، فإنِ اسْتَرْسَلَ الكلبُ أو غيرُه بنَفْسِه ، لم يُبَحْ صَيْدُه وإن زَجَرَه ، إلَّا أن يَزِيدَ عَدْوُه بزَجْرِه ، فيَحِلُّ) وبهذا قال ربيعَةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال عطاءٌ ، والأوْزَاعِىُّ : يُؤْكَلُ صَيْدُه إذا جَرَحَ الصَّيْدَ[1] . وقال إسحاقُ : إذا سَمَّى عندَ انْفِلاتِه ، أُبِيحَ . وروَى بإسْنادِه

الإنصاف

وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يجِبُ غَسْلُه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى «النَّظْمِ » . وقدَّمه فى «الكافِى»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِيَيْن » ، و « الخُلاصةِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجِبُ غَسْلُه ، بل يُعْفَى عنه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قلتُ : فيُعايَى بها .

قوله : فإنِ اسْتَرْسَلَ الكَلْبُ أو غَيْرُه بنَفْسِه ، لم يُبَحْ صَيْدُه وإنْ زَجَرَه . هذا المذهبُ ، رِوايةً واحدةً ، عندَ أكثرِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : إنِ اسْتَرْسَلَ بنَفْسِه ،

---

(١) بعده فى الأصل ، ر ٣ : « وإن زجره إلا أن يزيد عدوه بزجره ، فيحل » .

الشرح الكبير

عن ابنِ عمرَ ، أنَّه سُئِلَ عن الكلابِ تَنْفَلِتُ مِن مَرابِطِها[1] فتَصِيدُ الصَّيْدَ ؟ قال : [2]إذا ذُكِرَ[2] اسْمُ اللهِ ، فكُلْ[3] . قال إسحاقُ : فهذا الذى أَخْتارُ إذا لم يتَعَمَّدْ إرْسالَه مِن غيرِ اسْمِ اللهِ عليه . قال الخَلَّالُ : هذا قولُ أبى عبدِ الله . ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « إذا أرْسَلْتَ كَلْبَكَ ، وسَمَّيْتَ ، فكُلْ »[4] . ولأنَّ إرْسالَ الجارِحَةِ جُعِلَ بمنْزِلَةِ الذَّبْحِ ، ولهذا اعْتُبِرَتِ التَّسْمِيَةُ معه . فإنِ اسْترسلَ بنَفْسِه فسمَّى صاحِبُه وزَجَرَه ، فزَادَ عَدْوُه بزَجْرِه ، أُبِيحَ صَيْدُه . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشَّافِعِىُّ : لا يُباحُ . وعن مالكٍ كالمَذْهَبَيْن . ولَنا ، أنَّ زَجْرَه له[5] أثَّرَ فى عَدْوِه ، فصار كما لو أرْسَلَه ؛ لأنَّ فِعْلَ الآدَمِىِّ إذا انضافَ إلى فعلِ البهيمةِ ، كان الاعْتِبارُ بفِعْلِ الإنْسانِ ، بدليلِ أنَّه لو عَدا على إنْسانٍ ، فأغْراه آدَمِىٌّ فأصابَه ، ضَمِنَ الآدَمِىُّ . وإن لم يَزِدْ عَدْوُه بزَجْرِه ، لم يُبَحْ ؛ لأنَّه لم يُؤَثِّرْ شيئًا ، فهو كما لو لم يَزْجُرْه .

الإنصاف

فزَجَرَه ، فرِوايَتان . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إذا اسْتَرْسَلَ الطَّائرُ بنَفْسِه ، فصادَ وقتَل حَلَّ ، أكَلَ منه أو لا ، بخِلافِ الكَلْبِ .

قوله : إلَّا أنْ يَزِيدَ فى عَدْوِه بزَجْرِه ، فَيَحِلَّ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وتقدَّم كلامُ ابنِ عَقِيلٍ ، إذا اسْتَرْسَلَ بنَفْسِه ، فزَجَرَه .

---

(١) فى م : « مرابضها » .
(٢ - ٢) فى الأصل : « اذكر » .
(٣) انظر ما أخرجه ابن أبى شيبة فى : المصنف ٥/٣٦١ .
(٤) تقدم تخريجه فى ١١/٨٥ .
(٥) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَرْسَلَ كَلْبَهُ أَوْ سَهْمَهُ إِلَى هَدَفٍ فَقَتَلَ صَيْدًا ، أَوْ أَرْسَلَهُ يُرِيدُ الصَّيْدَ وَلَا يَرَى صَيْدًا ، لَمْ يَحِلَّ صَيْدُهُ إِذَا قَتَلَهُ .

الشرح الكبير

فصل : وإن أرْسلَه بغيرِ تَسْمِيَةٍ ، ثم [٨/١٠٩و] سَمَّى وزجَرَه ، فزادَ فى عَدْوِه ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه يُباحُ ؛ فإنَّه قال : إذا أرْسلَ ، ثم سَمَّى فانْزَجَرَ ، أو أرْسلَ وسمَّى ، فالمعنى قريبٌ مِن السَّواءِ . وظاهِرُ هذا الإباحَةُ ؛ لأنَّه انْزَجَرَ بتَسْمِيَتِه وزَجْرِه ، فأشْبَهَ التى قبلَها . وقال القاضى : لا يُباحُ ؛ لأنَّ الحُكْمَ يتَعَلَّقُ بالإرْسالِ الأوَّلِ ، بخلافِ ما إذا اسْتَرْسلَ بنَفْسِه ، لأنَّه[1] لا يتَعَلَّقُ به حَظْرٌ ولا إباحَةٌ .

٤٦٦٨ – مسألة : (وإن أرْسَلَ كَلْبَه إلى هَدَفٍ فقَتَلَ صَيْدًا ، أو أرْسَلَه يُرِيدُ الصَّيْدَ ولا يَرَى صَيْدًا ، لم يَحِلَّ صَيْدُه إذا قَتَلَه) لأنَّ قَصْدَ الصَّيْدِ شَرْطٌ ، ولم يُوجَدْ ، وكذلك إن قَصَدَ إنْسانًا أو حَجَرًا ، أو رَمَى عَبَثًا[2] غيرَ قاصِدٍ صَيْدًا فقَتَلَه ، لم يَحِلَّ ؛ لأنَّه لم يقْصِدْ صَيْدًا ، لكَوْنِ القَصْدِ

الإنصاف

قوله : وإنْ أرْسَلَ كَلْبَه أو سَهْمَه إلى هَدَفٍ فقَتَلَ صَيْدًا ، أو أرْسَلَه يُرِيدُ الصَّيْدَ ولا يَرَى صَيْدًا ، لم يَحِلَّ صَيْدُه إذا قَتَلَه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، و «البُلْغَةِ»، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يحِلُّ . وهو احْتِمالٌ فى « الهِدايةِ » .

---

(١) فى الأصل : « ولأنه » .

(٢) فى م : « عينًا » .

المقنع

وَإِنْ رَمَى حَجَرًا يَظُنُّهُ صَيْدًا ، فَأَصَابَ صَيْدًا ، لَمْ يَحِلَّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَحِلَّ .

الشرح الكبير

لا يتحقَّقُ إلَّا بعِلْمِه . وبهذا قال الشَّافِعِىُّ فى الكلبِ . وقال الحسَنُ ، ومُعاوِيَةُ ابنُ قُرَّةَ : يأْكُلُه ؛ لعُمومِ الآيةِ والخبرِ ، ولأنَّه قَصَدَ الصَّيْدَ ، فحَلَّ له ما صادَه ، كما لو رآه . ولَنا ، أنَّ قَصْدَ الصَّيْدِ شَرْطٌ ، ولا يَصِحُّ مع عَدَمِ العِلْمِ ، فأشْبَهَ ما لو لم يقْصِدِ الصَّيْدَ .

٤٦٦٩ – مسألة : (فإن رَمَى حَجَرًا يَظُنُّهُ صَيْدًا ، فأصاب صَيْدًا ، لم يَحِلَّ . ويَحْتَمِلُ أن يَحِلَّ) ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه لم يقْصِدْ صَيْدًا[1] على الحقيقَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَحِلَّ . اخْتارَه شيْخُنا ؛ لأنَّه قَصَدَ الصَّيْدَ ، أشْبَهَ ما لو رآه ، ولأنَّ صِحَّةَ القَصْدِ تَنْبَنِى على الظَّنِّ ، وقد وُجِدَ ، وصَحَّ قَصْدُه ، فيَنْبَغِى أن يَحِلَّ صيْدُه . فأمَّا إن شَكَّ هل هو صَيْدٌ أو لا ؟ وغَلَبَ على ظَنِّه أنَّه ليس بصَيْدٍ ، لم يُبَحْ ؛ لأنَّ صِحَّةَ القَصْدِ تَنْبَنِى على العِلْمِ ، ولم يُوجَدْ ذلك .

الإنصاف

قوله : وإنْ رَمَى حَجَرًا يَظُنُّه صَيْدًا ، فأَصابَ صَيْدًا ، لم يَحِلَّ . وهو أحَدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ يحِلَّ . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والنَّاظِمُ . وأطْلَقهما فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِيَيْن»، و «الفُروعِ» .

---

(١) فى م : « شيئًا » .

المقنع

وَإِنْ رَمَى صَيْدًا فأَصَابَ غَيْرَهُ ، أَوْ رَمَى صَيْدًا فَقَتَلَ جَمَاعَةً ، حَلَّ .

الشرح الكبير

فصل : فإن رَأى سَوادًا ، أو سمِعَ حِسًّا ، فظَنَّه آدَمِيًّا ، أو بَهيمةً ، أو حَجَرًا ، فرَماه فقَتَلَه ، فإذا هو صَيْدٌ ، لم يُبَحْ . وبهذا قال مالِكٌ ، ومحمدُ ابنُ الحسَنِ . وقال أبو حنيفةَ : (١يباحُ . وقال الشَّافعِيُّ١) : يُباحُ إن كان المُرْسَلُ سَهْمًا ، ولا يُباحُ إن كان جارِحًا . واحْتَجَّ مَن أباحَه بعُمومِ الآيةِ والخَبَرِ ، ولأنَّه قَصَدَ الاصْطِيادَ وسَمَّى ، فأشْبَهَ ما لو عَلِمَه صَيْدًا . ولَنا ، أنَّه لم يقْصِدِ الصَّيْدَ(٢) ، فلم يُبَحْ ، كما لو رَمَى هَدَفًا فأصابَ صيْدًا ، أو كما فى الجارِحِ عندَ الشافعيِّ . وإن ظَنَّه كَلْبًا أو خِنْزِيرًا ، لم يُبَحْ ؛ لذلك . وقال محمدُ بنُ الحسَنِ : يُباحُ ؛ لأنَّه ممَّا يُباحُ قَتْلُه . ولَنا ، ما تقَدَّمَ .

٤٦٧٠ – مسألة : (وإن رَمَى صَيْدًا ، فقَتَلَ غَيْرَه ، أو رَمَى صَيْدًا ، فقَتَلَ جَماعَةً ، حَلَّ) إذا رَمَى صَيْدًا ، فأصابَه هو وغيرَه ، حلَّا جميعًا ،

الإنصاف

فائدة : لو رمَى ما ظَنَّه(٣أو عَلِمَه٣) غيرَ صَيْدٍ ، فأصابَ صَيْدًا ، لم يحِلَّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقيل : يحِلُّ . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ ظَنَّه آدَمِيًّا ، أو صَيْدًا مُحَرَّمًا ، لم يُبَحْ .

قوله : وإنْ رَمَى صَيْدًا فأصابَ غَيْرَه ، أو رَمَى صَيْدًا فَقَتَلَ جَماعَةً ، حَلَّ

(١ – ١) فى م : « والشافعى يباح » .
(٢) سقط من : م .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

والجارِحُ فى هذا بمنْزِلَةِ السَّهْمِ . نَصَّ أحمدُ على ذلك . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، وأبو حنيفةَ ، والشَّافِعِىُّ ، إلَّا أنَّ الشافعىَّ قال : إذا أرْسَلَ الكلْبَ على صَيْدٍ ، فأخَذَ آخَرَ فى طَرِيقِه ، حَلَّ ، وإن عَدَلَ عن طريقِه إليه ، ففيه وَجْهان ، وإن أرْسَلَه على صَيْدٍ فقَتَلَ غيرَه ، أُبِيحَ . وقال مالِكٌ : إذا أرْسَلَ كلْبَه على صَيْدٍ بعَيْنِه ، فأخَذَ غيرَه ، لم يُبَحْ ؛ لأنَّه لم يقْصِدْ صَيْدَه ، إلَّا أن يُرْسِلَه على صُيودٍ ، فتَتَفَرَّقَ عن صِغارٍ ، فإنَّها تُباحُ إذا أخَذَها . ولَنا ، عُمومُ قولِه تعالى : [١٠٩/٨ظ] ﴿ فَكُلُواْ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ﴾[1] . وقولُه عليه السلامُ : « إذَا أرْسَلْتَ كَلْبَكَ ، وذَكَرْتَ اسْمَ اللهِ عليه ، فَكُلْ مِمَّا أمْسَكَ عليك » . وقوْلُه عليه السلامُ : « كُلْ ما رَدَّتْ عَلَيْكَ قَوْسُكَ »[2] . ولأنَّه أرْسَلَ آلةَ الصَّيْدِ على صَيْدٍ ، فَحَلَّ ما صادَه ، كما لو أرْسَلَها على كِبارٍ فتَفَرَّقَتْ عن صِغارٍ فأخَذَها عندَ مالكٍ ، أو كما لو أخَذَ صَيْدًا فى طريقِه عندَ الشافعىِّ ، ولأنَّه لا يُمْكِنُ تَعْلِيمُ الجارِحِ اصْطِيادَ واحِدٍ بعَيْنِه دُونَ واحدٍ[3] ، فسَقَطَ اعْتِبارُه .

الإنصاف

الجَمِيعُ . بلا [١٩٣/٣و] نِزاعٍ أعْلَمُه . لكِنْ لو أرْسلَ كَلْبَه إلى صَيْدٍ ، فصادَ غيرَه ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يحِلُّ ، ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . قال

---

(١) سورة المائدة ٤ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الصيد ، من كتاب الصيد . سنن أبى داود ٩٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء ما يؤكل من صيد الكلب ومالا يؤكل . من أبواب الصيد . عارضة الأحوذى ٢٥٢/٦ . وابن ماجه ، فى : باب صيد القوس ، من كتاب الصيد . سنن ابن ماجه ١٠٧١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٩٣/٤ ، ١٩٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَرْسَلَ سَهْمَهُ عَلَى صَيْدٍ ، فَأَعَانَتْهُ الرِّيحُ ، فَقَتَلَهُ ، وَلَوْلَاهَا مَا وَصَلَ ، حَلَّ . وَإِنْ رَمَى صَيْدًا فَأَثْبَتَهُ ، مَلَكَهُ ، فَإِنْ تَحَامَلَ فَأَخَذَهُ غَيْرُهُ ، لَزِمَهُ رَدُّهُ ، وَإِنْ لَمْ يُثْبِتْهُ ، فَدَخَلَ خَيْمَةَ إِنْسَانٍ فَأَخَذَهُ ، فَهُوَ لِآخِذِهِ .

الشرح الكبير

٤٦٧١ – مسألة : (وإن أرْسَلَ سَهْمَه على صَيْدٍ ، فأعانَتْه الرِّيحُ فقَتَلَته ، ولَوْلَاها ما وَصَلَ ، حَلَّ) لأنَّه قتلَ الحيوانَ بسَهْمِه ورَمْيِه ، فحَلَّ ، كما لو وقَعَ سَهْمُه فى حَجَرٍ ، فرَدَّه إلى الصَّيْدِ فقَتَلَه .

فصل[1] : وإن سمَّى الصائِدُ على صَيْدِ غيرِه ، حلَّ .

٤٦٧٢ – مسألة : (وإن رَمَى صَيْدًا فأثْبَتَه ، مَلَكَه ، فإن تَحامَلَ فأَخَذَهُ غَيْرُهُ ، لَزِمَه رَدُّه) كما يَلْزَمُه رَدُّ الشَّاةِ .

٤٦٧٣ – مسألة : (وإن لم يُثْبِتْه ، فدَخَلَ خَيْمَةَ إنسانٍ فأخَذَه ، فهو لآخِذِه) لأنَّ الأوَّلَ لم يَمْلِكْه ؛ لكَوْنِه مُمْتَنِعًا ، فمَلَكَه الثانى بأخْذِه . ولو

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » : إنَّه يحِلُّ . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » يَحْرُمُ ما قتلَه الكَلْبُ لا السَّهْمُ .

تنبيه : قولُه : وإنْ رَمَى صَيْدًا فأثْبَتَه ، مَلَكَه . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وتقدَّم فى أوَّلِ البابِ ، ما إذا رمَاه بعدَه آخَرُ ، أو رمَاه هو أيضًا ، وأحْكامُهما .

قوله : وإنْ لم يُثْبِتْه ، فدَخَلَ خَيْمَةَ إنْسَانٍ فأَخَذَه ، فهو لآخِذِه . فظاهِرُه ، أنَّه لا يَمْلِكُه مَن دَخَلَ فى خَيْمَتِه إلَّا بأَخْذِهِ . وهو أحَدُ الوُجوهِ ، والمذهبُ منها . وهو

---

(١) سقط هذا الفصل من : م .

المقنع

وَلَوْ وَقَعَ فى شَبَكَتِهِ صَيْدٌ فَخَرَقَهَا وَذَهَبَ بِهَا ، فَصَادَهُ آخَرُ ، فَهُوَ

الشرح الكبير

رَمَى طَيْرًا على شجرةٍ فى دارِ قَوْمٍ ، فطرَحَه فى دارِهم فأخَذُوه ، فهو للرَّامِى دُونَهم ؛ لأنَّه ملَكَه بإزالَةِ امْتِناعِه .

٤٦٧٤ – مسألة : (ولو وَقَعَ صَيْدٌ فِى شَبَكَةِ إنْسانٍ ، فخرَقَها

الإنصاف

ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و « النَّظْمِ » . وقيل : يَمْلِكُه بمُجَرَّدِ دُخولِ الخَيْمَةِ . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصةِ»: فهو لصاحِبِ الخَيْمَةِ . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن » . قال فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ »: هذا المذهبُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ دخَلَ الصَّيْدُ دارَه ، فأغْلَقَ بابَه ، أو دخَلَ بُرْجَه ، فسَدَّ المَنافِذَ ، أو حصَلَتْ سمَكَةٌ فى بِرْكَتِه ، فسَدَّ مَجْرَى الماءِ ، فقيلَ : يَمْلِكُه . وقيل : إنْ سَهُلَ تَناوُلُه منه ، وإلَّا فكَمُتَحَجِّرٍ للإحْياءِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ اعْتِبارُ قصْدِ التَّمَلُّكِ بغَلْقٍ وسَدٍّ . والظَّاهِرُ ، أنَّ هذا الاحْتِمالَ مِن كلامِ صاحِبِ « التَّرْغيبِ » . فعلى الأوَّلِ ، ما يَبْنِيه النَّاسُ مِن الأبرِجَةِ فيُعَشِّشُ بها الطُّيورُ ، يمْلِكُون الفِراخَ ، إلَّا أنْ تكونَ الأُمَّهاتُ مَمْلُوكةً ، فهى لأرْبابِها . نصَّ عليه .

فائدتان ؛ الأُولَى ، مثْلُ هذه المسْألَةِ فى الحُكْمِ ، لو دخَلَتْ ظَبْيَةٌ دارَه ، فأغْلَقَ بابَه ، وجَهِلَها ، أو لم يقْصِدْ تَمَلُّكَها . ومثْلُها أيضًا إحْياءُ أرْضٍ بها كَنْزٌ . قالَه فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، قولُه : ولو وَقَعَ فى شَبَكَتِه صَيْدٌ فَخَرَقَها وذَهَبَ بها ، فَصادَه آخَرُ ، فهو لِلثَّانِى . بلا نِزاعٍ ، ونصَّ عليه .

المقنع لِلثَّانى .

الشرح الكبير وذَهَبَ بها ، فصَادَه آخَرُ ، فهو للثَّانِى) أمَّا إذا تعلَّقَ صَيْدٌ فى شَرَكِ إنسانٍ أو شَبَكَتِه ، مَلَكَه ؛ لأنَّه أثْبَتَه بآلَتِه . ذكَرَه أصْحابُنا . فإن أخَذَه إنسانٌ ، لَزِمَه رَدُّه عليه ؛ لأنَّ آلَتَه أثْبَتَتْه ، فأشْبَه ما لو أثْبَتَه بسَهْمِه . وإن لم تُمْسِكْه الشَّبَكَةُ ، بل انْفَلَتَ منها فى الحالِ ، أو بعدَ حِينٍ ، لم يَمْلِكْه ؛ لأنَّه لم يُثْبِتْه . وإن أخَذَ الشَّبَكَةَ ، وذهَبَ بها ، فصادَه إنسانٌ ، مَلَكَه ، ويَرُدُّ الشَّبَكَةَ على صاحِبِها دونَ الصيدِ[1] ؛ لأنَّه لم يُثْبِتْه . وإن كان يَمْشِى بالشَّبَكَةِ على وَجْهٍ لا يَقْدِرُ على الامْتِناعِ فهو لِصاحِبِها ؛ لأنَّها أزالَتِ امْتِناعَه . فأمَّا إن أمْسَكَه الصَّائِدُ ، وثَبَتَتْ يَدُه عليه ، ثم انْفَلَتَ منه ، لم يَزُلْ مِلْكُه عنه ؛ لأنَّه امْتَنَعَ منه بعدَ ثُبُوتِ مِلْكِه عليه ، فلم يَزُلْ[2] مِلْكُه عنه ، كما لو شَرَدَتْ فرَسُه ، أو نَدَّ بَعِيرُه .

فصل : فإنِ اصْطادَ صَيْدًا ، فوجَدَ عليه عَلامَةً ، مثلَ قِلادَةٍ فى عُنُقِه ، أو وَجَد[3] فى أُذُنِه[4] قُرْطًا ، لم يَمْلِكْه ؛ لأنَّ الذى صادَه مَلَكَه ، فلا يَزُولُ مِلْكُه بالانْفِلاتِ . وكذلك إن وجَدَ طائِرًا مَقْصوصَ الجَناحِ ، ويكونُ لُقَطَةً . فإن قيل : يَحْتَمِلُ أن يكونَ[3] الذى أمْسَكَه أوَّلًا مُحْرِمٌ لم يَمْلِكْه ، أو أنَّه أرْسَلَه على سَبِيلِ التَّخْلِيَةِ وإزالَةِ المِلْكِ عنه ، كإلْقاءِ الشىءِ التَّافِهِ . قُلْنا : أمَّا الأوَّلُ فنادِرٌ ، وهو مُخالِفٌ للظاهِرِ ؛ لأنَّ ظاهِرَ حالِ

الإنصاف .....

(١) فى م : « الصائد » .
(٢) فى م : « يرد » .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَ فى سَفِينَةٍ ، فَوَثَبَتْ سَمَكَةٌ فَوَقَعَتْ فى حِجْرِهِ ، فَهِىَ لَهُ دُونَ صَاحِبِ السَّفِينَةِ .

الشرح الكبير

المُحْرِمِ أنَّه لا يَصِيدُ ما حَرَّمَ اللهُ تعالى عليه . وأمَّا الثانى فخِلافُ الأصْلِ ، فإنَّ الأصْلَ بقاءُ مِلْكِه عليه . وما ذكَرُوه مُحْتَمِلٌ ، فلا يزولُ المِلْكُ بالشَّكِّ .

٤٦٧٥ – مسألة : (ومَن كان فى سَفِينَةٍ ، فوَثَبَتْ سَمَكَةٌ فوَقَعَتْ فى حِجْرِه ، فهى له دُونَ صاحِبِ السَّفِينَةِ) وذلك لأنَّ [٨/١١٠و] السَّمَكَ مِن الصَّيْدِ المُباحِ ، فَمُلِكَ بالسَّبْقِ إليه ، وهذه حصَلَتْ فى يَدِ الذى هى فى حِجْرِه ، وحِجْرُه له ، ويَدُه عليه ، دونَ صاحِبِ السَّفِينَةِ ، (١)ألا تَرَى(١) أنَّهما لو تَنازَعا كِيسًا فى حِجْرِه ، كان أحَقَّ به مِن صاحِبِ السفينَةِ ؟ كذا هٰهُنا . فأمَّا إن وقَعَتِ السَّمَكَةُ فى السَّفِينَةِ ، فهى لصاحِبِها . ذكَرَهُ ابنُ أبى موسَى . وهو مفْهُومُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ السَّفِينةَ

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ فى سَفِينَةٍ ، فوَثَبَتْ سَمَكَةٌ فَوَقَعَتْ فى حِجْرِه ، فهى له دُونَ صاحِبِ السَّفِينَةِ . هذا المذهبُ ، كمَن فتَح حِجْرَه للأَخْذِ . جزَم به الْخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصةِ »، و « المُغْنِى »(٢)، و « الهادِى »، (٣و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »٣)، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « المُنْتَخَبِ »، و «شَرْحِ ابنِ

(١ – ١) فى م : « ألم تر » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ صَنَعَ بِرْكَةً [٣١٣ظ] لِيَصِيدَ بِهَا السَّمَكَ ، فَمَا حَصَلَ فِيهَا

الشرح الكبير مِلْكُه ، ويدُه عليها ، فما حصَلَ مِن المُباحِ فيها ، كان أحَقَّ به ، كحِجْرِه .

فصل : فإن كانتِ السَّمَكَةُ وثَبَتْ بفعْلِ إنْسانٍ لقَصْدِ الصَّيْدِ ، كالصَّيَّادِ[1] الذى يجْعَلُ فى السفينةِ ضَوْءًا بالليلِ ، ويَدُقُّ بشىءٍ كالجَرَسِ ليَثِبَ السَّمَكُ فى السفينَةِ ، فهذا للصَّيَّادِ دُونَ مَن وقَعَ فى حِجْرِه ؛ لأنَّ الصّائِدَ أثْبَتَها بذلك ، فصارَ كمَن رَمَى طائِرًا فألْقاه فى دارِ قَوْمٍ . وإن لم يقْصِدِ الصَّيْدَ بهذا ، بل حصلَ اتِّفاقًا ، كانت لمَن وقَعَتْ فى حِجْرِه .

٤٦٧٦ – مسألة : (وإن صَنَعَ بِرْكَةً ليَصِيدَ بها السَّمَكَ ، فما حَصَلَ

الإنصاف مُنَجَّى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَمْلِكُها إلَّا بأخْذِها ، فهى قبلَه مُباحَةٌ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ أيضًا : إنْ كانتْ وَثَبَتْ بفِعْلِ إنْسانٍ لقَصْدِ الصَّيْدِ[2] ، فهى للصَّائدِ دُونَ مَن وقَعَتْ فى حِجْرِه . وقَطَعا به وبالأوَّلِ أيضًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وقَعَتِ السَّمَكَةُ فى السَّفِينَةِ ، فهى لصاحبِ السَّفِينَةِ . ذكرَه ابنُ أبى مُوسى . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واقْتَصَرَ عليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقِياسُ القولِ الآخَرِ ، أنَّها تكونُ قبلَ الأخْذِ على الإباحَةِ . وهو كما قالَ .

الثَّانيةُ ، قولُه : وإنْ صَنَعَ بِرْكَةً ليَصِيدَ بها السَّمَكَ ، فما حَصَلَ فيها مَلَكَهُ . بلا

(١) فى الأصل : « كالصيد » .
(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

مَلَكَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَقْصِدْ بِهَا ذَلِكَ ، لَمْ يَمْلِكْهُ . وَكَذَلِكَ إِنْ حَصَلَ فى أَرْضِهِ سَمَكٌ ، أَوْ عَشَّشَ فِيهَا طَائِرٌ ، لَمْ يَمْلِكْهُ ، وَلِغَيْرِهِ أَخْذُه .

الشرح الكبير

فيها مَلَكَه ، وإن لم يَقْصِدْ بها ذلك لَمْ يَمْلِكْهُ) (١لِما ذَكَرْنا فى الفصلِ الذى قبلَ هذه المسألةِ ، ولأنَّها آلةٌ للصيدِ قَصَد بها الصيدَ ، أشْبَهتِ الشَّبَكةَ والشَّرَكَ ، وإذا لم يَقْصِدْ بها الصيدَ ، لم يَمْلِكْه١) ، كما لو توَحَّلَ الصَّيْدُ فى أرْضِه (وكذلك لو حصَلَ فى أرْضِه سَمَكٌ) مِن مَدِّ الماءِ (وإن عَشَّشَ فيها طائِرٌ ، لم يَمْلِكْه ، ولغَيْرِه أخْذُه) كما يجوزُ له أخْذُ الماءِ والكَلَأ .

الإنصاف

نِزاعٍ أعْلَمُه . ونصَّ عليه . وكذا لو نصَبَ خَيْمَةً لذلك ، أو فتَح حِجْرَه للأَخْذِ ، أو نصَبَ شبَكَةً ، أو شَرَكًا - نصَّ عليه - أو فَخًّا ، أو مِنْجَلًا ، أو حَبَسَه(٢) جارِحٌ له ، أو بإلْجائِه لمَضيقٍ لا يُفْلِتُ منه .

قوله : وإنْ لم يَقْصِدْ بها ذلك ، لم يَمْلِكْه . بلا نِزاعٍ .

قوله : وكذلكَ إنْ حَصَلَ فى أَرْضِه سَمَكٌ ، أو عَشَّشَ فيها طائِرٌ ، لم يَمْلِكْه ، ولغَيْرِه أَخْذُه . (٣هذا المذهبُ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : ولغيرِه أخْذُه٣) ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

ونقَل صالِحٌ ، وحَنْبَلٌ ، فى مَن صادَ مِن نَخْلَةٍ بدارِ قومٍ ، فهو له ، فإنْ رَمَاه ببُنْدُقَةٍ فوَقَعَ فيها ، فهو لأهْلِها . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل ، ط : « حبس » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَيُكْرَهُ صَيْدُ السَّمَكِ بِالنَّجَاسَةِ .

الشرح الكبير ٤٦٧٧ - مسألة : (ويُكْرَهُ صَيْدُ السَّمَكِ بالنَّجاسَةِ) وهو أن يُتْرَكَ فى الماءِ شىءٌ نَجِسٌ ، كالعَذِرَةِ والمَيْتَةِ وشِبْهِهما ، ليأْكُلَه السَّمَكُ ليَصِيدَ به . كَرِهَ أحمدُ ذلك ، وقال : هو حَرامٌ ، لا يُصادُ به . وإنَّما كَرِهَه لِمَا يَتَضَمَّنُ مِن أكلِ السَّمَكِ للنَّجاسَةِ ، فيُشْبِهُ الجَلَّالَةَ . وسواءٌ فى هذا ما

الإنصاف اللهُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ظاهِرُ كلامِه ، يَمْلِكُه بالتَّوَحُّلِ ، ويَمْلِكُ الفِراخَ . ونقَل صالِحٌ ، فى مَن صادَ مِن نخْلَةٍ بدارِ قومٍ ، هو للصَّيَّادِ . فخرَّجَ فى المسْأَلَةِ وَجْهان ؛ أصحُّهما ، يَمْلِكُه ، وإنَّما لم يضْمَنْه فى الأُوَّلَةِ فى الإحْرامِ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه فِعْلٌ يُوجِبُ ضَمانًا ، لا لأنَّه ما مَلَكَه . وكذا قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : مَن رمَى صَيْدًا على شَجَرَةٍ فى دارِ قومٍ ، فحَمَلَ نفْسَه ، فسقَطَ خارِجَ الدَّارِ ، فهو له ، وإنْ سقَطَ فى دارِهم ، فهو لهم ؛ لأنَّه حريمُهم . وقال فى « الرِّعايةِ » : لغيرِه أخْذُه ، على الأصحِّ . والمَنْصوصُ ، أنَّه للمُؤْجِرِ . وذكرَ أبو المَعالِى ، إنْ عشَّشَ بأَرْضِه نَحْلٌ ، ملَكَه ؛ لأنَّها مُعَدَّةٌ لذلك . وفى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » ، إلَّا أنْ يُعِدَّ حِجْرَه وبِرْكَتَه وأرْضَه له . وسَبَق كلامُهم فى زَكاةِ ما يأْخُذُه مِن المُباحِ ، أو مِن أرْضِه ، وقُلْنا : لا يَمْلِكُه . أنَّه يُزَكِّيه ؛ اكْتِفاءً بمِلْكِه وَقْتَ الأخْذِ ، كالعسَلِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو كالصَّريحِ فى أنَّ النَّحْلَ لا يُمْلَكُ بمِلْكِ الأرْضِ ، وإلَّا لمُلِكَ العسَلُ . ولهذا قال فى « الرِّعايةِ » فى الزَّكاةِ : وسواءٌ أخذَه مِن أرْضٍ مَواتٍ ، أو مَمْلُوكَةٍ ، أو لغيرِه .

قوله : ويُكْرَهُ صَيْدُ السَّمكِ بالنَّجاسَةِ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن ، واخْتارَه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »

الشرح الكبير

يتفرَّقُ ، كالدَّمِ ، وما لا يتفرَّقُ ، كقِطْعَةٍ مِن المَيْتَةِ . وكَرِهَ أحمدُ الصَّيْدَ ببَناتِ وَرْدانَ[1] ، وقال : إنَّ مَأْواها[2] الحُشُوشُ . وكَرِهَ الصَّيْدَ بالضَّفادِعِ ، وقال : نُهِىَ عن قَتْلِ الضِّفْدَعِ[3] .

الإنصاف

[١٩٣/٣ظ]، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الهادِى »، و «المُغْنِى»، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » . وعنه ، يَحْرُمُ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . نقَله الأكثرُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُبْهِجِ » : فى الصَّيْدِ بالنَّجاسَةِ وبمُحَرَّمٍ ، رِوايَتان .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو منَعه الماءَ حتى صادَه ، حلَّ أكْلُه . نقَله أبو داودَ . وقال فى « الرِّعايةِ » : ويَحْرُمُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يُصادُ الحَمامُ إلَّا أنْ يكونَ وَحْشِيًّا .

الثَّانيةُ ، تحِلُّ الطَّريدَةُ ؛ وهى الصَّيْدُ بينَ قومٍ يأْخُذونَه قطْعًا ، وكذلك النَّادُّ[4] . ونصَّ عليه . ويُكْرَهُ الصَّيْدُ مِن وَكْرِه ، ولا يُكْرَهُ الصَّيْدُ بليلٍ ، ولا صَيْدُ فَرْخٍ مِن وَكْرِه ، ولا بما يُسْكِرُ . نصَّ على ذلك . وظاهِرُ رِوايةِ ابنِ القاسِمِ ، لا يُكْرَهُ الصَّيْدُ مِن وَكْرِه . وأطْلَقَ فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه كراهَتَه . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، يُكْرَهُ الصَّيْدُ لَيْلًا .

الثَّالثةُ ، لا بأْسَ بشَبَكَةٍ ، وفَخٍّ ، ودِبْقٍ[5] . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : وكلُّ حِيلَةٍ . وذكرَ جماعةٌ ، يُكْرَهُ بمُثَقَّلٍ ، كبُنْدُقٍ . وكذا كَرِهَ الشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) بنت وردان : دويبة مثل الخنفساء ، حمراء اللون .

(٢) فى الأصل : « ماؤها » .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٢٨ .

(٤) أى الصيد النافر والشارد .

(٥) الدبق أو الدابوق : كل شىء لزج يصاد به الطير وغيره .

المقنع

وَصَيْدُ الطَّيْرِ بِالشِّبَاشِ .

وَإِذَا أَرْسَلَ صَيْدًا ، وَقَالَ : أَعْتَقْتُكَ . لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَزُولَ ؛ وَيَمْلِكَهُ مَنْ أَخَذَهُ .

الشرح الكبير

٤٦٧٨ – مسألة : (و) يُكْرَهُ (صَيْدُ الطَّيْرِ بالشِّباشِ) وهو طَائرٌ يَخِيطُ عيْنَيْه أو يَرْبِطُه[1] . وكَرِهَ أحمدُ الصَّيْدَ بالخراطِيمِ[2] ، وكلِّ شيءٍ فيه رُوحٌ ، [3]لِمَا فيه[3] مِن تَعْذيبِ الحيوانِ ، فإنْ صادَه ، فالصَّيْدُ مُباحٌ . ولم يَرَ بَأْسًا بالصَّيْدِ بالشَّبَكَةِ ، والشَّرَكِ ، وبالدِّبْقِ الذى يَمْنَعُ الحيوانَ مِن الطَّيَرانِ ، وأن يطْعَمَ شيئًا إذا أكلَه سَكِرَ وأُخِذَ .

٤٦٧٩ – مسألة : (وإن أرْسَلَ صَيْدًا ، وقال : أعْتَقْتُكَ . لم يَزُلْ مِلْكُه عنه . ويَحْتَمِلُ أن يَزُولَ) وهو لِمَن أخَذَه . ظاهِرُ المذهبِ أنَّه لا يزُولُ مِلْكُه عنه بالإرْسالِ والإعْتاقِ . قالَه أصْحابُنا . كما لو أرْسَلَ البَعِيرَ والبقرَةَ .

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، الرَّمْىَ بالبُنْدُقِ مُطْلَقًا ؛ لنَهْىِ عُثْمانَ بنِ عفَّانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ وغيرُه ، لا بأْسَ ببَيْعِ البُنْدُقِ ، ويرْمِى بها الصَّيْدَ لا للعَبَثِ . وأطْلَقَ ابنُ هُبَيْرَةَ ، أنَّه معْصِيَةٌ .

قوله : وإذا أرْسَلَ صَيْدًا ، وقالَ : أعْتَقْتُكَ . لم يَزُلْ مِلْكُه عنه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ظاهِرُ المذهبِ،

---

(١) انظر ١١/٣٢ .

(٢) الخراطيم : جمع الخرطوم ، وهو الخمر السريع الإسكار .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، التَّسْمِيَةُ عِنْدَ إِرْسَالِ السَّهْمِ أَوِ الْجَارِحَةِ ، فَإِنْ

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أنْ يزولَ المِلْكُ ؛ لأنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، والإرْسالُ يَرُدُّه إلى أصْلِه . ويُفارِقُ بهيمَةَ الأنْعامِ مِن وجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ الأصْلَ هٰهُنا الإباحَةُ ، وبهيمَةُ الأنْعامِ بخلافِه . الثانى ، أنَّ الإرْسالَ هٰهُنا يُفيدُ ، وهو رَدُّ [٨/١١٠ظ] الصَّيْدِ إلى الخلاصِ مِن أيْدِى الآدَمِيِّين وحبْسِهم ، ولهذا رُوِىَ عن أبى الدَّرْداءِ أنَّه اشْتَرَى عُصْفُورًا مِن صَبِىٍّ فأرْسَلَه ، ولأنَّه يَجِبُ إرْسالُ الصَّيْدِ على المُحْرِمِ إذا أحْرَمَ ، بخلافِ بهيمَةِ الأنْعامِ ، فإنَّ إرْسالَه تَضْييعٌ له ، ورُبَّما هلَكَ إذا لم يكُنْ له مَن يَقُومُ به .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (الرابعُ التَّسْمِيَةُ عندَ إرْسالِ السَّهْمِ أو

الإنصاف

لا يزُولُ مِلْكُه عنه . قالَه أصحابُنا . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و (١« مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم١) . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِيَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ يزولَ مِلْكُه عنه . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : ولا يجوزُ : أعْتَقْتُكَ . فى حَيوانٍ مأكُولٍ ؛ لأنَّه فِعْلُ الجاهِلِيَّةِ . فعلى المذهبِ ، لو اصْطادَ صَيْدًا ، فوَجَدَ عليه علامَةً ؛ مثْلَ قِلادَةٍ فى عُنُقِه ، أو وجدَ فى أُذُنِه قَطْعًا ، لم يَمْلِكْه ؛ لأنَّ الذى صادَه أوَّلًا مَلَكَه . وكذلك إنْ وجدَ طائِرًا مقْصُوصَ الجَناحِ ، ويكونُ لُقَطَةً .

قوله : الرَّابِعُ ، التَّسْمِيَةُ عِنْدَ إرْسالِ السَّهْمِ أو الجَارِحَةِ ، فإنْ تَرَكَها ، لم يُبَحْ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

تَرَكَهَا ، لَمْ يُبَحْ ، سَوَاءٌ تَرَكَهَا عَمْدًا أَوْ سَهْوًا ، فى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، إِنْ نَسِيَهَا عَلَى السَّهْمِ ، أُبِيحَ ، وَإِنْ نَسِيَهَا عَلَى الْجَارِحَةِ ، لَمْ يُبَحْ .

الشرح الكبير

الجارِحَةِ ، فإن تَرَكَها ، لم يُبَحْ ، سواءٌ تَرَكَها عَمْدًا أو سَهْوًا ، فى ظاهرِ المذْهَبِ . وعنه ، إن نَسِيَها على السَّهْمِ أُبِيحَ ، وإن نَسِيَها على الجارِحَةِ لم يُبَحْ) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ التَّسْمِيَةَ شَرْطٌ لإباحَةِ الصَّيْدِ ، وأنَّها لا تسْقُطُ بالسَّهْوِ . وهو قولُ الشَّعْبِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ . ورَوَى حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنَّ التَّسْمِيَةَ تسْقُطُ بالنِّسْيانِ . قال الخَلَّالُ : سَها حَنْبَلٌ[1] فى نَقْلِه . وممَّن أباحَ مَتْروكَ التَّسْمِيَةِ فى النِّسْيانِ دونَ العَمْدِ أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ؛ لقوْلِ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عن الخَطَأِ والنِّسْيَانِ »[2] . ولأنَّ إرْسالَ الجارِحَةِ جَرَى مَجْرَى التَّذْكِيَةِ ، فعُفِىَ عن النِّسْيانِ فيه ، كالذَّكاةِ . وعن أحمدَ ، أنَّ التَّسْمِيَةَ تُشْتَرَطُ على إرْسالِ الكَلْبِ فى[3] العَمْدِ والنِّسْيانِ بخلافِ السَّهْمِ ، فإنَّ السَّهْمَ آلَةٌ حقيقَةً[4] ، وليس له اخْتِيارٌ ، فهو بمَنْزِلَةِ

الإنصاف

سَواءٌ تَرَكَها عَمْدًا أو سَهْوًا ، فى ظاهِرِ المذهَبِ . وهو المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ ، والمُخْتارُ للأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و «المُنَوِّرِ»[5]، و « نَظْمِ المُفْرَداتِ » . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ

---

(١) فى م : « أحمد » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١/٢٥٦ .

(٣) فى م : « و » .

(٤) فى م : « خفيفة » .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

السِّكِّينِ ، بخلافِ الحيوانِ ، فإنَّه يفْعَلُ باخْتِيارِه . وقال الشافِعِيُّ : يُباحُ مَتْروكُ التَّسْمِيَةِ عَمْدًا وسَهْوًا ؛ لأنَّ البَراءَ روَى ، أنَّ النبِيَّ ﷺ قال : « الْمُسْلِمُ يَذْبَحُ على اسْمِ اللهِ ، سَمَّى أو لم يُسَمِّ »[1] . وعن أبى هُرَيْرَةَ أنَّ النبيَّ ﷺ قيلَ له : أرأيْتَ الرَّجُلَ منَّا يَذْبَحُ ويَنْسَى أن يُسَمِّيَ اللهَ ؟ فقال : « اسْمُ اللهِ فى قَلْبِ كُلِّ مُسْلِمٍ »[2] . وقد رُوِىَ عن أحمدَ مثلُ ذلك . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُواْ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ ﴾[3] . وقال : « فَكُلُواْ مِمَّآ أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَٱذْكُرُواْ ٱسْمَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ . وقال النَّبِيُّ ﷺ : « إذا أرْسَلْتَ كَلْبَكَ ، وذَكَرْتَ [4]اسْمَ اللهِ عَلَيْهِ[4] ، فَكُلْ » . قلتُ : أُرْسِلُ كَلْبِى فأجدُ معه كَلْبًا آخَرَ ؟ قال : « لا تَأْكُلْ ، فإنَّكَ إنَّما سَمَّيْتَ على كَلْبِكَ ، ولَمْ تُسَمِّ على الآخَرِ » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وفى لفْظٍ : « إذا خَالَطَ كِلَابًا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللهِ عَلَيْهَا ،

الإنصاف

الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الكافِى »، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِيَيْن »، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

وعنه ، إنْ نَسِيَها على السَّهْمِ ، أُبِيحَ ، وإنْ نَسِيَها على الجارِحَةِ ، لم يُبَحْ . وعنه ، تُشْتَرَطُ مع الذِّكْرِ دُونَ السَّهْوِ . وذكرَه ابنُ جَرِيرٍ إجْماعًا . نقَلها حَنْبَلٌ .

---

(١) تقدم الكلام عليه فى صفحة ٣٢٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٢٥ .

(٣) سورة الأنعام ١٢١ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « وسميت » .

(٥) تقدم تخريجه فى ١١/٨٥ .

الشرح الكبير

فأمْسَكْنَ وقَتَلْنَ ، فلا تَأْكُلْ » . وفى حديثِ أبى ثَعْلَبَةَ : « ومَا صِدْتَ بقَوْسِكَ ، وذَكَرْتَ اسْمَ اللهِ عليه ، فكُلْ »[1] . وهذه نصوصٌ صَحِيحَةٌ ، فلا يُعَرَّجُ على ما خالَفَها . وقولُه : « عُفِىَ لأُمَّتِى عَنِ الخَطَأِ والنِّسْيَانِ » . يَقْتَضِى نَفْىَ الإثْمِ ، لا جَعْلَ الشَّرْطِ [2]المعْدُومِ كالموجُودِ[2] ، بدليلِ ما لو نَسِىَ شَرْطَ الصَّلاةِ . والفَرْقُ بينَ الصَّيْدِ والذَّبِيحَةِ ، أنَّ الذَّبْحَ وَقَعَ فى مَحَلِّه ، فجازَ أن يُتسامَحَ فيه ، بخلافِ الصَّيْدِ . وأحَادِيثُ أصْحابِ الشافعىِّ ، لم يذْكُرْها أصْحابُ السُّنَنِ المشْهُورَةِ ، وإن صَحَّتْ فهى فى الذَّبِيحَةِ ، ولا يصحُّ قياسُ الصَّيْدِ على الذَّبِيحَةِ ؛ لِمَا ذكَرْنا ، مع ما فى الصَّيْدِ مِن النُّصوصِ الخاصَّةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قال الخَلَّالُ : سَها حَنْبَلٌ فى نقْلِه . وعنه ، تُشْتَرَطُ التَّسْمِيَةُ مِن مُسْلِمٍ لا مِن كافرٍ . ونقَل حَنْبَلٌ ، عكْسَها . وعنه ، أنَّ التَّسْمِيَةَ سُنَّةٌ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُشْتَرَطُ أنْ يُسَمِّىَ بالعرَبِيَّةِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، يُشْترَطُ إنْ كان يُحْسِنُها . وذكرَ بعْضُ الحَنَفِيَّةِ خِلافَه إجْماعًا . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى الذَّكاةِ .

الثَّانيةُ ، لو سمَّى على صَيْدٍ فأصابَ غيرَه ، حَلَّ ، وإنْ سمَّى على سَهْمٍ ، ثم أَلْقاه ، وأخذَ غيرَه فرَمَى به ، لم يُبَحْ . قالَه المُصَنِّفُ ، فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، وقدَّماه ، وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . ويَحْتَمِلُ أنْ يُباحَ ؛ قِياسًا على ما لو سمَّى على سِكِّينٍ ثم أَلْقاها وأخذَ غيرَها .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/١٥٧

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : إذا سَمَّى الصائِدُ على صَيْدٍ فأصابَ غيرَه ، حَلَّ ، وإن سَمَّى على سَهْمٍ ، ثم ألْقاه وأخَذَ غيرَه ، فرَمَى به ، لم يُبَحْ ما صادَ به ؛ لأنَّه لمَّا لم يُمْكِنِ [٨/١١١و] اعْتِبارُ التَّسْمِيَةِ على صَيْدٍ بعَيْنِه ، اعْتُبِرَتْ على الآلةِ التى يَصِيدُ بها ، بخلافِ الذَّبِيحَةِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُباحَ ، قياسًا على ما لو سمَّى على سِكِّينٍ ثم ألْقاها وأخَذَ غيرَها ، وسُقُوطُ اعْتِبارِ تعْيِينِ الصَّيْدِ لمَشَقَّتِه ، لا يَقْتَضِى اعْتِبارَ تَعْيينِ الآلةِ ، فلا يُعْتَبَرُ .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : عِندَ إرْسالِ السَّهْمِ أو الجارِحَةِ . هذا بلا نِزاعٍ . ولا يضُرُّ التَّقَدُّمُ اليسِيرُ ، كالتَّقَدُّمِ فى العِباداتِ ، وكذلك التَّأْخيرُ اليسيرُ على إطْلاقِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » . وكذلك فى التَّأْخيرِ الكثيرِ ، بشَرْطِ أنْ يزْجُرَه فيَنْزَجِرَ ، كما دَّل عليه كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والشِّيرَازِىُّ ، وغيرُهم .

المقنع

كِتَابُ الْأَيْمَانِ

.....

الشرح الكبير

كتابُ الأيْمان

والأصْلُ فى مَشْرُوعِيَّتِها وثُبوتِ حُكْمِها ، الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكِتابُ ، فقولُه تعالى : ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَـٰنِكُمْ وَلَـٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَـٰنَ ﴾[1] . الآية . وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَنقُضُواْ ٱلْأَيْمَـٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾[2] . وأمَرَ نَبِيَّه ﷺ بالحَلِفِ فى ثَلاثَةِ مَواضِعَ ، فقال : ﴿ وَيَسْتَنبِئُونَكَ أَحَقٌّ هُوَ قُلْ إِى وَرَبِّىٓ إِنَّهُۥ لَحَقٌّ ﴾[3] . وقال سبحانَه : ﴿ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّى لَتَأْتِيَنَّكُمْ ﴾[4] . وقال : ﴿ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّى لَتُبْعَثُنَّ ﴾[5] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فقولُ النبىِّ ﷺ : « إنِّى وَاللهِ ، إنْ شَاءَ اللهُ ، لَا أحْلِفُ عَلَى يَمِينٍ ، فَأَرَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، إلَّا أتَيْتُ الَّذِى هُوَ

الإنصاف

كتابُ الأيْمانِ

فائدة : الحَلِفُ على المُسْتقبَلِ ، إرادةُ تحْقيقِ خَبَرٍ فى المُسْتَقْبلِ مُمْكِنٍ بقَوْلٍ يُقْصَدُ به الحَثُّ على فِعْلِ المُمْكِنِ أو ترْكِه . والحَلِفُ على الماضى ؛ إمَّا بِرٌّ وهو الصَّادِقُ ، أو غَموسٌ وهو الكاذِبُ ، أو لَغْوٌ . قالى صاحِبُ « الرِّعايَةِ » : وهو ما

---

(١) سورة المائدة ٨٩ .

(٢) سورة النحل ٩١ .

(٣) سورة يونس ٥٣ .

(٤) سورة سبأ ٣ .

(٥) سورة التغابن ٧ .

الشرح الكبير

خَيْرٌ وتَحَلَّلْتُهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وكان أكثرُ قَسَمِ النبىِّ ﷺ : « وَمُصَرِّفِ القُلُوبِ »[2] . « وَمُقَلِّبِ القُلُوبِ »[3] . ثَبَت هذا عن رسولِ اللهِ ﷺ ، فى آيٍ وأخْبارٍ سِوَى هـذَيْن كثيرٍ . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على مَشْرُوعِيَّةِ اليَمِينِ ، وثُبوتِ أحْكامِها . ووَضْعُها فى الأصْلِ لتَوْكيدِ[4] المَحْلوفِ عليه .

فصل : وتَصِحُّ مِن كلِّ مُكَلَّفٍ مُخْتارٍ قاصِدٍ إلى اليمينِ ، ولا تَصِحُّ مِن غيرِ مُكَلَّفٍ ، كالصَّبِىِّ والمجنونِ والنائمِ ؛ [5]لقولِ النبىِّ ﷺ : « رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ »[6] . ولأنَّه قولٌ[7] يَتَعَلَّقُ به وجوبُ حَقٍّ ، فلم يَصِحَّ من غيرِ مُكَلَّفٍ[5] ، كالإقْرارِ . وفى السَّكْرانِ وَجْهان ، بِناءً على [8]أنَّه هل هو[8]

الإنصاف

لا أجْرَ له فيه ولا إثْمَ عليه ولا كفَّارَةَ . وقيل : اليمينُ جملةٌ خَبرِيَّةٌ تُؤكَّدُ بها أُخْرَى

(١) تقدم تخريجه فى ٢٣/٢٠٧ ، ٢٠٨ .

(٢) أخرجه النسائى ، فى : باب الحلف بمصرف القلوب ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٧/٣ . وابن ماجه ، فى : باب يمين رسول الله ﷺ ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١/٦٧٧ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب يحول بين المرء وقلبه ، من كتاب القدر ، وفى : باب كيف كانت يمين النبى ﷺ ، من كتاب الأيمان ، وفى : باب مقلب القلوب ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٨/١٥٧ ، ١٦٠ ، ٩/١٤٥ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى يمين النبى ﷺ ما كانت ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠٢ . والترمذى ، فى : باب كيف كان يمين النبى ﷺ ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٧/٢٤ . والنسائى ، فى : أول كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٧/٣ . والدارمى ، فى : باب بأى أسماء الله حلفت لزمك ، من كتاب النذور . سنن الدارمى ٢/١٨٧ . والإمام مالك بلاغًا ، فى : باب جامع الأيمان ، من كتاب النذور . الموطأ ٢/٤٨٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٦ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ١٢٧ .

(٤) فى الأصل : « كتوكيد » .

(٥ - ٥) سقط من : ق ، م .

(٦) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ . وانظر طرق الحديث فى : الإرواء ٢/٤ - ٧ .

(٧) فى الأصل ، م : « حق » .

(٨ - ٨) فى م : « أن هذا » .

الشرح الكبير

مُكَلَّفٌ ، (١أو غيرُ مُكَلَّفٍ١) ؟ ولا تَنْعَقِدُ يَمِينُ مُكْرَهٍ . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : تَنْعَقِدُ ؛ لأنَّها يَمِينُ مُكَلَّفٍ ، فانْعَقَدَتْ ، كيَمِينِ المُخْتارِ . ولَنا ، ما روَى أبو أُمامَةَ ، وواثِلَةُ بنُ الأسْقَعِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَيْسَ عَلَى مَقْهُورٍ يَمِينٌ »[٢] . ولأنَّه قولٌ حُمِلَ عليه بغيرِ حَقٍّ ، فلم يَصِحَّ ، ككلمَةِ الكُفْرِ .

فصل : وتَصِحُّ من الكافِرِ ، وتَلْزَمُه الكَفَّارَةُ بالحِنْثِ ، سَواءٌ حَنِثَ فى كُفْرِه أو بعدَ إسْلامِه . وبه قال الشافِعِيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، إذا حَنِثَ بعدَ إسْلامِه . وقال الثَّوْرِيُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ : لا تَنْعَقِدُ يَمِينُه ؛ لأنَّه ليس بمُكَلَّفٍ . ولَنا ، أنَّ عمرَ نَذَرَ فى الجاهِلِيَّةِ أن يَعْتَكِفَ فى المسجدِ الحرامِ ، فأمَرَه النبيُّ ﷺ بالوَفاءِ بنَذْرِه[٣] . ولأنَّه من أهْلِ القَسَمِ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ ﴾[٤] . ولا نُسَلِّمُ أنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، وإنَّما تَسْقُطُ عنه العِباداتُ بإسْلامِه ؛ لأنَّ الإسْلامَ يَجُبُّ ما قبلَه ، فأمَّا ما الْتَزَمه بنَذْرِه أو يَمِينِه ، فيَنْبَغِى أن يَبْقَى حُكْمُه فى حَقِّه ؛ لأنَّه من [١١١/٨ظ] جِهَتِه .

الإنصاف

خبَرِيَّةٌ ، وهما كَشَرْطٍ وجزاءٍ . ويأْتى ذلك فى الفَصْلِ الثَّانى .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب النذور . سنن الدارقطنى ١٧١/٤ . وهو حديث منكر . انظر : تلخيص الحبير ١٧١/٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥٦٣/٧ .

(٤) سورة المائدة ١٠٦ .

الشرح الكبير

فصل : والأيمانُ تَنْقَسِمُ خمسةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، واجِبٌ ، وهى التى يُنْجِى بها إنْسانًا مَعْصُومًا مِن هَلَكَةٍ ، كما رُوِىَ عن سُوَيدِ[1] بنِ حَنْظَلَةَ ، قال : خَرَجْنا نُرِيدُ النبىَّ ﷺ ، ومعنا وائلُ بنُ حُجْرٍ ، فأَخَذَه عَدُوٌّ له ، فتَحَرَّجَ القومُ أن يَحْلِفُوا ، وحَلَفْتُ أنا أنَّه أخِى ، فذَكَرْتُ ذلك للنبىِّ ﷺ ، فقال النبىُّ ﷺ : « صَدَقْتَ ، الْمُسْلِمُ أخُو الْمُسْلِمِ » . رَواه أبو داودَ[2] . فهذا وأشْباهُه واجِبٌ ؛ لأنَّ إنْجاءَ المعْصُومِ واجِبٌ ، وقد تَعَيَّنَ فى اليَمِينِ ، فيَجِبُ ، وكذلك إنْجاءُ نَفْسِه ، مثلَ أن تَتَوَجَّهَ أيْمانُ القَسامَةِ فى دَعْوَى القتلِ عليه ، وهو بَرِىءٌ . الثانى ، مَنْدُوبٌ ، وهو الحَلِفُ الذى تَتَعَلَّقُ به مَصْلَحَةٌ ؛ مِن إصْلاحٍ بينَ مُتَخاصِمَيْن ، أو إزالَةِ حِقْدٍ مِن قلبِ مسلمٍ عن الحالِفِ أو غيرِه ، أو فى دَفْعِ شَرٍّ ، فهذا مَنْدُوبٌ ؛ لأنَّ فِعْلَ هذه الأُمُورِ مندوبٌ إليه ، واليَمِينَ مُفْضِيَةٌ إليه . وإن حَلَفَ على فِعْلِ طاعَةٍ ، أو تَرْكِ مَعْصِيَةٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّه مَنْدوبٌ إليه . وهو قولُ بعضِ أصْحابِنا ، وأصحابِ الشافِعِىِّ ؛ لأنَّ ذلك يَدْعُوه إلى فِعْلِ الطَّاعاتِ ، وتَرْكِ المَعاصِى . والثانى ، ليس بمَنْدوبٍ إليه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وأصْحابَه لم يكونُوا يَفْعَلُون ذلك فى الأكثرِ الأغْلَبِ ، ولا حَثَّ النبىُّ ﷺ أحدًا عليه ، ولا نَدَبَهُم إليه ، ولو كان ذلك طاعَةً لم يُخِلُّوا به ، ولأنَّ ذلك يَجْرِى مَجْرَى النَّذْرِ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن النَّذْرِ ، وقال : « إنَّهُ لا

(١) فى الأصل : « سعيد » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٧/٢٣ .

الشرح الكبير

يَأْتِى بِخَيْرٍ ، وإنَّما يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ البَخِيلِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . الثالثُ ، المُباحُ ، مثل الحَلِفِ على فِعْلٍ مُباحٍ أو تَرْكِه ، والحَلِفِ على الخَبَرِ بشىءٍ هو صادِقٌ فيه ، أو يَظُنُّ أنَّه فيه صادِقٌ ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾[2] . ومِن صُورِ اللَّغْوِ أن يَحْلِفَ على شىءٍ يَظُنُّه كما حَلَف ، ويَبِينَ بخِلافِه . الرابعُ ، المَكْرُوهُ ، وهو الحَلِفُ على مَكْرُوهٍ ، أو تَرْكِ مندوبٍ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَجْعَلُوا۟ ٱللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَـٰنِكُمْ أَن تَبَرُّوا۟ وَتَتَّقُوا۟ وَتُصْلِحُوا۟ بَيْنَ ٱلنَّاسِ ﴾[3] . ورُوِىَ أنَّ أبا بكرٍ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حَلَفَ لا يُنْفِقُ على مِسْطَحٍ بعدَ الذى قال لعائِشَةَ ما قال ، وكان مِن أهلِ الإفْكِ ، فأنْزَلَ اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا يَأْتَلِ أُو۟لُوا۟ ٱلْفَضْلِ مِنكُمْ وَٱلسَّعَةِ أَن يُؤْتُوٓا۟ أُو۟لِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينَ وَٱلْمُهَـٰجِرِينَ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَلْيَعْفُوا۟ وَلْيَصْفَحُوٓا۟ ﴾[4] . قيلَ : المرادُ بقولِه : ﴿ وَلَا يَأْتَلِ ﴾ . أى

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إلقاء العبد النذر إلى القدر ، من كتاب القدر ، وفى : باب الوفاء بالنذر ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ٨/١٥٥ ، ١٧٦ . ومسلم ، فى : باب النهى عن النذر وأنه لا يرد شيئا ، من كتاب النذر . صحيح مسلم ٣/١٢٦١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب كراهية النذر ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠٧ . والترمذى ، فى : باب فى كراهية النذر ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٧/٢١ ، ٢٢ . والنسائى ، فى : باب النهى عن النذر ، وباب النذر لا يقدم شيئا ... ، وباب النذر يستخرج به من البخيل ، من كتاب الأيمان . المجتبى ٧/١٥ ، ١٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن النذر ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١/٦٨٦ . والدارمى ، فى : باب النهى عن النذر ، من كتاب النذور . سنن الدارمى ٢/١٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٦١ ، ٢٣٥ ، ٢٤٢ ، ٣٠١ ، ٣١٤ ، ٤١٢ ، ٤٦٣ .

(٢) من سورة البقرة ٢٢٥ ، وسورة المائدة ٨٩ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٤ .

(٤) سورة النور ٢٢ .

والحديث تقدم تخريجه فى ٢٥/١٥٣ .

الشرح الكبير

لا يَمْتَنِعْ . ولأنَّ اليمينَ على ذلك مانِعَةٌ مِن فِعْلِ الطَّاعَةِ ، أو[1] حامِلَةٌ على فِعْلِ المَكْرُوهِ ، فتكونُ مَكْرُوهَةً . فإن قيلَ : لو كانت مَكْرُوهَةً لأنْكَرَ النبيُّ ﷺ على الأعْرابِيِّ الذى سَأَلَه عن الصَّلواتِ ، فقال : هل علىَّ غيرُها ؟ فقال : « لَا ، إلَّا أنْ تَطَوَّعَ » . فقال : والذى بَعَثَكَ بالحَقِّ لا أَزِيدُ [١١٢/٨و] عليها ولا أَنْقُصُ منها . ولم يُنْكِرْ عليه النبيُّ ﷺ ، بل قال : « أَفْلَحَ الرَّجُلُ إنْ صَدَقَ »[2] . قُلْنا : لا يلزَمُ هذا ، فإنَّ اليَمِينَ على تَرْكِها ، [3]لا تَزِيدُ على[3] تَرْكِها ، ولو تَرَكَها ، لم يُنْكَرْ عليه ، ويَكْفِى فى ذلك بَيانُ أنَّ ما تَرَكَه تَطَوُّعٌ ، وقد بَيَّنَه له النبيُّ ﷺ بقَوْلِه : « إلَّا أنْ تَطَوَّعَ » . ولأنَّ هذه اليَمِينَ إن تَضَمَّنَتْ تَرْكَ المَنْدوبِ ، فقد تَناوَلَتْ فِعْلَ الواجِبِ ، والمُحافَظَةَ عليه كلِّه ، بحيثُ لا يَنْقُصُ منه شيئًا ، وهذا فى الفَضْلِ يَزِيدُ على ما قابَلَه مِن تَرْكِ التَّطَوُّعِ ، فيَتَرَجَّحُ جانِبُ الإتْيانِ بها على تَرْكِها ، فيكونُ مِن قِبَلِ المندُوبِ ، فكيفَ يُنْكَرُ ! ولأنَّ فى الإقْرارِ على هذه اليَمِينِ بَيانَ حُكْمٍ يُحْتاجُ إليه ، وهو بَيانُ أنَّ تَرْكَ التَّطَوُّعِ غيرُ مُؤاخَذٍ به ، ولو أنْكَرَ على الحالِفِ هذا ، لحَصَلَ ضِدُّ هذا ، وتَوَهَّمَ كثيرٌ مِن الناسِ لُحوقَ الإثْمِ بتَرْكِه ، فيَفُوتُ الغَرَضُ . ومِن قِسْمِ المَكْرُوهِ الحَلِفُ فى البَيْعِ ، فإنَّ النبيَّ ﷺ قال : « الحَلِفُ مُنْفِقٌ للسِّلْعَةِ ، مُمْحِقٌ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢٦/٣ . ويضاف إليه : والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٢/١ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « تزيد » .

الشرح الكبير

للبَرَكَةِ » . رَواه ابنُ ماجَه[1] . القِسمُ الخامِسُ ، المُحَرَّمُ ، وهو الحَلِفُ الكاذِبُ ، فإنَّ اللهَ تعالَى ذَمَّه بقَوْلِه سبحانَه : ﴿ وَيَحْلِفُونَ عَلَى ٱلْكَذِبِ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴾[2] . ولأنَّ الكَذِبَ حَرامٌ ، فإذا كان مَحْلُوفًا عليه ، كان أشَدَّ فى التَّحْريمِ . وإن أبْطَلَ به حَقًّا ، واقْتَطَعَ به مالَ مَعْصُومٍ ، كان أشَدَّ ، فإنَّه رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ فَاجِرَةٍ ، يَقْتَطِعُ بِهَا مَالَ مُسْلِمٍ ، لَقِىَ اللهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضْبانُ » . مُتَّفَقٌ على مَعْناه[3] . وأنْزَلَ اللهُ تعالى فى ذلك : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْأَخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ

(١) فى : باب ما جاء فى كراهية الأيمان فى البيع والشراء ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٤٥/٢ .
كما أخرجه البخارى ، فى : باب يمحق الله الربا ... ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٧٨/٣ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الحلف فى البيع ، من كتاب المساقاة . صحيح مسلم ١٢٢٨/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى كراهية اليمين فى البيع ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢١٩/٢ ، ٢٢٠ . والنسائى ، فى : باب المنفق سلعته بالحلف الكاذب ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢١٦/٧ .

(٢) سورة المجادلة ١٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب كلام الخصوم بعضهم فى بعض ، من كتاب الخصومات ، وفى : باب سؤال الحاكم المدعى هل لك بينة ... ؟ وباب حدثنا عثمان بن أبى شيبة ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب ﴿ إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا ﴾ من كتاب التفسير ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا ﴾ من كتاب الأيمان ، وفى : باب الحكم فى البئر ونحوها ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ١٥٩/٣ ، ١٦٠ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٤٢/٦ ، ١٧١/٨ ، ٩٠/٩ . ومسلم ، فى : باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٢/١ ، ١٢٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من حلف يمينا ليقتطع بها مالا لأحد ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ١٩٧/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى اليمين الفاجرة ... ، من أبواب البيوع . وفى : باب سورة آل عمران ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٢٧١/٥ ، ١٢٢/١١ . وابن ماجه ، فى : باب من حلف على يمين فاجرة ... ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٧٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٧/١ ، ٣٧٩ ، ٤٢٦ ، ٤٤٢ ، ٤٦٠ ، ٢٥/٥ ، ٢١١ ، ٢١٢ .

الشرح الكبير

ٱلْقِيَـٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾[1] . ومِن هذا القِسْمِ الحَلِفُ على مَعْصِيَةٍ ، أو تَرْكِ واجِبٍ ، فإنَّ المَحْلُوفَ عليه حَرامٌ ، فكان الحَلِفُ حَرامًا ؛ لأنَّه وَسِيلَةٌ إليه ، والوَسِيلَةُ تَأْخُذُ حُكْمَ المُتَوَسَّلِ إليه .

فصل : ومتى كانتِ اليَمِينُ على فِعْلِ واجِبٍ ، أو تَرْكِ مُحَرَّمٍ ، كان حَلُّها مُحَرَّمًا ؛ لأنَّ حَلَّها بفعلِ المُحَرَّمِ ، وهو مُحَرَّمٌ . وإن كانت على مَنْدوبٍ ، أو تَرْكِ مَكْرُوهٍ ، فحَلُّها مَكْرُوهٌ ، وإن كانت على مُباحٍ ، فحَلُّها مُباحٌ . فإن قيلَ : فكيفَ يكونُ حَلُّها مُباحًا ، وقد قال اللهُ سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا تَنقُضُواْ ٱلْأَيْمَـٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾[2] . [3]قُلْنا : هذا فى الأيمانِ فى العُهودِ والمواثيقِ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَـٰهَدتُّمْ وَلَا تَنقُضُواْ ٱلْأَيْمَـٰنَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾[3] . إلى قولِه : ﴿ تَتَّخِذُونَ أَيْمَـٰنَكُمْ دَخَلًا بَيْنَكُمْ أن تَكُونَ أُمَّةٌ هِىَ أَرْبَى مِنْ أُمَّةٍ ﴾[4] . والعَهْدُ يجبُ الوَفاءُ به بغيرِ يَمِينٍ ، فمع اليَمِينِ أَوْلَى ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَـٰهَدتُّمْ ﴾ . وقال : [٨/١١٢ظ] ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ ﴾[5] . ولهذا نَهى عن نَقْضِ اليَمِينِ ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ ، وذَمَّهم عليه ، وضَرَب لهم مَثَلَ التى نَقَضَتْ غَزْلَها مِن بعدِ قُوَّةٍ

(١) سورة آل عمران ٧٧ .
(٢) سورة النحل ٩١ .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) سورة النحل ٩٢ .
(٥) سورة المائدة ١ .

المقنع

وَالْيَمِينُ الَّتى تَجِبُ بِهَا الْكَفَّارَةُ ، هِىَ الْيَمِينُ بِاللهِ تَعَالَى ، أَوْ صِفَةٍ مِنْ صِفَاتِهِ .

الشرح الكبير

أنْكاثًا ، ولا خِلافَ فى أنَّ الحَلَّ[1] المُخْتَلَفَ فيه لا يَدْخُلُه شىءٌ مِن هذا . وإن كانت على فِعْلِ مَكْرُوهٍ ، أو تَرْكِ مَنْدُوبٍ ، فحَلُّها مندوبٌ إليه ، فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَأْتِ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، وكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ »[2] . وقال عليه السلامُ : « إنِّى وَاللهِ ، إنْ شَاءَ اللهُ ، لَا أَحْلِفُ عَلَى يَمِينٍ ، فَأَرَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، إلَّا أَتَيْتُ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، وتَحَلَّلْتُهَا »[3] . وإن كانتِ اليَمِينُ على فِعْلِ مُحَرَّمٍ ، أو تَرْكِ واجِبٍ ، فحَلُّها واجِبٌ ؛ لأنَّ حَلَّها بفِعْلِ الواجِبِ ، وفعلُه واجِبٌ .

٤٦٨٠ – مسألة : (واليمينُ التى تَجِبُ بها الكَفَّارَةُ ، هى اليمينُ باللهِ تعالى ، أو صِفَةٍ مِن صِفاتِه) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ مَن حَلَف باللهِ تعالى ، فقال : واللهِ . أو : باللهِ . أو : تاللهِ . فحَنِثَ ، أنَّ عليه الكَفَّارَةَ . قال ابنُ المُنْذِرِ[4] : وكان مالكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ ، والشافِعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ،

الإنصاف

قوله : واليَمِينُ التى تَجِبُ بها الكفَّارَةُ ، هى اليَمِينُ باللهِ تَعالَى ، أو صِفَةٍ مِن صِفاتِه . كوَجْهِ اللهِ – نصَّ عليه – وعظمَتِه وعِزَّتِه وإرادَتِه وقُدْرَتِه وعِلْمِه ؛ فتَنْعَقِدُ بذلكِ اليمينُ ، وتجبُ الكفَّارَةُ ، ولو نَوَى مقْدورَه أو معْلومَه أو مُرادَه . على

---

(١) فى م : « المحل » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٠٧/٢٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٠٧/٢٣ ، ٢٠٨ .

(٤) انظر الإشراف ٢٣٥/٢ .

المقنع

وَأَسْماءُ اللهِ تَعالى قِسْمانِ ؛ أَحَدُهُما ، مَا لَا يُسَمَّى بِهِ غَيْرُهُ ، نَحْوَ : واللهِ ، وَالْقَدِيمِ الْأَزَلِيِّ ، وَالْأَوَّلِ الَّذِى لَيْسَ قَبْلَهُ شَيْءٌ ، وَالْآخِرِ الَّذِى لَيْسَ بَعْدَهُ شَيْءٌ ، وَخَالِقِ الْخَلْقِ ، وَرَازِقِ الْعَالَمِينَ . فَهَذَا الْقَسَمُ بِهِ يَمِينٌ بِكُلِّ حَالٍ . والثَّانى ، [٣١٤و] مَا يُسَمَّى به غَيْرُهُ ، وَإِطْلَاقُهُ يَنْصَرِفُ إِلَى اللهِ تعالى ؛ كَالرَّحْمَنِ ، وَالرَّحِيمِ ، وَالْعَظِيمِ ، وَالْقَادِرِ ، وَالرَّبِّ ، وَالْمَوْلَى ، وَالرَّزَّاقِ وَنَحْوِهِ .

الشرح الكبير

وأصحابُ الرَّأْيِ ، يقولُون : مَن حَلَف باسمٍ مِن أسماءِ اللهِ تعالَى ، فحَنِثَ ، فعليه الكَفَّارَةُ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ، إذا كان مِن أسماءِ اللهِ التى لا يُسَمَّى بها سِوَاه .

٤٦٨١ – مسألة : (وأسماءُ اللهِ تعالى قِسْمان ؛ أحدُهما ، ما لا يُسَمَّى به غيرُه ، نحوَ : واللهِ ، والقديمِ الأزَلِيِّ ، والأوَّلِ الذى ليس قبلَه شىءٌ ، والآخِرِ الذى ليس بعدَه شىءٌ ، وخالقِ الخَلْقِ ، ورازِقِ العالَمِينَ . فهذا القَسَمُ به يَمِينٌ بكلِّ حالٍ) وكذلك قوْلُه : ورَبِّ العالَمِين ، ورَبِّ السَّمَواتِ ، والحَىِّ الذى لا يَمُوتُ (الثانى ، ما يُسَمَّى به غيرُه ، وإطْلاقُه يَنْصَرِفُ إلى اللهِ تعالى ؛ كالعَظيمِ ، والرَّحيمِ ، والرَّبِّ ، والمَوْلَى ، والرَّازِقِ ، ونحوِه) فأمَّا الرحمنُ ، فذكَرَه شيخُنا مِن هذا القِسمِ فى الكتابِ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ المَنْصوصِ عنه . وقيل : لا تجبُ الكفَّارَةُ إذا نَوَى بقُدْرَةِ اللهِ مقْدُورَه ، وبعِلْمِ اللهِ معْلومَه وبإرادَةِ اللهِ مُرادَه . ويأْتى أيضًا ذلك قريبًا .

قوله : الثَّانِى ، ما يُسَمَّى به غَيْرُه ، وإطْلاقُه يَنْصَرِفُ إليه سُبْحانَه ؛

المقنع

فَهَذَا إِنْ نَوَى بِالْقَسَمِ بِهِ اسْمَ اللهِ تَعَالَى ، أَوْ أَطْلَقَ ، فَهُوَ يَمِينٌ ، وَإِنْ نَوَى غَيْرَه ، فَلَيْسَ بِيَمِينٍ .

الشرح الكبير

المشْروحِ ، وذكَره فى كتابِ « المُغْنِى »[1] مِن القِسْمِ الأوَّلِ ، وهو أَوْلَى ؛ لأنَّ ذلك إنَّما كان يُسَمَّى به غيرُ اللهِ تعالى مُضافًا ، كقَوْلِهم فى مُسَيْلِمَةَ : رَحْمانُ الْيَمامَةِ . أمَّا إذا أُطْلِقَ ، فلا يَنْصَرِفُ إلَّا إلى اللهِ تعالى ، فهذا القِسْمُ الذى يُسَمَّى به غيرُ اللهِ مَجازًا ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ ٱرْجِعْ إِلَىٰ رَبِّكَ ﴾[2] . و ﴿ ٱذْكُرْنِى عِندَ رَبِّكَ فَأَنسَىٰهُ ٱلشَّيْطَٰنُ ذِكْرَ رَبِّهِ ﴾[3] . وقال : ﴿ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ ﴾[4] . وقال : ﴿ بِٱلْمُؤْمِنِينَ رَءُوفٌ رَّحِيمٌ ﴾[5] .

٤٦٨٢ – مسألة : (فهذا إن نَوَى بِالقَسَمِ به اسْمَ اللهِ تعالى ، أو أطْلَقَ ، كان يَمِينًا) لأنَّه بإطْلَاقِه يَنْصَرِفُ إليه ([6]وإن نَوَى غيرَه ، فليس بيَمِينٍ) لأنَّه يَسْتَعْمِلُه فى غيرِه فيَنْصَرِفُ إليه[6] بالنِّيَّةِ . وهذا مذهبُ

الإنصاف

كالرَّحْمٰنِ ، والرَّحِيمِ ، والعَظِيمِ [٣/١٩٤و] ، والقادِرِ ، والرَّبِّ ، والمَوْلَى ، والرَّزَّاقِ ونحوِه ، فهذا إنْ نَوَى بالقَسَمِ به اسْمَ اللهِ تعالَى ، أو أَطْلَقَ ، فهو يَمِينٌ ، وإنْ نَوَى غيرَه ، فليس بيَمِينٍ . هذا الذى ذَكَرَه فى الرَّحْمٰنِ مِن أنَّه يُسَمَّى به غيرُه ، وأنَّه إنْ نَوَى به غيرَه ليس بيَمِينٍ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

---

(١) ١٣/٤٥٢ .
(٢) سورة يوسف ٥٠ .
(٣) سورة يوسف ٤٢ .
(٤) سورة النساء ٨ .
(٥) سورة التوبة ١٢٨ .
(٦ – ٦) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

الشافِعِيِّ . وقال طَلْحَةُ العَاقُولِيُّ : إذا قال : والرَّبِّ ، والخالِقِ ، والرَّازِقِ . كان يَمِينًا على كُلِّ حالٍ ، كالأوَّلِ ؛ لأنَّها[1] لا تُسْتَعْمَلُ مع التَّعْرِيفِ باللامِ إلَّا فى اسْمِ اللهِ [١١٣/٨و] تعالى ، فأشْبَهَتِ القِسْمَ الأوَّلَ .

الإنصاف

وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، وغيرِهم . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الرَّحْمَٰنَ مِن أسْماءِ اللهِ الخاصَّةِ به التى لا يُسَمَّى بها[2] غيرُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا أوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : والرَّحْمَٰنِ ، يمينٌ مُطْلَقًا على الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا الصَّحيحُ . وجزَم به فى «البُلْغَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » . وأمَّا الرَّبُّ ، والخالِقُ ، والرَّازِقُ ، فالصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، ما قالَه المُصَنِّفُ مِن أنَّها مِنَ الأسْماءِ المُشْتَرَكَةِ ، وأنَّه إذا نَوَى بها القَسَمَ ، أو[3] أطْلَقَ ، انْعَقَدَتْ به اليمينُ ، وإنْ نَوَى غيرَه ، فليس بيَمِينٍ . جزَم به فى « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و «الوَجيزِ»، و « الحاوِى »، فى الرَّبِّ والرَّازِقِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، فى الرَّبِّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، فى الرَّبِّ والرَّازِقِ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » فى الجميعِ . وخرَّجها فى « التَّعْليقِ » على رِوايةِ : أُقْسِمُ . وقال طَلْحَةُ العاقُولِيُّ : إنْ أتَى بذلك مُعَرَّفًا ، نحوَ : والخالِقِ ، والرَّازِقِ ، كان يمينًا مُطْلَقًا ؛ لأنَّه لا يُسْتَعْمَلُ فى التَّعْرِيفِ إلَّا فى اسْمِ اللهِ تعالَى . وقيل : يمينٌ مُطْلَقًا . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وقيل : والخالِقِ والرَّازِقِ ، يمينٌ بكُلِّ حالٍ .

---

(١) سقط من : ر ٣ ، ق ، م .

(٢) فى الأصل ، ط : « به » .

(٣) فى الأصل ، ا : « و » .

المقنع

وَأَمَّا مَا لَا يُعَدُّ مِنْ أَسْمَائِهِ ، كَالشَّيْءِ ، وَالْمَوْجُودِ ، فَإِنْ لَمْ يَنْوِ بِهِ اللهَ تَعَالَى ، لَمْ يَكُنْ يَمِينًا ، وَإِنْ نَوَاهُ ، كَانَ يَمِينًا . وَقَالَ الْقَاضِي : لَا يَكُونُ يَمِينًا أَيْضًا .

الشرح الكبير

٤٦٨٣ – مسألة : (وأمَّا ما لا يُعَدُّ مِن أسْمائِه ، كالشيءِ والمَوْجُودِ) والحَيِّ ، والعالِمِ ، والمُؤْمِنِ ، والكريمِ ، والشَّاكِرِ (فإن لم يَنْوِ به اللهَ تعالى) أو نَوَى غيرَه (لم يَكُنْ يَمِينًا ، وإن نَوَاه ، كان يَمِينًا) فيَخْتَلِفُ هذا القِسْمُ والذى قبلَه فى حالَةِ الإطْلاقِ ، ففى الأوَّلِ يكونُ يَمِينًا ، وفى الثانى لا يكونُ يَمِينًا (وقال القاضى) والشافعىُّ فى هذا القِسْمِ : (لا يكونُ يَمِينًا أيضًا) وإن قَصَد به اسمَ اللهِ تعالى ؛ لأنَّ اليَمِينَ إنَّما تَنْعَقِدُ لِحُرْمَةِ[1] الاسْمِ ، فمع الاشْتِراكِ لا يكونُ له حُرْمَةٌ ، والنِّيةُ المُجَرَّدَةُ لا تَنْعَقِدُ بها اليَمِينُ . ولنا ، أنَّه أقْسَم باللهِ قاصدًا به الحَلِفَ ، فكان يمينًا مُكَفَّرةً ، كالقِسْمِ الذى قبلَه . وقولُهم : إنَّ النِّيةَ المُجَرَّدَةَ لا تَنْعَقِدُ

الإنصاف

قوله : فَأَمَّا ما لا يُعَدُّ مِن أَسْمائِه ، كالشَّيْءِ ، والمَوْجُودِ – وكذا الحَيُّ ، والواحِدُ ، والكريمُ – فإنْ لم يَنْوِ بِهِ اللهَ تعالَى ، فليسَ بيَمِينٍ ، وإنْ نَواه ، كانَ يَمِينًا . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الفُروعِ »، و «الزَّرْكَشِيِّ»، وغيرِهم .

---

(١) فى الأصل : « بحرمة » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَحَقِّ اللهِ ، وَعَهْدِ اللهِ ، وَايْمُ اللهِ ، وَأَمَانَةِ اللهِ ، وَمِيثَاقِهِ ، وَقُدْرَتِهِ ، وَعَظَمَتِهِ ، وَكِبْرِيَائِهِ ، وَجَلَالِهِ ، وَعِزَّتِهِ ، وَنَحْوَ ذَلِكَ ، فَهُوَ يَمِينٌ . وَإِنْ قَالَ : وَالْعَهْدِ ، وَالْمِيثَاقِ ، وَسَائِرَ ذَلِكَ ، وَلَمْ يُضِفْهُ إِلَى اللهِ تَعَالَى ، لَمْ يَكُنْ يَمِينًا ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ صِفَةَ اللهِ تَعَالَى . وَعَنْهُ ، يَكُونُ يَمِينًا .

الشرح الكبير

بها اليَمينُ . نقولُ به ، وما انْعَقَدَ بالنّيةِ المُجردةِ ، وإنَّما انعقَدَ بالاسْمِ المُحْتَمِلِ المُرادِ به اسمُ اللهِ تعالى ، فإنَّ النِّيَّةَ تَصْرِفُ اللَّفْظَ المُحْتَمِلَ إلى[1] أحَدِ مُحْتَملاتِه ، فيَصِيرُ كالمُصَرَّحِ به ، كالكناياتِ ، ولهذا لو نَوَى بالقِسْمِ الذى قبلَه غيرَ اللهِ ، لم يَكُنْ يَمِينًا لنِيَّتِه .

٤٦٨٤ – مسألة : (وإن قال : وحَقِّ اللهِ ، وعَهْدِ اللهِ ، وايْمُ اللهِ ، وأمانَةِ اللهِ ، ومِيثاقِه ، وقُدْرَتِه ، وعَظَمَتِه ، وكِبْرِيائِه ، وجَلالِه ، وعِزَّتِه ، ونَحْوَ ذلك ، فهو يَمِينٌ . وإن قال : والعَهْدِ ، والميثاقِ ، وسائِرَ ذلك ، ولم يُضِفْه إلى اللهِ تعالى ، لم يَكُنْ يَمِينًا ، إلَّا أن يَنْوِىَ صِفَةَ اللهِ تعالى . وعنه ، يكونُ يَمِينًا) إذا قال : وحَقِّ اللهِ . فهى يَمينٌ مُكَفَّرَةٌ . وبه قال مالكٌ ،

الإنصاف

وقال القاضى وابنُ البَنَّا : لا يكونُ يمينًا أيضًا . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ قالَ : وحَقِّ اللهِ ، وعَهْدِ اللهِ ، وايْمُ اللهِ ، وَأَمانَةِ اللهِ ، ومِيثاقِه وقُدْرَتِه ، وعَظَمَتِه ، وكِبْرِيائِه ، وجَلالِه ، وعِزَّتِه ، ونَحْوَه – كإرادَتِه ، وعِلْمِه

---

(١) بعده فى الأصل : « بعض » .

الشرح الكبير

والشافِعِيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا كَفَّارَةَ لها ؛ لأنَّ حَقَّ اللهِ طاعَتُه ومَفْرُوضاتُه ، وليست صِفَةً له . ولَنا ، أنَّ للهِ حُقوقًا يَسْتَحِقُّها لنَفْسِه ؛ مِن البَقاءِ ، والعَظَمَةِ ، والجَلالِ ، والعِزَّةِ ، وقد اقْتَرَنَ عُرْفُ الاسْتِعْمالِ بالحَلِفِ بهذه الصِّفَةِ ، فيَنْصَرِفُ إلى صِفَةِ اللهِ تعالَى ، كقَوْلِه : وقُدْرَةِ[1] اللهِ . وإن نَوَى بذلك القَسَمَ بمَخْلُوقٍ ، فالقولُ فيه كالقَوْلِ فى الحَلِفِ بالعلمِ والقُدْرَةِ ، إلَّا أنَّ احْتِمالَ المَخْلُوقِ بهذا اللَّفْظِ أظْهَرُ . وإن قال : وعَهْدِ اللهِ ، وكَفالَتِه . فذلك يَمِينٌ ، يجبُ تَكْفِيرُها إذا حَنِثَ فيها . وبهذا قال الحسنُ ، وطاوسٌ ، والشَّعْبِيُّ ، والحارِثُ العُكْلِيُّ ، وقَتادَةُ ، والحَكَمُ ، والأوْزاعِيُّ ، ومالكٌ . وقال عطاءٌ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأبو عُبَيْدٍ : لا يكونُ يَمِينًا إلَّا أن يَنْوِىَ . وقال الشافِعِيُّ : لا يكونُ يَمِينًا إلَّا أن يَنْوِىَ اليَمِينَ بعَهْدِ اللهِ الذى هو صِفَتُه . وقال أبو حنيفةَ : ليس بيَمِينٍ . ولَعَلَّهُم ذَهَبُوا إلى أنَّ العَهْدَ مِن صِفاتِ الفِعْلِ ، فلا يكونُ الحَلِفُ به يَمِينًا ،

الإنصاف

وجَبَرُوتِه – فهى يمينٌ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ »، وغيرِهم ، فى : أيْمُ اللهِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقطَع به جميعُ الأصحابِ ، فى غيرِ ايْمُ اللهِ ، وقُدْرَتِه . وجُمْهورُهم قطَع به فى غيرِ ايْمُ اللهِ .

وعنه ، لا يكونُ ايْمُ اللهِ يمينًا إلَّا بالنِّيَّةِ . وقيل : إنْ نوَى بقُدْرَتِه مقْدُورَه ، وبعِلْمِه

---

(١) فى م : « قدر » .

الشرح الكبير

كما لو قال : وحَقِّ[1] اللهِ . وقد وافَقَنا أبو حنيفةَ فى أنَّه إذا قال : عَلَىَّ عَهْدُ اللهِ ومِيثاقُه . ثم حَنِثَ ، أنَّه تَلْزَمُه الكَفَّارَةُ . ولَنا ، أنَّ عَهْدَ اللهِ يَحْتَمِلُ كلامَه الذى أمَرَنا به ونَهانا عنه ؛ لقولِه : ﴿ أَلَمْ أَعْهَدْ إِلَيْكُمْ يَٰبَنِىٓ ءَادَمَ ﴾[2] . وكلامُه قديمٌ صِفَةٌ له ، ويَحْتَمِلُ أنَّه اسْتِحْقاقُه لِما تَعَبَّدَنا به ، وقد ثَبَت له عُرْفُ الاسْتِعْمالِ ، فيَجِبُ أن يكونَ يَمِينًا بإطْلاقِه ، كما لو قال : وكلامِ اللهِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إذا قال : [٨/١١٣ظ] عَلَىَّ عَهْدُ اللهِ ومِيثاقُه لأفْعَلَنَّ[3] . أو قال : وعَهْدِ اللهِ ومِيثاقِه لأفْعَلَنَّ[3] . فهو يَمِينٌ .

٤٦٨٥ – مسألة : وإن قال : وايْمُ اللهِ ، أو : وَايْمُنُ اللهِ . فهى يَمِينٌ مُوجِبَةٌ للكَفَّارَةِ ، وهو كالحَلِفِ بعَمْرِ اللهِ على ما نَذْكُرُه . وقد كان النبىُّ ﷺ يُقْسِمُ به ، وانْضَمَّ إليه عُرْفُ الاسْتِعْمالِ ، فوَجَبَ أنْ يُصْرَفَ إليه . واخْتُلِفَ فى اشْتِقاقِه ، فقيل : هو جَمْعُ يَمِينٍ ، وحُذِفَتِ النُّونُ فيه فى البعضِ تَخْفِيفًا لكَثْرَةِ الاسْتِعْمالِ . وقيل : هو مِن اليَمِينِ ، فكأنَّه قال : ويَمِينِ اللهِ لأفْعَلَنَّ . وألِفُه ألِفُ وَصْلٍ .

الإنصاف

معْلُومَه ، وبإرادَتِه مُرادَه ، لم يكُنْ يمينًا . كما تقدَّم . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . والمَنْصوصُ خِلافُه . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ الرِّوايتَيْن فى قَوْلِه : علَىَّ عَهْدُ اللهِ ومِيثاقُه . والمذهبُ أنَّه يمينٌ مُطْلَقًا .

---

(١) فى الأصل : « خلق » .

(٢) سورة يس ٦ .

(٣) فى م : « لا أفعلن » .

الشرح الكبير

٤٦٨٦ – مسألة : وإن قال : وأمانةِ اللهِ . فقال القاضِى : لا يَخْتَلِفُ المذهبُ فى أنَّ الحَلِفَ بأمانةِ اللهِ يَمِينٌ مُكَفَّرَةٌ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : لا تَنْعَقِدُ اليَمِينُ بها ، إلَّا أن يَنْوِىَ الحَلِفَ بِصِفَةِ اللهِ ؛ لأنَّ الأمانةَ تُطْلَقُ على الفَرائِضِ والوَدائِعِ والحُقوقِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّا عَرَضْنَا ٱلْأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱلْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَٰنُ ﴾[1] . وقال تعالَى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا ﴾[2] . يَعْنِى الوَدائِعَ والحُقوقَ . وقال النبىُّ ﷺ : « أدِّ الأمانَةَ إلَى مَنِ ائْتَمَنَكَ ، ولَا تَخُنْ مَنْ خانَكَ »[3] . وإذا كان اللَّفْظُ مُحْتَمِلًا لم يُصْرَفْ إلى أحَدِ مُحْتَمِلاتِه إلَّا بنِيَّتِه[4] أو دليلٍ صارِفٍ إليه . ولَنا ، أنَّ أمانَةَ اللهِ صِفَةٌ من صِفاتِه ، بدليلِ وُجوبِ الكَفَّارَةِ على مَن حَلَف بها إذا نَوَى ، [5]ويَجِبُ[5] حَمْلُها على ذلك عندَ الإطْلاقِ ؛ لوُجوهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ حَمْلَها على غيرِ ذلك صَرْفٌ ليَمِينِ المسلمِ إلى المَعْصِيَةِ ،

الإنصاف

فائدة : يُكْرَهُ الحَلِفُ بالأمانَةِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وفيه حديثٌ مرْفوعٌ ، رواه أبو داودَ[6] . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : وظاهِرُ رِوايةِ الأثَرِ والحديثِ التَّحْريمُ .

---

(١) سورة الأحزاب ٧٢ .

(٢) سورة النساء ٥٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥/١٦ .

(٤) فى م : « ببينة » .

(٥ – ٥) سقط من : م .

(٦) سيأتى تخريجه فى صفحة ٤٤١ .

الشرح الكبير

أو المَكْرُوهِ ؛ لكَوْنِه قَسَمًا بمَخْلُوقٍ ، والظَّاهِرُ من حالِ المسلمِ خِلَافُه . الثانى ، أنَّ القَسَمَ فى العادَةِ يكونُ بالمُعَظَّمِ المُحْتَرَمِ دونَ غيرِه ، وصِفَةُ اللهِ أعْظَمُ حُرْمَةً وقَدْرًا . الثالِثُ ، أنَّ ما ذكَرُوه من الفَرائِضِ والوَدائِعِ لم يُعْهَدِ القَسَمُ بها ، ولا يُسْتَحْسَنُ ذلك لو صرّحَ به ، فكذلك[1] لا يُقْسَمُ بما هو عِبارةٌ عنه . الرابعُ ، أنَّ أمانَةَ اللهِ المُضافَةَ إليه ، هى صِفَتُه ، وغيرُها يُذْكَرُ غيرَ مُضافٍ إليه ، كما ذُكِرَ فى الآياتِ والخَبَرِ . الخامسُ ، أنَّ اللَّفْظَ عامٌّ فى كلِّ أمانَةٍ للهِ[2] ؛ لأنَّ اسمَ الجِنْسِ إذا أُضِيفَ إلى مَعْرِفَةٍ ، أفادَ الاسْتِغْراقَ ، فتَدْخُلُ فيه أمانَةُ اللهِ التى هى صِفَتُه ، فتَنْعَقِدُ اليَمِينُ بها مُوجِبَةً للكَفَّارَةِ ، كما لو نَواها .

فصل : والقَسَمُ بصِفَاتِ اللهِ تعالى ، كالقَسَمِ بأسْمائِه . وصِفاتُه تَنْقَسِمُ ثلاثَةَ أقْسَامٍ ؛ أحَدُها ، ما هو صِفاتٌ لذاتِ اللهِ تعالَى ، لا يَحْتَمِلُ غيرَها ، كعِزَّةِ اللهِ ، وعَظَمَتِه ، وجَلَالِه ، وكِبْرِيائِه ، وكَلامِه ، فهذه تَنْعَقِدُ بها اليَمِينُ فى قَوْلِهم جميعًا . وبه يقولُ الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ هذه مِن صِفاتِ ذاتِه ، لم يَزَلْ مَوْصُوفًا بها ، وقد وَرَد الأثَرُ بالقَسَمِ ببَعْضِها ، فرُوِىَ أنَّ النَّارَ تقولُ : « قَطْ قَطْ[3] ، وعِزَّتِكَ » . رواه البُخارِىُّ[4] . والذى يَخْرُجُ مِن النَّارِ يقولُ : « وعِزَّتِكَ ، [٨/١١٤و] لَا

الإنصاف .....

(١) فى م : « فلذلك » .

(٢) فى ر ٣ ، م : « الله » .

(٣) قط قط : حسبى حسبى .

(٤) فى : باب تفسير سورة ق ، من كتاب التفسير ، وفى : باب الحلف بعزة الله وصفاته وكلماته ، من كتاب =

الشرح الكبير

أَسْأَلُكَ غَيْرَها »[1] . وفى كتابِ اللهِ تعالَى : ﴿ قَالَ فَبِعِزَّتِكَ لَأُغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ ﴾[2] . الثانى ، ما هو صِفَةٌ للذَّاتِ ، إلَّا أنَّه يُعَبَّرُ به عن غيرِها مَجازًا ، كعِلْمِ اللهِ وقُدْرَتِه ، فهذه صِفَةٌ للذَّاتِ لم يَزَلْ مَوْصُوفًا بها ، وقد تُسْتَعْمَلُ فى المَعْلُومِ والمَقْدُورِ اتِّساعًا[3] ، كقولِهم : اللَّهُمَّ اغْفِرْ لنا عِلْمَكَ فينا . ويقالُ : اللَّهُمَّ قد أَرَيْتَنا قُدْرَتَك ، فأَرِنَا عَفْوَكَ . ويُقالُ : انْظُرُوا إلى قُدْرَةِ اللهِ . أى مَقْدُورِه . فمتى أَقْسَمَ بهذا ، كان يَمِينًا . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا قال : وعِلْمِ اللهِ . لا يكونُ يَمِينًا ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ المَعْلُومَ . ولَنا ، أنَّ العِلْمَ من صِفاتِ اللهِ تعالى ، فكانتِ اليَمِينُ به يَمِينًا مُوجِبَةً للكَفَّارَةِ ، كالعَظَمَةِ ، والعِزَّةِ ، والقُدْرَةِ ، ويَنْتَقِضُ ما ذَكَرُوه بالقُدْرَةِ ، فإنَّهم قد سَلَّمُوها ، وهى قَرِينَتُها . فأمَّا إن نَوَى القَسَمَ بالمَعْلُومِ والمَقْدُورِ ، احْتَمَلَ أن لا يكونَ يَمِينًا . وهو قولُ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه نَوَى بالاسمِ غيرَ صِفَةِ اللهِ تعالَى ، مع احْتِمالِ اللَّفْظِ ما

الإنصاف .....

= الأيمان ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وهو العزيز الحكيم ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٦/١٧٣ ، ٨/١٦٨ ، ٩/١٤٣ . ولم يرد فى الموضع الأول : « وعزتك » .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ومن سورة ق ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢/١٥٩ ، ١٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٣٤ ، ١٤١ ، ٢٣٤ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الصراط جسر جهنم ، من كتاب الرقاق ، وفى : باب الحلف بعزة الله وصفاته وكلماته ، من كتاب الأيمان ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ وهو العزيز الحكيم ﴾ تعليقًا ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ٨/١٤٨ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ٩/١٤٣ . ومسلم ، فى : باب معرفة طريق الرؤية ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١/١٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٧٦ ، ٢٩٣ ، ٥٣٤ ، ٣/٢٧ .

(٢) سورة ص ٨٢ .

(٣) فى م : « أقساما » .

الشرح الكبير

نَواه ، فأَشْبَهَ ما لو نَوَى القَسَمَ بمَخْلُوقٍ فى الأَسْماءِ التى يُسَمَّى بها غيرُ اللهِ تعالى . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّ ذلك يكونُ يَمِينًا بكلِّ حالٍ ، ولا يُقْبَلُ منه نِيَّةُ غيرِ صِفَةِ اللهِ ، كالعَظَمَةِ . وقد ذَكَر طَلْحَةُ العاقُولِىُّ ، أنَّ أسماءَ اللهِ تعالى المُعَرَّفَةَ بلامِ التَّعْريفِ ، كالخالقِ والرَّازِقِ ، أنَّها تكونُ يَمِينًا بكلِّ حالٍ ؛ لأنَّها لا تَنْصَرِفُ إلَّا إلى اسمِ اللهِ تعالَى ، كذا هذا . الثالثُ ، ما لا يَنْصَرِفُ بإطْلاقِه إلى صِفَةِ اللهِ تعالى ، لكنْ يَنْصَرِفُ بإضافَتِه إلى اللهِ سُبْحانَه لَفْظًا أو نِيَّةً ، كالعَهْدِ والميثاقِ والأمانَةِ ، فهذا لا يكونُ يَمِينًا مُكَفَّرَةً إلَّا بإضافَتِه أو نِيَّتِه . وسنَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ .

٤٦٨٧ – مسألة : (وإن قال : والعَهْدِ ، والمِيثاقِ ، وسائِرَ ذلك ، ولم يُضِفْه إلى اللهِ تعالى ، لم يَكُنْ يَمِينًا ، إلَّا أن يَنْوِىَ صِفَةَ اللهِ تعالى . وعنه ، يَكُونُ يَمِينًا) إذا قال : والعَهْدِ ، والمِيثاقِ ، والأمانَةِ ، والعَظَمَةِ ، والكِبْرياءِ ، والقُدْرَةِ ، والجَلالِ . ونَوَى عَهْدَ اللهِ ، كان يَمِينًا ، وكذلك فى سائِرِها ؛ لأنَّه نَوَى الحَلِفَ بصِفَةٍ مِن صِفاتِ اللهِ . وإن أطْلَقَ ، فقال

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : والعَهْدِ والمِيثَاقِ ، وسَائِرَ ذلك – كالأَمانَةِ ، والقُدْرَةِ ، والعَظَمَةِ ، والكِبْرِياءِ ، والجَلالِ ، والعِزَّةِ – ولم يُضِفْه إلى اللهِ تعالَى ، لم يَكُنْ يَمِينًا ، إلَّا أَنْ يَنْوِىَ صِفَةَ اللهِ تَعالَى . إذا نَوَى بذلك صِفَتَه تعالَى ، كانَ يَمِينًا ، قوْلًا واحدًا . وإنْ أطْلَقَ، لم يكُنْ يمِينًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَعَمْرُ اللهِ . كَانَ يَمِينًا . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يَكُونُ يَمِينًا

الشرح الكبير

القاضى : فيه رِوايتان ؛ إحْدَاهما ، يكونُ يَمِينًا ؛ لأنَّ لامَ التَّعْريفِ إن كانت للعَهْدِ ، يَجِبُ أن تُصْرَفَ إلى عَهْدِ اللهِ تعالى ؛ لأنَّه الذى عُهِدَتِ اليَمِينُ به ، وإن كانت للاسْتِغْراقِ ، دَخَل فيه ذلك . والثانيةُ ، لا تكونُ يَمِينًا ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ غيرَ ما وَجَبَتْ به الكَفَّارَةُ ، ولم يَصْرِفْه إلى ذلك بنِيَّتِه ، فلا تَجِبُ الكَفَّارَةُ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُها .

فصل : ويُكْرَهُ الحَلِفُ بالأمانَةِ ؛ لِما رُوِى عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ حَلَفَ بالْأَمَانَةِ ، فَلَيْسَ مِنَّا » . رَواه أبو داودَ[1] . ورُوِىَ عن[2] زيادِ ابنِ حُدَيْرٍ : أنَّ رجلًا حَلَفَ عندَه بالأمانَةِ ؛ فجعلَ يَبْكِى بُكاءً شديدًا ، فقال له الرجلُ : هل كان هذا يُكْرَهُ ؟ قال : نعم ، كان عمرُ يَنْهَى عن الحَلِفِ بالأمانَةِ أشَدَّ النَّهْىِ .

٤٦٨٨ – مسألة : (وإن قال ، لَعَمْرُ اللهِ . كان يَمِينًا . وقال أبو

الإنصاف

وغيرُه .

وعنه ، لا يكونُ يمِينًا إلَّا إذا نَوَى . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الزَّرْكَشِىِّ»، وغيرِهم .

قوله : وإنْ قالَ : لَعَمْرُ اللهِ . كانَ يَمِينًا . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ

(١) فى : باب فى كراهية الحلف بالأمانة ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/١٩٩ .
كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٥٢ . وهو صحيح ، سلسلة الأحاديث الصحيحة ١/١٣٢ ، ١٣٣ .
(٢) سقط من : م .

المقنع إلَّا أَنْ يَنْوِىَ .

الشرح الكبير بَكْرٍ : لا [٨/١١٤ظ] يَكُونُ يَمِينًا إلَّا أن يَنْوِىَ) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ ذلك يَمِينٌ مُوجِبَةٌ للكَفَّارَةِ وإن لم يَنْوِ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال أبو بكرٍ : إن قَصَدَ اليَمِينَ ، فهو يَمِينٌ ، وإلَّا فلا . وهو قولُ الشافِعِىِّ ؛ لأنَّها إنَّما تكونُ يَمِينًا بتَقْدِيرِ خَبَرٍ مَحْذُوفٍ ، فكأنَّه قال : لعَمْرُ اللهِ ما أُقْسِمُ به . فيكونُ مَجازًا ، والمَجازُ لا يَنْصَرِفُ إليه الإطْلاقُ . ولَنا ، أنَّه أَقْسَمَ بصِفَةٍ من صِفَاتِ اللهِ ، فكانت يَمِينًا مُوجِبَةً للكَفَّارَةِ ، كالحَلِفِ ببَقاءِ اللهِ وحَياتِه . ويُقالُ : العُمْرُ والعَمْرُ واحِدٌ . وقيل : مَعْناه وحَقِّ اللهِ . وقد ثَبَت له عُرْفُ الشَّرْعِ والاسْتِعْمالِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِى سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ ﴾[1] .

وقال النَّابِغَةُ[2] :

فَلَا لَعَمْرُ الذِى [3]قَدْ زُرْتَه[3] حِجَجًا ... وما أُرِيقَ على الأَنْصابِ مِنْ جَسَدِ

الإنصاف الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) سورة الحجر ٧٢ .

(٢) فى ديوانه ١٩ . صنعة ابن السكيت . تحقيق د . شكرى فيصل .

وقد جاء الشطر الأول برواية أخرى هى :

* فلا لعمر الذى مسحت كعبته *

فى طبعة دار المعارف ، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم ، صفحة ٢٥ .

(٣ - ٣) فى ق ، ر ٣ : « قدرته » .

الشرح الكبير

وقال آخرُ :

إذَا رَضِيَتْ كِرامُ بَنِى قُشَيْرٍ لَعَمْرُ اللهِ أعْجَبَنِى رِضَاهَا[1]

وهذا فى الشِّعْرِ والكلامِ كثيرٌ . وأمَّا احْتِياجُه إلى التَّقْديرِ ، فلا يَضُرُّ ، فإنَّ اللَّفْظَ إذا اشْتَهَرَ فى العُرْفِ ، صارَ من الأسْماءِ العُرْفِيَّةِ ، ويجبُ حَمْلُه عليه[2] عندَ الإطْلاقِ دُونَ مَوْضُوعِه الأصْلِىِّ ، على ما عُرِفَ من سائرِ الأسْماءِ العُرْفِيَّةِ ، ومتى احْتاجَ اللَّفْظُ إلى التَّقْديرِ ، وَجَبَ التَّقْدِيرُ له ، ولم يَجُزِ اطِّراحُه ، ولهذا يُفْهَمُ مُرادُ المُتَكَلِّمِ به من غيرِ اطِّلاعٍ على نِيَّةِ قائِلِه وقَصْدِه ، كما يُفْهَمُ أنَّ مُرادَ المُتَكَلِّمِ بهذا[3] مِن المتقدِّمِينَ القَسَمُ ، ويُفْهَمُ من القَسَمِ بغيرِ حَرْفِ القَسَمِ فى أشْعارِهم القَسَمُ[3] فى مثلِ قولِه[4] :

* فَقُلْتُ يَمِينَ اللهِ أبْرَحُ قاعِدًا *

ويُفْهَمُ من القَسَمِ الذى حُذِفَ فى جَوابِه حَرْفُ [5]« لا » أنّه[5] مُقَدَّرٌ

الإنصاف

وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : هذا ظاهرُ المذهبِ .

وقالَ أبُو بكْرٍ : لا يَكُونُ يَمِينًا إلَّا أنْ يَنْوِىَ . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

---

(١) الدر الفريد ١/٣٢٢ ، ونسبه للعامرى . والبيت فى اللسان (ر ض ى) منسوبا إلى القحيف العقيلى .

(٢) فى م : « فيه » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « قولهم » . أى قول امرئ القيس ، وهو صدر بيت له عجزه :

* ولو قطَّعوا رأسِى لَدَيْكِ وأوْصالى *

ديوانه ٣٢ .

(٥ - ٥) فى م : « لأنه » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ بِكَلامِ اللهِ ، أَوْ بِالْمُصْحَفِ ، أَوْ بِالْقُرْآنِ ، فَهُوَ يَمِينٌ فِيهَا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ بِكُلِّ آيَةٍ كَفَّارَةٌ .

الشرح الكبير

مُرادٌ ، كهذا[1] البَيْتِ ، ويُفْهَمُ مِن قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَسْئَلِ ٱلْقَرْيَةَ ﴾[2] . ﴿ وَأُشْرِبُواْ فِى قُلُوبِهِمُ ٱلْعِجْلَ ﴾[3] . التَّقْديرُ ، فكذا ههُنا . وإن قال : عَمْرَكَ اللهَ . كما فى قولِه[4] :

أَيُّها المُنْكِحُ الثُّرَيَّا سُهَيْلًا عَمْرَكَ اللهَ كيفَ يَلْتَقِيانِ ؟

فقد قيل : هو مِثْلُ قولِه : نَشَدْتُكَ اللهَ . ولهذا يُنْصَبُ اسْمُ اللهِ فيه . وإن قال : لعَمْرِى ، أو لعَمْرُك ، أو عَمْرُك . فليس بيَمِينٍ فى قولِ أكثرِهم . وقال الحسنُ ، فى قوْلِه : لعَمْرِى : عليه الكَفَّارَةُ . ولَنا ، أنَّه أقْسَمَ بحَياةِ مخْلُوقٍ ، فلم تَلْزَمْه كَفَّارَةٌ ، كما لو قال : وحَياتِى . وذلك لأنَّ هذا اللَّفْظَ يكونُ قَسَمًا بحَياةِ الذى أُضِيفَ إليه العَمْرُ ، فإنَّ التَّقْديرَ ، لَعَمْرُكَ قَسَمِى ، أو ما أُقْسِمُ به ، والعَمْرُ الحياةُ أو البقاءُ .

٤٦٨٩ – مسألة : (وإن حَلَف بكَلامِ اللهِ ، أو بالمُصْحَفِ ، أو بالقُرْآنِ ، فَهِى يَمِينٌ فيها كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . وعنه ، عليه بكلِّ آيَةٍ كَفَّارَةٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الحَلِفَ بكلامِ اللهِ تعالى ، أو بالقُرْآنِ ، أو بآيَةٍ منه ، يَمِينٌ

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف بكَلامِ اللهِ ، أو بالمُصْحَفِ ، أو بالقُرْآنِ ، فهى يَمِينٌ ، فيها

---

(١) فى م : « لهذا » .

(٢) سورة يوسف ٨٢ .

(٣) سورة البقرة ٩٣ .

(٤) هو عمر بن أبى ربيعة ، والبيت فى شرح ديوانه ٥٠٣ . وتقدم فى ٥/٢٠ ، ٦ .

الشرح الكبير

مُنْعَقِدَةٌ ، تَجِبُ الكَفَّارَةُ بالحِنْثِ فيها . وبه قال ابنُ مسعودٍ ، والحسنُ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وعامَّةُ أهْلِ العلْمِ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : ليس بيَمِينٍ ، ولا تَجِبُ به كَفَّارَةٌ . فمنهم مَن[1] [٨/١١٥و] زعَمَ أنَّه مَخْلُوقٌ ، ومنهم مَن قال : لا تُعْهَدُ اليَمِينُ به . ولَنا ، أنَّ القُرْآنَ كلامُ اللهِ تعالى ، وصِفَةٌ من صِفاتِ ذاتِه ، فتَنْعَقِدُ اليَمِينُ به ، كما لو قال : وجَلالِ اللهِ ، وعَظَمَتِه . وقولُهم : هو مخلوقٌ . قُلْنا : هذا كلامُ المُعْتَزِلَةِ ، وإنَّما الخِلافُ مع الفُقَهاءِ ، وقد رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « القُرْآنُ كَلامُ اللهِ غَيْرُ مَخْلُوقٍ »[2] . وقال ابنُ عباسٍ فى قولِه تعالى : ﴿ قُرْءَانًا عَرَبِيًّا غَيْرَ ذِى عِوَجٍ ﴾[3] . أى : غيرَ مخلُوقٍ[4] .

الإنصاف

كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ . وكذا لو حلَف بسُورَةٍ منه ، أو آيَةٍ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ : هذا قِياسُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) بعده فى الأصل : « قال » .

(٢) أخرجه الديلمى عن أنس مرفوعا ، انظر : فردوس الأخبار ٣/٢٧٩ . وعزاه لابن شاهين فى السنة عن أبى الدرداء مرفوعا ، فى : الدر المنثور ٥/٣٢٦ . وقال البيهقى : ونقل إلينا عن أبى الدرداء ، رضى الله عنه ، مرفوعا : « القرآن كلام الله غير مخلوق » . وروى ذلك أيضا عن معاذ بن جبل وعبد الله بن مسعود وجابر ابن عبد الله ، رضى الله عنهم ، مرفوعا ، ولا يصح شىء من ذلك ، أسانيده مظلمة ، لا ينبغى أن يحتج بشىء منها ... . الأسماء والصفات ٢٣٩ . انظر اللآلئ المصنوعة ١/٥ . تنزيه الشريعة ١/١٣٤ . تذكرة الموضوعات ٧٧ . كشف الخفاء ٢/٩٤ .

(٣) سورة الزمر ٢٨ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : الأسماء والصفات ٢٣٩ ، ٢٤٠ .

الشرح الكبير

وأمَّا قولُهم : لا تُعْهَدُ اليَمِينُ به . فيَلْزَمُهم قولُهم : وكبرياءِ اللهِ ، وعَظَمَتِه ، وجَلالِه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ الحَلِفَ بآيَةٍ منه كالحَلِفِ بجَمِيعِه ؛ لأنَّها من كلامِ اللهِ تعالى . وكذلك الحَلِفُ بالمُصْحَفِ ، تَنْعَقِدُ به اليَمِينُ . وكان قَتادَةُ يَحْلِفُ بالمُصْحَفِ . ولم يَكْرَهْ ذلك إمامُنا ، وإسْحاقُ ؛ لأنَّ الحَالِفَ[1] بالمُصْحَفِ إنَّما قَصَد الحَلِفَ بالمَكْتُوبِ فيه ، وهو القُرْآنُ ، فإنَّه بينَ دَفَّتَيِ المُصْحَفِ بإجْماعِ المسلِمِين .

فصل : فإنْ حَلَفَ بالقُرْآنِ ، أو بحَقِّ القُرْآنِ ، أو بكلامِ اللهِ ، لَزِمَتْه كَفَّارَةٌ واحدةٌ . ونَصَّ أحمدُ على أنَّه تَلْزَمُه بكلِّ آيةٍ كَفَّارَةٌ . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ ، والحسنِ . وقياسُ المذهبِ أنَّه تَلْزَمُه كَفَّارَةٌ واحدةٌ . وهو قياسُ مذهبِ الشافِعِيِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّ الحَلِفَ بصِفاتِ اللهِ تعالى ، وتَكَرُّرَ اليَمِينِ باللهِ سبحانَه ، لا يُوجِبُ أكثرَ من كَفَّارَةٍ ، فالحَلِفُ بصِفَةٍ من صِفاتِ اللهِ أوْلَى أن تُجْزِئَه كَفَّارَةٌ واحدةٌ .

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، عليه بكُلِّ آيَةٍ كفَّارَةٌ . وهو الذى [٣/١٩٤ظ] ذكَرَه الخِرَقِيُّ . قال فى « الفُروعِ » : ومَنْصوصُه ، بكُلِّ آيَةٍ كفَّارَةٌ إنْ قَدَرَ . قال الزَّرْكَشِيُّ : نصَّ عليه فى رِوايةِ حَرْبٍ وغيرِه . وحَمَلَه المُصَنِّفُ على الاسْتِحْبابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وقولُ الإمامِ أحمدَ للوُجوبِ أقْرَبُ ؛ لأنَّ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إنَّما نقَلَه لكفَّارَةٍ واحدةٍ عندَ العَجْزِ . انتهى .

---

(١) فى م : « الحلف » .

الشرح الكبير

ووَجْهُ[1] الأوَّلِ ، ما رَوَى مجاهدٌ ، قال : قال رسولُ الله ﷺ : « مَنْ حَلَفَ بِسُورَةٍ مِنَ الْقُرْآنِ ، فَعَلَيْهِ بِكُلِّ آيَةٍ كَفَّارَةُ يَمِينٍ صَبْرٍ ، فَمَنْ شاء بَرَّ ، وَمَنْ شَاءَ فَجَرَ » . رَواه الأثْرَمُ[2] . ولأنَّ ابنَ مسعودٍ قال ذلك[3] . ولم نَعْرِفْ له مُخالِفًا فى الصحابةِ . قال أحمدُ : وما أعْلمُ شيئًا يَدْفَعُه . قال شيخُنا[4] : ويَحْتَمِلُ [5] أن يُحْمَلَ[5] كلامُ أحمدَ ، أنَّ فى كُلِّ آيَةٍ كَفَّارَةً ، على الاسْتِحْبابِ لمَن قَدَر عليه ، فإنَّه قال : عليه بكلِّ آيَةٍ كَفَّارَةٌ[6] ، فإن لم يُمْكِنْه فكفَّارَةٌ واحدةٌ ، ورَدُّه إلى واحِدَةٍ عندَ العَجْزِ ، دليلٌ على أنَّ ما زادَ عليه غيرُ واجِبٍ . وكلامُ ابنِ مسعودٍ أيضًا يُحْمَلُ على الاخْتِيارِ ، [7]والاحْتِياطِ[7] لكلامِ اللهِ ، والمُبالَغَةِ فى تَعْظِيمِه ، كما رُوِىَ عن عائِشَةَ ، أنَّها أعْتَقَتْ أرْبَعِين رَقَبَةً حينَ حَلَفَت بالعَهْدِ ، وليس ذلك بواجِبٍ . فعلى هذا ، تُجْزِئُه كفَّارَةٌ واحِدَةٌ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ فَكَفَّارَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ﴾[8] . وهذه يَمِينٌ ،

الإنصاف

وعنه ، عليه بكُلِّ آيَةٍ كفَّارَةٌ وإنْ لم يقْدِرْ . وذكَر فى « الفُصولِ » وَجْهًا ، عليه

(١) فى الأصل زيادة : « ما ذهب إليه ابن مسعود ومن وافقه » . ومشار إليها بالإلغاء فى ر ٣ .

(٢) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الحلف بالقرآن والحكم فيه ، من كتاب الأيمان والنذور . المصنف ٤٧٣/٨ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى الحلف بصفات الله تعالى ، من كتاب الأيمان . السنن الكبرى ٤٣/١٠ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٧٢/٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٤٣/١٠ .

(٤) فى : المغنى ٤٧٥/١٣ .

(٥ - ٥) سقط من : م .

(٦) بعده فى ق ، م : « لمن قدر عليها » .

(٧ - ٧) سقط من : ر ٣ ، م .

(٨) سورة المائدة ٨٩ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَحْلِفُ بِاللهِ . [٣١٤ظ] أَوْ : أَشْهَدُ باللهِ . أَوْ : أُقْسِمُ باللهِ . أَوْ : أَعْزِمُ باللهِ . كَانَ يَمِينًا . وَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ اسْمَ اللهِ ، لَمْ يَكُنْ يَمِينًا ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ . وَعَنْهُ ، يَكُونُ يَمِينًا .

الشرح الكبير

فتَدْخُلُ فى عُمومِ الأيْمانِ المُنْعَقِدَةِ ، ولأنَّها يَمِينٌ واحِدَةٌ ، فلم تُوجِبْ كفَّاراتٍ ، كسائِرِ الأيْمانِ ، ولأنَّ إيجابَ كفَّاراتٍ بعَدَدِ الآياتِ يُفْضِى إلى المَنْعِ من البِرِّ والتَّقْوَى والإصْلاحِ بينَ النَّاسِ ؛ لأنَّ مَن عَلِمَ أنَّه بحِنْثِه تَلْزَمُه هذه الكفَّاراتُ كلُّها ، يَتْرُكُ المَحْلُوفَ عليه كائِنًا ما كان ، وقد يكونُ بِرًّا وتَقْوَى وإصْلاحًا ، فتَمْنَعُه يَمِينُه ، وقد نَهَى اللهُ تعالى عنه بقولِه : ﴿ وَلَا تَجْعَلُواْ ٱللَّهَ [٨/١١٥ظ] عُرْضَةً لِّأَيْمَـٰنِكُمْ أَن تَبَرُّواْ وَتَتَّقُواْ وَتُصْلِحُواْ بَيْنَ ٱلنَّاسِ ﴾[1] . وإن قُلْنا بوُجوبِ كفَّاراتٍ بعَدَدِ الآياتِ ، فلم يُطِقْ ذلك ، أجْزَأَتْه كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ . نَصَّ عليه أحمدُ .

٤٦٩٠ – مسألة : (وإن قال : أحْلِفُ باللهِ . أو : أشْهَدُ باللهِ . أو : أُقْسِمُ باللهِ . أو : أعْزِمُ باللهِ . كان يَمِينًا ، وإن لم يَذْكُرِ اسْمَ اللهِ ، لَمْ يَكُنْ

الإنصاف

بكُلِّ حَرْفٍ كفَّارَةٌ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : أمَّا إذا حلَف بالمُصْحَفِ ، فعليه كفَّارَةٌ واحدةٌ ، رِوايَةً واحدةً .

فائدة : قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : لو حَلَفَ بالتَّوْراةِ والإنْجِيلِ ، ونحوِهما مِن كُتُبِ اللهِ ، فلا نَقْلَ فيها ، والظَّاهِرُ أنَّها يمينٌ . انتهى .

قوله : وإنْ قالَ : أَحْلِفُ باللهِ . أو : أَشْهَدُ باللهِ . أو : أُقْسِمُ باللهِ . كانَ يَمِينًا .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٤ .

الشرح الكبير

يَمِينًا ، إلَّا أن يَنْوِىَ . وعنه ، يَكُونُ يَمِينًا) هذا قولُ عامَّةِ الفُقَهاءِ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، وسَواءٌ نَوَى اليَمِينَ أو أطْلَقَ ؛ لأنَّه لو قال : باللهِ . ولم يقُلْ : أُقْسِمُ . ولا : أشْهَدُ . ولم يَذْكُرِ الفِعْلَ ، كان يَمِينًا ، وإنَّما كان يَمِينًا بتَقْديرِ الفِعْلِ قَبْلَه ؛ لأنَّ الباءَ تتَعَلَّقُ بفِعْلٍ مُقَدَّرٍ ، على ما ذَكَرْناه ، فإن أظْهَرَ الفِعْلَ ، ونَطَق بالمُقَدَّرِ ، كان أَوْلَى بثُبُوتِ حُكْمِه ، وقد ثَبَت له عُرْفُ الاسْتِعْمالِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَأَقْسَمُواْ بِٱللَّهِ ﴾[2] . وقال : ﴿ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴾[3] . ويقولُ المُلاعِنُ فى لِعَانِه : أشْهَدُ باللهِ إنِّى لمِن الصَّادِقِينَ . وتقولُ المَرْأةُ : أشْهَدُ باللهِ إنَّه لمِن الكاذِبِينَ .

الإنصاف

هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ،و « المُسْتَوْعِبِ » ،و « الخُلاصَةِ » ،و « الهادِى » ، و « الكافِى »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » .

وعنه ، لا يكونُ يمِينًا إلَّا بالنِّيَّةِ[4] . واخْتارَه أبو بَكْرٍ .

فائدة : لو قال : حَلَفْتُ باللهِ ،أو : أقْسَمْتُ باللهِ ،أو : آلَيْتُ باللهِ ،أو : شَهِدْتُ

---

(١) سورة المائدة ١٠٦ .

(٢) سورة الأنعام ١٠٩ ، وسورة النحل ٣٨ ، وسورة النور ٥٣ ، وسورة فاطر ٤٢ .

(٣) سورة النور ٦ .

(٤) فى الأصل : « بالله » .

الشرح الكبير وأنْشَدَ أعرابِىٌّ :

أُقْسِمُ[1] باللهِ لَتَفْعَلَنَّهْ[2]

وكذلك الحُكْمُ إن ذَكَر الفِعْلَ بلَفْظِ الماضِى ، فقال : أقْسَمْتُ باللهِ[3] . أو : شَهِدْتُ باللهِ . قال عبدُ اللهِ بنُ رَواحَةَ[4] :

أقْسَمْتُ باللهِ لتَنْزِلَنَّهْ

الإنصاف باللهِ . فهو كقوْلِه : أحْلِفُ باللهِ ، أو : أُقْسِمُ باللهِ ، أو : أشْهَدُ باللهِ . خِلافًا ومذهبًا . لكِنْ لو قال : نوَيْتُ بـ : أقْسمْتُ باللهِ . الخَبَرَ عن قَسَمٍ ماضٍ ، أو بـ : أُقْسِمُ . الخَبَرَ عن قَسَمٍ يأْتِى . دُيِّنَ ، ويُقْبَلُ فى الحُكْمِ فى أحدِ الوَجْهَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وهو الصَّحيحُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُقْبَلُ . اخْتارَه القاضى . [5]وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ[5] .

قوله : وإنْ قالَ : أعْزِمُ باللهِ . كانَ يَمِينًا . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . قال فى « الفُروعِ » : قال جماعةٌ : والعَزْمُ . وهو المذهبُ . ومالَ إليه الشَّارِحُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو قولُ الجُمْهورِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وذكَر أبو بَكْرٍ ، فى قوْلِه : أعْزِمُ باللهِ . ليسَ بيَمِينٍ مع الإطْلاقِ ؛ لأنَّه لم يثْبُتْ له عُرْفُ الشَّرْعِ ، ولا الاسْتِعْمالُ ، فظاهِرُه

---

(١) فى م : « أشهد » .

(٢) طبقات الشافعية الكبرى ١/٢٦٤ . والرجز دون هذا البيت أيضًا فى : الخصائص ٢/٧٣ ، شرح المفصل ١/٤٤ .

(٣) سقط من : م .

(٤) ديوانه ١٥٣ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وإن أرادَ بقَوْلِه : أقْسَمْتُ باللهِ . الخبرَ عن قَسَمٍ ماضٍ ، أو بقولِه : أُقْسِمُ باللهِ . الخَبَرَ عن قَسَمٍ يَأْتِي به ، فلا كَفَّارَةَ عليه . وإنِ ادَّعَى ذلك ، قُبِلَ منه . وقال القاضي : لا يُقْبَلُ في الحُكْمِ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّه خِلافُ الظاهِرِ . ولَنا ، أنَّ هذا حُكْمٌ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالَى ، فإذا عَلِمَ مِن نَفْسِه أنَّه نَوَى شيئًا وأرادَه ، مع احْتِمالِ اللَّفْظِ إيَّاه ، لم يَلْزَمْه شيءٌ . وإن قال : شَهِدْتُ باللهِ أنِّي آمَنْتُ باللهِ . فليس بيَمِينٍ .

الإنصاف

أنَّه غيرُ يمينٍ ؛ لأنَّ مَعْناه ، أقْصِدُ باللهِ لأَفْعَلَنَّ .

قوله : وإنْ لم يَذْكُرِ اسْمَ اللهِ - يعْنِي فيما تقدَّم ، كقَوْلِه : أحْلِفُ ، أو : أَشْهَدُ ، أو : أُقْسِمُ . أو : حَلَفْتُ ، أو : أقْسَمْتُ ، أو : شَهِدْتُ - لم يكُنْ يمينًا ، إلَّا أنْ يَنْوِيَ . إذا لم يذْكُرِ اسْمَ اللهِ ونَوَى بِه اليمينَ ، كان يمينًا ، بلا نِزاعٍ . وإنْ لم يَنْوِ ، فقدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّه لا يكونُ يمينًا . وهو المذهبُ . جزَم به في « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه في « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ . قال ابنُ مُنَجَّى في « شَرْحِه » : هذا المذهبُ .

وعنه ، يكونُ يمينًا . نَصَرَه القاضي وغيرُه . واخْتارَه الخِرَقِيُّ ، وأبو بَكْرٍ . قالَه في « الهِدايَةِ » . قال الزَّرْكَشِيُّ : اخْتارَه عامَّةُ الأصحابِ ؛ الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ في « خِلافَيْهما » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والشِّيرازِيُّ ، وغيرُهم . وصحَّحه في « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » . وأَطْلَقَهما في « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِي » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِي الصَّغِيرِ » .

وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : عزَمْتُ ، وأَعْزِمُ ، ليسَ يمينًا ولو نَوَى ؛ لأنَّه لا شَرْعَ ولا لُغَةَ ، ولا فيه دِلالَةٌ عليه ولو نَوَى . قال ابنُ عَقِيلٍ : رِوايةً واحدَةً .

الشرح الكبير

وذكَرَ أبو بكرٍ ، فى قَوْلِه : أعْزِمُ باللهِ . أنَّه ليس بيَمِينٍ مع الإطْلاقِ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ له عُرْفُ الشَّرْعِ ولا الاسْتِعْمالِ ، فظاهِرُه غيرُ اليَمِينِ ؛ لأنَّ مَعْناه : أقْصِدُ اللهَ لأفْعَلَنَّ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه يَحْتَمِلُ اليَمِينَ ، وقد اقْتَرَنَ به ما يَدُلُّ عليه ، وهو جَوابُه بجَوابِ القَسَمِ ، فيكونُ يَمِينًا . فأمَّا إن نَوَى بقولِه غيرَ اليَمِينِ ، لم يَكُنْ يَمِينًا .

فصل : وإن قال : أُولِى باللهِ . أو : حَلَفْتُ باللهِ . أو : آلَيْتُ باللهِ . أو : أَلِيَّةً باللهِ . أو : حَلِفًا باللهِ . أو : قَسَمًا باللهِ . فهو يَمِينٌ ، سَواءٌ نَوَى به اليَمِينَ أو أطْلَقَ ؛ لِما ذَكَرْناه فى : أُقْسِمُ باللهِ . وحُكْمُه حُكْمُه فى تَفْصِيلِه ؛ لأنَّ الإيلاءَ والحَلِفَ والقَسَمَ واحِدٌ . قال اللهُ تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ﴾[1] . وقال سعدُ بنُ مُعاذٍ : أحْلِفُ باللهِ ، لقد

الإنصاف

قلتُ : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّ فيها الرِّوايتَيْن ، لكِنَّ أكْثَرَهم لم يذْكُرْ ذلك[2] .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : قَسَمًا باللهِ لأفْعَلَنَّ . كان يمينًا ، وتقْديرُه ، أقْسَمْتُ قَسَمًا باللهِ ، وكذا قولُه : أَلِيَّةً باللهِ . بلا نِزاعٍ فى ذلك . ويأْتى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا قال : علَىَّ يمينٌ أو نَذْرٌ . هل يَلْزَمُه الكفَّارَةُ أمْ لا ؟

الثَّانيةُ ، لو قال : آلَيْتُ باللهِ ، أو : آلِى باللهِ ، أو : أَلِيَّةً باللهِ ، أو : حَلِفًا باللهِ ، أو : قَسَمًا باللهِ . فهو حَلِفٌ ؛ سواءٌ نَوَى به اليمينَ أو أطْلَقَ ، كما لو قال : أُقْسِمُ باللهِ . وحُكْمُه حُكْمُ ذلك فى تَفْصِيلِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

---

(١) سورة البقرة ٢٢٦ .

(٢) فى الأصل : « رواية » .

الشرح الكبير

جاءَكُم أُسَيْدٌ بغيرِ الوَجْهِ الذى ذَهَبَ به[1] . وقال الشاعر[2] :

أُولِى برَبِّ الرَّاقِصاتِ إلى مِنًى ومَطارِحِ[3] الأكْوارِ حيثُ تَبِيتُ[4]

وقال ابنُ دُرَيْدٍ[5] :

أَلِيَّةً باليَعْمَلاتِ تَرْتَمِى بِها النَّجاءُ بَيْنَ أجْوازِ الفَلَا

وقال[6] :

بَلْ قَسَمًا بالشُّمِّ مِنْ يَعْرُبَ هَلْ لمُقْسِمٍ مِنْ بَعْدِ هذا مُنْتَهَى

فصل : فأمَّا إن قال : أقْسَمْتُ ، أو : آلَيْتُ ، أو : شَهِدْتُ [٨/١١٦و] لأفْعَلَنَّ . و لم يَذْكُرِ اسمَ اللهِ ، فعن أحمدَ رِوايتان ؛ إحداهُما ، أنَّها يَمِينٌ ، سَواءٌ نَوَى اليَمِينَ أو أطْلَقَ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، والنَّخَعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ وأصحابِه . وعن أحمدَ ، إن نَوَى اليَمِينَ باللهِ كان يَمِينًا ، وإلَّا فلا . وهو قولُ مالكٍ ، وإسحاقَ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ القَسَمَ باللهِ وبغيرِه ، فلم يَكُنْ يَمِينًا حتى يَصْرِفَه بنِيَّتِه إلى ما تَجِبُ به الكَفَّارَةُ . وقال الشافِعِىُّ : ليس بيَمِينٍ وإن نَوَى . ورُوِىَ نحوُ ذلك عن

الإنصاف .....

(١) أخرجه ابن عساكر ، فى : تاريخه ٣/١٧ .

(٢) لم نجده فيما بين أيدينا .

(٣) فى الأصل : « مطراح » .

(٤) فى الأصل : « ثنت » .

(٥) ديوانه ١١٩ .

واليعملات : النوق الصلبة القوية على السير ، والنجاء : السرعة فى المشى .

(٦) ديوان ابن دريد ١٢٢ .

الشرح الكبير

عَطاءٍ ، والحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادَةَ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّها عَرِيَتْ عن اسمِ اللهِ تعالى وصِفَتِه ، فلم تَكُنْ يَمِينًا ، كما لو قال : أقْسَمْتُ بالبَيْتِ . ولَنا ، أنه قد ثَبَت لها عُرْفُ الشَّرْعِ والاسْتِعْمالِ ، فإنَّ أبا بكرٍ قال : أقْسَمْتُ عليك يا رسولَ اللهِ ، لَتُخْبِرَنِّى بما أصَبْتُ ممَّا أخْطَأْتُ . فقال النبىُّ ﷺ : « لا تُقْسِمْ يا أبا بَكْرٍ » . رَواه أبو داودَ[1] . وقال العبّاسُ للنبىِّ ﷺ : أقْسَمْتُ عليك يا رسولَ اللهِ لَتُبايِعَنَّه . فبايَعَه[2] النَّبِىُّ ﷺ ، وقال : « أبَرَرْتُ قَسَمَ عَمِّى ، ولا هِجْرَةَ »[3] . وفى كتابِ اللهِ تعالى : ﴿ إِذَا جَآءَكَ ٱلْمُنَـٰفِقُونَ قَالُوا۟ نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ ٱللَّهِ ﴾ . إلى قولِه : ﴿ ٱتَّخَذُوٓا۟ أَيْمَـٰنَهُمْ جُنَّةً فَصَدُّوا۟ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾[4] . فسَمَّاها يَمِينًا ، وسَمَّاها رسولُ اللهِ ﷺ قَسَمًا . وقالت عاتِكَةُ بنتُ عبدِ المطَّلِبِ[5] :

الإنصاف .....

(١) فى : باب فى القسم هل يكون يمينًا ؟ من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠٣ .
كما أخرجه البخارى تعليقًا ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ وأقسموا بالله جهد أيمانهم ﴾ ، من كتاب الأيمان والنذور ، وموصولًا فى باب من لم ير الرؤيا لأول عابر ... ، من كتاب التعبير . صحيح البخارى ٨/١٦٦ ، ٩/٥٥ . ومسلم ، فى : باب فى تأويل الرؤيا ، من كتاب الرؤيا . صحيح مسلم ٤/١٧٧٨ . والدارمى ، فى : باب القسم يمين ، من كتاب النذور والأيمان . سنن الدارمى ٢/١٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢١٩ ، ٢٣٦ .

(٢) فى الأصل : « فباعه » .

(٣) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب إبرار القسم ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١/٦٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٣٠ ، ٤٣١ .

(٤) سورة المنافقون ١ ، ٢ .

(٥) أخرجه الطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٢٤/٣٤٨ . وأورده فى النهاية ١/٢٣٣ . وقال فى مجمع الزوائد : وفيه ابن لهيعة ، وفيه ضعف ، وحديثه حسن . مجمع الزوائد ٦/٧٢ .

الشرح الكبير

حَلَفْتُ لَئِنْ عَادُوا لَنَصْطَلِمَنَّهُمْ بجَأْواءَ[1] تُرْدِى حَجْرَتَيْها المَقانِبُ[2]

وقالت عاتِكَةُ بنتُ زيدِ بنِ عمرِو بنِ نُفَيْلٍ[3] :

فَآلَيْتُ لا تَنْفَكُّ عَيْنِى حَزِينةً عَلَيْكَ ولا يَنْفَكُّ جِلْدِىَ أغْبَرَا

وقولُهم : يَحْتَمِلُ القَسَمَ بغيرِ اللهِ . قُلْنا : إنَّما يُحْمَلُ على القَسَمِ المشروعِ ، ولهذا لم يكُنْ مَكْرُوهًا ، ولو حُمِلَ على القَسَمِ بغيرِ اللهِ ، كان مَكْرُوهًا ، ولو كان مَكْرُوهًا لم يَفْعَلْه أبو بكرٍ بينَ يَدَىِ النبىِّ ﷺ ، ولا أبَرَّ النبىُّ ﷺ قَسَمَ العَبَّاسِ حينَ أقْسَمَ عليه .

فصل : وإن قال : أعْزِمُ . أو : عَزَمْتُ . لم يَكُنْ قَسَمًا ، نَوَى به القَسَمَ أو لم يَنْوِه ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ لهذا اللَّفْظِ عُرْفٌ فى الشَّرْعِ ، ولا هو مَوْضُوعٌ للقَسَمِ ، ولا فيه دَلالَةٌ عليه ، ولذلك إن قال : أسْتَعِينُ باللهِ . أو : أعْتَصِمُ باللهِ . أو : أتَوَكَّلُ على اللهِ . أو : عَلِمَ اللهُ . أو : عَزَّ اللهُ . أو : تبارَكَ اللهُ . أو نحوَ هذا ، لم يَكُنْ يَمِينًا ، نَوَى أو لم يَنْوِ ؛ لأنَّه ليس بمَوْضُوعٍ للقَسَمِ لُغَةً ، ولا ثَبَت له عُرْفٌ فى شَرْعٍ ولا اسْتِعْمالٍ ، فلم يَجِبْ به شىءٌ ، كما لو قال : سُبْحانَ اللهِ وبحَمْدِه ، ولا إلهَ إلَّا اللهُ ، واللهُ أكْبَرُ .

(١) فى م : « لجاءوا » .

(٢) فى الأصل : « المعايب » .

والبيت فيه تحريف فى المعجم الكبير ، والبيت هكذا فى النهاية :

حلفت لئن عدتم لنصطلمنكم بجأواء تردى حافتيها المقانب

والاصطلاء : الاستئصال . وحجرتاها : جانباها . المقانب : جمع مقنب وهى جماعة الخيل والفرسان .

(٣) البيت فى : الطبقات الكبرى ٢٦٦/٨ ، المردفات من قريش ٦٢ . الاستيعاب ١٨٧٨/٤ ، أسد الغابة ١٨٤/٧ . وفى المردفات : « عينى سخينة » .

المقنع

فَصْلٌ : وَحُرُوفُ الْقَسَمِ ؛ الْبَاءُ ، وَالْواوُ ، وَالتَّاءُ فى اسْمِ اللهِ تَعَالَى خَاصَّةً .

الشرح الكبير

فصل : (وحُروفُ القَسَمِ) ثلاثَةٌ (الباءُ ، والواوُ ، والتاءُ فى اسْمِ اللهِ تعالى خاصَّةً) الأصْلُ فى حُروفِ القَسَمِ[1] الباءُ ، وتَدْخُلُ على المُظْهَرِ والمُضْمَرِ جميعًا ، كقَوْلِكَ : باللهِ ، وبِكَ . والواوُ ، وهى بَدَلٌ مِن الباءِ ، تَدْخُلُ على المظْهَرِ دُونَ المُضْمَرِ ، وهى أكثرُ اسْتِعْمالًا ، [2]وبها جاءَتْ[2] أكثرُ الأقْسامِ فى الكتابِ والسُّنَّةِ ، وإنَّما كانتِ الباءُ الأصْلَ ؛ لأنَّها الحَرْفُ الذى تَصِلُ به الأفْعالُ القاصِرَةُ عن التَّعَدِّى إلى مَفْعُولاتِها ، والتَّقْديرُ فى القَسَمِ ، أُقْسِمُ باللهِ ، كما قال اللهُ [٨/١١٦ظ] سبحانَه : ﴿ وَأَقْسَمُواْ بِٱللَّهِ جَهْدَ أَيْمَٰنِهِمْ ﴾[3] . والتاءُ بَدَلٌ مِن الواوِ ، وتَخْتَصُّ باسْمٍ واحدٍ مِن أسماءِ اللهِ تعالى ، وهو اللهُ ، ولا تَدْخُلُ على غيرِه ، فيقالُ : تاللهِ . ولو قال : تالرَّحْمَنِ . أو : تَالرَّحِيمِ . لم يَكُنْ قَسَمًا . فإذا أقْسَمَ بأحَدِ هذه الحروفِ الثلاثَةِ فى مَوْضِعِه ، كان قَسَمًا صحيحًا ؛ لأنَّه مَوْضوعٌ

الإنصاف

قوله : وحُرُوفُ القَسَمِ ، الباءُ ، والواوُ ، والتَّاءُ . فالباءُ يَلِيها مُظْهَرٌ ومُضْمَرٌ . والواوُ يلِيها مُظْهَرٌ فقطْ . والتَّاءُ فى اللهِ خاصَّةً . على ما يأْتِى . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ هذه حُروفُ القَسَمِ لا غيرُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ها اللهِ ، حَرْفُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى م : « ولأنها جاءت فى » .

(٣) سورة الأنعام ١٠٩ ، وسورة النحل ٣٨ ، وسورة النور ٥٣ ، وسورة فاطر ٤٢ .

الشرح الكبير

له . وقد جاءَ فى كتابِ اللهِ تعالى ، وكلامِ العربِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ تَٱللَّهِ لَتُسْـَٔلُنَّ عَمَّا كُنتُمْ تَفْتَرُونَ ﴾[1] . ﴿ تَٱللَّهِ لَقَدْ ءَاثَرَكَ ٱللَّهُ عَلَيْنَا ﴾[2] . ﴿ تَٱللَّهِ تَفْتَؤُا۟ تَذْكُرُ يُوسُفَ ﴾[3] . ﴿ تَٱللَّهِ لَأَكِيدَنَّ أَصْنَـٰمَكُم ﴾[4] .

وقال الشاعرُ[5]:

تَاللهِ يَبْقَى على الأَيَّامِ ذُوحِيَدٍ بمُشْمَخِرٍّ به الظَّيَّانُ والآسُ[6]

وإن قال : ما[7] أَرَدْتُ به القَسَمَ . لم يُقْبَلْ قولُه ؛ لأنَّه أتَى باللَّفْظِ الصَّريحِ فى القَسَمِ ، واقْتَرَنَتْ به قَرِينَةٌ دالَّةٌ عليه ، وهو الجوابُ بجَوابِ

الإنصاف

قَسَمٍ . والصَّحِيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّها يمينٌ بالنِّيَّةِ .

قوله : والتَّاءُ فى اسْمِ اللهِ تَعالَى خاصَّةً . بلا نِزاعٍ ، وهو يمينٌ مُطْلَقًا . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وفى « المُغْنِى » احْتِمالٌ فى : تاللهِ لأَقُومَنَّ . يُقْبَلُ قوْلُه بنِيَّةِ أنَّ قِيامَه بمَعُونَةِ اللهِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ نَوَى : باللهِ أَثِقُ ، ثم

(١) سورة النحل ٥٦ .

(٢) سورة يوسف ٩١ .

(٣) سورة يوسف ٨٥ .

(٤) سورة الأنبياء ٥٧ .

(٥) من قصيدة لأبى ذؤيب الهذلى . وقال أبو نصر : هى لمالك بن خالد الخناعى الهذلى . شرح أشعار الهذليين ٢٢٦/١ ، ٢٢٧ .

(٦) فى الأصل : « والأرش » . وذو حيد : ذو قرون ناتئة . والظيان : شجر الياسمين .
وصدر البيت فى شرح السكرى :
* يامَىُّ لا يُعْجِزُ الأيام ذو حِيَدٍ *
والصدر الذى وردهنا ذكره السكرى صدر بيت لساعدة الهذلى ، وعجزه :
* أدْفَى صَلودٌ من الأوعال ذو خَدَمٍ *
شرح أشعار الهذليين ١١٢٤/٣ .

(٧) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَجُوزُ الْقَسَمُ بِغَيْرِ حَرْفِ الْقَسَمِ ، فَيَقُولُ : اللهِ لأَفْعَلَنَّ . بالْجَرِّ والنَّصْبِ ، فَإِنْ قَالَ : اللهُ لأَفْعَلَنَّ . مَرْفُوعًا ، كَانَ يَمِينًا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ الْعَرَبِيَّةِ ، وَلَا يَنْوِىَ الْيَمِينَ .

الشرح الكبير

القَسَمِ ، (١)ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ منه فى قولِه(٢) : تاللهِ لأقُومَنَّ . إذا قال : أرَدْتُ أنَّ قِيامى بمَعُونَتِه وفَضْلِه . لأنَّه فَسَّرَ كَلامَه بما يَحْتَمِلُه ، ولا يُقْبَلُ فى الحرفيْنِ الآخَرَيْن ؛ لعَدَمِ الاحْتِمالِ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه أجابَه بجَوابِ القَسَمِ(١) . فيَمْتَنِعُ صَرْفُه إلى غيرِه .

٤٦٩١ – مسألة : (ويَجُوزُ القَسَمُ بغيرِ حرفِ القَسَمِ ، فيَقُولُ : اللهِ لأفْعَلَنَّ . بالجَرِّ والنَّصْبِ، فإن قال: اللهُ لأَفْعَلَنَّ. بالرَّفْعِ، كان يَمِينًا، إلَّا أن يَكُونَ من أهلِ العربيةِ ، ولا يَنْوِىَ الْيَمِينَ) إذا أقْسَمَ بغيرِ حَرْفِ القَسَمِ ، فقال : اللهِ لأقُومَنَّ . بالجَرِّ والنَّصْبِ ، فهو يمينٌ . وقال الشافعىُّ : لا يكونُ يَمِينًا ، إلَّا أن يَنْوِىَ ؛ لأنَّ ذِكْرَ اللهِ تعالى بغيرِ حَرْفِ القَسَمِ ليس بصريحٍ فى القَسَمِ ، فلا يَنْصَرِفُ إلَّا بالنِّيَّةِ . ولَنا ، أنَّه سائِغٌ فى العَرَبِيَّةِ ، وقد وَرَد به عُرْفُ الاسْتِعْمالِ فى الشَّرْعِ ، فرُوِىَ أنَّ عبدَ اللهِ ابنَ مسعودٍ أخْبَرَ النبىَّ ﷺ أنَّه قَتَل أبا جَهْلٍ ، فقال : « آللهِ إنَّكَ قَتَلْتَه ؟ » .

الإنصاف

ابْتدأَ : لأَفْعَلَنَّ . احْتَمَلَ وَجْهَيْن باطِنًا . قال فى « الفُروعِ » : وهو كطَلاقٍ .

قوله : ويَجُوزُ القَسَمُ بغيرِ حُرُوفِ القَسَمِ ، فيَقُولُ : اللهِ لأَفْعَلَنَّ . بالجَرِّ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « قولهم » .

الشرح الكبير

قال : اللهِ إنِّى قَتَلْتُه . ذَكَره البخارىُّ[1] . وقال لِرُكَانَةَ بنِ عبدِ يَزِيدَ : « آللهِ ما أرَدْتَ إلَّا وَاحِدَةً ؟ » . قال : اللهِ ما أرَدْتُ إلَّا واحِدَةً[2] . وقال امرؤُ القَيْسِ[3] :

* فَقُلْتُ يَمِينَ اللهِ أبْرَحُ قاعِدًا *

وقال أيضًا[4] :

* فَقالَتْ يَمِينَ اللهِ ما لَكَ حِيلَةٌ *

وقد اقْتَرَنَتْ به قَرِينَتان تَدُلَّان عليه ؛ إحْداهُما ، الجوابُ بجَوابِ القَسَمِ . والثانيةُ ، الجَرُّ والنَّصْبُ (٥فى اسمِ٥) اللهِ تعالى ، فوَجَبَ أن يكونَ يَمِينًا ، كما لو قال : واللهِ . فإن قال : اللهُ لأفْعَلَنَّ . بالرَّفْعِ ، ونَوَى اليَمِينَ ، فهو يَمِينٌ ، إلَّا أنَّه[6] يكونُ قد لَحَن ، كما لو قال : واللهُ .

الإنصاف

وَالنَّصْبِ – بلا نِزاعٍ – فإن قال : اللهُ لأفْعَلَنَّ . مرْفُوعًا ، كانَ يمينًا ، إلَّا أنْ يَكُونَ مِن أهْلِ العَرَبِيَّةِ [١٩٥/٣و] ، ولا يَنْوِىَ به اليَمِينَ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : فإنْ نصَبَه بواوٍ ، أو رفَعه معها ، أو دُونَها ،

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٤/١ . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٨١/٩ – ٨٥ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦٢/٩ . ولم نجد هذا اللفظ عند البخارى ، وانظر مجمع الزوائد ٧٩/٦ ، وتلخيص الحبير ١٦٩/٤ . وأصل الحديث تقدم تخريجه فى ١٥٦/١٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٣٩/٢٢ .

(٣) تقدم فى صفحة ٣٤٣ .

(٤) فى ديوانه ١٤ ، وعجز البيت :

* وما إنْ أرى عنك العَمايةَ تَنْجَلِى *

(٥ – ٥) فى م : « واسم » .

(٦) فى م : « أن » .

الشرح الكبير

بالرَّفْعِ . (١وإن لم١) يَنْوِ اليَمِينَ ، فقال أبو الخَطَّابِ : تكونُ يَمِينًا ؛ لأنَّ قَرِينَةَ الجَوابِ بجَوابِ(٢) القَسَمِ كافِيَةٌ ، والعامِّىُّ لا يَعْرِفُ الإعْرابَ فيأْتِىَ به ، إلَّا أن يكونَ مِن أهلِ العَرَبِيَّةِ ، فإنَّ عُدولَه عن إعْرابِ القَسَمِ دليلٌ على أنَّه لم يُرِدْه . قال شيخُنا(٣) : ويَحْتَمِلُ أن لا يكونَ قَسَمًا فى حَقِّ العامِّىِّ ؛ لأنَّه ليس بقَسَمٍ فى حَقِّ أهلِ العَرَبِيَّةِ ، فلم يَكُنْ قَسَمًا فى حَقِّ غيرِهم ، كما لو لم يُجِبْه بجوابِ القَسَمِ .

فصل : ويُجابُ القَسَمُ بأرْبَعَةِ أحْرُفٍ ؛ حرفان للنَّفْىِ ، وهما « ما » و « لا » ، وحَرْفان للإثْباتِ ، وهما « إنْ » و « اللام » [١١٧/٨و] المَفْتُوحَةُ . وتقُومُ « إن » الخفيفةُ المكسورَةُ ، مَقامَ « ما » النَّافِيَةِ ، مثلَ قولِه : ﴿ وَلَيَحْلِفُنَّ إِنْ أَرَدْنَآ إِلَّا ٱلْحُسْنَىٰ ﴾(٤) . وإن قال : واللهِ أفْعَلُ . بغيرِ حَرْفٍ ، فالمحذوفُ هٰهُنا « لا » ، ويكونُ يَمِينُه على النَّفْىِ ؛ لأنَّ

الإنصاف

فيَمِينٌ ، إلَّا أنْ يُريدَها عرَبِىٌّ . وقيل : أو عامِّىٌّ . وجزَم به فى « التَّرْغيبِ » ، مع رَفْعِه . وقال القاضى فى القَسامَةِ : ولو تعَمَّدَه لم يَضُرَّ ؛ لأنَّه لا يُحِيلُ المعْنَى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الأحْكامُ تتعَلَّقُ بما أرادَه النَّاسُ بالألْفاظِ المَلْحُونَةِ ، كقوْلِه : حَلَفْتُ باللهِ . رَفْعًا أو نصْبًا ، واللهِ باصوم وباصلى ونحوِه . وكقَوْلِ الكافرِ : أشْهَدُ أنَّ محمدٌ رسُولَ اللهِ . برَفْعِ الأوَّلِ ونَصْبِ الثَّانى ، وأوْصَيْتُ لزَيْدًا

(١ - ١) فى م : « ولم » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى : المغنى ٤٥٩/١٣ .
(٤) سورة التوبة ١٠٧ .

الشرح الكبير

مَوْضُوعَه فى العَرَبِيَّةِ لذلك ، قال اللهُ تعالى : ﴿ تَاللَّهِ تَفْتَؤُا تَذْكُرُ يُوسُفَ ﴾ . أى : لا تَفْتَؤُ . وقال الشاعر :

* تَاللهِ يَبْقَى عَلَى الأَيَّامِ ذُو حِيَدٍ *

وقال آخرُ :

* فَقُلْتُ يَمِينَ اللهِ أَبْرَحُ قاعِدًا *

أى : لا أَبْرَحُ .

فصل : وإن قال : لاهَا اللهِ . ونَوَى اليَمِينَ ، كان يَمِينًا ؛ لأنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال فى سَلَبِ قتيلِ أبى قَتادَةَ : لَاها اللهِ ، إذًا يَعْمِدُ[1] إلى أَسَدٍ مِن أُسْدِ اللهِ ، يُقاتِلُ عن اللهِ وعن رسولِه ، فيُعْطِيكَ سَلَبَه ! فقال النبىُّ ﷺ : « صَدَقَ »[2] . وإن لم يَنْوِ اليَمِينَ ، فالظاهِرُ أنَّه لا يكونُ يَمِينًا ؛ لأنَّه لم يَقْتَرِنْ به عُرْفٌ[3] ولا نِيَّةٌ ، ولا فى جَوابِه حَرْفٌ يَدُلُّ على القَسَمِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ .

الإنصاف

بمِائَةٍ . وأَعْتَقْتُ سالِمٌ . ونحوِ ذلك . وهو الصَّوابُ . وقال أيضًا : مَن رامَ جعْلَ جميعِ النَّاسِ فى لَفْظٍ واحدٍ - بحَسَبِ عادَةِ قَوْمٍ بعَيْنِهم - فقد رامَ ما لا يُمْكِنُ عَقْلًا ، ولا يصْلُحُ شَرْعًا .

فائدة : يجابُ فى الإيجابِ بـ : إن . خفِيفَةً وثقيلةً ، وباللَّامِ ، وبنُونَى التَّوْكيدِ المُخَفَّفَةِ والمُثَقَّلَةِ ، وبقَدْ . والنَّفْىِ بـ : ما وإنْ فى مَعْناها وبـ : لا ، وتُحْذَفُ لا

---

(١) فى م : « تعمد » . وانظر تخريج الحديث .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/١٥٢ ، ١٥٣ .

(٣) فى م : « صرف » .

المقنع وَيُكْرَهُ الْحَلِفُ بِغَيْرِ اللهِ تَعَالَى . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ مُحَرَّمًا .

الشرح الكبير **٤٦٩٢** – مسألة : (ويُكْرَهُ الحَلِفُ بغيرِ اللهِ تعالى . ويَحْتَمِلُ أن يَكُونَ مُحَرَّمًا) وذلك نَحْوُ أن يَحْلِفَ بأبيهِ ، أو بِالْكَعْبَةِ ، أو بِصَحابِيٍّ ، أو إمامٍ ، أو غيرِه . قال الشافعيُّ : أخْشَى أن يكونَ مَعْصِيَةً . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : هذا أمْرٌ مُجْتَمَعٌ[2] عليه . وقيلَ : يجوزُ[3] ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أقْسَمَ بمَخْلُوقاتِه ، فقال : ﴿ وَٱلصَّٰٓفَّٰتِ صَفًّا ﴾[4] . ﴿ وَٱلْمُرْسَلَٰتِ عُرْفًا ﴾[5] . وقال النبيُّ ﷺ للأعْرابِيِّ الذى سَأَلَ عن الصلاةِ : « أفْلَحَ ، وأبيهِ ، إن صَدَقَ »[6] . وقال فى حديث أبى العُشَراءِ : « وَأَبِيكَ لَوْ طَعَنْتَ فى فَخِذِهَا لأجْزَأَكَ »[7] . ولَنا ، ما روَى عمرُ بنُ الخطابِ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّ النبيَّ ﷺ أدْرَكَه وهو يَحْلِفُ بأبيه ،

الإنصاف لَفْظًا ، ونحوِ : واللهِ أفْعَلُ . وغالِبُ الجَواباتِ ورَدَتْ فى الكتابِ العزيزِ .

قوله : ويُكْرَهُ الحَلِفُ بغيرِ اللهِ تعالَى . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وجزَم به أبو عَلِيٍّ ، وابنُ البَنَّا ، وصاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى : التمهيد ١٤/٣٦٦ .

(٢) فى الأصل ، ر ٣ : « مجمع » .

(٣) فى م : « لا يكره » .

(٤) سورة الصافات ١ .

(٥) سورة المرسلات ١ .

(٦) تقدم تخريجه فى ٣/١٢٦ .

(٧) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٠٢ .

الشرح الكبير

فقال : « إنَّ اللهَ يَنْهاكُمْ أنْ تَحْلِفُوا بِآبائِكُمْ ، فَمَنْ كانَ حالِفًا فَلْيَحْلِفْ باللهِ ، أوْ لِيَصْمُتْ » . قال عمرُ : فواللهِ ما حَلَفْتُ بها بعدَ ذلك ، ذاكِرًا ولا آثِرًا . مُتَّفَقٌ عليه[1] . يعنى ولا حاكِيًا عن غيرِى . وعن ابنِ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللهِ ، فَقَدْ أشْرَكَ » . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ[2] . فأمَّا قَسَمُ اللهِ بِمَصْنُوعاتِه ، فإنَّما أقْسَمَ[3] بها دالَّةً[3] على قُدْرَتِه وعَظَمَتِه ، وللهِ تعالى أن يُقْسِمَ بما شاءَ ، ولا وَجْهَ للقِياسِ على إقْسامِه . وقد قيل : إنَّ فى إقْسامِه إضْمارَ القَسَمِ بربِّ هذه المخلوقاتِ ، فقولُه : ﴿ وَٱلضُّحَىٰ ﴾[4] . أى ورَبِّ الضُّحَى . وأمَّا قولُ النبىِّ ﷺ

الإنصاف

الصَّغِيرِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُحَرَّمًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، وغيرِهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ونصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

وعنه ، يجوزُ . ذكَرَها فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وذكَرَها فى « الشَّرْحِ » قوْلًا .

فائدة : تنْقسِمُ الأَيْمانُ إلى خمْسَةِ أقْسامٍ ، وهى أحْكامُ التَّكْليفِ ، كالطَّلاقِ

(١) تقدم تخريجه فى ١٤٩/٢٣ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٠/٣ .

ويضاف إليه : وأبو داود ، فى : باب فى كراهية الحلف بالآباء ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ١٩٩/٢ .

(٣) فى ق ، م : « دالًا » .

(٤) سورة الضحى ١ .

الشرح الكبير

للأعْرابِىِّ : « أفْلَحَ ، وأبِيهِ ، (١إن صَدَقَ١) » . فقال ابنُ عبدِ البَرِّ(٢) : هذه اللفظَةُ غيرُ مَحْفُوظَةٍ من وَجْهٍ صحيحٍ . وحديثُ أبى العُشَراءِ ، قال أحمدُ : لو كانَ يَثْبُتُ . يعنى أنَّه لم يَثْبُتْ ، ثم إن لم يَكُنِ الحَلِفُ بغيرِ اللهِ مُحَرَّمًا ، فهو مَكْرُوهٌ ؛ لأنَّ مَن حَلَف بغيرِ اللهِ ، فقد عَظَّمَ غيرَه تَعْظِيمًا يُشْبِهُ تَعْظِيمَ الرَّبِّ تبارَكَ وتعالَى ، ولهذا سُمِّىَ شِرْكًا ، لكَوْنِه أشْرَكَ غيرَ اللهِ مع اللهِ تعالَى فى تَعْظِيمِه بالقَسَمِ به . فعلى هذا ، يَسْتَغْفِرُ اللهَ إذا أقْسَمَ بغيرِ اللهِ(٣) . قال الشَّافِعِىُّ : مَنْ حَلَفَ بغيرِ اللهِ فَلْيَقُلْ : أسْتَغْفِرُ اللهَ .

الإنصاف

على ما تقدَّم ؛ أحدُها ، واجِبٌ ، كالذى يُنَجِّى بها إنْسانًا معْصُومًا مِن هَلَكَةٍ ، وكذا إنْجاءُ نفْسِه ، مثلُ الذى تتوَجَّهُ عليه أيْمانُ القَسامَةِ فِى دَعْوَى القَتْلِ عليه ، وهو بريءٌ ، ونحوُه .

الثَّانى ، مَنْدوبٌ وهو الذى تتعَلَّقُ به مصْلَحَةٌ ؛ مِن الإصْلاحِ بينَ المُتَخاصِمين ، أو إزالَةِ حِقْدٍ مِن قَلْبِ مُسْلِمٍ عن الحالِفِ أو غيرِه ، أو دَفْعِ شَرٍّ . فإنْ حَلَفَ على فِعْلِ طاعَةٍ ، أو تَرْكِ معْصِيَةٍ ، فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وشارِحُ « الوَجيزِ » ؛ أحدُهما ، ليس بمَنْدوبٍ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وإليه مَيْلُ شارِحِ « الوَجيزِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، مَنْدوبٌ . اخْتارَه بعضُ الأصحابِ . (٤وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »٤) .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ر ٣ .

(٢) فى : التمهيد ١٤/٣٦٧ .

(٣) بعده فى الأصل ، ر ٣ : « فليقل أستغفر الله » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا تَجِبُ الْكَفَّارَةُ بِالْيَمِينِ بِهِ ، سَواءٌ أَضَافَهُ إِلَى اللهِ تَعَالَى ، مِثْلَ قَوْلِهِ : ومَعْلُومِ اللهِ ، وَخَلْقِهِ ، وَرِزْقِهِ ، وَبَيْتِهِ . أَوْ لَمْ يُضِفْهُ ، مِثْلَ : وَالْكَعْبَةِ ، وَأَبِى .

الشرح الكبير

٤٦٩٣ – مسألة : (ولا تَجِبُ الكَفَّارَةُ بالحَلِفِ به ، سَوَاءٌ أضافَه [٨/١١٧ظ] إلى اللهِ تعالى ، مثلَ قولِه : ومَعْلُومِ اللهِ ، وخَلْقِه ، ورِزْقِه ، وبَيْتِه . أو لم يُضِفْه ، كقولِه : والكَعْبَةِ ، وأَبِى) يعنى لا تجبُ الكَفّارَةُ بالحِنْثِ فيها . هذا ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ .

الإنصاف

الثَّالثُ ، مُباحٌ ، كالحَلِفِ على فِعْلِ مُباحٍ أو تَرْكِ مُباحٍ ، والحَلِفِ على الخَبَرِ بشىءٍ هو صادِقٌ فيه ، أو يظُنُّ أنَّه صادِقٌ .

الرابعُ ، مكْروهٌ . وهو الحَلِفُ على مكْرُوهٍ ، أو تَرْكِ مَنْدوبٍ . ويأْتى حَلِفُه عندَ الحاكمِ .

الخامسُ ، مُحَرَّمٌ . وهو الحَلِفُ كاذِبًا عالِمًا . ومنه ، الحَلِفُ على فِعْلِ معْصِيَةٍ ، أو ترْكِ واجبٍ .

قوله : ولا تَجِبُ الكَفَّارَةُ باليَمِينِ بِهِ ، سَواءٌ أضافَه إلى اللهِ ، مِثْلَ قَوْلِه : ومَعْلُومِ اللهِ ، وخَلْقِه ، ورِزْقِه ، وبَيْتِه . أو لم يُضِفْهُ ، مِثْلَ : وَالكَعْبَةِ ، وأَبِى[1] . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الكفَّارةَ لا تجبُ بالحَلِفِ بغيرِ اللهِ تعالَى ، إذا كانتْ بغيرِ رسُولِ اللهِ ﷺ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : الحَلِفُ بخَلْقِ اللهِ ورِزْقِه يمينٌ ، فنيَّةُ مخْلوقِه ومرْزوقِه

---

(١) فى ط : « والنبى » ، وهو موافق لما فى المبدع ٩/٢٦٣ .

المقنع وقَالَ أَصْحَابُنَا: تَجِبُ الْكَفَّارَةُ بِالْحَلِفِ بِرَسُولِ اللهِ ﷺ خَاصَّةً .

الشرح الكبير **٤٦٩٤** – مسألة : (وقال أصحابُنا : تَجِبُ الكَفَّارَةُ بالحَلِفِ برسولِ اللهِ ﷺ خاصَّةً) ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : إذا حَلَف بحَقِّ رسولِ اللهِ ﷺ ، فحَنِثَ ، فعليه الكَفَّارَةُ ؛ لأنَّه أحَدُ شَرْطَىِ الشَّهادَةِ ، فالْحَلِفُ به مُوجِبٌ للكَفَّارَةِ ، كالحَلِفِ باللهِ تعالى . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ كَانَ حَالِفًا ، فَلْيَحْلِفْ بِاللهِ ، أو لِيَصْمُتْ » . ولأنَّه حَلِفٌ بغيرِ اللهِ تعالى ، فلم يُوجِبِ الكَفَّارَةَ بالحِنْثِ فيه ، كسائِرِ الأنْبياءِ ، ولأنَّه مخلوقٌ ، فلم تَجِبِ الكَفَّارَةُ بالحَلِفِ به ، كالحَلِفِ بإبراهيمَ عليه السلامُ ،

الإنصاف كمَقْدورِه ، على ما تقدَّم . والتزَمَ ابنُ عَقِيلٍ أنَّ « معْلُومَ اللهِ » يمينٌ ؛ لدُخولِ صِفاتِه . وأمَّا الحَلِفُ برَسُولِ اللهِ ﷺ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، عدَمَ وُجوبِ الكَفَّارَةِ ، وهو اخْتِيارُه . واخْتارَه أيضًا الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

وقال أصحابُنا : تجِبُ الكفَّارَةُ بالحَلِفِ برَسولِ اللهِ ﷺ خاصَّةً . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ ، وقدَّمه . ورُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مِثْلُه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وحمَل المُصَنِّفُ ما رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، على الاسْتِحْبابِ .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : خاصَّةً . أنَّ الحَلِفَ بغيرِه مِنَ الأنْبياءِ لا تجِبُ به الكفَّارَةُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . والتزَمَ ابنُ عَقِيلٍ وُجوبَ الكفَّارَةِ بكُلِّ نَبِىٍّ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ فى الإلْحاقِ .

فائدة : نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رحِمَه اللهُ ، على كراهةِ الحَلِفِ بالعِتْقِ والطَّلاقِ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيُشْتَرَطُ لِوجُوبِ الْكَفَّارَةِ ثَلاثَةُ شُرُوطٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ تَكُونَ الْيَمِينُ مُنْعَقِدَةً ، وَهِىَ الَّتى يُمْكِنُ فِيهَا الْبِرُّ وَالْحِنْثُ ، وَذَلِكَ الْحَلِفُ عَلَى مُسْتَقْبَلٍ مُمْكِنٍ .

الشرح الكبير

ولأنَّه ليس بمَنْصُوصٍ عليه ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصُوصِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ اسمِ غيرِ اللهِ على اسْمِه ؛ لعَدَمِ الشَّبَهِ ، وانْتِفاءِ المُماثَلَةِ . وكلامُ أحمدَ يُحْمَلُ على الاسْتِحْبابِ .

فصل : (ويُشْتَرَطُ لوُجوبِ الكَفَّارَةِ ثلاثَةُ شُروطٍ ؛ أحدُها ، أن تكونَ اليَمِينُ مُنْعَقِدَةً ، وهى التى يُمْكِنُ فيها البِرُّ والحِنْثُ ، وذلك الحَلِفُ على مُسْتَقْبَلٍ مُمْكِنٍ) قال ابنُ عبدِ البَرِّ[1] : اليَمِينُ التى فيها الكَفَّارَةُ بإجْماعِ المسلمين ، هى التى على المُسْتَقْبَلِ مِن الأفْعالِ . كمَن حَلَف لَيَضْرِبَنَّ غُلامَه أوْ لا يَضْرِبُه ، فإن فَعَل ، فعليه الكَفَّارَةُ . وذَهَبَتْ طائِفَةٌ إلى أنَّ الحِنْثَ إذا كان طاعةً ، لم يُوجِبْ كَفَّارَةً . وقال قومٌ : مَن حَلَف على فِعْلِ مَعْصِيَةٍ ، فكَفَّارَتُها تَرْكُها . وقال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ : اللَّغْوُ أن

الإنصاف

وفى تحْريمِه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يَحْرُمُ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : ويُعَزَّرُ وِفاقًا لمالِكٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَحْرُمُ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ أيضًا ، فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، بل ولا يُكْرَهُ . قال : وهو قولُ غيرِ واحدٍ مِن أصحابِنا .

قوله : ويُشْتَرَطُ لوجُوبِ الكَفَّارَةِ ثَلاثَةُ شُرُوطٍ ؛ أَحدُها ، أَنْ تَكُونَ اليَمِينُ مُنْعَقِدَةً ، وهى اليَمِينُ التى يُمْكِنُ فيها البِرُّ والحِنْثُ ، وذلك الحَلِفُ على مُسْتَقْبَلٍ

---

(١) انظر : التمهيد ٢١/٢٤٧ .

الشرح الكبير

يحْلِفَ الرجلُ[1] فيما لا يَنْبَغِى له . يعنى فلا كَفَّارَةَ عليه فى الحِنْثِ . وقد روَى عَمْرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا نَذْرَ وَلَا يَمِينَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ ، وَلَا فِى مَعْصِيَةِ اللهِ ، ولَا فِى قَطِيعَةِ رَحِمٍ ، ومَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ فَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَلْيَدَعْهَا ، ولْيَأْتِ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، فإنَّ تَرْكَهَا كَفَّارَةٌ » . روَاه أبو داودَ[2] . ولأنَّ الكَفَّارَةَ إنَّما تَجِبُ لرَفْعِ[3] الإثْمِ ، ولا إثْمَ فى الطَّاعَةِ ، ولأنَّ اليَمِينَ كالنَّذْرِ ، ولا نَذْرَ فى مَعْصِيَةِ اللهِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَلْيَأْتِ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، ولْيُكَفِّرْ عَنْ يَمِينِه »[4] . وقال : « إنِّى وَاللهِ ، إنْ شَاءَ اللهُ ، لَا أَحْلِفُ عَلَى يَمِينٍ ، فَأَرَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، إلَّا أَتَيْتُ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، وكَفَّرْتُ عَنْ يَمِينِى » .

الإنصاف

مُمْكِنٍ . بلا نِزاعٍ فى ذلك فى الجُمْلَةِ .

فائدة : لا تنْعَقِدُ يمينُ النَّائمِ ، والطِّفْلِ ، والمَجْنونِ ونحوِهم . وفى معْناهم السَّكْرانُ . وحكَى المُصَنِّفُ فيه [٣/١٩٥ظ] قوْلَيْن . ولا تنْعَقِدُ يمينُ[5] الصَّبِىِّ قبلَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب اليمين فى قطيعة الرحم ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠٤ .
كما أخرجه النسائى ، فى : باب اليمين فيما لا يملك ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٧/١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢١٢ .

(٣) فى م : « لدفع » .

(٤) أخرجه مسلم ، فى : باب ندب من حلف يمينا فرأى غيرها خيرا منها ... ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٣/١٢٧٢ ، ١٢٧٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الكفارة قبل الحنث ، من أبواب النذور والأيمان . عارضة الأحوذى ٧/١١ . والإمام مالك ، فى : باب ما تجب فيه الكفارة من الأيمان ، من كتاب النذور والأيمان . الموطأ ٢/٤٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٦١ . كلهم من حديث أبى هريرة .

(٥) فى الأصل : « بيمين » .

المقنع

فَأَمَّا الْيَمِينُ عَلَى الْمَاضِى ، فَلَيْسَتْ مُنْعَقِدَةً ، [٣١٥و] وَهِىَ نَوْعَانِ ؛ يَمِينُ الغَمُوسِ ؛ وَهِىَ الَّتى يَحْلِفُ بِهَا كَاذِبًا عَالِمًا

الشرح الكبير

أخْرَجَه البخارىُّ[1] . وحَدِيثُهم لا يُعارِضُ حدِيثَنا ؛ لأنَّ حَدِيثَنا أصَحُّ منه وأثْبَتُ . ثم إنَّه يَحْتَمِلُ أنَّ تَرْكَها كَفَّارَةٌ لإثْمِ الحَلِفِ ، والكَفَّارَةُ المُخْتَلَفُ فيها كَفَّارَةُ المُخالَفَةِ . وقولُهم : إنَّ الحِنْثَ طاعةٌ . قُلْنا : فاليَمِينُ غيرُ طاعَةٍ ، فتَلْزَمُه الكَفَّارَةُ ؛ للمُخالَفَةِ ، ولتَعْظِيمِ اسْمِ اللهِ عَزَّ وجَلَّ إذا حَلَف به ولم يَبَرَّ يَمِينَه . إذا ثَبَت ذلك ، نَظَرْنا فى يَمِينِه ، فإن كانت على تَرْكِ شىءٍ ففَعَلَه ، حَنِثَ ، ووَجَبَتِ الكَفَّارَةُ . وإن كانت على فِعْلِ شىءٍ فلم يَفْعَلْه ، وكانت يَمِينُه مُؤَقَّتَةً بلَفْظِه ، أو بنِيَّتِه ، أو قَرِينَةِ حالِه ، ففاتَ الوَقْتُ ، حَنِث ، [2]وكَفَّر[2] . وإن [١١٨/٨و] كانت مُطْلَقَةً ، لم يَحْنَثْ إلَّا بفَواتِ وَقْتِ الإمْكانِ ؛ لأنَّه ما دامَ فى الوَقْتِ ، والفعلُ مُمْكِنٌ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه يفْعَلُ فلا يَحْنَثُ .

٤٦٩٥ – مسألة : (فأمَّا اليَمِينُ على الماضى ، فليست مُنْعَقِدَةً ، وهى نَوْعان ؛ يَمِينُ الغَمُوسِ ، وهى التى يَحْلِفُ بها كاذِبًا عالِمًا بكَذِبِه .

الإنصاف

البُلوغِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به الزَّرْكَشِىُّ ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . قلتُ : ويتَخَرَّجُ انْعِقادُها مِن مُمَيِّزٍ . ويأْتِى حُكْمُ المُكْرَهِ . وأمَّا الكافِرُ ، فتنْعَقِدُ يمِينُه وتَلْزَمُه الكفَّارَةُ وإنْ حَنِثَ فى كُفْرِه .

وقوله : فأمَّا اليَمِينُ على الماضِى ، فليسَتْ مُنْعَقِدَةً ، وهى نَوْعان ؛ يَمِينُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠٧/٢٣ ، ٢٠٨ .

(٢ – ٢) سقط من : ق ، م .

المقنع

بِكَذِبِهِ . وَعَنْهُ ، فِيهَا الْكَفَّارَةُ . وَمِثْلُهَا الْحَلِفُ عَلَى مُسْتَحِيلٍ ، كَقَتْلِ الْمَيِّتِ وَإِحْيَائِهِ ، وَشُرْبِ مَاءِ الْكُوزِ وَلَا مَاءَ فِيهِ .

الشرح الكبير

وعنه ، فيها الكَفَّارَةُ . ومِثْلُها الحَلِفُ على مُسْتَحِيلٍ ، كقَتْلِ المَيِّتِ وإحْيائِه ، وشُرْبِ ماءِ الكُوزِ ولا ماءَ فيه) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ يَمِينَ الغَمُوسِ لا كَفَّارَةَ فيها . نَقَلَه الجماعَةُ عن أحمدَ . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم ابنُ مسْعُودٍ ، وسعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، ومالكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، واللَّيْثُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الحَدِيثِ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ مِن أهلِ الكوفَةِ . وإنَّما سُمِّيَتْ هذه يَمِينَ الغَمُوسِ ؛ لأنَّها تَغْمِسُ صاحِبَها فى الإِثْمِ . قال ابنُ مسعودٍ : كُنَّا نَعُدُّ مِن[1] اليَمِينِ التى لا كَفَّارَةَ لها ،

الإنصاف

الغَمُوسِ ؛ وهى التى يَحْلِفُ بها كاذِبًا عالمًا بكَذِبِه . يَمِينُ الغَمُوسِ لا تنْعَقِدُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نقَلَه الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ظاهِرُ المذهبِ ، لا كفَّارَةَ فيها . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وعنه، فيها الكفَّارَةُ. ويأْثَمُ، كما يَلْزَمُه عِتْقٌ، وطَلاقٌ، وظِهارٌ، وحَرامٌ، ونَذْرٌ . قالَه الأصحابُ ، فيُكَفِّرُ كاذِبٌ فى لِعانِه . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » .

قوله : ومِثْلُه الحَلِفُ على مُسْتَحِيلٍ ؛ كقَتْلِ المَيِّتِ وإحْيائِه ، وشُرْبِ ماءِ الْكُوزِ ولا مَاءَ فيه . اعلَمْ أنَّه إذا علَّق اليمينَ على مُسْتَحِيلٍ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُعَلِّقَها بفِعْلِه ،

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

اليَمِينَ الغَمُوسَ[1] . وعن سعيدِ بنِ المُسَيَّب ، قال : هى مِن الكبائِرِ ، وهى أعظمُ مِن أن تُكَفَّرَ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ فيها الكَفَّارَةَ . ورُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والحَكَمِ ، والبَتِّىِّ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه وُجِدَتْ منه اليَمِينُ باللهِ ، والمُخالَفَةُ مع القَصْدِ ، فلَزِمَتْه الكَفَّارَةُ ، كالمُسْتَقْبَلَةِ[2] . ولَنا ، أنَّها يَمِينٌ غيرُ مُنْعَقِدَةٍ ، فلا تُوجِبُ الكَفَّارَةَ ، كاللَّغْوِ ، أو يَمِينٌ على ماضٍ ، أشْبَهَتِ اللَّغْوَ ، وبَيانُ أنَّها غيرُ مُنْعَقِدَةٍ ، كَوْنُها لا[3] تُوجِبُ بِرًّا ، ولا يُمْكِنُ فيها ، ولأنَّه قارَنَها ما يُنافِيها ، فلم تَنْعَقِدْ ، كالنِّكاحِ الذى قارَنَه الرَّضاعُ . ولأنَّ الكَفَّارَةَ لا تَرْفَعُ إثْمَها ، فلا تَسُوغُ[4] فيها ، ودليلُ أنَّها كبيرةٌ ، ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مِنَ الْكَبَائِرِ الإِشْرَاكُ باللهِ ، وعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ ، وقَتْلُ النَّفْسِ ، والْيَمِينُ الغَمُوسُ » . رَواه البخارىُّ[5] . ورُوِىَ فيه : « خَمْسٌ مِنَ الكَبَائِرِ لَا

الإنصاف

أو يُعَلِّقَها بعدَمِ فِعْلِه ؛ فإنْ علَّقَها بِفِعْلٍ مُسْتَحيلٍ ؛ سواءٌ كانَ مُسْتَحِيلًا لذاتِه أو

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب فى اليمين الغموس ، من كتاب الأيمان . السنن الكبرى ١٠/٣٨ .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « تشرع » .

(٥) فى : باب اليمين الغموس ، من كتاب الأيمان ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ ومن أحياها ﴾ من كتاب الديات ، وفى : باب قال الله تعالى : ﴿ إن الشرك لظلم عظيم ﴾ من كتاب المرتدين . صحيح البخارى ٨/١٧١ ، ٩/٤ ، ١٧ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب ذكر الكبائر ، من كتاب تحريم الدم ، وفى : باب ما جاء فى كتاب القصاص ... ، من كتاب القسامة . المجتبى ٧/٨٢ ، ٨/٥٧ . والدارمى ، فى : باب التشديد فى قتل النفس المسلمة ، من كتاب الديات . سنن الدارمى ٢/١٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٠١ .

الشرح الكبير

كَفَّارَةَ لَهُنَّ ؛ الإِشْرَاكُ باللهِ ، والْفِرَارُ مِنَ الزَّحْفِ ، وبَهْتُ المُؤْمِنِ ، وقَتْلُ النَّفْسِ بِغَيْرِ حَقٍّ ، والحَلِفُ عَلَى يَمِينٍ فَاجِرَةٍ يُقْتَطَعُ بِهَا مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ »[1] . ولا يَصِحُّ القياسُ على المُسْتَقْبَلَةِ ؛ لأنَّها يَمِينٌ مُنْعَقِدَةٌ ، يُمْكِنُ حلُّها والبِرُّ فيها ، وهذه غيرُ مُنْعَقِدَةٍ ، فلا حَلَّ لها . وقولُ النبيِّ ﷺ : « فَلْيُكَفِّرْ عَنْ يَمِينِهِ ، ولْيَأْتِ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ » . يَدُلُّ على أنَّ الكَفَّارَةَ إنَّما تجِبُ على فِعْلٍ يَفْعَلُه فيما يَسْتَقْبِلُه . قالَه ابنُ المُنْذِرِ[2] .

فصل : والمُسْتَحِيلُ نَوْعان ؛ أحدُهما ، مُسْتَحِيلٌ عَقْلًا ، كقَتْلِ المَيِّتِ وإحْيائِه ، وشُرْبِ ماءِ الكُوزِ ولا ماءَ فيه . فقال أبو الخَطَّابِ : لا تَنْعَقِدُ [3]يَمِينُه ، ولا تَجِبُ بها كَفَّارَةٌ . وهذا مذهبُ مالكٍ ؛ لأنَّها يَمِينٌ قارَنَها ما لا يُتَصَوَّرُ ، فلم تَنْعَقِدْ[3] ، كيَمِينِ الغَمُوسِ ، ولأنَّ اليَمِينَ إنَّما تَنْعَقِدُ على مُتَصَوَّرٍ ، أو مُتَوَهَّمِ التَّصَوُّرِ ، وليس هٰهُنا واحِدٌ منهما . وقال

الإنصاف

فى العادَةِ ، مِثْلَ أنْ يقولَ : واللهِ إنْ طِرْتُ . أو : لا طِرْتُ . أو : صَعِدْتُ السَّماءَ . أو : شاءَ المَيِّتُ . أو : قلَبْتُ الحَجَرَ ذهبًا . أو : جَمَعْتُ بينَ الضِّدَّيْن . أو : رَدَدْتُ أمْسِ . أو : شَرِبْتُ ماءَ الكُوزِ ولا ماءَ فيه ، ونحوُه . فقال فى « الفُروعِ » : هذا لَغْوٌ . وقطَع به . ذكَرَه فى الطَّلاقِ فى الماضِى والمُسْتَقْبَلِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » فى تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ .

وإنْ علَّق يمِينَه على عدَمِ فِعْلٍ مُسْتَحِيلٍ ؛ سواءٌ كان مُسْتَحِيلًا لذاتِه ، أو فى

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦٢/٢ .

(٢) انظر : الإشراف ٢٤٤/٢ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

القاضى : يَنْعَقِدُ مُوجِبًا للكَفَّارَةِ فى الحالِ . وهذا قولُ أبى يُوسُفَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّه حَلَف على فِعْلِ نفْسِه فى المُسْتَقْبَلِ ولم يَفْعَلْ ، فهو كما لو حَلَف لَيُطَلِّقَنَّ امرأتَه ، فماتَ قبلَ طَلاقِها ، وبالقِياسِ[1] على المُسْتَحِيلِ عادةً . ولا فَرْقَ بينَ أنْ يَعْلَمَ اسْتِحالَتَه[2] [٨/١١٨ظ] أو لا يَعْلَمَ ، مثلَ أن يَحْلِفَ لَيَشْرَبَنَّ الماءَ الذى فى الكُوزِ ولا ماءَ فيه ، فالحُكْمُ واحدٌ فى مَن عَلِمَ أنَّه لا ماءَ فيه ومَن لم يَعْلَمْ . وذَكَر شَيْخُنا فى الكتابِ المَشْروحِ إحْياءَ المَيِّتِ وقَتْلَه فى المُسْتَحِيلِ عقْلًا . وإحْياءُ المَيِّتِ مُتَصَوَّرٌ عقْلًا ، وإنَّما هو مُسْتَحِيلٌ عادةً ، فهو من النَّوْعِ الثانى . فأمَّا قَتْلُ المَيِّتِ ،

الإنصاف

العادةِ ، نحوَ : واللهِ لأَصْعَدَنَّ السَّماءَ ، و[3]إنْ لم أصْعَدْ ، أو : لأَشْرَبَنَّ[4] ماءَ الكُوزِ ولا ماءَ فيه ، و[3]إنْ لم أشْرَبْه ، أو : لأَقْتُلَنَّه فإذا هو مَيِّتٌ ؛ عَلِمَه أو لم يعْلَمْ ، ونحوَ ذلك ، ففيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، فيه ثلاثةُ أوْجُهٍ ، كالحَلِفِ بالطَّلاقِ على ذلك ؛ أحدُها ، وهو الصَّحيحُ منها ، تنْعَقِدُ وعليه الكفَّارَةُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . ذكَرُوه فى تَعْلِيقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ . والثَّانى ، لا تنْعَقِدُ ولا كفَّارَةَ عليه . والثَّالِثُ ، لا تنْعَقِدُ فى المُسْتَحيلِ لذاتِه ولا كفَّارَةَ عليه فيه ، وتَنْعَقِدُ فى المُسْتَحيلِ عادَةً فى آخِرِ حَياتِه . وقيل : إنْ وَقَّتَه ، ففى آخِرِ وَقْتِه . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ اتِّفاقًا فى الطَّلاقِ . والطَّرِيقُ الثَّانى ، لا كفَّارَةَ عليه [5]بذلك مُطْلَقًا[5] . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وأَطْلَقَ الطَّرِيقَيْن فى « الفُروعِ » فى

---

(١) فى الأصل : « القياس » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى ط ، ا : « أو » .

(٤) فى ط ، ا : « لا شربت » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فإن أرادَ قَتْلَه حالَ مَوْتِه ، فهو مِن المُسْتَحِيلِ عقْلًا ، فيه من الخِلافِ ما ذكَرْنا ، وإن حَلَفَ لَيَقْتُلَنَّ فُلانًا ، وهو مَيِّتٌ ، فهو كالمُسْتَحِيلِ عادةً ، فإنَّه يُتَصَوَّرُ أن يُحْيِيَه اللهُ ، فيَقْتُلَه ، فَتَنْعَقِدَ يَمِينُه ، على ما نَذْكُرُ فى المُسْتَحِيلِ عادةً . النَّوْعُ الثانى ، المُسْتَحِيلُ عادةً ، كصُعودِ السَّماءِ ، والطَّيَرانِ ، وقَطْعِ المسافَةِ البَعِيدَةِ فى المُدَّةِ القَلِيلَةِ ، فإذا حَلَف على فِعْلِه ، انْعَقَدَتْ يَمِينُه . ذَكَرَه القاضِى ، وأبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه يُتَصَوَّرُ وجُودُه ، فإذا حَلَف عليه ، انْعَقَدَتْ يَمِينُه ، ولَزِمَتْه الكَفَّارَةُ فى الحالِ ؛ لأنَّه مَأْيُوسٌ من البِرِّ فيها ، فوَجَبَتِ الكَفَّارَةُ ، كما لو حَلَف لَيُطَلِّقَنَّ امرأتَه فماتتْ .

فصل : إذا قال : واللهِ لَيَفْعَلَنَّ فلانٌ كذا ، أو لا يَفْعَلَنَّ[1] . أو حَلَف على حاضِرٍ ، فقال : واللهِ لتَفْعَلَنَّ كذا . فأحْنَثَه ، ولم يَفْعَلْ ، فالكَفَّارَةُ على الحالِفِ . كذلك قال ابنُ عمرَ ، وأهلُ المدينةِ ، وعَطاءٌ ، وقَتادَةُ ، والأوْزَاعِىُّ ، وأهلُ العراقِ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّ الحالِفَ هو الحانِثُ ، فكانتِ

الإنصاف

بابِ الطَّلاقِ فى الماضِى والمُسْتَقْبَلِ . والذى قدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ، أنَّ حُكْمَ اليَمِينِ بذلك حُكْمُ اليمينِ بالطَّلاقِ ، على ما تقدَّم فى بابِ الطَّلاقِ فى الماضِى والمُسْتَقْبَلِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ فى المُسْتَحيلِ عقْلًا ؛ كقَتْلِ المَيِّتِ وإحْيائِه ، وشُرْبِ ماءِ الكُوزِ ولا ماءَ فيه : وقال أبو الخَطَّابِ : لا تَنْعَقِدُ يمينُه ، ولا تجبُ بها[2] كفَّارَةٌ . وقال القاضى : تَنْعَقِدُ مُوجِبَةً للكفَّارَةِ فى الحالِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ فى المُسْتَحيلِ عادةً ؛ كصُعودِ السَّماءِ ،

---

(١) فى م : « يفعل كذا » .
(٢) فى ط : « لها » .

المقنع

الثَّانى ، لَغْوُ الْيَمِينِ ، وَهُوَ أَنْ يَحْلِفَ عَلَى شَىْءٍ يَظُنُّهُ فَيَبِينَ بِخِلَافِهِ ، فَلَا كَفَّارَةَ فِيهَا .

الشرح الكبير

الكَفَّارَةُ عليه ، كما لو كان هو الفاعِلَ لِما يُحْنِثُه ، ولأنَّ سَبَبَ الكَفَّارَةِ إمَّا اليَمِينُ ، أو الحِنْثُ ، أو هما ، وأىُّ ذلك قُدِّرَ ، فهو مَوْجُودٌ فى الحالِفِ . وإن قال : أسْأَلُكَ باللهِ لتَفْعَلَنَّ . وأرادَ اليَمِينَ ، فهى كالتى قبلَها . وإن أرادَ الشَّفاعَةَ إليه باللهِ ، فليس بيَمِينٍ ، ولا كَفَّارَةَ على واحدٍ منهما . وإن قال : باللهِ لتَفْعَلَنَّ . فهى يَمِينٌ ؛ لأنَّه أجابَ بجوابِ القَسَمِ ، إلَّا أن يَنْوِىَ ما يَصْرِفُها . وإن قال : باللهِ أفْعَلُ . فليست يَمِينًا ؛ لأنَّه لم يُجِبْها بجَوابِ القَسَمِ ، ولذلك لا يَصْلُحُ أن يقولَ : واللهِ أفْعَلُ . ولا : تاللهِ أفْعَلُ . وإنَّما صَلَح ذلك فى الباءِ ؛ لأنَّها لا تخْتَصُّ القَسَمَ ، فيَدُلُّ على أنَّه سُؤالٌ ، فلا تَجِبُ به كَفَّارَةٌ .

(الثانى ، لَغْوُ اليَمِينِ ، وهو أن يَحْلِفَ على شىءٍ يَظُنُّه فيَبِينَ بخِلافِه ، فلا كَفَّارَةَ فيها) أكثرُ أهلِ العلمِ على أنَّ هذه اليَمِينَ لا كَفَّارَةَ فيها . قالَه ابنُ المُنْذِرِ[1] . يُرْوَى هذا عن ابنِ عباسٍ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وأبى مالكٍ ،

الإنصاف

والطَّيرانِ ، وقَطْعِ المسافةِ البعيدةِ فى المُدَّةِ القليلةِ : إذا حَلَفَ على فِعْلِه ، انْعَقَدَتْ يمينُه ، ووجَبَتِ الكَفَّارَةُ . ذكَرَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، واقْتَصرا عليه . انتهيا .

قوله : والثَّانِى ، لَغْوُ اليَمِينِ ، وهو أَنْ يحْلِفَ على شىءٍ يَظُنُّه فيَبِينَ بخِلافِه ، فلا كَفَّارَةَ فيها . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، فيه الكَفَّارَةُ ، وليس مِن لَغْوِ اليمينِ ، على

---

(١) انظر الإشراف ٢/٢٥٠ .

الشرح الكبير

وزُرَارَةَ[1] بنِ أوْفَى ، والحسنِ ، والنَّخَعِيِّ ، ومالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والثَّوْرِيِّ . وممَّن قال : هذا لَغْوُ اليَمِينِ . مُجاهِدٌ ، وسُليمانُ بنُ يَسارٍ ، والأوْزَاعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ وأصْحابُه . وأكثرُ أهلِ العِلْمِ على أنَّ لَغْوَ اليَمِينِ لا كَفَّارَةَ فيه . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : أجْمَع المسلمون على هذا . وقد حُكِيَ عن النَّخَعِيِّ فى اليَمِينِ على شىءٍ يَظُنُّه حَقًّا ، فيَبِينُ بخِلافِه ، أنَّه من لَغْوِ اليَمِينِ ، وفيه الكَفَّارَةُ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعيِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ فيه الكَفَّارَةَ ، وليس هو مِن لَغْوِ اليَمِينِ ؛ لأنَّ اليَمِينَ باللهِ وُجِدَتْ مع المُخالَفَةِ ، فأوْجَبَتِ الكَفَّارَةَ ، كاليَمِينِ على مُسْتَقْبَلٍ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ [٨/١١٩و] بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ ﴾[3] . [4]وهذا منه[4] ، ولأنَّها يَمِينٌ غيرُ مُنْعَقِدَةٍ ، فلم تَجِبْ فيها كفَّارَةٌ ، كيَمِينِ الغَمُوسِ ، ولأنَّه غيرُ قاصِدٍ للمُخالَفَةِ ، فأشْبَهَ ما لو

الإنصاف

ما يأْتِى .

و[5]قال فى « المُحَرَّرِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم[3]: وإنْ عقَدَها يظُنُّ صِدْقَ نفْسِه ، فبانَ بخِلافِه ، فهو كمَن حلَف على مُسْتَقْبَلٍ وفعَلَه

---

(١) فى الأصل : « ورواه » .

وهو زرارة بن أوفى أبو حاجب ، العامرى الإمام الكبير ، قاضى البصرة ، أحد الأعلام ، تابعى ثقة ، توفى سنة ثلاث وتسعين . سير أعلام النبلا ٤/٥١٦ ، تهذيب التهذيب ٣/٣٢٢ ، ٣٢٣ .

(٢) انظر : التمهيد ٢١/٢٤٧ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٥ ، وسورة المائدة ٨٩ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) فى ط ، ا : « فائدة » .

(٦) فى الأصل : « جماعة » .

الشرح الكبير

حَنِثَ[1] ناسِيًا . وفى الجُمْلَةِ ، لا كَفَّارَةَ فى يَمِينٍ على ماضٍ ؛ لأنَّها تَنْقَسِمُ ثلاثَةَ أقْسامٍ ؛ ما هو صادِقٌ فيه ، فلا كَفَّارَةَ فيه إجْماعًا . وما تَعَمَّدَ

الإنصاف

ناسِيًا . [2]قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : قال جماعَةٌ مِن أصحابِنا : مَحَلُّ الرِّوايتَيْن فى غيرِ الطَّلاقِ والعَتاقِ ، أمَّا الطَّلاقُ والعَتاقُ ، فيَحْنَثُ جَزْمًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الخِلافُ فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، فى الجميعِ . وقال فى « الفُروعِ » : وقطَع جماعَةٌ - فيما إذا عقَدَها يَظُنُّ صِدْقَ نفْسِه فبانَ بخِلافِه - بحِنْثِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هذا ذُهولٌ ؛ لأنَّ أبا حَنِيفَةَ ومالِكًا ، رَحِمَهُما اللهُ ، يُحنِّثان النَّاسِىَ ولا يُحَنِّثان هذا ؛ لأنَّ تلك اليَمِينَ انْعقَدَتْ ، وهذه لم تنْعَقِدْ[2] . [3]وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . فيَدْخُلُ فى ذلك الطَّلاقُ والعَتاقُ واليمينُ المُكَفَّرَةُ . وتقدَّم ذلك فى آخِرِ تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ ، فيما إذا حلَف على شىءٍ وفعَله ناسِيًا ، أنَّ المذهبَ الحِنْثُ فى الطَّلاقِ والعَتاقِ ، وعَدَمُه فى غيرِهما ، فكذا هنا . الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا حلَف يظُنُّ صِدْقَ نفْسِه فبانَ بخِلافِه ، يَحْنَثُ فى طَلاقٍ وعَتاقٍ ، ولا يَحْنَثُ فى غيرِهما . وقال فى « الفُروعِ » وغيرِه : وقطَع جماعَةٌ بحِنْثِه هنا فى طَلاقٍ وعِتْقٍ . زادَ فى « التَّبْصِرَةِ » ، مثْلُه فى المَسْأَلَةِ بعدَها ، وكُلُّ يمينٍ مُكَفَّرَةٍ ، كاليمينِ باللهِ تعالَى . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : حتى عِتْقٍ وطَلاقٍ ، وهل فيهما لَغْوٌ ؟ على قوْلَيْن فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ما سبَق . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، عن قولِ مَن قطَع بحِنْثِه فى الطَّلاقِ والعَتاقِ هنا : هو ذُهولٌ ، بل فيه الرِّوايَتان[3] .

(١) فى م : « حلف » .
(٢ - ٢) سقط من : ط .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الكَذِبَ فيه ، فهو يَمِينُ الغَمُوسِ ، لا كَفَّارَةَ فيها ؛ لأنَّها أعْظَمُ مِن أن تكونَ فيها كَفَّارَةٌ . وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فيها . وما يَظُنُّه حَقًّا ، فيَبِينُ بخِلافِه ، فلا كَفَّارةَ فيها ؛ لأنَّها من لَغْوِ اليَمِينِ .

الإنصاف

تنبيه : مَحَلُّ ذلك إذا عقَد اليمينَ على[1] زَمَنٍ ماضٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقطَعُوا به . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكذا لو عقَدَها على[2] مُسْتَقْبَلٍ ظانًّا صِدْقَه ، فلم يَكُنْ ، كمَن حَلَفَ على غيرِه يَظُنُّ أنَّه يُطِيعُه ، فلم يفْعَلْ ، أو ظَنَّ المَحْلوفُ عليه خِلافَ نِيَّةِ الحالِفِ ، ونحوِ ذلك . وقال : إنَّ المَسْأَلَةَ على رِوايتَيْن ، كمَنْ ظنَّ امْرَأَةً أجْنَبِيَّةً ، فطَلَّقها ، فبانَتِ امْرَأَتَه ونحوَها ممَّا يتعَارَضُ فيه التَّعْيِينُ الظَّاهِرُ والقَصْدُ ؛ فلو كانت يمِينُه بطَلاقٍ ثَلاثٍ ، ثم قال : أنتِ طالِقٌ . مُقِرًّا بها أو مؤَكِّدًا له[3] ، لم يقَعْ ، وإنْ كان مُنْشِئًا ، فقد أوْقعَه بمَن يظُنُّها أجْنَبِيَّةً ، ففيها الخِلافُ . انتهى . ومِثْلُه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه بخِلافِه أنَّ المُقْبِلَ[4] زيدٌ ، أو ما [٣/١٩٦و] كانَ كذا ، وكان كذا ، [3]فكمَنْ فعَل مُسْتَقْبَلًا ناسِيًا[5] .

---

(١) فى ط ، ا : « فى » .

(٢) فى ط ، ا : « فى زمن » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى النسخ : « المستقبل » . وانظر الفروع ٦/٣٤٥ .

(٥ - ٥) سقط من : ط ، وبعده فى الأصل : « قال فى « الفروع » وقطع جماعة بحنثه فى عتق وطلاق . زاد فى « التبصرة » مثله فى المسألة التى بعدها ، وكل يمين مكفرة كاليمين بالله تعالى . قال الشيخ تقى الدين : حتى عتق وطلاق ، وأن هل فيهما لغو على قولين فى مذهب الإمام أحمد . قال فى « الفروع » ومراده ما سبق » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، أَنْ يَحْلِفَ مُخْتَارًا ، فَإِنْ حَلَفَ مُكْرَهًا ، لَمْ تَنْعَقِدْ يَمِينُهُ .

الشرح الكبير

فصل : الشَّرْطُ (الثانى ، أن يَحْلِفَ مُخْتارًا ، فإن حَلَف مُكْرَهًا ، لم تَنْعَقِدْ يَمِينُه) وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وذَكَر فيها أبو الخَطَّابِ رِوَايَتَيْن ؛ إحْدَاهما ، تَنْعَقِدُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّها يَمِينُ مُكَلَّفٍ ، فانْعَقَدَتْ ، كيَمِينِ المُخْتارِ ، ولأنَّ هذه الكَفَّارَةَ لا تَسْقُطُ بالشُّبْهَةِ ، فوَجَبَتْ مع الإِكْراهِ ، ككَفَّارَةِ الصَّيْدِ . ولَنا ، ما روَى أبو أُمامَةَ ، ووَاثِلَةُ ابنُ الأسْقَعِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَيْسَ عَلَى مَقْهُورٍ يَمِينٌ »[1] . ولأنَّه قولٌ حُمِلَ عليه بغيرِ حَقٍّ ، فلم يَصِحَّ مع الإِكْرَاهِ ، ككَلِمَةِ الكُفْرِ ، وأمَّا كَفَّارَةُ الصَّيْدِ فلا تجِبُ مع الإِكْرَاهِ ، فهى كمَسْأَلَتِنا .

الإنصاف

قوله : الثَّانِى ، أَنْ يحْلِفَ مُخْتارًا ، فإنْ حَلَفَ مُكْرَهًا ، لم تَنْعَقِدْ يَمِينُه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . قال النَّاظِمُ : هذا المَنْصورُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، تَنْعَقِدُ . ذكَرَها أبو الخَطَّابِ . نقَلَه عنه الشَّارِحُ . وقال فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والعِشْرين » : لو أُكْرِهَ على الحَلِفِ بيَمِينٍ لحَقِّ نفْسِه ، فحلَفَ دَفْعًا للظُّلْمِ عنه ، لم تَنْعَقِدْ يمينُه ، ولو أُكْرِهَ على الحَلِفِ لدَفْعِ الظُّلْمِ عن غيرِه فحلَفَ ، انْعقَدَتْ يمينُه ، ذكَرَه القاضى فى « شَرْحِ المُذْهَبِ » ، وفى «الفَتاوَى الرَّجَبِيَّاتِ» ، عن أبى الخطَّابِ ، لا تنْعَقِدُ . وهو الأظْهَرُ . انتهى .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٣ .

المقنع

وَإِنْ سَبَقَتِ الْيَمِينُ عَلَى لِسَانِهِ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ إِلَيْهَا ، كَقَوْلِهِ : لَا وَاللهِ . وَبَلَى وَاللهِ . فى عُرْضِ حَدِيثِهِ ، فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤٦٩٦ – مسألة : (وإن سَبَقَتِ اليَمِينُ على لِسَانِهِ مِن غيرِ قَصْدٍ إليها ، كقَوْلِه : لا واللهِ . و : بلى واللهِ . فى عُرْضِ حَدِيثِهِ ، فلا كَفَّارَةَ عليه) هذا قولُ أكثرِ أهْلِ العِلْمِ ؛ لأنَّها من لَغْوِ اليَمِينِ . نَقَل عبدُ اللهِ ، عن أبيه ، أنَّه قال : اللَّغْوُ عندِى أن يَحْلِفَ على اليَمِينِ ، يَرَى أنَّها كذلك ، والرجلُ يَحْلِفُ فلا يَعْقِدُ قَلْبَه على شىءٍ . وممَّن قال : إنَّ اللَّغْوَ اليَمِينُ التى لا يَعْقِدُ عليها قَلْبَه ؛ عمرُ ، وعائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال عَطاءٌ ، والقاسِمُ ، وعِكْرِمَةُ ، والشَّعْبِىُّ ، والشافعىُّ ؛ لِما رُوِىَ عن عَطاءٍ ، قال : قالت عائشةُ : إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال ، يَعْنِى فى اللَّغْوِ فى اليَمِينِ : « هُوَ كَلَامُ الرَّجُلِ فِى بَيْتِه : لَا واللهِ . و : بَلَى واللهِ » . أخْرَجَه أبو داودَ[1] . قال : ورَواه الزُّهْرِىُّ ، وعبدُ الملكِ[2] بنُ أبى سُلَيمانَ ، ومالِكُ بنُ مِغْوَلٍ ، عن عَطاءٍ ، عن عائشةَ مَوْقُوفًا . وروَى الزُّهْرِىُّ ، أنَّ عُرْوَةَ

الإنصاف

قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا وغيرِه .

قوله : وإنْ سَبَقَتِ اليَمِينُ على لِسانِه مِن غيرِ قَصْدٍ إليها ، كَقَوْلِه : لا واللهِ . وبلى واللهِ . فى عُرْضِ حَدِيثِه ، [3] فلا كَفَّارَةَ عليه . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى «الفُروعِ»[3]: فلا كفَّارَةَ على الأصحِّ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»،

---

(١) فى : باب لغو اليمين ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠٠ .

(٢) فى م : « عبد الله » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

حَدَّثَه أنَّ[1] عائشةَ ، قالت : أيْمانُ[2] اللَّغْوِ ، ما كان فى المِرَاءِ ، والهَزْلِ ، والْمُزَاحَةِ ، والحديثِ الذى لا يُعْقَدُ عليه القَلْبُ ، وأيْمانُ الكَفَّارَةِ كلُّ يَمِينٍ حَلَف عليها على وَجْهٍ من الأمْرِ ، فى غَضَبٍ أو غيرِه ، ليَفْعَلَنَّ ، أو لَيَتْرُكَنَّ ، فذاك عَقْدُ الأيْمانِ التى فَرَض اللهُ عَزَّ وجَلَّ فيها الكَفَّارَةَ[3] . ولأنَّ اللَّغْوَ فى كلامِ العَرَبِ غيرُ المَعْقُودِ عليه ، وهذا كذلك . وممَّن قال : لا كَفَّارَةَ فى هذا ؛ ابنُ عباسٍ ، وأبو هُرَيْرَةَ ، وأبو مالكٍ ، وزُرَارَةُ[4] بنُ أوْفَى ، والحَسَنُ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ . وهو قولُ مَن قال : إنَّه مِن لَغْوِ اليَمِينِ . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . ووَجْهُ ذلك قولُ اللهِ تعالى : ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَـٰنِكُمْ وَلَـٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَـٰنَ فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ [٨/١١٩ظ] عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ ﴾[5] . فجَعَلَ الكفَّارَةَ لليَمِينِ

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : فلا كفَّارَةَ فى الأشْهَرِ .

وعنه ، عليه الكفَّارَةُ مُطْلَقًا . وعنه ، لا كفَّارَةَ فى الماضِى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال فى « الرِّعايَةِ

---

(١) فى م : « عن » .

(٢) فى م : « إنما » .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب لغو اليمين ، من كتاب الأيمان . السنن الكبرى ١٠/٤٩ . وأخرج عبد الرزاق نحوه ، فى : باب اللغو وما هو ؟ من كتاب الأيمان والنذور . المصنف ٨/٤٧٤ .

(٤) فى الأصل : « ورواه » .

(٥) سورة المائدة ٨٩ .

الشرح الكبير

التى يُؤَاخَذُ بها ، ونَفَى المُؤاخَذَةَ باللَّغْوِ ، فيَلْزَمُ انْتِفاءُ الكفَّارَةِ ، ولأنَّ المُؤاخَذَةَ يَحْتَمِلُ أن يكونَ مَعْناها إيجابَ الكَفَّارَةِ ، بدليلِ أنَّها تَجِبُ فى الأيْمانِ التى لا مَأْثَمَ[1] فيها ، وإذا كانتِ المُؤاخَذَةُ إيجابَ الكَفَّارَةِ ، فقد نَفَاها فى اللَّغْوِ ، فلا تَجِبُ ، ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنا مِن الصحابةِ ، ولم نَعْرِفْ لهم مُخالِفًا فى عَصْرِهم ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ قولَ عائشةَ فى تفسيرِ اللَّغْوِ ، وبَيانِ الأيْمانِ التى فيها الكَفَّارَةُ ، خَرَج منها تفسيرًا لكلامِ اللهِ تعالى ،

الإنصاف

الصُّغْرَى » : فلا كفَّارَةَ فى الأشْهَرِ ، وفى المُسْتَقْبَلِ رِوايَتان . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » : لا كفَّارَةَ فيه إنْ كانَ فى الماضِى ، وإنْ كانَ فى المُسْتَقْبَلِ ، فرِوايَتان .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ هذا ليس مِن لَغْوِ اليَمينِ ، بل لَغْوُ اليمينِ أنْ يحْلِفَ على شىءٍ يظُنُّه ، فيَبينَ بخِلافِه . كما قالَه قبلَ ذلك . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّ هذا لَغْوُ اليَمِينِ فقط . [2]وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ[2] . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و «العُمْدَةِ » ، مع أنَّ كلامَه يَحْتَمِلُ أنْ يشْمَلَ الشَّيْئَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وقيل : كِلاهُما[3] لَغْوُ اليمينِ . [4]وقطَع الشَّارِحُ أنَّ قوْلَه : لا واللهِ ، وبلَى واللهِ . فى عُرْضِ حديثِه مِن غيرِ قَصْدٍ ، مِن لَغْوِ اليَمينِ[4] ، وقدَّم فيما إذا حَلَفَ على شىءٍ يظُنُّه ، فتَبَيَّنَ خِلافَه ،

---

(١) فى م : « يأثم » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « كلامه » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، الْحِنْثُ فى يَمِينِهِ ، بِأَنْ يَفْعَلَ مَا حَلَفَ عَلَى تَرْكِهِ ، أَوْ يَتْرُكَ مَا حَلَفَ عَلَى فِعْلِهِ ، مُخْتَارًا ذَاكِرًا ، وَإِنْ فَعَلَهُ

الشرح الكبير

وتَفْسِيرُ الصَّحابِىِّ مَقْبولٌ .

فصل : الشَّرطُ (الثالثُ ، الحِنْثُ فى يَمِينِه ، بأن يَفْعَلَ ما حَلَف على تَرْكِه ، أو يَتْرُكَ ما حَلَف على فِعْلِه ، مُخْتارًا ذاكِرًا ، وإن فَعَلَه مُكْرَهًا أو

الإنصاف

أنَّه مِن لَغْوِ اليمينِ أيضًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : الخِرَقِىُّ يجْعَلُ لَغْوَ اليمينِ شيْئَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنْ لا يقْصِدَ عَقْدَ اليمينِ ، كقَوْلِه : لا واللهِ ، وبلَى واللهِ . وسواءٌ كانَ فى الماضى أو المُسْتَقْبَلِ . والثَّانى ، أنْ يحْلِفَ على شىءٍ ، فيَبِينَ بخِلافِه . وهى طريقَةُ ابنِ أبى مُوسى وغيرِه . وهى فى الجُمْلَةِ ظاهِرُ المذهبِ . والقاضى يجْعَلُ الماضىَ لَغْوًا ، قوْلًا واحدًا ، وفى سَبْقِ اللِّسانِ فى المُستَقْبَلِ رِوايتَيْن ، وأبو محمدٍ عَكَسَه ، فجعَل سبْقَ اللِّسانِ لغْوًا ، قوْلًا واحدًا ، وفى الماضِى رِوايتَيْن . ومِنَ الأصحابِ مَن يحْكِى رِوايتَيْن فى الصُّورَتَيْن ، ويجْعَلُ اللَّغْوَ فى إحْدَى الرِّوايتَيْن هذا دُونَ هذا ، وفى الأُخْرَى عكْسَه . وجمَع أبو البَرَكاتِ بينَ طرِيقَتَى القاضى وأبى محمدٍ ، فحكَى فى المسْأَلةِ ثلاثَ رواياتٍ ؛ فإذا سبَق على لِسانِه فى الماضى ، لا واللهِ ، وبلَى واللهِ ، فى اليمينِ ، مُعْتَقِدًا أنَّ الأمْرَ كما حَلَفَ عليه ، فهو لَغْوٌ اتِّفاقًا . وإنْ سبَقَ على لِسانِه اليمينُ فى المُسْتَقْبَلِ ، أو تعَمَّدَ اليمينَ على أمْرٍ يظُنُّه كما حَلَفَ عليه فتَبَيَّنَ بخِلافِه ، فثَلاثُ رِواياتٍ ، كِلاهما لَغْوٌ ، وهو المذهبُ ؛ الحِنْثُ فى الماضِى دُونَ ما سبَق على لِسانِه ، وعكْسُه . وقد تلَخَّصَ فى المسْأَلةِ خَمْسُ طُرُقٍ . والمذهبُ منها[1] - فى الجُملةِ - قَوْلُ الخِرَقِىِّ . انتهى .

تنبيه : شمِلَ قولُه : الثَّالِثُ ، الحِنْثُ فى يَمِينِه ، بأَنْ يَفْعَلَ ما حلَف على تَرْكِه ،

---

(١) فى الأصل : « فيها » .

المقنع مُكْرَهًا أَوْ نَاسِيًا ، فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ . وَعَنْهُ ، عَلَى النَّاسِى كَفَّارَةٌ .

الشرح الكبير ناسِيًا ، فلا كَفَّارَةَ عليه . وعنه ، على النَّاسِى كَفَّارَةٌ) إذا حَلَف لا يَفْعَلُ شيئًا ، فَفَعَلَه ناسِيًا ، فلا كَفَّارَةَ عليه . نَقَلَه عن أحمدَ الجماعَةُ ، إذا كان فى غيرِ الطَّلاقِ والعَتاقِ . وهذا ظاهِرُ المذهبِ . اخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه . فأمَّا الطَّلاقُ والعَتاقُ ، فإنَّه يَحْنَثُ فيهما ، فى ظاهرِ المذهبِ . وعنه ، لا يَحْنَثُ فى الطَّلاقِ والعتاقِ أيضًا . وهو قولُ عَطاءٍ ، وعَمْرِو بنِ دِينارٍ ، وإسْحَاقَ . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافِعِىِّ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَـٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « إنَّ اللهَ تَجاوَزَ لِأُمَّتِى[2] عَنِ الخَطَأِ ، والنِّسْيانِ ، ومَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[3] . ولأنَّه غيرُ قاصِدٍ للمُخالَفَةِ ، فلم يَحْنَثْ ، كالنَّائِمِ والمجْنُونِ . ولأنَّه أحَدُ طَرَفَى اليَمِينِ ، فاعْتُبِرَ فيه القَصْدُ ، كحالَةِ الابْتِداءِ[4] بها . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَحْنَثُ ، وتَلْزَمُه الكَفَّارَةُ فى اليَمِينِ المُكَفَّرَةِ . وهو قولُ سعيدِ بنِ جُبَيْرٍ ، ومُجاهِدٍ ، والزُّهْرِىِّ ،

الإنصاف أو يَتْرُكَ ما حلَف على فِعْلِه ، مُخْتارًا ذاكِرًا . ما لو كانَ فِعْلُه معْصِيَةً أو غيرَها ؛ فلو حَلَفَ على فِعْلِ معْصِيَةٍ ، فلم يفْعَلْها ، فعليه الكفَّارَةُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا قولُ العامَّةِ . وقيل : لا كفَّارَةَ فى ذلك . ويأْتى عندَ قوْلِه : وإنْ حلَفَ على يمينٍ ، فرأَى غيرَها خيْرًا منها . تحْريمُ

---

(١) سورة الأحزاب ٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

(٤) فى م : « الانتهاء » .

الشرح الكبير

وقَتادَةَ ، ورَبِيعَةَ ، ومالكٍ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ ، والقولُ الثانى للشافِعِىِّ ؛ لأنَّه خالَفَ ما حَلَف عليه قاصِدًا لفِعْلِه ، فلَزِمَه الحِنْثُ ، كالذَّاكِرِ ، وكما لو كانتِ اليَمِينُ بالطَّلاقِ والعَتاقِ . ولَنا ، على[1] أنَّ الكَفَّارَةَ لا تَجِبُ فى اليَمِينِ المُكَفَّرَةِ ، ما تَقَدَّمَ من الآيةِ والخَبَرِ ، ولأنَّها تَجِبُ لمَحْوِ الإثْمِ ، ولا إثْمَ على النَّاسِى . وأمَّا الطَّلاقُ والعَتاقُ ، فهو مُعَلَّقٌ بشَرْطٍ ، فيَقَعُ بوُجودِ شَرْطِه من غيرِ قَصْدٍ ، كما لو قال : أنْتِ طالِقٌ ، إن طَلَعَتِ الشَّمْسُ ، أو قَدِمَ الحاجُّ .

فصل : فإن فَعَلَه غيرَ عالمٍ بالمَحْلُوفِ عليه ، كرجلٍ حَلَف لا يُكَلِّمُ فُلانًا ، فسَلَّمَ عليه يَحْسَبُه أجْنَبِيًّا ، أو حَلَف لا يُفارِقُه حتى يَسْتَوْفِىَ حَقَّه ، فأعْطاه ، ففارَقَه ظَنًّا منه أنَّه قد بَرَّ[2] ، فوَجَدَه مَعِيبًا أو رَدِيئًا ، أو حَلَفَ : لا بِعْتُ لزيدٍ ثَوْبًا . فوَكَّلَ زيدٌ مَنْ يَدْفَعُه إلى مَن يَبِيعُه ، فدَفَعَه إلى الحالِفِ ، فباعَه مِن غيرِ عِلْمِه ، فهو كالنَّاسِى ؛ لأنَّه غيرُ قاصِدٍ للمُخالَفَةِ ، أشْبَهَ النَّاسِىَ .

الإنصاف

فِعْلِه ، [3]وأنَّه لا كفَّارَةَ مع فِعْلِه[3] . على الصَّحيحِ ، وفُروعٌ أُخَرُ .

قوله : وإنْ فَعَلَه مُكْرَهًا ، أو ناسيًا ، فلا كَفَّارَةَ عليه . إذا حلَف لا يفْعَلُ شيئًا ، ففعَلَه مُكْرَهًا ، فلا كفَّارَةَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « برأ » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : والمُكْرَهُ على الفِعْلِ يَنْقَسِمُ قِسمَيْن ؛ أحدُهما ، أن يُلْجَأَ إليه ، مثلَ مَن حَلَف لا يَدْخُلُ دارًا ، فحُمِلَ فأُدْخِلَها . أو لا يَخْرُجُ [٨/١٢٠و] منها ، فأُخْرِجَ مَحْمُولًا ، ولم يُمْكِنْه الامْتِناعُ ، فلا يَحْنَثُ فى قولِ الأكْثَرِين . وبه قال أصحابُ الرَّأْىِ . وقال مالكٌ : إن دَخَل مَرْبُوطًا ، لم يَحْنَثْ . وذلك لأنَّه لم يَفْعَلِ الدُّخولَ والخُروجَ ، فلم يَحْنَثْ ، كما لو لم

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم ؛ لعدَمِ إضافَةِ الفِعْلِ إليه ، بخِلافِ النَّاسِى . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال النَّاظِمُ : هذا المَنْصورُ .

وعنه ، عليه الكفَّارَةُ . وقيل : هو كالنَّاسِى . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويتَخَرَّجُ أنْ لا يحْنَثَ إلَّا فى الطَّلاقِ والعِتْقِ . وقال الشَّارِحُ : والمُكْرَهُ على الفِعْلِ ينْقَسِمُ قِسْمَيْن ؛ أحدُهما ، أنْ يُلْجَأَ [٣/١٩٦ظ] إليه ، مثْلَ مَن حلَف لا يدْخلُ دارًا ، فحُمِلَ فأُدْخِلَها ، أو لا يخْرُجُ منها ، فأُخْرِجَ محْمولًا ، ولم يُمْكِنْه الامْتِناعُ ، فلا يَحْنَثُ . الثَّانى ، أنْ يُكْرَهَ بالضَّرْبِ ، والتَّهْديدِ ، والقَتْلِ ، ونحوِه ؛ فقال أبو الخَطَّابِ : فيه رِوايَتانِ ، كالنَّاسِى . انتهى . (١)قال الزَّرْكَشِىُّ : فى المُكْرَهِ بغيرِ الإلْجاءِ رِوايَتان . والذى نصَرَه أبو محمدٍ ، عدَمُ الحِنْثِ . وإنْ كان الإكْراهُ بالإلْجاءِ ، لم يَحْنَثْ إذا لم يقْدِرْ على الامْتِناعِ ، وإنْ قَدَرَ ، فوَجْهانِ ؛ الحِنْثُ ، وعدَمُه(١) . وأمَّا إذا فعَلَه ناسِيًا ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا كفَّارَةَ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونقَله الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ . قال فى « الهِدايَةِ » : اخْتارَه أكثرُ شُيوخِنا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُوجَدْ ذلك . الثانى ، أن يُكْرَهَ بالضَّرْبِ والتَّهْدِيدِ بالقَتْلِ ونحوِه ، فقال أبو الخَطَّابِ : فيه رِوايتان ، كالنَّاسِى . وللشافعىِّ قَوْلان . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الكَفَّارَةَ لا تَسْقُطُ بالشُّبْهَةِ ، فوَجَبَتْ مع الإكْراهِ والنِّسْيانِ ، ككَفَّارَةِ الصَّيْدِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لأُمَّتِى عَنِ الْخَطَأ ، والنِّسْيانِ ، ومَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . ولأنَّه نَوْعُ إكْراهٍ ، فلم يَحْنَثْ به ، كما لو حُمِلَ ولم يُمْكِنْه الامْتِناعُ ؛ لأنَّ الفِعْلَ لا يُنْسَبُ إليه ، فأشْبَهَ مَن لم يَفْعَلْه ، ولا نُسَلِّمُ الكَفَّارَةَ فى الصَّيْدِ ، بل إنَّما تَجِبُ على المُكْرِهِ .

الإنصاف

المذهبِ . واخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ ، وذكَرُوه المذهبَ . قال الزَّرْكَشِىُّ ، وصاحِبُ « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهو المذهبُ عندَ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وعنه ، عليه الكفَّارَةُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، لا حِنْثَ بفِعْلِه ناسِيًا ، ويمِينُه باقِيَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا أظْهَرُ . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وهو فى « الإرْشادِ » عن بعضِ أصحابِنا . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، ذكَرَه فى أوَّلِ كتابِ الأيْمانِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : إنَّ رُواتَها بقَدْرِ رِوايةِ التَّفَرُّقِ ، وأنَّ هذا يَدُلُّ على أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، جعَلَه حالِفًا لا مُعَلِّقًا ، والحِنْثُ لا يُوجِبُ وُقوعَ المَحْلوفِ به . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » على هذه الرِّوايَةِ : قال الأصحابُ : يمِينُه باقِيَةٌ بحالِها . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى آخِرِ بابِ تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ ، فى فصْلِ مَسائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ فَقَالَ : إِنْ شَاءَ اللهُ . لَمْ يَحْنَثْ ، فَعَلَ أَوْ تَرَكَ ، إِذَا كَانَ مُتَّصِلًا بِالْيَمِينِ .

الشرح الكبير

٤٦٩٧ – مسألة : (فإن حَلَف فقال : إن شاءَ اللهُ . لم يَحْنَثْ ، فَعَل أو تَرَك ، إذا كان مُتَّصِلًا بيَمِينِه) وجملةُ ذلك ، أنَّ الحالِفَ إذا قال : إن شاء اللهُ . مع يَمِينِه ، فهذا يُسَمَّى اسْتِثْناءً . فإنَّ[1] ابنَ عمرَ رَوَى عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ حَلَفَ ، فَقَالَ : إنْ شَاءَ اللهُ . [2]فَقَدِ اسْتَثْنَى[2] » . رواه أبو داودَ[3] . وأجْمَعَ العُلَماءُ على تَسْمِيَتِه اسْتِثْناءً ، وأنَّه متى اسْتَثْنَى فى يَمِينِه ، لم يَحْنَثْ فيها ؛ لقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « مَنْ حَلَفَ ، فَقَالَ : إنْ شَاءَ اللهُ . لَمْ يَحْنَثْ » . رَواه التِّرْمِذِيُّ[4] . ورَوَى أبو داودَ[5] : « مَنْ حَلَفَ فَاسْتَثْنَى ، فإنْ شَاءَ رَجَعَ ، وإنْ شَاءَ تَرَكَ » .

الإنصاف

فائدة : حُكْمُ الجاهلِ المَحْلوفِ عليه حُكْمُ النَّاسِى ، على ما تقدَّم . والفاعِلُ فى حالِ الجُنونِ ، قيل : كالنَّاسِى . والمذهبُ عدَمُ حِنْثِه مُطْلَقًا . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو الأصحُّ .

قوله : وإنْ حلَف فقالَ : إنْ شاءَ اللهُ . لم يَحْنَثْ ، فعَل أو ترَك ، إذا كانَ مُتَّصِلًا

---

(١) فى م : « قال » .

(٢ – ٢) فى م : « لم يحنث فعل أو ترك » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥٦٣/٢٢ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٥٦٣/٢٢ .

وهذا الحديث إنما اختصره معمر ، كما فى المسند ٣٠٩/٢ ، فلا مدخل لعبد الرزاق فى ذلك .

(٥) فى : باب الاستثناء فى اليمين ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠٢/٢ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب من حلف فاستثنى ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ١٢/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ١٥٣ .

الشرح الكبير

ولأنَّه متى قال : لأَفْعَلَنَّ إن شاء اللهُ . فقد عَلِمْنا أنَّه متى شاءَ اللهُ فَعَل ، ومتى لم يَفْعَلْ لم يَشَأ اللهُ ذلك ، فإنَّ ما شاءَ اللهُ كان ، وما لم يَشَأْ لم يَكُنْ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُشْتَرَطُ أن يكونَ الاسْتِثْناءُ مُتَّصِلًا باليَمِينِ ، بحيثُ لا يَفْصِلُ بينَهما بكلامٍ أجْنَبِيٍّ ، ولا يَسْكُتُ بينَهما سُكوتًا يُمْكِنُه الكَلامُ فيه ، فأمَّا السُّكوتُ لانْقِطاعِ نَفَسِه أو صَوْتِه ، أو عِيٍّ ، أو عارِضٍ ؛ من عَطْسَةٍ ، أو شيءٍ غيرِها ، فلا يَمْنَعُ صِحَّةَ الاسْتِثْناءِ ، وثُبوتَ حُكْمِه . وبهذا قال مالكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَنْ حَلَفَ ، فاسْتَثْنَى » . وهذا يَقْتَضِى كَوْنَه[1] عَقِيبَه . ولأنَّ الاسْتِثْناءَ من تَمامِ الكلامِ ، فاعْتُبِرَ اتِّصالُه به ، كالشَّرْطِ وجَوابِه ، وخَبَرِ المُبْتَدَأ ، والاسْتِثْناءِ بإلَّا ، ولأنَّ الحالِفَ إذا سَكَت ثَبَت حُكْمُ يَمِينِه ، وانْعَقَدَتْ مُوجِبَةً لحُكْمِها ، وبعدَ ثُبوتِه لا يُمْكِنُ دَفْعُه[2] ولا تَغْييرُه . قال أحمدُ : حديثُ النبيِّ ﷺ لعبدِ الرحمنِ بنِ سَمُرَةَ : « إذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ »[3] .

الإنصاف

باليمينِ . يعْنى بذلك فى اليمينِ المُكَفَّرَةِ ؛ كاليمينِ باللهِ والنَّذْرِ والظِّهارِ ، ونحوِه ، لا غيرُ . وهذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ المَعْروفُ ، ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِيِّ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « أُصُولِ ابنِ مُفْلِحٍ » ، وقال : عندَ الأئمَّةِ الأرْبَعةِ . وقال : ويُشْتَرَطُ الاتِّصالُ لَفْظًا أو حُكْمًا ؛ كانْقِطاعِه بتَنَفُّسٍ أو سُعالٍ ،

---

(١) فى الأصل : « أن يكون » .

(٢) فى م : « رفعه » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٣/٢٠٧ .

الشرح الكبير

ولَمْ يَقُلْ : فاسْتَثْنِ . ولو جازَ الاسْتِثْناءُ فى كلِّ حالٍ ، لم يَحْنَثْ حالِفٌ به . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يجوزُ الاسْتِثْناءُ [٨/١٢٠ظ] إذا لم يَطُلِ الفَصْلُ بينَهما . قال فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ : حديثُ ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَاللهِ لَأَغْزُوَنَّ قُرَيْشًا » . ثم سَكَت ، ثم قال : « إنْ شَاءَ اللهُ »[1] . إنَّما هو اسْتِثْناءٌ بالقُرْبِ ، و لم يخْلِطْ كلامَه بغيرِه . ونقَل عنه إسْماعيلُ بنُ سعيدٍ مثلَ هذا ، وزادَ : ولا أقولُ فيه بقَوْلِ هؤلاءِ . يَعْنِى مَن[2] لم يَرَ ذلك إلَّا مُتَّصِلًا . ويَحْتَمِلُه كلامُ الخِرَقِىِّ ؛ فإنَّه قال : إذا لم يَكُنْ بينَ اليَمِينِ والاسْتِثْناءِ كلامٌ . و لم يَشْتَرِطِ اتِّصالَ الكلامِ ، وعدمَ السُّكوتِ . وهذا قولُ الأوْزاعِىِّ ، قال فى رجلٍ ، قال : لا أفْعَلُ كذا وكذا . ثم سَكَت ساعَةً لا يَتَكَلَّمُ ، ولا يُحَدِّثُ نَفْسَه بالاسْتِثْناءِ ، فقال

الإنصاف

ونحوِه .

وعنه ، لا يحْنَثُ إذا قال : إنْ شاءَ اللهُ . مع فَصْلٍ يسيرٍ و لم يتَكَلَّمْ . وجزَم به فى « عُيونِ المَسائلِ » ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وعنه ، لا يَحْنَثُ إذا اسْتَثْنَى فى المَجْلِسِ . وهو فى « الإرْشادِ » عندَ بعضِ أصحابِنا . قال فى « المُبْهِجِ » : ولو تكَلَّمَ . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ومَن حلَف قائلًا : إنْ شاءَ اللهُ . قصْدًا ، فخالَفَ ، [3] لم يَحْنَثْ[3] ، وإنْ قالَها فى المَجْلِسِ ، فرِوايَتان . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : ومَن حلَف بيمينٍ وقال معها : إنْ شاءَ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الاستثناء فى اليمين بعد السكوت ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

له إنْسانٌ : قُلْ : إن شاءَ اللهُ . (١فقال : إن شاء اللهُ١) . أيُكَفِّرُ عن يَمِينِه ؟ قال : أراهُ قد اسْتَثْنَى . وقال قَتادَةُ : له أن يَسْتَثْنِيَ قبلَ أن يقومَ أو يتكَلَّمَ . ووَجْهُ ذلك ، أنَّ النبيَّ ﷺ اسْتَثْنَى بعدَ سُكُوتِه ، إذْ قال : « وَاللهِ لأغْزُوَنَّ قُرَيْشًا » . ثم سَكَتَ ، ثم قال : « إنْ شَاءَ اللهُ » . احْتَجَّ به أحمدُ ، ورَواه أبو داودَ . وزاد[٢] : قال الوليدُ بنُ مسلمٍ : ولم يَغْزُهُم . ويُشْتَرَطُ على هذه الرِّوايَةِ أن لا يُطِيلَ الفَصْلَ بينَهما ، ولا يَتَكَلَّمَ بينَهما بكَلامٍ أجْنَبِيٍّ . وحَكَى ابنُ أبى موسى عن بعضِ أصحابِنا ، أنَّه قال : يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ ما دامَ فى المَجْلِسِ . وحُكِيَ ذلك عن الحسنِ ، وعَطاءٍ . وعن عَطاءٍ أنَّه قال : قَدْرَ حَلْبِ النَّاقَةِ الغَرُوزَةِ[٣] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّ له أن يَسْتَثْنِيَ بعدَ حِينٍ[٤] . وهو قولُ مُجاهِدٍ . وهذا القولُ لا يَصِحُّ ؛ لِما ذَكَرْناه ، وتَقْديرُه بمَجْلِسٍ أو غيرِه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ التَّقْديراتِ بابُها التَّوْقِيفُ ، فلا يُصارُ إليها[٥] بالتَّحَكُّمِ .

الإنصاف

اللهُ . مع قصْدِه له فى الأصحِّ ، ولم يفْصِلْ بينَهما بكَلامٍ آخَرَ ، أو سُكوتٍ يُمْكِنُه الكَلامُ فيه ، فخالَفَ ، لم يَحْنَثْ ، وإنْ قالَها فى المَجْلِسِ ، فرِوايَتان . وعنه ، يُقْبَلُ إلْحاقُه بها قبلَ طُولِ الفَصْلِ . انتهى .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « الغروزة » . وغرزت الناقة : قل لبنها .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب الحالف يسكت بين يمينه واستثنائه ، من كتاب الأيمان . السنن الكبرى ١٠/٤٨ .

(٥) فى م : « إليه » .

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرَطُ أن يَسْتَثْنِيَ بلِسانِه ، ولا يَنْفَعُه الاسْتِثْناءُ بالقَلْبِ فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الحسنُ ، والنَّخَعِيُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِيُّ ، والأَوْزاعِيُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو حنيفةَ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَنْ حَلَفَ ، فَقَالَ : إنْ شَاءَ اللهُ . لَمْ يَحْنَثْ » . والقولُ هو النُّطْقُ ، ولأنَّ اليَمِينَ لا تَنْعَقِدُ بالنِّيَّةِ ، وكذلك الاسْتِثْناءُ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ : إن كان مَظْلُومًا فاسْتَثْنَى فى نفْسِه ، رَجَوْتُ[1] أنْ يجوزَ ، إذا خافَ على نَفْسِه . فهذا فى حَقِّ الخائِفِ على نفسِه ؛ لأنَّ يَمِينَه غيرُ مُنْعَقِدَةٍ ، أو لأنَّه بمنزلَةِ المُتَأَوِّلِ ، وأمَّا فى حَقِّ غيرِه فلا .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « الفُروعِ » : وكلامُ الأصحابِ يقْتَضِى ، إنْ ردَّه إلى يَمِينِه ، لم ينْفَعْه ؛ لوُقوعِها وَتبيُّنِ مشِيئَةِ اللهِ ، واحْتَجَّ به المُوقِعُ فى : أنتِ طالِقٌ إنْ شاء اللهُ . قال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ ، فى اليمينِ باللهِ ومَشِيئَةِ اللهِ : تحْقيقُ مذهبِنا ، أنَّه يقِفُ على إيجادِ فِعْلٍ أو ترْكِه ، فالمَشِيئَةُ مُتعَلِّقَةٌ على الفِعْلِ ، فإذا وُجِدَ ، تَبيَّنَّا أنَّه شاءَه ، وإلَّا فلا . وفى الطَّلاقِ ، المَشِيئَةُ انْطبَقَتْ على اللَّفْظِ بحُكْمِه المَوْضُوعِ له ، وهو الوُقوعُ .

الثَّانيةُ ، يُعْتَبرُ نُطْقُه بالاسْتِثْناءِ ، إلَّا مِن خائِفٍ . نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . ولَم يقُلْ فى « المُسْتَوْعِبِ » : خائِفٌ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُعْتَبرُ قَصْدُ الاسْتِثْناءِ ، وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، وصاحبِ « المُحَرَّرِ » ، وجماعَةٍ ، وهو أحدُ الوَجْهَيْن . ذكَرَه ابنُ البَنَّا ،

---

(١) فى الأصل : « وجب » .

الشرح الكبير

فصل : واشْتَرَطَ القاضِى (١أن يَقْصِدَ١) الاسْتِثْناءَ ، فلو أرادَ الجَزْمَ ، فسَبَقَ لِسانُه إلى الاسْتِثْناءِ مِن غيرِ قَصْدٍ ، أو كانت عادَتُه جارِيَةً بالاسْتِثْناءِ ، فجرَى على لِسانِه من غيرِ قَصْدٍ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ اليَمِينَ لَمّا لم تَنْعَقِدْ مِن غيرِ قَصْدٍ ، فكذلك الاسْتِثْناءُ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . وذَكَر بعضُهم أنَّه لا يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ حتى يَقْصِدَه مع ابتِدَاءِ(٢) يَمينِه(٣) ، فلو حَلَف غيرَ قاصِدٍ للاسْتِثْناءِ ، ثم عَرَض له بعدَ فَرَاغِه من اليَمِينِ فاسْتَثْنَى ، لم يَنْفَعْه . وهذا [١٢١/٨و] القولُ يُخالِفُ عُمومَ الخَبَرِ ، وهو قولُه ، عليه السَّلامُ : « مَنْ حَلَفَ ، فَقَالَ : إنْ شَاءَ اللهُ . لَمْ يَحْنَثْ » . فلا يَصِحُّ ، ولأنَّ لَفْظَ الاسْتِثْناءِ يكونُ عَقِيبَ يَمِينِه ، فكذلك نِيَّتُه .

الإنصاف

وبَناه على أنَّ لَغْوَ اليمينِ عندَنا صحيحٌ ، وهو ما كانَ على الماضِى وإنْ لم يقْصِدْه . واخْتارَه الشَّيخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ ، ولو أرادَ تحْقيقًا لإرادَتِه ونحوَه ؛ لعُمومِ المَشيئَةِ .

والوَجْهُ الثَّانى ، يُعْتَبَرُ قَصْدُ الاسْتِثْناءِ . اخْتارَه القاضِى . وجزَم به فى « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . وتقدَّم لفْظُه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : واشْتَرَطَ القاضى ، وأبو البَرَكاتِ ، وغيرُهما – مع فَصْلِ الاتِّصالِ – أنْ يَنْوِىَ الاسْتِثْناءَ قبلَ تَمامِ المُسْتَثْنَى منه . وظاهِرُ بَحْثِ أبى محمدٍ ، أنَّ المُشْتَرَطَ قَصْدُ الاسْتِثْناءِ فقطْ ،

(١ – ١) فى م : « قصد » .

(٢) فى م : « ابتدائه » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ويَصِحُّ الاسْتِثْناءُ فى كُلِّ يَمِينٍ مُكَفَّرَةٍ ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى ، والظِّهارِ ، والنَّذْرِ . قال ابنُ أبى موسى : مَن اسْتَثْنَى فى يَمِينٍ تَدْخُلُها كَفَّارَةٌ ، فله ثُنْيَاهُ[1] ؛ لأنَّها أيْمانٌ مُكَفَّرَةٌ ، فدَخَلَها الاسْتِثْناءُ ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى ، فلو قال : أنتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى ، إن شاءَ اللهُ . [2]أو أنْتِ حَرامٌ ، إن شاء اللهُ . أو : إن دخَلْتِ الدّارَ فأنْتِ علىَّ كظَهْرِ أُمِّى ، إن شاء اللهُ[2] . أو : للهِ علىَّ أن أتَصَدَّقَ بمائَةِ دِرْهَمٍ ، إن شاءَ اللهُ . لم يَلْزَمْه شىءٌ ؛ لأنَّها أيْمانٌ ، فتَدْخُلُ فى عُمومِ قولِه : « مَنْ حَلَفَ ، فَقَالَ : إنْ شاءَ اللهُ . لَمْ يَحْنَثْ » .

فصل : فإن قال : واللهِ لأَشْرَبَنَّ اليومَ ، إلَّا أن يشاءَ اللهُ . أو : لا أشْرَبُ ، إلَّا أن يشاءَ اللهُ . لم يَحْنَثْ بالشُّرْبِ ولا تَرْكِه ؛ لِما ذَكَرْنا فى الإثْباتِ . ولا فَرْقَ بينَ تَقْديمِ الاسْتِثْناءِ وتَأْخيرِه فى هذا كُلِّه ، فإذا قال : واللهِ ، إن شاءَ اللهُ ، لا أشْرَبُ اليومَ . أو : لأَشْرَبَنَّ[3] . ففَعَلَ أو تَرَكَ ،

الإنصاف

حتى لو نَوَى عندَ تَمامِ يمينِه ، صحَّ اسْتِثْناؤُه . قال : وفيه نظَرٌ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وذكَر فى « التَّرْغِيبِ » وَجْهًا ، اعْتِبارُ قَصْدِ الاسْتِثْناءِ أوَّلَ الكَلامِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو حلَف وقال : إنْ أرادَ اللهُ . وقصَد بالإرادَةِ المَشِيئَةَ ، لا إنْ أرادَ محَبَّتَه وأمْرَه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

الثَّانيةُ ، لو شَكَّ فى الاسْتِثْناءِ ، فالأَصْلُ عدَمُه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) أى : استثناؤه .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « لا أشربن » .

الشرح الكبير

لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ تَقْدِيمَ الشَّرْطِ وتَأْخِيرَه سَواءٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنِ ٱمْرُؤٌاْ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾[1] .

فصل : فإن قال : واللهِ لأشْرَبَنَّ اليومَ ، إن شاءَ زَيْدٌ . فشاءَ زَيْدٌ ، و لم يَشْرَبْ حتى مَضَى اليومُ ، حَنِثَ ، وإن لم يَشَأْ زَيْدٌ ، لم تَلْزَمْه يَمِينٌ ، فإن لم تُعْلَمْ مَشِيئَتُه لغَيْبَةٍ أو جُنونٍ أو مَوْتٍ انْحَلَّتِ اليَمِينُ ؛ لأنَّه لم يُوجَدِ الشَّرْطُ . وإن قال : واللهِ لا أشْرَبُ ، إلَّا أن يَشاءَ زيدٌ . فقد مَنَع نَفْسَه الشُّرْبَ إلَّا أن تُوجَدَ مَشِيئَةُ زيدٍ ، فإن شاءَ فله الشُّرْبُ ، وإن لم يَشَأْ لم يَشْرَبْ ، وإن خَفِيَتْ مَشِيئَتُه لغَيْبَةٍ أو موتٍ أو جُنونٍ ، لم يَشْرَبْ ، وإنْ شَرِبَ حَنِثَ ؛ لأنَّه مَنَع نَفْسَه إلَّا أن تُوجَدَ المَشِيئَةُ .[2] [و لم يَكُنْ له أن يَشْرَبَ قبلَ وُجودِها . وإن قال : واللهِ لأشْرَبَنَّ ، إلَّا أن يشاءَ زيدٌ . فقد أَلْزَمَ نَفْسَه الشُّرْبَ إلَّا أن يَشاءَ زيدٌ أن لا يَشْرَبَ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ ضِدُّ المُسْتَثْنَى منه ، والمُسْتَثْنَى منه إيجابٌ لشربه بيَمِينِه ، فإن شَرِبَ قبلَ مَشِيئَةِ زيدٍ بَرَّ . وإن قال زيدٌ : قد شِئتُ أن لا يَشْرَبَ . انْحَلَّتْ يَمِينُه ؛ لأنَّها مُعَلَّقَةٌ بعَدَمِ مَشِيئَتِه لتَرْكِ الشربِ ، وإن لم تَتَقَدَّمْ فلم يُوجَدْ شَرْطُها . وإن قال : قد

الإنصاف

المذهبِ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الأَصْلُ عدَمُه ممَّن عادَتُه الاسْتِثْناءُ . واحْتَجَّ بالمُسْتَحاضَةِ ؛ تعْمَلُ بالعادَةِ والتَّمْيِيزِ ، و لم تجْلِسْ أقَلَّ الحَيْضِ ، والأَصْلُ وُجوبُ العِبادَةِ . [٣/١٩٧و]

---

(١) سورة النساء ١٧٦ .

(٢) ما بين المعكوفين لم يرد فى ق ، ص ، م ، وغير واضح فى الأصل ، واستدركناه من : ر ٣ ، وفى حاشية « م » إشارة إلى هذا السقط .

المقنع

وَإِذَا حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّ شَيْئًا ، وَنَوَى وَقْتًا بِعَيْنِهِ ، تَقَيَّدَ بِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ ، لَمْ يَحْنَثْ حَتَّى يَيْأَسَ مِنْ فِعْلِهِ ، إِمَّا بِتَلَفِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ ، أَوْ [٣١٥ظ] مَوْتِ الْحَالِفِ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

شِئْتُ أن يَشْرَبَ . أو : ما شِئْتُ أن لا يَشْرَبَ . لم تَنْحَلَّ اليَمِينُ ؛ لأنَّ هذه المَشِيئَةَ غيرُ المستثناةِ ، فإن خَفِيتْ مَشِيئَتُه ، لَزِمَه الشربُ ؛ لأنَّه عَلَّقَ وُجوبَ الشُّرْبِ بعَدَمِ المشيئةِ ، وهى مَعْدُومَةٌ بحُكْمِ الأصلِ . وإن قال : واللهِ لا أشربُ اليومَ ، إن شاء زيدٌ . فقال زيدٌ : قد شِئْتُ أن لا يشربَ . فشربَ حَنِث ، وإن شَرِب قبلَ مشيئتِه لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ الامْتِناعَ من الشُّرْبِ مُعَلَّقٌ بمشيئتِه ، و لم تَثْبُتْ مشيئتُه ، فلم يَثْبُتْ الامْتناعُ ، [١٢١/٨ظ] بخلافِ التى قبلَها . وإن خَفِيَتْ مشيئتُه ، فهى فى حكمِ المعْدومةِ . والمشيئةُ فى هذه المواضِعِ أن يقولَ : قد شئتُ . بلسانِه .

٤٦٩٨ – مسألة : (وإذا حَلَف ليَفْعَلَنَّ شيئًا ، ونَوَى وَقْتًا بعينِه ، تَقَيَّد به ، وإن لم يَنْوِ ، لم يَحْنَثْ حتى يَيْأَسَ مِن فِعْلِه ، إمّا بتَلَفِ المَحْلُوفِ عليه ، أو مَوْتِ الحالِفِ) وذلك لأنَّ اللفظَ يَحْتَمِلُ إرادةَ المَحْلُوفِ عليه فى وَقْتٍ مُعَيَّنٍ ، ويَحْتَمِلُ غيرَه ، فرُجِعَ إلى ما نَواه ، ككناياتِ الطلاقِ والعِتقِ ، وإن لم يكنْ له نيةٌ ، لم يَحْنَثْ قبلَ اليَأْسِ مِن فِعْلِه ؛ فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ لَتَدْخُلُنَّ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ﴾[1] . فقال عُمَرُ : يا رسولَ اللهِ : ألم تُخبِرْنا أنّا سنَأْتى البيتَ ونَطُوفُ به ؟ قال : « بلى ،

الإنصاف

.....

---

(١) سورة الفتح ٢٧ .

المقنع

وَإِذَا حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ فَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، اسْتُحِبَّ لَهُ الْحِنْثُ وَالتَّكْفِيرُ .

الشرح الكبير

فأخْبَرْتُك أنَّك آتِيه العامَ ؟ » . قال : لا . قال : « فإنَّك آتِيه ومُطَّوِّفٌ به »[1] .

٤٦٩٩ – مسألة : (وإذا حَلَف على يَمِينٍ فرَأى غيرَها خَيْرًا منها ، اسْتُحِبَّ له الحِنْثُ والتَّكْفيرُ) لِما روَى عبدُ الرحمنِ بنُ سَمُرَةَ قال : قال رسولُ الله ﷺ : « إذا حَلَفْتَ على يَمِينٍ ، فرَأَيْتَ غيرَها خَيْرًا منْها ، فكَفِّر عن يَمِينِك ، ثم ائْتِ الذى هو خيرٌ » . رَواه أبو داودَ[2] . وفى لفظٍ : « وائْتِ الذى هو خَيْرٌ » . رَواه البخارِىُّ ، والأثْرَمُ[2] . وعن أبى موسى عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إنِّى ، إن شاء اللهُ ، لا أحْلِفُ على يَمِينٍ فأرَى غيرَها خيرًا منْها ، إلَّا كَفَّرْتُ عن يَمِينِى ، وأتَيْتُ الذى هو خيرٌ » . أو : « أتَيْتُ الذى هو خيرٌ ، وكَفَّرْتُ عن يَمِينِى » . رَواه البُخارِىُّ[3] .

الإنصاف

قوله : وإذا حلَف على يَمِينٍ ، فرَأى غَيْرَها خَيْرًا منها ، اسْتُحِبَّ له الحِنْثُ والتَّكْفِيرُ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّم فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّ بِرَّه وإقامَتَه على يَمِينِه أوْلَى . قلتُ : وهو ضعيفٌ مُصادِمٌ للأحاديثِ والآثارِ الواردَةِ فى ذلك .

فائدة : يَحْرُمُ الحِنْثُ إنْ كان مَعْصِيَةً ، بلا نِزاعٍ . وإنْ حلَف لَيَفْعَلَنَّ شيئًا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٢/٤٥٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٣/٢٠٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٣/٢٠٧ ، ٢٠٨ .

المقنع وَلَا يُسْتَحَبُّ تَكْرَارُ الْحَلِفِ .

الشرح الكبير ٤٧٠٠ - مسألة : (ولا يُسْتَحَبُّ تَكْرارُ الحَلِفِ) باللهِ ، ولا الإفْراطُ[1] فيه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تُطِعْ كُلَّ حَلَّافٍ مَّهِينٍ ﴾[2] . وهذا ذَمٌّ له يَقْتَضِى كَراهَةَ فِعْلِه . فإن لم يخرُجْ إلى حَدِّ الإكثارِ ، فليس بمَكْرُوهٍ ، إلَّا أن يَقْتَرِنَ به ما يُوجِبُ كراهَتَه . ومن الناسِ مَن قال : الأيْمانُ كُلُّها مَكْروهَةٌ ؛ لقولِ اللهِ تعالَى : ﴿ وَلَا تَجْعَلُواْ ٱللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَـٰنِكُمْ ﴾[3] . ولَنا ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ كان يَحْلِفُ كثيرًا ، وقد كان يَحْلِفُ فى الحديثِ الواحِدِ أيْمانًا كثيرةً ، ورُبَّما كرَّرَ اليمينَ الواحِدةَ ثلاثًا ، فإنَّه قال فى خُطْبةِ الكُسوفِ : « وَاللهِ يا أُمَّةَ

الإنصاف حَرامًا ، أو مُحَرَّمًا ، وجَب أنْ يحْنَثَ ويُكَفِّرَ . على ما تقدَّم قريبًا ، وإنْ فعَلَه أثِمَ بلا كفَّارَةٍ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : بلَى . ولا يجوزُ تكْفِيرُه قبلَ حِنْثِه المُحَرَّمِ ، على ما يأْتِى . قدَّمه فى « الرِّعايَةِ » . وقيل : بلَى . والبِرُّ فى النَّدبِ أوْلَى ، وكذا الحِنْثُ فى المَكْروهِ مع الكفَّارَةِ يتخَيَّرُ فى المُباحِ قبلَها ، وحِفْظُ اليمينِ أوْلَى . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . قال النَّاظِمُ :

ولا نَدْبَ فى الإيلَا ليَفْعَلَ طاعَةً ... ولا تَرْكَ عِصْيانٍ على المُتَجَوَّدِ

وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : ولو حلَف لا يغْدِرُ ، كفَّر للقَسَمِ ، لا لغَدْرِه ، مع أنَّ الكفَّارَةَ لا ترْفَعُ إثْمَه .

قوله : ولا يُسْتَحَبُّ تَكْرارُ الحَلِفِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه

---

(١) فى ر ٣ : « إفراط » . وغير واضحة فى الأصل .

(٢) سورة القلم ١٠ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٤ .

الشرح الكبير

محمَّدٍ ، مَا مِنْ أحَدٍ أغْيَرُ مِنَ اللهِ أنْ يَزْنِيَ عَبْدُهُ ، أو تَزْنِيَ أَمَتُهُ ، يَا أُمَّةَ محمّدٍ ، واللهِ لَوْ تَعْلَمُونَ مَا أَعْلَمُ ، لَضَحِكْتُم قَلِيلًا ، ولَبَكَيْتُمْ كَثيرًا »[1] . ولَقِيَتْه امرأةٌ من الأنْصارِ ، معها أولادُها ، فقال : « وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِهِ ، إنَّكُم لَأَحَبُّ النَّاسِ إلَيَّ » . ثَلاثَ مَرَّاتٍ[2] . وقال : « وَاللهِ لأَغْزُوَنَّ قُرَيْشًا ، واللهِ لأَغْزُوَنَّ قُرَيْشًا، وَاللهِ لأَغْزُوَنَّ قُرَيْشًا »[3] . ولو كان هذا مكروهًا ، لَكانَ النبيُّ ﷺ أبْعدَ الناسِ منه . ولأنَّ الحَلِفَ باللهِ تعالى تعظيمٌ له ، وربَّما ضَمَّ إلى يَمِينِه وَصْفَ اللهِ تعالَى بتعظِيمِه وتَوْحِيدِه ، فيكونُ مُثابًا على ذلك . فقد رُوِىَ أنَّ رجُلًا حَلَفَ على شيءٍ ، فقال : واللهِ الذى لا إلهَ إلَّا هو ، ما فَعَلْتُ كذا . فقال النَّبِيُّ ﷺ : « أمَا إنَّه][4] قد كَذَبَ ، وَلَكِنْ غَفَرَ اللهُ له بتَوْحِيدِه »[5] . وأمَّا الإفْراطُ فى الحَلِفِ ، فإنَّه إنَّما كُرِهَ ؛ لأنَّه لا يَكادُ يَخْلُو من الكَذِبِ . واللهُ أعلمُ . وأمَّا قولُه تعالى : ﴿ وَلَا تَجْعَلُوا۟ ٱللَّهَ

الإنصاف

الأصحابُ . وقطَعُوا به . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يُسْتَحَبُّ تَكْرارُ حَلِفِه ، فقيلَ : يُكْرَهُ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يُكْثِرُ الحَلِفَ ؛ فإنَّه مَكْروهٌ . لكنْ يُشْتَرطُ فيه أنْ لا يَبْلُغَ حدَّ الإفْراطِ ، فإنْ بلَغ ذلك ، كُرِهَ قَطْعًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥/٣٩٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب قول النبى ﷺ للأنصار : « أنتم أحب الناس إلى » ، من كتاب مناقب الأنصار ، وفى : باب ما يجوز أن يخلو الرجل بالمرأة عند الناس ، من كتاب النكاح ، وفى : باب كيف كانت يمين النبى ﷺ ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ٥/٤٠ ، ٧/٤٨ ، ٨/١٦٤ . ومسلم ، فى : باب فضائل الأنصار ، رضى الله تعالى عنهم ، من كتاب فضائل الصحابة . صحيح مسلم ٤/١٩٤٨ ، ١٩٤٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٢٩ ، ٢٥٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٩٠ .

(٤) إلى هنا ينتهى السقط .

(٥) أخرجه بنحوه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٦٨ ، ٤/٣ .

المقنع وَإِنْ دُعِيَ إِلَى الْحَلِفِ عِنْدَ الْحَاكِمِ وَهُوَ مُحِقٌّ ، اسْتُحِبَّ افْتِدَاءُ

الشرح الكبير عُرْضَةً لِّأَيْمَـٰنِكُمْ ﴾ . فمَعْناه لا تَجْعَلُوا [١٢٢/٨و] أيمانَكُم باللهِ مانِعَةً لكم من البِرِّ والتَّقْوَى والإِصْلاحِ بينَ الناسِ ، وهو أن يَحْلِفَ باللهِ أن لا يَفْعَلَ بِرًّا ولا تَقْوَى ولا يُصْلِحَ بينَ الناسِ ، ثم يمْتنِعَ مِن فِعْلِه ، لِيَبَرَّ فى يَمِينِه ، ولا يَحْنَثَ فيها ، فنُهُوا عن المُضِىِّ فيها . قال أحمدُ ، وذكرَ حديثَ ابنِ عباسٍ بإسْنادِه ، فى قولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَجْعَلُوا۟ ٱللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَـٰنِكُمْ ﴾ : الرجلُ يَحْلِفُ أن لا يَصِلَ قَرابَتَه ، وقد جَعَلَ اللهُ له مَخْرَجًا فى التَّكْفيرِ ، فأمَرَه أن لا يَعْتَلَّ باللهِ ، وَلْيُكَفِّرْ ، ولْيَبَرَّ[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « لَأَنْ يَسْتَلِجَّ[2] أَحَدُكُمْ فِى يَمِينِه ، آثَمُ لَهُ عِنْدَ اللهِ مِنْ أَنْ يُؤَدِّىَ الكَفَّارَةَ الَّتِى فَرَضَ اللهُ عَلَيْهِ »[3] . وإن كان النَّهْىُ عادَ إلى اليَمِينِ ، فالمَنْهِىُّ عنه الحَلِفُ على تَرْكِ البِرِّ والتَّقْوَى والإِصْلاحِ بينَ الناسِ ، لا على كلِّ يَمِينٍ ، فلا حُجَّةَ فيها لهم إذًا .

٤٧٠١ – مسألة : (فإن دُعِيَ إلى الحَلِفِ عندَ الحاكِمِ وهو مُحِقٌّ ،

الإنصاف قوله : وإذا دُعِيَ إلى الحَلِفِ عندَ الحاكمِ وهو مُحِقٌّ ، اسْتُحِبَّ له افْتِداءُ يَمِينِه ،

---

(١) أخرجه بنحوه الطبرى فى : تفسيره ٢/٤٠٠ .

(٢) أى : يستمر فى لجاجه ، فلا يعدل إلى ما هو خير من يمينه .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ... ﴾ الآية ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ٨/١٦٠ . ومسلم ، فى : باب النهى عن الإصرار على اليمين ... ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٣/١٢٧٦ . وابن ماجه ، فى : باب النهى أن يستلج الرجل فى يمينه ولا يكفر ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١/٦٨٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٢٧٨ ، ٣١٧ .

يَمِينِهِ ، فَإِنْ حَلَفَ ، فَلَا بَأْسَ . المقنع

الشرح الكبير

اسْتُحِبَّ افْتِدَاءُ يَمِينِه ، فإن حَلَف ، فلا بَأْسَ) قال أصحابُنا : تَرْكُه أَوْلَى ، فيكونُ مَكْرُوهًا . وبه قال أصحابُ الشافعيِّ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ المِقْدادَ وعثمانَ تَحاكَما إلى عمرَ ، فى مالٍ اسْتَقْرَضَه المِقْدادُ ، فجعلَ عمرُ اليَمِينَ على المِقْدادِ ، فرَدَّها على عثمانَ ، فقال عمرُ : لقد أنْصَفَكَ . فأخَذَ عثمانُ ما أعْطاهُ المِقْدادُ ، ولم يَحْلِفْ ، وقال : خِفْتُ أن يُوافِقَ قَدَرٌ بَلاءً ، فيُقالَ : بيَمِينِ عثمانَ[1] . والصَّحِيحُ أنَّه لا يُكْرَهُ بل هو مُباحٌ ، فِعْلُه كتَرْكِه ؛ لأنَّ اللهَ سُبحانَه وتعالَى أمَرَ نَبِيَّه عليه السلامُ بالحَلِفِ على الحَقِّ فى ثلاثَةِ مَواضِعَ ، فقال : ﴿ وَيَسْتَنبِئُونَكَ أَحَقٌّ هُوَ قُلْ إِى وَرَبِّىٓ إِنَّهُۥ لَحَقٌّ ﴾[2] . والثانى قولُه : ﴿ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّى لَتَأْتِيَنَّكُمْ ﴾[3] . والثالثُ : ﴿ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّى لَتُبْعَثُنَّ ﴾[4] . ورَوَى محمدُ بنُ كَعْبٍ القُرَظِىُّ ، أنَّ عمرَ قال على المِنْبَرِ ،

الإنصاف

فإنْ حلَف ، فلا بَأْسَ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : فالأَوْلَى افْتِداءُ يمينِه . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُكْرَهُ حَلِفُه . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال أصحابُنا : تَرْكُه أَوْلَى . فيَكونُ مَكْروهًا . انتهى . وقيل : يُباحُ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب تأكيد اليمين بالمكان ، وباب النكول ورد اليمين ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٧٧ ، ١٨٤ .

(٢) سورة يونس ٥٣ .

(٣) سورة سبأ ٣ .

(٤) سورة التغابن ٧ .

الشرح الكبير

وفى يَدِه عَصًا : يا أيُّها الناسُ ، لا تَمْنعَنَّكم اليمينُ من حُقُوقِكُم ، فوَالذِى نَفْسِى بِيَدِه ، إنَّ فى يَدِى لَعَصًا . ورَوَى الشَّعْبِىُّ ، أنَّ عمرَ وأُبَيًّا احْتَكَمَا[1] إلى زيدٍ فى نَخْلٍ ادَّعاه أُبَىٌّ ، فتَوَجَّهَتِ اليمينُ على عمرَ ، فقال زيدٌ : أَعْفِ أميرَ المؤمنين . فقال عمرُ : ولِمَ يُعْفِى أميرَ المؤمنين ؟ إن عَرَفْتُ شيئًا اسْتَحْقَقْتُه بيَمِينِى ، وإلَّا تَرَكْتُه ، واللهِ[2] الذِى لا إلهَ إلَّا هو ، إنَّ النَّخْلَ لنَخْلِى ، وما لأُبَىٍّ فيه حَقٌّ . فلمَّا خَرَجا وَهَب النَّخْلَ لِأُبَىٍّ ، فقيل له : يا أميرَ المؤمنين ، هلَّا كان هذا قبلَ اليَمِينِ ؟ فقال : خِفْتُ أن لا أَحْلِفَ ، فلا يَحْلِفَ الناسُ على حُقُوقِهم بَعْدِى ، فتكونَ سُنَّةً[3] . ولأنَّه حَلِف صِدْقٍ على حَقٍّ ، فأَشْبَهَ الحَلِفَ عندَ غيرِ الحاكمِ .

الإنصاف

ونقَلَه حَنْبَلٌ ، كعنْدِ غيرِ الحاكمِ . وأطْلَقهما شارِحُ « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ فيه ، يُسْتَحَبُّ لمَصْلحَةٍ ؛ كزِيادَةِ طُمَأْنِينَةٍ وتوْكيدِ الأمْرِ وغيرِه ، ومنه قوْلُه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ لعُمَرَ عن صلاةِ العَصْرِ : « واللهِ مَا صَلَّيْتُهَا »[4] . تَطْيِيبًا منه لقَلْبِه . وقال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « الهَدْىِ » ، عن قِصَّةِ الحُدَيْبِيَةِ : فيها جوازُ الحَلِفِ ، [5]بل اسْتِحْبابُه ، على الخَبَرِ الدِّينِىِّ الذى يريدُ تأْكِيدَه ، وقد حُفِظ عن النَّبِىِّ ﷺ الحَلِفُ[5] فى أكثرَ مِن ثَمانِين موْضِعًا ، وأمَرَه اللهُ بالحَلِفِ على تَصْديقِ ما أخْبَرَ به فى ثَلاثةِ مَواضِعَ مِنَ القُرْآنِ ؛ فى سُورَةِ

---

(١) فى الأصل : « تحاكما » .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب القاضى لا يحكم لنفسه ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٠/١٤٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٥/١١٦ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : فإنْ حَرَّمَ أَمَتَهُ أَوْ شَيْئًا مِنَ الْحَلَالِ ، لَمْ يُحَرَّمْ ، وَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ إِنْ فَعَلَهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُحَرَّمَ تَحْرِيمًا تُزِيلُهُ الْكَفَّارَةُ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (وإن حَرَّمَ أَمَتَه أو شيئًا من الحلالِ ، لم يُحَرَّمْ ، وعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ إن فَعَلَه . ويَحْتَمِلُ أن يُحَرَّمَ تَحْرِيمًا تُزِيلُه الكَفَّارَةُ) وقال أبو حنيفةَ : يُحَرَّمُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ ﴾[1] . وقولِه : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾[2] . ولأنَّه تَحْرِيمٌ للحَلالِ ، فحَرَّمَ ، كتَحْرِيمِ الزَّوْجَةِ . ولَنا ، أنَّه إذا أرادَ التَّكْفِيرَ ، فله فِعْلُ المَحْلُوفِ عليه ، وحِلُّ فِعْلِه مع كَوْنِه[3] مُحَرَّمًا تَناقُضٌ ، والعَجَبُ أنَّ أبا حنيفةَ لا يُجيزُ التَّكْفِيرَ إلَّا بعدَ الحِنْثِ ، وقد فَرَضَ اللهُ تعالَى تَحِلَّةَ اليمينِ ، فعلى قولِه ، يَلْزَمُ كونُ المُحَرَّمِ [٨/١٢٢ظ] مَفْروضًا ، أو من ضَرُورَةِ المَفْرُوضِ ؛ لأنَّه لا تَحْصُلُ التَّحِلَّةُ إلَّا بفِعْلِ المَحْلُوفِ عليه[4] ، وهو عندَه مُحَرَّمٌ ، وهذا غيرُ جائِزٍ ، ولأنَّه لو كان مُحَرَّمًا ،

الإنصاف

يُونُس[5] ، وَسَبأ[6] ، والتَّغابُن[7] .

قوله : وإنْ حَرَّمَ أَمَتَه ، أو شَيْئًا مِنَ الحَلالِ - غيرَ زَوجَتِه ؛ كالطَّعامِ واللِّباسِ وغيرِهما ، أو قالَ : ما أَحَلَّ اللهُ عليَّ حَرامٌ . أو لا زَوْجَةَ له - لم يُحَرَّمْ ، وعليه كَفَّارَةُ

---

(١) سورة التحريم ١ .
(٢) سورة التحريم ٢ .
(٣) في م : « تركه » .
(٤) سقط من : م .
(٥) سورة يونس ٥٣ .
(٦) سورة سبأ ٣ .
(٧) سورة التغابن ٧ .

الشرح الكبير

لَوَجَبَ تَقْدِيمُ الكَفَّارَةِ عليه ، كالظِّهارِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « إذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَائْتِ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، وكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ »[1] . فأمَرَ بفِعْلِ المحْلُوفِ عليه ، ولو كان مُحَرَّمًا ، لم يَأْمُرْ بفِعْلِه ، وسَمَّاه خَيْرًا ، والمُحَرَّمُ ليس بخيرٍ . وأمَّا الآيةُ ، فالمُرادُ بها قوْلُه : هو علَىَّ حَرامٌ . أو مَنْعُ نَفْسِه منه ، وذلك[2] يُسَمَّى تحْرِيمًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ يُحِلُّونَهُ عَامًا وَيُحَرِّمُونَهُ عَامًا ﴾[3] . وقال : ﴿ وَحَرَّمُواْ مَا رَزَقَهُمُ ٱللَّهُ ﴾[4] . ولم يَثْبُتْ فيه التَّحْرِيمُ حَقِيقَةً ولا شَرْعًا .

فإذا قال : هذا حَرامٌ علىَّ إن فَعَلْتُ . وفَعَل . أو : ما أحَلَّ اللهُ علىَّ حَرامٌ إن فَعَلْتُ . ثم فَعَلَ ، فهو مُخَيَّرٌ ، إن شاءَ تَرَك ما حَرَّمَه على نَفْسِه ، وإن شاءَ كَفَّرَ . وإن قال : هذا الطعامُ حَرامٌ علىَّ . فهو كالحالِفِ على تَرْكِه .

الإنصاف

يَمينٍ إنْ فَعَلَه . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و« المُذْهَبِ»، و«مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و«المُسْتَوْعِبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ»، و«الشَّرْحِ»، و«النَّظْمِ»، و«الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و«إدْراكِ الغايةِ» ، وغيْرِهم .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٣/٢٠٧ .

(٢) بعده فى م : « ليس » .

(٣) سورة التوبة ٣٧ .

(٤) سورة الأنعام ١٤٠ .

الشرح الكبير

ويُرْوَى نحوُ هذا عن ابنِ مسعودٍ ، والحَسنِ ، وجابرِ بنِ زَيْدٍ ، وقَتادَةَ ، وإسْحاقَ ، وأهلِ العراقِ . وقال سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، فى مَن قال : الحِلُّ عَلَىَّ حَرامٌ : يَمِينٌ مِن الأيْمانِ ، يُكَفِّرُها . وقال الحسنُ : هى يَمِينٌ ، إلا أن يَنْوِىَ امرأتَه . وعن إبراهيمَ مثلُه . وعنه ، إن نَوَى طَلاقًا ، وإلَّا فليس بشىءٍ . وعن الضَّحَّاكِ ، أنَّ أبا بكرٍ ، وعمرَ ، وابنَ مسعودٍ ، قالوا : الحرامُ يَمِينٌ[1] . وقال طاوُسٌ : هو ما نَوَى . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : ليس بيَمِينٍ ، ولا شىءَ عليه ؛ لأنَّه قَصَد تَغْيِيرَ المَشْرُوعِ ، فَلَغا ما قَصَدَه ، كما لو قال : هذه ابْنَتِى . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ ﴾ إلى قولِه : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾[2] . سَمَّى تَحْرِيمَ ما أحَلَّ اللهُ يَمِينًا ، وفَرَض له تَحِلَّةً ، وهو الكَفَّارَةُ . وقالت عائِشَةُ : كان النبىُّ ﷺ يَمْكُثُ عندَ زَيْنَبَ بنتِ جَحْشٍ ، ويَشْرَبُ عندَها عَسَلًا ، فتَواطَيْتُ[3] أنا وحَفْصَةُ ، أنَّ أيَّتَنا دَخَلَ عليها النبىُّ ﷺ ، فَلْتَقُلْ : إنِّى أجِدُ مِنْكَ رِيحَ مَغافِيرَ[4] . فدَخَلَ على إحْدانا ، فقالتْ له

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ يُحَرَّمَ تَحْرِيمًا تُزِيلُه الكَفَّارَةُ . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وتقدَّم ، إذا حرَّم زوْجَتَه ، فى بابِ صَريحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه ، فَلْيُعاوَدْ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو علَّقَه بشَرْطٍ ، نحوَ : إنْ أكَلْتُه

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥/٧٤ .

(٢) سورة التحريم ١ ، ٢ .

(٣) فى م : « فتواصيت » .

(٤) مغافير : جمع مغفار ومُغفور ، وهو صمغ حلو يسيل من شجر العُرفُط يؤكل ، أو يوضع فى ثوب ثم ينضح بالماء فيشرب .

الشرح الكبير

ذلك ، فقال : « لَا ، بَلْ شَرِبْتُ عَسَلًا عِنْدَ زَيْنَبَ بِنْتِ جَحْشٍ ، ولَنْ أَعُودَ » . فنزَلَتْ : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَ ﴾ . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فإن قيل : إنَّما نَزَلَتِ الآيَةُ فى تَحْرِيمِ مارِيَةَ القِبْطِيَّةِ ، كذلك قال الحسنُ ، وقَتادَةُ[2] . قُلنا : ما ذَكَرْناه أصَحُّ ، فإنَّه مُتَّفَقٌ عليه ، وقولُ عائشةَ صاحِبَةِ القِصَّةِ الحاضِرَةِ للتَّنْزِيلِ ، المُشاهِدَةِ للحالِ ، أوْلَى ، والحسنُ وقَتادَةُ لو سَمِعَا قولَ عائشةَ ، لم يَعْدِلا به شيئًا ، ولم يَصِيرَا إلى غيرِه ، فكيفَ يُصارُ إلى قولِهما ، ويُتْرَكُ قَوْلُها ! وقد رُوِىَ عن ابنِ عَباسٍ ، وابنِ عمرَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه جَعَل تَحْرِيمَ الحلالِ يَمِينًا[3] .

الإنصاف

فهو علَىَّ حَرامٌ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ » وغيرِه . ونقَلَه أبو طالِبٍ . قال فى « الانْتِصارِ » : وكذا طَعامِى علَىَّ كالمَيْتَةِ والدَّمِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وإنْ قال : هذا الطَّعامُ علَىَّ حَرامٌ . فهو كالحَلِفِ على ترْكِه .

الثَّانيةُ ، لا يُغَيِّرُ اليمينُ حُكْمَ المَحْلوفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب سورة التحريم ، من كتاب التفسير ، وفى : باب ﴿ لِمَ تحرم ما أحل الله لك ﴾ من كتاب الطلاق ، وفى : باب إذا حرم طعامه ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ٦/١٩٤ ، ٧/٥٦ ، ٥٧ ، ٨/١٧٥ ، ١٧٦ . ومسلم ، فى : باب وجوب الكفارة على من حرم امرأته ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١١٠٠ - ١١٠٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى شراب العسل ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٣٠١ . والنسائى ، فى : باب تأويل هذه الآية ، أى ﴿ يا أيها النبى لم تحرم ما أحل الله لك ﴾ من كتاب الطلاق ، وفى : باب تحريم ما أحل الله عز وجل ، من كتاب الأيمان والنذور ، وفى : باب الغيرة ، من كتاب عشرة النساء . المجتبى ٦/١٢٣ ، ٧/١٣ ، ٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٢٢١ .

(٢) انظر : تفسير الطبرى ٢٨/١٥٥ - ١٥٨ .

(٣) أخرجه البيهقى عن عائشة مرفوعا فى : السنن الكبرى ١٠/٣٥٢ . وإسناده ضعيف . ولم نجده عن ابن عباس أو ابن عمر مرفوعا ، وتقدم تخريجه فى : ٢٢/٢٦٧ موقوفا على ابن عباس . وانظر الإرواء ٨/٢٠٠ ، ٢٠١ .

الشرح الكبير

ولو ثَبَت أنَّ الآيَةَ نَزَلَتْ فى تحريمِ مارِيَةَ ، كان حُجَّةً لنا ؛ لأنَّها من الحلالِ الذى حَرَّمَ ، وليست زَوْجَةً ، فوُجُوبُ الكَفَّارَةِ بتَحْرِيمِها يَقْتَضِى وُجُوبَها بتَحْرِيمِ كلِّ حَلالٍ ، بالقياسِ عليها ؛ لأنَّه حَرَّمَ الحَلالَ فأوْجَبَ الكَفَّارَةَ ، كتَحْرِيمِ الأمَةِ (١والزَّوْجَةِ١) ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بتَحْرِيمِها . إذا ثَبَت هذا ، فعليه إن فَعَلَه كَفَّارَةُ يَمِينٍ ؛ [١٢٣/٨و] لقولِه عليه السَّلامُ : « إذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَائْتِ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، وَكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ » . مُتَّفَقٌ عليه . ولأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا حَرَّمَ العَسَلَ ، أو مارِيَةَ ، أنْزلَ اللهُ سبحانَه : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَـٰنِكُمْ ﴾ . قال الحسنُ : سَمَّى تَحْرِيمَ ما أحَلَّ اللهُ يَمِينًا ، وفَرَضَ له تَحِلَّةً ، وهى الكَفَّارَةُ . ويَحْتَمِلُ أن يُحَرِّمَ تَحْرِيمًا تُزِيلُه الكَفَّارَةُ ؛ لأنَّه تَحْرِيمٌ يُوجِبُ الكَفَّارَةَ بالفِعْلِ ، فحَرُمَ ما حَرَّمَه ، كالظِّهارِ .

الإنصاف

« الانْتِصارِ » : يَحْرُمُ حِنْثُه وقَصْدُه ، لا المَحْلوفُ فى نفْسِه ، ولا ما رآه خَيْرًا . وقال فى « الإفْصاحِ » : يَلْزَمُ الوَفاءُ بالطَّاعَةِ ، وأنَّه عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، لا يجوزُ عُدولُ القادِرِ إلى الكفَّارَةِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لم يقلْ أحدٌ : إنَّها تُوجِبُ إيجابًا ، أو تُحَرِّمُ تحْرِيمًا لا تَرْفَعُه الكفَّارَةُ . قال : والعُقودُ والعُهُودُ مُتَقارِبَةُ المَعْنَى أو مُتَّفِقَةٌ ؛ فإذا قال : (٢أُعاهِدُ اللهَ أنِّى أحُجُّ العامَ . فهو نَذْرٌ وعَهْدٌ ويمينٌ . ولو قال٢) : أُعاهِدُ اللهَ أنْ لا أُكَلِّمَ زَيْدًا . فيَمِينٌ وعَهْدٌ ، لا نَذْرٌ ؛ فالأيْمانُ إنْ تضَمَّنَتْ معْنَى النَّذْرِ – وهو أنْ يلْتَزِمَ للهِ قُرْبَةً – لَزِمَه(٣) الوَفاءُ ، وهى عَقْدٌ

(١ – ١) فى م : « المزوجة » .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : هُوَ يَهُودِيٌّ . أَوْ : كَافِرٌ . أَوْ : بَرِيءٌ مِنَ اللهِ تَعَالَى ، أَوْ : مِنَ الْإِسْلَامِ ، أَو : الْقُرْآنِ ، أَو : النَّبِيِّ ﷺ ، إِنْ فَعَلَ ذَلِكَ ، فَقَدْ فَعَلَ مُحَرَّمًا ، .....

الشرح الكبير

٤٧٠٢ – مسألة : (وإن قال : هو يَهُودِيٌّ) أو : نَصْرانِيٌّ (أو : بَرِيءٌ مِنَ اللهِ تعالى، أو:) من (القُرْآنِ، أو: الإِسْلام ، أو: النبيِّ ﷺ، إن فَعَل ذلك . فقد فَعَل مُحَرَّمًا) لِما رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال: «مَنْ حَلَفَ عَلَى مِلَّةٍ غَيْرِ الإِسْلَامِ كَاذِبًا مُتَعَمِّدًا ، فَهُوَ كَمَا قَالَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وفى لَفْظٍ : « مَنْ حَلَفَ أَنَّه بَرِيءٌ مِنَ الإِسْلَامِ ، فَإِنْ كَانَ قَدْ

الإنصاف

وعَهْدٌ ومُعَاهَدَةٌ للهِ ؛ لأنَّه الْتَزَمَ للهِ ما يَطْلُبُه اللهُ منه . وإنْ تضَمَّنَتْ معْنَى العُقودِ التى بينَ النَّاسِ – وهو أنْ يلْتَزِمَ كُلٌّ مِن المُتعاقِدَيْن للآخَرِ ما اتَّفقَا عليه – فمُعاقَدَةٌ ومُعاهدَةٌ يَلْزَمُ الوَفاءُ بها . ثم إنْ كان العَقْدُ لازِمًا ، لم يَجُزْ نَقْضُه ، وإنْ لم يكُنْ لازِمًا ، خُيِّرَ ، ولا كفَّارَةَ فى ذلك لِعظَمِه . ولو حلَف لا يَغْدِرُ ، كفَّر للقَسَمِ لا لغَدْرِه ، مع أنَّ الكفَّارَةَ لا تَرْفَعُ إثْمَه ، بل يتَقَرَّبُ بالطَّاعاتِ . انتهى .

قوله : فإنْ قالَ : هو يَهُودِيٌّ ، أو : كافِرٌ – أو : مَجُوسِيٌّ ، أو : هو يَعْبُدُ الصَّلِيبَ ، أو : يَعْبُدُ غَيْرَ اللهِ – أو : بَرِيءٌ مِن اللهِ تَعالَى ، أو : مِنَ الإِسْلامِ ، أوِ :

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما جاء فى قاتل النفس ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب ما ينهى من السباب واللعن ، وباب من كفر أخاه ، من كتاب الأدب ، وفى : باب من حلف بملة غير الإسلام ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ٢/١٢٠ ، ٨/١٨ ، ١٩ ، ٣٢ ، ١٦٦ . ومسلم ، فى : باب غلظ تحريم قتل الإنسان نفسه ... ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١/١٠٤ ، ١٠٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الحلف بالبراءة وبملة غير الإسلام ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية الحلف بغير ملة الإسلام ، من أبواب النذور . =

المقنع

وَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ إِنْ فَعَلَ ، فى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

كَذَبَ ، فَهُوَ كَمَا قَالَ ، وَإِنْ كَانَ صَادِقًا ، لَمْ يَرْجِعْ إِلَى الإِسْلَامِ سَالِمًا »[1] .

٤٧٠٣ – مسألة : (وعليه كَفَّارَةٌ إن فَعَل ، فى إحْدَى الرِّوَايَتَيْن) اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، فى الحالِفِ بالخُروجِ من الإِسْلامِ ، مثلَ أن يقولَ : هو يَهُودِىٌّ . أو : نَصْرَانِىٌّ . أو : مَجُوسِىٌّ ، إن فَعَل كَذا . [2]أو : هو[2] بَرِىءٌ من الإِسْلامِ . أو : مِن رسولِ اللهِ ﷺ . أو يقولُ : هو يَعْبُدُ الصَّلِيبَ . أو : يَعْبُدُ غيرَ اللهِ ، إن فَعَل . أو نحوَ هذا[3] ، فعن أحمدَ : عليه الكَفَّارَةُ إذا حَنِثَ . يُرْوَى هذا عن طاوُسٍ ، والحسنِ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، والأَوْزاعِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ .

الإنصاف

القُرْآنِ ، أو : النَّبِىِّ ﷺ ، إنْ فعَل ذلك ، فقد فعَل مُحَرَّمًا – بلا نِزاعٍ – وعليه كَفَّارَةٌ إنْ فعَلَ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ ، سواءٌ كان مُنْجَزًا أو مُعَلَّقًا . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أَشْهَرُ [٣/١٩٧ظ] الرِّوايتَيْن عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتِيارُ جمهورِ الأصحابِ ، والقاضى ، والشَّرِيفِ ،

= عارضة الأحوذى ٧/٢٨ . والنسائى ، فى : باب الحلف بملة سوى الإسلام ، وباب النذر فيما لا يملك ، من كتاب الأيمان . المجتبى ٧/٦ ، ١٨ . وابن ماجه ، فى : باب من حلف بملة غير الإسلام ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١/٦٧٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٣ .

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الحلف بالبراءة وبملة غير الإسلام . من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠١ . والنسائى ، فى : باب الحلف بالبراءة من الإسلام ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٧/٦ ، ٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٣٥ ، ٣٥٦ . وصححه فى الإرواء ٨/٢٠١ ، ٢٠٢ .

(٢ – ٢) فى م : « وهو » .

(٣) بعده فى م : « إن فعل » .

الشرح الكبير

ورُوِىَ ذلك عن زَيْدِ بنِ ثابتٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . والثانِيَةُ ، لا كَفَّارَةَ عليه . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، واللَّيْثِ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه لم يَحْلِفْ باسمِ اللهِ ، ولا صِفَتِه ، فلم تَلْزَمْه كَفَّارَةٌ ، كما لو قال : عَصَيْتُ اللهَ فيما أمَرَنِى به . ويَحْتَمِلُ أن يُحْمَلَ كلامُ أحمدَ فى الرِّوايَةِ الأُولَى على النَّدْبِ دونَ الإيجابِ ، فإنَّه قال فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ : إذا قال : أكْفُرُ باللهِ . أو : أُشْرِكُ باللهِ : فأحَبُّ إلىَّ أن يُكَفِّرَ كَفَّارَةَ يَمِينٍ إذا حَنِثَ . ووَجْهُ الرِّوايَةِ الأُولَى ، ما رُوِىَ (١)عن الزُّهْرِىِّ ، عن خارِجَةَ بنِ زيدٍ ، عن أبيه(١) ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه سُئِلَ عن الرجلِ يقولُ : هو يَهُودِىٌّ ، أو نَصْرَانِىٌّ ، أو مَجُوسِىٌّ ، أو بَرِىءٌ من الإسْلامِ . فى اليَمِينِ يَحْلِفُ بها ، فيَحْنَثُ فى هذه الأشْياءِ . قال : « عَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . أخْرَجَه أبو بَكْرٍ(٢) . ولأنَّ البَرَاءَةَ من هذه الأشْياءِ تُوجِبُ الكُفْرَ باللهِ ، فكان الحَلِفُ بها يَمِينًا ،

الإنصاف

وأبى الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرِهم . والأُخْرَى : لا كَفَّارَةَ عليه . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والنَّاظِمُ . وأطْلَقَهما

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) وأخرجه البيهقى دونَ قولِه : « أو مَجُوسِىّ » ، « فى هذه الأشياءِ » ، فى : باب من حلف بغير حنث أو حلف بالبراءة من الإسلام ، من كتاب الأيمان . السنن الكبرى ١٠/٣٠ . وقال : لا أصل له من حديث الزهرى ولا غيره ، تفرد به سليمان بن أبى داود الحرانى ، وهو منكر الحديث ، ضعفه الأئمة وتركوه .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنَا أَسْتَحِلُّ الزِّنَى . أَوْ نَحْوَهُ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

كالحَلِفِ باللهِ تعالى . قال شيخُنا[1] : والرِّوايةُ الثانِيَةُ أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالَى ، فإنَّ الوُجوبَ من الشَّارِعِ ، ولم يَرِدْ فى هذه اليَمِينِ نَصٌّ ، ولا هى فى قياسِ المَنْصُوصِ ، فإنَّ الكَفَّارَةَ إنَّما وَجَبَتْ بالحَلِفِ باسْمِ اللهِ تَعْظِيمًا لاسْمِه ، وإظْهارًا لشَرَفِه وعَظَمَتِه ، ولا تَتَحَقَّقُ التَّسْوِيَةُ .

٤٧٠٤ – مسألة : (وإن قال : أنا أسْتَحِلُّ الزِّنَى . أو نَحْوَه ، فعلى وَجْهَيْن) وكذلك إن قال : أنا أسْتَحِلُّ تَرْكَ الصلاةِ أو الزكاةِ أو الصِّيامِ .

الإنصاف

فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . ونقَل حَرْبٌ التَّوَقُّفَ .

فائدة : مثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، خِلافًا ومذهبًا ، لو قال : أكْفُرُ باللهِ ، أو لا يرَاهُ اللهُ فى مَوْضِعِ كذا إنْ فعَل كذا . ففعَلَه ، ونحوُ ذلك . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، أنَّه لا كفَّارَةَ عليه بقوْلِه : لا يراه اللهُ فى مَوْضِعِ كذا . وقال القاضى ، والمَجْدُ ، وغيرُهما : عليه الكفَّارَةُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وحكَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، عن جَدِّه المَجْدِ ، أنَّه كان يقولُ : إذا حلَف بالإلْزاماتِ ؛ كالكُفْرِ واليَمينِ بالحَجِّ والصِّيامِ ونحوِ ذلك منَ الإلْزاماتِ ، كانْت يمِينُه غَمُوسًا ، ويَلْزَمُه ما حلَف عليه . ذكَرَه فى « طَبقاتِ ابنِ رَجَبٍ » . وقال فى « الانْتِصارِ » : وكذا الحكْمُ لو قال : والطَّاغُوتِ لأَفْعَلَنَّه . لتَعْظِيمِه له ؛ مَعْناه عظَّمْتُه إنْ فعَلْتُه . وفعَلَه لم يَكْفُرْ ، ويَلْزَمُه كفَّارَةٌ بخَلافِ ، هو فاسِقٌ إنْ فعَلَه ؛ لإباحَتِه فى حالٍ .

قوله : وإنْ قالَ : أنا أسْتَحِلُّ الزِّنَى . أو نحوَه – كقَوْلِه : أنا أسْتَحِلُّ شُرْبَ

---

(١) فى : المغنى ١٣/٤٦٥ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : عَصَيْتُ اللهَ . أَوْ : أَنا أَعْصِى اللهَ فى كُلِّ مَا أَمَرَنِى بِهِ . أَوْ : مَحَوْتُ الْمُصْحَفَ إِنْ فَعَلْتُ . فَلَا كَفَّارَةَ فِيهِ .

الشرح الكبير

فهو كالحَلِفِ بالبَراءَةِ من الإسْلامِ ؛ لأنَّ اسْتِحْلالَ ذلك [٨/١٢٣ظ] يُوجِبُ الكُفْرَ ، فيُخَرَّجُ على الرِّوايَتَيْن فى المسألةِ قبلَها .

٤٧٠٥ – مسألة : (وإن قال : عَصَيْتُ اللهَ . أو : أنا أعْصِى اللهَ فى كُلِّ ما أمَرَنِى بِهِ . أو : مَحَوْتُ المُصْحَفَ إن فَعَلْتُ) كَذا . وحَنِثَ (فلا كَفَّارَةَ فيه) لأنَّ هذا دونَ الشِّرْكِ . وإن قال : أخْزاه اللهُ . أو : قَطَعَ يَدَه . أو : لعنه ، إن فَعَل . ثم حَنِثَ ، فلا كَفّارَةَ عليه . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال عَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وقال طاوُسٌ ، واللَّيْثُ : عليه الكَفَّارَةُ . وبه قال الأوْزَاعِىُّ إذا قال : عليه لَعْنَةُ اللهِ . ولَنا ،

الإنصاف

الْخَمرِ ، وأكْلَ لَحْمِ الخِنْزيرِ ، وأسْتَحِلُّ تَرْكَ الصَّلاةِ أو الزَّكاةِ أو الصِّيامِ – فعلى وَجْهَيْن . بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى التى قبلَها ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ منهما . وأجْرَى فى « الفُروعِ » وغيرِه الرِّوايتَيْن فى ذلك ، وهما مُخَرَّجَتان .

قوله : وإنْ قال : عَصَيْتُ اللهَ . أو : أنا أعْصِى اللهَ فى كلِّ ما أمَرَنِى به . أو : مَحَوْتُ المُصْحَفَ إنْ فَعَلْتُ . فلا كَفَّارَةَ فيه . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و«مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و«المُغْنِى»، و«الشَّرْحِ»، و«شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و«الوَجيزِ»، و«المُنَوِّرِ»، و«مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و«تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأجْرَى ابنُ عَقِيلٍ الرِّوايتَيْن فى قوْلِه : مَحَوْتُ المُصْحَفَ . لإسْقاطِه حُرْمَتَه ، و : عصَيْتُ اللهَ فى كلِّ ما أمَرَنِى

الشرح الكبير

أنَّ هذا لا يُوجِبُ الكُفْرَ ، أشْبَهَ ما لو قال : مَحَوْتُ المُصْحَفَ . وإن قال : لا يَرانِىَ اللهُ فى[1] مَوْضِعِ كذا إن فعلتُ . وحَنِثَ ، فقال القاضِى : عليه

الإنصاف

به . واخْتارَ وُجوبَ الكفَّارَةِ فى قوْلِه : مَحَوْتُ المُصْحَفَ . واخْتارَ فى « المُحَرَّرِ » فى قوْلِه : مَحَوْتُ المُصْحَفَ ، و : عَصَيْتُ اللهَ فى كلِّ ما أمَرَنِى به . أنَّه يمينٌ ، يَلْزَمُه فيه الكفَّارَةُ إنْ حَنِثَ ؛ لدُخولِ التَّوْحيدِ فيه .

فوائد ؛ إحْداها ، لو قال : لعَمْرِى لأَفْعَلَنَّ ، أو : لا فَعَلْتُ ، أو : قطَعَ اللهُ يدَيْه ورِجْلَيْه ، أو : أدْخلَه اللهُ النَّارَ . فهو لَغْوٌ . نصَّ عليه .

الثَّانيةُ : لا يَلْزَمُه إبْرارُ القَسَمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كإجابَةِ سُؤَّالِ باللهِ تعالَى . وقيل : يَلْزَمُه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إنَّما تجِبُ على مُعَيَّنٍ ، فلا تجِبُ إجابَةُ سائلٍ يُقْسِمُ على النَّاسِ . انتهى .

الثَّالثةُ ، لو قال : باللهِ لَتَفْعَلَنَّ كذا . فيَمِينٌ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : هى يمينٌ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ . و : أسْألُكَ باللهِ لتَفْعَلَنَّ . يُعْمَلُ بنِيَّتِه . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ فى إطْلاقِه وَجْهان . انتهى . والكفَّارَةُ على الحالِفِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وحُكِىَ عنه ، أنَّها تجِبُ على الذى حَنَّثَه . حَكاه سُلَيْمٌ الشَّافِعِىُّ[2] . قال فى « الفُروعِ » : ورُوِىَ عنه ﷺ ما يدُلُّ على إجابَةِ مَن سأَلَ باللهِ[3] . وذكَرَه .

---

(١) فى الأصل : « من » .

(٢) لم نجده .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الرجل يستعيذ من الرجل ، من كتاب الآداب ، وباب عطية من سأل بالله ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٨٩ ، ٢/٦٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٦٨ ، ٩٦ ، ٩٩ .

المقنع وَإِنْ قَالَ : عَبْدُ فُلَانٍ حُرٌّ لأَفْعَلَنَّ . فَلَيْسَ بِشَيْءٍ ؛ وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ إِنْ حَنِثَ .

الشرح الكبير كَفَّارَةٌ . وذَكَرَ أنَّ أحمدَ نَصَّ عليه . والصَّحِيحُ أنَّ هذا لا كفَّارَةَ فيه ؛ لأنَّ إيجابَها فى هذا ومثلِه تَحَكُّمٌ بغيرِ نَصٍّ ، ولا قِياسٍ صَحِيحٍ .

٤٧٠٦ – مسألة : (وإن قال : عَبْدُ فُلَانٍ حُرٌّ لَأَفْعَلَنَّ . فليس بشىءٍ . وعنه ، عليه كَفَّارَةٌ إن حَنِثَ) أمَّا إذا قال : عَبْدُ فُلانٍ حُرٌّ . من غيرِ تعْلِيقٍ ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ، وكذلك إن عَلَّقَه ؛ لأنَّ تَعْلِيقَ الشىءِ بالشَّرْطِ أثَرُه فى أن يَصِيرَ عندَ الشَّرْطِ كالمُطْلَقِ[1] ، فإذا كان المُطْلَقُ[2] لا يُوجِبُ شيئًا ، فكذلك المعَلَّقُ . ولا يَعْتِقُ العَبْدُ إذا حَنِثَ ، بغيرِ خلافٍ ؛ لأنَّه لا يَعْتِقُ بتَنْجِيزِ[3] العِتْقِ ، فالتَّعْلِيقُ أوْلَى . وهل تَلْزَمُه كَفَّارَةٌ ؟ فيه رِوايتان عن أحمدَ ، ذَكَرَهُما ابنُ أبى موسى ؛ إحْداهما ، عليه كَفَّارَةٌ ؛ لأنَّه حَلَف بالعِتْقِ فيما لا يَقَعُ بالحِنْثِ ، فلَزِمَتْه كَفَّارَةٌ ، كما لو قال : فللهِ عَلَىَّ أنْ أُعْتِقَ فُلانًا . والثانيةُ ، لا كَفَّارَةَ عليه ؛ لأنَّه حَلَف بإخْراجِ مالِ غيرِه ، فلم يَلْزَمْه شىءٌ ، كما لو قال : مالُ فُلانٍ صَدَقَةٌ ، إن دَخَلْتُ الدَّارَ . ولأنَّه تعْلِيقٌ للعِتْقِ

الإنصاف قوله : وإنْ قالَ : عَبْدُ فُلانٍ حُرٌّ لأَفْعَلَنَّ . فليس بشىءٍ . وكذا قولُه : (٤ مالُ فُلانٍ٤) صدَقَةٌ . ونحوُه : لأَفْعَلَنَّ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

---

(١) فى م : « كالمعلق » .

(٢) فى م : « المعلق » .

(٣) فى م : « بغير تنجيز » .

(٤ – ٤) فى الأصل : « ما لفلان » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ: أَيْمَانُ الْبَيْعَةِ تَلْزَمُنِى. فَهِىَ يَمِينٌ، رَتَّبَها الْحَجَّاجُ، تَشْتَمِلُ عَلَى الْيَمِينِ باللهِ تَعَالى ، والطَّلَاقِ ، [٣١٦و] وَالْعَتَاقِ ، وَصَدَقَةِ

الشرح الكبير

على صِفَةٍ ، فلم تَجِبْ به كَفَّارَةٌ ، كسائِرِ التَّعْلِيقُ[1] . أمَّا إذا قال : للهِ عَلَىَّ أن أُعْتِقَ عَبْدًا . فإنَّه نَذْرٌ ، فأوجَبَ الكَفَّارَةَ ؛ لكَوْنِ[2] النَّذْرِ كاليَمِينِ ، وتعْلِيقُ العِتْقِ بخلافِه .

فصل : وإن قال : إن فَعَلْتُ كذا ، فمالُ فُلانٍ صَدَقَةٌ ، أو : فعلى فُلانٍ حَجَّةٌ ، أو : فمالُ[3] فُلانٍ حَرامٌ عليه ، أو : هو بَرِىءٌ من الإِسْلامِ . وأشْباهَ هذا ، فليس ذلك بيَمِينٍ ، ولا تَجِبُ به كَفَّارَةٌ . لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العِلْمِ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه لم يَرِدِ الشَّرْعُ فيه بكفَّارَةٍ ، ولا هو فى معنى ما وَرَد الشَّرْعُ به .

٤٧٠٧ – مسألة : (وإن قال : أيْمانُ البَيْعَةِ تَلْزَمُنِى . فهى يَمِينٌ ، رَتَّبَهَا الحَجَّاجُ ، تَشْتَمِلُ على اليَمِينِ باللهِ تَعَالَى ، والطَّلَاقِ ، والعَتاقِ ،

الإنصاف

وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما .

وعنه ، عليه كفَّارَةٌ إنْ حَنِثَ ، كنَذْرِ المَعْصِيَةِ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

قوله: وإنْ قالَ : أيْمانُ البَيْعَةِ تَلْزَمُنِى . فهى يَمِينٌ ، رَتَّبَها الحَجَّاجُ . قال ابنُ

---

(١) فى الأصل : « العتق » .
(٢) فى م : « بكون » .
(٣) فى الأصل : « قال » .

المقنع

الْمَالِ ، فَإِنْ كَانَ الْحَالِفُ يَعْرِفُهَا وَنَوَاهَا ، انْعَقَدَتْ يَمِينُهُ بِمَا فِيهَا ، وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَنْعَقِدَ بِحَالٍ ، إِلَّا فِى الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ .

الشرح الكبير

وصَدَقَةِ المالِ ، فإن كان الحالِفُ يَعْرِفُها ونَواها ، انْعَقَدَتْ يَمِينُهُ بما فيها ، وإلَّا فلا شيءَ عليه . ويَحْتَمِلُ أن لا تَنْعَقِدَ إلَّا فِى الطَّلاقِ والعَتاقِ) قال أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ : كُنْتُ عندَ أبى القاسِمِ الخِرَقِىِّ ، وقد سَأَلَه رجلٌ عن أيْمانِ البَيْعَةِ ، فقال : لستُ أُفْتِى فيها بشىءٍ ، ولا رأيْتُ أحدًا من شيوخِنا يُفْتِى فى هذه اليَمِينِ . قال : وكان أبى ، رَحِمَه اللهُ - يَعْنِى [1]أبا علىٍّ[1] - يَهابُ الكلامَ فيها . ثم[2] قال أبو القاسِمِ : إلَّا أن يَلْتَزِمَ الحالِفُ بها [١٢٤/٨و] بجميعِ ما فيها من الأيْمانِ . فقال له السائِلُ : عَرَفَها أم لم يَعْرِفْها ؟ قال : نعم . وكانتِ اليَمِينُ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ بالمصافَحَةِ[3] ، فلمَّا وَلِىَ الحَجَّاجُ رَتَّبَها أيْمانًا تَشْتَمِلُ على اليَمِينِ باللهِ

الإنصاف

بَطَّةَ : ورَتَّبَها أيضًا المُعْتَمِدُ على اللهِ[4] مِنَ الخُلَفاءِ العَبَّاسِيِّينَ لأَخِيه المُوَفَّقِ باللهِ[5] ،

(١ - ١) فى م : « الحسين » .

(٢) سقط من : م .

(٣) عن بهية بنت عبد الله البكرية أنها وفدت مع أبيها ، فبايع الرجال وصافحهم ، وبايع النساء و لم يصافحهن . انظر الاستيعاب ١٧٩٨/٤ . وأسد الغابة ٤٢/٧ . معزوا لأبى نعيم وابن عبد البر وابن منده . وانظر جامع المسانيد ٣٢٧/١٥ . وتلخيص الحبير ١٦٩/٤ ، ١٧٠ .

(٤) الخليفة أحمد بن المتوكل على الله جعفر بن المعتصم الهاشمى العباسى ، أبو العباس ، استخلف بعد المهتدى بالله سنة ست وخمسين ومائتين ، وتوفى سنة تسع وسبعين ومائتين ببغداد . سير أعلام النبلاء ٥٤٠/١٢ .

(٥) أبو أحمد ، ابن المتوكل على الله الهاشمى العباسى أخو المعتمد وولى عهده ، توفى سنة ثمان وسبعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٦٩/١٣ .

الشرح الكبير

تعالى ، والطَّلاقِ ، والعَتاقِ ، وصَدَقَةِ المالِ . فمَن لم يَعْرِفْها ، لم تَنْعَقِدْ يَمِينُه بشيءٍ ممَّا فيها ؛ لأنَّ هذا ليس بصَرِيحٍ فى القَسَمِ ، والكِنايَةُ لا تَصِحُّ إلَّا بالنِّيَّةِ ، ومَن لم يَعْرِفْ شيئًا ، لم يَصِحَّ أن يَنْوِيَه . وإن عَرَفَها ، ولم يَنْوِ عَقْدَ اليَمِينِ بما فيها ، لم يَصِحَّ أيضًا ؛ لِما ذَكَرْناه . ومَن عَرَفَها ، ونَوَى اليَمِينَ بما فيها ، انْعَقَدَ فى الطَّلاقِ والعَتاقِ ؛ لأنَّ اليَمِينَ بهما[1] جميعًا[2]

الإنصاف

لمَّا جعَلَه وَلِيَّ عهْدِهِ .

تَشْتَمِلُ على اليمينِ باللهِ تعالى ، والطَّلاقِ ، والعَتاقِ ، وصَدَقَةِ المالِ . لا تشْمَلُ أَيْمانُ البَيْعَةِ إلَّا ماذكَرَه المُصَنِّفُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى «الهِدايَةِ»، و«المُذْهَبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و«المُغْنِى»، و«الشَّرْحِ»، و«المُحَرَّرِ»، و«الوَجيزِ»، و«المُنَوِّرِ»، و«مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و«الحاوِى الصَّغِيرِ»، و«الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : وتَشْتَمِلُ أيضًا على الحَجِّ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « النَّظْمِ » .

قوله : فإنْ كانَ الحالِفُ يَعْرِفُها ونَواها ، انْعَقَدَتْ يَمِينُه بما فيها ، وإلَّا فلا شىءَ عليه . إذا كانَ يعْرِفُها الحالِفُ ونوَاها ، انْعَقَدَتْ يمينُه بما فيها . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا تنْعَقِدَ بحالٍ ، إلَّا فى الطَّلاقِ والعَتاقِ . وقال [٣/١٩٨و] فى « التَّرْغيبِ » : إنْ عَلِمَها لَزِمَه عِتْقٌ وطَلاقٌ . وقيل : تَنْعَقِدُ فى الطَّلاقِ والعَتاقِ

---

(١) فى م : « بها » .

(٢) زيادة من : ر ٣ .

الشرح الكبير

تَنْعَقِدُ بالكِنايَةِ ، وما عدا الطَّلاقَ والعَتاقَ ، كاليَمِينِ باللهِ تعالى ، وصَدَقَةِ المالِ ، فقال القاضى : تَنْعَقِدُ يَمِينُه هٰهُنا أيضًا ؛ لأنَّها يَمِينٌ ، فتَنْعَقِدُ

الإنصاف

والصَّدَقَةِ ، ولا تنْعَقِدُ اليمينُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

قوله : وإلَّا فلا شىءَ عليه . يعْنِى ، إذا لم يعْرِفْها ، بأنْ كان يجْهَلُها ولم يَنْوِها . وهذا المذهبُ . أوْمَأَ إليه الْخِرَقِىُّ . وذكَرَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى «الخُلاصَةِ»، و«الكافِى»، و «الوَجيزِ»، و«المُحَرَّرِ»، و«النَّظْمِ»، و«الرِّعايةِ»، و«الحاوِى»، و«الفُروعِ»، وغيرِهم. وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى «المُنَوِّرِ»، و«مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و«تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيْرِهم . وفيه وَجْهٌ ، يَلْزَمُه مُوجِبُها ؛ نَواها أو لم يَنْوِها . وهو ظاهِرُ كلامِ القاضى فى « خِلافِه » . وصرَّح به القاضى فى بعضِ تَعاليقِه ، وقال : لأنَّ مِن أصْلِنا وُقوعَ الطَّلاقِ والعَتاقِ بالكِتابَةِ بالخَطِّ وإنْ لم يَنْوِه . نقَلَه فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ بعدَ المِائةِ » . وإنْ نَواها وجَهِلَها ، فلا شىءَ عليه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يَنْعَقِدُ بما فيها إذا نَواها جاهِلًا لها . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : وقد توَقَّفَ شُيُوخُنا القُدَماءُ عنِ الجوابِ فى هذه المسْأَلَةِ ؛ فقال ابنُ بَطَّةَ : كنتُ عندَ الخِرَقِىِّ ، وسأَلَه رجلٌ عن مَن قال : أَيْمانُ البَيْعَةِ تَلْزَمُنِى ؟ فقال : لسْتُ أُفْتِى فيها بشىءٍ ، ولا رأَيْتُ أحدًا مِن شُيُوخِنا أفْتَى فى هذه اليمينِ ، وكان أبِى – يعْنِى الحُسَيْنَ الخِرَقِىَّ[1] – يَهابُ[2]

(١) الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقى ، أبو على والد أبى القاسم الخرقى صاحب « المختصر » ، صحب جماعة من أصحاب أحمد منهم حرب ، وأكثر من صحبة المروذى ، وروى عنه ابنه ، وكان رجلا صالحا ، وكان يلقب بخليفة المروذى ، وكتب الناس عنه . توفى سنة تسع وتسعين ومائتين . طبقات الحنابلة ٢/٤٥ – ٤٧ .

(٢) فى الأصل : « بهذا » .

الشرح الكبير

بالكِنايَةِ المَنْوِيَّةِ ، كالطَّلاقِ والعَتاقِ ، وكما لو لَفَظَ بكلٍّ واحدةٍ وَحْدَها . وقال فى مَوْضِعٍ : لا تَنْعَقِدُ اليَمِينُ باللهِ بالكِنايَةِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الكفَّارَةَ إنَّما وَجَبَتْ فيها لما ذُكِرَ فيها من اسْمِ اللهِ تعالى المُعَظَّمِ المُحْتَرَمِ ، ولا يُوجَدُ ذلك فى الكِنايَةِ .

الإنصاف

الكَلامَ فيها . ثم قال أبو القاسِمِ : إلَّا أنْ يَلْتَزِمَ الحالِفُ بها بجميعِ ما فيها مِنَ الأيمانِ . فقال له السَّائلُ : عرَفَها أو لم يعْرِفْها ؟ قال : نعم ، عرَفَها أو لم يعْرِفْها . انتهى . وقال القاضى : إذا قال : أَيْمانُ البَيْعَةِ تَلْزَمُنِى . إنْ لم يَلْزَمْه فى[1] الأيمانِ المُتَرَتِّبَةِ المذْكُورَةِ ، كان لاغِيًا ولا شىءَ عليه ، وإنْ نوَى بذلك الأَيْمانَ ، انْعقَدَتْ .

الثَّانيةُ ، لو قال : أَيْمانُ المُسْلِمين تَلْزَمُنِى إنْ فعَلْتُ ذلك . وفعَلَه ، لَزِمَتْه يمينُ الظِّهارِ والطَّلاقِ والعَتاقِ والنَّذْرِ إذا نوَى ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . [2]ويَلْزَمُه حكْمُ اليمينِ باللهِ تعالَى أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ[2] . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال المَجْدُ : وقِياسُ المَشْهورِ عن أصحابنا فى يَمِينِ البَيْعَةِ ، أنَّه لا يَلْزَمُه شىءٌ حتى ينْوِيَه ويَلْتَزِمَه ، أو لا يَلْزَمُه شىءٌ بالكُلِّيَّةِ حتى يعْلَمَه ، [3]أو يُفرِّقَ[3] بينَ اليمينِ باللهِ وغيرِها . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ بعدَ المِائَةِ » . والْزَمَ القاضى فى « الخِلافِ » الحالِفَ بكُلِّ ذلك ولو لم يَنْوِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا تَشْمَلُ اليمينَ باللهِ تعالَى وإنْ نَوَى . قال المَجْدُ : ذِكْرُ القاضِى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى النسخ : « والفرق » . وانظر القواعد ٢٤٩ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : عَلَىَّ نَذْرٌ ، أَوْ : يَمِينٌ إِنْ فَعَلْتُ كَذَا . وَفَعَلَهُ ، فَقَالَ أَصْحَابُنَا : عَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ .

الشرح الكبير

٤٧٠٨ – مسألة : (وإن قال : عَلَىَّ نَذْرٌ ، أو يَمِينٌ إن فَعَلْتُ كذا . وفَعَلَه ، فقال أصحابُنا : عليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ) لِما روَى ابنُ عامِرٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ إذَا لَمْ يُسَمَّ ، كَفَّارَةُ الْيَمِينِ » . قال

الإنصاف

اليمينَ باللهِ تعالَى والنَّذْرَ مَبْنِيٌّ على قوْلِنا بعدَمِ تَداخُلِ كفَّارَتِهما ، فأمَّا على قوْلِنا بالتَّداخُلِ ، فيُجْزِئُه لهما كفَّارَةُ يمينٍ . ذكَرَه عنه فى « القَواعِدِ » .

الثَّالثةُ ، لو حلَف بشىءٍ من هذه الخَمْسَةِ ، فقالَ له آخَرُ : يَمِينِى مع يَمِينِكَ . أو[1] : أنَا على مِثْلِ يَمِينِكَ . يريدُ الْتِزامَ مثْلِ يمينِه ، لَزِمَه ذلك إلَّا فى اليَمِينِ باللهِ تعالَى فإنَّه على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه حُكْمُها . [2]قالَه القاضى ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الكافِى » . والثَّانى ، يَلْزَمُه حُكْمُها[2] . صحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يَلْزَمُه حُكْمُ كلِّ يمينٍ مُكَفَّرَةٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكذا قولُه : أنا معَكَ . ينْوِى فى يمينِه . انتهى . وإنْ لم يَنْوِ شيئًا ، لم تَنْعَقِدْ يمِينُه . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قوله : وإنْ قالَ : علىَّ نَذْرٌ ، أو يَمِينٌ إنْ فَعَلْتُ كذا . وفعَلَه ، فقالَ أصحابُنا : عَليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و«مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و«المُسْتَوْعِبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و «المُغْنِى»،

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

التِّرْمِذِىُّ[1] : هذا حدِيثٌ صَحِيحٌ .

الإنصاف

و«المُحَرَّرِ»، و«الشَّرْحِ»، و«النَّظْمِ»، و«الوَجيزِ»، و«الحاوِى»، و«شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، وغيرِهم . وقيل : فى قوْلِه : علىَّ يمينٌ . يكونُ يمينًا بالنِّيَّةِ . جزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » . وقدَّمه فى « الكُبْرى » . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، أنَّه لا يكونُ يمينًا مُطْلَقًا ، [2]فقال فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » : وإنْ قال : علىَّ يمينٌ . ونوَى الخَبَرَ ، فليس بيَمِينٍ ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن ، وإنْ نوَى القَسَمَ ، فقال أبو الخَطَّابِ : هى يمينٌ . وقال الشَّافِعِىُّ ، رَحِمَه اللهُ : ليس بيَمِينٍ . وهذا أصحُّ . وجزَم بهذا الأخيرِ فى « الكافِى »[2] . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقال : ويتوَجَّهُ على القَوْلَيْن تخْرِيجٌ ، إنْ أرادَ إنْ فعَلْتُ كذا ، وفعَلَه . وتخْرِيجٌ ، لأَفْعَلَنَّ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهذه لامُ القَسَمِ ، فلا تُذْكَرُ إلَّا معه ، مُظْهَرًا أو مقَدَّرًا . وتقدَّم إذا قال : قسَمًا باللهِ . أو أَلِيَّةً باللهِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ؛ إذا قال : حَلَفْتُ . ولم يكُنْ حَلَفَ ، فقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : هى كَذِبَةٌ ، ليس عليه يمينٌ[3] . قال المُصَنِّفُ ، [2]فى « المُغْنِى » ، و[2]

---

(١) فى : باب ما جاء فى كفارة النذر إذا لم يسم ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٧/٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من نذر نذرا لم يسمه ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ٢١٦/٢ . وابن ماجه ، فى : باب من نذر نذرًا و لم يسمه ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٧/١ . والإمام أحمد، فى : المسند ١٤٤/٤ .

والحديث دون قوله : « إذا لم يسم » . أخرجه مسلم ، فى : باب فى كفارة النذر ، من كتاب النذر . صحيح مسلم ١٢٦٥/٣ . والنسائى ، فى : باب كفارة النذر ، من كتاب الأيمان . المجتبى ٢٤/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٦/٤ ، ١٤٩ ، ١٥٦ .

وهو ضعيف بهذه الزيادة ، انظر الإرواء ٢٠٩/٨ - ٢١١ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى الأصل : « وهذا المذهب » .

المقنع

فَصْلٌ فى كَفَّارَةِ الْيَمِينِ : وَهِىَ تَجْمَعُ تَخْيِيرًا وَتَرْتِيبًا ، فَيُخَيَّرُ

الشرح الكبير

فصل فى كَفَّارَةِ اليَمِينِ : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ تعالى : (وهى تَجْمَعُ تَخْيِيرًاوترتيبًا) . والأَصْلُ فى كفَّارَةِ اليَمِينِ الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَـٰنِكُمْ وَلَـٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَـٰنَ فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَـٰثَةِ أَيَّامٍ ذَٰلِكَ كَفَّـٰرَةُ أَيْمَـٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَٱحْفَظُوٓا۟ أَيْمَـٰنَكُمْ ﴾[1] الآية . وأمَّا السُّنَّةُ ، فقولُ النبىِّ ﷺ : « إذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَائْتِ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، وكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ »[2] . فى أخْبارٍ سِوَى هذا . وأجْمعَ المسلِمُون على مَشْرُوعِيَّةِ الكفَّارَةِ فى اليَمِينِ باللهِ تعالى .

٤٧٠٩ – مسألة : (وهى تَجْمَعُ تَخْيِيرًا وتَرْتِيبًا ، فَيُخَيَّرُ بينَ ثَلَاثَةِ

الإنصاف

« الكافِى »[3] والشَّارِحُ : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى [4]« الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و[4] « الرِّعايَتَيْن » ، وغيرِهم[4] واخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه[4] . وعنه ، عليه الكَفَّارَةُ ؛ لأنَّه أقَرَّ على نفْسِه . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى الطَّلاقِ ، فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه .

الثَّانيةُ ، تقَدَّمَ انعِقادُ يمينِ الكافرِ ، ويأْتى آخِرَ البابِ بما يُكَفِّرُ به .

قوله : فَصْلٌ فى كَفَّارَةِ اليَمِينِ : وهى تَجْمَعُ تَخْيِيرًا وتَرْتِيبًا ، فَيُخَيَّرُ فيها بينَ

---

(١) سورة المائدة ٨٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٣/٢٠٧ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

فِيهَا بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ ؛ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ ، أَوْ كُسْوَتُهُمْ ، أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ . وَالْكُسْوَةُ لِلرَّجُلِ ثَوْبٌ يُجْزِئُهُ أَنْ يُصَلِّيَ فِيهِ ، وَلِلْمَرْأَةِ دِرْعٌ وَخِمَارٌ .

الشرح الكبير

أشْيَاءَ ؛ إطْعامُ عَشَرَةِ مساكِينَ ، أو كُسْوَتُهُم ، أو تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ) لِما ذَكَرْنا فى الآيةِ . وقد سَبَق شَرْحُ العِتْقِ والإطْعامِ فى كفَّارَةِ الظِّهارِ . و (كُسْوَةُ) المساكينِ (للرجلِ ثَوْبٌ يُجْزِئُه أن يُصَلِّيَ فيه ، وللمرأةِ دِرْعٌ وخِمَارٌ) ولا خِلافَ فى أنَّ الكُسْوَةَ أحَدُ أصْنافِ الكفَّارَةِ ؛ لنَصِّ اللهِ عليها ، فى كتابِه بقولِه : ﴿ أَوْ كِسْوَتُهُمْ ﴾ . وتتقَدَّرُ الكُسْوَةُ بما تُجْزِئُ الصلاةُ فيه ، على ما ذكَرْنا . وهذا قولُ مالكٍ . وممَّن قال : لا تُجْزِئُه السَّراوِيلُ وحدَها[1] . الأوْزَاعِيُّ ، وأبو يوسفَ . وقال إبراهيمُ : ثَوْبٌ جامِعٌ . وقال الحسنُ : كلُّ مِسْكِينٍ حُلَّةٌ ؛ إزَارٌ ورِداءٌ . وقال ابنُ عمرَ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، [١٢٤/٨ظ] وعِكْرِمَةُ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ : يُجْزِئُه ثَوْبٌ ثَوْبٌ[2] . ولم يُفَرِّقُوا بينَ الرجلِ والمرأةِ . ورُوِىَ عن الحسنِ[3] ،

الإنصاف

ثَلاثَةِ أَشْياءَ ؛ إطْعامُ عَشَرَةِ مَساكِينَ - وسواءٌ كان جِنْسًا أو أكثرَ - أو كُسْوَتُهم . ويجوزُ أنْ يُطْعِمَ بعضًا ويَكْسُوَ بعضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وفيه قولٌ قالَه أبو المَعالِى : لا يجوزُ ذلك ، كبَقِيَّةِ [١٩٨/٣ظ] الكفَّاراتِ مِن جِنْسَيْن ، وكعِتْقٍ مع غيرِه ، أو إطْعامٍ وصَوْمٍ . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ بعدَ المِائَةِ » :

---

(١) فى الأصل ، ر ٣ : « وحده » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) إلى هنا ينتهى الجزء الثامن من نسخة المكتبة العامة السعودية بالرياض ، والتى أشير إليها بـ (ر ٣) .

الشرح الكبير

قال : تُجْزِئُ العِمامَةُ . وقال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ : عباءَةٌ وعِمامَةٌ .[1] وقال الشافعىُّ : يُجْزِئُ أقَلُّ ما يَقَعُ عليه الاسمُ ؛ من سَراوِيلَ ، أو إزارٍ ، أو رِداءٍ ، أو مِقْنَعَةٍ ، أو عِمامَةٍ[1] . وفى القَلَنْسُوَةِ وَجْهان . واحْتَجُّوا بأنَّ ذلك يَقَعُ عليه اسمُ الكُسْوَةِ ، فأجْزَأَ ، كالذى تجوزُ الصلاةُ فيه . ولَنا ، أنَّ الكُسْوَةَ أحَدُ أنْواعِ الكَفَّارَةِ ، فلم يَجُزْ فيه ما يَقَعُ عليه الاسمُ ، كالإطْعامِ والإعْتاقِ ، ولأنَّ التَّكْفِيرَ عِبادَةٌ تُعْتَبَرُ فيها الكُسْوَةُ ، فلم يَجُزْ فيه أقَلُّ ممَّا ذَكَرْناه ، كالصلاةِ ، ولأنَّه مَصْروفٌ إلى المساكِينِ فى الكَفَّارَةِ ، فيُقَدَّرُ ، كالإطْعامِ ، ولأنَّ اللَّابِسَ ما لا يَسْتُرُ عَوْرَتَه يُسَمَّى عُرْيانًا ، فلا يُجْزِئُه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوْ كِسْوَتُهُمْ ﴾ . إذا ثَبَت هذا ،

الإنصاف

وفيه وَجْهٌ ، لا يُجْزِئُ ، ذكَرَه المُجْدُ فى شَرْحِ « الهِدايةِ » فى بابِ زكاةِ الفِطْرِ .

قوله : والْكُسْوَةُ للرَّجُلِ ثَوْبٌ يُجْزِئُه أنْ يُصَلِّىَ فيه ، ولِلْمَرْأةِ دِرْعٌ وخِمارٌ . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يلْزَمُه مِنَ الكُسْوَةِ ما يُجْزِئُ صَلاةَ الآخِذِ فيه مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَعُوا به . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : ما يُجْزِئُ صلاةَ الفَرْضِ فيه . وكذا نقَل حَرْبٌ ، يجوزُ فيه الفَرْضُ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، إجْزاءُ ما يُسَمَّى كُسْوَةً ، ولو كان عَتِيقًا . وهو صحيحٌ ، إذا لم تذْهَبْ قُوَّتُه . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يُجْزِئُ الحريرُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يُجْزِئُ مايجوزُ للآخِذِ لُبْسُه .

فائدة : لو أطْعَمَ خمْسَةً ، وكسَى خمْسَةً أجْزأه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فإنَّه إذا كَسَا امرأةً ، أعْطاها دِرْعًا وخِمارًا ، على ما ذَكَرْنا ؛ لأنَّه (١)أقَلُّ ما(١) يَسْتُرُ عَوْرَتَها ، وتُجْزِئُها الصلاةُ فيه ، وإن أعْطاها ثوبًا واسِعًا ، يُمْكِنُها أن تَسْتُرَ به بَدَنَها ورَأْسَها ، أجْزَأه ذلك . والرجلُ يُجْزِئُه إذا كَسَاه ثَوْبٌ ، أو قَمِيصٌ يُمْكِنُه أن يَسْتُرَ به عَوْرَتَه ، ويَجْعَلَ على عاتِقِه منه شيئًا ، أو ثَوْبَيْن يَأْتَزِرُ بأحَدِهما ، ويَرْتَدِى بالآخَرِ . ولا يُجْزِئُه مِئْزَرٌ وَحْدَه ، ولا سَراوِيلُ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا يُصَلِّى أحَدُكُم فِى ثَوْبٍ وَاحِدٍ ، لَيْسَ عَلَى عَاتِقِه مِنْهُ شَىْءٌ »(٢) .

ويجوزُ أن يَكْسُوَهُم من جميعِ أصْنافِ الكُسْوَةِ ؛ من القُطْنِ ، والكَتَّانِ ، والصُّوفِ ، والشَّعَرِ ، والوَبَرِ ، والخَزِّ ، والحريرِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بكُسْوَتِهم ولم يُعَيِّنْ جِنْسَها ، فأىُّ جِنْسٍ كَساهُم منه ، خَرَجَ به عن العُهْدَةِ ؛ لوُجُودِ الكُسْوَةِ المأْمُورِ بها . ويجوزُ أن يَكْسُوَهُم جَدِيدًا

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وخُرِّج عدَمُ الإجْزاءِ ، كإعْطائِه فى الجُبْرانِ شاةً وعَشَرَةَ دَراهِمَ . وتقدَّم ذلك قريبًا . ولو أطْعَمَه بعْضَ الطَّعامِ ، وكَساه بعْضَ الكُسْوَةِ ، لم يُجْزِئْه ، وإنْ أعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ وأطْعَم خمْسَةَ مَساكِينَ أو كَساهم ، لم يُجْزِئْه ، ولو أتَى ببَعْضِ واحدٍ من الثَّلاثَةِ ، ثم عجَزَ عن تَمامِه ، فقال المُصَنِّفُ وجماعةٌ : ليس له التَّتْمِيمُ بالصَّوْمِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد يقالُ بذلك ، كما فى الغُسْلِ والوُضوءِ مع التَّيَمُّمِ . وأجابَ عنه المُصَنِّفُ . وردَّه الزَّرْكَشِىُّ . وتقدَّم فى الظِّهارِ ، إذا أعْتَقَ نِصْفَىْ عَبْدَيْن .

(١ - ١) فى الأصل : « قد » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٢١٦ .

المقنع

فَمَنْ لَمْ يَجِدْ ، فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ مُتَتَابِعَةٍ ، إِنْ شَاءَ قَبْلَ الْحِنْثِ ، وَإِنْ شَاءَ بَعْدَهُ ، وَلَا يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا عَلَى الْيَمِينِ .

الشرح الكبير

ولَبِيسًا ، إلَّا أن يكونَ قد بَلِيَ وذَهَبَتْ مَنْفَعَتُه ، فلا يجوزُ ؛ لأنَّه مَعِيبٌ ، فهو كالحَبِّ المَعِيبِ ، والرَّقَبَةِ إذا ذَهَبَتْ مَنْفَعَتُها وسَواءٌ كان ما أعْطَاهُم مَصْبُوغًا أو لا ، أو خامًا أو مَقْصُورًا[1] ؛ لأنَّه تَحْصُلُ به الكُسْوَةُ المَأْمُورُ بها ، والمَنْفَعَةُ المَقْصُودَةُ منها[2] .

فصل : والذين[3] تُجْزِئُ كُسْوَتُهم ، هم المساكينُ الذين يُجْزِئُ إطْعامُهم ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ ﴾ . فيَنْصَرِفُ الضَّمِيرُ إليهم .

٤٧١٠ – مسألة : (فإن لم يَجِدْ ، فصِيامُ ثَلاثَةِ أيَّامٍ مُتَتَابِعَةٍ ، إن شاء قَبْلَ الحِنْثِ ، وإن شاء بعدَه ، ولا يَجُوزُ تَقْدِيمُها على اليَمِينِ) إذا عَجَز عن العِتْقِ والإطْعامِ والكُسْوَةِ ، أجْزَأَه صِيامُ ثلاثَةِ أيَّامٍ ؛ للآيةِ .

الإنصاف

قوله : فمَن لم يَجِدْ ، فَصِيامُ ثَلاثَةِ أيَّامٍ . لا ينْتَقِلُ إلى الصَّوْمِ إلَّا إذا عجَزَ عجْزًا كعَجْزِه عن زكاةِ الفِطْرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به الخِرَقِيُّ ، والزَّرْكَشِيُّ ، وغيرُهما . وقيل : كعَجْزِه عن الرَّقَبَةِ فى الظِّهارِ . على ما تقدَّم فى كتابِ الظِّهارِ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الشَّرْحِ » . وتقدَّم هناك أيضًا ، هل الاعْتِبارُ فى الكفَّارَةِ بحالَةِ الوُجوبِ أو بأغْلَظِ الأحْوالِ ؟ فى كلامِ

---

(١) قصر الثوب : دقه وبيضه .

(٢) فى م : « بها » .

(٣) فى ص ، م : « الذى » .

الشرح الكبير

وقد ذَكَرْنا صِفَةَ العَجْزِ فى كفَّارَةِ الظِّهارِ فى العَجْزِ عن الرَّقَبَةِ . ويُشْتَرَطُ التَّتابُعُ فى صَوْمِ الأيَّامِ الثلاثَةِ . وعنه ، لا يُشْتَرَطُ ؛ لأنَّ الأمْرَ بصَوْمِها مُطْلَقٌ ، فلم يَجُزْ تَخْصِيصُه[1] بغيرِ دليلٍ . والأوَّلُ ظاهِرُ المذهَبِ ؛ لأنَّ فى قراءَةِ أُبَىٍّ ، وابنِ مسعودٍ : (فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أيَّامٍ مُتَتَابِعَاتٍ)[2] . والظاهِرُ أنَّهما سَمِعاه من رسولِ اللهِ ﷺ ، فيكونُ خَبَرًا ، ولأنَّه صَوْمٌ فى كَفَّارَةٍ ، فلا يُنْتَقَلُ عنه إلَّا بعدَ العَجْزِ عن العِتْقِ ، فوَجَبَ التَّتابُعُ ، [١٢٥/٨و] كصَوْمِ المُظاهِرِ .

الإنصاف

المُصَنِّفِ .

قوله : مُتَتابِعَةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . والمَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وُجوبُ التَّتابُعِ فى الصِّيامِ إذا لم يكُنْ عُذْرٌ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ للأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» ، و«المُنَوِّرِ» ، و«مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ» ، و«تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ» ، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُغْنِى» ، و«المُحَرَّرِ» ، و «الشَّرْحِ» ، و«النَّظْمِ» ، و«الرِّعايتَيْن» ، و«الحاوِى الصَّغِيرِ» ، و«الفُروعِ» ، وغيرِهم . وعنه ، له تفْرِيقُها .

فائدة : لو كانَ مالُه غائبًا ، ويقْدِرُ على الشِّراءِ بنَسِيئَةٍ ، لم يُجْزِئْه الصَّوْمُ . على

---

(١) سقط من : م .

(٢) قراءة ابن مسعود أخرجها عبد الرزاق ، فى : باب صيام ثلاثة أيام وتقديم التكفير ، من كتاب الأيمان والنذور . المصنف ٥١٤/٨ . والبيهقى ، فى : باب التتابع فى صوم الكفارة ، من كتاب الأيمان . السنن الكبرى ٦٠/١٠ . وابن جرير فى : تفسيره ٣٠/٧ .

وقراءة أبى أخرجها الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى قضاء رمضان والكفارات ، من كتاب الصيام . الموطأ ٣٠٥/١ . والحاكم ، فى : المستدرك ٢٧٦/٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦٠/١٠ . وانظر : الدر المنثور ٣١٤/٢ .

الشرح الكبير

٤٧١١ – مسألة : وهو مُخَيَّرٌ فى التَّكْفِيرِ ، إن شاء قَبْلَ الحِنْثِ ، وإن شاء بعدَه ، سواءٌ كان صَوْمًا أو غيرَه ، فيما سِوَى الظِّهارِ[1] ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم مالكٌ . وممَّن رُوِىَ عنه تَقْدِيمُ التَّكْفِيرِ على الحِنْثِ ؛ عمرُ بنُ الخَطَّابِ ، وابنُه ، وابنُ عباسٍ ، وسَلْمانُ الفارِسِىُّ ،

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وقيل : يُجْزِئُه فِعْلُ الصَّوْمِ . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى الظِّهارِ . وإنْ لم يقْدِرْ على الشِّراءِ مع غَيْبَةِ مالِه ، أجْزأه الصَّوْمُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا يُجْزِئُه الصَّوْمُ . قدَّمه الزَّرْكَشِىُّ ، وقال : هو مقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ ، ومُخْتارُ عامَّةِ الأصحابِ ، حتى إنَّ أبا محمدٍ ، وأبا الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىَّ ، وغيرَهم ، جزَمُوا بذلك . وتقدَّم ذلك وغيرُه مُسْتَوْفًى فى كفَّارَةِ الظِّهارِ ، وتقدَّم هناك ، إذا شرَع فى الصَّوْمِ ، ثم قدَرَ على العِتْقِ ، هل يَلْزَمُه الانْتِقالُ أمْ لا ؟

قوله : إنْ شاءَ قبْلَ الحِنْثِ ، وإنْ شاءَ بعْدَه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيْرُهم مِنَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الواضِحِ » ، على رِوايةِ حِنْثِه بعَزْمِه على مُخالفَةِ يمينه بنِيَّتِه : لا يجوزُ ، بل لا يصِحُّ . وفيه رِوايةٌ ، لا يجوزُ التَّكْفِيرُ قبلَ الحِنْثِ بالصَّوْمِ ؛ لأنَّه تقْديمُ عِبادَةٍ ، كالصَّلاةِ . واخْتارَ ابنُ الجَوْزِىِّ فى « التَّحْقيقِ » أنَّه لا يجوزُ ، كحِنْثٍ مُحَرَّمٍ فى

(١) فى الأصل : « الظاهر » .

الشرح الكبير

ومَسْلَمَةُ بنُ مَخْلَدٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، ورَبِيعةُ ، والأَوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ المُبارَكِ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو خَيْثَمَةَ ، وسليمانُ بنُ داودَ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا تُجْزِئُ الكَفَّارَةُ قبلَ الحِنْثِ ؛ لأنَّه تَكْفِيرٌ قبلَ وُجودِ سَبَبِه ، فأشْبَهَ ما لو كَفَّرَ قبلَ اليَمِينِ ، ودليلُ ذلك أنَّ سَبَبَ التَّكْفِيرِ الحِنْثُ ، إذ[1] هو هَتْكُ الاسمِ المُعَظَّمِ المُحْتَرَمِ ، ولم يُوجَدْ ذلك . وقال الشافِعِىُّ كقَوْلِنا فى الإعْتاقِ والإطْعامِ والكُسْوَةِ ، وكقَوْلِهم فى الصِّيامِ ، من أجْلِ أنَّه عِبادَةٌ بَدَنِيَّةٌ ، فلم يَجُزْ فِعْلُه قبلَ وُجُوبِه لغيرِ مَشقةٍ ، كالصَّلاةِ[2] . ولَنا ، ما رَوَى عبدُ الرحمنِ ابنُ سَمُرَةَ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ ، ثُمَّ ائْتِ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ » . رَواه أبو

الإنصاف

وَجْهٍ . وأمَّا الظِّهارُ وما فى حُكْمِه ، فلا يجوزُ له فِعْلُ ذلك إلَّا بعدَ الكفَّارَةِ ، على ما مضَى فى بابِه .

فوائد ؛ إحْداها ، حيثُ قُلنا بالجوازِ ، فالتَّقْديمُ والتَّأْخِيرُ سَواءٌ فى الفَضِيلَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » وغيره : هذا المذهبُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، التَّكْفِيرُ بعدَ الحِنْثِ أفْضَلُ . وقالَه ابنُ أبى مُوسى . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ للخُروجِ مِنَ الخِلافِ . وعُورِضَ بتَعْجيلِ النَّفْعِ للفُقَراءِ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، قبلَه أفْضَلُ . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ تُقدَّمُ الكفَّارَةُ ، وأُحِبُّه ، فلَه أنْ يُقَدِّمَها قبلَ الحِنْثِ ، لا تكونُ أكثرَ مِنَ الزَّكاةِ .

---

(١) فى م : « و » .

(٢) فى م : « كالصيام » .

الشرح الكبير

داودَ[1] . [2]وفى لفظٍ : « وائْتِ الذى هو خيرٌ » . رَواه البُخارِىُّ[2] . وقد رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، وأبو الدَّرْدَاءِ ، وعَدِىُّ بنُ حاتمٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، عن النبىِّ ﷺ نحوَ ذلك . رَواه الأثْرَمُ[3] . وعن أبى موسى ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « إنِّى ، إنْ شَاءَ اللهُ ، لَا أحْلِفُ عَلَى يَمِينٍ ، فَأرَى غَيْرَها خَيْرًا مِنْهَا ، إلَّا كَفَّرْتُ عَنْ يَمِينِى ، وأتَيْتُ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ » . أو : « أتَيْتُ الَّذِى هُوَ خَيْرٌ ، وكَفَّرْتُ عَنْ يَمِينِى » . رَواه البخارِىُّ[4] . ولأنَّه كَفَّرَ بعدَ وُجودِ السَّبَبِ ، فأجْزَأَ ، كما لو كَفَّرَ بعدَ الجَرْحِ وقبلَ الزُّهوقِ ، والسَّبَبُ هو اليَمِينُ ، بدليلِ قولِه تعالى : ﴿ ذَٰلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَٰنِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ ﴾[5] . وقولِه سبحانَه : ﴿ قَدْ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَٰنِكُمْ ﴾[6] . وقولِ النبىِّ ﷺ : « وكَفَّرْتُ عَنْ يَمِينِى » : « فكَفِّرْ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ التَّخْيِيرَ جارٍ ، وإنْ كان الحِنْثُ حرامًا .

(١) تقدم تخريجه فى ٢٠٧/٢٣ .

(٢ - ٢) سقط من : ص ، ق ، م .

(٣) حديث أبى هريرة تقدم تخريجه فى صفحة ٤٦٨ .

وحديث أبى الدرداء أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٥٢/١٠ . وعزاه فى : مجمع الزوائد إلى الطبرانى فى الكبير ، وقال : رجاله ثقات . مجمع الزوائد ١٨٤/٤ .

وحديث عدى بن حاتم أخرجه مسلم ، فى : باب من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ١٢٧٢/٣ ، ١٢٧٣ . والنسائى ، فى : باب الكفارة قبل الحنث ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ١٠/٧ ، ١١ . وابن ماجه ، فى : باب من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨١/١ . والدارمى ، فى : باب من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، من كتاب النذور والأيمان . سنن الدارمى ١٨٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٦/٤ ، ٢٥٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٠٧/٢٣ ، ٢٠٨ .

(٥) سورة المائدة ٨٩ .

(٦) سورة التحريم ٢ .

الشرح الكبير

عَنْ يَمِينِكَ » . وتَسْمِيَةِ الكَفَّارَةِ كَفَّارَةَ اليَمِينِ ، وبهذا يَنْفَصِلُ عمَّا ذَكَرُوه ، وعلى هذا ، فالحِنْثُ شَرْطٌ وليس بسَبَبٍ ، ولأنَّ تَعْجِيلَ حَقِّ اللهِ تعالى فى المالِ بعدَ وُجودِ[1] سَبَبِه قبلَ وُجودِ شَرْطِه جائِزٌ ، بدليلِ تَعْجيلِ الزَّكاةِ بعدَ وُجودِ[1] النِّصابِ وقبلَ الحَوْلِ ، وكَفَّارَةِ القَتْلِ بعدَ الجَرْحِ وقبلَ الزُّهوقِ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ[2] : العَجَبُ من أصحابِ أبى حنيفةَ ، أجازُوا تَقْدِيمَ[3] الزَّكاةِ من غيرِ أن يَرْوُوا فيها مثلَ هذه الآثارِ الوارِدَةِ[4] فى تَقْدِيمِ الكَفَّارَةِ ، وأبَوْا تَقْدِيمَ الكَفَّارَةِ هٰهُنا مع كَثْرَةِ الرِّوايَةِ الوارِدَةِ فيها ، والحُجَّةُ فى السُّنَّةِ ، ومَن خالَفَها مَحْجُوجٌ بها . فأمَّا أصحابُ الشافِعِىِّ فهم مَحْجُوجُونَ بالأحادِيثِ ، مع أنَّهم قد احْتَجُّوا بها فى البَعْضِ ، وخالَفُوها فى البعضِ ، وفَرَّقُوا بينَ[5] ما جَمَعَ بينَه النَّصُّ . ولأنَّ الصِّيامَ نَوْعُ تَكْفِيرٍ ، فجازَ قبلَ الحِنْثِ ، كالتَّكْفِيرِ بالمالِ ، وقياسُ الكَفَّارَةِ على الكَفَّارَةِ أوْلَى من قِياسِها على الصلاةِ [١٢٥/٨ظ] المَفْروضَةِ بأصْلِ الوَضْعِ .

الإنصاف

وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وكثيرٍ مِنَ الأصحابِ ، وهو أحدُ الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُجْزِئُه التَّكْفِيرُ قبلَ [١٩٩/٣و] الحِنْثِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ ، وتقدَّم قريبًا .

---

(١) فى م : « وجوب » .
(٢) فى التمهيد ٢٤٧/٢١ .
(٣) فى م : « تعجيل » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

فأمّا تَقْدِيمُها على اليَمِينِ ، فلا يجوزُ عندَ أحَدٍ من العُلَماءِ ؛ لأنَّه تَقْدِيمٌ للحُكْمِ قبلَ سَبَبِه ، فلم يَجُزْ ، كتَقْدِيمِ الزَّكاةِ قبلَ مِلْكِ النِّصابِ ، وكَفَّارَةِ القَتْلِ قبلَ الجَرْحِ .

فصل : والتَّكْفِيرُ قبلَ الحِنْثِ وبعدَه سَواءٌ فى الفَضِيلَةِ . وقال ابنُ أبى موسى : بعدَه أفْضَلُ عندَ أحمدَ . وهو قولُ مالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافِعِىِّ ؛ لِما فيه من الخُروجِ من الخِلافِ ، وحُصُولِ اليَقِينِ[1] ببَراءَةِ الذِّمَّةِ . ولَنا ، أنَّ الأحادِيثَ الوارِدَةَ فيه ، فيها التَّقْدِيمُ مَرَّةً والتَّأْخِيرُ أُخْرَى ، وهذا دليلُ التَّسْوِيَةِ ، ولأنَّه تَعْجِيلُ ما[2] يجوزُ تعْجِيلُه قبلَ وُجوبِه ، فلم يَكُنِ التَّأْخِيرُ أفْضَلَ ، كتَعْجِيلِ الزَّكاةِ وكفَّارَةِ القَتْلِ ، وما ذَكَرُوه مُعارَضٌ بتَعْجِيلِ النَّفْعِ للفُقَراءِ ، والتَّبَرُّعِ بما لم يَجِبْ عليه ، والخِلافُ المخالِفُ [للنُّصوصِ][3] لا يُوجِبُ تَفْضِيلَ المُجْمَعِ عليه ، كتَرْكِ الجَمْعِ بينَ الصَّلاتَيْن .

الإنصاف

الثَّالثةُ ، الكفَّارَةُ قبلَ الحِنْثِ مُحَلِّلةٌ لليَمِينِ ؛ للنَّصِّ .

الرَّابعَةُ ، لو كفَّر بالصَّوْمِ قبلَ الحِنْثِ لفَقْرِه ، ثم حَنِثَ وهو مُوسِرٌ ، فقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ الواجِبَ غيرُ ما أتَى به . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ » : وإطْلاقُ الأكثرِ مُخالِفٌ لذلك ؛ لأنَّه كان فَرْضَه فى الظَّاهِرِ .

---

(١) فى ق ، م : « النفس » .

(٢) فى ق ، م : « مال » .

(٣) تكملة من المغنى ١٣/٤٨٣ .

المقنع

وَمَنْ كَرَّرَ أَيْمَانًا قَبْلَ التَّكْفِيرِ ، فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ . وَعَنْهُ ، لِكُلِّ يَمِينٍ كَفَّارَةٌ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الحِنْثُ فى اليَمِينِ مَحْظُورًا ، فعَجَّلَ الكَفَّارَةَ[1] قبلَه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يُجْزِئُه ؛ لأنَّه عَجَّلَ الكَفَّارَةَ قَبْلَ سَبَبِها ، فأجْزَأَتْه ، كما لو كان الحِنْثُ مُباحًا . والثانى ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّ التَّعْجِيلَ رُخْصَةٌ ، فلا يُسْتَباحُ بالمَعْصِيَةِ ، كالقَصْرِ فى سَفَرِ المَعْصِيَةِ ، والحديثُ لم يَتَناوَلِ المَعْصِيَةَ ؛ فإنَّه قال : « إذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ ، فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا » . ولأصحابِ الشافعىِّ فى هذا وَجْهان كما ذَكَرْنا .

٤٧١٢ – مسألة : (ومَن كَرَّرَ أيْمَانًا قبلَ التَّكْفِيرِ ، فعليه كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ . وعنه ، لكلِّ يَمِينٍ كَفَّارَةٌ) إذا كَرَّرَ أيمانًا قبلَ التَّكْفِيرِ ،

الإنصاف

الخامِسَةُ ، نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على وُجوبِ كفَّارَةِ اليَمِينِ والنَّذْرِ على الفَوْرِ إذا حَنِثَ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وقيل : لايجبان على الفَوْرِ . قال ذلك ابنُ تَميمٍ ، و « القَواعِدِ الأُصُوليَّةِ » ، وغيرُهما . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ بابِ إخْراجِ الزَّكاةِ .

قوله : ومَن كَرَّرَ أيْمانًا قبلَ التَّكْفِيرِ ، فعليه كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ . يعْنِى ، إذا كان مُوجِبُها واحِدًا . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، منهم القاضى . وذكَر أبو بَكْرٍ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، رجَع عن غيرِه . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) فى ق ، ص ، م : « الزكاة » .

الشرح الكبير

(١ كقول النبيِّ ﷺ ١) : « واللهِ لَأَغْزُوَنَّ قُرَيْشًا ، واللهِ لَأَغْزُوَنَّ قُرَيْشًا ، واللهِ لأَغْزُوَنَّ قُرَيْشًا »(٢) ، فحَنِثَ ، فليس عليه إلَّا كَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، وكذلك إن حَلَف بأيْمانٍ (٣ كَفّارَتُها واحِدَةٌ ٣) ، كقَوْلِه : واللهِ ، وعَهْدِ اللهِ ، ومِيثَاقِه ، وقُدْرَتِه ، وكَلامِه ، وكِبْرِيائِه . على شيءٍ واحدٍ . رُوِىَ نحوُ هذا عن ابنِ عمرَ . وبه قال الحسنُ ، وعُرْوَةُ ، وإسْحاقُ . ورُوِىَ أيضًا عن عَطاءٍ ، وعِكْرِمَةَ ، والنَّخَعِىِّ ، وحَمَّادٍ ، والأَوْزاعِىِّ . وقال أبو عُبَيْدٍ ، فى مَن قال : علىَّ عَهْدُ اللهِ ومِيثاقُه وكَفالَتُه . ثم حَنِثَ : فعليه ثَلاثُ كفَّاراتٍ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : عليه لكلِّ يَمينٍ كَفَّارَةٌ ، إلَّا أن يَنْوِىَ التَّأْكِيدَ أو التَّفْهِيمَ . ونحوُه عن الثَّوْرِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . وعن الشافعىِّ قَوْلان كالمَذْهَبَيْن . وعن عمرِو بنِ دينارٍ ، إن كان فى مَجْلِسٍ واحدٍ كقَوْلِنا ، وإن كان فى مَجالِسَ كقَوْلِهم . واحْتَجُّوا بأنَّ أسْبابَ الكَفَّاراتِ تَكَرَّرَتْ ، فتَكَرَّرُ(٤) الكَفَّاراتُ ، كالقَتْلِ لآدَمِىٍّ ، أو صَيْدِ حَرَمِىٍّ(٥) . ولأنَّ اليَمِينَ الثانِيَةَ مثلُ الأُولَى ، فتَقْتَضِى ما تَقْتَضِيه .

الإنصاف

و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . قال ناظِمُ « المُفْرَداتِ » : هذا الأَشْهَرُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لكُلِّ يمينٍ كفَّارَةٌ . كما لو اخْتلَفَ مُوجِبُها . ومَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم

(١ - ١) فى م : « مثل أن قال » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٩٠ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) بعده فى م : « فى » .

(٥) فى م : « حربى » .

المقنع

وَالظَّاهِرُ أَنَّها إِنْ كَانَتْ عَلَى فِعْلٍ وَاحِدٍ ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَإِنْ

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّه حِنْثٌ واحدٌ أوْجَبَ جِنْسًا واحدًا من الكَفَّاراتِ ، فلم يَجِبْ به أكثرُ مِن كَفَّارَةٍ ، كما لو قَصَد التَّأْكِيدَ . قولُهم : إنَّها أسْبابٌ تكَرَّرَتْ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّ السَّبَبَ الحِنْثُ ، وهو واحِدٌ ، وإن سَلَّمْنا ، فيَنْتَقِضُ بما إذا كَرَّرَ الوَطْءَ فى رمضانَ فى أيَّامٍ ، وبالحُدودِ إذا تكَرَّرَتْ أسْبابُها ، ولا يَصِحُّ القياسُ على الصَّيْدِ الحَرَمِىِّ ؛ لأنَّ الكَفَّارَةَ بَدَلٌ ، ولذلك تَزْدادُ بكِبَرِ الصَّيْدِ ، وتُقَدَّرُ بقَدْرِه ، فهى [١٢٦/٨و] كدِيَةِ القتلِ ، ولا على كَفَّارَةِ قَتْلِ الآدَمِىِّ ؛ لأنَّها أُجْرِيَتْ مُجْرَى البَدَلِ أيضًا لحَقِّ اللهِ تعالَى ؛ لأنَّه لمّا أتْلَفَ آدَمِيًّا عابدًا للهِ تعالى ، ناسَبَ أن يُوجِدَ عبدًا يَقُومُ مَقامَه فى العِبادَةِ ، فلمَّا عَجَز عن الإيجادِ ، لَزِمَه إعْتاقُ رَقَبَةٍ ؛ لأنَّ العِتْقَ إيجادٌ للعَبْدِ بتَخْلِيصِه من رِقِّ العُبُودِيَّةِ وشُغْلِها ، إلى فَراغِ البالِ للعِبادَةِ بالحُرِّيَّةِ التى حَصَلَت بالإعْتاقِ ، ثم الفَرْقُ ظاهِرٌ ؛ لأنَّ السَّبَبَ هٰهُنا تكَرَّرَ بكَمالِه وشُروطِه ، وفى مَحَلِّ النِّزاعِ لم يُوجَدْ ذلك ؛ لأنَّ الحِنْثَ إمَّا أن يكونَ هو السَّبَبَ ، أو جُزْءًا منه ، أو شَرْطًا له ، بدليلِ تَوَقُّفِ الحُكْمِ على وجُودِه ، وأيًّا ما كان ، فلم يَتَكَرَّرْ ، فلم يَجُزِ الإلْحاقُ[1] ، وإن صَحَّ القِياسُ ، فقِياسُ كَفَّارَةِ اليَمِينِ على مِثْلِها أوْلَى من قِياسِها على القَتْلِ ؛ لبُعْدِ ما بينَهما .

٤٧١٣ – مسألة : (والظَّاهِرُ) فيما إذا كَرَّرَ الأيْمانَ (أنَّها إن كانت

الإنصاف

يُكَفِّرْ . أمَّا إنْ كفَّر بحِنْثِه فى أحَدِها ، ثم حَنِثَ فى غيرِها ، فعليه كفَّارَةٌ ثانيةٌ بلا رَيْبٍ .

قوله : والظَّاهِرُ أنَّها إنْ كانَتْ على فِعْلٍ واحِدٍ ، فكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، وإنْ كانَتْ

(١) سقط من : م .

المقنع كَانَتْ عَلَى أَفْعَالٍ ، فَعَلَيْهِ لِكُلِّ يَمِينٍ كَفَّارَةٌ .

الشرح الكبير على فِعْلٍ واحِدٍ ، فكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ ، وإن كانت على أفْعَالٍ ، فعليهِ لِكلِّ يَمِينٍ كَفَّارَةٌ) لأنَّها إذا كانت على فِعْلٍ واحدٍ ، كان سَبَبُها واحدًا ، فالظَّاهِرُ أنَّه أرادَ التَّوْكِيدَ لذلك ، كقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « وَاللهِ لَأَغْزُوَنَّ قُرَيْشًا » . كَرَّرَها[1] ثلاثًا ، وإن كانت على أفْعالٍ ، فعليه لكلِّ يَمِينٍ كَفَّارَةٌ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . ورَواه المَرُّوذِيُّ عن أحمدَ . وهو قولُ أكثرِ أهلِ العِلْمِ . وقال أبو بَكْرٍ : تُجْزِئُه كَفَّارَةٌ واحدةٌ ، رَواها ابنُ مَنْصُورٍ عن أحمدَ . قال القاضى : هى الصَّحِيحَةُ . وقال أبو بكرٍ : ما نَقَلَه المَرُّوذِيُّ عن أحمدَ قولٌ لأبى عبدِ اللهِ ، ومذهَبُه أنَّ كَفَّارَةً واحِدَةً تُجْزِئُه .

الإنصاف على أفْعَالٍ ، فعليه لكلِّ يَمِينٍ كَفَّارَةٌ . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . حكَاها فى « الفُروعِ » وغيرِه . فالذى على فِعْلٍ واحدٍ ؛ نحوَ : واللهِ لا قُمْتُ ، [2]واللهِ لا قُمْتُ[2] . وما أَشْبَهَهُ ، والذى على أفْعالٍ ؛ نحوَ : واللهِ لا قُمْتُ ، واللهِ لا قَعَدْتُ . وما أَشْبهَهُ . واخْتارَه فى « العُمْدَةِ » . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، أَعْجَبُ إلىَّ أنْ يُغَلِّظَ على نفْسِه إذا كرَّرَ الأَيْمانَ ، أنْ يُعْتِقَ رَقَبَةً ، فإنْ لم يُمْكِنْه ، أَطْعَمَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، الحَلِفُ بنُذورٍ مُكَرَّرَةٍ ، أو بطَلاقٍ مُكَفَّرٍ . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . نقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، فى مَن حَلَفَ نُذُورًا كثيرةً مُسَمَّاةً إلى بَيْتِ اللهِ ، أنْ لا يُكَلِّمَ أَباه أو أخَاه ، فعليه كفَّارَةُ يمينٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن قال : الطَّلاقُ يَلْزَمُه لا فَعَلَ كذا . وكرَّرَه ، لم

---

(١) فى ق ، م : « قالها » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وهو قولُ إسحاقَ ؛ لأنَّها كَفَّاراتٌ من جِنْسٍ واحدٍ ، فتَداخَلَتْ ، كالحُدودِ مِن جِنْسٍ واحدٍ ، وإنِ اخْتَلَفَتْ محالُّها ، بأن سَرَقَ من جماعَةٍ ، أو زَنَى بنِساءٍ . ولَنا ، أنَّهُنَّ أيْمانٌ لا يَحْنَثُ فى إحْداهُنَّ بالحِنْثِ فى الأُخْرَى ، فلم تَتَكَفَّرْ[1] إحْداهما بكَفَّارَةِ الأُخْرَى ، كما لو كَفَّرَ عن إحْداهما قبلَ الحِنْثِ فى الأُخْرَى ، وكالأيْمانِ المُخْتَلِفَةِ الكَفَّارَةِ . وبهذا فارَقَ الأيْمانَ على شىءٍ واحدٍ ؛ فإنَّه متى حَنِثَ فى إحْداهما كان حانِثًا فى الأُخْرَى ، فلمَّا كان الحِنْثُ واحِدًا ، كانتِ الكَفَّارَةُ واحِدَةً ، وهٰهُنا تَعَدَّدَ[2] الحِنْثُ ، فتَعَدَّدَتِ[3] الكَفَّاراتُ ، وفارَقَ الحُدودَ ، فإنَّها وَجَبَتْ للزَّجْرِ ، وتَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، بخلافِ مسألتنا ، ولأنَّ الحُدودَ عُقُوبَةٌ بَدَنِيَّةٌ ، فالمُوالَاةُ بينَها رُبَّما أفْضَتْ إلى التَّلَفِ ، فاجْتُزِئَ بإحَداها[4] ، وهٰهُنا الواجِبُ[5] إخْراجُ مالٍ يَسِيرٍ ، أو صيامُ ثلاثَةِ أيَّامٍ ، فلا يَلْزَمُ الضَّرَرُ الكبيرُ بالمُوالاةِ فيه ، ولا يُخْشَى منه التَّلَفُ .

فصل : إذا حَلَفَ يَمِينًا واحِدَةً على أجْناسٍ مُخْتَلِفَةٍ ، فقال : واللهِ لا

الإنصاف

يقَعْ أكثرُ مِن طَلْقَةٍ إذا لم يَنْوِ . انتهى .

الثَّانيةُ ، لو حلَف يمِينًا على أجْناسٍ مُخْتَلِفَةٍ ، فعليه كفَّارَةٌ واحدةٌ ؛ حَنِثَ فى

---

(١) فى م : « تكفر » .

(٢) فى م : « تعذر » .

(٣) فى م : « تعذرت » .

(٤) فى الأصل ، ق ، ص : « بإحداهما » .

(٥) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ كَانَتِ الْأَيْمَانُ مُخْتَلِفَةَ الْكَفَّارَةِ ، كَالظِّهَارِ وَالْيَمِينِ بِاللهِ تَعَالَى ، فَلِكُلِّ يَمِينٍ كَفَّارَتُهَا .

الشرح الكبير أَكَلْتُ ، ولا شَرِبْتُ ، ولا لَبِسْتُ . فحَنِثَ فى الجميعِ ، فكَفَّارَةٌ واحِدَةٌ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ اليَمِينَ واحِدَةٌ ، والحِنْثَ واحِدٌ ، فإنَّه يَحْنَثُ بفِعْلِ واحدٍ من المَحْلوفِ عليه ، وتَنْحَلُّ يَمِينُه . وإن حَلَف أيْمانًا على أجْناسٍ ، فقال : واللهِ لا أكَلْتُ ، واللهِ لا شَرِبْتُ ، واللهِ لا لَبِسْتُ . فحَنِثَ فى واحِدَةٍ منها ، فعليه كَفَّارَةٌ ، فإن أخْرَجَها ثم حَنِثَ فى يَمِينٍ أُخْرَى ، لَزِمَتْه كَفَّارَةٌ أُخْرَى . لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا أيضًا[1] ؛ لأنَّ الحِنْثَ فى الثانِيةِ[2] تَجِبُ به [٨/١٢٦ظ] الكَفَّارَةُ بعدَ أن كَفَّرَ عن الأُولَى ، فأشْبَهَ ما لو وَطِئَ فى رمضانَ فكَفَّرَ ، ثم وَطِئَ مَرَّةً أُخْرَى . وإن حَنِثَ فى الجميعِ قبلَ التَّكْفِيرِ ، ففيه رِوايتان ذَكَرْناهُما فى المسألةِ قبلَ هذا الفَصْلِ .

٤٧١٤ – مسألة : (وإن كانتِ الأيْمانُ مُخْتَلِفَةَ الكَفَّارَةِ ، كالظِّهَارِ واليَمِينِ باللهِ تعالى ، فلكُلِّ يَمِينٍ كَفَّارَتُهَا) مثلَ أن يَحْلِفَ باللهِ تعالَى وبِالظِّهَارِ وبعِتْقِ عَبْدِه ، فإذا حَنِثَ[3] ، فعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ وكَفَّارَةُ

الإنصاف الجميعِ ، أو فى واحدٍ ، وتَنْحَلُّ يمينُه فى البَقِيَّةِ .

قوله : وإنْ كانَتِ الأيْمانُ مُخْتَلِفَةَ الكفَّارَةِ ، كالظِّهارِ واليَمِينِ باللهِ تعالَى ، فلكلِّ يَمِينٍ كَفَّارَتُها . بلا نِزاعٍ ؛ لانْتِفاءِ التَّداخُلِ لعدَمِ الاتِّحادِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الثانى » .

(٣) فى م : « وجبت » .

المقنع

وَكَفَّارَةُ الْعَبْدِ الصِّيَامُ ، وَلَيْسَ[٢١٦ظ] لِسَيِّدِهِ مَنْعُهُ مِنْهُ .

الشرح الكبير

ظِهَارٍ ، ويَعْتِقُ العَبْدُ ؛ لأنَّ تَداخُلَ الأحْكامِ إنَّما يكونُ مع اتِّحادِ الجِنْسِ ، كالحُدودِ من جِنْسٍ ، فأمَّا الكَفَّارَاتُ هٰهُنا فمن أجْناسٍ ، وأسْبابُها مُخْتَلِفَةٌ ، فلم تَتَداخَلْ ، كحَدِّ الزِّنَى والسَّرِقَةِ والقَذْفِ والشُّرْبِ .

٤٧١٥ – مسألة : (وكَفَّارَةُ العَبْدِ الصِّيامُ ، وليس لسَيِّدِه مَنْعُه منه . ومَن بَعْضُه حُرٌّ فَحُكْمُه فى الكَفَّارَةِ حُكْمُ الأحْرارِ) لا خِلافَ فى أنَّ العَبْدَ يُجْزِئُه الصِّيامُ فى الكَفَّارَةِ ؛ لأنَّ ذلك فَرْضُ المُعْسِرِ من الأحْرارِ ، وهو أحْسَنُ حالًا من العَبْدِ ، فإنَّه [1] يَمْلِكُ فى الجُمْلَةِ ، ولأنَّ العَبْدَ داخِلٌ فى قولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ﴾[2] .

فصل : فإن أَذِنَ السَّيِّدُ لعَبْدِه فى التَّكْفِيرِ بالمالِ ، لم يَلْزَمْه ؛ لأنَّه ليس بمالِكٍ[3] لِمَا أَذِنَ له فيه . وهل يُجْزِئُه بإذْنِ السَّيِّدِ ؟ فيه رِوَايتان ؛ إحْداهما ، لا يُجْزِئُه . وهو ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِيِّ ، ولا يُجْزِئُه إلَّا الصِّيامُ .

الإنصاف

قوله : وكَفَّارَةُ العَبْدِ الصِّيامُ ، وليس لسيِّدِه مَنْعُه منه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وقيل : إنْ حلَف بإذْنِه ، فليس له منْعُه ، وإلَّا كان له مَنْعُه . وكذا الحُكْمُ فى نَذْرِه . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

فائدة : اعلَمْ أنَّ تكْفِيرَ العَبْدِ بالمالِ فى الحَجِّ والظِّهارِ والأيْمانِ ونحوِها ، للأصحابِ فيها طُرُقٌ ؛ أحدُها ، البِناءُ على مِلْكِه وعدَمِه ؛ فإنْ قُلْنا : يَمْلِكُ . فله

---

(١) بعده فى م : « لم » .

(٢) سورة المائدة ٨٩ .

(٣) فى م : « يملك » .

الشرح الكبير

والثانِيَةُ ، يُجْزِئُه ؛ لأنَّ المَنْعَ لحَقِّ السَّيِّدِ ، وقد أَذِنَ ، أشْبَهَ ما لو أذِنَ له أن يَتَصَدَّقَ بالمالِ ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى الظِّهارِ ، والاخْتِلافَ فيه[1] . وذكرَ القاضى ، أنَّ أصْلَ هذا[2] عندَه الرِّوايتان فى مِلْكِ العَبْدِ بالتَّمْليكِ ، فإن قُلْنا : يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ . فمَلَّكَه سَيِّدُه ، وأذِنَ له بالتَّكْفيرِ بالمالِ ، جازَ ؛ لأنَّه مالِكٌ لِما يُكَفِّرُ به ، وإن قُلْنا : لا يَمْلِكُ بالتَّمْلِيكِ . ففَرْضُه الصِّيامُ ؛ [3]لأنَّه لا يَمْلِكُ شيئًا يُكَفِّرُ به ، وكذلك إن قُلْنا : إنَّه يَمْلِكُ . ولم يَأْذَنْ له سَيِّدُه فى التَّكْفيرِ بالمالِ ، ففَرْضُه الصِّيامُ[3] وإن مَلَك ؛ لأنَّه مَحْجُورٌ عليه ، مَمْنُوعٌ مِن التَّصَرُّفِ فيما فى يَدَيْه . قال : وأصْحابُنا يَجْعَلُون فى العَبْدِ رِوايَتَيْن مُطْلَقًا ، سَواءٌ قُلْنا : يَمْلِكُ أو لا يَمْلِكُ . ثم[4] على الرِّوايَةِ التى تُجيزُ له التَّكْفِيرَ بالمالِ له أن يُطْعِمَ ، وهل له أن يُعْتِقَ ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّ العِتْقَ يَقْتَضِى الوَلاءَ والوِلايَةَ والإرْثَ ، وليس

الإنصاف

التَّكْفِيرُ بالمالِ فى الجملةِ ، وإلَّا فلا . وهى طريقَةُ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وأكثرِ المُتَأَخِّرين ؛ لأنَّ التَّكْفِيرَ بالمالِ يسْتَدْعِى مِلْكَ المالِ ، فإذا كانَ هذا غيرَ قابِلٍ للمِلْكِ بالكُلِّيَّةِ ، ففَرْضُه الصِّيامُ خاصَّةً . وعلى القَوْلِ بالمِلكِ ، فإنَّه يُكفِّرُ بالإطْعامِ . وهل يُكَفِّرُ بالعِتْقِ ؟ على رِوايَتَيْن . وهل يَلْزَمُه التَّكْفِيرُ بالمالِ أو يجوزُ له مع إجْزاءِ الصِّيامِ ؟ قال ابنُ رَجَبٍ فى « الفَوائِدِ » : المُتَوجِّهُ ، إنْ كان فى مِلْكِه مالٌ ، فأَذِنَ له السَّيِّدُ بالتَّكْفيرِ منه ، لَزِمَه ذلك ، وإنْ لم يَكُنْ فى مِلْكِه ، بل أرادَ

(١) تقدم فى ٢٣/٢٨٧ .

(٢) فى م : « هذين » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ذلك للعَبْدِ . وهذه رِوايَةٌ عن مالكٍ . وبه قال الشافعىُّ ، على القوْلِ الذى يُجيزُ له التَّكْفِيرَ بالمالِ . والثانيةُ ، له التَّكْفِيرُ بالعِتْقِ ؛ لأنَّ مَن صَحَّ تَكْفِيرُه بالمالِ ، صَحَّ تَكْفيرُه بالعِتْقِ ، كالحُرِّ[1] ، ولأنَّه يَمْلِكُ العَبْدَ ، فصَحَّ تَكْفِيرُه بإعْتاقِه ، كالحُرِّ . وقولُهم : إنَّ العِتْقَ يَقْتَضِى الوَلاءَ والوِلايَةَ . مَمْنُوعٌ إذا أعْتَقَ فى الكَفَّارَةِ ، على ما أسْلَفْناه ، وإن سَلَّمْنا ، فتَخَلُّفُ بعضِ الأحْكامِ لا يَمْنَعُ ثُبوتَ المُقْتَضِى ، فإنَّ الحُكْمَ يَتَخَلَّفُ لتَخَلُّفِ سَبَبِه ، لا لتَخَلُّفِ أحْكامِه ، كما أنَّه يَثْبُتُ لوُجودِ سَبَبِه ، ولأنَّ تَخَلُّفَ بعضِ الأحْكامِ مع وجُودِ المُقْتَضِى إنَّما يكونُ لمانِعٍ ، ويجوزُ أن يَخْتَصَّ المَنْعُ بها دونَ غيرِها ، وهذا السَّبَبُ المُقْتَضِى لهذه الأحْكامِ ، لا[2] يَمْنَعُ ثُبوتَه تخَلُّفُها عنه فى الرَّقِيقِ ، على أنَّ [٨/١٢٧و] الوَلاءَ يَثْبُتُ بإعْتاقِ العَبْدِ ، لكن لا يَرِثُ به ، كما لو اخْتَلَفَ دِيناهُما . وهذا اخْتِيارُ أبى بكرٍ . ويُفَرِّعُ عليه إذا أَذِنَ له سَيِّدُه فأعْتَقَ نَفْسَه ، ففيه قَوْلان ؛ أحدُهما ، يُجْزِئُه ؛ لأنَّه رَقَبَةٌ تُجْزِئُ عن غيرِه ، فأجْزَأَتْ عنه كغيرِه . والآخَرُ ، لا يُجْزِئُه ؛ لأنَّ الإذْنَ

الإنصاف

السَّيِّدُ أنْ يُمَلِّكَه ليُكَفِّرَ ، لم يَلْزَمْه ؛ كالحُرِّ المُعْسِرِ إذا بُذِلَ له مالٌ . قال : وعلى هذا ، يَتَنَزَّلُ ما ذكَرَه صاحِبُ « المُغْنِى » مِن لُزومِ التَّكْفِيرِ بالمالِ فى الحَجِّ ، ونَفْىِ اللُّزومِ فى الظِّهارِ . الطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، فى تَكْفيرِه بالمالِ بإذْنِ السَّيِّدِ رِوايَتان مُطْلَقتان ؛ سواءٌ قُلْنا : يُمَلَّكُ أوْ لا يُمَلَّكُ . حَكاها القاضى فى « المُجَرَّدِ » عن شيْخِه ابنِ حامِدٍ وغيرِه مِنَ الأصحابِ . وهى طريقَةُ أبى بَكْرٍ . فوَجْهُ عدَمِ تَكْفيرِه بالمالِ مع

---

(١) فى م : « كالحرية » .

(٢) فى م : « ولا » .

الشرح الكبير

له فى الإعْتاقِ يَنْصَرِفُ إلى إعْتاقِ غيرِه . وهذا التَّعْلِيلُ يَدُلُّ على أنَّ سَيِّدَه إذا أَذِنَ له فى إعْتاقِ نَفْسِه عن كَفَّارَتِه ، جازَ ، ومتى أطْلَقَ الإذْنَ فى الإعْتاقِ ، فليس له أن يُعْتِقَ إلَّا أقَلَّ رَقَبَةٍ تُجْزِئُ عن الواجِبِ ، وليس له إعْتاقُ نَفْسِه إذا كان أفضلَ[1] ممَّا تُجْزِئُ . وهذا من أبى بكرٍ يَقْتَضِى أن لا يُعْتَبَرَ فى التَّكْفِيرِ أن يُمَلِّكَه سَيِّدُه ما يُكَفِّرُ به ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ نَفْسَه ، بل متى أَذِنَ له فى التَّكْفِيرِ بالإطْعامِ أو الإعْتاقِ ، أجْزَأه ؛ لأنَّه لو اعْتَبَرَ التَّمْلِيكَ ، لَما صَحَّ له أن يُعْتِقَ نَفْسَه ، لأنَّه لا[2] يَمْلِكُها ، ولأنَّ التَّمْلِيكَ لا يكونُ إلَّا فى مُعَيَّنٍ ، فلا يَصِحُّ أن يَأْذَنَ فيه مُطْلَقًا .

فصل : إذا أعْتَقَ العَبْدُ عَبْدًا عن كَفَّارَتِه بإذْنِ سَيِّدِه ، وقُلْنا : إنَّ الإعْتاقَ فى الكَفَّارَةِ يَثْبُتُ به الوَلاءُ لمُعْتِقِه . ثَبَت وَلاؤُه للعَبْدِ الذى أعْتَقَه ؛ لقَوْلِ

الإنصاف

القَوْلِ بالمِلْكِ ، أنَّ تَمَلُّكَه ضَعِيفٌ لا يَحْتَمِلُ المُواساةَ ، ووَجْهُ تَكْفيرِه بالمالِ مع القولِ بانْتِفاءِ مِلْكِه ، له مأْخَذان ؛ أحدُهما ، أنَّ تكْفِيرَه بالمالِ إنَّما هو تبَرُّعٌ له مِن السَّيِّدِ وإباحَةٌ ، والتَّكْفِيرُ عن الغيرِ لا يُشْتَرَطُ دخُولُه فى مِلْكِ المُكَفَّرِ عنه ، كما نقولُ فى رِوايةٍ فى كفَّارَةِ المُجامِعِ فى رَمَضانَ إذا عَجزَ عنها – وقُلْنا : لا يَسْقُطُ تكْفِيرُ غيرِه عنه إلَّا بإذْنِه – جازَ أنْ يدْفعَها إليه ، وكذلك فى سائرِ الكفَّاراتِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . ولو كانتْ قد دخَلَتْ فى مِلْكِه ، لم يَجُزْ أنْ يأْخُذَها هو ؛ لأنَّه لا يكونُ حِينَئذٍ إخْراجًا للكفَّارَةِ . والمأْخَذُ الثَّانى ، أنَّ العبدَ ثبَت له مِلْكٌ قاصِرٌ بحَسَبِ حاجَتِه إليه ، وإنْ لم يثْبُتْ له المِلْكُ المُطْلَقُ التَّامُّ ، فيَجوزُ أنْ يثْبُتَ له فى المالِ المُكَفَّرِ به

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

النبيِّ ﷺ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ »[1] . ولا يَرِثُ به ؛ لأنَّه ليس مِن أهلِ الميراثِ ، وانْتِفاءُ الإرْثِ لا يَمْنَعُ ثُبوتَ الوَلاءِ ، كما لو اخْتَلَفَ دِينُهُما[2] ، أو قَتَلَ المُعْتِقُ عَتِيقَه ، فإنَّه لا يَرِثُه مع ثُبوتِ الوِلايَةِ عليه . فإن عَتَقَ المُعْتِقُ ، وَرِثَ بالوَلاءِ ؛ لزَوالِ المانِعِ ، كما إذا كانا مُخْتَلِفَى الدِّينِ فأسْلَمَ الكافِرُ منهما . ذَكَرَ هذا طَلْحَةُ العَاقُولِىُّ . ومُقْتَضَى هذا أنَّ سَيِّدَ العَبْدِ لا يَرِثُ عَتِيقَه فى حَياةِ عَبْدِه ، كما لا يَرِثُ وَلَدَ عَبْدِه ، وإن أعْتَقَ عَبْدَه ، ثم مات ، وَرِثَ السَّيِّدُ مَوْلَى عَبْدِه ؛ لأنَّه مَوْلَى مَوْلاه ، كما أنَّه لو أعْتَقَ العَبْدَ وله وَلَدٌ عليه الوَلاءُ لمَوْلَى أُمِّه لَجَرَّ[3] وَلاءَه ، ويَرِثُه سَيِّدُه إذا ماتَ أبُوه .

الإنصاف

مِلْكٌ يُبِيحُ له التَّكْفيرَ بالمالِ ، دُونَ بَيْعِه وهِبَتِه ، كما أثْبَتْنا له فى الأمَةِ مِلْكًا قاصِرًا أُبِيحَ [4]له به[4] التَّسَرِّى بها دُونَ بَيْعِها وهِبَتِها . وهذا اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ فى بابِ الفِدْيَةِ : ذهَب [٣/١٩٩ظ] كثيرٌ مِن مُتَقدِّمِى الأصحابِ [4]إلى أنَّ[4] له التَّكْفِيرَ بإذْنِ السَّيِّدِ ، وإنْ لم نَقُلْ بمِلْكِه ؛ بِناءً على أحدِ القَوْلَيْن ، مِن أنَّ الكفَّارَةَ لا يُشْتَرَطُ دخُولُها فى مِلْكِ المُكَفَّرِ عنه ، وأنَّه يثْبُتُ له مِلْكٌ خاصٌّ بقَدْرِ ما يُكَفِّرُ . انتهى . وقال فى كتابِ الظِّهارِ : ظاهرُ كلامِ أبى بَكْرٍ ، وطائفَةٍ مِن مُتَقَدِّمِى الأصحابِ ، وإليه مَيْلُ أبى محمدٍ ، جَوازُ تكْفيرِه بالمالِ بإذْنِ السَّيِّدِ ، وإنْ لم نَقُلْ : إنَّه يملِكُ . ولهم مُدْرَكان ؛ أحدُهما ، أنَّه يملكُ القَدْرَ المُكَفَّرَ به مِلْكًا خاصًّا . والثَّانى ، أنَّ الكفَّارَةَ لا يَلْزَمُ أنْ تدْخُلَ فى مِلْكِ المُكَفِّرِ . انتهى .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) فى م : « ديناهما » .

(٣) فى م : « يجر » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

٤٧١٦ – مسألة : وليس للسَّيِّدِ مَنْعُ العبدِ[1] مِنَ التَّكْفِيرِ بالصِّيَامِ ، سَواءٌ كان الحِنْثُ والحَلِفُ بإذْنِه أو بغيرِ إذْنِه ، وسَواءٌ أضَرَّ به الصِّيامُ أو لم يُضِرَّ به . وقال الشافعيُّ : إن حَنِثَ بغيرِ إذْنِه ، والصَّوْمُ يُضِرُّ به ، فله مَنْعُه ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لم يَأْذَنْ له فيما ألْزَمَ نَفْسَه ، ممَّا يَتَعَلَّقُ به ضَرَرٌ على السَّيِّدِ ، فكان له مَنْعُه[2] وتَحْلِيلُه ، كما لو أحْرَمَ بالحجِّ بغيرِ إذْنِه . ولَنا ، أنَّه صَوْمٌ واجِبٌ لحَقِّ اللهِ تعالى ، فلم يَكُنْ لسَيِّدِه مَنْعُه منه[3] ، كصيامِ رمضانَ وقَضائِه ، ويُفارِقُ الحجَّ ؛ لأنَّ ضَرَرَه كثيرٌ ؛ لطُولِ مُدَّتِه وغَيْبَتِه عن سَيِّدِه ، وتَفْوِيتِ خِدْمَتِه ، ولهذا مَلَكَ تَحْلِيلَ زَوْجَتِه

الإنصاف

ووَجْهُ التَّفْرِيقِ بينَ العِتْقِ والإطْعامِ ، أنَّ التَّكْفِيرَ بالعِتْقِ يحْتاجُ إلى مِلْكٍ ، بخِلافِ الإطْعامِ . ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى . ولهذا لو أمَرَ مَن عليه الكفَّارَةُ رجُلًا أنْ يُطْعِمَ عنه ففَعَل ، أجْزَأَ ، ولو أمَرَه أنْ يُعْتِقَ عنه ، ففى إجْزائِه عنه رِوايَتان . ولو تبَرَّعَ الوارِثُ بالإطْعامِ الواجبِ [4]عن مَوْرُوثِه ، صحَّ ، ولو تبَرَّعَ عنه بالعِتْقِ ، لم يصِحَّ . ولو أعْتَقَ الأجْنَبِيُّ[4] عنِ المَوْرُوثِ ، لم يصِحَّ ، ولو أطْعَمَ عنه ، فوَجْهان . وقال فى « الفُروعِ » : ويُكفِّرُ العَبْدُ بالإطْعامِ بإذْنِه . وقيل : ولو لم يمْلِكْ . وفيه ، بعِتْقٍ رِوايَتان . اخْتارَ أبو بَكْرٍ – ومالَ إليه المُصَنِّفُ وغيرُه – جَوازَ تكْفيرِه بالعِتْقِ . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ جازَ وأعْتَقَ[5] ، ففى عِتْقِه نفْسَه وَجْهان . انتهى .

---

(١) فى م : « عبده » .
(٢) بعده فى الأصل : « لأن السيد لم يأذن له فيما ألزمه نفسه » .
(٣) سقط من : م .
(٤ – ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى ط ، ا : « أطلق » .

الشرح الكبير

منه ، و لم يَمْلِكْ مَنْعَها صَوْمَ الكَفَّارَةِ . فأمَّا صَوْمُ التَّطَوُّعِ ، فإن كان فيه ضَرَرٌ عليه ، فللسَّيِّدِ مَنْعُه منه ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ حَقَّه (١بما ليس١) بواجبٍ عليه ، وإن كان لا يُضِرُّ به ، لم يَكُنْ لسَيِّدِه مَنْعُه منه ؛ لأنَّه يَعْبُدُ رَبَّه بما لا مَضَرَّةَ فيه ، فأشْبَهَ ذِكْرَ اللهِ تعالى ، وصلاةَ النَّافِلَةِ فى [١٢٧/٨ظ] غيرِ وَقْتِ خِدْمَتِه ، وللزَّوْجِ مَنْعُ زَوْجَتِه(٢) منه فى كلِّ حالٍ ؛ لأنَّه يُفَوِّتُ حَقَّه من الاسْتِمْتاعِ ، ويَمْنَعُه منه .

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . قلتُ : الصَّوابُ الجوازُ والإجْزاءُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : جازَ ذلك على مُقْتَضَى قولِ أبى بَكْرٍ .

تنبيه : حيثُ جازَ له التَّكْفِيرُ بإذْنِ السَّيِّدِ ، فقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم : يَلْزَمُه التَّكْفيرُ . وقال المُصَنِّفُ فى الكفَّاراتِ : لا يلْزَمُه على كِلْتا الرِّوايتَيْن وإنْ أذِنَ له سيِّدُه . وقال الزَّرْكَشِىُّ فى الظِّهارِ : تَرَدَّدَ الأصحابُ فى الوُجوبِ والجوازِ .. (٣وتقدَّم مَعْناه قريبًا٣) . الطَّريقَةُ الثَّالثةُ ، أنَّه لا يُجْزِئُ التَّكْفيرُ بغيرِ الصِّيامِ بحالٍ ، على كلا الطَّرِيقَين . وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ فى كتابِ الظِّهارِ ، وصاحبِ « التَّلْخيصِ » ، وغيرُهما ؛ لأنَّه وإنْ قُلْنا : يملِكُ . فمِلْكُه ضعيفٌ ، فلا يكونُ مُخاطَبًا بالتَّكْفيرِ بالمالِ بالكُلِّيَّةِ ، فلا يكونُ فرْضُه غيرَ الصِّيامِ بالأصالَةِ ، بخِلافِ الحُرِّ العاجزِ ، فإنَّه قابِلٌ للتَّمْليكِ التَّامِّ . قال ابنُ رَجَبٍ : ومِن هنا ، واللهُ أعلمُ ، قال الخِرَقِىُّ فى العَبْدِ إذا حَنِثَ ثم عتَقَ : لا يُجْزِئُه التَّكْفيرُ بغيرِ الصَّوْمِ ، بخِلافِ الحُرِّ المُعْسِرِ إذا حَنِثَ ثم أيْسَر . وقال أيضًا فى العَبْدِ إذا

(١ - ١) فى م : « وليس » .

(٢) فى الأصل : « وامرأته » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَمَنْ نِصْفُهُ حُرٌّ ، فَحُكْمُهُ فى الْكَفَّارَةِ حُكْمُ الْأَحْرارِ .

الشرح الكبير **فصل** : (ومَن نِصْفُه حُرٌّ ، فحُكْمُه فى الكَفَّارَةِ حُكْمُ الأحْرارِ) متى مَلَك بجُزْئِه الحُرِّ مالًا يُكَفِّرُ به ، لم يَجُزْ له الصِّيامُ ، وله التَّكْفِيرُ بأحَدِ الأُمُورِ الثلاثَةِ . وظاهِرُ كلامِ الشافعىِّ ، أنَّ له التَّكْفِيرَ بالإطْعامِ والكُسْوَةِ دونَ الإعْتاقِ ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ له الوَلاءُ . ومنهم من قال : لا يُجْزِئُه إلَّا الصيامُ ؛ لأنَّه مَنْقُوصٌ بالرِّقِّ ، أشْبَهَ القِنَّ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ﴾[2] . وهذا واجِدٌ ، ولأنَّه[3] يَمْلِكُ مِلْكًا تامًّا ، فأشْبَهَ الحُرَّ الكامِلَ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا يَثْبُتُ له الوَلاءُ ، ثم إنَّ امْتِناعَ بعضِ أحْكامِه ، لا يَمْنَعُ صِحَّتَه ، كعِتْقِ المُسْلِمِ رَقِيقَه الكافِرَ .

فصل : والكَفَّارَةُ فى حَقِّ الحُرِّ والعَبْدِ ، والمسلمِ والكافِرِ ، سَواءٌ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى ذَكَر الكَفَّارَةَ بلَفْظٍ عامٍّ فى جميعِ المُخاطَبِين ، فدَخَلَ الكُلُّ فى عُمومِه ، إلَّا أنَّ الكافِرَ لا يَصِحُّ منه التَّكْفِيرُ بالصِّيامِ ؛ لأنَّه عِبادَةٌ ، وليس

الإنصاف فاتَه الحَجُّ : يصُومُ عن كلِّ مُدٍّ مِن قِيمَةِ الشَّاةِ يَوْمًا . وقال فى الحُرِّ المُعْسِرِ : يصُومُ فى الإحْصارِ صِيامَ التَّمَتُّعِ .

قوله : ومَن نِصْفُه حُرٌّ ، فحُكْمُه فى الكَفَّارَةِ حُكْمُ الأحْرارِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصراه ، و « الوَجيزِ » ، وغيرهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيره . وقيل :

---

(1) فى م : « ما » .
(2) سورة المائدة ٨٩ .
(3) بعده فى الأصل : « لا » .

الشرح الكبير

هو من أَهْلِها ، ولا بالإِعْتاقِ ؛ لأنَّ مِن شَرْطِه الإيمانَ فى الرَّقَبَةِ ، ولا يجوزُ لكافِرٍ شِراءُ مسْلِمٍ ، إلَّا أَنْ يتَّفِقَ إسْلامُه[1] فى يَدَيْه ، أو يَرِثَ مُسْلِمًا فيُعْتِقَه ، فيَصِحُّ إعْتاقُه ، وإن لم يَتَّفِقْ ذلك فتَكْفِيرُه بالإِطْعامِ أو الكُسْوَةِ ، فإذا كَفَّرَ ثم أسْلَمَ ، لم تَلْزَمْه إعادَةُ التَّكْفِيرِ . وإن أسْلَمَ قبلَ التَّكْفِيرِ ، كَفَّرَ بما يَجِبُ عليه فى تلك الحالِ ؛ من إعْتاقٍ ، أو إطْعامٍ ، أو كُسْوَةٍ ، أو صِيامٍ . ويَحْتَمِلُ على قولِ الْخِرَقِىِّ أن لا يُجْزِئَه الصِّيامُ ؛ لأنَّه إنَّما يُكَفِّرُ بما وَجَب عليه حينَ الحِنْثِ ، ولم يَكُنِ الصِّيامُ ممَّا وَجَب عليه .

فصل : إذا حَلَف رجلٌ باللهِ لا يَفْعَلُ شيئًا ، فقال له آخَرُ : يَمِينِى فى يَمِينِكَ . لم يَلْزَمْه شىءٌ ؛ لأنَّ يَمِينَ الأوَّلِ ليست ظَرْفًا ليَمِينِ الثانى . وإن نَوَى أنَّه يَلْزَمُنِى من اليَمِينِ ما يَلْزَمُكَ ، لم يَلْزَمْه حُكْمُها . قالَه القاضى . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ اليَمِينَ باللهِ لا تَنْعَقِدُ بالكِنايَةِ ؛ لأنَّ تعْلِيقَ الكَفَّارَةِ بها لحُرْمَةِ اللَّفْظِ باسمِ اللهِ المُحْتَرَمِ ، أو صِفَةٍ من صِفاتِه ، ولا يُوجَدُ ذلك فى الكنايَةِ . فأمَّا إن حَلَف بطَلاقٍ ، فقال آخَرُ : يَمِينِى فى يَمِينِكَ . يَنْوِى أنَّه يَلْزَمُنِى من اليَمِينِ ما يَلْزَمُكَ ، انْعَقَدَت يَمِينُه . نَصَّ عليه أحمدُ ، وسُئِلَ عن رجلٍ حَلَف بالطَّلاقِ لا يُكَلِّمُ رجلًا ، فقال رجلٌ : وأنا على مثلِ يَمِينِك ؟ فقال : عليه مثلُ [2]ما قال[2] الذى حَلَف . لأنَّ

الإنصاف

لا يُكَفِّرُ بالمالِ .

فائدة : يُكَفِّرُ الكافِرُ - ولو كانَ مُرْتَدًّا - بغيرِ الصَّوْمِ ؛ لأنَّ يَمِينَه تنْعَقِدُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

الكِنايَةَ تَدْخُلُ فى الطَّلاقِ ، وكذلك يَمِينُ العَتاقِ . وإن لم يَنْوِ شيئًا ، لم تَنْعَقِدْ يَمِينُه ؛ لأنَّ الكِنايَةَ لا تَنْعَقِدُ[1] بغيرِ نِيَّةٍ ، وليس قولُه هذا بصَرِيحٍ . وإن كان المَقُولُ له لم يَحْلِفْ بعدُ ، وإنَّما أرادَ أنَّه [2]يَلْزَمُه ما[2] يَلْزَمُ الآخَرَ يَمِينًا يَحْلِفُ بها ، فحَلَفَ المَقُولُ له[3] لم تَنْعَقِدْ يَمِينُ القائِلِ وإن كان فى الطَّلاقِ والعَتاقِ ؛ لأنَّه لابُدَّ أن يكونَ هناك ما يُكْنَى عنه ، وليس هٰهُنا ما يُكْنَى عنه .

فصل : وإذا قال : حَلَفْتُ . ولم يَكُنْ حَلَف ، فقال أحمدُ : هى كَذِبَةٌ ، وليس عليه يَمِينٌ . وعنه ، عليه الكَفَّارَةُ ؛ لأنَّه أقَرَّ على نَفْسِه . والأوَّلُ المذهبُ ؛ لأنَّه حُكْمٌ فيما [١٢٨/٨و] بينَه وبينَ اللهِ ، فإنْ كَذَبَ فى الخَبَرِ به ، لم يَلْزَمْه حُكْمُه ، كما لو قال : ما صَلَّيْتُ . وقد صَلَّى . ولو قال : علىَّ يَمِينٌ . فهى كالتى قبلَها . وإن نَوَى القَسَمَ ، فقال أبو الخَطَّابِ : هى يَمِينٌ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . وقال الشافعىُّ : ليس بيَمِينٍ ؛ لأنَّه لم يَأْتِ باسمِ اللهِ المُعَظَّمِ ، ولا صِفَتِه ، فلم يَكُنْ يَمِينًا ، كما لو قال : حَلَفْتُ . وهذا أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، فإنَّ هذه ليست صِيغَةَ اليَمِينِ والقَسَمِ ، وإنَّما هى صِيغةُ الخَبَرِ ، فلا يكونُ بها حالِفًا ، وإن قُدِّرَ ثُبوتُ حُكْمِها ، لَزِمَه أقَلُّ ما تَناوَلَه الاسْمُ ، وهو يَمِينٌ ما ، وليست كلُّ يَمِينٍ

الإنصاف

كالمُسْلِمِ ، كما تقدَّم .

(١) فى م : « تقبل » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

مُوجِبَةً للكَفَّارَةِ ، فلا يَلْزَمُه شيءٌ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه كِنايَةٌ عن اليَمِينِ ، وقد نَوَى بها اليَمِينَ ، فتكونُ يَمِينًا ، كالصَّرِيحِ .

فصل : وثَبَت أنَّ النبيَّ ﷺ أمَرَ بإبْرارِ المُقْسِمِ أو القَسَمِ . رَواه البخاريُّ[1] . وهذا ، واللهُ أعْلَمُ ، على سَبِيلِ النَّدْبِ ، لا على[2] سبيلِ الإيجابِ ، بدليلِ أنَّ أبا بكرٍ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، قال : أقْسَمْتُ عليكَ يا رسولَ اللهِ ، لتُخْبِرَنِّى بما أصَبْتُ ممَّا[3] أخْطَأْتُ . فقال النبيُّ ﷺ : « لَا تُقْسِمْ يَا أَبَا بَكْرٍ »[4] . ولم يُخْبِرْه . ويَحْتَمِلُ أن يَجِبَ إبْرارُه إذا لم يَكُنْ فيه ضَرَرٌ ، ويكونُ امْتِناعُ النبيِّ ﷺ مِن إبْرارِ أبى بكرٍ لِمَا عَلِمَ مِن الضَّرَرِ فيه . وإن أجابَه إلى صُورَةِ ما أقْسَمَ عليه دونَ مَعْناه ، عندَ تَعَذُّرِ المَعْنَى ، فحَسَنٌ ؛ فإنَّه رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ أنَّ العباسَ جاءَه برجلٍ لِيُبايِعَه على الهِجْرَةِ ، فقال النبيُّ ﷺ : « لَا هِجْرَةَ بَعْدَ الفَتْحِ » . قال العباسُ : أقْسَمْتُ عليكَ يا رسولَ اللهِ لَتُبايِعَنَّه . فوَضَعَ النبيُّ ﷺ يَدَه فى يَدِه ، فقال : « أبْرَرْتُ قَسَمَ عَمِّى ، ولَا هِجْرَةَ »[5] . فأجابَه إلى صُورَةِ المُبايَعَةِ ، دونَ ما قَصَد بيَمِينِه .

فصل : وتُسْتَحَبُّ إجابَةُ مَن سألَ[6] باللهِ ؛ لِما روَى ابنُ عمرَ ،

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٧ .

(٢) زيادة من : ص .

(٣) فى الأصل : « وبما » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٥٤ .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٥٤ .

(٦) فى م : « حلف » .

الشرح الكبير

قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَن اسْتَعَاذَ بِاللهِ فَأَعِيذُوهُ ، ومَنْ سَأَلَكُمْ باللهِ فَأَعْطُوهُ ، وَمَن اسْتَجَارَ بِاللهِ فأَجِيرُوهُ ، ومَنْ أَتَى إِلَيْكُمْ مَعْرُوفًا فَكَافِئُوهُ ، فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فَادْعُوا لَهُ حَتَّى تَعْلَمُوا أَنْ قَدْ[1] كَافَأْتُمُوهُ » . وعن أبى ذَرٍّ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ثَلَاثَةٌ يُحِبُّهُمُ اللهُ ، وثَلاثَةٌ يُبْغِضُهُمُ اللهُ ؛ أَمَّا الَّذِين يُحِبُّهُمُ اللهُ ؛ فرَجُلٌ سَأَل قَوْمًا ، فَسَأَلَهُم باللهِ ، ولَمْ يَسْأَلْهُمْ بِقَرَابَةٍ بَيْنَهُ وبَيْنَهُم ، فتَخَلَّفَ رجُلٌ بأَعْقَابِهِمْ ، فأَعْطَاهُ سِرًّا ، لَا يَعْلَمُ بعَطِيَّتِهِ إِلَّا اللهُ عَزَّ وجَلَّ والَّذِى أَعْطَاهُ ، وقَوْمٌ ساروا لَيْلَتَهُمْ حَتَّى إِذَا كَانَ النَّوْمُ أَحَبَّ إِلَيْهِمْ مِمَّا[2] يُعْدَلُ بِهِ ، فَوَضَعُوا رُءُوسَهُمْ ، فَقَامَ يَتَمَلَّقُنِى وَيَتْلُو آيَاتِى[3] ، ورَجُلٌ كَانَ فى سَرِيَّةٍ ، فَلَقُوا العَدُوَّ فَهُزِمُوا ، فأَقْبَلَ بِصَدْرِه حَتَّى يُقْتَلَ أَوْ يُفْتَحَ لَهُ ، والثَّلَاثَةُ الَّذِينَ يُبْغِضُهُمُ اللهُ ؛ الشَّيْخُ الزَّانِى ، وَالْفَقِيرُ الْمُخْتَالُ ، وَالْغَنِىُّ الظَّلُومُ » . رَواهما النَّسَائِىُّ[4] .

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « ما » .

(٣) فى م : « كتابى » .

(٤) الأول فى : باب من سأل الله عز وجل ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٥/٦١ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب عطية من سأل بالله عز وجل ، من كتاب الزكاة . سنن أبى داود ١/٣٨٩ .
والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٦٨ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٩ ، ١٢٧ .
والثانى فى : باب فضل صلاة الليل ، من كتاب قيام الليل وتطوع النهار ، وفى : باب ثواب من يعطى ، من كتاب الزكاة . المجتبى ٣/١٦٩ ، ٥/٦٣ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب حدثنا أبو كريب ... ، من أبواب صفة الجنة . عارضة الأحوذى ١٠/٤٠ .
والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٥٣ .
وإلى هنا ينتهى الجزء العاشر من نسخة مكتبة فيصل بن محمد آل سعود .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٧٠٢٠ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 136 – 0

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثامن والعشرون

جامع الأيمان - النذر - القضاء

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ جَامِعِ الْأَيْمَانِ

وَيُرْجَعُ فى الْأَيْمَانِ إِلَى النِّيَّةِ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ ، رُجِعَ إِلَى سَبَبِ الْيَمِينِ وَمَا هَيَّجَهَا ، .....

الشرح الكبير

بابُ جامِعِ الأيمانِ

٤٧١٧ – مسألة : (ويُرْجَعُ فى الأيمانِ إلى النِّيَّةِ ، فإن لم تكُنْ لَهُ نِيَّةٌ ، رُجِعَ إلى [١٢٨/٨ظ] سَبَبِ اليَمِينِ وما هَيَّجَها) الأيمانُ مَبْنِيَّةٌ على نِيَّةِ الحالِفِ ، فإذا نَوَى بيَمِينِه ما يَحْتَمِلُه ، انْصَرَفَتْ يَمِينُه[1] إليه ، سَواءٌ كان ما نَواه مُوافِقًا لظاهِرِ اللَّفْظِ ، أو مُخالِفًا له ، فالمُوافِقُ للظَّاهِرِ أن يَنْوِىَ باللَّفْظِ مَوْضُوعَه الأَصْلِىَّ ، مثل[2] أنْ يَنْوِىَ باللَّفْظِ العامِّ العُمُومَ ، وبالمُطْلَقِ الإطْلاقَ ، وبسائِرِ الألْفاظِ ما يَتَبادَرُ إلى الأفْهامِ منها .

الإنصاف

بابُ جامِعِ الأيمانِ

قوله : يُرْجَعُ فى الأَيْمانِ إلى النِّيَّةِ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقال القاضى : يُقدَّمُ عمُومُ لفْظِه على النِّيَّةِ احْتِياطًا .

تنبيه : قولُه : يُرْجَعُ فى الأَيْمانِ إلى النِّيَّةِ . مُقَيَّدٌ بأنْ يكونَ الحالِفُ بها غيرَ ظالمٍ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « ثم » .

الشرح الكبير

والمخالِفُ[1] يَتَنَوَّعُ أنْواعًا ؛ أحَدُها ، أن يَنْوِىَ بالعامِّ الخاصَّ ، مثلَ مَن[2] يَحْلِفُ لا يَأْكُلُ لحْمًا ولا فاكهةً . يُرِيدُ لَحْمًا بعَيْنِه ، وفاكِهَةً بعَيْنِها . ومنها ، أن يَحْلِفَ على فِعْلِ شيءٍ أو تَرْكِه مُطْلَقًا ، ويَنْوِىَ فِعْلَه أو تَرْكَه فى وَقْتٍ بعَيْنِه ، مثلَ مَن يَحْلِفُ ، أن لا يتغَدَّى . ويُرِيدُ اليومَ . أو : لا أَكَلْتُ . يعنى الساعةَ . ومنها ، أن يَنْوِىَ بيَمِينِه غيرَ ما يَفْهَمُه السَّامِعُ منه ، كما ذكَرْنا فى المَعارِيضِ[3] فى مسألةِ إذا تَأَوَّلَ فى يَمِينِه فله تَأْوِيلُه . ومنها ، أن يُرِيدَ بالخاصِّ العامَّ ، مثلَ أن يَحْلِفَ : لا شَرِبْتُ لفُلانٍ الماءَ من العَطَشِ . ينوى[4] قَطْعَ كُلِّ ما له فيه مِنَّةٌ . أو : لا يَأْوِى مع امْرأتِه فى دارٍ . يريدُ جَفاءَها بتَرْكِ اجْتماعِه بها فى جميعِ الدُّورِ . أو حَلَف : لا يَلْبَسُ ثَوْبًا من غَزْلِها . يُرِيدُ قَطْعَ مِنَّتِها به ، فتَتَعَلَّقُ يَمِينُه بالانْتِفاعِ به ، أو بثَمَنِه[5] ، ممَّا لها فيه مِنَّةٌ عليه . وبهذا قال مالكٌ . وقال أبو حنيفةَ ،

الإنصاف

نصَّ عليه ، على ما تقدَّم ، وأنْ يَحْتَمِلَها لفْظُه مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، وجماعةٌ : ويُقْبَلُ منه فى الحُكْمِ إذا قَرُبَ الاحْتِمالُ ، وإنْ قَوِىَ بُعْدُه منه ، لم يُقْبَلْ ، وإنْ توَسَّطَ فرِوايَتانِ . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ بابِ التَّأْويلِ فى الحَلِفِ ، وتقدَّم تصْويرُ بعْضِ

---

(١) فى م : « والحالف » .
(٢) فى م : « أن » .
(٣) فى الأصل : « المعارض » .
(٤) فى م : « يعنى » .
(٥) بعده فى م : « منها » .

الشرح الكبير

والشافِعِىُّ : لا عِبْرَةَ بالنِّيَّةِ والسَّبَبِ فيما يُخالِفُ لَفْظَه ؛ لأنَّ الحِنْثَ مُخالَفَةُ ما وَقَعَتْ عليه اليَمِينُ ، واليَمِينُ لَفْظُه ، فلو أحْنَثْناه على ما سِوَاه ، لأحْنَثْناه على ما نَوَى ، لا على ما حَلَف ، ولأنَّ النِّيَّةَ بمُجَرَّدِها لا تَنْعَقِدُ بها اليَمِينُ ، فكذلك لا يَحْنَثُ بمُخالَفَتِها . ولَنا ، أنَّه نَوَى بكَلامِه ما يَحْتَمِلُه ، ويَسُوغُ فى اللُّغَةِ التَّعْبيرُ به[1] عنه ، فتَنْصَرِفُ يَمِينُه إليه ، كالمَعارِيضِ ، وبَيانُ احْتمالِ اللَّفْظِ له ، أنَّه يَسُوغُ فى كَلامِ العَرَبِ التَّعْبيرُ بالخاصِّ عن العامِّ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ مَا يَمْلِكُونَ مِن قِطْمِيرٍ ﴾[2] . ﴿ وَلَا يُظْلَمُونَ فَتِيلًا ﴾[3] . ﴿ فَإِذًا لَّا يُؤْتُونَ ٱلنَّاسَ نَقِيرًا ﴾[4] . والقِطْمِيرُ : لُفافَةُ النَّواةِ . والفَتِيلُ : ما فى شَقِّها . والنَّقِيرُ : النَّقْرَةُ التى فى ظَهْرِها . ولم يُرِدْ ذلك بعَيْنِه ، بل نَفَى كلَّ شىءٍ . وقال الحُطَيْئَةُ[5] يَهْجُو[6] بنى العَجْلانِ :

* ولَا يَظْلِمُونَ النَّاسَ حَبَّةَ خَرْدَلِ *

الإنصاف

مَسائِلَ مِن ذلك ، وذِكْرُ الخُروجِ مِن مَضايقِ الأَيْمانِ مُسْتَوْفًى فى بابِ التَّأْوِيلِ فى الحَلِفِ فى أوَّلِه وآخِرِه ، فليُراجَعْ .

قوله : فإنْ لم تَكُنْ له نِيَّةٌ ، رُجِعَ إلى سَبَبِ اليَمِينِ وما هَيَّجَها . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة فاطر ١٣ .

(٣) سورة النساء ٤٩ .

(٤) سورة النساء ٥٣ .

(٥) كذا نسبه إلى الحطيئة . وهو للنجاشى . وتقدم فى ٢٢/٢٥٤ .

(٦) فى م : « يهيج » .

الشرح الكبير

ولم يُرِدِ الحَبَّةَ بعَيْنِها ، إنَّما أرادَ لا يَظْلِمُونَهم شيئًا . وقد يُذْكَرُ العامُّ ويُرادُ به الخَاصُّ ، كقوْلِه تعالى : ﴿ ٱلَّذِينَ قَالَ لَهُمُ ٱلنَّاسُ ﴾[1] . أرادَ رجلًا واحِدًا : ﴿ إِنَّ ٱلنَّاسَ قَدْ جَمَعُواْ لَكُمْ ﴾[1] . يعْنى أبا سفيانَ . وقال : ﴿ تُدَمِّرُ كُلَّ شَىْءٍ بِأَمْرِ رَبِّهَا ﴾[2] . ولم تُدَمِّرِ السَّماءَ والأرْضَ ولا مَساكِنَهم . وإذا احْتَمَلَه اللَّفْظُ ، وَجَب صَرْفُ اليَمِينِ إليه إذا نَوَاه ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « وإنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى »[3] . ولأنَّ كلامَ الشَّارِعِ يُحْمَلُ على مُرادِه به ، إذا ثَبَت ذلك بالدَّليلِ ، فكذلك كلامُ غيرِه . قولُهم : إنَّ الحِنْثَ مُخالَفَةُ ما عُقِدَ اليَمِينُ عليه . قُلْنا : وهذا كذلك ، فإنَّ اليَمِينَ إنَّما انْعَقَدَتْ على ما نَوَاه ، ولَفْظُه مَصْروفٌ إليه ، وليست هذه نِيَّةً مُجَرَّدَةً ، بل لَفْظٌ مَنْوِىٌّ به ما يَحْتَمِلُه .

الإنصاف

عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيْرِه . قال فى « الفُروعِ » : وقدَّم السَّبَبَ على النِّيَّةِ الخِرَقِىُّ ، و « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » ، وحُكِىَ رِوايةً . وقدَّمه القاضى بمُوافقَتِه للوَضْعِ ، وعنه ، يُقدَّمُ عُمومُ لَفْظِه على سَبَبِ اليَمِينِ احْتِياطًا . وذكَر القاضى ، وعلى النِّيَّةِ أيضًا . انتهى . وقال الزَّرْكَشِىُّ : اعْتَمَدَ عامَّةُ الأصحابِ تقْدِيمَ النِّيَّةِ على السَّبَبِ ، وعكَس ذلك الشِّيرَازِىُّ ، فقدَّم السَّبَبَ على النِّيَّةِ . انتهى . قلتُ : وقطَع به فى « الإرْشادِ » . وقولُ صاحبِ « الفُروعِ » : وقدَّم الخِرَقِىُّ السَّبَبَ على النِّيَّةِ . غيرُ مُسَلَّمٍ . وقال الزَّرْكَشِىُّ أيضًا ، لمَّا تكلَّم على كلامِ الخِرَقِىِّ : إذا لم يَنْوِ شيئًا ،

---

(١) سورة آل عمران ١٧٣ .

(٢) سورة الأحقاف ٢٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

الشرح الكبير

فصل : ومن شَرْطِ[1] انْصِرافِ اللَّفْظِ إلى ما نَوَاه ، احْتِمالُ اللَّفْظِ له ، فإن [٨/١٢٩و] نَوَى ما لا يَحْتَمِلُه اللَّفْظُ ، مثلَ أن يَحْلِفَ لا يَأْكُلُ

الإنصاف

لا ظاهِرَ اللَّفْظِ ولا غيرَ ظاهِرِه ، رُجِعَ إلى سبَبِ اليمينِ وما هَيَّجَها ، أىْ أثارَها ، فإذا حَلَفَ ، لا يَأْوِى مع امْرَأتِه فى هذه الدَّارِ . وكان سبَبُ يمينِه غَيْظًا مِن جِهَةِ الدَّارِ ؛ لضَرَرٍ لَحِقَه مِن جِيرَانِها ، أو[2] مِنَّةٍ حصَلَتْ عليه بها ونحوِ ذلك ، اخْتَصَّتْ يمِينُه بها كما هو مُقْتَضَى اللَّفْظِ . وإنْ كان لغَيْظٍ مِنَ المرْأةِ يقْتَضِى جَفاءَها ، ولا أثَرَ للدَّارِ فيه، [٣/٢٠٠و] تعَدَّى ذلك إلى كلِّ دارٍ[3]؛ المَحْلُوفِ عليها بالنَّصِّ، وما عداها بعِلَّةِ الجَفاءِ التى اقْتَضَاها السَّبَبُ . وكذلك إذا حَلَفَ لا يَدْخُلُ بَلَدًا لظُلْمٍ رَآه فيه ، ولا يُكَلِّمُ زَيْدًا لشُرْبِه الخَمْرَ ، فزالَ الظُّلْمُ وترَكَ زَيْدٌ شُرْبَ الخَمْرِ ، جازَ له الدُّخولُ والكلامُ ؛ لزَوالِ العِلَّةِ المُقْتَضِيَةِ لليَمِينِ . وكلامُ الخِرَقِىِّ يشْمَلُ ما إذا كان اللَّفْظُ خاصًّا والسَّبَبُ يقْتَضِى التَّعْمِيمَ ، كما مثَّلْناه أوَّلًا ، أو كان اللَّفْظُ عامًّا والسَّبَبُ يقْتَضِى التَّخْصِيصَ ، كما مثَّلْناه ثانِيًا . ولا نِزاعَ بينَ الأصحابِ ، فيما عَلِمْتُ ، فى الرُّجوعِ إلى السَّبَبِ المُقْتَضِى للتَّعْمِيمِ ، واخْتُلِفَ فى عِكْسِه ، فقيل : فيه وَجْهان . وقيل : رِوايَتان . وبالجُمْلَةِ ، فيه قَوْلان أو ثَلاثَةٌ ؛ أحدُها – وهو المَعْروفُ عنِ القاضى فى « التَّعْليقِ » وفى غيرِه ، واخْتِيارُ عامَّةِ أصحابِه ، الشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » – يؤْخَذُ بعُمومِ اللَّفْظِ . وهو مُقْتَضَى نصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وذكَرَه . والقولُ الثَّانى – وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتِيارُ أبى محمدٍ ، وحُكِىَ عنِ القاضى فى مَوْضِعٍ – يُحْمَلُ اللَّفْظُ العامُّ

(١) فى م : « شرائط » .

(٢) فى الأصل : « و » .

(٣) فى الأصل : « من » .

الشرح الكبير

خُبْزًا ، يَعْنِى به لا يَدْخُلُ بَيْتًا ، فإنَّ يَمِينَه لا تَنْصَرِفُ إلى المَنْوِىِّ ؛ لأنَّها نِيَّةٌ مُجَرَّدَةٌ لا يَحْتَمِلُها اللَّفْظُ ، فأَشْبَهَ ما لو نَوَى ذلك بغيرِ يَمِينٍ .

الإنصاف

على السَّبَبِ ، ويكونُ ذلك السَّبَبُ مَبْنِيًّا على أنَّ العامَّ أُرِيدَ به خاصٌّ . والقولُ الثَّالثُ ، لا يقْتَضِى التَّخْصِيصَ فيما إذا حلَف لا يدْخُلُ البَلَدَ لظُلْمٍ رَآه فيه ، ويقْتَضِى التَّخْصِيصَ فيما إذا دُعِىَ إلى غَداءٍ فحَلَف لا يتَغَدَّى ، أو حلَف لا يخْرُجُ عَبْدُه ولا زوْجَتُه إلَّا بإذْنِه . والحالُ يقْتَضِى ما داما كذلك . وقد أشارَ القاضى إلى هذا فى « التَّعْليقِ » . انتهى كلامُ الزَّرْكَشِىِّ . وقال فى « القاعِدَةِ الرَّابعَةِ والعِشْرِين بعدَ المائَةِ » ، وتَبِعَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : هل يُخَصُّ اللَّفْظُ العامُّ بسَبَبِه الخاصِّ إذا كان السَّبَبُ هو المُقْتَضِى له ، أمْ يُقْضَى[1] بعُمومِ اللَّفْظِ ؟ فيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، العِبْرَةُ بعُمومِ اللَّفْظِ . اخْتارَه القاضى فى « الخِلافِ » ، والآمِدِىُّ ، وأبو الفَتْحِ الحَلْوانِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهم ، وأخَذُوه مِن نصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ علِىِّ بنِ سعيدٍ ، فى مَن حلَف لا يصْطادُ مِن نَهْرٍ لظُلْمٍ رَآه فيه ثم زالَ الظُّلْمُ ، قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : النَّذْرُ يُوَفَّى به . والوَجْهُ الثَّانى ، العِبْرَةُ بخُصوصِ السَّبَبِ لا بعُمومِ اللَّفْظِ . وهو الصَّحيحُ عندَ صاحبِ « المُغْنِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . لكِنَّ المَجْدَ اسْتَثْنَى صُورَةَ النَّهْرِ وما أشْبَهَها ، كمَن حلَف لا يدْخُلُ بَلَدًا لظُلْمٍ رَآه فيه ثم زالَ الظُّلْمُ . فجعَل العِبْرَةَ فى ذلك بعُمومِ اللَّفْظِ ، وعزَى المُصَنِّفُ الخِلافَ إليها ، ورَجَّحَه ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » ، وقال : هو قِياسُ[2] المذهبِ . وجزَم به القاضى فى مَوْضِعٍ مِن « المُجَرَّدِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وفرَّق بينَه وبينَ مسْأَلَةِ النَّهْرِ المَنْصُوصَةِ ،

(١) فى الأصل : « يقتضى » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِذَا حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّهُ حَقَّهُ غَدًا ، فَقَضَاهُ قَبْلَهُ ، لَمْ يَحْنَثْ إِذَا قَصَدَ أَنْ لَا يَتَجَاوَزَهُ ، أَوْ كَانَ السَّبَبُ يَقْتَضِيهِ .

الشرح الكبير

٤٧١٨ – مسألة : (فإن لم تكُنْ له نِيَّةٌ ، رُجِعَ إلى سَبَبِ اليَمِينِ وما هَيَّجَهَا) إذا عُدِمَتِ النِّيَّةُ[1] ، نَظَرْنا فى سَبَبِ اليَمِينِ وما أثارَها ؛ لدَلالَتِه على النِّيَّةِ (فإذا حَلَف لَيَقْضِيَنَّه حَقَّه غدًا ، فقَضَاه قبلَه ، لم يَحْنَثْ إذا قَصَد أن لا يَتَجاوَزَه ، أو كان السَّبَبُ يَقْتَضِيه) وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال الشافعىُّ : يَحْنَثُ إذا قَضاه قبلَه ؛ لأنَّه [2]تَرَك فِعْلَ[2] ما حَلَفَ عليه مُخْتارًا ، فحَنِثَ ، كما لو قَضاه بعدَه . ولَنا ، أنَّ مُقْتَضَى اليَمِينِ تَعْجِيلُ القَضاءِ قبلَ خُروجِ الغَدِ ، فإذا قَضاه قبلَه ، فقد قَضَى قبلَ خُروجِ الغَدِ ، وزادَه خَيْرًا ، ولأنَّ مَبْنَى الأيْمانِ على النِّيَّةِ[3] ،

الإنصاف

وذكَرَه . قال فى « القَواعِدِ » : وهذا أحْسَنُ ، وقد يكونُ لَحَظَ هذا جَدُّه .

قوله : وإنْ حلَف لَيَقْضِيَنَّه حَقَّه غَدًا ، فقَضاه قبلَه ، لم يَحْنَثْ إذا قصَد أنْ لا يُجاوزَه . قوْلًا واحدًا . وكذا لا يحْنَثُ أيضًا إذا كان السَّبَبُ يقْتَضِيه ، وإلَّا حَنِثَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعندَ القاضى ، [4]وأصحابِه ، لا يَحْنَثُ ولو كانَ السَّبَبُ لا يقْتَضِيه أيضًا . وتقدَّم كلامُ الزَّرْكَشِىِّ ونقْلُه[4] .

---

(١) فى م : « البينة » .

(٢ – ٢) فى ق ، م : « يترك » .

(٣) فى م : « هذا » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ونِيَّةُ هذا بيَمِينِه تَعْجِيلُ القَضاءِ قبلَ خُروجِه ، فتَعَلَّقَتْ يَمِينُه بهذا المَعْنَى ، كما لو صَرَّحَ به . فإن لم تَكُنْ له نِيَّةٌ ، رُجِعَ إلى سَبَبِ اليَمِينِ ، فإن كان يَقْتَضِى التَّعْجِيلَ ، فهو كما لو نَوَاه ؛ لأنَّ السَّبَبَ يَدُلُّ على النِّيَّةِ ، وإن لم يَنْوِ ذلك ، ولا كان السَّبَبُ يَقْتَضِيه ، فظاهِرُ كَلامِ الْخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يَبَرُّ إلَّا بقَضائِه [1]فى الغَدِ ، ولا يَبَرُّ بقضائِه[1] قبلَه . وقال القاضى : يَبَرُّ على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ اليَمِينَ للحَثِّ[2] على الفِعْلِ ، فمتى عَجَّلَه ، فقد أتَى بالمَقْصُودِ فيه ، فيَبَرُّ ، كما لو نَوَى ذلك . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّه تَرَكَ فِعْلَ ما تَناوَلَتْه يَمِينُه لفْظًا ، ولم تَصْرِفْها عنه نِيَّةٌ ولا سَبَبٌ ، فحَنِثَ ، كما لو حَلَفَ لَيَصُومَنَّ شعبانَ ، فصامَ رَجَبًا . ويَحْتَمِلُ أنَّ ما قالَه القاضى فى القَضاءِ خاصَّةً ؛ لأنَّ عُرْفَ هذه اليَمِينِ فى القَضاءِ التَّعْجِيلُ ، فتَنْصَرِفُ اليَمِينُ المُطْلَقَةُ إليه .

فصل : فأمَّا غيرُ قَضاءِ الحَقِّ ، كأَكْلِ شيءٍ ، أو شُرْبِه ، أو بَيْعِ شيءٍ ، أو شِرائِه ، أو ضَرْبِ عَبْدٍ[3] ، أو نَحْوِه ، فمتى عَيَّنَ وَقْتًا ، ولم يَنْوِ ما يَقْتَضِى تَعْجِيلَه ، ولا كان سَبَبُ يَمِينِه يَقْتَضِيه ، لم يَبَرَّ إلَّا بفِعْلِه فى وَقْتِه .

الإنصاف

[4]**فائدة** : مثْلُ ذلك فى الحُكمِ[4] ، لو حلَف لآكُلَنَّ شيئًا غدًا ، أو لأُبيعَنَّه ، أو لأفْعَلَنَّه . فأمَّا إنْ حلَف لأَقْضِيَنَّه حقَّه غدًا . وقصَدَ مَطْلَه ، فقَضاه قبلَه ، حَنِثَ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى ق ، م : « للحنث » .

(٣) فى م : « عبده » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ ثَوْبَهُ إِلَّا بِمِائَةٍ ، فَبَاعَهُ بِأَكْثَرَ ، لَمْ يَحْنَثْ ، وَإِنْ بَاعَهُ بِأَقَلَّ حَنِثَ .

الشرح الكبير

وذَكَرَ القاضى أنَّه يَبَرُّ بتَعْجِيلِه عن وَقْتِه . وحُكِىَ ذلك عن بعضِ أصحابِ أبى حنيفةَ . ولَنا ، أنَّه لم يَفْعَلِ المَحْلوفَ عليه فى وَقْتِه ، من غيرِ نِيَّةٍ تَصْرِفُ يَمِينَه ، ولا سَبَبٍ ، فيَحْنَثُ ، كالصِّيامِ . ولو فَعَل بعضَ المَحْلوفِ عليه قبلَ وَقْتِه ، وبعضَه فى وَقْتِه ، لم يَبَرَّ ؛ لأنَّ اليَمِينَ فى الإثْباتِ لا يَبَرُّ فيها إلَّا بفِعْلِ جميعِ المَحْلوفِ عليه ، فتَرْكُ بعضِه فى وَقْتِه كتَرْكِ جَمِيعِه ، إلَّا أن يَنْوِىَ أن لا يُجاوِزَ ذلك الوَقْتَ ، أو يَقْتَضِىَ ذلك سَبَبُها .

٤٧١٩ – مسألة : (وإن حَلَف) أن (لا يَبِيعَ ثَوْبَه إلَّا بمائَةٍ ، فباعَه بأكْثَرَ ، لم يَحْنَثْ ، وإن بَاعَه بِأَقَلَّ ، حَنِثَ) لأنَّ قَصْدَه أن لا يَبِيعَه بأقَلَّ منها ، فحَنِثَ إذا باعَه بالأقَلِّ ، ولا يَحْنَثُ إذا باعَه بأكثرَ ؛ لأنَّ قَرِينَةَ الحالِ تَدُلُّ على ذلك ، والعُرْف ، فهو كما لو حَلَف ليَقْضِيَنَّه حَقَّه غدًا ، فقَضاه اليومَ ، ومُقْتَضَى مذهبِ الشافِعِىِّ أنَّه يَحْنَثُ إذا باعَه بأكثرَ ؛ لمُخالَفَتِه اللَّفْظَ .

فصل : ومَن حَلَف لا يَبِيعُ ثَوْبَه بعَشَرَةٍ ، فبَاعَه بها أو [١٢٩/٨ظ] بأقَلَّ ، حَنِثَ ، وإن باعَه بأكْثَرَ ، لم يَحْنَثْ . وقال الشافعىُّ : لا يَحْنَثُ إذا باعَه بأَقَلَّ ؛ لأنَّه لم تَتَناوَلْه يَمِينُه . ولَنا ، أنَّ العُرْفَ فى هذا أن لا يَبِيعَه بها ولا بأَقَلَّ منها ، بدَلِيلِ أنَّه لو وَكَّلَ فى بَيْعِه إنسانًا ، وأمَرَه أن لا يَبِيعَه بعَشرةٍ ، لم يَكُنْ له بَيْعُه بأقَلَّ منها ، ولأنَّ هذا تَنْبِيهٌ على امْتِناعِه من بَيْعِه

الإنصاف

.....

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارًا ، وَنَوَى الْيَوْمَ ، لَمْ يَحْنَثْ بِالدُّخُولِ فى غَيْرِهِ .

الشرح الكبير بما دونَ العشَرةِ ، والحُكْمُ يَثْبُتُ بالنِّيَّةِ[1] ، كثُبُوتِه باللَّفْظِ . وإنْ حَلَف : لا أشْتَرِيه بعشَرةٍ[2] . فاشْتَراه بأقَلَّ ، لم يَحْنَثْ . وإنِ اشْتَراه بها أو بأكثرَ منها ، حَنِثَ ؛ لِما ذَكَرْنا . ومُقْتَضَى مذهبِ الشافعىِّ ، أن لا يَحْنَثَ إذا اشْتَراه بأكْثَرَ منها ؛ لأنَّ يَمِينَه لم تَتَناوَلْه لَفْظًا . ولَنا ، أنَّها تَناوَلَتْه عُرْفًا وتَنْبِيهًا ، فكان حانِثًا ، كما لو حَلَف[3] : ما له علىَّ حَبَّةٌ . فإنَّه يَحْنَثُ إذا كان عليه أكْثَرُ منها . قيلَ لأحمدَ : رجلٌ حَلَف أن[4] لا يَنْقُصَ هذا الثَّوبَ من كذا . قال : قد أخَذْتُه ، ولكن هَبْ لى كذا . قال : هذا حِيلَةٌ . قيل له : فإن قال البائِعُ : أبِيعُك بكذا ، وأهَبُ لفُلانٍ شيئًا آخَرَ . قال : هذا كلُّه ليس بشىءٍ . وكَرِهَه .

٤٧٢٠ – مسألة : (وإن حَلَف لَا يَدْخُلُ دَارًا ، ونَوَى اليَوْمَ ، لم يَحْنَثْ بالدُّخولِ فى غَيْرِه) لأنَّ قَصْدَه يَتَعَلَّقُ باليومِ ، فاخْتَصَّ الحِنْثُ بالدُّخولِ فيه دونَ غيرِه .

الإنصاف قوله : وإنْ حلَف لا يَدْخُلُ دارًا ، ونَوَى اليَوْمَ ، لم يَحْنَثْ بالدُّخولِ فى غيرِه . (٥ويُقْبَلُ قولُه فى الحُكْمِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ »٥) .

---

(١) فى م : « بالتنبيه » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) بعده فى م : « أن » .
(٤) سقط من : م .
(٥ – ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ دُعِيَ إِلَى غَداءٍ ، فَحَلَفَ لَا يَتَغَدَّى ، اخْتَصَّتْ يَمِينُهُ بِهِ إِذَا قَصَدَهُ ، وَإِنْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ لَهُ الْمَاءَ مِنَ الْعَطَشِ ، يَقْصِدُ قَطْعَ الْمِنَّةِ، حَنِثَ بِأَكْلِ خُبْزِهِ، وَاسْتِعَارَةِ دَابَّتِهِ، وَكُلِّ مَا فِيهِ الْمِنَّةُ .

الشرح الكبير

٤٧٢١ – مسألة : (وإن دُعِيَ إلَى غَدَاءٍ ، فحَلَفَ لا يَتَغَدَّى ، اخْتَصَّتْ يَمِينُه به إذا قَصَدَه) لِما ذَكَرْنا .

٤٧٢٢ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَشْرَبُ له الماءَ مِن العَطَشِ ، يَقْصِدُ قَطْعَ مِنَّتِه ، حَنِثَ بأَكْلِ خُبْزِهِ ، واسْتِعَارَةِ دَابَّتِهِ ، وكلِّ ما فيه المِنَّةُ) لأنَّ ذلك للتَّنْبيهِ على ما هو أعْلَى منه ، كقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يُظْلَمُونَ فَتِيلًا ﴾[1] . يريدُ : لا يُظْلَمونَ شيئًا . وقال الشاعرُ :

* ولَا يَظْلِمُونَ النَّاسَ حَبَّةَ خَرْدَلِ *

الإنصاف

وعنه ، لا يُقْبَلُ فى الحُكْمِ ، ويُدَيَّنُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالَى .

قوله : وإنْ دُعِيَ إلى غَداءٍ ، فحَلَف لا يتَغَدَّى ، اخْتُصَّتْ يَمِينُه به إذا قصَده . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يَحْنَثْ بغيرِه ، على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، والمَجْدُ ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . وجزَم به القاضى فى « الكِفايَةِ » . وعنه ، يَحْنَثُ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَشْرَبُ له المَاءَ مِنَ العَطَشِ ، يَقْصِدُ قَطْعَ المِنَّةِ – أو كانَ السَّبَبُ قَطْعَ المِنَّةِ – حَنِثَ بأَكْلِ خُبْزِه ، واسْتِعارَةِ دابَّتِه وكلِّ ما فيه المِنَّةُ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ : لا أقَلَّ ، كقُعودِه فى ضَوْءِ

---

(١) سورة النساء ٤٩ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لا يَلْبَسُ ثَوْبًا مِنْ غَزْلِهَا ، يَقْصِدُ قَطْعَ مِنَّتِهَا ، فَبَاعَهُ واشْتَرَى بِثَمَنِهِ ثَوْبًا فَلَبِسَهُ ، حَنِثَ ، وَكَذلِكَ إِنِ انْتَفَعَ بِثَمَنِهِ .

الشرح الكبير

٤٧٢٣ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَلْبَسُ ثَوْبًا مِن غَزْلِهَا ، يَقْصِدُ قَطْعَ مِنَّتِها ، فبَاعَه واشْتَرَى بثَمَنِه ثَوْبًا فَلَبِسَه ، حَنِثَ ، وكذَلِك إنِ انْتَفَعَ بثَمَنِه) هذه المسألةُ (١فَرْعُ أصْلٍ١) قد تَقَدَّمَ ذِكْرُه فى أوَّلِ البابِ ، وهو أنَّ الأسْبابَ مُعْتَبَرَةٌ فى الأيْمانِ ، يتَعَدَّى الحُكْمُ بتَعَدِّيها ، فإذا امْتَنَّ عليه بثَوْبٍ ، فحَلَفَ أن لا يَلْبَسَه ، لتَنْقَطِعَ المِنَّةُ به ، حَنِثَ بالانْتِفاعِ به فى غيرِ اللُّبْسِ ؛ لأنَّه نَوْعُ انْتِفاعٍ به يُلْحِقُ المِنَّةَ به ، فإن لم يَقْصِدْ قَطْعَ المِنَّةِ ، ولا كان سَبَبُ يَمِينِه يَقْتَضِى ذلك ، لم يَحْنَثْ إلَّا بما تَناوَلَتْه يَمِينُه ، وهو لُبْسُه خاصَّةً ، فلو أبْدَلَه بثَوْبٍ غيرِه ، ثم لَبِسَه ، (٢أو انْتَفَعَ به فى غيرِ اللُّبْسِ٢) ، أو باعَه وأخَذَ ثَمَنَه ، لم يَحْنَثْ ؛ لعَدَمِ تَناوُلِ اليَمِينِ له لَفْظًا ونِيَّةً وسَبَبًا .

الإنصاف

نارِه .

تنبيه : قولُه : وإنْ حلَف لا يَلْبَسُ ثَوْبًا مِن غَزْلِها ، يَقْصِدُ قَطْعَ مِنَّتِها ، فباعَه واشْتَرَى بثَمَنِه ثَوْبًا ، حَنِثَ ، وكذا إنِ انْتفَعَ بثَمَنِه . ومَفْهومُه ، أنَّه لو انْتفعَ بشىءٍ مِن مالِها غيرَ الغَزْلِ وثَمَنِه ، أنَّه لا يَحْنَثُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَحْنَثُ بقَدْرِ مِنَّتِه فأزْيَدَ . جزَم به فى « التَّرْغيبِ » . وفى « التَّعْليقِ » ، و « المُفْرَداتِ » ، وغيرِهما ، يَحْنَثُ بشىءٍ منها ؛ لأنَّه لا يمْحُو مِنَّتَها إلَّا بالامْتِناعِ ممَّا يصْدُرُ عنها

(١ – ١) فى الأصل : « فرع » ، وفى ق ، م : « أصل فرع » . والمثبت كما فى المغنى ١٣/٥٦٦ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن فَعَل شيئًا لها فيه مِنَّةٌ عليه سِوَى الانْتِفاعِ بالثَّوْبِ ، وبعِوَضِه ، مثلَ أن سَكَن دارَها ، أو أكَلَ طَعامَها ، أو لَبِسَ ثَوْبًا لها غيرَ الثَّوْبِ[1] المَحْلُوفِ عليه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ المَحْلُوفَ عليه الثَّوْبُ ، فتَعَلَّقَتْ يَمِينُه به ، [2]أو بما[2] حَصَل به ، ولم يتَعَدَّ إلى غيرِه ؛ لاخْتِصاصِ اليَمِينِ والسَّبَبِ به .

فصل : وإنِ امْتَنَّتْ عليه امرأتُه بثَوْبٍ ، فحَلَفَ أن لا يَلْبَسَه ، قَطْعًا لمِنَّتِها ، فاشْتَراه غيرُها ، ثم كَساه إيَّاه ، أو اشْتَراه الحالِفُ ، ولَبِسَه على وَجْهٍ لا مِنَّةَ لها فيه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لمُخالَفَتِه يَمِينَه لَفْظًا ، [٨/١٣٠و] ولأنَّ لَفْظَ الشَّارِعِ إذا كان أعَمَّ مِن السَّبَبِ ، وَجَب الأخْذُ بعُمومِ اللَّفْظِ دونَ خُصوصِ السَّبَبِ ، كذا فى اليَمِينِ ، ولأنَّه لو خاصَمَتْه امرأةٌ له ، فقال : نسائِى طَوالِقُ . طَلُقْنَ كُلُّهُنَّ ، وإن كان سَبَبُ الطَّلاقِ واحِدَةً ، كذا هٰهُنا . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ السَّبَبَ اقْتَضَى تَقْييدَ لَفْظِه بما وُجِدَ فيه السَّبَبُ ، فصارَ كالمَنْوِىِّ ، أو كما لو خَصَّصَه بقَرِينَةٍ لَفْظِيَّةٍ .

الإنصاف

ممَّا يتضَمَّنُ مِنَّةً ، ليَخْرُجَ مجْرَى الوَضْعِ العُرْفِىِّ . وكذا سوَّى الأدَمِىُّ البَغْدادِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » بينَها وبينَ التى قبلَها ، وأنَّه يَحْنَثُ بكُلِّ ما فيه مِنَّةٌ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إنْ حلَف لا يأْكُلُ له خُبْزًا ، والسَّبَبُ المِنَّةُ ، حَنِثَ بأكْلِ غيرِه كائنًا ما كانَ ، وأنَّه إنْ حلَف لا يَلْبَسُ ثَوْبًا مِن غزْلِها ، [٣/٢٠٠ظ] فلَبِسَ عِمامَةً ، أو

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى الأصل : « إنما » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لا يَأْوِى مَعَهَا فى دَارٍ ، يُرِيدُ جَفَاءَهَا ، وَلَمْ يَكُنْ لِلدَّارِ سَبَبٌ هَيَّجَ يَمِينَهُ ، فَأَوَى مَعَها فى غَيْرِهَا ، [٣١٧و] حَنِثَ .

الشرح الكبير

٤٧٢٤ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَأْوِى معها فى دارٍ ، يُرِيدُ جَفاءَها ، ولم يَكُنْ للدَّارِ سَبَبٌ هَيَّجَ يَمِينَه ، فأَوَى معها فى غيرِها ، حَنِثَ) وهذه المسألةُ أيضًا مِن فُروعِ اعْتِبارِ النِّيَّةِ ، وذلك أنَّه متى قَصَد جَفاءَها بتَرْكِ الأُوِىِّ[1] معها ، ولم يَكُنْ للدَّارِ أثَرٌ فى يَمِينِه ، كان ذِكْرُ الدَّارِ كعَدَمِه ، وكأنَّه حَلَف لا يَأْوِى معها ، فإذا أوَى معها فى غيرِها ، حَنِثَ ؛ لمُخالَفَتِه ما حَلَف على تَرْكِه ، وصارَ هذا بمَنْزِلَةِ سُؤالِ الأعْرابِىِّ رسولَ اللهِ ﷺ : واقَعْتُ أهْلِى فى نهارِ رَمضانَ . فقال : « أعْتِقْ رَقَبَةً »[2] . لَمَّا كان ذِكْرُه أهْلَه لا أثَرَ له فى إيجابِ الكَفَّارَةِ ، حذَفْناه مِن السَّبَبِ ، وصارَ السَّبَبُ الوِقاعَ ، سَواءٌ كان للأهْلِ أو لغيرِهم[3] . وإن كان للدَّارِ أثَرٌ فى يَمِينِه ، مثلَ أنْ كان يَكْرَهُ سُكْناها ، أو خُوصِمَ[4] مِن أجْلِها ، أو امْتُنَّ[5]

الإنصاف

عكْسَه ، إنْ كانتِ امْتَنَّتْ بغَزْلِها ، حَنِثَ بكلِّ ما يَلْبَسُه منه . انتهى . وكذا منَع ابنُ عَقِيلٍ الحالِفَ على خُبْزِ غيرِه مِن لَحْمِه ومائِه .

قوله : وإنْ حَلَفَ لا يَأْوِى مَعَها فى دارٍ ، يُرِيدُ جَفاءَها ، ولم يَكُنْ للدَّارِ سَبَبٌ هَيَّجَ يَمِينَه ، فأَوَى مَعَها فى غَيْرِها ، حَنِثَ . وكذا لو حَلَفَ ، فقال : لا عُدْتُ

---

(١) فى الأصل : « الإرواء » .
(٢) تقدم تخريجه فى ٧/٤٤٥ .
(٣) فى م : « لغيره » .
(٤) فى الأصل : « حرم » .
(٥) فى الأصل : « أمنت » .

الشرح الكبير

عليه بها ، لم يَحْنَثْ إذا أَوَى معها فى غيرِها ؛ (١لأنَّه قَصَدَ١) بيَمِينِه الجَفاءَ فى الدَّارِ بعَيْنِها ، فلم يُخالِفْ ما حَلَف عليه . وإن عُدِمَ السَّبَبُ والنِّيَّةُ ، لم يَحْنَثْ إلَّا بفِعْلِ ما تَناوَلَه لَفْظُه ، وهو الأُوِىُّ معها فى تلك الدَّارِ بعَيْنِها ؛ لأنَّه[٢] يَجِبُ اتِّباعُ لَفْظِه ، إذا لم يَكُنْ سَبَبٌ ولا نِيَّةٌ تَصْرِفُ اللَّفْظَ عن مُقْتَضاه ، أو تَقْتَضِى زِيادَةً عليه ، ومَعْنَى الأُوِىِّ الدُّخولُ ، فمتى[٣] حَلَف لا يَأْوِى معها ، فدَخَلَ معها الدَّارَ ، حَنِثَ ، قَلِيلًا كان لُبْثُهُما أو كثيرًا ، قال اللهُ تعالَى مُخْبِرًا عن فَتَى موسى : ﴿ إِذْ أَوَيْنَآ إِلَى ٱلصَّخْرَةِ ﴾[٤] . قال أحمدُ : كم كان ذلك إلَّا ساعَةً ، أو ما شاءَ اللهُ . يُقال : أَوَيْتُ أنا ، وآوَيْتُ غَيْرِى . قال اللهُ تعالى : ﴿ إِذْ أَوَى ٱلْفِتْيَةُ إِلَى ٱلْكَهْفِ ﴾[٥] . وقال تعالى : ﴿ وَءَاوَيْنَـٰهُمَآ إِلَىٰ رَبْوَةٍ ﴾[٦] .

فصل : وإنْ بَرَّها بهَدِيَّةٍ أو غيرِها ، أو اجْتَمَعَ معها فيما ليس بدارٍ ولا بَيْتٍ ، لم يَحْنَثْ ، سَواءٌ كان للدَّارِ سَبَبٌ فى يَمِينِه أو لم يَكُنْ ؛ لأنَّه قَصَد جَفاءَها بهذا النَّوْعِ ، فلم يَحْنَثْ بغيرِه . فإن حَلَف أن لا يَأْوِىَ معها

الإنصاف

رأَيْتُكِ تدْخُلِينَها . ينْوِى منْعَها ، حَنِثَ ولو لم يرَها . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، أَقَلُّ الإيواءِ ساعَةٌ . وجزَم به فى « التَّرْغيبِ » .

(١ - ١) فى الأصل : « لأن قصده » .

(٢) بعده فى م : « لم » .

(٣) فى م : « فمن » .

(٤) سورة الكهف ٦٣ .

(٥) سورة الكهف ١٠ .

(٦) سورة المؤمنون ٥٠ .

الشرح الكبير

فى دارٍ لسَبَبٍ ، فزالَ السَّبَبُ المُوجِبُ ليَمِينِه ، مثلَ أن كان السَّبَبُ امْتِنانَها بها عليه ، فمَلَكَ الدَّارَ ، أو صارت لغيرِها ، فأَوَى معها فيها ، فهل يَحْنَثُ ؟ على وَجْهَيْن ، مَضَى ذِكْرُهما وتَعْلِيلُهما .

فصل : وإن حَلَف لا يَدْخُلُ عليها بَيْتًا ، فدَخَلَ عليها فيما ليس ببَيْتٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ المسألةِ التى قبلَها ؛ إن قَصَد جَفاءَها ، و لم يَكُنْ للبَيْتِ سَبَبٌ هَيَّجَ يَمِينَه ، حَنِثَ ، وإلَّا فلا . وإنْ دَخَل على جماعَةٍ هى فيهم ، يَقْصِدُ الدُّخولَ عليها معهم ، حَنِثَ ، وكذلك إن لم يَقْصِدْ شيئًا . وإنِ اسْتَثْناها بقَلْبِه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَحْنَثُ ، كما لو حَلَف أن لا يُسَلِّمَ عليها ، فسَلَّمَ على جماعَةٍ هى فيهم ، يَقْصِدُ بقَلْبِه السَّلامَ [٨/١٣٠ظ] على غيرِها ، فإنَّه لا يَحْنَثُ . والثانى ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الدُّخولَ فِعْلٌ لا يَتَمَيَّزُ ، فلا يَصِحُّ تَخْصِيصُه بالقَصْدِ ، وقد وُجِدَ فى حَقِّ الكلِّ على السواءِ ، وهى منهم فيَحْنَثُ[1] به ، كما لو لم يَقْصِدِ اسْتِثْناءَها ، وفارَقَ السَّلامَ ، فإنَّه قَوْلٌ يَصِحُّ تَخْصِيصُه بالقَصْدِ ، ولهذا يَصِحُّ أن يُقالَ : السلامُ عليكم إلَّا فُلانًا . [2]ولا يَصِحُّ أن يقولَ : دَخَلْتُ عليكم إلَّا فُلانًا[2] . ولأنَّ السَّلامَ قولٌ يَتَناوَلُ ما يَتَناوَلُه الضَّمِيرُ فى « عليكم » ، والضَّمِيرُ عامٌّ يَصِحُّ أن يُرادَ به الخاصُّ ، فصَحَّ أن يُرادَ به مَن سِوَاها ، والفِعْلُ لا يَتَأَتَّى هذا فيه . وإنْ دَخَل بَيْتًا لا يَعْلَمُ أنَّها فيه ، فوَجَدَها فيه ، فهو كالدُّخولِ عليها ناسِيًا ، فيه

الإنصاف .....

(١) فى م : « فحنث » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لِعَامِلٍ أَنْ لَا يَخْرُجَ إِلَّا بِإِذْنِهِ فَعُزِلَ ، أَوْ عَلَى زَوْجَتِهِ فَطَلَّقَهَا ، أَوْ عَلَى عَبْدِهِ فَأَعْتَقَهُ ، وَنَحْوه ، يُرِيدُ مَا دَامَ كَذَلِكَ انْحَلَّتْ يَمِينُهُ . وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ ، انْحَلَّتْ أَيْضًا . ذَكَرَهُ الْقَاضِى ؛ لِأَنَّ الْحَالَ تَصْرِفُ الْيَمِينَ إِلَيْهِ . وَذَكَرَ فى مَوْضِعٍ آخَرَ أَنَّ السَّبَبَ إِذَا كَانَ يَقْتَضِى التَّعْمِيمَ ، عَمَّمْنَاهَا بِهِ ، وَإِنِ اقْتَضَى الْخُصُوصَ ، مِثْلَ مَنْ نَذَرَ لَا يَدْخُلُ بَلَدًا ؛ لِظُلْمٍ رَآهُ فِيهِ ، فَزَالَ الظُّلْمُ ، فَقَالَ

الشرح الكبير

رِوَايتان ، فإنْ قُلْنا : لا يَحْنَثُ بذلك . فخَرَجَ حينَ عَلِمَ بها ، لم يَحْنَثْ . وكذلك إن حَلَف لا يَدْخُلُ عليها ، فدَخَلَتْ هى عليه ، فخَرَجَ فى الحالِ ، لم يَحْنَثْ . وإن أقامَ معها[1] فهل يَحْنَثُ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على مَن حَلَف لا يَدْخُلُ دارًا هو فيها ، فاسْتَدامَ المُقامَ ، فهل يَحْنَثُ ؟ على وَجْهَيْن .

٤٧٢٥ – مسألة : (وإن حَلَف لعامِلٍ لا يَخْرُجُ إلَّا بإذْنِه فعُزِلَ ، أو على زَوْجَتِه فَطَلَّقَهَا ، أو على عَبْدِه فأعْتَقَه ، ونحوه ، يُرِيدُ ما دامَ كذلك ، انْحَلَّتْ يَمِينُه . وإن لم تَكُنْ له نِيَّةٌ ، انْحَلَّتْ) يَمِينُه (أيضًا . ذَكَرَه القاضى ؛ لأنَّ الحالَ تَصْرِفُ اليَمِينَ إليه . وذَكَر فى مَوْضِعٍ آخَرَ أنَّ السَّبَبَ إذا كان يَقْتَضِى التَّعْمِيمَ ، عَمَّمْناها به ، وإنِ اقْتَضَى الخُصوصَ ، مثلَ مَن نَذَرَ لا يَدْخُلُ بَلَدًا ؛ لظُلْمٍ رَآه فيه ، فَزَالَ الظُّلْمُ ، فقال أحمدُ :

الإنصاف

قوله : وإنْ حَلَفَ لعامِلٍ لا يَخْرُجُ إلَّا بإذْنِه فعُزِلَ ، أو على زَوْجَتِه فطَلَّقَها ، أو على عَبْدِه فأعْتَقَه ونحوه ، يُرِيدُ ما دامَ كذلك ، انْحَلَّتْ يَمِينُه ، وإنْ لم تَكُنْ له نِيَّةٌ ،

---

(١) زيادة من : ق ، م .

المقنع

أَحْمَدُ : النَّذْرُ يُوفَى بِهِ . وَالْأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لِأَنَّ السَّبَبَ يَدُلُّ عَلَى النِّيَّةِ ، فَصَارَ كَالْمَنْوِىِّ سواءً . وَإِنْ حَلَفَ : لَا رَأَيْتُ مُنْكَرًا إِلَّا رَفَعْتُهُ إِلَى فُلَانٍ الْقَاضِى . فَعُزِلَ ، انْحَلَّتْ يَمِينُهُ ، إِنْ نَوَى مَا دَام قَاضِيًا ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

النَّذْرُ يُوفَى به) قال شَيْخُنا : (والأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لأَنَّ السَّبَبَ يَدُلُّ على النِّيَّةِ ، فصارَ كالمَنْوِىِّ سَواءً . وإنْ حَلَفَ : لا رَأَيْتُ مُنْكَرًا إلَّا رَفَعْتُه إلى فُلانٍ القاضِى . فعُزِلَ ، انْحَلَّتْ يَمِينُه إن نَوَى ما دامَ قاضِيًا ، وإن لم يَنْوِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ) وقد ذَكَرْنا فى أوَّلِ البابِ أنَّ النِّيَّةَ إذا عُدِمَتْ ، نَظَرْنا فى سَبَبِ اليَمِينِ وما أثارَها ، لدَلالَتِه على النِّيَّةِ ، فإذا حَلَف لا يَأْوِى مع امْرَأَتِه فى هذه الدَّارِ ، (1وكان1) سَبَبُ يَمِينِه غَيْظًا مِن جِهَةِ الدَّارِ ، لضَرَرٍ لَحِقَه منها ، أو مِنَّةٍ عليه بها ، اخْتَصَّتْ يَمِينُه بها ، وإن كان لغَيْظٍ لَحِقَه مِن المرأةِ يَقْتَضِى جَفاءَها ، لا أثَرَ للدَّارِ فيه ، تَعَلَّقَ بإيوائِه(2) معها فى كلِّ دارٍ ، ومثلُه إذا حَلَف لا يَلْبَسُ ثَوْبًا مِن غَزْلِها ، إن كان سَبَبُه المِنَّةَ عليه منها ، فكيفما انْتَفَعَ به أو بثَمَنِه حَنِثَ ، وإن كان سَبَبُ يَمِينِه خُشُونَةَ غَزْلِها أو

الإنصاف

انْحَلَّتْ – يَمِينُه – أَيْضًا ، ذكَرَه القاضى ؛ لأَنَّ الحالَ تَصْرِفُ الْيَمِينَ إليه . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . قال المُصَنِّفُ هنا : وهذا أَوْلَى ؛ لأَنَّ السَّبَبَ يدُلُّ على النِّيَّةِ ، فصارَ كالمَنْوِىِّ سَواءً .

(1 – 1) فى الأصل : « كان » .

(2) فى م : « بأويه » .

الشرح الكبير

رَداءَتَه ، لم تَتَعَدَّ يَمِينُه لُبْسَه ، وقد دَلَّلْنا على تعلُّقِ اليَمِينِ بما نَوَاه ، والسَّبَبُ دليلٌ على النِّيَّةِ ، فتتَعَلَّقُ اليَمِينُ به ، وقد ثَبَتَ أنَّ كَلامَ الشَّارِعِ إذا كان خاصًّا فى شىءٍ لسَبَبٍ عامٍّ ، تَعَدَّى إلى ما وُجِدَ فيه السَّبَبُ ، كتَنْصِيصِه[1] على تَحْرِيمِ التَّفاضُلِ فى أعْيانٍ سِتَّةٍ ، أثْبَتَ الحُكْمَ فى كُلِّ ما وُجِدَ فيه معناها ، كذلك فى كَلامِ الآدَمِىِّ مثلُه . فأمَّا إن كان اللَّفْظُ عامًّا والسَّبَبُ خاصًّا ، مثلَ مَن دُعِىَ إلى غَداءٍ ، فحَلَفَ لا يَتَغَدَّى ، أو حَلَفَ أن لا يَقْعُدَ ، فإن كانت له نِيَّةٌ ، فيَمِينُه على ما نَوَى ، وإن لم تَكُنْ له نِيَّةٌ ، فكلامُ أحمدَ يَقْتَضِى رِوايَتَيْن ؛ إحْدَاهما ،

الإنصاف

وذكَرَ – القاضى – فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، أنَّ السَّبَبَ إذا كان يقْتَضِى التَّعْمِيمَ ، عَمَّمْناها به ، وإنِ اقْتَضَى الخُصوصَ ، مثْلَ مَن نذَر لا يدْخُلُ بلَدًا ؛ لظُلْمٍ رَآه فيه ، فزالَ الظُّلْمُ ، فقال الإمامُ أحمدُ : النَّذْرُ يُوفَى به . قال فى « الفُروعِ » : ومع السَّبَبِ فيه رِوايَتان . ونصُّه : يَحْنَثُ . وتقدَّم كلامُ الزَّرْكَشِىِّ ، وصاحبِ « القَواعِدِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وإنْ لم يكُنْ له فيه نِيَّةٌ ، فكَلامُ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، يقْتَضِى رِوايَتَيْن . وذكَرَاه .

قوله : وإنْ حلَف : لَا رَأَيْتُ مُنْكَرًا إلَّا رَفَعْتُه إلى فُلانٍ القاضِى . فعُزِلَ ، انْحَلَّتْ يَمِينُه إنْ نَوَى ، ما دامَ قاضِيًا . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حواشى الفُرُوعِ » : قولُه : انحَلَّتْ يمينُه . فيه نظَرٌ ؛ لأنَّ المذهبَ عَوْدُ الصِّفَةِ ، فيُحْمَلُ على أنَّه نوَى تلك الوِلايةَ وذلك النِّكاحَ ونحوَه . انتهى .

قوله : وإنْ لم يَنْوِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان ، وهما كالوَجْهَيْن المُتَقَدِّمَيْن

---

(١) فى م : « لنصه » .

الشرح الكبير

أنَّ اليَمِينَ مَحْمُولَةٌ على العُمومِ ؛ [١٣١/٨و] لأنَّ أحمدَ سُئِلَ عن رجلٍ حَلَف[1] لا يَدْخُلُ بلدًا ، لظُلْمٍ رَآه فيه ، فزَالَ الظُّلْمُ . فقال : النَّذْرُ يُوفَى به . يَعْنِى لا يَدْخُلُه . ووَجْهُ ذلك أنَّ لَفْظَ الشَّارِعِ إذا كان عامًّا لسَبَبٍ خاصٍّ ، وَجَبَ الأخْذُ بعمُومِ اللَّفْظِ لا بخُصوصِ السَّبَبِ ، كذلك يَمِينُ الحالِفِ . وذَكَر القاضِى ، فى مَن حَلَف على زَوْجَتِه أو عَبْدِه أن لا يَخْرُجَ إلَّا بإذْنِه ، فعَتَقَ العَبْدُ ، وطَلُقَتِ المرأةُ ، وخَرَجا بغيرِ إذْنِه ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ قَرِينَةَ الحالِ تَنْقُلُ حُكْمَ الكَلامِ إلى نَفْسِها ، وإنَّما يَمْلِكُ مَنْعَ الزَّوْجَةِ أو العَبْدِ مَع وِلايَتِه عليهما ، فكأنَّه قال : ما دُمْتُما فى مِلْكِى . ولأنَّ السَّبَبَ يَدُلُّ على النِّيَّةِ فى الخُصُوصِ ، كدَلالَتِه عليها فى العُمومِ ، ولو نَوَى الخُصُوصَ لاخْتَصَّتْ يَمِينُه به ، فكذلك إذا وُجِد ما يَدُلُّ عليها . ولو حَلَف لعامِلٍ لا يَخْرُجُ إلَّا بإذْنِه فعُزِلَ ، أو حَلَف لا يَرَى مُنْكَرًا إلَّا رَفَعَه إلى فُلانٍ القاضِى فعُزِلَ ، ففيه وَجْهان ، بِناءً على ما تقدَّمَ ؛ أحَدُهما ، لا تَنْحَلُّ اليَمِينُ بعَزْلِه . قال القاضِى : هذا قِياسُ المذهبِ ؛ لأنَّ اليَمِينَ إذا تَعَلَّقَتْ بعينٍ[2]

الإنصاف

فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها ؛ أحدُهما ، تَنْحَلُّ يمينُه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجيزِ » . وظاهرُ ما اخْتارَه المُصَنِّفُ أوَّلًا . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تَنْحَلُّ يمينُه . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه : يحْنَثُ . قال القاضى : قِياسُ المذهبِ ، لا تَنْحَلُّ يمينُه . وتقدَّم كلامُ الزَّرْكَشِىِّ ، وصاحبِ « القَواعِدِ » ؛ لأنَّ هذه المسائلَ مِن جُمْلَةِ القاعِدَةِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ كان السَّبَبُ أوِ القَرائِنُ

---

(١) فى م : « نذر » .

(٢) فى م : « بيمين » .

الشرح الكبير

مَوْصُوفَةٍ ، تَعَلَّقَتْ بالعَيْنِ وإن تَغَيَّرَتِ الصِّفَةُ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْنِ لأصحابِ الشافعىِّ . والوَجْهُ الآخَرُ ، تَنْحَلُّ[1] اليَمِينُ بعَزْلِه . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه لا يُقالُ : رَفَعَه إليه . إلَّا فى حالِ وِلايتِه . فعلى هذا ، إن رَأَى المُنْكَرَ فى وِلايتِه فأَمْكَنَه رَفْعُه فلم يَرْفعْه إليه حتى عُزِلَ ، لم يَبَرَّ برفعِه إليه فى حالِ العَزْلِ . وهل يَحْنَثُ بعَزْلِه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّه قد فاتَ رَفْعُه إليه ، فأشْبَهَ ما لو ماتَ . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لم يَتَحَقَّقْ فَواتُه ؛ لاحْتِمالِ أن يَلِىَ فيَرْفَعَه إليه ، بخلافِ ما لو ماتَ ، فإنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّه قد تَحَقَّقَ فَواتُه ، وإن ماتَ قبلَ إمْكانِ رَفْعِه إليه ، حَنِثَ أيضًا ؛ لأنَّه قد فاتَ ، فأشْبَهَ ما لو حَلَفَ لَيَضْرِبَنَّ عَبْدَه فى غَدٍ ، فماتَ العَبْدُ اليومَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ ؛ لأنَّه لم يَتَمَكَّنْ مِن فِعْلِ المَحْلُوفِ عليه ، فأشْبَهَ المُكْرَهَ . وإن قُلْنا : لا تَنْحَلُّ يَمِينُه . فعُزِلَ ، فرَفَعَه إليه بعدَ عَزْلِه ، بَرَّ بذلك .

الإنصاف

تقْتَضِى حالَةَ الوِلايَةِ ، اخْتُصَّ بها ، وإنْ كانتْ تقْتَضِى الرَّفْعَ إليه بعَيْنِه – مثْلَ أنْ يكونَ مُرْتَكِبُ المُنْكَرِ قَرابةَ الوالِى مثَلًا ، وقصَد إعْلامَه بذلك لأجْلِ قرابَتِه – تَناوَلَ اليمينُ حالَ الوِلايَةِ والعَزْلِ ، وإلَّا فوَجْهان . فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، لو رأى المُنْكَرَ فى وِلايَتِه ، فأَمْكَنَه رَفْعُه ، فلم يرْفَعْه إليه حتى عُزِلَ ، لم يبَرَّ برَفْعِه إليه فى حالِ عَزْلِه . وهل يَحْنَثُ بعَزْلِه ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يَحْنَثُ بعَزْلِه . قلتُ : وهو أوْلَى . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَحْنَثُ بعَزْلِه . وإنْ ماتَ قبلَ إمْكانِ رَفْعِه إليه ، حَنِثَ أيضًا على

---

(١) فى الأصل : « يحتمل » .

الشرح الكبير

فصل : وإنِ اخْتَلَفَ السَّبَبُ والنِّيَّةُ ، مثلَ أنِ امْتَنَّتْ عليه امْرأتُه بغَزْلِها ، فحَلَف أن لا يَلْبَسَ ثَوْبًا مِن غَزْلِها ، يَنْوِى اجْتِنابَ اللُّبْسِ خاصَّةً ، دونَ الانْتِفاعِ بثَمَنِه وغيرِه ، قُدِّمَتِ النِّيَّةُ على السَّبَبِ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ النِّيَّةَ وافَقَتْ مُقْتَضَى اللَّفْظِ . وإن نَوَى بيَمِينِه ثَوْبًا واحدًا ، فكذلك فى ظاهِرِ كَلامِ الخِرَقِىِّ . وقال القاضى : يُقَدَّمُ السَّبَبُ ؛ لأنَّ اللَّفْظَ ظاهِرٌ فى العُمومِ ، والسَّبَبُ يُؤَكِّدُ ذلك الظَّاهِرَ ويُقَوِّيه ؛ لأنَّ السَّبَبَ هو الامْتِنانُ ، وظاهِرُ حالِه قَصْدُ قَطْعِ المِنَّةِ ، فلا يُلْتَفَتُ إلى نِيَّتِه المُخالِفَةِ للظَّاهِرَيْن[1] . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ السَّبَبَ إنَّما اعْتُبِرَ لدَلالَتِه على القَصْدِ ، فإذا خالَفَ حَقِيقَةَ القَصْدِ ، لم يُعْتَبَرْ ، فكان وُجودُه كعَدَمِه ، فلم يَبْقَ إلَّا اللَّفْظُ بعُمومِه ، والنِّيَّةُ تَخُصُّه على ما بَيَّناه فيما مَضَى .

الإنصاف

الصَّحيحِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يَحْنَثُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : وهو أوْلَى . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وأمَّا على الوَجْهِ الثَّانى – وهو كوْنُ يمينِه لا تنْحَلُّ فى أصْلِ المسْأَلَةِ – لو رَفَعَه إليه بعدَ عَزْلِه ، بَرَّ بذلك .

فائدة : إذا لم يُعَيِّنِ الوالِىَ إذَنْ ، ففى تَعْيِينِه وَجْهان فى « التَّرْغيبِ » ؛ للتَّرَدُّدِ بينَ تَعْيِينِ العَهْدِ والجِنْسِ ، وتابعَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » أيضًا : لو عَلِمَ به بعدَ عِلْمِه ، فقيلَ : فاتَ البِرُّ ، كما لو رَآه معه . وقيل : لا[2] ؛ لإمْكانِ صُورَةِ الرَّفْعِ . فعلى الأوَّلِ ، هو كإبْرائِه مِن دَيْنٍ بعدَ حَلِفِه ليَقْضِيَنَّه . وفيه

---

(١) فى الأصل : « للظاهر » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : فَإِنْ عُدِمَ ذَلِكَ ، رُجِعَ إِلَى التَّعْيِينِ ، فَإِذَا حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ هَذِهِ ، فَدَخَلَهَا وَقَدْ صَارَتْ فَضَاءً أَوْ حَمَّامًا أَوْ مَسْجِدًا ، أَوْ بَاعَهَا فُلَانٌ . أَوْ : لَا لَبِسْتُ هَذَا الْقَمِيصَ . فَجَعَلَهُ سَرَاوِيلَ أَوْ رِدَاءً أَوْ عِمَامَةً ، وَلَبِسَهُ . أَوْ : لَا كَلَّمْتُ هَذَا الصَّبِيَّ . فَصَارَ شَيْخًا . أَو : امْرَأَةَ فُلَانٍ . [٣١٧ظ] أَوْ : صَدِيقَهُ فُلَانًا . أَوْ :

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (فإن عُدِمَ ذلك ، رُجِعَ إلى التَّعْيِينِ) يَعْنِى إذا [١٣١/٨ظ] عُدِمَتِ النِّيَّةُ والسَّبَبُ رُجِعَ إلى التَّعْيِينِ (فإذا حَلَف لا يَدْخُلُ دارَ فُلانٍ هذه ، فدَخَلَها وقد صارَتْ فَضاءً أو حَمَّامًا أو مَسْجِدًا ، أو باعَها فُلانٌ . أو : لا لَبِسْتُ هذا القَمِيصَ . فجَعَلَه سَراوِيلَ أو رِداءً أو عِمامَةً ، ولَبِسَه . أو : لا كَلَّمْتُ هذا الصَّبِيَّ . فصارَ شَيْخًا .

الإنصاف

وَجْهان . وكذا قولُه جوابًا لقوْلِها : « تزَوَّجْتَ علىَّ ؟ » : كُلُّ امْرأةٍ لى طالِقٌ . تَطْلُقُ على نصِّه . وقطَع به جماعةٌ ، أخْذًا بالأَعَمِّ مِن لَفْظٍ وسبَبٍ .

قوله : فإنْ عُدِمَ ذلك – يعْنِى النِّيَّةَ وسبَبَ اليَمِينِ وما هيَّجَها – رُجِعَ إلى التَّعْيِينِ . هذا المذهبُ . جزَم به هنا فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » . وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و «الرِّعايتَيْن»، وغيرِهم . وصحَّحه فى «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقدَّمُ الاسْمُ شَرْعًا أو عُرْفًا أو لُغَةً على التَّعْيِينِ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : فإنْ عُدِمَ النِّيَّةُ والسَّبَبُ ، رجَعْنا إلى ما يَتَناوَلُه الاسْمُ ؛ فإنِ اجْتَمَعَ الاسْمُ والتَّعْيِينُ ، أو الصِّفَةُ والتَّعْيِينُ ، غلَّبْنا التَّعْيِينَ .

المقنع

غُلَامَهُ سَعْدًا . فَطَلُقَتِ الزَّوْجَةُ ، وَزَالَتِ الصَّدَاقَةُ ، وَعَتَقَ الْعَبْدُ ، وَكَلَّمَهُمْ . أَوْ : لَا أَكَلْتُ لَحْمَ هَذَا الْحَمَلِ . فَصَارَ كَبْشًا . أَوْ : لَا أَكَلْتُ هَذَا الرُّطَبَ . فَصَارَ تَمْرًا أَوْ دِبْسًا أَوْ خَلًّا . أَوْ : لَا أَكَلْتُ هَذَا اللَّبَنَ . فَتَغَيَّرَ . أو عُمِلَ مِنْهُ شَيْءٌ فَأَكَلَهُ ، حَنِثَ فى ذَلِكَ كُلِّهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنَثَ .

الشرح الكبير

أو : امْرَأَةَ فُلانٍ . أو : صَدِيقَه فُلانًا . أو : غُلامَه سَعْدًا . فطَلُقَتِ الزَّوْجَةُ ، وزَالَتِ الصَّداقَةُ ، وعَتَقَ العَبْدُ ، فكَلَّمَهُم . أو : لا أكَلْتُ لَحْمَ هذا الحَمَلِ . فصارَ كَبْشًا . أو : لا أكَلْتُ هذا الرُّطَبَ . فصارَ تَمْرًا أو دِبْسًا أو خَلًّا . أو : لا أكَلْتُ هذا اللَّبَنَ . فتَغَيَّرَ ، أو عُمِلَ منه شيءٌ فأكَلَه ، حَنِثَ فى ذلك كُلِّه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا حَلَف على شيءٍ عَيَّنَه بالإشارَةِ ، مثلَ أن حَلَف لا يَأْكُلُ هذا الرُّطَبَ ، لم يَخْلُ مِن حالَيْن ؛ أحَدُهما ، أنْ يَأْكُلَه رُطَبًا ، فيَحْنَث ، بلا خِلافٍ بينَ الجميعِ ؛ لكَوْنِه فَعَل ما حَلَف على تَرْكِه صَرِيحًا . الثانى ، أن تَتَغَيَّرَ صِفَتُه ، فذلك

الإنصاف

فإنِ اجْتَمَعَ الاسْمُ والعُرْفُ ، فقال فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : فأيُّهما يُغَلَّبُ ؟ فيه وَجْهان . قال فى « الهِدايَةِ » : فقد اخْتَلَفَ أصحابُنا ؛ فتارَةً غلَّبُوا الاسْمَ ، وتارَةً غلَّبُوا العُرْفَ . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر يُوسُفُ ابنُ الجَوْزِىِّ النِّيَّةَ ثم السَّبَبَ ثم مُقْتَضَى لَفْظِه عُرْفًا ثم لُغَةً . انتهى . وقال فى « المَذْهَبِ الأَحمدِ » : النِّيَّةُ ثم السَّبَبُ ثم التَّعْيِينُ ثم إلى ما يَتَناوَلُه الاسْمُ ، وإنْ كانَ للَّفْظِ[1] عُرْفٌ غالِبٌ ، حُمِلَ كلامُ الحالِفِ عليه .

---

(١) فى الأصل : « اللفظ » .

الشرح الكبير

خَمْسَةُ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن تَسْتَحِيلَ أجْزاؤُه ، ويَتَغَيَّرَ اسْمُه ، مثلَ أن حَلَف : لا أكَلْتُ هذه البَيْضَةَ . فصارَتْ فَرْخًا . أو : لا أكَلْتُ هذه الحِنْطَةَ . فصارَتْ زَرْعًا فأكَلَه ، فلا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه زالَ اسْمُه ، واسْتَحالَتْ أجْزاؤُه. وعلى قِياسِه: لا شَرِبْتُ هذا الخَمْرَ. فصارَ خَلًّا وشَرِبَه. القسمُ الثانى، تَغَيَّرَتْ صِفَتُه، وزال اسْمُه، مع بَقاءِ أجْزائِه، مثلَ أن يَحْلِفَ: لا أكَلْتُ هذا الرُّطَبَ. فصارَ تَمْرًا. أو: لا كَلَّمْتُ هذا الصَّبِيَّ . فصارَ شَيْخًا . أو : لا أكَلْتُ هذا الحَمَلَ . فصارَ كَبْشًا . (١و : لا أكَلْتُ هذا الرُّطَبَ . فصار دِبْسًا ، أو خَلًّا ، أو ناطِفًا[٢] ، أو غيرَه من الحَلْواءِ . أو : لا يَأْكُلُ هذه الحِنْطَةَ . فصارت دَقِيقًا ، أو سَوِيقًا ، أو خُبْزًا ، أو هَرِيسَةً . أو : لا أكَلْتُ هذا العَجِينَ . فصار خُبْزًا . أو : لا أكَلْتُ هذا اللَّبَنَ . فصار مَصْلًا[٣] ، أو جُبْنًا ، أو كَشْكًا . أو : لا دَخَلْتُ هذه الدَّارَ . فصارت مَسْجِدًا ، أو حَمَّامًا ، أو فَضاءً ، ثم دَخَلَها وأكَلَه . حَنِثَ فى جَمِيعِ ذلك . وبه قال أبو حنيفةَ ، فيما إذا حَلَف : لا كَلَّمْتُ هذا الصَّبِيَّ . فصار شَيْخًا . و : لا أكَلْتُ هذا الحَمَلَ . فصار كَبْشًا١) . أو : لا دَخَلْتُ هذه الدَّارَ .

الإنصاف

قوله : فإذا حلَف لَا يَدْخُلُ دارَ فُلانٍ هَذه ، فدَخَلَها وقد صارَتْ فَضاءً أو حَمَّامًا أو مَسْجِدًا أو باعَها ، أو لا لَبِسْتُ هذا القَمِيصَ ، فجَعَلَه سَراوِيلَ أو رِداءً أو عِمامَةً ولَبِسَه ، أو : لا [٣/٢٠١و] كَلَّمْتُ هذا الصَّبِيَّ ، فصارَ شَيْخًا ، أوِ : امْرَأَةَ فُلانٍ . أو :

(١ - ١) سقط من ق ، م . وفى حاشية م إشارة إلى هذا .

(٢) الناطف : ضرب من الحلواء ، يصنع من الجوز واللوز والفستق .

(٣) المصل : عصارة الأقط ، وهو ماؤه الذى يعصر منه حين يطبخ .

الشرح الكبير

فدَخلها بعدَ تَغَيُّرِها . وقاله أبو يوسفَ فى الحِنْطَةِ إذا صارَت دَقِيقًا . وللشافِعِىِّ فى الرُّطَبِ إذا صارَ تَمْرًا ، والصَّبِىِّ إذا صارَ شَيْخًا ، والحَمَلِ إذا صارَ كَبْشًا ، وَجْهان . وقالُوا فى سائِرِ الصُّوَرِ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ اسْمَ المَحْلوفِ عليه وصُورَتَه زالَتْ ، فلم يَحْنَثْ ، كما لو حَلَف لا يَأْكُلُ هذه البَيْضَةَ فصارَتْ فَرْخًا . ولَنا ، أنَّ عَيْنَ المَحْلوفِ عليه باقِيَةٌ ، فحَنِثَ ، كما لو حَلَف : لا أكَلْتُ هذا الحَمَلَ . فأكَلَ لحمَه . أو : لا لَبِسْتُ هذا الغَزْلَ . فصارَ ثَوْبًا ولَبِسَه . أو : لا لَبِسْتُ هذا الرِّداءَ . فلَبِسَه بعدَ أن صارَ قَمِيصًا أو سَراوِيلَ . وفارَقَ البَيْضَةَ إذا صارَتْ فَرْخًا ؛ لأنَّ أجْزاءَها اسْتَحالَتْ ، فصارَتْ عَيْنًا أُخْرَى ، ولم تَبْقَ عَيْنُها ، ولأنَّه لا اعْتِبارَ بالاسْمِ مع التَّعْيِينِ ، كما لو حَلَف : لا كَلَّمْتُ زَيْدًا هذا . فغَيَّرَ اسْمَه . أو : لا كَلَّمْتُ صاحِبَ الطَّيْلَسانِ . فكَلَّمَه بعدَ بَيْعِه . ولأنَّه متى اجْتَمَعَ التَّعْيِينُ مع غيرِه مِمَّا[1] يُعْرَفُ به ، كان [١٣٢/٨و] الحُكْمُ للتَّعْيِينِ ، كما لو اجْتَمَعَ مع الإضافَةِ . القِسْمُ الثالِثُ ، تَبَدَّلَتِ الإضافَةُ ، مثلَ أن حَلَف : لا كَلَّمْتُ زَوْجَةَ زَيْدٍ هذه ، ولا عَبْدَه هذا ، ولا دَخَلْتُ دارَه هذه . فطَلَّقَ الزَّوْجَةَ ،

الإنصاف

صَدِيقَه فُلانًا . أو : غُلامَه سَعْدًا . فطُلِّقَتِ الزَّوْجَةُ وزالَتِ الصَّداقةُ وعَتَقَ العَبْدُ وكَلَّمَهم ، أو : لا أكَلْتُ لَحْمَ هذا الحَمَلِ . فصارَ كَبْشًا . أو : لا أكَلْتُ هذا الرُّطَبَ . فصارَ تَمْرًا أو دِبْسًا – نصَّ عليه – أو خَلًّا ، أو : لا أكَلْتُ هذا اللَّبَنَ . فتَغَيَّرَ أو عُمِلَ منه شَىْءٌ فأكَلَه ، حَنِثَ فى ذلك كُلِّه . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه عامَّةُ الأصْحابِ ، منهم ابنُ عَقِيلٍ فى

---

(١) فى م : « فما » .

الشرح الكبير

وباعَ العَبْدَ والدَّارَ ، فكَلَّمَهُما ، ودَخَل ، حَنِثَ . وبه قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، ومحمدٌ ، وزُفَرُ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ : لا يَحْنَثُ إلَّا فى الزَّوْجَةِ ؛ لأنَّ الدَّارَ لا تُوالَى ولا تُعادَى ، وإنَّما الامْتِناعُ لأجْلِ مالِكِها ، فتَعَلَّقَتِ اليَمِينُ بها مع بَقاءِ مِلْكِه عليها ، وكذلك العَبْدُ فى الغالِبِ . ولَنا ، أنَّه إذا اجْتَمَعَ فى اليَمِينِ التَّعْيِينُ والإضافَةُ ، كان الحُكْمُ للتَّعْيِينِ ، كما لو قال : واللهِ لا كَلَّمْتُ زَوْجَةَ فُلانٍ ولا صَدِيقَه . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ فى العَبْدِ ؛ لأنَّه يُوالَى ويُعادَى ، ويَلْزَمُه فى الدَّارِ إذا أطْلَقَ ولم يَذْكُرْ مالِكَها ، فإنَّه يَحْنَثُ بدُخُولِها بعدَ بَيْعِ مالِكِها إيَّاها . القِسْمُ الرابعُ ، إذا تَغَيَّرَت صِفَتُه بما يُزِيلُ اسْمَه ثم عادَتْ ، كمِقَصٍّ انْكَسَرَ ثم أُعِيدَ ، وقَلَمٍ كُسِرَ ثم بُرِىَ ، وسَفِينَةٍ نُقِضَتْ ثم أُعيدَتْ ، فإنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّ أجْزاءَها واسْمَها موجودان ، فأشْبَهَ ما لو لم تَتَغَيَّرْ . القِسْمُ الخامِسُ ، إذا تَغَيَّرَتْ صِفَتُه بما لا يُزِيلُ اسْمَه ، كَلَحْمٍ شُوِىَ ، وعبدٍ بِيعَ ، ورجلٍ مَرِضَ ، فإنَّه يَحْنَثُ به ، بلا خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّ الاسْمَ الذى عَلَّقَ عليه اليَمِينَ لم يَزُلْ ، ولا

الإنصاف

« التَّذْكِرَةِ » . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ ، وهو أصحُّ . قال فى « الفُروعِ » بعدَ أنْ ذكَر ذلك كلَّه وغيرُه : إذا فعَل ذلك ، ولا نِيَّةَ ولا سبَبَ ، حَنِثَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . (١وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم١) . ويَحْتَمِلُ أنْ لا(٢) يَحْنَثَ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . (١واخْتارَ القاضى١) ، والمُصَنِّفُ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

زالَ التَّغْيِيرُ ، فحَنِثَ به ، كما لو لم يَتَغَيَّرْ حالُه .

فصل : وإن قال : واللهِ لا كَلَّمْتُ سَعْدًا زَوْجَ هِنْدٍ . أو : سَيِّدَ صُبَيْحٍ . أو : صَدِيقَ عَمْرٍو . أو : مالِكَ هذه الدَّارِ . أو : صاحِبَ هذا[1] الطَّيْلَسانِ . أو : لا كَلَّمْتُ هِنْدًا امْرَأَةَ سَعْدٍ . أو : صُبَيْحًا عَبْدَه . أو : عَمْرًا صَدِيقَه . فطَلَّقَ الزَّوْجَةَ ، وباعَ العَبْدَ والدَّارَ والطَّيْلَسانَ ، وعادَى عَمْرًا ، وكَلَّمَهُم ، حَنِثَ ؛ لأنَّه متى اجْتَمَعَ الاسْمُ والإضافَةُ ، غَلَبَ الاسْمُ بجَرَيانِه مَجْرَى التَّعْيِينِ فى تعْرِيفِ المَحَلِّ .

فصل : فإن حَلَفَ لا يَلْبَسُ هذا الثَّوْبَ ، وكان رِداءً فى حالِ حَلِفِه ، فارْتَدَى به ، أو ائْتَزَرَ ، أو اعْتَمَّ به ، أو جَعَلَه قَمِيصًا ، أو سَراوِيلَ ، أو قَباءً ، فلَبِسَه ، حَنِثَ ، وكذلك إن كان قَمِيصًا فارْتَدَى به ، أو سَراوِيلَ فائْتَزَرَ به[2] ، حَنِثَ . وهذا هو الصَّحِيحُ من مذهبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قد

الإنصاف

والشَّارِحُ ، أنَّه لو حلَفَ لا أكَلْتُ هذه البَيْضَةَ ، فصارَتْ فرْخًا ، أو لا أكَلْتُ هذه الحِنْطَةَ ، فصارَتْ زَرْعًا فأكَلَه ، أنَّه لا يَحْنَثُ . قالَا : وعلى قِياسِه ، لو حلَفَ لا شَرِبْتُ هذا الخَمْرَ ، فصارَ خَلًّا . فاسْتَثْنَوا هذه المَسائلَ مِن أصْلِ هذه القاعِدَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعن ابنِ عَقِيلٍ ، أنَّه طرَدَ القَوْلَ حتى فى البَيْضَةِ والزَّرْعِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّه أظْهَرُ . قلتُ : وهو المذهبُ كما تقدَّم .

فائدة : لو حلَفَ لا يدْخُلُ دارَ فُلانٍ ، ولم يقُلْ : هذه . أو لا أكَلْتُ التَّمْرَ الحديثَ ، فعَتَقَ ، أو الرَّجُلَ الصَّحيحَ ، فمَرِضَ ، أو لا دخَلْتُ هذه السَّفِينَةَ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « بها » .

المقنع

فَصْلٌ : فَإِنْ عُدِمَ ذَلِكَ ، رَجَعْنَا إِلَى مَا يَتَنَاوَلُهُ الاسْمُ . وَالْأَسْمَاءُ تَنْقَسِمُ ثَلَاثَةَ أَقْسَامٍ ؛ شَرْعِيَّةٌ ، وَحَقِيقِيَّةٌ ، وَعُرْفِيَّةٌ . فَأَمَّا

الشرح الكبير

لَبِسَه . وإن قال فى يَمِينِه : لا لَبِسْتُه وهو رِداءٌ . فغَيَّرَه عن كَوْنِه رداءً ولَبِسَه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ اليَمِينَ وَقَعَتْ على تَرْكِ لُبْسِه رِداءً . وكذلك إن نَوَى بيَمِينِه فى شىءٍ من هذه الأشياءِ ما دامَ على تلك الصِّفَةِ والإضافَةِ ، وما لم يَتَغَيَّرْ فى هذه المسائلِ المذْكُورَةِ فى هذا الفَصْلِ والذى قبلَه ؛ لقَوْلِه عليه السَّلامُ : « وإنَّمَا لِامْرِئٍ مَا نَوَى »[1] .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (فإن عُدِمَ ذلك ، رَجَعْنا إلى ما يَتناوَلُه الاسْمُ . والأسْماءُ تَنْقَسِمُ ثلاثةَ أقْسامٍ ؛ شَرْعِيَّةٌ ، وحَقِيقِيَّةٌ ، وعُرْفِيَّةٌ) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الأسْماءَ تَنْقَسِمُ[2] سِتَّةَ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، ما

الإنصاف

فنُقِضَتْ ثم أُعِيدَتْ ففَعَلَ ، حَنِثَ بلا نِزاعٍ فى ذلك ، إلَّا أنَّ فى السَّفِينَةِ احْتِمالًا بعدَمِ الحِنْثِ .

قوله : فإنْ عُدِمَ ذلكَ - يعْنِى النِّيَّةَ وسبَبَ اليمينِ وما هيَّجَها والتَّعْيينَ - رَجَعْنا إلى ما يَتناوَلُه الاسْمُ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقيل : يُقدَّمُ ما يَتناوَلُه الاسْمُ على التَّعْيينِ . وتقدَّم ذلك ، وتقدَّم كلامُ يُوسُفَ ابنِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٣٠٨ .

(٢) بعده فى م : « على » .

المقنع الشَّرْعِيَّةُ ؛ فَهِىَ أَسْمَاءٌ لَهَا مَوْضُوعٌ فى الشَّرْعِ وَمَوْضُوعٌ فى اللُّغَةِ ، كالصَّلَاةِ ، وَالصَّوْمِ ، وَالزَّكَاةِ ، وَالْحَجِّ ، وَنَحْوِهِ ، فَالْيَمِينُ الْمُطْلَقَةُ تَنْصَرِفُ إِلَى الْمَوْضُوعِ الشَّرْعِىِّ ، وَتَتَنَاوَلُ الصَّحِيحَ مِنْهُ .

الشرح الكبير لَه مُسَمًّى واحِدٌ ، كالرَّجُلِ والمرأةِ والإنسانِ والحَيوانِ ، [٨/١٣٢ظ] فهذا تَنْصَرِفُ اليَمِينُ إلى مُسَمَّاه ، بغيرِ خِلافٍ . الثانى ، ما له مَوْضوعٌ شَرْعِىٌّ ، ومَوْضوعٌ لُغَوِىٌّ ، كالوُضُوءِ ، والصلاةِ ، والطَّهارَةِ ، والزَّكاةِ ، والصَّوْمِ ، والحَجِّ ، والعُمْرَةِ ، والبَيْعِ ، فهذا تَنْصَرِفُ اليَمِينُ عندَ الإطْلاقِ إلى المَوْضوعِ الشَّرْعِىِّ دونَ اللُّغَوِىِّ ، لا نَعْلَمُ أيضًا فيه خِلافًا ، إلَّا ما نَذْكُرُه[1] فيما يَأْتِى إن شاءَ اللهُ . الثالثُ ، ما له مَوْضُوعٌ حَقِيقِىٌّ ومَجازٌ ، لم يُسْتَعْمَلْ أكثرَ من الحقِيقَةِ ، كالأسَدِ ، والبحرِ ، فيَمِينُ الحالِفِ تَنْصَرِفُ عندَ الإطْلاقِ إلى الحقيقةِ دونَ المجازِ ؛ لأنَّ كلامَ الشَّارِعِ إذا وَرَدَ فى[2] مثلِ هذا حُمِلَ على حَقِيقَتِه دونَ مَجازِه ، كذلك اليَمِينُ . الرَّابعُ ، الأسْماءُ العُرْفِيَّةُ ، وهى ما يَشْتَهِرُ مَجازُه حتى تَصِيرَ الحقِيقَةُ مَغْمُورَةً فيه ،

الإنصاف الجَوْزِىِّ ، فإنَّه يُقدِّمُ النِّيَّةَ ثم السَّبَبَ ثم مُقْتَضَى لَفْظِه عُرْفًا ثم لُغَةً .

فائدة : الاسْمُ يتناوَلُ العُرْفِىَّ والشَّرْعِىَّ واللُّغَوِىَّ ، فيُقدَّمُ اللَّفْظُ الشَّرْعِىُّ والعُرْفِىُّ على اللُّغَوِىِّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : عكْسُه . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : يُقَدَّمُ الاسْمُ عُرْفًا ثم شَرْعًا ثم لُغَةً .

---

(١) فى م : « ذكره » .

(٢) سقط من : م .

فَإِذَا حَلَفَ لَا يَبِيعُ ، فَبَاعَ بَيْعًا فَاسِدًا ، أَوْ لَا يَنْكِحُ ، فَنَكَحَ نِكَاحًا المقنع

الشرح الكبير

فهذا على ضُرُوبٍ ؛ أحَدُها ، ما يَغْلِبُ على الحقِيقَةِ بحيثُ لا يَعْلَمُها أكثرُ الناسِ ، كالرَّاوِيَةِ ، وهى فى العُرْفِ اسْمٌ للمَزَادَةِ ، وفى الحقيقَةِ اسْمٌ لِما يُسْتَقَى[1] عليه من الحيواناتِ ، والظَّعِينَةُ فى العُرْفِ المرأةُ ، وفى الحقيقَةِ النَّاقَةُ التى يُظْعَنُ عليها ، والعَذِرَةُ والغائِطُ فى العُرْفِ الفَضْلَةُ المُسْتَقْذَرَةُ ، وفى الحقِيقَةِ العَذِرَةُ فِناءُ الدَّارِ ، ولذلك قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لقومٍ : ما لَكُم لا تُنَظِّفُون عَذِرَاتِكُم ؟ يُرِيدُ أفْنِيَتَكُم . والغائِطُ المُطْمَئِنُّ من الأرْضِ . فهذا وأشْباهُه يَنْصَرِفُ[2] يَمِينُ الحالِفِ إلى المجازِ دونَ الحقِيقَةِ ؛ لأنَّه الذى يُرِيدُه بيَمِينِه ، ويُفْهَمُ من كَلامِه ، فأشْبَهَ الحَقِيقَةَ فى غيرِه . الضَّرْبُ الثانى ، أن يَخُصَّ[3] عُرْفُ الاسْتِعْمالِ بعضَ الحَقِيقَةِ بالاسْمِ[4] ، ويَتَنَوَّعُ أنْواعًا ، نَذْكُرُها إن شاءَ اللهُ فى المسائِلِ ، كالدَّابَّةِ ، والرَّيْحانِ ، وغيرِ ذلك .

فصل فى الأسْماءِ الشَّرْعِيَّةِ : (إذا حَلَف لا يَبِيعُ ، فباعَ بَيْعًا فاسِدًا ،

الإنصاف

فأفادَنا تقْدِيمَ العُرْفِىِّ على الشَّرْعِىِّ . وقدَّم وَلَدُ ابنِ[5] الجَوْزِىِّ العُرْفَ ثم اللُّغَةَ ، كما تقدَّم .

قوله : واليَمِينُ المُطْلَقَةُ تَنْصَرِفُ إلى المَوْضُوعِ الشَّرْعِىِّ ، وتَتَناوَلُ الصَّحِيحَ منه ؛ فإذا حلَف لا يَبِيعُ ، فباعَ بَيْعًا فاسِدًا ، أو لا يَنْكِحُ ، فنَكَحَ نِكاحًا فاسِدًا ، لم

---

(١) فى الأصل : « يستسقى » .
(٢) فى ق ، م : « يصرف » .
(٣) فى م : « يحصل » .
(٤) بعده فى م : « الموضوع » .
(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَاسِدًا ، لَمْ يَحْنَثْ ، إِلَّا أَنْ يُضِيفَ الْيَمِينَ إِلَى شَيْءٍ لَا تُتَصَوَّرُ فِيهِ الصِّحَّةُ ، مِثْلَ أَنْ يَحْلِفَ لَا يَبِيعُ الْخَمْرَ أَو الْحُرَّ ، فَيَحْنَثُ بِصُورَةِ الْبَيْعِ .

الشرح الكبير

أو لا يَنْكِحُ ، فنَكَحَ نِكاحًا فاسِدًا ، لم يَحْنَثْ ، إلَّا أن يُضِيفَ اليَمِينَ إلى شيءٍ لا تُتَصَوَّرُ فيه الصِّحَّةُ ، مثلَ أن يَحْلِفَ أن لا يَبِيعَ الحُرَّ أو الخَمْرَ ، فيَحْنَثُ بصُورةِ البَيْعِ) إذا حَلَف أن لا يَبِيعَ ولا يَنْكِحَ ، انْصَرَفَ إلى الصَّحِيحِ دونَ الفاسِدِ . وبهذا قال الشافِعِيُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا قال لعَبْدِه : إن زَوَّجْتُكَ ، أو بِعْتُكَ ، فأَنْتَ حُرٌّ . فزَوَّجه تَزْوِيجًا فاسِدًا ، لم يَعْتِقْ ، وإن باعَه بَيْعًا فاسِدًا يُمْلَكُ به ، حَنِثَ ؛ لأنَّ البَيْعَ (١)الفاسِدَ عندَه يَثْبُتُ به المِلْكُ ، إذا اتَّصَلَ به القَبْضُ . ولنا ، أنَّ اسْمَ البَيْعِ (١) يَنْصَرِفُ إلى الصَّحِيحِ ، بدَليلِ(٢) قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾(٣) .

الإنصاف

يَحْنَثْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به الخِرَقِيُّ ، وفى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ مِنَ الأَوْجُهِ . وعنه ، يَحْنَثُ فى البَيْعِ وحدَه . وقيل : يَحْنَثُ ببَيْعٍ ونِكاحٍ مُخْتَلَفٍ فيه . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى الأصل ، ق : « أن » .

(٣) سورة البقرة ٢٧٥ .

الشرح الكبير

وأكْثَرُ ألْفاظِه فى البَيْعِ إنَّما تَنْصَرِفُ إلى الصَّحِيحِ ، فلا يَحْنَثُ بما دونَه ، كما فى النِّكاحِ ، وكالصَّلاةِ ، وغيرِهما ، وما ذكروه مِن ثُبوتِ المِلْكِ به ممنوعٌ . وقال ابنُ أبى موسى : لا يَحْنَثُ بالنِّكاحِ الفاسِدِ ، وهل يَحْنَثُ بالبَيْعِ الفاسِدِ ؟ على رِوايتَيْن . وقال أبو الخَطَّابِ : إن نَكَحَها نِكاحًا مُخْتَلَفًا فيه ، مثلَ أن يَتزوَّجَها بلا وَلِىٍّ ولا شُهودٍ ، أو باعَ فى وقتِ النِّداءِ ، فعلى وَجْهَيْن . وقال ابنُ أبى موسى : إن تَزَوَّجَها زَواجًا مُخْتَلَفًا فيه ، أو مَلَك مِلْكًا مُخْتَلَفًا فيه ، حَنِثَ فيهما جميعًا . ولَنا ، أنَّه نِكاحٌ فاسِدٌ ، وَبَيْعٌ فاسِدٌ ، فلم يَحْنَثْ [٨/١٣٣و] بهما ، كالمُتَّفَقِ على فسادِهِما .

فصل : والماضِى والمُسْتَقْبَلُ سَواءٌ فى هذا . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : (١إذا حَلَفَ١) : ما تَزَوَّجْتُ ، ولا صَلَّيْتُ ، ولا بِعْتُ . وكان قد فَعَلَه فاسِدًا ، حَنِثَ ؛ لأنَّ الماضِىَ لا يُقْصَدُ منه إلَّا الاسْمُ ، والاسْمُ يَتَناوَلُه ، والمُسْتَقْبَلُ بخِلافِه ، فإنَّه يُرادُ بالنِّكاحِ والبَيْعِ المِلْكُ ، وبالصلاةِ القُرْبَةُ . ولَنا ، أنَّ ما لا يَتَناوَلُه الاسْمُ فى المُسْتَقْبَلِ ، لا يَتَناوَلُه فى الماضِى ، وكغيرِ

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه يَحْنَثُ إذا باعَ بَيْعًا صحيحًا بشَرْطِ الخِيارِ . وهو كذلك ، وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : لو باعَ بشَرْطِ الخِيارِ ، هل يَحْنَثُ ؟ يَنْبَنِى على نَقْلِ المِلْكِ وعَدَمِه . وأنْكَرَ ذلك المَجْدُ عليه . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والخَمْسِين » .

فائدة : لو حلَف لا يَحُجُّ ، فحَجَّ حَجًّا فاسِدًا ، حَنِثَ . قالَه فى « الفُروعِ » ، (١و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم١) .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المُسَمَّى ، وما ذَكَرَه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الاسْمَ لا يَتَناوَلُ إلَّا الشَّرْعِيَّ ، ولا يحْصُلُ .

فصل : فإن حَلَف لا يَبِيعُ ، فباع[1] بَيْعًا فيه الخِيارُ ، حَنِثَ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يَثْبُتُ فى مُدَّةِ الخِيارِ ، فأشْبَهَ البَيْعَ الفاسِدَ . ولَنا ، أنَّه بَيْعٌ صَحِيحٌ شَرْعِيٌّ ، فيَحْنَثُ به ، كالبَيْعِ اللَّازِمِ ، وما ذَكَرَه مَمْنُوعٌ ، فإنَّ بَيْعَ الخِيارِ يَثْبُتُ المِلْكُ به بعدَ انْقِضاءِ الخِيارِ بالاتِّفاقِ ، وهو سَبَبٌ له ، فكذلك قبلَه .

فصل : وإن حَلَف لا يَبِيعُ ، أو لا يُزَوِّجُ ، فأوْجَبَ البَيْعَ والنِّكاحَ ، ولم يَقْبَلِ المُتَزوِّجُ والمُشْتَرِى ، لم يَحْنَثْ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافِعِيُّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ البَيْعَ والنِّكاحَ عَقْدان لا يَتِمَّان إلَّا بالقَبولِ ، فلم يَقَعْ الاسْمُ على الإيجابِ بدُونِه ، فلم يَحْنَثْ به .

فصل : وإنْ أضافَ اليَمِينَ فى البَيْعِ والنِّكاحِ إلى ما لا[2] تُتَصَوَّرُ فيه

الإنصاف

قوله : إلَّا أنْ يُضِيفَ اليَمِينَ إلَى شىءٍ لا يُتَصَوَّرُ فيه الصِّحَّةُ ، مثلَ أنْ يَحْلِفَ لا يَبِيعُ الخَمْرَ أو الحُرَّ ، فيَحْنَثُ بصُورَةِ البَيْعِ . هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا أوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : حَنِثَ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوى الصَّغِيرِ » . وقيل : لا يَحْنَثُ مُطْلَقًا . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : م .

المقنع

وَذَكَر الْقَاضِى فِى مَنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ : إِنْ سَرَقْتِ مِنِّى شَيْئًا وَبِعْتِنِيهِ ، فَأَنْتِ [٣١٨و] طَالِقٌ . فَفَعَلَتْ ، لَمْ تَطْلُقْ . وَالْأَوَّلُ أَوْلَى .

الشرح الكبير

الصِّحَّةُ ، كالخَمْرِ والخِنْزيرِ والحُرِّ ، حَنِثَ بصُورَةِ[1] البَيْعِ ؛ لأنَّه يتَعَذَّرُ حَمْلُ يَمِينِه على عَقْدٍ صَحِيحٍ ، فتَعَيَّنَ محملًا له . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ ؛ لأنَّه ليس ببَيْعٍ فى الشَّرْعِ .

٤٧٢٦ – مسألة : (وذَكَر القاضِى فى مَن قال لامْرَأَتِه : إن سَرَقْتِ مِنِّى شَيْئًا وبِعْتِنِيه ، فأنْتِ طالِقٌ . ففَعَلَتْ ، لم تَطْلُقْ) لأنَّ البَيْعَ الشَّرْعِىَّ لم يُوجَدْ (والأوَّلُ أوْلَى) لأنَّ صُورَةَ البَيْعِ وُجِدَتْ .

فصل : وإن حَلَف لا يَتَزَوَّجُ ، حَنِثَ بمُجَرَّدِ الإيجابِ والقَبُولِ الصَّحِيحِ . لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ ذلك يَحْصُلُ به المُسَمَّى الشَّرْعِىُّ ،

الإنصاف

وذكَر القاضى فى مَن قال لامْرَأتِه : إنْ سرَقْتِ مِنِّى شيئًا وبِعْتِنِيهِ ، فأنْتِ طالقٌ . ففَعَلَتْ ، لم تَطْلُقْ . وقال القاضى أيضًا : لو قال : إنْ طَلَّقْتُ فُلانَةَ الأجْنَبِيَّةَ ، فأنْتِ طالِقٌ . فَوُجِدَ ، لم تَطْلُقْ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، الشِّراءُ مثْلُ البَيْعِ فى ذلك . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وخالَفَ فى « عُيونِ المَسائلِ » فى ، سَرَقْتِ مِنِّى شيئًا وبِعْتِنِيهِ ، كما لو حلَف لا يَبِيعُ ، فَباعَ بَيْعًا فاسِدًا .

الثَّانيةُ ، لو حلَف : لا تَسَرَّيْتُ . فوَطِئَ جارِيَتَه ، حَنِثَ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ، كحَلِفِه لا يَطَأُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « كصورة » .

الشرح الكبير

فتناوَلَتْه يَمِينُه . وإن حَلَف ليَتَزَوَّجَنَّ ، بَرَّ بذلك ، سَواءٌ كانت له امرأةٌ أو لم تَكُنْ ، وسَواءٌ تَزوَّجَ نَظِيرَتَها ، أو أعْلَى منها ، إلَّا أن يَحْتالَ على حلِّ يَمِينِه بتَزْويجٍ لا يُحَصِّلُ المقْصودَ ، مثلَ أن يُواطِئَ امرأتَه على نِكاحٍ لا يَغِيظُها به ، [1]لِيَبَرَّ بيَمِينِه[1] ، فلا يَبَرُّ . [2]بهذا . و[2] قال أصحابُنا : إذا حَلَف ليَتَزَوَّجَنَّ على امرأتِه ، لا يَبَرُّ حتى يَتَزَوَّجَ نَظِيرَتَها ، ويَدْخُلَ بها . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّه قَصَد غَيْظَ زَوْجَتِه ، ولا يَحْصُلُ إلَّا بذلك . ولَنا ، أنَّه تزَوَّجَ تَزْويجًا صَحِيحًا ، فبَرَّ به ، كما لو تَزَوَّجَ نَظِيرَتَها ، والدُّخولُ غيرُ مُسَلَّمٍ ؛ فإنَّ الغَيْظَ يَحْصُلُ بمُجَرَّدِ الخِطْبَةِ ، وإن حَصَل بما ذَكَرُوه زِيادَةٌ فى الغَيْظِ ، فلا تَلْزَمُه الزِّيادَةُ على الغَيْظِ الذى يَحْصُلُ بما تَناوَلَتْه يَمِينُه ، كما أنَّه لا يَلْزَمُه نِكاحُ اثْنَتَيْن[3] ولا ثلاثةٍ ، ولا أعْلَى مِن نَظِيرَتِها . والذى تَناوَلَتْه يَمِينُه مُجَرَّدُ التَّزْوِيجِ ، ولذلك لو حَلَف لا يَتَزَوَّجُ على امرأتِه[4] ، حَنِثَ بهذا ، فكذلك يَحْصُلُ البِرُّ به ؛ لأنَّ المُسَمَّى واحِدٌ ، فما تَناوَلَه النَّفْىُ تَناوَلَه فى الإثْباتِ ، وإنَّما لا يَبَرُّ إذا تَزَوَّجَ[5] تَزْوِيجًا لا يَحْصُلُ به الغَيْظُ ، كما ذَكَرْناه مِن الصُّورَةِ [٨/١٣٣ظ]

الإنصاف

و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقال القاضى : لا يَحْنَثُ حتى يُنْزِلَ ؛ فَحْلًا كان أو خَصِيًّا . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ حَلَفَ وليستْ فى مِلْكِه ، حَنِثَ بالوَطْءِ ، وإنْ حَلَفَ وقد

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « وبهذا » .

(٣) فى م : « اثنين » .

(٤) فى م : « امرأة » .

(٥) فى م : « زوج » .

الشرح الكبير

ونَظائِرِها ؛ لأنَّ مَبْنَى الأيمانِ على المَقاصِدِ والنِّيَّاتِ ، ولم يَحْصُلْ مَقْصُودُه ، ولأنَّ التَّزْوِيجَ يَحْصُلُ هٰهُنا حِيلَةً على التَّخَلُّصِ مِن يَمِينِه بما لا يُحَصِّلُ مَقْصُودَها ، فلم تُقْبَلْ منه حِيلَتُه . وقد نَصَّ أحمدُ على هذا ، فقال : إذا حَلَف لَيَتَزَوَّجَنَّ على امرأتِه ، فتَزَوَّجَ بعَجُوزٍ أو زِنْجِيَّةٍ ، لا يَبَرُّ ؛ لأنَّه أرادَ أن يَغِيظَها و[1] يُغِيرَها ويَغُمَّها ، وبهذا لا تَغارُ ولا تَغْتَمُّ . فعَلَّلَه أحمدُ بما يَغِيظُ به الزَّوْجَةَ ، [2]ولم يَعْتَبِرْ أن تكونَ نَظِيرَتَها[2] ؛ لأنَّ[3] الغَيْظَ لا يَتوقَّفُ على ذلك ، ولو قَدَّرَ أنَّ تَزَوُّجَ العَجُوزِ يَغِيظُها والزِّنْجِيَّةِ ، لَبَرَّ به ، وإنَّما ذَكَرَه أحمدُ ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّه لا يَغِيظُها ؛ لأنَّها تَعْلَمُ أنَّه إنَّما فَعَل ذلك حِيلَةً لِئَلَّا يَغِيظَها ، ويَبَرَّ به .

فصل : وإن حَلَف : لا تَسَرَّيْتُ . فوَطِئَ جارِيَتَه ، حَنِثَ . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وقال القاضِى : لا يَحْنَثُ حتى يَطَأَ فيُنْزِلَ ، فَحْلًا كان أو خَصِيًّا . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْنَثُ حتى يُحْصِنَها ويَحْجُبَها عن الناسِ ؛ لأنَّ التَّسَرِّىَ مَأْخُوذٌ مِن السِّرِّ . [2]ولأصحابِ الشافعىِّ ثلاثةُ أوْجُهٍ كهذه . ولَنا ، أنَّ التَّسَرِّىَ مَأْخُوذٌ مِن السِّرِّ[2] ، وهو الوَطْءُ ؛ لأنَّه يكونُ فى السِّرِّ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا ﴾[4] . وقال

الإنصاف

مَلَكَها ، حَنِثَ بالوَطْءِ ، بشَرْطِ أنْ لا يَعْزِلَ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ،

---

(١) فى الأصل : « أو » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « ولأن » .

(٤) سورة البقرة ٢٣٥ .

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يَصُومُ ، لَمْ يَحْنَثْ حَتَّى يَصُومَ يَوْمًا .

الشرح الكبير الشاعرُ[1] :

فلَنْ تَطْلُبوا سِرَّها لِلْغِنَى ولَنْ تُسْلِمُوها لإزْهادِهَا

وقال الآخَرُ[2] :

لقد زَعَمَتْ بَسْباسَةُ القَوْمِ أنَّنِى كَبِرْتُ وأنْ لا يُحْسِنَ السِّرَّ أمْثالى

ولأنَّ ذلك حُكْمٌ تَعَلَّقَ بالوَطْءِ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه الإنْزالُ ولا التَّحْصِينُ ، كسائِرِ الأحْكامِ .

٤٧٢٧ – مسألة : (إذا حَلَف لا يَصُومُ ، لم يَحْنَثْ حتى يَصُومَ يَوْمًا) هذا إذا لم يُسَمِّ عَدَدًا ، و لم يَنْوِه ، وأقَلُّ ذلك صَوْمُ يَوْمٍ ، لا خِلافَ فيه ؛ لأنَّه ليس فى الشَّرْعِ صَوْمٌ مُفْرَدٌ أقَلَّ مِن يَوْمٍ ، فلَزِمَه ؛ لأنَّه اليَقِينُ .

الإنصاف إنْ عَزَلَ ، لم يَحْنَثْ . وعنه ، فى مَمْلُوكَةٍ وَقْتَ حَلِفِه . انتهى .

قوله : وإنْ حلَف لا يَصُومُ ، لم يَحْنَثْ حَتَّى [٣/٢٠١ظ] يَصُومَ يَوْمًا . هذا أحدُ الوُجوهِ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه المَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقيل : يَحْنَثُ بالشُّروعِ الصَّحيحِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : قالَه الأصحابُ . وقيل : يَحْنَثُ بالشُّروعِ

---

(١) تقدم فى ٢٠/٧١ .

(٢) تقدم فى ٢٠/٧١ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يُصَلِّى ، لَمْ يَحْنَثْ حَتَّى يُصَلِّىَ رَكْعَةً .

الشرح الكبير

٤٧٢٨ – مسألة : (وإن حَلَف لا يُصَلِّى ، لم يَحْنَثْ) حتى يَفْرُغَ مِمَّا يَقَعُ عليه اسْمُ الصلاةِ . وفيه رِوايتان ؛ إحداهما ، يُجْزِئُه رَكعةٌ . نَقَلَها إسماعيلُ بنُ سعيدٍ ؛ لأنَّ أقَلَّ الصلاةِ رَكعةٌ ، فإنَّ الوِتْرَ صلاةٌ مَشْرُوعَةٌ ،

الإنصاف

الصَّحيحِ إنْ قُلْنا : يَحْنَثُ بفِعْلِ بعضِ المَحْلُوفِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو حلَف لا يصُومُ صَوْمًا ، لم يَحْنَثْ حتى يصُومَ يَوْمًا . بلا نِزاعٍ .

الثَّانيةُ ، لو حلَف لا يحُجُّ ، حَنِثَ بإحْرامِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَحْنَثُ إلَّا بفَراغِه مِن أرْكانِه .

قوله : وإنْ حلَف لا يُصَلِّى ، لم يَحْنَثْ حَتَّى يُصَلِّىَ رَكْعَةً . يعْنِى ، بسَجْدَتَيْها . هذا أحدُ الوُجوهِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا أصحُّ .

وقال القاضى : إنْ حلَف لا صَلَّيْتُ صلاةً ، لم يَحْنَثْ حتى يفْرَغَ ممَّا يقَعُ عليه اسْمُ الصَّلاةِ ، وإنْ حَلَفَ لا يصَلِّى ، حَنِثَ بالتَّكْبيرِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : يَحْنَثُ إنْ قُلْنا : حَنِثَ بفِعْلِ بعضِ المَحْلوفِ . وهو احْتِمالٌ للمُصَنِّفِ . وقيل : لا يَحْنَثُ حتى تَفْرَغَ الصَّلاةُ ، كقَوْلِه : صلاةً أو[1] صَوْمًا . وكحَلِفِه ليَفْعَلَنَّه . اخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : يَحْنَثُ بصَلاةِ رَكْعَتَيْن . وهو رِوايةٌ فى « الشَّرْحِ » ؛ لأنَّه أقَلُّ ما يقَعُ عليه اسْمُ الصَّلاةِ على

---

(١) فى الأصل : « و » .

المقنع

وَقَالَ الْقَاضِى : إنْ حَلَفَ : لَا صَلَّيْتُ صَلَاةً . لَمْ يَحْنَثْ حَتَّى يَفْرُغَ مِمَّا يَقَعُ عَلَيْهِ اسْمُ الصَّلَاةِ ، وَإِنْ حَلَفَ لَا يُصَلِّى ، حَنِثَ بالتَّكْبِيرِ .

الشرح الكبير

وهى رَكعةٌ واحدةٌ . ورُوِى عن عمرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، أنَّه تَطَوَّعَ برَكعةٍ واحدةٍ[1] . والثانيةُ ، لا يُجْزِئُه إلَّا رَكْعَتانِ . وبه قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ أقَلَّ صلاةٍ وَجَبَتْ بالشَّرْعِ رَكْعتان ، فوَجَبَ حَمْلُ اليَمينِ عليه . وقد قيل : إنَّما يَجِبُ رَكْعتان فى النَّذْرِ ؛ لأنَّه واجِبٌ ، أمَّا الوِتْرُ فهو نَفْلٌ . ولأنَّ الرَّكْعَةَ لَا تُجْزِئُ فى الفَرْضِ ، فلا تُجْزِئُ فى النَّفْلِ قياسًا عليه ، وكالسَّجْدَةِ . وللشافعىِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن (وقال القاضى : إن حَلَف : لا صَلَّيْتُ صلاةً . لم يَحْنَثْ حتى يَفْرُغَ مما يَقَعُ عليه اسمُ الصلاةِ) على ما ذَكَرْنا (وإن حَلَف لا يُصَلِّى ، حَنِث بالتَّكْبيرِ) وهذا يُشْبِهُ ما إذا قال لزَوْجَتِه : إن

الإنصاف

رِوايةٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : على الأوَّلِ والثَّانى يُخَرَّجُ إذا أفْسَدَه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو كانَ حالَ حَلِفِه صائمًا أو حاجًّا ، ففى حِنْثِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ » . قال فى « الفُروعِ » : وفى حِنْثِه باسْتِدامَةِ الثَّلاثَةِ وَجْهان . يعْنِى الصَّلاةَ والصَّوْمَ والحَجَّ .

الثَّانيةُ ، شمِلَ قولُه : لا يُصَلِّى . صَلاةَ الجِنازَةِ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال المَجْدُ وغيرُه : والطَّوافُ ليس بصَلاةٍ مُطْلَقَةٍ ولا مُضافَةٍ ، فلا يقالُ : صَلاةُ الطَّوافِ . وفى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، الطَّوافُ صَلاةٌ . وقال أبو الحُسَيْنِ وغيرُه ، عن قوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣/٢٤ . وقال فى : تلخيص الحبير : وفى سنده قابوس بن أبى ظبيان ، وهو لين . تلخيص الحبير ٢/٢٥ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَهَبُ زَيْدًا شَيْئًا ، وَلَا يُوصِى لَهُ ، وَلَا يَتَصَدَّقُ عَلَيْهِ ، فَفَعَلَ وَلَمْ يَقْبَلْ زَيْدٌ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

حِضْتِ حَيْضَةً فأنتِ طالِقٌ . فإنَّها لا تَطْلُقُ حتى تَحِيضَ ثم تَطْهُرَ . ولو قال : إن حِضْتِ . طَلُقَتْ بأوَّلِ الحَيْضِ ؛ لأنَّه إذا شَرَع فى الصلاةِ يُسَمَّى مُصَلِّيًا . قال شيخُنا[1] : يَحْتَمِلُ أن يُخَرَّجَ هذا على الرِّوايَتَيْن فى مَن حَلَف لا يَفْعَلُ شيئًا ، ففَعَل بعضَه .

فصل : (وإن حَلَف [١٣٤/٨و] لا يَهَبُ زَيْدًا شيئًا ، ولا يُوصِى له ، ولا يَتَصَدَّقُ عليه ، ففَعَلَ و لم يَقْبَلْ زَيْدٌ ، حَنِثَ) إذا حَلَف لا يَهَبُ زيدًا شيئًا ، أو لا يُعِيرُه ، فأوْجَبَ ذلك ، و لم يَقْبَلْ زيدٌ ، حَنِثَ . ذَكَرَه القاضِى . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وابنِ سُرَيْجٍ[2] ؛ لأنَّ الهِبَةَ والعارِيَّةَ لا عِوَضَ فيهما ، فكان مُسَمَّاهُما الإيجابَ ، والقَبُولُ شَرْطٌ لنَقْلِ المِلْكِ ،

الإنصاف

والسَّلامِ : « الطَّوَافُ بالبَيْتِ صَلاةٌ »[3] . يُوجِبُ أنْ يكونَ الطَّوافُ بمَنْزِلَةِ الصَّلاةِ فى جميعِ الأحْكامِ إلَّا فيما اسْتَثْناه ؛ وهو النُّطْقُ . وقال القاضى وغيرُه : الطَّوافُ ليس بصَلاةٍ فى الحقِيقَةِ ؛ لأنَّه أُبِيحَ فيه الكَلامُ والأَكْلُ ، وهو مَبْنِىٌّ على المَشْىِ ، فهو كالسَّعْىِ .

الثَّالثةُ ، قولُه[4] : وإنْ حلَف لا يَهَبُ زَيْدًا شَيْئًا ولا يُوصِى له ولا يتَصَدَّقُ عليه ، ففَعَلَ و لم يقْبَلْ زَيْدٌ ، حَنِثَ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . لكِنْ قال فى « المُوجَزِ » ،

---

(١) فى : الكافى ٣٩٩/٤ .
(٢) فى النسخ : « شريح » . وانظر ترجمته فى ٤٤٢/١٠ .
(٣) تقدم تخريجه فى : ٧١/٢ .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وليس هو مِن السَّبَبِ ، فيَحْنَثُ[1] بمُجَرَّدِ الإيجابِ فيه ، كالوَصِيَّةِ . وقال الشافعيُّ : لا يَحْنَثُ بمُجَرَّدِ الإيجابِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ لا يَتِمُّ إلَّا بالقَبُولِ ، فلم يَحْنَثْ[2] بمُجَرَّدِ الإيجابِ ، كالنِّكاحِ والبَيْعِ . فأمَّا الهَدِيَّةُ والوَصِيَّةُ والصَّدَقَةُ ، [3]فيَحْنَثُ فيها[3] بمُجَرَّدِ الإيجابِ . وذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . قال شيخُنا[4] : ولا أعلمُ [5]قولَ الشافِعِيِّ[5] فيها[6] ، إلَّا أنَّ الظاهِرَ أنَّه لا يُخالِفُ فى الوَصِيَّةِ والهدِيَّةِ ؛ لأنَّ الاسْمَ يَقَعُ عليهما[7] بدونِ القَبُولِ ، ولهذا لَمَّا قال اللهُ تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ﴾[8] . إنَّما أرادَ الإيجابَ دونَ القَبُولِ ، ولأنَّ الوَصِيَّةَ تَصِحُّ قبلَ مَوْتِ المُوصِى ، ولا قَبُولَ لها حِينَئِذٍ .

الإنصاف

و « التَّبْصِرَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » مثْلَه فى البَيْعِ . قالَه فى « الفُروعِ » . والذى رأَيْتُه فى « المُسْتَوْعِبِ » : فإنْ حلَف لا يَبِيعُ ، فباعَ ولم يَقْبَلِ المُشْتَرِى ، لم يَحْنَثْ . وقال القاضى مثْلَ قولِ صاحبِ « المُوجَزِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » فى : إنْ بِعْتُكَ فأَنْتَ حُرٌّ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ قال الآخَرُ : إنِ اشْتَرَيْتُه فهو حُرٌّ . فاشْتَراه ، عَتَقَ مِن بائِعِه سابِقًا للقَبُولِ . وجزَم فى « النَّظْمِ » وغيرِه ، أنَّه إذا حلَف لا يبيعُ ولا يُؤْجِرُ ولا يُزَوِّجُ ، فأَوْجَبَ ولم يقْبَلِ الآخَرُ ، أنَّه لا يَحْنَثُ .

---

(١) فى النسخ : « فيجب » ، وانظر المغنى ١٣/٤٩١ .

(٢) فى م : « يجب » .

(٣ - ٣) فى ق ، م : « فتجب » .

(٤) فى : المغنى ١٣/٤٩١ ، ٤٩٢ .

(٥ - ٥) فى ق ، م : « قولا للشافعى » .

(٦) سقط من : م .

(٧) فى م : « عليها » .

(٨) سورة البقرة ١٨٠ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَتَصَدَّقُ عَلَيْهِ ، فَوَهَبَهُ ، لَمْ يَحْنَثْ . وَإِنْ حَلَفَ لَا يَهَبُهُ ، فَتَصَدَّقَ عَلَيْهِ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

٤٧٢٩ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَتَصَدَّقُ عليه ، فوَهَبَه ، لم يَحْنَثْ) لأنَّ الصَّدَقَةَ[1] نَوْعٌ مِن الهِبَةِ ، ولا يَحْنَثُ الحالِفُ على نَوْعٍ [2]بفِعْلِ نوعٍ[2] آخرَ ، ولا يَثْبُتُ للجِنْسِ حُكْمُ النَّوْعِ ، ولهذا حَرُمَتِ الصَّدَقَةُ على النبىِّ ﷺ ، ولم تَحْرُمِ الهِبَةُ ولا الهدِيَّةُ ، بدَليلِ قولِ النبىِّ ﷺ ، فى اللَّحْمِ الذى تُصُدِّقَ به على بَرِيرَةَ : « هُوَ عَلَيْهَا صَدَقَةٌ ، ولَنَا هَدِيَّةٌ »[3] . وإن حَلَف لا يَهَبُه شيئًا ، فأسْقَطَ عنه دَيْنًا ، لم يَحْنَثْ إلَّا أن يَنْوِىَ ؛ لأنَّ الهِبَةَ تَمْلِيكُ عَيْنٍ ، وليس له إلَّا دَيْنٌ فى ذِمَّتِه .

٤٧٣٠ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَهَبُه ، فتَصَدَّقَ عليه ، حَنِثَ)

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف لا يَتَصَدَّقُ عليه ، فوَهَبَه ، لم يَحْنَثْ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَحْنَثُ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَهَبُه فتَصَدَّقَ عليه ، حَنِثَ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقدَّماه . وصححه[4] فى

---

(١) فى م : « التصدق » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٩٨/٧ .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَقَالَ أبو الْخَطَّابِ : لَا يَحْنَثُ .

الشرح الكبير وكذلك إن أهْدَى له أو أعْمَرَه ؛ لأنَّ ذلك مِن أنْواعِ الهِبَةِ ، وإن أعْطاه مِن الصَّدَقَةِ الواجِبَةِ ، (1)أو نَذْرًا أو كَفّارَةً(1) ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ ذلك حَقٌّ للهِ تعالَى عليه ، يَجِبُ إخْراجُه ، فليس هو هِبَةً منه ، فإن تَصَدَّقَ عليه تَطَوُّعًا ، حَنِثَ . قاله القاضى . وهو مذهبُ الشافعىِّ (وقال أبو الخَطَّابِ : لا يَحْنَثُ) وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّهما يَخْتَلِفان اسْمًا وحُكْمًا ، بدَليلِ قولِ النبىِّ ﷺ : « هُوَ عَلَيْهَا صَدَقَةٌ ، ولَنا هَدِيَّةٌ » . وكانتِ الصَّدَقَةُ مُحَرَّمَةً عليه ، والهَدِيَّةُ حَلالٌ له ، ويَقْبَلُ الهدِيَّةَ ولا يَقْبَلُ الصَّدَقَةَ(2) ، ومع هذا الاخْتلافِ لا يَحْنَثُ فى أحَدِهما بفِعْلِ الآخَرِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه تَبَرَّعَ بعَيْنٍ فى الحياةِ ، فحَنِثَ به ، كالهدِيَّةِ ، ولأنَّ الصَّدَقَةَ تُسَمَّى هِبَةً ، فلو تَصَدَّقَ بدِرْهَمٍ ، قيلَ : وَهَب دِرْهَمًا ، وتَبَرَّعَ

الإنصاف « الخُلاصةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » : هذا المذهبُ . وقيل : لا يَحْنَثُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وقال(3) : هو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ حَنْبَلٍ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَب » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ فى صدَقَةِ التَّطَوُّعِ . أمَّا الصَّدَقةُ الواجِبَةُ والنَّذْرُ والكفَّارَةُ والضِّيافَةُ الواجِبَةُ فلا يَحْنَثُ ، قوْلًا واحدًا .

(1 - 1) سقط من : م .

(2) انظر ما تقدم فى ٧/٢٩٧ .

(3) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ أَعَارَهُ لَمْ يَحْنَثْ إِلَّا عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ .

الشرح الكبير

بدِرْهَمٍ . واخْتِلافُ التَّسْمِيَةِ لكَوْنِ الصَّدَقَةِ نَوْعًا مِن الهِبَةِ ، فتَخْتَصُّ باسْمٍ دونَها ، كاخْتِصاصِ الهدِيَّةِ والعُمْرَى باسْمَيْن ، ولم يُخْرِجْهُما ذلك عن كَوْنِهما هِبَةً ، وكذلك اخْتِلافُ الأحْكامِ ، فإنَّه قد يَثْبُتُ للنَّوْعِ ما لا يَثْبُتُ للجِنْسِ ، كما يَثْبُتُ للآدَمِىِّ مِن الأحْكامِ ما لا يَثْبُتُ لمُطْلَقِ الحيوانِ .

٤٧٣١ – مسألة : (وإن أعَارَه لم يَحْنَثْ إلَّا عندَ أبى الخَطَّابِ) لأنَّ العارِيَّةَ [٨/١٣٤ظ] هِبَةُ[1] المَنْفَعَةِ . وقال القاضى : لا يَحْنَثُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ الهِبَةَ تَمْلِيكُ الأعْيانِ ، وليس فى العارِيَّةِ تَمْلِيكُ عَيْنٍ ، ولأنَّ المُسْتَعِيرَ لا يَمْلِكُ المَنْفَعَةَ ، وإنَّما يَسْتَبِيحُها[2] ، ولهذا يَمْلِكُ المُعِيرُ الرُّجُوعَ فيها[3] ، ولا يَمْلِكُ المُسْتَعِيرُ إجارَتَها .

الإنصاف

قوله : وإنْ أعارَه لم يَحْنَثْ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » وغيرِه . وصحَّحه فى « المُغْنِى » وغيرِه . وقيل : يَحْنَثُ . قدَّمه فى « الهِدايَةِ » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « يستحقها » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ وَقَفَ عَلَيْهِ ، حَنِثَ ، وَإِنْ وَصَّى لَهُ ، لَمْ يَحْنَثْ ، وَإِنْ بَاعَهُ وَحَابَاهُ ، حَنِثَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنَثَ .

الشرح الكبير

٤٧٣٢ – مسألة : (وإن وَقَفَ عليه ، حَنِثَ) قاله أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّه تبرَّعَ له بعَيْنٍ فى الحَياةِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ ؛ لأنَّ الوَقْفَ لا يُمْلَكُ ، فى رِوايَةٍ ، ولأنَّه لا يُطْلَقُ عليه اسْمُ الهِبَةِ .

٤٧٣٣ – مسألة : (وإن وَصَّى له ، لم يَحْنَثْ) لأنَّ الهِبَةَ تَمْلِيكٌ فى الحياةِ ، والوَصِيَّةُ إنَّما تُمْلَكُ بالقَبُولِ بعدَ الموتِ .

٤٧٣٤ – مسألة : (وإن باعَه وحاباه ، حَنِثَ) فِى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه تَرَكَ له بعضَ المَبِيعِ بغيرِ عِوَضٍ أو وَهَبَه[1] بعضَ الثَّمَنِ . والوَجْهُ الآخَرُ ، أنَّه لا يَحْنَثُ . وهو أَوْلَى ؛ لأنَّها مُعاوَضَةٌ يَمْلِكُ الشَّفِيعُ أخْذَ جميعِ

الإنصاف

قوله : وإنْ وقَف عليه ، حَنِثَ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا يَحْنَثُ ؛ كصدقَةٍ واجبةٍ ونَذْرٍ وكفَّارَةٍ وتضْييفِه وإبْرائِه .

قوله : وإنْ وَصَّى له ، لم يَحْنَثْ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه .

قوله : [٣/٢٠٢و] وإنْ باعَه وحابَاه ، حَنِثَ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْنَثَ . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . واخْتارَه

---

(١) فى م : « هبة » .

المقنع

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّانِى ؛ الْأَسْمَاءُ الْحَقِيقِيَّةُ ، إِذَا حَلَفَ لَا يَأْكُلُ اللَّحْمَ ، فَأَكَلَ الشَّحْمَ ، أَوِ الْمُخَّ ، أو الْكَبِدَ ، أَوِ الطِّحَالَ ، أَو الْقَلْبَ ، أَوْ الْكَرِشَ ، أَوِ الْمُصْرَانَ ، أوِ الْأَلْيَةَ ، أَوِ الدِّمَاغَ ، أَوِ

الشرح الكبير

المَبِيعِ . ولو كان هِبَةً أو بعضُه ، لم يَمْلِكْ أخْذَه كلَّه . وإن أضافَه لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يُمَلِّكْه شيئًا ، وإنَّما أباحَه الأكْلَ ، ولهذا لا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ بغيرِه .

فصل : قال رَحِمَه اللهُ : (القِسْمُ الثانى ؛ الأسْماءُ الحقِيقِيَّةُ ، فإذا حَلَف لا يَأْكُلُ اللَّحْمَ ، فأكَلَ الشَّحْمَ ، أو المُخَّ ، أو الكَبِدَ ، أو الطِّحالَ ، أو القَلْبَ ، أو الكَرِشَ ، أو المُصْرانَ ، أو الأَلْيَةَ ، أو الدِّماغَ ، أو

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » .

فائدة : لو أهْدَى إليه ، حَنِثَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يَحْنَثُ .

قوله : إذا حلَف لا يأْكُلُ اللَّحْمَ ، فأكَلَ الشَّحْمَ أوِ المُخَّ أو الكَبِدَ أوِ الطِّحالَ أوِ القَلْبَ أوِ الكَرِشَ أوِ المُصْرانَ أوِ الأَلْيَةَ أوِ الدِّماغَ أوِ القانِصَةَ ، لم يَحْنَثْ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال القاضى : يَحْنَثُ بأكْلِ الشَّحْمِ الذى على الظَّهْرِ والجَنْبِ وفى تَضاعيفِ اللَّحْمِ وهو لَحْمٌ ، ولا يَحْنَثُ بأكْلِه مَن حلَف لا يأْكُلُ شَحْمًا ، على ما يأْتِى . وكذلك الحُكْمُ فى أنَّه لا يَحْنَثُ بأكْلِه الكُلْيَةَ والكارِعَ ، فلا يَحْنَثُ فى ذلك كلِّه ، إلَّا أنْ ينْوِىَ اجْتِنابَ الدَّسَمِ ، فإذا نَوَى ذلك

المقنع الْقَانِصَةَ ، [٣١٨ظ] لَمْ يَحْنَثْ .

الشرح الكبير القانِصَةَ[1] ، لم يَحْنَثْ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الحالِفَ على تَرْكِ[2] أكلِ[3] اللَّحْمِ ، لا يَحْنَثُ بأكْلِ ما ليس بلَحْمٍ ، من الشَّحْمِ والمُخِّ ، وهو الذى فى العِظامِ ، والدِّماغِ ، وهو الذى فى الرَّأْسِ فى قِحْفِه[4] ، ولا الكَبِدِ ، والطِّحالِ ، والرِّئَةِ ، والقَلْبِ ، والكَرِشِ ، والمُصْرانِ ، والقانِصَةِ ، ونحوِها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : يَحْنَثُ بأكْلِ هذا كلِّه ؛ لأنَّه لَحْمٌ حَقِيقَةً ، ويُتَّخَذُ منه ما يُتَّخَذُ من اللَّحْمِ ، فأشْبَهَ لَحْمَ الفَخِذِ . ولَنا ، أنَّه لا يُسَمَّى لحْمًا ، وَيَنْفَرِدُ عنه باسْمِه وصِفَتِه ، ولو أمَرَ وَكِيلَه بشِراءِ لَحْمٍ ، فاشْتَرَى هذا ، لم يَكُنْ مُمْتَثِلًا لأمْرِه ، ولا يَنْفُذُ الشِّراءُ للموكِّلِ ، فلم يَحْنَثْ بأكْلِه ، كالبقْلِ ، وقد دَلَّ على أنَّ الكَبِدَ والطِّحالَ

الإنصاف حَنِثَ .

تنبيه : ظاهرُ كلامِه ، أنَّه لو أكَل لَحْمَ الرَّأْسِ ، أو لحْمًا لا يُؤْكَلُ ، أنَّه يَحْنَثُ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » . قال أبو الخَطَّابِ : يَحْنَثُ بأكْلِ لَحْمِ الخَدِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو مُناقِضٌ لاخْتِيارِه فى « الهِدايَةِ » ، فيما إذا حلَف لا يأْكُلُ رأْسًا ، لم يَحْنَثْ إلَّا[5] بأكْلِ رَأْسٍ جَرَتِ العادَةُ بأكْلِه مُنْفَرِدًا . فغَلَّب العُرْفَ . قال فى

(١) القانصة من الطير : جزء عضلى من المعدة يتم فيه جرش الغذاء وطحنه ، وهى مشهورة فى الطيور التى تتغذى بالحبوب ، كالحمام والدجاج .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) القحف : أعلى الدماغ .

(٥) سقط من : ط ، ا .

الشرح الكبير

ليْسا بلَحْمٍ ، قولُ النبىِّ ﷺ : « أُحِلَّتْ لَنا مَيْتَتانِ وَدَمانِ ؛ أمَّا الدَّمانِ ، فالْكَبِدُ والطِّحالُ »[1] . ولا نُسَلِّمُ أنَّه لَحْمٌ حَقِيقَةً ، بل هو من الحَيوانِ ، كالعَظْمِ والدَّمِ . فأمَّا إن قَصَد اجْتِنابَ الدَّسَمِ ، حَنِثَ بأكْلِ الشَّحْمِ ؛ لأنَّ له دَسَمًا ، وكذلك المُخُّ ، وكلُّ ما فيه دَسَمٌ .

ولا يَحْنَثُ بأكْلِ الأَلْيَةِ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : يَحْنَثُ ؛ لأنَّها نابِتَةٌ فى اللَّحْمِ ، وتُشْبِهُه فى الصَّلابَةِ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّها لا تُسَمَّى لَحْمًا ، ولا يُقْصَدُ منها ما يُقْصَدُ منه ، وتُخالِفُه فى اللَّوْنِ والذَّوْبِ والطَّعْمِ ، فلم يَحْنَثْ بأكْلِها ، كشَحْمِ البَطْنِ . فأمَّا الذى على الظَّهْرِ والجَنْبِ وفى تَضاعيفِ اللَّحْمِ ، فلا يَحْنَثُ بأكْلِه ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ، فإنَّه قال : اللَّحْمُ لا يَخْلُو من شَحْمٍ . يُشِيرُ إلى ما يُخالِطُ اللَّحْمَ ممَّا تُذِيبُه النارُ ، وهذا كذلك . وهو قولُ طَلْحَةَ العَاقُولِىِّ . وممَّن قال : هذا شَحْمٌ . أبو يوسفَ ، ومحمدٌ . وقال القاضِى : هو لَحْمٌ ، يَحْنَثُ بأكْلِه ، [2]ولا يَحْنَثُ بأكْلِه[2] مَن حَلَف لا يَأْكُلُ شَحْمًا . وهو مذهبُ

الإنصاف

« الخُلاصَةِ » : يَحْنَثُ بأكْلِ لَحْمِ الرَّأْسِ فى الأصحِّ . وأطْلَقَهما فى «المُحَرَّرِ»، و « الحاوِى » فى أكْلِ لَحْمٍ لا يُؤْكَلُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يحْنَثُ بأكْلِ كلِّ[3] لَحْمٍ ، فتَدْخُلُ اللُّحومُ المُحَرَّمَةُ ، كلَحْمِ الخِنْزيرِ ونحوِه . وهو أشْهَرُ الوَجْهَيْن، وبه قطَع أبو محمدٍ . انتهى . وجزَم ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه»، أنَّه يَحْنَثُ بلَحْمِ الرَّأْسِ وبلَحْمٍ غيرِ مأْكُولٍ . قال فى « المُذْهَبِ » : حَنِثَ بأكْلِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٧/٢٨٥ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، م .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشافعيِّ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى شَحْمًا ، ولا بائِعُه شَحَّامًا ، ولا يُفْرَدُ عن اللَّحْمِ[1] [٨/١٣٥و] مع الشَّحْمِ ، ويُسَمَّى بائِعُه لَحَّامًا ، ويُسَمَّى لَحْمًا سَمِينًا ، ولو وَكَّلَ فى شِراءِ لَحْمٍ ، فاشْتَراه الوَكِيلُ ، لَزِمَه ، ولو اشْتَراه الوَكِيلُ فى شِراءِ الشَّحْمِ ، لم يَلْزَمْه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمِنَ ٱلْبَقَرِ وَٱلْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَآ إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَآ أَوِ ٱلْحَوَايَآ أَوْ مَا ٱخْتَلَطَ بِعَظْمٍ ﴾[2] . ولأنَّه يُشْبِهُ الشَّحْمَ[3] فى صِفَتِه وذَوْبِه ، ويُسَمَّى دُهْنًا ، فكان شَحْمًا كالذى فى البَطْنِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه لا يُسَمَّى شَحْمًا ، ولا أنَّه يُسَمَّى بمُفْرَدِه لَحْمًا ، وإنَّما يُسَمَّى اللَّحْمُ الذى هو عليه لَحْمًا سَمِينًا ، ولا يُسَمَّى بائِعُه شَحَّامًا ؛ لأنَّه لا يُباعُ بمُفْرَدِه ، وإنَّما يُباعُ تَبَعًا للَّحْمِ ، وهو تابِعٌ له فى الوُجُودِ والبَيْعِ ، فلذلك سُمِّىَ بائِعُه لَحَّامًا ، ولم يُسَمَّ شَحَّامًا ؛ لأنَّه سُمِّىَ بما هو الأَصْلُ دونَ التَّبَعِ .

الإنصاف

الرَّأْسِ فى ظاهرِ المذهبِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَحْنَثُ حتى ينْوِيَه . [4]قال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، واخْتِيارُ القاضى ، أنَّه لا يَحْنَثُ بأَكْلِ خَدِّ الرَّأْسِ[4] . وحُكِىَ عن ابنِ أبى مُوسى فى ذلك كلِّه . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقالَا : لو أكَل اللِّسانَ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا يَحْنَثُ بأَكْلِ اللِّسانِ على أظْهَرِ الاحْتِمالَيْن . وقال فى « الكافِى » : لو حلَف لا يأْكُلُ لحْمًا ، تَناولَتْ يمِينُه

---

(١) بعده فى الأصل : « ولا يحنث » .

(٢) سورة الأنعام ١٤٦ .

(٣) فى م : « اللحم » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَكَلَ الْمَرَقَ ، لَمْ يَحْنَثْ . وَقَدْ قَالَ أَحْمَدُ : لَا يُعْجِبُنِى . قَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : هَذَا عَلَى سَبِيلِ الْوَرَعِ .

الشرح الكبير

٤٧٣٥ – مسألة : (وإن أَكَلَ المَرَقَ ، لم يَحْنَثْ . وقد قال أحمدُ : لا يُعْجِبُنِى . قال أبو الخَطَّابِ : هذا على سَبِيلِ الوَرَعِ) وقال ابنُ أبى موسى ، والقاضِى : يَحْنَثُ ؛ لأنَّ المرَقَ لا يَخْلُو مِن أجْزاءِ اللَّحْمِ الذَّائِبَةِ فيه ، وقد قيلَ : المَرَقُ أحَدُ اللَّحْمَيْن . ولَنا ، أنَّه ليس بلَحْمٍ حَقِيقَةً ، ولا يُطْلَقُ عليه اسْمُ اللَّحْمِ ، فلم يَحْنَثْ به ، كالكَبِدِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ أجْزاءَ اللَّحْمِ فيه ، وإنَّما فيه ماءُ اللَّحْمِ ودُهْنُه ، وليس ذلك بلَحْمٍ . وأمَّا المَثَلُ ، فإنَّما أُرِيدَ به المَجازُ ، كما فى نَظائِرِه ، مِن قَوْلِهم : الدُّعاءُ أحَدُ الصَّدَقَتَيْن ، وقِلَّةُ العِيالِ أحدُ اليَسارَيْن . وهذا دَليلٌ على أنَّها ليست بلَحْمٍ ؛ لأنَّه جَعَلَها غيرَ اللَّحْمِ الحَقِيقِىِّ .

الإنصاف

أكْلَ اللَّحْمِ المُحَرَّمِ . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يَحْنَثُ بأكْلِ رَأْسٍ لم تَجْرِ العادَةُ بأكْلِه مُنْفَرِدًا . وقال فى « المُغْنِى »[1] : إنْ أكلَ رَأْسًا أو كارِعًا ، فقد رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على أنَّه لا يَحْنَثُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . قال القاضى : لأنَّ اسْمَ اللَّحْمِ لا يتَناولُ الرُّءوسَ والكَوارِعَ . ويأْتى فى كلامِ المُصَنِّفِ فى الفَصْلِ الآتِى : إذا حلَف لا يأْكُلُ لحْمًا ، فأكلَ سَمَكًا .

قوله : وإنْ أكَلَ المَرَقَ ، لم يَحْنَثْ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال[2] فى « الفُروعِ » : لم يَحْنَثْ فى الأصحِّ . وصحَّحه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . ونَصَرَه

---

(١) فى المغنى ١٣/٦٠٠ .

(٢) فى الأصل : « قاله » .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ أَكَلَ رَأْسًا [1]أو كُراعًا[1] ، [2]فقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه رُوِىَ عنه ما يَدُلُّ على [أنَّ][3] مَن حَلَف لا يَشْتَرِى لَحْمًا ، فاشْتَرَى رَأْسًا أو[4] كُراعًا[2] ، لا يَحْنَثُ ، إلَّا أن يَنْوِىَ لا يَشْتَرِى مِن الشَّاةِ شيئًا . قال القاضى : لأنَّ إطْلاقَ اسْمِ اللَّحْمِ لا يَتَناوَلُ الرُّءُوسَ والكَوَارِعَ ، ولو وَكَّلَه فى شِراءِ لَحْمٍ ، فاشْتَرَى رَأْسًا أو كُراعًا[5] ، لم يَلْزَمْه ، ويُسَمَّى بائِعُ ذلك رَوَّاسًا ، ولا يُسَمَّى لَحَّامًا . وقال أبو الخطَّابِ : يَحْنَثُ بأكْلِ لَحْمِ الخَدِّ ؛ لأنَّه لحمٌ حَقِيقَةً . وحُكِىَ عن ابنِ أبى موسى أنَّه لا يَحْنَثُ حتى يَنْوِيَه باليَمِينِ . وإن أكَلَ اللِّسانَ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لحمٌ حَقِيقَةً . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه مُنْفَرِدٌ عن اللَّحْمِ باسْمِه وصِفَتِه ، فأَشْبَهَ القَلْبَ .

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا ظاهرُ المذهب . وقد قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى روايةِ صالحٍ : لا يُعْجِبُنِى ؛ لأنَّ طَعْمَ اللَّحْمِ قد يُوجَدُ فى المَرَقِ . قال أبو الخَطَّابِ : هذا عَلَى سَبِيلِ الوَرَعِ . قال : والأقْوَى أنَّه لا يَحْنَثُ . انتهى . وقال ابنُ أبى مُوسى ، والقاضى : يَحْنَثُ .

(١ - ١) فى الأصل : « وكراعا » ، وفى ق : « أو كارعا » .
(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .
(٣) سقط من النسخ ، وانظر : المغنى ١٣/٦٠٠ .
(٤) فى الأصل : « و » .
(٥) فى ق ، م : « كارعا » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ الشَّحْمَ ، فَأَكَلَ شَحْمَ الظَّهْرِ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

٤٧٣٦ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَأْكُلُ الشَّحْمَ ، فأكَلَ شَحْمَ الظَّهْرِ ، حَنِثَ) ظاهِرُ هذا ، أنَّ الشَّحْمَ كلَّ ما يَذُوبُ بالنارِ ممَّا فى الحَيوانِ ، وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وظاهِرُ الآيَةِ ، والعُرْفُ يَشْهَدُ لذلك . وهو ظاهِرُ قولِ أبى الخَطَّابِ ، وطَلْحَةَ العَاقُولِىِّ ، (١وهو قَوْلُ١) أبى يوسفَ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . وقال القاضى : الشَّحْمُ هو(٢) الذى يكونُ فى الجَوْفِ ، مِن شَحْمِ الكُلَى أو غيرِه ، وإن أكَلَ مِن كلِّ شىءٍ مِن الشَّاةِ ، مِن لَحْمِها الأحْمَرِ والأبْيَضِ ، والأَلْيَةِ ، والكَبِدِ ، والطِّحالِ ، والقَلْبِ ، فقال شيخُنا – يعنى ابنَ حامِدٍ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ اسْمَ الشَّحْمِ لا يَقَعُ عليه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . وقد سَبَق الكَلامُ فى أنَّ شَحْمَ الظَّهْرِ والجَنْبِ شَحْمٌ ، فيَحْنَثُ [٨/١٣٥ظ] به . فأمَّا إن أكَلَ اللَّحْمَ الأحْمَرَ وَحْدَه ، ولم يَظْهَرْ فيه شىءٌ مِن الشَّحْمِ ، فقال الخِرَقِىُّ : يَحْنَثُ ؛

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : فنَاقَضَ القاضى . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » .

قوله : وإنْ حَلَف لا يَأْكُلُ الشَّحْمَ فأكَلَ شَحْمَ الظَّهْرِ ، حَنِثَ . وهو المذهبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأبى الخَطَّابِ . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو اخْتِيارُ أكثرِ الأصحابِ ؛ القاضى ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىِّ ، وابنِ عَقِيلٍ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

(١ – ١) فى الأصل : « وقول » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّا قد ذَكَرْنا أنَّ الشَّحْمَ كلَّ ما يَذُوبُ بالنارِ ، ولا يَكادُ اللَّحْمُ يَخْلُو مِن شيءٍ منه وإن قَلَّ ، فيَحْنَثُ به ، ولأنَّه يَظْهَرُ فى الطَّبْخِ ، فيَبِينُ على وَجْهِ المَرَقِ وإن قَلَّ ، وهذا يُفارِقُ مَن حَلَف لا يَأْكُلُ سَمْنًا ، فأكَلَ خَبِيصًا[1] فيه سَمْنٌ لا يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ولا لَوْنُه ، فإنَّ هذا يَظْهَرُ الدُّهْنُ فيه . وقال غيرُ الخِرَقِىِّ مِن أصحابِنا : لا يَحْنَثُ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى شَحْمًا ، ولا يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ولا لَوْنُه ، والذى يَظْهَرُ فى المَرَقِ قد فارَقَ اللَّحْمَ ، فلا يَحْنَثُ بأكْلِ اللَّحْمِ الذى كان فيه .

فصل : ويَحْنَثُ بالأكْلِ مِن الأَلْيَةِ ، فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ ومُوافِقِيه ؛ لأنَّها دُهْنٌ تَذُوبُ بالنَّارِ ، وتُباعُ مع الشَّحْمِ ، ولا تُباعُ مع اللَّحْمِ . وعلى قولِ القاضى ومُوافِقِيه : ليست شَحْمًا ولا لَحْمًا ، فلا يَحْنَثُ به الحالِفُ على تَرْكِهما .

فصل : إذا حَلَف لا يَأْكُلُ لَحْمًا ، حَنِث بأكْلِ اللَّحْمِ المُحَرَّمِ ،

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَحْنَثُ . اخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وقال : الشَّحْمُ هو الذى يكونُ فى الجَوْفِ ؛ مِن شَحْمِ الكُلَى أو غيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الصَّوابُ . وقال القاضى أيضًا : وإنْ أكَلَ مِن كلِّ شىءٍ مِن الشَّاةِ ؛ مِن لَحْمِها الأحْمَرِ والأبْيَضِ والأَلْيَةِ والكَبِدِ والطِّحالِ والقَلْبِ ، فقال شيْخُنا – يعْنِى به ابنَ حامدٍ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ اسْمَ الشَّحْمِ لا يقَعُ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وهل بَياضُ لَحْمٍ – كسَمِينِ ظَهْرٍ وجَنْبٍ وسَنامٍ – لَحْمٌ أو شَحْمٌ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَ الوَجْهَيْن فى أصْلِ المسْأَلَةِ فى « النَّظْمِ » .

---

(١) الخبيص : الحلواء المخلوطة من التمر والسمن .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَبَنًا ، فَأَكَلَ زُبْدًا ، أَوْ سَمْنًا ، أو كَشْكًا ، أَوْ مَصْلًا ، أَوْ جُبْنًا ، لَمْ يَحْنَثْ . وَإِنْ حَلَفَ عَلَى الزُّبْدِ والسَّمْنِ فَأَكَلَ

الشرح الكبير

كالمَيْتَةِ ، والخِنْزِيرِ ، والمَغْصُوبِ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ فِى أحَدِ قَوْلَيْه : لا يَحْنَثُ بأكْلِ اللَّحْمِ المُحَرَّمِ بأصْلِه ؛ لأنَّ يَمِينَه تَنْصَرِفُ إلى ما يَحِلُّ دونَ ما يَحْرُمُ ، فلا يَحْنَثُ بما لا يَحِلُّ ، كما لو حَلَف لا يَبِيعُ ، فباعَ بَيْعًا فاسِدًا ، (1 لم يَحْنَثْ 1) . ولَنا ، أنَّ هذا لَحْمٌ حَقِيقَةً وعُرْفًا ، فحَنِثَ به ، كالمَغْصُوبِ ، وقد سَمَّاه اللهُ تعالى لَحْمًا ، فقال : ﴿ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ ﴾(2) . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا حَلَف لا يَلْبَسُ ثَوْبًا ، فلَبِس ثَوْبَ حَرِيرٍ . وأمَّا البَيْعُ الفاسِدُ ، فلا يَحْنَثُ به ؛ لأنَّه ليس ببَيْعٍ فى الحَقِيقَةِ .

٤٧٣٧ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَأْكُلُ لَبَنًا ، فأكَلَ زُبْدًا ، أو سَمْنًا ، أو كَشْكًا ، أو مَصْلًا ، أو جُبْنًا ، لم يَحْنَثْ . وإن حَلَف على الزُّبْدِ

الإنصاف

فائدة : لو حلَف لا يأْكُلُ شَحْمًا ، حَنِثَ بأكْلِ الأَلْيَةِ لا اللَّحْمِ الأَحْمَرِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال القاضى ومَن وافقَه : ليستِ الأَلْيَةُ شَحْمًا ولا لَحْمًا . وقال الخِرَقِىُّ : يحْنَثُ بأكْلِ اللَّحْمِ الأحْمَرِ . وقال غيرُه مِنَ الأصحابِ : لا يحْنَثُ . وهو المذهبُ كما تقدَّم . وتأْتِى مسْأَلَةُ [٣/٢٠٢ظ] الخِرَقِىِّ فى كلامِ المُصَنِّفِ .

قوله : وإنْ حلَف لَا يَأْكُلُ لَبَنًا ، فأكَلَ زُبْدًا أو سَمْنًا أو كَشْكًا أو مَصْلًا أو جُبْنًا ،

(1 – 1) سقط من : م .

(2) سورة البقرة ١٧٣ ، وسورة النحل ١١٥ .

المقنع لَبَنًا ، لَمْ يَحْنَثْ .

الشرح الكبير والسَّمْنِ فأكَلَ لَبَنًا ، لم يَحْنَثْ) إذا حَلَف لا يَأْكُلُ لَبَنًا ، فأكَلَ مِن لَبَنِ الأنْعامِ ، أو الصَّيْدِ ، أو لَبَنِ آدَمِيَّةٍ ، حَنِثَ ؛ لأنَّ الاسْمَ يَتَناوَلُه حَقِيقَةً وعُرْفًا ، وسَواءٌ كان حَلِيبًا أو رائِبًا ، أو مائِعًا أو مُجَمَّدًا ؛ لأنَّ الجميعَ لَبَنٌ . ولا يَحْنَثُ بأكْلِ الجُبْنِ والسَّمْنِ والمَصْلِ[1] والأقِطِ والكَشْكِ ونحوِه[2] . وإن أكَلَ زُبْدًا ، فكذلك . نَصَّ عليه . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أن يُقالَ فى الزُّبْدِ : إن ظَهَر فيه لَبَنٌ ، حَنِثَ بأكْلِه ، وإلَّا فلا ، كما لو حَلَف لا يَأْكُلُ سَمْنًا ، فأكَلَ خَبِيصًا فيه سَمْنٌ . وهذا مذهبُ الشافِعِىِّ . وإن حَلَف لا يَأْكُلُ زُبْدًا ، فأكَلَ سَمْنًا أو لَبَنًا لم يَظْهَرْ فيه الزُّبْدُ ، لم يَحْنَثْ ، وإن كان الزُّبْدُ فيه ظاهِرًا ، حَنِثَ . وإن أكَلَ لَبَنًا ، لم يَحْنَثْ . وكذلك سائِرُ ما يُصْنَعُ مِن اللَّبَنِ . [3]وإن حَلَف لا يَأْكُلُ سَمْنًا ، فأكَلَ زُبْدًا ، أو لَبَنًا ، أو شيئًا ممّا يُصْنَعُ مِن اللَّبَنِ[3] سِوَى السَّمْنِ ، لم يَحْنَثْ . وإن أكَلَ

الإنصاف لم يَحْنَثْ . وكذا لو أكلَ أَقِطًا . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه فى أكْلِ الزُّبْدِ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الكافِى »، و «البُلْغَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنْ يُقالَ فى الزُّبْدِ : إنْ

---

(١) فى م : « البصل » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

السَّمْنَ مُنْفَرِدًا ، أو فى عَصِيدَةٍ ، أو حَلْواءَ ، أو طَبِيخٍ يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ، حَنِثَ . وكذلك إذا حَلَف لا يَأْكُلُ لَبَنًا ، فأكَلَ طَبِيخًا فيه لَبَنٌ ، أو لا يَأْكُلُ خَلًّا ، فأكَلَ طَبِيخًا فيه خَلٌّ ، يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ، حَنِثَ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال [١٣٦/٨و] بعضُ أصحابِنا : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لم يُفْرِدْه بالأكْلِ . ولا يَصِحُّ ؛ لأنَّه أكَلَ المَحْلُوفَ عليه ، وأضافَ إليه غيرَه ، فحَنِثَ ، كما لو أكَلَه ثم[1] أكَلَ غيرَه .

الإنصاف

ظَهَر فيه لَبَنٌ حَنِثَ بأكْلِه ، وإلَّا فلا ، كما لو حلَف لا يأْكُلُ[2] سَمْنًا فأكَل خَبِيصًا فيه سَمْنٌ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به المُصَنِّفُ ، وغيرُه فى قوْلِه : إذا حلَف لا يأْكُلُ[2] فأكَلَه مُسْتَهْلَكًا فى غيرِه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وعنه ، إنْ أكَلَ الجُبْنَ ، أو الأَقِطَ ، أو الزُّبْدَ ، حَنِثَ .

قوله : وإنْ حلَف على الزُّبْدِ والسَّمْنِ ، فأكَلَ لَبَنًا ، لم يَحْنَثْ . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إنْ أكَلَ لَبَنًا لم يظْهَرْ فيه الزُّبْدُ ، لم يَحْنَثْ ، وإنْ كان الزُّبْدُ فيه ظاهِرًا ، حَنِثَ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : فأكَلَ حَلِيبًا أو مَخِيضًا أو جامِدًا لم يظْهَرْ زُبْدُه ، لم يَحْنَثْ .

فائدة : لو حلَف لا يأْكُلُ زُبْدًا ، فأكَلَ سَمْنًا ، لم يَحْنَثْ ، وفى عكْسِه

---

(١) فى م : « و » .

(٢ - ٢) سقط من الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ عَلَى الْفَاكِهَةِ ، فَأَكَلَ مِنْ ثَمَرِ الشَّجَرِ ؛ كَالْجَوْزِ ، وَاللَّوْزِ ، وَالتَّمْرِ ، وَالرُّمَّانِ ، حَنِثَ ، وَإِنْ أَكَلَ الْبِطِّيخَ ، حَنِثَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنَثَ .

الشرح الكبير

٤٧٣٨ – مسألة : (وإن حَلَف على الفاكِهَةِ ، فأكَلَ مِن ثَمَرِ الشَّجَرِ ؛ كالجَوْزِ ، واللَّوْزِ ، والتَّمْرِ ، والرُّمَّانِ ، حَنِثَ ، وإن أكَلَ البِطِّيخَ ، حَنِثَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ) إذا حَلَف لا يَأْكُلُ فاكِهَةً ، حَنِثَ بأَكْلِ ما يُسَمَّى فاكِهَةً ، وذلك كلُّ ثَمَرَةٍ تَخْرُجُ مِن الشَّجَرِ يُتَفَكَّهُ بها ، مِن العِنَبِ ، والرُّطَبِ ، والرُّمَّانِ ، والسَّفَرْجَلِ ، والتُّفَّاحِ ، والكُمَّثْرَى ، والخَوخِ ، والمِشْمِشِ ، والأُتْرُجِّ ، والتُّوتِ ، والنَّبْقِ ، والمَوْزِ[1] ، والجُمَّيْزِ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ : لا يَحْنَثُ بأكْلِ ثَمَرَةِ النَّخْلِ والرُّمَّانِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فِيهِمَا فَٰكِهَةٌ وَنَخْلٌ وَرُمَّانٌ ﴾[2] . والمعطوفُ يُغايِرُ المعطوفَ عليه . ولَنا ، أنَّهما[3] ثَمَرَةُ شَجَرَةٍ يُتَفَكَّهُ بهما[4] ، فكانا مِن الفاكِهَةِ ،

الإنصاف

وَجْهان . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم فى « الكافِى » ، أنَّه لا يَحْنَثُ أيضًا .

قوله : وإنْ حلَف على الفاكِهَةِ ، فأكَل مِن ثَمَرِ الشَّجَرِ ؛ كالْجَوْزِ واللَّوْزِ والرُّمَّانِ ، حَنِثَ . إنْ أكَلَ مِن ثَمَرِ الشَّجَرِ رَطْبًا ، حَنِثَ بلا نِزاعٍ . وإنْ أكَلَ منه يابِسًا ؛ كحَبِّ الصَّنَوْبَرِ والعُنَّابِ والزَّبِيبِ والتَّمْرِ والتِّينِ والمِشْمِشِ اليابسِ

---

(١) فى م : « اللوز » .

(٢) سورة الرحمن ٦٨ .

(٣) فى النسخ : « أنها » ، وانظر المغنى ٥٩١/١٣ .

(٤) فى ق ، م : « بها » .

الشرح الكبير

كسائِرِ الأثْمارِ المَذْكُورَةِ[1] ، ولأنَّهما فاكِهَةٌ فى عُرْفِ الناسِ ، ويُسَمَّى بائِعُهُما فاكِهانِيًّا . ومَوْضِعُ بَيْعِهما دارَ الفاكِهَةِ ، والأصْلُ فى العُرْفِ الحَقِيقَةُ ، والعَطْفُ لتَشْرِيفِهما وتَخْصِيصِهما ، كقولِه تعالى : ﴿ مَن كَانَ عَدُوًّا لِلّهِ وَمَلَـٰٓئِكَتِهِ وَرُسُلِهِ وَجِبْرِيلَ وَمِيكَـٰلَ ﴾[2] . وهما من الملائكةِ . فأمَّا يابِسُ هذه الفَواكِهِ ؛ كالزَّبِيبِ ، والتَّمْرِ ، والتِّينِ ، والمِشْمِشِ اليابِسِ ، والإجَّاصِ ونحوِها ، فهو مِن الفاكِهَةِ ؛ لأنَّه ثَمَرُ شَجَرَةٍ يُتَفَكَّهُ به . ويَحْتَمِلُ أنَّه ليس منها ؛ لأنَّه يُدَّخَرُ ، ومنه ما يُقْتاتُ ، فأشْبَهَ الحُبوبَ . والزَّيْتونُ ليس بفاكِهَةٍ ؛ لأنَّه لا يُتَفَكَّهُ بأكْلِه ، وإنَّما المَقْصودُ منه[3] زَيْتُه ، وما يُؤكَلُ منه[3] [يُقْصَدُ به][4] الأدْمُ لا التَّفَكُّهُ . والبُطْمُ[5] فى مَعْناه ؛ لأنَّ المَقْصودَ زَيْتُه . ويَحْتَمِلُ أنَّه فاكِهَةٌ ؛ لأنَّه ثَمَرُ شَجَرَةٍ يُؤْكَلُ غَضًّا ويابِسًا على جِهَتِه ، أشْبَهَ التُّوتَ . والبَلُّوطُ ليس بفاكِهَةٍ ؛ لأنَّه لا يُتَفَكَّهُ به ، وإنَّما يُؤْكَلُ عندَ المَجاعَةِ ، أو للتَّداوِى . وكذلك سائِرُ ثَمَرِ الشَّجَرِ البَرِّىِّ الذى

الإنصاف

والإجَّاصِ ونحوِه ، حَنِثَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأصحُّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ

---

(1) سقط من : م .

(2) سورة البقرة ٩٨ .

(3 - 3) سقط من : م .

(4) تكملة من المغنى ١٣/٥٩٢ .

(5) البطم : شجرة الحبة الخضراء ، ثمرتها تؤكل فى الشام .

الشرح الكبير

لا يُسْتَطابُ ، كالزُّعْرُورِ الأحْمَرِ[1] ، وثَمَرِ القَيْقَبِ[2] ، والعَفْصِ[3] ، وحَبِّ الآسِ ، ونحوِه ، إن كان فيها ما يُسْتَطابُ ، كحَبِّ الصَّنَوْبَرِ

الإنصاف

الأدَمِيِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .[4] وقيل : لا يَحْنَثُ بأكْلِ ذلك . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ »[4] ، كالحُبوبِ .

فائدتان ؛ إحداهما ، الزَّيْتونُ ليس مِنَ الفاكِهَةِ ، وكذلك البَلُّوطُ وسائرُ ثَمَرِ الشَّجَرِ البَرِّىِّ الذى لا يُسْتَطابُ ؛ كالزُّعْرورِ الأحْمَرِ وثَمَرِ القَيْقَبِ والعَفْصِ وحبِّ الآسِ ونحوِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » وجْهًا فى الزَّيْتونِ والبَلُّوطِ والزُّعْرورِ ، أنَّه فاكهةٌ . قلتُ : وحبُّ الآسِ والقَيْقَبِ كذلك . والبُطْمُ ليس بفاكهةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه منها . ذكَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

الثَّانيةُ ، الثَّمَرَةُ تُطْلَقُ على الرُّطْبَةِ واليابِسَةِ شَرْعًا ولُغَةً . قالَه فى « الفُروعِ » . قال : وهذا معْنَى قوْلِهم فى السَّرِقةِ منها وغيرِه . وفى طريقةِ بعضِ الأصحابِ فى السَّلَمِ ، اسمُ الثَّمَرَةِ إذا أُطْلِقَ ، « للرُّطْبَةِ » ، ولهذا لو أمَرَ وَكِيلَه بشِراءِ ثَمَرَةٍ ، فاشْتَرَى ثَمَرَةً يابِسَةً ، لم تَلْزَمْه . وكذا فى « عُيونِ المَسائلِ » وغيرِها ، الثَّمَرُ اسْمٌ للرُّطْبِ .

قوله : وإنْ أكَلَ البِطِّيخَ ، حَنِثَ . هذا المذهبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه .

---

(١) الزعرور : ثمر من ثمر البادية ، يشبه النبق فى خلقه ، وفى طعمه حموضة .

(٢) القيقب : شجر تتخذ منه السروج .

(٣) العفص : ثمر شجرة البلوط ، وهو دواء قابض مجفّف ، وربما اتخذوا منه حبرا أو صبغا .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَحْنَثُ بِأَكْلِ الْقِثَّاءِ وَالْخِيَارِ .

الشرح الكبير

والبُنْدُقِ ، فهو فاكِهَةٌ ؛ لأنَّه ثَمَرُ شَجَرَةٍ يُتَفَكَّهُ به . وفى البِطِّيخِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، هو مِن الفاكِهَةِ . ذَكَرَه القاضى . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه يَنْضَجُ ويَحْلُو ، أشْبَهَ ثَمَرَ الشَّجَرِ . والثانى ، لا يَحْنَثُ بأكْلِه ؛ لأنَّه ثَمَرُ بَقْلَةٍ ، أشْبَه الخِيارَ .

٤٧٣٩ – مسألة : (ولا يَحْنَثُ بأكْلِ القِثَّاءِ والخِيَارِ) ونَحْوِه ، والْقَرْعِ ، والْبَاذِنْجَانِ ؛ لأنَّه مِن الخُضَرِ ، وليس مِن الفاكِهَةِ . وكذلك ما يكونُ فى الأرْضِ ، كالجَزَرِ ، واللِّفْتِ ، والفُجْلِ ، والقُلْقاسِ ، والسوطَلِ[1] ونحوِه ، ليس شىءٌ مِن ذلك فاكِهَةً ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى بها ، ولا هو فى مَعْناها .

الإنصاف

وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْنَثَ . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و «الشَّرْحِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

فائدة : قولُه : ولا يَحْنَثُ بأكْلِ القِثَّاءِ والخِيارِ . بلا نِزاعٍ . وكذا لا يَحْنَثُ بأكْلِ القَرْعِ والبَاذِنْجانِ ؛ لأنَّهما مِن الخُضَرِ . وكذا لا يحْنَثُ بأكْلِ [2]ما يكونُ فى الأرْضِ ؛ كالجَزَرِ[2] واللِّفْتِ والفُجْلِ والقُلْقاسِ والسَّوطَلِ ونحوِه .

---

(١) لم نعرفه .

(٢ – ٢) فى الأصل : « الجزر » .

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ رُطَبًا ، فَأَكَلَ مُذَنَّبًا ، حَنِثَ .

الشرح الكبير ٤٧٤٠ - مسألة : (وإن حَلَف لا يَأْكُلُ رُطَبًا ، فأَكَلَ مُذَنَّبًا ، حَنِثَ) وهو الذى بَدَا[1] فيه الإِرْطابُ مِن ذَنَبِه ، [٨/١٣٦ظ] وباقِيه بُسْرٌ ، أو مُنَصَّفٌ ، وهو الذى بعضُه بُسْرٌ وبعضُه رُطَبٌ . أو حَلَف لا يَأْكُلُ بُسْرًا ، فأَكَلَ ذلك ، حَنِثَ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو يوسفَ ، وبعضُ أصحابِ الشافعىِّ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى رُطَبًا ولا بُسْرًا[2]. ولَنا ، أنَّه أكَلَ رُطَبًا وبُسْرًا ، فحَنِثَ ، كما لو أكَلَ نِصْفَ رُطَبَةٍ ونِصْفَ بُسْرَةٍ مُنْفَرِدَيْن . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ القَدْرَ الذى أرْطَبَ رُطَبٌ ، والباقِىَ بُسْرٌ ، ولو أنَّه حَلَف لا يأْكُلُ [3]الرُّطَبَ ، فأكَلَ القَدْرَ الذى أرْطَبَ مِن النِّصفِ ، حَنِثَ ، ولو حَلَف لا يَأْكُلُ[3] البُسْرَ ، فأَكَلَ البُسْرَ الذى فى المُنَصَّفِ ، حَنِثَ . وإن أكَلَ البُسْرَ مَن يَمِينُه على الرُّطَبِ ، وأكَلَ الرُّطَبَ مَن يَمِينُه على البُسْرِ ، لم يَحْنَثْ واحِدٌ منهما . وإن حَلَف واحِدٌ لَيَأْكُلَنَّ رُطَبًا ، وآخَرُ لَيَأْكُلَنَّ بُسْرًا ، فَأَكَلَ الحالِفُ على أكْلِ

الإنصاف قوله : وإنْ حلَف لا يأْكُلُ رُطَبًا ، فأَكَل مُذَنَّبًا - وهو الذى بدَأ فيه الإِرْطابُ مِن ذَنَبِه وباقِيه بُسْرٌ - حَنِثَ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يحْنَثُ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ .

---

(١) فى ق ، م : « بدأ » .

(٢) فى النسخ : « تمرًا » . والمثبت كما فى المغنى ١٣/٥٩٠ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَكَلَ تَمْرًا أَوْ بُسْرًا ، أو حَلَفَ لَا يَأْكُلُ تَمْرًا ، فَأَكَلَ رُطَبًا أَوْ دِبْسًا أَوْ نَاطِفًا ، لَمْ يَحْنَثْ .

الشرح الكبير

الرُّطَبِ ما فى المُنَصَّفِ مِن الرُّطَبِ ، وأَكَلَ الآخَرُ باقِيَها ، بَرَّا جميعًا ، وإن حَلَف لَيَأْكُلَنَّ رُطَبَةً أو بُسْرَةً ، أو لا يَأْكُلُ ذلك ، فأَكَلَ مُنَصَّفًا ، لم يَبَرَّ ولم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه ليس فيه رُطَبَةٌ ولا بُسْرَةٌ .

٤٧٤١ – مسألة : (وإن أكَلَ تَمْرًا أو بُسْرًا) لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه ليس برُطَبٍ (أو حَلَف لا يَأْكُلُ تَمْرًا ، فأكَلَ رُطَبًا أو دِبْسًا أو ناطِفًا ، لم يَحْنَثْ) لأنَّه ليس بتَمْرٍ .

فصل : وإن حَلَف لا يَأْكُلُ تَمْرًا ، فأَكَلَ رُطَبًا ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يَتَناوَلْه الاسْمُ ، وكذلك لو أكَلَ بُسْرًا أو بَلَحًا . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . ولا نَعلمُ فيه خِلافًا .

فصل : فإن حَلَف لا يَأْكُلُ عِنَبًا ، فأَكَلَ زَبِيبًا أو دِبْسًا أو خَلًّا أو ناطِفًا ، أو لا يُكَلِّمُ شابًّا ، فكَلَّمَ شَيْخًا ، أو لا يَشْتَرِى جَدْيًا ، فاشْتَرَى تَيْسًا ، أو لا يَضْرِبُ عَبْدًا ، فضَرَبَ عَتِيقًا ، لم يَحْنَثْ ، بغيرِ خلافٍ ؛ لأنَّ اليَمِينَ تَعَلَّقَتْ بالصِّفَةِ دونَ العَيْنِ ، ولم تُوجَدِ الصِّفَةُ ، فجَرَى مَجْرَى قولِه : لا أكَلْتُ هذه التَّمْرَةَ . فأَكَلَ غيرَها . فأمَّا إن عَيَّنَ المَحْلُوفَ عليه ، ففيه خِلافٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى .

الإنصاف

قوله : وإنْ أَكَلَ تَمْرًا أو بُسْرًا ، أو حلَف لا يأْكُلُ تَمْرًا ، فأَكَلَ رُطَبًا أو دِبْسًا أو ناطِفًا ، لم يَحْنَثْ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وذكَر فى « المُبْهِجِ » رِوايةً

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ أُدْمًا ، حَنِثَ بِأَكْلِ الْبَيْضِ ، وَالشِّوَاءِ ، وَالْجُبْنِ ، وَالْمِلْحِ ، وَالزَّيْتُونِ ، وَاللَّبَنِ ، وَسَائِرِ مَا يُصْطَبَغُ بِهِ . وفِى التَّمْرِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٤٧٤٢ – مسألة : (وإن حَلَف لَا يَأْكُلُ أُدْمًا ، حَنِثَ بأَكْلِ البَيْضِ ، والشِّوَاءِ ، والجُبْنِ ، والمِلْحِ ، والزَّيْتُونِ ، واللَّبَنِ ، وسائِرِ مَا يُصْطَبَغُ به . وفِى التَّمْرِ وَجْهانِ) إذا حَلَف على تَرْكِ الأُدْمِ ، حَنِثَ بأَكْلِ كلِّ[1] ؛ ما جَرَتِ العادَةُ بأَكْلِ الخُبْزِ به ؛ لأنَّ هذا مَعْنَى التَّأَدُّمِ ، وسَواءٌ فى هذا ما يُصْطَبَغُ[2] به ؛ كالطَّبِيخِ[3] ، والمَرَقِ ، والخَلِّ ، والزَّيْتِ ، والسَّمْنِ ، والشَّيْرَجِ ، واللَّبَنِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَصِبْغٍ لِّلْآكِلِينَ ﴾[4] . وقال النبىُّ ﷺ : « نِعْمَ الإِدَامُ الخَلُّ »[5] . وقال :

الإنصاف

بأنَّه يَحْنَثُ فيما إذا حلَف لا يأْكُلُ رُطَبًا ، فأكَلَ تَمْرًا .

قوله : وإنْ حلَف لا يأْكُلُ أُدْمًا ، حَنِثَ بأَكْلِ البَيْضِ والشِّواءِ والجُبْنِ

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « يصطنع » .

(٣) فى الأصل : « كالبطيخ » .

(٤) سورة المؤمنون ٢٠ .

(٥) أخرجه مسلم ، فى : باب فضيلة الخل والتأدم به ، من كتاب الأطعمة . صحيح مسلم ٣/١٦٢١ – ١٦٢٣ . وأبو داود ، فى : باب فى الخل ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٣٢٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الخل ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٨/٣٣ . والنسائى ، فى : باب إذا حلف أن لا يأتدم فأكل خبزا بخل ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٧/١٣ . وابن ماجه ، فى : باب الائتدام بالخل ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١١٠٢ . والدارمى ، فى : باب أى الإدام كان أحب إلى رسول الله ﷺ ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ٢/١٠١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٣٠١ ، ٣٠٤ ، ٣٦٤ ، ٣٧١ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ .

الشرح الكبير

« ائْتَدِمُوا بِالزَّيْتِ ، وَادَّهِنُوا بِهِ ، فَإِنَّهُ مِنْ شَجَرَةٍ مُبَارَكَةٍ » . رَواه ابنُ ماجَه[1] . أو من الجامِداتِ ، كالشِّواءِ والجُبْنِ والباقِلَّاءِ والزَّيْتُونِ والبَيْضِ . وبهذا قال الشافِعِيُّ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو يوسفَ : ما لا يُصْطَبَغُ به فليس بأُدْمٍ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ [١٣٧/٨و] منهما يُرْفَعُ إلى الفَمِ مُفْرَدًا . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « سَيِّدُ الإِدَامِ اللَّحْمُ »[2] . وقال : « سَيِّدُ أُدْمِكُمُ المِلْحُ » . رَواه ابنُ ماجَه[3] . ولأنَّه يُؤْكَلُ به الخُبْزُ عادَةً ، فكان إدامًا[4] ، كالذى يُصْطَبَغُ[5] به ، ولأنَّ

الإنصاف

والمِلْحِ والزَّيْتُونِ واللَّبَنِ وسائرِ ما يُصْطَبَغُ به . فإنه يحْنَثُ به . وكذا إذا أكَلَ المِلْحَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأشْهَرُ ، ومِلْحٍ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . وقيل : المِلْحُ ليس بأُدْمٍ . وما هو ببعيدٍ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وفى [٢٠٣/٣و] التَّمْرِ وجْهان . وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»،

---

(١) فى : باب الزيت ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١١٠٣/٢ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى أكل الزيت ، من أبواب الأطعمة . عارضة الأحوذى ٤٣/٨ . والدارمى ، فى : باب فى فضل الزيت ، من كتاب الأطعمة . سنن الدارمى ١٠٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٩٧/٣ .

(٢) بهذا اللفظ أخرجه تمام الرازى فى « فوائده » . انظر : تخريج أحاديث إحياء علوم الدين ٩٣٠/٢ . من حديث بريدة مرفوعا . وعند ابن ماجه من حديث أبى الدرداء بلفظ : « سيد طعام أهل الدنيا وأهل الجنة اللحم » . سنن ابن ماجه ١٠٩٩/٢ . وانظر مجمع الزوائد ٣٥/٥ ، كشف الخفاء ٤٦١/١ ، ٤٦٢ .

(٣) فى : باب الملح ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ١١٠٢/٢ . وهو ضعيف ، انظر كشف الخفاء ٤٥٨/١ ، ٤٥٩ .

(٤) فى م : « أدما » .

(٥) فى الأصل : « يصطنع » .

الشرح الكبير

كثيرًا ممَّا ذَكَرْنا لا يُؤْكَلُ فى العادَةِ وَحْدَه ، إنَّما يُعَدُّ للتَّأَدُّمِ به ، فكان أُدْمًا[1] ، كالخَلِّ واللَّبَنِ . وقولُهم : إنَّه يُرْفَعُ إلى الفَمِ مُفْرَدًا . عنه جوابان ؛ أحَدُهما ، أنَّ منه ما يُرْفَعُ مع الخُبْزِ ، كالملحِ ونحوِه . والثانى ، أنَّهما يَجْتَمِعان فى الفَمِ والمَضْغِ والبَلْعِ ، الذى هو حَقِيقَةُ الأَكْلِ ، فلا يَضُرُّ افْتِراقُهُما قبلَه . وأمَّا التَّمْرُ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، هو[2] أُدْمٌ ؛ لِما روَى يوسفُ بنُ[3] عبدِ اللهِ بنِ سَلَامٍ ، قال : رَأَيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ وَضَع تَمْرَةً على كِسْرَةٍ ، وقال : « هذِهِ[4] إدَامُ هذِهِ » . رَواه أبو داوُدَ[5] . وذَكَرَه الإمامُ أحمدُ . والثانى ، ليس بأُدْمٍ ؛ لأنَّه لا يُؤْتَدَمُ به عادَةً ، وإنَّما يُؤْكَلُ قُوتًا وحَلاوَةً ، ولأنَّه فاكِهَةٌ ، فأشْبَهَ الزَّبِيبَ .

الإنصاف

و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، هو مِنَ الأُدْمِ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو الصَّوابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، ليس مِن الأُدْمِ ، فلا يَحْنَثُ بأَكْلِه . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وهو ظاهرُ كلامِ الأَدَمِىِّ فى « مُنْتَخَبِه » .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « أنه » .

(٣) فى م : « عن » .

(٤) فى م : « هذا » .

(٥) فى : باب الرجل يحلف أن لا يتأدم ، من كتاب الأيمان والنذور ، وفى : باب فى التمر ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٢/٢٠١ ، ٣٢٥ .

كما أخرجه أبو يعلى فى مسنده ١٣/٤٨٢ ، من حديث يوسف بن عبد الله بن سلام عن أبيه . وقال فى مجمع الزوائد ٥/٤٠ : وفيه يحيى بن العلاء ، وهو ضعيف .

الشرح الكبير

فصل : إذا حَلَف لا يَأْكُلُ طَعامًا ، حَنِثَ بأَكْلِ كلِّ ما يُسَمَّى طَعامًا ؛ مِن قُوتٍ ، وأُدْمٍ ، وحَلْواءَ ، وجامِدٍ ، ومائِعٍ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ كُلُّ ٱلطَّعَامِ كَانَ حِلًّا لِبَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ إِلَّا مَا حَرَّمَ إِسْرَٰٓءِيلُ عَلَىٰ نَفْسِهِ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَيُطْعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ ﴾[2] . يَعْنِى على مَحَبَّةِ الطَّعامِ ، وحاجَتِهم إليه . وقيل : على حُبِّ اللهِ تعالى . وقال تعالى : ﴿ قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ ﴾[3] . وسَمَّى النبىُّ ﷺ اللَّبَنَ طَعامًا ، فقال : « إنَّما تَخْزُنُ لَهُمْ[4] ضُرُوعُ مَوَاشِيهِمْ أَطْعِمَتَهُمْ »[5] . وفى الماءِ وَجْهان ؛ أَحَدُهما ، هو طَعامٌ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَمَن لَّمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُۥ مِنِّىٓ ﴾[6] . والطَّعامُ ما يُطْعَمُ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ سَمَّى اللَّبَنَ طَعامًا ، وهو

الإنصاف

وقال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ على هذَيْن الوَجْهَيْن الزَّبيبُ ونحوُه . قال : وهو ظاهرُ كلامِ جماعَةٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وأنَّ ذلك ممَّا يُؤْتَدَمُ به . وجزَم فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » وغيرُهما ، أنَّه لا يَحْنَثُ بأَكْلِ الزَّبيبِ ، قالوا : لأنَّه مِنَ الفاكِهَةِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو حلَف لا يأْكُلُ طَعامًا ، حَنِثَ بأَكْلِ كلِّ ما يُسَمَّى طَعامًا ؛ مِن قُوتٍ وأُدْمٍ وحَلْواءَ وجامِدٍ ومائعٍ . وفى ماءٍ ودَواءٍ ووَرَقِ شجَرٍ وتُرابٍ

---

(١) سورة آل عمران ٩٣ .

(٢) سورة الإنسان ٨ .

(٣) سورة الأنعام ١٤٥ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٧/٢٦٠ .

(٦) سورة البقرة ٢٤٩ .

الشرح الكبير

مَشْروبٌ ، فكذلك الماءُ . والثانى ، ليس بطَعامٍ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى طَعامًا ، ولا يُفْهَمُ مِن إطْلاقِه اسْمُ الطَّعامِ ، ولهذا يُعْطَفُ عليه ، فيقالُ : طعامٌ وشَرابٌ . وقال النبىُّ ﷺ : « لَا أعْلَمُ مَا يُجْزِئُ مِنَ الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ إلَّا اللَّبَنُ » . رَواه ابنُ ماجَه[1] . ويُقالُ : بابُ الأطْعِمَةِ والأشْرِبَةِ . ولأنَّه إن كان طَعامًا فى الحَقِيقَةِ ، فليس بطعامٍ فى العُرْفِ ، فلا يَحْنَثُ بشُرْبِه ؛ لأنَّ مَبْنَى الأيْمانِ على العُرْفِ ، لكَوْنِ الحالِفِ فى الغالِبِ لا يُرِيدُ بلَفْظِه إلَّا ما يَعْرِفُه . فإن أكَلَ دَواءً ، ففيه وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّه يُطْعَمُ حالَ الاخْتِيارِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يَدْخُلُ فى إطْلاقِ اسْمِ الطَّعامِ ، ولا يُؤْكَلُ إلَّا عندَ الضَّرُورَةِ . فإن أكَلَ مِن نَباتِ الأرْضِ ما جَرَتِ العادَةُ بأكْلِه ، حَنِثَ . وإن أكَلَ ما لم تَجْرِ به عادَةٌ ،

الإنصاف

ونحوِها وَجْهان[2] . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : وفى الماءِ والدَّواءِ وَجْهان . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يَحْنَثُ بأكْلِ شىءٍ مِن ذلك ، ولا يُسَمَّى شىءٌ مِن ذلك طَعامًا فى العُرْفِ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : لا يُسَمَّى ذلك طَعامًا فى الأظْهَرِ . وصحَّحه النَّاظِمُ .

الثَّانيةُ ، لو حلَف لا يأكُلُ قُوتًا ، حَنِثَ بأكْلِ خُبْزٍ وتَمْرٍ وتِينٍ ولَحْمٍ ولَبَنٍ ونحوِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : والقُوتُ ما تَبْقَى معه البِنْيَةُ ؛ كخُبْزٍ وتَمْرٍ وزَبِيبٍ ولَبَنٍ ونحوِ ذلك . وكذا قال فى « النَّظْمِ » . قال

---

(١) فى : باب اللبن ، من كتاب الأطعمة . سنن ابن ماجه ٢/١١٠٣ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما يقول إذا شرب اللبن ، من كتاب الأشربة . سنن أبى داود ٢/٣٠٤ .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كوَرَقِ الشَّجَرِ ، ونُشارَةِ الخشَبِ والتُّرابِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ؛ يَحْنَثُ ؛ لأنَّه قد أكَلَه ، فأشْبَهَ ما جَرَتِ العادَةُ بأكْلِه ، ولأنَّه رُوِىَ عن عُتْبَةَ بنِ غَزْوانَ ، أنَّه قال : لقد رأيْتُنا مع رسولِ اللهِ ﷺ سابعَ سَبْعَةٍ ، ما لَنا طَعامٌ إلَّا وَرَقُ الحُبْلَةِ[1] ، حتى قَرِحَتْ أشْداقُنا[2] . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يَتَناوَلُه اسمُ الطَّعامِ [٨/١٣٧ظ] فى العُرْفِ .

فصل : وإن حَلَف لا يَأْكُلُ قُوتًا ، فأكَلَ خبزًا ، أو تمرًا ، أو زَبِيبًا[3] ، أو لَحْمًا ، أو لَبَنًا ، حَنِثَ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ مِن هذه يُقْتاتُ فى بعضِ البُلْدانِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ إلَّا بما يَقْتاتُه أهْلُ بَلَدِه ؛ لأنَّ يَمِينَه تَنْصَرِفُ إلى القُوتِ المُتَعارَفِ عندَهم وفى بَلَدِهم . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان كَهذَيْن . وإن أكَلَ سَوِيقًا ، أو اسْتَفَّ دَقِيقًا ، حَنِثَ ؛ لأنَّه يُقْتاتُ كذلك . ولهذا قال بعضُ اللُّصوصِ[4] :

لا تَخْبِزَا خُبْزًا وبُسَّا بَسَّا
ولا تُطِيلَا بمُقامٍ حَبْسَا

الإنصاف

فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : لا يَخْتَصُّ بقُوتِ بَلَدِه فى الأظْهَرِ . انتهى . ويَحْتَمِلُ أنْ لا

(١) الحُبْلَةُ : ثَمَر السَّمُرِ ، يشبه اللوبياء . النهاية ١/٣٣٤ .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب حدثنا قتيبة بن سعيد ... ، من كتاب الزهد والرقائق . صحيح مسلم ٤/٢٢٧٩ . وابن ماجه ، فى : باب معيشة أصحاب النبى ﷺ ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢/١٣٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٧٤ ، ٥/٦١ .

(٣) فى م : « تينا » .

(٤) الرجز فى : الحيوان ٤/٤٩٠ ، ٤٩١ ، الصحاح ٢/٨٧٣ ، مقاييس اللغة ٢/٢٤٠ ، اللسان والتاج (خ ب ز) وفيهما : « نُسًّا نَسًّا » ، واللسان (ب س س) انظر معجم الشعراء ٤٧٦ ، والمخصص ٧/١٢٧ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ شَيْئًا ، فَلَبِسَ ثَوْبًا ، أَوْ دِرْعًا ، أَوْ جَوْشَنًا ، أَو خُفًّا ، أَوْ نَعْلًا ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

وإن أكَلَ حَبًّا يُقْتاتُ خُبْزُه ، حَنِثَ ، ولذلك رُوِى أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَدَّخِرُ قُوتَ عِيالِه سَنَةً[1] . وإنَّما يُدَّخَرُ[2] الحَبُّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ ؛ لأنَّه لا يُقْتاتُ كذلك . وإن أكلَ عِنَبًا ، أو حِصْرِمًا[3] ، أو خَلًّا ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يَصِرْ قُوتًا .

٤٧٤٣ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَلْبَسُ شَيْئًا ، فلَبِسَ ثَوْبًا ، أو دِرْعًا ، أو جَوْشَنًا ، أو خُفًّا ، أو نَعْلًا ، حَنِثَ) وكذلك إن لَبِسَ عِمامَةً ،

الإنصاف

يَحْنَثَ إلَّا بما يقْتاتُه أهْلُ بَلَدِه . وإنْ أكَلَ سَوِيقًا أوِ اسْتَفَّ دَقِيقًا ، أو حبًّا يُقْتاتُ خُبْزُه ، حَنِثَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْنَثَ بأكْلِ الحَبِّ . وإنْ أكَلَ عِنَبًا أو حُصْرُمًا أو خلًّا ، لم يَحْنَثْ .

الثَّالثةُ ، قال فى « الفُروعِ » : والعَيْشُ يتَوَجَّهُ فيه عُرْفًا الخُبْزُ ، وفى اللُّغَةِ ، العَيْشُ : الحَياةُ[4] . فيَتَوَجَّهُ ما يعِيشُ به ، فيكونُ كالطَّعامِ . انتهى .

الرَّابعةُ ، [5]قولُه : وإنْ حلَف لا يَلْبَسُ شَيْئًا ، فلَبِسَ ثَوْبًا أو دِرْعًا أو جَوْشَنًا أو خُفًّا أو نَعْلًا ، حَنِثَ . بلا نِزاعٍ . وإنْ حلَف لا يَلْبَسُ ثَوْبًا ، حَنِثَ كيْفما لَبِسَه ، ولو تعَمَّمَ به، ولوِ ارْتَدَى بسَراوِيلَ أو ائْتَزَرَ بقَمِيصٍ ، لا بطَيِّه وتَرْكِه على رأْسِه، ولا[5]

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٧/٢٧٦ .

(٢) فى م : « يريد » .

(٣) الحصرم : أول العنب ما دام حامضًا .

(٤) فى النسخ : « للحياة » ، والمثبت هو الصواب . انظر : الفروع ٦/٣٧٥ .

(٥ – ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أو قَلَنْسُوَةً . وقال أصحابُ الشافعىِّ : فى الخُفِّ والنَّعْلِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَحْنَثُ . ولَنا ، أنَّه مَلْبُوسٌ حَقِيقَةً وعُرْفًا ، فَحَنِثَ به[1] ، كالثِّيابِ ، وفى الحديثِ أنَّ النبىَّ ﷺ أهْدَى إليه النَّجاشِىُّ خُفَّيْنِ ، فلَبِسَهُما[2] . وقيل لابنِ عمرَ : إنَّكَ تَلْبَسُ هذه النِّعالَ ؟ فقال : رأيْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يَلْبَسُهُما[3] . فإن تَرَكَ القَلَنْسُوَةَ فى رِجْلِه ، أو أدْخَلَ يَدَه فى الخُفِّ أو النَّعْلِ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ ذلك ليس بلُبْسٍ لهما .

الإنصاف

[4]بنَوْمِه عليه . وإنْ تدَثَّرَ به ، فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . جزَم ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » بعَدَمِ الحِنْثِ . وإنْ قال : قَمِيصًا . فائْتَزَرَ ، لم يَحْنَثْ ، وإنِ ارْتدَى ، فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . جزَم فى « المُغْنِى » أنَّه يَحْنَثُ . وهو ظاهرُ « الرِّعايةِ » . وإنْ حَلَفَ لا يَلْبَسُ قَلَنْسُوَةً ، فَلَبِسَها فى رِجْلِه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه عَبَثٌ وسَفَهٌ[4] .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة . سنن أبى داود ١/٣٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الخفاف السود ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ١٠/٢٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المسح على الخفين ، من كتاب الطهارة ، وفى : باب الخفاف السود ، من كتاب اللباس . سنن ابن ماجه ١/١٨٢ ، ٢/١١٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٥٢ .

(٣) انظر ما أخرجه البخارى ، فى : باب غسل الرجلين فى النعلين ...، من كتاب الطهارة . صحيح البخارى ١/٥٣ . ومسلم ، فى : باب الإهلال من حيث تنبعث الراحلة ، من كتاب الحج . صحيح مسلم ٢/٨٤٤ ، ٨٤٥ . وأبو داود ، فى : باب فى وقت الإحرام ، من كتاب المناسك . سنن أبى داود ١/٤١٠ ، ٤١١ . والنسائى ، فى : باب الوضوء فى النعل ، من كتاب الطهارة . المجتبى ١/٦٨ ، ٦٩ . والإمام مالك ، فى : باب العمل فى الإهلال ، من كتاب الحج . الموطأ ١/٣٣٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/١٧ ، ٦٦ ، ١١٠ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ حَلْيًا ، فَلَبِسَ حِلْيَةَ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ أَوْ جَوْهَرٍ ، [٣١٩و] حَنِثَ ، وَإِنْ لَبِسَ عَقِيقًا أَوْ سَبَجًا ، لَمْ يَحْنَثْ ، وَإِنْ لَبِسَ الدَّرَاهِمَ وَالدَّنَانِيرَ فى مُرْسَلَةٍ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٧٤٤ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَلْبَسُ حَلْيًا ، فلَبِس حِلْيَةَ ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ أو جَوْهَرٍ ، حَنِثَ ، وإن لَبِس عَقِيقًا أو سَبَجًا[1] ، لم يَحْنَثْ ، وإن لَبِسَ الدَّراهِمَ والدَّنانِيرَ فى مُرْسَلَةٍ ، فعلى وَجْهَيْن) إذا لَبِس[2] حلْيَةَ ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، حَنِثَ ، فإن لَبِسَ خاتَمًا مِن فِضَّةٍ ، أو مِخْنَقَةً مِن لُؤْلُؤٍ ، أو جَوْهَرٍ وَحْدَه ، حَنِثَ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه ليس بحَلْىٍ وَحْدَه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَتَسْتَخْرِجُواْ مِنْهُ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا ﴾[3] . وقال تعالى : ﴿ يُحَلَّوْنَ فِيهَا مِنْ أَسَاوِرَ مِن ذَهَبٍ وَلُؤْلُؤًا ﴾[4] . وجاءَ فى الحديثِ ، عن عبدِ اللهِ بنِ عَمْرٍو[5] ، أنَّه قال :

الإنصاف

الخامسةُ[6] ، قولُه : وإنْ حلَف لا يَلْبَسُ حَلْيًا ، فلَبِسَ حِلْيَةَ ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ أو جَوْهَرٍ ، حَنِثَ . بلا نِزاعٍ . ويَحْنَثُ أيضًا بلُبْسِ خاتَمٍ فى غيرِ الخِنْصَرِ ، وَجْهًا واحدًا . ووَجَّهَ فى « الفُروعِ » عدَمَ الحِنْثِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ فى لُبْسِ الوُسْطَى والسَّبَّابَةِ والإبْهامِ ، فأمَّا فى الخِنْصَرِ ، فلا نِزاعَ فيه .

---

(١) السبج : خرز أسود .

(٢) فى م : « حلف لا يلبس حليا ، فلبس » .

(٣) سورة النحل ١٤ .

(٤) سورة الحج ٢٣ .

(٥) فى م : « عمر » .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قال اللهُ تعالى للبَحْرِ الشَّرْقِيِّ : إنِّى جاعِلٌ فيك الحِلْيَةَ والصَّيْدَ والطِّيبَ[1] . ولأنَّ الفِضَّةَ حَلْىٌ إذا كانت سِوارًا أو خَلْخالًا ، فكانتْ حَلْيًا إذا كانت خاتَمًا ، كالذَّهَبِ ، والجَوْهَرُ ، واللُّؤْلُؤُ حَلْىٌ مع غيرِه ، فكان حَلْيًا وَحْدَه ، كالذَّهَبِ . وإنْ لَبِسَ عَقِيقًا ، أو سَبَجًا ، لم يَحْنَثْ . وقال الشافعىُّ : إن كان مِن أهْلِ السَّوادِ ، حَنِثَ[2] . وفى غيرِهم وَجْهان ؛ لأنَّ هذا حَلْىٌ فى عُرْفِهم . ولَنا ، أنَّ هذا ليس بِحَلْىٍ ، فلا يَحْنَثُ به ، كالوَدَعِ ، وخَرَزِ الزجاجِ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالوَدَعِ . وإن لَبِسَ الدَّراهِمَ والدَّنانيرَ فى مُرْسَلَةٍ ، فعلى وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه ليس بحَلْىٍ إذا لم يَلْبَسْه ، فكذلك إذا لَبِسَه . والثانى ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّه [١٣٨/٨و] ذَهَبٌ وفِضَّةٌ لَبِسَه ، فكان حَلْيًا ، كالسِّوارِ والخَاتَمِ . وإن لَبِسَ سَيْفًا مُحَلًّى ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ السَّيْفَ ليس بحَلْىٍ . وإن لَبِسَ مِنْطَقَةً مُحَلَّاةً ، ففيه

الإنصاف

السَّادِسَةُ[3] ، قولُه : وإنْ لَبِسَ عَقِيقًا أو سَبَجًا ، لم يَحْنَثْ . بلا نِزاعٍ . قلتُ : لو قيلَ بحِنْثِه بلُبْسِه العَقِيقَ ، لما كان بعيدًا . ولا يَحْنَثُ أيضًا بلُبْسِ الحريرِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « الوَسيلَةِ » : تحْنَثُ المرأةُ بلُبْسِ الحَريرِ .

قوله : وإنْ لَبِسَ الدَّراهِمَ والدَّنانيرَ فى مُرْسَلَةٍ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) عزاه فى الدر المنثور لابن أبى حاتم عن عبد الله بن عمرو عن كعب الأحبار . الدر المنثور ١١٣/٤ .

(٢) فى المغنى ٥٦٢/١٣ : « بر » . والصواب ما هنا ، وانظر المجموع ٣١٥/١٩ - ٣١٧ .

(٣) فى الأصل : « الخامسة » .

الشرح الكبير

وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الحِلْيَةَ لها دُونَه ، فأشْبَهَتِ السَّيْفَ المُحَلَّى . والثانى ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّها مِن حَلْىِ الرِّجالِ ، ولا يُقْصَدُ بلُبْسِها مُحَلَّاةً فى الغالِبِ إلَّا التَّجَمُّلُ بها . وإن حَلَف لا يَلْبَسُ خاتَمًا ، فلَبِسَه فى غيرِ الخِنْصَرِ مِن أصابِعِه ، حَنِثَ . وقال الشافعىُّ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ اليَمِينَ تَقْتَضِى لُبْسًا مُعْتادًا ، وليس هذا مُعْتادًا ، فأشْبَهَ ما لو أدْخَلَ القَلَنْسُوَةَ فى رِجْلِه . ولَنا ، أنَّه لابِسٌ لِما حَلَف على تَرْكِ لُبْسِه ، فأشْبَهَ ما لو ائْتَزَرَ بالسَّراوِيلِ ، وأمَّا إدْخالُ القَلَنْسُوَةِ فى رِجْلِه ، فهو عَبَثٌ وسَفَهٌ ، بخِلافِ هذا ، فإنَّه لا فَرْقَ بينَ الخِنْصَرِ وغيرِها ، إلَّا مِن حيثُ الاصْطِلاحُ على تَخْصِيصِه بالخِنْصَرِ .

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ »، و « الهادِى »، و « المُغْنِى »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و « الفُروعِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يَحْنَثُ بلُبْسِه . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الكافِى » ، فإنَّه ذكَر ما يَحْنَثُ (١به مِن ذلك ، ولم يذْكُرْهُما ، وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . والثَّانى ، يَحْنَثُ١) بلُبْسِه ، وهو مِنَ الحَلْىِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « الإرْشادِ » : لو لَبِسَ ذهبًا أو لُؤْلُؤًا وحدَه ، حَنِثَ . وقال بعضُ الأصحابِ : مَحَلُّ الخِلافِ إذا كانَا مُفْرَدَين .

فوائد ؛ الأُولَى ، فى لُبْسِه مِنْطَقَةً مُحَلَّاةً وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ دَابَّةَ فُلَانٍ ، وَلَا يَلْبَسُ ثَوْبَهُ ، وَلَا يَدْخُلُ دَارَهُ ، فَرَكِبَ دَابَّةَ عَبْدِهِ ، وَلَبِسَ ثَوْبَهُ ، وَدَخَلَ دَارَهُ ، أَوْ فَعَلَ ذَلِكَ فِيمَا اسْتَأْجَرَهُ فُلَانٌ ، حَنِثَ ، وَإِنْ رَكِبَ دَابَّةً اسْتَعَارَهَا ، لَمْ يَحْنَثْ .

الشرح الكبير

٤٧٤٥ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَرْكَبُ دابَّةَ فُلَانٍ ، ولا يَلْبَسُ ثَوْبَه ، ولا يَدْخُلُ دَارَه ، فرَكِبَ دَابَّةَ عَبْدِه ، ولَبِسَ ثَوْبَه ، ودَخَل دَارَه ، أو فَعَل ذلك فيما اسْتَأْجَرَه فُلَانٌ ، حَنِثَ ، وإن رَكِبَ دَابَّةً اسْتَعارَها ، لم يَحْنَثْ) إذا حَلَف لا يَدْخُلُ دارَ فُلانٍ ، فدَخَلَ دارًا مَمْلُوكَةً له ، أو دارًا يَسْكُنُها بأُجْرَةٍ أو عارِيَّةٍ أو غَصْبٍ ، حَنِثَ . وبذلك قال أبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال الشافعيُّ : لا يَحْنَثُ إلَّا بدُخولِ دارٍ يَمْلِكُها ؛ لأنَّ الإضافَةَ فى الحَقِيقَةِ إلى المالِكِ ، بدليلِ أنَّه لو قال : هذه الدَّارُ لفُلانٍ . كان مُقِرًّا له بمِلْكِها . ولو قال : إنَّه يَسْكُنُها . لم يُقْبَلْ . ولَنا ، أنَّ الدَّارَ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، هى مِنَ الحَلْىِ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والوَجْهُ الثَّانى ، ليستْ مِن الحَلْىِ ، فلا يَحْنَثُ بلُبْسِها . قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُرْجَعَ فى ذلك إلى العُرْفِ وعادَةِ مَن يلْبَسُها هى والدَّراهِمَ والدَّنانِيرَ .

الثَّانيةُ : قولُه : وإنْ حلَف لا يَرْكَبُ دابَّةَ فُلَانٍ ولا يَلْبَسُ ثَوْبَه ولا يَدْخُلُ دارَهُ ، فرَكِبَ دَابَّةَ عَبْدِه وَلَبِسَ ثَوْبَه ودخَل دارَه ، أو فعَل ذلك فيما اسْتَأْجَرَه فُلانٌ ، حَنِثَ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو دخَل دارًا اسْتَعارَها السَّيِّدُ ، لم يَحْنَثْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَحْنَثُ بدُخولِ الدَّارِ المُسْتَعارَةِ . ولو

الشرح الكبير

تُضافُ إلى ساكِنِها ، كإضافَتِها إلى مالِكِها ، قال اللهُ تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ ﴾[1] . وأرادَ بُيوتَ أزْواجِهِنَّ اللَّائِى يَسْكُنَّها . وقال تعالى : ﴿ وَقَرْنَ فِى بُيُوتِكُنَّ ﴾[2] . ولأنَّ الإضافَةَ للاخْتِصاصِ ، ولذلك يُضافُ الرجلُ إلى أخِيه بالأُخُوَّةِ ، وإلى أُمِّه بالبُنُوَّةِ ، وإلى وَلَدِه بالأُبُوَّةِ ، وإلى امْرَأتِه بالزَّوْجِيَّةِ ، وساكِنُ الدَّارِ مُخْتَصٌّ بها ، فكانت إضافَتُها إليه صَحِيحَةً ، وهى مُسْتَعْمَلَةٌ فى العُرْفِ ، فوَجَبَ أن يَحْنَثَ بدُخولِها ، كالمَمْلُوكَةِ له . وقولُهم : هذه الإضافَةُ مَجازٌ . مَمْنُوعٌ ، بل هى حَقِيقَةٌ ؛ لِما ذَكَرْناه ، ولو كانت مَجازًا ، لكنَّه مَشْهُورٌ ، فيَتَناوَلُه اللَّفْظُ ، كما لو حَلَف : لا شَرِبْتُ مِن رَاوِيَةِ فُلانٍ . فإنَّه يَحْنَثُ بالشُّرْبِ مِن مَزادَتِه . أمَّا الإقْرارُ ، فإنَّه لو قال : هذه دارُ زَيْدٍ . وفَسَّرَ إقْرارَه بسُكْناها ، احْتَمَلَ أن نَقُولَ[3] : يُقْبَلُ تَفْسِيرُه . وإن سَلَّمْنا ، فإنَّ قَرِينَةَ الإقْرارِ تَصْرِفُه إلى المِلْكِ ، وكذلك لو حَلَف : لا دَخَلْتُ مَسْكَنَ زَيْدٍ . حَنِثَ بدُخولِه الدَّارَ التى يَسْكُنُها . ولو قال : هذا المَسْكَنُ لزَيْدٍ . كان مُقِرًّا له به . ولا خِلافَ فى هذه المسألةِ ، وهى نظِيرَةُ مسألَتِنا .

الإنصاف

رَكِبَ دابَّةً اسْتَعارَها ، لم يَحْنَثْ ، قوْلًا واحدًا ، كما قالَه المُصَنِّفُ .

الثَّالثةُ ، لو حلَفَ لا يدْخُلُ مسْكَنَه ، حَنِثَ بدُخولِ ما اسْتَأْجَرَه أوِ اسْتَعارَه للسُّكْنَى ، وفى حِنْثِه بدُخولِ مغْصُوبٍ أو فى دارٍ له لكِنَّها لغيرِ السُّكْنَى وَجْهان .

---

(١) سورة الطلاق ١ .

(٢) سورة الأحزاب ٣٣ .

(٣) فى م : « لا » .

الشرح الكبير

فصل : وإن رَكِب دابَّةَ عَبْدِه ، أو لَبِس ثَوْبَه ، أو [١٣٨/٨ظ] دَخَل دارَه ، حَنِثَ ؛ لأنَّ ما فى يَدِ العَبْدِ لسَيِّدِه ، فهو كالذى فى يَدِه ؛ لأنَّه مالكٌ لمنافِعِها ، بخلافِ المُسْتَعِيرِ .

٤٧٤٦ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَرْكَبُ دابَّةَ فُلانٍ ، فرَكِبَ دابَّةً اسْتعارَها ، لم يَحْنَثْ ، وإن رَكِب دابةً اسْتَأْجَرَها ، حَنِث) وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، ولا نَعْلَمُ فيه خلافًا، فيما إذا حَلَف لا يَدْخُلُ دارَ زيدٍ ، فدَخَل دارَ عبدِه ؛ لأنَّ دارَ العَبْدِ مِلْكٌ للسَّيِّدِ . فإنْ حَلَفَ لا يَلْبَسُ ثَوْبَ السَّيِّدِ ، ولا يَرْكَبُ دابَّتَه ، فلَبِس ثَوْبَ عَبْدِه ، ورَكِبَ دابَّتَه ، حَنِثَ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ العَبْدَ بهما أخَصُّ . ولَنا ، أنَّهما مَمْلُوكانِ للسَّيِّدِ ، فتَناوَلَتْهُما يَمِينُ الحالِفِ ، كالدَّارِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالدَّارِ . وهكذا ذَكَرَه أبو الخطَّابِ . ولو رَكِب دَابَّةً غَصَبَها فُلانٌ ، لم يَحْنَثْ . وفارَقَ مَسْأَلَةَ الدَّارِ ؛ فإنَّه لم يَحْنَثْ فى الدَّارِ لكَوْنِه

الإنصاف

وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يَحْنَثُ بدُخولِ الدَّارِ المغْصوبَةِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : والأَقْوَى ، إنْ كانتْ سَكَنَه مَرَّةً ، حَنِثَ . وظاهرُ « المُغْنِى » أنَّه يَحْنَثُ بدُخولِه الدَّارَ المغْصُوبَةَ . وجزَم به النَّاظِمُ . [٢٠٣/٣ظ] وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » : وإنْ قال : لا أَسْكُنُ مَسْكَنَه . ففيما لا يسْكُنُه مِن مِلْكِه أو يسْكُنُه بغَصْبٍ وَجْهان ، ويَحْنَثُ بسُكْنَى ما سكَنَه منه بغَصْبٍ .

الرَّابعةُ ، لو حلَف لا يدْخُلُ مِلْكَ فُلانٍ ، فدَخَل ما اسْتَأْجَرَه ، فهل يَحْنَثُ ؟ فيه وَجْهان فى « الانْتِصارِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه لا يَحْنَثُ . وهو المُتَعارَفُ بينَ

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ دَابَّةَ عَبْدِهِ ، فَرَكِبَ دَابَّةً جُعِلَتْ بِرَسْمِهِ ، حَنِثَ .

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارًا ، فَدَخَلَ سَطْحَهَا ، حَنِثَ ، وَإِنْ دَخَلَ طَاقَ الْبَابِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

اسْتَعارَها ولا غَصَبَها ، وإنَّما حَنِثَ (١لسُكْناهُ بها١) ، فأُضِيفَتِ الدَّارُ إليه لذلك . ولو غَصَبَها أو اسْتَعارَها مِن غيرِ أن يَسْكُنَها ، لم تَصِحَّ إضافَتُها إليه ، فلا يَحْنَثُ الحالِفُ ، فيكونُ كمُسْتَعِيرِ الدَّابَّةِ وغاصِبِها .

٤٧٤٧ – مسألة : (وإن حَلَف لَا يَرْكَبُ دابَّةَ عَبْدِه ، فرَكِب دابَّةً جُعِلَتْ برَسْمِه ، حَنِثَ) وكذلك إن حَلَف لا يَدْخُلُ دارَ هذا العَبْدِ ، ولا يَلْبَسُ ثَوْبَه . وعندَ الشافعيِّ لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ شيئًا مِن ذلك ، والإضافَةُ تَقْتَضِى المِلْكَ . وقد قَدَّمْنا الكلامَ معه فيما مَضَى . ونَخُصُّ هذا الفَصْلَ(٢) بأنَّ المِلْكِيَّةَ لَا تُمْكِنُ هٰهُنا ، فلا تَصِحُّ الإضافَةُ بمَعْناها ، فتَعَيَّنَ حَمْلُ الإضافَةِ هٰهُنا على إضافَةِ الاخْتِصاصِ دونَ المِلْكِ .

٤٧٤٨ – مسألة : (وإن حَلَف لَا يَدْخُلُ دَارًا ، فدَخَلَ سَطْحَها ، حَنِثَ ، وإن دخلَ طاقَ البابِ ، احْتَمل وَجْهَيْن) إذا حَلفَ لا يَدخلُ دارًا

الإنصاف

النَّاسِ ، وإنْ كان مالِكَ المَنافعِ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَدْخلُ دارًا ، فدَخَلَ سَطْحَها ، حَنِثَ . هذا المذهبُ .

(١ – ١) فى الأصل : « لسكناها » . وفى م : « لسكناه فيها » .

(٢) فى الأصل : « الفعل » .

الشرح الكبير

فَرَقِى فوقَ[1] سطحِها ، حَنِثَ . وبه قال مالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال الشافعىُّ : لا يَحْنَثُ . ولأصْحابِه فيما إذا كان السَّطْحُ مُحَجَّرًا وَجْهان ، واحْتَجُّوا بأنَّ السَّطْحَ يَقِيها الحَرَّ والبَرْدَ ، ويُحْرِزُها ، فهو كحِيطانِها . ولَنا ، أنَّ سَطْحَ الدَّارِ منها ، وحُكْمُه حُكْمُها ، فحَنِثَ بدُخولِه ، كالمُحَجَّرِ ، أو كما لو دَخَل بينَ حِيطانِها ، ودَليلُ ذلك ، أنَّ الاعْتِكافَ يَصِحُّ فى سَطْحِ المَسْجِدِ ، ويُمْنَعُ الجُنُبُ من اللُّبْثِ فيه ، ولو حَلَف ليَخْرُجَنَّ مِن الدَّارِ ، فصَعِدَ سَطْحَها ، لم يَبَرَّ ، ولو حَلَف أن لا يَخْرُجَ منها ، فصَعِدَ سَطْحَها ، لم يَحْنَثْ ، ولأنَّه داخِلٌ فى حُدودِ الدَّارِ ، ومَمْلُوكٌ لصاحِبِها ، ويُمْلَكُ بشِرائِها ، ويَخْرُجُ مِن مِلْكِ صاحِبِها ببَيْعِها ، والبائِتُ عليه ، يقالُ : باتَ فى دارِه . وبهذا يُفارِقُ ما وراءَ حائِطِها . فإن كان فى

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقيل : إنْ رَقِىَ السَّطْحَ أو نزَلَها منه أو مِن نَقْبٍ ، فوَجْهان .

قوله : وإنْ دخَل طاقَ البابِ ، احْتَملَ وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و «الفُروعِ» ، و«الهِدايَةِ» ، و «المُذْهَبِ» ، و «المُسْتَوْعِبِ» ، وغيرِهم . وهى مِن جُمْلَةِ مَسائلِ : مَن حَلَف على فِعْلِ شىءٍ ففَعَل بعْضَه . على ما تقدَّم فى آخِرِ تعْليقِ الطَّلاقِ[2] بالشُّروطِ . وقد صرَّح المُصَنِّفُ بهذه المَسْأَلَةِ هناك ؛ أحدُهما ، يَحْنَثُ بذلك مُطْلَقًا . وهو ظاهرُ ما اخْتارَه الأكثرُ ، على ما تقدَّم هناك : والوجهُ الثَّانى ، لا يَحْنَثُ به مُطْلَقًا . وهو ظاهرُ كلامِه فى « مُنْتَخَبِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اليَمِينِ قَرِينَةٌ لَفْظِيَّةٌ أو حالِيَّةٌ تَقْتَضِى اخْتِصاصَ الإرادَةِ بداخِلِ الدَّارِ ، مثلَ أن يكونَ سَطْحُ[1] الدَّارِ طَرِيقًا ، وسَبَبُ يَمِينِه يَقْتَضِى تَرْكَ وُصْلَةِ أهْلِ الدَّارِ ، لم يَحْنَثْ بالمُرُورِ [٨/١٣٩و] على سَطْحِها ، وكذلك إن نَوَى بيَمِينِه باطِنَ الدَّارِ ، تَقَيَّدَتْ يَمِينُه بما نَوَاه ؛ لأنَّه ليس للمَرءِ إلَّا ما نَوَى . وإن دَخَل طاقَ البابِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّه دَخَل فى حَدِّها . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى داخِلًا . وقال القاضى : إذا قامَ على العَتَبَةِ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ البابَ إذا أُغْلِقَ حصَلَ خارِجًا منها ، ولا يُسَمَّى داخِلًا فيها .

فصل : فإن تَعَلَّقَ بغُصْنِ شَجَرَةٍ فى الدَّارِ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يَدْخُلْها ، فإن صَعِدَ حتى صارَ فى مُقابَلَةِ سَطْحِها بينَ حِيطانِها ، حَنِثَ .

الإنصاف

الأدَمِىِّ » . وهذا المذهبُ على ما تقدَّم . [2]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[2] . وقال القاضى : [2]لا يَحْنَثُ[2] ، إذا كانَ بحيثُ إذا أُغْلِقَ البابُ كان خارِجًا . وهو الصَّوابُ . صحَّحه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : وإنْ دخَل طاقَ البابِ بحيثُ إذا أُغْلِقَ كان خارِجًا منها ، فوَجْهان . اخْتارَ القاضى الحِنْثَ . ذكَرَه عنه فى « المُسْتَوْعِبِ » .

فائدة : لو وقَف على الحائطِ ، فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ الحِنْثِ .

---

(١) فى م : « بسطح » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وإن لم يَنْزِلْ بينَ حِيطانِها ، احْتَمَلَ أن[1] يَحْنَثَ ؛ لأنَّه فى هَوائِها ، وهَواؤُها مِلْكٌ لصاحِبِها ، فأشْبَهَ ما لو قامَ على سَطْحِها ، واحْتَمَلَ أن لا يَحْنَثَ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى داخلًا ، ولا هو على شىءٍ مِن أجْزائِها ، وكذلك لو كانتِ الشَّجَرَةُ فى غيرِ الدَّارِ ، فتَعَلَّقَ بفَرْعٍ مَادَ على الدَّارِ فى مُقابَلَةِ سَطْحِها . وإن قامَ على حائِطٍ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّه داخِلٌ فى حَدِّها ، فأشْبَهَ القائِمَ على سَطْحِها . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى دُخولًا .

فصل : وإن حَلَف لا يَضَعُ قَدَمَه فى الدَّارِ ، فدَخَلها راكِبًا أو ماشِيًا ، أو حافِيًا أو مُنْتَعِلًا ، حَنِثَ ، كما لو حَلَف لا يَدْخُلُها . وبهذا قال أصحابُ الرَّأْىِ . وقال أبو ثَوْرٍ : إن دَخَلها راكِبًا ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يَضَعْ قَدَمَه فيها . ولَنا ، أنَّه قد دَخَل الدَّارَ ، فحَنِثَ[2] ، كما لو دَخَلها ماشِيًا ، ولا نُسَلِّمُ أنَّه لم يَضَعْ قَدَمَه فيها ، فإنَّ قَدَمَه مَوْضُوعَةٌ على الدَّابَّةِ فيها ، فأشْبَهَ ما لو دَخَلها مُنْتَعِلًا . وعلى أنَّ هذا فى العُرْفِ عِبارَةٌ عن اجْتِنابِ الدُّخولِ ، فتُحْمَلُ عليه يَمِينُه . فإن قيلَ : هذا مَجازٌ لا تُحْمَلُ اليَمِينُ عليه . قُلْنا : المَجازُ إذا اشْتَهَرَ ، صارَ مِن الأسْماءِ العُرْفِيَّةِ فيَنْصَرِفُ اللَّفْظُ بإطْلاقِه إليه ، كلفظِ الرَّاوِيَةِ والدَّابَّةِ وغيرِهما .

الإنصاف

[3]وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه الحِنْثَ[3] » .

(١) بعده فى م : « لا » .
(٢) بعده فى الأصل : « أشبه » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ إِنْسَانًا ، حَنِثَ بِكَلَامِ كُلِّ إِنْسَانٍ . وَإِنْ زَجَرَهُ فَقَالَ : تَنَحَّ ، أَو : اسْكُتْ . حَنِثَ .

الشرح الكبير

٤٧٤٩ – مسألة : (وإن حَلَف لا يُكَلِّمُ إنْسَانًا ، حَنِثَ بكَلَامِ كلِّ إنسانٍ) لأنَّه فَعَل المَحْلُوفَ عليه (فإن زَجَرَه ، فقال : تَنَحَّ ، أو : اسْكُتْ. حَنِثَ) لأنَّه كَلَّمه . وقال أصحابُ أبى حنيفةَ : لا يَحْنَثُ بالقَليلِ ؛ لأنَّ هذا تَمامُ الكلامِ الأوَّلِ ، والذى يَقْتَضِيه يَمِينُه أن لا يُكَلِّمَه كَلامًا مُسْتَأْنَفًا . ولَنا ، أنَّ هذا القليلَ كَلامٌ منه له حَقِيقَةً ، وقد وُجِدَ بعدَ يَمِينِه ، فيَحْنَثُ به ، كما لو فَصَله ، ولأنَّ ما يَحْنَثُ به إذا فَصَلَه ، (١يَحْنَثُ به إذا وَصَلَه١) ، كالكثيرِ(٢) . وقولُهم : إنَّ اليَمِينَ تَقْتَضِى خِطابًا مُسْتَأْنَفًا . قُلْنا : هذا الخِطابُ مُسْتَأْنَفٌ ، وهو غيرُ الأوَّلِ ، بدَليلِ أنَّه لو قَطَعه حَنِث به . قال شيخُنا(٣) : وقياسُ المذهبِ أنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ قَرِينَةَ صِلَتِه هذا الكلامَ بيَمِينِه ، تدُلُّ على إرادَةِ كلامٍ يَسْتَأْنِفُه بعدَ انْقِضاءِ هذا الكلامِ المُتَّصِلِ ، فلا يَحْنَثُ ، كما لو وُجِدَتِ النِّيَّةُ حَقِيقَةً . وإن نَوَى كلامًا غيرَ [٨/١٣٩ظ] هذا ، لم يَحْنَثْ بهذا فى المَذْهَبَيْن .

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف لا يُكَلِّمُ إنْسَانًا ، حَنِثَ بكلامِ كُلِّ إنْسانٍ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم . ولو صلَّى به إمامًا ثم سلَّم مِنَ الصَّلاةِ لم يَحْنَثْ . نصَّ عليه . وإن أُرْتِجَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ق ، م : « كالكبير » .

(٣) فى : المغنى ١٣/٦١٦ .

الشرح الكبير

فصل : فإن صَلَّى بالمَحْلوفِ عليه إمامًا ، ثم سَلَّم من الصلاةِ ، لم يَحْنَثْ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يَحْنَثُ ؛ لأنَّه شُرِعَ له أن يَنْوِىَ السَّلامَ على الحاضِرين . ولَنا ، أنَّه قَوْلٌ مَشْرُوعٌ فى الصلاةِ ، فلم يَحْنَثْ به ، كتَكْبيرِها ، وليست نِيَّةُ الحاضِرين بسَلامِه واجِبَةً فى السَّلامِ . وإن أُرْتِجَ عليه فى الصلاةِ ، ففَتَح عليه الحالِفُ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ ذلك كلامُ اللهِ تعالى ، وليس بكلامِ الآدَمِيِّين .

الإنصاف

عليه فى الصَّلاةِ ، ففَتَحَ عليه الحالِفُ ، لم يَحْنَثْ بذلك .

فائدة : لو كاتَبَه أو أرْسَلَ إليه رسُولًا ، حَنِثَ ، إلَّا أنْ يكونَ أرادَ أنْ لا يُشافِهَه . ورَوَى الأَثْرَمُ عنه ما يدُلُّ على أنَّه لا يَحْنَثُ بالمُكاتَبَةِ ، إلَّا أنْ تكونَ نِيَّتُه أو سَبَبُ يَمِينِه يقْتَضِى هِجْرانَه وتَرْكَ صِلَتِه . واخْتارَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ . والأوَّلُ عليه الأصحابُ . وإنْ أشارَ إليه ، ففيه وجهان ؛ أحدُهما ، يَحْنَثُ . اخْتارَه القاضى . والثَّانى ، لا يَحْنَثُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ والشَّارِحِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . فإنْ ناداه بحيثُ يسْمَعُ ، فلم يسْمَعْ لتَشاغُلِه وغَفْلَتِه ، حَنِثَ . نصَّ عليه . وإنْ سلَّم على المَحْلُوفِ عليه ، حَنِثَ . وتقدَّم الكلامُ على هذا والذى قبلَه فى كلامِ المُصَنِّفِ فى تعْليقِ الطَّلاقِ بالكَلامِ ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : وإنْ زجَرَه فقالَ : تَنَحَّ أو اسْكُتْ . حَنِثَ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ» . وقال المُصَنِّفُ : قِياسُ المذهبِ ، أنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ قرِينَةَ صِلَتِه هذا الكلامَ بيَمِينِه تدُلُّ على إرادَةِ كلامٍ يسْتَأْنِفُه بعدَ انْقِضاءِ هذا الكلامِ المُتَّصِلِ ، كما لو وُجِدَتِ النِّيَّةُ حقيقةً .

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يَبْتَدِئُهُ بِكَلَامٍ فَتَكَلَّمَا مَعًا ، حَنِثَ .

الشرح الكبير **٤٧٥٠** – مسألة : (وإن حَلَف لا يَبْتَدِئُه بكَلامٍ ، فتَكَلَّما معًا ، حَنِثَ) لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما مُبْتَدِئٌ ، إذ لم يتَقَدَّمْ كلامُه كلامَ سِوَاه .

فصل : وإن كاتَبَه ، أو أرْسَلَ إليه رَسُولًا ، حَنِثَ ، إلَّا أن يكونَ أرادَ أن لا يُشافِهَه . وهذا قول أكثرِ[1] الأصحابِ ، ومذهبُ مالكٍ ، والشَّافعيِّ فى القَدِيمِ . وقد رَوَى الأثْرَمُ وغيرُه عن أحمدَ ، فى رجلٍ حَلَف أن لا يُكَلِّمَ رجلًا ، فكَتَب إليه كِتابًا ؟ قال : وأىُّ شىءٍ كان سَبَبَ ذلك ؟ إنَّما نَنْظُرُ إلى سَبَبِ يَمِينِه ، ولِمَ حَلَف ؟ إنَّ الكِتابَ يَجْرِى مَجْرَى الكلامِ ، وقد يكونُ بمَنْزِلَةِ الكلامِ فى بعضِ الحالاتِ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لا

الإنصاف **فائدة** : لو حلَف لا يُسَلِّمُ عليه ، فسلَّم على جماعَةٍ هو فيهم وهو لا يعْلَمُ به و لم يُرِدْه بالسَّلامِ ، فحكَى الأصحابُ فى حِنْثِه رِوايَتَيْن . والمَنْصوصُ فى رِوايةِ مُهَنَّا الحِنْثُ . قال فى « القَواعِدِ » : ويُشْبِهُ تخْرِيجَ الرِّوايتَيْن على مسْأَلَةِ : مَن حلَف لا يفْعَلُ شيئًا ففَعَلَه جاهِلًا بأنَّه المَحْلوفُ عليه .

قوله : وإنْ حلَف لا يَبْتَدِئُه بكَلامٍ ، فتَكَلَّما مَعًا ، حَنِثَ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما . [2]وجزَم به فى «الشَّرْحِ»، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقيل : لا يَحْنَثُ[2] . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

(١) يَحْنَثُ بالكتابِ ، إلَّا أن تكونَ نِيَّتُه أو سَبَبُ يَمِينِه يَقْتَضِى هِجْرَانَه ، وتَرْكَ صِلَتِه ، فإن لم يَكُنْ كذلك ، لم(١) يَحْنَثْ بكِتابٍ ولا رَسُولٍ ؛ لأنَّ ذلك ليس بتَكْلِيمٍ فى الحَقِيقَةِ ، ولهذا(٢) يَصِحُّ نَفْيُه ، فيُقالُ : ما كَلَّمْتُه ، إنَّما كاتَبْتُه ، أو : راسَلْتُه . ولذلك قال اللهُ تعالى : ﴿ تِلْكَ ٱلرُّسُلُ فَضَّلْنَا بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ مِّنْهُم مَّن كَلَّمَ ٱللَّهُ ﴾(٣) . وقال : ﴿ يَـٰمُوسَىٰٓ إِنِّى ٱصْطَفَيْتُكَ عَلَى ٱلنَّاسِ بِرِسَـٰلَـٰتِى وَبِكَلَـٰمِى ﴾(٤) . وقال تعالى : ﴿ وَكَلَّمَ ٱللَّهُ مُوسَىٰ تَكْلِيمًا ﴾(٥) . ولو كانتِ الرِّسالَةُ تَكْلِيمًا ، لشارَكَ(٦) مُوسى غيرُه من الرُّسُلِ ، ولم يَخْتَصَّ بكَوْنِه كَلِيمَ اللهِ ونَجِيَّه . وقد قال أحمدُ ، حينَ ماتَ بِشْرٌ الحافِى : لقد كان فيه أُنْسٌ ، وما كَلَّمْتُه قَطُّ . وقد كانت بينَهما مُراسَلَةٌ . وممَّن قال : لا يَحْنَثُ بهذا . الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وابنُ المُنْذِرِ ، والشافعىُّ فى الجَدِيدِ . واحْتَجَّ أصحابُنا بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِبَشَرٍ أَن يُكَلِّمَهُ ٱللَّهُ إِلَّا وَحْيًا أَوْ مِن وَرَآىِٕ حِجَابٍ أَوْ يُرْسِلَ رَسُولًا ﴾(٧) . فاسْتَثْنَى الرسولَ من التَّكْلِيمِ(٨) ، والأصْلُ أن يكونَ

الإنصاف

فائدة : لو حلَف : لا كلَّمْتُه حتى يُكَلِّمَنِى ، أو يَبْدَأَنِى بالكَلامِ . فتَكَلَّما معًا ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « هذا » .

(٣) سورة البقرة ٢٥٣ .

(٤) سورة الأعراف ١٤٤ .

(٥) سورة النساء ١٦٤ .

(٦) فى الأصل : « لتساوى » .

(٧) سورة الشورى ٥١ .

(٨) فى م : « التكلم » .

الشرح الكبير

المُسْتَثْنَى مِن جِنْسِ المُسْتَثْنَى منه ، ولأنَّه وُضِعَ[1] لإفْهامِ الآدَمِيِّين ، أشْبَهَ الخِطابَ . والصَّحِيحُ أنَّ هذا ليس بتَكْلِيمٍ ، وهذا الاسْتِثْناءُ [2]فى هذا[2] مِن غيرِ الجنْسِ ، كما قال فى الآيةِ الأُخْرَى : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا ﴾[3] . والرَّمْزُ ليس بتَكْلِيمٍ . لكن إن نَوَى تَرْكَ مُواصَلَتِه ، أو كان سَبَبُ يَمِينِه يَقْتَضِى هِجْرانَه ، حَنِثَ ، ولذلك قال أحمدُ : إنَّ الكتابَ يَجْرِى مَجْرَى الكلامِ ، وقد يكونُ بمَنْزِلَةِ الكلامِ . فلم يَجْعَلْه كَلامًا ، إنَّما قال هو بمَنْزِلَتِه فى بعضِ الحالاتِ إذا كان السَّبَبُ يَقْتَضِى ذلك . وإذا أطْلَقَ ، احْتَمَلَ أن لا يَحْنَثَ ؛ لأنَّه لم يُكَلِّمْه . واحْتَمَلَ أن يَحْنَثَ ؛ لأنَّ الغالِبَ من الحالِفِ بهذه اليَمِينِ تَرْكُ[4] [٨/١٤٠و] قَصْدِ المُواصَلَةِ ، فتَتَعَلَّقُ يَمِينُه بما يُرادُ فى الغالِبِ .

فصل : وإن أشارَ إليه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ . قالَه القاضى ؛ [5]لأنَّه فى مَعْنى المُكاتَبَةِ والمُراسَلَةِ فى الإفْهامِ . والثانى ، لا يَحْنَثُ ، ذَكَرَه أبو الخطابِ[5] ؛ لأنَّه ليس بكَلامٍ[6] ، قال اللهُ تعالى لمريمَ

الإنصاف

حَنِثَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : حَنِثَ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) فى م : « موضوع » .

(٢ - ٢) زيادة من : الأصل .

(٣) سورة آل عمران ٤١ .

(٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) سقط من : م .

(٦) فى م : « بكلامه » .

الشرح الكبير

عليها السَّلامُ : ﴿ فَقُولِىٓ إِنِّى نَذَرْتُ لِلرَّحْمَـٰنِ صَوْمًا فَلَنْ أُكَلِّمَ ٱلْيَوْمَ إِنسِيًّا ﴾ . إلى قوله : ﴿ فَأَشَارَتْ إِلَيْهِ ﴾[1] . وقال فى زكريَّا : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَـٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا ﴾ . إلى قوله : ﴿ فَخَرَجَ عَلَىٰ قَوْمِهِۦ مِنَ ٱلْمِحْرَابِ فَأَوْحَىٰٓ إِلَيْهِمْ أَن سَبِّحُوا۟ بُكْرَةً وَعَشِيًّا ﴾[2] . ولأنَّ الكلامَ حروفٌ وأصْواتٌ ، ولا يُوجَدُ فى الإشارَةِ ، ولأنَّ الكلامَ شىءٌ مَسْمُوعٌ ، وتَبْطُلُ به الصلاةُ ، قال النبىُّ ﷺ : « إنَّ صَلاتَنا هَذِهِ لَا يَصْلُحُ فِيهَا شَىْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ »[3] . والإشارَةُ بخِلافِ هذا . فإن قيل : فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَـٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا ﴾ . قُلْنا : هذا اسْتِثْناءٌ من غيرِ الجِنْسِ ، بدليلِ ما ذَكَرْنا ، ولصِحَّةِ نَفْيِه عنه ، فيقالُ : ما كَلَّمَه وإنَّما أشارَ إليه .

فصل : فإن ناداهُ بحيثُ يَسْمَعُ ، فلم يَسْمَعْ ، لتَشاغُلِه ، أو غَفْلَتِه ، حَنِثَ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فإنَّه سُئِلَ عن رجلٍ حَلَفَ أن لا يُكَلِّمَ إنْسانًا ، فنَاداهُ ، والمحلوفُ عليه لا يَسْمَعُ ؟ قال : يَحْنَثُ . وهذا لكَوْنِ ذلك يُسَمَّى تَكْلِيمًا ، يقالُ : كَلَّمْتُه فلم يَسْمَعْ .

فصل : وإن سَلَّمَ على المَحْلُوفِ عليه ، حَنِثَ ؛ لأنَّ السَّلامَ كلامٌ تَبْطُلُ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا يَحْنَثُ . واخْتارَه فى « الرِّعايتَيْن » .

---

(١) سورة مريم ٢٦ – ٢٩ .

(٢) سورة مريم ١٠ ، ١١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣/٥٥٧ .

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ حِينًا ، فَذَلِكَ سِتَّةُ أَشْهُرٍ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير به الصلاةُ ، فحَنِثَ به ، كغيرِه من الكلامِ .

٤٧٥١ – مسألة : (وإن حَلَف لا يُكَلِّمُه حِينًا ، فذلك سِتَّةُ أَشْهُرٍ . نَصَّ عليه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا حَلَف لا يُكَلِّمُه حِينًا ، فقَيَّد[1] ذلك بلَفْظِه أو نِيَّتِه بزَمَنٍ ، تَقَيَّدَ به ، وإنْ أطْلَقَه[2] انْصَرفَ إلى سِتَّةِ أشْهُرٍ . رُوِى ذلك عن ابنِ عباسٍ[3] . وبه قال أصحابُ الرَّأْيِ . وقال مُجاهِدٌ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ : هو سَنَةٌ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ تُؤْتِىٓ أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍۭ بِإِذْنِ رَبِّهَا ﴾[4] . أى كُلَّ عامٍ . وقال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ : ليس هو مُقَدَّرًا ، ويَبَرُّ بأدْنَى زَمَنٍ ؛ لأنَّ الحِينَ اسْمٌ مُبْهَمٌ يَقَعُ على الكثيرِ والقَليلِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَتَعْلَمُنَّ نَبَأَهُۥ بَعْدَ حِينٍۭ ﴾[5] . قيل : أرادَ يومَ القِيامَةِ . وقال : ﴿ هَلْ أَتَىٰ عَلَى ٱلْإِنسَٰنِ حِينٌ مِّنَ ٱلدَّهْرِ ﴾[6] .

الإنصاف قوله : وإنْ حلَف لَا يُكَلِّمُه حِينًا ، فذلك سِتَّةُ أَشْهُرٍ ، نَصَّ عليه . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . جزَم به الْخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الإرْشادِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ » ،

---

(١) فى الأصل : « فقدر » .

(٢) فى م : « أطلق » .

(٣) أخرجه ابن جرير فى تفسيره ١٣/٢٠٨ .

(٤) سورة إبراهيم ٢٥ .

(٥) سورة ص ٨٨ .

(٦) سورة الإنسان ١ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : زَمَنًا ، أَوْ : دَهْرًا ، أَوْ : بَعِيدًا ، أَوْ : مَلِيًّا ، أَو : الزَّمَانَ .

الشرح الكبير

وقال : ﴿ فَذَرْهُمْ فِى غَمْرَتِهِمْ حَتَّىٰ حِينٍ ﴾[1] . وقال : ﴿ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ ﴾[2] . ويُقالُ : جِئْتُ مُنْذُ[3] حِينٍ . وإن كان أتاه من ساعَةٍ . ولَنا ، أنَّ الحِينَ المُطْلَقَ فى كلامِ اللهِ تعالى أقَلُّه سِتَّةُ أشْهُرٍ . [4]قال عِكْرِمَةُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وأبو عُبَيْدٍ ، فى قولِه تعالى : ﴿ تُؤْتِىٓ أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا ﴾ : إنَّه سِتَّةُ أشْهُرٍ[4] . فيُحْمَلُ مُطْلَقُ كلامِ الآدَمِىِّ على مُطْلَقِ كلامِ اللهِ تعالى ، ولأنَّه قولُ ابنِ عباسٍ ، ولا نعلمُ له فى الصحابَةِ مُخالِفًا ، وما اسْتَشْهَدُوا به مِن المُطْلَقِ فى كلامِ اللهِ تعالى ، فما ذكَرْناه أقَلُّه ، فيُحْمَلُ عليه ؛ لأنَّه اليَقِينُ .

٤٧٥٢ –مسألة :(وإن قال :زَمَنًا،أو :دَهْرًا،أو :بَعِيدًا،أو :مَلِيًّا،

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، والأصحابُ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : إنْ عَرَّفَه فللأبَدِ ؛ كالدَّهْرِ والعُمْرِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أقَلُّ زَمَنٍ .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا أطْلَقَ و لم يَنْوِ شيئًا .

قوله : وإنْ قالَ : زَمَنًا ، أو دَهْرًا ، أو بَعِيدًا ، أو مَلِيًّا . رُجِع إلى أقَلِّ ما يتناوَلُه

---

(١) سورة المؤمنون ٥٤ .

(٢) سورة الروم ١٧ .

(٣) فى الأصل : « بعد » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

وأخرجه ابن جرير عن عكرمة وسعيد بن جبير ، فى تفسيره ١٣/٢٠٨ ، ٢٠٩ .

المقنع رُجِعَ إِلَى أَقَلِّ مَا يَتَنَاوَلُهُ اللَّفْظُ .

الشرح الكبير أو : الزَّمَانَ . رُجِعَ إلى أقَلِّ ما يَتَناوَلُه اللَّفْظُ) وكذلك : وَقْتًا ، أو : طَوِيلًا ، أو بَعِيدًا ، أو : قَرِيبًا ، فى قول [٨/١٤٠ظ] أبى الخَطَّابِ ، وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ هذه الأشياءَ لا حَدَّ لها فى اللُّغَةِ ، وتَقَعُ على القَليلِ والكَثيرِ ، فوَجَب حَمْلُه على أقَلِّ ما تَناوَلَه اسْمُه ، وقد يكونُ القَريبُ بَعِيدًا بالنِّسْبَةِ[1] إلى ما هو أقْرَبُ منه ، وقَرِيبًا بالنِّسْبَةِ إلى ما هو أبْعَدُ منه ، ولا يَجُوزُ التَّحْديدُ بالتَّحَكُّمِ ، وإنَّما يُصارُ إليه بالتَّوْقيفِ ، ولا تَوْقِيفَ هٰهُنا ، فيَجِبُ حَمْلُه على اليَقِينِ ، وهو أقَلُّ ما تَناوَلَه الاسْمُ . وقال ابنُ أبى موسى : الزَّمانُ ثلاثةُ أشْهُرٍ . وقيل : هو كالأبَدِ والدَّهْرِ . وهو أقْيَسُ ؛ لأنَّه بالألِفِ واللَّامِ ، فهو فى[2] مَعْناهُما . وقال طَلْحَةُ العَاقُولِىُّ : الحِينُ والعمرُ والزَّمانُ واحِدٌ ؛ لأنَّهم لا يُفَرِّقُونَ فى العادَةِ بينَها ، والناسُ يَقْصِدُونَ بذلك التبعيدَ ، فلو حُمِلَ على القَليلِ ، حُمِلَ على خِلافِ قَصْدِ الحالِفِ . و « دَهْرٌ » يَحْتَمِلُ أنَّه كالحِينِ أيضًا لهذا المَعْنَى . وقال فى « بعيدٍ » و « طويلٍ » و « مَلِيٍّ » : هو على أكْثَرَ مِن شَهْرٍ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ ذلك ضِدُّ القليلِ ، فلا يجوزُ حَمْلُه على ضِدِّه .

الإنصاف اللَّفْظُ . وكذا طويلًا . وهذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وجزَم به فى [٣/٢٠٤و] « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . [3]وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » فى بعيدٍ ومَلِيٍّ وطَويلٍ[3] . وقال القاضى : هذه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « على » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : عُمْرًا . احْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ . وَاحْتَمَلَ أَنْ يَكونَ أَرْبَعِينَ عَامًا . وَقَالَ الْقَاضِى : هَذِهِ الْأَلْفَاظُ كُلُّهَا مِثْلُ الْحِينِ ، إِلَّا بَعِيدًا وَمَلِيًّا ، [٣١٩ظ] فَإِنَّهُ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ شَهْرٍ .

الشرح الكبير

٤٧٥٣ – مسألة : (وإن قال : عُمْرًا . احْتَمَلَ أن يكونَ كذلك) كالوَقْتِ فى قولِ أبى الخَطابِ . واحْتَمَلَ أن يكونَ كالحِينِ وهو قولُ طلحةَ العاقُولِىِّ (واحْتَمَلَ أن يَكُونَ أرْبَعِينَ عامًا) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَقَدْ لَبِثْتُ فِيكُمْ عُمُرًا مِّن قَبْلِهِ ﴾[1] . وكان ذلك أرْبَعِين سَنَةً ، فيَجِبُ حَمْلُ الكلامِ عليه ، ولأنَّ العُمرَ فى الغالِبِ لا يكونُ إلَّا مُدَّةً طوِيلَةً ، فلا يُحْمَلُ على خِلافِ ذلك . وهذا قولٌ حَسَنٌ ، قالَه شَيْخُنا[2] (وقال القاضى : هذه الألْفاظُ كلُّها مثلُ الحِينِ) قياسًا عليه[3] (إلَّا بَعِيدًا ، ومَلِيًّا ، فإنَّه على أكْثَرَ من شَهْرٍ) لأنَّه يَقْتَضِى البَعِيدَ .

الإنصاف

الأَلْفاظُ كلُّها مثْلُ الحِينِ إلَّا بعِيدًا ومَلِيًّا ، فإنَّه على أكْثَرَ مِن شَهْرٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » فى زَمَنٍ ودَهْرٍ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وعندَ ابنِ أبى مُوسى ، إذا حلَف لا يُكَلِّمُه زَمانًا ، لم يكَلِّمْه ثلاثَةَ أشْهُرٍ .

قوله : وإنْ قالَ : عُمْرًا . احْتَمَلَ ذلك – يعْنِى أنَّه كزَمَنٍ ، ودَهْرٍ ، و[4]بعيدٍ ، ومَلِيٍّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهب . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وجزَم به

---

(١) سورة يونس ٥ .

(٢) انظر : المغنى ١٣/٥٧٤ .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : الْأَبَدَ ، وَالدَّهْرَ ، فَذَلِكَ عَلَى الزَّمَانِ كُلِّهِ . وَالْحُقْبُ ثَمَانُونَ سَنَةً .

الشرح الكبير

٤٧٥٤ – مسألة : (وإن قال : الأبَدَ ، والدَّهْرَ . فَذَلِكَ على الزَّمَانِ كلِّه) لأنَّ الألِفَ واللَّامَ للاسْتِغْراقِ ، تَقْتَضِى الدَّهْرَ كلَّه . وكذلك الزمانُ ، فى الصَّحِيحِ ، وقد ذَكَرْناه .

٤٧٥٥ – مسألة : (والحُقْبُ ثَمَانُونَ سنةً) وقال مالكٌ : أَرْبَعُونَ

الإنصاف

فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » – واحْتَمَلَ أنْ يكونَ أرْبَعِينَ عامًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا قولٌ حسنٌ . وقال القاضى : هو مِثْلُ حينٍ . كما تقدَّم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

قوله : وإنْ قالَ : الأَبَدَ ، والدَّهْرَ – يعْنِى ، مُعَرَّفًا بالأَلِفِ واللَّامِ – فذلك على الزَّمانِ كلِّه . وكذا : العُمْرَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : إنَّ العُمْرَ كالحِينِ . وقيل : أرْبَعون سنَةً .

فائدة : الزَّمانُ كحِينٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَ جماعةٌ أنَّه على الزَّمانِ كلِّه ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ فى « مُحَرَّرِه » . وحُكِىَ عن ابنِ أبى مُوسى أنَّه ثلاثةُ أشْهُرٍ . وأمَّا الذى قالَه فى « الإرْشادِ » فإنَّما هو فيما إذا حلَف لا يكَلِّمُه زَمانًا ، فإنَّه لا يكَلِّمُه ثلاثَةَ أشْهُرٍ .

قوله : والحُقْبُ ثَمَانُون سَنةً . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وصحَّحه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . قال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » : وأمَّا الحُقْبُ فقيل : ثَمانُون سنَةً . واقْتَصرا عليه . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

عَامًا[1] ؛ لأنَّ ذلك يُرْوَى عن ابنِ عباسٍ . وقال القاضى ، وأصحابُ الشافعىِّ : هو أدْنَى زَمانٍ ؛ لأنَّه لم يُنْقَلْ عن أهْلِ اللُّغَةِ فيه تَقْدِيرٌ . ولَنا ، ما رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ أنَّه قال فى تَفْسيرِ قولِه تعالى : ﴿ لَّٰبِثِينَ فِيهَآ أَحْقَابًا ﴾[2] : الحُقْبُ ثمانون سَنَةً[3] . وما ذَكَرَه القاضى وأصحابُ الشافِعِىِّ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ قولَ ابنِ عباسٍ حُجَّةٌ ، و لأنَّ ما ذَكَرُوه يُفْضِى إلى حَمْلِ كلامِ اللهِ تعالى : ﴿ لَّٰبِثِينَ فِيهَآ أَحْقَابًا ﴾ . وقولِ موسى : ﴿ أَوْ أَمْضِىَ حُقُبًا ﴾[4] . إلى اللُّكْنَةِ ؛ لأنَّه أخْرَجَ ذلك مَخْرَجَ التَّكْثيرِ ، فإذا صارَ مَعْنَى ذلك : لابِثِينَ فِيهَا ساعاتٍ أو لَحظاتٍ ، أو أمْضِىَ لَحظاتٍ أو سَاعاتٍ ، صارَ مُقْتَضَى ذلك التَّقْليلَ ، وهو ضِدُّ ما أرادَ اللهُ تعالى بكلامِه ، وضِدُّ المفْهُومِ منه ، و لم يَذْكُرْه أحَدٌ من المُفَسِّرِين فيما نَعْلَمُ ، فلا يَجُوزُ تَفْسِيرُ الحُقْبِ به .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقال القاضى : هو أدْنَى زَمانٍ . وقدَّم فى « الفُروعِ » أنَّ حُقْبًا أقَلُّ زَمانٍ . وقيل : الحُقْبُ أرْبَعُون سنَةً . قال فى « الرِّعايتَيْن » : قلتُ : ويَحْتَمِلُ أنَّه كالعُمْرِ . وقيل : الحُقْبُ للأبَدِ .

فائدة : لو قال : إلى الحَوْلِ . فحَوْلٌ كامِلٌ لا تَتِمَّتُه . أوْمَأَ إليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » .

---

(1) فى م : « يوما » .
(2) سورة النبأ ٢٣ .
(3) أخرجه ابن جرير فى تفسيره ١١/٣٠ .
(4) سورة الكهف ٦٠ .

المقنع

وَالشُّهُورُ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا عِنْدَ الْقَاضِى . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ثَلَاثَةٌ ، كَالْأَشْهُرِ . وَالْأَيَّامُ ثَلَاثَةٌ .

الشرح الكبير

٤٧٥٦ – مسألة : (والشُّهُورُ اثْنا عَشَرَ عندَ القاضى . [١٤١/٨و] وعندَ أبى الخَطَّابِ ثَلَاثَةٌ ، كالأَشْهُرِ) أما الأَشْهُرُ ، فهى ثَلاثةٌ ؛ لأنَّها أَقَلُّ الجَمْعِ . وأمَّا الشُّهورُ ، فاخْتارَ أبو الخَطَّابِ أنَّها ثلاثةٌ أيضًا ؛ لذلك ، ولأنَّ جَمْعَ الكَثْرَةِ[1] يُسْتَعْمَلُ بمَعْنَى القِلَّةِ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[2] . وقال القاضى وغيرُه : هى اثْنا عَشَرَ شَهْرًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِنَّ عِدَّةَ ٱلشُّهُورِ عِندَ ٱللَّهِ ٱثْنَا عَشَرَ شَهْرًا ﴾ . ولأنَّ الشُّهورَ جَمْعُ الكَثْرَةِ ، وأَقَلُّه عَشَرَةٌ ، فلا يُحْمَلُ على ما يُحْمَلُ عليه جَمْعُ القِلَّةِ .

٤٧٥٧ – مسألة : (والأَيَّامُ ثَلَاثَةٌ) لأنَّها أَقَلُّ الجَمْعِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْدُودَٰتٍ ﴾[3] . وهى أَيَّامُ التَّشْرِيقِ

الإنصاف

قوله : والشُّهُورُ اثْنا عَشَرَ شَهْرًا عندَ القاضِى . قال الشَّارِحُ : عندَ القاضى وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « تَجْريدِ العِنايَةِ » . وعندَ أبى الخَطَّابِ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ كـ« الأَشْهُرِ » ، و « الأَيَّامِ » . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به الأَدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » .

قوله : والأَيَّامُ ثَلاثَةٌ . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى

---

(١) فى الأصل : « الكثير » .

(٢) سورة البقرة ٢٢٨ .

والآية فى سورة التوبة ٣٦ .

(٣) سورة البقرة ٢٠٣ .

الشرح الكبير

فصل : وإن حَلَف لا يَتَكَلَّمُ ثلاثَ ليالٍ ، أو ثلاثةَ أيَّامٍ ، لم يَكُنْ له أن يَتَكَلَّمَ فى الأيَّامِ التى بينَ اللَّيالِى ، ولا فى اللَّيالى التى بينَ الأيَّامِ ، إلَّا أن يَنْوِىَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا ﴾[1] . وفى مَوْضِعٍ آخَرَ : ﴿ ثَلَٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا ﴾[2] . فكان كلُّ واحدٍ من اللَّفْظَيْنِ عِبارَةً عن الزَّمانَيْن جميعًا . وقال تعالى : ﴿ وَوَٰعَدْنَا مُوسَىٰ ثَلَٰثِينَ لَيْلَةً وَأَتْمَمْنَٰهَا بِعَشْرٍ ﴾[3] . فدخلَ فيه اللَّيْلُ والنَّهارُ .

الإنصاف

« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ» . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل للقاضى فى مسْأَلَةِ أكثرِ الحَيْضِ : اسْمُ الأيَّامِ يَلْزَمُ الثَّلاثَةَ إلى العَشَرَةِ ؛ لأنَّك تقولُ : أحَدَ عَشَرَ يَوْمًا . ولا تقولُ أيَّامًا ، فلو تَناوَلَ اسْمُ الأيَّامِ ما زادَ على العَشَرَةِ حقيقَةً ، لما جازَ نفْيُه . فقال : قد بَيَّنَّا أنَّ اسْمَ الأيَّامِ يقَعُ على ذلك ، والأصْلُ الحقِيقَةُ . يعْنِى قوْلَه تعالى : ﴿ وَتِلْكَ ٱلْأَيَّامُ نُدَاوِلُهَا بَيْنَ ٱلنَّاسِ ﴾[4] . ﴿ بِمَآ أَسْلَفْتُمْ فِى ٱلْأَيَّامِ ٱلْخَالِيَةِ ﴾[5] ، ﴿ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[6] . وقال زُفَرُ بنُ الحارِثِ[7] :

---

(١) سورة آل عمران ٤١ .

(٢) سورة مريم ١٠ .

(٣) سورة الأعراف ١٤٢ .

(٤) سورة آل عمران : ١٤٠ .

(٥) سورة الحاقة : ٢٤ .

(٦) سورة البقرة : ١٨٤ ، ١٨٥ .

(٧) البيت فى معجم شواهد العربية فى ١٣٩/١ . وفى شرح التصريح على التوضيح فى ٢٤٨/١ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ بَابَ هَذِهِ الدَّارِ ، فَحُوِّلَ وَدَخَلَهُ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

٤٧٥٨ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَدْخُلُ بابَ هذه الدَّارِ ، فحُوِّلَ ودَخَلَه ، حَنِثَ) إذا حَلَف لا يَدْخُلُ هذه الدَّارَ من بابِها ، فدَخَلَها من غيرِ البابِ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ يَمِينَه لم تَتَناوَلْ غيرَ البابِ . ويَتَخَرَّجُ أن يَحْنَثَ إذا أرادَ بيَمِينِه اجْتِنابَ الدَّارِ ، و لم يَكُنْ للبَابِ[1] سَبَبٌ هَيَّجَ يَمِينَه ، كما لو حَلَف لا يَأْوِى مع زَوْجَتِه فى دارٍ ، فأوَى معها فى غيرِها . وإن حُوِّلَ بابُها إلى مكانٍ آخَرَ ، فدَخَلَ منه ، حَنِثَ ؛ لأنَّه دَخَلَها من بابِها . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ . وإن حَلَف : لا دَخَلْتُ من بابِ هذه الدَّارِ . فكذلك . وإن جُعِلَ لها بابٌ آخَرُ ، مع بَقاءِ الأوَّلِ ، فدَخَلَ منه ، حَنِثَ ؛ لأنَّه دَخَل من بابِ الدَّارِ . وإن قُلِعَ البابُ ، ونُصِبَ فى دارٍ أُخْرَى ، وبَقِىَ المَمَرُّ ، حَنِثَ بدُخُولِه ، و لم يَحْنَثْ بالدُّخولِ من المَوْضِعِ الذى نُصِبَ فيه البابُ ؛ لأنَّ الدُّخولَ فى المَمَرِّ لا مِن المِصْراعِ .

الإنصاف

وكنَّا حَسِبْنَا كلَّ سَوْداءَ تَمْرَةً ليالِىَ لاقَيْنَا جُذامًا وحِمْيَرَا

قال القاضى : فدَلَّ أنَّ الأيَّامَ واللَّيالِىَ لا تخْتَصُّ بالعَشَرَةِ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَدْخُلُ بابَ هذه الدَّارِ ، فَحُوِّلَ ودَخَلَه ، حَنِثَ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقيل : إنْ رَقِىَ السَّطْحَ أو نزَلَها منه أو مِن نَقْبٍ ، فوَجْهان . كما تقدَّم .

فائدة : لو حلَف لا يدْخُلُ هذه الدَّارَ مِن بابِها ، فدَخَلَها مِن غيرِ البابِ ، لم يَحْنَثْ . ويتخَرَّجُ أنْ يَحْنَثَ إذا أرادَ بيَمِينِه اجْتِنابَ الدَّارِ ، و لم يكُنْ للبابِ سبَبٌ

---

(١) فى الأصل : « للدار » . وفى م : « الباب » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ إِلَى حِينِ الْحَصادِ ، انْتَهَتْ يَمِينُهُ بِأَوَّلِهِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَتَنَاوَلَ جَمِيعَ مُدَّتِهِ .

الشرح الكبير

٤٧٥٩ – مسألة : (وإن حَلَف لا يُكَلِّمُه إلى حينِ الحَصادِ ، انْتَهَتْ يَمِينُه بأوَّلِه) لأنَّ « إلى » لانْتِهاءِ الغايَةِ ، فتَنْتَهِى عندَ أوَّلِ الغايَةِ ، كقَوْلِه سبحانَه : ﴿ ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾[1] (ويَحْتَمِلُ أن يَتناوَلَ جميعَ مُدَّتِه) لأنَّ « إلى » تُسْتَعْمَلُ بمعنى « مع » كقولِه تعالى : ﴿ وَيَزِدْكُمْ قُوَّةً إِلَىٰ قُوَّتِكُمْ ﴾[2] . وقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَهُمْ إِلَىٰٓ أَمْوَٰلِكُمْ ﴾[3] . وقولِه : ﴿ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾[4] .

الإنصاف

هَيَّجَ يمِينَه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وهو قَوِىٌّ .

قوله : وإنْ حلَف لا يُكَلِّمُه إلى حِينِ الحَصادِ ، انْتَهَتْ يَمِينُه بأوَّلِه . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه الأصحابُ . قال ابنُ مُنَجَّى وغيرُه : هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَتَنَاوَلَ جَمِيعَ مُدَّتِه . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وتقدَّم ما يُشابِهُ ذلك فى الخِيارِ فى البَيْعِ ، ويأْتى نظِيرُه فى الإقْرارِ . وهى قاعِدَةٌ كُلِّيَّةٌ . ذكَرَها الأصحابُ .

---

(١) سورة البقرة ١٨٧ .

(٢) سورة هود ٥٢ .

(٣) سورة النساء ٢ .

(٤) سورة المائدة ٦ .

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا مَالَ لَهُ ، وَلَهُ مَالٌ غَيْرُ زَكَوِيٍّ ، أَوْ دَيْنٌ عَلَى النَّاسِ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير **٤٧٦٠** – مسألة : (وإن حَلَف لا مالَ له ، وله مالٌ غيرُ زَكَوِيٍّ ، أو دَيْنٌ على النَّاسِ ، حَنِثَ) إذا حَلَفَ لا يَمْلِكُ مالًا ، حَنِثَ بمِلْكِ كلِّ ما يُسَمَّى مالًا ، سَواءٌ كان من الأثْمانِ ، أو غيرِها من العقارِ والأثاثِ والحَيوانِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وعن أحمدَ ، أنَّه إذا نَذَرَ الصَّدَقَةَ بجميعِ مالِه ، إنَّما يَتَناوَلُ نَذْرُه الصَّامِتَ[1] من مالِه . ذَكَرَها ابنُ أبي موسى ؛ لأنَّ إطْلاقَ المالِ يَنْصَرِفُ إليه . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْنَثُ إلَّا أن يَمْلِكَ مالًا زَكَوِيًّا ، اسْتِحْسانًا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَفِىٓ أَمْوَٰلِهِمْ [٨/١٤١ظ] حَقٌّ لِّلسَّآئِلِ وَٱلْمَحْرُومِ ﴾[2] . فلم يَتَناوَلْ إلَّا الزَّكَوِيَّ . ولَنا ، أنَّ غيرَ الزَّكَوِيَّةِ[3] أمْوالٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ أَن تَبْتَغُوا۟ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾[4] . وهى

الإنصاف قوله : وإنْ حلَف لا مالَ له ، وله مالٌ غيرُ زَكَوِيٍّ أو دَيْنٌ على النَّاسِ ، حَنِثَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « القاعِدَةِ الحادِيَةِ والعِشْرين بعدَ المِائَةِ » : قال الأصحابُ : يَحْنَثُ . وعنه ، لا يَحْنَثُ إلَّا بالنَّقْدِ . وعنه ، إذا نذَر الصَّدقَةَ بجميعِ مالِه ، إنَّما يتَناوَلُ نذْرُه الصَّامِتَ مِن مالِه . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى .

---

(١) الصامت : الذهب والفضة .

(٢) سورة الذاريات ١٩ .

(٣) فى الأصل ، ق : « النقود » .

(٤) سورة النساء ٢٤ .

الشرح الكبير

ممَّا يجوزُ ابْتِغاءُ النِّكاحِ بها . وقال أبو طَلْحَةَ للنبيِّ ﷺ : إنَّ أحَبَّ أمْوالِى إلىَّ بِيرُحَاءَ . يُريدُ حَدِيقَةً[1] . وقال عمرُ : أصَبْتُ أرْضًا بخَيْبَرَ ، لم أُصِبْ مالًا قَطُّ هو أنْفَسَ عندِى منه[2] . وقال أبو قَتادَةَ : اشْتَرَيْتُ مَخْرَفًا[3] ، فكان أوَّلَ مالٍ تَأَثَّلْتُه[4] . وفى [5]الحديثِ« خَيْرُ[5] المَالِ سِكَّةٌ مَأْبُورَةٌ[6] ، أو مُهْرَةٌ مَأْمُورَةٌ »[7] . ويقالُ : خيْرُ المالِ عَيْنٌ خَرَّارَةٌ ، فى أرْضٍ خَوَّارَةٍ . ولأنَّه يُسَمَّى مالًا ، فحَنِثَ به ، كالزَّكَوِىِّ . وأمَّا قولُه تعالى : ﴿ وَفِىٓ أَمْوَٰلِهِمْ حَقٌّ ﴾ . فالحَقُّ هٰهُنا غيرُ الزَّكاةِ ؛ لأنَّ هذه الآيَةَ مَكِّيَّةٌ ، نَزَلَتْ قبلَ فَرْضِ الزَّكاةِ ؛ لأنَّ الزَّكاةَ إنَّما فُرِضَتْ بالمدينةِ ، ثم لو كان

الإنصاف

قال فى « الواضِحِ » : المالُ ما تَناوَلَه النَّاسُ عادةً بعَقْدٍ شرْعِىٍّ لطَلَبِ الرِّبْحِ ، مأْخُوذٌ مِنَ المَيْلِ مِن يَدٍ إلى يَدٍ ، ومِن جانِبٍ إلى جانِبٍ . قال : والمِلْكُ يخْتَصُّ الأعْيانَ مِنَ الأمْوالِ ، ولا يَعُمُّ الدَّيْنَ . فعلى المذهبِ ، لا يَحْنَثُ باسْتِئْجارِه عَقارًا أو

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الزكاة على الأقارب ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب إذا قال الرجل لوكيله : ضعه حيث أراك الله ، من كتاب الوكالة ، وفى : باب إذا وقف أو أوصى لأقاربه ... ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب ﴿ لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب استعذاب الماء ، من كتاب الأشربة . صحيح البخارى ٢/١٤٨ ، ٣/١٣٤ ، ١٣٥ ، ٤/٧ ، ٦/٤٦ ، ٧/١٤٢ . ومسلم ، فى : باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين ، من كتاب الزكاة . صحيح مسلم ٢/٦٩٣ ، ٦٩٤ . والدارمى ، فى : باب أى الصدقة أفضل ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/٣٩٠ . والإمام مالك ، فى : باب الترغيب فى الصدقة ، من كتاب الصدقة . الموطأ ٢/٩٩٥ ، ٩٩٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٤١ ، ٢٦٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٦٢ .

(٣) المخرف : البستان ، أو نخلات . انظر : الفائق ١/٣٥٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٠/١٥٢ ، ١٥٣ .

(٥ - ٥) فى م : « حديث آخر » .

(٦) فى م : « مأثورة » .

(٧) تقدم تخريجه فى ١٢/١٥٥ .

الشرح الكبير

الحقُّ[1] الزَّكاةَ ، فلا حُجَّةَ فيها ، فإنَّ الحَقَّ إذا كان فى بعضِ المالِ ، كان فى المالِ ، كما أنَّ مَن هو فى بَيْتٍ [فى دارٍ][2] أو[3] بَلْدَةٍ ، فهو فى الدارِ[4] وفى البَلْدَةِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَفِى ٱلسَّمَآءِ رِزْقُكُمْ وَمَا تُوعَدُونَ ﴾[5] . ولا يَلْزَمُ أن يكونَ فى جميعِ أقْطارِها . ثم لو اقْتَضَى هذا العُمومَ ، لوَجَبَ تَخْصِيصُه ، فإنَّ ما دونَ النِّصابِ مالٌ ، ولا زَكاةَ فيه . وإن كان له دَيْنٌ ، حَنِثَ . وهكذا ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يُنْتَفَعُ به . ولَنا ، أنَّه يَنْعَقِدُ عليه حَوْلُ الزَّكاةِ ، ويَصِحُّ إخْراجُها عنه ، ويَصِحُّ التَّصَرُّفُ فيه بالإبْراءِ ، والحَوالَةِ ، والمُعاوَضَةِ عنه لمَن هو فى ذِمَّتِه ، والتَّوْكِيل فى اسْتِيفائِه ، فيَحْنَثُ به ، كالمُودَعِ .

فصل : وإن كان له مالٌ مَغْصُوبٌ ، حَنِثَ ؛ لأنَّه باقٍ على مِلْكِه . وإن

الإنصاف

غيرَه . وفى مَغْصُوبٍ عاجزٍ عنه وضائعٍ أيِسَ منه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : فإنْ كانَ له مالٌ مَغْصوبٌ ، حَنِثَ ، وإنْ كان له مالٌ ضائعٌ ، ففيه وَجْهان ؛ الحِنْثُ وعدَمُه . فإنْ ضاعَ على وَجْهٍ قد أيِسَ مِن عَوْدِه ، كالذى سقَط فى بَحْرٍ ، لم [٣/٢٠٤ظ] يَحْنَثْ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْنَثَ فى كلِّ مَوْضِعٍ لا يقْدِرُ على أخْذِ مالِه ؛ كالمَجْحُودِ والمَغْصوبِ والدَّيْنِ الذى على غيرِ مَلِىءٍ . انتهيا .

---

(١) فى م : « لحق » .
(٢) تكملة من المغنى ١٣/٥٩٧ .
(٣) فى م : « فى » .
(٤) فى م : « البيت » .
(٥) سورة الذاريات ٢٢ .

المقنع

وَإِذَا حَلَفَ لَا يَفْعَلُ شَيْئًا ، فَوَكَّلَ مَنْ يَفْعَلُهُ ، حَنِثَ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ .

الشرح الكبير

كان له مالٌ ضائِعٌ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاؤُه على مِلْكِه . والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ بَقاؤُه . فإن ضاعَ على وَجْهٍ قد أيِسَ من عَوْدِه ، كالذى سَقَط فى بَحْرٍ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ وُجودَه كعَدَمِه . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ فى كُلِّ مَوْضِعٍ لا يَقْدِرُ على أخْذِ مالِه ، كالمَجْحُودِ ، والمَغْصُوبِ ، والدَّيْنِ على غيرِ مَلِيءٍ ؛ لأنَّه لا نَفْعَ فيه ، وحُكْمُه حُكْمُ المَعْدُومِ ، فى جَوازِ الأخْذِ من الزَّكاةِ ، وانْتِفاءِ وُجوبِ أدائِها عنه . وإن تَزَوَّجَ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ ما مَلَكَه ليس بمالٍ . وكذلك إن وَجَب له حَقُّ شُفْعَةٍ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ له المِلْكُ به . وإنِ اسْتَأْجَرَ عَقارًا أو غيرَه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى مالِكًا لمالٍ .

٤٧٦١ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَفْعَلُ شَيْئًا ، فوَكَّلَ مَن يَفْعَلُه ، حَنِثَ ، إلَّا أن يَنْوِىَ) لأنَّ الفِعْلَ يُنْسَبُ إلى المُوَكِّلِ كما يُنْسَبُ إلى الوَكيلِ ، فيَحْنَثُ به ، كما لو حَلَف لا يَحْلِقُ رَأْسَه ، فأمَرَ بحَلْقِه[1] ، فإنَّه

الإنصاف

فائدة : لو تزَوَّجَ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ ما تَمَلَّكَه ليس بمالٍ . وكذلك إنْ وجَب له حَقُّ شُفْعَةٍ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَفْعَلُ شَيْئًا ، فوَكَّلَ مَن يَفْعَلُه ، حَنِثَ ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به أكثرُهم ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وابنُ مُنَجَّى ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم .

---

(١) فى م : « من يحلقه » .

المقنع

فَصْلٌ : فَأَمَّا الْأَسْمَاءُ الْعُرْفِيَّةُ ، فَهِيَ أَسْمَاءٌ اشْتَهَرَ مَجَازُهَا حَتَّى غَلَبَ عَلَى الْحَقِيقَةِ ؛ كَالرَّاوِيَةِ ، وَالظَّعِينَةِ ، وَالدَّابَّةِ ، وَالْغَائِطِ ،

الشرح الكبير

يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الفِعْلَ مَنْسُوبٌ إليه ، ولذلك تجبُ الفِدْيَةُ على مَن حُلِقَ رَأْسُه بإذْنِه فى الإِحْرامِ . وإن كانت نِيَّتُه أن لا يُباشِرَ بنَفْسِه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ الأَيْمانَ مَبْناها على النِّيَّةِ .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (فأمَّا الأَسْماءُ العُرْفِيَّةُ ، فهى أسماءٌ اشْتَهَرَ مَجازُها حتى غَلَب على الحَقِيقَةِ ؛ كالرَّاوِيَةِ ، والظَّعِينَةِ ، والدَّابَّةِ ،

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الانْتِصارِ » وغيرِه : أقامَ الشَّرْعُ أقْوالَ الوَكيلِ وأفْعالَه مَقامَ المُوَكِّلِ فى العُقودِ وغيرِها . (١)قال فى « التَّرْغيبِ » : فلو حلَف لا يُكَلِّمُ مَنِ اشْتَراه أو تزَوَّجه زَيْدٌ ، حَنِثَ بفِعْلِ وَكِيلِه . نقَل ابنُ الحَكَمِ : إنْ حلَف لا يَبِيعُه شيئًا ، فباعَ ممَّن يعْلَمُ أنَّه يشْتَرِيه للذِى حلَف عليه ، حَنِثَ(١) . وقال فى « الإِرْشادِ » : وإنْ حلَف لا يفْعَلُ شيئًا ، فأَمَرَ غيرَه بفِعْلِه ، حَنِثَ ، إلَّا أنْ تكونَ عادَتُه جارِيَةً بمُباشَرَةِ ذلك الفِعْلِ بنَفْسِه ، ويقْصِدُ بيَمِينِه أنْ لا يتَوَلَّى هو فِعْلَه بنَفْسِه ، فأَمَرَ غيرَه بفِعْلِه ، لم يَحْنَثْ . قال فى « المُفْرَداتِ » : إنْ حلَف لَيَفْعَلَنَّه فوَكَّلَ - وعادَتُه فِعْلُه بنَفْسِه - حَنِثَ ، وإلَّا فلا .

فائدة : لو توَكَّلَ الحالِفُ فيما حلَف أنْ لا يفْعَلَه ، وكان عَقْدًا ، فإنْ أضافَه إلى مُوَكِّلِه ، لم يَحْنَثْ . ولابُدَّ فى النِّكاحِ مِن الإضافَةِ ، كما تقدَّم فى الوَكالَةِ والنِّكاحِ ، وإنْ أطْلَقَ فى ذلك كلِّه ، فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . (١)وإنْ حلَف لا يَكْفُلُ مالًا ، فكَفَلَ بُدْنًا وشرَط البَراءَةَ - وعندَ المُصَنِّفِ : أوْ لا - لم يَحْنَثْ . قالَه فى « الفُروعِ »(١) .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَالْعَذِرَةِ ، ونَحْوِها ، فَتَتَعَلَّقُ الْيَمِينُ بِالْعُرْفِ دُونَ الْحَقِيقةِ .وَإِنْ حَلَفَ عَلَى وَطْءِ امْرَأَةٍ ، تَعَلَّقَتْ يَمِينُهُ بِجِمَاعِهَا ،

الشرح الكبير

والغائِطِ ، والعَذِرَةِ ، ونحوِها ، فتَتَعَلَّقُ اليَمِينُ بالعُرْفِ دونَ الحَقِيقَةِ) لأنَّ الحَقِيقَةَ صارتْ فيها مَغْمُورَةً[1] ، لا يَعْرِفُها أكثرُ [٨/١٤٢و] الناسِ ، كالرَّاوِيَةِ ، للمَزادَةِ فى العُرْفِ ، وفى الحَقِيقَةِ الجَمَلُ الذى يُسْتَقَى عليه ، والغائِطُ والعَذِرَةُ فى العُرْفِ الخارِجُ المُسْتَقْذَرُ ، وفى الحَقِيقَةِ الغائِطُ المكانُ المُطْمَئِنُّ [2]مِن الأرضِ[2] ، والعَذِرَةُ فِناءُ الدَّارِ ، والظَّعِينَةُ فى العُرْفِ للمَرْأَةِ ، وفى الحَقِيقَةِ النَّاقَةُ التى[3] يُظْعَنُ عليها ، والدَّابَّةُ فى الحَقِيقَةِ لكُلِّ ما يَدِبُّ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱللَّهُ خَلَقَ كُلَّ دَآبَّةٍ مِّن مَّآءٍ فَمِنْهُم مَّن يَمْشِى عَلَىٰ بَطْنِهِ وَمِنْهُم مَّن يَمْشِى عَلَىٰ رِجْلَيْنِ وَمِنْهُم مَّن يَمْشِى عَلَىٰٓ أَرْبَعٍ ﴾[4] . وفى العُرْفِ اسْمٌ للبِغالِ والخَيْلِ والحَمِيرِ . فلهذا قُلْنا : اليَمِينُ تَنْصَرِفُ إلى العُرْفِ دونَ الحَقِيقَةِ ؛ لأنَّه يُعْلَمُ أنَّ الحالِفَ لا يُرِيدُ غيرَه ، فصارَ كالمُصَرَّحِ به .

٤٧٦٢ – مسألة : (وإن حَلَف على وَطْءِ امرأةٍ ، تَعَلَّقَتْ يَمِينُه بجِمَاعِها) لأنَّه الذى يَنْصَرِفُ اللَّفْظُ فى العُرْفِ إليه ، وكذلك إذا حَلَف

الإنصاف

قوله : وإن حلَف على وطْءِ امْرَأتِه ، تَعَلَّقَتْ يَمِينُه بجماعِها ، وإنْ حلَف على

---

(١) فى الأصل : « معهودة » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « لأنها » .

(٤) سورة النور ٤٥ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ عَلَى وَطْءِ دَارٍ، تَعَلَّقَتْ بدُخُولِهَا ، رَاكِبًا أَوْ مَاشِيًا، أَوْ حَافِيًا أَوْ مُنْتَعِلًا .

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَشَمُّ الرَّيْحَانَ ، فَشَمَّ [٣٢٠و] الْوَرْدَ وَالْبَنَفْسَجَ وَالْيَاسَمِينَ ، أَوْ لَا يَشَمُّ الْوَرْدَ وَالْبَنَفْسَجَ ، فَشَمَّ دُهْنَهُمَا ، أَوْ مَاءَ الْوَرْدِ ، فَالْقِيَاسُ أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ . وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا : يَحْنَثُ .

الشرح الكبير

على تَرْكِ[1] وَطْءِ زَوْجَتِه ، صارَ مُولِيًا منها .

٤٧٦٣ – مسألة : (وإن حَلَف على وَطْءِ دَارٍ ، تَعَلَّقَتْ) يَمِينُه (بدُخُولِهَا ، راكِبًا أو مَاشِيًا ، أو حافِيًا أو مُنْتَعِلًا) لأنَّ هذا فى العُرْفِ عبارَةٌ عن اجْتِنابِ الدُّخولِ ، فتُحْمَلُ اليَمِينُ عليه بإطْلاقِه ، كلَفْظِ الرَّاوِيَةِ والدَّابَّةِ وغيرِهما .

٤٧٦٤ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَشَمُّ الرَّيْحانَ ، فشَمَّ الوَرْدَ والبَنَفْسَجَ والياسَمِينَ ، أو لا يَشَمُّ الوَرْدَ والبَنَفْسَجَ ، فَشَمَّ دُهْنَهما ، أو ماءَ الوَرْدِ ، فالقِياسُ أنَّه لا يَحْنَثُ . وقال بعضُ أصحابِنا : يَحْنَثُ) إذا حَلَف

الإنصاف

وطْءِ دارٍ ، تَعَلَّقَتْ يَمِينُه بدُخُولِها راكبًا أو ماشِيًا أو حافِيًا أو مُنْتَعِلًا . لا أعلمُ فيه خِلافًا .

قوله : وإنْ حلَف لا يَشَمُّ الرَّيْحانَ ، فشَمَّ الوَرْدَ والبَنَفْسَجَ والياسَمينَ ، أو لا يَشَمُّ الوَرْدَ والبَنَفْسَجَ ، فَشَمَّ دُهْنَهما أو ماءَ الوَرْدِ ، فالْقِياسُ أنَّه لا يَحْنَثُ . ولا يَحْنَثُ إلَّا بشَمِّ الرَّيْحانِ الفارِسِيِّ . واخْتارَه القاضى ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

لا يَشَمُّ الرَّيْحانَ ، فإنَّه فى العُرْفِ اسمٌ يَخْتَصُّ الرَّيْحانَ الفارِسِىَّ ، وفى الحَقِيقَةِ اسمٌ لكلِّ نَبْتٍ أو زَهْرٍ طَيِّبِ الرِّيحِ ، مثلَ الوَرْدِ والبَنَفْسَجِ والنَّرْجِسِ . وقال القاضى : لا يَحْنَثُ إلَّا بشَمِّ الرَّيْحانِ الفارِسِىِّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الحالِفَ لا يُرِيدُ بيَمِينِه فى الظَّاهِرِ سِوَاه . وقال أبو الخَطَّابِ : يَحْنَثُ بشَمِّ ما يُسَمَّى فى الحَقِيقَةِ رَيْحانًا ، (١لأنَّ الاسمَ١) (٢يَتَناوَلُه حَقِيقَةً٢) ، ولا يَحْنَثُ بشَمِّ الفاكِهَةِ ، وَجْهًا واحِدًا . وإن حَلَف لا يَشَمُّ وَرْدًا ولا بَنَفْسَجًا ، فَشَمَّ دُهْنَهُما ، أو ماءَ الوَرْدِ ، فقال القاضى : لا يَحْنَثُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لم يَشَمَّ وَرْدًا ولا بَنَفْسَجًا . وقال أبو الخطَّاب : يَحْنَثُ ؛ لأنَّ الشَّمَّ إنَّما هو للرَّائِحَةِ دونَ الذاتِ ، ورَائِحَةُ الوَرْدِ والبَنَفْسَجِ مَوْجُودَةٌ فيهما . وقال أبو حنيفةَ : يَحْنَثُ بشَمِّ دُهْنِ البَنَفْسَجِ ؛ لأنَّه يُسَمَّى بَنَفْسَجًا(٣) ، (٤ولا يَحْنَثُ بشَمِّ ماءِ الوردِ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى وردًا٤) . والأوَّلُ أقْرَبُ إلى الصِّحَّةِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . فإن شَمَّ الوَرْدَ والبَنَفْسَجَ اليابِسَ ، حَنِثَ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : لا يَحْنَثُ ، كما لو حَلَف لا يَأْكُلُ رُطَبًا ، فأكَلَ تَمْرًا . ولَنا ، أنَّ هذا اسْمُه ،

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقال بعضُ أصحابِنا : يَحْنَثُ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : حَنِثَ فى الأصحِّ . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ،

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « ريحانا » . وسقط من : ق ، م . والمثبت من المغنى ١٣/٦٠٤ .

(٣) فى م : « وردا » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمًا ، فَأَكَلَ سَمَكًا ، حَنِثَ عِنْدَ الْخِرَقِيِّ ، وَلَمْ يَحْنَثْ عِنْدَ ابْنِ أَبِى مُوسى .

الشرح الكبير وحَقِيقَتَه باقِيَةٌ ، فيَحْنَثُ به[1] ، كما لو حَلَف لا يَأْكُلُ لحْمًا ، فأكَلَ قَدِيدًا ، وفارَقَ ما ذَكَرُوه ؛ فإنَّ التَّمْرَ ليس برُطَبٍ ، ولا يُسَمَّى رُطَبًا .

٤٧٦٥ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَأْكُلُ لَحْمًا ، فأكَلَ سَمَكًا ، حَنِث عندَ الخِرَقِيِّ ، ولم يَحْنَثْ عندَ ابنِ أبى مُوسَى) إذا حَلَف لا يَأْكُلُ لحْمًا ، ولم يُرِدْ لحمًا بعَيْنِه ، فأكَلَ من لَحْمِ[2] الأنْعامِ أو الصَّيْدِ أو الطَّيْرِ ، حَنِثَ ، [١٤٢/٨ظ] فى قولِ عامَّةِ عُلَماءِ الأمْصارِ . وأمَّا السَّمَكُ ، فظاهِرُ المذْهَبِ أنَّه يَحْنَثُ بأَكْلِه . وبهذا قال قَتادَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ ، وأبو يوسفَ . وقال ابنُ أبى موسى فى « الإرْشادِ » : لا يَحْنَثُ ، إلَّا أن يَنْوِيَه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشَّافِعِىِّ ، [3]وأبى ثورٍ[3] ؛ لأنَّه لا يَنْصَرِفُ إليه إطْلاقُ اسْمِ اللَّحْمِ ، ولو وَكَّلَ وَكِيلًا فى شِراءِ اللَّحْمِ ،

الإنصاف و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

قوله : وإنْ حلَف لا يَأْكُلُ لَحْمًا ، فأكَلَ سَمَكًا ، حَنِثَ عندَ الخِرَقِيِّ . وهو المذهبُ ؛ تقْدِيمًا للشَّرْعِ واللُّغَةِ . قال فى « المُذْهَبِ » : حَنِثَ فى ظاهرِ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال فى « الخُلاصةِ » : حَنِثَ فى الأصحِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . وهو اخْتِيارُ الْخِرَقِيِّ ، والقاضى وعامَّةِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فاشْتَرَى له سَمَكًا ، لم يَلْزَمْه ، ويَصِحُّ أن يَنْفِيَ عنه الاسْمَ ، فيقولَ : ما أَكَلْتُ لَحْمًا ، إنَّما أَكَلْتُ سَمَكًا . فلم يَتَعَلَّقْ به الحِنْثُ عندَ الإطْلاقِ ، كما لو حَلَفَ : لا قَعَدْتُ تحتَ سَقْفٍ . فإنَّه لا يَحْنَثُ بقُعُودِه تحتَ السَّماءِ ، وقد سمَّاها اللهُ تعالى سَقْفًا مَحْفُوظًا ؛ لأنَّه مَجازٌ ، كذا هٰهُنا . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِى سَخَّرَ ٱلْبَحْرَ لِتَأْكُلُواْ مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا ﴾[1] . ولأنَّه من جِسْمِ حَيوانٍ ، ويُسَمَّى لحْمًا ، فَحَنِثَ بأكْلِه ، كلَحْمِ الطَّيْرِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بلَحْمِ الطَّائِرِ . وأمَّا السَّماءُ ، فإنَّ الحالِفَ لا يَقْعُدُ تحتَ سَقْفٍ لا[2] يُمْكِنُه التَّحَرُّزُ مِن القُعُودِ تحتَها ، فيُعْلَمُ أنَّه لم[2] يُرِدْها بيَمِينِه ، ولأنَّ التَّسْمِيَةَ ثَمَّ مَجازٌ ، وهٰهُنا حَقِيقَةٌ ؛ لكَوْنِه من جِسْمِ حَيوانٍ يَصْلُحُ للأكْلِ ، فكان الاسمُ فيه حَقِيقَةً ، كلَحْمِ الطَّيْرِ ، حيثُ قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَحْمِ طَيْرٍ مِّمَّا يَشْتَهُونَ ﴾[3] .

الإنصاف

أصحابِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَاه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ولَم يَحْنَثْ عندَ ابنِ أبى مُوسى ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولعَلَّه الظَّاهِرُ . قال فى « القَواعِدِ » : ولعلَّه ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » .

---

(١) سورة النحل ١٤ .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سورة الواقعة ٢١ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ رَأْسًا وَلَا بَيْضًا ، حَنِثَ بِأَكْلِ رُءُوسِ الطُّيُورِ وَالسَّمَكِ ، وَبَيْضِ السَّمَكِ وَالْجَرَادِ ، عِنْدَ الْقَاضِى . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، لَا يَحْنَثُ إِلَّا بِأَكْلِ رَأْسٍ جَرَتِ الْعَادَةُ بِأَكْلِهِ مُنْفَرِدًا ، أَوْ بَيْضٍ يُزَايِلُ بَائِضَهُ حَالَ الْحَيَاةِ .

الشرح الكبير

٤٧٦٦ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَأْكُلُ رأْسًا ولا بَيْضًا ، حَنِثَ بأكْلِ رُءُوسِ الطَّيْرِ والسَّمَكِ ، وبيضِ السمكِ والجَرَادِ ، عندَ القاضى . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، لا يَحْنَثُ إلَّا بأكْلِ رَأْسٍ جَرَتِ العَادَةُ بأكْلِهِ مُنْفَرِدًا ، أو بَيْضٍ يُزَايِلُ بائِضَه حالَ الحَيَاةِ) إذا حَلَف لا يَأْكُلُ رأْسًا ، فإنَّه يَحْنَثُ بأكْلِ رَأْسِ كُلِّ[1] حَيوانٍ من الإبلِ والصُّيودِ والحِيتَانِ والجَرادِ . ذَكَره القاضِى . وقال أبو الخطَّابِ : لا يَحْنَثُ إلَّا بأكْلِ رَأْسٍ جَرَتِ العادَةُ ببَيْعِه للأكْلِ مُنْفَرِدًا . وقال الشافعىُّ : لا يَحْنَثُ إلَّا بأكْلِ رُءُوسِ بَهِيمَةِ الأنْعامِ دونَ غيرِها ، إلَّا أن يكونَ ببَلَدٍ تَكْثُرُ فيه الصُّيودُ ، وتُمَيَّزُ رُءُوسُها ، فيَحْنَثُ بأكْلِها . وقال أبو حنيفةَ : لا يَحْنَثُ بأكْلِ رُءُوسِ الإبلِ ؛ لأنَّ العادَةَ لم تَجْرِ ببَيْعِها للأكْلِ مُنْفَرِدَةً . وقال صاحِباه : لا يَحْنَثُ إلَّا بأكْلِ رُءُوسِ الغَنَمِ ؛ لأنَّها التى تُباعُ فى الأسْواقِ دونَ غيرِها ، فيَمِينُه تَنْصَرِفُ

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف لا يَأْكُلُ رَأْسًا ولا بَيْضًا ، حَنِثَ بأكْلِ رُءُوسِ الطُّيُورِ والسَّمَكِ وبَيْضِ السَّمَكِ والجَرَادِ ، عندَ القاضِى . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . و[2]هو ظاهرُ ما[2] قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الخُلاصَةِ » :

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إليها . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ هذه رُءُوسٌ حَقِيقَةً وعُرْفًا ، وهى مَأْكُولَةٌ ، فيَحْنَثُ بأكْلِها ، كما لو حَلَف لا يَأْكُلُ لَحْمًا ، فأكَلَ من لَحْمِ النَّعامِ والزَّرافَةِ ، وما يَنْدرُ وُجودُه وبَيْعُه . وأمَّا إذا حَلَف لا يَأْكُلُ بَيْضًا ، فيَحْنَثُ بأكْلِ بَيْضِ كُلِّ حَيوانٍ ، كَثُرَ وُجودُه ، كبَيْضِ الدَّجاجِ ، أو قَلَّ ، كبَيْضِ النَّعامِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : لا يَحْنَثُ بأكْلِ بَيْضِ النَّعامِ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا يَحْنَثُ إلَّا بأكْلِ بَيْضِ الدَّجاجِ ، وما يُباعُ فى السُّوقِ . ولَنا ، أنَّ هذا كُلَّه بَيْضٌ حَقِيقَةً وعُرْفًا ، وهو مأْكُولٌ ، فيَحْنَثُ بأكْلِه ، كبَيْضِ الدَّجاجِ ، ولأنَّه لو حَلَف لا يَشْرَبُ ماءً ، فشَرِبَ ماءَ البَحْرِ ، أو ماءً نَجِسًا ، أو لا يَأْكُلُ خُبْزًا ، فأكَلَ خُبْزَ الأُرْزِ أو الذُّرَةِ فى مَكانٍ لا يُعْتادُ أكْلُه فيه ، حَنِثَ . فأمَّا إن أكَلَ بَيْضَ السَّمَكِ أو الجَرادِ ، فقال القاضى : يَحْنَثُ ؛ لأنَّه بَيْضُ حَيوانٍ ، أشْبَهَ بَيْضَ النَّعامِ . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يَحْنَثُ إلَّا بأكْلِ بَيْضٍ يُزايِلُ بائِضَه حالَ الحياةِ . [٨/١٤٣و] وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ،

الإنصاف

حَنِثَ بأكْلِ السَّمَكِ والطَّيْرِ فى الأصحِّ .

وعندَ أبى الخَطَّابِ ، لا يَحْنَثُ إلَّا بأكْلِ رَأْسٍ جرَتِ العادةُ بأكْلِه مُنْفَرِدًا ، أو بَيْضٍ يُزايِلُ بائِضَه حالَ الحياةِ . وكذا ذكَر القاضى فى موضِعٍ مِن « خِلافِه » ، أنَّ يمينَه تخْتَصُّ بما يُسَمَّى رأْسًا عُرْفًا . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ فى البَيْضِ . وقال فى « الوَاضِحِ » ، و « الإقْناعِ » فى الرُّءُوسِ : هل يَحْنَثُ بأكْلِ كلِّ رَأْسٍ - اخْتارَه الخِرَقِىُّ - أمْ برُءُوسِ بهِيمَةِ الأنْعامِ ؟ فيه رِوايَتان . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ كان بمَكانٍ العادةُ إفْرادُه بالبَيْعِ فيه ، حَنِثَ فيه ، وفى غيرِ مَكانِه

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ بَيْتًا ، فَدَخَلَ مَسْجِدًا ، أَوْ حَمَّامًا ، أَوْ بَيْتَ شَعْرٍ ، أَوْ أَدَمٍ ، أَوْ لَا يَرْكَبُ ، فَرَكِبَ سَفِينَةً ، حَنِثَ عِنْدَ أَصْحَابِنَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنَثَ .

الشرح الكبير وأكْثَرِ العُلَماءِ . وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ هذا لا يُفْهَمُ من إطْلاقِ اسمِ[1] البَيْضِ ، ولا يُذْكَرُ إلَّا مُضافًا إلى بائِضِه . ولا يَحْنَثُ بأكْلِ شيءٍ يُسَمَّى بَيْضًا غيرَ بَيْضِ الحيوانِ ، ولا بشيءٍ يُسَمَّى رَأْسًا غيرَ رُءُوسِ الحيوانِ ؛ لأنَّ ذلك ليس برَأْسٍ ولا بيضٍ فى الحَقِيقَةِ .

٤٧٦٧ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَدْخُلُ بَيْتًا ، فَدَخَلَ مَسْجِدًا ، أو حَمَّامًا ، أو بَيْتَ شَعْرٍ ، أو أَدَمٍ ، أو لا يَرْكَبُ ، فرَكِبَ سَفِينَةً ، حَنِثَ عندَ أصْحابِنا . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا حَلَف لا يَدْخُلُ بَيْتًا ، فدَخَلَ مَسْجِدًا ، أو حَمَّامًا ، حَنِثَ . نَصَّ عليه أحمدُ . ويَحْتَمِلُ أن

الإنصاف وَجْهان ، نظَرًا إلى أصْلِ العادةِ أو عادَةِ الحالفِ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَدْخُلُ بَيْتًا ، فدَخَلَ مَسْجِدًا أو حَمَّامًا أو بَيْتَ شَعَرٍ أو أَدَمٍ ، أو لا يَرْكَبُ ، فرَكِبَ سَفِينَةً ، حَنِثَ عندَ أصحابِنا . وهو المذهبُ . نصَّ عليه ؛ تقْدِيمًا للشَّرْعِ واللُّغَةِ . قال الشَّارِحُ : هذا المذهبُ فيما إذا دخَل مَسْجِدًا أو حمَّامًا . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : فالمَنْصوصُ فى رِوايةِ مُهَنَّا ، أنَّه يَحْنَثُ ، وأنَّه لا يُرْجَعُ فى ذلك إلى نِيَّتِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وحِنْثُه بدُخولِ المَسْجِدِ والحَمَّامِ والكَعْبَةِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْنَثَ . وقال الشَّارِحُ : والأَوْلَى أنَّه لا يَحْنَثُ إذا دخَل

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لا يَحْنَثَ . وهو قولُ أكثرِ الفُقهاءِ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى بَيْتًا فى العُرْفِ . والأوَّلُ المذهبُ ؛ لأنَّهما بَيْتان حَقِيقَةً ، وقد سَمَّى اللهُ عزَّ وجَلَّ المساجدَ بُيوتًا ، فقال : ﴿ فِى بُيُوتٍ أَذِنَ ٱللَّهُ أَن تُرْفَعَ ﴾[1] . وقال : ﴿ إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِى بِبَكَّةَ مُبَارَكًا ﴾[2] . ورُوِىَ فى حديثٍ : « المَسْجِدُ بَيْتُ كُلِّ تَقِىٍّ »[3] . ورُوِىَ فى الحديثِ : « بِئْسَ الْبَيْتُ الحَمَّامُ »[4] . وإذا كان فى الحَقِيقَةِ بَيْتًا ، وفى عُرْفِ الشَّرْعِ ، حَنِثَ بدُخُولِه ، كبيتِ الإنْسانِ . وإن دَخَلَ بَيْتَ شَعْرٍ ، أو أَدَمٍ ، حَنِثَ ، سَواءٌ كان الحالِفُ حَضَرِيًّا أو بَدَوِيًّا ، فإنَّ اسمَ البَيْتِ يَقَعُ عليه حَقِيقَةً وعُرْفًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّن بُيُوتِكُمْ سَكَنًا وَجَعَلَ لَكُم مِّن جُلُودِ ٱلْأَنْعَٰمِ بُيُوتًا تَسْتَخِفُّونَهَا يَوْمَ ظَعْنِكُمْ ﴾[5] . وأمَّا ما لا يُسَمَّى فى العُرْفِ بَيْتًا ، كالخَيْمَةِ ، فالأوْلَى أن لا يَحْنَثَ بدُخُولِه مَن لا يُسَمِّيه بَيْتًا ؛ لأنَّ يَمِينَه لا تَنْصَرِفُ إليه . وإن دَخَلَ دِهْلِيزَ دارٍ [6]أو صُفَّتَها[6] ، لم يَحْنَثْ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يَحْنَثُ ؛ لأنَّ جميعَ الدَّارِ

الإنصاف

ما لا يُسَمَّى بَيْتًا فى العُرْفِ ، كالخَيْمَةِ .

(١) سورة النور ٣٦ .

(٢) سورة آل عمران ٩٦ .

(٣) أخرجه الطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٣١٣/٦ . وبلفظ : « المسجد بيت كل مؤمن » . أخرجه أبو نعيم فى الحلية ١٧٦/٦ . وحسنه الألبانى فى السلسلة الصحيحة ٢٧٤/٢ ، ٢٧٥ . وانظر كشف الخفاء ٢٠٦/٢ .

(٤) أخرجه ابن الجوزى فى : العلل المتناهية ٣٠٤/١ . وابن عدى ، فى : الكامل ٢٦٧٩/٧ . وقال ابن الجوزى : هذا حديث لا يصح .

(٥) سورة النحل ٨٠ .

(٦ - ٦) فى م : « وصفتها » .

والصفة : البهو الواسع العالى السقف .

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يَتَكَلَّمُ ، فَقَرَأَ ، أَوْ سَبَّحَ ، أَوْ ذَكَرَ اللهَ تَعَالَى ، لَمْ

الشرح الكبير بَيْتٌ . ولَنا ، أنَّه لا يُسَمَّى بَيْتًا ، ولهذا يُقال : ما دَخَل البَيْتَ ، وإنَّما وَقَف فى الصَّحْنِ . فإن حَلَف لا يَرْكَبُ ، فرَكِبَ سَفِينَةً ، حَنِثَ . وهو قولُ أبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّه رُكُوبٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ ٱرْكَبُواْ فِيهَا بِسْمِ ٱللَّهِ مَجْرٰىهَا ﴾[1] . وقال : ﴿ فَإِذَا رَكِبُواْ فِى ٱلْفُلْكِ ﴾[2] . وَيَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى فى العُرْفِ رُكوبًا .

٤٧٦٨ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَتَكَلَّمُ ، فقَرَأ ، أو سَبَّحَ ، أو ذَكَرَ اللهَ تعالى ، لم يَحْنَثْ) [3]إذا حَلَفَ لا يتَكَلَّمُ ، فقَرَأَ[3] ، لم يَحْنَثْ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن قَرَأَ فى الصلاةِ ، لم يَحْنَثْ ، وإن قَرَأَ خارِجًا منها ، حَنِثَ ؛ لأنَّه يَتَكَلَّمُ بكلامِ اللهِ تعالى . وإن ذَكَرَ اللهَ تعالى ، لم يَحْنَثْ . ومُقْتَضَى مذهبِ أبى حنيفةَ أنَّه يَحْنَثُ ، لأنَّه كلامٌ[4] ، قال اللهُ تعالَى : ﴿ وَأَلْزَمَهُمْ كَلِمَةَ ٱلتَّقْوَىٰ ﴾[5] . وقال رسولُ اللهِ ﷺ : « كَلِمَتَانِ خَفِيفَتَانِ عَلَى اللِّسَانِ ، ثَقِيلَتَانِ فِى الْمِيزَانِ ، حَبِيبَتَانِ إِلَى

الإنصاف قوله : وإنْ حلَف لا يتَكَلَّمُ ، فقَرَأَ أو سَبَّحَ أَوْ ذكَر اللهَ ، لم يَحْنَثْ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال فى « القَواعِدِ » : المَشْهورُ أنَّه لا يَحْنَثُ . وتوَقَّفَ فى رِوايةٍ .

(١) سورة هود ٤١ .
(٢) سورة العنكبوت ٦٥ .
(٣ – ٣) فى الأصل ، ق : « إذا قرأ » .
(٤) فى م زيادة : « الله » .
(٥) سورة الفتح ٢٦ .

يَحْنَثْ . وَإِنْ دَقَّ عَلَيْهِ إِنْسَانٌ ، فَقَالَ : ادْخُلُوهَا بِسَلَامٍ آمِنِينَ . المقنع

الشرح الكبير

الرَّحْمَنِ ؛ سُبْحَانَ اللهِ وَبِحَمْدِهِ ، سُبْحَانَ اللهِ العَظِيمِ »[1] . ولَنا ، أنَّ الكلامَ فى العُرْفِ لا يُطْلَقُ إلَّا على كلامِ الآدَمِيِّين ، ولهذا لمَّا قال النبىُّ ﷺ : « إنَّ اللهَ يُحْدِثُ مِنْ أَمْرِهِ مَا شَاءَ ، و[2] قَدْ أَحْدَثَ أنْ لا تَتَكَلَّمُوا فِى الصَّلَاةِ »[3] . لم يَتَناوَلِ المُختَلَفَ فيه . وقال زيدُ بنُ [٨/١٤٣ظ] أَرْقَمَ : كُنَّا نَتَكَلَّمُ فى الصلاةِ ، حتى نزلَ : ﴿ وَقُومُواْ لِلَّهِ قَـٰنِتِينَ ﴾[4] . فأُمِرْنا بالسُّكوتِ ، ونُهِينَا عن الكلامِ[5] . وقال اللهُ تعالى : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَـٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا ﴾[6] . وقال : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَـٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا وَٱذْكُر رَّبَّكَ كَثِيرًا وَسَبِّحْ بِٱلْعَشِىِّ وَٱلْإِبْكَـٰرِ ﴾[7] . فأَمَرَه بالتَّسْبِيحِ مع قَطْعِ الكلامِ عنه . ولأنَّ ما لا يَحْنَثُ به فى الصلاةِ ، لا يَحْنَثُ به خارِجًا منها ، كالإشارَةِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالقِراءَةِ والتَّسْبِيحِ فى الصلاةِ ، وذِكْرِ اللهِ المَشْرُوعِ فيها . وإنِ اسْتَأْذَنَ عليه إنسانٌ ، فقال :

الإنصاف

قوله : وإنْ دَقَّ عليه إنْسَانٌ ، فقالَ : ﴿ ٱدْخُلُوهَا بِسَلَـٰمٍ ءَامِنِينَ ﴾ يَقْصِدُ

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا قال : والله لا أتكلم اليوم . فصلى ... ، من كتاب الأيمان والنذور ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ ونضع الموازين القسط ... ﴾ ، من كتاب التوحيد . صحيح البخارى ١٧٣/٨ ، ١٩٩/٩ . ومسلم ، فى : باب فضل التهليل والتسبيح والدعاء ، من كتاب الذكر . صحيح مسلم ٢٠٧٢/٤ . وابن ماجه ، فى : باب فضل التسبيح ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢٥١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٢/٢ .

(٢) فى م : « وإنه » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٣/٤ .

(٤) سورة البقرة ٢٣٨ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٩/٤ .

(٦) سورة مريم ١٠ .

(٧) سورة آل عمران ٤١ .

المقنع يَقْصِدُ تَنْبِيهَهُ ، لَمْ يَحْنَثْ .

الشرح الكبير ﴿ ٱدْخُلُوهَا بِسَلَٰمٍ ءَامِنِينَ ﴾[1] . يَقْصِدُ القُرآنَ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ هذا من القُرآنِ ، فلا يَحْنَثُ به ، ولذلك لا تَبْطُلُ الصلاةُ به ، وإن لم يَقْصِدِ القُرآنَ ، حَنِثَ ؛ لأنَّه من كلامِ الناسِ .

الإنصاف تَنْبِيهَه – يعْنِى ، يقْصِدُ بذلك القُرْآنَ – لم يَحْنَثْ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكثرُهم . وذكَرَ ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » وَجْهَيْن فى حِنْثِه .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا لم يقْصِدْ تَنْبِيهَه – أعْنِى إنْ لم يقْصِدْ بذلك القُرْآنَ – يَحْنَثُ . وهو صحيحٌ ؛ لأنَّه مِن [٣/٢٠٥و] كلامِ النَّاسِ . وقد صرَّح به جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

فائدة : حقيقَةُ الذِّكْرِ ما نطَقَ به ، فتُحْمَلُ يمِينُه عليه . ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الكلامُ يتَضَمَّنُ فِعْلًا كالحرَكَةِ ، ويتضَمَّنُ ما يقْتَرِنُ بالفِعْلِ مِنَ الحُروفِ والمَعانِى ، فلهذا[2] يُجْعَلُ القولُ قَسِيمًا للفِعْلِ تارَةً ، وقِسْمًا منه تارَةً أُخْرَى . ويَنْبَنِى عليه ، مَن حلَف لا يعْمَلُ عَمَلًا ، فقال قوْلًا ؛ كالقِراءَةِ ونحوِها ، هل يَحْنَثُ ؟ فيه وَجْهان فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرِه . قال ابنُ [3]أبى المَجْدِ[3] فى « مُصَنَّفِه » : لو حلَف لا يعْمَلُ عمَلًا ، فتَكَلَّمَ ، حَنِثَ . وقيلَ : لا . وقال القاضى فى « الخِلافِ » فى المُسِىءِ[4] فى صلاتِه ، فى قوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « افْعَلْ

---

(١) سورة الحجر ٤٦ .

(٢) فى الأصل : « فهذا » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « المنجا » .

(٤) فى النسخ : « المشى » . انظر : الفروع ٦/٣٨١ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَضْرِبُ امْرَأَتَهُ ، فَخَنَقَهَا ، أَوْ نَتَفَ شَعَرَهَا ، أَوْ عَضَّهَا ، حَنِثَ .

وَإِنْ حَلَفَ لَيَضْرِبَنَّهُ مِائَةَ سَوْطٍ ، فَجَمَعَهَا ، فَضَرَبَهُ [٣٢٠ظ] بِهَا ضَرْبَةً وَاحِدَةً لَمْ يَبَرَّ فِى يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

٤٧٦٩ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَضْرِبُ امرأتَه ، فخَنَقَهَا ، أو نَتَفَ شَعَرَها ، أو عَضَّهَا ، حَنِثَ) لأنَّه يَقْصِدُ تَرْكَ تأْلِيمِها ، وقد آلَمَها . فأمَّا إن عَضَّهَا للتَّلَذُّذِ[1] ، ولم يَقْصِدْ تَأْلِيمَها ، لم يَحْنَثْ ، وإن حَلَف لَيَضْرِبَنَّها ، ففَعَلَ ذلك ، بَرَّ ؛ لوُجودِ المَقْصُودِ بالضَّرْبِ .

٤٧٧٠ – مسألة : (وإن حَلَف لَيَضْرِبَنَّه مِائَةَ سَوْطٍ ، فَجَمَعَها ، فضَرَبَه بها ضَرْبَةً وَاحِدَةً ، لم يَبَرَّ فى يَمِينِه) وبهذا قال مالكٌ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . وقال ابنُ حامِدٍ : يَبَرُّ ؛ لأنَّ أحمدَ قال فى المريضِ عليه الحَدُّ : يُضْرَبُ بعِثْكالِ النَّخْلِ ، ويَسْقُطُ عنه الحَدُّ . وبهذا قال الشافعىُّ إذا عِلِمَ أنَّها مَسَّتْه كُلُّها ، وإن عِلِمَ أنَّها لم تَمَسَّه كُلُّها ، لم يَبَرَّ ، وإنْ شَكَّ ، لم

الإنصاف

ذَلِكَ »[2] : يُرْجَعُ إلى القَوْلِ والفِعْلِ ؛ لأنَّ القِراءَةَ فِعْلٌ فى الحَقِيقَةِ ، وليس إذا كانَ لها اسْمٌ أخَصُّ به مِنَ الفِعْلِ يمْتنِعُ أنْ تُسَمَّى فِعْلًا . قال أبو الوَفاءِ : وإنْ حَلَفَ لا يَسْمَعُ كلامَ اللهِ ، فسَمِعَ[3] القُرْآنَ ، حَنِثَ إجْماعًا .

قوله : وإنْ حلَف لَيَضْرِبَنَّه مِائَةَ سَوْطٍ ، فجَمَعَها فضَرَبَه بها ضَرْبَةً واحِدَةً ، لم يَبَرَّ

---

(١) فى م : « تلذذ » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤٣٩/٣ .

(٣) فى ط ، ا : « فقرأ » .

الشرح الكبير

يَحْنَثْ فى الحُكْمِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِب بِهِ وَلَا تَحْنَثْ ﴾[1] . وقال النبىُّ ﷺ فى المريضِ الذى زَنَى : « خُذُوا لَه عِثْكالًا فِيهِ مِائَةُ شِمْرَاخٍ ، فَاضْرِبُوهُ بِهَا ضَرْبَةً وَاحِدَةً »[2] . ولأنَّه ضَرَبَ بمِائَةِ سَوْطٍ ، فبَرَّ فى يَمِينِه ، كما لو فَرَّقَ الضَّرْبَ . ولَنا ، أنَّ مَعْنَى يَمِينِه أن يَضْرِبَه مائةَ ضَرْبَةٍ ، ولم يَضْرِبْه إلَّا ضَرْبَةً واحِدَةً ، والدَّليلُ على هذا أنَّه لو ضَرَبَه مِائةَ ضَرْبَةٍ بسَوْطٍ بَرَّ ، بغيرِ خلافٍ ، ولو عادَ العددُ إلى السَّوْطِ ، لم يَبَرَّ بالضَّرْبِ بسَوْطٍ واحدٍ ، كما لو حَلَف لَيَضْرِبَنَّه بعَشَرَةِ أسْواطٍ ، ولأنَّ السَّوْطَ هٰهُنا آلَةٌ أُقِيمَتْ مُقامَ المَصْدَرِ ، وانْتَصَبَ انْتِصابَه ؛ لأنَّ مَعْنَى كلامِه : لأضْرِبَنَّه مِائَةَ ضَرْبَةٍ بسَوْطٍ . وهذا هو المَفْهومُ من يَمِينِه ، والذى يَقْتَضِيه لُغَةً ، فلا يَبَرُّ بما يُخالِفُ ذلك . وأمَّا أيُّوبُ ، عليه السلامُ ، فإنَّ اللهَ تعالى أرْخَصَ له رِفْقًا بامرأتِه ، لِبِرِّها به ، وإحْسانِها إليه ، لِيَجْمَعَ له بينَ بِرِّه فى يَمِينِه ورِفْقِه بامرأتِه ، ولذلك امْتَنَّ عليه بهذا ، وذَكَرَه فى جُمْلَةِ ما مَنَّ به عليه ، من مُعافاتِه من بَلائِهِ ، وإخْراجِ الماءِ له ، فيَخْتَصُّ

الإنصاف

فى يَمِينِه . وهو المذهبُ . [3]وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « التَّبْصِرَةِ » : اخْتارَه أصحابُنا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ[3] المَشْهورُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ونَصَراه ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وعنه ، يَبَرُّ . اخْتارَه ابنُ

---

(١) سورة ص ٤٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٩٥/٢٦ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

هذا به ، كاخْتِصاصِه بما ذكرَ معه ، ولو كان هذا الحكمُ عامًّا لكلِّ أحَدٍ لَما خَصَّ أيُّوبَ بالمِنَّةِ عليه . وكذلك المريضُ الذى يُخافُ تَلَفُه ، أُرْخِصَ له بذلك فى الحَدِّ دونَ غيرِه ، وإذا لم يَتَعَدَّه هذا الحكمُ [٨/١٤٤و] فى الحَدِّ الذى (١)وَرَد النَّصُّ به فيه ، فَلأَنْ لا يَتَعَدَّاه إلى اليَمِينِ أَوْلَى ، ولو خُصَّ بالبِرِّ مَن له عُذْرٌ يُبِيحُ العُدولَ فى الحَدِّ(١) إلى الضَّرْبِ بالعِثْكَالِ ، لكان له وَجْهٌ ، أمَّا(٢) تَعْدِيَتُه إلى غيرِه فبَعِيدٌ جِدًّا .

فصل : ولو حَلَف أن يَضْرِبَه بعَشَرَةِ أسْواطٍ ، فجَمَعَها ، فضَرَبَه بها ، بَرَّ ؛ لأنَّه قد فَعَل ما حَلَف عليه . وإن حَلَف لَيَضْرِبَنَّه (٣عشْرَ مراتٍ ، لم يَبَرَّ بضَرْبِه عشَرةَ أسْواطٍ ، دَفْعَةً واحدةً ، بغيرِ خلافٍ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلْ ما تَناوَلَتْه يَمِينُه . وإن حَلَف لَيَضْرِبَنَّه٣ عشْرَ ضَرَباتٍ ، فكذلك ، إلَّا وَجْهًا لأصْحابِ الشافِعِىِّ ، أنَّه يَبَرُّ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّ هذه ضَرْبَةٌ واحِدَةٌ بأسْواطٍ ، ولهذا يَصِحُّ أن يُقالَ : ما ضَرَبْتُه إلَّا(٤) واحِدَةً . ولو حَلَف لا يَضْرِبُه أكْثرَ مِن ضَرْبَةٍ واحدةٍ ، ففَعَلَ هذا ، لم يَحْنَثْ فى يَمِينِه .

فصل : ولا يَبَرُّ حتى يَضْرِبَه ضَرْبًا يُؤْلِمُه . وبهذا قال مالكٌ . وقال الشافعىُّ : يَبَرُّ بما(٥) لم يُؤْلِمْ ؛ لأنَّ الاسمَ يَتَناوَلُه ، فوَقَعَ البِرُّ به ،

الإنصاف

حامِدٍ ، كحَلِفِه لَيَضْرِبَنَّه بمِائَةِ سَوْطٍ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى م : « بعد » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « بضرب ما » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ شَيْئًا ، فَأَكَلَهُ مُسْتَهْلَكًا فِي غَيْرِهِ ، مِثْلَ أَنْ لَا يَأْكُلَ لَبَنًا ، فَأَكَلَ زُبْدًا ، أَوْ لَا يَأْكُلَ سَمْنًا ، فَأَكَلَ خَبِيصًا فِيهِ سَمْنٌ ، لَا يَظْهَرُ فيه طَعْمُهُ ، أَوْ لَا يَأْكُلَ بَيْضًا ، فَأَكَلَ نَاطِفًا ، أَوْ لَا يَأْكُلَ شَحْمًا ، فَأَكَلَ اللَّحْمَ الْأَحْمَرَ ، أَوْ لَا يَأْكُلَ شَعِيرًا ، فَأَكَلَ حِنْطَةً فِيهَا حَبَّاتُ شَعِيرٍ ، لَمْ يَحْنَثْ . وَإِنْ ظَهَرَ طَعْمُ السَّمْنِ

الشرح الكبير

كالمُؤْلِمِ . ولَنا ، أنَّ هذا يُقْصَدُ به فى العُرْفِ التَّأْلِيمُ ، فلا يَبَرُّ بغيرِه . ولذلك[1] كلُّ مَوْضِعٍ وَجَبَ الضَّرْبُ فى الشَّرْعِ ، فى حَدٍّ ، أو تَعْزِيرٍ ، كان مِن شَرْطِه التَّأْلِيمُ ، كذا هٰهُنا .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (إذا حَلَفَ لا يَأْكُلُ شيئًا ، فأكَلَه مُسْتَهْلَكًا فى غيرِه ، مثلَ أن لا يَأْكُلَ لَبَنًا ، فأكَلَ زُبْدًا ، أو لا يَأْكُلَ سَمْنًا ، فأكَلَ خَبِيصًا فيه سَمْنٌ ، لا يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ، أو لا يَأْكُلَ بَيْضًا ، فأكَلَ ناطِفًا ، أو لا يَأْكُلَ شَحْمًا ، فأكَلَ اللَّحْمَ الأحْمَرَ ، أو لا يأْكُلَ شَعِيرًا ، فأكَلَ حِنْطَةً فيها حبَّاتُ شَعِيرٍ ، لم يَحْنَثْ . وإن ظَهَر طَعْمُ السَّمْنِ ، أو طَعْمُ

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف لا يَأْكُلُ شَيْئًا ، فأكَلَه مُسْتَهْلَكًا فى غيرِه ، مثلَ أنْ – حلَف – لا يَأْكُلَ لَبَنًا ، فأكَلَ زُبْدًا ، أو لَا يَأْكُلَ سَمْنًا ، فأكَلَ خَبِيصًا فيه سَمْنٌ لا يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ، أو لا يَأْكُلَ بَيْضًا ، فأكَلَ ناطِفًا ، أو لا يَأْكُلَ شَحْمًا ، فأكَلَ اللَّحْمَ الأَحْمَرَ ، أو لا يَأْكُلَ شَعِيرًا ، فأكَلَ حِنْطَةً فيها حَبَّاتُ شَعِيرٍ ، لم يَحْنَثْ . اشتَمل كلامُ المَصَنِّفِ هنا على مَسائِلَ ؛

---

(١) فى م : « كذلك » .

المقنع

أَوْ طَعْمُ شَيْءٍ مِنَ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ ، حَنِثَ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يَحْنَثُ

الشرح الكبير

شيءٍ مِن المحْلُوفِ عليه ، حَنِثَ . وقال الخِرَقِيُّ : يَحْنَثُ بأَكْلِ اللَّحْمِ

الإنصاف

منها ، لو حلَف لا يأْكُلُ لَبَنًا ، فإنَّه يَحْنَثُ بأَكْلِ كلِّ لَبَنٍ ولو مِن صَيْدٍ وآدَمِيَّةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ فيهما ما تقدَّم فى مَسْأَلَةِ الخُبْزِ والماءِ . وإنْ أكَلَ زُبْدًا ، لم يَحْنَثْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . كما قطَع به المُصَنِّفُ هنا ، إذا لم يظْهَرْ فيه طَعْمُه . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم المُصَنِّفُ قبلَ ذلك بأنَّه لا يَحْنَثُ مُطْلَقًا . وذكَر الذى ذكَرَه هنا احْتِمالًا للقاضى . ولعَلَّ كلامَ الأصحابِ فى تلك المَسْأَلَةِ مَحْمولٌ على ما إذا لم يَظْهَرْ فيه طَعْمُه ، كما صرَّحُوا به هنا ، أو يقالُ : الزُّبْدُ ليس فيه شيءٌ مِنَ اللَّبَنِ مُسْتَهْلَكًا . ولذلك لم يذْكُرْ هذه (١)الصُّورَةَ فى « الوَجيزِ » هنا ، ولا جماعَةٌ غيرُه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وعنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى حِنْثِه بزُبْدٍ وأَقِطٍ وجُبْنٍ رِوايَتان . وأمَّا إذا ظَهَر طَعْمُه فيه ، فإنَّه يَحْنَثُ .

ومنها ، لو حلَف(١) لا يأْكُلُ سَمْنًا ، فأَكَلَ خَبيصًا فيه سَمْنٌ لا يظْهَرُ فيه طَعْمُه ، لم يَحْنَثْ ، وإنْ ظهَرَ فيه طَعْمُه ، حَنِثَ بلا خِلافٍ أعْلَمُه .

ومنها ، لو حلَف لا يأْكُلُ بَيْضًا ، فأَكَلَ ناطِفًا ، لم يَحْنَثْ . قوْلًا واحدًا . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّانِيَةِ والعِشْرين » : لو حلَف لا يأْكُلُ شيئًا ، فاسْتُهْلِكَ فى غيرِه ثم أكَلَه ، قال الأصحابُ : لا يَحْنَثُ . ولم يُخَرِّجُوا فيه خِلافًا . وقد يُخَرَّجُ فيه وَجْهٌ بالحِنْثِ . وقد أشارَ إليه أبو الخَطَّابِ .

ومنها ، لو حلَف لا يأْكُلُ شَحْمًا ، فأَكَلَ اللَّحْمَ الأحْمَرَ ، لم يَحْنَثْ . على

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

بِأَكْلِ اللَّحْمِ الْأَحْمَرِ وَحْدَهُ . وَقَالَ غَيْرُهُ : يَحْنَثُ بِأَكْلِ حِنْطَةٍ فِيهَا حَبَّاتُ شَعِيرٍ .

الشرح الكبير

الأَحْمَرِ وَحْدَه . وقال غيرُه : يَحْنَثُ بأَكْلِ حِنْطةٍ فيها حَبَّاتُ شعيرٍ) أمَّا إذا حَلَفَ لا يَأْكُلُ لَبَنًا ، فأكَلَ زُبْدًا لا يَظْهَرُ فيه طَعْمُ اللَّبَنِ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يَأْكُلْ لَبَنًا ، فأشْبَهَ ما لو أكَلَ كَشْكًا ، وكذلك إن حَلَف لا يَأْكُلُ سَمْنًا ، فأكَلَ خَبِيصًا فيه سَمْنٌ ، لا يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ، لا يَحْنَثُ ؛ لذلك ، فأمَّا إن ظَهَر طَعْمُ شيءٍ مِن المَحْلُوفِ عليه ، حَنِثَ ، كما لو أكَلَ كلَّ[1] واحدٍ مُنْفَرِدًا ، وإن حَلَف لا يَأْكُلُ بَيْضًا ، فأكَلَ ناطِفًا ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى بَيْضًا .

٤٧٧١ – مسألة : (وإن حَلَف لَا يَأْكُلُ شَحْمًا ، فأكَلَ اللَّحْمَ الأَحْمَرَ ، فقال الْخِرَقِيُّ : يَحْنَثُ) لأنَّ الشَّحْمَ[2] كلُّ ما[2] يَذُوبُ بالنَّارِ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : لا يَحْنَثُ بأَكْلِ اللَّحْمِ الأحْمَرِ، على الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ: وهو الصَّحيحُ . قال الشَّارِحُ: وهو قولُ غيرِ الخِرَقِيِّ مِن أصحابِنا . قال الزَّرْكَشِيُّ : وقال عامَّةُ الأصحابِ : لا يَحْنَثُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وقالَ الخِرَقِيُّ : يَحْنَثُ بأَكْلِ اللَّحْمِ الأحْمَرِ وحْدَه . وهو ظاهرُ كلامِ أبى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى م : « ما » .

الشرح الكبير

مما فى الحَيَوانِ . والعُرْفُ[1] يَشْهَدُ لقَوْلِه . وهو ظاهِرُ قولِ أبى الخَطَّابِ . واللَّحْمُ لا يَكادُ يَخْلُو مِن شيءٍ منه ، فيَحْنَثُ به وإن قَلَّ ؛ لأنَّه يَظْهَرُ فى الطَّبْخِ ، فيَبِينُ على وَجْهِ المَرَقِ ، وفارَقَ مَن حَلَف لا يَأْكُلُ سَمْنًا ، فأكَلَ خَبِيصًا فيه سَمْنٌ لا يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ولا لَوْنُه ؛ لأنَّ هذا قد يَظْهَرُ الدُّهْنُ فيه . وقال غيرُ الخِرَقِىِّ مِن أصْحابِنا : لا يَحْنَثُ . قال شيخُنا[2] : وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى شَحْمًا ، ولا يَظْهَرُ فيه طَعْمُه ولا لَوْنُه ، والذى يَظْهَرُ فى المَرَقِ قد فارَقَ اللَّحْمَ ، فلا يَحْنَثُ بأكْلِ اللَّحْمِ الذى كان فيه . فإن حَلَف لا يَأْكُلُ شَعِيرًا ، فأكَلَ حِنْطَةً فيها حَبَّاتُ [٨/١٤٤ظ] شَعِيرٍ ،

الإنصاف

الخَطَّابِ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . وتقدَّم ، إذا حلَف لا يأْكُلُ اللَّحْمَ ، فأكَلَ الشَّحْمَ أو غيرَه ، أو لا يأْكُلُ الشَّحْمَ ، فأكَلَ شَحْمَ الظَّهْرِ ونحوَ ذلك .

ومنها ، لو حلَف لا يأْكُلُ شَعِيرًا ، فأكَلَ حِنْطَةً فيها حَبَّاتُ شَعِيرٍ ، لم يَحْنَثْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يَحْنَثْ على الأصحِّ . قال الشَّارِحُ : والأَوْلَى أنَّه لا يَحْنَثُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وهو تخْرِيجٌ فى « الهِدايَةِ » . وقال غيرُ الخِرَقِىِّ : يَحْنَثُ بأكْلِ حِنْطَةٍ فيها حبَّاتُ شَعِيرٍ . قال فى « الخُلاصَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » : حَنِثَ فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وأطْلَقَ وَجْهَيْن فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الفُروعِ » : وذكَر أبو الخَطَّابِ وغيرُه فى حِنْثِه وَجْهَيْن .

---

(١) فى الأصل : « الفرق » .

(٢) فى : المغنى ١٣/٦٠١ .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ سَوِيقًا ، فَشَرِبَهُ ، أَوْ لَا يَشْرَبُهُ ، فَأَكَلَهُ ، فَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يَحْنَثُ . وقال أَحْمَدُ فِى مَن حَلَفَ لَا يَشْرَبُ نَبِيذًا ، فَثَرَدَ فِيهِ ، وَأَكَلَهُ : لَا يَحْنَثُ . فَيُخَرَّجُ فى كُلِّ مَا

الشرح الكبير

فقال غيرُ الخِرَقِيِّ : يَحْنَثُ ؛ لأنَّه أكلَ شَعِيرًا ، فأَشْبَهَ ما لو أكَلَه مُنْفَرِدًا ، أو حَلَف لا يَأْكُلُ رُطَبًا ، فأكَلَ مُنَصَّفًا . والأَوْلَى أنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه مُسْتَهْلَكٌ فى الحِنْطَةِ ، أشْبَهَ السَّمْنَ فى الخَبِيصِ الذى لا يَظْهَرُ طَعْمُه ، وإن نَوَى بيَمِينِه أن لا يَأْكُلَ الشَّعِيرَ مُنْفَرِدًا ، أو كان السَّبَبُ يَقْتَضِى ذلك ، أو يَقْتَضِى أكْلَ شعيرٍ يَظْهَرُ أثَرُ أكْلِه ، لم يَحْنَثْ بذلك .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (فإن حَلَف لا يَأْكُلُ سَوِيقًا ، فشَرِبَه ، أو لا يَشْرَبُه ، فأكَلَه ، فقال الخِرَقِىُّ : يَحْنَثُ . وقال أحمدُ فى مَن حَلَف

الإنصاف

وقال فى « التَّرْغيبِ » : يَحْنَثُ بلا خِلافٍ إنْ كان غيرَ مطْحُونٍ ، وغَلِطَ مَن نقَل وَجْهَيْن مُطْلَقَيْن[1] ، وإنْ كان مطْحُونًا ، لم يَحْنَثْ . نقَلَه فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وفى « التَّرْغيبِ » إنْ طحَنَه لم يَحْنَثْ ، وإلَّا حَنِثَ فى الأصحِّ . انتهى . قلتُ : قطَع ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، أنَّه لا يَحْنَثُ إذا أكَل ذلك غيرَ مَطْحُونٍ ، ويَحْنَثُ إذا أكلَه دَقِيقًا أو سَوِيقًا . فقال : لو حلَف لا آكُلُ شَعِيرًا ، فأكَلَ حِنْطَةً فيها حبَّاتُ شَعِيرٍ ، لم يَحْنَثْ ، بل بدَقِيقِه وسَوِيقِه وشُرْبِهما ، أو بالعَكْسِ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَأْكُلُ سَوِيقًا ، فشَرِبَه ، أو لا يَشْرَبُه ، فأكَلَه ، فقالَ الخِرَقِىُّ : يَحْنَثُ . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

حَلَفَ لَا يَأْكُلُهُ ، فَشَرِبَهُ ، أَوْ لَا يَشْرَبُهُ ، فَأَكَلَهُ ، وَجْهَانِ . وَقَالَ الْقَاضِى : إِنْ عَيَّنَ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ ، حَنِثَ ، وَإِنْ لَمْ يُعَيِّنْهُ ، لَمْ يَحْنَثْ .

الشرح الكبير

لا يَشْرَبُ نَبِيذًا ، فثَرَد فيه ، وأكَلَه : لا يَحْنَثُ . فيُخَرَّجُ فى كلٍّ ما حَلَف لا يَأْكُلُه ، فشَرِبَه ، أو لا يَشْرَبُه ، فأكَلَه ، وَجْهان . وقال القاضى : إن عَيَّنَ المَحْلُوفَ عليه ، حَنِثَ ، وإلَّا فَلا) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن حَلَف لا يَأْكُلُ شيئًا ، فشَرِبَه ، أو لا يَشْرَبُه ، فأكَلَه ، فقد نُقِلَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّ اليَمِينَ على تَرْكِ أكْلِ شىءٍ أو شُرْبِه يُقْصَدُ بها فى العُرْفِ اجْتِنابُ ذلك الشىءِ ، فَحُمِلَتِ اليَمِينُ عليه ، ألَا تَرَى أنَّ[1] قَوْلَه تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾[2] . و : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ﴾[3] . لم يُرِدْ به الأكْلَ على الخُصوصِ ؟ ولو قال طَبِيبٌ لمريضٍ : لا تَأْكُلِ العَسَلَ . لَكانَ ناهِيًا عن شُرْبِه . والثانِيَةُ ، لا يَحْنَثُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الأفْعالَ أنْواعٌ كالأعيانِ[4] ، ولو حَلَف على نَوْعٍ مِن الأعْيانِ ، لم يَحْنَثْ بغيرِه ، كذلك

الإنصاف

« الخُلاصَةِ »[٣/٢٠٥ظ] : حَنِثَ فى الأصحِّ . [5]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[5] وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ – فى رِوايةِ مُهَنَّا – فى مَن حلَف لا يشْرَبُ نَبِيذًا ،

---

(١) فى م : « إلى » .

(٢) سورة النساء ٢ .

(٣) سورة النساء ١٠ .

(٤) فى م : « كاليمين » .

(٥ – ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الأفعالُ . وقال القاضى : إنَّما الرِّوايتان فى مَن عَيَّنَ المَحْلُوفَ عليه ، مثلَ مَن حَلَف : لا أكَلْتُ هذا السَّوِيقَ . فشَرِبَه ، أو لا يَشْرَبُه ، فأكَلَه ، أمَّا إذا أطْلَقَ ، فقال : لا أكَلْتُ سَوِيقًا . فشَرِبَه ، أو لا يَشْرَبُه ، فأكَلَه ، لم يَحْنَثْ ، رِوايَةً واحِدَةً ، لا يَخْتَلِفُ المذهبُ فيه . وهذا يُخالِفُ ما ذَكَرْنا هـٰهُنا مِن الإطْلاقِ ، ومُخالِفٌ لِما أطْلَقَه الخِرَقِىُّ ، وليس للتَّعْيِينِ أثَرٌ فى الحِنْثِ وعَدَمِه ، فإنَّ الحِنْثَ فى المُعَيَّنِ إنَّما كان لتَناوُلِه ما حَلَف عليه ، وإجْراءِ مَعْنَى الأكْلِ والشُّرْبِ على التَّناوُلِ العامِّ فيهما ، وهذا لا فَرْقَ فيه بينَ التَّعْيِينِ وعَدَمِه ، وعَدَمُ الحِنْثِ مُعَلَّلٌ بأنَّه لم يَفْعَلِ الفِعْلَ الذى حَلَف على تَرْكِه ، وإنَّما فَعَل غيرَه ، وهذا فى المُعَيَّنِ كهُوَ فى المُطْلَقِ ؛ (١)لعَدَمِ الفارِقِ بينَهما ، فإذا كان فى المُعَيَّنِ رِوايتان ، كانتا فى المُطْلَقِ(١) ، لعَدَمِ الفارِقِ بينَهما ، ولأنَّ الرِّوايَةَ فى الحِنْثِ أُخِذَتْ(٢) مِن كلامِ الْخِرَقِىِّ ، وليس فيه تَعْيِينٌ ، ورِوايَةُ عَدَمِ الحِنْثِ أُخِذَتْ(٢) مِن رِوايَةِ مُهَنَّا عن

الإنصاف

فتَرَدَ فيه وأكَلَه : لا يَحْنَثُ . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : روَى مُهَنَّا : (٣لا يَحْنَثُ٣) . وصحَّحه فى «النَّظْمِ» . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الفُروعِ » . قال أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ هنا : فيُخَرَّجُ فى كلِّ ما حلَف لا يأكُلُه فشَرِبَه ، أو لا يشْرَبُه فأكَلَه ، وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » . وقال القاضى : إنْ عيَّن المَحْلوفَ عليه يَحْنَثُ ، وإنْ لم يُعَيِّنْه لم يَحْنَثْ . قالَه فى « المُجَرَّدِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ ، و « المُحَرَّرِ » ،

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أحدث » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « يحنث » .

الشرح الكبير

أحمدَ ، فى مَن حَلَف لا يَشْرَبُ هذا النَّبيذَ ، فأكَلَه ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لا يُسَمَّى شُرْبًا ، وهذا فى المُعَيَّنِ ، فإن عَدَّيْتَ كلَّ رِوايَةٍ إلى مَحَلِّ الأُخْرَى ، وَجَب أن يكونَ فى الجميعِ رِوايَتان ، وإن قَصَرْتَ كلَّ رِوايَةٍ على مَحَلِّها ، كان الأمْرُ على خِلافِ ما قال القاضى ، وهو أن يَحْنَثَ [٨/١٤٥و] فى المُطْلَقِ ، ولا يَحْنَثَ فى المُعَيَّنِ .

فصل : فإن حَلَف لَيَشْرَبَنَّ شيئًا ، فأكَلَه ، أو لَيأْكُلَنَّه ، فشَرِبَه ، خُرِّجَ فيه وَجْهان ، بِناءً على الرِّوايَتَيْن فى الحِنْثِ إذا حَلَف على التَّرْكِ ، ومتى تَقَيَّدَتْ يَمِينُه بنِيَّةٍ ، أو سَبَبٍ يَدُلُّ عليها ، كانت يَمِينُه على ما نَوَاه ، أو دَلَّ عليه السَّبَبُ ؛ لأنَّ الأيمانَ على النِّيَّةِ .

فصل : فإن حَلَف لا يَشْرَبُ شيئًا ، فمَصَّه ورَمَى به ، فقد رُوِى عن

الإنصاف

و « الحاوِى » . وقال القاضى فى كتابِ « الرِّوايتين » : مَحَلُّ الخِلافِ مع التَّعْيِينِ ، أمَّا مع عدَمِه ، فلا يَحْنَثُ ، قوْلًا واحدًا . وقال فى « التَّرْغيبِ » : مَحَلُّ الخِلافِ مع ذِكْرِ المأْكُولِ والمَشْرُوبِ ، وإلَّا حَنِثَ .

فائدة : لو حلَف لا يشْرَبُ ، فمَصَّ قَصَبَ السُّكَّرِ أو الرُّمَّانَ ، لم يَحْنَثْ . نصَّ عليه . وكذا لو حلَف لا يأْكُلُ ، فمَصَّه . وهذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « النَّظْمِ » وغيرِه . (١)واقْتَصَرَ عليه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »(١) . ويَجِىءُ على قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يَحْنَثُ . وهو رِوايةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ حَلَفَ لَا يَطْعَمُهُ ، حَنِثَ بِأَكْلِهِ وَشُرْبِهِ ، وَإِنْ ذَاقَهُ ، وَلَمْ يَبْلَعْهُ ،

الشرح الكبير أحمدَ فى مَن حَلَف لا يَشْرَبُ ، فمَصَّ قَصَبَ السُّكَّرِ : لا يَحْنَثُ . وقال ابنُ أبى موسى : إذا حَلَف لا يَأْكُلُ ولا يَشْرَبُ ، (١)فمصَّ قَصَبَ السُّكَّرِ ، لا يَحْنَثُ . وهذا قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ، فإنَّهم قالوا : إذا حَلَف(١) (٢)لا يَشْرَبُ(٢) ، فمَصَّ حَبَّ رُمَّانٍ ، ورَمَى بالثُّفْلِ(٣) ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه ليس بأكْلٍ ولا شُرْبٍ . ويَجِىءُ على قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّه قد تَناوَلَه ، فوَصَل إلى حَلْقِه وبَطْنِه ، فيَحْنَثُ به ، على ما قُلْنا فى مَن حَلَف لا يَأْكُلُ شيئًا فشَرِبَه ، أو لا يَشْرَبُه فأكَلَه . وإن حَلَف لا يَأْكُلُ سُكَّرًا ، فتَرَكه فى فيه حتى ذابَ وابْتَلَعه ، خُرِّج على الرِّوايَتَيْن .

٤٧٧٢ – مسألة : (فإن حَلَف لا يَطْعَمُ شَيْئًا ، حَنِث بأكْلِه وشُرْبِه) وَمَصِّهِ ؛ لأنَّ ذلك كُلَّه طُعْمٌ ، قال اللهُ تعالَى ، فى النَّهْرِ : ﴿ وَمَن لَّمْ يَطْعَمْهُ ﴾(٤) .

٤٧٧٣ – مسألة : (وإن ذاقَه و لم يَبْتَلِعْه ، لم يَحْنَثْ) فى قولِهم

الإنصاف وكذا الحُكْمُ : لو حلَف لا يأْكُلُ سُكَّرًا ، فترَكَه فى فِيهِ حتى ذابَ وابْتَلَعَه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم .

قوله : وإنْ حلَف لا يَطْعَمُه ، حَنِثَ بأكْلِه وشُرْبِه ، وإنْ ذاقَه و لم يَبْلَعْه ، لم

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من النسخ . والمثبت كما فى المغنى ١٣/٦٠٨ .

(٣) فى ق ، م : « بالتفل » .

(٤) سورة البقرة ٢٤٩ .

المقنع

لَمْ يَحْنَثْ .

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مَائِعًا ، [٣٢١و] فَأَكَلَهُ بِالْخُبْزِ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

جميعًا ؛ لأنَّه ليس بأكْلٍ ولا شُرْبٍ ، ولذلك لا يُفْطِرُ به الصائِمُ . وإن حَلَف لا يَذُوقُه ، فأكَلَه ، أو شَرِبَه ، أو مَصَّه ، حَنِث ؛ لأنَّه ذَوْقٌ وزِيادَةٌ ، وكذلك إن مَضَغه[1] ورَمَى به ؛ لأنَّه قد ذاقَه .

٤٧٧٤ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَأْكُلُ مائِعًا ، فأكَلَه بالخُبْزِ ، حَنِث) لأنَّ ذلك يُسَمَّى أكْلًا ، ولهذا قال النبيُّ ﷺ : « كُلُوا الزَّيْتَ وَادَّهِنُوا بِهِ »[2] .

فصل : وإن حَلَف لَيَأْكُلَنَّ أَكْلَةً ، بالفَتْحِ ، لم يَبَرَّ[3] حتى يَأْكُلَ ما يَعُدُّه الناسُ أَكْلَةً ، وهى المَرَّةُ من الأكْلِ ، والأُكْلَةُ ، بالضَّمِّ ، اللُّقْمَةُ ، ومنه : « فَلْيُنَاوِلْهُ فِى يَدِهِ أُكْلَةً ، أَوْ أُكْلَتَيْنِ »[4] .

الإنصاف

(٥يَحْنَثْ – بلا نِزاعٍ . وإنْ حلَف لا ذاقَه ، حَنِثَ بأكْلِه وشُرْبِه٥) . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفى مَن لا ذَوقَ له نظَرٌ – وإنْ حلَف لا يأكُلُ مائِعًا ، فأكَلَه بالخُبْزِ ، حَنِثَ . بلا نِزاعٍ فى ذلك .

---

(١) فى الأصل : « مصه » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٦٩ .

(٣) فى الأصل : « يحنث » .

(٤) تقدم تخريجه ، فى : ٤٤١/٢٤ . ويضاف إليه : وأخرجه البخارى أيضا ، فى : باب إذا أتاه خادمه بطعامه ، من كتاب العتق . صحيح البخارى ١٩٧/٣ .

(٥ – ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ ، وَلَا يَتَطَهَّرُ ، وَلَا يَتَطَيَّبُ ، فَاسْتَدَامَ ذَلِكَ ، لَمْ يَحْنَثْ .

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَرْكَبُ وَلَا يَلْبَسُ ، فَاسْتَدَامَ ذَلِكَ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

فصل : (وإن حَلَف لا يَتَزَوَّجُ ، ولا يَتَطَهَّرُ ، ولا يَتَطَيَّبُ ، فاسْتدامَ ذلك ، لم يَحْنَثْ) فى قولِهم جميعًا ؛ لأنَّه لا يُطْلَقُ اسمُ الفِعْلِ على مُسْتَديمِ هذه الثلاثةِ ، فلا يُقالُ : تَزَوَّجْتُ شَهْرًا . ولا تَطَهَّرْتُ شَهْرًا . ولا تَطَيَّبْتُ شَهْرًا . وإنَّما يُقالُ : مُنْذُ[1] شَهْرٍ . ولم يُنَزِّلِ الشَّارِعُ اسْتِدامَةَ التَّزْوِيجِ والطِّيبِ مَنْزِلَةَ ابْتِدائِهما[2] فى تَحْريمِه فى الإحْرامِ .

٤٧٧٥ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَرْكَبُ ولا يَلْبَسُ ، فاسْتَدامَ ذلك ، حَنِث) مَن حَلَف لا يَلْبَسُ ثَوْبًا هو لابِسُه ، فنَزَعه فى الحالِ ، وإلَّا

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف لا يَتَزَوَّجُ ، ولا يَتَطَهَّرُ ، ولا يَتَطَيَّبُ ، فاسْتَدامَ ذلك ، لم يَحْنَثْ . وقطَع به [3]الأصحابُ . قال[3] المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لأنَّه لا يُطْلَقُ اسْمُ الفِعْلِ على مُسْتَديمِ هذه الثَّلاثَةِ ، فلا يُقالُ : تزَوَّجْتُ شَهْرًا ، ولا تَطَهَّرْتُ شَهْرًا ، ولا تَطَيَّبْتُ شَهْرًا . وإنَّما يُقالُ : منذُ شَهْرٍ . ولم يُنَزِّلِ الشَّارِعُ اسْتِدامَةَ التَّزَوُّجِ والتَّطَيُّبِ منْزِلَةَ ابْتِدائِهما فى تحْرِيمِه فى الإحْرامِ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَرْكَبُ ولا يَلْبَسُ ، فاسْتَدام ذلك ، حَنِثَ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكثرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ؛ قال أبو محمدٍ

---

(١) فى الأصل : « منه » .

(٢) فى الأصل : « ابتدائه » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

حَنِث ، وكذلك إن حَلَف لا يَرْكَبُ دابَّةً هو راكِبُها ، فنَزَلَ فى أوَّلِ حالَةِ الإمْكانِ ، وإلَّا حَنِث . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْى . وقال أبو ثَوْرٍ : لا يَحْنَثُ باسْتِدامَةِ اللُّبْسِ والرُّكُوبِ حتى يَبْتَدِئَه ؛ لأنَّه لو حَلَف أن لا يَتَزَوَّجَ ولا يَتَطَهَّرَ ، فاسْتَدامَ ذلك ، لم يَحْنَثْ ، كذا هٰهُنا . ولَنا ، أنَّ اسْتِدامَةَ اللُّبْسِ والرُّكوبِ تُسَمَّى لُبْسًا ورُكُوبًا ، ويُسَمَّى لابِسًا وراكِبًا ، ولذلك يقالُ : لبِسْتُ هذا الثَّوْبَ شَهْرًا ، ورَكِبْتُ دابَّتِى يومًا . فحَنِث باسْتِدامَتِه ، كما لو حَلَف لا يَسْكُنُ ، [١٤٥/٨ظ] فاسْتَدامَ السُّكْنَى ، وقد اعْتَبَر الشَّرْعُ هذا فى الإحْرامِ ، حيث حَرَّم لُبْسَ المَخِيطِ ، وأوْجَب الكَفَّارَةَ فى اسْتِدامَتِه ، كما أوْجَبَها فى ابْتِدائِه . وفارقَ التَّزْوِيجَ ، فإنَّه لا يُطْلَقُ على الاسْتِدامَةِ ، فلا يقالُ : تزَوَّجْتُ شَهْرًا . وإنَّما يقالُ : مُنْذُ شَهْرٍ . ولهذا لم تَحْرُمِ اسْتِدامَتُه فى الإحْرامِ ، ويَحْرُمُ ابْتِداؤُه .

الإنصاف

الجَوْزِىُّ فى اللُّبْسِ : إنِ اسْتَدامَه ، حَنِثَ إنْ قدَر على نَزْعِه . قال القاضى ، وابنُ شِهَابٍ ، وغيرُهما : الخُروجُ والنَّزْعُ لا يُسَمَّى سَكَنًا ولا لُبْسًا ولا فيه مَعْناه . وتقدَّم إذا حلَف لا يصُومُ وكان صائمًا ، أو لا يحُجُّ فى حالِ حَجِّه ، أو حلَف على غيرِه لا يُصَلِّى وهو فى الصَّلاةِ .

فائدة : وكذا الحُكْمُ لو حلَف لا يَلْبَسُ مِن غَزْلِها ، وعليه منه شىءٌ . نصَّ عليه . وكذا لو حلَف لا يقُومُ وهو قائمٌ ، ولا يقْعُدُ وهو قاعِدٌ ، ولا يُسافِرُ وهو مُسافِرٌ . وكذا لو حلَف لا يَطَأُ – ذكَرَه فى « الانْتِصارِ » – ولا يُمْسِكُ – ذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » – أو حلَف أنْ لا يُضاجِعَها على فِراشٍ ، فَضَاجَعَتْه ودامَ . نصَّ عليه . أو حلَف أنْ لا يُشارِكَه ، فَدامَ . ذكَرَه فى « الرَّوْضَةِ » . قال فى

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارًا هُوَ دَاخِلُهَا ، فَأَقَامَ فِيهَا ، حَنِثَ عِنْدَ الْقَاضِى . وَلَمْ يَحْنَثْ عِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ .

الشرح الكبير

٤٧٧٦ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَدْخُلُ دَارًا هو داخِلُهَا ، فأقَامَ فيها ، حَنِث عندَ القاضى . ولم يَحْنَثْ عندَ أبى الخَطَّابِ) ووَجْهُ قولِ القاضى ، أنَّ اسْتِدامَةَ المُقامِ فى مِلْكِ الغيرِ كابْتِدائِه فى التَّحْريمِ . قال أحمدُ فى رجلٍ حَلَف على امرأتِه : لا دَخَلْتُ أنا وأنْتِ هذه الدارَ . وهما جميعًا فيها ، قال : أخافُ أن يكونَ قد حَنِث . والثانى ، لا يَحْنَثُ . اخْتارَه أبو الخطَّابِ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ الدُّخولَ لا يُسْتَعْمَلُ فى الاسْتِدامَةِ ، ولهذا يُقالُ : دَخَلْتُها مُنْذُ شَهْرٍ . ولا يقالُ : دَخَلْتُها شَهْرًا . فجَرَى مَجْرَى التَّزْوِيجِ ، ولأنَّ الدُّخولَ الانْفِصالُ من خارِجٍ إلى داخِلٍ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » ، (١عن القاضى وابنِ شِهَابٍ وغيرِهما١) : والنَّزْعُ جِماعٌ ؛ لاشْتِمالِه على إيلاجٍ وإخْراجٍ ، فهو شَطْرُه . وجزَم المَجْدُ فى « مُنْتَهَى الغايةِ » ، لا يَحْنَثُ المُجامِعُ إنْ نزَعَ فى الحالِ . وجعَلَه مَحَلَّ وِفاقٍ فى مسْأَلَةِ الصَّوْمِ ؛ لأنَّ اليمينَ أوْجَبَتِ الكَفَّ فى المُسْتَقْبَلِ ، فتَعَلَّقَ الحُكْمُ بأوَّلِ أسْبابِ الإمْكانِ بعدَها . وجزَم به القاضى ؛ لأنَّ مَفْهومَ يَمِينِه : لا اسْتَدَمْتُ الجِماعَ . انتهى . وتقدَّم فى بابِ تعْليقِ الطَّلاقِ مسَائِلُ كثيرةٌ قريبةٌ مِن هذا .

قوله : وإنْ حلَف لا يَدْخُلُ دارًا وهو داخِلُها ، فأقامَ فيها ، حَنِثَ عِنْدَ القاضِى . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : حَنِثَ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ولا يُوجَدُ فى الإقامَةِ . وللشافعىِّ قَوْلان كالوَجْهَيْن . ويَحْتَمِلُ أنَّ مَن أحْنَثَه إنَّما كان لأنَّ ظاهِرَ حالِ الحالِفِ أنَّه يَقْصِدُ هِجْرانَ الدَّارِ ومُبايَنَتَها ، والإقامَةُ فيها تُخالِفُ ذلك ، فجَرَى مَجْرَى الحالِفِ على تَرْكِ السُّكْنَى بها .

فصل : وإن حَلَف لا يُضاجِعُ امْرَأتَه على فِراشٍ ، وهما مُتَضاجِعان ، فاسْتَدامَ ذلك ، حَنِث ؛ لأنَّ المُضاجَعَةَ تَقَعُ على الاسْتِدامَةِ ، ولهذا يُقالُ : اضْطَجَع على الفِراشِ لَيْلَةً . وإن كان هو مُضْطَجِعًا على الفِراشِ وَحْدَه ، فاضْطَجَعت عندَه عليه ، نَظَرْتَ ؛ فإن قامَ لوَقْتِه ، لم يَحْنَثْ ، وإنِ اسْتَدامَ ، حَنِث ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن حَلَف لا يَصُومُ وهو صائِمٌ ، فأتَمَّ يَوْمَه ، فقال القاضى : لا يَحْنَثُ . [1]ويَحْتَمِلُ أنْ يَحْنَثَ[1] ؛ لأنَّ الصَّوْمَ[2] يَقَعُ على الاسْتِدامَةِ ، يقالُ : صامَ يَوْمًا . ولو شَرَع فى صَوْمِ يومِ العِيدِ ، [3]فظَنَّ أنَّه مِن رمضانَ[4] فبانَ يومَ العيدِ[3] حَرُمَتْ عليه اسْتِدامَتُه . وإن حَلَف لا يُسافِرُ وهو مُسافِرٌ ، فأخَذَ فى العَوْدِ أو أقامَ ، لم يَحْنَثْ ، وإن مَضَى فى سَفَرِه ، حَنِث ؛ لأنَّ الاسْتِدامَةَ سَفَرٌ ، ولهذا يقالُ : سافَرْتُ شَهْرًا .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . ولم يَحْنَثْ عندَ أبى الخَطَّابِ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « لا » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من النسخ ، والمثبت من المغنى ١٣/٥٦١ .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ عَلَى فُلَانٍ بَيْتًا ، فَدَخَلَ فُلَانٌ عَلَيْهِ ، فَأَقَامَ مَعَهُ ، فَعَلَى الْوَجْهَيْنِ . وَإِنْ حَلَفَ لَا يَسْكُنُ دَارًا ، أَوْ لَا يُسَاكِنُ فُلَانًا وَهُوَ مُسَاكِنُهُ ، فَلَمْ يَخْرُجْ فِى الْحَالِ ، حَنِثَ ، إِلَّا أَنْ يُقِيمَ لِنَقْلِ مَتَاعِهِ ، أَوْ يَخْشَى عَلَى نَفْسِهِ الْخُرُوجَ فَيُقِيمَ إِلَى أَنْ يُمْكِنَهُ .

الشرح الكبير

٤٧٧٧ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَدْخُلُ على فُلانٍ بَيْتًا ، فدَخل فُلانٌ عليه ، فأقامَ معه ، فعلى الوَجْهَيْن) .

٤٧٧٨ – مسألة : (وإن حَلَف لا يَسْكُنُ دارًا ، ولا يُساكِنُ فُلانًا وهما مُتَساكِنَان ، ولم يَخْرُجْ فى الحالِ ، حَنِث ، إلَّا أن يُقِيمَ لنَقْلِ مَتاعِه ، أو يَخْشَى على نَفْسِه الخُرُوجَ فيُقِيمَ إلى أن يُمْكِنَه) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا حَلَف لا يَسْكُنُ دارًا هو ساكِنُها ، خَرَج مِن وَقْتِه ، فإن أقامَ فيها بعدَ يَمِينِهِ زَمَنًا يُمْكِنُه الخُروجُ ، حَنِث ؛ لأنَّ اسْتِدامَةَ السُّكْنَى سُكْنَى ، كابْتِدائِها ،

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف لا يَدْخُلُ على فُلانٍ بَيْتًا ، فدَخَلَ فُلانٌ عليه ، فأقامَ معه ، فعلى وجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، يَحْنَثُ . قال فى « الفُروعِ » : حَنِثَ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَحْنَثُ .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ فى المَسْألتَيْن ، إذا لم يكُنْ له نِيَّةٌ . قالَه فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

قوله : وإنْ حلَف لا يَسْكُنُ دارًا ، أو لا يُساكِنُ فُلانًا وهو مُساكِنُه ، ولم يَخْرُجْ

الشرح الكبير

فى وُقوعِ السُّكْنَى عليها ، ألا تَرَاه يقولُ : سَكَنْتُ[1] هذه الدَّارَ شَهْرًا . كما يقولُ : لبِسْتُ هذا الثَّوْبَ شَهْرًا ؟[2] . وبهذا قال الشافعىُّ . فإنْ أقامَ لنَقْلِ رَحْلِه وقُماشِه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ الانْتِقالَ لا يكونُ إلَّا [٨/١٤٦و] بالأهْلِ والمالِ ، فيَحْتاجُ إلى أن يَنْقُلَ ذلك معه ، حتى يكونَ مُنْتَقِلًا . وحُكِى عن مالِكٍ ، أنَّه إن أقامَ دونَ اليومِ واللَّيْلَةِ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ ذلك قليلٌ يَحْتاجُ إليه فى الانْتِقالِ ، فلم يَحْنَثْ به . وعن زُفَرَ ، أنَّه قال[2] : يَحْنَثُ وإنِ انْتَقَل فى الحالِ ؛ لأنَّه لا بُدَّ أن يكونَ ساكِنًا عَقِيبَ يَمِينِه ولو لَحْظَةً ، فحَنِثَ بها . وليس بصَحِيحٍ ؛ [3]فإنَّ ما[3] لا يُمْكِنُ الاحْتِرازُ منه[4] لا يُرادُ باليَمِينِ ، ولا تَقَعُ عليه ، أمَّا إذا أقامَ زَمَنًا يُمْكِنُه الانْتِقالُ فيه ، فإنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّه فَعَل ما يَقَعُ عليه اسمُ السُّكْنَى ، فحَنِثَ به ، كمَوْضِعِ الاتِّفاقِ ، ألَا تَرَى أنَّه لو حَلَف لا يَدْخُلُ الدَّارَ ، فدَخَل إلى أوَّلِ جُزْءٍ منها ، يَحْنَثُ ، وإن كان قَليلًا ؟

٤٧٧٩ – مسألة : فإن أقامَ لنَقْلِ متاعِه وأهْلِه ، لم يَحْنَثْ . وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يَحْنَثُ . ولَنا ، أنَّ الانْتِقالَ إنَّما يكونُ بالأهْلِ والمالِ ، على ما سَنَذْكُرُه ، فلا يُمْكِنُه التَّحَرُّزُ مِن هذه الإقامَةِ ، فلا تَقَعُ اليَمِينُ عليها . وعلى هذا ، لو خَرَج بنَفْسِه ، وتَرَك أهْلَه ومالَه فى

الإنصاف

فى الحالِ ، حَنِثَ ، إلَّا أنْ يُقِيمَ لنَقْلِ مَتاعِه ، أو يَخْشَى على نَفْسِه الخُرُوجَ ، فيُقِيمَ

---

(١) بعده فى م : « فى » .

(٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) فى م : « فإنه » .

(٤) بعده فى م : « لأنه » .

المقنع وَإِنْ خَرَجَ دُونَ مَتَاعِهِ وَأَهْلِهِ ، حَنِثَ ، إِلَّا أَنْ يُودِعَ مَتَاعَهُ أَوْ يُعِيرَهُ ،

الشرح الكبير المَسْكَنِ مع إمْكانِ نَقْلِهم عنه ، حَنِثَ . وقال الشافعىُّ : لا يَحْنَثُ إذا خَرَج بنِيَّةِ الانْتِقال ؛ لأنَّه إذا خَرَج بنِيَّةِ الانْتِقالِ ، فليس بساكِنٍ ؛ لأنَّه يجوزُ أن يُرِيدَ السُّكْنَى وَحْدَه دونَ أهْلِه ومالِه . ولَنا ، أنَّ السُّكْنَى تكونُ بالأهْلِ والمالِ ، ولهذا يقالُ : فلانٌ ساكِنٌ فى البَلَدِ الفُلانِىِّ . وهو غائِبٌ عنه بنَفْسِه ، وإذا نَزَل بَلَدًا بأهْلِه ومالِه ، يقالُ : سَكَنَه . وقوْلُهم : إنَّه نَوَى السُّكْنَى بنَفْسِه . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ مَن خَرَج إلى مكانٍ لِيَنْقُلَ أهْلَه إليه ، لم[1] يَنْوِ السُّكْنَى به بنَفْسِه ، [2]فأشْبَهَ مَن خَرَج لشِراءِ مَتاعٍ ، وإن خَرَج عازِمًا على السُّكْنَى بنفسِه[2] مُنْفَرِدًا عن أهْلِه الذى فى الدَّارِ ، لم يَحْنَثْ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى . ذَكَرَه القاضى . وحُكِىَ[3] عن مالكٍ ، أنَّه اعْتَبَر نَقْلَ عِيالِه دونَ مالِه . والأوْلَى ، إن شاءَ اللهُ ، أنَّه إذا انْتَقَلَ بأهْلِه ، فسَكَنَ فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، أنَّه لا يَحْنَثُ ، وإن بَقِىَ مَتاعُه فى الأُولَى ؛ لأنَّ مَسْكَنَه حيثُ حَلَّ أهْلُه به ، ونَوَى الإقامَةَ به ، ولهذا لو حَلَف لا يَسْكُنُ دارًا لم يَكُنْ ساكِنًا بها ، فنَزَلَها بأهْلِه ناوِيًا للسُّكْنَى بها ، حَنِثَ . وقال القاضى : إن نَقَل إليها ما يَتَأَثَّثُ به ، ويَسْتَعْمِلُه فى مَنْزِلِه ، فهو ساكِنٌ وإن سَكَنَها بنَفْسِه .

٤٧٨٠ – مسألة : (وإن خَرَج دُونَ أهْلِه ومَتاعِه ، حَنِث) لِما

الإنصاف إلى أنْ يُمْكِنَه وإنْ خرَج دُونَ مَتاعِه وأهْلِه ، حَنِثَ ، إلَّا أنْ يُودِعَ مَتاعَه ، أو

---

(١) فى م : « ولم » .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَتَأْبَى امْرَأَتُه الْخُرُوجَ مَعَهُ ، وَلَا يُمْكِنَهُ إِكْرَاهُهَا ، فَيَخْرُجَ وَحْدَهُ ، فَلَا يَحْنَثُ .

الشرح الكبير

ذَكَرْنا فى المسألةِ التى قبلَها (إلَّا أن يُودِعَ مَتاعَه أو يُعِيرَه ، أو تَأْبَى امْرَأَتُه الخُروجَ معه ، ولا يُمْكِنَه إكْرَاهُها ، فيَخْرُجَ وَحْدَه ، فلا يَحْنَثُ) .

فصل : وإن أُكْرِهَ على المُقامِ ، لم يَحْنَثْ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطَأِ ، والنِّسْيانِ ، ومَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[1] . وكذلك إن كان فى جَوْفِ اللَّيلِ فى وَقْتٍ لا يَجِدُ مَنْزِلًا يَتَحَوَّلُ إليه ، أو تحولُ بينَه وبينَ المنْزِلِ أبوابٌ مُغْلَقَةٌ لا يُمْكِنُه فَتْحُها ، أو خَوْفٌ على نَفْسِه أو أهْلِه أو مالِه ،

الإنصاف

يُعِيرَه – [٣/٢٠٦و] أو يزُولَ مِلْكُه عنه – وتَأْبَى امْرَأَتُه الخُرُوجَ معه ، ولا يُمكِنَه إكْراهُها ، فيَخْرُجَ وحْدَه ، فلا يَحْنَثُ . هذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ أقامَ السَّاكِنُ ، أو المُساكِنُ حتى يُمْكِنَه الخُروجُ بحَسَبِ العادَةِ ، لا لَيْلًا . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » ، والشَّيْخُ – يعْنِى به المُصَنِّفَ – بنَفْسِه وبأَهْلِه ومَتاعِه المقْصودِ ، لم يَحْنَثْ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال المُصَنِّفُ : يَحْنَثُ إنْ لم يَنْوِ النُّقْلَةَ . وظاهرُ نَقْلِ ابنِ هانِئٍ وغيرِه ، وهو ظاهرُ « الواضِحِ » وغيرِه ، أو ترَكَ له بها شيئًا ، حَنِثَ . وقيل : إنْ خرَج بأَهْلِه فقط ، فسَكَنَ بمَوْضِعٍ آخَرَ ، لم يَحْنَثْ . قال الشَّارِحُ : والأَوْلَى ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ، أنَّه إذا انْتَقَلَ بأَهْلِه فسَكَنَ فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، أنَّه لا يَحْنَثُ وإن بَقِىَ مَتاعُه فى الدَّارِ الأُولَى ؛ لأنَّ مَسْكَنَه حيثُ حَلَّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

الشرح الكبير

فأقامَ فى طَلَبِ النُّقْلَةِ ، أو انْتِظارًا لزَوالِ المانِعِ منها ، أو خَرَج [٨/١٤٦ظ] طالِبًا للنُّقْلَةِ فتَعَذَّرَت[1] عليه ؛ إمَّا لكَوْنِه لم يَجِدْ مَسْكَنًا يَتَحَوَّلُ إليه ، لتَعَذُّرِ الكِراءِ أو غيرِه ، أو لم يَجِدْ بَهائِمَ يَنْتَقِلُ عليها ، ولا يُمْكِنُه النُّقْلَةُ بدُونِها ، فأقامَ ناوِيًا للنُّقْلَةِ متى قَدَر عليها ، لم يَحْنَثْ وإن أقامَ أيَّامًا ولَيالِيَ ؛ لأنَّ إقامَتَه من غيرِ اخْتِيارٍ منه ، لعَدَمِ تَمَكُّنِه من النُّقْلَةِ ، فإنَّه إذا لم يَجِدْ مَسْكَنًا لا يُمْكِنُه تَرْكُ أهْلِه ، و[2] إلْقاءُ مَتاعِه فى الطَّريقِ ، فلم يَحْنَثْ به ، كالمُقِيمِ للإكْراهِ . فإن أقامَ فى هذا الوَقْتِ ، غيرَ ناوٍ للنُّقْلَةِ ، حَنِث ، ويكونُ نَقْلُه لِما يَحْتاجُ إلى نَقْلِه على ما جَرَت به[3] العادَةُ ، فلو كان ذا مَتاعٍ كثيرٍ ، فنَقَلَه قليلًا قليلًا على العادَةِ ، بحيثُ لا يَتْرُكُ النَّقْلَ المُعْتادَ ، لم يَحْنَثْ وإن أقامَ أيَّامًا ، ولا يَلْزَمُه جَمْعُ دَوابِّ البلَدِ لنَقْلِه ، ولا النَّقْلُ باللَّيْلِ ، ولا وقتَ الاسْتراحَةِ عندَ التَّعَبِ ، ولا أوْقاتَ الصلواتِ ؛ لأنَّ العادَةَ لم تَجْرِ بالنَّقْلِ فيها .

فصل : ولو وَهَب رَحْلَه أو أوْدَعَه أو أعارَه وخَرَج وَحْدَه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ يَدَه زالَت عن المَتاعِ . وكذلك إن أبَتِ امْرَأتُه الخُروجَ معه ، ولم يُمْكِنْه إكْراهُها ، أو كان له عائِلَةٌ فامْتَنَعُوا من الخُروجِ والانْتِقالِ ، ولم

الإنصاف

أهْلُه به ونوَى الإقامَةَ . انتهى . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقيل : أو خرَج وحدَه بما يتَأثَّثُ به ، فلا يَحْنَثُ . اخْتارَه القاضى .

---

(١) فى الأصل : « فبعدت » .
(٢) فى ق ، م : « أو » .
(٣) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فُلَانًا ، فَبَنَيَا بَيْنَهُمَا حَائِطًا وَهُمَا مُتَسَاكِنَانِ ، حَنِثَ ، وَإِنْ كَانَ فى الدَّارِ حُجْرَتَانِ ، كُلُّ حُجْرَةٍ تَخْتَصُّ بِبَابِهَا وَمَرَافِقِهَا ، فَسَكَنَ كُلُّ وَاحِدٍ حُجْرَةً ، لَمْ يَحْنَثْ .

الشرح الكبير

يُمْكِنْه إخْراجُهم فتَرَكَهُم ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ هذا ممَّا لم يُمْكِنْه ، فأشْبَهَ ما لم يُمْكِنْه نَقْلُه من رَحْلِه . وإن تَرَدَّد إلى الدَّارِ لنَقْلِ المَتاعِ ، أو عائِدًا ، أو زائِرًا لصَدِيقٍ ، لم يَحْنَثْ . وقال القاضى : إن دَخَلَها ومِن رَأْيِه الجُلوسُ عندَه ، حَنِث ، وإلَّا فلا . ولَنا ، أنَّ هذا ليس بسُكْنَى ، ولذلك لو حَلَف لَيَسْكُنَنَّ دارًا ، لم يَبَرَّ بالجُلُوسِ فيها على هذا الوَجْهِ ، ولا يُسَمَّى ساكِنًا به[1] بهذا القَدْرِ ، فلم يَحْنَثْ ، كما لو لم يَنْوِ الجُلوسَ .

فصل : وإن حَلَف لا يُساكِنُ فُلانًا وهو مُساكِنُه ، فالحُكْمُ فى الاسْتِدامَةِ على ما ذَكَرْنا فى الحَلِفِ على السُّكْنَى ، وإنِ انْتَقَل أحَدُهما وبَقِىَ الآخَرُ ، لم يَحْنَثْ ؛ لزَوالِ المُساكَنَةِ .

٤٧٨١ – مسألة : (وإن حَلَف لا يُساكِنُ فُلانًا ، فبَنَيا بينَهما حائِطًا وهما مُتَساكِنَان ، حَنِث ، وإن كان فى الدَّارِ حُجْرَتان ، كلُّ حُجْرَةٍ تَخْتَصُّ ببَابِها ومَرافِقِها ، فسَكَنَ كلُّ واحِدٍ حُجْرَةً ، لم يَحْنَثْ) إذا كانا فى دارٍ

الإنصاف

قوله : وإن حلَف لا يُساكِنُ فُلانًا فبَنَيا بَيْنَهما حائِطًا وهما مُتَساكِنان ، حَنِثَ . هذا المذهبُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، وقال : لا نعْلَمُ فيه خِلافًا . وقيل : لا يَحْنَثُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وإنْ تَشاغَلَ هو وفُلانٌ ببِناءِ الحاجِزِ بينَهما ، وهما مُتَساكِنان ،

---

(١) سقط من : الأصل . وفى م : « بها » .

الشرح الكبير

واحدةٍ حالةَ اليَمِينِ ، فخَرَج أحَدُهما منها ، وقَسَماها حُجْرَتَيْن ، وفَتَحا لكلِّ واحدةٍ منهما بابًا ، وبينَهما حاجِزٌ ، ثم سَكَن كلُّ واحدٍ منهما فى حُجْرَةٍ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّهما غيرُ مُتَساكِنَيْن ، وإن بَنَيا الحاجِزَ بينَهما وهما مُتَساكِنان ، حَنِث ؛ لأنَّهما تَساكَنا قبلَ انْفِرادِ إحْدَى الدَّارَيْن مِن الأُخْرَى . وهذا قولُ الشَّافعىِّ[1] . ولا نَعلمُ فيه خِلافًا .

فصل : وإن سَكَنا فى دارٍ واحدَةٍ ، كلُّ واحدٍ فى بَيْتٍ ذِى بابٍ وغَلْقٍ ، رُجِع إلى نِيَّتِه بيَمِينِه أو إلى سَبَبِها ، وما دَلَّتْ عليه قَرائِنُ أحْوالِه فى المَحْلُوفِ

الإنصاف

حَنِثَ . وقيل : لا يَحْنَثُ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى» .

فائدة : لو حلَف لا سَاكَنَه فى هذه الدَّارِ وهما غيرُ مُتَساكِنَيْن ، فبنَيا بينَهما حائطًا ، وفتَح كلُّ واحدٍ منهما بابًا لنَفْسِه وسَكَناها ، لم يَحْنَثْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، وصحَّحاه ، وقدَّمه فى «الفُروعِ» . وقيل : يَحْنَثُ . قال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُه قِياسُ المذهبِ ؛ لكَوْنِه عَيَّنَ الدَّارَ .

قوله : وإنْ كانَ فى الدَّارِ حُجْرَتان ، كُلُّ حُجْرَةٍ تَخْتَصُّ ببابِها ومَرافِقِها ، فسَكَن كلُّ واحِدٍ حُجْرَةً ، لم يَحْنَثْ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وقال : إذا لم تكُنْ نِيَّةٌ ولا سبَبٌ . قال فى « الفُنونِ » فى مَن قال : أنتِ طالِقٌ [ثلاثًا][2] إنْ دخَلْتِ علىَّ البَيْتَ ، ولا كُنْتِ لى زَوْجَةً إنْ لم تَكْتُبِى لى نِصْفَ مالِكِ . فكَتَبَتْه له بعدَ سِتَّةَ عشَرَ

(١) فى الأصل : « للشافعى » .

(٢) سقط من النسخ . انظر : الفروع ٣٨٦/٦ ، والمبدع ٣١٩/٩ .

الشرح الكبير

على المُساكَنَةِ فيه ، فإن عُدِمَ ذلك ، حَنِثَ . وهذا قولُ مالكٍ . وقال الشافعيُّ : إن كانتِ الدَّارُ صَغيرَةً ، فهما مُتَساكِنان ؛ (١) لأنَّ الصغيرةَ مَسْكَنٌ واحِدٌ ، وإن كانت كبيرةً ، إلَّا أنَّ أحدَهما فى البيتِ و(٢) الآخَرَ فى الصُّفَّةِ ، أو كانا فى [١٤٧/٨و] صُفَّتَيْن ، أو بَيْتَيْن ليس على أحدِهما غَلْقٌ دونَ صاحبِه ، فهما مُتساكِنان(١) . وإن كانا فى بَيْتَيْن ، كلُّ واحدٍ منهما له غَلْقٌ ، أو كانا فى خانٍ ، فليسا مُتَساكِنَيْن ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَنْفَرِدُ بمَسْكَنِه دونَ الآخَرِ ، فأشْبَها المُتَجاوِرَيْن .

فصل : وإن حَلَف : لا ساكَنْتُ فُلانًا فى هذه الدَّارِ . فقَسماها حُجْرَتَيْنِ ، وبَنَيا بَيْنَهما حائِطًا ، وفَتَح كلُّ واحدٍ منهما بابًا لنَفْسِه ، (٣وسَكَنا فيهما٣) ، لم يَحْنَثْ ؛ لِما(٤) ذَكَرْنا فى التى قبلَها . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْيِ . وقال مالكٌ : لا يُعْجِبُنِى ذلك . ويَحْتَمِلُه قياسُ المذهبِ ؛ لكَوْنِه عيَّنَ(٥) الدَّارَ ، فلا تَنْحَلُّ يَمِينُه بتَغْيِيرِها(٦) ، كما لو حَلَف لا يَدْخُلُها ، فصارَتْ فَضاءً .

الإنصاف

يَوْمًا : يقَعُ الثَّلاثُ وإنْ كتَبَتْ له ؛ لأنَّه يقَعُ باسْتِدامَةِ المُقامِ ، فكذا اسْتِدامَةُ الزَّوْجِيَّةِ .

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) الواو ساقطة من النسخ ، وانظر : المغنى ١٣/٥٥٠ .

(٣ - ٣) فى ق ، م : « وسكناها » .

(٤) فى ق ، م : « كما » .

(٥) فى الأصل : « غير » .

(٦) فى الأصل : « بتغييرهما » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَيَخْرُجَنَّ مِنْ هَذِهِ [٣٢١ظ] الْبَلْدَةِ ، فَخَرَجَ وَحْدَهُ دُونَ أَهْلِهِ ، بَرَّ ، وَإِنْ حَلَفَ لَيَخْرُجَنَّ مِنَ الدَّارِ ، فَخَرَجَ دُونَ أَهْلِهِ ، لَمْ يَبَرَّ .

الشرح الكبير

والأَوَّلُ أَصَحُّ ؛ لأَنَّه لم يُساكِنْه فيها ، لكَوْنِ المُساكَنَةِ فى الدَّارِ لا تَحْصُلُ مع كَوْنِها[1] دارَيْن ، وفارَقَ الدُّخولَ ، فإنَّه دَخَلَها مُتَغَيِّرَةً .

٤٧٨٢ – مسألة : (وإن حَلَف لَيَخْرُجَنَّ من هذه البَلْدَةِ ، فخَرَجَ دُونَ أَهْلِه) لم يَحْنَثْ (وإن حَلَف لَيَخْرُجَنَّ مِن) هذه (الدَّارِ ، فَخَرَجَ دُونَ أَهْلِه ، لم يَبَرَّ) إذا حَلَف ليَخْرُجَنَّ مِن هذه الدَّارِ ، اقْتَضَتْ يَمِينُه الخُروجَ بنَفْسِه وأَهْلِه ، كما لو حَلَف لا يَسْكُنُها . وإن حَلَف ليَخْرُجَنَّ مِن هذه البَلْدَةِ ، تَناوَلَتْ يَمِينُه الخُروجَ بنَفْسِه ؛ لأنَّ الدَّارَ يَخْرُجُ منها صاحِبُها فى اليومِ مَرَّاتٍ عادَةً[2] ، فظاهِرُ حالِه أنَّه لم يُرِدِ الخُروجَ المُعْتادَ ، وإنَّما أرادَ الخُروجَ الذى هو النُّقْلَةُ ، والخُروجُ من البَلَدِ بخلافِ ذلك .

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف ليَخْرُجَنَّ مِن هذه البَلْدَةِ فخَرَج وحْدَه دُونَ أَهْلِه ، بَرَّ . وهو المذهبُ المَشْهورُ . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ يَبَرُّ بخُروجِه وحدَه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : يَبَرُّ بخُروجِه بمَتَاعِه المَقْصُودِ . وقيل : لا يَبَرُّ بخُروجِه وحدَه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّها كحَلِفِه لا يسْكُنُ الدَّارَ .

قوله : وإنْ حلَف ليَخْرُجَنَّ مِن هذه الدَّارِ ، فخَرَجَ دُونَ أَهْلِه ، لم يَبَرَّ . هذا

---

(١) فى ق : « كونهما » .

(٢) فى الأصل : « عدة » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَيَخْرُجَنَّ مِنْ هَذِهِ الْبَلْدَةِ ، أَوْ لَيَرْحَلَنَّ عَنْ هذِهِ الدَّارِ ، فَفَعَلَ ، فَهَلْ لَهُ الْعَوْدُ إِلَيْهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٧٨٣ – مسألة : (وإن حَلَف لَيَخْرُجَنَّ مِن هذه البَلْدَةِ ، أو لَيَرْحَلَنَّ عن هذه الدَّارِ ، ففَعَل ، فهل له العَوْدُ إليها ؟ على رِوَايَتَيْن) إحْدَاهما ، لا شيءَ عليه فى العَوْدِ ، ولا يَحْنَثُ به ؛ لأنَّ يَمِينَه على الخُروجِ ، وقد خَرَج ، فانْحَلَّتْ يَمِينُه بفِعْلِ ما حَلَف عليه ، فلم يَحْنَثْ فيها[1] بعدُ . والثانِيَةُ ، يَحْنَثُ بالعَوْدِ ؛ لأنَّ ظاهِرَ حالِه قَصْدُ هِجْرانِ ما حَلَف على الرَّحيلِ منه ، ولا يَحْصُلُ ذلك بالعَوْدِ . ويُمْكِنُ حَمْلُ هذه الرِّوايَةِ على أنَّ للمَحْلُوفِ[2] عليه سَبَبًا[3] هَيَّجَ يَمِينَه ، أو دَلَّتْ قَرِينَةُ حالِه على إرادَةِ هِجْرانِه ، أو نَوَى ذلك بيَمِينِه ، فاقْتَضَتْ يَمِينُه دَوامَ اجْتِنابِها . فإن لم يَكُنْ كذلك ، لم يَحْنَثْ بالعَوْدِ ؛ لأنَّ اليَمِينَ تُحْمَلُ[4] عندَ عَدَمِ ذلك على مُقْتَضَى اللَّفْظِ ،

الإنصاف

المذهبُ . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : فهو كحَلِفِه لا يسْكُنُ الدَّارَ . على ما تقدَّم .

فائدة : مثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو حَلَفَ لا ينْزِلُ فى هذه الدَّارِ ، ولا يأْوِيها . نصَّ عليهما ، وكذا لو حَلَفَ لَيَرْحَلَنَّ مِنَ البَلَدِ .

قوله : وإنْ حلَف لَيَخْرُجَنَّ مِن هذه البَلْدَةِ ، أو لَيَرْحَلَنَّ عن هذه الدَّارِ ، ففَعَل ، فهل له العَوْدُ ؟ على رِوايَتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ،

---

(١) فى الأصل : « فيما » .

(٢) فى م : « المحلوف » .

(٣) فى م : « شىء » .

(٤) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارًا ، فَحُمِلَ فَأُدْخِلَهَا ، وَيُمْكِنُهُ الِامْتِنَاعُ فَلَمْ يَمْتَنِعْ ، أَوْ حَلَفَ لَا يَسْتَخْدِمُ رَجُلًا فَخَدَمَهُ وَهُوَ سَاكِتٌ ، فَقَالَ الْقَاضِى : يَحْنَثُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنَثَ .

الشرح الكبير

ومُقْتَضاه هٰهُنا الخُروجُ ، وقد فَعَلَه ، فانْحَلَّتْ يَمِينُه به . وكذلك الحُكْمُ[1] إذا حَلَف على الرَّحيلِ من بَلَدٍ ، لم يَبَرَّ إلَّا بالرَّحيلِ بأهْلِه .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (إذا حَلَف لا يَدْخُلُ دارًا ، فحُمِلَ فأُدْخِلَها ، ويُمْكِنُه الامْتِناعُ فلم يَمْتَنِعْ ، أو حَلَف لا يَسْتَخْدِمُ رَجُلًا ، فخَدَمَه وهو ساكِتٌ ، فقال القاضى : يَحْنَثُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ) إذا حَلَف لا يَدْخُلُ دارًا ، فحُمِلَ فأُدْخِلَها ، فلم يُمْكِنْه الامْتِناعُ ، لم يَحْنَثْ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ أبى طالبٍ . وبه قال الشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ،

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ إحْداهما ، له العَوْدُ ، ولم يَحْنَثْ ، إذا لم تكُنْ نِيَّةٌ ولا سبَبٌ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يَحْنَثْ بِالعَوْدِ إذا لم تكُنْ نِيَّةٌ ولا سبَبٌ ، على الأصحِّ . قال فى « المُذْهَبِ » : لم يَحْنَثْ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الخُلاصَةِ » : إذا رحَل انْحَلَّتِ اليمينُ ، على الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَحْنَثُ بالعَوْدِ .

قوله : وإنْ حلَف لا يَدْخُلُ دارًا ، فحُمِلَ فأُدْخِلَها ، وأَمْكَنَه الامْتِناعُ فلم يَمْتَنِعْ ، أو حلَف لا يَسْتَخْدِمُ رَجُلًا فخَدَمَه وهو ساكِتٌ ، فقالَ القاضِى : يَحْنَثُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وأصحابُ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ الفِعْلَ غيرُ مَوْجودٍ منه ، ولا مَنْسُوبٍ إليه . فإن حُمِلَ بأَمْرِه ، فأُدْخِلَها ، [١٤٧/٨ظ] حَنِثَ ؛ لأنَّه دَخَل مُخْتارًا ، فأَشْبَهَ ما لو دَخَل راكِبًا . فإن حُمِلَ بغيرِ أمْرِه ، لكنَّه أمْكَنَه الامْتِناعُ فلم يَمْتَنِعْ ، حَنِثَ أيضًا . اخْتارَه القاضى ؛ لأنَّه دَخَلَها غيرَ مُكْرَهٍ ، فأَشْبَهَ ما لو حُمِلَ بأَمْرِه . وقال أبو الخَطَّابِ : فى الحِنْثِ وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَحْنَثُ ؛ (١لأنَّه لم يَفْعَلِ الدُّخولَ ، ولم يَأْمُرْ به ، فأَشْبَهَ ما لو لم يُمْكِنْه الامْتِناعُ . ومتى دَخَل باخْتِيارِه ، حَنِثَ١) ، سَواءٌ كان ماشِيًا ، أو راكِبًا ، أو مَحْمُولًا ، أو أَلْقَى نَفْسَه(٢) فى ماءٍ فَجَرَّه إليها ، أو سَبَح فيها فَدَخَلَها ، وسَواءٌ دَخَل مِن بابِها ، أو تَسَوَّرَ حائِطَها ، أو دَخَل مِن طاقَةٍ فيها ، أو نَقَبَ حائِطَها ، و(٣) دَخَل مِن ظَهْرِها ، أو غير ذلك .

الإنصاف

وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وجزَم به الأَدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَحْنَثَ . وهما وَجْهان مُطْلَقان فى « المُذْهَبِ » . وأطْلَقهما فى الأُولَى فى « الهِدايَةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرهم . وقدَّم فى « المُحَرَّرِ » ، أنَّه يَحْنَثُ فى الثَّانِيَةِ . وقال الشَّارِحُ : إنْ كان الخادِمُ عَبْدَه ، حَنِثَ ، وإنْ كان عَبْدَ غيرِه ، لم يَحْنَثْ . وجزَم به النَّاظِمُ .

تنبيه : مَفْهومُ كلامِه ؛ أنَّه إذا لم يُمْكِنْه الامْتِناعُ ، أنَّه لا يَحْنَثُ . وهو صحيحٌ ؛

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « سفينة » .

(٣) فى ق ، م : « أو » .

الشرح الكبير

فصل : فإن أُكْرِهَ بالضَّرْبِ ونَحْوِه ، فدَخَلَها ، لم يَحْنَثْ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والثانى ، يَحْنَثُ . وهو قولُ أصحابِ الرَّأْىِ . ونحوُه عن النَّخَعِىِّ ؛ لأنَّه دَخَلَها وفَعَل ما حَلَف على تَرْكِه . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « عُفِىَ لِأُمَّتِى عَنِ الْخَطَأ ، والنِّسْيانِ ، ومَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّه دَخَلَها مُكْرَهًا ، فأشْبَهَ ما لو حُمِلَ فأُدْخِلَها مُكْرَهًا . وكذلك إن حَلَف لا يَسْتَخْدِمُ رَجُلًا ، فخَدَمَه وهو ساكِتٌ ، فيه مِن الخلافِ ما ذكَرْناه فى دُخولِ الدَّارِ ؛ لأنَّه فى مَعْناه .

فصل : وإن حَلَف لا يَسْتَخْدِمُ عَبْدًا ، فخَدَمَه وهو ساكِتٌ ، لم يَأْمُرْه ولم يَنْهَه ، فقال القاضى : إن كان عبدَه ، حَنِثَ ، وإن كان عبدَ غيرِه ، لم يَحْنَثْ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ عبدَه يَخْدِمُه عِبادَةً[2] بحُكْمِ اسْتِحْقَاقِه ذلك عليه ، فيكونُ معْنى يَمِينِه : لَا مَنَعْتُك خِدْمَتِى . فإذا لم

الإنصاف

[3]وهو المُكْرَهُ[3] ، وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، أنَّه يَحْنَثُ ، وهو وَجْهٌ فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعلى المذهبِ ، يَحْنَثُ بالاسْتِدامَةِ . على الصَّحيحِ . وقيل : لا يَحْنَثُ . وتقدَّم بعضُ أحْكامِ المُكْرَهِ فى آخِرِ بابِ تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ . فعلى الوَجْهِ الثَّانى فى المَسْأَلَةِ الأُولَى – وهو [٣/٢٠٦ظ] احْتِمالُ المُصَنِّفِ – لو اسْتَدامَ ، ففى حِنْثِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

(٢) فى ق ، م : « عادة » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَيَشْرَبَنَّ الْمَاءَ ، أَوْ لَيَضْرِبَنَّ غُلَامَهُ غَدًا ، فَتَلِفَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ قَبْلَ الْغَدِ ، حَنِثَ عِنْدَ الْخِرَقِيِّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنَثَ . وَإِنْ مَاتَ الْحَالِفُ ، لَمْ يَحْنَثْ .

الشرح الكبير

يَنْهَه ، لم يَمْنَعْه ، فحَنِثَ[1] ، وعبدُ غيرِه بخِلافِه . وقال أبو الخَطَّابِ : يَحْنَثُ فى الحالَيْن ؛ لأنَّ إقْرارَه على الخِدْمَةِ اسْتِخْدامٌ ، ولهذا يقالُ : فلانٌ يَسْتَخْدِمُ عبدَه . إذا خَدَمَه وإن لم يَأْمُرْه ، ولأنَّه ما حَنِثَ به فى عبدِه ، حَنِثَ به فى عبدِ غيرِه ، [2]كسائِرِ الأشْياءِ . وقال الشافعىُّ : لا يَحْنَثُ فى الحالَيْن ؛ لأنَّه حَلَف على فِعْلِ نَفْسِه ، فلا يَحْنَثُ بفِعْلِ غيرِه[2] ، كسائِرِ الأفْعالِ .

٤٧٨٤ – مسألة : (وإن حَلَف لَيَشْرَبَنَّ) هذا (الماءَ ، أو لَيَضْرِبَنَّ غُلامَه غَدًا ، فتَلِفَ المَحْلُوفُ عليه قبلَ الغَدِ ، حَنِثَ عندَ الخِرَقِىِّ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَحْنَثَ . وإن مَاتَ الحَالِفُ ، لم يَحْنَثْ) أمَّا إذا ماتَ الحالِفُ من يَوْمِه ، فلا حِنْثَ عليه ؛ لأنَّ الحِنْثَ إنَّما يَحْصُلُ بفَواتِ المحلوفِ عليه فى وَقْتِه ، وهو الغَدُ ، والحالِفُ قد خَرَج عن أهْلِيَّةِ التَّكْلِيفِ قبلَ الغَدِ ،

الإنصاف

و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يَحْنَثُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وهو الصَّوابُ . والثَّانى ، لا يَحْنَثُ .

قوله : وإنْ حلَف لَيَشْرَبَنَّ الماءَ ، أو لَيَضْرِبَنَّ غُلامَه غَدًا ، فتَلِفَ المحْلُوفُ عليه

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فلا يُمْكِنُ حِنْثُه . وكذلك إن جُنَّ الحالِفُ من يَوْمِه ، فلم يُفِقْ إلَّا بعدَ خُروجِ الغَدِ ؛ لأنَّه خَرَج عن كَوْنِه مِن أهلِ التَّكْلِيفِ . وإن هَرَب العبدُ ، أو مَرِضَ هو أو الحالِفُ ، أو نحو ذلك ، فلم يَقْدِرْ على ضَرْبِ العَبْدِ ، حَنِثَ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلْ ما حَلَف عليه ، مع كَوْنِه مِن أهلِ التَّكْلِيفِ . وإن لم يَمُتِ الحالِفُ ، ففيه مسائِلُ سبعٌ[1] ؛ أحدُها ، أن يَضْرِبَ العَبْدَ فى غَدٍ ، أىَّ وَقْتٍ كان منه ، فإنَّه يَبَرُّ فى يَمِينِه ، بلا خِلافٍ . الثانِيَةُ ، أمْكَنَه ضَرْبُه فى غَدٍ ، فلم يَضْرِبْه حتى مَضَى الغَدُ ، وهما فى الحَياةِ[2] ، فيَحْنَثُ بلا خِلافٍ أيضًا . الثالِثَةُ ، ماتَ العبدُ [١٤٨/٨و] من يَوْمِه ، فإنَّه يَحْنَثُ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . ويَتَخَرَّجُ أن لا يَحْنَثَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . والقولُ الثانى للشافعىِّ ؛ لأنَّه فَقَدَ[3] ضَرْبَه بغيرِ اخْتِيارِه ، فلم يَحْنَثْ ، كالمُكْرَهِ

الإنصاف

قبلَ الغَدِ ، حَنِثَ عندَ الخِرَقِىِّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى «الوَجِيزِ»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ونَصَراه ، و« الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : هذا المذهبُ المَنْصوصُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقيل : لا يَحْنَثُ . وهو تخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يَحْنَثُ على قولِ أبى الخَطَّابِ . فعلى المذهبِ ، يَحْنَثُ حالَ تَلَفِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . وقيل : يَحْنَثُ فى آخِرِ الغَدِ . وهو أيضًا تَخْرِيجٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يَحْنَثُ إذا جاءَ الغَدُ . ذكَرَه الزَّرْكَشِىُّ وغيرُه .

---

(١) كذا ذكر الشارح ، والمذكور إحدى عشرة مسألة .

(٢) فى ق ، م : « الغد » .

(٣) فى الأصل ، م : « قد » .

الشرح الكبير

والنَّاسِى . ولَنا ، أنَّه لم يَفْعَلْ ما حَلَف عليه فى وَقْتِه ، مِن غيرِ إكْرَاهٍ ولا نِسْيانٍ ، وهو مِن أهْلِ الحِنْثِ ، فحَنِثَ ، كما لو أتْلَفَه[1] باخْتِيارِه ، وكما لو حَلَف لَيَحُجَّنَّ العامَ ، فلم يَقْدِرْ على الحَجِّ ؛ لمَرَضٍ ، أو عَدَمِ النَّفَقَةِ ، وفارَقَ الإكْراهَ والنِّسيانَ ، فإنَّ الامْتِناعَ لمَعْنًى فى الحَالِفِ[2] ، وهٰهُنا الامْتِناعُ لمَعْنًى فى المَحَلِّ ، فأشْبَهَ ما لو تَرَك ضَرْبَه لصُعُوبَتِه ، أو تَرَك الحالِفُ الحَجَّ لصُعُوبَةِ الطَّرِيقِ وبُعْدِها عليه . فأمَّا إن كان تَلَفُ المَحْلُوفِ عليه بفِعْلِه واخْتِيارِه ، حَنِثَ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه فَوَّتَ الفِعْلَ على نَفْسِه .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مَحَلُّ الخِلافِ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، إذا تَلِفَ بغيرِ اخْتِيارِ الحالِفِ ، فأمَّا إنْ تَلِفَ باخْتِيارِه - كما إذا قَتَلَه ونحوُه - فإنَّه يَحْنَثُ ، قَوْلًا واحدًا . وفى وَقْتِ حِنْثِه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ .

الثَّانى ، مَفْهومُ كلامِه ؛ أنَّه لو تَلِفَ فى الغَدِ ولم يَضْرِبْه ، أنَّه يَحْنَثُ ، وشَمِلَ صُورَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ لا يَتَمَكَّنَ مِن ضَرْبِه فى الغَدِ ، فهو كما لو ماتَ مِن يَوْمِه . على ما تقدَّم . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . الثَّانيةُ ، أنْ يَتَمَكَّنَ مِن ضَرْبِه ولم يَضْرِبْه ، فهذا يَحْنَثُ ، قَوْلًا واحدًا .

فوائد ؛ منها ، لو ضَرَبَه قبلَ الغَدِ ، لم يَبَرَّ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقال القاضى : يَبَرُّ ؛ لأنَّ يمِينَه للحِنْثِ على ضَرْبِه ؛ فإذا ضرَبَه اليَوْمَ ، فقد فَعَل المَحْلوفَ عليه وزِيادَةً . قلتُ : قَرِيبٌ مِن ذلك ، إذا حلَف لَيَقْضِيَنَّه غدًا ، فقَضاه قبلَه . على ما تقدَّم فى أوَّلِ البابِ .

---

(١) فى ق ، م : « أحلفه » .

(٢) فى م : « الحلف » .

الشرح الكبير

قال القاضى : ويَحْنَثُ الحالِفُ ساعةَ مَوْتِه ؛ لأنَّ يَمِينَه انْعَقَدَتْ مِن حِينِ حَلِفِه ، وقد تَعَذَّرَ عليه الفِعْلُ ، فحَنِثَ فى الحالِ ، كما لو لم يُؤَقِّتْ . ويَتَخَرَّجُ أن لا يَحْنَثَ قبلَ الغَدِ ؛ لأنَّ الحِنْثَ مُخالَفَةُ ما عَقَدَ يَمِينَه عليه ، فلا تحْصُلُ المُخالَفَةُ إلَّا بتَرْكِ الفِعْلِ فى وَقْتِه . الرابِعَةُ ، ماتَ العبدُ فى غَدٍ قبلَ التَّمَكُّنِ من ضَرْبِه ، فهو كما لو ماتَ فى يَوْمِه . الخامِسَةُ ، ماتَ العبدُ فى غَدٍ بعدَ التَّمَكُّنِ من ضَرْبِه ، قبلَ ضَرْبِه ، فإنَّه يَحْنَثُ ، وَجْهًا واحدًا . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعىِّ . وقال بعضُهم : فيه قَوْلان . ولَنا ، أنَّه تَمَكَّنَ من ضَرْبِه فى وَقْتِه ، فلم يَضْرِبْه ، فحَنِثَ ، كما لو مَضَى الغَدُ قبلَ ضَرْبِه . السادِسَةُ ، ماتَ الحالِفُ فى غَدٍ ، بعدَ التَّمَكُّنِ من ضَرْبِه ، فلم يَضْرِبْه ، حَنِثَ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لِما ذَكَرْنا . السابِعَةُ ، ضَرَبَه فى يَوْمِه ، فإنَّه لا يَبَرُّ . وهذا قولُ أصحابِ الشافعىِّ . وقال القاضى ، وأصحابُ أبى حنيفةَ : يَبَرُّ ؛

الإنصاف

ومنها ، لو ضرَبَه بعدَ مَوْتِه ، لم يَبَرَّ .

ومنها ، لو ضرَبَه ضَرْبًا لا يُؤْلِمُه ، لم يَبَرَّ أيضًا .

ومنها ، لو جُنَّ الغُلامُ وضرَبَه ، بَرَّ .

قوله : وإنْ ماتَ الحالِفُ ، لم يَحْنَثْ . إذا ماتَ الحالِفُ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مَوْتُه قبلَ الغَدِ ، أو فى الغَدِ ؛ فإنْ ماتَ[1] قبلَ الغَدِ ، لم يَحْنَثْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لم يَحْنَثْ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، والخِرَقِىُّ ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم مِنَ الأصحابِ . وقيل : يَحْنَثُ . وكذا الحُكْمُ

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّ يَمِينَه للحَثِّ[1] على ضَرْبِه ، فإذا ضَرَبَه اليومَ ، فقد فَعَل المحلوفَ عليه وزِيادَةً ، فأشْبَهَ ما لو حَلَف ليَقْضِيَنَّه حَقَّه[2] غدًا ، فقَضاه اليومَ . ولَنا ، أنَّه لم يَفْعَلِ المَحْلُوفَ عليه فى وَقْتِه ، فلم يَبَرَّ ، كما لو حَلَف ليَصُومَنَّ يومَ الجُمُعَةِ ، فصامَ يومَ الخميسِ ، وفارَقَ قَضاءَ الدَّيْنِ ، فإنَّ المقْصودَ تَعْجِيلُه لا غيرُ ، وفى قَضاءِ اليومِ[3] زِيادَةٌ فى التَّعْجيلِ ، فلا يَحْنَثُ فيها ؛ لأنَّه عُلِمَ من قَصْدِه إرادَةُ أن لا يَتَجاوَزَ غدًا بالقَضاءِ ، فصارَ كالمَلْفوظِ به ، إذْ[4] كان مَبْنَى الأيمانِ على النِّيَّةِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُ ما ليس مثلَه عليه ، وسائرُ المَحْلُوفاتِ لا يُعْلَمُ منها إرادَةُ التَّعْجيلِ عن الوَقْتِ الذى وَقَّتَه لها ، فامْتَنَعَ الإلْحاقُ ، وتَعَيَّنَ التَّمَسُّكُ باللَّفْظِ . الثامِنَةُ ، ضَرَبَه بعدَ مَوْتِه ، فلا يَبَرُّ ؛ لأنَّ اليَمِينَ تَنْصَرِفُ إلى ضَرْبِه حَيًّا ، يَتَألَّمُ بالضَّرْبِ ، وقد زال هذا بالموتِ . التاسِعَةُ ، ضَرَبَه ضَرْبًا لا يُؤْلِمُه ، لا يَبَرُّ ؛ لِما ذَكَرْناه . العاشِرَةُ ، خَنَقَه ، [5]أو نَتَفَ[5] شَعَرَه ، أو عَصَر ساقَه ، بحيثُ يُؤْلِمُه ، فإنَّه يَبَرُّ ؛ لأنَّه

الإنصاف

لو جُنَّ الحالِفُ فلم يَفِقْ إلَّا بعدَ خُروجِ الغَدِ ، وإنْ ماتَ فى الغَدِ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يَحْنَثُ . نصَّ عليه . قال الزَّرْكَشِىُّ[6] : المذهبُ أنَّه يَحْنَثُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يَحْنَثُ مُطْلَقًا . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . وقيل : إنْ تمَكَّنَ مِن ضَرْبِه ، حَنِثَ ، وإلَّا فلا . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولم أرَ هذه

(١) فى النسخ : « للحنث » . والمثبت من المغنى ١٣/٥٧١ .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « الدين » .
(٤) فى النسخ : « إذا » . وانظر المغنى ١٣/٥٧١ .
(٥ - ٥) فى الأصل : « و » .
(٦) فى الأصل : « فى الفروع » .

الشرح الكبير

يُسَمَّى ضَرْبًا ، لِما تَقَدَّمَ ذِكْرُنا له . الحادِيَةَ عَشَرَةَ ، جُنَّ العبدُ ، فضَرَبَه ، فإنَّه يَبَرُّ ؛ لأنَّه حَىٌّ يَتَألَّمُ بالضَّرْبِ . [١٤٨/٨ظ] وإن لم يَضْرِبْه ، حَنِثَ . وإن حَلَف لا يَضْرِبُه فى غَدٍ ، ففيه نحوُ هذه المَسائلِ . ومتى فاتَ ضَرْبُه بمَوْتِه أو غيرِه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يَضْرِبْه .

٤٧٨٥ – مسألة : وإن قال : واللهِ لَأَشْرَبَنَّ ماءَ هذا الكُوزِ غَدًا . فانْدَفَقَ اليَوْمَ . أو : لآكُلَنَّ هَذَا الخُبْزَ غَدًا . فتَلِفَ ، فهو على نحوِ ما ذَكَرْنا فى العَبْدِ . قال صالحٌ : سألْتُ أبى عن الرجلِ يَحْلِفُ أن يَشْرَبَ هذا[1] الماءَ ، فانْصَبَّ ؟ فقال : يَحْنَثُ . وكذا لو حَلَف [2]أن يَأْكُلَ[2] هذا الرَّغِيفَ ، فأكَلَه كلبٌ[3] ؟ قال : يَحْنَثُ ؛ لأنَّ هذا لا يَقْدِرُ عليه .

الإنصاف

الأقْوالَ مُصَرَّحًا بها فى هذه المَسْأَلَةِ بعَيْنِها ، لكِنَّها تُؤْخَذُ مِن مَجْموعِ كلامِ أبى البَرَكاتِ . انتهى . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وإنْ ماتَ الحالِفُ فى الغَدِ بعدَ التَّمَكُّنِ مِن ضَرْبِه ، حَنِثَ ، وَجْهًا واحدًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو حلَف لَيَضْرِبَنَّ هذا الغُلامَ اليَوْمَ ، أو لَيَأْكُلَنَّ هذا الرَّغيفَ اليَوْمَ ، فماتَ الغُلامُ ، أو تَلِفَ الرَّغيفُ فيه ، حَنِثَ عَقِبَ تَلَفِهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَحْنَثُ فى آخِرِه . وأمَّا إذا لم يَمُتِ الغُلامُ ، ولا تَلِفَ الرَّغِيفُ ، لكِنْ ماتَ الحالِفُ ، فإنَّه يَحْنَثُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « ليأكلن » .

(٣) فى الأصل : « غيره » .

وَإِنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّهُ حَقَّهُ ، فَأَبْرَأَهُ ، فَهَلْ يَحْنَثُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

فصل : ومَن حَلَفَ لا يَتَكَفَّلُ بمالٍ ، فكَفَلَ ببَدَنٍ ، فقال أصحابُنا : يَحْنَثُ ؛ لأنَّ المالَ[1] يَلْزَمُه بكَفالَتِه إذا تَعَذَّرَ إحْضارُ المَكْفولِ به . قال شَيْخُنا[2] : والقياسُ أنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لم يَكْفُلْ بمالٍ ، وإنَّما يَلْزَمُه المالُ بتَعَذُّرِ إحْضارِ المَكْفُولِ به ، وأمَّا قبلَ ذلك فلا يَلْزَمُه ، ولأنَّ هذا لا يُسَمَّى كَفالَةً بالمالِ ، ويَصِحُّ نَفْيُها عنه ، فيقالُ : ما تَكَفَّلَ بمالٍ ، إنَّما تَكَفَّلَ بالبَدَنِ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ .

٤٧٨٦ – مسألة : (وإن حَلَف لَيَقْضِيَنَّه حَقَّه ، فأبْرَأه ، فهل يَحْنَثُ ؟ على وَجْهَيْن) وذلك مَبْنِىٌّ على ما إذا حَلَف على فِعْلِ شىءٍ ، فتَلِفَ قبلَ فِعْلِه ، وفيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلْ ما حَلَف عليه .

الإنصاف

« الفُروعِ » : ويَحْنَثُ بمَوْتِه فى الأصحِّ ، بآخِرِ حَياتِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقيل : لا يَحْنَثُ بمَوْتِه . فعلى المذهبِ ، وَقْتُ حِنْثِه آخِرُ حَياتِه .

الثَّانيةُ ، لو حلَف لَيَفْعَلَنَّ شيئًا وعيَّن وَقْتًا أو أطْلَقَ ، فَماتَ الحالِفُ ، أو تَلِفَ المَحْلُوفُ عليه قبلَ أنْ يمْضِىَ وَقْتٌ يُمْكِنُ فِعْلُه فيه ، حَنِثَ . نصَّ عليه ، كإمْكانِه . وهذه المَسْأَلَةُ أعَمُّ مِن المسْأَلَةِ الأُولَى .

قوله : وإنْ حلَف لَيَقْضِيَنَّه حَقَّه فأبْرَأه ، فهل يَحْنَثُ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يَحْنَثُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى

---

(١) فى الأصل : « هذا » .

(٢) فى : المغنى ٦١٨/١٣ .

المقنع وَإِنْ مَاتَ الْمُسْتَحِقُّ فَقَضَى وَرَثَتَهُ ، لَمْ يَحْنَثْ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَحْنَثُ .

الشرح الكبير والثانى ، لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه مُنِعَ من فِعْلِه ، فأشْبَهَ المُكْرَهَ على فِعْلِ ما حَلَف على (١تَرْكِ فِعْلِه١) ، وقد ذَكَرْنا ذلك فى مَن حَلَف لَيَضْرِبَنَّ غُلامَه غَدًا(٢) ، فتَعَذَّرَ ضَرْبُه .

٤٧٨٧ - مسألة : (وإن ماتَ المُسْتَحِقُّ فقَضَى وَرَثَتَه ، لم يَحْنَثْ) ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ قَضاءَ وَرَثَتِه يَقُومُ مَقامَ قَضائِه فى إبْراءِ ذِمَّتِه ، فكذلك فى البِرِّ فِى يَمِينِه . وحُكِىَ عن القاضى أنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ قَضاؤُه ، فأشْبَهَ ما لو حَلَف لَيَضْرِبَنَّ عبدَه غَدًا ، فماتَ العبدُ اليومَ . ومَن

الإنصاف « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ» . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يَحْنَثُ . قال فى « الهِدايةِ » : بِناءً على ما إذا أُكْرِهَ ، ومُنِعَ مِنَ القَضاءِ فى الغَدِ ، هل يَحْنَثُ ؟ على رِوايتَين . قال الشَّارِحُ : وهذَان الوَجْهان مَبْنِيَّان على ما إذا حلَف على فِعْلِ شىءٍ ، فتَلِفَ قبلَ فِعْلِه . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ حلَف لَيَقْضِيَنَّه حقَّه فى غَدٍ ، فأبْرَأه اليومَ ، وقيل : مُطْلَقًا . فقيلَ : كمَسْأَلَةِ التَّلَفِ . وقيل : لا يَحْنَثُ فى الأصحِّ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : أصْلُهما إذا مُنِعَ مِن الإيفاءِ فى الغَدِ كَرْهًا ، لا يَحْنَثُ على الأصحِّ . وأطْلَقَ فى « التَّبْصِرَةِ » فيهما الخِلافَ .

قوله : وإنْ ماتَ المُسْتَحِقُّ فقَضَى ورَثَتَه ، لم يَحْنَثْ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ .

(١ - ١) فى م : « تركه » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ بَاعَهُ بِحَقِّهِ عَرْضًا ، لَمْ يَحْنَثْ عِنْدَ ابْنِ حَامِدٍ ، وَحَنِثَ عِنْدَ الْقَاضِى .

الشرح الكبير

نَصَر قولَ أبى الخطَّابِ قال : مَوْتُ العَبْدِ يُخالِفُ ذلك ؛ لأنَّ ضَرْبَ غيرِه لا يَقُومُ مَقامَ ضَرْبِه . وقال أصحابُ الرَّأْىِ ، وأبو ثَوْرٍ : تَنْحَلُّ اليَمِينُ بمَوْتِ المُسْتَحِقِّ ، ولا يَحْنَثُ ، سَواءٌ قَضَى وَرَثَتَه أو لم يَقْضِهم ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ عليه فِعْلُ[1] ما حَلَف عليه بغيرِ اخْتِيارِه ، أشْبَهَ المُكْرَهَ . وقد سَبَق الكلامُ على هذا فى مسألَةِ مَن حَلَف لَيَضْرِبَنَّ عَبْدَه غَدًا ، فماتَ العبدُ اليومَ .

٤٧٨٨ – مسألة : (وإن باعَه بحَقِّه عَرْضًا ، لم يَحْنَثْ عندَ ابنِ حامِدٍ) لأنَّه[2] قد قَضَاه[2] حَقَّه . وقال القاضى : يَحْنَثُ ؛ لأنَّه لم يَقْضِ الحَقَّ الذى عليه بعَيْنِه .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، [٣/٢٠٧و] و « المُحَرَّرِ »، و «النَّظْمِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقال القاضى : يَحْنَثُ ؛ لأنَّه تعَذَّرَ قَضاؤُه ، فأشْبَهَ ما لو حلَف لَيَضْرِبَنَّه غدًا ، فماتَ اليومَ . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الفُروعِ » بعدَ مسْأَلَةِ البَراءَةِ : وكذا إنْ ماتَ ربُّه فقَضَى لوَرَثَتِه . وكذا قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

قوله : وإنْ باعَه بحَقِّهِ عَرْضًا ، لم يَحْنَثْ عندَ ابنِ حامِدٍ . وهو المذهبُ . قال

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى الأصل : « قصد قضاء » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّهُ حَقَّهُ عِنْدَ رَأْسِ الْهِلَالِ ، فَقَضَاهُ عِنْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ فى أَوَّلِ الشَّهْرِ ، بَرَّ .

الشرح الكبير

٤٧٨٩ – مسألة : (وإن حَلَف لَيَقْضِيَنَّه حَقَّه عندَ رَأْسِ الهِلَالِ) أو مع رَأْسِه ، أو إلى رَأْسِ الهِلَالِ ، أو إلى اسْتِهْلَالِه ، أو عندَ رَأْسِ الشَّهْرِ ، أو مع رَأْسِه (فقَضَاه عندَ غُرُوبِ الشَّمْسِ فى أوَّلِ الشَّهْرِ ، بَرَّ) فِى يَمِينِه .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : وإنْ أخذَ عنه عَرْضًا ، لم يَحْنَثْ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وحَنِثَ عندَ القاضِى . وأطْلَقهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

فائدة : لو حلَف لَيَقْضِيَنَّه حقَّه فى غَدٍ ، فأبْرَأه اليومَ ، أو قبلَ مُضِيِّه ، أو ماتَ ربُّه ، فقَضاه لوَرَثَتِه ، لم يَحْنَثْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقيل : يَحْنَثُ . وقيل : لا يَحْنَثُ إلَّا مع البَرَاءَةِ ، أو المَوْتِ قبلَ الغَدِ . قال فى « الفُروعِ » : لو حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّه حقَّه فى غَدٍ ، فأبْرَأه اليومَ ، وقيلَ : مُطْلَقًا . فقيل : كمَسْأَلَةِ التَّلَفِ . وقيل : لا يَحْنَثُ فى الأصحِّ . انتهى .

تنبيه : قولُه : وإنْ حلَف لَيَقْضِيَنَّه حَقَّهُ عندَ رَأْسِ الهِلالِ فقَضَاه عندَ غُرُوبِ الشَّمْسِ فى أوَّلِ الشَّهْرِ ، بَرَّ . بلا نِزاعٍ . وكذا الحُكْمُ لو قال : مع رَأْسِ الهلالِ . أو : إلى رَأْسِ الهلالِ . أو : إلى اسْتِهْلالِه . أو : عندَ رَأْسِ الشَّهْرِ . أو : مع رَأْسِه . قالَه الشَّارِحُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو شرَع فى عَدِّه ، أو كَيْلِه ، أو

الشرح الكبير

وإن أخَّرَ ذلك مع إمْكانِه ، حَنِثَ . وإن شَرَع فى عَدِّه أو كَيْلِه[1] أو وَزْنِه ، فتَأَخَّرَ القَضاءُ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يَتْرُكِ القَضاءَ . وكذلك إذا حَلَف ليَأْكُلَنَّ هذا الطَّعامَ ، [١٤٩/٨و] فى هذا الوَقْتِ ، فشَرَعَ فى أكْلِه فيه ، وتَأَخَّرَ الفَراغُ لكَثْرَتِه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ أكْلَه كلَّه غيرُ مُمْكِنٍ فى هذا الوَقْتِ [2]اليَسِيرِ ، فكانت يَمِينُه على الشُّرُوعِ منه فى ذلك ، أو على مُقارَنَةِ فِعْلِه لذلك الوقتِ[2] ، لِلعِلْمِ بالعَجْزِ عن غيرِ ذلك . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا كما ذكَرْنا .

الإنصاف

وَزْنِه ، فتَأَخَّرَ القَضاءُ ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه لم يتْرُكِ القَضاءَ . قالا : وكذلك لو حلَف ليَأْكُلَنَّ هذا الطَّعامَ فى هذا الوَقْتِ ، فشرَع فى أكْلِه فيه ، وتأَخَّرَ الفَراغُ لكَثْرَتِه ، لم يَحْنَثْ .

تنبيه : قولُه : فقَضاه عِنْدَ غُروبِ الشَّمْسِ فى أوَّلِ الشَّهْرِ . هكذا قال الشَّارِحُ وغيرُه . وجُمْهورُ الأصحابِ قالوا : فقَضاه عندَ غُروبِ الشَّمْسِ مِن آخِرِ الشَّهْرِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : فقَضاه قبلَ الغُروبِ فى آخِرِه ، بَرَّ . وقيل : بل فى أوَّلِه . فَجَعَلَهما قوْلَيْن . والذى يظْهَرُ أنَّه لا تَنافِىَ بينَهما ، وأنَّه قولٌ واحدٌ ، لكِنَّ العِبارَةَ مُخْتَلِفَةٌ .

فائدة : لو أخَّرَ ذلك مع إمْكانِه ، حَنِثَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا تُعْتَبَرُ المُقارَنَةُ ، فتَكْفِى حالَةُ الغُروبِ ، وإنْ قَضاه بعدَه ، حَنِثَ .

---

(١) فى م : « وكيله » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ : لَا فَارَقْتُهُ [٣٢٢و] حَتَّى أَسْتَوْفِيَ حَقِّي . فَهَرَبَ مِنْهُ ، حَنِثَ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ :لَا يَحْنَثُ. وَإِنْ فَلَّسَهُ الْحَاكِمُ وَحَكَمَ عَلَيْهِ بِفِرَاقِهِ ، خُرِّجَ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٧٩٠ – مسألة : (وإن حَلَف : لا فارَقْتُكَ حتى أَسْتَوْفِيَ حَقِّي) منك (فَهَرَبَ منه ، حَنِثَ . نَصَّ عليه . وقال الخِرَقِيُّ : لا يَحْنَثُ . وإن فَلَّسَه الحاكِمُ وحَكَم عليه بِفِراقِه ، خُرِّجَ على رِوايَتَيْنِ) إذا حَلَف : لا فارَقْتُكَ . ففيه عشرُ مسائِلَ[1] ؛ أحدُها ، أن يُفارِقَه الحالِفُ مُخْتارًا ، فيَحْنَثُ ، [2]بلا خِلافٍ[2] ، سَواءٌ أبْرَأه من الحَقِّ أو فارَقَه ، والحَقُّ عليه ؛ لأنَّه فارَقَه قبلَ اسْتِيفاءِ حَقِّه منه . الثانِيَةُ ، فارَقَه مُكْرَهًا ، فيُنْظَرُ ؛ فإن كان حُمِلَ مُكْرَهًا حتى فارَقَه ، لم يَحْنَثْ ، وإن أُكْرِهَ بالضَّرْبِ والتَّهْديدِ ، لم يَحْنَثْ . وفى قولِ أبى بكرٍ ، يَحْنَثُ . وفى النَّاسِى تَفْصِيلٌ ذَكَرْناه فيما مَضَى . الثالِثَةُ ، هَرَب منه الغَرِيمُ بغَيْرِ اخْتِيارِه ، فلا يَحْنَثُ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعيُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ورُوِىَ

الإنصاف

قوله : وإنْ حلَف ، لا فارَقْتُكَ حَتَّى أَسْتَوْفِيَ حَقِّي ، فهَرَبَ منه ، حَنِثَ ، نَصَّ عليه . فى رِوايةِ جَعْفَرِ بنِ محمدِ بنِ شاكرٍ[3] . وهو المذهبُ . قال ابنُ الجَوْزِيِّ فى « المُذْهَبِ » : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(١ – ١) سقط من : م .

(٣) جعفر بن محمد بن شاكر الصائغ ، أبو محمد ، سمع من الإمام أحمد ، وروى عنه مسائل كثيرة ، وكان يحضر مجلسه ويسمع فتاويه ، كان عابدًا زاهدًا ثقة صادقًا متقنًا ضابطًا . توفى سنة تسع وسبعين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/١٢٤ ، ١٢٥ .

الشرح الكبير

عن أحمدَ أنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّ مَعْنَى يَمِينِه أن لا تَحْصُلَ بينَهما فُرْقَةٌ ، وقد حَصَلَتْ . ولَنا ، أنَّه حَلَف على فِعْلِ نَفْسِه فى الفُرْقَةِ ، (1)وما فَعَل(1) ، ولا فعلَ باخْتِيارِه ، فلم يَحْنَثْ ، كما لو حَلَف : لا قُمْتُ . فقامَ غيرُه . الرابِعَةُ ، أَذِنَ له الحالِفُ فى الفُرْقَةِ ، ففارَقَه ، فمَفْهُومُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه يَحْنَثُ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال الخِرَقِىُّ : لا يَحْنَثُ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وهو أصحُّ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وأَطْلَقَهما فى « الخُلاصَةِ » . وجزَم فى « الكافِى » بأنَّه إذا فارَقَه الغَرِيمُ بإذْنِه ، أو قدَر على مَنْعِه مِنَ الهرَبِ فلم يفْعَلْ ، حَنِثَ . ومَعْناه فى « المُسْتَوْعِبِ » . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » . وجَعَله مَفْهومَ كلامِ الخِرَقِىِّ . يعْنِى فى الإذْنِ له . وقال فى « الوَجيزِ » : وإنْ حلَف : لَا فارَقْتُكَ حتى أَسْتَوْفِىَ حقِّى مِنْكَ . فهَرَب منه ، وأمْكَنَه مُتابعَتُه وإمْساكُه فلم يفْعَلْ ، حَنِثَ .

قوله : وإنْ فلَّسَه الحاكِمُ ، وحكَم عليه بفِراقِه ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن . فى الإكْراهِ . قال فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، و « الزَّرْكَشِىِّ »، وغيرِهم : فهو كالمُكْرَهِ . وجزَم فى « الوَجيزِ » ، بأنَّه لا يَحْنَثُ .

تنبيه : مَفْهومُ كلامِه ، أنَّه إذا فلَّسَه ولم يحْكُمْ عليه بفِراقِه ، وفارَقَه لِعِلْمِه بوُجوبِ مُفارَقَتِه ، أنَّه يَحْنَثُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : هو كالمُكْرَهِ . وما هو ببعيدٍ .

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

وقال الشافعيُّ : لا يَحْنَثُ . قال القاضى : وهو قولُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه لم يَفْعَلِ الفُرْقَةَ التى حَلَف أنَّه لا يَفْعَلُها . ولَنا ، أنَّ مَعْنَى يَمِينِه : لأَلْزَمَنَّكَ . فإذا فارَقَه بإذْنِه فما لَزِمَه ، ويُفارِقُ ما إذا هَرَب منه ؛ لأنَّه فَرَّ بغيرِ اخْتِيارِه . وليس هذا قولَ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّ الخِرَقِىَّ قال : فهَرَبَ منه . فمَفْهُومُه أنَّه إذا فارَقَه بغيرِ هَرَبٍ أنَّه يَحْنَثُ . الخامِسَةُ ، فارَقَه مِن غيرِ إذْنٍ ولا هَرَبٍ ، على وَجْهٍ تُمْكِنُه مُلازَمَتُه ، والمَشْىُ معه ، أو إمْساكُه ، فهى كالتى قبلَها . السادِسَةُ ، قَضاهُ قَدْرَ حَقِّه ، ففارَقَه ظَنًّا منه أنَّه قد وَفَّاه ، فخَرَجَ رَدِيئًا أو بعضُه ، فيُخَرَّجُ فى الحِنْثِ رِوايتان ، بِناءً على النَّاسِى . وللشافِعِىِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن ؛ أحدُهما ، يَحْنَثُ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّه فارَقَه قبلَ اسْتِيفاءِ حَقِّه مُخْتارًا . والثانِيَةُ ، لا يَحْنَثُ . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ،

الإنصاف

فائدة : قال الشَّارِحُ وغيرُه : إذا حلَف : لا فارَقْتُكَ حتى أَسْتَوْفِىَ حقِّى . ففيه عَشْرُ مَسائِلَ ؛ إحْداها ، أنْ يُفارِقَه مُخْتارًا ، فيَحْنَثَ ؛ سواءٌ أبْرَأه مِنَ الحقِّ ، أو بَقِىَ عليه . الثَّانيةُ ، أنْ يُفارِقَه مُكْرَهًا ، فإنْ فارَقَه بكَوْنِه حُمِلَ مُكْرَهًا ، لم يَحْنَثْ ، وإنْ أُكْرِهَ بالضَّرْبِ والتَّهْديدِ ، لم يَحْنَثْ . وفى قولِ أبى بَكْرٍ : يَحْنَثُ . وفى النَّاسِى تفْصِيلٌ ذُكِرَ فيما مضَى . الثَّالثةُ ، أنْ يهْرُبَ منه بغيرِ اخْتِيارِه ، فلا يَحْنَثُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، يَحْنَثُ . الرَّابعَةُ ، أُذِنَ له الحالِفُ فى المُفارَقَةِ ، فَمَفْهومُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يَحْنَثُ . وقيل : لا يَحْنَثُ . قال القاضى : وهو قولُ الخِرَقِىِّ . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . الخامسةُ ، فارَقَه مِن غيرِ إذْنٍ ولا هَرَبٍ ، على وَجْهٍ يُمْكِنُه مُلازَمَتُه والمَشْىُ معه ، أو إمْساكُه ، فهى كالتى قبلَها . السَّادِسَةُ ، قَضاه قَدْرَ حقِّه ، فَفارَقَه ظَنًّا أنَّه قد وَفَّاه ، فخَرَجَ رَدِيئًا ، فيُخَرَّجُ فى حِنْثِه رِوايَتا

الشرح الكبير

إذا وَجَدَها زُيُوفًا ، وإن وَجد أكْثَرَها نُحاسًا أنَّه يَحْنَثُ . وإن وَجَدَها مُسْتَحَقَّةً ، فأخَذَها صاحِبُها ، خُرِّجَ أيضًا على الرِّوايَتَيْن فى النَّاسِى ؛ لأنَّه ظَانٌّ أنَّه مُسْتَوْفٍ حَقَّه ، فأشْبَهَ ما لو وَجَدَها رَدِيئَةً . وقال أبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ : لا يَحْنَثُ . وإن عَلِمَ بالحالِ ففارَقَه ، حَنِثَ ؛ لأنَّه لم يُوَفِّه حَقَّه . السابِعَةُ ، فَلَّسَهُ الحاكِمُ ، ففارَقَه ، فإن ألْزَمَه الحاكِمُ ، فهو كالمُكْرَهِ ، وإن لم يُلْزِمْه مُفارَقَتَه ، لكنْ فارَقَه لِعِلْمِه بوُجوبِ مُفارَقَتِه ، حَنِثَ ؛ لأنَّه فارَقَه مِن غيرِ إكْراهٍ ، فحَنِثَ ، كما لو حَلَف لا يُصَلِّى ، فوَجَبَتْ عليه صلاةٌ فصَلَّاها . الثامِنَةُ ، أحالَه الغَرِيمُ بحَقِّه ، ففارَقَه ، فإنَّه يَحْنَثُ . وبهذا قال [١٤٩/٨ظ] الشافعىُّ ، وأبو يوسفَ ، وأبو ثَوْرٍ . وقال أبو حنيفةَ ، ومحمدٌ : لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّه قد بَرِئَ إليه منه . ولَنا ، أنَّه ما اسْتَوْفَى حَقَّه منه ، بدَليلِ أنَّه لم يَصِلْ إليه شىءٌ ، ولذلك يَمْلِكُ المُطالَبَةَ به ،

الإنصاف

النَّاسِى . وكذا إنْ وَجدَها مُسْتَحَقَّةً ، فأخَذَها رَبُّها . وإنْ عَلِمَ بالحالِ ، حَنِثَ . السَّابِعَةُ ، تَفْلِيسُ الحاكمِ له . على ما تقدَّم مُفَصَّلًا . الثَّامِنَةُ ، أحالَه الغَرِيمُ بحَقِّه ، فَفارَقَه ، حَنِثَ ؛ فإنْ ظَنَّ أنَّه قد يريدُ بذلك مُفارَقَتَه ، [٢٠٧/٣ظ] فَفارَقَه ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . قال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّه يَحْنَثُ هنا . فأمَّا إنْ كانتْ يمينُه : لا فارَقْتُكَ ولِىَ قِبَلَكَ حَقٌّ . فأحالَه به ، ففارَقَه ، لم يَحْنَثْ . وإنْ أخَذَ به ضَمِينًا ، أو كَفِيلًا ، أو رَهْنًا ، ففارَقَه ، حَنِثَ بلا إشْكالٍ . التَّاسِعَةُ ، قَضاه عن حقِّه عَرْضًا ، ثم فارَقَه ، فقال ابنُ حامِدٍ : لا يَحْنَثُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو أوْلَى . وقال القاضى : يَحْنَثُ . فلو كانتْ يمِينُه : لا فارَقْتُكَ حتى تَبْرَأَ مِن حَقِّى . أو : ولِىَ قِبَلَكَ حَقٌّ . لم يَحْنَثْ ، وَجْهًا واحدًا . العاشِرَةُ ،

الشرح الكبير

فحَنِثَ ، كما لو لم يُحِلْه . فإن ظَنَّ أنَّه قد بَرَّ[1] بذلك[2] ، ففارَقَه ، خُرِّجَ على الرِّوايَتَيْن . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . قال شيخُنا[3] : والصَّحِيحُ أنَّه يَحْنَثُ ؛ لأنَّ هذا جَهْلٌ بحُكْمِ الشَّرْعِ فيه ، فلا يَسْقُطُ عنه الحِنْثُ ، كما لو جَهِل كَوْنَ اليَمِينِ مُوجِبَةً للكَفَّارَةِ . فأمَّا إن كانت يَمِينُه : لا فارَقْتُك ولى قِبَلَكَ حَقٌّ . فأحالَه به ، ففارَقَه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّه[4] لم يَبْقَ له قِبَلَه حَقٌّ . وإنْ أخَذَ به ضَمِينًا أو كَفِيلًا أو رَهْنًا ، ففارَقَه ، حَنِثَ بلا إشْكالٍ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ مُطالَبَةَ الغَرِيمِ . التاسِعَةُ ، قَضاهُ عن حَقِّه عِوَضًا عنه ، ثم فارَقَه ، فقال ابنُ حامِدٍ : لا يَحْنَثُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه قد قَضاه حَقَّه ، وبَرِئَ إليه منه بالقَضاءِ . وقال القاضى : يَحْنَثُ ؛ لأنَّ يَمِينَه على نَفْسِ الحَقِّ ، وهذا بَدَلُه . والأوَّلُ أَوْلَى ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لحُصُولِ المَقْصودِ به . فإن كانت يَمِينُه : لا فارَقْتُكَ حتى تَبْرَأَ من حَقِّى . أو : ولِى قِبَلَكَ حَقٌّ . لم يَحْنَثْ ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه لم يَبْقَ له قِبَلَه حَقٌّ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . العاشِرَةُ ، وَكَّلَ وَكِيلًا يَسْتَوْفِى له حَقَّه ، فإن فارَقَه قبلَ اسْتِيفاءِ

الإنصاف

وَكَّلَ فى اسْتِيفاءِ حقِّه ، فإنْ فارَقَه قبلَ اسْتِيفاءِ الوَكيلِ ، حَنِثَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : لا فارَقْتَنِى حتى أَسْتَوْفِىَ حقِّى مِنْكَ . ففارَقَه المَحْلُوفُ عليه مُخْتارًا ، حَنِثَ ، وإنْ أُكْرِهَ على فِراقِه ، لم يَحْنَثْ . وإنْ فارَقَه الحالِفُ مُخْتارًا ، حَنِثَ ، إلَّا على ما ذَكَرَه القاضى فى تأْوِيلِ كلامِ الخِرَقِىِّ .

---

(١) فى م : « يريد » .

(٢) بعده فى م : « مفارقته » .

(٣) فى : المغنى ٥٨١/١٣ .

(٤) فى م : « لأن هذا » .

المقنع

وَإِنْ حَلَفَ : لَا افْتَرَقْنَا . فَهَرَبَ مِنْهُ ، حَنِثَ .

الشرح الكبير

الوَكِيلِ ، حَنِثَ ؛ لأنَّه فارَقَه قبلَ اسْتِيفاءِ حَقِّه . وإنِ اسْتَوْفَى الوَكيلُ ، ثم فارَقَه ، لم يَحْنَثْ ؛ لأنَّ اسْتِيفاءَ وَكِيلِه اسْتِيفاءٌ له ، (١يَبْرَأُ به١)غَرِيمُه ، ويَصِيرُ فى ضَمانِ المُوَكِّلِ(٢) . فأمَّا إنْ قال : لا فارَقْتَنِى حتى أَسْتَوْفِيَ حَقِّى منك . ففارَقَه المَحْلُوفُ عليه مُخْتارًا ، حَنِثَ ، وإن أُكْرِهَ على فِراقِه ، لم يَحْنَثْ . وإن فارَقَه الحالِفُ مُخْتارًا ، حَنِثَ ، إلَّا على ما ذَكَرَه القاضى فى تَأْوِيلِ كلامِ الْخِرَقِىِّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ، وسائِرُ الفُروعِ تَأْتِى هٰهُنا على نحوِ ما ذَكَرْنا .

٤٧٩١ – مسألة : (فإن حَلَف : لا افْتَرَقْنا . فهَرَبَ منه ، حَنِثَ) إذا هَرَب مِن المَحْلُوفِ عليه ؛ لأنَّ يَمِينَه تَقْتَضِى أن لا تَحْصُلَ بينَهما فُرْقَةٌ بوَجْهٍ ، وقد حَصَلَتِ الفُرْقَةُ بهَرَبِه ، وإن أُكْرِها على الفُرْقَةِ ، لم يَحْنَثْ ، إلَّا على قَوْلِ مَن لا يَرَى الإِكْراهَ عُذْرًا .

الإنصاف

الثَّانِيَةُ ، لو حلَف : لا فارَقْتُكَ حتى أُوَفِّيَكَ حَقَّكَ . فأَبْرَأَه الغَرِيمُ مِنْه ، فهل يَحْنَثُ ؟ على وَجْهَيْن ؛ بِناءً على المُكْرَهِ . وإنْ كانَ الحَقُّ عَيْنًا ، فوَهَبَها له الغَرِيمُ ، فقَبِلَها(٣) ، حَنِثَ ، وإنْ قَبَضَها مِنْه ، ثم وَهَبَها إيَّاه ، لم يَحْنَثْ . وإنْ كانتْ يَمِينُه : لا أُفارِقُكَ وَلكَ فى قِبَلِى حَقٌّ . (٤لم يَحْنَثْ٤) إذا أَبْرَأَه ، أو وَهَبَ العَيْنَ له .

(١ – ١) فى م : « ببراءة » .

(٢) فى الأصل : « الوكيل » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَقَدْرُ الْفِرَاقِ مَا عَدَّهُ النَّاسُ فِرَاقًا ، كفُرْقَةِ الْبَيْعِ . وَاللهُ أعْلَمُ .

الشرح الكبير

فصل : وإن حَلَف : لا فارَقْتُكَ حتى أُوَفِّيَكَ حَقَّكَ . فأبْرَأه الغَرِيمُ منه ، فهل يَحْنَثُ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على المُكْرَهِ . وإن كان الحَقُّ عَيْنًا ، فوَهَبَها له الغَرِيمُ ، فقَبِلَها ، حَنِثَ ؛ لأنَّه تَرَك إيفاءَها له باخْتِيارِه . وإن قَبَضَها منه ، ثم وَهَبَها إيَّاه ، لم يَحْنَثْ . وإن كانت يَمِينُه : لا أُفارِقُكَ ولَكَ قِبَلِى حَقٌّ . لم يَحْنَثْ إذا أبْرأهُ ، أو وَهَبَ العَيْنَ له .

٤٧٩٢ – مسألة : (وقَدْرُ الفِراقِ مَا عَدَّه النَّاسُ فِرَاقًا ، كفُرْقَةِ البَيْعِ) وقد ذَكَرْناه فى البَيْعِ[1] . وما نَوَاه بيَمِينِه ممَّا يَحْتَمِلُه لَفْظُه ، فهو على ما نَواه . واللهُ أعْلَمُ .

الإنصاف

.....

---

(١) انظر ١١/٢٨٤ ومابعدها .

المقنع

بَابُ النَّذْرِ

.....

الشرح الكبير

بابُ النَّذرِ

الأَصْلُ فيه الكتابُ والسُّنَّةُ والإِجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ فقَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ يُوفُونَ بِٱلنَّذْرِ ﴾[1] . وقال [٨/١٥٠و] سبحانه : ﴿ وَلْيُوفُواْ نُذُورَهُمْ ﴾[2] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فرَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالتْ : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ نَذَرَ أنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ ، ومَنْ نَذَرَ أنْ يَعْصِىَ اللهَ فَلَا يَعْصِهِ » . رَواه [3]السبعةُ غيرَ مسلمٍ[3] . وعن عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « خَيْرُكُمْ[4] قَرْنِى ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثُمَّ يَجِىءُ قَوْمٌ يَنْذُرُون ولَا يُوفُونَ ، ويَخُونُونَ ولَا يُؤْتَمَنُونَ[5] ، ويَشْهَدُونَ وَلَا يُسْتَشْهَدُونَ ، وَيَظْهَرُ فِيهِمُ السِّمَنُ » .

الإنصاف

بابُ النَّذْرِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا نِزاعَ فى صِحَّةِ النَّذْرِ ولُزومِ[6] الوَفاءِ به فى الجُمْلَةِ .

---

(١) سورة الإنسان ٧ .

(٢) سورة الحج ٢٩ .

(٣ - ٣) فى م : « البخارى » .

والحديث تقدم تخريجه فى ٧/٥٦٣ .

(٤) فى م : « خير القرون » .

(٥) فى م : « يؤمنون » .

(٦) فى الأصل : « لزومه » .

المقنع وَهُوَ أَنْ يُلْزِمَ نَفْسَهُ لِلّٰهِ تَعَالَى شَيْئًا . وَلَا يَصِحُّ إِلَّا مِنْ مُكَلَّفٍ ،

الشرح الكبير رَواه[1] البخارِىُّ[2] . وأجْمَعَ المسلمون على صِحَّةِ النَّذْرِ فى الجُمْلَةِ ، ووُجوبِ الوَفاءِ به .

فصل : ولا يُسْتَحَبُّ النَّذْرُ ؛ لأنَّ ابنَ عمرَ روَى عن النبىِّ ﷺ أنَّه نَهَى عن النَّذْرِ ، وقال : « إنَّه لَا يَأْتِى بِخَيْرٍ ، وإنَّمَا يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ الْبَخِيلِ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وهذا نَهْىُ كَراهَةٍ ، لا نَهْىُ تَحْرِيمٍ ؛ لأنَّه لو كان حَرَامًا لَما مَدَح المُوفِينَ به ؛ لأنَّ ذَنْبَهم[4] فى ارْتِكابِ المُحَرَّمِ أشَدُّ مِن طاعَتِهم فى وَفائِه ، ولأنَّ النَّذْرَ لو كان مُسْتَحَبًّا ، لفَعَلَه النبىُّ ﷺ ، وأفاضِلُ أصحابِه .

٤٧٩٣ – مسألة : (وهو أن يُلْزِمَ نَفْسَه للّٰهِ تعالى شَيْئًا) فيَقُولَ :

الإنصاف وهو عِبارَةٌ عمَّا قال المُصَنِّفُ : وهو أنْ يُلْزِمَ نفْسَه للّٰهِ تعالَى شيئًا . يعْنِى ، إذا كان مُكَلَّفًا مُخْتارًا .

الثَّانيةُ ، النَّذْرُ مَكْرُوهٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ؛ لقَوْلِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ

---

(١) فى الأصل : « رواهما » .

(٢) فى : باب لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب فضائل أصحاب النبى ، وفى : باب ما يحذر من زهرة الدنيا ... ، من كتاب الرقائق ، وفى : باب إثم من لا يفى بالنذر ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ٢٢٤/٣ ، ٢/٥ ، ٣ ، ١١٣/٨ ، ١٧٦ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى القرن الثالث ، من أبواب الفتن ، وفى : باب منه ، من أبواب الشهادات . عارضة الأحوذى ٦٦/٩ ، ١٧٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٦/٤ ، ٤٢٧ ، ٤٣٦ ، ٤٤٠ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٤٢٥/٢٧ .

(٤) فى الأصل : « ذمهم » .

مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا .

للهِ علىَّ أن أفْعَلَ كذا . وإن قال : علىَّ نَذْرُ كَذَا . لَزِمَه أيْضًا ؛ لأنَّه صَرَّحَ بلَفْظِ النَّذْرِ (ولا يَصِحُّ إلَّا مِن مُكَلَّفٍ ، مُسْلِمًا كان أو كافِرًا) لأنَّه قَوْلٌ يُوجِبُ على المُكَلَّفِ عِبادَةً أو مالًا ، فلم يَصِحَّ مِن غيرِ المُكَلَّفِ ، كالإقْرارِ ، ولأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، أشْبَهَ الطِّفْلَ . ويَصِحُّ مِن الكافِرِ ؛ لحديثِ عمرَ حينَ قال للنبىِّ ﷺ : إنِّى نَذَرْتُ [1]فى الجاهليةِ[1] أن أعْتَكِفَ ليلةً فى المسجدِ الحرامِ . قال : « أَوْفِ بِنَذْرِكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] .

والسَّلامِ : « النَّذْرُ لا يَأْتِى بخَيْرٍ »[3] . قال ابنُ حامِدٍ : لا يَرُدُّ قَضاءً ولا يَمْلِكُ به شيئًا مُحْدَثًا[4] . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال النَّاظِمُ : وليسَ بسُنَّةٍ ولا مُحَرَّمٍ . وتوَقَّفَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى تحْرِيمِه . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، نَهَى عنه[3] ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ . وقال ابنُ حامِدٍ : المذهبُ أنَّه مُباحٌ . وحرَّمه طائفَةٌ مِن أهْلِ الحديثِ .

قوله : ولا يَصِحُّ إلَّا مِن مُكَلَّفٍ ؛ مُسْلِمًا كانَ أو كافِرًا . يصِحُّ النَّذْرُ مِن المُسْلِمِ مُطْلَقًا ، بلا نِزاعٍ . ويصِحُّ مِن الكافرِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »[5]، و « الشَّرْحِ »، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الهادِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٦٣/٧ . ويضاف إليه : والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠/٢ .

(٣) تقدم فى الصفحة السابقة .

(٤) فى الأصل : « محدوثًا » .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِالْقَوْلِ ، فَإِنْ نَوَاهُ مِنْ غَيْرِ قَوْلٍ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير **٤٧٩٤** – مسألة : (ولا يَصِحُّ إلَّا بالقولِ ، فإن نَوَاه مِن غيرِ قَوْلٍ ، لم يَصِحَّ) لأنَّه مُوجِبٌ للكَفَّارَةِ فى أحَدِ طَرَفَيْه ، فلم يَنْعَقِدْ بالنِّيَّةِ ، كاليَمِينِ .

الإنصاف الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . ونصَّ عليه فى العِبادَةِ . وقال فى « الفُروعِ » : ولا يصِحُّ إلَّا مِن مُكَلَّفٍ – ولو كان[1] كافِرًا – بعِبادَةٍ ، نصَّ عليه ، وقيل : منه بغيرِها . مَأْخَذُه ؛ أنَّ نَذْرَه[2] لها كالعِبادَةِ لا اليمينِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : ويصِحُّ مِن كلِّ كافِرٍ . وقيل : بغيرِ[3] عِبادَةٍ . فعلى[4] القَوْلِ : يصِحُّ منه بعِبادَةٍ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : يَحْسُنُ بِناؤُه على أنَّهم مُخاطَبُون بفُروعِ الإسْلامِ ، وعلى القَوْلِ الآخَرِ ، إنَّ نَذْرَه للعِبادَةِ عِبادَةٌ ، وليسَ مِن أهْلِ العِبادَةِ .

تنبيه : قولُه : ولا يَصِحُّ إلَّا بالقَوْلِ ، فإنْ نَواهُ مِن غَيْرِ قَوْلٍ ، لم يَصِحَّ . بلا نِزاعٍ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه لا تُعْتَبَرُ صِيغَةٌ خاصَّةٌ . يؤَيِّدُه ما يأْتِى فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ فى مَن قال : أنا أُهْدِى جارِيَتِى أو دارِى . فكفَّارَةُ يمينٍ إنْ أرادَ اليَمِينَ . قال : وظاهِرُ كلامِ جماعَةٍ أو الأكثرِ ، يُعْتَبَرُ قوْلُه : للهِ علىَّ كذا . أو : علىَّ كذا . ويأْتِى كلامُ ابنِ عَقِيلٍ ، إلَّا مع دَلالَةِ حالٍ . وقال فى « المُذْهَبِ » : بشَرْطِ إضافَتِه ، فيقولُ : للهِ علىَّ . وقد قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » وغيره : وهو قولٌ يَلْتَزِمُ به المُكَلَّفُ المُخْتارُ للهِ حقًّا بـ : علىَّ للهِ . أو : نَذَرْتُ للهِ .

---

(١) سقط من : ط ، ا .

(٢) فى الأصل : « دره » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى ا : « هذا » .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ فِى مُحَالٍ وَلَا وَاجِبٍ ، فَلَوْ قَالَ : لِلّٰهِ عَلَىَّ صَوْمُ أَمْسِ . أَوْ : صَوْمُ رَمَضَانَ . لَمْ يَنْعَقِدْ .

الشرح الكبير

٤٧٩٥ – مسألة : (ولا يَصِحُّ فى مُحَالٍ ولا واجِبٍ ، فلو قال : للهِ علىَّ صومُ أَمْسِ . أو : صَوْمُ رمضانَ . لم يَنْعَقِدْ) لا يَنْعَقِدُ النَّذْرُ المُسْتَحيلُ ، كصَوْمِ أمسِ ، ولا يُوجِبُ شيئًا ؛ لأنَّه لا يُتَصَوَّرُ انْعِقادُه ، ولا الوَفاءُ به ؛ لأنَّه لو حَلَف على فِعْلِه ، لم تَلْزَمْه كَفَّارَةٌ ، فالنَّذْرُ أَوْلَى . قال شيخُنا[1] : وعَقْدُ البابِ فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، أنَّ النَّذْرَ كاليَمينِ ، ومُوجَبُه مُوجَبُها ، إلَّا فى لُزُومِ الوفاءِ به ، إذا كان قُرْبَةً و[2] أمْكَنَه فِعْلُه ، ودَليلُ هذا الأصْلِ قولُ النبىِّ ﷺ لأُختِ عُقْبَةَ ، لمَّا نَذَرَتِ المَشْىَ ولم تُطِقْهُ : « وَلْتُكَفِّرْ يَمِينَهَا »[3] . وفى روايةٍ : « فَلْتَصُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ »[4] . قال أحمدُ : إليه أذْهَبُ . وعن عُقْبَةَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال :

الإنصاف

قوله : ولا يَصِحُّ فى مُحالٍ ولا واجِبٍ ، فلو قالَ : للهِ علىَّ صَوْمُ أَمْسِ ، أو صَوْمُ رَمَضانَ . لم يَنْعَقِدْ . لا يصِحُّ النَّذْرُ فى مُحالٍ ولا واجِبٍ . على الصَّحيحِ مِن

---

(١) فى المغنى ٦٢٨/١٣ ، ٦٢٩ .

(٢) فى الأصل : « أو » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى عليه كفارة إذا كان فى معصية ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣١٠/١ . كلاهما من حديث ابن عباس .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى عليه كفارة إذا كان فى معصية ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢٠٩/٢ . والترمذى ، فى : باب حدثنا محمود بن غيلان ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٢٩/٧ . والنسائى ، فى : باب إذا حلفت المرأة لتمشى حافية غير منتعلة ... ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ١٩/٧ . وابن ماجه ، فى : باب من نذر أن يحج ماشيا ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٩/١ . والدارمى ، فى : باب فى كفارة النذر ، من كتاب النذور . سنن الدارمى ١٨٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٣/٤ ، ١٤٥ ، ١٤٩ ، ١٥١ . وانظر الكلام على هذه الرواية فى : الإرواء ٢١٨/٨ – ٢٢١ .

الشرح الكبير

« كَفَّارَةُ النَّذْرِ كَفَّارَةُ اليَمِينِ » . أخْرَجَه مسلمٌ[1] . وقولُ ابنِ عباسٍ فى التى نَذَرَتْ ذَبْحَ ابْنِها : كَفِّرِى يَمِينَكِ[2] . ولأنَّه قد ثَبَت أنَّ حُكْمَه حكمُ اليَمِينِ فى أحَدِ أقْسامِه وهو نَذْرُ اللَّجاجِ[3] ، فكذلك فى سائِرِه ، سِوَى ما اسْتَثْناه الشَّرْعُ . فإن نَذَرَ واجِبًا ، كالصلاةِ المَكْتُوبَةِ ، فقال أصْحابُنا : لا يَنْعَقِدُ نَذْرُه . وهو قولُ أصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النَّذْرَ التِزامٌ ، ولا يَصِحُّ التزامُ ما هو لازمٌ له . ويَحْتَمِلُ أن ينعقدَ نذْرُه [٨/١٥٠ظ] مُوجِبًا لكَفَّارَةِ يَمِينٍ إن تَرَكَه ، كما لو حَلَف لا يَفْعَلُه ففعَلَه ، فإنَّ النَّذْرَ كاليَمِينِ ، وقد سَمَّاه النبىُّ ﷺ يَمِينًا ، ولذلك لو نَذَرَ مَعْصِيَةً أو مُباحًا ، لم يَلْزَمْه ، ويُكَفِّرُ إذا لم يَفْعَلْه .

الإنصاف

المذهبِ . وعليه الأصحابُ . قالَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وحَكَى فى « المُغْنِى » احْتِمالًا ، وجعَلَه فى « الكافِى » قِياسَ المذهبِ ؛ يَنْعَقِدُ النَّذْرُ فى الواجِبِ ، وتجِبُ الكفَّارَةُ إنْ لم يفْعَلْه . وقال فى « المُغْنِى »[4] فى مَوْضِعٍ : قِياسُ قولِ الخِرَقِىِّ الانْعِقادُ ، وقولِ القاضى عدَمُه . انتهى . وذكَر فى « الكافِى » احْتِمالًا بوُجوبِ الكفَّارَةِ فى نَذْرِ المُحالِ ، كيَمِينِ الغَمُوسِ . ويأْتِى ، إذا نذَر صَوْمَ[5] نِصْفِ يومٍ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٧/٥٢١ .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب مالا يجوز من النذور فى معصية الله ، من كتاب النذور والأيمان . الموطأ ٢/٤٧٦ . والدارقطنى ، فى : كتاب النذور . سنن الدارقطنى ٤/١٦٤ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى من نذر أن يذبح ابنه ... ، من كتاب الأيمان . السنن الكبرى ١٠/٧٢ .

(٣) فى الأصل : « الحاج » .

(٤) انظر المغنى ١٣/٦٤٥ .

(٥) زيادة من : ا .

المقنع

وَالنَّذْرُ الْمُنْعَقِدُ عَلَى خَمْسَةِ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ،النَّذْرُ الْمُطْلَقُ ؛ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ : لِلّٰهِ عَلَيَّ نَذْرٌ . فَتَجِبُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ .

الشرح الكبير

٤٧٩٦ – مسألة : (والنَّذْرُ المُنْعَقِدُ على خَمْسَةِ أَقْسامٍ ؛ أَحَدُها ، النَّذْرُ المُطْلَقُ ، وهو أن يقولَ : للهِ علىَّ نَذْرٌ . فتَجِبُ) به (كَفَّارَةُ يَمِينٍ) فى قولِ أَكثرِ أهْلِ العِلْمِ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وجابرٍ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الحسنُ ، وطاوسٌ ، وسالمٌ ، والقاسمُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وعِكْرِمَةُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا إلَّا الشافعىَّ ، قال : لا يَنْعَقِدُ نَذْرُه ، ولا كَفَّارَةَ فيه . ولَنا[1] ما روَى عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ إذا لَمْ يُسَمَّ ، كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[2] ، وقال : هذا حديثٌ حسنٌ صَحِيحٌ غَرِيبٌ . وهذا نَصٌّ ، ولأنَّه قولُ مَن سَمَّيْنَا مِن الصحابَةِ والتابِعِين ، ولا نَعْرِفُ لهم فى عَصْرِهم مُخالِفًا ، فيكونُ إجْماعًا .

الإنصاف

قوله : والنَّذْرُ المُنْعَقِدُ على خَمْسَةِ أَقْسامٍ ؛ أَحَدُها ، النَّذْرُ المُطْلَقُ ؛ وهو أَنْ يَقُولَ : للهِ علىَّ نَذْرٌ . فتَجِبُ – فيه – كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وكذا قولُه : للهِ علىَّ نَذْرٌ إنْ فَعلْتُ كذا . ولا نِيَّةَ له .

---

(١) فى م : « أما » .

(٢) انظر تخريج هذا اللفظ فى ٥٢١/٢٧ .

المقنع

الثَّانِى ، نَذْرُ اللَّجَاجِ وَالْغَضَبِ ، وَهُوَ مَا يَقْصِدُ بِهِ الْمَنْعَ مِنْ شَىْءٍ ، أَوِ الْحَمْلَ عَلَيْهِ ، كَقَوْلِهِ : إِنْ كَلَّمْتُكَ فَلِلَّهِ عَلَىَّ الْحَجُّ . أَوْ : صَوْمُ سَنَةٍ . أَوْ : عِتْقُ عَبْدِى . أَو : الصَّدَقَةُ بِمَالِى . فَهَذَا يَمِينٌ ، يُخَيَّرُ بَيْنَ فِعْلِهِ وَالتَّكْفِيرِ .

الشرح الكبير

(الثانى ، نَذْرُ اللَّجَاجِ والغَضَبِ ، وهو ما يَقْصِدُ به المَنْعَ مِن شىءٍ ، أو الحَمْلَ عليه ، كقَوْلِه : إن كَلَّمْتُكَ فَلِلهِ علَىَّ الحَجُّ . أو : صَوْمُ سَنَةٍ . أو : عِتْقُ عَبْدِى . أو : الصَّدَقَةُ بمالِى . فهذا يَمِينٌ ، يُخَيَّرُ بينَ فِعْلِه) وبينَ كَفَّارَةِ يَمِينٍ ؛ لِما روَى عِمْرانُ بنُ حُصَيْنٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لا نَذْرَ فى غَضَبٍ ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . رَواه سعيدٌ ،

الإنصاف

قوله : الثَّانِى ، نَذْرُ اللَّجاجِ والغَضَبِ ، وهو ما يَقْصِدُ به المَنْعَ مِن شَىْءٍ - غَيْرَه - أو الحَمْلَ عليه ، كقَوْلِه : إنْ كَلَّمْتُكَ ، فلِلَّهِ علىَّ الحَجُّ . أو : صَوْمُ سَنَةٍ . أو : عِتْقُ عَبْدِى . أو : الصَّدَقَةُ بمالِى . فهذا يَمِينٌ يَتَخَيَّرُ بَيْنَ فعْلِه والتَّكْفِيرِ . يعْنِى ، إذا وُجِدَ الشَّرْطُ . وهذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نقَل صالِحٌ ، إذا فعَل المَحْلُوفَ عليه ، فلا كفَّارَةَ ، بلا خِلافٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، يتَعَيَّنُ كفَّارَةُ يمينٍ . وقال فى « الواضِحِ » : إذا وُجِدَ الشَّرْطُ ، لَزِمَه . وظاهرُ [٣/٢٠٨و] « الفُروعِ » إطْلاقُ الخِلافِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يضُرُّ قولُه : على مذهبِ مَن يُلْزِمُ بذلك . أو : لا أُقَلِّدُ

الشرح الكبير

فى « سُنَنِه »[1] . وعن أحمدَ أنَّ الكَفَّارَةَ تَتَعَيَّنُ عليه ، ولا يُجْزِئُه غيرُها ؛ للخَبَرِ . والأوَّلُ ظاهِرُ المذهَبِ ؛ لأنَّها يَمِينٌ ، فيُخَيَّرُ فيها بينَ الأمْرَيْن ،

الإنصاف

مَن يَرَى الكفَّارَةَ . ونحوُه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لا يتَغَيَّرُ بتَوْكيدٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فيه ، كأنْتِ طالِقٌ بَتَّةً . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : [2]وإنْ قصَد[2] لُزومَ الجزاءِ عندَ حُصولِ[3] الشَّرْطِ ، لَزِمَه مُطْلَقًا عندَ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ . نقَل الجماعَةُ فى مَن حَلَفَ بحَجَّةٍ أو بالمَشْىِ إلى بَيْتِ اللهِ ، إنْ أرادَ يمينًا كفَّرَ يمِينَه ، وإنْ أرادَ نَذْرًا فعلى حديثِ عُقْبَةَ[4] . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، فى[5] مَن قال : أنا أُهْدِى جارِيَتِى أو دَارِى . فكَفَّارَةُ يمينٍ إنْ أرادَ اليمينَ . وقال فى امْرَأةٍ حَلَفَتْ ، إنْ لَبِسْتُ قَمِيصِى هذا فهو مُهْدًى : تُكَفِّرُ بإطْعامِ عَشَرَةِ مَساكِينَ ؛ لكُلِّ مِسْكِينٍ مُدٌّ . ونقَل مُهَنَّا ، إنْ قال : غَنَمِى صدَقَةٌ . وله غَنَمٌ شَرِكَةٌ ؛ إنْ نَوَى يمينًا ، فكفَّارَةُ يمينٍ .

الثَّانيةُ ، لو علَّق الصَّدقَةَ به ببَيْعِه ، والمُشْتَرِى علَّق الصَّدقَةَ به بشِرائِه فاشْتَراه ، كفَّرَ كلٌّ منهما كفَّارَةً ، نصَّ عليه . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : [6]إذا حَلَفَ بمُباحٍ أو معْصِيَةٍ ، لا شىْءَ عليه كنَذْرِهما ، فإنَّ ما لم يَلْزَمْ بنَذْرِه ، لا يَلْزَمُ به شىءٌ[6] إذا حَلَفَ به ، فمَنْ يقولُ : لا يَلْزَمُ النَّاذِرَ شىءٌ . لا يَلْزَمُ الحالِفَ بالأَوْلَى ، فإنَّ إيجابَ النَّذْرِ أقْوَى مِن إيجابِ اليمينِ .

---

(١) وأخرجه النسائى ، فى : باب كفارة النذر ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٧/٢٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « ولأن الشرع » .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧١ .

(٥) سقط من : الأصل ، ا .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

المقنع

الثَّالِثُ ، نَذْرُ الْمُبَاحِ ، [٣٢٢ظ] كَقَوْلِهِ : للهِ عَلَيَّ أَنْ أَلْبَسَ ثَوْبِي . أَوْ : أَرْكَبَ دَابَّتِي . فَهَذَا كَالْيَمِينِ ، يَتَخَيَّرُ بَيْنَ فِعْلِهِ وَبَيْنَ كَفَّارَةِ يَمِينٍ .

الشرح الكبير

كاليَمِينِ باللهِ تعالى ، ولأنَّ هذا جمَعَ الصِّفَتَيْن ، فَيَخْرُجُ عن العهْدَةِ بكُلٍّ واحدَةٍ منهما .

(الثالِثُ ، نَذْرُ المُباحِ ، كقولِه : للهِ علىَّ أنْ ألْبسَ ثَوْبِى . أو : أرْكَبَ دابَّتِى . فهذا كاليَمِينِ ، يَتَخَيَّرُ بينَ فِعْلِه وبينَ كَفَّارَةِ يَمِينٍ) لِما رُوِىَ أنَّ امرأةً أتتِ النبىَّ ﷺ ، فقالتْ : إنِّى نَذَرْتُ أن أضْرِبَ على رَأْسِكَ بالدُّفِّ . فقال النبىُّ ﷺ : « أَوْفِ بِنَذْرِكِ » . رَواه أبو داودَ[1] . ولأنَّه لو حَلَف على فِعْلِ مُباحٍ ، بَرَّ بفِعْلِه ، فكذلك إذا نَذَرَه ؛ لأنَّ النَّذْرَ كاليَمِينِ . وإن شاءَ تَرَكَه وعليه كَفَّارةُ يَمِينٍ ، كما لو حَلَف ليَفْعَلَنَّه ، فلم يَفْعَلْ . ويَتَخَرَّجُ أن لا كَفَّارَةَ فيه ، فإنَّ أصحابَنا قالوا : مَن نَذَر أن يَعْتَكِفَ

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ ، نَذْرُ الْمُبَاحِ ، كَقَوْلِه : للهِ علىَّ أَنْ أَلْبَسَ ثَوْبِى . أَوْ : أَرْكَبَ دابَّتِى . فهذا كاليَمِينِ ، يَتَخَيَّرُ بينَ فِعْلِه وبينَ كَفَّارَةِ يَمِينٍ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : عليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ،

---

(١) فى : باب ما يؤمر به من الوفاء عن النذر ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبي داود ٢/٢١٣ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب مناقب عمر ، رضى الله عنه ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/١٤٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٥٣ ، ٣٥٦ . والبيهقى ، فى : باب ما يوفى به من النذر ، من كتاب النذور . السنن الكبرى ١٠/٧٧ . وابن حبان ، فى : باب ذكر الخبر الدال على إباحة قضاء النذر ... ، من كتاب النذور . انظر : الإحسان ٦/٢٨٦ ، ٢٨٧ . وصححه فى : الإرواء ٨/٢١٣ ، ٢١٤ .

الشرح الكبير

فى مسجدٍ مُعَيَّنٍ ، أو يُصَلِّىَ فيه ، كان له أن يُصَلِّىَ ويَعْتَكِفَ فى غيرِه ، ولا كَفَّارَةَ عليه ، ومَن نَذَر أن يَتَصَدَّقَ بمالِه كلِّه ، أجْزَأَتْه الصَّدَقَةُ بثُلُثِه بلا كَفَّارَةٍ . وهذا مثلُه . وقال مالكٌ ، والشافِعِىُّ : لا يَنْعَقِدُ نَذْرُه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا نَذْرَ إلَّا فِيمَا يُبْتَغَى بِهِ وَجْهُ اللهِ »[1] . وروَى ابنُ عباسٍ ، قال : بَيْنَا رسولُ اللهِ ﷺ يَخْطُبُ ، إذا هو برجلٍ قائمٍ ، فسَأَلَ عنه ، فقالوا : أبو إسرائيلَ ، نذرَ أن يقومَ فى الشمسِ ، ولا يَسْتَظِلَّ ، ولا يَتَكَلَّمَ ، ويصومَ . فقال النبىُّ ﷺ : « مُرُوهُ فَلْيَجْلِسْ ، وَلْيَسْتَظِلَّ ، وَلْيَتَكَلَّمْ ، وَلْيُتِمَّ صَوْمَهُ » . رَواه البخارىُّ[2] . وعن أنَسٍ ، قال : نَذَرَتِ امرأةٌ أن تَمْشِىَ إلى بيتِ اللهِ ، فسُئِلَ نبىُّ اللهِ ﷺ عن ذلك ، فقال : « إنَّ اللهَ لَغَنِىٌّ [١٥١/٨و] عَنْ مَشْيِها ، مُرُوهَا فَلْتَرْكَبْ » . قال التِّرْمِذِىُّ[3] : هذا حديثٌ صَحِيحٌ . ولم يأمُرْ بكَفَّارَةٍ . ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ رَأَى رجلًا يُهادَى بينَ اثْنَيْن ، فسأَلَ عنه ، فقالوا : نَذَرَ أن يَحُجَّ ماشِيًا . فقال : « إنَّ

الإنصاف

و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَنْعَقِدَ نَذْرُ المُباحِ ولا[4] المَعْصِيَةِ ، على ما يأْتِى ، ولا تجِبُ به كفَّارَةٌ . وهو رِوايةٌ

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب الطلاق قبل النكاح ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٠٧/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٥/٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦٣١/٧ .

(٣) فى : باب ما جاء فى من يحلف بالمشى ولا يستطيع ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ١٩/٧ ، ٢٠ .

(٤) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

اللهَ لَغَنِيٌّ عَنْ تَعْذِيبِ هذَا نَفْسَهُ ، مُرُوهُ فَلْيَرْكَبْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولم يَأْمُرْه بكَفَّارَةٍ . ولأنَّه نَذْرٌ غيرُ مُوجِبٍ[2] لِفِعْلِ ما نَذَرَه ، فلم يُوجِبْ كَفَّارَةً ، كنَذْرِ المُسْتَحيلِ . ولَنا ، ما تقدَّمَ فى قِسْمِ نَذْرِ اللَّجاجِ[3] والغَضَبِ ، فأمَّا حديثُ التى نَذَرَتِ المَشْىَ ، فقد أمَرَ فيه بالكَفَّارَةِ فى حديثٍ آخَرَ ، فروَى عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، أنَّ أُخْتَه نَذَرَتْ أن تَمْشِىَ إلى بيتِ اللهِ الحَرامِ ، فسألَ رسولَ اللهِ ﷺ عن ذلك ، فقال : « مُرُوهَا فَلْتَرْكَبْ ، وَلْتُكَفِّرْ عَنْ يَمِينِهَا » . أخرَجَه أبو داودَ[4] . وهذه زِيادَةٌ يجبُ الأخْذُ بها ، ويجوزُ أن يكونَ الرَّاوِى للحديثِ روَى البعضَ وتَرَكَ البعضَ ، أو يكونَ النبىُّ ﷺ تَرَكَ[5] ذِكْرَ الكَفَّارَةِ فى بعضِ الحديثِ ، إحالَةً على ما عُلِمَ مِن حَدِيثِه فى مَوْضِعٍ آخَرَ .

الإنصاف

مُخَرَّجَةٌ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، فى نَذْرِ المُباحِ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من نذر المشى إلى الكعبة ، من أبواب المحصر وجزاء الصيد ، وفى : باب النذر فيما لا يملك وفى معصية ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ٣/٢٥ ، ٨/١٧٧ . ومسلم ، فى : باب من نذر أن يمشى إلى الكعبة ، من كتاب النذور . صحيح مسلم ٣/١٢٦٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى عليه كفارة إذا كان فى معصية ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢١٩ ، ٢٢٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من يحلف بالمشى ولا يستطيع ، من أبواب الأيمان والنذور ، عارضة الأحوذى ٧/٢١ . والنسائى ، فى : باب ما الواجب على من أوجب على نفسه نذرا فعجز عنه ، من كتاب الأيمان . المجتبى ٧/٢٨ . وابن ماجه ، فى : باب من نذر أن يحج ماشيا ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١/٦٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/١٠٦ ، ١١٤ ، ١٨٣ ، ٢٣٥ ، ٢٧١ .

(٢) فى م : « واجب » .

(٣) فى الأصل : « الحاج » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧١ .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ نَذَرَ مَكْرُوهًا ، كَالطَّلَاقِ ، اسْتُحِبَّ أَنْ يُكَفِّرَ وَلَا يَفْعَلَهُ . الرَّابِعُ ، نَذْرُ الْمَعْصِيَةِ ، كَشُرْبِ الْخَمْرِ ، وَصَوْمِ يَوْمِ الْحَيْضِ ، وَيَوْمِ النَّحْرِ ، فَلَا يَجُوزُ الْوَفَاءُ بِهِ ، وَيُكَفِّرُ ، .....

الشرح الكبير

٤٧٩٧ - مسألة : (فإن نَذَر مَكْرُوهًا ، كالطَّلاقِ) فإنَّهُ مَكْرُوهٌ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « أَبْغَضُ الْحَلَالِ إِلَى اللهِ الطَّلَاقُ »[1] (اسْتُحِبَّ أن يُكَفِّرَ ولا يَفْعَلَه) لأنَّ تَرْكَ المَكْرُوهِ أَوْلَى مِن فِعْلِه ، فإن فَعَلَه فلا كَفَّارَةَ عليه ، والخِلافُ فيه كالذى قبلَه .

(الرابعُ ، نَذْرُ المَعْصِيَةِ ، كشُرْبِ الخَمْرِ ، وصَوْمِ يومِ الحَيْضِ ، ويومِ العيدِ ، فلا يجوزُ الوَفاءُ به ، ويُكَفِّرُ) لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَنْ

الإنصاف

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ ، بقوْلِه : فإنْ نَذَرَ مَكْرُوهًا كالطَّلاقِ ، اسْتُحِبَّ له أنْ يُكفِّرَ ولا يَفْعَلَه . أنَّه[2] إذا لم يَفْعَلْه ، عليه الكفَّارَةُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه : لا كفَّارَةَ عليه . وهو داخِلٌ فى احْتِمالِ المُصَنِّفِ ؛ لأنَّه إذا لم يَنْعَقِدْ نَذْرُ المُباحِ ، فنَذْرُ المَكْرُوهِ أَوْلَى . والمذهبُ انْعِقادُه ، وعليه الأصحابُ . وتقدَّم فى كتابِ الطَّلاقِ ، أنَّه يَنْقَسِمُ إلى خَمْسَةِ أقْسامٍ .

قوله : الرَّابِعُ ، نَذْرُ المَعْصِيَةِ ، كشُرْبِ الخَمْرِ ، وصَوْمِ يَوْمِ الحَيْضِ ، ويَوْمِ النَّحْرِ ، فلا يَجُوزُ الوَفاءُ به - بلا نِزاعٍ - ويُكَفِّرُ . إذا نذَرَ شُرْبَ الخَمْرِ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٢/١٣١ .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

نَذَرَ أنْ يَعْصِىَ اللهَ فَلَا يَعْصِهِ »[1] . ولأنَّ مَعْصِيَةَ اللهِ لا تُباحُ فى حالٍ . ويَجِبُ على النَّاذِرِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ . رُوِىَ نحوُ هذا عن ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وعِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، وسَمُرَةَ بنِ جُنْدُبٍ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه . ورُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على أنَّه لا كَفَّارَةَ عليه ، وسَنَذْكُرُ ذلك ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

أو صَوْمَ يومِ الحَيْضِ ، فالصَّحِيحُ مِن المذهبِ أنَّه ينْعَقِدُ . نصَّ عليه . ويُكَفِّرُ . قال فى « الفُروعِ »، و « المُذْهَبِ »: يُكَفِّرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الرِّعايتَيْن » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ[2] المَعْروفُ عندَ الأصحابِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَنْعَقِدَ نَذْرُ المُباحِ ولا المَعْصِيَةِ ، ولا تَجِبَ به كَفَّارَةٌ . كما تقدَّم . وهو روايةٌ مخرَّجَةٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : فى نَذْرِ المَعْصِيَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، هو لاغٍ لا شىءَ فيه . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، فى مَن نذَر ليَهْدِمَنَّ دارَ غيرِه لَبِنَةً لَبِنَةً : لا كفَّارَةَ عليه . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . ولهذا قالَ أصحابُنا : لو نذَر الصَّلاةَ أو الاعْتِكافَ فى مَكانٍ مُعَيَّنٍ ، فله فِعْلُه فى غيرِه ولا كَفَّارَةَ عليه . وتقدَّم كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، إذا حلَف بمُباحٍ أو معْصِيَةٍ . وذكَر الأدَمِىُّ البَغْدادِىُّ ، أنَّ نذْرَ شُرْبِ الخَمْرِ لَغْوٌ ، ونذْرَ ذَبْحِ وَلَدِه يُكَفَّرُ . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ أنَّ نَذْرَ المَعْصِيَةِ لَغْوٌ . وفى نَذْرِ صومِ يومِ الحَيْضِ وَجْهٌ ، أنَّه كنَذْرِ صومِ يومِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٦٣/٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

الإنصاف

العيدِ ، على ما يأْتِى . وجزَم به فى « التَّرْغيبِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . فعلى المذهبِ ، إنْ فعَل ما نذَرَه ، أَثِمَ ولا شىءَ عليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ويَحْتَمِلُ وُجوبَ الكفَّارَةِ مُطْلَقًا . وهو للمُصَنِّفِ . وأمَّا إذا نذَرَ صَوْمَ يومِ النَّحْرِ ، فالصَّحِيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا يصِحُّ صَوْمُه ويقْضِيه . نصَرَه القاضى وأصحابُه . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقدَّمه هو وصاحِبُ « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وعنه ، لا يقْضِى . نَقَلَها حَنْبَلٌ . قال فى « الشَّرْحِ » : وهى الصَّحِيحَةُ . قالَه القاضى ، وصحَّحه النَّاظِمُ . وعلى كِلا الرِّوايتَيْن ، يُكَفِّرُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، كما قال المُصَنِّفُ هنا . قال فى « الفُروعِ » : والمذهبُ يُكَفِّرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا يُكَفِّرُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، لا ينْعَقِدُ نَذْرُه ، فلا قَضاءَ ولا كفَّارَةَ . وعنه ، يصِحُّ صوْمُه ويأْثَمُ . وقال ابنُ شِهَابٍ : ينْعَقِدُ نَذْرُ[1] صَوْمِ يومِ العيدِ ولا يصُومُه ويقْضِى . فتَصِحُّ منه القُرْبَةُ ويَلْغُو تعْيِينُه ؛ لكَوْنِه معْصِيَةً ، كنَذْرِ مريضٍ صَوْمَ يومٍ يُخافُ عليه فيه ، يَنْعَقِدُ نذْرُه ويَحْرُمُ صوْمُه ، وكذا الصَّلاةُ فى ثَوْبٍ حريرٍ . والطَّلاقُ زَمَنَ الحَيْضِ صادَفَ التَّحْرِيمَ ، ينْعَقِدُ على قوْلِهم ورِوايةٍ [٣/٢٠٨ظ] لنا[2] ، كذا هنا . ونَذْرُ صومِ لَيْلَةٍ لا ينْعَقِدُ ولا كفَّارَةَ ؛ لأنَّه ليس بزَمَنِ صَوْمٍ . وعلى قِياسِ ذلك ، إذا نذَرَتْ صَوْمَ يومِ[3] الحَيْضِ ، وصَوْمَ يومِ يَقْدَمُ فُلانٌ وقد أكَل . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال : والظَّاهِرُ أنَّه ،

---

(١) فى الأصل ، ا : « بنذر » .

(٢) فى الأصل : « كذا » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَنْذِرَ نَحْرَ وَلَدِهِ ، فَفِيهِ رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، أَنَّهُ كَذَلِكَ . وَالثَّانِيَةُ ، يَلْزَمُهُ ذَبْحُ كَبْشٍ .

الشرح الكبير

٤٧٩٨ – مسألة : (إلَّا أن يَنْذِرَ ذَبْحَ وَلَدِه ، ففيه رِوَايَتان ؛ إحْدَاهُما ، أنَّه كذلك . والثَّانِيَةُ ، يَلْزَمُه ذَبْحُ كَبْشٍ) اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن قال : إن فَعَلْتُ كذا ، فلِلّه علىَّ نَحْرُ وَلَدِى . أو يقولُ : وَلَدِى نَحِيرٌ إن فَعَلْتُ كذا . أو نَذَر ذَبْحَ وَلَدِه مُطْلَقًا ، غيرَ مُعَلَّقٍ بشَرْطٍ . فعن أحمدَ ، عليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وهذا قياسُ المذهبِ ؛ لأنَّ هذا نَذْرُ مَعْصِيَةٍ ، أوْ نَذْرُ لَجاجٍ ، وكِلاهما يُوجِبُ الكَفَّارَةَ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ؛ فإنَّه قال لامرأةٍ نَذَرَتْ أن تَذْبَحَ ابْنَها : لا تَنْحَرِى ابْنَكِ ، وكَفِّرِى عن يَمِينِكِ[1] . والرِّوايةُ الثانِيَةُ ، كَفَّارتُه ذَبْحُ كَبْشٍ ، ويُطْعِمُه المساكينَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . ويُرْوَى ذلك عن ابنِ عباسٍ أيضًا ؛

الإنصاف

والصَّلاةُ زَمَنَ الحَيْضِ . [2]قال فى « الفُروعِ » : ونَذْرُ صَوْمِ اللَّيْلِ مُنْعَقِدٌ فى « النَّوادِرِ » ، وفى « عُيونِ المَسائلِ » ، و « الانْتِصارِ » ، لا ؛ لأنَّه ليسَ بزَمَنِ الصَّوْمِ . وفى « الخِلافِ » ، و « مُفْرَداتِ ابنِ عَقِيلٍ » ، مَنْعٌ وتَسْلِيمٌ[2] .

فائدة : نَذْرُ صوْمِ أيَّامِ التَّشْرِيقِ كنَذْرِ صومِ يومِ العيدِ إذا لم يَجُزْ صوْمُها عن الفَرْضِ ، وإنْ أجَزْنا صوْمَها عن الفَرْضِ ، فهو كنَذْرِ سائرِ الأيَّامِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويتَخَرَّجُ أنْ يكونَ كنَذْرِ العيدِ أيضًا .

قوله : إلَّا أنْ يَنْذِرَ ذَبْحَ وَلَدِه – وكذا نَذْرُ ذَبْحِ نفْسِه – ففيه رِوايَتان –

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٢ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّ نَذْرَ ذَبْحِ الوَلَدِ جُعِلَ فى الشَّرْعِ كنذْرِ ذَبْحِ شاةٍ ، بدَليلِ أنَّ اللهَ تعالى أمَرَ إبراهيمَ عليه السَّلامُ ، بذَبْحِ وَلَدِه ، وكان (١أُمِرَ أن يَذْبَحَ١) شاةً ، وشَرْعُ مَن قَبْلَنا شَرْعٌ لنا ما لم يَثْبُتْ نَسْخُه ، ودليلُ أنَّه أُمِرَ بذَبْحِ شاةٍ ، أنَّ اللهَ لا يَأْمُرُ بالفَحْشاءِ ولا بالمَعاصِى ، وذَبْحُ الوَلَدِ مِن كَبائِرِ المعاصِى ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تَقْتُلُوٓاْ أَوْلَـٰدَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَـٰقٍ ﴾(٢) . وقال النبىُّ ﷺ : « أكْبَرُ الكَبائِرِ أنْ تَجْعَلَ لِلهِ نِدًّا وَهُوَ خَلَقَكَ » . قِيلَ : ثم أىٌّ ؟ قال : « أنْ تَقْتُلَ وَلَدَكَ [١٥١/٨ظ] خَشْيَةَ أنْ يَطْعَمَ مَعَكَ »(٣) . وقال الشافِعِىُّ : ليس هذا بشىءٍ ، ولا يَجِبُ به شىءٌ ؛ لأنَّه نَذْرُ مَعْصِيَةٍ ، لا يَجِبُ(٤) الوَفاءُ به ، ولا يجوزُ ، ولا تَجِبُ به كَفَّارَةٌ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا نَذْرَ فِى مَعْصِيَةٍ ، وَلَا فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ »(٥) . ولَنا ، قولُه عليه

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الخِرَقِىِّ » - إحْداهما ، هو كذلك . يعْنِى ، أنَّ عليه الكفَّارَةَ لا غيرَ . وهو المذهبُ . قال الشَّارِحُ : هذا قِياسُ المذهبِ . ونصَرَه ، ومالَ إليه المُصَنِّفُ . قال أبو الخَطَّابِ فى « خِلافِه » : وهو الأقْوَى . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ،

(١ - ١) فى ق ، م : « أمرا بذبح » .

(٢) سورة الإسراء ٣١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٦٩/٢٥ .

(٤) فى م : « يجوز » .

(٥) أخرجه النسائى ، فى : باب النذر فيما لا يملك ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ١٨/٧ . وابن ماجه ، فى : باب النذر فى المعصية ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٢٩/٤ ، ٤٣٢ . كلهم من حديث عمران بن حصين .

الشرح الكبير

الصلاةُ والسلامُ : « لَا نَذْرَ فِي مَعْصِيَةٍ ، وكَفَّارَتُه كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . رَواه سعيدٌ ، فى « سُنَنِه »[1] . ولأنَّ النَّذْرَ حُكْمُه حكمُ اليَمِينِ ، بدليلِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « النَّذْرُ حَلْفَةٌ ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ »[2] . فيكونُ بمَنْزِلَةِ مَن حَلَف لَيَذْبَحَنَّ وَلَدَه . وقولُهم : إنَّ النَّذْرَ لذَبْحِ الوَلَدِ كِنايَةٌ عن ذَبْحِ كَبْشٍ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ إبراهيمَ ، عليه السَّلامُ ، لو كان مَأْمُورًا بذَبْحِ كَبْشٍ ، لم يَكُنِ الكَبْشُ فِداءً ، ولا كان مُصَدِّقًا للرُّؤْيَا قبلَ ذَبْحِ الكَبْشِ ، وإنَّما أُمِرَ بِذَبْحِ ابنِه ابْتِلاءً[3] ، ثم فُدِىَ بذَبْحِ الكَبْشِ ، وهذا أمْرٌ اخْتَصَّ به إبراهيمُ عليه السلامُ ، لا يَتَعَدَّاه إلى غيرِه ، لحِكْمَةٍ عَلِمَها اللهُ تعالى فيه ، ثم لو كان إبراهيمُ مَأْمُورًا بذَبْحِ كَبْشٍ ، فقد وَرَد شَرْعُنا بخِلافِه ، فإنَّ نَذْرَ ذَبْحِ الابنِ ليس بقُرْبَةٍ فى شَرْعِنا ، ولا مُباحٍ ،

الإنصاف

وغيرِهم . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه ذَبْحُ كَبْشٍ . نصَّ عليه[4] . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى

---

(١) وأخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى النذر فى المعصية ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء عن رسول الله ﷺ أنه لا نذر فى معصية ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٣/٧ ، ٤ . والنسائى ، فى : باب كفارة النذر ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٢٤/٧ ، ٢٥ . وابن ماجه ، فى : باب النذر فى المعصية ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٤٧/٦ . وصححه فى الإرواء ٢١٤/٨ - ٢١٧ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٩/٤ . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٣١٣/١٧ ، كلاهما بلفظ : « النذر يمين ... » .

(٣) بعده فى الأصل : « بذبح » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بل هو مَعْصِيَةٌ ، فتكونُ كَفَّارَتُه ككَفَّارَةِ[1] سائِرِ نُذُورِ المَعاصِى .

فصل : فإن نَذَر ذَبْحَ نَفْسِه ، أو أجْنَبِىٍّ ، ففيها أيضًا عن أحمدَ رِوايَتان ، فنَقَل ابنُ مَنْصُورٍ عن أحمدَ ، فى مَن نَذَر ذَبْحَ نفْسِه إذا حَنِث : يَذْبَحُ شاةً ، وكذلك إن نَذَر ذَبْحَ أجْنَبِىٍّ ؛ لأنَّ ذلك يُرْوَى عن ابنِ عباسٍ . والذى قال : أنا أنْحَرُ فُلانًا . فقال : عليه كَبْشٌ . ولأنَّه نَذَر ذَبْحَ آدَمِىٍّ ، فكان عليه ذَبْحُ كَبْشٍ ، كنَذْرِ ذَبْحِ ابْنِه . والثانِيَةُ ، عليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ ؛ لأنَّه نَذْرُ مَعْصِيَةٍ ، فكان مُوجَبُه كَفَّارَةً ؛ لِما ذَكَرْنا فيما تَقَدَّمَ . ورَوَى الجُوزْجَانِىُّ ، بإسْنادِه عن الأوْزاعِىِّ ، قال : حَدَّثَنِى أبو عُبَيْدٍ ، قال : جاءَ رجلٌ إلى ابنِ عمرَ ، فقال : إنِّى نَذَرْتُ أن أنْحَرَ نَفْسِى . قال[2] : فتَجَهَّمَه ابنُ عمرَ ، وأفَّفَ منه ، ثم أتَى ابنَ عباسٍ ، فقال له : أهْدِ مِائَةَ بَدَنَةٍ[3] . ثم أتَى عبدَ الرحمنِ بنَ الحارِثِ بنِ هِشامٍ ، فقال : أرَأَيْتَ لو نَذَرْتَ أن لا تُكَلِّمَ أباكَ أو أخاكَ ؟ إنَّما هذه خُطْوَةٌ مِن خُطُواتِ الشَّيْطانِ ، اسْتَغْفِرِ اللهَ ، وتُبْ إليه . فرَجَعَ إلى ابنِ عباسٍ فأخْبَرَه ، فقال : أصابَ عبدُ الرحمنِ . ورَجَع ابنُ عباسٍ عن قَوْلِه . والصحيحُ أنَّ هذا نَذْرُ

الإنصاف

أنَصُّهما[4] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، واخْتارَه القاضى . ونصَرَها[5] الشَّرِيفُ ،

(١) فى م : « كفارة » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « من الإبل » .

(٤) فى ط : « أنصها » .

(٥) فى الأصل ، ط : « نصبها » .

الشرح الكبير

مَعْصِيَةٍ ، حُكْمُه حُكْمُ نَذْرِ[1] سائِرِ المعاصِى لا غيرُ .

فصل : قال أحمدُ ، فى امرأةٍ نَذَرَت نَحْرَ وَلَدِها ، ولها ثلاثَةُ أوْلادٍ : تَذْبَحُ عن كلِّ واحدٍ كَبْشًا ، وتُكَفِّرُ عن يَمِينِها . وهذا على قولِنا : إنَّ كفَّارَةَ نَذْرِ ذَبْحِ الوَلَدِ ذَبْحُ[1] كبشٍ . جُعِل عن كلِّ واحدٍ ؛ لأنَّ لَفْظَ الواحِدِ إذا أُضِيف اقْتَضَى التَّعْمِيمَ ، فكان عن كلِّ واحدٍ كَبْشٌ . فإن عَيَّنَت بنَذْرِها واحِدًا فإنَّما عليها كَبْشٌ واحدٌ ، بدليلِ أنَّ[1] إبراهيمَ عليه السلامُ ، لَمَّا أُمِرَ بذَبْحِ ابْنِه الواحدِ ، فُدِى بكَبْشٍ واحدٍ ، و لم يُفْدَ غيرُ مَن أُمِرَ بذَبْحِه

الإنصاف

وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . وعنه ، إنْ قال : إنْ فَعَلْتُه فعلىَّ كذا . أو نحوَه ، وقصَد اليمينَ فيَمِينٌ ، وإلَّا فنَذْرُ معْصِيَةٍ ، فيَذْبَحُ فى مسْأَلَةِ الذَّبْحِ كَبْشًا . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : عليه أكثرُ نُصوصِه . قال : وهو مَبْنِىٌّ على الفَرْقِ بينَ النَّذْرِ واليَمِينِ . قال : ولو نذَر طاعَةً حالِفًا بها ، أجْزَأَ كفَّارَةُ يمينٍ ، بلا خِلافٍ عن الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، فكيفَ لا يُجْزِئُه إذا نذَرَ معْصِيَةً حالِفًا بها ؟! قال فى « الفُروعِ » : فعلى هذا ، على رِوايةِ حَنْبَلٍ الآتيةِ ، يَلْزَمان النَّاذِرَ ، والحالِفُ يُجْزِئُه كفَّارَةُ يمينٍ .

تنبيه : قال المُصَنِّفُ ، والخِرَقِىُّ ، وجماعَةٌ : ذبَح كَبْشًا . وقال جماعَةٌ : ذبَح[2] شاةً . والإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، تارَةً قال هذا وتارَةً قال هذا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك لو نذَرَ ذَبْحَ أبيه وكُلُّ مَعْصُومٍ[3] . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الشَّارِحُ : فإنْ نذَرَ ذَبْحَ نفْسِه أو

---

(١) سقط من : م .
(٢) سقط من : ط .
(٣) فى ط : « معلوم » .

المقنع

وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَنْعَقِدَ نَذْرُ الْمُبَاحِ وَلَا الْمَعْصِيَةِ ، وَلَا تَجِبُ بِهِ كَفَّارَةٌ ، وَلِهَذَا قَالَ أَصْحَابُنَا : لَوْ نَذَرَ الصَّلَاةَ أَوْ الِاعْتِكَافَ فِى مَكَانٍ

الشرح الكبير

مِن أوْلادِه ، كذا هـٰهُنا ، وعبدُ المُطَّلِبِ لَمَّا نَذَر ذَبْحَ ابنٍ [٨/١٥٢و] مِن بَنِيه إن بَلَغُوا عَشَرَةً ، لم يَفْدِ منهم إلَّا واحِدًا . وسَواءٌ نَذَرَتْ مُعَيَّنًا أو عَيَّنَتْ واحدًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، فأمَّا قولُ أحمدَ : وتُكَفِّرُ يَمِينَها . فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّ ذَبْحَ[1] الكِباشِ كَفَّارَةُ يَمِينِها[2] . ويَحْتَمِلُ أنَّه كان مع نَذْرِها يَمِينٌ . فأمَّا على الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، تُجْزِئُها كَفَّارَةُ يَمِينٍ ، على ما سَبَق .

٤٧٩٩ – مسألة : (ويَحْتَمِلُ أن لا يَنْعَقِدَ نَذْرُ المُباحِ ولا المَعْصِيَةِ ، ولا تَجِبُ به كَفَّارَةٌ ، ولهذا قال أصحابُنا : مَن نَذَر الاعْتِكافَ

الإنصاف

أجْنَبِيٌّ ، ففيه أيضًا عن الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، رِوايَتان . واقْتَصَرَ ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه على الوَلَدِ . واخْتارَه فى « الانْتِصارِ » ، وقال : ما لم نَقِسْ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : وعلى قِياسِه العَمُّ والأَخُ فى ظاهِرِ المذهبِ ؛ لأنَّ بينَهم وِلايَةً .

الثَّانيةُ ، لو كان له أكثرُ مِن وَلَدٍ ولم يُعَيِّنْ واحِدًا منهم ، لَزِمَه بعدَدِهم كفَّاراتٌ أو كِباشٌ . ذكَرَه المُصَنِّفُ ومَن تَبِعَه ، وعَزَاه إلى نَصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وهو مُخالِفٌ لِمَا اخْتارَه فى الطَّلاقِ والعِتْقِ ، على ما تقدَّم .

تنبيه : على القَوْلِ بلُزومِ ذَبْحِ كَبْشٍ ، قيل : يذْبَحُه مَكانَ نَذْرِه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وعنه ، بل يذْبَحُ كَبْشًا حيثُ هو ، ويُفَرِّقُه على المَساكِينِ . فقطَعَ بذلك . وقيل : هو كالهَدْيِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ونقَل حَنْبَلٌ ، يَلْزَمانِه .

---

(١) فى م : « يذبح » .

(٢) سقط من : م .

المقنع مُعَيَّنٍ ، فَلَهُ فِعْلُهُ فِى غَيْرِهِ ، وَلَا كَفَّارَةَ .

الشرح الكبير أو الصلاةَ فى مَكانٍ مُعَيَّنٍ ، فله فِعْلُهُ فى غَيْرِه ، ولا كَفَّارَةَ) وقد رُوِى عن أحمدَ ما يَدُلُّ على ذلك ، فَإِنَّه قال فى مَن نَذَر لَيَهْدِمَنَّ دارَ غيرِه لَبِنَةً لَبِنَةً : لا كَفَّارَةَ عليه (١)وهذا فى معناه . و(١)رُوِى هذا عن مَسْرُوقٍ ، والشَّعْبِىِّ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا نَذْرَ فِى مَعْصِيَةِ اللهِ ، ولَا فِيمَا لَا يَمْلِكُ الْعَبْدُ » . رَواه مسلمٌ(٢) . والمذهبُ أنَّ عليه الكَفَّارَةَ ، وقد ذَكَرْناه فى نَذْرِ المُباحِ . ووَجْهُه ما رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « لَا نَذْرَ فِى مَعْصِيَةٍ ، وكَفَّارَتُه كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وأبو داودَ ، والتِّرْمِذِىُّ(٣) ، وقال : هذا حديثٌ غَرِيبٌ .

فصل : وإن نَذَر فِعْلَ طاعَةٍ وما(٤) ليس بطاعَةٍ ، لَزِمَه فِعْلُ الطَّاعَةِ ، كالذى فى خَبَرِ أبى إسْرائيلَ(٥) ، فإنَّ النبىَّ ﷺ أمَرَه بإتْمامِ الصَّوْمِ ، وتَرْكِ ما سِوَاه ؛ لكَوْنِه ليس بطاعَةٍ . وفى وُجوبِ الكَفَّارَةِ لِمَا تَرَكَه رِوايتان ، على ما ذَكَرْناه . وقد رَوَى عُقْبَةُ بنُ عامِرٍ ، أنَّ أُخْتَه نَذَرَتْ أن تَمْشِىَ إلى بيتِ اللهِ الحَرامِ حافِيَةً غيرَ مُخْتَمِرَةٍ ، فذَكَر عُقْبَةُ ذلك لرسولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « مُرْ أُخْتَكَ فَلْتَرْكَبْ ، وَلْتَخْتَمِرْ ، وَلْتَصُمْ ثَلَاثَةَ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٨٤ ، حاشية ٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٤ .

(٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى ٧/٦٣١ .

المقنع

وَلَوْ نَذَرَ الصَّدَقَةَ بِكُلِّ مَالِهِ ، فَلَهُ الصَّدَقَةُ بِثُلُثِهِ ، وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

أيَّامٍ » . رَواه الجُوزْجَانِىُّ ، والتِّرْمِذِىُّ[1] . فإن كان المَتْرُوكُ خِصالًا كثيرةً[2] ، أجْزَأَتْه كَفَّارَةٌ واحدةٌ ؛ لأنَّه نَذْرٌ واحدٌ ، فتكونُ كفَّارَتُه واحِدَةً ، كاليمينِ الواحدةِ على أفْعالٍ ، ولهذا لم يَأْمُرِ النبىُّ ﷺ أُخْتَ عُقْبَةَ ابنِ عامِرٍ فى تَرْكِ التَّحَفِّى[3] والاخْتِمارِ ، بأكثرَ مِن كَفَّارَةٍ .

٤٨٠٠ – مسألة : (ولو نَذَرَ الصَّدَقَةَ بكلِّ مالِه ، فله الصَّدَقَةُ بثُلُثِه ، ولا كَفَّارَةَ عليه) لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال لأبى لُبَابَةَ ، حينَ قال : إنَّ مِن تَوْبَتِى يا رسولَ اللهِ أن أنْخَلِعَ مِن مالِى . فقال رسولُ اللهِ ﷺ :

الإنصاف

قوله : ولو نَذَرَ الصَّدَقَةَ بكلِّ مالِه ، فله الصَّدَقَةُ بثُلُثِه ولا كفَّارَةَ . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ نذَرَ مَن تُسْتَحَبُّ له الصَّدَقَةُ الصَّدَقَةَ بمالِه بقَصْدِ القُرْبَةِ – نصَّ عليه[4] [أجْزَأَه ثلُثُه ، وعنه ، كلُّه][4] . وقولُه : مَن تُسْتَحَبُّ له الصَّدَقَةُ . يَحْتَرِزُ به[5] عن نَذْرِ اللَّجاجِ والغَضَبِ . قال فى « الرَّوْضَةِ » : ليسَ لنا فى نَذْرِ الطَّاعَةِ ما يَفِى ببَعْضِه إلَّا هذا المَوْضِعُ . قلتُ : فيُعانَى بها . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحِيحُ مِن المذهبِ ، إجْزاءُ الصَّدقَةِ بثُلُثِ مالِه ولا كفَّارَةَ عليه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و «المُغْنِى»، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » وغيرِهم . وصحَّحه فى

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧١ .

(٢) فى الأصل : « كبيرة » .

(٣) فى الأصل : « الحفا » .

(٤ – ٤) زيادة من الفروع . انظر الفروع ٦/٣٩٨ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

« يُجْزِئُكَ الثُّلُثُ »[1] . وبهذا قال الزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ . وقال رَبيعَةُ : يَتَصَدَّقُ منه بقَدْرِ الزَّكاةِ ؛ لأنَّ المُطْلَقَ يُحْمَلُ على مَعْهودِ الشَّرْعِ ، ولا يَجِبُ فى الشَّرْعِ إلَّا قَدْرُ الزَّكاةِ . وعن جابرِ بنِ زيدٍ ، قال : إنْ كان كثيرًا - وهو ألْفان - تَصَدَّق بعُشْرِه ، وإن كان مُتَوَسِّطًا - وهو ألْفٌ - تصَدَّق بسُبْعِه ، وإن كان قليلًا - وهو خَمْسُمائةٍ - تصَدَّق بخُمْسِه[2] . وقال أبو حنيفةَ : يَتَصَدَّقُ بالمالِ الزَّكَوِىِّ كلِّه . وعنه فى غيرِه[3] رِوايَتان ؛ إحْدَاهما ، يَتَصَدَّقُ به . والثانِيَةُ ، لا يَلْزَمُه منه شىءٌ . وقال النَّخَعِىُّ ، والبَتِّىُّ ، والشافعىُّ : يَتَصَدَّقُ بمالِه كلِّه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ :

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « القَواعِدِ »، وغيرِهما . قال فى « القَواعِدِ » : يتَصدَّقُ بثُلُثِ مالِه عندَ الأصحابِ ، ويُعايَى بها أيضًا . وعنه ، تَلْزَمُه الصَّدقَةُ بمالِه كلِّه . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ويُحْكَى رِوايةً عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ الواجِبَ فى ذلك كفَّارَةُ يمينٍ . وعنه : يشْمَلُ النَّقْدَ[4] فقطْ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : وهل يخْتَصُّ ذلك

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب من نذر أن يتصدق بماله ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢١٥ . والإمام مالك بلاغا ، فى : باب جامع الأيمان ، من كتاب النذور . الموطأ ٢/٤٨١ . والدارمى ، فى : باب النهى عن الصدقة بجميع ما عند الرجل ، من كتاب الزكاة . سنن الدارمى ١/٣٩٠ ، ٣٩١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٥٠٢ . وابن حبان ، انظر : الإحسان ٨/١٦٤ ، ١٦٥ . والطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٥/٢٢ ، ٢٣ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨/٤٨٦ . وعنده فى آخره : وقال قتادة : والكثير ألفان ، والوسط ألف ، والقليل خمسمائة .

(٣) بعده فى م : « فيه » .

(٤) فى الأصل : « العقد » .

الشرح الكبير

« مَنْ نَذَر أنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ »[1] . ولأنَّه نَذْرُ طاعَةٍ ، فلَزِمَه الوَفاءُ [١٥٢/٨ظ] به ، كنَذْرِ الصلاةِ والصِّيامِ . ولَنا ، حديثُ أبى لُبَابَةَ المذْكُورُ . وعن كَعْبِ بنِ مالكٍ ، قال : قلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ مِن تَوْبَتِى أن أنْخلِعَ مِن مالِى صَدَقَةً إلى اللهِ وإلى رسولِه . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « أمْسِكْ عَلَيْكَ بَعْضَ مَالِكَ ، فَهُوَ خَيْرٌ لَكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ولأبى داودَ : « يُجْزِئُ عَنْكَ الثُّلُثُ » . قالوا : ليس هذا بنَذْرٍ ، وإنَّما أرادَ الصَّدَقَةَ بجَمِيعِه ، فأمرَه النبىُّ ﷺ بالاقْتِصارِ على [3]ثُلُثِه ، كما أمَرَ سعدًا حينَ أرادَ الوَصِيَّةَ بجَمِيعِ مالِه ، فأمَرَه بالاقْتِصارِ على[3] الثُّلُثِ ، وليس هذا مَحَلَّ النِّزاعِ ، إنَّما النِّزاعُ فى مَن نَذَر الصدقةَ بجميعِه . قُلْنا : عنه جوابان ؛

الإنصاف

بالصَّامِتِ أو يَعُمُّ غيرَه بلا نِيَّةٍ ؟ على رِوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهرُ كلامِ الأكثرِ ، أنَّه يعُمُّ كلَّ مالٍ إنْ لم يَكُنْ له نِيَّةٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ على اخْتِيارِ شيْخِنا كلُّ أحَدٍ بحَسَبِ عزْمِه . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . فنقَل الأثْرَمُ فى مَن نذَرَ مالَه فى المَساكِينِ ، أيكُونُ الثُّلُثُ مِن الصَّامِتِ أو مِن جميعِ ما يَمْلِكُ ؟ قال : إنَّما يكونُ هذا علَى قَدْرِ ما نَوَى ، أو على قَدْرِ مَخْرَجِ يَمِينِه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٦٣/٧ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب إذا تصدق أو أوقف بعض ماله ... ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب سورة التوبة ، من كتاب التفسير ، وفى : باب إذا أهدى ماله على وجه النذر والتوبة ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ٩/٤ ، ٨٧/٦ ، ٨٨ ، ١٧٥/٨ . ومسلم ، فى : باب حديث توبة كعب بن مالك وصاحبيه ، من كتاب التوبة . صحيح مسلم ٢١٢٧/٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من نذر أن يتصدق بماله ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢١٥/٢ . والنسائى ، فى : باب إذا أهدى ماله على وجه النذر ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٢١/٧ ، ٢٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٥٤/٣ ، ٤٥٦ ، ٤٥٩ ، ٣٨٩/٦ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

أحدُهما ، أنَّ قولَه : « يُجْزِئُكَ (١مِن ذلك١) الثُّلُثُ » . دليلٌ على أنَّه أتَى بلَفْظٍ يَقْتَضِى الإيجابَ ؛ لأنَّها إنَّما تُسْتَعْمَلُ غالِبًا فى الواجباتِ ، ولو كان مُخَيَّرًا بإرادَةِ الصَّدَقَةِ ، لَما لَزِمَه شيءٌ يُجْزِئُ عنه بعضُه . الثانى ، أنَّ مَنْعَه مِن الصدقَةِ بزيادةٍ على الثُّلُثِ ، دليلٌ على أنَّه ليس بقُرْبَةٍ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لا يَمْنَعُ أصْحابَه مِن القُرَبِ ، ونَذْرُ ما ليس بقُرْبَةٍ لا يَلْزَمُ الوَفاءُ به . ولَنا ، على أبى حنيفةَ ، أنَّ غيرَ الزَّكَوِىِّ مالٌ ، فتَناوَلَه النَّذْرُ ، كغيرِ(٢) الزَّكَوِىِّ . وما قالَه رَبيعَةُ لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ هذا ليس بزَكاةٍ ، ولا فى مَعْناها ، فإنَّ الصدقةَ وَجَبَتْ لإغْناءِ الفُقَراءِ ومُواساتِهم ، وهذه صَدَقَةٌ تَبَرَّعَ بها صاحِبُها تَقَرُّبًا إلى اللهِ تعالى ، ثم إنَّ المَحْمُولَ على مَعْهُودِ الشَّرْعِ المُطْلَقُ ، وهذه صَدَقَةٌ مُعَيَّنَةٌ غيرُ مُطْلَقَةٍ ، ثم تَبْطُلُ بما لو نَذَر صِيامًا ، فإنَّه لا يُحْمَلُ على صومِ رمضانَ ، وكذلك الصلاةُ . وما ذَكَرَه جابِرُ بنُ زَيْدٍ ، فهو تَحَكُّمٌ بغيرِ

الإنصاف

والأَمْوالُ تَخْتَلِفُ عندَ النَّاسِ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، إنْ نذَرَ الصَّدقَةَ بمالِه أو ببَعْضِه وعليه دَيْنٌ أكثرُ ممَّا يَمْلِكُه ، أجْزَأَه الثُّلُثُ ؛ لأنَّه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ ، أمرَ أبا لُبابَةَ بالثُّلُثِ . فإنْ نفَدَ هذا المالُ وأنْشَأَ غيرَه ، وقضَى دَيْنَه ، فإنَّما يجبُ إخْراجُ ثُلُثِ مالِه يَوْمَ حِنْثِه . قال فى « الهَدْىِ » : يريدُ بيَوْمِ حِنْثِه يَوْمَ نذْرِه ، وهذا صحيحٌ . قال : فيَنْظُرُ قَدْرَ الثُّلُثِ ذلك اليومَ ، فيُخْرِجُه بعدَ قَضاءِ دَيْنِه . قال فى [٣/٢٠٩و] « الفُروعِ » : كذا قال ، وإنَّما نصُّه ، أنَّه يُخْرِجُ قَدْرَ الثُّلُثِ يومَ نَذْرِه ولا يسْقُطُ عنه قَدْرُ دَيْنِه . وهذا – على أصْلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ – صحيحٌ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « غير » .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ الصَّدَقَةَ بِأَلْفٍ ، لَزِمَهُ جَمِيعُهُ . وَعَنْهُ ، يُجْزِئُهُ ثُلُثُهُ .

الشرح الكبير

دليلٍ .

٤٨٠١ – مسألة : (وإن نَذَر الصَّدَقَةَ بألْفٍ ، لَزِمَه جَمِيعُه . وعنه ، يُجْزِئُه ثُلُثُه) إذا نَذَر الصَّدَقَةَ بمُعَيَّنٍ مِن مالِه ، أو بمُقَدَّرٍ ، كألْفٍ ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُجْزِئُه ثُلُثُه ؛ لأنَّه مالٌ نَذَر الصدقةَ به ، فأجْزَأه ثُلُثُه ، كجَمِيعِ المالِ . والصَّحِيحُ فى المذهبِ لُزومُ الصدقةِ بجَميعِه ؛ لأنَّه مَنْذُورٌ ، وهو قُرْبَةٌ ، فلَزِمَه الوَفاءُ به ، كسائرِ المَنْذُوراتِ ، ولعُمومِ قولِه سبحانَه : ﴿ يُوفُونَ بِٱلنَّذْرِ ﴾[1] . وإنَّما خُولِفَ هذا فى جميعِ المالِ ؛ للأثَرِ فيه ، ولِما فى الصدقةِ بالمالِ كلِّه مِن الضَّرَرِ اللَّاحِقِ به ، اللَّهُمَّ إلَّا أن يكونَ المَنْذُورُ هٰهُنا يَسْتَغْرِقُ جميعَ المالِ ، فيكونَ كنَذْرِ ذلك . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن كان المَنْذُورُ ثُلُثَ المالِ فما دونَ ، لَزِمَه وَفاءُ نَذْرِه ، وإن زادَ على الثُّلُثِ ، لَزِمَه الصدقةُ بقَدْرِ الثُّلُثِ منه ؛ لأنَّه حُكْمٌ يُعْتَبَرُ فيه الثُّلُثُ ، فأشْبَهَ الوَصِيَّةَ به .

الإنصاف

فى صِحَّةِ تصَرُّفِ المَدِينِ ، وعلى قولٍ سبَقَ ، أنَّه لا يصِحُّ بكَوْنِ قَدْرِ الدَّيْنِ مُسْتَثْنًى بالشَّرْعِ مِن النَّذْرِ . انتهى .

قوله : وإنْ نَذَرَ الصَّدَقَةَ بألْفٍ ، لَزِمَه جَمِيعُه . هذا المذهبُ . قال الشَّارِحُ ، والمُصَنِّفُ : هذا الصَّحِيحُ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصةِ » . وعنه ، يُجْزِئُه ثُلُثُه . قطَع به القاضى فى « الجامِعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » .

---

(١) سورة الإنسان ٧ .

الشرح الكبير

فصل : إذا نَذَر الصدقةَ بقَدْرٍ مِن المالِ ، فأبْرَأَ غَرِيمَه مِن قَدْرِه ، يَقْصِدُ به وَفاءَ النَّذْرِ ، لم يُجْزِئْهُ ، وإن كان الغَرِيمُ مِن أهلِ الصَّدَقَةِ . قال أحمدُ : لا يُجْزِئُه حتى يَقْبِضَه . وذلك لأنَّ الصدقةَ تَقْتَضِى التَّمْلِيكَ ، وهذا إسْقاطٌ ، فلم يُجْزِئْهُ ، كما فى الزَّكاةِ . قال أحمدُ ، فى مَن نَذَر أن يَتَصَدَّقَ بمالٍ ، وفى نَفْسِه أنَّه ألْفٌ : أجْزَأه أن يُخْرِجَ ما شاءَ[1] . وذلك لأنَّ اسمَ المالِ يَقَعُ على القليلِ ، وما نَواه زِيادَةٌ على ما تَناوَلَه [١٥٣/٨و] الاسمُ ، والنَّذْرُ لا يَلْزَمُ بالنِّيَّةِ . والقياسُ أنَّه يَلْزَمُه ما نَواه ؛ لأنَّه نَوَى بكَلامِه ما يَحْتَمِلُه ، فتَعَلَّقَ الحكمُ به ، كاليَمِينِ . وقد نَصَّ أحمدُ ، فى مَن نَذَر صَوْمًا أو صلاةً ، وفى نَفْسِه أكثرُ ممَّا تَناوَلَه لَفْظُه ، أنَّه يَلْزَمُه ذلك ، وهذا كذلك .

الإنصاف

وأَطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . وعنه ، إنْ زادَ المَنْذُورُ على ثُلُثِ المالِ ، أجْزَأَه قَدْرُ الثُّلُثِ ، وإلَّا لَزِمَه كلُّ المُسَمَّى . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهو الأصحُّ . وصحَّحه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، وغيرِهم . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو نذَرَ الصَّدَقَةَ بقَدْرٍ مِن المالِ ، فأبْرَأَ غَرِيمَه مِن قَدْرِه يقْصِدُ به وَفاءَ النَّذْرِ ، لم يُجْزِئْه وإنْ كانَ مِن أهْلِ الصَّدَقَةِ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى : لا يُجْزِئُه حتى يقْبِضَه .

---

(١) فى م : « قلنا » .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، نَذْرُ التَّبَرُّرِ ، كَنَذْرِ الصَّلَاةِ ، والصِّيَامِ ، وَالصَّدَقَةِ ، وَالِاعْتِكَافِ ، وَالْحَجِّ ، وَالْعُمْرَةِ ، وَنَحْوِهَا مِنَ الْقُرَبِ ، عَلَى وَجْهِ التَّقَرُّبِ ، سَواءٌ نَذَرَهُ مُطْلَقًا ، أَوْ عَلَّقَهُ بِشَرْطٍ يَرْجُوهُ ، فَقَالَ : إِنْ شَفَى اللهُ مَرِيضِى ، أَوْ : سَلَّمَ اللهُ تَعَالَى مَالِى ، فَلِلّهِ عَلَىَّ كَذَا . فَمَتَى [٣٢٣و] وُجِدَ شَرْطُهُ ، انْعَقَدَ نَذْرُهُ ، وَلَزِمَهُ فِعْلُهُ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (الخامِسُ ، نَذْرُ التَّبَرُّرِ ، كنَذْرِ الصلاةِ ، والصِّيامِ ، والصَّدَقَةِ ، والاعْتِكافِ ، والحَجِّ ، والعُمْرَةِ ، ونحوِها من القُرَبِ ، على وَجْهِ القُرْبِ ، سَواءٌ نَذَرَه مُطْلَقًا ، أو عَلَّقَه بشَرْطٍ يَرْجُوه ، فقال : إن شَفَى اللهُ مَرِيضِى ، أو : سَلَّمَ اللهُ مالى ، فللهِ علىَّ كذا . فمتى وُجِد شَرْطُه ، انْعَقَد نَذْرُه) ويَلْزَمُه الوَفاءُ به . نَذْرُ التَّبَرُّرِ يَتَنَوَّعُ ثلاثةَ أنْواعٍ ؛ أحدُها ، هذا الذى ذَكَرْناه إذا كان فى مُقابَلَةِ[1] نِعْمَةٍ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قولُه : الخَامِسُ ، نَذْرُ التَّبَرُّرِ ؛ كنَذْرِ الصَّلاةِ ، والصِّيامِ ، والصَّدَقَةِ ، والاعْتِكافِ ، والحَجِّ ، والعُمْرَةِ ، ونَحْوِها مِن القُرَبِ على وجْهِ التَّقَرُّبِ ؛ سَواءٌ نَذَرَه مُطْلَقًا أو مُعَلَّقًا بشَرْطٍ يَرْجُوه ، فقالَ : إنْ شَفَى اللهُ مَرِيضِى ، أو : إنْ سَلَّمَ اللهُ مالِى ، فلِلَّهِ علىَّ كذا . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِن الأصحابِ : بشَرْطِ تجَدُّدِ نِعْمَةٍ ، أو دَفْعِ نِقْمَةٍ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : كطُلوعِ الشَّمْسِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اسْتَجْلَبَها ، أو نِقْمَةٍ اسْتَدْفَعَها ، كقولِه : إن شَفَى اللهُ مَرِيضِى ، (1)فللهِ علىَّ(1) صَوْمُ شَهْرٍ . وتكونُ الطَّاعَةُ المُلْتَزَمَةُ مِمّا له أصْلٌ فى الشَّرْعِ ، كالصومِ والصلاةِ والصَّدقَةِ والحَجِّ ، فهذا يَلْزَمُ الوَفاءُ به ، بإجْماعِ أهلِ العلمِ . النَّوعُ الثانى ، الْتِزامُ طاعَةٍ مِن غيرِ شَرْطٍ ، كقَوْلِه ابْتِداءً : للهِ علىَّ صَوْمُ شَهْرٍ . فيَلْزَمُه الوَفاءُ به ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وهو قولُ أهلِ العراقِ . وظاهِرُ مذهبِ الشافِعِىِّ . وقال بعضُ أصحابِه : لا يَلْزَمُ الوَفاءُ به ؛ لأنَّ أبا عمرَ غُلامَ ثَعْلَبٍ(2) قال : النَّذْرُ عندَ العَرَبِ وَعْدٌ بشَرْطٍ . ولأنَّ ما الْتَزَمَه الآدَمِىُّ بعِوَضٍ ، يَلْزَمُه بالعَقْدِ(3) ، كالمَبِيعِ(4) والمُسْتَأْجَرِ ، وما الْتَزَمَه(5) بغيرِ عِوَضٍ ، لا يَلْزَمُه بمُجَرَّدِ العَقْدِ ، كالهِبَةِ . النَّوْعُ الثالِثُ ، نَذْرُ طاعَةٍ ، لا أصْلَ لها فى الوُجوبِ ، كالاعْتِكافِ ، وعِيادَةِ المريضِ ، فيَلْزَمُ الوَفاءُ به عند عامَّةِ أهلِ العلمِ .

الإنصاف

الثَّالثةُ ، لو نذَرَ صِيامَ نِصْفِ يومٍ ، لَزِمَه يَوْمٌ كامِلٌ . ذكَرَه المَجْدُ فى « المُسَوَّدَةِ » قِياسَ المذهبِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وفيه نَظَرٌ . (6)وجزَم بالأوَّلِ فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ(6) .

الرَّابعةُ ، مثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو حَلَفَ بقَصْدِ التَّقَرُّبِ ، مثْلَ ما لو قال : واللهِ

(1 - 1) فى ق ، م : « فعلىَّ » .

(2) فى ق ، م : « ثعلبة » .

(3) سقط من النسخ . والمثبت من المغنى ٦٢٣/١٣ .

(4) فى م : « كالبائع » .

(5) فى الأصل : « ألزمه » .

(6 - 6) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وحُكِى عن أبى حنيفةَ أنَّه لا يَلْزَمُه الوَفاءُ به ؛ لأنَّ النَّذْرَ فَرْعٌ على المَشْرُوعِ ، فلا يَجِبُ به ما لا يَجِبُ له[1] نَظِيرٌ[2] بأصْلِ الشَّرْعِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ نَذَرَ أنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ ، [3]ومَن نَذَر أن يَعْصِيَه فلا يَعْصِه[3] » . رَواه البخارىُّ : وذَمُّه[4] الذين يَنْذُرُونَ ولا يُوفُونَ[5] . وقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَمِنْهُم مَّنْ عَـٰهَدَ ٱللَّهَ لَئِنْ ءَاتَـٰنَا مِن فَضْلِهِۦ لَنَصَّدَّقَنَّ وَلَنَكُونَنَّ مِنَ ٱلصَّـٰلِحِينَ ﴾ . الآيات إلى قولِه : ﴿ بِمَآ أَخْلَفُوا۟ ٱللَّهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا۟ يَكْذِبُونَ ﴾[6] . [7]وقد رُوِى أنَّ عمرَ قال للنبىِّ ﷺ[7] : إنِّى نَذَرْتُ أن أعْتَكِفَ لَيْلَةً فى المسجدِ الحَرامِ . فقال له النبىُّ ﷺ : « أَوْفِ

الإنصاف

لَئِنْ سَلِمَ مالِى لأَتَصَدَّقَنَّ بكذا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ تعَدُّدِ نَذْرِ التَّبَرُّرِ : والمَنْصُوصُ ، أو حَلَفَ بقَصْدِ التَّبَرُّرِ . وقيل : ليسَ هذا بنَذْرٍ .

الخامسةُ ، ما قالَه المُصَنِّفُ : متى وُجِدَ شَرْطُه ، انْعَقَدَ نَذْرُه ولَزِمَه فِعْلُه . بلا نِزاعٍ . ويجوزُ فِعْلُه قبلَه – ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » ، و « الفُنونِ » – لوُجودِ أحَدِ سَبَبَيْه ، والنَّذْرُ كاليمينِ . واقْتَصَرَ عليه فى « القَواعِدِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : الأصل . وبعده فى م : « مالا » .
(٢) بعده فى م : « له » .
(٣ – ٣) سقط من : ق ، م .
والحديث تقدم تخريجه فى ٥٦٣/٧ .
(٤) فى الأصل : « وذم الله » .
(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ١٦٨ .
(٦) سورة التوبة ٧٥ – ٧٧ .
(٧ – ٧) فى م : « وقال عمر » .

الشرح الكبير

بِنَذْرِكَ »[1] . ولأنَّه ألْزَمَ نفْسَه قُرْبَةً على وَجْهِ التَّبَرُّرِ ، فلَزِمَه ، كمَوْضِعِ الإجْماعِ ، وكالعُمْرَةِ ، فإنَّهم سَلَّمُوها ، وهى غيْرُ واجِبَةٍ عندَهم ، وكالاعْتِكافِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بهذَيْن الأصْلَيْن ، وما حَكَوْه عن أبى[2] عمرَ لا يصِحُّ ؛ فإنَّ العربَ تُسَمِّى المُلْتَزَمَ نَذْرًا ، وإن لم يَكُنْ بشَرْطٍ ، قال جَمِيلٌ[3] :

فليت رجالًا فيكِ قد نَذَرُوا دَمِى وهَمُّوا بقَتْلِى يا بُثَيْنُ لَقُونِى[4]

والجَعَالَةُ وَعْدٌ بشَرْطٍ ، وليست بنَذْرٍ .

الإنصاف

ومنَعه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ تعْلِيقَه منَع كوْنَه سببًا . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : لأنَّه لم يَلْزَمْه فلا يُجْزِئُه عنِ الواجبِ . ذكَرَاه[5] فى جَوازِ صَوْمِ المُتَمَتِّعِ السَّبْعَةَ قبلَ رُجوعِه إلى أهْلِه . وقال القاضى فى « الخِلافِ » أيضًا ، فى مَن نذَرَ صَوْمَ يَوْمِ[6] يَقْدَمُ فُلانٌ : لم يجِبْ ؛ لأنَّ سبَبَ الوُجوبِ القُدومُ ، وما وُجِدَ . وتقدَّم فى أواخِرِ كتابِ الأيْمانِ ، وُجوبُ كفَّارَةِ اليمينِ والنَّذْرِ على الفَوْرِ .

السَّادِسَةُ ، لو نذَرَ عِتْقَ عَبْدٍ مُعَيَّنٍ فماتَ قبلَ عِتْقِه ، لم يَلْزَمْه عِتْقُ غيرِه ، ولَزِمَه كفَّارَةُ يمينٍ ، نصَّ عليه ؛ لعَجْزِه عن المَنْذُورِ . وإنْ قتَله[7] السَّيِّدُ ، فهل يَلْزَمُه ضَمانُه ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه . قالَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ .

---

(١) تقدم تخريجه ، فى ٧/٥٦٣ . وفى صفحة ١٦٩ .

(٢) فى الأصل : « ابن » .

(٣) ديوانه ١٢٤ .

(٤) فى الأصل : « لهونى » .

(٥) فى الأصل : « ذكره » .

(٦) سقط من : الأصل .

(٧) فى الأصل : « قبله » .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ صَوْمَ سَنَةٍ ، لَمْ يَدْخُلْ فى نَذْرِهِ رَمَضَانُ وَيَوْمَا الْعِيدَيْنِ . وَفِى أَيَّامِ التَّشْرِيقِ رِوَايَتَانِ . وَعَنْهُ ، مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّه يَقْضِى يَوْمَى الْعِيدَيْنِ وَأَيَّامَ التَّشْرِيقِ .

الشرح الكبير

٤٨٠٢ – مسألة : (وإن نَذَر صَوْمَ سَنَةٍ ، لم يَدْخُلْ فى نَذْرِه رمضانُ ويَوْمَا العِيدَيْن . وفى أيَّامِ التَّشْرِيقِ رِوايَتَان . وعنه ما يَدُلُّ على أنَّه يَقْضِى يَوْمَى العِيدَيْنِ وأيَّامَ التَّشْرِيقِ) [١٥٣/٨ظ] إذا نَذَر صَوْمَ سَنَةٍ مُعَيَّنَةٍ ، لم يَدْخُلْ فى نَذْرِه رمضانُ ويَوْما العِيدَيْن ؛ (١لأنَّ رمضانَ لا يَقْبَلُ الصومَ عن النذورِ ، ويَوْمَى العِيدَيْن١) لا يَصِحُّ صَوْمُهما ، فلم يَدْخُلا فى نَذْرِه ، كاللَّيْلِ . وفى أيَّامِ التَّشْرِيقِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا تَدْخُلُ فى نَذْرِه ؛ لأنَّه

الإنصاف

والثَّانى ، يَلْزَمُه . قالَه ابنُ عَقِيلٍ . فيَجِبُ صَرْفُ قِيمَتِه فى الرِّقابِ . ولو أتْلَفَه أجْنَبِىٌّ ، فقال أبو الخَطَّابِ : لسَيِّدِه القِيمَةُ ، ولا يَلْزَمُه صَرْفُها فى العِتْقِ . وخرَّج بعضُ الأصحابِ وَجْهًا بوُجوبِه ، وهو قِياسُ قولِ ابنِ عَقِيلٍ ؛ لأنَّ البَدَلَ قائمٌ مَقامَ المُبْدَلِ ، ولهذا لو وَصَّى له(٢) بعَبْدٍ ، (٣فقُتِلَ قبلَ قَبُولِه٣) ، كان له قِيمَتُه . قال ذلك فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والثَّلاثِينَ بعدَ المِائةِ » .

قوله : وإنْ نَذَرَ صَوْمَ سَنَةٍ ، لم يَدْخُلْ فى نَذْرِه رَمَضانُ ويَوْما العِيدَيْنِ . وفى أيَّامِ التَّشْرِيقِ رِوايَتَان . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . إذا نذَرَ صَوْمَ سنَةٍ ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُطْلِقَ السَّنَةَ أو يُعَيِّنَها ، فإنْ عيَّنَها ، لم يدْخُلْ فى نَذْرِه رَمَضانُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وصحَّحه فى

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى القواعد الفقهية : « فقبل قوله » . انظر القواعد صفحة ٣٣٥ .

الشرح الكبير

مَنْهِيٌّ عن صَوْمِها ، أشْبَهَتْ يَوْمَى العِيدَيْن . والثانِيَةُ ، تَدْخُلُ فى نَذْرِه ويَصُومُها ، كالمُتَمَتِّعِ إذا لم يَجِدِ الهَدْىَ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ يَوْمَى العِيدَيْن وأيَّامَ التَّشْرِيقِ تَدْخُلُ فى نَذْرِه . فعلى هذا ، لا يَصُومُها ، ويَقْضِى بَدَلَها ، وعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ ؛ لقولِه عليه السَّلامُ : « لَا نَذْرَ فِى مَعْصِيَةٍ ، وكَفَّارَتُه كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . رَواه أبو داودَ[1] . وإنْ قُلْنا : يجوزُ صَوْمُ أيَّامِ

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يدْخُلُ فى نَذْرِه فيَقْضِى ويُكَفِّرُ أيضًا ، على الصَّحيحِ . وفيه وَجْهٌ ، أنَّه لا يُكَفِّرُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . ولا يدْخُلُ فى نَذْرِه أيضًا يَوْما[2] العِيدَيْن ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ما يدُلُّ على أنَّه يقْضِى يَوْمَى العِيدَيْن ، فيَدْخُلان فى نَذْرِه . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . والحُكْمُ فى القَضاءِ والكفَّارَةِ كرَمَضانَ ، على ما تقدَّم . ولا يدْخُلُ فى نَذْرِه أيضًا أيَّامُ التَّشْرِيقِ – على الصَّحيحِ مِن المذهبِ – إذا قُلْنا : لا يُجْزِئُ عن صَوْمِ الفَرْضِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَدْخُلْنَ[3] فى نذْرِه . [٣/٢٠٩ظ] قال المُصَنِّفُ هنا : وعنه ، ما يدُلُّ على أنَّه يقْضِى يوْمَى العِيدَيْنِ وأيَّامَ التَّشْرِيقِ . [4]قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وعنه ، يتَناوَلُ النَّذْرُ أيَّامَ[4]

(١) تقدم تخريجه فى : صفحة ١٨٤ .

(٢) فى الأصل : « يوم » .

(٣) فى الأصل : « يدخل » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

التَّشْرِيقِ عن نَذْرِه . فصامَها ، فلا كَفَّارَةَ عليه ؛ لأنَّه أتَى بالمَنْذُورِ ، أشْبَهَ ما لو نَذَر غيرَها ممَّا يَصِحُّ صَوْمُه .

الإنصاف

(١النَّهْيِ دُونَ أيَّامِ رَمَضانَ١) . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، القَضاءُ لابُدَّ منه ، ويَلْزَمُه التَّكْفِيرُ على الصَّحيحِ ، كما تقدَّم . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَلْزَمُه التَّكْفِيرُ . وأمَّا إذا نذَرَ صَوْمَ سنَةٍ وأطْلَقَ ، ففى لُزومِ التَّتابُعِ فيها ، ما فى نَذْرِ صَوْمِ شَهْرٍ مُطْلَقٍ ، على ما يأتِى . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فيَلْزَمُه صِيامُ اثْنَىْ عشَرَ شَهْرًا سِوَى رَمَضانَ وأيَّامِ النَّهْيِ ، وإنْ شرَطَ التَّتابُعَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « التَّرْغيبِ » : يصُومُ مع التَّفرُّقِ ثَلاثَمِائَةٍ وسِتِّين يَوْمًا . ذكَرَه القاضى . وعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، أنَّ صِيامَها مُتَتابِعَةٌ ، وهى على ما بها مِن نُقْصانٍ أو تَمامٍ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لا يَعُمُّ العِيدَ ورَمَضانَ ، وفى التَّشْرِيقِ رِوايَتان . وعنه ، يقْضِى العِيدَ والتَّشْرِيقَ إنْ أفطَرَها . وقال فى « الكافِى » : إنْ لَزِمَ التَّتابُعُ فكمُعَيَّنَةٍ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وقال صاحِبُ « المُغْنِى » : متى شرَطَ التَّتابُعَ ، فهو كنَذْرِه المُعَيَّنَةَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو نَذَرَ صَوْمَ سنَةٍ مِن الآنَ أو مِن وَقْتِ كذا ، فهى كالمُعَيَّنَةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقيل : كمُطْلَقَةٍ فى لُزومِ اثْنَىْ عَشَرَ شَهْرًا للنَّذْرِ . واخْتارَه فى « المُحَرَّرِ » .

الثَّانيةُ ، لو نَذَرَ صَوْمَ الدَّهْرِ ، لَزِمَه صَوْمُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ لُزومُه إنِ اسْتَحَبَّ(٢) صَوْمَه . وعندَ الشَّيْخِ تَقِيِّ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، ا : « استصحب » .

المقنع

وَإِذَا نَذَرَ صَوْمَ يَوْمِ الْخَمِيسِ ، فَوَافَقَ يَوْمَ عِيدٍ أَوْ حَيْضٍ ، أَفْطَرَ ، وَقَضَى وَكَفَّرَ .

الشرح الكبير

٤٨٠٣ – مسألة : (وإن نَذَر صَوْمَ يَوْمِ الخميسِ ، فَوَافَق يومَ عِيدٍ أو حَيْضٍ ، أفْطَر ، وقَضَى وكَفَّر) وذلك[1] لأنَّ مثلَ هذا النَّذْرِ يَنْعَقِدُ ؛

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، مَن نَذَرَ صَوْمَ الدَّهْرِ ، كان له صِيامُ يَوْمٍ وإفْطارُ يَوْمٍ . انتهى . وحُكْمُه فى دُخولِ رَمَضانَ والعِيدَيْن والتَّشْرِيقِ حُكْمُ[2] السَّنَةِ المُعَيَّنَةِ ، على ما تقدَّم . فعلى المذهبِ ، إنْ أفْطَرَ كَفَّرَ فقطْ ؛ فإنْ كفَّر – لتَرْكِه صِيامَ يومٍ أو أكثرَ – بصِيامٍ ، فاحْتِمالَان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى »[3] ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : فعلى الصِّحَّةِ ، يُعانَى بها . وقال فى « الرِّعايةِ » : وهل يدْخُلُ تحتَ نَذْرِ صَوْمِ الدَّهْرِ مِن قادِرٍ ، ومَن قضَى ما يجبُ فِطْرُه ، كيَوْمِ عيدٍ ونحوِه ، وقَضاءُ ما أفْطَرَه مِن رَمَضانَ لعُذْرٍ ، وصَوْمُ كفَّارَةِ الظِّهارِ ونحوُ ذلك لعُذْرٍ ؟ على وَجْهَيْن . فإنْ دخَلَ ، ففى الكفَّارَةِ – لكُلِّ يَوْمٍ فَقِيرٌ – وَجْهان ، أظْهَرُهما عدَمُها مع القَضاءِ ؛ لأنَّ النَّذْرَ سقَطَ لقَضاءِ ما أوْجبَه الشَّارِعُ ابْتِداءً ، ووُجوبُها مع صَوْمِ الظِّهارِ ؛ لأنَّه سبَبُه . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » وغيرِه : ولا يدْخُلُ رَمَضانُ ، وقيل : بل قَضاءُ فِطْرِه منه لعُذْرٍ ، ويَوْمُ نَهْىٍ ، وصَوْمُ ظِهارٍ ونحوُه ، ففى الكفَّارَةِ وَجْهان ، أظْهَرُهما وُجوبُها مع صَوْمِ ظِهارٍ ؛ لأنَّه سبَبُه . انتهى .

قوله : وإن نَذَرَ صَوْمَ يَوْمِ الخَمِيسِ فوافَقَ يَوْمَ عِيدٍ أو حَيْضٍ ، أفْطَرَ ، وقَضَى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « وحكم » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَعَنْهُ ، يُكَفِّرُ مِنْ غَيْرِ قَضَاءٍ . وَنُقِلَ عَنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ إِنْ صَامَ يَوْمَ الْعِيدِ ، صَحَّ صَوْمُهُ .

الشرح الكبير

لأنَّه نَذَر نَذْرًا يُمْكِنُ الوَفاءُ به غالِبًا ، فكان مُنْعَقِدًا ، كما لو وافَقَ غيرَ يومِ العيدِ أو غيرَ يومِ الحَيْضِ والنِّفاسِ ، ولا يجوزُ أن يصومَ يومَ العيدِ إن وافَقَه ؛ لأنَّ الشَّرْعَ حَرَّمَ صَوْمَه ، فأشْبَهَ زَمَنَ الحَيْضِ ، ويَلْزَمُه القَضاءُ ؛ لأنَّه نَذْرٌ مُنْعَقِدٌ ، وقد فاتَه الصِّيامُ بالعُذْرِ ، فلَزِمَتْه الكَفَّارَةُ ، كما لو فاتَه لمَرَضٍ (وعنه ، يُكَفِّرُ مِن غيرِ قَضاءٍ) لأنَّه وافَقَ يومَ صَوْمِه مَعْصِيَةٌ ، فأوْجَبَ الكَفَّارَةَ من غيرِ قَضاءٍ ، كما لو نَذَرَتِ المرأةُ صومَ يومِ حَيْضِها .

٤٨٠٤ – مسألة : (ونُقِل عنه ما يَدُلُّ على أنَّه إن صام يومَ العِيدِ ، صَحَّ صَوْمُه) لأنَّه وَفَّى بما نَذَر . فأمَّا إن وافَقَ نَذْرُه يومَ حَيْضٍ أو نفاسٍ ، لم يَصُمْه ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه بينَ أهلِ العلمِ . ويَتَخَرَّجُ فى القَضاءِ والكَفَّارَةِ مثلُ ما فى يومِ العيدِ ، قياسًا عليه .

الإنصاف

وكَفَّرَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه[1] . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه .

وعنه ، يُكَفِّرُ مِن غيرِ قَضاءٍ ، ونُقِلَ عنه ما يدُلُّ على أنَّه إنْ صامَ يومَ العِيدِ صحَّ صَوْمُهُ . وعنه ، لا كفَّارَةَ عليه مع القَضاءِ . وقيل : عكْسُه . وقال فى «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ومَن ابْتَدَأَ بنَذْرِ صَوْمِ كلِّ اثْنَيْنِ أو خَمِيسٍ ، أو علَّقَه بشَرْطٍ مُمْكِنٍ فوُجِدَ ، لَزِمَه ، فإنْ صادَفَ مرَضًا أو حَيْضًا غيرَ مُعْتادٍ ، قَضَى . وقيل : وكفَّرَ ، كما لو صادَفَ عِيدًا . وعنه ، تكْفِى الكفَّارَةُ فيهما . وقيل : لا قَضاءَ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ وَافَقَ أَيَّامَ التَّشْرِيقِ ، فَهَلْ يَصُومُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْن .

الشرح الكبير **٤٨٠٥** – مسألة : (وإن وَافَق أيَّامَ التَّشْرِيقِ ، فهل يَصُومُها ؟ على رِوايَتَيْن) إحْدَاهما ، يَصُومُها ؛ لقَوْلِ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : لم يُرَخَّصْ فى هذه الأيَّامِ أن يُصَمْنَ إلَّا للمُتَمَتِّعِ إذا لم يَجِدِ الهَدْىَ[1] . وقِسْنا عليه سائِرَ الواجِباتِ . والثانِيَةُ ، لا يَصُومُها ؛ للنَّهْىِ عن ذلك .

الإنصاف ولا كفَّارَةَ مع حَيْضٍ و عِيدٍ . وقيل : إنْ صامَ العِيدَ ، صحَّ . زادَ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وقيلَ : يقْضِى العِيدَ . وفى الكفَّارَةِ رِوايَتان . انتهى . ذكَرَهما[2] فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » فى بابِ صَوْمِ النَّذْرِ والتَّطَوُّعِ ، وفى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » فى بابِ النَّذْرِ .

فائدة : لو نَذَرَ أنْ يصُومَ يومًا مُعَيَّنًا أبدًا ثم جَهِلَه ، فأفْتَى بعْضُ العُلَماءِ بصِيامِ الأُسْبُوعِ ، كصَلاةٍ مِن خَمْسٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : بل يصُومُ يومًا مِن الأيَّامِ مُطْلَقًا أىَّ يَوْمٍ كانَ . وهل عليه كفَّارَةٌ لفَواتِ التَّعْيِينِ ؟ يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن بخِلافِ الصَّلَواتِ الخَمْسِ ، فإنَّها لا تُجْزِئُ إلَّا بتَعْيِينِ النِّيَّةِ على المَشْهورِ ، والتَّعْيِينُ يسْقُطُ بالعُذْرِ .

قوله : وإنْ وافَقَ أيَّامَ التَّشْرِيقِ فهل يَصُومُه ؟ عَلَى رِوايَتَيْن . وهما مَبْنِيَّتان على جَوازِ صوْمِها فرْضًا وعدَمِه ، على ما تقدَّم فى بابِ صَوْمِ التَّطَوُّعِ ، وقد تقدَّم المذهبُ منهما[3] هناك ، فالمذهبُ هنا مِثْلُه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٤٤/٧ ، ٣٩٥/٨ .

(٢) فى الأصل : « ذكرها » .

(٣) فى الأصل ، ا : « فيهما » .

المقنع

وَإِذَا نَذَرَ صَوْمَ يَوْمِ يَقْدَمُ فُلَانٌ ، فَقَدِمَ لَيْلًا ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ قَدِمَ نَهَارًا ، فَعَنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّه لَا يَنْعَقِدُ نَذْرُهُ ، وَلَا يَلْزَمُهُ إِلَّا إِتْمَامُ صِيَامِ ذَلِكَ الْيَوْمِ إِنْ لَمْ يَكُنْ أَفْطَرَ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَقْضِى وَيُكَفِّرُ ، سَواءٌ قَدِمَ وَهُوَ مُفْطِرٌ أَوْ صَائِمٌ . وَإِنْ وَافَقَ قُدُومُهُ يَوْمًا مِنْ رَمَضَانَ ، فَقَالَ الْخِرَقِىُّ : يُجْزِئُهُ صِيَامُهُ لِرَمَضَانَ وَنَذْرِهِ . وَقَالَ غَيْرُهُ : عَلَيْهِ الْقَضَاءُ . وَفِى الْكَفَّارَةِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

٤٨٠٦ – مسألة : (وإن نَذَر صَوْمَ يَوْمِ يَقْدَمُ فُلَانٌ ، فقدِمَ لَيْلًا ، فلا شىءَ عليه ، وإن قَدِم نَهارًا ، فعنه مَا يَدُلُّ على أنَّه لا يَنْعَقِدُ نَذْرُه ، ولا يَلْزَمُه إلَّا صِيامُ ذلك اليومِ إن لم يَكُنْ أفْطَر . وعنه ، أنَّه يَقْضِى ويُكَفِّرُ ، سَواءٌ قَدِم وهو مُفْطِرٌ أو صائِمٌ . وإن وافَقَ قُدُومُه يَوْمًا مِن رمضانَ ، فقال الخِرَقِىُّ : يُجْزِئُه صِيامُه لرمضانَ ونَذْرِهِ . وقال غيرُه : عليه القَضاءُ . وفى الكَفَّارَةِ رِوايَتَان) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا نَذَر (١ أن يَصومَ يومَ ١) يَقْدَمُ فُلانٌ ، صَحَّ نَذْرُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وأحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ :

الإنصاف

قوله : وإنْ نَذَرَ صَوْمَ يَوْمِ يَقْدَمُ فُلانٌ ، فقَدِمَ لَيْلًا ، فلا شَىْءَ عليه . بلا نِزاعٍ . لكِنْ قال فى « مُنْتَخَبِ وَلَدِ الشِّيرازِىِّ » : يُسْتَحَبُّ صَوْمُ يومِ صَبِيحَتِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

قوله : وإنْ قَدِمَ نَهارًا ، فعنه ما يَدُلُّ على أنَّه لا يَنْعَقِدُ نَذْرُه ولا يَلْزَمُه إلَّا إتْمامُ صِيامِ ذلك اليَوْمِ إنْ لم يَكُنْ أفْطَرَ ، وعنه ، أنَّه يَقْضِى ويُكَفِّرُ ؛ سَواءٌ قَدِمَ وهو

(١ – ١) فى الأصل : « صوم » .

الشرح الكبير

لا يَصِحُّ نَذْرُه ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ صَوْمُه بعدَ وُجودِ شَرْطِه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : للهِ علىَّ أن أصومَ اليومَ الذى قبلَ اليومِ الذى يَقْدَمُ فيه زَيْدٌ . ولَنا ، أنَّه زَمَنٌ يَصِحُّ فيه صومُ التَّطَوُّعِ ، فانْعَقَدَ نَذْرُه لصومِه ، كما لو أصْبَحَ صائِمًا تَطوُّعًا ، [١٥٤/٨و] وقال : للهِ علىَّ أن أصومَ يَوْمِى . وقولُهم : لا يَصِحُّ صَوْمُه . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه قد يَعْلَمُ اليومَ الذى يَقْدَمُ فيه قبلَ قُدُومِه ، فيَنْوِى صَوْمَه مِن اللَّيْلِ ، ولأنَّه قد يَجِبُ عليه ما لَا يُمْكِنُه ، كالصَّبِىِّ يَبْلُغُ فى أثْناءِ يومٍ مِن رمضانَ ، والحائِضِ تَطْهُرُ فيه ، ولا نُسَلِّمُ ما قاسُوا عليه . إذا

الإنصاف

مُفْطِرٌ أو صائِمٌ . إذا نذَر صَوْمَ يومِ يَقْدَمُ فُلانٌ ، وقَدِمَ نَهارًا ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يَقْدَمَ وهو صائمٌ أو يَقْدَمَ وهو مُفْطِرٌ ، فإنْ قَدِمَ وهو مُفْطِرٌ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يقْضِى ويُكَفِّرُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وقال عن التَّكْفيرِ : اخْتارَه الأكثرُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو قَدِمَ يَوْمَ فِطْرٍ أو أضْحَى ، فعنه ، لا يصِحُّ ويقْضِى [٢١٠/٣و] ويُكَفِّرُ ، وهو قولُ أكثرِ أصحابِنا . وأطْلَقا فيما إذا كان مُفْطِرًا فى غيرِهما الرِّوايتَيْن . وعنه ، لا يَلْزَمُه مع القَضاءِ كفَّارَةٌ . وأطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » فى وُجوبِ الكفَّارَةِ مع القَضاءِ الرِّوايتَيْن ، وقدَّما وُجوبَ القَضاءِ . وعنه ، لا يَلْزَمُ القَضاءُ أصلًا ولا كفَّارَةَ . قال فى « الوَجيزِ » : فلا شىءَ عليه . وإنْ قَدِمَ وهو صائمٌ تَطَوُّعًا ؛ فإنْ كانَ قد بَيَّتَ النِّيَّةَ للصَّوْمِ بخَبَرٍ سَمِعَه ، صحَّ صَوْمُه وأجْزَأه ، وإنْ نَوَى حينَ قَدِمَ ، أجْزَأه أيضًا ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَه القاضى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، لا يُجْزِئُه الصَّوْمُ والحالَةُ هذه وعليه القَضاءُ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . ومحَلُّ الرِّوايتَيْن ، إذا قَدِمَ قبلَ الزَّوالِ أو بعدَه وقُلْنا

الشرح الكبير

ثَبَت ذلك ، لم يَخْلُ مِن أقْسامٍ خَمْسَةٍ ؛ أحَدُها ، أن يَقْدَمَ لَيْلًا ، فلا شىءَ عليه ، فى قولِ الجَميعِ ؛ لأنَّه لم يَقْدَمْ فى اليومِ ، ولا فى وَقْتٍ يَصِحُّ فيه الصِّيامُ . الثانى ، أن يَعْلَمَ قُدُومَه مِن الليلِ ، فيَنْوِىَ صَوْمَه ، ويكونَ يَوْمًا يجوزُ فيه صَوْمُ النَّذْرِ ، فيَصِحُّ صَوْمُه ويُجْزِئُه وَفاءً بنَذْرِه . الثالِثُ ، أن يَقْدَمَ يومَ فِطْرٍ أو أضْحَى ، فاخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى هذه المسألةِ ؛ فعنه ، لا يَصُومُه[1] ، ويَقْضِى ويُكَفِّرُ . نَقَلَه عن أحمدَ جَماعَةٌ . وهو قولُ أكثرِ أصحابِنا ، ومذهبُ الحَكَمِ وحَمَّادٍ . والرِّوايَةُ الثانِيَةُ ، يَقْضِى ولا كَفَّارَةَ عليه . وهو قولُ الحسنِ ، والأوْزاعِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وقَتادَةَ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأحَدُ قَوْلَىِ الشافِعِىِّ ؛ لأنَّه فاتَه الصَّوْمُ الواجِبُ بالنَّذْرِ ، فلَزِمَه قَضاؤُه ، كما لو تَرَكَه نِسْيانًا[2] ، ولم تَلْزَمْه كَفَّارَةٌ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ مَنَعَه من صَوْمِه ،

الإنصاف

بصِحَّتِه ، على ما تقدَّم فى كتابِ الصَّوْمِ . وإنْ قُلْنا : لم يصِحَّ بعدَ الزَّوالِ . وقَدِمَ[3] بعدَه ، فلَغْوٌ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : مَبْنِىٌّ على الرِّوايتَيْن على أنَّ مُوجِبَ النَّذْرِ الصَّوْمُ مِن قُدومِه أو كلُّ اليَوْمِ . فعلى المذهبِ - وهو وُجوبُ القَضاءِ - تَلْزَمُه كفَّارَةٌ أيضًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه [4]فى « النَّظْمِ »[4] . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا تَلْزَمُه مع القَضاءِ كفَّارَةٌ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . وعلى المذهبِ

---

(١) فى م : « يضح » .

(٢) فى الأصل : « ناسيا » .

(٣) فى الأصل : « قدومه » ، وفى ا : « قدمه » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فهو كالمُكْرَهِ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ ثالثةٌ ، إن صامَه صَحَّ صَوْمُه . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه (١قد وَفَّى١) بما نَذَر ، فأشْبَهَ ما لو نَذَر مَعْصِيَةً ففعَلَها . ويَتَخَرَّجُ أن يُكَفِّرَ مِن غيرِ قَضاءٍ ؛ لأنَّه وافَقَ يومًا صَوْمُه حَرامٌ ، فكان مُوجَبُه الكَفَّارَةَ ، كما لو نَذَرَتِ المرأةُ صومَ يومِ حَيْضِها . ويَتَخَرَّجُ أن لا يَلْزَمَه شىءٌ مِن كفَّارَةٍ ولا قَضاءٍ ، بِناءً على مَن نَذَر المَعْصِيَةَ . (٢وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ فى أحَدِ قولَيْهِ ، بناءً على نَذْرِ المَعْصِيَةِ٢) . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ النَّذْرَ يَنْعَقِدُ ؛ لأنَّه نَذَر نَذْرًا يُمْكِنُ الوفاءُ به غالِبًا ، فكان مُنْعَقِدًا ، كما لو وافَقَ غيرَ يَوْمِ العيدِ ، ولا يجوزُ أن يصومَ يومَ العيدِ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ حَرَّمَ صَوْمَه ، فأشْبَهَ زَمَنَ الحَيْضِ ، ولَزِمَه القَضاءُ ؛ لأنَّه نَذْرٌ مُنْعَقِدٌ ، وقد فاتَه الصِّيامُ بالعُذْرِ ، فلَزِمَتْه الكَفَّارَةُ لفَواتِه ، كما لو فاتَه بمرضٍ . وإن وافَقَ يومَ حَيْضٍ أو نِفاسٍ ، فهو كما لو وافَقَ يومَ فِطْرٍ أو

الإنصاف

أيضًا ، لو نذَرَ صَوْمَ يومٍ(٣) أكَل فيه ، قضَى فى أحَدِ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ فى هذا أنَّه لَغْوٌ ، أشْبَهَ ما لو نذَرَ صَوْمَ أمْسِ . وقال فى « الانْتِصارِ » : يقْضِى ويُكَفِّرُ . وفى « الانْتِصارِ » أيضًا ، لا يصِحُّ كحَيْضٍ ، وأنَّ فى إمْساكِه أوْجُهًا . الثَّالثُ ، يَلْزَمُ فى الثَّانيةِ .

قوله : وإنْ وافَقَ قُدُومُه يَوْمًا مِن رَمَضانَ ، فقالَ الْخِرَقِىُّ : يُجْزِئُه صِيامُه لرَمَضانَ ونَذْرِه . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . نَقَلَها المَرُّوذِىُّ . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ وافَقَ قُدومُه فى

(١ - ١) فى الأصل : « وفاء » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أضْحَى ، إلَّا أنَّها لا تَصُومُه . بغيرِ خِلافٍ بينَ أهلِ العلمِ . الرابعُ ، أن يَقْدَمَ فى يومٍ يَصِحُّ صَوْمُه والنَّاذِرُ مُفْطِرٌ ، ففيه رِوَايتان ؛ إحداهما ، يَلْزَمُه القَضاءُ والكَفَّارَةُ ؛ لأنَّه نَذَر صَوْمًا نَذْرًا صَحِيحًا ، و لم يَفِ به ، فلَزِمَه القَضاءُ والكَفَّارَةُ ، كسائِرِ المَنْذُوراتِ . ويَتَخَرَّجُ أن لا تَلْزَمَه كَفَّارَةٌ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه تَرَك المَنْذُورَ لعُذْرٍ . والثانِيَةُ ، لا يَلْزَمُه شىءٌ مِن قَضاءٍ ولا غيرِه . وهو قولُ أبى يوسفَ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّه قَدِمَ فى زَمَنٍ لا يَصِحُّ صَوْمُه فيه ، فلم يَلْزَمْه شىءٌ ، كما لو قَدِمَ ليلًا . الخامِسَةُ ، قَدِمَ والنَّاذِرُ صائِمٌ ، فلا يَخْلُو مِن أن يكونَ تَطَوُّعًا أو فَرْضًا ؛ [٨/١٥٤ظ] فإن كان تَطَوُّعًا ، فقال القاضى : يصومُ بَقِيَّتَه ، ويَعْقِدُه عن نَذْرِه ، ويُجْزِئُه ، ولا قَضاءَ ولا كَفَّارَةَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛

الإنصاف

رَمَضانَ ، لم يَقْضِ و لم يُكفِّرْ . قال فى « القَواعِدِ » : حَمَل هذه الرِّوايةَ المُتَأَخِّرون على أنَّ نذْرَه لم ينْعَقِدْ لمُصادَفَتِه رَمَضانَ . قال : ولا يخْفَى فَسادُ هذا التَّأْوِيلِ . وقال غيرُه : عليه القَضاءُ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى أنَصُّهما . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » .

قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةَ عشْرَةَ » : هذا الأشْهَرُ عندَ الأصحابِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقال فى « الفُصولِ » : لا يَلْزَمُه صومٌ آخَرُ ، لا لأنَّ صَوْمَه أغْنَى عنهما ، بل لتعَذُّرِه فيه . نصَّ عليه . وقال فيه أيضًا : إذا نَوَى صوْمَه[1] عنهما ، فقيل : لَغْوٌ . وقيل :

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأنَّه يُمْكِنُ صومُ يومٍ بعضُه تَطَوُّعٌ وبعضُه واجبٌ ، كما لو نَذَر فى صَوْمِ التَّطَوُّعِ إتْمامَ صومِ ذلك اليومِ ، وإنَّما وُجِدَ سببُ الوُجوبِ فى بعضِه . وذَكَر القاضى احْتِمالًا آخرَ ، أنَّه يَلْزَمُه القَضاءُ والكَفَّارَةُ ؛ لأنَّه صَوْمٌ واجِبٌ ، فلم يَصِحَّ بنِيَّةٍ مِن النَّهارِ ، كقَضاءِ رمضانَ . وذَكَر أبو الخطَّابِ هذَيْن الاحْتِمالَيْن رِوايَتَيْن . وعندَ الشافعىِّ ، عليه القَضاءُ فقط ، كما لو قَدِمَ وهو مُفْطِرٌ . ويَتَخَرَّجُ لنا مثلُه . وأمَّا إن كان الصومُ واجبًا ، مثلَ أن يُوافِقَ يومًا مِن رمضانَ ، فقال الخِرَقِىُّ : يُجْزِئُه[1] لرَمضانَ ونَذْرِه ؛ لأنَّه نَذَر صَوْمَه ، وقد وَفَّى به . وقال غيرُه : عليه القَضاءُ ؛ لأنَّه لم يَصُمْه عن نَذْرِه .

الإنصاف

يُجْزِئُه عن رَمَضانَ . انتهى . وعنه ، لا يَنْعَقِدُ نذْرُه إذا قَدِمَ فى نَهارِ يومٍ مِن رَمَضانَ . والمذهبُ انْعِقادُه . وعليه الأصحابُ . فعلى المذهبِ - وهو وُجوبُ القَضاءِ - فى وُجوبِ الكفَّارَةِ معه رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ؛ إحْداهما ، عليه الكفَّارَةُ أيضًا . قدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى» . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قالَه المُصَنِّفُ . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا كفَّارَةَ عليه . اخْتارَه المَجْدُ فى « شَرْحِ الهِدايةِ » . قالَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وعلى قولِ الْخِرَقِىِّ ، فى نِيَّةِ نذْرِه أيضًا وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لابُدَّ أنْ ينْوِيَه عن فَرْضِه ونذْرِه . قالَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « القَواعِدِ » . وقال المَجْدُ : لا يحْتاجُ إلى نِيَّةِ النَّذْرِ . قال : وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ، والإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ . قال فى « القَواعِدِ » : وفى تعْلِيلِه بُعْدٌ . وتقدَّم كلامُ صاحبِ « الفُصولِ » .

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ وَافَقَ يَوْمَ نَذْرِهِ وَهُوَ مَجْنُونٌ ، [٣٢٣ظ] فَلَا قَضَاءَ عَلَيْهِ وَلَا كَفَّارَةَ .

الشرح الكبير

وفى الكَفَّارَةِ رِوايتان ؛ إحْداهما ، تجِبُ[1] ؛ لتَأَخُّرِ النَّذْرِ . والثانِيَةُ ، لا تَجِبُ ؛ لأنَّه [2]أخَّرَه لعُذْرٍ[2] ، أشْبَهَ ما لو أخَّرَ صَوْمَ رمضانَ لعُذْرٍ .

٤٨٠٧ – مسألة : (وإن وافَقَ يومَ نَذْرِه وهو مَجْنُونٌ ، فلا قَضاءَ عليه ولا كَفَّارَةَ) لأنَّه خَرَج عن أهْلِيَّةِ التَّكْليفِ قبلَ وَقْتِ النَّذْرِ ، أشْبَهَ ما لو فاتَه[3] .

فصل : وإن قال : للهِ علىَّ صومُ يومِ العيدِ . فهذا نَذْرُ مَعْصِيَةٍ ، على نَاذِرِه الكَفّارَةُ لا غيرُ . نَقَلَها حَنْبَلٌ عن أحمدَ . وفيه روايةٌ أُخْرَى ، أنَّ عليه القَضاءَ مع الكفَّارَةِ ، كما لو نَذَر يومَ الخميسِ ، فوافَقَ يومَ العيدِ . والأُولَى هى الصَّحِيحَةُ . قالَه القاضى ؛ لأنَّ هذا نَذْرُ مَعْصِيَةٍ ، فلم يُوجِبْ قَضاءً ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو وافقَ قُدومُه وهو صائمٌ عن نذْرٍ مُعَيَّنٍ ، فالصَّحيحُ أنَّه يُتِمُّه ، ولا يَلْزَمُه قَضاؤُه ، بل يقْضِى نَذْرَ القُدومِ ؛ كصَوْمٍ فى قَضاءِ رَمَضانَ ، أو كفَّارَةٍ ، أو نَذْرٍ مُطْلَقٍ . قالَه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يكْفِيه لهما .

الثَّانيةُ ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو نذَرَ صِيامَ شَهْرٍ مِن يَوْمِ يَقْدَمُ فُلانٌ ، فقَدِمَ فى أوَّلِ شَهْرِ رَمَضانَ .

قوله : وإنْ وافَقَ يَوْمَ نَذْرِه وهو مَجْنُونٌ ، فلا قَضاءَ عليه ولا كَفَّارَةَ . قال فى

---

(١) فى الأصل : « يحنث » .
(٢ – ٢) فى ق ، م : « أخر » .
(٣) فى الأصل : « قاله » .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ مُعَيَّنٍ ، فَلَمْ يَصُمْهُ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَكَفَّارَةُ يَمِينٍ ، وَإِنْ لَمْ يَصُمْهُ لِعُذْرٍ ، فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ ، وَفِى الْكَفَّارَةِ رِوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

كسائِرِ المَعاصِى . وفارَقَ ما إذا نَذَر صَوْمَ يومِ الخميسِ ، فوافَقَ يومَ العيدِ ؛ لأنَّه لم يَقْصِدْ بنَذْرِه المَعْصِيَةَ ، وإنَّما وَقَع اتِّفاقًا ، وهٰهُنا تَعَمَّدَها بالنَّذْرِ ، فلم يَنْعَقِدْ نَذْرُه ، ويَدْخُلُ فى قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَا نَذْرَ فِى مَعْصِيَةٍ »[1] . ويَتَخَرَّجُ أن لا يَلْزَمَه شىءٌ ، بِناءً على نَذْرِ المَعْصِيَةِ فيما تقدَّمَ .

٤٨٠٨ – مسألة : (وإن نَذَر صَوْمَ شَهْرٍ مُعَيَّنٍ ، فلم يَصُمْه لغيرِ عُذْرٍ ، فعليه القَضاءُ وكَفَّارَةُ يَمِينٍ ، [2]وإن لم يَصُمْه لعُذْرٍ فعليه القَضاءُ ، وفى الكَفّارَةِ رِوايَتان) أمّا إذا تَرَكَ صَوْمَه لغيرِ عُذْرٍ فعليه القَضاءُ[2] ؛ لأنَّه

الإنصاف

« الفُروعِ » ، [3]عن مَن[3] نذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ بعَيْنِه وجُنَّ كلَّ الشَّهْرِ : لم يَقْضِ ، على الأصحِّ . وكذا قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى »[4] ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » فى مَوْضِعٍ . وعنه ، يقْضِى .

قوله : وإنْ نَذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ مُعَيَّنٍ ، فلم يَصُمْهُ لغَيْرِ عُذْرٍ ، فعليه الْقَضاءُ وكفَّارَةُ يمِينٍ – بلا نِزاعٍ – وإنْ لم يَصُمْه لعُذْرٍ ، فعليه الْقَضاءُ – بلا نِزاعٍ – وفِى

---

(١) انظر ما تقدم تخريجه فى ٤١٤/٩ ، ٣٨/١٠ حاشية ٥ ، وانظر صفحة ١٨٤ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣ – ٣) فى الأصل : « كمن » .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

صومٌ واجبٌ مُعَيَّنٌ أخَّرَه ، فلزِمَه قَضاؤُه ، كرَمضانَ ، وتَلْزَمُه كَفَّارَةُ يَمِينٍ ؛ لتَأَخُّرِ النَّذْرِ عن وَقْتِه ، لأنَّه يَمِينٌ ، وإن لم يَصُمْه لِعُذْرٍ ، فعليه القَضاءُ ؛ لأنَّه واجِبٌ ، أشْبَهَ رمضانَ . وفى الكَفَّارَةِ رِوايَتان ؛ إحْداهما ، تَلْزَمُه ؛ لتَأَخُّرِ النَّذْرِ (١عن وَقْتِه١) . والأُخْرَى ، لا تَلْزَمُه ؛ لأنَّه أخَّرَه لعُذْرٍ(٢) ، أشْبَهَ تَأْخِيرَ رَمضانَ لعُذْرٍ(٢) .

الإنصاف

الكَفَّارَةِ رِوَايتَان . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الشَّرْحِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، عليه الكفَّارَةُ أيضًا . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهما . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا كفَّارَةَ عليه . وعنه فى المَعْذُورِ ، يَفْدِى فقط . ذكَرَه الحَلْوانِىُّ .

فوائد ؛ الأُولَى ، صوْمُه فى كفَّارَةِ [٣/٢١٠ظ] الظِّهارِ فى الشَّهْرِ المَنْذُورِ ، كفِطْرِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، لا يَلْزَمُه كفَّارَةٌ هنا .

الثَّانيةُ ، لو جُنَّ فى الشَّهْرِ كلِّه ، لم يقْضِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، يقْضِيه .

الثَّالثةُ ، إذا لم يَصُمْه لعُذْرٍ أو غيرِه وقَضاه ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يَلْزَمُه القَضاءُ مُتَتابِعًا مُواصِلًا لتَتِمَّتِه . وعنه ، له تفْريقُه . وعنه ، وتَرْكُ مُواصَلَتِه أيضًا .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « لنذر » .

المقنع

وَإِنْ صَامَ قَبْلَهُ ، لَمْ يُجْزِئْهُ .

وَإِنْ أَفْطَرَ فى بَعْضِهِ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، لَزِمَهُ اسْتِئْنَافُهُ ، وَيُكَفِّرُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُتِمَّ بَاقِيَهُ ، وَيَقْضِىَ وَيُكَفِّرَ .

الشرح الكبير

٤٨٠٩ – مسألة : (وإن صَامَ قَبْلَهُ ، لم يُجْزِئْه) وكذلك إن نَذَر الحَجَّ فى عامٍ ، فحَجَّ قبلَه . وقال أبو يوسفَ : يُجْزِئُه ، كما لو حَلَف ليَقْضِيَنَّه حَقَّه فى وَقْتٍ ، فقَضاه قبلَه . ولَنا ، أنَّ المَنْذُورَ مَحْمُولٌ على المَشْرُوعِ ، ولو صامَ قبلَ رمضانَ لم يُجْزِئْه ، فكذلك إذا صامَ المَنْذُورَ قبلَه ، ولأنَّه لم يَأْتِ بالمَنْذورِ فى وَقْتِه ، فلم يُجْزِئْه ، كما لو لم يَفْعَلْه أصْلًا .

[٨/١٥٥و] **٤٨١٠** – مسألة : (وإن أفْطَر فى أثْنَائِه لغَيْرِ عُذْرٍ ، لَزِمَه اسْتِئْنَافُه ، ويُكَفِّرُ . ويَحْتَمِلُ أن يُتِمَّ باقِيَه ، ويَقْضِىَ ويُكَفِّرَ) إذا نَذَر صومَ شَهْرٍ مُعَيَّنٍ ، فأفْطَرَ فى أثْنائِه ، لم يَخْلُ من حالَيْن ؛ أحَدُهما ، الفِطْرُ لغيرِ عُذْرٍ ،

الإنصاف

الرَّابِعَةُ ، يَبْنِى مَنْ لا يقْطَعُ عذْرُه تَتابُعَ صَوْمِ الكفَّارَةِ .

الخامسةُ ، قولُه : وإنْ صامَ قَبْلَه ، لم يُجْزِئْه . بلا نِزاعٍ ، كالصَّلاةِ ، لكِنْ لو كان نذْرُه بصَدَقَةِ مالٍ ، جازَ إخْراجُها قبلَ الوَقْتِ الذى عَيَّنَه ؛ للنَّفْعِ كالزَّكاةِ . قالَه الأصحابُ . قال النَّاظِمُ :

ويُجْزِيهِ فيما فيه نَفْعُ سِوَاه كالزَّ ... كاةِ لنَفْعِ الخَلْقِ لا المُتَعَبَّدِ

قوله : وإنْ أفْطَرَ فى بَعْضِه لغَيْرِ عُذْرٍ ، لَزِمَه اسْتِئْنافُه ويُكَفِّرُ . وهو المذهبُ . وجزَم به الْخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»،

الشرح الكبير

ففيه روايتان ؛ إحداهما ، يَنْقَطِعُ صَوْمُه ، ويَلْزَمُه اسْتِئْنافُه ؛ لأنَّه صومٌ يَجِبُ مُتَتابِعًا بالنَّذْرِ ، فأبْطَلَه الفِطْرُ لغيرِ عُذْرٍ ، (١كما لو شَرَط التَّتابُعَ١) ، وفارَقَ رمضانَ ؛ فإنَّ تَتابُعَه بالشَّرْعِ لا بالنَّذْرِ ، وهٰهُنا أوْجَبَه على نفسِه ثم فوَّتَه ، فأشْبَهَ ما لو شَرَطَه مُتَتابِعًا . الثانِيَةُ ، لا يَلْزَمُه الاسْتِئْنافُ ، إلَّا أن يكونَ قد شَرَط التَّتابُعَ . وهذا قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ وُجوبَ التَّتابُعِ ضَرُورَةُ التَّعْيِينِ لا بالشَّرْطِ ، فلم يُبْطِلْه الفِطْرُ فى أثْنائِه ، كشهرِ رمضانَ ، ولأنَّ الاسْتِئْنافَ يَجْعَلُ الصومَ فى غيرِ الوقتِ الذى عَيَّنَه ، والوفاءَ بنَذْرِه فى غيرِ وَقْتِه ، وتَفْوِيتُ البعضِ لا يُوجِبُ تَفْوِيتَ الجميعِ . فعلى هذا ، يُكَفِّرُ عن فِطْرِه ، ويَقْضِى أيَّامَ فِطْرِه بعدَ إتْمامِ صَوْمِه . وهذا أقْيَسُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، وأصَحُّ . وعلى الرِّوايَةِ الأولَى ، يَلْزَمُه الاسْتِئْنافُ عَقِيبَ الأيَّامِ التى أفْطَر

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذه هى المَشْهورَةُ واخْتِيارُ الْخِرَقِىِّ ، وأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، وابنِ البَنَّا . فعلى هذا ، يَلْزَمُه الاسْتِئْنافُ عَقِبَ الأيَّامِ التى أفْطَرَ فيها ، ولا يجوزُ تأْخِيرُه ، ويَحْتَمِلُ أنْ يُتِمَّ باقِيَه ويقْضِىَ ويُكَفِّرَ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهذه الرِّوايَةُ أقْيَسُ وأصحُّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى » .

تنبيه : قال الزَّرْكَشِىُّ : أصْلُ الخِلافِ أنَّ التَّتابُعَ فى الشَّهْرِ المُعَيَّنِ هل وَجَبَ لضَرُورَةِ الزَّمَنِ ؟ وإليه مَيْلُ أبى محمدٍ ، أو لإطْلاقِ النَّذْرِ ؟ وإليه مَيْلُ الْخِرَقِىِّ ، والجماعَةِ ؛ ولهذا لو شرَط التَّتابُعَ بلَفْظِه أو نَواه ، لَزِمَه الاسْتِئْنافُ ، قوْلًا واحدًا .

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

فيها ، ولا يجوزُ تأْخِيرُه ؛ لأنَّ باقِيَ الشَّهْرِ مَنْذُورٌ ، فلا يجوزُ تَرْكُ الصومِ فيه ، وتَلْزَمُه كَفَّارَةٌ أيضًا ؛ لإخْلالِه بصومِ الأيَّامِ التى أفْطَرَها . الحال الثانى ، أفْطَر لعُذْرٍ ، فإنَّه يَبْنِى على ما مَضَى من صِيامِه (١ويَقْضِى١) ، ويُكَفِّرُ . هذا قِياسُ المذهبِ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه لا كَفَّارَةَ عليه . وهو مذهبُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ؛ لأنَّ النَّذْرَ مَحْمُولٌ على المَشْرُوعِ ، ولو أفْطرَ رمضانَ لعُذْرٍ لم يَلْزَمْه شىءٌ . ولَنا ، أنَّه فاتَ ما نَذَرَه ، فلَزِمَتْه كَفَّارَةٌ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ لأُخْتِ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ : « وَلْتُكَفِّرْ يَمِينَهَا »(٢) . وفارَقَ رمضانَ ، فإنَّه لو أفْطَر لغيرِ عُذْرٍ ، لم تَجِبْ عليه كَفَّارَةٌ إلَّا فى الجِماعِ ، بخلافِ هذا .

فصل : وإن جُنَّ جميعَ الشهرِ المُعَيَّنِ ، لم يَلْزَمْه قَضاءٌ ولا كَفَّارَةٌ .

الإنصاف

وممَّا يَنْبَنِى على ذلك أيضًا ، إذا تَرَكَ صَوْمَ الشَّهْرِ كلِّه فهل يَلْزَمُه شَهْرٌ مُتَتابِعٌ أو يُجْزِئُه مُتَفَرِّقًا ؟ على الرِّوايتَيْن . ولهاتَيْنِ الرِّوايتَيْن أيضًا الْتِفاتٌ إلى ما إذا نَوَى صَوْمَ شَهْرٍ وأَطْلَقَ ، هل يَلْزَمُه مُتَتابِعًا أمْ لا ؟ وقد تقدَّم أنَّ كلامَ الْخِرَقِىِّ يُشْعِرُ بعَدَمِ التَّتابُعِ . وقَضِيَّةُ البِناءِ هنا تقْتَضِى اشْتِراطَ التَّتابُعِ ، كما هو المَشْهورُ عندَ الأصحابِ ثَمَّ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قيَّد(٣) الشَّهْرَ المُعَيَّنَ بالتَّتابُعِ ، فأفْطَرَ يوْمًا بلا عُذْرٍ ، ابْتَدَأَ وكفَّر .

الثَّانيةُ ، لو أفْطَرَ فى بعْضِه لعُذْرٍ ، بَنَى على ما مضَى مِن صِيامِه وكفَّر . على

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧١ .

(٣) فى الأصل : « قيل » .

الشرح الكبير

وقال أبو يوسفَ : يَلْزَمُه القَضاءُ ؛ لأنَّه من أهلِ التَّكْلِيفِ (١حالَةَ نَذْرِه وقَضائِه ، فلَزِمَه القَضاءُ ، كالمُغْمَى عليه . ولَنا ، أنَّه ليس من أهلِ التَّكْلِيفِ١) فى وَقْتِ الوُجوبِ ، فلم يَلْزَمْه القَضاءُ ، كما لو كان فى شهرِ رمضانَ . وإن حاضَتِ المرأةُ جميعَ الزَّمَنِ المُعَيَّنِ ، فعليها القَضاءُ ، وفى الكَفَّارَةِ وَجْهان . وقال الشافعىُّ : لا كَفّارَةَ عليها . وفى القَضاءِ وَجْهانِ ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُها ؛ لأنَّ زمَنَ الصومِ لا يُمْكِنُ الصومُ فيه ، فلا يَدْخُلُ فى النَّذْرِ ، كزمنِ رمضانَ . ولَنا ، أنَّ المَنْذُورَ يُحْمَلُ على المَشْرُوعِ ابْتِداءً ، ولو حاضَتْ فى شهرِ رمضانَ ، لَزِمَها القَضاءُ ، فكذلك المَنْذُورُ .

فصل : وإن قال : للهِ علىَّ الحَجُّ فى عامِى هذا . فلم يَحُجَّ لعُذْرٍ أو غيرِه ، فعليه القَضاءُ والكَفَّارَةُ . ويَحْتَمِلُ أن لا كَفَّارَةَ عليه إذا كان مَعْذُورًا . وقال الشافعىُّ : إن تَعَذَّرَ عليه الحَجُّ لأحَدِ الشَّرائِطِ السَّبْعَةِ ، أو مَنَعَه منه سُلْطانٌ أو [٨/١٥٥ظ] عَدُوٌّ ، فلا قَضاءَ عليه ، وإن حَدَث به مَرَضٌ ، أو أخْطَأَ ، أو تَوانَى ، قَضاه . ولَنا ، أنَّه فاتَه الحَجُّ المنذورُ ، فلَزِمَه قَضاؤُه ، كما لو مَرِض ، ولأنَّ المنذورَ مَحْمُولٌ على المَشْرُوعِ ابْتِداءً ، ولو فاتَه المشروعُ ، (٢لَزِمَه قَضاؤُه٢) ، فكذلك المَنْذُورُ .

الإنصاف

الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال الشَّارِحُ : هذا قِياسُ المذهبِ . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . ونَصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وعنه ، لا يُكَفِّرُ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِذَا نَذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ ، لَزِمَهُ التَّتَابُعُ .

الشرح الكبير **٤٨١١** – مسألة : (وإن نَذَر صَوْمَ شَهْرٍ ، لَزِمَه التَّتابُعُ) إذا نَذَر صومَ شهرٍ ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ أن يصومَ شهرًا بالهلالِ ، فيُجْزِئُه ، وبينَ أن يَصُومَه بالعَدَدِ ثلاثينَ يومًا ، ويَلْزَمُه التَّتابُعُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الشهرِ يَقْتَضِى التَّتابُعَ . والثانى ، لا يَلْزَمُه التَّتابُعُ .

الإنصاف قوله : وإذا نَذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ ، لَزِمَه التَّتابُعُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و «نَظْمِ المُفْرَداتِ» . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذْهبِ . وعنه ، لا يَلْزَمُه التَّتابُعُ إلَّا بشَرْطٍ أو نيَّةٍ ، وِفاقًا للأئمَّةِ الثَّلاثَةِ . وفى إجْزاءِ صَوْمِ رَمَضانَ عنهما رِوايَتا حَجٍّ . قالَه فى « الواضِحِ » .

فائدة : لو قطَع تَتابُعَه بلا عُذْرٍ اسْتأْنَفه ، ومع عُذْرٍ يُخَيَّرُ بينَه بلا كفَّارَةٍ أو يَبْنِى . قال فى « الفُروعِ » : فهل يُتِمُّ ثلاثِين أو الأيَّامَ الفائِتَةَ ؟ فيه وَجْهان . قلتُ : يَقْرُبُ مِن ذلك ، إذا ابْتَدَأَ صَوْمَ شَهْرَىِ الكفَّارَةِ فى أثْناءِ شَهْرٍ . على ما تقدَّم فى بابِ الإجارَةِ . وتقدَّم ، إذا فاتَه رَمَضانُ هل [1]يقْضِى شَهْرًا[1] أو ثَلاثِينَ يَوْمًا ويُكَفِّرُ ؟ [2]على كِلا الوَجْهَيْن[2] . وفيهما رِوايةٌ كشَهْرَىِ الكفَّارَةِ . ذكَرَه غيرُ واحدٍ . وتقدَّم كلامُه فى « الرَّوْضَةِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ أفْطَرَه بلا عُذْرٍ كفَّر ، وهل ينْقَطِعُ فيَسْتَأْنِفه ، أمْ لا فيَقْضِىَ ما ترَكَه ؟ فيه رِوايَتان . وكذا قال فى « التَّبْصِرَةِ » . وهل يُتِمُّه أو يَسْتَأْنِفُه ؟ فيه رِوايَتان . واخْتارَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ،

(١ – ١) فى الأصل : « يجزئ قضاء شهر » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

وَإِنْ نَذَرَ صِيَامَ أَيَّامٍ مَعْدُودَةٍ ، لَمْ يَلْزَمْهُ التَّتَابُعُ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ . المقنع

الشرح الكبير

وهو قولُ الشافعيِّ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ ؛ لأنَّ الشهرَ يَقَعُ على ما بينَ الهِلالَيْن ، وعلى ثلاثِينَ يومًا ، ولا خِلافَ فى أنَّه يُجْزِئُه ثلاثونَ يومًا ، فلم يَلْزَمْه التَّتابُعُ ، كما لو نَذَر ثلاثينَ يومًا .

٤٨١٢ – مسألة : (وإن نَذَر أيَّامًا مَعْدُودَةً ، لم يَلْزَمْه التَّتابُعُ ، إلَّا أن يَشْتَرِطَه) نَصَّ عليه أحمدُ . ورُوِىَ عنه فى مَن قال : للهِ علىَّ صِيامُ عشَرةِ أيَّامٍ . يصومُها مُتَتابِعًا . وهذا يَدُلُّ على وُجوبِ التَّتابُعِ فى الأيَّامِ المَنْذُورَةِ . وهو اخْتِيارُ القاضى . وحَمَل بعضُ أصحابِنا كلامَ أحمدَ على مَن شَرَط التَّتابُعَ أو نَواه ؛ لأنَّ لَفْظَ العشَرةِ لا يَقْتَضِى تَتابُعًا ، والنَّذْرُ لا يَقْتَضِيه ، ما لم يَكُنْ فى لَفْظِه أو نِيَّتِه . وقال بعضُهم : كلامُ أحمدَ على ظاهِرِه ، ويَلْزَمُه التَّتابُعُ فى نَذْرِ العشَرةِ دونَ الثلاثينَ ؛ لأنَّ الثلاثينَ شهرٌ ، فلو أرادَ التَّتابُعَ لقال : شهرًا . فعُدُولُه إلى العدَدِ دليلٌ على إرادَةِ التَّفْرِيقِ ،

الإنصاف

يُكَفِّرُ ويَسْتَأْنِفُه .

قوله : وإنْ نَذَرَ صِيامَ أيَّامٍ مَعْدُودَةٍ ، لم يَلْزَمْه التَّتابُعُ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَه . يعْنِى أو ينْوِيَه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وعنه ، يَلْزَمُه التَّتابُعُ مُطْلَقًا . اخْتارَه القاضى . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : دخَلَ فى قوْلِه : وإنْ نذَرَ صِيامَ أيَّامٍ معْدُودَةٍ . لو كانتْ ثَلاثِين يَوْمًا .

الشرح الكبير

بخِلافِ العشَرةِ . والصَّحِيحُ أنَّه لا يَلْزَمُه التَّتابُعُ ، فإنَّ عَدَمَ ما يَدُلُّ على التَّفْرِيقِ ليس بدليلٍ على التَّتابُعِ ، فإنَّ اللهَ تعالى قال فى قَضاءِ[1] رمضانَ : ﴿ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[2] . ولم يَذْكُرْ تَفْرِيقَها ولا تَتابُعَها ، ولم يَجِبِ التَّتابُعُ فيها بالاتِّفاقِ . وقال بعضُ أصحابِنا : إن نَذَر اعْتِكافَ أيَّامٍ ، لَزِمَه التَّتابُعُ ، ولا يَلْزَمُ مثلُ ذلك فى الصيامِ ؛ لأنَّ الاعْتِكافَ يَتَّصِلُ بعضُه ببعضٍ مِن غيرِ فَصْلٍ[3] ، والصَّوْمُ يَتَخَلَّلُه الليلُ ، فيَفْصِلُ بعضَه مِن بعضٍ ، ولذلك لو نَذَر اعْتِكافَ يومَيْن مُتَتابِعَيْن ، لَدَخَلَ فيه اللَّيْلُ . والصَّحِيحُ التَّسْوِيَةُ ؛ لأنَّ الواجِبَ ما اقْتَضاهُ لَفْظُه ، ولَفْظُه[1] لا يَقْتَضِى التَّتابُعَ ، بدليلِ نَذْرِ الصومِ ، وما ذكَرُوه مِن الفَرْقِ لا أثَرَ له . ومَن قال : يَلْزَمُه التَّتابُعُ . لَزِمَتْه اللَّيالِى التى بينَ أيَّامِ الاعْتِكافِ ، كما لو قال : مُتَتابِعَةً .

الإنصاف

وهو كذلك ، فلا يَلْزَمُه التَّتابُعُ فيها إلَّا بشَرْطٍ أو نِيَّةٍ ، كما لو قال : عِشْرِين . ونحوَها ، وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ »[4] ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وهو وَجْهٌ فى « الرِّعايتَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَلْزَمُه التَّتابُعُ فيها وإنْ لَزِمَه فى غيرِها . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ لأنَّه لو أرادَ التَّتابُعَ لقالَ : شَهْرًا .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سورة البقرة ١٨٤ ، ١٨٥ .

(٣) بعده فى الأصل : « صوم » .

(٤) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ صِيَامًا مُتَتَابِعًا ، فَأَفْطَرَ لِمَرَضٍ أَوْ حَيْضٍ ، قَضَى لا غَيْرُ ، وَإِنْ أَفْطَرَ لِغَيْرِ عُذْرٍ ، لَزِمَهُ الِاسْتِئْنَافُ ، وَإِنْ أَفْطَرَ لِسَفَرٍ أَوْ مَا يُبِيحُ الْفِطْرَ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٨١٣ – مسألة : (وإن نَذَر صِيامًا مُتَتابِعًا ، فأفْطَرَ لمَرَضٍ أو حَيْضٍ ، قَضَى لا غيرُ ، وإن أفْطَرَ لغيرِ عُذْرٍ ، لَزِمَه الاسْتِئْنافُ ، وإن أفْطَرَ لسَفَرٍ أو ما يُبِيحُ الفِطْرَ ، فعلى وَجْهَيْن) وجملتُه ، أنَّ مَن نَذَر صِيامًا مُتَتابِعًا غيرَ مُعَيَّنٍ ، (١ثم أفْطَرَ فيه١) لم يَخْلُ مِن حالَيْن ؛ أحَدُهما ، أن يُفْطِرَ لعُذْرٍ ؛ مِن حَيْضٍ ، أو مَرَضٍ ، أو نحوِه ، فهو مُخَيَّرٌ بينَ أن يَبْتَدِئَ الصومَ ، ولا شيءَ عليه ؛ لأنَّه أتَى بالمَنْذُورِ على وَجْهِه ، وبينَ أن يَبْنِيَ على صِيامِه ويُكَفِّرَ ؛ لأنَّ الكَفَّارَةَ تَلْزَمُ لتَرْكِه المنذورَ وإن كان عاجِزًا ، بدليلِ أنَّ النبيَّ ﷺ [١٥٦/٨و] أمَرَ أُخْتَ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ بالكَفَّارَةِ ، لعَجْزِها عن المَشْيِ ، ولأنَّ النَّذْرَ كاليَمِينِ ، ولو حَلَف ليَصُومَنَّ صِيامًا مُتَتابِعًا ، ثم لم يَأْتِ به مُتَتابِعًا ، لَزِمَتْه الكَفَّارَةُ ، وإنَّما جَوَّزْنا له البِناءَ هٰهُنا ؛ لأنَّ الفِطْرَ لعُذْرٍ لا يَقْطَعُ التَّتابُعَ حُكْمًا ، كما لو أفْطَرَ في صِيامِ الشَّهْرَيْن المُتَتابِعَيْن لعُذْرٍ ، كان له البِناءُ . والذي ذَكَرَه شيخُنا في الكتابِ المشروحِ ، أنَّه لا كَفَّارَةَ عليه إذا أفْطَرَ لعُذْرٍ ، فإنَّه قال : قَضاهُ لا غيرُ . وهي إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ ، كما لو تَرَك التَّتابُعَ في الشَّهْرَين المُتَتابِعَيْن لعُذْرٍ ، فإنَّه لا كَفَّارَةَ

الإنصاف

قوله : وإنْ نَذَرَ صِيامًا مُتَتابِعًا – يعْنِي غيرَ مُعَيَّنٍ – فأفْطَرَ لِمَرَضٍ – يعْنِي يجِبُ معه الفِطْرُ – أو حَيْضٍ ، قَضَى ، لا غَيْرُ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . قدَّمه ابنُ

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

عليه ، كذا هـٰهُنا . الحالُ الثانى ، أن يُفْطِرَ لغيرِ عُذْرٍ ، فهذا يَلْزَمُه اسْتِئْنافُ الصيامِ ، ولا كَفَّارَةَ عليه ؛ لأنَّه تَرَكَ التَّتابُعَ المنذورَ لغيرِ عُذْرٍ ، مع إمْكانِ الإتْيانِ به ، فلَزِمَه فِعْلُه ، كما لو نَذَر صومًا مُعَيَّنًا ، فصامَ قبلَه . فإن أفْطَرَ لعُذْرٍ يُبِيحُ الفِطْرَ ، كالسَّفَرِ ، لم يَقْطَعِ التَّتابُعَ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه عُذْرٌ فى فِطْرِ رمضانَ ، فأشْبَهَ المَرَضَ . والثانى ، يُفْطِرُ ؛ لأنَّه أفْطَرَ باخْتِيارِه ، أشْبَهَ ما لو أفْطَرَ لغيرِ عُذْرٍ .

فصل : إذا نَذَر صومَ شهرٍ مُتَتابعٍ ، فصامَ من أوَّلِ الهِلالِ ، أجْزَأَه ، تامًّا كان الشهرُ أو ناقِصًا ؛ لأنَّ ما بينَ الهِلالَيْن شَهْرٌ ، ولذلك قال النبىُّ ﷺ : « إنَّمَا[1] الشَّهْرُ تِسْعٌ وَعِشْرُونَ »[2] . وإن بَدَأَ مِن أثْناءِ شَهْرٍ ،

الإنصاف

مُنَجَّى [3] فى « شَرْحِه » [3] . وعنه ، يُخَيَّرُ بينَ أنْ يسْتَأْنِفَ ، ولا شىءَ عليه ، وبينَ أنْ يَبْنِىَ على [٣/٢١١و] صِيامِه ويُكَفِّرَ . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) انظر ما تقدم تخريجه فى ٣٢١/٢٢ ، ٣٢٢ . ويضاف إليه فى تخريج البخارى ٦٨/٧ : وانظر لهذا اللفظ ما أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة فى السطوح ... ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب الغرفة والعلية المشرفة ... ، من كتاب المظالم ، وفى : باب موعظة الرجل ابنته ... ، من كتاب النكاح ، وفى : باب من حلف أن لا يدخل على أهله ... ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ١٠٦/١ ، ١٧٦/٣ ، ٣٨/٧ ، ١٧٣/٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الشهر يكون تسعا وعشرين . عارضة الأحوذى ٢٠٥/٣ . والنسائى ، فى : باب كم الشهر ، من كتاب الصيام . المجتبى ١١١/٤ . وابن ماجه ، فى : باب الإيلاء ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٦٤/١ . والدارمى ، فى : باب الشهر تسع وعشرون ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٤/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى رؤية الهلال للصوم ... ، من كتاب الصيام . الموطأ ٢٨٦/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١٨/١ ، ٢٥٨ ، ٣٤٠ ، ٣١/٢ ، ٤٠ ، ٥٦ ، ٧٥ ، ٧٨ ، ٢٥١ ، ٢٩٨ ، ٢٠٠/٣ ، ٣٤١ . ٣٣/٦ ، ٥١ ، ١٠٥ ، ١٦٣ ، ٢٤٣ ، ٣١٥ .

(٣ - ٣) سقط من : ط ، ا .

الشرح الكبير

لَزِمَه شهرٌ بالعدَدِ ، ثلاثون يومًا ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ ، وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ ، فإنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ ، فأكْمِلُوا ثَلاثِينَ »[1] . [2]فإن صام شَوّالًا ، لَزِمَه إكْمالُه ثلاثين[2] ؛ لأنَّه بَدَأ مِن أثْنائِه ، إن كان ناقِصًا ، قضَى يومَيْنِ ، وإن كان تامًّا أتَمَّ يومًا واحدًا . وإن صامَ ذا الحِجَّةِ ، أفْطَرَ يومَ الأضْحَى وأيَّامَ التَّشْرِيقِ ، ولم يَنْقَطِعْ تَتابُعُه ، كما لو أفْطَرَتِ المرأةُ لحَيْضٍ ، وعليه كَفَّارَةٌ ، ويَقْضِى أرْبعةَ أيَّامٍ إن كان تامًّا ، وخمسةً إن كان ناقِصًا . والأَوْلَى أن لا يَلْزَمَه إلَّا أرْبَعَةٌ إذا كان ناقِصًا ؛ لأنَّه بدَأَ مِن أوَّلِه ، فيَقْضِى المَتْرُوكَ منه حَسْبُ . وإن صامَ مِن أوَّلِ شَهْرٍ ، فمَرِضَ فيه أيَّامًا مَعْلُومَةً ، أو حاضَتِ المرأةُ فيه ثم طَهُرَتْ قبلَ خُروجِه ، قَضَى ما أفْطَرَ منه بعِدَّتِه إن كان الشهرُ تامًّا ، وإن كان ناقِصًا ، فهل يَلْزَمُه الإتْيانُ بيَوْمٍ آخَرَ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على ما ذَكَرْنا فيما إذا أفْطَرَ يومَ العيدِ وأيَّامَ التَّشْرِيقِ .

الإنصاف

و « الحاوِى » ، و « الْخِرَقِىِّ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ أفْطَرَ لغَيْرِ عُذْرٍ ، لَزِمَهُ الاسْتِئْنافُ - بلا نِزاعٍ . بلا كفَّارَةٍ - وَإنْ أفْطَرَ لسَفَرٍ أو ما يُبِيحُ الْفِطْرَ - [3]مع القُدْرةِ على الصَّوْمِ[3] - فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . والثَّانى ، يَنْقَطِعُ التَّتابُعُ بذلك . قال ابنُ مُنَجَّى : ويجىءُ على قولِ الْخِرَقِىِّ : يُخَيَّرُ بينَ الاسْتِئْنافِ ، وبينَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٢٧/٧ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : ط ، ا .

الشرح الكبير

فصل : إذا نَذَر صِيامَ شهرٍ مِن يومِ يَقْدَمُ فُلانٌ ، فقَدِم فى أوَّلِ شَهْرِ رمضانَ ، فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّ هذا نَذْرٌ مُنْعَقِدٌ ، يُجْزِئُ صِيامُه عن النَّذْرِ ورمضانَ . وهو قولُ أبى يوسفَ . وقياسُ قولِ ابنِ عباسٍ ، وعِكْرِمَةَ ؛ لأنَّه نَذَر صومًا فى وَقْتٍ ، وقد صامَ فيه . وقال القاضى ، فى « شَرْحِه » : ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه غيرُ مُنْعَقِدٍ ؛ لأنَّ نَذْرَه وافَقَ زَمَنًا يُسْتَحَقُّ صَومُه ، فلم يَنْعَقِدْ نَذْرُه ، كنَذْرِ صومِ رمضانَ . قال : والصَّحِيحُ عندِى صِحَّةُ النَّذْرِ ؛ لأنَّه نَذْرُ طاعَةٍ يُمْكِنُ الوَفاءُ به غالِبًا ، فانْعَقَد ، كما لو وافَقَ شعبانَ . فعلى هذا ، يصومُ رمضانَ ، ثم يَقْضِى ويُكَفِّرُ . وهذا اخْتِيارُ أبى بكرٍ . ونَقَل جعفرُ بنُ محمدٍ ، عن أحمدَ ، أنَّ عليه القَضاءَ . وقولُ الخِرَقِىِّ : أجْزَأه صِيامُه لرمضانَ [٨/١٥٦ظ] ونَذْرِه . دليلٌ على أنَّ نَذْرَه انْعَقَد عندَه ، ولولا ذلك ما كان صومُه عن نَذْرِه . وقد نَقَل أبو طالِبٍ عن أحمدَ ، فى مَن نَذَر أن يَحُجَّ وعليه حَجَّةٌ مَفْرُوضَةٌ ، فأحْرَم عن النَّذْرِ : وَقَعَتْ عنِ المَفْرُوضِ ، ولا يَجِبُ عليه شىءٌ آخَرُ . وهذا مثلُ قولِ الخِرَقِىِّ . ورَوَى عِكْرِمَةُ ، عن ابنِ عباسٍ ، فى رجلٍ نَذَر أن يَحُجَّ ،

الإنصاف

البِناءِ والقَضاءِ والكفَّارَةِ . كما تقدَّم . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ (١)الْخِرَقِىِّ ، و(١) أكثرِ(٢) الأصحابِ ؛ لعدَمِ تَفْريقِهم فى ذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولَنا وَجْهٌ ثالثٌ ، يُفرَّقُ بينَ المرَضِ والسَّفَرِ ، ففى المَرَضِ يُخَيَّرُ ، وفى السَّفَرِ يَتَعَيَّنُ الاسْتِئْنافُ . انتهى .

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ولم يَكُنْ حَجَّ الفَرِيضَةَ ، قال : يُجْزِئُ لهما جميعًا . وعن عِكْرِمَةَ ، أنَّه سُئِلَ عن ذلك ، فقال عِكْرِمَةُ : يَقْضِى حَجَّتَهُ عن نَذْرِه وعن[1] حَجَّةِ الإسْلامِ ، أرَأَيْتُم لو أنَّ رجلًا نَذَر أن يُصَلِّىَ أرْبَعَ رَكَعاتٍ ، فصَلَّى العَصْرَ ، أليس ذلك يُجْزِئُه مِن العصرِ والنَّذْرِ ؟ قال : فذَكَرْتُ قَوْلِى لابنِ عباسٍ ، فقال : أصَبْتَ و[2] أحْسَنْتَ . وقال ابنُ عمرَ ، وأنَسٌ : يَبْدَأُ بحَجَّةِ الإسْلامِ ، ثم يَحُجُّ لنَذْرِه . وفائِدَةُ انْعِقادِ [3]نَذْرِه ، لُزومُ[3] الكَفَّارَةِ بتَرْكِه ، وأنَّه لو لم يَنْوِه لنَذْرِه ، لَزِمَه قَضاؤُه . وعلى هذا ، لو وافَقَ نَذْرُه بعضَ رمضانَ ، وبعضَ شَهْرٍ آخَرَ ، إمَّا شعبان ، وإمَّا شوال ، لَزِمَه صومُ ما خَرَجَ عن رمضانَ ، ويُتِمُّه [4]مِن رمضانَ[4] ، ولو قال : للهِ علىَّ صومُ رمضانَ . فعلى قياسِ قولِ الخِرَقِىِّ ، يَصِحُّ نَذْرُه ، ويُجْزِئُه صِيامُه عن الأمرَيْن ، وتَلْزَمُه الكَفَّارَةُ إن أخَلَّ به . وعلى قولِ القاضِى ، لا يَنْعَقِدُ نَذْرُه . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ صومُه عن النَّذْرِ ، أشْبَهَ الليلَ . ولَنا ، أنَّ النَّذْرَ يَمِينٌ ، فيَنْعَقِدُ[5] فى الواجِبِ مُوجِبًا للكَفَّارَةِ ، كاليَمِينِ باللهِ

الإنصاف

تنبيه : دخَلَ فى قوْلِه : ما يُبِيحُ الفِطْرَ . المَرَضُ[6] أيضًا ، لكِنَّ مُرادَه بالمَرَضِ هُنا المَرَضُ غيرُ المَخُوفِ ، ومُرادُه بالمَرَضِ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى المَرَضُ[6] المَخُوفُ

---

(١) فى الأصل : « على » .
(٢) فى الأصل : « أو » .
(٣ - ٣) فى الأصل : « لزوم نذره » .
(٤ - ٤) سقط من : م .
(٥) فى الأصل : « منعقدة » .
(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ نَذَرَ صِيَامًا ، فَعَجَزَ عَنْهُ لِكِبَرٍ ، أَوْ مَرَضٍ لَا يُرْجَى بُرْؤُهُ ، أَطْعَمَ

الشرح الكبير تعالى .

وقد نُقِلَ عن أحمدَ ، فى مَن نَذَر أن يَحُجَّ العامَ ، وعليه حَجَّةُ الإسلامِ ، رِوايَتانِ ؛ إحْداهُما ، تُجْزِئُه حَجَّةُ الإسْلامِ عنها وعن نَذْرِه . نَقَلَها أبو طالِبٍ . والثانيةُ ، يَنْعَقِدُ نَذْرُه مُوجِبًا لحَجَّةٍ غيرِ حَجَّةِ[1] الإسْلامِ ، ويَبْدَأُ بحَجَّةِ الإسْلامِ ، ثم يَقْضِى نَذْرَه . نَقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ ؛ لأنَّهما عِبادَتان تجبانِ بسَبَبَيْن[2] مُخْتَلِفَيْن ، فلم تَسْقُطْ إحْداهما بالأُخْرَى ، كما لو نَذَر حَجَّتَيْن . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّه نَذَر عِبادَةً فى وقتٍ مُعَيَّنٍ ، وقد أتَى بها فيه ، فأشْبَهَ ما لو قال : للهِ علىَّ أن أصومَ رمضانَ .

فصل : فأمَّا إن قال : للهِ علىَّ أن أصومَ شهرًا . فنَوَى صِيامَ شهرِ رمضانَ لنَذْرِه ورمضانَ ، لم يُجْزِئْه ؛ لأنَّ شَهْرَ رمضانَ واجِبٌ بفَرْضِ اللهِ تعالى ، ونَذْرُه يَقْتَضِى[3] إيجابَ شهرٍ ، فيَجِبُ شَهْران بسَبَبَيْن ، فلا يُجْزِئُ أحدُهما عن الآخَرِ ، كما لو نَذَر صومَ شَهْرَيْن ، وكما لو نَذَر أن يُصَلِّىَ رَكعتَيْن ، لم تُجْزِئْه صلاةُ الفَجْرِ عن نَذْرِه وعن الفجرِ .

٤٨١٤ – مسألة : (وإن نَذَر صيامًا ، فعَجَز عنه لكِبَرٍ ، أو مَرَضٍ

الإنصاف المُوجِبُ للفِطْرِ . ذكَرَه ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » .

قوله : وإنْ نَذَرَ صِيامًا ، فعَجَزَ عنه لكِبَرٍ أو مَرَضٍ لا يُرْجَى بُرْؤُه ، أَطْعَمَ عنه

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « بشيئين » .

(٣) فى الأصل : « يقضى » .

المقنع

عَنْهُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُكَفِّرَ ولَا شَيْءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

لا يُرْجَى بُرْؤُهُ ، أطْعَم عنه لكلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا . ويَحْتَمِلُ أن يُكَفِّرَ ولا شَيْءَ عليه) مَن نَذَر طاعَةً لا يُطِيقُها ، أو كان قادِرًا عليها فعَجَزَ عنها ، فعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ ؛ لِما روَى عُقْبةُ بنُ عامِرٍ ، قال : نَذَرَتْ أُخْتى أن تَمْشِيَ إلى بيتِ اللهِ حافِيَةً ، فأمَرَتْنِى أن أسْتَفْتِيَ لها رسولَ اللهِ ﷺ ، فاسْتَفْتَيْتُه ، فقال : « لِتَمْشِ ، وَلْتَرْكَبْ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولأبى داودَ[2] : « وَلْتُكَفِّرْ يَمِينَهَا » . وللتِّرْمِذِىِّ[3] : « وَلْتَصُمْ ثَلَاثَةَ أيَّامٍ » . وعن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ [١٥٧/٨و] قال : « لَا نَذْرَ فِى مَعْصِيَةِ اللهِ ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ »[4] . قال : « وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا لَا يُطِيقُهُ ، فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . رَواه أبو داودَ[5] ، وقال : وَقَفَه مَن رَواه عنِ ابنِ

الإنصاف

لكلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا . يعْنِى ، يُطْعِمُ ولا يُكَفِّرُ . وهذا إحْدَى الرِّواياتِ . ويَحْتَمِلُ أنْ يُكَفِّرَ ولا شىءَ عليه . وذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ رِوايةً كغيرِ الصَّوْمِ . قال فى « الحاوِى » : وهو أصحُّ عندِى . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من نذر المشى إلى الكعبة ، من كتاب المحصر وجزاء الصيد . صحيح البخارى ٢٥/٣ . ومسلم ، فى : باب من نذر أن يمشى إلى الكعبة ، من كتاب النذر . صحيح مسلم ١٢٦٤/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب من رأى عليه كفارة إذا كان فى معصية ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢١٠/٢ . والنسائى ، فى : باب من نذر أن يمشى إلى بيت الله ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ١٨/٧ ، ١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٥٢/٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧١ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ١٨٤ .

(٥) فى : باب من نذر نذرا لا يطيقه ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢١٦/٢ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من نذر نذرا لم يسمه ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ٦٨٧/١ . والدارقطنى ، فى : كتاب النذور . سنن الدارقطنى ١٥٩/٤ .

الشرح الكبير

عباسٍ . وقال ابنُ عباسٍ : مَن نَذَرَ نَذْرًا لا يُطِيقُه فكَفّارَتُه كَفّارَةُ يَمِينٍ ، ومن نَذَرَ نَذْرًا يُطِيقُه ، فَلْيَفِ بما نَذَر[1] . فإذا كَفَّرَ ، وكان المَنْذُورُ غيرَ الصيامِ ، لم يَلْزَمْه شيءٌ آخَرُ . وإن كان صِيامًا . فعن أحمدَ رِوايَتان ؛ إحداهما ، يَلْزَمُه لكلِّ يومٍ إطْعامُ مِسْكِينٍ . قال القاضى : وهذا أصَحُّ ؛ لأنَّه صَوْمٌ وُجِدَ سَبَبُ إيجابِه عَيْنًا[2] ، فإذا عَجَز عنه ، لَزِمَه أن يُطْعِمَ عن كلِّ يومٍ مِسْكينًا ، كصومِ رمضانَ ، ولأنَّ المُطْلَقَ مِن كلامِ الآدَمِيِّ يُحْمَلُ على المُطْلَقِ مِن كلامِ اللهِ تعالى ، ولو عَجَز عن الصومِ المَشْرُوعِ ، أطْعَمَ عن كلِّ يومٍ مِسْكينًا ، كذلك إذا عَجَز عن الصومِ المَنْذُورِ . والثانِيَةُ ، لا يَلْزَمُه شيءٌ آخَرُ مِن إطْعامٍ ولا غيرِه ؛ لقَوْلِه : « مَنْ نَذَرَ نَذْرًا لَا يُطِيقُهُ ، فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . وهذا يَقْتَضِى أن تكونَ كَفَّارَةُ اليَمِينِ جميعَ كفَّارَتِه ، ولأنَّه نَذْرٌ عَجَز عن الوَفاءِ به ، فكان الواجبُ فيه كَفّارَةَ يَمِينٍ ، كسائرِ النَّذْرِ ، ولأنَّ مُوجَبَ النَّذْرِ مُوجَبُ اليَمِينِ ، إلَّا مع إمْكانِ الوَفاءِ به إذا كان قُرْبَةً ، ولا يَصِحُّ قياسُه على صومِ رمضانَ ؛ لوَجْهَيْن ؛

الإنصاف

وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . وعنه ، أنَّه يُطْعِمُ لكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينًا ويُكَفِّرُ كَفَّارَةَ يمينٍ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال القاضى : وهو أصحُّ . قال فى « المُحَرَّرِ » : والمَنْصوصُ عنه وُجوبُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُجْزِئُ عن كلِّه فقيرٌ واحدٌ . ويتَخَرَّجُ أنْ لا يلْزَمَه كفَّارَةٌ . وفى « النَّوادِرِ » احْتِمالٌ ، يُصامُ عنه . وسَبَقَ فى فِعْلِ الوَلِيِّ عنه

---

(١) انظر حاشية الدارقطنى .

(٢) فى م : « عينًا » .

الشرح الكبير

أحَدُهما ، أنَّ رمضانَ يُطْعَمُ عنه عندَ العَجْزِ بالموتِ ، فكذلك فى الحياةِ ، [1]وهذا بخِلافِه[1] . والثانى ، أنَّ قياسَ المَنْذُورِ على المَنْذُورِ أوْلَى مِن قياسِه على[2] المَفْرُوضِ بأصلِ الشَّرْعِ ؛ لأنَّ هذا قد وَجَبَتْ فيه كفَّارَةٌ ، فأجْزَأَتْ عنه ، بخلافِ المشْروعِ . [1]وقولُهم : إنَّ المُطْلَقَ مِن كَلامِ الآدَمِىِّ مَحْمُولٌ على المَعْهُودِ فى الشَّرْعِ . قُلْنا : وليس هذا بمُطْلَقٍ ، وإنَّما هو مَنْذُورٌ مُعَيَّنٌ . ويَتَخَرَّجُ أن لا تَلْزَمَه كفَّارَةٌ فى العَجْزِ عنه ، كما لو عَجَز عن الواجِبِ بأصْلِ الشَّرْعِ[1] .

فصل : وإن عَجَز [3]عن الصومِ[3] لعارِضٍ يُرْجَى زَوالُه ، مِن مَرَضٍ ، أو نحوِه ، انْتَظَر زَوالَه ، ولا تَلْزَمُه كفَّارَةٌ ولا غيرُها ؛ لأنَّه لم يَفُتِ

الإنصاف

أنَّه ذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو نذَرَه[4] فى حالِ عَجْزِه عنه . قالَه الأصحابُ . وقيل : لا يصِحُّ نذْرُه . نقَل أبو طالِبٍ ، ما كانَ نذْرَ معْصِيَةٍ أو لا يقْدِرُ عليه ، ففيه كفَّارَةُ يمينٍ . وتقدَّمَتْ رِوايةُ الشَّالَنْجِىِّ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم غيرُ الحَجِّ عنه . قال : والمُرادُ ، ولا يُطِيقُه ولا شيئًا منه ، وإلَّا أتَى بما يُطِيقُه منه وكفَّر للباقِى . قال : وكذا أطْلَقَ شَيْخُنا . يعْنِى به الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فقال : القادِرُ[5] على فِعْلِ المَنْذُورِ يَلْزَمُه ، وإلَّا فله أنْ يُكَفِّرَ . انتهى .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « من » .

(٣ - ٣) زيادة من : ق ، م .

(٤) فى الأصل : « نذر » .

(٥) فى الأصل : « القاضى » .

الشرح الكبير

الوقْتُ ، فيُشْبِهُ المرِيضَ فى شهرِ رمضانَ ، فإنِ اسْتَمَرَّ عَجْزُه إلى أن صارَ غيرَ مَرْجُوِّ الزَّوالِ ، صارَ إلى الكَفَّارَةِ والفِدْيَةِ ، على ما ذَكَرْنا مِن الخلافِ فيه . فإن كان العَجْزُ المَرْجُوُّ الزَّوالِ عن صومٍ مُعَيَّنٍ فاتَ وَقْتُه ، انْتَظَر الإمْكانَ ليَقْضِيَه . وهل تَلْزَمُه لفَواتِ الوقتِ كَفَّارَةٌ ؟ على رِوايَتَيْن ، ذَكَرَهما أبو الخَطَّاب ؛ إحداهما ، تَجِبُ الكفَّارَةُ ؛ لأنَّه أخَلَّ بما نَذَرَه على وَجْهِه ، فلَزِمَتْه الكَفَّارَةُ ، كما لو نَذَر المَشْىَ إلى بيتِ اللهِ الحرامِ فعَجَز ، ولأنَّ النَّذْرَ كاليَمِينِ ، ولو حَلَف ليَصُومَنَّ هذا الشهرَ (١) فأفْطَرَه لعُذْرٍ (١) ، لَزِمَتْه الكفَّارَةُ ، كذا هـٰهُنا . والثانيةُ ، لا تَلْزَمُه ؛ لأنَّه أتَى بصِيامٍ أجْزَأَ عن نَذْرِه مِن غيرِ تَفْرِيطِه ، فلم تَلْزَمْه كَفَّارَةٌ ، كما لو صامَ ما عَيَّنَه .

فصل : فإن نَذَر غيرَ الصيامِ ، فعَجَز عنه ، كالصلاةِ ونحوِها ، فليس عليه إلَّا الكفَّارَةُ ؛ لأنَّ الشَّرْعَ لم يَجْعَلْ لذلك بَدَلًا (٢) يُصارُ إليه ، فوَجَبَتِ الكَفَّارَةُ ؛ لمُخالَفَتِه نَذْرَه فقط . وإن عَجَز عنه لعارِضٍ ، [٨/١٥٧ظ] فحُكْمُه حكمُ الصيامِ سَواءً فيما فصَّلْناهُ .

الإنصاف

فأمَّا إنْ نذَرَ مَن لا يجِدُ زادًا وراحِلَةَ الحَجِّ ؛ فإنْ وجدَهما بعدَ ذلك ، لَزِمَه بالنَّذْرِ السَّابقِ ، وإلَّا لم يَلْزَمْه ، كالحَجِّ الواجِبِ بأَصْلِ الشَّرْعِ . ذكَرَه القاضى فى « الخِلافِ » فى فِعْلِ الوَلِىِّ عنه . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » فى ضَمانِ المَجْهولِ : أكثرُ ما فيه أنْ يظْهَرَ مِن الدَّيْنِ ما يَعْجِزُ عن أدائِه ، وذلك لا يَمْنَعُ صِحَّةَ الضَّمانِ ، كما لو نذَرَ ألْفَ حَجَّةٍ والصَّدَقَةَ بمِائَةِ ألْفِ دِينارٍ ولا يَمْلِكُ قِيراطًا ، فإنَّه

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « حدا » .

الشرح الكبير

فصل : وإن نَذَر صِيامًا ، و لم يُسَمِّ عَدَدًا ، و لم يَنْوِه ، أجْزَأه صومُ يومٍ ، لا خِلافَ فيه ؛ لأنَّه ليس فى الشَّرْعِ صومٌ مُفْرَدٌ أقلُّ مِن يومٍ ، فلَزِمَه ؛ لأنَّه اليَقِينُ . فإن نَذَر صلاةً مُطْلَقَةً ، ففيها رِوايَتان ؛ إحداهما ، تُجْزِئُه ركعةٌ . نَقَلَها إسماعيلُ بنُ سعيدٍ ؛ لأنَّ أقَلَّ الصلاةِ ركعةٌ ، فإنَّ الوِتْرَ صلاةٌ مَشْرُوعَةٌ ، وهى ركعةٌ واحدةٌ . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه تَطَوَّعَ بركعةٍ واحدةٍ[1] . والثانيةُ ، لا يُجْزِئُه إلَّا ركعتان . ذَكَرَها الْخِرَقِىُّ . وبه قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ أقَلَّ صلاةٍ وَجَبَتْ بالشَّرْعِ رَكعتان ، فوَجَبَ حَمْلُ النَّذْرِ عليه ، وأمَّا الوِتْرُ ، فهو نَفْلٌ ، والنَّذْرُ فَرْضٌ ، فحَمْلُه على المَفْرُوضِ أوْلَى ، ولأنَّ الرَّكْعَةَ لا تُجْزِئُ فى الفَرْضِ ، فلا تُجْزِئُ فى النَّفْلِ ، كالسَّجْدَةِ . وللشافعىِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن . فأمَّا إن عَيَّنَ بنَذْرِه عَدَدًا ، لَزِمَه ، قَلَّ أو كَثُرَ ؛ لأنَّ النَّذْرَ يَثْبُتُ بقَوْلِه ، فكذلك عَدَدُه ، فإن نَوَى عَدَدًا ، فهو كما لو سَمَّاه ؛ لأنَّه نَوَى بلَفْظِه ما يَحْتَمِلُه ، فلَزِمَه حُكْمُه ، كاليَمِينِ .

فصل : وإن نَذَر صومَ الدَّهْرِ ، لَزِمَه ، و لم يَدْخُلْ فى نَذْرِه رمضانُ ،

الإنصاف

يصِحُّ ؛ لأنَّه وَرَّطَ نفْسَه فى ذلك برِضاه . انتهى . وقيل : لا ينْعَقِدُ نَذْرُ العاجِزِ .

الثَّانيةُ ، لو نذَرَ غيرَ الصِّيامِ ؛ كالصَّلاةِ ونحوِها ، وعَجَزَ عنه ، فليسَ عليه إلَّا[2] الكفَّارَةُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٤ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ الْمَشْىَ إِلَى بَيْتِ اللهِ الحَرَامِ ، أَوْ مَوْضِعٍ مِنَ الْحَرَمِ ، لَمْ يُجْزِئْهُ إِلَّا أَنْ يَمْشِىَ فِى حَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ ، فَإِنْ تَرَكَ الْمَشْىَ لِعَجْزٍ أَوْ غَيْرِهِ ، فَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وَعَنْهُ ، عَلَيْهِ دَمٌ .

الشرح الكبير

ولا أيَّامُ العيدِ والتَّشْريقِ . فإن أفْطَرَ لعُذْرٍ أو غيرِه ، لم يَقْضِه ؛ لأنَّ الزَّمَنَ مُسْتَغْرَقٌ بالصومِ المَنْذُورِ ، لكنْ تَلْزَمُه كفَّارَةٌ لتَرْكِه . وإن لَزِمَه قَضاءٌ (١مِن رمضانَ١) ، أو كَفَّارَةٌ ، قَدَّمَه على النَّذْرِ ؛ لأنَّه واجِبٌ بأصْلِ الشَّرْعِ ، فيُقَدَّمُ على ما أوْجَبَه على نَفْسِه ، كتَقْدِيمِ(٢) حَجَّةِ الإسْلامِ على المَنْذُورَةِ . وإذا لَزِمَتْه كَفَّارَةٌ لتَرْكِه صومَ يومٍ أو أكثرَ ، وكانت كَفَّارَتُه الصِّيامَ ، احْتَمَلَ أن لا(٣) يَجِبَ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ التَّكْفِيرُ إلَّا بتَرْكِ الصومِ المَنْذُورِ ، وتَرْكُه يُوجِبُ كفَّارَةً ، فيُفْضِى ذلك(٣) إلى التَّسَلْسُلِ ، وتَرْكِ المَنْذُورِ بالكُلِّيَّةِ . ويَحْتَمِلُ أن تَجِبَ الكَفَّارَةُ ، ولا يَجِبُ بفِعْلِها كفَّارَةٌ ؛ لأنَّ تَرْكَ النَّذْرِ لعُذْرٍ لا يُوجِبُ كَفَّارَةً ، فلا يُفْضِى إلى التَّسَلْسُلِ . واللهُ أعلمُ .

٤٨١٥ – مسألة : (وإن نَذَر المَشْىَ إلى بَيْتِ اللهِ الحَرامِ ، أو مَوْضِعٍ مِن الحَرَمِ ، لم يُجْزِئْه إلَّا أن يَمْشِىَ فِى حَجٍّ أو عُمْرَةٍ ، فإن تَرَك المَشْىَ لعَجْزٍ أو غيرِه ، فعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وعنه ، عليه دَمٌ) وجملةُ

الإنصاف

قوله : وإنْ نَذَرَ الْمَشْىَ إلَى بَيْتِ اللهِ تعالَى أو مَوْضِعٍ مِن الْحَرَمِ – أو مكَّةَ

(١ – ١) فى م : « لرمضان » .

(٢) فى م : « لتقديم » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّ مَن نَذَر المَشْىَ إلى بيتِ اللهِ عزَّ وجلَّ ، لَزِمَه الوَفاءُ بنَذْرِه . وبهذا قال مالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا نعلمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ نَذَرَ أنْ يُطِيعَ اللهَ فَلْيُطِعْهُ »[1] . وقال : « لَا تُشَدُّ الرِّحَالُ إلَّا إلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ ؛ المَسْجِدِ الحَرَامِ ، ومَسْجِدِى هذَا ، والمَسْجِدِ الأقْصَى »[2] . ولا يُجْزِئُه المَشْىُ إلَّا فى حَجٍّ أو عُمْرَةٍ . وبه يقولُ الشافِعِىُّ . ولا نعلمُ فيه خِلافًا ؛ وذلك لأنَّ المشىَ إليه فى الشَّرْعِ هو المشىُ فى حَجٍّ أو عُمْرَةٍ ، فإذا أطْلَقَ النَّاذِرُ ، حُمِلَ على المَعْهُودِ الشَّرْعِىِّ ، ويَلْزَمُه المشىُ لنَذْرِه إيَّاه ، فإن عَجَز عن المشىِ ، رَكِب ، وعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وعن أحمدَ رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يَلْزَمُه دَمٌ .

الإنصاف

وأطْلَقَ – لم يُجْزِئْه إلَّا أنْ يمشِىَ فى حَجٍّ أو عُمْرَةٍ . لأنَّه مَشْىٌ إلى عِبادَةٍ ، والمَشْىُ إلى العِبادَةِ أفْضَلُ . ومُرادُه ومُرادُ غيرِه ، يَلْزَمُه المَشْىُ ما لم يَنْوِ إتْيانَه ، لا حَقِيقَةَ المَشْىِ . صرَّح به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم .

فائدة : حيثُ لَزِمَه المَشْىُ أو غيرُه ، فيَكونُ ابْتِداؤُه مِن مَكانِه ، إلَّا أنْ يَنْوِىَ مَوْضِعًا بعَيْنِه . نصَّ عليه . وقطَع به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وذكَرَه القاضى إجْماعًا ، مُحْتَجًّا به وبما لو نَذَرَه مِن مَحَلِّه لم يَجُزْ مِن مِيقَاتِه ؛ على قَضاءِ الحَجِّ الفاسِدِ مِن الأبْعَدِ مِن إحْرامِه أو مِيقاتِه . وقيل هنا : أو[3] مِن إحْرامِه إلى أمْنِه فَسادَه بوَطْئِه . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ :

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٦٣/٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٤/٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وهو قولُ الشَّافِعِيِّ . (١وأفْتَى به١) عَطاءٌ ؛ لِما روَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ أُخْتَ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ نَذَرَتِ المَشْىَ إلى بيتِ اللهِ الحَرامِ ، فأمَرَها النبىُّ ﷺ أن تَرْكَبَ ، وتُهْدِىَ هَدْيًا . رَواه أبو داودَ(٢) ، وفيه ضَعْفٌ . [١٥٨/٨و] (٣ولأنَّه٣) أخَلَّ بواجبٍ فى الإحْرامِ ، فلَزِمَه هَدْىٌ ، كتارِكِ الإحْرامِ مِن المِيقاتِ . وعن ابنِ عمرَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، قالا : يَحُجُّ مِن قابلٍ ، ويَرْكَبُ ما مَشَى ويَمْشِى ما رَكِبَ(٤) . ونحوَه قال ابنُ عباسٍ(٤) ، وزادَ : ويُهْدِى . وعن الحسنِ مثلُ الأقْوالِ الثَّلاثَةِ . وعن النَّخَعِىِّ رِوايتان ؛ إحداهما ، كقولِ ابنِ عمرَ . والثانيةُ ، كقولِ ابنِ عباسٍ . وهذا قولُ مالكٍ . وقال أبو حنيفةَ : عليه(٥) هَدْىٌ ، سَواءٌ عَجَز عن المَشْىِ أو قَدَر عليه ، وأقلُّ الهَدْىِ شاةٌ . وقال الشافعىُّ : لا تَلْزَمُه مع العَجْزِ كفَّارَةٌ بحالٍ ،

الإنصاف

إذا رَمَى الجَمْرَةَ فقد فَرَغَ . وقال أيضًا : يرْكَبُ فى الحَجِّ إذا رَمَى ، وفى العُمْرَةِ إذا سَعَى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يرْكَبُ حتى يأْتِىَ بالتَّحْلِيلَيْن على الأصحِّ .

(١ - ١) فى م : « وبه قال » .

(٢) فى : باب من رأى عليه كفارة إذا كان فى معصية ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢/٢١٠ . كما أخرجه الدارمى ، فى باب فى كفارة النذر ، من كتاب النذور والأيمان . سنن الدارمى ٢/١٨٣ ، ١٨٤ . وقال الحافظ : إسناده صحيح . تلخيص الحبير ٤/١٧٨ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٣٩ ، ٢٥٣ ، ٣١١ . وعنده : « ولتهد بدنة » . وانظر : الإرواء ٨/٢١٩ - ٢٢١ .

(٣ - ٣) فى م : « لأنه » .

(٤) أخرجه عن ابن عمر وابن عباس ، عبد الرزاق ، فى : باب من نذر مشيا ثم عجز ، من كتاب الأيمان والنذور . المصنف ٨/٤٤٩ . والبيهقى فى : باب من أمر فيه بالإعادة والمشى فيما ركب ...، من كتاب النذور . السنن الكبرى ١٠/٨١ .

(٥) فى م : « يلزمه » .

الشرح الكبير

إلَّا أن يكونَ النَّذْرُ إلى بيتِ اللهِ ، فهل يَلْزَمُه هَدْىٌ ؟ فيه قَوْلانِ ، وأمَّا غيرُه ، فلا يَلْزَمُ مع العَجْزِ شىءٌ . ولَنا ، قولُ النَّبىِّ ﷺ لأُخْتِ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ ، لَمَّا نذَرَتِ المشْىَ إلى بيتِ اللهِ : « لِتَمْشِ ، وَلْتَرْكَبْ ، وَلْتُكَفِّرْ يَمِينَهَا »[1] . وقولُ النبىِّ ﷺ : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ كَفَّارَةُ اليَمِينِ »[2] . ولأنَّ المَشْىَ ممَّا لا يُوجِبُه الإحْرامُ ، فلم يَجِبِ الدَّمُ بتَرْكِه ، كما لو نَذَرَت صلاةَ رَكعتيْن ، فتَرَكَتْهما ، وحديثُ الهَدْىِ ضَعِيفٌ ، وهذا حُجَّةٌ على الشافعىِّ ، حيثُ أوْجَب الكفَّارَةَ عليها [3]مِن غيرِ ذكرٍ[3] العَجْزِ . فإن قيلَ : إنَّ النبىَّ ﷺ أوْجَبَ عليها[4] الكفَّارَةَ مِن غيرِ ذِكْرِ العَجْزِ . قُلْنا : يَتَعَيَّنُ حَمْلُه على حالةِ العَجْزِ ؛ لأنَّ المشىَ قُرْبَةٌ ، لكَوْنِه مَشْيًا إلى عِبادَةٍ ، والمشْىُ إلى العِبادَةِ أفضلُ ، ولهذا رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ لم يَرْكَبْ فى عِيدٍ ولا جِنازَةٍ[5] . فلو كانت قادِرَةً على المشىِ ، لأمَرَها به ، ولم يَأْمُرْها

الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ قولِه : أو مَوْضِعٍ مِن الحَرَمِ . لو نذَرَ المَشْىَ إلى غيرِ الحَرَمِ ؛ كعَرَفَةَ ومَواقِيتِ الإحْرامِ وغيرِ ذلك ، لم يَلْزَمْه ذلك ويكونُ كنَذْرِ المُباحِ ، وهو كذلك . قاله المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

فائدة : لو نذَرَ الإتْيانَ إلى بَيْتِ اللهِ غيرَ حاجٍّ ولا مُعْتَمِرٍ ، لَغا قوْلُه : غيرَ حاجٍّ ولا مُعْتَمِرٍ . ولَزِمَه إتْيانُه حاجًّا أو مُعْتَمِرًا . ذكَرَه القاضى أبو الحُسَيْنِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧١ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧٢ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « مع » .

(٤) فى م : « عليه » .

(٥) تقدم تخريجه فى ٣٢٦/٥ .

الشرح الكبير

(١بالرُّكوبِ والتَّكْفيرِ١) ، ولأنَّ المشىَ المَقْدُورَ عليه لا يَخْلُو مِن أن يكونَ واجِبًا أو مُباحًا ؛ فإن كان واجِبًا ، لَزِم[٢] الوَفاءُ به ، وإن كان مُباحًا ، لم تَجِبِ الكَفَّارَةُ بتَرْكِه عندَ الشافعىِّ ، وقد أوْجَب الكفَّارَةَ هـٰهُنا ، وتَرْكُ ذِكْرِه فى الحديثِ ؛ إمَّا لِعلمِ النبىِّ ﷺ بحالِها وعَجْزِها ، وإمَّا لأنَّ الظَّاهِرَ مِن حالِ المرأةِ العَجْزُ عن المَشْىِ إلى مَكَّةَ . أو[٣] يكونُ قد ذُكِر فى الخَبَرِ ، فتَرَك الرَّاوِى ذِكْرَه . وقولُ أصحابِ أبى حنيفةَ : إنَّه أخَلَّ بواجِبٍ فى الحَجِّ . قُلْنا : المشىُ لم يُوجِبْه الإحْرامُ ، ولا هو مِن مَناسِكِه ، فلم يَجِبْ بتَرْكِه هَدْىٌ ، كما لو نَذَر صلاةَ رِكعتيْن فى الحَجِّ ، فلم يُصَلِّهما . فأمَّا إن تَرَك المَشْىَ مع إمْكانِه ، فقد أساءَ ، وعليه كَفَّارَةٌ لتَرْكِه صِفَةَ النَّذْرِ . وقياسُ المذهبِ أن يَلْزَمَه اسْتِئْنافُ الحَجِّ ماشِيًا ؛ لتَرْكِه صِفَةَ المَنْذُورِ ، كما لو نَذَر صَوْمًا مُتَتابِعًا فأتَى به مُتَفَرِّقًا . فإن عَجَز عن المشىِ بعدَ الحَجِّ ، كَفَّر ، وأجْزَأه . وإن مَشَى بعضَ الطريقِ ورَكِب بعضًا ، فعلى هذا القياسِ ، يَحْتَمِلُ أن يكونَ كقولِ ابنِ عمرَ ، وهو أن يَحُجَّ فيَمْشِىَ

الإنصاف

قوله : فإنْ تَرَكَ الْمَشْىَ لعَجْزٍ أو غَيْرِه ، فعليه كَفَّارَةُ يَمِينٍ . وهو المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وهو أصحُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وعنه ، عليه دَمٌ . ووُجوبُ كفَّارَةِ اليمينِ أو الدَّمِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا

(١ - ١) فى ق ، م : « بالتكفير » .

(٢) فى الأصل : « لزمه » .

(٣) فى الأصل : « و » .

المقنع

[٣٢٤و] وَإِنْ نَذَرَ الرُّكُوبَ ، فَمَشَى ، فَفِيهِ الرِّوَايَتَانِ .

الشرح الكبير

ما رَكِب ، ويَرْكَبَ ما مَشَى . ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْزِئَه إلَّا حَجٌّ يَمْشِى فى جميعِه ؛ لأنَّ ظاهِرَ النَّذْرِ يَقْتَضِى هذا . ووَجْهُ القولِ الأوَّلِ ، وهو أن لا يَلْزَمَه بتَرْكِ المشىِ المَقْدُورِ عليه أكثرُ مِن كفَّارَةٍ ، أنَّ المشْىَ ليس بمَقْصودٍ فى الحجِّ ، ولا وَرَد الشَّرْعُ باعْتِبارِه فى مَوْضِعٍ ، فلم يَلْزَمْه بتَرْكِه أكثرُ مِن كفَّارَةٍ ، كما لو نَذَر التَّحَفِّىَ وشِبْهَه ، وفارَقَ التَّتابُعَ فى الصيامِ ؛ فإنَّه صِفَةٌ [١٥٨/٨ظ] مَقْصُودَةٌ فيه ، اعْتَبرَها الشَّرْعُ فى صيامِ كفَّارَتَىِ الظِّهارِ والقَتْلِ .

٤٨١٦ – مسألة : (فإن نَذَر الرُّكُوبَ ، فمَشَى ، فعلى الرِّوَايَتَيْن) إذا نَذَر الحجَّ راكِبًا ، لَزِمَه الحجُّ كذلك ؛ لأنَّ فيه إنْفاقًا فى الحَجِّ ، فإن تَرَك الرُّكوبَ ، فعليه كَفَّارَةٌ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : يَلْزَمُه دَمٌ ؛ لتَرَفُّهِه[1] بتَرْكِ الإنْفاقِ . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . وقد بَيَّنَّا أنَّ الواجِبَ بتَرْكِ النَّذْرِ الكفَّارَةُ دونَ الهَدْىِ ، إلَّا أنَّ هذا إذا مَشَى و لم يَرْكَبْ مع إمْكانِه ،

الإنصاف

كفَّارَةَ عليه . ذكَرَها ابنُ رَزِينٍ . وقال فى « المُغْنِى »[2] : قِياسُ المذهبِ[3] ، يسْتَأْنِفُه ماشِيًا ؛ لتَرْكِه صِفَةَ المَنْذُورِ ، كتَفْرِيقِه صَوْمًا مُتَتابِعًا .

قوله : وإنْ [٢١١/٣ظ] نَذَرَ الرُّكُوبَ فمَشَى ، ففيه الرِّوايَتانِ . يعْنِى : المُتَقَدِّمَتان . وهما ؛ هل عليه كفَّارَةُ يمينٍ أو دَمٌ[4] ؟ وقد عَلِمْتَ المذهبَ منهما ؛

---

(١) فى الأصل : « لترفه » .

(٢) انظر المغنى ٦٣٧/١٣ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « ندم » .

الشرح الكبير

لم يَلْزَمْه أكثرُ مِن كفَّارَةٍ ؛ لأنَّ الرُّكوبَ فى نفْسِه ليس بطاعَةٍ ، ولا قُرْبَةٍ . وكلُّ مَوْضِعٍ نَذَر المشىَ فيه أو الركوبَ ، فإنَّه يَلْزَمُه الإتْيانُ بذلك مِن دُوَيْرَةِ أهْلِه ، إلَّا أن يَنْوِىَ مَوْضِعًا بعَيْنِه ، فيَلْزَمَه مِن ذلك المَوْضِعِ ؛ لأنَّ النَّذْرَ مَحْمُولٌ على أصْلِه فى الفَرْضِ ، والحَجُّ المفروضُ [1]بأصْلِ الشَّرْعِ[1] يَجِبُ كذلك . ويُحْرِمُ للمَنْذُورِ مِن حيثُ يُحْرِمُ للواجِبِ . وقال بعضُ الشافِعِيَّةِ : يَجِبُ الإحْرامُ مِن دُوَيْرَةِ أهلِه ؛ لأنَّ إتْمامَ الحَجِّ كذلك . ولَنا ، أنَّ المُطْلَقَ محمولٌ على المَعْهُودِ فى الشَّرْعِ ، والإحْرامُ الواجِبُ إنَّما هو مِن المِيقاتِ ، ويَلْزَمُه المَنْذُورُ مِن المشىِ أو الركوبِ فى الحجِّ أو[2] العُمْرَةِ إلى أن يَتَحَلَّلَ ؛ لأنَّ ذلك انْقِضاءُ الحَجِّ والعُمْرَةِ . قال أحمدُ : يَرْكَبُ فى الحَجِّ إذا رَمَى ، وفى العُمْرةِ إذا سَعَى ؛ لأنَّه لو وَطِئَ بعدَ ذلك ، لم يُفْسِدْ [3]حَجًّا ولا عُمْرَةً[3] . وهذا يَدُلُّ على أنَّه إنَّما يَلْزَمُه فى الحجِّ مِن[4] التَّحَلُّلِ الأوَّلِ .

فصل : وإذا نَذَر المشْىَ إلى البيتِ الحَرامِ ، أو بُقْعَةٍ منه ، كالصَّفا والمروةِ وأبى قُبَيْسٍ ، أو مَوْضِعٍ مِن الحرمِ ، لَزِمَه حَجٌّ أو عُمْرَةٌ . نَصَّ عليه أحمدُ . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَلْزَمُه إلَّا أن يَنْذِرَ المشْىَ

الإنصاف

لأنَّ الرُّكوبَ فى نَفْسِه غيرُ طاعَةٍ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى ق ، م : « و » .

(٣ - ٣) فى م : « حجه ولا عمرته » .

(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

إلى الكعبةِ ، أو إلى مكةَ . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ ، إن نَذَر المشىَ إلى الحَرمِ ، أو المسجدِ الحَرامِ كقَوْلِنا ، وفى باقى الصُّوَرِ كقولِ أبى حنيفةَ . ولَنا ، أنَّه نَذَر المشىَ إلى مَوْضِعٍ مِن الحَرمِ ، أشْبَهَ النَّذْرَ إلى مكةَ . فأمَّا إن نَذَر المشىَ إلى غيرِ الحَرمِ ، كعَرَفَةَ ، ومَواقِيتِ الإحْرامِ ، وغيرِ ذلك ، لم يَلْزَمْه ذلك ، ويكونُ كنَذْرِ المُباحِ . وكذلك إن نَذَر إتْيانَ مسجدٍ سِوَى المساجدِ الثلاثةِ ، لم يَلْزَمْه إتْيانُه . وإن نَذَر الصلاةَ فيه ، لَزِمَتْه[1] الصلاةُ دونَ المسجدِ[2] ، ففى أىِّ مَوْضِعٍ صَلَّى أجْزَأه ؛ لأنَّ الصلاةَ لا تَخْتَصُّ مَكانًا دونَ مكانٍ ، فلَزِمَتْه الصلاةُ دونَ المَوْضِعِ . ولا نعلمُ فى هذا خِلافًا ، إلَّا عن اللَّيْثِ ، فإنَّه قال : لو نَذَر صلاةً أو صيامًا بمَوْضِعٍ ، لَزِمَه فِعْلُه فى ذلك الموضِعِ ، ومَن نَذَر المشىَ إلى مسجدٍ ، مَشَى إليه . قال الطَّحاوِىُّ : ولم يُوافِقْه على ذلك أحَدٌ مِن الفُقَهاءِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا تُشَدُّ الرِّحَالُ إلَّا إلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ ؛ المَسْجِدِ الْحَرَامِ ، ومَسْجِدِى هَذَا ، والْمَسْجِدِ الأقْصَى » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولو لَزِمَه المشىُ إلى مسجدٍ بَعِيدٍ لشَدَّ الرَّحْلَ إليه ، وقد ذَكَرْناه فى الاعْتِكافِ[4] .

فصل[5] : فإن نَذَر المشىَ إلى بيتِ اللهِ ، ولم يَنْوِ شيئًا ، ولم يُعَيِّنْه ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أفْسَدَ الحَجَّ المَنْذُورَ ماشِيًا ، وَجَبَ القَضاءُ ماشِيًا ،

---

(١) فى م : « لزمه » .

(٢) فى ق ، م : « المشى » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٤/٥ .

(٤) انظر ٥٨٣/٧ - ٥٨٦ .

(٥) سقط هذا الفصل من : الأصل .

الشرح الكبير

انْصَرَف إلى بيتِ اللهِ الحَرامِ ؛ لأنَّه المَخْصُوصُ بالقَصْدِ دونَ غيرِه ، وإطْلاقُ بيتِ اللهِ يَنْصَرِفُ إليه دونَ غيرِه فى العُرْفِ ، فيَنْصَرِفُ إليه فى النَّذْرِ .

فصل : إذا نَذَر المشىَ إلى بيتِ اللهِ ، أو الرُّكوبَ إليه ، ولم يُرِدْ بذلك حَقِيقَةَ المشىِ ، إنَّما أرادَ [٨/١٥٩و] إتْيانَه ، لَزِمَه إتْيانُه فى حَجٍّ أو عُمْرَةٍ ؛ (١)لِما ذَكَرْنا . ولم يَتَعَيَّنْ عليه مشىٌ ، ولا ركوبٌ ؛ لأنَّه عَيَّنَ ذلك بنَذْرِه ، وهو مُحْتَمِلٌ له ، فأشْبَهَ ما لو صَرَّح به . وإن نَذَر أن يَأْتِىَ بيتَ اللهِ الحَرامَ ، أو يذهبَ إليه ، لَزِمَه إتْيانُه فى حَجٍّ أو عُمْرَةٍ(١) . وعن أبى حَنيفةَ ، لا يَلْزَمُه شىءٌ ؛ لأنَّ مُجَرَّدَ إتْيانِه ليس بقُرْبَةٍ ولا طاعَةٍ . ولَنا ، أنَّه عَلَّقَ نَذْرَه بوُصولِ البيتِ ، فلَزِمَه ، كما لو قال : للهِ علىَّ المشىُ إلى الكعبةِ . إذا ثَبَت هذا ، فهو مُخَيَّرٌ فى المَشْىِ والرُّكوبِ . وكذلك إذا نَذَر أن يَحُجَّ البيتَ أو يَزُورَه ؛ لأنَّ الحجَّ يَحْصُلُ بكُلِّ واحدٍ مِن الأمْرَيْن ، فلم يَتَعَيَّنْ أحَدُهما ، وإن قال : للهِ علىَّ أن آتِىَ البيتَ الحرامَ ، غيرَ حاجٍّ ولا مُعْتَمِرٍ . لَزِمَه الحَجُّ أو(٢) العُمْرَةُ ، وسَقَط شَرْطُه . وهذا أحدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ قولَه : للهِ علىَّ أن آتِىَ البيتَ . يَقْتَضِى حَجًّا أو عُمْرَةً ، وشَرْطُ سُقوطِ ذلك يُناقِضُ(٣) نَذْرَه ، فسَقَط حُكْمُه .

الإنصاف

وكذا إنْ فاتَه الحَجُّ ، سقَطَ تَوابِعُ الوُقوفِ والمَبِيتُ بمُزْدَلِفَةَ ومِنًى والرَّمْىُ ، وتَحَلَّلَ

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « و » .

(٣) فى م : « يخالف » .

الشرح الكبير

فصل : إذا نَذَر المشىَ إلى مسجدِ النبىِّ ﷺ ، أو المسجدِ الأقْصَى ، لَزِمَه ذلك . وبهذا قال مالكٌ ، والأوْزَاعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخرِ : لَا يَتَبَيَّنُ لى وُجوبُ المشىِ إليهما ؛ لأنَّ البرَّ بإتْيانِ بيتِ اللهِ فَرْضٌ ، والبِرَّ بإتْيانِ هذَيْن نَفْلٌ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا تُشَدُّ الرِّحَالُ إلَّا إلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ ؛ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ، وَمَسْجِدِى هذَا ، وَالْمَسْجِدِ الأقْصَى » . ولأنَّه أحدُ المساجدِ الثلاثةِ ، فيَلْزَمُ (١)المشىُ إليه بالنَّذْرِ(١) ، كالمسجدِ الحَرامِ ، ولا يَلْزَمُ ما ذَكَرَه(٢) ، فإنَّ كلَّ قُرْبَةٍ تَجِبُ بالنَّذْرِ ، وإن لم يَكُنْ لها أصْلٌ فى الوُجوبِ ، كعِيادةِ المَرْضَى ، وشُهودِ الجَنائزِ . ويَلْزَمُه بهذا النَّذْرِ أن يُصَلِّىَ فى المَوْضِعِ الذى أتاهُ رَكْعَتَيْن ؛ لأنَّ القَصْدَ بالنَّذْرِ القُرْبَةُ والطَّاعَةُ ، وإنَّما يَحْصُلُ ذلك بالصلاةِ ، فتَضَمَّنَ ذلك نَذْرُه ، كما يَلْزَمُ ناذِرَ المشىِ إلى بيتِ اللهِ الحرامِ أحَدُ النُّسُكَيْن . ونَذْرُ الصلاةِ فى أحدِ المَسجدَيْن كنَذْرِ

الإنصاف

بعُمْرَةٍ ، ويَمْضِى فى الحَجِّ الفاسِدِ ماشِيًا حتى يُحِلَّ منه .

الثَّانيةُ ، لو نذَرَ المَشْىَ إلى مَسْجِدِ المَدِينَةِ أو الأقْصَى ، لَزِمَه ذلك والصَّلاةُ فيه . قالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّ مُرادَهم لغيرِ(٣) المَرْأةِ ؛ لأفْضَلِيَّةِ بَيْتِها ، وإنْ عيَّنَ مَسْجِدًا غيرَ حَرَمٍ ، لَزِمَه عندَ وُصولِه رَكْعَتَان ، ذكَرَه فى « الواضِحِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو نذَرَ

(١ - ١) فى ق ، م : « النذر بالمشى إليه » .

(٢) فى م : « ذكروه » .

(٣) فى الأصل : « غير » .

الشرح الكبير

المشىِ إليه ، كما أنَّ نَذْرَ أحدِ النُّسُكَيْن فى المسجدِ الحَرامِ كنَذْرِ المشىِ إليه . وقال أبو حنيفةَ : لا تَتَعَيَّنُ عليه الصلاةُ فى مَوْضِعٍ بالنَّذْرِ ، سَواءٌ كان فى المسجدِ الحَرامِ أو غيرِه ؛ لأنَّ ما لا أصْلَ له فى الشَّرْعِ ، لا يجِبُ بالنَّذْرِ ، بدليلِ نَذْرِ الصلاةِ فى سائرِ المساجدِ . ولَنا ، ما رُوِى أنَّ عمرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، قال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى نَذَرْتُ أن أعْتَكِفَ ليلةً فى المسجدِ الحرامِ . قال : « أَوْفِ بِنَذْرِكَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . [2]ولأنَّ الصلاةَ فيها أفضلُ مِن غيرِها ، بدليلِ قولِ النبىِّ ﷺ : « صَلَاةٌ فِى مَسْجِدِى هَذَا خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ صَلَاةٍ فِيمَا سِواهُ إلَّا المَسْجِدَ الحَرَامَ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورُوِى عنه عليه الصلاةُ والسلامُ : « صَلَاةٌ فِى الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ بِمائَةِ أَلْفِ صَلَاةٍ »[3] . وإذا كان فَضِيلَةً وقُرْبَةً ، لَزِم بالنَّذْرِ ، كما لو نَذَر طُولَ القِراءَةِ . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بالعُمْرَةِ ، فإنَّها تَلْزَمُ بالنَّذْرِ ، وهى غيرُ واجبةٍ عندَهم .

فصل : إذا نَذَر الصلاةَ فى المسجدِ الحرامِ ، لم تُجْزِئْه الصلاةُ فى غيرِه ؛ لأنَّه أفضلُ المساجدِ وخيرُها[4] ، وأكثرُها ثَوابًا [٨/١٥٩ظ] للمُصَلِّى فيها .

الإنصاف

إتْيانَ مَسْجِدٍ سِوَى المَساجِدِ الثَّلاثَةِ ، لم يَلْزَمْه إتْيانُه ، وإنْ نذَرَ الصَّلاةَ فيه ، لَزِمَتْه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٥٦٣ ، وفى صفحة ١٦٩ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

والحديث تقدم تخريجه فى ٧/٥٨٥ . ويضاف إليه : وأخرجه الترمذى ، فى : باب فى فضل المدينة ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٣/٢٧٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى مسجد النبى ﷺ ، من كتاب القبلة . الموطأ ١/١٩٦ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٧/٥٨٧ .

(٤) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ رَقَبَةً ، فَهِىَ الَّتِى تُجْزِئُهُ عَنِ الْوَاجِبِ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِىَ رَقَبَةً

الشرح الكبير

وإن نَذَر الصلاةَ فى المسجدِ الأقْصَى ، أجْزَأَتْه الصلاةُ فى المسجدِ الحَرامِ ؛ لِما رَوَى جابِرٌ ، أنَّ رجلًا قامَ يومَ الفَتْحِ ، فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى نَذَرْتُ إن فَتَح اللهُ عليكَ أن أُصَلِّىَ فى بيتِ المَقْدِسِ رَكْعَتَيْن . قال : « صَلِّ هـٰهُنا » . ثم أعادَ عليه فقال : « صَلِّ هـٰهُنَا » . ثم أعادَ عليه ، قال : « صَلِّ هـٰهُنَا » . ثم أعادَ عليه ، قال : « شَأْنُكَ » . رَواه الإمامُ أحمدُ ، ولَفْظُه : « وَالَّذِى نَفْسِى بِيَدِهِ لَوْ صَلَّيْتَ هـٰهُنَا لَأَجْزَأَ عَنْكَ كُلَّ صَلَاةٍ فِى بَيْتِ الْمَقْدِسِ »[1] . وقد سَبَق هذا فى كتابِ[2] الاعْتِكافِ .

فصل : وإن أفْسَد الحَجَّ المَنْذُورَ ماشيًا ، وَجَب القَضاءُ مَشْيًا ؛ لأنَّ القَضاءَ يكونُ على صِفَةِ الأداءِ . وكذلك إن فاتَه الحَجُّ ، لكنْ إن فاتَه الحَجُّ ، سَقَط تَوابِعُ الوُقوفِ ، مِن المَبيتِ[3] بمُزْدَلِفَةَ ومِنًى ، والرَّمْىِ ، وتَحَلَّل للعُمْرَةِ[4] ، ويَمْضِى فى الحَجِّ الفاسدِ ماشيًا حتى يَحِلَّ منه .

٤٨١٧ – مسألة : (فإن نَذَر رَقَبَةً ، فهى التى تُجْزِئُ عن الواجِبِ ،

الإنصاف

الصَّلاةُ دُونَ المَشْىِ ، ففى أىِّ مَوْضِعٍ صلَّى أجْزَأَه . قالَا : ولا نعلمُ فيه خِلافًا .

قوله : فإنْ نَذَرَ رَقَبَةً ، فهى الَّتِى تُجْزِئُ عَن الواجِبِ – على ما تقدَّم تَبْيِينُه فى كتابِ الظِّهارِ – إلَّا أنْ ينْوِىَ رَقَبَةً بعَيْنِها . فيُجْزِئُه ما عيَّنَه ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٨٨/٧ .

(٢) فى ق ، م : « باب » .

(٣) فى الأصل : « الوقوف » .

(٤) فى الأصل : « عمرة » .

المقنع بِعَيْنِهَا .

الشرح الكبير إلَّا أن يَنْوِىَ رَقَبَةً بعَيْنِها) إذا نذَرَ عِتْقَ[1] رَقَبَةٍ ، فهى التى تُجْزِئُ فى الكفارَةِ ، وهى المُؤْمِنَةُ السَّلِيمَةُ مِن العُيوبِ المُضِرَّةِ بالعَمَلِ ، على ما ذَكَرْنا فى بابِ الظِّهارِ[2] ؛ لأنَّ النَّذْرَ المُطْلَقَ يُحْمَلُ على المعهودِ فى الشَّرْعِ ، والواجبُ بأصْلِ الشَّرْعِ كذلك . وهو أحدُ الوَجْهَيْن لأصحابِ الشافعىِّ . والثانى ، تُجْزِئُه أىُّ رَقَبَةٍ كانتْ ، صَحِيحَةً أو مَعِيبَةً ، مُسْلِمَةً أو كافِرَةً ؛ لأنَّ الاسمَ يَتَناوَلُ جميعَ ذلك . [3] ولَنا ، أنَّ[3] المُطْلَقَ يُحْمَلُ على معهودِ الشَّرْعِ ، وهو الواجبُ فى الكفَّارَةِ ، وما ذكَرُوه يَبْطُلُ بنَذْرِ المشْىِ إلى بيتِ اللهِ الحَرامِ ، فإنَّه لا يُحْمَلُ على ما تَناوَلَه الاسمُ . فأمَّا إن نَوَى رَقَبَةً بعَيْنِها ، أجْزَأه عِتْقُها ، أىَّ رَقَبَةٍ كانتْ ؛ لأنَّه نَوَى بلَفْظِه ما يَحْتَمِلُه . وإن نَوَى ما يَقَعُ عليه اسمُ الرَّقَبَةِ ، أجْزَأه ما نَوَاه ؛ لِما ذَكَرْنا ، فإنَّ المُطْلَقَ يَتَقَيَّدُ بالنِّيَّةِ ، كما يَتَقَيَّدُ بالقَرِينَةِ اللَّفْظِيَّةِ . قال أحمدُ فى مَن نَذَر [4]عِتقَ عبدٍ بعَيْنِه[4] ، فماتَ قبْلَ أن يُعْتِقَه[5] : تَلْزَمُه كفَّارَةُ يَمِينٍ ، ولا يَلْزَمُه عِتْقُ عبدٍ ؛ لأنَّ هذا شىءٌ فاتَه ، على حديثِ عُقبةَ بنِ عامِرٍ ، وإليه

الإنصاف ماتَ المَنْذُورُ[6] قبلَ أنْ يُعْتِقَه ، لَزِمَه كفَّارَةُ يمينٍ ، ولا يَلْزَمُه عِتْقُ عَبْدٍ . نصَّ على ذلك ، وقالَه الأصحابُ . ولو أتْلَفَ العَبْدَ المَنْذُورَ عِتْقُه ، لَزِمَه كفَّارَةُ يمينٍ . على

(١) سقط من : م .
(٢) انظر ما تقدم فى ٢٣/٢٩٨ - ٣٠١ .
(٣ - ٣) فى م : « ولأن » .
(٤ - ٤) فى م : « رقبة معينة » .
(٥) فى م : « يعتقها » .
(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أذهبُ[1] فى الفائِتِ وما عُجِزَ عنه .

فصل : ومَن نَذَر حَجًّا ، أو صيامًا ، أو صدقةً ، أو عِتْقًا ، أو اعْتِكافًا ، أو صلاةً ، أو غيرَه[2] مِن الطَّاعاتِ ، وماتَ قبلَ فِعْلِه ، فعَلَه الوَلِىُّ عنه . وعن أحمدَ فى الصلاةِ : لا يُصَلِّى عن المَيِّتِ ؛ لأنَّها لا بَدَلَ لها بحالٍ ، وأمَّا سائِرُ الأعْمالِ فيَجُوزُ أن يَنُوبَ الوَلِىُّ عنه فيها ، وليس بواجِبٍ عليه ، لكنْ يُسْتَحَبُّ له ذلك على سبيلِ الصِّلَةِ له والمعروفِ . وأفْتَى بذلك ابنُ عباسٍ فى امْرَأَةٍ نَذَرَتْ أن تَمْشِىَ إلى قُبَاءٍ ، فماتَتْ ولم تَقْضِه ، أن تَمْشِىَ ابْنَتُها عنها[3] . وروَى سعيدٌ[4] ، عن سُفيانَ ، عن عبدِ الكريمِ بنِ أبى أُمَيَّةَ ، [5]عن عُبَيْدِ اللهِ بنِ عبدِ اللهِ[5] ، أنَّه سألَ ابنَ عباسٍ عن نَذْرٍ كان على أُمِّه مِن اعْتِكافٍ ، قال : صُمْ عنها ، واعْتَكِفْ عنها . وقال[6] : حَدَّثَنا أبو الأحْوَصِ ، عن إبراهيمَ بنِ مُهاجِرٍ ، عن عامرِ بنِ مُصْعَبٍ[7] ، أنَّ

الإنصاف

الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : [8]قِيمَتُها تُصْرَفُ فى الرِّقابِ[8] .

---

(١) فى م : « ذهب » .

(٢) فى م : « غيرها » .

(٣) أخرجه البخارى معلقا ، فى : باب من مات وعليه نذر ، من كتاب الأيمان والنذور . صحيح البخارى ١٧٧/٨ . وفيه أن أمها جعلت على نفسها صلاة بقباء ، فقال : صلِّى عنها . ووصله الإمام مالك ، فى : باب ما يجب من النذور فى المشى ، من كتاب النذور والأيمان . الموطأ ٤٧٢/٢ .

(٤) فى : باب هل يقضى الحى النذر عن الميت ؟ من كتاب الفرائض . السنن ١٢٥/١ .

(٥ - ٥) سقط من النسخ ، والمثبت من سنن سعيد .

(٦) فى الموضع السابق .

(٧) فى النسخ : « شعيب » . وانظر سنن سعيد ، وتهذيب التهذيب ٨١/٥ ، ٨٢ .

(٨ - ٨) فى ط ، ا : « يلزمه قيمتها يصرفها إلى » .

الشرح الكبير

عائشةَ [٨/١٦٠و] اعْتَكَفَتْ عن أخِيها عبدِ الرحمنِ بعدَ ما ماتَ . وقال مالكٌ : لا يَمْشِى أحدٌ عن أحَدٍ ، ولا يصومُ عنه ، ولا يُصَلِّى ، وكذلك سائِرُ أعْمالِ البَدَنِ ، قياسًا على الصلاةِ . وقال الشافعىُّ : يَقْضِى عنه الحَجَّ ، ولا يَقْضِى الصلاةَ ، قولًا واحدًا ، ولا يَقْضِى الصومَ ، فى أحَدِ القولَيْن ، ويُطْعَمُ عنه فى كلِّ يومٍ مِسْكينٌ ؛ لأنَّ ابنَ عمرَ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صِيَامُ شَهْرٍ ، فَلْيُطْعَمْ عَنْهُ عَنْ كُلِّ يَوْمٍ مِسْكِينٌ » . أخْرَجه ابنُ ماجه[1] . وقال أهلُ الظَّاهِرِ : يَجِبُ القَضاءُ على وَلِيِّه ، لظاهِرِ الأخْبارِ الوارِدَةِ فيه . وجُمْهورُ أهلِ العلمِ على أنَّ القَضاءَ ليس بواجِبٍ على الوَلِىِّ ، إلَّا أن يكونَ حَقًّا فى المالِ ، ويكونَ للمَيِّتِ تَرِكَةٌ ، فأمْرُ النبىِّ ﷺ فى هذا مَحْمُولٌ على النَّدْبِ والاسْتِحْبابِ ، بدليلِ قَرائِنَ فى الخَبَرِ ؛ منها أنَّ النبىَّ ﷺ شَبَّهَه بالدَّيْنِ ، وقَضاءُ الدَّيْنِ عن المَيِّتِ لا يَجِبُ على الوارِثِ ما لم يُخَلِّفْ تَرِكَةً يُقْضَى منها . ومنها أنَّ السائِلَ سألَ النبىَّ ﷺ : هل يَفْعَلُ ذلك أولا ؟ وجَوابُه يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ مُقْتَضَى سُؤالِه ، فإن كان مُقْتَضاهُ السُّؤالَ عن الإباحَةِ ، فالأمْرُ فى جَوابِه يَقْتَضِى الإباحَةَ ، وإن كان السُّؤالُ عن الإجْزاءِ ، فأمْرُه يَقْتَضِى الإجْزاءَ ، كقَوْلِهم : أنُصَلِّى فى مَرابِضِ الغَنَمِ ؟ قال : « صَلُّوا فِى مَرَابِضِ الغَنَمِ »[2] . وإن كان السُّؤالُ عن الوُجوبِ ، فأمْرُه يَقْتَضِى الوُجوبَ ،

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٥٠٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٢٩٧ .

الشرح الكبير

كقولِهم : أَنَتَوَضَّأُ مِن لُحُومِ الإبِلِ ؟ قال : « نَعَمْ ، تَوَضَّئوا مِنْهَا »[1] . وسؤالُ السَّائلِ فى مسألَتِنا كان عن الإجْزاءِ ، فأمْرُ النبىِّ ﷺ له[2] بالفِعْلِ يَقْتَضِيه لا غيرُ . ولَنا ، على جَوازِ الصِّيامِ عن المَيِّتِ ، ما رَوَتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « مَنْ مَاتَ ، وَعَلَيْهِ صِيَامٌ ، صَامَ عَنْهُ وَلِيُّهُ » . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : جاءَ رجلٌ إلى النبىِّ ﷺ فقال : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أُمِّى ماتَتْ وعليها صومُ شَهْرٍ ، أفأَصُومُ عنها ؟ قال : « لَوْ كَانَ عَلَى أُمِّكَ دَيْنٌ ، أكُنْتَ قَاضِيَهُ عَنْهَا ؟ » قال : نعم . قال : « فَدَيْنُ اللهِ أحَقُّ أنْ يُقْضَى » . وفى رِوايَةٍ قال : جاءَتِ امْرأةٌ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أُمِّى ماتتْ وعليها صومٌ ، أَفَأَصُومُ عنها ؟ قال : « أَرَأَيْتِ لَوْ كَانَ عَلَى أُمِّكِ دَيْنٌ فَقَضَيْتِهِ ، أَكَانَ يُؤَدِّى ذَلِكَ عَنْهَا ؟ » . قالتْ : نعم . قال : « فَصُومِى عَنْ أُمِّكِ » . مُتَّفَقٌ عليْهِنَّ[3] . وعن ابنِ عباسٍ ، أنَّ سعدَ بنَ عُبادةَ ، اسْتَفْتَى النبىَّ ﷺ فى نَذْرٍ كان على أُمِّه ، فتُوُفِّيَتْ قبلَ أن تَقْضِيَه ، فأفْتاه أن يَقْضِيَه ، فكانت سُنَّةً

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٥٥/٢ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « عليه » .

والأول تقدم تخريجه فى ٥٠١/٧ .

والثانى تقدم تخريجه فى ٢٦٠/٦ ، حاشية ٢ .

والثالث تقدم تخريجه فى ٥٠١/٧ . ويضاف إليه : كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى من مات وعليه صيام صام عنه وليه ، من كتاب الأيمان والنذور . سنن أبى داود ٢١٢/٢ . وابن ماجه ، فى : باب من مات وعليه صيام من نذر ، من كتاب الصيام . سنن ابن ماجه ٥٥٩/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٢٤/١ ، ٢٥٨ ، ٣٦٢ .

الشرح الكبير

بعدُ[1] . وعنه أنَّ رجلًا أتى النبيَّ ﷺ ، فقال : إنَّ أُمِّى نَذَرَتْ أن تَحُجَّ ، وإنَّها ماتتْ . فقال النبيُّ ﷺ : « لَوْ كَانَ عَلَيْهَا دَيْنٌ ، أَكُنْتَ قَاضِيَهُ ؟ » . قال : نعم . قال : « فَاقْضِ اللهَ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِالْقَضَاءِ » . رَواه البخارِىُّ[2] . وهذا صريحٌ فى الصَّومِ والحَجِّ ، ومُطْلَقٌ فى النَّذْرِ ، وما عدا المذكورَ فى الحديثِ[3] فمُقاسٌ عليه ، وحديثُ ابنِ عمرَ فى الصومِ[4] الواجبِ بأصْلِ الشَّرْعِ ، ويَتَعَيَّنُ حَمْلُه عليه جمعًا بينَ الحديثَيْن ، ولو قُدِّرَ التَّعارُضُ ، لَكانتْ [٨/١٦٠ظ] أحادِيثُنا أصَحَّ ، وأكْثَرَ ، وأَوْلَى بالتَّقْديمِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الأَوْلَى أن يَقْضِىَ النَّذْرَ عنه وارِثُه ، وإن قَضاه غيرُه ، أجْزَأَ عنه ، كما لو قَضَى عنه دَيْنَه ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ شَبَّهَه بالدَّيْنِ ، وقاسَه عليه ، ولأنَّ ما يَقْضِيه الوارِثُ إنَّما هو تَبَرُّعٌ منه ، وغيرُه مثلُه فى التَّبَرُّعِ . وإن كان النَّذْرُ فى مالٍ ، تَعَلَّق بِتَرِكَتِه .

الإنصاف .....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب من مات وعليه نذر ، من كتاب الأيمان ، وفى : باب فى الزكاة ، من كتاب الحيل . صحيح البخارى ٨/١٧٧ ، ٩/٣٠ . ومسلم ، فى : باب الأمر بقضاء النذر ، من كتاب النذر . صحيح مسلم ٣/١٢٦٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى قضاء النذر عن الميت ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ٧/٣٠ . والنسائى ، فى : باب فضل الصدقة عن الميت ، من كتاب الوصايا ، وفى : باب من مات وعليه نذر ، من كتاب الأيمان والنذور . المجتبى ٦/٢١٢ ، ٢١٣ ، ٧/١٩ ، ٢٠ . وابن ماجه ، فى : باب من مات وعليه نذر ، من كتاب الكفارات . سنن ابن ماجه ١/٦٨٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢١٩ ، ٣٧٠ .

(٢) فى : باب من مات وعليه نذر ، من كتاب الأيمان والنذور ، وفى : باب من شبه أصلا معلوما بأصل مبين ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٨/١٧٧ ، ٩/١٢٥ ، ١٢٦ .

كما أخرجه النسائى . فى : باب الحج عن الميت الذى نذر أن يحج . المجتبى ٥/٨٧ . والدارمى ، فى : باب الرجل يموت وعليه صوم ، من كتاب الصوم . سنن الدارمى ٢/٢٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٤٥ .

(٣) فى الأصل : « الحج » .

(٤) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ نَذَرَ الطَّوافَ عَلَى أَرْبَعٍ ، طَافَ طَوَافَيْنِ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٤٨١٨ - مسألة : (وإن نَذَر أن يَطُوفَ على أَرْبَعٍ ، طافَ طَوافَيْن . نصَّ عليه) قال ذلك ابنُ عباسٍ ؛ لِمَا رَوَى مُعاويةُ بنُ حُدَيْجٍ[1] الكِنْدِيُّ ، أنَّه قَدِمَ على رسولِ اللهِ ﷺ ، ومعه أُمُّه كَبْشَةُ بنتُ مَعْدِى كَرِبَ ، عَمَّةُ الأَشْعَثِ بنِ قَيْسٍ ، فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنِّى آلَيْتُ أن أَطُوفَ بالبيتِ حَبْوًا . فقال لها رسولُ اللهِ ﷺ : « طُوفِى عَلَى رِجْلَيْكِ سَبْعَيْنِ ؛ سَبْعًا عَنْ يَدَيْكِ ، وسَبْعًا عَنْ رِجْلَيْكِ » . أخرجه الدَّارَقُطْنِىُّ[2] بإسْنادِه . وقال ابنُ عباسٍ ، فى امرأةٍ نَذَرَتْ أن تَطُوفَ بالبيتِ على أربعٍ ، قال : تَطوفُ عن يَدَيْها سَبْعًا ، وعن رِجْلَيْها سبعًا . رَواه سعيدٌ[3] .

الإنصاف

قوله : وإنْ نَذَرَ الطَّوافَ على أَرْبَعٍ ، طافَ طَوافَيْنِ ، نصَّ عليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ »، و « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هذا بدَلٌ واجِبٌ . وعنه ، يُجْزِئُ طَوافٌ واحدٌ على رِجْلَيْه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والقِياسُ أنْ يَلْزَمَه طَوافٌ واحدٌ على رِجْلَيْه ، ولا يَلْزَمُه على يدَيْه . وفى الكفَّارَةِ على هذه الرِّوايَةِ وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) فى النسخ والدارقطنى : « خديج » . وانظر تهذيب التهذيب : ١٠/٢٠٣ .

(٢) فى : باب المواقيت ، من كتاب الحج . سنن الدارقطنى ٢/٢٧٣ .

(٣) وانظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب من نذر أن يطوف على ركبتيه ... ، من كتاب الأيمان والنذور . المصنف ٨/٤٥٧ .

الشرح الكبير

والقياسُ أن يَلْزَمَه طَوافٌ واحدٌ على رِجْلَيْه ، ولا يَلْزَمُه على يَدَيْه ؛ لأنَّه غيرُ مَشْروعٍ ، فيَسْقُطُ ، كما أنَّ أُخْتَ عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ نَذَرَتْ أن تحُجَّ غيرَ مُخْتَمِرَةٍ ، فأمَرَها النبىُّ ﷺ أنْ تَحُجَّ وتَخْتَمِرَ[1] . وروَى عِكْرِمَةُ أنَّ النبىَّ ﷺ كان فى سَفَرٍ ، فحانَتْ منه نَظْرَةٌ ، فإذا امرأةٌ ناشِرَةٌ شَعَرَها ، قال : « مُرُوهَا فَلْتَخْتَمِرْ »[2] . ومَرَّ برجلَيْن مَقْرونَيْن ، فقال : « أطْلِقَا قِرَانَكُما »[3] . وقد ذَكَرْنا حديثَ أبى إسْرَائِيلَ الذى نَذَر أن يصومَ ، ويفعلَ أشياءَ ، فأمَرَه رسولُ اللهِ ﷺ بالصَّومِ وَحْدَه ، ونَهاه عن سائرِ نُذُورِه[4] . وهل تَلْزَمُه كفَّارَةٌ ؟ يُخَرَّجُ فيه وَجْهان ؛ بِناءً على ما تَقَدَّمَ .

الإنصاف

و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « الفُروعِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : بِناءً على ما تقدَّم . وقالَا : قِياسُ المذهبِ ، لُزومُ الكفَّارَةِ ؛ لإخْلالِه بصِفَةِ نَذْرِه وإنْ كان غيرَ مَشْرُوعٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، مِثْلُ المَسْأَلَةِ فى الحُكْمِ ، لو نَذَرَ السَّعْىَ على أرْبَعٍ . ذكَرَه فى « المُبْهِجِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قال فى « الفُروعِ » : (٥وكذا٥) لو نذَرَ طاعَةً على وَجْهٍ

---

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٤٧/٤ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب الهدى فيما ركب ، من كتاب النذور . السنن الكبرى ٨٠/١٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب من نذر مشيا ثم عجز ، من كتاب الأيمان والنذور . المصنف ٤٤٩/٨ .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٣/٢ . وعزاه صاحب الكنز إلى ابن النجار . كنز العمال ٧٣٨/١٦ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٦٣١/٧ .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وقياسُ المذهبِ لُزومُ الكفَّارةِ ؛ لإخْلالِه بصفةِ نَذْرِه وإن كان غيرَ مَشْروعٍ ، كما لو كانَ أصلُ النَّذْرِ غيرَ مَشْروعٍ . وأمَّا وَجْهُ الأوَّلِ ، فإنَّ مَن نَذَر الطَّوافَ على أرْبَعٍ ، فقد نَذَر الطَّوافَ على يَدَيْه ورِجْلَيْه ، فأُقيمَ الطَّوافُ الثَّانِى مُقامَ طَوافِه على يَدَيْه .

الإنصاف

مَنْهِيٌّ عنه ؛ كنَذْرِه صَلاةً عُرْيانًا ، أو الحَجَّ حافِيًا حاسِرًا ، أو نذَرَتِ المرْأةُ الحَجَّ حاسِرَةً وَفاءً بالطَّاعَةِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُوليَّةِ » : قِياسُ المذهبِ ، الوَفاءُ بالطَّاعَةِ على الوَجْهِ المَشْروعِ ، وفى الكفَّارَةِ لتَرْكِه المَنْهِيَّ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وهما كالوَجْهَيْن المُتَقَدِّمَيْن قبلَ ذلك . قال فى « الرِّعايةِ » : فإنْ قالَ : حافِيًا حاسِرًا . كفَّر و لم يفْعَلِ الصِّفَةَ ، وقيل : يَمْشِى منذُ أحْرَمَ . انتهى .

الثَّانيةُ ، لو نذَرَ الطَّوافَ ، فأقَلُّه أُسْبوعٌ ، ولو نذَرَ صَوْمًا ، فأقَلُّه يَوْمٌ ، ولو نذَرَ صَلاةً لم يُجْزِئْه أقلُّ مِن رَكْعَتَيْنِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُجْزِئُه رَكْعَةٌ . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » .

الثَّالثةُ ، قال فى « الفُروعِ » : لو نذَرَ الحَجَّ العامَ فلم يَحُجَّ ، ثم نذَرَ أُخْرَى فى العامِ الثَّانى ، فيَتَوَجَّهُ أنَّه يصِحُّ ، ويَبْدَأُ بالثَّانِيَةِ لفَوْتِها ، ويُكَفِّرُ لتَأْخِيرِ الأُولَى ، وفى المَعْذُورِ الخِلافُ . انتهى .

الرَّابِعَةُ ، لا يَلْزَمُ الوَفاءُ بالوَعْدِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ ؛ لأنَّه يَحْرُمُ[1] بلا اسْتِثْناءٍ ، لقَوْلِه تَعالَى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَاْىْءٍ إِنِّى فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا * إِلَّآ أَن يَشَآءَ ٱللَّهُ ﴾[2] . ولأنَّه فى مَعْنَى الهِبَةِ قبلَ القَبْضِ . ذكَرَه

(١) فى الأصل ، ا : « لا يحرم » .
(٢) سورة الكهف ٢٣ ، ٢٤ .

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وَجْهًا ، أنَّه يَلْزَمُه . واخْتارَه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه رِوايَةٌ مِن تأْجيلِ العارِيَّةِ والصُّلْحِ عن عِوَضِ المُتْلَفِ بمُؤَجَّلٍ . ولمَّا قيلَ للإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : بِمَ يُعْرَفُ الكذَّابُون ؟ قال : بخُلْفِ المَواعيدِ . قال فى « الفُروعِ » : وهذا مُتَّجِهٌ . وتقدَّم الخُلْفُ بالعَهْدِ فى أوَّلِ كتابِ الأَيْمانِ .

الخامسةُ ، لم يزَلِ العُلَماءُ يسْتَدِلُّون بهذِه الآيَةِ على الاسْتِثْناءِ . وفى الدَّلالَةِ بها غُموضٌ ، فلهذا قال القَرافِىُّ فى « قَواعِدِه » : اتَّفَقَ العُلَماءُ[1] على الاسْتِدْلالِ بقَوْلِه تعالَى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَاْىْءٍ إِنِّى فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا * إِلَّآ أَن يَشَآءَ ٱللَّهُ ﴾ ، وَوجْهُ الدَّليلِ منه فى غايَةِ الإشْكالِ ؛ فإنَّ ﴿ إلَّا ﴾ ليستْ للتَّعْليقِ ، و ﴿ أَنْ ﴾ المَفْتوحةَ ليستْ للتَّعْليقِ ، فما بَقِىَ فى الآيَةِ شىءٌ يدُلُّ على التَّعْليقِ [2]مُطابَقَةً ولا الْتِزامًا[2] ، فكيفَ يصِحُّ الاسْتِدْلالُ بشىءٍ لا يدُلُّ على ذلك ؟ وطولَ الأيَّامِ يُحاوِلُون الاسْتِدْلالَ بهذه الآيَةِ ، ولا يكادُ يُتَفَطَّنُ لوَجْهِ الدَّليلِ منها ، [٣/٢١٢و] وليسَ فيها إلَّا الاسْتِثْناءُ و ﴿ أَنْ ﴾ النَّاصِبَةُ لا الشَّرْطِيَّةُ ، ولا يَفْطَنُون لهذا الاسْتِثْناءِ مِن أىِّ شىءٍ هو ؟ وما هو المُسْتَثْنَى منه ؟ فتأمَّلْه فهو فى غايةِ الإشْكالِ ، وهو أصْلٌ فى اشْتِراطِ المَشِيئَةِ عندَ النُّطْقِ بالأفْعالِ ، والجوابُ ، أنَّا نقولُ : هذا اسْتِثْناءٌ مِن الأحْوالِ ، والمُسْتَثْنَى حالَةٌ مِن الأحْوالِ ، وهى مَحْذوفَةٌ قبلَ « أنْ » النَّاصِبَةِ وعامِلَةٌ فيها ؛ أعْنِى الحالَ عامِلَةً فى « أنْ » الناصِبَةِ ، وتقْرِيرُه ، ولا تقُولَنَّ لشىءٍ : إنِّى فاعِلٌ ذلك غدًا فى حالَةٍ مِن الأحْوالِ إلَّا مُعَلِّقًا بأنْ يَشاءَ اللهُ ، ثم حُذِفَتْ

---

(١) فى ط ، ا : « الفقهاء » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « والالتزام » . وفى ط : « مطابقة ولا التزام » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

« مُعَلَّقًا » والباءُ مِن « أَنْ » فيَكونُ النَّهْىُ المُتَقَدِّمُ مع « إلَّا » المُتَأَخِّرَةِ قد حصَرَتِ القَوْلَ فى هذه الحالِ دُونَ سائرِ الأحْوالِ ، فتَخْتَصُّ هذه الحالُ[1] بالإباحَةِ وغيرُها بالتَّحْريمِ ، وتَرْكُ المُحَرَّمِ واجِبٌ ، وليسَ شىءٌ هناك يُتْرَكُ به الحَرامُ إلَّا هذه ، فتَكونُ واجِبَةً ، فهذا مُدْرَكُ الوُجوبِ ، وأمَّا مُدْرَكُ التَّعْليقِ فهو قوْلُنا[2] : مُعَلَّقًا . فإنَّه يدُلُّ على أنَّه تعْليقٌ[3] فى تلك الحالَةِ ، كما إذا قال : لا تخْرُجْ إلَّا ضاحِكًا . فإنَّه يفيدُ الأمْرَ بالضَّحِكِ للخُروجِ ، وانْتَظَمَ « مُعَلَّقًا » مع « أَنْ » بالباءِ المَحْذُوفَةِ ، واتَّجَهَ الأمْرُ بالتَّعْليقِ على المَشِيئَةِ مِن هذه الصِّيغَةِ عندَ الوَعْدِ بالأفْعالِ . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « الأحوال » .

(٢) فى الأصل : « كقولنا » .

(٣) فى الأصل ، ط : « تعلق » .

المقنع

كِتَابُ الْقَضَاءِ

.....

الشرح الكبير

كِتابُ القَضاءِ

الأصلُ فى القَضاءِ ومَشْرُوعِيَّتِه الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : (١)﴿ يَـٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَـٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾ . وقَوْلُه تعالى(١) : ﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ﴾(٢) . وقولُه : ﴿ وَإِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ ﴾(٣) . وقال تعالى : ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ ﴾(٤) . وأمَّا السُّنَّةُ ، فرَوَى عبدُ اللهِ بنُ عمرِو بنِ العاصِ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إذَا اجْتَهَدَ الحَاكِمُ فَأَصَابَ ، فَلَهُ أَجْرَانِ ، وَإِذَا اجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ » . مُتَّفَقٌ عليه(٥) . فى آيٍ

الإنصاف

كِتابُ القَضاءِ

فائدة : القَضاءُ واحِدُ الأَقْضِيَةِ . والقَضاءُ يُعَبَّرُ به عن مَعانٍ كثيرةٍ ، والأَصْلُ فيه

(١ - ١) سقط من : ق ، م .
والآية من سورة ص ٢٦ .
(٢) سورة المائدة ٤٩ .
(٣) سورة النور ٤٨ .
(٤) سورة النساء ٦٥ .
(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٩/١٣٣ . ومسلم ، فى : باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ٣/١٣٤٢ .
=

المقنع

وَهُوَ فَرْضُ كِفَايَةٍ . قَالَ أَحْمَدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : لَا بُدَّ لِلنَّاسِ مِنْ حَاكِمٍ ، أَتَذْهَبُ حُقُوقُ النَّاسِ !

الشرح الكبير

وأخبارٍ سِوَى ذلك كثيرةٍ . وأجْمَعَ المسلمون على مَشْرُوعِيَّةِ نَصْبِ القَضاءِ[1] ، والحُكْمِ [١٦١/٨ و] بينَ الناسِ .

٤٨١٩ – مسألة : (وهو فَرْضُ كِفايَةٍ) لأنَّ أمْرَ النَّاسِ لا يَسْتَقِيمُ بدُونِه ، فكان واجِبًا عليهم ، كالجِهادِ والإمامَةِ (قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا بُدَّ للناسِ مِن حاكِمٍ ، أتَذْهَبُ حُقُوقُ الناسِ !) وفيه فَضْلٌ عظيمٌ لمَن قَوِىَ على القِيامِ به ، وأداءِ الحَقِّ فيه ، ولذلك جعلَ اللهُ فيه أجْرًا على الخَطَأ ، وأسْقَطَ عنه حُكْمَه ، ولأنَّ فيه أمْرًا بالمَعْرُوفِ ، ونُصْرَةً للمَظْلُومِ ، وأداءَ الحَقِّ إلى مُسْتَحِقِّه ، ورَدَّ الظَّالِمِ عن ظُلْمِه ، وإصْلاحًا بينَ النَّاسِ ، وتَخْلِيصًا لبعضِهم مِن بعضٍ ، وذلك مِن أبْوابِ القُرَبِ ؛

الإنصاف

الحَتْمُ ، والفَراغُ مِن الأمْرِ . ويَجْرِى على هذا جميعُ ما فى القُرْآنِ من لَفْظِ القَضاءِ . والمُرادُ به فى الشَّرْعِ الإلْزامُ . وولايَةُ القَضاءِ رُتْبَةٌ دِينِيَّةٌ ونَصْبَةٌ شَرْعِيَّةٌ .

قوله : وهو فَرْضُ كِفايَةٍ . هذا المذهبُ . جزَم به فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وصحَّحه فى «المُذْهَبِ»، و « الخُلاصَةِ »،

= كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى القاضى يخطئ ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٦٨/٢ . وابن ماجه ، فى : باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٧٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨٧/٢ ، ١٩٨/٤ ، ٢٠٤ .

(١) فى ق : « القضاة » .

الشرح الكبير

ولذلك تَوَلَّاه النبىُّ ﷺ ، والأنْبياءُ قبلَه ، فكانوا يَحْكُمُون لأُمَمِهم ، وبَعَث عليًّا إلى اليمنِ قاضِيًا[1] ، وبَعَث مُعاذًا قاضِيًا[2] . وعن عُقْبَةَ بنِ عامرٍ ، قال : جاء خَصْمانِ يَخْتَصِمان إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال لى[3] : « اقْضِ بَيْنَهُمَا » . قلتُ : أنت أوْلَى بذلك . قال[4] : « وَإِنْ كَانَ » . قلتُ : علامَ أقْضِى ؟ قال : « اقْضِ ، فَإِنْ أَصَبْتَ فَلَكَ عَشَرَةُ أُجُورٍ ، وَإِنْ أَخْطَأْتَ فَلَكَ أَجْرٌ وَاحِدٌ » . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[5] . ووَلَّى عمرُ شُرَيْحًا قَضاءَ الكُوفَةِ ، وكعبَ بنَ سُورٍ[6] قَضاءَ البَصْرَةِ .

الإنصاف

و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . وعنه ، سُنَّةٌ . نصَرَه القاضى وأصحابُه . وقدَّمه ناظِمُ « المُفْرَداتِ » وهو منها . وعنه ، لا يُسَنُّ دُخولُه فيه . نقَل عَبْدُ اللهِ ، لا يُعْجِبُنِى ، هو أسْلَمُ .

فائدة : نَصْبُ الإمامَةِ[7] فَرْضٌ على الكِفايَةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٠ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر القضاء ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٨٣ ، ٨٨ ، ١٣٦ ، ١٤٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢/٩٩ ، ٦/٢٩١ .

(٣) سقط من : ق ، م .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٠٥ . وابن عساكر فى تاريخه ١١/٧٠٠ . وعزاه فى مجمع الزوائد للطبرانى فى الصغير والأوسط ، وقال عن إسناد الإمام أحمد : رجاله رجال الصحيح . مجمع الزوائد ٤/١٩٥ .

(٦) فى الأصل : « سوار » .

والأثر عن كعب بن سور أخرجه ابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٧/٩٢ . وانظر ٢١/٤٠١ ، ٤٠٢ .

(٧) فى ا : « الإمام » .

الشرح الكبير

فصل : وفيه خَطَرٌ عظيمٌ ووِزْرٌ كبيرٌ لمَن لم يُؤَدِّ الحَقَّ فيه ، ولذلك كان السَّلَفُ ، رَحِمَهم اللهُ ، يَمْتَنِعُونَ منه أشَدَّ الامْتِناعِ ، ويَخْشَوْن على أنْفُسِهم خَطَرَه . قال خاقانُ بنُ عبدِ اللهِ[1] : أُرِيدَ أبو قِلابَةَ على قَضاءِ البَصْرَةِ ، فهَرَبَ إلى اليَمامَةِ ، فأُرِيدَ على قَضائِها ، فهَرَبَ إلى الشَّامِ ، فأُرِيدَ على قَضائِها ، وقيل : ليس هـٰهُنا غيرُك . قال : فَأَنْزِلُوا[2] الأمرَ على ما قُلْتُمْ ، فإنَّما مَثَلِى مَثَلُ سابِحٍ وَقَع فى البَحْرِ ، فسَبَحَ يومَه ، فانْطَلَقَ ، ثم سَبَح اليومَ الثَّانِىَ ، فمَضَى أيضًا ، فلَمّا كان اليومُ الثالثُ فَتَرَتْ يَداه[3] . وكان يُقالُ : أعلَمُ الناسِ بالقَضاءِ أشَدُّهم له كَراهَةً . ولِعِظَمِ خَطَرِه ، قال النبىُّ ﷺ : « مَنْ جُعِلَ قاضِيًا ، فَقَدْ ذُبِحَ بغيرِ سِكِّينٍ » . قال التِّرْمِذِىُّ[4] : هذا حديثٌ حسنٌ . قيلَ فى هذا الحديثِ : إنَّه لم يَخْرُجْ مَخْرَجَ الذَّمِّ للقَضاءِ ، وإنَّما وَصَفَه بالمَشقَّةِ ، فكأنَّ مَن وَلِيَه قد حُمِل على

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . بشُروطِه المُتَقَدِّمَةِ فى أوَّلِ بابِ قِتالِ أهْلِ البَغْىِ . وذكَرَ فى « الفُروعِ » رِوايةً ، أنَّه ليسَ فَرْضَ كِفايةٍ . وهو ضعيفٌ جِدًّا ، ولم أَرَه لغيرِه .

---

(١) خاقان بن عبد الله بن الأهتم أخو يحيى بن أبى الحجاج المنقرى ، روى عن الحكم بن عتيبة وعلى بن زيد ابن جدعان، روى عنه عبد الصمد بن عبد الوارث ومسدد وهشام الكلبى . الجرح والتعديل ٣/٤٠٥ ، ٤٠٦ .
ولم نجد هذا الأثر من روايته عن أبى قلابة .

(٢) فى الأصل : « فاتركوا » .

(٣) أخرج نحوه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى القضاء وما جاء فيه ، من كتاب البيوع . المصنف ٧/٢٣٨ . والبيهقى ، فى : باب كراهية الإمارة ... ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٠/٩٧ . ووكيع ، فى : أخبار القضاة ١/٢٣ . كلهم عن أيوب عنه .

(٤) فى : باب ما جاء عن رسول الله ﷺ فى القاضى ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٦٦ ، ٦٧ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى طلب القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٦٨ .
وابن ماجه ، فى : باب ذكر القضاة ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٧٤ .

المقنع

فَيَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يُنَصِّبَ فى كُلِّ إِقْلِيمٍ قَاضِيًا، وَيَخْتَارَ لِذَلِكَ أَفْضَلَ مَنْ يَجِدُ وَأَوْرَعَهُمْ ، .....

الشرح الكبير

مَشَقَّةٍ ، كَمَشَقَّةِ الذَّبْحِ .

٤٨٢٠ – مسألة : (فَيَجِبُ عَلَى الإِمَامِ أنْ يُنَصِّبَ فى كلِّ إِقْلِيمٍ قاضِيًا ، ويَخْتارَ لذلك أفْضَلَ مَن يَجِدُ وأَوْرَعَهم) [1]إذا كان الإِمامُ فى بَلَدٍ ، فعليه أن يَبْعَثَ القُضاةَ إلى الأمْصارِ غيرِ بَلَدِه[1] ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ بَعَثَ عليًّا قاضِيًا إلى اليَمَنِ ، وبَعَث مُعاذًا قاضِيًا أيضًا[2] ، وقال له[3] : « بِمَ تَحْكُمُ ؟ » . قال : بكتابِ اللهِ . قال : « فَإِنْ لَمْ تَجِدْ ؟ » . قال : بسُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ . قال : « فَإِنْ لَمْ تَجِدْ ؟ » . قال : أجْتَهِدُ رَأْيِى . قال : « الْحَمْدُ للهِ الَّذى وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللهِ لِمَا يُرْضِى رَسُولَ اللهِ »[4] . ووَلَّى عُمَرُ شُرَيْحًا قَضاءَ الكُوفَةِ ، وكَتَبَ إلى أبى عُبَيْدَةَ ومُعاذٍ

الإنصاف

قوله : فَيَجِبُ – يعْنِى على القَوْلِ بأنَّه فَرْضُ كِفايَةٍ – على الإِمامِ أَنْ يُنَصِّبَ فى كُلِّ إِقْلِيمٍ قاضِيًا . وقال فى « الرِّعايةِ » : يَلْزَمُه على الأصحِّ . والظَّاهِرُ أنَّه مَبْنِىٌّ على الوُجوبِ والسُّنِّيَّةِ .

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : ق ، م .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب اجتهاد الرأى فى القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٢ . والترمذى ، فى : باب حدثنا هناد ... ، وباب حدثنا محمد بن بشار ... ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٦٨ ، ٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٣٠ ، ٢٣٦ ، ٢٤٢ . وانظر الكلام على ضعف الحديث وطرقه فى تلخيص الحبير ٤/١٨٢ ، ١٨٣ .

المقنع

وَيَأْمُرَهُمْ بِتَقْوَى اللهِ ، وَإِيثارِ طَاعَتِهِ فِى سِرِّهِ وَعَلَانِيَتِهِ ، وَتَحَرِّى الْعَدْلِ ، والْاجْتِهَادِ فى إِقَامَةِ الْحَقِّ ، وَأَنْ يَسْتَخْلِفَ فى كُلِّ صُقْعٍ أَصْلَحَ مَن يَقْدِرُ عَلَيْهِ لَهُمْ .

الشرح الكبير

يَأْمُرُهما بتَوْلِيَةِ القُضاةِ[1] فى الشَّامِ . ولأنَّ أهلَ كلِّ بَلَدٍ يَحْتاجُون إلى القاضِى ، ولا يُمْكِنُهم المَصِيرُ إلى بَلَدِ الإمامِ ، ومَن أمْكَنَه ذلك شَقَّ عليه ، فوَجَبَ إغْناؤُهم عنه .

٤٨٢١ – مسألة : (وَيَخْتارَ لذلك أفْضَلَ مَن يَجِدُ وَأوْرَعَهم ، ويَأْمُرَه بتَقْوَى اللهِ ، وإيثارِ طاعَتِه فى سِرِّهِ وعَلانِيَتِه ، وتَحَرِّى العَدْلِ ، والاجْتِهادِ فى إقامَةِ الحَقِّ) إذا أراد الإمامُ تَوْلِيَةَ قاضٍ ، فإن كان له خِبْرَةٌ بالنَّاسِ ، [٨/١٦١ ظ] ويَعْرِفُ مَن يَصْلُحُ للقَضاءِ ، وَلَّاه ، وإنْ لم يَعْرِفْ ذلك ، سأل أهلَ المَعْرِفَةِ بالناسِ ، واسْتَرْشَدَهم عمَّن يَصْلُحُ . وإن ذُكِر له رجلٌ لا يَعْرِفُه ، أحْضَرَه وسأله ، فإن عَرَف عَدالتَه ، وإلَّا بَحث عن عَدالَتِه ، فإذا عَرَفَها وَلَّاه . قال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا يَنْبَغِى للقاضى أنْ يكونَ قاضِيًا حتى يكونَ فيه خَمْسُ خِصالٍ ؛ عَفيفٌ ، حَلِيمٌ ، عالمٌ بما كان قبلَه ، يَسْتَشِيرُ ذَوِى الرَّأْىِ[2] . ويَكْتُبُ له[3] الإمامُ عَهْدًا يَأْمُرُه فيه

الإنصاف

قوله : ويَخْتارَ لذلِكَ أفْضَلَ مَن يَجِدُ وأَوْرَعَهم . قالَه الأصحابُ . وفى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » ، على الإمامِ نَصْبُ مَنْ يُكْتَفَى به . قال فى

---

(١) فى م : « القضاء » .

(٢) والخصلة الخامسة : « لا يخاف فى الله لومة لائم » . ويأتى ذكرها فى صفحة ٣٣٠ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَجِبُ عَلَى مَنْ يَصْلُحُ لَهُ ، إِذَا طُلِبَ وَلَمْ يُوجَدْ غَيْرُهُ مِمَّنْ يُوثَقُ بِهِ ، الدُّخُولُ فِيهِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ سُئِلَ : هَلْ يَأْثَمُ الْقَاضِى بِالامْتِنَاعِ إِذَا لَمْ يُوجَدْ غَيْرُهُ مِمَّنْ يُوثَقُ بِهِ ؟ قَالَ : لَا يَأْثَمُ . وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ بِوَاجِبٍ .

الشرح الكبير

بتَقْوَى اللهِ ، والتَّثَبُّتِ فى القَضاءِ ، ومُشاوَرَةِ أهلِ العلمِ ، وتَصَفُّحِ[1] حالِ الشُّهُودِ ، وتَأَمُّلِ الشَّهاداتِ ، وتَعاهُدِ اليَتامَى ، وحِفْظِ أمْوالِهم وأموالِ الوُقُوفِ ، وغيرِ ذلك ممّا يَحْتاجُ إلى مُراعاتِه (وأنْ يَسْتَخْلِفَ فى كلِّ صُقْعٍ[2] أصْلَحَ مَن يَقْدِرُ عليه) ليكونَ [3]قَيِّمًا بما[3] يَتولَّاه .

٤٨٢٢ – مسألة : (ويَجِبُ على مَن يَصْلُحُ له ، إذَا طُلِبَ و لم يُوجَدْ غَيْرُه ، الدُّخُولُ فيه . وعنه ، أنَّه سُئِلَ : هل يَأْثَمُ القاضى إذا لم يُوجَدْ غَيْرُه ممَّن يُوثَقُ به ؟ قال : لا يَأْثَمُ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه ليس بواجبٍ) الناسُ فى القَضاءِ على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ منهم مَن لا يَجُوزُ له الدُّخُولُ فيه ، وهو مَن لا يُحْسِنُه ، و لم تَجْتَمِعْ فيه شُروطُه ، فقد رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال :

الإنصاف

« الرِّعايةِ » : يَلْزَمُه أنْ يُوَلِّىَ قاضِيًا مِن أفْضَلِ وأصْلَحِ مَنْ يجدُ عِلْمًا ودِينًا . وعنه ، ووَرَعًا ونَزاهَةً وصِيانَةً وأمانَةً .

قوله : ويَجِبُ على مَن يَصْلُحُ له ، إذا طُلِبَ و لم يُوجَدْ غَيْرُه مِمَّن يُوثَقُ به ، الدُّخُولُ فيه . يعْنِى على القَوْلِ بأنَّه فَرْضُ كِفايَةٍ . ومُرادُه ، إذا لم يَشْغَلْه عمَّا هو أهَمُّ

---

(١) فى الأصل : « يتفحص » .

(٢) الصُّقْع : الناحية .

(٣ – ٣) فى الأصل : « فيما » .

الشرح الكبير

« القُضَاةُ ثَلَاثَةٌ » . ذَكَر منهم رجلًا قَضَى بينَ الناسِ بجَهْلٍ ، فهو فى النارِ[1] . ولأنَّ [2]مَن لا[2] يُحْسِنُه لا يَقْدِرُ على العَدْلِ فيه ، فيَأْخُذُ الحَقَّ مِن مُسْتَحِقِّه ويَدْفَعُه إلى غيرِه . ومنهم مَن يجوزُ له ، ولا يَجِبُ عليه ، وهو مَن كان مِن أهلِ العَدالَةِ والاجْتِهادِ ، ويُوجَدُ غيرُه مثلُه ، فله أنْ يَلِيَ القَضاءَ بحُكمِ حالِه وصَلاحِيَتِه ، ولا يَجِبُ عليه ؛ لأنَّه لم يَتَعَيَّنْ له . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ أنَّه لا يُسْتَحَبُّ له الدُّخولُ فيه ؛ لِما فيه مِن الخَطَرِ والغَرَرِ ، وفى تَرْكِه مِن السَّلامَةِ ، ولِما وَرَد فيه مِن التَّشْدِيدِ والذَّمِّ ، ولأنَّ طَرِيقَةَ السَّلَفِ الامْتِناعُ منه والتَّوقِّى ، وقد أراد عثمانُ تَولِيَةَ ابنِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، القَضاءَ فأباه[3] . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ : إن كان رجلًا خامِلًا ، لا يُرْجَعُ إليه فى الأحْكامِ ، [4]ولا يُعْرَفُ[4] ، فالأَوْلَى له تَوَلِّيه ، ليُرْجَعَ إليه فى الأحْكامِ ، ويَقُومَ به الحَقُّ ، ويَنْتَفِعَ به المسلمون ، وإن كان مَشْهورًا

الإنصاف

منه . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه سُئِلَ ، هل يأْثَمُ القاضى بالامْتِناعِ إذا لم يُوجَدْ غيرُه ممَّنْ يُوثَقُ به ؟ قال : لا يأْثَمُ . وهذا يدُلُّ على أنَّه ليسَ بواجِبٍ . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى القاضى يخطئ ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٦٨ . وابن ماجه ، فى : باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٧٦ .

(٢ - ٢) فى الأصل : « ما » .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء عن رسول الله ﷺ فى القاضى ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٦٣ ، ٦٤ . وابن حبان ، انظر : الإحسان ١١/٤٤٠ ، ٤٤١ . ووكيع ، فى : أخبار القضاة ١/١٧ ، ١٨ .

(٤ - ٤) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فى الناسِ بالعِلْمِ ، يُرْجَعُ إليه فى تَعْلِيمِ العِلْمِ والفَتْوَى[1] ، فالأَوْلَى الاشْتِغالُ بذلك ؛ لِما فيه مِن النَّفْعِ مع الأَمْنِ مِن الغَرَرِ . [2]ونحوُ[2] هذا قولُ أصْحابِ الشافعىِّ ، وقالوا أيضًا : إذا كان ذا حاجةٍ ، وله فى القضاءِ رِزْقٌ ، فالأَوْلَى له الاشْتِغالُ به ، فيكونُ أَوْلَى مِن سائرِ المَكاسِبِ ؛ لأنَّه قُرْبَةٌ وطاعَةٌ . والثالثُ ، مَن يَجِبُ عليه ، وهو مَن يَصْلُحُ للقَضاءِ ، ولا يُوجَدُ سواه ، فهذا يَتَعَيَّنُ عليه ؛ لأنَّه فَرْضُ كِفايَةٍ ، لا يَقْدِرُ على القيامِ به غيرُه ، فيتَعَيَّنُ عليه ، كغَسْلِ المَيِّتِ وتَكْفِينِه . وقد نُقِل عن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّه لا يَتَعَيَّنُ عليه ، فإنَّه سُئِلَ : هل يَأْثَمُ القاضى بالامتناعِ[3] إذا

الإنصاف

وعنه ، لا يُسَنُّ دُخولُه فيه . نقَل عَبْدُ اللهِ ، لا يُعْجِبُنِى ، هو أَسْلَمُ . وذكَر ما رَواه عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، مَرْفُوعًا : « لَيَأْتِيَنَّ على القاضى العَدْلِ سَاعَةٌ يَتَمَنَّى أنَّه لم يَقْضِ بينَ اثْنَيْن فى تَمْرَةٍ »[4] . قال فى « الحاوِى » عن الرِّوايةِ الثَّانيةِ : هذه الرِّوايةُ مَحْمُولَةٌ على مَن لا يأْمَنُ على نفْسِه الضَّعْفَ فيه ، أو على أنَّ ذلك الزَّمانَ كان الحُكَّامُ يُحْمَلُون فيه[5] على ما لا يَحِلُّ[6] ، ولم يُمْكِنْهم الحُكْمُ بالحَقِّ . انتهى .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : ويجِبُ على مَن يصْلُحُ له إذا طُلِبَ . أنَّه لا يجِبُ عليه الطَّلَبُ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يَلْزَمُه الطَّلَبُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الشَّارِحِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا .

---

(١) فى الأصل : « التقوى » .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) سقط من : م .

(٤) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٧٥ .

(٥) بعده فى ا : « القضاة » .

(٦) فى الأصل : « يحمل » .

المقنع فَإِنْ وُجِدَ غَيْرُهُ ، كُرِهَ لَهُ طَلَبُهُ ، بِغَيْرِ خِلَافٍ فِى الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير لم يُوجَدْ غيرُه ؟ قال : لا يَأْثَمُ . فهذا يَحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ على ظاهِرِه ، فى أنَّه لا يَجِبُ عليه ؛ لِما فيه مِن الخَطَرِ ، فلا يَلْزَمُه الإضْرارُ بنَفْسِه لنَفْعِ غيرِه ، ولذلك امْتَنَعَ أبو قِلابَةَ منه ، وقد قيلَ له : ليس هـٰهُنا غيرُك . ويَحْتَمِلُ أنْ يُحْمَلَ على مَن لم يُمْكِنْه القِيامُ بالواجِبِ ، لظُلْمِ السُّلْطانِ أو غيرِه ؛ فإنَّ أحمدَ قال : لا بُدَّ للناسِ مِن حاكمٍ ، أتَذْهَبُ حُقُوقُ الناسِ !

٤٨٢٣ – مسألة [١٦٢/٨و] : (فإن وُجِد غيرُه ، كُرِه له طَلَبُه ، بغَيْرِ خِلافٍ فى المَذْهَبِ) لأنَّ أنَسًا روَى أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنِ ابْتَغَى القَضَاءَ ، وسَأَلَ فِيهِ شُفَعَاءَ ، وُكِلَ إلَى نَفْسِهِ ، ومَنْ أُكْرِهَ عَلَيْهِ ، أنْزَلَ اللهُ عليه[1] مَلَكًا يُسَدِّدُه » . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : حديثٌ حسنٌ غريبٌ .

الإنصاف وقيل : يَحْرُمُ الطَّلَبُ[3] ؛ لخَوْفِه مَيْلًا .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وإنْ وُثِقَ بغيرِه ، فيَتَوَجَّهُ أنَّه كالشَّهادَةِ ، وظاهرُ كلامِهم مُخْتَلِفٌ .

قوله : فإنْ وُجِدَ غَيْرُه ، كُرِهَ له طَلَبُه ، بغَيْرِ خِلافٍ فى المذهبِ . يعنى ، فيما

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : باب ما جاء عن رسول الله ﷺ فى القاضى ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦٥/٦ ، ٦٦ . كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى طلب القضاء والتسرع إليه ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٦٩/٢ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر القضاء ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٧٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١١٨/٣ ، ٢٢٠ .

(٣) فى الأصل : « المطلب » .

المقنع

وَإِنْ طُلِبَ ، فَالْأَفْضَلُ أَنْ لَا يُجِيبَ إِلَيْهِ ، فِي ظَاهِرِ كَلَامِ [٣٢٤ظ] أَحْمَدَ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : الْأَفْضَلُ الْإِجَابَةُ إِلَيْهِ إِذَا أَمِنَ نَفْسَهُ .

الشرح الكبير

وقال النبيُّ ﷺ لعبدِ الرحمنِ بنِ سَمُرَةَ : « يَا عَبْدَ الرَّحْمنِ ، لَا تَسْأَلِ الإِمَارَةَ ؛ فَإِنَّكَ إِنْ أُعْطِيتَهَا عَنْ مَسْأَلَةٍ ، وُكِلْتَ إِلَيْها ، وإِنْ أُعْطِيتَهَا عَنْ غَيْرِ مَسْأَلةٍ ، أُعِنْتَ عَلَيْهَا » . مُتَّفَقٌ عليه[1] .

٤٨٢٤ – مسألة : (وإن طُلِبَ ، فالأفْضَلُ أن لا يُجِيبَ إليه ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ . وقال ابنُ حامِدٍ : الأفْضَلُ الإجابَةُ إليه إذا أَمِنَ نَفْسَه)

الإنصاف

إذا اطَّلَعَ عليه . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وعنه ، لا يُكْرَهُ طَلَبُه لقَصْدِ الحقِّ ودَفْعِ غيرِ المُسْتَحِقِّ . وقيل : يُكْرَهُ مع وُجودِ أصْلَحَ منه ، أو غِنَاه عنه ، أو شُهْرَتِه . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وجْهٌ ، بل يُسْتَحَبُّ طَلَبُه لقَصْدِ الحقِّ ودَفْعِ غيرِ المُسْتَحِقِّ ، وقال[2] الماوَرْدِيُّ : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ ، يَحْرُمُ بدُونِه .

قوله : وإنْ طُلِبَ ، فالأفْضَلُ أنْ لا يُجِيبَ إلَيْه ، فى ظاهِرِ كلامِ أَحْمَدَ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : أول كتاب الأيمان والنذور ، وفى : باب الكفارة قبل الحنث وبعده ، من كتاب الكفارات ، وفى : باب من لم يسأل الإمارة أعانه الله ، وباب من سأل الإمارة وكل إليها ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ١٥٩/٨ ، ١٨٤ ، ٧٩/٩ . ومسلم ، فى : باب النهى عن طلب الإمارة والحرص عليها ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٤٥٦/٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى طلب الإمارة ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ١١٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، من أبواب النذور . عارضة الأحوذى ١٠/٧ . والنسائى ، فى : باب النهى عن مسألة الإمارة ، من كتاب القضاة . المجتبى ١٩٨/٨ . والدارمى ، فى : باب من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، من كتاب النذور . سنن الدارمى ١٨٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦٢/٥ ، ٦٣ .

(٢) فى الأصل : « قاله » .

الشرح الكبير

وقد ذَكَرْنا أنَّ ظاهِرَ كلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ الأفْضَلَ والأوْلَى له أن لا يُجيبَ إذا طُلِبَ ووُجِدَ غيرُه ؛ لِما فيه مِن الخَطَرِ والغَرَرِ ، وفى تَرْكِه مِن السلامَةِ ، ولِما وَرَد فيه مِن التَّشْديدِ والذَّمِّ ، ولأنَّ طَريقةَ السَّلَفِ الامْتِناعُ منه والتَّوقِّى لذلك ، وقد أراد عُثْمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، تَوْلِيَةَ ابنِ عُمَرَ القَضاءَ فأباه . وقد[1] [2]ذَكَرناه و[2] ذَكَرْنا قولَ ابنِ حامدٍ قبلُ[3] مُفَصَّلًا[4] . وهو قولُ أصحابِ الشافعىِّ .

الإنصاف

يعْنِى ، إذا وُجِدَ غيرُه وطُلِبَ هو . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه .

وقال ابنُ حامِدٍ : الأَفْضَلُ الإجابَةُ إذا أَمِنَ نَفْسَه . ذكَرَه المُصَنِّفُ هنا . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : الأَفْضَلُ الإجابَةُ إليه مع خُمولِه . قالَ المُصَنِّفُ [٣/٢١٢ظ] فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، والشَّارِحُ : وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ كان رَجُلًا خامِلًا لا يُرْجَعُ إليه فى الأحْكامِ ، فالأَوْلَى له التَّوْلِيَةُ ليُرْجَعَ إليه فى ذلك ، ويقُومَ الحَقُّ به ، ويَنْتَفِعَ به المُسْلِمُون ، وإنْ كان مَشْهورًا فى النَّاسِ بالعِلْمِ ، ويُرْجَعُ إليه فى تَعْليمِ العِلْمِ والفَتْوَى ، فالأَوْلَى[5] له الاشْتِغالُ بذلك . انتهيا . فلعَلَّ ابنَ حامِدٍ له قوْلان . وقد حكاهُما فى « الفُروعِ » وغيرِه قَوْلَيْن . وقيل :

---

(١) فى الأصل : « فقد » .

(٢ - ٢) فى ق ، م : « ذكرنا » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل : « مقتضاه » .

(٥) سقط من : ط ، ا .

المقنع

وَلَا تَثْبُتُ وِلَايَةُ الْقَضَاءِ إِلَّا بِتَوْلِيَةِ الْإِمَامِ أَوْ نَائِبِهِ .

وَمِنْ شَرْطِ صِحَّتِهَا مَعْرِفَةُ الْمُوَلِّى كَوْنَ الْمُوَلَّى عَلَى صِفَةٍ تَصْلُحُ لِلْقَضَاءِ ، .....

الشرح الكبير

٤٨٢٥ – مسألة : (ولا تَثْبُتُ وِلايَةُ القَضاءِ إلَّا بتَوْلِيَةِ الإمامِ أو نائِبِه) لأنَّها مِن المصالِحِ العَامَّةِ ، فلم تَجُزْ إلَّا مِن جِهَةِ الإمامِ ، كعَقْدِ الذِّمَّةِ .

٤٨٢٦ – مسألة : (ومِن شَرْطِ صِحَّتِها مَعْرِفَةُ المُوَلِّى كونَ المُوَلَّى على صِفَةٍ تَصْلُحُ للقَضاءِ) لأنَّ مَقْصُودَ القَضاءِ لا يَحْصُلُ إلَّا بذلك ، فإن كان يَعْرِفُ صَلاحِيَتَه للقَضاءِ ، وَلَّاه ، وإن لم يَعْرِفْ ذلك ، سألَ أهلَ المَعْرِفَةِ بالنَّاسِ ، واسْتَرْشَدَهم ، فإن عَرَف ذلك وَلَّاه .

الإنصاف

الإجابَةُ أفْضَلُ مع خُمولِه وفَقْرِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يَحْرُمُ بَذْلُ المالِ فى ذلك ، ويَحْرُمُ أخْذُه وطَلَبُه وفيه مُباشِرٌ أهْلٌ له . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ تَخْصِيصِهم[1] الكَراهَةَ بالطَّلَبِ ، أنَّه لا يُكْرَهُ تَوْلِيَةُ الحَريصِ ، ولا يَنْفِى أنَّ غيرَه أوْلَى . قال : ويَتَوَجَّهُ وَجْهٌ . قلتُ : هذا التَّوْجِيهُ هو الصَّوابُ .

الثَّانيةُ ، تَصِحُّ وِلايَةُ المَفْضُولِ مع وجُودِ الأفْضَلِ . على الصَّحيحِ مِن المذهَبِ . وقيل : لا تصِحُّ إلَّا لمَصْلَحَةٍ .

قوله : ومِن شَرْطِ صِحَّتِها مَعْرِفَةُ المُوَلِّى كَوْنَ المُوَلَّى على صِفَةٍ تصْلُحُ

---

(١) فى ط : « كلامهم » .

المقنع

وَتَعْيِينُ مَا يُوَلِّيهِ الْحُكْمَ فِيهِ مِنَ الْأَعْمَالِ وَالْبُلْدَانِ ، وَمُشَافَهَتُهُ بِالْوِلَايَةِ أَوْ مُكَاتَبَتُهُ بِهَا ، وَإِشْهَادُ شَاهِدَيْنِ على تَوْلِيَتِهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : تَثْبُتُ بِالِاسْتِفَاضَةِ ، إِذَا كَانَ بَلَدُهُ قَرِيبًا تَسْتَفِيضُ فِيهِ أَخْبَارُ بَلَدِ الْإِمَامِ .

الشرح الكبير

٤٨٢٧ – مسألة : (وتَعْيينُ ما يُوَلِّيه الحُكْمَ فيه مِن الأعْمالِ والبُلدانِ ، ومُشافَهَتُه بالوِلايَةِ أو مُكاتَبَتُه بها ، وإشْهادُ شاهِدَيْن على تَوْلِيَتِه . وقال القاضى : تَثْبُتُ بالاسْتِفاضَةِ ، إذا كان بَلَدُه قَرِيبًا يَسْتَفِيضُ فِيهِ أخْبارُ بَلَدِ الإمامِ) يُشْتَرَطُ تَعْيينُ ما يُوَلِّيه مِن الأعْمالِ والبُلْدانِ ، لِيَعْلَمَ مَحَلَّ وِلايَتِه ، فيَحْكُمَ فِيه ، ولا يَحْكُمَ فى غيرِه ، وقد وَلَّى النبىُّ ﷺ عَلِيًّا قَضاءَ اليَمَنِ ، ووَلَّى عُمَرُ شُرَيْحًا قَضاءَ الكُوفَةِ ، وكَعْبَ بنَ سُورٍ قَضاءَ البَصْرَةِ ، وبَعَث فى كلِّ مِصْرٍ قاضِيًا وَوالِيًا . ويُشافِهُه الإمامُ بالوِلايةِ إن كان حاضِرًا ، أو يُكاتِبُه بها إن كان غائِبًا ؛ لأنَّ التَّوْلِيَةَ تحْصُلُ بالمُشافَهَةِ

الإنصاف

لِلْقَضَاءِ ، وتَعْيِينُ ما يُوَلِّيهِ الحُكْمَ فِيه مِن الأَعْمالِ والْبُلْدانِ ، ومُشافَهَتُه بالْوِلايَةِ أو مُكاتَبَتُه بها ، واسْتِشْهادُ شاهِدَيْن على تَوْلِيَتِه . قدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّه يُشْتَرَطُ فى وِلايَتِه ؛ إمَّا المُكاتَبَةُ ، وإمَّا المُشافَهَةُ ، واسْتِشْهادُ شاهِدَيْن على ذلك فقطْ . وهذا أحدُ الوَجْهَيْن . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى «الهِدايَةِ»، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقال القاضى : تَثْبُتُ بالاسْتِفاضَةِ إذا كان بَلَدُه قرِيبًا فتَسْتَفِيضُ فيه أخْبارُ بَلَدِ الإمامِ . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، وتَثْبُتُ بالاسْتِفاضَةِ . وجزَم به

الشرح الكبير

فى الحَضْرَةِ ، وبالمُكاتَبَةِ فى الغَيْبَةِ ، كالتَّوْكِيلِ . فإن كان البَلَدُ الذى (١)ولَّاه قَضاءَه(١) فيه غيرَ بلدِ الإمامِ ، كَتَب له العَهْدَ بما وَلَّاه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ كَتَب لعَمْرِو بنِ حَزْمٍ ، حينَ بَعَثه إلى اليَمَنِ(٢) . وكَتَب عُمَرُ إلى أهلِ الكُوفَةِ : أمَّا بعدُ ، فإنِّى قد بَعَثْتُ عليكم عَمّارًا أمِيرًا ، وعبدَ اللهِ قاضِيًا ، فاسْمَعُوا لهما وأطِيعُوا(٣) . فإن كان البَلَدُ الذى وَلَّاه قَضاءَه(٤) بعيدًا ، لا يَسْتَفِيضُ إليه الخَبَرُ بما يكونُ فى بَلَدِ الإمامِ ، أحْضَرَ شاهِدَيْنِ عَدْلَيْن وقَرَأَ عليهما العَهْدَ ، (٥أو قَرَأه غيرُه بحَضْرَتِه٥) ، وأشْهَدَهما على تَوْلِيَتِه ؛ ليَمْضِيَا(٦) معه إلى بَلدِ وِلايَتِه ، فيُقِيما له الشَّهادةَ ، ويقولُ لهما : اشْهَدا على أنِّى قد وَلَّيْتُه قَضاءَ البلدِ الفُلانِىِّ ، [١٦٢/٨ ظ] وتَقَدَّمْتُ إليه بما يَشْتَمِلُ هذا العَهْدُ عليه . وإنْ كان البلدُ قَرِيبًا مِن بلدِ الإمامِ ، يَسْتَفِيضُ إليه ما يَجْرِى فى بلدِ الإمامِ ، نحوَ أنْ يكونَ بينَهما خمسةُ أيّامٍ أو ما دُونَها ، جاز أن يَكْتَفِىَ بالاسْتِفاضَةِ دُونَ الشَّهادَةِ ؛ لأنَّ الوِلايَةَ تَثْبُتُ بها . وبهذا قال الشافعىُّ ، إلَّا أنَّ عندَه فى ثُبوتِ الوِلايةِ بالاسْتِفاضَةِ فى البلدِ القريبِ

الإنصاف

فى « المُحَرَّرِ » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الشَّرْحِ » . وهو عجِيبٌ منه ، إلَّا أنْ تكونَ النُّسْخَةُ مغْلُوطَةً . وجزَم به المُصَنِّفُ فى أوَّلِ كتابِ الشَّهاداتِ .

(١ - ١) فى ق ، م : « لا قضاة » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٧٢/٢ ، وفى ٣٠٩/٢٥ ، ٣٦٩ .

(٣) أخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٣٨٨/٣ .

(٤) سقط من : ق ، م .

(٥ - ٥) سقط من : ق ، م .

(٦) فى الأصل : « ليضما » .

الشرح الكبير

وَجْهَيْن . وقال أصحابُ أبى حنيفةَ : تَثْبُتُ بالاسْتِفاضَةِ . و لم يُفَرِّقُوا بينَ البلدِ القريبِ والبعيدِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ ولَّى عليًّا قَضاءَ اليَمَنِ ، وهو بعيدٌ ، مِن غيرِ شَهادةٍ ، ووَلَّى الوُلاةَ فى البُلْدانِ البعيدةِ ، وفَوَّضَ إليهم الوِلايَةَ والقَضاءَ ، و لم يُشْهِدْ ، وكذلك خُلَفاؤُه ، و لم يُنْقَلْ عنهم الإشْهادُ على تَوْلِيةِ القَضاءِ ، مع بعدِ بُلدانِهم . ولَنا ، أنَّ القَضاءَ لا يَثْبُتُ إلَّا بأحَدِ أمْرَيْن ، وقد تَعَذَّرَتْ[1] الاسْتِفاضَةُ فى البَلَدِ البعيدِ ؛ لعَدَمِ وُصُولِها إليه ، فيَتَعَيَّنُ الإشْهادُ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ النبىَّ ﷺ لم يُشْهِدْ على تَوْلِيَتِه ، فإنَّ الظَّاهِرَ أنَّه لم يَبْعَثْ والِيًا إلَّا ومعه جماعةٌ الظاهرُ أنَّه أشْهَدَهم ، وعَدَمُ نَقْلِه لا يَلْزَمُ منه عَدَمُ فِعْلِه ، وقد قام دَلِيلُه ، فيَتَعَيَّنُ وُجُوبُه .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، حَدَّ الأصحابُ البَلَدَ القريبَ بخَمْسَةِ أيَّامٍ فما دُونَ . وأطْلَقَ الأدَمِىُّ الاسْتِفاضَةَ ، وظاهِرُه مع البُعْدِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجِهٌ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، والعَمَلُ عليه فى الغالبِ ، وهو قولُ أصحابِ أبى حَنِيفَةَ .

الثَّانى ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه لا تصِحُّ الوِلايَةُ بمُجَرَّدِ الكِتابَةِ إليه بذلك[2] مِن غيرِ إشْهادٍ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقال فى « الفُروعِ » : وتَتَوَجَّهُ صِحَّتُها بِناءً على صِحَّةِ الإقْرارِ بالخَطِّ . وهو احْتِمالٌ للقاضى فى « التَّعْليقِ » . ذكَرَه فى بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه .

---

(١) فى م : « بعدت » .

(٢) فى الأصل : « من ذلك » .

المقنع

وَهَلْ تُشْتَرَطُ عَدَالَةُ الْمُوَلِّى ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٨٢٨ – مسألة : (وهل تُشْتَرَطُ عَدالَةُ المُوَلِّى ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، تُشْتَرَطُ ، كما تُشْتَرَطُ فى المُتَوَلِّى . والثانيةُ ، لا تُشْتَرَطُ ؛ لأنَّ وِلايَةَ الإمامَةِ الكُبْرَى تَصِحُّ مِن كلِّ بَرٍّ وفاجِرٍ ، فصَحَّتْ وِلايَتُه ، كالعَدْلِ ، ولأنَّنا لو اعْتَبَرْنا العدالةَ فى المُوَلِّى ، أفْضَى إلى تَعَذُّرِها بالكُلِّيَّةِ ، فيما إذا كان الإمامُ غيرَ عَدْلٍ .

الإنصاف

قوله : وهل تُشْتَرَطُ عَدالَةُ المُوَلِّى ؟– بكَسْرِ اللَّامِ ، اسْمُ فاعِلٍ – على رِوايَتَيْنِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، فى نائبِ الإمامِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » بعدَ أنْ أطْلَقُوا الخِلافَ : وقيل : الرِّوايَتان فى نائبِ الإمامِ دُونَه . إحْداهما ، لا تُشْتَرَطُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » فى الإمامِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ[1] ، تُشْتَرَطُ . وعنه ، تُشْتَرَطُ العَدالَةُ فى سِوَى الإمامِ . وتقدَّم كلامُه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . ثم قال فى « الرِّعايةِ » : إنْ قُلْنا : الحاكِمُ نائِبُ الشَّرْعِ . صَحَّتْ منهما ، وإلَّا فلا . قلتُ : فى الإمامِ وَجْهان ، هل تَصَرُّفُه بطَرِيقِ الوَكالَةِ أو الوِلايَةِ ؟ اخْتارَ القاضى الأوَّلَ . وقال فى « الوَجيزِ » : وإذا كان المُوَلِّى نائِبَ الإمامِ ، لم تُشْتَرَطْ عَدالَتُه .

---

(١) بعده فى الأصل ، ا : « لا » .

المقنع

وَأَلْفَاظُ التَّوْلِيَةِ الصَّرِيحَةِ سَبْعَةٌ : وَلَّيْتُكَ الْحُكْمَ ، وَقَلَّدْتُكَ ، وَاسْتَنَبْتُكَ ، وَاسْتَخْلَفْتُكَ ، وَرَدَدْتُ إِلَيْكَ ، وَفَوَّضْتُ إِلَيْكَ ، وَجَعَلْتُ لَكَ الْحُكْمَ . فَإِذَا وُجِدَ لَفْظٌ مِنْهَا وَالْقَبُولُ مِنَ الْمُوَلَّى ، انْعَقَدَتِ الْوِلَايَةُ . وَالْكِنَايَةُ نَحْوُ : اعْتَمَدْتُ عَلَيْكَ ، وَعَوَّلْتُ عَلَيْكَ ، وَوَكَّلْتُ إِلَيْكَ ، وَأَسْنَدْتُ إِلَيْكَ الْحُكْمَ . فَلَا يَنْعَقِدُ بِهَا

الشرح الكبير

٤٨٢٩ – مسألة : (وألفاظُ التَّوْلِيَةِ الصَّرِيحَةِ سَبْعَةٌ : وَلَّيْتُك الحُكْمَ ، وقَلَّدْتُك ، واسْتَنَبْتُك ، واسْتَخْلَفْتُك ، ورَدَدْتُ إليك ، وفَوَّضْتُ إليك، [1]وجَعَلْتُ لك الحُكْمَ[1]. فإذا وُجِد لَفْظٌ منها والقَبُولُ مِن المُوَلَّى ، انْعَقَدَتِ الوِلايَةُ) لأنَّها لا تَحْتَمِلُ إلَّا ذلك ، فمتى أتَى بواحِدَةٍ منها ، واتَّصَلَ بها القَبُولُ ، صَحَّتِ الوِلايَةُ ، كالبَيْعِ والنِّكاحِ وغيرِ ذلك (والكِنايَةُ) أربعةٌ : (اعْتَمَدْتُ عليك ، وعَوَّلْتُ عليك ، ووَكَّلْتُ

الإنصاف

قوله : وأَلْفَاظُ التَّوْلِيَةِ الصَّرِيحَةِ سَبْعَةٌ : وَلَّيْتُكَ الْحُكْمَ ، وقَلَّدْتُكَ ، واسْتَنَبْتُكَ ، واسْتَخْلَفْتُكَ ، ورَدَدْتُ إِلَيْكَ ، وفَوَّضْتُ إِلَيْكَ ، وجَعَلْتُ إِلَيْكَ الحُكْمَ . زاد فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، واسْتَكْفَيْتُكَ . وذكَرَها فى « الخُلاصةِ » ، ولم يذْكُرِ ، اسْتَنَبْتُكَ . وقيل : ردَدْتُه و[2] فوَّضْتُه وجعَلْتُه إليكَ كِنايةٌ .

قوله : فإذا وُجِدَ لَفْظٌ منها والْقَبُولُ مِن المُوَلَّى ، انْعَقَدَتِ الْوِلايَةُ . وكذا قال فى

(١ – ١) سقط من : ق ، م ، وغير واضحة فى الأصل .

(٢) سقط من : الأصل ، ا .

المقنع

حَتَّى تَقْتَرِنَ بِهَا قَرِينَةٌ ، نَحْوُ : [٣٢٥و] فَاحْكُمْ ، أَوْ فَتَوَلَّ مَا عَوَّلْتُ عَلَيْكَ فِيهِ . وَمَا أَشْبَهَهُ .

الشرح الكبير

إليك ، وأسْنَدْتُ إليك الحُكْمَ . فلا يَنْعَقِدُ حتى تَقْتَرِنَ بها قَرِينَةٌ ، نحوُ : فاحْكُمْ ، أو : تَوَلَّ ما عَوَّلْتُ عليك فيه . وما أشْبَهَه) نحو : وانْظُرْ فيما أسْنَدْتُ إليك ؛ واحْكُمْ فيما وَكَّلْتُ إليك ؛ لأنَّ هذه الألْفاظَ تَحْتَمِلُ التَّوْلِيَةَ وغيرَها ، مِن كونِه يَأْخُذُ برأْيِه وغير ذلك ، فلا تَنْصَرِفُ إلى التَّوْلِيَةِ إلَّا بقَرِينَةٍ تَنْفِى الاحْتِمالَ .

الإنصاف

« الوَجيزِ » . وقال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » : فإذا وُجِدَ أحدُ هذه الألْفاظِ وجَوابُها مِن المُوَلَّى بالقَبُولِ ، انْعَقَدَتِ الوِلايَةُ . وهو قريبٌ مِن الأوَّلِ . وفى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم ، فإذا وُجِدَ لَفْظٌ منها ، وقَبُولُ المُوَلَّى فى المَجْلِسِ إن كان حاضِرًا ، أو فيما بعدَه إنْ كانَ غائبًا ، انْعَقَدَتِ الوِلايَةُ . وفى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فإذا أتَى بواحِدٍ منها واتَّصَلَ القَبُولُ ، انْعَقَدَتِ الوِلايَةُ . زادَ فى « الشَّرْحِ » ، كالبَيْعِ والنِّكاحِ وغيرِ ذلك . وفى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، تُشْتَرَطُ فَوْرِيَّةُ القَبُولِ مع الحُضورِ . وفى [٣/٢١٣و] « المُنَوِّرِ » ، وفَوْرِيَّةُ القَبُولِ . هذه عِباراتُهم . فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُ صاحبِ « الهِدايةِ » ، ومَن تابعَه ، ما قالَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، ومَن تابعَه ، أنَّه يُشْتَرَطُ للحاضِرِ القَبُولُ فى المَجْلِسِ . وأنَّ مُرادَه - فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » - بالاتِّصالِ المَجْلِسُ ؛ بدَليلِ قوْلِه : كالبَيْعِ والنِّكاحِ . وأمَّا « المُنْتَخَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » فمُخالِفٌ لهم ، وكلامُه فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » يَقْرُبُ مِن ذلك . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ كلامُ صاحبِ

الإنصاف

« الهِدايةِ » ، ومَن تابعَه على ظاهِرِه ، وأنَّه لا يُشْتَرَطُ للقَبُولِ المَجْلِسُ ، و لم نَرَه صَرِيحًا ، فيَكونُ فى المَسْأَلَةِ وَجْهان ، وكلامُه فى « المُنْتَخَبِ » ، و « المُنَوِّرِ » وَجْهٌ ثالثٌ ، وقد قال كثيرٌ مِن الأصحابِ : هلِ القُضاةُ نُوَّابُ الإمامِ أو نُوَّابُ المُسْلِمِين ؟ فيه وَجْهان . وقد قالِ القاضى : عَزْلُ القاضى نفْسَه يتَخَرَّجُ على رِوايتَيْن ؛ بِناءً[1] على أنَّه ، هل هو وَكِيلٌ للمُسْلِمِين أمْ لا ؟ فيه رِوايَتان . وقال كثيرٌ مِن الأصحابِ : هل ينْعَزِلُ قبلَ عِلْمِه بالعَزْلِ ؟ على وَجْهَيْن ؛ بِناءً على الوَكيلِ . وقد قال الأصحابُ : لا يُشْتَرَطُ للوَكِيلِ القَبُولُ فى المَجْلِسِ . واللهُ أعلمُ .

تنبيه : قولُه : والْقَبُولُ مِن الْمُوَلَّى . إنْ قَبِلَ باللَّفْظِ ، فلا نِزاعَ فى انْعِقادِها ، وإنْ قَبِلَ بالشُّروعِ فى العَمَلِ إنْ كانَ غائبًا ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، انْعِقادُ الوِلايَةِ بذلك . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، أو شَرَعَ غائِبٌ فى العَمَلِ [انْعَقَدَتْ][2] . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا يَنْعَقِدُ بذلك . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : قلتُ : وإنْ قُلْنا : هو نائِبُ الشَّرْعِ . كَفَى الشُّروعُ فى العَمَلِ ، وإنْ قُلْنا : هو نائبُ مَنْ وَلَّاهُ . فلا . وحكَى القاضى فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » فى ذلك احْتِمالَيْن وجعَل مأْخَذَهما ، هل يَجْرِى الفِعْلُ مَجْرَى النُّطْقِ لدَلالَتِه عليه ؟ قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والخَمْسِينَ » : ويَحْسُنُ بِناؤُهما على أنَّ وِلايَةَ القَضاءِ عَقْدٌ جائزٌ أو لازِمٌ .

قوله : والْكِنايَةُ نَحْوُ ، اعْتَمَدْتُ عليكَ ، وعَوَّلْتُ عليكَ ، ووَكَّلْتُ إلَيْكَ ،

---

(١) سقط من : ط .

(٢) زيادة من : « الفروع » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا ثَبَتَتِ الْوِلَايَةُ وَكَانَتْ عَامَّةً ، اسْتَفَادَ بِهَا النَّظَرَ فى عَشَرَةِ أَشْيَاءَ ؛ فَصْلُ الْخُصُومَاتِ ، وَاسْتِيفَاءُ الْحَقِّ مِمَّنْ هُوَ عَلَيْهِ وَدَفْعُهُ إِلَى رَبِّهِ ، والنَّظَرُ فى أَمْوَالِ الْيَتَامَى والْمَجَانِينِ والسُّفَهَاءِ ، وَالْحَجْرُ عَلَى مَنْ يَرَى الْحَجْرَ عَلَيْهِ لِسَفَهٍ أَوْ فَلَسٍ ، وَالنَّظَرُ فِى الْوُقُوفِ فى عَمَلِهِ ، بِإِجْرَائِهَا عَلَى شَرْطِ الْوَاقِفِ ، وَتَنْفِيذُ الْوَصَايَا ، وَتزْوِيجُ النِّسَاءِ اللَّاتِى لَا وَلِىَّ لَهُنَّ ، وَإِقَامَةُ الْحُدُودِ ، وَإِقَامَةُ

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإذا ثَبَتَتِ الوِلايةُ وكانت عامَّةً ، اسْتفاد بها النَّظَرَ فى عَشَرَةِ أشياءَ ؛ فَصْلُ الخُصُوماتِ ، واسْتِيفاءُ الحَقِّ ممَّن هو عليه ودَفْعُه إلى رَبِّه ، والنَّظَرُ فى أمْوالِ اليَتامَى والمَجانِينِ والسُّفهاءِ ، والحَجْرُ على مَن يَرَى الحَجْرَ عليه لسَفَهٍ أو فَلَسٍ ، والنَّظَرُ فى الوُقُوفِ فى عملِه، بإجْرائِها على شَرْطِ الواقفِ، وتَنْفِيذُ الوَصايا، وتَزْوِيجُ النِّساءِ اللَّاتِى لا وَلِىَّ لَهُنَّ ، وإقامةُ الحُدُودِ ، وإقامَةُ الجُمُعَةِ ، والنَّظَرُ فى

الإنصاف

وأَسْنَدْتُ إِلَيْكَ الْحُكْمَ . فلا يَنْعَقِدُ بها حَتَّى يَقْتَرِنَ بها قَرِينَةٌ نَحْوُ ، فاحْكُمْ ، أو فتَوَلَّ ما عَوَّلْتُ عليكَ ، وما أَشْبَهَه . وتقدَّم قولٌ[1] : إنَّ فى : رَدَدْتُه ، وفَوَّضْتُه ، وجعَلْتُه إليكَ ، كِنايَةً . فلابُدَّ أيضًا مِن القَرِينَةِ على هذا القولِ .

قوله : وإذا ثَبَتَتِ الْوِلايَةُ وكانَتْ عامَّةً ، اسْتَفادَ بها النَّظَرَ فى عَشَرَةِ أَشْياءَ ؛ فَصْلُ الْخُصُوماتِ ، واسْتِيفاءُ الْحَقِّ مِمَّنْ هو عليه ودَفْعُه إلى رَبِّه ، والنَّظَرُ فى أَمْوالِ الْيَتامَى والمَجانِينِ والسُّفَهاءِ ، والْحَجْرُ على مَن يَرَى الْحَجْرَ عليه لِسَفَهٍ أو فَلَسٍ ، والنَّظَرُ

---

(١) فى الأصل : « قوله » .

المقنع

الْجُمُعَةِ ، والنَّظَرُ فى مَصَالِحِ عَمَلِهِ ، بِكَفِّ الْأَذَى عَنْ طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ وَأَفْنِيَتِهِمْ ، وَتَصَفُّحُ حَالِ شُهُودِهِ وَأُمَنَائِهِ ، والْاسْتِبدَالُ بِمَنْ ثَبَتَ جَرْحُهُ مِنْهُمْ . فَأَمَّا جِبَايَةُ الْخَرَاجِ ، وَأَخْذُ الصَّدَقَةِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

مصالحِ عملِه ، بكَفِّ الأذَى عن طُرُقاتِ المسلِمين وأفْنِيَتِهم ، وتَصفُّحُ حالِ شُهُودِه وأُمَنائِه ، والاسْتِبْدالُ بمَن ثَبَت [١٦٣/٨ و] جَرْحُه منهم) وإنَّما تَثْبُتُ هذه الوِلاياتُ له ؛ لأنَّ العادَةَ مِن القُضاةِ تَوَلِّيها ، فعندَ إطْلاقِ تَوْلِيَةِ القَضاءِ تَنْصَرِفُ إلى وِلايَةِ ما جَرَتِ العادةُ بوِلايَتِه لها (فأمَّا جِبايَةُ الخَراجِ ، وأخْذُ الصَّدَقةِ ، فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يَدْخُلان فيه ، قِياسًا على سائرِ الخِصالِ المَذْكُورَةِ . وفى الآخَرِ ، لا يَدْخُلانِ فيه ؛ لأنَّ العادةَ لم تَثْبُتْ بتَوْلِيَةِ القَضاءِ لهما ، و[1] الأصْلُ عَدَمُ ذلك ، فلا يَثْبُتُ .

الإنصاف

فى الْوُقُوفِ فى عَمَلِه ، بإجْرَائِها على شَرْطِ الْواقِفِ ، وتَنْفِيذُ الْوَصايا ، وتزْوِيجُ النِّساءِ اللَّاتِى لا وَلِىَّ لَهُنَّ ، وإقامَةُ الْحُدُودِ ، وإقامَةُ الْجُمُعَةِ . وكذا إقامَةُ العيدِ . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه الأصحابُ . وقَطَعُوا به فى الْجُمْلَةِ .

وقال النَّاظِمُ :

وقَبْضُ خَراجٍ والزَّكاةِ أجِزْ[2] وأنْ ... يَلِى جُمْعَةً والعِيدَ فى المُتَجَوِّدِ

فظاهِرُه إجْراءُ الخِلافِ فى الجُمُعَةِ والعيدِ ، ولم أَرَه لغيرِه ، ولعَلَّ الخِلافَ عائدٌ إلى قَبْضِ الخَراجِ والزَّكاةِ .

---

(١) فى م : « لأن » .

(٢) فى ا : « أجرة » .

الإنصاف

تنبيهان ؛ أحدُهما ، مَحَلُّ ذلك إذا لم يُخَصَّا بإمامٍ .

الثَّانى ، قوْلُه : وإقامَةُ الجُمُعَةِ . وتَبِعَه على ذلك ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وصاحِبُ « المَذْهَبِ الأحْمَدِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقال القاضى : وإمامَةُ الجُمُعَةِ . بالمِيمِ بدَلَ القافِ . وتَبِعَه صاحِبُ « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وتَقَدَّمَ عِبارَةُ النَّاظِمِ . قال الحارِثِىُّ : قال الشَّيْخُ : وإقامَةُ الجُمُعَةِ . بالقَافِ ، وعلَّلَ بأنَّ الأئمَّةَ كانُوا يُقِيمُونَها والقاضى يَنُوبُ عنهم[1] ، والإقامَةُ قد يُرادُ بها وِلايَةُ الإذْنِ فى إقامَتِها ، ومُباشَرةُ الإمامَةِ فيها ، وقد يُرادُ بها[2] نَصْبُ الأئمَّةِ مع عدَمِ وِلايَةِ أصْلِ الإذْنِ ، وقال فى « المُغْنِى » : إمامَةٌ – بالميمِ – كقَوْلِ أبى الخَطَّابِ وغيرِه ، وكذا القاضى ، فيَحْتَمِلُ إرادَةَ نَصْبِ الأئمَّةِ ، وهذا أظْهَرُ ، وفيه جَمْعٌ بينَ العِبارَتَيْن ؛ فإنَّ النَّصْبَ فيهما إقامَةٌ لهما ، وعلى هذا نَصْبُ أئمَّةِ المَساجِدِ ، ويَحْتَمِلُ إرادَةَ فِعْلِ الإمامَةِ ، كما صرَّح به بعْضُ شُيوخِنا فى مُصَنَّفِه . قال : وأنَّ يَؤُمَّ فى الجُمُعَةِ والعيدِ مع عدَمِ إمامٍ خاصٍّ لهما ، إلَّا أنَّ الحَمْلَ على هذا يَلْزَمُ منه أنْ لا يكونَ له الإقامَةُ أو[3] الإمامَةُ إلَّا فى بُقْعَةٍ مِن عَمَلِه لا فى جميعِ عَمَلِه ؛ إذْ لا يُمْكِنُ منه الفِعْلُ إلَّا فى بُقْعَةٍ واحدةٍ منه ، وهو خِلافُ الظَّاهِرِ مِن إطْلاقِ أنَّ له فِعْلَ ذلك فى عَمَلِه . انتهى . قلتُ : عِبارَتُه فى «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ، وأنْ يَؤُمَّ فى الجُمُعَةِ والعيدِ . كما نَقَلَه الحارِثِىُّ عن

---

(١) فى الأصل : « عنها » ، وفى ط : « عنه » .

(٢) زيادة من : ا .

(٣) فى الأصل : « و » .

بعْضِ مَشايخِه .

فائدة : مِن جُمْلَةِ ما نسْتَفِيدُه ممَّا[1] ذكَرَه المُصَنِّفُ هنا ، النَّظَرُ فى عمَلِ مصالحِ عمَلِه ، بكَفِّ الأذَى عن طُرُقاتِ المُسْلِمين وأفْنِيَتِهم ، وتَصَفُّحُ حالِ شُهودِه وأُمَنائِه والاسْتِبْدالُ ممَّنْ ثَبَتَ جَرْحُه منهم . ويَنْظُرُ أيضًا فى أمْوالِ الغائِبين . على ما يأْتِى فى أواخِرِ بابِ أدبِ القاضى .

قوله : فأمَّا جِبايَةُ الخَراجِ وأَخْذُ الصَّدَقَةِ ، فعلى وَجْهَيْن . ومحَلُّهما ، إذا لم يُخَصَّا بعامِلٍ . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الهادِى »، [٣/٢١٣ظ] و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، يُسْتَفادان بالوِلايَةِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، كما تقدَّم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُسْتَفادان بها . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقيل : لا يُسْتَفادُ الخَراجُ فقطْ .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : اسْتَفادَ بها النَّظَرَ فى عَشَرَةِ أشْياءَ . أنَّه لا يسْتَفِيدُ غيرَها . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : ويسْتَفِيدُ أيضًا الاحْتِسابَ على الباعَةِ والمُشْتَرِين ، وإلْزامَهم بالشَّرْعِ[2] . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ما يسْتَفِيدُه بالوِلايةِ لا حدَّ له شَرْعًا ، بل يُتَلَقَّى مِن الألْفاظِ والأحْوالِ والعُرْفِ . ونقَل أبو طالِبٍ ، أمِيرُ البَلَدِ إنَّما هو مُسَلَّطٌ على الأدَبِ ،

(١) فى الأصل ، ط : « ما » .

(٢) فى ا : « باتباع الشرع » .

المقنع

وَلَهُ طَلَبُ الرِّزْقِ لِنَفْسِهِ وَأُمَنَائِهِ وَخُلَفَائِهِ مَعَ الْحَاجَةِ . فَأَمَّا مَعَ عَدَمِهَا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٨٣٠ – مسألة : (وله طَلَبُ الرِّزْقِ لنَفْسِه وأُمَنائِه وخُلَفائِه مع الحاجَةِ . فأمَّا مع عَدَمِها ، فعلى وَجْهَيْن) يَجُوزُ للقاضى أخْذُ الرِّزْقِ . ورَخَّصَ فيه شُرَيْحٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، والشافعىُّ ، وأكْثَرُ أهلِ العلمِ . ورُوِىَ عن عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه اسْتَعْمَلَ زيدَ بنَ ثابتٍ على القَضاءِ ، وفَرَض له رِزْقًا[1] . ورَزَق شُرَيْحًا فى كلِّ شهرٍ مائةَ دِرْهمٍ[2] . وبَعَث إلى الكوفَةِ عمّارًا وابنَ مسعودٍ وعُثْمانَ [3]بنَ حُنَيْفٍ ، ورَزَقَهم كلَّ يومٍ شاةً ؛ نِصْفُها لعَمّارٍ ، ونِصْفُها لابنِ مسعودٍ وعُثْمانَ[3] ، وكان ابنُ

الإنصاف

وليسَ له المَوارِيثُ والوَصايا والفُروجُ والحُدودُ ، والرَّجْمُ[4] ، إنَّما يكونُ هذا إلى القاضى .

قوله : وله طَلَبُ الرِّزْقِ لنَفْسِه وأُمَنائِه وَخُلفائِه مع الْحاجَةِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ

---

(١) أخرجه ابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٣٥٩/٢ . وإسناده منقطع . انظر : إرواء الغليل ٢٣٠/٨ ، ٢٣١ .

(٢) أخرج البخارى معلقا : كان شريح يأخذ على القضاء أجرا . انظر باب رزق الحكام والعاملين عليها ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٨٤/٩ . وانظر ما أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٩٧/٨ . وانظر : تلخيص الحبير ١٩٤/٤ .

(٣ – ٣) سقط من : ق ، م .

والأثر أخرجه ابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٢٥٥/٣ . وانظر : إرواء الغليل ٢٣٣/٨ .

(٤) سقط من : ط ، ا .

الشرح الكبير

مسعودٍ قاضِيَهم و مُعَلِّمَهم . وكَتَب إلى مُعاذِ بنِ جَبَلٍ وأبى عُبَيْدَةَ ، حينَ بَعَثَهما إلى الشامِ ، أنِ انْظُرَا رجالًا مِن صَالِحى مَن قِبَلَكم ، فاسْتَعْمِلُوهم على القَضاءِ ، وأَوْسِعُوا عليهم ، وارْزُقُوهم ، واكْفُوهم مِن مالِ اللهِ . وقال أبو الخَطَّابِ : يَجُوزُ له أخْذُ الرِّزْقِ مع الحاجةِ ، فأمَّا مَع عَدَمِها فعلى وَجْهَيْن . (١)وهو الذى ذَكَرَه شيخُنا فى الكِتابِ المَشْرُوحِ(١) . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : ما يُعْجِبُنى أن يَأْخُذَ على القَضاءِ أجْرًا ، وإنْ كان فبِقَدْرِ عَمَلِه ، مثلَ مالِ(٢) اليَتِيمِ . وكان ابنُ مسعودٍ والحسنُ يَكْرَهانِ الأجْرَ على القضاءِ(٣) . وكان مَسْروقٌ(٤) وعبدُ الرحمنِ بنُ القاسِمِ بنِ عبدِ الرحمَنِ(٥) ، لا يَأْخُذان عليه أجْرًا ، وقالا : لا نَأْخُذُ أجْرًا على أن نَعْدِلَ بينَ اثْنَيْن(٦) . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : إن لم يكنْ مُتَعَيِّنًا جاز له أخْذُ

الإنصاف

ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الحاوِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يجوزُ مع الحاجَةِ بقَدْرِ عَمَلِه .

قوله : فأمَّا مع عَدَمِها ، فعلى وجْهَيْن . وأطْلَقهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ» ، و «الخُلاصَةِ» ، و «الهادِى» ، و «الكافِى» ، و «المُحَرَّرِ» ؛ أحدُهما ، له ذلك وأخْذُه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»،

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) كذا فى النسخ ، وفى المغنى ٩/١٤ : « والى » .

(٣) أخرج أثر الحسن ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٠٥/٦ .

(٤) فى النسخ : « ابن مسعود » . والمثبت من المصنف ، وانظر : المغنى ٩/١٤ .

(٥) عبد الرحمن بن القاسم بن عبد الرحمن البكرى ، من أولاد أبى بكر الصديق ، إمام ثبت فقيه ، من صغار التابعين ، توفى بحوران ، فى سنة ست وعشرين ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٦ ، ٦ .

(٦) انظر ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٠٥/٦ .

الشرح الكبير

الرِّزْقِ ، وإن تَعَيَّنَ لم يَجُزْ إلَّا مع الحاجَةِ . والصَّحِيحُ جوازُ الأَخْذِ عليه مُطْلَقًا ؛ لأنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لَمَّا وَلِىَ الخِلافَةَ ، فَرَضُوا له رِزْقًا ، كلَّ يومٍ دِرْهَمَيْن[1] . ولِما ذَكَرْنا مِن[2] أنَّ عُمَرَ رَزَق زيدًا وشُرَيْحًا وابنَ مسعودٍ ، وأمَرَ بفَرْضِ الرِّزْقِ لمَن وَلِىَ[3] مِن القُضاةِ . ولأنَّ بالنَّاسِ حاجَةً إليه ، ولو لم يَجُزْ فَرْضُ الرِّزْقِ لَتَعَطَّلَ ، وضاعَتِ الحُقُوقُ . فأمَّا الاسْتِئْجارُ عليه ، فلا يجوزُ . قال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لا يَنْبَغِى لقاضِى المسلِمِين أن يَأْخُذَ على القَضاءِ أجْرًا[4] . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ ، ولا نعلمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّه قُرْبَةٌ يَخْتَصُّ فاعِلُه أن يكونَ مِن أهلِ القُرْبَةِ ، فأشْبَهَ الصلاةَ ، ولأنَّه لا يَعْمَلُه[5] الإنسانُ عن غيرِه ، وإنَّما يَقَعُ عن نَفْسِه ، فأشْبَهَ الصلاةَ ، ولأنَّه عملٌ غيرُ مَعْلُومٍ . فإن لم يكنْ للقاضى رِزْقٌ ، فقال للخَصْمَيْن : لا أقْضِى بينَكما حتى تَجْعَلا لى جُعْلًا عليه . جاز . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجُوزَ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَ جماعَةٌ ،

---

(١) قال الحافظ ابن حجر : لم أره هكذا . تلخيص الحبير ١٩٤/٤ . وانظر : إرواء الغليل ٢٣١/٨ - ٢٣٣ . وانظر ما أخرجه البخارى ، فى : باب كسب الرجل وعمله بيده ، من كتاب البيوع . صحيح البخارى ٧٤/٣ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « يتولى » .

(٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٠٥/٦ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٩٧/٨ .

(٥) فى الأصل ، ق : « يعلمه » .

الإنصاف

وبدُونِ حاجَةٍ . والوَجْهُ الثَّانى ، ليسَ له ذلك ، ولا أخْذُه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : له الأَخْذُ إنْ لم يَتَعَيَّنْ عليه . وعنه ، لا يأْخُذُ أُجْرَةً على أعْمالِ البِرِّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا لم يَكُنْ له ما يكْفِيه ، ففى جَوازِ أخْذِه مِن الخَصْمَيْنِ وَجْهان . وأطْلَقَهما فى «الفُروعِ»، و «الرِّعايةِ الكُبْرى»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »؛ أحدُهما ، يجوزُ . قال فى « الكافِى » : وإذا قُلْنا بجَوازِ أخْذِ الرِّزْقِ ، فلم يُجْعَلْ له شىءٌ ، فقال : لا أَقْضِى بيْنَكما إلَّا بجُعْلٍ . جازَ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : فإنْ لم يكُنْ للقاضى رِزْقٌ ، فقال للخَصْمَيْن[1] : لا أقْضِى بيْنَكما حتى تجْعَلا لى عليه جُعْلًا . جازَ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجوزَ . انتهيا . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ . اخْتارَه فى « الرِّعايتَيْن »، و « النَّظْمِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ويأْتِى حُكْمُ الهَدِيَّةِ فى البابِ الذى يَلِيه .

الثَّانيةُ ، لو تعَيَّنَ عليه أنْ يُفْتِىَ وله كِفايَةٌ ، فهل يجوزُ له الأَخْذُ ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « آدابِ المُفْتِى »، و « الرِّعايَةِ الكُبْرى »، و « أُصُولِ ابنِ مُفْلِحٍ »، و « فُروعِه » . واخْتارَ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « إعْلامِ المُوَقِّعِين » عدَمَ الجوازِ . ومَن أخَذ رِزْقًا مِن بَيْتِ المالِ[2] ، لم يَأْخُذْ أُجْرَةً لفُتْياه . وفى أُجْرَةِ خَطِّه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . قدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » . واخْتارَه الشَّيْخُ ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « إعْلامِ المُوَقِّعِينَ » . والثَّانى ، يجوزُ[3] . ونقَل المَرُّوذِىُّ فى مَن يُسْأَلُ عن العِلْمِ ، فرُبَّما أُهْدِى له ؟

---

(١) سقط من : ط .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ا : « لايجوز » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَجُوزُ أَنْ يُوَلِّيَهُ عُمُومَ النَّظَرِ فى عُمُومِ الْعَمَلِ ، وَيَجُوزُ أَنْ [٣٢٥ظ] يُوَلِّيَهُ خَاصًّا فى أَحَدِهِمَا أَوْ فِيهِمَا ، فَيُوَلِّيَهُ عُمُومَ النَّظَرِ فى بَلَدٍ أَوْ مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ ، فَيَنْفُذَ قَضَاؤُهُ فى أَهْلِهِ وَمَنْ طَرَأَ إِلَيْهِ ، أَوْ يَجْعَلَ إِلَيْهِ الْحُكْمَ فى الْمُدَايَنَاتِ خَاصَّةً ، أَوْ فِى قَدْرٍ مِنَ الْمَالِ لَا يَتَجَاوَزُهُ ، أَوْ يُفَوِّضَ إِلَيْهِ عُقُودَ الْأَنْكِحَةِ دُونَ غَيْرِهَا .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (ويجوزُ أن يُوَلِّيَه عُمُومَ النَّظَرِ فى عُمُومِ العملِ ، ويجوزُ أن يُوَلِّيَه خاصًّا فى أحَدِهما أو فيهما ، ويُوَلِّيَه عُمُومَ النَّظَرِ فى بلدٍ أو مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ ، فيَنْفُذَ [١٦٣/٨ ظ] قضاؤُه فى أهلِه ومَن طَرَأ إليه ، أو يَجْعَلَ إليه الحُكْمَ فى المُدايَناتِ خاصَّةً ، أو فى قَدْرٍ مِن المالِ لا يَتجاوزُه ، أو يُفَوِّضَ إليه عُقُودَ الأنْكِحَةِ دُونَ غيرِها) لأنَّ ذلك جميعَه إلى الإمامِ ، وله الاسْتِنابَةُ فى الكلِّ ، فتكونُ له الاسْتِنابَةُ فى البعضِ ، فإنَّ مَن مَلَك فى الكلِّ مَلَك فى[1] البعضِ ، وقد صَحَّ أنَّ النبىَّ ﷺ كان يَسْتَنِيبُ أصحابَه

الإنصاف

قال : لا يَقْبَلُ ، إلَّا أنْ يُكافَأَ . ويأْتِى أيضًا حُكْمُ هَدِيَّةِ المُفْتِى عندَ ذِكْرِ هَدِيَّةِ القاضى .

قوله : ويَجُوزُ أَنْ يُوَلِّيَهُ عُمُومَ النَّظَرِ فى عُمُومِ العَمَلِ ، ويَجُوزُ أَنْ يُوَلِّيَه خاصًّا فى أَحَدِهما أو فيهما ، فيُوَلِّيَه عُمُومَ النَّظَرِ فى بَلَدٍ أو مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ . بلا نِزاعٍ .

قوله : فَيَنْفُذَ قَضاؤُه فى أَهْلِه ومَن طَرَأَ إليه . بلا نِزاعٍ أيضًا . لكِنْ لا يسْمَعُ بَيِّنَةً فى غيرِ عَمَلِه ، وهو محَلُّ حُكْمِه ، وتجِبُ إعادَةُ الشَّهادَةِ . ذكَرَه القاضى ، وأبو

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يَوَلِّيَ قَاضِيَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ فى بَلَدٍ وَاحِدٍ ؛ يَجْعَلُ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ عَمَلًا ، فَيَجْعَلُ إِلَى أَحَدِهِمَا الْحُكْمَ بَيْنَ النَّاسِ ، وَإِلى الْآخَرِ عُقُودَ الْأَنْكِحَةِ دُونَ غَيْرِهَا .

الشرح الكبير

كلًّا فى شىءٍ ؛ فوَلَّى عُمَرَ القَضاءَ[1] ، وبَعَثَ عليًّا قاضِيًا على اليَمنِ[2] ، وكان يُرْسِلُ أصحابَه فى جَمْعِ الزكاةِ وغيرِها ، وكذلك الخُلَفاءُ بعدَه ، ولأنَّه نِيابَةٌ ، فكان على حَسَبِ الاسْتِنابَةِ .

٤٨٣١ – مسألة[3] : (ويَجُوزُ) له (أن يُوَلِّيَ قاضِيَيْن أو أكْثَرَ فى بَلَدٍ واحِدٍ ، فيَجْعَلُ إلى أحَدِهما الحُكْمَ بينَ الناسِ ، وإلى الآخَرِ عُقُودَ الأنْكِحَةِ) لِما ذَكَرْنا .

الإنصاف

الخَطَّابِ ، وغيرُهما كتَعْدِيلِها[4] . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . ويأْتِى فى آخرِ البابِ الذى يَلِيه ، إخبارُ الحاكمِ لحاكِمٍ آخَرَ بحُكْمٍ أو ثُبوتٍ فى عَمَلِهما أو فى غيرِه .

قوله : ويَجُوزُ أَنْ يُوَلِّيَ قاضِيَيْن أو أَكْثَرَ فى بَلَدٍ واحِدٍ ، يَجْعَلُ إلى كُلِّ واحِدٍ – مِنْهُما – عَمَلًا ، فيَجْعَلُ إلى أَحَدِهما الحكْمَ بَيْنَ النَّاسِ ، وإلى الآخَرِ عُقُودَ الأَنْكِحَةِ دُونَ غَيْرِها . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقيل : إنِ اتَّحَدَ الزَّمَنُ أو المَحَلُّ ، لم يَجُزْ تَوْلِيَةُ قاضِيَيْن فأكثرَ ، وإلَّا جازَ .

---

(١) انظر ما أخرجه وكيع ، فى : أخبار القضاة ١/١٠٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٧ .

(٣) سقطت هذه المسألة من : ق ، م .

(٤) فى ا : « لتعديلها » .

المقنع

فَإِنْ جَعَلَ إِلَيْهِمَا عَمَلًا وَاحِدًا ، جَازَ . وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ لَا يَجُوزُ .

الشرح الكبير

٤٨٣٢ – مسألة : (فإن جَعَل إليهما عَمَلًا واحِدًا ، جاز . وعندَ أبى الخَطَّابِ لا يجوزُ) [1]إذا وَلَّى قاضِيَيْن أو أكْثَرَ فى بَلَدٍ واحدٍ وجَعَل إليهما عَمَلًا واحدًا ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَجُوزُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ[1] . وهو أحدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى إيقافِ[2] الأحْكامِ والخُصُوماتِ ، لأنَّهما يَخْتَلِفان فى الاجْتِهادِ ، ويَرَى أحَدُهما ما لا يَرَى الآخَرُ . والثانى ، يجوزُ . وهو قولُ أصْحابِ أبى حنيفةَ .

الإنصاف

قوله : فإنْ جعَلَ إليهما عَمَلًا واحِدًا ، جازَ . هذا المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » : والأقْوَى عندِى ، أنَّه لا يجوزُ . وصحَّحه فى « الخُلاصَةِ » . وأطْلَقهما فى « المُذْهَبِ » . وقيل : إنِ اتَّحَدَ عمَلُهما ، أو الزَّمَنُ ، أو المَحَلُّ ، لم يَجُزْ ، وإلَّا جازَ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

فوائد ؛ الأُولَى ، حيثُ [٣/٢١٤و] جوَّزْنا جعْلَ قاضِيَيْن فأكثرَ فى عمَلٍ واحدٍ ، لو تَنازَع الخَصْمان فى الحُكْمِ عندَ أحَدِهم ، قُدِّمَ قولُ صاحبِ الحقِّ ؛ وهو الطَّالِبُ ، ولو طَلَبَ حُكْمَ النَّائبِ ، أُجيبَ ؛ فلو كانا مُدَّعِيَيْن اخْتلَفا فى ثَمَنِ مَبِيعٍ باقٍ ، اعْتُبِرَ أقْرَبُ الحَكَمَيْن ثم القُرْعَةُ . وقيل : يُعْتَبَرُ اتِّفاقُهما . وقال فى « الرِّعايةِ » : يُقَدَّمُ منهما مَن طَلَبَ حُكْمَ المُسْتَنِيبِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ تَنازَعا ، أُقْرِعَ . قال فى « القاعِدَةِ الأخِيرَةِ » : لو اخْتَلَفَ خَصْمانِ فى مَن يحْتَكِمان

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « اتفاق » .

الشرح الكبير

وهو أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ لأنَّه يجوزُ أن يَسْتَخْلِفَ فى البلدِ الذى هو فيه ، فيكونَ فيه قاضِيان ، فجاز أن يكونَ فيها قاضِيان أصْلِيّان ؛ لأنَّ الغَرَضَ فَصْلُ الخُصُوماتِ ، وإيصالُ الحَقِّ إلى مُسْتَحِقِّه ، وهذا يَحْصُلُ ، فأشْبَهَ القاضِىَ وخُلَفاءَه . ولأنَّه يجوزُ للقاضى أن يَسْتَخْلِفَ خَلِيفَتَيْن فى موضعٍ واحدٍ ، فالإمامُ أوْلَى ؛ لأنَّ تَوْلِيَتَه أقْوَى . وقولُهم : يُفْضِى إلى إيقافِ[1] الأحْكامِ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ كلَّ حاكمٍ يَحْكُمُ باجْتِهادِه بينَ المُتَحاكِمَيْن إليه ، وليس للآخَرِ الاعْتِراضُ عليه ، ولا نَقْضُ حُكْمِه فيما خالَفَ اجْتِهادَه .

فصل : ولا يَجُوزُ أن يُقَلِّدَ القَضاءَ لواحدٍ على أن يَحْكُمَ بمذهبٍ بعَيْنِه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ ﴾[2] . والحقُّ لا يَتَعَيَّنُ فى مَذْهَبٍ ، وقد

الإنصاف

إليه ، قُدِّمَ المُدَّعِي ، فإنْ تَساويا فى الدَّعْوَى ، اعْتُبِرَ أقْرَبُ الحاكِمَيْن[3] إليهما ، فإنِ اسْتَويا ، أُقْرِعَ بينَهما . وقيل : يُمْنَعان مِن التَّخاصُمِ حتى يتَّفِقا على أحَدِهما . قال القاضى : والأوَّلُ أشْبَهُ بقَوْلِنا .

الثَّانيةُ ، قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : ويجوزُ لكُلِّ ذِى مَذهَبٍ أنْ يُوَلِّىَ مِن غيرِ مذهَبِه . ذكَرَه فى مَكانَيْن مِن هذا البابِ . وقال : فإنْ نَهاه عن الحُكْمِ فى مَسْأَلَةٍ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ الجوازُ . وقال ذلك فى « الرِّعايةِ

---

(١) فى الأصل : « اتفاق » .

(٢) سورة ص ٢٦ .

(٣) فى الأصل : « الحالين » .

الشرح الكبير

يَظْهَرُ له الحقُّ فى غيرِ ذلك المَذْهَبِ . فإن قَلَّدَه على هذا الشَّرْطِ ، بَطَل الشَّرْطُ . وفى فَسادِ التَّوْلِيَةِ وَجْهان ، بِناءً على الشُّرُوطِ الفاسِدَةِ فى البَيْعِ .

فصل : إذا فَوَّضَ[1] الإمامُ إلى إنْسانٍ تَوْلِيَةَ القاضى ، جاز ؛ لأنَّه يجوزُ أن يَتَوَلَّى ذلك ، فجاز له التَّوْكِيلُ فيه ، كالبَيْعِ . فإن فَوَّضَ إليه اخْتِيارَ قاضٍ ، جاز ، ولا يجوزُ له اخْتِيارُ نفسِه ، ولا والدِه ، ولا ولَدِه ، كما لو

الإنصاف

الصُّغْرى » أيضًا ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قال النَّاظِمُ :

وتَوْلِيَةَ المَرْءِ المُخالفِ مذْهَبَ الـ ... مُوَلِّى أجِزْ مِن غيرِ شَرْطٍ مُقَيِّدِ

وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ومتى اسْتَنابَ الحاكِمُ مِن غيرِ أهْلِ مذْهَبِه ؛ إنْ كان لكَوْنِه أرْجَحَ ، فقد أحْسَنَ مع صِحَّةِ ذلك ، وإلَّا لم يصِحَّ . قال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ الوَكالَةِ : ويتَوَجَّهُ جَوازُها إذا جازَ له الحُكْمُ ولم يَمْنَعْ منه مانِعٌ ، وذلك مَبْنِىٌّ على جَوازِ تقْلِيدِ غيرِ إمامِه ، وإلَّا انْبَنَى على أنَّه ، هل يسْتَنِيبُ فيما لا يَمْلِكُه ، كتَوْكِيلِ مُسْلِمٍ ذِمِّيًّا فى شراءِ خَمْرٍ ونحوِه ؟ انتهى . وقال القاضى جمالُ الدِّينِ المَرْدَاوِىُّ ، صاحِبُ « الانْتِصارِ » ، فى الحديثِ فى الرَّدِّ على مَن جوَّزَ المُناقَلَةَ : لا يجوزُ أنْ يسْتَنِيبَ مِن غيرِ أهْلِ مذْهَبِه . قال : ولم يَقُلْ بجَوازِ ذلك مِن الأصحابِ إلَّا ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » . انتهى .

الثَّالِثَةُ ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : لا يجوزُ أنْ يُقَلِّدَ القَضاءَ لواحدٍ على أنْ يحْكُمَ بمَذهَبِ بعَيْنِه . قالا : وهذا مذهبُ الشَّافِعِىِّ ، رَحِمَه اللهُ ، ولا نعلمُ فيه خِلافًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : مَن أوْجَبَ تقْلِيدَ إمامٍ بعَيْنِه

---

(١) فى م : « فرض » .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ الْمُوَلِّى ، أَوْ عُزِلَ الْمُوَلَّى مَعَ صَلَاحِيَتِهِ ، لَمْ تَبْطُلْ وِلَايَتُهُ فى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَتَبْطُلُ فى الْآخَرِ .

الشرح الكبير

وَكَّلَه فى الصَّدقةِ بمالٍ ، لم يَجُزْ له أخْذُه ، ولا دَفْعُه إلى هَذَيْن . ويَحْتَمِلُ أن يجوزَ له اخْتِيارُهما ، إذا كانا صالحَيْن للوِلايَةِ ؛ لأنَّهما يَدْخُلان فى عُمُومِ مَن أذِنَ له فى الاخْتِيارِ منه ، مع أهْلِيَّتِهما ، أشْبَها الأجانِبَ .

٤٨٣٣ – مسألة : (إذا مات المُوَلِّى ، أو عُزِل المُوَلَّى مع صَلاحِيَتِه ، لم تَبْطُلْ وِلايَتُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وتَبْطُلُ فى الآخَرِ) إذا وَلَّى الإمامُ قاضِيًا ، ثم مات ، لم يَنْعَزِلِ القاضِى ؛ لأنَّ الخُلَفاءَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، (١وَلَّوْا حُكّامًا١) فى زَمَنِهم ، فلم يَنْعَزِلُوا بمَوْتِهم ، ولأنَّ فى عَزْلِه [٨/١٦٤ و] بمَوْتِ الإمامِ ضَرَرًا على المسلِمِين ، فإنَّ البَلَدَ يَتَعَطَّلُ(٢) مِن الحُكّامِ ، وتَقِفُ أحْكامُ النَّاسِ إلى أن يُوَلِّىَ الإمامُ الثَّانى حاكِمًا ، وفيه

الإنصاف

اسْتُتِيبَ ، فإنْ تابَ ، وإلَّا قُتِلَ . قال : وإنْ قال : يَنْبَغِى . كان جاهِلًا ضالًّا . قال : ومَنْ كان مُتَّبِعًا لإمامٍ ، فخالَفَه فى بعْضِ المَسائلِ لقُوَّةِ الدَّليلِ ، أو لكَوْنِ أحدِهما أعْلَمَ أو أتْقَى ، فقد أحْسَنَ ، ولم يُقْدَحْ فى عدالَتِه ، بلا نِزاعٍ . قال : وهذه الحالُ تجوزُ عندَ أئمَّةِ الإسْلامِ . وقال أيضًا : بل تجِبُ ، وإنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نصَّ عليه . انتهى . ويأْتِى قريبًا فى أحْكامِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى .

قوله : فإنْ ماتَ المُوَلِّى – بكَسْرِ اللَّامِ – أو عُزِلَ المُوَلَّى – بفَتْحِها – مع صَلاحِيَتِه ، لم تَبْطُلْ وِلايَتُه فى أحَدِ الْوَجْهَيْن . إذا ماتَ المُوَلِّى – بكَسْرِ اللَّامِ –

(١ – ١) فى م : « ولو أحكاما » .

(٢) فى الأصل : « يبطل » .

الشرح الكبير

ضَرَرٌ[1] عَظِيمٌ. وكذلك لا يَنْعَزِلُ القاضِى إذا عُزِل الإمامُ؛ لِما ذَكَرْنا. فأمَّا إن عَزَلَه الإمامُ الذى وَلَّاه أو غيرُه، ففيه وَجْهان؛ أحَدُهما، لا يَنْعَزِلُ. وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ؛ لأنَّه عَقْدٌ لمَصْلَحَةِ المسلمين، فلم يَمْلِكْ عَزْلَه مع سَدادِ حالِه، كما لو عَقَدَ النِّكاحَ على مُوَلِّيَتِه، لم يكنْ له فَسْخُه. والثانى، [2] له عَزْلُه[2]؛ لِما رُوِىَ عن[3] عُمَرَ، رَضِىَ اللهُ عنه، أنَّه قال: لأعْزِلَنَّ أبا مَرْيَمَ[4]، ولأُوَلِّيَنَّ رجُلًا إذا رآهُ الفاجِرُ فَرِقَه[5]. فعَزَلَه عن قَضاءِ البَصْرَةِ، ووَلَّى كَعْبَ بنَ سُورٍ مَكانَه. ووَلَّى علىٌّ، رَضِىَ اللهُ عنه، أبا الأسْوَدِ، ثم عَزَلَه، فقال له: لِمَ عَزَلْتَنِى، وما خُنْتُ[6]. قال: إنِّى رَأَيْتُك يَعْلُو كلامُك على الخَصْمَيْن. ولأنَّه يَمْلِكُ عَزْلَ أُمَرائِه ووُلاتِه على البُلْدانِ، فكذلك قُضاتُه. وقد كان عُمَرُ، رَضِىَ اللهُ عنه، يُوَلِّى ويَعْزِلُ، فعَزَلَ شُرَحْبِيلَ بنَ حَسَنَةَ

الإنصاف

فهل ينْعَزِلُ المُوَلَّى؟ فيه وَجْهان. أطْلَقهما المُصَنِّفُ هنا، وأطْلَقهما ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه»؛ أحدُهما، لا ينْعَزِلُ. وهو المذهبُ. صحَّحه فى «التَّرْغيبِ»، و«النَّظْمِ»، و«التَّصْحيحِ». وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و«المُنَوِّرِ»، و«مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و«الشَّرْحِ»،

---

(1) فى ق، م: «خطر».

(2 - 2) سقط من: ق، وفى م: «ينعزل».

(3) سقط من: الأصل.

(4) هو إياس بن صبيح بن محرش الحنفى. انظر ترجمته فى: أخبار القضاة، لوكيع ١/٢٦٩.

(5) فرقه: خافه.

والأثر أخرجه البيهقى، فى: السنن الكبرى ١٠/١٠٨. ووكيع، فى: أخبار القضاة ١/٢٧٠. وانظر: إرواء الغليل ٨/٢٣٤.

(6) فى الأصل: «جنيت».

الشرح الكبير

عن وِلايَتِه فى الشامِ ، ووَلَّى مُعاوِيَةَ ، فقال له شُرَحْبِيلٌ : أمِن جُبْنٍ عَزَلْتَنِى ، أو مِن[1] خِيانَةٍ ؟ قال : من كلٍّ لا ، ولكنْ أرَدْتُ رجلًا أقْوَى مِن رجلٍ . وعزلَ خالدَ بنَ الوليدِ ، ووَلَّى أبا عُبَيْدَةَ . وقد كان يُوَلِّى بعضَ الوُلاةِ الحُكْمَ مع الإمارَةِ ، فوَلَّى أبا موسى البَصْرَةَ قضاءَها وإمْرَتَها[2] . ثم كان يَعْزِلُهم هو[3] ، ومَن لم يَعْزِلْه ، عَزَلَه عُثْمانُ بعدَه إلَّا القليلَ منهم ، فعَزْلُ القاضى أوْلَى . ويُفارِقُ عَزْلَه بمَوْتِ مَن وَلَّاه أو عَزْلِه ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا ، وهٰهُنا لا ضَرَرَ فيه ؛ لأنَّه لا يَعْزِلُ قاضيًا حتى يُوَلِّىَ آخَرَ مكانَه ،

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال الشَّارِحُ : والأَوْلَى ، إنْ شاءَ اللهُ تعالَى ، أنَّه لا ينْعَزِلُ ، قوْلًا واحدًا . انتهى . قال الزَّرْكَشِىُّ فى بابِ نِكاحِ أهْلِ الشِّرْكِ ، فى مَسْأَلَةِ نِكاحِ المُحْرِمِ : المَشْهورُ لا ينْعَزِلُ بمَوْتِه . والوَجْهُ الثَّانى ، ينْعَزِلُ ، كما لو كان المَيِّتُ أو العازِلُ قاضِيًا . وقال فى « الرِّعايةِ » : إنْ قُلْنا : الحاكِمُ نائِبُ الشَّرْعِ . لم ينْعَزِلْ ، وإنْ قُلْنا : هو نائِبُ مَن وَلَّاه . انْعَزَلَ . وأمَّا إذا عزَلَ الإمامُ أو نائِبُه القاضِىَ المُوَلَّى مع صلاحِيَتِه ، فهل ينْعَزِلُ وتَبْطُلُ وِلايَتُه ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لا تَبْطُلُ وِلايَتُه ولا ينْعَزِلُ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . جزَم به الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . والوَجْهُ الثَّانى ، تَبْطُلُ وِلايَتُه وينْعَزِلُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ،

---

(١) زيادة من : الأصل .

(٢) انظر لذلك كله : تاريخ الطبرى ٤/٦٤ - ٦٩ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ولهذا لا يَنْعَزِلُ الوالى[1] بمَوْتِ الإمامِ ، ويَنْعَزِلُ بعَزْلِه . وقد ذَكَر شيخُنا فى عَزْلِه بالموتِ ، فى الكتابِ المَشْرُوحِ وَجْهَيْن ، وحَكاهما أبو الخَطَّابِ . والأوْلَى ، إن شاءَ اللهُ ، ما ذَكَرْنا . فأمَّا إن تَغَيَّرَتْ حالُ القاضى ، بفِسْقٍ ، أو زَوالِ عَقْلٍ ، أو مَرَضٍ يَمنعُه من القضاءِ ، أو اخْتَلَّ فيه بعضُ شُرُوطِه ، فإنَّه يَنْعَزِلُ بذلك ، ويَتَعَيَّنُ على الإمامِ عَزْلُه ، وَجْهًا واحدًا . وأمَّا إذا اسْتَخْلَفَ القاضى خَلِيفَةً ، فإنَّه يَنْعَزِلُ بمَوْتِه وعَزْلِه ؛ لأنَّه نائِبُه ، أشْبَهَ الوَكِيلَ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ ، وابنِ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الفُروعِ » : واخْتارَه جماعةٌ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : كالوَلِىِّ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : كعَقْدِ وَصِىٍّ وناظِرٍ عَقْدًا جائزًا ؛ كوَكالَةٍ ، وشَرِكَةٍ ، ومُضارَبَةٍ . انتهى . ومَنْشأُ الخِلافِ ، أنَّ القُضاةَ ، هل هم نُوَّابُ الإمامِ أو المُسْلِمين ؟ فيه وَجْهان معْروفان ، ذكَرَهما فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » وغيرُه ؛ أحدُهما ، هم نُوَّابُ المُسْلِمين . فعليه ، لا يَنْعَزِلُون بالعَزْلِ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . والثَّانى ، هم نُوَّابُ الإمامِ ، فيَنْعَزِلُون بالعَزْلِ .

فوائد ؛ الأُولَى ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ كلُّ عَقْدٍ لمَصْلَحَةِ المُسْلِمين ؛ كوالٍ ، ومَن يُنَصَّبُ[3] لجِبايَةِ مالٍ وصَرْفِه ، وأميرِ الجِهادِ ، ووَكيلِ بَيْتِ المالِ ،

---

(١) فى ق ، م : « القاضى » .

(٢) انظر : المغنى ١٤/٨٤ .

(٣) فى ط : « ينصبه » .

الإنصاف والمُحْتَسِبِ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهرُ كلامِ غيرِه . وقال أيضًا فى الكُلِّ : لا ينْعَزِلُ بانْعِزالِ المُسْتَنِيبِ ومَوْتِه حتى يقُومَ غيرُه مَقامَه . وقال فى « الرِّعايةِ » : فى نائبِه فى الحُكْمِ ، وقَيِّمِ الأيْتامِ ، وناظِرِ الوَقْفِ ، ونحوِهم أوْجُهٌ ؛ ثالِثُها ، إنِ اسْتَخْلَفَهم بإذْنِ مَن وَلَّاه ، وقيل : وقال : [٣/٢١٤ظ] اسْتَخْلِفْ عنكَ . انْعَزَلُوا . انتهى . ولا يَبْطُلُ ما فَرَضَه فارِضٌ فى المُسْتَقْبَلِ ، وفيه احْتِمالٌ .

الثَّانيةُ ، لو كانَ المُسْتَنِيبُ قاضِيًا ، فزالَتْ وِلايتُه بمَوْتٍ أو عَزْلٍ أو غيرِه ، كما لو اخْتَلَّ فيه بعْضُ شُروطِه ، انْعَزَلَ نائِبُه ، وإنْ لم ينْعَزِلْ فى المسائلِ التى قبلَها . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وكلُّ قاضٍ ماتَ أو عَزَلَ نفْسَه - وصحَّ عَزْلُه فى الأصحِّ - أو عَزَلَه[1] مَن وَلَّاه - وصحَّ عَزْلُه - أو انْعزَلَ بفِسْقٍ أو غيرِه ، انْعَزَلَ نائِبُه فى شُغْلٍ مُعَيَّنٍ ؛ كسَماعِ بَيِّنَةٍ خاصَّةٍ ، وبَيْعِ تركَةِ مَيِّتٍ خاصٍّ[2] . وقال : وفى خُلَفائِه ونائبِه فى الحُكْمِ فى كلِّ ناحِيَةٍ وبَلَدٍ وقَرْيَةٍ ، وقَيِّمِ الأيْتامِ ، وناظِرِ الوُقوفِ ، ونحوِهم أوْجُهٌ ؛ العَزْلُ وعدَمُه ، وهو بعيدٌ ، والثَّالِثُ ، إنِ اسْتَخْلَفَهم بإذْنِ مَن وَلَّاه انْعَزَلُوا ، والرَّابعُ ، إنْ قال للمُوَلِّى : اسْتَخْلِفْ عنكَ . انْعَزَلُوا[3] ، وإنْ قال : اسْتَخْلِفْ عنِّى . فلا ، كما تقدَّم . انتهى . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ عن الأصحابِ ، ينْعَزِلُ نُوَّابُ القاضى ؛ لأنَّهم نُوَّابُه ، ولا ينْعَزِلُ القُضاةُ ؛ لأنَّهم

(١) فى ط ، ا : « عزل » .

(٢) فى ا : « خاصة » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَهَلْ يَنْعَزِلُ قَبْلَ الْعِلْمِ بِالْعَزْلِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ، بِنَاءً عَلَى الْوَكِيلِ .

الشرح الكبير

٤٨٣٤ – مسألة : (وهل يَنْعَزِلُ قبلَ العلمِ بالعَزْلِ ؟ على رِوايَتَيْن ،

الإنصاف

نُوَّابُ المُسْلِمين . وفى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : لا يَنْعَزِلُ نُوَّابُ القُضاةِ . واخْتارَه فى « التَّرْغيبِ » . وجزَم فى « التَّرْغيبِ » أيضًا ، أنَّه يَنْعَزِلُ نائِبُه فى أمْرٍ مُعَيَّنٍ ؛ مِن سَماعِ شَهادَةٍ مُعَيَّنَةٍ ، وإحْضارِ مُسْتَعْدًى عليه . وقالَه فى « الرِّعايةِ » . فعلى هذا الوَجْهِ ؛ لو عزَلَه فى حَياتِه ، لم يَنْعَزِلْ . قالَه فى « الفُروعِ » .

الثَّالثةُ ، له عَزْلُ نفْسِه فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . وقدَّمه فى [1]« الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وقال فى[1] « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، مِن عنْدِه : ومَن لَزِمَه قَبُولُ تَوْلِيَةِ القَضاءِ ، ليسَ له عزْلُ نفْسِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال فى « الرِّعايةِ » أيضًا : له عزْلُ نائبِه بأَفْضَلَ منه . وقيل : بمِثْلِه . وقيل : بدُونِه لمَصْلَحَةِ الدِّينِ . وقال القاضى : عزْلُ نفْسِه يتَخَرَّجُ على رِوايتَيْنِ ؛ بِناءً على أنَّه ، هل هو وَكِيلٌ للمُسْلِمين أمْ لا ؟ فيه رِوايَتان . نصَّ عليهما فى خَطَأِ الإمامِ . فإنْ قيل : فى بَيْتِ المالِ . فهو وَكيلٌ ، فله عَزْلُ نفْسِه ، وإنْ قُلْنا : على عاقِلَتِه . فلا . وذكَر القاضى ، هل لمَن وَلَّاه عزْلُه ؟ فيه الخِلافُ السَّالِفُ . وقال فى « الفُروعِ » فى بابِ العاقِلَةِ : وخطَأُ إمامٍ وحاكِمٍ فى حُكْمٍ فى بَيْتِ المالِ ، وعليها ، للإمامِ عزْلُ نفْسِه . ذكَرَه القاضى وغيرُه . انتهى . وتقدَّم فى أوَّلِ بابِ قِتالِ أهْلِ البَغْيِ الخِلافُ فى تصَرُّفِ الإمامِ على النَّاسِ ، هل هو بطَرِيقِ الوَكالَةِ أو الوِلايَةِ ؟ فَلْيُعاوَدْ .

قوله : وهل يَنْعَزِلُ قَبْلَ عِلْمِه بالْعَزْلِ ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على الْوَكِيلِ . وبِناءُ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بِناءً على الوَكِيلِ) وقد مَضَى ذلك فى كِتابِ الوَكالَةِ[1] .

فصل : وللإمامِ تَوْلِيَةُ القَضاءِ فى بلدِه وغيرِه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ وَلَّى عُمَرَ بنَ الخَطَّابِ القَضاءَ[2] ، ووَلَّى عليًّا[3] ومُعاذًا[4] . وقال عثمانُ [5]بنُ عَفّانَ[5] لابنِ عُمَرَ : إنَّ أباكَ كان يَقْضِى وهو خيرٌ منك . فقال : إنَّ أبى قد كان يَقْضِى ، فإن أشْكَلَ عليه شىءٌ ، سأل رسولَ اللهِ ﷺ . وذَكَر الحديثَ[6] . رَواه [7]عُمَرُ بنُ شَبَّةَ[7] ، فى « قُضاةِ البَصْرَةِ » . ورَوَى سعيدٌ ، فى « سُنَنِه » عن عمرِو بنِ العاصِ ، قال : جاء خَصْمان إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقال لى : « يَا عَمْرُو ، اقْضِ بَيْنَهُمَا » . قال : قلتُ : أنت أوْلَى بذلك مِنِّى يا رسولَ اللهِ . قال : « إنْ أصَبْتَ القَضَاءَ بَيْنَهُمَا ، فَلَكَ عَشْرُ حَسَنَاتٍ ، وإنْ أخْطَأْتَ ، فَلَكَ حَسَنَةٌ »[8] . وعن عُقْبَةَ بنِ عامِرٍ مثلُه[9] . ولأنَّ الإمامَ يَشْتَغِلُ بأشْياءَ كثيرةٍ [٨/١٦٤ظ] مِن مَصالِحِ

الإنصاف

الخِلافِ هنا على رِوايَتَىْ عَزْلِ الوَكيلِ قبلَ عِلْمِه بانْعِزالِه . قالَه القاضى . وقالَه[10]

---

(١) انظر ما تقدم فى ١٣/٤٧٧ - ٤٧٩ .

(٢) انظر ما أخرجه وكيع ، فى : أخبار القضاة ١/١٠٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٧ .

(٤) تقدم تخريجه فى : ٢/٩٩ ، ٦/٢٩١ ، وفى صفحة ٢٥٧ .

(٥ - ٥) سقط من : ق ، م .

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٢ .

(٧ - ٧) فى الأصل ، ق : « عمرو بن شبة » ، وفى م : « عمرو بن شيبة » . وانظر : ترجمته فى ٢١/٤٠٢ .

(٨) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٠٥ . والحاكم ، فى : كتاب الأحكام . المستدرك ٤/٨٨ . والدارقطنى ، فى : كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك . سنن الدارقطنى ٤/٢٠٣ .

(٩) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٧ .

(١٠) فى ط : « قال » .

الشرح الكبير

المسلِمين ، فلا يَتفرَّغُ للقَضاءِ بينَهم . فإذا وَلَّى قاضيًا ، اسْتُحِبَّ أن يَجْعَلَ له أن يَسْتَخْلِفَ ؛ لأنَّه قد يَحْتاجُ إلى ذلك ، فإذا أذِنَ له فى الاسْتِخْلافِ ، جازَ له بلا خِلافٍ نَعْلَمُه ، وإن نَهاهُ ، لم يكنْ له أن يَسْتَخْلِفَ ؛ لأنَّ وِلايَتَه بإذْنِه ، فلم يَكنْ له ما (١نهاه عنه١) ، كالوكيلِ . وإن أطْلَقَ ، فله الاسْتِخْلافُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يكونَ له ذلك ؛ لأنَّه يَتَصَرَّفُ بالإذْنِ ، فلم يكنْ له ما لم يَأْذَنْ فيه ، كالوَكيلِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ فى هذا وَجْهان .

الإنصاف

فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهم . فيَكونُ المُرَجَّحُ (٢على قولِ٢) هؤلاءِ عَزْلَه ، على ما تقدَّم فى بابِ الوَكالَةِ . وذكَرَهما مِن غيرِ بناءٍ فى «المُذْهَبِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَ الخِلافَ فى « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، ينْعَزِلُ قبلَ عِلْمِه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وهو المذهبُ على المُصْطَلَحِ فى الخُطْبَةِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا ينْعَزِلُ قبلَ عِلْمِه . صحَّحه فى « الرِّعايةِ » ، وهو الصَّوابُ الذى لا يسَعُ النَّاسَ غيرُه . وقال فى « التَّلْخيصِ » : لا ينْعَزِلُ قبلَ العِلْمِ بغيرِ خِلافٍ وإنِ انْعَزَلَ الوَكِيلُ . ورَجَّحَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : هو المَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال : لأنَّ فى وِلايَتِه حقًّا للهِ تعالَى ، وإنْ قيلَ : إنَّه وَكيلٌ ، فهو شَبِيهٌ بنَسْخِ الأحْكامِ ، لا تثْبُتُ قبلَ بلُوغِ النَّاسِخِ ، على الصَّحيحِ ،

(١ - ١) فى ق ، م : « ذكرناه » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « عند » .

المقنع وَإِذَا قَالَ الْمُوَلِّى : مَنْ نَظَرَ فى الْحُكْمِ فِى الْبَلَدِ الْفُلَانِىِّ مِنْ فُلَانٍ وَفُلَانٍ ، فَهُوَ خَلِيفَتِى ، أَوْ : قَدْ وَلَّيْتُهُ . لَمْ تَنْعَقِدِ الْوِلَايَةُ لِمَنْ يَنْظُرُ .

الشرح الكبير وَوَجْهُ الأَوَّلِ أَنَّ الغَرَضَ مِن القَضاءِ الفَصْلُ بينَ المُتَخاصِمَيْن ، فإذا فَعَلَه بنفسِه (١أو بغيرِه ، جاز ، كما لو أذِنَ له ، ويُفارِقُ التَّوْكِيلَ ؛ لأنَّ الإمامَ يُوَلِّى القَضاءَ للمسلمين١) ، بخلافِ الوَكيلِ . فإنِ اسْتَخْلَفَ فى مَوْضِعٍ ليس له الاسْتِخْلافُ ، فحُكْمُه حكمُ مَن لم يُوَلَّ .

٤٨٣٥ – مسألة : (وإذا قال المُوَلِّى : مَن نَظَر فى الحُكْمِ فى البَلَدِ الفُلانِىِّ مِن فُلانٍ وفُلانٍ ، فهو خَلِيفَتِى ، أو : قد وَلَّيْتُه . لم تَنْعَقِدِ الوِلايَةُ لمَن يَنْظُرُ) لأنَّه عَلَّقَها على شَرْطٍ ، و لم يُعَيِّنْ بالوِلايةِ أحدًا منهم . ويَحْتَمِلُ أن تَنْعَقِدَ لمَن نَظَر ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أَمِيرُكُمْ(٢) زَيْدٌ ، فَإِنْ قُتِلَ فَأَمِيرُكُمْ جَعْفَرٌ ، فَإِنْ قُتِلَ فَأَمِيرُكُمْ عَبْدُ اللهِ بنُ رَوَاحَةَ »(٣) . فعَلَّقَ وِلايةَ

الإنصاف بخِلافِ الوَكالَةِ المَحْضَةِ ، وأيضًا فإنَّ وِلايَةَ القاضى العُقودُ والفُسوخُ ، فتَعْظُمُ البَلْوَى بإبْطالِها قبلَ العِلْمِ ، بخِلافِ الوَكالَةِ . قلتُ : وهذا الصَّوابُ . قال فى « الرِّعايةِ » ، بعدَ أنْ أطْلَقَ الوَجْهَيْن : أصحُّهما بَقاؤُه حتى يعْلَمَ به .

فائدة : لو أُخْبِرَ بمَوْتِ قاضى بَلَدٍ ، فوَلَّى غيرَه ، فَبانَ حيًّا ، لم ينْعَزِلْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : ينْعَزِلُ .

قوله : وإذا قال المُوَلِّى : مَن نَظَرَ فى الحُكْمِ فى البَلَدِ الفُلانِىِّ مِن فُلانٍ وفُلانٍ ،

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٣٩ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : وَلَّيْتُ فُلَانًا وَفُلَانًا ، فَمَنْ نَظَرَ مِنْهُمَا ، فَهُوَ خَلِيفَتِى . انْعَقَدَتِ الْوِلَايَةُ .

فَصْلٌ [٣٢٦و] : وَيُشْتَرَطُ فى الْقَاضِى عَشْرُ صِفَاتٍ ؛ أَنْ يَكُونَ

الشرح الكبير

الإمارةِ بعدَ زيدٍ على شَرْطٍ ، فكذلك وِلايةُ الحُكْمِ .

٤٨٣٦ – مسألة : (وإن قال : وَلَّيْتُ فُلانًا وفُلانًا ، فمَن نَظَر منهما ، فهو خَلِيفَتِى . انْعَقَدَتِ الوِلايَةُ) لمَن يَنْظُرُ منهما ؛ لأنَّه عَقَد الوِلايةَ لهما جميعًا .

فصل: قال الشَّيْخُ، رَحِمَه اللهُ: (ويُشْتَرَطُ فى القاضى عَشْرُ صِفاتٍ؛

الإنصاف

فهو خَلِيفَتِى . أو : قَدْ وَلَّيْتُه . لم تَنْعَقِدِ الْوِلايَةُ لِمَن يَنْظُرُ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وذلك لجَهالَةِ المُوَلَّى منهما . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وعلَّلَه المُصَنِّفُ ، وتَبِعَه الشَّارِحُ بأنَّه علَّق الوِلايَةَ بشَرْطٍ ، ثم ذكَر احْتِمالًا بالجَوازِ ؛ للخَبَرِ[1] : « أَمِيرُكُمْ زَيْدٌ » . قال فى « الفُروعِ » : والمَعْروفُ صِحَّةُ الوِلايَةِ بشَرْطٍ . وهو كما قال ، وعليه الأصحابُ . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : ويصِحُّ تعْليقُ القَضاءِ والإمارَةِ بالشَّرْطِ . وأمَّا إذا وُجِدَ الشَّرْطُ بعدَ مَوْتِه ، فسبَق ذلك فى بابِ المُوصَى إليه .

تنبيه : قوْلُه : وإنْ قالَ : وَلَّيْتُ فُلانًا وفلانًا ، فَمَن نَظَرَ منهما ، فهو خَلِيفَتِى . انْعَقَدَتِ الوِلايَةُ . لأنَّه وَلَّاهما ، ثم عيَّن مَنْ سَبَقَ ، فتَعَيَّنَ .

قوله : ويُشْتَرَطُ فى القاضِى عَشْرُ صِفاتٍ ؛ أَنْ يَكُونَ بالِغًا . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . ولم يذْكُرْ

---

(١) فى ط : « لخبر » .

المقنع بَالِغًا ، عَاقِلًا ، ذَكَرًا ، حُرًّا ، مُسْلِمًا ، عَدْلًا ، سَمِيعًا ، بَصِيرًا ، مُتَكَلِّمًا ، مُجْتَهِدًا . وَهَلْ يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ كَاتِبًا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير أن يكونَ بالِغًا ، عاقِلًا ، حُرًّا ، ذَكَرًا ، مُسْلِمًا ، عَدْلًا ، سَمِيعًا ، بَصِيرًا ، مُتَكَلِّمًا ، مُجْتَهِدًا . وهل يُشْتَرَطُ كونُه كاتِبًا ؟ على وَجْهَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّه يُشْتَرَطُ للقاضى أن يكونَ بالِغًا عاقِلًا مسلمًا ؛ لأنَّ هذه شُرُوطُ العَدالَةِ ، فأَوْلَى أن تُشْتَرَطَ للقَضاءِ . الرابعُ ، الذُّكُورِيَّةُ ، فلا تَصِحُّ تَوْلِيَةُ المرأةِ . وحُكِىَ عن[1] ابنِ جَرِيرٍ أنَّ الذُّكُورِيَّةَ لا تُشْتَرَطُ ؛ لأنَّ المرأةَ يَجُوزُ أن تكونَ مُفْتِيَةً ، فيجوزُ أن تكونَ قاضيةً . وقال أبو حنيفةَ : يجوزُ أن تكونَ قاضيةً فى غيرِ الحُدُودِ ؛ لأنَّه يجوزُ أن تكونَ شاهِدَةً فيه[1] . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَا أَفْلَحَ قَوْمٌ وَلَّوْا أَمْرَهُمُ امْرَأَةً »[2] . ولأنَّ القاضىَ يَحْضُرُه

الإنصاف أبو الفَرَجِ الشِّيرَازِىُّ فى كتُبِه « بالِغًا » . فظَاهِرُه عدَمُ اشْتِراطِه .

قوله : حُرًّا . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به أكثرُهم . وقيل : لا تُشْتَرَطُ الحُرِّيَّةُ ، فيَجوزُ أنْ يكونَ عَبْدًا . قالَه ابنُ عَقِيلٍ ، وأبو الخَطَّابِ . وقال أيضًا : يجوزُ بإذْنِ السَّيِّدِ .

فائدة : تصِحُّ وِلايَةُ العَبْدِ إمارةَ السَّرايا ، وقَسْمَ الصَّدَقاتِ والفَىْءِ ، وإمامَةَ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب كتاب النبى ﷺ إلى كسرى وقيصر ، من كتاب المغازى ، وفى : باب حدثنا عثمان بن الهيثم ، من كتاب الفتن . صحيح البخارى ٦/١٠ ، ٩/٧٠ ، والترمذى ، فى : باب حدثنا محمد بن المثنى ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٩/١١٨ ، ١١٩ . والنسائى ، فى : باب النهى عن استعمال النساء فى الحكم ، من كتاب القضاة . المجتبى ٨/٢٠٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٨ ، ٤٣ ، ٤٧ ، ٥٠ ، ٥١ .

الشرح الكبير

محافِلُ الخُصُومِ والرِّجالِ ، ويحْتاجُ فيه إلى كَمالِ الرَّأْيِ وتمامِ العَقْلِ والفِطْنَةِ ، والمرأةُ ناقِصَةُ العقلِ ، ضَعِيفَةُ الرَّأْيِ ، لـيستْ (1)أهلًا للحُضُورِ(1) فى محافلِ الرِّجالِ ، ولا تُقْبَلُ شَهادَتُها ولو كان معها ألفُ امرأةٍ مثلِها ، ما لم يكنْ مَعَهُنَّ رجلٌ ، وقد نَبَّهَ اللهُ تعالى على ضَلالِهِنَّ ونِسْيانِهِنَّ بقولِه سبحانه : ﴿ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾(2) . ولا تَصْلُحُ للإمامَةِ العُظْمَى ، ولا لتَوْلِيَةِ البُلْدانِ ، ولهذا لم يُوَلِّ النبىُّ ﷺ ، ولا أحدٌ مِن خُلَفائِه ، ولا مَن بعدَهم ، امرأةً قَضاءً ولا وِلايَةَ بَلَدٍ ، فيما بَلَغَنا ، ولو جاز ذلك لم يَخْلُ منه جميعُ الزَّمانِ غالِبًا . الخامسُ ، الحُرِّيَّةُ ، فلا تَصِحُّ تَوْلِيَةُ العَبْدِ ؛ لأنَّه مَنْقُوصٌ برِقِّه ، مَشْغُولٌ [٨/١٦٥ و] بحُقُوقِ سَيِّدِه ، لا تُقْبَلُ شَهادَتُه فى جميعِ الأشْياءِ ، فلم يكنْ أهْلًا للقضاءِ ، كالمرأةِ . السادسُ ، أنْ يكونَ سَمِيعًا . السَّابعُ ، أن يكونَ بَصِيرًا . الثامِنُ ، أن يكونَ مُتَكَلِّمًا ؛ لأنَّ الأصَمَّ لا يَسْمَعُ قولَ الخَصْمَيْن ، والأعْمَى لا يَعْرِفُ المُدَّعِيَ مِن المُدَّعَى عليه ، والمُقِرَّ مِن المُقَرِّ له ، والأخْرَسُ لا يُمْكِنُه النُّطْقُ بالحُكْمِ ، ولا يَفْهَمُ (3)جَمِيعُ الناسِ(3) إشارَتَه . وقال بعضُ

الإنصاف

[٣/٢١٥و] الصَّلاةِ . ذكَرَه القاضى محَلَّ وِفاقٍ .

قوله : مُسْلِمًا . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه الأصحابُ . وقطَعُوا به . وقال فى « الانْتِصارِ » فى صِحَّةِ إسْلامِه : لا نعْرِفُ فيه رِوايَةً : فإنْ سَلِمَ . وقال فى

(1 - 1) فى م : « من أهل الحضور » .

(2) سورة البقرة ٢٨٢ .

(3 - 3) فى ق ، م : « الناس جميع » .

الشرح الكبير

أصحابِ الشافعيِّ : يجُوزُ أن يكونَ أعْمَى[1] ؛ لأنَّ شُعَيْبًا عليه السلامُ ، كان أعْمَى . ولهم فى الأخْرسِ الذى تُفهَمُ إشارتُه وَجْهان . ولنا ، أنَّ هذه الحَواسَّ تُؤَثِّرُ فى الشَّهادةِ ، فيَمْنَعُ فَقْدُها وِلايَةَ القَضاءِ كالسَّمْعِ ؛ وهذا لأنَّ مَنْصِبَ الشَّهادةِ دُونَ مَنْصِبِ القَضاءِ ، والشاهدَ يَشْهَدُ فى أشْياءَ يَسِيرَةٍ يُحْتاجُ إليه فيها ، ورُبَّما أحاط بحَقِيقَةِ عِلْمِها ، والقاضىَ وِلايَتُه عامَّةٌ ، فيَحْكُمُ فى قَضايا الناسِ عامَّةً ، فإذا لم تُقْبَلْ منه الشَّهادةُ ، فالقضاءُ أَوْلَى ، وما ذَكَرُوه عن شُعَيْبٍ عليه السلامُ ، فمَمْنُوعٌ ، فإنه لم يَثْبُتْ أنَّه كان أعْمَى[2] ، ولو ثَبَت فيه ذلك ، فلا يَلْزَمُ

الإنصاف

« عُيونِ المَسائلِ » : يَحْتَمِلُ المَنْعَ وإنْ سَلِمَ .

قوله : عَدْلًا . هذا المذهبُ ، ولو كان تائِبًا مِن قَذْفٍ . نصَّ عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : إن فُسِّقَ بشُبْهَةٍ ، فوَجْهان . ويأْتى بَيانُ العَدالَةِ فى بابِ شُروطِ مَن تُقْبَلُ شهادَتُه . وقد قال الزَّرْكَشِىُّ : العَدالَةُ المُشْتَرَطَةُ هنا ؛ هل هى العَدالَةُ ظاهِرًا وباطِنًا ، كما فى الحُدودِ ، أو ظاهِرًا فقطْ ، كما فى إمامَةِ الصَّلاةِ والحاضِنِ ووَلِىِّ اليَتِيمِ ونحوِ ذلك ؟ وفيها الخِلافُ ، كما فى العَدالَةِ فى الأَمْوالِ ، ظاهِرُ إطْلاقاتِ الأصحابِ ، أنَّها كالذى فى الأَمْوالِ . وقد يُقال : إنَّها كالذى فى الحُدودِ . انتهى .

قوله : سَمِيعًا ، بَصِيرًا . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيلَ : لا يُشْتَرَطان .

---

(١) بعده فى ق ، م : « قاضيًا » .

(٢) ذكر الشارح ، رحمه الله ، أنّ شعيبا ، عليه السلام ، كان أعمى . انظر ٢٠/١٨٣ .

الشرح الكبير

هٰهُنا ؛ فإنَّ شُعَيْبًا ، عليه السلامُ ، كان مَن آمَنَ معه مِن الناسِ قليلًا ، ورُبَّما لا يَحْتاجُونَ إلى الحُكْمِ بينَهم لقلَّتِهم وتَناصُفِهم ، فلا يكونُ حُجَّةً فى مسألتِنا . التاسعُ ، العدالةُ ، فلا يجوزُ تَوْلِيَةُ فاسِقٍ ، ولا مَن فيه نَقْصٌ يَمْنَعُ الشَّهادةَ ، وسَنذْكُرُ ذلك فى الشَّهادةِ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى . وحُكِيَ عن الأصَمِّ ، أنَّه قال : يجوزُ أن يكونَ القاضى فاسِقًا ؛ لِما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « سَيَكُونُ بَعْدِى أُمَرَاءُ يُؤَخِّرُونَ الصَّلاةَ عَنْ أَوْقَاتِهَا ، فَصَلُّوهَا لِوَقْتِهَا ، واجْعَلُوا صَلاتَكُمْ مَعَهُمْ سُبْحَةً »[1] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ ﴾[2] . فأمَرَ

الإنصاف

قوله : مُجْتَهِدًا . هذا المذهبُ المَشْهورُ . وعليه مُعْظَمُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال ابنُ حَزْمٍ : يُشْتَرَطُ كوْنُه مُجْتَهِدًا إجْماعًا . وقال : أَجْمَعُوا أنَّه لا يحِلُّ لحاكمٍ ولا لمُفْتٍ تقْليدُ رجُلٍ ، فلا يحْكُمُ ولا يُفْتِى إلَّا بقَوْلِه . وقال فى « الإفْصاحِ » : الإجْماعُ انْعَقَدَ على تقْليدِ كلٍّ مِن المذاهبِ الأرْبَعَةِ ، وأنَّ الحقَّ لا يخْرُجُ عنهم . قال المُصَنِّفُ فى خُطْبَةِ « المُغْنِى »[3] : النِّسْبَةُ إلى إمامٍ فى الفُروعِ ، كالأئمَّةِ الأرْبعَةِ ليستْ بمَذْمُومَةٍ ، فإنَّ اخْتلافَهم رَحْمَةٌ ، واتِّفاقَهم حُجَّةٌ قاطِعَةٌ . قال بعْضُ الحَنَفِيَّةِ : وفيه نَظَرٌ ؛ فإنَّ الإجْماعَ ليسَ عِبارَةً عنِ الأئمَّةِ الأرْبَعَةِ وأصحابِهم . قال فى « الفُروعِ » : وليسَ فى كلامِ الشَّيْخِ ما فَهِمَه هذا الحَنَفِىُّ . انتهى . واخْتارَ فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٥٩/٤ .
والسبحة : النافلة .
(٢) سورة الحجرات ٦ .
(٣) انظر : المغنى ٤/١ .

الشرح الكبير

بالتَّبَيُّنِ[1] عندَ قولِ الفاسِقِ ، ولا يجوزُ أن يكونَ الحاكِمُ ممَّن لا يُقْبَلُ قولُه ، ويَجِبُ التَّبَيُّنُ[2] عندَ حُكْمِه ، ولأنَّ الفاسِقَ لا يجوزُ أن يكونَ شاهدًا ، فلأن لا[3] يكونَ قاضِيًا أَوْلَى . فأمَّا الخبرُ فأخْبَر بوُقُوعِ ذلك مع كونِهم أُمَراءَ ، لا بمَشْرُوعِيَّتِه ، والنِّزاعُ فى صِحَّةِ تَوْلِيَتِه لا فى وُجُودِها . العاشرُ ، أن يكونَ مُجْتَهِدًا . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وبعضُ الحنفيَّةِ . وقال بعضُهم : يجوزُ أنْ يكونَ عاميًّا فيَحْكُمَ بالتَّقْلِيدِ ؛ لأنَّ الغَرَضَ منه فَصْلُ الخُصوماتِ ، فإذا[4] أمْكَنَه ذلك بالتَّقْلِيدِ[5] جاز ، كما يُحْكَمُ بقولِ المُقَوِّمِينَ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ

الإنصاف

« التَّرْغيبِ » : ومُجْتَهِدًا فى مذهبِ إمامِه للضَّرُورَةِ . واخْتارَ فى « الإفْصاحِ » ، و « الرِّعايةِ » : أو مُقَلِّدًا . قلتُ : وعليه العَمَلُ مِن مُدَّةٍ طويلةٍ ، وإلَّا تعطَّلَتْ أحْكامُ النَّاسِ . وقيلَ فى المُقَلِّدِ : يُفْتِى ضَرُورَةً . وذكَر القاضى ، أنَّ ابنَ شَاقْلا اعْتَرَضَ عليه بقولِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : لا يكونُ فَقِيهًا حتى يَحْفَظَ أرْبَعَمِائَةِ ألْفِ حديثٍ . فقال : إنْ كنتُ لا أحْفَظُه ، فإنِّى أُفْتِى بقولِ مَن يَحْفَظُ أكثرَ منه . قال القاضى : لا يقْتَضِى هذا أنَّه كان يُقَلِّدُ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، لمَنْعِه الفُتْيَا بلا عِلْمٍ . قال بعْضُ الأصحابِ : ظاهِرُه تقْلِيدُه ، إلَّا أنْ يُحْمَلَ على أخْذِه طُرُقَ العِلْمِ عنه[6] . وقال ابنُ بَشَّارٍ ، مِن الأصحابِ : ما أُعِيبُ[7] على مَن يَحْفَظُ خَمْسَ

---

(١) فى النسخ : « بالتبيين » . وانظر المغنى ١٤/١٤ .
(٢) فى النسخ : « التبيين » .
(٣) بعده فى م : « يجوز أن » .
(٤) فى م : « فأما إذا » .
(٥) سقط من : م .
(٦) فى ط : « منه » .
(٧) فى الأصل : « أعتب » .

الشرح الكبير

ٱللَّهُ ﴾[1] . [2]ولم يَقُلْ : بالتَّقْلِيدِ . وقال : ﴿ لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ﴾[2] . وقال : ﴿ فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ ﴾[3] . ورَوَى بُرَيْدَةُ ، عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه قال : « الْقُضَاةُ ثَلَاثَةٌ ؛ اثْنَانِ فِى النَّارِ ، وَوَاحِدٌ فِى الْجَنَّةِ ، رَجُلٌ عَلِمَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ ، فَهوَ فِى الْجَنَّةِ ، وَرَجُلٌ قَضَى لِلنَّاسِ عَلَى جَهْلٍ ، فَهُوَ فِى النَّارِ ، وَرَجُلٌ جَارَ فِى الحُكْمِ ، فَهُوَ فِى النَّارِ » . رَواه ابنُ ماجه[4] . والعامِّىُّ يَقْضِى على جَهْلٍ ، ولأنَّ الحُكْمَ آكَدُ مِن الفُتْيا ؛ لأنَّه فُتْيا وإلزامٌ ، ثم المُفْتِى لا يجوزُ أن يكونَ عامِّيًّا مُقَلِّدًا ، فالحُكْمُ أَوْلَى . فإنْ قيل : فالمُفْتِى يجوزُ أنْ يُخْبِرَ بما سَمِع . قُلْنا : نعم ، إلَّا أنَّه لا يكونُ [٨/١٦٥ ظ] مُفْتِيًا فى تلك الحالِ ، وإنَّما هو مُخْبِرٌ ، فيَحْتاجُ أنْ يُخْبِرَ عن رجلٍ بعَيْنِه مِن أهلِ الاجْتِهادِ ، فيكونُ مَعْمُولًا بخَبَرِه لا بفُتْياه . ويُخالِفُ قولَ المُقَوِّمِين ؛ لأنَّ ذلك لا يُمْكِنُ الحاكمَ مَعْرِفَتُه بنَفْسِه ، بخلافِ الحُكْمِ .

الإنصاف

مَسائِلَ للإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يُفْتِى بها . قال القاضى : هذا مِنْه مُبالَغَةٌ فى فَضْلِه . وظاهرُ نَقْلِ عَبْدِ اللهِ ، يُفْتِى غيرُ مُجْتَهِدٍ . ذكَرَه القاضى . وحَمَله الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، على الحاجَةِ . فعلى هذا ، يُراعِى ألْفاظَ إمامِه ومُتَأَخِّرَها ، ويُقَلِّدُ كِبارَ مذهَبِه فى ذلك . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُه أنَّه يحْكُمُ ولو اعْتَقَدَ

---

(١) سورة المائدة ٤٩ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

والآية من سورة النساء ١٠٥ .

(٣) سورة النساء ٥٩ .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٢ .

الشرح الكبير

٤٨٣٧ – مسألة : وليس مِن شَرْطِ الحاكِمِ أن يكونَ كاتِبًا . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُشْتَرَطُ ذلك ؛ لِيَعْلَمَ ما يَكْتُبُه كاتِبُه ، ولا يَتَمَكَّنَ مِن إخْفائِه عنه . ولَنا ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ كان أُمِّيًّا ، وهو سَيِّدُ الحُكَّامِ ، وليس مِن ضرورةِ الحُكْمِ الكِتابةُ ، فلا تُعْتَبَرُ شَرْطًا[1] . فإنِ احْتاجَ إلى ذلك ،

الإنصاف

خِلافَه ؛ لأنَّه مُقَلِّدٌ ، وأنَّه لا يخْرُجُ عن الظَّاهرِ عنه ، فيَتَوَجَّهُ ، مع الاسْتِواءِ ، الخِلافُ فى مُجْتَهِدٍ . انتهى . وقال فى « أُصُولِه » : قال بعْضُ أصحابِنا : مُخالَفَةُ المُفْتِى نصَّ إمامِه الذى قلَّدَه كمُخالَفَةِ المُفْتِى نصَّ الشَّارِعِ .

فائدة : يَحْرُمُ الحُكْمُ والفُتْيَا بالهَوَى إجْماعًا ، وبقَوْلٍ أو وَجْهٍ مِن غيرِ نظَرٍ فى التَّرْجيحِ إجْماعًا ، ويجِبُ أنْ يعملَ بمُوجِبِ اعْتِقادِه فيما له أو عليه إجْماعًا . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . ويأْتِى قريبًا شىءٌ مِن أحْكامِ المُفْتِى .

قوله : وهل يُشْتَرَطُ كَوْنُه كاتِبًا ؟ على وَجْهَيْنِ . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الهادِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا يُشْتَرَطُ ذلك . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ؛ لكَوْنِهم لم يذْكُروه فى الشُّروطِ . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : والكاتِبُ أوْلَى . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، [2]و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »[2] ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يُشْتَرَطُ . قدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « شروطها » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

جاز تَوْلِيَتُه لمَن يَعْرِفُه ، كما أنَّه قد يَحْتاجُ إلى القِسْمَةِ بينَ الناسِ ، وليس مِن شَرْطِه مَعْرِفَةُ المِساحَةِ ، ويَحْتاجُ إلى التَّقْويمِ ، وليس مِن شُروطِ القَضاءِ أن يكونَ عالِمًا بقِيَمِ الأشْياءِ ، (١)ولا مَعْرِفَتُه بعُيُوبِ كلِّ شيءٍ(١) .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، لكِنْ صحَّحَ الأوَّلَ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه لا يُشْتَرَطُ فيه غيرُ ما تقدَّم . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ ؛ لكَوْنِهم لم يذْكُرُوه . وقال الْخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » ، والحَلْوانِىُّ ، وابنُ رَزِينٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُم اللهُ : يُشْتَرَطُ كوْنُه وَرِعًا . وهو الصَّوابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، على ما حَكاه أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبيهِ » . وقيل : يُشْتَرَطُ كوْنُه وَرِعًا زاهِدًا . وأطْلَقَ فى « التَّرْغيبِ » ، و « تَجْرِيدِ العِنايةِ » فيهما وَجْهَيْن . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لا مُغَفَّلًا . قال بعْضُ مَشايخِنا : الذى يظْهَرُ الجَزْمُ به . وهو كما قالَ . والذى يظْهَرُ ، أنَّه مُرادُ الأصحابِ ، وأنَّه يُخَرَّجُ مِن كلامِهم . وقال القاضى فى مَوْضِعٍ : لا بَلِيدًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال القاضى أيضًا : لا نافِيًا للقِياسِ . وجعَله ظاهِرَ كلامِ الإمامِ أحمدَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : الوِلايَةُ لها رُكْنان ؛ القُوَّةُ ، والأمانَةُ ؛ فالقُوَّةُ فى الحُكْمِ ترْجِعُ إلى العِلْمِ بالعَدْلِ وتَنْفيذِ الحُكْمِ ، والأمانَةُ ترْجِعُ إلى خَشْيَةِ اللهِ عزَّ وجَلَّ . قال : وهذه الشُّروطُ تُعْتَبَرُ حسَبَ الإمْكانِ ، وتَجِبُ تَوْلِيَةُ الأمْثَلِ فالأمْثَلِ . وقال : على هذا [٣/٢١٥ظ] يدُلُّ كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، وغيرِه ؛ فيُوَلَّى للعَدَمِ أنْفَعُ الفاسِقَيْن ، وأقَلُّهما شرًّا ، وأعْدَلُ المُقَلِّدَيْن وأعْرَفُهما بالتَّقْليدِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو كما قال ؛ فإنَّ

(١ - ١) سقط من : م .

الإنصاف

المَرُّوذِيَّ نقَل فى مَن قال : لا أَسْتَطِيعُ الحُكْمَ بالعَدْلِ . يصِيرُ الحُكْمُ إلى أعْدَلَ منه . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قال بعْضُ العُلَماءِ : إذا لم يُوجَدْ إلَّا فاسِقٌ عالِمٌ و[1] جاهِلٌ دَيِّنٌ ، قُدِّمَ ما الحاجَةُ إليه أكثرُ إذَنْ . انتهى .

تنبيه : لا يُشْتَرَطُ غيرُ ما تقدَّم ، ولا كراهَةَ فيه ، فالشَّابُّ المُتَّصِفُ بالصِّفاتِ المُعْتَبَرَةِ كغيرِه ، لكِنَّ الأَسَنَّ أَوْلَى مع التَّساوِى ، ويُرَجَّحُ أيضًا بحُسْنِ الخُلُقِ وغيرِ ذلك ، ومَن كانَ أكْمَلَ[2] فى الصِّفاتِ ، ويوَلَّى المُوَلَّى مع أهْلِيَّتِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، كلُّ ما يمنعُ مِن تَوْلِيَةِ القَضاءِ ابْتِداءً يَمْنَعُها دَوامًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . فيَنْعَزِلُ إذا طَرَأَ ذلك عليه مُطْلَقًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الرِّعايةِ » وغيرِه . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، و « الوَجيزِ » ، ومَن تابعَهم : ما فُقِدَ مِن الشُّروطِ فى الدَّوامِ أزالَ الوِلايَةَ ، إلَّا فَقْدَ السَّمْعِ والبَصَرِ فيما يثْبُتُ عندَه و لم يحْكُمْ به ؛ فإنَّ وِلايةَ حُكْمِه باقِيَةٌ فيه . وقاله فى « الانْتِصارِ » فى فَقْدِ البَصَرِ فقطْ . وقيل : إنْ تابَ فاسِقٌ ، أو أفاقَ مَن جُنَّ أو أُغْمِيَ عليه ، وقُلْنا : يَنْعَزِلُ بالإغْماءِ ، فوِلايَتُه باقِيَةٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ جُنَّ ، ثم أفاقَ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وقال فى « المُعْتَمَدِ » : إنْ طرَأَ جُنونٌ ، فقيل : إنْ لم يكُنْ مُطْبِقًا ، لم يُعْزَلْ ، كالإغْماءِ ، وإنْ أطْبَقَ به ، وَجَبَ عَزْلُه . وقال : الأَشْبَهُ بقوْلِنا : يُعْزَلُ . إنْ أطْبَقَ شَهْرًا ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ تعالَى ، أجازَ شهادَةَ مَن يُخْنَقُ فى الأحْيانِ ، وقال : فى الشَّهْرِ مَرَّةً . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

---

(١) فى الأصل ، ا : « أو » .

(٢) فى الأصل : « أجمل » .

المقنع

وَالْمُجْتَهِدُ مَنْ يَعْرِفُ مِنْ كِتَابِ اللهِ تَعَالَى وَسُنَّةِ رَسُولِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ الْحَقِيقَةَ وَالْمَجَازَ ، وَالْأَمْرَ وَالنَّهْيَ ، وَالْمُجْمَلَ وَالْمُبَيَّنَ ، وَالْمُحْكَمَ وَالْمُتَشَابِهَ ، وَالْخَاصَّ وَالْعَامَّ ، وَالْمُطْلَقَ وَالْمُقَيَّدَ ، وَالنَّاسِخَ وَالْمَنْسُوخَ ، وَالْمُسْتَثْنَى وَالْمُسْتَثْنَى مِنْهُ ، وَيَعْرِفُ مِنَ السُّنَّةِ صَحِيحَهَا مِنْ سَقِيمِهَا ، وَتَوَاتُرَهَا مِنْ آحَادِهَا ، وَمُرْسَلَهَا وَمُتَّصِلَهَا ، وَمُسْنَدَهَا وَمُنْقَطِعَهَا ، مِمَّا لَهُ تَعَلُّقٌ بِالْأَحْكَامِ خَاصَّةً ،

الشرح الكبير

٤٨٣٨ – مسألة : (والمُجْتَهِدُ مَن يَعْرِفُ مِن كِتابِ اللهِ تَعالى ، وسُنَّةِ رسولِه ﷺ الحَقِيقَةَ والمَجازَ ، والأمْرَ والنَّهْيَ ، والمُجْمَلَ والمُبَيَّنَ ، والمُحْكَمَ والمُتَشابِهَ ، والخاصَّ والعامَّ ، والمُطْلَقَ والمُقَيَّدَ ، والنَّاسِخَ والمَنْسُوخَ ، والمُسْتَثْنَى والمُسْتَثْنَى منه ، ويَعْرِفُ مِن السُّنَّةِ صحيحَها مِن سَقِيمِها ، وتَواتُرَها مِن آحادِها ، ومُرْسَلَها ومُتَّصِلَها ، ومُسْنَدَها ومُنْقَطِعَها ، ممّا له تَعَلُّقٌ بالأحْكامِ خاصَّةً) وهى مِن[1] كتابِ اللهِ تعالى نحوُ خَمْسِمائةِ آيةٍ ، ولا يَلْزَمُه معرفةُ سائِرِ القُرآنِ . ومِن السُّنَّةِ ما يتَعَلَّقُ بالأحْكامِ دُونَ سائِرِ الأخْبارِ ، مِن[2] خَبَرِ الجَنَّةِ والنَّارِ ،

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو مَرِضَ مرَضًا يَمْنَعُ القَضاءَ ، تعيَّن عزْلُه . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ينْعَزِلُ .

قوله : والمُجْتَهِدُ مَن يَعْرِفُ مِن كِتابِ اللهِ تَعالَى وسُنَّةِ رَسُولِه عليه الصلاةُ

---

(١) فى م : « فى » .

(٢) فى م : « ومن » .

الشرح الكبير

ونحوِهما[1] ممَّا لا[2] يَتعلَّقُ بالأحْكامِ . وإنَّما كان المُجْتَهِدُ مَن يَعْرِفُ هذه الأشْياءَ المَذْكُورَةَ ؛ لأنَّ المُجْتَهِدَ هو مَن يُمْكِنُه تَعَرُّفُ الصَّوابِ بدَليلِه ، كالمُجْتَهِدِ فى القِبْلَةِ ، ومَن لا يَعْرِفُه بدَليلِه يكونُ مُقَلِّدًا ؛ لكونِه يَقْبَلُ قولَ غيرِه مِن غيرِ مَعْرِفَةٍ بصَوابِه ، كالذى يَقْبَلُ قولَ الدَّليلِ على الطَّريقِ مِن غيرِ مَعْرِفَةٍ بَصوابِه ، وقولَ مَن يعْرِفُ جِهَةَ القِبْلَةِ مِن غيرِ مَعْرِفَتِه[3] . وأدلةُ الأحْكامِ ؛ الكتابُ ، والسُّنَّةُ ، والإجْماعُ ، والقِياسُ ، وجِهَةُ دَلالَةِ الكِتابِ والسُّنَّةِ مِن هذه الوُجوهِ ، فإنَّ الكلامَ بإطْلاقِه يُحْمَلُ على الحقيقةِ دُونَ المجازِ ، والعامُّ والخاصُّ إذا تَعارَضا قُدِّمَ الخاصُّ ، ويَجُوزُ تَخْصِيصُ العامِّ ، ولا يَدْخُلُ الخاصَّ تَخْصِيصٌ ، والمُطْلَقُ يُحْمَلُ على المُقَيَّدِ . والمَقْصودُ أنَّ لكلِّ واحدٍ ممَّا ذَكَرْنا دَلالةً لا يُمْكِنُ مَعْرِفَتُها إلَّا بمعرفَتِه ، فوَجَب معرفةُ ذلك ؛ ليَعْرِفَ دَلالَتَه ، ووَقَفَ الاجْتِهادُ على معرفتِه لذلك . ومثالُه ، أنَّ المُجْتَهِدَ فى القِبلةِ يَحْتاجُ فى معرفةِ النُّجومِ إلى[4] معرفتِها بأعْيانِها وجِهاتِها ، فإذا عَرَفَ القُطْبَ ، احْتاجَ إلى معرفةِ

الإنصاف

والسَّلامُ الْحَقِيقَةَ والْمَجازَ ، والأمْرَ والنَّهْيَ ، والمُجْمَلَ والمُبَيَّنَ ، والمُحْكَمَ والمُتَشابِهَ ، والْخاصَّ والعامَّ ، والمُطْلَقَ والمُقَيَّدَ ، والنَّاسِخَ والمَنْسُوخَ ، والمُسْتَثْنَى والمسْتَثْنَى منه ، ويَعْرِفُ مِن السُّنَّةِ صَحِيحَها مِن سَقِيمِها ، وتَواتُرَها مِن آحادِها ، ومُرْسَلَها ومُتَّصِلَها ، ومُسْنَدَها ومُنْقَطِعَها ، ممَّا له تَعَلُّقٌ بالأحْكامِ خاصَّةً ، ويَعْرِفُ ما أُجْمِعَ عليه ممَّا اخْتُلِفَ فيه ، والقِياسَ وحُدُودَه وشُرُوطَه

(١) فى الأصل : « نحوها » .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « معرفة » .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَعْرِفُ مَا أُجْمِعَ عَلَيْهِ مِمَّا اخْتُلِفَ فِيهِ ، وَالْقِيَاسَ وَحُدُودَهُ وَشُرُوطَهُ وَكَيْفِيَّةَ اسْتِنْبَاطِهِ ، وَالْعَرَبِيَّةَ الْمُتَدَاوَلَةَ بِالْحِجَازِ وَالشَّامِ وَالْعِرَاقِ وَمَا يُوَالِيهِمْ . وَكُلُّ ذَلِكَ مَذْكُورٌ فى أُصُولِ الْفِقْهِ وَفُرُوعِهِ ، فَمَنْ وَقَفَ عَلَيْهِ وَرُزِقَ فَهْمَهُ ، صَلُحَ لِلْقَضَاءِ ، وَالْفُتْيَا ، وَبِاللهِ التَّوْفِيقُ .

الشرح الكبير

كونِه فى الجِهَةِ الشَّمالِيَّةِ ، وكذلك إذا عَرَف الشمسَ ، احْتاجَ إلى معرفةِ الجِهَةِ التى تكونُ فيها فى حالِ طُلوعِها ، وحالِ غُرُوبِها وتَوَسُّطِها ، وهذا كذلك . والمُسْنَدُ مِن السُّنَّةِ والمُتَّصِلُ واحدٌ ، والمُرْسَلُ الذى يكونُ[1] بينَ الرَّاوِى وبينَ رسولِ اللهِ ﷺ [١٦٦/٨ و] رجلٌ غيرُ مَذْكُورٍ ، والمُنْقَطِعُ الذى يكونُ بينَهما أكثرُ مِن واحدٍ . وقيلَ : هو الذى يَرْوِيه مَن لم يُدْرِكِ الصحابةَ عنهم[2] .

٤٨٣٩ – مسألة : (ويَعْرِفُ ما أُجْمِع عليه ممَّا اخْتُلِف فيه ، والقِياسَ وحُدُودَه وشُرُوطَه وكَيْفِيَّةَ اسْتِنْباطِه) الأحْكامَ [3]منه (والعربيةَ المُتداوَلَةَ بالحِجازِ والشَّامِ والعِراقِ وما يُوالِيهم) لِيَتَعَرَّفَ به اسْتِنْباطَ الأحْكامِ[3] مِن أصْنافِ عُلُومِ الكِتابِ والسُّنَّةِ . وقد نَصَّ أحمدُ على

الإنصاف

وكَيْفِيَّةَ اسْتِنْباطِه ، والْعَرَبِيَّةَ المُتَداوَلَةَ بالْحِجازِ والشَّامِ والْعِراقِ وما يُوالِيهِمْ ، وكُلُّ ذلك مَذْكُورٌ فى أُصُولِ الفِقْهِ وفُرُوعِه ، فمَن وَقَفَ عليه ورُزِقَ فَهْمَه ، صَلُحَ لِلْفُتْيا والْقَضاءِ ، وباللهِ التَّوْفِيقُ . وكذا قال كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » :

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : ق ، م .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

اشْتِراطِ ذلك لِلفُتْيا ، والحُكْمُ فى مَعْناه . وإنَّما اشْترطَ معرفةَ ما أُجْمِع عليه ؛ لأنَّ الاجْتِهادَ إنَّما يُشْرَعُ فيما اخْتُلِف فيه ، وأمَّا المُجْمَعُ عليه ، فيَجِبُ الرُّجُوعُ إلى ما أُجْمِع عليه دُونَ غيرِه ، فيَجِبُ معرفةُ (1)ذلك ؛ ليَرْجِعَ فى المُجْمَعِ عليه إلى الإجْماعِ ، وفى غيرِه إلى الاجْتِهادِ . وأمَّا معرفةُ اسْتِنْباطِ(1) القياسِ -وهو أحدُ أدِلَّةِ الأحْكامِ- فإنَّه لا يُمْكِنُ مَعْرِفَتُها إلَّا

الإنصاف

فمَن عَرَفَ أكْثَرَه ، صَلُحَ للفُتْيا والقَضاءِ . وقال فى « الوَجيزِ » : فمَن وَقَفَ على أكْثَرِ ذلك وفَهِمَه ، صَلُحَ للفُتْيا والقَضاءِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : فمَن وَقَفَ عليه أو على أكْثَرِه ، ورُزِقَ فَهْمَه ، صَلُحَ للفُتْيا والقَضاءِ . انتهى . وقيل : يُشْتَرَطُ أنْ يعْرِفَ أكْثَرَ الفِقْهِ . وقال فى « الواضِحِ » : يجِبُ معْرِفَةُ جميعِ أُصُولِ الفِقْهِ ، وأدِلَّةِ الأحْكامِ . وقال أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ : مَن حصَّلَ أُصُولَ الفِقْهِ وفرُوعَه ، فمُجْتَهِدٌ . انتهى . وقال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : والمُفْتِى ؛ العالِمُ بأُصُولِ الفِقْهِ وما يُسْتَمَدُّ منه ، والأدِلَّةِ السَّمْعِيَّةِ مُفَصَّلَةً ، واخْتِلافِ مَراتِبِها غالِبًا ، واعْتَبَرَ بعْضُ أصحابِنا معْرِفَةَ أكْثَرِ الفِقْهِ ، والأشْهَرُ ، لا . انتهى . وقال فى « آدابِ المُفْتِى » : لا يضُرُّ جَهْلُه ببَعْضِ ذلك لشُبْهَةٍ أو إشْكالٍ ، لكِنْ يكْفِيه معْرِفَةُ وُجوهِ دَلالَةِ الأدِلَّةِ ، ويكْفِيه أخْذُ الأحْكامِ مِن لَفْظِها ومَعْناها . زادَ ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، ويعْرِفُ الاسْتِدْلالَ ، واسْتِصْحابَ الحالِ ، والقُدْرَةَ على إبْطالِ شُبْهَةِ المُخالِفِ ، وإقامَةَ الدَّلائِلِ على مذهَبِه . انتهى . وقال فى « آدابِ المُفْتِى » أيضًا : وهل يُشْتَرَطُ معْرِفَةُ الحِسابِ ونحوِه مِن المَسائلِ المُتَوَقِّفَةِ عليه ؟ فيه خِلافٌ . ويأْتى - بعدَ فَراغِ الكتابِ - أقْسامُ المُجْتَهِدِين ، وتقدَّم قريبًا عندَ قوْلِه : مُجْتَهِدًا . أنَّه لا يُفْتِى إلَّا مُجْتَهِدٌ ، على الصَّحيحِ .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بذلك ، فكان معرفةُ ذلك مِن ضَرُورَةِ معرفةِ الأحْكامِ . فأمَّا معرفةُ اللُّغَةِ والعرَبيَّةِ ، فإنَّ أدِلَّةَ الأحْكامِ كتابُ اللهِ تعالى وسُنَّةُ رسولِه ، والكتابُ عَرَبِيٌّ مُبِينٌ[1] ، نَزَل به الرُّوحُ الأمِينُ ، بِلِسانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ ، والسُّنَّةُ قولُ رسولِ اللهِ ﷺ ، وما يَقُومُ مَقامَه ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَمَآ أَرْسَلْنَا مِن رَّسُولٍ إِلَّا بِلِسَانِ قَوْمِهِ ﴾[2] . فيُعْتَبَرُ معرفةُ اللُّغَةِ التى هى لِسانُ الكتابِ والسُّنَّةِ ؛ ليَعْرِفَ مُقْتَضاهما[3] . فإن قيلَ : فهذه الشُّروطُ لا تَجْتَمِعُ فى أحدٍ ، فكيفَ يجوزُ اشْتراطُها ؟ قُلْنا : ليس مِن شَرْطِه أن يكونَ مُحِيطًا بهذه العُلُومِ إحاطَةً تَجْمَعُ أقْصاها ، وإنَّما يَحْتاجُ أنْ يَعْرِفَ مِن ذلك

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو أدَّاه اجْتِهادُه إلى حُكْمٍ ، لم يَجُزْ له تقْلِيدُ غيرِه إجْماعًا . ويأْتى هذا فى كلامِ المُصَنِّفِ فى أوَّلِ البابِ الذى يَلِيه ، فى قوْلِه : ولا يُقَلِّدُ غيرَه وإنْ كان أعْلَمَ منه . وإنْ لم يَجْتَهِدْ ، لم يَجُزْ أنْ يُقَلِّدَ غيرَه أيضًا مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ الفَضْلِ بنِ زِيادٍ . قال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : قالَه أحمدُ وأكثرُ أصحابِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يجوزُ . اخْتارَه الشِّيرَازِىُّ فقال : مذهَبُنا جوازُ تقْليدِ العالِمِ للعالِمِ . قال أبو الخَطَّابِ : وهذا لا نعْرِفُه[4] عن أصحابِنا . نقَلَه فى « الحاوِى الكَبِيرِ » فى الخُطْبَةِ . وعنه ، يجوزُ مع ضِيقِ الوَقْتِ . وقيل : يجوزُ لأعْلَمَ منه . وذكَر أبو المَعالِى ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ : يُقَلِّدُ صحابِيًّا ، ويُخَيَّرُ فيهم ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة إبراهيم ٤ .

(٣) فى م : « مقتضاها » .

(٤) فى ط : « يعرف » .

الشرح الكبير

ما يَتَعَلَّقُ بالأحْكامِ مِن الكتابِ والسُّنَّةِ ولسانِ العربِ ، ولا أن يُحِيطَ بجميعِ الأخْبارِ الواردةِ فى هذا ، فقد كان أبو بكرٍ الصِّدِّيقُ وعمرُ بنُ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، خَلِيفَتا رسولِ اللهِ ﷺ ، ووَزِيراه ، وخيرُ الناسِ بعدَه ، فى حالِ إمامَتِهما يُسْألانِ عن[1] الحُكْمِ ، فلا يَعْرِفانِ ما فيه مِن السُّنَّةِ حتى يَسْألا الناسَ فيُخْبَرَا ، فسُئِلَ أبو بكرٍ عن ميراثِ الجَدَّةِ ، فقال : ما لكِ فى كتابِ اللهِ شىءٌ ، ولا أعْلَمُ لكِ فى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ شيئًا ، ولكنِ ارْجِعِى حتى أسْألَ الناسَ . ثم قامَ فقال : أنشُدُ اللهَ مَن يَعْلَمُ قضاءَ رسولِ اللهِ ﷺ فى الجَدَّةِ ؟ فقامَ المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ ، فقال : أشْهَدُ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ أعْطاها السُّدْسَ[2] . وسأل عمرُ عن إمْلاصِ المرأةِ ،

الإنصاف

ومِن التَّابِعِين عُمَرَ بنَ عَبْدِ العَزِيزِ فقطْ . وفى هذه المَسْألَةِ للعُلَماءِ عِدَّةُ[3] أقْوالٍ غيرِ ذلك . وتقدَّم نظِيرُها فى بابِ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : يجوزُ له التَّقْلِيدُ ؛ لخَوْفِه [٣/٢١٦و] على خُصومٍ مُسافِرين فَوْتَ رُفْقَتِهم ، فى الأصحِّ .

ومنها ، يتَحَرَّى الاجْتِهادَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : قالَه أصحابُنا . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقطَع به المُصَنِّفُ فى « الرَّوْضَةِ » وغيْرُه . وقيل : لا يتَحَرَّى . وقيل : يتَحَرَّى فى بابٍ ، لا[4] فى مسْألَةٍ .

ومنها ، وتَشْتَمِلُ على مَسائِلَ كثيرةٍ فى أحْكامِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى ؛ تقدَّم قريبًا

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٨/٥٦ .

(٣) فى هامش الأصل : « عشرة » .

(٤) فى الأصل : « الآنية » .

الشرح الكبير

فأخْبَرَه المُغِيرَةُ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى فيه بغُرَّةٍ[1] . ولا تُشْتَرَطُ معرِفةُ المسائلِ التى فَرَّعَها[2] المجتَهِدون فى كُتُبِهم ، فإنَّ هذه فُرُوعٌ فَرَّعَها الفُقَهاءُ بعدَ حِيازَةِ مَنْصِبِ الاجْتِهادِ ، فلا تكونُ شَرْطًا له وهو سابقٌ عليها[3] . وليس مِن شَرْطِ الاجْتِهادِ فى مسألةٍ أن يكونَ مُجْتَهِدًا فى كلِّ المسائلِ ، بل مَن عَرَف أدِلَّةَ مسألةٍ ، وما يَتَعَلَّقُ بها ، فهو مُجْتَهِدٌ فيها وإن

الإنصاف

تحْريمُ الحُكْمِ والفُتْيا بالهَوَى ، وبقَوْلٍ أو وَجْهٍ مِن غيرِ نظَرٍ فى التَّرْجيحِ إجْماعًا . واعلمْ أنَّ السَّلَفَ الصَّالِحَ ، رَحِمَهُم اللهُ ، كانُوا يَهابُونَ الفُتْيا ، ويُشَدِّدُونَ فيها ، ويتَدافَعُونَها ، وأنْكَرَ الإمامُ أحمدُ ، رحِمَه اللهُ ، وغيرُه على مَنْ تهَجَّمَ فى الجَوابِ . وقال : لا يَنْبَغِى أنْ يُجيبَ فى كلِّ ما يُسْتَفْتَى . وقال : إذا هابَ الرَّجُلُ شيئًا ، لا ينْبَغِى أنْ يُحْمَلَ على أنْ يقولَ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، ففى وُجوبِ تقْديمِ معْرِفَةِ الفِقْهِ[4] على أصُولِه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يجِبُ تقْديمُ معْرِفَةِ[5] الفِقْهِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . قال فى « آدابِ المُفْتِى » : وهو أوْلَى . والثَّانى ، يجِبُ تقْديمُ معْرِفَةِ أُصُولِ الفِقْهِ . اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وابنُ البَنَّا ، وغيرُهما . قال فى « آدابِ المُفْتِى » : وقد أوْجَبَ ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه ، تقْدِيمَ معْرِفَةِ أُصُولِ الفِقْهِ على فُروعِه ؛ ولهذا ذكَرَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، والقاضى ، وابنُ البَنَّا فى أوَائلِ كُتُبِهم الفُرُوعِيَّةِ ، وقال أبو البَقَاءِ العُكْبَرِىُّ : أبْلَغُ ما تُوُصِّلَ به إلى إحْكامِ الأحْكامِ ، إتْقانُ أُصُولِ الفِقْهِ ، وطَرَفٍ مِن أُصُولِ الدِّينِ . انتهى . وقال

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٥/٤١١ .

(٢) فى م : « عرفها » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى ا : « فروع الفقه » .

(٥) بعده فى الأصل : « أصول » ، وفى ا : « فروع » . وانظر الفروع ٦/٤٢٧ .

الشرح الكبير

جَهِل غيرَها ، كمَن يَعْرِفُ الفَرائِضَ وأُصُولَها ، ليس مِن شَرْطِ اجْتِهادِه فيها معرفتُه بالبَيْعِ ، ولذلك ما مِن إمامٍ إلَّا وقد تَوَقَّفَ فى مسائلَ . وقيل : مَن يُجِيبُ فى كلِّ مسألةٍ فهو مجنونٌ ، وإذا تَرَكَ العالِمُ : لا أدْرِى . أُصِيبَتْ مَقاتِلُه . وحُكِى (١عن مالِكٍ أنَّه١) سُئِل عن أرْبَعِين مسألةً ، فقال فى سِتٍّ وثلاثين : لا أدْرِى . ولم يُخْرِجْه ذلك عن كونِه مُجْتَهِدًا . وإنَّما المُعْتَبَرُ أُصُولُ هذه الأُمُورِ ، وهو مَجْمُوعٌ مُدَوَّنٌ فى فُرُوعِ الفِقْهِ [٨/١٦٦ظ] وأُصُولِه ، فمَن عَرَف ذلك ، ورُزِق فَهْمَه ، كان مُجْتَهِدًا ، وصَلَح للفُتْيا والقضاءِ . وباللهِ التَّوْفِيقُ .

الإنصاف

ابنُ قاضِى الجَبَلِ فى « أُصُولِه » ، تبَعًا لـ « مُسَوَّدَةِ ابنِ (٢) تَيْمِيَّةَ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » : تقْدِيمُ معْرِفَتِها أوْلَى مِن الفُروعِ عندَ ابنِ عَقِيلٍ وغيرِه . قلتُ : فى غيرِ فَرْضِ العَيْنِ . وعندَ القاضى عكْسُه . انتهى(٣) . فظاهِرُ كلامِهم ، أنَّ الخِلافَ فى الأَوْلَوِيَّةِ ، ولعَلَّه أَوْلَى(٤) ، وكلامُ غيرِهم فى الوُجوبِ . وتقدَّم : هل للمُفْتِى الأخْذُ مِن المُسْتَفْتِى إذا كان له كِفايَةٌ ، أمْ لا ؟ ويأْتى : هل له أَخْذُ الهَدِيَّةِ ، أمْ لا ؟ عندَ أحْكامِ هَدِيَّةِ الحاكِمِ .

والمُفْتِى ؛ مَن يُبَيِّنُ الحُكْمَ الشَّرْعِىَّ ، ويُخْبِرُ به مِن غيرِ إلْزامٍ . والحاكِمُ ؛ مَن يُبَيِّنُه ويُلْزِمُ به . قالَه شيْخُنا فى « حَواشِى الفُروعِ » . ولا يُفْتِى فى حالٍ لا يُحْكَمُ فيها ، كغَضَبٍ ونحوِه ، على ما يأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ . قال ابنُ مُفْلِحٍ فى

(١ - ١) فى الأصل : « أن مالكًا » .

(٢) فى النسخ : « بنى » . وانظر حاشية الفروع ٦/٤٢٧ .

(٣) سقط من : ط ، ا .

(٤) سقط من : الأصل .

الإنصاف

« أُصُولِه » : فظاهِرُه ، يَحْرُمُ كالحُكْمِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : لا يُفْتِى فى هذه الحالِ ، فإنْ أفْتَى وأصابَ ، صحَّ وكُرِهَ . وقيل : لا يصِحُّ . ويأْتِى نظِيرُه فى قَضاءِ الغَضْبانِ ونحوِه . وتصِحُّ فَتْوَى العَبْدِ والمَرْأَةِ والقَريبِ والأُمِّىِّ والأَخْرَسِ المَفْهُومِ الإشارَةِ أو الكِتابَةِ ، وتصِحُّ مع جَرِّ النَّفْعِ ودَفْعِ الضَّرَرِ ، وتصِحُّ مِن العَدُوِّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « آدابِ المُفْتِى » ، و « الفُروعِ » فى بابِ أدَبِ القاضى . وقيل : لا تصِحُّ ، كالحاكِمِ والشَّاهِدِ . ولا تصِحُّ مِن فاسِقٍ لغيرِه وإنْ كان مُجْتَهِدًا ، لكِنْ يُفْتِى نفْسَه ، ولا يسْأَلُ غيرَه . وقال الطُّوفِىُّ فى « مُخْتَصَرِه » وغيرُه : لا تُشْتَرَطُ عَدالَتُه فى اجْتِهادِه ، بل فى قَبُولِ فُتْياه وخَبَرِه . وقال ابنُ القَيِّمِ ، رحِمَه اللهُ فى « إعْلامِ المُوَقِّعينَ » : قلتُ : الصَّوابُ جوازُ اسْتِفْتاءِ الفاسِقِ ، إلَّا أنْ يكونَ مُعْلِنًا بفِسْقِه ، داعِيًا إلى بدْعَتِه ، فحُكْمُ اسْتِفْتائِه حكمُ إمامَتِه وشَهادَتِه . ولا تصِحُّ مِن مَسْتُورِ الحالِ أيضًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، وغيرُه مِن الأُصُولِيِّينَ . وقيل : تصِحُّ . قدَّمه فى « آدابِ المُفْتِى » . وعمَلُ النَّاسِ عليه . وصحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرى » . [1]واخْتارَه فى « إعْلامِ المُوَقِّعينَ »[1] . وقيل : تصِحُّ إنِ اكْتَفَيْنا بالعَدالَةِ الظاهِرَةِ ، وإلَّا فلا . والحاكِمُ كغيرِه فى الفُتْيا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : تُكْرَهُ له[2] مُطْلَقًا . وقيل : تُكْرَهُ فى مَسائِلِ الأَحْكامِ المُتَعَلِّقَةِ به ، دُونَ الطَّهارَةِ والصَّلاةِ ونحوِهما . ويَحْرُمُ تَساهُلُ مُفْتٍ ، وتَقْلِيدُ مَعْرُوفٍ به . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا يجوزُ اسْتِفْتاءُ إلَّا مَن يُفْتِى بعِلْمٍ وعَدْلٍ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، لا يَنْبَغِى أنْ يُجِيبَ فى كُلِّ ما يُسْتَفْتَى فيه . ويأْتِى : هل له قَبُولُ الهَدِيَّةِ ، أمْ لا ؟

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

الإنصاف وليسَ لمَنِ انْتَسَبَ إلى مذهبِ إمامٍ فى مسْأَلَةٍ ذاتِ قوْلَيْن أو وَجْهَيْن أنْ يتَخَيَّرَ ، فَيَعْمَلَ أو يُفْتِيَ بأيِّهما شاءَ ، بل إنْ عَلِمَ تاريخَ القَوْلَيْن ، عَمِلَ بالمُتَأَخِّرِ إنْ صرَّح برُجُوعِه عن الأوَّلِ ، وكذا إنْ أَطْلَقَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ فيهما . وقيل[1] : يجوزُ العَمَلُ بأحَدِهما إذا ترَجَّحَ أنَّه مذهَبٌ لقائِلِهما . وقال فى « آدابِ المُفْتِى » : إذا وَجَدَ مَن ليسَ أهْلًا للتَّخْريجِ والتَّرْجيحِ بالدَّليلِ ، اخْتِلافًا بينَ أئمَّةِ المذاهبِ ، فى الأصحِّ مِن القَوْلَيْنِ أو الوَجْهَيْن ، فيَنْبَغِى أنْ يرْجِعَ فى التَّرْجيحِ إلى صِفَاتِهم المُوجِبَةِ لزِيادَةِ الثِّقَةِ بآرَائِهم ، فيَعْمَلَ بقَوْلِ الأكثرِ ، والأعْلَمِ ، والأوْرَعِ ، فإنِ اخْتُصَّ أحدُهما بصِفَةٍ منها ، والآخَرُ بصِفَةٍ أُخْرَى ، قدَّم الذى هو أحْرَى منهما بالصَّوابِ ، فالأعْلَمُ الوَرِعُ[2] ، مُقَدَّمٌ على الأوْرَعِ العالِمِ . وكذلك إذا وَجَد قوْلَيْن أو وَجْهَيْن . لم يَبْلُغْه عن أحدٍ مِن أئمَّتِه بَيانُ الأصحِّ منهما ، اعْتَبَرَ أوْصافَ [3]ناقِلِيهما وقابِلِيهما[3] ، ويُرَجِّحُ ما وافَقَ منهما أئمَّةَ أكثرِ المذاهبِ المَتْبُوعَةِ ، أو أكثَرَ العُلَماءِ . انتهى . قلتُ : وفيما قالَه نظرٌ . وتقدَّم فى آخِرِ الخُطْبَةِ تحْريرُ ذلك . وإذا اعْتَدَلَ عندَه قوْلان – وقُلْنا [٣/٢١٦ظ] : يجوزُ – أفْتَى بأيِّهما شاءَ . قالَه القاضى فى « الكِفايةِ » ، وابنُ حَمْدانَ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . كما يجوزُ للمُفْتِى أنْ يعْمَلَ بأىِّ القَوْلَيْن شاءَ . وقيلَ : يُخَيَّرُ المُسْتَفْتِى ، وإلَّا تعَيَّنَ الأحْوَطُ . ويَلْزَمُ المُفْتِىَ تَكْرِيرُ النَّظَرِ عندَ تكَرُّرِ[4] الواقِعَةِ مُطْلَقًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ ، وقال : وإلَّا كان مُقَلِّدًا لنَفْسِه ؛

---

(١) فى ط ، ا : « هل » .

(٢) فى الأصل ، ا : « الأورع » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « ناقلهما وقابلهما » .

(٤) فى ط : « تكرار » .

الإنصاف

لاحْتِمالِ تغَيُّرِ اجْتِهادِه . وقدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » . وقيل : لا[1] يَلْزَمُه ؛ لأنَّ الأَصْلَ بَقاءُ ما اطَّلَعَ عليه وعدَمُ غيرِه . ولُزومُ السُّؤالِ ثانيًا فيه الخِلافُ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، والآمِدِىِّ ، إنْ ذكَر المُفْتِى طريقَ الاجْتِهادِ ، لم يَلْزَمْه ، وإلَّا لَزِمَه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وإنْ حَدَثَ ما لا قَوْلَ فيه ، تكَلَّم فيه حاكِمٌ ومُجْتَهِدٌ ومُفْتٍ . وقيل : لا يَجوزُ . وقيل : لا يجوزُ فى أُصُولِ الدِّينِ . قال فى « آدابِ المُفْتِى » : ليسَ له أنْ يُفْتِىَ فى شىءٍ مِن مَسائلِ الكَلامِ مُفَصَّلًا ، بل يَمْنَعُ السَّائِلَ وسائِرَ العامَّةِ مِن الخَوْضِ فى ذلك أصْلًا . وقدَّمه فى « مُقْنِعِه » . [2]وجزَم به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى »[2] . وقدَّم[3] ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » ، أنَّ مَحَلَّ الخِلافِ فى الأَفْضَلِيَّةِ ، لا فى الجوازِ وعدَمِه . وأَطْلَقَ الخِلافَ . وقال فى خُطْبَةِ « الإرْشادِ » : لابُدَّ مِن الجوابِ . وقال فى « إعْلامِ المُوَقِّعينَ » ، بعدَ أنْ حكَى الأقْوالَ : والحقُّ التَّفْصِيلُ ، وأنَّ ذلك يجوزُ بل يُسْتَحَبُّ ، أو يجِبُ عندَ الحاجَةِ وأَهْلِيَّةِ المُفْتِى والحاكِمِ ، فإنْ عُدِمَ الأمْران ، لم يَجُزْ ، وإنْ وُجِدَ أحدُهما ، احْتَمَلَ الجوازَ والمَنْعَ ، والجَوازُ عندَ الحاجَةِ دُونَ عدَمِها . انتهى . وله تخْيِيرُ مَنِ اسْتَفْتاه بينَ قوْلِه وقولِ مُخالِفِه . رُوِىَ ذلك عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقيل : يأْخُذُ به إنْ لم يَجِدْ غيرَه ، [4]أو كان[4] أرْجَحَ ، وسأَلَه [5]أبو داودَ[5] ، الرَّجُلُ يسْأَلُ عن المَسْأَلَةِ ، أَدُلُّه على إنْسانٍ يسْأَلُه ؟ قال : إذا كان الذى أَرْشَدَ إليه يتَّبِعُ ويُفْتِى بالسُّنَّةِ . فقيلَ له : إنَّه يريدُ الاتِّباعَ ، وليسَ كلُّ قوْلِهِ يُصِيبُ . قال : ومَنْ يُصِيبُ فى كلِّ شىءٍ ؟ !

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى ط : « واختاره فى رعايته الكبرى » .

(٣) فى الأصل : « قدمه » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « وإن كان » .

(٥ - ٥) فى الأصل : « داود » .

الإنصاف

وتقدَّم فى آخِرِ الخُلْعِ التَّنْبيهُ على ذلك . ولا يَلْزَمُ جَوابُ ما لم يقَعْ ، لكِنْ تُسْتَحَبُّ إجابَتُه . وقيل : تُكْرَهُ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . ولا يجبُ جَوابُ ما لا يَحْتَمِلُه كلامُ[1] السَّائلِ ، ولا ما لا نَفْعَ فيه . ومَن عَدِمَ مُفْتِيًا فى بَلَدِه وغيرِه ، فحُكْمُه حُكْمُ ما قبلَ الشَّرْعِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « آدابِ المُفْتِى » : وهو أقْيَسُ . وقيل : متى خَلَتِ البَلْدَةُ مِن مُفْتٍ ، حَرُمَتِ[2] السُّكْنَى فيها . ذكَرَه فى « آدابِ المُفْتِى » . وله ردُّ الفُتْيا إنْ كان فى البَلَدِ مَنْ يقُومُ مَقامَه ، وإلَّا لم يَجُزْ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وغيرُهما . وقطَع به مَنْ بعدَهم . وإنْ كان مَعْروفًا عندَ العامَّةِ بفُتْيا ، وهو جاهِلٌ ، تعَيَّنَ الجوابُ على العالمِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : الأَظْهَرُ ، لا يجوزُ فى التى قبلَها ، كسُؤالِ عامِّىٍّ عمَّا لم يقَعْ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه ، حاكمٌ فى البَلَدِ غيرُه ، لا يَلْزَمُه الحُكْمُ ، وإلَّا لَزِمَه . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » فى شَهادَةِ العَبْدِ : الحُكْمُ يتَعَيَّنُ بوِلايَتِه ؛ حتى لا يُمْكِنَه ردُّ مُحْتَكِمَيْنِ إليه ، ويُمْكِنَه ردُّ مَن يسْتَشْهِدُه ، وإنْ كان مُتَحَمِّلًا لشَهادَةٍ ، فنادِرٌ أنْ لا يكونَ سِواه ، وفى الحُكْمِ لا ينُوبُ البَعْضُ عنِ البَعْضِ ، ولا يقولُ لمَنِ ارْتَفَعَ إليه : امْضِ إلى غيرِى مِن الحُكَّامِ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ تخْرِيجٌ مِن الوَجْهِ ، فى إثْمِ مَن دُعِىَ لشهادَةٍ ، قالوا : لأنَّه تعَيَّنَ عليه بدُعائِه . لكِنْ يَلْزَمُ عليه إثْمُ مَن عُيِّنَ فى كلِّ فَرْضِ كِفايَةٍ فامْتَنَعَ . قال : وكلامُهم فى الحاكمِ ،

---

(١) زيادة من : ا .

(٢) فى الأصل : « حرم » .

الإنصاف

ودَعْوَةِ الوَلِيمَةِ ، وصَلاةِ الجِنازَةِ ، خِلافُه . انتهى . ومَن قَوِىَ عندَه مذهَبُ غيرِ إمامِه ، أفْتَى به وأعْلَمَ السَّائِلَ . ومَن أرادَ كِتابَةً على فُتْيا أو شَهادَةٍ ، لم يَجُزْ أنْ يُكَبِّرَ خَطَّه ؛ لتَصَرُّفِه فى مِلْكِ غيرِه بلا إذْنِه ولا حاجَةَ ، كما لو أباحَه قَمِيصَه ، فاسْتَعْمَلَه فيما يُخْرِجُه عن العادَةِ بلا حاجَةٍ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « المَنْثُورِ »[1] وغيرِه . وكذا قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : إذا أرادَ أنْ يُفْتِيَ أو يكْتُبَ شَهادةً ، لم يَجُزْ أنْ يُوسِّعَ الأسْطُرَ ، ولا يُكْثِرَ إذا أمْكَنَ الاخْتِصارُ ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ فى مِلْكِ غيرِه بلا إذْنِه ، ولم تَدْعُ الحاجَةُ إليه . واقْتَصَرَ على ذلك فى « الفُروعِ » . وقال فى « أُصُولِه » : ويَتَوَجَّهُ مع قَرِينَةٍ خِلافٌ ، ولا يجوزُ إطْلاقُه فى الفُتْيا فى اسْمٍ مُشْتَرَكٍ إجْماعًا ، بل عليه التَّفْصِيلُ ؛ فلو سُئِلَ : هل له الأكْلُ بعدَ طُلوعِ الفَجْرِ ؟ فلابُدَّ أنْ يقولَ : يجوزُ بعدَ الفَجْرِ الأوَّلِ ، لا الثَّانى . ومسْأَلَةُ أبى حَنِيفَةَ مع أبى يُوسُفَ وأبى الطَّيِّبِ مع قَوْمٍ معْلُومَةٌ . واعلمْ أنَّه قد تقدَّم ، أنَّه لا يُفْتِى إلَّا مُجْتَهِدٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وتقدَّم هناك قولٌ بالجَوازِ ؛ فيُراعِى ألْفاظَ إمامِه ومُتَأَخِّرَها ، ويُقَلِّدُ كِبارَ أئمَّةِ مذهَبِه . والعامِّىُّ يُخْبِرُ[2] فى فَتْواه فقطْ ، فيقولُ : مذهَبُ فُلانٍ كذا . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وكذا قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : النَّاظِرُ المُجَرَّدُ يكونُ حاكِيًا ، لا مُفْتِيًا . وقال فى « آدابِ عُيونِ المَسائلِ » : إنْ كان الفَقِيهُ مُجْتَهِدًا ، يعْرِفُ صِحَّةَ الدَّليلِ ، كتَب الجوابَ عن نفْسِه ، وإنْ كان ممَّن[3] لا يعْرِفُ الدَّليلَ ، قال : مذهبُ أحمدَ كذا ، مذهَبُ الشَّافِعِىِّ [٣/٢١٧و] كذا . فيَكونُ

(١) فى الأصل : « المنور » ، وفى ا : « الفنون » .

(٢) فى ط ، ا : « يخير » .

(٣) فى الأصل ، ط : « مما » .

الإنصاف

مُخبِرًا[1] ، لا مُفْتِيًا . ويُقَلِّدُ العامِّيُّ مَن عرَفَه عالِمًا عدْلًا ، أو رَآه مُنْتَصِبًا مُعَظَّمًا ، ولا يُقَلِّدُ مَن عَرَفَه جاهِلًا عندَ العُلَماءِ . قال المُصَنِّفُ فى « الرَّوْضَةِ » وغيرِها : يكْفِيه قولُ عدْلٍ . ومُرادُه خَبِيرٌ . واعْتَبَرَ بعْضُ الأصحابِ الاسْتِفاضَةَ بكَوْنِه عالِمًا ، لا مُجَرَّدَ اعْتِزائِه إلى العِلْمِ ولو بمَنْصِبِ تَدْرِيسٍ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : يجِبُ سُؤالُ أهْلِ الثِّقَةِ والخَيْرِ . قال الطُّوفِيُّ فى « مُخْتَصَرِه » : يُقَلِّدُ مَن عَلِمَه أو ظَنَّه أهْلًا بطَرِيقٍ ما اتِّفاقًا ، فإنْ جَهِلَ عدالَتَه ، ففى جَوازِ تقْلِيدِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، عدَمُ الجوازِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . نَصَرَه المُصَنِّفُ فى « الرَّوْضَةِ » . وقدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » ، والطُّوفِيُّ فى « مُخْتَصَرِه » ، وغيرُهما . والثَّانى ، الجوازُ . قدَّمه فى « آدابِ المُفْتِى » . وتقدَّم : هل تصِحُّ فُتْيا فاسِقٍ أو مَسْتُورِ الحالِ ، أمْ لا ؟ ويُقَلِّدُ مَيِّتًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وهو كالإجْماعِ فى هذه الأعْصارِ . وقيل : لا يُقَلَّدُ مَيِّتٌ . وهو ضعيفٌ . واخْتارَه فى « التَّمْهِيدِ » ، فى أنَّ عُثْمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لم يُشْتَرَطْ عليه[2] تقْلِيدُ أبى بَكْرٍ وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ؛ لمَوْتِهما . ويَنْبَغِى للمُسْتَفْتِى أنْ يحْفَظَ الأدبَ مع المُفْتِى ويُجِلَّه ، فلا يقولُ أو يفْعَلُ ما جرَتْ عادَةُ العَوامِّ به ؛ كإيماءٍ بيَدِه فى وَجْهِه ، أو : ما مذهَبُ إمامِكَ فى كذا ؟ أو : ما تحْفَظُ فى كذا ؟ أو : أفْتانى غيرُك - أو فُلانٌ - بكذا أو كذا . قلتُ أنا : أو : وَقِّعْ لى . أو : إنْ كانَ جوابُك مُوافِقًا فاكْتُبْ . لكِنْ إنْ عَلِمَ غرَضَ السَّائلِ فى شىءٍ ، لم يَجُزْ أنْ يكْتُبَ بغيرِه ، أو يسْأَلَهُ [3]فى حالِ[3] ضَجَرٍ ، أو هَمٍّ ، أو قِيامِه ،

(١) فى الأصل ، ط : « مميزا » . وانظر الفروع ٦/٤٢٨ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى الأصل : « بحال » .

الإنصاف

ونحوِه ، ولا يُطالِبُه بالحُجَّةِ . ويجوزُ تقْلِيدُ المَفْضولِ مِن المُجْتَهِدينَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : قالَه أكثرُ أصحابِنا ؛ القاضى ، وأبى الخَطَّابِ ، وصاحِبِ « الرَّوْضَةِ » ، وغيرِهم[1] . وقدَّمه هو وغيرُه . قال فى « فُروعِه » ، فى اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ : لا يجِبُ تقْليدُ الأوْثَقِ ، على الأصحِّ . قال فى « الرِّعايةِ » : على الأَقْيَسِ . وعنه ، يجِبُ عليه . قال ابنُ عَقِيلٍ : يَلْزَمُه الاجْتِهادُ فيهما ، فيُقَدِّمُ الأَرْجَحَ . ومَعْناه قولُ الْخِرَقِيِّ : كالقِبْلَةِ فى الأَعْمَى والعامِّيِّ . قال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : أمَّا لو بانَ للعامِّيِّ الأرْجَحُ منهما ، لَزِمَه تقْلِيدُه . زادَ بعْضُ أصحابِنا ، فى الأَظْهَرِ . قلتُ : ظاهرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ مُخالِفٌ لذلك . وقال فى « التَّمْهيدِ » : إنْ رجَّحَ دِينَ واحدٍ ، قدَّمه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، لا ؛ لأنَّ العُلَماءَ لا تُنْكِرُ على العامِّيِّ ترْكَه . وقال أيضًا : فى تقْديمِ الأَدْيَنِ على الأَعْلَمِ وعكْسِه وَجْهان . قلتُ : ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، تقْدِيمُ الأَدْيَنِ ؛ حيثُ قيلَ له : مَن نسْأَلُ بعدَك ؟ قال : عَبْدَ الوَهَّابِ الوَرَّاقَ ؛ فإنَّه صالِحٌ ، مِثْلُه يُوَفَّقُ للحَقِّ . قال فى « الرِّعايةِ » : ولا يكْفِيهِ مَن لم تسْكُنْ نفْسُه إليه ، وقدَّم الأَعْلَمَ على الأَوْرَعِ . انتهى . فإنِ اسْتَوَى مُجْتَهِدان ، تَخَيَّرَ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه مِن الأصحابِ . وقال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : وقال بعْضُ الأصحابِ : هل يَلْزَمُ المُقَلِّدَ التَّمَذْهُبُ[2] بمَذهَبٍ ، والأَخْذُ برُخَصِه وعَزائِمِه ؟ فيه وَجْهان . قلتُ : قال فى « الفُروعِ » ، فى أثْناءِ بابِ شُروطِ مَن تُقْبَلُ شهادَتُه : وأمَّا لُزومُ التَّمَذْهُبِ بمَذْهَبٍ ، وامْتِناعُ الانْتِقالِ إلى غيرِه فى مَسْأَلَةٍ ، ففيه وَجْهان ، وِفاقًا لمالِكٍ ، والشَّافِعِيِّ ، رَحِمَهُما اللهُ ، وعَدَمُه أَشْهَرُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « المتمذهب » .

الإنصاف

انتهى . قال فى « إعْلامِ المُوَقِّعِينَ » : وهو الصَّوابُ المَقْطُوعُ به . وقال فى « أُصُولِه » : عدَمُ اللُّزومِ قولُ جُمْهورِ العُلَماءِ ، فَيَتَخَيَّرُ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : يَلْزَمُ كلَّ مُقَلِّدٍ أنْ يَلْتزِمَ بمَذهَبٍ مُعَيَّنٍ فى الأَشْهَرِ ، فلا يُقَلِّدُ غيرَ أهْلِه . وقيلَ : بلَى . وقيل : ضَرُورَةً . فإنِ الْتَزَمَ فيما يُفْتِى به ، أو عَمِلَ[1] به ، أو ظَنَّه حقًّا ، أو لم يجِدْ مُفْتِيًا آخَرَ ، لَزِمَ قَبُولُه ، وإلَّا فلا . انتهى . واخْتارَ الآمِدِىُّ مَنْعَ الانْتِقالِ فيما عَمِلَ به . وعندَ بعْضِ الأصحابِ ، يَجْتَهِدُ فى أصحِّ المذاهبِ فيَتَّبِعُه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : فى الأَخْذِ برُخَصِه وعَزائِمِه طاعَةُ غيرِ الرَّسُولِ ، عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ ، فى كلِّ أمْرِه ونَهْيِه ، وهو خِلافُ الإجْماعِ . وتوَقَّفَ أيضًا فى جَوازِه ، وقال أيضًا : إنْ خالَفَه لقُوَّةِ دَليلٍ ، أو زِيادَةِ عِلْمٍ أو تَقْوَى ، فقد أَحْسَنَ ، ولا يَقْدَحُ فى عَدالَتِه ، بلا نِزاعٍ . وقال أيضًا : بل يجِبُ فى هذه الحالِ ، وأنَّه نصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو ظاهرُ كلامِ ابنِ هُبَيْرَةَ . وقال فى « آدابِ المُفْتِى » : هل للعامِّىِّ أنْ يتَخَيَّرَ ويُقَلِّدَ أىَّ مَذهبٍ شاءَ ، أمْ لا ؟ فإنْ كان مُنْتَسِبًا إلى مذهبٍ مُعَيَّنٍ ، بنَيْنا ذلك على أنَّ العامِّىَّ هل له مذهبٌ ، أمْ لا ؟ وفيه مذهَبان ؛ أحدُهما ، لا مذهبَ له ، فله أنْ يسْتَفْتِىَ مَن شاءَ مِن أرْبابِ المذاهبِ ، سِيَّما إنْ قُلْنا : كلُّ مُجْتَهِدٍ مُصِيبٌ . والوَجْهُ الثَّانى ، له مذَهبٌ ؛ لأنَّه اعْتَقَدَ أنَّ المذهبَ الذى انْتَسَبَ إليه هو الحقُّ ، فعليه الوَفاءُ بمُوجَبِ اعْتِقادِه ، فلا يسْتَفْتِى مَن يُخالِفُ مذهبَه . وإنْ لم [٣/٢١٧ظ] يكُنِ انْتَسَبَ إلى مذهبٍ مُعَيَّنٍ ، انْبَنَى على أنَّ العامِّىَّ ، هل يَلْزَمُه أنْ يتَمَذْهَبَ بمَذْهَبٍ مُعَيَّنٍ يأْخُذُ برُخَصِه وعَزائِمِه ؟ وفيه مذهَبان ؛ أحدُهما ، لا يَلْزَمُه ، كما لم يَلْزَمْ فى عَصْرِ أوائلِ الأُمَّةِ أنْ

(١) فى الأصل : « علم » .

الإنصاف

يَخُصَّ العامِّىُّ[1] عالِمًا مُعَيَّنًا يُقَلِّدُه ، سِيَّما إنْ قُلْنا : كُلُّ مُجْتَهِدٍ مُصِيبٌ . فعلى هذا ، هل له أنْ يسْتَفْتِىَ على أىِّ مذهَبٍ شاءَ ، أمْ يَلْزَمُه أنْ يبْحَثَ حتى يعْلَمَ - عِلْمَ مِثْلِه - أسَدَّ المَذاهبِ ، وأصَحَّها أصْلًا ؟ فيه مَذهبان . والثَّانى ، يَلْزَمُه[2] ذلك ، وهو جارٍ فى كلِّ مَن لم يبْلُغْ درَجَةَ الاجْتِهادِ مِنَ الفُقَهاءِ وأرْبابِ سائرِ العُلومِ . فعلى هذا الوَجْهِ ، يَلْزَمُه أنْ يَجْتَهِدَ فى اخْتِيارِ مذهَبٍ يُقَلِّدُه على التَّعْيِينِ ، وهذا أوْلَى بإلْحاقِ الاجْتِهادِ فيه على العامِّىِّ ممَّا سَبَقَ فى الاسْتِفْتاءِ . انتهى . ولا يجوزُ للعامِّىِّ تَتَبُّعُ الرُّخَصِ . ذكَرَه ابنُ عَبْدِ البَرِّ إجْماعًا . ويَفْسُقُ عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرِه . وحَمَلَه القاضى على مُتَأوِّلٍ أو مقَلِّدٍ . قال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : وفيه نظرٌ . قال : وذكَر بعْضُ أصحابِنا فى فِسْقِ مَن أخَذَ بالرُّخَصِ رِوايتَيْن ، وإنْ قَوِىَ دَليلٌ أو كان عامِّيًّا ، فلا . كذا قال . انتهى . وإذا اسْتَفْتَى واحِدًا أخَذ بقَوْلِه . ذكَرَه ابنُ البَنَّا وغيرُه . وقدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » . وقال : والأشْهَرُ ، يَلْزَمُه[3] بالْتِزامِه . وقيل : وبظَنِّه حقًّا . وقيل : وبعَمَلٍ[4] به . وقيل : يَلْزَمُه إنْ ظنَّه حقًّا . وإنْ لم يجِدْ مُفْتِيًا آخَرَ ، لَزِمَه ، كما لو حكَمَ به حاكِمٌ . وقال بعْضُهم : لا يَلْزَمُه مُطْلَقًا إلَّا مع عدَمِ غيرِه . ولو سأَلَ مُفْتِيَيْن ، واخْتلفا عليه ، تَخَيَّرَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . قال أبو الخَطَّابِ : هو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وذكَر[5] ابنُ البَنَّا وَجْهًا ، أنَّه يأْخُذُ بقَوْلِ الأرْجَحِ . واخْتارَه بعْضُ الأصحابِ . وقدَّم فى « الرَّوْضَةِ » ، أنَّه

---

(١) فى الأصل : « الأمى » ، وفى ا : « الأمى العامى » .

(٢) فى الأصل : « يلزم » .

(٣) فى ط ، ا : « يلزم » .

(٤) فى الأصل : « نعمل » ، وفى ط : « يعمل » .

(٥) فى الأصل : « ذكره » .

المقنع

فَصْلٌ [٣٢٦ظ] : وَإِنْ تَحاكَمَ رَجُلَانِ إِلَى رَجُلٍ يَصْلُحُ للقَضَاءِ ، فَحَكَّمَاهُ بَيْنَهُمَا ، فَحَكَمَ ، نَفَذَ حُكْمُهُ فى الْمَالِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا تحاكَمَ رَجُلانِ إلى رجلٍ يَصْلُحُ للقَضاءِ ، وحَكَّماه بينَهما) جازَ ذلك ، و (نَفَذ حُكْمُه) عليهما . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وللشافعىِّ قَوْلان ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُهما[1] حُكْمُه إلَّا بتَراضِيهما ؛ لأنَّ حُكْمَه إنَّما يَلْزَمُ بالرِّضا به ، ولا يكونُ الرِّضا إلَّا بعدَ المعرفةِ بحُكْمِه . ولَنا ، ما رَوَى أبو شُرَيْحٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال له : « إنَّ اللهَ هُوَ الْحَكَمُ ، فَلِمَ تُكَنَّى أبا الحَكَمِ ؟ » . قال : إنَّ قَوْمِى إذا اخْتَلَفوا فى شىءٍ أتَوْنى ، فحَكَمْتُ بينَهم ، فرَضِىَ علىَّ الفَرِيقان . قال : « مَا أحْسَنَ

الإنصاف

يَلْزَمُه الأخْذُ بقوْلِ الأفْضَلِ فى عِلْمِه ودِينِه . قال الطُّوفِىُّ فى « مُخْتَصَرِه » : وهو الظَّاهِرُ[2] . وذكَر [3]ابنُ البَنَّا أيضًا[3] وَجْهًا آخَرَ ، يأْخُذُ بأغْلَظِهما . وقيل : يأْخُذُ بالأخَفِّ . وقيل : يسْأَلُ مُفْتِيًا آخَرَ . وقيل : يأْخُذُ بأرْجَحِهما دَلِيلًا . وقال فى « الفُروعِ » ، فى بابِ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ : ولو سأَلَ مُفْتِيَيْن ، فاخْتَلَفا ، فهل يأْخُذُ بالأرْجَحِ ، أو الأخَفِّ ، أو الأشَدِّ ، أو يُخَيَّرُ ؟ فيه أوْجُهٌ فى المذهبِ ، وأطْلَقَهُنَّ . وإنْ سأَلَ ، فلم تسْكُنْ نفْسُه ، ففى تَكْرارِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » فى بابِ اسْتِقْبالِ القِبْلَةِ . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : أظْهَرُهما ، لا يَلْزَمُه . فهذه جملةٌ صالحةٌ نافعةٌ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى .

قوله : وإنْ تَحاكَمَ رَجُلان إلى رَجُلٍ يَصْلُحُ للْقَضاءِ ، فحَكَّماه بيْنَهُما ،

---

(١) فى م : « يلزمه » .

(٢) فى الأصل : « ظاهر » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

هَذَا ، فَمَنْ أَكْبَرُ وَلَدِكَ ؟ » قال : شُرَيْحٌ . قال : « فَأَنْتَ أَبُو شُرَيْحٍ » . أخرَجه النَّسائِيُّ[1] . ورُوِى عن النبىِّ ﷺ أنه قال : « مَنْ حَكَمَ بَيْنَ اثْنَيْنِ تَرَاضَيَا بِهِ ، فَلَمْ يَعْدِلْ بَيْنَهُما ، فَهُوَ مَلْعُونٌ »[2] . ولولا أنَّ حُكْمَه يَلْزَمُهما ، لَما لَحِقَه هذا الذَّمُّ . ولأنَّ عُمَرَ وأُبَيًّا تَحاكَما إلى زيدٍ[3] . وحاكَمَ عُمَرُ أعْرابِيًّا إلى شُرَيْحٍ قبلَ أن يُوَلِّيَه القضاءَ . وتحاكَمَ عُثمانُ وطَلْحَةُ إلى جُبَيْرِ بنِ مُطْعِمٍ[4] ، ولم يكونوا قُضاةً . [5]فإن قِيلَ : فعُمَرُ وعُثْمانُ كانا إمامَيْن ، فإذا رَدَّا الحُكْمَ إلى رجلٍ صار قاضِيًا . قُلْنا : لم يُنْقَلْ عنهما إلَّا الرِّضا بتَحْكِيمِه خاصَّةً ، وبهذا لا يُعْتَبَرُ قاضِيًا[5] . وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا رَضِىَ بتَصَرُّفِ وَكِيلِه ، فإنَّه يَلْزَمُه قبلَ المعرفةِ به . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه لا يجوزُ نَقْضُ حُكْمِه فيما لا يُنْقَضُ فيه حُكْمُ مَن له وِلايَةٌ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : للحاكِمِ نَقْضُه إذا خالَفَ رَأْيَه ؛ لأنَّ هذا عَقْدٌ فى حقِّ الحاكِمِ ، فمَلَكَ فَسْخَه ، كالعَقْدِ المَوْقُوفِ فى حَقِّه . ولَنا ، أنَّ هذا حُكْمٌ صحيحٌ لازِمٌ ، فلم يَجُزْ فَسْخُه لمُخالَفَةِ رَأْيِه ، كحُكْمِ مَن له وِلايةٌ . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ حُكْمَه لازِمٌ للخَصْمَيْن ، فكيفَ

الإنصاف

فحَكَمَ ، نَفَذَ حُكْمُه فى المالِ ، ويَنْفُذُ فى القِصاصِ والْحَدِّ ، والنِّكاحِ ، واللِّعانِ فى

(١) فى : باب إذا حكّموا رجلا فقضى بينهم ، من كتاب آداب القضاة . المجتبى ٨/١٩٩ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى تغيير الاسم القبيح ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٨٥ .
(٢) عزاه ابن حجر لابن الجوزى فى التحقيق . تلخيص الحبير ٤/١٨٥ .
(٣) تقدم تخريجه فى ٢٧/٥٠٢ .
(٤) انظر ما تقدم فى ١١/٩٦ .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

ويَنْفُذُ فى الْقِصَاصِ ، والْحَدِّ ، وَالنِّكَاحِ ، واللِّعَانِ فى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . ذَكَرَهُ أَبُو الْخَطَّابِ . وَقَالَ الْقَاضِى : لا يَنْفُذُ إِلَّا فى الْأَمْوالِ خَاصَّةً .

الشرح الكبير

يكونُ مَوْقُوفًا ؟ ولو كان كذلك ، لَمَلَكَ فَسْخَه وإن لم يُخالِفْ رَأْيَه ، ولا نُسَلِّمُ الوُقُوفَ فى العُقُودِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ لكلِّ واحدٍ مِن الخَصْمَيْن الرُّجُوعَ عن تَحْكِيمِه قبلَ شُرُوعِه (١)فى الحُكْمِ ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ إلَّا برِضاه ، فأشْبَهَ ما لو رَجَع عن التَّوْكِيلِ قبلَ التَّصَرُّفِ . وإن رَجَع بعدَ شُرُوعِه(١) ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، له ذلك ؛ لأنَّ الحُكْمَ لم يَتِمَّ ، أشْبَهَ قبلَ الشُّرُوعِ . والثانى ، ليس له ذلك ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى أنَّ كلَّ واحدٍ منهما إذا رَأَى مِن الحُكْمِ ما لا يُوافِقُه ، رَجَع ، فبَطَل المَقْصُودُ به .

واخْتَلَفَ أصْحابُنا فيما يجوزُ فيه التَّحْكِيمُ ، فقال أبو الخَطَّابِ : ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّ تَحْكِيمَه يجوزُ فى كلِّ ما يَتحاكَمُ فيه الخَصْمانِ ، قِياسًا على قاضى الإمامِ . وقال القاضى : يجوزُ حُكْمُه فى الأمْوالِ خاصَّةً ، فأمَّا النِّكاحُ ، واللِّعانُ ، والقَذْفُ ، والقِصاصُ ، فلا يجوزُ التَّحْكِيمُ فيها ؛ لأنَّ

الإنصاف

ظاهِرِ كلامِه ، ذَكَرَه أبُو الخَطَّابِ – فى « الهِدايةِ » . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » – وقال القاضى : لا ينْفُذُ إلَّا فى الأمْوالِ خاصَّةً . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . وقالَ فى «المُحَرَّرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهما : وعنه ، لا ينْفُذُ فى قَوَدٍ ، وحَدِّ قَذْفٍ ، ولِعانٍ ، ونِكاحٍ . وأطْلَقَ الرِّوايتَيْن فى «المُحَرَّرِ» .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لهذه الأحْكامِ مَزِيَّةٌ على غيرِها ، فاخْتَصَّ حاكمُ الإمامِ بالنَّظَرِ فيها ، كالحُدودِ وذكرَ صاحِبُ « المُحَرَّرِ » فيها رِوايَتَيْن . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهَذَيْن . وإذا كَتَب هذا القاضى بما حَكَم به كِتابًا إلى قاضٍ مِن قُضاةِ المسلمين ؛ لَزِمَه قَبُولُه ، وتَنْفِيذُ كِتابِه ؛ لأنَّه حاكمٌ نافِذُ الأحْكامِ ،

الإنصاف

وأَطْلَقَ الخِلافَ فى « الكافِى » . وقال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِه ، يَنْفُذُ فى غيرِ فَرْجٍ ، كتَصَرُّفِه ضَرُورَةً فى تَرِكَةِ مَيِّتٍ [1]فى غيرِ فَرْجٍ[1] . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمدِ الأدِلَّةِ » . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، نُفُوذَ حُكْمِه بعدَ حُكْمِ حاكمٍ ، لا إمامٍ . وقال : إنْ حَكَّم أحدُهما خَصْمَه ، أو حكَّما مُفْتِيًا فى مسْأَلَةٍ اجْتِهادِيَّةٍ ، جازَ . وقال : يكْفِى وَصْفُ القِصَّةِ له . قال فى « الفُروعِ » : يُؤَيِّدُه قولُ أبى طالِبٍ : نازَعَنِى ابنُ عَمِّى الأذانَ ، فتحاكَمْنا إلى أبى عَبْدِ اللهِ ، قال : اقْتَرِعا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : خَصُّوا اللِّعانَ ؛ لأنَّ فيه دَعْوَى وإنْكارًا ، وبَقِيَّةُ الفُسوخِ كإعْسارٍ قد يتَصادَقان ، فيَكونُ الحُكْمُ إنْشاءً لا إبْدَاءً[2] ، ونظِيرُه ، لو حكَّماه فى التَّداعِى بدَيْنٍ وأقَرَّ به الوَرَثَةُ . انتهى . فعلى المذهبِ ، يَلْزَمُ مَنْ يكْتُبُ إليه بحُكْمِه القَبُولُ وتنْفِيذُه ، كحاكِمِ الإمامِ ، وليسَ له حَبْسٌ فى عُقُوبَةٍ ، ولا اسْتِيفاءُ قَوَدٍ ، ولا ضَرْبُ دِيَةِ الخَطَأِ على عاقِلَةِ مَنْ رَضِىَ[3] بحُكْمِه . قالَه فى « الرَّعايتَيْن » . وزادَ فى « الصُّغْرى » : وليسَ له أنْ يُحِدَّ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو رجَعَ أحدُ الخَصْمَيْنِ قبلَ شُروعِه فى الحُكْمِ ، فله ذلك ، وإنْ رجَعَ بعدَ شُروعِه ، وقبلَ تَمامِه ، ففيه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) فى الأصل : « بداء » ، وفى ا : « ابتداء » .

(٣) فى ط ، ا : « وصى » .

الشرح الكبير فلَزِم قَبولُ كتابِه ، كحاكِمِ الإمامِ .

الإنصاف « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ؛ أحدُهما ، له ذلك . (1)الثَّانى ، ليسَ له ذلك . انتهى(1) . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . واخْتارَ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : إنْ أشْهَدا عليهما بالرِّضا بحُكْمِه قبلَ الدُّخولِ فى الحُكْمِ ، فليسَ لأحَدِهما الرُّجوعُ .

الثَّانيةُ، قال فى «عُمَدِ الأدِلَّةِ» - بعدَ ذِكْرِ التَّحْكيمِ -: وكذا يجوزُ أنْ يتَولَّى مُتَقَدِّمُو الأسْواقِ والمَساجدِ الوَساطاتِ، والصُّلْحَ عندَ الفَوْرَةِ والمُخاصَمَةِ، وصلاةَ الجِنازَةِ، وتفْويضَ الأمْوالِ إلى الأوْصِياءِ، وتفْرِقَةَ زَكاتِه بنَفْسِه، وإقامَةَ الحُدودِ على رَقيقِه، وخُروجَ طائفَةٍ إلى الجِهادِ تَلَصُّصًا وبَياتًا، وعِمارَةَ المساجدِ، والأمْرَ بالمَعْروفِ [٣/٢١٨و] والنَّهْىَ عن المُنْكَرِ، والتَّعْزِيرَ لعَبيدٍ وإماءٍ، وأشْباهَ ذلك. انتهى.

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

بَابُ أَدَبِ الْقَاضِى

يَنْبَغِى أَنْ يَكُونَ قَوِيًّا مِنْ غَيْرِ عُنْفٍ ، لَيِّنًا مِنْ غَيْرِ ضَعْفٍ ، حَلِيمًا ، ذَا أَنَاةٍ وَفِطْنَةٍ ، بَصِيرًا بِأَحْكَامِ الْحُكَّامِ قَبْلَهُ ، وَرِعًا ، عَفِيفًا .

الشرح الكبير

بابُ أدبِ القاضى

(يَنْبَغِى أن يكونَ قويًّا مِن غيرِ عُنْفٍ ، لَيِّنًا مِن غيرِ ضَعْفٍ) لا يَطْمَعُ القوىُّ فى باطلِه ، ولا يَيْأسُ الضَّعِيفُ [١٦٧/٨ و] مِن عَدْلِه ، ويكونَ (حليمًا ، مُتَأَنِّيًا ، ذا فِطْنَةٍ) وتَيَقُّظٍ ، لا يُؤْتَى مِن غَفْلَةٍ ، ولا يُخْدَعُ لِغِرَّةٍ ، صحيحَ السمعِ والبصرِ ، عالِمًا بلُغاتِ أهلِ وِلايَتِه (عفيفًا ،

الإنصاف

بابُ أدَبِ القاضى

قوله : يَنْبَغِى أَنْ يَكُونَ قَوِيًّا مِن غَيْرِ عُنْفٍ ، لَيِّنًا مِن غَيْرِ ضَعْفٍ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ « الفُصولِ » ، يجِبُ ذلك .

قوله : حَلِيمًا ، ذا أَنَاةٍ وفِطْنَةٍ . قد تقدَّم أنَّ القاضىَ قال فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه : إنَّه يُشْتَرَطُ فى الحاكمِ أنْ لا يَكونَ بَلِيدًا . وهو الصَّوابُ .

قوله : بَصِيرًا بأَحْكامِ الحُكَّامِ قَبْلَه . بلا نِزاعٍ .

وقوله : ورِعًا ، عَفِيفًا . هذا مِنه بِناءً على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، مِن أنَّه لا يُشْتَرَطُ فى القاضى أنْ يكونَ وَرِعًا ، وإنَّما يُسْتَحَبُّ ذلك فيه[1] . وتقدَّمَ أنَّ

---

(١) فى الأصل : « منه » .

الشرح الكبير

وَرِعًا) نَزِهًا ، بعيدًا مِن الطَّمَعِ ، صَدُوقَ اللَّهْجَةِ ، ذا رَأْيٍ ومَشُورَةٍ ، لكلامِه لِينٌ إذا قَرُب ، وَهَيْبَةٌ إذا أَوْعَد ، (١)ووفاءٌ إذا وَعَد(١) ، ولا يكونَ جَبَّارًا ، ولا عَسُوفًا ، فيَقْطَعَ ذا الحُجَّةِ عن حُجَّتِه . قال عليٌّ ، رَضِى اللهُ عنه : لا يَنْبَغِى أن يكونَ القاضى قاضِيًا حتى يكونَ فيه خمسُ خِصالٍ ؛ عفيفٌ ، حليمٌ ، عالمٌ بما كان قبلَه ، يَسْتَشِيرُ ذَوِى الألْبابِ ، لا يخافُ فى اللهِ لَوْمَةَ لائِمٍ . (٢وعن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ أنَّه قال٢) : يَنْبَغِى للقاضى أن يكونَ فيه سبعُ خلالٍ ، إن فاتَتْه واحدَةٌ كانت فيه وَصْمَةٌ ؛ العقلُ ، والفِقْهُ(٣) ، والوَرَعُ ، والنَّزاهةُ ، والصَّرامةُ ، والعلمُ (٤بالسُّنَنِ ، والحِلْمُ٤) . رَواه سعيدٌ(٥) . وفيه : ويكونُ فَهِمًا ، حليمًا ، عفيفًا ، صُلْبًا ، سأَّلًا عمَّا لا يَعْلَمُ . وفى روايةٍ : مُحْتَمِلًا لِلَّائِمَةِ ، ولا يكونُ

الإنصاف

الخِرَقِىَّ وجماعَةً مِن الأصحابِ اشْتَرَطُوا ذلك فيه . وهو الصَّوابُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو افْتاتَ عليه خَصْمٌ ، فقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : له تأْدِيبُه والعَفْوُ عنه . وقال فى « الفُصولِ » : يزْبُرُه(٦) ، فإنْ عادَ ، عزَّرَه واعْتَبَرَه بدَفْعِ الصَّائلِ والنُّشوزِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : ويَنْتَهِرُه ، ويَصِيحُ عليه قبلَ

(١ - ١) فى الأصل : « وفاء » .

(٢ - ٢) فى م : « وقال عمر بن عبد العزيز » .

(٣) فى م : « العفة » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « باليسير والحكم » . وفى م : « بالسنين والحلم » .

(٥) انظر ما أخرجه البيهقى من طريق سعيد بن منصور ، فى : السنن الكبرى ١٠/١١٧ . وما علقه البخارى ، فى : باب ما يستوجب الرجل القضاء ؟ من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٩/٨٤ . كلاهما بلفظ : خمس خصال .

(٦) يزبر فلانا : « يمنعه وينهاه » .

الشرح الكبير

ضَعيفًا ، مَهِينًا ؛ لأنَّ ذلك يَبْسُطُ المُتخاصِمين إلى التَّهاتُرِ والتَّشاتُمِ بينَ يَدَيْه . قال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لأعْزِلَنَّ فُلانًا عن القَضاءِ ، ولأسْتَعْمِلَنَّ رجلًا إذا رآه الفاجِرُ فَرِقَه[1] .

فصل : وله أن يَنْتَهِرَ الخَصْمَ إذا الْتَوَى ، ويَصِيحَ عليه ، وإنِ اسْتَحَقَّ التَّعْزِيرَ عَزَّرَه بما يَرَى مِن أدَبٍ أو حَبْسٍ . وإنِ افتاتَ عليه بأنْ يقولَ : حَكَمْتَ علىَّ بغيرِ حقٍّ . أو : ارْتَشَيْتَ . فله تَأْدِيبُه . وله أن يَعْفُوَ . وإن بَدَأ المُنْكِرُ باليَمِينِ ، قَطَعَها عليه ، وقال : البَيِّنَةُ على خَصْمِك . فإن عاد نَهَرَه ، فإن عادَ عَزَّرَه إن رأى . وأمثالُ ذلك ممَّا فيه إساءَةُ الأدَبِ ، فله مقابَلَةُ فاعِلِه ، وله العَفْوُ .

الإنصاف

ذلك . قال فى « الفُروعِ » ، بعدَ أنْ ذكَر ذلك : وظاهِرُه ، ولو لم يثْبُتْ ببَيِّنَةٍ ، لكِنْ هل[2] ظاهِرُه يخْتَصُّ بمَجْلِسِ الحُكْمِ ؟ فيه نظَرٌ ، كالإقْرارِ فيه وفى غيرِه ، أو لأنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إلى ذلك ؛ لِكَثْرَةِ المُتَظَلِّمِين على الحُكَّامِ وأعْدائِهم ، فجازَ فيه وفى غيرِه ، ولهذا شَقَّ رَفْعُه[3] إلى غيرِه ، فأدَّبَه بنَفْسِه ، حتى إنَّه حقٌّ له . قلتُ : فيُعايَى بها . وقد ذكَر ابنُ عَقِيلٍ فى « أغْصانِ الشَّجَرَةِ » ، عن أصحابِنا : [4]إنَّ ما[4] يشُقُّ رَفْعُه إلى الحاكمِ ، لا يُرْفَعُ .

الثَّانيةُ ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : له أنْ يَنْتَهِرَ الخَصْمَ إذا الْتَوَى ، ويَصِيحَ عليه ، وإنِ اسْتَحَقَّ التَّعْزِيرَ ، عزَّرَه بما يرَى .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٨٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ط : « دفعه » .

(٤ - ٤) فى ط : « أنه » .

المقنع

وَإِذَا وُلِّيَ فِي غَيْرِ بَلَدِهِ ، سَأَلَ عَمَّنْ فِيهِ مِنَ الْفُقَهَاءِ وَالْفُضَلَاءِ وَالْعُدُولِ . وَيُنْفِذُ عِنْدَ مَسِيرِهِ مَنْ يُعْلِمُهُمْ يَوْمَ دُخُولِهِ لِيَتَلَقَّوْهُ . وَيَدْخُلُ الْبَلَدَ يَوْمَ الْاثْنَيْنِ أَوِ الْخَمِيسِ أَوِ السَّبْتِ لَابِسًا أَجْمَلَ ثِيَابِهِ ،

الشرح الكبير

٤٨٤٠ – مسألة : (وإذا وُلِّى فى غيرِ بلدِه ، سأل عَمَّن فيه مِن الفُقَهاءِ والفُضَلاءِ والعُدُولِ ، ويُنْفِذُ عندَ مَسِيرِه مَن يُعْلِمُهم يومَ دُخُولِه لِيَتَلَقَّوْه) وجملةُ ذلك ، (١أنَّ القاضِىَ١) إذا وُلِّىَ فى غيرِ بَلَدِه ، فأراد المَسِيرَ إلى بَلَدِ وِلايَتِه ، بَحَث عن قومٍ مِن أهْلِ ذلك البَلَدِ ، لِيَسْأَلَهم عنه ، ويَتَعَرَّفَ منهم ما يَحْتاجُ إلى معرفتِه ، فإن لم يَجِدْ ، (٢سأل فى طريقِه ، فإن لم يَجِدْ٢) ، سَأل إذا دَخَل عن أهلِه ، ومَن به مِن العلماءِ والفُضَلاءِ وأهْلِ العَدالةِ والسَّتْرِ(٣) ، وسائرِ ما يَحْتاجُ إلى معرفتِه ، وإذا قَرُب مِن البَلَدِ ، بَعَث مَن يُعْلِمُهم بقُدومِه لِيَتَلَقَّوْه .

٤٨٤١ – مسألة: (و) يَجْعَلُ دُخولَه (يومَ الاثْنَيْنِ أو الخميسِ أو السَّبْتِ)

الإنصاف

قوله : ويُنْفِذُ عِنْدَ مَسِيرِه مَن يُعْلِمُهم يَوْمَ دُخُولِه لِيَتَلَقَّوْه . هذا المذهبُ . أَعْنِى أنَّه يُرْسِلُ إليهم يُعْلِمُهم بدُخولِه مِن غيرِ أنْ يأْمُرَهم بتَلَقِّيه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال جماعَةٌ مِن الأصحابِ : يأْمُرُهم بتَلَقِّيه . قلتُ : منهم صاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ » .

قوله : ويَدْخُلُ البَلَدَ يَوْمَ الاثْنَيْنِ أو الخَمِيسِ أو السَّبْتِ . وهو المذهبُ . يعْنِى

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « فى طريقه » .

(٣) فى الأصل ، م : « السير » .

المقنع

فَيَأْتِى الْجَامِعَ فَيُصَلِّى فِيهِ رَكْعَتَيْنِ ، وَيَجْلِسُ مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ .

الشرح الكبير

إن أمْكَنَه؛ لقَوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ: «بُورِكَ لأُمَّتِى فى سَبْتِها وَخَمِيسِهَا»[1]. ورُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه كان إذا قَدِم من سَفَرٍ ، قَدِم يومَ الخميسِ[2] . ويكونُ (لابِسًا أجْمَلَ ثِيابِه ، فيَأْتِى الجامِعَ فيُصَلِّى فيه ركعتَيْن) كما كان النبىُّ ﷺ يَفْعَلُ إذا دَخَل المدينةَ[3] . ويَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ، [4]فإنَّه قد[4] رُوِى :

الإنصاف

أنَّه بالخِيَرَةِ فى الدُّخولِ فى هذه الأيَّامِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الوَجيزِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، وغيرِهم . وقدَّمَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر جماعَةٌ مِن الأصحابِ ، يدْخُلُ يَوْمَ الاثْنَيْنِ ، فإنْ لم يقْدِرْ ، فيَوْمَ الخميسِ ، منهم صاحِبُ « المُذْهَبِ » . وقال فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم : فإنْ لم يقْدِرْ أنْ يدْخُلَ يَوْمَ الاثْنَيْنِ ، فيَوْمَ الخميسِ أو السَّبْتِ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : يدْخُلُ ضَحْوَةً ، لاسْتِقْبالِ الشَّهْرِ . قال فى « الفُروعِ » : وكانَ اسْتِقْبالُ الشَّهْرِ تفاؤُلًا ، كأوَّلِ النَّهارِ ، ولم يَذْكُرْهما[5] الأصحابُ .

قوله : لابِسًا أجْمَلَ ثِيابِه . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : وكذا أصحابُه . وقال أيضًا :

---

(١) قال ابن الملقن ، فى شرح المنهاج : لا أصل له . انظر : كشف الخفاء ١/١٨٧ .

(٢) لم نجد هذا ، ولعل المصنف أراد الخروج إلى السفر . انظر : جامع الأصول ٥/١٥ . وانظر ما تقدم فى ١٠/١٢٤ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب الصلاة إذا قدم من سفر ، من كتاب الجهاد . صحيح البخارى ٤/٩٤ . ومسلم ، فى : باب استحباب الركعتين فى المسجد ... ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ١/٩٤٦ . وأبو داود ، فى : باب فى الصلاة عند القدوم من السفر . سنن أبى داود ٢/٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٥٥ .

(٤ - ٤) فى م : « لأنه » .

(٥) فى ا : « ينكرهما » .

المقنع فَإِذَا اجْتَمَعَ النَّاسُ أَمَرَ بِعَهْدِهِ فَقُرِئَ عَلَيْهِمْ ، وَأَمَرَ مَنْ يُنَادِى : مَنْ لَهُ حَاجَةٌ ، فَلْيَحْضُرْ يَوْمَ كَذَا . ثُمَّ يَمْضِى إِلَى مَنْزِلِهِ ، ويُنْفِذُ فَيَتَسَلَّمُ دِيوَانَ الحُكْمِ مِنَ الَّذِى كَانَ قَبْلَهُ .

الشرح الكبير « أَفْضَلُ المَجَالِسِ مَا اسْتُقْبِلَ بِهِ الْقِبْلَةُ »[1] .

٤٨٤٢ – مسألة : (فإذا اجْتَمَعَ النَّاسُ أَمَرَ بعَهْدِه فَقُرِئَ عليهم) لِيَعْلَمُوا تَوْلِيَتَه (وأمَرَ مَن يُنَادِى : مَن له حاجَةٌ ، فَلْيَحْضُرْ يومَ كذا . ثم يَنْصَرِفُ إلَى مَنْزِلِه) الذى قد أُعِدَّ لَهُ . وأوَّلُ ما يَبْدَأُ به ، أن يَبْعَثَ إلى الحاكِمِ المعْزُولِ فيأْخُذَ منه دِيوانَ [١٦٧/٨ ظ] الحُكْمِ ؛ وهو ما فيه وَثائِقُ الناسِ مِن المَحاضِرِ ، وهو نُسَخُ ما ثَبَت عندَ الحاكمِ ، والسِّجِلَّاتُ نُسَخُ ما حَكَم به ، وما كان عندَه مِن حُجَجِ الناسِ ووَثائِقِهم مُودَعَةً فى دِيوانِ الحُكْمِ ، وكانت عندَه بحُكْمِ الوِلايَةِ ، فإذا انْتَقَلَتِ الوِلايَةُ إلى غيرِه ،

الإنصاف تكونُ ثِيابُهم كلُّها سُودًا ، وإلَّا فالعِمامَةُ . وقال فى « للفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم ، غيرُ السَّوادِ أَوْلَى ؛ للأَخْبارِ[2] .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يَتَطَيَّرُ بشىءٍ ، وإنْ تَفاءَلَ فحَسَنٌ .

الثَّانيةُ ، قولُه : ويَجْلِسُ مُسْتَقْبِلَ القِبْلَةِ ، فإذا اجْتَمَعَ النَّاسُ ، أَمَرَ بعَهْدِه فقُرِئَ عليهم . بلا نِزاعٍ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : وَلْيُقِلَّ مِن كلامِه إلَّا لحاجَةٍ .

الثَّالثةُ ، قولُه : ويُنْفِذُ فيَتَسَلَّمُ دِيوانَ الحُكْمِ مِن الَّذِى كانَ قَبْلَه . بلا نِزاعٍ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : وَلْيَأْمُرْ كاتِبًا ثِقَةً يُثْبِتُ ما تَسَلَّمَه بمَحْضَرِ عَدْلَيْن .

---

(١) انظر ما تقدم فى ٣٩٧/٣ .

(٢) ما جاء فى استحباب لبس البياض .

المقنع

ثُمَّ يَخْرُجُ فِى الْيَوْمِ الَّذِى وَعَدَ بِالْجُلُوسِ فِيهِ ، عَلَى أَعْدَلِ أَحْوَالِهِ ، غَيْرَ غَضْبَانَ ، وَلَا جَائِعٍ ، وَلَا شَبْعَانَ ، وَلَا حَاقِنٍ ، وَلَا مَهْمُومٍ بِأَمْرٍ يَشْغَلُهُ عَنِ الفَهْمِ ، فَيُسَلِّمُ عَلَى

الشرح الكبير

كان عليه تَسْلِيمُها إليه ، فتكونُ مُودَعَةً عندَه فى دِيوانِه .

٤٨٤٣ – مسألة : (ثم يَخْرُجُ فى اليومِ الذى وَعَد بالجُلُوسِ فيه ، على أعْدَلِ أحْوالِه ، غيرَ غَضْبانَ ، ولا جائِعٍ ، ولا شَبْعانَ ، ولا حاقِنٍ ، ولا مَهْمُومٍ بأمْرٍ يَشْغَلُه عن الفَهْمِ) كالعَطَشِ الشَّديدِ ، والفَرَحِ الشَّديدِ ، والحُزْنِ الكبيرِ ، والهَمِّ العظيمِ ، والوَجَعِ المُؤْلِمِ ، والحَرِّ المُزْعِجِ ، والنُّعاسِ الذى يَغْمُرُ القلبَ ؛ ليكونَ أجْمَعَ لقَلْبِه ، وأحْضَرَ لذِهْنِه ، وأبْلَغَ فى تَيَقُّظِه للصَّوابِ ، وفِطْنَتِه لمَوْضِعِ الرَّأْىِ ؛ ولذلك قال النبىُّ ﷺ : « لَا يَقْضِى القَاضِى بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ »[1] . فنَصَّ على الغَضَبِ ، ونَبَّهَ على ما فى مَعْناه ممَّا ذَكَرْنا (فيُسَلِّمُ على

الإنصاف

الرَّابعةُ ، دِيوانُ الحُكْمِ ؛ هو ما فيه محاضِرُ وسِجِلَّاتٌ وحُجَجٌ وكُتُبُ وَقْفٍ ، ونحوُ ذلك ممَّا يتعَلَّقُ بالحُكْمِ .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : ويُسَلِّمُ على مَن يمُرُّ به . ولو كانُوا صِبْيانًا . وهو صحيحٌ . صرَّح به الأصحابُ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب هل يقضى الحاكم أو يفتى وهو غضبان ؟ من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٨٢/٩ . ومسلم ، فى : باب كراهة قضاء القاضى وهو غضبان ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ١٣٤٢/٣ ، ١٣٤٣ . وأبو داود ، فى : باب القاضى يقضى وهو غضبان ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٧١/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا يقضى القاضى وهو غضبان ، من أبواب الأحكام . عارضة =

المقنع [٣٢٧و] مَنْ يَمُرُّ بِهِ ، ثُمَّ يُسَلِّمُ عَلَى مَنْ فِى مَجْلِسِهِ ، وَيُصَلِّى تَحِيَّةَ المَسْجِدِ إِنْ كَانَ فِى مَسْجِدٍ ، وَيَجْلِسُ عَلَى بِسَاطٍ ،

الشرح الكبير مَن يَمُرُّ به، ثم يُسَلِّمُ على مَن فى مَجْلِسِه، ويُصَلِّى تَحِيَّةَ المسجدِ إن كان فى المسجدِ، ويَجْلِسُ على بِساطٍ) ولا يَجْلِسُ على التُّرابِ، ولا على حُصْرِ المسجدِ؛ لأنَّ ذلك يَذْهَبُ بهَيْبَتِه مِن أعْيُنِ الخُصُومِ . وهذه الآدابُ المَذْكُورةُ فى هذه المسألةِ ليستْ شَرْطًا فى الحُكْمِ ، إلَّا الخُلُوَّ مِن الغَضَبِ وما فى مَعْناه ، وفى اشْتِراطِه رِوايتان . وما ذُكِر هٰهُنا مِن الجُلُوسِ على بِساطٍ ، ولا يَجْلِسُ على التُّرابِ ولا حُصْرِ المسجدِ ، لم نَعْلَمْ أنَّه نُقِل عن النبىِّ ﷺ ، ولا عن أحَدٍ مِن خُلَفائِه ، والاقْتِداءُ بهم أَوْلَى ، فيكونُ وُجُودُه وعَدَمُه سواءً . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف **فائدتان** ؛ إحْداهما ، قولُه : ويُصَلِّى تَحِيَّةَ المسْجِدِ إنْ كانَ فى مَسْجِدٍ . بلا نِزاعٍ . فإنْ كانَ فى غيرِه خُيِّرَ ، والأَفْضَلُ الصَّلاةُ .

الثَّانيةُ ، أفادَنا المُصَنِّفُ أنَّه يجوزُ القَضاءُ فى الجَوامِعِ والمَساجِدِ . وهو صحيحٌ ، ولا يُكْرَهُ . قالَه الأصحابُ .

قوله : ويَجْلِسُ على بِساطٍ . ونحوِه . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ ، ويجْلِسُ على بِساطٍ ونحوِه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما : على

= الأحوذى ٧٧/٦ ، ٧٨ . والنسائى ، فى : باب النهى عن أن يقضى فى قضاء بقضاءين ، من كتاب القضاة . المجتبى ٢١٦/٨ ، ٢١٧ . وابن ماجه ، فى : باب لا يحكم الحاكم وهو غضبان ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٧٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦/٥ ، ٣٧ ، ٥٢ .

المقنع

وَيَسْتَعِينُ بِاللهِ وَيَتَوَكَّلُ عَلَيْهِ ، وَيَدْعُوهُ سِرًّا أَنْ يَعْصِمَهُ مِنَ الزَّلَلِ ، وَيُوَفِّقَهُ لِلصَّوَابِ ، وَلِمَا يُرْضِيهِ مِنَ الْقَوْلِ وَالعَمَلِ ، وَيَجْعَلُ مَجْلِسَهُ فِى مَكَانٍ فَسِيحٍ ؛ كَالْجَامِعِ ، وَالْفَضَاءِ ، وَالدَّارِ الْوَاسِعَةِ فِى وَسَطِ الْبَلَدِ إِنْ أَمْكَنَ .

الشرح الكبير

٤٨٤٤ – مسألة : (ويَسْتَعِينُ بِاللهِ وَيَتَوَكَّلُ عليه ، ويَدْعُوه سِرًّا أن يَعْصِمَه مِن الزَّلَلِ ، ويُوَفِّقَه للصَّوابِ ، ولِما يُرْضِيه مِن القولِ والعَمَلِ ، ويَجْعَلُ مَجْلِسَه فى مَكانٍ فَسِيحٍ ؛ كالجَامِعِ ، والفَضَاءِ) الوَاسِعِ (والدّارِ الواسعةِ فى وَسَطِ البَلَدِ إن أمْكَنَ) ليَتَساوَى النَّاسُ فيه .

فصل : ولا يُكْرَهُ القضاءُ فى الجامعِ والمساجدِ[1] . فَعَل ذلك شُرَيْحٌ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، ومحارِبُ بنُ دِثارٍ[2] ، ويحيى بنُ يَعْمُرَ ، وابنُ أبى ليلى ، وابنُ خَلْدَةَ[3] ، قاضٍ لعُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ . ورُوِى عن

الإنصاف

بِساطٍ . وقال فى « الهِدايَةِ » وغيره : على بِساطٍ أو لِبْدٍ[4] أو حَصِيرٍ .

فائدة : قولُه : ويَجْعَلُ مَجْلِسَه فى مَكانٍ فَسِيحٍ ؛ كالجامِعِ ، والفَضاءِ ،

---

(١) انظر لذلك ما أخرجه البخارى معلقا ، فى : باب من قضى ولاعن فى المسجد ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٨٥/٩ .

(٢) محارب بن دثار بن كردوس السدوسى ، كان ثقة حجة ، توفى سنة ست عشرة ومائة . سير أعلام النبلاء ٢١٧/٥ – ٢١٩ .

(٣) عمر بن خلدة ، ويقال : عمر بن عبد الرحمن بن خلدة الزرقى الأنصارى ، تابعى ، ثقة ، مهيب صارم ، ورع عفيف ، ولى قضاء المدينة فى زمن عبد الملك بن مروان . انظر تهذيب التهذيب ٤٤٢/٧ ، وأخبار القضاة ، لوكيع ١٣٠/١ – ١٣٣ .

(٤) اللِّبْد : ضرب من البُسُط .

الشرح الكبير

عُمَرَ وعُثْمانَ وعلىٍّ ، رَضِى اللهُ عنهم ، أنَّهم كانوا يَقْضُونَ فى المسجدِ . قال مالكٌ : القضاءُ فى المسجدِ مِن أمْرِ الناسِ القديمِ . وبه قال مالكٌ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال الشافعىُّ : يُكْرَهُ ذلك ، إلَّا أن يتَّفِقَ خَصمانِ عندَه فى المسجدِ ؛ لِما رُوِى أنَّ عمرَ ، رَضِى اللهُ عنه ، كَتَب إلى القاسمِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، أن لا تَقْضِىَ فى المسجدِ ؛ لأنَّه يَأْتِيك الحائضُ والجُنُبُ . (١ولأنَّ القاضِىَ يَأْتِيه الحائِضُ والجُنُبُ١) والذِّمِّىُّ ، وتَكْثُرُ غاشِيَتُه ، ويَجْرِى بينَهم اللَّغَطُ والتَّكاذُبُ والتَّجاحُدُ ، ورُبَّما أدَّى إلى السَّبِّ وما لم تُبْنَ له المساجدُ . ولَنا ، إجْماعُ الصحابةِ بما قد رَوَيْنا عنهم . وقال الشَّعْبِىُّ : رَأَيْتُ عُمَرَ مُسْتَنِدًا إلى القبلةِ ، يَقْضِى بينَ الناسِ . ولأنَّ القَضاءَ قُرْبَةٌ وطاعةٌ وإنْصافٌ بينَ الناسِ . ولا نَعْلَمُ صِحَّةَ ما [١٦٨/٨ و] رَوَوْه ، وقد رُوِى عنه خِلافُه . وأمَّا الحائضُ ، فإن عَرَضَتْ لها حاجَةٌ إلى القضاءِ ، وَكَّلَتْ ، أو أتَتْه فى مَنْزِلِه . والجُنُبُ يَغْتَسِلُ ويَدْخُلُ ، والذِّمِّىُّ يجوزُ دُخولُه بإذْنِ مسلمٍ . وقد كان النبىُّ ﷺ يَجْلِسُ فى مسجدِه ، مع حاجةِ الناسِ إليه للحُكُومَةِ والفُتْيا وغيرِ ذلك مِن حَوائِجِهم ، وكان أصْحابُه يُطالِبُ بعضُهم بعضًا بالحُقوقِ فى المسجدِ ، ورُبَّما رَفَعُوا أصْواتَهم ، فقد رُوِى عن كَعْبِ بنِ مالكٍ ، قال : تقاضَيْتُ ابنَ أبى حَدْرَدٍ

الإنصاف

والدَّارِ الواسِعَةِ . بلا نِزاعٍ ، ولكِنْ يصُونُه عمَّا يُكْرَهُ فيه . ذكَره فى « المُوجَزِ »(٢) ، وهو كما قال .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَلَا يَتَّخِذُ حَاجِبًا وَلَا بَوَّابًا ، إِلَّا فِى غَيْرِ مَجْلِسِ الحُكْمِ إِنْ شَاءَ .

الشرح الكبير

دَيْنًا فى المسجدِ ، حتى ارْتَفَعَتْ أَصْواتُنا ، فَخَرَجَ النبىُّ ﷺ ، فأشار إلىَّ أن[1] ضَعْ مِن دَيْنِك الشَّطْرَ . فقُلْتُ : نعم يا رسولَ اللهِ . فقال : « قُمْ فَاقْضِه »[2] .

٤٨٤٥ – مسألة : (ولا يَتَّخِذُ حاجبًا ولا بَوَّابًا) يَحْجُبُ الناسَ عن الوُصُولِ إليه ؛ لِما روَى القاسمُ بنُ مُخَيْمِرَةَ ، عن أبى مَرْيَمَ[1] صاحبِ رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : [3]سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ[3] : « مَنْ وَلِىَ مِنْ أُمُورِ النَّاسِ شَيْئًا ، وَاحْتَجَبَ دُونَ حَاجَتِهِمْ ، احْتَجَبَ اللهُ دُونَ حَاجَتِه وَفَاقَتِه وَفَقْرِه » . رَواه التِّرْمِذِىُّ[4] . ولأنَّ حاجِبَه رُبَّما قَدَّمَ المُتَأَخِّرَ وأَخَّرَ المُتَقَدِّمَ لغَرَضٍ له ، ورُبَّما كَسَرَهم بحَجْبِهم[5] والاسْتِئْذانِ لهم . ولا بَأْسَ باتِّخاذِ حاجِبٍ فى غيرِ مَجْلِسِ القضاءِ ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى الخَلْوَةِ بنَفْسِه .

الإنصاف

قوله : ولا يَتَّخِذُ حاجبًا ولا بَوَّابًا ، إلَّا فى غيرِ مَجْلِسِ الحُكْمِ إنْ شاءَ . مُرادُه ، إذا لم يكُنْ عُذْرٌ ، فإنْ كانَ ثَمَّ عُذْرٌ ، جازَ اتِّخاذُهما . إذا عَلِمْتَ [٣/٢١٨ظ]

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٣/١٢٧ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) فى : باب ما جاء فى إمام الرعية ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٧٤ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فيما يلزم الإمام من أمر الرعية والحجبة عنهم ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ٢/١٢٢ .

(٥) فى الأصل : « بحجتهم » .

المقنع

وَيَعْرِضُ الْقَصَصَ ، فَيَبْدَأُ بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلِ ، وَلَا يُقَدِّمُ السَّابِقَ فِى أَكْثَرَ مِنْ حُكُومَةٍ وَاحِدَةٍ ، فَإِنْ حَضَرُوا دَفْعَةً وَاحِدَةً وَتَشَاحُّوا ، قَدَّمَ أَحَدَهُمْ بِالْقُرْعَةِ .

الشرح الكبير

٤٨٤٦ – مسألة : (ويَعْرِضُ القَصَصَ ، فيَبْدَأُ بالأوَّلِ فالأوَّلِ) لأنَّ الأوَّلَ سَبَق ، فقُدِّمَ ، كما لو سَبَق إلى مَوْضِعٍ مُباحٍ (ولا يُقَدِّمُ السابِقَ فى أكْثَرَ مِن حُكُومَةٍ واحدةٍ) لئلَّا يَسْتَوْعِبَ المجْلِسَ بدَعاوِيه فيَضُرَّ بغيرِه (فإن حَضَرُوا دَفْعَةً واحِدَةً وتَشاحُّوا) أقْرَعَ بينَهم ، فقَدَّمَ مَن تَقَعُ له

الإنصاف

ذلك[1] ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا يتَّخِذُهما فى مَجْلِسِ الحُكْمِ مِن غيرِ عُذْرٍ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » : يتْرُكُهما نَدْبًا . وقال فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : ليسَ له تأْخِيرُ الحُضورِ إذا تَنازَعُوا إليه بلا عُذْرٍ ، ولا له أنْ يحْتَجِبَ إلَّا فى أوْقاتِ الاسْتِراحَةِ .

فائدة : قولُه : ويَعْرِضُ القَصَصَ ، فيَبْدَأُ بالأوَّلِ فالأوَّلِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يَنْبَغِى أنْ يكونَ على رَأْسِه مَن يُرَتِّبُ النَّاسَ .

فائدة : قولُه : ولا يُقَدِّمُ السَّابِقَ فى أكْثَرَ مِن حُكُومَةٍ واحِدَةٍ . واعلمْ أنَّ تقْدِيمَ السَّابِقِ على غيرِه واجِبٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم فى « عُيونِ المَسائلِ » بتَقْديمِ مَنْ له بَيِّنَةٌ ؛ لِئَلَّا تُضْجَرَ بَيِّنَتُه . وجَعَله فى « الفُروعِ » توْجِيهًا . وقال فى « الرِّعايةِ » : ويُكْرَهُ تقْديمُ مُتَأَخِّرٍ .

قوله : فإنْ حَضَرُوا دَفْعَةً واحِدَةً وتَشاحُّوا ، قَدَّمَ أحَدَهم بالقُرْعَةِ . هذا المذهبُ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَيَعْدِلُ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ فِى لَحْظِهِ ، وَلَفْظِهِ ، وَمَجْلِسِهِ ، وَالدُّخُولِ عَلَيْهِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَحَدُهُمَا كَافِرًا ، فَيُقَدِّمُ الْمُسْلِمَ عَلَيْهِ فِى الدُّخُولِ ، وَيَرْفَعُهُ فِى الجُلُوسِ . وَقِيلَ : يُسَوِّى

الشرح الكبير

الْقُرْعَةُ .

٤٨٤٧ – مسألة : (ويَعْدِلُ بينَ الخَصْمَيْن فى لَحْظِه ، ولَفْظِه ، ومَجْلِسِه والدُّخولِ عليه ، إلَّا أن يكونَ أحَدُهما كافِرًا ، فيُقَدِّمُ المُسْلِمَ عليه فى الدُّخولِ ، ويَرْفَعُه فى الجُلُوسِ) لحُرْمَةِ الإسْلامِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ ﴾[1] . ووَجْهُ وُجُوبِ العَدْلِ بينَ الخَصْمَيْن فيما ذَكَرْنا ، ما رَوَى عمرُ[2] بنُ شَبَّةَ[3] ، فى كتابِ

الإنصاف

مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر جماعَةٌ مِن الأصحابِ ، يُقَدِّمُ المُسافِرَ المُرْتَحِلَ . قلتُ : منهم صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقال ذلك فى « الكافِى » ، مع قِلَّتِهم . زادَ فى « الرِّعايةِ » ، والمَرْأَةَ لمَصْلَحَةٍ .

قوله : ويَعْدِلُ بينَ الخَصْمَيْن فى لَحْظِه ، ولَفْظِه ، ومَجْلِسِه ، والدُّخولِ عليه . يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مُرادُه أنَّ ذلك واجِبٌ عليه . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » :

---

(١) سورة السجدة ١٨ .

(٢) فى الأصل ، م : « عمرو » .

(٣) فى الأصل : « شيبة » .

الشرح الكبير

« القُضَاةِ » ، بإسْنادِه عن أُمِّ سَلَمَةَ ، رضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَن ابْتُلِىَ بِالْقَضَاءِ بَيْنَ المسلمين ، فَلْيَعْدِلْ بَيْنَهُمْ فِى لَفْظِه ، وَإشَارَتِه ، ومَقْعَدِه ، وَلَا يَرْفَعَنَّ صَوْتَه عَلَى أحَدِ الخَصْمَيْن ما[1] لا يَرْفَعُه عَلَى الآخَرِ »[2] . وفى روايةٍ : « فَلْيُسَوِّ بَيْنَهُمْ فِى النَّظَرِ ، والمَجْلِسِ ، وَالإشَارةِ »[3] . ولأنَّه إذا مَيَّزَ أحَدَ الخَصْمَيْن عن الآخَرِ ، حُصِرَ ،

الإنصاف

ويَلْزَمُه ، فى الأصحِّ ، العَدْلُ بينَهما فى لَحْظِه ، ولَفْظِه ، ومَجْلِسِه والدُّخولِ عليه . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » . وقيلَ : لا يَلْزَمُه ، بل يُسْتَحَبُّ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

قوله : إلَّا أنْ يَكُونَ أحَدُهما كافِرًا ، فيُقَدِّمُ المُسْلِمَ فى الدُّخولِ ، ويَرْفَعُه فى الجُلُوسِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » : والأشْهَرُ ، يُقَدَّمُ مُسْلِمٌ على كافرٍ ، دُخولًا وجُلُوسًا . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و « المُنَوِّرِ » فى الدُّخولِ . وجزَم به فى « الخُلاصةِ » ، فى المَجْلِسِ ، وصحَّحَه فى الرَّفْعِ . وقدَّمه فيهما فى « الشَّرْحِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى الدُّخولِ فقطْ فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وقيل : يُسَوِّى بينَهما فى ذلك أيضًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » فى الجُلُوسِ . وأطْلَقَهما فى رَفْعِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ،

---

(١) فى النسخ : « و » . والمثبت من مصدر التخريج .

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٣٥ ، وضعف إسناده .

(٣) أخرجه أبو يعلى ، فى : مسنده ٦/٢٦٤ ، ١٢/٣٥٦ . وانظر : نصب الراية ٤/٧٤ .

المقنع

بَيْنَهُمَا . وَلَا يُسَارُّ أَحَدَهُمَا ، وَلَا يُلَقِّنُهُ حُجَّتَهُ ، وَلَا يُضِيفُهُ ،

الشرح الكبير

وانْكَسَرَ ، ورُبَّما لم يُقِمْ حُجَّتَه ، فأدَّى ذلك إلى ظُلْمِه . وقِيلَ : يُسَوِّى بينَ المسلمِ والكافِرِ ؛ لأنَّ العَدْلَ يَقْتَضِى ذلك (ولا يُسارُّ أحَدَهما ، ولا يُلَقِّنُه حُجَّتَه) لِما فيه مِن الضَّرَرِ (ولا يُضِيفُه) لأنَّه يَكْسِرُ قَلْبَ صاحِبِه . ورُوِىَ مثلُ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، (١إلَّا أن يُضِيفَ صاحِبَه معه١)؛

الإنصاف

وأَطْلَقَهما فيهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « المُغْنِى »(٢) : يجوزُ تقْدِيمُ المُسْلِمِ على الكافِرِ فى الجُلُوسِ . وظاهِرُ كلامِه ، أنَّه يُسَوِّى بينَهما فى الدُّخولِ . وفى « الرِّعايةِ » قولٌ عكْسُه . قالَ ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » : يُسَوِّى بينَ الخَصْمَيْنِ فى مَجْلِسِه ولَحْظِه ولَفْظِه ولو ذِمِّىٌّ ، فى وَجْهٍ . فظاهِرُه دُخولُ اللَّحْظِ واللَّفْظِ فى الخِلافِ . فتلَخَّصَ لنا فى المَسْأَلَةِ ثلاثَةُ أقْوالٍ ؛ التَّقْدِيمُ مُطْلَقًا ، ومَنْعُه مُطْلَقًا ، والتَّقْدِيمُ فى الدُّخولِ دُونَ الرَّفْعِ . وظاهِرُ « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » قَوْلٌ رابعٌ ، وهو التَّقْديمُ فى الرَّفْعِ دُونَ الدُّخولِ .

فائدة : لو سلَّم أحَدُ الخَصْمَيْن على القاضى ، رَدَّ عليه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يصْبِرُ حتى يُسَلِّمَ الآخَرُ ليَرُدَّ عليهما معًا ، إلَّا أنْ يتَمادَى عُرْفًا . وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ سلَّما معًا ، رَدَّ عليهما معًا ، وإنْ سلَّم أحَدُهما قبلَ دُخولِ خَصْمِه أو معه ، فهل يَرُدُّ عليه قبلَه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . انتهى . وله القِيامُ السَّائِغُ وتَرْكُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُكْرَهُ القِيامُ لهما ، فإنْ قامَ لأحَدِهما ، قامَ للآخَرِ ، أو اعْتَذَرَ إليه . قالَه فى « الرِّعايةِ » .

تنبيه : قولُه : ولا يُسارُّ أحَدَهما ، ولا يُلَقِّنُه حُجَّتَه ، ولا يُضِيفُه . يعْنِى ، يَحْرُمُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) انظر : المغنى ١٤/٦٤ .

المقنع

وَلَا يُعَلِّمُهُ كَيْفَ يَدَّعِي ، فِي أَحَدِ الوَجْهَيْنِ . وَفِي الآخَرِ ، يَجُوزُ لَهُ تَحْرِيرُ الدَّعْوَى لَهُ ، إِذَا لَمْ يُحْسِنْ تَحْرِيرَهَا . وَلَهُ أَنْ يَشْفَعَ إِلَى خَصْمِهِ لِيُنْظِرَهُ ، أَوْ لِيَضَعَ عَنْهُ ، وَيَزِنَ عَنْهُ .

الشرح الكبير

(١لِما رُوِيَ عن عليٍّ، كَرَّمَ اللهُ وَجْهَه١)، أنَّه نَزل به رجلٌ، فقال له: ألك(٢) خَصْمٌ ؟قال : نعم . قال تَحَوَّلْ عنّا ، فإنِّي سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا تُضِيفُوا أَحَدَ الخَصْمَيْن إلَّا وَخَصْمُهُ مَعَهُ »(٣) .

٤٨٤٨ – مسألة : (ولا يُعَلِّمُه كيف يَدَّعِي ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن) لِما ذَكَرْنا (وفى الآخَرِ ، له تَحْرِيرُ الدَّعْوَى إذا لم يُحْسِنْ تَحْرِيرَها) لأنَّه لا ضَرَرَ (٤فى ذلك٤) على خَصْمِه (وله أن يَشْفَعَ إلى خَصْمِه [١٦٨/٨ ظ] لِيُنْظِرَه ، أو يَضَعَ عنه ، ويَزِنَ عنه) لأنَّ النبيَّ ﷺ شَفَع إلى كَعْبِ بنِ

الإنصاف

عليه ذلك . قالَه الأصحابُ .

قوله : ولا يُعَلِّمُه كَيْفَ يدَّعِي ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الوَجيزِ»، و «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «مَسْبوكِ الذَّهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الفُروعِ»، و «الحاوِى» .

وفى الآخَرِ ، يجوزُ له تحْرِيرُ الدَّعْوَى إذا لم يُحْسِنْها . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « إنك » .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٣٧/١٠ .

(٤ – ٤) سقط من : م .

[٣٢٧ظ] وَيَنْبَغِى أَنْ يُحْضِرَ مَجْلِسَهُ الْفُقَهَاءَ مِنْ كُلِّ مَذْهَبٍ ، المقنع

الشرح الكبير

مالكٍ ، فى أن يَحُطَّ عن ابنِ أبى حَدْرَدٍ بَعْضَ دَيْنِه . وله أن يَزِنَ عن المُدَّعَى عليه ما وَجَب عليه ؛ لأنَّه نَفْعٌ لخَصْمِه ، ولا يكونُ إلَّا بعدَ انْقِضاءِ الحُكْمِ .

٤٨٤٩ – مسألة : (ويَنْبَغِى أن يُحْضِرَ مَجْلِسَه الفُقَهاءَ مِن كلِّ مَذْهَبٍ) حتى إذا حَدَثَتْ حادِثَةٌ يَفْتَقِرُ إلى سُؤَالِهم عنها ، سألَهم ؛ لِيَذْكُرُوا

الإنصاف

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يَلْزَمْ ذِكْرُه ، فأمَّا إنْ لَزِمَ ذِكْرُه فى الدَّعاوَى – كشَرْطِ عَقْدٍ ، أو سبَبٍ ونحوِه – ولم يذْكُرْه المُدَّعِى ، فله أنْ يسْأَلَ عنه لِيَتَحَرَّزَ عنه .

قوله : وله أنْ يَشْفَعَ إلى خَصْمِه لِيُنْظِرَه ، أو يَضَعَ عَنْه ، ويَزِنَ عنه . يجوزُ للقاضى أنْ يشْفَعَ إلى خَصْمِ المُدَّعَى عليه لِيُنْظِرَه ، بلا خِلافٍ أعْلَمُه ، ويجوزُ له أنْ يشْفَعَ لِيَضَعَ عنه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : له ذلك على الأصحِّ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : له ذلك على الأظْهَرِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وعنه ، ليسَ له ذلك . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الكافِى » . ويجوزُ له أنْ يَزِنَ عنه أيضًا . [٣/٢١٩و] على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وفيه احْتِمالٌ لصاحبِ « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، لا يجوزُ ذلك . وما هو ببَعيدٍ .

قوله : ويَنْبَغِى أنْ يُحْضِرَ مَجْلِسَه الفُقَهاءَ مِن كُلِّ مذهبٍ ، إنْ أمْكَنَ ، ويُشاوِرَهم فِيما يُشْكِلُ عليه – لاستِخْراجِ الأدِلَّةِ ، وتعَرُّفِ الحقِّ بالاجْتِهادِ . قال

المقنع إنْ أَمْكَنَ ، وَيُشَاوِرَهُمْ فِيمَا يُشْكِلُ عَلَيْهِ ، .....

الشرح الكبير أدِلَّتَهم فيها ، وجوابَهم عنها ؛ فإنَّه أسْرَعُ لاجْتِهادِه ، وأقْرَبُ لصوابِه . وإن حَكَم باجْتِهادِه ، فليس لأحَدٍ منهم الاعْتِراضُ عليه وإن خالَفَ اجْتِهادَه ؛ لأنَّ فيه افْتِياتًا عليه ، إلَّا أن (١يَحْكُمَ بما١) يُخالِفُ نَصًّا أو إجْماعًا (و) يُسْتَحَبُّ أن (يُشاوِرَهم فيما يُشْكِلُ عليه) لقولِه سبحانه : ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِى ٱلْأَمْرِ ﴾[٢] . قال الحسنُ : إن كان رسولُ اللهِ ﷺ لغَنِيًّا عن مَشُورَتِهم ، وإنَّما أراد أن يَسْتَنَّ بذلك الحُكَّامُ بعدَه[٣] . وقد شاوَرَ النبيُّ ﷺ أصْحابَه فى أُسارَى بَدْرٍ[٤] ، وفى مُصالحةِ الكُفَّارِ يومَ الخَنْدَقِ[٥] . وشاوَرَ أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، النَّاسَ فى ميراثِ الجَدَّةِ[٦] ، وعُمَرُ فى ديةِ الجنينِ[٧] ، وشاوَرَ فى حَدِّ الخَمْرِ[٨] . ورُوِىَ أنَّ عُمَرَ كان يكونُ عندَه جماعةٌ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ منهم عثمانُ ، وعلىٌّ ، وطَلْحَةُ ، والزُّبَيْرُ ، وعبدُ الرحمنِ بنُ عَوْفٍ ، إذا نَزَل به الأمْرُ

الإنصاف الإمامُ أحمدُ : ما أحْسَنَه لو فعَلَه الحُكَّامُ ؛ يُشاوِرُونَ ويَنْتَظِرونَ – فإنِ اتَّضَحَ له ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة آل عمران ١٥٩ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٠٩ .

(٤) انظر ما تقدم فى ١٠/٨٠ .

وأخرجه مسلم ، فى : باب الإمداد بالملائكة فى غزوة بدر ... ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣/١٣٨٥ . وأبو داود ، فى : باب فى فداء الأسير بالمال ، من كتاب الجهاد . سنن أبى داود ٢/٥٦ مختصرًا . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٠ – ٣٣ ، ٣/٢٤٣ .

(٥) انظر ما تقدم فى ١٠/٣٧٤ .

(٦) تقدم تخريجه فى ١٨/٥٦ .

(٧) تقدم تخريجه فى ٢٥/٤١١ .

(٨) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٢٤ .

الشرح الكبير

شاوَرَهم فيه[1] . ولا مُخالِفَ فى اسْتِحْبابِ ذلك ، قال أحمدُ : لمّا وَلِىَ سعدُ بنُ إبراهيمَ قضاءَ المدينةِ ، كان يَجْلِسُ بينَ القاسِمِ وسالمٍ ويُشاوِرُهما ، ووَلِىَ مُحارِبُ بنُ دِثارٍ قضاءَ الكوفةِ ، فكان يَجْلِسُ بينَ الحَكَمِ وحَمّادٍ يُشاوِرُهما ، ما أحْسَنَ هذا لو كان الحُكّامُ يَفْعَلُونَه ، يُشاوِرُون ويَنْتَظِرُون . ولأنّه يَنْتَبِهُ بالمُشاوَرَةِ ، ويَتَذَكَّرُ ما نَسِيَه بالمذاكرةِ . ولأنَّ الإحاطةَ بجميعِ العُلومِ مُتَعَذِّرَةٌ ، وقد يَنْتَبِهُ لإصابةِ الحقِّ ومعرفةِ الحادثةِ مَن هو[2] دُونَ القاضى ، فكيف بمَن يُساوِيه [3]أو يَزِيدُ عليه[3] ! فقد رُوِىَ أنَّ أبا بكرٍ الصِّدِّيقَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جاءَتْه الجَدَّتان ، فوَرَّثَ أُمَّ الأُمِّ ، وأسْقَطَ أُمَّ الأبِ ، فقال له عبدُ الرحمنِ بنُ سَهْلٍ : يا خليفةَ رسولِ اللهِ ، لقد أسْقَطْتَ التى لو ماتَتْ وَرِثَها ، ووَرَّثْتَ التى لو ماتَتْ لم يَرِثْها . فرَجَعَ أبو بكرٍ ، فأشْرَكَ بينَهما[4] . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه يُشاوِرُ أهلَ العلمِ والأمانَةِ ؛ لأنَّ مَن ليس كذلك فلا قولَ له فى الحادثةِ ، ولا يُسْكَنُ إلى قولِه . قال سُفْيانُ : ولْيَكُنْ أهلُ مَشُورَتِك أهلَ التَّقْوَى وأهلَ الأمانَةِ . ويُشاوِرُ المُوافِقِين والمُخالِفِينَ ، ويَسْأَلُهم عن حُجَّتِهم ؛ ليَبِينَ له الحَقُّ .

الإنصاف

حَكَمَ ، وإلَّا أخَّرَه .

---

(١) انظر ما علقه البخارى ، فى : باب قوله الله تعالى : ﴿ وأمرهم شورى بينهم ﴾ ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ٩/١٣٨ ، ١٣٩ . وما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١١٣ . وانظر : فتح البارى ١٣/٣٤٣ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٨/٥٧ .

المقنع فَإِنِ اتَّضَحَ لَهُ ، حَكَمَ ، وَإِلَّا أَخَّرَهُ . وَلَا يُقَلِّدُ غَيْرَهُ وَإِنْ كَانَ أَعْلَمَ مِنْهُ .

الشرح الكبير **فصل** : والمُشَاوَرَةُ هـٰهُنا لاسْتِخْراجِ الأدِلَّةِ ، وتَعَرُّفِ الحَقِّ بالاجْتِهادِ .

٤٨٥٠ – مسألة : (فإنِ اتَّضَحَ له) الحَقُّ[1] (حَكَم ، وإلَّا أخَّرَه ، ولا يُقَلِّدُ غيرَه وإن كان أعْلَمَ منه) لا يجوزُ له[2] تَقْلِيدُ غيرِه ، سَواءٌ ظَهَر له[2] الحَقُّ فخالَفَه غيرُه فيه ، أو لم يَظْهَرْ له شيءٌ ، وسَواءٌ ضاق الوَقْتُ أو لم يَضِقْ . وكذلك ليس للمُفْتِي الفُتْيا بالتَّقْلِيدِ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : إذا كان الحاكِمُ مِن أهلِ الاجْتِهادِ ، جاز له تَرْكُ رَأْيِه لرَأْيِ مَن هو أفْقَهُ منه عندَه إذا صار إليه ، فهو ضَرْبٌ مِن [٨/١٦٩ و] الاجْتهادِ ؛ لأنَّه يَعْتَقِدُ أنَّه أفْقَهُ منه بطريقِ الاجْتهادِ .

الإنصاف قوله : ولا يُقَلِّدُ غيرَه وإنْ كانَ أعْلَمَ منه . يَحْرُمُ عليه أنْ يقَلِّدَ غيرَه – على الصَّحيحِ مِن المذهبِ – وإنْ كان أعْلَمَ منه . نقَل ابنُ الحَكَمِ ، عليه أنْ يَجْتَهِدَ . ونقَل أبو الحارِثِ ، لا تُقَلِّدْ أمْرَكَ أحدًا ، وعليكَ بالأثَرِ . وقال الفَضْلُ بنُ زِيادٍ : لا تقَلِّدْ دِينَكَ الرِّجالَ ؛ فإنَّهم لنْ يسْلَمُوا أنْ يغْلَطُوا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ »، و «تَذْكِرَةِ

---

(١) فى م : « الحكم » .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يَقْضِى وَهُوَ غَضْبانُ ، ولَا حَاقِنٌ ، وَلَا فِى شِدَّةِ الْجُوعِ ،

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّه مِن أهلِ الاجْتِهادِ ، فلم يَجُزْ له تَقْلِيدُ غيرِه ، كما لو كان مِثْلَه ، كالمُجْتَهدين فى القبلةِ . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ مَن هو أفْقَهُ منه يجوزُ عليه الخَطَأُ ، فإذا اعْتَقَدَ أنَّ ما قاله خَطَأٌ ، لم يَجُزْ له أن يَعْمَلَ به ، وإن كان لم يَبِنْ له الحَقُّ ، فلا يجوزُ له أن يَحْكمَ بما يجوزُ أن يَبِينَ له خَطَؤُه إذا اجْتَهَدَ .

٤٨٥١ – مسألة : (ولا يَقْضِى وهو غَضْبانُ ، ولا حاقِنٌ ، ولا فى

الإنصاف

ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، يجوزُ . قال أبو الخَطَّابِ : وحكَى أبو إسْحَاقَ الشِّيرازِىُّ : إنَّ مذهَبَنا جَوازُ تقْليدِ العالِمِ للعالِمِ[1] . قال : وهذا لا نعْرِفُه عن أصحابِنا . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ ، إنْ كانتِ العِبادَةُ ممَّا لا يجوزُ تأْخِيرُها – كالصَّلاةِ – فَعَلَها بحَسَبِ حالِه ، ويُعيدُ إذا قَدَرَ ، كمَنْ عَدِمَ الماءَ والتُّرابَ ، فلا ضَرُورَةَ إلى التَّقْليدِ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ كان الخَصْمُ مُسافِرًا يَخافُ فَوْتَ رُفْقَتِه ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وتقدَّم ذلك فى أوائلِ أحْكامِ المُفْتِى ، فى البابِ الذى قبلَه .

فائدة : لو حَكَمَ ولم يجْتَهِدْ ، ثم بانَ أنَّه حَكَمَ بالحقِّ ، لم يصِحَّ . ذكَرَه ابنُ عَقِيلٍ فى القَصْرِ مِنَ « الفُصولِ » . قلتُ : لو خرَّج الصِّحَّةَ على قولِ القاضى أبى الحُسَيْنِ ، فيما إذا اشْتَبَهَ الطَّاهِرُ بالطَّهُورِ ، وتوَضَّأَ مِن واحدٍ فقطْ ، فظَهَرَ أنَّه الطَّهُورُ ، لَكانَ له وَجْهٌ .

تنبيه : قولُه : ولا يَقْضِى وهو غَضْبانُ ، ولا حاقِنٌ – وكذا أو حاقِبٌ[2] – ولا

(١) سقط من النسخ ، وانظر الفروع ٦/٤٤٥ ، المبدع ١٠/٣٨ .

(٢) الحاقب : هو الذى احتاج إلى الخلاء فلم يتبرز وحصر غائطه .

المقنع

وَالْعَطَشِ ، وَالْهَمِّ ، وَالْوَجَعِ ، والنُّعَاسِ ، وَالبَرْدِ المُؤْلِمِ ، وَالحَرِّ المُزْعِجِ . فَإِنْ خَالَفَ ، وَحَكَمَ فَوَافَقَ الْحَقَّ ، نَفَذَ حُكْمُهُ . وَقَالَ القَاضِى : لَا يَنْفُذُ . وَقِيلَ : إِنْ عَرَضَ ذَلِكَ بَعْدَ فَهْمِ الْحُكْمِ ، جَازَ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

شِدَّةِ الجُوعِ ، والعَطَشِ ، والهَمِّ ، والوَجَعِ ، والنُّعَاسِ ، والبَرْدِ المُؤْلِمِ ، والحَرِّ المُزْعِجِ . فإن خالَفَ ، وحَكَم فوافَقَ الحَقَّ ، نَفَذ حُكْمُه . وقال القاضى : لا يَنْفُذُ . وقِيلَ : إن عَرَض ذلك بعدَ فَهْمِ الحُكْمِ ، جاز ، وإلَّا فلا) لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فيما عَلِمْنا ، فى أنَّ القاضىَ لا يَنْبَغِى له أن يَقْضِىَ وهو غَضْبانُ . كَرِه ذلك شُرَيْحٌ ، وعُمَرُ ابنُ عبدِ العزيزِ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ أبا بَكْرَةَ كتبَ إلى ابنِه عبدِ اللهِ وهو قاضٍ بسِجِسْتَانَ ، لا تَحْكُمْ بينَ اثْنَيْن وأنت غَضْبانُ ، فإنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « لَا يَحْكُمْ أَحَدٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ورُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه كَتَب إلى أبى موسى : إيَّاك والغَضَبَ ، والقَلَقَ ، والضَّجَرَ ، والتَّأَذِّىَ بالناسِ عندَ الخُصُومةِ ،

الإنصاف

فى شِدَّةِ الجُوعِ ، والعَطَشِ ، والهَمِّ ، والوَجَعِ ، والنُّعاسِ ، والبَرْدِ المُؤْلِمِ ، والحَرِّ المُزْعِجِ . وكذا فى شِدَّةِ المَرَضِ والخَوْفِ ، والفَرَحِ الغالبِ ، والمَلَلِ ، والكَسَلِ ، ونحوِه . ومُرادُه بالغَضَبِ ، الغَضَبُ الكثيرُ . وكلامُ الأصحابِ فى ذلك مُحْتَمِلٌ للكراهَةِ والتَّحْريمِ . وصرَّح أبو الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » بالتَّحْريمِ . قلتُ : والدَّليلُ فى ذلك يقْتَضِيه ، وكلامُهم إليه أقْرَبُ . وقال

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٥ .

الشرح الكبير

فإذا رَأَيْتَ الخَصْمَ يَتَعَمَّدُ الظُّلْمَ[1] ، فأَوْجِعْ رَأْسَه[2] . ولأنَّه إذا غَضِب تَغَيَّرَ عَقْلُه ، ولم يَسْتَوْفِ رَأْيَه ولا[1] فِكْرَه . وفى معنى الغضبِ كلُّ ما يَشْغَلُ فِكْرَه ؛ مِن الجُوعِ المُفْرِطِ[3] والعَطَشِ الشَّدِيدِ ، والوَجَعِ[4] المُزْعِجِ ، ومُدافَعةِ أحدِ الأخْبَثَيْن ، وشِدَّةِ النُّعاسِ ، والهمِّ ، والغمِّ ، والحُزْنِ ، والفَرَحِ ، فهذه كلُّها تَمْنَعُ الحُكْمَ ؛ لأنَّها تَمْنَعُ حُضُورَ القلبِ ، واسْتِيفاءَ الفِكْرِ ، الذى يُتَوَصَّلُ به إلى إصابَةِ الحقِّ فى الغالبِ ، فهى فى مَعْنَى الغَضَبِ المَنْصُوصِ عليه ، فتَجْرِى مَجْراه . فإن خالَفَ وحَكَمَ فى الغَضَبِ أو ما شاكَلَه ، فوافَقَ الحقَّ ، نَفَذَ قَضاؤُه . ذَكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ . وحُكِىَ عن القاضى أنَّه لا يَنْفُذُ ؛ لأنَّه مَنْهِىٌّ عنه ، والنَّهْىُ يَقْتَضِى فَسادَ المَنْهِىِّ عنه . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ اخْتَصَمَ إليه الزُّبَيْرُ ورجلٌ مِن الأنْصارِ ، فى شِرَاجِ الحَرَّةِ[4] ، فقال النبىُّ ﷺ للزُّبَيْرِ[1] :

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ وعامَّةِ الأصحابِ ، أنَّ المَنْعَ مِن ذلك على سَبِيلِ التَّحْرِيمِ . وذكَر ابنُ البَنَّا فى « الخِصَالِ » الكراهَةَ ، فقال : إنْ كان غَضْبانَ ، أو جائِعًا ، كُرِهَ له القَضاءُ . وقال فى « المُغْنِى »[5] : لا خِلافَ نَعْلَمُه[6] ، أنَّ القاضىَ لا يَنْبَغِى له أنْ يَقْضِىَ وهو غَضْبانُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ١١/٣٢٨ ، ٣٢٩ .

(٣) فى م : « الجوع » .

(٤) شراج الحرة : مسيل الماء منها إلى السهل .

(٥) انظر المغنى ١٤/٢٥ .

(٦) فى الأصل : « يعلم » .

الشرح الكبير

« اسْقِ (١ يَا زُبَيْرُ١) ، ثُمَّ أرْسِلْ إلَى جَارِكَ » . فقال الأنْصارِىُّ : أَن كان ابنَ عَمَّتِك . فغَضِبَ رسولُ اللهِ ﷺ ، وقال للزُّبَيْرِ : « اسْقِ ، ثُمَّ احْبِسِ الْمَاءَ حَتَّى يَبْلُغَ الجَدْرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[٢] . فحَكَمَ فى حالِ غضبِه . وقال بعضُ أهل العلمِ : إنَّما يَمْنَعُ الغَضَبُ الحُكْمَ إذا كان قبلَ أن يَتَّضِحَ حُكْمُ المسألةِ للحاكمِ ؛ لأنَّه يَشْغَلُه عن اسْتِيفاءِ النَّظَرِ فيها ، فأمَّا ما حَدَث بعدَ اتِّضاحِ الحُكْمِ ، فلا يَمْنَعُه ؛ لأنَّ الحقَّ قد اسْتَبانَ قبلَه ، كغَضَبِ النبىِّ

الإنصاف

فائدة : كانَ للنَّبِىِّ ﷺ أنْ يقْضِىَ فى حالِ الغَضَبِ دُونَ غيرِه . ذكَره ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » فى كتابِ الطَّلاقِ .

قوله : فإنْ خالَفَ وحَكَمَ فوافَقَ الحَقَّ ، نَفَذَ حُكْمُه . وهذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : نفَذَ فى الأصحِّ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : نفَذَ فى الأظْهَرِ . واخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ونَصَراه ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم .

وقال القاضى : لا يَنْفُذُ - وهذا ممَّا يُقَوِّى التَّحْرِيمَ - وقيل : إنْ عرَض له بعدَ أنْ فَهِمَ الحُكْمَ ، نفَذ ، وإلَّا فلا . وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى المُفْتِى ، فى البابِ الذى قبلَه ، فى أوائلِ[٣] أحْكامِ المُفْتِى .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/١٤٢ .

(٣) فى ط : « آداب » .

المقنع

وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَرْتَشِيَ ، وَلَا يَقْبَلَ الْهَدِيَّةَ إِلَّا مِمَّنْ كَانَ يُهْدِي إِلَيْهِ قَبْلَ وِلَايَتِهِ ، بِشَرْطِ أَنْ لَا يَكُونَ لَهُ حُكُومَةٌ .

الشرح الكبير

ﷺ فى قِصَّةِ الزُّبَيْرِ .

٤٨٥٢ – مسألة : (ولا يَحِلُّ له أن يَرْتَشِيَ ، ولَا يَقْبَلَ الهَدِيَّةَ إلَّا ممَّن كان يُهْدِى إليه قبلَ وِلايَتِه ، بشَرْطِ أن لا يكونَ له حُكُومَةٌ) أمَّا الرِّشْوَةُ فى الحُكْمِ ، ورِشْوَةُ العامِلِ[1] ، فحرامٌ على الآخِذِ ، بلا خلافٍ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ أَكَّٰلُونَ لِلسُّحْتِ ﴾[2] . قال الحسنُ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، فى تفسيرِه : هو الرِّشْوَةُ . وقال : إذا قَبِلَ القاضى الرِّشْوَةَ ، بلَغتْ به إلى[3] الكُفْرِ . ورَوَى عبدُ اللهِ بنُ عمرٍو[4] ، قال : [١٦٩/٨ ظ] لَعَن رسولُ اللهِ ﷺ الرَّاشِيَ والمُرْتَشِيَ . قال التِّرْمِذِيُّ[5] : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . ورَواه أبو هُرَيْرَةَ ، وزادَ : « فى الحُكْمِ »[6] . رَواه أبو بكرٍ ،

الإنصاف

قوله : ولا يَقْبَلُ الهَدِيَّةَ إلَّا مِمَّنْ كانَ يُهْدِى إليه قَبْلَ وِلايَتِه ، بشَرْطِ أنْ لا يكُونَ له حُكُومَةٌ . وهذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعليه جماهيرُ

---

(١) فى الأصل ، م : « العالم » .

(٢) سورة المائدة ٤٢ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « عمر » .

(٥) فى : باب ما جاء فى الراشى والمرتشى ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٨١/٦ ، ٨٢ .
كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى كراهية الرشوة ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٧٠/٢ ، وابن ماجه ، فى : باب التغليظ فى الحيف والرشوة ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٧٥/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٤/٢ ، ١٩٠ ، ١٩٤ ، ٢١٢ .

(٦) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٧/٢ ، ٣٨٨ . وابن حبان ، انظر : الإحسان ٤٦٧/١١ .

الشرح الكبير

فى « زادِ المُسافرِ »[1] ، وزادَ : « والرَّائِشَ »[2] . وهو السَّفيرُ بينَهما . ولأنَّ المُرتَشِىَ إنَّما يَرْتَشِى ليَحْكُمَ بغيرِ الحقِّ ، أو ليُوقِفَ[3] الحُكْمَ عنه ، وذلك مِن أعظمِ الظُّلْمِ . قال مَسْرُوقٌ : سألتُ ابنَ مسعودٍ عن السُّحْتِ ، أهو الرِّشْوَةُ فى الحُكمِ ؟ قال : لا ، ﴿ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَٰفِرُونَ ﴾ و ﴿ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴾ و ﴿ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴾[4] . وإنَّما السُّحْتُ أن يَسْتَعِينَك على مَظْلَمَةٍ ، فيُهْدِىَ لك ، فلا تَقْبَلْ[5] . وقال قَتادَةُ : قال كَعْبٌ : الرِّشْوَةُ تُسَفِّهُ الحلِيمَ ، وتُعْمِى عينَ الحكيمِ . فأمَّا الرَّاشِى ، فإن رَشاه ليَحْكُمَ له بباطِلٍ ، أو يَدْفَعَ عنه[6] ، فهو مَلْعُونٌ ، وإن رَشاه ليَدْفَعَ ظُلْمَه ، ويَجْزِيَه على واجِبِه ، فقد قال عَطاءٌ ،

الإنصاف

الأصحابِ . قال فى « القاعِدَةِ الخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » : منَع الأصحابُ مِن قَبُولِ القاضى[7] الهَدِيَّةَ[8] . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل :

---

(١) ذكره ابن أبى يعلى ، فى ترجمته ، فى : طبقات الحنابلة ٢/١٢٠ .

(٢) وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٢٧٩ . والطبرانى ، فى : الكبير ٢/٨٩ . والبزار ، انظر : كشف الأستار ٢/١٢٤ . وقال الهيثمى : وفيه أبو الخطاب ، وهو مجهول . مجمع الزوائد ٤/١٩٨ ، ١٩٩ .

(٣) فى الأصل : « ليتوقف » .

(٤) سورة المائدة ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ .

(٥) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٣٩ . وأبو يعلى فى المسند ٩/١٧٣ ، ١٧٤ .

(٦) بعده فى الأصل : « حقه » . وفى المغنى ١٤/٦٠ : « حقا » .

(٧) سقط من : الأصل .

(٨) فى ط : « هدية » .

الشرح الكبير

وجابِرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ : لا بَأْسَ أن يُصانِعَ عن نَفْسِه . قال جابِرُ [1] بنُ زيدٍ [1] : ما رَأَيْنا فى زمنِ زِيادٍ [2] أنْفَعَ لَنا مِن الرِّشا . ولأنَّه يَسْتَنْقِذُ مالَه كما يَسْتَنْقِذُ الرجلُ أسيرَه .

فصل : ولا يَقْبَلُ الحاكمُ هَدِيَّةً ؛ وذلك لأنَّ الهَدِيَّةَ يُقْصَدُ بها فى الغالِبِ اسْتِمالَتُه ، ليَعْتَنِيَ به فى الحُكمِ ، فيُشْبِهُ الرِّشْوَةَ . قال مَسْرُوقٌ : إذا قَبِل القاضى الهدِيَّةَ ، أكَلَ السُّحْتَ ، وإذا قَبِل الرِّشْوَةَ ، بَلَغَتْ به الكفرَ . وقد روَى أبو حُمَيدٍ السَّاعِدِىُّ ، قال : بَعَث رسولُ اللهِ ﷺ رجلًا مِن الأزْدِ ، يُقالُ له ابنُ [3] اللُّتْبِيَّةِ على الصدقةِ ، فقال : هذا لكم ، وهذا أُهْدِىَ إلىَّ .

الإنصاف

له أنْ يقْبَلَها ممَّنْ كان يُهْدِى إليه قبلَ وِلايَتِه ، ولو كان له حُكُومَةٌ . قلتُ : وهو بعيدٌ جِدًّا . وقال أبو بَكْرٍ فى « التَّنْبِيهِ » : لا يقْبَلُ الهَدِيَّةَ [3] . وأَطْلَقَ . وذكَر جماعَةٌ مِن الأصحابِ ، لا يقْبَلُ الهَدِيَّةَ ممَّنْ كانَ يُهْدِى إليه قبلَ وِلايَتِه إذا أحَسَّ أنَّ له حُكُومَةً . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهم . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولا يقْبَلُ الهَدِيَّةَ إلَّا مِن ذِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ منه . وما هو ببَعِيدٍ . وقال القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » : يَنْبَغِى أنْ لا يقْبَلَ هَدِيَّةً إلَّا مِن صَديقٍ كانَ يُلاطِفُه قبلَ وِلايَتِه ، أو ذِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ منه ، [4] بعدَ أنْ لا [4] يكونَ له [3] خَصْمٌ . انتهى . وعِبارَتُه فى « المُسْتَوْعِبِ » قرِيبَةٌ مِن هذه . وذكَر فى « الفُصولِ » احْتِمالًا ، أنَّ القاضىَ فى غيرِ عَمَلِه كالعادَةِ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أى زياد بن أبيه .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى ط : « نفد إلا أن » .

الشرح الكبير

فقام النبيُّ ﷺ ، فحَمِدَ اللهَ وأثْنَى عليه ، ثم قال : « مَا بَالُ الْعَامِلِ نَبْعَثُهُ ، فيَجِيءُ[1] فيَقُولُ : هَذَا لَكُمْ ، وَهَذَا أُهْدِيَ إلَيَّ ! أَلَا جَلَس فى بَيْتِ [2]أبيه و[2] أُمِّه ، فيَنْظُرَ أيُهْدَى إلَيْهِ أمْ لَا ؟ والَّذِى نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِه ، لا نَبْعَثُ أحَدًا مِنْكُمْ ، فيَأْخُذُ شَيْئًا ، إلَّا جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُه [3]على رَقَبَتِه[3] ، إن كان بَعِيرًا لَهُ رُغَاءٌ ، أوْ بَقَرَةً لَهَا خُوَارٌ ، أوْ شَاةً تَيْعَرُ[4] » . فرَفَعَ يَدَيْه حتى رَأَيْتُ عُفْرَةَ إبْطَيْه[5] . فقال : « اللَّهُمَّ هَلْ بَلَّغْتُ » . ثلاثًا ؟ مُتَّفَقٌ عليه[6] . ولأنَّ حُدُوثَ الهدِيَّةِ عندَ حُدوثِ الولايَةِ يَدُلُّ على أنَّها مِن أجْلِها ، ليَتَوسَّلَ بها إلى مَيْلِ الحاكمِ معه على خَصْمِه ، فلم يَجُزْ قَبُولُها ، كالرِّشْوَةِ . فأمَّا إن كان يُهْدِى إليه قبلَ وِلايَتِه ، جاز قَبُولُها منه بعدَ الولايَةِ ؛

الإنصاف

فوائد ؛ الأولى ، حيثُ قُلْنا بجَوازِ قَبُولِها ، فرَدُّها أوْلَى ، بل يُسْتَحَبُّ . صرَّح به القاضى وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : ردُّها أوْلَى . وقال ابنُ حَمْدانَ : يُكْرَهُ أخْذُها .

الثَّانيةُ ، لا يَحْرُمُ على المُفْتِى أخْذُ الهَدِيَّةِ . جزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : تثغر .

وتيعر : تصيح ، واليُعار : صوت الشاة .

(٥) عفرة الإبط : البياض الذى ليس بالناصع .

(٦) تقدم تخريجه فى ٢٣٠/٧ .

ويضاف إليه : وأخرجه البخارى ، فى : باب كيف كانت يمين النبى ﷺ ، من كتاب الأيمان . صحيح البخارى ١٦٢/٨ . وأبو داود ، فى : باب فى هدايا العمال ، من كتاب الإمارة . سنن أبى داود ١٢١/٢ ، ١٢٢ .

الشرح الكبير

لأنَّها لم تكنْ مِن أجْلِ الوِلايَةِ ، لوُجودِ سَبَبِها قبلَها ، بدليلِ وُجودِها قبلَ الوِلايةِ . قال القاضى : ويُسْتَحَبُّ له التَّنَزُّهُ عنها . فإن أحَسَّ أنَّه[1] يُقَدِّمُها بينَ يَدَىْ خُصُومَةٍ ، أو فَعَلَها حالَ الحُكُومَةِ ، حَرُم أخْذُها فى هذه الحالِ ؛ لأنَّها كالرِّشْوَةِ . وهذا كلُّه[2] مَذْهَبُ الشافعىِّ . ورُوِىَ عن أبى حنيفةَ وأصْحابِه أنَّ قَبُولَ الهدِيَّةِ مَكْرُوهٌ غيرُ مُحَرَّمٍ . وفيما ذَكَرْناه دَلالةٌ على التَّحْرِيمِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وقال فى « آدابِ المُفْتِى » : وأمَّا الهَدِيَّةُ ، فله قَبُولُها . وقيلَ : يَحْرُمُ إذا كانتْ [٣/٢١٩ظ] رِشْوَةً على أنْ يُفْتِيَه بما يريدُ . قلتُ : أو يكونُ له فيه نَفْعٌ ، مِن جَاهٍ أو مالٍ ، فيُفْتِيه لذلك بما لا يُفْتِى به غيرَه ممَّنْ لا يَنْتَفِعُ به كنَفْعِ الأوَّلِ . انتهى . وقال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصُولِه » : وله قَبُولُ هَدِيَّةٍ . والمُرادُ ، لا لِيُفْتِيَه بما يريدُه ، وإلَّا حَرُمَتْ . زادَ بَعْضُهم : أو لنَفْعِه بجَاهِه أو مالِه . وفيه نظَرٌ . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، لا يقْبَلُ هَدِيَّةً إلَّا أنْ يُكافِئَ . وقال : لو جعَل للمُفْتِى أهْلُ بَلَدٍ رِزْقًا ليَتَفَرَّغَ لهم ، جازَ . وقال فى « الرِّعايةِ » : هو بعيدٌ ، وله أخْذُ الرِّزْقِ مِن بَيْتِ المالِ . وتقدَّم أنَّ للحاكمِ طَلَبَ الرِّزْقِ له ولأُمَنائِه ، وهل يجوزُ له الأخْذُ ، إذا لم يَكُنْ له ما يكْفِيه ، أمْ لا ؟ وكذلك المُفْتِى ، فى أوائلِ بابِ القَضاءِ .

الثَّالثةُ ، الرِّشْوَةُ ؛ ما يُعْطَى بعدَ طَلَبِه ، والهَدِيَّةُ ؛ الدَّفْعُ إليه ابْتِداءً . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . ذكَرَه عنه فى « الفُروعِ » فى بابِ حُكْمِ الأرَضِين المَغْنُومَةِ .

الرَّابعةُ ، حيثُ قُلْنا : لا يقْبَلُ الهَدِيَّةَ . وخالَفَ وفَعَل ، أُخِذَتْ منه لبَيْتِ المالِ

---

(١) فى الأصل : « به » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ ارْتَشَى الحاكِمُ ، أو قَبِل هَدِيَّةً ليس له قَبُولُها ، لَزِمَه[1] رَدُّها إلى أرْبابِها ؛ لأنَّه أخَذَها[2] بغيرِ حَقٍّ ، فأشْبَهَ المَأْخُوذَ بعقدٍ فاسدٍ . ويَحْتَمِلُ أنْ يَجْعَلَها فى بيتِ المالِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لم يَأْمُرِ ابنَ اللُّتْبِيَّةِ بردِّها إلى أرْبابِها . وقد [٨/١٧٠و] قال أحمدُ : إذا أهْدَى البِطْرِيقُ لصاحبِ الجيشِ عَيْنًا أو فِضَّةً ، لم تكنْ له دُونَ سائرِ الجيشِ . قال أبو بكرٍ : يكونون فيه سواءً .

الإنصاف

على قولٍ ؛ لخَبَرِ ابنِ اللُّتْبِيَّةِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : تُرَدُّ إلى صاحِبِها ، كمَقْبُوضٍ بعَقْدٍ فاسدٍ . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يَمْلِكُها[3] إنْ عجَّلَ مُكافَأتَها . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، تُؤْخَذُ هَدِيَّةُ العامِلِ للصَّدَقاتِ . ذكَرَه القاضى . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وقال : فدَلَّ أنَّ فى انْتِقالِ المِلْكِ فى الرِّشْوَةِ والهَدِيَّةِ وَجْهَيْن . قال : ويتَوَجَّهُ ، أنَّ ما فى « الرِّعايةِ » ، أنَّ السَّاعِىَ يعْتَدُّ لرَبِّ المالِ بما أهْدَاه إليه ، نصَّ عليه . وعنه ، لا . مأْخَذُه ذلك : ونقَل مُهَنَّا فى مَن اشْتَرَى مِن وَكيلٍ ، فوَهَبَه شيئًا ، أنَّه للمُوَكِّلِ . وهذا يدُلُّ لكلامِ القاضى المُتَقَدِّمِ ، ويتَوَجَّهُ فيه ، فى نَقْلِ المِلْكِ الخِلافُ . وجزَم به ابنُ تَمِيمٍ فى عامِلِ الزَّكاةِ ، إذا ظَهَرَتْ خِيانَتُه برِشْوَةٍ أو هَدِيَّةٍ ، أخَذَها الإمامُ [4]لا أرْبابُ[4] الأمْوالِ . وتَبِعَه فى « الرِّعايَةِ » ، ثم قال : قلتُ : إنْ عُرِفُوا ، رُدَّ إليهم. قال الإمامُ

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « منهم » .

(٣) فى ا : « لا يملكها » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « لأرباب » .

الإنصاف

أحمدُ ، فى مَن وَلِىَ شيئًا مِن أمْرِ السُّلْطانِ : لا أُحِبُّ له أنْ يقْبَلَ شيئًا ؛ يُرْوَى : « هَدَايا الأُمَراءِ غُلُولٌ »[1] . والحاكِمُ خاصَّةً لا أُحِبُّه له ، إلَّا ممَّنْ كانَ له به خُلْطَةٌ ووُصْلَةٌ ومُكافأةٌ قبلَ أنْ يَلِىَ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رحِمَه اللهُ ، فى مَن كسَبَ مالًا مُحَرَّمًا برِضَى الدَّافِعِ ، ثم تابَ ؛ كثَمَنِ خَمْرٍ ومَهْرِ بَغِىٍّ ، وحُلْوانِ كاهِنٍ ، أنَّ له ما سَلَفَ . وقال أيضًا : لا ينْتَفِعُ به ولا يرُدُّه ، لقَبْضِه عِوَضَه ، ويتَصَدَّقُ به ، كما نصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رحِمَه اللهُ ، فى حامِلِ الخَمْرِ . وقال فى مالٍ مُكْتَسَبٍ مِن خَمْرٍ ونحوِه : يتَصَدَّقُ به ، فإذا تصَدَّقَ به ، فلِلْفَقِيرِ أكْلُه ، ولوَلِىِّ الأمْرِ أنْ يُعْطِيَه لأعْوانِه . وقال أيضًا فى مَن تابَ : إنْ عَلِمَ صاحِبَه ، دفَعَه إليه ، وإلَّا دفَعَه فى مَصالحِ المُسْلِمين ، وله – مع حاجَتِه – أخْذُ كِفايَتِه . وقال فى الرَّدِّ على الرَّافِضِىِّ ، فى بَيْعِ سَلاحٍ فى فِتْنَةٍ وعِنَبٍ لخَمْرٍ : يتَصَدَّقُ بثَمَنِه . وقال : هو قولُ مُحَقِّقِى الفُقَهاءِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وقوْلُه مع الجماعَةِ أوْلَى . وتقدَّم ما يقْرُبُ مِن ذلك فى بابِ الغَصْبِ ، عندَ قوْلِه : وإنْ بَقِيَتْ فى يَدِه غُصُوبٌ لا يعْرِفُ أرْبابَها .

الخامسةُ ، لا يجوزُ إعْطاءُ الهَدِيَّةِ لمَن يشْفَعُ عندَ السُّلْطانِ ونحوِه . ذكَرَه القاضى ، وأوْمَأَ إليه ؛ لأنَّها كالأُجْرَةِ ، والشَّفاعَةُ مِن[2] المَصالحِ العامَّةِ ، فلا يجوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ عليها[3] ، وفيه حدِيثٌ صَرِيحٌ فى السُّنَنِ[4] . ونصَّ الإمامُ أحمدُ ،

---

(١) رواه الإمام أحمد ، فى : المسند من حديث أبى حميد الساعدى مرفوعًا ، بلفظ « هدايا العمال » . المسند ٤٢٤/٥ . وبلفظه أخرجه البيهقى ، فى : باب هدايا الأمراء غلول ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٣٨/١٠ . وانظر تلخيص الحبير ١٨٩/٤ ، ١٩٠ .

(٢) فى الأصل : « على » .

(٣) فى الأصل ، ط : « عليه » .

(٤) وهو قول النبى ﷺ : « من شفع لأخيه بشفاعة فأهدى له هدية عليها فقبلها فقد أتى بابا عظيما من أبواب الربا » . أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الهدية لقضاء الحاجة ، من كتاب البيوع . سنن أبى داود ٢٦١/٢ .

المقنع وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَوَلَّى الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ بِنَفْسِهِ ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُوَكِّلَ فِي ذَلِكَ مَنْ لَا يُعْرَفُ أَنَّهُ وَكِيلُهُ .

الشرح الكبير **٤٨٥٣** – مسألة : (ويُكْرَهُ أن يَتَوَلَّى البَيْعَ والشِّرَاءَ بِنَفْسِه ، ويُسْتَحَبُّ أن يُوَكِّلَ فى ذلك مَن لا يُعْرَفُ أنَّه وَكِيلُه) لِما روَى أبو الأسْوَدِ المالِكىُّ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَا عَدَلَ والٍ[1] اتَّجَرَ فِى رَعِيَّتِهِ أبَدًا »[2] . ولأنَّه يُعْرَفُ فيُحابَى ، فيكونُ كالهدِيَّةِ ، ولأنَّ ذلك يَشْغَلُه عن [3]النَّظَرِ فى[3] أُمُورِ الناسِ . وقد رُوِىَ عن أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه لَمَّا بُويِعَ ، أخَذَ الذِّراعَ ، وقَصَدَ السُّوقَ ، فقالوا : يا خليفةَ رسولِ اللهِ ، لا يَسَعُك[4] أن تَشْتَغِلَ عن أُمُورِ المسلمين . فقال :

الإنصاف رحِمَه اللهُ ، فى مَن عندَه وَدِيعَةٌ فأدَّاها فأُهْدِيَتْ إليه هَدِيَّةٌ ، أنَّه لا يقْبَلُها إلَّا بنِيَّةِ المُكافَأَةِ . وحُكْمُ الهَدِيَّةِ عندَ سائرِ الأماناتِ كحُكْمِ الوَدِيعَةِ . قالَه فى « القاعِدَةِ الخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » .

قوله : ويُكْرَهُ أَنْ يَتَوَلَّى الْبَيْعَ والشِّراءَ بنَفْسِه ، ويُسْتَحَبُّ أَنْ يُوكِّلَ فى ذلكَ مَن لا يُعْرَفُ أنَّه وَكِيلُه . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و «الخُلاصةِ»، و «المُغْنِى»،

---

(١) فى م : « ولى » .

(٢) عزاه السيوطى لابن منيع ، والحاكم فى الكنى ، وأبى سعيد النقاش فى القضاة . جمع الجوامع ٧٠٦ . وعزاه فى الإرواء لأبى نعيم فى القضاء . وضعفه . إرواء الغليل ٨/٢٥٠ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « يشغلك » .

الشرح الكبير

فإنِّى لا أدَعُ عِيالِى يَضِيعُون . قالوا : فنحن نَفْرِضُ لك ما يَكْفِيك . ففَرَضُوا له كلَّ يومٍ دِرْهَمَيْن[1] . فإن باع واشْتَرَى ، صَحَّ البَيْعُ [2]والشِّراءُ ؛ لأنَّ البَيْعَ[2] تَمَّ[3] بشُرُوطِه وأرْكانِه . وإنِ احْتاجَ إلى مُباشَرَتِه ، ولم يكنْ له ما يَكْفِيه ، لم يُكْرَهْ ؛ لأنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَصَد السُّوقَ لِيَتَّجِرَ فيه[4] ، حتى فَرَضوا له ما يَكْفِيه . ولأنَّ القِيامَ بعِيالِه فَرْضُ عَيْنٍ ، فلا يَتْرُكُه لوَهْمِ مَضَرَّةٍ ، وإنَّما إذا اسْتَغْنَى عن مُباشَرَتِه ، ووَجَد مَن يَكْفِيه ذلك ، كُرِهَ ؛ لِما ذَكَرْناه مِن المَعْنَيَيْن . ويَنْبَغِى أن يُوَكِّلَ فى ذلك مَن لا يُعْرَفُ أنَّه وَكِيلُه ؛ لئلَّا يُحابَى . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ أنَّه قال : لا يُكْرَهُ له البيعُ والشِّراءُ وتَوْكِيلُ مَن[5] يُعْرَفُ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن قَضِيَّةِ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . [6]ولَنا ، ما[6] ذَكَرْناه . ورُوِىَ عن شُرَيْحٍ ، أنَّه قال : شَرَط[7] علىَّ عُمَرُ حينَ[7] وَلَّانِى القَضاءَ أن لا أبيعَ ، ولا أبْتاعَ ، ولا أرْتَشِىَ ، ولا أقْضِىَ وأنا غَضْبانُ[8] . وقَضِيَّةُ أبى

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرُهم مِن الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وجعَلَها الشَّرِيفُ وأبو الخَطَّابِ كالهَدِيَّةِ . وجزَم به فى

(١) انظر ما تقدم فى صفحة ٢٨١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « يتم » .

(٤) سقط من : م .

(٥) بعده فى النسخ : « لا » . وانظر المغنى ٦١/١٤ .

(٦ - ٦) فى م : « ولما » .

(٧) سقط من : الأصل .

(٨) قال فى : تلخيص الحبير ١٩٥/٤ . لم أجده . وانظر : إرواء الغليل ٢٥٠/٨ .

المقنع وَيُسْتَحَبُّ لَهُ عِيَادَةُ المَرْضَى ، وَشُهودُ الجَنائِزِ ، مَا لَمْ يَشْغَلْهُ عَنِ الحُكْمِ .

الشرح الكبير بكرٍ حُجَّةٌ لنا ، فإنَّ الصحابةَ أنْكَرُوا عليه ، فاعْتَذَرَ بحِفْظِ عِيالِه عن الضَّياعِ ، فلمّا أغْنَوْه عن البَيْعِ والشِّراءِ بما فَرَضُوا له ، قَبِلَ قَوْلَهم ، وتَرَكَ التِّجارَةَ ، فحصَلَ الاتِّفاقُ منهم على تَرْكِها عندَ الغِنَى عنها .

٤٨٥٤ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ له عِيادَةُ المَرْضَى ، وشُهُودُ الجنائِزِ ، ما لم يَشْغَلْه عن الحُكْمِ) (١)للقاضى عِيادَةُ المَرْضَى وشُهُودُ الجنائِزِ(١) وزِيارَةُ الإخْوانِ والصَّالحين مِن الناسِ ؛ لأنَّه قُرْبَةٌ وطاعَةٌ ، وإن كَثُرَ ذلك ، فليس له الاشْتِغالُ به عن الحُكْمِ ؛ لأنَّ هذا تَبَرُّعٌ ، فلا يَشْتَغِلُ به عن الفَرْضِ . وله حُضُورُ البعضِ (١)دونَ البعضِ(١) ؛ لأنَّ هذا يَفْعَلُه لنَفْعِ نَفْسِه بتَحْصِيلِ الأجْرِ والقُرْبَةِ له ، بخِلافِ الوَلائِمِ ، لأنَّه يُراعَى فيها حَقُّ الدَّاعِى ، فيَنْكَسِرُ قَلْبُ مَن لم يُجَبْ إذا أُجِيبَ غيرُه .

الإنصاف « الرِّعايةِ » ، كالوَالِى . وسألَه حَرْبٌ : هل للقاضى والوالِى أنْ يَتَّجِرَ ؟ قال : لا . إلَّا أنَّه شدَّدَ فى الوالِى .

فائدة : قولُه : ويُسْتَحَبُّ له عِيادَةُ المَرْضَى ، وشُهُودُ الجَنائزِ ، ما لم يَشْغَلْه عن الحُكْمِ . بلا نزاعٍ . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، ويُوَدِّعُ الغازِىَ ، والحاجَّ . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وزادَ ، وله زِيارَةُ أهْلِه وإخْوانِه الصُّلَحاءِ ، ما لم يشْتَغِلْ عن الحُكْمِ .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَلَه حُضُورُ الوَلَائِمِ ، فَإِنْ كَثُرَتْ ، تَرَكَهَا كُلَّهَا ، وَلَمْ يُجِبْ بَعْضَهُمْ دُونَ بَعْضٍ .

الشرح الكبير

٤٨٥٥ – مسألة : (ولَه حُضُورُ الوَلائِمِ) لأنَّ النبىَّ ﷺ كان يَحْضُرُها ، وأمَرَ بحُضُورِها ، وقال : « مَنْ لَمْ يُجِبْ فَقَدْ عَصَى اللهَ وَرَسُولَه »[1] . (فإن كَثُرَتْ) وازْدَحَمَتْ (تَرَكَها كلَّها) ولم يُجِبْ أحدًا ؛ لأنَّ هذا يَشْغَلُه عن الحُكمِ الذى قد تَعَيَّنَ عليه ، لكنَّه يَعْتَذِرُ إليهم ، ويَسْأَلُهم التَّحْلِيلَ ، ولا يُجِيبُ بعضًا دُونَ بعضٍ ؛ لأنَّ فى ذلك كَسْرًا لقلبِ مَن لم يُجِبْه ، إلَّا أن يَخْتَصَّ بعضُها بعُذْرٍ يَمْنَعُه دُونَ بعضٍ ، مثلَ أن يكونَ فى إحْداها مُنْكَرٌ ، أو تكونَ فى مكانٍ بعيدٍ ، أو يَشْتَغِلَ بها زَمنًا طويلًا والأُخْرَى بخلافِ ذلك ، فله الإجابةُ إليها دُونَ [٨/١٧٠ ظ] الأُولَى ؛ لأنَّ عُذْرَه ظاهِرٌ فى التَّخَلُّفِ عن الأُولَى .

الإنصاف

قوله : وله حُضُورُ الْوَلائِمِ . يعْنِى ، مِن غيرِ كراهَةٍ . وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : هو فى الدَّعَواتِ كغيرِه . وقال أبو الخَطَّابِ : تُكْرَهُ له المُسارَعَةُ إلى غيرِ وَلِيمَةِ عُرْسٍ ، ويجوزُ له ذلك . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يُكْرَهُ . قال فى « الرِّعايةِ » : كما لو قصَد رِياءً ، أو كانتْ لخَصْمٍ . وقدَّم فى « التَّرْغيبِ » ، لا يَلْزَمُه حُضورُ وَليمَةِ العُرْسِ .

قوله : فإنْ كَثُرَتْ ، ترَكَها كلَّها ، ولم يُجِبْ بَعْضَهم دُونَ بعضٍ . قال القاضى وغيرُه : لا يُجِبْ بعْضَهم دُونَ بعْضٍ بلا عُذْرٍ . وهو صحيحٌ . وذكَر المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، وجماعَةٌ : إنْ كَثُرَتِ الوَلائِمُ ، صانَ نفسَه

---

(١) تقدم تخريجه ، فى ٢١/٣١٨ .

المقنع

وَيُوصِى الوُكَلاءَ وَالْأَعْوَانَ عَلَى بَابِهِ بِالرِّفْقِ بِالخُصُومِ ، وَقِلَّةِ الطَّمَعِ ، وَيَجْتَهِدُ أَنْ يَكُونُوا شُيُوخًا أَوْ كُهُولًا ، مِنْ أَهْلِ الدِّينِ والعِفَّةِ وَالصِّيَانَةِ .

وَيَتَّخِذُ كَاتِبًا مُسْلِمًا ، مُكَلَّفًا ، عَدْلًا ، حَافِظًا ، عَالِمًا ، يُجْلِسُهُ بِحَيْثُ يُشَاهِدُ مَا يَكْتُبُهُ ، وَيَجْعَلُ الْقِمَطْرَ مَخْتُومًا بَيْنَ يَدَيْهِ .

الشرح الكبير

٤٨٥٦ – مسألة : (ويُوصِى الوُكَلاءَ والأعْوانَ على بابه بالرِّفْقِ بالخُصُومِ ، وقِلَّةِ الطَّمَعِ ، ويَجْتَهِدُ أن يكونوا شُيُوخًا أو كُهُولًا ، مِن أهْلِ الدِّينِ والعِفَّةِ والصِّيانَةِ) لأنَّهم أقلُّ شرًّا ، فإنَّ الشَّبابَ شُعْبَةٌ مِن الجُنُونِ ، ولأنَّ الحاكمَ[1] يَأْتِيه النِّساءُ ، وفى اجْتِماعِ الشَّبابِ بهِنَّ ضَرَرٌ[2] .

٤٨٥٧ – مسألة : (ويَتَّخِذُ كاتِبًا مُسْلِمًا ، مُكَلَّفًا ، عَدْلًا ، حافِظًا ، عالِمًا ، يُجْلِسُه بحيثُ يُشاهِدُ ما يَكْتُبُه ، ويَجْعَلُ القِمَطْرَ[3] مَخْتُومًا بينَ يَدَيْه) وجملةُ ذلك ، أنَّه يُسْتَحَبُّ للحاكمِ أن يَتَّخِذَ كاتِبًا ؛

الإنصاف

وترَكَها . قال فى « الفُروعِ » : ولم يذْكُروا ، لو تَضَيَّفَ رَجُلًا . قال : ولعَلَّ كلامَهم يجوزُ ، ويتَوَجَّهُ ، كالمُقْرِضِ ، ولعَلَّه أوْلَى .

قوله : ويتَّخِذُ كاتِبًا مُسْلِمًا مُكَلَّفًا ، عَدْلًا ، حافِظًا ، عالمًا . ولم يذْكُرْ فى

---

(١) فى الأصل : « الحكم » .

(٢) فى م : « ضرورة » .

(٣) هو الذى تصان فيه الكتب .

الشرح الكبير

لأنَّ النبيَّ ﷺ اسْتَكْتَبَ زيدَ بنَ ثابتٍ و غيرَه[1] . ولأنَّ الحاكمَ تكْثُرُ أشْغالُه ونَظَرُه ، فلا يُمْكِنُه [2]أن يَتولَّى[2] الكِتابَةَ بنَفْسِه . وإنْ أمْكَنَه تَوَلِّى[3] الكتابَةِ بنفسِه ، جاز ، والاسْتِنابَةُ فيه أَوْلَى . ولا يجوزُ أن يَسْتَنِيبَ فى ذلك إلَّا عَدْلًا ؛ لأنَّ الكتابةَ مَوْضِعُ أمانَةٍ . ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ فَقِيهًا ؛ ليَعْرِفَ مَواقِعَ الألْفاظِ التى تَتَعَلَّقُ بها الأحْكامُ ، ويُفَرِّقَ بينَ الجائزِ والواجبِ ، ويَنْبَغِى أن يكونَ وافِرَ العَقْلِ ، وَرِعًا ، نَزِهًا ؛ لئلَّا يُسْتمالَ بالطَّمَعِ ، ويكونَ مسلمًا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَّخِذُواْ بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا ﴾[4]. وَرُوِىَ أنَّ أبا موسى قَدِمَ على عُمرَ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » ، مُكَلَّفًا . وقال : ويتَوَجَّهُ فيه ما[5] فى عامِلِ الزَّكاةِ . وقال فى « الكافِى » : عارِفًا . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ وافِرَ العَقْلِ ، وَرِعًا ، نَزِهًا ، ويُسْتَحَبُّ أنْ يكونَ فَقِيهًا ، جَيِّدَ الخَطِّ ، حُرًّا ، وإنْ كانَ عَبْدًا ، جازَ .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٢٦ .

وانظر ما أخرجه البخارى ، فى : باب قوله : ﴿ لقد جاءكم رسول من أنفسكم ... ﴾ ، من كتاب التفسير ، وفى : باب جمع القرآن ، من كتاب فضائل القرآن ، وفى : باب يستحب للكاتب أن يكون أمينا عاقلا ، وباب ترجمة الحكام ... (معلقا) من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٦/٨٩ ، ٩٠ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٩/٩٢ - ٩٤ . وأبو داود ، فى : باب رواية حديث أهل الكتاب ، من كتاب العلم . سنن أبى داود ٢/٢٨٦ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعليم السريانية ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب قوله تعالى : ﴿ لقد جاءكم رسول من أنفسكم ... ﴾ ، من كتاب التفسير . عارضة الأحوذى ١٠/١٧٢ ، ١١/٢٥٨ - ٢٦١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/١٨٢ ، ١٨٤ .

(٢ - ٢) فى م : « تولى » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سورة آل عمران ١١٨ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ومعه كاتِبٌ نَصْرانِىٌّ ، فأحْضَرَ أبو موسى شيئًا مِن مَكْتُوباتِه عندَ عُمَرَ ، فاسْتَحْسَنَه ، وقال : قُلْ لكاتِبِك يَجِىءُ ويَقْرَأُ كتابَه . قال : إنَّه لا يَدْخُلُ المسجدَ . قال : ولِمَ ؟ قال : إنَّه نَصْرانِىٌّ . فانْتَهَرَه عُمَرُ ، وقال : لا تَأْتَمِنُوهم وقد خَوَّنَهم اللهُ تعالى ، ولا تُقَرِّبُوهم وقد أبْعَدَهم اللهُ ، ولا تُعِزُّوهم وقد أذَلَّهم اللهُ[1] . ولأنَّ الإسْلامَ مِن شُرُوطِ العَدالَةِ ، والعدالةُ شَرْطٌ . وقال أصحابُ الشافعىِّ : فى اشْتِراطِ عَدالَتِه وإسْلامِه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يُشْتَرَطُ ؛ لِما ذَكَرْنا . والثانى ، لا يُشْتَرَطُ ؛ لأنَّ ما يَكْتُبُه لابُدَّ مِن وُقُوفِ القاضى عليه فتُؤْمَنُ[2] الخِيانَةُ . ويُسْتَحَبُّ أن يكونَ جَيِّدَ الخَطِّ ؛ لأنَّه أكْمَلُ . وأن يكونَ حُرًّا ؛ لِيَخْرُجَ مِن الخِلافِ . وإن كان عبدًا ، جاز ؛ لأنَّ شهادةَ العبدِ جائزةٌ . ويكونُ القاسِمُ على الصِّفَةِ التى ذَكَرْنا فى الكاتِبِ ، ولابُدَّ مِن كونِه حاسِبًا ؛ لأنَّه عَمَلُه ، وبه يَقْسِمُ ، فهو كالخَطِّ للكاتِبِ ، والفِقْهِ للحاكمِ . ويُسْتَحَبُّ للحاكمِ أنْ يُجْلِسَ الكاتبَ بينَ يَدَيْه ؛ لِيُشاهِدَ ما يَكْتُبُه ، ويُشافِهَه بما يُمْلِى عليه ، وإن قَعَدَ ناحيةً ، جاز ؛ لأنَّ المَقْصُودَ يَحْصُلُ ؛ لأنَّ ما يَكْتُبُه يُعْرَضُ على الحاكمِ ، [3]فيشيرُ به[3] . ويَجْعَلُ القِمَطْرَ مَخْتُومًا بينَ يَدَيْه ؛ لِيَتْرُكَ فيه ما يَجْتَمِعُ مِن

الإنصاف

فائدة : اتِّخاذُ الكاتِبِ [٣/٢٢٠و] على سَبِيلِ الإباحَةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا . واخْتارَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٤٧٤ .

(٢) فى م : « فهو من » .

(٣ - ٣) فى م : « فيستبرئه » .

المقنع

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَحْكُمَ إِلَّا بِحَضْرَةِ الشُّهُودِ . وَلَا يَحْكُمُ لِنَفْسِهِ ، وَلَا لِمَنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ ، وَيَحْكُمُ بَيْنَهُمْ بَعْضُ خُلَفَائِهِ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَجُوزُ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

المحاضِرِ والسِّجِلَّاتِ ، ويَتَحَرَّزُ مِن أن (١يُدْخِلَ كتابًا مُزَوَّرًا١) ، أو يُؤْخَذَ منه شيءٌ .

٤٨٥٨ – مسألة : (ويُسْتَحَبُّ أن لا يَحْكُمَ إلَّا بحَضْرَةِ الشُّهُودِ) لِيَسْتَوْفِيَ بهم الحُقُوقَ ، ويُثْبِتَ بهم الحُجَجَ والمحاضِرَ ، فإن كان ممَّن يَحْكُمُ بعِلْمِه ، فإن شاء أدْناهم منه(٢) ، وإنْ شاءَ أبْعَدَهم(٣) ، بحيث إذا احْتاجَ إلى إشْهادِهم على حُكْمٍ(٤) ، اسْتَدْعاهم لِيَشْهَدُوا بذلك ، وإن كان ممَّن لا يَحْكُمُ بعِلْمِه ، أجْلَسَهم بالقُرْبِ حتى يَسْمَعُوا كلامَ المُتحاكِمَيْن ؛ لئلَّا يُقِرَّ منهم مُقِرٌّ ثم يُنْكِرَ ويَجْحَدَ ، [١٧١/٨ و] فيَحْفَظُوا عليه إقْرارَه .

٤٨٥٩ – مسألة : (ولا يَحْكُمُ لنَفْسِه ، ولا لمَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له ، ويَحْكُمُ بينَهم بَعْضُ خُلَفائِه . (٥وقال أبو بَكْرٍ : يَجُوزُ ذلك) ليس(٥)

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ أنَّ ذلك مُسْتَحَبٌّ . وجزَم به الزَّرْكَشِيُّ .

قوله : ولا يَحْكُمُ لنَفْسِه ، ولا لمَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له ، ويَحْكُمُ بَيْنَهُمْ بَعْضُ

(١ – ١) فى م : « يدخله كتاب مزور » .

(٢) فى م : « إليه » .

(٣) بعده فى م : « منه » .

(٤) فى م : « حكمه » .

(٥ – ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

(١)للحاكِمِ أن يَحْكُمَ لنَفْسِه، كما لا يَجُوزُ له أن يَشْهَدَ لنَفْسِه، فإن عَرَضَتْ له حُكُومَةٌ مع بَعْضِ النَّاسِ ، جاز أن يُحاكِمَه إلى بَعْضِ خُلَفائِه(١) أو بعضِ رَعِيَّتِه ، فإنَّ عُمَرَ حاكَمَ أُبَيًّا إلى زيدٍ(٢) ، وحاكَمَ رجلًا عِراقِيًّا إلى شُرَيْحٍ ، وحاكَمَ عليٌّ يَهُودِيًّا إلى شُرَيْحٍ(٣) ، وحاكَمَ عُثْمانُ طَلْحَةَ إلى جُبَيْرِ بنِ مُطْعِمٍ(٤) . وإن عَرَضَتْ حُكُومةٌ لوالِدَيْه ، أو وَلَدِه ، أو مَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يجوزُ له الحُكْمُ فيها بنَفْسِه ، وإن حَكَم لم يَنْفُذْ حُكْمُه . (١وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعيِّ ؛ لأنَّه لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له ، فلم يَنْفُذْ حُكْمُه١) له ، كنَفْسِه . والثانى ، يَنْفُذُ حكمُه . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وأبى

الإنصاف

خُلَفائِه . حُكْمُه لنَفْسِه لا يجوزُ ولا يصِحُّ ، بلا نِزاعٍ . وحُكْمُه لمَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له لا يجوزُ أيضًا ، ولا يَنْفُذُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وحكَاه القاضى عِيَاضٌ(٥) إجْماعًا . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو بَكْرٍ : يجوزُ له ذلك . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ . ذكَرها فى « المُبْهِجِ » . وقيل : يجوزُ بينَ والِدَيْه ووَلَدَيْه . وما هو ببَعيدٍ . وأطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » فى جَوازِ حُكْمِه لمَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه له وَجْهَيْن .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٠٢/٢٧ .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٣٦/١٠ . وضعفه . وانظر الكلام عليه فى : تلخيص الحبير ١٩٣/٤ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٩٦/١١ .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَأَوَّلُ مَا يَنْظُرُ فِيهِ أَمْرُ الْمُحْبَسِينَ ، فَيَبْعَثُ ثِقَةً إِلَى

الشرح الكبير

ثَوْرٍ ؛ لأنَّه حُكْمٌ لغَيْرِه ، أشْبَهَ الأجانِبَ . وعلى القولِ الأوَّلِ ، متى عَرَضَتْ لهؤلاءِ حُكومَةٌ ، حَكَمَ بينَهم الإمامُ ، أو حاكمٌ آخرُ ، أو بعضُ خُلَفائِه ، فإن كانتِ الحُكومَةُ بينَ والِدَيْه ، أو وَلَدَيْه ، أو والِدِه ووَلَدِه ، لم يَجُزِ الحكمُ بينَهما ، على أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لا تُقْبَلُ شَهادَتُه لأحَدِهما على الآخَرِ ، فلم يَجُزِ الحكمُ بينَهما ، كما لو كان خَصْمُه أجْنَبِيًّا . وفى الآخرِ ، يجوزُ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّهما سواءٌ عندَه ، فارْتَفَعَتْ تُهْمَةُ المَيْلِ ، فأشْبَها الأجْنَبِيَّيْن .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (وأَوَّلُ ما يَنْظُرُ فيه أمْرُ المُحْبَسِين ، فيَبْعَثُ

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، يَحْكُمُ لِيَتِيمِه ، على قَوْلِ أبى بَكْرٍ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . وقيل : وعلى قَوْلِ غيرِه أيضًا . قال فى « الرِّعايةِ » : فإنْ صارَ وَصِيُّ اليَتيمِ حاكِمًا ، حَكَمَ له بشُروطِه . وقيل : لا .

الثَّانيةُ ، يجوزُ أنْ يسْتَخْلِفَ والِدَه ووَلَدَه ، كحُكْمِه لغيرِه بشَهادَتِهما . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ، وابنُ الزَّاغُونِيِّ ، وأبو الوَفاءِ . وزادَ ، إذا لم يتَعَلَّقْ عليهما مِن ذلك تُهْمَةٌ ، ولم يُوجِبْ لهما بقَبُولِ شَهادَتِهما رِيبَةً ، ولم يثْبُتْ بطَريقِ التَّزْكِيَةِ . وقيل : ليسَ له اسْتِخْلافُهما . قال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : إنْ جازَتْ شَهادَتُه لهما وتزْكِيَتُهما ، جازَ ، وإلَّا فلا .

الثَّالثةُ ، ليسَ له الحُكْمُ على عَدُوِّه ، قوْلًا واحدًا ، وله أنْ يُفْتِيَ عليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيلَ : ليسَ له ذلك . كما تقدَّم فى أحْكامِ المُفْتِى .

المقنع

الْحَبْسِ ، فَيَكْتُبُ اسْمَ كُلِّ مَحْبُوسٍ ، وَمَنْ حَبَسَهُ ، وَفِيمَ حَبَسَهُ ، فِي رُقْعَةٍ مُنْفَرِدَةٍ ، ثُمَّ يُنَادِي فِي الْبَلَدِ : إِنَّ الْقَاضِيَ يَنْظُرُ فِي أَمْرِ الْمُحْبَسِينَ غَدًا ، فَمَنْ لَهُ مِنْهُمْ خَصْمٌ فَلْيَحْضُرْ . فَإِذَا كَانَ الغَدُ ، وَحَضَرَ القَاضِي ، أَحْضَرَ رُقْعَةً ، فَقَالَ : هَذِهِ رُقْعَةُ فُلَانِ ابْنِ فُلَانٍ، فَمَنْ خَصْمُهُ ؟ فَإِنْ حَضَرَ خَصْمُهُ ، نَظَرَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

ثِقَةً إلى الحَبْسِ ، فيَكْتُبُ اسْمَ كلِّ مَحْبُوسٍ ، ومَن حَبَسَه ، وفِيمَ حَبَسَه ، فى رُقْعَةٍ مُنْفَرِدَةٍ ، ثم يُنادِى فى البَلَدِ : إنَّ القاضىَ يَنْظُرُ فى أمْرِ المُحْبَسِين غدًا ، فمَن له منهم خَصْمٌ فلْيَحْضُرْ) إنَّما بَدَأ بالنَّظَرِ فى أمْرِ المُحْبَسِين ؛ لأنَّ الحَبْسَ عذابٌ ، ورُبَّما كان فيهم مَن لا يَسْتَحِقُّ البَقاءَ فيه ، فيُنْفِذُ إلى حَبْسِ القاضى الذى كان قبلَه ثِقَةً ، فيَكْتُبُ اسمَ كلِّ مَحْبُوسٍ ، وفِيمَ حُبِس ، ولمَن حُبِس ، وتُحْمَلُ الرِّقاعُ إليه ، ويَأْمُرُ مُنادِيًا يُنادِى فى البَلَدِ ثلاثةَ أيامٍ : إنَّ القاضىَ فُلانَ (١بنَ فُلانٍ١) يَنْظرُ فى أمْرِ المُحْبَسِين يومَ كذا ، فمَن كان له مَحْبُوسٌ فَلْيَحْضُرْ . فإذا حَضَر الناسُ فى ذلك اليومِ ، جَعَل الرِّقاعَ بينَ يَدَيْه ، فيَمُدُّ يَدَه إليها ، فما وَقَع فى يَدِه منها نَظَر إلى اسمِ المَحْبُوسِ ، وقال : مَن خَصْمُ فُلانٍ المَحْبُوسِ ؟ فإذا قال خَصْمُه : أنا .

الإنصاف

الرَّابعةُ ، قولُه : فإنْ حَضَرَ خَصْمُه ، نَظَرَ بَيْنَهما . بلا نِزاعٍ . فإنْ كانَ حُبِسَ لتُعَدَّلَ البَيِّنَةُ ، فإعادَتُه مَبْنِيَّةٌ على حَبْسِه فى ذلك . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بَعَث ثِقَةً إلى الحَبْسِ ، فأخْرَجَ خَصْمَه ، وحَضَر معه مَجْلِسَ الحُكْمِ ، ويَفْعَلُ ذلك فى قَدْرِ ما يَعْلَمُ أنَّه يَتَّسِعُ زَمانُه للنَّظَرِ فى ذلك المجلسِ ، ولا يُخْرِجُ غيرَهم ، فإذا حَضَر المَحْبُوسُ وخَصْمُه ، لم يَسْأَلْ خَصْمَه : لِمَ حَبَسَه ؟ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ الحاكِمَ إنَّما حَبَسَه بحَقٍّ ، لكنْ يَسْأَلُ[1] المَحْبُوسَ : بِمَ حُبِسْتَ ؟ ولا يَخْلُو جَوابُه[2] مِن خَمْسَةِ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن يقولَ : حَبَسَنِى بحقٍّ له حالٌّ ، أنا مَلِىءٌ به . فيقولَ له الحاكمُ : اقْضِه وإلَّا رَدَدْتُكَ إلى الحَبْسِ . الثانى ، أن يقولَ : له علىَّ دَيْنٌ ، أنا مُعْسِرٌ به . فيَسْأَلُ خَصْمَه ، فإنْ صدَّقَه ، فَلَّسَه الحاكمُ وأطْلَقَه . وإن كَذَّبَه ، نَظَر فى سَبَبِ الدَّيْنِ ، فإن كان شَيْئًا[3] حَصَل له به مالٌ ، كقَرْضٍ أو شِراءٍ ، لم يُقْبَلْ قولُه فى الإعْسارِ [٨/١٧١ ظ] إلَّا ببَيِّنَةٍ بأنَّ مالَه تَلِف أو نَفِد ، أو ببَيِّنَةٍ أنَّه معْسِرٌ ، فيَزولُ الأصْلُ الذى ثَبَت ، ويكونُ القولُ قولَه فيما يَدَّعِيه عليه مِن المالِ . وإن لم يَثْبُتْ له أصْلُ مالٍ ، ولم يكنْ لخَصْمِه بَيِّنَةٌ بذلك ، فالقولُ قولُ المَحْبُوسِ مع يَمينِه أنَّه مُعْسِرٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ الإعْسارُ . وإن شَهِدَتْ لخَصْمِه بَيِّنَةٌ بأنَّ له مالًا ، لم تُقْبَلْ حتى تُبَيِّنَ ذلك المالَ بما يَتَمَيَّزُ به ، فإن شَهِدَتْ عليه البَيِّنَةُ بدارٍ مُعَيَّنَةٍ أو غيرِها ، وصَدَّقَها ،

الإنصاف

إعادَتُه . وقال فى « الرِّعايةِ » : تُعادُ[4] إنْ كانَ الأوَّلُ حَكَمَ به ، مع أنَّه ذكَر أنَّ إطْلاقَ المَحْبُوسِ حُكْمٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنَّه كفِعْلِه ، وأنَّ مِثْلَه

(١) فى م : « يسار » .
(٢) زيادة من : م .
(٣) فى م : « سببا » .
(٤) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فلا كلامَ ، وإن كَذَّبَها ، وقال : ليس هذا لى ، وإنَّما هو فى يَدِى لغيرِى . لم يُقْبَلْ إلَّا أن يَعْزِيَه إلى مُعَيَّنٍ ، فإن كان الذى أقَرَّ له حاضِرًا ، سُئِلَ ؛ فإن كَذَّبَه فى إقْرارِه ، سَقَط ، وقُضِىَ مِن المالِ دَيْنُه ، وإن صَدَّقَه ، وكانت له بَيِّنَةٌ ، فهو أَوْلَى ؛ لأنَّ له بَيِّنَةً ، وصاحبُ اليَدِ يُقِرُّ له به ، وإن لم تكنْ له بَيِّنَةٌ ، فذَكَرَ القاضى أنَّه لا يُقْبَلُ قَوْلُهما ، ويُقْضَى الدَّيْنُ منه ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ شَهِدَتْ لصاحِبِ اليدِ بالمِلْكِ ، فتَضَمَّنَتْ شَهادَتُهما[1] وُجُوبَ القضاءِ منه ، فإذا لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما[2] فى حَقِّ نفسِه ، قُبِلَتْ فيما تَضَمَّنَتْه ؛ لأنَّه حَقٌّ لغيرِه ، ولأنَّه مُتَّهَمٌ فى إقْرارِه [3]لغيرِه ؛ لأنَّه[3] قد يَفْعَلُ ذلك ليُخَلِّصَ مالَه ، ويعودَ إليه ، فتَلْحَقُه تُهْمَةٌ ، فلم تَبْطُلِ البينةُ بقولِه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، يَثْبُتُ الإقْرارُ ، وتَسْقُطُ البينةُ ؛ لأنَّها تَشْهَدُ بالمِلْكِ لمَن لا يَدَّعِيه ويُنْكِرُه .

القِسْمُ الثالثُ ، أن يقولَ : حَبَسَنِى ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ شَهِدَتْ علىَّ لخَصْمِى[4] بحَقٍّ ليَبْحَثَ[5] عن حالِ الشُّهودِ . فهذا يَنْبَنِى على أصْلٍ ، وهو أنَّ الحاكمَ هل له ذلك أو لا ؟ وفيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّ الحَبْسَ عذابٌ ، فلا يَتَوَجَّهُ عليه قبلَ ثُبُوتِ الحَقِّ عليه . فعلى هذا ، لا يَرُدُّه

الإنصاف

تقْدِيرُ مُدَّةِ حَبْسِه ونحوُه . قال : والمُرادُ ، إذا لم يأْمُرْ ولم يأْذَنْ بحَبْسِه وإطْلاقِه ، وإلَّا فأَمْرُه وإذْنُه حُكْمٌ يرْفَعُ الخِلافَ . كما يأْتِى .

---

(١) فى م : « شهادتها » .

(٢) فى النسخ : « شهادتها » . والمثبت من المغنى ١٤/٢٣ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « ولأنه » .

(٤) فى الأصل : « لخصمين » .

(٥) فى م : « ابتحث » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ حُبِسَ فِى تُهْمَةٍ ، أَوِ افْتِيَاتٍ عَلَى القَاضِى قَبْلَهُ ، خَلَّى سَبِيلَهُ .

الشرح الكبير

إلى الحَبْسِ إن صدَّقَه خَصْمُه فى هذا . والثانى ، يجوزُ حَبْسُه ؛ لأنَّ المُدَّعِىَ قد أقام ما عليه ، وإنَّما بَقِىَ ما على الحاكمِ مِن البَحْثِ . ولأصحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهَذَيْن . (١فعلى هذا الوَجْهِ١) ، يَرُدُّه إلى الحَبْسِ حتى يَكْشِفَ عن حالِ شُهُودِه . وإن كَذَّبَه خَصْمُه ، وقال : بل عَرَف الحاكمُ عدالةَ شُهُودِى ، وحَكَم عليه بالحَقِّ . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ حَبْسَه بحَقٍّ . القِسْمُ الرابعُ ، أن يقولَ : حَبَسَنِى الحاكمُ بثَمَنِ كلبٍ ، أو : قيمةِ خَمْرٍ أرَقْتُه لذِمِّىٍّ ؛ لأنَّه كان يَرَى ذلك . فإن صَدَّقَه خَصْمُه ، فذَكَرَ القاضى أنَّه يُطْلِقُه ؛ لأنَّ غُرْمَ هذا ليس بواجبٍ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّ الحاكمَ يُنَفِّذُ حُكْمَ الحاكمِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه ليس له نَقْضُ حُكْمِ غيرِه باجْتهادِه . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، أنَّه يَتَوَقَّفُ ويَجْتَهِدُ أن يَصْطَلِحا على شىءٍ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُه فِعْلُ أحَدِ الأمْرَيْن المُتَقَدِّمَيْن(٢) . وللشافعىِّ قَوْلان كالوَجْهَيْن الآخَرَيْن . فإن كَذَّبَه خَصْمُه ، وقال : بل حُبِسْتَ بحَقٍّ واجبٍ غيرِ هذا . فالقولُ قولُه ؛ لأنَّ الظاهِرَ حَبْسُه بحَقٍّ(٣) .

٤٨٦٠ – مسألة : (وإن كان حُبِس فى تُهْمَةٍ، أو افْتِياتٍ على القاضِى

الإنصاف

قوله : فإنْ كانَ حُبِسَ فى تُهْمَةٍ ، أو افْتِياتٍ على القاضِى قَبْلَه ، خلَّى سَبِيلَه .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) يأتى القسم الخامس فى المسألة بعد القادمة . وانظر : المغنى ١٤/٢٤ .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَحْضُرْ لَهُ خَصْمٌ ، وَقَالَ : حُبِسْتُ ظُلْمًا ، وَلَا حَقَّ عَلَيَّ ، وَلَا خَصْمَ لِي . نَادَى بِذَلِكَ ثَلَاثًا ، فَإِنْ حَضَرَ لَهُ خَصْمٌ وَإِلَّا أَحْلَفَهُ ، وَخَلَّى سَبِيلَهُ .

الشرح الكبير

قبلَه ، خَلَّى سَبِيلَه) لأنَّ المَقْصُودَ بحَبْسِه التَّأْدِيبُ ، وقد حَصَل .

٤٨٦١ – مسألة : (وإن لم يَحْضُرْ له خَصْمٌ ، وقال : حُبِسْتُ ظُلْمًا ، ولا حَقَّ عليَّ ، ولا خَصْمَ لى . نادَى بذلك ثَلاثًا ، فإن حَضَر له خَصْمٌ ، وإلَّا أحْلَفَهُ ، وخَلَّى سَبيلَه) لأنَّ الظاهِرَ أنَّه لو كان له خَصْمٌ ، [٨/١٧٢ و] لظَهَر .

الإنصاف

وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لأنَّ المَقْصُودَ بحَبْسِه التَّأْدِيبُ ، وقد حصَل . وقال ابنُ مُنَجَّى : لأنَّ بَقاءَه فى الحَبْسِ ظُلْمٌ . قلتُ : فى هذا نظَرٌ . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : وإنْ حَبَسه تَعْزيرًا أو تُهْمَةً ، خَلَّاه ، أو بَقَّاه بقَدْرِ ما يرَى . وكذا قال فى « الفُروعِ » وغيرِه . قلتُ : وهو الصَّوابُ . ولعَلَّه مُرادُ مَن أطْلَقَ ، وتعْلِيلُ الشَّارِحِ يدُلُّ عليه .

قوله : وإنْ لم يَحْضُرْ له خَصْمٌ ، وقالَ : حُبِسْتُ ظُلْمًا ، ولا حَقَّ علىَّ ، ولا خَصْمَ لى . نادَى بذلك ثَلاثًا ، فإنْ حضَر له خَصْمٌ وإلَّا أحْلَفَه ، وخَلَّى سَبِيلَه . وكذا قال فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، وغيرهم . وأقَرَّه الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى على ذلك . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم :

نُودِىَ بذلك . ولم يذْكُروا ثلاثًا . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنَّ مُرادَ مَن قيَّد بالثَّلاثِ ، أنَّه يَشْتَهِرُ بذلك ، ويظْهَرُ له[1] غَرِيمٌ - إنْ كانَ - فى الغالِبِ . ومُرادُ مَن لم يُقَيِّدْ ، أنَّه يُنادَى عليه حتى يغْلِبَ على الظَّنِّ أنَّه ليسَ له غَرِيمٌ ، ويحْصُلُ ذلك فى الغالِبِ فى ثَلاثٍ ، فيَكونُ المَعْنَى فى الحَقِيقَةِ واحِدًا ، وكَلامُهم[2] مُتَّفِقٌ . لكِنْ حكَى فى « الرِّعايتَيْن » القَوْلَيْن ، وقدَّم عدَمَ التَّقْيِيدِ بالثَّلاثِ ، فظاهِرُه التَّنافِى بينَهما .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو كان خَصْمُه غائِبًا ، أبْقاهُ حتى يَبْعَثَ إليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يُخَلِّى سَبِيلَه ، كما لو جَهِلَ مَكانَه ، أو تَأَخَّرَ بلا عُذْرٍ . قلتُ : وهو ضعيفٌ . وقال فى « الفُروعِ » : والأَوْلَى أنْ لا يُطْلِقَه إلَّا بكَفِيلٍ ، واخْتارَه فى « الرِّعايَةِ » . قلتُ : وهو عَيْنُ الصَّوابِ ، إذا قُلْنا : يُطْلَقُ .

الثَّانيةُ ، لو حُبِسَ بقِيمَةِ كَلْبٍ ، أو خَمْرٍ ذِمِّىٍّ ، فقيلَ : يُخَلَّى سَبِيلُه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وقال : إنْ صدَّقَه غَرِيمُه . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه الشَّارِحُ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « المُغْنِى » . وقيل : يُبَقَّى . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وقيل : يَقِفُ ليَصْطَلِحا على شىءٍ . وجزَم فى « الفُصولِ » ، أنَّه يرْجِعُ إلى رَأْىِ الحاكمِ الجديدِ .

الثَّالثةُ ، إطْلاقُ الحاكمِ المَحْبوسَ مِن الحَبْسِ أو غيرِه حُكْمٌ . جزَم به فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » . وكذا أمْرُه بإراقَةِ نَبِيذٍ . ذكَرَه فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ، فى المُحْتَسِبِ . وتقدَّم فى بابِ الصُّلْحِ ، أنَّ إذْنَه فى مِيزابٍ وبِناءٍ

---

(١) سقط من : ط .

(٢) بعده فى ط : « فى الرعاية » .

الإنصاف

وغيرِه يمْنَعُ الضَّمانَ ؛ لأنَّه كإذْنِ الجميعِ . ومَن منَع ؛ فلأنَّه ليسَ له عندَه أنْ يأْذَنَ ، لا لأنَّ إذْنَه لا يرْفَعُ الخِلافَ ، ولهذا يرْجِعُ بإذْنِه فى قَضاءِ دَيْنٍ ونَفَقَةٍ ، وغيرِ ذلك ، ولا يضْمَنُ بإذْنِه فى النَّفَقَةِ على لَقِيطٍ وغيرِه ، بلا خِلافٍ ، وإنْ ضَمِنَ لعدَمِها ؛ ولهذا إذْنُ الحاكمِ فى أمْرٍ مُخْتَلَفٍ فيه ، كافٍ بلا خِلافٍ . وسَبَق كلامُ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ ، أنَّ الحاكِمَ ليسَ هو الفاسِخَ ، وإنَّما يأْذَنُ له ، ويحْكُمُ به ، فمتَى أذِنَ أو حكَمَ لأحَدٍ باسْتِحْقاقِ عَقْدٍ أو فَسْخٍ ، فعَقَدَ أو فَسَخَ ، لم يحْتَجْ بعدَ [٣/٢٢٠ظ] ذلك إلى حُكْمٍ بصِحَّتِه ، بلا نِزاعٍ ، لكِنْ لو عقَد هو أو فَسَخَ ، فهو فِعْلُه . وهل فِعْلُه حُكْمٌ ؟ فيه الخِلافُ المَشْهورُ . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ ثَبَتَ عليه قَوَدٌ لزَيْدٍ ، فأمَر بقَتْلِه ، ولم يقُلْ : حَكَمْتُ به . أو أمَر رَبَّ الدَّيْنِ الثَّابتِ أنْ يأْخُذَه مِن مالِ المَدْيونِ ، ولم يقُلْ : حكَمْتُ به . احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وكذا حَبْسُه ، وإذْنُه فى القَتْلِ وأخْذِ الدَّيْنِ . انتهى .

الرَّابعةُ ، فِعْلُه حُكْمٌ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقد ذكَر الأصحابُ فى حِمَى الأئمَّةِ ، أنَّ اجْتِهادَ الإمامِ لا يجوزُ (١ نقْضُه ، كما لا يجوزُ ١) نقْضُ حُكْمِه . وذَكَروا - خَلا(٢) المُصَنِّفِ - أنَّ المِيزابَ ونحوَه يجوزُ بإذْنٍ ، واحْتَجُّوا بنَصْبِه - عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ - مِيزابَ العَبَّاسِ ، رَضِىَ اللهُ عنْه(٣) . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »(٤) وغيرِه ، فى بَيْعِ ما فُتِحَ عَنْوَةً : إنْ باعَه الإمامُ لمَصْلَحَةٍ رآها ، صحَّ ؛ لأنَّ فِعْلَ الإمامِ كحُكْمِ الحاكمِ . وقال فى

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) فى ا : « خلاف » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٣/١٨٦ .

(٤) انظر المغنى ٤/١٩٥ .

الإنصاف

« المُغْنِى »[1] أيضًا : لا شُفْعَةَ فيها ، إلَّا أنْ يحْكُمَ ببَيْعِها حاكِمٌ ، أو يفْعَلَه الإمامُ أو نائبُه . وقال فى « المُغْنِى »[1] أيضًا : إنَّ ترْكَها بلا قِسْمَةٍ وَقْفٌ لها ، وأنَّ ما فَعَلَه الأئِمَّةُ ليس لأحَدٍ نقْضُه . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ رِوايةً ، أنَّ الكافِرَ لا يَمْلِكُ مالَ مُسْلِمٍ بالقَهْرِ . وقال : إنَّما منْعُه منه بعدَ القِسْمَةِ ؛ لأنَّ قِسْمَةَ الإمامِ تجْرِى مَجْرَى الحُكْمِ . انتهى . وفِعْلُه حُكْمٌ ؛ كتَزْوِيجِ يَتِيمَةٍ ، وشِراءِ عَيْنٍ غائبَةٍ ، وعَقْدِ نِكاحٍ بلا وَلِىٍّ . وذكَرَه المُصَنِّفُ فى عَقْدِ النِّكاحِ بلا وَلِىٍّ ، وغيرُه . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ ، أصحَّ الوَجْهَيْن . وذكَر الأزَجِىُّ – فى مَن أقَرَّ لزَيْدٍ ، فلم يُصَدِّقْه ، وقُلْنا : يأْخُذُه الحاكِمُ . ثم ادَّعَاه المُقِرُّ – لم يصِحَّ ؛ لأنَّ قَبْضَ الحاكِمِ بمَنْزِلَةِ الحُكْمِ بزَوالِ مِلْكِه عنه . وذكَر الأصحابُ فى القِسْمَةِ المُطْلَقَةِ المَنْسِيَّةِ ، أنَّ قُرْعَةَ الحاكِمِ كحُكْمِه لا سَبِيلَ إلى نقْضِه . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » : فِعْلُه حُكْمٌ – إنْ حكَم به هو أو غيرُه وِفاقًا – كفُتْيَاه . فإذا قال : حَكَمْتُ بصِحَّتِه . نفَذَ حُكْمُه باتِّفاقِ الأئِمَّةِ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ . وقال[2] ابنُ القَيِّمِ[2] فى « إعْلامِ المُوَقِّعِينَ » : فُتْيا الحاكِمِ ليستْ حُكْمًا منه ، فلو حكَم غيرُه بغيرِ ما أفْتَى ، لم يكُنْ نقْضًا لحُكْمِه ، ولا هى كالحُكْمِ ، ولهذا يجوزُ أنْ يُفْتِىَ للحاضِرِ والغائبِ ، ومَن يجوزُ حُكْمُه له ومَن لا يجوزُ . انتهى . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : حُكْمُه يَلْزَمُ بأحَدِ ثلاثَةِ أَلْفاظٍ : أَلْزَمْتُكَ . أو : قَضَيْتُ له به عليكَ . أو : أَخْرِجْ إليه منه . وإقْرارُه ليسَ كحُكْمِه .

---

(١) انظر المغنى ٤/١٨٩ – ١٩١ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع ثُمَّ يَنْظُرُ فِى أَمْرِ الأَيْتَامِ وَالْمَجَانِينِ وَالوُقُوفِ ، .....

الشرح الكبير **٤٨٦٢** – مسألة : (ثم يَنْظُرُ فى أمْرِ اليَتامَى والمَجانِينِ والوُقُوفِ) والنَّظَرُ فى ذلك بالنَّظَرِ فى أمْرِ الأوْصِياءِ ، ونُظَّارِ الوُقُوفِ ؛ لأنَّهم يكونون ناظِرِين فى أمْوالِ اليَتامَى والمَجانِينِ وتَفْرِقَةِ الوصيةِ بينَ المساكِينِ ، (١)وتَفْرِقَةِ الوَصايا والوُقُوفِ على أرْبابِها ، فيَقْصِدُهم الحاكمُ بالنَّظَرِ(١) ؛ لأنَّ المَنْظُورَ عليه إن كان مِن الأيْتامِ والمَجانِينِ ، لم تُمْكِنْهم المُطالَبَةُ ؛ لأنَّهم لا قولَ لهم ، وإن كانوا مَساكِينَ ، لم يَتَعَيَّنِ الأخْذُ منهم ، فإذا قَدِمَ إليه الوَصِىُّ ، فإن كان الحاكمُ قبلَه نَفَّذَ وَصِيَّتَه ، لم يَعْزِلْه ؛ لأنَّ الحاكمَ ما نَفَّذَ وَصِيَّتَه إلَّا بعدَ مَعْرِفةِ أهْلِيَّتِه فى الظاهِرِ ، ولكنْ يُراعِيه ، فإن تَغَيَّرتْ حالُه بفِسْقٍ أو ضَعْفٍ ، أضاف إليه أمِينًا قَوِيًّا يُعِينُه ، وإن كان الأوَّلُ ما نَفَّذَ وَصِيَّتَه ، نَظَر فيه ، فإن كان أمِينًا قَوِيًّا ، أقَرَّه ، وإن كان أمِينًا ضعيفًا ،

الإنصاف الخامسةُ ، قولُه : ثم يَنْظُرُ فى أمْرِ الأيْتامِ والمَجانِينِ والوُقُوفِ . بلا نِزاعٍ ، وكذا الوَصايا . فلو نفَّذَ الأوَّلُ وَصِيَّتَه ، لم يَعْزِلْـه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ معْرِفَةُ أهْلِيَّتِه ، لكِنْ يُراعِيه . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّ إثْباتَ صِفَةٍ ؛ كعَدالَةٍ وجَرْحٍ وأهْلِيَّةِ وَصِيَّةٍ وغيرِها ، حُكْمٌ – خِلافًا لمالِكٍ ، رحِمَه اللهُ – يقْبَلُه حاكمٌ خِلافًا لمالِكٍ ، وأنَّ له إثْباتَ خِلافِه . وقد ذكَر الأصحابُ أنَّه إذا بانَ فِسْقُ الشَّاهِدِ ، يعْمَلُ بعِلْمِه فى عَدالَتِه ، أو يحْكُمُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » هنا : ويَنْظُرُ فى أمْوالِ الغُيَّابِ . زادَ فى « الكُبْرى » ، وكُلِّ ضالَّةٍ ولُقَطَةٍ ، حتى الإبِلِ ونحوِها . انتهى . وقد ذكَرَ الأصحابُ – منهم المُصَنِّفُ فى هذا الكِتابِ ، فى أواخِرِ البابِ الذى بعدَ هذا – إذا

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ضَمَّ إليه مَن يُعِينُه ، وإن كان فاسِقًا ، عَزَلَه وأقام غيرَه . وعلى قولِ الخِرَقِيِّ ، يُضَمُّ إليه أمِينٌ يَنْظُرُ عليه . فإن كان قد تَصَرَّفَ ، أو فَرَّقَ الوَصِيَّةَ ، وهو أهْلٌ للوَصِيَّةِ ، نَفَّذَ تَصَرُّفَه ، وإن كان ليسَ بأهْلٍ ، وكان المُوصَى لهم بالِغينَ عَاقِلينَ مُعيَّنِينَ صَحَّ الدَّفْعُ إلَيهم ؛ لأنَّهم قَبضُوا حُقُوقَهم ، وإن كانوا غيرَ مُعَيَّنِينَ ، كالفُقَراءِ والمساكينِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، عليه الضَّمانُ . ذَكَرَه القاضى ، وأصْحابُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه ليس له التَّصَرُّفُ . والثانى ، لا ضَمانَ عليه ؛ لأنَّه أوْصَلَه إلى أهْلِه . وكذلك إن فَرَّقَ الوَصِيَّةَ غيرُ المُوصَى إليه بتَفْرِيقِها ، فعلى الوَجْهَيْن .

فصل : ويَنْظُرُ فى أُمَناءِ الحاكمِ وهم مَن رَدَّ إليهم الحاكمُ النَّظَرَ فى أمْرِ الأطْفالِ ، وتَفْرِقَةِ الوصايا التى لم[1] يَتَعَيَّنْ لها وَصِىٌّ ، فإن كانوا بحالِهم ، أقَرَّهم ؛ لأنَّ الذى قَبْلَه وَلَّاهم ، ومَن تَغَيَّرَ حالُه ، عَزَلَه إن فَسَق ، وإن ضَعُفَ ، ضَمَّ إليه أمِينًا .

الإنصاف

ادَّعَى أنَّ أباه ماتَ عنه ، وعن أخٍ له غائبٍ ، وله مالٌ فى ذِمَّةِ فُلانٍ ، أو دَيْنٌ عليه ، وثَبَتَ ذلك ، أنَّه يأْخُذُ مالَ الغائبِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ويدْفَعُ إلى الأخِ الحاضِرِ نَصِيبَه . وتقدَّم فى بابِ مِيراثِ المَفْقودِ ، أنَّ الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، قال : إذا حصَل لأسِيرٍ مِن وَقْفٍ شىءٌ ، تَسَلَّمَه وحَفِظَه وَكِيلُه ومَن ينْتَقِلُ إليه جميعًا . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

السَّادِسَةُ ، مَن كانَ مِن أُمَناءِ الحاكمِ للأطْفالِ ، أوِ الوَصايا التى لا وَصِىَّ لها ، ونحوِه بحالِه ، أقَرَّه ؛ لأنَّ الذى قبْلَه وَلَّاه ، ومَن فسَقَ ، عزَلَه ، ويضُمُّ إلى الضَّعِيفِ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

ثُمَّ حَالَ القَاضِى قَبْلَهُ ؛ فَإِنْ كَانَ [٣٢٨ظ] مِمَّنْ يَصْلُحُ لِلْقَضَاءِ ، لَمْ يَنْقُضْ مِنْ أَحْكَامِهِ إِلَّا مَا خَالَفَ نَصَّ كِتَابٍ أَوْ سُنَّةً أَوْ إِجْمَاعًا .

الشرح الكبير

فصل : ثم يَنْظُرُ فى أمرِ الضَّوالِّ واللُّقَطَةِ التى يَتَوَلَّى الحاكمُ حِفْظَها ؛ فإن كانت ممَّا يُخافُ تَلَفُه ، كالحيوانِ ، أو فى حِفْظِه مُؤْنَةٌ ، كالأمْوالِ الجافِيَةِ[1] ، باعَها ، وحَفِظَ ثمنَها لأرْبابِها ، وإن لم تكنْ كذلك ، كالأثْمانِ ، حَفِظَها لأرْبابِها ، ويَكْتُبُ عليها لتُعَرَّفَ[2] .

٤٨٦٣ – مسألة : (ثم) يَنْظُرُ فى (حالِ القاضى قبلَه ؛ فإن كان ممَّن يَصْلُحُ للقضاءِ ، لم يَنْقُضْ مِن أحْكامِه إلَّا ما خالَفَ نَصَّ كِتابٍ أو سُنَّةً أو إجْماعًا) لا يَجِبُ على الحاكمِ تَتَبُّعُ قَضايا مَن كان قبلَه ؛ لأنَّ الظاهِرَ

الإنصاف

أمِينًا . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ويَتَوَجَّهُ أنَّها مسْأَلَةُ النَّائبِ . وجعَل فى « التَّرْغيبِ » أُمَناءَ الأَطْفالِ كنائبِه فى الخِلافِ ، وأنَّه يضُمُّ إلى وَصِىٍّ فاسِقٍ أو ضَعِيفٍ أمينًا ، وله إبْدالُه .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : ثم – يَنْظُرُ فى – حالِ القاضِى قبلَه . وُجوبُ النَّظَرِ فى أحْكامِ مَن قبْلَه ؛ لأنَّه عطَفَه على النَّظَرِ فى أمْرِ الأَيْتامِ والمَجانِينِ والوُقوفِ ، وتابَع فى ذلك صاحِبَ « الهِدايةِ » فيها وغيرَه . وهو ظاهِرُ « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : له النَّظَرُ فى ذلك مِن غيرِ وُجوبٍ . وهو المذهبُ .

---

(١) فى النسخ : « الحافية » ، والمثبت من المغنى ١٤/٢٥ .
والجافية : البعيدة النائية .
(٢) فى م : « ليعرفها » .

الشرح الكبير

صِحَّتُها وصَوابُها ، وأنَّه لا يَتَوَلَّى القضاءَ إلَّا مَن كان[1] أهلًا للوِلايَةِ، فإنْ تَتَبَّعَها ، نَظَر فى الحاكمِ قبلَه ؛ فإن كان ممَّن يَصْلُحُ للقضاءِ ، فما وافَقَ مِن أحْكامِه الصَّوابَ ، أو لم يُخالِفْ كِتابًا ولا سُنَّةً ولا إجْماعًا ، لم يَسُغْ[2] نَقْضُه ، [3]وإن كان مُخالِفًا لأحَدِ هذه الثلاثةِ ، وكان فى حَقِّ اللهِ تعالى ، كالعَتاقِ والطَّلاقِ ، نَقَضَه[3] ؛ لأنَّ له النَّظَرَ فى حُقُوقِ اللهِ تعالى ، وإن كان يَتَعَلَّقُ بحَقِّ آدَمِيٍّ ، لم يَنْقُضْه إلَّا بمُطالَبَةِ صاحِبِه ؛ لأنَّ الحاكمَ لا يَسْتَوْفِى حَقًّا لمَن لا وِلايَةَ عليه بغيرِ مُطالبتِه ، فإنْ طلبَ صاحِبُه ذلك ، نَقَضَه . وبهذا قال الشافعىُّ ، وزاد : إذا خالَفَ [3]قِياسًا جَلِيًّا ، نَقَضَه . وعن مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، أنَّهما قالا : لا يَنْقُضُ الحُكْمَ إلَّا إذا خالَفَ[3] الإجْماعَ . ثم ناقَضا قولَهما ، فقال مالكٌ : إذا حَكَم بالشُّفْعَةِ للجارِ ، نَقَض حُكْمَه . وقالَ أبو حنيفةَ : إذا حَكَم ببَيْعِ مَتْرُوكِ التَّسْمِيَةِ ، أو حَكَم بينَ العَبيدِ بالقُرْعَةِ ، نَقَض حُكْمَه . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : [١٧٢/٨ ظ] إذا حَكَم بالشَّاهِدِ واليمينِ ، نَقَض حُكْمَه . وهذه مسائلُ خلافٍ مُوافِقةٌ

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : وله - فى الأصحِّ - النَّظَرُ فى حالِ مَن قبْلَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقُوَّةُ كلامِ الخِرَقِىِّ تقْتَضِى أنَّه لا يجبُ عليه تتَبُّعُ قَضايا مَن قبْلَه . وهو ظاهرُ « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » . وقيل : ليسَ له النَّظَرُ فى حالِ مَن قبْلَه ألْبَتَّةَ .

(١) فى م : « هو من » .
(٢) فى م : « يجز » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

للسُّنَّةِ . واحْتَجُّوا على أنَّه لا يَنْقُضُ ما لم يُخالِفِ الإجْماعَ بأنَّه يَسُوغُ فيه الخِلافُ ، فلم يَنْقُضْ حُكْمَه فيه[1] ، كما لا نَصَّ فيه . وحُكِيَ عن أبى ثَوْرٍ[2] ، أنَّه يَنْقُضُ جميعَ ما بان له خَطَؤُه ؛ لأنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، كَتَب إلى أبى موسى : لا يَمْنَعنَّكَ قَضاءٌ قَضَيْتَه بالأمْسِ ، ثم رَاجَعْتَ نَفْسَك فيه اليومَ ، فهُدِيتَ لرُشْدِك ، أن تُراجِعَ فيه الحَقَّ ، فإنَّ الرُّجُوعَ إلى الحَقِّ خيرٌ مِن التَّمادِى فى الباطِلِ[3] . ولأنَّه خطأٌ ، فوَجَبَ الرُّجُوعُ عنه ، كما لو خالَفَ الإجْماعَ . [4]وحُكِيَ عن مالكٍ أنَّه وافَقَهما فى قَضاءِ نَفْسِه[4] . ولَنا ، على نَقْضِه إذا خالَفَ نَصًّا أو إجْماعًا ، أنَّه قَضاءٌ لم يُصادِفْ شَرْطَه ، فوَجَبَ نَقْضُه ، كما لو خالَفَ الإجْماعَ ، وبَيانُ مُخالَفَتِه للشَّرْطِ ، أنَّ شَرْطَ الحُكْمِ بالاجْتهادِ عَدَمُ النَّصِّ ، بدليلِ خبرِ مُعاذٍ[5] . ولأنَّه إذا تَرَكَ الكتابَ والسُّنَّةَ ، فقد فَرَّطَ ، فوَجَبَ نَقْضُ حُكْمِه ، كما لو خالَفَ الإجْماعَ، أو كما لو حَكَم بشَهادةِ كافِرَيْنِ . وما قالُوه يَبْطُلُ بما حَكَيْنا عنهم. فإن قيل : إذا صَلَّى بالاجْتِهادِ إلى جِهَةٍ ، ثم بان له الخطأُ لم يُعِدْ ؟ قُلْنا: الفَرْقُ بينَهما مِن ثلاثةِ أوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، أنَّ اسْتِقْبالَ القبلةِ يَسْقُطُ حالَ العُذْرِ

الإنصاف

قوله : فإنْ كانَ مِمَّن يَصْلُحُ للقَضاءِ ، لم يَنْقُضْ مِن أحْكامِه إلَّا ما خالَفَ نَصَّ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « داود » .

(٣) أخرجه الدارقطنى فى سننه ٤/٢٠٦ ، ٢٠٧ . والبيهقى مختصرا ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٣٥ ، ١٣٦ . وانظر الكلام عليه فى : إرواء الغليل ٨/٢٤١ ، ٢٤٢ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٩ .

الشرح الكبير

فى حالِ المُسايَفَةِ[1] والخوفِ مِن عَدُوٍّ أو سَبُعٍ أو نحوِه ، مع العلمِ ، ولا يجوزُ له تَرْكُ الحَقِّ [2]إلى غيرِه[2] مع العلمِ بحالِ . الثانى ، أنَّ الصلاةَ مِن حُقوقِ اللهِ تعالى ، تَدْخلُها المُسامَحَةُ . الثالثُ ، أنَّ القبلَةَ يَتَكَرَّرُ فيها الاشْتِباهُ ، فيَشُقُّ القَضاءُ ، وهٰهُنا إذا بان له الخَطأُ لا يَعُودُ الاشْتِباهُ بعدَ ذلك . وأمَّا إذا تَغَيَّرَ اجْتِهادُه مِن غيرِ أن يُخالِفَ نَصًّا ولا إجْماعًا ، أو خالَفَ اجْتِهادُه اجْتِهادَ مَن قبلَه ، لم يَنْقُضْه لمُخالَفَتِه ؛ لأنَّ الصحابةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أجْمَعُوا على ذلك ، فإنَّ أبا بكرٍ حَكَم فى مَسائِلَ باجْتهادِه ، وخالَفَه عُمَرُ ، فلم يَنْقُضْ أحْكامَه ، وعلىٌّ خالَفَ عُمَرَ فى اجْتِهادِه ، فلم يَنْقُضْ أحْكامَه ، وخالَفَهما علىٌّ[3] ، فلم يَنْقُضْ أحْكامَهما ، فإنَّ أبا بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، سَوَّى بينَ الناسِ فى العَطاءِ ، وأعْطَى العبيدَ ، وخالَفَه عُمَرُ ، ففاضَلَ بينَ الناسِ ، وخالَفَهما علىٌّ ، فسَوَّى بينَ الناسِ ، وحَرَم العبيدَ ، ولم يَنْقُضْ أحَدٌ منهم ما فَعَلَه مَن قبلَه[4] . وجاءَ أهلُ نَجْرانَ إلى علىٍّ ، فقالوا : يا أميرَ المؤمنين ، كتابُك بيَدِك ، وشَفاعَتُك بلسانِك . فقال : وَيْحَكُمْ ، إنَّ عُمَرَ كان رَشِيدَ الأمرِ ، لا[5] أرُدُّ قَضاءً قَضَى به

الإنصاف

كِتابٍ أو سُنَّةٍ . كقَتْلِ المُسْلِمِ بالكافِرِ . نصَّ عليه . فيَلْزَمُه نقْضُه . نصَّ عليه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه ينْقُضُ حُكْمَه إذا خالَفَ سُنَّةً ، سواءٌ

---

(١) فى الأصل : « المسابقة » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٤٨/٦ . وانظر ما تقدم فى : ٣٣٤/١٠ .

(٥) فى م : « ولن » .

الشرح الكبير

عُمَرُ . رَواه سعيدٌ[1] . ورُوِىَ أنَّ عُمَرَ حَكَم فى المُشَرَّكَةِ بإسْقاطِ الإخْوةِ مِن الأبَوَيْن ، ثم شَرَّكَ بينَهم بعدُ ، وقال : تلك على ما قَضَيْنا ، وهذه على ما قَضَيْنا[2] . وقَضَى فى الجَدِّ بقَضايا مُخْتَلِفةٍ ، ولم يَرُدَّ الأُولَى[3] . ولأنَّه يُؤَدِّى إلى نَقْضِ الحُكْمِ بمِثْلِه ، وهذا يُؤَدِّى إلى أن لا يَثْبُتَ الحُكْمُ أصْلًا ؛ لأنَّ الحاكمَ الثانىَ يُخالِفُ الذى قبلَه ، والثالثَ يُخالِفُ الثانىَ ، فلا يثْبُتُ حُكْمٌ . فإن قيل : فقد رُوِىَ أنَّ شُرَيْحًا حَكَم فى ابْنَىْ عمٍّ ، أحدُهما أخٌ للأُمِّ ، أنَّ المالَ للأخِ ، فرُفِعَ ذلك إلى علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فقال : علىٌّ بالعبدِ . فجىءَ به ، فقال : فى أىِّ كتابِ اللهِ وَجَدْتَ ذلك ؟ فقال : قال اللهُ تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ [٨/١٧٣ و] بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ ﴾[4] . فقال له علىٌّ : فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾[5] . ونَقَض حُكْمَه[6] . قُلْنا : لم يَثْبُتْ عندَنا أنَّ عليًّا نَقَض حُكْمَه ، ولو ثَبَت فيَحْتَمِلُ أن يكونَ على اعْتِقادِ أنَّه خالَفَ نَصَّ الكتابِ فى الآيةِ التى ذَكَرَها ، فنَقَضَ حُكْمَه لذلك .

الإنصاف

كانتْ مُتَواتِرَةً أو آحادًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) وأخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٢٠ .

(٢) أخرجه البيهقى فى الموضع السابق .

(٣) انظر ما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى قول عمر فى الجد ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٥٤ .

(٤) سورة الأنفال ٧٥ .

(٥) سورة النساء ١٢ .

(٦) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : سننه ١/٦٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٣٩ ، ٢٤٠ .

الشرح الكبير

فصل : إذا تَغَيَّرَ اجْتِهادُه قبلَ الحُكْمِ ، فإنَّه يَحْكُمُ بما تَغَيَّرَ اجْتِهادُه إليه ، ولا يَجُوزُ أن يَحْكُمَ باجْتِهادِه الأوَّلِ ؛ لأنَّه إذا حَكَم به فقد حَكَم بما يَعْتَقِدُ أنَّه باطِلٌ ، وهذا كما قُلْنا فى مَن تَغَيَّرَ اجْتِهادُه فى القبلةِ بعدَ ما صَلَّى لا يُعِيدُ ، وإن كان قبلَ أن يُصَلِّيَ ، صَلَّى إلى الجهةِ التى تَغَيَّرَ اجْتِهادُه إليها . وكذلك إذا بان فِسْقُ الشُّهُودِ قبلَ الحُكْمِ بشَهادَتِهم ، لم يَحْكُمْ بها ، ولو بان بعدَ الحُكْمِ ، لم يَنْقُضْه .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يَنْقُضُ حُكْمَه إذا خالَفَ سُنَّةً غيرَ مُتَواتِرَةٍ .

قوله : أو إجْمَاعًا . الإجْماعُ إجْماعَان ؛ إجْماعٌ قَطْعِيٌّ ، وإجْماعٌ ظَنِّيٌّ ؛ فإذا خالَفَ حُكْمُه إجْماعًا [٣/٢٢١و] قَطْعِيًّا ، نقَضَ حُكْمَه قَطْعًا ، وإنْ (١كان ظَنِّيًّا١) ، لم يَنْقُضْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يَنْقُضُ . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، وكلامِ « الوَجيزِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم مِن الأصحابِ .

تنبيه : صرَّح المُصَنِّفُ ، أنَّه لا يُنْقَضُ الحُكْمُ إذا خالَفَ القِياسَ . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقيل : يُنْقَضُ إذا خالَفَ قِياسًا جَلِيًّا . وِفاقًا لمالِكٍ والشَّافِعِيِّ ، رَحِمَهُما اللهُ . واخْتارَه فى « الرِّعايتَيْن » . وقال : أو خالَفَ حُكْمَ غيرِه قبْلَه . قال : وكذا يُنْقَضُ مَن حَكَّمَ نَفْسَه(٢) ، وحاكم مُتَوَلٍّ غيرَه . وقيل : إنْ خالفَ قِياسًا ، أو سُنَّةً ، أو

(١ - ١) فى ط ، ا : « لم يكن قطعيًا » .
(٢) فى ا : « يفسقه » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مِمَّنْ لَا يَصْلُحُ ، نَقَضَ أَحْكَامَهُ وَإِنْ وَافَقَتِ الصَّحِيحَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَنْقُضَ الصَّوَابَ مِنْهَا .

الشرح الكبير

٤٨٦٤ – مسألة : (وإن كان ممَّن لا يَصْلُحُ ، نَقَض أحْكامَه وإن وَافَقَتِ الصَّحِيحَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَنْقُضَ الصَّوابَ منها) أمَّا إذا كان القاضى قبلَه لا يَصْلُحُ للقضاءِ ، نَقَضَ قَضاياه كلَّها ، ما أخْطأ فيها وما أصاب . ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ وُجُودَ قَضائِه كعَدَمِه .

الإنصاف

إجْماعًا فى حُقوقِ اللهِ تعالَى – كطَلاقٍ وعِتْقٍ – نقَضَه . وإنْ كانَ فى حقِّ آدَمِىٍّ ، لم ينْقُضْه إلَّا بطَلَبِ رَبِّه . وجزَم به فى « المُجَرَّدِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدة : لو حكَمَ بشاهِدٍ ويَمِينٍ ، لم يُنْقَضْ . وذكَرَه القَرَافِىُّ إجْماعًا . ويُنْقَضُ حُكْمُه بما لم يعْتَقِدْه ، وِفاقًا للأئمَّةِ الأرْبَعَةِ . وحكاه القَرَافِىُّ أيضًا إجْماعًا . وقال فى « الإرْشادِ » : وهل يُنْقَضُ بمُخالَفَةِ قوْلِ صَحابِىٍّ[1] ؟ يتَوَجَّهُ نقْضُه إنْ جُعِلَ حُجَّةً كالنَّصِّ ، وإلَّا فلا ؟ قال فى « القاعِدَةِ الثَّامِنَةِ والسِّتِّين » : لو حكَم فى مسْأَلَةٍ مُخْتَلَفٍ فيها بما يرَى أنَّ الحقَّ فى غيرِه ، أثِمَ وعَصَى بذلك ، ولم يُنْقَضْ حُكْمُه ، إلَّا أنْ يكونَ مُخالِفًا لنَصٍّ صَريحٍ . ذكَرَه ابنُ أبى مُوسى . وقال السَّامَرِّىُّ : يُنْقَضُ حُكْمُه . نقَل ابنُ الحَكَمِ ، إنْ أخَذ بقَوْلِ صَحابِىٍّ ، وأخَذَ آخَرُ بقَوْلِ تابِعِىٍّ ، فهذا يُرَدُّ حُكْمُه ؛ لأنَّه حُكْمٌ تجَوَّزَ وتأَوَّلَ الخَطَأَ . ونقَل أبو طالِبٍ ، فأمَّا إذا أخْطَأَ بلا تأْوِيلٍ ، فليَرُدَّه ، ويَطْلُبْ صاحِبَه حتى يَرُدَّه فيَقْضِىَ بحقٍّ .

قوله : وإنْ كانَ مِمَّن لا يَصْلُحُ ، نَقَضَ أحْكامَه . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ

---

(١) فى النسخ : « صاحب » . وانظر الفروع ٦/٤٥٧ ، والمبدع ١٠/٥٠ .

الشرح الكبير

قال شيخُنا[1] : تُنْقَضُ قَضاياه المخالِفَةُ للصَّوابِ كلُّها ، سواءٌ كانت ممّا يَسُوغُ فيه الاجْتِهادُ أو لا يَسُوغُ ؛ لأنَّ حُكْمَه غيرُ صحيحٍ ، وقضاؤُه كَلَا قضاءٍ ، لعَدَمِ شَرْطِ القضاءِ فيه ، وليس فى نَقْضِ قَضاياه نَقْضُ الاجْتِهادِ بالاجْتِهادِ[2] ؛ لأنَّ الأوَّلَ ليس باجْتهادٍ . ولا يَنْقضُ ما وافَقَ الصَّوابَ ؛

الإنصاف

الأصحابِ . نقَل عَبْدُ اللهِ ، إنْ لم يكُنْ عَدْلًا ، لم يُجِزْ حُكْمَه . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : هذا الأشْهَرُ .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَنْقُضَ الصَّوابَ منها . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « التَّرْغيبِ » . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأبى بَكْرٍ ، وابنِ عَقِيلٍ ، وابنِ البَنَّا ، حيثُ أطْلَقوا أنَّه لا يَنْقُضُ مِن الحُكْمِ إلَّا ما خالَفَ كِتابًا أو سُنَّةً أو إجْماعًا . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وعليه عَمَلُ النَّاسِ مِن مُدَدٍ ، ولا يَسَعُ النَّاسَ غيرُه . وهو قولُ أبى حَنِيفَةَ ، ومالِكٍ ، رحِمَهُما اللهُ . وأمَّا إذا خالَفَتِ الصَّوابَ ، فإنَّها تُنْقَضُ بلا نِزاعٍ . قال فى « الرِّعايةِ » : ولو ساغَ فيها الاجْتِهادُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حُكْمُه بالشَّىءِ حُكْمٌ بلازِمِه . ذكَرَه الأصحابُ فى المَفْقُودِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ . يعْنِى ؛ أنَّ الحُكْمَ بالشَّىءِ لا يكونُ حُكْمًا بلازِمِه . وقال فى « الانْتِصارِ » ، فى لِعانِ عَبْدٍ : فى إعادَةِ فاسِقٍ

---

(١) فى : المغنى ١٤/٣٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لعَدَمِ الفائدةِ فى نَقْضِه ، فإنَّ الحقَّ وَصَل إلى مُسْتَحِقِّه ، ولو وَصَل الحَقُّ إلى مُسْتَحِقِّه بطريقِ القَهْرِ مِن غيرِ حُكْمٍ ، لم يُغَيِّرْ ذلك ، فكذلك إذا كان بقَضاءٍ[1] وُجُودُه كعَدَمِه .

الإنصاف

شَهادَتُه لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّ رَدَّه لها حُكْمٌ بالرَّدِّ ، فقَبُولُها نقْضٌ له فلا يجوزُ ، بخِلافِ رَدِّ صَبِيٍّ وعَبْدٍ ، لإلْغاءِ قوْلِهما . وقال فى « الانْتِصارِ » أيضًا فى شَهادَةٍ فى نِكاحٍ : لو قُبِلَتْ ، لم يكُنْ نَقْضًا للأوَّلِ ، فإنَّ سَبَبَ الأوَّلِ الفِسْقُ ، وزالَ ظاهِرًا ، لقَبُولِ سائرِ شَهاداتِه . وإذا تَغَيَّرَتْ صِفَةُ الواقِعَةِ فتَغَيَّرَ القَضاءُ بها ، لم يكُنْ نقْضًا للقَضاءِ الأوَّلِ ، بل رُدَّتْ للتُّهْمَةِ ؛ لأنَّه صارَ خَصْمًا فيه ، فكأنَّه شَهِدَ لنَفْسِه ، أو لوَلِيِّه . وقال فى « المُغْنِى » : ردُّ شهادةِ الفاسقِ باجتهادِه . فقبولُها نقضٌ له . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رَدِّ عَبْدٍ : لأنَّ الحُكْمَ قد مضَى ، والمُخالَفَةُ فى قَضِيَّةٍ واحدَةٍ نقْضٌ مع العِلْمِ . وإنْ حكَم ببَيِّنَةِ خارِجٍ ، أو جَهِلَ عِلْمَه ببَيِّنَةِ داخِلٍ ، لم يُنْقَضْ ؛ لأنَّ الأصْلَ جَرْيُه على العَدْلِ والصِّحَّةِ . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » فى آخِرِ فُصولِ مَنِ ادَّعَى شيئًا فى يَدِ غيرِه[2] . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ . يعْنِى بنَقْضِه .

الثَّانيةُ ، ثُبوتُ الشىءِ عندَ الحاكمِ ليسَ حُكْمًا به . على ما ذكَرُوه فى صِفَةِ السِّجِلِّ ، وفى كتابِ القاضى ، على ما يأْتِى . وكلامُ القاضى هناك يُخالِفُه . قال ذلك فى « الفُروعِ » وقد دلَّ كلامُه فى « الفُروعِ » فى بابِ كتابِ القاضِى إلى القاضِى ، أنَّ فى الثُّبوتِ خِلافًا ؛ هل هو حُكْمٌ ، أمْ لا ؟ بقَوْلِه فى أوائلِ البابِ : فإنْ حكَم المالِكِىُّ للخِلافِ فى العَمَلِ بالخَطِّ ، فلحَنْبَلِىٍّ تنْفِيذُه ، وإنْ لم يحْكُمِ

(١) بعده فى الأصل : « لأن » .

(٢) انظر المغنى ١٤/٢٩٧ .

المقنع

وَإِنِ اسْتَعْدَاهُ عَلَى القَاضِى خَصْمٌ لَهُ ، أَحْضَرَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يُحْضِرُهُ حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّ لِمَا ادَّعَاهُ أَصْلًا .

الشرح الكبير

٤٨٦٥ – مسألة : (وإنِ اسْتَعْداه) أحَدٌ على (خَصْمٍ له ، أحْضَرَه . وعنه ، لا يُحْضِرُه حتى يَعْلَمَ أنَّ لِما ادَّعاه أصْلًا) هذه المسألةُ فيها رِوايتان ؛ إحْداهما ، أنَّه يَلْزَمُ القاضى أن يُعْدِيَه ، ويَسْتَدْعِيَ خَصْمَه ، سَواءٌ عَلِم بينَهما مُعامَلَةً أو لم يَعْلَمْ ، وسَواءٌ كان المُسْتَعْدِى ممَّن يُعامِلُ المُسْتَعْدَى عليه أو لا يُعامِلُه ، كالفَقيرِ يَدَّعِى على ذِى ثَرْوَةٍ وهَيْئَةٍ[1] . نَصَّ على هذا فى رِوايةِ الأثْرَمِ ، فى الرجلِ يَسْتَعْدِى ، على الحاكمِ ، أنَّه يُحْضِرُه ويَسْتَحْلِفُه . وهذا اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، ومَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ فى تَرْكِه تَضْييعًا للحُقُوقِ ، وإقْرارًا للظُّلْمِ ، فإنَّه قد يَثْبُتُ

الإنصاف

المالِكِىُّ ، بل قال : ثَبَتَ كذا . فكذلك ؛ لأنَّ الثُّبوتَ عندَ المالِكِىِّ حُكْمٌ . ثُمَّ إنْ رأى الحَنْبَلِىُّ الثُّبوتَ حُكْمًا ، نفَّذَه ، وإلَّا فالخِلافُ . ويأْتِى فى آخرِ البابِ الذى يَلِيه ، هل تنْفِيذُ الحاكمِ حُكْمٌ ، أمْ لا ؟ .

قوله : وإذا اسْتَعْداه أحَدٌ على خَصْمٍ له ، أحْضَرَه . يعْنِى ، يَلْزَمُه إحْضارُه . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايةِ » : هذا اخْتِيارُ عامَّةِ [٣/٢٢١ظ] شُيوخِنا . قال فى « الخُلاصةِ » : وهو الأصحُّ . قال النَّاظِمُ : وهو الأقْوَى . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وهو المذهبُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) فى الأصل : « هبة » .

الشرح الكبير

له الحَقُّ على مَن هو أرْفَعُ منه بغَصْبٍ ، أو يَشْتَرِى منه شيئًا ولا يُوَفِّيه ، أو يُودِعُه شيئًا ، أو يُعِيرُه إيَّاه فلا يَرُدُّه ، ولا تُعْلَمُ بينَهما مُعاملةٌ ، فإذا لم يُعْدَ عليه ، سَقَط حَقُّه ، وهذا أعْظَمُ ضَرَرًا مِن حُضُورِ مَجْلِسِ الحاكمِ ، فإنَّه[1] لا نَقِيصةَ فيه[1] ، وقد حَضَر عُمَرُ وأُبَىٌّ عندَ زَيْدٍ[2] ، وحَضَر هو وآخَرُ عندَ شُرَيْحٍ ، وحَضَر المَنْصُورُ عندَ رجلٍ مِن وَلَدِ طَلْحَةَ بنِ عُبَيْدِ اللهِ . والثانيةُ ، لا يَسْتَدْعِيه[3] إلَّا أن تُعْلَمَ بينَهما مُعامَلَةٌ ، ويَتَبَيَّنَ أنَّ لِما ادَّعاه أصْلًا . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو مَذْهَبُ مالكٍ ؛ لأنَّ فى إعْدائِه على كلِّ أحدٍ تَبْذِيلَ أهلِ المُرُوءاتِ ، وإهانةً لذوى الهَيْئاتِ ،

الإنصاف

وعنه ، لا يُحْضِرُه حتى يعْلَمَ أنَّ لِما ادَّعاه أصْلًا . وقدَّمه فى « الحاوِى » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « المُحَرَّرِ » . فلو كان لِما ادَّعاه أصْلٌ ، بأنْ كانَ بينَهما مُعامَلَةٌ ، أحْضَره . وفى اعْتِبارِ تحْريرِ الدَّعْوَى لذلك قبلَ إحْضارِه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قال فى « الفُروعِ » : ومَنِ اسْتَعْداهُ على خَصْمٍ فى البَلَدِ ، لَزِمَه إحْضارُه . وقيل : إنْ حرَّر دَعْواه . وقاله فى « المُحَرَّرِ » : ومَن اسْتَعْداهُ على خَصْمٍ حاضرٍ فى البَلَدِ ، أحْضَرَه ، لكِنْ فى اعْتِبارِ تحْريرِ الدَّعْوى وَجْهان . فظاهِرُ كلامِ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، أنَّ المَسْألَتَيْن مسْألَةٌ واحدةٌ ، وجَعَلا الخِلافَ فيها وَجْهَيْن . وحكَى صاحِبُ « الهِدايَةِ » ،

(١ - ١) فى م : « يقبضه » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٠٢/٢٧ .

(٣) فى م : « يستعديه » . والمثبت موافق لما فى الأصل ، ق ، وفى حاشية ق : « لعله يستعديه » .

الشرح الكبير

فإنَّه لا يَشاءُ أحدٌ أن يُبَذِّلَهم [١٧٣/٨ ظ] عندَ الحاكمِ إلَّا فَعَل ، ورُبَّما فَعَل هذا مَن لا حَقَّ له ليَفْتَدِيَ المُدَّعَى عليه مِن حُضُورِه وشَرِّ خَصْمِه بطائفةٍ مِن مالِه . والأُولَى أَوْلَى ؛ لأنَّ ضَرَرَ تَضْيِيعِ الحقِّ أعْظَمُ مِن هذا ،

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم ، هل يُشْتَرَطُ فى حُضورِ الخَصْمِ أنْ يعْلَمَ أنَّ لِما ادَّعاه الشَّاكِي أصْلًا ، أمْ لا ؟ و لم يَذْكُروا تحْرِيرَ الدَّعْوَى ، فالظَّاهِرُ أنَّ هذه مسْأَلَةٌ وهذه مسْأَلَةٌ . فعلى القَوْلِ بأنَّه يُشْتَرَطُ أنْ يعْلَمَ أنَّ لِما ادَّعاه أصْلًا ، يُحْضِرُه ، لكِنَّ فى اعْتِبارِ تحْرِيرِ الدَّعْوى قبلَ إحْضارِه الوَجْهَيْن . وذكَرهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » مسْأَلَتَيْن ، فقال : وإنِ ادَّعَى على حاضِرٍ فى البَلَدِ ، فهل له أنْ يُحْضِرَه قبلَ أنْ يعْلَمَ أنَّ بينَهما مُعامَلَةً فيما ادَّعاه ؟ على رِوايتَيْن ، وإنْ كان بينَهما مُعامَلَةٌ ، أحْضَرَه أو وَكِيلَه . وفى اعْتِبارِ تحْرِيرِ الدَّعْوى لذلك قبلَ إحْضارِه وَجْهان . انتهى . وهو الصَّوابُ . وذكَرَ فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » و « الحاوِى الصَّغِيرِ » المَسْأَلَةَ الثَّانيةَ طريقَةً .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يُعْدَى حاكمٌ فى مِثْلِ ما لا تَتْبَعُه الهِمَّةُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : ولا يَنْبَغِى للحاكمِ أنْ يسْمَعَ شَكِيَّةَ أحَدٍ إلَّا ومعه خَصْمُه ، هكذا وَرَدَ عن النَّبِيِّ ﷺ(١) .

(١) وهو ما جاء فى حديث على رضى الله عنه عندما بعثه النبى إلى اليمن فقال له : « إذا جلس بين يديك خصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول ، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء » .
أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى القاضى لا يقضى بين الخصمين حتى يسمع كلامهما ، كتاب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٧٢ . وابن ماجه ، فى : باب ذكر القضاء ، من كتاب الأقضية . سنن ابن ماجه ٢/٧٧٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٩٠ .

المقنع

وَإِنِ اسْتَعْدَاهُ عَلَى القَاضِى قَبْلَهُ ، سَأَلَهُ عَمَّا يَدَّعِيهِ ، فَإِنْ قَالَ : لِى عَلَيْهِ دَيْنٌ مِنْ مُعَامَلَةٍ ، أَوْ رِشْوَةٌ . رَاسَلَهُ ، فَإِنِ اعْتَرَفَ بِذَلِكَ ، أَمَرَهُ بِالْخُرُوجِ مِنْهُ ، وَإِنْ أَنْكَرَ ، وَقَالَ : إِنَّمَا يُرِيدُ تَبْذِيلِى . فَإِنْ عَرَفَ لِمَا ادَّعَاهُ أَصْلًا ، أَحْضَرَه ، وَإِلَّا فَهَلْ يُحْضِرُه ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

وللمُسْتَعْدَى عليه أن يُوَكِّلَ مَن يَقُومُ مَقامَه إن كَرِهَ الحُضُورَ .

٤٨٦٦ – مسألة : (وإنِ اسْتَعْداه على القاضى قبلَه ، سَأَلَه عَمّا يَدَّعِيه ، فإن قال : لى عليه دَيْنٌ مِن مُعامَلَةٍ ، أو رِشْوَةٌ . راسَلَه) بذلك (فإن اعْتَرَفَ به ، أمَرَه بالخُرُوجِ منه ، وإن أنْكَرَ ، وقال : إنَّما يُرِيدُ تَبْذِيلِى . فإن عَرَف لِما ادَّعاه أصْلًا ، أحْضَرَه ، وإلَّا فهل يُحْضِرُه ؟ على رِوايَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا اسْتَعْدَى على الحاكمِ المَعْزُولِ ، لم يُعْدِه حتى يَعْرِفَ ما يَدَّعِيه ، فيَسْأَلَه عنه ، صِيانَةً للقاضى عن الامْتِهانِ ، فإن ذَكَر أنَّه يَدَّعِى عليه حَقًّا مِن دَيْنٍ أو غَصْبٍ ، أعْداه عليه ، وحَكَم بينَهما ،

الإنصاف

الثَّانيةُ ، متى لم يَحْضُرْ ، لم يُرَخِّصْ له فى تَخَلُّفِه ، وإلَّا أعْلَمَ به الوالِىَ ، ومتى حضَرَ ، فله تأْدِيبُه بما يراه .

تنبيه : مُرادُ المُصَنِّفِ هُنا وغيرِه ، إذا اسْتَعْداه على حاضِرٍ فى البَلَدِ . أمَّا إنْ كانَ المُدَّعَى عليه غائبًا ، فيَأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوَّلِ الفَصْلِ الثَّالثِ مِن البابِ الآتِى بعدَ هذا . وكذا إذا كان غائبًا عنِ المَجْلِسِ ، ويأْتِى هناك أيضًا .

قوله : وإنِ اسْتَعْداه على القاضِى قَبْلَه ، سَأَلَه عَمَّا يَدَّعِيه ، فإنْ قالَ : لى عليه دَيْنٌ

الشرح الكبير

كغيرِ القاضى . وكذلك إنِ ادَّعَى أنَّه أخَذَ منه رِشْوَةً على الحُكْمِ ؛ لأنَّ أخْذَ الرِّشْوَةِ عليه لا يجوزُ ، فهى كالغَصْبِ . وإنِ ادَّعَى عليه الجَوْرَ فى الحُكْمِ ، وكان للمدَّعِى بَيِّنَةٌ ، أحْضَرَه ، وحَكَم بالبَيِّنَةِ ، وإن لم تكنْ معه بَيِّنَةٌ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يُحْضِرُه ؛ لأنَّ فى إحْضارِه وسُؤالِه امْتهانًا له ، وأعْداءُ القاضى كثيرٌ ، وإذا فَعَل هذا معه ، لم يُؤْمَنْ أن لا يَدْخُلَ فى القضاءِ أحدٌ ، خَوْفًا مِن عاقِبَتِه . والثانى ، يُحْضِرُه ؛ لجوازِ أن يَعْتَرِفَ ، فإن حَضَر واعْتَرَفَ ، حَكَم عليه ، وإن أنْكَرَ ، فالقولُ قولُه مِن غيرِ يَمينٍ ؛

الإنصاف

مِن مُعامَلَةٍ ، أو رِشْوَةٍ . راسَلَه ، فإنِ اعْتَرَفَ بذلكَ ، أمَرَه بالخُرُوجِ منه ، وإنْ أنْكَرَه ، وقالَ : إنَّما يُرِيدُ - بذلك - تَبْذِيلِى . فإن عَرَفَ لِما ادَّعاه أصْلًا ، أحْضَرَه ، وإلَّا فهل يُحْضِرُه ؟ على رِوايتَيْن . يعْنِى ، وإنْ لم يَعْرِفْ لِمَا ادَّعاه أصْلًا . واعلمْ أنَّه إذا ادَّعى على القاضِى المَعْزُولِ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه يُعْتَبَرُ تحْرِيرُ الدَّعْوَى فى حقِّه . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : ويُعْتَبَرُ تحْرِيرُها فى حاكمٍ مَعْزُولٍ فى الأصحِّ . وقيلَ : هو كغيرِه . قال فى « الشَّرْحِ » : وإنِ ادَّعَى عليه الجَوْرَ فى الحُكْمِ ، وكان للمُدَّعِى بَيِّنَةٌ ، أحْضَرَه وحكَم بالبَيِّنَةِ ، وإنْ لم يكُنْ معه بَيِّنَةٌ ، ففى إحْضارِه وَجْهان . انتهى . وعنه ، متى بَعُدَتِ الدَّعْوَى عُرْفًا ، لم يُحْضِرْه حتى يُحَرِّرَها ، ويتَبَيَّنَ[1] أصْلَها . وزاد فى « المُحَرَّرِ » فى هذه الرِّوايةِ فقال : وعنه ، كلُّ مَن يُخْشَى بإحْضارِه ابْتِذالُه إذا بَعُدَتِ الدَّعْوى عليه فى العُرْفِ ، لم يُحْضِرْه ، حتى يُحَرِّرَ ويُبَيِّنَ أصْلَها . وعنه ، متى تَبَيَّنَ ، أحْضَرَه ، وإلَّا فلا .

تنبيه : لابُدَّ مِن مُراسَلَتِه قبلَ إحْضارِه على كلِّ قَوْلٍ . على الصَّحيحِ مِن

---

(١) فى الأصل : « يتبين » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : حَكَمَ عَلَيَّ بِشَهَادَةِ فَاسِقَيْنِ . فَأَنْكَرَ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ .

الشرح الكبير

لأنَّ قولَ القاضى مَقْبُولٌ بعدَ العَزْلِ ، كما يُقْبَلُ فى[1] وِلايَتِه . وإنِ ادَّعَى عليه أنَّه قَتل ابنَه ظُلْمًا ، فهل يَسْتَحْضِرُه مِن غيرِ بينةٍ ؟ فيه وَجْهان . فإن أحْضَرَه ، فاعْتَرَفَ ، حَكَم عليه ، وإلَّا فالقولُ قولُه . وإنِ ادَّعَى أنَّه أخْرَجَ عَيْنًا مِن يَدِه بغيرِ حَقٍّ ، فالقولُ قولُ الحاكمِ مِن غيرِ يمينٍ ، ويُقْبَلُ قولُه للمَحْكُومِ له ، على ما سنَذْكُرُه ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

٤٨٦٧ – مسألة : (وإن قال : حَكَم عَلَيَّ بشَهادَةِ فاسِقَيْن . فالقولُ قولُه بغيرِ يَمينٍ) لأنَّ القولَ قولُه فى حُكْمِه ، فلو قال : حَكَمْتُ على فُلانٍ

الإنصاف

المذهبِ . صحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . قال فى « الفُروعِ » : ويُراسِلُه فى الأصحِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : ومُراسَلَتُه أظْهَرُ . قال النَّاظِمُ : وراسِلْ[2] فى الأقْوَى . وجزَم به كثيرٌ مِن الأصحابِ ، منهم صاحِبُ « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقيل : يُحْضِرُه مِنْ غيرِ مُراسَلَةٍ . وهو رِوايةٌ فى « الرِّعايةِ » ، وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » ، فإنَّه لم يذْكُر المُراسَلَةَ ، بل قال : إنْ ذكَر المُسْتَعْدِى[3] أنَّه يدَّعِى عليه حقًّا مِن دَيْنٍ أو غَصْبٍ ، أعْداه عليه ، كغيرِ القاضِى . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : فإنْ قالَ : حَكَمَ علىَّ بشَهادَةِ فاسِقَيْن . فأنْكَرَ ، فالقَوْلُ قَوْلُه بغَيْرِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « أرسل » .

(٣) فى الأصل : « المتعدى » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الحَاكِمُ الْمَعْزُولُ : كُنْتُ حَكَمْتُ فِى وِلَايَتِى لِفُلَانٍ

الشرح الكبير

بكذا . قُبِل قولُه بغيرِ يمينٍ . فكذا فى هذه المسألةِ ؛ لأنَّه شاهِدٌ على فِعْلِ نَفْسِه ، أشْبَهَ المُرْضِعَةَ (١والقاسِمَ ، فإنَّ المُرْضِعَةَ١) إذا شَهِدَتْ بالرَّضاعِ ، لم يَلْزَمْها يمينٌ . وكذلك القاسِمُ إذا شَهِد بالقِسْمَةِ ؛ لأنَّ الشاهِدَ لا يمينَ عليه .

٤٨٦٨ – مسألة : (وإن قال الحاكمُ المعزولُ : كُنْتُ حَكَمْتُ فى

الإنصاف

يَمِينٍ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يُقْبَلُ قولُه إلَّا بيَمِينِه .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : تخْصِيصُ الحاكمِ المَعْزولِ بتَحْريرِ الدَّعْوَى فى حقِّه لا مَعْنَى له ، فإنَّ الخَلِيفَةَ ونحوَه فى مَعْناه ، وكذلك العالِمُ الكَبِيرُ والشَّيْخُ المَتْبوعُ . قلتُ : وهذا عَيْنُ [٢٢٢/٣و] الصَّوابِ . وكلامُهم لا يُخالِفُ ذلك ، والتَّعْلِيلُ يدُلُّ على ذلك . وقد قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وكذلك الخِلافُ والحُكْمُ فى كلِّ مَن خِيفَ تَبْذِيلُه ، ونَقْصُ حُرْمَتِه بإحْضارِه ، إذا بَعُدَتِ الدَّعْوى عليه عُرْفًا . قال(٢) : كَسُوقِىٌّ ادَّعَى أنَّه تزَوَّجَ بِنْتَ سُلْطانٍ كبيرٍ ، أو اسْتَأْجرَه لخِدْمَتِه . وتقدَّم أنَّ ذلكَ رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ . قال فى « الخُلاصةِ » ، بعدَ أنْ ذكَر حُكْمَ القاضى المَعْزولِ : وكذلك ذَوُو الأَقْدارِ .

قوله : وإنْ قالَ الحاكِمُ المعْزُولُ : كُنْتُ حَكَمْتُ فى وِلايَتِى لفُلانٍ بحَقٍّ . قُبِلَ .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : ط .

المقنع عَلَى فُلَانٍ بِحَقٍّ . قُبِلَ قَوْلُهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يُقْبَلَ قَوْلُهُ .

الشرح الكبير وِلايَتِى لفُلانٍ على فُلانٍ بِحَقٍّ . قُبِل قولُه) وبه قال إسْحاقُ (ويَحْتَمِلُ أن لا يُقْبَلَ قَوْلُه) ذَكَرَه أبو الخَطَّابِ . قال شيخُنا[1] : وقولُ القاضى فى فُرُوعِ هذه المسألةِ يَقْتَضِى أن لا يُقْبَلَ قولُه هٰهُنا ، وهو قولُ أكثرِ الفُقَهاءِ ؛ لأنَّ[2] مَن لا يَمْلِكُ الحُكْمَ ، لا يَمْلِكُ الإقْرارَ به ، كمَن أقَرَّ بعِتْقِ عبدٍ بعدَ بيعِه . ثم اخْتَلَفُوا ، فقال الأوْزاعِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى : هو بمنزلةِ الشّاهِدِ إذا كان معه شاهِدٌ آخرُ ، قُبِلَ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : لا يُقْبَلُ إلَّا شاهِدان سِواه ، يَشْهَدانِ بذلك . وهو ظاهِرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ شَهادَتَه على فِعْلِ[3] نَفْسِه لا تُقْبَلُ . ولَنا ، أنَّه لو كَتَب إلى غيرِه ، ثم عُزِل ، ووَصَل

الإنصاف هذا المذهبُ ، سواءٌ ذكَر مُسْتَنَدَه ، أوْ لا . جزَم به القاضى فى « جامِعِه » ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْه »[4] الكبيرِ والصَّغيرِ ، وابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، وغيرُهم . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : وكذا يُقْبَلُ بعدَ عَزْلِه ، فى الأظْهَرِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . [5]وقيَّده فى « الفُروعِ » بالعَدْلِ . وهو أوْلَى . وأطْلَقَ أكثرُهم[5] .

---

(١) فى : المغنى ١٤/٨٥ ، ٨٦ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى الأصل ، ط : « خلافه » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

[٨/١٧٤ و] الكتابُ بعدَ عَزْلِه ، لَزِم المَكْتُوبَ إليه قَبولُ كتابِه[1] [2]بعدَ عَزْلِ كاتِبِه[2] ، فكذلك هذا ، ولأنَّه أخْبَرَ بما حَكَم به ، وهو غيرُ مُتَّهَمٍ ، فيَجِبُ قَبُولُه ، كحالِ وِلايَتِه .

فصل : فأمَّا إن قال فى وِلايتِه : كُنْتُ حَكَمْتُ لفُلانٍ بكذا . قُبِلَ قَوْلُه ، سواءٌ قال : قَضَيْتُ عليه بشاهِدَيْن عَدْلَيْن . أو قال : سمعتُ بَيِّنَتَه وعَرَفْتُ عَدالَتَهم . أو قال : قَضَيْتُ عليه بنُكولِه . أو قال : أقَرَّ عندِى فلانٌ لفلانٍ بحقٍّ ، فحَكَمْتُ به . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ . وحُكِىَ عن محمدِ بنِ الحسنِ ، أنَّه لا يُقْبَلُ حتى يَشْهَدَ معه رجلٌ عَدْلٌ ؛

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ . وهو لأبى الخَطَّابِ . قال المُصَنِّفُ : وقولُ القاضى فى فُروعِ هذه المَسْأَلَةِ يقْتَضِى أنْ لا يُقْبَلَ قوْلُه هنا . فعلى هذا الاحْتِمالِ ، هو كالشَّاهِدِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ إلَّا على وَجْهِ الشَّهادَةِ إذا كان عن إقْرارٍ . وقال فى « الرِّعايةِ » : ويَحْتَمِلُ ردُّه ، إلَّا إذا اسْتَشْهَدَ مع عَدْلٍ آخَرَ عندَ حاكمٍ غيرِه ، أنَّ حاكِمًا حكَمَ به ، أو أنَّه حُكْمُ حاكمٍ جائزِ الحُكْمِ ، ولم يذْكُرْ نفْسَه . ثم حكَى احْتِمالَ « المُحَرَّرِ » قوْلًا . انتهى . وقيل : ليسَ هو كشَاهِدٍ . وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ » ، فلابُدَّ مِن شاهِدَيْن سِواه . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا أخْبَرَ الحاكِمُ فى حالِ وِلايَتِه أنَّه حكَمَ لفُلانٍ بكذا ، فى آخِرِ البابِ الآتِى بعدَ هذا ؛ وهو قوْلُه : وإنِ ادَّعَى إنْسانٌ أنَّ الحاكِمَ حكَمَ له ، فصَدَّقَه ، قُبِلَ قولُ الحاكمِ . فعلى المذهبِ ، مِن شَرْطِ قَبُولِ قَوْلِه أنْ لا يُتَّهَمَ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ،

---

(١) فى الأصل : « كتابته » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

لأنَّه إخْبارٌ بحَقٍّ على غيرِه ، فلم يُقْبَلْ فيه قولُ واحدٍ ، كالشَّهادَةِ . ولَنا ، أنَّه يَمْلِكُ الحُكْمَ ، فمَلَكَ الإقْرارَ به ، كالزَّوْجِ إذا أخْبَرَ بالطَّلاقِ ، والسَّيِّدِ إذا أخْبَرَ بالعِتْقِ ، ولأنَّه لو أخْبَرَ أنَّه رَأى كذا وكذا ، فحَكَمَ به ، قُبِلَ ، كذا هٰهُنا ، وفارَقَ الشَّهادَةَ ؛ فإنَّ الشَّاهِدَ لا يَمْلِكُ إثْباتَ ما أخْبَرَ به . فأمَّا إن قال : حَكَمْتُ بعِلْمِى - أو - بالنُّكُولِ - أو - بشاهِدٍ[1] ويمينٍ فى الأمْوالِ . فإنَّه يُقْبَلُ أيضًا . وقال الشافعىُّ : لا يُقْبَلُ قولُه فى القَضاءِ بالنُّكُولِ . ويَنْبَنِى قوْلُه : حَكَمْتُ عليه بعِلْمِى . على القَوْلَيْن فى جَوازِ القَضاءِ بعِلْمِه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ الحُكْمَ بذلك ، فلا يَمْلِكُ الإقْرارَ به . ولَنا ،

الإنصاف

وغيرُه . نقَله الزَّرْكَشِىُّ .

تنبيه : قال القاضى مَجْدُ الدِّينِ : قَبُولُ قوْلِه مُقَيَّدٌ بما إذا لم يشْتَمِلْ على إبْطالِ حُكْمِ حاكمٍ آخَرَ ، فلو حَكَمَ حَنَفِىٌّ برُجوعِ واقِفٍ على نفْسِه ، فأخْبَرَ حاكِمٌ حَنْبَلِىٌّ أنَّه كان حَكَمَ قبلَ حُكْمِ الحَنَفِىِّ بصِحَّةِ الوَقْفِ المَذْكورِ ، لم يُقْبَلْ . نقَله القاضى مُحِبُّ الدِّينِ فى « حَواشِى الفُروعِ » ، وقال : هذا تقْيِيدٌ حَسَنٌ يَنْبَغِى اعْتِمادُه . وقال القاضى مُحِبُّ الدِّينِ : ومُقْتَضَى إطْلاقِ الفُقَهاءِ قَبُولُ قوْلِه ، ولو كانَتِ العادَةُ تَسْجِيلَ أحْكامِه وضَبْطَها بشُهودٍ ، ولو قيَّد ذلك بما إذا لم يكُنْ عادَةً ، كان مُتَّجِهًا ؛ لوُقوعِ الرِّيبَةِ ، لمُخالَفَتِه للعادَةِ . انتهى . قلتُ : ليسَ الأمْرُ كذلك ، بل يُرْجَعُ إلى صِفَةِ الحاكمِ . ويدُلُّ عليه ما قالَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه ، على ما تقدَّم .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى : كِتابُه فى غيرِ عَمَلِه

---

(١) فى م : « بشاهدين » .

الشرح الكبير

أنَّه أخْبَرَ بحُكْمِه فيما لو حَكَم به لنَفَذَ حُكْمُه ، فوَجَبَ قَبُولُه ، كالصُّوَرِ التى تَقَدَّمَتْ ، ولأنَّه حاكِمٌ أخْبَرَ بحُكْمِه فى وِلايَتِه ، فوَجَبَ قَبُولُه ، كالذى سَلَّمَه ، ولأنَّ الحاكمَ إذا حَكَم فى مسألةٍ يَسُوغُ فيها الاجْتِهادُ ، لم يَسُغْ نَقْضُ حُكْمِه ، ولَزِم غيرَه إمْضاؤُه ، والعَمَلُ به ، فصار بمنزلةِ الحُكْمِ بالبينةِ العادلةِ ، ولا نُسَلِّمُ ما ذَكَرَه . وإن قال : حَكَمْتُ لفُلانٍ على فُلانٍ بكذا . ولم يُضِفْ حُكْمَه إلى بينةٍ ولا غيرِها ، وَجَب قَبُولُه . وهو ظاهِرُ ما ذَكَرَه شيخُنا فى الكتابِ المَشْرُوحِ ، وظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْ ما ثَبَت به الحُكْمُ ، وذلك لأنَّ الحاكمَ متى ما حَكَم بحُكْمٍ يَسُوغُ فيه الاجْتِهادُ ، وَجَبَ قَبُولُه ، وصار بمنزلةِ ما أُجْمِعَ عليه .

الإنصاف

أو بعدَ عَزْلِه ، كخَبَرِه . ويأْتِى ذلك أيضًا .

الثَّانيةُ ، نَظِيرُ مسْأَلَةِ إخْبارِ الحاكمِ فى حالِ الوِلايَةِ والعَزْلِ ، أمِيرُ الجِهادِ وأمِينُ الصَّدَقَةِ وناظِرُ الوَقْفِ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال فى « الانْتِصارِ » : كلُّ مَن صحَّ منه إنْشاءُ أمْرٍ ، صحَّ إقْرارُه به .

الثَّالثةُ ، لو أخْبَرَه حاكِمٌ آخَرُ بحُكْمٍ أو ثُبوتٍ فى عَمَلِهما ، عَمِلَ به فى غَيْبَةِ المُخْبِرِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : عَمِلَ به مع غَيْبَةِ المُخْبِرِ عن المَجْلِسِ .

الرَّابعةُ ، يُقْبَلُ خَبَرُ الحاكمِ لحاكمٍ آخَرَ فى غيرِ عَمَلِهما ، وفى عَمَلِ أحَدِهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، واخْتارَه ابنُ حَمْدانَ ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وإليه مَيْلُ أبى محمدٍ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وابنُ رَزِينٍ ، والزَّرْكَشِىُّ . وعندَ القاضى لا

الشرح الكبير

فصل : فإن أخْبَرَ القاضى بحُكْمِه فى غيرِ مَوْضِعِ وِلايَتِه ، قُبِل . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه إذا قُبِل قولُه بحُكْمِه بعدَ العَزْلِ وزَوالِ وِلايتِه بالكُلِّيَّةِ ، فلأن يُقْبَلَ مع بَقائِها فى غيرِ مَوْضِعِ وِلايَتِه أَوْلَى . وقال القاضى : لا يُقْبَلُ قولُه . وقال : لو اجْتَمَعَ قاضيان فى غيرِ ولايتِهما ، كقاضى دِمَشْقَ وقاضى مِصْرَ ، اجْتَمَعا فى بيتِ المَقْدِسِ ، فأخْبَرَ أحَدُهما الآخَرَ بحُكْمٍ حَكَم به ، أو شَهادةٍ ثَبَتَتْ عندَه ، لم يَقْبَلْ أحَدُهما قولَ صاحِبِه ، ويكونان كشاهِدَيْن أخبَرَ أحَدُهما صاحِبَه بما عندَه ، وليس له أنْ يَحْكُمَ به إذا رَجَع إلى عَمَلِه ؛ لأنَّه خَبَرُ مَن ليس بقاضٍ فى مَوْضِعِه ، وإن كانا جميعًا فى عَمَلِ أحَدِهما ، كأنَّهما اجْتَمَعا فى دِمَشْقَ ، فإنَّ قاضِىَ دِمَشْقَ لا يَعْمَلُ بما يُخْبِرُه به قاضى مِصْرَ ؛ لأنَّه يُخْبِرُه فى غيرِ عَمَلِه ، وهل يَعْمَلُ قاضى مِصْرَ بما أخْبَرَه به قاضى دِمَشْقَ إذا رَجَع إلى مِصْرَ ؟ فيه وَجْهان ، بناءً على القاضى ، هل له أن يَحْكُمَ بعِلْمِه ؟ [١٧٤/٨ ظ] على رِوايَتَيْن ؛ لأنَّ قاضىَ دِمَشْقَ أخْبَرَه به فى عملِه . ومَذْهَبُ الشافعىِّ فى هذا كقولِ القاضى هـٰهُنا .

الإنصاف

يُقْبَلُ فى ذلك كلِّه إلَّا أنْ يُخْبِرَ فى عَمَلِه حاكِمًا فى غيرِ عَمَلِه ، فيَعْمَلَ به إذا بلَغ عَمَلَه وجازَ حُكْمُه بعِلْمِه . وقدَّمَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « التَّرْغيبِ » . ثم قال : وإنْ كانَا فى وِلايةِ المُخْبِرِ ، فوَجْهان . وفيه أيضًا ، إذا قال : سَمِعْتَ البَيِّنَةَ فاحْكُمْ . لا فائدَةَ له مع حَياةِ البَيِّنَةِ ، بل عندَ العَجْزِ عنها . فعلى قولِ القاضى ومَن تابَعَه ، يُفَرَّقُ بينَ هذه المَسْأَلَةِ وبينَ ما إذا قال الحاكِمُ المَعْزولُ : كنتُ حَكَمْتُ فى وِلايَتِى لفُلانٍ بكذا . أنَّه يُقْبَلُ هناك ، ولا يُقْبَلُ هنا . فقال الزَّرْكَشِىُّ : وكأنَّ الفَرْقَ ما يحْصُلُ مِن الضَّرَرِ

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى عَلَى امْرَأَةٍ غَيْرِ بَرْزَةٍ ، لَمْ يُحْضِرْهَا ، وَأَمَرَهَا بِالتَّوْكِيلِ ، وَإِنْ وَجَبَتْ عَلَيْهَا الْيَمِينُ ، أَرْسَلَ إِلَيْهَا مَنْ يُحْلِفُهَا .

الشرح الكبير

٤٨٦٩ – مسألة : (فإنِ ادَّعَى على امرأةٍ غيرِ بَرْزَةٍ ، لم يُحْضِرْها ، وأمَرَها بالتَّوْكِيلِ ، فإن وجَبَتْ عليها اليمينُ ، أرْسَلَ إليها مَن يُحْلِفُها) إذا كان المُدَّعَى عليه امرأةً ؛ فإن كانت بَرْزَةً ، وهى التى (١تَبْرُزُ لقضاءِ حوائِجها ، فحُكْمُها حكمُ الرجلِ . وإن كانت مُخَدَّرَةً وهى التى لا١) تَبْرُزُ لقَضاءِ حَوائِجها ، أُمِرَتْ بالتَّوْكِيلِ ، فإن تَوَجَّهَتِ اليمينُ عليها ، بَعَثَ الحاكمُ أمِينًا معه شاهِدان ، فيَسْتَحْلِفُها بحَضْرَتِهما ، فإن أقَرَّتْ ،

الإنصاف

بتَرْكِ قَبُولِ قولِ المَعْزُولِ ، بخِلافِ هذا .

قوله : وإنِ ادَّعَى على امْرَأَةٍ غيرِ بَرْزَةٍ ، لم يُحْضِرْها ، وأَمَرَها بالتَّوْكِيلِ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به الأكثرُ . وأَطْلَقَ ابنُ شِهَابٍ وغيرُه إحْضارَها ؛ لأنَّ حقَّ الآدَمِيِّ مَبْناه على الشُّحِّ والضِّيقِ ، ولأنَّ مَعَها أمِينَ الحاكِمِ ، فلا يحْصُلُ معه خِيفَةُ الفُجورِ ، والمُدَّةُ يسِيرَةٌ ، كسَفَرِها مِن مَحَلَّةٍ إلى مَحَلَّةٍ ، ولأنَّها لم تُنْشِئْ هى إنَّما أُنْشِئَ بها . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ ، إنْ تعَذَّرَ حُصولُ الحقِّ بدُونِ إحْضارِها ، أحْضَرها . وذكَر القاضى أنَّ الحاكِمَ يَبْعَثُ مَن يقْضِى بينَها وبينَ خَصْمِها .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يُعْتَبَرُ لامْرَأَةٍ بَرْزَةٍ فى حُضورِها مَحْرَمٌ . نصَّ عليه . وجزَم به الأصحابُ . وغيْرُها تُوَكِّلُ ، كما تقدَّم . وأَطْلَقَ فى « الانْتِصارِ » النَّصَّ فى

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

شَهِدَا[1] عليها . وذَكَر القاضى أنَّ الحاكمَ يَبْعَثُ مَن يَقْضِى بينَها وبينَ خَصْمِها فى دارِها . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إلَى امْرَأةِ هذَا ، فَإنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا »[2] . فبَعَثَ إليها ولم يَسْتَدْعِها . وإذا حَضَرُوا عندَها ، كان بينَهم وبينَها سِتْرٌ تَتَكَلَّمُ مِن وَرائِه ، فإنِ اعْتَرَفَتْ للمدَّعِى أنَّها خَصْمُه ، حَكَم بينَهما ، وإن أنْكَرَتْ ذلك ، جِىءَ بشاهِدَيْن مِن ذوى رَحِمِها ، يَشْهَدان أنَّها المُدَّعَى عليها ، ثم يُحْكَمُ بينَهما ، فإن لم تكنْ بَيِّنَةٌ ، الْتَحَفَتْ بجِلْبابِها ، وأُخْرِجَتْ مِن وراءِ السِّتْرِ لموضعِ الحاجةِ . وما ذَكَرْناه أوْلَى ، إن شاءَ اللهُ ؛ لأنَّه أسْتَرُ لها ، وإذا كانت خَفِرَةً ، مَنَعَها الحَياءُ مِن النُّطْقِ بحُجَّتِها ، والتَّعْبِيرِ عن نَفْسِها ، سِيَّما مع جَهْلِها بالحُجَّةِ ، وقِلَّةِ مَعْرِفَتِها بالشَّرْعِ وحُجَجِه .

الإنصاف

المَرْأةِ ، واخْتارَه إنْ تعَذَّرَ الحقُّ [٣/٢٢٢ظ] بدُونِ حُضورِها ، كما تقدَّم .

الثَّانيةُ ، البَرْزَةُ ؛ هى التى تَبْرُزُ لحَوائِجِها . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وقال فى « المُطْلِعِ » : هى الكَهْلَةُ التى لا تحْتَجِبُ احْتِجابَ الشَّوابِّ . والمُخْدَرَةُ بخِلافِها . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ خَرَجَتْ للعَزاءِ والزِّياراتِ[3] ولم تُكْثِرْ ، فهى مُخْدَرَةٌ .

الثَّالثةُ ، المَرِيضُ يُوَكِّلُ كالمُخْدَرَةِ .

---

(١) فى الأصل : « شهدوا » .
(٢) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٥٠ .
(٣) فى ط : « الرزايا » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى عَلَى غَائِبٍ عَنِ الْبَلَدِ فِي مَوْضِعٍ لَا [٣٢٩و] حَاكِمَ فِيهِ ، كَتَبَ إِلَى ثِقَاتٍ مِنْ أَهْلِ ذَلِكَ الْمَوْضِعِ لِيَتَوَسَّطُوا بَيْنَهُمَا ، فَإِنْ لَمْ يَقْبَلُوا ، قِيلَ لِلْخَصْمِ : حَقِّقْ مَا تَدَّعِيهِ . ثُمَّ يُحْضِرُهُ وَإِنْ بَعُدَتِ الْمَسَافَةُ .

الشرح الكبير

٤٨٧٠ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى على غائِبٍ عن البَلَدِ فى مَوْضِعٍ لا حاكِمَ فيه ، كَتَب إلى ثِقاتٍ مِن أهلِ ذلك البَلَدِ ، ليَتَوَسَّطُوا بينَهما ، فإن لم يَقْبَلُوا ، قيل للخَصْمِ : حَقِّقْ ما تَدَّعِيه . ثم يُحْضِرُه وإن بَعُدَتِ المَسافَةُ) إذا اسْتَعْدَى على غائبٍ وكان الغائبُ فى غيرِ وِلايةِ القاضى ، لم يكنْ له أنْ يُعْدَى عليه . فإن كان فى وِلايَتِه ، وله فى بَلَدِه خَلِيفَةٌ ، فإن كانت له بينةٌ ، ثَبَتَ له[1] الحَقُّ عندَه ، وكَتَب به[1] إلى خَلِيفَتِه ، ولم يُحْضِرْه ، وإن لم تكنْ له[1] بَيِّنَةٌ حاضِرَةٌ ، نَفَّذَه إلى خَصْمِه ليُحاكِمَه عندَ خليفتِه ،

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى على غائِبٍ عن البَلَدِ فى مَوْضِعٍ لا حاكِمَ فيه ، كَتَبَ إلى ثِقَاتٍ مِن أَهْلِ ذلك الْمَوْضِعِ ، لِيَتَوَسَّطُوا بَيْنَهُما ، فإنْ لم يَقْبَلُوا ، قِيلَ للخَصْمِ : حَقِّقْ ما تَدَّعِيه . ثُمَّ يُحْضِرُه ، وإنْ بَعُدَتِ المَسافَةُ . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » – ونَصَرَاه – و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُحْضِرُه مِن مَسافَةِ قَصْرٍ فأَقَلَّ . وقيل : لا يُحْضِرُه

---

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وإن لم يكنْ له فيه خليفةٌ ، وكان فيه مَن يَصْلُحُ للقضاءِ ، (١أذِنَ له فى الحُكْمِ بينَهما ، وإن لم يكنْ له فيه مَن يَصْلُحُ للقضاءِ١) ، قيل له : حَرِّرْ دَعْواكَ . لأنَّه يجوزُ أن يكونَ ما يَدَّعِيه ليس بحَقٍّ عندَه ، كالشُّفْعَةِ للجارِ ، وقيمةِ الكلبِ ، أو خَمْرِ الذِّمِّىِّ ، فلا يُكَلَّفُ الحُضُورَ لِما لا يُقْضَى عليه به ، مع المَشقَّةِ فيه ، بخِلافِ الحاضرِ ، فإنَّه لا مَشَقَّةَ فى حُضُورِه ، فإذا تَحَرَّرَتْ ، بَعَث فأحْضَرَ خَصْمَه ، بَعُدَتِ المسافةُ أو قَرُبَتْ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو يُوسُفَ : إن كان يُمْكِنُه أن يَحْضُرَ ويَعُودَ فيَأْوِىَ إلى مَوْضِعِه ، أحْضَرَه ، وإلَّا لم يُحْضِرْه ، ويُوَجِّهُ مَن يَحْكُمُ بينَهما . وقيل : إن كانتِ المسافةُ دُونَ مَسافةِ القَصْرِ ، أحْضَرَه ، وإلَّا فلا . ولَنا ، أنَّه لابُدَّ مِن فَصْلِ الخُصُومةِ بينَ المُتخاصِمَيْن ، فإذا لم تُمْكِنْ إلَّا بمَشَقَّةٍ ، فَعَل ذلك ، كما لو امْتَنَعَ مِن الحُضُورِ ، فإنَّه يُؤَدَّبُ ، ولأنَّ إلْحاقَ المَشقَّةِ به أَوْلَى (٢مِن إلْحاقِها٢) بمَن يُنْفِذُه الحاكمُ [٨/١٧٥ و] ليَحْكُمَ بينَهما . وإن

الإنصاف

إلَّا إذا كانَ لدُونِ مَسافَةِ القَصْرِ . وعنه ، لدُونِ يومٍ . جزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » ، وزادَ ، بلا مُؤْنَةٍ ولا مَشَقَّةٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقيل : إنْ جاءَ وعادَ فى يومٍ ، أُحْضِرَ ولو قبلَ تحْريرِ الدَّعْوى . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يُحْضِرُه مع البُعْدِ حتى تَتَحَرَّرَ دَعْواه . وفى « التَّرْغيبِ » أيضًا : يَتَوَقَّفُ إحْضارُه على سَماعِ البَيِّنَةِ إن كان ممَّا لا يُقْضَى فيه بالنُّكولِ . قال : وذكَر بعْضُ أصحابِنا ، لا يُحْضِرُه مع البُعْدِ ، حتى يصِحَّ عندَه ما ادَّعاه . وجزَم به فى « التَّبْصِرَةِ » .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « بإلحاقه » .

الشرح الكبير

كانتِ امْرأةً بَرْزَةً[1] ، لم يُشْتَرَطْ فى سفرِها[2] هذا مَحْرَمٌ . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه حَقُّ آدَمِىٍّ ، [3]وحَقُّ الآدَمِىِّ[3] مَبْنِىٌّ على الشُّحِّ والضِّيقِ .

الإنصاف

تنبيه : مَحَلُّ هذا إذا كانَ الغائِبُ فى مَحَلِّ وِلايَتِه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ادَّعَى قبلَه شَهادَةً ، لم تُسْمَعْ دَعْواه ، و لم يُعْدَ عليه ، و لم يُحَلَّفْ عندَ الأصحابِ . خِلافًا للشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ ، فى ذلك . قال : وهو ظاهرُ نَقْلِ صالحٍ ، وحَنْبَلٍ . وقال : لو قال : أنا أَعْلَمُها[4] ولا أُؤَدِّيها . فظاهِرٌ ، ولو نَكَلَ ، لَزِمَه ما ادَّعَى به إنْ قيلَ : كِتْمانُها مُوجِبٌ لضَمانِ ما تَلِفَ . ولا يَبْعُدُ ، كما يضْمَنُ فى تَرْكِ الإطْعامِ الواجِبِ .

الثَّانيةُ ، لو طَلَبَه خَصْمُه ، أو حاكمٌ ليَحْضُرَ مَجْلِسَ الحُكْمِ ، لَزِمَه الحُضورُ ، حيثُ يَلْزَمُ إحْضارُه بطَلَبِه منه .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « سفره » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « أعملها » .

المقنع

بَابُ طَرِيقِ الحُكْمِ وَصِفَتِهِ

إِذَا جَلَسَ إِلَيْهِ خَصْمَانِ ، فَلَهُ أَنْ يَقُولَ : مَنِ المُدَّعِى مِنْكُمَا ؟ وَلَهُ أَنْ يَسْكُتَ حَتَّى يَبْتَدِئَا ، فَإِنْ سَبَقَ أَحَدُهُمَا بِالدَّعْوَى ، قَدَّمَهُ ،

الشرح الكبير

بابُ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه

(إذا جَلَس إليه الخَصْمان ، فله أن يقولَ : مَن المُدَّعِى منكما ؟ وله أن يَسْكُتَ حتى يَبْتَدِئا) يُسْتَحَبُّ أن يَجْلِسَ الخَصْمانِ بينَ يَدَىِ الحاكمِ ؛ لِما رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى أن يَجْلِسَ الخَصْمانِ بينَ يَدَىِ الحاكمِ . رواه أبو داودَ[1] . ورَوَى سعيدٌ بإسْنادِه ، عن الشَّعْبِىِّ ، قال : كان بينَ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، وأُبَىِّ بنِ كعبٍ مُداراةٌ[2] فى شىءٍ ، فجَعَلا بينَهما زيدَ بنَ ثابتٍ ، فأتياه فى مَنْزِلِه ، فقال له عمرُ : أتَيْناك لِتَحْكُمَ بينَنا ، فى

الإنصاف

بابُ طَرِيقِ الحُكْمِ وصِفَتِه

قوله : إذا جَلَسَ إليْه خَصْمان ، فله أَنْ يَقُولَ : مَن المُدَّعِى مِنْكما ؟ وله أَنْ يَسْكُتَ حَتَّى يَبْتَدِئا . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه إذا جلَسَ إليه خَصْمان[3]، فله[4] أنْ يقولَ : مَن المُدَّعِى مِنْكما ؟ وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : وله

---

(١) فى : باب كيف يجلس الخصمان بين يدى القاضى ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧١ . كما أخرجه البيهقى ، فى : باب إنصاف الخصمين ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٠/١٣٥ .

(٢) فى السنن الكبرى : « تدارى » .

(٣) فى الأصل ، م : « الخصمان » .

(٤) فى الأصل : « له » ، وفى ا : « أن له » .

الشرح الكبير

بَيْتِه يُؤْتَى الحَكَمُ . فوَسَّعَ له زيدٌ عن صَدْرِ فِراشِه ، فقال : هٰهُنا يا أميرَ المؤمنين . فقال له عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : جُرْتَ فى أوَّلِ القَضاءِ ، ولكنْ أجْلِسُ مع خَصْمِى . فجَلَسا بينَ يَدَيْه ، فادَّعَى أُبَىٌّ فأنْكَرَ عمرُ ، فقال زيدٌ لأُبَىٍّ : أعْفِ أميرَ المؤمنين مِن اليمينِ . فحَلَفَ عمرُ ، ثم أقْسَمَ : لا يُدْرِكُ زيدٌ بابَ القضاءِ حتى يكونَ عمرُ ورجلٌ مِن عُرْضِ المسلمين عندَه سَواءً[1] . وقال علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حين خاصَم اليَهُودِىَّ على دِرْعِه إلى شُرَيْحٍ : لو أنَّ خَصْمِى مسلمٌ لَجَلَسْتُ معه بينَ يَدَيْك[2] . ولأنَّ ذلك أمْكَنُ للحاكمِ فى العَدْلِ بينَهما ، والإقْبالِ عليهما ، والنَّظَرِ فى خُصُومَتِهما .

الإنصاف

أنْ يسْكُتَ حتى يَبْدَآ ، والأشْهَرُ ، وأنْ يقولَ : أيُّكُما المُدَّعِى ؟ وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و «البُلْغَةِ»، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايةِ »، و « الحاوِى »، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرِهم . وقيلَ : لا يقُولُه حتى يَبْتَدِآ بأنْفُسِهما ، فإنْ سكَتا ، أو سكَتَ الحاكِمُ ، قال القائِمُ على رَأْسِ القاضِى : مَن المُدَّعِى مِنْكُما ؟ .

فائدتان ؛ الأُولَى ، لا يقُولُ الحاكِمُ ولا القائمُ على رَأْسِه لأحَدِهما : تَكَلَّمْ . لأنَّ فى إفْرادِه بذلك تَفْضِيلًا له وتَرْكًا للإنْصافِ .

الثَّانيةُ ، لو بدَأَ أحدُهما فادَّعَى ، فقال خَصْمُه : أنا المُدَّعِى . لم يُلْتَفَتْ إليه ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٥٠٢/٢٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٨ .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَيَا مَعًا ، قَدَّمَ أَحَدَهُمَا بِالْقُرْعَةِ . فَإِذَا انْقَضَتْ حُكُومَتُهُ ، سَمِعَ دَعْوَى الْآخَرِ .

الشرح الكبير

فصل : فإذا جَلَسا بينَ يَدَيْه ، فإن شاء قال : مَن المُدَّعِى منكما ؟ لأنَّهما حَضَرا لذلك ، وإن شاء سَكَت ، ويقولُ القائمُ على رَأْسِه : مَن المُدَّعِى منكما ؟ إن سَكَتا جميعًا . ولا يقولُ الحاكمُ ولا صاحبُه لأحدِهما : تَكَلَّمْ . لأنَّ فى إفْرادِه بذلك تَفْضِيلًا له ، وتَرْكًا للإنْصافِ . قال عَمْرُو ابنُ قيسٍ : شَهِدْتُ شُرَيْحًا إذا جَلَس إليه الخَصْمان ، ورجلٌ قائمٌ على رَأْسِه يقولُ : أيُّكما المُدَّعِى فَلْيَتَكَلَّمْ[1] ؟ فإن ذَهَب الآخَرُ يَشْغَبُ ، غَمَزَه[2] حتى يَفْرُغَ المُدَّعِى ، ثم يقولُ : تَكَلَّمْ . فإن بَدَأ أحدُهما فادَّعَى ، فقال خَصْمُه : أنا المُدَّعِى . لم يَلْتَفِتِ الحاكِمُ[3] إليه ، وقال : أجِبْ عن دَعْواه ، ثم ادَّعِ [4]بعدُ ما[4] شِئْتَ . وإنِ ادَّعَيا معًا ، فقِياسُ المَذْهَبِ أن يُقْرَعَ بينَهما ، وهو قياسُ قولِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ أحَدَهما ليس بأوْلَى مِن الآخَرِ ، وقد تَعَذَّرَ الجَمْعُ بينَهما ، فيُقْرَعُ بينَهما . كالمَرْأتَيْن إذا زُفَّتا فى

الإنصاف

ويُقالُ له : أَجِبْ عن دَعْواه ، ثم ادَّعِ بما شِئْتَ .

قوله : وإنِ ادَّعَيا مَعًا ، قَدَّمَ أَحَدَهما بالْقُرْعَةِ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الشَّارِحُ : قِياسُ المذهبِ، أنْ يُقْرِعَ بينَهما . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و «البُلْغَةِ»، و «الوَجيزِ»،

---

(١) أخرجه وكيع ، فى : أخبار القضاة ٢/٣٠٧ .

(٢) فى م : « نهره » .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى م : « بما » .

الشرح الكبير

ليلةٍ واحدةٍ . واسْتَحْسَنَ ابنُ المُنْذِرِ أن يَسْمَعَ منهما جميعًا . وقِيلَ : يُرْجِئُ أمْرَهما حتى يتَبَيَّنَ مَن المُدَّعِى منهما . وما ذَكَرْناه أَوْلَى ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ الجَمْعُ بينَ الحُكْمِ فى القَضِيَّتَيْن معًا ، وإرْجاءُ أمرِهما إضْرارٌ بهما ، وفيما ذَكَرْناه دَفْعٌ للضَّررِ بحَسَبِ الإمْكانِ ، وله نظيرٌ فى مَواضِعَ مِن الشَّرْعِ ، فكان أَوْلَى .

الإنصاف

و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقَدِّمُ الحاكِمُ مَن شاءَ منهما .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا تُسْمَعُ الدَّعْوَى المَقْلُوبَةُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : وسَمِعَها بعْضُهم واسْتَنْبَطَها . قلتُ : الذى يظْهَرُ ، أنَّه اسْتَنْبَطَها مِن الشُّفْعَةِ ؛ فيما إذا ادَّعَى الشَّفِيعُ على شَخْصٍ أنَّه اشْتَرَى الشِّقْصَ ، وقال : بلِ اتَّهَبْتُه . أو : وَرِثْتُه . فإنَّ القولَ قولُه مع يَمِينِه ، فلو نَكَلَ عنِ اليَمِينِ ، أو قامَتْ للشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ بالشِّراءِ ، فله أخْذُه ودَفْعُ ثَمَنِه . فإنْ قال : لا أَسْتَحِقُّه . قيل له : إمَّا أنْ تقْبَلَ ، وإمَّا أنْ تُبْرِئَه . على أحَدِ الوُجوهِ . وقطَع به المُصَنِّفُ هناك . فلو ادَّعَى الشَّفِيعُ عليه ذلك ، ساغَ ، وكانتْ شَبِيهَةً بالدَّعْوَى المَقْلُوبَةِ . ومِثْلُه فى الشُّفْعَةِ أيضًا ، لو أقرَّ البائعُ بالبَيْعِ وأنْكَرَ المُشْتَرِى - وقُلْنا : تجِبُ الشُّفْعَةُ - وكان البائعُ مُقِرًّا بقَبْضِ الثَّمَنِ مِن المُشْتَرِى ، فإنَّ الثَّمَنَ الذى فى يَدِ الشَّفيعِ لا يدَّعِيه أحدٌ ، فيُقالُ للمُشْتَرِى : إمَّا أنْ تقْبِضَ ، وإمَّا أنْ تُبْرِئَ . على أحَدِ الوُجوهِ . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ . وقال الأصحابُ - ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لو جاءَه بالسَّلَمِ قبلَ مَحِلِّه ، ولا ضرَرَ فى قَبْضِه ، لَزِمَه ذلك ، فإنِ امْتَنَعَ مِن القَبْضِ ، قيلَ له : إمَّا أنْ تقْبِضَ حقَّكَ ، أو تُبْرِئَ منه . فإنْ

المقنع

ثُمَّ يَقُولُ لِلْخَصْمِ : مَا تَقُولُ فِيمَا ادَّعَاهُ ؟ وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَمْلِكَ سُؤَالَهُ حَتَّى يَقُولَ الْمُدَّعِي : اسْأَلْ سُؤَالَهُ عَنْ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٤٨٧١ – مسألة : (ثم يقولُ للخَصْمِ : ما تَقُولُ فيما ادَّعاه ؟) لأنَّ شاهِدَ الحالِ يدُلُّ على[1] المُطالَبَةِ ؛ لأنَّ إحْضارَه والدَّعْوَى إنَّما يُرادُ [١٧٥/٨ ظ] لِيَسْأَلَ الحاكمُ المُدَّعَى عليه ، فقد أغْنَى ذلك عن سُؤالِه (ويَحْتَمِلُ أن لا يَمْلِكَ سُؤالَه حتى يقولَ المُدَّعِي : اسْأَلْ سُؤَالَه عن ذلك)

الإنصاف

أبى ، رُفِعَ الأمْرُ إلى الحاكِمِ ، على ما تقدَّم فى بابِ السَّلَمِ . وكذا فى الكِتابةِ . فيُسْتَنْبَطُ [٢٢٣/٣و] مِن ذلك كلِّه صِحَّةُ الدَّعْوَى المَقْلُوبَةِ .

الثَّانيَةُ ، لا تصِحُّ الدَّعْوى والإنْكارُ إلَّا مِن جائزِ التَّصَرُّفِ . وقد صرَّح به المُصَنِّفُ فى أوَّلِ بابِ الدَّعاوَى والبَيِّناتِ فى قوْلِه : ولا تصِحُّ الدَّعْوَى والإنْكارُ إلَّا مِن جائزِ التَّصَرُّفِ . انتهى . وتصِحُّ الدَّعْوَى على السَّفِيهِ فيما يُؤْخَذُ به فى[2] حالِ حَجْرِه[3] لسَفَهٍ ، وبعْدَ فَكِّ حَجْرِه ، ويُحلَّفُ إذا أنْكَرَ .

قوله : ثمَّ يَقُولُ لِلْخَصْمِ : ما تَقُولُ فيما ادَّعاه ؟ هذا المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : هذا أصحُّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ونصَراه .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يَمْلِكَ سُؤالَه حتى يقولَ المُدَّعِي : واسْأَلْ سُؤالَه عن ذلك . وفى

---

(١) بعده فى م : « طلب » .

(٢) فى الأصل : « على » .

(٣) فى الأصل ، ا : « عجزه » .

المقنع فَإِنْ أَقَرَّ لَهُ ، لَمْ يَحْكُمْ لَهُ حَتَّى يُطَالِبَهُ المُدَّعِى بِالْحُكْمِ .

الشرح الكبير لأنَّه حَقٌّ للمدَّعِى ، فلا يتَصَرَّفُ فيه بغيرِ إذْنِه ، كالحُكْمِ له .

٤٨٧٢ – مسألة : (فإن أقَرَّ ، لم يَحْكُمْ لَهُ حتَّى يُطالِبَه المُدَّعِى بالحُكْمِ) إذا أقَرَّ المُدَّعَى عليه ، لَزِمَه ما ادُّعِىَ عليه به[1] ، وليس للحاكمِ أن يَحْكُمَ عليه إلَّا بمَسْألةِ المُقَرِّ له ؛ لأنَّ الحُكْمَ عليه حَقٌّ له ، فلا يَسْتَوْفِيه إلَّا بمَسْألةٍ مُسْتَحَقَّةٍ . هكذا ذَكَره أصْحابُنا . قال شيخُنا[2] : ويَحْتَمِلُ أن يجوزَ له الحكمُ قبلَ مَسْألةِ المُدَّعِى ؛ لأنَّ الحالَ تَدُلُّ على إرادَتِه ذلك ، فاكْتُفِىَ بها ، كما اكْتُفِىَ بها[1] فى مسْألةِ المُدَّعَى عليه الجوابَ ، ولأنَّ كثيرًا مِن الناسِ لا يَعْرِفُ مطالَبَةَ الحاكمِ بذلك ، فيَتْرُكُ مُطالَبَتَه به لجَهْلِه ، فيَضِيعُ حَقُّه . فعلى هذا ، يجوزُ له الحكمُ[3] قبلَ

الإنصاف « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وَجْهان .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّ الدَّعْوى تُسْمَعُ فى القَليلِ والكثيرِ . وهو كذلك ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا تُسْمَعُ فى مِثْلِ ما لا تَتْبَعُه الهِمَّةُ ، ولا يُعْدَى حاكِمٌ فى مِثْلِ ذلك .

قوله : فإنْ أَقَرَّ له ، لم يَحْكُمْ له حَتَّى يُطالِبَه المدَّعِى بالْحُكْمِ . هذا المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : ولا يَحْكُمُ له إلَّا بسُؤالِه ، فى الأصحِّ . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرِهم .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى : المغنى ٦٩/١٤ .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَنْكَرَ ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ المُدَّعِى : أَقْرَضْتُهُ أَلْفًا . أَوْ : بِعْتُهُ . فَيَقُولَ : مَا أَقْرَضَنِى وَلَا بَاعَنِى . أَوْ : مَا يَسْتَحِقُّ عَلَىَّ مَا ادَّعَاهُ ،

الشرح الكبير

مسْأَلَتِه . وعلى القولِ الأوَّلِ ، إن سأله الخَصْمُ الحُكْمَ ، حَكَم له على المُقِرِّ . والحُكْمُ أن يقولَ : قد ألْزَمْتُك ذلك . أو : قَضَيْتُ عليك له . أو يقولَ : اخْرُجْ إليه منه . فمتى قال له أحدَ هذه الثَّلاثةِ ، كان حُكْمًا بالحَقِّ .

٤٨٧٣ – مسألة : (وإن أنْكَرَ ، مثلَ أن يَقُولَ المُدَّعِى : أقْرَضْتُه أَلْفًا . أو : بِعْتُه . فيَقُولَ : مَا أقْرَضَنِى ولا باعَنِى . أو : ما يَسْتَحِقُّ عَلَىَّ

الإنصاف

قال المُصَنِّفُ : هكذا ذكَرَه أصحابُنا . قال : ويَحْتَمِلُ أنْ يجوزَ[1] له الحُكْمُ قبلَ مَسْأَلَةِ المُدَّعِى ؛ لأنَّ الحالَ يدُلُّ على إرَادَتِه ذلك ، فاكْتَفى بها كما اكْتَفَى فى مسْأَلَةِ المُدَّعَى عليه الجَوابَ ؛ ولأنَّ كثيرًا مِن النَّاسِ لا[2] يعْرِفُ مُطالَبَةَ الحاكِمِ[3] بذلك . انتهى . ومالَ إليه فى « الكافِى » . وقال فى « الفُروعِ » أيضًا : فإنْ أقَرَّ ، حَكَمَ . قالَه جماعَةٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ أقَرَّ ، فقد ثَبَتَ ، ولا يَفْتَقِرُ إلى قولِه : قَضَيْتُ . فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، بخِلافِ قِيامِ البَيِّنَةِ ؛ لأنَّه يتعَلَّقُ باجْتِهادِه . قال فى « الرِّعايةِ » : وقيلَ : يَثْبُتُ الحقُّ بإقْرارِه وبدُونِ حُكْمٍ .

فائدة : لو قال الحاكِمُ للخَصْمِ : يَسْتَحِقُّ عليك كذا ؟ فقال : نعمْ . لَزِمَه . ذكَرَه فى « الواضِحِ » فى قولِ الخاطِبِ للوَلِىِّ : أزَوَّجْتَ ؟ قال : نعم .

قوله : وإنْ أنْكَرَ ، مِثْلَ أنْ يَقُولَ المُدَّعِى : أقْرَضْتُه أَلْفًا . أو : بِعْتُه . فَيَقُولَ :

---

(١) فى الأصل ، ا : « لا يجوز » .

(٢) فى الأصل ، ط : « ما » .

(٣) فى الأصل : « الحكم » .

المقنع وَلَا شَيْئًا مِنْهُ . أَوْ : لَا حَقَّ لَهُ عَلَيَّ . صَحَّ الجَوَابُ .

الشرح الكبير ما ادَّعاه ، ولا شَيْئًا منه . أو : لا حَقَّ له عَلَيَّ . صَحَّ الجَوابُ) .

الإنصاف ما أَقْرَضَنِي ولا باعَنِي . أو : ما يَسْتَحِقُّ عليَّ ما ادّعاه ، ولا شَيْئًا منه . أو : لا حَقَّ له عليَّ . صَحَّ الْجَوَابُ . مُرادُه ، ما لم يعْتَرِفْ بسَبَبِ الحقِّ ، فلوِ اعْتَرَفَ بسَبَبِ الحقِّ ، مِثْلَ ما لو ادَّعَتْ مَن تعْتَرِفُ بأنَّها زَوْجَتُه المَهْرَ ، فقال : لا تَسْتَحِقُّ عليَّ شيئًا . لم يصِحَّ الجوابُ ، ويَلْزَمُه المَهْرُ ، إنْ لم (١يُقِمْ بَيِّنَةً١) بإسْقاطِه ، كجَوابِه فى دَعْوَى قَرْضٍ اعْتَرَفَ به ، لا يَسْتَحِقُّ عليَّ شيئًا . ولهذا لو أقَرَّتْ فى مرَضِها ، لا مَهْرَ لها عليه ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ أنَّها أخَذَتْه . نقَله مُهَنَّا . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ ، أو[٢] أنَّها أسْقَطَتْه فى الصِّحَّةِ . وهو كما قالَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال لمُدَّعٍ[٣] دِينارًا : لا تَسْتَحِقُّ عليَّ حَبَّةً . فعندَ ابنِ عَقِيلٍ ، أنَّ هذا ليسَ بجَوابٍ ؛ لأنَّه لا يُكْتَفَى فى دَفْعِ الدَّعْوَى إلَّا بنَصٍّ ، ولا يُكْتَفَى بالظَّاهِرِ ، ولهذا لو حلَفَ : واللهِ إنِّى لَصادِقٌ فيما ادَّعَيْتُه عليه . أو حَلَفَ المُنْكِرُ : إنَّه لَكاذِبٌ فيما ادَّعاه علىَّ . لم يُقْبَلْ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ ، يَعُمُّ الحَبَّاتِ ، وما لم يَنْدَرِجْ فى لَفْظِ حَبَّةٍ ، مِن بابِ الفَحْوَى ، إلَّا أنْ يُقالَ : يعُمُّ حقِيقَةً عُرْفِيَّةً . وقد تقدَّم فى اللِّعانِ وَجْهان ؛ هل يُشْتَرَطُ قوْلُه : فيما رَمَيْتُها به ؟ .

الثَّانيةُ ، لو قال : لِى عليكَ مِائَةٌ . فقال : ليسَ لكَ علىَّ مِائَةٌ . فلا بُدَّ أنْ يقُولَ : ولا شىءٌ منها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، كاليَمِينِ . وقيل : لا يُعْتَبَرُ . فعلى

(١ - ١) فى الأصل : « تقم بينته » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « المدعى » .

المقنع

وَلِلْمُدَّعِى أَنْ يَقُولَ : لِى بَيِّنَةٌ . فَإِنْ لَمْ يَقُلْ ، قَالَ الْحَاكِمُ : أَلَكَ

الشرح الكبير

٤٨٧٤ – مسألة : (وللمُدَّعِى أن يقولَ : لى بَيِّنَةٌ) وهذا مَوْضِعُ

الإنصاف

الأَوَّلِ ، لو نَكَلَ عمَّا دُونَ المِائَةِ ، حكَمَ عليه بمِائَةٍ إلَّا جُزْءًا . وإنْ قُلْنا بردِّ اليَمِينِ ، حَلَفَ المُدَّعِى على ما دُونَ المِائَةِ ، إذا لم يُسْنِدِ المِائَةَ إلى عَقْدٍ ؛ لكَوْنِ اليَمِينِ[1] لا تَقَعُ إلَّا مع ذِكْرِ النِّسْبَةِ ، لتُطابِقَ الدَّعْوَى . ذكَره فى « التَّرْغيبِ » . وإنْ أجابَ مُشْتَرٍ لمَن يسْتَحِقُّ المَبيعَ بمُجَرَّدِ الإنْكارِ : رجَعَ علىَّ البائعُ بالثَّمَنِ . وإنْ قال : هو مِلْكِى اشْتَرَيْتُه مِن فُلانٍ ، وهو مِلْكُه . ففى الرُّجوعِ وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وإنِ انْتُزِعَ المَبيعُ مِن يَدِ مُشْتَرٍ ببَيِّنَةِ مِلْكٍ مُطْلَقٍ ، رجَع على البائعِ ، فى ظاهرِ كلامِهم . قالَه فى « الفُروعِ » ، كما يرْجِعُ فى بَيِّنَةِ مِلْكٍ سابِقٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يَحْتَمِلُ عندِى أنْ لا يرْجِعَ ؛ لأنَّ المُطْلَقَةَ تقْتَضِى الزَّوالَ مِن وَقْتِه ، لأنَّ ما قبلَه غيرُ مَشْهُودٍ به . قال الأَزَجِىُّ : ولو قال : لكَ علىَّ شىءٌ . فقال : ليسَ لى عليكَ شىءٌ ، إنَّما لِى عليكَ أَلْفُ دِرْهَمٍ . لم تُقْبَلْ منه دَعْوَى الأَلْفِ ؛ لأنَّه نَفَاها بنَفْىِ الشَّىْءِ . ولو قال : لك علىَّ دِرْهَمٌ . فقال : ليسَ لى[2] عليك دِرْهَمٌ ولا دانِقٌ ، إنَّما لى عليكَ أَلْفٌ . قُبِلَ منه دَعْوَى الأَلْفِ ؛ لأنَّ معْنَى نفْيِه . ليسَ حقِّى هذا القَدْرَ . قال : ولو قال : ليسَ لكَ علىَّ شىءٌ إلَّا دِرْهَمٌ . صحَّ ذلك . ولو قال : ليسَ له علىَّ عَشَرَةٌ إلَّا خَمْسَةٌ . فقِيلَ : لا يَلْزَمُه شىءٌ ؛ لتَخَبُّطِ اللَّفْظِ . والصَّحيحُ أنَّه[3] يَلْزَمُه ما أَثْبَتَه ، وهى الخَمْسَةُ ؛ لأنَّ التَّقْديرَ ، ليسَ له علىَّ عَشَرَةٌ ، لكِنْ خَمْسَةٌ . ولأنَّه اسْتِثْناءٌ مِن النَّفْىِ ، فيَكونُ إثْباتًا .

قوله : وللْمُدَّعِى أَنْ يَقُولَ : لِى بَيِّنَةٌ . وإنْ لم يَقُلْ ، قالَ الحاكِمُ : أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟

---

(١) فى النسخ : « الثمن » . وانظر الفروع ٤٦٧/٦ ، والمبدع ٥٩/١٠ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) سقط من : ط .

المقنع بَيِّنَةٌ ؟ فَإِنْ قَالَ : لِى بَيِّنَةٌ . أَمَرَهُ بِإِحْضَارِهَا .

الشرح الكبير البينةِ (فإن لم يَقُلْ ، قال الحاكمُ : ألكَ بينَةٌ ؟) لِما رُوِىَ أنَّ رَجُلَيْن اخْتَصما إلى النبىِّ ﷺ ؛ حَضْرَمِىٌّ وكِنْدِىٌّ ، فقال الحَضْرَمِىُّ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ هذا غَلَبَنِى على أرضٍ لى . فقال الكِنْدِىُّ : هى أرْضِى ، وفى يَدِى ، وليس له فيها حَقٌّ . فقال النبىُّ ﷺ للحَضْرَمِىِّ : « أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ » . قال : لا . قال : « فَلَكَ يَمِينُهُ »[1] . وهو حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وإن كان المُدَّعِى عارِفًا بأنَّه مَوْضِعُ البيِّنةِ ، فالحاكمُ مُخَيَّرٌ بينَ أن يقولَ : ألكَ بَينةٌ ؟ وبينَ أن يَسْكُتَ (فإذا قال : لى بَيِّنَةٌ) حاضِرَةٌ . (أمَرَه بإحْضارِها) ذَكَرَه شيخُنا فى الكتابِ المَشْرُوحِ . وذَكَر فى كتابِ « المُغْنِى »[2] أنَّ المُدَّعِىَ

الإنصاف وله قولُ ذلك قبلَ أنْ يقولَ المُدَّعِى : لى بَيِّنَةٌ . فإنْ قال : لى بَيِّنَةٌ . أمَرَه بإحْضارِها . ومَعْناه ، إنْ شِئْتَ فأَحْضِرْها . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى [٣/٢٢٣ظ] « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهما : وإنْ أنْكَرَ ، سأَلَ المُدَّعِى : أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ وقال فى « المُحَرَّرِ » : لا يقولُ الحاكِمُ للمُدَّعِى : أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ إلَّا إذا لم يَعْرِفْ[3] أنَّ هذا مَوْضِعُ البَيِّنَةِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال فى « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » : فإنْ قال المُدَّعِى : لى بَيِّنَةٌ .

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب الحكم فى البئر ونحوها ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٩/٩٠ . ومسلم ، فى : باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/١٢٣ ، ١٢٤ . وأبو داود ، فى : باب فى من حلف يمينا ... ، من كتاب الأيمان ، وفى : باب الرجل يحلف على علمه فيما غاب عنه ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/١٩٨ ، ٢٨٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى أن البينة على المدعى ... ، من كتاب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣١٧ .

(٢) ١٤/٦٩ .

(٣) فى الأصل : « يعلم » .

المقنع

فَإِنْ أَحْضَرَهَا ، سَمِعَهَا الحَاكِمُ ، وَحَكَمَ بِهَا إِذَا سَأَلَهُ المُدَّعِى .

الشرح الكبير

إذا قال : لى بينةٌ . لم يَقُلْ له الحاكمُ : أَحْضِرْها . لأنَّ ذلك حَقٌّ له ، فله أنْ يَفْعَلَ ما يَرَى . فإذا أَحْضَرَها لم يَسْأَلْها الحاكمُ عمّا عندَها حتى يَسْأَلَه المُدَّعِى ذلك ؛ لأنَّه حَقٌّ له ، فلا يتَصَرَّفُ فيه مِن غيرِ إذْنِه ، فإذا سأَلَه المُدَّعِى سُؤَالَها ، قال : مَن كانت عندَه شَهادةٌ فَلْيَذْكُرْ ، إنْ شاء . ولا يقولُ لهما : اشْهَدا . لأنَّه أمْرٌ . وكان شُرَيْحٌ يقولُ للشّاهِدَيْن : ما أنا دَعَوْتُكما ، ولا أنْهاكُما أنْ تَرْجِعا ، وما يَقْضِى على هذا المسلمِ غيرُكما ، وإنِّى بكما أَقْضِى اليومَ ، وبكما أَتَّقِى يومَ القيامةِ[1] .

٤٨٧٥ – مسألة : فإذَا سَمِع الحاكِمُ الشَّهادَةَ ، وكانت صَحِيحَةً (حَكَم بها إذا سَأَلَه المُدَّعِى) فيقولُ للمُدَّعَى عليه : قد شَهِدا عليك ، فإن كان عندَك ما يَقْدَحُ فى شَهادَتِهما فبَيِّنْه عندِى . فإنْ لم يَظْهَرْ

الإنصاف

وأَحْضَرَها ، حكَمَ بها ، وإنْ جَهِلَ أنَّه مَوْضِعُها ، قال له : أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ فإنْ قال : نعم . طَلَبَها ، وحكَمَ بها . وكذا إنْ قال : إنْ كانتْ لكَ بَيِّنَةٌ فأَحْضِرْها إنْ شِئْتَ . فَفَعَلَ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » : لا يأْمُرُه بإحْضارِها ؛ لأنَّ ذلك حقٌّ له ، فله أنْ يفْعَلَ ما يَرَى .

قوله : فإذا أَحْضَرَها ، سَمِعَها الحاكِمُ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لا يسْأَلُها الحاكِمُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ»، و «الفُروعِ» . وقال : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ .

فائدة : لا يقُولُ الحاكِمُ لهما : اشْهَدا . وليسَ له أنْ يُلَقِّنَهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ولا يَنْبَغِى ذلك . وقال فى « المُوجَزِ » :

---

(١) انظر أخبار القضاة ٢/٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٩١ ، ٢٩٦ ، ٢٩٩ ، ٣١٦ ، ٣٦٣ ، ٣٩٢ .

الشرح الكبير

ما يَقْدَحُ فيهما ، حَكَم عليه إذا سألَ الحاكمَ ؛ لأنَّ الحُكْمَ بالبينةِ حَقٌّ له ، فلا يَسْتَوْفِيه إلَّا بمَسْألةٍ مُسْتَحَقَّةٍ .

الإنصاف

يُكْرَهُ ذلك ، كتَعَنُّتِهما[1] وانْتِهارِهما . وظاهِرُ « الكافِى » فى التَّعَنُّتِ والانْتِهارِ ، يَحْرُمُ .

قوله : فإذا أَحْضَرَها ، سَمِعَها الْحاكِمُ ، وحَكَمَ بها إذا سَأَلَه الْمُدَّعِى . الصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا يحْكُمُ إلَّا بسُؤالِ المُدَّعِى ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : له الحُكْمُ قبْلَ سُؤالِه . وهى شَبيهَةٌ بما إذا أَقَرَّ له ، على ما تقدَّم .

فائدة : إذا شَهِدَتِ البَيِّنَةُ ، لم يَجُزْ له تَرْدِيدُها ، ويَحْكُمُ فى الحالِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : إنْ ظَنَّ الصُّلْحَ ، أَخَّرَ الحُكْمَ . وقال فى « الفُصولِ » : وأَحْبَبْنا له أمْرَهما بالصُّلْحِ ، ويُؤَخِّرُه ، فإنْ أبَيا ، حَكَمَ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : يقولُ له الحاكِمُ : قد شَهِدا عليكَ ، فإنْ كانَ قادِحٌ فبَيِّنْه عندِى . يعْنِى ، يُسْتَحَبُّ ذلك . وذكَره غيرُهما ، وذكَره[2] فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، فيما إذا ارْتَابَ فيهما . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّ له الحُكْمَ مع الرِّيبَةِ[3]. [4]قلتُ : الحُكْمُ مع الرِّيبَةِ[4] فيه نَظَرٌ بَيِّنٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : لا يجوزُ الحُكْمُ[5] بضِدِّ ما يعْلَمُه ، بل يتَوَقَّفُ ، ومع اللُّبْسِ يأْمُرُ بالصُّلْحِ ، فإنْ عجِلَ فحكَمَ قبلَ البَيانِ ،

---

(١) فى الأصل : « كتعنفهما » ، وفى ا : « كتعنيفهما » .
(٢) فى ط : « ذكر » .
(٣) فى الأصل : « الرتبة » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) سقط من : ط .

حَرُمَ ، ولم يصِحَّ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : فإذا أحْضَرَها ، سَمِعَها الحاكِمُ وحكَمَ . أنَّ الشَّهادَةَ لا تُسْمَعُ قبلَ الدَّعْوَى[1] . واعلمْ أنَّ الحقَّ حقَّان ؛ حقٌّ لآدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ، وحقٌّ للهِ ، فإنْ كان الحقُّ لآدَمِيٍّ مُعَيَّنٍ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّها لا تُسْمَعُ قبلَ الدَّعْوَى . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ذكَراه فى أثْناءِ كِتابِ الشَّهاداتِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وسَمِعَها القاضى فى « التَّعْليقِ »، وأبو الخَطَّابِ فى «الانْتِصارِ»، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، إنْ لم يعلَمْ به . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهو غَرِيبٌ . وذكَر الأصحابُ أنَّها تُسْمَعُ بالوَكالَةِ مِن غيرِ خَصْمٍ . ونقَله مُهَنَّا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : تُسْمَعُ ولو كان فى البَلَدِ . وبَناه القاضى ، وغيرُه ، على جَوازِ القَضاءِ على الغائبِ . انتهى . والوَصِيَّةُ مِثْلُ الوَكالَةِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : الوَكالَةُ إنَّما تُثْبِتُ اسْتِيفاءَ حقٍّ أو إبْقاءَه ، وهو ممَّا لا حَقَّ للمُدَّعَى عليه فيه[2] ، فإنَّ دفْعَه إلى الوَكيلِ وإلى غيرِه سَواءٌ ، ولهذا لم يشْتَرِطْ فيها رِضاه . وإنْ كانَ الحقُّ للهِ تعالَى ؛ كالعِباداتِ ، والحُدودِ ، والصَّدَقَةِ ، والكفَّارَةِ ، لم تصِحَّ به الدَّعْوى ، بل ولا تُسْمَعُ . وتُسْمَعُ البَيِّنَةُ مِن غيرِ تقدُّمِ دَعْوَى . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال فى « التَّعْليقِ » : شَهادَةُ الشُّهودِ دَعْوَى . قيل للإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، فى بَيِّنَةِ الزِّنى : تحْتاجُ إلى مُدَّعٍ ؟ فذَكَرَ خَبَرَ أبى بَكْرَةَ[3] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وقال : لم يكُنْ مُدَّعٍ . وقال فى « الرِّعايةِ » : تصِحُّ دَعْوَى حِسْبَةٍ

---

(١) بعده بهامش ط : « إذا كان الحق لمعين لا تسمع البينة قبل الدعوى » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣١٨/٢٦ ، ٣٢٠ .

الإنصاف

مِن كلِّ مُسْلِمٍ مُكَلَّفٍ رَشِيدٍ فى حقِّ اللهِ تعالَى ؛ كعِدَّةٍ ، وحَدٍّ ، ورِدَّةٍ ، وعِتْقٍ ، واسْتِيلادٍ ، وطَلاقٍ ، وكفَّارَةٍ ، ونحوِ ذلك ، وبكُلِّ حقٍّ لآدَمِيٍّ غيرِ مُعَيَّنٍ ، وإنْ لم يَطْلُبْه مُسْتَحِقُّه . وذكَر أبو المَعالِى ، لنائبِ الإمامِ مُطالَبَةُ رَبِّ مالٍ باطِنٍ بزَكاةٍ ، إذا ظَهَرَ له تقْصِيرٌ . وفيما أوْجَبَه مِن نَذْرٍ وكفَّارَةٍ ونحوِه ، وَجْهان . وقال القاضى فى « الخِلافِ » فى مَن تَرَكَ الزَّكاةَ : هى آكَدُ ؛ لأنَّ للإمامِ أنْ يُطالِبَ[1] بها ، بخِلافِ الكفَّارَةِ والنَّذْرِ . وقال فى « الانْتِصارِ » فى حَجْرِه على مُفْلِسٍ : الزَّكاةُ ، كَمَسْأَلَتِنا ، إذا ثَبَتَ وُجوبُها عليه ، لا الكفَّارَةُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ما شَمِلَه حقُّ اللهِ والآدَمِيِّ ، كسَرِقَةٍ ، تُسْمَعُ الدَّعْوَى فى المالِ ، ويُحَلَّفُ مُنْكِرٌ . ولو عادَ إلى مالِكِه ، أو مَلَكَه سارِقُه ، لم تُسْمَعْ ؛ لتَمَحُّضِ حقِّ اللهِ . وقال فى السَّرِقَةِ : إنْ شَهِدَتْ بسَرِقَةٍ قبلَ الدَّعْوى ، فأصحُّ الوَجْهَيْن ، لا تُسْمَعُ ، وتُسْمَعُ إنْ شَهِدَتْ أنَّه أباعَه فُلانٌ . وقال فى « المُغْنِى » : كسَرِقَةٍ ، وزِناه بأَمَتِه لمَهْرِها ، تُسْمَعُ ، ويُقْضَى على ناكِلٍ بمالٍ . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه .

فائدة : تُقْبَلُ بَيِّنَةُ عِتْقٍ ولو أنْكَرَ العَبْدُ . نقَله المَيْمُونِىُّ . وذكَرَه فى «المُوجَزِ»، و « التَّبْصِرَةِ » ، واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : وكذا الحُكْمُ فى أنَّ الدَّعْوى لا تصِحُّ ولا تُسْمَعُ ، وتُسْمَعُ البَيِّنَةُ قبلَ الدَّعْوَى فى كلِّ حَقٍّ لآدَمِيٍّ غيرِ مُعَيَّنٍ ؛ كالوَقْفِ على الفُقَراءِ ، أو على مَسْجِدٍ ، أو رِباطٍ ، أو وَصِيَّةٍ لأحَدِهما . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، [٣/٢٢٤و] رَحِمَه اللهُ : وكذا عُقوبَةُ كذَّابٍ مُفْتَرٍ على النَّاسِ ، والمُتَكَلِّمِ فيهم . وتقدَّم فى التَّعْزِيرِ كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، والأصحابِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى حِفْظِ

(١) فى الأصل : « يطلب » .

الإنصاف

وَقْفٍ وغيرِه بالثَّباتِ عن خَصْمٍ مُقَدَّرٍ : تُسْمَعُ الدَّعْوى والشَّهادَةُ فيه بلا خَصْمٍ . وهذا قد يدْخُلُ فى كتابِ القاضى ، وفائِدَتُه كفائِدَةِ الشَّهادَةِ ، وهو مثْلُ كتابِ القاضى إذا كان فيه ثُبوتٌ مَحْضٌ ، فإنَّه هناك يكونُ مُدَّعٍ فقط بلا مُدَّعًى عليه حاضِرٍ . لكِنْ هنا المُدَّعَى عليه مُتَخَوِّفٌ ، وإنَّما المُدَّعِى يَطْلُبُ مِن القاضى سَماعَ البَيِّنَةِ أو الإقْرارِ ، كما يسْمَعُ ذلك شُهودُ الفَرْعِ ، فيقولُ القاضِى : ثَبَتَ ذلك عندِى ، بلا مُدَّعًى عليه . قال : وقد ذكَره قومٌ مِن الفُقَهاءِ ، وفَعَله طائفَةٌ مِن القُضاةِ[1] ، ولم يَسْمَعْها طَوائِفُ[2] مِن الحَنَفِيَّةِ والشَّافِعِيَّةِ والحَنابِلَةِ ؛ لأنَّ القَصْدَ بالحُكْمِ فَصْلُ الخُصُومَةِ . ومَنْ قال بالخَصْمِ المُسَخَّرِ ، نصَبَ الشَّرَّ ، ثم قطَعَه . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، ما ذكَره القاضى ، مِن احْتِيالِ[3] الحَنَفِيَّةِ على سَماعِ البَيِّنَةِ مِن غيرِ وُجودِ مُدَّعًى عليه ؛ فإنَّ المُشْتَرِىَ المُقَرَّ له بالبَيْعِ قد قَبَضَ المَبِيعَ وسلَّم الثَّمَنَ ، فهو لا يدَّعِى شيئًا ، ولا يُدَّعَى عليه شىءٌ ، وإنَّما غرَضُه تَثْبِيتُ الإقْرارِ والعَقْدِ ، والمَقْصودُ سَماعُ القاضى البَيِّنَةَ ، وحُكْمُه بمُوجَبِها مِن غيرِ وُجودِ مُدَّعًى عليه ، ومِن غيرِ مُدَّعٍ على أحَدٍ ، لكِنْ خَوْفًا مِن حُدوثِ خَصْمٍ مُسْتَقْبَلٍ ، فيكونُ هذا الثُّبوتُ حُجَّةً بمَنْزِلَةِ الشَّهادَةِ ، فإنْ لم يكُنِ القاضى يسْمَعُ البَيِّنَةَ بلا هذه الدَّعْوَى ، وإلَّا امْتَنَعَ مَن سَماعِها مُطْلَقًا ، وعطَّل هذا[4] المَقْصودَ الذى احْتَالُوا له . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكلامُه يقْتَضِى أنَّه هو لا يحْتاجُ إلى هذا الاحْتِيالِ ، مع أنَّ جَماعَاتٍ مِن القُضَاةِ [5]المُتأَخِّرين مِن[5] الشَّافِعِيَّةِ

(١) فى ط : « الفقهاء » .
(٢) فى الأصل : « طائفة » .
(٣) فى الأصل : « اختيار » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥ - ٥) سقط من : ط .

الإنصاف والحَنابِلَةِ دَخلُوا مع الحَنَفِيَّةِ فى ذلك ، وسَمَّوْه الخَصْمَ المُسَخَّرَ . قال : وأمَّا على أصْلِنا الصَّحيحِ ، وأصْلِ مالِكٍ ، رَحِمَه اللهُ ؛ فإمَّا أنْ نمْنَعَ الدَّعْوى على غيرِ خَصْمٍ مُنازِعٍ ، فتَثْبُتُ الحُقوقُ بالشَّهاداتِ على الشَّهاداتِ ، كما ذكَره مَن ذكَره مِن أصحابِنا ، وإمَّا أنْ نسْمَعَ الدَّعْوَى والبَيِّنَةَ بلا خَصْمٍ ، كما ذكَره طائِفَةٌ مِن المالِكِيَّةِ والشَّافِعِيَّةِ . وهو مُقْتَضَى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأصحابِنا فى مَواضِعَ ؛ لأنَّا نَسْمَعُ الدَّعْوَى والبَيِّنَةَ على الغائبِ والمُمْتَنِعِ ، وكذا على الحاضِرِ فى البَلَدِ فى المَنْصوصِ ، فمع عدَمِ خَصْمٍ أوْلَى . قال : وقال أصحابُنا : كِتابُ الحاكِمِ كشُهودِ الفَرْعِ . قالوا : لأنَّ المَكْتُوبَ إليه يحْكُمُ بما قامَ مَقامَه غيرُه ؛ لأنَّ إعْلامَ القاضِى للقاضِى قائِمٌ مَقامَ الشَّاهِدَيْن . فجعَلُوا كلَّ واحدٍ مِن كتابِ الحاكِمِ ، وشُهودِ الفَرْعِ قائِمًا مَقامَ غيرِه ، وهو بَدَلٌ عن شُهودِ الأَصْلِ ، وجعَلُوا كِتابَ القاضِى كخِطابِه . وإنَّما خَصُّوه بالكِتابِ ؛ لأنَّ العادَةَ تَباعُدُ الحاكِمَيْن ، وإلَّا فلو كانا فى مَحَلٍّ واحدٍ ، كانَ مُخاطَبَةُ أحَدِهما للآخَرِ أبْلَغَ مِن الكِتابِ . وبنَوْا ذلك على أنَّ الحاكِمَ ثَبَت عندَه بالشَّهادَةِ ما لم يحْكُمْ به ، وأنَّه يُعْلِمُ به حاكِمًا آخَرَ ليَحْكُمَ به ، كما يُعْلِمُ الفُروعَ بشَهادَةِ الأُصُولِ . قال : وهذا كلُّه إنَّما يصِحُّ إذا سُمِعَتِ الدَّعْوى والبَيِّنَةُ فى غيرِ وَجْهِ خَصْمٍ . وهو يُفيدُ أنَّ كُلَّ ما يثْبُتُ بالشَّهادَةِ على الشَّهادَةِ ، يُثْبِتُه القاضِى بكِتابِه . قال : ولأنَّ النَّاسَ بهم حاجَةٌ إلى إثْباتِ حُقوقِهم بإثْباتِ القُضاةِ ، كإثْباتِها بشَهادَةِ الفُروعِ ، وإثْباتُ القُضاةِ أنْفَعُ ؛ لكَوْنِه كَفَى مُؤْنَةَ النَّظَرِ فى الشُّهودِ ، وبهم حاجَةٌ إلى الحُكْمِ فيما فيه شُبْهَةٌ أو خِلافٌ لرَفْعِ[1] ، وإنَّما يخافُون مِن خَصْمٍ حادِثٍ .

---

(١) فى الأصل : « لدفع » .

المقنع

[٣٢٩ظ] وَلَا خِلَافَ فِى أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُ الْحُكْمُ بِالإِقْرَارِ وَالْبَيِّنَةِ فِى مَجْلِسِهِ ، إِذَا سَمِعَهُ مَعَهُ شَاهِدَانِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْمَعْهُ مَعَهُ أَحَدٌ ، أَوْ سَمِعَهُ معه شَاهِدٌ وَاحِدٌ ، فَلَهُ الْحُكْمُ بِهِ ، نَصَّ عَلَيْهِ .

وَقَالَ القَاضِى : لَا يَحْكُمُ بِهِ .

الشرح الكبير

٤٨٧٦ – مسألة : (ولا خلافَ فى أنَّه يَجُوزُ له الحُكْمُ بالإقْرارِ والبينةِ فى مَجْلِسِه ، إذا سَمِعَه معه شاهِدانِ ، فإن لم يَسْمَعْه معه أحَدٌ ، أو [١٧٦/٨ و] سَمِعَه معه شاهِدٌ واحِدٌ ، فله الحُكْمُ . نَصَّ عليه) لأنَّ الإقْرارَ أحَدُ البَيِّنَتَين ، فجاز الحكمُ به فى مجْلِسِه ، كالشَّهادَةِ (وقال القاضى : لا يَحْكُمُ به) حتى يَسْمَعَه معه شاهِدان ؛ لأنَّه إذا لم يَسْمَعْه

الإنصاف

قوله : ولا خِلافَ فى أنَّه يَجُوزُ له الْحُكْمُ بالإقْرارِ والْبَيِّنَةِ فى مَجْلِسِه ، إذا سَمِعَه معه شاهِدان – بلا نِزاعٍ – فإنْ لم يَسْمَعْه معه أحَدٌ ، أو سَمِعَه معه شاهِدٌ واحِدٌ ، فله الْحُكْمُ به ، نَصَّ عليه . فى رِوايةِ حَرْبٍ . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الوَجيزِ» ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم .

وقال القاضِى : لا يَحْكُمُ به . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ » . قال فى « الخُلاصةِ » : لم يحْكُمْ به ، فى الأصحِّ . وقال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : والأظْهَرُ عندى ، إنْ سَمِعَه معه[1] شاهِدٌ واحدٌ ، حكَم به ، وإلَّا فلا .

---

(١) فى ط : « منه » .

المقنع

وَلَيْسَ لَهُ الحُكْمُ بِعِلْمِهِ ، مِمَّا رَآهُ أَوْ سَمِعَهُ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَهُوَ اخْتِيَارُ الأَصْحَابِ . وَعَنْهُ مَا يَدُلُّ عَلَى جَوَازِ ذَلِكَ، سَوَاءٌ كَانَ فِى حَدٍّ أَوْ غَيْرِهِ .

الشرح الكبير

معه أَحَدٌ ، كان حُكْمًا بعِلْمِه .

٤٨٧٧ – مسألة : (وليس له الحُكْمُ بعِلْمِه فيما رَآه أو سَمِعَه) فى غيرِ مَجْلِسِه (نَصَّ عليه . وهو اخْتِيارُ الأَصْحابِ . وعَنْهُ مَا يَدُلُّ على جوازِ ذلك ، سواءٌ كان فى حَدٍّ أَوْ غَيْرِه) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ الحاكمَ لا يَحْكُمُ بعِلْمِه فى حَدٍّ ولا غيرِه ، وسواءٌ فى ذلك ما عَلِمَه قبلَ الوِلايَةِ أو بعدَها . هذا قولُ شُرَيْحٍ ، والشَّعْبِىِّ ، ومالكٍ ، (١وإسْحاقَ١) ، وأبى عُبَيْدٍ ، ومحمدِ ابنِ الحسنِ . وهو أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، يجوزُ له ذلك . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، وأبى ثَوْرٍ ، والقولُ الثانى للشافعىِّ ، واخْتِيارُ المُزَنِىِّ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ لَمّا قالتْ له هندٌ : إنَّ أبا سُفْيانَ رجلٌ شَحِيحٌ ، لا يُعْطِينِى مِن النَّفَقةِ ما يَكْفِينى ووَلَدِى . قال : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ »(٢) . فحَكَم لها مِن غيرِ بينةٍ ولا إقْرارٍ ،

الإنصاف

قوله : ولَيْسَ له الحُكْمُ بعِلْمِه ، مِمَّا رآه أو سَمِعَه – (١يَعْنِى فى غيرِ مَجْلِسِه١) – نصَّ عليه ، وهو اخْتِيارُ الأصحابِ . وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه الأصحابُ . قال فى « الهِدايةِ » : اخْتارَه عامَّةُ شُيوخِنا . قال فى « الفُروعِ »

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٤/٢٨٨ .

الشرح الكبير

لعلمِه بصِدْقِها . ورَوَى ابنُ عبدِ البَرِّ[1] ، فى « كتابِه » أنَّ عُرْوَةَ ومُجاهِدًا رَوَيا ، أنَّ رجلًا مِن بنى مَخْزُومٍ اسْتَعْدَى عمرَ بنَ الخَطَّابِ على أبى سُفْيانَ ابنِ حَرْبٍ ، أنَّه ظَلَمَه حَدًّا فى موضِعِ كذا وكذا . فقال عمرُ : إنِّى لأعْلَمُ الناسِ بذلك ، ورُبَّما لَعِبْتُ أنا[2] وأنتَ فيه ، ونحنُ غِلمانٌ ، فائْتِنِى بأبى سُفْيانَ . فأتاه به ، فقال عمرُ : يا أبا سُفْيانَ ، انْهَضْ بنا إلى موضعِ كذا وكذا . فنَهَضُوا ، ونَظَر عُمَرُ ، فقال : يا أبا سُفْيانَ ، خُذْ هذا الحَجَرَ مِن هٰهُنا فَضَعْه هٰهُنا . فقال : واللهِ لا أفْعَلُ . فقال : واللهِ لتَفْعَلَنَّ . فقال : واللهِ لا أفْعَلُ . فَعَلاه بالدِّرَّةِ ، وقال : خُذْه لا أُمَّ لك ، فضَعْه هٰهُنا ، فإنَّك ما عَلِمْتُ قَدِيمُ الظُّلْمِ . فأخَذَ أبو سُفْيانَ الحَجَرَ ، ووَضَعَه حيثُ قال عمرُ ، ثم إنَّ عُمَرَ اسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ ، فقال : اللهمَّ لك الحَمْدُ حيثُ لم تُمِتْنِى حتى غَلَبْتُ أبا سفيانَ على رَأْيِه ، وأذْلَلْتَه لى بالإسْلامِ . قال[3] : فاسْتَقْبَلَ القِبْلَةَ أبو سُفْيانَ ، وقال : اللَّهُم لك الحمدُ ، إذ[4] لم تُمِتْنِى حتى جَعَلْتَ

الإنصاف

وغيرِه : هذا المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : فلا يجوزُ فى الأشْهَرِ عنه . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ (٥المَشْهورُ المَنْصوصُ٥) والمُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

وعنه ما يَدُلُّ على جوازِ ذلك ، سَواءٌ كانَ فى حَدٍّ أو غيْرِه . وعنه ، يجوزُ فى غيرِ

---

(١) فى : التمهيد ٢٢/٢١٨ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « حيث » .

(٥ - ٥) فى الأصل : « المشهور » ، وفى ط : « المنصوص » .

الشرح الكبير

فى قلبى مِن الإسْلامِ ما أذِلُّ به لعُمَرَ . قال : فحَكَمَ بعلمِه . ولأنَّ الحاكمَ يَحْكُمُ بالشّاهِدَيْن ؛ لأنَّهما يَغْلِبان على الظَّنِّ ، فما تَحَقَّقَه وقَطَع به كان أَوْلَى ، ولأنَّه يَحْكُمُ بعِلْمِه[1] فى تَعْديلِ الشُّهودِ وجَرْحِهم ، فكذلك فى ثُبوتِ الحَقِّ ، قياسًا عليه . وقال أبو حنيفةَ : ما كان مِن حُقوقِ اللهِ تعالى ، لا يَحْكُمُ فيه بعِلْمِه ؛ لأنَّ حُقوقَ اللهِ تعالى مَبْنِيَّةٌ على المُساهَلَةِ والمُسامَحَةِ ، وأمَّا حُقوقُ الآدَمِيِّين فما عَلِمَه قبلَ وِلايَتِه ، [2]لم يَحْكُمْ به ، وما عَلِمه فى ولايتِه ، حَكَم به ؛ لأنَّ ما عَلِمَه قَبْلَ ولايتِه بمنْزِلَةِ ما سَمِعه مِن الشُّهودِ قَبْلَ ولايتِه[2] ، وما عَلِمَه فى وِلايتِه بمنزلةِ ماسَمِعَه مِن الشُّهودِ فى وِلايتِه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما أنَا بَشَرٌ ، وإنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إلَىَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِه مِن بعضٍ ، فَأَقْضِىَ لَهُ عَلَى[3] نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ »[4] . فدَلَّ على أنَّه إنَّما يَقْضِى بما يَسْمَعُ ، لا بما يَعْلَمُ . وقال

الإنصاف

الحُدودِ . ونقَل حَنْبَلٌ ، إذا رآه على حدٍّ ، لم يكُنْ له أنْ يُقِيمَه إلَّا بشَهادَةِ مَن شَهِدَ

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى الأصل : « أخيه » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب من أقام البينة بعد اليمين ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب حدثنا محمد ابن كثير ، من كتاب الحيل ، وفى : باب موعظة الإمام للخصوم ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ٢٣٥/٣ ، ٣٢/٩ ، ٨٦ . ومسلم ، فى : باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ١٣٣٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب فى قضاء القاضى إذا أخطأ ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٧٠/٢ ، ٢٧١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى التشديد ... ، من كتاب الأحكام . عارضة الأحوذى ٨٣/٦ ، ٨٤ . والنسائى ، فى : باب الحكم بالظاهر ، وباب ما يقطع القضاء ، من كتاب القضاء ، المجتبى ٢٠٥/٨ ، ٢١٧ . وابن ماجه ، فى : باب قضية الحاكم لا تحل حراما ولا تحرم حلالا ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٧٧/٢ . والإمام مالك ، فى : باب الترغيب فى القضاء بالحق ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٧١٩/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٠٣/٦ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٣٠٨ ، ٣٢٠ .

الشرح الكبير

النبىُّ ﷺ ، فى قَضِيَّةِ[1] الحَضْرَمِىِّ والكِنْدِىِّ : « شَاهِدَاك أوْ يَمينُهُ ، لَيْسَ لَكَ مِنْه إلَّا ذاك »[2] . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه تَداعَى عندَه رجُلانِ ، فقال له أحَدُهما : [١٧٦/٨ ظ] أنتَ شاهِدِى . فقال : إنْ شِئْتما شَهِدْتُ ولم أحْكُمْ ، أو أحْكُمُ ولا أشْهَدُ[3] . وذَكَر ابنُ عبدِ البَرِّ[4] ، عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ النبىَّ ﷺ بَعَث أبا جَهْمٍ على الصَّدَقَةِ ، فَلَاحَاه رجلٌ فى فَرِيضةٍ ، فوَقَعَ بينَهما شِجَاجٌ ، فأتَوُا النبىَّ ﷺ ، فأعْطاهم الأَرْشَ ، ثم قال : « إنِّى خَاطِبٌ النَّاسَ ، وَمُخْبِرَهُمْ أنَّكُمْ قَدْ رَضِيتُم ، أرَضِيتُم ؟ » قالوا : نعم . فصَعِدَ رسولُ اللهِ ﷺ ، وذَكَر القِصَّةَ ، وقال : « أرَضِيتُم ؟ » قالوا : لا . وهَمَّ بهم المُهاجِرُون ، فنَزَلَ النبىُّ ﷺ فأعْطاهم ، ثم صَعِد ، فخَطَبَ الناسَ ، فقال : « أرَضِيتُم ؟ » قالوا : نعم . وهذا[5] يُبَيِّنُ أنَّه لم يَأْخُذْ بعِلْمِه . ورُوِىَ عن أبى بكرٍ ،

الإنصاف

معه ؛ لأنَّ شَهادَتَه [٢٢٤/٣ظ] شَهادَةُ رَجُلٍ . ونقَل حَرْبٌ ، فيَذْهَبان إلى

---

(١) فى الأصل : « قصة » .

(٢) أخرج هذا اللفظ البخارى ، فى : باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه ... ، من كتاب الرهن ، وفى : باب اليمين على المدعى عليه فى الأموال والحدود ، ومعلقا ، فى : باب يحلف المدعى عليه ، من كتاب الشهادات ، ومعلقا أيضا ، فى : باب القسامة ، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١٨٧/٣ ، ١٨٨ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ١٠/٩ . ومسلم ، فى : باب وعيد من اقتطع حق مسلم ... ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١٢٣/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢١١/٥ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٥٣٨/٦ .

(٤) فى : التمهيد ٢١٧/٢٢ . وأخرجه أبو داود ، فى : باب العامل يصاب على يديه خطأ ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٨٩/٢ . والنسائى ، فى : باب السلطان يصاب على يديه ، من كتاب القسامة ، المجتبى ٣١/٨ . وابن ماجه ، فى : باب الجارح يفتدى بالقود ، من كتاب الديات ، سنن ابن ماجه ٨٨١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٣٢/٦ .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : لو رَأَيْتُ (١حَدًّا على رجلٍ١) ، لم أَحُدَّه[٢] حتى تقومَ البَيِّنَةُ[٣] . ولأنَّ تَجْوِيزَ القضاءِ بعِلْمِه يُفْضِى إلى تُهْمَتِه والحُكْمِ بما اشْتَهَى ، ويُحِيلُه على عِلْمِه . فأمَّا حديثُ أبى سُفْيانَ ، فلا حُجَّةَ فيه ؛ لأنَّه فُتْيا لا حُكْمٌ ، بدليلِ أنَّ النبىَّ ﷺ أفْتَى فى حَقٍّ[٣] أبى سُفْيانَ مِن غيرِ حُضُورِه ، ولو كان حُكْمًا عليه لم يَحْكُمْ عليه فى غَيْبَتِه . وحديثُ عمرَ الذى رَوَوْه ، كان إنْكارًا لمُنْكَرٍ رَآه ، لا حُكْم[٤] ، بدليلِ أنَّه ما وُجِدَتْ منهم دَعْوَى ولا إنْكارٌ بشُرُوطِهما ، ودليلُ ذلك ما رَوَيْناه عنه ، ثم لو كان حُكْمًا ، كان مُعارَضًا بما رَوَيْناه عنه . ويُفارِقُ الحُكْمَ بالشَّهادةِ ؛ فإنَّه لا يُفْضِى إلى تُهْمَةٍ ، بخلافِ مسألتِنا . وأمَّا الجَرْحُ والتَّعْديلُ ، فإنَّه يَحْكُمُ فيه بعِلْمِه ، بغيرِ خلافٍ ؛ لأنَّه لو لم يَحْكُمْ فيه[٥] بعِلْمِه ، لتَسَلْسَلَ ، فإنَّ المُزَكِّيَيْن يَحْتاجُ إلى مَعْرفَةِ عَدالتِهما وجَرْحِهما ، فإذا لم يَعْمَلْ بعِلْمِه ، احْتاجَ كلُّ واحدٍ منهما إلى مُزَكِّيَيْن ، ثم كلُّ واحدٍ منهما يَحْتاجُ إلى مُزَكِّيَيْن ، فيَتَسَلْسَلُ ، وما نَحْنُ فيه بخلافِه .

الإنصاف

حاكِمٍ ، فأمَّا إنْ شَهِدَ عندَ نفْسِه ، فلا .

(١ - ١) فى الأصل : « رحلا على حمل رجل » .

(٢) فى م : « آخذه » .

وعزاه الحافظ للإمام أحمد والبيهقى . انظر : تلخيص الحبير ١٩٧/٤ .

(٣) فى م : « حكم » .

(٤) كذا بالنسخ .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْمُدَّعِى : مَا لِى بَيِّنَةٌ . فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ مَعَ يَمِينِهِ ، فَيُعْلِمُهُ أَنَّ لَهُ الْيَمِينَ عَلَى خَصْمِهِ ، وإِنْ سَأَلَ إِحْلَافَهُ ، أَحْلَفَهُ ، وَخَلَّى سَبِيلَهُ .

الشرح الكبير

٤٨٧٨ – مسألة : (وإن قال المُدَّعِى : ما لى بَيِّنَةٌ . فالقولُ قولُ المُنْكِرِ مع يمينه ، فيُعْلِمُه أنَّ له اليمينَ على خَصْمِه ، فإن سأله إحْلافَه ، أحْلَفَه) لأنَّ الحَقَّ له ، فإذا أحْلَفَه خَلَّى سَبِيلَه . وليس له اسْتِحْلافُه قبلَ مسألةِ المُدَّعِى ؛ لأنَّ اليمينَ حقٌّ له ، فلم يَجُزِ اسْتِيفاؤُها قبلَ مُطالَبَةِ مُسْتَحِقِّها ، كنفسِ الحقِّ ، وسَقَطَتِ الدَّعْوى ؛ لِما رَوَى وائِلُ بنُ حُجْرٍ ، أنَّ رجلًا مِن حَضْرَمَوْتَ ، ورجلًا مِن كِنْدَةَ ، أتَيا رسولَ اللهِ ﷺ ، فقال الحَضْرَمِىُّ : إنَّ هذا غَلَبَنِى على أرْضٍ لى ، وَرِثْتُها مِن أبى . وقال الكِنْدِىُّ : أرْضِى ، وفى يَدِى ، لا حقَّ له فيها . فقال النبىُّ ﷺ : « شَاهِدَاكَ أوْ يمينُه » . قال : إنَّه لا يَتَوَرَّعُ مِن شىءٍ . قال : « لَيْسَ لَكَ إلَّا ذلك » . رَواه

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : ما لِى بَيِّنَةٌ . فالْقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ مع يَمِينِه ، فَيُعْلِمُه أنَّ له الْيَمِينَ على خَصْمِه ، وإنْ سألَ إحْلافَه ، أحْلَفَه ، وخَلَّى سَبِيلَه . وليسَ له اسْتِحْلافُه قبلَ سُؤالِ المُدَّعِى ؛ لأنَّ اليمينَ حقٌّ له . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ قال المُدَّعِى : ما لِى بَيِّنَةٌ . أعْلَمَه الحاكِمُ بأنَّ له اليمينَ على خَصْمِه . قال : وله تحْلِيفُه مع عِلْمِه قُدْرَتَه على حقِّه . نصَّ عليه . نقَل ابنُ هانِئٍ ، إنْ عَلِمَ عندَه مالًا لا يُؤَدِّى إليه حقَّه ، أرْجُو أنْ لا يأْثَمَ . وظاهِرُ رِوايةِ أبى طالِبٍ ، يُكْرَهُ . وقالَه شيْخُنا ، ونقَله مِن « حَواشِى تعْليقِ القاضى » . وهذا يدُلُّ على تحْريمِ تَحْليفِ البَرِىءِ دُونَ الظَّالِمِ . انتهى .

فائدة : يكونُ تَحْلِيفُه على صِفَةِ جَوابِه لخَصْمِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

الشرح الكبير مسلمٌ بمعناه[1] .

الإنصاف نصَّ عليه . وجزَم به فى « الرِّعايةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و [2]« المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . ذكَراه فى آخِرِ بابِ اليمينِ فى الدَّعاوَى[2] . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه[3] . وعنه ، يحلِفُ على صِفَةِ الدَّعْوى . وعنه ، يَكْفِى تحْلِيفُه : لا حَقَّ لكَ علىَّ .

تنبيه : ظاهرُ قوْلِه : أَحْلَفَه وخَلَّى سَبِيلَه . أنَّه لا يُحَلِّفُه ثانيًا بدَعْوى أُخْرى . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا ؛ فَيَحْرُمُ تحْلِيفُه . أَطْلَقَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما[4] . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايةِ » : له تحْلِيفُه عندَ مَن جَهِلَ حَلِفَه عندَ غيرِه ؛ لبَقاءِ الحقِّ ، بدَلِيلِ أخْذِه ببَيِّنَةٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أمْسَكَ عن تحْلِيفِه ، وأرادَ تحْلِيفَه بعدَ ذلك بدَعْواه المُتَقَدِّمَةِ ، كانَ له ذلك . ولو أَبْرَأَه مِن يَمِينِه ، بَرِئَ منها فى هذه الدَّعْوى ، فلو جدَّد الدَّعْوى وطَلَبَ اليَمِينَ ، كان له ذلك . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم[3] .

الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ يَمِينٌ فى حقِّ آدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ إلَّا بعدَ الدَّعْوى عليه وشَهادَةِ الشَّاهِدِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايةِ » : إلَّا بعدَ الدَّعْوى ، وشَهادَةِ الشَّاهِدِ ، والتَّزْكِيَةِ . وقال فى

---

(١) فى : باب وعيد من اقتطع حق مسلم ....، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ١/١٢٣ ، ١٢٤ . وليس فيه : « شاهداك أو يمينه » . وتقدم تخريج هذا اللفظ فى صفحة ٤٢٧ . وهو من رواية الحضرمى نفسه .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى النسخ : « غيرهم » .

وَإِنْ أَحْلَفَهُ ، أَوْ حَلَفَ هُوَ مِنْ غَيْرِ سُؤَالِ الْمُدَّعِى ، لَمْ يُعْتَدَّ بِيَمِينِهِ . المقنع

الشرح الكبير

٤٨٧٩ – مسألة : (وإن أحْلَفَه ، أو حَلَف مِن غيرِ سُؤَالِ المُدَّعِى ، لم يُعْتَدَّ بيمينِه) لأنَّه أتَى بها فى غيرِ وَقْتِها . فإن سألها المُدَّعِى ، أعادها له ؛ لأنَّ الأُولَى لم تكنْ يمينَه . وإن أمْسَكَ المُدَّعِى[1] عن إحْلافِ خَصْمِه المُدَّعَى عليه ، ثم أراد إحْلافَه بالدَّعْوَى المُتقدِّمةِ ، جاز ؛ لأنَّه لم يُسْقِطْ حقَّه منها ، وإنَّما أخَّرَها . وإن قال : أبْرَأْتُكَ مِن هذه اليمينِ . سَقَط حقُّه

الإنصاف

« التَّرْغيبِ » : يَنْبَغِى أنْ تتقدَّمَ شَهادَةُ الشَّاهِدِ ، وتَزْكِيَتُه[2] اليَمِينَ .

قوله : وإنْ أَحْلَفَه ، أو حَلَفَ مِن غَيْرِ سُؤَالِ الْمدَّعِى ، لم يُعْتَدَّ بيَمِينِه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، يَبْرَأُ بتَحْليفِ المُدَّعِى ، وعنه ، يَبْرَأُ بتَحْليفِ المُدَّعِى وحَلِفِهِ له أيضًا وإنْ لم يُحَلِّفْه . ذكَرَهُما الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ مِن رِوايةِ مُهَنَّا ؛ أنَّ رَجُلًا اتَّهَمَ رجُلًا بشىءٍ ، فحَلَفَ له ، ثم قال : لا أَرْضَى إلَّا أنْ تحْلِفَ لى عندَ السُّلْطانِ . أَلَه ذلك ؟ قال : لا ، قد ظَلَمَه وتعَنَّتَه . واخْتارَ أبو حَفْصٍ تَحْلِيفَه ، واحْتَجَّ برِوايةِ مُهَنَّا .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُشْتَرَطُ فى اليَمِينِ أنْ لا يَصِلَها باسْتِثْناءٍ . وقال فى « المُغْنِى » : وكذا بما لا يُفْهَمُ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ يُزيلُ حُكْمَ اليمينِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هى يَمِينٌ كاذِبَةٌ . وقال فى « الرِّعايةِ » : لا ينْفَعُه الاسْتِثْناءُ إذا لم يَسْمَعْه الحاكِمُ المُحَلِّفُ له .

---

(١) سقط من : الأصل .

(١) فى الأصل ، ا : « تزكية » .

المقنع

وَإِنْ نَكَلَ ، قَضَى عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَاخْتَارَهُ عَامَّةُ شُيُوخِنَا . فَيَقُولُ لَهُ : إِنْ حَلَفْتَ ، وَإِلَّا قَضَيْتُ عَلَيْكَ . ثَلَاثًا ، فَإِنْ

الشرح الكبير

منها فى هذه الدَّعْوَى ، وله أن يَسْتَأْنِفَ الدَّعْوَى ؛ لأنَّ حقَّه لا يَسْقُطُ بالإبْراءِ [٨/١٧٧ و] مِن اليمينِ . فإنِ اسْتَأْنفَ الدَّعْوَى ، وأنْكَرَ المُدَّعَى عليه ، فله أن يُحْلِفَه ؛ لأنَّ هذه الدَّعْوَى غيرُ الدَّعْوَى التى أبْرأه فيها[1] مِن اليمين ، فإن حَلَف سَقَطَتِ الدَّعْوَى ، و لم يكنْ للمُدَّعِى أنْ يُحْلِفَه يمينًا أُخْرَى ، لا فى هذا المجلسِ ولا فى غيرِه .

٤٨٨٠ – مسألة : (وإن نَكَل ، قَضَى عليه بالنُّكُولِ . نصَّ عليه . واخْتارَه عامَّةُ شُيوخِنا . فيقولُ له : إنْ حَلَفْتَ ، وإلَّا قَضَيْتُ عليك .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لا يجوزُ التَّوْرِيَةُ والتَّأْوِيلُ إلَّا لمَظْلومٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ظُلْمًا ليسَ بجارٍ فى مَحَلِّ الاجْتِهادِ . فالنِّيَّةُ على نِيَّةِ الحاكمِ المُحَلِّفِ ، واعْتِقادِه ؛ فالتَّأْوِيلُ على خِلافِه لا ينْفَعُ . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوَّلِ بابِ التَّأْوِيلِ فى الحَلِفِ .

الثَّالثةُ ، لا يجوزُ أنْ يحْلِفَ المُعْسِرُ : لا حَقَّ له علىَّ . ولو نَوَى السَّاعَةَ ، سواءٌ خافَ أنْ يُحْبَسَ أوْ لا . نقَله الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وجوَّزَه صاحِبُ « الرِّعايةِ » بالنِّيَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجِهٌ . قلتُ : وهو الصَّوابُ إنْ خافَ حَبْسًا . ولا يجوزُ أيضًا أنْ يحْلِفَ مَن عليه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ ، إذا أرادَ غَرِيمُه مَنْعَه مِن سَفَرٍ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ كالتى قبلَها .

قوله : وإنْ نَكَلَ ، قَضَى عليه بالنُّكُولِ ، نَصَّ عليه ، واخْتارَه عامَّةُ شُيُوخِنا .

---

(١) فى م : « بها » .

المقنع

لَمْ يَحْلِفْ ، قَضَى عَلَيْهِ إِذَا سَأَلَ المُدَّعِى ذَلِكَ .

الشرح الكبير

ثلاثًا ، فإن لم يَحْلِفْ ، قَضَى عليه إذا سألَ المُدَّعِى ذلك) لِما روَى أحمدُ[1] ، أنَّ ابنَ عمرَ باع زيدَ بنَ ثابتٍ عبدًا ، فادَّعَى عليه زيدٌ أنَّه باعَه إيَّاه عالِمًا بعَيْبِه ، فأنْكَرَه ابنُ عمرَ ، فتَحاكَما إلى عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فقال عُثْمانُ : احْلِفْ بأنَّك ما عَلِمْتَ به عَيْبًا . فأبَى ابنُ عُمَرَ أن يَحْلِفَ ،

الإنصاف

وهو المذهبُ . نقَله الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مَرِيضًا كان أو غيرَه . قال فى « الفُروعِ » : نقَله واخْتارَه الجماعَةُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ويتَخَرَّجُ حَبْسُه ، ليُقِرَّ أو يحْلِفَ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، تُرَدُّ اليَمِينُ على المُدَّعِى ، وقال : قد صوَّبَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ . وقال[2] : ما هو ببعيدٍ ، يحْلِفُ ويأْخُذُ . نقَل أبو طالِبٍ ، ليسَ له أنْ يَرُدَّها . ثم قال بعدَ ذلك : وما هو ببعيدٍ ، يُقالُ له : احْلِفْ وخُذْ . قال فى « الفُروعِ » : يجوزُ رَدُّها . وذكَرها جماعَةٌ ، فقالوا : وعنه ، تُرَدُّ اليَمِينُ على المُدَّعِى . قال : ولعَلَّ ظاهِرَه يجِبُ . ولهذا[3] قال الشَّيْخُ - يَعْنِى المُصَنِّفَ - واخْتارَه أبو الخَطَّابِ : إنَّه لا يحْكُمُ بالنُّكُولِ ، ولكِنْ يَرُدُّ اليَمِينَ على خَصْمِه . وقال : قد صوَّبَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : ما هو ببعيدٍ ، يَحْلِفُ ويَسْتَحِقُّ . وهى رِوايةُ أبى طالِبٍ المذْكُورَةُ ، وظاهِرُها جَوازُ الرَّدِّ . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، فى « العُمْدَةِ » ردَّها ، واختارَه فى « الهِدايةِ » ، وزادَ ، بإذْنِ النّاكِلِ فيه . واخْتارَه ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه

(١) أخرجه الإمام أحمد ، فى : مسائله برواية ابنه عبد الله ٣/٩٠٣ ، ٩٠٤ . وتقدم تخريجه عند الإمام مالك فى ١١/٢٥٦ .

(٢) سقط من : ط .

(٣) فى الأصل : « لأجل هذا » .

الشرح الكبير فرَدَّ عليه العبدَ . ولأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « اليَمِينُ عَلَى المُدَّعَى

الإنصاف اللهُ ، فى « الطُّرُقِ الحُكْمِيَّةِ » . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : مع عِلْمِ مُدَّعٍ وحدَه بالمُدَّعَى به ، [٣/٢٢٥و] لهم ردُّها ، وإذا لم يَحْلِفْ لم يأْخُذْ ، كالدَّعْوَى على وَرَثَةِ مَيِّتٍ حقًّا عليه يَتَعَلَّقُ بتَرِكَتِه . وإنْ كان المُدَّعَى عليه هو العالِمَ بالمُدَّعَى به دُونَ المُدَّعِى ، مثْلَ أنْ يدَّعِيَ الوَرَثَةُ أو الوَصِيُّ على غَرِيمٍ للمَيِّتِ ، فيُنْكِرَ ، فلا يحلِفُ المُدَّعِى . قال : وأمَّا إنْ كان المُدَّعِى يدَّعِى العِلْمَ ، والمُنْكِرُ يدَّعِى العِلْمَ ، فهُنا يتَوَجَّهُ القَوْلان . يعْنِى الرِّوايتَيْن .

فائدتان ؛ إحْداهما ، إذا رُدَّتِ اليَمِينُ على المُدَّعِى ، فهل تكونُ يَمِينُه كالبَيِّنَةِ ، أمْ كإقْرارِ المُدَّعَى عليه ؟ فيه قوْلان . قال ابنُ القَيِّمِ فى « الطُّرُقِ الحُكْمِيَّةِ » : أظْهَرُهما عندَ أصحابِنا ، أنَّها كإقْرارٍ . فعلَى هذا ، لو أقامَ المُدَّعَى عليه بَيِّنَةً بالأداءِ أو الإبْراءِ بعدَ حَلِفِ المُدَّعِى ، فإنْ قيلَ : يَمِينُه كالبَيِّنَةِ . سُمِعَتْ للمُدَّعَى عليه . وإنْ قيلَ : هى كالإقْرارِ . لم يُسْمَعْ ؛ لكَوْنِه مُكَذِّبًا للبَيِّنَةِ بالإقْرارِ .

الثَّانيةُ ، إذا قَضَى بالنُّكولِ ، فهل يكونُ كالإقْرارِ ، أو[1] كالبَذْلِ ؟ فيه وَجْهان . قال أبو بَكْرٍ فى « الجامِعِ » : النُّكُولُ إقْرارٌ . وقالَه فى « التَّرْغيبِ » فى القَسامَةِ ، على ما يأْتِى . ويَنْبَنِى عليهما ما إذا ادَّعَى نِكاحَ امْرَأَةٍ ، واسْتَحْلَفْناها ، فنَكَلَتْ[2] ، فهل يُقْضَى عليها بالنُّكول ، وتُجعَلُ زوْجَتَه ؟ إذا قُلْنا : هو إقْرارٌ . حُكِمَ عليها بذلك ، وإنْ قُلْنا : بَذْلٌ . لم يُحْكَمْ بذلك ؛ لأنَّ الزَّوْجِيَّةَ لا تُسْتَباحُ بالبَذْلِ . وكذلك لو ادَّعَى رِقَّ مَجْهولِ النَّسَبِ ، وقُلْنا : يُسْتَحْلَفُ . فنَكَلَ عنِ اليَمِينِ . وكذلك لو ادَّعَى قَذْفَه ، واسْتَحْلَفْناه ، فنَكَلَ ، فهل يُحَدُّ للقَذْفِ ؟ يَنْبَنِى على

(١) فى الأصل : « و » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عَلَيْهِ »[1] . فحَصَرَها فى جَنَبَتِه ، فلم تُشْرَعْ لغيرِه . وهذا مذهبُ أبى

الإنصاف

ذلك . ثم قال ابنُ القَيِّمِ فى « الطُّرُقِ الحُكْمِيَّةِ » : والصَّحيحُ ، أنَّ النُّكُولَ يقُومُ مَقامَ الشَّاهِدِ والبَيِّنَةِ ، لا مَقامَ الإقْرارِ والبَذْلِ ؛ لأنَّ النَّاكِلَ قد صرَّحَ بالإنْكارِ ، وأنَّه لا يَسْتَحِقُّ المُدَّعَى به ، وهو يُصِرُّ على ذلك ، فتَوَرَّعَ عن اليَمِينِ ، فكيفَ يقالُ : إنَّه مُقِرٌّ مع إصْرارِه على الإنْكارِ ، ويُجْعَلُ مُكَذِّبًا لنَفْسِه ؟ وأيضًا ؛ لو كانَ مُقِرًّا ، لم يُسْمَعْ منه[2] نُكُولُه بالإبْراءِ والأداءِ ، فإنَّه يكونُ مُكَذِّبًا لنَفْسِه . وأيضًا ؛ فإنَّ الإقْرارَ إخْبارٌ ، وشَهادَةُ المَرْءِ على نفْسِه ، فكيفَ يُجْعَلُ مُقِرًّا شاهِدًا على نفْسِه بسُكُوتِه ؟ والبَذْلُ إباحَةٌ وتَبَرُّعٌ ، وهو لم يقْصِدْ ذلك ، ولم يَخْطُرْ على قَلْبِه ، وقد يكونُ المُدَّعَى عليه مَرِيضًا مرَضَ المَوْتِ ، فلو كانَ النُّكُولُ بَذْلًا وإباحَةً ، اعْتُبِرَ خُروجُ المُدَّعَى به[3] مِن الثُّلُثِ . قال ، رَحِمَه اللهُ : فتَبَيَّنَ أنَّه لا إقْرارَ ولا إباحَةَ ، بل هو جارٍ مَجْرَى الشَّاهِدِ والبَيِّنَةِ . انتهى .

قوله : فيَقُولُ : إنْ حَلَفْتَ وإلَّا قَضَيْتُ عليكَ . ثَلاثًا . يُسْتَحَبُّ أنْ يقولَ ذلك له[2] ثَلاثًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يقُولُه مَرَّةً . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : ثَلاثًا ، أو مَرَّةً . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : مَرَّةً . وقيلَ : ثَلاثًا . انتهى . والذى قالَه

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَعِنْدَ أَبِى الْخَطَّابِ ، تُرَدُّ الْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعِى . وَقَالَ : قَدْ صَوَّبَهُ أَحْمَدُ ، وَقَالَ : مَا هُوَ بِبَعِيدٍ ، يَحْلِفُ وَيَأْخُذُ . فَيُقَالُ لِلنَّاكِلِ : لَكَ رَدُّ الْيَمِينِ عَلَى الْمُدَّعِى . فَإِنْ رَدَّهَا ، حَلَفَ الْمُدَّعِى ، وَحَكَمَ لَهُ .

الشرح الكبير

حنيفةَ . واخْتارَ أبو الخَطَّابِ أنَّه لا يَحْكُمُ بالنُّكُولِ ، ولكنْ يَرُدُّ اليمينَ على خَصْمِه (وقال : قد صَوَّبَه أحمدُ ، وقال : ما هو ببعيدٍ ، يَحْلِفُ) ويَسْتَحِقُّ . فيقولُ الحاكِمُ لخَصْمِه : (لك رَدُّ اليَمينِ على المُدَّعِى . فإن رَدَّها ، حَلَف المُدَّعِى ، وحكَمَ له) لِما رَوَى ابنُ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ رَدَّ اليمينَ على صاحِب الحقِّ . رَواه الدَّارَقُطْنِىُّ[1] . ورُوِىَ أنَّ المِقْدادَ اقْتَرَض مِن عثمانَ مالًا ، فقال عثمانُ : هو سبْعَةُ آلافٍ . وقال المقدادُ : هو أرْبَعةُ آلافٍ . فقال المِقْدادُ لعثمانَ : احْلِفْ أنَّه سَبْعَةُ آلافٍ . فقال[2]

الإنصاف

الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : إذا نَكَلَ ، لَزِمَه الحقُّ .

قوله : فإنْ لم يَحْلِفْ ، قَضَى عليه ، إذا سألَه المدَّعِى ذلك . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَحْكُمُ له قبلَ سُؤالِه . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك أيضًا .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : فيُقالُ للنَّاكِلِ : لَكَ رَدُّ الْيَمِينِ على المدَّعِى . فإنْ رَدَّها ، حَلَفَ المدَّعِى وحَكَم له . أنَّه يُشْتَرَطُ إذْنُ النَّاكِلِ فى ردِّ اليَمِينِ . وهو قولُ أبى

---

(١) فى : كتاب فى الأقضية والأحكام . سنن الدارقطنى ٤/٢١٣ .
كما أخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٤/١٠٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٨٤ . وضعف الحافظ إسناده فى : تلخيص الحبير ٤/٢٠٩ .

(٢) بعده فى م : « له » .

المقنع

وَإِنْ نَكَلَ أَيْضًا صَرَفَهُمَا ، [٣٣٠و] فَإِنْ عَادَ أَحَدُهُمَا فَبَذَلَ الْيَمِينَ ، لَمْ يَسْمَعْهَا فِى ذَلِكَ الْمَجْلِسِ ، حَتَّى يَحْتَكِمَا فِى مَجْلِسٍ آخَرَ .

الشرح الكبير

عمرُ : أنْصَفَك[1] . فإن حَلَف ، حَكَم له .

٤٨٨١ – مسألة : (وإن نَكَل أيضًا صَرَفهما) إذا نَكَل المُدَّعِى ، سُئِل عن سببِ نُكُولِه ؛ لأنَّه لا يَجِبُ بنُكُولِه لغيرِه حقٌّ ، بخِلافِ المُدَّعَى عليه ، فإن قال : امْتَنَعْتُ لأنَّ لى بَيِّنَةً أُقِيمُها – أو – حِسابًا أنْظُرُ فيه . فهو على حقِّه مِن اليمينِ ، ولا يُضَيَّقُ عليه فى اليمينِ ؛ لأنَّه لا يتأخَّرُ بتَرْكِه إلَّا حقُّه ، بخلافِ المُدَّعَى عليه . وإن قال : لا أُريدُ أن أحْلِفَ . فهو ناكِلٌ (فإن عاد أحدُهما فبذَلَ اليمينَ ، لم يَسْمَعْها فى ذلك المجلسِ) لأنَّه أسْقَطَ حقَّه منها (حتى يَحْتَكِما فى مجلسٍ آخَرَ) فإذا اسْتَأْنَفَ الدَّعْوَى ، أُعِيدَ

الإنصاف

الخَطَّابِ ، كما تقدَّم عنه فى « الهِدايةِ » . والصَّحيحُ أنَّه لا يُشْتَرَطُ – على القَوْلِ بالرَّدِّ – إذْنُ النَّاكِلِ فى الرَّدِّ . وهو ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : وإنْ نَكَلَ أيْضًا صَرَفَهُما ، فإنْ عادَ أحَدُهُما فبَذَلَ الْيَمِينَ ، لم يَسْمَعْها فى ذلك المَجْلِسِ ، حَتَّى يَحْتَكِما فى مَجْلِسٍ آخَرَ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن بذَلَ منهما اليَمِينَ بعدَ نُكُولِه ، لم تُسْمَعْ منه[2] إلَّا فى مَجْلِسٍ آخَرَ ، بشَرْطِ عدَمِ الحُكْمِ . وكذا قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٨٤ . وقال : هذا إسناد صحيح إلا أنه منقطع .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير الحكمُ بينَهما ، كالأوَّلِ .

الإنصاف و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ ، قبلَ الحُكْمِ بالنُّكُولِ . وقيل : تُسْمَعُ ولو بعدَ الحُكْمِ . ويَحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : وهو بعيدٌ . ولم يذْكُرْه فى « الرِّعايةِ » . انتهى . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا نَكَلَ المُدَّعِى ، سُئِلَ عن سبَبِ نُكُولِه ؛ فإنْ قال : امْتَنَعْتُ لأَنَّ لى بَيِّنَةً أُقِيمُها . أو : حِسَابًا أَنْظُرُ فيه . فهو على حقِّه مِن اليَمِينِ ، ولا يُضَيَّقُ عليه فى اليَمِينِ ، بخِلافِ المُدَّعَى عليه ، وإنْ قال : لا أُرِيدُ أنْ أَحْلِفَ . فهو ناكِلٌ . وقيل : يُمْهَلُ ثلاثَةَ أيَّامٍ فى المالِ . ذكَره فى « الرِّعايةِ » .

فوائد ؛ متى تعَذَّرَ ردُّ اليَمِينِ ، فهل يُقْضَى بنُكُولِه ، أو يَحْلِفُ وَلِيٌّ ، أو إنْ باشَرَ ما ادَّعاه ، أو لا يَحْلِفُ حاكِمٌ ؟ فيه أَوْجُهٌ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . قطَع فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، بأَنَّ الأبَ ، والوَصِىَّ ، والأمِينَ ، لا يحْلِفُون . وقال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وكلُّ مالٍ لا تُرَدُّ فيه اليَمِينُ ، يُقْضَى فيه بالنُّكُولِ ، كالإمامِ إذا ادَّعَى لبَيْتِ المالِ ، أو وَكيلِ الفُقَراءِ ، ونحوِ ذلك . انتهى . وقَدَّمه[1] فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، وقال : وكذا الأبُ ، ووَصِيُّه ، وأمِينُ الحاكِمِ ، إذا ادَّعَوا حقًّا لصَغِيرٍ ، أو مَجْنُونٍ ، وناظِرُ الوَقْفِ ، وقَيِّمُ المَسْجِدِ . وقال فى « الكُبْرى » : قُضِىَ بالنُّكُولِ ، فى الأصحِّ . وقيل : على الأصحِّ . وقيل : يُحْبَسُ حتى يُقِرَّ ، أو يَحْلِفَ . وقيل : بل يَحْلِفُ المُدَّعِى منهم ، ويأْخُذُ [٣/٢٢٥ظ] ما ادَّعاه . وقيل : إنْ كانَ قد باشَرَ ما ادَّعاه ، حَلَفَ عليه ، وإلَّا فلا . قلتُ : لا يَحْلِفُ إمامٌ ولا حاكِمٌ . انتهى . وقطَع المُصَنِّفُ ، أنَّه يحْلِفُ إذا عَقَلَ وبَلَغَ ، ويكْتُبُ الحاكِمُ مَحْضَرًا بنُكُولِه . فإنْ قُلْنا : يحْلِفُ . حَلَفَ لنَفْيِه ، إنِ ادَّعَى عليه وُجوبَ

(١) فى الأصل ، ا : « قاله » .

الإنصاف

تَسْليمِه مِن مُوَلِّيه ، فإنْ أَبَى ، حَلَفَ المُدَّعِى وأخَذَه ، إنْ جُعِلَ النُّكُولُ مع يَمِينِ المُدَّعِى كَبَيِّنَةٍ ، لا كإقْرارِ خَصْمِه ، على ما تقدَّم . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا خِلافَ بيْنَنا ، أنَّ ما لا يُمْكِنُ ردُّها يُقْضَى بنُكُولِه ؛ بأنْ يكونَ صاحِبُ الدَّعْوى غيرَ مُعَيَّنٍ ، كالفُقَراءِ ، أو يكونَ الإمامَ ، بأنْ يدَّعِيَ لبَيْتِ المالِ دَيْنًا ، ونحوَ ذلك . وقال فى « الرِّعايةِ » ، فى صُورَةِ الحاكِمِ : يُحْبَسُ حتى يُقِرَّ أو يحْلِفَ . وقيل : يُحْكَمُ عليه . وقيل : أو يحْلِفُ الحاكِمُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : نَزَّلَ أصحابُنا نُكولَه منْزِلَةً بينَ مَنْزِلَتَيْن ، فقالوا : لا يُقْضَى به فى قَوَدٍ وحدٍّ . وحَكَمُوا به فى حقِّ مَرِيضٍ ، وعَبْدٍ وصَبِيٍّ مأْذُونٍ لهما . وقال فى « التَّرْغيبِ » فى القَسامَةِ : مَن قُضِيَ عليه بنُكُولِه بالدِّيَةِ ، ففى مالِه ؛ لأنَّه كإقْرارٍ . وفيها قال أبو بَكْرٍ فى « الجامِعِ » : لأنَّ النُّكولَ إقْرارٌ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ المُدَّعِيَ يحْلِفُ[1] ابْتِداءً مع اللَّوْثِ ، وأنَّ الدَّعْوَى فى التُّهْمَةِ كسَرِقَةٍ ، يُعاقَبُ المُدَّعَى عليه الفاجِرُ ، وأنَّه لا يجوزُ إطْلاقُه ، ويُحْبَسُ المَسْتُورُ ، ليَبِينَ أمْرُه ولو ثلاثًا ، على وَجْهَيْن . نقَل حَنْبَلٌ ، حتى يَبِينَ أمْرُه . ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، ومُحَقِّقُو أصحابِه على حَبْسِه . وقال : إنَّ تَحْلِيفَ كلِّ مُدَّعًى عليه ، وإرْسالَه مَجَّانًا ، ليسَ مذهبَ الإمامِ . واحْتَجَّ فى مَكانٍ آخَرَ بأنَّ قَوْمًا اتَّهَمُوا ناسًا فى سَرِقَةٍ ، فَرَفَعُوهم إلى النُّعْمانِ ابنِ بَشِيرٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، فحَبَسَهم أيَّامًا ، ثم أطْلَقَهم ، فقالوا له : خَلَّيْتَ سَبيلَهم بغيرِ ضَرْبٍ ولا امْتِحانٍ ؟ فقال : إنْ شِئْتُم ضَرَبْتُهم ، فإنْ ظَهَرَ مالُكم ، وإلَّا ضَرَبْتُكُم مِثْلَه . فقالوا : هذا حُكْمُكَ ؟ فقال : حُكْمُ اللهِ ورسُولِه[2] . قال فى

---

(١) بعده فى الأصل : « عليه يحلف » .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الامتحان بالضرب ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٤٨ . والنسائى ، فى : باب امتحان السارقة بالضرب والحبس ، من كتاب قطع السارق . المجتبى ٨/٥٩ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ المُدَّعِى : لِى بَيِّنَةٌ . بَعْدَ قَوْلِهِ : مَا لِى بَيِّنَةٌ . لَمْ تُسْمَعْ . ذَكَرَهُ الخِرَقِىُّ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُسْمَعَ .

الشرح الكبير

٤٨٨٢ – مسألة : (وإن قال المُدَّعِى : لى بَيِّنَةٌ . بعد قولِه : ما لى بينةٌ . لم تُسْمَعْ . ذَكَرَه الخِرَقِىُّ) لأنَّه أكْذَبَ بَيِّنتَه ، لكونِه أقَرَّ أنَّه لا يَشْهَدُ له أحدٌ ، فإن شَهِد له إنْسانٌ ، كان تَكْذِيبًا له (ويَحْتَمِلُ أن تُقْبَلَ) لأنَّه

الإنصاف

« الفُروعِ » : وظاهِرُه أنَّه قال به ، وقال به شيْخُنا الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقال فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : يَحْبِسُه وَالٍ . قال : وظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقاضٍ أيضًا ، وأنَّه يَشْهَدُ له : ﴿ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَـٰدَاتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَـٰذِبِينَ ﴾[1] . حَمَلْنا على الحَبْسِ ؛ لقُوَّةِ التُّهْمَةِ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، الأَوَّلُ قولُ أكثرِ العُلَماءِ . و اخْتارَ تعْزِيرَ مُدَّعٍ بسَرِقَةٍ ونحوِها على مَن يعْلَمُ براءَتَه ، واخْتارَ أنَّ خَبَرَ مَنِ (٢له رَئِىٌّ جِنِّىٌّ٢) بأنَّ فُلانًا سَرَقَ كذا ، كخَبَرِ إنْسِىٍّ مَجْهُولٍ ، فيُفِيدُ تُهْمَةً ، كما تقدَّم . وقال فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : يضْرِبُه الوَالِى مع قُوَّةِ التُّهْمَةِ تعْزِيرًا ، فإنْ ضُرِبَ ليُقِرَّ ، لم يصِحَّ ، وإنْ ضُرِبَ ليَصْدُقَ عن حالِه ، فأَقَرَّ تحتَ الضَّرْبِ ، قُطِعَ ضَرْبُه ، وأُعِيدَ إقْرارُه ، ليُؤْخَذَ به ، ويُكْرَهُ الاكْتِفاءُ بالأَوَّلِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إذا كانَ مَعْروفًا بالفُجورِ المُناسِبِ للتُّهْمَةِ ، فقالتْ طائفَةٌ : يضْرِبُه الوَالِى والقاضِى . وقالت طائفَةٌ : يضْرِبُه الوَالِى عندَ القاضِى . وذكَر ذلك طوائِفُ مِن أصحابِ مالِكٍ ، والشَّافِعِىِّ ، وأحمدَ ، رَحِمَهُم اللهُ .

قوله : وإنْ قالَ المُدَّعِى : لى بَيِّنَةٌ . بَعْدَ قَوْلِه : ما لى بَيِّنَةٌ . لم تُسْمَعْ ، ذَكَرَه

---

(١) سورة النور ٨ .

(٢ – ٢) فى ا : « ادعى بحق » .

الشرح الكبير

يجوزُ أن يَنْسَى ، أو[1] يكونَ الشاهِدان سَمِعا منه ، وصاحِبُ الحقِّ لا يَعْلَمُه ، فلا يُثْبِتُ ذلك أنَّه كَذَّبَ نفسَه .

الإنصاف

الْخِرَقِيُّ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُـذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

ويَحْتَمِلُ أنْ تُسْمَعَ . وهو وَجْهٌ اخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجِهٌ ، حَلَّفَه أوْ لا . وجزَم فى « التَّرْغيبِ » بالأوَّلِ . وقال : وكذا قولُه : كَذَبَ شُهودِى . وأوْلَى ، ولا تَبْطُلُ دَعْواه بذلك ، فى الأصحِّ ، ولا تُرَدُّ بذِكْرِ السَّبَبِ ، بل [2]بذِكْرِ سبَبِ[2] المُدَّعِى غيرَه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنِ ادَّعَى مِلْكًا مُطْلَقًا ، فشَهِدَتْ به وبسَبَبِه ، وقُلْنا : تُرَجَّحُ بذِكْرِ السَّبَبِ . لم تُفِدْه إلَّا أنْ تُعادَ بعدَ الدَّعْوى .

فوائد ؛ إحْداها ، لو ادَّعَى شيئًا ، فشَهِدَتْ له البَيِّنَةُ بغيرِه ، فهو مُكَذِّبٌ لهم . قالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وأبو بَكْرٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . واخْتارَ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، تُقْبَلُ البَيِّنَةُ ، فيَدَّعِيه ثم يُقِيمُها . وفى « المُسْتَوْعِبِ » أيضًا ، و « الرِّعايةِ » ، إنْ قال : أسْتَحِقُّه وما شَهِدَتْ به ، وإنَّما ادَّعَيْتُ بأحَدِهما ؛ لأدَّعِيَ الآخَرَ وَقْتًا آخَرَ . ثم شَهِدَتْ به ، قُبِلَتْ .

الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى شيئًا ، فأقَرَّ له بغيرِه ، لَزِمَه إذا صدَّقَه المُقَرُّ له ، والدَّعْوى

(١) فى م : « و » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « بسبب » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَا أَعْلَمُ لِى بَيِّنَةً . ثُمَّ قَالَ : قَدْ عَلِمْتُ لِى بَيِّنَةً . سُمِعَتْ . وَإِنْ قَالَ شَاهِدَانِ : نَحْنُ نَشْهَدُ لَكَ . فَقَالَ : هَذَانِ بَيِّنَتِى . سُمِعَتْ . وَإِنْ قَالَ : مَا أُرِيدُ أَنْ تَشْهَدَا لِى . لَمْ يُكَلَّفْ إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ .

الشرح الكبير

٤٨٨٣ – مسألة : (وإن قال : لا أعْلَمُ لى بَيِّنةً . ثم قال : قد عَلِمْتُ لى بَيِّنةً . سُمِعَتْ) لأنَّه يجوزُ أن تكونَ له بَيِّنةٌ لم يَعْلَمْها ، ثم عَلِمَها .

٤٨٨٤ – مسألة : (وإن قال شاهدان : نحن نَشْهَدُ لكَ . فقال : هذان بَيِّنَتِى . سُمِعَتْ) قاله أبو الخَطَّابِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

٤٨٨٥ – مسألة : (وإن قال : ما أُرِيدُ أن تَشْهَدَا لى . لم يُكَلَّفْ إقامَةَ البَيِّنةِ) لأنَّه أسْقَطَ حقَّه منها .

الإنصاف

بحالِها . نصَّ عليه .

الثَّالثةُ ، لو سأَلَ مُلازَمَتَه حتى يُقِيمَها ، أُجِيبَ فى المَجْلِسِ ، على الأصحِّ من الرِّوايتَيْن . فإنْ لم يُحْضِرْها فى المَجْلِسِ ، صَرَفَه . وقيل : يُنْظَرُ ثلاثًا . وذكَر المُصَنِّفُ وغيرُه ، ويُجابُ مع قُرْبِها . وعنه ، وبُعْدِها ، ككَفِيلٍ . فيما ذكَر فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، وأنَّه يَضْرِبُ له أجَلًا ، متى مَضَى ، فلا كَفالَةَ . ونَصُّه : لا يُجابُ إلى كَفِيلٍ[1] ، كحَبْسِه . وفى مُلازَمَتِه حتى يَفْرَغَ له الحاكِمُ مِن شُغْلِه ، مع غَيْبَةٍ ببَيِّنَةٍ وبُعْدِها ، يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » [٣/٢٢٦و] . قال المَيْمُونِىُّ : لم أَرَهُ يذهبُ إلى المُلازَمَةِ إلى أنْ يُعَطِّلَه مِن عَمَلِه ، ولا يُمَكِّنُ أحدًا مِن عَنَتِ خَصْمِه .

---

(١) فى الأصل : « كفالة » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لِى بَيِّنَةٌ وَأُرِيدُ يَمِينَهُ . فَإِنْ كَانَتْ غَائِبَةً ، فَلَهُ إِحْلَافُهُ . وَإِنْ كَانَتْ حَاضِرَةً ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . فَإِنْ حَلَفَ الْمُنْكِرُ ثُمَّ أَحْضَرَ الْمُدَّعِى بَيِّنَةً ، حُكِمَ بِهَا ، وَلَمْ تَكُنِ الْيَمِينُ مُزِيلَةً لِلْحَقِّ .

الشرح الكبير

٤٨٨٦ – مسألة : (وإن قال : لى بَيِّنَةٌ وأُرِيدُ يمينَه . فإن [١٧٧/٨ ظ] كانت غائِبَةً ، فله إحلافُه ، وإن كانت حاضِرَةً ، فهل له ذلك ؟ على وَجْهَيْن) إذا قال المُدَّعِى : لى بَيِّنَةٌ غائبةٌ . قال له[1] الحاكمُ : لكَ يمينُه ، فإن شِئْتَ فاسْتَحْلِفْه ، وإن شِئْتَ أخَّرْتُه إلى أن تُحْضِرَ بَيِّنَتَكَ ، وليس لكَ مُطالَبَتُه بكفيلٍ ، ولا مُلازَمَتُه حتى تُحْضِرَ البَيِّنَةَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « شَاهِدَاكَ أو يَمِينُهُ ، لَيْسَ لَكَ إلَّا ذَلِكَ »[2] (فإن أحْلَفَه ، ثم [3]حَضَرَتْ بَيِّنَتُه[3] ، حَكَم بها ، ولم تكنِ اليمينُ مُزِيلَةً للحَقِّ) لأنَّ اليمينَ إنَّما يُصارُ إليها عندَ عَدَمِ البَيِّنَةِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : لى بَيِّنَةٌ وأُرِيدُ يَمِينَه . فإنْ كانَتْ غائِبَةً – يعْنِى ، عنِ المَجْلِسِ – فله إحْلافُه . وهذا المذهبُ ، سواءٌ كانتْ قريبةً أو بعيدةً . وجزَم به فى الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٧ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فإذا وُجِدَتِ البَيِّنةُ بَطَلَتِ اليمينُ وتَبيَّنَ كَذِبُها . فإن قال : لى بَيِّنةٌ حاضِرَةٌ ، وأُرِيدُ يمينَه ثم أُقِيمُ بَيِّنَتِى . لم يَمْلِكْ ذلك ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، له إحْلافُه . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، كما لو كانتِ البَيِّنةُ غائبةً . ولَنا ، قولُه ، عليه الصلاةُ والسلامُ : « شَاهِدَاكَ أوْ يَمينُهُ ، لَيْسَ لَكَ إلَّا ذلِكَ » . (١و « أو » للتَّخْيِيرِ١) بينَ شَيْئَيْن ، فلا يكونُ له(٢) الجَمْعُ بينَهما ، ولأنَّه أمْكَنَ فَصْلُ الخُصومَةِ بالبينةِ ، فلم يُشْرَعْ غيرُها معها مع إرادةِ المُدَّعِى إقامَتَها وحُضُورَها ، كما لو لم(٢) يَطْلُبْ يمينَه ، ولأنَّ اليمينَ بَدَلٌ ، فلم يَجِبِ الجَمْعُ بينَها وبينَ مُبْدَلِها ، كسائِرِ الأبْدالِ مع مُبْدَلاتِها . وإن قال المُدَّعِى : لا أُرِيدُ إقامَتَها ، وإنَّما أُرِيدُ يمينَه أكْتَفِى بها . اسْتُحْلِفَ ؛ لأنَّ البينةَ حَقُّه ، فإذا رَضِىَ بإسْقاطِها ، وتَرْكِ إقامَتِها ، فله ذلك ، كنفسِ الحقِّ . فإن حَلَفَ المُدَّعَى عليه ، ثم أراد المُدَّعِى إقامَةَ بَيِّنَتِه ، لم يَمْلِكْ ذلك ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه قد أسْقَطَ حقَّه مِن إقامَتِها ، ولأنَّ تَجْوِيزَ إقامَتِها يَفْتَحُ بابَ الحِيلةِ ؛ لأنَّه يقولُ : لا أُرِيدُ إقامَتَها . لِيَحْلِفَ خَصْمُه ، ثم يُقِيمَها .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : القَرِيبَةُ كالحاضِرَةِ فى المَجْلِسِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وقيلَ : لا يَمْلِكُها إلَّا إذا كانتْ غائبةً عن البَلَدِ . وقيل : ليسَ له إحْلافُه مُطْلَقًا ، بل يُقِيمُ البَيِّنَةَ فقطْ . وقَطَعُوا به فى كُتُبِ الخِلافِ .

قوله : وإنْ كانَتْ حاضِرَةً ، فهل له ذلك ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى

(١ - ١) فى الأصل : « والتخيير » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

والثانى ، له ذلك ؛ لأنَّ البينةَ لا تَبْطُلُ بالاسْتِحْلافِ ، كما لو كانت غائبةً . فإن كان له شاهدٌ واحدٌ فى المالِ ، عَرَّفَه الحاكمُ أنَّ له أن يَحْلِفَ مع شاهِدِه ، ويَسْتَحِقَّ . فإن قال : لا أحْلِفُ أنا ، وأرْضَى بيمينِه . اسْتُحْلِفَ له[1] ، فإذا حَلَف ، سَقَط الحقُّ عنه . فإن عاد المُدَّعِى بعدَها وقال : أنا أحْلِفُ مع شاهِدِى . [2]لم يُسْتَحْلَفْ[2] ، ولم يسْمَعْ مِنه . ذَكَره القاضِى . وهو مَذْهَبُ الشَّافِعِىِّ ؛ لأنَّ اليَمِينَ فِعْلُه وهو قادرٌ عليها ، فأمْكَنَه أن يُسْقِطَها ، بخِلافِ البينةِ . وإن عاد قبلَ أن يَحْلِفَ المُدَّعَى عليه ، فبَذَلَ اليمينَ ، لم يكنْ له ذلك فى هذا المَجْلسِ . وكلُّ موضعٍ قُلْنا : يُسْتَحْلَفُ المُدَّعَى عليه . فإنَّ الحاكمَ يقولُ له : إن حَلَفْتَ ، وإلَّا جَعَلْتُك ناكِلًا ، وقَضَيْتُ عَلَيْكَ . ثلاثًا ، فإن حَلَف ، وإلَّا حَكَم عليه بنُكُولِه إذا سألَه المُدَّعِى ذلك .

الإنصاف

« الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، له إقامَةُ البَيِّنَةِ ، أو تحْلِيفُه إذا كانتْ حاضِرَةً فى المَجْلِسِ . وهو المذهبُ . نَصَرَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يَمْلِكُهما ، فيُحَلِّفُه ويُقِيمُ البَيِّنَةَ بعدَه . وقيل : لا يَمْلِكُ إلَّا إقامَةَ البَيِّنَةِ فقطْ . قال فى « الفُروعِ » : قَطَعُوا به فى كُتُبِ الخِلافِ . كما تقدَّم .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « استحلف » .

المقنع

وَإِنْ سَكَتَ المُدَّعَى عَلَيْهِ فَلَمْ يُقِرَّ وَلَمْ يُنْكِرْ ، قَالَ لَهُ الْقَاضِى : إِنْ أَجَبْتَ ، وَإِلَّا جَعَلْتُكَ نَاكِلًا ، وَقَضَيْتُ عَلَيْكَ . وَقِيلَ : يَحْبِسُه حَتَّى يُجِيبَ .

الشرح الكبير

٤٨٨٧ – مسألة : (فإن سَكَت) عن جَوابِ المُدَّعِى (فلم يُقِرَّ ولم يُنْكِرْ) حَبَسَه الحاكِمُ حتى يُجِيبَ ، ولا يَجْعَلُه بذلك ناكِلًا . ذَكَرَه القاضى فى « المُجَرَّدِ »[1] . وقال أبو الخَطَّابِ : يقولُ له الحاكمُ : (إن أجَبْتَ ، وإلَّا جَعَلْتُك ناكِلًا ، وحَكَمْتُ عليك) ويُكَرِّرُ ذلك ثلاثًا ، فإن

الإنصاف

فائدة : لو سأَلَ تحْلِيفَه ولا يُقِيمُ البَيِّنَةَ ، فَحَلَفَ ، ففى جَوازِ إقامَتِها بعدَ ذلك وَجْهان . قالَه القاضى . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، ليسَ له إقامَتُها بعدَ تَحْليفِه . صحَّحه النَّاظِمُ . والثَّانى ، له إقامَتُها . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » .

قوله : وإنْ سَكَتَ المُدَّعَى عليه فلم يُقِرَّ ولم يُنْكِرْ ، قالَ له الْقاضِى : إنْ أَجَبْتَ ، وإلَّا جَعَلْتُك ناكِلًا ، وقَضَيْتُ عليك . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وغيرُه .

وقيل : يَحْبِسُه حتى يُجِيبَ . اخْتارَه القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمه فى

---

(١) فى م : « المحرر » .

الشرح الكبير

أجاب ، وإلَّا جَعَلَه ناكِلًا ، وحَكَم عليه ؛ لأنَّه ناكِلٌ عمّا تَوَجَّهَ عليه[1] الجوابُ فيه ، فيُحْكَمُ عليه بالنُّكُولِ عنه ، كاليمينِ[2] .

٤٨٨٨ – مسألة : (وإن حَلَف المُنْكِرُ ، ثم أحْضَرَ المُدَّعِى بَيِّنَتَه ، حُكِم بها ، [١٧٨/٨ و] ولم تكنِ اليمينُ مُزِيلَةً للحَقِّ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُدَّعِىَ إذا ذَكَر أنَّ بيِّنتَه[3] بعيدةٌ ، ولا يُمْكِنُه إحْضارُها ، أو لا يُرِيدُ إقامَتَها ، فطَلَبَ اليمينَ مِن المُدَّعَى عليه ، أُحْلِفَ له ، فإذا حَلَف ، ثم أحْضَرَ المُدَّعِى بينتَه ، حُكِم له . وبهذا قال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ ، وإسْحاقُ . وحُكِىَ عن ابنِ أبى ليلَى ، وداودَ ، أنَّ بينتَه لا تُسْمَعُ ؛ لأنَّ اليمينَ حُجَّةُ المُدَّعَى عليه ، فلا تُسْمَعُ بعدَها حُجَّةُ المُدَّعِى ، كما لا تُسْمَعُ يمينُ المُدَّعَى عليه بعدَ بينةِ المُدَّعِى . ولَنا ، قولُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : البينةُ الصادِقةُ

الإنصاف

« الشَّرْحِ » . وذكَره فى « التَّرْغيبِ » عن الأصحابِ . ومُرادُهم بهذا الوَجْهِ ، إذا لم يَكُنْ للمُدَّعِى بَيِّنَةٌ ، فإنْ كانَ له بَيِّنَةٌ ، قَضَى بها ، وَجْهًا واحدًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو قال : لا أَعْلَمُ قَدْرَ حقِّه . ذكَره فى « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، قولُه : يقولُ له القاضى : إنْ أَجَبْتَ ، وإلَّا جَعَلْتُكَ ناكِلًا . ثَلاثَ مرَّاتٍ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « باليمين » .

(٣) فى م : « له بينة » .

الشرح الكبير

أحَبُّ إلَيَّ مِن اليمينِ الفاجِرَةِ[1] . وظاهِرُ هذه البينةِ الصِّدْقُ ، ويَلْزَمُ مِن صِدْقِها فُجُورُ اليمينِ المُتَقَدِّمَةِ ، فتكونُ أَوْلَى ، ولأنَّ كلَّ حالةٍ يَجِبُ عليه الحقُّ فيها بإقْرارِه ، يَجِبُ عليه بالبينةِ ، كما قَبْلَ اليمينِ . وما ذَكَرَاه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ البينةَ الأصْلُ ، واليمينَ بدَلٌ عنها ، ولهذا لا تُشْرَعُ إلَّا عندَ تَعَذُّرِها ، والبَدَلُ يَبْطُلُ بالقُدْرَةِ على المُبْدَلِ ، كبُطْلانِ التَّيَمُّمِ بالقُدْرةِ على الماءِ ، ولا يَبْطُلُ الأصْلُ بالقُدْرةِ على البَدَلِ . ويدُلُّ على الفَرْقِ بينَهما ، أنَّهما حالَ اجْتِماعِهما ، وإمْكانِ سَماعِهما ، تُسْمَعُ البَيِّنَةُ ، ويُحْكَمُ بها ، ولا تُسْمَعُ اليمينُ ، ولا يُسْأَلُ عنها .

فصل : فإن طَلَبَ المُدَّعِى حَبْسَ المُدَّعَى عليه ، أو[2] إقامةَ كَفيلٍ به إلى إقامَةِ بينتِه البعيدَةِ ، لم يُقْبَلْ منه ، ولم تكنْ له مُلازَمَةُ خَصْمِه . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ له قِبَلَه حَقٌّ يُحْبَسُ به ، ولا يُقِيمُ به كَفِيلًا ، ولأنَّ الحَبْسَ عذابٌ ، فلا يَلْزَمُ مَعْصُومًا لم يتَوَجَّهْ عليه حَقٌّ ، ولو جازَ ذلك ، لتَمَكَّنَ كلُّ ظالمٍ مِن حَبْسِ مَن شاء مِن الناسِ بغيرِ حقٍّ . وإنْ كانتْ بينتُه قريبةً ، فلَه مُلازَمَتُه حتى يُحْضِرَها ؛ لأنَّ ذلك مِن ضَرُورَةِ إقامَتِها ، فإنَّه لو لم يَتَمَكَّنْ مِن مُلازَمَتِه ، لذَهَبَ مِن مجْلِسِ الحكمِ[3] ، ولا تُمْكِنُ إقامَتُها إلَّا بحَضْرَتِه . ولأنَّه لَمّا تَمَكَّنَ مِن إحْضارِه مَجْلِسَ الحكمِ

الإنصاف .....

(١) ذكره بنحوه وكيع عن شريح وليس عن عمر فى : أخبار القضاة ٢/٣٤٢ .

(٢) فى م : « و » .

(٣) فى م : « الحاكم » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لِى مَخْرَجٌ مِمَّا ادَّعَاهُ . لَمْ يَكُنْ مُجِيبًا .
وَإِنْ قَالَ : لِى حِسَابٌ أُرِيدُ أَنْ أَنْظُرَ فِيهِ . لَمْ يَلْزَمِ الْمُدَّعِىَ إِنْظَارُهُ .

الشرح الكبير

حتى يُقِيمَ عليه[1] البينةَ ، تَمَكَّنَ مِن مُلازَمَتِه فيه حتى تَحْضُرَ البينةُ . وتُفارِقُ البينةَ البعيدَةَ ، ومَن لا يُمْكِنُ حُضُورُها ، فإنَّ إلْزامَه الإقامةَ إلى حينِ حُضورِها يَحْتاجُ إلى حَبْسٍ ، أو ما يقومُ مَقامَه ، ولا سَبِيلَ إليه .

فصل : ولو أقام المُدَّعِى شاهِدًا واحدًا ، [2]ولم[2] يَحْلِفْ معه ، وطَلَب يمينَ المُدَّعَى عليه ، أُحْلِفَ له ، ثم إن[3] أحْضَرَ شاهدًا آخَرَ بعدَ ذلك ، كَمَلَتْ بَيِّنَتُه ، وقُضِىَ بها ؛ لِما ذَكَرْنا فى التى قبلَها . واللهُ أعلمُ .

٤٨٨٩ – مسألة : (فإن قال : لى مَخْرَجٌ ممّا ادَّعاه . لم يكنْ مُجِيبًا) لأنَّ الجوابَ أحدُ أمْرَيْن ، إقْرارٍ أو إنْكارٍ ، وليس هذا واحدًا منهما .

٤٨٩٠ – مسألة : (وإن قال : لى حِسابٌ أُرِيدُ أن أنْظُرَ فيه . لم يَلْزَمِ المُدَّعِىَ إنْظارُه) لأنَّ حقَّ الجوابِ ثَبَت له حالًّا ، فلم يَلْزَمْه إنْظارُه ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : لِى حِسابٌ أُرِيدُ أنْ أنْظُرَ فيه . لم يَلْزَمِ الْمُدَّعِىَ إنْظارُه . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « فيه » .
(٢ – ٢) فى الأصل : « لم » .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : قَدْ قَضَيْتُهُ . أَوْ : أَبْرَأَنِى ، وَلِى بَيِّنَةٌ بِالقَضَاءِ . أَو : [٣٣٠ظ] الْإِبْرَاءِ . وَسَأَلَ الإِنْظَارَ ، أُنْظِرَ ثَلَاثًا ، وَلِلْمُدَّعِى مُلَازَمَتُهُ ،

الشرح الكبير

كما لو ثَبَت عليه الدَّيْنُ . وذَكَر شيخُنا ، فى كتابِ « الكَافِى »[1] أنَّه يُنْظَرُ ثلاثًا ، ولا يُمْهَلُ[2] أكْثَرَ منها ؛ لأنَّه كثيرٌ . وهو الصحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّه يَحْتاجُ إلى ذلك لمعرفةِ قَدْرِ دَيْنِه ، أو يَعْلَمُ هل عليه شىءٌ أو لا ، والثَّلاثُ مُدَّةٌ يسيرةٌ .

٤٨٩١ – مسألة : (وإن قال : قَضَيْتُه . أو : أبْرَأَنِى ، ولى بَيِّنَةٌ بالقَضاءِ . أو : الإبْراءِ . وسأل الإنْظارَ ، أُنْظِرَ ثَلاثًا) لأنَّها قريبةٌ (وللمُدَّعِى مُلازمَتُه) لئلَّا [١٧٨/٨ ظ] يَهْرُبَ أو يتغَيَّبَ ، ولا يُؤَخَّرُ الحقُّ

الإنصاف

و « الحاوِى » . وقيل : يَلْزَمُه[3] إنْظارُه ثَلاثًا . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَ إنْظارُه – فى الأصحِّ – ثَلاثَةَ أيَّامٍ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » .

فائدة : لو قال : إنِ ادَّعَيْتَ أَلْفًا برَهْنِ كذا لى بيَدِكَ ، أَجَبْتُ . أو : وإنِ ادَّعَيْتَ هذا ثَمَنَ كذا بِعْتَنِيه ولم تُقْبِضْنِيه ، فَنَعم ، وإلَّا فلا حقَّ لكَ علىَّ . فهو جَوابٌ صحيحٌ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم .

قوله : وإنْ قالَ : قَدْ قَضَيْتُه . أَوْ – قَدْ – أَبْرأَنِى ، ولِى بَيِّنَةٌ بالْقَضاءِ . أَوْ : بِالإبْراءِ . وسَأَلَ الإنْظارَ ، أُنْظِرَ ثَلاثًا ، ولِلْمُدَّعِى مُلازَمَتُه . وهو المذهبُ . جزَم به

---

(١) ٤٦٣/٤ .

(٢) فى م : « يهمل » .

(٣) فى ط : « يلزم » .

فَإِنْ عَجَزَ ، حَلَفَ المُدَّعِى عَلَى نَفْىِ مَا ادَّعَاهُ ، وَاسْتَحَقَّ . المقنع

الشرح الكبير

عن المُدَّةِ التى أُنْظِرَ فيها (فإن عَجَز) عن إقامةِ البَيِّنَةِ (حَلَف المُدَّعِى على نَفْىِ ما ادَّعاه ، واسْتَحَقَّ) لأنَّه يصيرُ مُنْكِرًا ، واليمينُ على المُنْكِرِ .

فصل : فإنْ شَهِدَتِ البينةُ للمُدَّعِى ، فقال المُدَّعَى عليه : أحْلِفُوه أنَّه يسْتَحِقُّ ما شَهِدَتْ به البَيِّنَةُ . لم يُحْلَفْ ؛ لأنَّ فى ذلك طعْنًا على البَيِّنَةِ .

الإنصاف

فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : لا يُنْظَرُ ، كقَوْلِه : لى بَيِّنَةٌ تدْفَعُ دَعْواه .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يَكُنِ الخَصْمُ أنْكَرَ أوَّلًا سَبَبَ الحقِّ ، أمَّا إنْ كانَ أنْكَرَ أوَّلًا سبَبَ الحقِّ ، ثم ثَبَتَ ، فادَّعَى قَضاءً أو إبْراءً سابِقًا ، لم تُسْمَعْ منه وإنْ أتَى ببَيِّنَةٍ . نصَّ عليه . ونقَله ابنُ مَنْصُورٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : تُسْمَعُ بالبَيِّنَةِ . وتقدَّم نَظِيرُه فى أواخِرِ بابِ الوَدِيعَةِ .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو ادَّعَى القَضاءَ أو الإبْراءَ ، وجعَلْناه مُقِرًّا بذلك . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما .

قوله : فإنْ عَجَزَ - يعْنِى[1] ، عن إقامَةِ البَيِّنَةِ بالقَضاءِ أو الإبْراءِ - حَلَفَ المُدَّعِى على نَفْىِ ما ادَّعاه ، واسْتَحَقَّ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو نَكَلَ المُدَّعِى ، حُكِمَ عليه . وإنْ قيلَ بردِّ اليَمِينِ ، فله تحْليفُ خَصْمِه ، فإنْ أبَى حُكِمَ عليه .

فائدة : لو ادَّعَى أنَّه أقالَه فى بَيْعٍ ، فله تَحْليفُه ، ولو قال : أبْرَأنِى مِنَ الدَّعْوى .

---

(١) سقط من : ط .

المقنع

فَإِنِ ادَّعَى عَلَيْهِ عَيْنًا فِى يَدِهِ ، فَأَقَرَّ بِهَا لِغَيْرِهِ ، جُعِلَ الخَصْمَ فِيهَا ، وَهَلْ يَحْلِفُ المُدَّعَى عَلَيْهِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . فَإِنْ كَانَ المُقَرُّ لَهُ حَاضِرًا مُكَلَّفًا ، سُئِلَ ، فَإِنِ ادَّعَاهَا لِنَفْسِهِ وَلَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، حَلَفَ وَأَخَذَهَا ، وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا لِلْمُدَّعِى ، سُلِّمَتْ إِلَيْهِ ، وَإِنْ قَالَ : لَيْسَتْ لِى ، وَلَا أَعْلَمُ لِمَنْ هِىَ . سُلِّمَتْ إِلَى المُدَّعِى ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الآخَرِ ، لَا تُسَلَّمُ إِلَيْهِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ ، وَيَجْعَلُهَا الحَاكِمُ عِنْدَ أَمِينٍ . وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا لِغَائِبٍ ، أَوْ صَبِىٍّ ، أَوْ مَجْنُونٍ ، سَقَطَتْ عَنْهُ الدَّعْوَى ، ثُمَّ إِنْ كَانَ لِلْمُدَّعِى بَيِّنَةٌ ، سُلِّمَتْ إِلَيْهِ ، وَهَلْ

الشرح الكبير

٤٨٩٢ – مسألة : (فإنِ ادَّعَى عليه عَيْنًا فى يَدِهِ ، فأقَرَّ بها لغيرِه ، جُعِلَ الخَصْمَ فيها ، وهل يَحْلِفُ المُدَّعَى عليه ؟ على وَجْهَيْن . فإن كان المُقَرُّ له حاضِرًا مُكَلَّفًا ، سُئِل ، فإنِ ادَّعاها لنَفْسِه و لم تكنْ بَيِّنَةٌ ، حَلَف وأخَذَها ، وإن أقَرَّ بها للمُدَّعِى ، سُلِّمَتْ إليه ، وإن قال : ليست لى ، ولا أعْلَمُ لِمَن هى . سُلِّمَتْ إلى المُدَّعِى ، فِى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، لا تُسَلَّمُ إليه إلَّا ببينةٍ . ويَجْعَلُها الحاكِمُ عندَ أمِينٍ . وإن أقَرَّ بها لغائِبٍ ، أو صبىٍّ ، أو مَجْنُونٍ ، سَقَطَتْ عنه الدَّعْوَى . ثم إن كان للمُدَّعِى بينةٌ ،

الإنصاف

فقال فى « التَّرْغيبِ » : انْبَنَى على الصُّلْحِ على الإنْكارِ ، والمذهبُ صِحَّتُه . وإنْ قُلْنا : لا يصِحُّ . لم تُسْمَعْ .

قوله : وإنِ ادَّعَى عليه عَيْنًا فى يَدِه ، فأقَرَّ بها لغَيْرِه ، جُعِلَ الخَصْمَ فيها ، وهل يَحْلِفُ الْمُدَّعَى عليه ؟– وهو المُقِرُّ – على وجْهَيْن . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ،

المقنع

يَحْلِفُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ ، حَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ تَسْلِيمُهَا إِلَيْهِ ، وَأُقِرَّتْ فِي يَدِهِ ، إِلَّا أَنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً أَنَّهَا لِمَنْ سَمَّى ، فَلَا يَحْلِفُ .

الشرح الكبير

سُلِّمَتْ إليه . وهل يَحْلِفُ ؟ على وَجْهَيْن . وإن لم يكنْ له بينةٌ ، حَلَف المُدَّعَى عليه أنَّه لا يَلْزَمُه تَسْلِيمُها إليه ، وأُقِرَّتْ فى يَدِه ، إلَّا أن يُقِيمَ بَيِّنَةً أنَّها لمَنْ سَمَّى ، فلا يَحْلِفُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الإنسانَ إذا ادَّعَى دارًا فى يدِ غيرِه ، فقال الذى هى فى يَدِه : ليستْ لى ، إنَّما هى لفُلانٍ . وكان المُقَرُّ له بها حاضِرًا ، سُئِل عن ذلك ، فإن صَدَّقَه ، صار الخَصْمَ فيها ، وكان صاحِبَ اليَدِ ؛ لأنَّ مَن هى فى يَدِه اعْتَرَفَ أنَّ يدَه نائِبَةٌ[1] عن يَدِه ، وإقْرارُ الإنسانِ بما فى يَدِه إقْرارٌ صحيحٌ ، فيصيرُ خَصْمًا للمُدَّعِى ، فإن كانت للمُدَّعِى بينةٌ ، حُكِم له بها ، وإن لم تكنْ له بينةٌ ، فالقولُ قولُ المُدَّعَى عليه مع يمينِه . وإن قال المُدَّعِى : أحْلِفُوا المُقِرَّ الذى كانتِ العَيْنُ فى يَدِه ، أنَّه لا يَعْلَمُ أنَّها لى . فعليه اليمينُ ؛ لأنَّه لو أقَرَّ له[2] بها ، لَزِمَه الغُرْمُ ، كما لو قال : هذه العَيْنُ لزيدٍ . ثم قال : هى لعمرٍو . فإنَّها تُدْفَعُ إلى زيدٍ ،

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يحْلِفُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » . [٣/٢٢٦ظ] وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

---

(١) فى النسخ : « بائنة » . وانظر المغنى ١٤/٣١٠ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ويَغْرَمُ قِيمتَها لعمرٍو . ومَن لَزِمَه الغُرْمُ مع الإقْرارِ ، لَزِمَتْه اليمينُ مع الإنْكارِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ[1] ، أنَّه لا يَحْلِفُ ؛ لأنَّه أقام المُقَرَّ له [2]مُقامَ نفْسِه[2] ، فيقومُ مَقامَه فى اليمينِ ، وتُجْزِئُ اليمينُ عنهما . فإن رَدَّ المُقَرُّ له الإقْرارَ ، وقال : ليستْ لى ، وإنَّما هى للمُدَّعِى . حُكِم له بها . وإنْ لم[3] يَقلْ : هى للمُدَّعِى . ولكنْ قال : ليستْ لى ، ولا أعْلَمُ لمَن هى . فإن كان للمُدَّعِى بينةٌ ، حُكِم له بها ، وإن لم[3] تكنْ له بينةٌ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تُدْفَعُ إلى المُدَّعِى ؛ لأنَّه يَدَّعِيها ، ولا مُنازِعَ له فيها ، ولأنَّ مَن هى فى يَدِه لو ادَّعاها ثم نَكَل ، قَضَيْنا له بها ، فمع عَدَمِ ادِّعائِه لها أوْلَى .

الإنصاف

والوَجْهُ الثَّانى ، لا يحْلِفُ . فعلى المذهبِ ، إن نَكَلَ ، أُخِذَ منه بدَلُها .

قوله : فإنْ كانَ المُقَرُّ له حاضِرًا مُكَلَّفًا ، سُئِلَ ، فإنِ ادَّعاها لنَفْسِه و لم تَكُنْ – له – بَيِّنةٌ ، حَلَفَ وأَخَذها . فإذا أخَذَها وأقامَ الآخَرُ بَيِّنَةً ، أخذَها منه . قال فى « الرَّوْضَةِ » : وللمُقَرِّ له قِيمَتُها على المُقِرِّ .

قوله : وإنْ قالَ : لَيْسَتْ لى ، ولا أعْلَمُ لمَنْ هى . سُلِّمَتْ إلى المدَّعِى ، فى أَحَدِ الْوَجْهَيْن . وإنْ كانا اثْنَيْن ، اقْتَرَعا عليها . وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم .

وفى الآخَرِ : لَا تُسَلَّمُ إليه إلَّا ببَيِّنَةٍ ، ويَجْعَلُها الْحاكِمُ عِنْدَ أَمِينٍ . ذكَره

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « مقامه » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

والثانى ، لا تُدْفَعُ إليه ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ لها مُسْتَحِقٌّ ؛ لأنَّ المُدَّعِىَ لا يَدَ له ، ولا بينةَ ، وصاحِبَ اليَدِ مُعْتَرِفٌ أنَّها ليست له ، فيأْخُذُها الإمامُ فيَحْفَظُها لصاحِبِها . وهذا الوَجْهُ الذى ذَكَرَه القاضى . والأوَّلُ أَوْلَى[1] ؛ لِما ذَكَرْنا مِن دَلِيلِه . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كهذَيْن ، ووَجْهٌ ثالثٌ ، أنَّ المُدَّعِىَ يَحْلِفُ أنَّها له ، وتُسَلَّمُ إليه . ويتَخَرَّجُ لَنا مِثْلُه ، بِناءً على القولِ بردِّ اليمينِ إذا نَكَل المُدَّعَى عليه . وإن قال المُقَرُّ له : هى لثالثٍ . انْتَقَلَتِ الخُصُومَةُ إليه ، وصار بمنزلَةِ صاحِبِ اليَدِ ؛ لأنَّه أقَرَّ له بها مَن اليدُ له حُكْمًا .

الإنصاف

القاضى . وقيل : تُقَرُّ بيَدِ رَبِّ اليَدِ . وذكَره فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُذْهَبِ » . وضعَّفَه فى « التَّرْغيبِ » . ولم يذْكُرْه فى « المُغْنِى » . فعلى الوَجْهَيْن الآخَرَيْن ، يحْلِفُ للمُدَّعِى ، وعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يحْلِفُ إنْ قُلْنا : تُرَدُّ اليَمِينُ . جزَم به فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويتَخَرَّجُ لنا وَجْهٌ ، أنَّ المُدَّعِىَ يحْلِفُ أنَّها له ، وتُسَلَّمُ إليه ، بِناءً على القَوْلِ بردِّ اليَمِينِ إذا نَكَلَ المُدَّعَى عليه . فتَلَخَّصَ أرْبَعَةُ أوْجُهٍ ؛ تُسَلَّمُ للمُدَّعِى ، أو ببَيِّنَةٍ ، أو تُقَرُّ بيَدِ رَبِّ اليَدِ ، أو يأْخُذُها المُدَّعِى ويحْلِفُ إنْ قُلْنا : تُرَدُّ اليَمِينُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، وكذا الحُكْمُ لو كذَّبَه المُقَرُّ له ، وجُهِلَ لمَنْ هى .

الثَّانيةُ ، لو عادَ فادَّعاها لنَفْسِه أو لثالِثٍ ، لم يُقْبَلْ . على ظاهرِ ما فى « المُغْنِى » وغيرِه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : تُقْبَلُ على الوَجْهِ الثَّالِثِ ، وهو الذى قال : إنَّه المذهبُ . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ . ثم إنْ عادَ

---

(١) فى م : « أصح » .

الشرح الكبير

٤٨٩٣ – مسألة : وإنْ أقَرَّ بها [١٧٩/٨ و] لغائبٍ ، أو لغيرِ مُكَلَّفٍ مُعَيَّنٍ ، كالصَّبِيِّ والمجْنونِ ، صارتِ الدَّعْوَى عليه . فإن لم تكنْ للمُدَّعِى بينةٌ ، لم يُقْضَ له بها ؛ لأنَّ الحاضِرَ يَعْتَرِفُ أنَّها ليست له ، ولا يُقْضَى على الغائِبِ بمُجَرَّدِ الدَّعْوَى ، ويَقِفُ الأمْرُ حتى يَقْدَمَ الغائِبُ ، ويصيرَ غيرُ المُكَلَّفِ مُكَلَّفًا[1] ، وتكونُ الخُصومَةُ معه . فإن قال المُدَّعِى : أحْلِفُوا لى المُدَّعَى عليه . أحْلَفْناه ؛ لِما تَقَدَّمَ . وإن أقَرَّ بها للمُدَّعِى ، لم تُسَلَّمْ إليه ؛ لأنَّه اعْتَرَفَ أنَّها لغيرِه ، ويَلْزَمُه أن يَغْرَمَ له قِيمَتَها ؛ لأنَّه فَوَّتَها عليه بإقْرارِه

الإنصاف

المُقَرُّ له أوَّلًا إلى دَعْواه ، لم تُقْبَلْ ، وإنْ عادَ قبلَ ذلك ، فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . وإنْ أقَرَّتْ برِقِّها لشَخْصٍ ، و[2] كان المُقَرُّ به عَبْدًا ، فهو كَمالِ غيرِه . وعلى الذى قبلَه ، يَعْتِقَان . وذكَر الأزَجِىُّ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ ، أنَّ القاضىَ قال : تَبْقَى على مِلْكِ المُقِرِّ . فتَصِيرُ وَجْهًا خامِسًا .

قوله : وإنْ أقَرَّ بها لغائبٍ ، أو صَبِىٍّ ، أو مَجْنُونٍ ، سَقَطَتْ عنه الدَّعْوَى ، ثم إنْ كانَ للْمُدَّعِى بَيِّنَةٌ ، سُلِّمَتْ إليه ، وهل يَحْلِفُ ؟ على وَجْهَيْن . وذكَرَهما فى « الرِّعايتَيْن » رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يحْلِفُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والثَّانى ، يحْلِفُ مع البَيِّنَةِ . قال ابنُ رَزِينٍ فى « مُخْتَصَرِه » : ويَحْلِفُ معها ، على رَأْيٍ . وقيل : إنْ جعَل قَضاءً على

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « أو كان المقر له أو » .

الشرح الكبير

بها لغيرِه . وإن كان مع المدَّعِى بينةٌ ، سَمِعَها الحاكمُ ، وقَضَى بها ، وكان الغائِبُ على خُصومَتِه ، متى حَضَر[1] ، له أن يَقْدَحَ فى بينةِ المُدَّعِى ، وأن يُقِيمَ بينةً تَشْهَدُ بانْتِقالِ المِلْكِ إليه مِن المُدَّعِى . وإن أقام بينةً أنَّها مِلْكُه ، فهل يُقْضَى بها ؟ على وَجْهَيْن ، بِناءً على تَقْدِيمِ بينةِ الدَّاخِلِ والخارِجِ ؛ فإن قُلْنا : تُقدَّمُ بينةُ الخارِجِ . فأقام الغائِبُ بَيِّنَةً تَشْهَدُ له بالمِلْكِ والنِّتاجِ ، أو سببٍ مِن أسْبابِ المِلْكِ ، فهل تُسْمَعُ بينتُه ويُقْضَى بها ؟ على وَجْهَيْن . فإن كان مع المُقِرِّ بينةٌ تَشْهَدُ بها للغائِبِ ، سَمِعها الحاكمُ ، ولم يَقْضِ بها ؛ لأنَّ البينةَ للغائِبِ ، [2]والغائِبُ[2] لم يَدَّعِها هو ولا وكيلُه ، وإنَّما سَمِعَها الحاكمُ لِما فيها مِن الفائِدَةِ ، وهو زَوالُ التُّهْمَةِ عن الحاضِرِ ، وسُقُوطُ اليمينِ عنه ، إذا ادَّعَى عليه أنَّك تَعْلَمُ أنَّها لى . ويَتَخَرَّجُ أن يُقْضَى بها ، إذا قلنا بتَقْدِيمِ بينةِ الدَّاخِلِ ، وإنَّ للمُودَعِ المُحاكَمَةَ فى الوديعةِ إذا غُصِبَتْ ؛

الإنصاف

غائبٍ ، حَلَفَ ، وإلَّا فلا . قالَه فى « الرِّعايةِ » .

قوله : وإنْ لم يَكُنْ له بَيِّنَةٌ ، حَلَفَ المُدَّعَى عليه أنَّه لا يَلْزَمُه تَسْلِيمُها إليه ، وأُقِرَّتْ فى يَدِه . وهو صحيحٌ . لكِنْ لو نَكَلَ ، غَرِمَ بدَلَها . فإنْ كان المُدَّعِى اثْنَيْن ، لَزِمَه لهما عِوَضان .

قوله : إلَّا أنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً أنَّها لمَنْ سَمَّى ، فلا يَحْلِفُ . وتُسْمَعُ البَيِّنَةُ ؛ لفائِدَةِ زَوالِ التُّهْمَةِ وسُقوطِ اليَمِينِ عنه ، ويُقْضَى بالمِلْكِ إنْ قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ داخِلٍ ، وكان[3] للمُودِعِ والمُسْتَأْجِرِ والمُسْتَعِيرِ المُحاكَمَةُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « خطر » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى الأصل ، ا : « لو » .

الشرح الكبير

لأنَّها بينةٌ مَسْمُوعَةٌ ، فيُقْضَى بها ، كبينةِ المُدَّعِى إذا لم تُعارِضْها بينةٌ أُخْرَى . فإنِ ادَّعَى مَن هى فى يَدِه أنَّها معه بإجارَةٍ أو عارِيَّةٍ ، وأقام بينةً بالمِلْكِ للغائِبِ ، لم يُقْضَ بها ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّ ثُبُوتَ الإجارَةِ والعارِيَّةِ يَتَرَتَّبُ على ثُبُوتِ المِلْكِ للمُؤْجِرِ ، ولا يُمْكِنُ ثُبوتُ المِلْكِ للمُؤْجِرِ بهذه البينةِ ، فلا تَثْبُتُ الإجارَةُ المُترتبةُ عليها . والثانى ، أنَّ بينةَ الخارِجِ مُتَرَتِّبَةٌ على بينةِ الدَّاخِلِ . ويَتَخَرَّجُ القضاءُ بها على رِوايةِ[1] تقديمِ بينةِ الدَّاخِلِ ، وكونِ الحاضِرِ له فيها حَقٌّ . ومتى عاد المُقِرُّ بها لغيرِه ، وادَّعاها[2] لنفسِه ، لم تُسْمَعْ دَعْواه ؛ لأنَّه أقَرَّ بأنَّه لا يَمْلِكُها ، فلا يُسْمَعُ منه الرُّجوعُ عن إقْرارِه . والحكمُ فى غيرِ المُكَلَّفِ ، كالحكمِ فى الغائِبِ ، على ما ذَكَرْنا .

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : وخُرِّجَ[3] القَضاءُ بالمِلْكِ ، بِناءً على أنَّ للمُودِعِ ونحوِه المُخاصَمَةَ فيما فى يَدِه . وقدَّم المُصَنِّفُ ، أنَّه لا يُقْضَى بالمِلْكِ ؛ لأنَّه لم يَدَّعِها الغائِبُ ولا وَكِيلُه . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ .

تنبيهان ؛ أحدُهما ، قال فى « الفُروعِ » : وتقدَّم أنَّ الدَّعْوَى للغائبِ لا تصِحُّ إلَّا تَبَعًا . وذكَرُوا أنَّ الحاكِمَ يقْضِى عنه ، ويَبِيعُ مالَه ، فلابُدَّ مِن معْرِفَتِه أنَّه للغائبِ ، وأعْلَى طَرِيقَةٍ البَيِّنَةُ ، فتَكونُ مِنَ المُدَّعِى[4] للغائبِ تَبَعًا أو مُطْلَقًا ؛ للحاجَةِ إلى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فأعادها » .

(٣) بعده فى ا : « القاضى » .

(٤) فى ط : « الدعوى » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا لِمَجْهُولٍ ، قِيلَ لَهُ : إِمَّا أَنْ تُعَرِّفَهُ ، أَوْ نَجْعَلَكَ نَاكِلًا .

الشرح الكبير

٤٨٩٤ – مسألة : (وإن أقرَّ بها لمَجْهولٍ ، قيل : إمَّا أن تُعَرِّفَه ، وإمَّا أنْ نَجْعَلَك ناكِلًا) (١)ويُقالُ له : هذا ليس بجوابٍ ، فإن أقْرَرْتَ بها لمَعْروفٍ ، وإلَّا جَعَلْناك ناكِلًا(١) وقضَيْنا عليك . فإن أصَرَّ ، قُضِيَ عليه بالنُّكُولِ ؛ لأنَّه لا تُمْكِنُ الدَّعْوَى على مَجْهُولٍ ، فيَضِيعُ الحقُّ بإقْرارِه هذا ، فيَجِبُ أن لا يُقْبَلَ ، كما لو سَكَتَ .

الإنصاف

إيفاءِ الحاضِرِ وبَراءَةِ ذِمَّةِ الغائبِ .

الثَّانى ، قولُه : وإنْ أقَرَّ بها لمجْهُولٍ ، قيلَ له : إمَّا أنْ تُعَرِّفَه ، أو نَجْعَلَكَ ناكِلًا . وهذا بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو عادَ فادَّعَاها لنَفْسِه ، فقيلَ : تُسْمَعُ ؛ لعدَمِ صِحَّةِ قوْلِه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : قُبِلَ قولُه ، فى الأَشْهَرِ . وقيل : لا تُسْمَعُ ؛ لاعْتِرافِه أنَّه لا يَمْلِكُها . صحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » فى هذا البابِ . وأَطْلَقهما فى بابِ الدَّعاوَى ، وأَطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ أصَرَّ حُكِمَ عليه بنُكُولِه ، فإنْ قال بعدَ ذلك : هى لى . لم يُقْبَلْ ، فى الأصحِّ . قال : وكذا تُخَرَّجُ إذا أكْذَبَه المُقَرُّ له ، ثم ادَّعاها لنَفْسِه ، وقال : غَلِطْتُ . ويَدُه باقِيَةٌ .

تنبيه : بعْضُ الأصحابِ يذْكُرُ هذه المَسائِلَ فى بابِ الدَّعاوَى ، وبعْضُهم يذْكُرُها هنا ، وذكَر المُصَنِّفُ هناك ما يتَعَلَّقُ بذلك .

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا تَصِحُّ الدَّعْوَى إِلَّا مُحَرَّرَةً تَحْرِيرًا يُعْلَمُ بِهِ الْمُدَّعَى ، إِلَّا فِي الْوَصِيَّةِ وَالْإِقْرَارِ ، [٣٣١و] فَإِنَّهَا تَجُوزُ بِالْمَجْهُولِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (ولا تَصِحُّ الدَّعْوَى إلَّا مُحَرَّرَةً تَحْرِيرًا يُعْلَمُ به المُدَّعَى ، إلَّا فى الوصيةِ والإقْرارِ ، فإنَّها تجوزُ بالمجْهولِ) أمَّا فى غيرِ ذلك فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الحاكمَ يَسْأَلُ المُدَّعَى عليه عمّا ادَّعاه المُدَّعِى ، فإنِ اعْتَرَفَ به ، لَزِمَه ، ولا يُمْكِنُه أن يُلْزِمَه مَجْهُولًا . ويُفارِقُ الإقْرارَ ، فإنَّ الحقَّ عليه ، فلا يَسْقُطُ بتَرْكِه إثْباتَه . وإنَّما صَحَّتِ الدَّعْوَى

الإنصاف

قوله : ولا تَصِحُّ الدَّعْوَى إلَّا مُحَرَّرَةً تَحْرِيرًا يُعْلَمُ به المدَّعَى . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . إلَّا ما اسْتَثْنى . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ مسْأَلَةَ الدَّعْوَى [٢٢٧/٣و] وفُروعَها ضَعِيفَةٌ ؛ لحَدِيثِ الحَضْرَمِىِّ[1] ، وأنَّ الثُّبوتَ المَحْضَ يصِحُّ بلا مُدَّعًى عليه . وقال : إذا قيلَ : لا تُسْمَعُ إلَّا مُحَرَّرَةً ، فالواجِبُ أنَّ مَن ادَّعَى مُجْمَلًا ، اسْتَفْصَلَه الحاكِمُ . وقال : المُدَّعَى عليه قد يكونُ مُبْهَمًا ، كدَعْوَى الأنْصارِ قَتْلَ صاحِبِهم[2] ، ودَعْوَى المَسْرُوقِ منه على بَنِى أُبَيرِقٍ[3] . ثم المَجْهولُ قد يكونُ مُطْلَقًا ، وقد يَنْحَصِرُ فى قَوْمٍ ؛ كقَوْلِها : نَكَحَنِى أحدُهما . وقولِه : زَوْجَتِى[3] إحْدَاهما . انتهى . والتَّفْرِيعُ على الأوَّلِ . فعلى المذهبِ ، يُعْتَبَرُ التَّصْرِيحُ بالدَّعْوى ، فلا يكْفِى قوْلُه : لى عِندَ فُلانٍ كذا . حتى يقولَ : وأنا الآنَ مُطالِبٌ له به . ذكَره فى « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايةِ » ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٧٨/٢٥ .

(٣) أخرجه الترمذى ، عارضة الأحوذى ١٦٤/١١ - ١٦٧ . وانظر الدر المنثور ٢١٧/٢ ، ٢١٨ .

الشرح الكبير

[١٧٩/٨ط] فى الوصيةِ مَجْهولةً ؛ فلأنَّها تَصِحُّ مجهولةً ، فإنَّه لو وَصَّى له بشىءٍ أو سَهْمٍ صَحَّ ، فلا يُمْكِنُه أن يَدَّعِيَها إلَّا مَجْهُولةً كما ثَبَتَ ، وكذلك الإقْرارُ ، لَمّا صَحَّ أن يُقِرَّ بمَجْهولٍ ، صَحَّ لخَصْمِه أن يَدَّعِيَ عليه أنَّه أقَرَّ له بمَجْهولٍ . إذا ثَبَت هذا ، فإن كان المُدَّعَى أثْمانًا ، فلا بُدَّ مِن ذِكْرِ ثلاثةِ أشْياءَ ؛ الجِنْسِ ، والنَّوْعِ ، والقَدْرِ ، فيقالُ : عَشَرَةُ دَنانِيرَ مِصْرِيَّةٍ . وإنِ اخْتَلَفَتْ بالصِّحاحِ والمُكَسَّرَةِ [قال : صِحاحٌ . أو قال : مُكَسَّرَةٌ][1] .

الإنصاف

وغيرِهما . وقدَّمه فى الفُروعِ ، وقال : وظاهرُ كلامِ جماعَةٍ ، يَكْفِى الظَّاهِرُ . قلتُ : وهو أظْهَرُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « الرِّعايةِ » : لو كان المُدَّعَى به مُتَمَيِّزًا ، مَشْهورًا عندَ الخَصْمَيْن والحاكمِ ، كَفَتْ شُهْرَتُه عن تحْديدِه . وقال فى « الفُروعِ » : وتَكْفِى شُهْرَتُه عِندَهما ، و[2]عندَ الحاكمِ عن تحْديدِه ؛ لحَدِيثِ الحَضْرَمِىِّ ، والكِنْدِىِّ . قال : وظاهِرُه عَمَلُه بعِلْمِه أنَّ مَوْرُوثَه[3] ماتَ ولا وارِثَ له سِواه . انتهى .

الثَّانيةُ ، لو قال : غَصَبْتَ ثَوْبِىَ ؛ فإنْ كان باقِيًا فلِى رَدُّه ، وإلَّا فقِيمَتُه[4] . صحَّ اصْطِلاحًا . وقيلَ : يدَّعِيه ، فإنْ خَفِىَ[5] ، ادَّعَى قِيمَتَه . وقال فى

---

(١) تكملة من المغنى ٦٧/١٤ .

(٢) فى الأصل : « أو » .

(٣) فى الأصل ، ا : « مورثه » . وانظر الفروع ٤٦٣/٦ .

(٤) فى الأصل ، ا : « قيمته » .

(٥) فى ط : « حلف » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف « التَّرْغيبِ » : لو أَعْطَى دَلَّالًا ثَوْبًا قِيمَتُه عَشَرَةٌ لِيَبِيعَه بِعِشْرِين ، فجَحَدَه ، فقال : أدَّعِى ثَوْبًا ، إنْ كانَ باعَه فلِى عِشْرُون ، وإنْ كان باقِيًا ، فلى عَيْنُه ، وإنْ كانَ تالِفًا فلِى عشَرَةٌ . قال فى « الفُروعِ » : فقد اصْطَلَحَ القُضاةُ على قَبُولِ هذه الدَّعْوَى المُرَدَّدَةِ[1] للحاجَةِ . قال فى « الرِّعايةِ » : صحَّ اصْطِلاحًا[2] . انتهى . وإنِ ادَّعَى أنَّه[3] له الآنَ ، لم تُسْمَعْ بَيِّنَتُه أنَّه[4] كانَ له أمْسِ ، أو فى يَدِه ، فى الأصحِّ مِن الوَجْهَيْن ، حتى يُبَيِّنَ سبَبَ يَدِ الثَّانى نحوَ غاصِبِه ، بخِلافِ ما لو شَهِدَتْ أنَّه كان مِلْكَه بالأمْسِ ، اشْتَراه مِن رَبِّ اليَدِ ، فإنَّه يُقْبَلُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، إنْ قال : ولا أعْلَمُ له مُزِيلًا . قُبِلَ كعِلْمِ الحاكمِ أنَّه يُلَبِّسُ عليه . وقال أيضًا : لا يُعْتَبَرُ فى أداءِ الشَّهادَةِ قوْلُه : وأنَّ الدَّيْنَ باقٍ فى ذِمَّةِ الغَرِيمِ إلى الآنَ . بل يَحْكُمُ الحاكِمُ باسْتِصْحابِ الحالِ ، إذا ثَبَتَ عِندَه سبْقُ الحقِّ إجْماعًا . وقال أيضًا فى مَن بيَدِه عَقارٌ ، فادَّعَى رجُلٌ بمَثْبُوتٍ عندَ الحاكمِ ، أنَّه كانَ لجَدِّه إلى مَوْتِه ، ثم لوَرَثَتِه ، و(٥ لم يُثْبِتْ ٥) أنَّه مُخَلَّفٌ عن مَوْرُوثِه : لا يُنْزَعُ منه بذلك ؛ لأنَّ أصْلَيْن تَعارَضا ، وأسْبابَ انْتِقالِه أكثرُ مِن الإرْثِ ، ولم تَجْرِ العادَةُ بسُكُوتِهم المُدَّةَ الطَّويلَةَ ، ولو فُتِحَ هذا لانْتُزِعَ كثيرٌ مِن عَقارِ النَّاسِ بهذه الطَّرِيقِ . وقال فى مَن بيَدِه عَقارٌ ، فادَّعَى آخَرُ أنَّه كانَ مِلْكًا لأبِيه ، فهل يُسْمَعُ مِن غيرِ بَيِّنَةٍ ؟ قال : لا يُسْمَعُ إلَّا بحُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ ، أو إقْرارِ مَنْ هو فى يَدِه ، أو تحتَ حُكْمِه . وقال فى بَيِّنَةٍ شَهِدَتْ له بمِلْكِه إلى حينِ وَقْفِه ، وأقامَ الوارِثُ بَيِّنَةً ، أنَّ مَوْرُوثَه اشْتَراه مِن الواقِفِ قبلَ

---

(١) فى الأصل ، ط : « المردودة » . وانظر الفروع ٦/٤٦٢ .

(٢) بعده فى ا : « وقيل بلى » .

(٣) فى الأصل ، ا : « أن » .

(٤) فى ط : « أن » .

(٥ - ٥) فى الأصل : « لمن ثبت » .

الإنصاف

وَقْفِه : قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ وارِثٍ ؛ لأنَّ معها مَزِيدَ عِلْمٍ ؛ لتَقْديمِ[1] مَنْ شَهِدَ بأنَّه وَرِثَه مِن أبيه ، وآخَرَ أنَّه باعَه . انتهى .

قوله : إلَّا فى الوَصِيَّةِ والإقْرارِ ، فإنَّها تَجُوزُ بالْمَجْهُولِ . وكذلك فى العَبْدِ المُطْلَقِ فى المَهْرِ ، إذا قُلْنا : يصِحُّ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : كوَصِيَّةٍ ، وعَبْدٍ مُطْلَقٍ فى مَهْرٍ ، أو نحوِه . وقيل : أو إقْرارٍ . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : ولا تصِحُّ إلَّا مُحَرَّرَةً ، يُعْلَمُ بها المُدَّعَى ، إلَّا فى الْوَصِيَّةِ خاصَّةً ، فإنَّها تصِحُّ بالمَجْهولِ . وقالَه غيرُهم . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يصِحُّ الإقْرارُ بالمَجْهولِ ؛ لِئَلَّا يسْقُطَ حقُّ المُقَرِّ له ، ولا تصِحُّ الدَّعْوى ؛ لأنَّها حقٌّ له ، فإذا رُدَّتْ عليه عُدِلَ إلى مَعْلومٍ . واخْتارَ فى « التَّرْغيبِ » أنَّ دَعْوى الإقْرارِ بالمَعْلومِ لا تصِحُّ ؛ لأنَّه ليسَ بالحقِّ ولا مُوجِبِه ، فكيفَ بالمَجْهولِ ؟ وقال فى « التَّرْغيبِ » أيضًا : لو ادَّعَى دِرْهَمًا ، وشَهِدَ الشُّهودُ على إقْرارِه ، قُبِلَ ، ولا يدَّعِى الإقْرارَ ؛ لمُوافَقَتِه لَفْظَ الشُّهودِ ، بل لو ادَّعَى لم تُسْمَعْ . وفى « التَّرْغيبِ » ، فى اللُّقَطَةِ : لا تُسْمَعُ . وقال الآمِدِىُّ : لو ادَّعَتِ امْرَأَةٌ أنَّ زوْجَها أقَرَّ أنَّها أُخْتُه مِن الرَّضاعِ ، أو ابْنَتُه ، وأنْكَرَ الزَّوْجُ ، فأقامَتْ بَيِّنَةً على إقْرارِه بذلك ، لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّها شهادَةٌ على الإقْرارِ على الرَّضاعِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى : لعَلَّ مأْخَذَه أنَّها ادَّعَتْ بالإقْرارِ لا بالمُقَرِّ به . ولكِنَّ هذه الشَّهادَةَ تُسْمَعُ[2] بغيرِ دَعْوى ؛ لِمَا فيها مِن حقِّ اللهِ ، على أنَّ الدَّعْوى بالإقْرارِ

(١) فى الأصل : « فى التقديم » .

(٢) فى الأصل : « لم تسمع » .

الإنصاف فيها نظَرٌ ، فإنَّ الدَّعْوى بها تصْدِيقُ المُقِرِّ .

فوائد ؛ الأُولَى ، مِن شَرْطِ صِحَّةِ الدَّعْوى ، أنْ تكونَ مُتَعَلِّقَةً بالحالِّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : تُسْمَعُ بدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ ؛ لإثْباتِه . قال فى « التَّرْغيبِ » : الصَّحيحُ أنَّها تُسْمَعُ ، فيَثْبُتُ أصْلُ الحقِّ لِلُّزُومِ فى المُسْتَقْبَلِ ، كدَعْوَى تَدْبيرٍ ، وأنَّه يَحْتَمِلُ فى قوْلِه : قَتَلَ أبى أحدُ هـٰؤلاءِ الخَمْسَةِ . أنَّها تُسْمَعُ للحاجَةِ ؛ لوُقوعِه كثيرًا ، ويحْلِفُ كلٌّ منهم . وكذا دَعْوَى غَصْبٍ وإتْلافٍ وسَرِقَةٍ ، لا إقْرارٍ وبَيْعٍ ، إذا قال : نَسِيتُ . لأنَّه مُقَصِّرٌ . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : تُسْمَعُ الدَّعْوى بدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ ؛ لإثْباتِه ، إذا خافَ سفَرَ الشُّهودِ أو[1] المَدْيُونِ مُدَّةً بغيرِ أجَلٍ[2] .

الثَّانيةُ ، يُشْترَطُ فى الدَّعْوى انْفِكاكُها [٣/٢٢٧ظ] عمَّا يُكَذِّبُها ؛ فلوِ ادَّعَى عليه أنَّه قتَل أباه مُنْفَرِدًا ، ثم ادَّعَى على آخرَ المُشارَكَةَ فيه ، لم تُسْمَعِ الثَّانيةُ ولو أقَرَّ الثَّانى ، إلَّا أنْ يقولَ : غَلِطْتُ . أو : كَذَبْتُ فى الأُولَى . فالأظْهَرُ ، تُقْبَلُ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ؛ لإمْكانِه ، والحقُّ لا يَعْدُوهما . وقال فى « الرِّعايةِ » : مَنْ أقَرَّ لزَيْدٍ بشىءٍ ، ثم ادَّعاه ، وذكَرَ تَلَقِّيَه منه ، سُمِعَ ، وإلَّا فلا ، وإنْ أخِذَ منه بِبَيِّنَةٍ ، ثم ادَّعاه ، فهل يَلْزَمُ ذِكْرُ تَلَقِّيه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن .

الثَّالثةُ ، لو قال : كان بيَدِكَ . أو : لكَ أمْسِ ، وهو مِلْكِى الآنَ . لَزِمَه سبَبُ زَوالِ يَدِه . على أصحِّ الوَجْهَيْن . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَلْزَمُه . وقيل : يَلْزَمُه فى الثَّانيةِ دُونَ الأُولَى . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوَجَّهُ على الوَجْهَيْن ، لو أقامَ المُقِرُّ بَيِّنَةً أنَّه

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) فى الأصل ، ط : « أجله » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ الْمُدَّعَى عَيْنًا حَاضِرَةً ، عَيَّنَهَا ، وَإِنْ كَانَتْ غَائِبَةً ، ذَكَرَ صِفَاتِهَا ، إِنْ كَانَتْ تَنْضَبِطُ بِهَا ، وَالأَوْلَى ذِكْرُ قِيمَتِهَا .

الشرح الكبير

٤٨٩٥ – مسألة : (فإن كان المُدَّعَى عَيْنًا حاضِرَةً ، عَيَّنها) بالإشارةِ ؛ لأنَّها تُعْلَمُ بذلك (وإن كانَتْ غائِبَةً ، ذَكَر صِفاتِها ، إن كانت تَنْضَبِطُ بِهَا ، وإلَّا ذَكَر قِيمَتَها) لأنَّها لا تَتَمَيَّزُ ولَا تَصِيرُ مَعْلُومَةً إلَّا بذلك ،

الإنصاف

له ، ولم يُبَيِّنْ سببًا ، هل تُقْبَلُ ؟ . وتقدَّم الكِفايَةُ بشُهْرَتِه عندَ الخَصْمَيْن و[1]الحاكمِ قريبًا .

الرَّابعةُ ، لو أحْضَرَ ورَقَةً فيها دَعْوَى مُحَرَّرَةٌ ، وقال : أَدَّعِى بما فيها . مع حُضورِ خَصْمِه ، لم تُسْمَعْ . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وقال فى « الفُروعِ » : لا يَكْفِى قوْلُه عن دَعْوَى فى ورَقَةٍ : أَدَّعِى بما فيها .

الخامسةُ ، تُسْمَعُ دَعْوَى اسْتِيلادٍ وكِتابَةٍ وتَدْبِيرٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : تُسْمَعُ فى التَّدْبِيرِ إنْ جُعِلَ عِتْقًا بصِفَةٍ . وقال فى « الفُصولِ » : دَعْواه سببًا قد يُوجِبُ مالًا – كضَرْبِ عَبْدِه ظُلْمًا – يَحْتَمِلُ أنْ لا تُسْمَعَ حتى يجبَ المالُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا تُسْمَعُ [2]إلا دَعْوَى[2] مُسْتَلْزِمَةٌ ، لا كَبَيْعِ خِيارٍ ونحوِه ، وأنَّه لو ادَّعَى بَيْعًا أو هِبَةً ، لم تُسْمَعْ إلَّا أنْ يقولَ : ويَلْزَمُه التَّسْلِيمُ إلَىَّ . لاحْتِمالِ كوْنِه قبلَ اللُّزومِ . ولو قال : بَيْعًا لازِمًا . أو : هِبَةً مَقْبُوضَةً . فوَجْهان ؛ لعدَمِ تَعَرُّضِه للتَّسْليمِ .

قوله : وإنْ كانَ الْمُدَّعَى عَيْنًا حاضِرَةً ، عَيَّنها ، وإنْ كانتْ غائِبَةً ، ذَكَرَ صِفاتِها ، إنْ كانَتْ تَنْضَبِطُ بها ، والأَوْلَى ذِكْرُ قِيمَتِها . وجزَم به الشَّارِحُ ، وابنُ

---

(١) فى الأصل ، ا : « أو » .

(٢ – ٢) فى الأصل ، ا : « الدعوى » .

المقنع

وَإِنْ كَانَتْ تَالِفَةً مِنْ ذَوَاتِ الأَمْثَالِ ، ذَكَرَ قَدْرَهَا وَجِنْسَهَا وَصِفَتَهَا ، وَإِنْ ذَكَرَ قِيمَتَهَا كَانَ أَوْلَى ، وَإِنْ لَمْ تَنْضَبِطْ بِالصِّفَاتِ ، فَلابُدَّ مِنْ ذِكْرِ قِيمَتِهَا .

الشرح الكبير

فإن تَعَذَّرَ ذلك ، رَجَعْنا إلى القِيمَةِ ، كما لو تَلِفَتِ العَيْنُ .

٤٨٩٦ – مسألة : (وإن كانت تالِفةً مِن ذَواتِ الأمْثالِ ، ذَكَر قَدْرَها وجِنْسَها وصِفَتَها) لأنَّ المِثْلَ واجِبٌ فى ذَواتِ الأمْثالِ ، فوجَبَتْ فيه هذه الصِّفاتُ ؛ لأنَّه لايتَحَقَّقُ المِثْلُ بدُونِها (وإن ذَكَرَ قِيمتَها كان أوْلَى) لأنَّه أحْصَرُ . وإنْ كان ممّا لا مِثْلَ له ، كالنباتِ[1] والحيوانِ ، ذَكَر قِيمَتَه ؛ لأنَّها تَجِبُ بتَلَفِه . وكذلك إن كان جَوْهرًا ، تَعَيَّنَ ذِكْرُ قِيمَتِه ؛ لأنَّها[2] لا تَنْضَبِطُ إلَّا بذلك . فإن كان المُدَّعَى دارًا ، فلا بُدَّ مِن بَيانِ مَوْضِعِها وحُدُودِها ، فيَدَّعِى أنَّ هذه الدارَ[3] بحُدودِها وحُقوقِها لى ، وأنَّها فى يَدِه ظُلْمًا ، وأنا أُطالِبُه بردِّها . وإنِ ادَّعَى عليه أنَّ هذه الدارَ لى ، وأنَّه يَمْنَعُنِى

الإنصاف

مُنَجَّى ، و [4]« الفُروعِ » ، وغيرُهم[4] .

قوله : وإنْ كانَتْ تالِفَةً مِن ذَواتِ الأمْثالِ – أو فى الذِّمَّةِ – ذَكَرَ قَدْرَها وجِنْسَها وصِفَتَها . فيَذْكُرُ هنا ما يذْكُرُ فى صِفَةِ السَّلَمِ ، وإنْ ذكرَ قِيمَتَها ، كان أوْلَى . يعْنِى ، الأوْلَى أنْ يذْكُرَ قِيمَتَها مع ذِكْرِ صِفَةِ السَّلَمِ . قالَه الأصحابُ ؛ لأنَّه

---

(١) فى الأصل : « الثياب » .

(٢) بعده فى م : « تجب بتلفه لأنها » .

(٣) سقط من : م .

(٤ – ٤) فى الأصل : « غيرهما » .

الشرح الكبير

منها ، صحَّتِ الدَّعْوَى وإنْ لم يَقُلْ : إنَّها فى يَدِه . لأنَّه يجوزُ أن يُنازِعَه ويمنعَه وإن لم تكنْ فى يَدِه . وإنِ ادَّعَى جِراحَةً فيها أُرُوشٌ معْلُومَةٌ ، كالمُوضِحَةِ مِن الحُرِّ ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِ أَرْشِها ؛ لأنَّه مَعْلُومٌ . وإن كانت مِن عبدٍ ، أو كانت مِن حُرٍّ لا مُقَدَّرَ فيها ، فلابُدَّ مِن ذِكْرِ أَرْشِها . وإنِ ادَّعَى على أبيه[1] دَيْنًا ، لم تُسْمَعِ الدَّعْوَى حتى يَدَّعِيَ أنَّ أباه مات ، وتَرَك فى يَدِه مالًا ؛ لأنَّ الولَدَ لا يَلْزَمُه قضاءُ دينِ والدِه ، ما لم يكنْ كذلك . ويَحْتاجُ أن يَذْكُرَ تَرِكَةَ أبيه ، ويُحَرِّرَها ، ويذْكُرَ قَدْرَها ، كما يَصْنَعُ فى قَدْرِ الدَّيْنِ . هكذا ذكرَه القاضى . قال شيخُنا[2] : والصحيحُ أنَّه يحْتاجُ إلى ذِكْرِ ثلاثةِ أشْياءَ ؛ قَدْرِ دَيْنِه ، ومَوْتِ أبيه ، وأنَّه وَصَل إليه مِن تركةِ أبيه ما فيه وَفاءٌ لدَيْنِه . وإن قال : ما فيه وَفاءٌ لبعضِ دَيْنِه . احْتاجَ أن يَذْكُرَ ذلك القَدْرَ . والقولُ قولُ المُدَّعَى عليه فى نَفْيِ تركةِ الأبِ مع

الإنصاف

أضْبَطُ . وكذا إنْ كانَ غيرَ مِثْلِيٍّ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، وغيرِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يَكْفِى ذِكْرُ قِيمَةِ غيرِ المِثْلِيِّ .

فائدة : قولُه : وإنْ لم تَنْضَبِطْ بالصِّفاتِ ، فلابُدَّ مِن ذِكْرِ قِيمَتِها . كالجَواهِرِ ونحوِها ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ يكْفِى ذِكْرُ قَدْرِ نَقْدِ[3] البَلَدِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى الأصل : « ابنه » .

(٢) فى : المغنى ١٤/٦٨ .

(٣) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى نِكَاحًا ، فَلَابُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْمَرْأَةِ بِعَيْنِها إِنْ حَضَرَتْ ، وَإِلَّا ذَكَرَ اسْمَهَا وَنَسَبَهَا ، وَذَكَرَ شُرُوطَ النِّكَاحِ ، وَأَنَّهُ تَزَوَّجَهَا بِوَلِيٍّ مُرْشِدٍ ، وَشَاهِدَىْ عَدْلٍ ، وَرِضَاهَا ، فِى الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ .

الشرح الكبير

يمينه . وكذلك إن أنكرَ موتَ أبيه ، ويَكْفِيه أنْ يَحْلِفَ على[1] نفىِ العِلْمِ ؛ لأنَّه على نفْىِ فعلِ الغيرِ ، وقد يموتُ ولا يَعْلَمُ به ابنُه ، ويَكْفِيه أن يَحْلِفَ أنَّه ما وَصَل إليه مِن تركةِ أبيه شىءٌ ، ولا يَلْزَمُه أن يَحْلِفَ أنَّ أباه لم يُخَلِّفْ شيئًا ؛ لأنَّه قد يُخَلِّفُ تَرِكَةً لا تَصِلُ إليه ، فلا يَلْزَمُه الإيفاءُ منه .

٤٨٩٧ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى نِكاحًا ، فلابُدَّ مِن ذِكْرِ المرأةِ بعينِها إن حَضَرَتْ ، وإلَّا ذَكَر اسْمَها ونَسَبَها ، وذَكَر شُرُوطَ النِّكَاحِ ، وأنَّه تَزَوَّجَها بولِىٍّ مُرْشِدٍ وشاهِدَىْ عَدْلٍ ، ورِضاها ، فى الصحيحِ مِن المذْهَبِ) إن كانت ممَّن يُعْتَبَرُ رِضاها . وهذا مَنْصُوصُ [٨/١٨٠ و]

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : ويَصِفُه أيضًا .

قوله : وإنِ ادَّعَى نِكاحًا ، فلابُدَّ مِن ذِكْرِ الْمَرْأَةِ بعَيْنِها إنْ حَضَرَتْ ، وإلَّا ذَكَرَ اسْمَها ونَسَبَها ، وَذَكَرَ شُرُوطَ النِّكاحِ ، وأنَّه تَزَوَّجَها بوَلِىٍّ مُرْشِدٍ وشاهِدَىْ عَدْلٍ ، وبرِضاها ، فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وهو المذهبُ ، كما قالَ . يعْنِى ، يُشْتَرَطُ فى صِحَّةِ الدَّعْوى بالنِّكاحِ ، ذِكْرُ شُروطِه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، فقال : يُعْتَبَرُ ذِكْرُ شُروطِه ، فى الأصحِّ . واخْتارَه

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الشافعيِّ . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ : لا يحْتاجُ إلى ذِكْرِ شَرائِطِه ؛ لأنَّه نَوْعُ مِلْكٍ ، فأشْبَهَ مِلْكَ العَبْدِ ، إلَّا أنَّه لا يحتاجُ أن يقولَ : وليستْ مُعْتدَّةً ولا مُرْتَدَّةً . ولَنا ، أنَّ الناسَ اخْتَلَفُوا فى شَرائِطِ النِّكاحِ ؛ فمنهم مَن يَشْتَرِطُ الوَلِيَّ والشُّهُودَ ، ومنهم مَن لا يَشْتَرِطُ إذْنَ البِكْرِ البالِغِ لأبيها فى تَزْوِيجِها ، ومنهم مَن يَشْتَرِطُه ، وقد يَدَّعِى نِكاحًا يَعْتَقِدُه صحيحًا ، والحاكمُ لا يَرَى صحتَه ، ولا يَنْبَغِى أن يَحْكُمَ بصحتِه مع جَهْلِه بها ، ولا يَعْلَمُها ما لم يَذْكُرِ الشُّرُوطَ ، وتَقُمِ[1] البَيِّنَةُ بها . ويُفارِقُ المالَ ، فإنَّ أسْبابَه لا تَنْحَصِرُ ، وقد يَخْفَى على المُدَّعِى سَبَبُ ثُبُوتِ حَقِّه ، والعُقودُ تَكْثُرُ شُرُوطُها ، ولذلك اشْتَرَطْنا لصحَّةِ البيعِ شُرُوطًا سبعةً ، فرُبَّما لا يُحْسِنُ المُدَّعِى عَدَّها[2] ولا يَعْرِفُها ، والأمْوالُ ممَّا يُتساهَلُ فيها ، ولذلك افْتَرَقا فى اشْتِراطِ الولِيِّ والشُّهُودِ فى عُقودِه ، فافْتَرَقا فى الدَّعْوَى . وأمَّا الرِّدَّةُ والعِدَّةُ ، فالأصْلُ عَدَمُهما ، ولا يَخْتَلِفُ الناسُ فيه ، ولا تَخْتَلِفُ[3] به الأغْراضُ .

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » وغيرِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يُعْتَبَرُ فى النِّكاحِ وَصْفُه بالصِّحَّةِ . انتهى . وقيل : لا يُعْتَبَرُ ذِكْرُ شُروطِه . فعلى المذهبِ ، لو ادَّعَى اسْتِدامَةَ الزَّوْجِيَّةِ ، ولم يَدَّعِ العَقْدَ ، فهل يُشْتَرَطُ ذِكْرُ شُروطِه فى صِحَّةِ الدَّعْوى ، أمْ لا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا يُشْتَرَطُ . وهو الصَّحيحُ . صحَّحه فى « البُلْغَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وإليه مَيْلُ

---

(١) فى النسخ : « تقوم » .

(٢) فى الأصل : « عددها » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنِ ادَّعَى بَيْعًا ، أَوْ عَقْدًا سِوَاهُ ، فَهَلْ يُشْتَرَطُ ذِكْرُ شُرُوطِهِ ؟

الشرح الكبير فإن كانتِ المرْأةُ أمَةً والزَّوْجُ حُرًّا ، فقياسُ ما ذَكَرْنا ، أنَّه يَحْتاجُ إلى ذِكْرِ[1] عَدَمِ الطَّولِ ، وخَوْفِ العَنَتِ ؛ لأنَّهما مِن شَرائِطِ صِحَّةِ نِكاحِها[2] . فأمَّا إنِ ادَّعَى اسْتِدامَةَ الزَّوْجِيَّةِ ، ولم يَدَّعِ العَقْدَ ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِ شُرُوطِه في أحَدِ الوَجْهَيْنِ ؛ لأنَّه يَثْبُتُ بالاسْتِفاضَةِ . ولو اشْتُرِطَ ذِكْرُ الشُّروطِ ، [3]لاشْتُرِطَتِ الشَّهادَةُ به ، ولا يَلْزَمُ ذلك في شَهادَةِ الاسْتِفاضَةِ . وفي الثانِي ، يحْتاجُ إلى ذِكْرِ الشُّرُوطِ[3] ؛ لأنَّه دَعْوَى نِكاحٍ ، أشْبَهَ دَعْوَى العَقْدِ .

٤٨٩٨ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى بيعًا ، أو عَقْدًا سِواه ، فهل يُشْتَرَطُ

الإنصاف المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ . وهو ظاهرُ كلامِه في « الوَجيزِ » . والثَّاني ، يُشْترَطُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو كانتِ المَرْأةُ أمَةً ، والزَّوْجُ حُرًّا ، فَقِياسُ ما ذكَرْنا ، أنَّه يحْتاجُ إلى ذِكْرِ عدَمِ الطَّوْلِ وخَوْفِ العَنَتِ .

الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى زَوْجِيَّةَ امْرَأةٍ ، فأقَرَّتْ ، فهل يُسْمَعُ إقْرارُها – وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، وصحَّحه المَجْدُ – أو لا يُسْمَعُ ؟ وإنِ ادَّعَى زَوْجِيَّتَها واحِدٌ ، قُبِلَ ، وإنِ ادَّعاها[4] اثْنان ، لم يُقْبَلْ . قطَع به المُصَنِّفُ في « المُغْنِي » . فيه ثلاثُ رِوَاياتٍ .

قوله : وإنِ ادَّعَى بَيْعًا ، أو عَقْدًا سِواه ، فهل يُشْتَرَطُ ذِكْرُ شُرُوطِه ؟ يَحْتَمِلُ

---

(١) سقط من النسخ ، وانظر : المغنى ١٤/٢٧٧ .

(٢) في م : « نكاحهما » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) في الأصل ، ط : « ادعاه » .

يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

ذِكْرُ شُرُوطِه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن) أمَّا سائِرُ العُقُودِ ؛ مِن البَيْعِ والإجارَةِ والصُّلْحِ وغيرِها ، فلا يفْتَقِرُ إلى الكَشْفِ [1]وذِكْرِ الشُّرُوطِ ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّه لا يُحْتَاطُ لها ولا يَفْتَقِرُ إلى الولىِّ والشُّهُودِ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى الكَشْفِ[1] ، كدَعْوَى العَيْنِ . وسَواءٌ كان المبيعُ جارِيَةً أو غيرَها ؛ لأنَّها مبيعٌ ، فأشْبَهَتِ العَبْدَ ، وكذلك إذا كان المُدَّعَى عَيْنًا[2] أو دَيْنًا ، لم يحْتَجْ إلى ذِكْرِ السَّبَبِ ؛ لأنَّ أسْبابَ ذلك تَكْثُرُ ولا تَنْحَصِرُ ، ورُبَّما خَفِىَ على المُسْتَحِقِّ سَبَبُ اسْتِحْقاقِه ، فلا يُكَلَّفُ بَيانَه ، ويَكْفِيه أن يقولَ : أسْتَحِقُّ هذه العَيْنَ التى فى يَدِه - أو[3] - أسْتَحِقُّ كذا وكذا فى ذِمَّتِه . ويقولَ فى البيعِ : إنِّى اشْتَرَيْتُ هذه الجارِيَةَ بألْفِ دِرْهَمٍ - أو - بعْتُها منه بذلك . ولا يَحْتاجُ أنْ يقولَ : وهى مِلْكُه - أو - وهى مِلْكِى ونحنُ جائزا الأمْرِ ، وتَفَرَّقْنا عن تَراضٍ . وذَكَر أبو الخَطَّابِ فى العُقُودِ وَجْهًا آخرَ ، أنَّه يُشْتَرَطُ ذِكْرُ شُرُوطِها ، قِياسًا على النِّكاحِ . وذَكَر أصْحابُ

الإنصاف

وَجْهَيْن . وكذا فى « التَّرْغيبِ » . يعْنِى ، إذا اشْترَطْنا ذِكْرَ ذلك فى النِّكاحِ . وأطْلَقهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ؛ أحدُهما ، يُشْترَطُ ذِكْرُ شُروطِه . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : اعْتُبِرَ ذِكْرُ شُروطِه ، فى الأصحِّ . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : ذِكْرُ شُروطِ صِحَّتِه ، فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « تَجْريدِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « عبدا » .
(٣) فى م : « و » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَتِ امْرَأَةٌ نِكَاحًا عَلَى رَجُلٍ ، وَادَّعَتْ مَعَهُ نَفَقَةً أَوْ مَهْرًا ، سُمِعَتْ دَعْوَاهَا ، وَإِنْ لَمْ تَدَّعِ سِوَى النِّكَاحِ ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الشافعيِّ هَذَيْن الوَجْهَيْن ، ووَجْهًا ثَالِثًا ، أنَّه[1] إن كان المبيعُ جارِيةً ، اشْتُرِطَ ذِكْرُ شُرُوطِ البيعِ ؛ لأنَّه عَقْدٌ يُسْتَبَاحُ به الوَطْءُ ، أشْبَهَ النِّكاحَ ، وإن كان المَبِيعُ غيرَها ، لم يُشْتَرَطْ ؛ لعدَمِ ذلك . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّها دَعْوَى فيما لا يُشْتَرَطُ فيه الولِيُّ والشُّهُودُ ، أشْبَهَ دَعْوَى العَيْنِ . وما لَزِمَ ذِكْرُه فى الدَّعْوَى ، فلم يَذْكُرْه ، سألَه الحاكمُ عنه ، لتصيرَ الدَّعْوَى مَعْلُومَةً ، فيُمْكِنَ الحاكمَ الحكمُ بها .

٤٨٩٩ – مسألة : (وإنِ ادَّعَتِ المرأةُ نِكاحًا على رَجُلٍ ، وادَّعَتْ معه نَفَقَةً أو مَهْرًا ، سُمِعَتْ دَعْواها ، وإن لم تَدَّعِ سوى النِّكَاحِ ، فهل تُسْمَعُ دَعْواها ؟ [٨/١٨٠ ظ] على وَجْهَيْن)[2] أمّا إذا[2] ذَكَرَتِ المرأةُ[3] مع

الإنصاف

العِنايةِ » ، و « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُشْتَرَطُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقيل : يُشْتَرَطُ ذِكْرُه فى مِلْكِ الإماءِ والنِّكاحِ ، ولا يُشْتَرَطُ ذِكْرُه فى غيرِهما .

قوله : وإنِ ادَّعَتِ المَرْأَةُ نِكاحًا على رَجُلٍ ، وادَّعَتْ معه نَفَقَةً أو مَهْرًا ، سُمِعَتْ دَعْواها – بلا نِزاعٍ – وإنْ لم تَدَّعِ سِوَى النِّكاحِ ، فهل تُسْمَعُ دَعْواها ؟

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « إذا » .

(٣) زيادة من : م .

الشرح الكبير

دَعْوَى الزَّوْجِيَّةِ حَقًّا مِن حُقوقِ النِّكاحِ ، كالمهْرِ والنفقةِ ونحوِها ، فإنَّ دَعْواها تُسْمَعُ ، بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّها تَدَّعِى حقًّا لها تُضِيفُه إلى سَبَبِه ، فتُسْمَعُ دَعْواها ، كما لو ادَّعَتْ إضافَتَه إلى الشِّراءِ . وإن أفْرَدَتْ دَعْوَى النِّكاحِ ، فقال القاضى : تُسْمَعُ دَعْواها أيضًا ؛ لأنَّه سَبَبٌ لحُقوقٍ لها ، فتُسْمَعُ دَعْوَاها فيه[1] ، كالبيعِ . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا[2] تُسْمَعُ دَعْواها ؛ لأنَّ النِّكَاحَ حَقٌّ للزَّوْجِ عليها ، فلا تُسْمَعُ دَعواها حَقًّا لغيرِها . وإن قُلْنا بالأوَّلِ ، سُئِلِ الزَّوْجُ ، فإن أنْكَرَ ولم تكنْ بينةٌ ، فالقولُ قولُه بغيرِ يمينٍ ؛ لأنَّه إذا لم تُسْتَحْلَفِ المرأةُ والحَقُّ عليها ، فلأن لا يُسْتَحْلَفَ مَن الحَقُّ له وهو يُنْكِرُه أوْلَى . ويَحْتَمِلُ أن يُسْتَحْلَفَ ؛ لأنَّ

الإنصاف

على وجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، [٣/٢٢٨و] و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم ؛ أحدُهما ، لا تُسْمَعُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تُسْمَعُ . جزَم به القاضى . فعليه ، هى فى الدَّعْوَى كالزَّوْجِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو نَوَى بجُحودِه الطَّلاقَ ، لم تَطْلُقْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، خِلافًا للمُصَنِّفِ فى « المُغْنِى » . واخْتارَه فى « التَّرْغيبِ » . وقال : المَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ على رِوايةِ صِحَّةِ إقْرارِها به إذا ادَّعاه واحدٌ . قالَه فى « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « أنه لا » .

الشرح الكبير

دَعْواها إنَّما سُمِعَتْ لتَضَمُّنِها دَعْوَى حُقُوقٍ مَالِيَّةٍ تُشْرَعُ فيها اليمينُ . وإن أقامَتِ[1] البينةَ بالنِّكاحِ ، ثَبَت لها ما تَضَمَّنَه النِّكاحُ مِن حُقُوقِها . وأمَّا إباحَتُها ، فتُبْنَى على باطِنِ الأمْرِ ، فإن عَلِم أنَّها امْرأتُه ، حَلَّتْ له ؛ لأنَّ إنْكارَه النِّكاحَ ليس بطلاقٍ ، ولا نَوَى به الطَّلاقَ ، وإن عَلِم أنَّها ليستِ امْرَأتَه ؛ إمَّا لعَدَمِ العَقْدِ ، أو لبَيْنُونَتِها منه[2] ، لم تَحِلَّ له . وهل يُمَكَّنُ منها فى الظَّاهِرِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، يُمَكَّنُ منها ؛ لأنَّ الحاكمَ قد حَكَم بالزَّوْجِيَّةِ . والثانى ، لا يُمَكَّنُ منها ؛ لإقْرارِه على نفْسِه بتَحْرِيمِها عليه[3] ، فيُقْبَلُ قولُه فى حَقِّ نفْسِه ، دُونَ ما عليه ، كما لو تَزَوَّجَ امرأةً ، ثم قال : هى أُخْتِى مِن الرَّضاعَةِ . فإذا ثَبَت هذا ، فإنَّ دَعْواها النِّكاحَ كدَعْوَى الزَّوْجِ ، فيما ذَكَرْنا مِن الكَشْفِ عن سَبَبِ النِّكاحِ ، وشَرائِطِ العَقْدِ . ومَذْهَبُ الشافعىِّ قرِيبٌ ممَّا ذَكَرْنا فى هذا الفَصْلِ .

الإنصاف

قلتُ : قد تقدَّم فى كتابِ الطَّلاقِ ، فى قوْلِه : ليسَ لِى امْرَأةٌ . أو : ليستْ لى بامْرَأةٍ . رِوايَةُ أنَّه لَغْوٌ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، كِنايَةٌ . وقال فى « المُحَرَّرِ » هناك : إذا نَوَى الطَّلاقَ بذلك ، وقَعَ . وعنه ، لا يقَعُ شىءٌ . فالجُحُودُ هنا لعَقْدِ النِّكاحِ ، لا لكَوْنِها امْرَأتَه .

الثَّانيةُ ، لو عَلِمَ أنَّها ليستِ امْرَأتَه ، وأقامَتْ بَيِّنَةً أنَّها امْرَأتُه ، فهل يُمَكَّنُ منها ظاهِرًا ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : الذى يُقْطَعُ به ، أنَّه لا يُمَكَّنُ منها ، وكيفَ يُمَكَّنُ منها

(١) فى الأصل : « كانت » .
(٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى قَتْلَ مَوْرُوثِهِ ، ذَكَرَ الْقَاتِلَ ، وَأَنَّهُ انْفَرَدَ بِهِ ، أَوْ شَارَكَ غَيْرَهُ ، وَأَنَّهُ قَتَلَهُ عَمْدًا ، أَوْ خَطَأً ، أَوْ شِبْهَ عَمْدٍ ، وَيَصِفُهُ .

وَإِنِ ادَّعَى [٣٣١ظ] الْإِرْثَ ، ذَكَرَ سَبَبَهُ .

الشرح الكبير

٤٩٠٠ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى قتلَ مَوْرُوثِه ، ذَكَر القاتِلَ ، وأنَّه انْفَرَدَ به ، أو شارَكَه) فيه (غيرُه ، وأنَّه قَتَلَه عَمْدًا أو خطأً ، أو شِبْهَ عَمْدٍ ، ويَصِفُه) ويَذْكُرُ صِفَةَ العَمْدِ ؛ لأنَّه قد يَعْتَقِدُ ما ليس بعمدٍ عَمْدًا ، فلا يُؤْمَنُ أن يُقْتَصَّ ممَّن لا يجبُ له القِصاصُ عليه ، وهو ممّا لا يُمْكِنُ تلافيه ، فوَجَبَ الاحْتِياطُ فيه .

٤٩٠١ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى الإرْثَ ، ذَكَر سَبَبَه) لأنَّ أسْبابَه تَخْتَلِفُ ، ولابُدَّ فى الشَّهادَةِ مِن أن تكونَ على سَبَبٍ مُعَيَّنٍ ، فكذلك فى

الإنصاف

وهو يعْلَمُ مِن نفْسِه ويتَحَقَّقُ أنَّها ليستْ له بزَوْجَةٍ ، حتى ولو حَكَمَ به حاكِمٌ ؛ لأنَّ حُكْمَه لا يُحِلُّ حَرامًا .

قوله : وإنِ ادَّعَى قَتْلَ مَوْرُوثِه ، ذَكَرَ القاتِلَ ، وأنَّه انْفَرَدَ به ، أو شارَكَ غَيْرَه ، وأنَّه قَتَلَه عَمْدًا ، أو خطأً ، أوْ شِبْهَ عَمْدٍ ، ويَصِفُه . وهذا بلا نِزاعٍ . وإنْ لم يذْكُرِ الحياةَ فى ذلك ، فوَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . قلتُ : الأوْلَى عدَمُ اشْتِراطِ ذِكْرِ الحَياةِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : وإنِ ادَّعَى الإرْثَ ، ذَكَرَ سَبَبَه . بلا نِزاعٍ . ولو ادَّعَى دَيْنًا على أبيه ، ذكَرَ مَوْتَ أبيه ، وحَرَّرَ الدَّيْنَ والتَّرِكَةَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضى (١وغيرُه١) . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى شَيْئًا مُحَلًّى ، قَوَّمَهُ بِغَيْرِ جِنْسِ حِلْيَتِهِ ، فَإِنْ كَانَ مُحَلًّى بِذَهَبٍ وَفِضَّةٍ ، قَوَّمَهُ بِمَا شَاءَ مِنْهُمَا لِلْحَاجَةِ .

فَصْلٌ : وَتُعْتَبَرُ فِى الْبَيِّنَةِ الْعَدَالَةُ ظَاهِرًا وبَاطِنًا ، فِى اخْتِيَارِ أَبِى بَكْرٍ وَالقَاضِى . وَعَنْهُ ، تُقْبَلُ شَهَادَةُ كُلِّ مُسْلِمٍ لَمْ تَظْهَرْ مِنْهُ رِيبَةٌ .

الشرح الكبير

الدَّعْوَى .

٤٩٠٢ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى شَيْئًا مُحَلًّى) بذَهَبٍ (١أو فِضَّةٍ١) (قَوَّمَه بغيرِ جِنْسِ حِلْيَتِه ، وإن كان مُحَلًّى بذَهَبٍ وَفِضَّةٍ ، قَوَّمَه بما شاء منهما للحاجَةِ) .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وتُعْتَبَرُ فى البَيِّنَةِ العدالَةُ ظاهِرًا وباطِنًا ، فى اخْتِيارِ أبى بكرٍ والقاضى . وعنه ، تُقْبَلُ شهادَةُ كلِّ مسلمٍ

الإنصاف

واخْتارَ المُصَنِّفُ ، أنَّه يكْفِى(٢) (٣أنْ يقولَ٣) : إنَّه وصَلَ إليه مِن تَرِكَةِ أبيهِ ما يَفِى بدَيْنِه .

الثَّانيةُ ، قولُه : وإنِ ادَّعَى شَيْئًا مُحَلًّى ، قَوَّمَه بغَيْرِ جِنْسِ حِلْيَتِه ، فَإِنْ كانَ مُحَلًّى بذَهَبٍ وفِضَّةٍ ، قَوَّمَه بما شاءَ مِنْهُما للْحاجَةِ . بلا نِزاعٍ . ولو ادَّعَى دَيْنًا أو عَيْنًا ، لم يُشْتَرَطْ ذِكْرُ سبَبِه ، وَجْهًا واحدًا ؛ لكَثْرَةِ سَبَبِه ، وقد يَخْفَى على المُدَّعِى .

قوله : وتُعْتَبَرُ فى الْبَيِّنَةِ الْعَدالَةُ ظاهِرًا وباطِنًا ، فى اخْتِيارِ أَبِى بَكْرٍ والقاضِى . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : تُعْتَبَرُ عَدالَةُ البَيِّنَةِ ظاهِرًا وباطِنًا ، أَطْلَقَه الإمامُ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى ط : « أيضا » .

(٣ – ٣) سقط من : ط .

المقنع

اخْتَارَهَا الخِرَقِيُّ . وَإِنْ جَهِلَ إِسْلَامَهُ ، رَجَعَ إِلَى قَوْلِهِ . والْعَمَلُ عَلَى الأَوَّلِ .

الشرح الكبير

لم تَظْهَرْ منه رِيبَةٌ . اخْتارَها الخِرَقِيُّ . وإن جَهِل إسْلامَه ، رَجَع إلى قولِه) والمذهبُ الأوَّلُ . وجملةُ ذلك ، أنَّ الحاكمَ إذا شَهِد عندَه شاهِدان ، فإن عَرَف عَدالَتَهما ، حَكَم بشَهادتِهما ، وإن عَرَف فِسْقَهما ، لم يَقْبَلْ قولَهما ، وإن لم يَعْرِفْ حالَهما ، سأل عنهما ؛ لأنَّ مَعْرِفَةَ العَدالةِ شَرْطٌ فى جميعِ الحُقوقِ . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وعن [١٨١/٨ و] أحمدَ ، رِوايَةٌ أُخْرَى ، يَحْكُمُ بشَهادَتِهما إذا عَرَف إسْلامَهما ، بظاهِرِ الحالِ ، إلَّا أن يقولَ الخَصْمُ : هما فاسقان . وهذا قولُ الحسنِ . والمالُ والحَدُّ فى ذلك سَواءٌ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ مِن المسلمين العَدالةُ ،

الإنصاف

والأصحابُ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ عندَ أكثرِ الأصحابِ ؛ القاضى وأصحابِه ، وأبى محمدٍ ، والْخِرَقِيِّ ، فيما قالَه أبو البَرَكاتِ . انتهى . قلتُ : وحكاه فى « الهِدايةِ » عن الْخِرَقِيِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال فى « المُحَرَّرِ » : واخْتارَه الْخِرَقِيُّ . وأخذَه مِن قوْلِه : وإذا شَهِدَ عندَه مَن لا يعْرِفُه ، سأَلَ عنه . وفى « الواضِحِ » ، و « المُوجَزِ » : كَبَيِّنَةِ حدٍّ وقَوَدٍ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : العَدالَةُ المُعْتَبَرةُ فى شُهودِ الزِّنَى ، هى العَدالَةُ المُعْتَبَرَةُ ظاهِرًا وباطِنًا ، وَجْهًا واحدًا ، وإنِ اخْتُلِفَ فى ذلك فى الأمْوالِ ؛ لتَأَكُّدِ الزِّنَى . انتهى .

وعنه ، تُقْبَلُ شَهادَةُ كُلِّ مُسْلِمٍ لم تظْهَرْ منه رِيبَةٌ ، اخْتارَها الْخِرَقِيُّ . قالَه المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ هُنا ، وأخذَها مِن قوْلِه : والعَدْلُ ؛ مَنْ لم تظْهَرْ منه رِيبَةٌ .

الشرح الكبير

ولهذا قال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : المسلمون عُدُولٌ بَعْضُهم على بعضٍ[1] . ورُوِىَ أنَّ أعْرابيًّا جاء إلى النبىِّ ﷺ ، فشَهِدَ برُؤْيَةِ الهلالِ ، فقال له النبىُّ ﷺ : « أتَشْهَدُ أن لَا إلَهَ إلَّا اللهُ ؟ » . قال : نعم [2]قال : « أتَشْهَدُ أنِّى رسولُ اللهِ؟ » . فقال : نعم[2] . فصام وأمَرَ الناسَ بالصِّيامِ . ولأنَّ العَدالَةَ أمْرٌ خَفِىٌّ ، سَبَبُها الخَوْفُ مِن اللهِ عَزَّ وجَلَّ ، ودليلُ ذلك الإسلامُ ، فإذا وُجِدَ ، فلْيَكْتَفِ به ، ما لم يَقُمْ على خِلافِه دليلٌ . وقال أبو حنيفةَ فى الحُدُودِ والقصاصِ كالرِّوايَةِ الأُولَى ، وفى سائرِ الحُقوقِ كالثانيةِ ؛ لأنَّ الحُدودَ والقِصاصَ ممَّا يُحْتاطُ لها ، وتُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، بخلافِ غيرِها . ولَنا ، أنَّ العَدالَةَ شَرْطٌ ، فوَجَبَ العِلْمُ بها ، كالإسلامِ ، وكما لو طَعَن الخَصْمُ فيهما[3] . فأمَّا الأعْرابِىُّ المسلمُ ، فإنَّه مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وقد ثَبَتَتْ عَدالتُهم بثَناءِ اللهِ تعالى عليهم ، فإنَّ مَن تَرَكَ

الإنصاف

وكذا قال القاضى وغيرُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وليسَ بالبَيِّنِ ؛ لِما تقَدَّم له مِن أنَّه إذا شَهِدَ عندَه مَن لا يعْرِفُ حالَه ، سأَلَ عنه . فدَلَّ على أنَّ كلامَه هنا فى مَن عرَفَ حالَه . انتهى . واخْتارَ هذه الرِّوايةَ أبو بَكْرٍ ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » . قالَه فى « الفُروعِ » . فعليها ، إنْ جَهِلَ إسْلامَه ، رجَعَ إلى قوْلِه . وفى جَهْلِ حُرِّيَّتِه - حيثُ اعْتَبَرْناها - وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يرجِعُ إليه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقال : جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأوْرَدَه

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٢ . وهذه الجملة منه عند البيهقى فى : السنن الكبرى ١٠/١٥٥ ، ١٥٦ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

والحديث تقدم تخريجه فى ٧/٣٤٠ .

(٣) فى الأصل : « فيها » .

الشرح الكبير

دِينَه فى زَمَنِ رسولِ اللهِ ﷺ إيثارًا لدينِ الإسلامِ ، وصَحِب رسولَ اللهِ ﷺ ، قد[1] ثَبَتَتْ عَدالَتُه . وأمَّا قولُ عُمَرَ ، فالمُرادُ به الظاهرُ[2] العدالَةِ ، ولا يَمْنَعُ ذلك وُجوبَ البَحْثِ ومعرفَةِ حقيقةِ العدالَةِ ، فقد رُوِىَ عنه أنَّه أُتِىَ بشاهِدَيْن ، فقال لهما[1] : لَسْتُ أعْرِفُكما ، ولا يَضُرُّكما أن لم أعْرِفْكُما ، جِيئا بمَن يَعْرِفُكما . فأتيا برجلٍ ، فقال له عمرُ : تَعْرِفُهما ؟ فقال : نعم . فقال عُمَرُ : صَحِبْتَهما فى السَّفَرِ الذى تَبِينُ فيه جَواهِرُ الناسِ ؟ قال : لا . قال : عامَلْتَهما فى [3]الدنانيرِ والدراهمِ[3] التى تُقْطَعُ فيها[4] الرَّحِمُ ؟ قال : لا . قال : كنتَ جارًا لهما تَعْرِفُ صباحَهما ومَساءَهما ؟ قال : لا . قال : يا ابنَ أخى ، لستَ تَعْرِفُهما ، جِيئا بمَن يَعْرِفُكما[5] . وهذا بَحْثٌ يدُلُّ على أنَّه لا يكْتَفى بدُونِه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ الشَّاهِدَ يُعْتَبَرُ فيه أرْبَعَةُ شُرُوطٍ ؛ الإسلامُ ، والبُلوغُ ، والعقلُ ،

الإنصاف

فى « النَّظْمِ » مذهبًا . والثَّانى ، يرجِعُ إليه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . وإنْ جَهِلَ عَدالَتَه ، لم يَسْأَلْ عنه ، إلَّا أنْ يَجْرَحَه الخَصْمُ . وقال فى « الانْتِصارِ » : يُقْبَلُ مِن الغَريبِ قولُه : أنا حُرٌّ عَدْلٌ . للحاجَةِ ، كما قَبِلْنا قولَ المَرْأةِ ، أنَّها ليستْ مُزَوَّجَةً ، ولا مُعْتَدَّةً .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى الأصل : « الدينار والدرهم » .

(٤) فى الأصل : « فيه » .

(٥) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٢٥ ، ١٢٦ . والعقيلى ، فى : الضعفاء الكبير ٣/٤٥٤ ، ٤٥٥ . وعندهما أنه شاهد واحد .

الشرح الكبير

والعَدالَةُ ، وليس فيها ما يَخْفَى ويَحْتاجُ إلى البَحْثِ إلَّا العَدالةُ ، فيَحْتاجُ إلى البَحْثِ عنها ؛ لقولِ الله تعالى : ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[1] . ولا يَعْلَمُ أنَّه مَرْضِيٌّ حتى يَعْرِفَه ، أو يُخْبَرَ عنه ، فيَأْمُرُ الحاكمُ بكَتْبِ أسْمائِهم ، وكُناهم ونَسَبِهم ، ويَرْفَعُ فيها بما يَتَمَيَّزونَ به عن غيرِهم ، ويَكْتُبُ صَنائِعَهم ، ومَعايِشَهم ، ومَوْضِعَ مَساكِنِهم ، وصَلاتِهم ؛ ليَسْأَلَ عنهم جِيرانَهم ، وأهلَ سُوقِهم ، ومَسْجِدِهم ، ومَحَلَّتِهم ، ويَحْكِيهم[2] ، فيَكْتُبُ: أسودُ أو أبيضُ ، أو أنْزَعُ ، أو أغَمُّ[3] ، أو أشْهَلُ[4] أو أكْحَلُ ، أقْنَى الأنفِ أو أفْطَسُ[5] ، رَقِيقُ الشَّفَتَيْن أو غَلِيظُهما ، طويلٌ أو قصيرٌ أو رَبْعَةٌ ، ونحو هذا ؛ ليَتَمَيَّزَ[6] ، ولا يقَعَ اسْمٌ على اسمٍ ، ويكْتُبُ اسْمَ المَشْهُودِ له[7] ، وقَدْرَ الحقِّ ، ويَكْتُبُ ذلك كلَّه

الإنصاف

فائدةٌ جليلَةٌ : وهى أنَّ المُسْلِمَ ، هل الأَصْلُ فيه العَدالَةُ ، أو الفِسْقُ ؟ اخْتُلِفَ فيها فى زَمَنِنا ، فأَحْبَبْتُ أنْ أنْقُلَ ما اطَّلَعْتُ عليه فيها مِن كُتُبِ الأصحابِ ، فأَقولُ ، وبالله التَّوْفيقُ : قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[8] عندَ قوْلِ الْخِرَقِيِّ : وإذا شَهِدَ عندَه مَن لا يعْرِفُه ، سأَلَ عنه . وتابعَه الشَّارِحُ عندَ قولِ المُصَنِّفِ : وتُعْتَبَرُ فى البَيِّنَةِ

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٢) فى الأصل : « نحلتهم » .

(٣) أنزع : أى انحسر الشعر عن جانبى جبهته . وأغم : أى سال شعر رأسه حتى ضاقت جبهته وقفاه .

(٤) أشهل : الشهل أن يشوب حدقة العين حمرة .

(٥) أقنى : القنا ارتفاع فى أعلى الأنف بين القصبة والمارن من غير قبح . وأفطس : أى انخفضت قصبة أنفه .

(٦) فى ق ، م : « التمييز » .

(٧) فى الأصل : « عليه » .

(٨) انظر المغنى ٤٣/١٤ .

الشرح الكبير

لأصْحابِ مَسائِله ، لكلِّ واحدٍ رُقْعَةً . وإنَّما ذَكَرْنا اسمَ[1] المَشْهُودِ له ؛ لئلَّا يكونَ بينَه وبينَ الشاهدِ [2]قرابةٌ تَمْنَعُ الشَّهادَةَ ، أو شَرِكةٌ ، وذَكَرْنا اسمَ المَشْهُودِ عليه ؛ ليُعْرَفَ ، لِئلَّا يكونَ بينَه وبينَ الشَّاهِدِ[2] عَدَاوةٌ ، وذَكَرْنا قَدْرَ الحقِّ ؛ لأنَّه رُبَّما كان ممَّن يَرَوْنَ قَبُولَه فى اليسيرِ دُونَ الكثيرِ ، فتَطِيبُ نَفْسُ المُزَكِّى به إذا كان يسيرًا ، ولا تَطِيبُ إذا كان كثيرًا . ويَنْبَغِى للقاضى أن [٨/١٨١ ظ] يُخْفِيَ عن كلِّ واحدٍ مِن أصْحابِ مَسائِله ما يُعْطِى الآخَرَ مِن الرِّقاعِ ؛ لئلَّا يَتواطَئُوا . وإن شاء الحاكمُ عَيَّنَ لأصحابِ[3] مَسائِله مَن يَسْأَلُه ممَّن يَعْرِفُه ؛ مِن جِيرانِ الشَّاهِدِ ، وأهلِ الخِبْرَةِ به ، وإن شاء أطْلَقَ ، ولم يُعَيِّنِ المسئولَ . ويكونُ السُّؤالُ سِرًّا ؛ لئلَّا يكونَ فيه هَتْكُ المسئولِ عنه ، ورُبَّما يَخافُ المسئولُ مِن الشاهِدِ ، أو[4] المشهودِ له ، أو[4] المشهودِ عليه ، أن يُخْبِرَ بما عندَه ، أو يَسْتَحِى . ويَنْبَغِى أن يكونَ أصحابُ مَسائِله غيرَ مَعْرُوفِينَ ؛ لئلَّا يُقْصَدوا بهديَّةٍ أو رِشْوةٍ ، وأن يكونوا أصْحابَ عَفافٍ فى الطُّعْمَةِ والأنْفُسِ ، ذَوِى عُقُولٍ وافِرَةٍ ، أبْرِياءَ

الإنصاف

العَدالَةُ ظاهِرًا وباطِنًا . لمَّا نَصَرَا[5] أنَّ العَدالَةَ تُعْتَبَرُ ظاهِرًا وباطِنًا ، وحكَيَا[6] القولَ بأنَّه لا تُعْتَبَرُ العَدالَةُ إلَّا ظاهِرًا ، وعلَّلاه بأنْ قالا : ظاهِرُ حالِ المُسْلِمِين العَدالَةُ .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « لصاحب » .

(٤) فى م : « و » .

(٥) فى الأصل : « نص » .

(٦) فى الأصل : « حكينا » .

الشرح الكبير

من الشَّحْناءِ والبِغْضَةِ ؛ لئلَّا يَطْعَنوا فى الشُّهودِ ، أو يَسْألُوا عن الشاهدِ عَدُوَّه فيَطْعَنَ فيه ، فيَضِيعَ حَقُّ المَشْهُودِ له ، ولا يكونون مِن أهلِ الأهْواءِ والعصبيَّةِ ، يميلون إلى مَن وافَقَهم على مَن خالَفَهم ، ويكونون[1] أُمَناءَ ثِقاتٍ ؛ لأنَّ هذا مَوْضِعُ أمانَةٍ . وإذا رَجَع أصْحابُ مسائِلِه ، فأخْبَرَ اثْنان بالعَدالةِ ، قَبِل شَهادَتَه ، وإنْ أخْبَرَا[2] بالجَرْحِ ، رَدَّ شهادَتَه ، وإن أخْبَرَ أحدُهما بالجَرْحِ ، والآخَرُ بالتَّعْدِيلِ ، بَعَث آخَرَيْن ، فإن عادا فأخْبَرَا بالتَّعْدِيلِ ، تَمَّتْ بَيِّنَةُ التَّعْديلِ ، وسَقَط الجَرْحُ ؛ لأنَّ بينتَه لم تَتِمَّ ، وإن أخْبَرَا بالجَرْحِ ، ثَبَت ورَدَّ الشَّهادَةَ ، وإن أخْبَرَ أحَدُهما بالجَرْحِ والآخرُ بالتَّعْديلِ ، لم تَتِمَّ البينتانِ ، ويُقَدِّمُ الجَرْحَ ، ولا يَقْبَلُ الجَرْحَ والتَّعْديلَ إلَّا مِن اثْنَيْن ، ويَقْبَلُ قولَ أصحابِ المسائِلِ . وقيل : لا يَقْبَلُ إلَّا[3] شَهادَةَ المسئولِينَ ، ويُكَلِّفُ اثْنَيْن منهم أن يَشْهَدُوا بالتَّزْكِيَةِ والجَرْحِ عندَه ، على شَرْطِ الشَّهادَةِ فى[4] اللَّفْظِ وغيرِه ، ولا يَقْبَلُ مِن صاحِبِ المسألَةِ ؛ لأنَّ

الإنصاف

واحْتَجَّا له بشَهادَةِ الأعْرابِيِّ برُؤْيَةِ الهِلالِ وقَبُولِها ، وبقَوْلِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : المُسْلِمُون عُدولٌ بعْضُهم على بَعْضٍ . ولمَّا نصَرا[5] الأوَّلَ قالا : العَدالَةُ شَرْطٌ ، فَوَجَبَ العِلْمُ بها كالإسْلامِ . وذكَرا[6] الأدِلَّةَ ، وقالا : وأمَّا قولُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ

---

(١) بعده فى الأصل : « على » .

(٢) فى م : « أخبر » .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى النسخ : « و » ، وانظر المغنى ١٤/٤٦ .

(٥) فى الأصل : « نصر » .

(٦) فى الأصل ، ط : « ذكر » .

الشرح الكبير

ذلك شهادةٌ على شَهادَةٍ ، مع حُضورِ شُهودِ الأصْلِ . ووَجْهُ القولِ الأوَّلِ ، أنَّ شَهادَةَ أصْحابِ المسائلِ شَهادةُ اسْتِفاضَةٍ ، لا شَهادَةٌ على شَهادَةٍ ، فيُكْتَفَى بمَن يَشْهَدُ بها ، كسائرِ شَهاداتِ الاسْتِفاضَةِ ، ولأنَّه مَوْضِعُ حاجةٍ ، فإنَّه لا يَلْزَمُ المُزَكِّيَ الحُضورُ للتَّزْكِيَةِ ، وليس للحاكمِ إجْبارُه عليها ، فصار كالمرضِ والغَيْبَةِ فى سائرِ الشَّهاداتِ ، ولأنَّنا لو لم نَكْتَفِ بشهادةِ أصْحابِ المسائلِ ، لتَعَذَّرَتِ التَّزْكِيَةُ ؛ لأنَّه قد لا يكونُ فى جِيرانِ الشَّاهدِ مَن يَعْرِفُه الحاكِمُ[1] ، فلا يَعْرِفُه الحاكمُ ، فيَفوتُ الجَرْحُ والتَّعْديلُ .

فصل : ولابُدَّ للحاكمِ مِن معرفةِ إسْلامِ الشَّاهِدِ . قاله القاضى . ويَحْصُلُ ذلك بأحَدِ أُمُورٍ أرْبَعَةٍ ؛ أحدُها ، إخْبارُه عن نفْسِه أنَّه مسلمٌ ، أو[2] إتْيانُه بكلمةِ الإسْلامِ ، وهى شَهادَةُ أنْ لا إلَهَ إلَّا اللهُ ، وأنَّ مُحَمَّدًا رسولُ اللهِ ؛ لأنَّه لو لم يكنْ مسلمًا صار مسلمًا بذلك . الثانى ، اعْترافُ المشْهُودِ عليه بإسْلامِه ؛ لأنَّه حَقٌّ عليه . الثالثُ ، خِبْرَةُ الحاكمِ ؛ لأنَّنا اكْتَفَيْنا بذلك فى عَدالتِه ، فكذلك فى إسْلامِه . الرابعُ ، أن تقومَ به بَيِّنَةٌ .

الإنصاف

تعالَى عنه ، فالمُرادُ به ظاهِرُ العَدالَةِ . وقالا : هذا بَحْثٌ يدُلُّ على أنَّه لا يُكْتَفَى بدُونِه . فظاهِرُ كلامِهما ، أنَّهما سلَّما أنَّه ظاهِرُ العَدالَةِ ، ولكِنْ تُعْتَبَرُ معْرِفَتُها باطِنًا . وقالا فى الكَلامِ على أنَّه لا يُسْمَعُ الجَرْحُ إلا مُفَسَّرًا: لأنَّ الجَرْحَ ينْقُلُ عن الأَصْلِ ؛ فإنَّ الأَصْلَ فى المُسْلِمين العَدالَةُ ، والجَرْحُ ينْقُلُ عنها . فصَرَّحا هنا بأنَّ

---

(١) فى م : « للحاكم » .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

ولا بُدَّ مِن مَعْرِفَةِ الحُرِّيَّةِ فى مَوْضِعٍ تُعْتَبَرُ[1] فيه ، ويَكْفِى فى ذلك أحَدُ أمُورٍ ثلاثةٍ ؛ البَيِّنَةُ ، أو [٨/١٨٢ و] اعْتِرَافُ المشْهودِ عليه ، أو خِبْرَةُ الحاكمِ . ولا يَكْفِى اعْترافُ الشاهدِ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ أن يصيرَ حُرًّا ، فلا يَمْلِكُ الإقْرارَ به .

فصل : إذا شَهِد عندَ الحاكمِ مجْهولُ الحالِ ، فقال المشْهودُ عليه : هو عَدْلٌ . ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُ الحاكمَ الحُكْمُ[2] بشهادَتِه ؛ لأنَّ البَحْثَ عن عدالَتِه لحَقِّ المشْهودِ عليه ، وقد اعْترفَ بها ، ولأنَّه إذ أقَرَّ بعَدالَتِه ، فقد أقَرَّ بما يُوجِبُ الحكمَ لخَصْمِه عليه ، فيُؤْخَذُ بإقْرارِه ، كسائرِ أقارِيرِه . والثانى ، لا يجوزُ الحكمُ بشَهادتِه ؛ لأنَّ فى[2] الحكمِ بها تَعْديلًا ، فلا يَثْبُتُ بقولِ واحدٍ ، ولأنَّ اعْتِبارَ العَدالةِ فى الشاهدِ حَقٌّ للهِ تعالى ، ولهذا لو رَضِىَ الخَصْمُ بأن يُحْكَمَ عليه بقولِ فاسِقٍ ، لم يَجُزِ الحُكْمُ به ، و[2] لأنَّه لا يَخْلُو ؛ إمَّا أن يَحْكُمَ عليه مع تَعْديلِه ، أو مع انْتِفائِه ، لا يجوزُ أن يُقال : مع تَعْديلِه . لأنَّ التَّعْديلَ لا يَثْبُتُ بقولِ الواحدِ ، ولا يجوزُ مع انْتِفاءِ تَعْديلِه ؛ لأنَّ الحكْمَ بشهادةِ غيرِ العَدْلِ لا يجوزُ ، بدليلِ

الإنصاف

الأصْلَ فى المُسْلِمين [٣/٢٢٨ظ] العَدالَةُ . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، لمَّا نَصَرَ أنَّه تُعْتَبَرُ العَدالَةُ ظاهِرًا وباطِنًا: وأمَّا دَعْوَى أنَّ ظاهِرَ[3] حالِ المُسْلِمين[4]

---

(١) فى الأصل : « عليه » .

(٢) سقط من : م .

(٣) زيادة من : ا .

(٤) فى الأصل : « المسلم » .

الشرح الكبير

شَهادَةِ مَنْ ظَهَر فِسْقُه . ومَذْهَبُ الشافعىِّ مثلُ هذا . فإن قُلْنا بالأوَّلِ ، فلا يَثْبُتُ تَعْديلُه فى حقِّ[1] غيرِ المشْهودِ عليه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منه التَّعْديلُ ، وإنَّما حُكِم عليه لإقْرارِه بوُجودِ شَرْطِ الحُكْمِ ، وإقْرارُه يَثْبُتُ فى حَقِّه دُونَ غيرِه ،[2] كما لو أقَرَّ بحقٍّ عليه وعلى غيرِه ، ثَبَت فى حقِّه دُونَ غيرِه[2] .

الإنصاف

العَدالَةُ ، فَممْنُوعَةٌ ، بلِ الظَّاهِرُ عكْسُ ذلك . فصَرَّحَ أنَّ الأصْلَ فى ظاهرِ حالِ المُسْلِمِ عَكْسُ العَدالَةِ . وقال فى قولِه : ولا يُسْمَعُ الجَرْحُ إلَّا مُفَسَّرًا . والفَرْقُ بينَ التَّعْديلِ وبينَ الجَرْحِ ، أنَّ التَّعْدِيلَ إذا قال : هو عَدْلٌ . يُوافِقُ الظَّاهِرَ ، فحَكَم بأنَّه عَدْلٌ فى الظَّاهِرِ ، فخالَفَ ما قالَ أوَّلًا . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، فى أوَّلِ كتابِ النِّكاحِ : وتصِحُّ الشَّهادَةُ مِن مَسْتُورِى الحالِ ، رِوايةً واحدةً ؛ لأنَّ الأصْلَ العَدالَةُ . وقال الطُّوفِىُّ فى « مُخْتَصَرِه » فى الأُصولِ ، فى أواخِرِ التَّقْليدِ : والعَدالَةُ أصْلِيَّةٌ فى كلِّ مُسْلِمٍ . وتابعَ ذلك فى « شَرْحِه » على ذلك . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّ الأصْلَ العَدالَةُ . وقال فى « الرَّوْضَةِ » ، فى هذا المَكانِ : لأنَّ الظَّاهِرَ مِن حالِ العالِمِ العَدالَةُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ عندَ قولِ الْخِرَقِىِّ : وإذا شَهِدَ عندَه مَن لا يعْرِفُه ، سأَلَ عنه: ومَنْشَأُ الخِلافِ أنَّ العَدالَةَ ، هل هى شَرْطٌ لقَبُولِ الشَّهادَةِ – والشَّرْطُ لابُدَّ مِن تَحَقُّقِ وُجودِه ، وإذَنْ لا يُقْبَلُ مَسْتُورُ الحالِ ؛ لعدَمِ تحَقُّقِ الشَّرْطِ فيه – أو[3] الفِسْقُ مانِعٌ ؟ فيُقْبَلُ مَسْتُورِى الحالِ ؛ إذِ الأصْلُ عدَمُ الفِسْقِ . ثم قال بعدَ ذلك بأسْطُرٍ : فإنْ قيلَ بأنَّ الأصْلَ فى المُسْلِمين العَدالَةُ . قيلَ : لا نُسَلِّمُ هذا ؛ إذِ العَدالَةُ أمْرٌ زائدٌ على الإسْلامِ ، ولو سُلِّمَ هذا فمعارَضٌ بأنَّ الغالِبَ – ولاسِيَّما

(١) سقط من : م .
(٢ – ٢) سقط من : م .
(٣) فى الأصل : « و » .

الإنصاف

فى زَمَنِنا هذا – الخُروجُ عنها . وقد يَلْزَمُ أنَّ الفِسْقَ مانِعٌ ، ويقالُ : المانِعُ لابُدَّ مِن تحقُّقِ ظَنِّ عدَمِه ، كالصَّبِىِّ والكُفْرِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : مَنْ قالَ : إنَّ الأَصْلَ فى الإنْسانِ العَدالَةُ . فقد أَخطَأَ ، وإنَّما الأَصْلُ فيه الجَهْلُ والظُّلْمُ ؛ قال اللهُ تعالَى : ﴿ وَحَمَلَهَا ٱلْإِنسَـٰنُ إِنَّهُۥ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا ﴾[1] . وقال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى أواخِرِ « بَدائِعِ الفَوائِدِ »: إذا شكَّ فى الشَّاهِدِ ، هل هو عَدْلٌ أمْ لا ؟ لم يحْكُمْ بشَهادَتِه[2] ؛ إذِ الغالِبُ فى النَّاسِ عدَمُ العَدالَةِ ، وقولُ مَن قالَ : الأَصْلُ فى النَّاسِ العَدالَةُ . كَلامٌ مُسْتَدْرَكٌ ، بلِ العَدالَةُ حادِثَةٌ تتَجَدَّدُ ، والأَصْلُ عدَمُها ، فإنَّ خِلافَ العَدالَةِ مُسْتَنَدُه جَهْلُ الإنْسانِ وظُلْمُه ، والإنْسانُ جَهُولٌ ظَلُومٌ ، فالمُؤْمِنُ يَكْمُلُ بالعِلْمِ والعَدالَةِ ، وهما جِماعُ الخَيْرِ ، وغيرُه يَبْقَى على الأَصْلِ . وقال بعْضُهم : العَدالَةُ والفِسْقُ مَبْنِيَّان على قَبُولِ شَهادَتِه ؛ فإنْ قُلْنا : تُقْبَلُ شَهادَةُ مَسْتُورِ[3] الحالِ . فالأَصْلُ فيه العَدالَةُ ، وإنْ قُلْنا : لا تُقْبَلُ . فالأَصْلُ فيه الفِسْقُ . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّ المُسْلِمَ ليسَ الأَصْلُ فيه الفِسْقَ ؛ لأنَّ الفِسْقَ قَطْعًا يَطْرَأُ ، والعَدالَةُ أيضًا – ظاهِرًا وباطِنًا – تَطْرَأُ ، لكِنَّ الظَّنَّ فى المُسْلِمِ العَدالَةَ أَوْلَى مِن الظَّنِّ به الفِسْقَ . وممَّا يُسْتَأْنَسُ به – على القَوْلِ بأَنَّ الأَصْلَ فى المُسْلِمِ العَدالَةُ – قوْلُه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « ما مِنْ مَوْلُودٍ يُولَدُ إلَّا على الفِطْرَةِ ، فأَبَواهُ يُهَوِّدانِه أو يُنَصِّرانِه أو يُمَجِّسانِه »[4] .

---

(١) سورة الأحزاب ٧٢ .

(٢) فى الأصل : « بشهادة » .

(٣) فى الأصل ، ا : « مستورى » .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٠/٩٤ .

المقنع

وَإِذَا عَلِمَ الحَاكِمُ عَدَالَتَهُمَا ، عَمِلَ بِعِلْمِهِ ، وَحَكَمَ بِشَهَادَتِهِمَا ،

الشرح الكبير

٤٩٠٣ – مسألة : (وإذا عَلِم الحاكِمُ عَدالَتَهما ، عَمِل بعِلْمِه ، وحَكَم بشهادَتِهما) لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ، وإذا عَرَف عَدالَةَ الشُّهودِ ، قال للمَشْهودِ عليه[1] : قد شَهِدا عليك ، فإن كان عندَك ما يَقْدَحُ فى شَهادَتِهم ، فبَيِّنْه عندِى . فإن لم يَقْدَحْ فى شَهادَتِهم ، حَكم عليه ؛ لأنَّ الحَقَّ قد وَضَحَ[2] على وَجْهٍ لا إشْكالَ فيه .

الإنصاف

قوله : وإذا عَلِمَ الْحاكِمُ عَدالَتَهُما ، عَمِلَ بعِلْمِه . هكذا عِبارَةُ غالبِ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : وفى عِبارَةِ غيرِ واحدٍ ، ويَحْكُمُ بعِلْمِه فى عَدالَةِ الشَّاهِدِ وجَرْحِه للتَّسَلْسُلِ . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : ولأنَّه يُشْرِكُه فيه غيرُه ، فلا تُهْمَةَ . وقال هو والقاضى وغيرُهما : هذا ليسَ بحُكْمٍ ؛ لأنَّه يُعَدِّلُ هو ويَجْرَحُ غيرُه ، ويَجْرَحُ هو ويُعَدِّلُ غيرُه ، ولو كان حُكْمًا ، لم يَكُنْ لغيرِه نقْضُه . قال فى « التَّرْغيبِ » : إنَّما الحُكْمُ بالشَّهادَةِ ، لا بهما . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فَعَمَلُ الحاكِمِ بعِلْمِه فى الشُّهودِ ، وحُكْمُه بعِلْمِه فى العَدالَةِ والجَرْحِ هو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يعْمَلُ فى جَرْحِه بعِلْمِه فقطْ . وعنه ، لا يعْمَلُ بعِلْمِه فيهما ، كالشَّاهِدِ ، على أصحِّ الوَجْهَيْن فيه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وحكَى ابنُ حَمْدانَ فى « رِعايَتِه » قوْلًا بالمَنْعِ . وهو مَرْدودٌ ، إنْ صحَّ ما حَكاه القُرْطُبِىُّ ؛ فإنَّه حكَى اتِّفاقَ الكُلِّ على الجَوازِ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ الاعْتِراضُ عليه لتَرْكِه تَسْمِيَةَ الشُّهودِ . ذكَرَه

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « صح » .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَرْتَابَ بِهِمَا ، فَيُفَرِّقَهُمَا وَيَسْأَلَ كُلَّ وَاحِدٍ : كَيْفَ تَحَمَّلْتَ الشَّهَادَةَ ؟ وَمَتَى ؟ وَفِى أَىِّ مَوْضِعٍ ؟ وَهَلْ كُنْتَ وَحْدَكَ أَوْ أَنْتَ وَصَاحِبُكَ ؟ فَإِنِ اخْتَلَفَا ، لَمْ يَقْبَلْهَا ، وَإِنِ اتَّفَقَا ، وَعَظَهُمَا وَخَوَّفَهُمَا ، فَإِنْ ثَبَتَا ، حَكَمَ بِهِمَا إِذَا سَأَلَهُ الْمُدَّعِى .

الشرح الكبير

٤٩٠٤ – مسألة : (إلَّا أن يَرْتابَ بهما ، فيُفَرِّقَهما ، ويَسْأَلَ كلَّ واحِدٍ) منهما : (كيف تَحَمَّلْتَ الشَّهادَةَ؟ ومتى؟ وفى أىِّ مَوْضِعٍ؟ وهل كنتَ وَحْدَك أوْ أنت وصاحِبُك ؟ فإنِ اخْتَلَفَا ، لم يَقْبَلْها ، وإنِ اتَّفَقَا ، وَعَظَهما وخَوَّفَهما ، فإن ثَبَتا ، حَكَم بهما إذا سَأله المُدَّعِى) وجملةُ ذلك ،

الإنصاف

القاضى وغيرُه فى مَسْأَلَةِ المُرْسلِ ، وابنُ عَقِيلٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ له طَلَبَ تَسْمِيَةِ البَيِّنَةِ ، لِيَتَمَكَّنَ مِن القَدْحِ ، بالاتِّفاقِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ مِثْلُه لو قال : حكَمْتُ بكذا . ولم يذْكُرْ مُسْتَنَدَه .

الثَّانيةُ ، قال فى « الرِّعايةِ » : لو شَهِدَ أحدُ الشَّاهِدَيْن ببَعْضِ الدَّعْوى ، قال : شَهِدَ عنْدِى بما وضَعَ به خَطَّه فيه ، أو عادةَ حُكَّامِ بلَدِه . وإنْ كانَ الشَّاهِدُ عدْلًا ، كتَب تحتَ خطِّه : شَهِدَ عنْدِى بذلك . وإنْ قَبِلَه كتَب : شَهِدَ بذلك عنْدِى . وإنْ قَبِلَه غيرُه أو أَخْبَرَه بذلك ، كتَبَ : وهو مَقْبولٌ . وإنْ لم يَكُنْ مَقْبُولًا ، كتَبَ : شَهِدَ بذلك . وقال للمُدَّعِى : زِدْنِى شُهودًا . أو : زَكِّ شاهِدَيْكَ . وقيل : إنْ طلَبَ خَصْمُه التَّزْكِيَةَ ، وإلَّا فلا . انتهى .

قوله : إلَّا أنْ يَرْتابَ بهما ، فيُفَرِّقَهُما ويَسْأَلَ كُلَّ واحِدٍ : كَيْفَ تَحَمَّلْتَ الشَّهادَةَ ؟ ومَتَى ؟ وفى أىِّ مَوْضِعٍ ؟ وهل كُنْتَ وحْدَكَ أو أنْتَ وصاحِبُكَ ؟ فإنِ

الشرح الكبير

أنَّ الحاكمَ إذا ارْتابَ بشهادَةِ الشُّهودِ ، احْتاجَ إلى البحثِ عنهم ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[1] . ولا نَعْلَمُ أنَّه مَرْضِيٌّ حتى نَعْرِفَه ، أو نُخْبَرَ عنه ، فيُفَرِّقُهما ليَظْهَرَ له حالُهما ، فيُفَرِّقُهم ، ويَسْأَلُ كلَّ واحدٍ عن شَهادتِه وصِفَتِها ، فيقولُ : كنتَ أوَّلَ مَن شَهِدَ - أو - كَتَبْتَ - أو - لم تَكْتُبْ ، وفى أىِّ مكانٍ شَهِدْتَ ؟ وفى أىِّ شهرٍ ؟ وأىِّ يومٍ ؟ وهل كنتَ وحدَك - أو - معك غيرُك ؟ فإنِ اخْتَلَفوا سَقَطَتْ شَهادَتُهم ؛ لأنَّه قد ظَهَر له ما يَمْنَعُ قَبُولَها . ويقالُ : أوَّلُ مَن فعلَ هذا دَانيالُ[2] . وقيلَ : سليمانُ ، عليه السَّلامُ ، وهو صَغِيرٌ[3] . ورُوِىَ عن عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ سَبْعَةَ نَفَرٍ خَرَجوا ، فَفُقِدَ واحدٌ منهم ، فأتَتْ زَوْجَتُه عليًّا ، فَدَعا[4] السِّتَّةَ ، فسَأَلَهم[5] فأنْكَرُوا ، ففرَّقَهم ، وأقام كلَّ واحدٍ منهم عندَ[6] سارِيَةٍ ، ووَكَّلَ به مَن يَحْفَظُه ، ودَعا واحِدًا منهم ، فسَأَلَه فأنكرَ ، فقال : اللهُ أكبرُ . فظَنَّ الباقون أنَّه قد اعْتَرَفَ ، فدَعاهم ، فاعْتَرَفوا ، فقالَ للأوَّلِ : قد شَهِدُوا [٨/١٨٢ ظ] عليك ، وأنا قاتِلُك . فاعْتَرَف ، فقتلَهم .

الإنصاف

اخْتَلَفا ، [٣/٢٢٩و] لم يَقْبَلْهُما ، وإنِ اتَّفقا ، وعَظَهُما وخَوَّفَهُما ، فإنْ ثَبَتا ، حَكَمَ

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٢) انظر ما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٨/٢٣٥ .

(٣) أخرجه ابن عساكر فى تاريخه ٧/٥٦٥ ، ٥٦٦ . وانظر : تلخيص الحبير ٤/١٩٤ .

(٤) فى م : « تدعى على » .

(٥) بعده فى م : « على » .

(٦) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

٤٩٠٥ – مسألة : وإنِ اتَّفَقُوا ، وَعَظَهم ، وَخَوَّفَهم ، كما رُوِىَ عَن شُرَيْحٍ ، أنَّه كان يَقُولُ للشَّاهِدَيْن إذا حَضَرا : يا هَذانِ ، ألَّا تَرَيانِ ؟ إنِّى لم أدْعُكُما ، ولستُ أمْنَعُكما أن تَرْجِعَا ، وإنَّمَا يَقْضِى على هذا أنتما ، وأنا مُتَّقٍ[1] بكُما ، فَاتَّقيا . وفى لَفْظٍ : فإنِّى بكما أقْضِى اليومَ[2] ، وبكما أتَّقِى يومَ القيامَةِ[3] . وروَى أبو حنيفةَ ، قال : كنتُ عندَ مُحارِبِ بنِ دِثارٍ ، وهو قاضِى الكُوفةِ ، فجاء رجلٌ ، فادَّعَى على رجلٍ حَقًّا ، فأنْكَرَه ، فأحْضَرَ المُدَّعِى شاهِدَيْن ، فشَهِدا له ، فقال المشْهُودُ عليه : والذى تَقُومُ به السَّماءُ والأرضُ لقد كَذَبا علىَّ فى الشَّهادَةِ . وكان مُحارِبُ ابنُ دِثارٍ مُتَّكِئًا فاسْتَوَى جالِسًا ، وقال : سمعتُ ابنَ عُمَرَ يقولُ : سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « إنَّ الطَّيْرَ لَتَخْفِقُ بأجْنِحَتِهَا ، وتَرْمِى مَا فِى حَوَاصِلِهَا ، مِنْ هَوْلِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ ، وإنَّ شَاهِدَ الزُّورِ لا تَزُولُ قَدَمَاهُ حَتَّى يَتَبَوَّأَ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ »[4] . فإن صَدَقْتُما فاثْبُتا ، وإن كَذَبْتما فَغَطِّيا

الإنصاف

بهما إذا سَأَلَه المُدَّعِى . يَلْزَمُ الحاكمَ سُؤالُ الشُّهودِ ، والبَحْثُ عن صِفَةِ تَحَمُّلِهما ، وغيرُه ، إذا ارْتابَ فيهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ

(١) فى الأصل ، ق : « متقو » .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١٧ .

(٤) أخرج حديث : « إن الطير لتخفق ... » . البيهقى ، فى : باب وعظ القاضى الشهود ... ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٠/١٢٢ .

وأخرج حديث : « إن شاهد الزور ... » . ابن ماجه ، فى : باب شهادة الزور ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٤ . والحاكم ، فى : باب ظهور شهادة الزور من أشراط الساعة . من كتاب الأحكام . المستدرك ٤/٩٨ . والبيهقى ، فى : الموضع السابق . والعقيلى ، فى : الضعفاء الكبير ٤/١٢٣ .

الشرح الكبير

رُءُوسَكما وانْصَرِفا . (١فغَطَّيا رُءوسَهما وانْصَرَفا١) .

فصل : قال(٢) ، رَحِمَه اللهُ : يَنْبَغِى للقاضى أن يَسْأَلَ عن شُهودِه كلَّ قليلٍ ؛ لأنَّ الرجلَ يَنْتَقِلُ مِن حالٍ إلى حالٍ . وهل هذا مُسْتَحَبٌّ أو واجِبٌ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، مُسْتَحَبٌّ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ ما كان ، فلا يَزُولُ حتى يَثْبُتَ الجَرْحُ . والثانى ، يَجِبُ البَحْثُ كلَّما مَضَتْ مُدَّةٌ يَتَغَيَّرُ الحالُ فيها ؛ لأنَّ العَيْبَ يَحْدُثُ ، وذلك على ما يَرَاه الحاكمُ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان مثلُ هَذَيْن .

فصل : وليس للحاكِمِ أن يُرَتِّبَ شُهُودًا لا يَقْبَلُ غيرَهم ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾(٣) . ولأنَّ فيه إضْرارًا بالناسِ ، وتَضْييقًا عليهم ؛ لأنَّ كثيرًا مِن الوقائِعِ التى يُحْتاجُ إلى البينةِ فيها تَقَعُ عندَ غيرِ المُرَتَّبينَ ، فمتى ادَّعَى إنْسانٌ شهادةَ غيرِ المُرَتَّبين ، وَجَب على الحاكمِ سَماعُ بينَتِه ، والنَّظَرُ فى عدالةِ شاهِدَيْه ، ولا يجوزُ رَدُّهم بكونِهم مِن غيرِ المُرَتَّبين ؛ لأنَّ ذلك يُخالِفُ الكتابَ والسُّنَّةَ والإجْماعَ ، لكنْ له أنْ يُرَتِّبَ

الإنصاف

الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وظاهرُ كلامِ القاضى فى « الخِلافِ » ، وُجوبُ التَّوَقُّفِ حتى يَبِينَ وَجْهُ الطَّعْنِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لو ادَّعَى جَرْحَ البَيِّنَةِ ، فليسَ له تحْليفُ المُدَّعِى ، فى

(١ - ١) سقط من : م .

والقصة ذكرها الذهبى عن عبد الملك بن عمير وليس عن أبى حنيفة . سير أعلام النبلاء ٥/٢١٨ .

(٢) يقصد الإمام أحمد ، انظر : المغنى ١٤/٥١ .

(٣) سورة الطلاق ٢ .

الشرح الكبير

شُهُودًا يُشْهِدُهم الناسُ فيَسْتَغْنُون بإشْهادِهم عن تَعْديلِهم ، ويَسْتَغْنِى الحاكمُ عن الكَشْفِ عن أحْوالِهم ، فيكونُ فيه تخْفِيفٌ (١مِن وَجْهٍ١) ، ويكونون أيضًا يُزَكُّون(٢) مَن عَرَفُوا عَدالتَه مِن غيرِهم إذا شَهِد .

٤٩٠٦ – مسألة : (فإن ثَبَتا ، حَكَم) بشَهادَتِهما ؛ لأنَّ الظاهِرَ صِدْقُهما . ولا يَحْكُمُ حتى يَسْأَلَه المُدَّعِى ؛ لأنَّ الحَقَّ له . وقد ذَكَرْناه .

فصل : إذا اتَّصَلَتْ به الحادِثَةُ ، واسْتَنارَتِ(٣) الحُجَّةُ لأحَدِ الخَصْمَيْن ، حَكَم إذا سَأَلَه ؛ لِما بَيَّنَّا . وإن كان فيها لَبْسٌ ، أمَرَهما بالصُّلْحِ ، فإن أبَيا أخَّرَهما إلى البَيانِ ، فإن عَجَّلها قبلَ البَيانِ ، لم يَصِحَّ حُكْمُه . وممَّن رأى الإصْلاحَ بينَ الخُصُومِ ؛ شُرَيْحٌ ، وعبدُ اللهِ بنُ عُتْبَةَ ، وأبو حنيفةَ ، والشَّعْبِىُّ ، والعَنْبَرِىُّ . ورُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه قال : رُدُّوا الخُصُومَ حتى يَصْطَلِحُوا ، فإنَّ فَصْلَ القَضاءِ يُحْدِثُ بينَ القَوْمِ الضَّغائِنَ(٤) . قال أبو عُبَيْدٍ : إنَّما يَسَعُه الصُّلْحُ فى الأُمُورِ المُشْكِلَةِ ، أمَّا إذا اسْتَنارَتِ الحُجَّةُ لأحَدِ الخَصْمَيْن ، وتَبَيَّنَ له مَوْضِعُ الظَّالِمِ(٥) ، فليس

الإنصاف

الأصحُّ . وقال فى « الرِّعايةِ » : إنِ اخْتَلَفَا ، توَقَّفَ فيهما . وقيل : تسْقُطُ شَهادَتُهما .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « يتركون » .

(٣) بعده فى م : « به » .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٠٣/٨ ، ٣٠٤ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢١٣/٧ ، ٢١٤ .

(٥) فى م : « الظلم » .

الشرح الكبير

له أنْ يَحْمِلَه على الصُّلْحِ . ونحوُه قولُ عَطاءٍ . واسْتَحْسَنَه ابنُ [٨/١٨٣ و] المُنْذِرِ . ورُوِىَ عن شُرَيْحٍ أنَّه ما أصْلَحَ بين مُتحاكِمَيْن إلَّا مَرَّةً واحدةً .

فصل : وإن حَدَثَتْ حادِثَةٌ ، نَظَرَ فى كتابِ اللهِ ، (١فإن وَجَدها١) ، وإلَّا نَظَر فى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فإن لم يَجِدْها ، نَظَر فى القِياسِ ، فألْحَقَها بأشْبَهِ الأُصُولِ(٢) بها ؛ لِما روَى عَمْرُو بنُ الحارِثِ ابنُ أخى المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ ، عن رجالٍ(٣) مِن أصْحابِ مُعاذٍ مِن أهلِ حِمْصَ ، عن مُعاذٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال لمُعاذٍ حينَ بَعَثَه إلى اليَمَنِ : « بِمَ تَحْكُمُ ؟ » . قال : بكتابِ اللهِ . قال : « فَإنْ لَمْ تَجِدْ ؟ » . قال : بسُنَّةِ رسولِ اللهِ . قال : « فَإنْ لَمْ تَجِدْ ؟ » . قال : أجْتَهِدُ رَأْيِى ، ولا آلُو . قال : « الْحَمْدُ لِلهِ الَّذِى وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللهِ لِما يُرْضِى رَسُولَ اللهِ »(٤) . فإن قيلَ : عمرُو ابنُ أخى المُغيرةِ والرِّجالُ مَجْهولون . قُلنا : قد رَواه عُبادَةُ بنُ نُسَىٍّ ، عن عبدِ الرَّحمنِ بنِ غَنْمٍ ، عن مُعاذٍ . ثم إنَّه حديثٌ مشهورٌ فى كُتُبِ أهلِ العلمِ ؛ رَواه سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، والإمامُ أحمدُ ، وغيرُهما ، وتَلَقَّاه العُلَماءُ بالقَبُولِ ، وجاءَ عن الصَّحابةِ مِن قَوْلِهم ما يُوافِقُه ، فرَوَى سعيدٌ ، أنَّ عمرَ قال لشُرَيْحٍ : انْظُرْ ما تَبَيَّنَ لك فى كتابِ اللهِ ، (١ولا تَسْأَلْ عنه أحدًا ، وما لا يَتَبَيَّنُ لك فى كتابِ اللهِ١) ، فاتَّبِعْ فيه

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « الأشياء » .

(٣) فى م : « رجل » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٥٩ .

المقنع

وَإِنْ جَرَحَهُمَا المَشْهُودُ عَلَيْهِ ، كُلِّفَ البَيِّنَةَ بِالْجَرْحِ ، فَإِنْ سَأَلَ الْإِنْظَارَ ، أُنْظِرَ ثَلَاثًا .

وَلِلْمُدَّعِى مُلَازَمَتُهُ ، فَإِنْ لَمْ يُقِمْ بَيِّنَةً ، حُكِمَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

السُّنَّةَ ، وما لم يَتَبَيَّنْ لك[1] فى السُّنَّةِ ، فاجْتَهِدْ فيه رَأْيَك . وعن ابنِ مسعودٍ مثلُ ذلك[2] .

٤٩٠٧ – مسألة : (وإن جَرَحَهما المَشْهُودُ عليه ، كُلِّفَ البَيِّنَةَ بالجَرْحِ ، فإن سألَ الإنْظارَ ، أُنْظِرَ ثلاثًا) ليَجْرَحَهما ؛ لِما رُوِىَ عن عمرَ[3] ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال فى كتابِه إلى أبى موسى : واجْعَلْ لمَن ادَّعَى حَقًّا غائِبًا أمدًا يَنْتَهِى إليه ، فإن أحْضَرَ بينتَه ، أخَذْتَ له حقَّه ، وإلا اسْتَحْلَلْتَ القَضِيَّةَ عليه ، فإنَّه أنْفَى للشَّكِّ ، وأجْلَى للعَمَى[4] .

٤٩٠٨ – مسألة : (وللمُدَّعِى مُلازَمَتُه) إلَّا أن يُقِيمَ بَيِّنَةً بالجَرْحِ ؛ لأنَّ الحقَّ قد ثَبَت فى الظَّاهِرِ (فإذا لم يُقِمْ بَيِّنَةً) بالجَرْحِ (حُكِمَ عليه)

الإنصاف

قوله : وإنْ جَرَحَهُما المشْهُودُ عليه ، كُلِّفَ – إقامَةَ – الْبَيِّنَةِ بالجَرْحِ ، فإنْ سأَلَ الإنْظارَ ، أُنْظِرَ ثَلاثًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الرِّعايةِ » : يُمْهَلُ الجارِحُ ثَلاثَةَ أيَّامٍ – فى الأصحِّ – إنْ طَلَبَه . وجزَم به كثيرٌ مِن الأصحابِ . وقيل :

---

(١) فى م : « ذلك » .

(٢) أخرجه عن عمر ، ومن طريق سعيد بن منصور ، البيهقى ، فى : باب موضع المشاورة .
كما أخرجه عن عمر وابن مسعود ، فى : باب ما يقضى به القاضى ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٠/١١٠ ، ١١٥ .

(٣) فى م : « على » .

(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٨٢ .

المقنع

وَلَا يُسْمَعُ الْجَرْحُ إِلَّا مُفَسَّرًا بِمَا يَقْدَحُ فِى العَدَالَةِ ، إِمَّا أَنْ يَرَاهُ ، أَوْ يَسْتَفِيضَ عَنْهُ . وعنه ، [٣٣٢و] أَنَّهُ يَكْفِى أَنْ يَشْهَدَ أَنَّهُ فَاسِقٌ ، وَلَيْسَ بِعَدْلٍ .

الشرح الكبير

لظُهورِ الحَقِّ .

٤٩٠٩ – مسألة : (ولا يُسْمَعُ الجَرْحُ إلَّا مُفَسَّرًا بما يَقْدَحُ فى العَدالَةِ) ويُعْتَبَرُ فيه اللَّفْظُ ، فيقولُ : أشْهَدُ أنِّى رَأَيْتُه يَشْرَبُ الخَمْرَ ، أو – سَمِعْتُه يَقْذِفُ – أو – رَأَيْتُه يَظْلِمُ الناسَ بأخْذِ أمْوالِهم ، أو ضَرْبِهم[1] – أو – يُعامِلُ بالرِّبا . أو يُعْلَمُ ذلك بالاسْتِفاضَةِ فى الناسِ . ولابُدَّ مِن ذِكْرِ السَّبَبِ وتَعْيِينِه . وبهذا قال الشافعىُّ ، وسَوّارٌ . وعنه ، يَكْفِى أن يَشْهَدَ أنَّه فاسِقٌ ، وليس بعَدْلٍ . وبه قال أبو حنيفةَ ؛ لأنَّ التَّعْديلَ يُسْمَعُ[2] مُطْلَقًا ، فكذلك الجَرْحُ ؛ لأنَّ التَّصْريحَ بالسَّبَبِ يَجْعَلُ الجارحَ فاسِقًا ، يُوجِبُ عليه الحَدَّ فى بعضِ الحالاتِ ، وهو أن يَشْهَدَ عليه بالزِّنَى ، فيُفْضِى الجَرْحُ إلى جَرْحِ الجارحِ ، وتَبْطُلُ شَهادَتُه ، ولا يَتَجَرَّحُ بها المَجْرُوحُ .

الإنصاف

لا يُمْهَلُ .

قوله : ولا يُسْمَعُ الْجَرْحُ إلا مُفَسَّرًا بما يَقْدَحُ فى العَدالَةِ ، إمَّا أَنْ يَراه ، أو يَسْتَفِيضَ عنه . فلا يَكْفِى مُطْلَقُ الجَرْحِ ، وهذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهما[3] . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « ميزتهم » . ولعلها : « ميرتهم » .
(٢) فى الأصل : « يقبل » .
(٣) فى الأصل : « غيره » .

الشرح الكبير

ولَنا ، أنَّ الناسَ يَختلفون فى أسْبابِ الجَرْحِ ، كاخْتِلافِهم فى شاربِ يَسِيرِ النَّبيذِ ، فوَجَبَ أن لا يُقْبَلَ بمُجَرَّدِ الجَرْحِ ؛ لئلَّا يَجْرَحَه بما لا يَراه القاضى جَرْحًا ، ولأنَّ الجَرْحَ يَنْقُلُ عن الأصْلِ ، فإنَّ الأصْلَ فى المسلمين العَدالَةُ ، والجرحُ يَنْقُلُ عنها ، فلابدَّ أن يُعْرَفَ النَّاقلُ ؛ لئلَّا يُعْتَقَدَ نَقْلُه بما لا يَراه الحاكمُ ناقِلًا . وقولُهم : إنَّه يُفْضِى إلى جَرْحِ الجارحِ ، وإيجابِ الحَدِّ عليه . قُلْنا : ليس كذلك ؛ لأنَّه يُمْكِنُه التَّعْرِيضُ مِن غيرِ تَصْريحٍ . فإن قيل : ففى [٨/١٨٣ ظ] بَيانِ السَّبَبِ هَتْكُ المَجْروحِ . قُلْنا : لا بُدَّ مِن هَتْكِه ؛ فإنَّ الشَّهادَةَ عليه (١) بالفِسْقِ هَتْكٌ ، ولكن جاز ذلك للحاجةِ الدَّاعِيَةِ إليه ، كما جازَتِ الشَّهادةُ عليه (١) به لإقامَةِ الحَدِّ عليه ، بل هٰهُنا أوْلَى ، فإنَّ فيه دَفْعَ الظُّلْمِ عن المشْهودِ عليه ، وهو حَقٌّ آدَمِىٌّ ، فكان أوْلَى بالجَوازِ ؛ ولأنَّ هَتْكَ عِرْضِه بسَبَبِه ، لأنَّه تَعَرَّضَ للشَّهادةِ مع ارْتِكابِه ما يُوجِبُ جَرْحَه ، فكان هو الهاتِكَ لنَفْسِه ، إذ كان فِعْلُه المُحْوِجَ للناسِ إلى جَرْحِه . فإن صَرَّحَ الجارِحُ بقَذْفِه بالزِّنَى ، فعليه الحَدُّ إن لم يَأْتِ بتَمامِ أرْبَعَةِ شُهَداءَ .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقيل : يُقْبَلُ الجَرْحُ مِن غيرِ تَبْيينِ سبَبِه .

وعنه ، يَكْفِى أنْ يَشْهَدَ أنَّه فاسِقٌ ولَيْسَ بعَدْلٍ . كالتَّعْديلِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن فيه . وقيل : إنِ اتَّحَدَ مذهبُ الجارِحِ والحاكمِ ، أو عرَفَ الجارِحُ أسْبابَ الجَرْحِ ، قُبِلَ إجْمالُه ، وإلَّا فلا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو حسَنٌ . وقيل : يَكْفِى قوْلُه : اللهُ أعلمُ به . ونحوُه . ذكَرَهما فى « الرِّعايةِ » .

تنبيه : قولُه : أو يَسْتَفِيضَ عنه . اعلمْ أنَّ له أنْ يشْهَدَ بجَرْحِه بما يقْدَحُ فى العَدالَةِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وبه قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : لا حَدَّ عليه إذا كان بلَفْظِ الشَّهادَةِ ؛ لأنَّه لم يَقْصِدْ إدْخالَ المَعَرَّةِ عليه . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾[1] . ولأنَّ أبا بَكْرَةَ ورَفِيقَه شَهِدُوا على المُغِيرةِ بالزِّنَى ، ولم يُكْمِلْ زيادٌ شَهادَتَه ، فجَلَدهم عمرُ حَدَّ القَذْفِ بمَحْضَرٍ مِن الصَّحابةِ[2] ، ولم يُنْكِرْه مُنْكِرٌ ، فكان إجْماعًا . ويَبْطُلُ ما ذَكَرُوه بما إذا[3] شَهِدُوا عليه لإقامَةِ الحَدِّ عليه .

فصل : فإنْ أقامَ [4]المُدَّعَى عليه[4] بينةً ، أنَّ هَذَيْن الشاهِدَيْن شَهِدا بهذا الحَقِّ عندَ حاكمٍ ، فرَدَّ شَهادَتَهما لفِسْقِهما ، بَطَلَتْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّ الشَّهادةَ إذا رُدَّتْ لفِسْقٍ ، لم تُقْبَلْ مَرَّةً ثانيةً .

الإنصاف

[5]باسْتِفاضَةِ ذلك عنه[5] . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : ليسَ له ذلك ، كالتَّزْكِيَةِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن فيها . وفى التَّزْكِيَةِ وَجْهٌ ، اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : المُسْلِمُون يشْهَدُون[6] فى مِثْلِ عمرَ بنِ عَبْدِ العَزيزِ ، والحَسَنِ [7]البَصْرِىِّ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنهما[7] ، بما لا[8] يعْلَمُونَه إلَّا

---

(١) سورة النور ٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٠٨ .

(٣) سقط من : م .

(٤ - ٤) فى النسخ : « المدعى » . وانظر المغنى ١٤/٥٠ .

(٥ - ٥) فى الأصل ، ا : « بالاستفاضة عنه ذلك » .

(٦) فى ط : « لا يشهدون » .

(٧ - ٧) زيادة من : ا .

(٨) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فصل : ولا يُقْبَلُ الجَرْحُ والتَّعْديلُ مِن النِّساءِ . وقال أبو حنيفةَ : يُقْبَلُ ؛ لأنَّه لا[1] يُعْتَبَرُ فيه لَفْظُ الشَّهادَةِ ، فأشْبَهَ الرِّوايَةَ ، وأخْبارَ الدِّياناتِ[2] . ولَنا ، أنَّها شَهادَةٌ فيما ليس بمالٍ ، ولا يُقْصَدُ منه[3] المالُ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ فى غالبِ الأحْوالِ ، فأشْبَهَ الشَّهادَةَ فى القِصاصِ . وما ذَكَرُوه مَمْنُوعٌ .

فصل : ولا يُقْبَلُ الجَرْحُ مِن الخَصْمِ ، بلا خِلافٍ بينَ العُلَماءِ . فلو قال المشْهودُ عليه : هذان فاسِقان - أو - عَدُوَّان - أو - آباءُ[4] المشْهودِ له . لم يُقْبَلْ قَوْلُه ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فى قَوْلِه ، ويَشْهَدُ بما يَجُرُّ إلى نفْسِه نَفْعًا ، فأشْبَهَ الشَّهادةَ لنَفْسِه . ولأنَّنا[5] لو قَبِلْنا قولَه ، لم يَشَأْ أحَدٌ أنْ يُبْطِلَ شَهادةَ مَن شَهِد عليه إلَّا أبْطَلَها ، فتَضِيعَ الحقوقُ ، وتَذْهَبَ حِكمَةُ شَرْعِ[6] البَيِّنَةِ .

فصل : ولا تُقْبَلُ شهادةُ المُتَوَسِّمِينَ ، وذلك إذا حَضَر مُسافِران ،

الإنصاف

بالاسْتِفاضَةِ . وقال : لا نعْلَمُ فى الجَرْحِ بالاسْتِفاضَةِ نِزاعًا بينَ النَّاسِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يجوزُ الجَرْحُ بالتَّسامُعِ . نَعَم ، لو زُكِّىَ جازَ التَّوَقُّفُ بتَسامُعِ الفِسْقِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « المُحَرَّرِ » : الجَرْحُ المُبَيِّنُ ؛ أنْ يذْكُرَ ما يقْدَحُ

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « الديات » .
(٣) فى م : « به » .
(٤) فى م : « أبا » .
(٥) فى الأصل : « لنا » .
(٦) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ عِنْدَهُ فَاسِقٌ يَعْرِفُ حَالَهُ ، قَالَ لِلْمُدَّعِى : زِدْنِى شُهُودًا .

الشرح الكبير

فشهِدا عندَ حاكمٍ لا يَعْرِفُهما ، لم يَقْبَلْ شَهادَتَهما . وقال مالكٌ : يَقْبَلُهما إذا رأى منهما[1] سِيما الخَيْرِ ؛ لأنَّه لا سَبِيلَ إلى معرفةِ عدالَتِهما ، ففى التَّوَقُّفِ عن قَوْلِهما تَضْيِيعُ الحُقوقِ ، فوجَبَ الرُّجوعُ فيهما إلى السِّيماءِ[2] الجميلةِ . ولَنا ، أنَّ عَدالَتَهما مجهولةٌ ، فلم يَجُزِ الحُكْمُ بشَهادَتِهما ، كشاهِدَيِ الحَضَرِ . وما ذكرُوه مُعارَضٌ بأنَّ[3] قَبُولَ شَهادَتِهما يُفْضِى إلى القَضاءِ بشَهادتِهما فى دَفْعِ الحَقِّ إلى غيرِ مُسْتَحِقِّه .

٤٩١٠ – مسألة : (وإن شَهِد عندَه فاسِقٌ يَعْرِفُ حالَه ، قال للمُدَّعِى : زِدْنِى شُهُودًا) ولا يَقْبَلُ قولَه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ ﴾[4] . ويقولُ للمُدَّعِى : زِدْنِى شُهُودًا . لئلَّا يَفْضَحَه .

الإنصاف

فى العَدالَةِ ، عن رُؤْيَةٍ أو[5] اسْتِفاضَةٍ . والمُطْلَقُ ؛ أنْ يقولَ : هو فاسِقٌ . أو[5] : ليسَ بعَدْلٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو المَشْهورُ . وقال القاضى فى « خِلافِه » : هذا هو المُبَيَّنُ ، والمُطْلَقُ أنْ يقولَ : اللهُ أعلمُ . ونحوُه .

الثَّانيةُ ، يُعَرِّضُ الجارِحُ بالزِّنَى ، فإنْ صرَّح ولم يأْتِ بتَمامِ أرْبَعَةِ شُهودٍ[6] ،

---

(١) فى م : « منها » .

(٢) فى الأصل : « السماء » .

(٣) فى الأصل : « فإن » .

(٤) سورة الحجرات ٦ .

(٥) فى ط : « و » .

(٦) زيادة من : ا .

المقنع

وَإِنْ جَهِلَ حَالَهُ ، طَالَبَ الْمُدَّعِيَ بِتَزْكِيَتِهِ .

وَيَكْفِي فِي التَّزْكِيَةِ شَاهِدَانِ يَشْهَدَانِ أَنَّهُ عَدْلٌ رِضًا ، وَلَا يَحْتَاجُ أَنْ يَقُولَ : عَلَيَّ وَلِيَ .

الشرح الكبير

٤٩١١ – مسألة : (وإن جَهِل حالَه ، طالَبَ المُدَّعِيَ بتَزْكِيَتِه) لأنَّه رُوِيَ عن عمرَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أنَّه أُتِيَ بشاهِدَيْن ، [٨/١٨٤ و] فقال لهما : إنِّي لا أعْرِفُكما ، ولا يَضُرُّكما أن لم أعْرِفْكما ، جِيئا بمَن يَعْرِفُكما[1] . ولأنَّ العدَالَةَ شَرْطٌ في قَبولِ الشهادةِ ، على ما ذَكَرْنا ، فإذا شَكَّ في وُجودِها ، كانت كعَدَمِها ، كشُروطِ الصلاةِ .

٤٩١٢ – مسألة : (ويَكْفِي في التَّزْكِيةِ شاهِدانِ يَشْهَدان أنَّه عَدْلٌ رِضًا ، ولا يَحْتاجُ أن يقولَ) في التزكيةِ : (عَلَيَّ وَلِيَ) وهذا قولُ أكثرِ

الإنصاف

حُدَّ ، خِلافًا للشَّافِعِيِّ .

تنبيه : قولُه[2] : وإنْ جَهِلَ حالَه ، طالَبَ المدَّعِيَ بتَزْكِيَتِه . بِناءً على اعْتِبارِ العَدالَةِ ظاهِرًا وباطِنًا . وهو المذهبُ ، كما تقدَّم .

فائدة : التَّزْكِيَةُ حقٌّ للشَّرْعِ ، يَطْلُبُها الحاكِمُ وإنْ سكَتَ عنها الخَصْمُ . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وقيل : بل هي حقٌّ للخَصْمِ ، فلو أقَرَّ بها ، حكَمَ عليه بدُونِها . وعلى الأوَّلِ ، لا بُدَّ منها . ويأْتِي بأَعَمَّ مِن هذا قريبًا .

قوله : ويَكْفِي في التَّزْكِيةِ شاهِدان يَشْهَدان أنَّه عَدْلٌ رِضًا .

---

(١) تقدم تخريجه في صفحة ٤٧٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أهلِ العلمِ . وبه يقولُ شُرَيْحٌ ، وأهلُ العراقِ ، ومالكٌ ، وبعضُ الشافعيةِ . وقال أكْثَرُهم : لا يَكْفِيه إلَّا أن يقولَ : عليَّ ولِيَ . واخْتَلَفُوا فى تَعْليلِه ، فقال بعضُهم : لئلَّا تكونَ بينَهما عَداوةٌ أو قَرابَةٌ . وقال بعضُهم : لئلَّا يكونَ عَدْلًا فى شيءٍ دونَ شيءٍ . ولَنا ، قولُه تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[1] . فإن شَهِدا أنَّه عَدْلٌ ، ثَبَت ذلك بشَهادَتِهما ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ الآيةِ ، ولأنَّه إذا كان عَدْلًا ، لَزِم أن يكونَ له وعليه ، وفى حقِّ سائرِ الناسِ ، وفى كلِّ شيءٍ ، فلا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِه . ولا يَصِحُّ ما ذَكَرُوه ، فإنَّ الإنسانَ لا يكونُ عَدْلًا فى شيءٍ دُونَ شيءٍ ، ولا فى حَقِّ شَخْصٍ دونَ شَخْصٍ ، فإنَّها لا تُوصَفُ بهذا ، ولا تَنْتَفِى أيضًا بقَوْلِه : عليَّ ولِيَ . فإنَّ مَن ثَبَتَتْ عَدالَتُه ، لم تَزُلْ بقَرابَةٍ ولا عَداوَةٍ ، وإنَّما تُرَدُّ شَهادَتُه للتُّهْمَةِ مع كونِه عَدْلًا ، ثم إنَّ هذا إذا كان مَعْلُومًا انْتِفاؤُه بينَهما ، لم يَحْتَجْ إلى ذِكْرِه ولا نَفيِه عن نفسِه ،[2] كما لو شَهِدَ بالحقِّ مَن عرَف الحاكمُ عدالتَه ، لم يَحْتَجْ إلى أن يَنْفِيَ عن نفسِه ذلك[2] ، ولأنَّ العداوةَ لا تَمْنَعُ مِن شَهادَتِه له بالتَّزْكِيَةِ ، وإنَّما تَمْنَعُ الشَّهادةَ عليه ، وهذا شاهِدٌ له بالتَّزْكِيَةِ والعَدالةِ ، فلا حاجَةَ به[3] إلى نَفْيِ العَداوةِ .

الإنصاف

يُشْتَرَطُ فى قَبُولِ المُزَكِّيَيْن ، مَعْرِفَةُ الحاكمِ خِبْرَتَهما الباطِنَةَ بصُحْبَةٍ ومُعامَلَةٍ ، ونحوِهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قطَع به فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقدَّمه فى

---

(١) سورة الطلاق ٢ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَكْفِى أن يقولَ : ما أعلمُ منه إلَّا الخَيْرَ . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . وقال أبو يوسُفَ : يَكْفِى ؛ لأنَّه إذا كان مِن أهلِ الخِبْرَةِ به ، ولا يَعْلَمُ منه إلَّا الخَيْرَ ، فهو عَدْلٌ . (١ولَنا١) ، أنَّه لم يُصَرِّحْ بالتَّعْديلِ ، فلم يكنْ تَعْديلًا ، كما لو قال : أعْلَمُ منه خَيْرًا . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الجاهِلَ بحالِ أهلِ الفِسْقِ ، لا يَعْلَمُ منهم إلَّا الخَيْرَ ؛ لأنَّه يَعْلَمُ إسلامَهم ، وهو لا يَعْلَمُ منهم[٢] غيرَ ذلك ، وهم غيرُ عُدولٍ .

قال أصْحابُنا : ولا يُقْبَلُ التَّعْديلُ إلَّا مِن أهلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ، والمعرفةِ المُتَقادِمَةِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لخَبَرِ عمرَ الذى قَدَّمْناه ، ولأنَّ عادةَ الناسِ إظْهارُ الطَّاعاتِ وإسْرارُ المَعاصِى ، فإذا لم يكنْ ذا خِبْرَةٍ باطنةٍ ، فرُبَّما اغْتَرَّ[٣] بحُسْنِ ظاهِرِه ، وهو فاسِقٌ فى الباطِنِ . وهذا يَحْتَمِلُ أن

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُقْبَلان مع جَهْلِ الحاكمِ خِبْرَتَهما الباطِنَةَ . وقال فى « الرِّعايةِ » ، وغيرِها : ولا يُتَّهَمُ بعَصَبِيَّةٍ أو غيرِها .

قولُه : يَشْهَدان أنَّه عَدْلٌ رِضًا . وكذا لو شَهِدا أنَّه عَدْلٌ مَقْبُولُ الشَّهادَةِ . بلا نِزاعٍ . ويكْفِى قَوْلُهما[٤] : عَدْلٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهِرُ كلامِ أبى محمدٍ ، الجَوازُ ، وظاهِرُ كلامِ أبى البَرَكاتِ ، المَنْعُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هل يكْفِى قَوْلُهما[٤] : عَدْلٌ ؟ فيه

(١ - ١) فى الأصل : « قلنا » .

(٢) بعده فى الأصل : « من » .

(٣) فى الأصل : « اعتبر » .

(٤) فى الأصل ، ط : « قوله » .

الشرح الكبير

يُرِيدَ الأصْحابُ بما ذَكَرُوه أنَّ الحاكمَ إذا عَلِمَ أنَّ المُعَدِّلَ لا خِبْرَةَ له ، لم يَقْبَلْ شهادتَه بالتَّعْديلِ ، كما فعَل عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ويَحْتَمِلُ أنَّهم أرادوا أنَّه[1] لا يجوزُ للمُعَدِّلِ الشَّهادةُ بالعَدالةِ ، إلَّا أن تكونَ له خِبْرَةٌ باطِنَةٌ . فأمَّا الحاكمُ[2] إذا شَهِد عندَه العَدْلُ بالتَّعديلِ ، و لم يَعْرِفْ حقيقةَ الحالِ ، فله أن يَقْبَلَ الشَّهادَةَ مِن غيرِ كَشْفٍ ، وإنِ اسْتَكْشَفَ الحالَ ، كما فعَل عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فحسَنٌ .

الإنصاف

وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يكْفِى قوْلُهما : لا نَعْلَمُ إلَّا خَيْرًا .

الثَّانيةُ ، قال جماعَةٌ مِن الأصحابِ : لا يَلْزَمُ المُزَكِّىَ الحُضُورُ للتَّزْكِيَةِ . وجزَم به فى « الرِّعايةِ » [3]وغيرِه[3] . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ .

الثَّالثةُ ، لا تجوزُ التَّزْكِيَةُ إلَّا لمَنْ له خِبْرَةٌ باطِنَةٌ . قطَع به الأصحابُ . وزادَ فى « التَّرْغيبِ » ، ومَعْرِفَةُ الجَرْحِ والتَّعْديلِ .

الرَّابعةُ ، هل تَعْدِيلُ المَشْهُودِ عليه وحدَه تعْديلٌ فى حقِّه ، وتَصْديقُ الشُّهودِ تعْديلٌ ؟ وهل تصِحُّ التَّزْكِيَةُ فى واقِعَةٍ واحدَةٍ ؟ فيه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، [3]و « الرِّعايةِ »[3] . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لا يُعْجِبُنِى أنْ يُعَدَّلَ ؛ إنَّ النَّاسَ يتَغَيَّرُون . وقال : قيلَ لشُرَيْحٍ : قد أحْدَثْتَ فى قَضائِكَ ؟ فقال : إنَّهم أحْدَثُوا ، فأَحْدَثْنا . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ أقَرَّ الخَصْمُ بالعَدالَةِ ،

---

(١) فى الأصل : « به » .

(٢) فى م : « الحكم » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ عَدَّلَهُ اثْنَانِ وَجَرَحَهُ اثْنَانِ ، فَالجَرْحُ أَوْلَى .

الشرح الكبير **٤٩١٣** – مسألة : (وإن عَدَّلَه اثْنان ، وجَرَحَه اثْنانِ ، فالجَرْحُ أَوْلَى) وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال [٨/١٨٤ ظ] مالكٌ : يُنْظَرُ أيُّهما أعْدَلُ ؛ اللَّذان جَرَحاه ، أو اللَّذان عَدَّلاه ، فيُؤْخَذُ بقولِ أعْدَلِهما . ولَنا ، أنَّ الجارحَ معه زِيادَةُ عِلْمٍ خَفِيَتْ على المُعَدِّلِ ، فوَجَبَ تَقْدِيمُه ؛ لأنَّ التَّعْديلَ مُتَضَمِّنٌ تَرْكَ الرِّيَبِ (١ والمحارمِ ١) ، والجارِحَ مُثْبِتٌ لوُجودِ ذلك ، والإِثْباتُ مُقَدَّمٌ على النَّفْيِ ، ولأنَّ الجارِحَ يقولُ : رأيتُه يَفْعَلُ كذا(٢) . والمُعَدِّلَ مُسْتَنَدُه أنَّه لم يَرَه يفْعَلُ ، ويُمْكِنُ صِدْقُهما والجمعُ بينَ

الإنصاف فقال : هما عَدْلان فيما شَهِدَا به عليَّ . أو : صادِقان . حَكَمَ عليه بلا تَزْكِيَةٍ . وقيل : لا . وقال : هل تصْديقُ الشُّهودِ تَعْديلٌ لهم ؟ فيه وَجْهان . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : والتَّزْكِيَةُ حقٌّ للهِ ، فتُطْلَبُ وإنْ سكَتَ الخَصْمُ ، فإنْ أقَرَّ بالعَدالَةِ ، حَكَمَ عليه . وقيل : لا يحكُمُ . وأَطْلَقَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ – فيما إذا عدَّلَ المَشْهودُ عليه الشَّاهِدَ – الوَجْهَيْن . وأَطْلَقَ فى « الرِّعايةِ » – فى صِحَّةِ التَّزْكِيَةِ فى واقِعَةٍ واحدَةٍ – الوَجْهَيْن ، وقال : وقيل : [٣/٢٢٩ظ] إنْ تَبَعَّضَتْ ، جازَ ، وإلَّا فلا تَزْكِيَةَ .

تنبيه : قولُه : وإنْ عَدَّلَه اثْنان ، وجَرَحَه اثْنان ، فالجَرْحُ أَوْلَى . بلا نِزاعٍ . وإذا قُلْنا : يُقْبَلُ جَرْحُ واحدٍ . فجَرَحَه واحدٌ ، وزَكَّاه اثْنان ، فالتَّزْكِيَةُ أَوْلَى ، على أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى « الفُروعِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم . وقيلَ : الجَرْحُ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ سَأَلَ المُدَّعِى حَبْسَ المَشْهُودِ عَلَيْهِ حَتَّى يُزَكِّىَ شُهُودَهُ ، فَهَلْ يُحْبَسُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

قَوْلَيْهما بأن يَراه الجارِحُ يَفْعَلُ المعصيةَ ، ولا يَراه المُعَدِّلُ ، فيكونُ مَجْروحًا .

٤٩١٤ – مسألة : (وإن سَأَلَ المُدَّعِى حَبْسَ المَشْهُودِ عليه حتى يُزَكِّىَ شُهُودَه ، فهل يُحْبَسُ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، يُحْبَسُ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ العدالَةُ وعَدَمُ الفِسْقِ ، ولأنَّ الذى على الغَريمِ قد أتَى به ، وإنَّما

الإنصاف

أَوْلَى . وهو أَوْلَى . وقال الزَّرْكَشِىُّ : ولو عدَّلَه ثَلاثَةٌ ، وجَرَحه اثْنان ، وبَيَّنا السَّبَبَ ،(١ فالجَرْحُ أَوْلَى ، وإنْ لم يُبَيِّنا السَّبَبَ ١) ، فالتَّعْدِيلُ أَوْلَى .

قوله : وإنْ سأَلَ المُدَّعِى حَبْسَ المشْهُودِ عليه حَتَّى يُزَكِّىَ شُهُودَه ، فهل يُحْبَسُ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يُجابُ ويُحْبَسُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » : احْتَمَلَ أنْ يَحْبِسَه . واقْتَصَرَا عليه . قال فى « الخُلاصةِ » : وفى حَبْسِه احْتِمالٌ . واقْتَصَرَ عليه . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُحْبَسُ . وقيلَ : لا يُحْبَسُ إلَّا فى المالِ . ذكرَه فى « الرِّعايةِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مُدَّةُ حَبْسِه ثَلاثَةُ أَيَّامٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

(١ – ١) سقط من : ط .

المقنع

وَإِنْ أَقَامَ شَاهِدًا وَسَأَلَ حَبْسَهُ حَتَّى يُقِيمَ الآخَرَ ، حَبَسَهُ إِنْ كَانَ فِى المَالِ ، وَإِنْ كَانَ فِى غَيْرِهِ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

بَقِىَ ما[1] على الحاكِمِ ، وهو الكَشْفُ عن عَدالةِ الشُّهودِ . والثانى ، لا يُحْبَسُ ؛ لأنَّ الأصْلَ براءَةُ الذِّمَّةِ . وقيل[2] : يُحْبَسُ فى المالِ فقط .

٤٩١٥ – مسألة : (وإن أقام شاهِدًا ، وسأل حَبْسَه حتى يُقِيمَ الآخَرَ ، حَبَسَه إن كان فى المالِ) لأنَّ الشَّاهِدَ حُجَّةٌ فيه ، وإنَّما اليَمِينُ مُقوِّيَةٌ[3] له . وإن كان فى غيرِه ، لم يُحْبَسْ ؛ لأنَّه لا يكونُ حُجَّةً فى إثْباتِه ، أشْبَهَ ما لو لم يُقِمْ شاهِدًا . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه يُحْبَسُ ، كالتى قبلَها . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه إن حُبِس ليُقِيمَ شاهِدًا آخَرَ يُتِمُّ بهما البَيِّنَةَ ، فهو

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُحْبَسُ إلى أنْ يُزَكِّىَ شُهودَه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » . وقيلَ : القَوْلُ بإطْلاقِ ذلك ظاهِرُ الفَسادِ . وهو كما قالَ . وقطَع[4] جماعَةٌ مِن الأصحابِ ؛ منهم ، المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، بأنَّه يُحالُ فى قِنٍّ أو امْرَأةٍ ، ادَّعَى عِتْقًا ، أو طَلاقًا بينَهما بشاهِدَيْن . وفيه بواحِدٍ فى قِنٍّ وَجْهان .

الثَّانيةُ ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو سأَلَ كَفِيلًا به ، أو تَعْدِيلَ عَيْنٍ مُدَّعاةٍ قبلَ التَّزْكِيَةِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

قوله : وإنْ أَقَامَ شاهِدًا وسَأَلَ حَبْسَه حتى يُقِيمَ الآخَرَ ، حَبَسَه إنْ كانَ فِى

---

(١) بعده فى م : « كان » .
(٢) فى الأصل : « قد » .
(٣) فى م : « معونة » .
(٤) بعده فى الأصل : « به » .

الشرح الكبير

كالحَقِّ الذى لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، وإن حُبِسَ ليَحْلِفَ معه ، فلا حاجَةَ إليه ؛ لأنَّ الحَلِفَ مُمْكِنٌ فى الحالِ ، فإن حَلَفَ ، ثَبَت حَقُّه ، وإلَّا لم يَجِبْ شىءٌ . ويَحْتَمِلُ أن يقالَ : إن كان المُدَّعِى باذِلًا لليَمِينِ ، والتَّوَقُّفُ لإثْباتِ عدالَةِ الشَّاهِدِ[1] ، حُبِس ؛ لِما[2] ذَكَرْنا فى التى قبلَها . وإن كان التَّوَقُّفُ عن الحُكْمِ لغيرِ ذلك ، لم يُحْبَسْ ؛ لِما ذَكَرْنا . قال القاضى : وكُلُّ مَوْضِعٍ حُبِس فيه بشاهِدَيْن ، دام الحَبْسُ حتى تَثْبُتَ عدَالةُ الشُّهودِ أو فِسْقُهم ، وكلُّ مَوْضِعٍ حُبِسَ بشاهِدٍ واحدٍ ، فإنَّه يُقالُ للمَشْهُودِ له : إن جِئْتَ بشاهِدٍ آخَرَ إلى ثلاثٍ وإلَّا أطْلَقْناه . وإن أقام شاهِدَيْن ، فحُبِسَ حتى يُزَكِّىَ شُهودَه ، فقيل : يُمْهَلُ ثلاثةَ أيامٍ أيضًا ، كالتى قبلَها .

الإنصاف

الْمالِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يُحْبَسُ .

قوله : وإنْ كانَ فى غَيْرِه ، فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، لا يُحْبَسُ . وهو المذهبُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُحْبَسُ . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى م : « الشاهدين » .

(٢) فى م : « كما » .

المقنع وَإِنْ حَاكَمَ إِلَيْهِ مَنْ لَا يَعْرِفُ لِسَانَهُ ، تَرْجَمَ لَهُ مَنْ يَعْرِفُ لِسَانَهُ .

الشرح الكبير (١وهو أَوْلَى ، إن شاء اللهُ تعالى ؛ لأنَّ الحَبْسَ عُقُوبَةٌ ، فإذا قُلْنا : يُحْبَسُ حتى يُزَكِّيَ شُهودَه . فكُلُّ مَن أراد حَبْسَ خَصْمِه ، أقام شاهِدَيْن مَجْهُولَيْن لا يَعْرِفُهما الحاكمُ ، ويَبْقَى خَصْمُه فى الحَبْسِ دائمًا ، وهذا ضَرَرٌ كثيرٌ ، مع أنَّ الأَصْلَ براءَةُ الذمَّةِ ، فأمَّا الثَّلاثةُ أيامٍ ، فهى يَسِيرَةٌ١) .

فصل : إذا ادَّعَى العَبْدُ أنَّ سيِّدَه أعْتَقَه ، وأقام شاهِدَيْن لم يُعَدَّلَا[٢] ، فسأل الحاكمَ أن يَحُولَ بينَه وبينَ سيِّدِه ، إلى أن يَبْحَثَ الحاكِمُ عن عَدالَةِ الشُّهودِ ، (٣فعلى الحاكمِ فعلُ٣) ذلك ، ويُؤْجِرُه من ثِقَةٍ ، يُنْفِقُ عليه مِن كَسْبِه ، ويَحْبِسُ الباقِيَ ، فإن عُدِّلَ الشاهِدان ، أَسْلَمَ إليه الباقِيَ مِن كَسْبِه ، وإن فُسِّقَا ، رُدَّ إلى سَيِّدِه . وإنَّما حُلْنا بينَهما ؛ لِما ذَكَرْناه فى الفَصْلِ الذى قبلَ هذا ، ولأنَّنا لو لم نَحُلْ بينَهما ، أفْضَى إلى أن تكونَ أمَةً فيَطَأُها . وإن أقام شاهِدًا واحِدًا ، وسألَ أن يُحالَ بينَهما ، ففيه وَجْهان .

فصل : وإن أقامَتِ المرأةُ شاهِدَيْن يَشْهدان بطَلاقِها ، ولم تُعْرَفْ عَدالَةُ الشُّهودِ ، حِيلَ بينَه وبينَها ، وإن أقامَتْ شاهِدًا واحِدًا ، لم يُحَلْ بينَهما ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ لم تَتِمَّ ، وهذا ممّا لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن .

٤٩١٦ – مسألة : (وإن حاكَمَ إليه مَن لا يَعْرِفُ لِسانَه ، تَرْجَمَ

الإنصاف و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « يفده » .

(٣ – ٣) فى م : « فعل الحاكم » .

المقنع

وَلَا يَقْبَلُ فِى التَّرْجَمَةِ ، وَالجَرْحِ ، وَالتَّعْدِيلِ ، وَالتَّعْرِيفِ ، وَالرِّسَالَةِ ، إلَّا قَوْلَ عَدْلَيْنِ . وعنه ، يَقْبَلُ قَوْلَ وَاحِدٍ .

الشرح الكبير

له مَن يَعْرِفُ لِسانَه) إذا تحاكَمَ إلى القاضى العَرَبِىِّ أعْجَمِيَّانِ ، أو أعْجَمِىٌّ [١٨٥/٨ و] وعَرَبِىٌّ ، فلا بُدَّ مِن مُتَرْجِمٍ عنهما .

٤٩١٧ – مسألة : (ولا يَقْبَلُ فى التَّرْجَمَةِ ، والجَرْحِ ، والتَّعْدِيلِ ، والتَّعْرِيفِ ، والرِّسالَةِ ، إلَّا قولَ عَدْلَيْن . [1]وعنه ، يَقْبَلُ قولَ) عدلٍ (واحدٍ) لا تُقْبَلُ التَّرجمةُ إلَّا مِن اثْنَيْن عَدْلَيْن[1] . وبهذا قال الشافعىُّ . وعن أحمدَ [2]رواية أُخْرَى ، أنها تُقْبَلُ مِن[2] واحدٍ . وهذا اخْتِيارُ أبى بكرٍ عبدِ العزيزِ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وقولُ أبى حنيفةَ . قال ابنُ المُنْذِرِ ، فى حديثِ زيدِ بنِ ثابتٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ أمرَه أن يتَعَلَّمَ كتابَ يَهودَ . قال : فكنتُ أكْتُبُ له إذا كَتَب إليهم ، وأقْرَأُ له إذا كَتَبُوا إليه[3] .

الإنصاف

قوله : ولا يَقْبَلُ فى التَّرْجَمَةِ ، والْجَرْحِ ، والتَّعْدِيلِ ، والتَّعْرِيفِ ، والرِّسالَةِ ، إلَّا قَوْلَ عَدْلَيْن . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به الْخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) فى م : « أنه يقبل » .

(٣) سقط من : م .

وانظر ما تقدم تخريجه فى صفحة ٣٦٥ .

الشرح الكبير

ولأنَّه ممَّا لا يَفْتَقِرُ إلى لَفْظِ الشَّهادَةِ ، فأجْزَأ فيه الواحدُ ، كأخْبارِ الدِّياناتِ . (١ولنا ، أنَّه١) نَقْلُ ما خَفِيَ عن الحاكمِ إليه ، فيما يتَعَلَّقُ بالمُتَحاكِمَيْن ، فوَجَبَ فيه العَدَدُ ، كالشَّهادةِ ، ولأنَّ ما لا يَفْهَمُه الحاكمُ وُجودُه عندَه كغَيْبَتِه ، فإذا تُرْجِمَ له ، كان كنَقْلِ الإقْرارِ إليه مِن غيرِ مَجْلِسِه ، ولا يُقْبَلُ ذلك إلَّا مِن شاهِدَيْن ، كذا هٰهُنا . فعلى هذه الرِّوايةِ ، تكونُ التَّرْجَمَةُ شَهادةً تَفْتَقِرُ إلى العَدَدِ والعدَالةِ ، ويُعْتَبَرُ فيها مِن الشُّروطِ ما يُعْتَبَرُ فى الشَّهادةِ على الإقْرارِ بذلك الحقِّ ، فإن كان ممّا يَتَعَلَّقُ بالحُدودِ والقِصاصِ ، اعتُبِرَ فيه الحُرِّيَّةُ ، ولم يَكْفِ إلَّا شاهِدانِ ذَكَرانِ . وإن كان (٢مالًا ، كَفَى٢) فيه تَرْجَمةُ رجلٍ وامْرَأتَيْن ، ولم تُعْتَبَرْ فيه الحُرِّيَّةُ . وإن كان فى حَدِّ زِنًى ، خُرِّجَ فى التَّرْجَمَةِ فيه(٣) وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَكْفِى فيه أقَلُّ مِن أربعةِ رجالٍ أحْرارٍ عُدُولٍ . والثانى ، يَكْفِى فيه اثْنان ، بِناءً(٤)

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِن الأصحابِ .

وعنه ، يَقْبَلُ قوْلَ واحدٍ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . فعلى المذهبِ ، يكونُ ذلك شَهادَةً تفْتَقِرُ إلى العدَدِ والعَدالَةِ ، ويُعْتَبَرُ فيها مِن الشُّروطِ ما يُعْتَبَرُ فى الشَّهادَةِ على الإقْرارِ بذلك الحقِّ ؛ فإنْ كانَ ممَّا يتَعَلَّقُ بالحُدودِ والقِصاصِ ، اعْتُبِرَ فيه الحُرِّيَّةُ ، ولم يَكْفِ إلَّا شاهِدان ذكَران ، وإنْ كان مالًا ، كَفَى فيه رجُلٌ وامْرَأتان ، ولم تُعْتَبَرِ الحُرِّيَّةُ ، وإنْ كان فى حدِّ زِنًى ، فالأَصَحُّ

(١ - ١) فى م : « ولأنه » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « مما يكفى » . وفى م : « مما لا يكفى » .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

على الرِّوايَتَيْن فى الشَّهادَةِ على الإقْرارِ بالزِّنى . ويُعْتَبَرُ فيه لَفْظُ الشَّهادةِ ؛ لأنَّه شهادَةٌ . وإن قُلْنا : يَكْفِى فيه واحِدٌ . فلا بُدَّ مِن عَدالَتِه ، ولا تُقْبَلُ مِن كافِرٍ ولا فاسِقٍ . وتُقْبَلُ مِن العَبْدِ ؛ لأنَّه مِن أهلِ الشَّهادةِ والرِّوايةِ . وقال أبو حنيفةَ : لا تُقْبَلُ مِن العَبْدِ ؛ لأنَّه[1] ليس مِن أهلِ الشَّهادَةِ . ولَنا ، أنَّه خَبَرٌ يَكْفِى فيه قولُ الواحدِ ، فيُقْبَلُ فيه خَبَرُ العَبْدِ ، كأخْبارِ الدِّياناتِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ هذه شَهادَةٌ ، [2]ولا أنَّ[2] العبدَ ليس مِن أهلِ الشَّهادةِ ، ولا يُعْتَبَرُ فيه لَفْظُ الشَّهادةِ ، كالرِّوايةِ . وعلى هذا الأصْلِ ينبغِى أن تُقْبَلَ فيه تَرْجَمَةُ المرأةِ إذا كانت مِن أهلِ العدالةِ ؛ لأنَّ رِوايَتَها مَقْبولةٌ . فأمَّا الجَرْحُ والتَّعْديلُ ، فلا يُقْبَلُ[3] إلَّا مِن اثْنَيْن . وبهذا قال مالكٌ ،

الإنصاف

أرْبَعَةٌ . وقيلَ : يكْفِى اثْنان ؛ بِناءً[4] على الرِّوايتَيْن فى الشَّهادَةِ على الإقْرارِ بالزِّنى على ما تقدَّمَ . ويُعْتَبَرُ فيه لَفْظُ الشَّهادَةِ . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، يصِحُّ بدُونِ لَفْظِ الشَّهادَةِ ، ولو كانَ امْرَأةً ، أو والِدًا ، أو وَلَدًا ، أو أعْمَى لمَن خَبَرُه بعدَ عَماه . ويُقْبَلُ مِن العَبْدِ أيضًا . ويُكْتَفَى بالرُّقْعَةِ مع الرَّسُولِ ، ولا بُدَّ مِن عَدالَتِه . وعلى المذهبِ ، تجِبُ المُشافَهَةُ . قال القاضى : تَعْدِيلُ المَرْأةِ ، هل هو مَقْبولٌ ؟ مَبْنىٌّ على أصْلٍ ؛ وهو ، هل الجَرْحُ والتَّعْديلُ شَهادَةٌ أو خَبَرٌ ؟ على قَوْلَيْن ؛ فإنْ قُلْنا : هو خَبَرٌ . قُبِلَ تعْدِيلُهُنَّ . وإنْ قُلْنا بقَوْلِ الْخِرَقِىِّ ، وأنَّه شَهادَةٌ ، فهل يُقْبَلُ تعْدِيلُهُنَّ ؟ مَبْنِىٌّ على أصْلٍ آخَرَ ؛ وهو ، هل تُقْبَلُ شَهادَتُهُنَّ فيما لا يُقْصَدُ به المالُ ويَطَّلِعُ عليه

---

(١) فى م : « لكونه » .
(٢ - ٢) فى م : « ولأن » .
(٣) فى م : « يكون » .
(٤) سقط من : ط .

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، وابنُ المُنْذِرِ . وعن أحمدَ ، يُقْبَلُ ذلك مِن واحدٍ . وهو اخْتِيارُ أبى بكرٍ ، وقولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه خَبَرٌ لا يُعْتَبَرُ فيه لفظُ الشَّهادةِ ، فيُقْبَلُ مِن واحدٍ ، كالرِّوايةِ . ولَنا ، أنَّه إثْباتُ صِفَةِ مَن يَبْنِى الحاكمُ حُكْمَه على صِفَتِه ، فاعْتُبِرَ فيه[1] العَدَدُ ، كالحَضانَةِ . وفارَقَ الرِّوايةَ ، فإنَّها على المُساهَلَةِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّها لا تَفْتَقِرُ إلى لفْظِ الشَّهادةِ .

فصل : والحُكْمُ فى التَّعْريفِ والرِّسالةِ ، كالحُكْمِ فى التَّرجمةِ ، وفيها مِن الخِلافِ ما فيها . ذَكَره شيْخُنا فى الكتابِ المشروحِ . وذَكَرَه الشَّريفُ أبو جعفرٍ ، وأبو الخَطَّابِ . [2]وقد ذَكَرْنا الجرْحَ والتعْديلَ فيما قبلَ هذا الفصلِ[2] .

الإنصاف

الرِّجالُ ، كالنِّكاحِ ؟ وفيه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، تُقْبَلُ ، فيُقْبَلُ تَعْدِيلُهُنَّ . والثَّانيةُ ، لا تُقْبَلُ . وهذا الصَّحيحُ ، فلا يُقْبَلُ تَعْدِيلُهُنَّ . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، مَن رَتَّبَه الحاكِمُ يَسْأَلُ سِرًّا عن الشُّهودِ لتَزْكِيَةٍ أو جَرْحٍ ، فقيلَ : تُعْتَبَرُ شُروطُ الشَّهادَةِ فيهم . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، فَقالا : ويُقْبَلُ قولُ أصحابِ[3] المَسائلِ . قال فى « الكافِى » : ويجِبُ أنْ يكونُوا عُدُولًا ، ولا يَسْأَلُوا عَدُوًّا ولا صَدِيقًا . وهذا ظاهِرُ ما جزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

وانظر ما تقدم فى صفحة ٤٧٦ - ٤٨٧ ، ٤٩٤ - ٥٠٥ .

(٣) فى الأصل : « صاحب » .

الإنصاف

وقيل : تُشْتَرَطُ شُروطُ الشَّهادةِ فى المَسْئُولين ، لا فى مَن رَتَّبَهم الحاكمُ . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وعلى قَوْلِنا : التَّزْكِيَةُ ليستْ شَهادَةً . لا يُعْتَبَرُ لَفْظُ الشَّهادَةِ والعدَدُ[1] فى الجميعِ[1] .

الثَّانيةُ ، مَن سأَلَه حاكمٌ عن تَزْكِيَةِ مَن شَهِدَ عندَه ، أَخْبَرَه ، وإلَّا لم يجِبْ .

الثَّالثةُ ، مَن نُصِبَ للحُكْمِ بجَرْحٍ وتَعْديلٍ ، وسَماعِ بَيِّنَةٍ ، قَنِعَ [٣/٢٣٠و] الحاكمُ بقَوْلِه وحدَه ، إذا قامَتِ البَيِّنَةُ عندَه .

الرَّابعةُ ، قال فى « المُطْلِعِ » : المُرادُ بالتَّعْريفِ تَعْريفُ الحاكمِ ، لا تَعْريفُ الشَّاهدِ المَشْهُودَ عليه . قال أحمدُ : لا يجوزُ أنْ يقولَ الرَّجُلُ للرَّجُلِ : أنا أَشْهَدُ أنَّ هذه فُلانَةُ . ويَشْهَدَ على شَهادَتِه . قال : والفَرْقُ بينَ الشُّهودِ والحاكمِ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ [2]الحاجَةَ للحاكِمِ[2] أكثرُ مِن الشُّهودِ . والثَّانى ، أنَّ الحاكِمَ يحْكُمُ[3] بغَلَبَةِ الظَّنِّ ، والشَّاهِدَ لا يجوزُ له أنْ يشْهَدَ غالِبًا إلَّا على العِلْمِ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » ، فى كتابِ الشَّهاداتِ : ومَن جَهِلَ رَجُلًا حاضِرًا ، شَهِدَ فى حَضْرَتِه لمَعْرِفَةِ عَيْنِه ، وإنْ كان غائبًا ، فعَرَّفَه به مَن يَسْكُنُ إليه – وعنه[4] ، اثْنانِ . وعنه ، جماعَةٌ – شَهِدَ ، وإلَّا فلا . وعنه ، المَنْعُ . وحَمَلَها القاضى على الاسْتِحْبابِ . والمَرْأَةُ كالرَّجُلِ . وعنه ، إنْ عرَفَها كما يعْرِفُ نفْسَه . وعنه ، أو نظَرَ إليها ، شَهِدَ ، وإلَّا فلا . ونقَل حَنْبَلٌ ، يَشْهَدُ بإذْنِ زَوْجٍ . وعلَّله

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى ط ، ا : « حاجة الحاكم إلى ذلك » .

(٣) فى الأصل : « حكم » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ ثَبَتَتْ عَدَالَتُهُ مَرَّةً ، فَهَلْ يَحْتَاجُ إِلَى تَجْدِيدِ البَحْثِ عَنْ عَدَالَتِهِ مَرَّةً أُخْرَى ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٩١٨ – مسألة : (ومَن ثَبَتَتْ عَدالَتُه مَرَّةً ، فهل يَحْتاجُ إلى تَجْدِيدِ البَحْثِ عن عَدالَتِه مَرَّةً [١٨٥/٨ ظ] أُخْرَى ؟ على وَجْهَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن ثَبَتَتْ عدالَتُه ، ثم شَهِد عندَ الحاكمِ بعدَ ذلك بزَمَنٍ قريبٍ ، حَكَمَ بشَهادتِه وعَدالَتِه ؛ لأنَّ عَدالَتَه ثَبَتَتْ . وإن كان بعدَه بزَمَنٍ طويلٍ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يحْتاجُ إلى ذلك . والثانى ، يحْتاجُ ؛ لأنَّ مع[1] طُولِ الزَّمانِ تَتَغَيَّرُ الأحْوالُ .

الإنصاف

بأنَّه أمْلَكُ بعِصْمَتِها . وقطَع به فى « المُبْهِجِ » ؛ للخَبَرِ . وعلَّله بَعْضُهم بأنَّ النَّظَرَ حقُّه . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . ويأتِى ذلك أيضًا فى كتابِ الشَّهاداتِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : التَّعْريفُ يتَضَمَّنُ تَعْريفَ عَيْنِ المَشْهودِ عليه ، والمَشْهودِ له ، والمَشْهودِ به ، إذا وَقَعَتْ على الأسْماءِ ، وتعْرِيفَ المَحْكُومِ له والمَحْكُومِ عليه ، والمَحْكُومِ به ، وتَعْرِيفَ المُثْبَتِ عليه ، والمُثْبَتِ له ، ونفسِ المُثْبَتِ فى كتابِ القاضِى إلى القاضِى ، والتَّعْريفُ مثْلُ التَّرْجَمَةِ سواءً ، فإنَّه بَيانُ مُسَمَّى هذا الاسْمِ ، كما أنَّ التَّرْجَمَةَ كذلك ؛ لأنَّ التَّعْرِيفَ قد يكونُ فى أسْماءِ الأعْلامِ ، والتَّرْجَمَةَ فى أسْماءِ الأجْناسِ . وهذا التَّفْسِيرُ لا يَخْتَصُّ بشَخْصٍ دُونَ شَخْصٍ . انتهى . ذكرَه فى « شَرْحِ المُحَرَّرِ » عندَ قوْلِه : ولا يُقْبَلُ فى التَّرْجَمَةِ وغيرِها إلَّا عَدْلان .

قوله : ومَن ثَبَتَتْ عَدالَتُه مَرَّةً ، فهل يَحْتاجُ إلى تَجْدِيدِ البَحْثِ عَن عَدالَتِه مَرَّةً أُخْرَى ؟ على وجْهَيْن . يعْنِى ، مع تَطاوُلِ المُدَدِ . وهما رِوايَتان . قال فى

---

(١) فى م : « من » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنِ ادَّعَى عَلَى غائِبٍ ، أَوْ مُسْتَتِرٍ فِى البَلَدِ ، أَوْ مَيِّتٍ ، أَوْ صَبِىٍّ ، [٣٣٢ظ] أَوْ مَجْنُونٍ ، وَلَهُ بَيِّنَةٌ ، سَمِعَهَا الْحَاكِمُ وَحَكَمَ بِهَا .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإنِ ادَّعَى على غائِبٍ ، أو مُسْتَتِرٍ فى البلدِ ، أو مَيِّتٍ ، أو صَبِىٍّ ، أو مَجْنُونٍ ، وله بَيِّنَةٌ ، سَمِعَها الحاكِمُ وحَكَم بها) مَن ادَّعَى حقًّا على غائبٍ فى بلدٍ آخرَ ، وطَلَب مِن الحاكِمِ

الإنصاف

« الرِّعايةِ » : فيه وَجْهان . وقيل : رِوايَتان . وأَطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ؛ أحدُهما ، يُحْتاجُ إلى تَجْديدِ البَحْثِ عن عَدالَتِه مع تَطاوُلِ المُدَدِ ، ويجِبُ . وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو المَنْصوصُ . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَ البَحْثُ عنها ، على الأصحِّ ، مع طُولِ المُدَّةِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجِبُ ، بل يُسْتَحَبُّ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، (١و « الحاوِى الصَّغِيرِ »١) .

قوله : وإنِ ادَّعَى على غائبٍ ، أو مُسْتَتِرٍ فى البَلَدِ ، أو مَيِّتٍ ، أو صَبِىٍّ ، أو مَجْنُونٍ ، وله بَيِّنَةٌ ، سَمِعَها الْحاكِمُ وحَكَمَ بها . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وليس تقَدُّمُ الإنْكارِ هُنا شَرْطًا ، ولو فُرِضَ إقْرارُه ، فهو تَقْوِيةٌ[٢] ؛ لثُبوتِه بالبَيِّنَةِ . قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : لا تفْتَقِرُ البَيِّنَةُ إلى جُحُودٍ ؛ إذِ الغَيْبَةُ كالسُّكُوتِ ، والبَيِّنَةُ تُسْمَعُ على ساكتٍ . وكذا جعَل فى « عُيونِ المَسائلِ »

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢) فى الأصل : « مقر به » .

الشرح الكبير

سماعَ البينةِ ، والحُكْمَ بها عليه ، فعلى الحاكِمِ إجابَتُه ، إذا كَمَلَتِ الشُّروطُ . وبهذا قال ابنُ شُبْرُمَةَ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، والأوْزاعِيُّ ، واللَّيْثُ ، وسَوَّارٌ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وكان شُرَيْحٌ لا يَرَى القضاءَ على الغائِبِ . وعن أحمدَ مِثْلُه . وبه قال ابنُ أبى ليلَى ، والثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصْحابُه . ورُوِىَ ذلك عن القاسمِ ، والشَّعْبِيِّ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ قال : إذا كان له خَصْمٌ حاضِرٌ ، مِن وَكِيلٍ أو شَفِيعٍ ، جازَ الحُكْمُ عليه . واحْتَجُّوا بما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال لعلىٍّ : « إذَا تَقَاضَى إلَيْكَ رَجُلانِ ، فَلَا تَقْضِ لِلْأوَّلِ حتى تَسْمَعَ كَلَامَ الآخَرِ ، فَإنَّكَ[1] تَدْرِى بما تَقْضِى » . قال التِّرْمِذِىُّ[2] : هذا حديثٌ حسنٌ[3] . ولأنَّه قضاءٌ لأحَدِ الخَصْمَيْن وحدَه ، فلم يَجُزْ ، كما لو كان الآخَرُ فى البَلَدِ ، ولأنَّه يجوزُ أن يكونَ للغائِبِ ما يُبْطِلُ البينةَ ، ويَقدَحُ فيها ،

الإنصاف

وغيرِها هذه المَسْأَلَةَ أصْلًا على الخَصْمِ . وعنه ، لا يحْكُمُ على غائبٍ ، كحَقِّ اللهِ تعالَى . فيَقْضِى فى السَّرِقَةِ بالغُرْمِ فقطْ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . قالَه[4] فى « الكافِى » . وعنه ، يحكُمُ على الغائبِ تَبَعًا ، كشَرِيكٍ حاضِرٍ .

---

(١) بعده فى الأصل : « لا » .

(٢) فى : باب ما جاء فى القاضى لا يقضى بين الخصمين حتى يسمع كلامهما ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٧٢ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٤٣ ، ١٥٠ . والبيهقى ، فى : باب ما يقول القاضى إذا جلس الخصمان بين يديه ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٠/١٣٧ .

(٣) بعده فى م : « صحيح » .

(٤) فى الأصل : « قال » .

الشرح الكبير

فلم يَجُزِ الحُكْمُ عليه . ولَنا ، أنَّ هِنْدًا قالت : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أبا سُفْيانَ رجلٌ شَحِيحٌ ، وليس يُعْطِينى ما يَكْفِينى ووَلَدِى ؟ قال : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فقَضَى عليه لها ، ولم يكنْ حاضِرًا . ولأنَّ هذا له[2] بَيِّنَةٌ مَسْمُوعَةٌ عادِلَةٌ[3] ، فجاز الحُكْمُ بها ، كما لو كان الخَصْمُ حاضِرًا ، [4]وقد وافَقَ أبو حنيفةَ فى سماعِ البينةِ ؛ لأنَّ ما تأخَّرَ عن سُؤالِ المُدَّعِى إذا كان حاضِرًا[4] ، يُقَدَّمُ عليه إذا كان غائِبًا ، كسَماعِ البينةِ . وأمَّا حديثُهم ، فنقولُ به إذا تَقاضَى إليه رَجُلان ، لم يَجُزِ الحُكْمُ قبلَ سَماعِ كلامِهما ، وهذا يَقْتَضِى أن يكونا حاضِرَيْن ، ويُفارِقُ الحاضِرُ الغائِبَ ؛ فإنَّ البينةَ لا تُسْمَعُ على حاضِرٍ إلَّا بحَضْرَتِه ، والغائبُ بخِلافِه . وقد ناقَضَ أبو حنيفةَ أصْلَه ، فقال : إذا جاءتِ امرأةٌ فادَّعَتْ أنَّ

الإنصاف

تنبيهات ؛ الأوَّلُ ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه ، أنَّه إذا حكمَ له ، أنَّه يُعْطَى العَيْنَ المُدَّعَاةَ مُطْلَقًا . وهو ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا أشْهَرُ الوَجْهَيْن . وقيل : يُعْطَى بكَفِيلٍ . وما هو ببعيدٍ . وأطْلَقَهما فى « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْن » .

الثَّانى ، مُرادُه بالمُسْتَتِرِ هنا ، المُمْتَنِعُ مِن الحُضورِ ، على ما يأتِى بعدَ ذلك قريبًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٤/٢٠٨٨ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « وعادلة » .

(٤ - ٤)سقط من : م .

الشرح الكبير

لها زَوْجًا غائبًا ، وله مالٌ فى يَدِ رجلٍ ، وتحْتاجُ إلى النَّفَقَةِ ، فاعْتَرَفَ لها بذلك ، فإنَّ الحاكمَ يَقْضِى عليه بالنَّفَقَةِ ، ولو ادَّعَى على حاضِرٍ أنَّه اشْتَرَى مِن غائبٍ ما فيه شُفْعَةٌ ، وأقام بينةً بذلك ، حَكَم بالبَيْعِ والأخْذِ بالشُّفْعَةِ ، ولو مات المُدَّعَى عليه ، فحضَرَ بعضُ ورثتِه ، أو حضَرَ وكيلُ الغائِبِ ، وأقامَ المُدَّعِى بينةً ، حَكَم له بما ادَّعاه .

فصل : وكذلك الحُكْمُ فى المُسْتتِرِ فى البلدِ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ حُضُورُه ، أشْبَهَ الغائِبَ ، بل أوْلَى ، فإنَّ الغائِبَ مَعْذُورٌ ، ولا عُذْرَ للمُسْتَتِرِ . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايةِ حَرْبٍ . وروَى حَرْبٌ ، بإسْنادِه ، عن أبى موسى ، قال : كان الخَصْمان إذا اخْتَصَما إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فاتَّعَدا الموْعِدَ ، فوَفَّى[1] أحدُهما ، ولم يُوَفِّ الآخَرُ ، قَضَى [٨/١٨٦ و] للذى وَفَّى[2] . ولأنَّه لو لم يحْكُمْ عليه ، لجعَلَ الاسْتِتارَ وسيلَةً إلى تَضْيِيعِ الحُقوقِ .

الإنصاف

الثَّالثُ ، الغَيْبَةُ هنا ، مَسافَةُ القَصْرِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : ومَسِيرَةُ يومٍ أيضًا . وقيل : أو فوقَ نِصْفِ يومٍ . قالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » .

الرَّابعُ ، ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، صِحَّةُ الدَّعْوى على الغائبِ فى جميعِ الحُقوقِ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، وأبى الخَطَّابِ ، والمَجْدِ ، وغيرِهم . وقال ابنُ البَنَّا ، والمُصَنِّفُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم : إنَّما يُقْضَى على الغائبِ فى

---

(١) فى الأصل : « فتوفى » .

(٢) عزاه الهيثمى للطبرانى ، فى الأوسط ، وفيه أن معاوية بن أبى سفيان هو الذى قال ذلك لأبى موسى . وقال الهيثمى : وفيه خالد بن نافع الأشعرى ، قال أبو حاتم : ليس بقوى ، يكتب حديثه ، وضعفه الأئمة . مجمع الزوائد ٤/١٩٨ .

المقنع

وَهَلْ يَحْلِفُ المُدَّعِى أَنَّهُ لَمْ يَبْرَأْ إِلَيْهِ مِنْهُ ، وَلَا مِنْ شَىْءٍ مِنْهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٩١٩ – مسألة : والمَيِّتُ المُدَّعَى عليه كالغائِبِ ، بل أَوْلَى ؛ لأنَّ الغائِبَ قد يَحْضُرُ ، بخِلافِ المَيِّتِ . قال الشاعرُ[1] :

وكلُّ ذِى غَيْبَةٍ يَئُوبُ ... وغائِبُ المَوْتِ لا يَئُوبُ

وكذلك الصَّبِىُّ والمجنونُ المُدَّعَى عليهما ، يجوزُ سَماعُ البينةِ عليهما ، والحُكْمُ عليهما بها[2] ؛ لأنَّه لا يُعَبِّرُ عن نفسِه ، فهو كالغائِبِ . وفى المستترِ قولٌ آخَرُ ، يَأْتِى ذِكْرُه . والغَيْبَةُ المُعْتبرةُ إلى مسافةِ القَصْرِ ؛ لأنَّها التى تُبْنَى عليها الأحْكامُ .

٤٩٢٠ – مسألة : (وهل يَحْلِفُ المُدَّعِى أنَّه لم يَبْرَأْ إليه منه ، ولا مِن شىءٍ منه ؟ على رِوايَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ البينةَ إذا قامت على غائبٍ ، أو غيرِ مُكَلَّفٍ كالصَّبِىِّ والمجنونِ ، لم يُسْتَحْلَفِ المُدَّعِى مع بينتِه[3] ، فى

الإنصاف

حُقوقِ الآدَمِيِّينَ ، لا فى حُقوقِ اللهِ ، كالزِّنَى والسَّرِقَةِ . نَعَمْ ، فى السَّرِقَةِ يُقْضَى بالمالِ فقطْ ، وفى حدِّ القَذْفِ وَجْهان ؛ بِناءً على أنَّه حَقٌّ للهِ ، أو لآدَمِىٍّ ، على ما تقدَّم فى أوَّلِ بابِ القَذْفِ .

قوله : وهل يَحْلِفُ المُدَّعِى أنَّه لم يَبْرَأْ إليه منه ، ولا مِن شَىْءٍ منه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

---

(١) هو عبيد بن الأبرص . ديوانه ١٣ .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى م : « يمينه » .

الشرح الكبير

أشْهَرِ الرِّوايَتَيْن ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « البَيِّنَةُ على المُدَّعِى ، والْيَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّها بَيِّنَةٌ عادِلَةٌ ، فلم تَجِبِ اليمينُ معها ، كما لو كانتْ على حاضرٍ . والثانيةُ ، يُسْتَحْلَفُ معها . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ اسْتَوْفَى ما قامَتْ به البينةُ ، أو مَلَّكَه العَيْنَ التى قامتْ بها البينةُ ، ولو كان حاضرًا فادَّعَى ذلك ، لوَجَبَتِ اليمينُ ، فإذا تَعَذَّرَ ذلك منه لغَيْبَتِه ، أو عَدَمِ تَكْلِيفِه ، يجبُ أن يقومَ الحاكمُ مَقامَه فيما يُمْكِنُ دَعْواه ، ولأنَّ الحاكمَ مَأْمُورٌ بالاحْتِياطِ [2]فى حَقِّ الصَّبِىِّ والمجنونِ والغائبِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم لا يُعَبِّرُ عن نفسِه ، وهذا مِن الاحْتياطِ[2] . والأُولَى ظاهِرُ المذهبِ .

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهادِى » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا يَحْلِفُ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لم يُسْتَحْلَفْ فى أشْهَرِ الرِّوايتَيْن . وقالَا : هى ظاهِرُ المذهبِ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الفُروعِ » ، و « خِلافِ أبى الخَطَّابِ » ، [3]ونَصَرَه[3] . قال الزَّرْكَشِىُّ : هى اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ، والشَّرِيفِ ، والشِّيرَازِىِّ ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يسْتَحْلِفُه [٣/٢٣٠ظ] على بَقاءِ حقِّه . قال فى « الخُلاصةِ » : حَلَف مع بَيِّنَتِه ، على الأصحِّ . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وحلَفَ معها ، على الأصحِّ ، على بَقاءِ حقِّه . وجزَم به فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الإنصاف

« الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وهو ظاهرُ كلامِه فى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، فى « تَذْكِرَتِه » ، وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . ومالَ إليه المُصَنِّفُ . ذكَرَه عنه الشَّارِحُ فى بابِ الدَّعاوَى ، عندَ قولِه : وإنْ كانَ لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حكمَ له بها . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، لا يَتَعَرَّضُ فى يَمِينِه لصِدْقِ البَيِّنَةِ ، على الصَّحيحِ (1مِن المذهبِ1) . وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : لا يَتَعَرَّضُ فى يَمِينِه ؛ لصِدْقِ البَيِّنَةِ إنْ كانتْ كامِلَةً ، ويجبُ تعَرُّضُه إذا أقامَ شاهِدًا وحَلَفَ معه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لا يَمِينَ مع بَيِّنَةٍ كامِلَةٍ - كمُقِرٍّ له - إلَّا هنا . وعنه ، بلَى ، فعلَه علىُّ بنُ أبى طالِبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وعنه ، يَحْلِفُ مع رِيبَةٍ فى البَيِّنَةِ . وتقدَّم فى بابِ الحَجْرِ أنَّه إذا شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بنَفادِ مالِه ، أنَّه يَحْلِفُ معها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وإذا شَهِدَتْ بإعْسارِه ، أنَّه لا يَحْلِفُ معها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ولَنا وَجْهٌ ، أنَّه يَحْلِفُ معها أيضًا .

الثَّانيةُ ، قال فى « المُحَرَّرِ » : ويختَصُّ اليَمِينُ بالمُدَّعَى عليه دُونَ المُدَّعِى ، إلَّا فى القَسامَةِ ودَعاوَى الأُمَناءِ المَقْبولَةِ ، وحيثُ يُحْكَمُ باليمينِ مع الشَّاهِدِ ، أو نقولُ بردِّها . وقالَه فى « الرِّعايةِ » ، وغيرِه ، وقالَه كثيرٌ مِن الأصحابِ ، مُفَرَّقًا فى أماكِنِه . وتقدَّم بعْضُ ذلك . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : أمَّا دَعْوَى الأُمَناءِ المَقْبولَةُ ، فغيرُ مُسْتَثْناةٍ ، فيَحْلِفُون ؛ وذلك لأنَّهم أُمَناءُ لا ضَمانَ عليهم إلَّا بتَفْرِيطٍ أو عُدْوانٍ ، فإذا ادُّعِىَ عليهم ذلك فأنْكَرُوه ، فهم مُدَّعًى عليهم ، واليمينُ على المُدَّعَى عليهم . انتهى . قلتُ : صرَّح المُصَنِّفُ وغيرُه فى بابِ الوَكالَةِ ، أنَّه لو ادَّعَى الوَكيلُ الهَلاكَ ونَفَى التَّفْرِيطَ ، قُبِلَ قولُه مع يَمِينِه . وكذا فى المُضارَبَةِ ،

(1 - 1) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع ثُمَّ إذَا قَدِمَ الغَائِبُ ، أَوْ بَلَغَ الصَّبِىُّ ، أَوْ أَفَاقَ المَجْنُونُ ، فَهُوَ عَلَى حُجَّتِه .

الشرح الكبير **٤٩٢١** – مسألة : (ثم إذا قَدِم الغائِبُ ، أو بَلَغ الصَّبِىُّ ، أو أفاق المَجْنُونُ ، فهو على حُجَّتِه) أمَّا إذا قَدِم الغائبُ قبلَ[1] الحُكمِ ، فإنَّ الحُكْمَ يَقِفُ على حُضورِه ، فإن جَرَحَ الشُّهودَ ، لم يَحْكُمْ عليه ، وإنِ اسْتَنْظَرَ الحاكمَ ، أجَّلَه ثلاثًا ، فإن أقام البَيِّنَةَ بجَرْحِهم ، وإلَّا حَكَم عليه . وإنِ ادَّعَى القَضاءَ أو الإبْراءَ ، وكانت له بينةٌ به بَرِئَ ، وإلَّا حَلَف المُدَّعِى ، وحَكَمَ له . وإن قَدِم بعدَ الحُكْمِ ، فجَرَحَ الشُّهودَ بأمرٍ كان قبلَ الشَّهادةِ ، بَطَل الحُكْمُ ؛ لفَواتِ شَرْطِه ، وإن جَرَحَهم بأمرٍ بعدَ أداءِ الشَّهادةِ أو مُطْلَقًا ، لم يَبْطُلِ الحُكْمُ ، ولم يَقْبَلْه الحاكمُ ؛ لجوازِ أن يكونَ بعدَ الحُكْمِ ، فلا يَقْدَحُ فيه .

فصل : ولا يُقْضَى على الغائبِ إلَّا فى حُقُوقِ الآدميِّين ، فأمَّا فى الحُدودِ التى للهِ تعالى ، فلا يُقْضَى بها عليه ؛ لأنَّ مَبْناها على المُساهَلَةِ ، والإسْقاطِ ، فإن قامَتْ بينةٌ على غائبٍ بسرقةِ مالٍ ، حُكِمَ بالمالِ دُونَ القَطْعِ .

فصل : ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّه إذا قُضِىَ على الغائبِ بعَيْنٍ ، سُلِّمَتْ

الإنصاف والوَدِيعَةِ ، وغيرِهما .

الثَّالثةُ ، قولُه : ثم إذا قَدِمَ الغائبُ ، أو بَلَغَ الصَّبِىُّ – يعْنِى ، رَشِيدًا – أوْ أفاقَ المَجْنُونُ ، فهو على حُجَّتِه . وهو صحيحٌ ، لكِنْ لو جرَحَ البَيِّنَةَ بأمْرٍ بعدَ أداءِ الشَّهادَةِ أو مُطْلَقًا ، لم تُقْبَلْ ؛ لجَوازِ كوْنِه بعدَ الحُكْمِ ، فلا يقْدَحُ فيه ، وإلَّا قُبِلَ .

---

(١) فى م : « عن » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ الْخَصْمُ فِى البَلَد غَائِبًا عَنِ المَجْلِسِ ، لَمْ تُسْمَعِ الْبَيِّنَةُ حَتَّى يَحْضُرَ ، فَإِنِ امْتَنَعَ عَنِ الحُضُورِ ، سُمِعَتِ الْبَيِّنَةُ وَحُكِمَ بِهَا ،

الشرح الكبير

إلى المُدَّعِى ، وإن قُضِىَ عليه بدَينٍ ، ووُجِدَ له مالٌ ، وُفِّىَ[1] منه ، فإنَّه قال فى رِوايةِ حَرْبٍ ، فى رجلٍ أقام بينةً أنَّ له سَهْمًا مِن ضَيْعَةٍ فى أيْدِى قومٍ ، فتَوارَوْا عنه : يُقْسَمُ عليهم ، شَهِدُوا أو غابوا ، ويُدْفَعُ إلى هذا حقُّه . ولأنَّه ثَبَت حَقُّه بالبينةِ ، فيُسَلَّمُ إليه ، كما لو كان خَصْمُه حاضِرًا . ويَحْتَمِلُ أن لا يُدْفَعَ إليه شىءٌ حتى يُقِيمَ كَفِيلًا أنَّه متى حَضَر خَصْمُه ، وأبْطَلَ دَعْواه ، فعليه ضَمانُ ما أخَذَه ؛ لئلَّا يَأْخُذَ المُدَّعِى ما حُكِم له به ، ثم يَأْتِىَ خَصْمُه ، فيُبْطِلَ حُجَّتَه ، أو يُقِيمَ بينةً بالقضاءِ أو[2] الإبْراءِ ، أو[3] يَمْلِكَ العَيْنَ التى قامت [٨/١٨٦ ظ] بها البينةُ بعدَ ذَهابِ المُدَّعِى [4]وغَيبتِه[4] أو مَوتِه ، فيَضِيعَ مالُ المُدَّعَى عليه . وظاهرُ كلامِ أحمدَ الأوَّلُ ، فإنَّه قال ، فى رجلٍ عندَه دابَّةٌ مسروقةٌ ، فقال : هى عندِى وَدِيعَةٌ : إذا أقِيمَتِ البينةُ أنَّها له ، تُدْفَعُ إلى الذى أقامَ البينةَ ، حتى يَجِىءَ صاحِبُ الوديعةِ فيُثْبِتَ .

٤٩٢٢ – مسألة : (وإن كان الخَصْمُ فى البلدِ غائبًا عن المجْلِسِ ، لم تُسْمَعِ البَيِّنَةُ حتى يَحْضُرَ ، فإنِ امْتَنَعَ مِن الحُضُورِ ، سُمِعَتِ البَيِّنَةُ

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ الْخَصْمُ فى البَلَدِ غائبًا عَن المجَلِسِ ، لم تُسْمَعِ البَيِّنَةُ حتى

---

(١) فى م : « أخذ » .
(٢) فى م : « و » .
(٣) فى الأصل : « أو » .
(٤ – ٤) سقط من : م .

المقنع

فِي إِحْدَى الرِّوَايَتَيْن . وَفِي الأُخْرَى ، لَا تُسْمَعُ حَتَّى يَحْضُرَ ، فَإِنْ أَبَى ، بَعَثَ إِلَى صَاحِبِ الشُّرَطَةِ لِيُحْضِرَهُ ، فَإِنْ تَكَرَّرَ مِنْهُ الاسْتِتَارُ ، أَقْعَدَ عَلَى بَابِهِ مَنْ يُضَيِّقُ عَلَيْهِ فِي دُخُولِهِ وَخُرُوجِهِ حَتَّى يَحْضُرَ .

الشرح الكبير

وحُكِمَ بها ، فى إِحْدَى الرِّوايَتَيْن . وفى الأُخْرَى ، لا تُسْمَعُ حتى يَحْضُرَ ، فإن أَبَى ، بَعَث إلى صاحِبِ الشُّرَطَةِ ليُحْضِرَه ، فإن تَكَرَّرَ منه الاسْتتارُ ، أَقْعَدَ على بابِه مَن يُضَيِّقُ عليه فى دُخُولِه وخُرُوجِه حتى يَحْضُرَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الحاضِرَ فى البلدِ ، أو قريبٍ منه ، إذا لم يَمْتنعْ مِن الحُضورِ ، لم يُحْكَمْ عليه قبلَ حُضورِه ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهٌ ، أنَّه يُقْضَى عليه فى غَيْبَتِه ؛ لأنَّه غائِبٌ ، أشْبَهَ الغائِبَ البعيدَ . ولَنا ، أنَّه أمْكَنَ سُؤالُه ، (1)فلم يَجُزِ الحُكمُ عليه قبلَ سؤالِه ، كحاضرِ المجلسِ ، ويُفارِقُ الغائبَ البعيدَ ، فإنَّه لا يُمْكِنُ سؤالُه(1) . فإنِ امْتَنَعَ مِن

الإنصاف

يَحْضُرَ . ولا تُسْمَعُ أيضًا الدَّعْوى . وهو المذهبُ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُسْمَعانِ ، ويحْكُمُ عليه . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، فى سَماعِ البَيِّنَةِ . ونقَل أبو طالِبٍ ، يُسْمَعان ، ولا يحْكُمُ عليه حتى يَحْضُرَ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو الأصحُّ . واخْتارَه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ .

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

الحُضورِ أو[1] تَوارَى ، فظاهِرُ كلامِ أحمدَ جوازُ القضاءِ عليه ؛ لِما ذَكَرْنا عنه فى روايةِ حَرْبٍ . وروَى عنه أبو طالبٍ ، فى رجلٍ وَجَد غُلامَه عندَ رجلٍ ، فأقام البينةَ أنَّه غُلامُه ، فقال الذى عندَه الغُلامُ : أوْدَعَنى هذا رجلٌ . فقال أحمدُ : أهلُ المدينةِ يَقْضُون على الغائبِ ، ويقولون : إنَّه لِهذا الذى أقام البينةَ . وهو مذهبٌ حسنٌ ، وأهلُ البصرةِ يَقْضُون على غائبٍ ، يَسمُّونَه الإعْذارَ . وهو إذا ادَّعَى على رجلٍ ألفًا ، وأقام البينةَ ، فاخْتَفَى المُدَّعَى عليه ، يُرْسَلُ إلى بابِه ، فيُنادِى الرسولُ ثلاثًا ، فإن جاء ، وإلَّا قد أعْذَرُوا إليه . فهذا يُقَوِّى قولَ أهلِ المدينةِ ، وهو مذهبٌ حسنٌ . وقد ذَكَر الشَّريفُ أبو جَعْفرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، أنَّه يُقْضَى على الغائبِ

الإنصاف

قوله : فإنِ امْتَنَعَ مِن الْحُضُورِ ، سُمِعَتِ الْبَيِّنَةُ وحُكِمَ بها ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهرُ ما جزَم به فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

والأُخْرى : لا تُسْمَعُ حتى يَحْضُرَ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وأَطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . فعلى الرِّوايةِ الثَّانيةِ ، إنْ أَبَى مِن الحُضورِ ، بعَثَ إلى صاحبِ الشُّرَطَةِ ليُحْضِرَه ، فإنْ تكَرَّرَ منه الاسْتِتارُ ، أَقْعَدَ على بابِه مَن يُضَيِّقُ عليه فى دُخولِه وخُروجِه حتى يَحْضُرَ . كما قال المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهما ، وليسَ له دُخولُ بَيْتِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : إنْ صحَّ

---

(1) فى الأصل : « و » .

المقنع وَإِنِ ادَّعَى أَنَّ أَبَاهُ مَاتَ عَنْهُ وَعَنْ أَخٍ لَهُ غَائِبٍ ، وَلَهُ مَالٌ فِى يَدِ

الشرح الكبير الْمُمْتَنِعِ . وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّه تَعَذَّرَ حُضورُه وسُؤالُه ، فجاز القضاءُ عليه ، كالغائبِ البعيدِ ، بل هذا أَوْلَى ؛ لأنَّ البعيدَ معْذُورٌ ، وهذا لا عُذْرَ له . وعلى القولِ الآخرِ ، إذا امْتَنَعَ مِن الحُضورِ ، بَعَث إلى صاحِبِ الشُّرَطَةِ لِيُحْضِرَه ، فإن تَكَرَّر منه الاسْتِتارُ ، أَقْعَدَ على بابِه مَن يُضَيِّقُ عليه فى دُخولِه وخُروجِه حتى يَحْضُرَ ؛ لأنَّ ذلك طريقٌ إلى حُضورِه وتَخْليصِ الحقِّ منه .

٤٩٢٣ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى أنَّ أباه مات عنه وعن أخٍ له غائبٍ ،

الإنصاف عندَ الحاكمِ أنَّه فى مَنْزِلِه ، أَمَرَ بالهُجومِ عليه وإخْراجِه . فعلى الأوَّلِ ، إنْ أصَرَّ على الاسْتِتارِ ، حكَمَ عليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . قال فى « المُحَرَّرِ » : فإنْ أصَرَّ على التَّغَيُّبِ ، سُمِعَتِ البَيِّنَةُ ، وحَكَم بها عليه ، قوْلًا واحدًا . وقالَه غيرُه مِن الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو مُرادُ المُصَنِّفِ بقَوْلِه قبلَ ذلك بيَسِيرٍ : وإنِ ادَّعَى على مُسْتَتِرٍ وله بَيِّنَةٌ ، سَمِعَها الحاكِمُ ، وحَكَمَ بها . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه : يَحْكُمُ عليه بعدَ ثَلاثَةِ أيَّامٍ . وجزَم به فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وظاهِرُ نَقْلِ الأثْرَمِ ، يحْكُمُ عليه إذا خرَجَ . قال : لأنَّه صارَ فى حُرْمَةٍ ، كمَنْ لَجَأَ إلى الحَرَمِ . انتهى . وحكَى الزَّرْكَشِيُّ كلامَه فى « المُحَرَّرِ » ، وقال : وفى « المُقْنِعِ » إذا امْتَنَعَ مِن الحُضورِ ، هل تُسْمَعُ البَيِّنَةُ ، ويحْكُمُ بها عليه ؟ على رِوايتَيْن . مع أنَّه قطَع بجَوازِ الحُكْمِ على الغائبِ ، وفيه نظَرٌ ؛ فكَلامُه مُخالِفٌ لكَلامِ أبى البَرَكاتِ . فعلى المذهبِ ، إنْ وَجدَ له مالًا ، وَفَّاه الحاكِمُ منه ، وإلَّا قال للمُدَّعِى : إنْ عرَفْتَ له مالًا ، وثَبَتَ عنْدِى ، وَفَّيْتُكَ منه .

قوله : وَإِنِ ادَّعَى أَنَّ أَباه ماتَ عنه وعَن أَخٍ له غائبٍ ، وله مالٌ فى يَدِ فُلانٍ ، أو

المقنع

فُلانٍ ، أَوْ دَيْنٌ عَلَيْهِ ، فَأَقَرَّ المُدَّعَى عَلَيْهِ ، أَوْ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ ، سُلِّمَ إِلَى المُدَّعِي نَصِيبُهُ ، وَأَخَذَ الحَاكِمُ نَصِيبَ الغَائِبِ فَيَحْفَظُهُ لَهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ المَالُ دَيْنًا ، أَنْ يُتْرَكَ نَصِيبُ الغَائِبِ فِي ذِمَّةِ

الشرح الكبير

وله مالٌ فى يدِ فُلانٍ ، أو دَيْنٌ عليه ، فأقَرَّ المُدَّعَى عليه ، أو ثَبَتَ ببينةٍ ، سُلِّمَ إلَى المُدَّعِى نَصِيبُه ، وأخَذَ الحاكمُ نَصِيبَ الغائِبِ فحُفِظَ له) [1]حتى يَحْضُرَ[1] (ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا كان المالُ دَيْنًا ، أن يُتْرَكَ نَصِيبُ الغائِبِ

الإنصاف

دَيْنٌ عليه ، فأقَرَّ المدَّعَى عليه ، أو ثَبَت ببَيِّنَةٍ ، سُلِّمَ إلَى المدَّعِى نَصِيبُه ، وأَخَذَ الْحاكِمُ نَصِيبَ الغائبِ يَحْفَظُه له . اعلمْ أنَّ الحُكْمَ للغائبِ مُمْتَنِعٌ . قال فى « التَّرْغيبِ » : [٣/٢٣١و] لامْتِناعِ سَماعِ البَيِّنَةِ له والكِتابةِ له إلى قاضٍ آخَرَ لِيَحْكُمَ له بكِتابِه ، بخِلافِ الحُكْمِ عليه . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فيُتَصَوَّرُ الحُكْمُ له لكن على سَبِيلِ التَّبَعِيَّةِ ، كما مثَّل المُصَنِّفُ هنا . وكذا لو كانَ الأخُ الآخَرُ غيرَ رَشِيدٍ . فإذا حكَم[2] فى هذه المَسْأَلَةِ وأشْباهِها ، وأخذَ الحاضِرُ حِصَّتَه ، فالحاكِمُ يأْخُذُ نَصِيبَ الغائبِ ، وغيرِ الرَّشِيدِ يَحْفَظُه له . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال الشَّارِحُ : هذا أوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا كانَ المالُ دَيْنًا ، أنْ يتْرُكَ نَصِيبَ الغائبِ فى ذِمَّةِ الغَرِيمِ ، حتى يقْدَمَ الغائِبُ ، ويَرْشُدَ السَّفِيهُ[3] . وهو وَجْهٌ لبعْضِ الأصحابِ . قلتُ :

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى الأصل : « هو » .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع الغَرِيمِ حَتَّى يَقْدَمَ .

الشرح الكبير فى ذِمَّةِ الغريمِ حتى يَقدَمَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن ادَّعَى أنَّ أباه مات ، وخَلَّفَه وأخًا له[1] غائبًا ، لا وارِثَ له سِواهما ، وتَرَكَ فى يَدِ إنْسانٍ دارًا أو عَيْنًا مَنْقُولَةً ، فأقَرَّ له صاحِبُ اليَدِ ، أو أنْكَرَ فثَبَتَ ببينةٍ ما ادَّعاه ، ثَبَت ما فى يَدِ المُدَّعَى عليه[1] للمَيِّتِ ، وانْتُزِعَ مِن يدِ[2] المُنْكِرِ ، فدُفِعَ نِصْفُها إلى المُدَّعِى ، وجُعِل النِّصْفُ الآخَرُ فى يَدِ أمِينٍ للغائِبِ ، يَكْرِيه[3] له ، [١٨٧/٨ و] إن كان يُمْكِنُ كِراؤُه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان ممّا لا يُنْقَلُ ولا يُحوَّلُ ، أو[4] ممّا يَنْحَفِظُ ولا يُخافُ هَلاكُه ، لم يُنْزَعْ نَصِيبُ الغائِبِ مِن يَدِ المُدَّعَى عليه ؛ لأنَّ الغائِبَ لم يَدَّعِه هو ولا وكيلُه ، فلم يُنْزَعْ مِن يَدِ مَن هو (٥فى يدِه٥) ، كما لو ادَّعَى أحَدُ الشَّرِيكَيْن دارًا مُشْتَرَكَةً بينَه وبينَ أجْنَبِىٍّ ، فإنَّه يُسَلَّمُ إلى المُدَّعِى نَصِيبُه ، ولا يُنْزَعُ

الإنصاف ويَحْتَمِلُ أنَّه[6] يُتْرَكُ إذا كان مَلِيًّا .

فائدة : تُعادُ البَيِّنَةُ فى غيرِ الإرْثِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكرَه فى « الرِّعايةِ » ، وزادَ ، ولو أقامَ الوارِثُ البَيِّنَةَ – نقَله عنه فى « الفُروعِ » . ولم أرَ هذه الزِّيادةَ فى « الرِّعايةِ » – وبَقِيَّةُ الوَرَثَةِ غيرُ رَشِيدٍ ، انْتُزِعَ المالُ مِن يدِ المُدَّعَى عليه لهما ، بخِلافِ الغائبِ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، يُنْتَزَعُ أيضًا . وقال

---

(١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « تكرمة » .
(٤) فى م : « و » .
(٥ – ٥) فى م : « فيه » .
(٦) فى ط : « أن » .

الشرح الكبير

نَصِيبُ الغائِبِ ، كذا هـٰهُنا . ولَنا ، أنَّها تَرِكَةُ مَيِّتٍ ، ثَبَتَتْ ببيِّنةٍ ، فوَجَبَ أن يُنْزَعَ نصيبُ الغائبِ ، كالمنقولِ[1] ، وكما لو كان أخوه صَغِيرًا أو مَجْنُونًا ، ولأنَّ [2]فيما قاله[2] ضَرَرًا ؛ لأنَّه قد يَتَعَذَّرُ على الغائِبِ إقامَةُ البينةِ ، وقد يموتُ الشّاهِدان أو يَغيبا ، أو تَزُولُ عَدالتُهما ، ويُعْزَلُ الحاكِمُ ، فيَضِيعُ حَقُّه ، فوَجَبَ أن يُحْفَظَ بانْتِزاعِه ، كالمنقولِ . ويُفارِقُ الشَّرِيكَ للأجْنَبِيِّ إجْمالًا وتفْصِيلًا ؛ أما الإجْمالُ فإنَّ المنقُولَ يُنْتَزَعُ فيه[3] نصيبُ شريكِه فى الميراثِ ، ولا يُنزعُ نَصيبُ الأجنبيِّ ، وأمَّا التَّفْصِيلُ ، فإنَّ البينةَ ثَبَت بها الحَقُّ للمَيِّتِ ، بدليلِ أنَّه تُقْضَى منه دُيونُه ، وتُنْفَذُ منه وَصاياه ، ولأنَّ الأخَ يُشارِكُه فيما أخَذَه ، إذا تَعَذَّرَ عليه أخْذُ الباقِى . فأمَّا إن كان دَيْنًا فى ذِمَّةِ إنْسانٍ ، فهل يَقْبِضُ الحاكمُ نصيبَ الغائِبِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَقْبِضُه ، كما يَقْبِضُ العينَ . والثانى ، لا يَقْبِضُه ؛ لأنَّه إذا كان فى

الإنصاف

فى « المُغْنِى »[4] : إنِ ادَّعَى أحدُ الوَكِيلَيْن الوَكالَةَ ، والآخَرُ غائبٌ ، وثَمَّ بَيِّنَةٌ ، حكَمَ لهما ، فإنْ حضَرَ ، لم تُعَدِ البَيِّنَةُ ، كالحُكْمِ بوَقْفٍ ثبَتَ لمَن لم يُخْلَقْ ، تَبَعًا لمُسْتَحِقِّه الآنَ . وتقدَّم أنَّ سُؤالَ بعْضِ الغُرَماءِ الحَجْرَ كالكُلِّ . قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوَجَّهُ أنْ يفيدَ أنَّ القَضِيَّةَ الواحِدَةَ المُشْتَمِلَةَ على عدَدٍ أو[5] أعْيانٍ – كوَلَدِ الأبَوَيْن فى المشَرَّكَةِ – أنَّ الحُكْمَ على واحدٍ أوْ له ، يعُمُّه وغيرَه .

---

(١) فى م : « كالنقول » .

(٢ – ٢) فى م : « فى بقائه له » .

(٣) سقط من : م .

(٤) المغنى ٧/٢٦٠ ، ٢٦١ .

(٥) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

ذِمَّةِ مَن هو[1] عليه ، كان أحْوَطَ مِن أن يكونَ أمانةً فى يَدِ الأمينِ ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ عليه التَّلَفُ إذا قَبَضَه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه فى الذِّمَّةِ يَعْرِضُ التَّلَفُ بالفَلَسِ ، والموتِ ، وعَزْلِ الحاكمِ ، وتعذُّرِ البينةِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّنا إذا دَفَعْنا إلى الحاضِرِ نِصْفَ العَيْنِ أو الدَّيْنِ ، لم نُطالِبْه بضَمِينٍ ؛ لأنَّا دَفَعْناه بقولِ الشُّهودِ ، والمطالَبَةُ بالضَّمِينِ طَعْنٌ عليهم . قال أصْحابُنا : سَواءٌ كان الشَّاهِدان مِن أهلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ أو لم يَكُونا . ويَحْتَمِلُ أن لا تُقْبَلَ شَهادَتُهما فى نَفْىِ وارِثٍ آخَرَ ، حتىٰ يكونا مِن أهْلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ، والمَعْرِفَةِ المُتَقادِمَةِ ؛ [2]لأنَّ مَن ليس مِن أهْلِ المعرفةِ ، ليس[3] جَهْلُه[2] بالوَارِثِ دَليلًا على عَدَمِه ، فلا يُكْتَفَى به . وهذا قولُ الشافعىِّ . فعلى هذا ، تكونُ الدّارُ مَوْقوفَةً ، فلا[4] يُسَلَّمُ إلى الحاضِرِ نِصْفُها ، حتى يَسْأَلَ الحاكِمُ ، ويَكْشِفَ عن المواضِعِ التى كان يَطْرُقُها ، ويَأْمُرُ[5] مُنادِيًا يُنادِى : إنَّ فَلانًا مات ، فإن كان له وارِثٌ ، فَلْيَأْتِ . فإذا غَلَب على ظَنِّه

الإنصاف

وذكرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، المَسْأَلَةَ ، وأخذَها مِن دَعْوى مَوْتِ مَوْرُوثِه وحُكْمِه بأنَّ هذا يَسْتَحِقُّ هذا ، أو لأنَّ مَن وَقَفَ بشَرْطٍ شامِلٍ يَعُمُّ . وهل حُكْمُه لطَبَقَةٍ حُكْمٌ للثَّانيةِ والشَّرْطُ واحدٌ ؟ رُدِّدَ النَّظَرُ على وَجْهَيْن ، ثمَّ مَن أبْدَى ما يجوزُ أنْ يَمْنَعَ الأوَّلَ مِن الحُكْمِ عليه لو عَلِمَه ، فَلِثانٍ الدَّفْعُ به ، وهل هو نَقْضٌ للأوَّلِ

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى الأصل : « لأن ليس من أهل المعرفة جهله » . وفى م : « لأنه ليس من أهل المعرفة لأن جهله » .

(٣) سقط من النسخ . والمثبت من المغنى ١٤/٣١٤ .

(٤) فى الأصل : « حتى » .

(٥) فى م : « ينادى » .

الشرح الكبير

أنَّه لو كان له وارِثٌ ظَهَر ، دَفَع إلى الحاضِرِ نَصِيبَه . وهل يُطْلَبُ منه ضَمِينٌ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وكذلك الحُكْمُ إذا كانا مِن أهْلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ، لكنْ لم يقولا : ولا نَعلَمُ له وارِثًا سِواه .

فصل : فإن كان مع الابنِ ذُو فَرْضٍ ، فعلى ظاهِرِ المذهبِ ، يُعْطَى فَرْضَه كامِلًا . وعلى هذا التَّخْريجِ[1] ، يُعْطَى اليَقِينَ . فإن كانت له زَوْجَةٌ ، أُعْطِيَتْ رُبْعَ الثُّمْنِ عائِلًا ، فيكونُ رُبْعَ التُّسْعِ ؛ لجوازِ أن يكونَ له أرْبَعُ زَوْجاتٍ ، وإن كانت له جَدَّةٌ ، ولم يَثْبُتْ مَوْتُ أُمِّه ، لم تُعْطَ[2] شيئًا ، وإنْ عُلِم مَوْتُها ، أُعْطِيَتْ ثُلُثَ السُّدْسِ ؛ لجَوازِ أن يكونَ له ثَلاثُ جَدَّاتٍ ، وتُعْطاه عائِلًا ، فيكونُ ثُلُثَ العُشْرِ ، [٨/١٨٧ ظ] ولا يُعْطَى العَصَبةُ شيئًا . [3]وإن كان الوارثُ أخًا ، لم يُعْطَ شيئًا[3] ؛ لجَوازِ أنْ يكونَ للمَيِّتِ[4] وارِثٌ يَحْجُبُه . وإن كان زَوْجًا ، أُعْطِيَ الرُّبْعَ عائِلًا ، وهو الخُمْسُ ؛ لجوازِ أن تكونَ المسْألةُ عائِلَةً ، فيُعْطَى اليَقِينَ ، فإذا كَشَف الحاكمُ ، أعْطَى الزَّوْجَ نَصِيبَه ، وكَمَّلَ لذوى الفُرُوضِ فُرُوضَهم .

فصل : إذا اخْتَلَفا فى دارٍ فى يَدِ أحَدِهما ، فأقام المُدَّعِى بينةً أنَّ الدَّارَ كانت أمسِ[5] مِلْكَه ، أو منذُ شَهْرٍ ، فهل تُسْمَعُ البينةُ ، ويُقْضَى بها ؟

الإنصاف

كحُكْمٍ مُغَيًّى بغايَةٍ هل هو فَسْخٌ ؟ .

---

(١) فى الأصل : « الترجيح » .

(٢) فى النسخ : « يعط » . وانظر المغنى ١٤/٣١٥ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « ليست » .

الشرح الكبير

على وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، تُسْمَعُ ، ويُحْكَمُ بها ؛ لأنَّها تُثْبِتُ المِلْكَ فى الماضِى ، وإذا ثَبَت اسْتُدِيمَ حتى يُعْلَمَ زوالُه . والثانى ، لا تُسْمَعُ . قال القاضى : هو الصحيحُ ؛ لأنَّ الدَّعْوَى لا تُسْمَعُ ما لم يَدَّعِ المُدَّعِى المِلْكَ فى الحالِ ، فلا يُسْمَعُ على[1] ما لم يَدَّعِه ، لكنْ إنِ انْضَمَّ إلى شَهادَتِها[2] بَيانُ سَبَبِ يَدِ الثانى ، وتعريفُ تَعدِّيها ، فقالا : نَشْهَدُ أنَّها كانت مِلْكَه أمسِ ، فغَصَبَها هذا منه - أو - سَرَقَها - أو - ضَلَّتْ منه فالْتَقَطَها هذا . ونحوَ ذلك ، سُمِعَتْ ، وقُضِىَ بها ؛ لأنَّها إذا لم تُبَيِّنِ السَّبَبَ ، فاليَدُ دليلُ المِلْكِ ، ولا تَنافِىَ بينَ ما شَهِدَتْ به البينةُ وبينَ دَلالَةِ اليَدِ ؛ لجوازِ أن يكونَ مِلْكَه أمسِ ، ثم يَنْتقِلَ إلى صاحِبِ اليدِ . فإذا ثَبَت أنَّ سَبَبَ اليَدِ عُدْوانٌ ، خَرَجَتْ عن كونِها دَليلًا ، فوَجَبَ القضاءُ باسْتدامَةِ المِلْكِ السابِقِ . فإن أقَرَّ المُدَّعَى عليه أنَّها كانت للمُدَّعِى أمسِ ، أو فيما مَضَى ، سُمِعَ إقْرارُه ، فى الصَّحِيحِ ، وحُكِم به ؛ لأنَّه حينَئِذٍ يحْتاجُ إلى سَبَبِ انْتِقالِها إليه ، فيصيرُ هو المُدَّعِىَ ، فيَحْتاجُ إلى بينةٍ . ويُفارِقُ البينةَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه أقْوَى مِن البَيِّنَةِ ؛ لكَونِه[3] شَهادَةَ الإنسانِ على نفسِه ، ويَزُولُ به النزاعُ ، بخِلافِ البَيِّنَةِ . الثانى ، أنَّ البينةَ لا تُسْمَعُ إلَّا على ما ادَّعاه ، والدَّعْوَى يَجِبُ أن تكونَ مُعَلَّقَةً بالحالِ ، والإقْرارُ يُسْمَعُ ابْتِداءً . فإن شَهِدَتِ البينةُ أنَّها كانت فى يَدِه أمسِ ، ففى سَماعِها وَجْهان . وإن أقَرَّ المُدَّعَى عليه

الإنصاف .....

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « شهادتهما » .

(٣) فى م : « لكونها » .

المقنع

وَإِذَا ادَّعَى إِنْسَانٌ أَنَّ الحَاكِمَ حَكَمَ لَهُ بِحَقٍّ ، فَصَدَّقَهُ ، قُبِلَ قَوْلُ الْحَاكِمِ وَحْدَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الْحَاكِمُ ذَلِكَ ، [٣٣٣و] فَشَهِدَ عَدْلَانِ أَنَّهُ حَكَمَ لَهُ بِهِ ، قَبِلَ شَهَادَتَهُمَا ، وَأَمْضَى القَضَاءَ . وَكَذَلِكَ إِنْ شَهِدَا أَنَّ فُلَانًا وَفُلَانًا شَهِدَا عِنْدَكَ بِكَذَا ، قَبِلَ شَهَادَتَهُمَا .

الشرح الكبير

بذلك ، فالصَّحِيحُ أنَّه يُسْمَعُ ، ويُقْضَى بها ؛ لِما ذَكَرْنا . واللهُ أعلمُ .

٤٩٢٤ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى إنْسانٌ أنَّ الحَاكِمَ حَكَم له بحَقٍّ ، فَصَدَّقَه ، قُبِل قولُ الحاكمِ وَحدَه ، وإن لم يَذْكُرِ الحاكمُ ذلك ، فشَهِد عَدلان أنَّه حَكَم له به ، قَبِل شَهادَتَهما ، وأمْضَى القضاءَ . وكذلك إن شَهِدا أنَّ فُلانًا وفُلانًا شَهِدا عندَك بكذا ، قَبِل شَهادَتَهما) إذا ادَّعَى إنسانٌ على الحاكمِ ، أنَّك حَكَمْتَ لى بهذا الحَقِّ على خَصْمِى . فذَكَر الحاكمُ حُكْمَه ، أمْضاه ، وألْزَمَ خَصْمَه ما حَكَم به عليه . وليس هذا حُكْمًا

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى إنسانٌ أنَّ الْحاكِمَ حَكَمَ له بِحَقٍّ ، فَصَدَّقَه ، قُبِلَ قَوْلُ الحاكِمِ وَحْدَه . إذا قال الحاكمُ المَنْصوبُ : حَكَمْتُ لفُلانٍ على فلانٍ بكَذا . ونحوُه ، وليسَ أباه ولا ابْنَه ، قُبِلَ قولُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقَطَعُوا به . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، وسَواءٌ ذكرَ مُسْتَنَدَه ، أوْ لا . وقيل : لا يُقْبَلُ قوْلُه . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قولُهم فى كتابِ القاضى : إخْبارُه بما ثَبَتَ بمَنْزِلَةِ شُهودِ الفَرْعِ . يُوجِبُ أنْ لا يُقْبَلَ قولُه فى الثُّبوتِ المُجَرَّدِ ؛ إذ لو قُبِلَ خبَرُه لقُبِلَ كِتابُه ، وأوْلَى . قال : ويجِبُ أنْ يقالَ : إنْ قال : ثَبَتَ عنْدِى . فهو كقَوْلِه : حَكَمْتُ فى الإخْبارِ والكِتابِ . وإنْ قال : شَهِدَ . أو : أقَرَّ عنْدِى فُلانٌ . فكالشَّاهِدَيْن سَواءً . انتهى . وتقدَّم ما إذا أخْبَرَ

الشرح الكبير

بالعِلْمِ ، إنَّما هو إمْضاءٌ لحُكْمِه السّابِقِ . وإن لم يَذْكُرْه القاضى ، وشَهِد عندَه شاهدان على حُكْمِه ، لَزِمَه قَبُولُها[1] ، وإمْضاءُ القضاءِ . وبه قال ابنُ أبى ليلَى ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . قال القاضى : هذا قياسُ قولِ أحمدَ ؛ لأنَّه قال : يَرْجِعُ الإمامُ إلى قولِ اثْنَيْن فصاعِدًا مِن المأْمومِين . وقال أبو

الإنصاف

بعدَ عَزْلِه ، أنَّه كانَ حكَمَ لفُلانٍ بكذا فى وِلايَتِه ، فى آخِرِ بابِ أدَبِ القاضى . وهناك بعْضُ فُروعٍ تتعَلَّقُ بهذا .

قوله : وإنْ لم يَذْكُرِ الْحاكِمُ ذلك ، فَشَهِدَ عَدْلان أنَّه حَكَمَ له به ، قَبِلَ شَهادَتَهُما ، وأَمْضَى القَضاءَ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَعُوا به ؛ منهم صاحِبُ « الوَجيزِ » وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر ابنُ عَقِيلٍ ، أنَّ الحاكِمَ إذا شَهِدَ عندَه اثْنان أنَّه حَكَمَ لفُلانٍ ، أنَّه لا يقْبَلُهما .

تنبيه : مُرادُ الأصحابِ على الأوَّلِ ، إذا لم يتَيَقَّنْ صَوابَ نفْسِه ، فإنْ تيَقَّنَ صَوابَ نَفْسِه ، لم يقْبَلْهُما ، ولم يُمْضِه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال : لأنَّهم احْتَجُّوا بقِصَّةِ ذِى اليَدَيْن[2] ، وذكَرُوا هناك ؛ لو تيَقَّنَ صَوابَ نفْسِه ، لم يقْبَلْهما . واحْتَجُّوا أيضًا بقَوْلِ الأَصْلِ المُحَدِّثِ للرَّاوِى[3] عنه : لا أَدْرِى . وذكَرُوا هناك ، لو كذَّبَه ، لم يقْدَحْ فى عَدالَتِه ، ولم يعْمَلْ به . ودلَّ أنَّ قولَ ابنِ عَقِيلٍ هنا[4] ، قِياسُ الرِّوايَةِ المذْكُورَةِ فى الدَّلِيلَيْنِ .

قوله : وكذلِكَ إنْ شَهِدَا أنَّ فُلانًا وفُلانًا شَهِدا عنْدَكَ بكذا - وكذا - قَبِلَ

---

(١) فى م : « قبولهما » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤ .

(٣) فى الأصل : « الراوى » .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ بِهِ أَحَدٌ ، لَكِنْ وَجَدَهُ فِى قِمَطْرِهِ فِى صَحِيفَةٍ تَحْتَ خَتْمِهِ بِخَطِّهِ ، فَهَلْ يُنْفِذُهُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

حنيفةَ ، وأبو يُوسُفَ ، والشافعيُّ : لا يَقْبَلُ ؛ لأنَّه[1] يُمْكِنُه الرُّجوعُ إلى الإحاطَةِ والعلمِ ، فلا يَرْجِعُ إلى الظَّنِّ ، كالشاهِدِ إذا نَسِيَ شَهادَتَه ، فشَهِدَ عندَه شاهدان أنَّه شَهِد ، لم يكنْ له أن يَشْهَدَ . ولَنا ، أنَّهما لو شَهِدا عندَه بحُكْمِ غيرِه قَبِلَ ، فكذلك إذا شَهِدا عندَه بحُكْمِه ، فإنَّهما شَهِدا بحُكْمِ حاكمٍ . وما ذَكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ [١٨٨/٨ و] لأنَّ ذِكْرَ ما نَسِيَه ليس إليه ، ويُخالِفُ الشّاهِدَ ، لأنَّ الحاكمَ يُمْضِى ما حَكَم به إذا ثَبَت عندَه ، والشاهِدَ لا يَقْدِرُ على إمْضاءِ شَهادَتِه ، وإنَّما يُمْضِيها[2] الحاكمُ . وكذلك إن شَهِدا أنَّ فُلانًا وفُلانًا شَهِدا عندَك بكذا ، قَبِل شَهادَتَهما على الشّاهِدَيْن ، كما يَقْبَلُ شَهادَتَهما على الحَقِّ نفسِه .

٤٩٢٥ – مسألة : (وإن لم يَشْهَدْ به أحَدٌ ، لكنْ وَجَدَه فى قِمَطْرِه ، فى صَحِيفَةٍ تحتَ خَتْمِه بخطِّهِ ، فهل يُنْفِذُه ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، لا يُنْفِذُه إلَّا أن يَذْكُرَه . نَصَّ عليه أحمدُ فى الشهادةِ . قالَه بعضُ أصْحابِنا .

الإنصاف

شَهادَتَهُما – بلا نِزاعٍ – وإنْ لم يَشْهَدْ به أحَدٌ ، لَكِنْ وَجَدَه فى قِمَطْرِه فى صَحِيفَةٍ تَحْتَ خَتْمِه بخَطِّه ، فهل يُنْفِذُه ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ؛ إحْداهما ، ليسَ له تنْفِيذُه .

---

(١) بعده فى م : « لا » .

(٢) فى الأصل : « يمضى بها » .

الشرح الكبير

وهو قولُ[1] أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . والثانيةُ ، أنَّه يَحْكُمُ به . وبه قال ابنُ أبى ليلَى . قال شيخُنا[2] : وهذا الذى رَأَيْتُه عن أحمدَ فى الشهادةِ ؛ لأنَّه إذا كان فى قِمَطْرِه تحتَ خَتْمِه ، لم يَحْتَمِلْ أن يكونَ إلَّا صحيحًا . ووَجْهُ الأُولَى ، أنَّه حُكْمُ حاكِمٍ لم يَعْلَمْه ، فلم يَجُزْ إنْفاذُه إلَّا ببينةٍ ، كحُكْمِ غيرِه ، ولأنَّه يجوزُ أن يُزَوَّرَ عليه وعلى خَطِّه وخَتْمِه ، والخَطُّ يُشْبِهُ الخَطَّ . فإن قيل : فلو وَجَد فى دَفْتَرِ أبيه حَقًّا على إنسانٍ ، جاز له أن يَدَّعِيَه ، ويَحْلِفَ عليه . قُلْنا : هذا يُخالِفُ الحُكْمَ والشَّهادةَ ، بدليلِ الإجْماعِ على أنَّه لو وَجَد خَطَّ أبيه بشهادَةٍ ، لم يَجُزْ له[3] أن يَحْكُمَ بها ، ولا يَشْهَدَ بها ، ولو وَجَد حُكْمَ أبيه مَكْتُوبًا بخَطِّه ، لم يَجُزْ له إنْفاذُه ، ولأنَّه يُمْكِنُه الرُّجُوعُ فيما حَكَمَ به[4] إلى نفسِه ؛ لأنَّه فِعْلُه ، فرُوعِىَ ذلك . وأمَّا ما كَتَبه أبوه ، فلا يُمْكِنُه الرُّجوعُ فيه إلى نفسِه ، فكَفَى فيه الظَّنُّ .

الإنصاف

وهو المذهبُ . ذكره القاضى وأصحابُه ، وذكَر فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّه الأَشْهَرُ ، كخَطِّ أبيه بحُكْمٍ أو شَهادَةٍ ، لم يشْهَدْ ولم يحْكُمْ بها إجْماعًا . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْنِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يُنْفِذُه . وعنه ، يُنْفِذُه سواءٌ كان فى قِمَطْرِه ، أوْ لا . اخْتارَه فى « التَّرْغيبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ[4] » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى

---

(١) فى م : « مذهب » .

(٢) فى : المغنى ١٤/٥٧ .

(٣) زيادة من : ق .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَكَذَلِكَ الشَّاهِدُ إِذَا رَأَى خَطَّهُ فِى كِتَابٍ بِشَهَادَةٍ ، وَلَمْ يَذْكُرْهَا ، فَهَلْ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ بِهَا ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٩٢٦ – مسألة : (وكذلك الشّاهِدُ إذا وَجَد خَطَّه بشَهادَةٍ فى كِتابٍ ، و لم يَذْكُرْها ، فهل له أن يَشْهَدَ بها ؟ على رِوايَتَيْن) إحْداهما ، له أن يَشْهَدَ بها ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّها خَطُّه . والثانيةُ ، لا يَشْهَدُ بها إلَّا أن يَذْكُرَها ؛ لأنَّها قد تُزَوَّرُ على خَطِّه ، وقد وُجِدَ ذلك .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . قلتُ : وعليه العَمَلُ .

قوله : وكذلكَ الشَّاهِدُ إذا رأى خَطَّه فى كِتابٍ بشَهَادَةٍ ، و لم يَذْكُرْها ، فهل له أنْ يَشْهَدَ بها ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ؛ إحْداهما ، ليسَ له أنْ يشْهَدَ . وهو [٣/٢٣١ظ] الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وذكَره القاضى وأصحابُه ، المذهبَ . وذكَرَ فى « التَّرْغيبِ » ، أنَّه الأشْهَرُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْن » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، له أنْ يشْهَدَ إذا حرَّرَه ، وإلَّا فلا . وعنه ، له أنْ يشْهَدَ مُطْلَقًا ، اخْتارَه فى « التَّرْغيبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » .

فائدة : مَن علِمَ الحاكمُ منه أنَّه لا يُفرِّقُ بينَ أنْ يُذَكَّرَ ، أو يعْتَمِدَ على معْرِفَةِ الخَطِّ ، يتَجَوَّزُ ذلك[1] ، لم يَجُزْ قَبولُ شَهادَتِه ، ولهما حُكْمُ المُغَفَّلِ ، أو[2] المُخْرَقِ ، وإنْ لم يتَحَقَّقْ ، لم يَجُزْ أنْ يسْأَلَه عنه ، ولا يجِبُ أنْ يُخْبِرَه بالصِّفَةِ .

---

(١) فى الأصل : « بذلك » .

(٢) فى ط : « و » .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَى إِنْسَانٍ حَقٌّ ، وَلَمْ يُمْكِنْهُ أَخْذُهُ بِالْحَاكِمِ ، وَقَدَرَ عَلَى مَالٍ لَهُ ، لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ قَدْرَ حَقِّهِ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَاخْتَارَهُ عَامَّةُ شُيُوخِنَا .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ومَن كان له على إنْسانٍ حَقٌّ ، و لم يُمْكِنْه أخْذُه بالحاكمِ ، وقَدَر له على مالٍ ، لم يَجُزْ أن يَأْخُذَ قَدْرَ حَقِّه . نَصَّ عليه . واخْتارَه عامَّةُ شُيوخِنا) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا كان لرجلٍ على غيرِه حَقٌّ ، وهو مُقِرٌّ به ، باذِلٌ له ، لم يكنْ له أنْ يَأْخُذَ مِن مالِه إلَّا ما يُعْطِيه . بلا خِلافٍ بينَ أهلِ العلمِ . فإن أخَذَ مِن مالِه شيئًا بغيرِ إذْنِه ، لَزِمَه رَدُّه إليه وإن كان قَدْرَ حَقِّه ؛ لأنَّه لا يجوزُ أنْ يَمْلِكَ عليه[1] عينًا مِن أعْيانِ مالِه ، بغيرِ اخْتِيارِه ، لغيرِ ضَرُورَةٍ ، وإن كانت مِن جِنْسِ حَقِّه ؛ لأنَّه قد يكونُ للإنْسانِ غَرَضٌ فى العَيْنِ . فإن أتْلَفها ، أو تَلِفَتْ فصارت دَيْنًا فى ذِمَّتِه ، وكان الثابتُ فى ذِمَّتِه مِن جِنْسِ حَقِّه ، تَقاصّا ، فى قياسِ المذهبِ ، والمَشْهُورِ مِن مَذهبِ الشافعيِّ . وإن كان مانِعًا له لأمْرٍ يُبِيحُ المَنْعَ ، كالتَّأْجِيلِ والإعْسارِ ، لم يَجُزْ أخْذُ شيءٍ مِن مالِه ، بغيرِ خِلافٍ .

الإنصاف

ذكَره ابنُ الزَّاغُونِيِّ ، وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : لا يَلْزَمُ الحاكِمَ سُؤالُهما عن ذلك ، ولا يَلْزَمُهما جَوابُه . وقال أبو الوَفاءِ : إذا علِمَ تجَوُّزَهما ، فهما كمُغَفَّلٍ ، ولم يَجُزْ قَبُولُهما .

قوله : ومَن كانَ له على إنسانٍ حَقٌّ ، و لم يُمْكِنْه أخْذُه بالْحاكِمِ ، وقَدَرَ له على مالٍ ، لم يَجُزْ له أنْ يَأْخُذَ قَدْرَ حَقِّه . نَصَّ عليه . واخْتارَه عامَّةُ شُيوخِنا . وهو

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَذَهَبَ بَعْضُهُمْ مِنَ المُحْدَثِينَ إِلَى جَوَازِ ذَلِكَ . فَإِنْ قَدَرَ عَلَى جِنْسِ حَقِّهِ ، أَخَذَ قَدْرَ حَقِّهِ ، وَإِلَّا قَوَّمَهُ وَأَخَذَ بِقَدْرِ حَقِّهِ ، مُتَحَرِّيًا

الشرح الكبير

وإن أخذَ شيئًا ، لَزِمَه رَدُّه ما كان باقِيًا ، أو عِوَضُه إن كان تالِفًا ، ولا يحْصُلُ التَّقاصُّ هـٰهُنا ؛ لأنَّ الدَّيْنَ الذى له لا يَسْتَحِقُّ أخْذَه فى الحالِ ، بخِلافِ التى قبلَها . وإنْ كان (١مانعًا له١) بغيرِ حَقٍّ ، وقَدَر على اسْتِخْلاصِه بالحاكمِ أو[٢] السُّلْطانِ ، لم يَجُزْ له الأخْذُ أيضًا[٣] ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه قَدَر على اسْتِيفاءِ حَقِّه بمَن[٤] يقومُ مَقامَه ، فأشْبَهَ ما لو قَدَر على اسْتِيفائِه مِن وكيلِه . وإن لم يَقْدِرْ على ذلك [١٨٨/٨ ظ] لكونِه جاحِدًا له ، ولا بَيِّنَةَ به ، أو[٥] لكونِه لا يُجيبُه إلى المُحاكَمَةِ ، ولا يُمْكِنُه إجْبارُه على ذلك ، أو نحو هذا ، فالمشْهورُ فى المذهبِ ، أنَّه ليس له أخْذُ قَدْرِ حَقِّه . وهو إحْدَى الرِّوايَتَيْن عن مالكٍ . قال ابنُ عَقِيلٍ : وقد جَعَل أصْحابُنا المُحْدَثون

الإنصاف

المذهبُ . نقَله الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا المَشْهورُ فى المذهبِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ المَنْصوصُ المَشْهورُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، والخِرَقِيُّ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وذهَبَ بعْضُهم مِن المُحْدَثِين إلى جَوازِ ذلك . وحكاه ابنُ عَقِيلٍ عن المُحْدَثِين مِن الأصحابِ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وخرَّجه أبو الخَطَّابِ –

(١ – ١) فى م : « ماله » .

(٢) فى م : « و » .

(٣) أى بغير ذلك . انظر المغنى ١٤/٣٤٠ .

(٤) فى م : « ممن » .

(٥) فى م : « و » .

المقنع لِلْعَدْلِ فِى ذَلِكَ ؛ لحَدِيثِ هِنْدٍ : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ » . وَلِقَوْلِهِ ﷺ : « الرَّهْنُ مَرْكُوبٌ وَمَحْلُوبٌ » .

الشرح الكبير لجوازِ[1] الأَخْذِ وَجْهًا فى المذهبِ ، أَخْذًا مِن حديثِ هِنْدٍ ، حينَ قال لها النبىُّ ﷺ : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالمَعْرُوفِ »[2] . وقال أبو الخَطَّابِ : ويَتَخَرَّجُ لَنا جوازُ الأَخْذِ ؛ فإن كان المقدُورُ عليه قَدْرَ حَقِّه مِن جِنْسِه ، أَخَذَه ، وإن كان مِن غيرِ جِنْسِه ، تَحَرَّى ، واجْتَهَدَ فى تَقْويمِه ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ هِنْدٍ ، ومِن قولِه فى الرَّهْنِ : يرْكَبُ ويحْلبُ ،

الإنصاف وتَبِعَه جماعَةٌ مِن الأصحابِ - مِن قولِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، فى المُرْتَهِنِ : يرْكَبُ ويحْلِبُ بقَدْرِ ما يُنْفِقُ ، والمَرْأَةُ تأْخُذُ مُؤْنَتَها ، والبائعُ للسِّلْعَةِ يأْخُذُها[3] مِن مالِ المُفْلِسِ بغيرِ رِضاه . وخرَّجه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، مِن تَنْفيذِ الوَصِىِّ الوَصِيَّةَ ممَّا فى يَدِه إذا كتَمَ الوَرَثَةُ بعْضَ التَّرِكَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو أظْهَرُ فى التَّخْريجِ . فعلى هذا ، إنْ قَدَرَ على جِنْسِ حقِّه ، أخَذَ بقَدْرِه ، وإلَّا قوَّمَه وأخذَ بقَدْرِه مُتَحَرِّيًا للعَدْلِ فى ذلك ؛ لحديثِ [4]رسُولِ اللهِ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم لهِنْدٍ زَوْجِ أبى سُفْيانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما[4] : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بالمَعْرُوفِ » ؛ ولقَوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « الرَّهْنُ مَرْكُوبٌ ومَحْلُوبٌ »[5] . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وذكَرَ فى

---

(١) فى م : « بجواز » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٨٨/٢٤ .

(٣) فى الأصل : « يأخذ » .

(٤ - ٤) فى الأصل ، ط : « هند » .

(٥) أخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ٥٨/٢ . والدارقطنى فى : سننه ٣٤/٣ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى =

الشرح الكبير

بقَدْرِ ما يُنْفِقُ ، والمرْأةُ تَأْخُذُ مُؤْنَتَها ، وبائِعُ السِّلْعَةِ يَأْخُذُها مِن مالِ المُفْلِسِ بغيرِ رِضاه . وقال الشافعيُّ : إن لم يَقْدِرْ على اسْتِخْلاصِ حَقِّه ببينةٍ ، فله أخْذُ قَدْرِ حَقِّه مِن جِنْسِه أو مِن غيرِ جِنْسِه ، وإن كانت له به[1] بينةٌ ، وقَدَر على اسْتِخْلاصِه ، ففيه وَجْهان . والمشهورُ مِن مذهبِ مالكٍ ، أنَّه إن لم يكنْ لغيرِه عليه دَيْنٌ ، فله أن يَأْخُذَ بقَدْرِ حَقِّه ، وإن كان عليه دَيْنٌ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّهما يَتحاصَّان فى مالِه إذا أفْلَسَ . وقال أبو حنيفةَ : له أن يَأْخُذَ بقَدْرِ حَقِّه إن كان عَيْنًا ، أو وَرِقًا ، أو مِن جِنْسِ حَقِّه ، وإن كان المالُ عَرْضًا ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ أخْذَ العَرْضِ عن حَقِّه اعْتِياضٌ ، ولا تَجُوزُ المُعاوَضَةُ إلَّا برِضَا[2] المُتعاوِضَيْن ، قال اللهُ تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[3] . واحْتَجَّ مَن أجاز الأخْذَ بحديثِ هِنْدٍ ،

الإنصاف

« الواضِحِ » ، أنَّه لا يأْخُذُ إلَّا مِن جِنْسِ حقِّه . وهما احْتِمالان فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، مُطْلَقانِ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وخرَّج بعْضُ أصحابِنا الجوازَ ، رِوايةً عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مِن جَوازِ أخْذِ الزَّوْجَةِ مِن مالِ زوْجِها نَفَقَتَها ونَفَقَةَ وَلَدِها بالمَعْروفِ ، وقد نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على

= ٣٨/٦ . وأبو نعيم ، فى : حلية الأولياء ٤٥/٥ . كلهم من حديث أبى هريرة مرفوعا .

وقال البيهقى : ورواه الجماعة عن الأعمش موقوفا على أبى هريرة . وانظر : فتح البارى ١٤٣/٥ .

وأخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٢٤٤/٨ . موقوفا على أبى هريرة .

وانظر ما تقدم تخريجه فى ٤٩١/١٢ .

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) بعده فى م : « من » .

(٣) سورة النساء ٢٩ .

الشرح الكبير

حينَ جاءَتْ إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أبا سُفْيانَ رجلٌ شحيحٌ[1] ، وليس يُعْطِينِى مِن النَّفَقَةِ ما يَكْفِينِى ووَلدِى . فقال : « خُذِى مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ » . مُتَّفَقٌ عليه . وإذا جاز لها أن تَأْخُذَ مِن مالِه[2] ما يَكْفِيها بغيرِ إذْنِه ، جاز للرجلِ الذى له الحَقُّ على الرجلِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « أَدِّ الأَمَانَةَ إِلَى مَنِ ائْتَمَنَكَ ، وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ »[3] . رَواه التِّرْمِذِىُّ ، وقال : حديثٌ حسنٌ . ومتى أخَذَ منه قَدْرَ حَقِّه مِن مالِه بغيرِ إذْنِه ، فقد خانَه[4] ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ الخبرِ ، وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا عَنْ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ »[5] . ولأنَّه إن أخَذَ مِن غيرِ جِنْسِه ، كان مُعاوَضَةً بغيرِ تَراضٍ ، وإن أخَذَ مِن جِنْسِ حَقِّه ، فليس له تَعْيِينُ الحَقِّ بغيرِ رِضا صاحِبِه ، فإنَّ التَّعْيِينَ إليه ، ألا تَرَى أنَّه لا يجوزُ له أن يقولَ : لا آخُذُ حَقِّى

الإنصاف

التَّفْريقِ بينَهما ، فلا يصِحُّ التَّخْريجُ . وأشارَ إلى الفَرْقِ بأنَّ المَرْأَةَ تأْخُذُ مِن بَيْتِ زَوْجِها . يعْنِى ، أنَّ لها يَدًا وسُلْطانًا على ذلك ، وسبَبُ النَّفَقَةِ ثابتٌ وهو الزَّوْجِيَّةُ ، فلا تُنْسَبُ بالأَخْذِ إلى خِيانَةٍ ؛ ولذلك أباحَ فى رِوايةٍ عنه أَخْذَ الضَّيْفِ مِن مالِ مَن نزَلَ به ولم يَقْرِه بقَدْرِ قِراه . ومتى ظَهَرَ السَّبَبُ ، لم يُنْسَبِ الآخِذُ إلى خِيانَةٍ . وعكَسَ ذلك بعْضُ الأصحابِ ، وقال : إذا ظَهَرَ السَّبَبُ ، لم يَجُزِ الأَخْذُ بغيرِ

---

(١) فى م : « صحيح » .

(٢) فى م : « مالها » .

(٣) تقدم تخريجه فى ٥/١٦ .

(٤) فى الأصل : « جاء به » .

(٥) تقدم تخريجه فى ٤٣٢/١٣ .

الشرح الكبير

إلَّا مِن هذا الكِيسِ دُونَ هذا . ولأنَّ كلَّ ما لا يجوزُ له تَمَلُّكُه إذا لم يكنْ له دَيْنٌ ، لا يجوزُ له أخْذُه إذا كان له دَيْنٌ ، كما لو كان باذِلًا له . فأمَّا حديثُ هِنْدٍ ، فإنَّ أحمدَ اعْتَذَرَ عنه بأنَّ حَقَّها واجِبٌ عليه فى كلِّ وَقْتٍ . وهذا إشارَةٌ منه إلى الفَرْقِ بالمَشَقَّةِ فى المُحاكَمَةِ فى كُلِّ وَقْتٍ ، والمُخاصَمَةِ كلَّ يومٍ تجبُ فيه النَّفَقَةُ ، بخِلافِ الدَّيْنِ . وفَرَّقَ أبو بكرٍ بينَهما بفَرْقٍ

الإنصاف

إذْنٍ ؛ لإمْكانِ إقامَةِ البَيِّنَةِ عليه ، بخِلافِ ما إذا خَفِيَ . وقد ذكَرَ المُصَنِّف ، والشَّارِحُ فى ذلك أرْبَعَةَ فُروقٍ .

فائدة : قال القاضى أبو يَعْلَى ، فى قَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ لهِنْدٍ[1] : « خُذِى ما يَكْفِيكِ وولَدَكِ بالمَعْرُوفِ » : هو حُكْمٌ لا فُتْيا . واخْتَلَفَ كلامُ المُصَنِّفِ فيه ؛ فتارَةً قطَع بأنَّه حُكْمٌ ، وتارَةً قطَع بأنَّه فُتْيا . قال الزَّرْكَشِىُّ : والصَّوابُ أنَّه فُتْيا .

تنبيهات ؛ أحدُها ، حيثُ جوَّزْنا الأخْذَ بغيرِ إذْنٍ ، فيَكونُ فى الباطِنِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، جَوازُ الأخْذِ ظاهِرًا وباطِنًا . والأُصولُ التى خرَّج عليها أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما ، مِن حديثِ هِنْدٍ ، وحَلْبِ الرَّهْنِ ورُكُوبِه ، تَشْهَدُ لذلك ، والأُصولُ التى خرَّج عليها صاحِبُ « المُحَرَّرِ » تقْتَضِى ما قالَه .

الثَّانى ، مفْهومُ قولِه : ولم يُمْكِنْه أخْذُه بالْحاكمِ . أنَّه إذا قَدَرَ على أخْذِه بالحاكمِ ، لم يَجُزْ له أخْذُ قَدْرِ حقِّه إذا قَدَرَ عليه . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . وعنه ، فى الضَّيْفِ ، يأْخُذُ وإنْ قَدَرَ على أخْذِه بالحاكمِ . [2]وظاهِرُ « الواضِحِ » ، يأْخُذُ الضَّيْفُ وغيرُه وإنْ قَدَرَ على أخْذِه بالحاكمِ[2] . قال فى

---

(١) زيادة من : ا .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

آخرَ ، وهو أنَّ قِيامَ الزوجيَّةِ كقيامِ البَيِّنَةِ ، فكأنَّ الحقَّ صار معلومًا بعلمِ قيامِ مُقْتَضِيه . وبينَهما فرقان آخَرانِ ؛ أحدُهما ، أنَّ للمَرْأةِ مِن التَّبَسُّطِ فى مالِه بحُكْمِ العادَةِ ، ما يُؤَثِّرُ فى إباحَةِ أخْذِ [٨/١٨٩ و] الحقِّ ، وبَذْلِ اليَدِ فيه بالمعروفِ ، بخِلافِ الأجْنَبِيِّ . الثانى ، أنَّ النَّفَقَةَ تُرادُ لإحْياءِ النَّفْسِ ، وإبْقاءِ المُهْجَةِ ، وهذا ممّا لا يُصْبَرُ عنه ، ولا سبيلَ إلى تَرْكِه ، فجاز أخْذُ ما تَنْدَفِعُ به هذه الحاجَةُ ، بخِلافِ الدَّيْنِ ، حتى نقولَ : لو صارَتِ النَّفَقَةُ ماضِيَةً ، لم يكنْ لها أخْذُها ، ولو وَجَب لها عليه دَيْنٌ آخَرُ ، لم يكنْ لها أخْذُه . فعلى هذا ، إن أخَذَ شيئًا ، لَزِمَه رَدُّه إن كان باقِيًا ، وإن كان تالِفًا وَجَب مِثْلُه إن كان مِثْلِيًّا ، أو قِيمَتُه إن كان مُتَقَوِّمًا ، فإن كان مِن جِنْسِ دَيْنِه ، تَقاصّا[1] ، وتساقَطا ، فى قياسِ المذهبِ ، وإن كان مِن غيرِ جِنْسِه ، غَرِمَه ، ومَن جَوَّزَ مِن أصْحابِنا الأخْذَ[2] ، فإنَّه إن وَجَد جِنْسَ حَقِّه ، جاز له الأخْذُ بقَدْرِ حَقِّه ، مِن غيرِ زِيادَةٍ ، وليس له الأخْذُ

الإنصاف

« الفُروعِ » : [3]وهو[3] ظاهِرُ ما خرَّجه أبو الخَطَّابِ فى نفَقَةِ الزَّوْجَةِ ، « والرَّهْنُ مَرْكُوبٌ ومَحْلُوبٌ » ، وأخْذِ سِلْعَتِه مِن المُفْلِسِ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، جَوازَ الأخْذِ ولو قَدَرَ على أخْذِه بالحاكمِ ، فى الحقِّ الثَّابِتِ بإقْرارٍ أو بَيِّنَةٍ ، أو كان سَبَبُ الحقِّ ظاهِرًا . قال فى « الفُروعِ » : وهو ظاهِرُ كلامِ ابنِ شِهَابٍ وغيرِه .

---

(١) فى الأصل : « تقاضيا » .

(٢) بعده فى الأصل : « من » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مِن غيرِ جِنْسِه مع قُدْرَتِه على جِنْسِ حَقِّه . وإنْ لم يَجِدْ إلَّا من غَيرِ جنسِ حَقِّه ، فيَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ له تَمَلُّكُه ؛ لأنَّه لا يجوزُ له أن يبيعَه مِن نفْسِه ، وهذا يبيعُه مِن نفسِه ، وتَلْحَقُه فيه تُهْمَةٌ . ويَحْتَمِلُ أن يجوزَ له ذلك ، كما قالوا فى[1] الرَّهْنِ يُنفَقُ عليه إذا كان مَحْلُوبًا أو مَرْكُوبًا : يُحْلَبُ ويُرْكَبُ بقَدْرِ النَّفَقَةِ . وهى مِن غيرِ الجِنْسِ . واخْتلَفَ أصْحابُ الشافعىِّ فى هذا ؛

الإنصاف

الثَّالثُ ، مَحَلُّ الخِلافِ فى هذه المَسْأَلَةِ ، إذا لم يَكُنِ الحقُّ الذى[2] فى ذِمَّتِه قد أخَذَه قَهْرًا ، فأمَّا إنْ كانَ قد غصَبَ مالَه ، فيَجُوزُ له الأخْذُ بقَدْرِ حقِّه . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرُه . وقال : ليسَ هذا مِن هذا البابِ . وقال فى « الفُنونِ » : مَن شَهِدَتْ له بَيِّنَةٌ بمالٍ - لا عندَ حاكمٍ - أخَذَه . وقيلَ : لا ، كقَوَدٍ ، فى الأصحِّ . ومَحَلُّ الخِلافِ أيضًا ، إذا كانَ عَيْنُ مالِه قد تعَذَّرَ أخْذُه ، فأمَّا إنْ قَدَرَ على عَيْنِ مالِه ، أخَذَه قَهْرًا . زادَ فى « التَّرْغيبِ » ، ما لم يُفْضِ إلى فِتْنَةٍ . قال : ولو كانَ لكُلٍّ واحدٍ منهما على الآخَرِ دَيْنٌ مِن غيرِ جِنْسِه ، فجَحَدَ أحدُهما ، فليسَ للآخَرِ أنْ يَجْحَدَ ، وَجْهًا [٢٣٢/٣و] واحدًا ؛ لأنَّه كَبَيْعِ دَيْنٍ بدَيْنٍ ؛ لا يجوزُ ، ولو رَضِيا . انتهى .

[3]**فائدة** : لو كانَ له دَيْنٌ على شَخْصٍ ، فجَحَدَه ، جازَ له أخْذُ قَدْرِ حقِّه ، ولو مِن غيرِ جِنْسِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وهو مِن « المُفْرَداتِ » . قال ناظِمُها :

ومعْ جُحُودِ الدَّيْنِ لا بالظَّفَرِ ... يُؤْخَذُ مِن جِنْسِه فى الأَشْهَرِ[3]

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

المقنع

وَحُكْمُ الحَاكِمِ لَا يُزِيلُ الشَّىْءَ عَنْ صِفَتِهِ فِى البَاطِنِ . وَذَكَرَ ابْنُ أَبِى مُوسَى عَنْهُ رِوَايَةً ، أَنَّهُ يُزِيلُ العُقُودَ وَالفُسُوخَ .

الشرح الكبير

فمنهم مَن جَوَّزَه له ، ومنهم مَن قال : يُؤَاطِئُ رجلًا يَدَّعِى عليه عندَ الحاكمِ دَيْنًا ، فيُقِرُّ له بملكِ الشَّىءِ[1] الذى أخَذَه ، فيَمْتَنِعُ مَن عليه الدَّعْوَى مِن قَضاءِ الدَّينِ ، ليبيعَ الحاكمُ الشىءَ المأْخُوذَ ، ويَدْفَعَه إليه .

٤٩٢٧ – مسألة : (وحُكْمُ الحاكمِ لا يُزِيلُ الشىءَ عن صِفَتِه فى الباطِنِ . وذَكَر ابنُ أبى موسى عنه رِوايةً) أُخْرَى (أنَّه يُزِيلُ العُقُودَ والفُسُوخَ) ذهَب جُمْهورُ العُلماءِ إلى أنَّ حُكْمَ الحاكمِ لا يُزِيلُ الشىءَ عن صِفَتِه فى الباطِنِ ؛ منهم مالكٌ ، والأَوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأحمدُ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ . وقال أبو حنيفةَ : إذا حَكَم بعَقْدٍ أو[2] فَسْخٍ أو طَلاقٍ ، نَفَذَ حُكْمُه ظاهِرًا وباطنًا ، فلو أنَّ رَجُلَيْن تَعَمَّدا الشَّهادَةَ على رجلٍ أنَّه طَلَّقَ امْرَأتَه ، فقَبِلَهما القاضى بظاهرِ عَدالتِهما ، ففرَّقَ بينَ الزَّوْجَيْن ، جاز لأحدِ الشاهِدَيْن نِكاحُها بعدَ قَضاءِ عِدَّتِها ، وهو عالمٌ بتَعَمُّدِ الكَذِبِ ، ولو أنَّ رجلًا ادَّعَى نِكاحَ امرأةٍ ، وهو يعلمُ أنَّه كاذِبٌ ، وأقام شاهِدَىْ زُورٍ ، فحكَمَ الحاكمُ ، حَلَّتْ له بذلك ،

الإنصاف

قوله : وحُكْمُ الْحَاكِمِ لا يُزِيلُ الشَّىْءَ عَن صِفَتِه فى الباطِنِ – وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ – وذكَرَ ابْنُ أَبِى مُوسَى رِوايَةً عنه ، أنَّه يُزِيلُ الْعُقُودَ وَالْفُسُوخَ . وذكَرَها أبو الخَطَّابِ . قال فى « الفُروعِ » : وحُكِىَ عنه ، يُحِيلُه فى

---

(١) بعده فى م : « المأخوذ » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وصارَتْ زَوْجَتَه . قال ابنُ المُنْذِرِ : وتَفَرَّدَ أبو حنيفةَ ، فقال : لو اسْتَأْجَرَتِ امرأةٌ شاهِدَيْن ، شَهِدا لها بطَلاقِ زَوْجِها ، وهما يَعْلَمان كذِبَها وتَزْويرَهما[1] ، فحكَم الحاكمُ بطَلاقِها ، يَحِلُّ لها أن تَتَزَوَّجَ ، وحَلَّ لأحدِ الشاهِدَيْن نِكاحُها . واحْتَجَّ بما رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهُ ، أنَّ رجلًا ادَّعَى على امرأةٍ نِكاحَها[2] ، فرَفَعَها إلى علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فشهِدَ له شاهِدان بذلك ، فقَضَى بينَهما[3] بالزَّوْجيَّةِ . فقالت : واللهِ ما تَزَوَّجَنِى يا أميرَ المؤمنين ، اعْقِدْ بينَنا عَقْدًا حتى أحِلَّ له . فقال : شاهِداكِ زَوَّجاكِ . فدَلَّ على أنَّ النِّكاحَ ثَبَت بحُكْمِه ، ولأنَّ اللِّعانَ ينفسِخُ به النِّكاحُ وإن كان أحَدُهما كاذِبًا ، فالحُكْمُ أوْلَى . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما أنا بَشَرٌ[4] ، وإنَّكُمْ [٨/١٨٩ ظ] تَخْتَصِمُونَ إلَىَّ ، ولَعَلَّ بَعْضَكُمْ أن يَكُونَ ألحَنَ بحُجَّتِه مِنْ بَعْضٍ ، فأقْضِىَ له على نَحْوِ ما أسْمَعُ منه ، فَمَنْ قَضَيْتُ له بشَىءٍ مِن حَقِّ أخيه ، فلا يَأْخُذْ منه شيئًا ، فإنَّما أقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » .

الإنصاف

عَقْدٍ وفَسْخٍ مُطْلَقًا . وأطْلَقَهما فى « الوَسِيلَةِ » . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : الأَهْلُ أكثرُ مِن المالِ . وقال فى « الفُنونِ » : إنَّ حَنْبَلِيًّا نَصَرَها ، فاعْتَبَرَها باللِّعانِ . وعنه ، يُزِيلُه[5] فى مُخْتَلَفٍ فيه قبلَ الحُكْمِ . قطَع به فى « الواضِحِ » وغيرِه . قال فى « المُحَرَّرِ » : وحُكْمُ الحاكمِ لا يُحِيلُ الشَّىءَ عن صِفَتِه فى الباطِنِ ، إلَّا فى أمْرٍ

---

(١) فى ق ، م : « تزويرها » .
(٢) فى م : « نكاحا » .
(٣) فى م : « بينها و » .
(٤) بعده فى م : « مثلكم » .
(٥) فى الأصل ، ا : « يرسله » .

الشرح الكبير

مُتَّفَقٌ عليه[1] . وهذا يَدْخُلُ فيه ما إذا ادَّعَى أنَّه اشْتَرَى منه شيئًا ، فحَكَم له ، ولأنَّه حُكْمٌ[2] بشَهادَةِ زُورٍ ، فلا يُحِلُّ له ما كان مُحَرَّمًا عليه ، كالمالِ المُطْلَقِ . وأمَّا الخَبَرُ عن علىٍّ ، إن صَحَّ ، فلا حُجَّةَ لهم فيه ؛ لأنَّه أضاف التَّزْوِيجَ إلى الشَّاهِدَيْن ، لا إلى حُكْمِه ، و لم يُجِبْها إلى التَّزْويجِ ؛ لأنَّ فيه طَعْنًا على الشُّهودِ . فأمَّا اللِّعانُ ، فإنَّما حَصَلَتِ الفُرْقَةُ به ، لا بصدقِ الزَّوْجِ ، ولهذا لو قامَتِ البَيِّنَةُ به ، لم يَنْفَسِخِ النِّكاحُ . إذا ثَبَت هذا ، فإذا شَهِد على امرأةٍ بنكاحٍ ، وحَكَم به الحاكمُ ، و لم تكنْ زَوْجَته ،

الإنصاف

مُخْتَلَفٍ فيه قبلَ الحُكْمِ ؛ فإنَّه على رِوايتَيْن . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، بعدَ أنْ حكَى الرِّوايتَيْن فى[3] الأوَّلِ : وقيلَ : هما فى أمْرٍ مُخْتَلَفٍ فيه قبلَ الحُكْمِ . فعلى هذه الرِّوايةِ ، لو حَكَمَ حَنَفِىٌّ لحَنْبَلِىٍّ أو لشافِعِىٍّ بشُفْعَةِ جِوارٍ ، فَوَجهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . ومَن حكَمَ لمُجْتَهِدٍ ، أو عليه بما يُخالِفُ اجْتِهادَه ، عَمِلَ باطِنًا بالحُكْمِ . ذكَره القاضى . وقيلَ : باجْتِهادِه . وإنْ باعَ حَنْبَلِىٌّ مَتْرُوكَ التَّسْمِيَةِ ، فحكَمَ بِصحَّتِه شافِعِىٌّ ، نَفَذَ عندَ أصحابِنا خِلافًا لأبى الخَطَّابِ . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : قولُ أبى الخَطَّابِ أَظْهَرُ ؛ إذْ كيفَ يحكُمُ له بما لا يَسْتَحِلُّه ، فإنَّه إنْ كانَ مُجْتَهِدًا ، لَزِمَه العَمَلُ باجْتِهادِه ، وإنْ كانَ مُقَلِّدًا ، لَزِمَه العَمَلُ بقَوْلِ مَن قلَّده ؛ فكيفَ يَلْزَمُه شىءٌ ولا يلْتَزِمُه ، فيَجْتَمِعَ الضِّدَّان ، إلَّا أنْ يُرادَ ، يَلْزَمُه الانْقِيادُ للحُكْمِ ظاهِرًا ، والعَمَلُ بضِدِّه باطِنًا ، كالمَرْأَةِ التى تَعْتَقِدُ أنَّها مُحَرَّمَةٌ على زَوْجِها ، وهو يُنْكِرُ ذلك . لكِنْ فى جَوازِ إقْدامِ الحاكمِ على الحُكْمِ بذلك ، لمَن

---

(1) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٦ .

(2) بعده فى ق ، م : « له » .

(3) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فإنَّها لا تَحِلُّ له ، ويَلْزَمُها فى الظّاهِرِ ، وعليها أن تَمْتَنِعَ منه ما أمْكَنَها ، فإن أكْرَهَها ، فالإِثْمُ عليه دُونَها . وإن وَطِئَها الرجلُ ، فقال أصحابُنا ، وبعضُ الشافعيةِ : عليه الحَدُّ ؛ لأنَّه وَطِئَها وهو يَعْلَمُ أنَّها أجْنَبِيَّةٌ . وقيل : لا حَدَّ عليه ؛ لأنَّه وَطْءٌ مُخْتَلَفٌ فى[1] حُكْمِه ، فيكونُ شُبْهَةً . وليس لها أن تَتَزَوَّجَ غيرَه . وقال أصحابُ الشافعىِّ : تَحِلُّ لزَوْجٍ ثانٍ ، غيرَ أنَّها مَمْنُوعَةٌ منه[1] فى الحُكْمِ . وقال القاضى : يَصِحُّ النِّكاحُ . ولَنا ، أنَّ هذا

الإنصاف

يَعْتَقِدُ تحْرِيمَه ، نظَرٌ ؛ لأنَّه إلْزامٌ له بفِعْلٍ مُحَرَّمٍ ، لاسِيَّما على قَوْلِ مَن يقولُ : كلُّ مُجْتَهِدٍ مُصِيبٌ . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « الانْتِصارِ » : متى عَلِمَ البَيِّنَةَ كاذِبَةً ، لم يُنْفِذْ . وإنْ باعَ مالَه فى دَيْنٍ ثَبَتَ ببَيِّنَةِ زُورٍ ، ففى نُفُوذِه مَنْعٌ وتَسْلِيمٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هل يُباحُ له بالحُكْمِ ما اعْتَقَدَ تحْرِيمَه قبلَ الحُكْمِ ؟ فيه رِوايَتان . وفى حِلِّ ما أخَذَه وغيرِه بتَأْوِيلٍ ، أو مع جَهْلِه ، رِوايَتان[2] . وإنْ رجَع المُتَأَوِّلُ ، فاعْتَقَدَ التَّحْرِيمَ ، رِوايَتان ؛ بِناءً على ثُبوتِ الحُكْمِ قبلَ بُلوغِ الخِطابِ . قال : أصَحُّهما حِلُّه ، كالحَرْبِىِّ بعدَ إسْلامِه وأَوْلَى . وجعَل مِن ذلك ، وَضْعَ طاهِرٍ فى اعْتِقادِه فى مائعٍ لغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : وفيه نظَرٌ . وذكَر جماعَةٌ ، إنْ أسْلَمَ بدارِ الحَرْبِ ، وعامَلَ بربًا جاهِلًا ، ردَّه . وقال فى « الانْتِصارِ » : ويُحَدُّ لِزِنًى .

الثَّانيةُ ، مَن حُكِمَ له - ببَيِّنَةِ زُورٍ - بزَوْجِيَّةِ امْرَأَةٍ ، حلَّتْ له حُكْمًا ، فإنْ وَطِئَ مع العِلْمِ ، فكَزِنًى . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لا حَدَّ . ويصِحُّ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

يُفْضِى إلى الجَمْعِ بينَ الوَطْءِ للمرأةِ مِن اثْنَيْن ، أحدُهما يَطَؤُها بحُكْمِ الظَّاهِرِ ، والآخَرُ بحُكْمِ الباطِنِ ، وهذا فَسادٌ ، فلا يُشْرَعُ ، ولأنَّها مَنْكُوحَةٌ لهذا الذى قامَتْ له[1] البَيِّنَةُ ، فى قولِ بعضِ الأئمةِ ، فلم يَجُزْ

الإنصاف

نِكاحُها لغيرِه ، خِلافًا للمُصَنِّفِ . وإنْ حكَمَ بطَلاقِها ثَلاثًا بشُهودِ زُورٍ ، فهى زَوْجَتُه باطِنًا ، ويُكْرَهُ له اجْتِماعُه بها ظاهِرًا ، خَوْفًا مِن مَكْرُوهٍ يَنالُه ، ولا يصِحُّ نِكاحُها غيرَه ممَّن يعْلَمُ الحالَ . ذكَره الأصحابُ ، ونَقَلَه أحمدُ بنُ الحَسَنِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : إنِ انْفَسَخَ باطِنًا ، جازَ . وكذا قال فى « عُيونِ المَسائلِ » ، على الرِّوايةِ الثَّالثةِ : تَحِلُّ للزَّوْجِ الثَّانى ، وتَحْرُمُ على الأوَّلِ بهذا الحُكْمِ ظاهِرًا وباطِنًا .

الثَّالثةُ ، لو رَدَّ الحاكِمُ شَهادَةَ واحِدٍ برَمَضانَ ، لم يُؤَثِّرْ ، كمِلْكٍ مُطْلَقٍ ، وأَوْلَى ؛ لأنَّه لا مَدْخَلَ لحُكْمِه فى عِبادَةٍ ووَقْتٍ ، وإنَّما هو فَتْوَى ، فلا يقالُ : حكَمَ بكَذِبِه ، أو بأنَّه لم يَرَه . ولو سلَّمَ أنَّ له مَدْخَلًا ، فهو مَحْكُومٌ به فى حقِّه مِن رَمَضانَ ، فلم يُغَيِّرْه حُكْمٌ ، ولم تُؤَثِّرْ شُبْهَةٌ ؛ لأنَّ الحُكْمَ يُغَيِّرُ إذا اعْتَقَدَ المَحْكومُ عليه أنَّه حُكْمٌ ، وهذا يُعْتَقَدُ خَطَؤُه ؛ كمُنْكِرَةِ نِكاحَ مُدَّعٍ تَتَيَقَّنُه ، فشَهِدَ له فاسِقان ، فرُدَّا . ذكَره فى « الانْتِصارِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] : رَدُّه ليسَ بحُكْمٍ هنا ؛ لتَوَقُّفِه فى العَدالَةِ . ولهذا لو ثَبَتَ ، حَكَمَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : أُمورُ الدِّينِ والعِباداتِ المُشْتَرَكَةِ بين المُسْلِمين لا يحْكُمُ فيها إلَّا اللهُ ورَسُولُه إجْماعًا . وذكَرَه القرافِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ أنَّ إثْباتَ

(١) فى ق ، م : « به » .

(٢) انظر المغنى ١٤/٣٧ .

(٣) انظر المغنى ١٤/٢٥٨ .

الشرح الكبير

تَزْوِيجُها لغيرِه ، كالمَنْكُوحَةِ بغيرِ وَلِيٍّ . وحَكَى أبو الخَطَّابِ ، عن

الإنصاف

سبَبِ الحُكْمِ كرُؤْيَةِ الهِلالِ ، والزَّوالِ ، ليسَ بحُكْمٍ ، فمَن لم يَرَه سَبَبًا ، لم يَلْزَمْه شيءٌ . وعلى ما ذكَرَ الشَّيْخُ (١تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ١) ، وغيرُه فى رُؤْيَةِ الهِلالِ ، أنَّه حُكْمٌ . وقال القاضى فى « الخِلافِ » : يجوزُ أنْ يَخْتَصَّ الواحِدُ برُؤْيَةٍ ، كالبَعْضِ .

الرَّابعةُ ، لو رُفِعَ إليه حُكْمٌ فى مُخْتَلَفٍ فيه ، لا يَلْزَمُه نَقْضُه ليُنْفِذَه ، لَزِمَه تَنْفِيذُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَه فى الأصحِّ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : لَزِمَه ذلك . قلتُ : مع عدَمِ نَصٍّ يُعارِضُه . وقيل : لا يَلْزَمُه . وقيل : يَحْرُمُ تنْفِيذُه إنْ لم يَرَه . وكذا الحُكْمُ لو كان نفْسُ الحُكْمِ مُخْتَلَفًا فيه ، كحُكْمِه بعِلْمِه ، ونُكُولِه ، وشاهِدٍ ويَمِينٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُحَرَّرِ » : فإنْ كانَ [٣/٢٣٢ظ] المُخْتَلَفُ فيه نفْسَ الحُكْمِ ، لم يَلْزَمْه تنْفِيذُه ، إلَّا أنْ يحْكُمَ به حاكِمٌ آخَرُ قبلَه . وجزَم به فى « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : الحُكْمُ بالنُّكولِ ، والشَّاهدِ واليَمينِ هو المذهبُ ، فكيفَ لا يَلْزَمُه تنْفِيذُه على قولِ « المُحَرَّرِ » ؟ إذْ لو كان أصْلُ الدَّعْوى عندَه ، لَزِمَه الحكْمُ بها ، وإنَّما يتوَجَّهُ ذلك – وهو عدَمُ لُزومِ التَّنْفيذِ لحُكْمٍ مُخْتَلَفٍ فيه – (٢إذا كانَ الحاكمُ الذى رُفِعَ إليه الحُكْمُ المُخْتَلَفُ فيه٢) لا

(١ – ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢ – ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

أحمدَ ، رِوايَةً أُخْرَى ، مثلَ مَذْهَبِ أبى حنيفةَ ، كما حَكَى ابنُ أبى موسى فى أنَّ حُكْمَ الحاكِمِ يُزِيلُ العُقودَ والفُسوخَ . والأوَّلُ هو المَذْهَبُ .

الإنصاف

يرَى صِحَّةَ الحكْمِ ، كالحُكْمِ بعِلْمِه ؛ لأنَّ التَّنفيذَ يَتَضَمَّنُ الحُكْمَ بصِحَّةِ الحكْمِ المُنَفَّذِ ؛ وإذا كانَ لا يرَى صِحَّتَه ، لم يَلْزَمْه[1] الحكْمُ بصِحَّتِه . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إذا صادَفَ حُكْمُه مُخْتَلَفًا فيه لم يعْلَمْه ، و لم يَحْكُمْ فيه ، جازَ نقْضُه .

الخامسةُ ، قال شارِحُ « المُحَرَّرِ » هنا : نفْسُ الحُكْمِ فى شىءٍ لا يكونُ حُكْمًا بصِحَّةِ الحُكْمِ فيه ، لكِنْ لو نفَّذَه حاكِمٌ آخَرُ ، لَزِمَه إنْفاذُه ؛ لأنَّ الحُكْمَ المُخْتَلَفَ فيه صارَ محْكومًا به ، فلَزِمَ تنْفِيذُه كغيرِه . قال شيْخُنا الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ابنُ قندسٍ البَعْلِىُّ ، رَحِمَه اللهُ : قد فُهِمَ مِن كلامِ الشَّارِحِ أنَّ الإنْفاذَ حُكْمٌ ؛ لأنَّه قال : لو نفَّذَه حاكمٌ آخَرُ ، لَزِمَه[2] تنْفيذُه ؛ لأنَّ الحُكْمَ المُخْتَلَفَ فيه صارَ محْكومًا به ، وإنَّما صارَ محْكومًا به بالتَّنفيذِ ؛ لأنَّه لم يحْكُمْ به ، وإنَّما نفَّذَه . فَجَعَلَ التَّنفيذَ حُكْمًا . وكذلك فسَّر التَّنفيذَ بالحُكْمِ فى « شَرْحِ المُقْنِعِ الكَبِير » ؛ فإنَّه قال عندَ قولِ المُصَنِّفِ : فهل يُنْفِذُه ؟ على رِوايتَيْن ؛ إحْداهما ، يُنْفِذُه . وعلَّلَه بأنَّه حُكْمُ حاكمٍ لم يعْلَمْه ، فلم يَجُزْ إنْفاذُه إلَّا ببَيِّنَةٍ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يحْكُمُ به . ففَسَّرَ رِوايةَ التَّنفيذِ بالحُكْمِ . لكِنْ قال فى مسْأَلَةِ ما إذا ادَّعَى أنَّ الحاكِمَ حكَمَ له بحقٍّ ، فذَكَرَ الحاكمُ حُكْمَه : أمْضاه ، وألْزَمَ خَصْمَه بما حكَمَ به عليه . وليسَ هذا حُكْمًا بالعِلْمِ ، وإنَّما هو إمْضاءٌ لحُكْمِه السَّابقِ . فصرَّح أنَّه ليسَ حُكْمًا ، مع أنَّ رِوايةَ التَّنفيذِ المُتَقَدِّمَةَ التى فسَّرها بالحُكْمِ ، إنَّما هى إمْضاءٌ

(١) فى الأصل : « يلزم » .

(٢) فى ط : « لزم » .

الشرح الكبير

فصل : قال ابنُ المُنْذِرِ : يُكْرَهُ للقاضى أن يُفْتِىَ فى الأحْكامِ ، كان

الإنصاف

لحُكْمِه الذى وجَدَه فى قِمَطْرِه ، فهما بمَعْنًى واحدٍ . وقد ذكَرُوا فى السِّجِلِّ أنَّه لإنْفاذِ ما ثَبَتَ عندَه والحُكْم به ، وأنَّه[1] يكْتُبُ : وإنَّ القاضىَ أمْضاه وحكَمَ به على ما هو الواجِبُ فى مِثْلِه ، ونفَّذَه ، وأشْهَدَ القاضى فُلانٌ على إنْفاذِه وحُكْمِه وإمْضائِه مَن حضَرَه مِن الشُّهودِ . فذكَرُوا الإنْفاذَ والحُكْمَ والإمْضاءَ ، وذكَرُوا أنَّه يكْتُبُ على كلِّ نُسْخَةٍ مِن النُّسْخَتَيْن ، أنَّها حُجَّةٌ فيما أنْفَذَه فيهما . فدَلَّ على أنَّ الإنْفاذَ حُكْمٌ ؛ لأنَّهم اكْتَفَوْا به عن الحُكْمِ والإمْضاءِ ، والمُرادُ الكُلُّ . انْتهى كلامُ شيْخِنا . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : لم يتَعَرَّضِ الأصحابُ للتَّنْفيذِ ، هل هو حُكْمٌ ، أمْ لا ؟ والظَّاهِرُ ، أنَّه ليسَ بحُكْمٍ ؛ لأنَّ الحُكْمَ بالمَحْكُومِ به تحْصِيلُ الحاصِلِ ، وهو مُحالٌ ، وإنَّما هو عمَلٌ بالحُكْمِ وإمْضاءٌ له ، كتَنْفيذِ الوَصِيَّةِ ، وإجازَةٌ له ، فكأنَّه يُجيزُ هذا المَحْكومَ به بعَيْنِه لحُرْمَةِ الحُكْمِ ، وإنْ كانَ [2]ذلك المَحْكومُ به مِن[2] جِنْسٍ غيرِ جائزٍ عندَه . انتهى . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : لأنَّ التَّنْفيذَ يَتَضَمَّنُ الحُكْمَ بصِحَّةِ الحُكْمِ[3] المُنَفَّذِ . انتهى . وتقدَّم فى آخِرِ البابِ الذى قبلَه ، هل الثُّبوتُ حُكْمٌ ، أمْ لا ؟ .

السَّادسةُ ، لو رفَع إليه خَصْمان عَقْدًا فاسِدًا عندَه فقطْ ، وأقَرَّا بأنَّ نافِذَ الحُكْمِ حكَم بصِحَّتِه ، فله إلْزامُهما ذلك ورَدُّه ، والحُكْمُ بمَذْهَبِه . ذكَرَه القاضى . واقْتَصَرَ عليه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قد يقالُ : قِياسُ المذهبِ ، أنَّه كالبَيِّنَةِ . ثم ذكَر أنَّه كالبَيِّنَةِ إنْ

---

(١) فى ط ، ا : « إنما » .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

شُرَيْحٌ يقول : أنا أَقْضِى ولا أُفْتِى . أمّا الفُتْيَا فى الطّهارَةِ وسائرِ ما لا يُحْكَمُ فى مِثْلِه ، فلا بَأْسَ بالفُتْيَا فيه . واللهُ سبحانَه أعلمُ .

الإنصاف

عيَّنا الحاكِمَ .

السَّابعةُ ، لو قلَّد[1] فى صِحَّةِ نِكاحٍ ، لم يُفارِقْ بتَغَيُّرِ اجْتِهادِه ، كحُكْمٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : بلَى ، كمُجْتَهِدٍ نكَحَ ثم رأَى بُطْلانَه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن فيه . وقيل : ما لم يحْكُمْ به حاكِمٌ . ولا يَلْزَمُه إعْلامُه بتَغَيُّرِه ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن .

الثَّامنةُ ، لو بانَ خطَؤُه فى إتْلافٍ بمُخالَفَةِ دَليلٍ قاطِعٍ ، ضَمِنَ ، لا مُسْتَفْتِيه . وفى تَضْمِينِ مُفْتٍ ليسَ أهْلًا وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . واخْتارَ ابنُ حَمْدانَ ، فى كتابِه « أَدَبِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » ، أنَّه لا ضَمانَ عليه . قال ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى « إعْلامِ المُوَقِّعِين » فى الجزءِ الأخيرِ : ولم أعْرِفْ هذا القَوْلَ لأحَدٍ قبلَ ابنِ حَمْدان . ثم قال : قلتُ : خطَأُ المُفْتِى كخَطَأِ الحاكمِ أو الشَّاهدِ .

التَّاسِعَةُ ، لو بانَ بعدَ الحُكْمِ كُفْرُ الشُّهودِ أو فِسْقُهم ، لَزِمَه نقْضُه ، ويرجِعُ بالمالِ أو[2] بدَلِه ، وبدَلِ قَوَدٍ مُسْتَوْفًى على المَحْكُومِ له ، وإنْ كانَ الحُكْمُ للهِ بإتْلافٍ حِسِّىٍّ ، أو بما سَرَى إليه ، ضَمِنَه مُزَكُّون . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقال القاضى وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » : يضْمَنُه

(١) فى الأصل : « قلده » .
(٢) فى الأصل : « و » .

الإنصاف

الحاكِمُ ، كعَدَمِ مُزَكٍّ وفِسْقِه . وقيل : يضْمَنُ أيَّهما شاءَ ، وقَرارُه على مُزَكٍّ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ؛ يَضْمَنُه الشُّهودُ . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، أنَّه لا يجوزُ له نقْضُ حُكْمِه بفِسْقِهما إلَّا بثبوتِه ببَيِّنَةٍ ، إلَّا أنْ يكونَ حكَمَ بعِلْمِه فى عَدالَتِهما ، أو بظاهرِ عَدالَةِ الإسْلامِ . ويمْنَعُ ذلك فى المَسْألَتَيْن فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وإنْ جازَ فى الثَّانيةِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ فإنْ وافقَه المَشْهودُ له على ما ذكَرَ ، ردَّ مالًا أخذَه ، ونقَضَ الحُكْمَ بنَفْسِه دُونَ الحاكمِ [٣/٢٣٣و] ، وإنْ خالَفَه فيه ، غَرِمَ الحاكمُ . وأجابَ أبو الخَطَّابِ ، إذا بانَ له فِسْقُهما وَقْتَ الشَّهادَةِ ، أو[1] أنَّهما كانا كاذِبَيْن ، نقَضَ الحُكْمَ الأوَّلَ ، ولم يَجُزْ له تَنْفِيذُه . وأجابَ أبو الوَفاءِ ، لا يُقْبَلُ قولُه بعدَ الحُكْمِ . وعنه ، لا يُنْقَضُ لفِسْقِهم . وذكَر ابنُ رَزِينٍ [2]فى « شَرْحِه »[2] ، أنَّه الأظْهَرُ ، فلا ضَمانَ . وفى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، يضْمَنُ الشُّهودُ . انتهى . وإنْ بانُوا عَبِيدًا ، أو والِدًا ، أو وَلَدًا ، أو عَدُوًّا ؛ فإنْ كانَ الحاكِمُ الذى حكَمَ به يرَى الحُكْمَ به ، لم ينْقُضْ حُكْمَه ، وإنْ كانَ لا يرَى الحُكْمَ به ، نقَضَه ، ولم يُنْفِذْ ؛ لأنَّ الحاكمَ يعْتَقِدُ بُطْلانَه . قالَه فى « الفُروعِ » . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » : إذا حَكَمَ بشَهادَةِ شاهدٍ ، ثم ارْتابَ فى شَهادَتِه ، لم يَجُزْ له الرُّجوعُ فى حُكْمِه . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : تحَرَّرَ فيما إذا كانَ لا يرَى الحُكْمَ به ثَلاثَةُ أقْوالٍ ؛ لُزومُ النَّقْضِ ، وجَوازُه ، وعدَمُ جَوازِ نقْضِه ، كما هو مُقْتَضَى ما فى « الإرْشادِ » . انتهى . وقال فى « المُحَرَّرِ » : مَن حكَمَ بقَوَدٍ ، أو حَدٍّ ببَيِّنَةٍ ، ثم بانُوا عَبِيدًا ، فله نقْضُه إذا كانَ لا يرَى قَبُولَهم فيه . قال : وكذا مُخْتَلَفٌ فيه صادَفَ مَا حكَمَ فيه وجَهِلَه . وتقدَّم كلامُه فى « الإرْشادِ » ، أنَّه إذا حكَمَ فى مُخْتَلَفٍ فيه

(١) فى الأصل ، ا : « و » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل ، ط .

الإنصاف

بما لا يرَاه مع عِلْمِه ، لا ينْقُضُ . فعلى الأوَّلِ ، إنْ شكَّ فى رَأْيِ الحاكمِ ، فقد تقدَّم ، إذا شكَّ هل علِمَ الحاكِمُ بالمُعارِضِ ، كمَن حكَمَ ببيِّنَةِ خارِجٍ ، وجَهِلَ عِلْمَه ببيِّنَةِ داخِلٍ ، لم ينْقُضْ . قال فى « الفُروعِ » : وقد عُلِمَ ممَّا تقدَّم وممَّا ذكَرُوا فى نقْضِ حُكْمِ الحاكمِ ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ فى نَقْضِ حُكْمِ الحاكمِ عِلْمُ الحاكمِ بالخِلافِ ، خِلافًا لمالِكٍ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى . وإنْ قال : عَلِمْتُ وَقْتَ الحُكْمِ أنَّهما فَسَقَةٌ ، أو زُورٌ ، وأكْرَهَنِى السُّلْطانُ على الحُكْمِ بهما . فقال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : إنْ أضافَ فِسْقَهما إلى عِلْمِه ، لم يَجُزْ له نَقْضُه ، وإنْ أضافَه إلى غيرِ عِلْمِه ، افْتَقَرَ إلى بَيِّنَةٍ بالإكْراهِ ، ويَحْتَمِلُ ، لا . وقال أبو الخَطَّابِ ، وأبو الوَفاءِ : إنْ قال : كُنْتُ عالِمًا بفِسْقِهما . يُقْبَلُ قولُه .. قال فى « الفُروعِ » : كذا وَجَدْتُه .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٧٠٢١ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 137 – 9

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء التاسع والعشرون

القضاء - الشهادات

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

[٣٣٣ظ] بَابُ حُكْمِ كِتَابِ القَاضِى إِلَى القَاضِى

الشرح الكبير

باب حكمِ كتابِ القاضى إلى القاضى

الأصْلُ فى كتابِ القاضى (٣إلى القاضى١) ، والأميرِ إلى الأميرِ ، الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ إِنِّىٓ أُلْقِىَ إِلَىَّ كِتَٰبٌ كَرِيمٌ * إِنَّهُۥ مِن سُلَيْمَٰنَ وَإِنَّهُۥ بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ * أَلَّا تَعْلُوا۟ عَلَىَّ وَأْتُونِى مُسْلِمِينَ ﴾(٢) . وأمَّا السُّنَّةُ ، فإنَّ النبىَّ ﷺ كَتَب إلى كِسْرَى ، وقَيْصَرَ ، والنَّجاشِىِّ ، وإلى مُلوكِ الأطْرافِ(٣) ، وكان يَكْتُبُ إلى وُلاتِه ، (٤ويَكْتُبُ لعُمّالِه٤) وسُعاتِه ، وكان فى كتابِه إلى قَيْصَرَ : « بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ، مِن مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللهِ ، إلَى قَيْصَرَ عَظِيمِ الرُّومِ ، أمَّا بَعْدُ ، فَأَسْلِمْ تَسْلَمْ ، وأَسْلِمْ يُؤْتِكَ اللهُ أجْرَكَ مَرَّتَيْن ، وإن تَوَلَّيْتَ ، فَإنَّ عليكَ إثْمَ الأَرِيسِيِّينَ(٥) ، و ﴿ يَٰٓأَهْلَ ٱلْكِتَٰبِ تَعَالَوْا۟ إِلَىٰ

الإنصاف

بابُ حُكْمِ كِتابِ القاضى إلى القاضى

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) سورة النمل ٢٩ – ٣١ .

(٣) انظر ما أخرجه مسلم ، فى : باب كتاب النبى ﷺ إلى ملوك الكفار ... ، من كتاب الجهاد والسير . صحيح مسلم ٣/١٣٩٧ ، ١٣٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/١٣٣ .

(٤ – ٤) فى ق ، م : « وعماله » .

(٥) أى : إثم الفلاحين والزارعين ، أى إثم رعيته .

المقنع

يُقْبَلُ كِتَابُ القَاضِى إِلَى القَاضِى فِى المَالِ ، وَمَا يُقْصَدُ بِهِ

الشرح الكبير

كَلِمَةٍ سَوَآءٍ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ ﴾ الآيَة[1] . ورَوى الضَّحّاكُ بنُ سُفْيانَ ، قال : كَتَب إلَىَّ رسولُ الله ﷺ أن أُوَرِّثَ امْرَأةَ أَشْيَمَ الضِّبَابِىِّ مِن دِيةِ زَوْجِها[2] . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على كتابِ القاضى إلى القاضى . ولأنَّ الحاجَةَ [٨/١٩٠ و] إلى قَبُولِه داعِيَةٌ ، فإنَّ مَن له حقٌّ فى بلَدٍ غيرِ بلدِه ، لا يُمْكِنُه إثْباتُه والمُطالَبَةُ به إلَّا بكتابِ القاضى ، فوَجَبَ قَبُولُه .

٤٩٢٨ – مسألة : (يُقْبَلُ كِتابُ القاضى إلى القاضى فى المالِ ، وما

الإنصاف

قوله : يُقْبَلُ كِتابُ القاضِى إلَى القاضِى فى المالِ ، وما يُقْصَدُ به المالُ ؛

---

(١) سقط من : م . والآية من سورة آل عمران ٦٤ .

أما الحديث فأخرجه البخارى ، فى : باب كيف كان بدء الوحى ، وفى : باب حدثنا إبراهيم بن حمزة ، من كتاب الإيمان ، وفى : باب من أمر بإنجاز الوعد ... ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ هل تربصون بنا إلا إحدى الحسنيين ﴾ ... ، وباب دعاء النبى ﷺ إلى الإسلام ... ، من كتاب الجهاد والسير ، وفى : باب فضل الوفاء بالعهد ، من كتاب الجزية ، وفى : باب : ﴿ إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا ... ﴾ فى تفسير سورة آل عمران ، من كتاب التفسير ، وفى : باب صلة المرأة أمها ولها زوج ، من كتاب الأدب ، وفى : باب كيف يكتب الكتاب إلى أهل الكتاب ، من كتاب الاستئذان ، وفى : باب إذا قال : والله لا أتكلم اليوم ...، من كتاب الأيمان والنذور (معلقا) ، وفى : باب ترجمة الحكام ، من كتاب الأحكام . صحيح البخارى ١/٥ – ٧ ، ٢٠ ، ٣/٢٣٦ ، ٤/٢٣ ، ٥٤ – ٥٧ ، ١٢٣ ، ٦/٤٢ – ٤٥ ، ٨/٥ ، ٧٢ ، ١٧٣ ، ٩/٩٤ . ومسلم ، فى : باب كتاب النبى ﷺ إلى هرقل يدعوه إلى الإسلام ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ٣/١٣٩٣ – ١٣٩٧ . وأبو داود ، فى : باب كيف يكتب إلى الذمى ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٢٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء كيف يكتب إلى أهل الشرك ، من أبواب الاستئذان . عارضة الأحوذى ٦/١٨٣ ، ١٨٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٦٣ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المرأة ترث من دية زوجها ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث المرأة من دية زوجها ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٦٠ . وابن ماجه ، فى : باب الميراث من الدية ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٢/٨٨٣ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ميراث العقل والتغليظ فيه ، من كتاب العقول . الموطأ ٢/٨٦٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٤٥٢ .

المقنع

المَالُ ؛ كَالْقَرْضِ ، وَالْغَصْبِ ، وَالْبَيْعِ ، وَالإِجَارَةِ ، وَالرَّهْنِ ، وَالصُّلْحِ ، وَالوَصِيَّةِ لَهُ ، وَالجِنَايَةِ المُوجِبَةِ لِلْمَالِ ، وَلَا يُقْبَلُ فِي حَدٍّ للهِ تَعَالَى . وَهَلْ يُقْبَلُ فِيمَا عَدَا ذَلِكَ ؛ مِثْلَ القِصَاصِ ، وَالنِّكَاحِ ، وَالطَّلَاقِ ، وَالخُلْعِ ، وَالعِتْقِ ، وَالنَّسَبِ ، وَالكِتَابَةِ ، وَالتَّوْكِيلِ ، وَالوَصِيَّةِ إِلَيْهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . فَأَمَّا حَدُّ القَذْفِ ، فَإِنْ قُلْنَا : هُوَ لِلهِ تَعَالَى . فَلَا يُقْبَلُ فِيهِ . وَإِنْ قُلْنَا : لِلْآدَمِيِّ . فَهُوَ كَالْقِصَاصِ .

الشرح الكبير

يُقْصَدُ به المالُ ؛ كالقَرْضِ ، والغَصْبِ ، والإجارةِ ، والبَيْعِ ، والرَّهْنِ ، والصُّلْحِ ، والوصيةِ له ، والجِنايَةِ المُوجِبَةِ للمالِ ، ولا يُقْبَلُ فِي حَدٍّ لِلهِ تعالى . وهل يُقْبَلُ فيما عدا ذلك ؛ مِثْلَ القِصاصِ ، والنِّكاحِ ، والطَّلاقِ ، والخُلْعِ ، والعِتْقِ ، والنَّسَبِ ، والكِتابةِ ، والتَّوْكِيلِ ، والوصيةِ إليه ؟ على رِوايَتَيْن . فأمَّا حَدُّ القَذْفِ ، فإن قُلْنا : هُو) حَقٌّ[1] (للهِ تعالى . فلا يُقْبَلُ فيه . وإن قُلْنا) : هو حَقٌّ (لآدَمِيٍّ . فهو كالقِصاصِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ كتابَ القاضى إلى القاضى يُقْبَلُ فى المالِ ،

الإنصاف

كالْقَرْضِ ، والْغَصْبِ ، والْبَيْعِ ، والْإِجارَةِ ، والرَّهْنِ ، والصُّلْحِ ، والْوَصِيَّةِ له ، والْجِنايَةِ المُوجِبَةِ للْمالِ . بلا نِزاعٍ .

قوله : ولا يُقْبَلُ فى حَدٍّ للهِ تعالَى . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَعُوا به . وذكَر فى « الرِّعايةِ » رِوايةً ، يُقْبَلُ .

---

(١) فى الأصل : « حد » .

الشرح الكبير

بغيرِ خلافٍ عَلِمْناه ، ولا يُقْبَلُ فى الحُدُودِ لحَقِّ[1] اللهِ تعالى . وهل يُقْبَلُ فيما عدا هذا ؟ على وَجْهَيْن . وبهذا قال أصْحابُ الرَّأْيِ . وقال أصْحَابُ[2] الشافعىِّ : يُقْبَلُ فى[3] كلِّ حَقٍّ لآدَمِىٍّ ، مِن الجِراحِ وغيرِها ، وهل يُقْبَلُ فى الحُدودِ التى للهِ تعالى ؟ على قَوْلَيْن ؛ أحَدُهما ، يُقْبَلُ . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ . وحَدُّ القَذْفِ يَنْبَنِى على الخِلافِ فيه ، على ما ذَكَرْنا . ولَنا ، على أنَّها لا تُقْبَلُ فى الحُدُودِ ، أنَّها[4] مَبْنِيَّةٌ على السَّتْرِ ، والدَّرْءِ بالشُّبُهاتِ ، والإسْقاطِ بالرُّجوعِ عن الإقْرارِ ، وكتابُ القاضى [5]شهادةٌ على شهادةٍ[5] ، وفيها[6] شُبْهَةٌ ، فإنَّه يَتَطَرَّقُ إليها[7] احْتِمالُ الغَلَطِ و[8] السَّهْوِ فى شُهودِ الفَرْعِ[9] ، مع احْتِمالِ ذلك فى شُهودِ الأصْلِ ، وهذا احْتِمالٌ زائدٌ ، لا يُوجَدُ فى شَهادةِ الأصْلِ ، وهو مُعْتَبَرٌ ،

الإنصاف

قوله : وهل يُقْبَلُ فِيما عَدا ذلك ؛ مِثْلَ القِصاصِ ، والنِّكاحِ ، والطَّلاقِ ، والخُلْعِ ، والْعِتْقِ ، والنَّسَبِ ، والْكِتابَةِ ، والتَّوْكِيلِ ، والْوَصِيَّةِ إليه ؟ على رِوايتَيْن . قال فى « الهِدايةِ » : يُخَرَّجُ على رِوايتَيْن . وقال فى « الخُلاصةِ » : فيه

---

(١) فى م : « كحق » .
(٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : ق ، م .
(٤) فى الأصل : « لأنها » .
(٥ - ٥) فى ق ، م : « إلى القاضى شهادة » .
(٦) فى ق ، م : « فيه » .
(٧) فى م : « إليه » .
(٨) فى م : « أو » .
(٩) فى الأصل : « الفروع » .

الشرح الكبير

بدليلِ أنَّها لا تُقْبَلُ مع القُدْرَةِ على شُهودِ الأصْلِ ، فوَجَبَ أن لا تُقْبَلَ فيما يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، ولأنَّ كتابَ القاضى إلى القاضى إنَّما يُقْبَلُ للحاجَةِ ، ولا حاجةَ إلى ذلك فى الحَدِّ ؛ لأنَّ سَتْرَ صاحِبِه أوْلَى مِن الشَّهادةِ عليه ، ولأنَّه لا نَصَّ فى ذلك ، ولا يَصِحُّ قِياسُه على الأمْوالِ ؛ لِما بينَهما مِن الفَرْقِ (١)فى الحاجةِ والتَّساهُلِ فيها(١) . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ كتابَ القاضى إلى القاضى لا يُقْبَلُ فى القِصاصِ أيضًا ، ولا حَدِّ القَذْفِ ؛ لأنَّه قال : إنَّما يجوزُ فى الحُقوقِ ، أمَّا الدِّماءُ والحَدُّ فلا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ(٢) . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يُقْبَلُ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . ولأنَّه حَقٌّ آدمىٌّ ، لا يَسْقُطُ بالرُّجوعِ عن الإقْرارِ به ، أشْبَهَ الأمْوالَ . وذَكَر أصْحابُنا هذا عن أحمدَ رِوايَةً ؛ (٣)لأنَّ سُفْيانَ(٣) قال : شَهادةُ رجلٍ(٤) فى الطَّلاقِ جائِزَةٌ . قال أحمدُ : ما أحْسَنَ ما قال .

الإنصاف

وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ . وهو المذهبُ . وهو ظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : يَحْتَمِلُه كلامُ الْخِرَقِىِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . نقَل جماعَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، يُقْبَلُ حتى فى قَوَدٍ . ونَصَرَه القاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ »

(١ - ١) فى م : « والتساهل » .

(٢) بعده فى الأصل : « وظاهر قول أبى حنيفة » .

(٣ - ٣) فى م : « لأنه » .

(٤) بعده فى المغنى ١٤/٢٠٠ : « مكان رجل » .

الشرح الكبير

فجعَلَه أصْحابُنا رِوايَةً فى القِصاصِ . قال شيْخُنا[1] : وليس هذا برِوايَةٍ ؛ فإنَّ الطَّلاقَ لا يُشْبِهُ القِصاصَ ، والمذهبُ أنَّها لا تُقْبَلُ فيه ؛ لأنَّه[2] عُقُوبَةٌ بَدَنِيَّةٌ ، تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، وتُبْنَى على الإسْقاطِ ، فأشْبَهَتِ[3] الحُدودَ[4] . فأمَّا ما عَدا الحُدودَ [5]والقِصاصَ[5] والأمْوالَ ؛ كالنِّكاحِ والطَّلاقِ ، وسائرِ ما لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، فنَصَّ أحمدُ على قَبُولِها فى الطَّلاقِ والحُقُوقِ ، فدَلَّ على [6]قَبُولِها فى جَميعِ هذه الحُقوقِ[6] . وهو قولُ الخِرَقِيِّ . وقال ابنُ حامدٍ : لا تُقْبَلُ فى النِّكاحِ . ونحوُه قولُ أبى بكرٍ . فعلَى قولِهما ، لا تُقْبَلُ الشَّهادَةُ على الشهادةِ إلَّا فى [٨/١٩٠ ظ] المالِ ، وما يُقْصَدُ به . وهو قولُ أبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّه حَقٌّ لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، فأشْبَهَ حَدَّ القَذْفِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه حَقٌّ لا يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، فيَثْبُتُ بالشَّهادةِ على الشَّهادةِ ، كالمالِ ، وبهذا فارقَ الحُدُودَ . وكتابُ القاضى إلى القاضى

الإنصاف

وغيرِها . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ فى ذلك . قال الزَّرْكَشِيُّ : وهو مُخْتارُ كثيرٍ مِن أصحابِ القاضى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : والمذهبُ ، أنَّها لا تُقْبَلُ فى القِصاصِ . قال فى « العُمْدَةِ » : ويُقْبَلُ فى كلِّ حقٍّ ، إلَّا فى الحُدودِ والقِصاصِ . وقال ابنُ حامِدٍ : لا يُقْبَلُ فى النِّكاحِ . ونحوُه قولُ أبى بَكْرٍ . وعنه ما يدُلُّ على

---

(١) فى : المغنى ١٤/٢٠٠ .

(٢) فى الأصل : « لا » .

(٣) فى الأصل ، ق : « فأشبه » .

(٤) فى م : « الحد » .

(٥ - ٥) سقط من : ق ، م .

(٦ - ٦) فى النسخ : « جميعها فى قبول هذه الحقوق » . وانظر المغنى الموضع السابق .

المقنع

وَيَجُوزُ كِتَابُ القَاضِى فِيمَا حَكَمَ بِهِ لِيُنْفِذَهُ فِى المَسَافَةِ القَرِيبَةِ وَمَسَافَةِ القَصْرِ ، وَيَجُوزُ فِيمَا ثَبَتَ عِنْدَهُ لِيَحْكُمَ بِهِ فِى الْمَسَافَةِ

الشرح الكبير

حُكْمُه حُكْمُ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ ؛ لأنَّه شَهادةٌ على شهادةٍ .

٤٩٢٩ – مسألة : (ويَجُوزُ كِتابُ القاضى فيما حَكَم به لِيُنْفِذَه فى المسافَةِ القريبَةِ ومَسافَةِ القَصْرِ ، ويَجُوزُ فيما ثَبَت عندَه لِيَحْكُمَ به فى المسافَةِ

الإنصاف

قَبُولِه ، إلَّا فى الدِّماءِ والحُدودِ . قال فى « الفُروعِ » وغيرِه : وعنه ، لا يُقْبَلُ فيما لا يُقْبَلُ فيه إلَّا رَجلان .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وفى هذه المَسْأَلَةِ ذكَرُوا ، أنَّ كِتابَ القاضى (١إلى القاضى١) ، حُكْمُه كالشَّهادَةِ على الشَّهادَةِ ؛ لأنَّه[٢] شَهادَةٌ على شهادةٍ . وذكَرُوا ، فيما إذا تغيَّرَتْ حالُه ، أنَّه أصْلٌ ، ومَن شَهِدَ عليه فَرْعٌ – وجزَم به ابنُ[٣] الزَّاغُونِىِّ وغيرُه – فلا يجوزُ نقْضُ الحُكْمِ بإنْكارِ القاضى الكاتِبِ ، ولا يقْدَحُ فى عَدَالَةِ البَيِّنَةِ ، بل يمْنَعُ إنْكارُه الحُكْمَ ، كما يَمْنَعُ رُجوعُ شُهودِ الأَصْلِ الحُكْمَ . فدَلَّ ذلك على أنَّه فَرْعٌ لمَن شَهِدَ عندَه ، وهو أصْلٌ لمَن شَهِدَ عليه ، ودلَّ ذلك ، أنَّه يجوزُ أنْ يكونَ شُهودُ فَرْعٍ فَرْعًا لأَصْلٍ ، يؤيِّدُه قولُهم فى التَّعْليلِ : إنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إلى ذلك . وهذا المَعْنَى مَوْجُودٌ فى فَرْعِ الفَرْعِ . انتهى .

قوله : ويَجُوزُ كِتابُ الْقَاضِى فيما حَكَمَ به لِيُنْفِذَه فى المسافَةِ القَرِيبَةِ ومَسافَةِ القَصْرِ . ولو كانا بِبَلَدٍ واحدٍ ، بلا نِزاعٍ . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ،

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « لأنها » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع البَعِيدَةِ دُونَ الْقَرِيبَةِ .

الشرح الكبير البَعِيدَةِ دُونَ القريبةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ كتابَ القاضى على ضَرْبَيْن ؛ أحدُهما ، أن يَكْتُبَ بما حَكَم به ، وذلك مثلُ أن يَحْكُمَ على رجلٍ بحَقٍّ ، (١) فيتَغَيَّبَ قبلَ وَفائِه (١) ، أو يَدَّعِىَ حَقًّا على غائِبٍ ، ويُقِيمَ به بَيِّنَةً ، ويَسْأَلَ الحاكِمَ الحُكْمَ عليه ، فيَحْكُمَ عليه ، ويسْأَلَه أن يَكْتُبَ له كِتابًا بحُكْمِه إلى قاضى البلدِ الذى فيه الغائِبُ ، فيكتبَ له(٢) إليه ، أو تقومَ البَيِّنَةُ على حاضِرٍ(٣) ، فيَهْرُبَ قبلَ الحُكْمِ عليه ، فيسْأَلَ صاحِبُ الحقِّ(٤) الحُكْمَ عليه ، وأنْ يَكْتُبَ له كتابًا بحُكْمِه . ففى هذه الصُّوَرِ الثَّلاثِ ، يَلْزَمُ الحاكمَ إجابَتُه إلى الكتابَةِ ، ويَلْزَمُ المكتوبَ إليه قبولُه(٥) ، سَواءٌ كانت بينهما مَسافةٌ قريبةٌ أو بعيدَةٌ ، حتى لو كانا فى جَانِبَىِ البلدِ أو مجلسِ الحاكمِ ، لَزِمَه قَبولُه وإمْضاؤُه ، وسواءٌ كان حُكْمًا على حاضرٍ أو غائبٍ . لا نعلمُ فى هذا خِلافًا ؛ لأنَّ حُكْمَ الحاكمِ يجبُ إمْضاؤُه على كلِّ حاكمٍ . الضَّرْبُ الثانى ، أن يَكْتُبَ (٦ يُعْلِمُه بشَهادَةِ ٦) شاهِدَيْن عندَه بحقٍّ لفُلانٍ ، مثلَ أن تقومَ البَيِّنَةُ عندَه بحَقٍّ لرجلٍ على آخَرَ ، و لم يَحْكُمْ به ، فيَسْأَلَ صاحِبُ الحَقِّ أن يَكْتُبَ له كتابًا بما حَصَل عندَه ، فإنَّه يَكْتُبُ له أيضًا . قال القاضى :

الإنصاف وفى حقِّ اللهِ تعالَى أيضًا . وتقدَّم قريبًا ، هل التَّنْفِيذُ حُكْمٌ ، أمْ لا ؟ .

(١ - ١) فى الأصل : « فيبعث قبل وفاته » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « الحكم الحاكم » .

(٥) فى م : « قوله » .

(٦ - ٦) فى م : « بعلمه شهادة » .

الشرح الكبير

ويكونُ فى كِتابِه : شَهِد عندى فُلانٌ وفُلانٌ بكذا ؛ ليكونَ المكْتوبُ إليه هو الذى يَقْضِى به ، ولا يَكْتُبُ : ثَبَت عندى ؛ لأنَّ قوْلَه : ثَبَت عندى . حُكْمٌ بشَهادَتِهما ، فهذا لا يَقْبَلُه المكتوبُ إليه إلَّا فى المسافةِ البَعيدةِ ، التى هى مَسافَةُ القَصْرِ ، ولا يَقْبَلُه فيما دُونَها ؛ لأنَّه نَقْلُ شَهادةٍ ، فاعْتُبِرَ فيه ما يُعْتَبَرُ فى الشَّهادةِ على الشهادةِ . ونحوُ هذا قولُ الشافعىِّ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ : يجوزُ أن يَقْبَلَه فى بَلَدِه . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ مثلُ هذا . وقال بعضُ المتأخِّرين مِن أصحابه : الذى يَقْتَضِيه مَذْهَبُه أنَّه لا يجوزُ ، كما لا يجوزُ ذلك فى الشهادةِ على الشهادةِ . واحْتَجَّ مَن أجازَه بأنَّه كتابُ الحاكمِ بما ثَبَت عندَه ، فجاز قَبولُه مع القُرْبِ ، ككتابِ[1] حُكْمِه . ولَنا ، أنَّ ذلك نَقْلُ الشهادةِ إلى المَكْتُوبِ إليه ، فلم يَجُزْ مع القُرْبِ ، كالشَّهادةِ على الشهادةِ ، ويُفارِقُ كتابَه بالحُكْمِ ، فليس هو نَقْلًا ، إنَّما هو خَبَرٌ .

فصل : ويُقْبَلُ[2] الكتابُ مِن قاضى مِصرٍ[2] إلى قاضى مِصرٍ ، وإلى قاضى قريةٍ ، ومِن قاضى قَرْيةٍ إلى قاضى قريةٍ ، وإلى قاضى مِصرٍ .

الإنصاف

قوله : ويَجُوزُ فيما ثَبَتَ عِنْدَه ليَحْكُمَ به فى المسافَةِ الْبَعِيدَةِ ، دُونَ الْقَرِيبَةِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، فوقَ يَومٍ . وهو قولٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : خرَّجْتُه فى المذهبِ ، وأَقَلُّ مِن يومٍ ، كخَبَرٍ . انتهى . [٣/٢٣٣ظ] يعْنِى ، إذا أَخْبَرَ حاكِمٌ لآخَرَ بحُكْمِه ، يجبُ العَمَلُ به . فلَوْلَا أنَّ حُكْمَ الحاكمِ كالخَبَرِ ، لَما اكْتَفَى فيه بخَبَرِه ، ولَما جازَ

---

(١) فى ق ، م : « ككتابة » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « كتاب قاضى مصر إلى » .

الإنصاف

للحاكمِ الآخَرِ العَمَلُ به حتى يشْهَدَ به شاهِدان . قالَه ابنُ نَصْرِ اللهِ . وقال القاضى : ويكونُ فى كتابه « شَهِدا عنْدِى بكذا» ولا يكْتُبُ « ثَبَتَ عنْدِى » لأنَّه حُكْمٌ بشَهادَتِهما ، كبَقِيَّةِ الأحْكامِ . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : والأوَّلُ أشْهَرُ - أنَّه[1] خَبَرٌ بالثُّبوتِ ، كشُهودِ الفَرْعِ - لأنَّ الحُكْمَ أمْرٌ ونَهْىٌ يتَضَمَّنُ إلْزامًا . انتهى . فعليه ، لا يمْتَنِعُ كِتابَتُه « ثَبَتَ عنْدِى » قال فى « الفُروعِ » : فيَتَوَجَّهُ ، لو أثْبَتَ حاكِمٌ مالِكِىٌّ وقْفًا لا يراه - كوَقْفِ الإنْسانِ على نفْسِه - بالشَّهادَةِ على الخَطِّ ، فإنْ[2] حَكَمَ للخِلافِ فى العَمَلِ بالخَطِّ ، كما هو المُعْتادُ ، فلحاكمٍ حَنْبَلِىٍّ يرَى صِحَّةَ الحُكْمِ ، أنْ يُنْفِذَه فى مَسافَةٍ قَرِيبَةٍ ، وإنْ لم يَحْكُمِ المالِكِىُّ ، بل قال : ثَبَتَ كذا . فكذلك ؛ لأنَّ الثُّبوتَ عندَ المالِكِىِّ حُكْمٌ . ثم إنْ رأى الحَنْبَلِىُّ الثُّبوتَ حُكْمًا ، أنْفَذَه[3] ، وإلَّا فالخِلافُ فى قُرْبِ المَسافَةِ ، ولُزومِ الحَنْبَلِىِّ تَنْفِيذُه ، يَنْبَنِى على لُزومِ تَنْفيذِ الحُكْمِ المُخْتَلَفِ فيه ، على ما تقدَّم . وحُكْمُ المالِكِىِّ ، مع عِلْمِه باخْتِلافِ العُلَماءِ فى الخَطِّ ، لا يمْنَعُ كوْنَه مُخْتَلَفًا فيه ، ولهذا لا يُنْفِذُه الحَنَفِيَّةُ حتى يُنْفِذَه حاكِمٌ . وللحَنْبَلِىِّ الحُكْمُ بصِحَّةِ الوَقْفِ المذْكورِ مع بُعْدِ المَسافَةِ ، ومع قُرْبِها الخِلافُ ؛ لأنَّه نَقَلَ إليه ثُبوتَه مُجَرَّدًا . قالَه ابنُ نَصْرِ اللهِ . وقال : ومِثْلُ ذلك ، لو ثَبَتَ عندَ حَنْبَلِىٍّ وَقْفٌ على النَّفْسِ ، ولم يحْكُمْ به ، ونَقَلَ الثُّبوتَ إلى حاكمٍ شافِعِىٍّ ، فله الحُكْمُ وبُطْلانُ الوَقْفِ . وأمْثِلَتُه كثيرةٌ .

فائدة : لو سَمِعَ البَيِّنَةَ ، ولم يُعَدِّلْها ، وجعَلَه إلى الآخَرِ ، جازَ مع بُعْدِ

---

(١) فى الأصل ، ا : « لأنه » .

(٢) فى الأصل ، ا : « فإنه » .

(٣) فى النسخ : « نفذه » .

المقنع

وَيَجُوزُ أَنْ يَكْتُبَ إِلَى قَاضٍ مُعَيَّنٍ ، وَإِلَى مَنْ يَصِلُ إِلَيْهِ كِتَابِى هَذَا مِنْ قُضَاةِ الْمُسْلِمِينَ وَحُكَّامِهِمْ .

وَلَا يُقْبَلُ الْكِتَابُ إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ بِهِ شَاهِدَانِ ، يُحْضِرُهُمَا الْقَاضِى الْكَاتِبُ فَيَقْرَؤُهُ عَلَيْهِمَا ، ثُمَّ يَقُولُ : أُشْهِدُكُمَا أَنَّ هَذَا كِتَابِى إِلَى

الشرح الكبير

٤٩٣٠ – مسألة : (ويجوزُ أن يَكْتُبَ إلى قاضٍ مُعَيَّنٍ ، وإلى مَن يَصِلُ إليه كِتابى هذا مِن قُضاةِ المسلمين وحكّامِهم) مِن غَيْرِ تَعْيينٍ ، ويَلْزَمُ مَن وَصَلَه قَبُولُه . وبهذا قال أبو ثَوْرٍ . واسْتَحْسَنَه أبو يُوسُفَ . وقال أبو حنيفةَ : لا يجوزُ أن يَكْتُبَ إلى غيرِ مُعَيَّنٍ . ولَنا ، أنَّه كتابُ [١٩١/٨ و] حاكمٍ مِن وِلايتِه ، وَصَل إلى حاكمٍ ، فلَزِمَه قَبُولُه ، كما لو كان الكتابُ إليه بعَيْنِه .

٤٩٣١ – مسألة : (ولا يُقْبَلُ الكِتابُ إلَّا أن يَشْهَدَ به شاهِدانِ ، يُحْضِرُهما القاضى الكاتبُ ، فيَقْرَؤُه عليهما ، ثم يقولُ : أُشْهِدُكما أنَّ هذا

الإنصاف

المَسافَةِ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

تنبيه : قولُه : ويَجُوزُ أَنْ يَكْتُبَ إلى قاضٍ مُعَيَّنٍ ، وإلى مَن يَصِلُ إليه كِتابى هذا مِن قُضاةِ المسْلِمِين وحُكَّامِهِمْ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وتَعْيينُ القاضى الكاتِبِ ، كشُهودِ الأَصْلِ ، وقد يُخْبِرُ[1] المَكْتُوبَ إليه . قال الأصحابُ فى شُهودِ الأصْلِ : يُعْتَبَرُ تَعْيينُهم لهم[2] . قال القاضى : حتى لو قال تابِعِيَّان : أَشْهَدَنا صَحابِيَّان . لم يَجُزْ حتى يُعَيِّناهُما .

---

(١) فى الأصل : « يجيز » .

(٢) فى الأصل : « له » .

المقنع

فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ . وَيَدْفَعُهُ [٣٣٤و] إِلَيْهِمَا ، فَإِذَا وَصَلَا إِلَى المَكْتُوبِ إِلَيْهِ ، دَفَعَا إِلَيْهِ الكِتَابَ وَقَالَا : نَشْهَدُ أَنَّ هَذَا كِتَابُ فُلَانٍ إِلَيْكَ ، كَتَبَهُ مِنْ عَمَلِهِ ، وَأَشْهَدَنَا عَلَيْهِ . وَالاحْتِيَاطُ أَنْ يَشْهَدَا عَلَيْهِ بِمَا فِيهِ ، وَيَخْتِمَهُ . وَلَا يُشْتَرَطُ خَتْمُهُ .

الشرح الكبير

كتابى إلى فُلانِ بنِ فُلانٍ . ويَدْفَعُه إليهما ، فإذا وَصَلا إلى المكْتُوبِ إليه ، دَفَعا إليه الكتابَ وقالا : نَشْهَدُ أنَّ هذا كِتابُ فُلانٍ إليك ، كَتَبَه مِن عَمَلِه ، وأشْهَدَنا عليه . والاحْتِياطُ أن يَشْهَدا عليه بما فيه ، ويَخْتِمَه . ولا

الإنصاف

قوله : فإذا وصلا إلى الْمكْتُوبِ إليه ، دَفَعا إليهِ الكِتابَ ، وقالا : نَشْهَدُ أَنَّ هذا كِتابُ فُلانٍ إلَيْكَ ، كَتَبَه مِن عَمَلِه ، وأَشْهَدَنا عليه . والاحْتِياطُ أَنْ يَشْهَدا بما فيه . فيَقُولَان[1] : وأَشْهَدَنا عليه . قالَه الْخِرَقِىُّ وجماعَةٌ واعْتَبَر الْخِرَقِىُّ أيضًا ، وجماعةٌ ، قوْلَهما : قُرِئَ علينا . وقولَ الكاتبِ : اشْهَدا عَلَىَّ . والذى قدَّمه فى «الفُروعِ»، أنَّهما إذا وَصَلا ، قالا : نَشْهَدُ أنَّه كِتابُ فُلانٍ إليكَ ، كَتَبَه بعَمَلِه[2] . مِن غيرِ زِيادَةٍ على ذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : الذى يَنْبَغِى قَبُولُ شَهادَةِ مَن شَهِدَ ، أنَّ هذا كِتابُ فُلانٍ إليكَ ، كَتَبَه مِن عَمَلِه ، إذا جَهِلا ما فيه ، قوْلًا واحدًا ؛ لانْتِفاءِ الجَهالَةِ . انتهى . وفى كلامِ أبى الخَطَّابِ ، كَتَبَه بحَضْرَتِنا ، وقال لنا : اشْهَدا علَىَّ أنِّى[3] كَتَبْتُه فى عَمَلِى بما ثَبَتَ عندِى ، وحَكَمْتُ به مِن كذا وكذا . فيَشْهَدان بذلك . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقال القاضى : يكْفِى أنْ يقولَ : هذا كِتابِى إلى فُلانٍ . مِن غيرِ أنْ يقولَ : اشْهَدا علَىَّ . انتهى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : كِتابُه فى غيرِ عَمَلِه أو بعدَ عَزْلِه ، كخَبَرِه . على ما تقدَّم .

---

(١) فى الأصل ، ط : « فيقول » .

(٢) فى الأصل : « بعلمه » .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَإِنْ كَتَبَ كِتَابًا وَأَدْرَجَهُ وَخَتَمَهُ ، وَقَالَ : هَذَا كِتَابِى إِلَى

الشرح الكبير

يُشْتَرَطُ خَتْمُه . وإن كَتَب كِتابًا وأدْرَجه وخَتَمَه ، وقال : هذا كِتابى إلى

الإنصاف

فائدة : قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : هل يجوزُ أنْ يشْهَدَ على القاضى - فيما أثْبَتَه وحَكَمَ به - الشَّاهِدان اللَّذان شَهِدا عندَه بالحقِّ المَحْكُومِ به ؟ لم أجِدْ لأصحابِنا فيها نصًّا ، ومُقْتَضَى قاعِدَةِ المذهبِ ، أنَّها لا[1] تُقْبَلُ ؛ لأنَّها تَتَضَمَّنُ الشَّهادةَ عليه بقَبُولِه شَهادَتَهما ، وإثْباتِه بها الحَقَّ والحُكْمَ ؛ فالثُّبوتُ والحُكْمُ مَبْنِيَّان على قَبُولِ شَهادَتِهما ، وشَهادَتُهما عليه[2] بقَبُولِه شَهادَتَهما نَفْعٌ لهما ، فلا يجوزُ قَبُولُها ، وإذا بَطَلَتْ بعْضُ الشَّهادَةِ ، بَطَلَتْ ؛ لأنَّها لا تَتَجَزَّأُ . وفى « رَوْضَةِ الشَّافِعِيَّةِ » عن أبى طاهِرٍ ، يجوزُ أنْ يكونَ الشَّاهِدان بحُكْمِ القاضى هما اللَّذانِ شَهِدا عندَه وحكَم بشَهادَتِهما ؛ لأنَّهما الآنَ يشْهَدان على فِعْلِ القاضى . قال أبو طاهِرٍ : وعلى هذا تَفَقَّهْتُ ، وأدْرَكْتُ القُضاةَ . انتهى . وهذا فيما إذا كانتْ شَهادَتُهما على الحُكْمِ رُبَّما تَحْتَمِلُ قَبُولَه على ما فيه ، وأمَّا على الثُّبوتِ ، فهذا فى غايَةِ البُعْدِ . وقد أفْتَى بالمَنْعِ قاضِى القُضاةِ بَدْرُ الدِّينِ العَيْنِىُّ الحَنَفِىُّ[3] ، وقاضى القُضاةِ البِساطِىُّ المالِكِىُّ . ويأْتِى التَّنْبِيهُ على ذلك فى مَوانِعِ الشَّهادَةِ .

قوله : وإنْ كَتَبَ كِتابًا ، وأدْرَجه وخَتَمَه ، وقالَ : هذا كِتابِى إلى فُلانٍ[4] ، اشْهَدا عَلَىَّ بما فيه . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ أحمدَ - رَحِمَه اللهُ - قال فى مَن كَتَبَ وَصِيَّةً

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

(٣) محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد ، بدر الدين العينى ، أبو محمد الحنفى ، وحيد دهره وعمدة المؤرخين ، قاضى القضاة الحنفية بالديار المصرية ، برع فى الفقه والتفسير والحديث واللغة والتاريخ ، وله مصنفات عدة . توفى سنة خمس وخمسين وثمانمائة . شذرات الذهب ٢٦٢/٧ . الأعلام للزركلى ٣٨/٨ .

(٤) بعده فى الأصل : « من غير أن يقول » .

المقنع

فُلَانٍ ، اشْهَدَا عَلَيَّ بِمَا فِيهِ . لَمْ يَصِحَّ ؛ لِأَنَّ أَحْمَدَ قَالَ فِي مَنْ كَتَبَ وَصِيَّةً وَخَتَمَهَا ، ثُمَّ أَشْهَدَ عَلَى مَا فِيهَا : فَلَا ، حَتَّى يُعْلِمَهُ مَا فِيهَا . وَيَتَخَرَّجُ الْجَوَازُ لِقَوْلِهِ : إِذَا وُجِدَتْ وَصِيَّةُ الرَّجُلِ مَكْتُوبَةً عِنْدَ رَأْسِهِ ، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ أَشْهَدَ ، أَوْ أَعْلَمَ بِهَا أَحَدًا عِنْدَ مَوْتِهِ ، وَعُرِفَ خَطُّهُ وَكَانَ مَشْهُورًا ، فَإِنَّهُ يَنْفُذُ مَا فِيهَا . وَعَلَى هَذَا ، إِذَا عَرَفَ الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ أَنَّهُ خَطُّ الْقَاضِي الْكَاتِبِ وَخَتْمُهُ ، جَازَ قَبُولُهُ . وَالْعَمَلُ عَلَى الْأَوَّلِ .

الشرح الكبير

فُلانٍ ، اشْهَدَا عَلَيَّ بما فيه . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ أحمدَ قال فى مَن كَتَب وصيةً وخَتَمَها ، ثم أشْهَدَ على ما فيها : فلا حتى يُعْلِمَه ما فيها . ويَتَخَرَّجُ الجَوازُ لقولِه : إذا وُجِدَتْ وصيةُ الرجلِ مَكْتُوبَةً عندَ رَأْسِه ، مِن غيرِ أن يكونَ أشْهَدَ ، أو أعْلَمَ أحَدًا بها عندَ مَوْتِه ، وعُرِف خَطُّه وكان مشْهُورًا ، فإنَّه يَنْفُذُ ما فيها . فعلى هذا ، إذا عَرَف المكْتُوبُ إليه أنَّه خَطُّ القاضى الكَاتِبِ وخَتْمُه ، جاز قَبُولُه . والعَمَلُ على الأوَّلِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه يُشْتَرَطُ لقبولِ

الإنصاف

وخَتَمَها ، ثُمَّ أشْهَد على ما فيها : فلا ، حَتَّى يُعْلِمَ ما فيها . وهذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ هنا : والعَمَلُ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المذهبُ المَشْهورُ . وهو مُقْتَضَى قولِ الْخِرَقِيِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

ويَتَخَرَّجُ الْجَوازُ لقَوْلِه : إذا وُجِدَتْ وَصِيَّةُ الرَّجُلِ مَكْتُوبَةً عِنْد [٣/٢٣٤و] رَأْسِه ، مِن غَيْرِ أَنْ يَكُونَ أَشْهَدَ ، أو أَعْلَمَ بها أَحَدًا عِنْدَ مَوْتِه ، وعُرِفَ خَطُّه وكَانَ

الشرح الكبير

كتابِ القاضى شُرُوطٌ ثلاثةٌ ؛ أحدُها ، أن يَشْهَدَ به شاهِدان عَدْلان ، ولا يَكْفى مَعْرفةُ المكتوبِ إليه خطَّ الكاتِبِ وخَتْمَه ، ولا يجوزُ له قَبولُه بذلك ، فى قولِ الجُمْهورِ . وحُكِىَ عن الحسنِ ، وسَوّارٍ ، والعَنْبَرِىِّ ، أنَّهم قالوا : إذا كان يَعْرِفُ خطَّه وخَتْمَه ، قَبِلَه . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، والإصْطَخْرِىِّ . ويتَخَرَّجُ لَنا مِثْلُ ذلك ؛ لأنَّه تحْصُلُ به غَلَبَةُ الظَّنِّ ، فأشْبَهَ شَهادةَ الشّاهِدَيْن . ولَنا ، أنَّ ما أمْكَنَ إثْباتُه بالشَّهادةِ ، لم يَجُزْ الاقْتصارُ فيه[1] على الظَّاهِرِ ، كإثْباتِ العُقودِ ، ولأنَّ الخطَّ يُشْبِهُ الخطَّ ، والخَتْمَ يُمْكِنُ التَّزْويرُ عليه ، ويُمْكِنُ الرُّجوعُ إلى الشهادةِ ، فلم يُعَوَّلْ على الخطِّ ، كالشّاهِدِ لا يُعَوِّلُ فى الشَّهادةِ على الخطِّ ، وفى هذا انْفِصالٌ عمّا ذَكَرُوه . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ القاضىَ إذا كَتَب الكتابَ ، دَعا رَجُلَيْن يَخْرُجان إلى البَلَدِ الذى فيه القاضى المكتوبُ إليه ، فيَقْرَأُ عليهما الكتابَ ، أو يَقْرَؤُه غيرُه عليهما ، والأحْوَطُ أن يَنْظُرا[2] معه فيما يَقْرَؤُه ، فإن لم يَنْظُرا[2] ، جاز ؛ لأنَّه لا يُسْتَقْرَأُ إلَّا ثِقَةٌ ، فإذا قَرَأَ عليهما ، قال : اشْهَدا علىَّ أنَّ هذا كتابى إلى فُلانٍ . وإن قال : اشْهَدا علىَّ بما فيه . كان أوْلَى ، فإنِ اقْتَصَرَ على قولِه : هذا كتابى إلى فُلانٍ . فظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّه لا يُجْزِئُ ؛ لأنَّه يُحَمِّلُهما

الإنصاف

مَشْهُورًا ، فإنَّه يَنْفُذُ ما فيها . وهذا روايةٌ مخرَّجةٌ ، خرَّجَها الأصحابُ . واخْتارَ هذه الرِّوايةَ المُخَرَّجةَ فى الوَصِيَّةِ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ،

(١) تكملة من المغنى ١٤/٨٠ .

(٢) فى الأصل : « ينظر » .

الشرح الكبير

الشَّهادةَ ، فاعْتُبِرَ أن يقولَ : اشْهَدا علىَّ . كالشَّهادةِ على الشَّهادةِ . وقال القاضى : يُجْزِئُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ . ثم إن كان ما فى الكتاب قليلًا ، اعْتَمَدا على حِفْظِه ، وإن كَثُرَ[1] فلم يَقْدِرا على حِفْظِه ، كَتَب كلُّ واحدٍ منهما مَضْمُونَه ، وقابَلَ بها لتكونَ معه ، يَذْكُرُ بها ما يَشْهَدُ به ، ويَقْبِضان الكِتابَ قبلَ أن يَغِيبا ؛ لئلَّا يَدْفَعَ إليهما غيرَه ، فإذا وَصَل الكِتابُ معهما إليه ، قرَأه الحاكمُ أو غيرُه عليهما ، فإذا سَمِعاه ، قالا : نَشْهَدُ أنَّ هذا كتابُ فُلانٍ[2] القاضى إليك ، أشْهَدَنا على نفسِه بما فيه ؛ لأنَّه قد يكونُ كتابُه غيرَ الذى أشْهَدَهما عليه . قال أبو الخَطَّاب : ولا يُقْبَلُ إلَّا[3] أن يقولا : نَشْهَدُ [١٩١/٨ ظ] أنَّ هذا كتابُ فُلانٍ[2] ؛ لأنَّها أداءُ شَهادةٍ ، فلابُدَّ فيها مِن لَفْظِ الشَّهادةِ . ويجبُ أن يقولا : مِن عَمَلِه ؛ لأنَّ الكتابَ لا يُقْبَلُ إلَّا إذا وَصَل مِن مَجْلِسِ عَمَلِه . وسواءٌ وَصَل الكتابُ مَخْتُومًا أو غيرَ مَخْتُومٍ ، مَقبولًا أو غيرَ مَقْبُولٍ ؛ لأنَّ الاعْتِمادَ على شَهادَتِهما ، لا على الخَطِّ والخَتْمِ . فإنِ امْتَحَى الكتابُ ، وكانا يَحْفَظان ما فيه ، جاز لهما أن يَشْهَدا بذلك ، وإن لم[4] يَحْفَظا ما فيه[4] ، لم يُمْكِنْهما الشَّهادةُ . وقال أبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ : لا يُقْبَلُ الكتابُ[5] حتى يَشْهَدَ شاهِدَان على خَتْمِ القاضى . ولَنا ،

الإنصاف

وغيرُهم . على ما تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الوَصايَا .

(١) فى م : « كان كثيرا » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) زيادة لازمة من المغنى ١٤/٨٠ .
(٤ - ٤) فى م : « يحفظاه » .
(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أنَّ النبىَّ ﷺ كَتَب كِتابًا إلى قَيْصَرَ ، و لم يَخْتِمْه ، فقيل له : إنَّه لا يَقْرَأُ كتابًا غيرَ مَخْتُومٍ . فاتَّخَذَ الخاتَمَ[1] . واقْتِصارُه على الكتابِ دُونَ الخَتْمِ ، دليلٌ على أنَّ الخَتْمَ ليس بشَرْطٍ فى القَبولِ ، وإنَّما فَعَلَه النبىُّ ﷺ لِيَقْرَءُوا كِتابَه . ولأنَّهما[8] شَهِدَا بما فى الكتابِ ، وعَرَفا ما فيه ، فوَجَبَ قَبولُه ، كما لو وَصَل مَخْتُومًا وشَهِدا بالخَتْمِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّه إنَّما يُعْتَبَرُ[3] ضَبْطُهما لمعنَى الكتابِ وما يتَعَلَّقُ به الحكمُ . قال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ يُسْأَلُ عن قومٍ شَهِدُوا على صحيفةٍ ، وبعضُهم يَنْظُرُ فيها ، وبعضُهم لا يَنْظُرُ ؟ قال : إذا حَفِظَ فلْيَشْهَدْ . قيل : كيف ، وهو كلامٌ كثيرٌ ! قال : يَحْفَظُ ما كان عليه الكلامُ والوَضْعُ . قلتُ : يَحْفَظُ المعنَى ؟ قال : نعم . قيل له : والحدودَ والثَّمَنَ وأشْباهَ ذلك ؟ قال : نعم .

٤٩٣٢ – مسألة : (ولو أدْرَجَ الكِتابَ وخَتَمَه ، وقال : هذا خَطِّى ، اشْهَدا علىَّ بما فيه) أو : قد أشْهَدْتُكما على نفسِى بما فيه (لم يَصِحَّ)

الإنصاف

وعلى هذا ، إذا عَرَفَ الْمَكْتُوبُ إليه أنه خَطُّ الْقاضِى الْكاتِبِ وخَتْمُه ، جازَ قَبُولُه . على الصَّحيحِ ، على هذا التَّخْريجِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب دعوة اليهودى والنصرانى ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب نقش الخاتم ، وباب اتخاذ الخاتم ، من كتاب اللباس . صحيح البخارى ٥٤/٤ ، ٢٠٢/٧ ، ٢٠٣ . ومسلم ، فى : باب فى اتخاذ النبى ﷺ خاتما ... ، من كتاب اللباس والزينة . صحيح مسلم ١٦٥٧/٣ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى اتخاذ الخاتم ، من كتاب الخاتم . سنن أبى داود ٤٠٥/٢ . والترمذى ، فى : باب فى مكاتبة المشركين ، وباب ما جاء فى ختم الكتاب ، من أبواب الاستئذان . عارضة الأحوذى ١٨٣/٦ ، ١٨٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٦٩/٣ ، ١٧٠ ، ١٨١ ، ١٩٨ ، ٢٧٥ .

(٢) بعده فى م : « لو » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

هذا التَّحَمُّلُ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال أبو يُوسفَ : إذا خَتَمَه بخَتْمِه وعَنْوَنَه ، جاز أن يتَحَمَّلا الشَّهادةَ عليه مُدْرَجًا ، فإذا وَصَل الكتابُ شَهِدا عندَه أنَّه كتابُ فُلانٍ . ويَتَخَرَّجُ لَنا مثلُ هذا ؛ فإنَّهما شَهِدا بما فى الكتابِ ، فجاز وإن لم يَعْلَما تَفْصِيلَه ، كما لو شَهِدا بما فى هذا الكِيسِ مِن الدَّراهِمِ ، جازَتْ شَهادَتُهما وإن لم يَعْرِفا قَدْرَها . ولَنا ، أنَّهما شَهِدا بمَجْهُولٍ لا يَعْلَمانِه ، فلم تَصِحَّ شَهادَتُهما ، كما لو شَهِدا أنَّ لفُلانٍ على فُلانٍ مالًا . وفارَقَ ما ذَكَرَه ، فإنَّ تَعْيينَه الدَّراهِمَ التى فى الكِيسِ أغْنَى عن معرفةِ قَدْرِها ، وهٰهُنا الشهادةُ على ما فى الكتابِ دُونَ الكتابِ ، وهما لا يَعْرِفانِه .

الإنصاف

و « الرِّعايةِ » . وقيل : لا يقْبَلُه . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : ظاهرُ هذا ، أنَّ على هذه الرِّوايةِ ، يُشْتَرَطُ لقَبُولِ الكتابِ أنْ يعْرِفَ المكْتُوبُ إليه أنَّه خَطُّ القاضِى الكاتِبِ وخَتْمُه . وفيه نظَرٌ . وأشْكَلُ منه حِكايَةُ ابنِ حَمْدانَ قوْلًا بالمَنْعِ ؛ فإنَّه إذَنْ تَذْهبُ فائدةُ الرِّوايةِ . والذى يَنْبَغِى على هذه الرِّوايةِ ، أنْ لا يشْتَرِطَ شيئًا مِن ذلك . وهو ظاهرُ كلامِ أبى البَرَكاتِ ، وأبى محمدٍ فى « المُغْنِى » . نعم ، إذا قيلَ بهذه[1] الرِّوايةِ ، فهل يُكْتَفَى بالخَطِّ المُجَرَّدِ مِن غيرِ شهادَةٍ ؟ فيه وَجْهان ، حكاهُما أبو البَرَكاتِ . وعلى هذا يُحْمَلُ كلامُ ابنِ حَمْدانَ وغيرِه . انتهى . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، مَن عُرِفَ خطُّه بإقْرارٍ ، أو إنْشاءٍ ، أو عَقْدٍ أو شَهادَةٍ ، عُمِلَ به كَمَيِّتٍ ، فإنْ حضَر وأنْكَرَ مضْمُونَه ، فكاعْتِرافِه بالصَّوْتِ وإنْكارِ مضْمُونِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى كتابِ

---

(١) فى ط : « هذه » .

الشرح الكبير

الشَّرْطُ الثانى ، أن يَكْتُبَه القاضى مِن مَوْضِعِ عَمَلِه ووِلَايَتِه ، فإن كَتَبَه مِن غيرِ وِلَايَتِه ، لم (١يَسُغْ قَبولُه١) ؛ لأنَّه لا يَسُوغُ له فى غيرِ وِلَايَتِه حُكمٌ ، فهو فيه كالعامِّىِّ .

الإنصاف

أَصْدَرَه إلى السُّلْطانِ ، فى مَسْأَلَةِ الزِّيارَةِ(٢) : وقد تَنازَعَ الفُقَهاءُ فى كتابِ الحاكمِ ، هل يحْتاجُ إلى شاهِدَيْن على لَفْظِه ، أمْ واحدٍ ؟ أو(٣) يُكْتَفَى بالكِتابِ المَخْتومِ ، أم يُقْبَلُ الكِتابُ بلا خَتْمٍ ولا شاهِدٍ ؟ على أرْبَعَةِ أقْوالٍ معْروفَةٍ فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وغيرِه . نقَله ابنُ خَطِيبِ السَّلَامِيَّةِ فى « تَعْلِيقِه »(٤) . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، قوْلًا فى المذهبِ ، أنَّه يَحْكُمُ بخَطِّ شاهدٍ مَيِّتٍ ، وقال : الخَطُّ كاللَّفْظِ ، إذا عرَفَ أنَّه خطُّه . وقال : إنَّه مذهبُ جُمْهورِ العُلَماءِ ، وهو يعْرِفُ أنَّ هذا خطُّه ، كما يعْرِفُ أنَّ هذا صَوْتُه . واتَّفَقَ العُلَماءُ على أنَّه يشْهَدُ على الشَّخْصِ إذا عرَفَ صَوْتَه مع إمْكانِ الاشْتِباهِ ، وجوَّزَ الجُمْهورُ ، كالإمامِ مالِكٍ والإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُما اللهُ تعالَى ، الشَّهادَةَ على الصَّوْتِ مِن غيرِ رُؤْيَةِ المَشْهودِ عليه ، والشَّهادَةُ على الخَطِّ أضْعَفُ ، لكِنَّ جَوازَه قَوِىٌّ ، أقْوَى مِن مَنْعِه . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال فى « الرَّوْضَةِ » : لو كَتَبَ(٥) شاهِدان إلى شاهِدَيْن مِن بَلَدِ المَكْتُوبِ إليه بإقامَةِ الشَّهادَةِ عندَه عنهما ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ الشَّاهِدَ إنَّما يصِحُّ أنْ

(١ - ١) فى الأصل ، ق : « يسمع قوله » .

(٢) وهى مسألة شد الرحال لزيارة القبور ، التى كانت مثار خصومة عنيفة على شيخ الإسلام ابن تيمية ، رحمه الله ، من المقلدين عباد القبور والموتى .

(٣) فى الأصل : « و » . وفى ا : « أم » .

(٤) فى ط ، ا : « تعليقته » .

(٥) فى الأصل : « كاتب » .

الشرح الكبير

الشَّرْطُ الثالثُ ، أن يَصِلَ الكتابُ إلى المكتوبِ إليه فى مَوْضِعِ وِلايَتِه ، فإن وَصَله فى غيرِه ، لم يكنْ له قبولُه حتى يصيرَ إلى مَوْضِعِ وِلايَتِه . ولو تَرافَعَ إليه خَصْمانِ فى غيرِ محَلِّ وِلايَتِه ، لم يكنْ له الحُكْمُ بينَهما بحُكْمِ وِلايَتِه ، إلَّا أن يتَراضَيا به[1] ، فيكون حُكْمُه حكْمَ غيرِ القاضى إذا تَراضَيا به . وسواءٌ كان الخَصْمان مِن أهلِ عَمَلِه أو لم يكونا . ولو تَرافَعَ إليه خَصْمان ، وهو فى مَوْضِعِ وِلايَتِه ، مِن غيرِ أهلِ وِلايَتِه ، كان له الحُكْمُ بينَهما ؛ لأنَّ الاعْتِبارَ بمَوْضِعِهما ، إلَّا أن يَأْذَنَ الإمامُ لقاضٍ أن يَحْكُمَ بينَ أهلِ وِلايَتِه حيثُ كانوا ، ويَمْنَعَه مِن الحكمِ بينَ غيرِ أهلِ وِلايَتِه [١٩٢/٨ و] حيثُما كان ، فيكونَ الأمرُ على ما أذِنَ فيه ومَنع منه ؛ لأنَّ الوِلايَةَ بتَوْلِيَتِه ، فيكونُ الحُكْمُ على وَفْقِها .

الإنصاف

يشْهَدَ على غيرِه إذا سمِعَ منه لَفْظَ الشَّهادَةِ ، وقال : اشْهَدْ علَىَّ . فأمَّا أنْ يشْهَدَ عليه بخَطِّه ، فلا ؛ لأنَّ الخُطُوطَ يدْخُلُ عليها العِلَلُ ، فإنْ قامَ بخطِّ كلِّ واحدٍ مِن الشَّاهِدَيْن شاهِدان ، ساغَ له الحُكْمُ به .

الثَّانيةُ ، يُقْبَلُ كتابُ القاضِى فى الحَيوانِ بالصِّفَةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال فى « الفُروعِ » : ويُقْبَلُ كِتابُه فى حَيوانٍ فى الأصحِّ . وقيل : لا يُقْبَلُ . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . فعلى المذهبِ ، لو كتَبَ القاضِى كِتابًا فى عَبْدٍ ، أو حَيوانٍ بالصِّفَةِ ، ولم يَثْبُتْ له مُشارِكٌ فى صِفَتِه ، سُلِّمَ إلى المُدَّعِى ، فإنْ كانَ غيرَ عَبْدٍ وأمَةٍ ، سُلِّمَ إليه مَخْتومًا ، وإنْ كان عَبْدًا أو أمَةً ، سُلِّمَ إليه مَخْتومَ العُنُقِ بخَيْطٍ لا يخْرُجُ مِن رَأْسِه ، وأُخِذَ منه كَفِيلٌ ؛

---

(١) فى م : « عليه » .

المقنع

فَإِذَا وَصَلَ الكِتَابُ ، فَأَحْضَرَ المَكْتُوبُ إِلَيْهِ الْخَصْمَ الْمَحْكُومَ عَلَيْهِ فِى الْكِتَابِ ، فَقَالَ : لَسْتُ فُلَانَ بْنَ فُلَانٍ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ ، إِلَّا أَنْ تَقُومَ بِهِ بَيِّنَةٌ ، فَإِنْ ثَبَتَ أَنَّهُ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ بِبَيِّنَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ ،

الشرح الكبير

٤٩٣٣ – مسألة : (فإذا وَصَل الكِتابُ ، فأحْضَرَ المكْتُوبُ إليه الخَصْمَ المَحْكُومَ عليه فى الكِتاب ، فقال : لستُ فُلانَ بنَ فُلانٍ . فالقولُ قولُه مع يمينِه ، إلَّا أن تقومَ به بَيِّنَةٌ ، فإن ثَبَت أنَّه فُلانُ بنُ فُلانٍ ببَيِّنةٍ أو

الإنصاف

ليَأْتِيَ به إلى الحاكمِ الكاتِبِ ، ليَشْهَدَ الشُّهودُ عندَه على عَيْنِه دُون حِلْيَتِه ، ويقْضِى له به ، ويكْتُبُ له بذلك كِتابًا آخرَ إلى مَن أنْفَذَ[1] العَيْنَ المُدَّعاةَ إليه ، ليَبْرَأَ كَفِيلُه . وإنْ كانَ المُدَّعَى[2] جارِيَةً ، سُلِّمَتْ إلى أمِينٍ يُوَصِّلُها . وإنْ لم يَثْبُتْ له ما ادَّعاه ، لَزِمَه ردُّه ومُؤْنَتُه منذُ تَسَلَّمَه ، فهو فيه كالغاصِبِ سَواءٌ ، فى ضَمانِه ، وضَمانِ نَقْصِه ، ومَنْفَعَتِه . قال فى « الفُروعِ » : فكَمَغْصُوبٍ ؛ لأنَّه أخَذه بلا حَقٍّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : لا يرُدُّ نفْعَه . قال فى « الفُروعِ » : ولم يَتَعَرَّضُوا لهذا فى المَشْهودِ عليه ، فيَتَوَجَّهُ مِثْلُه ، فالمُدَّعَى عليه ولا بَيِّنَةَ أَوْلَى . انتهى . وهذا كلُّه على المذهبِ ، وعليه الأكْثَرُ . وقيل : يحْكُمُ القاضِى الكاتِبُ بالعَيْنِ الغائِبَةِ بالصِّفَةِ المُعْتَبَرَةِ إذا ثَبَتَتْ هذه الصِّفَةُ التَّامَّةُ ؛ فإذا وصَلَ الكِتابُ إلى القاضِى المَكْتُوبِ إليه ، سلَّمَها إلى المُدَّعِى ، ولا يُنْفِذْها إلى الكاتِبِ لتَقُومَ البَيِّنَةُ على عَيْنِها . وقال فى « الرِّعايةِ » : وتَكْفِى الدَّعْوى بالقِيمَةِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، على الأوَّلِ : لو ادَّعَى على رَجُلٍ

---

(١) فى الأصل ، ط : « نفذ » .

(٢) بعده فى الأصل : « عليه » .

المقنع

فَقَالَ : المَحْكُومُ عَلَيْهِ غَيْرِى . [٣٣٤ظ] لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ إلَّا بِبَيِّنَةٍ تَشْهَدُ أَنَّ فِى الْبَلَدِ مَنْ يُسَاوِيهِ فِيمَا سُمِّىَ وَوُصِفَ بِهِ ، فَيَتَوَقَّفُ الْحُكْمُ حَتَّى يَعْلَمَ الْمَحْكُومَ عَلَيْهِ مِنْهُمَا .

الشرح الكبير

إقْرَارٍ ، فقال : المحكُومُ عليه غيرِى . لم يُقْبَلْ إلَّا بِبَيِّنَةٍ تَشْهَدُ أنَّ فى البَلَدِ مَن يُساوِيه فيما سُمِّىَ ووُصِفَ به ، فيَتَوَقَّفُ حتى يَعْلَمَ المَحْكُومَ عليه منهما) وجملةُ ذلك ، (١) أنَّ القاضىَ المكتوبَ إليه إذا وَصَل إليه الكتابُ فى مَوْضِعٍ يَلْزَمُه قبولُه ، فإنَّه يَأْخُذُ المحكومَ عليه بالحقِّ الذى حُكِم عليه فيَسْتَدْعِيه ، فإنِ اعْتَرَفَ بالحقِّ ألْزَمَه أدَاءَه ، وإن قال : لستُ المُسَمَّى فى هذا الكتابِ . فالقولُ قولُه مع يمينِه ، إلَّا أن يُقِيمَ المُدَّعِى بينةً أنَّه المسمَّى فى الكتابِ . وإنِ اعْتَرفَ أنَّ الاسمَ اسمُه ، والنَّسبَ نسبُه ، والصفةَ صفتُه ، إلَّا أنَّ الحقَّ ليس هو عليه ، وإنَّما هو على آخرَ يُشارِكُه فى الاسمِ والنسبِ والصفةِ ، فالقولُ قولُ المُدَّعِى فى نفىِ ذلك ؛ لأنَّ الظاهرَ عدمُ المشاركةِ فى هذا كلِّه ، فإن أقام المُدَّعَى عليه بينةً بما ادَّعاه بوجودِ مشاركٍ له فى هذا كلِّه ، أحْضَرَه الحاكمُ وسألَه عن الحقِّ ، فإنِ اعْتَرَف به ، ألْزَمَه به ، ويَخْلُصُ الأوَّلُ ، وإن أنْكَرَه (١) ، وَقَفَ الحاكمُ ، ويَكْتُبُ إلى الحاكِمِ الكاتِبِ يُعْلِمُه الحالَ ، وما وَقعَ مِن الإشْكالِ ، حتى يُحْضِرَ الشَّاهِدَيْن ،

الإنصاف

دَيْنًا صِفَتُه كذا ، ولم يذْكُرِ اسْمَه ونَسَبَه ، لم يحْكُمْ عليه ، بل يكْتُبُ إلى قاضِى البَلَدِ الذى فيه المُدَّعَى عليه – كما قُلْنا فى المُدَّعَى به – لِيَشْهَدَ على عَيْنِه . وكذا قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ تعالَى فيه : هل يحْضُرُ لِيَشْهَدَ الشُّهودُ على عَيْنِه ، كما فى

(١ – ١) فى م : « أنه إن أنكر » .

الشرح الكبير

فيَشْهَدا عندَه[1] بما يَتَمَيَّزُ به المَشْهُودُ عليه منهما . فإنِ ادَّعَى المُسَمَّى أنَّه كان فى البلدِ مَن يُشارِكُه فى الاسْمِ والصِّفَةِ ، وقد ماتَ ، نَظَرْنا ؛ فإن كان مَوْتُه قبلَ وُقُوعِ المُعامَلَةِ التى وَقَع الحُكْمُ بها ، أو كان ممَّن لم يُعاصِرْه[2] المحكومُ عليه ، أو المحكومُ له ، لم يَقَعِ الإشكالُ ، وكان وُجُودُه كعَدَمِه . وإن كان مَوْتُه بعدَ الحُكْمِ ، أو بعدَ المُعامَلَةِ ، وكان ممَّن أمكَنَ أن تَجْرِىَ بينَه وبينَ المحكومِ له معاملَةٌ ، فقد وَقَع الإشْكالُ ، كما لو كان حَيًّا ؛ لجوازِ أن يكونَ الحقُّ على الذى مات .

فصل : وإذا كَتَبَ[3] الحاكمُ[4] بثُبوتِ بيِّنةٍ ، أو إقْرارٍ بدَينٍ ، جاز ، وحَكَم به المكتوبُ إليه ، وأخَذَ المحكومَ عليه به[4] ، وإن كان ذلك عَيْنًا ؛ كعَقارٍ مَحْدودٍ ، أوْ عَيْنٍ مَشْهُورَةٍ لا تَشْتَبِهُ بغيرِها ، كعبدٍ معروفٍ مشهورٍ ، أو دابَّةٍ كذلك ، حَكَم به[4] المكتوبُ إليه أيضًا ، وأُلْزِمَ تَسْلِيمَه

الإنصاف

المَشْهُودِ به ؟ قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[5] : إنْ كتَبَ بثُبوتٍ ، أو إقْرارٍ بدَيْنٍ ، جازَ ، وحَكَمَ به المَكْتُوبُ إليه ، وأخَذَ به المَحْكُومُ عليه ، وكذا عَيْنًا ، كَعَقارٍ مَحْدُودٍ ، أو عَيْنٍ مَشْهورَةٍ لا تَشْتَبِهُ ، وإنْ كان غيرَ ذلك ، فالوَجْهان . وقالَه الشَّارِحُ أيضًا .

الثَّالثةُ ، قال فى « الفُروعِ » : وظاهرُ كلامِهم ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ ذِكْرُ الجَدِّ فى

---

(١) فى م : « عنه » .
(٢) فى الأصل : « يعارضه » .
(٣) فى الأصل : « ثبت » .
(٤) سقط من : م .
(٥) انظر المغنى ١٤/٧٦ .

الشرح الكبير

إلى المحكومِ له به . وإن كان عَيْنًا لا تَتَمَيَّزُ إلَّا بالصِّفَةِ ، كعبدٍ غيرِ مَشْهورٍ ، أو غيرِه مِن الأعْيانِ التى لا[1] تَتَمَيَّزُ إلَّا بالوَصْفِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَقْبَلُ كتابَتَه به . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الوَصْفَ لا يَكْفِى ، بدليلِ أنَّه لا يجوزُ أن يَشْهَدَ لرجلٍ بالوَصْفِ والتَّحْلِيَةِ ، كذلك المشْهودُ به . والثانى ، يجوزُ ؛ لأنَّه يَثْبُتُ فى الذمَّةِ بالعقْدِ على هذه الصِّفَةِ ، فأشْبَهَ الدَّيْنَ ، ويُخالِفُ المشهودَ له ، فإنَّه لا حاجَةَ إلى ذلك فيه ، فإنَّ الشَّهادَةَ له لا تَثْبُتُ [١٩٢/٨ ظ] إلَّا بعدَ دَعْواه ، ولأنَّ المشْهودَ عليه يَثْبُتُ بالصِّفَةِ والتَّحْلِيَةِ ، فكذلك المشْهودُ به . فعلى هذا الوَجْهِ ، يُنْفِذُ العَيْنَ مَختومَةً ، وإن كان عبدًا أو أمَةً خَتَم فى عُنُقِه ، وبَعَثَه إلى القاضى الكاتبِ ؛ ليَشْهَدَ الشاهدان على عَيْنِه ، فإن شَهِدا عليه ، دُفِع[2] إلى المشْهودِ له به ، وإن لم يَشْهَدا على عَيْنِه ، أو[3] قالا : المشْهودُ به غيرُ هذا . وَجَب على آخِذِه رَدُّه إلى صاحِبِه ، ويكونُ حُكْمُه حكمَ المغْصوبِ فى ضَمانِه ، وضَمانِ نَقْصِه ومنفعتِه ، فيَلْزَمُه أجْرُه إنْ كان

الإنصاف

النَّسَبِ [٢٣٤/٣ظ] بلا حاجَةٍ . قال فى « المُنْتَقَى » فى صُلْحِ الحُدَيْبِيَةِ : فيه أنَّ المَشْهودَ عليه إذا عُرِفَ باسْمِه واسْمِ أبيه ، أغْنَى عن ذِكْرِ الجَدِّ . وكذا ذكَرَه غيرُه . وقال فى « الرِّعايةِ » : ويكْتُبُ فى الكِتابِ اسْمَ الخَصْمَيْن واسْمَ أبوَيْهِما وجدَّيْهما وحِلْيَتَيهما . قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : ولو لم يُعْرَفْ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « وقع » .

(٣) فى م : « و » .

المقنع

وَإِنْ تَغَيَّرَتْ حَالُ القَاضِى الكَاتِبِ بِعَزْلٍ ، أَوْ مَوْتٍ ، لَمْ يَقْدَحْ فى كِتَابِهِ ، وَإِنْ تَغَيَّرَتْ بِفِسْقٍ ، لَمْ يَقْدَحْ فِيمَا حَكَمَ بِهِ ، وَبَطَلَ فِيمَا ثَبَتَ عِنْدَهُ لِيَحْكُمَ بِهِ ، وَإِنْ تَغَيَّرَتْ حَالُ المَكْتُوبِ إِلَيْهِ ، فَلِمَنْ قَامَ مَقَامَهُ قَبُولُ الكِتَابِ ، وَالعَمَلُ بِهِ .

الشرح الكبير

له أجْرٌ مِن يومِ أخَذَه ، إلى أن يَصِلَ إلى صاحِبِه ؛ لأنَّه أخَذَه مِن صاحِبِه قَهْرًا بغيرِ حَقٍّ .

٤٩٣٤ – مسألة : (وإن تَغَيَّرَتْ حالُ القاضى الكاتِبِ بعَزْلٍ أو مَوْتٍ ، لم يَقْدَحْ فى كتابِه ، وإن تَغَيَّرَتْ بفِسْقٍ ، لم يَقْدَحْ فيما حَكَم به ، وبَطَلَ فيما ثَبَت عندَه ليَحْكُمَ به ، وإن تَغَيَّرَتْ حالُ المكتوبِ إليه ، فلمَن قامَ مَقامَه قَبولُ الكتابِ والعملُ به) وجملةُ ذلك ، أنَّه لا يَخْلُو مِن أن تَتَغَيَّرَ حالُ القاضى الكاتبِ أو المكتوب إليه ، أو حالُهما معًا ، فإن تَغَيَّرَتْ حالُ الكاتبِ بموتٍ أو عَزْلٍ ، بعدَ أن كَتَب الكِتابَ ، وأشْهَدَ على نفسِه ، لم يَقْدَحْ فى كِتابِه ، وكان على مَن وَصَلَه الكتابُ قبولُه ، والعملُ به ، سَواءٌ

الإنصاف

بذِكْرِ جَدِّه ، ذُكِرَ مَن يُعْرَفُ به ، أو ذُكِرَ له مِن الصِّفاتِ ما يَتَمَيَّزُ به عمَّنْ يُشارِكُه فى اسْمِ جَدِّه .

قوله : وإنْ تَغَيَّرَتْ حالُ الْقاضِى الْكاتِبِ بعَزْلٍ ، أو مَوْتٍ ، لم يَقْدَحْ فِى كِتابِه . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » – ونَصراه – و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : حُكْمُه كما لو فسَقَ ،

الشرح الكبير

تَغَيَّرَتْ حالُه قبلَ خُروجِ الكِتابِ من يدِه[1] أو بعدَه . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُعْمَلُ به فى الحالَيْن . وقال أبو يُوسُفَ : إن مات قبلَ خُروجه مِن يَدِه ، لم يُعْمَلْ به ، وإن مات بعدَ خُروجِه مِن يَدِه ، عُمِل به ؛ لأنَّ كِتابَ الحاكمِ بمنزلةِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ ، لأنَّه يَنْقُلُ شَهادةَ شاهِدَيِ الأصْلِ ، فإذا مات قبلَ وُصولِ الكِتابِ ، صار بمنزلةِ موتِ شاهِدَيِ الفَرْعِ قبلَ أداءِ شَهادَتِهما . ولَنا ، أنَّ المُعَوَّلَ فى الكِتابِ على الشَّاهِدَين اللَّذَيْن يَشْهَدان على الحاكمِ ، وهما حَيّانِ ، فيجِبُ أن يُقْبَلَ[2] كِتابُه ، كما لو لم يَمُتْ ، ولأنَّ كِتابَه إن كان فيما حَكَمَ به ، فحُكْمُه لا يَبْطُلُ بموتِه وعَزْلِه ، وإن كان فيما ثَبَت عندَه بشَهادةٍ ، فهو أصْلٌ ، واللَّذان شَهِدا عليه فَرْعٌ ، ولا تَبْطُلُ شَهادَةُ الفَرْعِ بموتِ شاهِدَيِ الأصْلِ ، وما ذَكَرُوه حُجَّةٌ عليهم ؛ لأنَّ الحاكمَ قد أشْهَدَ على نفسِه ، وإنَّما يَشْهَدُ عندَ المكتوبِ إليه شاهِدَان عليه ، وهما حَيّان ، وهما شاهِدا الفَرْعِ ، وليس[3] موتُه مانِعًا مِن شَهادَتِهما ، فلا يَمْنَعُ قَبولَها ، كموتِ شاهِدَيِ الأصْلِ . وإن تَغَيَّرَتْ بفِسْقٍ قبلَ الحُكْمِ بكِتابِه ، لم يُحْكَمْ به ؛ لأنَّ حُكْمَه [4]به بعدَ فسقِه[4] لا يَصِحُّ ، فكذلك لا يجوزُ الحكمُ بكتابِه ، ولأنَّ بقاءَ

الإنصاف

فَيَقْدَحُ خاصَّةً فيما ثَبَتَ عندَه ليَحْكُمَ به ، فأمَّا ما حَكَمَ به ، فلا يقْدَحُ فيه . قوْلًا

(١) فى م : « بلده » .
(٢) فى م : « ينقل » .
(٣) فى الأصل : « لأن » .
(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

عدالَةِ شاهِدَيِ الأصْلِ شَرْطٌ فى الحُكْمِ بشاهِدَيِ الفَرْعِ ، فكذلك بَقاءُ عَدالةِ الحاكمِ ؛ لأنَّه بمَنزلةِ شاهِدَيِ الأصْلِ . وإن فَسَق بعدَ الحُكْمِ بكتابِه لم يَتَغَيَّرْ ، كما لو حَكَم بشىءٍ ثم بان فِسْقُه ، فإنَّه لا يُنْقضُ ما مَضَى مِن أحْكامِه ، كذا هـٰهُنا . وأمَّا إن تَغَيَّرَتْ حالُ المكتوبِ إليه بأىِّ حالٍ كان ؛ مِن مَوْتٍ ، أو عَزْلٍ ، أو فِسْقٍ ، فلمَن وَصَل إليه الكتابُ ممّن قام مَقامَه ، قَبولُ الكتابِ ، والعملُ به . وبه قال الحسنُ . وحُكِىَ عنه أنَّ قاضِىَ الكوفةِ كَتَب إلى إيَاسِ بنِ مُعاويةَ قاضى [١٩٣/٨ و] البصرةِ كتابًا ، فوصَلَ وقد عُزِل ، ووَلِىَ الحسنُ ، فعَمِلَ به[1] . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَعْمَلُ به ؛ لأنَّ كتابَ القاضى بمنزلةِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ عندَ المكتوبِ إليه ، وإذا شَهِد شاهِدان عندَ قاضٍ ، لم يَحْكُمْ بشَهادَتِهما غيرُه . ولَنا ، أنَّ المُعَوَّلَ على شَهادةِ الشَّاهِدَيْن بحُكْمِ الأوَّلِ[2] ، أو ثُبوتِ الشَّهادةِ عندَه ، وقد شَهِدا عندَ الثانى ، فوَجَبَ أن يقْبَلَ كالأوَّلِ . وقولُهم : إنَّها شَهادَةٌ عندَ الذى مات . ليس بصحيحٍ ؛ فإنَّ الحاكمَ الكاتِبَ ليس بفَرْعٍ ، [3]ولو كان فرعًا ، لم يُقْبَلْ وَحْدَه ، وإنَّما الفَرْعُ الشَّاهِدان اللَّذان شَهِدا عليه[3] ، وقد أدَّيا الشَّهادةَ عندَ المجددِ[4] ، ولو ضاع الكِتابُ ، فشَهِدَا بذلك عندَ الحاكمِ المكتوبِ إليه ،

الإنصاف

واحدًا ، كما قال المُصَنِّفُ .

---

(١) الخبر فى : أخبار القضاة ، لوكيع ٨/٢ .

(٢) فى م : « الأصل » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « المحدود » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا حَكَمَ عَلَيْهِ ، فَقَالَ لَهُ : اكْتُبْ إِلَى الحَاكِمِ

الشرح الكبير

قَبِلَ ، فدَلَّ [1] ذلك على أنَّ الاعْتِبارَ بشَهادَتِهما دُونَ الكتابِ . وقياسُ ما ذَكَرْنا ، أنَّ الشاهِدَيْن إذا حَمَلا الكتابَ إلى غيرِ المكتوبِ إليه فى حالِ حَياتِه ، وشَهِدا عندَه ، عَمِل به ؛ لِما بَيَّنّاه . فإن كان المكْتوبُ إليه خليفةً للكاتبِ ، فمات الكاتِبُ أو عُزِل ، انْعَزَلَ المكتوبُ إليه ؛ لأنَّه نائبٌ عنه ، فيُعْزَلُ بعَزْلِه ومَوْتِه ، كَوُكَلائِه . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : لا يَنْعَزِلُ خليفتُه ، كما لا يَنْعَزِلُ القاضى الأصْلىُّ بموتِ الإمامِ ولا عَزْلِه . ولَنا ، ما ذَكَرْناه ، ويُفارِقُ الإمامَ ؛ لأنَّ الإمامَ يَعْقِدُ القَضاءَ والإمارةَ للمسلمين ، فلم يَبْطُلْ ما عَقَدَه لغيرِه ، كولَايةِ النِّكاحِ ، [2]فإنَّه إذا[2] مات الولِىُّ ، لم يَبْطُلِ النِّكاحُ ، بخِلافِ نائبِ الحكمِ ، فإنَّه تَنْعَقِدُ ولايَتُه لنفسِه نائِبًا عنه ، فيَمْلِكُ عَزْلَه ، ولأنَّ القاضىَ لو انْعَزَلَ بموتِ الإمامِ ، لدَخَلَ الضَّرَرُ على المسلمين ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى عَزْلِ[3] القُضاةِ فى جميعِ بلادِ الإسْلامِ ، وتَتَعَطَّلُ الأحْكامُ . فإذا ثَبَت أنَّه يَنْعَزِلُ ، فليس له قَبولُ الكتابِ ؛ لأنَّه حِينَئِذٍ ليس بقاضٍ .

فصل : قالَ الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا حَكَم عليه ، فقال له : اكْتُبْ

الإنصاف

قوله : وإذا حَكَمَ عليه ، فَقال لَه : اكْتُبْ - لى - إلى الحاكمِ الْكاتِبِ أنَّكَ حَكَمْتَ علىَّ ، حَتَّى لا يَحْكُمَ علىَّ ثانِيًا . لم يَلْزَمْه ذلكَ ، ولَكِنَّه يَكْتُبُ له مَحْضَرًا

---

(١) فى الأصل : « قول » .

(٢ - ٢) فى م : « فإذا » .

(٣) بعده فى ق : « الإمام » .

المقنع

الْكَاتِبِ أَنَّكَ حَكَمْتَ عَلَيَّ ، حَتَّى لَا يَحْكُمَ عَلَيَّ ثَانِيًا . لَمْ يَلْزَمْهُ ذَلِكَ ، وَلَكِنَّهُ يَكْتُبُ لَهُ مَحْضَرًا بِالْقَضِيَّةِ .

وَكُلُّ مَنْ ثَبَتَ لَهُ عِنْدَ حَاكِمٍ حَقٌّ ، أَوْ ثَبَتَتْ بَرَاءَتُهُ ، مِثْلَ أَنْ أَنْكَرَ وَحَلَّفَهُ الحَاكِمُ ، فَسَأَلَ الحَاكِمَ أَنْ يَكْتُبَ لَهُ مَحْضَرًا

الشرح الكبير

إلى الحاكمِ الكاتِبِ أنَّك حَكَمْتَ عليَّ ، حتى لا يَحْكُمَ عليَّ ثانِيًا . لم يَلْزَمْه ذلك ، ولكنَّه يَكْتُبُ له مَحْضَرًا بالقَضِيَّةِ) لأنَّ المحْكُومَ عليه إذا اسْتُوفِيَ الحقُّ منه ، فقال للحاكمِ : اكْتُبْ لى مَحْضَرًا بما جَرَى ؛ لئلَّا يَلْقانِى خَصْمِى فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، فيُطالِبَنِى ثانِيًا . ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَلْزَمُه إجابَتُه ؛ لِيَتَخَلَّصَ مِن المحْذُورِ الذى يَخافُه . والثانى ، لا تَلْزَمُه ؛ لأنَّ الحاكمَ إنَّما يَكْتُبُ بما ثَبَت عندَه ، أو حَكَم به ، فأمَّا اسْتِئْنافُ ابْتِداءٍ ، فيَكْفِى فيه الإشْهادُ ، فيُطالِبُه أن يَشْهَدَ على نفسِه بقَبْضِ الحقِّ ؛ لأنَّ الحقَّ ثَبَت عليه بالبينةِ[1] .

٤٩٣٥ – مسألة : (وكلُّ مَن ثَبَت له عندَ حاكِمٍ حَقٌّ ، أو ثَبَتَتْ بَراءَتُه ، مثلَ أن أنْكَرَ وحَلَّفَه الحاكِمُ ، فسأل الحاكمَ أن يَكْتُبَ له مَحْضَرًا

الإنصاف

بالقَضِيَّةِ[2] . فيَلْزَمُه أنْ يُشْهِدَ عليه بما جَرَى ؛ لِئَلَّا يحْكُمَ عليه الكاتِبُ .

قوله : وكُلُّ مَن ثَبَتَ له عِنْدَ حاكِمٍ حَقٌّ ، أو ثَبَتَتْ بَراءَتُه ، مِثْلَ أنْ أنْكَرَ وحَلَّفَه الْحاكِمُ ، فَسَأَلَ الْحاكِمَ أنْ يَكْتُبَ له مَحْضَرًا بما جَرَى ؛ لِيُثْبِتَ حَقَّهُ أو بَرَاءَتَه ،

---

(١) فى المغنى ١٤/٧٧ : « بالشهادة » .

(٢) فى النسخ : « بالقصة » .

المقنع بِمَا جَرَى ، لِيُثْبِتَ حَقَّهُ أَوْ بَرَاءَتَهُ ، لَزِمَهُ إِجَابَتُهُ .

الشرح الكبير بما جَرَى ، لِيُثْبِتَ حَقَّه أو بَراءَتَه ، لَزِمَتْه إجابَتُه) أمَّا إذا ثَبَت له حَقٌّ بإقْرارٍ ، فسَأَله المُقَرُّ له أن يُشْهِدَ على نَفْسِه شاهِدَيْن ، لَزِمَه ذلك ؛ لأنَّ الحاكمَ لا يحْكمُ بعِلْمِه ، فرُبَّما جَحَد المُقِرُّ ، فلا يُمْكِنُه الحكمُ عليه ، ولو قُلْنا : يَحْكمُ بعِلْمِه . احْتَمَلَ أن يَنْسَى ، فإنَّ الإنسانَ عُرْضَةُ النِّسيانِ ، فلا يُمْكِنُه الحكمُ بإقرارِه . وإنْ ثبتَ عندَه[1] حَقٌّ بنُكُولِ المُدَّعَى [٨/١٩٣ ظ] عليه ، أو بيمينِ المُدَّعِي بعد النُّكُولِ ، فسَأَلَه المُدَّعِي أن يُشْهِدَ على نفسِه ، لَزِمَه ذلك ؛ لأنَّه لا حُجَّةَ للمُدَّعِي سِوَى[2] الإشْهادِ . فأمَّا إن ثَبَت عندَه بِبَيِّنَةٍ [3]فسأله الإشْهادَ ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ [بالحَقِّ][4] بينةٌ[3] ، فلا يَجِبُ جَعْلُ بَيِّنَةٍ أُخْرَى . والثانى ، يجبُ ؛ لأنَّ فى الإشْهادِ

الإنصاف لَزِمَه إجابَتُه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ قال : أَشْهِدْ لى عليكَ بما جرَى لى عنْدَك فى ذلك وفى غيرِه ؛ مِن حقٍّ ، وإقْرارٍ ، وإنْكارٍ ، ونُكُولٍ ، ويَمِينٍ ورَدِّها ، وإبْراءٍ ، ووَفاءٍ ، وثُبوتٍ ، وحُكْمٍ ، وتَنْفِيذٍ ، وجَرْحٍ ، وتَعْدِيلٍ ، وغيرِ ذلك . أو : احْكُمْ[5] بما ثَبَتَ عنْدَك . لَزِمَه . انتهى . وقيل : إنْ ثَبَتَ حقُّه

---

(١) فى م : « عليه » .

(٢) فى م : « سواء » .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) بياض فى الأصل . واستدركناه من المغنى ١٤/٥٤ . وفى المبدع ١٠/١١٣ : « له بالحق » .

(٥) فى ط ، ا : « حكم » .

الشرح الكبير

فائدةً جديدةً ، وهو إثباتُ تَعْديلِ بَيِّنَتِهِ ، وإلْزامُ خَصْمِه . وإن حَلَف المُنْكِرُ ، وسألَ الحاكمَ الإشْهادَ على بَراءَتِه ، لَزِمَه ؛ ليكونَ حُجَّةً له فى سُقُوطِ المُطالَبَةِ مَرَّةً أُخْرَى . وفى جميعِ ذلك ، إذا سألَه أن يَكْتُبَ له مَحْضَرًا بما جَرَى ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، يَلْزَمُه ذلك ؛ لأنَّه وَثِيقَةٌ له ، فهو كالإشْهادِ ؛ لأنَّ الشَّاهِدَيْن رُبَّما نَسِيا الشَّهادةَ ، أو نَسِيا الخَصْمَيْنِ ، فلا يُذَكِّرُهما إلَّا رُؤْيَةُ خَطِّهما . والثانى ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّ الإشْهادَ رُبَّما[1] يَكْفِيه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الشُّهودَ تَكْثُرُ عليهم الشَّهاداتُ ، ويَطُولُ عليهم الأمَدُ ، فالظاهِرُ أنَّهما لا يَتَحَقَّقان الشَّهادةَ تَحَقُّقًا يَحْصُلُ به أداؤُها ، فلا يُفِيدُ[2] إلَّا بالكتابِ .

الإنصاف

ببَيِّنَةٍ ، لم يَلْزَمْه ذلك . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو سألَه ، مع الإشْهادِ ، كِتابَةَ ما جرَى ، وأتاه بوَرَقَةٍ ، إمَّا مِن عنْدِه أو مِن بَيْتِ المالِ ، لَزِمَه ذلك . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : لَزِمَه ذلك فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وعندَ الشَّيْخِ تَقِيِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، يَلْزَمُه إنْ تضَرَّرَ بتَرْكِه .

الثَّانيةُ ، ما تَضَمَّنَ الحُكْمَ ببَيِّنَةٍ يُسَمَّى سِجِلًّا ، وغيرُه يُسَمَّى مَحْضَرًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى المغنى ١٤/٥٤ : « يتقيد » .

المقنع

وَإِنْ سَأَلَ مَنْ ثَبَتَ مَحْضَرُهُ عِنْدَ الحَاكِمِ ، أَنْ يُسَجِّلَ بِهِ ، فَعَلَ ذَلِكَ ، وَجَعَلَهُ نُسْخَتَيْنِ ؛ نُسْخَةً يَدْفَعُهَا إِلَيْهِ ، وَالأُخْرَى يَحْبِسُهَا عِنْدَهُ ، وَالْوَرَقُ مِنْ بَيْتِ المَالِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ، فَمِنْ مَالِ المَكْتُوبِ لَهُ . وَصِفَةُ المَحْضَرِ : بِسْمِ اللهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ،

الشرح الكبير

٤٩٣٦ – مسألة : (وإن سَألَ مَن ثَبَت مَحْضَرُه عندَ الحاكمِ أن يُسَجِّلَ به ، فَعَل ذلك ، وجَعَلَه نُسْخَتَيْن ؛ نُسْخَةً يَدْفَعُها إليه ، ونُسْخَةً يَحْبِسُها عندَه ، والوَرَقُ مِن بيتِ المالِ ، فإن لم يَكُنْ ، فَمِن مالِ المَكْتُوبِ له) يَنْبَغِى أن يُجْعَلَ مِن بيتِ المالِ شىءٌ برَسْمِ الكاغَدِ الذى يُكْتَبُ فيه المَحاضِرُ والسِّجِلَّاتُ ؛ لأنَّه مِن المصالِحِ ، فإنَّه يُحْفَظُ به الوَثائِقُ ، ويُذَكِّرُ الحاكمَ حُكْمَه ، والشّاهِدَ شَهادَتَه ، ويُرْجَعُ بالدَّرَكِ على مَن يَرْجِعُ عليه . فإن أعْوَزَ ذلك ، لم يَلْزَمِ الحاكمَ ذلك ، ويقولُ لصاحِبِ الحقِّ : إن شِئْتَ جئتَ بكاغَدٍ ، أكْتُبُ لكَ فيه ، فإنَّه حُجَّةٌ لكَ ، ولستُ أُكْرِهُكَ عليه . فإنِ اخْتارَ أن يَكْتُبَ له مَحْضَرًا (فصفتُه : بِسْمِ اللهِ الرحمنِ الرحيمِ ،

الإنصاف

و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ هنا : وأمَّا السِّجِلُّ ، فهو لإنْفاذِ ما ثَبَتَ عندَه والحُكْمِ به . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « التَّرْغيبِ » : المَحْضَرُ شَرْحُ ثُبوتِ الحَقِّ عندَه ، لا الحُكْمُ بثُبوتِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : وما تضَمَّنَ الحُكْمَ ببَيِّنَةٍ ، سِجِلٌّ – وقيل : هو إنْفاذُ ما ثَبَتَ عندَه والحُكْمُ به – وما سِوَاه مَحْضَرٌ ، وهو شَرْحُ ثُبوتِ الحقِّ عندَ الحاكمِ بدُونِ حُكْمٍ .

المقنع

حَضَرَ [٣٣٥و] القَاضِىَ فُلَانَ بْنَ فُلانٍ الفُلَانِىَّ ، قَاضِىَ عَبْدِ اللهِ الْإِمَامِ ، عَلَى كَذَا وَكَذَا . وَإِنْ كَانَ نَائِبًا ، كَتَبَ : خَلِيفَةُ القَاضِى فُلانٍ ، قَاضِى عَبْدِ اللهِ الْإِمَامِ ، فِى مَجْلِسِ حُكْمِهِ وَقَضَائِهِ ، بِمَوْضِعِ كَذَا ، مُدَّعٍ ، ذَكَرَ أَنَّهُ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ ، وَأَحْضَرَ مَعَهُ مُدَّعًى عَلَيْهِ ، ذَكَرَ أَنَّهُ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ ، فَادَّعَى عَلَيْهِ كَذَا ، فَأَقَرَّ لَهُ ،

الشرح الكبير

حضرَ القاضىَ فُلانَ بنَ فُلانٍ ، قاضىَ عبدِ اللهِ الإمامِ) فلانٍ (على كذا وكذا . وإن كان خليفةَ القاضى ، قال : خليفةُ القاضى فُلانِ) بنِ فُلانٍ الفلانِىِّ[1] (قاضى الإمامِ بمجْلِسِ حُكْمِه وقَضائِه بكذا) فإن كان يَعْرِفُ المُدَّعِىَ والمُدَّعَى عليه بأسْمائِهما وأنْسابِهما ، قال : فلانُ بنُ فلانٍ الفلانِىُّ ، حَضَر معه فُلانُ بنُ فُلانٍ الفُلانِىُّ . ويَرْفَعُ فى[2] نَسَبِهما [3]حتى يَتَمَيَّزَ ، ويُسْتَحَبُّ ذِكْرُ حِلْيَتِهما ، وإن أخَلَّ به ، جاز ؛ لأنَّ ذِكْرَ نَسَبِهما إذا رَفَع فيه ، أغْنَى عن ذكرِ الحِلْيَةِ . وإن كان الحاكمُ لا يَعْرِفُ الخَصْمَيْن ، قال : (مُدَّعٍ ، ذَكَر أنَّه فُلانُ بنُ فلانٍ) الفلانىُّ (وأحْضَرَ معه مُدَّعًى عليه ، ذَكَر أنَّه فُلانُ بنُ فلانٍ) الفلانىُّ ، ويَرْفَعُ فى نَسَبِهما[3] ويَذْكُرُ حِلْيَتَهما ؛ لأنَّ الاعْتِمادَ عليها ، فرُبَّما اسْتعارَ النَّسَبَ (فادَّعَى عليه كذا) وكذا (فأقَرَّ له) ولا يَحْتاجُ أن يقولَ : بمَجْلِسِ حُكْمِه ؛ لأنَّ

الإنصاف

قوله فِى صِفَةِ المَحْضَرِ : فى مَجْلِسِ حُكْمِه . هذا إذا ثَبَتَ الحقُّ بغيرِ إقْرارٍ ،

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « من » .
(٣ - ٣) سقط من : م .

المقنع

أَوْ فَأَنْكَرَ ، فَقَالَ القَاضِى لِلْمُدَّعِى : أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ فَقَالَ : نَعَمْ . فَأَحْضَرَهَا ، وَسَأَلَهُ سَمَاعَهَا ، فَفَعَلَ ، أَوْ فَأَنْكَرَ ، وَلَمْ تَقُمْ لَهُ بَيِّنَةٌ ، وَسَأَلَ إِحْلَافَهُ ، فَأَحْلَفَهُ . وَإِنْ نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ ، ذَكَرَ ذَلِكَ ، وَأَنَّهُ حَكَمَ عَلَيْهِ بِنُكُولِهِ . وَإِنْ رَدَّ الْيَمِينَ فَحَلَّفَهُ ، حَكَى ذَلِكَ .

الشرح الكبير

الإِقْرارَ يَصِحُّ فى غيرِ مَجْلِسِ الحُكْمِ . وإن كَتَب أنَّه شَهِدَ على إقْرارِه شاهدان ، كان آكَدَ . ويَكْتُبُ الحاكمُ على رَأْسِ المَحْضَرِ : الحمدُ للهِ ربِّ العالمين . أو ما أحَبَّ . فأمَّا إن أنْكَرَ المُدَّعَى عليه ، وشَهِدَتْ عليه بَيِّنَةٌ ، قال : فادَّعَى عليه كذا وكذا ، فأنْكَرَ ، فسئلَ الحاكمُ المُدَّعِىَ : ألكَ بَيِّنَةٌ ؟ فأحْضَرَها ، وسأل الحاكمَ سَماعَها ففعَل ، وسألَه أن يَكْتُبَ له مَحْضَرًا بما جَرَى ، [١٩٤/٨ و] فأجابه إليه ، وذلك فى وَقْتِ كذا . ويَحْتاجُ هٰهُنا أن يَذْكُرَ مَجْلِسَ حُكْمِه وقَضائِه . بخلافِ الإِقْرارِ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ لا تُسْمَعُ إلَّا فى مَجْلِسِ الحُكْمِ ، والإِقْرارُ بخِلافِه . ويكْتُبُ الحاكمُ[1] فى آخِرِ المَحْضَرِ : شَهِدا عندِى بذلك . ويَكْتُبُ علامتَه فى رَأْسِ المَحْضَرِ ، وإنِ اقْتَصَرَ على ذلك دُونَ المَحْضَرِ ، جازَ . [2]فأمَّا إن لم يكنْ للمُدَّعِى بَيِّنَةٌ ، فاسْتَحْلَفَ المُنْكِرَ ، ثم سأل المُنْكِرُ الحاكمَ مَحْضَرًا[2] لِئلَّا يُحْلَفَ ثانيًا ،

الإنصاف

فأمَّا إنْ ثَبَتَ الحقُّ بالإِقْرارِ ، لم يَذْكُرْ « فى مَجْلِسِ حُكْمِه » .

---

(١) فى الأصل : « القاضى » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

المقنع

وَسَأَلَهُ أَنْ يَكْتُبَ لَهُ مَحْضَرًا بِمَا جَرَى ، فَأَجَابَهُ إِلَيْهِ ، فِى يَوْمِ كَذَا مِنْ شَهْرِ كَذَا مِنْ سَنَةِ كَذَا . وَيُعْلِمُ فِى الإِقْرَارِ وَالإِحْلَافِ : جَرَى الأَمْرُ عَلَى ذَلِكَ . وَفِى الْبَيِّنَةِ : شَهِدَ عِنْدِى بِذَلِكَ .

وَأَمَّا السِّجِلُّ ، فَهُوَ لِإِنْفَاذِ مَا ثَبَتَ عِنْدَهُ ، وَالْحُكْمِ بِهِ .

الشرح الكبير

كَتَب له مثلَ ما تَقدَّمَ ، إلَّا أنَّه يقولُ[1] : فأنْكَرَ ، فسألَ الحاكمُ المُدَّعِىَ : ألك بينةٌ ؟ قال : لا . قال : فلكَ يمينُه (وسألَ إحْلافَه ، فأحْلَفَه) فى مَجْلِسِ حُكْمِه وقَضائِه ، فى وَقْتِ كذا وكذا . ولابُدَّ مِن ذِكْرِ تَحْلِيفِه ؛ لأنَّ الاسْتِحْلافَ لا يكونُ إلَّا بمَجْلِسِ الحُكْمِ ، ويُعْلَمُ فى أوَّلِه خاصَّةً (ويُعْلِمُ فى الإقْرارِ والإحْلافِ) على رَأْسِ المَحْضَرِ : (جَرَى الأمْرُ على ذلك) فإن نَكَلَ المُدَّعَى عليه عن اليمينِ ، قال : فعُرِضَ اليمينُ على المُدَّعَى عليه ، فنَكَلَ عنها ، فسألَ خَصْمُه الحاكمَ أن يَقْضِىَ عليه بالحقِّ فى وقتِ كذا . وإن رَدَّ اليمينَ على المُدَّعِى ، فحلَفَ وحكمَ له بذلك ، ذَكَره . ويُعْلِمُ فى آخِره ، ويَذْكُرُ أنَّ ذلك فى [2]مَجْلِسِ حُكْمِه[2] وقَضائِه . وهذه صِفَةُ المَحْضَرِ .

٤٩٣٧ – مسألة : (وأمَّا السِّجِلُّ ، فهو لإنْفاذِ ما ثَبَت عندَه ،

.....

الإنصاف

---

(١) بعده فى الأصل : « له » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « مجلسه » .

المقنع

وَصِفَتُهُ أَنْ يَكْتُبَ : هَذَا مَا أَشْهَدَ عَلَيْه القَاضِى فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ – وَيَذْكُرُ مَا تَقَدَّمَ – مَنْ حَضَرَهُ مِنَ الشُّهُودِ ، [٣٣٥ظ] أَشْهَدَهُمْ أَنَّهُ ثَبَتَ عِنْدَهُ بِشَهَادَةِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ ، وَقَدْ عَرَفَهُمَا بِمَا رَأَى مَعَهُ قَبُولَ شَهَادَتِهِمَا ، بِمَحْضَرٍ مِنْ خَصْمَيْنِ . وَيَذْكُرُهُمَا إِنْ كَانَا مَعْرُوفَيْنِ ، وَإِلَّا قَالَ : مُدَّعٍ وَمُدَّعًى عَلَيْهِ ، جَازَ حُضُورُهُمَا ، وَسَمَاعُ الدَّعْوَى مِنْ أَحَدِهِمَا عَلَى الآخَرِ ، مَعْرِفَةُ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ . وَيَذْكُرُ الْمَشْهُودَ عَلَيْهِ ، وَإِقْرَارَهُ طَوْعًا فِى صِحَّةٍ مِنْهُ ، وَسَلَامَةٍ ، وَجَوَازِ أَمْرٍ بِجَمِيعِ مَا سُمِّىَ وَوُصِفَ بِهِ ، فِى كِتَابٍ نَسَخْتُهُ . وَيَنْسَخُ الْكِتَابَ الْمُثْبَتَ ،

الشرح الكبير

والحُكْمِ به ، وصفتُه أن يَكْتُبَ) : بسم اللهِ الرحمنِ الرحيمِ (هذا ما أشْهَدَ عليه القاضى فُلانُ بنُ فُلانٍ – ويَذْكُرُ ما تقدَّمَ) فى أوَّلِ المَحْضَرِ (مَن حَضَرَه مِن الشُّهودِ أشْهَدَهم أنَّه ثَبَت عندَه بشَهادةِ فُلانٍ وفلانٍ ، وقد عَرَفَهما بما رَأَى معه قَبولَ شَهادَتِهما ، بمَحْضَرٍ مِن خَصْمَيْن . ويَذْكُرُهما إن كانا مَعْرُوفَيْن ، وإلَّا قال : مُدَّعٍ ومُدَّعًى عليه ، جاز حُضُورُهما ، وسماعُ الدَّعْوى مِن أحدِهما على الآخرِ ، معرفةُ فلانِ بنِ فُلانٍ . ويَذْكُرُ المشهودَ عليه ، وإقْرارَه طَوْعًا فى صِحَّةٍ منه ، وجوازِ أمرٍ ، بجميعِ ما سُمِّىَ ووُصِف به ، فى كتابٍ نَسَخْتُه . ويَنْسَخُ الكتابَ المُثْبَتَ ،

الإنصاف

وقولُه فى صِفَةِ السِّجِلِّ : بمَحْضَرٍ مِنْ خَصْمَيْن . يفْتَقِرُ الأمْرُ إلى حُضُورِهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأَصْحابُ . وقَطَعُوا به . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ

المقنع

أَوِ الْمَحْضَرَ جَمِيعَهُ ، حَرْفًا بِحَرْفٍ ، فَإِذَا فَرَغَ مِنْهُ قال : وَإِنَّ الْقَاضِيَ أَمْضَاهُ ، وَحَكَمَ بِهِ عَلَى مَا هُوَ الوَاجِبُ عَلَيْهِ فِي مِثْلِهِ ، بَعْدَ أَنْ سَأَلَهُ ذَلِكَ وَالإِشْهَادَ بِهِ ، الْخَصْمُ المُدَّعِي - وَيَذْكُرُ اسْمَهُ وَنَسَبَهُ - وَلَمْ يَدْفَعْهُ الْخَصْمُ الحَاضِرُ مَعَهُ بِحُجَّةٍ ، وَجَعَلَ كُلَّ ذِي حُجَّةٍ عَلَى حُجَّتِهِ ، وَأَشْهَدَ القَاضِي فُلَانٌ عَلَى إِنْفَاذِهِ وَحُكْمِهِ وَإِمْضَائِهِ ، مَنْ حَضَرَهُ مِنَ الشُّهُودِ فِي مَجْلِسِ حُكْمِهِ ، فِي الْيَوْمِ المُؤَرَّخِ فِي أَعْلَاهُ ، وَأَمَرَ بِكَتْبِ هَذَا السِّجِلِّ نُسْخَتَيْنِ مُتَسَاوِيَتَيْنِ . يُخَلِّدُ نُسْخَةً مِنْهُمَا دِيوانَ الْحُكْمِ ، وَيَدْفَعُ الأُخْرَى إِلَى مَنْ كَتَبَهَا [٣٣٦و] لَهُ ، وَكُلُّ

الشرح الكبير

أو المَحْضَرَ جميعَه ، حَرْفًا بحَرْفٍ ، فإذا فَرَغ منه قال : وإنَّ القاضيَ أمْضاهُ ، وحَكَم به على ما هو الواجبُ فى مِثْلِه ، بعدَ أن سألَه ذلك والإشْهادَ به ، الخَصْمُ المُدَّعِى - ويَذْكُرُ اسْمَه ونَسَبَه - و لم يَدْفَعْه الخَصْمُ الحاضِرُ بحُجَّةٍ ، وجَعَل كُلَّ ذِى حُجَّةٍ على حُجَّتِه ، وأشْهَدَ القاضى فُلانٌ على إنفاذِه وحُكْمِه وإمضائِه ، مَن حَضَرَه مِن الشُّهودِ فى مَجْلِسِ حُكْمِه ، فى اليومِ المُؤَرَّخِ فى أعْلاه ، وأمَرَ بكَتْبِ هذا السِّجِلِّ نُسْخَتَيْن مُتَساوِيَتَيْن . يُخَلِّدُ نُسْخَةً منهما دِيوانَ الحُكْمِ ، والأُخْرَى يَدْفَعُها إلى مَن كَتَبَها له ، وكلُّ

الإنصاف

الدِّينِ : الثُّبوتُ المُجَرَّدُ لا يفْتَقِرُ إلى حُضُورِهما ، بل إلى دَعْواهما ، لكِنْ قد تَكونُ الباءُ باءَ السَّبَبِ لا الظَّرْفِ ، كالأُولَى . وهذا يَنْبَنِى على أنَّ الشَّهادةَ ، هل تفْتَقِرُ إلى حُضورِ الخَصْمَيْن ؟ فأمَّا التَّزْكِيَةُ ، فلا . قال : وظاهِرُه أنْ لا حُكْمَ فيه بإقْرارٍ ولا

المقنع

وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا حُجَّةٌ وَوَثِيقَةٌ فِيمَا أَنْفَذَهُ فِيهِمَا . وَهَذَا يُذْكَرُ لِلْخُرُوجِ مِنَ الْخِلَافِ . وَلَوْ قَالَ : إِنَّهُ ثَبَتَ عِنْدَهُ بِشَهَادَةِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ مَا فِى كِتَابٍ نُسْخَتُه كَذَا . وَلَمْ يَذْكُرْ : بِمَحْضَرٍ مِنَ الخَصْمَيْنِ ، سَاغَ ذَلِكَ ؛ لِجَوَازِ القَضَاءِ عَلَى الغَائِبِ . وَمَا يَجْتَمِعُ عِنْدَهُ مِنَ الْمَحَاضِرِ والسِّجِلَّاتِ فِى كُلِّ أُسْبُوعٍ ، أَوْ شَهْرٍ ، عَلَى قِلَّتِهَا وَكَثْرَتِهَا ، يَضُمُّ بَعْضَهَا إِلَى بَعْضٍ ، وَيَكْتُبُ عَلَيْهَا : مَحَاضِرُ وَقْتِ كَذَا ، فِى سَنَةِ كَذَا .

الشرح الكبير

واحدَةٍ منهما حُجَّةٌ ووثيقةٌ فيما أنْفَذَه منهما . وهذا يُذْكَرُ لِيَخْرُجَ مِن الخِلافِ . ولو قال : إنَّه ثَبَت عندَه بشَهادةِ فُلانٍ وفُلانٍ ما فى كتابٍ نُسْخَتُه كذا . ولم يَذْكُرِ) المُدَّعَى عليه ، جازَ ، و (ساغ ذلك ؛ لجَوازِ القضاءِ على الغائِبِ . وما يَجْتَمِعُ عندَه مِن المَحاضِرِ والسِّجِلَّاتِ فى كلِّ أُسبوعٍ ، أو شهرٍ ، يَضُمُّ بعْضَها إلى بعْضٍ ، ويَكْتُبُ عليها : مَحاضِرُ وقتِ كذا ، فى سَنةِ كذا) .

فصلٌ فى صِفَةِ الكِتابِ إلى القاضى : بِسْمِ اللهِ الرحمنِ الرحيمِ ، سببُ هذه المُكاتَبَةِ ، أطال اللهُ بقاءَ مَن يَصِلُ إليه مِن قُضاةِ المسلمين وحُكّامِهم ، أنَّه ثَبَت عندِى فى مَجْلِسِ حُكْمِى وقَضائِى ، الذى أتَوَلَّاه بمكانِ كذا – وإن [١٩٤/٨ ظ] كان نائِبًا ، قال : الذى أنُوبُ فيه عن القاضى فلانٍ – بمَحْضَرٍ مِن خَصْمَيْن ، مُدَّعٍ ، ومُدَّعًى عليه ، جاز

الإنصاف

نُكُولٍ ولا رَدٍّ ، وليسَ كذلك . قالَه فى « الفُروعِ » .

الشرح الكبير

استِماعُ الدَّعْوَى منهما[1] ، وقَبولُ البينةِ مِن أحدِهما على الآخرِ ، بشَهادَةِ فُلانٍ وفلانٍ ، وهما مِن الشُّهودِ المُعَدَّلِين عندِى ، عَرَفْتُهما ، وقَبِلْتُ شَهادَتَهما ، بما رَأيْتُ معه قَبولَها ، مَعْرِفَةُ فُلانِ بنِ فلانٍ الفُلانِىِّ ، بعينِه واسْمِه ونَسَبِه . فإن كان فى إثْباتِ أسْرِ أسيرٍ ، قال : وإنَّ الفِرِنْجَ ، خَذَلَهم اللهُ ، أسَرُوه مِن مكانِ كذا ، فى وقتِ كذا ، وحَمَلُوه إلى موضعِ[2] كذا ، وهو مُقِيمٌ تحتَ حَوْطَتِهم ، أبادَهم اللهُ ، وإنَّه فقيرٌ مِن فُقَراءِ المسلمين ، ليس له شىءٌ مِن الدُّنيا ، لا يَقْدِرُ على فَكاكِ نفسِه ، ولا شىءٍ منه ، وإنَّه مُسْتَحِقٌّ للصدَقَةِ ، على ما يقْتَضِيه كِتابُ المَحْضَرِ المُشارُ إليه ، المُتَّصِلُ أوَّلُه بآخرِ كِتابى ، المُؤَرَّخُ بكذا . وإن كان فى إثْباتِ دَيْنٍ ، قال : وإنَّه يَسْتَحِقُّ فى ذِمَّةِ فُلانِ بنِ فُلانٍ الفُلانِىِّ - ويَرْفَعُ فى نَسَبِه ، ويَصِفُه بما يَتَمَيَّزُ به - مِن الدَّينِ كذا وكذا ، دَيْنًا عليه حالًّا ، وحَقًّا واجِبًا لازِمًا ، وإنَّه يَسْتَحِقُّ مُطالَبَتَه به[3] واسْتِيفاءَه منه . وإن كان فى إثْباتِ عَيْنٍ[4] ، كَتَب : وإنَّه مالكٌ لِما فى يَدِ فُلانٍ مِن الشَّىءِ الفُلانِىِّ - ويَصِفُه صِفَةً يَتَمَيَّزُ بها - مُسْتَحِقٌّ لأخْذِه وتَسَلُّمِه ، على ما يَقْتَضِيه كتابُ المَحْضَرِ المُتَّصِلُ بآخرِ كتابِى هذا[3] ، المُؤَرَّخُ بتاريخِ كذا ، وقال الشَّاهِدان المَذْكُوران : إنَّهما بما شَهِدا به عالِمان ، وله مُحَقِّقان ، وإنَّهما لا يَعْلَمان

الإنصاف .....

(١) فى م : « بينهما » .
(٢) فى م : « مكان » .
(٣) سقط من : م .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

خِلافَ ما شَهِدا به إلى حينَ أقاما الشَّهادةَ عندِى ، فأمْضَيْتُ ما ثَبَت عندِى مِن ذلك ، وحَكَمْتُ بمُوجبه بسُؤالِ مَن جازَت مَسْألتُه ، وسألَنى مَن جاز سُؤالُه ، وسَوَّغَتِ الشَّريعةُ المُطَهَّرَةُ إجابتَه المُكاتَبَةَ إلى القُضاةِ والحُكّامِ ، فأجَبْتُه إلى مُلْتَمَسِه[1] ؛ لجوازِه شَرْعًا ، وتَقَدَّمْتُ بهذا فكُتِبَ ، وبإلْصاقِ المَحْضَرِ [2]المُشارِ إليه[2] فأُلْصِقَ ، فمَن وَقَف عليه منهم ، وتأمَّلَ ما ذَكَرْتُه ، وتصَفَّحَ ما سَطَّرْتُه[3] ، واعْتَمَد فى إنْفاذِه والعملِ بمُوجِبِه ما يُوجِبُه الشَّرْعُ المُطَهَّرُ ، أحْرَزَ مِن الأجْرِ أجْزَلَه ، وكَتَب فى مَجْلِسِ الحُكْمِ المَحْروسِ ، مِن مكانِ كذا ، فى وقتِ كذا . ولا يُشْتَرَطُ أن يَذْكُرَ القاضى اسْمَه فى العُنوانِ ، ولا ذِكْرُ المكتوبِ إليه فى باطِنِه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا لم يَذْكُرِ اسْمَه ، فلا يَقْبَلُه ؛ لأنَّ الكتابَ ليس إليه ، ولا يَكْفِى ذِكْرُ اسْمِه فى العُنوانِ دُونَ باطِنِه ؛ لأنَّ ذلك لم يَقَعْ على وَجْهِ المُخاطَبَةِ . ولَنا ، أنَّ المُعَوَّلَ فيه على شَهادةِ الشاهِدَيْن على الحاكمِ الكاتِبِ[4] بالحُكْمِ ، وذلك[5] لا يَقْدَحُ ، ولو ضاع الكتابُ أو[6] امْتَحَى ، سُمِعَتْ شَهادَتُهما ، وحُكِم بها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « مسلمته » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل : « ينظر فيه » .
(٤) فى الأصل : « المكاتب » .
(٥) سقط من : م .
(٦) فى م : « و » .

المقنع

بَابُ القِسْمَةِ

وَقِسْمَةُ الأَمْلَاكِ جَائِزَةٌ .وَهِيَ نَوْعَانِ ؛ قِسْمَةُ تَرَاضٍ ».. .

الشرح الكبير

بابُ القِسْمَةِ

(وقِسْمَةُ الأمْلاكِ جائِزَةٌ) الأصْلُ فى القِسمةِ قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ ٱلْمَآءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُّحْتَضَرٌ ﴾[1] . وقولُه تعالى : ﴿ وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُواْ ٱلْقُرْبَىٰ ﴾[2] الآية . وقولُ النبىِّ ﷺ : « الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ ، وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ ، فَلَا شُفْعَةَ »[3] . وقَسَم النبىُّ ﷺ خَيْبَرَ[4] ، وكان يَقْسِمُ الغَنائِمَ . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على جَوازِ القِسْمةِ ، ولأنَّ بالنَّاسِ حاجَةً إلى القِسْمَةِ ؛ لِيَتَمَكَّنَ كلُّ واحدٍ مِن الشُّركاءِ مِن التَّصَرُّفِ على إيثارِه ، ويَتَخَلَّصَ مِن سُوءِ[2] المُشارَكَةِ وكَثْرةِ الأيْدِى .

٤٩٣٨ – مسألة : (وَهى نَوْعان ؛ [١٩٥/٨ و] قِسْمَةُ تَراضٍ ،

الإنصاف

بابُ القِسْمَةِ

قوله : وقِسْمَةُ الأمْلاكِ جائِزَةٌ . وهى نَوْعان ؛ قِسْمَةُ تَراضٍ ، وهى ما فيها ضَرَرٌ ، أوْ رَدُّ عِوَضٍ مِن أحَدِهِما ؛ كالدُّورِ الصِّغارِ ، والْحَمَّامِ ، والْعَضائِدِ

---

(١) سورة القمر ٢٨ .

(٢) سورة النساء ٨ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٣٥٧/١٥ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٢٥٥/١٠ .

(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَهِيَ نَوْعَانِ ؛ قِسْمَةُ تَرَاضٍ ، وَهِيَ مَا فِيهَا ضَرَرٌ ، أَوْ رَدُّ عِوَضٍ مِنْ أَحَدِهِمَا ؛ كَالدُّورِ الصِّغَارِ ، وَالحَمَّامِ ، والعَضَائِدِ المُتَلَاصِقَةِ اللَّاتِي لَا يُمْكِنُ قِسْمَةُ كُلِّ عَيْنٍ مُفْرَدَةٍ ، والْأَرْضِ الَّتِي فِي بَعْضِهَا بِئْرٌ أَوْ بِنَاءٌ وَنَحْوُهُ ، لَا يُمْكِنُ قِسْمَتُهُ بِالْأَجْزَاءِ وَالتَّعْدِيلِ ، إِذَا رَضُوا بِقِسْمَتِهَا أَعْيَانًا بِالْقِيمَةِ ، جَازَ . وَهَذِهِ جَارِيَةٌ مَجْرَى البَيْعِ ، فِي أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَيْهَا المُمْتَنِعُ مِنْهَا ، وَلَا يَجُوزُ فِيهَا إِلَّا مَا يَجُوزُ فِي البَيْعِ .

الشرح الكبير

وهى ما فيها ضَرَرٌ ، أو رَدُّ عِوَضٍ مِن أحدِهما ؛ كالدُّورِ الصِّغارِ ، والحَمّامِ ، والعَضائِد[1] المُتَلاصقةِ اللاتى لا يُمْكِنُ قِسْمَةُ كلِّ عَيْنٍ مُنْفَرِدَةٍ ، والأرْضِ التى فى بعضِها بِئْرٌ أو بِناءٌ ونحْوُه ، لا يُمْكِنُ قِسْمَتُه بالأجْزاءِ والتَّعْدِيلِ ، إذا رَضُوا بقِسْمَتِها أعْيَانًا بالقِيمَةِ ، جاز) لأنَّ الحَقَّ لهم ، لا يَخْرُجُ عنهم ، وقد رَضُوا بقِسْمَتِه (وهذه جارِيَةٌ مَجْرَى البَيْعِ ، لا يُجْبَرُ عليها المُمْتَنِعُ منها ، [2]ولا[2] يَجُوزُ فيها إلَّا ما يَجُوزُ فى البَيْعِ)

الإنصاف

الْمتَلاصِقَةِ اللَّاتِي لا يُمْكِنُ قِسْمَةُ كُلِّ عَيْنٍ مُفْرَدَةٍ . والأَرْضِ الَّتى فى بَعْضِها بِئْرٌ أو بِناءٌ ونَحْوُه ، ولا يُمْكِنُ قِسْمَتُه بالأَجْزاءِ والتَّعْدِيلِ ، إذا رَضُوا بقِسْمَتِها أَعْيانًا بالْقِيمَةِ ، جازَ . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وهذه جارِيَةٌ مَجْرَى الْبَيْعِ ، لا يُجْبَرُ عليها الْمُمْتَنِعُ منها ، ولا يَجُوزُ فيها

---

(١) العضائد : واحدتها عضادة ، وهى ما يصنع لجريان الماء فيه من السواقى وذوات الكتفين ، ومنه عضادتا الباب ، وهما جنبتاه من جانبيه .

(٢ - ٢) فى النسخ : « لا » .

الشرح الكبير

وجملةُ ذلك ، أنَّ الشَّريكَيْن والشُّركاءَ فى شىءٍ ، رَبْعًا كان أو غيرَه - والرَّبْعُ هو العَقارُ مِن الدُّورِ ونحوِها - إذا طَلَبَا مِن الحاكمِ أن يَقْسِمَه بينَهما ، أجابَهما إليه وإن لم يَثْبُتْ عندَه مِلْكُهما . وبهذا قال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان عَقارًا نَسَبُوه إلى ميراثٍ ، لم يَقْسِمْه حتى يَثْبُتَ الموتُ والوَرَثَةُ ؛ لأنَّ المِيراثَ باقٍ على حُكْمِ مِلْكِ الميِّتِ ، فلا يَقْسِمُه احْتِياطًا للمَيِّتِ ، وماعَدا العَقارَ يَقْسِمُه وإن كانَ مِيراثًا ؛ لأنَّه يَثْوِى ويَهْلِكُ ، وقِسْمَتُه تَحْفَظُه ، وكذلك العقارُ الذى لا يُنْسَبُ إلى الميراثِ . وظاهِرُ قولِ الشافعىِّ ، أنَّه لا يُقْسَمُ ، عقارًا كان أو غيرَه ، ما لم يَثْبُتْ مِلْكُهما ؛ لأنَّ قَسْمَه بقولِهم لو رُفِع[1] بعدَ ذلك إلى حاكمٍ آخرَ سَهُل[2] أن يَجْعَلَه حُكْمًا لهم ، ولعلَّه أن يكونَ لغيرِهم . ولَنا ، أنَّ اليَدَ تَدُلُّ على الملكِ ، ولا مُنازِعَ لهم ، فيَثْبُتُ لهم من طريقِ الظاهرِ ، ولهذا يجوزُ لهم التَّصَرُّفُ فيه ، ويجوزُ شِراؤُه منهم ، واتِّهابُه ، واسْتِئْجارُه . وما ذَكَرَه الشافعىُّ يَنْدَفِعُ إذا أثْبَتَ فى القضيةِ[3] : إنِّى قَسَمْتُه بينَهم بإقْرارِهم ، لا

الإنصاف

إلَّا ما يَجُوزُ فى البَيْعِ . فلو قال أحدُهما : أنا آخُذُ الأَدْنَى ، ويَبْقَى لى فى الأَعْلَى تَتِمَّةُ حِصَّتِى . فلا إجْبارَ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : إذا كانَ بينَهم مَواضِعُ مُخْتَلِفَةٌ ، إذا أخَذَ أحدُهم مِن كلِّ مَوْضِعٍ منها حقَّه لم يَنْتَفِعْ به ، جُمِعَ له حقُّه مِن كلِّ مَكانٍ ، وأخَذَه[4] ، فإذا كان له سَهْمٌ

---

(١) فى م : « دفع » .

(٢) فى الأصل : « سببها » .

(٣) فى م : « القصة » .

(٤) فى الأصل : « واحد » ، وفى ط : « وأخذ » .

الشرح الكبير

عن بَيِّنةٍ شَهِدَتْ لهم أنَّه مِلْكُهم ، وكلُّ ذى حُجَّةٍ على حُجَّتِه . وما ذَكَرَه أبو حنيفةَ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الظّاهِرَ تَمَلُّكُهم ، ولا حَقَّ للمَيِّتِ فيه ، إلَّا أن يكونَ عليه دَيْنٌ ، وما ظَهَر ، والأصْلُ عَدَمُه ، ولهذا اكْتَفَيْنا به فى غيرِ العَقارِ ، وفيما لم يَنْسِبُوه إلى الميراثِ .

٤٩٣٩ – مسألة : (وهذه) القِسْمَةُ (جَارِيَةٌ مَجْرَى البَيْعِ) لِما فيها مِن الرَّدِّ ، وبهذا تَصِيرُ بَيْعًا ؛ لأنَّ صاحبَ الرَّدِّ بَذل المالَ عِوَضًا عمّا

الإنصاف

يَسِيرٌ لا يمْكِنُه الانْتِفاعُ به إلَّا بإدْخالِ الضَّرَرِ على شُرَكائِه وافْتِياتِه عليهم ، مُنِعَ مِن التَّصَرُّفِ فيه ، [٣/٢٣٥و] وأُجْبِرَ على بَيْعِه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قالَ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وصاحِبُ « المُبْهِجِ » ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » : البَيْعُ ما فيه رَدُّ عِوَضٍ ، وإنْ لم يَكُنْ فيها[1] رَدُّ عِوَضٍ ، فهى إفْرازُ النَّصِيبَيْن ، وتَمَيُّزُ الحَقَّيْن ، وليستْ بَيْعًا . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ .

فائدة : مَن دَعا شَرِيكَه إلى البَيْعِ فى قِسْمَةِ التَّراضِى ، أُجْبِرَ ، فإنْ أَبَى ، بِيعَ عليهما وقُسِمَ الثَّمَنُ . نقَله المَيْمُونِىُّ ، وحَنْبَلٌ . وذكرَه القاضى وأصحابُه . وذكَرَه فى « الإرْشادِ » ، و « الفُصولِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، وغيرِها . وجزَم به فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والسَّبْعِين » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفُروعِ » : وكلامُ الشَّيْخِ – يعْنِى به المُصَنِّفَ – والمَجْدِ ، يقْتَضِى المَنْعَ ، وكذا حُكْمُ الإجارَةِ ، ولو فى وَقْفٍ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الوَقْفِ .

---

(١) فى ط ، ا : « فيه »

المقنع

وَالضَّرَرُ [٣٣٦ظ] المَانِعُ مِنَ الْقِسْمَةِ ، هُوَ نَقْصُ القِيمَةِ

الشرح الكبير

حَصَل له مِن حقِّ شَرِيكِه ، وهذا هو البيعُ . ولا يُجْبَرُ عليها المُمْتَنِعُ منها ؛ لِما رَوَى مالكٌ ، فى « مُوَطَّئِه » عن عمرِو[1] بنِ يحيى المازِنِىِّ ، عن أبيه ، عن رسولِ اللهِ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ[2] » . ولأنَّه لا يُجْبَرُ على بَيْعِ مِلْكِه ، فلا يُجْبَرُ على قِسْمَتِه ؛ لأنَّها بَيْعٌ ، ولا يجوزُ فيها إلَّا ما يجوزُ فى البَيْعِ كذلك .

فصل : وهل تَلْزَمُ قِسْمةُ التَّراضِى بالقُرْعَةِ إذا قَسَمَها الحاكمُ ، أو رَضِيا بقاسِمٍ يَقْسِمُ بينَهم ؟ فيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، تَلْزَمُ ، كقِسْمَةِ الإجْبارِ ؛ ولأنَّ[3] القاسِمَ كالحاكمِ ، وقُرْعَتَه كحُكْمِه . والثانى ، لا تَلْزَمُ ؛ [4]لأنَّها بَيْعٌ[4] ، والبَيْعُ لا يَلْزَمُ إلَّا بالتَّراضِى ، لا بالقُرْعَةِ ، وإنَّما القُرْعَةُ فيه لتَعْريفِ البائِعِ مِن المُشْتَرِى . فأمَّا إن تَراضَيا على أنْ يَأْخُذَ كلُّ واحدٍ منهما مِن السَّهْمَيْن بغيرِ قُرْعَةٍ ، فإنَّه يجوزُ ؛ لأنَّ الحَقَّ لهما ، لا يَخْرُجُ عنهما ، وكذلك لو خَيَّرَ أحدُهما صاحِبَه فاخْتارَ ، ويَلْزَمُ هٰهُنا بالتَّراضِى والتَّفَرُّقِ ، كما يَلْزَمُ البيعُ .

٤٩٤٠ – مسألة : (والضَّرَرُ المانِعُ مِن القِسْمَةِ ، هو نَقْصُ القِيمَةِ

الإنصاف

قوله : والضَّرَرُ المانِعُ مِن الْقِسْمَةِ – يعْنِى قِسْمَةَ الإجْبارِ – هو نَقْصُ القِيمَةِ

(١) فى م : « عمر » .
(٢) فى الأصل : « إضرار » .
والحديث تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .
(٣) فى م : « لأن » .
(٤ – ٤) فى م : « إلا فى البيع »

المقنع

بِالْقَسْمِ ، فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ . أَوْ لَا يَنْتَفِعَانِ بِهِ مَقْسُومًا ، فِى ظَاهِرِ كَلَامِ الخِرَقِىِّ .

الشرح الكبير

بالقَسْمِ ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ . أو لا يَنْتَفِعان به مَقْسُومًا ، فى ظاهِرِ كَلامِ الخِرَقِىِّ) [٨/١٩٥ ظ] اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ فى الضَّرَرِ المانِعِ مِن القِسْمَةِ ، ففى قولِ الخِرَقِىِّ ، هو ما لا يُمْكِنُ أحدَهما معه الانْتِفاعُ بنصيبِه مُفْرَدًا ، فيما كان يَنْتَفِعُ به مع الشَّرِكَةِ ، مثلَ أن تكونَ بينَهما دارٌ صغيرةٌ ، إذا قُسِمَتْ أصاب كلُّ واحدٍ منهما مَوْضِعًا ضَيِّقًا لا يَنْتَفِعُ به . ولو أمْكَنَ أن يَنْتَفِعَ به فى شىءٍ غيرِ الدَّارِ ، (١ولا يُمْكِنُ أن يَنْتَفِعَ به دارًا١) ، لم يُجْبَرْ على القِسْمَةِ أيضًا ؛ لأنَّه ضَرَرٌ يَجْرِى مَجْرَى الإتْلافِ . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، أنَّ المانِعَ مِن القِسْمَةِ هو أن تَنْقُصَ قِيمَةُ نصيبِ أحدِهما بالقِسْمَةِ عن حالِ الشركةِ ،

الإنصاف

بالقِسْمَةِ فى ظاهِرِ كلامِه . يعْنِى[٢] ، فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

أو لا يَنْتَفِعان به مَقْسُومًا فى ظاهِرِ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، اخْتارَه المُصَنِّفُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وقال : ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، اعْتِبارُ النَّفْعِ ، وعدَمُ نَقْصِ قِيمَتِه ولو انْتَفَعَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : ط .

المقنع

فَإِنْ كَانَ الضَّرَرُ عَلَى أَحَدِهِمَا دُونَ الآخَرِ ، كَرَجُلَيْنِ لِأَحَدِهِمَا الثُّلُثَانِ ، وَلِلْآخَرِ الثُّلُثُ ، يَنْتَفِعُ صَاحِبُ الثُّلُثَيْنِ

الشرح الكبير

وسَواءٌ انْتَفَعُوا به مَقْسُومًا أو لم يَنْتَفِعُوا . قال القاضى : هذا ظاهرُ كلامِ أحمدَ ؛ لأنَّه قال فى رِوايَةِ المَيْمُونِىِّ : إذا قال بعضُهم : يَقْسِمُ . وقال[1] بعضُهم : لا يَقْسِمُ . فإن كان فيه نُقْصانٌ عن[2] ثَمنِه ، بِيعَ ، وأُعْطِىَ الثَّمَنَ . فاعْتَبَرَ نُقْصانَ الثَّمَنِ . وهذا ظاهِرُ[3] كلامِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ نَقْصَ قِيمتِه ضَرَرٌ ، والضَّرَرُ مَنْفِىٌّ شَرْعًا . وقال مالكٌ : يُجْبَرُ المُمْتَنِعُ وإن اسْتَضَرَّ ، قياسًا على ما لا ضَرَرَ فيه . ولا يَصِحُّ ؛ لقولِه عليه السلامُ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ[4] » . مِن « المُسْنَدِ » . ولأنَّ فى قِسْمَتِه ضَرَرًا ، فلم يُجْبَرْ عليه ، كقِسْمَةِ الجَوهَرَةِ بكَسْرِها ، ولأنَّ فى قِسْمَتِه إضاعَةَ المالِ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن إضَاعةِ المالِ[5] . ولا يَصِحُّ القِياسُ على ما لاضَرَرَ فيه ؛ لِما بينَهما مِن الفَرْقِ .

٤٩٤١ – مسألة : (فإن كان الضَّرَرُ على أحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، كرَجُلَيْن لأحَدِهما الثُّلُثان ، وللآخَرِ الثُّلُثُ ، يَنْتَفِعُ صاحِبُ الثُّلُثَيْن

الإنصاف

به . وتقدَّم التَّنبيهُ على بعْضِ ذلك ، فى بابِ الشُّفْعَةِ .

قوله : فإنْ كانَ الضَّرَرُ على أحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، كَرَجُلَيْن لأحَدِهما الثُّلُثان ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « من » .

(٣) فى م : « الظاهر من » .

(٤) فى الأصل ، ق : « إضرار » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى ...، من كتاب الزكاة ، وفى : باب ما ينهى =

المقنع

بِقَسْمِهَا ، وَيَتَضَرَّرُ الآخَرُ ، فَطَلَبَ مَنْ لا يَتَضَرَّرُ الْقَسْمَ ، لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ الْآخَرُ ، وَإِنْ طَلَبَهُ الْآخَرُ ، أُجْبِرَ الأَوَّلُ . وَقَالَ القَاضِى : إِنْ طَلَبَهُ الْأَوَّلُ أُجْبِرَ الْآخَرُ ، وَإِنْ طَلَبَهُ المَضْرُورُ لَمْ يُجْبَرِ الْآخَرُ .

الشرح الكبير

بقَسْمِها ، وَيَتَضَرَّرُ الآخَرُ ، فطَلَبَ مَن لا يَتَضَرَّرُ القَسْمَ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ عليه ، وإن طَلَبَه الآخَرُ ، أُجْبِرَ الأَوَّلُ . وقال القاضى : إن طَلَبَه الأَوَّلُ أُجْبِرَ الآخَرُ ، وإن طَلَبَه المضْرُورُ لم يُجْبَرِ الآخَرُ) أمَّا إذا طَلَب القِسْمَةَ مَن لا يَتَضَرَّرُ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ . ذَكَرَه أبو الخطَّابِ . وهو ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ فى رِوايَةِ حَنْبَلٍ ، قال : كلُّ قِسْمَةٍ فيها ضَرَرٌ ، لا أرَى قَسْمَها . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى ، وأبى ثَوْرٍ . وقال القاضى : يُجْبَرُ الآخَرُ عليها . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأهلِ العراقِ ؛ لأنَّه طَلَب إفْرادَ نصيبِه الذى لا يَسْتَضِرُّ بتَمْييزِه ، فوَجَبَ إجابتُه إليه ، كما لو كانا لا يَسْتَضِرّانِ بالقِسْمَةِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ[1] » . ولأنَّها قِسْمَةٌ يَضُرُّ بها

الإنصاف

وللآخَرِ الثُّلُثُ ، يَنْتَفِعُ صاحبُ الثُّلُثَيْنِ بِقَسْمِها ، ويَتَضَرَّرُ الآخَرُ ، فَطَلَبَ مَن لا يَتَضَرَّرُ الْقَسْمَ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ عليه ، وإنْ طَلَبَهُ الآخَرُ ، أُجْبِرَ الأَوَّلُ . هذا اخْتِيارُ

= عن إضاعة المال ...، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب من رد أمر السفيه ...، من كتاب الخصومات ، وفى : باب ما يكره من قيل وقال ، من كتاب الرقاق . صحيح البخارى ٢/١٣٩ ، ٣/١٥٧ ، ١٥٩ ، ٨/١٢٤ . ومسلم ، فى : باب النهى عن كثرة المسائل ... ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ٣/١٣٤٠ ، ١٣٤١ . والدارمى ، فى : باب إن الله كره لكم قيل وقال ، من كتاب الرقاق . سنن الدارمى ٢/٣١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٥٠ - ٢٥١ ، ٢٥٥ .

(١) فى الأصل : « إضرار » .

الشرح الكبير

صاحِبَه ، فلم يُجْبَرْ عليها ، كما لو اسْتَضَرَّا معًا ، ولأنَّ فيه إضاعةَ المالِ ، وقد نَهَى النبيُّ ﷺ عن إضاعَتِه ، وإذا حَرُم عليه إضاعَةُ مالِه ، فإضاعَةُ مالِ غيرِه أَوْلَى . وقد رَوَى عَمْرُو بنُ جُمَيْعٍ[1] ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « لَا تَعْضِيةَ[2] عَلَى أهْلِ الميراثِ ، إلَّا مَا حَصَلَ القَسْمُ » . قال أبو عُبَيْدٍ[3] : هو أنْ يُخَلِّفَ شيئًا ، إذا قُسِمَ كان فيه[4] ضَرَرٌ على بعضِهم ، أو [5]عليهم جميعًا[5] . ولأنَّنا اتَّفَقْنا على أنَّ الضَّرَرَ مانِعٌ مِن القِسْمَةِ ، وأنَّ الضَّرَرَ فى حَقِّ أحدِهما مانِعٌ ، فلا يجوزُ أن يكونَ المانِعُ هو ضررَ الطالبِ ؛ لأنَّه مَرْضِيٌّ به من جِهَتِه ، فلا يجوزُ كونُه مانِعًا ، [٨/١٩٦ و] كما لو تَراضَيا عليها مع ضَرَرِهما أو ضرَرِ أحدِهما ، فَتَعَيَّنَ الضَّرَرُ[6] المانِعُ فى جِهَةِ المطْلوبِ ، ولأنَّه ضَرَرٌ غيرُ مَرْضِيٍّ به مِن جِهَةِ صاحِبِه ، فمَنَع القِسْمَةَ ،

الإنصاف

جماعَةٍ مِن الأصحابِ ؛ منهم أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، ونَصراه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . قال

---

(١) قال عنه ابن معين : كذاب خبيث . تاريخ ابن معين ٢/٤٤١ . وانظر لسان الميزان ٤/٣٥٨ ، ٣٥٩ . والحديث أخرجه من طريق محمد بن أبى بكر بن حزم ، الدارقطنى فى سننه ٤/٢١٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٣٣ . وهو فى : غريب الحديث ٢/٧ ، والفائق ٢/٤٤٤ ، والنهاية لابن الأثير ٣/٢٥٦ .

(٢) فى ق ، م : « تعصبة » . والإعجام غير واضح فى الأصل .
والتعضية : التفريق . غريب الحديث ، الموضع السابق .

(٣) فى م : « عبيدة » .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥ - ٥) فى م : « على جميعهم » .

(٦) بعده فى م : « من » .

الشرح الكبير

كما لو اسْتَضَرّا معًا . وأمَّا إذا طَلَب القِسْمَةَ المُسْتضِرُّ بها ، كصاحبِ الثُّلُثِ فى المسألةِ المفْروضَةِ ، أُجْبِرَ الآخَرُ عليها . هذا مَذْهَبُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ؛ لأنَّه طَلَب دَفْعَ ضَرَرِ الشَّرِكةِ عنه بأمرٍ لا ضررَ على صاحِبِه فيه ، فأُجْبِرَ عليه ، كما لا ضَرَرَ فيه . يُحَقِّقُه أنَّ ضَرَرَ الطالِبِ مَرْضِىٌّ به مِن جِهَتِه ، فسَقَطَ حُكْمُه ، والآخَرُ لا ضررَ عليه ، فصارَتْ كما لا ضَرَرَ فيه . وذَكَر أصْحابُنا أنَّ المذهبَ ، أنَّه لا يُجْبَرُ المُمْتَنِعُ عن القِسْمَةِ ؛ لنَهْىِ النبىِّ ﷺ عن إضاعَةِ المالِ ، ولأنَّ طَلَبَ القِسْمَةِ مِن المُسْتَضِرِّ سَفَهٌ ، فلا تجبُ إجابَتُه إلى السَّفَهِ . قال الشَّرِيفُ : متى كان أحدُهما يَسْتَضِرُّ ، (١ لم يُجَبْ إلى ١) القِسْمَةِ . وقال أبو حنيفةَ : متى كان أحدُهما يَنْتَفِعُ بها ، وَجَبَتْ . [وقال الشافعىُّ : إنِ انْتَفَعَ بها الطالِبُ ، وَجَبَتْ](٢) ، وإنِ اسْتَضَرَّ بها الطالِبُ ، فعلى وَجْهَيْن . وقال مالكٌ : تجبُ على كلِّ حالٍ .

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ : وإليه مَيْلُ الشَّيْخَيْن .

وقال القاضى : إنْ طَلَبَه الأوَّلُ ، أُجْبِرَ الآخَرُ ، وإنْ طَلَبَه المَضْرُورُ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ . وهو رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيه بُعْدٌ . وأَطْلَقَهما فى « الحاوِى » . والصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّه لا إجْبارَ على المُمْتَنِعِ مِن القِسْمَةِ منهما . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وحكاه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ عن الأصحابِ ، وقالُوا : هو المذهبُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : جزَم به القاضى فى « الجامعِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خَلافَيْهما » ،

(١ - ١) فى ق ، م : « تجب » .

(٢) تكملة من المغنى ١٤/١٠٥ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا عَبِيدٌ ، أَوْ بَهَائِمُ ، أَوْ ثِيَابٌ وَنَحْوُهَا ، فَطَلَبَ

الشرح الكبير

فصل : ولو كانت دارٌ بينَ ثَلاثةٍ ، لأحدِهم نِصْفُها ، وللآخَرَيْن[1] نِصْفُها ، لكلِّ واحدٍ منهما رُبْعُها ، فإذا قُسِمَتِ اسْتَضَرَّ كلُّ واحدٍ منهما ، ولا يَسْتَضِرُّ صاحِبُ النِّصْفِ ، فطَلَبَ صاحِبُ النِّصْفِ القِسْمَةَ ، وَجَبَتْ إجابتُه ؛ لأنَّه يُمْكِنُ قِسْمَتُها نِصْفَيْن مِن غيرِ ضَرَرٍ ، فيَصِيرُ حَقُّهما لهما دارًا ، وله النِّصْفُ ، فلا يَسْتَضِرُّ واحدٌ منهما . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ عليهما الإجابَةُ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَسْتَضِرُّ بإفْرازِ[2] نصيبِه . وإن طَلَبا المُقاسَمَةَ ، فامْتَنَعَ صاحِبُ النِّصْفِ ، أُجْبِرَ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ على واحدٍ منهم . وإن طَلَبا إفْرازَ[3] نصيبِ كلِّ واحدٍ منهما ، [4]أو طَلَبَ أحدُهما[4] إفْرازَ[5] نصيبِه ، لم تَجِبِ القِسْمَةُ على قياسِ المذهبِ ؛ لأنَّه[6] إضْرارٌ بالطَّالبِ وسَفَهٌ . وعلى الوَجْهِ الذى ذَكَرْناه تَجِبُ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ المطْلوبَ منه لا ضَرَرَ عليه .

٤٩٤٢ – مسألة : (وإن كان بينهما عبيدٌ ، أو بَهائِمُ ، أو ثِيابٌ ،

الإنصاف

والشِّيرَازِىُّ . وهو ظاهرُ روايةِ حَنْبَلٍ .

قوله : وإنْ كانَ بَيْنَهُما عَبِيدٌ ، أو بَهائمُ ، أو ثِيابٌ ونَحْوُها ، فَطَلَبَ أَحَدُهُما

---

(١) فى الأصل : « للآخر » .

(٢) فى الأصل : « بإقرار » ، وفى م : « بإفراد » .

(٣) فى الأصل : « إقرار » ، وفى م : « إفراد » .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى م : « إفراد » .

(٦) بعده فى الأصل : « لا » .

المقنع

أَحَدُهُمَا قِسْمَتَهَا أَعْيَانًا بِالقِيمَةِ ، لَمْ يُجْبَرِ الْآخَرُ عَلَيْهِ . وَقَالَ الْقَاضِى : يُجْبَرُ .

الشرح الكبير

ونَحْوُهَا ، فطَلَبَ أحَدُهما قَسْمَها أعْيَانًا بالقِيمَةِ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ عليه . وقال القاضى : يُجْبَرُ) أمَّا إذا اتَّفقا على القِسْمَةِ ، جاز ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ قَسَم الغنائِمَ يومَ بَدْرٍ ، ويومَ خَيْبَرَ ، ويومَ حُنَيْنٍ ، وهى تَشْتَمِلُ على أجْناسٍ مِن[1] المالِ . وسواءٌ اتَّفقا على قِسْمَةِ كلِّ جِنْسٍ بينَهما ، أو اتَّفقا على قِسْمَتِها أعْيانًا بالقِيمَةِ . وإن طَلَبَ أحدُهما قِسْمَةَ كلِّ نوعٍ على حِدَتِه ، [2]وطَلَب الآخَرُ قِسْمَتَه أعْيانًا بالقِيمَةِ ، قُدِّمَ قولُ مَن طَلَب قِسْمَةَ كلِّ نَوْعٍ على حِدَتِه[2] إن أمْكَنَ . وإن طَلَبَ أحدُهما القِسْمَةَ ، وأبَى الآخَرُ ، وكان ممّا لا تُمْكِنُ قِسْمَتُه إلَّا بأخْذِ عِوَضٍ عنه[1] مِن غيرِ جِنْسِه ، أو قَطْعِ ثَوْبٍ فى قَطْعِه نَقْصٌ ، أو كَسْرِ إناءٍ ، أو رَدِّ عِوَضٍ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ . وإن أمْكَنَ قِسْمَةُ كلِّ نَوْعٍ على حِدَتِه ، مِن غيرِ ضَرَرٍ ، ولا رَدِّ عِوَضٍ ، فقال القاضى : يُجْبَرُ المُمْتَنِعُ . وهو ظاهرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال أبو الخَطَّابِ : لا أعْرِفُ فى هذا عن إمامِنا رِوايَةً ، ويَحْتَمِلُ أن لا

الإنصاف

قَسْمَها أعْيانًا بالْقِيمَةِ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ - هذا أحدُ الوُجوهِ ، وإليه مَيْلُ أبى الخَطَّابِ ، وهو احْتِمالٌ له فى « الهِدايةِ » - وقال القاضى : يُجْبَرُ . وظاهِرُه ، أنَّه سواءٌ تَساوَتِ القِيمَةُ أمْ لا . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، وظاهرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . والمذهبُ ، إنْ تَساوَتِ القِيمَةُ ، أُجْبِرَ ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

يُجْبَرَ [١٩٦/٨ ظ] المُمْتَنِعُ عليه . (١)وهو قولُ ابنِ خَيْرانَ(٢) مِن أصْحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ هذا إنَّما يُقْسَمُ أعْيانًا بالقِيمَةِ ، فلم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ عليه(١) ، كما لا يُجْبَرُ على قِسْمَةِ الدُّورِ ، بأن يَأْخُذَ هذا دارًا وهذا دارًا ، كالجِنْسَيْن المُخْتَلِفَيْن . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ الجِنْسَ الواحِدَ كالدّارِ الواحِدَةِ ، وليس اخْتِلافُ الجِنْسِ الواحدِ فى القِيمَةِ بأكْثَرَ مِن اخْتِلافِ قِيمَةِ الدّارِ الكبيرةِ والقَرْيَةِ العَظِيمَةِ ، فإنَّ أرْضَ القَرْيَةِ تَخْتَلِفُ ، سِيَّما(٣) إذا كانت ذاتَ أشْجارٍ مُخْتَلِفَةٍ ، وأراضٍ(٤) مُتَنَوِّعَةٍ ، والدارُ ذاتَ بُيوتٍ واسعةٍ وضيِّقَةٍ ، وحديثةٍ وقَديمةٍ ، ثم هذا الاخْتِلافُ لا يَمْنَعُ الإجْبارَ على القِسْمَةِ ، كذلك الجِنْسُ الواحدُ ، وفارَقَ الدُّورَ ، فإنَّه أمْكَنَ قِسْمَةُ كلِّ دارٍ على حِدَتِها ، وهٰهُنا لا يُمْكِنُ قِسْمَةُ كلِّ ثَوبٍ منها (٥)أو إناءٍ على حِدَةٍ(٥) . فإن كانتِ الثِّيابُ أنْواعًا ؛ كالحريرِ ، والقُطْنِ ، والكَتّانِ ، فهى

الإنصاف

وإلَّا فلا . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ فى المَنْصوصِ إنْ تَساوَتِ القِيمَةُ . ويَحْتَمِلُه كلامُ القاضى ومَن تابعَه .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا كانتْ مِن جِنْسٍ واحدٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : إذا كانتْ مِن نَوْعٍ واحدٍ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) هو الحسين بن صالح بن خيران أبو على ، أحد أركان المذهب الشافعى ، كان إماما زاهدا ورعا ، توفى سنة عشرين وثلاثمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٢٧١/٣ - ٢٧٤ .

(٣) فى م : « لا سيما » .

(٤) فى م : « أرض » .

(٥ - ٥) فى م : « أثوابا على حدته » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا حَائِطٌ ، لَمْ يُجْبَرِ الْمُمْتَنِعُ مِنْ قِسْمَتِهِ ، وَإِنِ اسْتَهْدَمَ ، لَمْ يُجْبَرْ عَلَى قَسْمِ عَرْصَتِهِ . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : إِنْ

الشرح الكبير

كالأَجْناسِ ، وكذلك سائِرُ المالِ . والحيوانُ كغيرِه مِن الأَمْوالِ ، ويُقْسَمُ النَّوعُ الواحدُ منه . وبه قال الشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُقْسَمُ الرَّقِيقُ قَسْمَ إجْبارٍ ؛ لأنَّ مَنافِعَه تَخْتَلِفُ ، ويُقْصَدُ منه[1] العَقْلُ والدِّينُ والفِطْنَةُ ، وذلك لا يَقَعُ فيه التَّعْديلُ . ولَنا ، أنَّ النبيَّ ﷺ جَزَّأَ العبيدَ الذين أَعْتَقَهم الأَنْصارِيُّ فى مَرَضِه ثلاثةَ أَجْزاءٍ[2] . ولأنَّه نَوْعُ حَيوانٍ يَدْخُلُه التَّقْويمُ ، فجازَتْ قِسْمَتُه ، كسائِرِ الحيوانِ ، وما ذَكَرَه[3] غيرُ صحيحٍ ؛ لأنَّ القِيمَةَ تَجْمَعُ ذلك ، وتُعَدُّ له ، كسائرِ الأَشْياءِ المُخْتَلِفةِ .

٤٩٤٣ – مسألة : (وإن كان بينَهما حائِطٌ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن قِسْمَتِه ، وإنِ اسْتَهْدَمَ ، لم يُجْبَرْ على قَسْمِ عَرْصَتِه . وقال أَصْحَابُنا : إن

الإنصاف

فائدة : الآجُرُّ واللَّبِنُ المُتَساوِى القَوالِبِ مِن قِسْمَةِ الأَجْزاءِ ، والمُتَفاوِتُ من قِسْمَةِ التَّعْديلِ .

قوله : وإنْ كانَ بَيْنَهُما حائطٌ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن قِسْمَتِه ، فَإِنِ اسْتَهْدَمَ – يعْنى حتَّى بَقِىَ عَرْصَةً – لم يُجْبَرْ على قَسْمِ عَرْصَتِه . هذا أحدُ الوَجْهَيْن ، والمذهبُ منهما . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وصحَّحه فى

---

(١) فى الأصل . « من » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢٤/١٧ ، ١١٠/١٩ .

(٣) فى م : « ذكروه » .

المقنع

طَلَبَ قَسْمَهُ طُولًا ، بِحَيْثُ يَكُونُ لَهُ نِصْفُ الطُّولِ فِى كَمَالِ العَرْضِ ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ ، وَإِنْ طَلَبَ قَسْمَهُ عَرْضًا ، وَكَانَتْ تَسَعُ حَائِطَيْنِ ، أُجْبِرَ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

طَلَبَ قَسْمَه طُولًا ، بحيثُ يكونُ له نِصْفُ الطُّولِ فى كَمالِ العَرْضِ ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ ، وإنْ طَلَبَ قَسْمَه عَرْضًا ، وكانت تَسَعُ حائِطَيْنِ ، أُجْبِرَ ، وإلَّا فلا) وجملةُ ذلك ، أنَّ الشَّرِيكَيْن إذا كان بينَهما حائِطٌ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن قَسْمِه ؛ لأنَّ القِسْمَةَ إفْرازُ[1] حَقِّ أحدِ الشَّرِيكَيْن مِن حقِّ الآخرِ ، على وَجْهٍ يُمْكِنُ كلَّ واحدٍ منهما الانْتِفاعُ بحقِّه مُفْرَدًا ، ولا يُمْكِنُ ذلك فى الحائطِ ؛ لأنَّه إن طَلَبَ قِسْمَتَه طُولًا فى كمالِ العَرْضِ ، فقَطَعَ الحائِطَ ، ففِيه إتْلافٌ ، وإن لم يَقْطَعْه ، أفْضَى إلى الضَّرَرِ ؛ لأنَّ فى ذلك تَحْمِيلَ أحدِهما ثِقْلًا على نَصيبِ صاحِبِه ، وإن طَلَبَ قِسْمَتَه عَرْضًا فى كمالِ الطُّولِ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ ؛ لأنَّ فيه إفْسادًا . وفيه وَجْهٌ آخرُ أنَّه يُجْبَرُ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فى قِسْمَتِه . وإنِ اسْتَهْدَمَ لم يُجْبَرْ على قَسْمِ عَرْصَتِه . وقال أصحابُنا : إن طَلَبَ

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . [2]واخْتارَه المُصَنِّفُ[2] .

وقال أصحابُنا : إنْ طَلَبَ قِسْمَتَه طُولًا ، بحيثُ يكونُ له نِصْفُ الطُّولِ فى كَمالِ العَرْضِ ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ ، وإنْ طَلَبَ قَسْمَه عَرْضًا ، وكانتْ تَسَعُ حائِطَيْن ، أُجْبِرَ ، وإلَّا فلا . ونسَبَه فى « الفُروعِ » إلى القاضِى فقطْ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال

---

(١) فى م : « إفراد » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أحَدُهما[1] قَسْمَه طولًا[2] ليَحْصُلَ لكلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ الطُّولِ فى كمالِ العَرْضِ ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يُجْبَرَ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى أن[3] يَبْقَى مِلْكُه الذى يَلِى نَصِيبَ صاحِبه بغيرِ حائطٍ . وإن طَلَبَ قَسْمَه عَرْضًا ليَحْصُلَ لكلِّ واحدٍ نِصْفُ العَرْضِ فى كمالِ الطُّولِ ، وكان يَحْصُلُ لكلِّ واحدٍ منهما ما لا يُمْكِنُ أن يَبْنِىَ فيه حائطًا ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ ؛ لأنَّه يَتَضَرَّرُ بذلك ، وإن حَصَلَ له ما يُمْكِنُ بِناءُ حائطٍ فيه ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ ؛ لأنَّه مِلْكٌ مُشْتَرَكٌ ، يُمْكِنُ كلَّ واحدٍ منهما الانْتِفاعُ به مَقْسُومًا . ويَحْتَمِلُ [١٩٧/٨ و] أن لا يُجْبَرَ ؛ لأنَّه لا تَدْخُلُه القُرْعَةُ ، خَوْفًا مِن أن يَحْصُلَ لكلِّ واحدٍ منهما ما يَلِى مِلْكَ الآخرِ .

الإنصاف

الأَدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » : ولا إجْبارَ فى حائطٍ ، إلَّا أنْ يتَّسِعَ لحائِطَيْن . وقال أبو الخَطَّابِ فى الحائطِ : لا يُجْبَرُ على قَسْمِها بحالٍ . وقال فى العَرْصَةِ كقَوْلِ الأصحابِ . وقالَه فى « المُذْهَبِ » . وقيل : لا إجْبارَ فى الحائطِ والعَرْصَةِ ، إلَّا فى قِسْمَةِ العَرْصَةِ طُولًا فى كَمالِ العَرْضِ خاصَّةً . وأَطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ قُلْنا بجَوازِ القِسْمَةِ فى هذا ، فقيلَ : لكُلِّ واحدٍ ما يَلِيه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : وإنْ حصَلَ له ما يُمْكِنُ بِناءُ حائطٍ فيه[4] ، أُجْبِرَ ، ويَحْتَمِلُ أنْ لا يُجْبَرَ ؛ لأنَّه لا تدْخُلُه

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « عرضا » .
(٣) فى م : « ألا » .
(٤) فى الأصل : « به » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا دَارٌ لَهَا عُلْوٌ وَسُفْلٌ ، فَطَلَبَ أَحَدُهُمَا قَسْمَهَا ، لأَحَدِهِمَا [٣٣٧و] العُلْوُ وَلِلآخَرِ السُّفْلُ ، أَوْ كَانَ بَيْنَهُمَا مَنَافِعُ ، لَمْ يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِنْ قَسْمِهَا ، وَإِنْ تَرَاضَيَا عَلَى قَسْمِهَا كَذَلِكَ ، أَوْ عَلَى قَسْمِ المَنَافِعِ بالمُهَايَأَةِ ، جَازَ .

الشرح الكبير

٤٩٤٤ – مسألة : (وإن كان بينَهما دارٌ لها عُلْوٌ وسُفْلٌ ، فطَلَبَ أحَدُهما قَسْمَها ، لأحَدِهما العُلْوُ وللآخَرِ السُّفْلُ ، أو كان بينَهما مَنافِعُ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن قَسْمِها ، وإن تَراضَيا على قَسْمِها كذلك ، أو على قَسْمِ المنافِعِ بالمُهَايَأةِ ، جاز) إذا كانت دارٌ بينَ اثْنَيْن ، سُفْلُها وعُلْوُها ، فطَلَبا قَسْمَها ؛ نَظَرْتَ ، فإن طَلَب أحدُهما قِسْمَةَ العُلْوِ والسُّفْلِ بينَهما ، ولا ضَرَرَ فى ذلك ، أُجْبِرَ الآخَرُ عليه ؛ لأنَّ البِناءَ فى الأرضِ يَجْرِى مَجْرَى الغَرْسِ ، يَتْبَعُها فى البَيْعِ والشُّفْعَةِ ، ولو طَلَبَ قِسْمَةَ أرضٍ فيها غِراسٌ ،

الإنصاف

القُرْعَةُ ، خَوْفًا مِن أنْ يحْصُلَ لكُلِّ واحدٍ منهما ما يَلِى مِلْكَ الآخَرِ . انتهيا . وقيل : بالقُرْعَةِ . قلتُ : وهو ظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، قولُه : وإنْ كانَ بَيْنَهُما دارٌ لها عُلْوٌ وسُفْلٌ ، فطَلَبَ أحَدُهُما قَسْمَها ؛ لأحَدِهِما العُلْوُ ، و (١) للآخَرِ السُّفْلُ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِنْ قَسْمِها . بلا نِزاعٍ . وكذا لو طلَبَ قِسْمَةَ (١) السُّفْلِ دُونَ العُلْوِ ، أو العَكْسَ ، أو قِسْمَةَ كلِّ واحدٍ على حِدَةٍ . ولو طلَبَ أحدُهما قِسْمَتَها معًا ولا ضَرَرَ ، وَجَبَ ، وعدَّلَ بالقِيمَةِ ، [٢٣٥/٣ظ] لا ذِراعَ سُفْلٍ بذِرَاعَىْ عُلْوٍ ، ولا ذِراعٌ بذِراعٍ .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أُجْبِرَ شَرِيكُه عليه ، كذلك البِناءُ . وإن طَلَب أحدُهما جَعْلَ السُّفْلِ لأحدِهما والعُلْوِ للآخَرِ ، ويُقْرَعُ بينَهما ، لم يُجْبَرْ عليه الآخَرُ ؛ لثلاثةِ مَعانٍ ؛ أحدُها[1] ، أنَّ العُلْوَ تَبَعٌ للسُّفْلِ ، ولهذا إذا[2] بِيعا ، ثَبَتَتِ الشُّفْعَةُ فيهما ، وإذا أُفْرِدَ العُلْوُ بالبيعِ ، لم تَثْبُتِ الشُّفْعَةُ فيه ، وإذا كان تَبَعًا له ، لم يُجْعَلِ المَتْبُوعُ سَهْمًا[3] و التَّبَعُ سَهْمًا[3] ، فيصيرُ التَّبَعُ أصْلًا . الثانى ، أنَّ السُّفْلَ والعُلْوَ يَجْرِيان مَجْرَى الدّارَيْنِ المُتَلاصِقَتَيْن ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما يُسْكَنُ مُنْفَرِدًا ، ولو كانَ بينَهما دَاران ، لم يكنْ لأحدِهما المُطالَبَةُ بجَعْلِ كلِّ دارٍ نصيبًا ، كذلك هٰهُنا . الثالثُ ، أنَّ صاحِبَ القَرارِ يَمْلِكُ قَرارَها وهَواءَها ، فإذا جُعِل السُّفْلُ نصيبًا انْفَرَدَ صاحِبُه بالهَواءِ ، وليست هذه قِسْمَةً عادِلَةً . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَقْسِمُه الحاكمُ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ بيْنَهما مَنافِعُ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن قَسْمِها . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والسَّبْعِين » : هذا المَشْهورُ ، ولم يذْكُرِ القاضى وأصحابُه فى المذهبِ سِواه . وفرَّقُوا بينَ المُهايَأَةِ [4] والقِسْمَةِ [4] ؛ بأنَّ القِسْمَةَ إفْرازُ أحَدِ المِلْكَيْن مِن الآخَرِ ، والمُهايَأَةَ مُعاوَضَةٌ ، حيثُ كانتِ اسْتِيفاءً للمَنْفَعَةِ مِن مِثْلِها فى زَمَنٍ آخَرَ .

---

(١) فى النسخ : « أحدهما » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « بينهما » .
(٤ - ٤) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فيَجْعَلُ ذِراعًا مِن السُّفْلِ بذِراعَيْن مِن العُلْوِ . وقال أبو يُوسُفَ : ذِراعٌ بذِراعٍ . وقال محمدٌ : يَقْسِمُها بالقِيمَةِ . واحْتَجُّوا بأنَّها دارٌ واحدةٌ ، فإذا قَسَمَها على ما يَراه جاز ، كالتى لا عُلْوَ لها . ولَنا ، ما ذَكَرْناه مِن المعانى الثلاثةِ ، وفيها رَدُّ ما ذكَروه ، وما يَذْكُرُونه مِن كَيْفِيَّةِ القِسْمَةِ تَحَكُّمٌ ، وبعضُه يَرُدُّ بعضًا . وإنْ طَلَب أحدُهما قِسْمَةَ العُلْوِ وحدَه ، أو السُّفْلِ وحدَه ، لم يُجَبْ إليه ؛ لأنَّ القِسْمَةَ تُرادُ للتَّمييزِ ، ومع بقاءِ الإشاعةِ لا يَحْصُلُ التَّمييزُ . وإن طَلَب أحدُهما قِسْمَةَ العُلْوِ مُنْفَرِدًا ، أو[1] السُّفْلِ مُنْفَرِدًا ، لم يُجَبْ إليه ؛ لأنَّه قد يَحْصُلُ لكلِّ واحدٍ منهما عُلْوُ سُفْلِ الآخَرِ ، فيَسْتَضِرُّ كلُّ واحدٍ منهما ، ولا يتَمَيَّزُ الحَقَّان .

الإنصاف

وفيها تأْخِيرُ أحَدِهما عن اسْتِيفاءِ حقِّه ، بخِلافِ قِسْمَةِ الأَعْيانِ . وعنه ، يُجْبَرُ . واخْتارَ فى « المُحَرَّرِ » ، يُجْبَرُ فى القِسْمَةِ بالمَكانِ إذا لم يكُنْ فيه ضَرَرٌ ، ولا يُجْبَرُ بقِسْمَةِ الزَّمانِ .

قوله : وإنْ تَراضَيا على قَسْمِها كذَلِكَ ، أو على قَسْمِ المنافعِ بالْمُهايأةِ ، جازَ . إذا اقْتَسَما المَنافِعَ بالزَّمانِ أو المَكانِ ، صحَّ ، وكانَ ذلك جائزًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « التَّرْغيبِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . واخْتارَ فى « المُحَرَّرِ » لُزومَه إنْ تَعاقَدا مُدَّةً معْلومَةً . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وذكَر ابنُ البَنَّا فى « الخِصالِ » ، أنَّ الشُّرَكاءَ إذا

---

(١) فى م : « و » .

الشرح الكبير

فصل : وإن كان بينَهما منافِعُ ، فطَلَبَ أحدُهما قَسْمَها بالمُهايَأةِ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ ؛ لأنَّ قِسْمَةَ المنافعِ إنَّما تكونُ بقِسْمةِ الزَّمانِ ، والزَّمانُ إنَّما يُقْسَمُ بأن يَأْخُذَ أحدُهما قبلَ الآخَرِ ، وهذا لا تَسْوِيَةَ فيه ، فإنَّ الآخَرَ يَتأخَّرُ حَقُّه ، فلا يُجْبَرُ على ذلك . فأمَّا إن تَراضَيا على قِسْمَةِ العُلْوِ لأحدِهما ، والسُّفْلِ للآخَرِ ، أو تَراضَيا على قِسْمَةِ المنافعِ بالمُهايَأةِ ، جاز ؛ لأنَّ الحقَّ

الإنصاف

اخْتَلَفُوا فى مَنافِعِ دارٍ بينَهما ، أنَّ الحاكِمَ يُجْبِرُهم على قَسْمِها بالمُهَايَأةِ ، أو يُؤْجِرُها عليهم . قال فى « الفُروعِ » : وقيل : لازِمًا بالمكانِ مُطْلَقًا . فعلى المذهبِ ، لو رجَع أحدُهما قبلَ اسْتِيفاءِ نَوْبَتِه ، فله ذلك ، وإنْ رجَع بعدَ الاسْتِيفاءِ ، غَرِمَ[1] ما انْفَرَدَ به . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا تَنْفَسِخُ حتى يَنْقَضِيَ الدَّوْرُ ، ويَسْتَوْفِيَ كلُّ واحدٍ حقَّه . انتهى . ولو اسْتَوْفَى أحدُهما نَوْبَتَه ، ثم تَلِفَتِ المَنافِعُ فى مُدَّةِ الآخَرِ قَبْلَ تَمَكُّنِه مِن القَبْضِ ، فأفْتَى الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، بأنَّه يرْجِعُ على الأوَّلِ ببَدَلِ حِصَّتِه مِن تلك المُدَّةِ ، ما لم يَكُنْ رَضِيَ بمَنْفَعَةِ[2] الزَّمَنِ المُتَأَخِّرِ على أىِّ حالٍ كانَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو انْتَقَلَتْ ، كانْتِقالِ[3] وَقْفٍ ، فهل تَنْتَقِلُ مقْسُومَةً ، أم لا ؟ فيه نظرٌ . فإنْ كانتْ إلى مُدَّةٍ ، لَزِمَتِ الوَرَثَةَ والمُشْتَرِىَ . قال ذلك الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقال أيضًا : معْنَى القِسْمَةِ هنا قَرِيبٌ من مَعْنَى البَيْعِ . فقد يقالُ : يجوزُ التَّبْديلُ ، كالحَبِيسِ والهَدْيِ . وقال أيضًا : صرَّح الأصحابُ بأنَّ الوَقْفَ إنَّما تجوزُ قِسْمَتُه إذا كان على جِهَتَيْن ، فأمَّا الوَقْفُ على جِهَةٍ واحِدَةٍ ، فلا

---

(١) بعده فى الأصل : « على » .

(٢) فى ط : « بمنفعته » .

(٣) بعده فى الأصل ، ا : « ملك » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا أَرْضٌ ذَاتُ زَرْعٍ ، فَطَلَبَ أَحَدُهُمَا قَسْمَهَا دُونَ الزَّرْعِ ، قُسِمَتْ .

الشرح الكبير

لهما[1] لا يَخْرُجُ عنهما ، فيجوزُ تراضِيهما[2] . وذكرَ ابنُ البَنّا فى كتابِ « الخِصالِ [3]والأقْسامِ[3] » ، أنَّ الشركاءَ إذا اخْتَلَفوا فى منافعِ دارٍ بينَهم ، أنَّ الحاكمَ يُجْبِرُهم على قَسْمِها بالمُهايَأةِ ، أو يُؤْجِرُها عليهم .

٤٩٤٥ – مسألة : (وإن كان بينَهما أرْضٌ ذاتُ زَرْعٍ ، فطَلَبَ أحَدُهما قَسْمَها دونَ الزَّرْعِ ، قُسِمَتْ) لأنَّه لا ضَرَرَ [١٩٧/٨ ظ] فى

الإنصاف

تُقْسَمُ عَيْنُه قِسْمَةً لازِمَةً اتِّفاقًا ؛ لتعلُّقِ حقِّ الطَّبقَةِ الثَّانيةِ والثَّالثةِ ، لكِنْ تجوزُ المُهايَأةُ ، وهى قِسْمَةُ المَنافعِ ، ولا فرْقَ فى ذلك بينَ مُناقَلَةِ المَنافِعِ وبينَ تَرْكِها على المُهايَأةِ بلا مُناقَلَةٍ . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : والظَّاهِرُ ، أنَّ ما ذكَر شيْخُنا عن الأصحابِ وَجْهٌ . وظاهِرُ كلامِهم ، لا فَرْقَ ، وهو أظْهَرُ . وفى « المُبْهِجِ » ، لُزومُها إذا اقْتَسَمُوا بأنْفُسِهم . قال : وكذا إنْ تَهايَئُوا . ونقَل أبو الصَّقْرِ فى مَن وَقَفَ ثُلُثَ قَرْيَتِه ، فأرادَ بعْضُ الوَرَثَةِ بَيْعَ نَصِيبِه ، كيفَ يبِيعُ ؟ قال : يُفْرِزُ الثُّلُثَ ممَّا للوَرَثَةِ ؛ فإنْ شاءُوا باعُوا ، أو تَرَكُوا .

الثَّانيةُ ، نفَقَةُ الحَيوانِ ؛ مُدَّةُ كلِّ واحدٍ عليه ، وإنْ نقَصَ الحادِثُ عن العادَةِ ، فلِلْآخَرِ الفَسْخُ .

قوله : وإنْ كانَ بَيْنَهُما أَرْضٌ ذَاتُ زَرْعٍ ، فطَلَبَ أَحَدُهُما قَسْمَها دُونَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) كذا فى النسخ ، ولعلها : « بتراضيهما » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ طَلَبَ قَسْمَهَا مَعَ الزَّرْعِ ، أَوْ قَسْمَ الزَّرْعِ مُفْرَدًا ، لَمْ يُجْبَرِ الْآخَرُ .

الشرح الكبير قَسْمِهَا ، ويُجْبَرُ المُمْتَنِعُ ؛ لأنَّ الزَّرْعَ فى الأرضِ كالقُماشِ فى الدّارِ ، فلم يَمْنَعِ القِسْمَةَ ، وسواءٌ خَرَجَ الزَّرْعُ أو كان بَذْرًا لم يَخْرُجْ ، فإذا قَسَماها ، بَقِىَ الزَّرْعُ بينَهما مُشْتَرَكًا ، كما لو باعا الأرْضَ لغيرِهما . وإن طَلَب أحدُهما قِسْمةَ الزَّرْعِ مُنْفَرِدًا ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ عليه ؛ لأنَّ القِسْمَةَ لا بُدَّ فيها مِن تَعْديلِ المَقْسومِ ، وتَعْدِيلُ الزَّرْعِ بالسِّهامِ لا يُمْكِنُ ؛ لأنَّه يُشْتَرَطُ بَقاؤُه فى الأرضِ المُشْتَرَكَةِ .

٤٩٤٦ – مسألة : (وإن طَلَب قِسْمَتَها مع الزَّرْعِ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ) هكذا ذَكَرَه فى الكتابِ المشروحِ . وهو قولُ الشافعىِّ . وذَكَر فى كتابَيْه « المُغْنِى »[1] و « الكافى »[2] ، أنَّه يُجْبَرُ إذا كان الزَّرْعُ قد

الإنصاف الزَّرْعِ ، قُسِمَتْ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » : قُسِمَتْ فى الأصحِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » : والأَوْلَى أنْ لا يجبَ .

قوله : وإنْ طَلَبَ قَسْمَها مع الزَّرْعِ ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « الهادِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ

---

(١) ١٤/١٠٩ .

(٢) ٤/٤٨١ .

المقنع

وَإِنْ تَرَاضَوْا عَلَيْهِ وَالزَّرْعُ قَصِيلٌ أَوْ قُطْنٌ ، جَازَ ، وَإِنْ كَانَ

الشرح الكبير

خَرَج ، (١إذا كان قَصِيلًا قد اشْتَدَّ١) ؛ لأنَّ الزَّرْعَ كالشَّجرِ فى الأرْضِ ، والقِسْمَةَ إفْرازُ حَقٍّ ، وليست بَيْعًا . وإن قُلْنا : هى بَيْعٌ . لم يَجُزْ إذا اشْتَدَّ الحَبُّ ؛ لأنَّه يَتَضَمَّنُ بَيْعَ السُّنْبُلِ بعضِه ببعضٍ . ويَحْتَمِلُ الجَوازَ ؛ لأنَّ السُّنْبُلَ هٰهُنا دَخَلَ تَبَعًا للأرْضِ ، وليس بمقْصُودٍ ، فأشْبَهَ بَيْعَ النَّخْلةِ المُثْمِرَةِ بمِثْلِها . وقال الشافعىُّ : لا يُجْبَرُ المُمْتَنِعُ مِن قِسْمَتِها مع الزَّرْعِ ؛ لأنَّ الزَّرْعَ مُودَعٌ فى الأرْضِ للنَّقْلِ عنها ، فلم تَجِبْ قِسْمَتُه معها ، كالقُماشِ فيها . ولَنا ، أنَّه ثابتٌ فيها للنَّماءِ والنَّفْعِ ، فأشْبَهَ الغِراسَ ، وفارَقَ القُماشَ ، فإنَّه غيرُ مُتَّصِلٍ بالدّارِ ، ولا ضَرَرَ فى نَقْلِه .

٤٩٤٧ – مسألة : (وإن تَراضَوْا عليه والزَّرْعُ قَصِيلٌ أو قُطْنٌ ،

الإنصاف

الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » : يُجْبَرُ ، سواءٌ اشْتَدَّ حَبُّه أو كانَ قَصِيلًا ؛ لأنَّ الزَّرْعَ كالشَّجَرِ فى الأرْضِ ، والقِسْمَةُ إفْرازُ حَقٍّ ، وليستْ بَيْعًا ، وإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ ، لم يَجُزْ ولو اشْتَدَّ الحَبُّ ؛ لتَضَمُّنِه بَيْعَ السُّنْبُلِ بعْضِه ببَعْضٍ . ويَحْتَمِلُ الجوازَ إذا اشْتَدَّ الحَبُّ ؛ لأنَّ السَّنابِلَ هنا دخلَتْ تَبَعًا للأرْضِ ، وليستِ المَقْصُودَ ، فأشْبَهَ بَيْعَ(٢) النَّخْلَةِ المُثْمِرَةِ بمِثْلِها .

قوله : فإنْ تَراضَوْا عليه والزَّرْعُ قَصِيلٌ ، أَوْ قُطْنٌ ، جازَ ، وإنْ كانَ بَذْرًا أو

(١ – ١) سقط من : م .

والقصيل : ما يؤخذ من الزرع وهو أخضر .

(٢) بعده فى الأصل ، ا : « قال فى الفروع » .

المقنع

بَذْرًا أَوْ سَنَابِلَ قَدِ اشْتَدَّ حَبُّها ، فَهَلْ يَجُوزُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَجُوزُ فِى السَّنَابِلِ ، وَلَا يَجُوزُ فِى الْبَذْرِ .

الشرح الكبير

جاز) لأنَّ الحقَّ لهم لا يَخْرُجُ عنهم (وإن كان بَذْرًا أو سَنابِلَ قد اشْتَدَّ حَبُّها) ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يجوزُ فى البَذْرِ ؛ لجَهالَتِه ، وكونِه لا يُمْكِنُ إفْرازُه . وهذا مَذْهَبُ الشافعىِّ . والثانى ، يجوزُ ؛ لأنَّه يَدْخُلُ تَبَعًا للأرْضِ ، فأشْبَهَ أساساتِ الحِيطانِ . وكذلك القولُ فيما إذا اشْتَدَّ حَبُّه ، فيه الوَجْهان ؛ أحَدُهما ، لا يجوزُ ؛ لإفْضائِه إلى بَيْعِ السُّنْبُلِ بعضِه ببعضٍ . والثانى ، يجوزُ ؛ لأنَّه يَدْخُلُ تَبَعًا (وقال القاضى : يجوزُ فى السَّنابِلِ ، ولا يجوزُ فى البَذْرِ) لجَهالَتِه . ووَجْهُ الجَوازِ ، أنَّه يَدْخُلُ تَبَعًا ، فلا يكونُ مانِعًا مِن الصِّحَّةِ ، كما لو اشْتَرَى أرْضًا فيها زَرْعٌ واشْتَرَطَه ، فإنَّه يَمْلِكُه بالشَّرْطِ وإن كان بَذْرًا مَجْهُولًا .

الإنصاف

سَنابِلَ قَدِ اشْتَدَّ حَبُّها ، فهل يَجُوزُ ؟ على وجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُذْهَبِ » ؛ أحدُهما ، لا يجوزُ . وهو المذهبُ . قال فى « الخُلاصةِ » : لم يَجُزْ ، فى الأصحِّ . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ مع تَراضِيهما .

وقال [٣/٢٣٦و] القاضى : يجوزُ فى السَّنابِلِ ، ولا يجوزُ فى البَذْرِ . وجزَم به فى « الكافِى » فى السَّنابِلِ ، وقدَّم فى البَذْرِ ، لا يجوزُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : مأْخَذُ الخِلافِ ، هل هى إفْرازٌ ، أو بَيْعٌ ؟ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا نَهْرٌ ، أَوْ قَنَاةٌ ، أَوْ عَيْنٌ يَنْبُعُ مَاؤُهَا ، فَالْمَاءُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا اشْتَرَطَا عِنْدَ اسْتِخْرَاجِ ذَلِكَ . فَإِنِ اتَّفَقَا عَلَى قَسْمِهِ بِالْمُهَايَأَةِ ، جَازَ .

وَإِنْ أَرَادَا قَسْمَ ذَلِكَ بِنَصْبِ خَشَبَةٍ ، أَوْ حَجَرٍ مُسْتَوٍ فِى مَصْدَمِ الْمَاءِ ، فيه ثُقْبَانِ عَلَى قَدْرِ حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ،

الشرح الكبير

٤٩٤٨ – مسألة : (وإن كان بينهما نَهْرٌ ، أو قَناةٌ ، أو عَيْنٌ يَنْبُعُ ماؤُها ، فالماءُ بينَهما على ما اشْتَرَطا عندَ اسْتِخْراجِ ذلك) لقولِ النبىِّ ﷺ : « المُؤْمِنُونَ عندَ[1] شُرُوطِهِم » (فإنِ اتَّفَقا على قَسْمِه بالمُهايَأةِ ، جاز) لأنَّ الحقَّ لهما لا يَخْرُجُ عنهما ، ولأنَّ المنافِعَ مِلْكُهما ، فجاز قَسْمُها ، كالأعْيانِ . والمُهايَأةُ أن يكونَ فى يَدِ كلِّ واحدٍ منهما مُدَّةٌ معلُومَةٌ على قَدْرِ حَقِّه مِن ذلك .

٤٩٤٩ – مسألة : (وإن أرادا قَسْمَ ذلك بنَصْبِ خَشَبَةٍ ، أو حَجَرٍ فِى مَصْدَمِ الماءِ ، فيه ثُقْبانِ على قَدْرِ حَقِّ كُلِّ واحدٍ منهما ، جاز)

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ بَيْنَهُما نَهْرٌ ، أو قَناةٌ ، أو عَيْنٌ يَنْبُعُ ماؤُها ، فالْماءُ بَيْنَهُما على ما اشْتَرَطاه عِنْدَ اسْتِخْراجِ ذلك ، فإنِ اتَّفَقا على قَسْمِه بالْمُهايأةِ – بزَمَنٍ – جازَ ، وإنْ أرادا قَسْمَ ذلك بنَصْبِ خَشَبَةٍ ، أو حَجَرٍ مُسْتَوٍ فى مَصْدَمِ الْماءِ ، فيه ثُقْبان على قَدْرِ حَقِّ كُلِّ واحِدٍ مِنْهُما ، جازَ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وتقدَّم هذا وغيرُه فى بابِ

---

(١) فى م : « على » .

والحديث تقدم تخريجه فى : ١٠/١٤٩ . وانظر التعليق عليه فى ١٩/٢٠ .

المقنع

جَازَ ، فَإِنْ أَرَادَ أَحَدُهُمَا أَنْ يَسْقِيَ بِنَصِيبِهِ أَرْضًا لَيْسَ لَهَا رَسْمُ شِرْبٍ مِنْ هَذَا النَّهْرِ ، جَازَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَجوزَ . وَيَجِيءُ عَلَى [٣٣٧ظ] أَصْلِنَا ، أَنَّ المَاءَ لَا يُمْلَكُ ، وَيَنْتَفِعُ كُلُّ وَاحِدٍ

الشرح الكبير

(١وَيُسَمَّى١) المرارَ ؛ لأنَّ ذلك طريقٌ إلى التَّسْوِيَةِ بينَهما ، فجاز ، كقَسْمِ الأَرْضِ بالتَّعْديلِ (وإن أراد أحدُهما أنْ يَسْقِيَ بنَصِيبِه أرْضًا ليس لها رَسْمُ شِرْبٍ مِن هذا النَّهْرِ ، جاز) لأنَّه مِن نصيبِه ، فجاز التَّصَرُّفُ فيه كيفَ شاء ، كسائِرِ مالِه ، وكما لو لم يكنْ له شريكٌ [١٩٨/٨ و] (ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجوزَ) لأنَّه إذا جَعَل لهذه الأَرْضِ حَقًّا فى الشرْبِ مِن هذا النَّهْرِ المُشْتَرَكِ ، فرُبَّما أفْضَى إلى أنْ يَجْعَلَ لها حَقًّا فى نَصِيبِ شَرِيكِه ؛ لأنَّه إذا طَال الزَّمانُ يَظُنُّ أنَّ لهذه الأَرْضِ حَقًّا مِن السَّقْيِ مِن النَّهْرِ المُشْتَرَكِ ، فيَأْخُذُ لذلك أكْثَرَ مِن حَقِّه (ويَجِيءُ على أصْلِنا ، أنَّ الماءَ لا يُمْلَكُ ، ويَنْتَفِعُ

الإنصاف

إحْياءِ المَواتِ ، فَلْيُراجَعْ .

قوله : فإنْ أرادَ أحَدُهُما أنْ يَسْقِيَ بنَصِيبِه أرْضًا ليس لها رَسْمُ شِرْبٍ مِن هذا النَّهْرِ ، جازَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِي » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يجوزَ ، وهو وَجْهٌ اخْتارَه القاضى . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

وقال المُصَنِّفُ هنا : ويَجِيءُ على أصْلِنا ، أنَّ الماءَ لا يُمْلَكُ ، ويَنْتَفِعُ كلُّ واحدٍ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

مِنْهُمَا عَلَى قَدْرِ حَاجَتِهِ .

فَصْلٌ : النَّوْعُ الثَّانِى ، قِسْمَةُ الإِجْبَارِ ، وَهِىَ مَا لَا ضَرَرَ فِيهَا ، وَلَا رَدَّ عِوَضٍ ؛ كَالْأَرْضِ الْوَاسِعَةِ ، وَالقُرَى ، وَالبَسَاتِينِ ، وَالدُّورِ الكِبَارِ ، وَالدَّكَاكِينِ الوَاسِعَةِ ، وَالْمَكِيلَاتِ وَالمَوْزُونَاتِ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ ، سَوَاءٌ كَانَتْ مِمَّا مَسَّتْهُ النَّارُ ، كَالدِّبْسِ وَخَلِّ التَّمْرِ ، أَوْ لَمْ تَمَسَّهُ ، كَخَلِّ العِنَبِ وَالأَدْهَانِ وَالأَلْبَانِ ، فَإِذَا طَلَبَ أَحَدُهُمَا قَسْمَهُ وَأَبَى

الشرح الكبير

كُلُّ واحدٍ منهما على قَدْرِ حاجَتِه) .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (النَّوْعُ الثانى ، قِسْمَةُ الإِجْبارِ ، وهى ما لاضَرَرَ فيها ، ولا رَدَّ عِوَضٍ ؛ كالأَرْضِ الواسعَةِ ، والقُرَى ، والبَساتِينِ ، والدُّورِ الكِبار ، والدَّكاكِينِ الواسعةِ ، والمَكِيلاتِ والمَوْزُوناتِ مِن جِنْسٍ واحدٍ ، سواءٌ كان مِمّا مَسَّتْه النَّارُ ، كالدِّبْسِ وخَلِّ التَّمْرِ ، أو لم تَمَسَّه ، كخَلِّ العِنَبِ والأَلْبانِ والأدْهانِ ، فإذا طَلَبَ أحَدُهما

الإنصاف

منهما على قَدْرِ حاجَتِه . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » . قال فى « الفُروعِ » : وقيلَ : له ذلك[1] ، إذا قُلْنا : لا يُمْلَكُ الماءُ بمِلْكِ الأَرْضِ . فلِكُلٍّ منهما أنْ ينْتَفِعَ بقَدْرِ حاجَتِه . وتقدَّم ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى كِتابِ البَيْعِ . وذكَرْنا ما فيه مِن الخِلافِ ، وتقدَّم أيضًا هذا فى بابِ إحْياءِ المَواتِ ، وفُروعٌ أُخَرُ كثيرةٌ ، فَلْيُعاوَدْ .

قوله : النَّوْعُ الثَّانِى ، قِسْمَةُ الإِجْبارِ ؛ وهى ما لا ضَرَرَ فيها ، ولا رَدَّ عِوَضٍ ؛

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع الْآخَرُ ، أُجْبِرَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير قَسْمَهَا وأَبَى الآخَرُ ، أُجْبِرَ عليه) أمَّا المَكِيلاتُ والمَوْزوناتُ ، مِن المَطْعوماتِ وغيرِها ، فيَجوزُ قَسْمُها ؛ لأنَّ جَوازَ قَسْمِ الأرْضِ مع اخْتِلافِها ، يدُلُّ على جَوازِ قَسْمِ[1] ما لا يَخْتلفُ بِطَرِيقِ التَّنْبِيهِ . وسواءٌ فى ذلك الحُبوبُ والثِّمارُ ، والنَّوْرَةُ ، والأُشْنانُ ، والحديدُ ، والرَّصاصُ ، ونحوُها مِن الجَامِداتِ ، والعصيرُ ، والخَلُّ ، واللَّبَنُ ، والعسلُ ، والسَّمْنُ ، والدِّبْسُ ، والزَّيْتُ ، والرُّبُّ ، ونحوُها مِن المائعاتِ ، وسَواءٌ قُلْنا : إنَّ القِسْمَةَ بَيْعٌ - أو - إفْرازُ حَقٍّ ؛ لأنَّ بَيْعَه جائِزٌ ، وإفْرازَه[2] جائِزٌ . فإن كان فيها أنْواعٌ ؛ كحِنْطَةٍ و شَعِيرٍ ، وتَمرٍ وزَبيبٍ ، فطَلَبَ أحدُهما قَسْمَها كلَّ نوعٍ على حِدَتِه ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ ، وإن طلبَ قَسْمَها أعْيانًا بالقيمةِ[3] ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ ؛ لأنَّ هذا بَيْعُ نَوعٍ بنَوْعٍ آخَرَ ، وليس بقِسْمَةٍ ، فلم يُجْبَرْ عليه ، كغيرِ الشريكِ . فإن تراضَيا عليه ، جاز ، وكان بَيْعًا يُعْتَبَرُ له التَّقابُضُ قبلَ التَّفَرُّقِ ، فيما يُعْتبرُ التَّقابُضُ فيه ، وسائِرُ شُرُوطِ البَيْعِ .

الإنصاف كالأَرْضِ الْواسِعَةِ ، والْقُرَى ، والْبَساتِينِ ، والدُّورِ الْكِبارِ ، والدَّكاكِينِ الْواسِعَةِ ، والْمَكِيلاتِ والْموْزُوناتِ مِن جِنْسٍ واحِدٍ ، سَواءٌ كانَ مِمَّا مَسَّتْه النَّارُ ، كالدِّبْسِ وخَلِّ التَّمْرِ ، أو لم تَمَسَّه ، كَخَلِّ العِنَبِ ، والأَدْهانِ ، والأَلْبانِ . ونَحْوِها . بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « إقراره » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : إذا طَلَب أحَدُ الشُّرَكاءِ القِسْمَةَ ، وامْتَنَعَ بعضُ الشركاءِ فى الأرضِ والدُّورِ ونحوِها ممّا ذَكَرْنا ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ على القِسْمَةِ بثلاثةِ شُروطٍ ؛ أحدُها ، أن يَثْبُتَ عندَ الحاكمِ مِلْكُهم ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّ فى الإجْبارِ عليها حُكْمًا على المُمْتَنِعِ منهما[1] ، فلا يَثْبُتُ إلَّا بما ثَبَت به المِلْكُ لخَصْمِه ، بخلافِ حالةِ الرِّضا ، فإنَّه لا يَحْكُمُ على أحدِهما ، إنَّما يَقْسِمُ بقَوْلِهما ورضَاهما . الشَّرْطُ الثانى ، أن لا يكونَ فيها ضَرَرٌ ، فإن كان فيها ضَرَرٌ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ[2] » . رَواه ابنُ ماجه . وفى لَفْظٍ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى أن لا ضَرَرَ ولا إضْرَارَ[3] . الشَّرْطُ الثالثُ ، أن يُمْكِنَ تَعْدِيلُ السِّهامِ مِن غيرِ شىءٍ يُجْعَلُ

الإنصاف

وقوله : فإذا طَلَبَ أحَدُهُما قَسْمَه وأبى الآخَرُ ، أُجْبِرَ عليه . بلا نِزاعٍ . وكذا يُجْبَرُ وَلِىُّ مَن ليسَ أهْلًا للقِسْمَةِ ، لكِنْ مع غَيْبَةِ الوَلِىِّ ، هل يقْسِمُ الحاكمُ عليه ؟ فيه وَجْهان . ذكَرَهما فى « التَّرْغيبِ » . واقْتَصَرَ عليهما مُطْلَقَيْن فى « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يقْسِمُه الحاكِمُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّه يقُومُ مَقامَ الوَلِىِّ . قال فى « المُحَرَّرِ » : ويَقْسِمُ الحاكِمُ على الغائبِ فى قِسْمَةِ الإجْبارِ . وكذا فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقال فى « الرِّعايةِ » : ويَقْسِمُ الحاكِمُ على الغائبِ فى قِسْمَةِ الإجْبارِ .

---

(١) فى م : « منها » .

(٢) فى الأصل : « إضرار » .

والحديث تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

(٣) فى م : « ضرار » .

وهذا اللفظ أخرجه ابن ماجه عن عبادة بن الصامت ، فى الموضع المتقدم . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٧/٥ . وقال فى الزوائد : إسناد رجاله ثقات ، إلا أنه منقطع ؛ لأن إسحاق بن الوليد لم يدرك عبادة .

الشرح الكبير

معها ، فإنْ لم يُمْكِنْ ذلك ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ ؛ لأنَّها تصيرُ بَيْعًا ، والبَيْعُ لا يُجْبَرُ عليه أحدُ المُتَبايِعَيْن . ومثالُ ذلك ، أرضٌ قِيمتُها مِائةٌ ، فيها شجرةٌ أو[1] بِئْرٌ تُساوِى مِائتَيْن ، فإذا جُعِلَتِ الأرضُ سَهْمًا ، كانتِ الثُّلُثَ ، فيُحْتاجُ أن يُجْعَلَ معها خمسون يَرُدُّها عليه مَن لم تَخْرُجْ له البئرُ أو الشَّجرةُ ، ليكونا نِصْفَيْن مُتساوِيَيْن ، فهذه فيها بَيْعٌ ، ألَا تَرَى أنَّ آخِذَ الأرضِ قد باع نَصِيبَه مِن الشَّجرةِ والبئرِ [٨/١٩٨ ظ] بالثَّمَنِ الذى أخَذَه ، والبَيْعُ لا يُجْبَرُ عليه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾[2] . فإذا اجْتَمَعَتِ الشُّروطُ الثلاثةُ ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ مِن القِسْمَةِ

الإنصاف

وقيلَ : إنْ كانَ له وَكِيلٌ حاضِرٌ[3] ، جازَ ، وإلَّا فلا . وقال : ووَلِيُّ المُوَلَّى عليه فى قِسْمَةِ الإجْبارِ كَهُوَ . وهذا يدُلُّ على أنَّ الحاكِمَ يقْسِمُ[4] مع غَيْبَةِ الوَلِىِّ . وقال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والعِشْرين » : فإنْ كانَ المُشْتَرَكُ مِثْلِيًّا فى قِسْمَةِ الإجْبارِ ، وهو المَكِيلُ والمَوْزُونُ ، فهل يجوزُ للشَّرِيكِ أخْذُ قَدْرِ حقِّه (٥ بدُونِ إذْنِ الحاكِمِ ٥) ، إذا امْتَنَعَ الآخَرُ أو غابَ ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، الجوازُ . وهو قولُ أبى الخَطَّابِ . والثَّانى ، المَنْعُ . وهو قولُ القاضِى ؛ لأنَّ القِسْمَةَ مُخْتَلَفٌ فى كَوْنِها بَيْعًا ، وإذْنُ الحاكِمِ يرْفَعُ النِّزاعَ ، والثَّانى لا يقْسِمُه .

فائدة : قال جماعَةٌ ، عن قَسْمِ الإجْبارِ : يقْسِمُ الحاكِمُ إنْ ثَبَتَ مِلْكُهما عندَه .

---

(١) فى م : « و » .

(٢) سورة النساء ٢٩ .

(٣) فى الأصل : « خاصة » .

(٤) فى الأصل ، ا : « يقسمه » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

عليها ؛ لأنَّها تَتَضَمَّنُ إزالَةَ ضَرَرِ الشَّرِكةِ عنهما ، وحُصُولَ النَّفْعِ لهما ؛ لأنَّ نصيبَ كلِّ واحدٍ منهما إذا تَمَيَّزَ ، كان له أن يتَصَرَّفَ فيه بحَسَبِ اخْتِيارِه ، ويَتمكَّنَ مِن إحْداثِ الغِرَاسِ ، والبِناءِ ، (١)والسِّقايةِ(١) ، والإجارَةِ ، والعارِيَّةِ ، ولا يُمْكِنُه ذلك مع الاشْتِراكِ ، فوجَبَ أن يُجْبَرَ(٢) الآخَرُ عليه ؛ لقولِه عليه السلامُ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ(٣) » . وقد اخْتُلِفَ فى الضَّررِ المانعِ مِن القِسْمَةِ ، وقد ذَكَرْناه(٤) .

الإنصاف

منهم الْخِرَقِىُّ ، وأقَرَّه المُصَنِّفُ عليه . وقالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » بخَطِّه مُلْحَقًا . ولم يذْكُرْه آخَرُون ؛ منهم أبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الرَّوْضَةِ » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، كَبَيْعِ مَرْهُونٍ ، وعَبْدٍ جانٍ . وقال : كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى بَيْعِ ما لا يُقْسَمُ ، وقَسْمِ ثَمَنِه عامٌّ فيما ثَبَتَ أنَّه مِلْكُهما ، وما لم يَثْبُتْ ، كجَمِيعِ الأمْوالِ التى تُباعُ . قال : ومِثْلُ ذلك ، لو جاءَتْه امْرَأةٌ ، فزَعَمَتْ أنَّها خَلِيَّةٌ لا وَلِىَّ لها ، هل يُزَوِّجُها بلا بَيِّنَةٍ ؟ ونقَل حَرْبٌ ، فى مَن أقامَ بَيِّنَةً بسَهْمٍ مِن ضَيْعَةٍ بيَدِ قَوْمٍ فهَرَبُوا منه ، يَقْسِمُ عليهم ، ويَدْفَعُ إليه حقَّه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وإنْ لم يَثْبُتْ مِلْكُ الغائبِ . قال فى « الفُروعِ » : فَدَلَّ أنَّه يجوزُ ثُبوتُه ، وأنَّه أَوْلَى . وهو مُوافِقٌ لما يأْتِى فى الدَّعْوى . قال فى « المُحَرَّرِ » :

(١ - ١) فى م : « فيه » .

(٢) فى م : « لا يجبر » .

(٣) فى الأصل : « إضرار » .

(٤) انظر ما تقدم من صفحة ٤٩ - ٥١ .

المقنع

وَهَذِهِ الْقِسْمَةُ إِفْرَازُ حَقٍّ أَحَدِهِمَا مِنَ الْآخَرِ فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ ، وَلَيْسَتْ بَيْعًا ، فَتَجُوزُ قِسْمَةُ الْوَقْفِ ، وَإِنْ كَانَ نِصْفُ العَقَارِ طِلْقًا وَنِصْفُهُ وَقْفًا ، جَازَتْ قِسْمَتُه ، وَتَجُوزُ قِسْمَةُ الثِّمَارِ خَرْصًا ، وَقِسْمَةُ مَا يُكَالُ وَزْنًا ، وَمَا يُوزَنُ كَيْلًا ، وَالتَّفَرُّقُ فِى قِسْمَةِ ذَلِكَ قَبْلَ القَبْضِ ، وَإِذَا حَلَفَ لَا يَبِيعُ ، فَقَسَمَ ، لَمْ يَحْنَثْ . وَحُكِىَ عَنْ أَبِى عَبْدِ اللهِ ابْنِ بَطَّةَ مَا يَدُلُّ

الشرح الكبير

٤٩٥٠ – مسألة : (وهذه القِسْمَةُ إفْرازُ حَقِّ أحَدِهما مِن الآخَرِ ، وليست بَيْعًا) وهذا أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وفى الآخَرِ ، هى بَيْعٌ . وحُكِىَ ذلك عن أبى عبدِ اللهِ ابنِ بَطَّةَ ؛ لأنَّه يُبْدِلُ نصيبَه مِن أحدِ[1] السَّهْمَيْن

الإنصاف

ويقْسِمُ حاكِمٌ على غائبٍ قِسْمَةَ إجْبارٍ . وقال فى « المُبْهِجِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : بل مع وَكِيلِه فيها الحاضِرِ . واخْتارَه فى « الرِّعايةِ » فى عَقارٍ بيَدِ غائبٍ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى قَرْيَةٍ مُشاعَةٍ قَسَمَها فلَّاحُوها ، هل يصِحُّ ؟ قال : إذا تَهايَئُوها ، وزَرَعَ كلٌّ منهم حِصَّتَه ، فالزَّرْعُ له ، ولرَبِّ الأرْضِ نَصِيبُه ، إلَّا أنَّ مَن تَرَكَ نَصِيبَ مالِكِه ، فله أخْذُ أُجْرَةِ الفَضْلَةِ أو مُقاسَمَتُها .

قوله : وهذه الْقِسْمَةُ إفْرازُ حَقِّ أحَدِهِما مِن الآخَرِ ، فى ظاهِرِ المذهبِ ، ولَيْسَتْ بَيْعًا . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وهو المذهبُ ، كما قالَ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) فى الأصل : « أخذ » .

المقنع

أَنَّهَا كَالْبَيْعِ ، فَلَا يَجُوزُ فِيهَا ذَلِكَ . وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا أَرْضٌ ، بَعْضُهَا يُسْقَى [٣٣٨و] سَيحًا ، وَبَعْضُهَا بَعْلًا ، أَوْ فِى بَعْضِهَا نَخْلٌ ، وَفِى بَعْضِهَا شَجَرٌ ، فَطَلَبَ أَحَدُهُمَا قَسْمَ كُلِّ عَيْنٍ عَلَى حِدَةٍ ، وَطَلَبَ الْآخَرُ قَسْمَهَا أَعْيَانًا بِالقِيمَةِ ، قُسِمَتْ كُلُّ عَيْنٍ عَلَى حِدَةٍ إِذَا أَمْكَنَ .

الشرح الكبير

بنصيبِ صاحِبِه مِن السَّهمِ الآخَرِ ، وهذا حقيقةُ البيعِ . ولَنا ، أنَّها لا تَفْتَقِرُ إلى لَفْظِ التمليكِ ، ولا يجبُ فيها شُفْعَةٌ ، وتَلْزَمُ بإخْراجِ القُرْعَةِ ، ويَتَقَدَّرُ أحدُ النَّصِيبَيْنِ بقَدْرِ الآخرِ ، والبَيْعُ لا يجوزُ فيه شيءٌ مِن ذلك ، ولأنَّها تَنْفَرِدُ عن البيعِ باسْمِها وأحْكامِها ، فلم تكُنْ بَيْعًا ، كسائرِ العُقودِ ، وفائدةُ الخلافِ ، أنَّها إذا لم تكنْ بَيْعًا ، جازتْ قِسْمَةُ الثمارِ خَرْصًا ،

الإنصاف

« المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « البُلْغَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، [٢٣٦/٣ظ] وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذْهبُ المَشْهورُ المُخْتارُ لعامَّةِ الأصحابِ . وحُكِىَ عن أبى عَبْدِ اللهِ ابنِ بَطَّةَ ما يدُلُّ على أنَّها بَيْعٌ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقَع فى تَعاليقِ أبى حَفْصٍ العُكْبَرِىِّ ، عن شيْخِه ابنِ بَطَّةَ ، أنَّه منَع قِسْمَةَ الثِّمارِ التى يَجْرِى فيها الرِّبا خَرْصًا ، وأخَذَ مِن هذا ، أنَّها عندَه بَيْعٌ . انتهى . وحكَى الآمِدِىُّ فيه رِوايتَيْن . قال الشَّيْخُ مَجْدُ الدِّينِ : الذى تحَرَّرَ عنْدِى فيما فيه ردٌّ ، أنَّه بَيْعٌ فيما يُقابِلُ الرَّدَّ ، وإفْرازٌ فى الباقِى ؛ لأنَّ أصحابَنا قالُوا فى قِسْمَةِ الطِّلْقِ ، عن الوَقْفِ : إذا كانَ فيها رَدٌّ مِن جِهَةِ صاحبِ

الشرح الكبير

والمَكيلِ وَزْنًا ، والموزُونِ كَيْلًا ، والتَّفرُّقُ قبلَ القَبْضِ فيما يُشْتَرَطُ فيه القَبْضُ فى البيعِ ، وإذا حَلَف لا يبيعُ ، فقَسَمَ ، لم يَحْنَثْ ، وإذا كان العَقارُ أو بعضُه وَقْفًا ، جازَتْ قِسْمَتُه . وإن قُلْنا : هى بيعٌ . انْعَكَسَتْ هذه الأحْكامُ . هذا إذا خَلَتْ مِن الرَّدِّ ، فإن كان فيها رَدُّ عِوَضٍ ، فهى بَيْعٌ ؛ لأنَّ صاحِبَ الرَّدِّ يَبْذُلُ المالَ عِوضًا عمَّا حَصَل له مِن مالِ شَرِيكِه ، وهذا هو البَيْعُ . فإن فَعَلا ذلك فى وَقْفٍ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ بَيْعَه غيرُ جائِزٍ ، وإن كان بعضُه طِلْقًا ، وبعضُه وَقْفًا ، والرَّدُّ مِن صاحبِ الطِّلْقِ[1] ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّه يَشْتَرِى بعضَ الوَقْفِ ، وإن كان مِن أهلِ الوَقْفِ ، جاز ؛ لأنَّهم يَشْتَرون بعضَ الطِّلْقِ ، وذلك جائِزٌ .

الإنصاف

الوَقْفِ ، جازَ ؛ لأنَّه يشْتَرِى به الطِّلْقَ ، وإنْ كانَ مِن صاحبِ الطِّلْقِ ، لم يَجُزْ . انتهى . ويَنْبَنِى على هذا الخِلافِ فَوائدُ كثِيرَةٌ ، ذكَر المُصَنِّفُ بعْضَها هنا ، وذكَره غيرُه ، وذكَرُوا فَوائِدَ أُخَرَ ؛

فمنها ، أنَّه يجوزُ قَسْمُ الوَقْفِ ، على المذهبِ . أعْنِى ، بلا رَدِّ عِوَضٍ . وعلى الثَّانى ، لا يجوزُ . وجزَم به فى « الفُروعِ » . وقال فى « القَواعِدِ » : هل يجوزُ قِسْمَتُه ؟ فيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، أنَّه كإفْرازِ الطِّلْقِ مِن الوَقْفِ . وهو المَجْزومُ به فى « المُحَرَّرِ » . قلتُ : وفى غيرِه . والطَّرِيقُ الثَّانى ، أنَّه لا يصِحُّ قِسْمَتُه على الوَجْهَيْن جميعًا ، على الأصحِّ . وهى طرِيقَةُ صاحبِ « التَّرْغيبِ » . وعلى القَوْلِ بالجَوازِ ، فهو مُخْتَصٌّ بما إذا كانَ وَقْفًا على جِهَتَيْن ، لا على جِهَةٍ واحِدَةٍ . صرَّح به الأصحابُ . نقَله الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . انتهى . قلتُ : تقَدَّمَ لَفْظُه قبلَ

---

(١) فى ق : « الوقف » .

الإنصاف

ذلك فى الفائِدَةِ الأُولَى ، بعدَ قوْلِه : وإنْ تَراضَيا على قَسْمِها كذلك . فَلْيُراجَعْ . وكلامُ صاحِبِ « الفُروعِ » هناك أيضًا .

ومنها ، إذا كانَ نِصْفُ العَقارِ طِلْقًا ونِصْفُه وَقْفًا ، جازَتْ قِسْمَتُه ، على المذهبِ ، لكِنْ بلا رَدٍّ مِن ربِّ الطِّلْقِ . وقال فى « المُحَرَّرِ » عليهما : إنْ كانَ الرَّدُّ مِن ربِّ الوَقْفِ لرَبِّ الطِّلْقِ ، جازَتْ قِسْمَتُه بالرِّضَا ، فى الأصحِّ . انتهى . وإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . لم يَجُزْ .

ومنها ، جَوازُ قِسْمَةِ الثِّمارِ خَرْصًا ، وقِسْمَةِ ما يُكالُ وَزْنًا ، وما يُوزَنُ كَيْلًا ، وتَفَرُّقِهما قبلَ القَبْضِ فيهما ، على المذهبِ . وقطَع به أكثرُهم . ونصَّ عليه فى رِوايةِ الأَثْرَمِ ، فى جَوازِ القِسْمَةِ بالخَرْصِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يجوزُ فى الأصحِّ فيهما . وقال فى « القَواعِدِ » : وكذلك لو تَقاسَمُوا الثَّمَرَ على الشَّجَرِ قبلَ صَلاحِه ، بشَرْطِ التَّبْقِيَةِ . انتهى . وإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . لم يصِحَّ فى ذلك كلِّه .

ومنها ، إذا حَلَفَ لا يَبِيعُ ، فَقَاسَم ، لم يَحْنَثْ على المذهبِ . ويَحْنَثُ إنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . قال فى « القَواعِدِ » : وقد يُقالُ : الأَيْمانُ مَحْمولَةٌ على العُرْفِ ، ولا تُسَمَّى القِسْمَةُ بَيْعًا فى العُرْفِ ؛ فلا يَحْنَثُ بها ولا بالحَوالَةِ والإِقالَةِ ، وإنْ قيلَ : هى بُيوعٌ .

ومنها ما قالَه فى « القَواعِدِ » : لو حَلَفَ لا يأْكُلُ ممَّا اشْتَراه زَيْدٌ ، فاشْتَرَى زَيْدٌ وعَمْرٌو طَعامًا مُشاعًا - وقُلْنا : يَحْنَثُ بالأَكْلِ منه - فتَقاسَماه ، ثم أكَلَ الحالِفُ مِن نَصِيبِ عَمْرٍو ، فذَكَرَ الآمِدِىُّ أنَّه لا يَحْنَثُ ؛ لأنَّ القِسْمَةَ إفْرازُ حقٍّ لا بَيْعٌ . وهذا يقْتَضِى أنَّه يَحْنَثُ إذا قُلْنا : هى بَيْعٌ . وقال القاضى : المذهبُ أنَّه يَحْنَثُ مُطْلَقًا ؛ لأنَّ القِسْمَةَ لا تُخْرِجُه عن أنْ يكونَ زَيْدٌ اشْتَراه ، ويَحْنَثُ عندَ أصحابِنا

الإنصاف

بأَكْلِ ما اشْتَرَاه زَيْدٌ ، ولو انْتَقَلَ المِلْكُ عنه إلى غيرِه . وفى « المُغْنِى » احْتِمالٌ ، لا يَحْنَثُ هنا . وعليه يتَخَرَّجُ ، أنَّه لا يَحْنَثُ إذا قُلْنا : القِسْمَةُ بَيْعٌ .

ومنها ، لو كانَ بينَهما ماشِيَةٌ مُشْتَرَكَةٌ ، فاقْتَسَماها فى أثْناءِ الحَوْلِ ، واسْتَدَاما خُلْطَةَ الأَوْصافِ ، فإنْ قُلْنا : القِسْمَةُ إفْرازٌ . لم يَنْقَطِعِ الحَوْلُ بغيرِ خِلافٍ ، وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . خُرِّجَ على بَيْعِ الماشِيَةِ بجِنْسِها فى أثْناءِ الحَوْلِ ، هل يَقْطَعُه أمْ لا ؟

ومنها ، إذا تَقَاسَما وصرَّحا بالتَّراضِى ، واقْتَصَرَا على ذلك ، إنْ قُلْنا : إفْرازٌ . صحَّتْ ، وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . فوَجْهان فى « التَّرْغيبِ » . وكأنَّ مأْخَذَهما الخِلافُ فى اشْتِراطِ الإيجابِ والقَبُولِ . وظاهرُ كلامِه ، أنَّها تصِحُّ بلَفْظِ القِسْمَةِ على الوَجْهَيْن . ويتَخَرَّجُ أنْ لا تصِحَّ مِن الرِّوايةِ التى حكاها فى « التَّلْخيصِ » باشْتِراطِ لَفْظِ البَيْعِ والشِّراءِ .

ومنها ، قِسْمَةُ المَرْهُونِ ، كلِّه أو نِصْفِه ، مُشاعًا ، إنْ قُلْنا : هى إفْرازٌ . صحَّتْ ، وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . لم تصِحَّ . ولو اسْتَقَرَّ بها المُرْتَهَنُ ، بأنْ رهَنَه أحدُ الشَّرِيكَيْن حِصَّتَه مِن حقٍّ مُعَيَّنٍ مِن دارٍ ثم اقْتَسَمَا ، فحَصَلَ البَيْتُ فى حِصَّةِ شَرِيكِه ، فظاهرُ كلامِ القاضى ، لا يُمْنَعُ منه على القَوْلِ بالإقْرارِ . وقال صاحِبُ « المُغْنِى » : يُمْنَعُ منه .

ومنها ، ثُبوتُ الخِيارِ . وفيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، بِناؤُه على الخِلافِ . فإنْ قُلْنا : إفْرازٌ . لم يثْبُتْ فيها خِيارٌ . وإنْ قُلْنا : (1)بَيْعٌ . ثَبَتَ(1) . وهو المذْكُورُ فى « الفُصولِ » ، و « التَّلْخيصِ » . وفيه ما يُوهِمُ اخْتِصاصَ الخِلافِ فى خِيارِ المَجْلِسِ . فأمَّا خِيارُ الشَّرْطِ ، فلا يَثْبُتُ فيها على الوَجْهَيْن . والطَّرِيقُ الثَّانى ،

(1 - 1) فى الأصل : « يثبت » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

[٢٣٧/٣و] يَثْبُتُ فيها خِيارُ المَجْلِسِ وخِيارُ الشَّرْطِ ، على الوَجْهَيْن . قالَه القاضى فى « خِلافِه » .

ومنها ، ثُبوتُ الشُّفْعَةِ بالقِسْمَةِ . وفيه طَرِيقان ؛ أحدُهما ، بِناؤُه على الخِلافِ . إنْ قُلْنا : إفْرازٌ . لم يثْبُتْ ، وإلَّا ثَبَتَ . وهو الذى ذكَره فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى بابِ الرِّبا . والطَّرِيقُ الثَّانى ، لا يُوجِبُ الشُّفْعَةَ على الوَجْهَيْن . قالَه القاضى ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » . وقدَّمها فى « الفُروعِ » ؛ لأنَّه لو ثَبَتَ لأحَدِهما على الآخَرِ لَثَبَتَ لِلْآخَرِ عليه ، فيَتنافَيان . قلتُ : وهذه الطَّرِيقَةُ هى الصَّوابُ .

ومنها ، قِسْمَةُ المُتَشارِكَيْن فى الهَدْيِ والأَضاحِى اللَّحْمَ . فإنْ قُلْنا : إفْرازُ حَقٍّ . جازَ ، وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . لم يَجُزْ . وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ . قلتُ : لو قيلَ بالجَوازِ على القَوْلَيْن ، لَكانَ أَوْلَى . والذى يظْهَرُ ، أنَّه مُرادُهم .

ومنها ، لو ظَهَرَ فى القِسْمَةِ غَبْنٌ فاحِشٌ . فإنْ قُلْنا : هى إفْرازٌ . لم تَصِحَّ ؛ لتَبَيُّنِ فَسادِ الإفْرازِ ، وإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . صحَّتْ ، وثَبَتَ خِيارُ الغَبْنِ . ذكَرَه فى « التَّرْغيبِ »[1] ، و « المُسْتَوْعِبِ »[2] ، و « البُلْغَةِ » .

ومنها، إذا ماتَ رَجُلٌ وزَوْجَتُه حامِلٌ، وقُلْنا: لها السُّكْنَى. فأَرادَ الوَرَثَةُ قِسْمَةَ المَسْكَنِ قبلَ انْقِضاءِ العِدَّةِ مِن غيرِ إضْرارٍ بها، بأنْ يُعَلِّمُوا الحُدودَ بخَطٍّ أو نحوِه مِن بِناءٍ ، فقال فى « المُغْنِى »[3] : يجوزُ ذلك . ولم يَبْنِه على الخِلافِ فى القِسْمَةِ ، مع أنَّه قال : لا يصِحُّ بَيْعُ المَسْكَنِ فى هذه الحالِ ؛ لجَهالَةِ مدَّةِ الحَمْلِ المُسْتَثْناةِ فيه حُكْمًا . وهذا يدُلُّ على أنَّ هذا يُغْتَفَرُ فى القِسْمَةِ على الوَجْهَيْن . ويَحْتَمِلُ أنْ يقالَ :

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

(٣) انظر المغنى ٢٩٦/١١ .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَجُوزُ لِلشُّرَكَاءِ أَنْ يَنْصِبُوا قَاسِمًا يَقْسِمُ بَيْنَهُمْ ، وَأَنْ يَسْأَلُوا الْحَاكِمَ نَصْبَ قَاسِمٍ يَقْسِمُ بَيْنَهُمْ . وَمِنْ شَرْطِ

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويجوزُ للشُّرَكاءِ أن يَنْصِبُوا قاسِمًا يَقْسِمُ بينَهم ، وأن يَسْأَلُوا الحاكمَ نَصْبَ قاسِمٍ [1]يَقْسِمُ بينَهم ، ومِن[1]

الإنصاف

متى قُلْنا : القِسْمَةُ بَيْعٌ ، وأنَّ بَيْعَ هذا المَسْكَنِ يصِحُّ . لم تصِحَّ القِسْمَةُ . قالَه فى « الفَوائِدِ » .

ومنها ، قِسْمَةُ الدَّيْنِ فى ذِمَمِ الغُرَماءِ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى أوائلِ كتابِ الشَّرِكَةِ ، فى أثْناءِ شَرِكَةِ العِنانِ ، عندَ قوْلِه : وإنْ تَقاسَما الدَّيْنَ فى الذِّمَّةِ .

ومنها ، قَبْضُ أحَدِ الشَّرِيكَيْن نَصِيبَه مِن المالِ المُشْتَرَكِ المِثْلِىِّ مع غَيْبَةِ الآخَرِ ، أو امْتِناعِه مِن الإذْنِ بدُونِ إذْنِ حاكمٍ ، وفيه وَجْهان . وهما على قَوْلِنا : هى إفْرازٌ . وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . لم يَجُزْ ، وَجْهًا واحدًا . فأمَّا غيرُ المِثْلِىِّ ، فلا يُقْسَمُ إلَّا مع الشَّرِيكِ ، أو مَن يقُومُ مَقامَه .

ومنها ، لو اقْتَسَما أرْضًا ، أو دارَيْن ، ثم اسْتُحِقَّتِ الأرْضُ ، أو أحَدُ الدَّارَيْن بعدَ البِناءِ . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى آخِرِ البابِ .

ومنها ، لو اقْتَسَمَ الوَرَثَةُ العَقارَ ، ثم ظهَر على المَيِّتِ دَيْنٌ أو وَصِيَّةٌ . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ أيضًا فى آخِرِ البابِ .

ومنها ، لو اقْتَسَما دارًا ، فحَصَلَ الطَّرِيقُ فى نَصِيبِ أحَدِهما ، ولم يَكُنْ للآخَرِ مَنْفَذٌ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى كلامِ المُصَنِّفِ فى آخِرِ البابِ .

قوله : ويَجُوزُ للشُّرَكاءِ أنْ يَنْصِبُوا قاسِمًا يَقْسِمُ بَيْنَهُمْ ، وأنْ يَسْأَلُوا الْحاكِمَ

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

مَنْ يُنْصَبُ أَنْ يَكُونَ عَدْلًا عَارِفًا بِالْقِسْمَةِ .

الشرح الكبير

(١ شَرْطِ مَن يُنْصَبُ أن يكونَ عدلًا عالمًا بالقِسْمَةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الشُّرَكاءَ يَجُوزُ لهم أن يَقْسِمُوا بأنفسِهم ، وأن يَنْصِبُوا قاسمًا يَقْسِمُ لهم ، وأن يَسْأَلُوا الحاكمَ نَصْبَ قاسمٍ ١) ، فإن نَصَب الحاكمُ قاسِمًا ، فمِن شَرْطِه أن يكونَ عَدْلًا عالِمًا بالحِسابِ ، ليُوصِلَ(٢) إلى كلِّ(٣) ذى حَقٍّ حَقَّه ، كما يَلْزَمُ أن يكونَ الحاكمُ عَدْلًا(٣) عالِمًا بالحُكمِ ؛ ليَحْكُمَ بالحقِّ . وهذا قولُ الشافعيِّ ، إلَّا أنَّه يَشْتَرِطُ أن يكونَ حُرًّا . وإن نَصَبُوا قاسمًا بينَهم ، فكان على صِفَةِ قاسمِ الحاكمِ فى العَدالةِ والمعرفةِ ، [١٩٩/٨و] فهو كقاسمِ الحاكمِ ، فى لزومِ قِسْمَتِه بالقُرْعَةِ ، وإن كان كافِرًا ، أو فاسِقًا ، أو جاهِلًا بالقِسْمَةِ ، لم تَلْزَمْ قِسْمَتُه إلَّا بتَراضِيهم بها ، ويكونُ وُجودُه فيما يَرْجِعُ إلى لُزومِ القِسْمَةِ كعَدَمِه .

الإنصاف

نَصْبَ قاسِمٍ يَقْسِمُ بَيْنَهُمْ . بلا نِزاعٍ .

قوله : ومِن شَرْطِ مَن يُنْصَبُ ، أَنْ يَكُونَ عَدْلًا عارِفًا بالْقِسْمَةِ . وكذا يُشْتَرَطُ إسْلامُه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِيُّ : يعْرِفُ الحِسابَ ؛ لأنَّه كالخَطِّ للكاتِبِ . وقال فى « الكافِى » ، و « التَّرْغيبِ » : تُشْتَرَطُ عَدالَةُ قَاسِمِهم ، لِلُّزومِ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : تُشْتَرَطُ عَدالَةُ قاسِمِهم ومَعْرِفَتُه ، لِلُّزومِ . وقيلَ : إنْ نصَبُوا غيرَ عَدْلٍ ، صحَّ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « ليوكل » .

(٣) سقط من : م .

المقنع

فَمَتَى عُدِّلَتِ السِّهَامُ وَأُخْرِجَتِ القُرْعَةُ ، لَزِمَتِ القِسْمَةُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَلْزَمَ فِيمَا فِيهِ رَدٌّ بِخُرُوجِ الْقُرْعَةِ حَتَّى يَرْضَيَا بِذَلِكَ .

الشرح الكبير

٤٩٥١ – مسألة : (فمتى عُدِّلَتِ السِّهامُ وأُخْرِجَتِ القُرْعَةُ ، لَزِمَتِ القِسْمَةُ) لأنَّها كالحُكمِ مِن الحاكمِ (ويَحْتَمِلُ أن لا تَلْزَمَ فيما فيه رَدٌّ بخُروجِ القُرْعَةِ حتى يَرْضَيا بذلك) لأنَّ ما فيه رَدٌّ ، بَيْعٌ حقيقةً ؛ لأنَّ صاحِبَ الرَّدِّ يَبْذُلُ عِوضًا لِما حَصَل له مِن حَقِّ شَريكِه ، وهذا هو البَيْعُ ، والبَيْعُ لايَلْزَمُ بالقُرْعَةِ .

الإنصاف

قوله : فمتى عُدِّلَتِ السِّهامُ وخَرَجَتِ الْقُرعَةُ ، لَزِمَتِ الْقِسْمَةُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا تَلْزَمَ فيما فيه ردٌّ بخُروجِ القُرْعَةِ حتى يَرْضَيا بذلك . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . وقيل : لا تَلْزَمُ فيما فيه رَدُّ حقٍّ[1] أو ضرَرٌ ، إلَّا بالرِّضا بعدَها . وقيل : لا تَلْزَمُ إلَّا بالرِّضا بعدَ القِسْمَةِ . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » : لا تَلْزَمُ إلَّا بالرِّضا بعدَ القِسْمَةِ ، إنِ اقْتَسَمَا بأنْفُسِهما . وقال فى « الرِّعايةِ » : وللشُّرَكاءِ القِسْمَةُ بأنْفُسِهم ، ولا تَلْزَمُ بدُونِ رِضاهم ، ويُقاسِمُ عالِمٌ بها ينْصِبُونَه ، فإنْ كانَ عدْلًا ، لَزِمَتْ قِسْمَتُه بدُونِ رِضَاهم ، وإلَّا فلا ، أو بعَدْلٍ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا كَانَ فِي القِسْمَةِ تَقْوِيمٌ ، لَمْ يَجُزْ أَقَلُّ مِنْ قَاسِمَيْنِ . وَإِنْ خَلَتْ مِنْ تَقْوِيمٍ ، أَجْزَأَ قَاسِمٌ وَاحِدٌ .

الشرح الكبير

٤٩٥٢ – مسألة : (وإذا كان فى القِسْمَةِ تقويمٌ ، لم يَجُزْ أَقَلُّ مِن قَاسِمَيْن) لأنَّها شَهادَةٌ بالقِيمَةِ ، فلم يُقْبَلْ فيها أَقَلُّ مِن اثْنَيْن ، كسائرِ الشَّهاداتِ . وإن لم يكنْ فيها تقويمٌ ، أجْزَأ قاسِمٌ واحِدٌ ؛ لأنَّ القاسِمَ مُجْتَهِدٌ فى التَّقْويمِ ، وهو يَعْمَلُ باجْتِهادِه ، أشْبَهَ الحاكمَ . ومتى اقْتَسما بأنفسِهما ، واقْتَرَعا ، لم تَلْزَمِ القِسْمَةُ إلَّا بتَراضِيهما .

الإنصاف

عارِفٍ بالقِسْمَةِ ينْصِبُه حاكِمٌ بطَلَبِهم ، وتَلْزَمُ قِسْمَتُه وإنْ كان عَبْدًا ، ومع الرَّدِّ فيها وَجْهان . انتهى .

فائدة : لو خيَّر أحدُهما الآخرَ ، لَزِمَ برِضاهما وتفرُّقِهما . ذكَرَه جماعَةٌ مِن الأصحابِ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

قوله : وإذا كانَ فى الْقِسْمَةِ تَقْوِيمٌ ، لم يَجُزْ أَقَلُّ مِن قاسِمَيْن . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُجْزِئُ قاسِمٌ واحِدٌ ، كما لو خَلَتْ مِن تَقْويمٍ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، تُباحُ أُجْرَةُ القاسِمِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعنه ، هى كقُرْبَةٍ . نقَل صالِحٌ ، أكْرَهُه . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، أتَوَقَّاه . والأُجْرَةُ على قَدْرِ

المقنع

وَإِذَا سَأَلُوا الْحَاكِمَ قِسْمَةَ عَقَارٍ لَمْ يَثْبُتْ عِنْدَهُ أَنَّهُ لَهُمْ ، قَسَمَهُ ، وَذَكَرَ فِى كِتَابِ الْقِسْمَةِ أَنَّ قَسْمَهُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُمْ ، لَا عَنْ بَيِّنَةٍ شَهِدَتْ لَهُمْ بِمِلْكِهِمْ ، وَإِنْ لَمْ يَتَّفِقُوا عَلَى طَلَبِ

الشرح الكبير

٤٩٥٣ – مسألة : (وإذا سألُوا الحاكمَ قِسْمَةَ عَقارٍ لم يَثْبُتْ عندَه أنَّه لهم ، قَسَمَه ، وذَكَرَ فى كِتابِ القِسْمَةِ أنَّه قَسَمَه بمُجَرَّدِ دَعْواهم ، لا عن بينةٍ شَهِدَتْ لهم بمِلْكِهم) لأنَّ اليَدَ دليلُ الملكِ . وقال الشافعىُّ : لا

الإنصاف

الأمْلاكِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . [٣/٢٣٧ظ] وقطَع به كثيرٌ منهم . زادَ فى « التَّرْغيبِ » ، إذا أطْلَقَ الشُّرَكاءُ العَقْدَ ، وأنَّه لا يَنْفَرِدُ واحِدٌ بالاسْتِئْجارِ بلا إذْنٍ . وقيلَ : بعَدَدِ المُلَّاكِ . وقال فى « الكافِى » : هى على ما شَرَطاه . فعلى المذهبِ المَنْصوصِ ، أُجْرَةُ شاهِدٍ يخْرُجُ لقَسْمِ البِلادِ ، ووَكِيلٍ ، وأَمِينٍ للحِفْظِ ، على مالِكٍ ، وفَلَّاحٍ كأَمْلاكٍ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قال : فإذا مانَعهم الفَلَّاحُ بقَدْرِ ما عليه أو يسْتَحِقُّه الضَّيْفُ ، حلَّ لهم . قال : وإنْ لم يأْخُذِ الوَكيلُ لنَفْسِه إلَّا قَدْرَ أُجْرَةِ عمَلِه بالمَعْروفِ ، والزِّيادَةُ يأْخذُها المُقْطِعُ ، فالمُقْطِعُ هو الذى ظلَم الفَلَّاحِين ، فإذا أَعْطَى الوَكيلُ المُقْطِعَ مِن الضَّرِيبَةِ ما يزيدُ على أُجْرَةِ مِثْلِه ، و لم يأْخُذْ لنَفْسِه إلَّا أُجْرَةَ عَمَلِه ، جازَ له ذلك . وقال ابنُ هُبَيْرَةَ فى « شَرْحِ البُخارِىِّ » : اخْتَلَفَ الفُقَهاءُ فى أُجْرِ القَسَّامِ ؛ فقال قومٌ : على المُزارِعِ . وقال قومٌ : على بَيْتِ المالِ . وقال قومٌ : عليهما .

الثَّانيةُ : قولُه : فإذا سألُوا الحاكِمَ قِسْمَةَ عَقارٍ لم يَثْبُتْ عِنْدَه أنَّه لَهُمْ ، قَسَمَه ، وذَكَرَ فى كِتابِ الْقِسْمَةِ أَنَّ قَسْمَه بمُجَرَّدِ دَعْواهُمْ ، لا عَن بَيِّنَةٍ شَهِدَتْ لَهُمْ

المقنع

الْقِسْمَةِ ، لَمْ يَقْسِمْهُ .

فَصْلٌ : وَيُعَدِّلُ القَاسِمُ السِّهَامَ بِالْأَجْزَاءِ إِنْ كَانَتْ مُتَسَاوِيَةً ، وَبِالقِيمَةِ إِنْ كَانَتْ مُخْتَلِفَةً ، وَبِالرَّدِّ إِنْ كَانَتْ تَقْتَضِيهِ ، .....

الشرح الكبير

يَقْسِمُه حتى يَثْبُتَ عندَه مِلْكُهم . وفى ذلك اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فى أوَّلِ بابِ القِسْمَةِ . ولا يجبُ عليه أن يَقْسِمَ بينَهم فى هذه الحالِ ، بل يجوزُ له ذلك ، وقد ذَكَرْناه .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ويُعَدِّلُ القاسِمُ السِّهامَ بالأجْزاءِ إن كانت مُتَساوِيَةً ، وبالقِيمَةِ إن كانت مُخْتَلِفَةً ، وبالرَّدِّ إن كانت تَقْتَضِيهِ) القِسْمَةُ على ضَرْبَيْن ؛ قِسْمةُ إجْبارٍ ، وقِسْمةُ تَراضٍ . وقِسْمةُ الإجْبارِ ما أمْكَنَ التَّعْدِيلُ فيها مِن غيرِ رَدٍّ . ولا تَخْلُو مِن أربعةِ أقْسامٍ ؛ أحَدُها ، أن تكونَ السِّهامُ مُتَساوِيَةً ، وقِيمَةُ [1]أجْزاءِ المَقْسُومِ[1] مُتَساوِيَةً . الثانى ، أن تكونَ السِّهامُ مُتَساوِيَةً ، وقِيمَةُ الأجْزاءِ مُخْتَلِفَةً . الثالثُ ، أن تكونَ السِّهامُ مُخْتَلِفَةً ، وقِيمَةُ الأجْزاءِ مُتَساوِيَةً . الرابعُ ، أن تكونَ السِّهامُ مُخْتَلِفَةً ، والقِيمَةُ مُخْتَلِفَةً . فأمَّا الأوَّلُ ، فمِثْلُ أرضٍ بينَ سِتَّةٍ ، لكلِّ واحدٍ منهم

الإنصاف

بمِلْكِهِمْ . هذا بلا نِزاعٍ . قال القاضِى : عليهما بإقْرارِهما ، لا على غيرِهما .

قوله : ويُعَدِّلُ القاسِمُ السِّهامَ بالأجْزاءِ إنْ كانَتْ مُتَساوِيَةً ، وبالْقِيمَةِ إنْ كانَتْ مُخْتَلِفَةً ، وبالرَّدِّ إنْ كانَتْ تَقْتَضِيه ، ثُمَّ يُقْرِعُ بَيْنَهُم ، فَمَن خَرَجَ له سَهْمٌ ، صارَ

(١ - ١) فى م : « الأجزاء » .

المقنع

ثُمَّ يُقْرِعُ بَيْنَهُمْ ، فَمَنْ خَرَجَ [٣٣٨ ظ] لَهُ سَهْمٌ ، صَارَ لَهُ ، وَكَيْفَمَا أَقْرَعَ ، جَازَ ، إِلَّا أَنَّ الأَحْوَطَ أَنْ يَكْتُبَ اسْمَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ فِى رُقْعَةٍ ، ثُمَّ يُدْرِجَها فِى بَنَادِقِ شَمْعٍ أَوْ طِينٍ مُتَسَاوِيَةِ الْقَدْرِ وَالْوَزْنِ ، وَتُطْرَحَ فِى حِجْرِ مَنْ لَمْ يَحْضُرْ ذَلِكَ ، وَيُقَالُ لَهُ : أَخْرِجْ بُنْدُقَةً عَلَى هَذَا السَّهْمِ .

الشرح الكبير

سُدْسُها ، وقِيمَةُ أجْزاءِ الأرضِ مُتَساوِيةٌ ، فهذه يُعَدِّلُها بالمساحةِ سِتَّةَ أجْزاءٍ مُتساوِيَةٍ ؛ لأنَّه يَلْزَمُ مِن تَعْدِيلِها بالمساحةِ تَعْدِيلُها بالقِيمَةِ ، لتَساوِى أجْزائِها فى القِيمَةِ ، ثم يُقْرِعُ بينَهم ، وكيْفما أقْرَعَ بينَهم جاز ، فى ظاهرِ كلامِ أحمدَ ؛ فإنَّه قال ، فى رِوايةِ أبى داودَ : إن شاء رِقاعًا ، وإن شاء خَواتيمَ ، يُطْرَحُ ذلك فى حِجْرِ مَن لم يَحْضُرْ ، ويكونُ لكلِّ واحدٍ خاتَمٌ مُعَيَّنٌ ، ثم يقالُ : أخْرِجْ خاتمًا على هذا السَّهْمِ . فمَن خَرَج خاتَمُه فهو له . وعلى هذا ، لو أقْرَعَ بالحَصَى أو غيرِها ، جاز . واخْتارَ أصْحابُنا فى القُرْعةِ أن يَكْتُبَ رِقاعًا مُتَساويةً بعددِ السِّهامِ ، وهو هٰهُنا مُخَيَّرٌ بينَ أن يُخْرِجَ السِّهامَ على الأسْماءِ ، أو يُخْرِجَ الأسْماءَ على السِّهامِ ، فإن أخْرَجَ الأسْماءَ على السِّهامِ (كَتَب فى) كلِّ (رُقْعةٍ اسْمَ كلِّ واحدٍ مِن الشُّركاءِ ، وتُتْرَكُ فى بَنادِقِ شَمْعٍ أو طِينٍ مُتَساوِيةِ القَدْرِ والوَزْنِ ، وتُتْرَكُ فى حِجْرِ مَن لم يَحْضُرِ القِسْمَةَ ، ويقالُ له : أخْرِجْ بُنْدُقَةً على هذا السَّهْمِ)

الإنصاف

له . بلا نِزاعٍ فى الجُمْلَةِ .

قوله : وكَيْفَما أقْرَعَ ، جازَ ، إلَّا أنَّ الأحْوَطَ أنْ يَكْتُبَ اسْمَ كُلِّ واحِدٍ مِن

المقنع

فَمَنْ خَرَجَ اسْمُهُ ، كَانَ لَهُ ، ثُمَّ الثَّانِى كَذَلِكَ ، وَالسَّهْمُ البَاقِى لِلثَّالِثِ إِذَا كَانُوا ثَلَاثَةً وَسِهَامُهُمْ مُتَسَاوِيَةً . وَإِنْ كَتَبَ اسْمَ كُلِّ سَهْمٍ فِى رُقْعَةٍ ، وَقَالَ : أَخْرِجْ بُنْدُقَةً بِاسْمِ فُلَانٍ ، وَأَخْرِجِ

الشرح الكبير

فإذا أخْرَجَها كان ذلك السَّهْمُ لمَن خَرَج [١٩٩/٨ ظ] اسْمُه فى البُنْدُقةِ ، ثم يُخْرِجُ على سَهْمٍ آخرَ ، كذلك حتى يَبْقَى الأخيرُ ، فيَتَعَيَّنُ لمَن بَقِىَ .

الإنصاف

الشُّرَكاءِ فى رُقْعَةٍ ، ثُمَّ يُدْرِجَها فى بَنادِقِ شَمْعٍ أو طِينٍ مُتَساوِيَةِ الْقَدْرِ والْوَزْنِ ، وتُطْرَحَ فى حِجْرِ مَن لم يَحْضُرْ ذلكَ ، ويُقالُ له : أخْرِجْ بُنْدُقَةً على هذا السَّهْمِ . فمن خَرَجَ اسْمُه ، كانَ له ، ثُمَّ الثَّانِى كذلكَ ، والسَّهْمُ الْباقِى للثَّالِثِ إذا كانُوا ثَلاثَةً وسِهامُهُمْ مُتَساوِيَةً . وإنْ كَتَبَ اسْمَ كُلِّ سَهْمٍ فى رُقْعَةٍ ، وقالَ : أَخْرِجْ بُنْدُقَةً باسْمِ فُلانٍ ، وأخْرِجِ الثَّانِيَةَ باسْمِ الثَّانى ، والثَّالِثَةَ للثَّالِثِ . جازَ . والأَوَّلُ أحْوَطُ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يُخَيَّرُ فى هاتَيْنِ الصِّفَتَيْنِ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . قال الشَّارِحُ : واخْتارَ أصحابُنا فى القُرْعَةِ ، أنْ يكْتُبَ رِقاعًا[1] مُتَساوِيَةً بعَدَدِ السِّهامِ ، وهو هٰهُنا مُخَيَّرٌ بينَ أنْ يُخْرِجَ السِّهامَ على الأسْماءِ ، أو يُخْرِجَ الأسْماءَ على السِّهامِ . انتهى . وذكَرَ أبو بَكْرٍ ، أنَّ البَنادِقَ تُجْعَلُ طِينًا ، وتُطْرَحُ فى ماءٍ ، ويُعيِّنُ واحِدًا ، فأىُّ البَنادِقِ انْحَلَّ الطِّينُ عنها ، وخَرَجَتْ رُقْعَتُها على الماءِ ، فهى له ، وكذلك الثَّانى والثَّالثُ وما بعدَه ، فإنْ خرَج اثْنان معًا ، أُعِيدَ الإقْراعُ . انتهى .

---

(١) فى الأصل : « رقاعه » .

المقنع

الثَّانِيَةَ بِاسْمِ الثَّانِى ، وَالثَّالِثَةَ لِلثَّالِثِ ، جَازَ . وَإِنْ كَانَتِ السِّهَامُ مُخْتَلِفَةً كَثَلَاثَةٍ ، لِأَحَدِهِمُ النِّصْفُ ، وَلِلْآخَرِ الثُّلُثُ ، وَلِلْآخَرِ السُّدْسُ ؛ فَإِنَّه يُجَزِّئُهَا سِتَّةَ أَجْزَاءٍ ، وَيُخْرِجُ الأَسْمَاءَ عَلَى السِّهَامِ لَا غَيْرُ ، فَيَكْتُبُ بِاسْمِ صَاحِبِ النِّصْفِ ثَلَاثًا ،

الشرح الكبير

وإنِ اختارَ إخراجَ السِّهامِ على الأسماءِ ، كَتَب فى الرِّقاعِ أسماءَ السِّهامِ ، فيَكْتُبُ فى رُقْعةٍ : الأوَّلُ ممّا يلى جِهَةَ كذا . وفى الآخرِ الثانىَ ، حتى يَكْتُبَ السِّتَّةَ ، ثم يُخْرِجُ الرُّقْعَةَ[1] على واحدٍ بعَيْنِه ، فيكونُ له السَّهْمُ الذى فى الرُّقْعَةِ . ويَفْعَلُ ذلك حتى يَبْقَى الأخيرُ ، فيَتَعَيَّنُ لمَن بَقِىَ . وذَكَر أبو بكرٍ ، أنَّ البَنادِقَ تُجْعَلُ طِينًا ، وتُطْرَحُ فى ماءٍ ، ويُعَيِّنُ واحِدًا ، فأىُّ البَنادقِ انْحَلَّ الطِّينُ عنها ، وخَرَجَتْ رُقْعتُها على الماءِ ، فهى له ، وكذلك الثانى والثالثُ وما بعدَه ، فإن خَرَج اثنان مَعًا أُعِيدَ الإقْراعُ . والأوَّلُ أَوْلَى وأسْهَلُ . القسمُ الثانى ، أن تكونَ السِّهامُ مُتَّفِقَةً والقِيمةُ مُخْتَلِفَةً ، فإنَّ الأرضَ تُعَدَّلُ بالقيمةِ ، وتُجْعَلُ سِتَّةَ أسْهُمٍ مُتَساويةِ القيمةِ . ويُفْعَلُ فى إخْراجِ السِّهامِ مثلُ الذى قبلَه سواءً ، لا فَرْقَ بينَهما إلَّا أنَّ التَّعْدِيلَ ثَمَّ بالسِّهامِ ، وهٰهُنا بالقيمةِ . القسمُ الثالثُ ، أن تكونَ القيمةُ مُتساوِيَةً والسِّهامُ مُخْتَلِفَةً ، كأرْضٍ بينَ ثَلاثةٍ ، لأحدِهم النِّصْفُ ، وللآخرِ الثُّلُثُ ، وللثالثِ السُّدْسُ ، وأجْزاؤُها مُتساويةُ القِيمةِ[2] ، فإنَّها تُجْعَلُ

الإنصاف

قوله : فإنْ كانَتِ السِّهَامُ مُخْتَلِفَةً ، كَثَلاثَةٍ ، لأَحَدِهم النِّصْفُ ، وللآخَرِ

---

(١) فى م : « القرعة » .

(٢) فى م : « القيم » .

المقنع

وَبِاسْمِ صَاحِبِ الثُّلُثِ اثْنَتَيْنِ ، وَبِاسْمِ صَاحِبِ السُّدْسِ وَاحِدَةً ، وَيُخْرِجُ بُنْدُقَةً عَلَى السَّهْمِ الأَوَّلِ ، فَإِنْ خَرَجَ اسْمُ

الشرح الكبير

سِهامًا بقَدْرِ أقلِّها ، وهو السُّدْسُ ، فتُجْعَلُ سِتَّةَ أسْهُمٍ ، وتُعَدَّلُ بالأجْزاءِ ، ويَكْتُبُ ثلاثَ رِقاعٍ بأسْمائِهم ، ويُخْرِجُ رُقْعَةً على السَّهْمِ الأوَّلِ ، فإن خَرَجَتْ لصاحبِ السُّدْسِ ، أخَذَه ، ثم يُخْرِجُ أُخْرَى على الثانى ، فإن خَرَجَتْ لصاحب الثُّلُثِ ، أخَذَ الثانِىَ والثالثَ ، وكانتِ الثلاثةُ الباقيةُ لصاحبِ النِّصْفِ بغيرِ قُرْعَةٍ ، وإنْ خَرَجَتِ القُرْعَةُ الثانيةُ لصاحبِ النِّصْفِ ، أخَذَ الثانىَ والثالثَ والرابعَ ، وكان الخامسُ والسادسُ لصاحبِ الثُّلُثِ ، وإن خَرَجَتِ القُرْعَةُ الأُولَى لصاحبِ النِّصْفِ ، أخذَ الثلاثةَ الأُوَلَ ، وتُخْرَجُ الثانيةُ على الرابعِ ، فإنْ خَرَجَتْ لصاحبِ الثُّلُثِ ، أخَذَه والذى يَليه ، وكان السادسُ لصاحِبِ السُّدْسِ ، وإن خَرَجَتِ الثانيةُ لصاحبِ السُّدْسِ ، أخَذَه ، وأخذَ الآخَرُ الخامسَ والسادسَ ، وإن خَرَجَتِ الأُولَى لصاحِبِ الثُّلُثِ ، أخَذَ الأوَّلَ والثانىَ ، ثم تُخْرَجُ الثانيةُ على الثالثِ ، فإن خَرَجَتْ لصاحبِ النِّصْفِ ، أخَذَ الثالثَ والرابعَ والخامسَ ، وأخَذَ الآخِرُ السادسَ ، فإن خَرَجَتِ الثانيةُ لصاحبِ السُّدْسِ ، أخَذَه ، وأخَذَ صاحبُ النِّصْفِ مابَقِىَ . وقِيلَ : تُكْتَبُ سِتُّ رِقاعٍ ، باسْمِ صاحبِ النِّصْفِ ثلاثٌ ، وباسمِ صاحبِ الثُّلُثِ اثْنان ، وباسمِ صاحبِ السُّدْسِ واحدةٌ . وهذا لا فائدةَ فيه ، فإنَّ المقْصودَ خُرُوجُ اسمِ صاحبِ

الإنصاف

الثُّلُثُ ، وللآخَرِ السُّدْسُ ؛ فإنَّه يُجَزِّئُها سِتَّةَ أجْزاءٍ ، ويُخْرِجُ الأَسْمَاءَ على السِّهَامِ لا غيرُ ، فيَكْتُبُ باسْمِ صاحِبِ النِّصْفِ ثَلاثَةً ، وباسْمِ صاحِبِ الثُّلُثِ اثْنَيْن،

المقنع

صَاحِبِ النِّصْفِ، أَخَذَهُ وَالثَّانِيَ وَالثَّالِثَ ، وَإِنْ خَرَجَ اسْمُ صَاحِبِ الثُّلُثِ ، أَخَذَهُ [٣٣٩ و] وَالثَّانِيَ ، ثُمَّ يُقْرِعُ بَيْنَ الآخَرَيْنِ ، وَالبَاقِي لِلثَّالِثِ .

الشرح الكبير

النِّصْفِ ، وإذا كَتَب ثلاثَ رِقاعٍ حَصَل المقْصودُ فأغْنَى . ولا يَصِحُّ أن يَكْتُبَ رِقاعًا بأسْماءِ السِّهامِ ، ويُخرِجَها على أسْماءِ المُلَّاكِ ؛ لأنَّه إذا أخْرَجَ واحدةً فيها السَّهْمُ الثانى لصاحبِ السُّدْسِ ، ثم أخْرَجَ أُخْرَى لصاحبِ النِّصْفِ أو[1] الثُّلُثِ فيها السَّهْمُ الأوَّلُ ، احْتاجَ أن يَأْخُذَ نصيبَه مُتفرِّقًا ، فيَتَضَرَّرُ بذلك . القسمُ الرابعُ ، إذا اخْتَلَفَتِ السِّهامُ والقِيمةُ ، فإنَّ القاسِمَ يُعَدِّلُ السِّهامَ بالقيمةِ ، ويَجْعَلُها سِتَّةَ أسْهُمٍ مُتَساويةِ القِيَمِ ، ثم يُخْرِجُ الرِّقاعَ فيها الأسْماءُ على السِّهامِ ، كما ذَكَرْنا فى القسمِ [٨/٢٠٠ و]

الإنصاف

وباسْمِ صاحِبِ السُّدْسِ واحِدَةً ، ويُخْرِجُ بُنْدُقَةً على السَّهْمِ الأوَّلِ ، فإنْ خَرَجَ اسْمُ صاحِبِ النِّصْفِ ، أَخَذَه ، والثَّانِيَ والثَّالِثَ ، وإنْ خَرَجَ اسْمُ صاحِبِ الثُّلُثِ ، أَخَذه والثَّانِيَ ، ثُمَّ يُقْرِعُ بَيْنَ الآخَرَيْن ، والباقِي للثَّالِثِ . اعلمْ أنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ ، أنَّه يكْتُبُ باسْمِ صاحبِ النِّصْفِ ثَلاثَةً ، وباسْمِ صاحبِ الثُّلُثِ اثْنَيْن ، وباسْمِ صاحبِ السُّدْسِ واحِدَةً . كما قالَ المُصَنِّفُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، [2]و « الكافِي » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ »[2] ، وغيرِهم .

---

(١) فى م : « و » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الثالثِ سواءً ، لا فَضْلَ بينَهما ، إلَّا أنَّ التَّعْدِيلَ هـٰهُنا بالقِيَمِ ، وفى التى قبلَها بالمساحَةِ .

فصل : إذا كان بينَهما دارٌ ، أو خانٌ كبيرٌ ، فطَلَبَ أحدُهما قِسْمَةَ ذلك ، ولا ضَرَرَ فى قِسْمَتِه ، أُجْبِرَ المُمتَنِعُ على القِسْمَةِ ، وتُفْرَدُ بعضُ المساكنِ عن بعضٍ وإن كَثُرَتِ المَساكنُ . فإن كان بينَهما داران ، أو خانان ، أو أكْثَرُ ، فطَلَبَ أحَدُهما أن يَجْمَعَ نصيبَه فى إحْدَى الدّارَيْن ، (١)أو أحدِ الخانَيْن(١) ، ويَجْعَلَ الباقِىَ نصيبًا للآخَرِ ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ(٢) : إذا رأى الحاكمُ ذلك ، فله فِعْلُه ، سَواءٌ تقارَبَتا أو تَفرَّقَتا ؛ لأنَّه أنْفَعُ وأعْدَلُ . وقال مالكٌ : إن كانتا مُتَجاوِرَتَيْن ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ مِن ذلك عليه ؛ لأنَّ المتَجاوِرَتَيْن تَتقارَبُ(٣) مَنْفَعَتُهما ، بخلافِ المُتباعِدَتَيْن . وقال أبو حنيفةَ : إن كانت إحْداهما حَجْزَةَ(٤) الأُخْرَى ، أُجْبِرَ ، وإلَّا فلا ، لأنَّهما يَجْرِيان مَجْرَى

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، أنْ يكْتُبَ باسْمِ كلِّ واحدٍ رُقْعَةً ؛ لحُصُولِ المَقْصودِ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » أيضًا . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لا قُرْعَةَ فى مَكِيلٍ ومَوْزُونٍ ، إلَّا(٥) لِلابْتِداءِ ، فإنْ خَرَجَتْ لرَبِّ

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) بعده فى م : « يجبر » .

(٣) فى م : « تتفاوت » .

(٤) فى الأصل : « حجرة » ، فى م : « أحجزة » .
والمعنى : فى ناحيتها .

(٥) فى ط ، ا : « لا » .

الشرح الكبير

الدّارِ الواحدةِ . ولَنا ، أنَّه نَقْلُ حَقِّه مِن عَيْنٍ إلى عَيْنٍ أُخْرَى ، فلم يُجْبَرْ عليه ، كالمتَفرِّقتَيْن عندَ مالكٍ ، وكما لو لم تكنْ حَجْزَتَها[1] عندَ أبى حنيفةَ ، وكما لو كانتا دارًا و[2] دُكَّانًا عند[3] أبى يُوسُفَ ومحمدٍ . والحكمُ فى الدَّكاكينِ كالحُكْمِ فى الدُّورِ . ولو كانت لهما عَضائدُ صغارٌ ، لا يُمْكِنُ قِسْمةُ كلِّ واحدةٍ منهما مُنْفَرِدَةً ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن قِسْمَتِها عليها .

فصل : وإن [4]كانت بينَهما[4] أرضٌ واحدةٌ تُمْكِنُ قِسْمَتُها ، وتُوجَدُ[5] فيها الشُّروطُ التى ذَكَرْناها ، أُجْبِرَ المُمْتَنِعُ على قِسْمَتِها ، سَواءٌ كانت فارِغةً أو ذاتَ شَجَرٍ وبِناءٍ . فإن كان فيها نَخْلٌ ، وكَرْمٌ ، وشَجَرٌ مُخْتَلِفٌ ، وبِناءٌ ، فطَلَبَ أحدُهما قِسْمَةَ كلِّ عَيْنٍ على حِدَتِها ، وطَلَب الآخَرُ قِسْمَةَ الجميعِ بالتَّعْدِيلِ بالقِيمَةِ ، فقال أبو الخَطَّابِ : تُقْسَمُ كلُّ عَيْنٍ على حِدَتِها . وهو ظاهِرُ كلامِ شَيْخِنا فى الكتابِ المَشْروحِ[6] .

الإنصاف

الأكثرِ ، أخَذَ كلَّ حَقِّه . فإنْ تَعَدَّدَ سَبَبُ اسْتِحْقاقِه ، توَجَّهَ وَجْهان .

فائدة : قِسْمَةُ الإجْبارِ تنْقَسِمُ أرْبَعَةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، أنْ تكونَ السِّهامُ مُتَساوِيَةً ، وقِيمَةُ الأجْزاءِ مُتَساوِيَةً . وهى مسْأَلَةُ المُصَنِّفِ الأُولَى . الثَّانى ، أنْ تكونَ السِّهامُ مُخْتَلِفَةً ، وقِيمَةُ الأجْزاءِ مُتَساوِيَةً . وهى مَسْأَلَةُ المُصَنِّفِ الثَّانيةُ .

---

(١) فى الأصل : « حجرتها » .

(٢) فى م : « أو » .

(٣) فى م : « مع » .

(٤ - ٤) فى م : « كان » .

(٥) فى م : « تؤخذ » .

(٦) فى حاشية ق : « بل صرح به المصنف فى : المقنع فى آخر فصل الإجبار » .

الشرح الكبير

وكذلك كلُّ مَقْسُومٍ ، إذا أمْكَنَتِ التَّسْوِيَةُ بينَ الشَّرِيكَيْن فى جَيِّدِه ورَدِيئه ، كان أوْلَى . ونحوَ هذا قال أصْحابُ الشافعىِّ ؛ فإنَّهم قالوا : إذا أمْكَنَتِ التَّسْوِيَةُ بينَ الشَّرِيكَيْن فى جَيِّدِه ورَدِيئِه ، بأن يكونَ الجَيِّدُ فى مُقَدَّمِها والرَّدِئُ فى مُؤَخَّرِها ، فإذا قَسَمْناها صار لكلِّ واحدٍ مِن الجَيِّدِ والرَّدِئِ مثلُ ما للآخَرِ ، وَجَبَتِ القِسْمَةُ ، وأُجْبِرَ المُمْتَنِعُ عليها ، وإن لم تُمْكِنِ القِسْمَةُ ، بأن تكونَ العِمارَةُ و[1] الشَّجرُ والجَيِّدُ لا يُمْكِنُ قِسْمَتُه وَحْدَه ، وأمْكَنَ التَّعْدِيلُ بالقِيمَةِ ، عُدِّلَتْ بالقيمةِ ، وأُجْبِرَ المُمْتَنِعُ مِن القِسْمَةِ عليها . وقال الشافعىُّ ، فى أحَدِ القوْلَيْن : لا يُجْبَرُ المُمْتَنِعُ مِن القِسْمةِ عليها . وقالوا : إذا كانتِ الأرضُ ثَلاثينَ جرِيبًا[2] ، قِيمَةُ عَشَرَةٍ منها كقيمةِ عشرين ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن القِسْمَةِ عليها ؛ لتَعَذُّرِ التَّساوِى فى الذَّرْعِ ، ولأنَّه لو كان حَقْلان مُتجاوِران ، لم يُجْبَرِ المُمْتَنِعُ مِن القِسْمَةِ ، [3]إذا لم تُمْكِنْ[3] إلَّا بأن يُجْعَلَ كلُّ واحدٍ منهما سَهْمًا ، كذا

الإنصاف

الثَّالثُ ، أنْ تكونَ السِّهامُ مُتَساوِيَةً ، وقِيمَةُ الأجْزاءِ مُخْتَلِفَةً . الرابعُ ، أنْ تكونَ السِّهامُ مُخْتَلِفَةً ، والقِيمَةُ مُخْتَلِفَةً . فأمَّا الأوَّلُ والثَّانِى ، فقد ذكَرْنا حُكْمَهما فى كلامِ المُصَنِّفِ ، وأمَّا القِسْمُ الثَّالِثُ – وهو أنْ تكونَ السِّهامُ مُتَساوِيَةً والقِيمَةُ مُخْتَلِفَةً – فإنَّ الأرْضَ تُعَدَّلُ بالقِيمَةِ ، وتُجْعَلُ سِتَّةَ أسْهُمٍ مُتَساوِيَةِ القِيمَةِ ، ويُفْعَلُ

---

(١) فى ق ، م : « أو » .

(٢) فى م : « جزءا » .

والجريب : الوادى ، ثم استعير للقطعة المتميزة من الأرض ، والجمع أجربة وجُربان ، ويختلف مقدارها بحسب اصطلاح أهل الأقاليم .

(٣ – ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

هٰهُنا . ولَنا ، أنَّه مكانٌ واحدٌ ، أمْكَنَتْ قِسْمَتُه وتَعْدِيلُه مِن غيرِ ضَرَرٍ ولا رَدِّ عِوَضٍ ، فوَجَبَتْ قِسْمَتُه ، كالدُّورِ . ولأنَّ ما ذَكَرُوه يُفْضِى إلى مَنْعِ وُجُوبِ القِسْمةِ فى البَساتِينِ كُلِّها والدُّورِ ؛ فإنَّه لا يُمْكِنُ تَساوِى الشَّجرِ وبناءِ الدُّورِ ومَساكِنِها إلَّا بالقِيمَةِ ، ولأنَّه مكانٌ لو بِيعَ بعضُه ، وَجَبَتْ فيه الشُّفْعَةُ لشريكِ البائِعِ ، [٨/٢٠٠ ظ] فوَجَبَتْ قِسْمَتُه ، كما لو أمْكَنَتِ التَّسْويةُ بالذَّرْعِ[1] . فأمَّا إن كان بُسْتانان ، لكلِّ واحدٍ منهما طريقٌ ، أو حَقْلان ، أو داران ، أو دُكّانان مُتجاوِران أو مُتَباعِدان ، فطَلَبَ أحدُ الشريكَيْنِ قِسْمَتَه ، بجَعْلِ كلِّ واحدٍ منهما سَهْمًا ، لم يُجْبَرِ الآخَرُ على هذا ، سواءٌ كانا مُتَساوِيَيْن أو مُخْتَلِفَيْن . وهذا ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ ؛ لأنَّهما شيئان مُتَمَيِّزان ، لو بِيعَ أحَدُهما ، لم تجبْ فيه الشُّفْعَةُ لمالكِ الآخَرِ ، بخِلافِ البُسْتانِ الواحدِ ، والأرضُ الواحدةُ وإن عَظُمَتْ ، فإنَّها إذا بِيعَ بعضُها ، وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ لمالكِ البعضِ الباقى ، والشُّفْعَةُ كالقِسْمَةِ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يُرادُ لإزالَةِ ضَرَرِ الشَّرِكةِ ، ونُقْصانِ التَّصَرُّفِ ، فما[2] لا تَجِبُ قِسْمَتُه ، لا تجبُ الشُّفْعةُ فيه ، وكذلك ما لا شُفْعَةَ فيه ، لا تَجِبُ قِسْمتُه ،

الإنصاف

فى إخْراجِ السِّهامِ مِثْلُ الأوَّلِ . وأمَّا القِسْمُ الرَّابعُ – [3]وهو ما[3] إذا اخْتَلَفَتِ السِّهامُ والقِيمَةُ – فإنَّ القاسِمَ يُعْدِّلُ السِّهامَ بالقِيمَةِ ، ويجْعَلُها سِتَّةَ أسْهُمٍ مُتَساوِيَةِ القِيَمِ ، ثم يُخْرِجُ الرِّقاعَ فيها الأسْماءُ على السِّهامِ ، كالقِسْمِ الثَّالثِ سَواءً ، إلَّا أنَّ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « فيما » .

(٣ – ٣) سقط من : ط . وفى الأصل : « ما » .

الشرح الكبير

وعكسُ هذا ما تجبُ قِسْمتُه ، تَجِبُ فيه الشُّفْعَةُ ، وما تجبُ الشُّفْعَةُ فيه ، تَجِبُ قِسْمتُه . ولأنَّه لو بَدَا الصَّلاحُ فى بعضِ البُسْتانِ ، كان صلاحًا لباقِيه وإن كان كثيرًا ، و لم يكنْ صَلاحًا لِما جاوَرَه[1] وإن كان صغيرًا .

فصل : إذا كانت بينَهما أرضٌ قِيمتُها مائةٌ ، فى أحدِ جانِبَيْها بئرٌ قِيمَتُها مِائةٌ ، وفى الآخَرِ شَجَرةٌ قِيمَتُها مائةٌ ، عُدِّلَتْ بالقِيمَةِ ، وجُعِلَتِ البئرُ مع نِصْفِ الأرضِ نَصِيبًا ، والشَّجرةُ مع النِّصْفِ الآخَرِ[2] نصيبًا ، فإن كانت بينَ ثلاثةٍ أو أكْثَرَ ، نَظَرْتَ فى الأرْضِ ؛ فإن كانت قِيمَتُها مائةً أو أقَلَّ ، لم تَجِبِ القِسْمَةُ ؛ لأنَّها إذا كانت أقَلَّ ، لم يُمْكِنِ التَّعْدِيلُ إلَّا بقِسْمةِ البئرِ أو الشجرةِ ، وذلك ممّا لا تَجِبُ قِسْمَتُه ، وإن كانت قِيمتُها مائةً ، فجَعَلْناها سَهْمًا ، [3]والبِئْرَ سَهْمًا[3] ، والشَّجرةَ سَهْمًا ، لم يَحْصُلْ مع البئرِ والشَّجرةِ شيءٌ مِن الأرْضِ ، فتصيرُ هذه كقِسْمَةِ الشَّجرِ وَحْدَه ، وقِسْمةُ ذلك وَحْدَه ليستْ قِسْمَةَ إجْبارٍ . وإن كانتِ الأرضُ كثيرةَ القِيمَةِ ، بحيث يَأْخُذُ بعضُ الشُّرَكاءِ سِهامَهم منها ، ويَبْقَى منها شيءٌ مع البئرِ والشَّجرةِ ، وَجَبَتِ القِسْمَةُ ، ومِثالُه أن تكونَ قِيمَةُ الأرضِ مائتَيْن وخمسين ، فتُجْعَلُ مائةً وخمسين سهمًا ، ويُضَمُّ[4] إلى البئرِ ما قِيمتُه خمسون ، وإلى الشَّجَرةِ

الإنصاف

التَّعْديلَ هنا بالقِيَمِ ، وهناك بالمِسَاحَةِ .

---

(١) فى م : « جاوزه » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : م .
(٤) فى م : « يصير » .

الشرح الكبير

مثلُ ذلك ، فتصيرُ ثلاثةَ[1] سِهامٍ مُتَساويةٍ ، وفى كلِّ سَهْمٍ جُزْءٌ مِن أجْزاءِ الأرضِ ، فتَجِبُ القِسْمَةُ حِينَئِذٍ . وكذلك لو كانوا أربعةً ، وقِيمَةُ الأرضِ أربعَمائةٍ ، وجَبَتِ القِسْمَةُ ؛ لأنَّنا نَجْعَلُ ثلاثَمائةٍ منها سَهْمَيْن ، ومائةً مع البئرِ والشجرةِ سَهْمَيْن ، فتَعَدَّلَتِ السِّهامُ . ولو كانتِ الأرضُ لاثْنَيْن ، فأرادا قِسْمةَ البئرِ والشَّجرِ دُونَ الأرضِ ، لم تكنْ قِسْمةَ إجْبارٍ ، ولو اقْتَسماها بشَجَرِها ، كانت قِسْمَةَ إجْبارٍ ؛ لأنَّ الشَّجرَ يَدْخُلُ تَبَعًا للأرضِ ، فيصيرُ الجميعُ كالشىءِ الواحدِ ، ولهذا تَجِبُ فيه الشُّفْعَةُ إذا بِيعَ شىءٌ مِن الأرضِ بشَجَرِه . وإذا قُسِم ذلك دُونَ الأرضِ ، صار أصْلًا فى القِسْمةِ ، ليس بتابعٍ لشىءٍ واحدٍ ، فيصيرُ كأعْيانٍ مُفْرَدَةٍ مِن الدُّورِ والدَّكاكينِ المُتَفرِّقَةِ ، ولهذا لا تَجِبُ فيه الشُّفْعَةُ[2] إذا بِيعَ مُنْفَرِدًا . وكلُّ قِسْمَةٍ غيرُ واجبةٍ إذا تَراضيا بها ، فهى بَيْعٌ ، حُكْمُها حُكْمُ البيعِ[2] .

فصل : وعلى الإمامِ أن يَرْزُقَ القاسِمَ مِن بيتِ المالِ ؛ لأنَّ هذا مِن المصالِحِ ، وقد رُوِىَ أنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، اتَّخَذَ قاسِمًا ، وجَعَل له رِزْقًا مِن بَيْتِ [٨/٢١٠ و] المالِ[3] . فإن لم يَرْزُقْه الإمامُ ، قال الحاكمُ للمُتَقاسِمَيْن : ادْفَعا إلى قاسمٍ أُجْرَةً ليَقْسِمَ بينَكما . فإنِ اسْتَأْجَرَه كلُّ واحدٍ[4] منهما بأجْرٍ مَعْلومٍ ليَقْسِمَ نصيبَه ، جازَ ، وإنِ اسْتأْجَرُوه جميعًا

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) انظر ما أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٣٢ ، ١٣٣ .

(٤) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : فَإِنِ ادَّعَى بَعْضُهُمْ غَلَطًا فِيمَا تَقَاسَمُوهُ بِأَنْفُسِهِمْ ، وَأَشْهَدُوا عَلَى تَرَاضِيهِمْ بِهِ ، لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَيْهِ . وَإِنْ كَانَ فِيمَا

الشرح الكبير

إجارةً واحدةً ليَقْسِمَ بينَهم بأجْرٍ واحدٍ مَعْلومٍ ، لَزِم كلَّ واحدٍ منهم مِن الأجْرِ بقَدْرِ نصيبِه مِن المقسومِ . وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : يكونُ عليهم على عَدَدِ رُءُوسِهم ؛ لأنَّ عَمَلَه فى نَصِيبِ أحدِهما مثلُ عَمَلِه فى نَصِيبِ الآخَرِ ، وسَواءٌ تَساوَتْ سِهامُهم أو اخْتَلَفَتْ ، فكان الأجْرُ بينَهم سواءً . ولَنا ، أنَّ أجْرَ القِسْمَةِ يَتَعَلَّقُ بالمِلْكِ ، فكان بينَهم على قَدْرِ الأمْلاكِ ، كنَفَقَةِ العَبْدِ ، وما ذَكَرَه[1] لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ العَمَلَ فى أكْبَرِ النَّصِيبَيْن أكْثَرُ ، ألا تَرَى أنَّ المَقْسُومَ إذا كان مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، كان كَيْلُ الكثيرِ أكْثَرَ عَمَلًا مِن كيلِ القليلِ ، وكذلك الوزنُ والذَّرْعُ ، وعلى أنَّه يَبْطُلُ بالحافِظِ ، فإنَّ حِفْظَ القليلِ والكثيرِ سَواءٌ ، ويَخْتَلِفُ أجْرُه باخْتِلافِ المالِ .

فصل : وأُجْرَةُ القِسْمَةِ بينَهما وإن كان أحدُهما الطَّالِبَ لها . وبهذا قال أبو يُوسفَ ، ومحمدٌ ، والشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : هى على الطالِبِ للقِسْمَةِ ؛ لأنَّها حَقٌّ له . ولَنا ، أنَّ الأُجْرَةَ تَجِبُ بإفرازِ الأنْصِباءِ ، وهم سواءٌ فيها ، فكانتِ الأُجْرَةُ عليهما ، كما لو تَراضَوْا عليها .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (إذا ادَّعَى بعضُهم غَلَطًا فيما تقاسَمُوه بأنفسِهم ، وأشْهَدُوا على تراضِيهم به ، لم يُلْتَفَتْ إليه . وإن كان

الإنصاف

قوله : [٣/٢٣٨و] فإنِ ادَّعَى بَعْضُهُمْ غَلَطًا فِيما تَقاسَمُوه بأنْفُسِهِمْ ، وأَشْهَدُوا

---

(١) فى م : « ذكروه » .

المقنع

قَسَمَهُ قَاسِمُ الْحَاكِمِ ، فَعَلَى الْمُدَّعِى الْبَيِّنَةُ ، وَإِلَّا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ مَعَ يَمِينِهِ . وَإِنْ كَانَ فِيمَا قَسَمَهُ قَاسِمُهُمْ الَّذِى نَصَبُوهُ ، وَكَانَ فِيمَا اعْتَبَرْنَا فِيهِ الرِّضَا بَعْدَ الْقُرْعَةِ ، لَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ ، وَإِلَّا فَهُوَ كَقَاسِمِ الْحَاكِمِ .

الشرح الكبير

فيما قَسَمَه قاسِمُ الحاكمِ ، فعلى المُدَّعِى البَيِّنةُ ، وإلَّا فالقولُ قولُ المُنْكِرِ مع يمينِه . وإن كان فيما قَسَمَه قاسِمُهم الذى نَصَبُوه ، وكان فيما اعْتَبَرْنا فيه الرِّضا بعدَ القُرْعَةِ ، لم تُسْمَعْ دَعْواه ، وإلَّا فهو كقاسِمِ الحاكمِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا ادَّعَى بعضُ المُتَقاسِمِين غَلَطًا فى القِسْمَةِ ، وأنَّه أُعْطِىَ دُونَ حَقِّه ، وكانت قِسْمَتُه تَلْزَمُ بالقُرْعَةِ مِن غيرِ تَراضٍ منهم ، فالقولُ قولُ المُدَّعَى عليه مع يمينِه ، ولا يُقْبَلُ قولُ المُدَّعِى إلَّا ببينةٍ[1] ، فإن أقام شاهِدَيْن عَدْلَيْن ، نُقِضَتِ القِسْمَةُ وأُعِيدَتْ ، وإن لم يُقِمْ بينةً عادِلَةً ، وطَلَب يمينَ شَرِيكِه أنَّه لا فَضْلَ معه ، أُحْلِفَ له . وإنَّما قَدَّمْنا قولَ المُدَّعَى عليه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ صِحَّةُ القِسْمَةِ ، وأداءُ الأمانةِ فيها . وإن كان ممَّا لا

الإنصاف

على تَراضِيهِمْ به ، لَمْ يُلْتَفَتْ إليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُقْبَلُ قوْلُه[2] مع التَّنْبيهِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : لم يُقْبَلْ قوْلُه و[2] إنْ أقامَ بَيِّنَةً ، إلَّا أنْ يكونَ

---

(١) بعده فى : المغنى ١٤/١١٥ : « عادلة » .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

يَلْزَمُ إلَّا[1] بالتَّراضِى ، كالذى قَسماه بأنفسِهما ونحوِه ، لم تُسْمَعْ دَعْوَى [2]مَن ادَّعَى[2] الغَلَطَ . وهو الذى ذَكَرَه الأصْحابُ . وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قد رَضِىَ بذلك ، ورِضاه بالزِّيادةِ فى نصيبِ شريكِه يَلْزَمُه . قال شيخُنا[3] : والصَّحِيحُ عندِى أنَّ هذه كالتى قبلَها ، وأنَّه متى أقام البينةَ بالغَلَطِ ، نُقِضَتِ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ ما ادَّعاه مُحْتَمِلٌ ، ثَبَتَ ببَيِّنَةٍ عادِلةٍ ، فأشْبَهَ ما لو أشْهَدَ على نفسِه بقَبْضِ الثَّمَنِ أو المُسْلَمِ فيه ، ثم ادَّعَى غَلَطًا فى كَيْلِه . وقولُهم : إنَّ حَقَّه فى الزِّيادةِ سَقَطَ برِضاه . ممنوعٌ ؛ فإنَّه إنَّما يَسْقُطُ إذا عَلِمَه ، أمَّا إذا ظَنَّ أنَّه أُعْطِىَ حَقَّه فرَضِىَ بناءً على هذا ، ثم بان له الغَلَطُ ، فلا يَسْقُطُ به حَقٌّ ، كالثَّمَنِ والمُسْلَمِ فيه ، فإنَّه لو قَبَضَ المُسْلَمَ فيه بناءً على أنَّه عَشَرَةُ أقْفِزَةٍ ، راضِيًا بذلك ، ثم تَبَيَّنَ له ثمانيةٌ ، أو[4] ادَّعَى المُسْلِمُ إليه أنَّه غَلِطَ ، فأعْطاه اثْنَىْ [٨/٢٠١ ظ] عَشَرَ ، وثَبَت ذلك ببَيِّنَةٍ ، لم يَسْقُطْ حَقُّ واحدٍ منهما بالرِّضا به ، ولا يَمْتَنِعُ سَماعُ دَعْواه وبَيِّنتِه ، ولأنَّ المُدَّعَى عليه فى مَسْألَتِنا لو أقَرَّ[5] بالغَلَطِ ، لَنُقِضَتِ القِسْمَةُ ، ولو سَقَط

الإنصاف

مُسْتَرْسِلًا . زادَ فى « الكُبْرى » : أو مَغْبُونًا بما لا يُسامَحُ به عادَةً ، أو بالثُّلُثِ أو بالسُّدْسِ ، كما سَبَق .

قوله : وإنْ كانَ فيما قَسَمَه قاسِمُ الْحاكِمِ ، فعلى الْمُدَّعِى الْبَيِّنَةُ ، وإلَّا فالْقَوْلُ

(١) سقط من : الأصل .
(٢ - ٢) فى م : « ادعاء » .
(٣) فى : المغنى ١٤/١١٥ ، ١١٦ .
(٤) فى م : « و » .
(٥) فى م : « فرط » .

الشرح الكبير

حقُّ المُدَّعِى بالرِّضا ، لَما نُقِضَتِ القِسْمَةُ بإقْرارِه ، كما لو وَهَبَه الزائِدَ ، وقد ذَكَر أصْحابُنا وغيرُهم فى مَن باع دارًا على أنَّها عَشَرَةُ أذْرُعٍ ، ، فبانَتْ تِسْعَةً أو أحدَ عَشَرَ ، أنَّ البَيْعَ باطِلٌ فى أحدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخَرِ ، تكونُ الزِّيادةُ للبائِع ، والنَّقْصُ عليه ، والبَيْعُ إنَّما يَلْزَمُ بالتَّراضِى ، فلو كان التَّراضِى يُسْقِطُ حَقَّه مِن الزِّيادةِ ، لسَقَطَ حَقُّ البائِعِ مِن الزِّيادةِ ، وحَقُّ المُشْتَرِى مِن النَّقْصِ . ولأنَّ مَن رَضِى بشىءٍ بِناءً على ظَنٍّ تَبَيَّنَ خِلافُه ، لم يَسْقُطْ به حَقُّه ، كما لو اقْتَسما شيئًا ، وتَراضَيا به ، ثم بان نَصِيبُ أحدِهما مُسْتَحَقًّا . فإن قيلَ : فلِمَ لم[1] يُعْطَ المظْلومُ حَقَّه فى هاتَيْن المسألَتَيْن ، ولا تنْقَضُ القِسْمةُ ، كما لو تَبَيَّنَ الغَلَطُ فى الثمنِ أو المُسْلَمِ ؟ قُلْنا : لأنَّ الغَلَطَ هٰهُنا فى نَفْسِ القِسْمَةِ بتَفْويتِ شَرْطٍ مِن شُرُوطِها ، وهو تَعْدِيلُ السِّهامِ ، فتَبْطُلُ لفَواتِ[2] شَرْطِها ، وفى السَّلَمِ والثمنِ الغَلَطُ فى القَبْضِ دُونَ العَقْدِ ، فإنَّ العَقْدَ [3]قد تَمَّ[3] بشُروطِه ، فلا يُؤَثِّرُ الغلطُ فى قَبْضِ عِوَضِه فى صِحَّتِه ، بخِلافِ مَسْألَتِنا .

الإنصاف

قَوْلُ الْمُنْكِرِ مع يَمِينِه ، وإنْ كانَ فيما قَسَمَه قاسِمُهُم الَّذِى نَصَبُوه ، وكانَ فيما اعْتَبَرْنا فيه الرِّضا بَعْدَ القُرْعَةِ ، لم تُسْمَعْ دعْواه ، وإلَّا فهو كَقاسِمِ الْحاكِمِ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « كفوات » .

(٣ - ٣) فى م : « قديم » .

المقنع

وَإِنْ تَقَاسَمُوا ثُمَّ اسْتُحِقَّ مِنْ حِصَّةِ أَحَدِهِمَا شَيْءٌ مُعَيَّنٌ ، بَطَلَتْ . وَإِنْ كَانَ شَائِعًا فِيهِمَا ، فَهَلْ تَبْطُلُ القِسْمَةُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٩٥٤ – مسألة : (وإن تَقاسَمُوا ثم اسْتُحِقَّ مِن حِصَّةِ أحَدِهما شيءٌ مُعَيَّنٌ ، بَطَلَتِ) القِسْمةُ (وإن كان شائِعًا فيهما) فعلى وَجْهَيْن . إذا اقْتَسَمَ الشريكان شيئًا ، فبان بعضُه مُسْتَحَقًّا ، وكان مُعَيَّنًا فى نصيبِ أحدِهما ، بَطَلَتِ القِسْمَةُ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تَبْطُلُ ، بل يُخَيَّرُ مَن ظَهَر المُسْتَحَقُّ فى نصيبِه بينَ الفَسْخِ والرُّجُوعِ بما بَقِىَ مِن حَقِّه ، كما لو وَجَدَ عَيْبًا فيما أخَذَه . ولَنا ، أنَّها قِسْمَةٌ لم تُعَدَّلْ فيها السِّهامُ ، فكانت باطلةً ، كما لو فَعَلا ذلك مع عِلمِهما بالحالِ . وأمَّا إذا بان عَيْبُ نصيبِ أحدِهما ، فيَحْتَمِلُ أن تُمْنَعَ المسألَةُ ، ونقولَ ببُطْلانِ القِسْمَةِ ؛ لعَدَمِ التَّعْديلِ بالقيمةِ ، ويَحْتَمِلُ أن يُفَرَّقَ بينَهما ، فإنَّ العَيْبَ لا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ

الإنصاف

قوله : وإنْ تَقاسَمُوا ثُمَّ اسْتُحِقَّ مِن حِصَّةِ أَحَدِهما شَىءٌ مُعَيَّنٌ ، بَطَلَتْ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « الهادِى » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقال فى « القَواعِدِ » : ومِن الفَوائدِ ، لو اقْتَسَمَا دارًا نِصْفَيْن ، ظهَر بعْضُها مُسْتَحَقًّا ؛ فإنْ قُلْنا : القِسْمَةُ إفْرازٌ . انْتَقَضَتِ القِسْمَةُ لفَسادِ الإفْرازِ ، وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . لم تَنْتَقِضْ ، ويرْجِعُ على شَريكِه بقَدْرِ حقِّه

الشرح الكبير

منه ، فلم يُؤَثِّرْ فى البُطْلانِ ، كالبَيْعِ . وإن كان المُسْتَحَقُّ فى نصيبِهما على السَّواءِ ، لم تَبْطُلِ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ ما يَبْقَى لكلِّ واحدٍ منهما بعدَ المُسْتَحَقِّ قَدْرُ حَقِّه ، ولأنَّ القِسْمَةَ إفْرازُ حَقِّ أحدِهما مِن الآخَرِ ، وقد أفْرَزَ كلُّ واحدٍ منهما حَقَّه ، إلَّا أن يكونَ ضَرَرُ المُسْتَحَقِّ فى نصيبِ أحدِهما أكْثَرَ ، مثلَ أن يَسُدَّ طريقَه ، أو مَجْرَى مائِه ، أو ضَوْئِه ، ونحو هذا ، فتَبْطُلُ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ هذا يَمْنَعُ التَّعْدِيلَ . فإن كان المُسْتَحَقُّ فى نصيبِ أحدِهما أكثرَ مِن الآخَرِ ، بَطَلَتِ القِسْمَةُ ؛ لِما ذَكَرْناه ، وإن كان مُشاعًا فيهما ، بَطَلَتِ

الإنصاف

فى المُسْتَحَقِّ ، كما إذا قُلْنا بذلك (١فى تفْريقِ١) الصَّفْقَةِ ، كما لو اشْتَرَى دارًا ، فبانَ بعْضُها مُسْتَحَقًّا . ذكَره الآمِدِىُّ . وحكَى فى « الفَوائدِ » ، عن صاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، أنَّه حكَى فيه فى هذه المَسْأَلَةِ ثلاثَةَ أوْجُهٍ ، وظاهِرُ ما فى « المُحَرَّرِ » يُخالِفُ ذلك .

فائدة : لو كانَ المُسْتَحَقُّ مِن الحِصَّتَيْن ، وكان مُعَيَّنًا ، لم تَبْطُلِ القِسْمَةُ فيما بَقِىَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ » . وقيل : تَبْطُلُ . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » ، بِناءً على عدَمِ تفْريقِ الصَّفْقَةِ ، إذا قُلْنا : هى بَيْعٌ .

قوله : وإنْ كانَ شائِعًا فيهما ، فهل تَبْطُلُ القِسْمَةُ ؟ على وجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ أحدُهما ، تَبْطُلُ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ . قال فى « الخُلاصةِ » : بَطَلَتْ فى الأصحِّ . وصحَّحه فى

(١ - ١) فى الأصل : « بتفريق » .

الشرح الكبير

القِسْمَةُ[1] ؛ لأنَّ الثالثَ شريكُهما و لم يَحْضُرْ ولا أذِنَ ، فأشْبَهَ ما لو كان لهما شريكٌ يَعْلَمانِه ، فاقْتَسما دُونَه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّها لا تَبْطُلُ ؛ لأنَّه يَأْخُذُ مِن كلِّ واحدٍ منهما مثلَ ما يَأْخُذُ مِن الآخَرِ ، ويصيرُ مع كلِّ واحدٍ قَدْرُ حَقِّه ، فأشْبَهَ ما لو كان المُسْتَحَقُّ مُعَيَّنًا[2] فى نصيبِهما على السَّواءِ .

الإنصاف

«التَّصْحيحِ» . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تَبْطُلُ فى غيرِ المُسْتَحَقِّ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كانَ المُسْتَحَقُّ مُشاعًا فى أحَدِهما ، فهى كالتى قبلَها ، خِلافًا ومذهبًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيلَ : تبْطُلُ هنا وإنْ لم تَبْطُلْ فى التى قبلَها . وظاهرُ كلامِه فى « القَواعِدِ » ، أنَّ ذلك كلَّه مَبْنِىٌّ على أنَّ القِسْمَةَ إفْرازٌ أو[3] بَيْعٌ . وتقدَّم لَفْظُه .

الثَّانيةُ ، قال المَجْدُ : الوَجْهان الأوَّلان فَرْعٌ على قَوْلِنا بصِحَّةِ تفْريقِ الصَّفْقَةِ فى المَبيعِ . وهو المذهبُ ، على ما تقدَّم . فأمَّا إنْ قُلْنا : لا تَتَفَرَّقُ هناك . بَطَلَتْ هُنا وَجْهًا واحِدًا . وقال فى « البُلْغَةِ » : إذا ظَهَرَ بعْضُ حِصَّةِ أحَدِهما مُسْتَحَقًّا ، انْتَقَضَتِ القِسْمَةُ ، وإنْ ظَهَرَتْ حِصَّتُهما على اسْتِواءِ النِّسْبَةِ ، وكان مُعَيَّنًا ، لم تَنْتَقِضْ إذا علَّلْنا بفَسادِ تفْريقِ الصَّفْقَةِ بالجَهالَةِ ، وإنْ علَّلْناه باشْتِمالِها على ما لا يجوزُ ، بَطَلَتْ ، وإنْ كان المُسْتَحَقُّ مُشاعًا ، انْتَقَضَتِ القِسْمَةُ فى الجميعِ ، على

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « معيبا » .
(٣) فى الأصل ، ا : « و » .

المقنع

وَإِذَا اقْتَسَمَا دَارَيْنِ قِسْمَةَ تَرَاضٍ ، فَبَنَى أَحَدُهُمَا فِى نَصِيبِهِ ، ثُمَّ خَرَجَتِ الدَّارُ مُسْتَحَقَّةً ، وَنُقِضَ بِنَاؤُهُ ، رَجَعَ بِنِصْفِ قِيمَتِهِ عَلَى شَرِيكِهِ .

الشرح الكبير

٤٩٥٥ – مسألة : (وإنِ اقْتَسما دارَيْن قِسْمَةَ تَراضٍ ، فبَنَى أحَدُهما فى نصيبِه ، ثُمَّ خَرَجَتِ الدّارُ مُسْتَحَقَّةً ، فقُلِعَ بِناؤُه ، رَجَع بِنِصْفِ قِيمَتِه على شريكِه) هكذا ذَكَرَه الشَّريفُ أبو جَعْفَرٍ ، وحَكاه أبو الخَطَّابِ عن القاضى . وقال أبو يُوسُفَ ، [٨/٢٠٢و] ومحمدُ بنُ الحسنِ : ليس له الرُّجُوعُ عليه بشىءٍ ؛ لأنَّه غَرَسَ وبَنَى باخْتِيارِه ، فلم يَرْجِعْ بنَقْصِ ذلك على غيرِه ، كما لو بَنَى فى مِلْكِ نفسِه . ولَنا ، أنَّ هذه القِسْمَةَ بمنزلَةِ البيعِ ؛ فإنَّ الدّارَيْن لا يُقْسمانِ قِسْمَةَ إجْبارٍ[1] على أن [2]تكونَ كلُّ واحدةٍ[2] منهما نصيبًا ، وإنَّما يُقْسَمانِ كذلك بالتَّراضِى ، فتكونُ جارِيَةً مَجْرَى البيعِ ،

الإنصاف

أصحُّ الوَجْهَيْن .

قوله : وإذا اقْتَسما دارَيْن قِسْمَةَ تَراضٍ ، فبَنَى أَحَدُهُما فى نَصِيبِه ، ثُمَّ خَرَجَتِ الدَّارُ مُسْتَحَقَّةً ، ونُقِضَ بِناؤُه ، رَجَعَ بِنِصْفِ قِيمَتِه على شَرِيكِه . وقال فى « الهِدايةِ » : فقال شيْخُنا : يرْجِعُ على شرِيكِه بنِصْفِ قِيمَةِ البِناءِ . واقْتَصَرَ عليه . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . قال الشَّارِحُ : هكذا ذكَرَه الشَّرِيفُ أبو

---

(١) فى الأصل : « اختيار » .

(٢ – ٢) فى م : « يكون كل واحد » .

الشرح الكبير

ولو باعَه الدّارَ جميعَها ، ثم بانَتْ مُسْتَحَقَّةً ، رَجَع عليه بالبناءِ كلِّه ، فإذا باعه نِصْفَها ، رَجَع عليه بنصفِه . وكذلك يُخَرَّجُ فى كلِّ قِسْمَةٍ جارِيَةٍ مَجْرَى البيعِ ، وهى قِسْمةُ التَّراضِى ، كالذى فيه رَدُّ عِوَضٍ ، وما لا يُجْبَرُ على قِسْمَتِه لضَرَرٍ فيه ، ونحوِ ذلك . فأمَّا قِسْمَةُ الإجْبارِ ، إذا ظَهر نصيبُ أحدِهما مُسْتَحَقًّا بعدَ البناءِ والغَرْسِ فيه ، فنُقِضَ البِناءُ ، وقُلِعَ الغَرْسُ . فإن قُلْنا : القِسْمةُ بَيْعٌ . فكذلك . وإن قُلْنا : ليست بيعًا . لم يَرْجِعْ ؛ لأنَّ شريكَه لم يَغُرَّه[1] ، ولم يَنْتَقِلْ إليه مِن جهتِه ببيعٍ[2] ، وإنَّما أفْرَزَ حَقَّه مِن حَقِّه ، فلم يَضْمَنْ له ما غرِمَ فيه . هذا الذى يَقْتَضِيه قولُ الأصْحابِ .

الإنصاف

جَعْفَرٍ ، وحكاه أبو الخَطَّابِ عن القاضى . وجزَم به الشَّارِحُ ونَصَرَه ، وقال : هذه قِسْمَةٌ بمَنْزِلَةِ البَيْعِ ؛ فإنَّ الدَّارَيْن لا يُقْسَمان قِسْمَةَ إجْبارٍ ، وإنَّما يُقْسَمان بالتَّراضِى ، فتكونُ جارِيَةً مَجْرَى البَيْعِ . قال : وكذلك يُخَرَّجُ فى كلِّ قِسْمَةٍ جارِيَةٍ مَجْرَى البَيْعِ ، وهى قِسْمَةُ التَّراضِى كالذى[3] فيه رَدُّ عِوَضٍ ، وما لا يُجْبَرُ على قِسْمَتِه لضَرَرٍ فيه ، فأمَّا قِسْمَةُ الإجْبارِ ، إذا ظَهَرَ نصِيبُ أحَدِهما مُسْتَحَقًّا بعدَ البناءِ والغِراسِ فيه ، فنُقِضَ البِناءُ ، وقُلِعَ الغِراسُ ، فإنْ قُلْنا : القِسْمَةُ بَيْعٌ . فكذلك . وإنْ قُلْنا : ليستْ بَيْعًا . لم يرْجِعْ به ، هذا الذى يقْتَضِيه قولُ الأصحابِ . انتهى . وقال فى « القَواعِدِ » : إذا اقْتَسَما أرْضًا ، فبَنَى أحدُهما فى نَصِيبِه وغرَسَ ، ثم اسْتُحِقَّتِ الأرْضُ ، فَقَلَعَ غرْسَه وبِناءَه ، فإنْ قُلْنا : هى إفْرازُ حقٍّ . لم يرْجِعْ على شَريكِه . وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . رجَع عليه بقِيمَةِ النَّقْصِ ، إذا كانَ

---

(١) فى م : « يضره » .

(٢) فى م : « بيع » .

(٣) فى النسخ : « كالتى » والمثبت من الشرح .

المقنع وَإِنْ خَرَجَ فِى نَصِيبِ أَحَدِهِمَا عَيْبٌ ، فَلَهُ فَسْخُ القِسْمَةِ .

الشرح الكبير **٤٩٥٦** – مسألة : (وإن خَرَجَ فى نصيبِ أحَدِهما عَيْبٌ ، فله فَسْخُ القِسْمَةِ) إذا لم يَعْلَمْه ، أو الرُّجُوعُ بأَرْشِ العَيْبِ ؛ لأنَّه نَقْصٌ فى نصيبِه ، فمَلَكَ ذلك ؛ كالمُشْتَرِى . ويَحْتَمِلُ أن تَبْطُلَ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ التَّعْدِيلَ فيها شَرْطٌ ، ولم يُوجَدْ ، بخِلافِ البيعِ .

الإنصاف عالِمًا بالحالِ دُونَه . وقال : ذكَرَه فى [٢٣٨/٣ظ] « المُغْنِى » . ثم ذكَرَ قولَ القاضِى المُتَقَدِّمَ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ بنَى أو غَرَسَ ، فخرَج مُسْتَحَقًّا ، فقلَع ، رجَع على شَرِيكِه بنِصْفِ قِيمَتِه فى قِسْمَةِ الإجْبارِ إنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . كقِسْمَةِ تَراضٍ ، وإلَّا فلا . وأَطْلَقَ فى « التَّبْصِرَةِ » رُجوعَه ، وفيه احْتِمالٌ . انتهى .

قال النَّاظِمُ :

وإنْ بانَ فى الإجْبارِ لم يَغْرَمِ البِنَا ... ولا الغَرْسَ إذْ هى مَيْزُ حقٍّ بأَجْوَدِ

وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إذا لم يرْجِعْ ، حيثُ لا يكونُ بَيْعًا ، فلا يرْجِعُ بالأُجْرَةِ ، ولا بنِصْفِ قِيمَةِ الوَلَدِ فى الغُرورِ ، إذا اقْتَسَمَا الجَوارِىَ أعْيانًا ، وعلى هذا ، فالذى لم يسْتَحِقَّ شيئًا مِن نَصِيبِه يرْجِعُ الآخَرُ عليه بما فوَّتَه[1] مِن المَنْفَعَةِ هذه المُدَّةَ ، وهنا احْتِمالَاتٌ ؛ أحدُها ، التَّسْوِيَةُ بينَ القِسْمَةِ والبَيْعِ . والثَّانى ، الفَرْقُ مُطْلَقًا . والثَّالثُ ، إلْحاقُ ما كانَ مِن القِسْمَةِ بَيْعًا بالبَيْعِ .

قوله : وإنْ خَرَجَ فى نَصِيبِ أَحَدِهما عَيْبٌ ، فله فَسْخُ القِسْمَةِ . [2]يعْنِى ، إذا كانَ جاهِلًا به ، وله الإمْساكُ مع الأَرْشِ[2] . هذا المذهبُ . جزَم به فى «الهِدايةِ»،

---

(١) فى الأصل : « فاته » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا اقْتَسَمَ الوَرَثَةُ الْعَقَارَ ، ثُمَّ ظَهَرَ عَلَى المَيِّتِ دَيْنٌ ، فَإِنْ قُلْنَا : هِيَ إِفْرَازُ حَقٍّ . لَمْ تَبْطُلِ القِسْمَةُ . وَإِنْ قُلْنَا : هِيَ بَيْعٌ . انْبَنَى عَلَى بَيْعِ التَّرِكَةِ قَبْلَ قَضَاءِ الدَّيْنِ ، هَلْ يَجُوزُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٤٩٥٧ – مسألة : (وإذا اقْتَسَمَ الورثةُ العَقارَ ، ثم ظَهَر على المَيِّتِ دَيْنٌ ، فإن قُلْنا : هى إفْرازُ حَقٍّ . لم تَبْطُلِ القِسْمَةُ . وإن قُلْنا : هى بيعٌ . انْبَنَى على بيعِ التركَةِ قبلَ قَضاءِ الدَّيْنِ ، هل يَجُوزُ ؟ على وَجْهَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّ تَرِكَةَ المَيِّتِ يَثْبُتُ فيها المِلْكُ لورثتِه ، سواءٌ كان عليه دَيْنٌ أو لم يكنْ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فى مَن أفْلَسَ ، ثم مات ، فقال : قد انْتَقَلَ المَبيعُ إلى الورثةِ ، وحَصَل مِلْكًا لهم . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الدَّيْنُ يَسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ ، مَنَع نَقْلَها إلى الورثةِ ، وإن كان لا

الإنصاف

و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، وغيرِهم . [1]وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم[1] . ويَحْتَمِلُ أنْ تَبْطُلَ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ التَّعْديلَ فيها شَرْطٌ ، ولم يُوجَدْ[2] ، بخِلافِ البَيْعِ .

قوله : وإذا اقْتَسَمَ الْوَرَثَةُ الْعَقارَ ، ثُمَّ ظَهَرَ على الْمَيِّتِ دَيْنٌ ، فإنْ قُلْنَا : هى إفْرازُ حَقٍّ . لم تَبْطُلِ الْقِسْمَةُ ، وإنْ قُلْنَا : هى بَيْعٌ . انْبَنَى على بَيْعِ التَّرِكَةِ قَبْلَ قَضَاءِ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « يؤخر » .

الشرح الكبير

يَسْتَغْرِقُها ، لم يَمْنَعِ انْتِقالَ شيءٍ منها . وقال أبو سعيد الإصْطَخْرِىُّ : يَمْنَعُ بقَدْرِه . وقد أوْمَأ إليه أحمدُ ، فإنَّه قال فى أربعةِ بَنِينَ تَرَكَ أبوهم دارًا وعليه دَيْنٌ ، فقال أحدُ البنينَ : أنا أُعْطِى ، ودَعُوا لى الرُّبْعَ . فقال أحمدُ : هذه الدَّارُ للغُرَماءِ ، لا يرِثُون شيئًا حتى يُؤَدُّوا الدَّيْنَ . وهذا يَدُلُّ على أنَّها لم تَنْتَقِلْ إليهم عندَه ؛ لأنَّه مَنَع الوارِثَ مِن إمْساكِ الرُّبْعِ[1] بدَفْعِ قِيمَتِه ؛ لأنَّ الدَّيْنَ لم يَثْبُتْ فى ذِمَّةِ الورثةِ ، فيَجِبُ أن يَتَعَلَّقَ بالتركَةِ . والمذهبُ الأوَّلُ ، ولهذا قُلْنا : إنَّ الغَرِيمَ لا يَحْلِفُ على دَيْنِ المَيِّتِ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ مَحَلُّه الذِّمَّةُ ، وإنَّما يَتَعَلَّقُ بالتَّرِكَةِ ، فيَتَخَيَّرُ الورثَةُ بينَ قَضاءِ الدَّيْنِ منها ، أو مِن غيرِها ، كالرَّهْنِ والجانِى ، ولهذا لا يَلْزَمُ الغُرَماءَ نفَقَةُ العبيدِ ، ولا يكونُ نَماءُ التَّرِكةِ لهم ، ولأنَّه لا [2]يَخْلُو مِن أن[2] تَنْتَقِلَ إلى الورثةِ ، أو إلى الغُرَماءِ ، أو تَبْقَى للمَيِّتِ ، أو لا تكونَ لأحَدٍ ، لا يجوزُ أنْ تَنْتَقِلَ إلى الغُرَماءِ ؛

الإنصاف

الدَّيْنِ ، هل يَجُوزُ ؟ على وجْهَيْن . اعلمْ أنَّه إذا قُلْنا : القِسْمَةُ إفْرازُ حقٍّ . فإنَّها لا تَبْطُلُ ، ولا تفْرِيعَ عليه . وإنْ قُلْنا : هى بَيْعٌ . انْبَنَى على صِحَّةِ بَيْعِ التَّرِكَةِ قبلَ قَضاءِ الدَّيْنِ ، هل يصِحُّ أمْ لا ؟ فأطْلَقَ المُصَنِّفُ هنا وَجْهَيْن ، وهما رِوايَتان ، وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ بَيْعُها قبلَ قَضاءِ الدَّيْنِ . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا المذهبُ ، وهو أوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : ويصِحُّ البَيْعُ ، على الأصحِّ ، إنْ قُضِىَ . قال فى « المُحَرَّرِ » : أصحُّ الرِّوايَتَيْن الصِّحَّةُ . وصحَّحَه

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

لأنَّها لو انْتَقَلَتْ إليهم ، لَزِمَهم نَفَقَةُ الحيواناتِ ، وكان نَماؤُها لهم غيرَ مَحْسوبٍ مِن دَيْنِهم ، ولا يجوزُ أن تَبْقَى للمَيِّتِ ؛ لأنَّه لم يَبْقَ أهْلًا للملْكِ ، ولا يجوزُ أن لا[1] تكونَ لأحدٍ ؛ لأنَّها مالٌ مَمْلُوكٌ ، فلا بُدَّ مِن مالِكٍ ، ولأنَّها لو بَقِيَتْ بغيرِ مالكٍ ، لأُبِيحَتْ لمَن[2] يَتَمَلَّكُها ، كسائِرِ المُباحاتِ ، فثَبَتَ أنَّها انْتَقَلَتْ إلى [٨/٢٠٢ ظ] الورثةِ . فعلى هذا ، إذا نَمَتِ[3] التَّرِكةُ ، مِثْلَ[4] أنْ غَلَتِ الدّارُ ، أو أثْمَرَتِ النَّخِيلُ ، أو نُتِجَتِ الماشِيَةُ ، فهو للوارِثِ ، يَنْفَرِدُ به ، لا يَتَعَلَّقُ به حَقُّ الغُرَماءِ ؛ لأنَّه نَماءُ مِلْكِه ، أشْبَهَ كَسْبَ الجانِي . ويَحْتَمِلُ أن يَتَعَلَّقَ به حَقُّ الغُرَماءِ ، كنَماءِ الرَّهْنِ . ومَن اخْتارَ الأوَّلَ ، قال : تَعَلُّقُ حَقِّ الغُرَماءِ بالرَّهْنِ آكَدُ ؛ [5]لأنَّه ثَبَتَ[5] باخْتِيارِ المالِكِ ورِضاه ، ولهذا مُنِعَ التَّصَرُّفَ[6] فيه ، وهذا

الإنصاف

النَّاظِمُ[7] ، وصاحِبُ « التَّصْحيحِ » . قال فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ والخَمْسِينَ » : أصحُّهما ، يصِحُّ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . فعليه ، يصِحُّ العِتْقُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « القَواعِدِ » . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ فى « نَظَرِيَّاتِه » ، لا يَنْفُذُ إلَّا مع يَسارِ الوَرَثَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّ تَصَرُّفَهم تَبَعٌ لتَصَرُّفِ المَوْرُوثِ

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « لأن » .
(٣) فى م : « تمت » .
(٤) فى م : « ثم » .
(٥ - ٥) فى م : « لا يثبت » .
(٦) فى م : « المتصرف » .
(٧) بعده فى ا : « وصاحب المبهج » .

الشرح الكبير

ثَبَتَ بغيرِ رِضا المالِكِ ، فلم يُمْنَعِ التَّصَرُّفَ ؛ لأنَّه أشْبَهُ بالجانِى . وعلى الروايةِ الأُخْرَى ، يكونُ حُكْمُه حُكْمَ التَّرِكَةِ ، وما يُحْتاجُ إليه مِن المُؤْنَةِ[1] منها . فعلى هذا ، إنْ تَصَرَّفَ الورثةُ فى التَّرِكةِ ببيعٍ أو هِبَةٍ ، فعلى الرِّوايةِ الأُولَى ، تَصَرُّفُهم صحيحٌ ، فإن قَضَوُا الدَّيْنَ وإلَّا نُقِضَتْ تَصَرُّفاتُهم ، كما إذا تَصَرَّفَ السَّيِّدُ فى العبدِ الجانِى ولم يُؤَدِّ[2] دَيْنَ[3] الجِنايَةِ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، تَصَرُّفاتُهم فاسدةٌ ؛ لأنَّهم تَصَرَّفُوا فيما لم يَمْلِكُوه . والأوَّلُ أَوْلَى ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

فى مرَضِه . وهذا مُتَوَجِّهٌ على قوْلِنا : إنَّ حقَّ الغُرَماءِ مُتعَلِّقٌ[4] بالتَّرِكَةِ فى المَرَضِ . وعلى المذهبِ ، النَّماءُ للوارِثِ ، كنَماءِ جَانٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، لا كَمَرْهُونٍ . قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : هو المَشْهورُ . وقيلَ : النَّماءُ تَرِكَةٌ . وقال فى « الانْتِصارِ » : مَن أدَّى نَصِيبَه مِنَ الدَّيْنِ ، انْفَكَّ نَصِيبُه منها ، كجَانٍ .

فائدة : لا يَمْنَعُ الدَّيْنُ الذى على المَيِّتِ نَقْلَ تَرِكَتِه إلى الوَرَثَةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم ، أبو بَكْرٍ ، والقاضى ، وأصحابُه . قال ابنُ عَقِيلٍ : هى المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَنْصوصُ المَشْهورُ المُخْتارُ للأصحابِ . وقد نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ المُفْلِسَ [5]إذا ماتَ[5] سقَطَ حقُّ البائعِ مِن عَيْنِ مالِه ؛ لأنَّ المالَ انْتَقَلَ إلى الوَرَثَةِ . قال فى « القَواعِدِ

---

(١) فى الأصل : « الورثة » .

(٢) فى م : « يود » .

(٣) تكملة من المغنى ٢١٧/١٤ .

(٤) فى ط : « تعلق » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ اقْتَسَمَ الورثةُ تَرِكَةَ المَيِّتِ ، ثم ظَهَر عليه دَيْنٌ لا وَفاءَ له إلَّا ما اقْتَسَمُوه ، لم تَبْطُلِ القِسْمَةُ ، إذا قُلْنا : هى إفْرازُ حَقٍّ . لأنَّ تَعَلُّقَ الدَّيْنِ بالتَّرِكَةِ لا يَمْنَعُ تَصَرُّفَ الوارثِ فيها ، كما لا يَمْنَعُ تَصَرُّفَ السَّيِّدِ فى العَبْدِ الجانى ، لكنْ إنِ امْتَنَعُوا مِن وَفاءِ الدَّيْنِ ، بِيعَتْ فى الدَّيْنِ ، وبَطَلَتِ القِسْمَةُ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ يُقَدَّمُ على المِيراثِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[1] . فإن وَفَّى أحدُهما دُونَ الآخَرِ ، صَحَّ فى نصيبِه ، وبيعَ نَصِيبُ الآخَرِ . فإن قُلْنا : إنَّ القِسْمَةَ بَيْعٌ . انْبَنى على بَيْعِ التَّرِكَةِ ، وفيه وَجْهان ، ذَكَرْنا دَلِيلَهما فى المَسْأَلةِ قبلَ هذا ؛ فإنْ قُلْنا : يجوزُ . لم تَبْطُلِ القِسْمَةُ . وإن قُلْنا : لا يجوزُ . فالقِسْمَةُ باطِلَةٌ ؛ لأنَّها بَيْعٌ ، فإنْ قَضَوُا الدَّيْنَ أعادُوها ، وإلَّا بِيعَ فى قَضائِه . والخِلافُ فى ذلك مَبْنِىٌّ على الخلافِ فى انْتِقالِ التَّرِكَةِ إلى الورثةِ ، إذا كان على المَيِّتِ دَيْنٌ ، وفيه رِوايَتان ، ذَكَرْناهما [2]ودَلِيلَهما[2] والمُخْتارَ منهما . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

الفِقْهِيَّةِ » : أشْهَرُ الرِّوايتَيْن الانْتِقالُ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه رِوايَةٌ ثانيةٌ ، يَمْنَعُ الدَّيْنُ نقْلَها بقَدْرِه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا يَرِثُون شيئًا حتى يؤدُّوه . وذكَرَها جماعَةٌ ، وصحَّح النَّاظِمُ المَنْعَ ، ونَصَرَه فى « الانْتِصارِ » . وتقدَّم فوائدُ الخِلافِ فى بابِ الحَجْرِ بعدَ قوْلِه : ومَن ماتَ وعليه دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ . وهى فوائدُ جليلَةٌ ، فلْتُراجَعْ . قال فى « الفُروعِ » : والرِّوايَتان فى وَصِيَّةٍ بمُعَيَّنٍ . ونصَر فى « الانْتِصارِ » المَنْعَ ، وذكَر عليه ، إذا لم يَسْتَغْرِقِ التَّرِكَةَ ، أو كانتِ الوَصِيَّةُ

---

(١) سورة النساء ١١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ ، فى قومٍ اقْتَسمُوا دارًا وحَصَلَ لبعضِهم فيها زِيادةُ أذْرُعٍ ، ولبعضِهم نُقْصانٌ ، ثم باعوا الدَّارَ جُمْلَةً واحدةً[1] : قُسِمَتِ الدَّارُ بينَهم على قَدْرِ الأذْرُعِ . يَعْنِى أنَّ الثَّمَنَ يُقْسَمُ بينَهم على قَدْرِ مِلْكِهم فيها ، وهذا محْمولٌ على أنَّ زيادةَ أحدِهما فى الأذْرُعِ كزِيادةِ[2] مِلْكِه فيها ، مثلَ أن يكونَ لأحدِهما الخُمْسانِ ، فيَحْصُلَ له أرْبَعُون ذِراعًا ، وللآخَرِ ثلاثةُ أخْماسٍ ، فيَحْصُلَ له سِتُّون ذِراعًا ، فإنَّ الثَّمَنَ يُقْسَمُ بينَهم أخْماسًا على قَدْرِ مِلْكِهما فى الدَّارِ ، فأمَّا إن كانت زيادةُ الأذْرُعِ لرَداءَةِ[3] ما أخَذَ صاحِبُها ، كدارٍ تكونُ بينَهما نِصْفَيْن ، فأخَذَ أحدُهما

الإنصاف

بمَجْهُولٍ مَنْعًا ، ثم سلَّم لتَعَلُّقِ الإرْثِ بكُلِّ التَّرِكَةِ ، بخِلَافِهما ، فلا مُزاحَمَةَ . وذكَرَ مَنْعًا وتَسْلِيمًا ، هل للوَارِثِ - والدَّيْنُ مُسْتَغْرِقٌ - الإيفاءُ مِن غيرِها ؟ وقال فى « الرَّوْضَةِ » : الدَّيْنُ على المَيِّتِ لا يَتَعَلَّقُ بتَرِكَتِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وفائِدَتُه ، أنَّ لهم أداءَه وقِسْمَةَ التَّرِكَةِ بينَهم . قال : وكذا حُكْمُ مالِ المُفْلِسِ . وقال فى « القَواعِدِ » : ظاهرُ كلامِ طائفةٍ مِن الأصحابِ ، اعْتِبارُ كوْنِ الدَّيْنِ مُحِيطًا بالتَّرِكَةِ ، حيثُ فرَضُوا المَسْألةَ فى الدَّيْنِ المُسْتَغْرِقِ ، ومنهم مَن صرَّح بالمَنْعِ مِن الانْتِقالِ ، وإنْ لم يكُنْ مُسْتَغْرِقًا . ذكَره فى مَسائلِ الشُّفْعَةِ . وقال فى « القَواعِدِ » أيضًا : تعَلُّقُ حقِّ الغُرَماءِ بالتَّرِكَةِ ، هل يَمْنَعُ انْتِقالَها ؟ على رِوايتَيْن . وهل هو كتَعَلُّقِ الجِنايَةِ أو الرَّهْنِ ؟ اخْتَلَفَ كلامُ الأصحابِ فى ذلك ، وصرَّح الأكْثَرون ، أنَّه كتعَلُّقِ الرَّهْنِ . قال : ويُفَسَّرُ بثَلاثَةِ أشْياءَ ؛ أحدُها ، أنَّ تعَلُّقَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « لزيادة » .

(٣) فى الأصل : « كزيادة » .

الشرح الكبير

بنصيبه مِن جَيِّدِها أرْبَعِين ذِراعًا ، وأخَذَ الآخَرُ مِن رَدِيئِها ستِّينَ ذِراعًا[1] ، فلا يَنْبَغِى أن يُقْسَمَ الثَّمَنُ على قَدْرِ الأذْرُعِ ، بل يُقْسَمُ بينَهما نِصْفَيْن ؛ لأنَّ السِّتِّينَ هـٰهُنا مَعْدُولةٌ بالأرْبَعِين ، فلذلك تُعْدَلُ بها فى الثَّمَنِ . وقال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى قومٍ اقْتَسمُوا دارًا كانت أربعةَ أسْطِحَةٍ يَجْرِى عليها الماءُ مِن أحدِ الأسْطِحَةِ ، فلمّا اقْتَسَمُوا أراد أحدُهما مَنْعَ جَرَيانِ[2] ماءِ الآخرِ[2] عليه ، وقال : هذا شىءٌ قد صار لى . قال : إن كان بينَهما شَرْطٌ بَرَدِّ الماءِ ، فله ذلك ، وإنْ لم يُشْتَرَطْ ، فليس له مَنْعُه . ووَجْهُ [٢٠٣/٨ و] ذلك ، أنَّهم اقْتَسُموا الدَّارَ وأطْلَقُوا ، فاقْتَضَى ذلك أن يملِكَ كلُّ واحدٍ حِصَّتَه بحقُوقِها ، كما لو اشْتَراها بحُقُوقِها ، ومِن حَقِّها جَريانُ مائِها فيما كان يَجْرِى إليه مُعْتادًا له ، وهو على سَطْحِ المانعِ ، فلهذا اسْتَحَقَّه حالةَ الإطْلاقِ ، فإن تَشارَطا على رَدِّه ، فالشَّرْطُ أمْلَكُ ، والمؤمِنونَ على شُروطِهم .

الإنصاف

الدَّيْنِ بالتَّرِكَةِ وبكُلِّ جُزْءٍ مِن أجْزائِها ، فلا يُنْقَلُ منها شىءٌ حتى يُوَفَّى الدَّيْنُ كلُّه . وصرَّح بذلك القاضى فى « خِلافِه » إذا كانَ الوارِثُ واحِدًا . قال : وإنْ كانُوا جماعةً ، انْقَسَمَ عليهم بالحِصَصِ ، وتَتَعَلَّقُ كلُّ حِصَّةٍ مِن الدَّيْنِ بنَظِيرِها [٢٣٩/٣و] مِن التَّرِكَةِ وبكُلِّ جُزْءٍ منها ، فلا يَنْفُذُ منها شىءٌ حتى يُوَفَّى جميعُ تلك الحِصَّةِ ، ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ أنْ يكونَ الدَّيْنُ مُسْتَغْرِقًا للتَّرِكَةِ ، أمْ لا . صرَّح به جماعَةٌ ، منهم صاحِبُ « التَّرْغيبِ » فى المُفْلِسِ . الثَّانى ، أنَّ الدَّيْنَ فى الذِّمَّةِ ويتَعَلَّقُ

(١) سقط من : م .
(٢ - ٢) فى م : « لآخر » .

المقنع

وَإِنِ اقْتَسَمَا [٣٣٩ظ] فَحَصَلَتِ الطَّرِيقُ فِى نَصِيبِ أَحَدِهِمَا ، وَلَا مَنْفَذَ لِلْآخَرِ ، بَطَلَتِ الْقِسْمَةُ .

الشرح الكبير

٤٩٥٨ – مسألة : (وإنِ اقْتَسما فحَصَلَتِ الطَّرِيقُ فى نصيبِ أحَدِهما ، ولا مَنْفَذَ للآخَرِ ، بَطَلَتِ القِسْمَةُ) لأنَّ القِسْمَةَ تَقْتَضِى التَّعْدِيلَ ، والنَّصِيبُ الذى لا طريقَ له لا قِيمَةَ له إلَّا قِيمةً قليلةً ، فلا يَحْصُلُ التَّعْدِيلُ ، ولأنَّ مِن شَرْطِ الإجْبارِ على القِسْمَةِ ، أن يكونَ ما يَأْخُذُه كلُّ واحدٍ منهما يُمْكِنُ الانْتِفاعُ به ، وهذا لا يَنْتَفِعُ به آخِذُه . فإن كان قد أخَذَه

الإنصاف

بالتَّرِكَةِ ، وهل هو باقٍ فى ذِمَّةِ المَيِّتِ ، أو انْتَقَلَ إلى ذِمَمِ الوَرَثَةِ ، أو هو مُتعَلِّقٌ بأَعْيانِ التَّرِكَةِ لا غيرُ ؟ فيه ثَلاثَةُ أَوْجُهٍ ؛ الأَوَّلُ ، قَوْلُ الآمِدِىِّ[1] ، وابنِ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » . والثَّانى ، قولُ القاضى فى « خِلافِه » ، وأبى الخَطَّابِ فى « انْتِصارِه » ، وابنِ عَقِيلٍ فى مَوْضِعٍ آخَرَ ، وكذلك القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، لكِنَّه خصَّه بحالَةِ تأْجِيلِ الدَّيْنِ لمُطالَبَةِ الوَرَثَةِ بالتَّوْثِقَةِ . والثَّالثُ ، قولُ ابنِ أبى مُوسَى . التَّفْسِيرُ الثَّالثُ مِن تَفْسيرِ تعَلُّقِ حقِّ الغُرَماءِ كتعَلُّقِ الرَّهْنِ ، أنَّه يَمْنَعُ صِحَّةَ التَّصَرُّفِ ، وفيه وَجْهان . وهل تعَلُّقُ حقِّهم بالمالِ مِن حينِ المَرَضِ أمْ لا ؟ تَرَدَّدَ الأصحابُ فى ذلك . انتهى . وتقدَّم بعْضُ ذلك فى بابِ الحَجْرِ .

قوله : وإذا اقْتَسما ، فحَصَلَتِ الطَّرِيقُ فى نَصِيبِ أَحَدِهِما ، ولا مَنْفَذَ للآخَرِ ، بَطَلَتِ الْقِسْمَةُ . لعدَمِ التَّعْديلِ والنَّفْعِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، و «القَواعِدِ»،

---

(١) فى الأصل ، ا : « الأدمى » .

الشرح الكبير

راضِيًا ، عالِمًا بأنَّه لا طريقَ له ، جاز ؛ لأنَّ قِسْمَةَ التَّراضِى بَيْعٌ ، وشراؤُه على هذا الوَجْهِ جائِزٌ . قال شيخُنا[1] : وقياسُ المسْألةِ التى قبلَ هذه ، أنَّ الطَّرِيقَ تَبْقَى بحالِها فى نَصِيبِ الآخَرِ ، ما لم يَشْتَرِطْ صَرْفَها عنه ، كَجَرْيِ[2] الماءِ .

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وخرَّج المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » وَجْهًا ، أنَّها تصِحُّ ، ويَشْتَرِكانِ فى الطَّرِيقِ ، مِن نَصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، على اشْتِراكِهما فى مَسيلِ[3] الماءِ . قال فى « القَواعِدِ » : ويتَوَجَّهُ إنْ قُلْنا : القِسْمَةُ إفْرازٌ . بَطَلَتْ . وإنْ قُلْنا : بَيْعٌ . صَحَّتْ ، ولَزِمَ الشَّرِيكَ تَمْكِينُه مِن الاسْتِطْراقِ ، بِناءً على قولِ الأصحابِ : إذا باعَه[4] بَيْتًا فى وَسَطِ دارِه ولم يذْكُرْ طَرِيقًا ، صحَّ البَيْعُ ، واسْتَتْبَعَ طرِيقَه . كما ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » ، لو اشْتَرَطَ عليه الاسْتِطْراقَ فى القِسْمَةِ ، صحَّ . قال المَجْدُ : هذا قِياسُ مذهبِنا فى جَوازِ بَيْعٍ . وفى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ » ، يَفْسَخُ بعَيْبٍ . وسَدُّ المَنْفَذِ عَيْبٌ .

فوائد ؛ الأُولَى ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو حصَل طَرِيقُ الماءِ فى نَصِيبِ أحَدِهما . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وقال فى « الفُروعِ » : ونصُّه ، هو لهما ما لم يَشْتَرِطا ردَّه . وهو المذهبُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . والمُصَنِّفُ قاسَ المَسْألَةَ الأُولَى على هذه ، كما تقدَّم فى التَّخْرِيجِ . ونقَل أبو طالِبٍ فى مَجْرَى الماءِ ، لا يُغَيِّرُ مَجْرَى الماءِ ولا يضُرُّ بهذا ، إلَّا أنْ يَتَكَلَّفَ له النَّفَقَةَ حتى يُصْلِحَ

(١) فى : المغنى ١٢١/١٤ .
(٢) فى المغنى : « كمجرى » .
(٣) فى الأصل : « سبيل » .
(٤) سقط من : ط .

المقنع وَيَجُوزُ لِلْأَبِ وَالْوَصِيِّ قَسْمُ مَالِ الْمُوَلَّى عَلَيْهِ مَعَ شَرِيكِهِ .

الشرح الكبير **٤٩٥٩** – مسألة : (ويَجُوزُ للأبِ والوَصِيِّ قَسْمُ مالِ المُوَلَّى عليه مع شريكِه) لأنَّ القِسْمَةَ إمَّا إفْرازُ حَقٍّ ، وإمَّا[1] بَيْعٌ ، وكلاهما جائزٌ لهما . ولأنَّ فى القِسْمَةِ مَصْلَحةً للصبىِّ ، فجازَتْ ، كالشِّراءِ له ، ويَجُوزُ لهما قِسْمَةُ التَّراضِى مِن غيرِ زِيادةٍ فى العِوَضِ ؛ لأنَّ فيه دَفْعًا لضَرَرِ الشَّرِكةِ ، فأشْبَهَ ما لو باعه لضررِ الحاجَةِ إلى قَضاءِ الدَّيْنِ ، أو للنَّفَقَةِ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف مَسِيلَه[2] .

الثَّانيةُ ، لو كانَ للدَّارِ ظُلَّةٌ ، فَوَقَعَتْ فى حقِّ أحَدِهما ، فهى له بمُطْلَقِ العَقْدِ . قالَه الأصحابُ .

الثَّالثةُ ، لو ادَّعَى كلُّ واحدٍ أنَّ هذا البَيْتَ مِن سَهْمِى ، تَحالَفا [3]ونُقِضَتِ القِسْمَةُ[3] .

الرَّابعَةُ ، قولُه : ويَجُوزُ لِلْأَبِ والْوَصِيِّ قَسْمُ مالِ الْمُوَلَّى عليه مع شَرِيكِه . بلا نِزاعٍ . ويُجْبَران فى قِسْمَةِ الإجْبارِ ، ولهما أنْ يُقاسِما فى قِسْمَةِ التَّراضِى إنْ رأَيَا المَصْلَحَةَ .. وتقدَّم حُكْمُ ما إذا غابَ الوَلِىُّ فى قِسْمَةِ الإجْبارِ ، هل يقْسِمُ الحاكِمُ ؟ وتقدَّم ، إذا غابَ أحدُ الشَّرِيكَيْن . فى فصْلِ قِسْمَةِ الإجْبارِ . واللهُ أعلَمُ .

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) فى الأصل ، ا : « له المسيل » .

(٣ – ٣) فى ط : « ونقصت القيمة » .

المقنع

بَابُ الدَّعَاوَى وَالبَيِّنَاتِ

.....

الشرح الكبير

بابُ الدَّعَاوَى والبَيِّناتِ

الدَّعْوَى ؛ إضافةُ الإنسانِ إلى نَفْسِه شَيْئًا[1] ، مِلْكًا أو اسْتِحْقاقًا ، أو نحوَه . وهو فى الشَّرْعِ ؛ إضافتُه إلى نَفْسِه اسْتِحْقَاقَ شيءٍ فى يدِ غيرِه ، أو فى ذِمَّتِه . والمُدَّعَى عليه ؛ مَن يُضافُ إليه اسْتِحْقاقُ شيءٍ عليه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الدَّعْوَى الطَّلَبُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ ﴾[2] .

الإنصاف

بابُ الدَّعاوَى والبَيِّناتِ

فائدة : واحِدُ الدَّعاوَى : دَعْوَى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : مَعْناها فى اللُّغَةِ إضافَةُ الإنْسانِ إلى نفْسِه شيئًا ؛ مِلْكًا ، أو اسْتِحْقاقًا ، أو صِفَةً ، ونحوَه ، وفى الشَّرْعِ ، إضافَتُه إلى نفْسِه اسْتِحْقاقَ شيءٍ فى يَدِ غيرِه ، أو فى ذِمَّتِه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : الدَّعْوَى الطَّلَبُ ؛ لقوْلِه تعالَى : ﴿ وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ ﴾[2] . زادَ ابنُ أبى الفَتْحِ ، زاعِمًا مِلْكَه . انتهى . وقيلَ : هى طَلَبُ حقٍّ مِن خَصْمٍ عندَ حاكمٍ ، وإخْبارُه[3] باسْتِحْقاقِه ، وطَلَبُه منه . وقال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : هى إخْبارُ[4] خَصْمٍ باسْتِحْقاقِ شيءٍ مُعَيَّنٍ أو مَجْهولٍ ؛ كوَصِيَّةٍ وإقْرارٍ عليه ، أو عندَه له ، أو

---

(١) بعده فى ق ، م : « أو » .

(٢) سورة يس ٥٧ .

(٣) فى الأصل : « إجباره » .

(٤) فى الأصل : « إجبار » .

المقنع

المُدَّعِى مَنْ إذَا سَكَتَ تُرِكَ ، وَالمُنْكِرُ مَنْ إذَا سَكَتَ لَمْ يُتْرَكْ .

الشرح الكبير

٤٩٦٠ – مسألة : (والمُدَّعِى مَن إذا سَكَت تُرِك ، والمُنْكِرُ مَن إذا سَكَت لم يُتْرَكْ) وقِيل : المُدَّعِى مَن يَلْتَمِسُ بقَوْلِه أخْذَ شىءٍ مِن يدِ غيرِه ، أو[1] إثباتَ حَقٍّ فى ذِمَّتِه ، والمُدَّعَى عليه مَن يُنْكِرُ ذلك . وقد يكونُ كلُّ واحدٍ منهما مُدَّعِيًا ومُدَّعًى عليه ، بأن يَخْتَلِفا فى العَقْدِ ، فيَدَّعِىَ كلُّ واحدٍ منهُما أنَّ اليَمِينَ غيرُ الذى ذَكَرَه صاحِبُه . والأصْلُ فى الدَّعْوَى قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « لَوْ أُعْطِىَ النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ ، لادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ قَوْمٍ وَأَمْوالَهُم ، ولَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ » . رَواه مسلمٌ[2] . وفى

الإنصاف

لمُوَكِّلِه ، أو توْكيلِه ، أو للهِ حِسْبَةً ، يطْلُبُه منه عندَ حاكمٍ .

قوله : المُدَّعِى مَن إذا سكَت تُرِكَ ، والمُنْكِرُ مَن إذا سكَت لم يُتْرَكْ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيلَ : المُدَّعِى مَن يدَّعِى خِلافَ الظَّاهرِ ، وعكْسُه المُنْكِرُ . وأطْلَقَهما فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال الشَّارِحُ : وقيل : المُدَّعِى مَن يلْتَمِسُ بقَوْلِه أخْذَ شىءٍ مِن يَدِ غيرِه ، وإثْباتَ حَقٍّ فى ذِمَّتِه ، والمُدَّعَى عليه مَن يُنْكِرُ ذلك . وقدَّم هو أيضًا والمُصَنِّفُ ، أنَّ المُدَّعَى عليه مَن يُضافُ إليه اسْتِحْقاقُ شىءٍ عليه . وقد يكونُ كلُّ واحدٍ منهما مُدَّعِيًا ومُدَّعًى عليه ؛ بأنْ يخْتَلِفا فى العَقْدِ ، فيَدَّعِى كلُّ واحدٍ منهما أنَّ الثَّمَنَ غيرُ الذى ذكَرَه صاحِبُه . انتهى . وقيل : هو مَن

---

(١) فى ق ، م : « و » .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

الشرح الكبير

حديثٍ : « الْبَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى ، والْيَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عليْهِ »[1] .

الإنصاف

إذا سكَت تُرِكَ مع إمْكانِ صِدْقِه . قال الزَّرْكَشِىُّ : ولابُدَّ مِن هذا القَيْدِ . وقيل : المُدَّعِى هو الطَّالِبُ ، والمُنْكِرُ هو المَطْلوبُ . وقيل : المُدَّعِى مَن يدَّعِى أمْرًا باطِنًا خَفِيًّا ، [٣/٢٣٩ظ] والمُنْكِرُ مَن يدَّعِى أمْرًا ظاهِرًا جَلِيًّا . ذكَرَها فى « الرِّعايةِ » ، وذكَر أقْوالًا أُخَرَ ، وأكْثَرُها يعُودُ إلى الأُوَّلِ . ومِن فَوائدِ الخِلافِ ، لو قال الزَّوْجُ : أَسْلَمْنا معًا . فالنِّكاحُ باقٍ . وادَّعَتِ الزَّوْجَةُ أنَّها أسْلَمَتْ قبلَه ، فلا نِكاحَ . فالمُدَّعِى هى الزَّوْجَةُ . على المذهبِ . وعلى القولِ الثَّانى ، المُدَّعِى هو الزَّوْجُ .

تنبيه : قال بعْضُهم : الحَدُّ الأوَّلُ فيه نظَرٌ ؛ لأنَّ كُلَّ ساكِتٍ لا يُطالِبُ بشىءٍ فإنَّه مَتْروكٌ ، وهذا أعَمُّ مِن أنْ يكونَ مُدَّعِيًا أو مُدَّعًى عليه ، فيُتْرَكُ مع قِيامِ الدَّعْوَى ، فتَعْرِيفُه بالسُّكوتِ وعَدَمِه ليس بشىءٍ ، والأَوْلَى أنْ يُقالَ : المُدَّعِى مَن يُطالِبُ غيرَه بحَقٍّ يذْكُرُ اسْتِحْقاقَه عليه ، والمُدَّعَى عليه المُطالَبُ ؛ بدَليلِ قوْلِه ، عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « البَيِّنَةُ علَى المُدَّعِى »[1] . وإنَّما تكونُ البَيِّنَةُ مع المُطالَبَةِ ، وأمَّا مع عَدَمِها ، فلا . انتهى . ويُمْكِنُ أنْ يُجابَ بأنْ يُقالَ : المُرادُ بتَعْريفِ المُدَّعِى والمُدَّعَى عليه حالُ المُطالَبَةِ ؛ لأنَّهم ذكَرُوا ذلك ليُعْرَفَ[2] مَن عليه البَيِّنَةُ ممَّنْ عليه اليَمِينُ ، وإنَّما يُعْرَفُ ذلك بعدَ المُطالَبَةِ . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : قوْلُهم : المُدَّعِى مَن إذا سكَت تُرِكَ . يَنْبَغِى أنْ يُقَيَّدَ ذلك إنْ لم تَتَضَمَّنْ دَعْواه شيئًا إنْ لم يُثْبِتْه ، لَزِمَه حدٌّ أو تَعْزِيرٌ ، كَمَنِ ادَّعَى على إنْسانٍ أنَّه زَنَى بابْنَتِه ، أو أنَّه سرَق له شيئًا ، فإنَّه قاذِفٌ فى الأُولَى ، ثَالِبٌ[3] لِعِرْضِه فى الثَّانيةِ ؛ فإنْ لم تثْبُتْ دَعْواه ، لَزِمَهُ حدُّ القَذْفِ فى الأُولَى ، والتَّعْزِيرُ فى الثَّانيةِ .

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

(٢) فى الأصل : « لتعريف » .

(٣) ثلَب فلانًا : عابه وتنقَّصه .

المقنع

وَلَا تَصِحُّ الدَّعْوَى وَالْإِنْكَارُ إِلَّا مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ .
وَإِذَا تَدَاعَيَا عَيْنًا ، لَمْ تَخْلُ مِنْ ثَلَاثَةِ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ تَكُونَ فِي يَدِ أَحَدِهِمَا ، فَهِيَ لَهُ مَعَ يَمِينِهِ أَنَّهَا لَهُ ، لَا حَقَّ لِلْآخَرِ فِيهَا ، إِذَا لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ .

الشرح الكبير

٤٩٦١ – مسألة : (وَلَا تَصِحُّ الدَّعْوَى والإِنْكَارُ إِلَّا مِن جائِزِ التَّصَرُّفِ) لأنَّ مَن لا يصِحُّ تَصَرُّفُه ، لا قَوْلَ له فى المالِ ، ولا يصِحُّ إقْرارُه ولا تَصَرُّفُه ، فلا تُسْمَعُ دَعْواه ولا إنْكارُه ، كما لا يُسْمَعُ إقْرارُه .

٤٩٦٢ – مسألة : (وإن تَدَاعَيا عَيْنًا ، لم تَخْلُ مِن ثَلاثَةِ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، أن تَكُونَ فِي يَدِ أحدِهما ، فهى له مع يَمِينِه أنَّها له ، لا حَقَّ للآخَرِ فيها ، إذا لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ) لِما رَوَى ابنُ عَبَّاسٍ ، رَضِيَ اللهُ عنهما ، قال :

الإنصاف

وقد يُجابُ بأنَّه مَتْروكٌ مِن حيثُ الدَّعْوَى ، مَطْلوبٌ بما تَضَمَّنَتْه ، فهو مَتْروكٌ مُطابقةً ، مَطْلوبٌ تَضَمُّنًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : ولا تَصِحُّ الدَّعْوَى والإِنْكارُ إلَّا مِن جائزِ التَّصَرُّفِ . وهو صحيحٌ ، ولكِنْ تصِحُّ على السَّفيهِ فيما يُؤْخَذُ به حالَ سَفَهِه وبعدَ فَكِّ حَجْرِه ، ويحْلِفُ إذا أنْكَرَ . وتقدَّم ذلك أيضًا فى أوَّلِ بابِ طَريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه . وقال فى « الرِّعايةِ » : وكلٌّ منهما رَشِيدٌ يصِحُّ تَبَرُّعُه وجَوابُه بإقْرارٍ أو إنْكارٍ ، وغيرِهما .

الثَّانيةُ ، قولُه[1] : وإذا تَداعَيا عَيْنًا ، لم تَخْلُ مِن أقْسامٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحدُها ، أنْ تكُونَ فى يَدِ أحَدِهما ، فهى له مع يَمِينِه أنَّها له ، لا حَقَّ للآخَرِ فيها ، إذا لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ .

---

(١) سقط من : ط .

وَلَوْ تَنَازَعَا دَابَّةً ، أَحَدُهُمَا رَاكِبُهَا ، أَوْ لَهُ عَلَيْهَا حِمْلٌ ، وَالْآخَرُ آخِذٌ

المقنع

الشرح الكبير

قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَوْ أنَّ النَّاسَ أُعْطُوا بِدَعْواهُمْ ، لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وأَمْوَالَهُمْ ، وَلكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » . مُتَّفَقٌ عليه . [٨/٢٠٣ ظ] وقال النبيُّ ﷺ ، فى قِصَّةِ الحَضْرَمِيِّ والكِنْدِيِّ : « شاهِداكَ أو يَمِينُهُ ، ليس لك إلَّا ذلك »[1] . ولأنَّ الظَّاهرَ مِن اليدِ المِلْكُ .

٤٩٦٣ – مسألة : (ولو تَنازَعا دابةً ، أَحَدُهما راكِبُهَا ، أو له عليها

الإنصاف

بلا نِزاعٍ . لكِنْ لا يثْبُتُ المِلْكُ له بذلك كثُبوتِه بالبَيِّنَةِ ، فلا شُفْعَةَ له بمُجَرَّدِ اليَدِ . ولا تضْمَنُ عاقِلَةُ صاحبِ الحائطِ المائلِ بمُجَرَّدِ اليَدِ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ لا تثْبُتُ به الحُقوقُ ، وإنَّما تُرَجَّحُ به الدَّعْوَى . ثم فى كلامِ القاضى ، فى مَسْأَلَةِ النَّافِى للحُكْمِ ، يَمِينُ المُدَّعَى عليه دَليلٌ . وكذا قال فى « الرَّوْضَةِ » . وفيها أيضًا : إنَّما لم يَحْتَجْ إلى دَليلٍ ؛ لأنَّ اليَدَ دَليلُ المِلْكِ . وقال فى « التَّمْهيدِ » : يَدُه بَيِّنَةٌ . وإنْ كان المُدَّعَى عليه دَيْنًا ، فَدَليلُ العَقْلِ على بَراءَةِ ذِمَّتِه بَيِّنَةٌ ؛ حتى يجُوزَ له أنْ يَدعُوَ الحاكِمَ إلى الحُكْمِ بثُبوتِ العَيْنِ له دُونَ المُدَّعِى وبَراءَةِ ذِمَّتِه مِن الدَّيْنِ : قال فى « الفُروعِ » : كذا قالَ . ثم قال : ويَنْبَغِى ، على هذا ، أنْ يحْكِيَ فى الحُكْمِ صُورَةَ الحالِ ، كما قالَه أصحابُنا فى قِسْمَةِ عَقارٍ لم يثْبُتْ عندَه المِلْكُ ، وعلى كلامِ أبى الخَطَّابِ ، يُصَرِّحُ فى القِسْمَةِ بالحُكْمِ ، وأمَّا على كلامِ غيرِه ، فلا حُكْمَ ، وإنْ سألَه المُدَّعَى عليه مَحْضرًا بما جرَى ، أجابَه ، ويذْكُرُ فيه أنَّ الحاكِمَ بَقَّى العَيْنَ بيَدِه ؛ لأنَّه لم يثْبُتْ ما يرْفَعُها ويُزيلُها .

قوله : وإنْ تَنازَعا دابَّةً ؛ أَحَدُهما راكِبُها ، أو له عليها حِمْلٌ ، والآخَرُ آخِذٌ بزِمامِها ، فهى للأوَّلِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٨/٤٢٧ .

المقنع بِزِمَامِهَا ، فَهِىَ لِلْأَوَّلِ .

الشرح الكبير حِمْلٌ ، والآخَرُ آخِذٌ بزِمامِها ، فهى للأوَّلِ) لأنَّ تَصَرُّفَه أقْوَى ، ويَدَه آكَدُ ، وهو المُسْتَوْفِى لمَنْفَعتِها . فإن كان لأحدِهما عليها[1] حِمْلٌ ، والآخَرُ راكِبُها ، فهى للرّاكِبِ ؛ لأنَّه أقْوَى تَصَرُّفًا . فإنِ اخْتَلَفا فى الحِمْلِ ، فادَّعاهُ الرّاكِبُ وصاحِبُ الدَّابَّةِ ، فهو للرّاكِبِ ؛ لأنَّ يَدَه على الدَّابَّةِ والحِمْلِ مَعًا ، فأشْبَهَ ما لو اخْتَلَفَ السَّاكِنُ وصاحِبُ الدَّارِ فى قُماشٍ فيها . وإن تَنازَعَ الرّاكِبُ وصاحِبُ الدابَّةِ فى السَّرْجِ ، فهو لصاحِبِ الدابَّةِ ؛ لأنَّ السَّرْجَ فى العادَةِ يكونُ لصاحبِ الفَرَسِ . ولو تنازَعَ اثْنانِ فى ثِيابِ عبدٍ لأحدِهما ، فهى لصاحِبِ العَبْدِ ؛ لأنَّ يَدَ العَبْدِ عليها . وإن تنازَعَ صاحِبُ الثِّيابِ وآخرُ فى العَبْدِ اللَّابِسِ لها ، فهما سَواءٌ ؛ لأنَّ نَفْعَ الثِّيابِ يعودُ إلى العَبْدِ ، لا إلى صاحِبِ الثِّيابِ . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ كالذى ذَكَرْنا .

الإنصاف فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : هى للثَّانِى إذا كانَ مُكارِيًا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كانَ لأحَدِهما عليها حِمْلٌ ، والآخَرُ راكِبَها ، فهى للرَّاكِبِ . قالَه المُصَنِّفُ والشَّارِحُ . فإنِ اخْتلَفا فى الحِمْلِ ، فادَّعاه الرَّاكِبُ وصاحِبُ الدَّابَّةِ ، فهى للرَّاكِبِ ، وإنْ تَنازَعا قَمِيصًا ؛ أحدُهما لابِسُه ، والآخَرُ آخِذٌ بكُمِّه ، فهو للابِسِه ، بلا نِزاعٍ . كما قالَ المُصَنِّفُ هنا . فإنْ كان كُمُّه فى يَدِ أحَدِهما وباقِيه مع الآخَرِ ، أو تَنازَعا عِمامَةً ، طَرَفُها فى يَدِ أحَدِهما ، وباقِيها فى يَدِ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ تَنَازَعَا قَمِيصًا ، أَحَدُهُمَا لَابِسُهُ ، وَالْآخَرُ آخِذٌ بِكُمِّهِ ، فَهُوَ لِلَابِسِهِ .

الشرح الكبير

٤٩٦٤ – مسألة : (وإن تنازَعا قَمِيصًا ، أحدُهما لَابِسُه ، والآخَرُ آخِذٌ بكُمِّهِ ، فهو للابِسِه) لأنَّ تَصَرُّفَه أقْوَى ، وهو المُسْتَوْفِى لمَنْفَعَتِه ، فإن كان كُمُّهُ فى يَدِ أحدِهما ، وباقِيه مع الآخَرِ ، أو تَنازَعا عِمَامَةً ، طَرَفُها فى يَدِ أحدِهما ، وباقِيها فى يَدِ الآخَرِ ، فهما سواءٌ فيها ؛ لأنَّ يَدَ المُمْسِكِ بالطَّرَفِ عليها ، بدَلِيلِ أنَّه لو كان باقِيها على الأرْضِ ، فنازَعَه فيها غَيْرُه ، كانتْ له ، وإذا كانتْ فى أيْدِيهما تساوَيا فيها .

فصل : ولو كانتْ دارٌ فيها أرْبعةُ أبْياتٍ ؛ فى أحدِ أبْياتِها ساكنٌ ، وفى الثَّلاثَةِ الباقِيَةِ ساكنٌ آخَرُ ، فاخْتَلَفا فيها ، كان لكلِّ واحدٍ ما هو ساكنٌ فيه ؛ لأنَّ كلَّ بَيْتٍ يَنْفَصِلُ عن صاحِبِه ، ولا يُشارِكُ الخارِجُ منه السَّاكِنَ فيه فى ثُبُوتِ اليَدِ عليه . وإن تَنازَعا السَّاحَةَ التى يُتَطَرَّقُ منها إلى البُيُوتِ ، فهى بينَهما نِصْفان ؛ لاشْتِراكِهما فى ثُبُوتِ اليَدِ عليها ، فأشْبَهَتِ العِمَامَةَ فيما ذَكَرْناه .

الإنصاف

الآخَرِ ، فهما فيها سَواءٌ . ولو كانتْ دارٌ فيها أرْبَعُ بُيوتٍ ، فى أحَدِها ساكِنٌ وفى الثَّلاثَةِ ساكِنٌ ، واخْتَلَفا ، فلِكُلِّ واحدٍ منهما ما هو ساكِنٌ فيه . وإنْ تَنازَعا السَّاحَةَ التى يُتَطَرَّقُ منها إلى البُيوتِ ، فهى بينَهما نِصْفان .

الثَّانيةُ ، لو ادَّعَيا شاةً مسْلُوخَةً ؛ بيَدِ أحَدِهما جِلْدُها ورَأْسُها وسَواقِطُها ، وبيَدِ الآخَرِ بَقِيَّتُها ، وادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما كلَّها ، وأقاما بيِّنَتَيْن بدَعْواهما ؛ فلكُلِّ واحدٍ منهما ما بيَدِ صاحِبِه .

المقنع

وَإِنْ تَنَازَعَ صَاحِبُ الدَّارِ وَالْخَيَّاطُ الإِبْرَةَ وَالمِقَصَّ ، فَهُمَا لِلْخَيَّاطِ ، وَإِنْ تَنَازَعَ هُوَ وَالقَرَّابُ القِرْبَةَ ، فَهِيَ لِلْقَرَّابِ .

الشرح الكبير

٤٩٦٥ – مسألة : (وإن تَنازَعَ صاحِبُ الدَّارِ والخَيّاطُ الإِبْرَةَ والمِقَصَّ ، فهما للخَيَّاطِ) لأنَّ تَصرُّفَه فيهما أكْثَرُ وأظْهَرُ ، والظَّاهِرُ أنَّ الإنسانَ إذا دَعَا خَيَّاطًا يَخِيطُ له ، فالعادَةُ أنَّه يَحْمِلُ معه إبْرَتَه ومِقَصَّه . وإنِ اخْتَلَفا فى القَمِيصِ ، فهو لصاحِبِ الدَّارِ ؛ إذ لَيستِ العادَةُ أنْ يَحْمِلَ القَمِيصَ معه يَخِيطُه فى دارِ غيرِه ، وإنَّما العادَةُ أنْ يَخِيطَ قَمِيصَ صاحِبِ الدَّارِ فيها . وإنِ اخْتَلَفَ صاحِبُ الدَّارِ والنَّجّارُ فى القَدُومِ ، والمِنْشارِ ، وآلَةِ النِّجارَةِ ، فهى للنَّجّارِ . وإنِ اخْتَلَفا فى الخَشَبَةِ المَنْشُورَةِ ، والأبْوابِ ، والرُّفُوفِ المَنْجُورَةِ ، فهى لِصاحِبِ الدَّارِ . وإنِ اخْتَلَفَ النَّجّادُ ورَبُّ[1] الدَّارِ فى قَوْسِ النَّدْفِ ، فهو لِلنَّجّادِ . وإنِ اخْتَلَفا فى الفَرْشِ والْقُطْنِ والصُّوفِ ، فهو لِصاحِبِ الدَّارِ .

٤٩٦٦ – مسألة : (وإن تَنازَعَ هو والقرّابُ القِرْبَةَ ، فهى للقرّابِ) وإنِ اخْتَلَفَا فى الخَابِيَةِ والْجِرَارِ ، فهى لِصاحِبِ الدَّارِ . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذه المسائِلِ على ما ذَكَرْناه .

الإنصاف

قوله : وإنْ تَنازَعَ صاحِبُ الدَّارِ والخَيَّاطُ الإِبْرَةَ والمِقَصَّ ، فهما للخَيَّاطِ ، وإنْ تَنازَعَ هو والْقَرَّابُ القِرْبَةَ ، فهى للقَرَّابِ . بلا نِزاعٍ فيهما .

---

(١) بعده فى الأصل : « صاحب » .

المقنع

وَإِنْ تَنَازَعَا عَرْصَةً فِيهَا شَجَرٌ ، أَوْ بِنَاءٌ لِأَحَدِهِمَا ، فَهِيَ لَهُ .
وَإِنْ تَنَازَعَا حَائِطًا مَعْقُودًا بِبِنَاءِ أَحَدِهِمَا وَحْدَهُ ، أَوْ مُتَّصِلًا بِهِ اتِّصَالًا لَا يُمْكِنُ إِحْدَاثُهُ ، أَوْ لَهُ عَلَيْهِ أَزَجٌ ، فَهُوَ لَهُ ، وَإِنْ كَانَ [٣٤٠و] مَحْلُولًا مِنْ بِنَائِهِمَا ، أَوْ مَعْقُودًا بِهِمَا ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا ، .....

الشرح الكبير

[٢٠٤/٨و] **٤٩٦٧** – مسألة : (وإن تَنازَعا عَرْصَةً فِيهَا شَجَرٌ ، أَوْ بِنَاءٌ لأَحَدِهما ، فهى له) لأنَّه المُسْتَوفِى لمَنْفَعَتِها .

٤٩٦٨ – مسألة : (وإن تَنازَعا حائِطًا مَعْقُودًا بِبِنَاءِ أَحَدِهمَا ، وَحْدَه ، أو مُتَّصِلًا بِهِ اتِّصالًا لا يُمْكِنُ إحْدَاثُهُ ، أو له عليهِ أَزَجٌ ، فهو له ، وإن كان مَحْلُولًا مِن بِنائِهما ، أو مَعْقُودًا بهما ، فهو بينَهما) وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ الرَّجُلَيْن إذا تَنازَعا[1] حائِطًا بينَ مِلْكَيهما ، وتَساوَيا فى كَوْنِه مَعْقُودًا بِبِنائِهما معًا ، وهو أن يكونَ مُتَّصِلًا بهما اتِّصالًا لا يُمْكِنُ إحْداثُه بعدَ بِنَاءِ الحائِطِ ، مثلَ اتِّصالِ البِناءِ بالطِّينِ ، كهذه الفطائِرِ[2] التى لا يُمْكِنُ إحْداثُ اتِّصالِ بعْضِها ببعضٍ ، أو تَساوَيا فى كَوْنِه مَحْلُولًا مِن بِنَائِهما ،

الإنصاف

وقوله : وإنْ تَنازَعا عَرْصَةً فيها شَجَرٌ ، أو بِناءٌ [٢٤٠/٣و] لأحَدِهما ، فهى لهُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأَصْحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا تكونُ له إلَّا ببَيِّنَةٍ .

قوله : وإنْ تَنازَعا حائِطًا مَعْقُودًا بِبناءِ أحَدِهما وحْدَه ، أو مُتَّصِلًا به اتِّصالًا

---

(١) فى الأصل : « تدعيا » .

(٢) فى م : « معطائر » .

الشرح الكبير

أى غيرَ مُتَّصِلٍ ببنائِهما[1] ، الاتِّصالَ المذْكُورَ ، بل بينَهما شَقٌّ مُسْتَطِيلٌ ، كما يكونُ بينَ الحائِطَيْن اللَّذين أُلْصِقَ أحدُهما بالآخَرِ ، فهما سواءٌ فى الدَّعْوَى ، إن لم تكُنْ لواحدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، تَحالَفَا ، فيَحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما على نِصْفِ الحائِطِ أنَّه له ، وتكونُ بينَهما نِصْفَيْن ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَدُه على نِصْفِ الحائِطِ ، لكَوْنِ الحائِطِ فى أيْدِيهما . وإن حَلَفَ كلُّ واحدٍ منهما على جَمِيعِ الحائِطِ أنَّه له ، وما هو لِصَاحِبِه ، جازَ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ولا أعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ لأنَّ المُخْتَلِفَيْن فى العَيْنِ ، إذا لم تكُنْ لواحدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قولُ مَن هى فى يَدِه مع يَمِينِه ، وإذا كانَت فى أيْدِيهما ، كانَتْ يَدُ كلِّ واحدٍ منهما على نِصْفِها ،

الإنصاف

لا يُمْكِنُ إحْداثُه ، أوله عليه أُزَجٌ – وهو ضَرْبٌ مِن البِناءِ ، ويُقالُ له : طَاقٌ – فهو له . يعْنِى ، بِيَمِينِه . وهذا المذهبُ[2] بهذا الشَّرْطِ . أعْنِى ، إذا كان مُتَّصِلًا اتِّصالًا لا يُمْكِنُ إحْداثُه . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وكذا لو كان له عليه سُتْرَةٌ ، لكِنْ لو كانَ مُتَّصِلًا ببِناءِ أحَدِهما اتِّصالًا[3] يُمْكِنُ إحْداثُه ، فظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا ، أنَّه لا يُرَجَّحُ بذلك . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : هو كما لو لم يُمْكِنْ إحْداثُه . وهو ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ فى آخِرِ بابِ الصُّلْحِ .

---

(١) فى م : « القنائهما » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) بعده فى الأصل : « لا » .

الشرح الكبير

فيكونُ القولُ قولَه فى نِصْفِها مع يَمِينِه ، وإن كان لأحدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِم له بها ، وإن كان لكُلٍّ واحدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، تَعارَضَتا ، وصَارَا كمَن لا بَيِّنَةَ لهما ، فإن لم تكُنْ لهما بَيِّنَةٌ ، ونَكَلَا عن اليَمِينِ ، كان الحائِطُ فى أيْدِيهما على ما كان . وإن حَلَف أحدُهما ، ونَكَل الآخَرُ ، قُضِىَ على النَّاكِلِ ، فكان الكلُّ للآخَرِ . وإن كان مُتَّصِلًا ببِنَاءِ أحَدِهما دونَ الآخَرِ ، فهو له مع يَمِينِه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال أبو ثَوْرٍ : لا يُرَجَّحُ بالعَقْدِ ، ولا يُنْظَرُ إليه . ولَنا ، أنَّ الظَّاهِرَ أنَّ هذا البِنَاءَ بُنِىَ كلُّه بناءً واحِدًا ، فإذا كان بعْضُه لرَجُلٍ ، كان باقِيه له ، والبِنَاءُ الآخَرُ الظَّاهِرُ أنَّه بُنِى وَحْدَه ، فإنَّه لو بُنِى مع هذا ، كان متَّصِلًا به ، فالظَّاهِرُ أنَّه لغيرِ صاحِبِ هذا (١الحائِطِ المُخْتَلَفِ فيه١) ، فوَجَبَ أن يُرَجَّحَ بهذا ، كاليَدِ . فإن قِيل : فلِمَ لا تَجْعَلُوهُ له بغيرِ يَمِينٍ لذلك ؟ قُلْنا : لأنَّ ذلك ظَاهِرٌ ، وليس

الإنصاف

فائدة : لو كان له عليه جُذُوعٌ ، لم يُرَجَّحْ بذلك . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه فى بابِ أحْكامِ الجِوارِ . قال فى « عُيونِ المَسائِلِ » : لا يُقَدَّمُ صاحِبُ الجُذوعِ ، ويُحْكَمُ لصاحِبِ الأَزَجِ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ حُدوثُه بعدَ كَمَالِ البناءِ ، ولأنَّا قُلْنا : له وَضْعُ خَشَبِه على حائطِ جارِه ما لم يَضُرَّ ؛ فلِهَذَا لم يَكُنْ دَلالَةً على اليَدِ ، بخِلافِ الأَزَجِ لا يجوزُ عمَلُه على حائطِ جارِه . انتهى . وقيل : يُرَجَّحُ بذلك أيضًا . وتأْتِى المَسْأَلَةُ قريبًا بأَعَمَّ مِن هذا .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بيَقِينٍ[1] ، إذْ يَحْتَمِلُ أن يَكونَ[2] أحدُهما بَنَى الحائِطَ لصاحِبِه تَبَرُّعًا مع حائِطِه ، أو كان له فَوَهَبَه إيَّاه ، أو بَناهُ بأُجْرَةٍ ، فشُرِعَتِ اليَمِينُ مِن أجْلِ الاحْتِمالِ ، كما شُرِعَتْ فى حَقِّ صاحبِ اليَدِ ، وسائِرِ مَن وجَبَت عليه اليَمِينُ ، فأمَّا إن كان مَعْقُودًا ببِناءِ أحَدِهما عقدًا يُمْكِنُ إحْدَاثُه ، كالبِناءِ باللَّبِنِ والآجُرِّ ، فإنَّه يُمْكِنُ أن يُنْزَعَ مِن الحائِطِ المَبْنِىِّ نِصْفُ لَبِنَةٍ أو آجُرَّةٍ ، ويُجْعَلَ مكانَها لَبِنَةٌ صَحِيحَةٌ أو آجُرَّةٌ صَحِيحَةٌ تُعْقَدُ بينَ[2] الحائِطَيْنِ ، فقال القاضى : لا يُرَجَّحُ بهذا ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ فَعَل هذا لِيَتَمَلَّكَ الحائِطَ المُشْتَرَكَ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه يُرَجَّحُ بهذا الاتِّصَالِ ، كما يُرَجَّحُ بالاتِّصالِ الذى لا يُمْكِنُ إحْدَاثُه ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّ صاحِبَ الحائِطِ لا يَدَعُ غيرَه [٨/٢٠٤ ظ] يتَصَرَّفُ فيه بنَزْعِ آجُرِّهِ ، وتَغْيِيرِ بِنَائِه ، وفِعْلِ ما يدُلُّ على مِلْكِه له ، فوَجَبَ أن يُرَجَّحَ ، كما يُرَجَّحُ باليَدِ ، مع أنَّها تَحْتَمِلُ أن تكونَ يَدًا عادِيَةً ، حدَثَت بالغَصْبِ أو بالعَارِيَّةِ أو الإجارَةِ ، ولم يَمْنَعْ ذلك التَّرْجِيحَ بها .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ مَحْلُولًا مِن بِنائِهما - أىْ غيرَ مُتَّصِلٍ ببِنائِهما - أو مَعْقُودًا بهما ، فهو بينَهما . بلا نِزاعٍ . ويتَحالَفَان ، فيَحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما للآخَرِ أنَّ نِصْفَه له . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والزَّرْكَشِىُّ : وإنْ حَلَفَ كلُّ واحدٍ منهما على جميعِ الحائطِ أنَّه له ، جازَ . قال الزَّرْكَشِىُّ : قلتُ : والذى يَنْبَغِى ، أنْ

---

(١) فى الأصل : « بتعين » .

(٢) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَلَا تُرَجَّحُ الدَّعْوَى بِوَضْعِ خَشَبِ أَحَدِهِمَا عَلَيْهِ ، وَلَا بِوُجُوهِ الآجُرِّ ، وَالتَّزْوِيقِ ، وَالتَّجْصِيصِ ، وَمَعَاقِدِ الْقِمْطِ فِى الخُصِّ .

الشرح الكبير

فإن كان لأحدِهما عليه بِنَاءٌ ، كحَائِطٍ مَبْنِىٌّ عليه ، أو عَقْدٍ مُعْتَمِدٍ عليه ، أو قُبَّةٍ ، ونحوِ هذا ، فهو له . وبهذا قال الشافعىُّ ؛ لأنَّ وَضْعَ بِنَائِه عليه بمَنْزِلَةِ اليَدِ الثَّابِتَةِ عليه[1] ، لكَوْنِه مُنْتَفِعًا به ، فجَرَى مَجْرَى كَوْنِ[2] حِمْلِه على البَهِيمَةِ وزَرْعِه فى الأرْضِ ، ولأنَّ الظاهِرَ أنَّ الإنسانَ لا يَتْرُكُ غيرَه يَبْنِى على حائِطِه[3] . وكذلك إن كانَت له[2] عليه سُتْرَةٌ ، أو كان فى أصْلِ الحائِطِ خَشَبَةٌ ، أو طَرَفُها بجَنْبِ حائِطٍ يَنْفَرِدُ به أحَدُهما ، أو له عليه أزَجٌ مَعْقُودٌ ، فالحائِطُ المُخْتَلَفُ فيه له ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ [4]أنَّ الخَشَبَةَ[4] لمَن يَنْفَرِدُ بوَضْعِ بِنَائِه عليها ، فيكونُ الظَّاهِرُ أنَّ ما عليها مِن البِناءِ له .

٤٩٦٩ – مسألة : (ولَا تُرَجَّحُ الدَّعْوَى بِوَضْعِ خَشَبِ أحَدِهِمَا عليه ، وَلَا بوُجُوهِ الآجُرِّ ، والتَّزْوِيقِ ، والتَّجْصِيصِ ، ومَعاقِدِ القِمْطِ[5] فِى الخُصِّ) قال أصْحابُنا : لاتُرَجَّحُ دَعْوَى أحدِهما بوَضْعِ خَشَبِهِ على

الإنصاف

تجِبَ اليَمِينُ على حَسَبِ الجوابِ .

قوله : ولا تُرَجَّحُ الدَّعْوَى بوَضْعِ خَشَبِ أحَدِهما عليه ، ولا بوُجُوهِ الآجُرِّ ، والتَّزْوِيقِ ، والتَّجْصِيصِ ، ومَعاقِدِ القِمْطِ فى الْخُصِّ . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « حائط » .

(٤ – ٤) فى م : « فى الخشبة أنها » .

(٥) حبل من ليف أو خوص تشد به الأخصاص .

الشرح الكبير

الحائِطِ . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ هذا ممَّا[1] يَسْمَحُ به الجارُ . وقد وَرَد [2]الخَبَرُ بالنَّهْيِ[2] عن المَنْعِ منه[3] . وهو عندَنا حَقٌّ يَجِبُ التَّمْكِينُ منه ، فلا تُرَجَّحُ به الدَّعْوَى ، كإسْنادِ مَتاعِه إليه ، وتَجْصِيصِه وتَزْوِيقِه . ويَحْتَمِلُ أن تُرَجَّحَ به الدَّعْوَى . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّه يَنْتَفِعُ به بوَضْعِ ما له عليه ، فأشْبَهَ البَانِيَ عليه والزَّارِعَ فى الأرْضِ . وَوُرُودُ الشَّرْعِ بالنَّهْيِ عن المَنْعِ منه لا يَمْنَعُ كَوْنَه دَلِيلًا على الاسْتِحْقاقِ ، بدَلِيلِ أنَّنا اسْتَدْلَلْنَا بوَضْعِه على كَوْنِ الوَضْعِ مُسْتَحَقًّا على الدَّوامِ ، حتى متى زالَ ، جازَتْ إعادَتُه ، ولأنَّ كَوْنَه مُسْتَحَقًّا تُشْتَرَطُ له الحاجَةُ إلى وَضْعِه ، ففيما لا حاجَةَ إليه له مَنْعُهُ مِن وَضْعِه[4] ، وأمَّا السَّماحُ به ، فإنَّ أكْثَرَ النَّاسِ لا يَتَسامَحُونَ[5] به ، ولهذا لَمَّا رَوَى أبو هُرَيْرَةَ الحَدِيثَ عن النبيِّ ﷺ ، طَأْطَئُوا رُءُوسَهُم ، كَرَاهَةً لذلك ، فقال : مَالِى أرَاكُم عنها مُعْرِضِين ؟

الإنصاف

وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ والشَّارِحُ : قال أصحابُنا : لا تُرَجَّحُ دَعْوَى أحَدِهما بوَضْعِ خَشَبِه على الحائطِ . وقَطَعا بذلك فى وُجُوهِ الآجُرِّ ، والتَّزْويقِ ، والتَّجْصِيصِ ، ومَعاقِدِ القِمْطِ فى الخُصِّ[6] ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى ق ، م : « فى الخبر النهى » .

(٣) انظر ما تقدم تخريجه فى ٧/١٩٩ .

(٤) فى الأصل : « موضعه » .

(٥) فى م : « يسامحون » .

(٦) فى الأصل ، ا : « الجص » .

الشرح الكبير

واللهِ لأرْمِيَنَّ بها بينَ أكْتافِكُمْ[1] . وأكْثَرُ الفُقَهاءِ لا يُوجِبُونَ التَّمْكِينَ مِن هذا ، ويَحْمِلُونَ الحديثَ على كَرَاهَةِ المَنْعِ لا على تَحْرِيمِه . ولأنَّ الحائِطَ يُبْنَى لذلك ، فيُرَجَّحُ به ، كالأزَجِ . وقال أصْحابُ أبى حنيفةَ : لا تُرَجَّحُ الدَّعْوَى بالجِذْعِ الواحدِ ؛ لأنَّ الحائِطَ لا يُبْنَى له ، وتُرَجَّحُ بالجِذْعَيْن ؛ لأنَّ الحائِطَ يُبْنَى لهما . ولَنا ، أنَّه مَوْضُوعٌ على الحائِطِ ، فاسْتَوَى فى[2] تَرْجِيحِ الدَّعْوَى قَلِيلُه وكَثِيرُه ، كالبِنَاءِ .

فصل : ولا تُرَجَّحُ الدَّعْوَى بكَوْنِ الدَّواخِلِ إلى أحَدِهما ، والخَوَارِجِ ووُجُوهِ الآجُرِّ والحِجَارَةِ ، ولا كَوْنِ الآجُرَّةِ الصَّحِيحَةِ ممَّا يَلِى أحدَهما ، وقِطَعِ الآجُرِّ ممَّا يَلِى مِلْكَ الآخَرِ ، ولا بمَعَاقِدِ القِمْطِ فى الخُصِّ ، يَعْنى عَقْدَ الخُيوطِ التى يُشَدُّ بها الخُصُّ[3] . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ : يُحْكَمُ به لمن إليه وَجْهُ الحائِطِ ومَعاقِدُ القِمْطِ ؛ لِما رَوَى نِمْرَانُ بنُ جاريةَ[4] التَّمِيمِىُّ ، عن أبيه ، أنَّ قَوْمًا اخْتَصَمُوا إلى النبىِّ ﷺ فى خُصٍّ ، فبَعَثَ حُذَيْفَةَ بنَ اليَمَانِ يَحكُمُ [٨/٢٠٥ و] بينَهم ، فحَكَمَ لمَن تَلِيه مَعاقِدُ القِمْطِ ، ثم رَجَع إلى النبىِّ ﷺ ، فأخْبَرَه ، فقال :

الإنصاف

ونحوِها . ويَحْتَمِلُ أنْ تُرَجَّحَ الدَّعْوَى بوَضْعِ خَشَبِ أحَدِهما عليه . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ والشَّارِحِ . وتقدَّم كلامُه فى « عُيونِ المَسائِلِ » فى الجُذوعِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٣/١٩٩ .

(٢) فى الأصل : « فيه » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى النسخ : « حارثة » . وانظر : ترجمته فى : تهذيب التهذيب ١٠/٤٧٥ .

الشرح الكبير

« أصَبْتَ وأحْسَنْتَ » . رواه ابنُ ماجه[1] . ورُوِىَ نحوُه عن عليٍّ . ولأنَّ العُرْفَ جارٍ بأنَّ مَن بَنَى حائِطًا جَعَلَ وَجْهَ الحائِطِ إليه . ولَنا ، عُمومُ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى ، والْيَمِينُ عَلَى مَنْ أنْكَرَ »[2] . ولأنَّ وَجْهَ الحائِطِ ومَعاقِدَ القِمْطِ إذا كانا شَرِيكَيْن فيه ، لا بُدَّ مِن[3] أن يكونَ إلى أحَدِهما ، إذ لا يُمْكِنُ كونُه إليهما جَمِيعًا ، فبَطَلَتْ دَلالَتُه ، كالتَّزْوِيقِ ، ولأنَّه يُرادُ للزِّينَةِ ، فهو كالتَّزْوِيقِ . وحَدِيثُهم لا يُثْبِتُه أهْلُ النَّقْلِ ، وإسْنادُه مَجْهولٌ . قالَه ابنُ المُنْذِرِ . قال الشَّالَنْجِىُّ : ذَكَرْتُ هذا الحديثَ لأحمدَ ، فلم يُقْنِعْه ، وذَكَرْتُه لإسْحاقَ بنِ رَاهُوَيْه ، فقال : ليس هذا حَدِيثًا . ولم يُصَحِّحْه . وحَدِيثُ علىٍّ فيه مَقالٌ . وما ذَكَرُوه مِن العُرْفِ ليس بصَحِيحٍ ، فإنَّ العادَةَ جَعْلُ وَجْهِ الحائِطِ إلى خارِجٍ لِيَرَاهُ الناسُ ، كما يَلْبَسُ الرَّجُلُ أحْسَنَ ثِيابِه ، أعْلاها الظَّاهِرُ للناسِ ، لِيَرَوْه ، فيَتَزَيَّنُ به ، فلا دَلِيلَ فيه .

فصل : ولا تُرَجَّحُ الدَّعْوَى بالتَّزْوِيقِ والتَّحْسِينِ ، ولا بكَوْنِ أحدِهما له [4]على الآجُرِّ سُتْرَةٌ[4] غيرُ مَبْنِيَّةٍ عليه ؛ لأنَّه ممَّا يُتَسامَحُ به ، ويُمْكِنُ إحْداثُه .

الإنصاف .....

(١) فى : باب الرجلان يدعيان فى خص ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٨٥ .

كما أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٤/٢٢٩ . وقال : لم يروه غير دَهْثَم بن قُرَّان ، وهو ضعيف ، وقد اختلف فى إسناده .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى م : « الآجر وسترة » .

المقنع

وَإِنْ تَنَازَعَ صَاحِبُ الْعُلْوِ وَالسُّفْلِ فِى سُلَّمٍ مَنْصُوبٍ ، أَوْ دَرَجَةٍ ، فَهِىَ لِصَاحِبِ الْعُلْوِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ تَحْتَ الدَّرَجَةِ مَسْكَنٌ لِصَاحِبِ السُّفْلِ ، فَيَكُونُ بَيْنَهُمَا . وَإِنْ تَنَازَعَا فِى السَّقْفِ الَّذِى بَيْنَهُمَا ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

٤٩٧٠ – مسألة : (وإن تنازَعَ صاحِبُ العُلْوِ والسُّفْلِ فى السُّلَّمِ المنصوبِ أو الدَّرَجَةِ ، فهى لصاحِبِ العُلْوِ ، إلَّا أن يَكُونَ تحتَ الدَّرَجَةِ مَسْكَنٌ لصاحِبِ السُّفْلِ ، فيَكُونُ بينَهما . وإن تَنازَعا فى السَّقْفِ الذى بينَهما ، فهو بينَهما) إذا تَنازَعَ صاحِبُ العُلْوِ والسُّفْلِ فى الدَّرَجَةِ التى يُصْعَدُ منها ، و لم يكُنْ تحتَها مِرْفَقٌ لِصاحِبِ السُّفْلِ ، كَسُلَّمٍ مُسَمَّرٍ[1] ، أو دَكَّةٍ ، فهى لصاحِبِ العُلْوِ وَحْدَهُ ؛ لأنَّ له اليَدَ والتَّصَرُّفَ وحدَه ؛ لكَوْنِها مَصْعَدَ صاحِبِ العُلْوِ لا غيرُ . والعَرْصَةُ التى عليها الدَّرَجَةُ له أيضًا ؛ لانْتِفاعِه بها وحدَه . وإن كان تحتَها بَيْتٌ بُنِيَتْ لأجْلِه ، ولتكونَ مَدْرَجًا

الإنصاف

قوله : وإنْ تَنازَعَ صاحِبُ العُلْوِ والسُّفْلِ فِى سُلَّمٍ مَنْصُوبٍ ، أو دَرَجَةٍ ، فهى لصاحِبِ العُلْوِ ، إلَّا أنْ يَكُونَ تحتَ الدَّرَجَةِ مَسْكَنٌ لصاحِبِ السُّفْلِ ، فيَكُونُ بينَهما . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو كان فى الدَّرَجَةِ طاقَةٌ ونحوُها ممَّا يُرْتَفَقُ به ، لم يَكُنْ ذلك له . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : متى كانَ له فى الدَّرَجَةِ طاقَةٌ أو نحوُها ، كانت بينَهما . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وأَطْلَقَ وَجْهَيْنِ فى « المُحَرَّرِ » فى بابِ أحْكامِ الجِوارِ .

---

(١) فى النسخ : « مستمر » . وانظر المغنى ٧/٤٥ .

الشرح الكبير

للعُلْوِ ، فهى بينَهما[1] ؛ لأنَّ يَدَهما عليها[2] ، ولأنَّها سَقْفٌ للسُّفْلانِىِّ ، ومَوْطِئٌ للفَوْقانِىِّ ، فهى كالسَّقْفِ . وإن كان تحتَها طاقٌ[3] صغيرٌ ، لم تُبْنَ الدَّرَجةُ لأجْلِه ، وإنَّما جُعِلَ مِرْفَقًا يُجْعَلُ فيه جُبٌّ[4] الماءِ ونحوُه ، فهى لِصاحِبِ العُلْوِ ؛ لأنَّها بُنِيَتْ لأجْلِه وحدَه . ويَحْتَمِلُ أن تكونَ بينَهما ؛ لأنَّ يَدَهُما عليها[5] ، وانْتِفاعَهما حاصِلٌ بها ، فهى كالسَّقْفِ .

فصل : فإن تَنازَعا السَّقْفَ الذى بينَهما ، تَحالَفا ، وكان بينَهما . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : هو لصاحِبِ السُّفْلِ ؛ لأنَّ السَّقْفَ على مِلْكِه ، فكان القولُ قولَه فيه ، كما لو تَنازَعا سَرْجًا على دَابَّةِ أحَدِهما ، كان القولُ قولَ صَاحِبِها . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّه لِصاحِبِ

الإنصاف

قوله : وإنْ تَنازَعا فى السَّقْفِ الَّذِى بينَهما ، فهو بينَهما . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصَةِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الوَجيزِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ عَقِيلٍ : هو لرَبِّ العُلْوِ .

فائدة : لو تَنازَعا الصَّحْنَ والدَّرَجةُ فى الصَّدْرِ ، فبينَهما . وإنْ كانتْ فى الوَسَطِ ، فما إليها بينَهما ، وما وَراءَه لرَبِّ السُّفْلِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

---

(١) بعده فى الأصل : « أيضا » .
(٢) فى ق ، م : « عليه » .
(٣) فى ق ، م : « طباق » .
(٤) فى م : « حب » .
(٥) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَإِنْ تَنَازَعَ الْمُؤْجِرُ وَالمُسْتَأْجِرُ فِى رَفٍّ مَقْلُوعٍ أَوْ مِصْرَاعٍ لَهُ شَكْلٌ مَنْصُوبٌ فِى الدَّارِ ، فَهُوَ لِصَاحِبِهَا ، وَإِلَّا فَهُوَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

السُّفْلِ . وحُكِىَ عنه ، أنَّه لِصَاحِبِ العُلْوِ ؛ لأنَّه يَجْلِسُ عليه ، ويَتَصَرَّفُ فيه ، ولا يُمْكِنُه السُّكْنَى إلَّا به . ولَنا ، أنَّه حاجِزٌ بينَ مِلْكَيْهما يَنْتَفِعَانِ به ، غيرَ مُتَّصِلٍ بِبِنَاءِ أحَدِهما اتِّصالَ البُنْيَانِ ، فكان بينهما ، كالحائطِ بينَ المِلْكَيْنِ . وقوْلُهم : هو على مِلْكِ صَاحِبِ السُّفْلِ . يَبْطُلُ بحِيطَانِ العُلْوِ ، ولا يُشْبِهُ السَّرْجَ على الدَّابَّةِ ؛ لأنَّه لا يَنْتَفِعُ به غيرُ صَاحِبِها ، ولا يُرادُ إلَّا لها[1] ، فكان فى يَدِه ، وهذا السَّقْفُ يَنْتَفِعُ به كلُّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّه سَمَاءُ صاحِبِ السُّفْلِ يُظِلُّه ، وأرْضُ صاحِبِ العُلْوِ يُقِلُّه ، فاسْتَوَيا فيه . وإن تَنازَعا [2]فى جُدْرانِ البَيْتِ السُّفْلانىِّ ، فهى [٨/٢٠٥ ظ] لصاحِبِ السُّفْلِ ؛ لأنَّه المُنْتَفِعُ بها ، وهى مِن جملةِ البيتِ ، فكانت لصاحِبِه ، وإن تَنازعا[2] حَوائِطَ العُلْوِ ، فهى لصاحِبِ العُلْوِ ؛ لِما ذَكَرْنا .

٤٩٧١ – مسألة : (وإن تَنازَعَ المُؤْجِرُ والمُسْتَأْجِرُ فِى رَفٍّ مَقْلُوعٍ ، أو مِصْرَاعٍ له شَكْلٌ مَنْصُوبٌ فِى الدَّارِ ، فهو لصاحِبِها ، وإلَّا فهو بينَهما) وجملةُ ذلك ، أنَّ المُكْتَرِىَ والمُكْرِىَ إذا اخْتَلَفا فى شىءٍ فى

الإنصاف

وقيلَ : بينَهما . والوَجْهان ؛ إنْ تَنازَعَ رَبُّ بابٍ بصَدْرِ الدَّرْبِ ، ورَبُّ بابٍ بوَسَطِه فى صَدْرِ البابِ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه فى الصُّلْحِ .

قوله : وإنْ تَنازَعَ المُؤْجِرُ والمُسْتَأْجِرُ فى رَفٍّ مَقْلُوعٍ أو مِصْراعٍ له شكْلٌ

---

(١) فى م : « لهذا » .

(٢ – ٢) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

الدّارِ ؛ فإنْ[1] كان ممّا يُنْقَلُ ويُحَوَّلُ ؛ كالأثاثِ ، والأوانِى ، والكُتُبِ ، فهو للمُكْتَرِى ؛ لأنَّ العادَةَ أنَّ الإنسانَ يُكْرِى دارَهُ فارِغَةً مِن رَحْلِه وقُماشِهِ ، وإن كان فى شىء ممّا يَتْبَعُ فى البَيْعِ ؛ كالأبوابِ المَنْصُوبَةِ ، والخَوابِى المَدْفُونَةِ ، والرُّفُوفِ المُسَمَّرَةِ ، والسَّلالِيمِ المُسَمَّرَةِ[2] ، [3]والمفاتيحِ[3] والرَّحا المَنْصُوبَةِ ، وحَجَرِها الفَوْقانِىِّ ، فهو للمُكْرِى ؛ لأنَّه مِن تَوابِعِ الدَّارِ ، فأشْبَهَ الشَّجَرَةَ المَغْرُوسَةَ فيها . وإن كانتِ الرُّفُوفُ مَوْضُوعَةً على أوْتادٍ ، فقال أحمدُ : إذا اخْتَلفا فى الرُّفُوفِ ، فهى لصاحِبِ الدَّارِ . فظاهِرُ هذا العُمُومُ فى الرُّفُوفِ كُلِّها . وقال القاضى : هى بينَهما إذا تَحالَفا ؛ لأنَّها لا[1] تَتْبَعُ فى البَيْعِ ، فأشْبَهَتِ القُماشَ ، فهذا ظاهِرٌ يَشْهَدُ للمُكْتَرِى ، ولِلْمُكْرِى ظَاهِرٌ يُعارِضُ هذا ، وهو أنَّ المُكْرِىَ[4] يَتْرُكُ الرُّفُوفَ فى الدَّارِ ، ولا يَنْقُلُها عنها ، فإذا تَعارَضَ الظَّاهِرُ مِن الجانِبَيْن ،

الإنصاف

مَنْصُوبٌ فى الدَّارِ ، فهو لصاحِبِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : فهو للمُؤْجِرِ ، فى الأصحِّ ، وإلَّا فهو بينَهما . يعْنِى ، وإنْ لم يَكُنْ له شَكْلٌ منصوبٌ ، فهو بينَهما . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الفُروعِ » . والمَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ق ، م : « المستمرة » .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

(٤) فى الأصل : « المنكر » .

المقنع

وَإِنْ تَنَازَعَا دَارًا فِى أَيْدِيهِمَا ، فَادَّعَاهَا أَحَدُهُمَا ، وَادَّعَى الآخَرُ

الشرح الكبير

اسْتَوَيا . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . فعلى هذا ، إن تَحالفا ، كانتْ بينَهما ، وإن حَلَف أحَدُهما ، ونَكَل الآخَرُ ، فهى لمَن حَلَف . وذَكَر شيخُنا فى الكتابِ المشروحِ ، أنَّه إن كان للرَّفِّ شَكْلٌ مَنْصُوبٌ فى الدَّارِ ، فهو لصاحِبِ الدَّارِ مع يَمِينِه ، وإن لم يكُنْ له شَكْلٌ ، فهو بينَهما إذا تَحالَفا ؛ لأنَّه إذا كان له شَكْلٌ مَنْصُوبٌ تابعٌ للدَّارِ ، فهو لصاحِبِها ، والظَّاهِرُ أنَّ أحَدَ الرَّفَّيْن لمَن له الآخَرُ ، وكذلك إذا اخْتَلَفا فى مِصْرَاعِ بابٍ مَقْلُوعٍ ، فالحكْمُ فيه كما ذَكَرْنا . هكذا ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . وذَكَرَه القاضى فى مَوْضِعٍ ؛ لأنَّ أحَدَهما لا يَسْتَغْنِى عن صَاحِبِه ، فكان أحَدُهما لمَن له الآخَرُ ، كالحَجَرِ الفَوْقانِىِّ مِن الرَّحا ، والمِفْتاحِ مع السِّكَّرَةِ[1] .

٤٩٧٢ – مسألة : (وإن تَنازَعا دارًا فى أيْدِيهما ، فادَّعاها أحَدُهما ،

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ ، أنَّه لرَبِّ الدَّارِ مُطْلَقًا . وهو المُؤْجِرُ . كما يدْخُلُ فى البَيْعِ عندَ الإطْلاقِ . ولعَلَّه المذهبُ . وقيل : هو بينَهما مُطْلَقًا . وهو ضَعيفٌ جِدًّا . وقدَّم فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، أنَّه بينَهما نِصْفان ويَحْلِفان . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، بعدَ أنْ قدَّم الأوَّلَ : وقيل : ما يدْخُلُ فى مُطْلَقِ البَيْعِ لِلْمُؤْجِرِ ، وما لا يدْخُلُ فيه ولا جَرتْ به العادَةُ فلِلْمُسْتَأْجِرِ ، وفيما جَرَتْ به العادَةُ ولا يدْخُلُ فى البَيْعِ أوْجُهٌ ؛ الثَّالثُ ، أنَّه مع شَكْلٍ له مَنْصُوبٍ فى المَكانِ [٣/٢٤٠ظ] للمُؤْجِرِ ، وإلَّا فلِلْمُسْتَأْجِرِ . انتهى .

قوله : وإنْ تَنازَعا دَارًا فى أيْدِيهما ، فادَّعاها أحَدُهما ، وادَّعَى الآخَرُ نِصْفَها ،

---

(١) السكرة : قفل الباب .

المقنع نِصْفَهَا ، جُعِلَتْ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ ، وَالْيَمِينُ عَلَى مُدَّعِى النِّصْفِ .

الشرح الكبير وادَّعَى الآخَرُ نِصْفَهَا ، جُعِلَت بينهما نِصْفَيْن ، والْيَمِينُ عَلَى مُدَّعِى النِّصْفِ) نَصَّ عليه أحمدُ . ولا يَمِينَ على الآخَرِ ؛ لأنَّ النِّصْفَ المَحْكُومَ له به لا مُنازِعَ له فيه . ولا أعْلَمُ فى هذا خِلافًا . إلَّا أنَّه حُكِىَ عن ابنِ شُبْرُمَةَ ، أنَّ لمُدَّعِى الكُلِّ ثلاثةَ أرْباعِها ؛ لأنَّ النِّصْفَ له لا مُنازِعَ له فيه ، والنِّصْفَ الآخَرَ يُقْسَمُ بينهما على حَسَبِ دَعْواهما فيه . ولَنا ، أنَّ يَدَ[1] مُدَّعِى النِّصْفِ على ما يَدَّعِيه ، فكان القولُ قولَه فيه مع يَمِينِه ، كسَائِرِ الدَّعَاوَى . فإن كان[2] لكُلِّ وَاحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ بما يَدَّعِيه ، فقد تَعارضَتْ بَيِّنَتاهما[3] فى النِّصْفِ ، فيكونُ النِّصْفُ لمُدَّعِى الكُلِّ ، والنِّصْفُ الآخَرُ يَنْبَنِى على الخِلافِ فى أىِّ البَيِّنَتَيْن تُقَدَّمُ . وظاهِرُ المذْهبِ تَقْدِيمُ بَيِّنَةِ المُدَّعِى ، [4]فتَكُونُ الدّارُ كلُّها لمُدَّعِى[4] الكلِّ . وعلى قَوْلِ أبى حنيفةَ ، وصاحِبَيْه ، إن كانتِ الدَّارُ فى يَدِ ثالِثٍ لا يَدَّعِيها ، فالنِّصْفُ لصاحِبِ الكلِّ ، لا مُنازِعَ له فيه ، ويُقْرَعُ بينهما فى النِّصْفِ الآخَرِ ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ ، حلَفَ ، وكان له . وإن [٨/٢٠٦ و] كان لكُلِّ واحدٍ بَيِّنَةٌ ، تعارَضَتا وسَقَطَتا ، وصارا كمَن لا بَيِّنَةَ لهما . وإن قُلْنا : تُسْتَعْمَلُ البَيِّنَتان . أُقْرِعَ بينَهما ، وقُدِّمَ مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ ، فى أحدِ الوَجْهَيْن . والثانى ، يُقْسَمُ بينَهما النِّصْفُ ،

الإنصاف جُعِلَتْ بَيْنَهُما نِصْفَيْنِ ، والْيَمِينُ على مُدَّعِى النِّصْفِ . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه .

(١) سقط من النسخ ، والمثبت من المغنى ١٤/٢٨٩ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « بيناتهما » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

فيكونُ لمُدَّعِى الكُلِّ ثلاثةُ أرْباعِها .

فصل : فإن كانت دارٌ فى يَدِ ثلاثةٍ ، ادَّعَى أحَدُهم نِصْفَها ، وادَّعَى الآخَرُ ثُلُثَها ، وادَّعَى الثالِثُ سُدْسَها ، فهذا اتِّفَاقٌ منهم على كَيْفِيَّةِ مِلْكِهم ، وليس هـٰهُنا اخْتِلافٌ ولا تَجاحُدٌ ، وإنِ ادَّعَى كُلُّ واحدٍ منهم أنَّ بَقِيَّةَ الدَّارِ وَدِيعَةٌ ، أو عَارِيَّةٌ (١معى ، و١) كانتْ لكلِّ واحدٍ منهم(٢) بما ادَّعاه مِن المِلْكِ بَيِّنَةٌ ، قُضِىَ له بها ؛ لأنَّ بَيِّنَتَهُ تَشْهَدُ بما(٣) ادَّعاه ، ولا مُعارِضَ لها ، وإن لم تكُنْ لوَاحِدٍ منهم بَيِّنَةٌ ، حلَفَ كُلُّ واحدٍ منهم ، وأُقِرَّ فى يَدِه ثُلُثُها .

فصل : فإنِ ادَّعَى أحدُهم جَمِيعَها ، والآخَرُ نِصْفَها ، والآخَرُ ثُلُثَها ، فإن لم يكُنْ لواحِدٍ منهم بَيِّنَةٌ ، قُسِمَتْ بينَهم أثْلاثًا ، وعلى كلِّ واحدٍ منهم اليَمِينُ على ما حُكِمَ له به ؛ لأنَّ يَدَ كُلِّ واحدٍ منهم على ثُلُثِها . وإن كانت لأحَدِهم بَيِّنَةٌ ، نَظَرْتَ ؛ فإن كانتْ لمُدَّعِى الجَميعِ ، فهى له ، وإن كانت لمُدَّعِى النِّصْفِ ، أخَذَه ، والبَاقِى بينَ الآخَرَيْن نِصْفَيْن ؛ لصاحِبِ الكُلِّ السُّدْسُ بغيرِ يَمِينٍ ، ويَحْلِفُ على نِصْفِ السُّدسِ ، ويَحْلِفُ الآخَرُ على الرُّبْعِ الذى يَأْخُذُه جميعه . وإن كانتِ البَيِّنَةُ لمُدَّعِى الثُّلُثِ ، أخَذَه ،

الإنصاف

وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وذكَر أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى ، وأبو الفَرَجِ ، أنَّهما يتَحالَفان . وكذا الحُكْمُ لو ادَّعَى أقَلَّ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى ق ، م : « منهما » .

(٣) فى الأصل : « بها » .

الشرح الكبير

والباقِى بينَ الآخَرَيْن ؛ لمُدَّعِى الكُلِّ السُّدْسُ بغيرِ يَمِينٍ ، ويَحْلِفُ على السُّدْسِ الآخَرِ ، ويَحْلِفُ الآخَرُ على جَميعِ ما يأْخُذُه . وإن كانتْ لكُلِّ واحدٍ بما يَدَّعِيه بَيِّنَةٌ ؛ فإنْ قُلْنا : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ صاحِبِ اليَدِ . قُسِمَتْ بينَهم أثْلاثًا ؛ لأنَّ يَدَ كُلِّ واحدٍ منهم على الثُّلُثِ . وإن قُلْنا : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الخارِجِ . فيَنْبَغِى أن تَسْقُطَ بَيِّنَةُ صاحِبِ الثُّلُثِ ؛ لأنَّها دَاخِلَةٌ ، ولمُدَّعِى النِّصْفِ السُّدْسُ ؛ لأنَّ بَيِّنَتَه خَارِجَةٌ فيه ، ولمُدَّعِى الكلِّ خَمْسَةُ أسْداسٍ ؛ لأنَّ له السُّدْسَ بغيرِ بَيِّنَةٍ ، لكَوْنِه لا مُنازِعَ له فيه ، لأنَّ أحدًا لا يَدَّعِيه ، وله الثُّلُثان ؛ لكَوْنِ بَيِّنَتِه خَارِجَةً فيهما . وقيل : بل لمُدَّعِى الثُّلُثِ السُّدْسُ ؛ لأنَّ (1 بينةَ مُدَّعى الكلِّ ومُدَّعى 1) النِّصْفِ تَعَارَضَتا فيه ، فتساقطتا ، وبَقِىَ لمَن هو فى يَدِه ، ولا شىءَ لمُدَّعِى النِّصْفِ ؛ لعَدَمِ ذلك فيه . وسَواءٌ كان لمُدَّعِى الثُّلُثِ بَيِّنَةٌ أو لم تكُنْ . وإن كانتِ العَيْنُ فى يَدِ غيرِهم ، واعْتَرَفَ أنَّه لا يَمْلِكُها ، ولا بَيِّنَةَ لهم ، فالنِّصْفُ لمُدَّعِى الكُلِّ ؛ لأنَّه ليس منهم مَن يَدَّعِيه ، ويُقْرَعُ بينَهم فى النِّصْفِ البَاقِى ، فإن خَرَجَتِ القُرْعَةُ لصاحِبِ الكُلِّ ، أو صاحِبِ النِّصْفِ ، حلَفَ وأخَذَه ، وإن خَرَجَت لصاحِبِ الثُّلُثِ ، حلَفَ وأخَذَ الثُّلُثَ ، ثم يُقْرَعُ بينَ الآخَرَيْن فى السُّدْسِ ، فمَنْ قَرَعَ صاحِبَه ، حَلَفَ وأخَذَه . وإن أقامَ كُلُّ واحدٍ منهم بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، فالنِّصْفُ لمُدَّعِى الكُلِّ ؛ لِما ذَكَرْنا ، والسُّدْسُ الزَّائِدُ يَتَنازَعُه مُدَّعِى الكُلِّ

الإنصاف

مِن نِصْفِها ، وادَّعَى الآخَرُ كلَّها أو أكثرَ ممَّا بَقِىَ . وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهما إنَّما فرَضُوا المسْألةَ فى ذلك .

(1 - 1) فى ق ، م : « بينته تدعى الكل وتدعى » .

الشرح الكبير

ومُدَّعِى النِّصْفِ ، والثُّلُثُ يَدَّعِيه الثَّلاثةُ ، وقد تَعارَضَتِ البَيِّنَاتُ فيه ، فإن قُلْنا : تَسْقُطُ [٨/٢٠٦ ظ] البَيِّنَاتُ . أَقْرَعْنا بينَ المُتنازِعَيْن فيما تنازَعُوا فيه ، فمَن قرَعَ صاحِبَه ، حَلَفَ وأَخَذَه ، ويكونُ الحُكْمُ فيه كما لو لم تكُنْ لهم بَيِّنَةٌ . وهذا قَوْلُ أبى عُبَيْدٍ ، وقَوْلُ الشافعىِّ إذْ[1] كان بالعِراقِ . وعلى الرِّوايَةِ التى تقولُ : إذا تَعارَضَتِ البَيِّناتُ[2] ، قُسِمَتِ العَيْنُ بينَ المُتَدَاعِين[3] . فلِمُدَّعِى الكُلِّ النِّصْفُ ونِصْفُ السُّدْسِ الزَّائِدِ وثُلُثُ الثُّلُثِ ، ولمُدَّعِى النِّصْفِ نِصْفُ السُّدْسِ وثُلُثُ الثُّلُثِ ، ولمُدَّعِى الثُّلُثِ ثُلُثُه وهو التُّسْعُ ، فتُخَرَّجُ المسْألةُ مِن سِتَّةٍ وثَلاثِين ؛ لمُدَّعِى الكُلِّ النِّصْفُ ثَمانِيَةَ عشرَ ، ونِصْفُ السُّدْسِ ثلاثةٌ ، والتُّسْعُ أرْبَعةٌ ، فذلك خَمْسَةٌ وعِشْرُون سَهْمًا ، ولصاحِبِ النِّصْفِ سَبْعَةٌ ، ولمُدَّعِى الثُّلُثِ أرْبَعةٌ وهو التُّسْعُ . وهذا قِياسُ قَوْلِ قَتادَةَ ، والحَارِثِ العُكْلِىِّ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وحَمَّادٍ ، وأبى حنيفةَ . وهو قَوْلٌ للشافعىِّ[4] . وقال أبو ثَوْرٍ : يَأْخُذُ مُدَّعِى الكُلِّ النِّصْفَ ، ويُوقَفُ الباقِى حتى يَتَبَيَّنَ . ورُوِىَ هذا عن مالكٍ . وهو قَوْلٌ للشافعىِّ[4] . وقال ابنُ أبى ليلَى ، وقَوْمٌ مِن أهْلِ العراقِ : تُقْسَمُ العَيْنُ بينَهم على حَسَبِ عَوْلِ الفَرائِضِ ؛ لصاحِبِ الكُلِّ سِتَّةٌ ، ولصاحِبِ النِّصْفِ ثلاثةٌ ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ اثْنانِ ، فتَصِحُّ مِن أحَدَ عشَرَ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « إذا » .

(٢) فى م : « البينتان » .

(٣) فى الأصل : « المتنازعين » .

(٤) فى ق ، م : « الشافعى » .

الشرح الكبير

سَهْمًا . وسُئِلَ سَهْلُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ أبى[1] أُوَيْسٍ عن ثلاثةٍ ادَّعَوْا كِيسًا وهو بأيدِيهِم ، ولا بَيِّنَةَ لهم ، وحَلَفَ كُلُّ واحدٍ منهم على ما ادَّعاه ؛ ادَّعَى أحَدُهم جَمِيعَه ، وادَّعَى الآخَرُ ثُلُثَيْه ، وادَّعَى آخَرُ نِصْفَه ؟ فأجَابَ فيها بشِعْرٍ :

نَظرتُ أبا يَعْقوبَ فى الحِسَبِ التى ... طَرَتْ فأقامَتْ منهمُ كُلَّ قاعِدِ
فلِلْمُدَّعِى الثُّلُثَيْنِ ثُلْثٌ ولِلَّذى ... اسْتَلاطَ جَمِيعَ المَالِ عند التَّحَاشُدِ
[2]مِن المَالِ نِصْفٌ غَيْرَ ما سَيَنُوبُهُ ... وحِصَّتُه مِن نِصْفِ ذا المالِ زائِدِ[2]
ولِلْمُدَّعِى نِصْفًا مِن المالِ رُبْعُه ... ويُؤْخَذُ نِصْفُ السُّدْسِ مِن كُلِّ واحِدِ

وهذا قوْلُ مَن قَسَمَ المالَ بينَهم على حَسَبِ العَوْلِ ، فكَأنَّ المسْألَةَ عالَتْ إلى ثَلاثةَ عَشَرَ ؛ وذلك أنَّه أخَذَ مَخارِجَ الكُسُورِ ، وهى سِتَّةٌ ، فجعلها لمُدَّعِى الكُلِّ ، وثُلُثاها أرْبَعةٌ لمدَّعِى الثُّلُثَيْن ، ونِصْفُها ثلاثةٌ لمُدَّعِى النِّصْفِ ، صارتْ ثلاثةَ عَشَرَ .

فصل : فإن كانَتِ الدَّارُ فى أيْدِى أرْبعةٍ ، فادَّعَى أحدُهم جمِيعَها ، والثانِى ثُلُثَيْها ، والثالِثُ نِصْفَها ، والرَّابعُ ثُلُثَها ، ولا بَيِّنَةَ لهم ، حَلَف كلُّ واحدٍ منهم وله رُبْعُها ؛ لأنَّه فى يَدِه ، والقَوْلُ قولُ صاحِبِ اليَدِ مع يَمِينِه . وإن أقامَ كلُّ واحِدٍ منهم بما ادَّعاهُ بيِّنةً ، قُسِمَتْ بينَهم أرْباعًا أيضًا ؛ لأنَّنا إن قُلْنا : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الداخِلِ . فكُلُّ واحدٍ منهم دَاخِلٌ فى رُبْعِها ، فتُقَدَّمُ

(١) سقط من : م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بَيِّنَتُه فيه . وإنْ قُلْنا : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الخَارِجِ . فإنَّ الرَّجُلَيْن إذا ادَّعَيا عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما ، فأنْكَرَهما ، وأقامَ كُلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْوَاهُ ، تَعارَضَتَا ، وأُقِرَّ الشىءُ فى يَدِ مَن هو فى يَدِه . وإن كانَتِ الدَّارُ فى يَدِ خامسٍ لا يَدَّعِيها ، ولا بَيِّنَةَ لواحِدٍ منهم بما ادَّعاهُ ، فالثُّلُثُ لمدَّعِى الكلِّ ؛ لأنَّ أحدًا لا يُنازِعُه فيه ، ويُقْرَعُ بينَهم فى الباقى ، فإنْ خَرَجَتِ القُرْعَةُ لصاحبِ الكلِّ ، أو مُدَّعِى الثُّلُثَيْن ، [٨/٢٠٧ و] أخَذَه ، وإنْ وقَعَتْ لمُدَّعِى النِّصْفِ ، أخَذَه ، وأُقْرِعَ بينَ الباقِين فى الباقِى ، فإنْ وقَعَتْ لصاحِبِ الثُّلُثِ ، أخَذَه ، وأُقْرِعَ بينَ الثَّلاثةِ فى الثُّلُثِ الباقِى . وهذا قولُ أبى عُبَيْدٍ ، والشافعىِّ إذْ كان بالعراقِ ، إلَّا أنَّهم عَبَّرُوا عنه بعبارَةٍ أُخْرَى ، فقالوا : لمُدَّعِى الكُلِّ الثُّلُثُ ، ويُقْرَعُ بينَه وبينَ مُدَّعِى (١) الثُّلُثَيْن فى الثُّلُثِ الزَّائِدِ عن النصفِ ، ثم بينَهما وبينَ مُدَّعِى (١) النِّصْفِ فى السُّدْسِ الزَّائِدِ عن الثُّلُثِ ، ثم يُقْرَعُ بينَ الأربعةِ فى الثُّلُثِ الباقِى ، ويكونُ الإقْراعُ فى ثلاثةِ مواضِعَ . و(٢) على الرِّوَايةِ الأُخْرَى ، الثُّلُثُ لمُدَّعِى الكُلِّ ، ويُقْسَمُ السُّدْسُ الزَّائِدُ عن النِّصْفِ بينَه وبينَ مُدَّعِى الثُّلُثَيْن ، ثم يُقْسَمُ السُّدْسُ الزَّائِدُ عن الثُّلُثِ بينَهما وبينَ مُدَّعِى النِّصْفِ أثْلاثًا ، ثم يُقْسَمُ الثُّلُثُ البَاقِى بينَ الأربعةِ أرْباعًا ، وتَصِحُّ المَسْأَلةُ مِن سِتَّةٍ وثلاثِين سَهْمًا ؛ لصاحِبِ الكُلِّ ثُلُثُها اثْنا عشرَ ، ونِصْفُ السُّدْسِ الزَّائِدِ عن النِّصْفِ ثَلاثَةٌ ، وثُلُثُ السُّدْسِ الزَّائِدِ عن الثُّلُثِ سَهْمَان ، ورُبْعُ الثُّلُثِ الباقِى ثلاثةٌ ، فيحْصُلُ له عِشرون سَهْمًا ، وذلك خَمْسةُ أتْساعٍ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ تَنَازَعَ الزَّوْجَانِ أَوْ وَرَثَتُهُمَا فِى قُمَاشِ البَيْتِ ، فَمَا كَانَ يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ فَهُوَ لِلرَّجُلِ ، وَمَا يَصْلُحُ لِلنِّسَاءِ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ ، وَمَا يَصْلُحُ لَهُمَا فَهُوَ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

الدَّارِ . ولمُدَّعِى الثُّلُثَيْن ثَمانِيةُ أَسْهُمٍ ، تُسْعان وهى مثلُ ما لمُدَّعِى الكُلِّ بعدَ الثُّلثِ الذى انْفَرَدَ به ، ولمُدَّعِى النِّصْفِ خمسةُ أَسْهُمٍ ، تُسْعٌ ورُبْعُ تُسْعٍ ، ولمُدَّعِى الثُّلُثِ ثلاثةٌ ، نِصْفُ سُدْسٍ . وعلى قولِ مَن قَسَمَها على العَوْلِ ، هى[1] مِن خمسةَ عشرَ ؛ لصاحِبِ الكُلِّ سِتَّةٌ ، ولصَاحِبِ الثُّلُثَيْن أربعةٌ ، ولصاحِبِ الثُّلُثِ سَهْمان ، ولصاحِبِ النِّصْفِ ثلاثةٌ ، وعلى قَوْلِ أبى ثَوْرٍ ، لصاحِبِ الكُلِّ الثُّلُثُ ، ويُوقَفُ البَاقِى .

٤٩٧٣ – مسألة : (وإن تَنازَعَ الزَّوْجان أو وَرَثَتُهما فى قُماشِ البيتِ ، فما كان يصْلُحُ للرجالِ فهو للرجلِ ، وما) كان (يَصْلُحُ للنساءِ فهو للمرأةِ ، وما كان يَصْلُحُ لهما فهو بينَهما) إذا اخْتَلَفَ الزوجانِ فى قُماشِ البيتِ ، أو فى بعْضِه ، فقال كلُّ واحدٍ منهما : جَمِيعُهُ لِى . أو قال كُلُّ وَاحِدٍ منهما : هذهِ العَيْنُ لِى . وكانَت لأحدِهما بَيِّنَةٌ ، ثَبَتَ له ، بلا خِلافٍ . وإن لم تكُنْ لواحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّ ما يَصْلُحُ للرجالِ ؛ مِن العَمائمِ ، وقُمْصَانِهم ، وجِبابِهِمْ ، والأَقْبِيَةِ ، والطَّيالِسَةِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ تَنازَعَ الزَّوْجان أو وَرَثَتُهما فى قُماشِ البَيْتِ ، فما كانَ يَصْلُحُ للرِّجالِ فهُو للرَّجُلِ ، وما يَصْلُحُ للنِّساءِ فهو للْمَرْأَةِ ، وما كان يَصْلُحُ لهما فهو بينَهما . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الشَّرْحِ »، و « الْخِرَقِىِّ »، و « الوَجيزِ » ،

---

(١) زيادة من : الأصل .

الشرح الكبير

والسِّلاحِ ، وأشْباهِ ذلك ، القَوْلُ فيه قَوْلُ الرجلِ مع يَمِينِه ، وما يَصْلُحُ للنِّساءِ ؛ كحَلْيِهنَّ ، وقُمُصِهنَّ ، ومَقانِعِهنَّ ، ومَغازِلِهنَّ ، فالقولُ قولُ المرأةِ مع يَمِينِها ، وما يَصْلُحُ لهما ؛ كالمفارِشِ ، والأوانِى ، فهو بينَهما ، وسواءٌ كان فى أيدِيهما مِن طريقِ الحُكْمِ ، أو مِن طريقِ المُشاهدةِ ، وسواءٌ اخْتَلَفا[1] فى حالِ الزَّوْجِيَّةِ ، أو بعدَ البَيْنُونَةِ ، وسواءٌ اخْتَلَفا ، أو اخْتَلَفَ ورَثَتُهما ، أو أحَدُهما ووَرَثَةُ الآخَرِ . قال أحمدُ فى رِوايَةِ الجماعةِ ، منهم يَعْقُوبُ بنُ بَخْتانَ ، فى الرجلِ يُطَلِّقُ زَوْجَتَه ، أو يَمُوتُ ، فتَدَّعِى المرأةُ المتاعَ : فما كان يَصْلُحُ للرِّجالِ ، فهو للرجلِ ، وما كان مِن[2] مَتاعِ النِّساءِ ، فهو للنِّساءِ ، وما اسْتَقامَ أن يكونَ للرِّجالِ وللنِّساءِ ، فهو بينهما ، فإن كان المتاعُ على يَدَىْ غيرِهما ، فمَن أقامَ البَيِّنَةَ ، دُفِعَ إليه ، وإن لم تكُنْ لهما بَيِّنَةٌ ، أُقْرِعَ بينَهما ، فمَن كانَت له القُرْعَةُ ، حَلَف وأُعْطِىَ المتاعَ .

الإنصاف

و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، مع أنَّ كلامَهم مُحْتَمِلٌ للخِلافِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقيل : الحُكْمُ كذلك إنْ لم تكُنْ عادَةٌ . فإنْ كانَ ثَمَّ عادَةٌ ، عُمِلَ بها . نقَل الأَثْرَمُ ، المُصْحَفُ لهما ، فإنْ كانت[3] لا تَقْرَأُ أو لا تُعْرَفُ بذلك ، فهو له . وجزَم به الزَّرْكَشِىُّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال القاضى : إن كان بيَدِهما

---

(١) فى م : « اختلفوا » .

(٢) فى الأصل : « مع » .

(٣) بعده فى ا : « المرأة » .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَ صَانِعَانِ فِى قُمَاشِ دُكَّانٍ لَهُمَا ، حُكِمَ بِآلَةِ كُلِّ صِنَاعَةٍ لِصَاحِبِهَا ، فِى ظَاهِرِ كَلَامِ [٣٤٠ظ] أَحْمَدَ وَالْخِرَقِىِّ .

الشرح الكبير

وقال فى رِوايَةِ مُهَنَّا : [٢٠٧/٨ ظ] وكذلك إنِ اخْتَلَفا ، و[1] أحَدُهما مَمْلُوكٌ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ؛ لأنَّ أيْدِيَهما جَمِيعًا على قُماشِ البَيْتِ ، بدَلِيلِ ما لو نازَعَهما فيه أجْنَبِىٌّ ، كان القَوْلُ قوْلَهما ، وقد تَرَجَّحَ أحَدُهما على صاحِبِه يَدًا وتَصَرُّفًا ، فيَجِبُ تَقْدِيمُه ، كما لو تَنازَعا دَابَّةً ، أحَدُهما رَاكِبُها ، والآخَرُ آخِذٌ بزِمامِها ، أو قَمِيصًا ، أحَدُهما لابِسُه ، والآخَرُ آخِذٌ بكُمِّه ، أو جِدارًا مُتَّصِلًا بدَارَيْهما[2] ، مَعْقُودًا ببناءِ أحَدِهما .

٤٩٧٤ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَ صانِعانِ فى قُماشِ دُكّانٍ لَهُمَا ، حُكِمَ بآلةِ كلِّ صِناعَةٍ لصاحِبِها ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمدَ والخِرَقِىِّ) لِما ذَكَرْنا فيما إذا اخْتَلَف الزَّوْجانِ فى قُماشِ البَيْتِ ، فآلَةُ [3]العطّارِين للعَطّارِ[3] ، وآلَةُ النَّجارِين للنَّجارِ ، فإن لم يكُونا فى دُكّانٍ واحدٍ ، ولكنِ

الإنصاف

المُشاهَدَةِ ، فبينَهما ، وإن كانَ بيَدِ أحَدِهما المُشاهَدَةِ ، فهو له . كما يأْتِى عنه فى المَسْأَلَةِ التى بعدَها .

قوله : وإنِ اخْتَلَفَ صانِعان فى قُماشِ دُكّانٍ لهما ، حُكِمَ بآلَةِ كلِّ صِناعَةٍ لصاحِبِها ، فى ظاهِرِ كَلامِ الإمامِ أحْمَدَ – رَحِمَه اللهُ – والْخِرَقِىِّ . وهو

---

(١) فى الأصل : « أو » .

(٢) فى النسخ : « بجداريهما » ، وانظر ما يأتى فى المسألة القادمة ، وانظر : المغنى ٣٣٥/١٤ .

(٣ – ٣) فى م : « العطار له » .

المقنع

وَقَالَ القَاضِى : إنْ كَانَتْ أَيْدِيهِمَا عَلَيْهِ مِنْ طَرِيقِ الحُكْمِ ، فَكَذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ طَرِيقِ المُشَاهَدَةِ ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا عَلَى كُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

اخْتَلَفا فى عَيْنٍ ، لم يُرَجَّحْ أحَدُهما بصلاحِيَةِ العَيْنِ المُخْتَلَفِ فيها له[1] ؛ لِما[2] يُذْكَرُ فى مسألةِ الزَّوْجَيْن بعدُ (وقال القاضى) : هذا إنَّما هو (إذا كانَتْ أيْدِيهما عليه مِن طريقِ الحُكْمِ) أمَّا ما كان فى يَدِ أحَدِهما مِن طريقِ المُشاهَدَةِ ، فهو له مع يَمِينِه ، وإنْ كان فى أيْدِيهما ، قُسِمَ بينَهما نِصْفَيْن ، سواءٌ كان يَصْلُحُ لهما ، أو لأحَدِهما . وهذا قَوْلُ أبى حنيفةَ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ ، إلَّا أنَّهما قالا : ما يَصْلُحُ لهما ، ويَدُهما عليه مِن طريقِ الحُكْمِ ، فالقَوْلُ فيه[1] قَوْلُ الرجلِ مع يَمِينِه ، وإذا اخْتَلَفَ أحَدُهما ووَرَثَةُ الآخَرِ ، فالقَوْلُ قولُ الباقِى ؛ لأنَّ اليَدَ المُشاهَدَةَ أقْوَى مِن اليَدِ الحُكْمِيَّةِ ، بدَلِيلِ ما لو تَنازَعَ الخَيّاطُ وصاحِبُ الدَّارِ فى الإِبْرَةِ والمِقَصِّ ، كانَتْ للخَيّاطِ . وقال أبو يوسفَ : القَوْلُ قَوْلُ المرْأةِ ، فيما جَرَتِ العادَةُ أنَّه قَدْرُ جِهازِ

الإنصاف

المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وقال القاضى : إنْ كانتْ أيْدِيهما عليه مِن طَرِيقِ الحُكْمِ ، فكذلك ، وإنْ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ق ، م : « كما » .

الشرح الكبير

مِثْلِها . وقال مالكٌ : ما صَلَح لكلِّ واحِدٍ منهما ، فهو له ، وما صَلَح لهما ، كان للرجلِ ، سواءٌ كان فى أيْدِيهما مِن طريقِ المشاهَدَةِ ، أو مِن طريقِ الحُكْمِ ؛ لأنَّ البَيتَ للرجلِ ، ويَدُهُ عليه أقْوَى ، لأنَّ عليه السُّكْنَى . وقال الشافعيُّ ، وزُفَرُ ، والبَتِّيُّ : ما كان فى البيتِ فهو [1]لهما نِصْفَين[1] ، فيَحْلِفُ كُلُّ واحدٍ منهما على نِصْفِه ويأْخُذُه . ورُوِىَ نحوُ[2] ذلك عن عبدِ اللهِ بنِ مَسْعُودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لأنَّهما تَساوَيا فى ثُبُوتِ يَدِهما على المُدَّعَى ، وعَدَمِ البَيِّنَةِ ، فلم يُقَدَّمْ أحَدُهما على صاحِبِه ، كالذى يَصْلُحُ لهما ، أو كما لو كان فى يَدِهما مِن حيثُ المُشاهَدَةُ ، عندَ مَن سَلَّم ذلك . ولَنا ، أنَّ أيدِيَهما جميعًا على مَتاعِ البَيْتِ ، بدَلِيلِ ما لو نازَعَهما فيه أجْنَبِىٌّ ، كان القَوْلُ قَوْلَهما ، وقد تَرَجَّحَ أحَدُهما على صاحِبِه يَدًا وتَصَرُّفًا ، فيَجِبُ أن يُقَدَّمَ ، كما لو تَنازَعا دابَّةً ، أحَدُهما رَاكِبُها ، والآخَرُ آخِذٌ بزِمامِها ، أو جدارًا مُتَّصِلًا بدارَيْهما ، مَعْقُودًا ببناءِ أحَدِهما ، أو له عليه[2] أزَجٌ .

الإنصاف

كانتْ مِن طَرِيقِ المُشاهَدَةِ ، فهو بينَهما على كلِّ حالٍ . وتقدَّم كلامُه فى المَسْأَلَةِ التى قبلَها . قلتُ : يَحْتَمِلُ أنْ تكونَ حِكايَةُ المُصَنِّفِ عن القاضِى راجِعَةً[3] إلى المَسْأَلَتَيْن . وهو أوْلَى . لكِنَّ الشَّارِحَ لم يذْكُرْه إلَّا فى هذه المَسْأَلَةِ . وتَنَبَّهَ ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » لذلك ، فقال : الخِلافُ عائدٌ إلى المَسْأَلَتَيْن . وصرَّح به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » . وكذا فى « الفُروعِ » . قلتُ : وكلامُه فى « الهِدايةِ »،

(١ - ١) فى الأصل : « بينهما » .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى الأصل ، ط : « راجع » .

المقنع

وَكُلُّ مَنْ قُلْنَا : هُوَ لَهُ . فَهُوَ مَعَ يَمِينِهِ ، إِذَا لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ .

الشرح الكبير

ولَنا ، على أبى حنيفةَ ، والقاضى ، أنَّهما تنازَعا فيما فى أيْدِيهِما ، أشْبَهَ إذا كان فى اليَدِ الحُكْمِيَّةِ . فأمَّا ما كان يَصْلُحُ لهما ، فإنَّه فى أيْدِيهما ، ولا مَزِيَّةَ لأحَدِهما على صاحِبِه ، أشْبَهَ إذا كان فى أيْدِيهما مِن جِهَةِ المُشاهَدَةِ . والدَّلالَةُ على أنَّه ليس للباقِى منهما ، أنَّ وارِثَ المَيِّتِ قائِمٌ مَقامَه ، أشْبَهَ ما لو وَكَّل[1] أحَدُهما لنَفْسِه وَكِيلًا .

فصل : فأمَّا إذا لم تَكُنْ لأحَدِهما يَدٌ حُكْمِيَّةٌ ، بل تَنازَعَ رجلٌ وامْرَأةٌ فى عَيْنٍ غيرِ قُماشٍ بينَهما ، فلا يُرَجَّحُ [٨/٢٠٨ و] أحَدُهما بصَلاحِيَةِ ذلك له ، بل إن كانتْ فى أيْدِيهما ، فهى بينَهما ، وإن كانتْ فى يَدِ أحَدِهما ، فهى له ، وإن كانَتْ فى يَدِ غَيْرِهما ، اقْتَرَعا عليها ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ فهى له ، واليَمِينُ على مَن حَكَمْنا له بها فى كُلِّ المَواضِعِ ؛ لأنَّه ليس لهما يَدٌ حُكْمِيَّةٌ ، فأشْبَهَا سائِرَ المُخْتَلِفِينَ .

٤٩٧٥ – مسألة : (وَكُلُّ مَن قُلْنا : هو له . فهو مع يَمِينِه ، إذا لم تَكُنْ بَيِّنَةٌ) لاحْتِمالِ ما ادَّعاه خَصْمُه .

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » مُحْتَمِلٌ أيضًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وكلامُ القاضى فى « التَّعْليقِ » يقْتَضِى أنَّ المُدَّعَى به متى كان بيَدَيْهما ، مثْلَ أنْ يكُونَا بدُكَّانٍ ، فكالزَّوْجَيْنِ .

---

(١) فى م : « جعل » .

المقنع وَإِنْ كَانَ لِأَحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بِهَا .

الشرح الكبير **٤٩٧٦** – مسألة : (وإن كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها) وجملةُ ذلك ، أنَّ البَيِّنَةَ إذا كانت للمُدَّعِى وحدَه ، وكانَتِ العَيْنُ فى يَدِ المُدَّعَى عليه ، حُكِمَ بالعَينِ[1] للمُدَّعِى ، بغيْرِ خِلافٍ ، ولم يَحْلِفْ . وهو قولُ أهلِ الفُتْيَا مِن أهلِ الأمْصارِ ، منهم الزُّهْرِىُّ[2] ، وأبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . وقال شُرَيْحٌ ، وعَوْنُ بنُ عبدِ اللهِ ، والنَّخَعِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى : يُسْتَحْلَفُ الرَّجُلُ مع بَيِّنَتِه . قال شُرَيْحٌ : لو أثْبَتَّ كذا وكذا شاهدًا[3] عندِى ، ما قَضَيْتُ لك حتى تحْلِفَ[4] . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ [5]للحَضْرَمِىِّ : « بَيِّنَتُكَ أَوْ يَمِينُه ، لَيْسَ لَكَ إلَّا ذَلِكَ »[6] . وقولُ النبىِّ ﷺ[5] : « البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى ، واليَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[7] . ولأنَّ

الإنصاف قوله : وإنْ كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها . إن كانتِ البَيِّنَةُ للمُدَّعِى وحدَه ، و[8]كانتِ العَيْنُ فى يَدِ المُدَّعَى عليه ، فإنَّه يُحْكَمُ له بها مِن غيرِ يَمِينٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ : بغيرِ خِلافٍ فى المذهبِ . ثم قال : قال الأصحابُ : لا فَرْقَ بينَ الحاضِرِ والغائبِ ، والحَىِّ

---

(١) فى ق ، م : « باليمين » .
(٢) بعده فى م : « والثورى » .
(٣) فى م : « شهداء » .
(٤) فى أخبار القضاة ٢/٣١٠ ، أنه قضى باليمين مع الشاهد .
(٥ – ٥) سقط من : م .
(٦) تقدم تخريجه فى ٢٨/٤١٦ .
(٧) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .
(٨) بعده فى الأصل : « إن » .

الشرح الكبير

البَيِّنَةَ إحدَى حُجَّتَى الدَّعْوَى ، فيُكْتَفَى بها ، كاليَمِينِ . إذا ثَبَتَ ذلك ، فقال أصْحابُنا : لا فَرْقَ بينَ الحاضِرِ والغائِبِ ، والحىِّ والمَيِّتِ ، والعاقِلِ والمجْنونِ ، والصَّغِيرِ والكَبِيرِ . وقال الشافعىُّ : إذا كان المشْهُودُ عليه لا يُعَبِّرُ عن نفْسِه ، أُحْلِفَ المشْهُودُ له ؛ لأنَّه لا يُعَبِّرُ عن نفْسِه فى دَعْوَى القَضاءِ والإبْراءِ ، فيَقُومُ الحاكمُ مَقامَه فى ذلك ، لتَزُولَ الشُّبْهَةُ . قال شيخُنا[1] : وهذا حَسَنٌ ؛ فإنَّ قِيامَ البَيِّنَةِ للمُدَّعِى بثُبُوتِ حَقِّه ، لا يَنْفِى احْتِمالَ القَضاءِ والإبْراءِ ، بدَلِيلِ أنَّ المُدَّعَى عليه لو ادَّعاه ، سُمِعَتْ دَعْواه و[2] بَيِّنَتُه ، فإذا كان حاضِرًا مُكَلَّفًا ، فسُكُوتُه عن الدَّعْوَى [3]دلِيلٌ على انْتِفائِه ، فيُكْتَفَى بالْبَيِّنَةِ . فإن كان غائِبًا أو مِمَّن لا قَوْلَ له ، بَقِىَ احْتِمالُ ذلك مِن غيرِ[3] دَلِيلٍ يدُلُّ على انْتِفائِه ، فتُشْرَعُ اليَمِينُ لنَفْيِه . وإن لم تَكُنْ للمُدَّعِى بَيِّنَةٌ ، وكانت للمُنْكِرِ بَيِّنَةٌ ، سُمِعَتْ بَيِّنَتُه ، ولم يَحْتَجْ إلى الحَلِفِ مَعها ؛

الإنصاف

والمَيِّتِ ، والعاقِلِ والمَجْنونِ ، والصَّغِيرِ والكَبِيرِ . وقال الشَّافِعِىُّ ، رَحِمَه اللهُ : إذا كانَ المَشْهودُ عليه لا يُعَبِّرُ عن نفْسِه ، أُحْلِفَ المَشْهودُ له ؛ لأنَّه يُعَبِّرُ عن نفْسِه فى دَعْوَى القَضاءِ والإبْراءِ ، فَيَقُومُ الحاكِمُ مَقامَه . قال المُصَنِّفُ : وهذا حسَنٌ . ومالَ إليه . قلتُ : قد تقدَّمَتِ المَسْأَلَةُ بأَعَمَّ مِن هذا فى قَوْلِ المُصَنِّفِ فى بابِ طَرِيقِ الحُكْمِ وصِفَتِه : وإنِ ادَّعَى على غائِبٍ ، أو مُسْتَتِرٍ فى البَلَدِ ، أو مَيِّتٍ ، أو صَبِىٍّ ، أو مَجْنُونٍ ، وله بَيِّنَةٌ ، سَمِعَها الحاكِمُ وحكَم بها ، وهل يحْلِفُ المُدَّعِى أنَّه لم يَبْرَأْ إليه منه ولا مِن شىءٍ منه ؟ على رِوايتَيْن . وذكَرْنا الصَّحيحَ مِن المذهبِ منهما هناك ،

---

(١) فى : المغنى ١٤/٢٨١ ، ٢٨٢ .

(٢) فى الأصل : « أو » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ كَانَ لِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بِهَا لِلْمُدَّعِى ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ . وَعَنْهُ ، إِنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهَا لَهُ ، نُتِجَتْ

الشرح الكبير لأنَّا إن قُلْنَا بتَقْدِيمِها مع التَّعَارُضِ ، وأنَّه لا يَحْلِفُ معها ، فمَع انفِرادِها أوْلَى ، وإن قُلْنَا بتَقْدِيمِ بَيِّنَةِ المُدَّعَى عليه ، فيَجِبُ أن يُكْتَفَى بها عن اليَمِينِ ؛ لأنَّها أقْوَى مِن اليَمِينِ ، فإذا اكْتُفِىَ باليَمِينِ ، فبما[1] هو أقْوَى منها أوْلَى . ويَحْتَمِلُ أن تُشْرَعَ أيضًا ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ هٰهُنا يَحْتَمِلُ أن يكُونَ مُسْتَنَدُها اليَدَ والتَّصَرُّفَ ، فلا تُفِيدُ[2] إلَّا ما أفادَتْه اليَدُ والتَّصرُّفُ ، [3]وذلك[3] لا يُغْنِى عن اليَمِينِ ، فكذلك ما قام مَقامَه .

٤٩٧٧ – مسألة : (وإن كان لكلٍّ واحدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها للمُدَّعِى ، فى ظَاهِرِ المذهبِ . وعنه ، إن شَهِدَتْ بَيِّنَةُ المُدَّعَى عليه أنَّها

الإنصاف ثم رأَيْتُ الزَّرْكَشِىَّ حكَى كلامَه فى « المُغْنِى » ، وقال : هذا عَجِيبٌ منه ؛ فإنَّه ذكَر فى « مُخْتَصَرِه » و « مُخْتَصَرِ » غيرِه ، أنَّ الدَّعْوى إذا كانتْ على غائبٍ أو غيرِ مُكَلَّفٍ ، فهل يحْلِفُ مع البَيِّنَةِ ؟ على رِوايتَيْن . انتهى . وإن كانتِ البَيِّنَةُ للمُدَّعَى عليه وحدَه ، فلا يَمِينَ عليه . على المذهبِ . وفيه احْتِمالٌ ، ذكَرَه المُصَنِّفُ .

قوله : وإنْ كان لكلٍّ واحِدٍ بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها للْمُدَّعِى ، فِى ظَاهِرِ الْمذهَبِ . يعْنِى تُقدَّمُ بَيِّنَةُ الخارِجِ ؛ وهو المُدَّعِى . وهو المذهبُ كما قال . وعليه جماهيرُ

---

(١) فى الأصل : « فيما » .
(٢) فى الأصل : « تقبل » .
(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع

فِى مِلْكِهِ ، أَوْ قَطِيعَةٌ مِنَ الإِمَامِ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَتُهُ ، وَإِلَّا فَهِىَ لِلْمُدَّعِى بِبَيِّنَتِهِ . وقَالَ الْقَاضِى فِيهِمَا : إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعَ بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ تَرْجِيحٌ ، لَمْ يُحْكَمْ بِهَا ، رِوَايَةً وَاحِدَةً . وَقَالَ أَبُو الخَطَّابِ : فِيهِ رِوَايَةٌ أُخْرَى ، أَنَّهَا مُقَدَّمَةٌ بِكُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

له ، نُتِجَتْ فى مِلْكِهِ ، أو قَطِيعَةٌ مِن الإِمَامِ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَتُه ، وإلَّا فهى للمُدَّعِى بِبَيِّنَتِهِ . وقَالَ القَاضِى فيهما : إذا لم يكُنْ مع بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ تَرْجِيحٌ ، لم يُحْكَمْ بها ، رِوايَةً واحدَةً . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّها مُقَدَّمَةٌ بكلِّ حالٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن ادَّعى عَيْنًا فى يَدِ غيرِه ، فأنْكَرَه ، وأقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً ، (١حُكِمَ بها١) للمُدَّعِى ببَيِّنَتِه ، وتُسَمَّى بَيِّنَةَ الخَارِجِ ، وبَيِّنَةُ المُدَّعَى عليه تُسَمَّى بَيِّنَةَ الدَّاخِلِ ، [٨/٢٠٨ ظ] وقد اخْتَلَفَتِ الرِّوَايةُ عن أحمدَ ، رَحِمه اللهُ ، فيما إذا تَعارَضَتا ، فالمشْهُورُ عنه تَقْدِيمُ بَيِّنَةِ المُدَّعِى ، ولا تُسْمَعُ بَيِّنَةُ المُدَّعَى عليه بحالٍ . وهذا اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ إسْحاقَ . وعنه ، رِوَايَةٌ ثانِيَةٌ ، إن شَهِدَتْ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ بسَبَبِ المِلْكِ ، فقالتْ : نُتِجَتْ فى مِلْكِه . أو : اشْتَرَاها . أو : نَسَجَها .

الإنصاف

الأصحابِ ، وسَواءٌ كانَ بعدَ زَوالِ يَدِه أوْ لا . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : البَيِّنَةُ للمُدَّعِى ، ليس لصاحِبِ الدَّارِ بَيِّنَةٌ . قال فى « الانْتِصارِ » : كما لا تُسْمَعُ بَيِّنَةُ مُنْكِرٍ أوَّلًا . قال الشَّارِحُ : هذا المَشْهورُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِن الرِّواياتِ ، والمُخْتارُ للأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه ، وقدَّمه فى

(١ - ١) فى الأصل : « فهى » .

الشرح الكبير

أو كانت بَيِّنَتُه أقْدَمَ تاريخًا ، قُدِّمَتْ ، وإلَّا قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ المُدَّعِى . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأبى ثَوْرٍ ، فى النِّتاجِ والنِّساجِ ، فيما لا يتَكَرَّرُ نَسْجُه ، وأمَّا ما يتَكَرَّرُ نَسْجُه ، كالخَزِّ والصُّوفِ ، فلا تُسْمَعُ بَيِّنَتُه ؛ لأنَّها إذا شَهِدَتْ بالسَّبَبِ ، فقد أفادَت ما لا تُفِيدُه اليَدُ ، وقد رَوَى جابرُ بنُ عبدِ اللهِ ، أنَّ النبىَّ ﷺ اخْتَصَمَ إليه رَجُلان فى دَابَّةٍ أو بَعيرٍ ، فأقَامَ كُلُّ واحدٍ منهما البَيِّنَةَ (١أنَّها له١) ، أنْتَجَها ، فقَضَى رسولُ اللهِ ﷺ للذى هى فى يَدِه(٢) . وذكرَ أبو الخَطَّابِ رِوايَةً ثالثةً ، أنَّ بَيِّنَةَ المُدَّعَى عليه تُقَدَّمُ بكُلِّ حالٍ . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والحَكَمِ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وقال : هو قولُ أهْلِ المدينةِ ، وأهْلِ الشَّامِ . ورُوِىَ ذلك عن طاوُسٍ . وأنْكَرَ القاضى كَوْنَ هذا رِوايةً عن أحمدَ ، وقال : لا تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ إذا لم تُفِدْ إلَّا ما أفادَتْه يَدُه ، رِوَايةً واحدةً . واحْتَجَّ مَن ذَهَب إلى تقْدِيمِ بَيِّنَةِ المُدَّعَى عليه بأنَّ جَنَبَتَهُ أقْوَى ؛ لأنَّ الأصْلَ معه ، ويَمينُه تُقَدَّمُ على

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه . وقال هو وغيرُه : هذا المذهبُ . وهو مِن المُفْرَداتِ .

وعنه، إنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةُ المُدَّعَى عليه أنَّها له، نُتِجَتْ فى مِلْكِه، أو قَطِيعَةً مِنَ الإمامِ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَتُه ، وإلَّا فهى للمُدَّعِى ببَيِّنَتِه . قال القاضى فيهما : إذا لم يَكُنْ مع بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ تَرْجِيحٌ ، لم يُحْكَمْ بها ، رِوايَةً واحِدَةً . وقال أبو الخَطَّابِ : فيه رِوايَةٌ

(١ - ١) فى ق ، م : « أنه » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب المتداعيين يتنازعان... ، من كتاب الدعاوى والبينات . السنن الكبرى ٢٥٦/١٠ . والدارقطنى ، فى : كتاب فى الأقضية والأحكام وغير ذلك . سنن الدارقطنى ٢٠٩/٤ . والإمام الشافعى ، انظر كتاب الأحكام والأقضية ، من ترتيب المسند ١٨٠/٢ . وضعف إسناده فى : تلخيص الحبير ٢١٠/٤ .

الشرح الكبير

يَمِينِ المُدَّعِى ، فإذا تَعارَضَتِ البَيِّنَتانِ ، وَجَب إبْقاءُ يَدِه على ما فيها ، وتَقْدِيمُه ، كما لو لم تكُنْ بَيِّنَةٌ لواحِدٍ منهما ، وحديثُ جابرٍ يدُلُّ على هذا ، فإنَّه إنَّما قَدَّمَ بَيِّنَتَه لِيَدِه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى ، والْيَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] . فجعَلَ جِنْسَ البَيِّنَةِ فى[2] جَنَبَةِ المُدَّعِى ، فلا يَبْقَى[3] فى جَنَبةِ المُدَّعَى عليه بَيِّنَةٌ ، ولأنَّ بَيِّنَةَ المُدَّعِى أكْثَرُ فائِدَةً ، فوَجَب تَقْدِيمُها ، كتقْدِيمِ بَيِّنَةِ الجَرْحِ على[4] التَّعْدِيلِ . ودليلُ كثْرَةِ فائِدَتِها ، أنَّها تُثْبِتُ شيئًا لم يكُنْ ، وبيِّنَةُ المُنْكِرِ إنَّما تُثْبِتُ ظاهرًا تدُلُّ اليدُ عليه ، فلم تكُنْ مُفِيدَةً ، ولأنَّ الشَّهادةَ بالمِلْكِ يجُوزُ أنْ يكونَ مُسْتَنَدُها رُؤْيَةَ اليَدِ والتَّصَرُّفَ ، فإنَّ ذلك جائِزٌ عندَ كَثيرٍ مِن أهْلِ العلمِ ، فصارَتِ

الإنصاف

أُخْرَى ، أنَّها مُقَدَّمَةٌ بكُلِّ حالٍ . يعْنِى ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ بكُلِّ حالٍ . واخْتارَها أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وعنه ، يُحْكَمُ بها للمُدَّعِى إنِ اخْتَصَّتْ [٣/٢٤١و] بَيِّنَتُه بسَبَبٍ أو سَبْقٍ . فعلى هذه الرِّوايةِ والرِّوايةِ الثَّانيةِ ، يَكْفِى سَبَبٌ مُطْلَقٌ ، على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وعنه ، تُعْتَبَرُ إفادَتُه للسَّبْقِ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . ويأْتِى نقْلُه فى « الوَسِيلَةِ » .

فائدة : لو أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً أنَّها نُتِجَتْ فى مِلْكِه ، تَعارَضَتا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « الإرْشادِ » ، أنَّ بَيِّنَةَ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

(٢) فى م : « من » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى م : « و » .

المقنع

فَإِنْ أَقَامَ الدَّاخِلُ بَيِّنَةً أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنَ الْخَارِجِ ، وَأَقَامَ الْخَارِجُ بَيِّنَةً أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنَ الدَّاخِلِ ، فَقَالَ القَاضِى : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ . وَقِيلَ : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الْخَارِجِ .

الشرح الكبير

البَيِّنَةُ بمنْزِلَةِ اليَدِ المُفْرَدَةِ ، فتُقَدَّمُ عليها بَيِّنَةُ المُدَّعِى ، كما تُقَدَّمُ اليَدُ ، كما أنَّ شاهِدَيِ الفَرْعِ لمّا كانا مَبْنِيَّيْن على شاهِدَيِ الأصلِ ، لم تكُنْ لهما مَزِيَّةٌ عليهما .

فصل : وأىُّ البَيِّنَتَيْنِ قدَّمْنَاها ، لم يَحْلِفْ صاحِبُها . وقال الشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : يُسْتَحْلفُ صَاحِبُ اليَدِ ؛ لأنَّ البَيِّنَتَيْن سَقَطَتا بتَعارُضِهما ، فصَارَتا كمَنْ لا بَيِّنَةَ لهما ، فيَحْلِفُ الدَّاخِلُ كما لو لم تكُنْ لواحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ . ولَنا ، أنَّ إحْدَى البَيِّنَتَيْن راجِحةٌ ، فيَجِبُ الحُكْمُ بها مُنْفَرِدَةً ، كما لو تَعارَضَ خَبَران ، خَاصٌّ وعامٌّ ، أو أحَدُهما أرْجَحُ بوَجْهٍ مِن الوُجُوهِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ البَيِّنَةَ الرّاجِحَةَ تَسْقُطُ ، وإنَّما تَرْجُحُ ، ويُعْمَلُ بها ، وتَسْقُطُ المَرْجُوحَةُ .

٤٩٧٨ – مسألة : (وإن أقامَ الدَّاخِلُ بينةً أنَّهُ اشْتَراها مِن الخارِجِ ، وأقام الخارِجُ بَيِّنَةً أنَّه اشْتَرَاهَا مِن الدَّاخِلِ ، فقال الْقَاضِى : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ) لأنَّه الخَارِجُ فى المَعْنَى (وقِيلَ : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الخَارِجِ) لقَوْلِ

الإنصاف

المُدَّعِى تُقَدَّمُ .

قوله : فإنْ أقامَ الدَّاخِلُ بَيِّنَةً أنَّهُ اشْتَراها مِن الخَارِجِ ، وأقامَ الخارِجُ بَيِّنَةً أنَّه اشْتَراها مِن الدَّاخِلِ ، فقال القاضِى : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ . كذا قال المُصَنِّفُ ،

الشرح الكبير

النبىِّ ﷺ : « الْبَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى »[1] .

فصل : إذا ادَّعَى [٨/٢٠٩ و] الخارِجُ أنَّ العَيْنَ مِلْكُه ، وأنَّه أوْدَعَها للدَّاخِلِ ، أوْ أعارَه إيَّاها ، أو أجَرَها منه ، و لم يكُنْ لوَاحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، فالقَوْلُ قَوْلُ المُنْكِرِ مع يَمِينِه ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا . وإن كان لكلِّ واحدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الخارِجِ . وهو قَوْلُ الشافعىِّ . وقال القاضى : بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ مُقَدَّمَةٌ ؛ لأنَّه هو الخارِجُ فى المَعْنَى ، كالمسْأَلَةِ قبلَها ؛ لأنَّه ثَبَتَ أنَّ المُدَّعِىَ صاحِبُ اليَدِ ، فإنَّ يَدَ الدَّاخِلِ نائِبَةٌ عنه . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى » . [2]ولأنَّ اليَمِينَ فى حَقِّ[2] المُدَّعَى عليه ، فتكونُ البَيِّنَةُ للمُدَّعِى ، كما لو لم يَدَّعِ الإيداعَ ، يُحَقِّقُه أنَّ دَعْواه الإيداعَ زِيَادَةٌ فى حُجَّتِه ، وشَهادَةَ البَيِّنَةِ بها تَقْوِيَةٌ لها ، فلا يجوزُ أن تكونَ مُبْطِلَةً لبَيِّنَتِه . وإنِ ادَّعَى الخارِجُ أنَّ الدَّاخِلَ غصَبَه إيَّاها ، وأقاما بَيِّنَتَيْن ، [3]قُضِىَ للخارِجِ[3] . ويَقْتَضِى قولُ القاضِى أنَّها للدَّاخِلِ . والأوْلَى ما ذَكَرْناه .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَسْهِيلِ الحَلْوانِىِّ » . قالَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقيل : تُقدَّمُ بَيِّنَةُ الخارِجِ . وقيل : يتعارَضَان . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » .

---

(١) بعده فى الأصل : « وقيل تقدم بينة الخارج » .

(٢ - ٢) فى م : « واليمين على » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان فى يَدِ رَجُلٍ جِلْدُ شاةٍ مَسْلوخَةٍ ، ورَأْسُها وسَوَاقِطُها وبَاقِيها فى يَدِ آخَرَ ، فادَّعَاها كُلُّ واحدٍ منهما جميعَها[1] ، ولا بَيِّنَةَ لَهما ولا لأحَدِهما ، فلكلِّ واحدٍ منهما ما فى يَدِه مع يَمِينِه . وإن أقاما بَيِّنَتَيْن ، وقُلْنا : تقَدَّمُ بَيِّنَةُ [2]الخارجِ . فلكلِّ واحدٍ منهما ما فى يدِ صاحبِه . وإن قُلْنا : تُقَدَّمُ بينةُ[2] الدَّاخِلِ . فلكُلِّ واحِدٍ منهما ما فى يَدِه مِن غيرِ يَمِينٍ .

فصل : فإن كان فى يَدِ كلِّ واحِدٍ منهما شاةٌ ، فادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّ الشَّاةَ التى فى يَدِ صاحِبِه له ، ولا بَيِّنَةَ لهما ، حَلَفَ كلُّ واحدٍ منهما لصاحِبِه ، وكانتِ الشَّاةُ التى فى يَدِه له . وإن أقاما بَيِّنَتَيْن ، فلكلِّ واحدٍ منهما الشَّاةُ التى فى يَدِ صاحِبِه ، ولا تَعارُضَ بينَهما . وإن كان كلُّ واحدٍ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو كانتْ فى يَدِ أحَدِهما ، وأقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً أنَّه اشْتَرَاها مِن زَيْدٍ ، أو[3] نَهَبَها منه ، فعنه ، أنَّه كَبَيِّنَةِ الدَّاخِلِ والخارِجِ على ما سَبَق . وهى المذهبُ عندَ القاضِى . وعنه ، يتَعارَضان ؛ لأنَّ سبَبَ اليَدِ نفْسُ المُتَنازَعِ فيه فلا تَبْقَى مُؤَثِّرَةً ، لأنَّهما اتَّفقَا على أنَّ مِلْكَ هذه الدَّارِ لزَيْدٍ . وهذه الرِّوايةُ اخْتِيارُ أبى بَكْرٍ ، وابنِ أبى مُوسى ، وصاحِبِ «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو المذهبُ . ويأْتِى معْنَى ذلك فى أثْناءِ القِسْمِ الثَّالثِ . واخْتارَ أبو بَكْرٍ هنا وابنُ أبى مُوسى ، أنَّه يُرَجَّحُ بالقُرْعَةِ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى الأصل : « جميعًا » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

قال : هذه الشَّاةُ التى فى يَدِكَ لى ، مِن نِتاجِ شَاتِى هذه . فالتَّعارُضُ فى النِّتاجِ ، لا فى المِلْكِ . وإنِ ادَّعَى كلُّ[1] واحدٍ منهما أنَّ الشاتَيْن له دُونَ صاحِبِه ، وأقاما بَيِّنَتَيْن ، تَعارَضَتا ، وانْبَنَى ذلك على القَوْلِ فى بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ والخَارِجِ ، فَمَنْ قَدَّمَ بَيِّنَةَ الخَارِجِ ، جعلَ لكلِّ واحدٍ منهما ما فى يَدِ الآخَرِ ، ومَنْ قَدَّمَ بَيِّنَةَ الدَّاخِلِ ، أو قَدَّمَها إذا شَهِدَتْ بالنِّتاجِ ، جعلَ لكلِّ واحدٍ منهما ما فى يَدِه .

فصل : إذا ادَّعَى زَيْدٌ شاةً فى يَدِ عمرٍو ، وأقامَ بها بَيِّنَةً ، فحَكَم له[2] بها حَاكِمٌ ، ثم ادَّعاها عمروٌ على زيدٍ ، وأقامَ بها بَيِّنَةً ؛ فإن قُلْنا : بَيِّنَةُ الخارِجِ مُقَدَّمَةٌ . لم تُسْمَعْ بَيِّنَةُ عمرٍو ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ زَيْدٍ مُقَدَّمَةٌ عليها . وإنْ قُلْنا : بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ مُقَدَّمَةٌ . نظَرْنا فى الحُكْمِ كيف وقَعَ ؛ فإن كان حكمَ بها لزيدٍ لأنَّ عمْرًا لا بَيِّنَةَ له ، رُدَّتْ إلى عمرٍو ؛ لأنَّه قد قامَتْ له بَيِّنَةٌ ، واليدُ كانت له ، وإن كان حَكَم بها لزيدٍ لأنَّه يَرَى تَقْديمَ بَيِّنَةِ الخَارِجَ ، لم يُنْقَضْ حُكْمُه ؛ لأنَّه حَكَمَ بما يَسُوغُ الاجْتِهادُ فيه . وإن كانت بَيِّنَةُ عمرٍو قد شَهِدَتْ له أيضًا ، ورَدَّها الحاكِمُ لفِسْقِها ، ثم عُدِّلَتْ ، لم يُنْقَضِ الحُكْمُ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لا تُسْمَعُ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ قبلَ بَيِّنَةِ الخارِجِ وتعْدِيلِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وفيه احْتِمالٌ ، وتُسْمَعُ بعدَ التَّعْديلِ قبلَ الحُكْمِ ، وبعدَه قبلَ التَّسْليمِ ، وأيُّهما[3] تُقَدَّمُ ؟ فيه الرِّواياتُ . وإن كانتْ بَيِّنَةُ أحَدِهما غائبةً حينَ رَفَعْنا يدَه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى ط ، ا : « أيها » .

الشرح الكبير

أيضًا ؛ لأنَّ الفاسِقَ إذا شَهِدَ عندَ الحاكمِ بشَهادَةٍ فرَدَّها لِفسْقِه ، ثم أعادَها بعدُ ، لم تُقْبَلْ . وإن لم يُعْلَمِ الحُكْمُ كيف كان ، لم يُنْقَضْ ؛ لأنَّه حُكْمُ حاكمٍ ، الأصْلُ جَرَيانُه على العَدلِ والصِّحَّةِ ، فلا يُنْقَضُ بالاحْتِمالِ . وإن جاء ثالِثٌ ، فادَّعاها ، وأقامَ بها بَيِّنَةً ، فبَيِّنَتُه وبَيِّنَةُ زيدٍ مُتَعارِضَتَان ، ولا يَحْتاجُ زيدٌ [٨/٢٠٩ ظ] إلى إقامَةِ بَيِّنَةٍ ؛ لأنَّها قد شَهِدَتْ مَرَّةً ، وهما سواءٌ فى الشَّهادَةِ حالَ التَّنازُعِ ، فلم يَحْتَجْ إلى إعادَتِها ، كالبَيِّنَةِ إذا شَهِدَتْ ، ووَقَف الحُكْمُ على البَحْثِ عن حالِها ، ثم بانَتْ عَدالَتُها ، فإنَّها تُقْبَلُ ، ويُحْكَمُ بها مِن غيرِ إعادَةِ شَهادَتِها[1] ، كذا هٰهُنا .

فصل : وإذا كان فى يَدِ رَجُلٍ شاةٌ ، فادَّعاها رَجُلٌ أنَّها له منذ سنَةٍ ، وأقامَ بذلك بَيِّنَةً ، وادَّعَى الذى هى فى يَدِه أنَّها فى يَدَيْه منذُ سَنَتَيْن ، وأقامَ بذلك بَيِّنَةً ، فهى للمُدَّعِى ، بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّ بَيِّنَتَه تَشْهَدُ له بالمِلْكِ ، وبَيِّنَةُ الدَّاخِلِ تَشْهَدُ باليَدِ خاصَّةً ، فلا تعارُضَ بينَهما ؛ لإمْكانِ الجَمْعِ بينَهما ، بأن تكونَ اليَدُ عن غيرِ مِلْكٍ ، فكانت بَيِّنَةُ المِلْكِ أوْلَى . وإن شَهِدَتْ بَيِّنَتُه بأنَّها مِلْكُه منذ سَنَتَيْن ، فقد تَعارَضَ تَرْجِيحَان ، تَقْديمُ التَّارِيخِ مِن بَيِّنَةِ الدَّاخلِ ، وكَوْنُ الأُخْرَى بَيِّنَةَ الخارِجِ ، ففيه رِوايَتان ؛ إحدَاهما ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الخارِجِ . وهو قَوْلُ أبى يوسفَ ، ومحمدٍ ، وأبى ثَوْرٍ .

الإنصاف

فجاءَتْ وقد ادَّعَى المُدَّعِى مِلْكًا مُطْلَقًا ، فهى بَيِّنَةُ خارِجٍ . وإنِ ادَّعاه مُسْتَنِدًا إلى ما قبلَ يَدِه ، فهى بَيِّنَةُ داخِلٍ ، كما لو أحْضَرَها بعدَ الحُكْمِ وقبلَ التَّسْليمِ .

---

(١) فى الأصل ، م : « شهادتهما » .

الشرح الكبير

ويَقْتَضِيه عُمومُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لقَوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « الْبَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى »[1] . ولأنَّ بَيِّنَةَ الدَّاخِلِ يجوزُ أن يكونَ مُسْتَنَدُها اليَدَ ، فلا تُفِيدُ أكثرَ ممَّا تُفِيدُه اليَدُ ، فأشْبَهَتِ الصُّورَةَ الأُولَى . والثانيةُ ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ . [2]وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّها تَضَمَّنَتْ زِيادَةً . وإن كانَتْ بالعَكْسِ ، فشَهِدَتْ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ[2] أنَّه يَمْلِكُها منْذُ سَنَةٍ ، وشَهِدَتْ بَيِّنَةُ الخارِجِ أنَّه يَمْلِكُها منذُ سَنَتَيْن ، قُدِّمتْ بَيِّنَةُ الخارِجِ ، إلَّا على الرِّوايةِ التى تُقَدَّمُ فيها بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ ، فيُخَرَّجُ فيها وَجْهان ، بِناءً على الرِّوَايَتَيْن فى التى قبلَها . وظَاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ تَقْدِيمُ بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ على كلِّ حالٍ . وقال بعضُهم : فيها قَوْلان . فإنِ ادَّعَى الخارِجُ أنَّها مِلْكُه منذُ سَنَةٍ ، وادَّعَى الدَّاخِلُ أنَّه اشْتَرَاها منه منذُ سَنَتَيْن ، وأقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الدَّاخِلِ . ذكَرَه القاضى . وهو قَوْلُ أبى ثَوْرٍ . فإنِ اتَّفَقَ تارِيخُ البَيِّنَتَيْن ، إلَّا أنَّ بَيِّنَةَ الدَّاخِلِ تَشْهَدُ بِنِتَاجٍ ، أو شِراءٍ ، أو غَنِيمةٍ ، أو إرْثٍ ، أو هِبَةٍ مِن مالكٍ ، أو قَطِيعَةٍ مِن الإمامِ ، أو سَبَبٍ مِن أسْبابِ المِلْكِ ، ففى أيِّهما تُقَدَّمُ رِوَايَتان[3] ذكَرْناهُما . فإنِ ادَّعَى أحدُهما[4] أنَّه اشْتَراها مِن الآخَرِ ، قُضِىَ له بها ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ الابْتِياعِ شَهِدَتْ بأمْرٍ حادِثٍ ،

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « فيها وجهان » .

(٤) سقط من : ق ، م .

المقنع

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّانِى ، أَنْ تَكُونَ العَيْنُ فِى يَدَيْهِمَا ، فَيَتَحَالَفَانِ ، وَتُقْسَمُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

خَفِىَ على البَيِّنَةِ الأُخْرَى ، فقُدِّمَتْ عليها ، كما تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الجَرْحِ[1] على التَّعْدِيلِ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (القسمُ الثانى ، أن تكونَ العَيْنُ فى يَدَيْهما ، فيَتَحالَفان ، وتُقْسَمُ بينَهما) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا تَنازَعَ نَفْسانِ فى عَيْنٍ فى أيْدِيهما ، فادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّها له دُونَ صاحِبِه ؛ ولم تكنْ لهما بَيِّنَةٌ ، حَلَفَ كلُّ واحدٍ منهما لصاحِبِه ، وجُعِلَتْ بينَهما نِصْفَيْن . لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ؛ لأنَّ يَدَ كُلِّ واحدٍ منهما على نِصْفِها ، والقَوْلُ قولُ صَاحِبِ اليَدِ مع يَمِينِه . وإن نَكَلا جَمِيعًا عن اليَمِينِ ، فكذلك ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَسْتَحِقُّ ما فى يَدِ الآخَرِ بنُكُولِه . وإن نَكَلَ أحَدُهما ، وحَلَفَ الآخَرُ ، قُضِىَ له بجَمِيعِها ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ ما فى يَدِه بيَمِينِه ، وما فى يَدِ الآخَرِ بنُكُولِه ، أو بيَمِينِه التى رُدَّتْ عليه بنُكُولِ صَاحِبِه . [2]وإن كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ دُونَ الآخَرِ ، حُكِمَ له بها ، بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّه تَرَجَّحَ بالبَيِّنَةِ[2] .

الإنصاف

قوله : القِسْمُ الثَّانِى ، أَنْ تَكُونَ العَيْنُ فى أَيْدِيهما ، فيَتَحالَفان ، وتُقْسَمُ بَيْنَهُما . لأنَّ يَدَ كلِّ واحدٍ منهما على نِصْفِها ، والقَوْلُ قولُ صاحِبِ اليَدِ مع يَمِينِه ، فيَمِينُ كلِّ واحدٍ منهما على النِّصْفِ الذى بيَدِه . وهذا هو المذهبُ . وعليه الأصحابُ .

---

(١) فى الأصل : « الخارج » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ تَنَازَعَا مُسَنَّاةً بَيْنَ نَهْرِ أَحَدِهِمَا وَأَرْضِ الْآخَرِ ، [٣٤١و] تَحَالَفَا ، وَهِيَ بَيْنَهُمَا . وَإِنْ تَنَازَعَا صَبِيًّا فِي يَدَيْهِمَا ، فَكَذَلِكَ .

الشرح الكبير

٤٩٧٩ – مسألة : (وَإن تَنازَعا مُسَنَّاةً[1] بينَ نَهْرِ أحَدِهما وأرْضِ الآخَرِ ، تَحالَفا ، وهى بينَهما) لأنَّها حاجِزٌ بينَ مِلْكَيْهِما ، فكانتْ يَدُهما عليه ، كما لو [٨/٢١٠و] تَنازَعا حائطًا بينَ دَارَيْهما . وفى كلِّ مَوْضِعٍ قُلْنا : هو بَيْنَهما نِصْفَيْن . إنَّما يَحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما على النِّصْفِ الذى يجْعَلُه له دونَ ما لا يحْصُلُ له .

٤٩٨٠ – مسألة : (وإن تَنازَعا صَبِيًّا فى يَدَيْهِما ، فكذلك) لأنَّ

الإنصاف

وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « التَّرْغيبِ » : وعنه ، يُقْرَعُ ، فمَن قَرَع ، أخَذَه بيَمِينِه .

فائدة : لو نَكَلا عن اليَمِينِ ، فالحُكْمُ كذلك .

قوله : وإنْ تَنازَعا مُسَنَّاةً بَيْنَ نَهْرِ أحَدِهما وأرْضِ الآخَرِ ، تَحالَفا ، وهى بَيْنَهُما . هذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : هى لرَبِّ النَّهْرِ . وقيل : هى لرَبِّ الأرْضِ .

قوله : وإنْ تَنازَعا صَبِيًّا فى أيْدِيهِما ، فكذلك . [2]يعْنِى ، صَبِيًّا[2] دُونَ التَّمْيِيزِ ،

---

(١) المُسَنَّاة : سد يبنى لحجز ماء السيل أو النهر ، به مفاتيح للماء تفتح على قدر الحاجة .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مُمَيِّزًا، فَقَالَ: إِنِّى حُرٌّ. فَهُوَ حُرٌّ، إِلَّا أَنْ تَقُومَ بَيِّنَةٌ بِرِقِّهِ. وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ كَالطِّفْلِ .

الشرح الكبير

يَدَيْهما عليه ، واليَدُ دَلِيلُ المِلْكِ ، والطِّفْلُ لا يُعَبِّرُ عن نفْسِه ، فهو كالبَهِيمَةِ والمتاعِ ، إلَّا أن يُعْرَفَ[1] أنَّ سَبَبَ يَدِه غيرُ المِلْكِ ، مثلَ أن يَلْتَقِطَه ، فلا تُقْبَلُ دَعْواه لرِقِّه ؛ لأنَّ اللَّقِيطَ مَحْكُومٌ بحُرِّيتِه ، فأمَّا غيرُه فقد وُجِدَ فيه دليلُ المِلْكِ مِن غيرِ مُعارِضٍ ، فيُحْكَمُ برِقِّه . فعلى هذا ، إذا بَلَغ ، فادَّعَى الحُرِّيَّةَ ، لم تُسمَعْ دَعْواهُ ؛ لأنَّه مَحْكُومٌ برِقِّه قبلَ دَعْواهُ (فأمَّا إن كان مُمَيِّزًا ، فقال : إنِّى حُرٌّ) مُنِعا منه (إلَّا أن تَقُومَ بَيِّنَةٌ برِقِّه) لأنَّ الظَّاهِرَ الحُرِّيَّةُ ، وهى الأصْلُ فى بَنِى آدَمَ ، والرِّقُّ طارِئٌ عليها ، فإن كان له بَيِّنَةٌ ، قُدِّمتِ البَيِّنَةُ ؛ لأنَّها تُقَدَّمُ على الأصْلِ ، لأنَّها تَشْهَدُ بزِيادَةٍ (ويَحْتَمِلُ أن يكونَ كالطِّفْلِ) فيكونُ بينَهما ؛ لأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ ، أشْبَهَ الطِّفْلَ . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ المُمَيِّزَ يَصِحُّ تَصَرُّفُه بالوَصِيَّةِ ، ويلْزَمُ بالصَّلاةِ ، أشْبَهَ البَالِغَ ،

الإنصاف

فيتَحالَفَانِ، وهو بينَهما رَقِيقٌ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و «الشَّرْحِ»، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و «الوَجِيزِ»، و «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » .

قوله : وإنْ كانَ مُمَيِّزًا ، فَقالَ : إنِّى حُرٌّ . فهو حُرٌّ ، إلَّا أنْ تَقُومَ بَيِّنَةٌ برِقِّه . وهو المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »: هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَرَاه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » .

---

(١) فى ق ، م : « يعترف » .

الشرح الكبير

ولأنَّه يُعْرِبُ عن نَفْسِه فى دَعْوَى الحُرِّيَّةِ ، أشْبَهَ البَالِغَ . فأمَّا البالِغُ إذا ادَّعَى رِقَّه فأنْكَرَ ، لم يَثْبُتْ رِقُّه إلَّا ببَيِّنَةٍ . وإن لم تكُنْ له بَيِّنَةٌ ، فالقَوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه فى الحُرِّيَّةِ ؛ لأنَّها الأصْلُ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصحابِ الرَّأْىِ . فإنِ ادَّعَى رِقَّه اثْنَانِ ، فأقَرَّ لهما بالرِّقِّ ، ثَبَتَ رِقُّه . فإنِ ادَّعاه كلُّ واحدٍ منهما لِنَفْسِه ، فاعْتَرَفَ لأحَدِهما ، فهو لمَن اعْتَرَفَ له . وبه قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يكونُ بينَهما نِصْفَيْن ؛ لأنَّ يَدَهما عليه ، فأشْبَهَ الطِّفْلَ والثَّوْبَ . ولَنا ، أنَّه إنَّما ثَبَتَ رِقُّه باعْتِرافِه ، فكان مَمْلُوكًا لمَن اعْتَرَفَ له، كما لو لم تكُنْ يَدُه عليه. ويُخالِفُ الثَّوْبَ والطِّفْلَ؛ فإنَّ المِلْكَ حَصَلَ فيهما باليَدِ ، وقد تَساوَيا فيها ، وَهٰهُنا حصَلَ بالاعْتِرَافِ ، وقد اخْتَصَّ به أحَدُهما ، فكان مُخْتَصًّا به . فإن أقامَ كُلُّ واحِدٍ منهما[1] بَيِّنَةً أنَّه مَمْلُوكُه ، تعارَضَتا ، وسَقَطَتا ، ويُقْرَعُ بينَهما ، أو يُقْسَمُ بينَهما ، على ما مَرَّ مِن التَّفْصِيلِ . فإن قُلْنا بسُقُوطِهما ، ولم يَعْتَرِفْ لهما بالرِّقِّ ، فهو حُرٌّ ، وإنِ اعْتَرَفَ لأحَدِهما ، فهو لمَن اعْتَرَفَ له ، وإن أقَرَّ لهما معًا ، فهو بينَهما ؛ لأنَّ البَيِّنَتَيْن سَقَطَتا ، فصارَتا كالمَعْدُومَتَيْن . وإن قُلْنا بالقُرْعَةِ أو بالقِسْمَةِ ، فأنْكَرَهما ، لم يُلْتَفَتْ إلى إنْكارِه ، وإنِ اعْتَرَفَ لأحَدِهما ، لم يُلْتَفَتْ إلى اعْتِرافِه ؛ لأنَّ رِقَّه ثابِتٌ بالبَيِّنَةِ ، فلم يَبْقَ له يَدٌ على نَفْسِه ، كما قُلْنا فيما إذا ادَّعَى رَجُلان دارًا فى يَدِ ثالثٍ ، وأقامَ كُلُّ واحدٍ

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ كالطِّفْلِ . وهو لأبِى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ كَانَ لِأَحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ، حُكِمَ لَهُ بِهَا. وَإِنْ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ بَيِّنَةٌ، قُدِّمَ أَسْبَقُهُمَا تَارِيخًا، فَإِنْ وُقِّتَتْ إِحْدَاهُمَا، وَأُطْلِقَتِ الأُخْرَى، فَهُمَا سَوَاءٌ. وَيَحْتَمِلُ تَقْدِيمُ الْمُطْلَقَةِ.

الشرح الكبير

بَيِّنَةً أنَّها مِلْكُه ، واعْتَرَفَ أنَّها ليستْ له ، ثم أقَرَّ بها[1] لأحَدِهما ، لم يُرَجَّحْ بإقْرارِه .

٤٩٨١ – مسألة : (وإن كان لأحدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها) لأنَّه تَرَجَّحَ بالبَيِّنَةِ (وإن كان لكلِّ واحدٍ) منهما (بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَ أسْبَقُهما تارِيخًا ، فإن وُقِّتَتْ إحْدَاهُما ، وأُطلقَتِ الأُخرى ، فهما سَواءٌ . ويَحْتَمِلُ تَقْدِيمُ المُطْلَقَةِ) أمَّا إذا أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً ، وتَساوَتا ، تعارَضَتا ، وقُسِمَتِ العَيْنُ بينَهما نِصْفَيْن . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو [٨/٢١٠ ظ] ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ ؛ لِما رَوَى أبو موسى ، أنَّ رَجُلَيْن اخْتَصَما إلى رسولِ اللهِ ﷺ في بعيرٍ ، فأقامَ كلُّ واحدٍ منهما شاهِدَيْن ، فقَضَى رسولُ اللهِ ﷺ بالبَعيرِ بينَهما نِصْفَيْن . رَواه أبو داودَ[2] . ولأنَّ كلَّ واحدٍ منهما داخِلٌ في نِصْفِ العَيْنِ ، خارِجٌ في نِصْفِها ، فتُقَدَّمُ بَيِّنَةُ كلِّ واحِدٍ منهما

الإنصاف

قوله : فإنْ كانَ لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها – بلا نِزاعٍ – وإنْ كان لكلِّ واحدٍ

---

(١) في ق ، م : « أنها ليست له ، ثم أقر أنها » .

(٢) في : باب الرجلين يدعيان شيئًا وليست بينهما بينة ، من كتاب الأقضية . سنن أبي داود ٢/٢٧٨ ، ٢٧٩ . كما أخرجه النسائي ، في : باب في من لم تكن له بينة ، من كتاب الأقضية . المجتبى ٨/٢١٧ . وابن ماجه ، في : باب الرجلان يدعيان السلعة وليس بينهما بينة ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٨٠ . والإمام أحمد ، في : المسند ٤/٤٠٢ . والبيهقي ، في : باب المتداعيين يتنازعان ... ، من كتاب الدعاوى والبينات . السنن الكبرى ١٠/٢٥٤ . وانظر الكلام عليه في تلخيص الحبير ٤/٢٠٨ ، ٢٠٩ .

الشرح الكبير

فيما فى يَدِه ، عندَ مَن يُقَدِّمُ بَيِّنَةَ الدَّاخِلِ ، وفيما فى يَدِ صَاحِبِه ، عندَ مَن يُقَدِّمُ بَيِّنَةَ الخَارِجِ ، فيَسْتَوِيان على كلِّ واحِدٍ مِن القَوْلَيْن .

٤٩٨٢ – مسألة : وإن كانتْ إحداهُما مُتَقَدِّمةَ التَّارِيخِ ، قُدِّمَت[1] وحُكِمَ بهَا[2] ، مثلَ أن تَشْهَدَ إحْداهُما أنَّها له منذُ سَنَةٍ ، وتَشْهَدَ الأُخْرَى أنَّها للآخَرِ منذُ سَنَتَيْن ، فتُقَدَّمُ أسْبَقُهما تارِيخًا . قال القاضى : هو قِياسُ المذهبِ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَى الشافعىِّ ؛ لأنَّ المُتَقَدِّمَةَ التَّارِيخِ أثْبَتَتِ المِلْكَ له فى وَقْتٍ لم تُعارِضْه فيه البَيِّنَةُ الأُخْرَى ، فيَثْبُتُ المِلْكُ فيه ، ولهذا له المُطالَبَةُ بالنَّماءِ فى ذلك الزَّمانِ ،

الإنصاف

بَيِّنَةٌ ، قُدِّمَ أسْبَقُهمَا تارِيخًا . مثْلَ أنْ[3] تَشْهَدَ إحْداهما[3] أنَّها له منذُ سنَةٍ ، وتَشْهَدَ الأُخْرَى أنَّها للآخَرِ منذُ سَنَتَيْنِ ، فتُقَدَّمُ أسْبَقُهما تارِيخًا . وهذه رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . نَصَرَها القاضى وأصحابُه . وقال : هذا قِياسُ المذهبِ . وقطَع به فى « الوَسِيلَةِ » إذا كانتِ العَيْنُ بيَدِ ثالثٍ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » . وظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ التَّسْوِيَةُ بينَهما . وهو المذهبُ . وإليه مَيْلُ المُصَنِّفِ والشَّارِحِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . قلتُ : وجزَم به فى « الوَجيزِ » أيضًا ، فقال أوَّلًا : وإنْ كان لكلِّ واحدٍ بَيِّنَةٌ ، قُدِّم أسْبَقُهما تارِيخًا . وقال ثانيًا : فإنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةُ أحدِهما بالمِلْكِ له منذُ سنَةٍ ، وبَيِّنَةُ الآخَرِ بالمِلْكِ له منذُ شَهْرٍ ، فهما سَواءٌ . ولا يظْهَرُ الفَرْقُ بينَ المَسْأَلتَيْن ، والذى يظْهَرُ ، أنَّه تابَعَ المُصَنِّفَ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) بعده فى م : « له » .

(٣ – ٣) فى الأصل : « يشهد أحدهما » .

الشرح الكبير

وتَعارَضَتِ البَيِّنتان فى المِلْكِ فى الحال ، فسَقَطَتا ، وبَقِىَ مِلْكُ السابِقِ تحتَ اسْتِدامَتِه ، وأن لا يَثْبُتَ لغَيْرِه مِلْكٌ إلَّا مِن جِهَتِه . وظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ التَّسْوِيَةُ بينَهما . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . ووَجْهُه أنَّ الشاهِدَ بالمِلْكِ الحادِثِ أحَقُّ بالتَّرْجيحِ ؛ لجوازِ أن يَعْلَمَ به دُونَ الأوَّلِ ، بدَلِيلِ أنَّه لو ذَكَر أنَّه اشْتَراه مِن الآخَرِ ، أو وَهَبَه إيَّاه ، لقُدِّمَتْ بَيِّنَتُه اتِّفاقًا ، فإذا لم يُرَجَّحَ بها ، فلا أقَلَّ مِن التَّساوِى . وقولُهم : إنَّه يَثْبُتُ المِلْكُ فى الزَّمانِ الماضِى مِن غيرِ مُعارَضَةٍ . قُلْنا : إنَّما يَثْبُتُ تَبَعًا لثُبُوتِه فى الحالِ ، ولو انْفَرَدَ بأن يَدَّعِىَ المِلْكَ فى الماضى ، لم تُسْمَعْ دَعْواه ولا بَيِّنَتُه .

٤٩٨٣ – مسألة : فإن وُقِّتَت إحداهُما وأُطْلِقَتِ الأُخْرَى ، فهما

الإنصاف

وتابعَ « المُحَرَّرَ » فى الثَّانيةِ ، فحصَل الخَلَلُ والتَّناقُضُ بسبَبِ ذلك ؛ لأنَّ المُصَنِّفَ لم يذْكُرِ الثَّانيةَ لأنَّها عَيْنُ الأُولَى ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » لم يذْكُرِ الأُولَى ؛ لأنَّها عَيْنُ الثَّانيةِ ، وصاحبُ « الوَجيزِ » جَمَع بينَهما . وحصَل له نظِيرُ ذلك فى كتابِ الصَّيْدِ ، وبابِ الذَّكاةِ ، فيما إذا رَماه فَوَقَعَ فى ماءٍ ، أو ذَبَحه ثم غَرِقَ فى ماءٍ ، كما تقدَّم التَّنْبيهُ على ذلك هناك .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ باليَدِ مِن سنَةٍ ، وبَيِّنَةٌ باليَدِ مِن سَنَتَيْن . قالَه فى « الانْتِصارِ » [٣/٢٤١ظ] .

قوله : فإنْ وُقِّتَتْ إحْداهُما وأُطْلِقَتِ الأُخْرَى ، فهما سَواءٌ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . ونَصَره المُصَنِّفُ والشَّارِحُ . وهذا بِناءٌ مِن المُصَنِّفِ على ما قالَه قبلَ ذلك مِن تقْديمِ أسْبَقِهما تارِيخًا . والصَّحيحُ مِن المذهبِ، أنَّهما سَواءٌ، على ما تقدَّم فى التى قبلَها ، بل هنا أوْلَى . وقدَّمه فى «الهِدايةِ»،

المقنع

وَإِنْ شَهِدَتْ إِحْدَاهُمَا بِالْمِلْكِ ، وَالأُخْرَى بِالْمِلْكِ وَالنِّتَاجِ ، أَوْ سَبَبٍ مِنْ أَسْبَابِ الْمِلْكِ ، فَهَلْ تُقَدَّمُ بِذَلِكَ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

سَواءٌ . ذَكَرَه القاضِى . ويَحْتَمِلُ أن يُحْكَمَ به لمَن لم[1] يُوَقِّتْ . قاله أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ أبى يُوسُفَ ، ومحمدٍ . ولَنا ، أنَّه ليس فى إحْداهما ما يَقْتَضِى التَّرْجِيحَ مِن تَقَدُّمِ المِلْكِ ولا غيرِه ، فوَجَبَ اسْتِواؤُهما ، كما لو أُطلِقَا ، أو اسْتَوَى تَارِيخُهما .

٤٩٨٤ – مسألة : (وإن شَهِدَتْ إحداهما بالمِلْكِ ، والأُخْرَى بالمِلْكِ والنِّتاجِ ، أو سَبَبٍ مِن أسبابِ المِلْكِ ، فهل تُرَجَّحُ بذلك ؟ على وَجْهَيْن) إحداهما ، لا تُرَجَّحُ به . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّهما تَسَاوَتا فيما يَرْجِعُ إلى المُخْتَلَفِ فيه ، وهو مِلْكُ العَيْنِ الآنَ ، فوَجَبَ تَساوِيهما

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « النَّظْمِ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . واخْتارَه القاضى وغيرُه . ويَحْتَمِلُ تقْديمَ المُطْلَقَةِ . قالَه أبو الخَطَّابِ . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، تُقَدَّمُ المُؤَقَّتَةُ .

قوله : وإنْ شَهِدَتْ إحْداهُما بالمِلْكِ ، والأُخْرَى بالمِلْكِ وَالنِّتاجِ ، أو سَبَبٍ مِن أسْبابِ المِلكِ ، فهل تُقَدَّمُ بذلك ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ؛ أحدُهما ، لا تُقدَّمُ بذلك ، بل هما سَواءٌ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الخُلاصةِ » .

---

(١) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَلَا تُقَدَّمُ إِحْدَاهُما بِكَثْرَةِ الْعَدَدِ ، وَلَا اشْتِهَارِ العَدَالَةِ ، وَلَا الرَّجُلَانِ عَلَى الرَّجُلِ وَالْمَرْأَتَيْنِ ، وَيُقَدَّمُ الشَّاهِدَانِ عَلَى الشَّاهِدِ وَالْيَمِينِ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فى الحُكْمِ . والثانى ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ النِّتاجِ وما فى مَعْناه . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّها تتَضَمَّنُ زِيادَةَ عِلْمٍ ، وهو مَعْرِفَةُ السَّبَبِ ، والأُخْرَى خَفِىَ عليها ذلك ، فيَحْتَمِلُ أن تكونَ شَهادَتُها مُسْتَنِدَةً إلى مُجَرَّدِ اليَدِ والتَّصَرُّفِ ، فتُقَدَّمُ الأُولَى عليها ، كتقديمِ بَيِّنَةِ الجَرْحِ[1] على التَّعْدِيلِ . وهذا قَوْلُ القاضى فيما إذا كانتِ العَيْنُ فى يَدِ غيرِهما .

٤٩٨٥ – مسألة : (ولا تُقَدَّمُ إحداهُما بكَثْرَةِ العَدَدِ ، ولا اشْتِهارِ العَدَالَةِ ، ولا الرَّجُلانِ على الرجلِ والمرأتَيْن ، وَيُقَدَّمُ الشَّاهِدانِ على الشاهِدِ واليَمِينِ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لا تُرَجَّحُ إحْدَى البَيِّنَتَيْنِ بكَثْرَةِ العَدَدِ ، واشْتهارِ العَدالةِ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . ويتَخَرَّجُ أنْ تُرَجَّحَ

الإنصاف

والوَجْهُ الثَّانى ، تُقَدَّمُ بذلك . وهو قولُ القاضى وجماعَةٍ مِن أصحابِه ، فيما إذا كانتِ العَيْنُ فى يَدِ غيرِهما . وعنه ، تُقَدَّمُ بسَبَبٍ مُفيدٍ للسَّبْقِ ؛ كالنِّتاجِ والإقْطاعِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : فعليها والتى قبلَها المُؤَقَّتَةُ والمُطْلَقَةُ سَواءٌ . وقيل : تُقَدَّمُ المُطْلَقَةُ . فجَعَل الخِلافَ المُتَقَدِّمَ فى المَسْأَلَةِ التى قبلَ هذه مَبْنِيًّا على هاتَيْن الرِّوايتَيْن . وفى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ البَغْدادىِّ » ، تُقَدَّمُ ذاتُ السَّبَبَيْن على ذاتِ السَّبَبِ ، وشُهودُ العَيْنِ على الإقْرارِ .

قوله : ولا تُقَدَّمُ إحْداهُما بكَثْرَةِ العَدَدِ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ .

---

(١) فى الأصل : « الخارج » .

الشرح الكبير

[٨/٢١١ و] بذلك ، مَأْخوذًا مِن قَوْلِ الخِرَقِيِّ : ويُقَدِّمُ الأعْمَى أوْثَقَهُما فى نَفْسِه . وهذا قَوْلُ مالكٍ ؛ لأنَّ أحَدَ الخَبَرَيْن يُرَجِّحُ بذلك ، فكذلك الشَّهادَةُ ؛ لأنَّها[1] خَبَرٌ ، ولأنَّ الشَّهادَةَ إنَّما اعْتُبِرَتْ لغَلَبَةِ الظَّنِّ بالمَشْهُودِ به ، وإذا كَثُرَ العَدَدُ أو قَوِيَتِ العَدالَةُ ، كان الظَّنُّ أقْوَى . وقال الأوْزَاعِيُّ : تُقْسَمُ على عدَدِ الشُّهودِ ، فإذا شَهِد لأحَدِهما شاهِدان ، وللآخَرِ أرْبعةٌ ، قُسِمَتِ العَيْنُ بينَهما أثْلاثًا ؛ لأنَّ الشَّهادةَ سَبَبُ الاسْتِحْقاقِ ، فتَوَزَّعَ الحقُّ عليها . ولَنا ، أنَّ الشَّهادَةَ مُقَدَّرَةٌ بالشَّرْعِ ، فلا تَخْتَلِفُ بالزِّيادَةِ ، كالدِّيَةِ ، بخِلافِ الخَبَرِ ، فإنَّه مُجْتَهَدٌ فى قَبُولِ خَبَرِ الواحدِ دُونَ العَدَدِ ، فرَجَحَ بالزِّيَادَةِ ، والشَّهادَةُ مُتَّفَقٌ فيها على خَبَرِ الاثْنَيْن ، فصارَ الحُكْمُ مُتَعَلِّقًا بهما دُونَ اعْتِبارِ الظَّنِّ ، ألا تَرى أنَّه لو شَهِدَ النِّساءُ مُنْفَرداتٍ ، لاتُقْبَلُ شَهادَتُهُنَّ ، وإن كَثُرْنَ حتى صارَ الظَّنُّ بشَهادَتِهِنَّ

الإنصاف

وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » : هذا الأشْهَرُ . ويتَخَرَّجُ تقْديمُ أكْثَرِهما عَدَدًا .

قوله : ولا اشْتِهارِ الْعَدالَةِ . وهو المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ »، و «تَصْحيحِ المُحَرَّرِ» . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » . وعنه، تُقَدَّمُ مَن اشْتَهَرَتْ عَدالَتُه . جزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى ، وأبو الخَطَّابِ ،

---

(١) فى م : « ولأنها » .

الشرح الكبير

أغْلَبَ مِن شهادةِ الذَّكَرَيْن ؟ وعلى هذا لا تُرَجَّحُ شَهادَةُ الرَّجُلَيْن على شهادةِ الرَّجُلِ والمَرْأتَيْن فى المالِ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدةٍ مِن البَيِّنَتَيْن حُجَّةٌ فى المالِ ، فإذا اجْتَمَعتا تَعارَضَتا . فأمَّا إن كان لأحَدِهما شاهِدان ، وللآخَرِ شاهِدٌ ، فبَذَلَ يَمِينَه معه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما[1] ، يَتعارَضان ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ

الإنصاف

وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ ، وقال : ويتَخَرَّجُ منه التَّرْجِيحُ بالعَدْلِ . وحكاهُما فى « المُحَرَّرِ » وَجْهَيْن وأَطْلَقَهما .

قوله : ولا الرَّجُلان على الرَّجُلِ والمَرْأتَينِ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « الهِدايةِ »، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُقَدَّمُ الرَّجُلان على الرَّجُلِ والمَرْأتَيْن . قال الشَّارِحُ بعدَ ذِكْرِ هذه المَسائلِ الثَّلاثَةِ ، وقدَّم أنَّه لا تَرْجِيحَ بذلك : ويتَخَرَّجُ أنْ يُرَجَّحَ بذلك ، مَأْخوذًا مِن قولِ الْخِرَقِىِّ : ويُقَدِّمُ الأعْمَى أوْثَقَهما فى نفْسِه . وقالَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ؛ لأنَّ أحَدَ الخَبَرَيْن يُرَجَّحُ بذلك ، فكذلك الشَّهادَةُ ، ولأنَّها خبرٌ ، ولأنَّ الشَّهادةَ إنَّما اعْتُبِرَتْ لغَلَبَةِ الظَّنِّ بالمَشْهودِ ، وإذا كَثُرَ العَدَدُ أو قَوِيَتِ العَدَالَةُ ، كان الظَّنُّ أقْوَى . قالَه الشَّارِحُ .

قوله : ويُقَدَّمُ الشَّاهِدان على الشَّاهِدِ واليَمِينِ ، فى أحَدِ الوَجْهَين . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » . وهما احْتِمالَانِ مُطْلَقَان فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ » . أحدُهما، لا يُقَدَّمُ الشَّاهِدان على الشَّاهدِ

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا تَسَاوَتَا ، تَعَارَضَتَا ، وَقُسِمَتِ الْعَيْنُ بَيْنَهُمَا بِغَيْرِ يَمِينٍ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُمَا يَتَحَالَفَانِ ، كَمَنْ لَا بَيِّنَةَ لَهُمَا . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا ، فَمَنْ قَرَعَ صَاحِبَهُ ، حَلَفَ وَأَخَذَهَا .

الشرح الكبير

منهما حُجَّةٌ بمُفْرَدِهِ ، فأشْبَهَ الرَّجُلَيْن مع الرَّجُلِ والمرْأتَيْن . والثانى ، يقدَّمُ الشاهِدَان ؛ لأنَّهما حُجَّةٌ مُتَّفَقٌ عليها ، والشاهِدُ واليَمِينُ مُخْتَلَفٌ فيها[1] ، ولأنَّ اليَمِينَ قَوْلُه لنَفْسِه ، والبَيِّنَةَ الكامِلَةَ شَهادَةُ الأجْنَبِيَّيْن ، فوَجَبَ تقْدِيمُها ، كتَقْدِيمِها على يَمِينِ المُنْكِرِ . وهذا الوَجْهُ أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . وللشافعىِّ قَوْلان كالوَجْهَيْن .

٤٩٨٦ – مسألة : (وإذا تَساوَتا ، تَعارَضَتا ، وقُسِمَتِ العَيْنُ بينهما بغيرِ يَمِينٍ . وعنه ، أنَّهما يَتَحالَفان ، كمن لا بَيِّنَةَ لهما . وعنه ، أنَّه يُقْرَعُ بينَهما ، فمَن قَرَع صاحِبَه ، حَلَف وأخَذَها) وجملةُ ذلك ، أنَّ البَيِّنَتَيْن إذا

الإنصاف

واليَمينِ . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُقَدَّمان على الشَّاهدِ واليَمينِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، وهو المذهبُ .

قوله : وإذا تَساوَتا ، تَعارَضَتا . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وقُسِمَتِ العَيْنُ بينَهما بغيرِ يَمينٍ . يعْنِى ، إذا كانتِ العَيْنُ فى أيْدِيهما .

---

(١) فى م : « فيهما » .

الشرح الكبير

تَساوَتا ، تَعارَضَتا ، وقُسِمَتِ العَيْنُ بينَهما[1] نِصْفَيْن ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى موسى ، وما ذَكَرْناه مِن المعْنى . واخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ ، هل يَحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما على النِّصْفِ المَحْكُومِ له به ، أو يكونُ له مِن غيرِ يَمِينٍ ؟ فرُوِىَ عنه[2] أنَّه يَحْلِفُ . وهو الذى ذَكَرَه الخِرَقِىُّ ؛ لأنَّ البَيِّنَتَيْن لمَّا تَعارَضتا مِن غيرِ تَرْجيحٍ ، وجَب إسْقاطُهما ، كالخَبَرَيْن إذا تَعارَضا وتَساوَيا ، وإذا سَقَطا ، صار المُخْتَلِفان كمَن لا بَيِّنَةَ لهما ، ويَحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما على النِّصْفِ المَحْكُومِ له به . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ، بناءً على أنَّ اليَمِينَ تجِبُ على الدَّاخِلِ مع بَيِّنَتِه ،[3] وكلُّ واحدٍ منهما داخلٌ فى نِصْفِها ، فيُحْكَمُ له به ببَيِّنَتِه[3] ، ويَحْلِفُ معها . والرِّواية الأُخْرَى ، تُقْسَمُ بينَهما العَيْنُ مِن غيرِ يَمِينٍ . وهذا قَوْلُ مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، والقَوْلُ الثانى للشافعىِّ . وهو أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ ، للخَبَرِ والمعْنَى الذى ذَكَرْناه ،

الإنصاف

وهذا إحْدَى الرِّواياتِ ؛ فتُسْتَعْمَلُ البَيِّنَتان بقِسْمَةِ العَيْنِ بينَهما بغيرِ يَمِينٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » .

وعنه ، أنَّهما يتَحالَفان ، كَمَنْ لا بَيِّنَةَ لهما . فيَسْقُطان بالتَّعارُضِ . وهذه الرِّوايةُ هى المذهبُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وعليها جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ ، وهو الذى ذكَرَه الْخِرَقِىُّ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : اخْتارَه كثيرٌ

---

(1) سقط من : ق ، م .

(2) سقط من : م .

(3 - 3) سقط من : م .

الشرح الكبير

ولا يَصِحُّ قِياسُ هاتَيْن البَيِّنَتَيْن على الخَبَرَيْن المُتَساوِيَيْن ؛ لأنَّ كلَّ بَيِّنَةٍ راجِحَةٌ فى نِصْفِ العَيْنِ ، على كلِّ واحِدٍ مِن القَوْلَيْن . وقد ذَكَرْنا أنَّ البَيِّنَةَ

الإنصاف

مِن الأصحابِ . وقال : ولعَلَّ مَنْشأَ الخِلافِ إذا تَعارضَ الدَّلِيلان ، هل يَتَوَقَّفُ المُجْتَهِدُ أو يَتَخَيَّرُ فى العَمَلِ بأحَدِهما ؟ فيه خِلافٌ . انتهى . ويحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما على النِّصْفِ المَحْكُومِ له به . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وقال الزَّرْكَشِيُّ فى الصُّلْحِ ، عندَ قَوْلِ الْخِرَقِيِّ : وكذلك إنْ كان مَحْلولًا مِن بِناءَيْهما : وصِفَةُ اليَمِينِ ، قال أبو محمدٍ : أنْ يحْلِفَ كلُّ واحدٍ منهما على نِصْفِ الحائطِ أنَّه له ، ولو حلَف كلُّ واحدٍ منهما على جميعِ الحائطِ أنَّه له دُونَ صاحِبِه ، جازَ ، وكان بينَهما . قال الزَّرْكَشِيُّ : (1)قلتُ : الذى(1) يَنْبَغِى أنْ تجِبَ اليَمِينُ على حسَبِ الجَوابِ . (1)انتهى . وتقدَّم هذا أيضًا(1) .

وعنه ، أنَّه يُقْرَعُ بينَهما ، فَمَنْ قرَع صاحِبَه ، حلَف وأخذَها . فتُسْتَعْمَلُ البَيِّنَتان بالقُرْعَةِ . ونصَر فى « عُيونِ المسائلِ » ، أنَّهما يَسْتَهِمان على مَن (2)يَحْلِفُ و(2) تكونُ العَيْنُ له . ونقَلَه صالِحٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال الزَّرْكَشِيُّ ، ورَدَّ رِوايةً بالقُرْعَةِ : فيَحْتَمِلُ أنَّها بينَ البَيِّنَتَيْن . وهو ظاهرُ ما فى « الرِّوايتَيْن » للقاضِي ، ويَحْتَمِلُ أنَّها بينَ المُتَداعِيَيْن . وهو الذى حَكاه الشَّرِيفُ ، فقال : وعنه ، يُقْرَعُ بينَهما(3) . إلَّا أنَّ شيْخَنا كان يقولُ : يُقْرَعُ بينَ المُتَداعِيَيْن لا البَيِّنَتَيْن . انتهى . وحكَى ابنُ شِهَابٍ فى « عُيونِ المَسائلِ » رِوايةً ، [٣/٢٤٢و] أنَّه يُوقَفُ الأمْرُ حتى

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : ا .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الراجِحةَ[1] يُحْكَمُ بها مِن غيرِ يمِينٍ . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُقْرَعُ بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ [٨/٢١١ ظ] له القُرْعَةُ ، حَلَف أنَّها له ، لا حَقَّ للآخَرِ فيها ، وكانتِ العَيْنُ له ، كما لو كانتْ فى يَدِ غيرِهما . ذكرَ هذه الرِّوايَةَ أبو الخَطَّابِ . والأُولَى أصَحُّ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى ، للخَبَرِ والمَعْنى .

الإنصاف

يَتَبَيَّنَ أو يصْطَلِحا عليه . وذكَر فى « الوَسِيلَةِ » الرِّوايةَ الأُولَى والثَّانيةَ ، فيما إذا كانتِ العَيْنُ بيَدِ أحَدِهما . وقال فى « الفُروعِ » : وعلى الرِّوايةِ الأُولَى والثَّالثةِ ، هل يحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما للآخَرِ ؟ فيه رِوايَتان . قال شيْخُنا فى « حَواشِيه » على « الفُروعِ » : أمَّا على رِوايَةِ القُرْعَةِ ، فلا يظْهَرُ حَلِفُ كلِّ واحدٍ منهما للآخَرِ ، بل الذى يحْلِفُ ، هو الذى تخْرُجُ له القُرْعَةُ ، وهكذا ذكَرَها فى « المُقْنِعِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ » ، فلَعَلَّ كلامَ المُصَنِّفِ وَهْمٌ . انتهى .

تنبيه : قولُه فى الرِّوايةِ الأُولَى : قُسِمَتِ العَيْنُ بينَهما بغيرِ يَمِينٍ . وهو الصَّحيحُ على هذه الرِّوايةِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وصحَّحه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » فى مَوْضِعٍ . وعنه ، يحْلِفُ كلُّ واحدٍ منهما للآخَرِ . اخْتارَه الْخِرَقِىُّ وغيرُه . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، كما تقدَّم . وقولُه فى الرِّوايةِ الثَّانيةِ : كَمَنْ لا بَيِّنَةَ لهما . تقدَّم حُكْمُ ذلك فى أوَّلِ هذا القِسْمِ ، فَلْيُعاوَدْ[2] .

(١) سقط من : م .
(٢) تقدم فى صفحة ١٦٤ .

المقنع

فَإِنِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ زَيْدٍ ، لَمْ تُسْمَعِ الْبَيِّنَةُ عَلَى ذَلِكَ حَتَّى يَقُولَ : وَهِيَ مِلْكُهُ . وَتَشْهَدَ [٣٤١ظ] الْبَيِّنَةُ بِهِ .

الشرح الكبير

٤٩٨٧ – مسألة : (فإنِ ادَّعَى أحَدُهما أنَّه اشْتَراها مِن زيدٍ ، لم تُسْمَعِ البَيِّنَةُ على ذلك حتى يَقُولَ : وهى مِلْكُه . وتَشْهَدَ البَيِّنَةُ به) وجملةُ ذلك ، أنَّه متى كان فى يَدِ رَجُلٍ عَيْنٌ ، فادَّعَى آخَرُ أنَّه اشْتَراها مِن زيدٍ ، وهى مِلْكُه ، وأقامَ بذلك بَيِّنَةً ، حُكِم له بها ؛ لأنَّه ابْتاعَها مِن مالِكِها ، وكذا إن شَهِدَتْ أنَّه باعَه إيَّاها وسَلَّمَها إليه ، حُكِمَ له بها ؛ لأنَّه لم يُسَلِّمْها إليه إلَّا وهى فى يَدِه . وإن لم تَذْكُرْ إلَّا التَّسْلِيمَ ، لم يُحْكَمْ له[1] بها ؛ لأنَّه

الإنصاف

قوله : فإنِ ادَّعَى أحَدُهما أنَّه اشْتَراها مِن زَيْدٍ ، لم تُسْمَعِ البَيِّنَةُ على ذلك حتى يَقُولَ : وهى فى مِلْكِه . وتَشْهَدَ البَيِّنَةُ به . فإذا قالَه وشَهِدَتِ البَيِّنَةُ به ، حُكِمَ له بها ، وكذا ، إنْ شَهِدَتْ أنَّه باعَه إيَّاها وسلَّمَها إليه ، حُكِمَ له بها ، فإنْ لم يذْكُرْ إلَّا التَّسْلِيمَ ، لم يُحْكَمْ . وقال فى « الكافِى » : إذا كانتْ فى يَدِ زَيْدٍ دارٌ ، فادَّعَى آخَرُ أنَّه ابْتاعَها مِن غيرِه وهى مِلْكُه ، وأقامَ بذلك بَيِّنَةً ، حُكِمَ له بها ، وإنْ شَهِدَتْ أنَّه باعَه إيَّاها وسَلَّمَها إليه ، حُكِمَ له بها ، لأنَّه لم يُسَلِّمْها إليه إلَّا وهى فى يَدِه ، وإنْ لم يذْكُرِ المِلْكَ ولا التَّسْلِيمَ ، لم يُحْكَمْ له بها ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أنْ يَبِيعَه ما لا يَمْلِكُه ، فلا يُزالُ به صاحِبُ اليَدِ . فظاهِرُ كلامِه ، أنَّ الشَّهادةَ بالتَّسْليمِ كافِيَةٌ فى الحُكْمِ له بها . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ أقامَ كلُّ واحدٍ بَيِّنَةً بشِرائِها مِن زَيْدٍ بكذا ، وقيل أو لم يُقَلْ : وهى مِلْكُه ، بل تحتَ يدِه وَقْتَ البَيْعِ . فظاهِرُ ما قدَّمه اشْتِراطُ الشَّهادَةِ بالمِلْكِ ، كما هو ظاهِرُ « المُقْنِعِ » . والقولُ الثَّانى مُوافِقٌ لظاهِرِ « الكافِى » . واعلمْ أنَّ فَرْضَ هذه المَسْأَلَةِ فيما إذا كانتِ العَيْنُ فى يَدِ غيرِ البائعِ ، كما صرَّح به

---

(١) سقط من : م .

المقنع

فَإِنِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ زَيْدٍ ، وَهِيَ مِلْكُهُ ، وَادَّعَى الْآخَرُ أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ عَمْرٍو ، وَهِيَ مِلْكُهُ ، وَأَقَامَا بِذَلِكَ بَيِّنَتَيْنِ ، تَعَارَضَتَا .

الشرح الكبير

يُمْكِنُ أنْ يَبِيعَه ما لا يَمْلِكُه ، فلا تُزالُ يدُ[1] صاحِبِ اليَدِ (فإنِ ادَّعَى أحَدُهما أنَّه اشْتَراها مِن زيدٍ ، وهى مِلْكُه ، وادَّعَى الآخَرُ أنَّه اشْتَراها مِن عمرٍو ، وهى مِلْكُه ، وأقاما بذلك بَيِّنَتَيْن ، تَعارَضَتا) فإن كانت فى يَدِ أحَدِهما ، انْبَنَى ذلك على الرِّوايَتَيْن فى تَقْديمِ بَيِّنَةِ الخارِجِ والدَّاخِل . فإن كانت فى أيْدِيهِما ، قُسِمَتْ بينَهما ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ كلِّ واحدٍ منهما داخِلَةٌ فى أحَدِ النِّصْفَيْن ، خارِجَةٌ عن النِّصْفِ الآخَرِ . وإن كانتْ فى يَدِ أحَدِ البائِعَيْن ، فأنْكَرَهما ، وادَّعاها لنَفْسِه ، فإن قُلْنا : تسْقُطُ البَيِّنَتان . حَلَف ، وكانتْ له . وإن أقَرَّ بها لأحَدِهما ، صارَ الدَّاخِلَ ، إلَّا أن يُقِرَّ له[1] بعدَ أن يَحْلِفَ أنَّها له . وإن قُلْنا : يُقَدَّمُ أحَدُهما بالقُرْعَةِ . فهى لمَن تَخْرُجُ له القُرْعَةُ مع يَمِينِه . وإن قُلْنا : تُقْسَمُ بينَهما . قُسِمَتْ ، ورَجَع كلُّ واحِدٍ منهما بنِصْفِ ثَمَنِها . فإن كان المَبِيعُ ممّا يدْخُلُ فى ضَمانِ المُشْتَرِى بنَفْسِ

الإنصاف

فى « الكافِى » وغيرِه .

تنبيهات ؛ أحدُها ، قولُه : فإنِ ادَّعَى أحَدُهما أنَّه اشْتَراها مِن زَيْدٍ ، وهى مِلْكُه ، وادَّعَى الآخَرُ أنَّهُ اشْتراها مِن عَمْرٍو ، وهى مِلْكُه ، وأقاما بذلك بَيِّنَتَيْن ، تَعارَضَتا . مُرادُه ، إذا لم يُؤَرِّخا . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . فإنْ كانتْ فى يَدِ أحَدِهما ، انْبَنَى ذلك على بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ والخارِجِ ، على ما تقدَّم .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُهُمَا بَيِّنَةً أَنَّهَا مِلْكُهُ ، وَأَقَامَ الْآخَرُ بَيِّنَةً أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْهُ ، أَوْ وَقَفَهَا عَلَيْهِ ، أَوْ أَعْتَقَهُ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَتُهُ .

وَلَوْ أَقَامَ رَجُلٌ بَيِّنَةً أَنَّ هَذِهِ الدَّارَ لِأَبِى ، خَلَّفَهَا تَرِكَةً ، وَأَقَامَتِ

الشرح الكبير

العَقْدِ ، أو كان المُشْتَرِى مُقِرًّا بقَبْضِه ، فلا خِيارَ لواحِدٍ منهما ولا الرُّجوع بشىءٍ مِن الثَّمَنِ ؛ لاعْتِرافِه بسُقُوطِ الضَّمانِ عن البَائِعِ ، وإن كان مِن المَكِيل والمَوْزُونِ ، ولم يُقْبَضْ ، فلكلِّ واحدٍ منهما الخِيارُ فى الفَسْخِ والإمْضاءِ ، فإنِ اخْتارَ أحَدُهما الفَسْخَ ، لم يَتوفَّرِ المَبِيعُ على الآخَرِ ؛ لأنَّ البَائِعَ اثْنان . واللهُ أعلمُ .

٤٩٨٨ – مسألة : (وإن أقامَ أحَدُهما بَيِّنَةً أنَّها مِلْكُه ، وأقامَ الآخَرُ بَيِّنَةً أنَّه اشْتَراها منه ، أو أعْتَقَه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الثَّانِى) لأنَّها تَشْهَدُ بأمْرٍ حادِثٍ على المِلْكِ ، خَفِىَ على بَيِّنَةِ المِلْكِ ، ولا تَعارُضَ بينَهما ، فيَثْبُتُ المِلْكُ للأوَّلِ والشِّراءُ منه للثَّانى .

٤٩٨٩ – مسألة : (وَلو أقامَ رَجُلٌ بَيِّنَةً أنَّ هذه الدَّارَ لأبِى ، خَلَّفَهَا

الإنصاف

الثَّانى ، قولُه : وإنْ أقامَ أحَدُهما بَيِّنَةً أنَّها مِلْكُه ، وأقامَ الآخَرُ بَيِّنَةً أنَّه اشْتَراها منه ، أو وَقَفَها عليه ، أو أعْتَقَه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَتُه . بلا نِزاعٍ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهما : قُدِّمَتْ بَيِّنَتُه ؛ داخِلًا كانَ أو خارِجًا . قال فى « الفُروعِ » : قُدِّمَتِ الثَّانيةُ . ولم يرْفَعْ يدَه ، كقَوْلِه : أبْرَأنِى مِن الدَّيْنِ .

الثَّالثُ ، قولُه : ولَو أقامَ رَجُلٌ بَيِّنَةً أنَّ هذه الدَّارَ لأبِى ، خَلَّفَها تَرِكَةً ، وأقامَتِ امْرَأتُه بَيِّنَةً أنَّ أباه أصْدَقَها إيَّاهَا ، فهى للْمَرْأةِ . سواءٌ كانتْ داخِلَةً أو خارِجَةً .

المقنع امْرَأَتُهُ بَيِّنَةً أَنَّ أَبَاهُ أَصْدَقَهَا إِيَّاهَا ، فَهِيَ لِلْمَرْأَةِ .

فَصْلٌ : الْقِسْمُ الثَّالِثُ ، تَدَاعَيَا عَيْنًا فِي يَدِ غَيْرِهِمَا ، فَإِنَّهُ يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا ، فَمَنْ خَرَجَتْ لَهُ الْقُرْعَةُ ، حَلَفَ وَأَخَذَهَا .

الشرح الكبير تَرِكَةً ، وأقامَتِ امْرأتُهُ بَيِّنَةً أنَّ أباه أصْدَقَها إيَّاها ، فهى للمرْأةِ) لِما ذَكَرْنا .

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (القِسْمُ الثالثُ ، تَداعَيا عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما ، فإنَّه يُقْرَعُ بينَهما ، فَمَنْ خرَجَتْ له القُرْعَةُ ، حَلَف) أنَّها له (وأخَذَها) وجملةُ ذلك ، أنَّ الرَّجُلَيْن إذا تَداعَيا عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما ، ولا بَيِّنَةَ لهما ، فأنْكَرَهما ، فالقوْلُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، بغيرِ خِلافٍ . وإنِ اعْتَرَفَ أنَّه لا يَمْلِكُها ، وقال : لا أعْرِفُ صاحِبَها . أو قال : هى

الإنصاف قوله : القِسْمُ الثَّالِثُ ، تَدَاعَيا عَيْنًا فى يَدِ غَيْرِهما . اعلمْ أنَّهما إذا تَداعَيا عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُقِرَّ بها لهما ، أو يُنْكِرَهما و لم يُنازِعْ فيها ، أو يدَّعِيَها لنَفْسِه ، أو يُقِرَّ بها لأحَدِهما بعَيْنِه ، أو يُقِرَّ بها لأحَدِهما لا بعَيْنِه ، فيقولَ : لا أعْلَمُ عَيْنَه منهما . أو يُقِرَّ بها لغيرِهما ؛ فإنْ أقَرَّ بها لهما ، (1)فهى لهما(1) ؛ لكُلِّ واحدٍ منهما الجُزْءُ الذى أقَرَّ به . جزَم به فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وإنْ أقَرَّ بها لأحَدِهما وقال : لا أعْرِفُ عَيْنَه منهما . فتَارَةً يُصَدِّقانِه وتارَةً يُكَذِّبانِه ، أو أحَدُهما . فإنْ صدَّقاه ، لم يحْلِفْ ، وإنْ كذَّباه أو أحدُهما ، حلَف يَمِينًا واحدةً ويُقْرَعُ بينَهما ، فَمَنْ قرَع ، حلَف وهى له . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، أنَّه لا يَحْلِفُ . ذكَرَه فى « القاعِدَةِ الأخِيرَةِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : و لم يتَعرَّضِ الْخِرَقِىُّ لوُجوبِ اليَمِينِ على المُقِرِّ . وكذلك الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

لأحَدِكُما ، لا أعْرِفُه عَيْنًا[1] . أُقْرِعَ بينَهما ، فمَنْ قَرَع صاحِبَه ، حَلَف أنَّها له ، وسُلِّمَتْ إليه ؛ لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، أنَّ رَجُلَيْن تَداعَيا عَيْنًا ، لم تَكُنْ لواحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، فأمَرَهما النبيُّ [٨/٢١٢ و] ﷺ أنْ يَسْتَهِمَا على اليَمِينِ ، أحَبَّا أم كَرِهَا . رواه أبو داودَ[2] . ولأنَّهما تَساوَيا فى الدَّعْوى ،

الإنصاف

ابنِ مَنْصُورٍ ، إذا قال : أوْدَعَنِى أحدُهما لا أعْرِفُه عَيْنًا . أُقْرِعَ بينَهما . وحَمَلَه القاضى على ما إذا صدَّقاه فى عدَمِ العِلْمِ . فعلى الأوَّلِ ، إنْ عادَ بَيَّنَهُ . فقِيلَ : كَتَبْيِينِه ابْتِداءً . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، إنْ أبَى اليَمِينَ مَن قَرَع ، أخَذَها أيضًا . وقيلَ لجماعَةٍ مِن الأصحابِ : لا يجوزُ أنْ يُقالَ : ثبَت الحقُّ لأحَدِهما لا بعَيْنِه بإقْرارِه . وإلَّا لصَحَّتِ الشَّهادَةُ لأحَدِهما لا بعَيْنِه . فقالوا : الشَّهادَةُ لا تصِحُّ لمَجْهولٍ ولا به ، ولهما القُرْعَةُ بعدَ تحْلِيفِه الواجِبِ وقبلَه . فإنْ نَكَل ، قُدِّمَتْ ، ويحْلِفُ للمَقْروعِ إنْ كذَّبَه ، فإنْ نَكَل أخَذ منه بدَلَها ، وإنْ أقَرَّ بها لأحَدِهما بعَيْنِه ، حلَف وهى له ، ويَحْلِفُ أيضًا المُقِرُّ للآخَرِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لا يحْلِفُ له . فعلى المذهبِ ، إنْ نَكَلَ ، أخَذ منه بدَلَها ، وإذا أخَذَها[3] المُقَرُّ له ، فأقامَ الآخَرُ بَيِّنَةً ، أخَذَها منه . قال فى « الرَّوْضَةِ » : وللمُقَرِّ له قِيمَتُها على المُقِرِّ . وإنْ أنْكَرَهما ولم يُنازِعْ ، فقال [٣/٢٤٢ظ] فى « الفُروعِ » : نقَل الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ - وجزَم به الأكثرُ - يُقْرَعُ بينَهما ، كإقْرارِه لأحَدِهما لا بعَيْنِه . وقال فى « الواضِحِ » : وحكَى أصحابُنا ، لا يُقْرَعُ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ لهما حقٌّ ، كشَهادَةِ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى : باب الرجلين يدعيان شيئا وليست بينهما بينة ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٩ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الرجلان يدعيان السلعة وليس بينهما بينة ، وباب القضاء بالقرعة ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٨٠ ، ٧٨٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٤٨٩ ، ٥٢٤ .

(٣) فى الأصل : « أخذه » .

الشرح الكبير

ولا بَيِّنَةَ لواحِدٍ منهما ولا يدَ ، والقُرْعَةُ تُمَيِّزُ عندَ التَّساوِى ، كما لو أعْتَقَ عَبِيدًا لا[1] مالَ له غيرُهم فى مَرَضِ مَوْتِه .

الإنصاف

البَيِّنَةِ بها لغيرِهما ، وتُقَرُّ بيَدِه حتى يظْهَرَ ربُّها . وكذا فى « التَّعْليقِ » مَنْعًا . أوْمَأَ إليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، ثم تَسْلِيمًا . فعلى الأوَّلِ ، إنْ أخَذَها مَن قرَع ، ثم عَلِمَ أنَّها للآخَرِ ، فقد مَضَى الحُكْمُ . نَقَلَه المَرُّوذِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » ، فى التى بيَدِ ثالثٍ غيرِ مُنازِعٍ ولا بَيِّنَةَ : كالتى بيَدَيْهما . وذكَرَه ابنُ رَزِينٍ وغيرُه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ولو ادَّعَى أحدُهما الكُلَّ ، والآخَرُ النِّصْفَ ، فكالتى بيَدَيْهما ؛ إذِ اليَدُ المُسْتَحِقَّةُ الوَضْعَ[2] كَمَوْضوعَةٍ . وفى « التَّرْغيبِ » أيضًا ، لو ادَّعَى كلُّ واحدٍ نِصْفَها ، فصَدَّقَ أحدَهما وكذَّبَ الآخَرَ ولم يُنازِعْ ، فقيل : يُسَلَّمُ إليه . وقيل : يحْفَظُه حاكِمٌ . وقيل : يَبْقَى بحالِه . ونقَل حَنْبَلٌ ، وابنُ مَنْصُورٍ فى التى قبلَها ، لمُدَّعِى كلِّها نِصْفُها ، ومَنْ قرَع فى النِّصْفِ الآخَرِ ، حلَف وأخذَه . قال فى « القاعِدَةِ الأخيرةِ » : وإنْ قالَ مَنْ هى فى يَدِه : ليستْ لِى ، ولا أعْلَمُ لمَنْ هى . ففيها ثَلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يقْتَرِعان عليها ، كما لو أقَرَّ بها لأحَدِهما مُبْهَمًا . والثَّانى ، تُجْعَلُ عندَ أمِينِ الحاكمِ . والثَّالثُ ، تُقَرُّ فى يَدِ مَنْ هى فى يَدِه . والأوَّلُ ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايةِ صالحٍ ، وأبى طالبٍ ، وأبى النَّضْرِ ، وغيرِهم . والوَجْهان الأخِيران مُخرَّجان مِن مسْألةِ مَنْ فى يَدِه شىءٌ مُعْتَرِفٌ بأنَّه ليسَ له ولا يَعْرِفُ مالِكَه ، فادَّعاه مُعَيَّنٌ ، فهل يُدْفَعُ إليه أمْ لا ؟ وهل يُقَرُّ فى يَدِ مَنْ هو فى يَدِه أمْ ينْتَزِعُه الحاكِمُ ؟ فيه خِلافٌ . انتهى . وإنِ ادَّعاها لنَفْسِه ، وهو قولُ المُصَنِّفِ : وإنِ ادَّعاها صاحِبُ اليَدِ لنَفْسِه . فقال

(١) فى م : « إلا » .

(٢) فى الأصل : « الموضع » .

الإنصاف

القاضى : يحْلِفُ لكُلِّ واحدٍ منهما ، وهى له . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » . وقال أبو بَكْرٍ : بل يُقْرَعُ بينَ المُدَّعِيَيْن ، فتكونُ لمَنْ تخرُجُ له القُرْعَةُ . قال الشَّارِحُ : يَنْبَنِى على أنَّ البَيِّنَتَيْن إذا تَعارَضَتا لا تسْقُطان ، فرُجِّحَتْ إحْدَى البَيِّنَتَيْن بالقُرْعَةِ . فعلى المذهبِ ، إنْ نَكَلَ ، أخَذَها منه وبَدَلَها ، واقْتَرَعا عليها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يقْتَسِماها ، كما لو أقَرَّ بها لهما ونَكَلَ عن اليَمِينِ . قال فى « الوَجيزِ » : وإنْ نَكَلَ ، لَزِمَ لهما العَيْنُ أو عِوَضُها . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : قد يقالُ : تُجْزِئُ يمينٌ واحدةٌ . ويقالُ : إنَّما تجِبُ العَيْنُ ، يقْتَرِعان عليها . ويقالُ : إذا اقْتَرَعا على العَيْنِ ، فَمَنْ قرَع ، فللآخَرِ أنْ يدَّعِىَ عليه بها . ويقالُ : إنَّ القارِعَ هنا يحْلِفُ ثم يأْخُذُها ؛ لأنَّ النُّكُولَ غايَتُه أنَّه بَدَلٌ[1] ، والمَطْلوبُ ليس له هنا بَدَلُ[1] العَيْنِ ، فيُجْعَلُ كالمُقِرِّ ، فيَحْلِفُ المُقَرُّ له . وإنْ أقَرَّ لغيرِهما ، فقد تقدَّم حُكْمُه مُسْتَوْفًى فى أثْناءِ بابِ طَريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه .

فائدة : لو لم تكُنْ بيَدِ أحدٍ ، فنَقَلَ صالِحٌ ، وحَنْبَلٌ ، هى لأحَدِهما بقُرْعَةٍ ، كالتى بيَدِ ثالثٍ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر جماعةٌ ، تُقْسَمُ بينَهما ، كما لو كانتْ بيَدَيْهما . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وأطْلَقَهما فى « القاعِدَةِ الأخيرةِ » .

---

(١) فى ط ، ا : « بذل » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ الْمُدَّعَى عَبْدًا ، فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا ، لَمْ يُرَجَّحْ بِإِقْرَارِهِ ، وَإِنْ كَانَ لِأَحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ لَهُ بِهَا .
وَإِنْ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ بَيِّنَةٌ ، تَعَارَضَتَا ، وَالْحُكْمُ عَلَى مَا تَقَدَّمَ .

الشرح الكبير

٤٩٩٠ – مسألة : (فإن كان المُدَّعَى عَبْدًا ، فأقَرَّ لأحَدِهما ، لم يُرَجَّحْ بإقْرارِه) لأنَّه محْجُورٌ عليه ، أشْبَهَ الطِّفْلَ (فإن كانت لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها) بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه .

٤٩٩١ – مسألة : (وَإن كانَت لكلِّ واحدٍ) منهما (بَيِّنَةٌ) ففِيهِ رِوَايَتَانِ ، ذَكَرَهما أبو الخَطَّابِ ؛ إحْداهما ، تَسْقُطُ البَيِّنَتان ، ويَقْتَرِعُ المُدَّعِيَان على اليَمِينِ ، كما لو لم تكُنْ بَيِّنَةٌ . هذا الذى ذَكَرَه القاضى . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِيِّ ؛ لأنَّه ذَكَر القُرْعَةَ ، و لم يُفَرِّقْ بينَ أن تكونَ معها بَيِّنَةٌ أو لم تَكُنْ . رُوِىَ هذا عن ابنِ عمرَ ، وابنِ الزُّبَيْرِ . وبه قال إسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . وهو رِوايَةٌ عن مالكٍ ، وقَدِيمُ قَوْلِ الشافعىِّ ؛ لِما

الإنصاف

قوله : فإنْ كان الْمُدَّعَى عَبْدًا ، فأقَرَّ لأحَدِهما ، لم يُرَجَّحْ بإقْرارِه ، وإنْ كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وقال فى « الفُروعِ » : وإنِ ادَّعَيا رِقَّ بالغٍ ولا بَيِّنَةَ ، فصَدَّقَهُما ، فهو لهما ، وإنْ صدَّق أحدَهما ، فهو له ، كمُدَّعٍ واحدٍ ، وفيه رِوايَةٌ ذكَرَها القاضى ، وجماعَةٌ ، وعنه ، لا يصِحُّ إقْرارُه ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ . نَصَرَه القاضى وأصحابُه . وإنْ جحَد ، قُبِلَ قولُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وحُكِىَ ، لا يُقْبَلُ قولُه . انتهى .

قوله : وإنْ كان لكُلِّ واحِدٍ بَيِّنَةٌ ، تعارَضَتا ، والحُكْمُ على ما تَقَدَّمَ . وكذا قال

الشرح الكبير

رَوَى ابنُ المُسَيَّبِ ، أنَّ رَجُلَيْن اخْتَصَما إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فى أمْرٍ[1] ، وجاءَ كلُّ واحدٍ منهما بشُهُودٍ عُدُولٍ ، على عِدَّةٍ واحِدَةٍ ، فأسْهَمَ النبىُّ ﷺ بينَهما . رَواه الشافعىُّ فى « مُسْنَدِه »[2] . ولأنَّ البَيِّنَتَيْن حُجَّتان تَعارَضَتا ، مِن غيرِ تَرْجيحٍ لإحْدَاهما على الأُخْرَى ، فسَقَطَتا ، كالخَبَرَيْن . والرِّوايَةُ الثَّانِيَةُ ، تُسْتَعْمَلُ البَيِّنَتان . وفى كَيْفِيَّةِ اسْتِعْمالِهما رِوايَتان ؛ إحْداهما ، تُقْسَمُ العَيْنُ بينَهما[3] . وهو قَوْلُ الحارثِ العُكْلِىِّ ، وقَتادةَ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وحَمَّادٍ ، وأبى حنيفةَ ، وقَوْلٌ للشَّافِعِىِّ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن حديثِ أبى موسى ، ولأنَّهما تَساوَيا فى دَعْواه ، فتَساوَيا فى قِسْمَتِه . والرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ ، تُقَدَّمُ إحْدَاهما بالقُرعةِ[4] . وهو قَوْلٌ للشافعىِّ . وله قَوْلٌ رابعٌ ، يُوقَفُ الأمْرُ حتى يتبيَّنَ . وهو قَوْلُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه اشْتَبَهَ[5] الأمْرُ ، فوَجَبَ

الإنصاف

الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . وقال فى « الفُروعِ » ، فيما إذا ادَّعَيا رِقَّ بالغٍ : وإنْ أقاما بَيِّنَتَيْن ، تَعارَضَتا ، ثم إنْ أقَرَّ لأحَدِهما ، لم تُرَجَّحْ به على رِوايةِ اسْتِعْمالِها ، وظاهِرُ « المُنْتَخَبِ » مُطْلَقًا .

فائدة : لو أقامَ بَيِّنَةً برِقِّه وأقامَ بَيِّنَةً بحُرِّيَّتِه ، تَعارَضَتا . على الصَّحيحِ مِن

---

(١) فى ق ، م : « امرأة » .

(٢) وأخرجه أبو داود ، فى : المراسيل ٢٠٣ . والبيهقى ، فى : باب المتداعيين يتداعيان ... ، من كتاب الدعاوى والبينات . السنن الكبرى ١٠/٢٥٩ . ووصله الطبرانى ، فى : الأوسط عن أبى هريرة . وهو ضعيف . ولم نجده فى مسند الإمام الشافعى . انظر مسند الإمام الشافعى بحاشية الأم ٦/٢٥٣ . وانظر : نصب الراية ٤/١٠٨ ، تلخيص الحبير ٤/٢١٠ .

(٣) فى الأصل : « اليمين » .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « أشبه » .

الشرح الكبير

التَّوَقُّفُ ، كالحَاكِمِ إذا لم يَتَّضِحْ له الحُكْمُ فى قَضِيَّةٍ . ولَنا ، خَبَرُ أبى موسى ، وخَبَرُ ابنِ المُسَيَّبِ ، ولأنَّ تعارُضَ الحُجَّتَيْن لا يُوجِبُ التَّوَقُّفَ ، كالخَبَرَيْن[1] ، بل إذا تَعَذَّرَ التَّرْجِيحُ أسْقَطْناهما ، ورَجَعْنا إلى دَلِيلٍ غيرِهما . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّنا[2] إذا أسْقَطْنا البَيِّنَتَيْن ، أقْرَعْنا بينَهما ، فمَن خَرَجَت له القُرْعَةُ ، حَلَف وأخَذَها[3] ، كما لو لم تَكُنْ لهما بَيِّنَةٌ . وإن قُلْنا : يُعْمَلُ بالبَيِّنَتَيْن ، ويُقْرَعُ بينَهما . فمَن خَرَجَت له القُرْعَةُ ، أخَذَها مِن غيرِ يَمِينٍ . وهذا قَوْلُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ تُغْنِى عن اليَمِينِ . وقال أبو الخَطَّابِ : عليه اليَمِينُ مع بَيِّنَتِه ، تَرْجِيحًا لها . وعلى هذا القَوْلِ تكونُ هذه الرِّوَايةُ كالأُولى ، وإنَّما يَظْهَرُ اخْتِلافُ الحُكْمِ فى شىءٍ آخَرَ ، سَنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيلَ : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الحُرِّيَّةِ . وقيلَ عكْسُه .

فائدة : لو كانتِ العَيْنُ بيَدِ ثالثٍ أقَرَّ بها لهما أو لأحدِهما لا بعَيْنِه ، أو ليستْ بيَدِ أحدٍ وأقامَا بَيِّنَتَيْن ، ففيها رِواياتُ التَّعارُضِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ تكاذَبا فلم يُمْكِنِ الجَمْعُ ، فلا ، كشَهادَةِ بَيِّنَةٍ بقَتْلٍ فى وَقْتٍ بعَيْنِه ، وأُخْرَى بالحياةِ فيه . ونقَل جماعةٌ ، القُرْعَةُ

---

(١) فى الأصل : « كالخبر » .
(٢) فى ق ، م : « فأما » .
(٣) فى الأصل : « أخذهما » .

المقنع

فَإِنْ أَقَرَّ صَاحِبُ الْيَدِ لِأَحَدِهِمَا ، لَمْ يَتَرَجَّحْ بِذَلِكَ .

الشرح الكبير

فصل : فإن أنْكَرَهما مَن العَيْنُ فى يَدِه ، وكانت لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها . وإن أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً . فإن قُلْنا : تُسْتَعْمَلُ البَيِّنَتان . أُخِذَتِ العَيْنُ مِن يَدِه ، وقُسِمَتْ بينَهما ، على قَوْلِ مَن يَرَى القِسْمَةَ ، أو[1] تُدْفَعُ إلى مَن تَخْرُجُ له القُرْعَةُ ، عندَ مَن يَرَى ذلك . وإن قُلْنا : تَسْقُطُ البَيِّنَتان . حَلَف صاحِبُ اليَدِ ، وأُقِرَّتْ فى يَدِه ، كما لو لم تَكُنْ لهما بَيِّنَةٌ .

٤٩٩٢ – مسألة : (فإن أقَرَّ صاحِبُ اليَدِ لأحَدِهما ، لم يُرَجَّحْ) بإقْرارِه ، إذا قُلْنا : لا تَسْقُطُ البَيِّنَتان . لأنَّه قد ثبتَ زَوالُ مِلْكِه ، فصارَ كالأجْنَبِيِّ . وإن قُلْنا بسُقُوطِهما ، [٨/٢١٢ ظ] فأقَرَّ بها لهما أو لأحَدِهما ،

الإنصاف

هنا ، والقِسْمَةُ فيما بأيْدِيهما . واخْتارَه جماعةٌ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : إنْ تَداعَيا عَيْنًا بيَدِ ثالثٍ ، وأقامَ كلُّ [٣/٢٤٣و] واحدٍ البَيِّنَةَ أنَّها له ، سقَطَتا واسْتَهَما على مَنْ يحْلِفُ ، وتكونُ العَيْنُ له . والثَّانيةُ ، يَقِفُ الحُكْمُ حتى يأْتِيا [2]بأمْرٍ بَيِّنٍ[2] ، قال : لأنَّ إحْداهما كاذِبَةٌ فَسَقَطَتا ، كما لو ادَّعَيا زَوْجِيَّةَ امْرَأةٍ ، وأقامَ كلُّ واحدٍ البَيِّنَةَ ، وليستْ بيَدِ أحَدِهما ، فإنَّهما يسْقُطان ، كذا هنا .

قوله : وإنْ أقَرَّ صَاحِبُ اليَدِ لأحَدِهما ، لم يُرَجَّحْ بذلك . يعْنِى ، إذا أقاما بَيِّنَتَيْن بعدَ أنْ أنْكَرَهما . وإقامَةُ البَيِّنَتَيْن ؛ تارَةً تكونُ قبلَ إقْرارِه لأحَدِهما ، وتارَةً تكونُ بعدَ إقْرارِه ؛ فإنْ أقاماهُما قبْلَ إقْرارِه – وهو مُرادُ المُصَنِّفِ هنا – فحُكْمُ التَّعارُضِ بحالِه ، وإقْرارُه باطِلٌ على رِوايَتَىْ الاِسْتِعْمالِ : وهو صحيحٌ مَسْمُوعٌ على رِوايةِ

---

(١) فى م : « و » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « بامرأتين » ، وفى ا : « بأمارتين » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَاهَا صَاحِبُ الْيَدِ لِنَفْسِهِ ، فَقَالَ القَاضِى : يَحْلِفُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، وَهِىَ لَهُ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : بَلْ يُقْرَعُ بَيْنَ المُدَّعِيَيْنِ ، فَتَكُونُ لِمَنْ تَخْرُجُ لَهُ الْقُرْعَةُ .

الشرح الكبير

قُبِلَ إقْرارُه . فأمَّا إنْ أقَرَّ بها فى الابْتِدَاءِ لأحَدِهما ، صارَ المُقَرُّ له صاحِبَ اليَدِ ؛ لأنَّ مَن هى فى يَدِه مُقِرٌّ بأنَّ يدَه نائِبَةٌ عن يَدِه . وإن أقَرَّ لهما جميعًا ، فاليَدُ لكلِّ واحدٍ منهما فى الجُزْءِ الذى أقَرَّ له به ؛ لذلك .

٤٩٩٣ – مسألة : (وإنِ ادَّعاها صاحِبُ اليَدِ لنَفْسِه) وقُلْنا بسُقُوطِ البَيِّنَتَيْن (حَلَف لكلِّ واحِدٍ منهما ، وهى له) وهو قَوْلُ القاضى ؛ لأنَّه صاحِبُ اليَدِ ، وهو مُنْكِرٌ ، فلَزِمَتْه اليَمِينُ ؛ لقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « اليَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ »[1] (وقال أبو بكرٍ : بل يُقْرَعُ بينَ المُدَّعِيَيْنِ ، فتكونُ لمَن تخرُجُ له القُرْعَةُ) وهذا يَنْبَنِى على أنَّ البَيِّنَتَيْن إذا تَعارَضَتا لا يَسْقُطان ،

الإنصاف

التَّساقُطِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » ، وغيْرُهم مِن الأصحابِ . وإنْ كان إقْرارُه قبلَ إقامَةِ البَيِّنَتَيْن ، فالمُقَدَّمةُ كبَيِّنَةِ الدَّاخِلِ ، والمُؤَخَّرَةُ كَبَيِّنَةِ الخارِجِ فيما ذكَرَه . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

فائدة : لو ادَّعاها أحدُهما وادَّعَى[2] الآخَرُ نِصْفَها وأقاما بَيِّنَتَيْن ، فهى لمُدَّعِى الكُلِّ إنْ قَدَّمْنا بَيِّنَةَ الخارِجِ ، وإلَّا فهى لهما . وإنْ كانتْ بيَدِ ثالثٍ ، فقد ثَبَتَ أحدُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

فرَجُحَتْ إحْدَى البَيِّنَتَيْن بالقُرْعَةِ ، كما لو أقَرَّ صاحِبُ اليَدِ أنَّها لأحَدِهما لا يَعْلَمُه بِعَيْنِه .

فصل : إذا تَداعَيا عيْنًا فى يَدِ غيرِهما ، فقال : هى لأحدِكما لا أعْرِفُه عيْنًا . أو قال : لا أعْرِفُ صاحِبَها ، أهو[1] أحدُكما أو غيرُكما . أو قال : أوْدَعَنِيها أحدُكما . أو : رَجُلٌ لا أعْرِفُه عيْنًا . فادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّك تَعْلَمُ أنِّى صاحِبُها ، أو أنِّى أنا[2] الذى أوْدَعْتُكَها ، وطَلَبَ يَمِينَه ، لَزِمَه أن يَحْلِفَ له ؛ لأنَّه لو أقَرَّ له ، لَزِمَه تَسْلِيمُها إليه ، ومَن لَزِمَه الحَقُّ مع الإقْرارِ ، لَزِمَتْه اليَمِينُ مع الإنْكارِ ، ويحْلِفُ على ما ادَّعاه مِن نَفْىِ العلمِ . وإن صَدَّقاهُ ، فلا يَمِينَ عليه . وإن صَدَّقَه أحَدُهما ، حَلَفَ للآخَرِ[3] . وإن أقَرَّ بها لأحَدِهما أو لغيرِهما ، صار المُقَرُّ له صَاحِبَ اليَدِ . فإن قال غيرُ المُقَرِّ له : احْلِفْ لى أنَّ العَيْنَ ليستْ مِلْكِى . أو[4] : أنِّى لستُ الذى أوْدَعْتُكَها . لَزِمَتْه اليَمِينُ على ما ادَّعاهُ مِن ذلك ؛ لِما ذَكَرْنا . وإن نَكَل عن اليَمِينِ ، قُضِىَ عليه بِقِيمَتِها . وإنِ اعْتَرَفَ بها[5] لهما ، كان الحُكْمُ

الإنصاف

نِصْفَيْها لمُدَّعِى الكُلِّ ، وأمَّا الآخَرُ ، فهل[6] يقْتَسِمانِه ، أو يقْتَرِعان عليه ، أو

---

(١) فى م : « أو هو » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى ق ، م : « الآخر » .
(٤) فى الأصل : « و » .
(٥) سقط من : ق ، م .
(٦) فى الأصل : « قال » .

الشرح الكبير

فيها كما لو كانتْ فى أيْدِيهما ابْتِدَاءً ، وعليه اليَمِينُ لكُلِّ وَاحِدٍ منهما فى النِّصْفِ المَحْكُومِ به لصاحِبِه ، وعلى كلِّ وَاحِدٍ منهما اليَمِينُ لصَاحِبِه فى النِّصْفِ المَحْكُومِ له به .

فصل : إذا كان فى يَدِ رَجُلٍ دارٌ ، فادَّعاها نَفْسان ، فقال أحدُهما : أجَرْتُكَها . وقال الآخَرُ : هى دارِى أعَرْتُكَها . أو قال : هى دارِى وَرِثْتُها مِن أبى . أو قال : هى دَارِى . و لم يذْكُرْ شيئًا آخَرَ ، فأنْكَرَهما صَاحِبُ اليَدِ ، فالقَوْلُ قوْلُه مع يَمِينِه . وإن كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها . فإن أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، تَعارَضَتا ، و كان الحُكْمُ على ما ذَكَرْنا فيما مَضَى ، إلَّا على الرِّوايَةِ التى تُقَدَّمُ فيها البَيِّنَةُ الشَّاهِدَةُ بالسَّبَبِ ، فإنَّ بَيِّنَةَ مَن ادَّعَى أنَّه وَرِثَها مُقَدَّمَةٌ ؛ لشهادَتِها بالسَّبَبِ . وإن أقامَ أحدُهما بَيِّنَةً أنَّه غَصَبَه إيَّاهَا ، وأقامَ الآخَرُ بَيِّنَةً أنَّه أقَرَّ له بها ، فهى للمَغْصُوبِ منه ، ولا تَعارُضَ بينَهما ؛ لأنَّ الجَمْعَ بينَهما مُمْكِنٌ ، بأن يكونَ غَصَبَها مِن هذا وأقَرَّ بها لغيرِه ، وإقْرَارُ الغاصِبِ باطِلٌ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . فتُدْفَعُ إلى المَغْصُوبِ منه .

فصل : نقَل ابنُ منصورٍ عن أحمدَ ، فى رَجُلٍ أخذَ مِن رَجُلَيْن ثَوْبَيْن ، أحدَهما بعشَرَةٍ والآخَرَ بعشْرِين ، ثم لم يَدْرِ أيُّهما ثَوْبُ هذا (1)مِن ثوبِ هذا(1) ، فادَّعَى أحدُهما ثوْبًا مِن هذَيْن الثَّوْبَيْن ، وادَّعاه الآخَرُ : يُقْرَعُ

الإنصاف

يكونُ للثَّالثِ مع يَمِينِه ، على رِواياتِ التَّعارُضِ ؟ قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال

(1 - 1) سقط من : الأصل ، وفى م : « من هذا » .

الشرح الكبير

بينَهما ، فأيُّهما أصابَتْه القُرْعَةُ ، حَلَف وأخذَ الثَّوْبَ الجيِّدَ[1] ، والآخَرُ للآخَرِ . وإنَّما قال ذلك ؛ لأنَّهما تَنازَعا عَيْنًا فى يَدِ [٨/٢١٣ و] غيرِهما .

فصل : إذا تَداعَيا عَيْنًا ، فقال كلُّ واحدٍ منهما : هذه العَيْنُ لى ، اشْتَرَيْتُها[2] مِن زيدٍ بمِائةٍ ، ونَقَدْتُه إيَّاها . ولا بَيِّنَةَ لواحِدٍ منهما ، فإن أنْكَرَهما[3] زيدٌ ، فهى له مع يَمِينِه ، وإن أقَرَّ بها لأحَدِهما ، سَلَّمَها إليه ، وحَلَف للآخَرِ . وإن أقَرَّ لكُلِّ واحدٍ منهما بنِصْفِها ، سُلِّمَتْ إليهما ، وحَلَف لكلِّ واحدٍ منهما على نِصْفِها[4] . وإن قال : لا أعْلَمُ لمَن هى . أُقْرِعَ بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ ، حَلَف وأخَذَها . وإن حَلَف البائِعُ له ، ثم أقَرَّ بها لأحَدِهما ، سُلِّمَتْ إليه ، ثم[5] إن أقَرَّ بها للآخَرِ ، لَزِمَتْه غَرامَتُها له . وإن أقامَ كُلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، وكانَتا مُؤَرَّخَتَيْن بتارِيخَيْن مُخْتَلِفَيْن ، مثلَ أن يَدَّعِيَ أحدُهما أنَّه اشْتَراها فى المُحَرَّمِ ، وادَّعَى الآخَرُ أنَّه اشْتَراها فى صَفَر ، وشَهِدَتْ بَيِّنَةُ كُلِّ واحدٍ منهما للآخَرِ بدَعْواه ، فهى للأوَّلِ ؛ لتَقَدُّمِ بَيِّنَتِه بأنَّه باعَها منه أوَّلًا ، وزَالَ مِلْكُه عنها ، فيكونُ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : فلمُدَّعِى كلِّها نِصْفٌ ، والآخَرُ للثَّالثِ بيَمِينِه ، وعلى اسْتِعْمالِهما ، يقْتَسِمانِه أو يقْتَرِعان .

---

(١) فى ق ، م : « الجديد » .
(٢) فى ق ، م : « استدنتها » .
(٣) فى الأصل : « أنكرها » .
(٤) فى الأصل : « نفسه » .
(٥) فى ق ، م : « و » .

الشرح الكبير

بَيْعُ الثانِى باطِلًا ، لكَوْنِه باعَ ما لا يَمْلِكُه ، ويُطالَبُ بردِّ الثَّمَنِ . وإنِ اتَّفقَ تارِيخُهما ، أو كانَتا مُطْلَقَتَيْن ، أو أحَدُهما مُطْلَقَةً والأُخْرَى مُؤَرَّخَةً ، تَعارَضَتا ؛ لتَعَذُّرِ الجَمْعِ ، فيُنْظَرُ فى العَيْنِ ؛ فإنْ كانَتْ فى يَدِ أحَدِهما ، انْبَنَى ذلك على بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ والخارِجِ ، فمن قَدَّمَ بَيِّنَةَ الدَّاخِلِ ، جعَلَها لمن هى فى يَدِه ، ومَن قَدَّمَ بَيِّنَةَ الخارِجِ ، جَعَلَها له . وإن كانَتْ فى يَدِ البَائِعِ ، وقُلْنا : تَسْقُطُ البَيِّنَتان . رُجِعَ إلى البَائِعِ ، فإن أنْكَرَهما ، حَلَف لهما ، وكانت له ، وإن أقَرَّ لأحَدِهما ، سُلِّمَتْ إليه ، وحَلَف للآخَرِ ، وإن أقَرَّ لهما ، فهى بينَهما ، ويَحْلِفُ لكلِّ واحِدٍ منهما على نِصْفِها ، كما لو لم يكُنْ لهما بَيِّنَةٌ . وإن قُلْنا : لا تَسْقُطُ البَيِّنَتان . لم يُلْتَفَتْ إلى إنْكارِه ولا اعْتِرَافِه . وهذا قَوْلُ القاضِى ، وأكثرِ أصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه قد ثَبَت زَوالُ مِلْكِه ، وأنَّ يَدَه لا حُكْمَ لها ، فلا حُكْمَ لقَوْلِه ، فمن قال : يُقْرَعُ بينَهما . أُقْرِعَ بينَهما ، فمَن خَرَجَت له القُرْعَةُ ، فهى له مع يَمِينِه . وهذا قَوْلُ القاضِى ، لم يَذْكُرْ غيرَه . وقال أبو الخَطَّابِ : تُقْسَمُ بينَهما . وقد نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ الكَوْسَجِ ، فى رَجُلٍ أقامَ بَيِّنَةً أنَّه اشْتَرَى سِلْعَةً بمِائةٍ ، وأقامَ الآخَرُ بَيِّنَةً أنَّه اشْتَرَاها بمائَتَيْن : فكلُّ واحدٍ منهما يَسْتَحِقُّ نِصْفَ السِّلْعَةِ بنِصْفِ الثَّمَنِ ، ويكُونان شَرِيكَيْن . وحمَلَ القاضِى هذه الرِّوايَةَ على أنَّ العَيْنَ فى أيْدِيهما ، أو على أنَّ البَائِعَ أقَرَّ لهما جميعًا . وإطْلاقُ الرِّوايَةِ يدُلُّ على صِحَّةِ قَوْلِ أبى الخَطَّابِ . فعلى هذا ، إن كان المَبِيعُ ممّا لا يدْخُلُ فى ضَمانِ المُشْتَرِى إلَّا بقَبْضِه ، فلكلِّ واحدٍ منهما الخِيارُ ؛ لأنَّ الصَّفْقَةَ

الإنصاف .....

المقنع

وَإِنْ كَانَ فِى يَدِ رَجُلٍ [٣٤٢ و] عَبْدٌ ، فَادَّعَى أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْ زَيْدٍ ، وَادَّعَى الْعَبْدُ أَنَّ زَيْدًا أَعْتَقَهُ ، وَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ بَيِّنَةً ، انْبَنَى عَلَى بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ وَالْخَارِجِ ، وَإِنْ كَانَ الْعَبْدُ فِى يَدِ زَيْدٍ ، فَالْحُكْمُ فِيهِ حُكْمُ مَا إِذَا ادَّعَيَا عَيْنًا فِى يَدِ غَيْرِهِمَا .

الشرح الكبير

تَبَعَّضَتْ عليه . فإنِ اخْتارَ الإمْساكَ ، رَجَعَ كلُّ واحِدٍ منهما بِنِصْفِ الثَّمَنِ ، وإنِ اخْتارَ الفَسْخَ ، رَجَع كلُّ واحدٍ منهما بجَمِيعِ الثَّمَنِ ، وإنِ اخْتارَ أحَدُهما الفَسْخَ ، تَوَفَّرَتِ السِّلْعَةُ كلُّها على الآخَرِ ، إلَّا أن يكونَ الحاكِمُ قد حَكَمَ له[1] بنِصْفِ السِّلْعَةِ ونِصْفِ الثَّمَنِ ، فلا يَعُودُ النِّصْفُ الآخَرُ[2] إليه . وهذا قَوْلُ الشافعيِّ فى كلِّ مَوْضِعٍ .

فصل : ولو كان فى يَدِ رَجُلٍ دارٌ ، فادَّعى عليه رَجُلان ، كلُّ واحِدٍ منهما يَزْعُمُ أنَّه غَصَبَها منه ، وأقامَ بذلك بَيِّنَةً ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنِّى اشْتَرَيْتُها منه ، على ما مَضَى [٨/٢١٣ ظ] مِن التَّفْصِيلِ فيه . واللهُ أعلمُ .

٤٩٩٤ – مسألة : (وإن كان فى يَدِ رجلٍ عَبْدٌ ، فادَّعى أنَّه اشْتَراه مِن زيدٍ ، وادَّعَى العَبْدُ أنَّ زَيدًا أعْتَقَه ، وأقامَ كلُّ واحدٍ بَيِّنَةً ، انْبَنَى على بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ والخارِجِ ، وَإن كان العَبْدُ فى يَدِ زيدٍ ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ

الإنصاف

قوله : وإنْ كان فى يَدِ رَجُلٍ عَبْدٌ ، فادَّعَى أنَّه اشْتَرَاه مِن زَيْدٍ ، وادَّعَى العَبْدُ أنَّ

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فيما إذا ادَّعيا عَيْنًا فِي يَدِ غيرِهما) إذا ادَّعَى رجلٌ عبدًا فى يَدِ آخَرَ أنَّه اشْتَرَاه منه ، وادَّعَى العَبْدُ أنَّ سَيِّدَه أعْتَقَه ، ولا بَيِّنَةَ لهما ، فأنْكَرَهما ، حَلَفَ لهما ، والعَبْدُ له . فإن أقَرَّ لأحَدِهما ، ثبتَ ما أقَرَّ به ، ويَحْلِفُ للآخَرِ . وإن أقامَ أحدُهما بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، ثَبَتَ . وإن أقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْواه ، وكانَتا مُؤَرَّخَتَيْن بتارِيخَيْن مُخْتَلِفَيْن ، قَدَّمْنا الأُولَى ، وبَطَلَتِ الأُخْرَى ؛ لأنَّه إن سَبَقَ العِتْقُ ، لم يَصِحَّ البَيْعُ ، وإن سَبَقَ البَيْعُ ، لم يَصِحَّ العِتْقُ ؛ لأنَّه أعْتَقَ عَبْدَ غيرِه . فإن قِيلَ : يَحْتَمِلُ أنَّه عاد إلى مِلْكِه فأعْتَقَه . قُلْنا : قد ثَبَتَ المِلْكُ للمُشْتَرِى ، فلا يُبْطِلُه عِتْقُ البَائعِ . وإن كانتا مُؤَرَّخَتَيْن بتارِيخٍ واحدٍ ، أو مُطْلَقَتَيْن ، أو إحْداهُما مُطْلَقَةً ، تعارَضَتا ؛ لأنَّه لا تَرْجِيحَ لإحْدَاهما على الأُخْرَى . فإن كان فى يَدِ المُشْتَرِى ، انْبَنَى ذلك على الخِلافِ

الإنصاف

زَيْدًا أعْتَقَه ، وأقامَ كُلُّ واحِدٍ بَيِّنَةً ، انْبَنَى على بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ والخارِجِ . مُرادُه ، إذا كانتِ البَيِّنَتَان مُؤَرَّخَتَيْن بتاريخٍ واحدٍ ، أو مُطْلَقَتَيْن ، أو إحْداهما مُطْلَقَةً . ونَقولُ : هما سَواءٌ . قالَه الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى . فإنْ كانَ فى يَدِ المُشْتَرِى ، فالمُشْتَرِى داخِلٌ والعَبْدُ خارِجٌ . هذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال فى « المُحَرَّرِ » : ولو كانَ العَبْدُ بيَدِ أحَدِ المُتَدَاعِيَيْن ، أو يَدِ نَفْسِه وادَّعَى عِتْقَ نفْسِه ، وأقَامَا بَيِّنَتَيْن بذلك ، صحَّحْنا أسْبَقَ التَّصَرُّفَيْن إنْ عُلِمَ التَّاريخُ ، وإلَّا تَعارَضَتَا . نصَّ عليه ؛ إلْغاءً لهذه اليَدِ للعِلْمِ بمُسْتَنَدِها . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وعنه ، أنَّها يَدٌ مُعْتَبَرَةٌ ، فلا تَعارُضَ ، بلِ الحُكْمُ على الخِلافِ فى الدَّاخِلِ والخارِجِ . وهذه الرِّوايةُ هى التى جزَم بها المُصَنِّفُ هنا . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وتَقدَّم فى بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ والخارِجِ شيءٌ مِن ذلك .

الشرح الكبير

فى تَقْدِيمِ بَيِّنَةِ الدَّاخِلِ أو[1] الخَارِجِ ، فإن قَدَّمْنا بَيِّنَةَ الدَّاخِلِ ، فهو للمُشْتَرِى ، وإن قَدَّمْنا بَيِّنَةَ الخارِجِ ، قُدِّمَ العِتْقُ ؛ لأنَّه خارِجٌ . وإن كان فى يَدِ البائِعِ ، وقُلْنا : إنَّ البَيِّنَتَيْن تَسْقُطان بالتَّعارُضِ . صارا كمَن لا بَيِّنَةَ لهما ، فإن أنْكَرَهما ، حَلَفَ لهما ، وإن أقَرَّ بالعِتْقِ ، ثَبَتَ ، و لم يَحْلِفِ العَبْدُ ؛ لأنَّه لو أقَرَّ بأنَّه ما أعْتَقَه ، لم يَلْزَمْه شىءٌ ، فلا فائِدَةَ فى إحْلافِه ، [2]ويَحْلِفُ البائِعُ للمُشْتَرى . وإن أقَرَّ للمُشْتَرى ثَبَت المِلكُ له ، و لم يَحْلِفْ للعبدِ ؛ لأنَّه لو أقَرَّ له أنَّه كان أعْتَقَه ، لم يَلْزَمْه غُرْمٌ ، فلا فائدةَ فى إحْلافِه[2] . وإن قُلْنا : تَرْجُحُ إحْدَى البَيِّنَتَيْن بالقُرْعَةِ . قَرَعْنا بينَهما ، فمَن خَرَجَت قُرْعَتُه ، قَدَّمْناه . قال أبو بكرٍ : هذا قِياسُ قولِ أبى عبدِ اللهِ . فعلَى هذا ، يَحْلِفُ مَن خَرَجَت له القُرْعَةُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وإن قُلْنا : يُقْسَمُ . قَسَمْنا العَبْدَ ، فجَعَلْنا نِصْفَه مَبيعًا ونِصْفَه حُرًّا ، ويَسْرِى العِتْقُ إلى جَمِيعِه إن كان البائِعُ مُوسِرًا ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ قامت[3] عليه بأنَّه أعْتَقَه مُخْتَارًا ، وقد ثَبَت العِتْقُ فى نِصْفِه بشهادَتِهما .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ العَبْدُ فى يَدِ زَيْدٍ - يعْنِى البائعَ - فالحُكْمُ فيه حُكْمُ ما إذا ادَّعَيا عَيْنًا فى يَدِ غيْرِهما . على ما تَقدَّم قريبًا . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : ومَن ادَّعَى أنَّه اشْتَرَى أو اتَّهَبَ مِن زَيْدٍ عَبْدَه ، وادَّعَى آخَرُ كذلك ، أو ادَّعَى العَبْدُ العِتْقَ ، وأقاما بَيِّنَتَيْن بذلك ، صحَّحْنا أسْبَقَ التَّصَرُّفَيْن إنْ عُلِمَ التَّاريخُ ،

---

(١) فى ق ، م : « و » .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَ فِي يَدِهِ عَبْدٌ ، فَادَّعَى عَلَيْهِ رَجُلَانِ ؛ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنِّي بِثَمَنٍ سَمَّاهُ ، فَصَدَّقَهُمَا ، لَزِمَهُ الثَّمَنُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، وَإِنْ أَنْكَرَهُمَا ، حَلَفَ لَهُمَا ، وَبَرِئَ ، فَإِنْ صَدَّقَ أَحَدَهُمَا ، لَزِمَهُ مَا ادَّعَاهُ ، وَحَلَفَ لِلْآخَرِ ، وَإِنْ كَانَ لِأَحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ ، فَلَهُ الثَّمَنُ ، وَيَحْلِفُ لِلْآخَرِ ، وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً ، فَأَمْكَنَ صِدْقُهُمَا ؛ لِاخْتِلَافِ تَارِيخِهِمَا ، أَوْ إِطْلَاقِهِمَا ، أَوْ إِطْلَاقِ إِحْدَاهُمَا وَتَأْرِيخِ الْأُخْرَى ، عُمِلَ بِهِمَا ، وَإِنِ اتَّفَقَ تَارِيخُهُمَا ، تَعَارَضَتَا ، وَالْحُكْمُ عَلَى مَا

الشرح الكبير

٤٩٩٥ – مسألة : (وإن كان فى يَدِه عَبْدٌ ، فادَّعى عليه رجلان ، كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه اشْتَراه منه بثَمَنٍ سَمَّاه ، فصَدَّقَهما ، لَزِمَه الثَّمَنُ لكلِّ واحِدٍ منهما ، وإن أنْكَرَهما ، حَلَف لهما ، وبَرِئَ ، وإن صَدَّقَ أحَدَهما ، لَزِمَه ما ادَّعاه ، وحَلَف للآخَرِ ، وإن كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، فله الثَّمَنُ ، ويَحْلِفُ للآخَرِ ، وإن كان لكلِّ واحدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، وأمْكَنَ صِدْقُهما ؛ لاخْتِلافِ تارِيخِهما ، أو إطْلاقِهما ، أو إطْلاقِ إحْداهما وتأْرِيخِ الأُخْرَى ، عُمِلَ بهما ، وإنِ اتَّفَقَ تارِيخُهما ، تَعارَضَتا ، والحُكْمُ على ما

الإنصاف

وإلَّا تَعارَضَتا ، فَيَسْقُطان أو يُقْسَمُ ؛ فيَكونُ نِصْفُه مَبِيعًا ونِصْفُه حُرًّا ، ويَسْرِى العِتْقُ إلى جَمِيعِه إنْ كان البائِعُ مُوسِرًا ، ويُقْرَعُ كما سَبَق . وعنه ، تُقدَّمُ بَيِّنَةُ العِتْقِ ؛ لإمْكانِ الجَمْعِ .

قوله : وإنْ كان فى يَدِه عَبْدٌ ، فادَّعَى عليه رَجُلان ، كُلُّ وَاحِدٍ منهما أنَّه اشْتَراه

المقنع

الشرح الكبير

تَقَدَّمَ) إذا كان فى يَدِ إنسانٍ عَيْنٌ ، فادَّعَى عليه رجلان ، كلُّ واحِدٍ منهما أنَّك اشْتَرَيْتَه مِنِّى بألْفٍ ، وأقامَ بذلك بَيِّنَةً ، واتَّفَقَ تَارِيخُهما ، مثلَ أن يقولَ : اشْتَراها مِنِّى مع الزَّوالِ ، يومَ كذا . ليومٍ واحدٍ ، فهما مُتَعارِضَتان . فإن قُلْنا : تَسْقُطان . رُجِع إلى قَوْلِ المُدَّعَى عليه ، فإن أنْكَرَهما ، حَلَف لهما ، وبَرِئَ ، وإن أقَرَّ لأحَدِهما ، فعليه له الثمنُ ، ويحْلِفُ للآخَرِ ، وإن [٨/٢١٤ و] أقَرَّ لهما ، فعليه لكلِّ واحدٍ منهما الثَّمَنُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يَشْتَرِيَها مِن أحدِهما[1] ، ثم يَهَبَها للآخرِ ويَشْتَرِيَها منه . وإن قال : اشْتَرَيْتُها منكما صَفْقَةً واحِدَةً بألفٍ . فقد أقرَّ لكلِّ واحدٍ منهما بنِصْفِ الثَّمَنِ ، وله أن يحْلِفَ على الباقِى . وإن قُلْنا : يُقْرَعُ بينَهما . وجَب الثَّمَنُ لمَن تَخْرُجُ له القُرْعَةُ ، ويَحْلِفُ للآخَرِ ، ويَبْرَأُ . وإنْ قُلْنا :

الإنصاف

مِنِّى بثَمَنٍ سَمَّاه ، فصَدَّقَهما ، لَزِمَه الثَّمَنُ لكُلِّ واحِدٍ منهما ، وإنْ أنْكَرَهما ، حَلَفَ لهما وبَرِئَ ، وإنْ صَدَّقَ أحَدَهما ، لَزِمَه ما ادَّعاهُ ، وحَلَفَ للآخَرِ ، وإنْ كانَ لأحَدِهما بَيِّنَةٌ ، فله الثَّمَنُ ، ويَحْلِفُ للآخَرِ - بلا نِزاعٍ أعْلَمُه - وإنْ أقامَ كُلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً ، فأمْكَنَ صِدْقُهما ؛ لاخْتِلافِ تارِيخِهما ، أو إطْلاقِهما ، أو إطْلاقِ إحْداهُما وتَأْرِيخِ الأُخْرَى ، عُمِلَ بهما . وهذا هو المذهبُ . جزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وقيلَ : إنْ لم يُؤَرِّخا أو إحْداهما ، تَعارَضَتا .

---

(١) فى م : « أحدهم » .

الشرح الكبير

يُقْسَمُ . قُسِمَ الثَّمَنُ بينَهما ، ويحْلِفُ لكلِّ واحدٍ منهما على الباقِى . فإن كان التَّارِيخان مُخْتَلِفَيْن ، أو كانتا مُطْلَقَتَيْن ، أو إحْدَاهُما مُطْلَقَةً ، ثَبَتَ العَقْدَانِ ، ولَزِمَه الثَّمنان ؛ لأنَّه يُمْكِنُ أن يَشْتَرِيَها مِن أحَدِهما ثم يَمْلِكَها الآخَرُ[1] ، فيَشْتَرِيَها منه ، وإذا أمْكَنَ صِدْقُ البَيِّنَتَيْن والجَمْعُ بينَهما ، وَجَب تَصْدِيقُهما . فإن قيلَ : فلِمَ قُلْتُم : إنَّ البائِعَ إذا كان واحِدًا والمُشْتَرِى اثْنَين ، فأقامَ أحَدُهما بَيِّنَةً أنَّه اشْتَراه فى المُحَرَّمِ ، وأقامَ الآخَرُ بَيِّنَةً أنَّه اشْتَراه فى صَفَر ، يكونُ الشِّراءُ الثَّانِى باطِلًا ؟ قُلْنا : لأنَّه[2] إذا ثَبَتَ المِلْكُ للأوَّلِ ، لم يُبْطِلْه بأنْ يَبِيعَه الثانى[3] ثانِيًا ، وفى مَسْأَلَتِنا ثُبُوتُ [4]شِرائِه مِن كلِّ واحدٍ منهما[5] يُبْطِلُ مِلْكَه ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يَشْتَرِىَ ثانِيًا مِلْكَ نَفْسِه ، ويَجُوزُ أن يَبِيعَ البائِعُ[4] ما ليس له ، فافْتَرَقا . فإن قِيلَ : فإذا كانتِ البَيِّنَتان مُطْلَقَتَيْن ، أو إحْداهما مُطْلَقَةً ، احْتَمَلَ أن يَكُونَ تارِيخُهما واحِدًا ، فيَتعارَضان ، والأصْلُ بَراءَةُ ذِمَّةِ المَشْهُودِ عليه ، فلا تُشْغَلُ بالشَّكِّ . قُلْنا : متى أمْكَنَ صِدْقُ البَيِّنَتَيْن ، وَجَب تَصْدِيقُهما ، و[6] لم

الإنصاف

قوله : وَإنِ اتَّفَقَ تارِيخُهما ، تَعَارَضَتا ، والحُكْمُ على ما تَقَدَّمَ . فى تَعارُضِ البَيِّنَتَيْن . وهذا بلا نِزاعٍ .

---

(١) فى الأصل : « للآخر » .

(٢) فى ق ، م : « إنه » .

(٣) فى النسخ : « للثانى » ، والمثبت كما فى المغنى ١٤/٣٠٠ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى م : « منها » .

(٦) فى الأصل : « وإن » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهُ بَاعَنِى إِيَّاهُ بِأَلْفٍ ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً ، قُدِّمَ أَسْبَقُهُمَا تَارِيخًا . وَإِنْ لَمْ تَسْبِقْ إِحْدَاهُمَا ، تَعَارَضَتَا .

الشرح الكبير

يكُنْ ثَمَّ وَهْمٌ[1] ، وإنَّما يَبْقَى الوَهْمُ ، والوَهْمُ لا تَبْطُلُ به البَيِّنَةُ ؛ لأنَّها لو بَطَلَتْ به ، لم يَثْبُتْ بها حَقٌّ أصْلًا ؛ لأنَّه ما مِن بَيِّنَةٍ إلَّا ويَحْتَمِلُ أنْ تكونَ كاذِبَةً ، أو غيرَ عَادِلَةٍ ، أو مُتَّهَمَةً ، أو مُعارَضَةً ، ولم يُلْتَفَتْ[2] إلى الوَهْمِ ، كذا[3] هـٰهُنا .

٤٩٩٦ – مسألة : (وإنِ ادَّعى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه باعَنِى إيّاه بألْفٍ ، وأقامَ بَيِّنَةً ، قُدِّمَ أسْبَقُهما تارِيخًا) لِما ذَكَرْنا (فإن لم تَسْبِقْ إحْداهُما ، تَعارَضَتا) .

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى كُلُّ واحِدٍ منهما أنَّه باعَنِى إيَّاه بألْفٍ ، وأقامَ بَيِّنَةً ، قُدِّمَ أسْبَقُهما تارِيخًا . بلا نِزاعٍ ، وهى له . قال فى « الفُروعِ » : وللثَّانِى الثَّمَنُ .

فإنْ لم تَسْبِقْ إحْداهما ، تَعارَضَتا . يعْنِى ، فيها رِواياتُ التَّعارُضِ ، بلا نِزاعٍ . فعلى رِوايةِ القِسْمَةِ ، يتَحالَفان ويرْجِعُ كلُّ واحدٍ منهما على البائعِ بِنِصْفِ الثَّمَنِ ، وله الفَسْخُ ، فإنْ فسَخَ ، رجَع بكُلِّ الثَّمَنِ ، فلو فسَخ أحدُهما ، فلِلآخرِ أخذُه كلَّه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى »[4] : هذا إذا لم يَكُنْ حُكِمَ له بنِصْفِها ونِصْفِ الثَّمَنِ . وعلى رِوايةِ القُرْعَةِ ، هى لمَنْ قرَع ، وعلى رِوايةِ التَّساقُطِ ، يُعْمَلُ كما سَبَق .

---

(١) فى م : « شك » .
(٢) فى الأصل : « يكتف » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) انظر : المغنى ١٤/٢٩٨ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ أَحَدُهُمَا : غَصَبَنِى إِيَّاهُ . وَقَالَ الْآخَرُ : مَلَّكَنِيهِ . أَوْ : أَقَرَّ لِى بِهِ . وَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ [٣٤٢ظ] بَيِّنَةً ، فَهُوَ لِلْمَغْصُوبِ مِنْهُ ، وَلَا يَغْرَمُ لِلْآخَرِ شَيْئًا .

الشرح الكبير

٤٩٩٧ – مسألة : (وإن قال أحدُهما : غَصَبَنِى إيّاه . وقال الآخَرُ : مَلَّكَنِيه . أو : أقرَّ لى به . وأقام كلُّ واحِدٍ) منهما (بَيِّنَةً ، فهو للمَغْصُوبِ منه ، ولا يَغْرَمُ للآخَرِ شَيْئًا) لأنَّه لا تَعارُضَ بينَهما ؛ لجَوازِ أن يكونَ غَصَبَه مِن هذا ، ثم مَلَّكَه الآخَرَ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

تنبيه : يُشْترَطُ أنْ يقولَ عندَ قوْلِه : باعَنِى إيَّاه بألْفٍ . فيقولَ : وهو مِلْكُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيلَ : يصِحُّ ولو لم يقُلْ ذلك ، بل قال : وهى تحتَ يَدِه وَقْتَ البَيْعِ . وتقدَّم التَّنبيهُ على ذلك عندَ قوْلِه : فإنِ ادَّعَى أحدُهما أنَّه اشْتَرَاها مِن زَيْدٍ ، لم تُسْمَعِ البَيِّنَةُ حتى يقولَ : وهى مِلْكُه .

فائدة : لو أُطْلِقَتِ البَيِّنَتان أو إحْداهُما فى هذه المَسْأَلَةِ ، تَعارَضَتا فى المِلْكِ إذَنْ لا فى الشِّراءِ ؛ لجوازِ تعَدُّدِه ، وإنِ ادَّعاه البائعُ إذَنْ لنَفْسِه ، قُبِلَ إنْ سقَطَتا ، فيَحْلِفُ يَمِينًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيلَ : يَمِينَيْنِ . وإنْ قُلْنا : لا تَسْقُطان . عُمِلَ بها بقُرْعَةٍ ، أو يُقْسَمُ لكلِّ واحدٍ نِصْفُها بنِصْفِ الثَّمَنِ ، على رِوايَتَىِ القُرْعَةِ والقِسْمَةِ .

قوله : وإنْ قال أحَدُهما : غَصَبَنِى إيَّاه . وقال الآخَرُ : مَلَّكَنِيه . أَوْ : أَقَرَّ لِى [٢٤٣/٣ظ] به . وأَقامَ كُلُّ واحِدٍ بَيِّنَةً ، فهو[1] للْمَغْصُوبِ منه ، ولا يَغْرَمُ للْآخَرِ شَيْئًا . بلا نِزاعٍ . لأنَّه لا تَعارُضَ بينَهما ؛ لجوازِ أنْ يكونَ غَصَبَه مِن هذا ، ثم مَلَّكَه

---

(١) فى النسخ : « فهى » . والمثبت من المقنع .

الشرح الكبير

فصل : وإذا ادَّعى رجلٌ زَوْجِيَّةَ امرأةٍ ، فأقَرَّتْ بذلك ، قُبِلَ إقْرارُها ؛ لأنَّها أقَرَّتْ على نَفْسِها وهى غيرُ مُتَّهَمَةٍ ؛ لأنَّها لو أرادَتِ ابْتداءَ النِّكاحِ ، لم تُمْنَعْ منه . فإنِ ادَّعاها اثْنان ، فأقَرَّت لأحَدِهما ، لم يُقْبَلْ إقْرارُها[1] ؛ لأنَّ الآخَرَ يَدَّعِى مِلْكَ بُضْعِها[2] ، وهى مُعْتَرِفَةٌ أنَّ ذلك قد مَلَك عليها ، فصار إقْرارُها بحَقِّ غيرِها ، ولأنَّها مُتَّهَمَةٌ ، فإنَّها لو أرادَتِ ابْتِداءَ تَزْوِيجِ أحَدِ المُتَداعِيَيْن ، لم يَكُنْ لها ذلك قبلَ الانْفِصالِ مِن دَعْوى الآخَرِ . فإن قيلَ : فلو تَداعَيا عَيْنًا فى يَدِ ثالِثٍ ، فأقَرَّ لأحَدِهما ، قُبِلَ . قُلْنا : لا يَثْبُتُ المِلْكُ بإقْرارِه فى العَيْنِ ، إنَّما يَجْعَلُه كصاحِبِ اليَدِ ، فيَحْلِفُ ، والنِّكاحُ لا يُسْتَحَقُّ باليَمِينِ ، فلم يَنْفَعِ الإقْرارُ بها هٰهُنا . فإن كان [3]لأحَدِ المُتَداعِيَيْن[3] بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ له بها ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ حُجَّةٌ فى النِّكاحِ وغيرِه . وإن

الإنصاف

الآخَرَ .

فائدة : لو ادَّعَى أنَّه أجَرَه البَيْتَ بعَشَرَةٍ ، فقال المُسْتَأْجِرُ : بل كلُّ الدَّارِ . وأقاما بَيِّنَتَيْن ، فقيل : تُقدَّمُ بَيِّنَةُ المُسْتَأْجِرِ للزِّيادَةِ . وقيل : يتَعارَضانِ ولا قِسْمَةَ هنا[4] . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وتقدَّم فى أوائلِ طَريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه ، [5]ما يصِحُّ[5]

(١) فى الأصل : « منها » .
(٢) فى الأصل : « نصفها » .
(٣ - ٣) فى ق ، م : « أحد المتداعيين له » .
(٤) فى الأصل : « بينهما » .
(٥ - ٥) فى الأصل : « فالصحيح » .

الشرح الكبير

أقاما بَيِّنَتَيْن ، تَعارَضَتا ، وسَقَطَتا ، وحِيلَ بينَهما (١وبينَها١)، ولا يُرَجَّحُ أَحَدُ المُتَداعِيَيْن بإقْرارِ المرْأةِ ؛ لِما ذَكَرْنا ، ولا بكوْنِها فى بَيْتِه ويَدِه ؛ لأنَّ اليَدَ لا تثْبُتُ على حُرَّةٍ ، ولا سَبِيلَ إلى القِسْمَةِ هـٰهُنا ، ولا إلى القُرْعَةِ ؛ لأنَّه لا بُدَّ مع القُرْعَةِ مِن اليَمِينِ ، ولا مدْخَلَ لها هـٰهُنا .

الإنصاف

سَماعُ البَيِّنَةِ فيه قبلَ الدَّعْوَى وما لا يصِحُّ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

بَابٌ فِى تَعَارُضِ الْبَيِّنَتَيْنِ

إِذَا قَالَ لِعَبْدِهِ : مَتَى قُتِلْتُ فَأَنْتَ حُرٌّ . فَادَّعَى الْعَبْدُ أَنَّهُ قُتِلَ ، وَأَنْكَرَ الْوَرَثَةُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ .

وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بَيِّنَةً بِمَا ادَّعَاهُ ، فَهَلْ تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الْعَبْدِ ، فَيَعْتِقُ ، أَوْ يَتَعَارَضَانِ وَيَبْقَى عَلَى الرِّقِّ ؟ فِيهِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

[٨/٢١٤ ظ] بابٌ فى تَعارُضِ البَيِّنَتَيْن

(إذا قال لعَبْدِه : متى قُتِلْتُ فأنت حُرٌّ . فادَّعى العَبْدُ أنه قُتِلَ ، وأنْكَرَ الورثةُ ، فالقَوْلُ قولُهم) لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ القَتْلِ ، فإن أقامَ بَيِّنَةً بدَعْواه ، عَتَق . وإن أقامَ الوَرَثَةُ بَيِّنَةً بمَوْتِه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ العَبْدِ فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّها تَشْهَدُ بزِيادَةٍ ، وهى القَتْلُ . والثانى ، يتعارَضان ؛ لأنَّ إحْداهما[1] تَشْهَدُ بضِدِّ ما شَهِدَتْ به الأُخْرَى ، فيَبْقَى على الرِّقِّ .

الإنصاف

بابُ تَعارُضِ البَيِّنَتَيْن

قوله : إذا قال لعَبْدِه : متى قُتِلْتُ فأنتَ حُرٌّ . فادَّعَى العَبْدُ أنه قُتِلَ ، فأنْكَرَ الوَرَثَةُ ، فالقَوْلُ قَوْلُهم - بلا نِزاعٍ - وإنْ أقامَ كُلُّ واحدٍ منهم بَيِّنَةً بما ادَّعاه ، فهل تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ العَبْدِ ، فيَعْتِقُ ، أو يَتَعارَضان ويَبْقَى على الرِّقِّ ؟ فيه وجْهان . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ؛ أحدُهما ، تُقدَّمُ بَيِّنَةُ

---

(١) فى م : « أحدهما » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ مِتُّ فِي الْمُحَرَّمِ ، فَسَالِمٌ حُرٌّ ، وَإِنْ مِتُّ فِي صَفَرٍ ، فَغَانِمٌ حُرٌّ . فَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً بِمُوجِبِ عِتْقِهِ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ سَالِمٍ .

الشرح الكبير

٤٩٩٨ – مسألة : (وإن قال : إن مِتُّ فى المُحَرَّمِ ، فسالمٌ حُرٌّ ، وَإن مِتُّ فى صَفَرٍ ، فغانِمٌ حُرٌّ . وأقام كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً بمُوجِبِ عِتْقِهِ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ سالمٍ) فى أحَدِ الوُجُوهِ ؛ لأنَّ معها زِيادَةَ عِلْمٍ ، فإنَّها أثْبَتَتْ ما يجوزُ أن يَخْفَى على البَيِّنَةِ الأُخْرَى . والثانى ، يتعارَضان ، ويَبْقَى العَبْدُ على الرِّقِّ ؛ لأنَّهما سَقَطا ، فصارا كمَنْ لا بَيِّنَةَ لهما . والثالثُ ، يُقْرَعُ بينَهما ، فيَعْتِقُ مَن تَقَعُ له القُرْعَةُ . فأمَّا إن لم تَقُمْ لواحِدٍ منهما بَيِّنَةٌ ، وأنْكَرَ

الإنصاف

العَبْدِ ويَعْتِقُ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وصحَّحه فى «التَّصْحيحِ»، و «النَّظْمِ» . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يتعارَضان ويَبْقَى على الرِّقِّ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : وقيل : يتعارَضَان ؛ فيُقْضَى بالتَّساقُطِ أو القُرْعَةِ أو القِسْمَةِ .

قوله : وإنْ قال : إنْ مِتُّ فى المُحَرَّمِ ، فسالِمٌ حُرٌّ ، وإنْ مِتُّ فى صَفَرٍ ، فغانِمٌ حُرٌّ . وأقامَ كُلُّ واحِدٍ بَيِّنَةً بمُوجِبِ عِتْقِه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ سالِمٍ . هذا أحدُ الوُجوهِ فى المَسْأَلَةِ . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، تتعارَضان وتسْقُطان ويَبْقَى العَبْدُ على الرِّقِّ ويَصِيرُ

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ مِتُّ فِى مَرَضِى هَذَا ، فَسَالِمٌ حُرٌّ . وَإِنْ بَرِئْتُ ، فَغَانِمٌ حُرٌّ . وَأَقَامَا بَيِّنَتَيْنِ ، تَعَارَضَتَا ، وَبَقِيَا عَلَى الرِّقِّ . ذَكَرَهُ أَصْحَابُنَا .

الشرح الكبير

الوَرَثَةُ ، فالقَوْلُ قولُهم ؛ لأنَّه يجوزُ أن يمُوتَ فى غيرِ هذَيْن الشَّهْرَيْن ، وإن أقَرُّوا لأحَدِهما[1] ، عَتَقَ بإقْرارِهم ، وكذلك إنْ أقامَ بَيِّنَةً .

٤٩٩٩ – مسألة : (وإن قال : إن مِتُّ مِن مَرَضِى هذَا ، فسَالِمٌ حُرٌّ . وإن بَرِئْتُ ، فَغَانِمٌ حُرٌّ . فأقاما بَيِّنَتَيْن ، تَعارَضَتا ، وبَقِيا على الرِّقِّ .

الإنصاف

كَمَنْ لا بَيِّنَةَ لهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، [2]وهو ظاهرُ ما قطَع به فى « الفُروعِ »[2] . قال فى « المُحَرَّرِ » : وإنْ أقامَ كلُّ واحدٍ بَيِّنَةً بمُوجِبِ عِتْقِه ، تَعارَضَتا وكانا كَمَنْ لا بَيِّنَةَ له فى رِوايةٍ ، أو يُقْرَعُ بينَهما فى الأُخْرَى ، وقيل : تُقدَّمُ بيِّنَةُ المُحَرَّمِ بكُلِّ حالٍ . انتهى . والوَجْهُ الثَّالثُ ، يُقْرَعُ بينَهما ، فمَن قرَع ، عتَق . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى «الفُروعِ» . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الشَّرْحِ » .

فائدة : لو لم تَقُمْ بَيِّنَةٌ وجُهِلَ وَقْتُ مَوْتِه ، رَقَّا معًا ، بلا نِزاعٍ . وإنْ عُلِمَ موْتُه فى أحَدِ الشَّهْرَيْن، أُقْرِعَ بينَهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُعْمَلُ فيهما بأَصْلِ الحياةِ . فعلى هذا ، يَعْتِقُ غانِمٌ .

قوله : وإنْ قال : إنْ مِتُّ فى مَرَضِى هذا ، فسالِمٌ حُرٌّ . وإنْ بَرِئْتُ ، فغانِمٌ حُرٌّ . وأقاما بَيِّنَتَيْن ، تَعارَضَتا ، وبَقِيا على الرِّقِّ . ذكَرَه أصحابُنا . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن .

---

(١) فى ق ، م : « لأحدهم » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَالْقِيَاسُ أَنْ يَعْتِقَ أَحَدُهُمَا بِالْقُرْعَةِ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَعْتِقَ غَانِمٌ وَحْدَهُ ؛ لِأَنَّ بَيِّنَتَهُ تَشْهَدُ بِزِيَادَةٍ .

الشرح الكبير

ذَكَرَه أصْحابُنا . والقِياسُ أن يَعْتِقَ أحدُهما بالقُرْعَةِ . ويَحْتَمِلُ أن يَعْتِقَ غانِمٌ وَحْدَه ؛ لأنَّ بَيِّنَتَه تَشْهَدُ بزِيادَةٍ) إذا قال : إن مِتُّ مِن مَرَضِى هذا ، فسالِمٌ حُرٌّ ، وإن بَرِئْتُ ، فغانِمٌ حُرٌّ . فمات ، وادَّعى كلُّ واحدٍ منهما مُوجِبَ عِتْقِه ، أُقْرِعَ بينَهما ، فمَن خَرَجَت له القُرْعَةُ ، عَتَقَ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو مِن أن يَكونَ بَرَأَ أو لم يَبْرَأْ ، فيَعْتِقُ أحدُهما على كلِّ حالٍ ، و لم تُعْلَمْ عَيْنُه فيُخْرَجُ بالقُرْعَةِ ، كما لو أعْتَقَ أحَدَهما ، فأشْكَلَ علينا . ويَحْتَمِلُ أنْ يُقَدَّمَ قَوْلُ سالمٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ البُرْءِ . وإن أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً بمُوجِبِ عِتْقِه ، فقالَ أصْحابُنا : يَتعارَضان ، ويَبْقَى العَبْدان على الرِّقِّ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ كلَّ واحِدَةٍ[1] منهما تُكَذِّبُ الأُخْرَى[2] ، وتُثْبِتُ

الإنصاف

وهو المذهبُ منهما . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

قال المُصَنِّفُ هنا : والقِياسُ أنْ يَعْتِقَ أحدُهما بالقُرْعَةِ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » .

ويَحْتَمِلُ أنْ يَعْتِقَ غانِمٌ وحدَه ؛ لأنَّ بَيِّنَتَه تَشْهَدُ بزِيادَةٍ . وهو قَوِىٌّ . وقيلَ :

---

(١) فى الأصل : « واحد » .

(٢) فى الأصل : « الآخر » .

الشرح الكبير

زِيادَةً تَنْفِيها الأُخْرَى . وهذا قَوْلٌ لا يَصِحُّ ، وهو ظاهِرُ الفَسادِ ؛ لأنَّ التَّعارُضَ أثَرُه[1] فى إسْقاطِ البَيِّنَتَيْن ، ولو لم يَكُونا أصْلًا لعَتَقَ أحَدُهُما ، فكذلك إذا سَقَطتا ، وذلك لأنَّه لا يَخْلُو مِن إحْدَى الحالَتَيْن اللَّتَيْن عَلَّقَ على كلِّ واحِدَةٍ منهما عِتْقَ أحدِهما ، فيَلْزَمُ وجُودُه ، كما لو قال : إن كان هذا الطَّائِرُ غُرابًا ، فسالِمٌ حُرٌّ ، وإن لم يكُنْ غُرابًا[2] ، فغانِمٌ حُرٌّ . ولم يُعْلَمْ حالُه ، ولكنْ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يُقْرَعُ بينَهما ، كما فى مسْأَلَةِ الطَّائِرِ ، ولأنَّ البَيِّنَتَيْن إذا تَعارَضَتا ، قُدِّمَتْ إحْداهما بالقُرْعَةِ فى رِوايَةٍ .

الإنصاف

يَعْتِقُ سالِمٌ وحدَه .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو قال : إنْ مِتُّ مِن مَرَضِى هذا ، فسالِمٌ حُرٌّ . وإنْ بَرِئْتُ ، فغانِمٌ حُرٌّ . وأقامَا بَيِّنَتَيْن ، فحُكْمُها حُكْمُ التى قبلَها ، عندَ جماهيرِ الأصحابِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » هنا : يَرِقَّان وَجْهًا واحدًا . يعْنِى ؛ لتَكاذُبِهما . على كلامِه المُتَقَدِّمِ .

الثَّانيةُ ، لو قال : إنْ مِتُّ فى مَرَضِى هذا ، فسالِمٌ حُرٌّ . وإنْ بَرِئْتُ فغانِمٌ حُرٌّ . وجُهِلَ ممَّا ماتَ ، أُقْرِعَ بينَهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وقيل : يَعْتِقُ سالِمٌ . وقيل : يَعْتِقُ غانِمٌ .

الثَّالثةُ ، لو قال : إنْ مِتُّ مِن مَرَضِى . بَدَلَ : فى مَرَضِى . وجُهِلَ ممَّا ماتَ ،

---

(١) فى ق ، م : « أثر » .
(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَتْلَفَ ثَوْبًا ، فَشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أَنَّ قِيمَتَهُ عِشْرُونَ ، وَشَهِدَتْ أُخْرَى أَنَّ قِيمَتَهُ ثَلَاثُونَ ، لَزِمَهُ أَقَلُّ الْقِيمَتَيْنِ .

الشرح الكبير

والثانى ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ غانِمٍ ؛ لأنَّها شَهِدَتْ بزِيادَةٍ ، وهى البُرْءُ . وإن أقَرَّ الوَرَثَةُ لأحَدِهم ، عَتَق بإقْرارِهم ، ولم يَسْقُطْ حَقُّ الآخَرِ ممَّا ذَكَرْنا ، إلَّا أن يَشْهَدَ عَدْلان منهم بذلك ، مع انْتِفاءِ التُّهْمَةِ ، فيَعْتِقُ وَحْدَه إذا لم تَكُنْ للآخَرِ بَيِّنَةٌ .

٥٠٠٠ – مسألة : (وإن أتْلَفَ ثَوْبًا ، فشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أنَّ قِيمَتَه عِشْرُون ، وشَهِدَتْ أُخْرى أنَّ قِيمَتَه ثلاثُون ، لَزِمَتْه [٨/٢١٥ و] أقَلُّ القِيمَتَيْن) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا شَهِدَ شاهِدٌ أنَّه غَصَبَه ثوبًا قِيمتُه دِرْهمان ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّ قِيمتَه ثلاثةٌ ، ثَبَتَ ما اتَّفَقَا عليه ، وهو دِرْهمان ، فله أن يَحْلِفَ مع الآخَرِ على دِرْهَمٍ ؛ لأنَّهما اتَّفقَا على دِرْهَمَيْن ، وانْفَرَد أحدُهما بدرهمٍ ، فأشْبَهَ ما لو شَهِدَ أحدُهما بألْفٍ والآخَرُ بخَمْسِمائةٍ . وإذا شَهِدَ شاهِدان أنَّ قِيمَتَه دِرْهمانِ ، وشاهِدان أنَّ قِيمَتَه ثلاثةٌ ، ثَبَت له دِرْهمان .

الإنصاف

فقيلَ برِقِّهما ؛ لاحْتِمالِ مَوْتِه فى المَرَضِ بحادِثٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » . وقيلَ : بالقُرْعَةِ ؛ إذِ الأصْلُ عدَمُ الحادِثِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » . وقيلَ : يَعْتِقُ سالِمٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ دَوامُ المَرَضِ وعدَمُ البَرْءِ . وقيلَ : يعْتِقُ غانمٌ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَ الثَّلاثَةَ الأُوَلَ فى « القَواعِدِ » .

قوله : وإنْ أتْلَفَ ثَوْبًا ، فشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أنَّ قِيمَتَه عِشْرُون ، وشَهِدَتْ أُخْرَى أنَّ قِيمَتَه ثَلاثُون ، لَزِمَه أقَلُّ القِيمَتَيْن . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

الشرح الكبير

وبهذا قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : له ثلاثةٌ ؛ لأنَّه قد شَهِدَ بها شاهِدان ، وهما حُجَّةٌ ، فيُؤْخَذُ بهما ، كما يُؤْخَذُ بالزِّيادةِ فى الأخْبارِ ، وكما لو شَهِدَ له[1] شاهِدان بألْفٍ ، وشاهدان بألْفَيْن ، فإنَّه يَجِبُ له ألْفان . قال القاضى : ويتوجَّهُ لنا مثلُ ذلك ، كما لو شَهِدَ له شاهِدان بألْفٍ ، وشاهِدان بخَمْسِمائةٍ . ولَنا ، أنَّ مَن شَهِدَ أنَّ قِيمَتَه دِرْهمان ، يَنْفِى أنَّ قِيمَتَه ثلاثةٌ ، فقد تَعارَضَتِ البيِّنتان فى الدِّرْهَمِ ، ويُخالِفُ الزِّيادَةَ فى الأخْبارِ ، فإنَّ مَن يَرْوِى النَّاقِصَ لا يَنْفِى الزِّيادَةَ ، وكذلك مَن شَهِدَ بألْفٍ ، لا يَنْفِى أنَّ عليه ألْفًا آخَرَ . فإن قيلَ : فلِمَ قُلْتُم : إنَّه إذا شَهِدَ بواحِدَةٍ مِن القِيمَتَيْن شاهِدان ، تَعارَضَتا ، وإن شَهِدَ شاهِدٌ ، لم يَتعارَضا ، وكان له أن يَحْلِفَ مع الشاهِدِ بالزِّيادةِ عليها ؟ قُلْنا : لأنَّ الشَّاهِدَيْن حُجَّةٌ وبيِّنَةٌ ، وإذا كَمَلَتْ مِن الجانِبَيْنِ ، تَعارَضَتِ الحُجَّتانِ ؛ لِتَعَذُّرِ الجَمْعِ بينَهما ، أمَّا الشَّاهِدُ الواحدُ ، فليسَ بحُجَّةٍ وَحْدَه ، وإنَّما يصيرُ حُجَّةً مع اليَمِينِ ، فإذا حَلَف مع أحدِهما ، كمَلَتِ الحُجَّةُ مع يَمِينِه ، ولم يُعارِضْها ما ليس بحُجَّةٍ ،

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ »، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفُروعِ »، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ونَصَراه ، وغيرُهم . وقيلَ : تسْقُطان لتَعارُضِهما . وقيلَ : يُقْرَعُ . وقيلَ : يَلْزَمُه ثلاثُون . وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى نَظيرِها فى مَن أجَرَ حِصَّةَ مُوَلِّيه ، فقالتْ بَيِّنَةٌ : أجَرَها بأُجْرَةِ مِثْلِها . وقالتْ بَيِّنَةٌ أُخْرَى : أجَرَها بنِصْفِ أُجْرَةِ المِثْلِ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلَوْ مَاتَتِ امْرَأَةٌ وَابْنُهَا ، فَقَالَ زَوْجُهَا : [٣٤٣و] مَاتَتْ فَوَرِثْنَاهَا، ثُمَّ مَاتَ ابْنِى فَوَرِثْتُهُ . وَقَالَ أَخُوهَا : مَاتَ ابْنُهَا فَوَرِثَتْهُ ، ثُمَّ مَاتَتْ فَوَرِثْنَاهَا . وَلَا بَيِّنَةَ ، حَلَفَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى إِبْطَالِ دَعْوَى صَاحِبِهِ ، وَكَانَ مِيرَاثُ الابْنِ لِأَبِيهِ ، وَمِيرَاثُ الْمَرْأَةِ لِأَخِيهَا

الشرح الكبير

كما لو شَهِدَ بأحدِهما شاهِدان ، وبالآخرِ شاهِدٌ واحدٌ .

٥٠٠١ – مسألة : (ولو ماتَتِ امْرَأةٌ وابْنُها ، فقال زوجُها : ماتَت فوَرِثْناها ، ثم مات ابْنِى فوَرِثْتُه . وقال أخوها : بل مات ابْنُهَا فَوَرِثَتْه ، ثم ماتَتْ فوَرِثْناها . حَلَف كلُّ واحِدٍ منهما على إبْطالِ دَعْوى صاحِبه ، وكان مِيرَاثُ الابْنِ لأبِيهِ ، وَمِيرَاثُ المَرْأةِ لأخِيهَا وَزوْجِهَا نِصْفَيْنِ . وإن

الإنصاف

فائدة : لو كانَ بكُلِّ قِيمَةٍ شاهِدٌ ، ثَبَتَ الأقَلُّ بهما ، على المذهبِ ، لا[1] على رِوايةِ التَّعارُضِ . [٢٤٤/٣و] قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقال فى « الفُروعِ » : ثبَت الأقَلُّ بهما على الأوَّلَةِ ، وعلى الثَّانيةِ ، يحْلِفُ مع أحَدِهما ، ولا تَعارُضَ . وقال الشَّارِحُ : لو شَهِدَ شاهِدٌ أنَّه غصَب ثَوْبًا قِيمَتُه دِرْهمان ، وشاهِدٌ أنَّ قِيمَتَه ثَلاثَةٌ ، ثبَت ما اتَّفقَا عليه – وهو دِرْهَمان – وله أنْ يحْلِفَ مع الآخرِ على دِرْهَمٍ ؛ لأنَّهما اتَّفقَا على دِرْهَمَيْن ، وانْفَرَدَ أحدُهما بدِرْهَمٍ ، فأشْبَهَ ما لو شَهِدَ أحدُهما بألْفٍ والآخَرُ بخَمْسِمِائَةٍ . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » : لو اخْتَلَفَتْ بَيِّنَتَان فى قِيمَةِ عَيْنٍ قائمةٍ لِيَتِيمٍ يريدُ الوَصِىُّ بَيْعَها ، أُخِذَ ببَيِّنَةِ الأكْثَرِ فيما يظْهَرُ .

قوله : ولو ماتتِ امْرَأةٌ وابْنُها ، فقال زَوْجُها : ماتَتْ فوَرِثْناها ، ثُمَّ ماتَ ابْنِى

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَزَوْجِهَا نِصْفَيْنِ . وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً بِدَعْوَاهُ ، تَعَارَضَتَا ، وَسَقَطَتَا . وَقِيَاسُ مَسَائِلِ الْغَرْقَى ، أَنْ يُجْعَلَ لِلْأَخِ سُدْسُ مَالِ الابْنِ ، وَالبَاقِى لِلزَّوْجِ .

الشرح الكبير

أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْواه ، تَعارَضَتا ، وسَقَطَتا أيْضًا . وَقِيَاسُ مَسائِلِ الغَرْقَى ، أن يُجْعَلَ للأخِ سُدْسُ مالِ الابْنِ ، والباقِى للزَّوْجِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا مات جَماعَةٌ يَرِثُ بعْضُهم بعْضًا ، واخْتَلَفَ الأحْياءُ مِن وَرَثَتِهم فى السَّابِقِ بالموتِ فى المسْأَلَةِ المذْكورَةِ ، فقال الزَّوجُ : ماتتِ المرأةُ أوَّلًا ، فصارَ مِيراثُها كلُّه لى ولابْنِى ، ثمَّ مات ابْنِى فصارَ مِيراثُه لى . وقال أخُوها : مات ابْنُها أوَّلًا ، فوَرِثَتْ ثُلُثَ مالِه ، ثم ماتَتْ فكانَ مِيراثُها بَيْنِى وبَيْنَك نِصْفَيْن . حَلَف كلُّ واحدٍ منهما على إبْطالِ دَعْوى صاحِبِه ، وجَعَلْنا مِيراثَ كلِّ واحدٍ منهما للأحْياءِ مِن وَرَثَتِه ، دُونَ مَن مات معه ؛ لأنَّ سَبَبَ اسْتِحْقاقِ الحَىِّ مِن مَوْرُوثِه مَوْجُودٌ ، وإنَّما يَمْتَنِعُ لبقاءِ مَوْرُوثِ الآخَرِ بعدَه ، وهذا الأمْرُ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا نَزُولُ عن اليَقِينِ بالشَّكِّ ، فيكونُ

الإنصاف

فوَرِثْتُه . وقال أخُوها : ماتَ ابْنُها فوَرِثْتُه ، ثم ماتَتْ فوَرِثْناها . ولا بَيِّنَةَ ، حلَف كلُّ واحِدٍ منهما على إبْطالِ دَعْوَى صاحِبِه ، وكانَ مِيراثُ الابنِ لأبِيه ، ومِيراثُ المَرْأةِ لأخِيها وزَوْجِها نِصْفَيْن . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » فى بابِ مِيراثِ الغَرْقَى : اخْتارَه الأكْثَرُ . قال المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ فى بابِ مِيراثِ الغَرْقَى : هذا أحْسَنُ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى . وقطَع به الْخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ،

الشرح الكبير

مِيراثُ الابْنِ لأبِيه ، لا مُشارِكَ له فيه ، ومِيراثُ المرْأةِ بينَ أخيها وزَوْجِها نِصْفَيْن . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . فإنْ قِيلَ : فقد أعْطَيْتُم الزَّوجَ النِّصْفَ ، وهو لا يَدَّعِي إلَّا الرُّبْعَ . قُلْنا : بل هو مُدَّعٍ لجَمِيعِه ؛ رُبْعُه (١بمِيراثِه منها١) ، وثلاثةُ أرْباعِه بإرثِه(٢) مِن ابنِه(٣) . [٨/٢١٥ ظ] قال أبو بَكْرٍ : قد ثَبَتَتِ البُنُوَّةُ بيَقِينٍ ، فلا يُقْطَعُ ميراثُ الأبِ فيه إلَّا ببَيِّنَةٍ تَقُومُ للأخِ . وهذا تَعْلِيلٌ لقَوْلِ الخِرَقِيِّ فى هذه المسْأَلَةِ . وذكَرَ قَوْلًا آخَرَ يَحْتَمِلُ أنَّ المِيراثَ بينَهما نِصْفَيْن ، (٤قال : وهذا اخْتِيارى أنَّ كلَّ رجلين ادَّعَيا ما لا يُمْكِنُ صِدْقُهما فيه ، فهو بينَهما نصفين٤) . قال شيْخُنا(٥) : وهذا لا(٦) يُدْرَى ما أرادَ به ؛ إن أرادَ أنَّ مالَ المرْأةِ بينَهما نِصْفَيْن ، (٤فهو قولُ الخِرَقِيِّ ، وليس بقولٍ آخرَ ، وإن أرادَ أنَّ مالَها ومالَ الابْنِ بينَهما نِصْفَيْن٤) ، لم يَصِحَّ ؛

الإنصاف

و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » ، وغيرِهم . وقال ابنُ أبى مُوسى : يُعَيَّنُ السَّابِقُ بالقُرْعَةِ ، كما لو قال : أوَّلُ وَلَدٍ تَلِدِينَه حُرٌّ . فوَلَدَتْ وَلَدَيْن وأَشْكَلَ السَّابِقُ منهما . وقال أبو الخَطَّابِ ومَن تَبِعَه : يَرِثُ كلُّ واحدٍ منهما مِن صاحِبِه مِن تِلادِ مالِه دُونَ ما وَرِثَه عن المَيِّتِ معه ، كما لو جَهِلَ الوَرَثَةُ مَوْتَهما . على ما تقدَّم فى بابِ مِيراثِ الغَرْقَى . قال المُصَنِّفُ هناك : هذا

(١ - ١) فى م : « بميراثها منه » .
(٢) فى م : « بميراثه » .
(٣) فى ق ، م : « أبيه » .
(٤ - ٤) سقط من : ق ، م .
(٥) فى : المغنى ١٤/٣٢٧ .
(٦) فى ق ، م : « ما » .

الشرح الكبير

لأنَّه يُفْضِى إلى إعْطاءِ الأخِ ما لا يَدَّعِيه ، ولا يَسْتَحِقُّه يَقِينًا ؛ لأنَّه لا يَدَّعِى مِن مالِ الابْنِ أكثرَ مِن سُدْسِه ، ولا يُمْكِنُ أن يَسْتَحِقَّ أكثرَ منه ، وإن أرادَ أنَّ ثُلُثَ مالِ الابْنِ يُضَمُّ إلى مالِ المرْأةِ ، فيَقْسِمانِه نِصْفَيْن ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ نِصْفَ ذلك إلى الزَّوْجِ باتِّفاقٍ منهما ، لا يُنازِعُه الأخُ فيه ، وإنَّما النِّزاعُ بينَهما فى نِصْفِه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ هذا مُرادَه ، كما لو تَنازَعَ رجلان دارًا فى أيْدِيهما ، فادَّعاها أحدُهما كُلَّها ، وادَّعَى الآخَرُ نِصْفَها ، فإنَّها تُقْسَمُ بينَهما نِصْفَيْن ، وتكونُ اليَمِينُ على مُدَّعِى النِّصْفِ ، إلَّا أنَّ الفَرْقَ بينَ هذه المسْألةِ وتلك ، أنَّ الدَّارَ فى أيْدِيهما ، فكلُّ واحدٍ منهما فى يَدِه نِصْفُها ، فمُدَّعِى النِّصْفِ يدَّعِيه وهو فى يَدِه ، فقُبِلَ قَوْلُه فيه مع يَمِينِه ، وفى مسْألَتِنا يَعْتَرِفان أنَّ هذا مِيراثٌ عن المَيِّتَيْن[1] ، فلا يَدَ لأحدِهما عليه ؛ لاعْتِرافِهما

الإنصاف

ظاهِرُ المذهبِ . وقال المُصَنِّفُ هنا : وقِياسُ مَسائلِ الغَرْقَى ، أنْ يُجْعَلَ للأخِ السُّدْسُ مِن مالِ الابنِ ، والباقِى للزَّوْجِ . وقال أبو بَكْرٍ : يَحْتَمِلُ أنَّ المالَ بينَهما نِصْفان . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[2] : وهذا لا يُدْرَى ما أرادَ به ؛ إنْ أرادَ أنَّ مالَ [3]الابنِ و[3] المَرْأةِ بينَهما نِصْفان ، لم يصِحَّ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى إعْطاءِ الأخِ ما لا يدَّعِيه ولا يسْتَحِقُّه يَقِينًا ، لأنَّه لا يدَّعِى مِن مالِ الابنِ أكثرَ مِن السُّدْسِ ، ولا يُمْكِنُ أنْ يسْتَحِقَّ أكثرَ منه ، وإنْ أرادَ أنَّ ثُلُثَ مالِ الابنِ يُضَمُّ إلى مالِ المَرْأةِ فيَقْتَسِمانِه نِصْفَيْن ، لم يصِحَّ ؛ لأنَّ نِصْفَ ذلك للزَّوْجِ باتِّفاقٍ منهما[4] ، لا يُنازِعُه

---

(١) فى ق ، م : « البنين » .

(٢) انظر : المغنى ١٤/٣٢٧ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، ا : « فيهما » .

الشرح الكبير

بأنَّه لم يَكُنْ لهما ، وإنَّما هو مِيراثٌ يَدَّعِيانِه مِن غيرِهما . وإن أرادَ أنَّ سُدْسَ مالِ الابْنِ يُضَمُّ إلى نِصْفِ مالِ المرْأةِ ، فيُقْسَمُ بينَهما نِصْفَيْن ، فله وَجْهٌ ؛ لأنَّهما تَساوَيا فى دَعْواه ، فيُقْسَمُ بينَهما ، كما لو تَنازَعا دابَّةً فى أيْدِيهما ، وعلى كلِّ واحدٍ منهما اليَمِينُ فيما حُكِمَ له به . والذى يَقْتَضِيه قَوْلُ أصْحابِنا فى الغَرْقَى والهَدْمَى ، أنْ يكونَ سُدْسُ الابْنِ للأخِ ، وباقى مِيراثِهما للزَّوْجِ ؛ لأنَّا نُقَدِّرُ أنَّ المرأةَ ماتَتْ أوَّلًا ، فيَكونُ مِيراثُها لابْنِها وزَوْجِها ، ثم مات الابْنُ ، فوَرِثَه أبُوه ، وهو الزَّوْجُ ، فصار مِيراثُها كلُّه لزوجِها ، ثم نُقَدِّرُ أنَّ الابْنَ مات أوَّلًا ، فوَرِثَه أبواه ؛ لأُمِّه الثُّلُثُ ، ثمَّ ماتَتْ ، فصار الثُّلُثُ بينَ أخِيها وزَوْجِها نِصْفَيْن ، لِكُلِّ واحدٍ منهما السُّدْسُ ، فلم يَرِثِ الأخُ إلَّا سُدْسَ مالِ الابْنِ ، كما ذَكَرْنا . قال شيْخُنا[1] : ولَعلَّ هذا القَوْلَ يَخْتَصُّ بمَن جُهِلَ مَوْتُهما ، واتَّفَقَ وُرَّاثُهما[2] على الجَهْلِ به . والقَوْلانِ

الإنصاف

الأخُ فيه ، وإنَّما النِّزاعُ بينَهما فى نِصْفِه . قال : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ هذا مُرادَه ، كما لو تَنازَعَ رَجُلان دارًا فى أيْدِيهما وادَّعاها أحدُهما كلَّها والآخَرُ نِصْفَها ، فإنَّها تُقْسَمُ بينَهما نِصْفَين ، ثم فَرَّقَ بينَهما .

قوله : وإنْ أقامَ كُلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْواه ، تَعارَضَتا ، وسَقَطَتا . ويُعْمَلُ فيها كما تقدَّم مِن اخْتِلافِهما فى السَّابقِ وعدَمِ البَيِّنَةِ ، على الصَّحيحِ . وقال جماعَةٌ مِن الأصحابِ : إنْ تَعارَضَتْ وقُلْنا بالقِسْمَةِ ، قُسِمَ بينَهما ما اخْتلَفا فيه نِصْفَيْن .

---

(١) فى : المغنى ٣٢٨/١٤ .

(٢) فى الأصل : « وارثهما » .

المقنع

فَصْلٌ : إِذَا شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى مَيِّتٍ أَنَّهُ وَصَّى بِعِتْقِ سَالِمٍ ، وَهُوَ ثُلُثُ مَالِهِ ، وَشَهِدَتْ أُخْرَى أَنَّهُ وَصَّى بِعِتْقِ غَانِمٍ ، وَهُوَ ثُلُثُ مَالِهِ ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا ، فَمَنْ تَقَعُ لَهُ الْقُرْعَةُ ، عَتَقَ دُونَ صَاحِبِهِ ، إِلَّا أَنْ يُجِيزَ الْوَرَثَةُ .

الشرح الكبير

المُتَقَدِّمان ؛ قولُ الخِرَقِيِّ ، وقَوْلُ أبى بكرٍ ، فيما إذا ادَّعَى وَرَثَةُ كلِّ مَيِّتٍ أنَّه مات أخِيرًا ، وأنَّ الآخَرَ مات قَبْلَه ، فإن كان لأحَدِهما بَيِّنَةٌ بما ادَّعاهُ ، حُكِمَ له بها ، وإن أقاما بَيِّنَتَيْن ، تَعارَضَتا ، وهل يَسْقُطان ، أو يُقْرَعُ بينَهما ، أو يَقْتَسمان ما اخْتَلَفا فيه ؟ يُخَرَّجُ على الرِّواياتِ الثَّلاثِ . واللهُ أعلمُ .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَهُ اللهُ : (إذا شَهِدَت بَيِّنَةٌ على مَيِّتٍ أنَّه وَصَّى بعِتْقِ سالمٍ ، وهو ثُلُثُ مالِه ، وشَهِدَت) بَيِّنَةٌ (أُخْرى أنَّه وَصَّى بعِتْقِ غانمٍ ، وهو ثُلُثُ مالِه ، أُقْرِعَ بينَهما ، فمَن تَقَعُ له القُرْعَةُ ، عَتَق دُونَ صاحِبِه ، إلَّا أن يُجِيزَ الوَرَثَةُ) لأنَّ الوَصِيَّتَيْن ثَبتتا بشَهادَةِ العُدُولِ ، فهما سَواءٌ ، فيُقْرَعُ [٨/٢١٦ و] بينَهما ، سَواءٌ اتَّفَقَ تارِيخُهما أو اخْتَلَفَ ؛ لأنَّ الوَصِيَّةَ يَسْتَوِى فيها المُتَقَدِّمُ والمُتَأَخِّرُ ، فمَن خَرَجَت له القُرْعَةُ ، عَتَق

الإنصاف

وتقدَّم ذلك كلُّه فى بابِ مِيراثِ الغَرْقَى ، فَلْيُعاوَدْ[1] .

قوله : وإذَا شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ على مَيِّتٍ أنَّه وَصَّى بعِتْقِ سالِمٍ ، وهو ثُلُثُ مالِه ، وشَهِدَتْ أُخْرَى أنَّه وَصَّى بعِتْقِ غانِمٍ ، وهو ثُلُثُ مالِه ، أُقْرِعَ بينَهما ، فمَن تَقَعُ له القُرْعَةُ ، عَتَقَ دُونَ صاحِبِه ، إلَّا أنْ يُجِيزَ الوَرَثَةُ . وهذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ،

---

(١) تقدم فى ١٨/٢٦٠ .

المقنع وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ، وَابْنُ أَبِى مُوسَى: يَعْتِقُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُهُ بِغَيْرِ قُرْعَةٍ.

الشرح الكبير جَمِيعُه (وقال أبو بكرٍ، وابنُ أبى موسى: يَعْتِقُ نِصْفُ كلِّ واحدٍ منهما بغيرِ قُرْعَةٍ) لأنَّ القُرْعَةَ إنَّما تَجِبُ إذا كان أحدُهما عبْدًا والآخَرُ حُرًّا، ولا كذلك هٰهُنا، فيجبُ أن يُقْسَمَ بينَهما، ويَدْخُلُ النَّقْصُ على كلِّ واحدٍ منهما بقَدْرِ وَصِيَّتِه، كما لو أوْصَى لاثْنَيْن بمالٍ. والأوَّلُ قِياسُ المذهبِ؛ لأنَّ الإعْتاقَ بعدَ المَوْتِ كالإعْتاقِ فى مَرَضِ المَوْتِ، وقد ثَبَت فى الإعْتاقِ فى مَرَضِ المَوْتِ أنَّه يُقْرَعُ بينَهما؛ لحديثِ عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ[1]، كذلك بعدَ المَوْتِ، ولأنَّ المَعْنَى المُقْتَضِىَ فى أحَدِهما فى الحياةِ مَوْجُودٌ بعدَ المَماتِ، فيَثْبُتُ. فأمَّا إن صَرَّحَ فقال: إذا مِتُّ، فنِصْفُ كلِّ واحدٍ مِن سالمٍ وغانمٍ حُرٌّ. أو كان فى لَفْظِه ما يَقْتَضِيه، أو دَلَّتْ عليه قَرِينَةٌ، ثَبَت ما اقْتَضاهُ. وإن أجازَ الوَرَثَةُ عِتْقَهُما عَتَقا؛ لأنَّ الحَقَّ لهم، فأشْبَهَ ما لو أعْتَقُوهُما بعدَ مَوْتِه.

الإنصاف والشَّارِحُ: هذا قِياسُ المذهبِ. وجزَم به فى «الوَجِيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ». وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم.

وقال أبو بَكْرٍ، وابنُ أبى مُوسى: يَعْتِقُ مِن كلِّ واحدٍ نِصْفُه بغيرِ قُرْعَةٍ. قال فى «المُحَرَّرِ»: وهو بعيدٌ على المذهبِ.

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٧/١٢٤، ١٩/١١٠.

المقنع

وَإِنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةُ غَانِمٍ أَنَّهُ رَجَعَ عَنْ عِتْقِ سَالِمٍ ، عَتَقَ غَانِمٌ وَحْدَهُ ، سَوَاءٌ كَانَتْ وَارِثَةً أَوْ لَمْ تَكُنْ .

وَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ غَانِمٍ سُدْسَ الْمَالِ ، وَبَيِّنَتُهُ أَجْنَبِيَّةً ، قُبِلَتْ ، وَإِنْ كَانَتْ وَارِثَةً ، عَتَقَ الْعَبْدَانِ .

الشرح الكبير

٥٠٠٢ – مسألة : (وإن شَهِدَت بَيِّنَةُ سالمٍ أنَّه رجَع عن عِتْقِ غانمٍ ، عَتَق سالمٌ وَحْدَه ، سَواءٌ كانت) بَيِّنَتُه (وارِثَةً أو لم تكُنْ) لأنَّهما لا يَجُرَّان بشَهادَتِهما إلى أنفُسِهما نَفْعًا ، ولا يَدْفَعان عنها ضَرَرًا . فإنْ قيلَ : فهما[1] يُثْبِتان لأنْفُسِهما ولاءَ سالمٍ . قُلْنا : وهما يُسْقِطَان ولاءَ غانمٍ أيضًا ، على أنَّ الوَلاءَ إنَّما هو إثْباتُ سَبَبِ المِيراثِ ، ومثلُ ذلك لا تُرَدُّ الشَّهادةُ فيه ، كما يثْبُتُ النَّسَبُ بالشَّهادةِ ، وإن كان الشاهِدُ يجوزُ أن يَرِثَ المَشْهُودَ له ، وتُقْبَل شَهادَتُه لأخِيه بالمالِ ، وإن جازَ أن يَرِثَه .

٥٠٠٣ – مسألة : (وإن كانت قِيمَةُ غَانِمٍ سُدْسَ المالِ ، وَبَيِّنَتُه أجْنَبِيَّةً ، قُبِلَتْ) لأنَّها بَيِّنَةٌ غيرُ مُتَّهَمَةٍ ، فتُقْبَلُ شهادتُها ، كما لو كانتْ قِيمَتُه ثُلُثَ المالِ (وإنْ كانتْ) بَيِّنَتُه (وارِثَةً ، عَتَقَ العَبْدَان) لأنَّ البَيِّنَةَ الوارِثَةَ

الإنصاف

قوله : وإنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةُ غانِمٍ أنَّه رَجَعَ عن عِتْقِ سالِمٍ ، عَتَقَ غانِمٌ وَحْدَه ، سَواءٌ كانَتْ وَارِثةً أو لمْ تكُنْ . لا أعلمُ فيه خِلافًا .

قوله : وإنْ كانَتْ قِيمَةُ غانِمٍ سُدْسَ المالِ ، وبَيِّنَتُه أجْنَبِيَّةً ، قُبِلَتْ ، وإنْ كانَتْ وارِثَةً ، عَتَقَ العَبْدان . يعْنِى ، إنْ شَهِدَتِ الوارِثَةُ بأنَّه رجَع عن عِتْقِ سالِمٍ ، عَتَقَ

---

(١) بعده فى الأصل : « لا » .

المقنع

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : [٣٤٣ظ] يَحْتَمِلُ أَنْ يُقْرَعَ بَيْنَهُمَا ؛ فَإِنْ خَرَجَتِ الْقُرْعَةُ لِسَالِمٍ ، عَتَقَ وَحْدَهُ ، وَإِنْ خَرَجَتْ لِغَانِمٍ ، عَتَقَ هُوَ وَنِصْفُ سَالِمٍ .

الشرح الكبير

مُتَّهَمَةٌ فى شهادَتِها ؛ لكَوْنِها تَرُدُّ إلى الرِّقِّ مَن كَثُرَتْ قِيمَتُه ، وتُرَدُّ شهادَتُها فى الرُّجوعِ ، كما لو كانَتْ فاسِقَةً ، ويَعْتِقُ سالمٌ كلُّه بالبَيِّنَةِ العادِلَةِ ، ويَعْتِقُ غانمٌ ؛ لأنَّ سالِمًا لمَّا عَتَق بشهادةِ الأجْنَبِيَّيْن ، صار كالمَغْصُوبِ ، فصار غانمٌ رُبْعَ التَّرِكَةِ ، فيَعْتِقُ جَمِيعُه ؛ لنَقْصِه عن ثُلُثِ الباقى ، لأنَّ الباقِىَ يصيرُ كأنَّه التَّرِكَةُ جميعُها ، وإنَّما يَعْتِقُ بإقْرارِهم لا بشَهادَتِهم (قال أبو بكرٍ : ويَحْتَمِلُ أن يُقْرَعَ بينَهما ؛ فإن خرَجَتِ القُرْعَةُ لسالمٍ ، عَتَق وَحْدَه ، وإن خَرَجَت لغانمٍ ، عَتَق هو ونِصْفُ سالمٍ) كما لو لم تَشْهَدْ بالرُّجُوعِ ، فإنَّ الشَّهادَةَ بالرُّجُوعِ لم تُقْبَلْ ، فكان وُجودُها كعَدَمِها ، فإنَّه فى هذه الصُّورَةِ يَعْتِقُ فيها ثُلُثُ المالِ ، وتَكْمُلُ فى أحَدِهما ، فإذا وَقَعَتِ القُرْعَةُ لسالمٍ ، عَتَق جَمِيعُه ؛ لأنَّه ثُلُثُ المالِ ، وإن وَقَعَت لغانمٍ ، عَتَق جَمِيعُه ونِصْفُ سالمٍ ؛ لأنَّ ذلك ثلثُ المالِ .

الإنصاف

العَبْدان و لم تُقْبَلْ شهادَتُهما . وهذا المذهبُ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وقال أبو بَكْرٍ : يَحْتَمِلُ أنْ يُقْرَعَ بينَهما ؛ فإنْ خرَجَتِ القُرْعَةُ لسالِمٍ ، عَتَقَ وحدَه ، وإنْ خرَجَتْ لغانِمٍ ، عَتَقَ هو ونِصْفُ سالِمٍ . قال فى « المُحَرَّرِ » :

الشرح الكبير

بتاريخَيْن مُخْتَلِفَيْن ، عَتَق الأوَّلُ منهما ، ورَقَّ الثانِى ، إلَّا أن يُجيزَ الوَرَثَةُ ؛ لأنَّ المريضَ إذا تبرَّعَ تبرُّعاتٍ[1] ، يَعْجِزُ ثُلُثُه [2]عن جميعِها[2] ، قُدِّمَ الأوَّلُ فالأوَّلُ ، وإنِ اتَّفقَ تاريخُهما ، أو أُطْلِقَتا ، أو إحْداهما ، فهما سَواءٌ ؛ لأنَّه لا مَزِيَّةَ لإحْداهما على الأُخْرَى ، فيسْتَويان ، ويُقْرَعُ بينَهما ، فيَعْتِقُ مَنْ تخرُجُ له القُرْعَةُ ، ويَرِقُّ الآخَرُ ، إلَّا أنْ يُجيزَ الوَرَثَةُ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو ؛ إمَّا أن يَكُونَ أعْتَقَهُما معًا ، فيُقْرَعُ بينَهما ، كما فَعَل النبىُّ ﷺ فى العَبيدِ السِّتَّةِ الذين أعْتقَهم سَيِّدُهم عندَ مَوْتِه ، ولم يَكُنْ له مالٌ غيرُهم[3] . أو يَكونَ أعْتَقَ أحَدَهما قبلَ صاحِبِه ، وأشْكَلَ علينا ، فيُخْرَجُ بالقُرْعَةِ ، كما فى مسْأَلَةِ الطَّائِرِ . وقِيلَ : يَعْتِقُ مِن كلِّ واحِدٍ نِصْفُه . وهو قَوْلُ الشافعىِّ[4] ؛ لأنَّه أقْرَبُ إلى التَّعْدِيلِ بينَهما[5] ، فإنَّ فى القُرْعَةِ قد يَرِقُّ السابِقُ المُسْتَحِقُّ للعتْقِ ، ويَعْتِقُ الثانِى المُسْتَحِقُّ للرِّقِّ ، وفى القِسْمَةِ لا يَخْلُو المُسْتَحِقُّ للعِتْقِ مِن حُرِّيَّةٍ ، ولا المُسْتَحِقُّ للرِّقِّ مِن رِقٍّ ، ولذلك قَسَمْنا المُخْتَلَفَ فيه ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْن ، إذا تَعارَضَت به[6] بَيِّنَتان . والأوَّلُ المذهبُ ؛

الإنصاف

عَتَقَ أسْبَقُهما تاريخًا ، وكذلك إنْ كانتْ بَيِّنَةُ أحَدِهما وارِثَةً ، على أصحِّ الرِّوايتَيْن .

---

(١) فى م : « تبرعا » .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى ق ، م : « سواهم » .

والحديث تقدم تخريجه فى ١٢٤/١٧ ، ١١٠/١٩ .

(٤) فى المغنى ٣٠٤/١٤ : « للشافعى » .

(٥) فى ق ، م : « منهما » .

(٦) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أَنَّهُ أَعْتَقَ سَالِمًا فِي مَرَضِهِ ، وَشَهِدَتِ الْأُخْرَى أَنَّهُ وَصَّى بِعِتْقِ غَانِمٍ ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ثُلُثُ الْمَالِ ، عَتَقَ سَالِمٌ وَحْدَهُ ، وَإِنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةُ غَانِمٍ أَنَّهُ أَعْتَقَهُ فِي مَرَضِهِ أَيْضًا ، عَتَقَ أَقْدَمُهُمَا تَارِيخًا ، فَإِنْ جُهِلَ السَّابِقُ ، عَتَقَ أَحَدُهُمَا بِالْقُرْعَةِ .

الشرح الكبير

٥٠٠٤ – مسألة : (وإن شَهِدَت بَيِّنَةٌ أنَّه أعْتَقَ سالمًا فى مَرَضِه ، وَشَهِدَت أُخْرَى أنَّه وَصَّى بعِتْقِ غانمٍ ، وكلُّ واحِدٍ مِنهما ثُلثُ المالِ ، عَتَق سالمٌ وَحْدَه) لأنَّه لا يَنْفُذُ تَصَرُّفُه فى مَرَضِه إلَّا فى الثُّلثِ إذا لم تُجزِ الوَرَثَةُ ، وعِتْقُ سالِمٍ مُنْجَزٌ ، وعِتْقُ غانمٍ وَصِيَّةٌ ، فيُقَدَّمُ عِتْقُ سالمٍ على الوَصِيَّةِ .

٥٠٠٥ – مسألة : (وإن شَهِدَتْ [٨/٢١٦ ظ] بَيِّنَةُ غانمٍ أنَّه أعْتَقَه فى مَرَضِهِ أيضًا ، عَتَق أقْدَمُهما تاريخًا ، فإن جُهِل السَّابِقُ ، عَتَق أحدُهما بالقُرْعَةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا ادَّعَى سالمٌ أنَّه أعْتَقَه فى مَرَضِ مَوْتِه ، وادَّعَى عبدُه غانمٌ أنَّه أعْتَقَه فى مَرَضِ مَوْتِه ، وأقامَ كلُّ واحدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْواه ، فلا تَعارُضَ بينَهما ؛ لأنَّ ما شَهِدَت به كلُّ بَيِّنَةٍ لا يَنْفِى ما شَهِدَت به الأُخْرَى ، ولا يُكَذِّبُها ، فيثْبُتُ إعْتاقُه لهما ؛ فإن كانتِ البَينتان مُؤَرَّخَتَيْن

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهما : وقَبِلَها أبو بَكْرٍ بالعِتْقِ لا الرُّجوعِ ؛ فيَعْتِقُ نِصْفُ سالِمٍ ويُقْرَعُ بينَ بقِيَّتِه والآخَرِ .

قوله : وإنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أنَّه أعْتَقَ سالِمًا فى مَرَضِه ، وشَهِدَتْ أُخْرَى أنَّه أوْصَى بعِتْقِ غانِمٍ ، وكُلُّ واحِدٍ منهما ثُلُثُ المالِ ، عَتَقَ سالِمٌ وَحْدَه ، وإنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةُ غانِمٍ أنَّه أعْتَقَه فى مَرَضِه أيضًا ، عَتَقَ أقْدَمُهما تارِيخًا . إنْ كانتِ البَيِّنَتَان أجْنَبِيَّتان ،

المقنع

فَإِنْ كَانَتْ بَيِّنَةُ أَحَدِهِمَا وَارِثَةً ، وَلَمْ تُكَذِّبِ الْأَجْنَبِيَّةَ ، فَكَذَلِكَ . وَإِنْ قَالَتْ : مَا أَعْتَقَ سَالِمًا ، إِنَّمَا أَعْتَقَ غَانِمًا . عَتَقَ غَانِمٌ كُلُّهُ . وَحُكْمُ سَالِمٍ كَحُكْمِهِ لَوْ لَمْ يُطْعَنْ فِي بَيِّنَتِهِ ، فِي أَنَّهُ يَعْتِقُ إِنْ تَقَدَّمَ تَارِيخُ عِتْقِهِ ، أَوْ خَرَجَتْ لَهُ الْقُرْعَةُ ، وَإِلَّا فَلَا . وَإِنْ كَانَتِ الْوَارِثَةُ فَاسِقَةً ، وَلَمْ تَطْعَنْ فِي بَيِّنَةِ سَالِمٍ ، عَتَقَ سَالِمٌ كُلُّهُ ، وَيُنْظَرُ فِي غَانِمٍ ، فَإِنْ

الشرح الكبير

لأنَّه لا يَخلُو من شُبْهَةٍ بإحْدَى الصُّورتَيْن اللَّتَيْن ذكَرْناهما ، والقُرْعَةُ ثابِتَةٌ فى كلِّ واحدةٍ[1] منهما . وقولُهم : إنَّ فى القُرْعَةِ احْتِمَالَ إرْقَاقِ الحُرِّ . قُلْنا : وفى القِسْمَةِ إرْقاقُ نِصْفِ الحُرِّ يَقِينًا ، وتَحْرِيرُ نِصْفِ الرَّقِيقِ يَقِينًا ، وهو أعْظَمُ ضَرَرًا .

٥٠٠٦ – مسألة : (فإن كانَتْ بَيِّنَةُ أحَدِهما وارِثَةً ، ولم تُكَذِّبِ الأجْنَبِيَّةَ ، فكذلك . وإن قالَت : ما أعْتَقَ سالمًا ، إنَّما أعْتَقَ غانمًا . عَتَق غانمٌ كلُّه . وحُكْمُ سالمٍ كحُكْمِه لو لم يَطْعَنْ فى بَيِّنَتِه ، فى أنَّه يَعْتِقُ إن تَقَدَّمَ تارِيخُ عِتْقِه ، أو خَرَجَت له القُرْعَةُ ، وإلَّا فلا . وإن كانَتِ الوارِثَةُ فاسِقَةً ، ولم تَطْعَنْ فى بَيِّنَةِ سالمٍ ، عَتَق سالمٌ كلُّه ، ويُنْظَرُ فى) بَيِّنَةِ

الإنصاف

قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وجزَم به [٣/٢٤٤ظ] المُصَنِّفُ هنا ؛ وهو قولُه : فإنْ كانتْ بَيِّنَةُ أحَدِهما وارِثَةً ولم تُكَذِّبِ الأجْنَبِيَّةَ ، فكذلك . وجزَم به الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُهما .

---

(١) فى الأصل : « واحد » .

المقنع

كَانَ تَارِيخُ عِتْقِهِ سَابِقًا ، أَوْ خَرَجَتِ الْقُرْعَةُ لَهُ ، عَتَقَ كُلُّهُ . وَإِنْ كَانَ مُتَأَخِّرًا ، أَوْ خَرَجَتِ الْقُرْعَةُ لِسَالِمٍ ، لَمْ يَعْتِقْ مِنْهُ شَيْءٌ . وَقَالَ الْقَاضِى : يَعْتِقُ مِنْ غَانِمٍ نِصْفُهُ . وَإِنْ كَذَّبَتْ بَيِّنَةَ [٣٤٤و] سَالِمٍ ، عَتَقَ الْعَبْدَانِ .

الشرح الكبير

(غانمٍ ، فإن كان تارِيخُ عِتْقِه سابقًا ، أو خَرَجَتِ القُرْعَةُ له ، عَتَق كلُّه . وإن كان مُتَأَخِّرًا ، أو خَرَجَتِ القُرْعَةُ لسالِمٍ ، لم يَعْتِقْ منه شَىءٌ . وقال القاضِى : يَعْتِقُ مِن غانِمٍ نِصْفُه . وإن كَذَّبَت بَيِّنَةَ سَالِمٍ ، عَتَقَ العَبْدانِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المَرِيضَ إذا خَلَّفَ ابْنَيْن ، لا وارِثَ له سِواهما ، فشهِدا أنَّه أعْتَقَ سالمًا فى مَرَضِ مَوْتِه ، وشهدَ أجْنَبِيَّان أنَّه أعْتَقَ غانمًا فى مَرَضِ مَوْتِه ، وكلُّ واحِدٍ ثُلُثُ مَالِه ، ولم يَطْعَنْ الابْنان[1] فى شَهادَتِهما ، وكانتِ البَيِّنَتان عادِلَتَيْن ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا كانَتا أجْنَبِيَّتَيْن سَواءً ؛ لأنَّه قد ثَبَت أنَّ المَيِّتَ أعْتَقَ العَبْدَيْن . وإن طَعَن الابْنان[1] فى

الإنصاف

فائدة : لو كانتْ ذَاتُ السَّبْقِ الأجْنَبِيَّةَ ، فكذَّبَتْها الوارِثَةُ ، أو كانتْ ذاتُ السَّبْقِ الوارِثَةَ وهى فاسِقَةٌ ، عَتَقَ العَبْدان .

قوله : فإنْ جُهِلَ السَّابِقُ ، عَتَقَ أحَدُهما بالقُرْعَةِ . هذا المذهبُ . قاله المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما . وجزَم به ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وغيرُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يَعْتِقُ مِن كلِّ عَبْدٍ نِصْفُه . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو بعيدٌ على المذهبِ . قال فى « المُنْتَخَبِ » :

---

(١) فى ق ، م : « الاثنان » .

الشرح الكبير

شهادَةِ الأجْنَبِيَّيْن ، وقالا : ما أعْتَقَ غانِمًا ، إنَّما أعْتَقَ سالِمًا . لم يُقْبَلْ قَوْلُهما فى رَدِّ شهادَةِ الأجْنَبِيَّةِ ؛ لأنَّها بَيِّنَةٌ عادِلَةٌ مُثْبِتةٌ ، والأُخْرَى نافِيَةٌ ، وقَوْلُ المُثْبِتِ يُقَدَّمُ على قَوْلِ النّافِى ، ويكونُ [٨/٢١٧ و] حُكْمُ ما شَهِدَت به إذا لم (١يَطْعَنِ الوَرَثَةُ١) فى شهادَتِها ، أنَّه يَعْتِقُ إن تَقَدَّمَ تارِيخُ عِتْقِه ، أو خَرَجَت له القُرْعَةُ ، ويَرِقُّ إذا تَأَخَّرَ (٢تارِيخُ عِتْقِه٢) ، أو خَرَجَتِ القُرْعَةُ لغيرِه . وأمَّا الذى شَهِدَ به الابْنان ، فيَعْتِقُ كلُّه ؛ لإقْرارِهما بإعْتاقِه وَحْدَه ، واسْتِحْقاقِه الحُرِّيَّةَ . وهذا قولُ القاضى . وقِيل : يَعْتِقُ ثُلُثاه إن حُكِم بعِتْقِ سالِمٍ ، وهو ثُلُثُ الباقِى ؛ لأنَّ العبْدَ الذى شَهِدَ به الأجْنَبِيَّان كالمَغْصُوبِ مِن التَّرِكَةِ ، والذّاهِبِ مِن التَّرِكَةِ بمَوْتٍ أو تَلَفٍ ، فيَعْتِقُ ثُلُثُ الباقِى ، وهو ثُلُثا غانمٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ المُعْتَبَرَ خُروجُه مِن الثُّلُثِ حالَ المَوْتِ ، وحالَ الموتِ(٣) فى قَوْلِ الابْنَيْن لم يَعْتِقْ سالِمٌ ، إنَّما عَتَقَ بالشَّهادةِ بعد المَوْتِ ، فيكونُ ذلك بمَنْزِلَةِ مَوْتِه بعدَ مَوْتِ سَيِّدِه ، فلا يَمْنَعُ من عِتْقِ مَنْ خَرَجَ مِن الثُّلُثِ قبلَ مَوْتِه . فإن كان الابْنان(٤) فاسِقَيْن و لم

الإنصاف

كدَلالَةِ كلامِه على تَبْعِيضِ الحُرِّيَّةِ فيهما ، نحوَ : اعْتِقُوا إنْ خرَج مِن الثُّلُثِ .

قوله : وإنْ قالَتْ – أى ، البَيِّنَةُ الوارِثَةُ : ما أعْتَقَ سالِمًا ، وإنَّما أعْتَقَ غانِمًا . عَتَقَ غانِمٌ كُلُّه ، وحُكْمُ سالِمٍ كَحُكْمِه لو لم يُطْعَنْ فى بَيِّنَتِه ، فى أنَّه يَعْتِقُ إنْ تَقَدَّمَ

(١ – ١) فى م : « تطعن الوارثة » .

(٢ – ٢) فى ق ، م : « تاريخه » .

(٣) فى م : « الميت » .

(٤) فى ق ، م : « الاثنان » .

الشرح الكبير

يَرُدَّا شهادَةَ الأجْنَبِيَّةِ ، ثَبَت العِتْقُ لسالمٍ ، و لم يُزاحِمْه مَن شَهِد له الابْنان[1] ، لفسْقِهِما[2] ، فلا يُقْبَلُ قَوْلُهما فى إسْقاطِ حَقٍّ ثَبَت ببَيِّنَةٍ عادِلَةٍ ، وقد أقَرَّ الابْنان بعِتْقِ غانمٍ ، فيُنْظَرُ ؛ فإن تَقَدَّمَ تاريخُ عِتْقِه ، أو أُقْرِعَ بينَهما ، فمَنْ خَرَجَتْ له القُرْعَةُ ، عَتَقَ كُلُّه ، كما قُلْنا فى التى قبلَها . وإنْ تأخَّرَ تاريخُ عِتْقِه ، أو خَرَجَتِ القُرْعَةُ لغيْرِه ، لم يَعْتِقْ منه شىءٌ ؛ لأنَّ الابْنَين[3] لو كانا عَدْلَيْن ، لم يَعْتِقْ منه شىءٌ ، فإذا كانا فاسِقَيْن أوْلَى . وقال القاضى ، وبعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : يَعْتِقُ نِصْفُه فى الأحْوالِ كلِّها ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ العِتْقَ بإقْرارِ الوَرَثَةِ ، مع ثُبُوتِ [4]العِتْقِ للآخَرِ[4] بالبَيِّنَةِ العادِلَةِ ، فصار بالنِّسبةِ[5] كأنَّه أعْتَقَ العَبْدَيْن ، فيَعْتِقُ منه نِصْفُه . قال شيْخُنا[6] : وهذا لا يَصِحُّ ؛ فإنَّه لو أعْتَقَ العَبْدَيْن ، لأعْتَقْنا أحَدَهما

الإنصاف

تاريخُ عِتْقِه ، أو خَرَجَتْ له القُرْعَةُ ، وإلَّا فلا . الصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّ غانِمًا يَعْتِقُ كلُّه . قاله القاضى وغيرُه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو أصحُّ . وقيلَ : يَعْتِقُ ثُلُثاه إنْ حُكِمَ بعِتْقِ سالِمٍ ، وهو ثُلُثُ الباقِى ؛ لأنَّ العَبْدَ الذى شَهِدَ به الأجْنَبِيَّان كالمَغْصوبِ مِنَ التَّرِكَةِ . وردَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

قوله : وإنْ كانَتِ الوارِثَةُ فاسِقَةً ، و لم تَطْعَنْ فى بَيِّنَةِ سالِمٍ ، عَتَقَ سالِمٌ كُلُّه ،

---

(١) فى ق ، م : « الاثنان » .
(٢) بعده فى المغنى : « لأن شهادة الفاسق كعدمها » .
(٣) فى ق ، م : « الاثنين » .
(٤ - ٤) فى م : « عتق الآخر » .
(٥) فى ق ، م : « بالبينة » .
(٦) فى : المغنى ١٤/٣٠٧ .

الشرح الكبير

بالقُرْعَةِ ، ولأنَّه فى حالِ تقْدِيمِ تارِيخِ عِتْقِ[1] مَنْ شَهِدَتْ له البَيِّنَةُ ، لا يَعْتِقُ منه شىءٌ ولو[2] كانتْ بَيِّنَةً عادِلَةً ، فمع فُسُوقِها أوْلَى . وإن كَذَّبَتِ الوارثَةَ الأجْنَبِيَّةُ ، فقالتْ : ما أعْتَقَ سالِمًا ، إنَّما أعْتَقَ غانِمًا ، عَتَقَ العَبْدان . وقِيل : يعْتِقُ مِن غانمٍ ثُلُثاه . والأوَّلُ أوْلَى .

فصل : إذا شَهِد عَدْلان أجْنَبِيَّان ، أنَّه وَصَّى بعِتْقِ سالمٍ ، وشَهِد عَدْلان وارِثان ، أنَّه رَجَع عن الوَصِيَّةِ بعِتْقِ سالمٍ[3] ، ووَصَّى بعِتْقِ غانمٍ ، وقِيمَتُهما سَواءٌ ، أو كانت قِيمَةُ غانمٍ أكثرَ ، قُبِلَتْ شهادَتُهما ، وبَطَلَتْ وَصِيَّةُ عِتْقِ سالمٍ ، وقد ذَكَرْناه . فإن كان الوارِثان فاسِقَيْن ، لم تُقْبَلْ شهادَتُهما فى الرُّجُوعِ ، ويَلْزَمُهما إقْرارُهما لغانمٍ ، فيَعْتِقُ سالمٌ بالبَيِّنَةِ العادِلةِ ، ويَعْتِقُ غانِمٌ بإقْرَارِ الوَرَثَةِ بالوَصِيَّةِ بإعْتاقِه وَحْدَه . وذَكَر القاضى ، وأصحابُ الشافعىِّ ، أنَّه إنَّما يَعْتِقُ ثُلُثاه ؛ لأنَّه لمَّا أُعْتِقَ سالمٌ بشَهادةِ الأجْنَبِيَّيْن ، صار كالمَغْصُوبِ ، فصار غانمٌ نِصْفَ التَّرِكَةِ ، فيَعْتِقُ ثُلُثاه ، وهو ثُلُثُ التَّرِكَةِ . ولَنا ، أنَّ الوارِثَةَ[4] تُقِرُّ بأنَّه حينَ المَوْتِ ثُلُثُ

الإنصاف

ويُنْظَرُ فى غانِمٍ ، فإنْ كان تارِيخُ عِتْقِه سابِقًا ، أو خَرَجَتِ القُرْعَةُ له ، عَتَقَ كُلُّه . وإنْ كان مُتَأَخِّرًا ، أو خَرَجَتِ القُرْعَةُ لسالِمٍ ، لم يَعْتِقْ منه شَىْءٌ . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « الورثة » .

الشرح الكبير

التَّرِكَةِ ، وأنَّ عِتْقَ سالمٍ إنَّما كان بشهادَتِهما بعدَ المَوْتِ ، فصار كالمَغْصُوبِ بعدَ المَوْتِ ، ولو غُصِبَ بعدَ المَوْتِ ، لم يَمْنَعْ عِتْقَ غانمٍ كلِّه ، فكذلك الشَّهادَةُ بعِتْقِه . وقد ذكَرَ القاضى ، فيما إذا شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ عادِلَةٌ بإعْتَاقِ سَالمٍ فى مَرَضِه ، ووارِثَةٌ فاسِقَةٌ بإعْتاقِ غانمٍ فى مَرَضِه ، وأنَّه لم يُعْتِقْ [٨/٢١٧ ظ] سالمًا ، أنَّ غانِمًا يَعْتِقُ كلُّه . وهذا مثلُه . فأمَّا إن كانَتْ قِيمَةُ غانمٍ أقَلَّ مِن قِيمَةِ سالمٍ ، فالوارِثَةُ[1] مُتَّهَمَةٌ ؛ لكَوْنِها تَرُدُّ إلى الرِّقِّ مَنْ كَثُرَتْ قِيمَتُه ، فتُرَدُّ شَهادَتُها[2] فى الرُّجُوعِ ، كما تُرَدُّ شهادَتُها[2] بالرُّجُوعِ عن الوَصِيَّةِ بعِتْقِ سالمٍ . ويَعْتِقُ غانِمٌ كلُّه ، أو ثُلُثُ الباقى ، على ما ذَكَرْنا مِن الاخْتِلافِ فيما إذا كانتْ فاسِقَةً . فإن لم تَشْهَدِ الوارِثَةُ[3] بالرُّجُوعِ عن عِتْقِ سالمٍ ، لكن شَهِدتْ بالوَصِيَّةِ بعِتْقِ غانمٍ ، وهى بَيِّنَةٌ عادِلَةٌ ، ثَبَتتِ الوَصِيَّتان ، سَواءٌ كانَتْ قِيمَتُهما سَواءً أو مُخْتَلِفَةً ، إن خَرَجا من الثُّلُثِ ، وإن لم يَخْرُجا مِن الثُّلُثِ ، أُقْرِعَ بينَهما ، فيَعْتِقُ مَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ ، ويَعْتِقُ تَمامُ الثُّلُثِ مِن الآخَرِ ، سَواءٌ تقدَّمَتْ إحْدَى الوَصِيَّتَيْنِ عن الأُخْرَى أو اسْتَوَتَا ؛ لأنَّ المُتَقَدِّمَ والمُتَأَخِّرَ مِن الوَصايا سَواءٌ .

الإنصاف

وقال القاضى : يَعْتِقُ مِن غانِمٍ نِصْفُه . وردَّه المُصَنِّفُ .

قوله : وإنْ كَذَّبَتْ بَيِّنَةَ سالِمٍ ، عَتَقَ العَبْدان . وهو المذهبُ . قدَّمه فى «المُغْنِى»،

---

(١) فى الأصل : « فالورثة » .

(٢) فى ق ، م : « شهادتهما » .

(٣) فى الأصل : « الورثة » .

الشرح الكبير

فصل : ولو شَهِدَت بَيِّنَةٌ عادِلَةٌ ، أنَّه وَصَّى لزيدٍ بثُلُثِ مالِه ، وشَهِدَت بَيِّنَةٌ أُخْرَى أنَّه رَجَع عن الوَصِيَّةِ لزيدٍ ، ووَصَّى لعمرٍو بثُلُثِ مالِه ، وشَهِدَت بَيِّنَةٌ ثالِثَةٌ أنَّه رَجَع عن الوَصِيَّةِ لعَمْرٍو ، ووَصَّى لبكرٍ بثُلُثِ مالِه ، صَحَّتِ الشَّهاداتُ[1] كلُّها ، وكانتِ الوَصِيَّةُ لبكرٍ ، سَواءٌ كانتِ البَيِّناتُ مِن الورَثَةِ أو لم تكُنْ ؛ لأنَّه لا تُهْمَةَ فى حَقِّهم . وإن كانَتْ شَهادَةُ البَيِّنَةِ الثالِثَةِ أنَّه رَجَع عن إحْدَى الوَصِيَّتَيْن ، لم تُفِدْ هذه الشَّهادَةُ ؛ لأنَّه قد ثَبَت بالبَيِّنَةِ الثانيةِ أنَّه رَجَع عن الوَصِيَّةِ لزيدٍ ، وهى إحْدَى الوَصِيَّتَيْن . فعلى هذا ، تَثْبُتُ الوَصِيَّةُ لعَمْرٍو . وإن كانَتِ البَيِّنَةُ شَهِدَت بالوَصِيَّةِ لعَمْرٍو ، ولم تَشْهَدْ بالرُّجُوعِ عن وَصِيَّةِ زيدٍ ، فشَهِدَتِ الثالِثةُ برُجوعِه عن إحْدَى الوَصِيَّتَيْن لا بعَيْنِها ، فقال القاضى : لا تَصِحُّ الشَّهادةُ . وهو مذْهَبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّهما لم يُعَيِّنا المَشْهُودَ عليه ، وتصيرُ كما لو قالا : نَشْهَدُ أنَّ لهذا على هذين ألْفًا . أو : أنَّ لأحَدِ هذين على هذا ألْفًا . فيكونُ الثُّلُثُ بينَ الجميعِ أثْلاثًا . وقال أبو بكرٍ : قياسُ قَوْلِ أبى عبدِ اللهِ ، أنَّه يَصِحُّ الرُّجُوعُ عن إحْدَى الوَصِيَّتَيْن ، ويُقْرَعُ بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ له [2]قُرْعَةُ الرُّجُوعِ[2] عن وَصِيَّتِه ، بَطَلَتْ . وهذا قَوْلُ ابنِ[3] أبى موسى . وإذا صَحَّ الرُّجُوعُ عن أحَدِهما بغيرِ تَعْيينٍ ، صَحَّتِ الشَّهادَةُ به لذلك . ووَجْهُ ذلك ، أنَّ الوَصِيَّةَ

الإنصاف

و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقيلَ : يَعْتِقُ مِن غانِمٍ ثُلُثاه . كما تقدَّم نَظِيرُه . قالَه

---

(١) فى ق : « كالشهادة » . وفى م : «الشهادة » .

(٢ - ٢) فى الأصل : « القرعة بالرجوع » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تَصِحُّ بالمَجْهولِ ، وتصِحُّ الشهادَةُ فيها بالمَجْهُولِ ، فجازَت فى الرُّجُوعِ مِن غيرِ تَعْيِينِ المَرْجُوعِ[1] عن وَصِيَّتِه .

فصل : إذا شَهِد شاهِدان أنَّه وَصَّى لزيدٍ بثُلُثِ ماله ، وشَهِد واحِدٌ أنَّه وَصَّى لعمرٍو بثُلُثِ مالِه ، انْبَنَى هذا على أنَّ[2] الشاهِدَ واليَمِينَ هل يُعارِضُ الشَّاهِدَيْن ؟ فيه[3] وَجْهان ؛ أحدُهما ، يتعارَضان ، فيَحْلِفُ عمرٌو[4] مع شاهِدِه ، ويُقْسَمُ الثُّلُثُ[5] بينَهما ؛ لأنَّ الشاهِدَ واليَمِينَ حُجَّةٌ فى المالِ ، فأشْبَهَ الشاهِدَيْن . والثانى ، لا يُعارِضُهما ؛ لأنَّ الشاهِدَيْن أقْوَى . فعلى هذا ، يَنْفَرِدُ زيدٌ بالثُّلُثِ ، وتَقِفُ وَصِيَّةُ عَمْرٍو على إجازَةِ الوَرَثَةِ . فأمَّا إن شَهِد واحِدٌ أنَّه رَجَع عن وَصِيَّةِ زيدٍ ، ووَصَّى لعمرٍو بثُلُثِه ، فلا تَعارُضَ بينَهما ، ويَحْلِفُ عَمْرٌو مع شاهِدِه ، وتَثْبُتُ الوَصِيَّةُ له . والفَرْقُ بينَ المسْأَلَتَيْن ، أنَّ فى الأُولَى ، تَقابَلَتِ البَيِّنَتَان ، فقَدَّمْنا أقْواهما[6] ، وفى الثَّانِيَةِ ، لم [٨/٢١٨ و] يَتَقابَلا ، وإنَّما يثْبُتُ بالرُّجُوعِ ، وهو يثْبُتُ بالشَّاهِدِ واليَمِينِ ؛ لأنَّ المقْصُودَ به المالُ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ .

الإنصاف

الشَّارِحُ .

---

(١) فى النسخ : « الرجوع » ، والمثبت كما فى المغنى ١٤/٣٠٩ .
(٢) سقط من : ق ، م .
(٣) فى الأصل : « وفيه » .
(٤) فى م : « عمر » .
(٥) فى ق ، م : « الثالث » .
(٦) فى ق ، م : « إقرارها » .

الشرح الكبير

فصل : إذا اخْتَلَفا فى دارٍ فى يَدِ أحَدِهما ، فأقامَ المُدَّعِى بَيِّنَةً ، أنَّ هذه الدَّارَ كانَتْ أمسِ مِلْكَه ، أو منذُ شَهْرٍ ، فهل تُسْمَعُ هذه البَيِّنَةُ ، ويُقْضَى بها ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، تُسْمَعُ ، ويُحْكَمُ بها ؛ لأنَّها تُثْبِتُ المِلْكَ فى الماضِى ، وإذا ثَبَت اسْتُدِيمَ حتى يُعْلَمَ زَوالُه . والثانى ، لا يُحْكَمُ بها . قال القاضى : وهو الصَّحِيحُ ؛ لأنَّ الدَّعْوى لا تُسْمَعُ ما لم يَدَّعِ المُدَّعِى المِلْكَ فى الحالِ ، فلا تُسْمَعُ بَيِّنَتُه على ما لم يَدَّعِهِ ، لكن إنِ انْضَمَّ إلى شهادتِهما[1] بَيانُ سَبَبِ يَدِ الثَّانِى ، وتَعْرِيفُ تَعدِّيها[2] ، فقالا : نَشْهَدُ أنَّها كانتْ مِلْكَه أمسِ ، فغَصَبَها هذا منه . أو : سَرَقَها . أو : ضَلَّتْ منه ، فالتَقَطَها هذا . ونحوَ ذلك ، سُمِعَتْ ، وقُضِىَ بها ؛ لأنَّها إذا لم تُبَيِّنِ السَّبَبَ ، فاليَدُ دَلِيلُ المِلْكِ ، ولا تَنافِىَ بينَ ما شَهِدَتْ به البَيِّنَةُ ، وبينَ دَلالَةِ اليَدِ ، لجَوَازِ[3] أن تكونَ مِلْكَه أمسِ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى صاحِبِ اليَدِ ، فإذا ثَبَت أنَّ سَبَبَ اليَدِ عُدْوانٌ ، خَرَجَتْ عن كوْنِها دَلِيلًا ، فوَجَب القَضاءُ باسْتِدامَةِ المِلْكِ السَّابقِ . وإن أقَرَّ المُدَّعَى عليه أنَّها كانَتْ مِلْكًا للمُدَّعِى أمسِ ، أو فيما مَضَى ، سُمِع إقْرارُه ، وحُكِمَ به ، فى الصَّحِيحِ ؛ لأنَّه

الإنصاف

فائدة : التَّدْبِيرُ مع التَّنجيزِ كآخِرِ التَّنجيزَيْن مع أوَّلِهما ، فى كلِّ ما تقدَّم . قدَّمه[4] فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) فى الأصل : « شهادتها » .

(٢) فى م : « تعديهما » .

(٣) فى الأصل : « يجوز » .

(٤) فى الأصل : « قاله » .

المقنع

فَصْلٌ : إذَا مَاتَ رَجُلٌ وَخَلَّفَ وَلَدَيْنِ ؛ مُسْلِمًا وَكَافِرًا ، فَادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهُ مَاتَ عَلَى دِينِهِ ، فَإِنْ عُرِفَ أَصْلُ دِينِهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِيهِ ، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ ، فَالْمِيرَاثُ لِلْكَافِرِ ؛ لِأَنَّ الْمُسْلِمَ لَا يُقِرُّ وَلَدَهُ عَلَى الْكُفْرِ فِى دَارِ الإِسْلَامِ .

الشرح الكبير

حينَئذٍ يحْتاجُ إلى بَيانِ سَبَبِ انْتِقالها إليه ، فيَصيرُ هو المُدَّعِىَ ، فيَحْتاجُ إلى البَيِّنَةِ . ويُفارِقُ البَيِّنَةَ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه أقْوَى مِن البَيِّنَةِ ، لكَوْنِه[1] شهادةً مِن الإنْسانِ على نَفْسِه ، ويزولُ به النِّزاعُ ، بخِلافِ البَيِّنَةِ ، ولهذا يُسْمَعُ فى المجْهُولِ ، ويُقْضَى به ، بخِلافِ البَيِّنَةِ . والثَّانى ، أنَّ البَيِّنَةَ لا تُسْمَعُ إلَّا على ما ادَّعاه ، والدَّعْوى يجبُ أن تكونَ مُعَلَّقَةً بالحالِ ، والإقْرارُ يُسْمَعُ ابْتِداءً . وإن شَهِدَتِ البَيِّنَةُ أنَّها كانَتْ فى يَدِه أمسِ ، ففى سَماعِها الوَجهان . وإن أقَرَّ المُدَّعَى عليه بذلك ، فالصَّحِيحُ أنَّه يُسْمَعُ ، ويُقْضَى به ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (إذا مات رجلٌ وخَلَّفَ وَلَدَيْن ؛ مُسلِمًا وكافِرًا ، فادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه مات على دينِه ، فإن عُرِف أصْلُ دِينِه ، فالقولُ قولُ مَن يَدَّعِيه ، وإن لم يُعْرَفْ ، فالمِيراثُ للكافِرِ ؛ لأنَّ المسلمَ لا يُقِرُّ ولَدَه على الكُفْرِ فى دارِ الإسلامِ) إذا مات رجلٌ لا يُعْرَفُ

الإنصاف

قوله : وإذا ماتَ رَجُلٌ وخَلَّفَ وَلَدَيْن ؛ مُسْلِمًا وكافِرًا ، فادَّعَى كُلُّ واحِدٍ منهما أنَّه ماتَ على دِينِه ، فإنْ عُرِفَ أَصْلُ دِينِه ، فالقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِيهِ ، وإنْ لم يُعْرَفْ ،

---

(١) فى ق ، م : « لكونها » .

الشرح الكبير

دِينُه ، وخَلَّفَ تَرِكَةً وابْنَيْن ، (1يَعْتَرفان أنَّه أبوهما1) ، أحَدُهما مُسْلِمٌ ، والآخَرُ كافِرٌ ، فادَّعَى كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه مات على دِينِه ، وأنَّ المِيرَاثَ له دُونَ أخِيهِ ، فالميرَاثُ للكافِرِ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ ؛ لأنَّ دَعْوَى المُسْلِمِ لا تخْلُو مِن أن يَدَّعِيَ كَوْنَ المَيِّتِ مُسْلِمًا أصْلِيًّا ، فيجبَ كونُ أوْلادِه مُسْلِمِين ، ويَكونَ أخُوهُ الكافِرُ مُرْتَدًّا ، وهذا خِلافُ الظَّاهِرِ ، فإنَّ المُرْتَدَّ لا يُقَرُّ على رِدَّتِه فى دارِ الإسْلامِ . أو يقولَ : إنَّ أباه كان كافِرًا ، فأسْلَمَ قبلَ مَوْتِه . فهو مُعْتَرِفٌ بأنَّ الأصْلَ ما قالَه أخُوهُ ، مُدَّعٍ زَوالَه وانْتِقالَه ، والأصْلُ بَقاءُ ما كان على ما كان ، حتى يَثْبُتَ زَوالُه . وذَكَر ابنُ أبى موسى عن أحمدَ رِوايَةً أُخْرَى ، أنَّهما فى الدَّعْوَى سَواءٌ ، فالمِيرَاثُ بينَهما نِصْفَيْن ، كما لو تَنازَعَ اثْنان عَيْنًا فى يَدَيْهما . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ المِيراثُ للمسلمِ منهما . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الدَّارَ دارُ الإسلامِ ، يُحْكَمُ بإسْلامِ لَقِيطِها ، ويثْبُتُ للمَيِّتِ فيها إذا لم يُعْرَفْ أصْلُ دِينِه ، حُكْمُ

الإنصاف

فالمِيراثُ للكافِرِ ؛ لأنَّ المُسْلِمَ لا يُقِرُّ ولَدَه على الكُفْرِ فى دارِ الإسْلامِ . وهو المذهبُ ؛ بشَرْطِ أنْ يعْتَرِفَ المُسْلِمُ أنَّ الكافِرَ أخُوه . وهو الذى قالَه الْخِرَقِيُّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وذكَر ابنُ أبى مُوسى رِوايَةً عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّهما فى الدَّعْوَى سواءٌ ، فيَكونُ المِيراثُ بينَهما نِصْفَيْن . وهو ظاهرُ كلامِ القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفِ ، وأبى الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . قالَه

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

الإسْلامِ ؛ فى [٨/٢١٨ ظ] الصَّلاةِ عليه ، ودَفْنِه ، وتَكْفِينِه مِن الوَقْفِ المَوْقُوفِ على تَكْفِينِ أمْواتِ المُسْلِمِين ، ولأنَّه يُدْفَنُ فى مَقابِرِ المُسلمين ، ويُغَسَّلُ ، فيَثْبُتُ فيه سائِرُ أحْكامِ المسْلمين ، فكذلك فى مِيراثِه ، ولأنَّ الإسْلامَ يَعْلُو ولا يُعْلَى ، ويجوزُ أن يكونَ أخُوه الكافِرُ مُرْتَدًّا ، لم تَثْبُتْ عندَ الحاكِمِ رِدَّتُه ، ولم يَنْتَهِ إلى الإمامِ خبرُه ، وظُهورُ الإسلامِ بِناءً على هذا أظْهَرُ مِن ثُبُوتِ الكُفْرِ بِناءً على كُفْرِ أبِيه ، ولهذا جَعَل الشَّرْعُ أحْكامَه أحْكامَ المسلمين ، فيما عَدَا المُتَنازَعَ فيه . وقال القاضى : قياسُ المذهبِ أنَّنا نَنْظُرُ ؛ فإن كانتِ التَّرِكَةُ فى أيْدِيهما ، (١قُسِمَت بينَهما نِصْفَين ، وإن لم تَكُنْ فى أيديهما١) ، أُقْرِعَ بينَهما ، فمَن قَرَع صاحِبَه ، حَلَف ، واسْتَحَقَّ ، كما قُلْنا فيما إذا تَداعَيا عَيْنًا . ويَقْتَضِى كَلامُه ، أنَّها إذا كانَتْ فى يَدِ أحدِهما ، فهى له مع يَمِينِه . وهذا قَوْلٌ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يُقِرُّ بأنَّ هذه التَّرِكَةَ تَرِكَةُ هذا المَيِّتِ ، وأنَّه إنَّما يَسْتَحِقُّها بالمِيراثِ ، فلا حُكْمَ لِيَدِه . وقال أبو الخَطَّابِ : يَحْتَمِلُ أن يَقِفَ الأمْرُ حتى يُعْرَفَ أصْلُ دِينِه أو يَصْطَلِحا . وهذا قولُ الشافعىِّ . وقد ذَكَرْنا الدَّلِيلَ على ظُهورِ كُفْرِه ، فأمَّا ظُهورُ حُكْمِ الإسْلامِ فى الصَّلاةِ عليه ، وغَسْلِه ، وغيرِ ذلك ، فإنَّ هذا لا ضَرَرَ فيه على أحَدٍ . وأمَّا قَوْلُه : إنَّ الإسْلامَ يَعْلُو ولا

الإنصاف

الزَّرْكَشِىُّ . ونقَلَها ابنُ مَنْصُورٍ ؛ سواءٌ اعْتَرَفَ بالأُخُوَّةِ أوْ لا . وهو مِن المُفْرَداتِ أيضًا . وقيلَ : بالقُرْعَةِ . وقيل : المالُ للمُسْلِمِ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » . وقيلَ : بالوَقْفِ . وهو احتِمالٌ لأبى

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَعْتَرِفِ الْمُسْلِمُ أَنَّهُ أَخُوهُ ، وَلَمْ تَقُمْ بِهِ بَيِّنَةٌ ، فَالْمِيرَاثُ بَيْنَهُمَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ لِلْمُسْلِمِ ؛

الشرح الكبير

يُعْلَى . فإنَّما يَعْلُو إذا ثَبَت ، والنِّزاعُ فى ثُبُوتِه . وهذا إذا لم يَثْبُتْ أصْلُ دِينِه ، فإن ثَبَت أصْلُ دِينِه ، فالقولُ قولُ مَن يَنْفِيه عليه[1] مع يَمِينِه . وهذا قولُ الشافعيِّ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ : القَوْلُ قولُ المُسْلِمِ على كلِّ حالٍ ؛ لِما ذَكَرْنا فى التى قبلَها . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ بَقاءُ ما كان عليه ، فكان القَوْلُ قولَ مَن يَدَّعِيه ، كسائِرِ المَواضِعِ . (و) أمَّا (إن لم يَعْتَرِفِ المُسْلِمُ أنَّه أخُوه) وادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّ المَيِّتَ أبُوه دُونَ الآخَرِ ، فهما سَواءٌ فى الدَّعْوَى ؛ لتَساوِى أيْدِيهما[2] عليه ودَعاوِيهما ،

الإنصاف

الخَطَّابِ . وقال القاضِى : إنْ كانتِ التَّرِكَةُ بأيْدِيهما ، تَحالَفا وقُسِمَتْ بينَهما . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ ؛ لاعْتِرافِهما أنَّه إرْثٌ . قال المُصَنِّفُ : ومُقْتَضَى كلامِه أنَّها له مع يَمِينِه ، ولا يصِحُّ ؛ لاعْتِرافِهما بأنَّ التَّرِكَةَ للمَيِّتِ ، وأنَّ اسْتِحْقاقَها بالإرْثِ ، فلا حُكْمَ لليَدِ . انتهى . قلتُ : قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : وإنْ كانتْ بيَدَيْهما ، حَلَفا وتَناصَفاها ؛ اعْتَرَفا بالأُخُوَّةِ أوْ لا . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، إنْ عُرِفَ ولا بَيِّنَةَ ، فالقولُ قولُ المُدَّعِى . وقيلَ : يُقْرَعُ أو يُوقَفُ .

قوله : وإنْ لم يَعْتَرِفِ المُسْلِمُ أنَّه أخُوه ، ولم تَقُمْ بَيِّنَةٌ ، فالمِيراثُ بينَهما . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجِيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ،

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

لِأَنَّ حُكْمَ المَيِّتِ حُكْمُ المُسْلِمِينَ ، فِى غَسْلِهِ وَالصَّلَاةِ عَلَيْهِ . وَقَالَ القَاضِى : القِيَاسُ أَنْ يُقْرَعَ بَيْنَهُمَا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَقِفَ الْأَمْرُ حَتَّى يَظْهَرَ أَصْلُ دِينِهِ .

الشرح الكبير

فإنَّ المسلمَ والكافِرَ فى الدَّعْوى سَواءٌ ، ويُقْسَمُ المالُ بينَهما نِصْفَيْن ، كما لو كان فى أيْدِيهما دارٌ ، فادَّعى كلُّ واحدٍ منهما أنَّها له ، ولا بَيِّنَةَ لهما . ويَحْتَمِلُ أنْ يُقدَّمَ قَوْلُ المسلمِ (لأنَّ حُكْمَ المَيِّتِ حُكْمُ المسلمين ، فى غَسْلِه ، والصَّلاةِ عليه) وسائِرِ أحْكامِه (وقال القاضى : يُقْرَعُ بينَهما) كما إذا تَداعيا عَيْنًا فى يَدِ غيرِهما ، ولم يَدَّعِها لنَفْسِه (ويَحْتَمِلُ أن يَقِفَ الأمْرُ حتَّى يُعْرَفَ أصْلُ دِينِه) وهو قَوْلُ الشافعىِّ . إلَّا أن يَصْطَلِحا .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وقال : هذا المَشْهورُ . وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ للمُسْلِمِ ؛ لأنَّ حُكْمَ المَيِّتِ حُكْمُ المُسْلِمين ، فى غَسْلِه والصَّلاةِ عليه . وقال القاضى : القِياسُ أنْ يُقْرَعَ بينَهما . قال فى « المُغْنِى »[1] و[2] هنا : ويَحْتَمِلُ أنْ يَقِفَ الأمْرُ حتى يظْهَرَ أصْلُ دِينِه .

فائدة : هذه الأحْكامُ إذا لم يُعْرَفْ أصْلُ دِينِه ، فإنْ عُرِفَ أصْلُ دِينِه ، فالمذهبُ كما قال المُصَنِّفُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به القاضى ، والشَّريفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، والمَجْدُ . وقال رِوايةً واحدةً : إنَّ القَوْلَ قولُ

---

(١) انظر : المغنى ١٤/٣٢٣ .
(٢) سقط من : ط ، ا .

المقنع

وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةً أَنَّهُ مَاتَ عَلَى دِينِهِ ، تَعَارَضَتَا ، وَإِنْ قَالَ شَاهِدَانِ : نَعْرِفُهُ مُسْلِمًا . وَقَالَ شَاهِدَانِ : نَعْرِفُهُ كَافِرًا . فَالْمِيرَاثُ لِلْمُسْلِمِ إِذَا لَمْ يُؤَرِّخِ الشُّهُودُ مَعْرِفَتَهُمْ .

الشرح الكبير

٥٠٠٧ – مسألة : (وإن أقامَ كلُّ واحدٍ بَيِّنَةً أنَّه مات على دِينِه ، تَعارَضَتا ، وإن قال شاهِدانِ : نَعْرِفُه مُسْلِمًا . وقال شاهِدان : نَعْرِفُهُ كافِرًا . فالميراثُ للمسلمِ ، إذا لم يُؤَرِّخِ الشُّهُودُ مَعْرِفَتَهم) أمَّا إذا أقاما بَيِّنَتَيْن ، كلُّ واحدٍ بَيِّنَةً أنَّه مات على دِينِه ، و لم يُعْرَفْ أصْلُ دِينِه[1] ، تعارَضَتا . وإن عُرِف أصْلُ دِينِه ، نَظَرْنا فى[2] لفْظِ الشَّهادَةِ ؛ فإن شَهِدَت كلُّ واحِدَةٍ منهما أنَّه كان آخِرُ كَلامِه التَّلَفُّظَ بما شَهِدَت به ، فهما مُتَعارِضَتان ، وإن شَهِدَت إحْداهما أنَّه مات على دِينِ الإسلامِ ، وشَهِدَتِ الأُخْرَى أنَّه مات على دِينِ الكُفْرِ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ مَن يَدَّعِى انْتِقالَه عن دِينِه ؛

الإنصاف

مَن يدَّعِيه . وأَجْرَى ابنُ عَقِيلٍ كلامَ الخِرَقِىِّ على إطْلاقِه ، فحكَى عنه أنَّ المِيراثَ للكافِرِ والحالَةُ هذه . وقدَّمه كما تقولُه الجماعَةُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وشَذَّ الشِّيرازِىُّ ، فحكَى فيه الرِّوايتَيْن اللَّتَيْن فيما إذا اعْتَرَفَ بالأُخُوَّةِ و لم يُعْرَفْ أصْلُ دِينِه .

قوله : وإنْ أقامَ كُلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنَةً أنَّه ماتَ على دِينِه ، تَعارَضَتا . إذا شَهِدَتِ البَيِّنَتان بذلك ، فلا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُعْرَفَ أصْلُ دِينِه أوْ لا ؛ فإنْ لم يُعْرَفْ أصْلُ دِينِه ، فجزَم المُصَنِّفُ هنا بالتَّعارُضِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه [٣/٢٤٥و] القاضى وجماعَةٌ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » . وجزَم به فى « الشَّرْح » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) بعده فى الأصل : « يخالف » .

الشرح الكبير

لأنَّ المُبْقِيَةَ له على أصْلِ دِينِه ، ثبتَتْ شَهادَتُها على الأصْلِ الذى تَعْرِفُه ؛ لأنَّهما إذا عَرَفا أصْلَ دِينِه و لم يَعْرِفا انْتِقالَه عنه ، جاز لهما أن يَشْهَدا أنَّه مات على دِينِه الذى عَرَفاه ، والبَيِّنَةُ الأُخْرَى معها عِلْمٌ لم تَعْلَمْه الأُولَى ، فقُدِّمَتْ عليها ، كما لو شَهِدا أنَّ هذا العَبْدَ كان مِلْكًا لفُلانٍ إلى أن مات ، وشَهِد آخران أنَّه أعْتَقَه أو باعَه [٨/٢١٩ و] قبلَ مَوْتِه ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ العِتْقِ والبَيْعِ . فأمَّا إن قال شاهِدان : نَعْرِفُه مُسْلِمًا . وقال شاهِدان : نَعْرِفُه كافِرًا . نَظَرْنا فى تَارِيخِهما ؛ فإنِ اخْتَلَف تَارِيخُهما ، عُمِل بالآخِرَةِ منهما ؛ لأنَّه ثَبَت أنَّه انْتَقَلَ عما شَهِدَت به الأُولَى إلى ما شَهِدَت به الأُخْرَى .

الإنصاف

والشِّيرَازِىُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وعنه ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الإسْلامِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « العُمْدَةِ » . وهو ظاهرُ كلامِ أبى الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وإنْ عُرِفَ أصْلُ دِينِه ، قُدِّمَتِ البَيِّنَةُ النَّاقِلَةُ عنه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقالَه القاضى وجماعَةٌ . نَقَلَه الزَّرْكَشِىُّ . واخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وظاهرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ التَّعارُضُ ؛ لأنَّه لم يُفَرِّقْ بينَ مَن عُرِفَ أصْلُ دِينِه وبينَ مَن لم يُعْرَفْ (١أصْلُ دِينِه١) . وقال الشَّارِحُ : إنْ عُرِفَ أصْلُ دِينِه ، نظَرْنا فى لَفْظِ الشَّهادَةِ ؛ فإنْ شَهِدَتْ كلُّ واحِدَةٍ منهما أنَّه كان آخِرُ كلامِه التَّلَفُّظَ بما شَهِدَتْ به ، فهما مُتَعارِضَتان ، وإنْ شَهِدَتْ إحْداهما أنَّه ماتَ على دِينِ الإسْلامِ ، وشَهِدَتِ الأُخْرَى أنَّه ماتَ على دِينِ الكُفْرِ ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ مَن يدَّعِى انْتِقالَه عن دِينِه . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ قالتْ بَيِّنَةُ المُسْلِمِ : ماتَ مُسْلِمًا . وبَيِّنَةُ الكافِرِ : ماتَ كافِرًا .

(١ - ١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

وإن كانتا مُطْلَقَتَيْن ، أو إحداهما مُطْلَقَةً ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ المُسْلِمِ ؛ لأنَّ المسلِمَ لا يُقَرُّ على الكُفْرِ فى دارِ الإسْلامِ ، وقد يُسْلِمُ الكافِرُ فيُقَرُّ . وإن كانتا مُؤَرَّخَتَيْن بتاريخٍ واحدٍ ، نَظَرْنا فى شَهادَتِهما ؛ فإن كانَتْ على اللَّفْظِ ، فهما مُتَعارِضَتان . وإن لم تكُنْ على اللَّفْظِ ، و لم يُعْرَفْ أصْلُ دِينِه ، فهما مُتَعارِضَتان . وإن عُرِف أصْلُ دِينِه ، قُدِّمَتِ الناقِلَةُ له عن أصْلِ دِينِه . وكلُّ مَوْضِعٍ تَعارَضَتِ البَيِّنَتانِ ، فقال الخِرَقِىُّ : تسْقُطُ البَيِّنَتان ، ويَكُونان كمَن لا بَيِّنَةَ لهما . وقد ذَكَرْنا رِوايَتَيْن أُخْرَيَيْن ؛ إحْداهُما ، يُقْرَعُ بينَهما ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَةُ ، حَلَف ، وأخَذ . والثانيةُ ، يُقْسَمُ بينَهما . ونحوَ هذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الإسلامِ على كلِّ حالٍ . وقد مَضَى الكَلامُ معه . وقد قال الخِرَقِىُّ : إذا قال شاهِدان : نَعْرِفُه كان مسلمًا . وقال شاهِدان : نَعْرِفُه كان كافِرًا . فالمِيراثُ للمُسْلِمِ

الإنصاف

قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الإسْلامِ . وقيلَ : إنْ عُرِفَ أصْلُ دِينِه ، قُدِّمَتِ النَّاقِلَةُ عنه . وقيلَ : بالتَّعارُضِ مُطْلَقًا كما لو جُهِلَ . وقيلَ : تُقَدَّمُ إحْداهما بقُرْعَةٍ . وقيلَ : يَرِثانِه نِصْفَيْن .

قوله : وإنْ قال شاهِدان : نَعْرِفُه مُسْلِمًا . وقال شاهِدان : نَعْرِفُه كافِرًا . فالمِيراثُ للمُسْلِمِ إذا لم يُؤَرِّخِ الشُّهُودُ مَعْرِفَتَهُم . إذا شَهِدَتِ الشُّهودُ بهذه الصِّفَةِ ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يُعْرَفَ أصْلُ دِينِه أوْ لا ؛ فإنْ (1 لم يُعْرَفْ بل 1) جُهِلَ أصْلُ دِينِه ، فالمِيراثُ للمُسْلِمِ إذا لم يُؤَرِّخِ الشُّهودُ ، كما هو ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ . وهو المذهبُ . اخْتارَه الْخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ فى «الكافِى» ، والشِّيرازِىُّ .

(1 - 1) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

إذا لم يُؤَرِّخِ الشُّهودُ مَعْرِفَتَهم . وهو مَحْمُولٌ على مَنْ لم يُعْرَفْ[1] أصْلُ دِينِه ، أو على أنَّ أصْلَ دِينِه الكُفْرُ . أمَّا مَن كان مُسْلِمًا فى الأصْلِ ، فيَنْبَغِى أن تُقَدَّمَ بَيِّنَةُ الكُفْرِ ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ الإسْلامِ يَجُوزُ أنْ تَسْتَنِدَ إلى ما كان عليه فى الأصْلِ .

فصل : وإن خَلَّف ابْنًا مُسْلِمًا ، وأخًا كافِرًا ، فاخْتَلَفا فى دِينِه حالَ مَوْتِه ، فالحُكْمُ فيها كالتى قبلَها . وهكذا سائِرُ الأقارِبِ .

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجِيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « العُمْدَةِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وعنه ، يتَعارَضَان . وهو المذهبُ على ما اصْطَلَحْناه . اخْتارَه جماعَةٌ ، منهم القاضِى . وقدَّمه فى «الفُروعِ» . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واخْتارَه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ » . ولو اتَّفَقَ تارِيخُهما ، وهو ظاهِرُ كلامِه فى «مُنْتَخَبِ الشِّيرَازِىِّ » . وإنْ عُرِفَ أصْلُ دِينِه ، قُدِّمَتِ البَيِّنَةُ النَّاقِلَةُ . وهو المذهبُ . وعليه الأكثرُ . وقدَّم فى « الرِّعايتَيْن » أنَّ بَيِّنَةَ الإسْلامِ تُقَدَّمُ . وذكَر قَوْلًا بالتَّعارُضِ ، وقوْلًا : تُقَدَّمُ إحْداهما بقُرْعَةٍ . وقوْلًا : يَرِثانِه نِصْفَيْن .

فائدة : لو شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أنَّه ماتَ ناطِقًا بكَلِمَةِ الإسْلامِ ، وبَيِّنَةٌ بأنَّه ماتَ ناطِقًا بكَلِمَةِ الكُفْرِ ، تَعارَضَتا ؛ سواءٌ عُرِفَ أصْلُ دِينِه أوْ لا . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرَى » : وإنْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أنَّه ماتَ لمَّا نطَق بالإسْلامِ ، وبَيِّنَةٌ أنَّه ماتَ لمَّا نَطَقَ بالكُفْرِ ، وعُرِفَ أصْلُ دِينِه أو جُهِلَ ، سَقَطَتا ، والحُكْمُ كما سبق . وعنه ، لا سُقوطَ ويَرِثُه مَن قرَع . وعنه ، بل هما .

---

(١) فى ق ، م : « يعلم » .

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ أَبَوَيْنِ كَافِرَيْنِ وَابْنَيْنِ مُسْلِمَيْنِ ، فَاخْتَلَفُوا فِى دِينِهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَبَوَيْنِ . وَيَحْتَمِلُ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الِابْنَيْنِ .

الشرح الكبير

٥٠٠٨ – مسألة : (وإن خَلَّف أبَوَيْن كافِرَيْن وابْنَيْن مُسْلِمَيْنِ ، فاخْتَلَفُوا فى دِينِه ، فالقولُ قولُ الأبَوَيْنِ . ويَحْتَمِلُ أنَّ القولَ قولُ الابْنَيْن) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ القولَ قولُ الأبوَيْن ؛ لأنَّ كَوْنَ الأبَوَيْن كافِرَيْن (١)بمَنْزِلَةِ مَعْرفةِ(١) أصْلِ دِينِه ؛ لأنَّ الوَلَدَ قبلَ بُلُوغِه مَحْكُومٌ له بدِينِ أبَوَيْه ، فيثْبُتُ أنَّه كان كافِرًا فى صِغَرِه . ويَحْتَمِلُ أنَّ القولَ قولُ الابْنَيْن ؛ لأنَّ كُفْرَ أبَوَيْه يدُلُّ على أصْلِ دِينِه فى صِغَرِه ، وإسْلامَ ابْنَيْه يدُلُّ على إسْلامِه فى كِبَرِه ، فيُعْمَلُ بهما جميعًا ، يُحْمَلُ كلُّ واحدٍ منهما على مُقْتَضاه ، فهو كما لو قال شاهِدان : نَعْرِفُه كافِرًا فى صِغَرِه . وقال شاهِدان : نَعْرِفُه مُسْلِمًا فى كِبَرِه .

الإنصاف

انتهى . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » : إنْ عُرِفَ أصْلُ دِينِه ، قُبِلَ قولُ مَن يدَّعِى نَفْيَه . وشَذَّذَه الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وإنْ خَلَّفَ أبَوَيْن كافِرَيْن وابنَيْن مُسْلمَيْن ، فاخْتَلَفُوا فى دِينِه ، فالقَوْلُ قَوْلُ الأبَوَيْن . كما لو عُرِفَ أصْلُ دِينِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » .

ويَحْتَمِلُ أنَّ القَوْلَ قولُ الابنَيْن . لأنَّ كُفْرَ أبَوَيْه يدُلُّ على أصْلِ دِينِه فى صِغَرِه ، وإسْلامُ ابْنَيْه يدُلُّ على إسْلامِه فى كِبَرِه ، فيُعْمَلُ بهما جميعًا . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . قال فى «الرِّعايةِ الكُبْرَى» : وهو أوْلَى . والذى قدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما ، أنَّ حُكْمَهم كحُكْمِ الابنِ المُسْلمِ والابنِ الكافِرِ .

(١ – ١) فى الأصل : « بمعرفة » .

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ ابْنًا كَافِرًا [٣٤٤ظ] وَأَخًا وَامْرَأَةً مُسْلِمَيْنِ ، فَاخْتَلَفُوا فِى دِينِهِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الِابْنِ ، عَلَى قَوْلِ الْخِرَقِىِّ . وَقَالَ الْقَاضِى : يُقْرَعُ بَيْنَهُمَا . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : قِيَاسُ الْمَذْهَبِ أَنْ تُعْطَى الْمَرْأَةُ الرُّبْعَ ، وَيُقْسَمَ الْبَاقِى بَيْنَ الِابْنِ وَالْأَخِ نِصْفَيْنِ .

الشرح الكبير

٥٠٠٩ – مسألة : (وإن خَلَّفَ ابْنًا كافِرًا وأخًا وامْرَأةً مُسْلِمَيْن ، فاخْتَلَفُوا فى دِينِه ، فالقولُ قولُ الابْنِ ، على قولِ الخِرَقِىِّ) ووَجْهُه ما سَبَق فيما إذا خَلَّفَ ابْنَيْنِ مُسْلِمًا وكافِرًا (وقال القاضى : يُقْرَعُ بينهما) وقد سَبَق تَعْلِيلُه فى مَسْأَلَةِ الابْنَيْن (وقال أبو بكرٍ : قِياسُ المسْألةِ أن تُعْطَى المرْأةُ الرُّبْعَ ، ويُقْسَمَ الباقى بينَ الأخِ والابْنِ نِصْفَيْن) لأنَّها تَدَّعِى زِيادَةً عليه ، فتدْخُلُ فى عُمومِ قولِه تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾[1] . فلا تَخْرُجُ إلَّا بدَليلٍ يُخَصِّصُها[2] ، ولا تَخْرُجُ بالشَّكِّ ، ويُقْسَمُ الباقِى بينَ الآخَرَيْن[3] ، لتَساوِيهما فى الدَّعْوى وهو فى أيْدِيهما .

الإنصاف

على ما تقدَّم مِن التَّفْصيلِ والخِلافِ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

قوله : وإنْ خَلَّفَ ابْنًا كافِرًا وأخًا وامْرَأةً مُسْلِمَيْن ، واخْتَلَفُوا فى دِينِه ، فالقَوْلُ قَوْلُ الابْنِ ، على قَوْلِ الخِرَقِىِّ – وجزَم به فى « الوَجِيزِ » – وقال القاضِى : يُقْرَعُ بينَهما . والذى قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايةِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم ، أنَّ حُكْمَهم حكمُ الابْنِ المُسْلِمِ مع الابْنِ الكافِرِ ، على ما تقدَّم مِنَ التَّفْصِيلِ

---

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) فى ق ، م : « تخصيصها » .

(٣) فى ق ، م : « الأخوين » .

الشرح الكبير

فصل : ولو مات مُسْلِمٌ ، وخلَّفَ زَوْجَةً ووَرَثَةً سِواها ، وكانَتِ الزَّوْجَةُ كافِرَةً ، ثم أسْلَمَتْ ، وادَّعَتْ أنَّها أسْلَمَتْ قبلَ مَوْتِه ، وأنْكَرَها الوَرَثَةُ ، فالقَوْلُ قوْلُهم ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ذلك . فإن لم يَثْبُتْ أنَّها كافِرَةٌ ، فادَّعَى عليها الوَرَثَةُ أنَّها كانَتْ كافِرَةً ، فأنْكَرَتْهم ، فالقَوْلُ قوْلُها ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ ما ادَّعَوْه . وإنِ ادَّعَوْا أنَّه طَلَّقَها قبلَ مَوْتِه ، فأنْكَرَتْهم ، فالقَوْلُ قولُها . فإنِ اعْتَرَفَتْ بالطَّلاقِ ، [٨/٢١٩ ظ] وانْقِضاءِ العِدَّةِ ، وادَّعَتْ أنَّه رَاجَعَها ، فالقَوْلُ قَوْلُهم . وإنِ اخْتَلَفُوا فى انْقِضاءِ عِدَّتِها ، فالقَوْلُ قوْلُها ، فى أنَّها لم تَنْقَضِ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاؤُها . ولا نَعْلَمُ فى هذا كُلِّه خِلافًا . وبه قال الشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْيِ . ولو خَلَّفَ وَلَدَيْن مُسْلِمَيْن ، اتَّفقا على أنَّ أحَدَهما كان مُسْلِمًا حينَ موتِ أبيه ، وادَّعَى الآخرُ أنَّه أسْلَمَ فى حياةِ أبيه ، وجَحَدَه أخُوه ، فالمِيرَاثُ للمُتَّفَقِ عليه ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الكُفْرِ ، إلَّا أنْ يُعْلَمَ زَوالُه ، وعلى أخِيه اليَمِينُ ، وتكونُ على نَفْىِ العِلْمِ ؛ لأنَّها على نَفْىِ فِعْلِ أخِيه ، إلَّا أن يَكونَ ثَبَتَ أنَّه أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ التَّرِكَةِ ، فيَرِثُ ،

الإنصاف

والخِلافِ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

وقال أبو بَكْرٍ : قِياسُ المذهبِ ، أنْ تُعْطَى المَرْأَةُ الرُّبْعَ ، ويُقْسَمَ الباقِى بينَ الابْنِ والأخِ نِصْفَيْن . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو بعيدٌ . وحُكِىَ عن أبى بَكْرٍ ، أنَّ المَرْأَةَ تُعْطَى الثُّمْنَ ، والباقِى للابْنِ والأخِ نِصْفَيْن . قال فى « المُحَرَّرِ » أيضًا : وهو بعيدٌ . وقال فى « الفُروعِ » ، فى المسْأَلَةِ الأُولَى : ومتى نَصَّفْنا المالَ ، فنِصْفُه للأبَوَيْن على ثَلاثَةٍ . وقال فى الثَّانيةِ : متى نصَّفْناه ، فنصْفُه للزَّوْجَةِ والأخِ على أرْبَعَةٍ .

المقنع

وَلَوْ مَاتَ مُسْلِمٌ وَخَلَّفَ وَلَدَيْنِ ؛ مُسْلِمًا وَكَافِرًا ، فَأَسْلَمَ الكَافِرُ ، وَقَالَ : أَسْلَمْتُ قَبْلَ مَوْتِ أَبِى . وَقَالَ أَخُوهُ : بَلْ بَعْدَهُ . فَلَا مِيرَاثَ

الشرح الكبير

فإنَّ مَن أسْلَمَ على مِيراثٍ قبلَ القِسْمَةِ ، قُسِمَ له . وإن كان أحَدُهما حُرًّا ، والآخَرُ رَقِيقًا ، ثم عَتَق واخْتَلَفا فى حُرِّيَّتِه عندَ المَوْتِ ، فالقَوْلُ قولُ مَن يَنْفِيها . وإن لم يَثْبُتْ أنَّه كان رَقِيقًا ولا كافِرًا ، فادَّعَى عليه أنَّه كذلك ، فأنْكَرَ ، فالقَوْلُ قولُه ، والمِيراثُ بينَهما ؛ لأنَّ الأصْلَ الحُرِّيَّةُ والإسْلامُ ، وعَدَمُ ما سِواهُما .

فصل : إذا أسْلَمَ أحَدُ الابْنَيْن فى غُرَّةِ شَعْبانَ ، والآخَرُ فى غُرَّةِ رَمضانَ ، واخْتَلَفا فى مَوْتِ أبِيهِما ، فقال الأوَّلُ : مات فى شعبانَ فَوَرِثْتُه وَحْدِى . وقال الآخَرُ : مات فى رمضَانَ . فالمِيراثُ بينَهما ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ حَياتِه حتى يُعْلَمَ زَوالُها . فإن أقامَ كلُّ[1] واحدٍ منهما بَيِّنَةً بدَعْواه ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يتعارَضان . والثانى ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ مَوْتِه فى شَعْبانَ ؛ لأنَّ[2] معها زِيادَةَ عِلْمٍ ، لأنَّه ثَبَت مَوْتُه فى شعبانَ ، ويجوزُ أن يَخْفَى ذلك على البَيِّنَةِ الأُخْرَى .

٥٠١٠ – مسألة : (ولو مات مُسْلِمٌ ، وخَلَّفَ وَلَدَيْن ؛ مُسْلِمًا وكافِرًا ، فأسْلَمَ الكافِرُ ، وقال : أسْلَمْتُ قبلَ مَوْتِ أبى . وقال أخُوه :

الإنصاف

قوله : ولو ماتَ مُسْلِمٌ وخَلَّفَ وَلَدَيْن ؛ مُسْلِمًا وكافِرًا ، فأسْلَمَ الكافِرُ ، وقال : أسْلَمْتُ قبْلَ مَوْتِ أبِى . وقال أخُوه : بل بعدَه . فلا مِيراثَ له ، فإنْ قال :

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى م : « لأنها » .

المقنع

لَهُ ، فَإِنْ قَالَ : أَسْلَمْتُ فِي الْمُحَرَّمِ ، وَمَاتَ أَبِي فِي صَفَرٍ . وَقَالَ أَخُوهُ : بَلْ مَاتَ فِي ذِي الْحِجَّةِ . فَلَهُ الْمِيرَاثُ مَعَ أَخِيهِ .

الشرح الكبير

بل بعدَه . فلا مِيرَاثَ له) لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الكُفْرِ حتى يُعْلَمَ زَوالُه ، وعلى أخِيهِ اليَمِينُ ، وتكونُ على نَفْيِ العِلْمِ ؛ لأنَّها على نَفْيِ فِعْلِ الغيرِ ، وقد ذَكَرْناه .

٥٠١١ – مسألة : (وإن قال : أسْلَمْتُ فى المُحَرَّمِ ، وماتَ أبِى فى صَفَرٍ) فلِيَ المِيرَاثُ (وقال أخُوه : بل ماتَ فى ذِى الحِجَّةِ . فله المِيراثُ مع أخِيهِ) لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الحَياةِ . فإن أقامَ كلُّ واحِدٍ بَيِّنَةً بدَعْواه ، فهل يَتعارَضان ، أو تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ مَن ادَّعَى تَقْدِيمَ مَوْتِه ؟ فيه

الإنصاف

أسْلَمْتُ فى المُحَرَّمِ ، وماتَ أبِى فى صَفَرٍ . وقال أخُوه : بلْ ماتَ فى ذِى الحِجَّةِ . فله المِيرَاثُ مع أخِيه . وهذا المذهبُ . وقطَع به الأصحابُ فى الثَّانيةِ . [٣/٢٤٥ظ] وعليه الأكثرُ فى الأُولَى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، المِيراثُ بينَهما . قدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أقامَ كلُّ واحدٍ بَيِّنَةً بذلك ، فهل يَتعارَضان أو تُقدَّمُ بَيِّنَةُ مُدَّعِى تَقْديمِ مَوْتِه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، لو خَلَّفَ كافِرٌ ابْنَيْن ؛ مُسْلِمًا وكافِرًا ، فقال المُسْلِمُ : أسْلَمْتُ أنا عَقِبَ مَوْتِ أبِى وقبلَ قَسْمِ تَرِكَتِه – على رِوايةٍ – فإرْثُه لى (١ولك١) . وقال الآخَرُ : بل أسْلَمْتَ قبلَ مَوْتِه ، فلا إرْثَ لك . صُدِّقَ المُسْلِمُ بيَمِينِه ، وإنْ أقاما بَيِّنَتَيْن بما قالا ،

(١ – ١) سقط من : ط ، ا .

الشرح الكبير

وَجْهَان ، ذَكَرْناهُما فى الفَصْلِ قبلَ هاتَيْن المسْأَلَتَيْن . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الكافِرِ ؛ سواءٌ اتَّفَقَا على وقْتِ[1] مَوْتِ أَبِيهما أوْ لا ؛ فإنِ اتَّفَقا أنَّ المُسْلِمَ أسْلَم فى رَمَضَانَ ، فقال : ماتَ أبى فى شَعْبانَ[2] ، فأَرِثُه أنا وأنتَ . وقال الكافِرُ : بل ماتَ فى شَوَّالٍ . صُدِّق الكافِرُ ، وإنْ أقاما بَيِّنَتَيْن ، صُدِّقَتْ بَيِّنَةُ المُسْلِمِ .

الثَّالِثَةُ ، لو خلَّف حُرٌّ ابْنًا حُرًّا وابْنًا كان عَبْدًا ، فادَّعَى أنَّه عَتَقَ وأَبُوه حىٌّ ولا بَيِّنَةَ ، صُدِّق أَخُوه فى عدَمِ ذلك ، وإنْ ثَبَتَ عِتْقُه فى رَمَضَانَ ، فقال الحُرُّ : ماتَ أَبِى فى شَعْبانَ . وقال العَتِيقُ : بل فى شَوَّالٍ . صُدِّق العَتِيقُ ، وتُقدَّمُ بَيِّنَةُ الحُرِّ مع التَّعارُضِ .

الرَّابعةُ ، لو شَهِدا على اثْنَيْن بقَتْلٍ ، فشَهِدا على الشَّاهِدَيْن به[3] ، فصَدَّق الوَلِىُّ الكُلَّ أو الآخَرَيْن ، أو كَذَّب الكُلَّ أو الأَوَّلَيْن فقطْ ، فلا قَتْلَ ولا دِيَةَ ، وإنْ صدَّق الأَوَّلَيْن فقطْ ، حَكَمَ بشَهادَتِهما وقَتَلَ مَن شَهِدَا عليه . واللهُ أعلمُ بالصَّوابِ .

(١) سقط من : ا .
(٢) فى الأصل ، ا : « شوال » .
(٣) سقط من : الأصل .

كِتَابُ الشَّهَادَاتِ

.....

كتابُ الشَّهاداتِ

والأصْلُ فيها الكتابُ والسُّنَّةُ والإجْماعُ ؛ أمَّا الكتابُ ، فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[1] . وقال سبحانه : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[2] . وقال جلَّ وعزَّ : ﴿ وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾[1] . وأمَّا السُّنَّةُ ، فرَوَى وائلُ بنُ حُجْرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : جاءَ رجلٌ مِن حَضْرَمَوْتَ ، ورجلٌ من كِنْدَةَ ، إلى النبىِّ ﷺ ، فقالَ الحَضْرَمِىُّ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ هذا غَلَبَنِى على أرْضٍ لى . فقال الكِنْدِىُّ : هى أرْضِى وفى يَدِى ، وليس له فيها حَقٌّ . فقال النبىُّ ﷺ للحَضْرَمِىِّ : « أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ » . فقال : لا . قال : « فَلَكَ يَمِينُهُ » . قال : يا رسولَ اللهِ ، الرجلُ فاجِرٌ لا يُبالِى على ما حَلَف عليه ، وليس يَتَوَرَّعُ مِن شىءٍ . قال : « لَيْسَ لَكَ مِنْهُ

كتابُ الشَّهاداتِ

فائدة : الشَّهادةُ حُجَّةٌ شرْعيَّةٌ ، تُظْهِرُ الحقَّ المُدَّعَى به ، ولا تُوجِبُه . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٢) سورة الطلاق ٢ .

الشرح الكبير

إلَّا ذَلِكَ » . قال : فانْطلَقَ الرجلُ لِيَحْلِفَ له ، فقال النَّبِىُّ ﷺ (١)لَمَّا أدْبَرَ(١) : « لَئِنْ حَلَفَ عَلَى مَالِهِ لِيَأْكُلَهُ ظُلْمًا ، لَيَلْقَيَنَّ اللهَ وَهُوَ عَنْهُ مُعْرِضٌ »(٢) . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حَدِيثٌ حسنٌ صحيحٌ . ورَوَى محمدُ ابنُ عُبَيْدِ(٣) اللهِ العَرْزَمِىُّ(٤) ، عن عمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ [٨/٢٢٠و] ﷺ قال : « الْبَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِى ، وَالْيَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ »(٥) . قال التِّرْمِذِىُّ(٦) : هذا حديثٌ فى إسْنادِه مَقالٌ ، والعَرْزَمِىُّ(٤) يُضَعَّفُ فى الحديثِ من قِبَلِ حِفْظِه ، ضَعَّفَه ابنُ المُبارَكِ وغيرُه ، إلَّا أنَّ أهلَ العِلمِ أجْمَعُوا على هذا . قال التِّرْمِذِىُّ : والعَملُ على هذا عندَ أهلِ العلمِ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ وغيرِهم . ولأنَّ العِبْرَةَ تَقْتَضِى مَشْرُوعِيَّةَ الشَّهادَةِ ، فإنَّ الحاجَةَ داعِيَةٌ إليها ، لحُصولِ التَّجاحُدِ بينَ الناسِ ، فوَجَبَ الرُّجُوعُ إليها . قال شُرَيْحٌ : القَضاءُ جَمْرٌ ، فنَحِّه عنكَ بعُودَيْن - يعنى الشَّاهِدَيْن - وإنَّما الخَصْمُ داءٌ ، والشُّهودُ شِفاءٌ ، فأفْرِغِ الشِّفاءَ على الدَّاءِ(٧) .

واشْتِقاقُ الشَّهادةِ مِن المُشاهَدَةِ ؛ لأنَّ الشاهِدَ يُخْبِرُ عمّا شاهَدَه .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٨/٤١٦ ، وليس هذا اللفظ عند البخارى ولا أبى داود ٢/٢٨٠ .

(٣) فى النسخ : « عبد » . وانظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ٩/٣٢٢ - ٣٢٤ .

(٤) فى م : « العزرمى » .

(٥) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

(٦) فى : عارضة الأحوذى ٦/٨٧ ، ٨٨ .

(٧) انظر أخبار القضاة ، لوكيع ٢/٢٨٩ .

المقنع

تَحَمُّلُ الشَّهَادَةِ وَأَدَاؤُهَا فَرْضٌ عَلَى الْكِفَايَةِ ، إِذَا قَامَ بِهَا مَنْ يَكْفِى ، سَقَطَ عَنِ الْبَاقِينَ ، وَإِنْ لَمْ يَقُمْ بِهَا مَنْ يَكْفِى ، تَعَيَّنَتْ عَلَى مَنْ وُجِدَ .

الشرح الكبير

وقِيل : لأنَّ الشّاهِدَ يُخْبِرُه ، ويَجْعَلُ الحاكِمَ كالمشاهِدِ[1] للمَشْهودِ عليه . وتُسَمَّى بَيِّنَةً ؛ لأنَّها تُبَيِّنُ ما الْتَبَسَ[2] ، وتَكْشِفُ الحقَّ فى المُخْتَلَفِ فيه .

٥٠١٢ – مسألة : (تَحَمُّلُ الشَّهادَةِ وأَداؤُها فَرْضٌ على الكِفايَةِ ، إذا قام بها مَن يَكْفِى ، سَقَطَتْ عن الباقِين ، وإن لم يَقُمْ بها) أحَدٌ (تَعَيَّنَتْ على مَن وُجِدَ) لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ ﴾[3] . وقال : ﴿ وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ﴾[4] . وإنَّما

الإنصاف

قوله : تَحَمُّلُ الشَّهادَةِ وأَداؤُها فَرْضٌ على الكِفايَةِ . تحمُّلُ الشَّهادَةِ لا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ فى حقِّ اللهِ تعالَى ، أو فى حقِّ غيرِ اللهِ ؛ فإنْ كان فى حقِّ غيرِ اللهِ ، كحقِّ الآدَمِىِّ ، والمالِ ، وهو مُرادُ المُصَنِّفِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، أنَّ تحَمُّلَها فرْضُ كِفايةٍ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . وجزَم به فى « الهدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوك الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، [5]و« الخُلاصَةِ »[5]، و« الهادِى »، و« المُحَرَّرِ »، و« النَّظْمِ »، و« الرِّعايتَيْن »، و« الحاوِى »،

---

(١) فى ق ، م : « كالشاهد » .

(٢) فى ق : « البينتين » .

(٣) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٤) سورة البقرة ٢٨٣ .

(٥ – ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

خَصَّ القلبَ بالإثْمِ ؛ لأنَّه مَوْضِعُ العِلْمِ بها ، ولأنَّ الشَّهادةَ أمانَةٌ ، فلزِمَ أداؤُها ، كسائرِ الأماناتِ . وقال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا ﴾[1] . إذا ثَبَتَ هذا ، فإذا دُعِيَ إلى تَحَمُّلِ شَهادةٍ فى نِكاحٍ أو دَيْنٍ أو عِدَّةٍ ، لَزِمَتْه الإجابَةُ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ ﴾[2] . فإنْ قام بالفَرْضِ فى التَّحَمُّلِ والأداءِ اثنان ، سَقَط عن الجميعِ ، وإنِ امْتَنَعَ الكُلُّ أثِمُوا ، وإنَّما يأْثَمُ المُمْتَنِعُ إذا لم يكُنْ عليه ضَرَرٌ ، وكانت شَهادَتُه تنْفَعُ ، فإن كان عليه ضَرَرٌ فى التَّحَمُّلِ أو الأداءِ ، أو كان ممَّن لا تُقْبَلُ شهادَتُه ، أو يَحْتاجُ إلى التَّبَذُّلِ فى التَّزْكِيَةِ ، لم تَلْزَمْه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ﴾[3] . وقولِ النبىِّ ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ[4] » . ولأنَّه لا يَلْزَمُه أنْ يَضُرَّ نَفْسَه لنَفْعِ غيرِه . وإذا كان ممَّن لا تُقْبَلُ شهادَتُه ، لم تجِبْ عليه ؛ لأنَّ مقْصُودَ الشَّهادَةِ لا يحْصُلُ منه . وهل يأْثَمُ بالامْتِناعِ

الإنصاف

وغيرِهم. وقال فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الزَّرْكَشِىِّ»: فى إثْمِه بامْتِناعِه مع وُجودِ غيرِه وَجْهان. وذكَر الوَجْهَيْن فى «البُلْغَةِ»، وأطْلَقهما. وإنْ كان فى حُقوقِ اللهِ تعالى ، فليس تحَمُّلُها فرْضَ كِفايةٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى «المُحَرَّرِ»، و «الوَجيزِ»، و «الفُروعِ»، و «تَجْريدِ العِنايةِ»، وغيرِهم. وقيلَ: بل

(١) سورة النساء ٥٨ .

(٢) سورة النساء ١٣٥ .

(٣) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٤) فى الأصل ، ق : « إضرار » .

والحديث تقدم تخريجه فى ٣٦٨/٦ .

الشرح الكبير

إذا وُجِدَ غيرُه ممَّن يقومُ مَقامَه ؟ فيه وَجْهَان ؛ أحدُهما ، يَأْثَمُ ؛ لأنَّه قد تَعَيَّنَ بدُعائِه ، ولأنَّه مَنْهِيٌّ عن الامْتِناعِ بقولِه تعالى : ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ ﴾ . والثانى ، لا يَأْثَمُ ؛ لأنَّ غيرَه يقومُ مَقامَه ، فلم تَتَعَيَّنْ فى حَقِّه ، كما لو لم يُدْعَ إليها . فأمّا قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ﴾ . فقد قُرِئَ بالفَتْحِ والرَّفْعِ ، فمَن رفَعَ فهو خَبَرٌ معناه النَّهْىُ ، ويَحْتَمِلُ معْنَيَيْن ؛ أحدُهما ، أن يكونَ الكاتِبُ فاعلًا ؛ أى لا يَضُرَّ الكاتِبُ والشَّهيدُ مَن يَدعوه ، بأن لا يُجيبَ ، أو يَكْتُبَ ما لم يُسْتَكْتَبْ ، أو يَشْهَدَ بما لم يُسْتَشْهَدْ به[1] . والثانى ، أنْ يكونَ ﴿ يُضارَّ ﴾ فِعْلَ ما لم يُسَمَّ فاعِلُه ، فيكونُ مَعْناه ومَعْنَى الفَتْحِ واحدًا ؛ أى لا يُضَرُّ الكاتِبُ والشَّهيدُ [2]بأن يَقْطَعَهما[2] عن شُغْلِهما بالكِتابةِ والشَّهادَةِ ، ويُمْنَعا حاجَتَهما .

الإنصاف

هو فرْضُ كِفايَةٍ. وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن». ويحْتَمِلُه كلامُ المُصَنِّفِ هنا. وقيل: إنْ قَلَّ الشُّهودُ وكَثُرَ أهْلُ البلدِ ، فهى فيه فرْضُ عَيْنٍ . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » .

فائدة : حيثُ وجَب تَحَمُّلُها ، ففى وُجوبِ كِتابَتِها لتُحْفَظَ وَجْهان . وأطْلَقَهُما فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الوجوبُ ؛ للاحْتِياطِ . ثم وجَدْتُ صاحِبَ « الرِّعايةِ الكُبْرى » قدَّمه ، ذكَرَه فى أوائلِ بقِيَّةِ الشَّهاداتِ . ونقَل المُصَنِّفُ عن الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، أنَّه قال : يكْتُبُها إذا كان رَدِىءَ الحِفْظِ . فظاهِرُه الوُجوبُ . وأمَّا أداءُ الشَّهادَةِ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا ، أنَّه فرْضُ كِفايةٍ . واخْتارَه جماعَةٌ مِنَ الأصحابِ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ذكَر أصْحابُنا أنَّه فرْضُ

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى ق : « بقطعها » ، وفى م : « بقطعهما » .

المقنع قَالَ الخِرَقِيُّ : وَمَنْ لَزِمَتْهُ الشَّهَادَةُ ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَقُومَ بِهَا عَلَى الْقَرِيبِ وَالْبَعِيدِ ، لَا يَسَعُهُ التَّخَلُّفُ عَنْ إِقَامَتِهَا وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى ذَلِكَ .

الشرح الكبير **٥٠١٣** – مسألة : (قال الخِرَقِيُّ : ومَن لَزِمَتْه الشَّهادَةُ ، فعليه أن يَقُومَ بها على القَرِيبِ والبَعِيدِ ، لا يَسَعُه التَّخَلُّفُ عن إقامَتِها وهو قادِرٌ على ذلك) قد ذكَرْنا أنَّ أداءَ[1] الشَّهادَةِ مِن فُروضِ [٨/٢٢٠ظ] الكِفاياتِ ، فإنْ تعَيَّنَتْ عليه ، بأن لا يَتَحمَّلَها مَن يَكْفِي فيها سِواهُ ، لَزِمَه القِيامُ بها . وإن قام بها مَن يَكْفِي غيرُه ، سقَطَ عنه أداؤُها ، إذا قَبِلَها[2] الحاكِمُ . فإن كان تَحَمَّلَها جماعةٌ ، فأداؤُها واجِبٌ على الكُلِّ ، إذا امْتَنَعوا أثِمُوا كلُّهم ،

الإنصاف كِفايةٍ . قال فى «التَّرْغيبِ»: هو أشْهَرُ. وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ». وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى «الكافِى»، و «المُغْنِى». وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن». وذكَرَه ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه» رِوايةً.

وقال الخِرَقِيُّ : ومَن لَزِمَتْه الشَّهادةُ ، فعليه أنْ يَقُومَ بها على القَرِيبِ والبعيدِ ، لا يَسَعُه التَّخَلُّفُ عن إقامَتِها وهو قادِرٌ على ذلك . فظاهِرُه أنَّ أداءَها فرْضُ عَيْنٍ . قلتُ : وهو المذهبُ . نَصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : ونصُّه أنَّه فرْضُ عَيْنٍ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : ظاهِرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أنَّها فرْضُ عَيْنٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل ، ق : « قبلهما » .

الشرح الكبير

كسائرِ فُروضِ الكِفاياتِ ، ودليلُ وُجُوبِها قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ ﴾ . وقولُه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلْقِسْطِ ﴾[1] . وفى آيةٍ أُخرى : ﴿ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ﴾[2] . ولأنَّ الشَّهادةَ أمانةٌ ، فلزِمَه أداؤُها ، كالوَدِيعَةِ .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، يُشْتَرَطُ فى وُجوبِ التَّحَمُّلِ والأداءِ أنْ يُدْعَى إليهما ، ويقْدِرَ عليهما بلا ضرَرٍ يَلْحَقُه . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونصَّ عليه . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : ولا تَبَذُّلَ فى التَّزْكِيَةِ . قال فى « الرِّعايةِ » : ومَن تضرَّرَ بتحَمُّلِ شَهادةٍ أو أدائِها فى بَدَنِه ، أو عِرْضِه ، أو مالِه ، أو أهْلِه ، لم يَلْزَمْه .

الثَّانيةُ ، يختَصُّ الأداءُ بمَجْلِسِ الحُكْمِ ، ومَن تحمَّلَها أو رأَى فِعْلًا أو سَمِعَ قوْلًا بحقٍّ ، لَزِمَه أداؤُها على القريبِ والبعيدِ والنَّسِيبِ وغيرِه سواءً ، فيما دُونَ مَسافةِ القَصْرِ . وقيل : أو ما يرْجِعُ فيه إلى مَنْزِلِه ليَوْمِه . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهما . قال فى « الفُروعِ » : تجِبُ فى مَسافَةِ كتابِ القاضى عندَ سُلْطانٍ لا يُخافُ تعَدِّيه – نقَله مُثَنًّى – أو حاكَمٍ عَدْلٍ . نَقَل ابنُ الحَكَمِ ، كيف أشْهَدُ عندَ رَجُلٍ ليس عَدْلًا ؟ قال : لا تَشْهَدْ . وقال فى رِوايةِ عَبْدِ اللهِ : أخافُ أنْ يَسَعَه أنْ لا يشْهَدَ عندَ الجَهْمِيَّةِ . وقيلَ : أو لا ينْعَزِلُ بفِسْقِه . وقيل : لا أميرَ البلَدِ ووَزِيرَه .

الثَّالثةُ ، لو أدَّى شاهِدٌ وأَبَى الشَّاهِدُ الآخَرُ ، وقال : احْلِفْ أنتَ بدَلِى . أَثِمَ اتِّفاقًا . قالَه فى « التَّرْغيبِ » . [٣/٢٤٦و] وقدَّم فى « الرِّعايةِ » أنَّه لا يأْثَمُ إنْ قُلْنا :

---

(١) سورة المائدة ٨ .

(٢) سورة النساء ١٣٥ .

المقنع وَلَا يَجُوزُ لِمَنْ تَعَيَّنَتْ عَلَيْهِ أَخْذُ الأُجْرَةِ عَلَيْهَا ، وَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ تَتَعَيَّنْ عَلَيْهِ ، [٣٤٥و] فِى أَصَحِّ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير ٥٠١٤ – مسألة : (ولا يَجُوزُ لمَن تَعَيَّنَتْ عليه أخْذُ الأُجْرَةِ عليها ، ولا يَجُوزُ ذلك لمَن لم تَتَعَيَّنْ عليه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْنِ) مَن له كِفايَةٌ ، فليس له أخْذُ الجُعْلِ على الشَّهادَةِ ؛ لأنَّها أداءُ فرضٍ ، فإنَّ فَرْضَ الكِفايَةِ إذا قام به البَعضُ وقعَ منهم فَرْضًا . وإن لم تكُنْ له كِفايَةٌ ، ولا تَعَيَّنَتْ عليه ،

الإنصاف فَرْضُ كِفايةٍ .

الرَّابعةُ ، لو دُعِىَ فاسِقٌ إلى شهادةٍ ، فله الحُضورُ مع عدمِ غيرِه . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ، لتَحَمُّلِها . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] وغيرِه : لا تُعْتَبَرُ له العَدالَةُ . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه ، مُطْلَقًا ، ولهذا لو لم يُؤَدِّ حتى صارَ عَدْلًا ، قُبِلَتْ ، ولم يذْكُروا تَوْبَةً لتَحَمُّلِها ، ولم يُعَلِّلُوا رَدَّ[2] مَنِ ادَّعاها بعدَ أنْ رُدَّ إلَّا بالتُّهْمَةِ ، وذكَرُوا ، إنْ شَهِدَ عندَه فاسِقٌ يعْرِفُ حالَه ، قال للمُدَّعِى : زِدْنى شُهودًا . لِئَلَّا يفْضَحَه . وقال فى « المُغْنِى » : إنَّ مَن شَهِدَ مع ظُهورِ فِسْقِه ، لم يُعَزَّرْ ؛ لأنَّه لا يمْنَعُ صِدْقَه . فدَلَّ أنَّه لا يحْرُمُ أداءُ الفاسِقِ ، وإلَّا لَعُزِّرَ . يؤَيِّدُه أنَّ الأشهَرَ ، لا يضْمَنُ مَن بانَ فِسْقُه . ويتَوَجَّهُ التَّحْريمُ عندَ مَن ضَمَّنَه ، ويكونُ عِلَّةً لتَضْمِينِه . وفى ذلك نظرٌ ؛ لأنَّه لا تَلازُمَ بينَ الضَّمانِ والتَّحْريمِ .

قوله : ولا يَجُوزُ لمَن تَعَيَّنَتْ عليه أخْذُ الأُجْرَةِ عليها . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . قال

---

(١) انظر المغنى ١٤/١٩٧ .

(٢) فى ا ، ط : « أن » .

الشرح الكبير

حلَّ له أَخْذُ الجُعْلِ ؛ لأنَّ النَّفَقَةَ على عِيالِه فَرْضُ عَيْنٍ ، فلا يَشْتَغِلُ عنه بفَرْضِ الكِفايةِ ، فإذا أخَذَ الرِّزْقَ جمعَ بينَ الأمْرَيْن . فإن تعيَّنَتْ عليه الشَّهادةُ ، احْتَمَلَ ذلك أيضًا ، واحْتَمَلَ أن لا يجوزَ ؛ لئلَّا يأْخُذَ العِوَضَ عن أداءِ فُروضِ الأعْيانِ . وقال أصْحابُ الشافعيِّ : لا يَجُوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » : ويَحْرُمُ فى الأصحِّ أخْذُ أُجْرَةٍ وجُعْلٍ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ»، و «الهِدايةِ»، و«المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ». وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى». وقيلَ: لا يجوزُ أخْذُ الأُجْرَةِ إنْ تعَيَّنَتْ عليه إذا كان غيرَ مُحْتاجٍ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رحِمَهُ اللهُ ، وَجْهًا بجوازِ الأخْذِ لحاجَةٍ ، تَعَيَّنَتْ أوْ لا ، واخْتارَه . وقيلَ : يجوزُ الأخْذُ مع التَّحَمُّلِ . وقيلَ : أُجْرَتُه مِن بَيْتِ المالِ .

قوله : ولا يَجُوزُ ذلك لمَن لم تَتَعَيَّنْ عليه ، فى أصَحِّ الوَجْهَيْن . وكذا قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وصحَّحه فى « الفُروعِ » ، كما تقدَّم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يجوزُ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، يجوزُ لحاجَةٍ . كما تقدَّم عنه . وقيلَ : يجوزُ الأخْذُ مع التَّحَمُّلِ .

تنبيه : حيثُ قُلْنا بعَدَمِ الأخْذِ ، فلو عجَز عن المَشْىِ ، أو تأذَّى به ، فأُجْرَةُ المَرْكوبِ [1]على ربِّ الشَّهادَةِ . قالَه فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : وأُجْرَةُ المَرْكوبِ[1] والنَّفَقَةُ على ربِّها . ثم

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ شَهَادَةٌ فِى حَدٍّ لِلّٰهِ تَعَالَى ، أُبِيحَ إِقَامَتُهَا ، وَلَمْ يُسْتَحَبَّ ، وَلِلْحَاكِمِ أَنْ يُعَرِّضَ لَهُمْ بِالْوُقُوفِ عَنْهَا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

لمَن تعيَّنَتْ عليه ، وهل يَجُوزُ لغيرِه ؟ على وَجْهَيْنِ .

٥٠١٥ – مسألة : (ومَن كانَتْ عندَه شَهادَةٌ فى حَدٍّ للهِ تعالى ، أُبِيحَ إقامَتُها ، و لم يُسْتَحَبَّ ، وللحاكِمِ أن يُعَرِّضَ له بالوُقُوفِ عنها ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) يجوزُ للشّاهدِ إقامَةُ الشَّهادَةِ فى حُدودِ اللهِ تعالى ، مِن غيرِ تقَدُّمِ دَعْوَى ؛ لأنَّ أبا بَكْرَةَ وأصْحابَه شَهِدُوا على المُغِيرَةِ[1] ، وشَهِدَ الْجارودُ وأبو هُرَيْرَةَ على قُدامَةَ بنِ مَظْعُونٍ بشُرْبِ الخمرِ ، مِن غيرِ تَقَدُّمِ دَعْوَى[2] . فأُجيزَتْ شَهادَتُهم . ولا يُسْتَحَبُّ أداؤُها ؛ لقولِ رسولِ اللهِ

الإنصاف

قال : قلتُ : هذا إنْ تعَذَّر حُضورُ المَشْهودِ عليه إلى مَحَلِّ الشَّاهِدِ ، لمَرَضٍ ، أو كِبَرٍ ، أو حَبْسٍ ، أو جاهٍ ، أو خَفَرٍ . وقال أيضًا : وكذا حُكْمُ مُزَكٍّ ، ومُعَرِّفٍ ، ومُتَرْجِمٍ ، ومُفْتٍ ، ومُقِيمِ حدٍّ وقَوَدٍ ، وحافِظِ مالِ بَيْتِ المالِ ، ومُحْتَسِبٍ[3] ، والخَلِيفَةِ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

فائدة : لا يُقِيمُ الشَّهادةَ على مُسْلمٍ بقَتْلِ كافرٍ ، وكِتابةٌ كشَهادةٍ ، فى ظاهرِ كلامِ المُصَنِّفِ والشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ . قالَه فى « الفُروعِ » .

قوله : ومَن كانتْ عندَه شَهادَةٌ فى حَدٍّ للهِ تعالى ، أُبِيحَ له إقامَتُها ، و لم يُسْتَحَبَّ.

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣١٨/٢٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٨٦/٢٦ .

(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

ﷺ : « مَنْ سَتَرَ عَوْرَةَ مُسْلِمٍ[1] ، سَتَرَهُ اللهُ فِى الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ »[2] . وللحاكمِ أن يُعَرِّضَ للشّاهدِ بالوُقوفِ عن الشَّهادَةِ ، فى أظْهرِ الوَجْهَيْن[3] ؛ لِما روَى صالحٌ ، فى « مَسائِلِه » ، عن أبى عُثْمانَ النَّهْدِىِّ ، قال : جاءَ رجلٌ إلى عُمَرَ ، فشَهِدَ على المُغيرَةِ بنِ شُعْبَةَ ، فتَغَيَّرَ لوْنُ عمرَ ، ثم جاءَ آخَرُ ، فشَهِدَ ، فاسْتَنْكَرَ ذلك عمرُ[4] ، ثم جاء شابٌّ يخْطُرُ بيدَيْه ، فقال عمرُ : ما عندَك يا سَلْحَ العُقابِ ؟ وصاحَ به عمرُ صَيْحَةً ، فقال أبو عُثْمانَ : واللهِ لقد كِدْتُ[5] يُغْشَى علىَّ . فقال : يا أميرَ المُؤْمِنينَ ، رأيتُ أمْرًا قَبيحًا . فقال : الحمدُ للهِ الذى لم يُشَمِّتِ الشَّيْطانَ بأصحابِ محمدٍ ﷺ . قال[6] : فأمَرَ بأُولئِك النَّفَرِ فجُلِدُوا . وفى رِوايةٍ ، أنَّ عمرَ لَمّا شُهِدَ[7] عندَه على المُغيرةِ ، شَهِدَ ثَلاثةٌ ، وبَقِىَ واحِدٌ ، فقال عمرُ : أرى شابًّا حَسَنًا ، وأرجُو أن لا يَفْضَحَ اللهُ على لِسانِه

الإنصاف

هذا المذهبُ. جزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و«المُحَرَّرِ»، و« الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال القاضى وأصحابُه ، وأبو الفَرَجِ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم : يُسْتَحَبُّ تَرْكُ ذلك ؛ للتَّرْغيبِ فى السَّتْرِ . قال النَّاظِمُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصاحِبُ « الرِّعايَةِ » : تَرْكُها أَوْلَى . قال فى

(١) سقط من : ق ، م .
(٢) انظر ما تقدم تخريجه فى ٦/١١٣ .
(٣) فى ق ، م : « الروايتين » .
(٤) سقط من : ق ، م .
(٥) بعده فى ق ، م : « أن » .
(٦) سقط من : م .
(٧) فى الأصل : « شهدوا » .

الشرح الكبير رجلًا مِن أصحابِ محمدٍ ﷺ[1] . وهذا تَعْرِيضٌ ظاهِرٌ .

الإنصاف « الفُروعِ » : وهذا يُخالِفُ ما جزَم به فى آخِرِ « الرِّعايةِ » مِن وُجوبِ الإغْضاءِ عمَّن سَتَرَ المَعْصِيَةَ ؛ فإنَّهم لم يُفرِّقُوا . وهو ظاهِرُ كلامِ الخَلَّالِ . قال : ويتوَجَّهُ فى مَن عُرِفَ بالشَّرِّ والفَسادِ ، أنْ لا يُسْتَرَ عليه . وهو يُشْبِهُ قولَ القاضى المُتَقَدِّمَ فى المُقِرِّ بالحدِّ . وسَبق قولُ شيْخِنا فى إقامةِ الحدِّ . انتهى . قلتُ : وهو الصَّوابُ ، بل لو قيلَ بالتَّرَقِّى إلى الوُجوبِ لاتَّجَهَ ، خُصوصًا إنْ كان يَنْزَجِرُ به .

قوله : وللحاكِمِ أنْ يُعَرِّضَ لهم بالوُقُوفِ عنها ، فِى أحَدِ الوَجْهَيْنِ . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : وللحاكمِ ، فى الأصحِّ ، أنْ يُعَرِّضَ له بالتَّوَقُّفِ عنها . قال الشَّارِحُ : وللحاكمِ أنْ يُعَرِّضَ للشَّاهدِ بالوُقوفِ عنها فى أظْهَرِ الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، [2]و « الحاوِى »[2]، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . والثَّانى ، ليس له ذلك .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال فى « الرِّعايةِ » : هل تُقْبَلُ الشَّهادةُ بحَدٍّ قديمٍ ؟ على وَجْهَيْن . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ القَبُولُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تُقْبَلُ . اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » فى مَوْضعٍ .

الثَّانيةُ ، للحاكمِ أنْ يُعَرِّضَ للمُقِرِّ بحدٍّ أنْ يرْجِعَ عن إقْرارِه . وقال فى « الانْتِصارِ » : تلْقِينُه الرُّجوعَ مشْروعٌ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٣٢٠ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَمَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ شَهَادَةٌ لِآدَمِيٍّ يَعْلَمُهَا ، لَمْ يُقِمْهَا حَتَّى يَسْأَلَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْهَا ، اسْتُحِبَّ لَهُ إِعْلَامُه بِهَا ، وَلَهُ إِقَامَتُهَا قَبْلَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٥٠١٦ – مسألة : (ومَن كانَتْ عندَه شَهادَةٌ لِآدَمِيٍّ يَعْلَمُها ، لم يُقِمْها حتى يَسْأَلَهُ ، فإن لم يَعْلَمْها ، اسْتُحِبَّ له إعْلامُه بها ، وله إقامَتُها قبلَ ذلك) إذا كان المَشْهُودُ له يَعْلَمُ له شَهادةً عندَ إنسانٍ ، لم يُقِمْها الشّاهِدُ حتى يَسْأَلَه صاحِبُها ؛ لِما رُوِى عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « خَيْرُ النَّاسِ قَرْنِى ، ثمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثُمَّ يَأْتِى قَوْمٌ يَنْذُرُونَ وَلَا يُوفُونَ[1] ، وَيَشْهَدُونَ وَلَا يُسْتَشْهَدُونَ ، وَيَخُونُونَ وَلَا يُؤْتَمَنُونَ » . رواه البخارِىُّ[2] . فإن كان لا يَعْلَمُها ، اسْتُحِبَّ له إعْلامُه بها ؛ [3]لأنَّها أمانَةٌ [٨/٢٢١و] يُسْتَحَبُّ إعْلامُ صاحِبِها[3] ، كالوَدِيعَةِ . وله أداؤُها قبلَ إعْلامِه ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ

الإنصاف

قوله : ومَن كانتْ عندَه شَهادَةٌ لآدَمِيٍّ يَعْلَمُها ، لم يُقِمْها حتى يَسْأَلَه ، فإنْ لم يَعْلَمْها ، اسْتُحِبَّ له إعْلامُه بها . هذا المذهبُ . وقطَع به الأكثرُ ، وأطْلَقوا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الطَّلَبُ العُرْفِىُّ أو الحالِىُّ كاللَّفْظِىِّ ، عَلِمَها أوْ لا . قلتُ : هذا عَيْنُ الصَّوابِ . ويجِبُ عليه إعْلامُه إذا لم يَعْلَمْ بها . وهذا ممَّا لا شكَّ فيه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ردِّه على الرَّافِضِىِّ : إذا أدّاها قبلَ طَلَبِه ، قامَ بالواجبِ وكان أفْضَلَ ، كمَن عندَه أمانةٌ أدّاها عندَ الحاجَةِ ، وأنَّ المسْأَلَةَ

---

(١) فى م : « يفون » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٨/١٦٨ .

(٣ – ٣) سقط من : ق ، م .

المقنع وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَشْهَدَ إِلَّا بِمَا يَعْلَمُهُ بِرُؤْيَةٍ أَوْ سَمَاعٍ .

الشرح الكبير ﷺ : « أَلَا أُنَبِّئُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ ؟ الَّذِى يَأْتِى بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا » . رواه أبو داودَ ، (1)وأحمدُ ، ومسلمٌ ، وابنُ ماجه(1) . فيتَعَيَّنُ حَمْلُ الحديثِ على هذه الصُّورَةِ ، جَمْعًا بينَ الخَبَرَيْن .

٥٠١٧ – مسألة : (ولا يَجُوزُ أن يَشْهَدَ إلَّا بما يَعْلَمُه برُؤْيَةٍ أو سَماعٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الشَّهادةَ لا تجوزُ إلَّا بما يَعْلَمُه ، بدليلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴾(2) . وقولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُوْلَـٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا ﴾(3) . وتخْصِيصُ هذه الثلاثةِ بالسُّؤالِ ؛ لأنَّ العلمَ بالفُؤادِ ، وهو يَسْتَنِدُ إلى السَّمعِ والبصرِ ؛ لأنَّ مَدْرَكَ الشهادةِ الرُّؤْيَةُ والسَّماعُ ،

الإنصاف تُشْبِهُ الخِلافَ فى الحُكْمِ قبلَ الطَّلَبِ .

قوله : ولا يَجُوزُ أنْ يَشْهَدَ إلَّا بما يَعْلَمُه برُؤْيَةٍ أو سَماعٍ . بلا نِزاعٍ فى الجُملةِ . لكِنْ لو جَهِلَ رجُلًا حاضِرًا ، جازَ له أنْ يَشْهَدَ فى حضْرَتِه ؛ لمَعْرِفَةِ عَيْنِه ،

(1 – 1) سقط من : ق ، م .

والحديث أخرجه مسلم ، فى : باب بيان خير الشهود ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ٣/١٣٤٤ . وأبو داود ، فى : باب فى الشهادات ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٣ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل عنده شهادة لا يعلم بها صاحبها . من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١١٥ – ١١٧ ، ٥/١٩٢ ، ١٩٣ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى الشهداء أيهم خير ، من أبواب الشهادات . عارضة الأحوذى ٩/١٦٩ ، ١٧٠ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الشهادات ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٢٠ .

(2) سورة الزخرف ٨٦ .

(3) سورة الإسراء ٣٦ .

الشرح الكبير

وهما بالبَصرِ (١والسمعِ١) . وقد رُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه قال : سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ عن الشَّهادةِ ، قال : « هَلْ تَرَى الشَّمْسَ ؟ » . قال : نعم . قال : « عَلَى مِثْلِهَا فَاشْهَدْ أَوْ دَعْ » . روَاه الخَلَّالُ بإسْنادِه فى « جامِعِه »(٢) . إذا ثبتَ هذا ، فإنَّ (٣مَدْرَكَ العلمِ الذى تَقَعُ به الشَّهادَةُ اثنان ، السَّمْعُ والبَصَرُ ، وما عداهما مِن٣) مَدارِكِ العلمِ ؛ كالشَّمِّ ، والذَّوْقِ ، واللَّمْسِ ، لا حاجةَ إليها فى الشَّهادةِ فى الأغْلَبِ .

الإنصاف

وإنْ كان غائبًا ، فعرَّفَه مَن يسْكُنُ إليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وعندَ [٣/٢٤٦ظ] جماعةٍ ، جازَ له أنْ يشْهَدَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، المَنْعُ مِن الشَّهادَةِ بالتَّعْريفِ . وحَمَلها القاضى على الاسْتِحْبابِ . وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » . والمرْأةُ كالرَّجُلِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . اخْتارَه القاضى . وعنه ، إنْ عَرَفَها كنَفْسِه ، شَهِدَ ، وإلَّا فلا . وعنه ، أو نظَرَ إليها ، شَهِدَ . ونقَل حَنْبَلٌ ، لا يشْهَدُ عليها إلَّا بإذْنِ زوْجِها . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهو مُحْتَمِلٌ أنْ لا يدْخُلَ عليها بَيْتَها إلَّا بإذْنِ زوْجِها . وعلَّل رِوايةَ حَنْبَلٍ ، بأنَّه أمْلَكُ بعِصْمَتِها . وقطَع به فى « المُبْهِجِ » ؛ للخَبَرِ . وعلَّله بعضُهم بأنَّ النَّظَرَ حقُّه . قال فى « الفُروعِ » : وهو سَهْوٌ . وتقدَّم هذا أيضًا ، فى بابِ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه ، عندَ التَّعْريفِ ، وذكَرْنا هناك كلامَ صاحبِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) وأخرجه الحاكم ، فى : باب لا تشهد إلا ما يضىء لك كضياء الشمس ، من كتاب الأحكام . المستدرك ٤/٩٨ . والبيهقى ، فى : باب التحفظ فى الشهادة والعلم بها ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٥٦ . والعقيلى ، فى : الضعفاء الكبير ٤/٧٠ . وابن عدى ، فى : الكامل ٦/٢٢١٣ . وإسناده ضعيف . انظر : تلخيص الحبير ٤/١٩٨ ، وإرواء الغليل ٨/٢٨٢ .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَالرُّؤْيَةُ تَخْتَصُّ بِالْأَفْعَالِ ؛ كَالْقَتْلِ ، وَالْغَصْبِ ، وَالسَّرِقَةِ ، وَشُرْبِ الْخَمْرِ ، وَالرَّضَاعِ ، وَالْوِلَادَةِ ، وَغَيْرِهَا .

وَالسَّمَاعُ عَلَى ضَرْبَيْنِ ؛ سَمَاعٌ مِنَ الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ ، نَحْوَ الْإِقْرَارِ ، وَالْعُقُودِ ، وَالطَّلَاقِ ، وَالعَتَاقِ .

الشرح الكبير

٥٠١٨ – مسألة : (والرُّؤْيَةُ تَخْتَصُّ بالأفعالِ ؛ كالقَتْلِ ، والغَصْبِ ، والسَّرِقَةِ ، وشُرْبِ الخَمْرِ ، والرَّضاعِ ، والوِلادَةِ ، وغَيْرِها) فهذا لا تُتَحَمَّلُ الشَّهادةُ فيه[1] إلَّا بالرُّؤْيَةِ ؛ لأنَّه لا[1] يُمْكِنُ الشَّهادةُ عليه قطعًا ، ومِن ذلك الصِّفاتُ المَرْئِيَّةُ[2] ؛ كالعيوبِ[3] فى المبيعِ ، ونحوِها ، فلا يُرْجَعُ إلى غيرِ ذلك .

٥٠١٩ – مسألة : (والسَّماعُ على ضَرْبَيْن ؛ سَماعٌ مِن المَشْهُودِ عليه ، نَحْوَ الإقْرارِ ، والعُقُودِ ، والطَّلاقِ) ونحو ذلك ، فيُحْتاجُ أن يُسْمَعَ كلامُ المُتَعاقِدَيْن يَقِينًا ، ولا تُعْتَبَرُ رُؤْيَةُ المُتَعاقِدَيْن إذا عرَفَهما ، وتَيَقَّنَ أنَّه

الإنصاف

« المُطْلِعِ » ، فَلْيُراجَعْ .

قوله : والسَّماعُ على ضَرْبَيْن ؛ سماعٌ مِنَ المَشْهُودِ عليه ، نحوَ الإقْرارِ ، والعُقُودِ ، والطَّلاقِ ، والعَتاقِ . ونحوِه . وكذا حُكْمُ الحاكمِ ، فَيَلْزَمُ الشَّاهِدَ الشَّهادةُ بما سَمِعَ ، لا بأنَّه عليه . وهذا المذهبُ . وعنه ، لا يَلْزَمُه ، فيُخَيَّرُ . وتَأْتى تَتِمَّةُ ذلك مُسْتَوْفًى ، عندَ قولِه : وتجوزُ شَهادَةُ المُسْتَخْفِى .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل ، ق : « المرتبة » .

(٣) زيادة من المغنى ١٤/١٣٩ .

الشرح الكبير

كلامُهما . وبهذا قال ابنُ عباسٍ ، والزُّهْرِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، واللَّيْثُ ، وشُرَيْحٌ ، وعَطاءٌ ، وابنُ أبى ليلَى ، ومالكٌ . وذهبَ أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، إلى أنَّ الشَّهادةَ[1] لا تجوزُ حتى يُشاهِدَ القائِلُ المَشْهودَ عليه ؛ لأنَّ الأصْواتَ تَشْتَبِهُ ، فلا يَجوزُ أنْ يَشْهَدَ عليها مِن غيرِ رُؤْيَةٍ ، كالخَطِّ . ولَنا ، أنَّه عرَفَ المشْهودَ عليه يَقِينًا ، فجازَتْ شَهادَتُه عليه ، كما لو رآه . وجوازُ اشْتِباهِ الأصْواتِ ، كجَوازِ اشْتِباهِ الصُّوَرِ ، وإنَّما تَجوزُ الشَّهادةُ لمَن عرَفَ المشْهودَ عليه يَقِينًا ، وقد يحْصُلُ العِلمُ بالسَّماعِ يَقِينًا ، وقد اعْتبرَه الشَّرْعُ بتَجْوِيزِه الرِّوايةَ مِن غيرِ رُؤْيَةٍ ، ولهذا قُبِلَتْ رِوايَةُ الأعْمَى ، ورِوايةُ مَن رَوَى عن أزْواجِ رسولِ اللهِ ﷺ مِن غيرِ مَحارِمِهنَّ .

فصل : إذا عرَفَ المَشْهودَ عليه باسْمِه وعَيْنِه ونَسَبِه ، جازَ أن يَشْهَدَ عليه ، حاضِرًا كان أو غائِبًا ، وإنْ لم يَعْرِفْ ذلك ، لم يَجُزْ أن يَشْهَدَ عليه مع غَيْبَتِه ، وجازَ أنْ يَشْهَدَ عليه حاضِرًا بمَعْرِفةِ عَيْنِه . نصَّ عليه أحمدُ . قال مُهَنَّا : سألتُ أحمدَ عن رجلٍ يَشْهَدُ لرَجُلٍ بحقٍّ له على آخَرَ ، وهو لا يعْرِفُ اسْمَ هذا ، ولا اسْمَ هذا ، إلَّا أنَّه يَشْهَدُ له ، فقال : إذا قال : أشهدُ أنَّ لهذا على هذا كذا[2] . وهما شاهِدَانِ جميعًا ، فلا بأسَ ، وإذا كان

الإنصاف

فائدة : لو شَهِدَ اثْنانِ فى مَحْفِلٍ على واحدٍ منهم أنَّه طلَّق ، أو أعْتَقَ[3] ، قُبِلَ ، ولو أنَّ الشَّاهِدَيْن مِن أهْلِ الجُمُعَةِ ، فشَهِدَا على الخَطِيبِ أنَّه قال ، أو فعَل على

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى ط : « عتق » .

الشرح الكبير غائبًا ، فلا يَشْهدُ حتى يَعْرِفَ اسْمَه .

والمرأةُ كالرَّجُلِ ، فى أنَّه إذا عرَفَ اسْمَها (١ونَسَبَها١) ، جازَ أنْ يشْهَدَ عليها مع غَيْبَتِها . وإنْ لم يَعْرِفْها ، لم يَشْهَدْ عليها إلَّا فى حالِ حُضُورِها . قال أحمدُ فى رِوايةِ الجَماعةِ : لا يَشْهَدُ إلَّا لمَن يَعْرِفُ ، وعلى مَن يَعْرِفُ ، ولا يَشْهَدُ إلَّا على امرأةٍ قد عرَفَها ، وإن كانتْ ممَّن عرَفَ اسْمَها ، ودُعِيَتْ ، وذَهَبَتْ ، [٨/٢٢١ظ] وجاءتْ ، فَلْيَشْهَدْ ، وإلَّا فلا يَشْهَدْ ، فأمَّا إنْ لم يَعْرِفْها ، فلا يجوزُ أن يشْهَدَ مع غَيْبَتِها . ويجوزُ أن يَشْهَدَ على عَيْنِها إذا عرَفَ عَيْنَها ، ونظَرَ إلى وَجْهِها . قال أحمدُ : ولا يَشْهَدُ على امرأةٍ ، حتى ينْظُرَ إلى وَجْهِها . وهذا محمولٌ على الشَّهادةِ على مَن لم يتَيقَّنْ مَعْرفَتَها . فأمَّا مَن يَتَيَقَّنُ مَعْرِفَتَها ، ويَعْرِفُ صَوْتَها(٢) يَقِينًا ، فيجوزُ أن يشْهَدَ عليها إذا تيقَّنَ صَوْتَها ، على ما قَدَّمْناه فى المسألةِ قبلَها . فإن لم يعْرِفِ المشْهودَ عليه ، فعرَّفَه عندَه مَن يَعْرِفُه ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : لا يَشْهَدُ على شَهادَةِ غيرِه إلَّا بمَعْرِفَتِه لها . وقال : لا يَجوزُ للرَّجلِ أن يقولَ للرَّجلِ : أشْهَدُ أنَّ هذه فلانةُ . ويَشْهدَ على شهادَتِه . وهذا صريحٌ فى المَنْعِ مِن الشَّهادةِ على مَن لا يَعْرِفُه بتَعْرِيفِ غيرِه . وقال القاضى : يجوزُ أن يُحْمَلَ هذا على الاسْتِحْبابِ ، لتَجْويزِه الشَّهادةَ بالاسْتِفاضَةِ . وظاهرُ قولِه المنعُ منه . وقال أحمدُ : لا يَشْهَدُ على امرأةٍ إلَّا بإذْنِ زَوْجِها . وهذا يَحْتَمِلُ أنَّه

الإنصاف المِنْبَرِ فى الخُطْبَةِ شيئًا لم يشْهَدْ به غيرُهما فى المسْألتَيْن ، قُبِلَ مع المُشارَكَةِ فى سَمْعٍ

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « صورتها » .

الشرح الكبير

لا يَدْخُلُ عليها بَيْتَها إلَّا بإذْنِ زَوْجِها ؛ لِما رَوَى عمرُو بنُ العاصِ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ أنْ يُسْتأْذَنَ على النِّساءِ إلَّا بإذْنِ أزْواجِهنَّ . رواه أحمدُ فى « مُسْنَدِه »[1] . فأمَّا الشَّهادةُ عليها فى غيرِ بَيْتِها فجائِزَةٌ ؛ لأنَّ إقْرارَها صحيحٌ ، وتَصَرُّفَها إذا كانتْ رَشِيدَةً صحيحٌ ، فجازَ أن يَشْهَدَ عليها به .

فصل : وإذا عَرَفَ الشّاهدُ خطَّه ، و لم يذْكُرِ الشَّهادَةَ ، فهل يجوزُ أنْ يَشْهَدَ بذلك ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يجوزُ . قال أحمدُ فى رِوايةِ حَرْبٍ ، فى مَن يَرَى خَطَّه وخاتَمَه ولا يذْكرُ الشهادةَ : لا يَشْهَدُ إلَّا بما يَعْلَمُ . وقال فى رِوايةٍ : يَشْهدُ إذا عرَفَ خَطَّه ، وكيفَ تكونُ الشَّهادةُ إلَّا هكذا ؟ . وقال فى موضعٍ آخَرَ : إذا عَرَفَ خَطَّه ، و لم يحْفَظْ ، فلا يَشْهدُ ، إلَّا أنْ يكونَ مَنْسوخًا عندَه ، مَوْضوعًا تحتَ خَتْمِه وحِرْزِه ، فيَشْهدُ وإن لم يَحْفَظْ . وقال أيضًا : إذا كان رَدِىءَ الحِفْظِ[2] ، فيَشْهَدُ ويَكْتُبُها عندَه . وهذه رِوايةٌ ثالثةٌ ، وهو أنْ يَشْهَدَ إذا كانت مَكْتوبةً عندَه بخَطِّه فى حِرْزِه ، ولا يَشْهدُ إذا لم تَكُنْ كذلك ، [3]بمَنْزِلةِ القاضى ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْنِ ، إذا وجدَ حُكْمَه بخَطِّه تحت خَتْمِه أمْضاه[4] ، ولا يُمْضِيه إذا لم يكُنْ كذلك[3] .

الإنصاف

وبصَرٍ . ذكَره فى « المُغْنِى » ، فى شَهادةِ واحدٍ [5]برَمَضانَ[5] . قال فى

(١) ٤/٢٠٣ .
(٢) فى ق : « الخط » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) تكملة من المغنى ١٤/١٤١ .
(٥ - ٥) فى الأصل : « فى رمضان » .

المقنع

وَسَمَاعٌ مِنْ جِهَةِ الاسْتِفَاضَةِ ، فِيمَا يَتَعَذَّرُ عِلْمُهُ فِى الغَالِبِ إِلَّا بِذَلِكَ ؛ كَالنَّسَبِ ، وَالْمَوْتِ ، وَالْمِلْكِ ، وَالنِّكَاحِ ، وَالْخُلْعِ ، وَالوَقْفِ وَمَصْرِفِهِ ، وَالْعِتْقِ ، وَالوَلَاءِ ، وَالْوِلَايَةِ ، وَالْعَزْلِ ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

٥٠٢٠ – مسألة : الضَّرْبُ الثانِى (سماعٌ مِن جِهَةِ الاسْتِفاضَةِ ، فيما يَتَعَذَّرُ عِلْمُهُ فى الغالِبِ إلَّا بذلك ؛ كالنَّسَبِ ، والمَوْتِ ، والمِلْكِ ، والنِّكاحِ ، والخُلْعِ ، والوَقْفِ ، ومَصْرِفِه ، والعِتْقِ ، والوَلاءِ ، والوِلَايَةِ ، والعَزْلِ ، وما أشْبَهَ ذلك) قال الخِرَقِىُّ : وما تَظاهَرَتْ به الأخْبارُ ، واسْتَقَرَّتْ معْرِفَتُه فى قَلْبِه ، شَهِدَ به ، كالشَّهادةِ على النَّسَبِ والوِلادَةِ . أجْمَع أهلُ العلمِ على صِحَّةِ الشَّهادةِ بالنَّسَبِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ أحدًا مِن أهلِ العلمِ مَنعَ منه ، ولو مُنِعَ ذلك[1] لاسْتَحالَتْ مَعْرِفَتُه ؛ إذ لا سَبِيلَ إلى مَعْرِفَتِه قطعًا بغيرِه ، ولا تُمْكِنُ المُشاهَدَةُ فيه ، ولو اعْتُبِرَتِ المُشاهَدَةُ[2] لمَا عَرَفَ أحدٌ أباه ، ولا أُمَّه ،

الإنصاف

« الفُروعِ » : ولا يُعارِضُه قولُهم : إذا انْفَرَدَ واحدٌ فيما تَتَوَفَّرُ الدَّواعِى على نقْلِه مع مُشارَكَةِ خلقٍ ، رُدَّ .

قوله : وسَماعٌ مِن جِهَةِ الاسْتِفاضَةِ ، فيما يَتَعَذَّرُ عِلْمُه فى الغالِبِ إلَّا بذلك ؛ كالنَّسَبِ ، والمَوْتِ ، والمِلْكِ ، والنِّكاحِ ، والخُلْعِ ، والوَقْفِ ، ومَصْرِفِه ،

---

(١) فى الأصل : « منه » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

ولا أحدًا مِن أقارِبه . وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ يَعْرِفُونَهُ كَمَا يَعْرِفُونَ أَبْنَآءَهُم ﴾[1] . وكذلك الوِلادةُ . واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فيما تجوزُ الشَّهادةُ عليه بالاسْتِفاضَةِ ، غيرِ النَّسَبِ والوِلادةِ ، فقال أصْحابُنا : هو تِسعةُ أشْياءَ ؛ النِّكاحُ ، والمِلْكُ المُطْلَقُ ، والوَقْفُ ، ومَصْرِفُه ، والمَوْتُ ، والعِتْقُ ، والوَلاءُ ، والوِلايةُ ، [٨/٢٢٢و] والعَزْلُ . وبهذا قال أبو سعيدٍ الإصْطَخْرِيُّ ، وبعضُ أصْحابِ الشافعيِّ . وقال بعضُهم : لا تجوزُ فى الوَقْفِ والوَلاءِ والعِتْقِ والزَّوْجِيَّةِ ؛ لأنَّ الشَّهادَةَ مُمْكِنَةٌ فيه بالقَطْعِ ، ولأنَّه[2] شَهادةٌ بعَقْدٍ ، فأشْبَهَ سائرَ العُقودِ . وقال أبو حنيفةَ : لا تُقْبَلُ إلَّا فى النِّكاحِ والمَوْتِ ، ولا تُقْبلُ فى المِلْكِ المُطْلَقِ ؛ لأنَّه[2] شهادةٌ بمالٍ ، فأشْبَهَ الدَّيْنَ . وقال صاحِباه : تُقْبَلُ فى الوَلاءِ ، مثلَ عِكْرِمَةَ مولَى ابنِ عبَّاسٍ . ولَنا ، أنَّ هذه تَتَعذَّرُ الشَّهادةُ عليها فى الغالبِ بمُشاهَدَتِها ، أو مُشاهَدَةِ أسْبابِها ، فجازَتِ الشَّهادةُ عليها بالاسْتِفاضَةِ ، كالنَّسَبِ . قال مالكٌ : ليس عندَنا مَن يَشْهَدُ على أحْباسِ[3] أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ إلَّا بالسَّماعِ . وقال : السَّماعُ فى الأحْباسِ[4] والوَلاءِ

الإنصاف

والعِتْقِ ، والوَلاءِ ، وَالوِلايةِ ، والعَزْلِ ، وما أشْبَهَ ذلك . كالطَّلاقِ ونحوِه . هذا المذهبُ . أعْنِى ، أنْ يشْهَدَ بالاسْتِفاضَةِ فى ذلك كلِّه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ .

---

(١) سورة البقرة ١٤٦ ، وسورة الأنعام ٢٠ .

(٢) فى م : « لأنها » .

(٣) فى الأصل : « أجناس » .

(٤) فى الأصل : « الأجناس » .

الشرح الكبير

جائِزٌ . وقال أحمدُ فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ : اشْهَدْ أنَّ دارَ بَخْتانَ لبَخْتانَ ، وإن لم يُشْهِدْكَ . وقيلَ له : تَشْهَدُ أنَّ فُلانةَ امْرأةُ فلانٍ ، ولم تَشْهَد[1] ؟ فقال : نعم ، إذا كانَ مُسْتَفيضًا ، فأشْهَدُ ، أقولُ : إنَّ فاطمةَ بنتُ رسولِ اللهِ ﷺ ، وإنَّ خَديجةَ وعائشةَ زَوْجَتاه ، وكُلُّ أحدٍ يشهدُ بذلك مِن غيرِ مُشاهَدةٍ . فإن قيلَ : يُمْكِنُه العِلمُ بذلك[2] بمُشاهدَةِ السَّبَبِ . قُلْنا : وُجودُ السَّبَبِ لا يُفِيدُ العِلْمَ بكَوْنِه سَبَبًا يَقِينًا ، فإنَّه يجوزُ أن يَشْتَرِىَ ما ليس بمِلْكِ البائعِ ، ويَصْطادَ صيدًا صادَه غيرُه ، ثم انْفلَتَ منه ، وإن تُصُوِّرَ ذلك ، فهو نادرٌ . وقولُ أصْحابِ الشافعىِّ : تُمْكِنُ الشَّهادةُ على الوَقْفِ باللَّفْظِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الشَّهادةَ ليستْ بالعُقودِ هٰهُنا ، إنَّما يُشْهَدُ بالوَقْفِ

الإنصاف

وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يشْهَدُ بالاسْتِفاضَةِ فى الوَقْفِ . وحكَى فى « الرِّعايةِ » خِلافًا فى مِلْكٍ مُطْلَقٍ ، ومَصْرِفِ وَقْفٍ . وقال فى « العُمْدَةِ » : ولا يجوزُ ذلك فى حدٍّ ولا قِصاصٍ . قال فى « الفُروعِ » : فظاهِرُه الاقْتِصارُ عليهما . وهو أظْهَرُ . انتهى . وسأَله الشَّالَنْجِىُّ عن شَهادةِ الأَعْمَى ، فقال : يجوزُ فى كلِّ ما ظَنَّه ، مِثْلَ النَّسَبِ ، ولا يجوزُ فى الحدِّ . وظاهِرُ قولِ الخِرَقِىِّ ، وابنِ حامدٍ ، وغيرِهما ، أنَّه يثْبُتُ فيهما أيضًا ؛ لأنَّهم أطْلَقُوا الشَّهادةَ بما تَظاهَرَتْ به الأخْبارُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : تُسْمَعُ شَهادةُ الاسْتِفاضَةِ فيما تَسْتَقِرُّ معْرِفَتُه بالتَّسامُعِ ، لا فى عَقْدٍ . واقْتَصَرَ جماعةٌ مِن الأصحابِ - منهم ، القاضى فى « الجامعِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، وابنُ

---

(١) بعده فى المغنى ١٤/١٤٢ : « النكاح » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الحاصِلِ بالعَقْدِ ، فهو بمَنْزِلةِ المِلْكِ ، وكذلك يُشْهَدُ بالزَّوْجِيَّةِ دونَ العَقْدِ ، وكذلك الحُرِّيَّةُ والوَلَاءُ ، وهذه جَمِيعُها لا يُمْكِنُ القَطْعُ بها ، كما لا يُمْكِنُ القَطْعُ بالمِلْكِ ؛ لأنَّها مُرَتَّبَةٌ عليه ، فوَجبَ أنْ تجوزَ الشَّهادةُ فيها بالاسْتِفاضَةِ ، كالمِلْكِ سَواءً .

الإنصاف

عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » ، والشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا - على النَّسَبِ ، والموتِ ، والمِلْكِ المُطْلَقِ ، والنِّكاحِ ، والوَقْفِ ، والعِتْقِ ، والوَلاءِ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّه أشْهَرُ . قال فى « المُغْنِى »[1] : وزادَ الأصحابُ على ذلك ، مَصْرِفَ الوَقْفِ ، والوِلايَةَ ، والعَزْلَ . وقال نحوَه فى « الكافِى » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : لا تُقْبَلُ إلَّا فى نَسَبٍ ، وموتٍ ، ومِلْكٍ مُطْلَقٍ ، ووَقْفٍ ، ووَلاءٍ ، ونِكاحٍ . وأسْقطَ جماعةٌ مِن الأصحابِ الخُلْعَ والطَّلاقَ ، وأسْقَطَهما آخرونَ ، وزادُوا الوَلاءَ . وقال الشَّارِحُ : لم يَذْكُرِ المُصَنِّفُ الخُلْعَ فى « المُغْنِى » ، ولا فى « الكافِى » . قال : ولا رأيْتُه فى كتابٍ غيرِه ، ولعَلَّه قاسَه على النِّكاحِ . قال : والأَوْلَى أنْ لا يثْبُتَ ، قِياسًا على النِّكاحِ والطَّلاقِ . انتهى . قلتُ : نَصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على ثُبوتِ الشَّهادةِ بالاسْتِفاضَةِ فى الخُلْعِ والطَّلاقِ . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و«المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الحاوِى الصَّغيرِ»، و «الوَجيزِ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم. لكِنَّ العُذْرَ للشَّارِحِ أنَّه لم يطَّلِعْ على ذلك ، مع كَثْرَةِ نقْلِه . وقال فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » : تعْليلُ أصحابِنا بأنَّ جِهاتِ المِلْكِ تخْتَلِفُ تعْليلٌ يُوجَدُ فى الدَّيْنِ ، فقِياسُ قوْلِهم ، يقْتَضِى أنْ يثْبُتَ الدَّيْنُ بالاسْتِفاضَةِ . قلتُ : وليس ببعيدٍ .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : والنِّكاحِ . يشْمَلُ العَقْدَ والدَّوامَ . وهو صحيحٌ . وهو

(١) انظر المغنى ١٤/١٤٢ .

المقنع

وَلَا تُقْبَلُ الاسْتِفَاضَةُ إِلَّا مِنْ عَدَدٍ يَقَعُ الْعِلْمُ بِخَبَرِهِمْ ، فِى ظَاهِرِ كَلَامِ أَحْمَدَ وَالْخِرَقِىِّ . وَقَالَ الْقَاضِى : تُسْمَعُ مِنْ عَدْلَيْنِ فَصَاعِدًا

الشرح الكبير

٥٠٢١ – مسألة : (ولا تُقْبَلُ الاسْتِفاضَةُ إلَّا مِن عَدَدٍ يَقَعُ العِلمُ بِخَبَرِهم ، فى ظاهِرِ كَلامِ أحمدَ وَالخِرَقِىِّ . وقال القاضى : تُسْمَعُ مِن عَدْلَيْنِ فَصَاعِدًا) (١ظاهِرُ كَلامِ أحمدَ والخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يَشْهَدُ بالاسْتِفاضَةِ ، حتى يسمعَ مِن عَدَدٍ كثيرٍ ، يَحْصُلُ العلمُ بخَبَرِهم . وذكرَ القاضى فى « المُجَرَّدِ » أنَّه يَكْفِى أن يَسْمَعَ مِن اثنين عَدْلَين ، يَسْكُنُ قَلْبُه إلى خَبَرِهما١) ؛ لأنَّ الحُقوقَ تَثْبُتُ بقَوْلِ اثْنَيْنِ . وهذا قَوْلُ المتأخِّرينَ مِن أصْحابِ الشَّافعىِّ . والقولُ الأوَّلُ هو الذى تَقْتَضِيهِ لَفْظَةُ الاسْتِفاضَةِ ، فإنَّها مَأْخُوذَةٌ مِن فَيْضِ الماءِ ؛ لكَثْرَتِه ، ولأنَّه لو اكْتُفِىَ فيه بقَوْلِ اثْنَيْنِ ،

الإنصاف

ظاهِرُ كلامِ غيرِه ، وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال جماعةٌ مِن الأصحابِ : يَشْهَدُ بالاسْتِفاضَةِ فى دَوامِ النِّكاحِ ، لا فى عَقْدِه . منهم ، ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » .

قوله : ولا تُقْبَلُ الاسْتِفاضَةُ إلَّا مِن عَدَدٍ يَقَعُ العِلْمُ بِخَبَرِهم ، فى ظاهِرِ كلامِ أحمَدَ ، وَالخِرَقِىِّ . وهو المذهبُ. جزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم.

وقال القاضى: تُسْمَعُ مِن عَدْلَيْن. وقيلَ : تُقْبَلُ أيضًا ممَّن تَسْكُنُ النَّفْسُ إليه ،

(١ – ١) فى ق ، م : « ذكره فى المحرر » .

الشرح الكبير

لاشْتُرِط[1] فيه ما يُشْتَرَطُ فى الشَّهادةِ على الشَّهادةِ ، وإنَّما اكْتُفِىَ بمُجَرَّدِ السَّماعِ . وقد ذكرَ شيْخُنا ، فى كتابِ « المُقْنِعِ »[2] الخُلْعَ فيما يثْبُتُ بالاسْتِفاضَةِ ، ولم يذْكُرْه فى « المُغْنِى » ، ولا فى « الكَافِى » ، ولا رأَيْتُه فى كتابٍ غيرِه ، ولعَلَّه قاسَه على النِّكاحِ ، والأَوْلَى أنَّه لا يثْبُتُ ، قِياسًا على الطَّلاقِ والنِّكاحِ ؛ [3]لأنَّه يَشْتَهِرُ[3] ، بخِلافِ الخُلْعِ .

الإنصاف

ولو كان واحِدًا . واخْتارَه المَجْدُ وحفيدُه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يَلْزَمُ الحُكْمُ بشَهادَةٍ لم يُعْلَمْ [٣/٢٤٧و] تَلَقِّيها مِن الاسْتِفاضَةِ . ومَن قال : شَهِدْتُ بها . ففَرْعٌ . وقال فى « المُغْنِى »[4] : شَهادةُ أصحابِ المَسائلِ شهادَةُ اسْتِفاضَةٍ ، لا شَهادَةٌ على شَهادَةٍ ، فيُكْتَفَى بمَن شَهِدَ بها ، كبَقِيَّةِ شَهادةِ الاسْتِفاضَةِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ليس فيها فَرْعٌ . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » وغيرِه : الشَّهادَةُ بالاسْتِفاضَةِ خَبَرٌ ، لا شَهادةٌ . وقال : تحْصُلُ بالنِّساءِ والعَبِيدِ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : هى نظِيرُ أصحابِ المَسائلِ عن الشُّهودِ على الخِلافِ . وذكَر ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، إنْ شَهِدَ أنَّ جماعَةً يَثِقُ بهم أخْبَرُوه بمَوْتِ فُلانٍ ، أو أنَّه ابنُه ، أو أنَّها زَوْجَتُه ، فهى شَهادَةُ الاسْتِفاضَةِ ، وهى صحيحةٌ . وكذا أجابَ أبو الخَطَّابِ ، يُقْبَلُ فى ذلك ، ويُحْكَمُ فيه بشَهادَةِ الاسْتِفاضَةِ . وأجابَ أبو الوَفاءِ ، إنْ صرَّحا بالاسْتِفاضَةِ ، أو اسْتَفاضَ بينَ النَّاسِ ، قُبِلَتْ فى الوَفاةِ والنَّسَبِ جميعًا . ونقَل الحَسَنُ بنُ محمدٍ ، لا يشْهَدُ إذا ثبَت

---

(١) فى ق ، م : « لا يشترط » .

(٢) بعده فى الأصل : « فى » .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

(٤) انظر المغنى ١٤/١٤٣ .

المقنع [٣٤٥ظ] وَإِنْ سَمِعَ إِنْسَانًا يُقِرُّ بِنَسَبِ أَبٍ ، أَوِ ابْنٍ ، فَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ ، جَازَ أَنْ يَشْهَدَ بِهِ ، وَإِنْ كَذَّبَهُ ، لَمْ يَشْهَدْ ، وَإِنْ سَكَتَ ، جَازَ أَنْ يَشْهَدَ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَشْهَدَ حَتَّى يَتَكَرَّرَ .

الشرح الكبير **٥٠٢٢** – مسألة : (وإن سَمِعَ إنْسانًا يُقِرُّ بِنَسَبِ أبٍ ، أو ابنٍ ، فَصَدَّقَه المُقَرُّ لَه ، جاز أن يَشْهَدَ) له (به ، وإن كَذَّبَه ، لم يَشْهَدْ ، وإن سَكَتَ ، جَازَ أن يَشْهَدَ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَشْهَدَ حَتَّى يَتَكَرَّرَ) إذا سمِعَ رجلًا يقولُ للصَّبِيِّ : هذا ابْنِى . جازَ أن يَشْهَدَ به ؛ لأنَّه مُقِرٌّ بنَسَبِه . وإنْ سمِعَ الصَّبِيَّ يقولُ : هذا أبى . فسكتَ الأبُ ، جازَ (١أن يَشْهَدَ١) أيضًا ؛

الإنصاف عندَه بعدَ مَوْتِه . ونقَل مَعْناه جَعْفَرٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهو غريبٌ .

الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : وإذا شَهِدَ بالأَمْلاكِ بتَظاهُرِ الأخْبارِ ، فعمَلُ وُلاةِ المظالمِ بذلك أحقُّ . ذكَره فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » . وذكَر القاضى أنَّ الحاكِمَ يحْكُمُ بالتَّواتُرِ .

قوله : وإنْ سَمِعَ إنْسانًا يُقِرُّ بنَسَبِ أبٍ ، أو ابنٍ ، فَصَدَّقَه المُقَرُّ له ، جازَ أنْ يَشْهَدَ – له – به ، وإنْ كَذَّبَه ، لم يَشْهَدْ – بلا نِزاعٍ أعْلَمُه – وإنْ سَكَتَ ، جازَ أنْ يَشْهَدَ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال ابنُ مُنَجَّى ، فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه». (٢وقدَّمه فى «الشَّرْحِ»، و «الهِدايةِ»٢)، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ»، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

(١ – ١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

[٨/٢٢٢ظ] لأنَّ سُكوتَ الأبِ إقْرارٌ له ، والإقْرارُ يَثْبُتُ به النَّسَبُ ، فجازَتِ الشَّهادةُ به ، وإنَّما أُقِيمَ السُّكوتُ هـٰهُنا مُقامَ الإقْرارِ ؛ لأنَّ الإقْرارَ على الانْتِسابِ الباطِلِ غيرُ جائزٍ ، بخِلافِ سائرِ الدَّعاوَى ، ولأنَّ النَّسَبَ يغْلِبُ فيه الإثْباتُ ، ألا تَرَى أنَّه يَلْحَقُ بالإمْكانِ (١في النِّكاحِ١) . ويَحْتَمِلُ أن لا يَشْهَدَ حتى يَتَكَرَّرَ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ السُّكوتَ ليس بإقْرارٍ

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يشْهَدَ حتى يتَكَرَّرَ . وهو لأبى الخَطَّابِ فى «الهِدايةِ» . وعلَّله ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، فقال(٢) : لأنَّه لو أكْذَبَه ، لم تَجُزِ الشَّهادةُ ، وسُكوتُه يَحْتَمِلُ التَّصْدِيقَ والتَّكْذيبَ . ثم قال : واعلمْ أنَّ هذا تعْليلُ كلامِ المُصَنِّفِ . قال : وعندِى فيه نظرٌ ؛ وذلك أنَّ الاخْتِلافَ المذْكورَ فى الصُّورَةِ المذْكُورةِ يَنْبَغِى أنْ تكونَ فى دَعْوَى الأُبُوَّةِ ، مثلَ أنْ يدَّعِىَ شَخْصٌ أنَّه ابنُ فُلانٍ ، وفُلانٌ يسْمَعُ فيَسْكُتُ ، فإنَّ السُّكوتَ إذا نُزِّلَ هنا مَنْزِلَةَ الإقْرارِ ، صارَ كما لو أقَرَّ الأبُ أنَّ فُلانًا ابْنُه . قال : ويُقَوِّى ما ذَكَرْتُه ، أنَّ المُصَنِّفَ حكَى فى « المُغْنِى » ، إذا سَمِعَ رجُلًا يقولُ لصَبِىٍّ : هذا ابْنِى . جازَ أنْ يشْهَدَ ، وإذا سَمِعَ الصَّبِىَّ يقولُ : هذا أبِى . والرَّجُلُ يسْمَعُه ، فسَكَتَ ، جازَ أنْ يشْهَدَ ؛ لأنَّ سُكوتَ الأبِ إقْرارٌ ، والإقْرارُ يُثْبِتُ النَّسَبَ ، فَجَازَتِ الشَّهادَةُ به . ثم قال فى « المُغْنِى »(٣) : وإنَّما أُقِيمَ السُّكوتُ مُقامَ النُّطْقِ ؛ لأنَّ الإقْرارَ على الانْتِسابِ الفاسِدِ لا يجوزُ ، بخِلافِ سائرِ الدَّعاوَى ، ولأنَّ النَّسَبَ يغْلِبُ فيه الإثْباتُ ، إلَّا أنَّه يَلْحَقُ بالإمْكانِ فى النِّكاحِ . ثم قال فى « المُغْنِى »(٣) : وذكَر أبو الخَطَّابِ أنَّه يَحْتَمِلُ أنْ لا يشْهَدَ به مع السُّكوتِ

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) انظر المغنى ١٤/١٤٤ .

المقنع

وَإِنْ رَأَى شَيْئًا فِي يَدِ إِنْسَانٍ ، يَتَصَرَّفُ فِيهِ تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ ؛ مِنَ النَّقْضِ ، وَالْبِنَاءِ ، وَالْإِجَارَةِ ، وَالْإِعَارَةِ ، وَنَحْوِهَا ، جَازَ أَنْ يَشْهَدَ بِالْمِلْكِ لَهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَشْهَدَ إِلَّا بِالْيَدِ وَالتَّصَرُّفِ .

الشرح الكبير

حَقِيقِيٌّ ، وإنَّما أُقِيمَ مُقامَه ، فاعْتُبِرَتْ تَقْوِيتُه بالتَّكْرارِ ، كما اعْتُبِرَتْ تَقْوِيَةُ اليَدِ فى العَقارِ بالاسْتِمْرارِ .

٥٠٢٣ – مسألة : (وإن رَأى شيئًا فِى يَدِ إنْسانٍ ، يَتَصَرَّفُ فيه تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ ؛ مِن النَّقْضِ ، والبِناءِ ، والإجارَةِ ، والإعارَةِ ، ونَحْوِها ، جاز أن يَشْهَدَ له بِالْمِلْكِ) قال ذلك أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامدٍ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والإِصْطَخْرِىِّ مِن أصْحابِ الشافعىِّ (ويَحْتَمِلُ أن لا يشْهَدَ إلَّا باليَدِ والتَّصَرُّفِ) ذكَرَه القاضى ؛ لأنَّ اليدَ ليستْ مُنْحصِرَةً فى المِلْكِ ،

الإنصاف

حتى يتَكَرَّرَ . قال ابنُ مُنَجَّى : والعَجَبُ مِن المُصَنِّفِ ، رحِمَهُ اللهُ تعالَى ، حيثُ نقَل فى « المُغْنِى » الاحْتِمالَ المذْكورَ فى هذه الصُّورَةِ عن أبى الخَطَّابِ ، وإنَّما ذكَر أبو الخَطَّابِ الاحْتِمالَ فى هذه الصُّورَةِ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ هنا . قال : وفى الجُمْلَةِ خُروجُ الخِلافِ فيه ، فيما إذا ادَّعَى شَخْصٌ أنَّه ابنُ آخَرَ بحُضورِ الآخَرِ ، فَيَسْكُتُ ، ظاهِرٌ . وفى الصُّورَةِ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ هنا ، الخِلافُ فيها بعيدٌ . انتهى .

قوله : وإذا رَأى شَيْئًا فى يَدِ إنْسانٍ ، يَتَصَرَّفُ فيه تَصَرُّفَ المُلَّاكِ ؛ مِنَ النَّقْضِ ، والبِناءِ ، والإجارَةِ ، والإعارَةِ ، وَنَحْوِها ، جازَ أنْ يَشْهَدَ بالْمِلْكِ له . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم ، ابنُ حامدٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »،

الشرح الكبير

فإنَّه قد تكونُ بإجارَةٍ وإعارَةٍ وغَصْبٍ ووَكَالَةٍ . وهو قولُ بعضِ أصْحابِ الشافعيِّ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ اليدَ دليلُ المِلكِ ، واسْتِمْرارُها مِن غيرِ مُنازِعٍ يُقَوِّيها ، فجرَتْ مَجْرَى الاسْتِفاضَةِ ، فجازَ أن يَشْهَدَ بها ، كما لو شاهدَ سَبَبَ اليَدِ ، مِن بَيْعٍ ، أو إرْثٍ ، أو هِبَةٍ ، واحْتمالُ كَوْنِها عن[1] غَصْبٍ أو[2] إجارَةٍ أو نحوِ ذلك ، يُعارِضُه اسْتِمْرارُ اليَدِ مِن غيرِ مُنازِعٍ ، فلا يَبْقَى مانِعًا ، كما لو شاهدَ سَبَبَ اليَدِ ؛ فإنَّ احْتِمالَ كَوْنِ البائعِ غيرَ المالكِ والوارِثِ والواهِبِ ، لا يَمْنَعُ الشَّهادةَ ، كذا هٰهُنا . فإن قيلَ : فإذا بَقِيَ الاحْتِمالُ لم يَحْصُلِ العلمُ ، ولا تجوزُ الشَّهادةُ إلَّا بما يَعْلَمُ . قُلْنا : الظَّنُّ يُسَمَّى عِلْمًا ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ ﴾[3] . ولا سبيلَ إلى العلمِ اليَقِينيِّ هٰهُنا ، فجازَتْ[4] بالظَّنِّ .

الإنصاف

و«الخُلاصَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا يشْهدَ إلَّا باليَدِ والتَّصَرُّفِ . واخْتارَه السَّامَرِّيُّ فى « المُسْتَوْعِبِ » ، والنَّاظِمُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ خُصوصًا فى هذه الأزْمِنَةِ ، ومع القولِ بجوازِ الإجارَةِ مُدَّةً طويلةً . وهذا الاحْتِمالُ للقاضى . وفى « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، يَشْهَدُ بالمِلْكِ بتَصَرُّفِه . وعنه ، مع يَدِه . وفى « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ البَغْدادِيِّ » ، إنْ رأى مُتَصَرِّفًا فى شيءٍ تَصَرُّفَ مالكٍ ، شَهِدَ له بمِلْكِه .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : يتَصَرَّفُ فيه تصرُّفَ المُلَّاكِ . سواءٌ رأى ذلك مُدَّةً طويلةً

---

(١) فى م : « من » .

(٢) فى م : « و » .

(٣) سورة الممتحنة ١٠ .

(٤) فى ق ، م : « فجاز » .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَنْ شَهِدَ بِالنِّكَاحِ ، فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ شُرُوطِهِ ، وَأَنَّهُ تَزَوَّجَهَا بِوَلِيٍّ مُرْشِدٍ ، وَشَاهِدَىْ عَدْلٍ ، وَرِضَاهَا .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ومَن شَهِدَ بالنِّكاحِ ، فلا بُدَّ مِن ذِكْرِ شُروطِه ، وأنَّه تَزَوَّجها بوَلِيٍّ مُرْشِدٍ ، وشاهِدَىْ عَدْلٍ ، ورِضاها) لأنَّ النَّاسَ يختَلِفُون فى شُروطِه ، فيَجِبُ ذِكْرُها ، لئَلَّا يكونَ الشاهِدُ مُعْتَقِدًا صِحَّةَ النِّكاحِ وهو فاسِدٌ . فإن شَهِدَ بعَقْدٍ سِواهُ ؛ كالبَيْعِ ، والإجارَةِ ،

الإنصاف

أو قصِيرةً . وهو ظاهِرُ ما ذكَرَه ابنُ هُبَيْرَةَ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وقالَه الأصحابُ فى كُتُبِ الخِلافِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . واقْتَصَرَ على المُدَّةِ الطويلةِ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، والفَخْرُ فى « التَّرْغيبِ » ، والمُصَنِّفُ فى « الكافِى » ، والمَجْدُ فى « المُحَرَّرِ » ، وابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايةِ » ، وصاحبُ « الوجيزِ » ، وغيرُهم .

قوله : ومَن شَهِدَ بالنِّكاحِ ، فلا بُدَّ مِن ذِكْرِ [٣/٢٤٧ظ] شُرُوطِه ، وأنَّه تَزَوَّجها بوَلِيٍّ مُرْشِدٍ ، وشاهِدَىْ عَدْلٍ ، ورِضاها . يعْنى ، إنْ لم تكُنْ مُجْبَرَةً . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وعلَّله المُصَنِّفُ وغيرُه ؛ لِئَلَّا يعْتَقِدَ الشَّاهِدُ صِحَّتَه وهو فاسِدٌ . قال فى « الفُروعِ » : ولعَلَّ ظاهِرَه ، إذا اتَّحَدَ مذهبُ الشَّاهدِ والحاكمِ لا يجِبُ التَّبيينُ . ونقَل عَبْدُ اللهِ ، فى مَن ادَّعَى أنَّ هذه المَيِّتَةَ امْرأتُه وهذا ابْنُه منها ، فإنْ أقامَها بأصْلِ النِّكاحِ ويصْلُحُ ابنُه ، فهو على أصْلِ النِّكاحِ ، والفِراشُ ثابتٌ يَلْحَقُه . وإنِ ادَّعَتْ أنَّ هذا المَيِّتَ زوْجُها ، لم يُقْبَلْ ، إلَّا أنْ تُقِيمَ بَيِّنَةً بأصْلِ النِّكاحِ ، وتُعْطَى المِيراثَ ، والبَيِّنَةُ ، أنَّه تزَوَّجها بوَلِيٍّ مُرْشِدٍ ، وشُهودٍ ، فى صِحَّةِ بدَنِه وجَوازٍ مِن أمْرِه . ويأتِى فى أداءِ الشَّهادةِ ، ولا يُعْتَبَرُ قولُه فى صِحَّتِه

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ بِالرَّضَاعِ ، فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ عَدَدِ الرَّضَعَاتِ ، وَأَنَّهُ

الشرح الكبير

فهل يُشْتَرطُ ذِكْرُ شُروطِه ؟ على رِوايَتَيْن مَبْنِيَّتَيْن على الرِّوايَتَيْن فيما إذا[1] ادَّعاها ، وقد ذكَرْناه .

٥٠٢٤ – مسألة : (وإن شَهِدَ بالرَّضاعِ ، فلا بُدَّ مِن ذِكْرِ عَدَدِ

الإنصاف

وجَوازِ أمْرِه . ومُرادُه هنا ؛ إمَّا لأنَّ المَهْرَ فوقَ مَهْرِ المِثْلِ ، أو رِوايةً كمذهبِ مالِكٍ ، أو احْتِياطًا لنَفْيِ الاحْتِمالِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو شَهِدَ ببَيْعٍ ونحوِه ، فهل يُشْتَرَطُ ذِكْرُ شُروطِه ؟ فيه خِلافٌ كالخِلافِ الذى فى اشْتِراطِ[2] صِحَّةِ دَعْواه به ، على ما سبَق فى بابِ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه .[3] والمذهبُ هناك ، يُشْتَرَطُ ذِكْرُ الشُّروطِ . فكذا هنا[3] . فكُلُّ ما صحَّتِ الدَّعْوى به صحَّتِ الشَّهادَةُ به[4] ، وما لا فَلا . نقَل مُثَنًّى ، فى مَن شَهِدَ على رجُلٍ أنَّه أقَرَّ لأخٍ له[5] بسَهْمَيْن مِن هذه الدَّارِ مِن كذا وكذا سَهْمًا ، ولم يُحِدَّها ، فيَشْهَدُ كما سَمِعَ ، أو يتَعَرَّفُ حدَّها ؟ فرَأَى أنْ يشْهَدَ على حدُودِها ، فيتَعَرَّفَها . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الشَّاهِدُ يشْهَدُ بما سَمِعَ ، وإذا قامتْ بَيِّنَةٌ بتَعَيُّنِ ما دخَل فى اللَّفْظِ قُبِلَ[5] ، كما لو أقَرَّ ، لفُلانٍ عندِى كذا ، وأنَّ دارِى الفُلانِيَّةَ أو المَحْدودَةَ بكذا لفُلانٍ . ثم قامتْ بَيِّنَةٌ بأنَّ هذا المُعَيَّنَ هو المُسَمَّى و[6] المَوْصوفُ ، أو المَحْدودُ ، فإنَّه يجوزُ باتِّفاقِ الأئمَّةِ . انتهى .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) زيادة من : ا .

(٥) سقط من : ط .

(٦) فى الأصل ، ا : « أو » .

المقنع

شَرِبَ مِنْ ثَدْيِهَا ، أَوْ مِنْ لَبَنٍ حُلِبَ مِنْهُ .
وَإِنْ شَهِدَ بِالْقَتْلِ ، احْتَاجَ أَنْ يَقُولَ : ضَرَبَهُ بِالسَّيْفِ . أَوْ : جَرَحَهُ فَقَتَلَهُ . أَوْ : مَاتَ مِنْ ذَلِكَ . فَإِنْ قَالَ : جَرَحَهُ فَمَاتَ . لَمْ يُحْكَمْ بِهِ .

الشرح الكبير

الرَّضَعاتِ ، وأنَّه شَرِبَ مِن ثَدْيِها ، أو مِن لَبَنٍ حُلِبَ منه) لأنَّ الناسَ يَخْتَلِفُون فى الرَّضَعاتِ ، وفى الرَّضاعِ المُحَرِّمِ . فإن شَهِدَ أنَّه ابْنُها مِن الرَّضاعِ ، لم يَكْفِ ؛ لاخْتِلافِ الناسِ فيما يصِيرُ به ابْنَها ، ولا بُدَّ مِن ذِكْرِ أنَّ ذلك فى الحَوْلَيْنِ .

٥٠٢٥ – مسألة : (وإن شَهِدَ بالقَتْلِ ، احْتَاجَ أن يَقُولَ : ضَرَبَه بالسَّيْفِ . أو : جَرَحَه فقَتَلَه . أو : مات مِن ذلك . فإن قال : جَرَحَه فمات . لم يُحْكَمْ به) لجَوازِ أن يكونَ ماتَ بغيرِ هذا . وقد رُوِىَ عن شُرَيْحٍ ، أنَّه شهِدَ عندَه رجلٌ ، فقال : اتَّكَأَ عليه بمِرْفَقِه[1] فماتَ . فقال له[2] شُرَيْحٌ : فماتَ منه ، أو فقتلَه ؟ فأعادَ القولَ الأوَّلَ ، فأعادَ عليه شُرَيْحٌ سُؤالَه ، فلم يَقُلْ : فقتَلَه . ولَا : ماتَ منه . فقال له شُرَيْحٌ : قُمْ ، فلا شهادةَ لكَ . رَواه سَعِيدٌ .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لم[3] يذْكُرْ لِرَضاعٍ ، وقَتْلٍ ، وسَرِقَةٍ ، وشُرْبٍ ، وقَذْفٍ ، ونَجاسَةِ ماءٍ – قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : وإكْراهٍ – ما يُشْتَرَطُ لذلك ، ويخْتَلِفُ به الحُكْمُ .

---

(١) فى الأصل : « بمرفقيه » .
(٢) سقط من : م .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ بِالزِّنَى ، فَلَا بُدَّ أَنْ يَذْكُرَ بِمَنْ زَنَى ، وَأَيْنَ زَنَى ، وَكَيْفَ زَنَى ، وَأَنَّهُ رَأَى ذَكَرَهُ فِي فَرْجِهَا . وَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ : لَا يُحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ الْمَزْنِيِّ بِهَا ، وَلَا ذِكْرِ الْمَكَانِ .

الشرح الكبير

٥٠٢٦ – مسألة : (وإن شَهِدَ بالزِّنَى ، فلا بُدَّ أن يَذْكُرَ بِمَن زَنَى ، وأيْنَ زَنَى ، وأنَّه رَأَى ذَكَرَه فى فَرْجِها) لأنَّ اسْمَ الزِّنَى يُطْلَقُ على ما لا يُوجِبُ الحَدَّ ، وقد يعْتَقِدُ الشَّاهِدُ ما ليس بزِنًى زِنًى ، فاعْتُبِرَ ذِكْرُ صِفَتِه ؛ ليَزُولَ الاحْتِمالُ ، واعْتُبِرَ ذِكْرُ المرأةِ ؛ لئَلَّا تكونَ ممَّن تَحِلُّ له ، أو له فى وَطْئِها شُبْهَةٌ ، وذِكْرُ المكانِ ؛ لئَلَّا تكونَ الشهادةُ منهم على فِعْلَيْن (ومِن أصْحابِنا مَن قال : لا يُحْتاجُ إلى ذِكْرِ الْمَزْنِيِّ بها ، ولا ذِكْرِ المكانِ) لأنَّه محَلُّ الفِعْلِ ، فلا يُعْتَبَرُ ذِكْرُه ، كالزمانِ . والأوَّلُ أَوْلَى ، والزَّمانُ مَمْنوعٌ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، فإنَّه يُشْتَرَطُ ذِكْرُهُ ؛ لتَكُونَ شهادَتُهم على فعلٍ واحدٍ ، لجوازِ أنْ يكونَ ما شَهِدَ به أحدُهما غيرَ ما شَهِدَ به الآخَرُ ، ولأنَّ الناسَ اخْتَلَفُوا فى الشَّهادةِ فى الحَدِّ مع تَقادُمِ الزمانِ ، فقال ابنُ أبى موسى : لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّ عمرَ قال : مَن شَهِدَ على رجلٍ بحَدٍّ ، فلم يَشْهَدْ

[٨/٢٢٣و]

الإنصاف

قوله : وإنْ شَهِدَ بالزِّنَى فلا بُدَّ أنْ يَذْكُرَ بمَن زَنَى ، وأين زَنَى ، وكيف زَنَى ، وأنَّه رَأَى ذَكَرَه فى فَرْجِها . هذا المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه النَّاظِمُ. وجزَم به فى «الوَجِيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الهِدايةِ» ، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصةِ».

ومِن أصحابِنا مَن قال : لا يحْتاجُ إلى ذِكْرِ المزْنِيِّ بها ، ولا ذِكْرِ المَكانِ . زادَ

المقنع

[٤١٦و]وَمَنْ شَهِدَ بِالسَّرِقَةِ ، فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ ، وَالنِّصَابِ ، وَالْحِرْزِ ، وَصِفَةِ السَّرِقَةِ . وَإِنْ شَهِدَ بِالْقَذْفِ ، ذَكَرَ الْمَقْذُوفَ وَصِفَةَ الْقَذْفِ . وَإِنْ شَهِدَا أَنَّ هَذَا الْعَبْدَ ابنُ أَمَةِ فُلَانٍ ، لَمْ يُحْكَمْ لَهُ بِهِ حَتَّى يَقُولَا : وَلَدَتْهُ فِى مِلْكِهِ .

الشرح الكبير

حينَ يُصِيبُه ، فإنَّما يشْهَدُ على ضِغْنٍ[1] . وقال غيرُه مِن أصْحابِنا : تُقْبَلُ ؛ لأنَّها شهادةٌ بحقٍّ ، فجازَتْ مع تَقادُمِ الزمانِ ، كالقِصاصِ ، ولأنَّه قد يَعْرِضُ له ما يَمْنَعُه الشَّهادةَ فى حِينِها ، ويتَمَكَّنُ منها بعدَ ذلك .

٥٠٢٧ – مسألة : (ومَن شَهِدَ بِالسَّرِقَةِ ، فَلَا بُدَّ مِن ذِكْرِ المَسْرُوقِ منه ، والنِّصابِ ، والحِرْزِ ، وصِفَةِ السَّرِقَةِ) لاخْتِلافِ العُلَماءِ فى ذلك .

٥٠٢٨ – مسألة : (وإن شَهِدَ بِالْقَذْفِ ، فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ المَقْذُوفِ ، وَصِفَةِ الْقَذْفِ) لذلك .

٥٠٢٩ – مسألة : (وإن شَهِدا أنَّ هذا العَبْدَ ابنُ أَمَةِ فُلانٍ ، لم يُحْكَمْ له به حَتَّى يَقُولا : وَلَدَتْهُ فى مِلْكِه) إذا ادَّعَى عبدًا أنَّه له ، فشَهِدَ له شاهِدان

الإنصاف

فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الفُروعِ»، والزَّمانِ . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأَطْلَقَهما فى «المُحَرَّرِ» . وتقدَّم فى أوَّلِ البابِ ، هل تُقْبَلُ الشَّهادةُ بحدٍّ قديمٍ ، أمْ لا ؟

قوله : وإنْ شَهِدَا أَنَّ هذا العَبْدَ ابنُ أَمَةِ فُلانٍ ، لم يُحْكَمْ له به حتى يَقُولَا : وَلَدَتْه

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٣٣٦ .

الشرح الكبير

أنَّه ابنُ أمَتِه ، أو ادَّعَى ثَمرةَ شَجَرَةٍ ، فشَهِدَتْ له البَيِّنَةُ أنَّها ثَمَرَةُ شَجَرَتِه ، لم يُحْكَمْ له بها ؛ لجَوازِ أنْ (١تكونَ ولَدَتْه١) قبلَ تَملُّكِها ، وأثْمَرتِ الشَّجَرَةُ هذه الثَّمرةَ قبلَ مِلْكِه إيَّاها . وإن قالتِ البَيِّنَةُ : ولَدَتْه فى مِلْكِه . أو(٢) : أثْمَرتْها فى مِلْكِه . حُكِمَ له بالوَلَدِ والثَّمرَةِ ؛ لأنَّها شَهِدَتْ أنَّها نَماءُ مِلْكِه ، (٣ونماءُ مِلْكِه مِلْكُه٣) ، ما لم يَرِدْ سَبَبٌ يَنْقُلُه عنه . فإن قيل : فقد قُلْتُم : لا تُقْبَلُ شَهادَةٌ بالمِلْكِ السَّابِقِ على الصَّحِيحِ ، وهذه شَهادَةٌ بمِلْكٍ سَابِقٍ . قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما على تقْديرِ(٤) التَّسْلِيمِ ، أنَّ النَّماءَ تَابِعٌ للمِلْكِ فى الأصْلِ ، فإثْباتُ مِلْكِه فى الزَّمَنِ الماضِى على وَجْهِ التَّبَعِ(٥) ، وجَرَى مَجْرَى ما لو قال : مَلَكْتُه منذُ سَنَةٍ . وأقامَ البَيِّنَةَ بذلك ، فإنَّ مِلْكَه يَثْبُتُ فى الزَّمَنِ الماضِى تَبعًا للحالِ ، فيكونُ له النَّماءُ فيما مَضَى ، ولأنَّ البَيِّنَةَ هٰهُنا شَهِدَتْ بسَبَبِ المِلْكِ ، وهو وِلادَتُها ، أو(٦) وُجُودُها فى مِلْكِه ، فقَوِيَتْ بذلك ، ولهذا لو شَهِدَتْ بالسَّبَبِ(٧) فى الزَّمَنِ(٦)

الإنصاف

فى مِلْكِه . هذا المذهبُ . وقيلَ : يكْفِى بأنَّ أمَتَه وَلَدَتْه . وتقدَّم ذلك فى بابِ اللَّقيطِ مُحَرَّرًا عندَ قوْلِه : وإنِ ادَّعَى إنْسانٌ أنَّه مَمْلوكُه . فَلْيُعاوَدْ .

(١ - ١) فى الأصل : « ولدتها » .
(٢) فى الأصل : « و » .
(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .
(٤) فى م : « تقديم » .
(٥) فى الأصل : « البيع » .
(٦) سقط من : الأصل .
(٧) فى الأصل : « بالنسب » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَا أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ فُلَانٍ ، أَوْ وَقَفَهَا عَلَيْهِ ، أَوْ أَعْتَقَهَا ، لَمْ يُحْكَمْ لَهُ بِهَا حَتَّى يَقُولَا : وَهِيَ فِي مِلْكِهِ .

وَإِنْ شَهِدَا أَنَّ هَذَا الغَزْلَ مِنْ قُطْنِهِ ، أَوِ الطَّيْرَ مِنْ بَيْضَتِهِ ، وَالدَّقِيقَ مِنْ حِنْطَتِهِ ، حُكِمَ لَهُ بِهَا .

الشرح الكبير

الماضِى ، فقالتْ : أقْرَضَه ألفًا . أو : بَاعَه . ثَبَت المِلْكُ وإن لم يذْكُرْه ، فمع ذِكْرِه أوْلَى .

٥٠٣٠ – مسألة : (وإن شَهِدَتْ أنَّه اشْتَراهَا مِن فُلَانٍ ، أو وَقَفَها عليه ، أو أعْتَقَها ، لم يُحْكَمْ بها حتى يَقُولَا : وَهِى فِى مِلْكِهِ) لما ذكَرْنا فى المسألةِ قبلَها ، ولأنَّه يجوزُ أن يَبِيعَ ويَقِفَ ويُعْتِقَ ما لا يَمْلِكُ .

٥٠٣١ – مسألة : (وإن شَهِدَا[1] أنَّ هَذَا الْغَزْلَ مِن قُطْنِهِ ، أو الطَّائِرَ مِن بَيْضَتِهِ ، أو الدَّقِيقَ مِن حِنْطَتِهِ ، حُكِمَ له بها) لأنَّه لا يُتَصَوَّرُ أن يكونَ الطَّيرُ مِن بَيْضَتِه قبلَ مِلْكِه البَيْضَةَ ، وكذلك الغَزْلُ والدَّقِيقُ ، ولأنَّ الغَزْلَ عَيْنُ القُطْنِ ، وإنَّما تغيَّرَتْ صِفَتُه ، والدَّقِيقَ أجْزاءُ الحِنْطَةِ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : وإنْ شَهِدَا أنَّ هذا الغَزْلَ مِن قُطْنِه ، أوِ الطَّيْرَ مِن بَيْضَتِه ، أو الدَّقِيقَ مِن حِنْطَتِه ، حُكِمَ له بها . بلا نِزاعٍ . لكِن لو شَهِدَا[2] أنَّ هذه البَيْضَةَ مِن طَيْرِه ، لم يُحْكَمْ له بها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به المُصَنِّفُ ، والشَّارحُ ، وغيرُهما . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يُحْكَمُ له بها .

---

(١) فى النسخ : « شهد » .

(٢) فى الأصل ، ا : « شهد » .

المقنع

وَإِذَا مَاتَ رَجُلٌ ، فَادَّعَى آخَرُ أَنَّهُ وَارِثُهُ ، فَشَهِدَ لَهُ شَاهِدَانِ أَنَّهُ وَارِثُهُ ، لَا يَعْلَمَانِ لَهُ وَارِثًا سِوَاهُ ، سُلِّمَ الْمَالُ إِلَيْهِ ، سَوَاءٌ كَانَا مِنْ أَهْلِ الخِبْرَةِ البَاطِنَةِ أَوْ لَمْ يَكُونَا . وَإِنْ قَالَا : لَا نَعْلَمُ لَهُ وَارِثًا غَيْرَهُ فِي هَذَا الْبَلَدِ . احْتَمَلَ أَنْ يُسَلَّمَ الْمَالُ إِلَيْهِ ، وَاحْتَمَلَ أَنْ لَا يُسَلَّمَ إِلَيْهِ ، حَتَّى يَسْتَكْشِفَ القَاضِي عَنْ خَبَرِهِ فِي الْبُلْدَانِ الَّتِي سَافَرَ إِلَيْهَا .

الشرح الكبير

تفرَّقَتْ ، والطَّيْرَ هو البَيْضُ اسْتَحَالَ ، فكأنَّ البَيِّنَةَ قالتْ : هذا غَزْلُه ودَقِيقُه وطَيْرُه . وليس كذلك الوَلَدُ والثَّمَرَةُ ، فإنَّهما غيرُ الأُمِّ والشَّجَرَةِ . ولو شَهِدَا[1] أنَّ هذه البَيْضَةَ من طَيْرِه ، لم يُحْكَمْ له بها حتى يقُولَا[2] : باضَها فى مِلْكِه . لأنَّ البَيْضَةَ غيرُ الطَّيْرِ ، وإنَّما هى من نَمائِه ، فهى كالوَلَدِ . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ على ما ذكَرْنا .

[٨/٢٢٣ظ] **٥٠٣٢** – مسألة[3] : (وإذا ماتَ رجلٌ ، فادَّعَى آخَرُ أنَّه وَارِثُه ، فشَهِد له شاهِدان أنَّه وَارِثُه ، لا يَعْلَمان له وارِثًا غيرَه ، سُلِّم المالُ إليه ، سَواءٌ كانا مِن أهلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ أو لم يكُونا . وإنْ قالا : لا نَعْلَمُ له وارِثًا غيرَه فى هذا البَلَدِ . احْتَمَل أن يُسَلَّمَ المالُ إليه ، واحْتَمَلَ أنْ لا يُسَلَّمَ إليه ، حتى يَسْتَكْشِفَ القاضِى عن خَبَرِه فى البُلْدَانِ التى سافَرَ إليها) وجملةُ

الإنصاف

الثَّانيةُ ، قولُه : وإذا ماتَ رَجُلٌ ، فَادَّعَى آخَرُ أنَّهُ وارِثُه ، فَشَهِدَ له شاهِدانِ أنَّه

---

(١) فى م : « شهد » .

(٢) فى م : « يقول » .

(٣) فى م : « فصل » .

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّ مَن ادَّعَى أنَّه وارِثُ فُلانٍ الميِّتِ ، فشَهِد له شاهِدَان أنَّه وارِثُه ، لا يَعْلَمانِ له وارِثًا غيرَه ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ، وسُلِّمَ المالُ إليه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، ومالِكٌ ، والشافعيُّ ، والعَنْبَرِيُّ . وقال ابنُ أبى ليلَى : لا تُقْبَلُ حتى[1] يُبَيِّنَا أنَّه لا وارِثَ له سِوَاه . ولَنا ، أنَّ هذا ممَّا لا يُمْكِنُ عِلْمُه ، فَكَفَى فيه الظاهِرُ مع شَهادَةِ الأصْلِ بعَدَمِ وارِثٍ آخَرَ . قال أبو الخَطَّابِ : سَواءٌ كانا مِن أهْلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ أو لم يكُونَا . وكذلك ذَكَرَه شيْخُنا .

الإنصاف

وارِثُه ، لا يَعْلَمانِ له وارِثًا سِواه ، سُلِّمَ المالُ إليه ، سَواءٌ كانا مِن أهْلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ أو لم يَكُونا . هذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : ويحْتَمِلُ أنْ لا يُقْبَلَ ، إلَّا أنْ يكُونا مِن أهْلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ؛ لأنَّ عَدَمَ عِلْمِهم بوارِثٍ آخَرَ ليس بدَليلٍ على عَدَمِه ، بخِلافِ أهْلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ، فإنَّ الظَّاهِرَ أنَّه لو كانَ له وارِثٌ آخَرُ ، لم يَخْفَ عليهم . انتهى . وصحَّحه النّاظِمُ . وقال فى « الفُروعِ » : وقيل : يجِبُ الاسْتِكْشافُ مع فَقْدِ خِبْرَةٍ باطِنَةٍ ، فَيَأْمُرُ مَن يُنادِى بمَوْتِه ، وَلْيَحْضُرْ وارِثُه ، فإذا ظَنَّ أنَّه لا وارِثَ ، سَلَّمَه مِن غيرِ كَفِيلٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لا يُسَلِّمُه إلَّا بكَفيلٍ . قال فى « المُحَرَّرِ » : حَكَمَ له بتَرِكَتِه إنْ كان الشَّاهِدَان مِن أهْلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ، وإلَّا ففى الاسْتِكْشافِ معها وَجْهانِ . انتهى . فعلى المذهبِ ، يُكْمِلُ لذِى الفَرْضِ فرْضَه . وعلى الثَّانى – وجزَم به فى « التَّرْغيبِ » – يَأْخُذُ اليقينَ – وهو رُبْعُ ثُمْنٍ للزَّوْجَةِ عائلًا ، وسُدْسٌ للأُمِّ عائلًا – مِن كلِّ ذِى فَرْضٍ لا حَجْبَ فيه ، ولا يَقِينَ

---

(١) سقط من: الأصل .

الشرح الكبير

ويَحْتَمِلُ أنْ لا تُقْبَلَ إلَّا مِن أهلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ؛ لأنَّ عدَمَ عِلْمِهم بوارِثٍ آخَرَ ليسَ بدَليلٍ على عَدَمِه ، بخِلافِ أهلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ، فإنَّ الظاهِرَ أنَّه لو كان له وارِثٌ آخَرُ ، لم يَخْفَ عليهم . وهذا قولُ الشافعيِّ . فأمَّا إن قالَا : لا نَعْلَمُ له وارِثًا بهذه البَلْدَةِ ، أو : بأرْضِ كذا وكذا . احْتَمَل أنْ يُسَلَّمَ المالُ إليه . وبه قال أبو حنيفةَ ، كما لو قالا : لا نَعْلَمُ له وارِثًا . وذُكِرَ ذلك مذْهبًا لأحمدَ . واحْتَمَلَ أنَّ هذا ليس بدَليلٍ على عَدَمِ وارِثٍ سِوَاهُ ؛ لأنَّهما قد يَعْلَمان أنَّه لا وارِثَ له فى تلك الأرْضِ ، ويَعْلَمان له وارِثًا فى غيرِها ، فلم تُقْبَلْ شَهادَتُهما ، كما لو قالا : لا نَعْلَمُ له وارِثًا فى هذا[1] البَيْتِ . وهذا قولُ مالِكٍ ، والشافعيِّ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ . وهو أوْلَى ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

فى غيرِه . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لا بُدَّ أنْ تُقَيَّدَ المَسْألةُ بأنْ لا يكونَ المَيِّتُ ابنَ سَبِيلٍ ولا غَرِيبًا .

قوله : وإنْ قالا : لا نَعْلَمُ له وارِثًا غيرَه فى هذا البَلَدِ . احْتَمَلَ أنْ يُسَلَّمَ المَالُ إليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . قال الشَّارِحُ : وذُكِرَ ذلك مذهبًا للإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ .

واحْتَمَلَ أنْ لا يُسَلَّمَ إليه ، حتى يَسْتَكْشِفَ القاضى عن خَبَرِه فى البُلْدانِ التى سافَرَ إليها . قال الشَّارِحُ : وهو أوْلَى إنْ شاءَ اللهُ تَعالَى . وأطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والنَّاظِمُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : حُكِمَ له بالتَّرِكَةِ إنْ كانَا مِن

---

(١) سقط من : الأصل ، ق .

الشرح الكبير

فصل : إذا ماتَ رجلٌ ، فشَهِدَ رَجُلان أنَّ هذا الغُلَامَ ابنُ فُلانٍ[1] المَيِّتِ ، لا نَعْلَمُ له وارِثًا سِواه ، وشَهِدَ آخَرَان لآخَرَ أنَّ هذا الغُلامَ ابنُ هذا المَيِّتِ ، لا نَعْلَمُ له وارِثًا سِوَاه ، فلا تَعارُضَ بينَهما ، وثَبَتَ نَسَبُ الغُلَامَيْن منه ، ويكونُ الإرْثُ بينَهما ؛ لأنَّه يجوزُ أنْ تَعْلَمَ كلُّ بَيِّنَةٍ ما لم تَعْلَمْه الأُخْرَى .

الإنصاف

[٣/٢٤٨و] أهْلِ الخِبْرَةِ الباطِنَةِ ، وفى الاسْتِكْشافِ معها وَجْهان . وقال فى « الانْتِصارِ » ، و « عُيونِ المَسائلِ » : إنْ شَهِدَا بإرْثِه فقط ، أخَذها بكَفيلٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه ، وهو ظاهِرُ « المُغْنِى » : فى كَفِيلٍ بالقَدْرِ المُشْتَرَكِ وَجْهان . واسْتِكْشافُه كما تقدَّم . فعلى المذهبِ ، لو شَهِدَ الشّاهِدان الأوَّلانِ أنَّ هذا وارِثُه ، شارَكَ الأوَّلَ . ذكَرَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ . وهو معْنَى كلامِ أبى الخَطَّابِ ، وأبى الوَفاءِ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

فائدة : لو شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أنَّ هذا ابْنُه لا وارِثَ له غيرُه ، وشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ أُخْرى أنَّ هذا ابْنُه لا وارِثَ له غيرُه ، قُسِمَ المالُ بينَهما ؛ لأنَّه لا تَنافِىَ . ذكَرَه فى « عُيونِ المَسائلِ »، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «النَّظْمِ»، وغيرِهم. واقْتَصَرَ عليه فى «الفُروعِ». قال المُصَنِّفُ فى « فَتاوِيه » : إنَّما احْتاجَ إلى إثْباتِ أنَّه[2] لا وارِثَ له سِواه ؛ [3]لأنَّه يُعْلَمُ ظاهِرًا[3] ، فإنَّ بحُكْمِ العادَةِ[4] يعْلَمُه جارُه ، ومَن يعْرِفُ باطِنَ أمْرِه ، بخِلافِ دَيْنِه على المَيِّتِ ، لا يحْتاجُ إلى إثْباتِ أنَّه[2] لا دَيْنَ عليه سِواه ؛ لخَفَاءِ الدَّيْنِ ، ولأنَّ جِهاتَ الإرْثِ يُمْكِنُ الاطِّلاعُ على تَعَيُّنِ انْتِقالِها ، ولا

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) زيادة من : ا .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى الأصل : « به » .

الإنصاف

تَرِدُ الشَّهادةُ على النَّفْيِ مُطْلَقًا ؛ بدَليلِ المَسْأَلَةِ المذْكورةِ ، والإعْسارُ والبَيِّنَةُ فيه تُثْبِتُ ما يظْهَرُ ويُشاهَدُ ، بخِلافِ شَهادَتِهما أنَّه[1] لا حقَّ له عليه . قال فى « الفُروعِ » : ويدْخلُ فى كلامِهم قَبُولُها إذا كان النَّفْيُ محْصورًا ، كقولِ الصَّحابِيِّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : دُعِى ﷺ إلى الصَّلاةِ ، فَقامَ وطَرَحَ السِّكِّينَ وصلَّى ، ولم يتَوَضَّأْ[2] . ولهذا قيلَ للقاضى : أخْبارُ الصَّلاةِ على شُهداءِ أُحُدٍ مُثْبِتَةٌ وفيها زِيادَةٌ ، وأخْبارُكم نافِيَةٌ وفيها نُقْصانٌ ، والمُثْبِتُ أَوْلَى . فقال : الزِّيادةُ هنا مع النَّافِى ؛ لأنَّ الأصْلَ فى المَوْتَى الغُسْلُ والصَّلاةُ ، ولأنَّ العِلْمَ بالتَّرْكِ والعِلْمَ بالفِعْلِ سَواءٌ فى هذا المَعْنَى ؛ ولهذا نقولُ : إنَّ مَن قال : صَحِبْتُ فُلانًا فى يومِ كذا ، فلم يَقْذِفْ فُلانًا . تُقْبَلُ شَهادَتُه ، كما تُقْبَلُ فى الإثْباتِ ، وذكَر القاضى أيضًا ، أنَّه لا تُسْمَعُ بَيِّنَةُ المُدَّعَى عليه بعَيْنٍ فى يَدِه ، كما لا تُسْمَعُ بأنَّه لا[3] حقَّ عليه فى دَيْنٍ يُنْكِرُه ، فقيلَ له : لا سَبِيلَ للشَّاهِدِ إلى معْرِفَتِه . فقال : لهما سَبِيلٌ ؛ وهو إذا كانتِ الدَّعْوى ثَمَنَ مَبِيعٍ فأنْكَرَه ، وأقامَ البَيِّنَةَ على ذلك ، فإنَّ للشَّاهِدِ سَبِيلًا إلى معْرِفَةِ ذلك ؛ بأنْ شاهَدَه[4] أبْرَأه مِن الثَّمَنِ ، أو أقْبَضَه إيَّاه ، فكانَ يجبُ أنْ يقْبَلَ . انتهى . وفى « الرَّوْضَةِ » فى مسْأَلَةِ النَّافِى ، لا سَبِيلَ إلى إقامَةِ دليلٍ على النَّفْيِ ؛ فإنَّ ذلك إنَّما يُعْرَفُ بأنْ يُلازِمَه الشَّاهِدُ مِن أوَّلِ وُجودِه إلى وَقْتِ الدَّعْوَى ، فَيَعْلَمَ سَبَبَ اللُّزومِ قوْلًا وفِعْلًا ، وهو مُحالٌ . انتهى . وفى « الواضِحِ » : العَدالَةُ ، بجَمْعِ[5] كلِّ فَرْضٍ ، وتَرْكِ كلِّ مَحْظورٍ ، ومَن يُحيطُ به عِلْمًا ، والتَّرْكُ نَفْيٌ ، والشَّاهِدُ[6]

(١) بعده فى الأصل : « به » .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦١/٢ ، ٣٦٠/٢١ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى ط : « يشاهده » .

(٥) فى ط ، ا : « تجمع » .

(٦) كذا بالنسخ ، ولعلها « الشهادة » ، كما فى الفروع ٥٥٨/٦ .

المقنع وَتَجُوزُ شَهَادَةُ الْمُسْتَخْفِى .

الشرح الكبير **٥٠٣٣** – مسألة : (وَتَجُوزُ شَهَادَةُ الْمُسْتَخْفِى) الْمُسْتَخْفِى : هو الذى يُخْفِى نَفْسَه عن المَشْهُودِ عليه ؛ لِيَسْمَعَ إقْرارَه ، ولا يَعْلَمَ به ، مثلَ مَن[1] يَجْحَدُ الحَقَّ عَلانِيَةً ، ويُقِرُّ به سِرًّا ، فيَخْتَبِئُ شاهِدَان فى مَوْضِعٍ لا يَعْلَمُ بهما ، لِيَسْمَعا إقْرارَه به ، ثم يَشْهَدا به ، فشَهادَتُهما مَقْبُولَةٌ ، على الرِّوايَةِ الصَّحِيحَةِ . وبهذا قال عمرُو بنُ حُرَيْثٍ ، وقال : كذلك يُفْعَلُ بالخائنِ والفاجِرِ[2] . ورُوِىَ مثلُ ذلك عن شُرَيْحٍ[3] . وهو قولُ الشافعىِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ رِوَايةٌ أُخْرَى ، لا تُسْمَعُ شَهادَتُه . اخْتارَه أبو بكرٍ ، وابنُ أبى موسى . ورُوِىَ ذلك عن شُرَيْحٍ[4] ، والشَّعْبِىِّ[5] ؛ لأنَّ

الإنصاف بالنَّفْىِ لا يَصِحُّ . انتهى .

قوله : وتَجُوزُ شَهادَةُ المُسْتَخْفِى ، ومَن سَمِعَ رَجُلًا يُقِرُّ بحَقٍّ ، أَوْ يُشْهِدُ

(١) فى ق ، م : « أن » .

(٢) وعلقه البخارى ، فى : باب شهادة المختبئ، من كتاب الشهادات . صحيح البخارى ٣/٢٢٠ . ووصله عبد الرزاق فى : باب السمع شهادة وشهادة المختفى ، من كتاب الشهادات . المصنف ٨/٣٥٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى شهادة السمع ...، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٤٩٨ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى شهادة المختبئ ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/٢٥١ . وسعيد بن منصور ، كما فى تغليق التعليق ٣/٣٧٤ .

(٣) أخرجه وكيع ، فى : أخبار القضاة ٢/٢٣٩ . وانظر : مصنف ابن أبى شيبة ٦/٤٩٧ .

(٤) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب السمع شهادة وشهادة المختفى ، من كتاب الشهادات . المصنف ٨/٣٥٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى شهادة السمع ...، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/٤٩٧ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى شهادة المختبئ ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/٢٥٠ ، ٢٥١ .

(٥) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٤٩٨ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٢٥١ . =

المقنع

وَمَنْ سَمِعَ رَجُلًا يُقِرُّ بِحَقٍّ ، أَوْ يُشْهِدُ شَاهِدًا بِحَقٍّ ، أَوْ سَمِعَ الْحَاكِمَ يَحْكُمُ ، أَوْ يُشْهِدُ عَلَى حُكْمِهِ وَإِنْفَاذِهِ ، فِى [٣٤٦ظ] إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، وَلَا يَجُوزُ فِى الْأُخْرَى حَتَّى يُشْهِدَهُ عَلَى ذَلِكَ .

الشرح الكبير

اللهَ تعالى قال : ﴿ وَلَا تَجَسَّسُواْ ﴾[1] . ورُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ حَدَّثَ بحَدِيثٍ ، ثُمَّ الْتَفَتَ ، فَهِىَ أَمَانَةٌ »[2] . يَعْنِى أنَّه لا يجوزُ لسامِعِه ذِكْرُه عنه ؛ لالْتِفاتِه وحَذَرِه . وقال مالكٌ : إنْ كان المشْهُودُ عليه ضَعِيفًا ينْخَدِعُ ، لم يُقْبَلا عليه ، وإنْ لم يكُنْ كذلك ، قُبِلَتْ . ولَنا ، أنَّهما شَهِدَا بما سَمِعَاه يَقِينًا ، فقُبِلَتْ شَهادَتُهما ، كما لو عَلِمَ بهما .

٥٠٣٤ – مسألة : (ومَن سَمِعَ رجلًا يُقِرُّ بحَقٍّ ، أو يُشْهِدُ شاهِدًا بِحَقٍّ ، أو سَمِعَ حاكِمًا يَحْكُمُ ، أو يُشْهِدُ على حُكْمِهِ وإنْفاذِهِ) جاز أن يَشْهَدَ به (فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . ولا يَجُوزُ فى الأُخْرَى حتى يُشْهِدَه على ذلك) [٢٢٤/٨و] اخْتلفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن سَمِعَ

الإنصاف

شاهِدًا بحَقٍّ ، أو سَمِعَ الحاكِمَ يَحْكُمُ ، أو يُشْهِدُ على حُكْمِه وَإنْفاذِه ، فِى إحْدَى

= وعلق البخارى عنه : السمع شهادة . انظر : باب شهادة المختبئ ، من كتاب الشهادات . صحيح البخارى ٢٢٠/٣ . ووصله ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٤٩٦/٦ . وأبو القاسم البغوى ، فى : الجعديات ١٨٣/٢ ، ١٨٤ . وانظر : فتح البارى ٢٥٠/٥ .

(١) سورة الحجرات ١٢ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى نقل الحديث ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٦٦/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن المجالس أمانة ، من أبواب البر والصلة . عارضة الأحوذى ١٣٨/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٤/٣ ، ٣٥٢ ، ٣٨٠ ، ٣٩٤ . وأبو يعلى ، فى : مسنده ١٤٨/٤ .

الشرح الكبير

رجلًا يُقِرُّ بحَقٍّ ، فالمذهبُ أنَّه يجوزُ أن يَشْهَدَ عليه وإن لم يَقُلْ للشّاهِدِ : اشْهَدْ علىَّ . وهى التى ذكَرَها الخِرَقِىُّ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والشافعىُّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ ثانيةٌ ، لا يَشْهَدُ حتى يقولَ له المُقِرُّ : اشْهَدْ علىَّ . كما لا يجوزُ أن يَشْهَدَ على شَهادَةِ[1] رجلٍ حتى يَسْتَرْعِيَه إيَّاها ، ويقولَ له : اشْهَدْ على شَهادَتِى . وعنه روايةٌ ثالثةٌ ، إذا سَمِعَه يُقِرُّ بقَرْضٍ ، لا يَشْهَدُ ، وإذا سَمِعَه يُقِرُّ بدَيْنٍ ، شَهِدَ ؛ لأنَّ المُقِرَّ بالدَّيْنِ مُعْتَرِفٌ أنَّه عليه ، والمُقِرَّ بالقَرْضِ لا يَعْتَرِفُ بذلك ، لجَوازِ أنْ يكونَ قد وَفّاه . وعنه رِوايةٌ رابعةٌ : إذا سَمِعَ شيئًا ، فَدُعِىَ إلى الشَّهادَةِ به ، فهو[1] بالخِيارِ ؛ إن شاء شَهِدَ ، وإن شاء لم يَشْهَدْ . قال : ولكنْ يَجِبُ عليه إذا أُشْهِدَ[2] أن يَشْهَدَ ، [3]إذا دُعِىَ[3] ، ﴿ وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ ﴾[4] . قال : إذا أُشْهِدُوا[5] .

الإنصاف

الرِّوايَتَيْن . وكذا لو سَمِعَ رجُلًا يُعْتِقُ ، أو يُطَلِّقُ ، أو يُقِرُّ بعَقْدٍ ونحوِه . يعْنِى أنَّ شَهادَتَه عليه جائزةٌ ، ويَلْزَمُه أنْ يَشْهَدَ بما سَمِعَ . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه . وقطَع به الخِرَقِىُّ وغيرُه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم. قال المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ عن شَهادَةِ المُسْتَخْفِى : تجوزُ على الرِّوايةِ الصَّحيحةِ . وقالَا عن الإقْرارِ : المذهبُ أنَّه يَجُوزُ أنْ يَشْهَدَ عليه ، وإنْ لم يقُلْ : اشْهَدْ علىَّ . انتهيا .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ق ، م : « شهد » .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

(٤) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٥) فى ق ، م : « شهدوا » .

الشرح الكبير

وقال ابنُ أبى موسى : إذا سَمِعَ رجلًا يُقِرُّ لرَجلٍ بحَقٍّ ، و لم يَقُلْ : اشْهَدْ علىَّ بذلك . وَسِعَ[1] الشَّاهِدَ أنْ يَشْهَدَ عليه ، فيقولَ : أشْهَدُ أنِّى حَضَرْتُ إقْرارَ فُلانٍ بكذا . [2]وإنْ سَمِعَه[2] يقولُ : اقْتَرَضْتُ مِن فُلانٍ . أو : قَبَضْتُ مِن فُلانٍ . لم يَجُزْ أنْ يَشْهَدَ به . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الشّاهِدَ يَشْهَدُ بما عَلِمَه ، وقد حصَلَ له العلمُ بسَماعِه ، فجازَ أن يَشْهَدَ به ، كما يجوزُ أن يَشْهَدَ بما رآهُ مِن الأفْعالِ . فأمَّا الشهادةُ على الشَّهادةِ ، فهى ضَعِيفَةٌ ، فاعْتُبِرَتْ تَقْوِيَتُها بالاسْتِرْعاءِ . وذَكَرَ القاضى أنَّ فى الأفْعالِ رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يَشْهَدُ به حتى يقولَ له المشْهودُ عليه : اشْهَدْ . قال شيْخُنا[3] : وهذا إن أرادَ به العُمومَ فى جميعِ الأفْعالِ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ذلك يُؤَدِّى إلى مَنْعِ الشَّهادةِ عليها[4] بالكُلِّيَّةِ ، فإنَّ الغاصِبَ لا يقولُ لأحَدٍ : اشْهَدْ أنِّى غَصَبْتُ . ولا السّارِقُ ، ولا الزَّانِى ، [5]ولا القاتِلُ[5] ،

الإنصاف

ولا يجوزُ فى الأُخْرى حتى يُشْهِدَه على ذلك . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وتَبِعَه ابنُ أبى مُوسى فى عدَمِ صِحَّةِ شَهادَةِ المُسْتَخْفِى . وعنه ، لا يجوزُ أنْ يشْهَدَ عليه بالإقْرارِ والحُكْمِ حتى يُشْهِدَه على ذلك . وعنه ، إنْ أقَرَّ بحقٍّ فى الحالِ ، شَهِدَ به ، وإنْ أقرَّ بسابِقَةِ الحقِّ ، لم يَشْهَدْ به . نقَلها أبو طالِبٍ ، واخْتارَها المَجْدُ . وعنه ، لا يَلْزَمُه

---

(١) فى الأصل : « سمع » .
(٢ - ٢) فى الأصل : « وأنى سمعته » .
(٣) فى : المغنى ١٤/٢٠٨ .
(٤) فى ق ، م : « عليه » .
(٥ - ٥) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

وأشْباهُ هؤلاءِ ، وقد شَهِدَ أبو بَكْرَةَ وأصْحابُه على المُغِيرةِ [1]بنِ شُعْبَةَ[1] بالزِّنَى[2] ، فلم يَقُلْ عمرُ : هل أشْهَدَكم أوْ لا ؟ ولا قالَه للذين[3] شَهِدُوا على قُدامَةَ بشُربِ الخَمْرِ[4] . ولا قالَه عثمانُ للذين شَهِدُوا على الوَليدِ بنِ عُقْبَةَ بشُربِ الخَمْرِ[4] . ولم يَقُلْ هذا أحدٌ مِن الصَّحابةِ ، ولا غيرُهم ، ولا بَلَغَنا عن حاكمٍ مِن حُكَّامِ المسْلمين فى قَديمِ الدَّهْرِ وحَديثِه ، أنَّه رَدَّ شهادةً على فِعْلٍ بكونِ الشَّاهدِ لم يَحْمِلْها ، فحصَلَ ذلك إجْماعًا ، ولأنَّ الشّاهِدَ مُخْبِرٌ صادِقٌ ، وهذا يحْصُلُ مِن غيرِ أن يُقالَ له : اشْهَدْ . وكذلك إن سَمِعَ الحاكمَ يَحْكُمُ ، أو يُشْهِدُ[5] على حُكْمِه وإنْفاذِه ، جازَ أن يَشْهَدَ على ذلك ، فى أظْهَرِ الرِّوايَتَيْن . والأُخْرَى ، لا يجوزُ حتى

الإنصاف

أنْ يشْهَدَ فى ذلك كلِّه ، بل يُخَيَّرُ . نقَلها أحمدُ بنُ سعيدٍ . وتورَّع ابنُ أبى مُوسى ، فقال فى القَرْضِ ونحوِه : لا يَشْهَدُ به . وفى الإقْرارِ بحَقٍّ فى الحالِ يقولُ : حضَرْتُ إقْرارَ فُلانٍ بكذا . ولا يقولُ : أشْهَدُ على إقْرارِه . وقال أبو الوَفاءِ : ولا يجوزُ أنْ يَشْهَدَ على المَشْهودِ عليه ، إلَّا أنْ يَقْرَأَ عليه الكِتابَ ، أو يقولَ المَشْهودُ عليه : قُرِئَ علىَّ . أو : فَهِمْتُ جميعَ ما فيه . فإذا أقَرَّ بذلك ، شَهِدَ عليه . وهذا معْنَى كلامِ أبى الخَطَّابِ . وحِينَئذٍ لا يُقْبَلُ قولُه : ما عَلِمْتُ ما فيه . فى الظَّاهرِ . قالَه فى

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣١٨/٢٦ .

(٣) فى الأصل : « الذين » .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٨٦/٢٦ .

(٥) فى م : « شهد » .

الشرح الكبير

يُشْهِدَه . ووَجْهُهَا[1] ما ذكَرْنا . واللهُ أعلمُ . [2]وإن أرادَ به الأفْعالَ التى تكونُ بالتَّراضِى ؛ كالقَرْضِ ، والقَبْضِ فيه ، وفى الرَّهْنِ والبَيْعِ ، والافْتِراقِ ، ونحوِ ذلك ، جاز[2] .

فصل : ولو حضرَ شاهِدان حِسابًا بينَ رَجُلَيْن ، شَرَطا عليهما أن لا يَحْفَظا عليهما شيئًا ، كان للشَّاهِدَيْن أن يَشْهدَا بما سَمِعَاه منهما ، و لم يَسْقُطْ ذلك بشَرْطِهما ؛ لأنَّ للشَّاهِدِ أن يَشْهَدَ بما سَمِعَه أو عَلِمَه ، وقد حصَلَ ذلك ، سَواءٌ أشْهدَه أو مَنَعَه ، و كذلك يَشْهَدانِ على العُقودِ بحُضُورِهما ،

الإنصاف

« الفُروعِ » . فعلى المذهبِ ، إذا قال المُتَحَاسِبانِ : لا تشْهَدُوا علينا بما يجْرِى بيْنَنا . لم يمْنَعْ ذلك الشَّهادةَ ، ولُزومَ إقامَتِها . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «الفُروعِ»، و «الحاوِى»، وغيرِهم. وقطَع به المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ، وصاحِبُ «الوَجِيزِ» ، وغيرُهم . وعنه ، يمْنَعُ . وأَطْلَقهما الزَّرْكَشِىُّ .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِهم أنَّ الحاكِمَ إذا شَهِدَ عليه ، شَهِدَ ، سواءٌ كان وَقْتَ الحُكْمِ أوْ لا ، وتقدَّم فى كتابِ القاضِى ، وقيلَ لابنِ الزَّاغُونِىِّ : إذا قال القاضى للشَّاهِدَيْن : أُعْلِمُكُما أنِّى حَكَمْتُ بكذا . هل يصِحُّ أنْ يقولَا[3] : أشْهَدَنا على نفْسِه أنَّه حكَم بكذا ؟ فقال : الشَّهادةُ على الحُكْمِ تكونُ فى وَقْتِ حُكْمِه ، فأمَّا بعدَ ذلك ، فإنَّه مُخْبِرٌ لهما بحُكْمِه ، فيقولُ الشَّاهِدُ : أخْبَرَنِى ، أو أعْلَمَنِى ، أنَّه حكَمَ بكذا ، فى وَقْتِ كذا وكذا . قال

---

(١) فى م : « ووجههما » .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى الأصل ، ا : « يقول » .

الشرح الكبير

وعلى الجِناياتِ بمُشاهَدَتِهما ، ولا يَحْتاجان إلى إشْهادٍ . وبه قال ابنُ سِيرِينَ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، [٨/٢٢٤ظ] والشافعىُّ .

فصل : والحُقوقُ على ضَرْبَيْن ؛ أحدُهما ، حقٌّ لآدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ ، كالحقوقِ المالِيَّةِ ، والنِّكاحِ وغيرِه مِن العُقودِ ، والعُقوباتِ ، كالقِصاصِ ، وحدِّ القَذْفِ ، والوَقْفِ على (١آدَمِىٍّ مُعَيَّنٍ١) ، فلا تُسْمَعُ الشَّهادةُ فيه إلَّا بعدَ الدَّعْوَى ؛ (٢لأنَّ الشَّهادةَ فيه حقٌّ لآدَمِىٍّ ، فلا تُسْتَوْفَى إلَّا بعدَ مُطالَبَتِه وإذْنِه ، ولأنَّها حُجَّةٌ على الدَّعْوَى٢) ، ودَليلٌ لها ، فلا يجوزُ تَقْدِيمُها عليها . الضَّرْبُ الثانى ، ما كان حقًّا لآدَمِىٍّ غيرِ مُعَيَّنٍ ، كالوقْفِ(٣) على الفُقَراءِ والمساكينِ ، (٤أو جميعِ المسلمين٤) ، أو على مَسْجدٍ ، أو سِقايَةٍ ، أو مَقْبَرةٍ مُسَبَّلَةٍ ، أو(٥) الوَصِيَّةِ لشىءٍ مِن ذلك ، أو نحوِ هذا ، أو ما كان حَقًّا للهِ تعالى ، كالحُدودِ الخالِصَةِ للهِ تعالى ، أو الزَّكاةِ ، أو الكَفَّارَةِ ، فلا تَفْتَقِرُ الشَّهادةُ به(٦) إلى تَقَدُّمِ الدَّعْوَى ؛ لأنَّ ذلك ليس له مُسْتَحِقٌّ مُعَيَّنٌ مِن الآدَمِيِّين يَدَّعِيه ، ويُطالِبُ به ، ولذلك شَهِدَ

الإنصاف

أبو الخَطَّابِ ، [٣/٢٤٨ ظ] وأبو الوَفَاءِ : لا يجوزُ لهما أنْ يقُولَا : أشْهَدَنا . وإنَّما يخْبِران بقَوْلِه .

(١ - ١) فى الأصل : « آدميين معينين » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « كالوقوف » .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « و » .

(٦) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

أبو بَكْرَةَ وأصْحابُه على المُغِيرَةِ ، وشَهِدَ الْجارودُ وأبو هُرَيْرَةَ على قُدامَةَ ابنِ مَظْعُونٍ بشُرْبِ الخَمْرِ ، مِن غيرِ تَقَدُّمِ دَعْوَى ، فأُجيزَتْ شَهادَتُهم ، ولذلك لم[1] يُعْتَبرْ فى ابْتِداءِ الوَقْفِ قَبولٌ مِن أحَدٍ ، ولا رِضًا منه . وكذلك[2] ما لا يتعَلَّقُ به حقُّ أحَدٍ ، كتَحْرِيمِ الزَّوْجَةِ بالطَّلاقِ أو الظِّهارِ ، أو إعْتاقِ الرَّقيقِ ، تجوزُ الحِسْبَةُ به ، ولا تُعْتَبَرُ فيه الدَّعْوَى . فلو شَهِدَ شاهِدان بعِتْقِ عَبْدٍ أو أمَةٍ ابْتِداءً ، ثبَتَ ذلك ، سَواءٌ صدَّقَهما المشْهودُ بعِتْقِه[3] ، أو لم يُصَدِّقْهما . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال به أبو حنيفةَ فى الأمَةِ . وقال فى العَبْدِ : لا يَثْبُتُ ، ما لم يُصَدِّقِ العَبْدُ به ، ويَدَّعِيه ؛ لأنَّ العِتْقَ حَقُّه ، فأشْبَهَ سائِرَ حُقوقِه . ولَنا ، أنَّها شَهادةٌ بعِتْقٍ ، فلا تَفْتَقِرُ إلى تقَدُّمِ الدَّعْوى ، كعِتْقِ الأمَةِ ، ويُخالِفُ سائِرَ حُقوقِ الآدَمِيين ؛ لأنَّه حَقٌّ لله تعالى ، ولهذا لا يَفْتَقِرُ إلى قَبولِ العِتْقِ ، ودَليلُ ذلك الأمَةُ . وبه يَبْطُلُ ما ذَكَرُوه . فإنْ قال : الأمَةُ يتعَلَّقُ بإعْتاقِها تَحْريمُ الوَطْءِ . قُلْنا : هذا لا أثرَ له ، فإنَّ البَيْعَ يُوجِبُ تَحْريمَها عليه ، ولا تُسْمَعُ الشَّهادةُ به[4] إلَّا بعدَ الدَّعْوَى .

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .
(٢) بعده فى الأصل : « حق » .
(٣) فى م : « عليه » .
(٤) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ غَصَبَهُ ثَوْبًا أَحْمَرَ ، وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّهُ غَصَبَهُ ثَوْبًا أَبْيَضَ ، أَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ غَصَبَهُ الْيَوْمَ ، وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّهُ غَصَبَهُ أَمْسِ ، لَمْ تَكْمُلِ الْبَيِّنَةُ . وَكَذَلِكَ كُلُّ شَهَادَةٍ عَلَى الْفِعْلِ ، إِذَا اخْتَلَفَا فِي الْوَقْتِ ، لَمْ تَكْمُلِ الْبَيِّنَةُ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (إذا شَهِدَ أحدُهما أنَّه غَصَبَه ثَوْبًا أحْمَرَ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه غَصَبَه ثَوْبًا أبْيضَ ، أو شَهِدَ أحدُهما أنَّه غَصَبَه اليومَ ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه غَصَبَه أمْسِ ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ . وكذلك كلُّ شَهادَةٍ على الفِعْلِ ، إذا اخْتَلَفا فى الوَقْتِ) متى كانتِ الشَّهادةُ على فعلٍ ، فاخْتلفَ الشاهِدان فى زَمَنِه ، أو مَكانِه ، أو صِفَةٍ له تَدُلُّ على تَغايُرِ الفِعْلَيْن ، لم تَكْمُلْ شَهادَتُهما ، مثلَ أن يَشْهَدَ أحدُهما (1أنَّه غَصَبَه1) دِينارًا يومَ السَّبتِ ، و (2يشْهدَ الآخَرُ أنَّه غصَبَه دينارًا يومَ الجمعةِ ، أو يَشْهدَ أحدُهما أنَّه غَصَبَه بدمشقَ ، ويَشْهدَ الآخرُ أنَّه غَصَبَه2) بمصرَ ، أو يَشْهَدَ أحدُهما (1أنَّه غَصَبَه دِينارًا ، ويَشْهدَ الآخَرُ1) أنَّه غَصَبَه ثوبًا ، فلا تَكْمُلُ الشَّهادةُ ؛ لأنَّ كُلَّ فِعْلٍ لم يَشْهَدْ به شاهِدَان . وهكذا إنِ اخْتلفَا فى زَمَنِ القَتْلِ ، ومكانِه ، أو صِفَتِه ، أو فى شُرْبِ الخمرِ ، أو القَذْفِ ، لم تَكْمُلِ الشَّهادةُ ؛ لأنَّ ما

الإنصاف

قوله : فصلٌ : وإذا شَهِدَ أحَدُهما أنَّه غَصَبَه ثَوْبًا أحْمَرَ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه غَصَبَه ثَوْبًا أبْيَضَ ، أوْ شَهِدَ أحَدُهما أنَّه غَصَبَه اليومَ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه غَصَبَه أمْسِ ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » :

(1 - 1) سقط من : الأصل .

(2 - 2) فى م : « بدمشق ، ويشهد الآخر أنه غصبه » .

الشرح الكبير

شَهِدَ به أحدُ الشَّاهِدَيْن غيرُ الذى شَهِدَ به الآخَرُ ، فلم يَشْهدْ بكُلِّ واحدٍ مِن الفِعْلَيْن إلَّا شاهِدٌ واحدٌ ، فلم يُقْبَلْ ، إلَّا على قولِ أبى بكرٍ ، فإنَّ هذه الشَّهادةَ تَكْمُلُ . ويَثْبُتُ المشْهودُ به إذا اخْتلَفا فى الزَّمانِ أو المكانِ . فأمَّا إنِ اخْتلَفا فى صِفَةِ الفِعْلِ ، فشَهِدَ أحدُهما أنَّه سرَقَ مع الزَّوالِ كِيسًا[1] أبْيَضَ ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه سرَقَ مع الزَّوالِ كِيسًا[1] أسودَ ، أو [٨/٢٢٥و] شَهِدَ أحدُهما أنَّه سرَقَ هذا الكِيسَ[2] غُدْوَةً ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه سرَقَه عَشِيًّا ، لم تَكْمُلِ الشَّهادةُ . ذكَرَه ابنُ حامدٍ . وقال أبو بكرٍ : تَكْمُلُ

الإنصاف

هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم. قال فى «المُحَرَّرِ»: قالَه أكثرُ أصحابِنا. وقال أبو بَكْرٍ : تَكْمُلُ البَيِّنَةُ . واخْتارَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، وغيرُهما .

قوله : وكذلك كلُّ شَهادَةٍ على الفِعْلِ ، إذا اخْتَلَفَا فِى الوَقْتِ ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ . وكذا لو اخْتَلَفَا فى المكانِ ، أو فى الصِّفَةِ بما يَدُلُّ على تَغايُرِ الفِعْلَيْن . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، وغيرِهم. وقدَّمه فى «المُغْنِى»، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم. وقال أبو بَكْرٍ: تَكْمُلُ البَيِّنَةُ ولو فى قَوَدٍ وقَطْعٍ. وذكَرَه القاضى أيضًا فى القَطْعِ.

---

(١) فى الأصل : « كبشا » .

(٢) فى الأصل : « الكبش » .

الشرح الكبير

الشَّهادةُ[1] . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ كُلَّ فِعْلٍ لم [2]يَشْهَدْ به[2] إلَّا واحدٌ ، على ما قَدَّمْنا . فإنِ اخْتلَفا فى صِفَةِ المشْهودِ به اخْتِلافًا يُوجِبُ تَغايُرَهما ، مثلَ أن يَشهَدَ أحدُهما بثَوْبٍ والآخَرُ بدينارٍ ، فلا خِلافَ فى أنَّ الشَّهادةَ لا تَكْمُلُ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ إيجابُهما[3] جميعًا ؛ لأنَّه يكونُ إيجابَ حَقٍّ عليه بشَهادةِ واحدٍ ، ولا إيجابُ أحَدِهما بعَيْنِه ؛ لأنَّ الآخَرَ لم يَشْهَدْ به ، وليس أحدُهما أَوْلَى مِن الآخَرِ . فأمَّا إن شَهِدَ بكُلِّ فِعْلٍ شاهِدان ، واخْتلَفا فى المَكانِ أو الزَّمانِ أو الصِّفَةِ ، ثَبَتا جَمِيعًا ؛ لأنَّ كلًّا منهما قد شَهِدَ به بَيِّنَةٌ عادِلَةٌ ، لو انْفَرَدَتْ أثْبَتَتِ الحَقَّ ، وشَهادةُ الأُخْرَى لا[1] تُعارِضُها ؛ لإمْكانِ الجَمْعِ بينَهما ، إلَّا أن يكونَ الفِعْلُ ممَّا لا يُمْكِنُ تَكَرُّرُه ، كقَتْلِ رَجُلٍ بعَيْنِه ، فتَتعارَضُ البَيِّنَتانِ ؛ لِعلْمِنا أنَّ إحْداهما كاذِبَةٌ ، ولا نعلمُ أيَّتُهما هى ، بخلافِ ما يتَكَرَّرُ ويُمْكِنُ صِدْقُ البَيِّنَتَيْنِ فيه ، فإنَّهما يَثْبُتان جميعًا إنِ ادَّعاهُما ، وإن لم يَدَّعِ إلَّا أحدَهما ، ثَبَت له ما ادَّعاه دونَ ما لم يَدَّعِه .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو اخْتَلَفا فى صِفَةِ الفِعْلِ ، فشَهِدَ أحدُهما أنَّه سرَق مع الزَّوالِ كِيسًا أبْيَضَ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه سرَق مع الزَّوالِ كِيسًا أسْوَدَ ، أو شَهِدَ أحدُهما أنَّه سرَق هذا الكِيسَ غُدْوَةً ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه سرَقَه عَشِيَّةً ، لم تَكْمُلِ الشَّهادَةُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ذكَرَه ابنُ حامِدٍ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه . وجزَم به فى « الفُروعِ » . وقال أبو بَكْرٍ : تَكْمُلُ .

---

(1) سقط من : الأصل .

(2 - 2) فى م : « يشهده » .

(3) فى الأصل : « إيجابها » .

الشرح الكبير

وإن شهِدَ اثْنانِ أنَّه سَرَق مع الزَّوالِ كِيسًا[1] أسْوَدَ ، وشهِدَ آخَرَان أنَّه سرَقَ مع الزَّوالِ كِيسًا[1] أبْيَضَ ، أو شهِدَ اثْنانِ أنَّه سرَقَ هذا الكِيسَ[2] غُدْوةً ، وشهِدَ آخَران أنَّه سَرَقَه عَشِيًّا ، فقال القاضى : يتَعارَضان . وهو مذهبُ الشافعىِّ . كما لو كان المشْهودُ به قَتْلًا . قال شيْخُنا[3] : والصَّحِيحُ أنَّ هذا لا تَعارُضَ فيه ؛ لأنَّه يُمْكِنُ صِدْقُ البَيِّنَتَيْن ، بأن يسْرِقَ عندَ الزَّوالِ كِيسَيْنِ أبيضَ وأسودَ ، وتشْهَدُ كُلُّ بَيِّنَةٍ بأحَدِهما ، ويُمْكِنُ أن يسْرِقَ كِيسًا[1] غُدْوةً ، ثم يعودَ إلى صاحِبِه أو غيرِه ، فيَسْرِقَه عَشِيًّا ، ومع إمْكانِ الجَمْعِ لا تَعارُضَ . فعلى هذا ، إن ادَّعاهُما المشْهودُ له ، ثَبَتا له فى الصُّورَةِ الأُولَى ، وأمَّا فى الصُّورَةِ الثانيةِ ، فيَثْبُتُ له الكِيسُ[2] المشْهودُ به حَسْبُ ؛ فإنَّ المشْهودَ به وإن كان فِعْلَيْنِ ، لكنَّهما فى مَحَلٍّ واحدٍ ، فلا يَجِبُ أكثرُ مِن ضَمانِه . وإن لم يَدَّعِ المشْهودُ له إلَّا أحدَ الكِيسَيْنِ[4] ،

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو شَهِدَ بكُلِّ فِعْلٍ شاهِدان ، واخْتَلَفَا فى المَكانِ أو الزَّمانِ أو الصِّفَةِ ، ثَبَتَا جميعًا إنِ ادَّعاهما ، وإلَّا ثبَت ما ادَّعاه ، إلَّا أنْ يكونَ الفِعْلُ ممَّا لا يمْكِنُ تَكْرارُه - كقَتْلِ رَجُلٍ بعَيْنِه - تَعارَضَتا . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقال فى « الفُروعِ » : تعارَضَتا ، إلَّا على قوْلِ أبى بَكْرٍ . وهو مُرادُهما . ولو شَهِدَ شاهِدان أنَّه سرَق مع الزَّوالِ كِيسًا أبْيَضَ ، وشَهِدَ آخَرانِ أنَّه سرَق مع الزَّوال كِيسًا أسْودَ ، أو شَهِدَا أنَّه سرَق هذا الكِيسَ غُدْوَةً ، وشَهِدَ آخَران

---

(١) فى الأصل : « كبشا » .
(٢) فى الأصل : « الكبش » .
(٣) فى : المغنى ١٤/٢٤٠ .
(٤) فى الأصل : « الكبشين » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ بِأَلْفٍ أَمْسِ ، وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ بِأَلْفٍ الْيَوْمَ ، أَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ بَاعَهُ دَارَهُ أَمْسِ ، وَشَهِدَ آخَرُ

الشرح الكبير

ثَبَتَ له ، و لم يثْبُتْ له الآخَرُ ؛ لعَدَمِ دَعْواه إيَّاهُ . وإن شهِدَ له شاهِدٌ بسَرِقَةِ كِيسٍ[1] فى يومٍ ، وشهِدَ آخَرُ بسَرِقَةِ كيسٍ[1] فى يومٍ آخَرَ ، أو شَهِدَ أحدُهما بسَرِقَتِه مِن مَكانٍ ، وشهِدَ آخَرُ بسَرِقَتِه من[2] مَكانٍ آخَرَ ، أو شَهِدَ أحدُهما بغَصْبِ كيسٍ[1] أبيضَ ، وشهِدَ آخَرُ بغَصْبِ كيسٍ[1] أسودَ ، فادَّعاهما[3] المشْهودُ له ، فله أن يَحْلِفَ مع كُلِّ واحدٍ منهما ، ويُحْكَمَ له به؛ لأنَّه مالٌ قد شهِدَ له به[4] شاهِدٌ. وإن لم يَدَّعِ إلَّا أحدَهما، ثَبتَ له ما ادَّعاه ، و لم يثْبُتْ له الآخَرُ ؛ لأنَّه لم يَدَّعِه .

٥٠٣٥ – مسألة : (وإن شَهِدَ أحَدُهما أنَّه أَقَرَّ له بألْفٍ أَمْسِ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه أقَرَّ له بألْفٍ اليومَ ، أو شَهِدَ أحدُهما أنه باعَه دارَه أَمْسِ ،

الإنصاف

أنَّه سرَقَه عَشِيَّةً ، تعارَضَتا . قالَه القاضِى وغيرُه . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : تَعارَضَتا وسَقَطَتا ، و لم يثْبُتْ قَطْعٌ ولا مالٌ . قال المُصَنِّفُ : والصَّحيحُ أنَّ هذا لا تَعارُضَ فيه لإمْكانِ صِدْقِهما ؛ بأنْ يسْرِقَه بُكْرَةً ، ثم يعودَ إلى صاحبِه أو غيرِه ، فيَسْرِقَه عَشِيَّةً ، فيَثْبُتَ له الكِيسُ المَشْهودُ به حَسْبُ ، فإنَّ المَشْهودَ به ، وإنْ كانَا فِعْلَيْن ، لكِنَّهما فى مَحَلٍّ واحدٍ ، فلا يجبُ أكثرُ مِن ضَمانِه . انتهى .

قوله : وإنْ شَهِدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ له بألْفٍ أمْسِ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه أقَرَّ له بها اليومَ ،

---

(١) فى الأصل : « كبش » .

(٢) فى م : « فى » .

(٣) فى م : « فادعاها » .

(٤) سقط من : « م » .

المقنع

أَنَّهُ بَاعَهُ إِيَّاهَا الْيَوْمَ ، كَمَلَتِ الْبَيِّنَةُ ، وَثَبَتَ الْبَيْعُ وَالْإِقْرَارُ . وَكَذَلِكَ كُلُّ شَهَادَةٍ عَلَى الْقَوْلِ ، .....

الشرح الكبير

وشَهِدَ آخَرُ أنَّه باعَه إيَّاها اليومَ ، كَمَلَتِ البَيِّنَةُ ، وثَبَتَ البَيْعُ والإقْرارُ ، وكذلك كُلُّ شَهادَةٍ على القَوْلِ) أمَّا إذا شهِدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ له بألْفٍ أمْسِ ، وشهِدَ آخَرُ أنَّه أقَرَّ له بألْفٍ اليومَ ، كَمَلَتِ البَيِّنَةُ ؛ لأنَّ الألْفَ التى شَهِدَ بها أحدُهما ، هى الألْفُ التى شَهِدَ بها الآخَرُ ، ولأنَّ الشّاهِدَيْن شَهِدَا بألْفٍ . وإنْ شَهِدَ أحدُهما أنَّه بَاعَه أمْسِ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه بَاعَه اليومَ ، أو شَهِدَ أحدُهما أنَّه طلَّقَها [٨/٢٢٥ظ] أمْسِ ، وشهِدَ آخَرُ أنَّه طلَّقَها اليومَ ، فقال أصْحابُنا : تَكْمُلُ الشَّهادةُ . وقال الشافعىُّ : لا تَكْمُلُ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن البَيْعِ والطَّلاقِ لم يشْهَدْ به إلَّا واحدٌ ، أشْبَهَ ما لو شَهِدَ بالغَصْبِ فى وَقْتَيْنِ . ووَجْهُ قولِ أصْحابِنا ، أنَّ المشْهودَ به شىءٌ واحدٌ ، يجوزُ أن يُعادَ مَرَّةً بعدَ أُخْرَى ، ويكونَ واحدًا ، فاخْتِلافُهما فى الوقتِ ليس باخْتِلافٍ فيه ، فلم يُؤَثِّرْ ، كما لو شهِدَ أحدُهما بالعَربيَّةِ والآخَرُ بالفارسِيَّةِ . وكذلك

الإنصاف

أو شَهِدَ أحدُهما أنَّه باعَه دارَه أمْسِ ، وشَهِدَ آخَرُ أنه باعَه إيَّاها اليَوْمَ ، كَمَلَتِ البَيِّنَةُ ، وثبَت البَيْعُ والإقْرارُ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . جزَمُوا به . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وفى « الكافِى » احْتِمالٌ ، أنَّها لا تَكْمُلُ . وفى « التَّرْغيبِ » وَجْهٌ ، كلُّ العُقودِ ، كالنِّكاحِ . على ما يأْتِى .

قوله : وكذلك كلُّ شَهادَةٍ على القَوْلِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وتقدَّمَ احْتِمالُ صاحبِ « الكافِى » ، ووَجْهُ صاحبِ « التَّرْغيبِ » .

المقنع

إِلَّا النِّكَاحَ ، إِذَا شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا أَمْسِ ، وَشَهِدَ الآخَرُ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا الْيَوْمَ ، لَمْ تَكْمُلِ الْبَيِّنَةُ . وَكَذَلِكَ الْقَذْفُ .

الشرح الكبير

الحُكْمُ فى كلِّ شَهادةٍ على قولٍ ، فالحكمُ فيه كالحُكْمِ فى البَيْعِ (إلَّا النِّكاحَ) فإنَّه كالفِعْلِ ، (إذا شَهِدَ أحدُهما أنَّه تزوَّجها أمْسِ ، وشهِدَ الآخرُ أنَّه تزوَّجها اليومَ ، لم تكْمُلِ) الشَّهادةُ ، فى قولِهم جميعًا ؛ لأنَّ النِّكاحَ أمْسِ غيرُ النِّكاحِ اليومَ ، فلم يَشْهَدْ بكلِّ واحدٍ مِن العَقْدَيْنِ إلَّا شاهِدٌ واحِدٌ ، فلم يثْبُتْ ، كما لو كانتِ الشَّهادةُ على فعلٍ .

٥٠٣٦ – مسألة : (وكذلك القَذْفُ) إذا شَهِدَ أحدُهما أنَّه قَذَفَه غُدْوَةً ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه قَذَفَه عَشِيَّةً ، أو شَهِدَ أحَدُهما أنَّه قَذَفَه بالعَرَبِيَّةِ ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه قَذَفَه بالعَجَمِيَّةِ ، أو اخْتَلَفا فى المَكانِ ، لم يَثْبُتِ القَذْفُ ؛ لأنَّ القَذْفَ فى مَكانٍ غيرُ القَذْفِ فى المكانِ الآخَرِ ، وكذلك الاخْتِلافُ

الإنصاف

قوله : إلَّا النِّكاحَ ، إذا شَهِدَ أحدُهما أنَّهُ تَزَوَّجها أمْسِ ، وشَهِدَ آخرُ أنَّه تَزَوَّجها الْيومَ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ. وهو المذهبُ. جزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و «الوَجيزِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، وغيرِهم. قال فى «المُحَرَّرِ»: أكثرُ أصحابِنا قال: لا يُجْمَعُ؛ للتَّنافِى . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو بَكْرٍ : يُجْمَعُ وتكْمُلُ .

قوله : وكَذلك القَذْفُ . يعْنِى أنَّ البَيِّنَةَ لا تَكْمُلُ إذا اخْتَلَفَ الشَّاهِدان فى وَقْتِ قَذْفِه . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « المُحَرَّرِ » : حُكْمُه حكمُ النِّكاحِ عندَ أكثرِ أصحابِنا . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

المقنع

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : يَثْبُتُ الْقَذْفُ .

الشرح الكبير

فى الزَّمانِ (وقال أبو بكرٍ : يَثْبُتُ القَذْفُ) لأنَّ المَشْهودَ به واحدٌ ، وإنِ اخْتَلَفَتِ العِبارَةُ ، واخْتَلَفَ الزَّمانُ . والأوَّلُ المذهبُ .

فَصْلٌ فى الشَّهادةِ على الإقْرارِ بالفِعْلِ : مثل أن يَشْهَدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ عندِى يومَ الخميسِ بدمشقَ أنَّه قَتَلَه ، أو قَذَفَه ، أو غَصَبَه كذا ، أو أنَّ له فى ذِمَّتِه كذا ، ويَشْهَدَ الآخَرُ أنَّه أقَرَّ عندِى بهذا يومَ السبتِ بحِمْصَ ، كَمَلَتْ شَهادَتُهما . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال زُفَرُ : لا تَكْمُلُ شَهادَتُهما ؛ لأنَّ كلَّ إقْرارٍ لم يَشْهَدْ به إلَّا واحدٌ ، فلم تكْمُلِ الشَّهادةُ ، كالشَّهادةِ على الفِعْلِ . ولَنا ، أنَّ المُقَرَّ به واحدٌ ، وقد شَهِدَ اثْنان بالإقْرارِ به ، فكَمَلَتْ شَهادَتُهما ، كما لو كان الإقْرارُ بهما واحدًا ، وفارَقَ الشَّهادةَ على الفِعْلِ ؛ فإنَّ الشَّهادةَ فيها[1] على فِعْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْن ، فنَظِيرُه مِن الإقْرارِ أن يَشْهَدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ عندِى أنَّه قتَلَه يومَ الخميسِ ، وشهِدَ الآخَرُ أنَّه أقَرَّ أنَّه قتَلَه يومَ الجمعةِ ، فإنَّ شَهادَتَهما لا تُقْبَلُ هٰهُنا .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال أبو بَكْرٍ : يَثْبُتُ القَذْفُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو كانتِ الشَّهادةُ على الإقْرارِ بفِعْلٍ أو غيرِه ، ولو نِكاحًا أو قَذْفًا ، جُمِعَتْ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحبُ « الوَجِيزِ » ، وغيرُهم .

الثَّانِيةُ ، لو شَهِدَ واحدٌ بالفِعْلِ ، وآخَرُ على إقْرارِه ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ أنَّ البَيِّنَةَ تُجْمَعُ . نصَّ عليه . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، فى القَسامَةِ ، والشَّارِحُ فى أقْسامِ المَشْهودِ به ، وصاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وغيرُهم .

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ويُحَقِّقُ ما ذكَرْناه ، أنَّه لا يُمْكِنُ جَمْعُ الشُّهودِ لسَماعِ الشَّهادةِ فى حَقِّ كلِّ واحدٍ ، والعادةُ جارِيَةٌ بطَلَبِ الشُّهودِ فى أماكِنِهم ، لا فى جَمْعِهم إلى المشْهودِ له ، فيَمْضِى إليهم فى أوْقاتٍ مُتَفرِّقَةٍ[1] ، وأماكنَ مُخْتَلِفَةٍ ، فيُشْهِدُهم على إقْرارِه . فإن كان الإقْرارُ بفِعْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ ، مثلَ أن يقولَ أحدُهما : أشْهَدُ أنَّه أقَرَّ عندِى أنَّه قتَلَه يومَ الخميسِ . وقال الآخَرُ : أشْهَدُ أنَّه أقَرَّ عندِى [2]أنَّه قتَلَه يومَ الجُمُعَةِ . أو قال أحدُهما : أشْهَدُ أنَّه أقَرَّ عندِى أنَّه قَذَفَه بالعَرَبيَّةِ . وقال الآخَرُ . أشْهَدُ أنَّه أقَرَّ عندى[2] أنَّه قَذَفَه بالعَجَمِيَّةِ . لم تَكْمُلِ الشَّهادةُ ؛ لأنَّ الذى شَهِدَ به أحدُهما غيرُ الذى شهِدَ به صاحِبُه ، فلم تَكْمُلِ الشَّهادةُ ، كما لو شهِدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ أنَّه غصَبَه دَنانِيرَ ، وشهِدَ الآخَرُ أنَّه غصَبَه دَراهِمَ ، لم تَكْمُلْ . وعلى قولِ أبى بكرٍ ، تَكْمُلُ الشَّهادةُ فى القَتْلِ والقَذْفِ ؛ لأنَّ القَذْفَ بالعربيَّةِ أو العَجَمِيَّةِ ، والقَتْلَ بالبَصْرةِ أو الكُوفةِ ، ليس مِن المُقْتَضِى ، فلا يُعْتَبَرُ فى الشَّهادةِ . والأوَّلُ [٨/٢٢٦و] أصَحُّ .

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : فنَصُّه ، تُجْمَعُ . وقال القاضى : لا تُجْمَعُ . وقالَه غيرُه . وذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » عن الأكْثَرِين .

الثَّالثةُ ، لو شَهِدَ واحدٌ بعَقْدِ نِكاحٍ ، أو قَتْلِ خطَأٍ ، وآخَرُ على إقْرارِه ، لم تُجْمَعْ ، وَلمُدَّعِى القَتْلِ أنْ يحْلِفَ مع أحَدِهما ، ويأْخُذَ الدِّيَةَ .

---

(١) فى م : « منفردة » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : فإن شَهِدَ أحدُهما أنَّه غَصَبَه هذا العبدَ ، وشهِدَ الآخَرُ أنَّه أقَرَّ بغَصْبِه منه ، كَمَلَتِ الشَّهادةُ ، (١)وقُبِلَتْ(١) ، وحُكِمَ بها ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ الغَصْبُ الذى أقَرَّ به هو الذى شهِدَ الشَّاهِدُ به ، فلم يختَلِفِ الفِعْلُ ، وكَمَلَتِ الشَّهادةُ ، كما لو شهِدَا فى وَقْتَيْنِ على إقْرارِه بالغَصْبِ . وقال القاضى : لا تَكْمُلُ الشَّهادةُ ، ولا يُحْكَمُ بها . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ ما أقَرَّ به غيرَ ما شهِدَ به الشَّاهِدُ . وهذا يَبْطُلُ بالشَّهادةِ على إقْرارَيْنِ ، فإنَّه يجوزُ أن يكونَ ما أقَرَّ به عندَ أحدِ الشَّاهِدَيْن غيرَ ما أقَرَّ به عندَ الآخَرِ ، إذا كانا فى وَقْتَيْن مُخْتَلِفَيْن ، ولأنَّه إذا أمْكَنَ جَعْلُ الشَّهادةِ على فِعْلٍ واحدٍ ، لم تُحْمَلْ على اثْنَيْن(٢) ، كالإقْرارَيْن ، وكما لو شهِدَ بالغَصْبِ اثْنان ، وشهِدَ على الإقْرارِ به اثْنان . فإن شهِدَ أحدُهما أنَّه غَصَب هذا العبدَ مِن زيدٍ ، أو أنَّه(٣) أقَرَّ بغَصْبِه منه ، وشهِدَ الآخَرُ أنَّه مِلْكُ زَيْدٍ ، لم تَكْمُلْ شَهادَتُهما(٤) ؛ لأنَّهما لم يَشْهَدا على شىءٍ واحدٍ . وإن شَهِدَا(٥) أنَّه أخذَه مِن يَدَيْه ، ألْزَمَه الحاكمُ رَدَّه إلى يَدَيْه ؛ لأنَّ اليدَ دَليلُ المِلْكِ ،

الإنصاف

الرَّابعةُ ، متى جمَعْنا البَيِّنَةَ ، مع اخْتِلافِ زمَنٍ فى قَتْلٍ(٦) [٣/٢٤٩و] أو طَلاقٍ ، فالعِدَّةُ ، والإرْثُ تَلِى آخِرَ المُدَّتَيْن . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

(١ - ١) سقط من : ق ، م .
(٢) فى الأصل : « الاثنين » .
(٣) سقط من : ق ، م .
(٤) فى الأصل : « الشهادة » .
(٥) فى م : « شهد » .
(٦) فى ط : « طلاق » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ شَاهِدٌ أَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ بِأَلْفٍ ، وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ بِأَلْفَيْنِ ، ثَبَتَ الْأَلْفُ ، وَيَحْلِفُ عَلَى الآخَرِ مَعَ [٣٤٧و] شَاهِدِهِ إِنْ أَحَبَّ .

الشرح الكبير

فيَرُدُّه إلى يَدِه ؛ لتكونَ دَلالتُها ثابتةً له . قال مُهَنَّا : سألتُ أبا عبدِ اللهِ ، عن رجلٍ ادَّعَى دارًا فى يَدِ رجلٍ ، وأقامَ شاهِدَيْن ، شهِدَ أحدُهما ، قال : أشْهَدُ أنَّ هذه الدَّارَ لفُلانٍ . وقال الآخَرُ : أشْهَدُ أنَّ هذه الدَّارَ دارُ فلانٍ . قال : شَهادَتُهما جائزةٌ .

٥٠٣٧ – مسألة : (وإن شَهِدَ شاهِدٌ أنَّه أقرَّ له بألْفَيْنِ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه أقرَّ له بألْفٍ ، ثَبَتَ الألْفُ ، ويَحْلِفُ على الآخَرِ مع شاهِدِه ، إن أحَبَّ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا شهِدَ أحدُ الشَّاهِدَيْن بشىءٍ ، وشهِدَ الآخَرُ ببَعْضِه ، صحَّتِ الشَّهادةُ ، وثَبَتَ ما اتَّفقا عليه ، وحُكِمَ به . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، ومالِكٍ ، والشافعىِّ ، وابنِ أبى ليلَى ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ ، وإسْحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ . وحُكِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّه شهِدَ عندَه رجُلان ؛ شهِدَ أحدُهما أنَّه طلَّقَها تَطْلِيقَةً ، وشهِدَ آخَرُ أنَّه طلَّقَها تَطليقَتَيْن ، فقال : قد اخْتَلَفْتُما ، قُوما . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه إذا شَهِدَ شاهِدٌ أنَّه أقَرَّ بألْفٍ ، وشهِدَ آخَرُ أنَّه أقرَّ بألْفَيْن ، لم تكْمُلِ الشَّهادةُ ؛ لأنَّ الإقْرارَ بالألْفِ غيرُ الإقْرارِ

الإنصاف

قوله : وإنْ شَهِدَ شاهدٌ أنَّه أقرَّ له بألْفٍ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه أقَرَّ له بألْفَيْن ، ثَبَتَتِ الألْفُ ، ويَحْلِفُ على الآخَرِ مع شاهدِه إنْ أحَبَّ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجِيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَحْلِفُ مع كلِّ شاهدٍ ؛ لأنَّها لم تَثْبُتْ .

الشرح الكبير

بألْفَيْن[1] ، و لم يَشْهَدْ بكلِّ إقْرارٍ إلَّا واحدٌ . ولنا ، أنَّ الشَّهادَةَ قد كَمَلَتْ فيما اتَّفَقا عليه ، فحُكِمَ به ، كما لو لم يَزِدْ[2] أحدُهما على صاحِبِه . وما ذكَرَه[3] مِن أنَّ كلَّ إقْرارٍ إنَّما شهِدَ به واحدٌ ، يبْطُلُ بما إذا شهِدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ بألْفٍ غُدْوةً ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه أقَرَّ بألْفٍ عَشِيًّا ، فإنَّ الشَّهادةَ تَكْمُلُ ، مع أنَّ كُلَّ إقْرارٍ إنَّما شهِدَ به واحدٌ . فأمَّا ما انْفَرَد به أحدُهما ، فإنَّ للمُدَّعِى أنْ يَحْلِفَ معه ، ويَسْتَحِقُّ . هذا قولُ مَن يَرَى الحُكْمَ بشاهِدٍ ويَمِينٍ . وهذا فيما إذا أطْلَقا الشَّهادةَ ، أو لم تَخْتَلِفِ الأسْبابُ والصِّفاتُ .

فصل : إذا شهِدَ له شاهِدان بألْفٍ ، وشاهِدان بخَمْسِمائةٍ ، و لم تخْتَلِفِ الأسْبابُ والصِّفاتُ ، دخَلَتِ الخَمْسُمائَة فى الألْفِ ، ووَجَبَ له الألْفُ بالشَّهادَتَيْن[4] . وإنِ اخْتَلَفَتِ الأسْبابُ والصِّفاتُ ، وجَبَ له[1] الألْفُ والخَمْسُمائة ، و لم يَدْخُلْ أحدُهما فى الآخَرِ ؛ لأنَّهما مُخْتلفان .

الإنصاف

فائدة : لو شَهِدَ شاهِدان بألْفٍ ، وشاهِدان بخَمْسِمائَةٍ ، و لم تخْتَلِفِ الأسْبابُ والصِّفاتُ ، دخلَتِ الخَمْسُمِائَة فى الألْفِ ، ووَجَبَتِ الألْفُ ، وإنِ اخْتَلَفَتِ الأسْبابُ والصِّفاتُ ، وَجَبَتْ له الألْفُ والخَمْسُمِائَة . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى النسخ : « يرد » ، وانظر المغنى ١٤/٢٦٦ .

(٣) فى م : « ذكروه » .

(٤) فى ق ، م : « بالشاهدين » .

المقنع

وإنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّ لَهُ أَلْفًا ، وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ أَلْفَيْنِ ، فَهَلْ تَكْمُلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى أَلْفٍ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

وَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ أَلْفًا مِنْ قَرْضٍ ، وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ أَلْفًا مِنْ ثَمَنِ مَبِيعٍ ، لَمْ تَكْمُلِ الْبَيِّنَةُ .

الشرح الكبير

٥٠٣٨ – مسألة : (وإن شَهِدَ أحدُهما أنَّ له) عليه (أَلْفًا ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّ له عليه أَلْفَيْنِ ، فهل تَكْمُلُ البَيِّنَةُ على أَلْفٍ ؟ على وَجْهَيْنِ) أحَدُهما ، تَكْمُلُ ، كالتى قبلَها . والثانى ، لا تكْمُلُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ الأَلْفُ المُنْفَرِدُ[1] مِن غيرِ [٨/٢٢٦ظ] الأَلْفَيْن .

٥٠٣٩ – مسألة : (وإن شَهِدَ أحدُهما أنَّ له عليه أَلْفًا مِن قَرْضٍ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّ له عليه أَلْفًا مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ) أمَّا إذا اخْتَلَفَتِ الأَسْبابُ والصِّفاتُ ، مثلَ أن يشْهَدَ شاهِدٌ بألفٍ مِن قَرْضٍ ، وآخَرُ بألفٍ

الإنصاف

قوله : وإنْ شَهِدَ أحدُهما أنَّ له عليه أَلْفًا ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّ له عليه أَلْفَيْن ، فهلْ تَكْمُلُ البَيِّنَةُ على أَلْفٍ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، تَكْمُلُ البَيِّنَةُ فى الأَلْفِ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . والثَّانى ، لا تَكْمُلُ ، فَيَحْلِفُ مع كلِّ شاهدٍ .

قوله : وإنْ شَهِدَ أحدُهما أنَّ له عليه أَلْفًا مِن قَرْضٍ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّ له عليه أَلْفًا مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «المُغْنِى» ، و «الشَّرْحِ»، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى» ، و «الوَجِيزِ» . وقدَّمه

---

(١) فى الأصل : « المفرد » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ شَاهِدَانِ أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ أَلْفًا ، وَقَالَ أَحَدُهُمَا : قَضَاهُ بَعْضَهُ . بَطَلَتْ شَهَادَتُهُ . نَصَّ عَلَيْهِ . وَإِنْ شَهِدَا أَنَّهُ أَقْرَضَهُ أَلْفًا ، ثُمَّ قَالَ أَحَدُهُمَا : قَضَاهُ نِصْفَهُ . صَحَّتْ شَهَادَتُهُمَا .

الشرح الكبير

مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ ، أو يَشْهَدَ شاهِدٌ بألْفٍ بِيضٍ ، وآخَرُ بألْفٍ سُودٍ ، أو يشْهَدَ أحدُهما بألْفِ دينارٍ ، والآخَرُ بألْفِ دِرْهَمٍ ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ ، وكان له أن يَحْلِفَ مع كلِّ واحدٍ منهما ، ويَسْتَحِقُّها ، أو يَحْلِفَ مع أحدِهما ، ويَسْتَحِقُّ ما شَهِدَ به .

٥٠٤٠ – مسألة : (وإن شَهِدَ شاهِدانِ أنَّ له عليه ألْفًا ، وقال أحَدُهما : قَضَاهُ بَعْضَهُ . بَطَلَت شَهادَتُه . نَصَّ عليهِ . وإن شَهِدَا[1] أنَّه أقْرَضَه ألْفًا ، وقال أحدُهما : قَضَاهُ نِصْفَهُ . صَحَّتْ شَهَادَتُهُما) إذا شَهِدَا أنَّ له عليه ألْفًا ، ثم قال أحدُهما : قَضاه نِصْفَه . بَطَلَت شَهادَتُه . وهكذا

الإنصاف

فى « المُحَرَّرِ » ، و «النَّظْمِ » ، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : تَكْمُلُ إنْ شَهِدَا على إقْرارِه ، وإلَّا فلا .

فائدةٌ : لو شَهِدَ شاهدٌ بألْفٍ ، وآخَرُ بألْفٍ مِن قَرْضٍ ، جُمِعَتْ شَهادَتُهما .

قوله : وإنْ شَهِدَ شاهِدان أنَّ له عليه ألْفًا ، وقالَ أحَدُهما : قَضاه بَعْضَه – مثلَ أنْ يقولَ : قَضَى منه مِائَةً – بَطَلَتْ شَهادَتُه – هذا المذهبُ – نصَّ عليه . جزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الوَجيزِ»، و«شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و «الشَّرْحِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ

---

(١) فى النسخ : « شهد » .

الشرح الكبير

ذَكَرَه أبو الخطّابِ ؛ وذلك لأنَّه[1] شَهِدَ بأنَّ الألْفَ جميعَه عليه ، فإذا قَضاه بعضَه ، لم يَكُنِ الألفُ كلُّه عليه[2] ، فيَكُونُ كلامُه مُتَناقِضًا ، فتَفْسُدُ شَهادَتُه . وفارَقَ هذا ما لو شَهِدَ بألفٍ ، ثم قال : بل بخَمْسِمائةٍ ؛ لأنَّ ذلك رُجوعٌ عنِ الشَّهادَةِ بخَمْسِمائةٍ ، وإقرارٌ بغَلَطِ نفسِه ، وهذا لا يقولُ ذلك على وجهِ الرُّجوعِ . والمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّ شهادَتَه تُقْبَلُ بخَمْسِمائةٍ ، فإنَّه قال : إذا شَهِدَ بألفٍ ، ثم قال أحدُهما قبلَ الحكمِ : قضاه منه خَمْسَمائةٍ . أفْسَدَ شَهادَتَه ، [3]وللمَشْهودِ له ما[3] اجْتَمَعا عليه ، وهو خَمْسُمائةٍ . فصحَّحَ[4] شَهادَتَه فى نِصْفِ الألْفِ الباقى ، وأبْطَلَها فى النِّصْفِ الذى ذَكَر أنَّه قضاه ؛ لأنَّه بمَنْزِلةِ الرُّجوعِ عن الشَّهادَةِ به ، فأشْبَهَ ما لو قال : أشْهَدُ بألْفٍ ، بل بخَمْسِمائةٍ . قال أحمدُ : ولو جاء بعْدَ هذا المجلسِ ، فقال : أشْهَدُ أنَّه قَضاه منه خَمْسَمائةٍ . لم يُقْبَلْ منه ؛ لأنَّه قد

الإنصاف

وغيرُه . ونَقَل الأثْرَمُ ، تفْسُدُ فى المِائَةِ كرُجوعِه . قال الشَّارِحُ[5] : والمَنْصوصُ عن الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، أنَّها تُقْبَلُ فيما بَقِىَ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : ولو جاءَ بعدَ المَجْلِسِ ، فقال : أشْهَدُ أنَّه قَضاه بعْضَه . لم يُقْبَلْ منه . قال الشَّارِحُ : فهذا يَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ، إذا جاءَ بعدَ الحُكْمِ ، فيَحْتاجُ قَضاءُ المِائَةِ إلى شاهِدٍ آخَرَ ، أو يَمِينٍ .

---

(١) فى م : « بأنه » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣ - ٣) فى م : « والمشهود له » .

(٤) فى م : « فصحت » .

(٥) فى حاشية ط : « وقاله المصنف أيضا فى « المغنى » ، أعنى قوله : والمنصوص عن أحمد . إلى آخره » .

الشرح الكبير

أمضى الشَّهادَةَ . فهذا يَحْتَمِلُ أنَّه أراد إذا جاء بعدَ الحُكْمِ فشَهِدَ بالقَضاءِ ، لم يُقْبَلْ منه ؛ لأنَّ الألْفَ قد وَجَب بشهادتِهما[1] وحُكْمِ الحاكمِ ، ولا تُقْبَلُ شَهادَتُه بالقضاءِ ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ بشاهدٍ واحدٍ . فأمّا إنْ شَهِدَ أنَّه أقْرَضَه ألْفًا ، ثم قال أحدُهما : قَضاه منه خَمْسَمائةٍ . قُبِلَتْ شَهادَتُه فى باقِى الألْفِ ، وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه لا تَناقُضَ فى كَلامِه ، ولا اخْتلافَ .

الإنصاف

قوله : وإنْ شَهِدَا أنَّه أقْرَضَه ألفًا ، ثم قالَ أحَدُهما : قَضاه نِصْفَه . صَحَّتْ شَهادَتُهما . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم ؛ منهم[2] ، صاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وجزَم به الشَّارِحُ ، وقال : وَجْهًا واحدًا . وكذلك قال[3] ابنُ مُنَجَّى . وقال فى « الفُروعِ » : لو شَهِدَا[4] أنَّه أقْرَضَه ألْفًا ، ثم قال أحدُهما : قَضاه خَمْسَمِائَةٍ[5] . صحَّ . نصَّ عليه . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ونصَّ فيما إذا شَهِدَا[6] أنَّه أقْرَضَه ألْفًا ، ثم قال أحدُهما : قَضاه خَمْسَمِائَةٍ ، فشَهادَتُهما صحيحةٌ بالألْفِ ، ويحْتاجُ قَضاءُ الخَمْسِمِائَة إلى شاهدٍ آخَرَ ، أو يَمِينٍ . ويتَخرَّجُ مِثْلُه فى التى قبلَها ، ويتخَرَّجُ فيهما أنْ لا تَثْبُتَ بشَهادَتِهما سِوَى خَمْسِمِائَةٍ . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : ويتخَرَّجُ بُطْلانُ شَهادَتِه ، كرِوايةِ الأثْرَمِ .

---

(١) فى م : « بشهادتها » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل ، ا .
(٤) فى الأصل ، ط : « شهد » .
(٥) فى الأصل ، ط : « خمسين » . وكذا فى الفروع ٥٤٦/٦ .
(٦) فى الأصل : « شهد » .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، لو شَهِدَ عندَ الشَّاهدِ عَدْلانِ أو عَدْلٌ أنَّه اقْتَضاه ذلك الحَقَّ ، أو قد باعَ ما اشْتَرَاه ، لم يشْهَدْ له . نقَله ابنُ الحَكَمِ . وسأَلَه ابنُ هانِئٍ ، لو قَضاه نِصْفَه، ثم جَحَدَه بقِيَّته، أَلَه أنْ يدَّعِيَه، أو بقِيَّته؟ قال: يدَّعِيه كلَّه، وتَقُومُ[1] البَيِّنَةُ، فَتَشْهَدُ[2] على حقِّه كلِّه ، ثم يقولُ للحاكمِ : قَضانِى نِصْفَه .

الثَّانيةُ ، لو علَّق طَلاقًا ، إنْ كانَ لزَيْدٍ عليه شيءٌ[3] ، فشَهِدَ شاهِدان أنَّه أقْرَضَه ، لم يَحْنَثْ ، بل إنْ شَهِدَا أنَّ له عليه ، فحكمَ بهما . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُهم ، فى صادِقٍ ظاهرٍ . ولهذا قال فى « الرِّعايةِ » : مَن حَلَفَ بالطَّلاقِ لا حَقَّ عليه لزَيْدٍ ، فقامَتْ عليه بَيِّنَةٌ تامَّةٌ بحَقٍّ لزَيْدٍ ، حَنِثَ حُكْمًا .

الثَّالثةُ ، لو شَهِدَا على رَجُلٍ أنَّه طلَّق مِن نِسائِه ، أو أعْتَقَ مِن إمائِه ، أو أبْطَلَ مِن وَصاياه واحِدَةً بعَيْنِها ، وقالَا[4] : نَسِينا عَيْنَها . لم تُقْبَلْ هذه الشَّهادَةُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و«الحاوِى الصَّغيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : تُقْبَلُ . وجزَم به فى « المُبْهِجِ » فى صُورَةِ الوَصِيَّةِ . وفيها قال فى « التَّرْغيبِ » : قال أصحابُنا : يقْرَعُ بينَ الوَصِيَّتَيْن ، فمَن خَرَجَتْ قُرْعَتُها فهى الصَّحِيحَةُ .

الرَّابعَةُ ، هل يَشْهَدُ عقْدًا فاسِدًا مُخْتَلَفًا فيه ، ويشْهَدُ به ؟ قال فى « الفُروعِ » : يتَوَجَّهُ دخُولُها فى مَن أَتَى فَرْعًا مُخْتَلَفًا فيه . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : يَشْهَدُ .

---

(١) فى الأصل ، ا : « يقيم » .

(٢) فى الأصل : « فشهدا » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « قال » .

المقنع

وَإِذَا كَانَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ بِأَلْفٍ ، فَقَالَ : أُرِيدُ أَنْ تَشْهَدَا لِي بِخَمْسِمِائَةٍ . لَمْ يَجُزْ . وَعِنْدَ أَبِي الْخَطَّابِ ، يَجُوزُ .

الشرح الكبير

٥٠٤١ – مسألة : (وإن كانتْ له بَيِّنَةٌ بألْفٍ ، فقال : أُرِيدُ أن تَشْهَدَا لِي بِخَمْسِمِائةٍ . لم يَجُزْ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، يجوزُ) قال أحمدُ : إذا شهِدَ على ألْفٍ ، وكان الحاكِمُ لا يَحْكُمُ إلَّا على مائتَيْن ، فقال له صاحِبُ الحقِّ : أُريدُ أن تشْهَدَ[1] لى على مائةٍ . لم يَشْهَدْ إلَّا بألْفٍ . قال القاضى : وذلك أنَّ على الشاهدِ نَقْلَ شَهَادَتِه[2] على ما شَهِدَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَن يَأْتُوا۟ بِٱلشَّهَٰدَةِ عَلَىٰ وَجْهِهَآ ﴾[3] . ولأنَّه لو ساغَ

الإنصاف

وقال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » : لو رَهَنَ الرَّهْنَ بحَقٍّ [4]ثانٍ ، كان رَهْنًا[4] بالأوَّلِ فقطْ ، فإنْ شَهِدَ بذلك شاهِدان ؛ فإنِ اعْتَقَدَا فَسادَه ، لم يَكُنْ لهما ، وإنِ اعْتَقَدَا صِحَّتَه ، جازَ أنْ يَشْهَدَا بكَيْفِيَّةِ الحالِ فقطْ . ومَنَعَه [٣/٢٤٩ظ] الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى رِوايةِ الجماعَةِ إذا عَلِمَه بتَخْصِيصِ بعْضِ وَلَدِه أو تفْضِيلِه . وذكَره فيه الحارِثِىُّ عن الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، يُكْرَهُ ما ظَنَّ فَسادَه ، ويتَوَجَّهُ وَجْهٌ ، يَحْرُمُ . انتهى .

قوله : وإذا كانتْ له بَيِّنَةٌ بألْفٍ ، فقال : أُرِيدُ أنْ تَشْهَدَا لى بخَمْسِمِائَةٍ . لم يَجُزْ – وهو المذهبُ بلا رَيْبٍ. نصَّ عليه. وعليه جماهيرُ الأصحابِ – وعندَ

---

(١) فى م : « تشهدا » .

(٢) فى م : « الشهادة » .

(٣) سورة المائدة ١٠٨ .

(٤ – ٤) فى الأصل : « بأن كان أرهن » .

الشرح الكبير

للشَّاهدِ أن يشْهَدَ ببَعْضِ ما أُشْهِدَ[1] ، لَساغَ للقاضى أنْ يَقْضِىَ ببَعْضِ ما شَهِدَ به الشّاهِدُ . وقال أبو الخَطَّابِ : عندِى يَجُوزُ[2] أن يَشْهَدَ[2] بذلك ؛ لأنَّ مَن شَهِدَ بألْفٍ ، فقد شَهِدَ[3] بمائةٍ ، وإذا شَهِدَ بمائةٍ ، لم يكُنْ كاذبًا فى شَهادَتِه ، فجازَ ، كما لو كان قد أقْرَضَه مائةً مَرَّةً ، وتِسْعَمائةٍ أُخْرَى . قال شيْخُنا[4] . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لِما ذكَره القاضى ، ولأنَّ شَهادَتَه بمائةٍ رُبَّما أوْهمتْ أنَّ هذه المائةَ غيرُ التى شهِدَتْ [٨/٢٢٧و] بأصْلِه ، فيُؤَدِّى إلى إيجابِها عليه مَرَّتَيْن .

قال أحمدُ : إذا قال : اشْهَدْ على مائةِ درهمٍ ، ومائةِ درهمٍ ، ومائةِ دِرْهمٍ . فشَهِدَ على مائةٍ دونَ مائةٍ ، كُرِهَ ، إلَّا أن يقولَ : [5]اشْهَدُوا لى[5] على مائةٍ ، ومائةٍ ، ومائةٍ . يَحْكِيه كلَّه للحاكمِ كما كان .

الإنصاف

أبى الخَطَّابِ، يَجُوزُ. فقال فى «الهِدايةِ»: ولو كانَا شَهِدَا على رَجُلٍ بألْفٍ، فقال صاحِبُ الدَّيْنِ : أُرِيدُ أنْ تشْهَدَا لى[6] مِنَ الألْفِ بخَمْسِمِائَةٍ . فإنْ كان الحاكِمُ لم يُوَلَّ الحُكْمَ بأكْثَرَ مِن ذلك ، لم يَجُزْ لهما أنْ يشْهَدَا بخَمْسِمِائَةٍ . قال : وعنْدى ، يجوزُ أنْ يشْهَدَا بذلك . انتهى . وقال فى « المُحَرَّرِ » : إذا قال مَن له بَيِّنَةٌ بألْفٍ : أُرِيدُ أنْ تشْهَدَا لى بخَمْسِمِائَةٍ . لم يَجُزْ ذلك إذا كان الحاكِمُ لم يُوَلَّ الحُكْمَ بأكْثَرَ منها ، وأجازَه أبو الخَطَّابِ . انتهى . وتَبِعَه فى « الفُروعِ » ، فقال : ومَن قال لبَيِّنَةٍ

---

(١) فى الأصل : « شهد » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) بعده فى م : « به » .
(٤) فى : المغنى ١٤/٢٧٤ .
(٥ - ٥) فى ق ، م : « اشهدونى » .
(٦) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

فصل : قال أحمدُ : إذا شَهِدَ بألفِ درهمٍ ومائةِ دينارٍ ، فله دراهمُ ذلك البلدِ ودَنانِيرُه . قال القاضى : لأنَّه لمَّا جازَ أن يُحْمَلَ مُطْلَقُ العَقْدِ على ذلك ، جازَ أن تُحْمَلَ الشَّهادةُ عليه .

فصل : إذا شَهِدَ شاهِدٌ أنَّه باعَه هذا العبدَ بألفٍ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه باعَه

الإنصاف

بمِائَةٍ : اشْهَدَا لى بخَمْسِينَ . لم يَجُزْ إذا كانَ الحاكِمُ لم يُوَلَّ الحُكْمَ فوْقَها . نصَّ عليه . وأجازَه أبو الخَطَّابِ . انتهى . وقال فى « الوَجِيزِ » : وإذا قال مَن له بَيِّنَةٌ بألْفٍ : أُرِيدُ أنْ تشْهَدَا لى[1] بخَمْسِمِائَةٍ . لم يَجُزْ ذلك إذا كانَ الحاكِمُ لم يُوَلَّ الحُكْمَ بأكْثَرَ منها ، وإلَّا جازَ . انتهى . فظاهِرُ كلامِه فى « المُحَرَّرِ » ومَن تَبِعَه ، أنَّ الحاكِمَ إذا كانَ مُوَلًّى بأكْثَرَ منها ، أنَّه يجوزُ . وصرَّح بذلك فى « الوَجِيزِ » ، فقال : لم يَجُزْ ذلك إذا كانَ الحاكِمُ لم يوَلَّ الحُكْمَ بأكْثَرَ منها ، وإلَّا جازَ . فظاهِرُ هذا أنَّه إنْ وُلِّىَ بأكْثَرَ منها ، جازَ على القَوْلَيْن . قال شيْخُنا فى حَواشِيه على « المُحَرَّرِ » : وهذا مُشْكِلٌ مِن جِهَةِ المَعْنَى والنَّقْلِ ؛ أمَّا مِن جِهَةِ المَعْنَى ، فإنَّه إذا كان قد وُلِّىَ بأكْثَرَ منها ، فليس معَنا حاجَةٌ داعِيَةٌ إلى الشَّهادَةِ بالبَعْضِ ، بخِلافِ العَكْسِ ؛ فإنَّه إذا لم يُوَلَّ الحُكْمَ[2] بأكْثَرَ منها ، فالحاجَةُ داعِيَةٌ إلى الشَّهادَةِ بالبَعْضِ ، وهو المِقْدارُ الذى يحْكُمُ به ، ولهذا لم يَذْكُرِ الشَّيْخُ فى « المُقْنِعِ » هذا القَيْدَ ، ولا « الكافِى » ؛ لأنَّه ، واللهُ أعلمُ ، فَهِمَ أنَّه ليس بقَيْدٍ يُحْتَرَزُ به . ولا يقالُ : إنَّه لم يطَّلِعْ عليه ؛ لأنَّه فى كلامِ أبى الخَطَّابِ ، وهو قد نقَل كلامَه . وأمَّا [3]مِن جِهةِ[3] النَّقْلِ ، فقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ تعالَى : إذا قال : اشْهَدْ علىَّ

---

(١) سقط من : ط .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

إيَّاه بِخَمْسِمائةٍ ، لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ ؛ لاخْتِلافِهما فى صِفَةِ البَيْعِ ، وله أن يَحْلِفَ مع أحدِهما ، ويثْبُتُ له ما حَلَفَ عليه . فإن شهِدَ بكُلِّ عَقْدٍ شاهِدَان ، ثبَتَ البَيْعان ، فإنْ أضافَا البَيْعَ إلى وَقْتٍ واحدٍ ، مثلَ أن يَشْهدَا أنَّه باعَه هذا العبدَ مع الزَّوالِ بألفٍ ، وشَهِدَ آخَرُ أنَّه باعَه إيَّاه مع الزَّوالِ بخَمْسِمائةٍ ، تَعارَضَتِ البَيِّنتان ، وسَقَطتَا ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ اجْتِماعُهما ، وكلُّ بَيِّنةٍ تُكَذِّبُ الأُخْرَى . وإن شَهِدَ بكُلِّ واحدٍ مِن هذَيْن شاهِدٌ واحدٌ ، كان له أن يَحْلِفَ مع أحَدِهما ، ولا يتَعارَضان ؛ لأنَّ التَّعارُضَ إنَّما يكونُ بينَ[1] البَيِّنَتَيْن الكامِلَتَيْن .

الإنصاف

بمِائَةِ دِرْهَمٍ ، ومِائَةِ دِرْهَمٍ ، [2]ومِائَةِ دِرْهَمٍ[2]. فشَهِدَ على مِائَةٍ دُونَ مِائَةٍ ، كُرِهَ ، إلَّا أنْ يقولَ : أشْهَدُونِى على مِائَةٍ ومِائَةٍ ومِائَةٍ . يَحْكِيه كلَّه للحاكمِ كما كانَ . وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : إذا شَهِدَ[3] على ألْفٍ ، وكان الحاكِمُ لا يَحْكُمُ إلَّا على مِائَةٍ ومِائَتَيْن ، فقال صاحِبُ الحقِّ : أُرِيدُ أنْ تَشْهَدَ لى على مِائَةٍ . لم يَشْهَدْ إلَّا بالألْفِ . قال القاضى : وذلك أنَّ على الشَّاهدِ نَقْلَ الشَّهادَةِ على ما شَهِدَ . فقَوْلُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ : إذا شَهِدَ على ألْفٍ ، وكان الحاكِمُ لا يَحْكُمُ إلَّا على مِائَةٍ ومِائَتَيْن . يَرُدُّ ما قالُوه ؛ فإنَّه ذكَر فى الرِّوايَةِ ، إذا كان يَحْكُمُ على مِائَةٍ ومِائَتَيْن ، فقال صاحِبُ الحقِّ : أُرِيدُ أنْ تَشْهَدَ لى على مِائَةٍ . لم يَشْهَدْ إلَّا بالألْفِ . فَمَنَعَه ، مع أنَّه ذكَر أنَّه يَحْكُمُ بمِائَتَيْن ، فإذا[4] منَعه مِن الشَّهادَةِ بمِائَةٍ ، وهو

---

(١) فى م : « مع » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « شهدا » .

(٤) فى الأصل : « فقد » .

الإنصاف

يَحْكُمُ بمِائتَيْن ، فقد منَعَه فى صُورَةِ ما إذا وُلِّىَ الحُكْمَ بأَكْثَرَ منها ، وتَعْليلُ المسْأَلَةِ لا يحْتاجُ معه إلى تطْويلٍ . وأمَّا تقْييدُ الحاكمِ ، فهو لبيانِ الواقعِ ؛ فإنَّ الواقِعَ فى هذه الصُّورَةِ لا يكونُ فى العُرْفِ ، إلَّا إذا كان الحاكِمُ لا يَحْكُمُ بأَكْثَرَ ؛ لأنَّ صاحِبَ الحقِّ لا يَطْلُبُ إلَّا فى هذه الصُّورَةِ ، أو نحوِها مِن الصُّوَرِ التى تمْنَعُه مِن طَلَبِ الحقِّ كامِلًا . وأمَّا كلامُ أبى الخَطَّابِ ، وصاحِبِ « المُحَرَّرِ » ، فى القَيْدِ المذْكورِ ، فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ لأجْلِ الخِلافِ ، أىْ أنَّ أبا الخَطَّابِ لا يُجيزُه إلَّا إذا كان الحاكِمُ لم يُوَلَّ بأَكْثَرَ ، فيَكُونُ التَّقْدِيرُ ، لا يجوزُ . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، يجوزُ إذا كانَ لم يُوَلَّ الحُكْمَ[1] بأَكْثَرَ منها . وأمَّا إذا كانَ قد وُلِّىَ الحُكْمَ بأَكْثَرَ منها ، لم يَجُزْ ، بلا خِلافٍ ؛ لعدَمِ العُذْرِ ، لكِنْ تَعْلِيلُ قولِ أبى الخَطَّابِ الذى علَّل به المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » - وهو أنَّه مَن شَهِدَ بألْفٍ ، فقد شَهِدَ بالخَمْسِمِائَة ، وليس كاذِبًا - يَدُلُّ على أنَّ أبا الخَطَّابِ يُجيزُه مُطْلَقًا ، وأبو الخَطَّابِ لم يُعَلِّلْ قولَه فى « الهِدايةِ » ، فإنْ كان رأَى تَعْليلَه فى كلامِه فى غيرِ « الهِدايةِ » ، فلا كلامَ ، وإنْ كان علَّله مِن عنْدِه ، فيَحْتَمِلُ أنَّ أبا الخَطَّابِ قصَد ما فَهِمَه الشَّيْخُ ، وأرادَ الجوازَ مُطْلَقًا . ويَحْتَمِلُ أنَّ مُرادَه الجوازُ فى صُورَةِ ما إذا لم يُوَلَّ بأَكْثَرَ منها ، ويكونُ كوْنُه ليس كاذِبًا فى شَهادَةٍ يَمْنَعُ[2] الاحْتِياجَ إلى ذلك لأجْلِ الحُكْمِ ؛ لكَوْنِه لا يَحْكُمُ بأَكْثَرَ منها ، فتَكونُ العِلَّةُ المَجْموعَ ، مع أنَّ كلامَ أبى الخَطَّابِ يَحْتَمِلُ أنْ تكونَ بالباءِ المُوَحَّدَةِ مِن تحتَ ؛ أىْ قال صاحِبُ الحقِّ ذلك ، بأنْ كان الحاكِمُ [3]لم يُوَلَّ[3] بأَكْثَرَ منها ، لكِنَّ النُّسْخَةَ بالفاءِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه مِن الكاتبِ ، وإنْ كان بعيدًا . وأمَّا

(١) سقط من : ط .

(٢) فى الأصل : « مع » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « مول » .

الإنصاف

صاحِبُ « الوَجيزِ » ، فَيَحْتَمِلُ أنَّه ظَنَّ المَفْهومَ مَقْصُودًا ، فصرَّح به ، وإنْ كان بعيدًا ، ولكِنِ ارْتَكَبْناه لِما دلَّ عليه كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، ولِما عَلَّلَه الجماعةُ . انتهى كلامُ شيْخِنا . قال : وقد ذكَر الشَّيْخُ مُحِبُّ الدِّينِ بنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » ، أنَّ الشُّهودَ إذا شَهِدُوا بالخَمْسِمِائَة ، وكانَ أصْلُها بألْفٍ ، وأعْلَمُوا الحاكِمَ بذلك ، يكونُ حُكْمُه بالخَمْسِمِائَة حُكْمًا بالألْفِ ؛ لأنَّ الحُكْمَ ببَعْضِ الجُمْلَةِ حُكْمٌ بالجُمْلَةِ ، فإذا كان لم يُوَلَّ الحُكْمَ بألْفٍ ، يكونُ قد حكَم بما لم يُوَلَّ فيه ، وهو مُمْتَنِعٌ ، بخِلافِ ما إذا كان وُلِّىَ الحُكْمَ بألْفٍ ، فإنَّه يكونُ[1] قد حكَم بما وُلِّىَ فيه . هذا مَعْنَى ما رأيْتُه مِن كلامِه . قال : وفيه نظَرٌ ؛ لأنَّ الذينَ ذكَرُوا المَنْعَ مِن ذلك إنَّما علَّلُوه بأنَّ الشَّاهِدَ لم يَشْهَدْ كما [٣/٢٥٠و] سَمِعَ . وهذا يَدُلُّ على أنَّ المَنْعَ لأمْرٍ يَرْجِعُ إلى الشَّاهِدِ ، لا لأمْرٍ يَرْجِعُ إلى حُكْمِ الحاكِمِ ، ولأنَّه قد يُقالُ : لا نُسَلِّمُ فى مِثْلِ هذه الصُّورَةِ أنَّ الحُكْمَ بالبَعْضِ المَشْهودِ به يكونُ حُكْمًا بالجُمْلَةِ ، بل إنَّما يكونُ حُكْمًا بما ادُّعِى به وشُهِدَ به . وقد يُقالُ : الذينَ علَّلُوا المَنْعَ بأنَّ الشَّهادةَ لم تُؤَدَّ كما سُمِعَتْ ، كلامُهم يقْتَضِى المَنْعَ مُطْلَقًا . وأمَّا مَن قَيَّدَ المَنْعَ بما إذا كانَ الحاكِمُ لم يُوَلَّ الحُكْمَ بأكْثَرَ منها ، يكونُ تَوْجيهُه ما ذُكِرَ ، ويَدُلُّ عليه ذِكْرُ هذا القَيْدِ ؛ لأنَّهم لم يَمْنَعُوا إلَّا بهذا الشَّرْطِ ، لكِنْ يَحْتاجُ إلى إثْباتِ أنَّ الحُكْمَ بالبَعْضِ مِن الجُمْلَةِ حُكْمٌ بكُلِّها . وقد ذكَرَ القاضى فى « الأحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » ما يُخالِفُ ذلك ؛ فإنَّه ذكَر فى أوائلِ الكُرَّاسِ الرَّابعِ – فيما إذا كانتْ وِلايَةُ القاضِى خاصَّةً – وقد نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ ، على صِحَّتِها فى قَدْرٍ مِن المالِ ، فقال فى رِوايةِ أحمدَ بنِ نَصْرٍ ، فى رَجُلٍ أُشْهِدَ على ألْفِ دِرْهَمٍ ، وكان الحاكِمُ لا يحْكُمُ إلَّا فى مِائَةٍ ومِائَتَيْن ، فقال : لا تشْهَدْ إلَّا بما أُشْهِدْتَ عليه .

(١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

وكذلك[1] قال فى رِوايةِ الحَسَنِ بنِ محمدٍ ، فى رَجُلٍ أُشْهِدَ على أَلْفٍ ، ولا يُحْكَمُ فى البِلادِ إلَّا على مِائَةٍ : لا يَشْهَدُ إلَّا بالأَلْفِ[2] . فقد نصَّ على جَوازِ القَضاءِ فى قَدْرٍ مِن المالِ . ووَجْهُه ما ذكَرْنا . ومَنع مِن تَبْعِيضِ الشَّهادَةِ إذا كانتْ بقَدْرٍ يَزِيدُ على ما جَعَل له فيه ، بل يَشْهَدُ بذلك ، ويَحْكُمُ الحاكِمُ مِن ذلك بما جعَل له ؛ لأنَّه إذا شَهِدَ بخَمْسِمِائَةٍ عندَ هذا القاضى ، وشَهِدَ بالخَمْسِمِائَةِ الأُخْرَى عندَ قاضٍ آخَرَ ، ربَّما ادَّعَى المُقِرُّ أنَّ هذه الخَمْسَمِائَةِ الثَّانيةَ هى التى شَهِدَ بها [3]أوَّلًا ، وتَسْقُطُ إحْداهما[3] على قولِ مَن يَحْمِلُ تَكْرارَ الإقْرارِ فى مَجْلِسَيْنِ بأَلْفٍ واحدةٍ ، وقد يَشْهَدُ لذلك قولُه تعالَى : ﴿ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَن يَأْتُواْ بِٱلشَّهَٰدَةِ عَلَىٰ وَجْهِهَآ ﴾[4] . وإذا بَعَّضَها ، فلم يأْتِ بها على وَجْهِها . انْتَهَى كلامُ القاضِى فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » .

---

(١) بعده فى الأصل : « لو » .

(٢) فى الأصل ، ا : « بألف » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « وإلا تسقط إحداهما » ، وفى ط : « أو لا فسقط أحدهما » .

(٤) سورة المائدة ١٠٨ .

المقنع

بَابُ شُرُوطِ مَنْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ

وَهِيَ سِتَّةٌ ؛ أَحَدُهَا ، الْبُلُوغُ ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الصِّبْيَانِ . وَعَنْهُ ، تُقْبَلُ مِمَّنْ هُوَ فِي حَالِ الْعَدَالَةِ . وَعَنْهُ ، لَا تُقْبَلُ إِلَّا فِي الْجِرَاحِ ، إِذَا شَهِدُوا قَبْلَ الافْتِرَاقِ عَنِ الْحَالِ الَّتِي تَجَارَحُوا عَلَيْهَا .

الشرح الكبير

بابُ شُروطِ مَن تُقْبلُ شَهادَتُه

(وهى سِتَّةٌ ؛ أحدُها ، البُلوغُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادةُ الصِّبْيانِ . وعنه ، تُقْبَلُ ممَّن هو فى حالِ العَدالَةِ . وعنه ، لا تُقْبَلُ إلَّا فى الجِراحِ ، إذا شَهِدُوا قبلَ الافْتِراقِ عن الحالِ التى تَجارَحوا عليها) اخْتلفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك ، فالمشْهورُ عنه ، أنَّها لا تُقْبَلُ شَهادةُ الصَّبِىِّ ما لم يَبْلُغْ . رُوِىَ هذا عن ابنِ عبَّاسٍ . وبه قال القاسِمُ ، وسالمٌ ، وعَطاءٌ ، ومَكْحُولٌ ، وابنُ أبى ليلَى ، والأوْزَاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو حنيفةَ ، وأصْحابُه . وعن أحمدَ رِوايةٌ ثانِيَةٌ ، أنَّ شَهادَتَه تُقْبَلُ إذا كان ابنَ عشرٍ . قال ابنُ حامدٍ : فعلَى هذه الرِّوايةِ ، تُقْبَلُ شَهادَتُهم فى غيرِ الحُدودِ والقِصاصِ ، كالعَبِيدِ .

الإنصاف

بابُ شُروطِ مَن تُقْبَلُ شَهادَتُه

قوله : وهى سِتَّةٌ ؛ أحَدُها ، البُلُوغُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادَةُ الصِّبْيانِ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ،

الشرح الكبير

ورُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ شَهادةَ بعْضِهم تُقْبَلُ على بعْضٍ[1] . ورُوِىَ ذلك عن شُرَيْحٍ[1] ، والحسنِ ، والنَّخَعِىِّ . قال إبْراهيمُ : كانوا يُجِيزُون شَهادةَ بعْضِهم على بعضٍ فيما كان بينَهم . قال المُغِيرَةُ : وكان أصْحابُنا لا يُجِيزون شَهادَتَهم على رجلٍ ، ولا على عبدٍ . ورَوَى الإمامُ أحمدُ[2] بإسْنادِه عن مَسْروقٍ ، قال : كُنَّا عندَ علىٍّ ، فجاءَه خَمْسةُ غِلْمَةٍ ، فقالوا : إنَّا كُنَّا سِتَّةَ غِلْمَةٍ نَتَغاطُّ ، فغَرِقَ منّا غُلامٌ ، فشهِدَ الثلاثةُ على الاثْنَيْن أنَّهما غَرَّقاه ، وشهِدَ الاثْنان على الثلاثةِ أنَّهم غَرَّقُوه ، فجعَلَ على الاثْنَيْن ثلاثةَ أخْماسِ الدِّيَةِ ، وجعلَ على الثَّلاثةِ خُمْسَيْهَا . وقَضَى بنَحْوِ هذا مَسْرُوقٌ[3] . وعنه رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّ شَهادَتَهم لا تُقْبَلُ إلَّا فى الجِراحِ ، إذا شَهِدُوا قبلَ الافْتِراقِ عن الحالِ التى تَجارَحُوا عليها ، فإنْ تَفَرَّقُوا لم تُقْبَلْ شَهادَتُهم . وهو قولُ مالِكٍ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ صِدْقُهم وضَبْطُهم ، ولا تُقْبَلُ بعدَ الافْتِراقِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يُلَقَّنُوا . قال ابنُ الزُّبَيْرِ : إن أُخِذُوا عندَ مُصابِ ذلك ، فبالحَرِىِّ أن يَعْقِلُوا[4]

الإنصاف

و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وغيرِهم : لا تُقْبَلُ شَهادةُ الصِّبْيانِ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ مِن الرِّواياتِ ، والمُخْتارُ للأصحابِ ؛ مُتَقَدِّمِهم ومُتأخِّرِهم . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب شهادة الصبيان ، من كتاب الشهادات . المصنف ٨/٣٥٠ ، ٣٥١ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد عن إبراهيم النخعى عن على . انظر : مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله ٣/١٣٠٦ .
وعن مسروق أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/٤٠٠ ، ٤٠١ . وابن حزم ، فى : المحلى ١٠/٦١٤ .

(٣) انظر ما أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩/٤٠١ . وابن حزم ، فى : المحلى ١٠/٦١٤ .

(٤) فى الأصل : « يفعلوا » .

الشرح الكبير

ويَحْفَظُوا . وعن الزُّهْرِىِّ أنَّ شَهادَتَهم [٨/٢٢٧ظ] جائِزَةٌ ، ويُسْتَحْلَفُ أوْلِياءُ المَشْجُوجِ[(١)] . وذكَرَه عن مَرْوانَ[(٢)] . والمذهبُ أنَّ شَهادتَهم لا تُقْبَلُ فى شىءٍ؛ لقولِ اللهِ تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[(٣)] . وقال : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[(٤)] . وقال سبحانه : ﴿ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[(٥)] . والصَّبِىُّ ممَّن[(٦)] لا يُرْضَى . وقال جلَّ وعزَّ: ﴿ وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ ﴾[(٧)] . فأخْبرَ أنَّ الشَّاهِدَ الكاتِمَ لشَهادَتِه آثِمٌ ، والصَّبِىُّ لا يَأْثَمُ ، فيَدُلُّ على أنَّه ليس بشاهِدٍ ،

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، تُقْبَلُ ممَّن هو فى حالِ العَدالَةِ . فتَصِحُّ مِن مُمَيِّزٍ . ونقَل ابنُ هانِئٍ ، ابنِ عَشْرٍ . واسْتَثْنَى ابنُ حامِدٍ على هاتَيْن الرِّوايتَيْن ، الحُدودَ والقِصاصَ .

وعنه ، لا تُقْبَلُ إلَّا فى الجِراحِ ، إذا شَهِدُوا قبلَ الافْتِراقِ عن الحالَةِ التى تجارَحُوا عليها . ذكَرها أبو الخَطَّابِ وغيرُه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » . وعنه ، تُقْبَلُ فى الجِراحِ والقَتْلِ . ذكَرها فى « الواضحِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » . قال القاضى ،

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨/٣٤٨ ، ٣٤٩ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٦/٢٨٠ ، ٢٨١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٦١ ، ١٦٢ .

(٢) انظر : مصنف عبد الرزاق ٨/٣٥١ . وابن حزم ، فى : المحلى ١٠/٦١٦ .

(٣) سورة البقرة ١٨٢ .

(٤) سورة الطلاق ٢ .

(٥) سورة البقرة ١٨٢ .

(٦) سقط من : م .

(٧) سورة البقرة ٢٨٣ .

المقنع

الثَّانِى ، الْعَقْلُ ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَعْتُوهٍ وَلَا مَجْنُونٍ ، إِلَّا مَنْ يُخْنَقُ فِى الأَحْيَانِ ، إِذَا شَهِدَ فِى إِفَاقَتِهِ .

الشرح الكبير

ولأنَّ الصَّبِىَّ لا يَخافُ مِن مَأْثَمِ الكَذِبِ[1] ، فيَزَعُه عنه ، ويَمْنَعُه منه ، فلا تحْصُلُ الثِّقَةُ بقولِه ، ولأنَّ مَن لا يُقْبَلُ قوْلُه على نَفْسِه فى الإِقْرارِ ، لا تُقْبَلُ شَهادتُه على غيرِه ، كالمجْنونِ ، يُحَقِّقُ هذا أنَّ الإِقْرارَ أوْسَعُ ؛ لأنَّه يُقْبَلُ مِن الكافرِ والفاسِقِ والمرأةِ ، ولا تَصِحُّ الشَّهادةُ منهم ، ولأنَّ مَن لا تُقْبَلُ شَهادتُه فى المالِ ، لا تُقْبَلُ فى الجِراحِ ، كالفاسقِ .

(الثانى ، العَقْلُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادةُ مَعْتُوهٍ ولا مَجْنونٍ ، إلَّا مَن يُخْنَقُ فى الأحْيانِ ، إذا شهِدَ فى) حالِ (إفاقَتِه) لا تُقْبَلُ شَهادةُ مَن ليس بعاقِلٍ ،

الإنصاف

وجماعَةٌ مِن الأصحابِ : يُشْترَطُ أنْ يؤدُّوها أو يَشْهَدُوا على شهادَتِهم قبلَ تَفَرُّقِهم ، ثم لا يُؤَثِّرُ رجُوعُهم . وقيل : تُقْبَلُ شَهادَتُهم على مِثْلِهم . وسأَله عَبْدُ اللهِ ، فقال : علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أجازَ[2] شَهادةَ بعْضِهم على بعْضٍ .

فائدة : ذكَر القاضى أنَّ الخِلافَ عندَ الأصحابِ فى الشَّهادَةِ على الجِراحِ المُوجِبَةِ للقِصاصِ ، فأمَّا الشَّهادَةُ بالمالِ ، فلا تُقْبَلُ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : وهذا عَجَبٌ مِن القاضى ؛ فإنَّ الصِّبْيانَ لا قَوَدَ بينَهم ، وإنَّما الشَّهادَةُ بما يُوجِبُ المالَ . ذكَرَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » .

قوله : الثَّانى ، العَقْلُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادَةُ مَعْتُوهٍ ولا مَجْنُونٍ ، إلَّا مَن يُخْنَقُ فى الأحْيانِ ، إذا شَهِدَ فى إفاقَتِه . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ،

---

(١) فى الأصل : « والكذب » .
(٢) فى الأصل : « إجازة » .

المقنع

الثالثُ ، الْكَلَامُ ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَخْرَسِ .

الشرح الكبير

إجْماعًا . قاله ابنُ المُنْذِرِ[1] . وسواءٌ ذهبَ عقْلُه بجُنونٍ أو سُكْرٍ أو صِغَرٍ ؛ لأنَّه ليس بمُحَصِّلٍ ، ولا تَحْصُلُ الثِّقَةُ بقوْلِه . فأمَّا مَن يُخْنَقُ فى الأحْيانِ إذا شَهِدَ فى حالِ إفاقَتِه ، فتُقْبَلُ شَهادتُه ؛ لأنَّها شَهادةٌ مِن عاقلٍ ، أشْبَهَ مَن لم[2] يُخْنَقْ .

(الثالثُ ، الكَلامُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادةُ الأخْرَسِ) نَصَّ عليه أحمدُ ، قيل له : وإن كَتَبَها ؟ قال : لا أدْرِى . وهو قولُ أصْحابِ الرَّأْىِ . وقال مالِكٌ ، والشافعىُّ ، وابنُ المُنْذِرِ : تُقْبَلُ إذا فُهِمَتْ إشارَتُه ؛ لقيامِها مَقامَ نُطْقِه فى[3] أحْكامِه ، مِن طلاقِه[4] ، ونِكاحِه ، وغيرِ ذلك ، فكذلك فى

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : نصَّ عليه . وقال فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم : وتُقْبَلُ شَهادةُ مَن يُصْرَعُ فى الشَّهْرِ مَرَّةً أو مرَّتَيْن . وقال فى « الرِّعايتَيْن »[5] ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم : وتُقْبَلُ شَهادةُ مَن يُصْرَعُ فى الشَّهْرِ مرَّتَيْن . وقيل : مَن يُفِيقُ أحْيانًا ، حالَ إفاقَتِه .

قوله : الثَّالثُ ، الكَلامُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادَةُ الأخْرَسِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه . قال الشَّارِحُ : هذا أوْلَى . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَنْصوصُ المَجْزومُ به

(١) انظر : الإجماع ٣٠ .
(٢) سقط من : م .
(٣) بعده فى م : « كل » .
(٤) فى ق ، م : « كلامه » .
(٥) فى الأصل : « الرعاية » .

المقنع [٣٤٧ظ] وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُقْبَلَ فِيمَا طَرِيقُهُ الرُّؤْيَةُ ، إذَا فُهِمَتْ إشَارَتُهُ .

الشرح الكبير شَهادَتِه . واسْتَدَلَّ ابنُ المُنْذِرِ بأنَّ النبيَّ ﷺ أشارَ وهو جالِسٌ[1] إلى الناسِ وهم قيامٌ : « أنِ اجْلِسُوا » . فَجَلَسُوا[2] . ولَنا ، أنَّها شهادةٌ بالإشارَةِ ، فلم تَجُزْ ، كإشارَةِ النّاطِقِ ؛ لأنَّ الشهادةَ يُعْتَبَرُ فيها اليَقِينُ ، ولذلك لا يُكْتَفَى بإيماءِ النّاطِقِ ، ولا يَحْصُلُ اليَقِينُ بالإشارةِ ، وإنَّما اكْتُفِيَ بإشارَتِه فى أحْكامِه المُخْتَصَّةِ به للضَّرُورَةِ ، ولا ضَرُورةَ ههُنا . وما اسْتَدَلَّ به ابنُ المُنْذِرِ لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ كان قادِرًا على الكَلامِ ، وعُمِلَ بإشارَتِه فى[3] الصلاةِ . ولو شهِدَ النَّاطِقُ بالإشارةِ والإيماءِ ، لم تَصِحَّ شَهادَتُه[4] إجْماعًا ، فعُلِمَ أنَّ الشَّهادةَ تُفارِقُ غيرَها مِن الأحْكامِ (ويَحْتَمِلُ أنْ تُقْبَلَ فيما طَرِيقُه الرُّؤْيَةُ ، إذا فُهِمَت إشَارتُه) لأنَّ إشارَتَه بمَنْزِلَةِ نُطْقِه ، كما فى سائرِ أحْكامِه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّا إنَّما قَبِلْنا إشارَتَه فيما يَخْتَصُّ به للضَّرُورَةِ ، ولا ضَرُورةَ هٰهُنا .

الإنصاف عندَ الأكْثَرِينَ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ تُقْبَلَ فيما طَرِيقُه الرُّؤْيَةُ ، إذا فُهِمَتْ إشارَتُه . واخْتارَه بعْضُهم . قلتُ : وهو قَوِىٌّ جِدًّا . وقد أوْمَأَ إليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ .

---

(١) أى فى الصلاة .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/٤١٦ .

(٣) فى م : « إلى » .

(٤) فى الأصل : « إشارته » .

المقنع

الرَّابِعُ ، الإِسْلَامُ ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ كَافِرٍ ، إِلَّا أَهْلَ الْكِتَابِ فِي الْوَصِيَّةِ فِي السَّفَرِ ، إِذَا لَمْ يُوجَدْ غَيْرُهُمْ ، وَحَضَرَ الْمُوصِيَ الْمَوْتُ ، فَتُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ ، وَيُحَلِّفُهُمُ الْحَاكِمُ بَعْدَ الْعَصْرِ : لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى ، وَلَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللهِ ، وَإِنَّهَا

الشرح الكبير

(الرابعُ ، الإسلامُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادةُ كافرٍ ، إلَّا أهلَ الكتابِ فى الوَصِيَّةِ فى السَّفَرِ ، إذا لم يُوجَدْ غيرُهم ، وحضَرَ المُوصِىَ الموْتُ ، فتُقْبَلُ شهادَتُهم ، ويُحَلِّفُهم الحاكمُ بعدَ العَصْر : لا نَشْتَرِى به ثَمَنًا ولو كانَ ذا قُرْبَى ، ولا نكْتُمُ شَهادةَ اللهِ ، وإنَّها لَوَصِيَّةُ الرَّجُلِ) بَعْينِهِ (فإن عُثِرَ على

الإنصاف

فائدة : لو أدَّاها بخطِّه ، فقد توَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ . ومَنَعها أبو بَكْرٍ . وهو احْتِمالٌ للقاضِى . وخالَفَه فى « المُحَرَّرِ » ، فاخْتارَ فيه قَبُولَها . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال فى « النُّكَتِ » : وكأنَّ وَجْهَ الخِلافِ بينَهما ، أنَّ الكِتابةَ هل هى صَرِيحٌ أمْ لا ؟ ويأْتِى فى أثْناءِ البابِ شَهادَةُ الأَصَمِّ والأَعْمَى ، وأحْكامُهما .

قوله : الرَّابِعُ ، الإِسْلامُ ، فلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ كافِرٍ ، إلَّا أهْلَ الكِتابِ فى الوَصِيَّةِ فى السَّفَرِ ، إذا لم يُوجَدْ غَيْرُهم ، وحضَر المُوصِىَ المَوْتُ ، فتُقْبَلُ شَهادَتُهم . يعْنِى إذا كانوا رِجالًا . الصَّحيحُ مِن المذهبِ قَبُولُ شَهادَةِ أهْلِ الكِتابِ بالوَصِيَّةِ فى السَّفَرِ بشَرْطِه . وعليه الأصحابُ . وجزَم به كثيرٌ منهم . ونقَله الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، حتى قال المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الرَّوْضَةِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : إنَّه نصُّ القُرْآنِ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : رَواه نحوُ العِشْرِينَ عن الإمامِ [٣/٢٥٠ظ] أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . وذكَر ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » رِوايةً بعَدَمِ القَبُولِ . وقيل : يُشْتَرَطُ فيه أنْ يكونَ ذِمِّيًّا . وهو ظاهرُ

المقنع لَوَصِيَّةُ الرَّجُلِ . فَإِنْ عُثِرَ عَلَى أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْمًا ، قَامَ آخَرَانِ مِنْ أَوْلِيَاءِ الْمُوصِى فَحَلَفَا بِاللهِ : لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا ، وَلَقَدْ خَانَا وَكَتَمَا . وَيَقْضِى لَهُمْ . وَعَنْهُ ، أَنَّ شَهَادَةَ بَعْضِ أَهْلِ الذِّمَّةِ تُقْبَلُ عَلَى بَعْضٍ . وَالْأَوَّلُ الْمَذْهَبُ .

الشرح الكبير أنَّهما اسْتَحَقّا إثْمًا ، قام آخَران مِن أوْلِياءِ الموصِى فحَلَفَا باللهِ : لَشَهادَتُنا أحَقُّ مِن شَهادَتِهما ، ولقد خانَا وكَتَما . ويَقْضِى لهم . وعنه ، أنَّ شَهادةَ بعضِ أهلِ الذِّمَّةِ تُقْبَلُ على بَعْضٍ . والأوَّلُ المذهبُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ شهادةَ أهلِ الكتابِ لا تُقْبَلُ فى شىءٍ على مسلمٍ ولا كافرٍ ، إلَّا فى الوَصِيَّةِ فى السَّفَرِ ، على ما نَذْكُرُه . ذكَرَه [٨/٢٢٨و] الخِرَقِىُّ . ورَوَى ذلك عن أحمدَ نحوٌ مِن عِشرين نَفْسًا . وممَّن قال : لا تُقْبَلُ شهادتُهم ؛ الحسنُ ، وابنُ أبى ليلَى ، والأوْزاعِىُّ ، ومالكٌ ، وأبو ثَوْرٍ . ونقَلَ حَنْبَلٌ عن أحمدَ أنَّ شَهادةَ بعْضِهم تُقْبَلُ على بعضٍ . وخَطَّأه الخَلَّالُ فى نَقْلِه هذا . وقال صاحِبُه أبو بكرٍ : هذا غَلَطٌ لا شكَّ فيه . وقال ابنُ حامدٍ : بل المَسْأَلَةُ على رِوايَتَيْن . قال أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ : تُقْبَلُ شَهادةُ السَّبْىِ بعْضِهم على بعضٍ فى النَّسَبِ ، إذا ادَّعَى أحدُهم أنَّ الآخَرَ أخُوه . والمذْهبُ الأوَّلُ .

الإنصاف ما جزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الشَّرْحِ » ، وغيرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وليس بشىْءٍ .

تنبيهات ؛ أحدُها ، مفْهومُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّ غيرَ الكِتابِىِّ لا تُقْبَلُ شَهادَتُهم فيها. وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن. وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الكافى » ، و « الشَّرْحِ » ،

الشرح الكبير

والظَّاهِرُ غَلَطُ مَن رَوَى خِلافَ ذلك . وذهَبَت طائفةٌ مِن أهلِ العلمِ إلى أنَّ شَهادةَ بعْضِهم على بعضٍ تُقْبَلُ ، ثم اختلَفوا ؛ فمنهم مَن قال : الكُفْرُ مِلَّةٌ واحدةٌ ، فتُقْبَلُ شَهادَةُ اليَهُودِيِّ على النَّصْرانِيِّ ، والنَّصْرانِيِّ على اليَهُودِيِّ . هذا قولُ حَمَّادٍ ، وسَوَّارٍ ، والثَّوْرِيِّ ، وأبى حنيفةَ ، وأصْحابِه . وعن قَتادَةَ ، والحَكَمِ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وإسْحاقَ : تُقْبَلُ شَهادةُ كُلِّ مِلَّةٍ بَعْضِها على بعضٍ ، ولا تُقْبَلُ شَهادةُ يَهُودِيٍّ على نَصْرانِيٍّ ، ولا نَصْرانِيٍّ على يَهُودِيٍّ . ويُرْوَى عن الزُّهْرِيِّ ، والشَّعْبِيِّ ، كقَوْلِنا وقَوْلِهم . واحْتَجُّوا بما رُوِيَ عن جابِرٍ ، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ أجازَ شَهادةَ أهلِ الذِّمَّةِ بعْضِهم على بعضٍ . رَواه ابنُ ماجَه[1] . ولأنَّ بعْضَهم يَلِى على بعْضٍ ، فتُقْبَلُ شَهادةُ بعْضِهم على بعضٍ ، كالمسلِمِين . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ

الإنصاف

و «الوَجِيزِ»، و «الهِدايةِ»، [3]و «المُذْهَبِ»[3]، وغيرِهم . وصحَّحه النّاظِمُ . قال الزَّرْكَشِيُّ: هذا المَشْهورُ مِن الرِّوايتَيْن . وصحَّحه فى «تَصْحيحِ المُحَرَّرِ» . وعنه، تُقْبَلُ مِن الكافرِ مُطْلَقًا. وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » .

الثَّانى ، ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه سواءٌ كان المُوصِى مُسْلِمًا أو كافِرًا . وهو

---

(١) فى : باب شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٦٥ . وضعفه فى : الإرواء ٨/٢٨٣ .

(٢) سورة الطلاق ٢ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ . إلى قَوْلِه : ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾[1] . والكافِرُ ليس بذِى عَدْلٍ ، ولا هو مِنَّا ، ولا مِن رِجالِنا ، ولا ممَّن نَرْضاه ، ولأنَّه لا تُقْبَلُ شَهادتُه على غيرِ أهلِ دِينِه ، فلا تُقْبَلُ على أهلِ دِينِه ، كالحَرْبِىِّ . والخبَرُ يَرْوِيه مُجالِدٌ ، وهو ضَعِيفٌ ، وإن ثبَتَ فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ اليَمِينَ ، فإنَّها تُسَمَّى شَهادةً ، قال اللهُ تعالى فى اللِّعانِ : ﴿فَشَهَـٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَـٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّـٰدِقِينَ﴾[2] . وأمَّا الوَلايَةُ فمُتعلَّقُها القَرابةُ والشَّفَقَةُ ، وقَرابَتُهم ثابِتَةٌ ، وشَفَقَتُهم كشَفَقةِ المُسلِمين ، وجازَتْ لمَوْضِعِ الحاجَةِ ، فإنَّ غيرَ أهلِ دِينِهم لا يَلِى عليهم ، والحاكمُ يَتعَذَّرُ عليه ذلك ؛ لكَثْرَتِهم ، بخِلافِ الشَّهادةِ ، فإنَّها مُمْكِنَةٌ مِن المُسلمين ، وقد رُوِىَ عن مُعاذٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ دِينٍ ، إلَّا المُسْلِمِينَ ؛ فإنَّهم عُدُولٌ على أنْفُسِهم ، وعلى غيرِهم »[3] .

الإنصاف

صحيحٌ . نقَله الجماعَةُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . وجزَم به فى «المُحَرَّرِ» ، و «الفُروعِ» ، و «الزَّرْكَشِىِّ» ، وغيرِهم .

الثَّالثُ ، صرَّح المُصَنِّفُ أنَّ شَهادةَ الكافرِ لا تُقْبَلُ فى غيرِ هذه المَسْأَلَةِ

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٢) سورة النور ٦ .

(٣) انظر ما أخرجه البيهقى عن أبى هريرة ، فى : باب من رد شهادة أهل الذمة ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٦٣ . والعقيلى ، فى : الضعفاء الكبير ٣/١٥٨ . وعبد الرزاق عن أبى سلمة ابن عبد الرحمن ، فى : باب شهادة أهل الملل بعضهم على بعض ...، من كتاب الشهادات . المصنف ٨/٣٥٦ ، ٣٥٧ .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا شَهادةُ أهلِ الكِتابِ بوَصِيَّةِ المُسافِرِ الذى ماتَ فى سَفَرِه ، إذا شَهِدَ بها شاهِدَان مِن أهلِ الذِّمَّةِ ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما[1] ، إذا لم يُوجَدْ غيرُهما مِن المُسلمين ، ويُسْتَحْلَفان بعدَ العَصْرِ على ما ذَكَرْنا فى صَدْرِ المسألَةِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : وبهذا قال أكابِرُ الماضِين . يَعنى الآيةَ التى فى سُورَةِ المائدةِ . ومِمَّن قالَه ؛ شُرَيْحٌ ، والنَّخَعِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، ويحيى ابنُ حَمْزَةَ[2] . وقَضَى بذلك عبدُ اللهِ بنُ مسعودٍ ، وأبو موسى ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وقال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ : لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّ مَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه فى غيرِ الوَصِيَّةِ ، لا تُقْبَلُ فى الوَصِيَّةِ ، كالفاسِقِ ، ولأنَّ الفاسقَ لا تُقْبَلُ شَهادَتُه ، فالكافِرُ أوْلَى . واخْتلَفوا فى تَأْوِيلِ الآيةِ ؛ فمنهم مَن حَمَلَها على التَّحَمُّلِ دونَ الأداءِ ، ومِنهم مَن[3] قال : المُرادُ بقَوْلِه :

الإنصاف

بشَرْطِها ، وقال : هو المذهبُ . وهو كما قال . وعليه الأصحابُ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ نَحْوٍ مِن عِشْرِينَ مِن أصحابِه ، فى أنَّها لا تُقْبَلُ شَهادَةُ بعضِهم على بعضٍ . وعنه ، تُقْبَلُ شَهادَتُهم للحَمِيلِ . وعنه ، تُقْبَلُ للحَمِيلِ[4] ، ومَوْضِعِ ضَرُورَةٍ . وعنه ، تُقْبَلُ سَفَرًا . ذكَرَهما الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، وقال : كما تُقْبَلُ شَهادَةُ النِّساءِ فى الحُدودِ إذا اجْتَمَعْنَ فى العُرْسِ والحَمَّامِ . انتهى . وعنه ، إنَّ شَهادَةَ بعْضِ أهْلِ الذِّمَّةِ تُقْبَلُ على بعْضٍ . نقَلها حَنْبَلٌ ، وخطَّأه الخَلَّالُ فى نقْلِه .

---

(١) فى ق ، م : « شهادتهم » .

(٢) يحيى بن حمزة بن واقد ، قاضى دمشق ، ثقة ، كثير الحديث ، توفى سنة ثلاث وثمانين ومائة . سير أعلام النبلاء ٨/٣١٤ ، ٣١٥ .

(٣) سقط من : م .

(٤) الحميل : المسبى يحمل من بلد إلى بلد .

الشرح الكبير

﴿ مِنْ غَيْرِكُمْ ﴾[1] . أى : مِن غيرِ[2] عَشِيرَتِكم . ومنهم مَن قال : المُرادُ بالشَّهادةِ اليَمِينُ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ شَهَـٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ [٨/٢٢٨ظ] حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَأَصَـٰبَتْكُم مُّصِيبَةُ ٱلْمَوْتِ ﴾ الآية[1] . وهذا نَصُّ الكتابِ ، وقد قَضَى به رسولُ اللهِ ﷺ وأصْحابُه ، فرَوَى ابنُ عبَّاسٍ ، قالِ : خرجَ رجُلٌ مِن بَنِى [3]سَهْمٍ مع[3] تَمِيمٍ الدَّارِىِّ ، وعَدِىِّ بنِ زَيْدٍ ، فماتَ السَّهْمِىُّ بأرضٍ ليس بها مُسْلِمٌ ، فلَمَّا قَدِما[4] بتَرِكَتِه فَقَدُوا جَامَ فِضَّةٍ مُخَوَّصًا[5] بالذَّهبِ ، فأحْلَفَهما رسولُ اللهِ ﷺ ، ثم وجَدُوا الجَامَ بمَكَّةَ ، فقالوا : اشْتَرَيْناه مِن تَمِيمٍ وعَدِىٍّ ، فقامَ رجلان مِن أوْلِياءِ السَّهْمِىِّ ، فحلَفا باللهِ : لَشَهادَتُنا

الإنصاف

قال أبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ : هذا غَلَطٌ لا شكَّ فيه . قال أبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ : تُقْبَلُ شَهادَةُ السَّبْىِ بعْضِهم على بعْضٍ ، إذا ادَّعَى أحدُهم أنَّ الآخَرَ أخُوه . والمذهبُ الأوَّلُ ، والظَّاهِرُ غَلَطُ مَن روَى خِلافَ ذلك . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . واخْتارَ رِوايةَ قَبُولِ شَهادَةِ بعضِهم على بعْضٍ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، وابنُ رَزِينٍ ، وصاحِبُ « عُيونِ المَسائلِ » ، ونَصَرُوه . واحْتَجَّ فى « عُيونِ المَسائلِ » بأنَّه أهْلٌ للوِلايَةِ على أوْلادِه ، فشَهادَتُه عليهم أوْلَى . ونَصَره أيضًا فى

---

(١) سورة المائدة ١٠٦ .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

(٤) فى الأصل : « قدمنا » .

(٥) مُخَوَّص : مُزَيَّن .

الشرح الكبير

أحَقُّ مِن شَهادَتِهما ، وإنَّ الجامَ لصاحبِهم . فنزلَتْ فيهم : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ شَهَـٰدَةُ بَيْنِكُمْ ﴾ الآية . وعن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ رجلًا مِن المُسلمين حضَرَتْه الوَفَاةُ بِدَقُوقَا[1] ، ولم يَجِدْ أحدًا مِنَ المُسلمين يُشْهِدُه على وَصِيَّتِه ، فأشْهَدَ رجُلَيْن مِن أهلِ الكِتابِ ، فقَدِما الكُوفَةَ ، فأتَيا الأشْعَرِىَّ ، فأخْبَراه ، وقَدِمَا بتَرِكَتِه ووَصِيَّتِه ، فقال الأشْعَرِىُّ : هذا أمرٌ لم يكُنْ بعدَ الذى كان فى عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، فأحْلَفَهما بعدَ العَصْرِ ، ما خَانا ، ولا كَذَبا ، ولا بَدَّلا ، ولا كَتَما ، ولا غَيَّرَا ، وإنَّها لَوَصِيَّةُ الرَّجُلِ ، وتَرِكَتُه ، فأمْضَى شَهادتَهما . رَواهما[2] أبو داودَ[3] . ورَوَى

الإنصاف

« الانْتِصارِ » . وفى « الانْتِصارِ » أيضًا : لا مِن حَرْبِىٍّ . وفيه أيضًا : بل على مِثْلِه . وقال هو وغيرُه : لا مُرْتَدٌّ ، لأنَّه ليس أهْلًا للوِلايَةِ فلا يُقَرُّ ، ولا فاسِقٍ منهم ؛ لأنَّه لا يجْتَنِبُ مَحْظُورَ دِينِه ، وتَلْحَقُه التُّهْمَةُ . وفى اعْتِبارِ اتِّحادِ المِلَّةِ وَجْهانِ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، لا يُعْتَبَرُ اتِّحادُ المِلَّةِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُعْتَبَرُ اتِّحادُها . صحَّحه فى « النَّظْمِ » ، و [4]« تَصْحِيحِ المُحَرَّرِ »[4] .

---

(١) دقوقا : مدينة بين إربل وبغداد . معجم البلدان ٢/٥٨١ .

(٢) فى م : « رواه » .

(٣) فى : باب شهادة أهل الذمة ...، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٦ .

كما أخرج الأول البخارى ، فى : باب قول الله تعالى : ﴿ ياأيها الذين آمنوا شهادة بينكم ... ﴾ من كتاب الوصايا . صحيح البخارى ٤/١٦ . والترمذى ، فى : باب تفسير سورة المائدة ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١١/١٨٢ - ١٨٤ .

(٤ - ٤) فى الأصل : « التصحيح والمحرر » .

الشرح الكبير

الخَلَّالُ[1] حديثَ أبى موسى بإسْنادِه . وحَمْلُ الآيةِ على أنَّه أرادَ مِن غيرِ عَشِيرَتِكم ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الآيةَ نزَلَتْ فى قِصَّةِ عَدِىٍّ وتَمِيمٍ ، بلا خِلافٍ بين المُفَسِّرينَ ، وقد فَسَّرَه بما قُلْنا سَعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وعَبِيدَةُ ، وسَعِيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، وسُلَيمانُ التَّيْمِىُّ ، وغيرُهم ، ودلَّتْ عليه الأحاديثُ التى رَوَيْناها . ولأنَّه لو صَحَّ ما ذكَرُوه ، لم تَجِبِ الأيمانُ ؛ لأنَّ الشَّاهِدَيْن مِن المسلِمينَ لا قَسامَةَ عليهم . وحَمْلُها على التَّحَمُّلِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه أمرَ بإحْلافِهم ، ولا أيمانَ فى التَّحَمُّلِ . وحَمْلُها على اليَمِينِ لا يَصِحُّ ؛ لقولِه : ﴿ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِى بِهِۦ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَلَا نَكْتُمُ شَهَٰدَةَ ٱللَّهِ ﴾[2] . ولأنَّه عَطَفَها على ذَوَى العَدْلِ مِن

الإنصاف

تنبيه : يحْتَمِلُ قولُه : ويُحَلِّفُهم الحاكِمُ بعدَ العَصْرِ : لا نَشْتَرِى به ثَمَنًا ولو كان ذا قُرْبَى ، ولا نَكْتُمُ شَهادَةَ اللهِ ، وإنَّها لوَصِيَّةُ الرَّجُلِ . أنَّ تحْلِيفَهم على سَبِيلِ الوُجوبِ[3] . وهو الظَّاهِرُ ، وهو ظاهِرُ كلامِ أكْثَرِهم . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو الأشْهَرُ ، وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُحَلِّفُهم على سَبِيلِ الاسْتِحْبابِ . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وقال فى « الواضحِ » : يُحَلِّفُهم مع الرِّيبَةِ ، وإلَّا فلا .

---

(١) فى : أحكام أهل الملل ٦٣ ، كما فى حاشية مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله ١٣٠٥/٣ .
كما أخرجه الأمام أحمد ، فى : باب شهادة أهل الذمة ، من كتاب الشهادات . مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبد الله ١٣٠٤/٣ . وعبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٦٠/٨ . وابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٩١/٧ .

(٢) سورة المائدة ١٠٦ .

(٣) فى ط : « الواجب » .

المقنع

الْخَامِسُ ، أَنْ يَكُونَ مِمَّنْ يَحْفَظُ ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مُغَفَّلٍ ، وَلَا مَعْرُوفٍ بِكَثْرَةِ الْغَلَطِ وَالنِّسْيَانِ .

الشرح الكبير

المُؤْمِنين ، وهما شَاهِدان . ورَوَى أبو عُبَيْدٍ فى «النَّاسِخِ والمَنْسُوخِ»[1] أنَّ ابنَ مَسعودٍ قَضَى بذلك فى زَمَنِ عُثمانَ . قال أحمدُ : أهلُ المَدينةِ ليس عندَهم حديثُ أبى موسى ، مِن أينَ يَعْرِفُونَه ؟ فقد ثَبَت هذا الحُكْمُ بكتابِ اللهِ ، وقَضاءِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وقَضاءِ أصْحابِه به[2] وعَمِلِهم بما ثَبَت فى الكِتابِ والسُّنَّةِ ، فتَعَيَّنَ المصِيرُ إليه ، والعَملُ به ، سواءٌ وَافقَ القِياسَ أو خالَفَه .

(الخامسُ ، أن يكونَ مِمَّن يحْفَظُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادةُ مُغَفَّلٍ ، ولا مَعْروفٍ بكَثْرَةِ الغَلَطِ والنِّسْيانِ) لأنَّ الثِّقَةَ لا تحْصُلُ بقَوْلِه ؛ لاحْتِمالِ أن يكونَ مِن غَلَطِه ، وتُقْبَلُ شَهادةُ مَن يَقِلُّ ذلك منه ؛ لأنَّ أحدًا لا يَسْلَمُ مِن الغَلَطِ .

الإنصاف

قوله : الخَامِسُ ، أنْ يكُونَ مِمَّن يَحْفَظُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادَةُ مُغَفَّلٍ ، ولا مَعْرُوفٍ بِكَثْرَةِ الْغَلَطِ والنِّسْيانِ . لا تُقْبَلُ شَهادةُ المَعْروفِ بكَثْرَةِ الغَلَطِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وكذا المَعْروفُ بكَثْرَةِ النِّسْيانِ . ذكَرَه جماعَةٌ مِن الأصحابِ ؛ منهم المُصَنِّفُ ، والمَجْدُ ، وابنُ حَمْدانَ ، والنَّاظِمُ ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى » ، والزَّرْكَشِيُّ ، والخِرَقِيُّ ، وغيرُهم . وقال فى « التَّرْغيبِ » : هذا الصَّحيحُ ، إلَّا فى أمْرٍ جَلِيٍّ يَكْشِفُه الحاكِمُ ويُراجِعُه فيه

---

(١) الناسخ والمنسوخ ٢١٣ - ٢١٥ .

(٢) زيادة من : ق .

المقنع

فَصْلٌ : السَّادِسُ ، الْعَدَالَةُ ، وَهِىَ اسْتِوَاءُ أَحْوَالِهِ فِى دِينِهِ ، وَاعْتِدَالُ أَقْوَالِهِ وَأَفْعَالِهِ . وَقِيلَ : الْعَدْلُ مَنْ لَمْ تَظْهَرْ مِنْهُ رِيبَةٌ . وَيُعْتَبَرُ لَهَا شَيْئَانِ ؛ الصَّلَاحُ فِى الدِّينِ ، وَهُوَ أَدَاءُ الفَرَائِضِ ، [٣٤٨و] وَاجْتِنَابُ الْمَحَارِمِ ، وَهُوَ أَنْ لَا يَرْتَكِبَ كَبِيرَةً ، وَلَا يُدْمِنَ عَلَى صَغِيرَةٍ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (السادسُ ، العَدالَةُ ، وهى اسْتِواءُ أحْوالِه فى دِينِه ، واعْتِدالُ أقْوالِه وأفْعالِه . وقيل : العَدْلُ مَن لم تَظْهَرْ منه رِيبَةٌ . ويُعْتَبَرُ لها شَيْئان ؛ الصَّلاحُ فى الدِّينِ ، وهو أداءُ الفَرائِضِ ، واجْتِنابُ المَحارِمِ ، وهو أن لا يَرْتَكِبَ كبيرةً ، ولا يُدْمِنَ على صَغِيرةٍ) فإنَّ اللهَ تعالى نَهَى أن تُقْبَلَ شَهادةُ القاذِفِ ، فيُقاسُ عليه كُلُّ مُرْتَكِبِ كبيرةٍ ، ولا يُخْرِجُه عن العَدالةِ فِعْلُ صَغِيرةٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ ٱلَّذِينَ يَجْتَنِبُونَ كَبَٰٓئِرَ ٱلْإِثْمِ وَٱلْفَوَٰحِشَ إِلَّا ٱللَّمَمَ ﴾[1] . قيل : اللَّمَمُ صِغارُ الذُّنوبِ . ولأنَّ التَّحَرُّزَ منها غيرُ مُمْكِنٍ ، وجاءَ عنِ النَّبِىِّ ﷺ ،

الإنصاف

حتى يعْلَمَ تَثَبُّتَه ، وأنَّه لا سَهْوَ ولا غَلَطَ فيه . وجزَم به فى « الرِّعايتَيْن »[2] ، و « الحاوِى » .

قوله : السَّادِسُ ، العَدالَةُ ، وهى اسْتِواءُ أحْوالِه فى دِينِه ، واعْتِدالُ أقْوالِه وأفْعالِه . تقدَّم فى بابِ طَرِيقِ الحُكْمِ وصِفَتِه ، أنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ ، اعْتِبارُ

---

(١) سورة النجم ٣٢ .

(٢) فى ط : « الرعاية » .

الشرح الكبير

[٢٢٩/٨و] أنَّه قال :

إنْ تَغْفِرِ اللَّهُمَّ تَغْفِرْ جَمًّا
وأيُّ عَبْدٍ لَكَ لَا أَلَمَّا[1]

أىْ : لم يُلِمَّ . فإنَّ « لا » مع الماضِى بمَنْزِلةِ « لم » مع المُسْتَقْبَلِ . وقيل : اللَّمَمُ أن يُلِمَّ بالذَّنْبِ ، ولا يَعُودَ فيه . والكَبائِرُ كلُّ ذَنْبٍ فيه حَدٌّ ، والإشْراكُ باللهِ ، وقَتْلُ النَّفْسِ التى حَرَّمَ اللهُ ، [2]وشهادَةُ الزُّورِ[2] ، وعُقُوقُ الوَالِدَيْن . وقد رَوَى أبو بَكْرَةَ[3] أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « أَلَا أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الكَبائِرِ ؟ الإشْرَاكُ بِاللهِ ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِى حَرَّمَ اللهُ ، وعُقُوقُ

الإنصاف

العَدالَةِ فى البَيِّنَةِ ظاهِرًا وباطِنًا ، فيُعْتَبَرُ اسْتِواءُ أحْوالِه فى دِينِه ، واعْتدالُ[4] أقْوالِه وأفْعالِه . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ .

وقيل : العَدْلُ مَن لم تَظْهَرْ منه رِيبَةٌ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، واخْتِيارُ الخِرَقِىِّ عندَ القاضى وجماعَةٍ ، وتقدَّم ذلك . وذكَرَ أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ فى العَدالَةِ اجْتِنابَ الرِّيبَةِ ، وانْتِفاءَ التُّهْمَةِ . زاد فى « الرِّعايةِ » ، وفِعْلُ ما يُسْتَحَبُّ ، وتَرْكُ ما يُكْرَهُ .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب تفسير سورة النجم ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ١٢/١٧٣ . والحاكم ، فى : باب تفسير سورة النجم ، من كتاب التفسير . المستدرك ٢/٤٦٩ . والطبرى ، فى : تفسير سورة النجم ٣٢ . تفسير الطبرى ١٧/٦٦ .

والرجز من الشواهد النحوية . انظر : معجم شواهد العربية ٢/٥٣٠ .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى الأصل : « بكر » .

(٤) فى ط : « اعتبار » .

الشرح الكبير

الوَالِدَيْن » . وكان مُتَّكِئًا فَجَلَس ، فقال : « أَلَا وَقَوْلُ الزُّورِ ، وشَهَادَةُ الزُّورِ » . فما زَالَ يُكَرِّرُهَا حتَّى قُلْنا : لَيْتَه سَكَت . مُتَّفَقٌ عليه[1] . قال أحمدُ : لا تجوزُ شَهادَةُ آكلِ الرِّبَا ، والعَاقِّ ، وقَاطِعِ الرَّحِمِ ، [2]ولا مَنْ[2] لا يُؤَدِّى زَكاةَ مالِه ، وإذا أَخرجَ فى طريقِ المُسلمينَ الأُصْطُوانةَ[3] والكَنِيفَ لا يكونُ عَدْلًا ، ولا يكونُ ابْنُه عَدْلًا إذا وَرِثَ أَباه ، حتى يَرُدَّ ما أَخَذَ مِن طريقِ المسلمين ، ولا يكونُ عَدْلًا إذا كذَبَ الكَذِبَ الشَّديدَ ؛

الإنصاف

فائدة : العاقِلُ مَن عَرَف الواجبَ عَقْلًا، الضَّرورِىَّ وغيرَه، والمُمْتَنِعَ والمُمْكِنَ، وما يضُرُّه وينْفَعُه غالِبًا . والعَقْلُ نَوْعُ عِلْمٍ ضَرورِىٍّ إنْسانِىٍّ ، ومَحَلُّ ذلك الأُصولُ . والإسْلامُ الشَّهادَتان ، نُطْقًا أو حُكْمًا ، تَبَعًا أو بِدارٍ مع الْتِزامِ أَحْكامِ الدِّينِ . قالَه الأصحابُ .

تنبيه : ظاهرُ قولِه : ويُعْتَبَرُ لها شَيْئان ؛ الصَّلاحُ فى الدِّينِ ، وهو أداءُ الفَرائِضِ . أنَّ أداءَ الفَرائضِ وحدَها يَكْفِى ولو لم يُصَلِّ سُنَنَها . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُذْهَبِ » . وذكَر القاضى ،

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب ما قيل فى شهادة الزور ، من كتاب الشهادات ، وفى : باب عقوق الوالدين من الكبر ، من كتاب الأدب ، وفى : باب من اتكأ بين يدى أصحابه ، من كتاب الاستئذان . صحيح البخارى ٢٢٥/٣ ، ٤/٨ ، ٧٦ . ومسلم ، فى : باب بيان الكبائر وأكبرها ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٩١/١ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى عقوق الوالدين . من أبواب البر والصلة ، وفى : باب ما جاء فى شهادة الزور ، من أبواب الشهادات ، وفى : باب تفسير سورة النساء ، من أبواب التفسير . عارضة الأحوذى ٩٧/٨ ، ١٧٥/٩ ، ١٥٠/١١ ، ١٥١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦/٥ - ٣٨ .

(٢ - ٢) فى م : « ومن لا » .

(٣) فى الأصل ، م : « الأسطوانة » .

الشرح الكبير

لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ رَدَّ شَهادةَ رجلٍ فى كِذْبَةٍ[1] . وقال : عن الزُّهْرِىِّ ، عن عُرْوةَ ، عن عائِشَةَ ، عن النَّبِىِّ ﷺ : « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ ، ولَا خَائِنَةٍ ، وَلَا مَجْلُودٍ فِى حَدٍّ ، وَلَا ذِى غِمْرٍ[2] عَلَى أَخِيهِ فى عَدَاوَةٍ ، ولَا القَانِعِ[3] لأَهْلِ البَيْتِ ، وَلَا مُجَرَّبٍ عَلَيْهِ شَهَادَةُ زُورٍ ، ولَا ظَنِينٍ[4] فى قَرَابَةٍ وَلَا وَلَاءٍ »[5] . وقد روَاه أبو داود[6] ، [7]وفيه[7] : « لا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ ، ولَا زَانٍ وَلَا زَانِيَةٍ ، ولَا ذِى غِمْرٍ عَلَى أَخِيهِ » . فأمَّا

الإنصاف

وصاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرُهم ، أداءَ الفَرائِضِ بسُنَنِها الرَّاتِبَةِ . وقال فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » : بسُنَنِها . ولم [٣/٢٥١و] يذْكُرِ الرَّاتِبَةَ . وقد أوْمَأَ الإمامُ أحمدُ ، رحِمَهُ اللهُ ، إلى ما ذكَرَه القاضى ، والجماعَةُ ، لقَوْلِه[8] ، فى مَن يُواظِبُ على تَرْكِ سُنَنِ الصَّلاةِ : رجُلُ سَوْءٍ . ونقَل أبو طالِبٍ ،

---

(١) لم نهتد إليه .

(٢) الغمر : الحقد والغل .

(٣) فى ق ، م : « القاطع » .

والقانع : هو الذى ينفق عليه أهل البيت .

(٤) فى الأصل ، م : « ضنين » .

(٥) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى من لا تجوز شهادته ، من أبواب الشهادات . عارضة الأحوذى ١٧١/٩ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٥٥/١٠ .

ومن حديث عمرو بن شعيب أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من لا تجوز شهادته ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٩٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٨١/٢ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ .

(٦) فى : باب من ترد شهادته ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢٧٥/٢ .

(٧ - ٧) سقط من : ق ، م .

(٨) فى الأصل ، ا : « كقوله » .

الشرح الكبير الصَّغائِرُ ، فإن كان مُصِرًّا عليها ، رُدَّتْ شَهادتُه ، وإن كان الغالِبُ مِن أمْرِه

الإنصاف (١ والوِتْرُ١) سُنَّةٌ سنَّها النبيُّ ﷺ ، فمَن تَرَكَ سُنَّةً مِن سُنَنِه ، فهو رجُلُ سَوْءٍ . وقال القاضى : يأْثَمُ . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُه ، لأنَّه لا يَسْلَمُ مِن تَرْكِ فَرْضٍ ، وإلَّا فلا يأْثَمُ بتَرْكِ سُنَّةٍ ، وإنَّما قال هذا الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن ترَكَه طُولَ عُمْرِه أو أكْثَرَه ، فإنَّه يفْسُقُ بذلك ، وكذلك جميعُ السُّنَنِ الرَّاتِبَةِ إذا داوَمَ على تَرْكِها ؛ لأنَّه بالمُداوَمَةِ يكونُ راغِبًا عنِ السُّنَّةِ ، وتلْحَقُه التُّهْمَةُ بأنَّه غيرُ مُعْتَقِدٍ لكَوْنِها سُنَّةً . وكلامُ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، خُرِّجَ على هذا . وكذا قال فى « الفُصولِ » : الإدْمانُ على تَرْكِ هذه السُّنَنِ غيرُ جائزٍ . واحْتَجَّ بقَوْلِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، فى الوِتْرِ . وقال بعدَ قولِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ تعالَى ، فى الوِتْرِ : وهذا يقْتَضِى أنَّه حُكْمٌ(٢) بفِسْقِه . قلتُ : فيُعايَى بها على قولِ القاضِى ، وابنِ عَقِيلٍ . ونقَل جماعةٌ ، مَن ترَكَ الوِتْرَ فليس بعَدْلٍ . وقالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، فى الجماعَةِ ، على أنَّها سُنَّةٌ ؛ لأنَّه (٣يُسَمَّى ناقِصَ الإيمانِ٣) . وقال فى « الرِّعايةِ » : وتُرَدُّ شَهادَةُ مَن أكْثَرَ مِن تَرْكِ السُّنَنِ الرَّاتِبَةِ .

قوله : واجْتِنابُ المَحارِمِ ، وهو أن لا يَرْتَكِبَ كَبِيرَةً ، ولا يُدْمِنَ على صَغِيرَةٍ . وهو المذهبُ . جزَم به فى «المُحَرَّرِ»، و «الوَجِيزِ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » .

(١ - ١) فى النسخ : « لو ترك » . والمثبت من الفروع ٦/٥٦٠ ، والمبدع ١٠/٢٢٠ .

(٢) فى الأصل : « يحكم » .

(٣ - ٣) فى الأصل : « كمسمى ناقض للإيمان » .

المقنع

وَقِيلَ : أَنْ لَا يَظْهَرَ مِنْهُ إِلَّا الْخَيْرُ .

الشرح الكبير

الطَّاعاتِ ، لم تُرَدَّ ؛ لِما ذكَرْنا مِن عَدَمِ إمْكانِ التَّحَرُّزِ منه (وقيل) : هو (أن لا يَظْهَرَ منه إلَّا الخيرُ) .

الإنصاف

وقيلَ : أنْ لا يظْهَرَ منه إلَّا الخَيْرُ . وقيل : أنْ لا يتَكَرَّرَ منه صَغِيرَةٌ . وقيل : ثلاثًا . وقطَع به فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقال فى « التَّرْغيبِ » : بأنْ لا يُكْثِرَ مِن الصَّغائرِ ، ولا يُصِرَّ على واحدَةٍ منها . وعنه ، تُرَدُّ الشَّهادَةُ بكَذِبَةٍ واحدَةٍ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « المُغْنِى » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : اخْتارَه بعضُهم . وقاسَ عليه بقِيَّةَ الصَّغائرِ ، وهو بعيدٌ ؛ لأنَّ الكَذِبَ مَعْصِيَةٌ فيما تحْصُلُ به الشَّهادَةُ ، وهو الخَبَرُ . قالَه فى « الفُروعِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وأخذَ القاضى ، وأبو الخَطَّابِ مِن هذه الرِّوايةِ ، أنَّ الكَذِبَ كبيرةٌ . وجعَل ابنُ حَمْدانَ فى « الرِّعايةِ » الرِّوايتَيْن فى الكَذِبِ ، وأوْرَدَ ذلك مذهبًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفيه نظَرٌ . وقال أيضًا : ولعَلَّ الخِلافَ فى الكَذِبَةِ للتَّرَدُّدِ فيها ، هل هى كبيرةٌ أو صَغِيرةٌ ؟ وأطْلَقَ فى « المُحَرَّرِ » الرِّوايتَيْن فى رَدِّ الشَّهادَةِ بالكَذِبَةِ الواحدةِ . وظاهِرُ « الكافِى » ، أنَّ العَدْلَ مَن رَجَحَ خَيْرُه ، ولم يأْتِ كبيرةً ؛ لأنَّ الصَّغائرَ تَقَعُ مُكَفَّرَةً أوَّلًا فأوَّلًا ، فلا تجْتَمِعُ . قال ابنُ عَقِيلٍ : لوْلا الإجْماعُ لقُلْنا به . وظاهِرُ كلامِ القاضى فى « العُمْدَةِ »[1] ، أنَّه عَدْلٌ ولو أتَى كبيرةً . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَهُ اللهُ : صرَّح به فى قِياسِ الشَّبَهِ . وعنه ، فى مَن أكَلَ الرِّبا ، إنْ أكْثَرَ ، لم يُصَلَّ خلفَه . قال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : فاعْتَبَرَ الكَثْرَةَ . قال فى « المُغْنِى »[2] : إنْ أخَذ صَدَقَةً مُحَرَّمَةً وتكَرَّرَ ، رُدَّتْ

(١) فى الأصل : « العدة » .

(٢) انظر : المغنى ١٤/١٦٩ ، ١٧٠ .

المقنع وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ فَاسِقٍ ، .....

الشرح الكبير **٥٠٤٢** – مسألة : (ولا تُقْبَلُ شهادَةُ فاسِقٍ) لقوْلِه سبحانَه وتعالى : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[1] . وقال سبحانه : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ ﴾ الآية[2] . والشَّهادَةُ نَبأٌ ، فيَجِبُ التَّوَقُّفُ عنه . وقد رُوِىَ فى الحديثِ : « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ

الإنصاف شَهادَتُه . وعنه فى مَن وَرِثَ ما أخَذَه مورُوثُه مِن الطَّريقِ ، هذا أهْوَنُ ، ليس هو أخرَجَه ، وأعْجَبُ إلىَّ أنْ يرُدَّه . وعنه أيضًا ، لا يكونُ عَدْلًا حتى يَرُدَّ ما أخَذَ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَهُ اللهُ : مَن شَهِدَ على إقْرارِ كَذِبٍ مع عِلْمِه بالحالِ ، أو تكَرَّرَ نظَرُه إلى الأجْنَبِيَّاتِ والقُعودُ له بلا حاجَةٍ شَرْعِيَّةٍ ، قُدِحَ فى عَدالَتِه . قال : ولا يَسْتَرِيبُ أحدٌ فى مَن صلَّى مُحْدِثًا ، أو لغيرِ القِبْلَةِ ، أو بعدَ الوَقْتِ ، أو بلا قِراءَةٍ ، أنَّه كبيرةٌ .

فائدة : الكَبِيرَةُ ؛ ما فيه حدٌّ أو وَعِيدٌ . نصَّ عليه . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رحِمَهُ اللهُ : هى ما فيه حَدٌّ ، أو وَعِيدٌ ، أو غَضَبٌ ، أو لَعْنَةٌ ، أو نَفْىُ الإيمانِ . وقال فى « الفُصولِ » ، و « الغُنْيَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » : الغِيبَةُ والنَّمِيمَةُ مِن الصَّغائرِ . وقال القاضى فى « مُعْتَمَدِه » : معْنَى الكبيرةِ أنَّ عِقابَها أعْظَمُ ، والصَّغِيرةُ أقَلُّ ، ولا يُعْلَمانِ إلَّا بتَوْقيفٍ . وقال ابنُ حامِدٍ : إنْ تكَرَّرَتِ الصَّغائرُ مِن نَوْعٍ أو أنْواعٍ ، فظاهرُ المذهبِ ، تجْتَمِعُ وتكونُ كبيرةً . ومِن أصحابِنا مَن قال : لا تجْتَمِعُ . وهو شَبِيهُ مَقالَةِ المُعْتَزِلَةِ .

قوله : وَلا تُقْبَلُ شَهادَةُ فاسِقٍ . سَواءٌ كان فِسْقُه مِن جِهَةِ الأفْعالِ، أوْ الاعْتِقادِ .

(١) سورة الطلاق ٢ .

(٢) سورة الحجرات ٦ .

المقنع

سَوَاءٌ كَانَ فِسْقُهُ مِنْ جِهَةِ الْأَفْعَالِ ، أَوْ الِاعْتِقَادِ .

الشرح الكبير

وَلَا خَائِنَةٍ ، وَلَا مَحْدُودٍ فِى الإِسْلامِ ، وَلَا ذِى غِمْرٍ عَلَى أَخِيهِ » . رواه أبو عُبَيْدٍ[1] . وكان أبو عُبَيْدٍ لا يَرَى الخائِنَ والخائِنَةَ مُخْتَصًّا بأمانَاتِ الناسِ ، بل جَميعَ ما فَرَضَ اللهُ تعالى على العِبَادِ القيامَ به ، واجْتِنابَه ، مِن كبيرِ ذلك وصغيرِه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ إِنَّا عَرَضْنَا ٱلْأَمَانَةَ عَلَى ٱلسَّمَـٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱلْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا ﴾ الآية[2] . ورُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه قال : لا يُؤْسَرُ[3] رَجلٌ بغيرِ العُدولِ[4] . ولأنَّ دِينَ الفاسِقِ لا يَزَعُه عن ارْتِكابِ مَحْظُوراتِ الدِّينِ ، فلا يُؤْمَنُ أنْ لا[5] يَزَعَه عن الكَذِبِ ، فلا تحْصُلُ الثِّقَةُ بخَبَرِه . إذا تَقَرَّرَ هذا ، فالفِسْقُ نَوْعان ؛ أحدُهما ، مِن جِهَةِ الأفْعالِ ، فلا خِلافَ فى رَدِّ شَهادَتِه . الثانى ، مِن جِهَةِ الاعْتِقادِ ، وهو اعْتِقادُ البِدْعَةِ ، فيُوجِبُ رَدَّ الشَّهادَةِ أيضًا . وبه قال مالكٌ ، وشَرِيكٌ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . قال شَرِيكٌ : أرْبعةٌ لا تجوزُ شَهادتُهم ؛ رَافِضِىٌّ يَزْعُمُ أنَّ[6] له إمامًا مُفْتَرَضَةٌ طاعَتُه ، وخارِجِىٌّ يَزْعُمُ أنَّ الدُّنْيا دارُ

الإنصاف

وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ .

---

(١) فى : غريب الحديث ٢/١٥٣ .

(٢) سورة الأحزاب ٧٢ .

(٣) أى : لا يحبس .

(٤) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الشهادات ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٢/٧٢٠ . والبيهقى ، فى : باب لا يجوز شهادة غير عدل ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٦٦ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما ذكر فى شهادة الزور ، من كتاب الأقضية . المصنف ٧/٢٥٨ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى م : « أنه » .

الشرح الكبير

حَرْبٍ ، وقَدَرِىٌّ يَزْعُمُ أنَّ المَشِيئَةَ إليه ، ومُرْجِئٌ . ورَدَّ شَهادةَ يعْقوبَ[1] ، وقال : ألا أردُّ شَهادةَ قومٍ يَزْعُمونَ أنَّ الصَّلاةَ ليستْ مِن الإيمانِ ؟ وقال أبو حامدٍ ، مِن أصْحابِ الشافعىِّ : المُخْتَلِفُون على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ ضَرْبٌ اخْتلَفُوا فى الفُرُوعِ ، فهؤلاء لا يُفَسَّقُون بذلك[2] ، ولا تُرَدُّ شَهادَتُهم ، وقد اخْتَلَفَ الصحابةُ فى الفُرُوعِ [٨/٢٢٩ظ] ومَن بعدَهم مِن التّابِعينَ . الثانى ، مَن نُفَسِّقُه ولا نُكَفِّرُه ، وهو مَن سَبَّ الْقَرابَةَ ، كالخَوَارِجِ ، أو مَن سَبَّ الصَّحابةَ ، كالرَّوافِضِ ، فلا تُقْبَلُ لهم شَهادَةٌ لذلك . الثالثُ ، مَن نُكَفِّرُه ، وهو مَن قال بخَلْقِ القُرْآنِ ، ونَفْىِ الرُّؤْيَةِ ، وأضافَ المَشِيئَةَ إلى نَفْسِه ، فلا تُقْبَلُ له شَهادةٌ . وذكرَ القاضى أبو يَعْلَى مِثْلَ هذا سواءً . قال : وقال أحمدُ : ما تُعْجِبُنى شَهادةُ الجَهْمِيَّةِ ، والرّافِضَةِ ، والقَدَرِيَّةِ المُغْلِيَةِ[3] . وظاهرُ قولِ الشافعىِّ ، وابنِ أبى ليلَى ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، وأصحابِه ، قَبولُ شَهادةِ أهلِ الأهْواءِ . وأجازَ سَوَّارٌ شَهادةَ ناسٍ مِن بنى العَنْبَرِ ، ممَّن يَرَى الاعْتِزَالَ . قال الشافعىُّ : إلَّا أن يكونَ ممَّن يَرَى الشَّهادةَ بالكَذِبِ ، [4]بعضُهم لبعضٍ[4] ، كالخَطَّابِيَّةِ ، وهم أصْحابُ أبى الخَطَّابِ[5] ، يَشْهَدُ بعْضُهم

الإنصاف .....

(١) هو القاضى أبو يوسف ، يعقوب بن إبراهيم ، صاحب أبى حنيفة .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى م : « المعلنة » .

(٤ - ٤) سقط من : ق ، م .

(٥) محمد بن أبى زينب الأسدى الأجدع أبو الخطاب ، مولى بنى أسد ، من الغالين ، زعم أن الأئمة أنبياء = .

المقنع

وَيَتَخَرَّجُ عَلَى قَبُولِ شَهَادَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ قَبُولُ شَهادَةِ الفَاسِقِ مِنْ جِهَةِ الِاعْتِقَادِ المُتَدَيِّنِ بِهِ ، إِذَا لَمْ يَتَدَيَّنْ بِالشَّهَادَةِ لِمُوَافِقِهِ عَلَى مُخَالِفِهِ .

الشرح الكبير

لبعضٍ بتَصْديقِه . ووَجْهُ قولِ مَن أجازَ شَهادَتَهم ، أنَّه اخْتِلافٌ لم يُخْرِجْهم عن الإسْلامِ ، أشْبَهَ الاخْتِلافَ فى الفُروعِ ، ولأنَّ فِسْقَهم لا يدُلُّ على كَذِبِهم ؛ لكَوْنِهم ذَهبُوا إلى ذلك تَدَيُّنًا واعْتِقادًا أنَّه الحقُّ ، ولم يَرْتَكِبُوه عالِمينَ بتَحْريمِه ، بخِلافِ فِسْقِ الأفْعالِ .

٥٠٤٣ – مسألة : (ويَتَخَرَّجُ على قَبُولِ شَهَادَةِ أهْلِ الذِّمَّةِ ، قَبُولُ شهادةِ الفاسِقِ مِن جِهَةِ الاعْتِقادِ المُتَدَيِّنِ به ، إذا لم يَتَدَيَّنْ بالشهادَةِ لمُوافِقِيهِ على مُخالِفِيهِ) كالخَطَّابِيَّةِ . وكذلك قال أبو الخَطَّابِ . ورُوِىَ عن أحمدَ جوازُ الرِّوايَةِ عن القَدَرِىِّ ، إذا لم يكُنْ داعِيَةً ، فكذلك الشَّهادةُ . ولَنا ، أنَّه أحدُ نَوْعَىِ الفِسْقِ ، فتُرَدُّ به الشَّهادةُ ، كالنَّوعِ الآخَرِ ؛ ولأنَّه فاسِقٌ ، فتُرَدُّ شَهادَتُه ، للآيَةِ .

الإنصاف

ويَتَخَرَّجُ على قَبُولِ شَهادَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ قَبُولُ شَهادَةِ الفاسِقِ مِن جِهَةِ الاعْتقادِ المتَدَيِّنِ به ، إذا لم يَتَدَيَّنْ بالشَّهادةِ لِمُوافِقِه على مُخالِفِه . كالخَطَّابِيَّةِ . وكذا قال أبو الخَطَّابِ .

فائدة : مَن قلَّد فى خَلْقِ القُرْآنِ ، ونَفَى الرُّؤْيَةَ ونحوَهما ، فَسَقَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ ، قالَه فى « الواضِحِ » . وعنه ، يَكْفُرُ كمُجْتَهِدٍ . وعنه فيه ، لا يَكْفُرُ . اخْتارَه

= ثم آلهة ، ولَمَّا وقف عيسى بن موسى صاحب المنصور على خبث دعوته قتله . الملل والنحل ١/ ٣٨٠ ، ٣٨١ .

الإنصاف

المُصَنِّفُ فى رِسالَتِه إلى صاحبِ « التَّلْخيصِ » ؛ لقولِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، للمُعْتَصِمِ[1] : يا أمِيرَ المُؤْمِنِينَ . ونقَل يعْقُوبُ الدَّوْرَقِىُّ ، [2]فى مَن يقولُ : القُرْآنُ مخْلوقٌ[2] : كنتُ لا أُكَفِّرُه حتى قَرَأْتُ : ﴿ أَنزَلَهُ بِعِلْمِهِ ﴾[3] وغيرَها ، فمَنْ زَعَم أنَّه لا يدْرِى ، عِلْمُ اللهِ مخْلوقٌ أوْ لا ؟ كَفَرَ . وقال فى « الفُصولِ » فى الكَفاءَةِ ، فى جَهْمِيَّةٍ وواقِفِيَّةٍ وحَرُورِيَّةٍ وقَدَرِيَّةٍ ورافِضَةٍ[4] : إنْ ناظَرَ ودَعَا ، كفَر ، وإلَّا لم يُفَسَّقْ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، قال : يُسْمَعُ حدِيثُه ويُصَلَّى [٣/٢٥١ظ] خلْفَه . قال : وعنْدى أنَّ عامَّةَ المُبْتَدِعَةِ فَسَقَةٌ ، كعامَّةِ أهْلِ الكِتابَيْن كُفَّارٌ مع جَهْلِهِم . قال : والصَّحيحُ ، لا كُفْرَ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، أجازَ الرِّوايَةَ عن الحَرُورِيَّةِ والخَوارِجِ . وذكَر ابنُ حامِدٍ أنَّ قَدَرِيَّةَ أهْلِ الأَثَرِ - كسعيدِ بنِ أبى عَرُوبةَ ، والأَصَمِّ - مُبْتَدِعَةٌ ، وفى شَهادَتِهم وَجْهانِ ، وأنَّ الأَوْلَى أنْ لا تُقْبَلَ ؛ لأنَّ أقَلَّ ما فيه الفِسْقُ . وذكَر جماعَةٌ فى خَبَرِ غيرِ الدَّاعِيَةِ رِواياتٍ ؛ الثَّالثَةُ ، إنْ كانتْ مُفَسِّقَةً ، قُبِلَ ، وإنْ كانت مُكَفِّرَةً ، رُدَّ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ ، لا يُفَسَّقُ أحدٌ . وقالَه القاضى فى « شَرْحِ الْخِرَقِىِّ » فى المُقَلِّدِ ، كالفُروعِ . وعنه ، الدَّاعِيَةُ ، كتَفْضِيلِ علىٍّ على الثَّلاثَةِ أو أحدِهم ،

---

(١) الخليفة أبو إسحاق محمد بن هارون الرشيد بن محمد المهدى بن المنصور العباسى ، ولد سنة ثمانين ومائة ، بويع بعهد من المأمون فى رابع عشر رجب سنة ثمان عشرة ومائتين ، كان ذا قوة وبطش وشجاعة وهيبة ، لكنه نزر العلم ، وامتحن الناس بخلق القرآن وكتب بذلك إلى الأمصار ، وأخذ بذلك المؤذنين وفقهاء المكاتب ، ودام ذلك حتى أزاله المتوكل . توفى سنة سبع وعشرين ومائتين وله سبع وأربعون سنة . سير أعلام النبلاء ١٠/٢٩٠ - ٣٠٦ . شذرات الذهب ٢/٦٣ ، ٦٤ .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

(٣) سورة النساء ١٦٦ .

(٤) فى الأصل ، ا : « رافضية » .

المقنع

وَأَمَّا مَنْ فَعَلَ شَيْئًا مِنَ الفُرُوعِ الْمُخْتَلَفِ فِيهَا ، فَتَزَوَّجَ بِغَيْرِ وَلِيٍّ ، أَوْ شَرِبَ مِنَ النَّبِيذِ مَا لَا يُسْكِرُهُ ، أَوْ أَخَّرَ الْحَجَّ الوَاجِبَ مَعَ

الشرح الكبير

٥٠٤٤ – مسألة : (فأمّا مَن فَعَل شَيْئًا مِن الفُرُوعِ المُخْتَلَفِ فيها ، فتَزَوَّجَ بغيرِ وَلِيٍّ ، أو شَرِبَ مِن النَّبِيذِ مَا لَا يُسْكِرُهُ ، أو أَخَّرَ الحَجَّ الواجِبَ

الإنصاف

رَضِىَ اللهُ عنهم ، أو لم يَرَ مَسْحَ الخُفِّ ، أو غَسْلَ الرِّجْلِ . وعنه ، لا يُفَسَّقُ مَن فضَّل عليًّا على عُثْمانَ ، رِضْوانُ اللهِ عليهم أجْمَعِين . قال فى « الفُروع » : ويَتَوَجَّهُ فيه ، وفى مَن رأَى المَاءَ مِنَ المَاءِ ونحوِه ، التَّسْوِيَةُ . نقَل ابنُ هانِئٍ فى الصَّلاةِ خَلْفَ مَن يُقَدِّمُ عَلِيًّا على أبى بَكْرٍ ، وعمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، إنْ كان جاهِلًا لا عِلْمَ له ، أرْجُو أنْ لا يكونَ به بأْسٌ . وقال المَجْدُ : الصَّحيحُ أنَّ كلَّ بِدْعَةٍ لا تُوجِبُ الكُفْرَ ، لا نُفَسِّقُ المُقَلِّدَ فيها ؛ لخِفَّتِها ، مِثْلَ مَن يُفَضِّلُ عليًّا على سائرِ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ونَقِفُ عن تكْفِيرِ مَن كفَّرْناه مِن المُبْتَدِعَةِ . وقال المَجْدُ أيضًا : الصَّحيحُ أنَّ كلَّ بِدْعَةٍ كفَّرْنا فيها الدَّاعِيَةَ ، فإنَّا نُفَسِّقُ المُقَلِّدَ فيها ، كمَن يقولُ بخَلْقِ القُرْآنِ ، أو بأنَّ ألْفاظَنَا به مَخْلوقَةٌ ، أو أنَّ عِلْمَ اللهِ مخْلوقٌ ، أو أنَّ أسْماءَه تعالَى مخْلوقَةٌ ، أو أنَّه لا يُرَى فى الآخِرَةِ ، أو يَسُبُّ الصَّحابَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، تدَيُّنًا ، أو[1] ، أنَّ الإيمانَ مُجَرَّدُ الاعْتقادِ ، وما أشْبَهَ ذلك ، فمَن كان عالِمًا فى شىءٍ مِن هذه البِدَعِ ، يدْعُو إليه ويُناظِرُ عليه ، فهو محْكومٌ بكُفْرِه . نصَّ الإمامُ أحمدُ ، رحِمَهُ اللهُ ، صَرِيحًا على ذلك فى مَواضِعَ . قال : واخْتُلِفَ عنه فى تكْفيرِ القَدَرِيَّةِ بنَفْىِ خَلْقِ المَعاصِى ، على رِوايتَيْن . وله فى الخَوارِجِ كلامٌ يقْتَضِى فى تكْفيرِهم رِوايتَيْن . نقَل حَرْبٌ ، لا تجوزُ شَهادةُ صاحبِ بِدْعَةٍ .

قوله : وأمَّا مَن فعَلَ شَيْئًا من الفُرُوعِ المُخْتَلَفِ فيها ، فتَزَوَّجَ بغَيْرِ وَلِيٍّ ، أو

---

(١) فى الأصل : « و » . وبعده فى ا : « يقول » .

المقنع

إِمْكَانِهِ ، وَنَحْوَهُ ، مُتَأَوِّلًا ، فَلَا تُرَدُّ شَهَادَتُهُ ، وَإِنْ فَعَلَهُ مُعْتَقِدًا تَحْرِيمَهُ ، رُدَّتْ شَهَادَتُهُ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تُرَدَّ .

الشرح الكبير

مَعَ إمْكَانِهِ ، ونَحْوَه ، مُتَأَوِّلًا ، فَلَا تُرَدُّ شهادَتُهُ ، وإن فعلَه مُعْتَقِدًا تَحْرِيمَه ، رُدَّتْ شَهادتُه . ويَحْتَمِلُ أن لا تُرَدَّ) نَصَّ عليه أحمدُ ، فى شارِبِ النَّبيذِ[1] : يُحَدُّ ، ولا تُرَدُّ شَهادتُه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : تُرَدُّ شَهادتُه ؛ لأنَّه فَعلَ ما يَعْتقِدُ الحاكمُ تحْرِيمَه ، فأشْبَهَ المُتَّفَقَ على تحْرِيمِه . ولَنا ، أنَّ الصَّحابةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، كانوا يخْتَلِفُون فى الفُروعِ ، فلم يكُنْ بعْضُهم يَعِيبُ مَن خالَفَه ، ولا يُفَسِّقُه ، ولأنَّه فَرْعٌ مُخْتَلَفٌ فيه ، فلم تُرَدَّ شهادةُ فاعِلِه ، كالذى يُوافِقُه عليه الحاكمُ . فأمَّا إن فعلَه مُعْتَقِدًا تَحْرِيمَه ، رُدَّتْ شهادتُه إذا تكَرَّرَ . ويَحْتَمِلُ أن لا تُرَدَّ . وبه قال أصْحابُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه فِعْلٌ لا تُرَدُّ شَهادَةُ بعضِ الناسِ به[2] ،

الإنصاف

شَرِبَ مِن النَّبيذِ ما لَا يُسْكِرُ ، أو أَخَّرَ الحَجَّ الواجِبَ مع إمْكانِه ، ونحوَه ، مُتَأَوِّلًا ، فَلَا تُرَدُّ شَهادَتُه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ صالحٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال فى « الإرْشادِ » : تُقْبَلُ شَهادَتُه ، إلَّا أنْ يُجيزَ رِبا الفَضْلِ ، أو يَرَى الماءَ مِن الماءِ ؛ لتَحْرِيمِهما الآنَ . وذكَرَهُما الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، ممَّا خالفَ النَّصَّ مِن جِنْسِ ما يُنْقَضُ فيه حُكْمُ الحاكمِ . وذكَر فى « التَّبْصِرَةِ » – فى مَن تزَوَّجَ بلا وَلِىٍّ ، أو أكَلَ مَتْرُوكَ التَّسْمِيَةِ ، أو تَزَوَّجَ بِنْتَه مِن الزِّنَى ، أو أُمَّ مَن زَنَى بها – احْتِمالًا ، تُرَدُّ . وعنه ، يُفَسَّقُ مُتَأَوِّلٌ لم يسْكَرْ مِن نَبيذٍ . اخْتارَه فى

---

(١) فى الأصل : « الخمر » .

(٢) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فلا تُرَدُّ شَهادةُ البعضِ الآخَرِ ، كالمُتَّفَقِ على حِلِّه . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه فِعْلٌ مُحَرَّمٌ على فاعِلِه ، ويَأْثَمُ به ، فأشْبَهَ المُتَّفَقَ على تحْرِيمِه ، وبهذا فارَقَ مُعْتَقِدَ حِلِّه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى مَن يجبُ عليه الحَجُّ فلا يَحُجُّ : تُرَدُّ شَهادتُه . وهذا يُحْمَلُ على مَن اعْتقَدَ وُجوبَه على الفَوْرِ . فأمّا مَن يعْتَقِدُ أنَّه على التَّراخِى ، ويَتْرُكُه بنِيَّةِ فِعْلِه ، فلا تُرَدُّ شَهادتُه ، كسائرِ ما[1]

الإنصاف

« الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ ، وأبو بَكْرٍ : كحدِّه ؛ لأنَّه يدْعُو إلى المُجْمَعِ عليه ، وللسُّنَّةِ المُسْتَفِيضَةِ . وعلَّله ابنُ الزَّاغُونِىِّ بأنَّه إلى الحاكمِ ، لا إلى فاعِلِه ، كبَقِيَّةِ الأحْكامِ . وفيه ، فى « الواضِحِ » ، رِوايَتانِ ، كذِمِّىٍّ شَرِبَ خَمْرًا . وهو ظاهِرُ « المُوجَزِ » . واخْتلفَ فيه كلامُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . نقَل مُهَنَّا ، مَن أرادَ شُرْبَه يَتْبَعُ فيه مَن شَرِبَه ، فَلْيَشْرَبْه . وعنه ، أُجِيزُ شَهادَتَه ولا أُصَلِّى خلْفَه ، وأحُدُّه[2] . وعنه ، ومَن أخَّرَ الحجَّ قادِرًا ، كمَن لم يُؤَدِّ الزَّكاةَ . نقَله صالِحٌ ، والمَرُّوذِىُّ . قال فى « الفُروعِ » : وقِياسُ الأوَّلَةِ ، مَن لَعِبَ بشِطْرَنْجٍ ، وتَسَمَّعَ غِناءً بلا آلَةٍ . قالَه فى « الوَسِيلةِ » ، لا باعْتِقادِ إباحَتِه .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : اخْتَلَفَ النَّاسُ فى دُخولِ الفُقَهاءِ فى أهْلِ الأهْواءِ ، فأدْخَلَهم القاضى وغيرُه[3] ، وأخْرَجَهم ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه .

قوله : وإنْ فَعَلَه مُعْتَقِدًا تَحْرِيمَه ، رُدَّتْ شَهادَتُه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « الزَّرْكَشِىِّ »، و « الحاوِى »، و «الفُروعِ»،

(١) فى الأصل : « من » .
(٢) فى النسخ : « وحده » . والمثبت من الفروع ٦/٥٧٠ .
(٣) فى الأصل : « غيرهم » .

المقنع

الثَّانِى ، اسْتِعْمَالُ المُرُوءَةِ ، وَهُوَ فِعْلُ مَا يُجَمِّلُهُ وَيُزَيِّنُهُ ، وَتَرْكُ مَا يُدَنِّسُهُ وَيَشِينُهُ ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُصَافِعِ ، وَالْمُتَمَسْخِرِ ،

الشرح الكبير

ذَكَرْنا . وقيل : تُرَدُّ ؛ لأنَّه قد رُوِى عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : لقد هَمَمْتُ أن أنظُرَ فى الناسِ ، فمَن وَجَدْتُه يَقْدِرُ على الحَجِّ ولا يَحُجُّ ، ضَرَبْتُ عليه الجِزْيَةَ . ثم قال : ما هم بمسلمين ، ما هم بمسلمين .

٥٠٤٥ – مسألة : (الثانى ، استِعْمَالُ المُرُوءَةِ ، وهو فِعْلُ ما يُجَمِّلُهُ ويُزَيِّنُهُ ، وتَرْكُ مَا يُدَنِّسُهُ ويَشِينُهُ ، فلا تُقْبَلُ شَهادَةُ المُصَافِعِ[1] ،

الإنصاف

و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ونَصَراه ، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا تُرَدَّ . وهو لأبى الخَطَّابِ .

فائدة : مَن تَتَبَّعَ الرُّخَصَ فأخَذَ بها ، فُسِّقَ . نصَّ عليه . وذكَرَه ابنُ عَبْدِ البَرِّ إجْماعًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : كَرِهَه أهلُ العِلْمِ . وذكَر القاضى ، غيرَ مُتَأَوِّلٍ أو مُقَلِّدٍ . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ تخْرِيجٌ مِمَّن تَرَكَ شَرْطًا أو رُكْنًا مُخْتَلَفًا فيه ، لا يُعِيدُ فى رِوايةٍ . ويتَوَجَّهُ تقْيِيدُه بما لم يُنْقَضْ فيه حُكْمُ حاكمٍ . وقيل : لا يُفَسَّقُ إلَّا العالِمُ . ومع ضَعْفِ الدَّليلِ ، فرِوايَتان .

تنبيه : تقدَّم فى أواخر كتابِ القَضاءِ ، هل يَلْزَمُ التَّمَذْهُبُ بمَذْهبٍ ، أوْ لا؟ فَلْيُعاوَدْ.

قوله : الثانِى ، اسْتِعْمالُ المُرُوءَةِ ، وهو فِعْلُ ما يُجَمِّلُه ويُزَيِّنُه ، وتَرْكُ ما يُدَنِّسُه ويَشِينُه ، فلا تُقْبَلُ شَهادَةُ المُصافِعِ ، والمُتَمَسْخِرِ ، والمُغَنِّى . قال فى « الرِّعايةِ » : ويُكْرَهُ سَماعُ الغِناءِ والنَّوْحِ بلا آلةِ لَهْوٍ ، ويَحْرُمُ معها . وقيل : وبدُونِها ، مِن رَجُلٍ وامْرَأةٍ . وقيل : يُباحُ ، ما لم يَكُنْ معه مُنْكَرٌ آخَرُ . وإنْ داوَمَه

---

(١) المصافع : من يصفع غيره ويمكن غيره من قفاه فيصفعه .

المقنع

وَالمُغَنِّى ، وَالرَّقَّاصِ ، واللَّاعِبِ بِالشِّطْرَنْجِ ، وَالنَّـرْدِ ، والْحَمَامِ ، وَالَّذِى يَتَغَدَّى فِى السُّوقِ ، وَيَمُدُّ رِجْلَيْهِ فِى مَجْمَعِ النَّاسِ ، وَيُحَدِّثُ بِمُبَاضَعَتِهِ أَهْلَهُ أَوْ أَمَتَهُ ، وَيَدْخُلُ الْحَمَّامَ [٣٤٨ظ] بِغَيْرِ مِئْزَرٍ ، وَنَحْوِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

والمُتَمَسْخِرِ ، والمُغَنِّى ، والرَّقَّاصِ ، واللَّاعِبِ بالشِّطْرَنْجِ ، والنَّرْدِ ، والحَمَامِ ، والذى يَتَغَدَّى فِى [٨/٢٣٠و] السُّوقِ ، ويَمُدُّ رِجْلَيْهِ فِى مَجْمَعِ الناسِ ، ويُحَدِّثُ بِمُبَاضَعَةِ أهْلِه وأمَتِه ، ويَدْخُلُ الحَمَّامَ بغَيْرِ مِئْزَرٍ ، ونَحوِ ذلك) (١لأنَّ المُرُوءَةَ١) اجْتِنابُ الأُمورِ الدَّنِيئَةِ المُزْرِيَةِ به ، وذلك نَوْعانِ ؛ أحدُهما ، فى الأفْعالِ ، كالأكْلِ فى السُّوقِ ، وهو الذى يَنْصِبُ مائدةً فى السُّوقِ ، ويأْكُلُ والناسُ يَنْظُرونَ إليه ، ولا يَعنى أكْلَ شىءٍ يَسِيرٍ ، كالكِسْرَةِ ونحوِها . وإنْ كان يَكْشِفُ ما جرَتِ العادةُ بتَغْطِيَتِه مِن بَدَنِه ، أو يَمُدُّ رِجْلَيْه فى مَجْمَعِ النَّاسِ(٢) ، أو يتَمَسْخَرُ بما يُضْحِكُ الناسَ به ، أو يُخاطِبُ امْرَأتَه أو أمَتَه أو غيرَهما بحَضْرةِ الناسِ بالخِطابِ الفاحِشِ ، أو يُحَدِّثُ الناسَ بمُباضَعَتِه أهْلَه ، أو نحوِ هذا مِن الأفْعالِ الدَّنِيئَةِ ، فلا تُقْبَلُ شَهادَتُه ؛ لأنَّ هذا سُخْفٌ ودَناءَةٌ ، فمَن رَضِيَه

الإنصاف

أو اتَّخذَه صِناعَةً يُقْصَدُ له ، أو اتَّخذَ غُلامًا أو جارِيَةً مُغَنِّيَيْن يجْمَعُ عليهما النَّاسَ ، رُدَّتْ شَهادَتُه ، وإنِ اسْتَتَرَ به وأكْثَرَ منه ، ردَّها مَن حرَّمه أو كَرِهَه . وقيل

(١ - ١) فى ق ، م : « المروءات » .
(٢) فى الأصل : « الرجال » .

الشرح الكبير

لنَفْسِه واسْتحسَنَه ، فليستْ له مُروءةٌ ، ولا تَحْصُلُ الثِّقَةُ بقَوْلِه . قال أحمدُ فى رجلٍ شَتَمَ بَهِيمَةً : قال الصَّالحُونَ : لا تُقْبَلُ شَهادَتُه حتى يَتُوبَ . وقد روَى أبو[1] مسعودٍ البَدْرِىُّ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ مِمَّا أدْرَكَ النَّاسُ مِنْ كَلَامِ النُّبُوَّةِ الأُولَى ، إذَا لَمْ تَسْتَحِ فَاصْنَعْ مَا شِئْتَ »[2] . يَعنى مَن لم يَسْتَحِ[3] صَنَع ما شاءَ . ولأنَّ المُروءةَ تَمْنعُ الكَذِبَ ، وتَزْجُرُ عنه ، ولهذا يَمْتَنِعُ منه ذُو المُروءَةِ وإن لم يكُنْ ذا دِينٍ ، فقد رُوِىَ عن أبى سُفيانَ ، أنَّه حينَ سَأَلَه قَيْصَرُ عن النبىِّ ﷺ وصِفَتِه ، قال : واللهِ لولا أنِّى كَرِهْتُ أن يُؤْثَرَ عنِّىَ الكَذِبُ ، لَكَذَبْتُه[4] . ولم يكُنْ

الإنصاف

[٢٥٢/٣و] : أو أباحَه ؛ لأنَّه سَفَهٌ ودناءَةٌ يُسْقِطُ المُروءَةَ . وقيل : الحُداءُ ونشِيدُ الأعْرابِ كالغِناءِ فى ذلك . وقيل : يُباحُ سَماعُها . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : يُكْرَهُ غِناءٌ . وقال جماعَةٌ : يَحْرُمُ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَهُ اللهُ : لا يُعْجِبُنِى . وقال فى الوَصِىِّ : يَبِيعُ أمَةً للصَّبِىِّ على أنَّها غيرُ مُغَنِّيَةٍ ، وعلى أنَّها لا تقْرَأُ بالألْحانِ . وقيل : يُباحُ الغِناءُ والنَّوْحُ . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وصاحِبُه أبو بَكْرٍ . وكذا اسْتِماعُه . وفى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، وغيرِهما : يَحْرُمُ مع آلَةِ لَهْوٍ ، بلا خِلافٍ بَيْنَنا . وكذا قالوا هم وابنُ عَقِيلٍ ، إنْ كان المُغَنِّى امْرأةً أجْنَبِيَّةً . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، ويَعْقُوبُ ، أنَّ الإمامَ

---

(١) فى م : « ابن » .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنا أبو اليمان أخبرنا شعيب ، من كتاب الأنبياء . صحيح البخارى ٢١٥/٤ . وأبو داود ، فى : باب فى الحياء ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٥٢/٢ . وابن ماجه ، فى : باب الحياء ، من كتاب الزهد ١٤٠٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٢١/٤ ، ١٢٢ ، ٢٧٣/٥ .

(٣) فى الأصل ، ق : « يستحى » ، وهما بمعنى .

(٤) انظر ما تقدم فى تخريج حديث كتاب النبى ﷺ إلى قيصر ، فى صفحة ٥ .

الشرح الكبير

يومَئذٍ ذا دِينٍ . ولأنَّ الكَذِبَ دَناءةٌ ، والمُروءةُ تَمْنَعُ مِن الدَّناءَةِ . وإذا كانتِ المُروءةُ مانعةً مِن الكَذِبِ ، اعْتُبِرَتْ فى العَدالةِ ، كالدِّينِ ، ومَن فعلَ شيئًا مِن هذا مُخْتَفِيًا به ، لم يَمْنَعْ مِن قَبُولِ شَهادَتِه ؛ لأنَّ مُروءَتَه لا تَسْقُطُ به . وكذلك إن فعلَه مَرَّةً ، أو شيئًا قليلًا ، لم تُرَدَّ شَهادتُه ؛ لأنَّ صغيرَ المعاصِى لا يَمْنَعُ الشَّهادةَ إذا قَلَّ ، فهذا أَوْلَى ، ولأنَّ المُروءةَ لا تَخْتَلُّ بقليلِ هذا ، ما لم يكُنْ عادةً .

فصلٌ فى اللَّعِبِ : كلُّ لَعِبٍ فيه قِمارٌ ، فهو مُحَرَّمٌ ، أىَّ لَعِبٍ كان ، وهو مِن المَيْسِرِ الذى أمرَ اللهُ تعالى باجْتِنَابِه ، ومَن تَكَرَّرَ منه ذلك رُدَّتْ شَهادَتُه . وما خَلا مِن[1] القِمارِ ، وهو اللَّعِبُ الذى لا عِوَضَ فيه مِن

الإنصاف

أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، سُئِلَ عنِ الدُّفِّ فى العُرْسِ بلا غِناءٍ ؟ فلم يَكْرَهْهُ .

فوائد ؛ منها ، يُكْرَهُ بِناءُ الحَمَّامِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . على ما تقدَّم فى أواخرِ بابِ الغُسْلِ . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، لا تجوزُ شَهادَةُ مَن بَناه للنِّساءِ . وتقدَّم أحْكامُ الحَمَّامِ ، فى آخِرِ بابِ الغُسْلِ .

ومنها ، الشِّعْرُ كالكَلامِ . سألَه ابنُ مَنْصُورٍ : ما يُكْرَهُ منه ؟ قال : الهِجاءُ ، والرَّقيقُ الذى يُشَبِّبُ بالنِّساءِ . واخْتارَ جماعَةٌ قَوْلَ أبى عُبَيْدٍ : أنْ يَغْلِبَ عليه الشِّعْرُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ .

ومنها ، لو أفْرَطَ شاعِرٌ بالمِدْحَةِ بإعْطائِه ، وعكْسُه بعَكْسِه ، أو شبَّبَ بمَدْحِ خَمْرٍ ، أو بمُرْدٍ - وفيه احْتِمالٌ - أو بامْرَأةٍ مُعَيَّنةٍ مُحَرَّمَةٍ ، فُسِّقَ ، لا إنْ شبَّبَ

---

(١) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

الجانِبَيْن ، ولا مِن أحَدِهما ، فمنه ما هو مُحَرَّمٌ ، ومنه ما هو مُباحٌ ؛ فالمُحَرَّمُ اللَّعِبُ بالنَّرْدِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وأكْثَرِ أصْحابِ الشافعىِّ . وقال بعْضُهم : هو مَكْرُوهٌ ، غيرُ مُحَرَّمٍ . ولَنا ، ما رَوَى أبو موسى ، قال : سمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ[1] : « مَنْ لَعِبَ بِالنَّرْدَشِيرِ ، فَقَدْ عَصَى اللهَ وَرَسُولَهُ » . ورَوَى بُرَيْدَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « مَنْ لَعِبَ بِالنَّرْدَشِيرِ ، فَكَأَنَّمَا غَمَسَ يَدَهُ فِى لَحْمِ الْخِنْزِيرِ وَدَمِه » . رواهما أبو داودَ[2] . وكان سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ إذا مَرَّ على أصْحابِ النَّرْدَشِيرِ ، لم يُسَلِّمْ عليهم . إذا ثَبَت هذا ، فمَن تكَرَّرَ منه اللَّعِبُ به ، لم تُقْبَلْ شَهادتُه ، سواءٌ لَعِبَ به قِمارًا أو غيرَ قِمارٍ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، وظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ . وقال مالكٌ : مَن لَعِبَ بالشِّطْرَنْجِ والنَّرْدِ ، فلا أرَى شَهادَتَه [3]إلَّا باطِلَةً[3] ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ فَمَاذَا بَعْدَ ٱلْحَقِّ إِلَّا ٱلضَّلَٰلُ ﴾[4] .

الإنصاف

بامْرأتِه أو أمَتِه . ذكَره القاضى . واخْتارَ فى « الفُصولِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، تُرَدُّ ،

---

(١) فى م : « قال » .

(٢) فى : باب فى النهى عن اللعب بالنرد ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٨٢ .

كما أخرجهما ابن ماجه ، فى : باب اللعب بالنرد ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ٢/١٢٣٧ ، ١٢٣٨ .

كما أخرج الأول الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى النرد ، من كتاب الرؤيا . الموطأ ٢/٩٥٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٣٩٤ ، ٣٩٧ ، ٤٠٠ . والحاكم ، فى : كتاب الإيمان . المستدرك ١/٥٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٢١٥ .

وأخرج الثانى مسلم ، فى : باب تحريم اللعب بالنردشير ، من كتاب الشعر . صحيح مسلم ٤/١٧٧٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٣٥٢ ، ٣٥٧ ، ٣٦١ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « طائلة » .

(٤) سورة يونس ٣٢ .

الشرح الكبير

وهذا ليس مِن الحقِّ ، فيكونُ مِن الضَّلالِ .

فصل : والشِّطْرَنْجُ كالنَّرْدِ فى التَّحْريمِ ، إلَّا[1] أنَّ تَحْرِيمَ النَّرْدِ آكَدُ ؛ لوُرُودِ النَّصِّ فى تَحْرِيمِه ، [٨/٢٣٠ظ] وهذا فى مَعْناه ، فيَثْبُتُ فيه حُكْمُه قياسًا عليه . وذكَر القاضى أبو الحُسينِ ممَّن ذهبَ إلى تَحْرِيمِه ؛ علىَّ بنَ أبى طالِبٍ ، وابنَ عمرَ ، وابنَ عباسٍ ، وسعيدَ بنَ المُسَيَّبِ ، والقاسِمَ ، وسالِمًا ، وعُرْوَةَ ، ومحمدَ بنَ علىِّ بنِ الحُسينِ ، ومَطَرًا الوَرَّاقَ[2] ، ومالِكًا . [3]وبه قال أبو[3] حنيفةَ . وذهبَ الشافعىُّ إلى إباحَتِه . وحَكَى ذلك أصْحابُه عن أبى هُرَيْرَةَ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وسَعِيدِ بنِ جُبَيْرٍ . واحْتَجُّوا بأنَّ الأصْلَ الإباحَةُ ، ولم يَرِدْ بتَحْرِيمِه نَصٌّ ، ولا هو فى مَعْنَى المَنْصوصِ عليه ، فيَبْقَى على الإباحَةِ . ويُفارِقُ الشِّطْرَنْجُ النَّرْدَ من وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ فى الشِّطْرَنْجِ تَدْبيرَ الحَرْبِ ، فأشْبَهَ اللَّعِبَ بالحِرابِ ، والرَّمْىَ بالنُّشَّابِ ، والمُسابقَةَ بالخَيْلِ . والثانى ، أنَّ المُعَوَّلَ فى النَّرْدِ على ما تُخْرِجُه الكَعْبَتانِ[4] ، فأشْبَهَ الأزْلَامَ ، والمُعَوَّلَ فى

الإنصاف

كدَيُّوثٍ .

قوله : واللَّاعِبِ بِالشِّطْرَنْجِ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ فى الجُملةِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) مطر بن طهمان الوراق الخراسانى الزاهد ، توفى سنة تسع عشرة ومائة . سير أعلام النبلاء ٥/٤٥٢ ، ٤٥٣ .

(٣ - ٣) فى م : « وأبا » .

(٤) الكعبة فى النرد : ما يعرف اليوم بالزهرة ، وهى قطعة مكعبة يبين على كل وجه منها نقاط تمثل رقما .

الشرح الكبير

الشِّطْرَنْجِ على حِذْقِه وتَدْبيرِه ، فأشْبَهَ المُسابقَةَ بالسِّهام . ولَنا ، قولُ اللهِ سبحانَه وتعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ ﴾[1] . قال عليٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : الشِّطْرَنْجُ مِن المَيْسِرِ . ومَرَّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، على قومٍ [2]يلعبون بالشِّطْرَنْجِ[2] ، فقال : ﴿ مَا هَٰذِهِ ٱلتَّمَاثِيلُ ٱلَّتِىٓ أَنتُمْ لَهَا عَاكِفُونَ ﴾[3] . قال أحمدُ : أصَحُّ ما فى الشِّطْرَنْجِ ، قولُ عليٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ورَوَى واثِلَةُ بنُ الأسْقَعِ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ للهِ عَزَّ وَجَلَّ فِى كُلِّ يَوْمٍ ثَلاثَمائَةٍ[4] وسِتِّينَ نَظْرَةً ، لَيْسَ لِصَاحِبِ الشَّاهِ فِيهَا نَصِيبٌ »[5] . ولأنَّه لَعِبٌ يَصُدُّ عن ذِكْرِ اللهِ تعالى وعن الصَّلاةِ ، فأشْبَهَ اللَّعِبَ بالنَّرْدِ . وقولُهم : لا نَصَّ فيها . قد ذكَرْنا فيها نَصًّا ، وهى فى مَعْنى النَّرْدِ[6]

الإنصاف

وذكَر القاضى ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، لا تُقْبَلُ شَهادَةُ اللَّاعبِ به ، ولو كان

(١) سورة المائدة ٩٠ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) أخرج اللفظين البيهقى ، فى : باب الاختلاف فى اللعب بالشطرنج ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ٢١٢/١٠ .

وأخرج الأول ابن أبى شيبة ، فى : باب فى اللعب بالنرد وما جاء فيه ، من كتاب الأدب . المصنف ٥٤٨/٨ .

وأخرج الثانى أيضا ، فى : باب فى اللعب بالشطرنج ، الكتاب نفسه . المصنف ٥٥٠/٨ . وانظر الكلام على ضعف الأثر فى : الإرواء ٢٨٨/٨ ، ٢٨٩ .

وما اقتبسه على رضى الله عنه ، هو الآية ٥٢ من سورة الأنبياء .

(٤) فى ق ، م : « ستمائة » .

(٥) أخرجه ابن حبان ، فى : المجروحين ٢٩٧/٢ . وابن الجوزى ، فى : العلل المتناهية ٢٩٧/٢ . وانظر حاشيته . وقال فى الإرواء : موضوع . الإرواء ٢٨٧/٨ .

وصاحب الشاه : من يلعب بالشطرنج .

(٦) سقط من : م .

الشرح الكبير

المَنْصوصِ على تَحْرِيمِه . وقولُهم : إنَّ فيها تَدْبيرَ الحرْبِ . قُلْنا : لا يُقْصَدُ هذا منها ، وأكْثَرُ اللَّاعِبين بها إنَّما يَقْصِدُونَ منها اللَّعِبَ والقِمارَ . وقولُهم : إنَّ المُعَوَّلَ فيها على تَدْبيرِه . فهو أبْلَغُ فى اشْتِغَالِه[1] بها ، وصَدِّها عن ذِكْرِ اللهِ وعن الصَّلاةِ . إذا ثَبَت هذا ، فقال أحمدُ : النَّرْدُ أشَدُّ مِن الشِّطْرَنْجِ . إنَّما قال ذلك ؛ لورُودِ النَّصِّ فى النَّرْدِ ، بخِلافِ الشِّطْرَنْجِ . إذا ثبت هذا ، فقال القاضى : هو كالنَّرْدِ فى رَدِّ الشَّهادةِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالِكٍ ؛ لاشْتِراكِهما فى التَّحْريمِ . وقال أبو بكرٍ : إن فَعَلَه مَن يَعْتَقِدُ[2] تَحْرِيمَه ، فهو كالنَّرْدِ فى حَقِّه ، وإن فعَلَه مَن يَعْتَقِدُ إباحَتَه ، لم تُرَدَّ شَهادَتُه ، إلَّا أن يَشْغَلَه عن الصَّلاةِ فى أوْقاتِها ، أو يُخْرِجَه إلى الحَلِفِ الكاذِبِ ، أو نحوِه مِن المُحَرَّماتِ ، أو يَلْعَبَ بها على الطَّريقِ ، أو يَفْعَلَ فى لَعِبِه ما يُسْتَخَفُّ به مِن أجْلِه ، ونحوَ هذا ممَّا يُخْرِجُه عن المُروءَةِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ؛ وذلك لأنَّه[3] مُخْتَلَفٌ فيه ، أشْبَهَ سائِرَ المُخْتَلَفِ فيه .

فصل : فأمَّا اللَّاعِبُ بالحَمامِ يُطَيِّرُها ، فلا شَهادَةَ له . وهذا قولُ

الإنصاف

مُقَلِّدًا .

قوله : واللَّاعِبِ بالحَمَامِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ حَمْدانَ ، وغيرُهم : الطَّيَّارَةِ . ونقَل بَكْرٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، أو يسْتَرْعِيه مِنَ المَزارِعِ . قال فى « الرِّعايةِ » : وكذا تسْرِيحُها فى مَواضِعَ يُراهِنُ بها .

---

(١) فى الأصل : « استعماله » ، وفى م : « اشتماله » .

(٢) فى الأصل : « يقصد » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أصْحابِ الرَّأْيِ . وكان شُرَيْحٌ لا يُجيزُ شَهادةَ صاحِبِ[1] حَمامٍ ولا حَمَّامٍ ؛ ولأنَّه سَفَهٌ ودَناءَةٌ وقِلَّةُ مُرُوءَةٍ ، ويتَضَمَّنُ أذَى الجيرانِ ، وإشْرافَه[2] على دُورِهم ، ورَمْيَه إيَّاها بالحِجارَةِ . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ رَأى رجلًا يَتْبَعُ حَمامًا ، فقال : « شَيْطانٌ يَتْبَعُ شَيْطانَةً »[3] . فإنِ اتَّخَذَ الحَمامَ لطَلَبِ فِراخِها ، أو لحَمْلِ الكُتُبِ ، أو للأُنْسِ بها مِن غيرِ أذًى يَتعدَّى إلى الناسِ ، فلا بَأْسَ . وقد رَوَى عُبادَةُ بنُ الصّامِتِ ، أنَّ رَجُلًا [4]جاء إلى[4] النَّبِىِّ ﷺ ، فَشَكا إليه الوَحْشَةَ ، فقال : « اتَّخِذْ زَوْجًا مِنْ حَمامٍ »[5] .

الإنصاف

فائدة : اللَّعِبُ بالشِّطْرَنْجِ حَرامٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونصَّ عليه . وعليه الأصحابُ ، كمَعَ عِوَضٍ ، أو تَرْكِ واجِبٍ ، أو فِعْلِ مُحَرَّمٍ ، إجْماعًا فى المَقِيسِ عليه . قال فى « الرِّعايةِ » : فإنْ داومَ عليه ، فُسِّقَ . وقيل : لا يَحْرُمُ إذا خَلَا مِن ذلك ، بل يُكْرَهُ . ويَحْرُمُ النَّرْدُ ، بلا خِلافٍ فى المذهبِ . ونصَّ عليه . وعندَ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رحِمَهُ اللهُ ، الشِّطْرَنْجُ شَرٌّ مِنَ النَّرْدِ . وكَرِهَ الإمامُ أحمدُ ، رحِمَهُ اللهُ ، اللَّعِبَ بالحَمامِ . ويَحْرُمُ [6]لِيَصِيدَ به حَمامَ غيرِه[6] ، ويجوزُ للأُنْسِ بصَوْتِها واسْتِفْراخِها ، وكذا لحَمْلِ الكُتُبِ مِن غيرِ أذًى يَتَعَدَّى إلى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل ، ق : « اشترافه » .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى اللعب بالحمام ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٨٢ . والإمام أحمد ، فى المسند ٢/٣٤٥ .

(٤ - ٤) فى م : « أتى » .

(٥) أخرجه الخطيب ، فى : تاريخ بغداد ٥/١٩٩ .

(٦ - ٦) فى الأصل : « لصيد حمام وغيره » .

الشرح الكبير

فصل : [٨/٢٣١و] فأمَّا المُسابَقَةُ المَشْرُوعةُ ، بالخَيْلِ وغيرِها مِن

الإنصاف

النَّاسِ . وجزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، وغيرِهما . وقدَّمه فى «الفُروعِ» وغيرِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يُكْرَهُ . وفى ردِّ الشَّهادَةِ باسْتِدامَتِه وَجْهان . ويُكْرَهُ حَبْسُ طَيْرٍ لنَغَمَتِه ، ففى ردِّ شَهادَتِه وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وهما احْتِمالَانِ فى « الفُصولِ » . وظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، والشَّارِحِ المُتَقَدِّمِ ، أنَّها لا تُرَدُّ بذلك . وقيل : يَحْرُمُ ، كمُخاطَرَتِه بنَفْسِه فى رَفْعِ الأعْمِدَةِ والأحْجارِ الثَّقِيلَةِ والثِّقافِ[1] . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : ويَحْرُمُ مُحاكَاةُ النَّاسِ للضَّحِكِ[2] ، ويُعَزَّرُ هو ومَن يأْمُرُه به .

قوله : والَّذِى يَتَغَدَّى فى السُّوقِ . يعْنِى بحَضْرَةِ النَّاسِ . وقال فى « الغُنْيَةِ » : أو يتَغَدَّى على الطَّرِيقِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : كالذى ينْصِبُ مائدةً ويأْكُلُ عليها . ولا يضُرُّ أكْلُ اليَسيرِ كالكِسْرَةِ ونحوِها[3] .

قوله : ويَمُدُّ رِجْلَيْه فى مَجْمَعِ النَّاسِ . وكذا لو كَشَفَ مِن بدَنِه ما العادَةُ تغْطِيَتُه . ونوْمُه بينَ الجالِسِينَ ، وخُروجُه عن مُسْتَوَى الجُلوسِ بلا عُذْرٍ .

فائدة : لا تُقْبَلُ شَهادةُ الطُّفَيْلِىِّ . قطَع به المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وغيرُهم .

قوله : ويُحَدِّثُ بمُبَاضَعَتِه أهْلَه وأَمَتَه . وكذا مُخاطَبَتُهما بخِطابٍ فاحِشٍ بينَ النَّاسِ . وحَاكِى المُضْحِكاتِ ، ونحوُه . قال فى « الفُنونِ »[4] : والقَهْقَهَةُ . قال

---

(١) الثقاف : أداة من خشب أو حديد تثقف بها الرماح لتستوى وتعتدل .

(٢) سقط من : الأصل ، ط .

(٣) حاشية فى ط نصها : « وقاله المصنف فى المغنى والشارح » .

(٤) فى الأصل : « الفروع » .

الشرح الكبير

الحيواناتِ ، أو على الأقْدامِ ، فَمُباحٌ[1] ولا دَناءَةَ فيه[2] ، ولا تُرَدُّ به[3] الشَّهادةُ ، وقد ذكَرْنا مَشْرُوعِيَّةَ ذلك فى بابِ المُسابَقَةِ[4] . وكذلك ما فى مَعْناه من الثِّقافِ ، واللَّعِبِ بالحِرَابِ . وقد لَعِبَ الحَبَشَةُ بينَ يَدَىِ النبىِّ ﷺ بالحِرابِ ، وقامتْ عائشةُ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، تَنْظُرُ إليهم ، وتَسْتَتِرُ به ، حتى مَلَّتْ[5] . وسائِرُ اللَّعِبِ إذا لم يَتَضَمَّنْ ضَرَرًا ، ولا شَغْلًا عن فَرْضٍ ، فالأصلُ إباحَتُه ، فما كان منه[6] فيه دَناءَةٌ يَترفَّعُ عنه ذَوُو المُروءاتِ ، مَنَعَ الشَّهادةَ إذا فعلَه ظاهِرًا ، وتَكَرَّرَ منه ، وما [7]كان منه[7] لا دَناءَةَ فيه ، لم تُرَدَّ الشَّهادةُ به بحالٍ . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فى « الغُنْيَةِ » : يُكْرَهُ تشَدُّقُه بالضَّحِكِ وقَهْقَهَتُه ، ورَفْعُ صوْتِه بلا حاجَةٍ . وقال : ومَضْغُ العِلْكِ ؛ لأنَّه دَناءَةٌ ، وإزالَةُ دَرَنِه بحَضْرَةِ ناسٍ ، وكلامٌ بمَوْضِعٍ قَذِرٍ ، كَحَمَّامٍ وخَلاءٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ومُصارِعٌ ، وبوْلُه فى شارِعٍ . ونقَلَ ابنُ الحَكَمِ ، ومَن بنَى حمَّامًا للنِّساءِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : ودَوامُ اللَّعِبِ ، وإنْ لم يتَكَرَّرْ [8]أو اختَفَى بما حَرُمَ منه[8] ، قُبِلَتْ .

---

(١) فى م : « فمباحة » .

(٢) فى م : « فيها » .

(٣) فى م : « بها » .

(٤) تقدم فى ٥/١٥ - ٨ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٥٣/٢٠ .

(٦) سقط من : م .

(٧ - ٧) سقط من : م .

(٨ - ٨) فى النسخ : « واختفى بمأمنه » . والمثبت كما فى الفروع . انظر : الفروع ٥٧٣/٦ .

المقنع

فَأَمَّا الشَّيْنُ فِى الصِّنَاعَةِ ؛ كَالحَجَّامِ ، وَالْحَائِكِ ، وَالنَّخَّالِ ، وَالنَّفَّاطِ ، وَالْقَمَّامِ ، والزَّبَّالِ ، وَالْمُشَعْوِذِ ، وَالدَّبَّاغِ ، وَالْحَارِسِ ، وَالْقَرَّادِ ، والْكَبَّاشِ ، فَهَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ إِذَا حَسُنَتْ طَرَائِقُهُمْ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥٠٤٦ – مسألة : (فأمّا الشَّيْنُ فى الصِّناعَةِ)[1] وهو النوع الثانى[1] (كَالحَجَّامِ ، والحَائِكِ ، والنَّخّالِ ، والنَّفّاطِ ، والقَمّامِ ، والزَّبّالِ ، والمُشَعْوِذِ ، والدَّبّاغِ ، والحَارِسِ ، والقَرَّادِ[2] ، والكَبَّاشِ[3] ، فهل تُقْبَلُ شَهَادَتُهم إذا حَسُنَتْ طَرائِقُهم ؟ على وَجْهَيْنِ) الصِّناعاتُ الدَّنِيئَةُ ، كالكَسّاحِ ، والكنَّاسِ[4] ، لا تُقْبَلُ شَهادَتُهما ؛ لِما رَوَى سعيدٌ ، فى « سُنَنِه » أنَّ رَجُلًا أتَى ابنَ عمرَ ، فقال له : إنِّى رجلٌ كنَّاسٌ . فقال له : أىَّ شىءٍ تَكْنُسُ[5] ، الزِّبْلَ ؟ قال : لا . قال : فالعَذِرَةَ ؟ قال : نعم . قال :

الإنصاف

قوله : فأمَّا الشَّيْنُ فى الصِّناعَةِ ؛ كالحَجَّامِ ، والحَائِكِ ، والنَّخَّالِ ، والنَّفَّاطِ ، وَالقَمَّامِ ، والزَّبَّالِ ، والمُشَعْوِذِ ، والدَّبَّاغِ ، والحَارِسِ ، والقَرَّادِ ، والكَبَّاشِ ، فهل تُقْبَلُ شَهادَتُهم إذا حَسُنَتْ طَرائِقُهم ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ؛ أحدُهما ، تُقْبَلُ إذا حسُنَتْ طريقَتُهم . وهو المذهبُ . قال فى «الفُروعِ» : تُقْبَلُ شَهادتُهم على الأصحِّ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) القراد : الذى يلعب بالقرد ويطوف به الأسواق وغيرها مكتسبا به .

(٣) الكباش : الذى يلعب بالكباش ويناطح بها .

(٤) فى ق ، م : « الكباش » .

(٥) بعده فى الأصل : « قال » .

الشرح الكبير

(١منه كَسَبْتَ المالَ ، ومنه تَزَوَّجْتَ ، ومنه حَجَجْتَ ؟ قال : نعم . قال١) : الأجْرُ خَبِيثٌ ، وما تزَوَّجْتَ فخَبِيثٌ ، حتى تَخْرُجَ منه كما دخَلْتَ فيه[٢] . وعن ابنِ عباسٍ مثلُه فى الكَسَّاحِ[٣] . ولأنَّ هذا دَناءةٌ يَجْتَنِبُه أهلُ المُروءاتِ ، فأشْبَهَ الذى قبلَه . فأمّا الزَّبَّالُ (٤والقرَّادُ وَالحَجَّامُ٤) ونحوُهم ، ففيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا تُقْبَلُ شَهادَتُهم ؛ لأنَّها دَناءةٌ يَجْتَنِبُها أهلُ المُروءاتِ ، فهو كالذى قبلَه . والثانى ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّ بالناسِ إليه حاجةً . فعلى هذا الوَجْهِ ، إنَّما تُقْبَلُ شَهادَتُه إذا كان يتَنَظَّفُ للصَّلاةِ فى وَقْتِها ويُصَلِّيها ، فإن صلَّى بالنَّجاسَةِ ، لم تُقْبَلْ شَهادتُه ، وَجْهًا واحدًا . وأمّا الحائِكُ والحارسُ والدَّبّاغُ ، فهو أعلَى مِن هذه الصَّنائِعِ ، فلا تُرَدُّ

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تقْبَلُ مُطْلَقًا . وقال فى « المُحَرَّرِ » : ولا يُقْبَلُ مسْتورُ الحالِ منهم ، وإنْ قبِلْناه مِن غيرِهم . (٥وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهما . قال الزَّرْكَشِىُّ : المَشْهورُ مِنَ الوَجْهَيْن ، لا يُقْبَلُ مسْتورُ الحالِ منهم٥) ، وإنْ قُبِلَ مِن غيرِهم . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » ، قَبُولَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب أجر الكساح ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٤٢/٧ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى طرح السرجين ...، من كتاب المزارعة . السنن الكبرى ١٣٩/٦ . وانظر : المحلى ٣٠/٩ . وقد تقدم تخريجه فى ٣١٦/١٤ من حديث ابن عمرو ، وهو خطأ .

(٣) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب أجر الكساح ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٤٢/٧ . وانظر : المحلى ٣٠/٩ .

(٤ - ٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

به الشَّهادةُ . وذكَرَ شيْخُنا فيها وَجْهَيْن ، وكذلك ذكَرَها أبو الخَطَّابِ . والأَوْلَى قَبولُ شَهادةِ الحائِكِ والحارسِ والدَّبَّاغِ ؛ لأنَّه قد تَوَلَّاها كثيرٌ مِن الصَّالِحينَ وأهلِ المُروءاتِ . وأمّا سائِرُ الصِّناعاتِ التى لا دَناءَةَ فيها ، فلا تُرَدُّ الشَّهادةُ بها ، (1)وقد قِيل :

أَلَا إنَّما التَّقْوَى هى العِزُّ والكَرَمْ ... وحُبُّكَ للدُّنْيَا هو الذُّلُّ والهَرَمْ
ولَيْسَ على عَبْدٍ تَقِيٍّ نَقِيصَةٌ ... إذا صَحَّح التَّقْوَى وإن حاكَ أو حَجَمْ(1)

إلَّا مَن كان منهم يَحْلِفُ كاذِبًا ، أو يَعِدُ ويُخْلِفُ ، وغَلَبَ هذا عليه ،

الإنصاف

شَهادةِ الحائِكِ ، والحارِسِ ، والدَّبَّاغِ . واخْتارَه(2) النَّاظِمُ وزادَ النَّفَّاطَ ، والصَّبَّاغَ . واخْتارَ عَدَمَ قَبُولِ شَهادَةِ الكَبَّاشِ(3) ، والكاسِحِ(4) ، والقَرَّادِ ، والقَمَّامِ ، والحَجَّامِ ، والزَّبَّالِ ، والمُشَعْوِذِ ، ونَخَّالِ التُّرابِ ، والمُحَرِّشِ [٢٥٢/٣ظ] بينَ البَهائمِ . واخْتارَ ابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه» قَبُولَ شَهادةِ الحائِكِ ، والحَجَّامِ ، والنَّخَّالِ ، والنَّفَّاطِ ، والحارِسِ ، والصَّبَّاغِ ، والدَّبَّاغِ ، والقَمَّامِ ، والزَّبَّالِ ، والوَقَّادِ(5) ، والكَبَّاشِ(3) ، والكَسَّاحِ ، والقَيِّمِ ، والجَصَّاصِ ، ونحوِهم . واخْتارَ الأدَمِىُّ فى « مُنْتَخَبِه » قَبُولَ شَهادَةِ الحَجَّامِ ، والحائِكِ ، والنَّخَّالِ ، والنَّفَّاطِ ، والقَمَّامِ ، والمُشَعْوِذِ ، والدَّبَّاغِ ، والحارِسِ . واخْتارَ فى

(1 - 1) سقط من : ق ، م .
والأبيات تقدم تخريجها فى ٢٧٠/٢٠ . وفى الديوان : « العدم » مكان : « الهرم » .
(2) فى الأصل : « اختارهم » .
(3) فى ط : « الكناس » .
(4) فى الأصل : « الكاشح » .
(5) فى الأصل ، ا : « القراد » .

الشرح الكبير

فإنَّ شَهادتَه تُرَدُّ . وكذلك مَن كان منهم يُؤَخِّرُ الصَّلاةَ عن أوْقاتِها ، أو[1] لا يَتَنَزَّهُ عن النَّجاساتِ ، فلا شهادةَ له . ومَن كانت صِناعتُه [2]مُحَرَّمَةً ؛ كصانِعِ المَزامِيرِ والطَّنَابِيرِ ، فلا شَهادَةَ له . ومَن كانَتْ صِناعَتُه[2] يَكْثُرُ فيها الرِّبا ، كالصّائِغِ والصَّيْرَفِيِّ ، ولم يَتَوَقَّ[3] ذلك ، رُدَّتْ شَهادتُه .

فصلٌ في الملاهِي : وهي على ثلاثةِ أضْرُبٍ ؛ محَرَّمٌ ، وهو ضَرْبُ الأوْتارِ والنّاياتِ ، والمَزامِيرِ كلِّها ، والعُودِ ، والطُّنْبُورِ ، والمَعْزَفَةِ ، والرَّبابِ ، ونحوِها ، فمَن أدامَ اسْتِماعَها[4] ، رُدَّتْ شَهادتُه ؛ لأنَّه يُرْوَى عن عليٍّ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، عن النبيِّ ﷺ [٨/٢٣١ظ] قال : « إذا ظَهَرَ فِي أُمَّتِي خَمْسَ عَشْرَةَ

الإنصاف

« المُنَوِّرِ » قَبُولَ شَهادةِ الحارِسِ ، والحائِكِ ، والنَّخّالِ[5] ، والصَّبّاغِ ، والحاجِمِ ، [6]والكَسّاحِ ، والزَّبّالِ ، والدَّبّاغِ[6] ، والنَّفّاطِ . وقال صاحبُ « التَّرْغيبِ » : أو نقولُ بردُّ شَهادةِ الحائكِ ، والحارسِ ، والدَّبّاغِ ، ببَلَدٍ يُسْتَزْرَى فيه بهم . وجزَم الشّارِحُ بعَدَمِ قَبُولِ شَهادَةِ الكَسّاحِ ، والكَنّاسِ . وأَطْلَقَ في الزَّبّالِ ، والحَجّامِ ، ونحوِهم ، وَجْهَيْن . قلتُ : ليس الحائكُ والنَّخّالُ والدَّبّاغُ والحارِسُ ، كالقَرّادِ والكَبّاشِ[7] والمُشَعْوِذِ ونحوِهم .

---

(١) في م : « و » .
(٢ - ٢) سقط من : م .
(٣) في ق ، م : « يتق » .
(٤) في الأصل : « استعمالها » .
(٥) في ط : « النجار » .
(٦ - ٦) سقط من : ط .
(٧) في ط : « الكناس » .

الشرح الكبير

خَصْلَةً ، حَلَّ بِهِمُ الْبَلَاءُ »[1] . ذكَرَ منها إظْهارَ المَعازِفِ والمَلاهِى . وقال سعيدٌ : ثنا فَرَجُ بنُ فَضَالَةَ ، عن علىِّ بنِ يَزِيدَ ، عن القاسِمِ ، عن أبى أُمامَةَ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « إنَّ اللهَ بعَثَنِى رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ ، وَأَمَرَنِى بِمَحْقِ الْمَعازِفِ وَالْمَزَامِيرِ ، لَا يَحِلُّ بَيْعُهُنَّ ، وَلَا شِرَاؤُهُنَّ ، [2]ولا تَعْلِيمُهُنَّ[2] ، وَلَا التِّجَارَةُ فِيهِنَّ ، وثَمَنُهُنَّ حَرَامٌ »[3] . يعنى الضَّارباتِ . ورَوَى نافِعٌ ، قال : سمِعَ ابنُ عمرَ مِزْمارًا ، فوَضَعَ إصْبَعَيْه على أُذُنَيْه ، ونَأَى عن الطَّرِيقِ ، وقال لى : يا نافعُ ، هل تَسْمَعُ شيئًا ؟ قال : فقلتُ : لا . قال : فرَفَعَ إصْبَعَيْه مِن أُذُنَيْه ، وقال : كنتُ مع النبىِّ ﷺ ،

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ الدَّبَّابُ ، والصَّبَّاغُ ، والكَنَّاسُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وصانعٍ ، ومُكَارٍ ، وجمَّالٍ ، وجزَّارٍ ، ومُصارِعٍ ، ومَن لَبِسَ غيرَ زِىِّ بَلَدٍ يسْكُنُه ، أو[4] زِيَّه المُعْتَادِ بلا عُذْرٍ ، والقَيِّمِ . وقال غيرُه : وجزَّارٍ . وفى « الفُنونِ » : وكذا خيَّاطٌ . قال فى « الفُروعِ » : وهو غريبٌ . قلتُ : هذا ضعيفٌ جِدًّا . ومِثْلُ ذلك الصَّيْرَفِىُّ ونحوُه إنْ لم يتَّقِ الرِّبا . ذكَرَه المُصَنِّفُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رحِمَهُ اللهُ : أكْرَهُ الصَّرْفَ . قال القاضى : يُكْرَهُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى الصَّائغِ ، والصَّبَّاغِ : إنْ تَحَرَّى الصِّدْقَ والثِّقَةَ ، فلا مَطْعَنَ عليه .

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى علامة حلول المسخ والخسف ، من أبواب الفتن . عارضة الأحوذى ٥٨/٩ .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢٥٧/٥ ، ٢٦٨ .

(٤) فى الأصل : « و » .

الشرح الكبير

فسَمِعَ مثلَ هذا ، فصنَعَ مثلَ هذا . رَوَاه الخَلَّالُ فى « جَامِعِه » مِن طريقَيْن . ورَوَاه أبو داودَ ، فى « سُنَنِه »[1] ، وقال : حديثٌ مُنْكَرٌ . وقد احْتَجَّ قومٌ بهذا الخَبَرِ على إباحَةِ المِزْمارِ ، وقالوا : لو كان حَرامًا لَمَنَعَ النَّبِىُّ ﷺ ابنَ عمرَ مِن سَماعِه ، ومَنَعَ ابنُ عمرَ نافِعًا مِن اسْتِماعِه ، ولأنْكَرَ على الزَّامِرِ بها . قُلْنا : أمَّا[2] الأوَّلُ فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المُحَرَّمَ اسْتِماعُها دونَ سَماعِها ، والاسْتِماعُ غيرُ السَّماعِ ، ولهذا فرَّقَ الفُقَهاءُ فى سُجودِ التِّلاوَةِ بينَ السّامِعِ والمُسْتَمِعِ ، ولم يُوجِبُوا على مَن سَمِعَ شيئًا مُحَرَّمًا سَدَّ أُذُنَيْه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِذَا سَمِعُواْ ٱللَّغْوَ أَعْرَضُواْ عَنْهُ ﴾[3] . ولم يَقُلْ : سَدُّوا آذانَهم . والمُسْتَمِعُ هو الذى يَقْصِدُ السَّماعَ ، ولم يُوجَدْ هذا مِن ابنِ عمرَ ، وإنَّما وُجِدَ منه[4] السَّماعُ ؛ ولأنَّ بالنبىِّ ﷺ حاجَةً إلى مَعْرِفَةِ انْقِطاعِ سَماعِ الصَّوْتِ عنه ؛ لأنَّه عَدَلَ عن الطَّريقِ ، وسَدَّ أُذُنَيْه ، فلم

الإنصاف

الثَّانيةُ ، يُكْرَهُ كَسْبُ مَن صَنْعَتُه دَنِيَّةٌ . قال فى « الفُروعِ » : والمُرادُ مع إمْكانِ أصْلَحَ منها . وقالَه ابنُ عَقِيلٍ . ومَن يُباشِرُ النَّجاسَةَ ، والجزَّارُ . ذكَرَه فيه القاضى ، وابنُ الجَوْزِىِّ ؛ للخَبَرِ ، ولأنَّه يُوجِبُ قَساوَةَ قلْبِه . وفاصِدٌ ، ومُزَيِّنٌ ، وجَرائِحِىٌّ ، ونحوُهم . قال بعضُهم : وبَيْطارٌ . وظاهِرُ « المُغْنِى » : لا يُكْرَهُ كَسْبُ فاصِدٍ . وقال فى « النِّهايَةِ » : الظَّاهِرُ ، يُكْرَهُ . قال : وكذا الخَتَّانُ ، بل

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢١/٣٣٣ .

(٢) سقط من : الأصل ، م .

(٣) سورة القصص ٥٥ .

(٤) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

يكُنْ ليَرْجِعَ إلى الطَّريقِ ، ولا يَرْفَعَ إصْبَعَيْه مِن أُذُنَيْه ، حتى يَنْقَطِعَ الصَّوْتُ عنه ، فأُبِيحَ للحاجَةِ . وأمّا الإنْكارُ ، فلَعلَّه كان فى أوَّلِ الهِجْرَةِ ، حينَما لم يكُنِ الإنْكارُ واجِبًا ، أو قبلَ إمْكانِ الإنْكارِ ؛ لكَثْرَةِ الكُفَّارِ ، وقلَّةِ أهلِ الإسْلامِ . فإن قيلَ : فهذا الخبَرُ ضَعِيفٌ . فإنَّ أبا داودَ روَاه ، وقال : هو حديثٌ مُنْكَرٌ . قُلْنا : قد روَاه الخَلَّالِ بإسنادِهِ[1] مِن طريقَيْن ، فلَعلَّ أبا داودَ ضَعَّفَه ؛ لأنَّه لم يَقَعْ له إلَّا مِن إحْدَى الطَّرِيقَيْنِ .

وضَرْبٌ مُباحٌ ، وهو الدُّفُّ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أعْلِنُوا النِّكَاحَ ، واضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالدُّفِّ » . أخْرَجَه مسلمٌ[2] . وذكَرَ أصْحابُنا ، وأصْحابُ الشافعىِّ ، أنَّه مَكْرُوهٌ فى غيرِ النِّكاحِ ؛ لأنَّه يُرْوَى عن عُمَرَ ، أنَّه كان إذا سَمِعَ صَوْتَ الدُّفِّ ، بعَثَ فنَظَرَ ، فإن كان فى وَلِيمَةٍ سكَتَ ، وإن كان فى غيرِها ، عَمَدَ بالدِّرَّةِ[3] . ولَنا ، ما رُوِىَ عن النبىِّ ﷺ ، أنَّ امرأةً جاءَتْه ، فقالتْ : إنِّى نَذَرْتُ إن رَجَعْتَ مِن سَفَرِكَ سَالِمًا ، أن أضْرِبَ على رَأْسِكَ بالدُّفِّ . فقال النبىُّ ﷺ : « أَوْفِ بِنَذْرِكِ » . رَواه أبو داودَ[4] . ولو كان مَكْرُوهًا ، لم يَأْمُرْها به وإن كان مَنْذُورًا . ورَوَتِ

الإنصاف

أَوْلَى . قال فى « الفُروعِ » : وظاهِرُ كلامِ الأكثرِ ، لا يُكْرَهُ فى الرَّقيقِ ، وكَرِهَه

(١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٦٠/١٧ ، وانظر ٣٥٤/٢١ .

ولم يخرجه مسلم ، انظر : تحفة الأشراف ٢٨٣/١٢ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الغناء والدف ، من كتاب الجامع . المصنف ٥/١١ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٧٦/٢٨ .

الشرح الكبير

الرُّبَيِّعُ بنتُ مُعَوِّذٍ ، قالتْ : دخَلَ علىَّ رسولُ اللهِ ﷺ صَبِيحَةَ بُنِىَ بى ، فجَعَلَتْ جُوَيْرِيَاتٌ يَضْرِبْنَ بدُفٍّ لهنَّ ، ويَنْدُبْنَ مَن قُتِلَ مِن آبائى يومَ بَدْرٍ ، إلى أن قالَتْ إحْداهُنَّ : وفينا نَبِىٌّ يَعْلَمُ ما فى غَدٍ . فقال : « دَعِى هَذَا ، وَقُولِى الَّذِى كُنْتِ تَقُولِينَ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . فأمَّا الضَّرْبُ به للرِّجالِ فهو مَكْرُوهٌ على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّه إنَّما كان[2] يَضْرِبُ به النِّساءُ ، والمُخَنَّثُونَ ، والمُتَشَبِّهون[3] بهِنَّ ، ففى ضَرْبِ الرِّجالِ [٨/٢٣٢و] به تَشَبُّهٌ بالنِّساءِ . فأمَّا الضَّرْبُ بالقَضِيبِ ، فيُكْرَهُ إذا انْضَمَّ إليه مَكْرُوهٌ أو مُحَرَّمٌ ؛ كالتَّصْفِيقِ والغِنَاءِ والرَّقْصِ ، وإن خلا عن ذلك كُلِّه ، لم يُكْرَهْ ؛ لأنَّه ليس بآلَةِ لَهْوٍ ولا بطَرَبٍ ، ولا يُسْمَعُ مُنْفَرِدًا ، بخلافِ المَلاهِى . ومذهبُ الشافعىِّ فى هذا الفَصْلِ كما قُلْنا .

فصل : واخْتَلَفَ أصْحابُنا فى الغِناءِ ، فذهبَ[4] أبو بكرٍ[4] الخَلَّالُ ،

الإنصاف

القاضى .

تنبيه : تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الصَّيْدِ ، أىُّ المَكاسِبِ أفْضَلُ .

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنى خليفة حدثنا محمد ، من كتاب المغازى ، وفى : باب ضرب الدف فى النكاح والوليمة ، من كتاب النكاح . صحيح البخارى ٥/١٠٥ ، ٧/٢٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى النهى عن الغناء ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٧٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إعلان النكاح ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٤/٣٠٩ . وابن ماجه ، فى : باب الغناء والدف ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٥٩ ، ٣٦٠ . وليس فى صحيح مسلم ، انظر : تحفة الأشراف ١١/٣٠١ ، ٣٠٢ .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى م : « المشبهون » .

(٤ - ٤) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

وصاحبُه أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ ، إلى إباحَتِه . قال أبو بكرٍ عبدُ العزيزِ : والغِناءُ والنَّوْحُ مَعْنًى واحدٌ ، مُباحٌ ما لم يكُنْ معه مُنْكَرٌ ، ولا فيه طَعْنٌ . وكانَ[1] الخَلَّالُ يَحْمِلُ الكَراهَةَ مِن أحمدَ على الأفْعالِ المذْمُومَةِ ، لا على القَوْلِ بعَيْنِه . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّه سَمِعَ مِن عندِ ابْنِه صالحٍ قَوَّالًا ، فلم يُنْكِرْ عليه ، وقال له صالحٌ : يا أبَةِ ، أليس كُنتَ تَكْرَهُهُ[2] ؟ فقال : قِيلَ لى : إنَّهم يَسْتَعْمِلُون المُنْكَرَ . وممَّن ذهبَ إلى إباحَتِه[3] مِن غيرِ كَرَاهَةٍ ؛ إبراهيمُ ابنُ سعدٍ ، وكثيرٌ مِن أهلِ المدينةِ ، والعَنْبَرِىُّ ؛ لِما رُوِىَ عن عائِشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالتْ : كانتْ عندِى جَارِيَتان تُغَنِّيان ، فدخَلَ أبو بكرٍ ، فقال : مَزْمُورُ[4] الشَّيْطانِ فى بيتِ رسولِ اللهِ ﷺ ! فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « دَعْهُما ، فَإنَّهَا أيَّامُ عِيدٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[5] . وعن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال : الغِناءُ زادُ الرَّاكِبِ[6] . واخْتارَ القاضى أنَّه مَكْرُوهٌ غيرُ

الإنصاف .....

(١) فى ق ، م : « إن » .

(٢) فى ق ، م : « تكرههم » .

(٣) فى م : « إباحة الغناء » .

(٤) فى الأصل : « مزمار » .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب الحراب والدرق يوم العيد ، من كتاب العيدين ، وفى : باب قصة الحبش وقول النبى ﷺ : يا بنى أرفدة ، من كتاب المناقب . صحيح البخارى ٢/٢٠ ، ٤/٢٢٥ . ومسلم ، فى : باب الرخصة فى اللعب ... ، من كتاب العيدين . صحيح مسلم ٢/٦٠٨ .

كما أخرجه النسائى ، فى : باب الاستماع إلى الغناء وضرب الدف يوم العيد ، من كتاب العيدين . المجتبى ٤/١٦٠ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٨٤ .

(٦) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يضيق على واحد منهما ... ، من كتاب الحج . السنن الكبرى ٥/٦٨ .

الشرح الكبير

مُحَرَّمٍ . وهو قولُ الشافعيِّ ، وقال : هو[1] مِن اللَّهْوِ المَكْرُوهِ . وقال أحمدُ : الغِناءُ يُنْبِتُ النِّفاقَ فى القَلْبِ ، لا يُعْجِبُنِى . وذهبَ آخرون مِن أصْحابِنا إلى تَحْرِيمِه . قال أحمدُ ، فى مَن مات وخَلَّفَ ولدًا يَتِيمًا ، وجارِيَةً مُغَنِّيَةً ، فاحْتاجَ الصَّبِىُّ إلى بَيْعِها : تُباعُ ساذَجَةً . قيل له : إنها تُساوِى مُغَنِّيَةً ثلاثين ألفًا ، وتُساوِى سَاذَجَةً عِشرين دِينارًا . فقال : لا تُباعُ إلَّا على[2] أنَّها سَاذَجَةٌ . واحْتَجُّوا على تَحْرِيمِه بما رُوِىَ عن ابنِ الحَنَفِيَّةِ ، فى قولِه تعالى : ﴿ وَٱجْتَنِبُواْ قَوْلَ ٱلزُّورِ ﴾[3] . قال : الغِناءُ . وقال ابنُ عبَّاسٍ ، وابنُ مَسعودٍ ، فى قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشْتَرِى لَهْوَ ٱلْحَدِيثِ ﴾[4] . قال : هو الغِناءُ[5] . وعن أبى أُمامَةَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ [6]نَهَى عن شِراءِ المُغَنِّياتِ ، وبَيْعِهِنَّ ، والتِّجارَةِ فِيهِنَّ ، وأكْلُ أثْمانِهِنَّ حَرامٌ . أخْرَجَه التِّرْمِذِىُّ[7] ، وقال : لا نَعْرِفُه إلَّا مِن حديثِ علىِّ بنِ يَزِيدَ ، وقد تَكَلَّمَ أهلُ العلمِ فيه . ورَوَى ابنُ مَسعودٍ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ[6] قال : « الغِنَاءُ يُنْبِتُ النِّفَاقَ فِى الْقَلْبِ »[8] . والصَّحِيحُ أنَّه مِن[9] قولِ ابنِ

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سورة الحج ٣٠ .
(٤) سورة لقمان ٦ .
(٥) أخرجه الطبرى فى تفسيره ٦١/٢١ .
(٦ - ٦) سقط من : الأصل .
(٧) فى : باب ما جاء فى كراهية بيع المغنيات ، من كتاب البيوع . عارضة الأحوذى ٢٨١/٥ ، ٢٨٢ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما لا يحل بيعه ، من كتاب التجارات . سنن ابن ماجه ٧٣٣/٢ .
(٨) أخرجه أبو داود ، فى : باب كراهية الغناء والزمر ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٧٩/٢ .
(٩) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

مَسعودٍ . وعلى كلِّ حالٍ ، مَن اتَّخذَ الغِناءَ صِناعَةً ، يُؤْتَى إليه ، ويَأْتِى له ، أو اتَّخذَ غُلامًا أو جارِيَةً مُغَنِّيَيْن ، يَجْمَعُ عليهما الناسَ ، فلا شَهادةَ له ؛ لأنَّ هذا عندَ مَن لم يُحَرِّمْه سَفَهٌ ودَناءةٌ وسُقوطُ مُروءَةٍ ، ومَن حَرَّمَه فهو مع سَفَهِه عاصٍ ، مُصِرٌّ مُتَظاهِرٌ بفِسْقِه . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وإن كان لا يَنْسِبُ نَفْسَه إلى الغِناءِ ، وإنَّما يتَرَنَّمُ لنَفْسِه ، ولا يُغَنِّى للناسِ ، أو كان غُلامُه وجارِيَتُه إنَّما يُغَنِّيان له ، انْبَنَى هذا على الخِلافِ فيه ، فمَن أباحَه أو كَرِهَه ، لم تُرَدَّ شَهادَتُه ، ومَن حَرَّمَهُ ، قال : إن دامَ عليه ، رُدَّتْ شَهادتُه ، كسائِرِ الصَّغائِرِ ، وإن لم يُداوِمْ عليه ، لم تُرَدَّ شَهادتُه . وإن فعَلَه (١مَن يَعْتَقِدُ١) حِلَّه ، فقِياسُ المذهبِ أن لا تُرَدَّ شَهادتُه بما لا(٢) يَشْتَهِرُ به(٢) منه ، كسائِرِ المُخْتَلَفِ فيه مِن الفُروعِ . ومَن كان يَغْشَى بُيوتَ الغِناءِ(٣) ، أو يَغْشاه المُغَنُّون للسَّماعِ ، مُتَظاهِرًا بذلك ، وكَثُرَ منه ، رُدَّتْ شَهادتُه ، فى قولِهم جميعًا ؛ لأنَّه سَفَهٌ ودَناءةٌ . وإن كان مُسْتَتِرًا به ، فهو كالمُغَنِّى لنَفْسِه ، على ما ذُكِرَ مِن التَّفْصِيلِ فيه .

فصل : فأمَّا الحُدَاءُ ، وهو الإنْشادُ الذى [٨/٢٣٢ظ] تُساقُ به الإبلُ ، فمُباحٌ ، لا بَأْسَ به فى فِعْلِه واسْتِماعِه ؛ لِما رُوِىَ عن عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، قالت : كُنَّا مع رسولِ اللهِ ﷺ فى سَفَرٍ ، وكان عبدُ اللهِ بنُ رَواحَةَ

الإنصاف .....

(١ - ١) فى الأصل : « معتقدا » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « المغنى » .

الشرح الكبير

جيِّدَ الحُدَاءِ ، وكان مع الرِّجالِ ، وكان أَنْجَشَةُ مع النِّساءِ ، فقال النبيُّ ﷺ لابنِ رَوَاحَةَ : « حَرِّكْ بِالْقَوْمِ » . فانْدَفَعَ يُنْشِدُ ، فتَبِعَه أَنْجَشَةُ ، فأَعْنَقَتِ الإبِلُ ، فقالَ النبيُّ ﷺ لأَنْجَشَةَ : « رُوَيْدَكَ ، رِفْقًا بِالْقَوارِيرِ »[1] . يَعنى النِّساءَ . وكذلك نَشِيدُ الأَعْرابِ ، وهو النَّصْبُ ، لا بَأْسَ به ، وسائرُ أَنْواعِ الإِنْشادِ ، ما لم يَخْرُجْ إلى حَدِّ الغِناءِ . وقد كان النبيُّ ﷺ يَسْمَعُ إنْشادَ الشِّعْرِ ، فلا يُنْكِرُه . والغِناءُ ، مِن الصَّوتِ ، مَمْدودٌ مَكْسورٌ . والغِنَى ، مِن المالِ ، مَقْصورٌ . والحُدَاءُ ، مَمْدودٌ مَضْمُومٌ ، كالدُّعاءِ ، ويَجوزُ الكَسْرُ ، كالنِّداءِ .

فصل : والشِّعْرُ كالكَلامِ ؛ حَسَنُه كحَسَنِه ، وقَبِيحُه كقَبِيحِه . وقد رُوِىَ عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال : « إنَّ مِنَ الشِّعْرِ لَحُكْمًا »[2] . وكان

الإنصاف .....

(١) لم نجده عن عائشة ، وأخرجه عن أنس بن مالك ، البخارى ، فى : باب المعاريض مندوحة عن الكذب ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٥٨/٨ . ومسلم ، فى : باب رحمة النبى ﷺ بالنساء ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ١٨١١/٤ ، ١٨١٢ . وابن حبان ، انظر : الإحسان ٥٢٢/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٠٧/٣ ، ١١٧ ، ١٧٢ ، ١٧٦ ، ١٨٧ ، ٢٠٢ ، ٢٠٦ ، ٢٢٧ ، ٢٥٤ .

وعن عمر وابن رواحة أخرجه النسائى ، فى : باب عبد الله بن رواحة ، رضى الله عنه ، من كتاب المناقب . السنن الكبرى ٦٩/٥ ، ٧٠ .

(٢) أخرجه البخارى، فى : باب ما يجوز من الشعر والرجز والحداء وما يكره منه ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٤٢/٨ . وأبو داود ، فى : باب ما جاء فى الشعر ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٩٨/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء : إن من الشعر حكمة ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٨٨/١٠ . وابن ماجه ، فى : باب الشعر ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢٣٥/٢ ، ١٢٣٦ . والدارمى ، فى : باب فى أن من الشعر حكمة ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢٩٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٦٩/١ ، ٢٧٣ ، ٣٠٣ ، ٣٠٩ ، ٣١٣ ، ٣٢٧ ، ٣٣٢ ، ١٢٥/٥ .

وبعده فى حاشية ق : « يعنى أن من الشعر كلاما نافعا يمنع من الجهل والسفه وينهى عنهما . والله أعلم » .

الشرح الكبير

يَضَعُ لحسَّانَ مِنْبَرًا يقومُ عليه ، فيَهْجُو مَن هَجَا رسُولَ اللهِ ﷺ والمسلمينَ[1] . وأنْشَدَه كَعْبُ بنُ زُهَيرٍ قَصِيدَتَه :

* بَانَتْ سُعادُ فَقَلْبِى الْيَوْمَ مَتْبُولُ *

فى المسجدِ[2] . وقال له عَمُّه العَباسُ : [3]يا رسولَ اللهِ[3] ، إنِّى أُرِيدُ أنْ أمْتَدِحَكَ . فقال : « قلْ لَا يَفْضُضِ اللهُ فَاكَ » . فأنْشَدَه :

مِنْ قَبْلِها طِبْتَ فِى الظِّلالِ[4] وفى مُسْتَوْدَعٍ حيثُ يُخْصَفُ الوَرَقُ[5]

وقال عمرُو[6] بنُ الشَّرِيدِ : أرْدَفَنِى رسولُ اللهِ ﷺ فقال : « أمَعَكَ مِنْ شِعْرِ أُمَيَّةَ ؟ » . قلتُ : نعم . فأنْشدْتُه بيتًا . فقال : « هِيهِ » .

الإنصاف .....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الشعر ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٩٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إنشاد الشعر ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٨٩/١٠ .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب من شبب فلم يسم أحدًا ... ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ٢٤٣/١٠ .

وعجز البيت :

* مُتَيَّمٌ إثْرَهَا لم يُفْدَ مَكْبُولُ *

وانظر : ديوانه ٦ – ٢٥ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، ق : « الضلال » .

(٥) أخرجه الطبرانى ، فى : المعجم الكبير ٢٥٢/٤ ، ٢٥٣ . من حديث خريم بن أوس بن حارثة . وقال الهيثمى : وفيه من لم أعرفهم . مجمع الزوائد ٢١٧/٨ ، ٢١٨ .

و : « من » ليست عندهما .

(٦) فى ق ، م : « عمر » .

الشرح الكبير

(١فأنْشَدْتُه بَيْتًا فقالَ : « هِيهِ »١) . حتى أنْشدْتُه مِائَةَ قَافيةٍ(٢) . وقال النبِىُّ ﷺ (٣يومَ حُنَيْنٍ٣) :

أنَا النَّبِىُّ لاكَذِبْ
أنَا ابْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبْ(٤)

وقد اخْتُلِفَ فى هذا ، فقيل : ليس بشعرٍ ، وإنَّما هو كَلامٌ مَوْزونٌ . وقيلَ : بل هو شِعرٌ ، ولكنَّه بَيْتٌ واحدٌ قَصيرٌ ، فهو كالنَّثْرِ . ويُرْوَى أنَّ أبا الدَّرْداءِ قيلَ له : ما مِن أهلِ بيتٍ فى الأنْصارِ إلَّا وقد قال الشِّعْرَ . قال : وأنا قد قُلْتُ :

يُريدُ المَرْءُ(٥) أن يُعْطَى مُناهُ ... ويَأْبَى اللهُ إلَّا ما أرَادَا
يَقولُ المَرءُ(٥) فائِدَتِى ومَالِى ... وتَقْوَى اللهِ أفْضَلُ ما اسْتَفادَا(٦)

وليس فى إباحةِ الشِّعرِ اخْتِلافٌ ، وقد قالَه الصَّحابةُ والعلماءُ ، والحاجَةُ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : كتاب الشعر . صحيح مسلم ١٧٦٧/٤ . وابن ماجه ، فى : باب الشعر ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢٣٦/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٨٨/٤ - ٣٩٠ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب من قاد دابة غيره فى الحرب ، وباب بغلة النبى ﷺ البيضاء ، وباب من صف أصحابه عند الهزيمة ... ، من كتاب الجهاد ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ ويوم حنين ... ﴾ ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ٣٧/٤ ، ٣٩ ، ٨١ ، ١٩٤/٥ ، ١٩٥ . ومسلم ، فى : باب غزوة حنين ، من كتاب الجهاد . صحيح مسلم ١٤٠٠/٣ ، ١٤٠١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الثبات عند القتال ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ١٨٤/٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٨١/٤ ، ٣٠٤ .

(٥) فى ق ، م : « العبد » .

(٦) أورده ابن عبد البر ، فى : الاستيعاب ١٦٤٨/٤ .

الشرح الكبير

تَدْعُو إليه لمَعْرفَةِ اللُّغَةِ والعربيَّةِ ، وللاسْتِشْهادِ به فى التَّفْسيرِ ، وتَعَرُّفِ مَعنى كلامِ اللهِ تعالى ، وكلامِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ويُسْتدَلُّ به أيضًا على النَّسَبِ ، والتَّارِيخِ ، وأيَّامِ العَرَبِ . ويقالُ : الشِّعْرُ ديوانُ العَربِ . فإنْ قِيلَ : فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱلشُّعَرَآءُ يَتَّبِعُهُمُ ٱلْغَاوُونَ ﴾[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « لأَنْ يَمْتَلِئَ جَوْفُ[2] أحدِكُمْ قَيْحًا حَتَّى يَرِيَهُ ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَمْتَلِئَ شِعْرًا » . روَاه أبو داودَ ، وأبو عُبَيْدٍ[3] . وقال : معنى يَرِيَهُ ، يَأْكُلُ جوفَه . يُقالُ : وَرَاه يَرِيه . قال الشّاعِرُ[4] :

وَرَاهُنَّ رَبِّى مثلَ ما قَدْ وَرَيْنَنِى ... وأحْمَى على أكْبادِهِنَّ الْمَكَاوِيَا

قُلْنا : أمَّا الآيةُ ، فالمُرادُ بها مَن أسْرَفَ وكَذَبَ ، بدَليلِ وَصْفِه لهم بقولِه : ﴿ أَلَمْ تَرَ أَنَّهُمْ فِى كُلِّ وَادٍ يَهِيمُونَ * وَأَنَّهُمْ يَقُولُونَ مَا لَا

الإنصاف .....

(١) سورة الشعراء ٢٢٤ .

(٢) سقط من : م .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى الشعر ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٥٩٨/٢ . وأبو عبيد ، فى : غريب الحديث ٣٤/١ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب ما يكره أن يكون الغالب على الإنسان الشعر ... ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٤٥/٨ . ومسلم ، فى : كتاب الشعر . صحيح مسلم ١٧٦٩/٤ ، ١٧٧٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لأن يمتلئ جوف أحدكم قيحًا ... ، من أبواب الأدب . عارضة الأحوذى ٢٩٢/١٠ . وابن ماجه ، فى : باب ما كره من الشعر ، من كتاب الأدب . سنن ابن ماجه ١٢٣٦/٢ ، ١٢٣٧ . والدارمى ، فى : باب لأن يمتلئ جوف أحدكم ... ، من كتاب الاستئذان . سنن الدارمى ٢٩٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١٧٥/١ ، ١٧٧ ، ١٨١ ، ٣٩/٢ ، ٩٦ ، ٢٨٨ ، ٣٣١ ، ٣٥٥ ، ٣٩١ ، ٤٧٨ ، ٤٨٠ ، ٨/٣ ، ٤١ .

(٤) هو سحيم عبد بنى الحسحاس . ديوانه ٢٤ .

الشرح الكبير

يَفْعَلُونَ ﴾[1] . ثم اسْتَثْنَى المؤمِنينَ بقولِه : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَذَكَرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرًا ﴾[2] . ولأنَّ الغالِبَ على الشُّعراءِ قِلَّةُ الدِّينِ ، والكَذِبُ ، وقَذْفُ المُحْصَناتِ ، وهِجَاءُ الأبرِياءِ ، لا سِيَّما مَن كان فِى ابْتِداءِ الإسْلامِ ، ممَّن يَهْجُو [٨/٢٣٣و] النبىَّ ﷺ ، ويَهْجُو المسلمين ، ويَعِيبُ الإسلامَ ، ويَمْدَحُ الكُفَّارَ ، فوَقَعَ الذَّمُّ على الأغْلَبِ ، واسْتَثْنَى منهم مَن لا يَفْعَلُ الخِصالَ المذْمُومَةَ ، فالآيةُ دَليلٌ على إباحَتِه ، ومَدْحِ أهْلِه المُتَّصِفِينَ بالصِّفاتِ الجَمِيلةِ . وأمَّا الخبرُ ، فقال أبو عُبَيْدٍ[3] : مَعناهُ أنْ يَغْلِبَ عليه الشِّعْرُ حتى يَشْغَلَه عن القُرْآنِ والفِقْهِ . وقيلَ : المُرادُ به ما كان هِجاءً وفُحْشًا ، فما كان مِن الشِّعْرِ يتَضَمَّنُ هَجْوَ[4] المسلمينَ ، والقَدْحَ فى أعْراضِهم ، أو التَّشْبِيبَ بامرأةٍ بعَيْنِها ، بالإفْراطِ فى وَصْفِها ، فذكرَ أصْحابُنا أنَّه مُحَرَّمٌ . وهذا إن أُرِيدَ به أنَّه مُحَرَّمٌ على قائِلِه ، فهو صَحِيحٌ ، وأمّا على رَاوِيه[5] فلا يَصِحُّ ؛ فإنَّ المَغازِىَ يُرْوَى فيها قَصائدُ الذين هَاجَوْا بها أصْحابَ رسولِ اللهِ ﷺ ، لا يُنْكِرُ ذلك أحدٌ . وقد رُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ أذِنَ فى الشِّعْرِ الذى تَقاوَلَتْ به الشُّعَراءُ

الإنصاف .....

(١) سورة الشعراء ٢٢٥ ، ٢٢٦ .

(٢) سورة الشعراء ٢٢٧ .

(٣) فى الأصل : « عبيدة » .

وانظر : غريب الحديث ١/٣٦ ، ٣٧ .

(٤) فى م : « هجاء » .

(٥) فى الأصل ، ق : « رواية » .

الشرح الكبير

فى يومِ بَدْرٍ وأُحدٍ وغيرِهما ، إلَّا قصيدَةَ أُمَيَّةَ بنِ أبى الصَّلْتِ الحائِيَّةَ[1] . وكذلك يُرْوَى شِعْرُ قَيْسِ بنِ الخَطِيمِ[2] ، فى التَّشْبِيبِ[3] بعَمْرَةَ بِنْتِ رَوَاحَةَ ، أُخْتِ عبدِ اللهِ بنِ رَوَاحَةَ ، وأُمِّ النُّعْمانِ بنِ بَشِيرٍ . وقد سمعَ النَّبِىُّ ﷺ قصيدةَ كَعْبِ بنِ زُهَيْرٍ ، وفيها التَّشْبيبُ[3] بسُعادَ . ولم يَزلِ النَّاسُ يَرْوون أمثالَ هذا ، ولا يُنْكَرُ . ورَوَينا أنَّ النُّعمانَ بنَ بَشِيرٍ دخلَ مَجْلِسًا فيه رجُلٌ يُغَنِّيهم بقصيدةِ قَيسِ بنِ الخَطِيمِ ، فلمَّا دخلَ النُّعْمانُ سَكَّتوه مِن قِبَلِ أنَّ فيها ذِكْرَ أُمِّه ، فقالَ النُّعمانُ : فإنَّه[4] لم يَقُلْ بأْسًا ، إنَّما قال :

وعَمْرَةُ مِن سَرَوَاتِ النِّسا ءِ تَنْفَحُ بالمِسْكِ أرْدَانُها[5]

وكان عِمرانُ[6] بنُ طَلْحةَ فى مجلسٍ ، فغَنَّاهم رَجُلٌ بشِعْرٍ فيه ذِكْرُ أُمِّه ، فسَكَّتُوه ، فقال : دَعُوه ، فإنَّ قائِلَ هذا الشِّعْرِ كان زوْجَها . فأمَّا الشَّاعِرُ ، فمتى كان يَهْجُو المسلمين ، ويَمْدَحُ بالكَذِبِ ، أو يَقْذِفُ مُسْلِمًا أو مُسْلِمَةً ، فإنَّ شَهادَتَه تُرَدُّ ، وسواءٌ قَذَفَ المُسْلِمَةَ بنَفْسِه أو بغيرِه .

الإنصاف .....

(١) القصيدة فى : السيرة النبوية ٢/٣٠ - ٣٢ ، وأولها :

ألا بكيتِ على الكـرا م بنى الكرام أولى المماديح

(٢) قيس بن الخطيم من بنى الأوس ، عاش فى الجاهلية ، وأدرك الإسلام ولم يسلم ، وقتل قبل الهجرة . انظر مقدمة تحقيق الديوان ٧ ، ٨ .

(٣) فى الأصل ، م : « التشبب » .

(٤) سقط من : ق ، م .

(٥) القصة والبيت فى ديوانه ٢٤ .

(٦) فى ق ، م : « عمر » .

الشرح الكبير

وقد قيلَ : أعْظَمُ الناسِ ذَنْبًا ، رَجُلٌ يُهاجِى رَجلًا ، فيَهْجُو القَبيلَةَ بأسْرِها . وقد رَوَينا أنَّ أبا دُلامةَ[1] شَهِدَ عندَ قَاضٍ ، فخافَ أن تُرَدَّ شَهادتُه ، فقال :

إنِ النَّاسُ غَطُّونِى تَغَطَّيْتُ عنهمُ وإن بَحثُوا عنِّى فَفِيهم مَباحِثُ

فقال القاضى : ومَن يَبْحَثُكَ يا أبا دُلامةَ ؟ وغَرِمَ المالَ مِن عندِه ، و لم يُظْهِرْ أنَّه رَدَّ شَهادتَه .

فصل فى قِراءةِ القُرآنِ بالألْحانِ : أمّا قِراءَتُه مِن غيرِ تَلْحِينٍ ، فلا بَأْسَ بها ، وإن حَسَّنَ صَوْتَه به ، فهو أفْضَلُ ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « زَيِّنُوا أصْوَاتَكُمْ بِالْقُرْآنِ »[2] . ورُوِىَ : « زَيِّنُوا الْقُرْآنَ بأصْوَاتِكُمْ »[3] . وقال : « لَقَدْ أُوتِىَ أبُو مُوسَى مِزْمَارًا مِنْ مَزَامِيرِ آلِ دَاوُدَ »[4] .

الإنصاف .....

(١) هو زيد بن الجون ، كوفى أسود ، كان مولى لبنى أسد ، وأدرك آخر أيام بنى أمية ، والقصة والبيت فى : عيون الأخبار ٦٩/١ ، الكامل للمبرد ٤٥/٢ ، ٤٦ ، الأغانى ٢٣٨/١٠ ، ٢٣٩ .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٨٥/٢ . والحاكم ، فى : المستدرك ٥٧٢/١ . من حديث البراء بن عازب . وابن عدى ، فى : الكامل ١٢٢١/٣ ، من حديث ابن عباس .

(٣) تقدم تخريجه فى ٤٤٣/٣ ، ٤٤٤ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب حسن الصوت بالقراءة ، من كتاب فضائل القرآن . صحيح البخارى ٢٤١/٦ . ومسلم ، فى : باب استحباب تحسين الصوت بالقرآن ، من كتاب صلاة المسافرين . صحيح مسلم ٥٤٦/١ . والترمذى ، فى : باب فى مناقب أبى موسى الأشعرى ، رضى الله عنه ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ٢٤١/١٣ . والنسائى ، فى : باب تزيين القرآن بالصوت ، من كتاب افتتاح الصلاة . المجتبى ١٤٠/٢ ، ١٤١ . وابن ماجه ، فى : باب فى حسن الصوت بالقرآن ، من كتاب إقامة الصلاة . سنن ابن ماجه ٤٢٥/١ ، ٤٢٦ . والدارمى ، فى : باب التغنى بالقرآن ، من كتاب الصلاة ، وفى : باب التغنى بالقرآن ، من كتاب فضائل القرآن . سنن الدارمى ٣٤٩/١ ، ٤٧٢/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٦٩/٢ ، ٤٥٠ ، ٣٤٩/٥ ، ٣٥١ ، ٣٥٩ ، ٣٧/٦ ، ١٦٧ .

الشرح الكبير

(١)ورُوِىَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال لأبى مُوسى : « لَقَدْ مَرَرْتُ بِكَ الْبَارِحَةَ ، وَأَنْتَ تَقْرَأُ ، وَلَقَدْ أُوتِيتَ مِزْمَارًا مِنْ مَزَامِيرِ آلِ دَاوُدَ »(١). فقال أبو موسى : لو أَعْلَمُ أنَّك تَسْتَمِعُ ، لحَبَّرْتُه لكَ تَحْبِيرًا . ورُوِىَ أنَّ عائشةَ أَبْطَأَتْ على النبىِّ ﷺ ليلةً ، فقال : « أَيْنَ كُنْتِ يَا عَائِشَةُ » . فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، كنتُ أَسْتَمِعُ قِراءةَ رَجلٍ فى المسجدِ ، لم أَسْمَعْ أحدًا يَقْرَأُ أَحْسَنَ مِن قراءَتِه . فقامَ النبىُّ ﷺ ، فاسْتَمَعَ قِراءَتَه ، ثم قال : « هذَا سَالِمٌ مَوْلَى أَبِى حُذَيْفَةَ ، الْحَمْدُ لِلّهِ الذِى جَعَلَ فِى أُمَّتِى مِثْلَ هَذَا »(٢) . قال صالحٌ : قلتُ لأَبِى : « زَيِّنُوا [٨/٢٣٣ظ] الْقُرْآنَ بأَصْوَاتِكُمْ » . ما مَعناه ؟ قال : أن تُحَسِّنَه . وقيلَ(٣) له : ما مَعْنَى : « مَنْ لَمْ يَتَغَنَّ بالقرآنِ »(٤). قال : يَرْفَعُ صَوْتَه به . وهكذا قال الشَّافعىُّ . وقال اللَّيْثُ : يَتحزَّنُ به ، ويَتَخَشَّعُ به ، ويَتَباكَى به . وقالَ ابنُ عُيَيْنَةَ ، وعمرُو بنُ الحارِثِ(٥) . ووَكِيعٌ : يَسْتَغْنِى به . فأمَّا القِراءَةُ(٦) بالتَّلْحينِ ، فيُنْظَرُ فيه ؛ فإن لم يُفْرِطْ فى التَّمْطِيطِ والمَدِّ

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

والحديث أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٢٣١ . وأبو يعلى ، فى مسنده ١٣/٢٦٦ . وليس عند أبى يعلى فى هذا الحديث : « ولقد أوتيت مزمارا من مزامير آل داود » . وقال الهيثمى : رواه أبو يعلى ، وفيه خالد بن نافع الأشعرى ، وهو ضعيف . مجمع الزوائد ٧/١٧١ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/١٨١ .

(٣) فى الأصل : « قال » .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤/١٨٠ .

(٥) عمرو بن الحارث بن يعقوب بن عبد الله ، أبو أمية الأنصارى السعدى ، العلامة ، الحافظ ، الثبت ، مولاهم ، المدنى الأصل ، المصرى ، عالم الديار المصرية ومفتيها ، مولى قيس بن سعد بن عبادة ، ولد بعد التسعين فى خلافة الوليد بن عبد الملك ، توفى فى شوال من سنة ثمان وأربعين ومائة . سير أعلام النبلاء ٦/٣٤٩ - ٣٥٣ .

(٦) فى ق ، م : « القرآن » .

الشرح الكبير

وإشْباعِ الحَرَكاتِ ، فلا بَأْسَ به ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قد قرأَ ، ورَجَّعَ ، ورَفَعَ صَوْتَه ، وقال الرّاوِى : لولا أن تَجْتَمِعَ النَّاسُ إلىَّ ، لَحَكَيْتُ لكم قراءَةَ رسولِ اللهِ ﷺ[1] . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « لَيْسَ مِنَّا مَنْ لَمْ يَتَغَنَّ بِالْقُرْآنِ » . وقال : « مَا أَذِنَ اللهُ لِشَىْءٍ كَأَذَنِهِ لِنَبِىٍّ حَسَنِ الصَّوْتِ ، يَتَغَنَّى بِالْقُرْآنِ »[2] . أىْ يَجْهَرُ به . ومعنى أَذِنَ : اسْتَمَعَ . قال القاضى : هو مَكْرُوهٌ على كلِّ حالٍ . ونحوُه قولُ أبى عُبَيْدٍ ، وقال[3] : مَعنَى قولِه : « مَنْ لَمْ يَتَغَنَّ بِالْقُرْآنِ » أىْ : يَسْتَغنِى به ، قال الشَّاعِرُ :

وَكُنْتُ امْرَءًا زَمَنًا بالعِراقِ عَفيفَ المُناخِ[4] كَثيرَ التَّغَنِّى

قال : ولو كان مِن[5] الغِناءِ بالصَّوْتِ ، لَكانَ : مَن لم يُغنِّ بالقُرآنِ . ورُوِىَ نحوُ هذا التَّفْسيرِ عن ابنِ عُيَيْنَةَ . وقال القاضى أحمدُ بنُ محمدٍ البِرْتِىُّ : هذا قولُ مَن أدْرَكْنا مِن أهلِ العلمِ . وقال الوليدُ بنُ مسلمٍ : يَتغَنَّى بالقُرآنِ ، يَجْهرُ به . وقيلَ : يُحسِّنُ صَوْتَه به . قال شيْخُنا[6] : والصَّحِيحُ أنَّ هذا القَدْرَ مِن التَّلْحينِ لا بَأْسَ به ، ولأنَّه لو كان مَكْرُوهًا ، لم يَفْعَلْه النبىُّ ﷺ ، ولا يَصِحُّ حَمْلُه على التَّغَنِّى فى حديثِ : « مَا أَذِنَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٤/١٧٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٤/١٨٠ .

(٣) فى غريب الحديث ٢/١٧١ ، ١٧٢ .

والبيت للأعشى الكبير ، وهو فى ديوانه ٢٥ .

(٤) فى ق ، م : « النياح » .

(٥) سقط من : م .

(٦) فى : المغنى ١٤/١٦٨ .

الشرح الكبير

اللهُ لِشَىْءٍ ، كَأَذَنِهِ لِنَبِىٍّ يَتَغَنَّى بِالْقُرْآنِ » . على الاسْتِغْناءِ ؛ لأنَّ مَعنى أذِنَ : اسْتَمَعَ ، وإنَّما تُسْمَعُ القِراءةُ ، ثم قال : يَجْهَرُ . والجَهْرُ صِفَةُ القِراءةِ لا صِفَةُ الاسْتِغْناءِ . فأمّا إذا أسْرَفَ فى المَدِّ والتَّمْطِيطِ وإشْباعِ الحَرَكاتِ ، بحيثُ يجْعَلُ الضَّمَّةَ واوًا . والفَتْحَةَ أَلِفًا ، والكَسْرةَ ياءً ، كُرِه له[1] ذلك . ومِن أصْحابِنا مَن قال : يَحْرُمُ ؛ لأنَّه يُغَيِّرُ القُرآنَ ، ويُخْرِجُ الكَلماتِ عن وَضْعِها ، ويَجْعَلُ الحَرَكاتِ حُروفًا . وقد رَوَينا عن أبى عبدِ اللهِ ، أنَّ رَجلًا سألَه عن ذلك ، فقال له : ما اسمُك ؟ قال : محمدٌ . قال : أيَسُرُّكَ أن يُقالَ لك : يَامُو حَامَّد ؟ قال : لا . قال : ولا يُعْجِبُنِى أن يَتعَلَّمَ الرَّجلُ الألْحانَ ، إلَّا أن يكونَ جَرَمُه[2] مِثلَ جَرَمِ[3] أبى موسى . قال له رجلٌ : فيُكَلَّمون ؟ قال : ولا كلُّ ذا . واتَّفقَ أهلُ العلمِ على أنَّهِ تُسْتَحَبُّ قِراءَةُ القُرآنِ بالتَّحْزينِ والتَّرْتِيلِ والتَّحْسينِ . ورَوَى بُرَيْدَةُ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « اقْرَءُوا القُرْآنَ بِالْحُزْنِ ، فَإنَّه نَزَلَ بِالْحُزْنِ »[4] . وقال المَرُّوذِىُّ : سمِعْتُ أبا عبدِ اللهِ قال لرَجُلٍ : لو قَرَأْتَ . وجعلَ أبو عبدِ اللهِ رِبَّما تَغَرْغَرَتْ عَيْنُه . وقال زُهَيْرُ بنُ حَرْبٍ : كنَّا عندَ يحيى القَطَّانِ ، فجاءَ محمدُ بنُ سعيدٍ التِّرمِذِىُّ[1] ، فقال له يحيى : اقْرَأْ . فقرأ ، فغُشِىَ

الإنصاف .....

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « حرمه » . وجرمه أى : صفاؤه .

(٣) فى م : « حرم » .

(٤) عزاه الهيثمى للطبرانى فى الأوسط ، وقال : فيه إسماعيل بن سيف ، وهو ضعيف . مجمع الزوائد ٧/١٧٠ . وعزاه السيوطى إليه وإلى أبى يعلى – ولم نجده عنده – وإلى أبى نصر السجزى فى الإبانة . الجامع الكبير ١/١٣٤ . وانظر ٣/٤٤٤ .

الشرح الكبير

على يحيى حتى حُمِلَ وأُدْخِلَ . وقال محمدُ بنُ صالحٍ العَدَوِىُّ : قَرأتُ عندَ يحيى بنِ سعيدٍ القطَّانِ ، فغُشِىَ عليه ، حتى فاتَه خَمسُ صَلَواتٍ .

فصل : ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ الطُّفَيْلِىِّ ؛ وهو الذى يأْتِى طَعامَ النَّاسِ مِن غيرِ دَعْوَةٍ . وبهذا قال الشافعىُّ . ولا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ؛ وذلك لأنَّه يُرْوَى عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « مَنْ أتَى طَعَامًا لَمْ يُدْعَ إلَيْهِ ، دَخَلَ سارِقًا ، وَخَرَجَ مُغِيرًا »[1] . ولأنَّه يَأْكُلُ مُحَرَّمًا ، ويفْعَلُ ما فيه سَفَهٌ ودَناءةٌ وذَهابُ مُروءَةٍ ، فإن لم يَتكَرَّرْ هذا منه ، لم تُرَدَّ شَهادَتُه ؛ لأنَّه مِن الصَّغائرِ .

فصل : ومَن سَأَلَ مِن غيرِ أن تَحِلَّ له المسْأَلَةُ ، فأكْثَرَ ، رُدَّتْ شَهادَتُه ؛ لأنَّه فَعَلَ مُحَرَّمًا ، وأكلَ سُحْتًا ، وأتَى دَناءَةً . وقد رَوَى قَبِيصَةُ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : [٢٣٤/٨و] « إنَّ الْمَسْأَلَةَ لَا تَحِلُّ إلَّا لِأَحَدِ ثَلَاثَةٍ ؛ رَجُلٍ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ ، فَاجْتَاحَتْ مَالَهُ ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ - أو قال[2] : سِدادًا مِنْ عَيْشٍ ، [3]وَرَجُلٍ أَصَابَتْهُ فَاقَةٌ ، حَتَّى يَشْهَدَ ثَلَاثَةٌ مِنْ ذَوِى الْحِجَا مِنْ قَوْمِهِ : لَقَدْ أَصَابَتْ فُلَانًا فَاقَةٌ . فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يُصِيبَ قِوَامًا مِنْ عَيْشٍ - أَوْ - سِدَادًا مِنْ عَيْشٍ[3] ، وَرَجُلٍ تَحَمَّلَ حَمَالَةً ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ ، حَتَّى يُصِيبَهَا ، ثُمَّ يُمْسِكُ ،

الإنصاف .....

(١) فى م : « معيرا » . ومغيرا ، أى : ناهبا مال غيره .
والحديث أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى إجابة ... ، من كتاب الأطعمة . سنن أبى داود ٣٠٦/٢ .
والبيهقى ، فى : باب من لم يدع ثم جاء ... ، من كتاب الصداق . السنن الكبرى ٢٦٥/٧ .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَتَى زَالَتِ المَوَانِعُ مِنْهُمْ ، فَبَلَغَ الصَّبِيُّ ، وَعَقَلَ الْمَجْنُونُ ، وَأَسْلَمَ الْكَافِرُ ، وتَابَ الْفَاسِقُ ، قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمْ بِمُجَرَّدِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

(١فَمَا سِوَى ذَلِكَ فَهُوَ سُحْتٌ ، يَأْكُلُهُ صَاحِبُهُ سُحْتًا يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . رَوَاه مسلمٌ١) . فأمَّا السَّائِلُ ممَّن تُباحُ له المسْأَلةُ ، فلا تُرَدُّ شَهادتُه بذلك ، إلَّا أن يكونَ أكْثرَ عُمُرِه سائِلًا ، فيَنْبَغِى أن تُرَدَّ شَهادَتُه ؛ لأنَّ ذلك دَناءَةٌ وسُقُوطُ مُروءَةٍ . (٢ومَن٢) أخذَ مِن الصَّدقةِ مِمَّن يجوزُ له الأخْذُ مِن غيرِ مَسْأَلَةٍ ، لم تُرَدَّ شَهادتُه ؛ لأنَّه فِعْلٌ جائِزٌ ، لا دَناءَةَ فيه . وإنْ أخذَ منها ما لا يجوزُ له ، وتكَرَّرَ ذلك منه ، رُدَّتْ شَهادتُه ؛ لأنَّه مُصِرٌّ على الحَرامِ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ومتى زالتِ المَوانِعُ منهم ، فبَلَغَ الصَّبِيُّ ، وعَقَلَ المجْنونُ ، وأسْلَمَ الكافِرُ ، وتابَ الفاسِقُ ، قُبِلَتْ شَهادَتُهم بمُجَرَّدِ ذلك) لأنَّ المُقْتَضِىَ لقَبُولِ الشَّهادَةِ مَوْجودٌ ، وإنَّما رُدَّتْ لوُجودِ المانِعِ ، فإذا زَالَ المانِعُ ، عَمِلَ(٣) المُقْتَضِى عملَه ، كما لو لم يُوجَدِ المانِعُ ، وتُقْبَلُ تَوْبَةُ الفاسِقِ ؛ لقولِ اللهِ سبحانَه وتعالى : ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِى يَقْبَلُ ٱلتَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ ﴾(٤) . وقولِه سبحانَه : ﴿ وَمَن يَعْمَلْ سُوٓءًا أَوْ يَظْلِمْ نَفْسَهُۥ ثُمَّ

الإنصاف

قوله : ومتى زالَتِ المَوانِعُ منهم ، فبَلَغَ الصَّبِيُّ ، وعَقَلَ المَجْنُونُ ، وأَسْلَمَ

(١ - ١) سقط من : ق ، م .
والحديث تقدم تخريجه فى ٢١٩/٧ .
(٢-٢) فى ق ، م : « فإن » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) سورة الشورى ٢٥ .

الشرح الكبير

يَسْتَغْفِرِ ٱللَّهَ يَجِدِ ٱللَّهَ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴾[1] . وقال النبىُّ ﷺ : « التَّائِبُ مِنَ الذَّنْبِ كَمَنْ لَا ذَنْبَ لَهُ »[2] . وقال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : بَقِيَّةُ عُمُرِ المَرْءِ لا قِيمَةَ له ، يُدْرِكُ فيه ما فاتَ ، ويُحْيِى فيه ما أماتَ ، ويُبَدِّلُ اللهُ سَيِّئاتِه حَسَناتٍ . والتَّوْبَةُ على ضَرْبَيْنِ ؛ باطِنةٌ ، وحُكْمِيَّةٌ ، فالباطِنَةُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ، فإن كانتِ المَعْصِيَةُ لا تُوجِبُ حقًّا عليه فى الحُكْمِ ، كقُبْلَةِ الأجْنَبِيَّةِ ، والخَلْوَةِ بها ، وشُرْبِ المُسْكِرِ ، والكَذِبِ ، فالتَّوْبَةُ منها النَّدمُ ، والعَزْمُ على أن لا يَعُودَ ، فقد رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « [3]النَّدَمُ تَوْبَةٌ[3] » . قيل : التوبةُ النَّصُوحُ تَجْمَعُ أرْبَعَةَ أشْياءَ ؛ النَّدَمَ بالْقَلْبِ ، والاسْتِغْفارَ باللِّسانِ ، وإضْمارَ أنْ لا يَعُودَ ، ومُجانبةَ خُلَطاءِ السُّوءِ . وإن كانتْ تُوجِبُ حقًّا عليه للهِ تعالى ، أو لآدَمِىٍّ ؛ كمَنْعِ الزَّكاةِ ، والغَصْبِ ، فالتَّوْبَةُ منها بما ذكَرْنا ، وتَرْكِ المَظْلَمَةِ حَسْبَ إمْكانِه ، بأن يُؤَدِّىَ الزَّكاةَ ، ويَرُدَّ المَغْصُوبَ أو بَدَلَه . وإنْ عَجَزَ عن ذلك ، نَوَى رَدَّه متى قَدَر عليه . فإن كان عليه فيها حَقٌّ فى البَدَنِ ، وكان حقًّا لآدَمِىٍّ ، كالقِصاصِ ، وحَدِّ القَذْفِ ، اشْتُرِطَ فى التَّوْبَةِ التَّمْكِينُ مِن نَفْسِه ، ببَذْلِها

الإنصاف

الكافِرُ ، وتابَ الفاسِقُ ، قُبِلَتْ شَهادَتُهم بمُجَرَّدِ ذَلِكَ .

(١) سورة النساء ١١٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٣٨/٢٠ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

والحديث أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ذكر التوبة ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ١٤٢٠/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٦/١ ، ٤٢٣ ، ٤٣٣ . والحاكم ، فى : كتاب التوبة والإنابة . المستدرك ٢٤٣/٤ . والبيهقى ، فى : باب شهادة القاذف ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٥٤/١٠ .

الشرح الكبير

للمُسْتَحِقِّ ، وإنْ كان حقًّا للهِ تعالى ، كحَدِّ الزِّنَى ، وشُرْبِ الخمرِ ، فتَوْبَتُه بالنَّدَمِ ، والعَزْمِ على تَرْكِ العَوْدِ ، ولا يُشْتَرَطُ الإقْرارُ به ، فإن كان ذلك لا يَشْتَهِرُ عنه ، فالأَوْلَى له سَتْرُ نَفْسِه ، والتَّوبةُ فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ قال : « مَن أَتَى شَيْئًا مِنْ هَذِه القَاذُورَاتِ ، فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللهِ ، فَإِنَّه مَنْ أَبْدَى لَنَا صَفْحَتَهُ أَقَمْنَا عَلَيْهِ الْحَدَّ »[1] . فإنَّ الغامِدِيَّةَ حينَ أَقَرَّتْ بالزِّنَى ، لم يُنْكِرْ عليها النبيُّ ﷺ ذلك[2] . وإن كانَتْ مَعْصِيَةً مَشْهُورةً ، فذكرَ القاضى أنَّ الأَوْلَى الإقْرارُ به[3] ، ليُقَامَ عليه الحَدُّ ؛ لأنَّه إذا كان مَشْهُورًا ، فلا فائدةَ فى تَرْكِ إقَامَةِ[4] الحَدِّ عليه . قال شيْخُنا[5] : والصَّحِيحُ أنَّ تَرْكَ الإقْرارِ أَوْلَى ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ [٨/٢٣٤ظ] عرَّضَ للمُقِرِّ [6]عندَه بالرُّجوعِ[6] عن الإقْرارِ ، فعرَّضَ لماعزٍ[7] ، وللمُقِرِّ عندَه بالسَّرِقةِ[8] بالرُّجوعِ ، مع اشْتِهارِه عنه بإقْرارِه ، وكَرِهَ الإقْرارَ ، حتى قيلَ – إنَّه لَمَّا قطَعَ السَّارِقَ : كأنَّما أُسِفَّ وَجْهُه رمادًا[9] . ولم يَرِدِ الأمرُ بالإقْرارِ ، ولا الحَثُّ عليه فى كتابٍ ولا سُنَّةٍ ، ولا يَصِحُّ له قِياسٌ ، إنَّما

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/١٨٦ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٦/١٩٦ .

(٣) سقط من : م .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى : المغنى ١٤/١٩٣ .

(٦ – ٦) فى الأصل : « عند الرجوع » .

(٧) تقدم تخريجه فى ٢٦/١٦٨ .

(٨) تقدم تخريجه فى ٢٦/٥٥٩ .

(٩) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤١٩ ، ٤٣٨ .

المقنع وَلَا يُعْتَبَرُ إِصْلَاحُ الْعَمَلِ . وَعَنْهُ ، يُعْتَبَرُ فِى التَّائِبِ إِصْلَاحُ العَمَلِ سَنَةً .

الشرح الكبير وَرَدَ الشَّرْعُ بالسَّتْرِ ، والاسْتِتارِ ، والتَّعْرِيضِ للمُقِرِّ بالرُّجوعِ عن الإقْرارِ . وقال لهَزَّالٍ ، وهو الذى أمرَ ماعِزًا بالإقْرارِ : « يَا هَزَّالُ ، لَوْ سَتَرْتَه بِثَوْبِكَ ، كَانَ خَيْرًا لَكَ »[1] . وقال أصْحابُ الشافعىِّ : تَوْبةُ هذا إقْرارُه ليُقامَ عليه الحدُّ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لِما ذكَرْنا ، ولأنَّ التَّوْبةَ تُوجَدُ حَقِيقَتُها بدونِ الإقْرارِ ، وهى تَجُبُّ ما قبلَها ، كما وَرَدَ فى الأخْبارِ ، مع ما دَلَّتَ عليه الآياتُ فى مَغْفِرَةِ الذُّنوبِ بالاسْتِغْفارِ ، وتَرْكِ الإصرارِ[2] . وأمَّا البِدْعَةُ ، فالتَّوْبَةُ[3] منها بالاعْتِرافِ بها ، [4]والرُّجُوعِ عنها[4] ، واعْتِقادِ ضِدِّ ما كان يَعْتَقِدُ منها .

٥٠٤٧ – مسألة : (ولا يُعْتَبَرُ إصْلَاحُ العَمَلِ . وعنه ، يُعْتَبَرُ فى التَّائِبِ إصْلَاحُ العَمَلِ سَنَةً) ظاهِرُ كلامِ أحمدَ والخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يُعْتَبَرُ فى ثُبُوتِ أحْكامِ التَّوْبَةِ ، مِن قَبولِ الشَّهادةِ ، وصِحَّةِ الوِلَايَةِ فى النِّكاحِ ،

الإنصاف ولا يُعْتَبَرُ إصْلاحُ العَمَلِ . وهذا المذهبُ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٣٤٤ .

(٢) فى الأصل : « الإضرار » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤ – ٤) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

إصْلاحُ العَمَلِ . وهو أحدُ القَوْلَيْن للشافعيِّ . وفى القَوْلِ الآخَرِ ، يُعْتَبَرُ إصْلاحُ العَمَلِ ، إلَّا أن يكونَ ذَنْبُه الشَّهادةَ بالزِّنَى ، ولم يَكْمُلْ عددُ الشُّهودِ ، فإنَّه يَكْفِى مُجَرَّدُ التَّوْبَةِ مِن غيرِ اعْتِبارِ إصْلاحٍ ، وما عَداه فلا تَكْفِى التَّوْبَةُ[1] حتى تَمْضِىَ عليه سنَةٌ ، تَظْهَرُ فيها تَوْبَتُه ، ويَبِينُ فيها صَلاحُه . وهذا رِوايةٌ عن أحمدَ ، حَكاها أبو الخَطَّابِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُواْ ﴾[2] . وهذا نَصٌّ ، فإنَّه نَهَى عن قَبولِ شَهادَتِهم ، ثم اسْتَثْنَى التَّائِبَ المُصْلِحَ ، ولأنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لَمَّا ضَرَبَ صَبِيغًا أمرَ بهِجْرَانِه ، حتى بَلَغَتْه تَوْبتُه ، فأمرَ أن لا يُكلَّمَ إلَّا بعدَ سنَةٍ[3] . ولَنا ، قوْلُه عليه السَّلامُ : « التَّوْبَةُ تَجُبُّ مَا قَبْلَها »[4] . وقَوْلُه : « التَّائِبُ مِنَ الذَّنْبِ كَمَنْ لَا ذَنْبَ لَهُ »[5] . ولأنَّ المَغْفِرَةَ تحْصُلُ

الإنصاف

وقيل : يُعْتَبَرُ فى التَّائبِ إصْلاحُ العَمَلِ سَنَةً . وقيل : ذلك فى مَن فِسْقُه بفِعْلٍ . وذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » رِوايةً . وعنه ، ذلك فى مُبْتَدِعٍ . جزَم به القاضى ، والحَلْوانِىُّ ؛ لتَأْجيلِ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، صَبِيغًا . وقيل : يُعْتَبَرُ فى قاذِفٍ وفاسِقٍ مُدَّةٌ يُعْلَمُ حالُهما . وهو احْتِمالٌ فى « الكافِى » . وقال ابنُ حامِدٍ فى « كِتابِه » : يجىءُ على مَقالةِ بعْضِ أصْحابِنا : مِن شَرْطِ صِحَّتِها وُجودُ أعْمالٍ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة النور ٥ .

(٣) أخرجه الدارمى ، فى : باب من هاب الفتيا ، وكره التنطع والتبدع ، من المقدمة . سنن الدارمى ١/٥٤ – ٥٦ . وليس فيه ذكر السنة . وانظر : الإصابة ٣/٤٥٨ ، ٤٥٩ . ولم نجده فى كتاب الورع .

(٤) لم نجد هذا اللفظ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٠/٣٣٨ .

الشرح الكبير

بمُجَرَّدِ التَّوْبةِ ، فكذلك الأحْكامُ ، ولأنَّ التَّوْبةَ مِن الشِّرْكِ بالإسْلامِ ، لا تحْتاجُ إلى اعْتِبارِ ما بعدَه ، وهو أعْظمُ الذُّنوبِ ، فما دونَه أوْلَى . وأمَّا الآيةُ[1] ، فيَحْتَمِلُ أن يكونَ الإصْلاحُ مِن التَّوْبَةِ ، وعَطْفُه عليها لاخْتِلافِ اللَّفْظَيْنِ ، ودليلُ ذلك ، قولُ عُمرَ لأبى بَكْرَةَ : تُبْ ، أقْبَلْ شَهادَتَكَ[2] . ولم يَعْتَبِرْ أمرًا آخَرَ ، ولأنَّ مَن كان غاصِبًا ، فرَدَّ ما فى يَدَيْه ، أو مانِعًا للزَّكاةِ[3] ، فأدَّاها وتابَ إلى اللهِ عز وجل ، قد حصَلَ منه الإصْلاحُ ، وعُلِمَ نُزوعُه[4] عن مَعْصِيَتِه (٥ بأداءِ ما ٥) عليه ، فإنَّه لو لم يُرِدِ التَّوْبةَ ، لَما أدَّى ما فى يَدَيْه ، ولأنَّ تَقْدِيرَه بسَنَةٍ تَحَكُّمٌ لم يَرِدْ به الشَّرْعُ ، والتَّقْديرُ إنَّما يَثْبُتُ بالتَّوْقِيفِ ، وما وَرَد عن عمرَ فى حقِّ صَبيغٍ إنَّما كان لأنَّه تائبٌ مِن بِدْعَةٍ ، وكانت تَوْبَتُه بسبَبِ الضَّرْبِ والهِجْرانِ ، فيَحْتَمِلُ أنَّه أظْهَرَ التَّوْبَةَ تَسَتُّرًا ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . وقد ذكرَ القاضى ، أنَّ التَّائِبَ مِن البِدْعَةِ

الإنصاف

صالحةٍ ؛ لظاهرِ الآيَةِ : ﴿ إلَّا مَن تَابَ ... ﴾[6] .

فائدتان ؛ الأُولَى ، تَوْبَةُ غيرِ القاذِفِ النَّدَمُ ، والإقْلاعُ ، والعَزْمُ أنْ لا يعودَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . فلو كانَ فِسْقُه بتَرْكِ واجبٍ ؛ كصَلاةٍ ، وصَوْمٍ ،

---

(١) فى الأصل : « الولاية » .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب شهادة القاذف ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٥٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب شهادة القاذف ، من كتاب الشهادات . المصنف ٨/٣٦٢ .

(٣) فى م : « للذكاة » .

(٤) فى م : « نزوله » .

(٥ - ٥) فى م : « نادما » .

(٦) سورة مريم ٦٠ . وسورة الفرقان ٧٠ .

الشرح الكبير

يُعْتَبَرُ له مُضِيُّ[1] سَنَةٍ ؛ لحديثِ صَبِيغٍ . رَواه أحمدُ فى « الوَرَعِ » ، قال : ومِن عَلامَةِ تَوْبَتِه ، أنْ يَجْتَنِبَ مَن كان يُوالِيه مِن أهلِ البِدَعِ ، ويُوالِى مَن كان يُعادِيه مِن أهلِ السُّنَّةِ . والصَّحيحُ أنَّ التَّوْبَةَ مِن [٨/٢٣٥و] البِدْعَةِ كغيرِها ، إلَّا أن تكونَ التَّوْبةُ [2]بِفِعْلٍ يُشْبِهُ[2] الإكْراهَ ، كَتَوْبَةِ صَبِيغٍ ، فيُعْتَبَرُ له مُدَّةٌ يُظْهِرُ أنَّ تَوْبَتَه عن إخْلاصٍ ، لا عن إكْراهٍ . وللحاكمِ أن يَقولَ للمُتَظاهِرِ بالمَعْصِيَةِ : تُبْ أقْبَلْ شَهادَتَكَ . وقال

الإنصاف

وزكاةٍ ، ونحوِها ، فلابُدَّ مِن فِعْلِها . وقيل : يُشْتَرَطُ مع ذلك قولُه : إنِّى تائِبٌ . ونحوُه . وعنه : يُشْتَرَطُ مع ذلك أيضًا مُجانَبَةُ قَرِينِه فيه .

الثَّانيةُ ، يُعْتَبَرُ فى صِحَّةِ التَّوْبَةِ ردُّ المَظْلِمَةِ إلى ربِّها ، وأنْ يَسْتَحِلَّه ، أو يَسْتَمْهِلَه مُعْسِرٌ ، ومُبادرَتُه إلى حقِّ اللهِ تعالَى حَسَبَ إمْكانِه . ذكَره فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وذكَر المُصَنِّفُ وغيرُه ، يُعْتَبَرُ ردُّ المَظْلِمَةِ أو بَدَلُها[3] ، أو نِيَّةُ الرَّدِّ متى قَدَر . وتقدَّم فى آخِرِ القَذْفِ ، إذا كانَ عليه حقٌّ غيرُ مالِىٍّ لحىٍّ . وَأمَّا إنْ كانتِ المَظْلِمَةُ لمَيِّتٍ فى مالٍ ، ردَّه إلى قَرِيبِه[4] ، فإنْ لم يَكُنْ له وارِثٌ ، فإلى بَيْتِ المالِ ، وإنْ كانتْ للمَيِّتِ فى عِرْضِه ، كسَبِّه وقَذْفِه ، فيَنْوِى اسْتِحْلالَه إنْ قَدَرَ فى الآخِرَةِ ، أو يَسْتَغْفِرُ اللهَ له[5] حتى يُرْضِيَه عنه . والظَّاهِرُ صِحَّةُ تَوْبَتِه فى [6]الدُّنْيا ، مع[6] بَقاءِ حقِّ المَظْلومِ عليه ؛ لعَجْزِه عن الخَلاصِ منه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى ق : « تفعل نسبة » . وفى م : « تفعل بسبب » .

(٣) فى الأصل : « بذلها » .

(٤) فى ا : « ذريته » .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ القَاذِفِ حَتَّى يَتُوبَ .

الشرح الكبير مالِكٌ : لا أعْرِفُ هذا . قال الشافعيُّ : وكيفَ لا يَعْرِفُه ، وقد أمرَ النبيُّ ﷺ بالتَّوْبَةِ ، وقالَه عُمرُ لأبى بَكْرَةَ !

٥٠٤٨ – مسألة : (ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ القاذِفِ حتى يَتُوبَ) وجملةُ ذلك ، أنَّ القاذِفَ إذا كان زَوْجًا ، فحَقَّقَ قَذْفَه ببَيِّنَةٍ أو لِعانٍ ، أو كان أجْنَبِيًّا فَحَقَّقَه بالبَيِّنَةِ أو بإقْرارِ المَقْذُوفِ ، لم يَتعلَّقْ بقَذْفِه فِسْقٌ ، ولا حَدٌّ ، ولا رَدُّ شَهادَةٍ ، وإن لم يُحَقِّقْ قَذْفَه بشىءٍ مِن ذلك ، تَعلَّقَ به وُجوبُ الحدِّ عليه ، والحُكْمُ بفِسْقِه ، ورَدُّ شَهادَتِه ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴾[1] . فإن تابَ ، لم يَسْقُطْ عنه الحَدُّ ، وزَالَ الفِسْقُ ، بلا خِلافٍ . وتُقْبَلُ شَهادَتُه عندَنا . ورُوِىَ ذلك[2] عن عُمرَ ، وأبى الدَّرْداءِ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، ومُجاهِدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وعبدُ اللهِ بنُ عُتْبَةَ ، وجَعفرُ[3] بنُ أبى ثابِتٍ ، وأبو الزِّنادِ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، والبَتِّىُّ ،

الإنصاف كالدَّيْنِ ، فتُقْبَلُ شَهادَتُه ، وتصِحُّ إمامَتُه . قالَه ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِى الفُروعِ » . وعنه ، لا تُقْبَلُ تَوْبَةُ مُبْتَدِعٍ . اخْتارَه أبو إسْحاقَ .

قوله : ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ القاذِفِ حتى يَتُوبَ . هذا المذهبُ . وقطَع به

---

(١) سورة النور ٤ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) كذا بالنسخ ولعله حبيب بن أبى ثابت . انظر : تهذيب الكمال ٣٥٨/٥ – ٣٦٣ ، سير أعلام النبلاء ٢٨٨/٥ – ٢٩١ .

الشرح الكبير

وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . وذكرَه ابنُ عبدِ البَرِّ ، عن يحيى ابنِ سعيدٍ ، ورَبيعةَ . وقال شُرَيْحٌ ، والحسنُ ، والنَّخَعِيُّ ، وسعيدُ بنُ جُبَيْرٍ ، والثَّوْرِيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ : لا تُقْبَلُ شَهادتُه إذا جُلِدَ ، وإنْ تابَ . وعندَ أبى حنيفةَ ، لا تُرَدُّ شَهادتُه قَبْلَ الجَلْدِ ، وإن لم يَتُبْ . فالخِلافُ معه فى فَصْلَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّه عندَنا تَسْقُطُ شَهادَتُه بالقَذْفِ إذا لم يُحَقِّقْه ، وعندَ أبى حنيفةَ ومالكٍ ، لا تَسْقُطُ إلَّا بالجَلْدِ . والثانى ، أنَّه إذا تابَ ، قُبِلَتْ شَهادتُه وإنْ جُلِدَ ، وعندَ أبى حنيفةَ ، لا تُقْبَلُ ، وتُعلَّقُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا ﴾ . وبما رَوَى ابنُ ماجه ، بإسْنادِه عن عَمرِو بنِ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ ، وَلَا مَحْدُودٍ فِى الإِسْلَامِ »[1] . واحْتَجَّ فى الفَصْلِ الآخَرِ بأنَّ القَذْفَ قبلَ حُصولِ الجَلْدِ يجوزُ أن تقومَ به البَيِّنَةُ ، فلا يجبُ به التَّفْسِيقُ . ولَنا ، فى الفصلِ الثانى ، إجْماعُ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، فإنَّه رُوِىَ عن عُمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه كان يقولُ لأبى بَكْرةَ ، حينَ شَهِدَ على المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ : تُبْ أقْبَلْ شَهادَتَكَ . ولم يُنْكِرْ ذلك مُنْكِرٌ ، فكان إجْماعًا . قال سَعيدُ بنُ المُسَيَّبِ : شَهِدَ على المُغِيرَةِ بنِ شُعْبَةَ ثَلاثةُ رِجالٍ ؛ أبو بَكْرةَ ، وشِبْلُ بنُ مَعْبَدٍ ، ونافِعُ بنُ الحارِثِ ، ونكَلَ زِيادٌ ، فجلَدَ عُمرُ الثَّلاثةَ ، وقال لهم عمرُ[2] : تُوبوا

الإنصاف

الأصحابُ ، وسَواءٌ حُدَّ أوْ لا . ومالَ صاحِبُ « الفُروعِ » إلى قَبُولِ شَهادَتِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٩ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

تُقْبَلْ شَهادَتُكم . فتَابَ رجُلانِ ، وقَبِلَ عمرُ شَهادَتَهما ، وأبَى أبو بَكْرَةَ ، فلم يَقْبَلْ شَهادَتَه ، وكان قد عادَ مثلَ النَّصْلِ مِن العِبادةِ[1] . ولأنَّه تابَ مِن ذَنْبِه ، فقُبِلَتْ شَهادتُه ، كالتَّائِبِ مِن الزِّنى ، يُحَقِّقُه أنَّ الزِّنى أعْظمُ مِن القَذْفِ به ، وكذلك قَتْلُ النَّفْسِ التى حَرَّمَ اللهُ ، وسائِرُ الذُّنوبِ ، إذا تابَ فاعِلُها ، قُبِلَتْ شَهادتُه ، فهذا أَوْلَى . وأمَّا الآيةُ ، فهى حجَّةٌ لنا ؛ لأنَّه اسْتَثْنَى التَّائبين بقولِه تعالى : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ ﴾[2] . والاسْتِثْناءُ مِن النَّفْيِ إثْباتٌ ، فيكونُ تَقْدِيرُه : إلَّا الذينَ تَابُواْ ، فاقْبَلُوا شَهادَتَهم ، ولَيسوا بفَاسِقِينَ . فإن قالوا : إنَّما يَعودُ الاسْتِثْناءُ إلى [٨/٢٣٥ظ] الجُملةِ التى تَلِيه ، بدَليلِ أنَّه لا يَعودُ إلى الجَلْدِ . قُلْنا : بل يَعودُ إليه أيضًا ؛ لأنَّ هذه الجُمَلَ مَعْطُوفٌ بعْضُها على بعضٍ بالواوِ ، وهى للجَمْعِ تَجْعَلُ الجُمَلَ كلَّها كالجُملةِ الواحِدَةِ ، فيعودُ الاسْتِثْناءُ إلى جَمِيعِها ، إلَّا ما مَنَعَ[3] منه مانِعٌ[3] ، ولهذا لمَّا قال النبىُّ ﷺ : « لَا يَؤُمَّنَّ الرَّجُلُ الرَّجُلَ فِى بَيْتِه ، وَلَا يَجْلِسُ عَلَى تَكْرِمَتِهِ إلَّا بِإِذْنِهِ »[4] . عادَ الاسْتِثْناءُ إلى الجُمْلَتَيْن جميعًا ، ولأنَّ الاسْتِثْناءَ يُغايِرُ[5] ما قبلَه ، فعادَ إلى الجُمَلِ المَعْطُوفِ بعْضُها على بعْضٍ بالواوِ ، كالشَّرْطِ ، فإنَّه لو قال : امرأتُه طالِقٌ ، وعبدُه حُرٌّ ،

الإنصاف

وقال : ويتَوَجَّهُ تخْريجُ رِوايةِ بَقاءِ عَدالَتِه مِن رِوايةِ أنَّه لا يُحَدُّ .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨/٣٦٢ . والبيهقى مختصرا ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٥٢ .

(٢) سورة النور ٥ .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤/٢٧٨ .

(٥) فى الأصل : « بغير » .

الشرح الكبير

إنْ لم يَقُمْ . عادَ الشَّرْطُ إليهما ، كذا الاسْتِثْناءُ ، بل عَوْدُ الاسْتِثْناءِ إلى رَدِّ[1] الشَّهادَةِ أَوْلَى ؛ لأنَّ رَدَّ الشَّهادَةِ هو المَأْمُورُ به ، فيكونُ هو[1] الحُكْمَ ، والتَّفْسِيقُ خَرَجَ مَخْرَجَ الخَبرِ و [2]التَّعليلِ لردِّ[2] الشَّهادةِ ، فعَوْدُ الاسْتِثْناءِ إلى الحُكْمِ المَقْصودِ[3] ، أَوْلَى مِن رَدِّه إلى التَّعليلِ ، وحديثُهم ضَعِيفٌ ، يَرْوِيه الحجَّاجُ بنُ أَرْطَاةَ ، وهو ضَعيفٌ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : لم يَرْفَعْه مَن[4] فى رِوايَتِه حُجَّةٌ ، وقد رُوِىَ مِن غيرِ طَرِيقِه ، ولم يُذْكَرْ فيه هذه الزِّيادَةُ ، فدَلَّ ذلك على أنَّها مِن غَلَطِه ، ويَدُلُّ على خَطَئِه قَبولُ شَهادَةِ كُلِّ مَحْدُودٍ فى غيرِ القَذْفِ[5] بعدَ توبتِه[6] . ثم لو قُدِّرَ صِحَّتُه ، فالمُرادُ به مَن لم يَتُبْ ، بدليلِ : كُلِّ مَحْدودٍ تاب سِوَى هذا . وأمّا الفصلُ الأوَّلُ فدَلِيلُنا فيه الآيةُ ، فإنَّه رَتَّبَ على رَمْىِ المُحْصَناتِ ثَلاثةَ أَشْياءَ ؛ إيجابُ الجَلْدِ ، ورَدُّ الشَّهادَةِ ، والفِسْقُ ، فيَجِبُ أن يَثْبُتَ رَدُّ الشَّهادَةِ بوُجودِ الرَّمْىِ الذى لم يُمْكِنْه تَحْقِيقُه ، كالجَلْدِ ، ولأنَّ الرَّمْىَ هو المَعْصِيَةُ ، والذَّنْبُ الذى يَسْتَحِقُّ به العُقوبَةَ ، وتَثْبُتُ به المَعْصِيَةُ المُوجِبَةُ رَدَّ الشَّهادةِ ، والحدُّ كَفَّارَةٌ وتَطْهِيرٌ ، فلا يجوزُ تَعْلِيقُ رَدِّ الشَّهادةِ به ، وإنَّما الجَلْدُ ورَدُّ الشَّهادةِ حُكْمانِ للقَذْفِ ، فيَثْبُتان جميعًا به ، وتخلُّفُ اسْتِيفاءِ أحَدِهما لا

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « التعديل كرد » .

(٣) فى الأصل : « المقود » .

(٤) سقط من : ق ، م .

(٥) فى م : « المقذوف » .

(٦) فى م : « ثبوته » .

المقنع

وَتَوْبَتُهُ أَنْ يُكْذِبَ نَفْسَهُ . وَقِيلَ : إِنْ عَلِمَ صِدْقَ نَفْسِهِ ، فَتَوْبَتُهُ أَنْ يَقُولَ : قَدْ نَدِمْتُ عَلَى مَا قُلْتُ ، وَلَا أَعُودُ إِلَى مِثْلِهِ ، وَأَنَا تَائِبٌ إِلَى اللهِ تَعَالَى مِنْهُ .

الشرح الكبير

يَمْنَعُ ثُبوتَ الآخَرِ . وقولُهم : إنَّما يتحقَّقُ بالجَلْدِ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ الجَلْدَ حُكْمُ القَذْفِ الذى تعذَّرَ تَحْقِيقُه ، فلا يُسْتَوْفَى قبلَ تَحَقُّقِ القَذْفِ ، وكيفَ يجوزُ أن يُسْتَوْفَى حَدٌّ قبلَ تحقُّقِ سَبَبِه ، ويَصِيرُ مُتحَقِّقًا بعدَه ! هذا باطِلٌ .

فصل : والقاذِفُ فى الشَّتْمِ تُرَدُّ شَهادَتُه ورِوايتُه حتى يَتُوبَ ، والشاهِدُ بالزِّنَى إذا لم تكْمُلِ البَيِّنَةُ ، تُقْبَلُ رِوايتُه دونَ شَهادتِه . وحُكِىَ عن الشافعىِّ أنَّ شَهادتَه لا تُرَدُّ . ولَنا ، أنَّ عُمرَ لم يَقْبَلْ شَهادةَ أبى بَكْرَةَ ، وقال له : تُبْ أَقْبَلْ شَهادَتَكَ . ورِوايتُه مَقْبولَةٌ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا فى قَبُولِ رِوايَةِ أبى بَكْرَةَ ، مع رَدِّ عُمرَ شَهادَتَه .

٥٠٤٩ – مسألة : (وتَوْبَتُهُ أن يُكْذِبَ نَفْسَهُ . وَقِيلَ : إن عَلِمَ صِدْقَ نَفْسِهِ ، فَتَوْبَتُه أن يَقُولَ : قَدْ نَدِمْتُ على ما قُلْتُ ، ولا أعُودُ إلى مِثْلِه ، وأنا تَائِبٌ إلىٰ اللهِ تعالى منه) ظاهِرُ كلامِ أحمدَ والْخِرَقِىِّ ، أنَّ تَوْبَةَ القاذِفِ إكْذابُه نَفْسَه ، فيقولُ : كَذَبْتُ فيما قلتُ . وهذا مَنْصوصُ الشافعىِّ ، واخْتيارُ الإِصْطَخْرِىِّ مِن أصْحابِه . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : وممَّن قال هذا سَعيدُ ابنُ المُسَيَّبِ ، وطاوسٌ ، وعَطاءٌ ، والشعبىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأبو

الإنصاف

قوله : وتَوْبَتُه أنْ يُكْذِبَ نَفْسَه . هذا المذهبُ . نصَّ عليه ، لكَذِبِه حُكْمًا . وجزَم به القاضى فى « الجامعِ الصَّغِيرِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، فى

الشرح الكبير

عُبَيْدٍ[1] ؛ لِما رُوِىَ عن الزُّهْرِىِّ ، عن سَعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، عن عُمرَ ، عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال ، فى قولِ اللهِ تعالَى : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[2] . قال : « تَوْبَتُهُ إكْذَابُ نَفْسِهِ »[3] . ولأنَّ عِرْضَ [٨/٢٣٦و] المقْذُوفِ يُلَوَّثُ بقَذْفِه ، فإكْذَابُه نفْسَه يُزيلُ ذلك التَّلْوِيثَ ، فتكونُ التَّوْبةُ به[4] . وذكرَ القاضى أنَّ القَذْفَ إن كان سَبًّا ، فالتَّوْبةُ منه إكْذَابُ نَفْسِه ، وإن كانَ شَهادةً ، فالتَّوْبةُ منه أن يقولَ : القَذْفُ حرامٌ باطِلٌ ، ولَنْ أعُودَ إلى ما قُلتُ . وهذا قولُ بعضِ أصْحابِ الشافعىِّ . قال : وهو المذهبُ ؛ لأنَّه قد يكونُ صادِقًا ، فلا يُؤْمَرُ بالكَذِبِ ، والخبَرُ مَحْمولٌ على الإقْرارِ بالبُطْلانِ ؛ لأنَّه نوعُ إكْذَابٍ . قال شَيْخُنا[5] : والأَوْلَى أنَّه متى عَلِمَ مِن نَفْسِه الصِّدْقَ فيما قَذَفَ به ، فتَوْبَتُه الاسْتِغْفارُ ، والإقْرارُ ببُطْلانِ ما قالَه وتَحْرِيمِه ، وأنَّه لا يَعودُ إلى مِثْلِه .

الإنصاف

« خِلَافَيْهما »، وابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ »، وصاحِبُ «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الوَجِيزِ » ، وغيرُهم مِن الأصحابِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

وقيلَ : إنْ عَلِمَ صِدْقَ نفْسِه ، فتَوْبَتُه أنْ يقولَ : نَدِمْتُ على [٣/٢٥٣و] ما قُلْتُ ، ولن أعودَ إلى مِثْلِه ، وأنا تائِبٌ إلى اللهِ تعالَى منه . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) فى م : « عبيدة » .

(٢) سورة النور ٥ .

(٣) ذكر صاحب كنز العمال ٢/٤٧٤ ، أن ابن مردويه أخرجه .

(٤) سقط من : ق ، م .

(٥) فى : المغنى ١٤/١٩٢ .

الشرح الكبير

وإن لم يَعْلَمْ صِدْقَ نفْسِه ، فتَوْبَتُه إكْذابُ نفْسِه ، سواءٌ كان القَذْفُ بشهَادَةٍ أو سَبٍّ[1] ؛ لأنَّه قد يكونُ كاذِبًا فى الشَّهادَةِ ، صادِقًا فى السَّبِّ[2] . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّ اللهَ تعالى سَمَّى القاذِفَ كاذِبًا [3]إذا لم يَأْتِ بأَرْبَعَةِ شُهَداءَ[3] على الإطْلاقِ ، بقوْلِه سبحانه : ﴿ لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُواْ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُوْلَـٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَـٰذِبُونَ ﴾[4] . فتَكْذيبُ الصَّادِقِ نفْسَه يَرْجِعُ إلى أنَّه كاذِبٌ فى حُكْمِ اللهِ تعالى ، وإنْ كان فى نفسِ الأمْرِ صادِقًا .

الإنصاف

قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو حسَنٌ . وقال : واخْتارَ أبو محمدٍ فى « المُغْنِى » ، أنَّه إنْ لم يَعْلَمْ صِدْقَ نفْسِه ، فكالأوَّلِ ، وإنْ عَلِمَ صِدْقَه ، فتَوْبَتُه الاسْتِغْفارُ ، والإقْرارُ ببُطْلانِ ما قالَه ، وتحْرِيمُه ، وأنْ لا يعودَ إلى مِثْلِه . وقال القاضى ، وصاحبُ « التَّرْغيبِ » : إنْ كانَ القَذْفُ شَهادةً ، قال : القَذْفُ حَرامٌ باطِلٌ ، ولن أعودَ إلى ما قُلْتُ . وإنْ كانَ سبًّا ، فكَالمذهبِ . وقطَع فى « الكافِى » ، أنَّ الصَّادِقَ يقولُ : قَذْفِى لفُلانٍ باطِلٌ ، نَدِمْتُ عليه .

فائدة : القاذِفُ بالشَّتْمِ تُرَدُّ شَهادَتُه ورِوايتُه . قال الزَّرْكَشِىُّ : وفُتْياه ، حتى يتُوبَ . والشَّاهِدُ بالزِّنَى إذا لم تَكْمُلِ البَيِّنَةُ تُقْبَلُ رِوايتُه ، دُونَ شَهادَتِه .

---

(١) فى الأصل : « سبب » .
(٢) فى الأصل : « السبب » .
(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .
(٤) سورة النور ١٣ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يُعْتَبَرُ فِى الشَّهَادَةِ الْحُرِّيَّةُ ، بَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ الْعَبْدِ فِى كُلِّ شَىْءٍ ، إِلَّا فِى الْحُدُودِ وَالقِصَاصِ ، عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَمَةِ فِيمَا تَجُوزُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ .

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ولا يُشْتَرَطُ فى الشَّهادةِ الحُرِّيَّةُ ، بل تَجُوزُ شَهادةُ العَبْدِ فى كُلِّ شىءٍ ، إلَّا فى الحُدودِ والقِصاصِ ، على إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ . وتجوزُ شَهادةُ الأمَةِ فيما تجوزُ فيه شَهادةُ النِّساءِ) الكلامُ فى هذه المسْأَلَةِ فى ثلاثةِ فُصُولٍ ؛

أحدُها : فى قَبولِ شَهادةِ العَبْدِ فيما عدا الحُدُودَ والقِصاصَ ، والمذهبُ أنَّها مَقْبولةٌ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وأنَسٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . قال أنَسٌ : ما عَلِمْتُ أنَّ أحَدًا رَدَّ شَهادةَ العبدِ . وبه قال عُرْوَةُ ، وشُرَيْحٌ ، وإياسٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، والبَتِّىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال مُجاهِدٌ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ ، ومالِكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ،

الإنصاف

قوله : ولا تُعْتَبَرُ فى الشَّهادَةِ الحُرِّيَّةُ ، بل تَجُوزُ شَهادَةُ العَبْدِ فى كُلِّ شَىْءٍ ، إلَّا فى الحُدُودِ والْقِصاصِ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْن . شَهادَةُ العَبْدِ لا تخلُو ؛ إمَّا أنْ تكونَ فى الحُدودِ والقِصاصِ ، أو فى غيرِهما ؛ فإنْ كانتْ فى غيرِهما ، قُبِلَتْ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . ونقَل أبو الخَطَّابِ رِوايةً ، يُشْتَرَطُ فى الشَّهادَةِ الحُرِّيَّةُ . ذكَرَه الخَلَّالُ فى أنَّ الحُرَّ لا يُقْتَلُ بالعبدِ . وفى « مُخْتَصَرِ ابنِ رَزِينٍ » ، فى شَهادةِ العَبْدِ خِلافٌ . وإنْ كانتْ فى الحُدودِ والقِصاصِ ، قُبِلَتْ أيضًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . واخْتارَه ابنُ حامدٍ ، وأبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » ، وابنُ عَقِيلٍ ، والقاضى يعْقُوبُ ،

الشرح الكبير

والشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ : لا تُقْبَلُ شَهادَتُه ؛ لأنَّه غيرُ ذِى مُروءةٍ ، ولأنَّها مَبْنِيَّةٌ على الكَمالِ لا تَتَبَعَّضُ ، فلم يَدْخُلْ فيها[1] العَبْدُ ، كالمِيراثِ . وقال الشَّعْبِىُّ[2] ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ : تُقْبَلُ فى الشىءِ اليسيرِ . ولَنا ، عُمومُ آياتِ الشَّهادةِ ، وهو داخِلٌ فيها ؛ فإنَّه مِن رِجالِنا ، وهو عَدْلٌ تُقْبَلُ رِوايَتُه وفُتْياه وأخْبارُه الدِّينِيَّةُ . ورَوَى عُقْبَةُ بنُ الحارِثِ ، قال : تَزَوَّجْتُ أُمَّ يحيى بنتَ أبى إهابٍ ، فجاءَتْ أَمَةٌ سَوداءُ ، فقالتْ : قد أرْضَعْتُكما . فذَكَرْتُ ذلك لرَسُولِ اللهِ ﷺ ، فقال : « كَيْفَ وقَدْ زَعَمَتْ ذٰلِكَ ؟ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . وفى رِوايةِ أبى داودَ ، فقُلْتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها لَكاذِبَةٌ . فقال : « وَمَا يُدْرِيكَ ، وقَدْ قَالَتْ مَا قَالَتْ ؟ دَعْهَا عَنْكَ » . ولأنَّه عَدْلٌ غيرُ مُتَّهَمٍ ، فتُقْبَلُ شَهادتُه ، كالحُرِّ . وقولُهم : ليس له مُروءَةٌ . مَمْنوعٌ ، بل هو كالحُرِّ يَنْقَسِمُ إلى مَن له مُروءةٌ ، ومَن لا مُروءَةَ له ، وقد يكونُ منهم العُلَماءُ والأُمَراءُ والصَّالِحونَ والأتْقِياءُ . سُئِلَ إياسُ بنُ مُعاوِيةَ عن شَهادةِ العَبْدِ ، فقال : أنا أَرُدُّ شَهادةَ عبدِ العزيزِ بنِ صُهَيْبٍ[4] ! وكان منهم

الإنصاف

وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . واخْتارَه فى « القَواعِدِ الأُصُوليَّةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغيرِ »، و « إدْراكِ الغايةِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، لا تُقْبَلُ فيهما . قال فى

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ق ، م : « الشافعى » .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٤٧ .

(٤) البنانى مولاهم ، البصرى الأعمى ، ثقة ، توفى سنة ثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٦/٣٤١ ، ٣٤٢ .

الشرح الكبير

(١زِيادٌ مَوْلَى ابنِ عَيَّاشٍ١) ، من العُلَماءِ الزُّهَّادِ ، كان عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ يَرْفَعُ قَدْرَه ، ويُكْرِمُه . ومنهم عِكْرِمَةُ مَوْلى ابنِ عبَّاسٍ ، مِن العُلَماءِ الثِّقاتِ . وكثيرٌ مِن الموالِى كانوا عَبِيدًا أو أبْناءَ عَبِيدٍ ، لم يَحْدُثْ فيهم بالإعْتاقِ إلَّا الحُرِّيَّةُ ، وهى لا تُغَيِّرُ طَبْعًا ، ولا تُحْدِثُ عِلْمًا ، ولا دِينًا ، ولا مُروءَةً ، ولا يُقْبَلُ منهم إلَّا مَن كان ذَا مُروءَةٍ . ولا يَصِحُّ قِياسُ الشَّهادةِ على المِيراثِ ؛ فإنَّ المِيراثَ خِلافَةٌ [٨/٢٣٦ظ] للمَوْروثِ فى مالِه وحُقوقِه ، والعَبْدُ لا يُمْكِنُه الخِلافَةُ ؛ لأنَّ ما يَصِيرُ إليه يَمْلِكُه سَيِّدُه ، فلا يُمْكِنُ أنْ يَخْلُفَ فيه ، ولأنَّ المِيراثَ يَقْتَضِى التَّمْلِيكَ ، والعَبْدُ لا يَمْلِكُ ، ومَبْنَى الشَّهادةِ على العَدالَةِ التى هى مَظِنَّةُ الصِّدْقِ ، وحُصولِ الثِّقَةِ مِن القَوْلِ ، والعبدُ أهلٌ لذلك ، فوجَبَ أنْ تُقْبَلَ شَهادتُه .

الإنصاف

« الفُروعِ » : وهى أشْهَرُ . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : هذا(٢) المشْهورُ مِن مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقطَع به القاضى فى « التَّعْليقِ » ، وتابعَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » . وجزَم به فى « العُمْدَةِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ» . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وأطْلَقهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » . وقال الخِرَقِىُّ ، وأبو الفَرَجِ ، وصاحبُ « الرَّوْضَةِ » : لا تُقْبَلُ فى الحُدودِ خاصَّةً . وهو رِوايةٌ فى « التَّرْغيبِ » . وهو ظاهِرُ رِوايةِ المَيْمُونِىِّ . وهو أحدُ الاحْتِمالَيْن فى

(١ - ١) فى النسخ : « زياد بن أبى عياش » .

وهو زياد بن أبى زياد ميسرة المخزومى ، مولى عبد الله بن عياش ، ثقة ، عابد ، زاهد ، توفى سنة خمس وثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٣/٣٦٧ ، ٣٦٨ .

(٢) فى الأصل ، ا : « هو » .

الشرح الكبير

الفصلُ الثانى : أنَّ شهادتَه لا تُقْبَلُ فى الحُدودِ ، وفى القِصاصِ احْتِمالان ؛ أحدُهما ، تُقْبَلُ شهادَتُه فيه ؛ لأنَّه حَقٌّ آدَمِىٌّ ، لا يَصِحُّ الرُّجوعُ عن الإقْرارِ به ، أشْبَهَ الأمْوالَ . والثانى ، لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّه عُقوبَةٌ بدَنِيَّةٌ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، فأشْبَهَ الحدَّ وقد ذكَرْنا فى هذا الكِتابِ المَشْروحِ[1] ، فى الحدِّ ، والقِصاصِ رِوايَتَيْن . وكذلك ذكَرَه الشَّريفُ ، وأبو الخَطّابِ ، فإنَّهما ذكَرَا فى العُقوباتِ كلِّها رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، تُقْبَلُ ؛ لِما ذكَرْنا ، ولأنَّه رجُلٌ عَدْلٌ ، فتُقْبَلُ شَهادتُه فيها ، كالحُرِّ . والثانيةُ ، لا تُقْبَلُ . وهى ظاهرُ المذهبِ ؛ لأنَّ الاخْتِلافَ فى قَبُولِ شهادتِه فى الأمْوالِ نَقْصٌ وشُبْهَةٌ ، فلم تُقْبَلْ شهادتُه فيما يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، ولأنَّه ناقِصُ الحالِ ، فلم تُقْبَلْ شهادتُه فى الحدِّ والقِصاصِ ، كالمرْأةِ .

الفصلُ الثالثُ : أنَّ شَهادةَ الأمَةِ تُقْبَلُ فيما تُقْبَلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ ، قِياسًا عليْهِنَّ ، فإنَّ النِّساءَ لا تُقْبَلُ شَهادَتُهُنَّ فى الحُدودِ والقِصاصِ ، وإنَّما

الإنصاف

« الكافِى » ، و « المُغْنِى » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، حيثُ تعيَّنَتْ عليه ، حَرُمَ على سيِّدِه مَنْعُه . ونقَل المَرُّوذِىُّ ، مَن أجازَ شَهادَتَه ، لم يَجُزْ لسيِّدِه مَنْعُه مِن قِيامِها[2] .

الثَّانيةُ ، لو عتَق بمَجْلِسِ الحُكْمِ ، فشَهِدَ ، حَرُمَ ردُّه . قال فى « الانْتِصارِ » ، و « المُفْرَداتِ » : فلو ردَّه الحاكِمُ ، مع ثُبوتِ عَدالَتِه ، فسَقَ .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى ا : « قيامه بها » .

المقنع

وَتَجُوزُ شَهَادَةُ الأَصَمِّ عَلَى مَا يَرَاهُ ، وَعَلَى المَسْمُوعَاتِ [٣٤٩و] الَّتِى كَانَتْ قَبْلَ صَمَمِهِ .

وَتَجُوزُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى فِى المَسْمُوعَاتِ ، إِذَا تَيَقَّنَ الصَّوْتَ ، وَبِالِاسْتِفَاضَةِ .

الشرح الكبير

تُقْبَلُ فى المالِ أو شِبْهِه ، والأمَةُ كالحُرَّةِ فيما عداهما ، وقد دَلَّ عليه حديثُ عُقْبَةَ بنِ الحارِثِ[1] .

وحُكْمُ المُكاتَبِ والمُدَبَّرِ وأمِّ الوَلَدِ والمُعْتَقِ بعضُه ، حكمُ القِنِّ فيما ذكَرْنا ؛ لأنَّ الرِّقَّ فيهم ، وقد رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه لا تجوزُ شَهادةُ المُكاتَبِ . وبه قال عَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ . ولَنا ، ما ذكَرْناه فى العبدِ ، ولأنَّه إذا ثبَتَ الحُكْمُ فى القِنِّ ، ففى هؤلاء أَوْلَى .

فصل : (وتَجُوزُ شَهادَةُ الأصَمِّ) فى المَرْئِيَّاتِ (وعلى المَسْمُوعاتِ قبلَ صَمَمِهِ) أمَّا شهادَتُه على المَرْئِيَّاتِ ، فهو فيها كالذى يَسْمَعُ ، فتُقْبَلُ شَهادَتُه فيها ، وتَجُوزُ شهادَتُه فى المَسْمُوعاتِ التى كانَتْ قبلَ صَمَمِهِ ، كما تجوزُ شهادةُ الأعْمَى على الأفْعالِ التى رَآهَا قبلَ العَمَى ، إذا عَرَفَ المَشْهودَ عليه باسْمِه ونَسَبِهِ .

٥٠٥٠ – مسألة : (وتجُوزُ شَهادَةُ الأعْمَى فى المَسْمُوعاتِ ، إذا تَيَقَّنَ الصَّوْتَ ، وبالاسْتِفاضَةِ) رُوِىَ هذا عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ . وبه

الإنصاف

قوله : وتَجُوزُ شَهادَةُ الأعْمَى فى المَسْمُوعاتِ ، إذا تَيَقَّنَ الصَّوْتَ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٤٧ .

الشرح الكبير

قال ابنُ سِيرِينَ ، وعَطاءٌ ، والشعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، وابنُ أبى ليلَى ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وقال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ : لا تُقْبَلُ شَهادتُه . ورُوِىَ ذلك عن النَّخَعِىِّ ، وأبى هاشمٍ[1] . واخْتُلِفَ فيه عن الحسنِ ، وإياسٍ ، وابنِ أبى ليلَى . وأجازَ الشافعىُّ شَهادَتَه بالاسْتِفاضَةِ والتَّرْجَمَةِ ، و[2] إذا أقَرَّ عندَ أُذُنِه ويَدُ الأعْمَى على رَأْسِه ، ثم ضَبَطَه حتى حضَرَ عندَ الحاكمِ ، فشَهِدَ عليه ، ولم يُجِزْها فى غيرِ ذلك ؛ لأنَّ مَن لا تجوزُ شَهادتُه على الأفْعالِ ، لا تجوزُ على الأقْوالِ ، كالصَّبِىِّ ، ولأنَّ الأصْواتَ تَشْتَبِهُ ، فلا يحْصُلُ اليَقِينُ ، فلم يَجُزْ أنْ يشْهَدَ بها ، كالخَطِّ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾[3] . ولأنَّه رَجُلٌ عَدْلٌ مَقْبولُ الرِّوايةِ ، فقُبِلَتْ شَهادتُه ، كالبَصِيرِ ، وفارَقَ الصَّبِىَّ ؛ فإنَّه ليس برَجُلٍ ولا عَدْلٍ ولا مَقْبولِ الرِّوايَةِ ، ولأنَّ السَّمْعَ أحدُ الحَواسِّ التى يَحْصُلُ بها اليَقِينُ ، وقد يكونُ المشْهودُ عليه[4] ممَّن أَلِفَه الأعْمَى ، وكَثُرَتْ [٨/٢٣٧و] صُحْبَتُه له ، وعَرَفَ صَوْتَه يَقِينًا ، فلا يَشُكُّ فيه ، فوجَبَ أن تُقْبَلَ شَهادتُه فيما تَيَقَّنَه ، كالبَصِيرِ ، [5]ولا سَبِيلَ إلى إنْكارِ حُصُولِ اليَقِينِ فى بعضِ الأحْوالِ . قال قَتادَةُ : للسَّمْعِ قِيافَةٌ كقِيافَةِ[5]

الإنصاف

وبالاسْتِفاضَةِ .

(١) فى الأصل : « هشام » .
(٢) سقط من : ق ، م .
(٣) سورة البقرة ٢٨٢ .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥ - ٥) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَتَجُوزُ فِى الْمَرْئِيَّاتِ الَّتِى تَحَمَّلَهَا قَبْلَ الْعَمَى ، إِذَا عَرَفَ الفَاعِلَ بِاسْمِهِ وَنَسَبِهِ ، وَمَا يَتَمَيَّزُ بِهِ .

الشرح الكبير

البَصَرِ[1] . ولهذا أجازَ الشافعىُّ وأصْحابُه شَهادَتَه بالاسْتفاضَةِ ، ولا تَثْبُتُ عندَهم حتى يَسْمَعَها مِن عَدْلَيْنِ ، ولا بُدَّ أن يَعْرِفَهما حتى يَعْرِفَ عَدَالَتَهما ، فإذا صَحَّ أن يَعْرِفَ الشّاهِدَيْنِ ، صَحَّ أنْ يَعْرِفَ المُقِرَّ . ولا خِلافَ فى قَبُولِ رِوايَتِه ، وجَوازِ اسْتِماعِه مِن زَوْجَتِه إذا عَرَفَ صَوْتَها ، وصِحَّةِ قَبُولِ النِّكاحِ ، وجوازُ اشْتِباهِ الأصْواتِ كجَوازِ اشْتِباهِ الصِّفَةِ ، وفارَقَ الأفْعالَ ، فإنَّ مُدْرَكَها الرُّؤْيَةُ ، وهى غيرُ مُمْكِنَةٍ مِن الأعْمَى ، والأقْوالُ مُدْرَكُها السَّمْعُ ، وهو يُشارِكُ البَصِيرَ فيه ، ورُبَّما زادَ عليه ، ويُفارِقُ الخَطَّ ، فإنَّه لو تَيَقَّنَ مَن كَتَبَ الخَطَّ ، أو رآهُ يَكْتُبُه ، لم يَجُزْ أن يشْهَدَ بما كَتَبَ فيه . إذا ثبتَ هذا ، فإنَّه لا يجوزُ أن يَشْهَدَ إلَّا إذا تَيَقَّنَ الصَّوْتَ ، وعَلِمَ المشْهودَ عليه يَقِينًا . فإن جَوَّزَ أن يكونَ صَوْتَ غيرِه ، لم يَجُزْ أن يَشْهَدَ به ، كما لو اشْتَبَهَ على البَصِيرِ المشْهودُ عليه فلم يَعْرِفْه .

٥٠٥١ – مسألة : (وتَجُوزُ فى المرْئِيّاتِ التى تَحَمَّلَهَا قَبْلَ العَمَى ، إذا عَرَفَ الفاعِلَ باسْمِهِ ونَسَبِه وما يَتَمَيَّزُ به) وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا تجوزُ شَهادَتُه أصْلًا[2] ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يكونَ حاكِمًا .

الإنصاف

وتَجُوزُ فى المَرْئِيَّاتِ الَّتِى تَحَمَّلَهَا قبلَ العَمَى ، إذا عرَفَ الفاعِلَ باسْمِه ونَسَبِه ، وما يَتَمَيَّزُ بِه . بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَعْرِفْهُ إِلَّا بِعَيْنِهِ ، فَقَالَ الْقَاضِى : تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ أَيْضًا ، وَيَصِفُهُ لِلْحَاكِمِ بِمَا يَتَمَيَّزُ بِهِ .

وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا تَجُوزَ ؛ لِأَنَّ هَذَا مِمَّا لَا يَنْضَبِطُ غَالِبًا .

الشرح الكبير

ولَنا ، ما تقدَّمَ فى المسْألةِ قبلَها ، ولأنَّ العَمَى فَقْدُ حاسَّةٍ لا تُخِلُّ بالتَّكْليفِ ، فلم يَمْنَعْ قَبُولَ الشَّهادةِ ، كالصَّمَمِ ، وفارَقَ الحُكْمَ ، فإنَّه يُعْتَبَرُ له مِن شُروطِ الكَمالِ ما لا يُعْتَبَرُ للشَّهادةِ ، ولذلك يُعْتَبَرُ له السَّمْعُ والاجْتِهادُ[1] وغيرُهما .

٥٠٥٢ – مسألة : (فإن لم يَعْرِفِ المَشْهُودَ عليه) باسْمِهِ ونسَبِه ، ولم يَعْرِفْهُ (إلَّا بعَيْنِه ، قُبِلَتْ شَهادَتُه أيضًا) لِما ذَكَرْنا فى الْمَسْأَلَةِ الأُولَى . وهذا قولُ القاضى (ويَصِفُه للحاكمِ بما يتَمَيَّزُ به) قال شيْخُنا : (ويَحْتَمِلُ أن لا تُقْبَلَ ؛ لأنَّ هذا ممَّا لا ينْضَبِطُ غالِبًا) .

الإنصاف

فإنْ لم يَعْرِفْه إلَّا بعَيْنِه ، فقال القاضِى : تُقْبَلُ شَهادَتُه أيْضًا ، ويَصِفُه لِلْحاكِمِ بما يتَمَيَّزُ بِه . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : وهو الأظْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ،[2] و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »[2] . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » .[2] وقدَّمه فى « الشَّرْحِ »[2] .

ويَحْتَمِلُ أنْ لا تجوزَ ؛ لأنَّ هذا ممَّا لا ينْضَبِطُ غالبًا . وهو وَجْهٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى

---

(١) فى الأصل : « الآحاد » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ عِنْدَ الْحَاكِمِ ، ثُمَّ عَمِيَ ، قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ ، وَجْهًا وَاحِدًا . وَشَهَادَةُ وَلَدِ الزِّنَى جَائِزَةٌ فِي الزِّنَى وَغَيْرِهِ .

الشرح الكبير

٥٠٥٣ – مسألة : (وإن شَهِدَ عندَ الحَاكِمِ ، ثم عَمِيَ ، قُبِلَتْ شَهادَتُهُ ، وَجْهًا واحِدًا) وجَازَ الحُكْمُ بها . وبهذا قال الشافعيُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : لا يجوزُ الحُكْمُ بها[1] ، لأنَّه مَعْنًى يَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهادةِ مع صِحَّةِ النُّطْقِ ، فمنَعَ الحُكْمَ بها ، كالفِسْقِ . ولَنا ، أنَّه مَعْنًى طرأَ بعدَ أداءِ الشهادةِ[1] لا يُورِثُ تُهْمَةً فى حالِ الشَّهادةِ ، فلم يَمْنَعْ قَبُولَها ، كالموتِ ، وفارَقَ الفِسْقَ ؛ فإنَّه يُورِثُ تُهْمةً حالَ الشَّهادةِ .

٥٠٥٤ – مسألة : (وشهادةُ وَلَدِ الزِّنَى جائِزَةٌ ، فِي الزِّنَى وغيرِه) هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم عَطاءٌ ، والحسنُ ، والشعبيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو حنيفةَ ، وأصْحابُه .

الإنصاف

الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » – وقال : ونصُّه يُقْبَلُ – و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقال : ولعَلَّ لهما الْتِفاتًا إلى القَوْلَيْن فى السَّلَمِ فى الحَيوانِ . انتهى . قلتُ : الصَّحيحُ مِن المذهبِ صِحَّةُ السَّلَمِ فيه . فعلى هذا تِصحُّ الشَّهادةُ به . وكذا الحُكْمُ لو عَرَفَه يقِينًا بصَوْتِه . وجزَم فى « المُغْنِى » هنا بالقَوْلَيْن[2] . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : وإنْ عرَفَه بعَيْنِه فقطْ – وقيلَ : أو بصَوْتِه – فَوَصَفَه للحاكمِ بما يُمَيِّزُه ، فوَجْهان .

فائدة : قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : وكذا الحُكْمُ إنْ تعذَّرَ[3] رُؤْيَةُ

---

(١) سقط من ق ، م .

(٢) فى الأصل : « بالقبول » .

(٣) فى ا : « تعذرت » .

الشرح الكبير

وقال مالكٌ ، واللَّيْثُ : لا تجوزُ شَهادَتُه فى الزِّنَى وَحْدَه ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ ، فإنَّ العادةَ فى مَن فعلَ قَبِيحًا ، أنَّه يُحِبُّ أن يكونَ له نُظَراءُ[1] . وحُكِىَ عن عثمانَ ، أنَّه قال : وَدَّتِ الزَّانِيَةُ أنَّ النِّساءَ كُلَّهُنَّ زَنَيْنَ . ولَنا ، عُمومُ الآياتِ ، وأنَّه عَدْلٌ مَقبولُ الشَّهادةِ فى غيرِ الزِّنَى ، فيُقْبَلُ فى الزِّنَى كغيرِه ، ولأنَّ مَن قُبِلَتْ شهادتُه فى القَتْلِ ، قُبِلَتْ فى الزِّنَى ، كوَلَدِ الرِّشْدَةِ[2] . قال ابنُ المُنْذِرِ : وما احْتَجُّوا به غَلَطٌ مِن وُجُوهٍ ؛ أحدُها ، أنَّ ولدَ الزِّنَى لم يَفْعَلْ فِعْلًا[3] قَبِيحًا ، يُحِبُّ أن يكونَ له [٨/٢٣٧ظ] نُظَراءُ[1] فيه . والثانى ، لا أعْلَمُ ما ذُكِرَ عن عثمانَ ثابتًا عنه ، وأشْبَهُ ذلك أن لا يكونَ ثابتًا ، وغيرُ جائزٍ أن يثْبُتَ عن[4] عثمانَ كلامٌ بالظَّنِّ[5] عن ضَمِيرِ امرأةٍ لم يَسْمَعْها تَذْكُرُه . الثالثُ ، أنَّ الزَّانِيَ لو[4] تابَ ، لَقُبِلَتْ شهادتُه ، وهو الذى فَعَلَ الفِعْلَ القَبِيحَ ، فإذا قُبِلَتْ شهادتُه مع ما ذَكَرُوه ، فغَيْرُه أَوْلَى ؛ فإنَّه لا يجوزُ أن يَلْزَمَ ولدَه مِن وِزْرِه أكْثَرُ ممَّا لَزِمَه ، ولا يتَعَدَّى الحُكْمُ إلى غيرِه مِن غيرِ أن يثْبُتَ فيه ، مع أنَّ ولَدَه لا يَلْزَمُه شىءٌ مِن وِزْرِه[6] ؛ لقولِ اللهِ تعالى :

الإنصاف

العَيْنِ المَشْهودِ لها أو عليها أو بها ، لموْتٍ أو غَيْبَةٍ .

(١) فى الأصل ، ق : « نظير » .
(٢) فى الأصل : « الرشيدة » . وولد الرشدة : أى صحيح النسب .
(٣) سقط من : ق ، م .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى الأصل : « باطن » .
(٦) فى م : « ضرره » .

المقنع

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الإِنْسَانِ عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ ؛ كَالْمُرْضِعَةِ عَلَى الرَّضَاعِ ، وَالْقَاسِمِ عَلَى الْقِسْمَةِ ، وَالْحَاكِمِ عَلَى حُكْمِهِ بَعْدَ الْعَزْلِ .

الشرح الكبير

﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾[1] . وَوَلَدُ الزِّنَى لم يَفْعَلْ شيئًا يَسْتَوْجِبُ به حُكْمًا .

٥٠٥٥ – مسألة : (وتُقْبَلُ شَهادَةُ الإنْسانِ على فِعْلِ نَفْسِهِ ؛ كالمُرْضِعَةِ على الرَّضَاعِ ، والقاسِمِ على القِسْمَةِ ، والحَاكِمِ على حُكْمِه بعدَ العَزْلِ) تجوزُ شهادةُ المُرْضِعَةِ على الرَّضاعِ ؛ لِما ذكَرْنا مِن حديثِ عُقبةَ بنِ الحارِثِ[2] ، وكذلك شَهادةُ القاسِمِ على القِسْمَةِ ؛ لأنَّه يشْهَدُ لغَيْرِه ، فَصَحَّ على فِعْلِ نفْسِه ، كما لو شَهِدَ على فِعْلِ غيرِه ، وكذلك تُقْبَلُ

الإنصاف

قوله : وتُقْبَلُ شَهَادَةُ الإنْسانِ على فِعْلِ نَفْسِه ؛ كالمُرْضِعَةِ على الرَّضاعِ ، والقاسِمِ على القِسْمَةِ ، والحاكمِ على حُكْمِه بعدَ العَزْلِ . أمَّا المُرْضِعُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ شَهادَتَها تُقْبَلُ على رَضاعِ نفْسِها مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما[3] . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال بعضُ الأصحابِ : لا تُقْبَلُ إنْ كان[4] بأُجْرَةٍ ، وإلَّا قُبِلَت . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ» ، و « الخُلاصةِ » ؛ فإنَّهم قالوا : تُقْبَلُ شَهادَةُ الإنْسانِ على فِعْلِ نفْسِه ؛ كالمُرْضِعَةِ

---

(١) سورة الأنعام ١٦٤ ، الإسراء ١٥ ، فاطر ١٨ ، الزمر ٧ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١٠/٣٤٧ .

(٣) فى الأصل : « غيرهم » .

(٤) فى ا : « كانت » .

الشرح الكبير

شَهادةُ الحاكمِ على حُكْمِه بعدَ العَزْلِ ؛ لذلك ، وفى ذلك كلِّه اخْتِلافٌ ، ذكَرْناه[1] فيما مَضَى .

الإنصاف

على الرَّضاعِ ، والقاسِمِ على القِسْمَةِ بعدَ فراغِه إن كان[2] بغيرِ عِوَضٍ . وأمَّا القاسِمُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، قَبُولُ شَهادَتِه على قَسْمِ نفْسِه مُطْلَقًا . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهما[3] . وقدَّمه فى[4] « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقال القاضى ، وأصحابُه : لا تُقْبَلُ . وقال صاحبُ « التَّبْصِرَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » : لا تُقْبَلُ مِن غيرِ مُتَبَرِّعٍ ، للتُّهْمَةِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقد تقدَّم لَفْظُهم . وقال فى « المُغْنِى »[5] : وتُقْبَلُ شَهادَةُ القاسِمِ بالقِسْمَةِ إذا كان مُتَبَرِّعًا ، ولا تُقْبَلُ إذا كان بأُجْرَةٍ . انتهى . وذكَرَه فى « الرِّعايةِ » قوْلًا ، وقطَع به فى مَوْضِعٍ آخَرَ . وكذا قال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، إلَّا أنَّه قال : إذا شَهِدَ قاسِمُ الحاكمِ . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : تُقْبَلُ شَهادَةُ القاسِمِ بعدَ فراغِه ، إذا كان بغيرِ عِوَضٍ . وعِبارَتُه الأُولَى هى المشْهورَةُ فى كلامِ القاضى وغيرِه . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وعِبارَتُه الثَّانيةُ تابعَ فيها أبا الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . قال القاضى : إذا شَهِدَ قاسِمَا الحاكمِ على قِسْمَةٍ [٣/٢٥٣ظ] قَسَماها بأمْرِه ، أنَّ فُلانًا اسْتَوْفَى نَصِيبَه . جازَتْ شَهادَتُهما إذا كانتِ القِسْمَةُ بغيرِ أجْرٍ ، وإنْ كانتْ بأجْرٍ لم تَجُزْ شَهادَتُهما . وتقدَّم فى بابِ جَزاءِ الصَّيْدِ ، أنَّه يجوزُ

(١) فى ق ، م : « لما ذكرنا » .
(٢) فى ا : « كانت » .
(٣) فى الأصل : « غيرهم » .
(٤) بعده فى الأصل ، ا : « المغنى و » .
(٥) المغنى : ١٤/١٠١ .

المقنع

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْبَدَوِىِّ عَلَى الْقَرَوِىِّ ، وَالْقَرَوِىِّ عَلَى الْبَدَوِىِّ . وَعَنْهُ ، فِى شَهَادَةِ البَدَوِىِّ عَلَى الْقَرَوِىِّ : أَخْشَى أَنْ لَا تُقْبَلَ . فَيَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥٠٥٦ - مسألة : (وَتُقْبَلُ شَهادَةُ البدَوِىِّ على الْقَرَوِىِّ ، والقَرَوِىِّ على البَدَوِىِّ) إذا اجْتَمَعَتِ الشُّرُوطُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ ابنِ سِيرِينَ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، وأبى ثورٍ . واختارَه[1] أبو الخَطَّابِ (وعن أحمدَ ، فى شَهادةِ البَدَوِىِّ على القَرَوِىِّ : أخْشَى أن لا تُقْبَلَ . فيَحْتَمِلُ وَجْهَيْن) أحدُهما ، لا تُقْبَلُ . وهو قولُ جَماعةٍ مِن أصْحابِنا ، ومذْهبُ أبى عُبَيْدٍ . وقال مالكٌ كقَوْلِ أصْحابِنا ، فيما عَدا

الإنصاف

أنْ يكونَ القاتِلُ أحدَ الشَّاهِدَيْن إذا قَتَلَ صيْدًا ، و لم تقْضِ فيه الصَّحابَةُ فى قِيمَتِه . وهو يُشابِهُ هذه المسْألَةَ . وأمَّا شَهادَةُ الحاكمِ على حُكْمِ نفْسِه بعدَ عزْلِه ، فَمَقْبولَةٌ . وقد تقدَّم فى آخِرِ بابِ أدَبِ القاضى ، إذا أخْبَرَ بعدَ عزْلِه أنَّه كان حكَمَ بكذا .

قوله : وتُقْبَلُ شَهادَةُ البَدَوِىِّ على القَرَوِىِّ ، والقَرَوِىِّ على البَدَوِىِّ . تُقْبَلُ شَهادةُ القَرَوِىِّ على البَدَوِىِّ . بلا نِزاعٍ . وأمَّا شَهادةُ البَدَوِىِّ على القَرَوِىِّ ، فقدَّم المُصَنِّفُ هنا قَبُولَها . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، والنَّاظِمُ ، وصاحبُ « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » .

---

(١) فى ق ، م : « أجازه » .

الشرح الكبير

الجِراحَ ، وكقولِ الباقِينَ (١فى الجِراحِ١) ؛ احْتِياطًا للدِّماءِ . واحْتَجَّ أصْحابُنا بما رَوَى أبو داودَ فى « سُنَنِه »(٢) ، عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا تَجُوزُ شَهادَةُ بَدَوِىٍّ عَلَى صَاحِبِ قَرْيَةٍ » . ولأنَّه مُتَّهَمٌ ، حيثُ عَدَلَ (٣عن(٤) أن يُشْهِدَ٣)قَرَوِيًّا وأشْهَدَ بَدَوِيًّا . قال أبو عُبَيْدٍ : ولا أرَى شَهادَتَهم رُدَّتْ إلَّا لِما فيهم(٥) مِن الجَفَاءِ بحُقوقِ اللهِ ، والجَفَاءِ فى الدِّينِ . والثانى ، تُقْبَلُ ؛ لأنَّ مَن قُبِلَتْ شَهادَتُه على أهْلِ (٦البلدِ ، وقُبِلَتْ شَهادتُه على٦) البَدْوِ ، قُبِلَتْ شَهادتُه على أهْلِ القُرَى ، ويُحْمَلُ الحديثُ على مَن لم تُعْرَفْ عدَالَتُه مِن أهلِ البَدْوِ ، ونَخُصُّه

الإنصاف

وعنه ، فى شَهادةِ البَدَوِىِّ على القَرَوِىِّ : أخْشَى أنْ لا تُقْبَلَ . فيَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . أحدُهما ، تُقْبَلُ . كما تقدَّم . والآخر ، لا تقْبَلُ . قال فى « الفُروعِ » : وهو المَنْصوصُ . قال الشَّارِحُ : وهو قولُ جماعةٍ مِن الأصحابِ . قلتُ : منهم القاضى فى « الجامعِ » ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والشِّيرَازِىُّ . وجزَم به فى «المُنَوِّرِ» وغيرِه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وأطْلَقَهما فى «المُغْنِى»، و « المُحَرَّرِ »، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى : باب شهادة البدوى على أهل الأمصار ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٥ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب من لا تجوز شهادته ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٣ .

(٣ - ٣) فى ق ، م : « إذا أشهد » .

(٤) فى الأصل : « على » . وانظر المغنى ١٤/١٥٠ .

(٥) فى الأصل : « فيه » .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير

بهذا ؛ لأنَّ الغالِبَ أنْ لا يكونَ له مَن يَسْأَلُه الحاكمُ ، فيَتَعَرَّفُ عَدالَتَه .

الإنصاف .....

المقنع

بَابُ مَوَانِعِ الشَّهَادَةِ

وَيَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهَادَةِ خَمْسَةُ أَشْيَاءَ ؛ أَحَدُهَا ، قَرَابَةُ الْوِلَادَةِ ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ وَالِدٍ لِوَلَدِهِ ، وَإِنْ سَفُلَ ، وَلَا وَلَدٍ لِوَالِدِهِ ، [٣٤٩ظ] وَإِنْ عَلَا ، فِي أَصَحِّ الرِّوَايَاتِ . وَعَنْهُ ، تُقْبَلُ فِيمَا لَا يَجُرُّ بِهِ نَفْعًا غَالِبًا ، نَحْوَ أَنْ يَشْهَدَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ بِعَقْدِ نِكَاحٍ ، أَوْ قَذْفٍ . وَعَنْهُ ، تُقْبَلُ شَهَادَةُ الوَلَدِ لِوَالِدِهِ ،.....

الشرح الكبير

باب موانعِ الشَّهادَةِ

(ويَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهادةِ خَمسةُ أشْياءَ ؛ أحدُها ، قَرابَةُ الوِلادَةِ ، فلا تُقْبَلُ شَهادةُ وَالدٍ لوَلَدِه ، وإن سَفُلَ ، ولا وَلَدٍ لوالِدِه ، وإن عَلا) ظاهِرُ المذهبِ أنَّ شَهادةَ الوالِدِ لولدِه لا تُقْبَلُ ، ولا لِولَدِ وَلَدِه ، وإن سَفُلَ ، وسَواءٌ فى ذلك وَلَدُ البَنِينَ وولدُ البَناتِ . ولا تُقْبَلُ شَهادةُ الولَدِ لوالدِه ، ولا والِدَتِه ، ولا جَدِّه ، ولا جَدَّتِه مِن قِبَلِ أبيه وأُمِّه وإن عَلَوا ، وسَواءٌ فى ذلك الآباءُ والأُمَّهاتُ ، وآباؤُهما وأُمَّهاتُهما . وبه قال شُرَيْحٌ ،

الإنصاف

بابُ موانعِ الشَّهادَةِ

قوله : وَيَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهادَةِ خَمْسَةُ أشْياءَ ؛ أحدُها ، قَرابَةُ الوِلادَةِ ، فلا تُقْبَلُ شَهادَةُ الوالدِ لوَلَدِه ، وإنْ سَفُلَ ، ولا وَلَدٍ لوالِدِه ، وإنْ عَلا ، فى أَصَحِّ الرِّوَاياتِ . وسواءٌ فى ذلك وَلَدُ البَنِينَ ووَلَدُ البَناتِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ ، ونقَله الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا

المقنع وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْوَالِدِ لِوَلَدِهِ .

الشرح الكبير والحسنُ ، والشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . ورُوِىَ عن أحمدَ رِوايةٌ ثانِيةٌ ، تُقْبَلُ شَهادةُ الابْنِ لأبيه ، ولا تُقْبَلُ شَهادةُ الأبِ لابْنِه ؛ لأنَّ مالَ الابْنِ فى حُكْمِ مالِ الأبِ ، له أن يَتَمَلَّكَه إذا شاءَ ، فشهادتُه له شَهادةٌ لنَفْسِه ، أو يَجُرُّ بها لنَفْسِه نَفْعًا ، قال النبىُّ ﷺ : [٢٣٨/٨و] « أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ »[1] . وقال : « إنَّ أطْيَبَ مَا أَكَلَ الرَّجُلُ مِنْ كَسْبِه ، وَإِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ أَطْيَبِ[2] كَسْبِكُمْ ،

الإنصاف ظاهِرُ المذهبِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا شَكَّ أنَّ هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ »، وغيرِهم .

وعنه ، تُقْبَلُ فيما لا يَجُرُّ به نفْعًا غالِبًا ، نحوَ أنْ يَشْهدَ أحدُهما لصاحبِه بعَقْدِ نِكاحٍ ، أو قَذْفٍ . قال[3] فى «المُغْنِى» ، والقاضى ، وأصحابُه ، و «الفُروعِ»، وغيرُهم : وعنه ، تُقْبَلُ ما لم يَجُرَّ نَفْعًا غالبًا ، كشَهادَتِه له بمالٍ ، وكلٌّ منهما غَنِىٌّ . قال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : كالنِّكاحِ ، والطَّلاقِ ، والقِصاصِ ، والمالِ إذا كان مُسْتَغْنًى عنه . وأَطْلَقَ رِوايةَ القَبُولِ فى « الكافِى » ، فقال : وعنه تُقْبَلُ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما عَدْلانِ مِن رِجالِنا ، فَيَدْخُلانِ فى عُمومِ الآياتِ والأَخْبارِ . انتهى .

وعنه ، تُقْبَلُ شَهادةُ الوَلَدِ لوالدِه ، ولا تُقْبَلُ شَهادةُ الوالِدِ لوَلَدِه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٩٤/٧ ، ١٠٦/١٧ .

(٢) سقط من : الأصل ، ق .

(٣) فى ا : « قاله » .

الشرح الكبير

فَكُلُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ »[1] . ولا يُوجَدُ هذا فى شَهادةِ الابنِ لأبيه . وعنه رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، تُقْبَلُ شَهادةُ كُلِّ واحدٍ منهما لصاحِبِه ، فيما لا تُهْمَةَ فيه ؛ كالنِّكاحِ ، والطَّلاقِ ، والقِصاصِ ، والمالِ إذا كان مُسْتَغْنًى عنه ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما لا يَنْتَفِعُ بما يَثْبُتُ للآخَرِ مِن ذلك ، فلا تُهْمَةَ فى حَقِّه . ورُوِىَ عن عمرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ شَهادَةَ كُلِّ واحدٍ منهما للآخَرِ مَقْبُولَةٌ[2] . ورُوِىَ ذلك عن شُرَيْحٍ[3] . وبه قال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وأبو ثَوْرٍ ، والمُزَنِىُّ ، وداودُ ، وإسْحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ ؛ لعُمومِ الآياتِ ، ولأنَّه عَدْلٌ تُقْبَلُ شَهادتُه فى غيرِ هذا الموضِعِ ، فتُقْبَلُ شَهادتُه فيه ، كالأجْنَبِىِّ . ولَنا ، ما رَوَى الزُّهْرِىُّ ، [4]عن عُرْوَةَ[4] ، عن عائشةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ ، وَلَا ذِى غِمْرٍ عَلَى أَخِيهِ ، وَلَا ظَنِينٍ فِى قَرَابَةٍ وَلَا وَلَاءٍ »[5] . والظَّنِينُ : المُتَّهَمُ . والأبُ مُتَّهَمٌ لوَلَدِه ؛ لأنَّ مالَه كمالِه بما ذكَرْنا ، ولأنَّ بينَهما بَعْضِيَّةً ، فكأنَّه يَشْهَدُ لنَفْسِه ، ولهذا قال عليه الصَّلاةُ والسلامُ : « فَاطِمَةُ بَضْعَةٌ مِنِّى ،

الإنصاف

تنبيه : قال القاضى ، وأصحابُه ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحبُ « التَّرْغيبِ » ، والزَّرْكَشِىُّ ، وغيرُهم : تُقْبَلُ شَهادَتُه لوالدِه ووَلَدِه مِن زِنًى أو

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٧/٨٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب شهادة الأخ لأخيه ... ، من كتاب الشهادات . المصنف ٨/٣٤٤ .
وقد روى عن شريح عدم الجواز . وانظر : المصنف ٨/٣٤٤ .

(٤ - ٤) سقط من النسخ ، وانظر تخريج الحديث .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٩ .

المقنع وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير يَرِيبُنِى مَا رَابَهَا »[1] . ولأنَّه مُتَّهَمٌ فى الشَّهادةِ على عَدُوِّه ، والخَبَرُ أخصُّ مِن الآياتِ ، فتَختَصُّ به .

٥٠٥٧ – مسألة : (وتُقْبَلُ شَهادَةُ بعضِهم على بَعْضٍ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْنِ) أمَّا شهادةُ أحدِهما على صاحِبِه ، فتُقْبَلُ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ . قال شيْخُنا[2] : ولم أجِدْ عن أحمدَ فى « الجامعِ » فيه اختِلافًا ؛ وذلك لقولِه تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ﴾[3] . فأمرَ بالشَّهادَةِ عليهم ، ولو لم تُقْبَلْ لَمَا أمرَ بها ، ولأنَّها إنَّما رُدَّتْ شَهادَتُه له للتُّهْمَةِ فى إيصالِ النَّفْعِ ، ولا تُهْمَةَ فى شهادَتِه عليه ، فوَجَبَ أن تُقْبَلَ ،

الإنصاف رَضاعٍ . وفى « المُبْهِجِ » ، و « الواضِحِ » رِوايةٌ ، لا تُقْبَلُ . ونقَلَه حَنْبَلٌ .

قوله : وتُقْبَلُ شهادَةُ بَعْضِهم على بَعْضٍ ، فى أَصَحِّ الرِّوايتَيْن . وكذا قال فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصةِ »، و « النَّظْمِ » . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . ونصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : [4]نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ[4] : ولم أَجِدْ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، فى « الجامعِ » عنه اخْتِلافًا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ » الأدَمِىِّ ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٣/١٤٥ .

(٢) فى : المغنى ١٤/١٨٢ .

(٣) سورة النساء ١٣٥ .

(٤ – ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كشَهادةِ الأجْنَبِيِّ ، بل أَوْلَى ، فإنَّ شهادَتَه لنَفْسِه لَمَّا رُدَّتْ للتُّهْمَةِ فى إيصَالِ النَّفْعِ إلى نَفْسِه ، كان إقْرارُه عليها مَقْبولًا . وفيه رِوايَةٌ أُخْرَى ، أنَّ شهادةَ أحدِهما لا تُقبلُ على صاحبِه . حَكاها القاضى فى « المُجَرَّدِ » ؛ لأنَّ شَهادتَه غيرُ مَقْبولَةٍ له[1] ، فلا تُقْبَلُ عليه ، كالفاسِقِ . وقال بعضُ الشافعيةِ : لا تُقْبَلُ شَهادةُ الابنِ على أبيه فى قِصاصٍ ، ولا حَدِّ قَذْفٍ ؛ لأنَّه لا يُقْتَلُ بقَتْلِه ، ولا يُحَدُّ بقَذْفِه ، فلا يَلْزَمُه ذلك . والمذهبُ الأوَّلُ ؛ لِما ذكَرْنا ، ولأنَّه يُتَّهَمُ له ولا يُتَّهَمُ عليه ، فشَهادتُه عليه أبْلَغُ فى الصِّدْقِ ، كشَهادتِه على نَفْسِه .

فصل : فإن شَهِدَ اثْنانِ بطلاقِ ضَرَّةِ أُمِّهما ، أو قَذْفِ زَوْجِها لها ، قُبِلَت شَهادتُهما ؛ لأنَّ حَقَّ أُمِّهما لا يَزْدادُ به ، وسواءٌ كان المشْهودُ عليه أباهُما أو أجْنَبِيًّا ، وتَوفِيرُ المِيراثِ لا يَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهادةِ ، بدليلِ قَبولِ شَهادةِ الوَارِثِ لمَوْرُوثِه .

الإنصاف

عَبْدُوسٍ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » .

فوائد ؛ إحداها ، قال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى « حَواشِيه » على « الفُروعِ » : لو شَهِدَ [2]عندَ حاكمٍ مَنْ لا تُقْبَلُ شَهادَةُ[2] الحاكمِ له ، فهل له الحُكْمُ بشَهادَتِه ؛ كَشَهادَةِ وَلَدِ الحاكمِ عندَه لأجْنَبِيٍّ ، أو والِدِه ، أو زوْجَتِه فيما تُقْبَلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ ؟ يتَوَجَّهُ عَدَمُ قَبُولِه ؛ لأنَّ قَبُولَه تزْكِيَةٌ له ، وهى شَهادَةٌ له . انتهى .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « الحاكم من لا يقبل شهادته » .

المقنع وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِصَاحِبِهِ ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير **فصل** : وتجوزُ شَهادةُ الرَّجُلِ لابنِه مِن الرَّضاعةِ ، وأبيه[1] ، وسائرِ أقارِبِه منها ؛ لأنَّه لا نَسَبَ بينَهما يُوجِبُ الإنْفاقَ ، والصِّلَةَ ، وعِتْقَ أحدِهما على صاحِبِه ، وتَبسُّطَه[2] فى مالِه ، بخِلافِ قَرابَةِ النَّسَبِ . واللهُ أعلمُ .

٥٠٥٨ – مسألة : (وَلَا تُقْبَلُ شَهادَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لصاحِبِه ، فِى إِحْدَى الرِّوايَتَيْن) هذا الذى ذكَره الخِرَقِىُّ . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ،

الإنصاف الثَّانيةُ ، قال ابنُ نَصْرِ اللهِ أيضًا فى « الحَواشِى » : لو شَهِدَ على الحاكمِ بحُكْمِه مَنْ شَهِدَ عندَه بالمَحْكومِ فيه ، فهل تُقْبَلُ شَهادَتُه ؟ الأظْهَرُ ، لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّه يشْهَدُ عليه[3] أنَّه قبِلَ شَهادَتَه ، وحكَمَ فيما ثَبَتَ عندَه بشَهادَتِه بكذا ، فيكونُ قد شَهِدَ لنَفْسِه بأنَّ الحاكِمَ قَبِلَه . وقال أيضًا : تَزْكِيَةُ الشَّاهدِ رَفِيقَه فى الشَّهادةِ لا تُقْبَلُ ؛ لإفْضائِه إلى انْحِصارِ الشَّهادةِ فى أحَدِهما .

الثَّالثةُ ، لو شَهِدَ ابْنانِ على أبِيهما بقَذْفِ ضَرَّةِ أُمِّهما ، وهى تحتَه ، أو طَلاقِها ، فاحْتِمالان فى « مُنْتَخَبِ الشِّيرَازِىِّ » ، قطَع الشَّارِحُ بقَبُولِها فيهما ، وقطَع النَّاظِمُ بقَبُولِها فى الثَّانيةِ ، وفى « المُغْنِى » ، فى الثَّانيةِ وَجْهانِ . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : قطَع فى « المُغْنِى » بالقَبُولِ ، فى كتابِ الشَّهاداتِ ، عندَ قولِ الخِرَقِىِّ : ولا تجوزُ شَهادةُ الوالِدَيْن وإنْ عَلَوا ، ولا شَهادةُ الولَدِ وإنْ سَفُلَ .

قوله : ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ أحَدِ الزَّوْجَيْن لصاحِبِه ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن . وهى المذهبُ . نقَلها الجماعَةُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛

---

(١) فى الأصل : « ابنه » .

(٢) فى الأصل : « يتبسط » .

(٣) فى الأصل : « على » .

الشرح الكبير

ومالكٌ ، [٨/٢٣٨ظ] وإسْحاقُ ، وأبو حنيفةَ . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، يجوزُ . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، والحسنِ ، والشافعىِّ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّه عَقْدٌ على مَنْفَعَةٍ ، فلا يَمْنَعُ قَبولَ الشَّهادَةِ ، كالإجارَةِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى ليلَى : تُقْبَلُ شَهادَةُ الرَّجُلِ لامْرأتِه ؛ لأنَّه لا تُهْمَةَ فى حقِّه ، ولا تُقْبَلُ شَهادَتُها له ؛ لأنَّ يَسارَه وزِيادَةَ حَقِّها مِن النَّفَقَةِ ، يحْصُلُ بشَهادَتِها له بالمالِ ، فهى مُتَّهَمَةٌ لذلك . ولَنا ، أنَّ كُلَّ واحدٍ مِن الزَّوْجَيْن يَرِثُ الآخَرَ مِن غيرِ حَجْبٍ ، ويتَبَسَّطُ فى مالِه عادةً ، فلم تُقْبَلْ شَهادتُه له ، كالابنِ مع أبيه ، ولأنَّ يَسارَ الرَّجُلِ يَزِيدُ نَفقةَ امْرأتِه ، ويَسارَ المرأةِ يَزِيدُ فى قِيمَةِ

الإنصاف

منهم ، الخِرَقِىُّ ، والقاضى فى « التَّعْليقِ » ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ فى « رُءوسِ المَسائلِ » ، وابنُ هُبَيْرَةَ ، وغيرُهم ، وقطَعُوا به . قال فى « الفُروعِ » : نقَله الجماعةُ ، واخْتارَه الأكثرُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا هو المذهبُ المَشْهورُ المَجْزومُ به عندَ [٣/٢٥٤و] الأكْثَرِين . انتهى . وصحَّحه النَّاظِمُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « إدْراكِ الغايةِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ : تُقْبَلُ . قال بعضُ الأصحابِ : والقَبُولُ ليس بمَنْصوصٍ ، ولا اخْتارَه أحدٌ مِنَ الأصحابِ . وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

فوائد ؛ الأُولَى ، قال الزَّرْكَشِىُّ : وقد خُرِّجَ مِن كلامِ الخِرَقِىِّ شَهادَةُ أحدِهما على صاحبِه ، فتُقْبَلُ بلا خِلافٍ ، وهو أمْثَلُ الطَّرِيقَتَيْن ، والطَّرِيقةُ الثَّانيةُ ، فيه ذلك

المقنع وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ السَّيِّدِ لِعَبْدِهِ ، وَلَا الْعَبْدِ لِسَيِّدِهِ .

الشرح الكبير بُضْعِها المَمْلوكِ لزَوْجِها ، فكان كُلُّ واحدٍ منهما (١يَنْتَفِعُ بشَهادَتِه لصاحِبِه ، فلم تُقْبَلْ ، كشَهادتِه لنَفْسِه . ويتحققُ هذا أنَّ مالَ كلِّ واحِدٍ منهما١) يُضافُ إلى الآخَرِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَقَرْنَ فِى بُيُوتِكُنَّ ﴾(٢) . وقال : ﴿ لَا تَدْخُلُواْ بُيُوتَ ٱلنَّبِيِّ ﴾(٣) . فأضافَ البُيُوتَ إليهنَّ تارَةً ، وإلى النَّبِيِّ ﷺ أُخْرَى ، وقال تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ ﴾(٤) . وقال عمرُ للذى قال له : إنَّ غُلامى سَرَقَ مِرْآةَ امْرَأتِى : لا قَطْعَ عليه ، عَبْدُكم سرَقَ مَالَكُم(٥) . ويُفارِقُ عَقْدَ الإجارَةِ مِن هذه الوُجوهِ كلِّها .

٥٠٥٩ – مسألة : (ولا تُقْبَلُ شَهَادَةُ السَّيِّدِ لِعَبْدِهِ ، ولا العَبْدِ لسَيِّدِهِ) أمّا شهادةُ السَّيِّدِ لعَبْدِه ، فغيرُ مَقْبولةٍ ؛ لأنَّ مالَ العَبدِ لسَيِّدِه ، فشَهادتُه له شَهادةٌ لنَفْسِه ، ولهذا قال النبِىُّ ﷺ : « مَنْ بَاعَ عَبْدًا ، وَلَهُ

الإنصاف الخِلافُ . قلتُ : هذه الطَّرِيقَةُ أصْوَبُ ، وقد رُوِى عن الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، رِوايةٌ بعَدَمِ القَبُولِ ، وعلى كلِّ حالٍ ، المذهبُ القَبُولُ .

الثَّانيةُ ، قولُه : ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ السَّيِّدِ لعبدِه ، ولا العَبْدِ لسَيِّدِه . بلا نِزاعٍ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : لا تُقْبَلُ شَهادَةُ العَبْدِ لسيِّدِه . وهو المذهبُ عندَ

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) سورة الأحزاب ٣٣ .

(٣) سورة الأحزاب ٥٣ .

(٤) سورة الطلاق ١ .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٦/٥٤٠ .

الشرح الكبير

مَالٌ ، فَمَالُهُ للبائِعِ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِطَهُ المُبْتَاعُ »[1] . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . ولا تُقْبَلُ شَهادتُه له أيضًا بِنِكاحٍ ، ولا لأَمَتِه بطَلاقٍ ؛ لأنَّ فى طَلاقِ أَمَتِه تَخْلِيصَها[2] له ، وإباحَةَ بُضْعِها ، وفى نِكاحِ العَبدِ نَفْعٌ له ، ونَفْعُ مالِ الإنسانِ نَفْعٌ له . ولا تُقْبَلُ شَهادةُ العَبْدِ لسَيِّدِه ؛ لأنَّه يَتَبَسَّطُ فى مالِه ، ويَنْتَفِعُ به ، ويَتَصَرَّفُ فيه ، وتجِبُ نَفَقَتُه منه ، ولا يُقْطَعُ بسَرِقَتِه ، فلا تُقْبَلُ شَهادتُه له ، كالابنِ مع أبِيه .

الإنصاف

الأصحابِ . وقال : وفى المَنْعِ[3] نظَرٌ ، وبالغَ ابنُ عَقِيلٍ فقال : لا تُقْبَلُ شَهادتُه لمُكاتَبِ سيِّدِه . قال : ويَحْتَمِلُ على قِياسِ ما[4] ذكَرْناه ، أنَّ شَهادَتَه لا تصِحُّ لزَوْجِ مَوْلاتِه . انتهى . فعلى المذهبِ ، لو أَعْتَقَ عبدَيْن ، فادَّعَى رَجُلٌ أنَّ المُعْتِقَ غَصَبَهما منه ، فشَهِدَ العَتِيقان بصِدْقِ المُدَّعِى ، وأنَّ المُعْتِقَ غصَبَهما ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُهما ؛ لعَوْدِهما إلى الرِّقِّ . ذكَرَه القاضى وغيرُه . وكذا لو شَهِدَا بعدَ عِتْقِهما ، أنَّ مُعْتِقَهما كان غيرَ بالغٍ حالَ العِتْقِ ، أو جَرَحا[5] الشَّاهِدَيْن بحُرِّيَّتِهما . ولو عتَقا بتَدْبيرٍ أو وَصِيَّةٍ ، فشَهِدَا بدَيْنٍ مُسْتَوْعِبٍ للتَّرِكَةِ ، أو وَصِيَّةٍ مُؤَثِّرَةٍ فى الرِّقِّ ، لم تُقْبَلْ ؛ لإقْرارِهما بعدَ الحُرِّيَّةِ برِقِّهما لغيرِ السَّيِّدِ ، ولا يجوزُ . قلتُ : فيُعايَى بذلك كلِّه .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٠٣/٦ .

(٢) فى ق ، م : « تخليصا » .

(٣) فى ط ، ا : « المقنع » .

(٤) سقط من : ط .

(٥) فى النسخ : « يخرج » . وانظر المبدع ٢٤٥/١٠ .

المقنع

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الأَخِ لِأَخِيهِ ، وَسَائِرِ الْأَقَارِبِ ، وَالصَّدِيقِ لِصَدِيقِهِ ، وَالْمَوْلَى لِعَتِيقِهِ .

الشرح الكبير

٥٠٦٠ – مسألة : (وتُقْبَلُ شَهادةُ الأخِ لأخِيهِ ، وسائِرِ الْأَقارِبِ ، والصَّدِيقِ لصَدِيقِه ، والمَوْلَى لِعَتِيقِه) قال ابنُ المُنْذِرِ[1] : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ شهادةَ الأخِ لأخِيه جائِزةٌ . رُوِىَ ذلك عن ابنِ الزُّبَيْرِ . وبه قال شُرَيْحٌ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وحَكَى ابنُ المُنْذِرِ عن الثَّوْرِىِّ ، أنَّه لا تُقْبَلُ شَهادةُ كُلِّ ذِى رَحِمٍ مَحْرَمٍ . وعن مالكٍ ، أنَّه لا تُقْبَلُ شَهادتُه لأخِيه إذا كان مُنْقَطِعًا إليه فى صِلَتِه وبِرِّه ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فى حقِّه . وقال ابنُ المُنْذِرِ : قال مالكٌ : لا تجوزُ شَهادةُ الأخِ لأخِيه فى النَّسَبِ ، وتجوزُ فى الحُقوقِ . ولَنا ، عُمومُ الآياتِ ، ولأنَّه عَدْلٌ غيرُ مُتَّهَمٍ ، فتُقْبَلُ شَهادتُه له ، كالأجْنَبِىِّ ، ولا يَصِحُّ القياسُ على الوالدِ والولدِ ؛ لأنَّ بينَهما بَعْضِيَّةً وقَرابةً قَوِيَّةً[2] ، بخِلافِ الأخِ .

الإنصاف

قوله : وتُقْبَلُ شَهادَةُ الصَّدِيقِ لصَدِيقِه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ ، إلَّا أنَّ ابنَ عَقِيلٍ قال : تُرَدُّ شَهادةُ الصَّدِيقِ بصَدَاقَةٍ وَكِيدَةٍ ، والعاشِقِ لمَعْشُوقِه ؛ لأنَّ العِشْقَ يُطِيشُ .

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « التَّرْغيبِ » : ومِن مَوانعِ الشَّهادَةِ الحِرْصُ على

---

(١) انظر : الإجماع ٣٠ .

(٢) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فصل : وشَهادةُ العمِّ وابْنِه ، والخالِ وابنِه ، وسائرِ الأقارِبِ ، أَوْلَى بالجَوازِ ؛ فإنَّ شَهادةَ الأخِ إذا أُجيزَتْ مع قُرْبِه ، كان تَنْبيهًا على قَبُولِ شَهادةِ مَن هو أبْعَدُ منه بطَرِيقِ الأَوْلَى .

وتُقْبَلُ شهادةُ أحَدِ الصَّدِيقَيْن للآخَرِ ، فى [٨/٢٣٩و] قَوْلِ عامَّةِ العُلَماءِ ، إلَّا مالِكًا قال : لا تُقْبَلُ شهادةُ الصَّدِيقِ المُلاطِفِ ؛ لأنَّه يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا بها ، فهو مُتَّهَمٌ ، فلم تُقْبَلْ شَهادتُه ، كشَهادَةِ العَدُوِّ على عَدُوِّه . ولَنا ، عُمومُ أدِلَّةِ الشَّهادةِ ، وما قالَه يَبْطُلُ بشَهادةِ الغَرِيمِ للمَدِينِ قبلَ الحَجْرِ ، وإن كان رُبَّما قَضاه دَيْنَه منه[1] ، فَجَرَّ إلى نَفْسِه نَفْعًا أعْظَمَ مِمَّا يُرْجَى هٰهُنا مِن الصَّدِيقَيْن . وأمَّا العَداوَةُ ، فسَبَبُها محْصُورٌ[2] ، وفى الشَّهادةِ عليه شِفاءُ غَيْظِه منه ، فخالَفَ الصَّداقةَ .

الإنصاف

أدائِها قبلَ اسْتِشْهادِ مَنْ يَعْلَمُ بها ، قبلَ الدَّعْوى أو بعدَها ، فتُرَدُّ . وهل يصِيرُ مَجْروحًا بذلك ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال : ومِن مَوانِعِها العَصَبِيَّةُ ، فلا شَهادةَ لمَنْ عُرِفَ بها ، وبالإفْراطِ فى الحَمِيَّةِ كتَعَصُّبِ قَبِيلَةٍ على قَبِيلَةٍ ، وإنْ لم تَبْلُغْ رُتْبَةَ العَداوَةِ . انتهى . واقْتَصَرَ عليه فى «الفُروعِ» . وقال فى «التَّرْغيبِ»[3] ، و «الحاوِى» : ومَنْ حَرَصَ على شَهادةٍ لم[4] يعْلَمْها ، وأدَّاها قبلَ سُؤالِه ، رُدَّتْ ، إلَّا فى عِتْقٍ وطَلاقٍ ونحوِهما مِن شَهادةِ الحِسْبَةِ . قلتُ : والصَّوابُ عدَمُ قَبُولِها مع العَصَبِيَّةِ ،

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « محظور » .
(٣) فى الأصل : « الرعايتين » .
(٤) فى ط ، ا : « ولم » .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّانِى ، أَنْ يَجُرَّ إِلَى نَفْسِهِ نَفْعًا بِشَهَادَتِهِ ، كَشَهَادَةِ السَّيِّدِ لِمُكَاتَبِهِ ، وَالْوَارِثِ لِمَوْرُوثِهِ بِالْجُرْحِ قَبْلَ الانْدِمَالِ .

الشرح الكبير

وتجوزُ شهادةُ المولَى المُعْتِقِ لِعَتِيقِه ؛ لأنَّه لا تُهْمَةَ فيه ، أَشْبَهَ الأَجْنَبِىَّ ، ولأنَّه بمَنْزِلةِ الأخِ ، وشَهادةُ الأخِ لأخِيه مَقْبُولَةٌ (١على ما١) ذكَرْنا .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (الثانى ، أن يَجُرَّ إلى نَفْسِه نَفْعًا بشَهادَتِه ، كشَهادةِ السَّيِّدِ لمُكاتَبِه ، والوارِثِ لمَوْرُوثِه) (٢الجَارُّ إلى نَفْسِه ، هو الذى يَنْتَفِعُ بشَهادتِه ، ويَجُرُّ بها إليه نَفْعًا ، كشهادةِ السَّيِّدِ لمُكاتَبِه٢) ، أو العَبْدِ المَأْذُونِ له فى التِّجارةِ ؛ (٢لأنَّه عبدُه ، بدليلِ قَوْلِ النبىِّ ﷺ : « المُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِىَ عَلَيْهِ دِرْهَمٌ »(٣) . وقد ذكرْناه٢) . (و) كذلك لا تُقْبَلُ شَهادةُ (الوارثِ لمَوْرُوثِه بالجُرْحِ قبلَ الانْدِمالِ)

الإنصاف

خُصوصًا فى هذه الأزْمِنَةِ . وهو فى بعضِ كلامِ ابنِ عَقِيلٍ ، لكِنَّه قال : فى حيِّزِ العَداوَةِ .

الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : ومَنْ حَلَفَ مع شَهادَتِه ، لم تُرَدَّ ، فى ظاهرِ كلامِهم ، ومع النَّهْىِ عنه . قال : ويتَوَجَّهُ ، على كلامِه فى « التَّرْغيبِ » ، تُرَدُّ ، أو وَجْهٌ .

قوله : الثَّانى ، أنْ يَجُرَّ إلى نَفْسِه نَفْعًا بشَهادَتِه . هذا المذهبُ . وقالَه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، والأصحابُ . قال فى « التَّبْصِرَةِ » : وأنْ لا يَدْخُلَ مَداخِلَ السُّوءِ .

(١ - ١) فى م : « كما » .
(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .
(٣) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٠ .

الشرح الكبير

لأنَّه قد يَسْرِى الجَرْحُ إلى نَفْسِه ، فتَجِبُ الدِّيَةُ لهم بشهادتِه[1] . ولا تُقْبَلُ شهادةُ الشَّفيعِ بِبَيْعِ الشِّقْصِ الذى له فيه الشُّفْعَةُ ؛ لأنَّه يَجُرُّ إلى نَفْسِه نَفْعًا . ولا تُقْبَلُ شَهادَةُ الغُرَماءِ بدَيْنٍ للمُفْلِسِ أو بعَيْنٍ ، ولا شَهادَتُهم للمَيِّتِ بدَيْنٍ أو مالٍ ؛ فإنَّه لو ثبَت للمُفْلِسِ أو للمَيِّتِ دَيْنٌ أو مالٌ ، تعلَّقَتْ حُقوقُهم به ، ويُفارِقُ ما لو شَهِدَ الغُرَماءُ لِحَىٍّ لا حَجْرَ عليه بمالٍ ، فإنَّ شَهادَتَهم تُقْبَلُ ؛ لأنَّ حَقَّهم لا يتعلَّقُ بمالِه ، وإنَّما يتَعَلَّقُ بذِمَّتِه . فإن قيل : إذا كان مُعْسِرًا سقَطَتْ عنه المُطالَبَةُ ، فإذا شَهِدَا له بمالٍ ، مَلَكا[2] مُطالَبَتَه ، فجرُّوا إلى أنْفُسِهم نَفْعًا . قُلْنا : لم تَثْبُتِ المُطالَبَةُ بشَهادَتِهم ، إنَّما ثَبَتَتْ بيَسارِه وإقْرارِه ؛ لدَعْواه الحقَّ الذى شَهِدُوا به . قال القاضى : ولا تُقْبَلُ شهادةُ الأجيرِ لمَن اسْتَأْجَرَه . [3]وقال[3] : نَصَّ عليه أحمدُ . فإن قيل : فلِمَ قَبِلْتُم شَهادةَ الوارثِ لمَوْرُوثِه ، مع أنَّه إذا ماتَ وَرِثَه ، فقد جَرَّ إلى نَفْسِه نَفْعًا بشَهادتِه ؟ قُلْنا : لا حَقَّ له فى مالِه حينَ الشَّهادةِ ، وإنَّما يَحْتَمِلُ أن يتَجَدَّدَ له حَقٌّ ، وهذا لا يَمْنَعُ قَبولَ الشَّهادةِ ، كما لو شَهِدَ لامْرأةٍ يَحْتَمِلُ أن يتَزَوَّجَها ، أو لِغَرِيمٍ له بمالٍ يَحْتَمِلُ أن يُوفِّيَه منه[4] أو يُفْلِسَ ، فيَتعلَّقُ

الإنصاف

وقال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : أكْرَهُه . انتهى . و[5]مِن أمْثِلَةِ ما يَجُرُّ إلى نفْسِه نفْعًا

(١) سقط من : ق ، م .
(٢) فى ق ، م : « ملك » .
(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .
(٤) سقط من : ق ، م .
(٥) بعده فى الأصل : « هو » .

الشرح الكبير

حقُّه به ، وإنَّما المانِعُ ما يحْصُلُ به نَفْعٌ حالَ الشَّهادةِ . فإن قيل : فقد مَنَعْتُم قَبُولَ[1] شَهادتِه لمَوْرُوثِه بالجُرْحِ قبلَ الانْدِمالِ ؛ لجوازِ أن يتَجَدَّدَ له حَقٌّ ، وإن لم يَكُنْ له حَقٌّ فى الحالِ ، فإن قُلْتُم : قد انْعَقَدَ سَبَبُ حقِّه . قُلْنا : [2]يَبْطُلُ بالشَّاهدِ[2] لمَوْرُوثِه المريضِ بحَقٍّ[3] ، فإنَّ شَهادتَه تُقْبَلُ مع انْعِقادِ سَبَبِ اسْتِحْقاقِه ، بدَليلِ أنَّ عَطِيَّتَه له لا تَنْفُذُ ، وعَطِيَّتَه لغيرِه تَقِفُ على الخُرُوجِ مِن الثُّلُثِ . قُلْنا : إنَّما منَعْنا الشَّهادةَ لمَوْرُوثِه بالجُرْحِ ؛ لأنَّه ربَّما أفْضَى إلى الموْتِ به ، فتَجِبُ الدِّيَةُ للوَارثِ الشاهدِ به ابْتِداءً ، فيكونُ شاهدًا لنَفْسِه ، مُوجِبًا [4]له بها[4] حقًّا ابْتِدَاءً ، بخِلافِ الشَّاهدِ للمَرِيضِ أو المَجْرُوحِ بمالٍ ، فإنَّه إنَّما يَجِبُ للمَشْهُودِ له ، ثم يجوزُ أن يَنْتَقِلَ ، ويجوزُ أن لا يَنْتَقِلَ ، فلم يَمْنَعِ الشَّهادةَ له ، كالشَّهادةِ لغَرِيمِه . فإن قيل : فقد أجَزْتُم شَهادةَ الغَرِيمِ لِغَرِيمِه بالجُرْحِ قبلَ الانْدِمالِ ، كما أجَزْتُمْ شَهادتَه له بالمالِ . قُلْنا : إنَّما أجَزْناها ؛ لأنَّ الدِّيَةَ [٨/٢٣٩ظ] لا

الإنصاف

بشَهادَتِه[5] ، ما مثَّلَه المُصَنِّفُ وغيرُه ؛

كشَهادةِ السَّيِّدِ لمُكاتَبِه ، والوارِثِ لمَوْرُوثِه بالجُرْحِ قبلَ الانْدِمالِ . لأنَّه قَدْ يسْرِى الجُرْحُ إلى نفْسِه ، فتَجِبُ الدِّيَةُ لهم .

---

(١) سقط من : الأصل ، ق .

(٢ - ٢) فى الأصل ، ق : « فالشاهد » .

(٣) سقط من : ق ، م .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى الأصل : « شهادته » .

المقنع

وَالْوَصِيِّ لِلْمَيِّتِ ، وَالوَكِيلِ لِمُوَكِّلِهِ بِمَا هُوَ وَكِيلٌ فِيهِ ، وَالشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ ، وَالغُرَمَاءِ لِلْمُفْلِسِ بِالْمَالِ ، وَأَحَدِ الشَّفِيعَيْنِ بِعَفْوِ الْآخَرِ عَنْ شُفْعَتِهِ .

الشرح الكبير

تَجِبُ للشَّاهدِ ابْتِداءً ، إنَّما تَجِبُ للقَتيلِ ، أو لورَثَتِه ، ثم يَسْتَوْفِى الغَرِيمُ منها ، فأشْبَهَتِ الشَّهادةَ بالمالِ .

٥٠٦١ – مسألة : (و) لا تُقْبَلُ شَهَادَةُ (المُوصَى له للمَيِّتِ ، والوَكِيلِ لمُوَكِّلِهِ بما هو وَكِيلٌ فيه ، والشَّرِيكِ لشَرِيكِه ، والغُرَمَاءِ للمُفْلِسِ بالمالِ ، وأحَدِ الشَّفِيعَيْنِ بِعَفْوِ الْآخَرِ عن شُفْعَتِه) وكذلك المُضارِبُ بمَالِ المُضَارَبَةِ ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ ، ولأنَّ الشُّفْعَةَ إذا بَطَلَتْ للمَشْهودِ عليه ، تَوَفَّرَتْ على الشَّاهدِ ، فيكونُ شاهِدًا لنَفْسِه . وممَّن رَدَّ شَهادةَ

الإنصاف

والوَصِيِّ للمَيِّتِ ، والوَكيلِ لمُوَكِّلِه بما هو وَكيلٌ فيه ، والشَّرِيكِ لشَرِيكِه – يَعْنِى بما هو شَرِيكٌ فيه – والغُرماءِ للمُفْلِس – يعْنى المَحْجُورَ عليه – وأحَدِ الشَّفِيعَين بِعَفْوِ الآخرِ عن شُفْعَتِه . وكذا الحاكمُ لمَنْ هو فى حِجْرِه . قالَه فى « الإرْشادِ » ، و « الرَّوْضَةِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . وكذا أجِيرٌ لمُسْتَأْجِرٍ . نصَّ عليه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : فيما إذا اسْتَأْجَرَه فقط . قال فى « التَّرْغيبِ » : قيَّدَه جماعةٌ . وقال المَيْمُونِىُّ : رأيْتُ الإمامَ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، يَغْلِبُ على قلْبِه جَوازُه . ولو شَهِدَ أحدُ الغانِمِين بشىءٍ مِنَ المَغْنَمِ قبلَ القِسْمَةِ ؛ فإنْ قُلْنا : قد ملَكُوه . لم تُقْبَلْ شَهادَتُه ، كشَهادَةِ أحدِ الشَّرِيكَيْن للآخَرِ ، وإنْ قُلْنا : لم تُمْلَكْ . قُبِلَتْ . ذكَرَه القاضى فى « خِلافِه » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وفى قَبُولِها نظَرٌ ، وإنْ قُلْنا : لم تُمْلَكْ . لأنَّها شَهادَةٌ تَجُرُّ نفْعًا . قال

الشرح الكبير

الشَّريكِ لشَريكِه شُرَيْحٌ ، والنَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، والشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . ولا نَعْلَمُ فيه خِلافًا[1] . فأمَّا إن شَهِدَ الشَّريكُ لشَريكِه ، فى غيرِ ما هو شَرِيكٌ فيه ، أو الوَكِيلُ لمُوَكِّلِه ، فى غيرِ ما هو وَكِيلٌ فيه ، أو العَدُوُّ لعَدُوِّه ، أو الوَارثُ لمَوْرُوثِه بمالٍ ، أو بالجَرْحِ بعدَ الانْدِمالِ ، أو شَهِدَ أحدُ الشَّفِيعَيْنِ بعدَ أن أسْقطَ شُفْعتَه على الآخَرِ ، بإسْقاطِ شُفْعتِه ، أو أحدُ الوَصِيَّيْن بعدَ سُقُوطِ وَصِيَّتِه على الآخَرِ ، بما يُسْقِطُ وَصِيَّتَه ، أو كانت إحدى الوَصِيَّتَيْن لا تُزاحَمُ بها الأُخْرَى ، ونحو ذلك ممَّا لا تُهْمَةَ فيه ، قُبِلَتْ ؛ لأنَّ المُقْتَضِىَ لقَبولِ الشَّهادةِ مُتحَقِّقٌ ، والمانعَ مُنْتَفٍ ، فوجَبَ قَبولُها ، عمَلًا بالمُقْتَضِى .

الإنصاف

فى « الفائِدَةِ الثَّامِنَةَ عَشْرَةَ » : قلتُ : ذكَرَه القاضى فى مسْأَلَةِ ما إذا وَطِئَ أحدُ الغانِمِين جارِيَةً مِنَ المَغْنَمِ ، وذكَرَ فى مسْأَلَةِ السَّرِقَةِ مِن بَيْتِ المالِ والغَنِيمَةِ[2] ، أنَّها لا تُقْبَلُ شَهادةُ أحَدِ الغانِمِين بمالِ الغَنِيمَةِ مُطْلَقًا ، وهو الأظْهَرُ . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، تُرَدُّ الشَّهادَةُ مِن وَصِيٍّ ووَكيلٍ بعدَ العَزْلِ لمُوَلِّيه ومُوَكِّلِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : تُرَدُّ إنْ كان خاصَمَ فيه ، وإلَّا فلا . وأطْلَقَ فى « المُغْنِى » وغيرِه القَبُولَ بعدَ عزْلِه . ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، إنْ خاصَمَ فى خُصومَةٍ مرَّةً ، ثم نَزَعَ ، ثم شَهِدَ ، لم تُقْبَلْ .

الثَّانِيَةُ ، تُقْبَلُ شَهادةُ الوَصِيِّ على المَيِّتِ ، والحاكمِ على مَنْ هو [٣/٢٥٤ظ] فى حِجْرِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، لا تُقْبَلُ .

---

(١) فى الأصل : « مخالفا » .

(٢) فى ط : « القسمة » .

الشرح الكبير

فصل : ولا تُقْبَلُ شَهادةُ الوَصِىِّ للمُوصَى عليهم ، إن كانوا فى حِجْرِه . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم الشَّعْبِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشَّافعىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ . وأجازَ شُرَيْحٌ وأبو ثَوْرٍ شَهادتَه لهم ، إذا كان الخَصْمُ غيرَه ؛ لأنَّه أجْنَبِىٌّ مُتَّهَمٌ ، فقُبِلَتْ شَهادتُه لهم ، كما بعدَ زَوالِ الوَصِيَّةِ . ولَنا ، أنَّه شَهِدَ بشىءٍ هو خَصْمٌ فيه ، فإنَّه الذى يُطالِبُ بحُقوقِهم ، ويُخاصِمُ فيها ، ويتَصَرَّفُ فيها ، فلم تُقْبَلْ شَهادتُه به ، كما لو شَهِدَ بمالِ نَفْسِه ، ولأنَّه يأْكُلُ مِن أمْوالِهم عندَ الحاجَةِ ، فيكونُ مُتَّهَمًا بالشَّهادةِ به . وقولُهم : فى حِجْرِه . احْتِرازٌ . أمّا[1] لو شَهِدَ لهم بعدَ زَوالِ وِلايَتِه عنهم ، فإنَّها تُقْبَلُ . والحُكْمُ فى أمينِ الحاكمِ يَشْهَدُ للأيْتامِ الذين هم تحتَ وِلايَتِه ، كالحُكْمِ فى الوَصِىِّ سواءً ، قياسًا عليه . فأمّا شَهادتُه عليهم فمَقْبُولةٌ ، لا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ؛ فإنَّه لا يُتَّهَمُ عليهم ، ولا يَجُرُّ بشَهادتِه عليهم نَفْعًا ، ولا يَدْفَعُ بها عنهم ضَرَرًا ، فهو كالأجْنَبِىِّ .

الإنصاف

الثَّالثةُ ، تُقْبَلُ الشَّهادةُ لمَوْروثِه فى مرَضِه بدَيْنٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . [2]وقطَع به المُصَنِّفُ وغيرُه[2] . وقيل : لا تُقْبَلُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى»، و «الزَّرْكَشِىِّ» . فعلى القولِ بعدَمِ القَبُولِ ، لو شَهِدَ غيرُ وارِثٍ ، فصارَ عندَ المَوْتِ وارِثًا ، سُمِعَتْ ، دُونَ عكْسِه . وعلى المذهبِ ، لو حُكِمَ بهذه الشَّهادَةِ ، لم يتَغَيَّرِ الحُكْمُ بعدَ الموتِ .

---

(١) فى الأصل : « كما » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : الثَّالِثُ ، أَنْ يَدْفَعَ عَنْ نَفْسِهِ ضَرَرًا ، كَشَهَادَةِ العَاقِلَةِ بِجَرْحِ شُهُودِ [٣٥٠و] قَتْلِ الْخَطَأِ ، وَالغُرَمَاءِ بِجَرْحِ شُهُودِ الدَّيْنِ عَلَى المُفْلِسِ ، وَالسَّيِّدِ بِجَرْحِ مَنْ شَهِدَ عَلَى مُكَاتَبِهِ أَوْ عَبْدِهِ بِدَيْنٍ ، وَالْوَصِيِّ بِجَرْحِ الشَّاهِدِ عَلَى الأَيْتَامِ ، وَالشَّرِيكِ بِجَرْحِ الشَّاهِدِ عَلَى شَرِيكِهِ ، وَسَائِرِ مَنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لِإِنْسَانٍ ، إِذَا شَهِدَ بِجَرْحِ الشَّاهِدِ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (الثالثُ ، أن يَدْفَعَ عن نَفْسِه ضَرَرًا ، كشَهادةِ العاقِلَةِ بجَرْحِ شُهودِ قَتْلِ الخَطَأ ، والغُرماءِ بجَرْحِ شُهودِ الدَّيْنِ على المُفْلِسِ ، والسَّيِّدِ بجَرْحِ مَن شَهِدَ على مُكاتَبِه أو عبدِه بدَيْنٍ ، والوَصِيِّ بجَرْحِ الشّاهدِ على الأيتامِ ، والشَّريكِ بجَرْحِ الشّاهدِ على شَريكِه ، وسائرِ مَن لا تُقْبَلُ شَهادتُه لإنْسانٍ ، إذا شَهِدَ بجَرْحِ الشّاهِدِ

الإنصاف

قطَع به فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » .

الرَّابعةُ ، قال فى « الفُروعِ » : ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ ، عَدَمُ القَبُولِ ممَّنْ له الكَلامُ فى شىءٍ ، أو يَسْتَحِقُّ منه وإنْ قلَّ ، نحوَ مدْرَسَةٍ ورِباطٍ ، قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، فى قوْمٍ فى دِيوانٍ أَجَرُوا شيئًا : لا تُقْبَلُ شَهادَةُ أحدٍ منهم على مُسْتَأْجِرِه ؛ لأنَّهم وُكلاءُ أو وُلاةٌ . قال : ولا شَهادَةُ دِيوانِ الأمْوالِ السُّلْطانِيَّةِ على الخُصومِ .

قوله : الثَّالِثُ ، أنْ يَدْفَعَ عن نَفْسِه ضَرَرًا ، كشَهادَةِ العاقِلَةِ بجَرْحِ شُهُودِ قَتْلِ

الشرح الكبير

عليه) إنَّما لم تُقْبَلْ شَهادةُ العاقِلَةِ بجَرْحِ شُهود قَتْلِ الخَطَأ ، لِما فيه مِن دَفْعِ الدِّيَةِ عن أنْفُسِهم . فإن كان الشّاهِدان بالجَرْحِ فَقِيرَيْن ، احْتمَلَ قَبولُ شَهادتِهما ؛ لأنَّهما لا يَحْمِلانِ شيئًا مِن الدِّيَةِ ، واحْتَمَلَ أن لا تُقْبَلَ ؛ لجَوازِ أن يُوسِرَا قبلَ الحَوْلِ ، فيَحْمِلا . وكذلك الخِلافُ فى البَعيدِ الذى لا يَحْمِلُ لبُعْدِه ؛ لجَوازِ أنْ يموتَ مَن هو أقْرَبُ منه قبلَ الحَوْلِ ، فيَحْمِلَ . ولا تُقْبَلُ شَهادةُ الضَّامِنِ للمَضْمونِ عنه بقضاءِ الحقِّ ، أو الإبْراءِ منه . ولا شَهادةُ أحدِ الشَّفِيعَيْن على الآخَرِ بإسقاطِ شُفْعَتِه . ولا شَهادةُ بعْضِ غُرماءِ المُفْلِسِ على بَعْضٍ بإسْقاطِ دَيْنِه ، أو اسْتِيفائِه ،(1ولا1) بعْضِ [٨/٢٤٠و] مَن أوْصَى له بمالٍ على آخَرَ بما يُبْطِلُ وَصِيَّتَه ، إذا كانت وَصِيَّتُه تَحْصُلُ بها مُزاحَمتُه ؛ إمَّا لضِيقِ الثُّلُثِ عنهما ، أو لكَوْنِ الوَصِيَّتَيْن بمُعَيَّنٍ .

الإنصاف

الخَطَأ . وكشَهادَةِ مَن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه لإنْسانٍ بجَرْحِ الشّاهدِ عليه ، وكزَوْجٍ فى زِنًى ، بخِلافِ قَتْلٍ وغيرِه . وقال فى « الرِّعايتَيْن » : لا تُقْبَلُ على زَوْجَتِه بزِنًى . وقيل : مع ثَلاثَةٍ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فالمذهبُ أنَّها لا تُقْبَلُ ممَّنْ يَدْفَعُ عن نفْسِه ضرَرًا مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . ونصَّ عليه . وقال فى « مُنْتَخَبِ الشِّيرَازِىِّ » : البعيدُ ليس مِن عاقِلَتِه حالًّا ، بل الفَقِيرُ المُعْسِرُ وإنِ احْتاجَ صفةَ اليَسارِ . قال فى « الفُروعِ » : وسَوَّى غيرُه بينَهما ، وفيهما احْتِمالان . قال الزَّرْكَشِىُّ : وقيلَ : إنْ كان الشّاهِدُ مِنَ العاقِلَةِ فقِيرًا أو بعيدًا ، قُبِلَتْ شَهادَتُه ؛ لانْتِفاءِ التُّهْمَةِ فى الحالِ الرّاهِنَةِ . وأَطْلَقَ الاحْتِمالَيْن فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايةِ الكُبرى » ، وغيرِهم . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ القَبُولِ .

(1 - 1) فى م : « أو » .

المقنع

فَصْلٌ : الرَّابِعُ ، الْعَدَاوَةُ ، كَشَهَادَةِ الْمَقْذُوفِ عَلَى قَاذِفِهِ ، وَالمَقْطُوعِ عَلَيْهِ الطَّرِيقُ عَلَى قَاطِعِهِ ، وَالزَّوْجِ بِالزِّنَى عَلَى امْرَأَتِهِ .

الشرح الكبير

فهذا وأشْباهُه لا تُقْبَلُ الشَّهادةُ فيه ؛ لأنَّ الشّاهِدَ به مُتَّهَمٌ ، لِما يحْصُلُ بشَهادتِه مِن دَفْعِ الضَّرَرِ عن نَفْسِه ، ونَفْعِها ، فيكونُ شاهِدًا لنَفْسِه ، وقد قال الزُّهْرِيُّ : مَضَتِ السُّنَّةُ فى الإسلامِ ، أن لا تجوزَ شَهادةُ خَصْمٍ ، ولا ظَنِينٍ . والظَّنِينُ : المُتَّهَمُ . ورَوَى طَلْحَةُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ عَوْفٍ ، قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ ، أنْ لا شَهادةَ لخَصْمٍ ، ولا ظَنِينٍ[1] .

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (الرابعُ ، العَداوةُ ، كشَهادةِ المَقْذُوفِ على قاذِفِه ، والمَقْطُوعِ عليه الطَّريقُ على قاطعِه ، والزَّوْجِ بالزِّنَى على امْرأتِه) وجملةُ ذلك ، أنَّ شَهادةَ العَدُوِّ لا تُقْبَلُ على عَدُوِّه ، فى قولِ أكثرِ

الإنصاف

فائدة : تُقْبَلُ فُتْيا مَنْ يَدْفَعُ عن نفْسِه ضرَرًا بها .

قوله : والرَّابِعُ : العَداوَةُ ، كشَهادَةِ المَقْذُوفِ على قاذِفِه ، والمقطُوعِ عليه الطَّرِيقُ على قاطِعِه . بلا نِزاعٍ . فلو شَهِدُوا أنَّ هؤلاءِ قَطَعُوا الطَّرِيقَ علينا ، أو على القافِلَةِ ، لم تُقْبَلْ ، ولو شهِدُوا أنَّ هؤلاءِ قطَعُوا الطَّرِيقَ على هؤلاءِ ، قُبِلوا . وليس للحاكمِ أنْ يَسْأَلَ : هل قطَعُوها عليْكم معهم ؟ لأنَّه لا يَبْحَثُ عمَّا شَهِدَ به

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : المراسيل ٢٠٣ . والبيهقى ، فى : باب لا تقبل شهادة خائن ... ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/٢٠١ .

وأخرجه موصولا عن أبى هريرة عبد الرزاق ، فى : باب لا يقبل متهم ... ، من كتاب الشهادات . المصنف ٨/٣٢٠ .

الشرح الكبير

أهلِ العلمِ ؛ منهم رَبيعَةُ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ . والمُرادُ بالعَداوةِ هٰهُنا العَداوةُ الدُّنْيَوِيَّةُ ، مثل شَهادةِ المَقْذوفِ على القَاذِفِ ، والمَقْطوعِ عليه الطَّريقُ على القاطعِ ، والمَقْتولِ وَلِيُّه على القاتلِ ، والمَجْروحِ على الجارحِ ، والزَّوْجِ يَشْهَدُ بالزِّنَى على امْرأتِه ، فلا تُقْبَلُ شَهادتُه ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه بعداوَتِه لها ؛ بإفْسادِها فِراشَه . وأمّا العَداوةُ فى الدِّينِ ، كالمُسْلمِ يَشْهدُ على الكافرِ ، أو المُحِقِّ مِن أهلِ السُّنَّةِ يَشْهدُ على المُبْتَدِعِ ، فلا تُرَدُّ شَهادتُه ؛ لأنَّ العَداوةَ فى الدِّينِ ، والدِّينُ يَمْنعُه مِن ارْتِكابِ مَحْظورٍ فى دِينِه . وقال أبو حنيفةَ : لا تَمْنَعُ العَداوةُ الشَّهادةَ ؛

الإنصاف

الشُّهودُ . ولو شَهِدوا أنَّهم عرَضُوا لَنا ، وقَطَعُوا الطَّريقَ على غيرِنا ، فقال فى « الفُصولِ » : تُقْبَلُ . قال : وعنْدِى ، لا تُقْبَلُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، يُعْتَبَرُ فى عدَمِ قَبُولِ الشَّهادَةِ بالعَداوَةِ كوْنُها لغيرِ اللهِ تعالَى ؛ سَواءٌ كانتْ موْرُوثَةً أو مُكْتَسَبَةً . وقال فى « التَّرْغيبِ » : تكونُ ظاهِرَةً ، بحيثُ يُعْلَمُ أنَّ كُلًّا منهما يُسَرُّ بمَساءَةِ الآخَرِ ، ويَغْتَمُّ بفَرَحِه ، ويَطْلُبُ له الشَّرَّ . قلتُ : قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، و « الوَجيزِ » : ومَنْ سَرَّه مَساءَةُ أحدٍ ، وغَمَّه فَرَحُه ، فهو عَدُوٌّ . وقال فى « الرِّعايةِ[1] الكُبْرَى » : قلتُ : أو حاسِدُه .

الثَّانيةُ ، تُقْبَلُ شَهادةُ العَدُوِّ لعَدُوِّه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا تُقْبَلُ .

الثَّالثةُ ، لو شَهِدَ بحقٍّ مُشْتَرَكٍ بينَ مَنْ تُرَدُّ شَهادَتُه له وبينَ مَنْ لا تُرَدُّ شَهادتُه له ،

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

الشرح الكبير

لأنَّها لا تُخِلُّ بالعَدالةِ ، فلا تَمْنَعُ الشَّهادةَ ، كالصَّداقةِ ، لا تَمْنَعُ الشَّهادةَ له . ولَنا ، ما رَوَى عمرُو بنُ شُعَيْبٍ ، عن أبيه ، عن جَدِّه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ ، وَلَا زَانٍ وَلَا زَانِيَةٍ ، وَلَا ذِى غِمْرٍ عَلَى أَخِيهِ » . رواه أبو داود[1] . والغِمْرُ : الحِقْدُ . ولأنَّ العَداوةَ تُورِثُ التُّهْمةَ ، فتَمْنَعُ الشَّهادةَ ، كالقَرابَةِ القَرِيبَةِ ، وتُخالِفُ الصَّداقةَ ؛ فإنَّ شَهادةَ الصَّديقِ لصَديقِه بالزُّورِ نَفْعُ غيرِه بمَضَرَّةِ نَفْسِه ، وبَيْعُ آخِرَتِه بدُنْيا غيرِه . وشهادةُ العَدُوِّ على عدُوِّه يَقْصِدُ بها نَفْعَ نَفْسِه ، بالتَّشَفِّى مِن عَدُوِّه ، فافْتَرقا . فإن قيل : فلِمَ قَبِلْتُم[2] شَهادةَ المسلمين على الكُفَّارِ مع العَداوَةِ ؟ قُلْنا : العَداوَةُ هٰهُنا دِينِيَّةٌ ، والدِّينُ لا يَقْتَضِى شَهادةَ

الإنصاف

لم تُقْبَلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونصَّ عليه ؛ لأنَّها لا تَتَبَعَّضُ فى نفْسِها . وقيل : تصِحُّ لمَنْ لا تُرَدُّ شَهادَتُه له . وذكرَ جماعةٌ ، تصِحُّ إنْ شَهِدَ أنَّهم قَطَعُوا الطَّريقَ على القافِلَةِ ، لا علَيْنا .

الرَّابعَةُ[3] ، لو شَهِدَ عندَه ، ثم حدَث مانِعٌ ، لم يَمْنَعِ الحُكْمَ ، إلَّا فِسْقٌ أو كُفْرٌ أو تُهْمَةٌ ، فيَمْنَعُ[4] الحُكْمَ ، إلَّا عداوةً ابْتداؤُها المشْهودُ عليه[5] ، كقَذْفِه[6]

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٩ .

(٢) فى الأصل : « قلتم » .

(٣) فى الأصل : « قوله : الرابعة » .

(٤) فى الأصل : « فمنع » .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) فى الأصل : « على القذفة » . وفى ط : « القذفة » .

الشرح الكبير

الزُّورِ ، ولا أن يَتْرُكَ دِينَه بمُوجِبِ دِينِه .

فصل : فإن شَهِدَ على رَجلٍ بحَقٍّ ، فقَذَفَه المشْهودُ عليه ، لم تُرَدَّ شَهادَتُه بذلك ؛ لأنّا لو أبْطَلْنا شَهادتَه بهذا ، لَتَمَكَّنَ كُلُّ مَشْهودٍ عليه بإبْطالِ شَهادةِ الشّاهدِ بقَذْفِه ، ويُفارِقُ ما لو طَرَأ الفِسْقُ بعدَ أداءِ الشَّهادةِ ، وقَبلَ الحُكْمِ ، فإنَّ رَدَّ الشَّهادةِ فيه لا يُفْضِى إلى ذلك ، بل إلى عَكْسِه ؛ لأنَّ طَرَيانَ الفِسْقِ يُورِثُ تُهْمَةً فى حالِ أداءِ الشَّهادةِ ؛ لأنَّ العادةَ إسْرارُه ، فظُهورُه بعدَ أداءِ الشَّهادةِ ، يدُلُّ على أنَّه كان يُسِرُّه حالَ أدائِها ، وهٰهُنا حصَلَتِ العَداوَةُ بأمرٍ لا تُهْمَةَ على الشّاهدِ فيه . وأمَّا المُحاكَمَةُ فى الأمْوالِ ، فليستْ عَداوَةً تَمْنَعُ الشَّهادةَ فى غيرِ ما حاكَمَ[1] فيه .

الإنصاف

البَيِّنَةَ . وكذا مُقاوَلَتُه وقْتَ غضَبٍ ومُحاكَمَةٍ بدُونِ عَداوَةٍ ظاهرةٍ سابقَةٍ . قال فى « التَّرْغيبِ » : ما لم يصِلْ إلى حدِّ العَداوَةِ أو الفِسْقِ . وحُدوثُ مانعٍ فى شاهِدِ أصْلٍ كحُدوثِه فى مَن أقامَ الشَّهادَةَ . وفى « التَّرْغيبِ » : إنْ كانَ بعدَ الحُكْمِ لم يُؤَثِّرْ ، وإنْ حدَث مانِعٌ بعدَ الحُكْمِ ، لم يُسْتَوْفَ حدٌّ ، بل مالٌ . وفى قَوَدٍ وحدِّ قَذْفٍ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « المُغْنِى » فى مَوْضِعٍ . وقطَع فى مَوْضعٍ[2] آخَرَ ، أنَّه لا يُسْتَوْفَى الحدُّ والقِصاصُ . وصحَّحه النَّاظِمُ فى القِصاصِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) فى ق ، م : « حكم » .
(٢) سقط من : ط .

المقنع

فَصْلٌ : الْخَامِسُ ، أَنْ يَشْهَدَ الْفَاسِقُ بِشَهَادَةٍ ، فَتُرَدَّ ، ثُمَّ يَتُوبَ ، فَيُعِيدَهَا ، فَإِنَّهَا لَا تُقْبَلُ ؛ لِلتُّهْمَةِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (الخامسُ ، أن يَشْهَدَ الفاسِقُ بشَهادةٍ ، فتُرَدَّ ، ثم يتُوبَ ، فَيُعيدَها ، فإنَّها لا تُقْبَلُ للتُّهْمَةِ) وبهذا قال الشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وقال [٨/٢٤٠ظ] أبو ثَوْرٍ ، والمُزَنِيُّ ، وداودُ : تُقْبَلُ . قال ابنُ المُنْذِرِ : والنَّظَرُ يدُلُّ على هذا ؛ لأنَّها شَهادةُ عَدْلٍ[1] تُقْبَلُ فى غيرِ هذه الشَّهادةِ ، فقُبِلَتْ فيها ، قِياسًا على غيرِها ، وكما لو شَهِدَ وهو كافرٌ ، فرُدَّتْ شَهادتُه ، ثم شَهِدَ بها بعدَ إسلامِه . ولَنا ، أنَّه مُتَّهَمٌ فى أدائِها ؛ لأنَّه يُعَيِّرُ بردِّها ، وتَلْحَقُه غَضاضَةٌ ؛ لكَوْنِها رُدَّتْ بسَببِ نَقْصٍ يتَعَيَّرُ به ، وصلاحُ حالِه بعدَ ذلك مِن فِعْلِه يَزُولُ به العارُ ، فتَلْحَقُه التُّهْمَةُ فى أنَّه قَصَدَ إظْهارَ العَدالةِ ، وإعادةَ الشَّهادةِ لتُقْبَلَ ، فيَزولُ ما حصَلَ بردِّها ، ولأنَّ الفِسْقَ يَخْفَى ، فيُحْتاجُ فى مَعْرِفَتِه إلى بَحْثٍ واجْتِهادٍ ، فعندَ ذلك نقولُ : شَهادتُه مَرْدودةٌ بالاجْتِهادِ ، فلا تُقْبَلُ بالاجْتِهادِ ؛ لأنَّ ذلك يُؤَدِّى إلى نَقْضِ الاجْتِهادِ بالاجْتِهادِ . وفارَقَ ما إذا رَدَّ شهادةَ كافرٍ لكُفْرِه ، أو صَبِيٍّ لصِغَرِه ، أو عبدٍ لرِقِّه ، ثم أسلمَ الكافِرُ ، وبلَغَ الصَّبِيُّ ، وعَتَقَ العبدُ ،

الإنصاف

قوله : الخامِسُ : أنْ يَشْهَدَ الفاسِقُ بشَهادَةٍ ، فتُرَدَّ ، ثُمَّ يَتُوبَ ، ويُعِيدَها ، فإنَّها لا تُقْبَلُ ؛ لِلتُّهْمَةِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقَطَعُوا به . وذَكَرَ فى « الرِّعايةِ » رِوايةً ، تُقْبَلُ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَلَوْ لَمْ يَشْهَدْ بِهَا عِنْدَ الْحَاكِمِ حَتَّى صَارَ عَدْلًا ، قُبِلَتْ .
وَلَوْ شَهِدَ كَافِرٌ ، أَوْ صَبِيٌّ ، أَوْ عَبْدٌ ، فَرُدَّتْ شَهَادَتُهُمْ ، ثُمَّ أَعَادُوهَا

الشرح الكبير

وأعادُوا تلك الشَّهادةَ ، فإنَّها لا تُرَدُّ ؛ لأنَّها لم تُرَدَّ أوَّلًا بالاجْتِهادِ ، وإنَّما رُدَّتْ باليَقِينِ ، ولأنَّ البُلوغَ والحُرِّيَّةَ ليسا مِن فِعْلِ الشَّاهدِ ، فيُتَّهمُ أنَّه فَعَلَهُما لتُقْبَلَ شَهادتُه ، والكافِرُ لا يَرَى كُفْرَه عارًا ، ولا يَتْرُكُ دِينَه مِن أجْلِ شَهادَةٍ رُدَّتْ .

٥٠٦٢ – مسألة : (ولو لم يَشْهَدْ بها عندَ الحَاكِمِ حتى صار عَدْلًا ، قُبِلَتْ) وذلك لأنَّ التَّحَمُّلَ لا تُعْتَبَرُ فيه العَدالةُ ، ولا البُلوغُ ، ولا الإسلامُ ؛ لأنَّه لا تُهْمَةَ فى ذلك ، وإنَّما يُعْتَبَرُ ذلك للأداءِ ، فإذا رأى الفاسِقُ شيئًا ، أو سَمِعَه ، ثم عُدِّلَ ، وشَهِدَ به ، قُبِلَتْ شَهادتُه . بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . وهكذا الصَّبِيُّ ، والكافِرُ [1]إذا شَهِدَا[2] بعدَ الإسلامِ والبُلوغِ ، قُبِلَتْ . وكذا الرِّوايَةُ . وكذلك[3] كان الصِّبْيانُ[1] فى زَمَنِ النبىِّ ﷺ يَرْوُونَ عنه بعدَ أن كَبِرُوا ، كالحَسَنِ ، والحُسَيْنِ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ الزُّبَيْرِ ، وابنِ جَعْفرٍ ، والنُّعمانِ بنِ بَشِيرٍ . والرِّوايَةُ فى مَعنى الشَّهادةِ ، تُشْتَرَطُ لها العَدالةُ وغيرُها مِن الشُّروطِ المُعْتَبَرَةِ للشَّهادةِ .

٥٠٦٣ – مسألة : (ولو شَهِدَ) وهو (كافِرٌ ، أو صَبِيٌّ ، أو عَبْدٌ ،

الإنصاف

قوله : ولو شَهِدَ كافِرٌ ، أو صَبِيٌّ ، أو عَبْدٌ ، فَرُدَّتْ شَهادَتُهم ، ثُمَّ أعادُوها بعدَ

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « شهد » ، وانظر المغنى ١٤/١٩٧ .

(٣) فى المغنى : « لذلك » .

المقنع بَعْدَ زَوَالِ الْكُفْرِ وَالرِّقِّ والصِّبَا ، قُبِلَتْ .

الشرح الكبير فَرُدَّتْ شَهادَتُهُم ، ثم أعادُوها بعدَ زَوالِ الكُفْرِ والصِّبَا والرِّقِّ ، قُبِلَتْ) لِما ذكَرْنا فى الفَصْلِ الذى قبلَها . وقد رُوِىَ عن النَّخَعِىِّ ، وقَتادةَ ، وأبى الزِّنادِ ، ومالكٍ ، أنَّها تُرَدُّ أيضًا فى حقِّ مَن أسْلَمَ وبَلَغ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرى[1] كذلك ؛ لأنَّها شَهادةٌ مَرْدُودَةٌ ، فلم تُقْبَلْ ، كشَهادةِ مَن كان فاسِقًا ، وقد ذكَرْنا ما يَقْتَضِى فَرْقًا بينَهما[2] ، فيَفْتَرِقان . ورُوِىَ عن أحمدَ فى العبدِ إذا رُدَّتْ شَهادتُه لرِقِّه ، ثم عَتَق[3] ، وأعادَ تلك الشَّهادةَ رِوايتان . وقد ذكَرْنا أنَّ[4] الأَولَى أنَّ شَهادتَه تُقْبَلُ ؛ لأنَّ العِتْقَ مِن غيرِ فِعْلِه ، وهو أمرٌ يَظْهَرُ ، بخِلافِ الفِسْقِ .

الإنصاف زَوالِ الكُفْرِ والرِّقِّ والصِّبا ، قُبِلَتْ . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . قال فى «المُحَرَّرِ»، و « الفُروعِ » : قُبِلَتْ على الأصحِّ . وصحَّحه النَّاظِمُ ، والزَّرْكَشِىُّ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجِيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، وغيرِهم . وعنه ، لا تُقْبَلُ أبدًا .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ والخِلافِ والمذهبِ ، لو ردَّه لجُنونِه ثم عَقَلَ ، أو لخَرَسِه ثم نطَقَ .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) زيادة من : م .

(٣) فى الأصل : « أعتق » .

(٤) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ لِمُكَاتَبِهِ ، أَوْ لِمَوْرُوثِهِ بِجُرْحٍ قَبْلَ بُرْئِهِ ، فَرُدَّتْ ، ثُمَّ أَعَادَهَا بَعْدَ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ وبُرْءِ الْجُرْحِ ، فَفِى رَدِّهَا وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

٥٠٦٤ – مسألة : (وإن شَهِدَ لمُكَاتَبِه ، أو لمَوْرُوثِه بِجُرْحٍ قبلَ بُرْئِه ، فَرُدَّتْ ، ثم أعادَها بعدَ عِتْقِ المُكَاتَبِ وبُرْءِ الْجُرْحِ ، ففى رَدِّها وجهانِ) أحدُهما ، تُقْبَلُ ؛ لأنَّ زَوالَ المانعِ ليس مِن فِعْلِهم ، فأَشْبَهَ زَوالَ (١)الصِّبَا والبُلوغَ(١) ، ولأنَّ رَدَّها بسببٍ لا عارَ فيه ، فلا يُتَّهَمُ فى قَصْدِ نَفْىِ العارِ بإعادَتِها ، بخِلافِ الفِسْقِ . والثانى ، لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّه رَدَّها باجْتِهادِه ، فلا يَنْقُضُها باجْتِهادِه . والأوَّلُ أصَحُّ ، فإنَّ الأصْلَ قَبولُ شَهادةِ العَدْلِ ، ما(٢) لم يَمْنَعْ منه مانِعٌ ، ولا يَصِحُّ القِياسُ على [٨/٢٤١و] الشَّهادةِ المَرْدُودَةِ بالفِسْقِ ؛ لِما ذكَرْنا بينَهما مِن الفَرْقِ . ويُخَرَّجُ على هذا كُلُّ شَهادةٍ مَرْدُودَةٍ ؛ إمّا للتُّهْمَةِ ، أو لعَدَمِ الأهْلِيَّةِ ، إذا أعادَها(٣) بعدَ زَوالِ التُّهْمَةِ ، ووُجودِ الأهْلِيَّةِ ، هل تُقْبَلُ ؟ على وَجْهَيْن .

الإنصاف

قوله : وإنْ شَهِدَ لمُكاتَبِه ، أو لمَوْرُوثِه بجُرْحٍ قبلَ بُرْئِه ، فَرُدَّتْ ، ثم أعادَها بعدَ عِتْقِ المكَاتَبِ وبُرْءِ الجُرْحِ ، ففى رَدِّها وَجْهَان . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وظاهرُ « الفُروعِ »، إدْخالُ ذلك فى إطْلاقِ الخِلافِ . أحدُهما ، تُقْبَلُ . وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه» ، وصاحبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ

(١ – ١) فى المغنى ١٤/١٩٦ : « الصبا بالبلوغ » .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى ق ، م : « أعادوها » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ الشَّفِيعُ بِعَفْوِ شَرِيكِهِ فِى الشُّفْعَةِ [٣٥٠ظ] عَنْهَا فَرُدَّتْ ، ثُمَّ عَفَا الشَّاهِدُ عَنْ شُفْعَتِهِ ، وَأَعَادَ تِلْكَ الشَّهَادَةَ ، لَمْ تُقْبَلْ . ذَكَرَهُ الْقَاضِى ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُقْبَلَ .

الشرح الكبير

٥٠٦٥ – مسألة : (وإن شَهِدَ الشَّرِيكُ بعَفْوِ شَرِيكِه عن الشُّفْعَةِ ، ثم عَفا الشّاهِدُ عن شُفْعَتِه ، وأعادَ تلك الشَّهادَةَ ، لم تُقْبَلْ . ذَكَرَه القاضِى) لأنَّه مُتَّهَمٌ ، فأشْبَهَ الفاسِقَ . والأَولَى أنَّها تُخَرَّجُ على الوَجْهَيْن ؛ لأنَّها إنَّما رُدَّتْ لكَوْنِه يَجُرُّ بها إلى نَفْسِه نَفْعًا ، وقد زَالَ ذلك بعَفْوِه . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

الأَدَمِىِّ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا تُقْبَلُ . وقيل : إنْ زالَ المانِعُ باخْتِيارِ الشَّاهِدِ ، رُدَّتْ ، وإلَّا فلا .

فائدة : لو رُدَّتْ لدَفْعِ ضَرَرٍ ، أو جَلْبِ نَفْعٍ ، أو عَداوَةٍ ، أو رَحِمٍ[1] ، أو زَوْجِيَّةٍ ، فزالَ المانِعُ ، ثم أعادَها ، لم تُقْبَلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجِيزِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : لم تُقْبَلْ على الأصحِّ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . قال فى «الكافِى» : هذا الأَوْلَى[2] . وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى» . وقيل : تُقْبَلُ . قال فى «المُغْنِى»[3] . والقَبُولُ أشْبَهُ بالصِّحَّةِ . وأَطْلَقَهما فى «الفُروعِ» . وقيل : تُرَدُّ مع مانعٍ زالَ باخْتِيارِ الشَّاهِدِ ، كتَطْليقِ الزَّوْجَةِ ، وإعْتاقِ القِنِّ ، وتُقْبَلُ فى غيرِ ذلك .

قوله : وإنْ شَهِدَ الشَّفِيعُ [٢٥٥/٣و] . بعَفْوِ شَرِيكِه فى الشُّفْعَةِ عنها فرُدَّتْ ، ثم

---

(١) فى الأصل : « رجم » .

(٢) فى الأصل : « أولى » .

(٣) انظر : المغنى ١٩٧/١٤ .

الإنصاف

عَفا الشَّاهِدُ عن شُفْعَتِه ، وأعادَ تلك الشَّهادَةَ ، لم تُقْبَلْ ، ذَكَرَه الْقَاضِى . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » .

وَيَحْتَمِلُ أنْ تُقْبَلَ . قال الشَّارِحُ : والأَوْلَى أنْ تُخَرَّجَ على الوَجْهَيْن ؛ لأنَّها إنَّما رُدَّتْ لكَوْنِه يَجُرُّ إلى نفْسِه بها[1] نَفْعًا ، وقد زالَ ذلك بعَفْوِه . والظَّاهِرُ أنَّ هذا الاحْتِمالَ مِن زِياداتِ الشَّارحِ فى « المُقْنِعِ » . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » .

(١) فى الأصل : « به » .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٨١٢٩ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 139 – 5

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثلاثون

الشهادات - الإقرار

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى
١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

بَابُ أَقْسَامِ المَشْهُودِ بِهِ

وَالْمَشْهُودُ بِهِ يَنْقَسِمُ خَمْسَةَ أَقْسَامٍ ؛ أَحَدُهَا ، الزِّنَى وَمَا يُوجِبُ حَدَّهُ ، فَلَا تُقْبَلُ فِيهِ إِلَّا شَهَادَةُ أَرْبَعَةِ رِجَالٍ أَحْرَارٍ .

الشرح الكبير

بابُ أقْسامِ الْمَشْهُودِ به

(والمَشْهودُ به ينْقَسِمُ خمْسةَ أقْسامٍ ؛ أحدُها ، الزِّنَى وما يُوجِبُ حَدَّه ، فلا يُقْبَلُ فيه إلَّا أرْبعةُ رِجالٍ أحْرارٍ) أجْمَعَ المسلمون على أنَّه لا يُقْبَلُ فى الزِّنَى أقَلُّ مِن أربعةِ شُهودٍ . وقد نَصَّ اللهُ تعالى عليه بقولِه سبحانه : ﴿ لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا۟ بِٱلشُّهَدَآءِ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ عِندَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلْكَـٰذِبُونَ ﴾[1] . وقد رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ أنَّه قال [2]لهلالِ بنِ أُمَيَّةَ[2] : « أرْبَعَةٌ ، وَإِلَّا حَدٌّ فِى ظَهْرِكَ »[3] . فى أخْبارٍ سِوَى هذا .

الإنصاف

بابُ أقْسامِ المَشْهودِ به

قوله : والمَشْهُودُ به يَنْقَسِمُ خَمْسَةَ أَقْسَامٍ ؛ أحدُها ، الزِّنَى وما يُوجِبُ حَدَّه – كاللِّواطِ ، وإتْيانِ البَهِيمَةِ ، إذا قُلْنا : يجِبُ به الحدُّ – فلا تُقْبَلُ فيه إلَّا شَهادَةُ أرْبَعَةِ رِجالٍ أحْرارٍ . بلا نِزاعٍ .

---

(١) سورة النور ١٣ .

(٢ – ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) أخرجه النسائى ، فى : باب كيف اللعان ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٤١/٦ . وأبو يعلى ، فى : مسنده ٢٠٧/٥ . والطحاوى ، فى : شرح معانى الآثار ١٠١/٣ . كلهم من حديث أنس .

المقنع وَهَلْ يَثْبُتُ الْإِقْرَارُ بِالزِّنَى بِشَاهِدَيْنِ ، أَوْ لَا يَثْبُتُ إِلَّا بِأَرْبَعَةٍ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير وأجْمَعوا على أنَّه يُشْتَرَطُ كونُهم عُدولًا ، ظاهِرًا وباطِنًا ، مُسلمينَ ، سَواءٌ كان المشْهودُ عليه مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا . وجُمهورُ العُلَماءِ على أنَّه يُشْتَرطُ أنْ يكونُوا رِجالًا أحْرارًا ، فلا تُقْبَلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ ولا العَبيدِ . وبه يقولُ مالِكٌ ، والشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وشَذَّ أبو ثَوْرٍ ، فقال : تُقْبَلُ شهادةُ العَبيدِ . وحَكاه أبو الخَطّابِ والشَّريفُ رِوايةً فى المَذهبِ . وحُكِيَ عن حَمَّادٍ وعَطاءٍ أنَّهما قالا : تجوزُ شَهادةُ ثلاثةِ رجالٍ وامرأتَيْن ؛ لأنَّه نَقَصَ واحِدٌ مِن عدَدِ الرِّجالِ ، فقامَ مَقامَه امْرأتانِ ، كالأمْوالِ . ولَنا ، ظاهِرُ الآيةِ ، وأنَّ العَبْدَ مُخْتَلَفٌ فى شَهادتِه ، فكان ذلك شُبْهَةً فى الحَدِّ ؛ لأنَّه يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، ولا يَصِحُّ قياسُ هذا على الأموالِ ؛ لخِفَّةِ حُكْمِها ، وشِدَّةِ الحاجَةِ إلى إثْباتِها[1] ، لكَثْرةِ وُقُوعِها ، والاحْتِياطِ فى حِفْظِها ، ولهذا زِيدَ فى عَدَدِ شُهودِ الزِّنَى على شُهودِ المالِ .

٥٠٦٦ – مسألة : (وهل يَثْبُتُ الإقْرارُ بالزِّنَى بشاهِدَيْنِ ، أو لا يَثْبُتُ إلَّا بأرْبَعَةٍ ؟ على رِوايتين) وللشافعيِّ فيه[2] قوْلان ؛ أحدُهما ،

الإنصاف وقوله : وهل يَثْبُتُ الإقْرارُ بالزِّنى بشاهِدَيْن ، أوْ لا يَثْبُتُ إلَّا بأرْبَعَةٍ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ

---

(١) فى م : « إتيانها » .
(٢) سقط من : ق ، م .

المقنع

الثَّانِى ، الْقِصَاصُ ، وَسَائِرُ الْحُدُودِ ، فَلَا يُقْبَلُ فِيهِ إِلَّا رَجُلَانِ حُرَّانِ .

الشرح الكبير

يَثْبُتُ بشاهِدَيْن ، قِياسًا على سائِرِ الأَقارِيرِ . والثانى ، لا يَثْبُتُ إلَّا بأَرْبعةٍ ؛ لأنَّه مُوجِبٌ لحدِّ الزِّنَى ، فأَشْبَهَ فِعْلَه .

(الثانى ، القِصاصُ ، وسائِرُ الحُدودِ ، فلا يُقْبَلُ فيه إلَّا رَجُلانِ حُرَّانِ)

الإنصاف

ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم ؛ إحداهما[1] ، لا يَثْبُتُ إلَّا بأَرْبَعَةٍ . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَثْبُتُ الإقْرارُ بشاهِدَيْن .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا شَهِدُوا بأنَّ إقْرارَه به تَكَرَّرَ أرْبَعًا . وهو واضِحٌ . وقد تقدَّم ذلك فى الفَصْلِ الثَّالثِ مِن بابِ حدِّ الزِّنَى .

فائدتان ؛ إحداهما ، قال فى « الرِّعايةِ » : لو كان المُقِرُّ به[2] أعْجَمِيًّا ، قُبِلَ فيه تُرْجُمانان . وقيل : بل أرْبَعَةٌ[3] .

الثَّانيةُ ، حيثُ قُلْنا : يُعَزَّرُ بوَطْءِ فَرْجٍ . فإنَّه يثْبُتُ برَجُلَيْن . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : لا يَثْبُتُ إلَّا بأَرْبَعَةٍ . واخْتارَ فى « الرِّعايةِ » : يَثْبُتُ باثْنَيْن مع الإقرارِ ، وبأَرْبَعَةٍ مع البَيِّنَةِ .

قوله : الثَّانى ، القِصاصُ ، وسائِرُ الحُدُودِ ، فلا يُقْبَلُ فيه إلَّا رَجُلان حُرَّان .

---

(١) فى ط ، ا : « أحدهما » .

(٢) حاشية بهامش ط نصها : « قوله : المقر به . أى بالزنى » .

(٣) حاشية بهامش ط نصها : « وهذا الذى قاله فى الرعاية قاله فى الكافى أيضا ، وعبارته : وإن كان المقر أعجميا ، ففى الترجمة وجهان ، كالشهادة على الإقرار » .

الشرح الكبير

إلَّا ما رُوِىَ عن عَطاءٍ وحَمَّادٍ أنَّهما قالا : يُقْبَلُ فيه رَجلٌ وامْرأتان ، قِياسًا على الشَّهادةِ فى الأمْوالِ . ولَنا ، أنَّ هذا ممَّا يُحْتاطُ لدَرْئِه وإسْقاطِه ، ولهذا يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، ولا تَدْعُو الحاجَةُ إلى إثْباتِه ، وفى شَهادةِ النِّساءِ شُبْهَةٌ ، بدَليلِ قولِه تعالى : ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾[1] . وأنَّ شَهادَتَهُنَّ لا تُقْبَلُ وإنْ كَثُرْنَ ، ما لم يكُنْ مَعَهُنَّ رجلٌ ، فوجَبَ أن لا تُقْبَلَ شَهادَتُهُنَّ فيه . ولا يَصِحُّ قِياسُ هذا على المالِ ؛ لِما ذكَرْنا مِن الفَرْقِ . وبهذا الذى ذكَرْناه قال سَعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وحَمَّادٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثورٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . واتَّفَقَ هؤلاءِ كلُّهم على أنَّها تَثْبُتُ بشَهادةِ رَجُلَيْنِ ما خلَا الزِّنَى ، إلَّا الحسنَ ، فإنَّه قال : الشَّهادةُ على [٨/٢٤١ظ] القتلِ ، كالشَّهادةِ على الزِّنَى ، لا يُقْبَلُ فيها إلَّا أرْبَعَةٌ . ورُوِىَ ذلك عن أبى عبدِ اللهِ ؛ لأنَّها شَهادةٌ يَثْبُتُ بها القَتْلُ ، فلم تَثْبُتْ إلَّا بأرْبعةٍ ، كالشَّهادةِ على زِنَى المُحْصَنِ . ولَنا ، أنَّه أحدُ نَوْعَىِ القِصاصِ ، فيُقْبَلُ فيه اثْنان ، كقَطْعِ الطَّرَفِ ، وفارَقَ الزِّنَى ؛ فإنَّه مُخْتَصٌّ بهذا ، وليستِ العِلَّةُ كوْنَه قَتْلًا ، بدليلِ وُجوبِ الأرْبعةِ فى زِنَى البِكْرِ ، ولا قَتْلَ فيه ، ولأنَّه انْفَرَدَ بإيجابِه الحدَّ على الرَّامِى به ، والشُّهودِ إذا لم تَكْمُلْ شَهادَتُهم ، فلم يَجُزْ أن يَلْحَقَ به ما ليس مثلَه .

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه يُقْبَلُ فى القِصاصِ وسائرِ الحُدودِ رَجُلان . وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يُقْبَلُ فى القِصاصِ إلَّا أرْبَعَةٌ .

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

الشرح الكبير

فصل : ولا تُقْبَلُ الشَّهادةُ على القَتْلِ إلَّا مع زَوالِ الشُّبْهَةِ فى لَفْظِ الشّاهدِ ، نحوَ أن يقولَ : ضَرَبَه فقَتَله . وقد ذكَرْنا ذلك . فإن كانتِ الشَّهادةُ بالجَرْحِ ، فقالا : ضَرَبَه فأوْضحَه . أو : فاتَّضَحَ منه . أو : فوَجَدْناه مُوضَحًا مِن الضَّرْبَةِ . قُبِلَتْ شَهادتُهما . فإن قالا : ضَرَبَه فاتَّضَحَ رَأْسُه . أو : فَوَجَدْناه مُوضَحًا . أو : فأسالَ دمَه . أو : وجَدْنا فى رأْسِه مُوضِحَةً . لم يَثْبُتِ الإيضاحُ ؛ لجَوازِ أن يتَّضِحَ عَقِيبَ ضَرْبِه بسَبَبٍ آخَرَ . ولابُدَّ مِن تَعْيِينِ[1] المُوضِحَةِ فى إيجابِ القِصاصِ ؛ لأنَّه إن كان فى رَأْسِه مُوضِحَتان ، فيَحْتاجان إلى بَيانِ ما شَهِدا به منهما ، وإن كانتْ واحدةً ، فيَحْتَمِلُ أن يكونَ قد أوْسَعَها غيرُ المشْهودِ عليه ، فيَجِبُ أن يُعَيِّنَها الشّاهِدان ، فيقولان : هذه . فإن قالا : أوْضَحَه فى مَوْضِعِ كذا مِن رَأْسِه مُوضِحَةً ، قَدْرُ مِساحَتِها كذا وكذا . قُبِلَتْ شَهادَتُهما . وإن قالا : لا نعلَمُ قَدْرَها . أو : مَوْضِعَها[2] . لم يُحْكَمْ بالقِصاصِ ؛ لأنَّه يتَعَذَّرُ مع الجَهالَةِ ، وتَجِبُ دِيَةُ المُوضِحَةِ ؛ لأنَّها لا تَخْتلِفُ باخْتِلافِها . وإن قالا : ضَرَبَ رأْسَه ، فأسالَ دَمَه . فهى[3] بازلَةٌ . وإن قالا : فسالَ دَمُه . لم يَثْبُتْ شىءٌ ؛ لجَوازِ أنْ يَسِيلَ دَمُه بسبَبٍ آخَرَ . وإن قالا : نَشْهَدُ أنَّه ضَرَبَه ، فقَطَعَ يَدَه . ولم يكُنْ أقْطَعَ اليَدَيْن ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ، ويَثْبُتُ القِصاصُ ؛

الإنصاف

تنبيه : قولُه : حُرَّان . مَبْنِىٌّ على ما تقدَّم ، مِن أنَّ شَهادَةَ العَبْدِ لا تُقْبَلُ فى

---

(١) فى ق ، م : « تعبير » .

(٢) فى الأصل : « موضحة » .

(٣) فى ق ، م : « فى » .

الشرح الكبير

لعَدَمِ الاشْتِباهِ . وإن كان أقْطَعَ اليَدَيْن ، و لم يُعَيِّنا المقْطوعَةَ ، لم يَجِبْ قِصاصٌ ؛ لأنَّهما لم يُعَيِّنا اليَدَ التى يَجِبُ[1] القِصاصُ منها ، وتَجِبُ دِيَةُ اليَدِ ؛ لأنَّها تَخْتَلِفُ باخْتِلافِ الأيْدِى .

فصل : فإن شَهِدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ بقَتْلِه عَمْدًا ، والآخَرُ أنَّه[2] أقَرَّ بقَتْلِه . و لم يَقُلْ : عَمْدًا ولا خَطَأً . ثبتَ القتلُ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ قد كَمَلَتْ عليه ، و لم تَثْبُتْ صِفَتُه ، فيُسْأَلُ[3] المشْهودُ عليه عن صِفَتِه ، فإنْ أنْكَرَ أصْلَ القتلِ ، لم يُقْبَلْ إنْكارُه ؛ لِقيامِ البَيِّنَةِ به . وإن أقَرَّ بقَتْلِ العَمْدِ ، ثَبَت بإقْرارِه . وإن أقَرَّ بالخَطَأ ، فأنْكَرَ الوَلِىُّ ، فالقَوْلُ قَوْلُ القاتِلِ . وهل يُسْتَحْلَفُ على ذلك ؟ يُخَرَّجُ فيه وجْهانِ . فإن صدَّقَه الوَلِىُّ على الخَطَأ ، ثَبَت عليه . وإن أقَرَّ بقَتْلِ العَمْدِ ، وكَذَّبَه الوَلِىُّ ، وقال : بل كان خَطَأً . لم يَجِبِ القَوَدُ ؛ لأنَّ الوَلِىَّ لا يَدَّعِيه ، وتَجِبُ دِيَةُ الخَطأ . ولا تَحْمِلُها العاقِلَةُ فى هذه المواضِعِ كُلِّها ، ولا شيئًا منها ، وتكونُ فى مالِه ؛ لأنَّها لم تَثْبُتْ ببَيِّنَةٍ ، وفى بَعْضِها القاتِلُ مُقِرٌّ بأنَّها فى مالِه دونَ مالِ عاقِلَتِه . وإنْ شَهِدَ أحدُهما أنَّه قتَلَه عَمْدًا ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه قَتَلَه خَطَأً ، [4]ثَبَت القَتْلُ[4]

الإنصاف

الحُدودِ والقِصاصِ . وتقَدَّم أنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ تُقْبَلُ[5] فيهما .

(١) بعده فى ق ، م : « فيها » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى ق ، م : « فنسأل » .
(٤ - ٤) فى الأصل : « والآخر عمدًا » .
(٥) فى ط : « يثبت » .

الشرح الكبير

دونَ صِفَتِه ، ويُطالَبُ بِبَيانِ صِفَتِه على ما ذكرنا ؛ لأنَّ الفِعْلَ قد يَعْتَقِدُه أحدُهما خطأً ، والآخرُ عَمْدًا ، ويكونُ الحُكْمُ كما لو شَهِدَ أحدُهما أنَّه أقَرَّ بقَتْلِه [٨/٢٤٢و] (١) عَمْدًا ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه أقَرَّ بقَتْلِه (١) خطأً ، أنَّ المشْهودَ عليه يُسْأَلُ ، على ما ذكَرْنا فى أوَّلِ الفَصْلِ . فإن شَهِدَ أحدُهما أنَّه قتلَه غُدْوةً ، والآخرُ أنَّه قتلَه عَشِيَّةً ، أو شَهِدَ أحدُهما أنَّه قَتَلَه بسَيْفٍ ، وقال الآخرُ : قَتَلَه (٢) بعَصًا . لم تَتِمَّ الشَّهادةُ . ذكرَه القاضى ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما يُخالِفُ صاحِبَه ويُكَذِّبُه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو بكرٍ : يثْبُتُ القتلُ ؛ لاتِّفاقِهما عليه ، واخْتِلافِهما فى الصِّفَةِ ، فيَثْبُتُ القتلُ ، كما لو شَهِد (٣) أحدُهما بقَتْلِ العَمْدِ ، والآخرُ بقَتْلِ الخطأ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ القَتْلَ غُدْوةً غيرُ القَتْلِ (٤) عَشِيَّةً ، ولا يُتَصَوَّرُ أنْ يُقتَلَ غُدْوَةً ثم يُقْتَلَ عَشِيًّا (٥) ، ولا أنْ يُقْتَلَ بسَيْفٍ ، ثم يُقْتَلَ بعَصًا ، بخِلافِ الخطأِ والعَمْدِ ؛ فإنَّ الفِعْلَ واحدٌ ، والخِلافُ فى نِيَّتِه وقَصْدِه ، وقد يَخْفَى ذلك على أحَدِهما

الإنصاف

فائدة : يَثْبُتُ القَوَدُ بإقْرارِه مَرَّةً . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعنه ، أرْبَعٌ . نقَل حَنْبَلٌ ، يُرَدِّدُه ، ويَسْأَلُ عنه ، لعَلَّ به جُنونًا أو غيرَ ذلك ، على ما ردَّدَ النَّبِىُّ ﷺ (٦) .

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى ق ، م : « السيف » .

(٥) فى ق ، م : « عشاء » .

(٦) على ماعز الأسلمى حين أقر بالزنى . وقد تقدم تخريجه فى ٢٦/٣٠٤ .

الشرح الكبير

دُونَ الآخَرِ . وإنْ شَهِدَ أحدُهما أنَّه قتلَه ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه أقَرَّ بقَتْلِه ، ثَبَت القَتْلُ . نَصَّ عليه أحمدُ . واخْتارَه أبو بكرٍ . واخْتارَ القاضى أنَّه لا يَثْبُتُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ أحدَهما شَهِدَ بغيرِ ما شَهِدَ به الآخَرُ ، فلم تَتَّفِقْ شَهادَتُهما على فِعْلٍ واحِدٍ . ولَنا ، أنَّ الذى أقَرَّ به هو القَتْلُ الذى شَهِدَ به الشّاهِدُ ، فلا تَنافِىَ بينَهما ، فيَثْبُتُ بشهادَتِهما ، كما لو شَهِدَ أحدُهما بالقَتْلِ عَمْدًا ، وشَهِدَ الآخَرُ بالقَتْلِ خَطَأً ، أو كما لو شَهِدَ أحدُهما أنَّ له عليه ألفًا ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّه أقَرَّ له بألْفٍ .

فصل : إذا قُتِلَ رَجُلٌ عَمْدًا قَتْلًا يُوجِبُ القِصاصَ ، فشَهِدَ أحدُ الوَرَثَةِ على واحدٍ منهم[1] أنَّه عَفَى عن القِصاصِ ، سَقَط القَوَدُ ، سَواءٌ كان الشّاهِدُ عَدْلًا أو فاسِقًا ؛ لأنَّ شَهادتَه تَضَمَّنَتْ سُقُوطَ حَقِّه مِن القِصاصِ ، وقوْلُه مَقْبولٌ فى ذلك ؛ فإنَّ أحدَ الوَلِيَّيْن إذا عَفَا عن حَقِّه ، سَقَط القِصاصُ كلُّه . ويُشْبِهُ هذا ما لو كان عبدٌ بينَ شَرِيكَيْن ، فشَهِدَ أحَدُهما أنَّ شَرِيكَه أعْتَقَ نَصِيبَه وهو مُوسِرٌ ، عَتَقَ نَصِيبُ الشّاهِدِ وإن أنْكَرَه الآخَرُ . فإن كان الشّاهِدُ بالعَفْوِ[2] شَهِدَ بالعَفْوِ عن القِصاصِ والمالِ ، لم يَسْقُطِ المالُ ؛ لأنَّ الشّاهِدَ اعْتَرفَ أنَّ نَصِيبَه سَقَط بغيرِ اخْتِيارِه ، فأمّا نَصِيبُ المشْهودِ عليه ، فإن كان الشّاهِدُ ممَّن لا تُقْبَلُ شَهادَتُه ، فالقَوْلُ قَوْلُ المشْهودِ عليه مع يَمِينِه ، فإذا حَلَفَ ثَبَتَتْ حِصَّتُه مِن الدِّيَةِ ، وإن كان مَقْبولَ القَوْلِ ، حَلَفَ الجانِى

الإنصاف .....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

مَعه ، وسَقَط حَقُّ المشْهودِ عليه ، ويَحْلِفُ الجانِى أنَّه عَفا عن الدِّيَةِ ، ولا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِ العَفْوِ عن القِصاصِ ؛ لأنَّه قد سَقَط بشَهادَةِ الشَّاهِدِ ، فلا يَحْتاجُ إلى ذِكْرِه فى اليَمِينِ ؛ ولأنَّه إنَّما يَحْلِفُ على ما يُدَّعَى عليه ، ولا يُدَّعَى عليه غيرُ الدِّيَةِ .

فصل : إذا جُرِحَ رَجُلٌ ، فشَهِدَ له رَجُلانِ مِن وَرَثَتِه غيرِ الوَالِدين والمَوْلُودِين ، وكانتِ الجِراحُ مُنْدَمِلَةً ، قُبِلَتْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما لا يَجُرَّانِ إلى أنْفُسِهما نَفْعًا ، وإنْ كانت غيرَ مُنْدَمِلَةٍ ، لم يُحْكَمْ بشَهادَتِهما ، وقد ذَكَرْناه . وإن شَهِدَ وارثا[1] المَرِيضِ له بمالٍ ، ففى قَبُولِ شَهادَتِهم[2] وَجْهان ؛ أظْهَرُهما ، قَبُولُها ، كما لو شَهِدَا له وهو صَحِيحٌ . والثانى ، لا تُقْبَلُ ؛ لأنَّه متى ثَبَت المالُ للمَرِيضِ ، تَعلَّقَ حَقُّ ورَثَتِه به ، ولهذا لا يَنْفُذُ تَبَرُّعُه فيه فيما زادَ على الثُّلُثِ . وإن شَهِدَ للمجروحِ بالجَرْحِ مَن لا يَرِثُه ، لكَوْنِه مَحْجُوبًا ، كالأخَوَيْن يَشْهدَانِ لأخِيهما ، وله ابنٌ ، سُمِعَتْ شَهادَتُهما ، فإن ماتَ ابنُه ، [٨/٢٤٢ظ] نَظَرْتَ ؛ فإن كان الحاكمُ حَكَمَ بشَهادَتِهما ، لم يُنْقَضْ حُكْمُه ؛ لأنَّ ما يَطْرَأُ بعدَ الحُكْمِ بالشَّهادةِ لا يُؤَثِّرُ فيها ، كالفِسْقِ ، وإن كان ذلك قبلَ الحُكْمِ بالشَّهادَةِ ، لم يُحْكَمْ بها ؛ لأنَّهما صَارا مُسْتَحِقَّيْنِ ، فلا يُحْكَمُ بشَهادَتِهما ، كما لو فَسَقَ الشَّاهِدَان قبلَ الحُكْمِ بشَهادَتِهما . وإن شُهِدَ على رَجُلٍ بالجُرْحِ

(١) فى الأصل : « واعترف » ، وفى ق ، م : « وارث » . والمثبت كما فى المغنى ١٢/٢٣٤ .
(٢) فى ق ، م : « شهاداتهم » .

الشرح الكبير

المُوجِبِ للدِّيَةِ على العاقِلَةِ ، فَشَهِدَ بعْضُ عَاقِلَةِ المشْهُودِ عليه بجَرْحِ الشُّهُودِ ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُه وإن كان فَقِيرًا ؛ لأنَّه قد يكونُ ذا مالٍ وقتَ العَقْلِ ، فيَكُونُ دافِعًا عن نَفْسِه . ويَحْتَمِلُ أن تُقْبَلَ ؛ لأنَّهما لا يَحْمِلانِ شيئًا مِن الدِّيَةِ . وإن كان الجرْحُ ممَّا لا تَحْمِلُه العاقِلَةُ ، كجِرَاحَةِ العَمْدِ ، (١أو العبدِ١) ، سُمِعَتْ شَهادَتُهما ؛ لأنَّهما لا يَدْفَعان عن أنْفُسِهما ضَرَرًا ، وإن كان الشَّاهِدان شَهِدَا على إقْرارِه بالجُرْحِ ، قُبِلَتْ(٢) ؛ لأنَّ العاقِلَةَ لا تَحْمِلُ الاعْتِرافَ . وإنْ كانتْ شَهادَتُهما بجُرْحٍ عَقْلُه دونَ ثُلُثِ الدِّيَةِ خَطَأً ، وكانتْ شَهادَتُهما بالجرْحِ قبلَ الانْدِمالِ ، لم تُقْبَلْ ؛ لأنَّها ربَّما صارتْ نفسًا فتَحْمِلُها ، وإن كان بعدَه ، قُبِلَتْ ؛ لأنَّها لا تَحْمِلُ ما دونَ ذلك .

فصل : وإذا شَهِدَ رَجُلان على رَجُلَيْن ، أنَّهما قَتَلا رَجُلًا ، ثم شَهِدَ المشْهُودُ عليهما على الأوَّلَيْن أنَّهما اللَّذانِ قَتَلاه ، فصَدَّقَ الوَلِيُّ الأوَّلَيْن ، وكَذَّبَ الآخِرَيْن ، وجبَ القتلُ عليهما ؛ لأنَّ الوَلِيَّ يُكَذِّبُهما ، وهما يَدْفَعانِ بشَهادَتِهما عن أنْفُسِهما ضَرَرًا . (٣وإن صَدَّقَ الآخِرَيْن وحدَهما ، بطَلَتْ شَهادةُ الجميعِ ؛ لأنَّ الأوَّلَين بَطَلَتْ شهادَتُهما لتَكْذِيبِه لهما ، ورُجُوعِه عمَّا شَهِدَا له به ، والآخِران لا تُقْبَلُ شهادتُهما ؛ لأنَّهما عَدُوَّان للأوَّلَين٣) .

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) سقط من : الأصل ، ق .
(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

المقنع

الثَّالِثُ ، مَا لَيْسَ بِمَالٍ ، وَلَا يُقْصَدُ بِهِ المَالُ ، وَيَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ فِي غَالِبِ الْأَحْوَالِ ، غَيْرُ الْحُدُودِ والْقِصَاصِ ؛ كَالطَّلَاقِ ، وَالنَّسَبِ ، وَالْوَلَاءِ ، وَالْوَكَالَةِ فِي غَيْرِ الْمَالِ ، وَالوَصِيَّةِ إِلَيْهِ ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ ، فَلَا يُقْبَلُ فِيهِ إِلَّا رَجُلَانِ . وَعَنْهُ فِي النِّكَاحِ ،

الشرح الكبير

(١ولأنَّهما يَدْفَعان عن أنفُسِهما ضَرَرًا١)، وإنْ صَدَّقَ الجميعَ ، بَطَلَتْ شَهادَتُهم أيضًا ؛ لأنَّه بتَصْديقِ الأوَّلَيْن مُكَذِّبٌ للآخِرَيْن ، وتَصْدِيقُه الآخِرَيْنِ تَكْذِيبٌ للأوَّلَيْن ، وهما مُتَّهمان ؛ لِما ذكَرْناه . فإن قيل : فكيف تُتَصَوَّرُ هذه المَسْألةُ ، والشَّهادةُ إنَّما تكونُ بعدَ الدَّعْوَى ، فكيفَ يُتَصَوَّرُ فَرْضُ تَصْدِيقِهم وتَكْذِيبِهم ؟ قُلْنا : يُتَصَوَّرُ أنْ يَشْهَدَا قبلَ الدَّعْوَى ، إذا لم يَعْلَمِ الوَلِيُّ مَن قَتَلَه ؛ ولهذا رُوِيَ عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « خَيْرُ الشُّهَدَاءِ الَّذِي يَأْتِي بشَهَادَتِه قبلَ أنْ يُسْأَلَهَا »(٢) . وهذا مَعْنى ذلك .

(الثالثُ ، ما ليس بمالٍ ، ولا يُقْصَدُ به المالُ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ فى غالِبِ الأحْوالِ ، غيرُ الحُدودِ والقِصاصِ) كالنِّكاحِ (والطَّلاقِ) والرَّجْعَةِ ، (والنَّسَبِ) والعِتْقِ (والوَلاءِ ، والوَكالَةِ فى غيرِ المالِ ، والوصِيَّةِ إليه ، وما أشْبَهَ ذلك ، فلا يُقْبَلُ فيه إلَّا رَجلانِ . وعنه فى الرَّجْعَةِ ،

الإنصاف

قوله : الثَّالِثُ ، ما ليس بمالٍ ، ولا يُقْصَدُ به المالُ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ فى غالِبِ الأحْوالِ ، غيرُ الحُدُودِ والقِصاصِ ؛ كالطَّلاقِ ، والنَّسَبِ ، والوَلاءِ ، والوَكالَةِ

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٩/٢٦٠ .

المقنع

وَالرَّجْعَةِ ، وَالْعِتْقِ ، أَنَّهُ يُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ . وَعَنْهُ فِى الْعِتْقِ ، أَنَّهُ يُقْبَلُ فِيهِ شَاهِدٌ وَيَمِينُ الْمُدَّعِى . وَقَالَ الْقَاضِى : النِّكَاحُ وَحُقُوقُهُ ؛ مِنَ الطَّلَاقِ ، وَالْخُلْعِ ، وَالرَّجْعَةِ ، لَا يَثْبُتُ [٣٥١و] إِلَّا بِشَاهِدَيْنِ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً ، وَالْوَكَالَةُ ، وَالْوَصِيَّةُ ، وَالْكِتَابَةُ ، وَنَحْوُهَا ، تُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

والنِّكاحِ ، والعِتْقِ ، أنَّه يُقْبَلُ فيه شَهادةُ رَجُلٍ وامْرَأَتَيْن . وعنه فى العِتْقِ ، أنَّه يُقْبَلُ فيه شاهِدٌ ويَمِينُ المُدَّعِى . وقال القاضى : النِّكاحُ وحُقُوقُه ؛ مِن الطَّلاقِ ، والخُلْعِ ، والرَّجْعَةِ ، لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، رِوايَةً واحِدَةً ، والوَكالَةُ ، والوَصِيَّةُ ، والكِتابَةُ ، ونحوُها ، تُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن) وجُملةُ

الإنصاف

فى غيرِ المَالِ ، والوَصِيَّةِ إليهِ ، وما أَشْبَهَ ذلك - كالنِّكاحِ ، والرَّجْعَةِ ، والخُلْعِ ، والعِتْقِ ، والكِتابَةِ ، والتَّدْبيرِ - فلا يُقْبَلُ فيه إلَّا رجُلانِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . قال القاضى : هذا المُعَوَّلُ عليه فى المذهبِ . واقْتَصَرَ عليه فى « المُغْنِى » . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ كما قال الخِرَقِىُّ . واخْتارَه الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » فى العِتْقِ . قال ابنُ عَقِيلٍ فيه : هو ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، إلَّا فى العِتْقِ والكتابةِ والتَّدْبيرِ . وصحَّحه النَّاظِمُ وغيرُه (١ فى غيرِها ١) .

وعنه فى النِّكاحِ ، والرَّجْعَةِ ، والعِتْقِ ، أنَّه يُقْبَلُ فيه شَهادَةُ رجُلٍ وامْرَأَتَيْن .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

قَالَ أَحْمَدُ فِى الرَّجُلِ يُوَكِّلُ وَكِيلًا ، وَيُشْهِدُ عَلَى نَفْسِهِ رَجُلًا وَامْرَأَتَيْنِ : إِنْ كَانَتْ فِى الْمُطَالَبَةِ بِدَيْنٍ ، فَأَمَّا غَيْرُ ذَلِكَ فَلَا .

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّ ما ليس بعُقُوبَةٍ ، ولا يُقْصَدُ به المالُ ، كالنِّكاحِ ، والرَّجْعَةِ ، والطَّلاقِ ، والعَتاقِ ، والإيلاءِ ، والظِّهارِ ، والنَّسَبِ ، والتَّوْكيلِ ، والوَصِيَّةِ إليه ، والوَلاءِ ، والكِتابَةِ ، وأشْباهِ هذا ، فقال القاضى : المُعَوَّلُ عليه فى المذهبِ ، أنَّ هذا لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ذَكَرَيْن ، ولا تُقْبَلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ بحالٍ . وقد نَصَّ أحمدُ فى رِوايةِ الجماعةِ ، على أنَّه لا تجوزُ [٨/٢٤٣و] شَهادةُ النِّساءِ فى النِّكاحِ والطَّلاقِ . وقد نُقِلَ عن أحمدَ فى الوَكالَةِ (إن كانتْ بمُطالَبَةِ دَيْنٍ) يعنى تُقْبَلُ فيه[1] شَهادةُ رجلٍ وامرأتَيْن (فأمَّا غيرُ ذلك فلا) ووَجْهُ ذلك أنَّ الوَكالَةَ فى اقْتِضاءِ الدَّيْنِ يُقْصَدُ منها المالُ ، فيُقْبَلُ فيها شَهادةُ رَجلٍ وامْرأتَيْن ، كالحَوالَةِ . قال القاضى : فيُخَرَّجُ مِن هذا

الإنصاف

وعنه فى العِتْقِ ، أنَّه يُقْبَلُ فيه شاهدٌ ويَمِينُ المُدَّعِى . وجزَم به الخِرَقِىُّ ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ بَكْروسٍ . قالَه فى «تَصْحيحِ المُحَرَّرِ» . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . واخْتَلَفَ اخْتِيارُ القاضى ؛ فتارَةً اخْتارَ الأوَّلَ ، وتارةً اخْتارَ الثَّانِىَ . قال القاضى فى « التَّعْليقِ » : يَثْبُتُ العِتْقُ بشاهدٍ ويَمِينٍ فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . وعلى قِياسِه الكِتابَةُ والوَلاءُ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ مُهَنَّا . قال الزَّرْكَشِىُّ : ومَنْشَأُ الخِلافِ ، أنَّ مَنْ نظَرَ إلى أنَّ العِتْقَ إتْلافُ مالٍ فى الحَقِيقَةِ ، قال بالثَّانى ، كبَقِيَّةِ الإتْلافاتِ ، ومَنْ نظَرَ إلى أنَّ العِتْقَ نفْسَه ليسَ بمالٍ ، وإنَّما المَقْصودُ منه تكْمِيلُ الأحْكامِ ، قال بالأوَّلِ ، وصارَ ذلك كالطَّلاقِ والقِصاصِ ونحوِهما . انتهى . وأطْلَقَ

---

(١) فى م : « فيها » .

الشرح الكبير

أنَّ النِّكاحَ وحُقوقَه ، من الرَّجْعَةِ وشِبْهِها ، لا تُقْبَلُ فيها شَهادةُ النِّساءِ ، روايةً واحدةً ، وما عَداه يُخَرَّجُ على رِوايَتَيْن . وقال أبو الخَطَّابِ : فى النِّكاحِ والعَتاقِ أيضًا رِوَايتان ؛ إحْداهما ، لا تُقْبَلُ فيه إلَّا شَهادةُ رجُلَيْنِ . وهو قولُ النَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، وأهلِ المدينةِ ، والشافعىِّ . وبه قال سَعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، ورَبيعَةُ ، فى الطَّلاقِ . والثانيةُ ، تُقْبَلُ فيه شَهادةُ رَجُلٍ وامْرأتَيْن . رُوِىَ ذلك عن جابرِ بنِ زيدٍ ، وإياسِ بنِ مُعاوِيةَ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . ورُوِىَ ذلك فى النِّكاحِ عن عَطاءٍ . واحْتَجُّوا بأنَّه لا يَسْقُطُ بالشُّبْهَةِ ، فيَثْبُتُ برَجُلٍ وامْرأتَيْن ، كالمالِ . ولَنا ، أنَّه ليس بمالٍ ، ولا يُقْصَدُ منه[1] المالُ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ ، فلم يكُنْ للنِّساءِ فى شَهادَتِه مَدْخَلٌ ، كالحُدودِ والقِصاصِ . وما ذكَرُوه لا يَصِحُّ ، فإنَّ الشُّبْهَةَ لا مَدْخَلَ لها فى النِّكاحِ ، وإنْ تُصُوِّرَ بأن تكونَ المرأةُ مُرْتابَةً بالحَمْلِ ، لم يَصِحَّ النِّكاحُ .

الإنصاف

الخِلافَ فى العِتْقِ والكتابَةِ والتَّدْبيرِ فى[2] « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » فى العِتْقِ .

وقال القاضى : النِّكاحُ وحقُوقُه ؛ مِنَ الطَّلاقِ ، والخُلْعِ ، والرَّجْعَةِ ، لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، رِوايةً واحدةً ، والوَصِيَّةُ ، والكِتابَةُ ، ونحوُهما ، تُخَرَّجُ على رِوايتَيْن .

---

(١) فى ق ، م : « به » .

(٢) بعده فى الأصل : « المحرر » .

الشرح الكبير

فصل : وقد نُقِلَ عن أحمدَ ، فى الإعْسارِ ما يَدُلُّ على أنَّه لا يَثْبُتُ إلَّا بثلاثةٍ ؛ لحديثِ قَبِيصَةَ بنِ المُخارِقِ ، وفيه : « حَتَّى يَشْهَدَ ثَلاثَةٌ مِنْ ذَوِى الحِجَا مِنْ قَوْمِه ، لَقَدْ أَصَابَتْ فُلانًا فَاقَةٌ »[1] . قال أحمدُ : هكذا جاءَ الحديثُ . فظاهِرُ هذا أنَّه أخذَ به . ورُوِىَ عنه ، لا يُقْبَلُ أنَّه وَصَّى ، حتى يَشْهَدَ له رَجُلانِ أو رجُلٌ عَدْلٌ . فظاهِرُ هذا أنَّه [2]يُقْبَلُ فى الوصِيَّةِ شهادةُ رجلٍ واحدٍ . وقال فى الرجلِ يُوَصِّى ولا يحضُرُه إلا النِّساءُ ، قال : أُجيزُ شَهادةَ النساءِ . فظاهِرُ هذا أنَّه[2] أثْبَتَ الوَصِيَّةَ بشَهادةِ النِّساءِ على الانْفِرادِ ، إذا لم يحْضُرْه الرِّجالُ . قال القاضى : المذهبُ فى هذا كلِّه لا يثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، وحَدِيثُ قَبِيصَةَ فى حِلِّ المسْأَلَةِ ، لا فى الإعْسارِ .

الإنصاف

قال الإمامُ أحمدُ ، رحِمَه اللهُ تعالَى ، فى الرَّجُلِ يُوَكِّلُ وَكِيلًا ، ويُشْهِدُ على نفْسِه رجُلًا وامْرَأتَيْن : إنْ كانَ فى المُطالَبَةِ بدَيْنٍ ، فأمَّا غيرُ ذلك ، فلا[3] . وعنه ، يُقْبَلُ فيه رجُلٌ ويمينٌ . ذكَرَها[4] المُصَنِّفُ وغيرُه . واخْتارَها الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الفُروعِ » : ولم أَرَ مُسْتَندَها عندَ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ . وجزَم ناظِمُ « المُفْرَداتِ » بأنَّ الوَكالةَ تَثْبُتُ بشاهدٍ مع يَمِينٍ . وهو منها . وجزَم به فى « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، فى آخِرِ الوَكالَةِ . وقيل : هاتَانِ الرِّوايَتَان فى غيرِ النِّكاحِ والرَّجْعَةِ . وقال فى «عُيونِ المَسائلِ» [٣/٢٥٥ظ] فى النِّكاحِ : لا يَسُوغُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢١٩ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى الأصل ، ا : « وعنه ، يقبل فى ذلك كله رجل وامرأتان » .

(٤) فى الأصل : « ذكره » .

الشرح الكبير

فصل : ولا يَثْبُتُ شيءٌ ممَّا ذكَرْنا بشاهِدٍ ويَمِينِ المُدَّعِى ؛ لأنَّه إذا لم يثْبُتْ بشَهادَةِ رجُلٍ وامرأتَيْن ، (١فلأن لا١) يثْبُتَ بشاهِدٍ واحدٍ ويَمِينٍ أوْلَى . قال أحمدُ ، ومالكٌ ، فى الشَّاهدِ واليَمِينِ : إنَّما يكونُ ذلك فى الأمْوالِ خاصَّةً ، لا يَقَعُ فى حَدٍّ ، ولا نِكاحٍ ، ولا طَلَاقٍ ، ولا عَتَاقٍ ، ولا سَرِقَةٍ ، ولا قَتلٍ . وعن أحمدَ فى العِتْقِ أنَّه(٢) يَثْبُتُ بشاهِدٍ ويَمِينِ العَبْدِ . ذكَرَه الخِرَقِىُّ ، فقال : إذا ادَّعى العَبْدُ(٢) أنَّ سَيِّدَه أعْتَقَه ، وأتَى بشاهدٍ ، حَلَفَ مع شاهِدِه ، وصارَ حُرًّا ، ونَصَّ عليه أحمدُ . وقال فى الشَّريكَيْن فى عبدٍ ، ادَّعَى كُلُّ واحدٍ منهما أنَّ شَرِيكَه أعْتَقَ حقَّه منه ، وكانا مُعْسِرَيْنِ عَدْلَيْنِ : فللعَبْدِ أنْ يَحْلِفَ مع كُلِّ واحدٍ منهما ويَصِيرَ حُرًّا ، أو يَحْلِفَ مع أحَدِهما ويَصِيرَ نِصْفُه حُرًّا . فيُخَرَّجُ مثلُ هذا فى الكِتابَةِ ،

الإنصاف

فيه الاجْتِهادُ بشاهدٍ ويَمِينٍ . وقال فى « الانْتِصارِ » : يَثْبُتُ إحْصانُه برَجُلٍ وامْرَأتَيْن . وعنه ، فى الإعْسارِ ثلاثَةٌ . وتقدَّم ذلك فى أوائلِ بابِ الحَجْرِ . وتقدَّم فى بابِ ذِكْرِ أهْلِ الزَّكاةِ ، أنَّ مَنِ ادَّعَى الفَقْرَ ، وكان معْروفًا بالغِنَى ، لا يجوزُ له أخْذُ الزَّكاةِ إلَّا ببَيِّنَةِ ثلاثَةِ رِجالٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ قولُ طَبِيبٍ واحدٍ وبَيْطارٍ ؛ لعدَمِ غيرِه(٣) ، فى معْرِفَةِ داءِ دابَّةٍ ومُوضِحَةٍ ونحوِه . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . (٤وعليه٤) الأصحابُ .

(١ - ١) فى النسخ : « فلئلا » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) بعده فى الأصل : « و » .
(٤ - ٤) فى الأصل : « عامة » .

الشرح الكبير

والوَلاءِ ، والوَصِيَّةِ ، والوَدِيعَةِ ، والوَكالَةِ ، فيكونُ فى الجَميعِ رِوايتان ، ما خَلا العُقُوباتِ البَدَنِيَّةَ ، والنِّكاحَ وحقوقَه ، فإنَّها لا تَثْبُتُ بشَاهدٍ ويَمِينٍ ، قَوْلًا واحدًا . قال القاضى : المَعْمُولُ عليه فى جَمِيعِ ما ذكَرْناه ، أنَّه لا يثْبُتُ إلَّا بشَاهِدَيْن . وهو قولُ الشافعىِّ . وقد رَوَى الدَّارَقُطْنِىُّ[1] بإسْنادِه عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن النبىِّ ﷺ قال : « اسْتَشَرْتُ جِبْرِيلَ فِى القَضَاءِ بالْيَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ ، فأَشَارَ عَلَىَّ فِى الأَمْوَالِ ، لَا تَعْدُو ذَلِكَ » . [٨/٢٤٣ظ] وقال عمرُو بنُ دِينارٍ ، عن ابنِ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قَضَى بالشَّاهِدِ واليَمِينِ ؟ قال : نعم فى الأَمْوالِ . وتَفْسِيرُ الرَّاوِى أَوْلَى مِن تَفْسِيرِ غيرِه . رَواه الإمامُ أحمدُ ، وغيرُه[2] ، بإسنادِه .

الإنصاف

وجزَم به فى « الكافِى » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « النُّكَتِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . ولا يُقْبَلُ مع عدَمِ التَّعَذُّرِ إلَّا اثْنانِ[3] ،

---

(١) وكذا عزاه إليه الحافظ فى : تلخيص الحبير ٤/٢٠٦ ، وضعف إسناده ، ولم نجده فى سنن الدارقطنى .
ومن حديث مسلمة بن قيس أخرجه أبو نعيم ، وابن منده فى المعرفة ، والديلمى . انظر : الإصابة ٦/١١٥ ، أسد الغابة ٥/١٧٣ ، الجامع الكبير ١/١٠٥ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٢٣ . وأبو داود ، فى : باب القضاء باليمين والشاهد ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٧ . والبيهقى ، فى : باب القضاء باليمين مع الشاهد ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٦٧ ، ١٦٨ . والشافعى ، انظر : كتاب الأحكام والأقضية ، من ترتيب المسند ٢/١٧٨ .
وأخرجه دون لفظ : « نعم فى الأموال » مسلم ، فى : باب القضاء باليمين والشاهد ، من كتاب الأقضية . صحيح مسلم ٣/١٣٣٧ . وابن ماجه ، فى : باب القضاء بالشاهد واليمين ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٢٤٨ ، ٣١٥ . وانظر الكلام على طرق الحديث فى : الإرواء ٨/٢٩٦ - ٣٠٦ .

(٣) فى الأصل : « الاثنان » .

المقنع

الرَّابعُ ، الْمَالُ ، وَمَا يُقْصَدُ بِهِ الْمَالُ ؛ كَالْبَيْعِ ، وَالقَرْضِ ، وَالرَّهْنِ ، وَالْوَصِيَّةِ لَهُ ، وَجِنَايَةِ الْخَطَأِ ، تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، وَشَاهِدٌ وَيَمِينُ المُدَّعِى . وَهَلْ تُقْبَلُ فِى جِنَايَةِ الْعَمْدِ المُوجِبَةِ لِلْمَالِ دُونَ القِصَاصِ ، كَالْهَاشِمَةِ وَالْمُنَقِّلَةِ ، شَهَادَةُ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

(الرَّابعُ ، المالُ ، وما يُقْصَدُ به المالُ ؛ كالبَيْعِ ، والرَّهْنِ ، والقَرْضِ ، والوَصِيَّةِ له ، وجِنايَةِ الخَطَأ ، تُقْبَلُ فيه شَهادةُ رجلٍ وامرأتَيْن ، وشاهِدٌ ويَمِينُ المُدَّعِى . وهل تُقْبَلُ فى جِنايَةِ العَمْدِ المُوجِبَةِ للْمَالِ دُونَ القِصاصِ ، كالهاشِمَةِ والمُنَقِّلَةِ ، شَهادَةُ رَجُلٍ وامْرأتَيْن ؟ عَلَى رِوايَتَيْن)

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَعُوا به . وأَطْلَقَ فى « الرَّوْضَةِ » قَبُولَ قولِ الواحدِ . وظاهِرُه ، سواءٌ وُجِدَ غيرُه أمْ[1] لا .

الثَّانيةُ ، لو اخْتَلَفَ الأطِبَّاءُ أو[2] البَياطِرَةُ ، قُدِّمَ قولُ المُثْبِتِ .

قوله : الرَّابعُ ، المالُ ، وما يُقْصَدُ به المالُ ؛ كالبَيْعِ ، والقَرْضِ ، والرَّهْنِ ، والوَصِيَّةِ له ، وجِنايَةِ الخَطَأ . وكذا الخِيارُ فى البَيْعِ وأجَلِه ، والإجارَةُ ، والشَّرِكَةُ ، والشُّفْعَةُ ، والحَوالَةُ ، والغَصْبُ ، والصُّلْحُ ، والمَهْرُ وتسْمِيَتُه ، وإتْلافُ المالِ وضَمانُه ، وفسْخُ عقدِ مُعاوَضَةٍ ، ووَقْفٌ على مُعَيَّنٍ ، ودَعْوى

---

(١) فى ط : « أو » .
(٢) سقط من : ا .

الشرح الكبير

وجملةُ ذلك ، أنَّ المالَ ؛ كالقَرْضِ ، (١والغَصْبِ١) ، والرُّهونِ ، والدُّيونِ كلِّها ، وما يُقْصَدُ به المالُ ؛ كالبَيْعِ ، والوَقْفِ ، والإجارَةِ ، والهِبَةِ ، والصُّلْحِ ، والمُساقاةِ ، والمُضارَبَةِ ، والشَّرِكَةِ ، والوَصِيَّةِ له ، والجِنايَةِ المُوجِبَةِ للمالِ ، كالخَطَأِ وعَمْدِ الخَطَأِ ، والعَمْدِ المُوجِبِ للمالِ دونَ القِصاصِ ، كالجائِفَةِ وما دونَ المُوضِحَةِ مِن الشِّجاجِ ، يَثْبُتُ بشَهادَةِ رجلٍ وامْرأتَيْن . وقال أبو بكرٍ : لا تثْبُتُ الجِنايَةُ فى البَدَنِ بشَهادةِ رجلٍ وامرأتَيْن ؛ لأنَّها جِنايَةٌ ، فأَشْبَهَتْ ما يُوجِبُ القِصاصَ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ مُوجَبَها المالُ ، فأَشْبَهَتِ البَيْعَ ، وفارَقَ ما يُوجِبُ القِصاصَ ؛ لأنَّ القِصاصَ لا تُقْبَلُ فيه شهادةُ النِّساءِ ، فكذلك[٢] ما يُوجِبُه . والمالُ يَثْبُتُ بشَهادَةِ النِّساءِ ، فكذلك ما يُوجِبُه . ولا خِلافَ فى أنَّ المالَ يَثْبُتُ بشَهادةِ النِّساءِ مع الرِّجالِ ، وقد نَصَّ اللهُ تعالى على ذلك فى كتابِه العزيزِ بقولِه سبحانه : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[٣] . وأجْمَعَ أهلُ العلمِ على

الإنصاف

على[٤] رِقِّ مجْهولِ النَّسَبِ صادِقٍ ، ودَعْوى قَتْلِ كافرٍ لاسْتِحْقاقِ سَلَبِه ، وهِبَةٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ووَصِيَّةُ مالٍ[٥] . وقيل : لمُعَيَّنٍ . فهذا وشِبْهُه يُقْبَلُ

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « فلذلك » .
(٣) سورة البقرة ٢٨٢ .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) بعده فى الأصل : « معين » .

الشرح الكبير

القَوْلِ به .

فصل : وأكثرُ أهلِ العلمِ يَرَوْنَ ثُبُوتَ المالِ لمُدَّعِيه بشاهِدٍ ويَمِينٍ . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، (١وعمرَ١) ، وعثمانَ[٢] ، وعلىٍّ[٣] ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الفُقَهاءُ السَّبْعَةُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وشُرَيْحٌ ، والحسنُ ، وإياسٌ ، وعبدُ اللهِ بنُ عُتْبَةَ ، وأبو سَلَمةَ ابنُ عبدِ الرحمنِ ، ويحيى بنُ يَعْمُرَ ، ورَبِيعَةُ ، ومالكٌ ، وابنُ أبى ليلَى ، وأبو الزِّنادِ ، والشافعىُّ . وقال الشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، والأوْزاعِىُّ : لا يُقْضَى بشاهدٍ ويَمِينٍ . وقال محمدُ بنُ الحسنِ : مَن قَضَى بالشّاهدِ واليَمِينِ ، نَقَضْتُ حُكْمَه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ ﴾ . فمَن زادَ فى ذلك ، فقد زادَ فى النَّصِّ ، والزِّيادةُ فى النَّصِّ نَسْخٌ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِى ، والْيمينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ »[٤] . فحصَرَ اليَمِينَ فى جانِبِ المُدَّعَى عليه ، كما حصَرَ البَيِّنَةَ فى جانِبِ المُدَّعِى . ولَنا ، ما رَوَى سُهَيْلٌ ، عن أبيه ،

الإنصاف

فيه شهادَةُ رَجُلٍ وامْرَأَتَيْنِ ، وشاهِدٌ ويَمِينُ المُدَّعِى . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ .

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) ما روى عن أبى بكر وعمر وعثمان ، أخرجه الدارقطنى ، فى كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك . سنن الدارقطنى ٤/٢١٥ .

(٣) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى اليمين مع الشاهد ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٩٠ . والدارقطنى ، فى الكتاب السابق . سنن الدارقطنى ٤/٢١٢ . والبيهقى ، فى : باب القضاء باليمين والشاهد ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٦٩ ، ١٧٠ ، ١٧١ .

(٤) تقدم تخريجه فى ١٦/٢٥٢ .

الشرح الكبير

عن أبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قَضَى رسولُ اللهِ ﷺ باليَمِينِ مع الشَّاهِدِ الواحدِ . رَوَاه سعيدُ بنُ مَنْصُورٍ ، فى « سُنَنِه » ، والأَئِمَّةُ مِن أهلِ السُّنَنِ والمَسانِيدِ[1] ، قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ غريبٌ ، وفى البابِ عن علىٍّ ، وابنِ عبَّاسٍ ، وجابرٍ . وقال النَّسَائِىُّ[2] : إسْنادُ ابنِ عبَّاسٍ فى اليَمِينِ مع الشَّاهِدِ إسْنادٌ جَيِّدٌ . ولأنَّ اليَمِينَ تُشْرَعُ فى مَن ظَهَرَ صِدْقُه ، وقَوِىَ جانِبُه ، ولذلك شُرِعَتْ فى حَقِّ صاحِبِ اليَدِ لقُوَّةِ جَنَبَتِه بها ، وفى حَقِّ المُنْكِرِ لِقُوَّةِ جَنَبَتِه ، فإنَّ الأصْلَ بَراءَةُ ذِمَّتِه ، والمُدَّعِى هٰهُنا قد ظَهَر صِدْقُه ، فوَجَبَ أن تُشْرَعَ اليَمِينُ فى حَقِّه . ولا حُجَّةَ لهم فى الآيةِ ؛ لأنَّها

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ، فى غيرِ ما يأْتِى إطْلاقُهم الخِلافَ فيه . وقيل : لا يُقْبَلُ ذلك فى الوَقْفِ ، إلَّا إذا قُلْنا : يَمْلِكُ المَوْقوفُ عليه الوَقْفَ . وقيل : يُقْبَلُ فى ذلك كلِّه امْرأتان ويَمِينٌ . وهذا احْتِمالٌ ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُقْنِعِ » ، فى بابِ اليمينِ فى الدَّعاوَى . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : لو قيلَ : يُقْبَلُ امْرأةٌ ويمِينٌ . تَوَجَّهَ ؛ لأنَّهما إنَّما أُقِيما مُقامَ رجُلٍ فى التَّحَمُّلِ ، وكَخَبَرِ الدِّيانةِ .

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب القضاء باليمين والشاهد ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى اليمين مع الشاهد ، من أبواب الأحكام . عارضة الأحوذى ٦/٨٩ . وابن ماجه ، فى : باب القضاء بالشاهد واليمين . سنن ابن ماجه ٢/٧٩٣ .

ومن حديث الأعرج عن أبى هريرة أخرجه النسائى ، فى : باب الحكم باليمين مع الشاهد الواحد ، من كتاب القضاء . السنن الكبرى ٣/٤٩١ . والبيهقى ، فى : باب القضاء باليمين مع الشاهد ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٦٨ ، ١٦٩ .

(٢) فى : السنن الكبرى ٣/٤٩٠ .

الشرح الكبير

دَلَّتْ على مَشْرُوعِيَّةِ الشَّاهِدَيْنِ[1] ، [2]والشَّاهِدِ[2] والمرْأتَيْن ، ولا نِزَاعَ فى هذا . وقوْلُهم : إنَّ [٨/٢٤٤و] الزِّيادةَ فى النَّصِّ نَسْخٌ . غيرُ صَحِيحٍ ؛ لأنَّ النَّسْخَ الرَّفْعُ والإزَالَةُ ، والزِّيادَةُ فى الشىءِ تَقْرِيرٌ له ، لا رَفْعٌ ، والحُكْمُ بالشّاهِدِ واليَمِينِ لا يَمْنَعُ الحُكْمَ بالشّاهِدَيْن ، ولا يَرْفَعُه ، ولأنَّ الزِّيادَةَ لو كانتْ مُتَّصلَةً بالمَزِيدِ عليه لم ترفَعْه ، ولم تكُنْ نَسْخًا ، فكذلك إذا انْفَصَلَتْ عنه ، ولأنَّ الآيةَ وارِدَةٌ فى التَّحَمُّلِ دُونَ الأداءِ ، ولهذا قال : ﴿ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾[3] . والنِّزاعُ فى الأداءِ ، وحدِيثُهم ضَعِيفٌ ، وليس هو للحَصْرِ ، بدَليلِ أنَّ اليَمِينَ تُشْرَعُ فى حَقِّ المُودَعِ إذا ادَّعَى رَدَّ الوَدِيعَةِ وتَلَفَها ، وفى حَقِّ الأُمَناءِ لظُهورِ

الإنصاف

ونقَل أبو طالبٍ فى مسْأَلَةِ الأسيرِ ، تُقْبَلُ امْرأَةٌ ويَمِينُه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وذكَرَ فى « المُغْنِى » قوْلًا فى دَعْوَى قَتْلِ كافرٍ لأخْذِ سَلَبِه ، أنَّه يَكْفِى واحِدٌ . وعنه ، فى الوَصِيَّةِ[4] يكْفِى واحدٌ . وعنه ، إنْ لم يَحْضُرْه إلَّا النِّساءُ ، فامْرأَةٌ واحدَةٌ . وسأَلَه ابنُ صَدَقَةَ : الرَّجُلُ يُوصِى ويُعْتِقُ ، ولا يَحْضُرُه إلَّا النِّساءُ ، تجوزُ شَهادَتُهُنَّ ؟ قال : نعم ، فى الحُقوقِ . انتهى . قلتُ : وهذا ليسَ ببعيدٍ . ونَقَلَ الشَّالَنْجِىُّ[5] ، الشَّاهِدُ واليمينُ فى الحُقوقِ ، فأمَّا المَوارِيثُ ، فيُقْرَعُ . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ،

---

(١) فى النسخ : « الشاهد » . وانظر المغنى ١٤/١٣١ .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٤) فى الأصل : « الروضة » .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

جانِبِهم[1] ، وفى حَقِّ المُلاعِنِ ، وفى القَسامَةِ ، وتُشْرَعُ[2] فى حَقِّ البائعِ والمُشْتَرِى إذا اخْتَلَفا فى الثَّمَنِ والسِّلْعَةُ قائِمَةٌ . وقولُ محمدٍ فى نَقْضِ قَضاءِ مَن قَضَى بالشّاهدِ واليَمِينِ ، يَتضمَّنُ القَوْلَ بنَقْضِ قَضاءِ رسُولِ اللهِ ﷺ ، والخُلَفاءِ الذين قَضَوْا به ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴾[3] . والقضاءُ بما قَضَى به رسولُ اللهِ ﷺ محمدُ بنُ عبدِ اللهِ ، أَوْلَى مِن قَضاءِ محمدِ بنِ الحسنِ المُخالِفِ له .

الإنصاف

و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » : وفى قَبُولِ رجُلٍ وامْرأتَيْن ، أو رَجُلٍ ويمينٍ ، فى إيصاءٍ إليه بمالٍ وتوْكيلٍ فيه ، ودَعْوى أسيرٍ تَقَدَّمَ إسْلامُه لمَنْعِ رِقِّه ، و[4]دَعْوَى قَتْلِ كافرٍ لأخْذِ سَلَبِه ، وعِتْقٍ وتَدْبيرٍ ، وكِتابةٍ ، رِوايَتانِ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، فى غيرِ التَّدْبيرِ والكتابةِ . وقدَّم ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » فى بابِ الوَكالَةِ ، قَبُولَ شاهدٍ ويمينٍ فى ثُبُوتِ الوَكالَةِ بالمالِ . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » هناك . وذكَرَ جماعةٌ ، يُقْبَلُ ذلك فى كِتابةٍ ، ونَجْمٍ أخيرٍ ، كعِتْقٍ ، وقَتْلٍ . وجزَم ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، أنَّه لا يُسْتَرَقُّ إذا ادَّعَى الأسيرُ إسْلامًا سابقًا ، وأقامَ بذلك شاهِدًا ، أو حَلَفَ معه . وجزَم به النَّاظِمُ أيضًا . وتقدَّم ذلك فى الجِهادِ .

---

(١) فى الأصل : « خيانتهم » .
(٢) بعده فى الأصل : « له » .
(٣) سورة النساء ٦٥ .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : قال القاضى : يجوزُ أن يَحْلِفَ على ما لا تجوزُ الشَّهادةُ عليه ، مثلَ أنْ يَجِدَ بخَطِّه دَيْنًا له على إنْسانٍ ، وهو يَعْرِفُ أنَّه لا يَكْتُبُ إلَّا حقًّا ، ولم يَذْكُرْه ، أو يَجِدَ فى رُوزْمانِجِ[1] أبيه بخطِّه دَيْنًا له على إنْسانٍ ، ويَعْرِفُ مِن أبيه الأمانةَ ، وأنَّه لا يَكْتُبُ إلا حقًّا ، فله أن يحْلِفَ عليه ، ولا يجوزُ أن يَشْهَدَ به ، ولو أخبرَه بحَقٍّ[2] أبِيه ثِقَةٌ ، فسكَنَ إليه ، جازَ أن يَحْلِفَ عليه ، ولم يَجُزْ له[3] أن يَشْهَدَ به . وبهذا قال الشافعىُّ . والفَرْقُ بينَ اليَمِينِ والشَّهادةِ مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ الشَّهادةَ لغيرِه ، فيَحْتَمِلُ أنَّ مَن له الشَّهادةُ قد زَوَّرَ على خَطِّه ، ولا يَحْتَمِلُ هذا فيما يَحْلِفُ عليه ؛ لأنَّ الحقَّ إنَّما هو للحالفِ ، فلا يُزَوِّرُ أحدٌ عليه . الثانى ، أنَّ ما يَكْتُبُه الإنسانُ مِن حُقُوقِه يَكْثُرُ فيَنْسَى بعضَه ، بخِلافِ الشَّهادةِ . والأَوْلَى التَّوَرُّعُ عن ذلك ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، حيثُ قُلْنا : يُقْبَلُ شاهِدٌ واحدٌ ويَمِينُ المُدَّعِى . فلا يُشْتَرَطُ فى يَمِينِه ، إذا شَهِدَ الشَّاهِدُ ، أنْ يقولَ : وأنَّ شاهِدِى صادِقٌ فى شَهادَتِه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : يُشْتَرَطُ . جزَم به فى « التَّرْغيبِ » .

الثَّانيةُ ، لو نَكَلَ عنِ اليمينِ مَنْ له شاهِدٌ واحدٌ ، حَلَفَ المُدَّعَى عليه ، وسَقَطَ

---

(١) الروزمانج : الدفتر ، معرب من روزنامه .

(٢) فى الأصل : « عن » .

(٣) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فصل : وكلُّ مَوْضِعٍ قُبِلَ فيه الشّاهِدُ واليَمِينُ ، فلا فَرْقَ بينَ كَوْنِ المُدَّعِى مُسْلِمًا أو كافِرًا ، عَدْلًا أو فاسِقًا ، رَجُلًا أو امرأةً . نَصَّ عليه أحمدُ ؛ لأنَّ مَن شُرِعَتْ فى حَقِّه اليَمِينُ لا يَخْتَلِفُ حُكْمُه باخْتِلافِ هذه الأوْصافِ ، كالمُنْكِرِ إذا لم تكُنْ بيِّنَةٌ .

فصل : قال أحمدُ : مَضَتِ السُّنَّةُ أن يُقْضَى باليمِينِ مع الشّاهدِ الواحدِ ، فإنْ أبَى أن يَحْلِفَ ، اسْتُحْلِفَ المَطْلوبُ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . ويُرْوَى عن أحمدَ : فإن أبَى المطْلوبُ أن يَحْلِفَ ، ثَبَتَ الحقُّ عليه .

الإنصاف

الحقُّ ، وإنْ نَكَلَ ، حُكِمَ عليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ على ذلك . وقيل : تُرَدُّ اليمينُ أيضًا هنا ، على رِوايةِ الرَّدِّ ؛ لأنَّ سَبَبَها نُكُولُ المُدَّعَى عليه .

الثّالثةُ ، لو كان لجماعَةٍ حقٌّ بشاهِدٍ ، فأقامُوه ، فمَنْ حَلَفَ منهم ، أخَذَ نَصِيبَه ، ولا يُشارِكُه ناكِلٌ . ولا يحْلِفُ وَرَثَةُ ناكِلٍ ، إلَّا أنْ يموتَ قبلَ نُكُولِه .

قوله : وهل تُقْبَلُ فى جِنايَةِ العَمْدِ المُوجِبَةِ للمالِ دُونَ القِصاصِ ، كالهاشِمَةِ والمُنَقِّلَةِ - وكذا[1] العَمْدُ الذى[2] لا قَوَدَ فيه بحالٍ - شَهادَةُ رجُلٍ وامْرأتَيْن ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ؛ إحْداهما ، تُقْبَلُ . وهو المذهبُ . صحَّحه المُصَنِّفُ ،

---

(١) بعده فى ا : « جناية » .

(٢) فى الأصل ، ا : « التى » .

الشرح الكبير

فصل : ولا تُقْبَلُ شَهادةُ امرأتَيْن ويَمِينُ المُدَّعِى . وبه قال الشافعىُّ . وقال مالكٌ : يُقْبَلُ ذلك فى الأمْوالِ ؛ لأنَّهما فى الأمْوالِ أُقِيمَتا مُقامَ الرَّجلِ ، فحُلِفَ معهما ، كما يُحْلَفُ مع الرَّجلِ . ويَحْتَمِلُ لَنا مثلُ ذلك . ولَنا ، أنَّ البَيِّنَةَ على المالِ إذا خَلَت[1] مِن رَجُلٍ لم تُقْبَلْ ، كما لو شَهِدَ أرْبَعُ نِسْوةٍ ، وما ذكَرُوه يَبْطُلُ بهذه الصُّورةِ ، فإنَّهما لو أُقِيمَتا مُقامَ رجلٍ مِن كلِّ وَجْهٍ ، لَكفَى أربعُ نِسْوةٍ مقامَ رَجُلَيْن ، ولَقُبِلَ فى غيرِ الأمْوالِ شَهادةُ رجلٍ وامرأتَيْن ؛ لأنَّ شَهادةَ المرأتَيْن ضَعيفةٌ ، تَقَوَّتْ بالرَّجُلِ ، واليَمِينُ ضَعِيفةٌ ، فيُضَمُّ ضعيفٌ إلى ضعيفٍ ، فلا يُقْبَلُ .

الإنصاف

والشَّارِحُ ، وصاحبُ « التَّصْحيحِ » . قال المُصَنِّفُ فى « الكافِى » وغيرِه ، وصاحِبُ « التَّرْغيبِ » : هذا ظاهرُ المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ ، قالَه صاحِبُ « المُغْنِى » . انتهى . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهم . وهو قولُ الخِرَقِىِّ . وقطَع به القاضى فى غيرِ مَوْضِعٍ . قال فى « النُّكَتِ » : وقدَّمه غيرُ واحدٍ . واخْتارَه الشِّيرَازِىُّ ، وابنُ البَنَّا . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ إلَّا رجُلانِ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى . [٣/٢٥٦و] وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . فعلى المذهبِ ، لو وَجَبَ القَوَدُ فى بعضِها ؛ كَمَأْمُومَةٍ ، ومُنَقِّلَةٍ ، وهاشِمَةٍ ؛ لأنَّ القَوَدَ لا يجبُ فيها - بلْ[2] إنْ أرادَ القَوَدَ بمُوضِحَةٍ[3] ، فله ذلك ، على ما تقدَّم فى بابِ ما يُوجِبُ

---

(١) فى الأصل : « دخلت » .

(٢) فى الأصل ، ا : « لكن » .

(٣) فى الأصل : « موضح » .

الْخَامِسُ ، مَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ ؛ كَعُيُوبِ النِّسَاءِ تَحْتَ الثِّيَابِ ، المقنع

الشرح الكبير **فصل** : ولا يُشْتَرَطُ أن [٨/٢٤٤ظ] يقولَ فى يَمِينِه : وإنَّ شاهِدِى صادِقٌ فى شَهادَتِه . وقيلَ : يُشْتَرطُ . وهل تُقْبَلُ شَهادةُ رجلٍ وامرأتَيْن ، وشاهِدٌ ويَمِينٌ فى دَعْوَى قَتْلِ الكافرِ ، لاسْتِحْقاقِ سَلَبِه ، ودَعْوَى (١)الأسِيرِ إسْلامًا(١) سابِقًا لمَنْعِ رِقِّه ؟ على رِوَايَتَيْن فى(٢) « المُحَرَّرِ » .

(الخامِسُ ، ما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ ؛ كعُيوبِ النِّساءِ تحتَ الثِّيابِ ،

الإنصاف القِصاصَ فيما دُونَ النَّفْسِ – فهذه له(٣) القَوَدُ فى بعضِها إنْ أحبَّ ، ففى قَبُولِ رجُلٍ وامْرَأتَيْن فى ثُبوتِ المالِ رِوايَتان . وأَطْلَقَهما فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ ويَثْبُتُ المالُ(٤) . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به غيرُ واحدٍ . وصحَّحَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الكافِى » . وقال أيضًا : هذا ظاهرُ(٣) المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ . صحَّحه فى « النَّظْمِ » . ثم(٣) قال فى « الرِّعايةِ » : فلو شَهِدَ رجُلٌ وامْرَأتانِ بهاشِمَةٍ مسْبُوقَةٍ بمُوضِحَةٍ ، لم يَثْبُتْ أَرْشُ الهَشْمِ ، فى الأَقْيَسِ ، ولا الإيضاحِ .

قوله : الخَامِسُ ، ما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ ؛ كعُيُوبِ النِّساءِ تحتَ الثِّيابِ ، والرَّضاعِ ، والاسْتِهْلالِ ، والبَكارَةِ ، والثُّيوبَةِ ، والحَيْضِ ، ونحوِهِ ، فيُقْبَلُ فيه

(١ – ١) فى ق : « الاستبراء سلامًا » .

(٢) فى ق ، م : « من » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى ط : « بالمال » .

المقنع

وَالرَّضَاعِ ، وَالاسْتِهْلَالِ ، وَالْبَكَارَةِ ، والثُّيُوبَةِ ، وَالْحَيْضِ ، ونَحْوِهِ ، فَيُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ . وَعَنْهُ ، لَا يُقْبَلُ فِيهِ أَقَلُّ مِنَ امْرَأَتَيْنِ . وَإِنْ شَهِدَ بِهِ الرَّجُلُ كَانَ أَوْلَى بِثُبُوتِهِ .

الشرح الكبير

والرَّضاعِ ، والاسْتِهْلالِ ، والبَكارَةِ ، والثُّيوبَةِ ، والحَيْضِ ، ونحوِه ، فيُقْبَلُ فيه شهادةُ امرأةٍ واحدَةٍ . وعنه ، لا يُقْبَلُ فيه أقَلُّ مِن امرأتَيْن . وإن شَهِدَ به الرَّجُلُ كان أَوْلَى بثُبُوتِه) لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ خِلافًا فى قَبولِ شَهادةِ النِّساءِ المُنْفَرِداتِ فى الجُمْلةِ . قال القاضى : والذى تُقْبَلُ فيه شَهادَتُهُنَّ مُنْفَرِدَاتٍ خَمْسةُ أشْياءَ ؛ الوِلادةُ ، والاسْتِهْلالُ ، والرَّضاعُ ، والعَيوبُ تحتَ الثِّيابِ ؛ كالرَّتَقِ ، والقَرْنِ ، والبَكارَةِ ، والثَّيابَةِ ، والبَرَصِ ، وانْقِضاءُ العِدَّةِ . وعن أبى حنيفةَ ، لا تُقْبَلُ شَهادَتُهنَّ مُنْفَرِداتٍ على الرَّضاعِ ؛ لأنَّه يجوزُ أن يَطَّلِعَ عليه محارمُ المرأةِ مِن الرِّجالِ ، فلم يَثْبُتْ بالنِّساءِ مُنْفَرِداتٍ ، كالنِّكاحِ . ولَنا ، ما رَوَى عُقْبَةُ بنُ الحارِثِ ، قال :

الإنصاف

شهادَةُ امْرَأَةٍ واحِدَةٍ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا بلا رَيْبٍ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ الجماعةِ . وعليه الأصحابُ . وقَبُولُ شَهادَتِها مُنْفَرِدَةً فى الاسْتِهْلالِ والرَّضاعِ مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، تَحْلِفُ الشَّاهِدَةُ فى الرَّضاعِ . وتقدَّم ذلك فى بابِه .

وعنه، لا يُقْبَلُ فيه أقلُّ مِنَ امْرَأَتَيْن . وعنه ما يُدلُّ على التَّوَقُّفِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قال أصحابُنا : والاثْنَتانِ أحْوَطُ مِنَ المرْأةِ الواحدَةِ[1] . وجعَله القاضى مَحَلَّ وِفاقٍ . قال أبو الخَطَّابِ ، والمُصَنِّفُ ، وابنُ الجَوْزِىِّ ،

---

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

تزوَّجتُ أُمَّ يحيى بنتَ أبى إهابٍ ، فأتَتْ أَمَةٌ سَوادءُ ، فقالتْ : قد أرْضَعْتُكُما . فأتَيْتُ النَّبِىَّ ﷺ ، فذكَرْتُ ذلك له ، فأعْرَضَ عنِّى ، ثم أتَيْتُه فقلتُ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّها كاذِبَةٌ . فقال : « وَكَيْفَ ، وَقَدْ زَعَمَتْ ذَلِكَ ؟ » [1]متفقٌ عليه[1] . ولأنَّها شَهادةٌ على عَوْرةٍ للنِّساءِ فيها مَدْخَلٌ ، فقُبِلَ فيها شَهادَةُ النِّساءِ ، كالوِلادةِ ، ويُخالِفُ عَقْدَ النِّكاحِ ؛ فإنَّه ليس بعَوْرَةٍ . وحُكِىَ عن أبى حنيفةَ أيضًا ، أنَّ شَهادةَ النِّساءِ المُنْفَرِداتِ لا تُقْبَلُ فى الاسْتِهْلالِ ؛ لأنَّه يكونُ بعدَ الوِلادةِ . وخالَفَه صاحِبَاه ، وأكْثَرُ أهلِ العلمِ ؛ لأنَّها تكونُ حالَ الوِلادةِ ، فيَتَعَذَّرُ حُضورُ الرِّجالِ ، فأشْبَهَتِ الوِلادةَ نفْسَها . وقد رُوِىَ عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه أجازَ شَهادةَ القابِلَةِ وَحْدَها فى الاسْتِهْلالِ . رَوَاه الإمامُ أحمدُ ، وسعيدُ بنُ مَنْصُورٍ[2] ، مِن حديثِ جابرٍ الجُعْفِىِّ . وأجازَه شُرَيْحٌ ، والحسنُ ، والحارِثُ العُكْلِىُّ ، وحَمَّادٌ . فإذا ثَبَت هذا ، فكُلُّ مَوْضِعٍ قُلْنا : تُقْبَلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ المُنْفَرِداتِ . فإنَّه يُقْبَلُ فيه شَهادةُ المرأةِ الواحدةِ . وقال طاوسٌ : تجوزُ

الإنصاف

وابنُ حَمْدانَ ، والنَّاظِمُ ، وغيرُهم : الرَّجُلُ أَوْلَى لكَمالِه . انتهوا . وقيل : لا يُقْبَلُ فى الوِلادَةِ مَنْ حضَرَها غيرُ القابِلَةِ . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وقال : يُقْبَلُ قولُ امْرأةٍ

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

والحديث تقدم تخريجه فى ١٠/٣٤٧ .

(٢) وأخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب فى الأقضية والأحكام وغير ذلك . سنن الدارقطنى ٤/٢٣٣ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى عددهن ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٠/١٥١ . وعبد الرزاق ، فى : باب شهادة امرأة على الرضاع ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٤٨٥ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما تجوز فيه شهادة النساء ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/١٨٧ . ولم نجده فى المسند .

الشرح الكبير

شَهادةُ المرأةِ فى الرَّضاعِ ، وإن كانت سَوْداءَ[1] . وعن أحمدَ ، رِوايةٌ أُخْرَى : لا يُقْبَلُ فيه إلا امْرأتانِ . وهو قولُ الحَكَمِ ، وابنِ أبى ليلَى ، وابنِ شُبْرُمَةَ . وإليه ذهبَ مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ؛ لأنَّ كُلَّ جِنْسٍ يثْبُتُ به الحقُّ يَكْفِى فيه اثْنان ، كالرِّجالِ ، ولأنَّ الرِّجالَ أكْمَلُ مِنْهُنَّ ، ولا يُقْبَلُ منهم إلَّا اثْنان . وقال عُثمانُ[2] : يَكْفِى ثلاثٌ ؛ لأنَّ كلَّ مَوْضِعٍ قُبِلَ فيه النِّساءُ ، كان العَدَدُ ثَلاثةً ، كما لو كان مَعَهُنَّ رَجلٌ . وقال أبو حنيفةَ : تُقْبَلُ شَهادةُ المرأةِ الواحدةِ فى وِلادَةِ الزَّوْجاتِ دون[3] وِلادةِ المُطَلَّقَةِ . وقال عَطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، وقَتادةُ ، [4]والشافعىُّ[4] : لا يُقْبَلُ فيها إلَّا أرْبعٌ ؛ لأنَّها شَهادةٌ مِن شَرْطِها الحُرِّيَّةُ ، فلم تُقْبَلْ فيها الواحِدةُ ، كسائرِ الشَّهاداتِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قال : « شَهادَةُ امْرَأتَيْنِ بشَهادَةِ رَجُلٍ »[5] . ولَنا ، حديثُ عُقْبَةَ بنِ الحارِثِ ، الذى ذكَرْناه . ورَوَى حُذَيْفَةُ ، أنَّ النبىَّ ﷺ

الإنصاف

فى فَراغِ عِدَّةٍ بحَيْضٍ . وقيل : فى شَهْرٍ . ويُقْبَلُ قوْلُها فى عُيوبِ النِّساءِ . وقيل : الغامِضَةِ تحتَ الثِّيابِ . انتهى .

---

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٤٨٣/٧ . وسعيد بن منصور ، فى : سننه ٢٤٥/١ .

(٢) أى البتى . انظر المغنى ١٣٦/١٤ .

(٣) فى الأصل : « ولا تقبل فى » .

(٤ - ٤) سقط من : ق ، م .

(٥) أخرجه البخارى ، فى : باب ترك الحائض الصوم ، من كتاب الحيض . صحيح البخارى ٨٣/١ . ومسلم ، فى : باب بيان نقصان الإيمان بنقص الطاعات ... ، من كتاب الإيمان . صحيح مسلم ٨٦/١ ، ٨٧ . وأبو داود ، فى : باب الدليل على زيادة الإيمان ونقصانه ، من كتاب السنة . سنن أبى داود ٥٢٢/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى استكمال الإيمان وزيادته ونقصانه ، من أبواب الإيمان . عارضة الأحوذى ٨٢/١٠ . وابن ماجه ، فى : باب فتنة النساء ، من كتاب الفتن . سنن ابن ماجه ١٣٢٦/٢ ، ١٣٢٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦٧/٢ .

الشرح الكبير

أجاز شَهادَةَ القَابِلَةِ[1] . ذَكَرَه الفُقَهاءُ فى كُتُبِهم . ورَوَى أبو الخَطّابِ عن ابنِ عمرَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ . قال : « يُجْزِئُ فِى الرَّضَاعِ [٨/٢٤٥و] شَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ »[2] . ولأنَّه مَعْنًى يثْبُتُ بقَوْلِ النِّساءِ المُنْفَرِداتِ ، فلا يُشْتَرطُ فيه العَدَدُ ، كالرِّوايةِ وأخْبارِ الدِّياناتِ[3] . وما ذكَرَه الشافعىُّ مِن اشْتِراطِ الحُرِّيَّةِ غيرُ مُسَلَّمٍ ، وقولُ النبىِّ ﷺ : « شَهَادَةُ امْرَأَتَيْنِ بِشَهَادَةِ رَجُلٍ » . فى المَوْضِعِ الذى تَشْهَدُ فيه مع الرَّجُلِ .

فإن شَهِدَ الرَّجلُ بذلك ، قُبِلَ وَحْدَه . وهو قولُ أبى الخَطَّابِ ؛ لأنَّه أكْمَلُ مِن المَرْأةِ ، فإذا اكْتُفِىَ بها وَحْدَها ، فَلَأَن يُكْتَفَى به أَوْلَى ، ولأنَّ ما قُبِلَ فيه قَوْلُ المرأةِ الواحدةِ ، قُبِلَ فيه قَوْلُ الرجلِ ، كالرِّوايةِ .

الإنصاف

فائدة : وممَّا يُقْبَلُ فيه امْرَأةٌ واحدَةٌ ، الجِراحَةُ ، وغيرُها فى الحَمَّامِ ، والعُرْسِ ، ونحوِهما ممَّا لا يَحْضُرُه رِجالٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وخالفَ ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه .

---

(١) أخرجه الدارقطنى ، فى : سننه ٤/٢٣٢ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/٥١ . وعزاه الهيثمى للطبرانى فى الأوسط ، وقال : وفيه من لم أعرفه . مجمع الزوائد ٤/٢٠١ . وضعفه فى : الإرواء ٨/٣٠٦ .

(٢) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٢/٣٥ بلفظ : « رجل وامرأة وامرأة » . وفى ٢/١٠٩ بلفظ : « رجل وامرأة » . وفى الموضع الأول بهذا اللفظ أيضا . وكذا عبد الرزاق ، فى : المصنف ٨/٣٣٦ . وفى ٧/٤٨٤ بلفظ : « رجل أو امرأة » . وبهذا اللفظ أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٧/٤٦٤ . وضعف إسناده . وذكر الاختلاف فى متنه . وعزاه الهيثمى لأحمد والطبرانى فى الكبير ، وقال : فيه محمد بن عبد الرحمن بن البيلمانى وهو ضعيف . مجمع الزوائد ٤/٢٠١ .

(٣) فى الأصل : « الدايات » ، وصوابها : « الديات » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا شَهِدَ بِقَتْلِ العَمْدِ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ، لَمْ يَثْبُتْ قِصَاصٌ وَلَا دِيَةٌ . وَإِنْ شَهِدُوا [٣٥١ظ] بِالسَّرِقَةِ ، ثَبَتَ المَالُ دُونَ القَطْعِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا شَهِدَ بقَتْلِ العَمْدِ رَجلٌ وامْرأتانِ ، لم يَثْبُتْ قِصاصٌ ولا دِيَةٌ . وإن شَهِدُوا بالسَّرِقَةِ ، ثَبَت المالُ دُونَ القَطْعِ) لأنَّ السَّرِقةَ تُوجِبُ المالَ والقَطْعَ ، فإذا قَصُرَتْ عن أحدِهما ، أثْبَتَتِ الآخَرَ ، والقَتْلُ يُوجِبُ القِصاصَ ، والمالُ بدَلٌ منه ، فإذا لم يَثْبُتِ الأصْلُ ، لم يَجِبْ بدَلُه . وإن قُلْنا : مُوجَبُه أحدُ شَيْئَيْن . لم يتَعَيَّنْ أحدُهما إلَّا بالاخْتِيارِ ، فلو أوْجَبْنا الدِّيَةَ وَحْدَها ، أوْجَبْنا مُعَيَّنًا . وقال ابنُ أبى موسى : لا يَجِبُ المالُ فيما إذا شَهِدُوا بالسَّرِقَةِ ؛ لأنَّها شَهادةٌ لا تُوجِبُ الحدَّ ،

الإنصاف

قوله : وإذا شَهِدَ بقَتْلِ العَمْدِ رَجُلٌ وامْرَأتانِ ، لم يَثْبُتْ قِصاصٌ ولا دِيَةٌ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه الأصحابُ . وعنه ، يَثْبُتُ المالُ إنْ كان المَجْنِىُّ عليه عَبْدًا . نقَلها ابنُ مَنْصُورٍ . قال فى « الرِّعايةِ » : أو حُرًّا ، فلا قَوَدَ فيه ، وثَبَتَ المالُ .

قوله : وَإنْ شَهِدُوا بالسَّرِقَةِ ، ثَبَتَ المالُ دُونَ القَطْعِ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . واخْتارَ فى « الإرْشادِ » ، و « المُبْهِجِ » ، أنَّه لا يَثْبُتُ المالُ كالقَطْعِ . وبَنَى فى « التَّرْغيبِ » على القَوْلَيْن القَضاءَ بالغُرْمِ[1] على نَاكِلٍ .

---

(١) فى ا : « بالغرة » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى رَجُلٌ الْخُلْعَ ، قُبِلَ فِيهِ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ . وَإِنِ ادَّعَتْهُ الْمَرْأَةُ ، لَمْ يُقْبَلْ فِيهِ إِلَّا رَجُلَانِ .

الشرح الكبير

وهو أحدُ مُوجَبَيْها[1] ، فإذا بطَلَتْ فى أحَدِهما بطَلَتْ فى الآخَرِ .

٥٠٦٧ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى رَجُلٌ الخُلْعَ ، قُبِلَ فيه رَجُلٌ وامْرَأتان) أو شاهِدٌ ويَمِينُ المُدَّعِى ؛ لأنَّه يَدَّعِى المالَ الذى خالَعَتْ به (وإنِ ادَّعَتْه المرأةُ ، لم يُقْبَلْ فيه إلَّا رَجلانِ) لأنَّها لا تَقْصِدُ منه إلَّا الفَسْخَ وخَلاصَها مِن الزَّوْجِ ، ولا يثْبُتُ ذلك بهذه البَيِّنَةِ . فأمَّا إنِ اخْتلَفا فى عِوَضِ الخُلْعِ خاصَّةً ، ثَبَتَ برَجُلٍ وامْرأتَيْن ، وكذلك إنِ اخْتلَفا فى الصَّداقِ ؛ لأنَّه مالٌ .

فصل : وإنِ ادَّعَى رَجلٌ أنَّه ضَرَبَ أخاه بسَهْمٍ عَمْدًا فقتَلَه ، ونفَذَ إلى أخِيه الآخَرِ فقتلَه خطأً ، وأقامَ بذلك شاهِدًا وامْرَأتَيْن ، أو شاهدًا وحلَفَ معه ، ثَبَت قَتْلُ الثانى ؛ لأنَّه خطأٌ مُوجَبُه المالُ ، ولم يَثْبُتْ قَتْلُ الأوَّلِ ؛ لأنَّه عَمْدٌ مُوجَبُه القِصاصُ ، فهما كالجِنايَتَيْنِ المُفْتَرِقَتَيْن . وعلى قولِ أبى

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى رَجُلٌ الخُلْعَ ، قُبِلَ فيهِ رَجُلٌ وَامْرَأتَانِ . فَيَثْبُتُ العِوَضُ ، وتَبِينُ بدَعْواه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به الأكثرُ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيلَ : بل بذلك[2] .

وإنِ ادَّعَتْهُ المَرْأَةُ ، لم يُقْبَلْ فيه إلَّا رَجُلانِ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو أتَتِ المرْأَةُ برَجُلٍ

---

(١) فى م : « موجبها » .

(٢) فى الأصل : « ذلك » .

المقنع

وَإِذَا شَهِدَ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ أَنَّهَا أُمُّ وَلَدِهِ ، وَوَلَدُهَا مِنْهُ ، قُضِيَ لَهُ بِالْجَارِيَةِ أُمَّ وَلَدٍ . وَهَلْ تَثْبُتُ حُرِّيَّةُ الْوَلَدِ وَنَسَبُهُ مِنْ مُدَّعِيهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

بكرٍ ، لا يَثْبُتُ منهما شيءٌ ؛ لأنَّ الجنايةَ عندَه لا تَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، سَواءٌ كان مُوجَبُها المالَ أو غيرَه . ولو ادَّعَى رجلٌ على آخرَ أنَّه سَرَقَ منه وغَصَبَه مالًا ، فحلَفَ بالطَّلاقِ والعَتاقِ ما سرَقَ منه ولا غَصَبَه ، فأقامَ المُدَّعِى شاهِدًا و[1] امْرأتَيْن شَهِدا بالسَّرقةِ والغَصْبِ ، أو شاهِدًا وحَلَفَ معه ، اسْتَحَقَّ المسروقَ والمغْصوبَ ؛ لأنَّه أتَى ببَيِّنَةٍ يَثْبُتُ ذلك بمِثْلِها ، ولم يَثْبُتْ طلاقٌ ولا عِتْقٌ ؛ لأنَّ هذه البَيِّنَةَ حُجَّةٌ فى المالِ دونَ الطَّلاقِ والعَتاقِ . وهو ظاهرُ مذهبِ الشافعىِّ .

٥٠٦٨ – مسألة : (وإذَا شَهِدَ رَجُلٌ وامْرَأتان لرَجُلٍ بجارِيَةٍ أنَّها أُمُّ وَلَدِه ، ووَلَدُها منه ، قُضِىَ له بالجارِيَةِ أُمَّ ولدٍ . وهل تَثْبُتُ حُرِّيَّةُ الوَلَدِ ونَسَبُه مِن مُدَّعِيه ؟ على رِوايَتَيْن) أمّا الجارِيةُ فنَحْكُمُ له بها ؛ لأنَّ أُمَّ الوَلدِ

الإنصاف

وامْرَأتَيْن[2] أنَّه تزَوَّجَها بمَهْرٍ ، ثَبَتَ المَهْرُ ؛ لأنَّ النِّكاحَ حقٌّ له .

قوله : وإذَا شَهِدَ رَجُلٌ وامْرَأتانِ لرَجُلٍ بجارِيَةٍ أنَّها أُمُّ وَلَدِه ، ووَلدُها منهُ ، قُضِىَ له بالجارِيَةِ أُمَّ وَلَدٍ . وهل تَثْبُتُ حرِّيَّةُ الْوَلَدِ وَنَسَبُه مِنْ مُدَّعِيهِ ؟ على رِوايَتَين . وأَطْلَقهما فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »،

---

(١) فى م : « أو » .

(٢) بعده فى ا : « شهدا » .

الشرح الكبير

مَمْلُوكَةٌ له ، ولهذا يَمْلِكُ وَطْأَها وإجارَتَها وإعارَتَها وتَزْوِيجَها ، ويَثْبُتُ لها حُكْمُ الاسْتِيلادِ بإقْرارِه ؛ لأنَّ إقْرارَه يَنْفُذُ فى مِلْكِه ، والمِلْكُ[1] يَثْبُتُ بالشّاهدِ والمرْأتَيْن ، والشَّاهدِ واليَمِينِ ، ولا نَحْكُمُ له بالولدِ ؛ لأنَّه يَدَّعِى نَسَبَه ، والنَّسَبُ لا يَثْبُتُ بذلك ، ويَدَّعِى حُرِّيَّتَه أيضًا . فعلى هذا ، يُقَرُّ[2] الولدُ فى يَدِ المُنْكِرِ مَمْلُوكًا له . وهذا أحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وقال فى الآخَرِ : يأْخُذُها [٨/٢٤٥ظ] وولَدَها ، ويكونُ ابنَه ؛ لأنَّ مَن ثَبَتَتْ له العَيْنُ ، ثَبَت له نَماؤُها ، والولدُ نَماؤُها . وذكرَ فيها أبو الخَطَّابِ عن أحمدَ رِوايَتَيْن ، كقَوْلَىِ[3] الشَّافعىِّ . ولَنا ، أنَّه لم يَدَّعِ الولدَ مِلْكًا ، وإنَّما يَدَّعِى حُرِّيَّتَه ونَسَبَه ، وهذان لا يَثْبُتان بهذه البَيِّنَةِ ، فيَبْقَيانِ على ما كانا عليه .

الإنصاف

و « الكافِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و «الفُروعِ»، و « النُّكَتِ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، لا تَثْبُتُ حُرِّيَّتُه ولا نسَبُه مِن مُدَّعِيه . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والنَّاظِمُ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَثْبُتان . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وقيل : يَثْبُتُ نَسَبُه فقطْ بدَعْواه .

تنبيه : قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : فإنْ قيلَ : إنَّ[4] ظاهرَ كلامِ

---

(١) فى ق ، م : « لذلك » .

(٢) فى ق ، م : « نقول » .

(٣) فى الأصل : « لقول » ، وفى ق ، م : « كقول » . والمثبت من المغنى ١٤/١٣٤ .

(٤) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فصل : فإنِ ادَّعَى أنَّها كانتْ مِلْكَه فأَعْتَقَها ، لم يثْبُتْ ذلك بشاهدٍ وامرأتَيْن ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ شَهِدَتْ بمِلْكٍ قَديمٍ ، فلم يَثْبُتْ ، والحُرِّيَّةُ لا تَثْبُتُ[1] برجلٍ وامرأتَيْن . ويَحْتَمِلُ أن تَثْبُتَ ، كالتى قبلَها . واللهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

المُصَنِّفِ ، أنَّ ذلك حصَلَ بقَوْلِ البَيِّنَةِ . قيل : ليس مُرادُه ذلك ، بل مُرادُه الحُكْمُ بأنَّها أمُّ وَلَدِه ، مع قَطْعِ النَّظَرِ عن عِلَّةِ ذلك ، وعِلَّتُه أنَّ المُدَّعِىَ[2] مُقِرٌّ بأنَّ وطْأَها كان فى مِلْكِه . وقطَع بذلك فى « المُغْنِى » . وقال فى « النُّكَتِ » : وظاهرُ كلامِ غيرِ واحدٍ ، أنَّه حصَلَ بقَوْلِ البَيِّنَةِ . وتقدَّم فى بابِ تعْليقِ الطَّلاقِ بالشُّروطِ ، فى فصْلٍ فى تعْليقِه بالوِلادَةِ ، إذا حَلَفَ بالطَّلاقِ ما غَصَبَ ، أو لا غَصَبَ كذا ، ثم ثَبَتَ عليه الغَصْبُ برَجُلٍ وامْرَأتَيْن ، أو شاهدٍ ويمينٍ ، هل تَطْلُقُ زوْجَتُه ، أمْ لا ؟ واللهُ أعلمُ .

---

(١) بعده فى م : « إلا » .

(٢) فى الأصل : « المقر » .

المقنع

بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ وَالرُّجُوعِ عَنِ الشَّهَادَةِ

تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ فِيمَا يُقْبَلُ فِيهِ كِتَابُ الْقَاضِى ، وَتُرَدُّ فِيمَا يُرَدُّ فِيهِ .

الشرح الكبير

بابُ الشَّهادةِ على الشَّهادَةِ والرُّجُوعِ عن الشّهادَةِ

(تُقْبَلُ الشَّهادَةُ على الشَّهادَةِ فيما يُقْبَلُ فيه كِتابُ القاضى ، وتُرَدُّ فيما يُرَدُّ فيه) الكلامُ فى هذه المسألةِ فى فُصولٍ ثَلاثَةٍ ؛ أحدُها ، فى[1] جَوازِها . والثانى ، فى مَوْضِعِها . والثالثُ ، فى شَرْطِها .

أمّا **الأوَّلُ** : فإنَّ الشَّهادةَ على الشَّهادةِ جائِزَةٌ ، بإجْماعِ العُلَماءِ . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . قال أبو عبيدٍ : أجْمَعَتِ العُلَماءُ مِن أهلِ الحِجازِ والعِراقِ ، على إمْضاءِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ فى الأمْوالِ . ولأنَّ الحاجةَ داعِيَةٌ إليها ، فإنَّها لو لم تُقْبَلْ ، لبَطَلَتِ الشَّهادةُ على الوُقُوفِ[2] ، وما يتَأَخَّرُ إثْباتُه عندَ الحاكمِ ثم يَمُوتُ شُهودُه ، وفى ذلك ضَرَرٌ على النَّاسِ ، ومَشَقَّةٌ شَدِيدَةٌ ، فوجَبَ أن تُقْبَلَ ، كشَهادَةِ الأصْلِ .

الإنصاف

بابُ الشَّهادَةِ على الشَّهادةِ والرُّجوعِ عنِ الشَّهادةِ

تنبيه : قولُه : تُقْبَلُ الشَّهادَةُ على الشَّهادَةِ فيما يُقْبَلُ فيه كِتابُ القَاضِى ، وتُردُّ

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « الموقوف » .

الشرح الكبير

الفصل الثانى : أنَّها تُقْبَلُ فى المالِ ، وما يُقْصَدُ به المالُ ، كما ذكَر أبو عُبَيْدٍ ، ولا تُقْبَلُ فى حَدٍّ . وهذا قولُ الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وأبى حنيفةَ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ فى قولٍ ، وأبو ثَوْرٍ : تُقْبَلُ فى الحُدودِ ، وفى كُلِّ حقٍّ ؛ لأنَّ ذلك يثْبُتُ بشَهادةِ الأصْلِ ، فيَثْبُتُ بالشَّهادةِ على الشَّهادةِ ، كالمالِ . ولَنا ، أنَّ الحُدودَ مَبْنِيَّةٌ على السَّتْرِ والدَّرْءِ بالشُّبُهاتِ ، والإسْقاطِ بالرُّجوعِ عن الإقْرارِ ، والشَّهادةُ على الشَّهادةِ فيها شُبْهَةٌ ؛ فإنَّها يَتَطَرَّقُ إليها احْتِمالُ الغَلَطِ والسَّهْوِ والكَذِبِ فى شُهودِ الفَرْعِ ، مع احْتِمالِ ذلك فى شُهودِ الأصْلِ ، وهذا احْتِمالٌ زائدٌ ، لا يُوجَدُ فى شُهودِ الأصْلِ ، وهو مُعْتَبَرٌ ، بدَلِيلِ أنَّها لا تُقْبَلُ مع القُدْرَةِ على شُهُودِ الأصْلِ ، فوَجَب أن لا تُقْبَلَ فيما يَنْدَرِئُ بالشُّبُهاتِ ، ولأنَّها إنَّما تُقْبَلُ للحاجَةِ ، ولا حاجَةَ إليها فى الحَدِّ ؛ لأنَّ سَتْرَ صاحبِه أوْلَى مِن الشَّهادةِ عليه ، ولأنَّه لا نَصَّ فيها ، ولا يَصِحُّ قِياسُها (١على الأموالِ ؛ لِما بينَهما مِن الفَرْقِ فى الحاجَةِ والتَّساهُلِ فيها ، ولا يَصِحُّ قِياسُها١) على شَهادةِ الأصْلِ ؛ لِما ذكَرْنا ، فيَبْطُلُ إثْباتُها . وظاهِرُ كلامِ أحمدَ ، أنَّها لا تُقْبَلُ فى القِصاصِ أيضًا ، ولا حَدِّ القَذْفِ ؛ لأنَّه قال : إنَّما تجوزُ فى الحُقوقِ ، أمّا الدِّماءُ والحَدُّ فلا .

الإنصاف

فِيما يُرَدُّ فيه . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وقالَه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَعُوا به . وقال فى « الرِّعايةِ » : تُقْبَلُ شَهادَةُ الفُروعِ فى كلِّ حقٍّ لآدَمِىٍّ يتَعَلَّقُ بمالٍ ، ويَثْبُتُ بشاهِدٍ وامْرَأتَيْن ، ولا تُقْبَلُ فى حقٍّ خالصٍ للهِ تعالَى . وفى القَوَدِ ، وحدِّ القَذْفِ ،

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : تُقْبَلُ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لقولِه : فى كُلِّ شىءٍ إلَّا فى الحُدودِ ؛ لأنَّه حَقٌّ آدَمِىٌّ ، لا يَسْقُطُ بالرُّجوعِ عن الإقْرارِ به ، ولا يُسْتَحَبُّ سَتْرُه ، فأشْبَهَ الأمْوالَ . وذكرَ أصْحابُنا هذا رِوايةً (١عن أحمدَ ؛ لأنَّ ابنَ منصورٍ نَقَلَ أنَّ سُفْيانَ قال : شهادةُ رجلٍ مكانَ رجلٍ فى الطَّلاقِ جائِزةٌ . قال أحمدُ : ما أحْسَنَ ما قال . فجَعَلَه أصْحابُنا رِوايَةً فى القِصاصِ١) . وليس هذا بِرِوايَةٍ ؛ فإنَّ الطَّلاقَ لا يُشْبِهُ القِصاصَ . والمذهبُ [٨/٢٤٦و] أنَّها لا تُقْبَلُ فيه ؛ لأنَّه عُقُوبَةٌ بَدَنِيَّةٌ(٢) ، تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، وتُبْنَى على الإسْقاطِ ، فأشْبَهَتِ الحُدودَ ، فأمَّا ما عَدا الحُدودَ والقِصاصَ والأموالَ ، كالنِّكاحِ والطَّلاقِ وسائرِ ما لا يَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْن ، فنَصَّ أحمدُ على قَبُولِها فى الطَّلاقِ والحُقوقِ ، فدَلَّ على قَبُولِها فى جميعِ هذه الحُقوقِ . وهو قولُ الخِرَقِىِّ . وقال ابنُ حامدٍ : لا تُقْبَلُ فى النِّكاحِ . ونحوُه قولُ أبى بَكرٍ . فعلَى قولِهما ، لا تُقْبَلُ إلَّا فى المالِ ، وما يُقْصَدُ به المالُ . وهو قولُ أبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّه حَقٌّ لا يَثْبُتُ إلَّا بشَاهِدَيْنِ ، فأشْبَهَ حَدَّ القَذْفِ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه حَقٌّ لا يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، فيَثْبُتُ بالشَّهادةِ على الشَّهادةِ ، كالمالِ ، وبهذا فارَقَ الحُدودَ .

الإنصاف

والنِّكاحِ ، والطَّلاقِ ، والرَّجْعَةِ ، والتَّوْكيلِ ، والوَصِيَّةِ بالنَّظَرِ ، والنَّسَبِ ، والعِتْقِ ، والكِتابةِ على كذا(٣) ونحوِها ممَّا ليسَ مالًا ولا يُقْصَدُ [٣/٢٥٦ظ] به المالُ

(١ - ١) فى ق ، م : « فى الطلاق » .

(٢) فى م : « فيه » .

(٣) بياض فى : الأصل .

المقنع

وَلَا تُقْبَلُ إِلَّا أَنْ تَتَعَذَّرَ شَهَادَةُ شُهُودِ الْأَصْلِ ؛ بِمَوْتٍ ، أَوْ مَرَضٍ ، أَوْ غَيْبَةٍ إِلَى مَسَافَةِ الْقَصْرِ . وَقِيلَ : لَا تُقْبَلُ إِلَّا بَعْدَ مَوْتِهِمْ .

الشرح الكبير

الفصلُ الثالثُ : فى شُرُوطِها ، وهى ثَلاثةٌ ؛ أحدُها ، أن تتعَذَّرَ (١)الشَهادَةُ مِن شُهودِ الأصْلِ .

٥٠٦٩ – مسألة : (ولا تُقْبَلُ إلَّا أن تَتَعَذَّرَ(١) شَهادةُ شُهُودِ الأصْلِ ؛ بمَوْتٍ ، أو مَرَضٍ ، أو غَيْبَةٍ إلى مَسافَةِ القَصْرِ) وعنه ، لا تُقْبَلُ إلَّا أن يَمُوتَ شاهِدُ الأصْلِ . هذا أحدُ الشُّروطِ ، وهو تَعَذُّرُ شَهادةِ الأصْلِ ؛ لمَوْتٍ ، أو غَيْبَةٍ ، أو مَرَضٍ ، أو حَبْسٍ ، أو خَوْفٍ مِن سُلْطانٍ

الإنصاف

غالِبًا ، رِوايَتان . ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، رحِمَهُ اللهُ ، على قَبُولِه فى الطَّلاقِ . وقيلَ : تُقْبَلُ فى غيرِ حدٍّ وقَوَدٍ . نصَّ عليه . وقيل : تُقْبَلُ فيما يُقْبَلُ فيه كِتابُ القاضِى ، وتُرَدُّ فيما يُرَدُّ فيه . انتهى . وهذا الأخِيرُ مَيْلُ المُصَنِّفِ إليه .

قوله : ولا تُقْبَلُ إلَّا أنْ تتعَذَّرَ شَهادَةُ شُهُودِ الأصْلِ ؛ بمَوْتٍ – بلا نِزاعٍ فيه – أو مَرَضٍ ، أو غَيْبَةٍ إلى مَسافَةِ القَصْرِ . وهذا المذْهبُ . وعليه جماهيرُ الأصْحابِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » (٢وغيرِه٢) . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ .

وقيل : لا تُقْبَلُ إلَّا بعدَ مَوْتِهم . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ . نصَّ

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أو غيرِه . وبهذا قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، والشَّافعيُّ . وحُكِيَ عن أبى يوسفَ ، ومحمدٍ ، جَوازُها مع القُدْرَةِ على شَهادةِ الأصْلِ ، قِياسًا على الرِّوايةِ وأخْبارِ الدِّياناتِ . ورُوِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّها لا تُقْبَلُ إلَّا أن يَمُوتَ شاهِدُ الأصْلِ ؛ لأنَّهما إذا كانا حَيَّيْنِ ، رُجِىَ حُضورُهما ، فكانا كالحاضِرَيْن . وعن أحمدَ مثلُ هذا ، إلَّا أنَّ القاضىَ تَأَوَّلَه على الموتِ ، وما فى معناه مِن الغَيْبَةِ البَعِيدَةِ ونحوِها . ويُمْكِنُ تَأْويلُ قولِ الشَّعْبِىِّ على هذا ، فيَزُولُ هذا الخِلافُ . ولَنا على اشْتِراطِ تعَذُّرِ شهادَةِ[1] شاهِدِ الأصْلِ ، أنَّه إذا أمْكَنَ الحاكمَ أن يَسْمَعَ شَهادةَ شاهِدَىِ الأصْلِ ، اسْتَغْنَى عن البَحْثِ عن عَدالَةِ شاهِدَىِ الفَرْعِ ، وكان أحْوطَ للشَّهادةِ ، فإنَّ سَماعَه منهما مَعْلُومٌ ، وصِدْقَ شاهِدَىِ الفَرْعِ عليهما مَظْنونٌ ، والعملُ بالیَقِينِ[2] مع إمْكانِه أَوْلَى مِن اتِّباعِ الظَّنِّ ، ولأنَّ شَهادَةَ الأصْلِ تُثْبِتُ نَفْسَ الحقِّ ، وهذه إنَّما تُثْبِتُ الشَّهادةَ عليه ، ولأنَّ فى شَهادةِ الفَرْعِ ضَعْفًا ؛ لأنَّه يَتَطَرَّقُ إليها احْتِمالان ؛ احْتِمالُ غَلَطِ شاهِدَىِ [الأصْلِ ، واحْتِمالُ غَلَطِ شاهِدَىِ][3] الفَرْعِ ، فيكونُ ذلك وَهْنًا فيها ، ولذلك لم تَنْتَهِضْ لإثْباتِ الحُدودِ والقِصاصِ ، فيَنْبَغِى أن لا تَثْبُتَ إلَّا عندَ عَدَمِ شَهادةِ الأصْلِ ،

الإنصاف

عليه فى رِوايةِ جَعْفَرِ بنِ محمدٍ وغيرِه . وقيل : تُقْبَلُ فى غَيْبَةٍ فوقَ يومٍ . ذكَرَه القاضى فى مَوْضِعٍ . وتقدَّم نظِيرُه فى كتابِ القاضِى إلى القاضِى . فعلى المذهبِ ،

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى ق ، م : « باليمين » .

(٣) سقط من النسخ ، والمثبت من المغنى ١٤/٢٠١ .

الشرح الكبير

كسائرِ الأبْدالِ ، ولا يَصِحُّ قِياسُها على أخْبارِ الدِّياناتِ ؛ لأنَّه خُفِّفَ فيها ، ولذلك[1] لا يُعْتَبَرُ فيها العدَدُ ، ولا الذُّكُورِيَّةُ ، ولا الحُرِّيَّةُ ، ولا اللَّفْظُ ، والحاجَةُ داعِيَةٌ إليها فى حَقِّ عُمومِ الناسِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا . ولَنا على قَبُولِها عندَ تَعذُّرِها بغيرِ المَوْتِ ، أنَّه قد تَعذَّرَتْ شَهادةُ الأصْلِ ، فتُقْبَلُ شَهادةُ الفَرْعِ ، كما لو ماتَ شاهِدا[2] الأصْلِ ، ويُخالِفُ الحاضِرَيْن ؛ فإنَّ سَماعَ شَهادَتِهما مُمْكِنٌ ، فلم يَجُزْ غيرُ ذلك . إذا ثَبَت هذا ، فذكرَ القاضى أن الغَيْبَةَ المُشْترَطةَ لسَماعِ شَهادَةِ[3] الفَرْعِ ، أن يكونَ شاهدُ الأصْلِ بمَوْضِعٍ لا يُمْكِنُه أن يَشْهَدَ ثم يَرْجِعَ مِن يَوْمِه . وهذا قالَه أبو يوسفَ ، وأبو حامِدٍ مِن أصْحابِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ الشَّاهِدَ تَشُقُّ عليه المُطالَبَةُ بمِثْلِ هذا السَّفَرِ ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ﴾[4] . وإذا لم يُكَلَّفِ الحُضورَ ، تَعذَّرَ سَماعُ شَهادتِه ، فاحْتِيجَ إلى سَماعِ شَهادَةِ الفَرْعِ . وقال أبو الخَطَّابِ : تُعْتَبَرُ [٨/٢٤٦ظ] مَسافةُ القَصْرِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأبى الطَّيِّبِ الطَّبَرِىِّ ، مع اخْتِلافِهم فى

الإنصاف

يَلْتَحِقُ بالمَرَضِ والغَيْبَةِ الخَوْفُ مِن سُلْطانٍ أو غيرِه . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . زادَ ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : والحَبْسُ . وقال ابنُ عَبْدِ القوِىِّ : وفى مَعْناه الجَهْلُ بمَكانِهم ، ولو فى المِصْرِ .

---

(١) فى ق ، م : « وكذلك » .

(٢) فى ق ، م : « شاهد » .

(٣) فى م : « شهاد » .

(٤) سورة البقرة ٢٨٢ .

المقنع

وَلَا يَجُوزُ لِشَاهِدِ الْفَرْعِ أَنْ يَشْهَدَ ، إِلَّا أَنْ يَسْتَرْعِيَهُ شَاهِدُ الْأَصْلِ ، فَيَقُولَ : اشْهَدْ عَلَى شَهَادَتِي أَنِّي أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانَ بْنَ فُلَانٍ ، وَقَدْ عَرَفْتُهُ بِعَيْنِهِ ، وَاسْمِهِ ، وَنَسَبِهِ ، أَقَرَّ عِنْدِي ، وَأَشْهَدَنِي عَلَى نَفْسِهِ طَوْعًا بِكَذَا . أَوْ : شَهِدْتُ عَلَيْهِ . أَوْ : أَقَرَّ عِنْدِي بِكَذَا . فَإِنْ سَمِعَهُ يَقُولُ: أَشْهَدُ عَلَى فُلَانٍ بِكَذَا. لَمْ يَجُزْ أَنْ يَشْهَدَ، إِلَّا أَنْ يَسْمَعَهُ يَشْهَدُ عِنْدَ [٣٥٢و] الْحَاكِمِ ، أَوْ يَشْهَدُ بِحَقٍّ يَعْزِيهِ إِلَى سَبَبٍ؛ مِنْ بَيْعٍ ، أَوْ إِجَارَةٍ، أَوْ قَرْضٍ ، فَهَلْ يَشْهَدُ بِهِ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

مَسافةِ القَصْرِ كلٌّ على أصْلِه ؛ لأنَّ ما دونَ ذلك فى حُكْمِ الحاضرِ ، فى التَّرَخُّصِ وغيرِه ، بخِلافِ مَسافةِ القَصْرِ . ويُعْتَبَرُ دَوامُ هذا الشَّرْطِ إلى الحُكْمِ ، وسَنَذْكُرُه ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

٥٠٧٠ – مسألة : (ولا يَجُوزُ لشاهِدِ الفَرْعِ أن يَشْهَدَ حَتَّى يَسْتَرْعِيَه شاهِدُ الأصْلِ ، فَيَقُولَ : اشْهَدْ على شَهادَتِى أنِّى أَشْهَدُ أنَّ فُلانَ ابنَ فُلانٍ، وقد عَرَفْتُه بعَيْنِهِ، واسْمِهِ، ونَسَبِهِ، أَقَرَّ عِنْدِى، وَأَشْهَدَنِى على نَفْسِهِ طَوْعًا بكذَا . أو : شَهِدْتُ عليه . أو : أَقَرَّ عِنْدِى بِكَذَا . وإنْ سَمِعَهُ يَقُولُ : أشْهَدُ على فُلانٍ بِكَذَا . لم يَجُزْ أن يَشْهَدَ ، إلَّا أن يَسْمَعَه يَشْهَدُ عِنْدَ الحَاكِمِ ، أو يَشْهَدُ بحَقٍّ يَعْزِيهِ إلى سَبَبٍ ؛ مِن بَيْعٍ ، أو إجارَةٍ ، أو قَرْضٍ ، فهل يَشْهَدُ به ؟ على وَجْهَيْنِ) يُشْتَرطُ لجَوازِ شَهادةِ الفَرْعِ ،

الإنصاف

قوله : ولا يَجُوزُ لشاهِدِ الفَرْعِ أنْ يَشْهَدَ ، إلَّا أنْ يَسْتَرْعِيَه شاهِدُ الأَصْلِ . هذا

الشرح الكبير

أن يَسْتَرْعِيَه على ما ذكَرْنا . فإن سَمِعَ شاهِدًا يَسْتَرْعِى آخَرَ شَهادةً يَشْهَدُ عليها، جازَ لهذا السَّامعِ أن يَشْهَدَ بها؛ لحُصُولِ الاسْتِرْعاءِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يجوزَ له أن يَشْهَدَ إلَّا أن يَسْتَرْعِيَه بعَيْنِه. وهو قولُ أبى حنيفةَ. قال أحمدُ: لا تكونُ شَهادةً إلَّا أن يكونَ يُشْهِدُكَ، فأمّا إن سَمِعْتَه[1] يتَحَدَّثُ، فإنَّما ذلك حديثٌ . وبما ذكَرْناه قال الشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وأبو عُبَيْدٍ . فأمّا إن سَمِعَ شاهِدًا يَشْهَدُ عندَ الحاكمِ بحَقٍّ ، أو سَمِعَه يَشْهَدُ بحَقٍّ يَعْزِيهِ إلى سَبَبٍ ، نحوَ أن يقولَ : أشْهَدُ أنَّ لفُلانٍ على فُلانٍ ألفًا مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ . فهل يَشْهَدُ به ؟ فيه رِوَايتانِ . ذكَرَهما أبو الخَطَّابِ . وذكرَ القاضى ، أنَّ له الشَّهادةَ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه بالشَّهادةِ عندَ الحاكمِ ، ونِسْبَتِه الحقَّ إلى سَبَبِه يَزُولُ الاحْتِمالُ ، ويَرْتَفِعُ الإشْكالُ ، فتجوزُ له الشَّهادةُ على

الإنصاف

المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكثرُهم . ونصَّ عليه فى رِوايةِ مُحَمَّدِ بنِ الحَكَمِ وغيرِه . وذكرَ ابنُ عَقِيلٍ [2]وغيرُه رِوايةً ، يجوزُ أنْ يشْهدَ ؛ سواءٌ اسْتَرْعاه ، أوْ لا . وقدَّمه فى « التَّبْصِرَةِ » . وخرَّج ابنُ عَقِيلٍ[2] فى « الفُصولِ » هذه المسْألةَ على شَهادَةِ المُسْتَخْفِى .

تنبيه : مفْهومُ قولِه : إلَّا أنْ يسْتَرْعِيَه شاهِدُ الأصْلِ . أنَّه لو اسْتَرْعاه غيرُه ، لا يجوزُ أنْ يشْهدَ . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو ظاهرُ « الوَجِيزِ » وغيرِه . وهو احْتِمالٌ فى «المُغْنِى» . والوَجْهُ الثَّانى، يجوزُ أنْ يَشْهدَ، فيكونَ شاهِدَ فَرْعٍ . وهو الصَّحيحُ .

---

(١) فى ق ، م : « سمعه » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

شَهادَتِه ، كما لو اسْتَرْعاه . والرِّوايةُ الأُخْرَى ، لا يجوزُ له أن يَشْهَدَ على شَهادَتِه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّ الشَّهادةَ (١على الشَّهادَةِ١) فيها معْنَى النِّيابَةِ ، فلا يَنُوبُ عنه إلَّا بإذْنِه . ومَن نَصَرَ الأوَّلَ قال : هذا يَنْقُلُ شَهادَتَه ، ولا يَنُوبُ عنه ؛ لأنَّه لا يَشْهَدُ مِثْلَ شَهادَتِه ،

الإنصاف

قدَّمه فى «المُغْنِى»، و «الكافِى»، و «الشَّرْحِ»، و «الرِّعايتَيْن»، (٢و «المُحَرَّرِ»٢)، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : فيَقُولَ : اشْهَدْ على شَهادَتِى أنِّى أَشْهَدُ أنَّ فُلانَ بْنَ فُلانٍ ، وقدْ عَرَفْتُه بعَيْنِه ، واسْمِه ، ونَسَبِه ، أَقَرَّ عَنْدِى ، وأَشْهَدَنِى على نَفْسِه طَوْعًا بكَذا . أَوْ : شَهِدْتُ عليْهِ . أَوْ: أَقَرَّ عنْدِى بكَذا . قال المُصَنِّفُ(٣) فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : الأَشْبَهُ أنَّه يجوزُ إنْ قال : اشْهَدْ أنِّى أَشْهَدُ على فُلانٍ بكذا . وقالوا: ولو قال: اشْهَدْ على شَهادَتِى بكذا . صحَّ . وجزَم به فى «المُحَرَّرِ»، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهما .

فائدة : قال فى « الفُروعِ » : ويُؤَدِّيها الفَرْعُ بصِفَةِ تَحَمُّلِه ، ذكَرَه جماعَةٌ . قال فى « المُنْتَخَبِ » وغيرِه : وإنْ لم يُؤَدِّها بصِفَةِ ما تَحَمَّلَها ، لم يُحْكَمْ بها . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يَنْبَغِى ذلك . وقال فى « الكافِى » : ويُؤَدِّى الشَّهادَةَ على الصِّفَةِ التى تحَمَّلَها ، فيقولُ : أَشْهَدُ أنَّ فُلانًا يشْهَدُ أنَّ لفُلانٍ على فُلانٍ كذا . أو :

(١ - ١) سقط من : ق ، م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

(١)إنَّما شَهِدَ على شَهادتِه . فأمّا إن قالَ : اشْهَدْ أنِّى أشْهَدُ على فُلانٍ بكذا . فالأشْبَهُ أنَّه يجوزُ أن يَشْهَدَ على شَهادتِه(١) . وهو قولُ أبى يوسُفَ ؛ لأنَّ معنَى ذلك : اشْهَدْ على شَهادَتِى . (٢)وقال أبو حنيفةَ : لا يَجُوزُ إلَّا أنْ يَقولَ : اشْهَدْ على شَهادَتِى(٢) أنِّى أشْهَدُ ؛ لأنَّه إذا قال : اشْهَدْ . فقد أمرَه بالشَّهادةِ ، و لم يَسْتَرْعِه . وما عَدا هذه المَواضِعَ ، لا يجوزُ أن يَشْهَدَ فيها على الشَّهادةِ ، فإذا سَمِعَه يقولُ : أشْهَدُ أنَّ لفُلانٍ على فُلانٍ ألفَ دِرْهمٍ . لم يَجُزْ أن يَشْهَدَ على شَهادتِه ؛ لأنَّه لم يَسْتَرعِه الشَّهادةَ ، فيَحْتَمِلُ أن يكونَ وَعَدَه بها ، وقد يُوصَفُ الوَعْدُ بالوُجوبِ مَجازًا ؛ فإنَّ النبىَّ ﷺ قال : « العِدَةُ دَيْنٌ »(٣) . ويَحْتَمِلُ أن يُرِيدَ بالشَّهادةِ العِلْمَ ، فلم يَجُزْ لسَامِعِه الشَّهادةُ به . فإن قيل : فلو سَمِعَ رَجلًا يقولُ : لفُلانٍ علىَّ(٤) ألفُ دِرْهمٍ . جازَ أن يَشْهَدَ بذلك ، فكذا هذا . قُلْنا : الفَرْقُ بينَهما مِن وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، أنَّ الشَّهادةَ تَحْتَمِلُ العِلْمَ ، ولا يحْتَمِلُ الإقْرارُ ذلك .

الإنصاف

أشْهَدَنِى على شَهادَتِه . وإنْ سَمِعَه يَشْهَدُ عندَ حاكمٍ ، أو يَعْزِى الحقَّ إلى سَبَبِه ، ذكَرَه . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » ، فى الصُّورَتَيْن الأخِيرَتَيْن : فيقولُ : أشْهَدُ على

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) أخرجه الطبرانى ، فى : الصغير ١/١٥٠ . من حديث على وابن مسعود . وأبو نعيم ، فى : تاريخ أصبهان ٢/٢٧٠ . والديلمى ، انظر : فردوس الأخبار ٣/١١١ . وقال الهيثمى : وفيه حمزة بن داود ، ضعفه الدارقطنى . مجمع الزوائد ٤/١٦٦ . وانظر : تخريج أحاديث إحياء علوم الدين ٣/١١٦٢ ، وفيض القدير ٤/٣٧٧ ، ٣٧٨ .

(٤) فى ق ، م : « على فلان » .

الشرح الكبير

الثانى ، أنَّ الإقْرارَ أوْسَعُ فى لُزُومِه مِن الشَّهادةِ ، بدليلِ صِحَّتِه فى المَجْهولِ ، وأنَّه لا يُراعَى فيه العَددُ ، بخِلافِ الشَّهادةِ ، ولأنَّ الإقْرارَ قولُ الإنسانِ على نَفْسِه ، وهو غيرُ مُتَّهَمٍ عليها ، فيكونُ أقْوَى منها ، ولهذا لا تُسْمَعُ الشَّهادةُ [٨/٢٤٧و] فى حَقِّ المُقِرِّ ، ولا يُحْكَمُ بها . ولو قال شاهدُ الأصْلِ : أنا أشْهَدُ أنَّ لفُلانٍ على فلانٍ ألْفًا ، فاشْهَدْ به أنتَ عليه . لم يَجُزْ أن يَشْهَدَ على شَهادتِه ؛ لأنَّه ما اسْتَرْعاه شَهادتَه فيَشْهَدَ عليها ، ولا هو شاهِدٌ بالحَقِّ ؛ لأنَّه ما سَمِعَ الاعْتِرافَ به ممَّن هو عليه ، ولا شاهَدَ سَبَبَه .

الإنصاف

شَهادَةِ فُلانٍ عندَ الحاكمِ بكذا . أو يقولُ : أشْهَدُ على شَهادَتِه بكذا ، وأنَّه عزَاه إلى واجِبٍ . فيُؤَدِّى على حسَبِ ما تَحَمَّلَ ، فإنْ لم يُؤَدِّها على ذلك ، لم يحْكُمْ بها الحاكمُ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » أيضًا فى المَسْألةِ الأُولَى : ويُشْترَطُ أنْ يُؤَدِّىَ شاهِدُ الفَرْعِ إلى الحاكمِ ما تَحَمَّلَه على صِفَتِه وكَيْفِيَّتِه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : الفَرْعُ يقولُ : أشْهَدُ على فُلانٍ أنَّه يَشْهَدُ له . أو : أشْهَدُ على شَهادَةِ فُلانٍ بكذا . فإنْ ذكَرَ لَفْظَ المُسْتَرْعِى ، فقال : أشْهَدُ على فُلانٍ أنَّه قال : إنِّى أشْهَدُ . فهو أوْضَحُ . فالحاصِلُ أنَّ الشَّاهدَ بما سمِعَ تارَةً يُؤَدِّى اللَّفْظَ ، وتارةً يؤدِّى المَعْنَى . وقال أيضًا : والفَرْعُ يقولُ : أشْهَدُ أنَّ فُلانًا يشْهَدُ . أو : (١بأنَّ فُلانًا يشْهَدُ . فهو أوَّلُ رُتْبَةٍ . والثَّانيةُ ، أشْهَدُ عليه أنَّه يشْهَدُ . أو١) : بأنَّه يشْهَدُ . والثَّالثةُ ، أشْهَدُ على شَهادَتِه . انتهى . وقال فى « الرِّعايةِ » : ويَحْكِى الفَرْعُ صُورةَ الجملةِ ، ويكْفِى العارِفَ : أشْهَدُ على شَهادَةِ فُلانٍ بكذا . والأَوْلَى أنْ يحْكِىَ ما

(١ - ١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا كَيْفِيَّةُ الأداءِ[1] إذا كان قد اسْتَرْعاه الشَّهادةَ ، فإنَّه يقولُ : أشْهَدُ أنَّ فُلانَ بنَ فُلانٍ ، وقد عَرَفْتُه[2] بعينِه واسْمِهِ ونَسَبِهِ وعَدَالَتِه ، أشْهَدَنِى أنَّه يَشْهَدُ أنَّ لفُلانِ بنِ فُلانٍ كذا . أو : أنَّ فُلانًا أقَرَّ عندِى بكذا . وإن لم يَعْرِفْ عَدالَتَه لم يَذْكُرْها . وإن سَمِعَه يُشْهِدُ غيرَه ، قال : أشْهَدُ أنَّ فُلانَ بنَ فُلانٍ ، أشْهَدَ على شَهَادتِه أنَّ لفُلانِ بنِ فُلانٍ ، على فُلانِ بنِ فُلانٍ كذا وكذا . وإن كان سَمِعَه يَشْهَدُ عندَ الحاكمِ ، قال : أشْهَدُ أنَّ فُلانَ بنَ فُلانٍ ، شَهِدَ على فُلانِ بنِ فُلانٍ ، عندَ الحاكمِ بكذا . وإن كان نَسَبَ الحقَّ إلى سَبَبِه ، قال : أشْهَدُ أنَّ فُلانَ بنَ فُلانٍ قال : أشْهَدُ أنَّ لفُلانِ بنِ فُلانٍ ، على فُلانِ بنِ فُلانٍ كذا وكذا ، مِن جِهَةِ كذا وكذا . وإذا أرادَ الحاكِمُ أن يَكْتُبَ ذلك ، كتَبَه ، على ما ذكَرْنا .

الإنصاف

سمِعَه ، أو يقولَ : شَهِدَ فُلانٌ عندَ الحاكمِ بكذا . أو : أشْهَدُ أنَّ فُلانًا أشْهَدَ على شَهادَتِه بكذا . انتهى .

قوله : وإنْ سَمِعَه يقُولُ : أشْهَدُ على فُلانٍ بكَذا . لم يَجُزْ له أنْ يَشْهَدَ ، إلَّا أنْ يَسْمَعَه يَشْهَدُ عِنْدَ الحَاكِمِ ، أو يَشْهَدُ بحَقٍّ يَعْزِيه إلى سَبَبٍ ؛ مِن بَيْعٍ ، أو إجارَةٍ ، أو قَرْضٍ ، فهلْ يَشْهَدُ به ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ؛ أحدُهما ، يجوزُ أنْ يشْهَدَ به إذا سَمِعَه يشْهَدُ عندَ الحاكمِ ، أو يَسْمَعُه يَشْهَدُ بحقٍّ

---

(١) فى الأصل : « الإمام » .
(٢) فى الأصل : « عرفه » .

المقنع

وَتَثْبُتُ شَهَادَةُ شَاهِدَيِ الْأَصْلِ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ يَشْهَدَانِ عَلَيْهِمَا ، سَوَاءٌ شَهِدَا عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، أَوْ شَهِدَ عَلَى كُلٍّ

الشرح الكبير

فصل : ويُشْتَرطُ أن يُعَيِّنا شاهِدَيِ الأَصْلِ ، على ما ذكَرْنا ، ويُسمِّياهُما . وقال ابنُ جَرِيرٍ : إذا قالا : ذكَرَيْنِ ، حُرَّيْنِ ، عَدْلَيْنِ . جازَ ، وإنْ لم يُسَمِّيا ؛ لأنَّ الغَرَضَ مَعْرِفَةُ الصِّفاتِ دُونَ العَيْنِ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لجَوازِ أن يَكونا عَدْلَيْن عندَهما ، وهما مَجْروحَان عندَ غيرِهما ، ولأنَّ المَشْهودَ عليه ربَّما أمْكَنَه جَرْحُ الشُّهودِ ، فإذا لم يَعْرِفْ أعْيانَهما ، تَعذَّرَ عليه ذلك .

٥٠٧١ – مسألة : (وتَثْبُتُ شَهادَةُ شاهِدَيِ الأَصْلِ بشَهادَةِ شاهِدَيْنِ ، يَشْهَدَانِ عليهما ، سَواءٌ شَهِدَا على كُلِّ واحِدٍ منهما ، أو شَهِدَ

الإنصاف

يعْزيه إلى سبَبٍ . وهو المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ وغيرُه . واخْتارَه أيضًا القاضى ، وابنُ البَنَّا . قالَه الزَّرْكَشِيُّ . قال فى « الرِّعايةِ » : وهو أشْهَرُ . وصحَّحه فى «التَّصْحيحِ» وغيرِه . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يجوزُ أنْ يَشْهَدَ إلَّا أنْ يَسْتَرْعِيَه . نَصَرَه القاضى وغيرُه؛ بِناءً منهم على[1] اعْتِبارِ الاسْتِرْعاءِ ، [٣/٢٥٧و] على ما تقدَّم .

قوله : وتَثْبُتُ شَهادَةُ شاهِدَيِ الأَصْلِ بشَهادَةِ شاهِدَيْنِ يَشْهَدان عليهما ، سَواءٌ شَهِدا على كُلِّ واحِدٍ منهما ، أو شَهِدَ على كلِّ واحدٍ منهما شَاهِدٌ مِنْ شُهُودِ

---

(١) بعده فى ا : « أن » .

المقنع

وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَاهِدٌ مِنْ شُهُودِ الْفَرْعِ . وَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللهِ ابْنُ بَطَّةَ : لَا تَثْبُتُ حَتَّى يَشْهَدَ أَرْبَعَةٌ ؛ عَلَى كُلِّ شَاهِدِ أَصْلٍ شَاهِدَا فَرْعٍ .

الشرح الكبير

على كُلِّ واحِدٍ منهما شاهِدٌ مِن شُهُودِ الفَرْعِ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ : لا تَثْبُتُ حتَّى يَشْهَدَ أرْبَعَةٌ ؛ على كُلِّ شاهِدِ أَصْلٍ شَاهِدَا فَرْعٍ) وجملةُ ذلك ، أنَّه يَجُوزُ أن يَشْهَدَ على كلِّ واحدٍ مِن شَاهِدَيِ الأَصْلِ شاهِدُ[1] فَرْعٍ ، فيَشْهَدَ شاهِدَا فَرْعٍ على شاهِدَيْ أَصْلٍ . قال القاضى : لا يَخْتَلِفُ كلامُ أحمدَ فى هذا . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والحسنِ ، وابنِ شُبْرُمَةَ ، وابنِ أبى ليلَى ، والثَّوْرِىِّ ، وإسْحاقَ ، والبَتِّىِّ ، والعَنْبَرِىِّ . قال إسْحاقُ : لم يَزَلْ أهلُ العلمِ على هذا ، حتى جاءَ هؤلاءِ . قال أحمدُ : وشَاهِدٌ على شاهدٍ يجوزُ ، لم يَزَلِ النَّاسُ على ذا ؛ شُرَيْحٌ فمَن دُونَه ، إلَّا

الإنصاف

الفَرْعِ . وهذا المذهبُ . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : لم يَزَلِ النَّاسُ على هذا . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المذهبُ المَنْصوصُ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ وغيرُه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وثُبوتُ شهادَةِ شاهِدٍ على شاهدٍ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

وقال أبو عَبْدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ : لا تَثْبُتُ حتى يَشْهَدَ أرْبَعَةٌ ؛ على كلِّ شاهدِ أَصْلٍ

---

(١) فى ق : « شاهدا » .

الشرح الكبير

أنَّ أبا حنيفةَ أنْكَرَه . وذهَبَ أبو عبدِ اللهِ ابنُ بَطَّةَ إلى أنَّه لا يُقْبَلُ على كلِّ شاهدِ أصْلٍ إلَّا شاهِدَا فَرْعٍ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ شَاهِدَىِ الفَرْعِ يُثْبِتانِ شَهادةَ شاهِدَىِ الأصْلِ ، فلا تثْبُتُ شَهادةُ كلِّ واحدٍ منهما بأقَلَّ مِن شاهِدَيْن ، كما لا يثْبُتُ إقْرارُ مُقِرَّيْنِ بشَهادَةِ اثْنَيْن ، يَشْهَدُ على كلِّ واحدٍ منهما واحِدٌ . ولَنا ، أنَّ هذا يَثْبُتُ بشَاهِدَيْن ، وقد شَهِدَ اثْنان بما يُثْبِتُه ، فيَثْبُتُ ، كما لو شَهِدَا بنَفْسِ الحَقِّ ، ولأنَّ شَاهِدَىِ الفَرْعِ بَدَلٌ مِن شاهِدَىِ الأصْلِ ، فيَكْفِى فى عَدَدِهما[1] ما يَكْفِى فى شَهادةِ الأصْلِ ، ولأنَّ هذا إجْماعٌ ، على ما ذكَرَه أحمدُ وإسْحاقُ ، ولأنَّ شاهِدَىِ الفَرْعِ لا يَنْقُلانِ عن شاهِدَىِ الأصْلِ حَقًّا عليهما ، فوَجَبَ أن يُقْبَلَ فيه قولُ واحدٍ ، كأخْبارِ الدِّياناتِ ، فإنَّهما إنَّما[2] يَنْقُلانِ

الإنصاف

شاهِدَا فَرْعٍ . وحكَاه فى « الخُلاصَةِ » رِوايةً . وعنه ، يكْفِى شاهِدان يشْهَدان على كلِّ واحدٍ منهما . وهو تخْريجٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقطَع به ابنُ هُبَيْرَةَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ . وهو ظاهرُ ما ذكَره فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » عن ابنِ بَطَّةَ . وعنه ، يكْفِى شَهادَةُ رجُلٍ على اثْنَيْن . ذكَرَه القاضى وغيرُه ؛ لأنَّه خَبَرٌ . وذكَرَ الخَلَّالُ جَوازَ شَهادَةِ امْرأةٍ على شهادَةِ امْرأةٍ . وسأله حَرْبٌ عن شَهادَةِ امْرَأتَيْن على شَهادَةِ امْرَأتَيْن . قال : يجوزُ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » فى البابِ الذى قبلَ هذا .

---

(١) فى م : « عددها » .

(٢) فى ق ، م : « لا » .

الشرح الكبير

الشَّهادةَ ، وليستْ حقًّا عليهما ، ولهذا لو أنْكَراها[1] لم يُعِدِ الحاكمُ عليهما ، و لم يَطْلُبْها[2] منهما . وهذا الجوابُ عمَّا ذكَرُوه . إذا ثَبَت هذا ، فمَن اعْتَبَر لكُلِّ شاهِدِ أصْلٍ شاهِدَىْ [٨/٢٤٧ظ] فَرْعٍ ، أجازَ أن يَشْهَدَ شاهدان على كُلِّ واحدٍ مِن شاهِدَىِ الأصْلِ . وبه قال مالكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . قال الشافعىُّ : رأيْتُ كثيرًا مِن الحُكَّامِ والمُفْتِينَ يُجِيزُه . وخرَّجَه على قَوْلَيْنِ ؛ أحدُهما ، جَوازُه . والآخَرُ ، لا يجوزُ حتى يكونَ شُهودُ الفَرْعِ أربعةً ، على كُلِّ شاهدِ أصلٍ شاهِدَا فَرْعٍ . واخْتارَه المُزَنِىُّ ؛ لأنَّ مَن يَثْبُتُ به أحدُ طَرَفَىِ الشَّهادَةِ ، لا يَثْبُتُ به الطَّرَفُ الآخرُ ، كما لو شَهِدَ أصْلًا ، ثم شَهِدَ مع آخَرَ على شَهادَةِ شاهِدِ الأصْلِ الآخَرِ . ولَنا ، أنَّهما شهِدَا على قَوْلَيْنِ ، فوجَبَ أن يُقْبَلَ ، كما لو شهِدَا بإقْرارِ اثْنَيْن ، أو بإقْرارَيْن بحَقَّيْن . وإنَّما لم يَجُزْ أن يَشْهَدَ شاهدُ الأصْلِ فَرْعًا ؛ لأنَّه يُؤَدِّى إلى أن يكونَ بَدلًا أصْلًا [3]فى شَهادةٍ[3] بحقٍّ ، وذلك لا يجوزُ ، ولأنَّهم يُثْبِتونَ بشَهادتِهم شَهادةَ الأصْلِ ، وليستْ شَهادةُ أحدِهم[4] طَرَفًا[5] لشهادةِ

الإنصاف

فائدة : يجوزُ أنْ يتَحَمَّلَ فَرْعٌ على أصْلٍ . وهل يتَحَمَّلُ فَرْعٌ على فَرْعٍ ؟ تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ القاضِى إلى القاضِى .

---

(١) فى ق ، م : « أنكراهما » .
(٢) فى م : « يبطلها » .
(٣ - ٣) فى ق ، م : « بشهادة » .
(٤) فى ق : « أحد » ، وفى م : « أحدهما » .
(٥) فى م : « ظرفا » .

وَلَا مَدْخَلَ لِلنِّسَاءِ فِى شَهَادَةِ الْفَرْعِ . وَعَنْهُ ، لَهُنَّ مَدْخَلٌ . المقنع

الآخَرِ . فعلى قَوْلِ الشافعىِّ ، إن ثَبَت الحقُّ بشَهادةِ رَجلٍ وامرأتَيْن ، وجَبَ أن يكونَ شُهودُ الفَرْعِ سِتَّةً ، وإن كان ثَبَتَ بأربعِ نِسْوَةٍ ، وجَبَ أن يكونَ شُهودُ الفَرْعِ ثمانيةً ، وإن كان المشْهودُ به زِنًى ، خُرِّجَ فيه خمسةُ أقْوالٍ ؛ أحدُها ، لا مَدْخلَ لشَهادةِ الفَرْعِ فى إثْباتِه . والثانى ، يجوزُ ، ويَجِبُ أن يكونَ شُهودُ الفَرْعِ سِتَّةَ عشرَ ، فيَشْهَدَ على كُلِّ واحدٍ مِن شُهودِ الأصْلِ أربَعةٌ . الثالثُ ، يَكْفِى ثَمانيةٌ . والرابعُ ، يكونُون أربعةً ، يَشْهدونَ على كلِّ واحدٍ . والخامِسُ ، يَكْفِى شاهِدَان يَشْهَدان على كلِّ واحدٍ مِن شُهودِ الأصْلِ . وهذا إثْباتٌ لحدِّ الزِّنى بشاهِدَيْنِ ، وهو بَعِيدٌ . الشرح الكبير

فصل : فإن شَهِدَ بالحقِّ شاهِدُ أصْلٍ ، وشاهِدَا فَرْعٍ ، يَشْهدان على شَهادةِ أصلٍ آخَرَ ، جازَ . وإن شَهِدَ شاهدُ أصلٍ ، وشاهدُ فَرْعٍ ، خُرِّجَ فيه ما ذكَرْنا من الخلافِ مِن قبلُ .

فصل : وإن شَهِدَ شاهدُ أصلٍ ، ثم شَهِدَ هو وآخَرُ فَرْعًا على شاهدِ أصْلٍ آخَرَ ، لم تُفِدْ شَهادتُه الفَرْعِيَّةُ شيئًا ، وكان حُكْمُ ذلك حُكْمَ ما لو شَهِدَ على شَهادتِه شاهدٌ واحدٌ .

٥٠٧٢ – مسألة : (ولا مَدْخَلَ للنِّساءِ فى شَهادَةِ الفَرْعِ . وعنه ،

قوله : ولا مَدْخَلَ للنِّساءِ فى شهادَةِ الفَرْعِ . ومفْهومُه ، أنَّ لهُنَّ مدْخَلًا فى شَهادَةِ الأصْلِ . واعلمْ أنَّ فى المسْألَةِ رِواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، صَرِيحُ المُصَنِّفِ ومفْهومُه ، وهو أنَّه لا مدْخلَ لهُنَّ فى شَهادَةِ الفَرْعِ ، ولهُنَّ مدْخَلٌ فى شَهادَةِ الإنصاف

الشرح الكبير

لَهُنَّ مَدْخَلٌ) [1]اخْتَلَفَتِ الرِّوايَةُ ؛ هل الذُّكُورِيَّةُ شَرْطٌ فى شُهودِ الفَرْعِ أم لا ؟ فعنه ، أنَّها شرطٌ[1] ، فلا يُقْبَلُ فى شُهودِ الفَرْعِ نِساءٌ بحالٍ ، سواءٌ كان الحقُّ ممَّا تُقْبَلُ فيه شَهادةُ النِّساءِ أوْ لا . وهذا قولُ الشافعىِّ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ؛ لأنَّهم يُثْبِتونَ بشَهادتِهم[2] شُهودَ الأصْلِ دونَ الحقِّ . وليس ذلك بمالٍ ، ولا المقْصودُ منه المالَ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ ، فأشْبَهَ القِصاصَ والحَدَّ . والثانيةُ ، لَهُنَّ مَدْخَلٌ ، فيما كانَ المشْهودُ[3] به يَثْبُتُ بشَهادَتِهنَّ فى الأصْلِ . قال حَرْبٌ : قيل لأحمدَ : فشَهادةُ امْرأتَيْن على شَهادةِ امْرأتَيْن ، تجوزُ ؟ قال : نعم . يعنى إذا كان معهما رَجلٌ . وذكَرَ الأوْزاعِىُّ ، قال : سمِعْتُ نُمَيْرَ بنَ أوْسٍ[4] يُجيزُ شَهادَةَ المرأةِ على شَهادةِ المرأةِ . ووَجْهُه أنَّ المقْصودَ بشَهادَتِهنَّ إثْباتُ الحقِّ الذى شَهِدَ به شُهودُ

الإنصاف

الأصْلِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » : وهو الأصحُّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا الأشْهَرُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وهى طريقَتُه فى «الكافِى» وغيرِه . وقال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : المَشْهورُ أنَّه لا مدْخلَ لهُنَّ فى الأصْلِ ، وفى الفَرْعِ رِوايَتانِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا مدْخلَ لهُنَّ فى الأصْلِ ولا فى الفَرْعِ . نصَرَه القاضى فى « التَّعْليقِ » وأصحابُه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » . وهو مِن

(١ - ١) فى م : « عن أحمد أنَّ الذكورية شرط » .

(٢) بعده فى المغنى ١٤/٢٠٥ : « شهادة » .

(٣) فى الأصل : « للشهود » .

(٤) نمير بن أوس الأشعرى ، قاضى دمشق ، ثقة ، قليل الحديث . توفى سنة خمس عشرة ومائة . تهذيب التهذيب ١٠/٤٧٥ ، ٤٧٦ .

المقنع

فَيَشْهَدُ رَجُلَانِ عَلَى رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ عَلَى رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ .

الشرح الكبير

الأَصْلِ ، [فقُبِلتْ فيه شَهادَتُهُنَّ ، كالبيع . ويُفارِقُ الحَدَّ والقِصاصَ ، فإنَّه ليس القَصْدُ مِن الشهادةِ به إثباتَ مالٍ بحالٍ . فأمّا شهودُ الأصلِ][1] ، فيَدْخُلُ النِّساءُ فيه ، فيَجوزُ أن يَشْهَدَ رَجلان على رجلٍ وامْرأتَيْن ، [2]فى كُلِّ حَقٍّ ثبتَ بشهادتِهنَّ مع الرجالِ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وأن يَشْهَدَ رجلٌ وامرأتان على رجلٍ وامرأتين[2] . وذكَرَ أبو الخَطَّابِ رِوايةً أُخْرَى ، أنَّ النِّساءَ ليس لهُنَّ مَدْخَلٌ فى الشَّهادةِ على الشَّهادةِ ؛ لأنَّ فيها ضَعْفًا ؛ لِما ذكَرْنا مِن قبلُ ، فلا مَدْخَلَ لهنَّ فيها ؛ لأنَّها

الإنصاف

مُفْرَداتِ المذهبِ . والرِّوايةُ الثَّالثةُ[3] ، لهُنَّ مدْخلٌ فيهما . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الفُروعِ» . وتقدَّم ما ذكَرَه الخَلَّالُ قريبًا . قال فى « النُّكَتِ » : وقيَّد[4] جماعةٌ هذه الرِّوايةَ فيما تُقْبَلُ فيه شهادَتُهُنَّ مع الرِّجالِ أو مُنْفَرِداتٍ . وحَكاه فى « الرِّعايةِ » قوْلًا ، قال[5] : وليسَ كذلك .

قوله : فيَشْهَدُ رَجُلانِ على رَجُلٍ وامْرَأَتَيْن . يعْنِى على الرِّوايةِ الأُولَى

---

(١) تكملة من المغنى ١٤/٢٠٥ .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى ط : الثانية .

(٤) فى الأصل : « قبل » .

(٥) سقط من : ط .

المقنع وَقَالَ الْقَاضِى : لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ عَلَى رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ .

الشرح الكبير تَزْدادُ بشَهادَتِهِنَّ ضَعْفًا ، [٨/٢٤٨و] فاعْتُبِرَتْ تَقْوِيتُها باعْتِبارِ الذُّكورِيَّةِ فيها . فعلى هذه الرِّوايةِ لَا تَكُنَّ أُصولًا ولا فُروعًا . ولَنا ، أنَّ شُهودَ الفَرْعِ إن كانوا يُثْبِتونَ شَهادةَ الأُصولِ ، فهى تَثْبُتُ بشَهادَتِهم ، وإن كانوا يُثْبِتُونَ نَفْسَ الحقِّ ، فهو يَثْبُتُ بشهادَتِهم ، ولأنَّ النِّساءَ يَشْهَدْنَ بالمالِ ، أو ما يُقْصَدُ به المالُ ، فيَثْبُتُ بشَهادتِهنَّ ، كما لو أدَّيْنَها عندَ الحاكمِ . وما ذُكِرَ للرِّوايةِ الأُخْرَى لا أَصْلَ له .

٥٠٧٣ – مسألة : (قال القاضِى : لَا تَجُوزُ شهادةُ رَجُلَيْنِ على)

الإنصاف والأخيرةِ . وهو الصَّحيحُ . وجزَم به فى « الفُروعِ » وغيرِه فيهما .

قوله : أو رَجُلٌ وامْرَأتان على رَجُلٍ وامْرَأتَيْن . وعلى رَجُلَيْن أيضًا . يعْنِى على الرِّوايةِ الأخيرَةِ . وهو صحيحٌ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : الشَّهادَةُ على رجُلٍ وامْرَأتَيْن كالشَّهادَةِ على ثلاثَةٍ ؛ لتَعَدُّدِهم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لا يَجِبُ على الفُروعِ تعْدِيلُ أُصولِهم ، ولو عدَّلُوهم ، قُبِلَ ، ويُعْتَبَرُ تعْيِينُهم لهم .

الثَّانيةُ ، لو شَهِدَ شاهِدَا فَرْعٍ على أصْلٍ ، وتَعَذَّرَتِ[1] الشَّهادَةُ على الآخَرِ ، حَلَفَ واسْتَحَقَّ . ذكَرَه فى « التَّبْصِرَةِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

وقال القاضى : لا تجوزُ شَهادةُ رجُلَيْن على رجُلٍ وامْرَأتَيْن . نصَّ عليه . قال

---

(١) فى الأصل ، ط : « تعذر » .

المقنع

نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ . قَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : وَفِى هَذِهِ الرِّوَايَةِ سَهْوٌ مِنْ نَاقِلِهَا .

وَلَا يَجُوزُ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَحْكُمَ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيِ الْفَرْعِ ، حَتَّى تَثْبُتَ عِنْدَهُ عَدَالَتُهُمَا ، وَعَدَالَةُ شَاهِدَيِ الْأَصْلِ .

الشرح الكبير

شهادَةِ (رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال أبو الخَطَّابِ : فى هذه الرِّوايةِ سَهْوٌ مِن ناقِلِها) .

٥٠٧٤ - مسألة : (ولا يَجُوزُ للحاكِمِ أن يَحْكُمَ بشهادةِ شاهِدَيِ الفَرْعِ ، حَتى تَثْبُتَ عندَه عَدالَتُهما ، وعدالَةُ شاهِدَيِ الْأَصْلِ) وذلك

الإنصاف

أبو الخَطَّابِ : وفى هذه الرِّوايةِ سَهْوٌ مِن ناقِلِها . قال فى «الهِدايةِ» : وقال شيْخُنا : لا يجوزُ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَهُ اللهُ ، قال فى رِوايةِ حَرْبٍ : لا تجوزُ شَهادةُ رجُلٍ على شَهادَةِ امْرَأةٍ . قال : وهذه الرِّوايةُ إنْ صحَّتْ عن حَرْبٍ ، فهى سَهْوٌ منه ، فإنَّا إذا قُلْنا : شَهادَةُ امْرَأةٍ على شَهادَةِ امْرَأةٍ تُقْبَلُ . فأَوْلَى أنْ تُقْبَلَ شَهادةُ رجُلٍ على شَهادَتِهما ؛ فإنَّ شَهادَةَ الرَّجُلِ أقْوَى بكلِّ حالٍ ؛ ولأنَّ فى هذه الرِّوايةِ أنَّه قال : أقْبَلُ شَهادةَ رجُلٍ على شهادةِ رجُلَيْن . وهذا ممَّا لا وَجْهَ له ؛ فإنَّ رجُلًا واحدًا لو كان أصْلًا ، فشَهِدَ فى القَتْلِ العَمْدِ ، ومعه أَلْفُ امْرَأةٍ ، لا تُقْبَلُ هذه الشَّهادَةُ ، فإذا شَهِدَ بها وحدَه وهو فَرْعٌ ، يُقْبَلُ ويُحْكَمُ بها ! هذا مُحالٌ ، ولو ثَبَتَ أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رحِمَهُ اللهُ ، قال ذلك ، فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ ، لا تُقْبَلُ شَهادَةُ الرَّجُلِ حتى يَنْضَمَّ معه غيرُه ، فيُخَرَّجُ مِن هذه ، أنَّه لا يكْفِى شَهادَةُ واحدٍ على واحدٍ ، كما يقولُ أكثرُ الفُقَهاءِ . انتهى .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَا عِنْدَهُ ، فَلَمْ يَحْكُمْ حَتَّى حَضَرَ شُهُودُ الْأَصْلِ ، وَقَفَ الْحُكْمُ عَلَى سَمَاعِ شَهَادَتِهِمْ .

الشرح الكبير

لأنَّ الحُكْمَ يَنْبَنِى على الشَّهادَتَيْن جميعًا ، فاعْتُبِرَتِ الشُّروطُ فى كلِّ واحدٍ منهما . ولا نَعْلَمُ فى هذا خلافًا . فإن عَدَّلَ شُهودَ الأصْلِ شُهودُ الفَرْعِ ، فشَهِدَا بعَدالتِهما ، وعلى شَهادتِهما ، جازَ ، بغيرِ خلافٍ نعْلَمُه . وإن لم يَشْهدَا بعدَالَتِهما ، جازَ ، ويتَوَلَّى الحاكِمُ ذلك ، فإذا عَلِمَ عَدَالَتَهما حَكَمَ ، وإن لم يَعْرِفْهما ، (١بحثَ عنهما١) . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو يوسفَ : إن لم يُعَدِّلْ شَاهِدَا الفَرْعِ شاهِدَىِ الأصْلِ ، لم يَسْمَعِ الحاكِمُ شَهادَتَهما ؛ لأنَّ تَرْكَ تَعْدِيلِه يَرْتابُ به الحاكمُ . ولا يَصِحُّ ذلك ؛ لأنَّه يجوزُ أن لا يَعْرِفا ذلك ، فيُرْجَعُ فيه إلى بَحْثِ الحاكمِ ، ويجوزُ أن يَعْرِفا[٢] عَدالَتَهما ويَتْرُكاها ، اكْتِفاءً بما يَثْبُتُ عندَ الحاكمِ مِن عَدالَتِهما .

٥٠٧٥ – مسألة : (وإن شَهِدَا عندَه ، فلم يَحْكُمْ حتَّى حَضَر شُهُودُ الأصْلِ ، وَقَف الحُكْمُ على سَماعِ شهادَتِهم) لأنَّه قَدَرَ على الأصْلِ قبلَ العمَلِ بالبَدَلِ ، فأشْبَهَ المُتَيَمِّمَ إذا قَدَر على الماءِ ، فلا تَصِحُّ صَلاتُه حتَّى يَتَوَضَّأَ .

الإنصاف

.....

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « يعرف » .

المقنع

وَإِنْ حَدَثَ مِنْهُمْ مَا يَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهَادَةِ ، لَمْ يَجُزِ الْحُكْمُ .

[٣٥٢ظ] وَإِنْ حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمَا ، ثُمَّ رَجَعَ شُهُودُ الْفَرْعِ ، لَزِمَهُمُ الضَّمَانُ .

وَإِنْ رَجَعَ شُهُودُ الْأَصْلِ ، لَمْ يَضْمَنُوا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَضْمَنُوا .

الشرح الكبير

٥٠٧٦ – مسألة : (وإن حَدَثَ منهم ما يَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهَادَةِ ، لم يَجُزِ الحُكْمُ) لا بُدَّ مِن اشْتِراطِ اسْتِمْرارِ العَدالَةِ فى الجميعِ إلى اسْتِمرارِ[1] الحُكْمِ ؛ لِما ذكَرْنا فى شاهدِ[2] الأصْلِ قبلَ هذا . فعلى هذا ، إن رَجَعُوا قبلَ الحُكْمِ ، لم يَحْكُمْ بها ؛ لأنَّ الحُكْمَ يَنْبَنِى عليها ، فأشْبَهَ ما لو فسَقَ شُهودُ الفَرْعِ أو رَجعُوا .

٥٠٧٧ – مسألة : (فإن حَكَمَ بشَهادَتِهما ، ثم رَجَع شُهُودُ الفَرْعِ ، لَزِمَهم الضَّمانُ) لأنَّ الإتْلافَ كان بشَهادَتِهم ، فلَزِمَهم الضَّمانُ ، كما لو أتْلَفوا بأيْدِيهم .

٥٠٧٨ – مسألة : (فإن رَجَع شُهُودُ الأصْلِ ، لم يَضْمَنُوا) لأنَّ

الإنصاف

قوله : وإنْ حَكَمَ بشَهادَتِهما ، ثُمَّ رَجَعَ شُهُودُ الفَرْعِ ، لَزِمَهم الضَّمانُ . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وإنْ رَجَعَ شُهُودُ الأَصْلِ ، لم يَضْمَنُوا . يعْنِى شُهودَ الأَصْلِ . وهو

---

(١) فى المغنى ١٤/٢٠٢ : « انقضاء » .

(٢) فى الأصل : « شهادة » .

الشرح الكبير

الإتْلافَ كان بشَهادةِ غيرِهم ، فلا يَلْزَمُهم ضَمانٌ ، كالمُتَسَبِّبِ مع المُباشِرِ ، ولأنَّهم لم يُلْجِئُوا الحاكمَ إلى الحُكْمِ (ويَحْتَمِلُ أن يَضْمَنُوا) لأنَّ الحُكْمَ يُضافُ إليهم ، بدليلِ أنَّه تُعْتَبَرُ عَدالَتُهم ، فلَزِمَهم الضَّمانُ ، كما لو حُكِمَ بشَهادتِهم ، ثم رَجعوا ، ولأنَّهم سَبَبٌ فى الحُكْمِ ، فيَضْمَنُوا ، كالمُزَكِّين .

فصل : فإن ماتَ شُهودُ الأصْلِ أو الفَرْعِ ، لم يَمْنَعِ الحُكْمَ ، وكذلك لو ماتَ شُهودُ الأصْلِ قبلَ أداءِ الفُروعِ شهادَتَهم[1] ، لم يَمْنَعْ مِن أدائِها ، والحُكْمِ بها ؛ لأنَّ مَوْتَهم مِن شَرْطِ سَماعِ شَهادةِ الفُروعِ

الإنصاف

المذهبُ . [2]اخْتارَه القاضى وغيرُه . و[2]قدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، [3]و « الحاوِى »[3] ، [2]وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وقال : هذا المذهبُ[2] .

وَيَحْتَمِلُ أنْ يَضْمَنُوا . وقطَع به القاضى . قالَه فى « النُّكَتِ » . [2]وقدَّمه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، ونَصَرَه . وهو الصَّوابُ[2] .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو قال شُهودُ الأَصْلِ : كذَبْنا . أو : غَلِطْنا . ضَمِنُوا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . جزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و « الرِّعايتَيْن » . وقيل : لا يضْمَنُونَ . وحكَى هذه الصُّورَةَ ومَسْأَلَةَ المُصَنِّفِ

---

(١) فى م : « الشهادة » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣ - ٣) سقط من : ط ، ا .

المقنع

فَصْلٌ : وَمَتَى رَجَعَ شُهُودُ الْمَالِ بَعْدَ الْحُكْمِ ، لَزِمَهُمُ الضَّمَانُ ، وَلَمْ يُنْقَضِ الْحُكْمُ ، سَوَاءٌ مَا قَبْلَ الْقَبْضِ وَبَعْدَهُ ، وَسَوَاءٌ كَانَ الْمَالُ قَائِمًا أَوْ تَالِفًا .

الشرح الكبير

والحُكمِ ، فلا يجوزُ جَعْلُه مانِعًا ، وكذلك إن جُنُّوا ؛ لأنَّ جُنونَهم بمَنْزلةِ مَوْتِهم .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رَحِمَه اللهُ : (ومتى رَجَعَ شُهودُ المالِ بعدَ الحُكْمِ ، لَزِمَهم الضَّمانُ ، ولم يُنْقَضِ الحُكْمُ ، سواءٌ كان قبلَ القضاءِ أو بَعْدَه ، وسَواءٌ كان المالُ قائمًا أو تَالِفًا) أمَّا الرُّجوعُ به على المَحْكومِ له ، فلا نعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ فيه[1] خِلافًا ، أنَّه لا يَرْجِعُ به عليه ، ولا

الإنصاف

مسْأَلَتَيْن فى « الرِّعايتَيْن »[2] . وحكَاها بعضُهم مسْأَلَةً واحدةً ؛ [3]وهو المَجْدُ وجماعةٌ[3] .

الثَّانيةُ ، قال فى « الفُروعِ » : أَطْلَقَ جماعَةٌ مِن الأصْحابِ ، [٣/٢٥٧ظ] أنَّه إذا أنْكَرَ الأصْلُ شَهادَةَ الفَرْعِ ، لم يُعْمَلْ بها ؛ لتأكُّدِ الشَّهادَةِ ، بخِلافِ الرِّوايةِ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم : لو قال شُهودُ الأصْلِ : ما أشْهَدْناهُما بشىءٍ . لم يضْمَنِ الفَرِيقانِ شيئًا .

قوله : ومتى رَجَعَ شُهودُ المالِ بعدَ الحُكْمِ ، لَزِمَهم الضَّمانُ ، ولم يُنْقَضِ

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « الرعاية » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُنْقَضُ الحُكْمُ فى قولِ أهلِ الفُتْيَا مِن عُلَماءِ الأمْصارِ . وحُكِىَ عن سعيدِ ابنِ المُسَيَّبِ ، والأوْزاعِىِّ ، أنَّهما قالا : يُنْقَضُ الحكمُ [٨/٢٤٨ظ] وإنِ اسْتُوفِىَ الحقُّ ؛ (١لأنَّ الحَقَّ١) ثَبَت بشَهادتِهما ، فإذا رَجعا ، زالَ ما ثَبَت به الحكمُ ، كما لو تَبَيَّنَ أنَّهما كانا كافِرَيْن . ولَنا ، أنَّ حقَّ المشْهودِ له وجَبَ له ، فلا يسْقُطُ بقَوْلِهما ، كما لو ادَّعَياه لأنْفُسِهما ، يُحَقِّقُ هذا أنَّ حَقَّ الإنسانِ لا يَزُولُ إلَّا ببَيِّنَةٍ أو إقْرارٍ ، ورُجوعُهما ليس بشَهادةٍ ، ولهذا لا يَفْتَقِرُ إلى لَفْظِ الشَّهادةِ ، ولا هو إقْرارٌ مِن صاحِبِ الحَقِّ ، وفارَقَ ما إذا تَبَيَّنَ أنَّهما كانا كافِرَيْن ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّه لم يُوجَدْ شَرْطُ الحُكْمِ ، وهو شَهادةُ العُدولِ ، وفى مسْأَلَتِنا لم يَتَبَيَّنْ ذلك ؛ لجوازِ أن يكونَا عَدْلَيْن صادِقَيْن فى شَهادَتِهما ، وإنَّما كذَبا فى رُجوعِهما ، ويُفارِقُ العُقوباتِ ، حيثُ لا تُسْتَوْفَى ؛ لأنَّها تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . وأمَّا الرُّجوعُ على الشَّاهِدَيْن به ، فهو قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقولُ الشافعىِّ القَديمُ ، وقال فى الجديدِ : لا يَرْجِعُ عليهما بشىءٍ ، إلَّا أن يشْهَدَا بعِتْقِ عبدٍ ، فيَضْمَنا قِيمَتَه ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منهما إتْلافٌ للمالِ ، ولا يَدٌ عادِيَةٌ عليه ، فلم يَضْمَنا ، كما لو رُدَّتْ شَهادَتُهما . ولَنا ، أنَّهما أقَرَّا (٢أنَّهما أخْرجَا٢) مالَه مِن يَدِه بغيرِ حقٍّ ، وحالَا بينَه وبينَه ، فلَزِمَهما الضَّمانُ ، كما لو شَهِدَا بعِتْقِه ، ولأنَّهما أزالَا يَدَ السَّيِّدِ عن عبدِه بشَهادتِهما المَرْجوعِ

الإنصاف

الحُكْمُ ، سَواءٌ كان قبلَ القَبْضِ أو بعدَه ، وسَواءٌ كان المالُ قائِمًا أو تالِفًا ، وإنْ رَجَعَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « إنما أخرج » .

المقنع

وَإِنْ رَجَعَ شُهُودُ الْعِتْقِ ، غَرِمُوا الْقِيمَةَ .

الشرح الكبير

عنها ، فأشْبَهَ ما لو شَهِدَا بحُرِّيَّتِه ، ولأنَّهما تسَبَّبا إلى إتْلافِ حَقِّه بشَهادَتِهما بالزُّورِ عليه ، فلَزِمَهما الضَّمانُ ، كشاهِدَيِ القِصاصِ . يُحَقِّقُ هذا ، أنَّه إذا لَزِمَهما القِصاصُ الذى يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، فوُجوبُ المالِ أوْلَى . وقولُه : إنَّهما ما أتْلَفا المالَ . يَبْطُلُ بما إذا شَهِدَا بعِتْقِه ، فإنَّ الرِّقَّ فى الحَقِيقَةِ لا يزُولُ بشَهادةِ الزُّورِ ، وإنَّما حالَا بينَ سيِّدِه وبينَه ، وفى مَوْضعِ إتْلافِ المالِ ، فهُما تَسَبَّبا إلى تَلَفِه ، فلَزِمَهما ضَمانُ ما تَلِفَ بسَبَبِهما ، كشَاهِدَيِ القِصاصِ ، وشُهودِ الزِّنَى ، وحافِرِ البِئْرِ ، وناصِبِ السِّكِّينِ .

٥٠٧٩ – مسألة : (وإن رَجَعَ شُهُودُ العِتْقِ ، غَرِمُوا القِيمَةَ) [1]أمّا إذا شَهِدَا بالعَبْدِ أو الأمَةِ لغيرِ مالِكِه ، فالحُكْمُ فيه[1] كالحُكْمِ فى الشَّهادةِ بالمالِ ، على ما ذكَرْنا مِن الخلافِ ؛ لأنَّهما مِن جُمْلَةِ المالِ . وإن شَهِدَا بالحُرِّيَّةِ ثم رَجَعَا عن الشَّهادةِ ، لَزِمَهما غَرامةُ قِيمَتِهما لسَيِّدِهما ، بغيرِ خلافٍ بينَهم فيه ، فإنَّ المُخالِفَ فى التى قبلَها هو الشافعىُّ ، وقد وافَقَ هٰهُنا ، وهو حُجَّةٌ عليه فيما خالَفَ فيه . ويَغْرَما القِيمَةَ ؛ لأنَّ العَبِيدَ مِن المتقَوَّماتِ .

الإنصاف

شُهُودُ العِتْقِ ، غَرِمُوا القِيمَةَ . بلا نِزاعٍ نَعْلَمُه . لكِنَّه مُقَيَّدٌ بما إذا لم يُصَدِّقْهم المَشْهودُ له . وهو واضِحٌ . وأمَّا المُزَكُّونَ ، فإنَّهم لا يَضْمَنُونَ شيئًا .

تنبيه : مَحَلُّ الضَّمانِ إذا لم يُصَدِّقْه المَشْهودُ له ، فإنْ صدَّقَ الرَّاجِعِينَ ، لم

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَإِنْ رَجَعَ شُهُودُ الطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ ، غَرِمُوا نِصْفَ الْمُسَمَّى ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ ، لَمْ يَغْرَمُوا شَيْئًا .

الشرح الكبير

٥٠٨٠ – مسألة : (وإن رَجَعَ شُهُودُ الطَّلاقِ قبلَ الدُّخُولِ ، غَرِمُوا نِصْفَ المُسَمَّى ، وإن كان بَعْدَه ، لم يَغْرَمُوا شَيْئًا) إذا شَهِدَا بطَلاقِ امرأةٍ تَبِينُ به ، فحَكَمَ الحاكِمُ بالفُرْقَةِ ، ثم رَجَعا عن الشَّهادةِ ، وكان قبلَ الدُّخولِ ، فالواجِبُ عليهما نِصْفُ المُسَمَّى . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه : يجبُ مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّهما أتْلَفا عليه البُضْعَ ، فلَزِمَهما عِوَضُه ، وهو مَهْرُ المِثْلِ . وفى القولِ الآخَرِ ، يَلْزَمُهما نِصْفُ مَهْرِ المِثْلِ ؛ لأنَّه إنَّما مَلَكَ[1] نِصْفَ البُضْعِ ، بدليلِ أنَّه إنَّما يجِبُ عليه

الإنصاف

يضْمَنِ الشُّهودُ شيئًا[2] . ويُسْتَثْنَى مِنَ الضَّمانِ ، لو شَهِدَا بدَيْنٍ ، فأبْرَأَ منه مُسْتَحِقُّه ، ثم رَجَعَا ، فإنَّهما لا يغْرَمانِ شيئًا للمَشْهُودِ عليه . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » فى كتابِ الصَّداقِ ، فى مسْأَلَةِ تنْصِيفِ الصَّداقِ بعدَ هِبَتِها للزَّوْجِ . قال : ولو قَبَضَه المَشْهودُ له ، ثم وَهَبَه المَشْهُودَ عليه ، ثم رَجَعَا ، غَرِمَا . انتهى .

قوله : وإنْ رَجَعَ شُهُودُ الطَّلاقِ قبْلَ الدُّخولِ ، غَرِمُوا نِصْفَ المُسَمَّى – أو بدَلَه ، بلا نِزاعٍ – وإنْ كان بعدَهُ ، لم يَغْرَمُوا شَيْئًا . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . قال فى « تَجْرِيدِ العِنايةِ » : لم يَغْرَمُوا شيئًا فى الأشْهَرِ . قال فى « النُّكَتِ » : هذا هو الرَّاجِحُ فى المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ »، و « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »،

---

(١) فى ق ، م : « يملك » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

نِصْفُ المَهْرِ . ولَنا ، أنَّ خُروجَ البُضْعِ مِن مِلْكِ الزَّوجِ غيرُ مُتَقَوَّمٍ ، بدَليلِ ما لو أخرجَه من مِلْكِه بردَّتِها ، أو[1] إسْلامِها ، أو قَتْلِها نَفْسَها ، فإنَّها لا تَضْمَنُ شيئًا ، ولو فَسَخَتْ نِكاحَها قبلَ الدُّخولِ ، برَضاعِ مَن يَنْفَسِخُ به نِكاحُها ، [٨/٢٤٩و] لم يَغْرَمْ شيئًا ، وإنَّما يجبُ نِصْفُ المُسَمَّى[2] ؛ لأنَّهما ألْزَماه للزَّوْجِ بشَهادتِهما ، وقَرَّراه[3] عليه ، كما يَرْجِعُ به على مَن[4] فَسَخَ نكاحَه برَضاعٍ أو غيرِه . وقولُه : إنَّه ملكَ نِصْفَ البُضْعِ . غيرُ صَحيحٍ ؛ فإنَّ البُضْعَ لا يجوزُ تَمْليكُ[5] نِصْفِه ، ولأنَّ العَقْدَ وَرَدَ على جَميعِه ، والصَّداقُ واجبٌ جميعُه ، ولهذا تَمْلِكُه المرأةُ إذا قَبَضَته ، ونَماؤُه لها ، وتَمْلِكُ طَلَبَه إذا لم تَقْبِضْه ، وإنَّما يَسْقُطُ نِصْفُه بالطَّلاقِ . وأمَّا إن كان[6] الحكمُ بالفُرْقَةِ بعدَ الدُّخولِ ، فليس عليهما

الإنصاف

و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه القاضى وغيرُه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَغْرَمُونَ كلَّ المَهْرِ . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، يَغْرَمُون مَهْرَ المِثْلِ . قلتُ : الصَّوابُ أنَّهم يَغْرَمُونَ . قال فى

---

(١) فى م : « و » .
(٢) فى الأصل : « المهر » .
(٣) فى الأصل : « إقراره » .
(٤) سقط من : ق ، م .
(٥) فى الأصل : « تمليكه » .
(٦) فى ق ، م : « يكون » .

المقنع

وَإِنْ رَجَعَ شُهُودُ القِصَاصِ أَوِ الْحَدِّ قَبْلَ الِاسْتِيفَاءِ ، لَمْ يُسْتَوْفَ ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ ، وَقَالُوا : أَخْطَأْنَا . فَعَلَيْهِمْ دِيَةُ مَا تَلِفَ ، وَيَتَقَسَّطُ الْغُرْمُ عَلَى عَدَدِهِمْ ، فَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمْ وَحْدَهُ ، غَرِمَ بِقِسْطِهِ .

الشرح الكبير

ضَمانٌ . وبه قال أبو حنيفةَ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، عليهما ضَمانُ المُسَمَّى فى الصَّداقِ ؛ لأنَّهما فوَّتا عليه نِكاحًا وجَبَ عليه به عِوَضٌ ، فكانَ عليهما ضَمانُ ما وَجَبَ به ، كما قبلَ الدُّخولِ . وقال الشافعىُّ : يَلْزَمُهما له مَهْرُ المِثْلِ ؛ لأنَّهما أتْلَفا البُضْعَ عليه[1] . وقد سَبَق الكَلامُ معه فى هذا ، ولا يَصِحُّ القياسُ على ما قبلَ الدُّخولِ ؛ لأنَّهما قَرَّرَا عليه نِصْفَ المُسَمَّى ، وكان بعَرَضِ[2] السُّقوطِ ، وهٰهُنا قد تقَرَّر المَهْرُ كلُّه بالدُّخولِ ، فلم يُقَرِّرَا عليه شيئًا ، ولم يُخْرِجَا مِن مِلْكِه مُتَقَوَّمًا ، فأشْبَهَ ما لو أخْرَجَاه مِن مِلْكِه بقَتْلِها ، أو أخْرَجَتْه هى بردَّتِها .

٥٠٨١ – مسألة : (وإن رَجَعَ شُهُودُ القِصَاصِ أو الحَدِّ قبلَ الاسْتِيفَاءِ ، لم يُسْتَوْفَ ، وإن كان بعدَه ، وقالوا : أَخْطَأْنَا . فعليهم دِيَةُ ما تَلِفَ ، ويُقَسَّطُ الغُرْمُ على عَدَدِهم ، فإن رَجَعَ أحَدُهم ، غَرِمَ بقِسْطِهِ)

الإنصاف

« النُّكَتِ » : وهذه الرِّوايةُ تدُلُّ على أنَّ المُسَمَّى لا يَتَقَرَّرُ بالدُّخولِ ، فيَرْجِعُ الزَّوْجُ على مَنْ فوَّتَ عليه نِكاحَها برَضاعٍ أو غيرِه .

قوله : وإنْ رجَع شُهُودُ القِصَاصِ أَوِ الحَدِّ قبلَ الاسْتِيفاءِ ، لم يُسْتَوْفَ . وهذا

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « يعرض » .

الشرح الكبير

وجملةُ ذلك ، أنَّ الشُّهودَ إذا رَجَعُوا عن شَهادَتِهم بعدَ أدائِها ، لم تَخْلُ مِن ثَلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يَرْجِعُوا قبلَ الحُكْمِ بها ، فلا يجوزُ الحكمُ بها ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . وحُكِيَ عن أبى ثَوْرٍ ، أنَّه شَذَّ عن أهلِ العلمِ ، وقال : يُحْكَمُ بها ؛ لأنَّ الشَّهادةَ قد أُدِّيَتْ ، فلا تَبْطُلُ برُجوعِ مَن شَهِدَ بها ، كما لو رَجَعا بعدَ الحُكْمِ . وهذا فاسِدٌ ؛ لأنَّ الشَّهادَةَ شَرْطُ الحُكْمِ ، فإذا زالَتْ قبلَه ، لم يَجُزْ ، كما لو فَسَقا ، ولأنَّ رُجوعَهما يَظْهَرُ به كَذِبُهما ، فلم يَجُزْ به الحكمُ ، كما لو شَهِدَا[1] بقَتْلِ رجلٍ ، ثم عَلِمَ حَياتَه ، ولأنَّه زالَ ظَنُّه فى أنَّ ما شُهِدَ به حَقٌّ ، فلم يَجُزْ له[2] الحُكْمُ به ، كما لو تَغَيَّرَ اجْتِهادُه . وفارَقَ [3]ما بعدَ[3] الحكمِ ، فإنَّه تَمَّ بشَرْطِه ، ولأنَّ الشَّكَّ لا يُزيلُ ما حُكِمَ به ، كما لو تَغَيَّرَ اجْتِهادُه . الحالُ الثانى ، أن يَرْجِعا بعدَ الحُكْمِ وقبلَ الاسْتِيفاءِ ؛ فإن كان المحكومُ به عُقوبَةً ، كالحدِّ والقِصاصِ ، لم يَجُزِ

الإنصاف

الصَّحيحُ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «الخُلاصَةِ»، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ »، وغيرِهم . قال فى « النُّكَتِ » : هذا المشْهورُ . وقطَع به غيرُ واحدٍ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . وصحَّحه فى « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يُسْتَوْفَى إنْ كان لآدَمِىٍّ، كما لو طَرَأَ فِسْقُهم . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغرى »، و « الحاوِى الصَّغيرِ »:

(١) فى ق ، م : « شهد » .
(٢) سقط من : م .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

اسْتِيفاؤُه ؛ لأنَّ الحُدودَ تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، (١)ورُجوعُهما مِن أعْظمِ الشُّبُهاتِ(١) ، ولأنَّ المحكومَ به عُقوبَةٌ لم يَبْقَ ظَنُّ اسْتِحْقاقِها ، ولا سبيلَ إلى جَبْرِها(٢) ، فلم يَجُزِ اسْتِيفاؤُهَا ، كما لو رَجَعا قبلَ الحُكْمِ . وإن كان المحكومُ به مالًا ، اسْتُوفِيَ ، ولم يُنْقَضِ الحكمُ ، وقد ذكَرْناه . وفارَقَ المالُ القِصاصَ والحدَّ ، فإنَّه يُمْكِنُ جَبْرُه ، بإلْزامِ الشاهِدِ عِوَضَه ، والحَدُّ والقِصاصُ لا يُجْبَرُ بإيجابِ مِثْلِه على الشَّاهِدَيْن ؛ لأنَّ ذلك ليس بِجَبْرٍ ، ولا يَحْصُلُ لمَن وَجَب له منه عِوَضٌ ، وإنَّما شُرِعَ للزَّجْرِ والتَّشَفِّى والانْتِقامِ ، لا للجَبْرِ . فإن قِيلَ : فلِمَ قُلْتُم : إنَّه إذا حُكِمَ بالقِصاصِ ، ثم فَسَقَ الشَّاهِدُ ، اسْتُوفِيَ فِي أحَدِ الوَجْهَيْن . قُلْنا : الرُّجوعُ أعْظَمُ فى الشُّبْهَةِ مِن طَرَيانِ الفِسْقِ ؛ لأنَّهما يُقِرَّان أنَّ شَهادتَهما زُورٌ ، وأنَّهما كانا فاسِقَيْن حين شَهِدَا ، وحينَ حَكَم الحاكمُ بشَهادَتِهما ، وهذا الذى طَرَأَ فِسْقُه لا يتحَقَّقُ كونُ شَهادتِه كَذِبًا ، ولا أنَّه كان فاسِقًا حينَ أدَّى الشَّهادةَ ،

الإنصاف

وإنْ رَجَعَ شاهدَا حَدٍّ بعدَ الحُكْمِ ، وقبلَ الاسْتِيفاءِ ، لم يُسْتَوْفَ . وفى القَوَدِ وحدِّ القَذْفِ وَجْهان . فعلى المذهبِ ، يجِبُ دِيَةُ القَوَدِ ، فإنْ وَجَبَ عَيْنًا ، فلا . قالَه فى « الفُروعِ » . قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ فى « الواضحِ » : للمَشْهودِ له الدِّيَةُ ، إلَّا أنْ نقولَ(٣) : الواجِبُ القِصاصُ حَسْبُ . فلا يجِبُ شىءٌ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى ق ، م : « خبرها » .

(٣) فى الأصل : « يقول » .

الشرح الكبير

ولا حينَ الحُكمِ [٨/٢٤٩ظ] بها ، ولهذا لو فَسَقَ بعدَ الاسْتِيفاءِ ، لم يَلْزَمْه شيءٌ ، والرّاجِعان تَلْزَمُهما غَرامَةُ ما شَهِدَا به ، فافْتَرَقا . الحالُ الثالثُ ، أن يَرْجِعا بعدَ الاسْتِيفاءِ ، فإنَّه لا يَبْطُلُ الحكمُ ، ولا يَلْزَمُ المَشْهودَ له شيءٌ ، سَواءٌ كان المَشْهودُ به مالًا أو عُقوبةً ؛ لأنَّ الحُكْمَ قد تَمَّ باسْتِيفاءِ المحْكومِ به ، ووُصولِ الحقِّ إلى مُسْتَحِقِّه ، ويَرْجِعُ به على الشّاهِدَيْن . فإن كان المَشْهودُ به[1] إتْلافًا في مِثْلِه القِصاصُ ، كالقتلِ والجَرْحِ ، وقالا : عَمَدْنا الشَّهادةَ عليه بالزُّورِ ؛ ليُقْتَلَ ، أو : يُقْطَعَ . فعليهما القِصاصُ . وبه قال ابنُ أبي ليلَى ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وأبو عُبَيْدٍ . وقال أصْحابُ الرَّأْيِ : لا قَوَدَ عليهما ؛ لأنَّهما لم يُباشِرَا الإتْلافَ ، فأشْبَها حافِرَ البِئْرِ ، إذا تَلِفَ به شيءٌ . ولَنا ، أنَّ عليًّا ، رَضِيَ اللهُ عنه ، شَهِدَ عندَه رَجلان على رجلٍ بالسَّرِقَةِ ، فقطَعَه ، ثم عادَا ، فقالا : أخْطَأْنا ، ليس هذا السَّارِقَ .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانَ بعدَه - يعْنِي بعدَ الاسْتِيفاءِ - وقالُوا : أخْطَأْنا . فعليهم دِيَةُ ما تَلِفَ . بلا نِزاعٍ ، أو أرْشُ الضَّرْبِ .

قوله : ويتَقَسَّطُ الغُرْمُ على عَدَدِهم - بلا نِزاعٍ - فإنْ رَجَعَ أحَدُهم ، غَرِمَ بقِسْطِه . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به في «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهم . قال في « النُّكَتِ » : قطَع به جماعةٌ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رحِمَه اللهُ . وقدَّمه في « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَغْرَمُ

---

(١) سقط من : الأصل ، م .

الشرح الكبير

فقال عليٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لو أعْلَمُ أنَّكما تَعَمَّدْتُما ، لقَطَعْتُكما[1] . ولا مُخالِفَ له فى الصَّحابةِ ، ولأنَّهما تَسَبَّبا إلى قَتْلِه وقَطْعِه ، بما يُفْضِى إليه غالِبًا ، فلَزِمَهما القِصاصُ ، كالمُكْرَهِ ، وفارَقَ الحَفْرَ ، فإنَّه لا يُفْضِى إلى القَتْلِ غالبًا . وقد ذكَرْنا هذه المسألةَ فى الجِناياتِ[2] . فإن قالا : عَمَدْنا الشَّهادةَ عليه ، ولم نَعْلَمْ أنَّه يُقْتَلُ بهذا . وكانا ممَّن يجوزُ أن يَجْهَلا ذلك ، وجَبَتِ الدِّيَةُ فى أمْوالِهما مُغَلَّظَةً ؛ لأنَّه شِبْهُ عَمْدٍ ، ولم تَحْمِلْه العاقِلَةُ ؛ لأنَّه ثَبَتَ باعْتِرافِهما . وإن قال أحدُهما : عمَدْتُ قَتْلَه . وقال الآخَرُ : أخطَأْتُ . فعلى العامِدِ نِصْفُ الدِّيَةِ مُغَلَّظَةً ، وعلى الآخَرِ نِصْفُها مُخَفَّفَةً . ولا قِصاصَ فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وإن قال كُلُّ واحدٍ منهما : [3]عَمَدْتُ وأخطَأَ صاحِبى . احْتملَ وجُوبُ القِصاصِ عليهما به ؛ لاعْتِرافِ كُلِّ واحدٍ منهما بعمدِ نفسِه . واحتمل أن لا يَجِبَ إلا الدِّيَةُ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما[3] إنَّما اعْتَرفَ بعَمْدٍ شارَكَ فيه مُخْطِئًا ، وهو لا يُوجِبُ القِصاصَ ، والإنْسانُ إنَّما يُؤاخَذُ بإقْرارِه ، لا بإقْرارِ غيرِه . فعلى هذا ، تَجِبُ عليهما دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ . وإن قال أحدُهما : عَمَدْنا جميعًا . وقال الآخَرُ : عَمَدْتُ وأخطأَ صاحِبى . فعلى الأوَّلِ القِصاصُ ، وفى الثَّانى وَجْهان ، كالتى قبلَها . وإن قالا : أخطَأْنا . فعليهما الدِّيَةُ مُخَفَّفَةً فى

الإنصاف

الكُلَّ . وهو احْتِمالٌ ذكَرَه ابنُ الزَّاغُونِىِّ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٣٢/٢٥ .

(٢) فى ٣١/٢٥ - ٣٤ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

أمْوالِهما ؛ لأنَّ العاقِلَةَ لا تَحْمِلُ الاعْترافَ . وإن قال أحدُهما : عَمَدْنا معًا . وقال الآخَرُ : أخطَأْنا معًا . فعلَى الأوَّلِ القِصاصُ ، وعلى الثانى نِصْفُ الدِّيَةِ مُخَفَّفَةً ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يُؤاخَذُ بإقْرارِه . وإن قال كلُّ واحدٍ منهما : عَمَدْتُ ، ولا أدْرِى ما فَعَلَ صاحِبِى . فعليهما القِصاصُ ؛ لإقْرارِ كلِّ واحدٍ منهما بالعَمْدِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ عليهما القِصاصُ ؛ لأنَّ إقْرارَ كلِّ واحدٍ منهما لو انْفَرَدَ ، لم يجِبْ عليه قِصاصٌ ، وإنَّما يُؤاخَذُ الإنْسانُ بإقْرارِه ، لا بإقْرارِ صاحِبِه . وإن قال أحدُهما : عَمَدْتُ ، ولا أدْرِى ما قَصَدَ صاحِبى . سُئِلَ صاحِبُه ، فإنْ قال مثلَ قَوْلِه ، فهى كالتى قبلَها ، وإنْ قال : عَمَدْنا معًا . فعليه القِصاصُ ، وفى الأوَّلِ وَجْهانِ . وإنْ قال : أخْطَأْتُ . أو : أخْطَأْنا . فلا قِصاصَ على واحدٍ منهما . وإن جُهِلَ حالُ الآخَرِ ؛ بجُنونٍ ، أو مَوْتٍ ، أو لم يُقْدَرْ عليه ، فلا قِصاصَ على المُقِرِّ ، وعليه نَصِيبُه مِن الدِّيَةِ المُغَلَّظَةِ .

فصل : وإن رجَعَ أحدُ [٨/٢٥٠و] الشّاهِدَيْن وحدَه ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فى رُجوعِهما ، فى أنَّ الحاكمَ لا يَحْكُمُ بشَهادتِهما ، إذا كان رُجوعُه قبلَ الحُكْمِ ، ولا تُسْتَوْفَى العُقوبَةُ إذا رجعَ قبلَ اسْتِيفائِها ؛ لأنَّ الشَّرْطَ يَخْتَلُّ برُجوعِه ، كاخْتِلالِه برُجوعِهما . وإن كان رُجوعُه بعدَ الاسْتِيفاءِ ، لَزِمَه حُكْمُ إقْرارِه وحدَه ، فإن أقَرَّ بما يُوجِبُ القِصاصَ ، وجَبَ عليه ، وإنْ أقَرَّ بما يُوجِبُ دِيَةً مُغَلَّظَةً ، وجَبَ عليه قِسْطُه منها ، وإنْ أقَرَّ بالخطَأِ ، وجَبَ عليه قِسْطُه مِن الدِّيَةِ المُخَفَّفَةِ . وإن كان الشُّهودُ أكثرَ

الإنصاف .....

المقنع وَإِذَا شَهِدَ عَلَيْهِ سِتَّةٌ بِالزِّنَى فَرُجِمَ ، ثُمَّ رَجَعَ مِنْهُمُ اثْنَانِ ، غَرِمَا ثُلُثَ الدِّيَةِ .

الشرح الكبير مِن اثْنَيْنِ فى الحُقوقِ المالِيَّةِ ، أو القِصاصِ ، ونحوِه ، فيما يَثْبُتُ بشَاهِدَيْنِ أو أكثرَ مِن أرْبعةٍ ، فرجَعَ الزَّائِدُ منهم قبلَ الحُكْمِ أو الاسْتِيفاءِ ، لم يَمْنَعْ ذلك الحكمَ ولا الاسْتِيفاءَ ؛ لأنَّ ما بَقِىَ مِن البَيِّنَةِ كافٍ فى إثْباتِ الحُكْمِ واسْتِيفائِه . وإن رَجَعَ بعدَ الاسْتِيفاءِ ، فعليه القِصاصُ إن أقَرَّ بما يُوجِبُه ، أو قِسْطُه مِن الدِّيَةِ أو مِن المُفَوَّتِ بشَهادتِهم إن كان غيرَ ذلك . وفى ذلك اختلافٌ ، ذكَرْنا بعْضَه .

فصل : وكلُّ مَوْضِعٍ وجَبَ الضَّمانُ على الشُّهودِ بالرُّجوعِ ، فإنَّه يُوَزَّعُ بينَهم على عدَدِهم ، قَلُّوا أو كَثُروا . قال أحمدُ فى رِوايةِ ابنِ مَنْصورٍ : إذا شَهِدَ بشَهادةٍ ، ثم رجَعَ وقد أتْلَفَ مالًا ، فإنَّه ضامِنٌ بقَدْرِ ما كانوا فى الشَّهادةِ ، فإن كانوا اثْنَيْنِ ، فعليه النِّصْفُ ، وإن كانوا ثَلاثةً ، فعليه الثُّلُثُ . وعلى هذا ، لو كانوا عشَرَةً ، فعليه العُشرُ . فإن رجَعَ أحدُهم وحدَه ، غَرِمَ بقِسْطِه ، على ما ذكَرْنا ، وفيه اخْتلافٌ يُذْكَرُ إن شاءَ اللهُ تعالى . فإذا شَهِدَ أربعةٌ بالقتلِ ، فقُتِلَ المَشْهودُ عليه ، ثم رجَعَ واحدٌ ، فعليه الرُّبْعُ إن قال : أخْطَأْنا . وإن رجَعَ اثْنانِ ، فعليهما النِّصْفُ .

٥٠٨٢ – مسألة : فإذا شَهِدَ سِتَّةٌ بالزِّنَى على مُحْصَنٍ ، فَرُجِمَ

الإنصاف قوله : وإنْ شَهِدَ عليه سِتَّةٌ بالزِّنَى ، فرُجِمَ ، ثُمَّ رَجَعَ منهم اثْنان ، غَرِما ثُلُثَ الدِّيَةِ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

وَإِنْ رَجَعَ الْكُلُّ ، لَزِمَتْهُمُ الدِّيَةُ أَسْدَاسًا . المقنع

الشرح الكبير

بشَهادَتِهم ، ثم رَجَع واحِدٌ ، فعليه القِصاصُ أو سُدْسُ الدِّيَةِ . وإن رَجَع اثْنَانِ ، فعليهما القِصاصُ أو ثُلُثُ الدِّيَةِ . وبهذا قال أبو عُبَيْدٍ . وقال أبو حنيفةَ : إن رجَعَ واحدٌ أو اثْنان ، فلا شيءَ عليهما ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ الزِّنَى قائمَةٌ ، فَدَمُه غيرُ مَحْقُونٍ ، وإن رجَعَ ثلاثةٌ ، فعليهم رُبْعُ الدِّيَةِ ، وإن رجَعَ أربعةٌ ، فعليهم نِصْفُ الدِّيَةِ ، وإن رجَعَ خَمسةٌ ، فعليهم ثلاثةُ أرْباعِها ، وإن رجَعَ السِّتَّةُ ، فعلى كلِّ واحدٍ منهم سُدْسُها . ومَنْصوصُ الشافعيِّ فيما إذا رَجَع اثْنان ، كمذهبِ أبى حنيفةَ . واخْتلَفَ أصْحابُه فيما إذا شَهِدَ بالقِصاصِ ثلاثةٌ ، فرجَعَ أحدُهم ، فقال أبو إسْحاقَ : لا قِصاصَ عليه ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ القِصاصِ قائمةٌ ، وهل يَجِبُ عليه ثُلُثُ الدِّيَةِ ؟ على وَجْهَيْن . وقال ابنُ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا يَغْرَمانِ شيئًا . قال صاحبُ « الرِّعايةِ » : وهو أقْيَسُ . فعلى المذهبِ ، يُحَدُّ الرَّاجِعُ ؛ لقَذْفِه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وفيه فى « الواضحِ » احْتِمالٌ ؛ لقَذْفِه مَنْ ثَبَتَ زِنَاه .

فائدة : لو شهِدَ عليه خمْسَةٌ بالزِّنَى ، فرَجَع منهم اثْنانِ ، فهل عليهما خُمْسَا الدِّيَةِ ، أو رُبْعُها ؟ أو رَجَعَ اثْنانِ مِن ثلاثَةِ شُهودِ قَتْلٍ ، فهل عليهما الثُّلُثان أو النِّصْفُ ؟ فيه الخِلافُ السَّابِقُ . ولو رجَعَ واحدٌ مِن ثلاثَةٍ بعدَ الحُكْمِ ، ضَمِنَ الثُّلُثَ . ولو رَجَعَ واحدٌ مِن خَمْسَةٍ فى الزِّنَى ، ضَمِنَ خُمْسَ الدِّيَةِ . وهما مِنَ المُفْرَداتِ . ولو رَجَعَ رجُلٌ وعشْرُ نِسْوَةٍ فى مالٍ ، غَرِمَ الرَّجُلُ سُدْسًا . على الصَّحيحِ مِن المذْهبِ . وقيل : نِصْفًا . وقيل : هو كأُنْثَى ، فيَغْرَمْنَ البَقِيَّةَ .

الشرح الكبير

الحَدّادِ[1] : عليه القِصاصُ . وفَرَّقَ بينَه وبينَ الرّاجعِ مِن شُهودِ الزِّنَى إذا كان زائدًا ، بأنَّ دَمَ المشْهودِ عليه بالزِّنَى غيرُ مَحْقُونٍ ، وهذا دمُه مَحْقُونٌ ، وإنَّما أُبِيحَ دَمُه لوَلِيِّ القِصاصِ وحْدَه . واخْتلَفوا فيما إذا شَهِدَ بالمالِ ثلاثةٌ ، فرَجَعَ أحدُهم ، على وَجْهَيْن ؛ أحدُهما ، يَضْمنُ الثُّلُثَ . والثانى ، لا شىءَ عليه . ولَنا ، أنَّ الإتْلافَ حصَلَ بشَهادتِهم ، فالرّاجِعُ يُقِرُّ بالمُشارَكَةِ فيه عَمْدًا عُدْوانًا لِمَن[2] هو مِثْلُه فى ذلك ، فلَزِمَه القِصاصُ ، كما لو أقَرَّ بمُشارَكَتِهم فى مُباشرَةِ قَتْلِه ، ولأنَّه أحدُ مَن قُتِلَ المشْهودُ عليه بشَهادتِه ، فأشْبَهَ الثانىَ مِن شُهودِ القِصاصِ ، والرابعَ مِن شُهودِ الزِّنَى ، ولأنَّه أحدُ مَن حصَلَ الإتْلافُ بشَهادتِه ، فلَزِمَه مِن الضَّمانِ بقِسْطِه ، كما لو رجَعَ الجميعُ . وقولُهم : [٨/٢٥٠ظ] إنَّ دمَه غيرُ مَحْقُونٍ . [3]غيرُ صَحيحٍ[3] ؛ فإنَّ الكلامَ فيما إذا قُتِلَ ، ولم يَبْقَ له دمٌ يُوصَفُ بحَقْنٍ ولا عَدَمِه ، وقيامُ الشَّهادةِ لا يَمْنَعُ وُجوبَ القِصاصِ ، كما لو شَهِدَتْ لرجلٍ باسْتِحْقاقِ القِصاصِ ، فاسْتَوْفاه ، ثم أقَرَّ بأنَّه قَتَلَه ظُلْمًا ، وأنَّ الشُّهودَ شُهودُ زُورٍ[4] . والتَّفْريقُ بينَ القِصاصِ والرَّجْمِ بكَوْنِ دَمِ القاتلِ غيرَ

الإنصاف .....

(١) محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر أبو بكر ابن الحداد الكنانى المصرى الشافعى ، الإمام العلامة الثبت ، شيخ الإسلام ، عالم العصر ، صاحب « الفروع » فى المذهب ، كان تقيا متعبدا ، ذا لسن وبلاغة وبصر بالحديث ورجاله ، توفى سنة خمس وأربعين وثلاثمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٣/٧٩ - ٩٨ ، سير أعلام النبلاء ١٥/٤٤٥ - ٤٥١ .

(٢) فى ق ، م : « كمن » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى الأصل : « فى » .

المقنع

وَإِنْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ بِالزِّنَى ، وَاثْنَانِ بِالإِحْصَانِ ، فَرُجِمَ ، ثُمَّ رَجَعَ الْجَمِيعُ ، لَزِمَتْهُمُ الدِّيَةُ أَسْدَاسًا ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِى الْآخَرِ ، عَلَى شُهُودِ الزِّنَى النِّصْفُ ، وعَلَى شُهُودِ الإِحْصَانِ النِّصْفُ . وَإِنْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ بِالزِّنَى ، وَشَهِدَ اثْنَانِ مِنْهُمْ بِالإِحْصَانِ ، صَحَّتِ الشَّهَادَةُ ، فَإِنْ رُجِمَ ثُمَّ رَجَعُوا عَنِ الشَّهَادَةِ ، [٣٥٣و]

الشرح الكبير

مَحْقُونٍ ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه غيرُ مَحْقُونٍ بالنِّسْبَةِ إلى مَن قَتَلَه ، ولأنَّ كلَّ واحدٍ مُؤَاخَذٌ بإقْرارِه ، ولا يُعْتَبَرُ قولُ شَرِيكِه ، ولهذا لو أقَرَّ أحدُ الشَّرِيكَيْنِ بعَمْدِهما[1] ، وقال الآخَرُ : أخْطَأْنا . وجبَ القِصاصُ على المُقِرِّ[2] بالعَمْدِ .

٥٠٨٣ – مسألة : (وإن شَهِدَ أرْبَعَةٌ بالزِّنَى ، واثْنانِ بالإحْصانِ ، ثم رَجَع الجَمِيعُ ، لَزِمَتْهم الدِّيَةُ أسْداسًا ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفِى الآخَرِ ، على شُهُودِ الزِّنَى النِّصْفُ ، وعلى شُهُودِ الإحْصَانِ النِّصْفُ . فإن شَهِدَ أرْبَعَةٌ بالزِّنى ، وشَهِدَ اثْنانِ منهم بالإحْصَانِ ، صَحَّتِ الشَّهَادَةُ ، فإن رُجِمَ ثم

الإنصاف

قوله : وإنْ شَهِدَ أرْبَعَةٌ بالزِّنَى ، واثْنان بالإحْصانِ ، فرُجِمَ ، ثُمَّ رَجَعَ الْجَمِيعُ ، لَزِمَهم الدِّيَةُ أسْدَاسًا ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهما رِوايَتانِ عندَ ابنِ هُبَيْرَةَ وغيرِه . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»،

---

(١) فى ق ، م : « بعمدها » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع فَعَلَى مَنْ شَهِدَ بِالإِحْصَانِ ثُلُثَا الدِّيَةِ ، عَلَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ . وَعَلَى الْوَجْهِ الثَّانِى ، يَلْزَمُهُمْ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهَا .

الشرح الكبير رَجَعُوا عن الشَّهادَةِ ، فعلى مَن شَهِدَ بالإحْصانِ ثُلُثَا الدِّيَةِ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ . وعلى الثَّانِى ، يَلْزَمُهُم ثَلاثَةُ أَرْبَاعِهَا) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا شَهِدَ أربعةٌ بالزِّنَى ، واثْنان بالإحْصانِ (١ صَحَّتِ الشَّهادَةُ . فإن رُجِمَ١) ، ثم رَجعُوا عن الشَّهادةِ ، فالضَّمانُ على جَمِيعِهم . وقال أبو حنيفةَ : لا ضَمانَ على شُهودِ الإحْصانِ ؛ لأنَّهم شَهِدُوا بالشَّرْطِ دونَ السَّبَبِ المُوجِبِ للقَتْلِ ، وإنَّما يَثْبُتُ ذلك بشَهادةِ الزِّنَى . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كالمَذْهَبَيْنِ . ولَنا ، أنَّ قتلَه حصَلَ بمجموعِ الشَّهادَتَيْن(٢) ، فتجِبُ الغَرامَةُ على الجميعِ ، كما لو شَهِدُوا جميعًا على الزِّنَى . وفى كَيْفِيَّةِ الضَّمانِ وَجْهان ؛ أحدُهما ، يُوَزَّعُ عليهم على عَدَدِ رُءوسِهم ، كشُهودِ الزِّنَى ؛ لأنَّ القتلَ حصَلَ مِن جميعِهم . والثانى ، على شُهودِ الزِّنَى النِّصْفُ ، وعلى شُهودِ

الإنصاف وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرِهم . قال النَّاظِمُ : تَساوَوْا فى الضَّمانِ فى الأَقْوَى .

وفى - الوَجْهِ - الآخَرِ ، على شُهودِ الزِّنَى النِّصْفُ ، وعَلَى شُهُودِ الإحْصَانِ النِّصْفُ . وأَطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : لا يَضْمَنُ شُهودُ الإحْصانِ شيئًا ؛ لأنَّهم شُهودٌ بالشَّرْطِ لا بالسَّبَبِ المُوجِبِ .

(١ - ١) فى ق ، م : « فرجم » .

(٢) فى م : « الشهادة » .

الشرح الكبير

الإحْصانِ النِّصْفُ ؛ لأنَّهما حِزْبان ، فلكلِّ حِزْبٍ نِصْفٌ . فإن شَهِدَ أرْبعةٌ بالزِّنَى ، واثْنان منهم بالإحْصانِ ، ثم رَجعُوا ، فعلى الوَجْهِ[1] الأوَّلِ ، على شاهِدَيِ الإحْصانِ الثُّلُثانِ ، وعلى الآخَرَيْن[2] الثُّلُثُ ؛ لأنَّ على شاهِدَيِ الإحْصانِ الثُّلُثَ لشَهادتِهما به ، والثُّلُثَ لشَهادَتِهما بالزِّنَى ، وعلى الآخَرَيْن الثُّلُثُ لشَهادتِهما بالزِّنَى وحْدَه . وعلى الوَجْهِ الثانى ، على شهودِ الإحْصانِ ثلاثةُ أرْباعِ الدِّيَةِ ؛ لأنَّ عليهما النِّصْفَ لشَهادتِهما بالإحْصانِ ، ونِصْفَ الباقى لشَهادتِهما بالزِّنَى . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ على شاهِدَيِ الإحْصانِ إلَّا النِّصْفُ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما جَنَى جِنايَتَيْنِ ، وجَنَى كلُّ واحدٍ مِن الآخَرَيْن جِنايةً واحدةً ، فكانتِ الدِّيَةُ بينَهم على عددِ رُءوسِهم ، لا على عَدَدِ جِناياتِهم ، كما لو قَتَلَ اثْنان واحدًا ، جَرَحَه أحدُهما جُرْحًا ، والآخَرُ اثْنَيْنِ .

الإنصاف

فائدة : لو رَجَعَ شُهودُ الإحْصانِ كلُّهم ، أو شُهودُ الزِّنَى كلُّهم ، غَرِمُوا الدِّيَةَ كامِلَةً . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يغْرَمُونَ النِّصْفَ فقط . اخْتارَه ابنُ حَمْدانَ .

قوله : وإنْ شَهِدَ أرْبَعَةٌ بالزِّنَى ، واثْنان منهم بالإحْصانِ ، [٣/٢٥٨و] صَحَّتِ الشَّهادَةُ ، فإنْ رُجِمَ ثُمَّ رَجَعُوا عَنِ الشَّهادَةِ ، فعلى مَنْ شَهِدَ بالإحْصانِ ثُلُثا الدِّيَةِ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ . وعلى الوَجْهِ الثَّانِى ، يَلْزَمُهم ثَلاثَةُ أرْباعِها . وهو تفْريعٌ

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى ق ، م : « الآخر » .

الشرح الكبير

فصل : وإذا حَكَمَ الحاكمُ فى المالِ برَجُلٍ وامرأتَيْنِ ، ثم رجَعُوا عن الشَّهادةِ ، تَوَزَّعَ الضَّمانُ عليهم ، على الرَّجُلِ نِصْفُه ، وعلى كلِّ امرأةٍ رُبْعُه . وإن رجَعَ أحدُهم وحْدَه ، فعليه مِن الضَّمانِ حِصَّتُه . وإن كان الشُّهودُ رَجُلًا وعشْرَ نِسْوةٍ ، فرَجَعوا عن شَهادتِهم ، فعلى الرَّجُلِ السُّدْسُ ، وعلى كلِّ امرأةٍ نصفُ السُّدسِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ؛ لأنَّ كلَّ امْرأتَيْنِ كرَجُلٍ ، فالعَشْرُ كخَمْسَةِ رجالٍ . ويَحْتَمِلُ أن يجبَ عليْهِنَّ النِّصْفُ ، وعلى الرجلِ النِّصْفُ . وبهذا قال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ ؛ لأنَّ الرجلَ نصفُ البَيِّنَةِ ، بدَليلِ أنَّه لو رجَعَ وحْدَه قبلَ الحكمِ ، كان كرجُوعِهنَّ كُلِّهنَّ ، فيكونُ الرَّجُلُ حِزْبًا والنِّساءُ حِزْبًا . فإنْ رجَعَ بعْضُ النِّسْوَةِ [٨/٢٥١و] وحْدَه ، (١أو الرجلُ١) ، فعلى الرَّاجِعِ

الإنصاف

صحيحٌ . وقد عَلِمْتَ المذهبَ منهما .

فوائد ؛ منها ، لو شَهِدَ قومٌ بتَعْليقِ عِتْقٍ ، أو طَلاقٍ ، وقَوْمٌ بوُجودِ شَرْطِه ، ثم رَجَعَ الكُلُّ ، فالغُرْمُ على عدَدِهم . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : تَغْرَمُ كلُّ جِهَةٍ النِّصْفَ . وقيل : يَغْرَمُ شُهودُ التَّعْليقِ الكُلَّ .

ومنها ، لو رجَعَ شُهودُ كتابةٍ ، غَرِمُوا ما بينَ قِيمَتِه سَلِيمًا ومُكاتَبًا ، فإنْ عَتَقَ ، غَرِمُوا ما بينَ قِيمَتِه ومالِ الكِتابَةِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يَغْرَمُونَ كلَّ قِيمَتِه . وإنْ لم يَعْتِقْ ، فلا غُرْمَ .

ومنها ، لو رَجَعَ شُهودٌ باسْتِيلادِ أَمَةٍ ، فهو كرُجوعِ شُهودِ كِتابَةٍ ، فيَضْمَنُونَ

(١ - ١) فى النسخ : « والرجل » ، والمثبت كما فى المغنى ١٤/٢٥٣ .

الشرح الكبير

مثلُ ما عليه إذا رجَعَ الجميعُ . وعندَ أبى حنيفةَ وأصْحابِه ، متى رجعَ مِن النِّسْوَةِ ما زادَ على اثْنَيْنِ ، فليس على الرّاجِعاتِ شيءٌ . وقد مضَى الكلامُ معهم فى هذا .

فصل : وإذا شَهِدَ أرْبعةٌ بأرْبَعِمائةٍ ، فحكمَ الحاكمُ بها ، ثم رجَعَ واحدٌ عن مائةٍ ، وآخَرُ عن مائتَيْنِ ، والثالثُ عن ثلاثِمائةٍ ، والرابعُ عن أرْبَعِمائةٍ ، فعلى كلِّ واحدٍ ممّا[1] رجَعَ عنه بقِسْطِه ، فعلى الأوَّلِ خمسةٌ وعشرون ، وعلى الثانى خَمْسون ، وعلى الثالثِ خَمسةٌ وسَبْعونَ ، وعلى الرّابعِ مائةٌ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يُقِرُّ بأنَّه فوَّتَ على المَشْهودِ عليه رُبْعَ ما رجَعَ عنه . ويقْتَضِى مذهبُ أبى حنيفةَ أن لا يَلْزَمَ الرَّاجِعَ عن الثَّلاثِمائة والأربَعِمائة أكثرُ مِن خَمْسينَ خمسينَ ؛ لأنَّ المائتَيْنِ التى[2] رجعَا[3] عنهما قد بَقِىَ بها[4] شاهِدَان .

الإنصاف

نقْصَ قِيمَتِها . فإنْ عتَقَتْ بالمَوْتِ ، فَتَمامُ قِيمَتِها . قال بعْضُهم ، فى طرِيقَتِه فى بَيْعِ وَكيلٍ بدُونِ ثَمَنِ مِثْلٍ : لو شَهِدَ بتأْجيلٍ ، وحكَم الحاكِمُ ثم رَجَعُوا ، غَرِمَا ما تَفاوَتَ ما بينَ الحالِّ والمُؤَجَّلِ .

---

(١) فى ق ، م : « منهما ما » .

(٢) فى م : « اللتين » .

(٣) فى ق ، م : « رجع » .

(٤) فى م : « بهما » .

المقنع

وَإِنْ حَكَمَ بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ ، فَرَجَعَ الشَّاهِدُ ، غَرِمَ الْمَالَ كُلَّهُ . وَيَتَخَرَّجُ أَنْ يَغْرَمَ النِّصْفَ .

الشرح الكبير

٥٠٨٤ – مسألة : (وإذا حَكَمَ) الحَاكِمُ (بشاهِدٍ ويَمِينٍ ، فرَجَع الشّاهِدُ ، غَرِمَ المالَ كُلَّه . ويَتَخَرَّجُ أن يَغْرَمَ النِّصْفَ) المنْصوصُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يَضْمَنُ المالَ كلَّه ، فى رِوايَةِ جماعةٍ . ويتَخَرَّجُ أن يَغْرَمَ[1] النِّصْفَ . وبه قال مالكٌ ، والشّافعىُّ ؛ لأنَّه أحدُ حُجَّتَىِ الدَّعْوَى ، فكان عليه النِّصْفُ ، كما لو كانا شاهِدَيْنِ . ولَنا ، أنَّ الشاهِدَ حُجَّةُ الدَّعْوَى ، فكان الضَّمانُ عليه ، كالشّاهِدَيْن . يُحَقِّقُه أنَّ اليَمِينَ قولُ

الإنصاف

قوله : وإنْ حَكَمَ بشاهِدٍ ويَمِينٍ ، فرَجَعَ الشَّاهِدُ ، غَرِمَ المالَ كُلَّه . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ . ونصَّ عليه فى رِوايةِ جَماعةٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

ويَتَخَرَّجُ أنْ يَضْمَنَ النِّصْفَ . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، خرَّجه مِن ردِّ اليَمِينِ على المُدَّعِى .

فوائد ؛ الأُولَى ، يجِبُ تقْديمُ الشَّاهدِ على اليَمِينِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « عُمَدِ الأدِلَّةِ » : يجوزُ أنْ

---

(١) فى ق ، م : « يضمن » .

الشرح الكبير

الخَصْمِ ، وقولُ الخَصْمِ ليس بحُجَّةٍ على خَصْمِه ، وإنَّما هو شَرْطُ الحُكْمِ ، فجَرَى مَجْرَى مُطالَبَتِه للحاكمِ بالحُكْمِ ، وبهذا يَنْفَصِلُ عمَّا ذكَرُوه . وإن سَلَّمْنا أنَّها حُجَّةٌ ، لكنْ إنَّما جعَلَها حُجَّةً شَهادةُ الشاهدِ ، ولهذا لم يَجُزْ تَقْدِيمُها على شَهادَتِه ، بخلافِ شَهادةِ الشّاهدِ الآخَرِ . قال أبو الخَطَّابِ : ويتَخَرَّجُ أن لا يَلْزَمَه إلَّا النِّصْفُ ، إذا قُلْنا بِرَدِّ اليَمِينِ على المُدَّعِى .

فصل : وإذا شَهِدَ شاهِدَان أنَّه أعْتَقَ هذا العبدَ عن ضَمانِ مائةِ درهمٍ ، وقِيمةُ العبدِ مائتانِ ، فحكمَ الحاكمُ بشَهادتِهما ، ثم رَجَعا ، رَجَعَ السَّيِّدُ على الشّاهِدَيْن بمائةٍ ؛ لأنَّها تَمامُ القِيمَةِ . وكذلك إن شَهِدا على رجلٍ أنَّه طَلَّقَ امْرأتَه قبلَ الدُّخولِ على مائةٍ ، ونِصْفُ المُسَمَّى مائتان ، غَرِما للزَّوجِ مائةً ؛ لأنَّهما فَوَّتَاها بشَهادتِهما المرْجُوعِ عنها .

الإنصاف

يَسْمَعَ يمينَ المُدَّعِى قبلَ الشَّاهدِ فى أحَدِ الاحْتِمالَيْن . وحكَى (١) ابنُ القَيِّمِ ، رحِمَهُ اللهُ (١) ، فى « الطُّرُقِ الحُكْمِيَّةِ » وَجْهَيْن فى ذلك .

الثَّانيةُ ، لو رَجَعَ شُهودُ تَزْكِيَةٍ ، فحُكْمُهم حكمُ رُجوعِ مَنْ زَكُّوهم .

الثَّالثةُ ، لا ضَمانَ برُجوعٍ عن شَهادَةٍ بكَفالَةٍ عن نَفْسٍ ، أو بَراءَةٍ منها ، أو أنَّها زوْجَتُه ، أو أنَّه عفَا عن دَمِ عَمْدٍ ؛ لعدَمِ تضَمُّنِه مالًا . وقال فى « المُبْهِجِ » : قال القاضى : وهذا لا يصِحُّ ؛ لأنَّ الكَفالَةَ تَتَضَمَّنُه بهَرَبِ المَكْفُولِ ، والقَوَدُ قد يجِبُ به مالٌ .

(١ - ١) زيادة من : ا .

المقنع فَإِنْ بَانَ بَعْدَ الْحُكْمِ أَنَّ الشَّاهِدَيْنِ كَانَا كَافِرَيْنِ ، أَوْ فَاسِقَيْنِ ،

الشرح الكبير **فصلٌ** : وإن شَهِدَ رجلانِ على رَجُلٍ بِنكاحِ امرأةٍ ، بصَداقٍ ذكَراه ، وشَهِدَ آخَران بدُخولِه بها ، ثم رَجَعُوا بعدَ الحكمِ عليه بصَداقِها ، فعلى شُهودِ النِّكاحِ الضَّمانُ ؛ لأنَّهم ألْزَمُوه المُسَمَّى . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ عليهم النِّصْفُ ، وعلى الآخَرَيْن النِّصْفُ ؛ لأنَّهما قَرَّراهُ ، وشاهِدَا النِّكاحِ أوْجَباه ، فيُقْسَمُ بينَ الأرْبعةِ أرْباعًا . وإن شَهِدَ مع هذا شاهِدَان بالطَّلاقِ ، لم يَلْزَمْهما شيءٌ ؛ لأنَّهما لم يُفَوِّتا عليه شيئًا يَدَّعِيه ، ولا أوْجَبا عليه ما لم يكُنْ عليه[1] واجِبًا .

٥٠٨٥ – مسألة : (وإن بان بعدَ الحُكْمِ أنَّ الشّاهِدَيْن كانا

الإنصاف الرَّابعةُ ، لو شَهِدَ بعدَ الحُكْمِ بمُنافٍ للشَّهادةِ الأُولَى ، فكَرُجوعِه وأَوْلَى . قالَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

الخامسةُ ، لو زادَ فى شَهادَتِه أو نقَصَ قبلَ الحُكْمِ ، أو أدَّى بعدَ إنْكارِها ، قُبل . نصَّ عليهما ، كقَوْلِه : لا أعْرِفُ الشَّهادَةَ . وقيل : لا يُقْبَلُ ، كبَعدِ الحُكْمِ . وقيل : يُؤْخَذُ بقوْلِه المُتَقَدِّمِ . وإنْ رَجَعَ ، لَغَتْ ولا حُكْمَ ، ولم يضْمَنْ . وإنْ لم يصَرِّحْ بالرُّجوعِ ، بل قال للحاكمِ : تَوَقَّفْ . فتَوَقَّفَ ، ثم عادَ إليها ، قُبِلَتْ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . ففى وُجوبِ إعادَتِها احْتِمالَان . قلتُ : الأَوْلَى عدَمُ الإعادَةِ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

قوله : وإنْ بَانَ بعدَ الحُكْمِ أنَّ الشَّاهِدَيْن كانَا كافِرَيْن ، أو فاسِقَيْن ، نُقِضَ –

---

(١) سقط من : ق ، م .

المقنع

نُقِضَ ، وَيُرْجَعُ بِالْمَالِ أَوْ بِبَدَلِهِ عَلَى الْمَحْكُومِ لَهُ . وَإِنْ كَانَ الْمَحْكُومُ بِهِ إِتْلَافًا ، فَالضَّمَانُ عَلَى الْمُزَكِّينَ . فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ثَمَّ تَزْكِيَةٌ ، فَعَلَى الْحَاكِمِ . وَعَنْهُ ، لَا يُنْقَضُ إِذَا كَانَا فَاسِقَيْنِ .

الشرح الكبير

كَافِرَيْنِ ، أو فاسِقَيْنِ ، نُقِضَ ، ويُرْجَعُ بالمالِ أو ببَدَلِه على المَحْكُومِ له . وإن كان المَحْكُومُ به إتْلافًا ، فالضَّمانُ على المُزَكِّينَ . فإن لم يَكُنْ ثَمَّ تَزْكِيَةٌ ، فعلى الحَاكِمِ . وعنه ، لا يُنْقَضُ إذا كانا فاسِقَيْنِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الحاكمَ إذا حَكَمَ بشَهادةِ شاهِدَيْنِ ، ثم بانا فاسِقَيْنِ أو كافِرَيْنِ ، فإنَّ الإمامَ ينْقُضُ حُكْمَه ، ويَرُدُّ المالَ إن كان قائِمًا ، أو عِوَضَه إن كان تالِفًا . فإن تعَذَّرَ ذلك ؛ لإعْسارِه أو غيرِه ، فعلى الحاكمِ ، ثم يَرْجِعُ على المشْهودِ له . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، لا يَنْقُضُ حُكْمَه إذا كانا فاسِقَيْن ، ويَغْرَمُ الشُّهودُ المالَ . وكذلك إذا شَهِدَ عندَه عَدْلان أنَّ الحاكِمَ قَبْلَه [٨/٢٥١ظ] حكمَ بشَهادةِ فاسِقَيْنِ ، ففيه الرِّوَايتان . واخْتَلَفَ أصْحابُ الشافعيِّ فيه أيضًا . ولا خِلافَ بينَ الجميعِ فى[1] أنَّه يَنْقُضُ حُكْمَه إذا كانا كافِرَيْنِ ،

الإنصاف

الحُكْمُ – ويُرْجَعُ بالمالِ أو ببَدَلِه على المَحْكُومِ له . وإنْ كانَ المَحْكُومُ به إتْلافًا ، فالضَّمانُ على المُزَكِّين . فإنْ لم يَكُنْ ثَمَّ تَزْكِيَةٌ ، فعلى الحاكِمِ . إذا بانَ بعدَ الحُكْمِ أنَّ الشَّاهِدَيْن كانَا كافِرَيْن ، نُقِضَ الحُكْمُ ، بلا خِلافٍ . وكذا إنْ كانَا فاسِقَيْن . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ » : هذا المشْهورُ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ،

---

(١) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

ويَنْقُضُ حكمَ غيرِه إذا ثَبَت عندَه أنَّه حَكَمَ بشَهادةِ كافِرَيْنِ ، فنَقِيسُ على ذلك إذا حكَمَ بشَهادةِ فاسِقَيْنِ ، فإنَّ شَهادةَ الفاسِقَيْنِ مُجْمَعٌ على رَدِّها ، وقد نَصَّ اللهُ تعالى على التَّبَيُّنِ فيها ، فقال سبحانَه : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ ﴾[1] . وأمَرَنا بإشْهادِ العُدولِ ، فقال سبحانه : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[2] . وقال سبحانه : ﴿ مِمَّن

الإنصاف

و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « نِهايَةِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

وعَنهُ ، لا يُنْقَضُ إذا كانا فاسِقَيْن . قالَ فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ » ، وتبِعَه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : رجَّح ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُنونِ » عدَمَ النَّقْضِ ، وجزَم به القاضى ، فى كتابِ الصَّيْدِ مِن « خِلافِه » ، والآمِدِىُّ ؛ لِئَلَّا يُنْقَضَ الاجْتِهادُ بالاجْتِهادِ . وذكَر ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » ، أنَّه الأَظْهَرُ . فعليها ، لا ضَمانَ . وفى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه : يَضْمَنُ الشُّهودُ . وقالَه الشَّارِحُ . وذكَرَ ابنُ الزَّاغُونِىِّ ، أنَّه لا يجوزُ له نَقْضُ حُكْمِه بفِسْقِهما ، إلَّا بثُبوتِه ببَيِّنَةٍ ، إلَّا أنْ يكونَ حَكَمَ بعِلْمِه فى عَدالَتِهما ، أو بظاهِرِ عَدالَةِ الإسْلامِ . ونَمْنَعُ ذلك فى المَسْأَلَتَيْن ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْن ، وإنْ جازَ فى الثَّانيةِ ، احْتَمَلَ وَجْهَيْن ؛ فإنْ وافَقَه المَشْهودُ له على ما ذكَرَ ، ردَّ مالًا أخَذَه ، ونقَضَ الحُكْمَ بنَفْسِه دُونَ الحاكمِ ، وإنْ خالَفَه فيه ، غَرِمَ

---

(١) سورة الحجرات ٦ .

(٢) سورة الطلاق ٢ .

الشرح الكبير

تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾[1] . فيجبُ نَقْضُ الحُكمِ لفَواتِ العَدالةِ ، كما يَجِبُ نَقْضُه لفَواتِ الإسْلامِ ، ولأنَّ الفِسْقَ معْنًى لو ثَبَت عندَ الحاكمِ قبلَ الحُكمِ مَنَعَه ، فإذا شَهِدَ شاهِدَان أنَّه كان مَوْجُودًا حالَ الحُكْمِ ، وجَبَ نَقْضُ الحكمِ ، كالكُفْرِ والرِّقِّ فى العُقوباتِ . إذا ثَبَت هذا ، فإنَّ أبا حنيفةَ قال : لا يَسْمَعُ الحاكمُ الشَّهادةَ بفِسْقِ الشّاهِدَيْنِ قبلَ الحُكْمِ ولا بعدَه ، ومتى جرَحَ المشْهودُ عليه البَيِّنَةَ ، لم تُسْمَعْ بَيِّنَتُه بالفِسْقِ ، لكنْ يُسْأَلُ عن الشّاهِدَيْن ، ولا يُسْمَعُ على الفِسْقِ شَهادةٌ ؛ لأنَّ الفِسْقَ لا يتعَلَّقُ به حَقُّ أحدٍ ، فلا تُسْمَعُ فيه الدَّعْوَى والبَيِّنَةُ . ولَنا ، أنَّه معْنًى يَتعلَّقُ به الحُكْمُ ، فسُمِعَتْ فيه الدَّعْوَى والبَيِّنَةُ ، كالتَّزْكِيَةِ . وقولُه : لا يَتعلَّقُ به حَقُّ أحَدٍ . مَمْنُوعٌ ؛ فإنَّ المَشْهودَ عليه يتعَلَّقُ حَقُّه بفِسْقِه فى مَنْعِ الحُكْمِ عليه قبلَ الحكمِ ، ونَقْضِه بعدَه ، وتَبْرِئتِه مِن أخْذِ مالِه أو عُقُوبتِه بغيرِ حَقٍّ ، فوجبَ أن تُسْمَعَ فيه الدَّعْوَى والبَيِّنَةُ ، كما لو ادَّعَى رِقَّ الشّاهدِ ولم يَدَّعِه لنَفْسِه ، ولأنَّه إذا لم تُسْمَعِ البَيِّنَةُ بالفِسْقِ أدَّى إلى ظُلْمِ المشْهودِ عليه ؛ [2]لأنَّه يُمْكِنُ أن لا يَعْرِفَ فِسْقَ الشّاهِدَيْنِ إلَّا شُهودُ المشْهودِ عليه[2] ،

الإنصاف

الحاكمُ . انتهى . وأجابَ أبو الخَطَّابِ : إذا بانَ له فِسْقُهما وقْتَ الشَّهادَةِ ، أو أنَّهما كانَا كاذِبَيْن ، نقَضَ الحُكْمَ الأوَّلَ ، ولم يَجُزْ له تنْفِيذُه . وأجابَ أبو الوَفاءِ : لا يُقْبَلُ قوْلُه بعدَ الحُكْمِ . انتهى . فعلى المذهبِ ، يَرْجِعُ بالمالِ أو ببَدَلِه على المَحْكُومِ له ،

---

(١) سورة البقرة ٢٨٢ .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فإذا لم تُسْمَعْ عليه شَهادتُهم ، وحُكِمَ عليه بشَهادةِ الفاسِقَيْن ، كان ظالِمًا له . فأمَّا إن قامتِ البَيِّنَةُ أنَّه حكَمَ بشَهادةِ والدَيْنِ ، أو وَلَدَيْنِ ، أو عَدُوَّيْنِ ؛ فإن كان الحاكمُ الذى حَكَم بشَهادتِهما ممَّن يَرَى الحُكْمَ به ، لم يَنْقُضْ حُكْمَه ؛ لأنَّه حَكَم باجْتِهادِه فيما يَسُوغُ فيه الاجْتِهادُ ، ولم يُخالِفْ نَصًّا ولا إجْماعًا . فإنْ كان[1] ممَّن لا يَرَى الحُكْمَ بشَهادتِهم ، نَقَضَه ؛ لأنَّ الحاكِمَ يَعْتَقِدُ بُطْلانَه .

فصل : فإن كان المحكومُ به إتْلافًا ، كالقَطْعِ فى السَّرِقَةِ والقتلِ ، ثم

الإنصاف

كما قال المُصَنِّفُ ، ويَرْجِعُ عليه أيضًا ببَدَلِ قَوَدٍ مُسْتَوْفًى ، وإنْ كان الحُكْمُ للهِ تعالَى بإتْلافٍ حِسِّىٍّ ، أو بما سَرَى إليه الإتْلافُ ، فالضَّمانُ على المُزَكِّيَيْن[2] ، فإنْ لم [٣/٢٥٨ظ] يَكُنْ ثَمَّ تَزْكِيَةٌ ، فعلى الحاكمِ . كما قال المُصَنِّفُ . وهو المذهبُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وذكَر القاضى ، وصاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّ الضَّمانَ على الحاكمِ ، ولو كان ثَمَّ مُزَكُّونَ ، كما لو كانَ فاسِقًا . وقيل : له تَضْمِينُ أيِّهما شاءَ ، والقَرارُ على المُزَكِّينَ[3] . وعندَ أبى الخَطَّابِ ، يَضْمَنُه الشُّهودُ . ذكَرَه[4] فى « خِلافِه الصَّغِيرِ » .

---

(١) فى م : « كل » .
(٢) فى ا : « المزكين » .
(٣) فى الأصل : « المزكيين » .
(٤) بعده فى الأصل : « القاضى » .

الشرح الكبير

بانَ أنَّهما كافِرَان ، أو فاسِقَانِ ، أو عَبْدان ، أو أحدُهما ، فلا ضَمانَ على الشّاهِدَيْن ؛ لأنَّهما مُقِيمانِ على أنَّهما صادِقَان فيما شَهِدَا به ، وإنَّما الشَّرْعُ مَنَعَ قَبولَ شَهادَتِهما ، بخِلافِ الرّاجِعَيْنِ عن الشَّهادَةِ ، فإنَّهما اعْتَرفا بكَذِبِهما . فإنْ لم يكُنْ ثَمَّ مُزَكُّون ، فالضَّمانُ على الحاكمِ أو الإمامِ الذى تَوَلَّى ذلك ؛ لأنَّه حكمَ بشَهادةِ مَن لا يجوزُ له الحُكْمُ بشَهادَتِه ، ولا قِصاصَ عليه ؛ لأنَّه مُخْطِئٌ ، وتَجِبُ الدِّيَةُ . وفى مَحَلِّها رِوايتان ؛ إحداهما ، فى بيتِ المالِ . والثانيةُ ، على العاقِلَةِ . وقد ذكَرْنا ذلك فيما مضَى . وللشافعىِّ قَوْلان كالرِّوايَتَيْن . فإن قُلْنا : الدِّيَةُ على العاقِلَةِ . لم تَحْمِلْ إلَّا الثُّلُثَ فما زادَ ، ولا تَحْمِلُ الكَفَّارةَ ؛ لأنَّها لا تَحْمِلُ ذلك فى مَحَلِّ الوِفاقِ ، كذا هـهُنا ، وتكونُ الكَفَّارةُ فى مالِ القاتلِ . وإن قُلْنا : فى بيتِ المالِ . فيَنْبَغِى أن يكونَ فيه القليلُ والكثيرُ ؛ لأنَّه يَكْثُرُ فيه[1] خطَؤُه ، فجَعْلُ الضَّمانِ [٨/٢٥٢و] عليه يُجْحِفُ به وإن قَلَّ ، ولأنَّ جَعْلَه فى بيتِ المالِ لعِلَّةِ أنَّه نائِبٌ عنهم ، وخَطَأُ النَّائِبِ على مُسْتَنِيبِه ، وسواءٌ تَوَلَّى الحاكمُ الاسْتِيفاءَ بنَفْسِه أو أمَرَ مَن يَتَولَّاه . قال أصْحابُنا : وإن كان الوَلِىُّ اسْتَوْفاه ، فهو كما لو

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، لو بانُوا عَبِيدًا ، أو والِدًا ، أو ولَدًا ، أو عَدُوًّا ، فإنْ كان الحاكِمُ الذى حَكَمَ به يَرَى الحُكْمَ به ، لم يُنْقَضْ حُكْمُه[2] ، وإنْ كان لا يرَى الحُكْمَ به ، نقَضَه ولم ينْفُذْ . وهذا المذهبُ . وقال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : مَنْ

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ا .

الشرح الكبير

اسْتَوْفاه الحاكمُ ؛ لأنَّ الحاكِمَ سَلَّطَه على ذلك ، ومَكَّنَه منه ، والولِيُّ يَدَّعِي أنَّه حَقُّه . فإن قيلَ : فإذا كانَ الوَلِيُّ اسْتَوْفَى حَقَّه ، فيَنْبَغِي أن يكونَ الضَّمانُ عليه ، كما لو حَكَم له بمالٍ فقبضَه ، ثم بانَ فِسْقُ الشُّهودِ ، كان الضَّمانُ على المُسْتَوْفِي دونَ الحاكمِ ، كذا هـهُنا . قُلْنا : ثَمَّ حصَلَ فى يَدِ المُسْتَوْفِي مالُ المحْكُومِ عليه بغيرِ حَقٍّ ، فوَجبَ عليه رَدُّه أو ضَمانُه إن تَلِفَ ، وهـهُنا لم يحْصُلْ فى يَدِه شيءٌ ، وإنَّما أتْلَفَ شيئًا بخَطَأِ الإمامِ وتَسْلِيطِه عليه ، فافْتَرَقا .

فصل : فإنْ كان ثَمَّ مُزَكُّون ، مثلَ أن يَشْهَدَ بالزِّنَى أرْبَعَةٌ ، فيُزَكِّيهم[1] اثْنان ، فَرُجِمَ المَشْهودُ عليه ، ثم بانَ أنَّ[2] الشُّهودَ فَسَقَةٌ ، أو عبيدٌ ، أو بعضُهم ، فلا ضَمانَ على الشُّهودِ ؛ لأنَّهم يَزْعُمون أنَّهم مُحِقُّون ، ولم يُعْلَمْ كَذِبُهم يَقِينًا ، والضَّمانُ على المُزَكِّين . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال القاضى : الضَّمانُ على الحاكمِ ؛ لأنَّه حَكَمَ بقَتْلِه مِن غيرِ تَحَقُّقِ شَرْطِه ، ولا ضَمانَ على المُزَكِّينَ ؛ لأنَّ شَهادتَهما شَرْطٌ ، وليستِ المُوجِبَةَ . وقال أبو الخَطَّابِ فى « رُءوسِ المسائلِ » : الضَّمانُ على الشُّهودِ بالزِّنَى . ولَنا ، أنَّ المُزَكِّين شَهِدُوا بالزُّورِ شَهادةً أفْضَتْ إلى قَتْلِه ، فلَزِمَهم الضَّمانُ ، كشُهودِ الزِّنَى إذا رَجَعُوا ، ولا ضَمانَ

الإنصاف

حكَمَ بقَوَدٍ أو حدٍّ ببَيِّنَةٍ ، ثم بانُوا عَبِيدًا ، فله نقْضُه إذا كان لا يرَى قَبُولَهم فيه .

---

(١) فى الأصل : « فيزكيهما » .

(٢) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَإِنْ شَهِدُوا عِنْدَ الْحَاكِمِ بِحَقٍّ ، ثُمَّ مَاتُوا ، حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمْ ، إِذَا

الشرح الكبير

على الحاكمِ ؛ لأنَّه أمْكَنَ إحالةُ الحُكْمِ على الشُّهودِ ، فأشْبَهَ ما إذا رَجَعُوا عن الشَّهادةِ . وقولُهم : إنَّ شَهادَتَهم شَرْطٌ . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ مِن أصْلِنا أنَّ شُهودَ الإحْصانِ يَلْزَمُهم الضَّمانُ وإن لم يَشْهَدُوا بالسَّبَبِ . وقد نَصَّ عليه أحمدُ . وقولُ أبى الخَطّابِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ شُهودَ الزِّنَى لم يَرْجِعُوا ، ولا عُلِمَ كَذِبُهم ، بخِلافِ المُزَكِّين ، فإنَّه تَبَيَّنَ كَذِبُهم ، وأنَّهم شَهِدُوا بالزُّورِ . فأمّا إن تَبَيَّنَ فِسْقُ المُزَكِّين ، فالضَّمانُ على الحاكمِ ؛ لأنَّ التَّفْرِيطَ منه ، حيثُ قَبِلَ شَهادةَ فاسِقٍ مِن غيرِ تَزْكِيَةٍ ، ولا بَحْثٍ ، فلَزِمَه الضَّمانُ ، كما لو قَبِلَ شَهادةَ شُهودِ الزِّنَى مِن غيرِ تَزْكِيَةٍ ، ثم تَبَيَّنَ كَذِبُهم .

فصل : ولو جلَدَ الإمامُ إنْسانًا بشَهادةِ شُهودٍ ، ثم بانَ أنَّهم فَسَقَةٌ ، أو كَفَرَةٌ ، أو عَبِيدٌ ، فعلى الإمامِ ضَمانُ ما حصَلَ بسَبَبِ الضَّرْبِ . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا ضَمانَ عليه . ولَنا ، أنَّها جِنايةٌ صدَرَتْ عن خَطأِ الإمامِ ، فكانتْ مَضْمُونةً عليه ، كما لو قَطَعَه أو قَتَلَه .

٥٠٨٦ – مسألةٌ : (وإن شَهِدُوا عندَ الْحاكِمِ بحَقٍّ ، ثم ماتُوا ،

الإنصاف

قال : وكذا مُخْتَلَفٌ فيه صادَفَ[1] ما حكَم فيه وجَهِلَه . وتقدَّم كلامُه فى « الإرْشادِ » فيما إذا حكَم فى مُخْتَلَفٍ فيه بما لا يرَاه ، مع عِلْمِه أنَّه لا يُنْقَضُ . فى بابِ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه .

الثَّانيةُ ، قولُه : وإنْ شَهِدُوا عندَ الحاكِمِ بحَقٍّ ، ثُمَّ ماتُوا ، حكَم بشَهادَتِهِمْ ، إذا

(١) فى ا : « صادق » .

المقنع ثَبَتَتْ عَدَالَتُهُمْ .

وَإِذَا عَلِمَ الْحَاكِمُ بِشَاهِدِ الزُّورِ ، عَزَّرَهُ ، وَطَافَ بِهِ فِى الْمَوَاضِعِ الَّتِى يَشْتَهِرُ فِيهَا ، فَيُقَالُ : إِنَّا وَجَدْنَا هَذَا شَاهِدَ زُورٍ ، فَاجْتَنِبُوهُ .

الشرح الكبير حَكَمَ بشهادَتِهم ، إذا ثَبَتَتْ عَدالتُهم) لأنَّهم أدَّوُا الشَّهادةَ ، أشْبَهَ ما لو كانوا أحْياءً ، وكذلك إن جُنُّوا ؛ لأنَّ جُنونَهم بمَنْزلةِ مَوْتِهم .

٥٠٨٧ – مسألة : (وإذا عَلِمَ الحَاكِمُ بِشاهِدِ الزُّورِ ، عَزَّرَه ، وَطافَ به فى المَوَاضِعِ التى يَشْتَهِرُ فيها ، فيُقالُ : إنَّا وَجَدْنَا هذا شَاهِدَ زُورٍ ، فَاجْتَنِبُوه) شَهادةُ الزُّورِ مِن أكْبرِ الكبائرِ ، وقد نَهَى اللهُ عنها فى كتابه ، مع نَهْيِه عن الأوْثانِ ، فقال سبحانَه : ﴿ فَٱجْتَنِبُواْ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَـٰنِ وَٱجْتَنِبُواْ قَوْلَ ٱلزُّورِ ﴾[1] . ورَوَى أبو بَكْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « أَلَا أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الْكَبَائِرِ ؟ » . قالوا : بَلَى يا رسولَ اللهِ . قال : « الإِشْرَاكُ باللهِ وعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ » . وكانَ مُتَّكِئًا فجلَسَ ، فقال : « أَلَا وَقَوْلُ الزُّورِ ، وَشَهَادَةُ الزُّورِ » . فما زالَ يُكَرِّرُها ، [٨/٢٥٢ظ] حتى قُلْنا : لَيْتَه سَكَتَ . مُتَّفَقٌ عليه[2] . ورَوَى أبو حنيفةَ ،

الإنصاف ثَبَتَتْ عَدَالَتُهم . بلا نِزاعٍ . وكذا لو جُنُّوا .

قوله : وإذا عَلِم الحَاكِمُ بشاهِدِ الزُّورِ – إمَّا بإقْرارِه ، أوْ عَلِمَ كَذِبَه ، وتَعَمُّدَه – عَزَّرَه ، وطافَ به فى المواضِعِ التى يَشْتَهِرُ فيها ، فيُقالُ : إنَّا وَجَدْنا هَذا

---

(١) سورة الحج ٣٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٩/٣٣٨ .

الشرح الكبير

عن مُحارِبِ بنِ دِثَارٍ ، عن ابنِ عمرَ ، عن النبىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « شَاهِدُ الزُّورِ ، لَا تَزُولُ قَدَمَاهُ حَتَّى تَجِبَ لَهُ النَّارُ »[1] . فمتى ثَبَت عندَ الحاكمِ أنَّ رَجلًا شَهِدَ بزُورٍ عَمْدًا ، عَزَّرَه ، وشَهَّرَه . فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه[2] . وهو قولُ شُرَيْحٍ ، والقاسمِ ابنِ محمدٍ ، وسالمِ بنِ عبدِ اللهِ ، والأوْزاعِىِّ ، وابنِ أبى ليلَى ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُعَزَّرُ ، ولا يُشَهَّرُ ؛ لأنَّه قَوْلُ مُنْكَرٍ وزُورٍ ، فلا يُعَزَّرُ به ، كالظِّهارِ . ورَوَى عنه الطَّحاوِىُّ أنَّه يُشَهَّرُ . وأنْكَرَه المُتَأَخِّرُون . ولَنا ، أنَّه قَوْلٌ مُحَرَّمٌ يَضُرُّ به الناسَ ، فأوْجَبَ العُقوبَةَ على قائلِه ، كالسَّبِّ والقَذْفِ ، ويُخالِفُ الظِّهارَ مِن وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّه يَخْتَصُّ بِضَرَرِه . والثانى ، أنَّه أوْجَبَ كفَّارةً شاقَّةً هى أشَدُّ مِن التَّعْزِيرِ ، ولأنَّه قولُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولا نَعْلَمُ له فى الصَّحابَةِ مُخالِفًا . إذا ثَبَت ذلك ، فإنَّ عُقُوبَتَه غيرُ مُقَدَّرَةٍ ، وإنَّما ذلك مُفَوَّضٌ إلى رَأْىِ الحاكِمِ ؛ إن رأى ذلك بالجَلْدِ ، فَعَلَ ، وإن رآه بحَبْسٍ أو كَشْفِ رأْسِه وتَوْبِيخِه ،

الإنصاف

شاهِدَ زُورٍ ، فَاجْتَنِبُوه . بلا نِزاعٍ . وللحاكمِ فِعْلُ ما يَرَاه مِن أنْواعِ التَّعْزِيرِ به . نقَل حَنْبَلٌ ، ما لم يُخالِفْ نَصًّا . وقال المُصَنِّفُ : أو يُخالِفْ مَعْنَى نصٍّ . قال ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه : وله أنْ يَجْمَعَ بينَ عُقُوباتٍ ، إنْ لم يرْتَدِعْ إلَّا به . ونَقَل مُهَنَّا كَراهَةَ تَسْوِيدِ الوَجْهِ . وتقدَّم فى بابِ التَّعْزِيرِ ، أشْياءُ مِن ذلك ، فَلْيُراجَعْ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٨/٤٩٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٦١ .

الشرح الكبير

فَعَل ، ولا يَزِيدُ فى جَلْدِه على عَشْرِ جَلَداتٍ . وقال الشافعىُّ : لا يَزيدُ على تِسْعٍ وثلاثين . وقال ابنُ أبى ليلَى : يُجْلَدُ خَمْسةً وسبعين سوطًا . وهذا أحدُ قَوْلَىْ أبى يوسُفَ . وقال الأَوْزاعِىُّ فى شاهِدَىِ الطَّلاقِ : يُجْلَدان مائةً ، ويَغْرَمان الصَّداقَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لَا يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشْرِ جَلَدَاتٍ ، إلَّا فِى حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . وقال القاسمُ ، وسالمٌ : يُخْفَقُ[2] سَبْعَ خَفَقاتٍ . فأمَّا شُهْرَتُه بينَ الناسِ ، فإنَّه يُوقَفُ فى سُوقِه إن كان مِن أهلِ السُّوقِ ، أو فى قَبِيلَتِه إن كان مِن أهلِ القبائلِ ، أو فى مَسْجدِه إن كان مِن أهلِ المساجدِ ، ويقولُ المُوَكَّلُ به : إنَّ الحاكمَ يَقْرَأُ عليكم السَّلامَ ، ويقولُ : هذا شاهِدُ زُورٍ ، فاعْرِفُوه . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وأُتِىَ الوليدُ بنُ عبدِ الملكِ بشاهدِ زُورٍ ، فأمرَ بقَطْعِ لِسانِه ، وعندَه القاسمُ وسالمٌ ، فقالا : سبحانَ اللهِ ، بحَسْبِه أن يُخْفَقَ سَبْعَ خَفَقاتٍ ، ويُقامَ بعدَ العَصرِ ، فيُقالَ : هذا أبو قُبَيْسٍ ، وجَدْناه شاهِدَ زُورٍ . ففعَل ذلك به . ولا يُسَخَّمُ وَجْهُه ، ولا يُرْكَبُ ، ولا يُكَلَّفُ أن يُنادِىَ على نَفْسِه . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه يُجْلَدُ أرْبعينَ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحداهما ، لا يُعَزَّرُ بتَعارُضِ البَيِّنَةِ ، ولا بغَلَطِه[3] فى شَهادَتِه ، ولا برُجوعِه عنها . ذكَرَه المُصَنِّفُ وغيرُه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إذا ادَّعَى شُهودُ القَوَدِ الخَطَأَ ، عُزِّرُوا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٥٥ .

(٢) خفق فلانا بالسوط ونحوه : ضربه به خفيفًا .

(٣) فى ا : « بخلطه » .

الشرح الكبير

جلدةً ، ويُسَخَّمُ وَجْهُه ، ويُطالُ حَبْسُه . رواه الإمامُ أحمدُ[1] . وقال سَوَّارٌ : يُلَبَّبُ[2] ، ويُدارُ به على حِلَقِ المسجدِ ، فيقولُ : مَن رآنِى فلا يَشْهدْ بزُورٍ . ورُوِىَ عن عبدِ الملكِ بنِ يَعْلَى ، قاضى البَصْرَةِ ، أنَّه أمرَ بحَلْقِ بعضِ رُءوسِهم ، وتَسْخِيمِ وُجوهِهم ، ويُطافُ بهم فى السُّوقِ ، والذى شَهِدُوا له معهم . ولَنا ، أنَّ هذا مُثْلَةٌ ، وقد نَهَى النبىُّ ﷺ عن المُثْلَةِ[3] . وما رُوِىَ عن عمرَ ، فقد رُوِىَ عنه خِلافُه ، وأنَّه حَبَسَه يومًا وخَلَّى سَبِيلَه[4] . وفى الجُملةِ ، ليس فى هذا تقْديرٌ شَرْعِىٌّ ، فما فعلَ الحاكمُ ممَّا رآهُ ، ما[5] لم يَخْرُجْ عن مُخالفَةِ نَصٍّ أو معنَى نصٍّ ، فله ذلك ، ولا يُفْعَلُ به شىءٌ مِن هذا حتى يتَحَقَّقَ أنَّه شاهِدُ زُورٍ ، وتَعَمَّدَ[6] ذلك ، [7]إمَّا بإقْرارِه[7] ، أو يَشْهَدُ على رجلٍ بفِعْلٍ فى الشَّامِ ، ويُعْلَمُ أنَّ المشْهودَ عليه فى ذلك الوقتِ فى العِراقِ ، أو يَشْهَدُ بقَتْلِ رجلٍ ، وهو

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو تابَ شاهِدُ الزُّورِ قبلَ التَّعْزيرِ ، فهل يَسْقُطُ التَّعْزيرُ عنه ؟ فيه وَجْهان . ذكَرَهما القاضى فى « تَعْليقِه » . وتَبِعَه فى « الفُروعِ » ، وأطْلَقهما ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٤٦١ .

(٢) يلبب : أى تجمع ثيابه عند نحره ويجر بها .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٠/٨٦ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما يفعل بشاهد الزور ، من كتاب آداب القاضى . السنن الكبرى ١٠/١٤١ . وعبد الرزاق ، فى : باب عقوبة شاهد الزور ، من كتاب الشهادات . المصنف ٨/٣٢٥ .

(٥) سقط من : م .

(٦) فى الأصل : « بعد » .

(٧ - ٧) سقط من : م .

الشرح الكبير

حَيٌّ ، وأنَّ هذه البَهيمةَ فى يَدِ هذا منذُ ثلاثةِ أعوامٍ ، وسِنُّها[1] أقَلُّ مِن ذلك ، أو يَشْهَدُ على رَجُلٍ أنَّه فعلَ شيئًا ، وقد ماتَ قبلَ ذلك ، وأشْباهُ [٨/٢٥٣و] هذا ممَّا يُعْلَمُ به كَذِبُه ، ويُعْلَمُ تَعَمُّدُه لذلك . فأمَّا تَعارُضُ البَيِّنَتَيْنِ ، أو ظُهورُ فِسْقِه ، أو غَلَطِه فى شَهادَتِه ، فلا يُؤَدَّبُ ؛ لأنَّ الفِسْقَ لا يَمْنَعُ الصِّدْقَ ، والتَّعارُضَ لا [2]يُعْلَمُ به[2] كَذِبُ إحْدَى البَيِّنَتَيْنِ بعَيْنِها ، والغَلَطَ قد يَعْرِضُ للصَّادِقِ العَدْلِ ولا يَتَعَمَّدُه ، فيُعْفَى عنه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَـٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾[3] .

فصل : ومتى عَلِمَ أنَّ الشّاهِدَيْنِ شَهِدَا بالزُّورِ ، تَبَيَّنَ أنَّ الحُكْمَ كان باطِلًا ، ولَزِمَ نقضُه ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا كَذِبَهما ؛ فإن كان المحْكُومُ به مالًا ، رُدَّ إلى صاحِبِه ، وإن كان إتْلافًا ، فعلى الشّاهِدَيْنِ ضَمانُه ؛ لأنَّهما سَبَبُ إتْلافِه ، إلَّا[4] أن يَثْبُتَ ذلك بإقْرارِهما على أنْفُسِهما مِن غيرِ مُوافَقَةِ المَحْكومِ له ، فيكونَ ذلك رُجوعًا منهما عن شَهادَتِهما ، وقد مَضَى حكمُ ذلك .

الإنصاف

وقال : فيَتَوَجَّهانِ فى كلِّ تائبٍ بعدَ وُجوبِ التَّعْزيرِ ، وكأنَّهما مَبْنِيَّانِ على التَّوْبَةِ مِن

(١) فى الأصل : « تبينا » .
(٢ - ٢) فى م : « يمنع أنه » .
(٣) سورة الأحزاب ٥ .
(٤) فى ق ، م : « إلى » .

المقنع

وَلَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ إِلَّا بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ ، فَإِنْ قَالَ : أَعْلَمُ . أَوْ : أُحِقُّ . لَمْ يُحْكَمْ بِهِ .

الشرح الكبير

فصل : وإن تابَ شاهدُ الزُّورِ ، ومَضَى على ذلك مُدَّةٌ تَظْهَرُ فيها تَوْبَتُه ، وتَبَيَّنَ صِدْقُه فيها وعَدالَتُه ، قُبِلَتْ شَهادتُه . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ . وقال مالكٌ : لا تُقْبَلُ شَهادتُه أبدًا ؛ لأنَّ ذلك لا يُؤْمَنُ منه[1] . ولَنا ، أنَّه تائِبٌ مِن ذَنْبِه ، فقُبِلَتْ تَوْبَتُه ، كسائِرِ التّائِبينَ . وقولُه : لا يُؤْمَنُ منه ذلك . قُلْنا : مُجَرَّدُ الاحْتِمالِ لا يَمْنَعُ قَبولَ الشَّهادةِ ، بدليلِ سائرِ التّائِبينَ ، فإنَّه لا يُؤْمَنُ منهم[2] مُعاوَدَةُ ذُنُوبِهم ، وشَهادتُهم مَقْبولَةٌ .

٥٠٨٨ – مسألة : (ولا تُقْبَلُ الشَّهادَةُ إلَّا بلَفْظِ الشَّهادَةِ ، فإن قال : أعْلَمُ . أو : أُحِقُّ . لم يُحْكَمْ به) وجملةُ ذلك ، أنَّ لَفْظَ الشَّهادةِ مُعْتَبَرٌ فى أدائِها ، فيقولُ : أشْهَدُ أنَّه أقَرَّ بكذا . ونحوَه . ولو قالَ : أعْلَمُ .

الإنصاف

الحدِّ ، على ما مَرَّ فى أواخِرِ بابِ حدِّ المُحارِبينَ . قلتُ : الصَّوابُ عدَمُ السُّقوطِ هنا .

قوله : ولا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ إلَّا بلَفْظِ الشَّهادَةِ ، فإنْ قالَ : أعْلَمُ . أوْ : أُحِقُّ . لَمْ يُحْكَمْ به . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم[3] ؛ منهم صاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ،

---

(١) فى الأصل : « به » .

(٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أو : أُحِقُّ . أو : أتَيَقَّنُ . أو : أعْرِفُ . لم يُعْتَدَّ به ؛ لأنَّ الشَّهادةَ مَصْدَرُ شَهِدَ يَشْهَدُ شَهادَةً ، فلابُدَّ مِن الإتْيَانِ بِفِعْلِها المُشْتَقِّ منها ، ولأنَّ فيها معْنًى لا يحْصُلُ فى غيرِها مِن اللَّفظاتِ ، بدليلِ أنَّها تُسْتَعْمَلُ فى اللِّعَانِ ، ولا يحْصُلُ ذلك مِن غيرِها . وهذا مذهبُ الشافعىِّ ، ولا أعلمُ فى ذلك خلافًا .

فصل : وإذا غَيَّرَ[1] العَدْلُ شَهادتَه بحَضْرةِ الحاكمِ ، فزادَ فيها أو نَقَصَ ، قُبِلَتْ منه ما لم يَحْكُمْ بشَهادتِه . ذكَرَه الخِرَقِىُّ . مثلَ أن يَشْهَدَ بمائةٍ ، ثم يقولَ : بل هى مائةٌ وخمسون . أو : بل هى تِسعون . فإنَّه يُقْبَلُ منه رُجوعُه ، ويُحْكَمُ بما شَهِدَ به أخِيرًا . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والثَّوْرِىُّ ، وإسْحاقُ . وقال الزُّهْرِىُّ : لا تُقْبَلُ شَهادتُه الأُولَى ولا الأخِيرةُ ؛ لأنَّ كُلَّ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يصِحُّ ، ويُحْكَمُ بها . اخْتارَها أبو الخَطَّابِ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهما اللهُ ، وقال : لا يُعْرَفُ عن صَحابِىٍّ ولا تابِعِىٍّ اشْتِراطُ لَفْظِ الشَّهادَةِ ، [2]وفى الكتابِ والسُّنَّةِ ، إطْلاقُ لَفْظِ الشَّهادَةِ على الخَبَرِ المُجَرَّدِ عن لَفْظِ الشَّهادَةِ[2] . واخْتارَه ابنُ القَيِّمِ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو شَهِدَ على إقْرارٍ[3] ، لم يُشْتَرَطْ قولُه : طَوْعًا ، فى صِحَّتِه ، مُكَلَّفًا . عمَلًا بالظَّاهرِ ، ولا يُشْترَطُ إشارَتُه إلى المَشْهودِ عليه إذا كان

---

(١) فى ق ، م : « عين » .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

(٣) فى الأصل ، ا : « إقراره » .

الشرح الكبير

واحدةٍ منهما تَرُدُّ الأُخْرى[1] ، ولأنَّ الأُولَى مَرْجُوعٌ عنها ، والثانيةَ غيرُ مَوْثُوقٍ بها ؛ لأنَّها مِن مُقِرٍّ بغَلَطِه وخطَئِه فى شَهادَتِه ، فلا يُؤْمَنُ أن تكونَ فى الغَلَطِ كالأُولَى . وقال مالكٌ : يُؤْخَذُ بأقَلِّ[2] قَوْلَيْه ؛ لأنَّه أدَّى الشَّهادةَ وهو غيرُ مُتَّهَمٍ ، فلم يُقْبَلْ رُجُوعُه عنها ، كما لو اتَّصَلَ بها الحكمُ . ولَنا ، أنَّ شَهادَتَه الأخِيرَةَ شهادةٌ مِن عَدْلٍ غيرِ مُتَّهَمٍ ، لم يَرْجِعْ عنها ، فَوَجَب الحُكْمُ بها ، كما لو لم يَتقَدَّمْها ما يُخالِفُها ، ولا تُعارِضُها الأُولَى ؛ لأنَّها قد بطَلَتْ برُجُوعِه عنها ، ولا يجوزُ الحُكمُ بها ؛ لأنَّها شَرْطُ الحُكْمِ ، فوجَبَ اسْتِمْرارُها إلى انْقِضائِه . ويُفارِقُ رُجوعَه بعدَ الحُكْمِ ؛ لأنَّ الحكمَ قد تَمَّ باسْتِمْرارِ شَرْطِه ، فلا يُنْقَضُ بعدَ تَمامِه .

الإنصاف

حاضِرًا ، مع نَسَبِه ووَصْفِه . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ولا يُعْتَبَرُ قولُه : إنَّ الدَّيْنَ باقٍ فى ذِمَّتِه إلى الآنَ . بل يَحْكُمُ الحاكمُ باسْتِصْحابِ الحالِ إذا ثَبَتَ عندَه سَبَبُ الحُكْمِ إجْماعًا . وتقدَّم ذلك عنه[3] ، فى أوائلِ بابِ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه .

الثَّانيةُ ، لو شَهِدَ شاهِدٌ عندَ حاكمٍ ، فقال آخَرُ : أشْهَدُ بمِثْلِ ما شَهِدَ به . أو : بما وَضَعْتُ به خَطِّى . أو : وبذلك أشْهَدُ . أو : وكذلك أشْهَدُ . فقال فى « الرِّعايةِ » : يَحْتَمِلُ أوْجُهًا ؛ الصِّحَّةَ ، وعَدَمَها ، والثَّالِثَ ، يصِحُّ فى قوْلِه :

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) بعده فى الأصل : « من » .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف وبذلك أشْهَدُ . و : كذلك أشْهَدُ . قال : وهو أشْهَرُ وأظْهَرُ . انتهى . وقال فى « النُّكَتِ » : والقَوْلُ بالصِّحَّةِ فى الجميعِ أَوْلَى . واقْتَصَرَ فى « الفُروعِ » على حِكايةِ ما فى « الرِّعايةِ » .

المقنع

بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّعَاوَى

وَهِيَ مَشْرُوعَةٌ فِي حَقِّ الْمُنْكِرِ فِي كُلِّ حَقٍّ لِآدَمِيٍّ .

الشرح الكبير

بابُ اليَمينِ فى الدَّعاوَى

(وهى مَشْروعةٌ فى حَقِّ المنكِرِ فى كلِّ حَقٍّ لآدَمِيٍّ) وجملةُ ذلك ، أنَّ الحُقوقَ على ضَرْبَيْنِ ؛ أحدُهما ، ما هو حَقٌّ لآدَمِيٍّ . والثانى ، ما هو حَقٌّ للهِ تعالى . وحَقُّ الآدَمِيِّ يَنْقَسِمُ قِسْمَيْنِ ؛ أحدُهما ، ما هو مالٌ ، أو المقْصودُ منه المالُ ؛ [٨/٢٥٣ظ] كالبَيْعِ ، والقَرْضِ ، والصُّلْحِ ، والغَصْبِ ، والجِنايةِ المُوجِبَةِ للمالِ ، فيُسْتَحْلَفُ فيه ؛ لقَوْلِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ ، لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي واليَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » . مُتَّفَقٌ عليه[1] . ولحَديثِ الحَضْرَمِيِّ والكِنْدِيِّ[2] . القسمُ الثانى ، ما ليس بمالٍ ، ولا المقْصودُ منه المالَ ، وهو كلُّ ما لا يَثْبُتُ إلَّا بشَاهِدَيْنِ ؛ كالقِصاصِ ، وحَدِّ القَذْفِ ، والنِّكاحِ ، والطَّلاقِ ، والرَّجْعَةِ ، والعِتْقِ ، والنَّسَبِ ، والاسْتِيلادِ[3] ،

الإنصاف

بابُ اليَمِينِ فى الدَّعاوَى

قوله : وهى مَشْرُوعَةٌ فى حَقِّ الْمُنْكِرِ - للرَّدْعِ والزَّجْرِ - فِي كُلِّ حَقٍّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٨/٤١٦ .

(٣) فى م : « الاستيلاء » .

الشرح الكبير

والوَلاءِ ، والرِّقِّ ، ففيه رِوايتان ؛ إحداهما ، لا يُسْتَحْلَفُ المُدَّعَى عليه ، ولا تُعْرَضُ عليه اليَمِينُ . قال أحمدُ : ولم أسمَعْ مَن مَضَى جَوَّزَ الأَيْمانَ إلَّا فى الأَمْوالِ والعُرُوضِ خاصَّةً . وهذا قولُ مالكٍ . ونحوُه قولُ أبى حنيفةَ ، فإنَّه قال : لا يُسْتَحْلَفُ فى النِّكاحِ ، وما يَتعلَّقُ به مِن دَعْوَى الرَّجْعَةِ والفَيْئَةِ فى الإيلاءِ ، ولا فى الرِّقِّ وما يتَعلَّقُ به مِن الاسْتِيلادِ[1] والوَلاءِ والنَّسَبِ ؛ لأنَّ هذه الأشْياءَ لا يَدْخُلُها البَدَلُ ، وإنَّما تُعْرَضُ اليَمِينُ فيما يدْخُلُها البَدَلُ ؛ فإنَّ المُدَّعَى عليه مُخَيَّرٌ بينَ أن يَحْلِفَ أو يُسَلِّمَ ، ولأنَّ هذه الأشياءَ لا تَثْبُتُ إلَّا بشاهِدَيْنِ ذَكَرَيْنِ ، فلا تُعْرَضُ فيها اليَمِينُ ، كالحدودِ . والروايةُ الثانيةُ ، يُسْتَحْلَفُ فى الطَّلاقِ ، والقِصاصِ ، والقَذْفِ . وقال الخِرَقِىُّ : إذا قال : ارْتَجَعْتُكِ . فقالت : انْقَضَتْ عِدَّتِى قبلَ رَجْعَتِكَ . فالقولُ قولُها مع يَمِينِها . وإذا اخْتَلَفا فى مُضِىِّ الأَرْبعةِ الأَشْهُرِ فى الإيلاءِ ، فالقولُ قوْلُه مع يَمِينِه . فَيُخَرَّجُ مِن[2] هذا أنَّه

الإنصاف

لآدَمِىٍّ . هذا على إطْلاقِه رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ؛ للخَبَرِ . اخْتارَها المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ فى « الطَّرِيقِ الأَقْرَبِ » . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . قال فى « العُمْدَةِ » : وتُشْرَعُ اليمينُ فى كلِّ حقٍّ لآدَمِىٍّ ، ولا تُشْرَعُ فى حُقوقِ اللهِ تعالَى ، مِنَ الحُدودِ ، والعِباداتِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا احْتِمالٌ فى المذهبِ ، وظاهرُ المذهبِ ، لا تُشْرَعُ فى كلِّ حقٍّ

---

(١) فى م : « الاستيلاء » .
(٢) فى م : « فى » .

الشرح الكبير

يُسْتَحْلَفُ فى كلِّ حَقٍّ لآدَمِىٍّ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بدَعْواهُمْ ، لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ اليَمِينَ على المُدَّعَى عليه » . (١مُتَّفَقٌ عليه١) . وهذا عامٌّ فى كلِّ مُدَّعًى عليه(٢) ، وهو ظاهِرٌ فى دَعْوَى الدِّماءِ ؛ لذِكْرِها فى الدَّعْوَى مع عُمومِ الأحاديثِ ، ولأنَّها دَعْوَى صَحيحةٌ فى حَقِّ آدَمِىٍّ ، فجازَ أنْ يَحْلِفَ عليه ، كدَعْوَى المالِ . وهذا أَوْلَى إن شاءَ اللهُ تعالى . و (قال أبو بكرٍ) عبدُ العزيزِ : تُشْرَعُ اليَمِينُ فى كلِّ حَقٍّ لآدَمِىٍّ (إلَّا فى النِّكاحِ والطَّلاقِ) لأنَّ هذا ممَّا لا يَحِلُّ بَذْلُه ، فلم يُسْتَحْلَفْ فيه(٣) ، كحُقوقِ اللهِ سبحانه ، وإنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الأبْضاعَ ممَّا يُحْتاطُ لها ، فلا تُسْتَباحُ بالنُّكُولِ ؛ لأنَّ النُّكُولَ ليس بحُجَّةٍ قَوِيَّةٍ ؛ لأنَّه سُكُوتٌ مُجَرَّدٌ ، يَحْتَمِلُ أن يكونَ للخَوْفِ مِن اليَمِينِ ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ للجَهْلِ بحَقِيقةِ الحالِ ، ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لِعِلْمِه بصِدْقِ المُدَّعِى ، ومع هذه

الإنصاف

آدَمِىٍّ . انتهى . والذى قالَه المُصَنِّفُ تخْريجٌ فى « الهِدايةِ » ، وكلامُ المُصَنِّفِ لا يَدُلُّ على أنَّه قدَّم ذلك ، وإنَّما قَصْدُه ، أنَّها تُشْرَعُ فى حقِّ الآدَمِىِّ فى الجملةِ ، بدَليلِ قوْلِه : قالَ أبو بكْرٍ - بلا وَاوٍ : تُشْرَعُ فى كلِّ حَقٍّ لآدَمِىٍّ - إلا فى النِّكاحِ والطَّلاقِ - جزَم به فى « التَّنْبيهِ » .

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) سقط من : م .

المقنع وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : إِلَّا فِي تِسْعَةِ أَشْيَاءَ ؛ النِّكَاحِ ، والرَّجْعَةِ ، وَالطَّلَاقِ ، وَالرِّقِّ ، وَالْوَلَاءِ ، وَالاسْتِيلَادِ ، وَالنَّسَبِ ، وَالْقَذْفِ ، وَالْقِصَاصِ .

الشرح الكبير الاحْتِمالاتِ لا يَنْبَغِي أن يُقْضَى به فيما يُحْتاطُ له (وقال أبو الخَطَّابِ) : تُشْرَعُ اليَمِينُ فى كلِّ حَقٍّ لآدَمِيٍّ (إلَّا فى تِسْعةِ أشياءَ ؛ النِّكاحِ ، والرَّجْعَةِ ، والطَّلَاقِ ، والرِّقِّ ، والوَلاءِ ، والاسْتِيلادِ ، والنَّسَبِ ، والقَذْفِ ، والقِصاصِ) لأنَّ البَدَلَ لا يَدْخُلُ هذه الأشياءَ ، فلم يُسْتَحْلَفْ

الإنصاف وقال أبو الخَطَّابِ : إلَّا فى تِسْعَةِ أَشْيَاءَ ؛ النِّكَاحِ ، والرَّجْعَةِ ، والطَّلاقِ ، والرِّقِّ - يعْنِى أصْلَ الرِّقِّ - والوَلَاءِ ، والاسْتِيلادِ ، والنَّسَبِ ، والقَذْفِ ، والقِصَاصِ . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » . وصحَّحه فى « إدْراكِ الغايةِ » . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : يُسْتَحْلَفُ فى كلِّ حقٍّ لآدَمِيٍّ ، إلَّا فيما لا يجوزُ بَذْلُه ، وهو أحَدَ عَشَرَ . فذكَرَ [٣/٢٥٩و] التِّسْعَةَ ، وزادَ العِتْقَ ، وبَقاءَ الرَّجْعَةِ . وقدَّم فى « المُحَرَّرِ » قولَ أبى الخَطَّابِ ، وزادَ على التِّسْعَةِ الإيلاءَ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ البَغْدادِيِّ » . وصحَّحه فى « تَجْريدِ العِنايةِ » . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ولا تُشْرَعُ فى مُتَعَذَّرٍ بذْلُه ؛ كطَلاقٍ ، وإيلاءٍ وبَقاءِ مُدَّتِه ، (١)ونِكاحٍ ، ورَجْعَةٍ وبَقائِها ، ونَسَبٍ ، واسْتِيلادٍ ، وقَذْفٍ ، وأصْلِ رِقٍّ ، ووَلاءٍ(١) ، وقَوَدٍ إلَّا فى قَسامَةٍ ، ولا فى تَوْكيلٍ ، وإيصَاءٍ إليه ، وعِتْقٍ مع

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَقَالَ الْقَاضِى : فِى الطَّلَاقِ وَالقِصَاصِ وَالْقَذْفِ رِوَايَتَانِ ، وَسَائِرُ السِّتَّةِ لَا يُسْتَحْلَفُ فِيهَا ، رِوَايَةً وَاحِدَةً . وَقَالَ الخِرَقِىُّ : لَا يُحَلَّفُ فِى القِصَاصِ ، وَلَا الْمَرْأَةُ إِذَا أَنْكَرَتِ النِّكَاحَ ، وَتُحَلَّفُ إِذَا ادَّعَتِ

الشرح الكبير

فيها ، كحُقوقِ اللهِ سبحانه (وقال القاضى : فى الطَّلاقِ والقِصاصِ والقَذْفِ رِوَايتان) إحداهما ، لا يُسْتَحْلَفُ فيها ؛ لذلك . والثانيةُ ، يُسْتَحْلَفُ فيها ؛ لأنَّها دَعْوَى صَحيحَةٌ يُسْتَحلفُ فيها ، كدَعْوَى المالِ . وأمَّا (السِّتَّةُ الباقِيَةُ ، فلا يُسْتَحْلَفُ فيها ، رِوايةً واحدةً) لِما سَبَقَ (وقال الخِرَقِىُّ : لا يُسْتَحْلَفُ فى القِصاصِ ، ولا المرأةُ إذا أنْكَرَتِ النِّكاحَ ،

الإنصاف

اعْتِبارِ شاهِدَيْن فيها ، بل فى ما يكْفِيه شاهِدٌ وامْرَأتانِ سِوَى نِكاحٍ ورَجْعَةٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال القاضى فى « الجامِعِ الصَّغِيرِ » : ما لا يجوزُ بذْلُه ؛ وهو ما ثَبَتَ بشاهِدَيْن ، لا يُسْتَحْلَفُ فيه . انتهى . وعنه ، يُسْتَحْلَفُ فى الطَّلاقِ ، والإيلاءِ ، والقَوَدِ ، والقَذْفِ ، دُونَ السِّتَّةِ الباقِيَةِ .

وقال القاضى : فى الطَّلاقِ والقِصاصِ والقَذْفِ رِوايَتَان ، وسائِرُ السِّتَّةِ لا يُسْتَحْلَفُ فِيها ، رَوايةً وَاحِدةً . وفسَّر القاضى الاسْتِيلادَ ، بأنْ يدَّعِىَ اسْتِيلادَ أمَةٍ ، فتُنْكِرَه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ : بل هى المُدَّعِيَةُ .

وقال الخِرَقِىُّ : لا يُحَلَّفُ فِى القِصاصِ ، ولا المرْأَةُ إذا أنْكَرَتِ النِّكاحَ ، وتُحَلَّفُ إذا ادَّعَتِ انْقِضاءَ عِدَّتِها . وقيل : يُسْتَحْلَفُ فى غيرِ حدٍّ ، ونِكاحٍ ، وطَلاقٍ . وعنه ، يُسْتَحْلَفُ فيما يُقْضَى فيه بالنُّكُولِ فقطْ .

المقنع

انْقِضَاءَ عِدَّتِهَا . وَإِذَا أَنْكَرَ الْمُولِى مُضِىَّ الأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ ، حَلَفَ . وَإِذَا أَقَامَ الْعَبْدُ شَاهِدًا بِعِتْقِهِ ، حَلَفَ مَعَهُ .

الشرح الكبير

وتُحَلَّفُ إذا ادَّعَتِ انْقِضاءَ عِدَّتِها) لِما سبَقَ (وإذا أقامَ العبدُ شاهِدًا بعِتْقِه ،

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، الذى يُقْضَى فيه بالنُّكولِ هو المالُ ، أو ما مقْصُودُه المالُ ، هذا المذهبُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه النَّاظِمُ . وعنه ، هو المالُ ، أو ما مقْصودُه المالُ ، وغيرُ ذلك ، إلَّا قَوَدَ النَّفْسِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، وبَعَّدَه . وعنه ، إلَّا قَوَدَ النَّفْسِ وطَرَفِها . صحَّحه فى « الرِّعايةِ » . وقيل : فى كَفالَةٍ وَجْهانِ .

الثَّانيةُ ، كلُّ جِنايَةٍ لم يثْبُتْ قَوَدُها بالنُّكولِ ، فهل يَلْزَمُ النَّاكِلَ دِيَتُها ؟ على رِوايتَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ؛ إحْداهما ، لا يَلْزَمُه دِيَتُها . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « تَجْريدِ العِنايةِ » : يَلْزَمُه دِيَتُها فى رِوايةٍ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، يَلْزَمُه دِيَتُها . وكلُّ ناكِلٍ[1] لا يُقْضَى عليه بالنُّكولِ ، كاللِّعانِ ونحوِه ، فهل يُخَلَّى سَبِيلُه ، أو يُحْبَسُ حتى يُقِرَّ أو يحْلِفَ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يُخَلَّى سَبِيلُه . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، والنَّاظِمُ . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، يُحْبَسُ حتى يُقِرَّ أو يحْلِفَ . قدَّمه فى « تجْرِيدِ العِنايةِ » . قلتُ : هذا المذهبُ فى اللِّعانِ . وقد تقدَّم فى بابِه مُحَرَّرًا .

---

(١) بعده فى الأصل : « قلنا » .

الشرح الكبير

حَلَفَ مع شاهدِه) وعَتَقَ . وهى [٨/٢٥٤و] إحْدَى[1] الرِّوايَتَيْن عن أحمدَ . وقد ذكَرْنا ذلك .

الإنصاف

وتقدَّم نظِيرُ ذلك فى بابِ طريقِ الحُكْمِ وصِفَتِه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إذا قُلْنا : يُحْبَسُ . فيَنْبَغِى جوازُ ضَرْبِه ، كما يُضْرَبُ المُمْتَنِعُ مِن اخْتِيارِ إحْدَى نِسائِه إذا أسْلَمَ ، والمُمْتَنِعُ مِن قَضاءِ الدَّيْنِ ، كما يُضْرَبُ المُقِرُّ بالمَجْهولِ حتى يُفَسِّرَ[2] .

الثَّالثةُ ، قال فى « التَّرْغيبِ » وغيرِه : لا يحْلِفُ شاهدٌ ، ولا[3] حاكمٌ ، ولا وَصِىٌّ على نَفْىِ دَيْنٍ على المُوصِى ، ولا مُنْكِرُ وَكالَةِ وَكيلٍ . وقال فى « الرِّعايةِ » : لا يحْلِفُ مُدَّعًى عليه بقوْلِ مُدَّعٍ : ليَحْلِفْ أنَّه ما أحْلَفَنِى أنِّى ما أُحَلِّفُه . وقال فى « التَّرْغيبِ » : ولا مُدَّعٍ طَلَبَ يَمِينَ خَصْمِه ، فقال : ليَحْلِفْ أنَّه ما أحْلَفَنِى . فى الأصحِّ . وإنِ ادَّعَى وصِىٌّ وَصِيَّةً للفُقَراءِ ، فأنْكَرَ [4]الوَرَثَةُ ، حُبِسُوا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُحْكَمُ بذلك .

قوله : وإن أنْكَرَ المُولِى مُضِىَّ الأرْبَعَةِ الأشْهُرِ[4] ، حَلَفَ . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، وأبو محمدٍ الجَوْزِىُّ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، كما تقدَّم أوَّلَ البابِ . وقيل : لا يَحْلِفُ . جزَم به

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « يقر » .
(٣) زيادة من : ا .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَلَا يُسْتَحْلَفُ فِى حُقُوقِ اللهِ تَعَالَى ؛ كَالحُدُودِ ، وَالْعِبَادَاتِ ، وَنَحْوِهَا .

الشرح الكبير **٥٠٨٩** – مسألة : (وَلَا يُسْتَحْلَفُ فِى حُقُوقِ اللهِ سبحانَه) وهى نَوْعان ؛ أحدُهما ، الحُدُودُ ، فلا تُشْرَعُ فيها يَمِينٌ . لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا ؛ لأنَّه لو أقَرَّ ، ثم رَجَعَ عن إقْرارِه ، قُبِلَ منه ، وخُلِّىَ مِن غيرِ يَمِينٍ ، فَلأن

الإنصاف فى « المُنْتَخَبِ » للأدَمِىِّ البَغْدادِىِّ ، و « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم ، كما تقدَّم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه[1] .

قوله : وإذا أقامَ العَبْدُ شَاهِدًا بعِتْقِه ، حَلَفَ معَه . وعَتَقَ . وهذا إحْدَى الرِّوايتَيْن . جزَم به الخِرَقِىُّ ، وناظِمُ « المُفْرَداتِ » . وقطَع به ابنُ مُنَجَّى هنا . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والقاضى فى مَوْضِعٍ مِن كلامِه . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُسْتَحْلَفُ ولا يَعْتِقُ إلَّا بشَهادَةِ رجُلَيْن ، أو رجُلٍ وامْرَأتَيْن ، على رِوايةٍ أُخْرى . على ما تقدَّم فى بابِ أقْسامِ المَشْهودِ به . ومُرادُ المُصَنِّفِ هنا دُخولُ اليمينِ فى العِتْقِ ، إذا قُلْنا : تُقْبَلُ فيه شَهادةُ رجُلٍ واحدٍ . ويأْتى قريبًا بعدَ هذا ، هل يَثْبُتُ بشاهدٍ ويَمِينٍ ؟ وتقدَّم فى أوَّلِ هذا البابِ مِن الخِلافِ فى اليمينِ ما يدْخُلُ العِتْقُ فيه ، ومَنْ قال بالعِتْقِ وعدَمِه .

فائدة : قولُه : ولا يُسْتَحْلَفُ فى حُقُوقِ اللهِ تعالَى ؛ كالحُدُودِ ، والعِبَاداتِ . وكذا الصَّدَقَةُ ، والكفَّارَةُ ، والنَّذْرُ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقَطَعُوا

---

(١) فى الأصل : « غيرهم » .

الشرح الكبير

لا يُسْتَحْلَفَ مع عَدمِ الإقْرارِ أَوْلَى ، ولأنَّه يُسْتَحَبُّ سَتْرُه ، والتَّعْرِيضُ للمُقِرِّ به بالرُّجوعِ عن إقْرارِه ، وللشُّهودِ بتَرْكِ الشَّهادَةِ والسَّتْرِ عليه ، قال النبىُّ ﷺ لهَزَّالٍ ، فى قصَّةِ ماعِزٍ : « يَا هَزَّالُ ، لَوْ سَتَرْتَه بثَوْبِكَ ، لَكَانَ خَيْرًا لَكَ »[1] . فلا تُشْرَعُ فيه يَمِينٌ بحالٍ . النوعُ الثانى ، الحُقوقُ المالِيَّةُ ، كدَعْوَى السَّاعِى الزَّكاةَ على رَبِّ المالِ ، وأنَّ الحَوْلَ قد تَمَّ وكَمَلَ النِّصابُ ، فقال أحمدُ : القولُ قولُ رَبِّ المالِ ، بغيرِ يَمِينٍ ، ولا يُسْتَحْلَفُ الناسُ على صَدَقاتِهم . وقال الشافعىُّ ، وأبو يوسُفَ : يُسْتَحْلَفُ ؛ لأنَّها دَعْوَى مَسْمُوعَةٌ يتعلَّقُ بها حَقُّ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ حَقَّ الآدَمِىِّ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه حَقٌّ للهِ تعالى ، أشْبَهَ الحَدَّ ، ولأنَّ ذلك عِبادةٌ ، فلا يُسْتَحْلَفُ عليها ، كالصَّلاةِ . ولو ادَّعَى عليه أنَّ عليه كفَّارَةَ يَمِينٍ ، أو ظِهارٍ ، أو نَذْرٍ ، أو صَدَقَةٍ أو غيرِها ، فالقولُ قولُه فى نَفْىِ ذلك مِن غيرِ يَمِينٍ ، ولا تُسْمَعُ الدَّعْوَى فى هذا ، ولا فى حَدٍّ للهِ تعالى ؛ لأنَّه لا حَقَّ للمُدَّعِى فيه ، ولا وِلايةَ له عليه ، فلا تُسْمَعُ منه دَعْواه ، كما لو ادَّعَى حَقًّا لغيرِه مِن غيرِ إذْنِه ولا وِلايَة له عليه . فإن تَضَمَّنَتْ دَعْواه حقًّا له ، مثلَ أن يَدَّعِىَ سَرِقَةَ مالِه ، لتَضْمينِ السَّارِقِ ، أو يَأْخُذ[2] منه ما سَرَقَه ، أو يَدَّعِىَ عليه الزِّنَى بجارِيَتِه ؛ ليَأْخُذَ مَهْرَها منه ، سُمِعَتْ دَعْواه ويُسْتَحْلَفُ المُدَّعَى عليه لحَقِّ الآدَمِىِّ ، دونَ حَقِّ اللهِ تعالى .

الإنصاف

به . وقال فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : للوَالِى إحْلافُ المَتْهُومِ ؛ اسْتِبْراءً وتغْلِيظًا

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٦/٣٤٤ .

(٢) فى الأصل : « لا يأخذ » .

المقنع

وَيَجُوزُ الْحُكْمُ فِى الْمَالِ ، وَمَا يُقْصَدُ بِهِ الْمَالُ بِشَاهِدٍ وَيَمِينِ الْمُدَّعِى ، وَلَا تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ امْرَأَتَيْنِ وَيَمِينٌ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تُقْبَلَ .

الشرح الكبير

٥٠٩٠ – مسألة : (ويَجُوزُ الحُكْمُ فِى المالِ ، وما يُقْصَدُ به المَالُ بشاهِدٍ ويَمِينِ المُدَّعِى) رُوِىَ ذلك عن الخُلفاءِ الأربعةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وقد سبقَ ذِكْرُ ذلك (ولا تُقْبَلُ فيه شَهادةُ امرأتَيْن ويَمِينٌ) لأنَّ شَهادةَ النِّساءِ ناقِصَةٌ ، وإنَّما أُجيزَتْ بانْضِمامِ الذَّكَرِ إلَيْهِنَّ ، فلا يُقْبَلْنَ مُنْفَرِداتٍ وإن كَثُرْنَ (وَيَحْتَمِلُ أن تُقْبَلَ) لأن المرْأتَيْنِ فى المالِ مَقامُ رجلٍ ، فيَحْلِفُ معهما كما يَحْلِفُ مع الرَّجُلِ . وهو مذهبُ مالكٍ . ويَبْطُلُ ذلك بشَهادةِ أرْبعِ نِسْوَةٍ ، فإنَّه لا يُقْبَلُ إجْماعًا .

الإنصاف

فى الكَشْفِ فى حقِّ اللهِ ، وليسَ للقاضى ذلك . ويأْتِى آخِرَ البابِ بأَعَمَّ مِن هذا .

قوله : ويَجُوزُ الحُكْمُ فى المالِ ، وما يُقْصَدُ به المالُ بِشَاهِدٍ ويَمِينِ المدَّعِى . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . وتقدَّم ذَلك مُسْتَوْفًى بفُروعِه ، والخِلافُ فيه ، [٣/٢٥٩ظ] فى بابِ أقْسامِ المَشْهودِ به ، عندَ قوْلِه : الرَّابعُ ، المالُ وما يُقْصَدُ به المالُ .

قوله : ولا تُقْبَلُ فيه شَهادَةُ امْرَأَتَيْن ويمينٌ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ تُقْبَلَ . وتقدَّم ذلك أيضًا هناك مُسْتَوْفًى مُحَرَّرًا ، فَلْيُعاوَدْ . وتقدَّم هناك أيضًا ، هل تُقْبَلُ شَهادَةُ امْرَأةٍ ويَمِينٌ ، أمْ لا ؟ .

المقنع

وَهَلْ يَثْبُتُ الْعِتْقُ بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ .
وَلَايُقْبَلُ فِى النِّكَاحِ ، وَالرَّجْعَةِ ، وَسَائِرِ مَا لَا يُسْتَحْلَفُ فِيهِ شَاهِدٌ

الشرح الكبير

٥٠٩١ – مسألة : (وهل يَثْبُتُ العِتْقُ بشاهِدٍ ويَمِينٍ ؟ على رِوايَتَيْنِ) إحداهما ، يَثْبُتُ . وهو اخْتِيارُ الخِرَقِىِّ ، وأبى بكرٍ ؛ لأنَّه إزالةُ مِلْكٍ ، فقُبِلَ فيه شاهدٌ ويَمِينٌ ، كالبَيْعِ ، أو إتْلافُ مالٍ ، فقُبِلَ فيه شاهدٌ ويَمِينٌ ، كالإتْلافِ بالفِعْلِ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا تَثْبُتُ الحُرِّيَّةُ إلَّا بشَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ ذكَرَيْنِ ؛ لأنَّه ليس بمالٍ ، ولا المَقْصودُ منه المالَ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ فى غالبِ الأحْوالِ ، فأشْبَهَ الحُدودَ والقِصاصَ .

٥٠٩٢ – مسألة : (ولا يُقْبَلُ فِى النِّكَاحِ ، والرَّجْعَةِ ، وسَائِرِ مَا لَا

الإنصاف

قوله : وهل يَثْبُتُ العِتْقُ بِشاهِدٍ ويَمِينٍ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهم ؛ إحْداهما ، يَثْبُتُ . اخْتارَه الْخِرَقِىُّ ، وأبو بَكْرٍ ، والقاضى فى بعضِ كُتُبِه . وجزَم به ناظِمُ « المُفْرَداتِ » ، وهو منها . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَثْبُتُ بذلك ، ولا يَعْتِقُ إلَّا بشاهِدَيْن ذَكَرَيْن . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى فى بعضِ كُتُبِه أيضًا ، والشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وتقدَّم ذلك فى بابِ أقْسامِ المَشْهودِ به مُسْتَوْفًى ، وكذلك الكِتابَةُ ، والتَّدْبيرُ . وتقدَّم فى أواخِرِ بابِ التَّدْبيرِ ، هل يَثْبُتُ التَّدبيرُ برَجُلٍ وامْرَأتَيْن ، أو برَجُلٍ ويمينٍ ؟

قوله : ولا يُقْبَلُ فى النِّكاحِ ، والرَّجْعَةِ ، وسائرِ ما لا يُسْتَحْلَفُ فيه شاهدٌ ويَمِينٌ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال القاضى : لا يُقْبَلُ فيهما إلَّا

المقنع

وَيَمِينٌ . وَمَنْ حَلَفَ عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ ، أَوْ دَعْوَى عَلَيْهِ ، حَلَفَ عَلَى الْبَتِّ ، وَمَنْ حَلَفَ [٣٠٤و] عَلَى فِعْلِ غَيْرِهِ ، أَوْ دَعْوَى عَلَيْهِ فِى الإِثْبَاتِ ، حَلَفَ عَلَى الْبَتِّ ، وَإِنْ حَلَفَ عَلَى النَّفْىِ ، حَلَفَ عَلَى نَفْىِ عِلْمِهِ .

الشرح الكبير

يُسْتَحْلَفُ فيه) كالطَّلَاقِ والوَصِيَّةِ (شَاهِدٌ ويَمِينٌ) لقولِ اللهِ تعالى فى الرَّجْعَةِ : ﴿ وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[1] . وقِسْنا عليه سائرَ ما ذكَرْنا ؛ لأنَّه ليس بمالٍ ، ولا يُقْصَدُ به المالُ ، أشْبَهَ العُقوباتِ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، يُقْبَلُ فيه رجلٌ وامْرأتانِ ، أو يَمِينٌ ؛ لأنَّه ليس بعُقوبَةٍ ، ولا يَسْقُطُ بالشُّبْهَةِ ، أشْبَهَ المالَ . وقال القاضى : النِّكاحُ لا يَثْبُتُ إلَّا بشَاهِدَيْنِ ، والباقِى[2] يُخَرَّجُ فيه رِوَايتان . ذكَرْنا وَجْهَهُما .

٥٠٩٣ – مسألة : (ومَن حَلَفَ على فِعْلِ نَفْسِه ، أو دَعْوَى عليه) فى الإِثْباتِ (حَلَفَ على البَتِّ) معنى البَتِّ : القطعُ . أى يَحْلِفُ باللهِ : ما لَه علىَّ شىءٌ . والأيمانُ كلُّها على البَتِّ والقَطْعِ ، إلَّا على نَفْىِ فِعْلِ

الإنصاف

رجُلان ، رِوايةً واحدةً . وعنه ، يُقْبَلُ فيه رجُلٌ وامْرَأتان ، أو رَجُلٌ ويمينٌ . وتقدَّم أيضًا هذا فى ذلك البابِ .

قوله : ومَنْ حلَفَ على فِعْلِ نَفْسِه ، أو دَعْوَى عليه ، حَلَفَ على البَتِّ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وسواءٌ النَّفْىُ ، والإثْباتُ . وجَزَم به فى

---

(١) سورة الطلاق ٢ .

(٢) فى م : « الثانى » .

الشرح الكبير

الغَيْرِ ، فإنَّها على نَفْيِ العِلْمِ . وبه [٨/٢٥٤ظ] قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ . وقال الشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ : كلُّها على العلمِ . وذكرَه ابنُ أبى موسى رِوايةً عن أحمدَ. وذكرَ حديثَ الشَّيْبَانِيِّ[1]، عن القاسِمِ بنِ عبدِ الرحمنِ، عن النبيِّ ﷺ : « لَا تَضْطَرُّوا النَّاسَ فِى أَيْمَانِهِمْ أَنْ يَحْلِفُوا عَلَى مَا لَا يَعْلَمُونَ »[2] . ولأنَّه لا يُكَلَّفُ[3] على ما لا عِلْمَ له به . وقال ابنُ أبى ليلَى : كلُّها على البَتِّ ، كما يَحْلِفُ على فِعْلِ نَفْسِه . ولَنا ، حديثُ ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبيَّ ﷺ اسْتَحْلَفَ رَجُلًا ، فقال : « قُلْ : وَاللهِ الَّذِى لَا إلهَ إلَّا هُوَ ، مَا لَهُ عَلَيْكَ حَقٌّ »[4] . ورَوَى الأَشْعَثُ بنُ قَيْسٍ ، أنَّ رَجلًا

الإنصاف

« الوَجِيزِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه فى البائعِ ، يَحْلِفُ لنَفْيِ عَيْبِ السِّلْعَةِ على نَفْيِ العِلْمِ به . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وحُكِيَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ تعالَى ، رِوايةٌ ، أنَّ اليمينَ فى ذلك كلِّه على نَفْيِ العِلْمِ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رحِمَه اللهُ ، اسْتَشْهَدَ له بقوْلِه عليه أفْضَلُ الصَّلاةِ والسَّلامِ : « لا تضْطَرُّوا النَّاسَ فى أَيْمانِهِم أنْ

---

(١) فى م : « البستانى » .

(٢) أخرجه عبد الرزاق ، فى : باب اليمين بما يصدقك صاحبك ... ، من كتاب الأيمان والنذور . المصنف ٨/٤٩٤ .

وأخرجه الخطيب ، فى : تاريخ بغداد ٣/٣١٣ . وأبو نعيم ، فى : تاريخ أصفهان ٢/٢١٦ . كلاهما موصولا من حديث ابن مسعود . وانظر الكلام على الحديث فى : الإرواء ٨/٣٠٨ ، ٣٠٩ .

(٣) فى م : « يحلف » ، وفى المغنى ١٤/٢٢٨ : « لا يكلف ما لا علم له به » .

(٤) أخرجه أبو داود ، فى : باب كيف اليمين ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٧٩ ، ٢٨٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ١٠/١٨٠ .

الشرح الكبير

مِن كِنْدَةَ ، ورجلًا مِن حَضْرَمَوْتَ ، اخْتَصَما إلى رسولِ اللهِ ﷺ فى أرْضٍ مِن اليَمَنِ ، فقال الحَضْرَمِىُّ : يا رسولَ اللهِ ، إنَّ أرْضِى اغْتَصَبَنِيها[1] أبو هذا ، وهى فى يَدِه . قال : « هَلْ لَكَ بَيِّنَةٌ ؟ » . قال : لا ، ولكن أُحَلِّفُه واللهِ ما يَعْلَمُ أنَّها أرْضِى اغْتَصَبَنِيها أبُوه . فتهَيَّأَ الكِنْدِىُّ لليَمِينِ . رَوَاه أبو داودَ[2]. و لم يُنْكِرْ ذلك النبىُّ ﷺ . وما ذكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يُمْكِنُه الإحاطَةُ بفِعْلِ نفسِه ، ولا يُمْكِنُه ذلك فى فِعْلِ غيرِه ، فافْتَرَقا فى اليَمِينِ ، كما[3] افْتَرَقَتِ الشَّهادةُ ، فإنَّها تكونُ بالقَطْعِ فيما يُمْكِنُ القَطْعُ فيه مِن العُقودِ ، وعلى الظَّنِّ فيما لا يُمْكِنُ فيه القَطْعُ مِن الأمْلاكِ والأنْسابِ[4] ، وعلى نَفْىِ العلمِ فيما لا تُمْكِنُ الإحاطَةُ بانْتِفائِه ، كالشَّهادةِ على أنَّه لا وارِثَ له إلَّا فُلانٌ وفُلانٌ . وحديثُ القاسِمِ بنِ عبدِ الرحمنِ ، مَحْمولٌ على اليَمِينِ على نَفْىِ[5] فِعْلِ الغيرِ . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يَحْلِفُ فيما عليه على البَتِّ ، نَفْيًا كان أو إثْباتًا . وأمَّا ما يَتعلَّقُ بفعلِ غيرِه ، فإن كان إثْباتًا ،

الإنصاف

يحْلِفُوا علَى ما لَا يعْلَمُونَ » . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . قال : وأبو البَرَكاتِ خصَّ هذه الرِّوايةَ بما إذا كانتِ الدَّعْوى على النَّفْىِ . قال : وهو أقْرَبُ . واخْتارَها أيضًا أبو بَكْرٍ .

---

(١) فى الأصل : « اغتصبها » .

(٢) فى : باب الرجل يحلف على علمه فيما غاب عنه ، من كتاب الأقضية . سنن أبى داود ٢/٢٨٠ .
كما أخرجه ابن الجارود ، فى : المنتقى ٣٦٩ ، ٣٧٠ .

(٣) بعده فى م : « لو » .

(٤) فى ق ، م : « الأسباب » .

(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

مثلَ أن يَدَّعِيَ أنَّه أقْرَضَ أو باعَ ، ويُقِيمَ شاهِدًا بذلك ، فإنَّه يَحْلِفُ مع شاهدِه على البَتِّ والقَطْعِ ، وإن كان على نَفْيٍ ، مثلَ أن يَدَّعِيَ عليه دَيْنًا ، أو غَصْبًا ، أو جِنايةً ، (١)أو خِيانةً(١) ، فإنَّه يَحْلِفُ على نَفْيِ العلمِ لا غيرُ . وإن حَلَف عليه على البَتِّ كَفاه ، وكان التَّقْديرُ فيه العِلْمَ ، كما فى الشَّاهدِ إذا شَهِدَ بعَددِ الوَرَثَةِ ، وقال : ليس له وارثٌ غيرَهم . سُمِعَ ذلك ، وكان التَّقْديرُ فيه(٢) عِلْمَه . ولو ادُّعِيَ عليه(٣) أنَّ عبدَه اسْتدانَ أو جَنَى ، فأنْكَرَ ذلك ، فيَمِينُه على نَفْيِ العلْمِ ؛ لأنَّها يَمِينٌ على فِعْلِ الغيرِ ، فأشْبَهَتْ يَمِينَ الوارِثِ على نَفْيِ فِعْلِ المَوْروثِ .

الإنصاف

قوله : ومَنْ حَلَفَ على فِعْلِ غيرِه ، أو دَعْوَى عليه - أىْ ، دعْوَى على الغيرِ - فى الإثْباتِ ، حَلَفَ على البَتِّ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » : يمينُه بَتٌّ على فِعْلِه ، ونَفْيٌ على فِعْلِ غيرِه .

فائدة : مِثالُ فِعْلِ الغيرِ فى الإثْباتِ ، أنْ يدَّعِيَ أنَّ ذلك الغيرَ أقْرَضَ ، أو اسْتَأْجَرَ ، ونحوَه ، ويُقِيمَ بذلك شاهِدًا ، فإنَّه يحْلِفُ مع الشَّاهِدِ على البَتِّ ؛ لكَوْنِه إثْباتًا . قالَه شيْخُنا فى « حَواشِيه » على « الفُروعِ » . ومِثالُ الدَّعْوى على الغيرِ فى الإثْباتِ ، إذا ادَّعَى على شَخْصٍ أنَّه ادَّعَى على أبِيه ألْفًا .

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) بعده فى الأصل : « علم » .
(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : ذكَرَ ابنُ أبى موسى أنَّه اخْتلَفَ قوْلُه ، فى مَن باعَ سِلْعةً ، فظَهرَ المُشْتَرِى على عَيْبٍ بها ، فأنْكَرَه البائِعُ ، هل اليَمِينُ على البَتَاتِ أو على عِلْمِه ؟ على رِوايَتَيْنِ . ولو أبَقَ عَبْدُ[1] المُشْتَرِى ، فادَّعَى على البائعِ أنَّه أبَقَ عندَه ، فأنْكَرَ ، هل يَلْزَمُه أن يَحْلِفَ أنَّه لم يَأْبِقْ قطُّ ، أو على نَفْىِ عِلْمِه ؟ على رِوَايَتَيْنِ ، إلَّا أن يكونَ ولدَه ، فيَلْزَمُه أن يَحْلِفَ أنَّه لم يَأْبِقْ قطُّ . ووَجْهُ كَوْنِ اليَمِينِ على نَفْىِ عِلْمِه ، أنَّها على نَفْىِ فِعْلِ الغيرِ ، فأشْبَهَ ما لو ادَّعَى عليه [2]أنَّ عبدَه جنَى . ووَجْهُ الأُخْرَى ، أنَّه ادَّعَى عليه[2] أنَّه باعَه مَعِيبًا ، يَسْتَحِقُّ رَدَّه عليه ، فلزِمَتْه اليَمِينُ على البَتِّ ، كما لو كان إثْباتًا .

الإنصاف

قوله : وإنْ حَلَفَ على النَّفْىِ ، حَلَفَ على نَفْىِ عِلْمِه . يعْنِى ، إذا حَلَفَ على نَفْىِ[3] فِعْلِ غيرِه ، أو نَفْىِ دَعْوَى على ذلك الغيرِ . أمَّا الأُولَى ، فلا خِلافَ أنَّه يحْلِفُ على نَفْىِ العِلْمِ . وأمَّا الثَّانيةُ ، فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به أكثرُهم ، أنَّه يحْلِفُ فيها أيضًا على نَفْىِ العِلْمِ . وقال فى « مُنْتَخَبِ الشِّيرازِىِّ » : يحْلِفُ على البَتِّ فى نَفْىِ الدَّعْوى على غيرِه . وقال فى « العُمْدَةِ » : والأَيْمانُ كلُّها على البَتِّ ، إلَّا اليمينَ على نَفْىِ فِعْلِ غيرِه ، فإنَّها على نَفْىِ العِلْمِ . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثالُ نَفْىِ الدَّعْوى على الغيرِ ، إذا ادَّعَى عليه أنَّه ادَّعَى على أبيه ألْفًا ، فأقَرَّ له بشىءٍ ، فأنْكَرَ الدَّعْوى ، ونحو ذلك ؛ فإنَّ يمِينَه على النَّفْىِ ، على

---

(١) فى الأصل : « عند » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع

وَمَنْ تَوَجَّهَتْ عَلَيْهِ يَمِينٌ لِجَمَاعَةٍ ، فَقَالَ : أَحْلِفُ يَمِينًا وَاحِدَةً لَهُمْ . فَرَضُوا ، جَازَ ، وَإِنْ أَبَوْا ، حَلَفَ لِكُلِّ وَاحِدٍ يَمِينًا .

الشرح الكبير

٥٠٩٤ – مسألة : (ومَن تَوَجَّهَتْ عليه يَمِينٌ لجماعَةٍ ، فقال : أحْلِفُ يَمِينًا واحِدَةً . فَرَضُوا ، جَازَ ، وإن أبَوْا ، حَلَفَ لكُلِّ واحِدٍ يَمِينًا) إذا كان الحقُّ لجماعةٍ ، فرَضُوا بيَمِينٍ واحدةٍ ، صَحَّ ، وسَقَطَتْ دَعْواهم باليَمِينِ ؛ لأنَّها حَقُّهم ، ولأنَّه لمَّا جازَ ثُبوتُ الحقِّ ببَيِّنَةٍ واحدةٍ لجَماعةٍ ، جازَ سُقوطُه بيَمِينٍ واحدةٍ . قال القاضى : ويَحْتَمِلُ أن لا يَصِحَّ حتى

الإنصاف

المذهبِ . قالَه الزَّرْكَشِيُّ . ومِثالُ نَفْىِ فِعْلِ الغيرِ ، أنْ يَنْفِىَ ما ادَّعَى عليه ، مِن أنَّه غصَبَ ، أو[1] جَنَى ، ونحوه . قالَه شيْخُنا فى « حَواشِيه » .

الثَّانيةُ ، عَبْدُ الإنْسانِ كالأجْنَبِىِّ ، فأمَّا البَهِيمَةُ فيما يُنْسَبُ إلى تَفْريطٍ وتَقْصيرٍ ، فيَحْلِفُ على البَتِّ ، وإلَّا فعلَى نفْىِ العِلْمِ .

قوله : ومَنْ تَوجَّهَتْ عليه يَمينٌ لجَماعَةٍ ، فقالَ : أَحْلِفُ يَمِينًا واحِدَةً لهم . فَرَضُوا ، جازَ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الرِّعايةِ الصُّغرى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : يَلْزَمُه أنْ يحْلِفَ لكُلِّ واحدٍ يمينًا ولو رَضُوا بواحِدَةٍ .

تنبيه : تقدَّم أنَّ اليمِينَ تقْطَعُ الخُصومَةَ فى الحالِ ، ولا تُسْقِطُ الحقَّ ، فلِلْمُدَّعِى

---

(١) فى الأصل : « و » .

المقنع **فَصْلٌ** : وَالْيَمِينُ الْمَشْرُوعَةُ هِيَ الْيَمِينُ بِاللهِ ، تَعَالَى اسْمُهُ .

الشرح الكبير يَحْلِفَ لكُلِّ واحدٍ يَمِينًا . وهو [٨/٢٥٥و] أحدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحابِ الشافعيِّ ؛ لأنَّ اليَمِينَ حُجَّةٌ فى حقِّ الواحدِ ، فإذا رَضِىَ بها اثْنان ، صارَتِ الحُجَّةُ فى حقِّ كلِّ واحدٍ منهما ناقِصَةً ، (١)والحُجَّةُ الناقِصَةُ لا تَكْمُلُ(١) برِضَا الخَصْمِ ، كما لو رَضِىَ أن يحْكمَ عليه بشَاهدٍ واحدٍ . والصَّحيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ الحقَّ لهما ، فإذا رَضِيَا به ، جازَ ، ولا يَلْزَمُ مِن رِضَاهُما بيَمِينٍ واحدةٍ أن يكونَ لكُلِّ واحدٍ بعضُ اليَمِينِ ، كما أنَّ الحُقوقَ إذا قامتْ بها بَيِّنَةٌ واحدةٌ لا تكونُ لكُلِّ حقٍّ بعضُ البَيِّنَةِ . فأمَّا إن حَلَّفَه الحاكمُ لجميعِهم يَمِينًا واحدةً (٢)بغيرِ رِضاهم ، لم تَصِحَّ يمينُه . بلا خِلافٍ نَعْلَمُه . وقد حَكَى الإصْطَخْرِىُّ ، أنَّ إسماعيلَ بنَ إسحاقَ ، حلَّفَ رجلًا بحقٍّ لرجلَيْن يَمِينًا واحِدَةً(٢) ، فخَطَّأَه أهْلُ عصْرِه(٣) .

فصل : قال الشَّيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (واليَمِينُ المَشْرُوعَةُ هى اليَمِينُ

الإنصاف إقامَةُ البَيِّنَةِ بعدَ ذلك . قال فى « الرِّعايةِ » : وتحْلِيفُه عندَ حاكمٍ آخَرَ .

قوله : وإنْ أَبَوْا ، حَلَفَ لكُلِّ واحِدٍ يَمِينًا . بلا نِزاعٍ .

فائدة : لو ادَّعَى واحدٌ حُقوقًا على واحدٍ ، فعليه فى كلِّ حقٍّ يمِينٌ .

قوله : واليَمِينُ المَشْرُوعَةُ هى اليَمِينُ باللهِ ، تعالَى اسْمُهُ . فتُجْزِئُ اليمينُ بها ، بلا

(١ - ١) فى م : « لا يعمل » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) انظر : طبقات الشافعية الكبرى ٣/٣٣٢ ، ٣٣٣ .

الشرح الكبير

باللهِ ، تَعالى اسْمُه) [1]وجُمْلَةُ ذلك ، أنَّ اليمينَ المشروعةَ هى اليمينُ باللهِ ، تعالى اسمُه[1] ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أنَّ مالِكًا أحَبَّ [1]أنْ يَحْلِفَ[1] باللهِ الذى لَا إلهَ إلَّا هو ، وإنِ اسْتَحْلفَ [2]حاكمٌ باللهِ ، أجْزَأَ . قال ابنُ المُنْذِرِ : وهذا أحَبُّ إلىَّ ؛ لأنَّ ابنَ عبَاسٍ رَوَى ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ اسْتَحْلفَ[2] رجلًا ، فقال : « قُلْ : وَاللهِ الَّذى لا إلهَ إلَّا هُوَ ، مَا لَهُ عِنْدَكَ شَىْءٌ » . رواه أبو داودَ[3] . وفى حديثِ عمرَ حينَ حَلَف لأُبَىٍّ ، قال[4] : واللهِ الذى لا إلهَ إلا هو ، إنَّ النَّخْلَ لنَخْلى وما لأُبَىٍّ فيها شَىْءٌ[5] . وقال الشافعىُّ : إن كان المُدَّعَى قِصاصًا ، أو عَتاقًا ، أو حَدًّا ، أو مالًا يَبْلُغُ نِصابًا ، غُلِّظَتِ اليَمِينُ ، فَيَحْلِفُ باللهِ الذى لا إلهَ إلَّا هو ، عالمِ الغَيْبِ والشَّهادَةِ ، الرَّحْمنِ الرَّحيمِ ، الذى يَعْلمُ مِن السِّرِّ ما يَعْلَمُ مِن العَلَانِيَةِ ، وقال فى القَسامَةِ : عالمِ خائِنَةِ الأعْيُنِ وما تُخْفِى الصُّدورُ . وهذا اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ . وذكرَ القاضى أنَّ هذا فى أيْمانِ القَسامةِ خاصَّةً ، وليس بشَرْطٍ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِى بِهِۦ ثَمَنًا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ ﴾[6] . وقال تعالى : ﴿ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ لَشَهَٰدَتُنَآ

الإنصاف

نِزاعٍ .

(١ - ١) سقط من : ق ، م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١٥ .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) تقدم تخريجه فى ٥٠٢/٢٧ .
(٦) سورة المائدة ١٠٦ .

الشرح الكبير

أَحَقُّ مِن شَهَـٰدَتِهِمَا ﴾[1] . وقال تعالى فى اللِّعانِ : ﴿ فَشَهَـٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَـٰدَٰتٍ بِٱللَّهِ ﴾[2] . وقال سبحانه : ﴿ وَأَقْسَمُواْ بِٱللَّهِ جَهْدَ أَيْمَـٰنِهِمْ ﴾[3] . قال بعضُ المفسِّرين : مَن أقْسَمَ باللهِ فقد أقْسَمَ باللهِ جَهْدَ اليَمِينِ . واسْتَحْلفَ النبىُّ ﷺ رُكانَةَ بنَ عبدِ[4] يَزِيدَ فى الطَّلاقِ ، فقال : « آللهِ مَا أَرَدْتَ إلَّا وَاحِدَةً؟ »[5] . وقال عثمانُ لابنِ عُمَرَ : تحْلِفُ باللهِ لقد بِعْتَه وما به داءٌ تَعْلَمُه[6] . ولأنَّ [7]فى اللهِ[7] كِفَايَةً ، فوجبَ أنْ يُكْتَفَى باسْمِه فى اليَمِينِ ، كالمواضِعِ التى سَلَّمُوها . فأمّا حديثُ ابنِ عَبَّاسٍ [8]وعُمَرَ[8] ، فإنَّه يدُلُّ على جَوازِ الاسْتِحْلافِ كذلك[9] ، وما ذكَرْناه يدُلُّ على الاكْتِفاءِ باسْمِ[10] اللهِ تعالَى وحدَه ، وما ذكَرَه الباقونَ تحَكُّمٌ لا نَصَّ فيه ، ولا قِياسَ يَقْتَضِيه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ اليَمِينَ فى حقِّ المسلمِ والكافرِ جميعًا باللهِ تعالى ، لا يَحْلِفُ أحدٌ بغيرِه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ ﴾ . ولِقولِ النبىِّ ﷺ : « مَنْ كَانَ حَالِفًا ، فَلْيَحْلِفْ

الإنصاف .....

(١) سورة المائدة ١٠٧ .

(٢) سورة النور ٦ .

(٣) سورة الأنعام ١٠٩ ، سورة النحل ٣٨ ، سورة النور ٥٣ ، سورة فاطر ٤٢ .

(٤) فى الأصل : « عبيد » .

(٥) تقدم تخريجه فى ٢٣٩/٢٢ .

(٦) تقدم تخريجه فى ٢٥٦/١١ ، ٤٣٣/٢٨ .

(٧ - ٧) فى م : « فيه » .

(٨ - ٨) فى النسخ : « وابن عمر » . والمراد حديث عمر المتقدم حين حلف لأبى ، وانظر : المغني ٢٢٣/١٤ .

(٩) فى النسخ : « لذلك » . وانظر المغنى الموضع السابق .

(١٠) فى ق ، م : « بيسم » .

المقنع

وَإِنْ رَأَى الْحَاكِمُ تَغْلِيظَهَا بِلَفْظٍ ، أَوْ زَمَنٍ ، أَوْ مَكَانٍ ، جَازَ ، فَفِى اللَّفْظِ يَقُولُ : وَاللهِ الَّذِى لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ ، عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ ، الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ، الطَّالِبِ الْغَالِبِ ، الضَّارِّ النَّافِعِ ، الَّذِى يَعْلَمُ خَائِنَةَ الأَعْيُنِ وَمَا تُخْفِى الصُّدُورُ . وَالْيَهُودِىُّ يَقُولُ : وَاللهِ الَّذِى أَنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَى مُوسَى ، وَفَلَقَ لَهُ الْبَحْرَ ، وَأَنْجَاهُ مِنْ فِرْعَوْنَ وَمَلَئِهِ . وَالنَّصْرَانِىُّ يَقُولُ : وَاللهِ الَّذِى أَنْزَلَ الإِنْجِيلَ عَلَى عِيسَى ، وَجَعَلَهُ يُحْيِى الْمَوْتَى ، وَيُبْرِئُ الأَكْمَهَ وَالأَبْرَصَ . وَالْمَجُوسِىُّ يَقُولُ : وَاللهِ الَّذِى خَلَقَنِى وَصَوَّرَنِى وَرَزَقَنِى . وَالزَّمَانِ ، يُحَلِّفُهُ

الشرح الكبير

بِاللهِ أَوْ لِيَصْمُتْ »[1] .

٥٠٩٥ – مسألة : (وإن رَأَى الحاكِمُ تَغْلِيظَها بلَفْظٍ ، أو زَمَنٍ ، أو مَكَانٍ ، جازَ ، ففى اللَّفْظِ يقولُ : واللهِ الذى لا إلهَ إلَّا هو ، عالمِ الغَيْبِ والشَّهادةِ ، الرَّحمنِ الرَّحيمِ ، الطَّالبِ الغالِبِ ، الضَّارِّ النافعِ ، الذى يَعْلَمُ خائِنَةَ الأعْيُنِ وما تُخْفِى الصُّدورُ . واليَهُودِىُّ يقولُ : واللهِ الذى أنْزَلَ التَّوْراةَ على مُوسى ، وفلَقَ له البَحْرَ ، وأنجاهُ مِن فِرْعَوْنَ ومَلَئِه . والنَّصْرانِىُّ يقولُ : واللهِ الذى أنْزَلَ الإنْجيلَ على عِيسى ، وجعَلَه يُحْيِى المَوْتَى ، ويُبْرِئُ [٨/٢٥٥ظ] الأكْمَهَ والأبْرَصَ . والمَجُوسِىُّ يقولُ : واللهِ الذى

الإنصاف

وقوله : [٣/٢٦٠و] وإنْ رَأَى الحَاكِمُ تَغْلِيظَها بلَفْظٍ ، أو زَمَنٍ ، أو مَكانٍ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٣/١٤٩ .

المقنع

بَعْدَ الْعَصْرِ ، أَوْ بَيْنَ الْأَذَانَيْنِ . وَالْمَكَانِ ، يُحَلِّفُهُ بِمَكَّةَ بَيْنَ [٣٥٤ظ] الرُّكْنِ وَالْمَقَامِ ، وَفِي الصَّخْرَةِ بِبَيْتِ الْمَقْدِسِ ، وَفِي سَائِرِ الْبُلْدَانِ عِنْدَ الْمِنْبَرِ . وَيُحَلِّفُ أَهْلَ الذِّمَّةِ فِي الْمَوَاضِعِ الَّتِي يُعَظِّمُونَهَا .

الشرح الكبير

خَلَقَنِى وصَوَّرَنِى ورَزَقَنِى . والزَّمانِ ، يُحلِّفُه بعدَ العَصْرِ ، وبينَ الأذانَيْن . والمكانِ ، يُحلِّفُه بمكَّةَ بينَ الرُّكْنِ والمقَامِ ، وفى الصَّخْرَةِ ببَيْتِ المقْدِسِ ، وفى سائرِ البُلْدانِ عندَ المِنْبَرِ . ويُحَلِّفُ أهلَ الذِّمَّةِ فى المواضعِ التى يُعَظِّمُونَها) هذا الذى ذكَره شَيْخُنا اخْتِيارُ أبى الخَطَّابِ ، قال : وقد أوْمأَ إليه أحمدُ فى رِوايةِ المَيْمُونِىِّ ، وذكَرَ التَّغْلِيظَ فى حَقِّ المَجُوسِىِّ ، قال : قُلْ : واللهِ الذى خلَقَنى ورزَقَنِى . وإن كان وثَنِيًّا حَلَّفه باللهِ وحدَه ، وكذلك إن كان لا يَعْبُدُ اللهَ ؛ لأنَّه لا يجوزُ الحَلِفُ بغيرِ اللهِ تعالى ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « مَنْ كَانَ حَالِفًا ، فَلْيَحْلِفْ بِاللهِ أَوْ لِيَصْمُتْ » . ولأنَّ هذا إن لم يكُنْ يَعُدُّ هذه يَمِينًا ، فإنَّه[1] يَزْدادُ بها إثْمًا وعُقوبةً ، ورُبَّما عُجِّلَتْ عُقوبَتُه ، فيَتَّعِظُ بذلك ، ويَعْتَبِرُ به غيرُه . وهذا كلُّه ليس بشَرْطٍ فى اليَمِينِ ،

الإنصاف

جازَ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « التَّرْغِيبِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه ، واخْتارَه القاضى وغيرُه . انتهى . وقدَّمه فى

---

(١) فى ق ، م : « إنما » .

الشرح الكبير

وإنَّما للحاكمِ فِعْلُه إذا رأى . وظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِيِّ ، أنَّ اليَمِينَ لا تُغَلَّظُ إلَّا فى حَقِّ أهلِ الذِّمَّةِ ، ولا تُغلَّظُ فى حقِّ المسلمِ . وبه قال أبو بكرٍ ؛ وذلك لِما رَوَى أبو هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ - يَعنى لليهودِ - : « نَشَدْتُكُم باللهِ الَّذِى أنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَى مُوسَى ، مَا تَجِدُونَ فِى التَّوْرَاةِ عَلَى مَنْ زَنَى ؟ » . رواه أبو داودَ[1] . وكذلك قال الخِرَقِىُّ : تُغلَّظُ فى المكانِ ، فيُحَلَّفُ فى المواضعِ التى يُعَظِّمُونَها ، ويُتَوَقَّى الكَذِبُ فيها . ولم يَذْكُرِ التَّغْلِيظَ بالزَّمانِ . وممَّن قال : يُسْتَحْلَفُ أهلُ الكتابِ باللهِ وحدَه . مَسْرُوقٌ ، وأبو عُبَيْدَةَ بنُ عبدِ اللهِ[2] ، وعَطاءٌ ، وشُرَيْحٌ ، والحسنُ ، وإبراهيمُ ، وكَعْبُ بنُ سُورٍ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ . وممَّن قال : لا يُشْرَعُ التَّغْليظُ بالزَّمانِ والمكانِ فى حقِّ مُسْلِمٍ .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يُكْرَهُ تغْلِيظُها . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . واخْتارَ المُصَنِّفُ أنَّ ترْكَه أَوْلَى ، إلَّا فى مَوْضِعٍ ورَدَ الشَّرْعُ به وصَحَّ . وذكَر فى « التَّبْصِرَةِ » رِوايةً ، لا يجوزُ تغْليظُها . واخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والحَلْوانِىُّ . قالَه فى « الفُروعِ » . ونصَرَ القاضى وجماعَةٌ ، أنَّها لا تُغَلَّظُ ؛ لأنَّها حُجَّةُ أحَدِهما ، فوَجَبَتْ مَوْضِعَ الدَّعْوَى ، كالبَيِّنَةِ . وعنه ، يُسْتَحَبُّ تغْلِيظُها مُطْلَقًا . قال ابنُ خَطِيبِ السَّلامِيَّةِ فى « نُكَتِه » : اخْتارَه أبو الخَطَّابِ . وقال الشَّيْخُ

---

(١) فى : باب رجم اليهوديين ، من كتاب الحدود . سنن أبى داود ٢/٤٦٥ ، ٤٦٦ .

(٢) أبو عبيدة عامر بن عبد الله بن مسعود الهذلى الكوفى ، ويقال : اسمه كنيته ، تابعى ، ثقة ، فقد ليلة دجيل ، وكانت سنة إحدى وثمانين ، وقيل : سنة اثنتين وثمانين . سير أعلام النبلاء ٤/٣٦٣ ، تهذيب التهذيب ٥/٧٥ ، ٧٦ .

الشرح الكبير

أبو حنيفةَ وصاحِبَاه . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ : تُغلَّظُ . ثم اخْتلَفا ؛ فقال مالكٌ : يُحَلَّفُ فى المدينةِ على مِنْبَرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ويُحَلَّفُ قائمًا ، ولا يُحَلَّفُ قائمًا إلَّا على مِنْبَرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، ويُسْتَحْلَفون فى غيرِ المدينةِ فى مساجدِ الجماعاتِ ، ولا يُحَلَّفُ عندَ المِنْبَرِ إلَّا على ما يُقْطَعُ فيه[1] السَّارِقُ فصاعدًا ، وهو ثلاثةُ دراهمَ . وقال الشافعىُّ : يُسْتَحْلَفُ المسلمُ بينَ الرُّكْنِ والمَقامِ بمكَّةَ ، وفى المدينةِ عندَ مِنْبَرِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وفى سائرِ البُلْدانِ فى الجوامعِ عندَ المِنْبَرِ ، وعندَ الصَّخْرَةِ ببيتِ المَقْدِسِ ، وتُغَلَّظُ فى الزَّمانِ فى الاسْتِحْلافِ بعدَ العَصْرِ ، على نحوِ ما ذكَرْناه فى صدْرِ المسألةِ ، ولا تُغَلَّظُ فى المالِ إلَّا فى نِصابٍ فصاعِدًا ، وتُغَلَّظُ فى الطَّلاقِ والعَتاقِ والحدِّ والقِصاصِ . وقال ابنُ حَزْمٍ[2] : تُغلَّظُ بالقليلِ والكثيرِ . واحْتَجُّوا [3]بقولِه تعالى : ﴿ تَحْبِسُونَهُمَا مِن بَعْدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ ﴾[4] . قيل : أرادَ صلاةَ العَصْرِ . ورُوى عن[3] النَّبِىِّ ﷺ ، [5]أنَّه قال[5] : « مَنْ حَلَفَ عَلَى مِنْبَرِى هَذَا بِيَمِينٍ آثِمَةٍ ، فَلْيَتَبَوَّأْ مَقْعَدَهُ مِنَ

الإنصاف

تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : أحدُ الأقْسامِ ، معْنَى الأقْوالِ أنَّه يُسْتَحَبُّ إذا رآه الإمامُ مصْلَحَةً . ومالَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ ، وصاحِبُ « النُّكَتِ » إلى وُجوبِ التَّغْليظِ إذا رَآه الحاكِمُ وطَلَبَه ، على ما يأْتِى فى كلامِهما . وقيل : يُسْتَحَبُّ تغْلِيظُها

---

(١) فى الأصل : « به » .

(٢) انظر المحلى ١٠/٥٦٢ ، ٥٦٣ .

(٣ - ٣) فى ق ، م : « بقول » .

(٤) سورة المائدة ١٠٦ .

(٥ - ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

النَّارِ »[1] . فثبتَ أنَّه يتعلَّقُ بذلك تأْكيدُ اليَمِينِ . ورَوَى مالكٌ[2] ، قال : اخْتصمَ زيدُ بنُ ثابتٍ ، وابنُ مُطيعٍ فى دارٍ كانت بينَهما إلى مَرْوانَ ابنِ الحكمِ ، فقال زيدٌ : أحْلِفُ له مَكانِى . فقال مَرْوانُ : لا واللهِ ، إلَّا عندَ مُنْقطَعِ الحُقوقِ . قال : فجَعلَ زيدٌ يَحْلِفُ أنَّ حقَّه لحَقٌّ ، ويَأْبى أن يَحْلِفَ عندَ المِنْبَرِ ، فجَعلَ مَرْوانُ يَعْجَبُ . [٢٥٦/٨و] ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿فَـَٔاخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ ٱلَّذِينَ ٱسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ ٱلْأَوْلَيَـٰنِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ لَشَهَـٰدَتُنَآ أَحَقُّ مِن شَهَـٰدَتِهِمَا ﴾[3] . ولم يَذْكُرْ مَكانًا

الإنصاف

باللَّفْظِ فقط . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وهو[4] ظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ تغْليظُها فى حقِّ أهْلِ الذِّمَّةِ خاصَّةً . قالَه الزَّرْكَشِىُّ . وإليه مَيْلُ أبى محمدٍ . قال الشَّارِحُ وغيرُه : وبه قال أبو بَكْرٍ .

قوله : وَالنَّصْرانِىُّ يَقُولُ : واللهِ الَّذِى أنْزَلَ الإنْجيلَ على عِيسَى ، وجَعَلَه يُحْيِى المَوْتَى ، ويُبْرِئُ الأَكْمَهَ والأَبْرَصَ . هكذا قال جماهيرُ الأصحابِ . وقال بعضُهم :

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى تعظيم اليمين عند منبر النبى ﷺ ، من كتاب الأيمان . سنن أبى داود ١٩٨/٢ . وابن ماجه ، فى : باب اليمين عند مقاطع الحقوق ، من كتاب الأحكام . سنن ابن ماجه ٧٧٩/٢ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الحنث على منبر النبى ﷺ ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٧٢٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢٩/٢ ، ٥١٨ .

(٢) فى : باب جامع ما جاء فى اليمين على المنبر ، من كتاب الأقضية . الموطأ ٧٢٨/٢ .

كما أخرجه البخارى معلقا ، فى : باب يحلف المدعى عليه حيثما وجبت عليه اليمين ، من كتاب الشهادات . صحيح البخارى ٢٣٤/٣ .

(٣) سورة المائدة ١٠٧ .

(٤) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

ولا زَمانًا ، ولا زِيادةً فى اللَّفْظِ . واسْتَحْلَفَ النبىُّ ﷺ رُكانَةَ فى الطَّلاقِ ، فقال : « آللهِ مَا أَرَدْتَ إلَّا وَاحِدَةً ؟ » . قال : آللهِ مَا أَرَدْتُ إلَّا وَاحِدَةً[1] . ولم يُغَلِّظْ يَمِينَه بزَمَنٍ ، ولا مَكانٍ ، ولا زيادةِ لفظٍ . وحَلَفَ عمرُ لأُبَىٍّ حينَ تَحاكَما إلى زيدٍ فى مَكانِه ، وكانا فى بيتِ زيدٍ[2] . وقال عثمانُ لابنِ عمرَ : تحْلِفُ باللهِ لقد بِعْتَه ومَا به داءٌ تَعْلَمُه[3] ؟ . وفيما ذكَرُوه مِن التَّغْليظِ تَقْييدٌ لهذه النُّصوصِ ، ومُخالفةٌ للإجْماعِ . فإنَّ ما ذُكِرَ عن الخَليفَتَيْن عمرَ وعثمانَ ، مع مَن حَضَرهما ، لم يُنْكَرْ ، وهو فى مَحَلِّ[4] الشُّهْرَةِ ، فكان إجْماعًا . وقولُه تعالى : ﴿ تَحْبِسُونَهُمَا مِن بَعْدِ ٱلصَّلَوٰةِ ﴾[5] . إنَّما كان فى حَقِّ أهلِ الكتابِ ، [6]والوَصِيَّةِ فى السَّفَرِ ، وهى قَضِيَّةٌ خُولِفَ فيها القِياسُ فى مَواضِعَ ؛ منها قَبولُ شَهادةِ أهلِ الكتابِ[6] على المسلمين ، ومنها اسْتِحْلافُ الشَّاهِدَيْنِ ، ومنها اسْتِحْلافُ

الإنصاف

فى[7] تَغْليظِ اليمينِ بذلك فى حقِّهم نظَرٌ ؛ لأنَّ أكْثَرَهم إنَّما يعْتَقِدُ أنَّ عيسى ابنُ اللهِ .

قوله : والمَجُوسِىُّ يَقُولُ : واللهِ الَّذِى خَلَقَنِى ورَزَقَنِى . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، أنَّه يَحْلِفُ ، مع ذلك ، بما يُعَظِّمُه مِنَ الأنْوارِ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٣٩/٢٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٥٠٢/٢٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٥٦/١١ ، ٤٣٣/٢٨ .

(٤) سقط من : ق ، م .

(٥) سورة المائدة ١٠٦ .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل .

(٧) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

خُصومِهما عندَ العُثورِ على اسْتِحْقاقِهما الإثْمَ ، وهم لا يَعْمَلُون[1] بها أصلًا ، فكيفَ يحْتَجُّون بها ! ولَمَّا ذَكَرَ أيْمانَ المسلمين أطْلَقَ اليَمِينَ ، ولم يُقَيِّدْها ، والاحْتِجاجُ بهذا أَوْلَى مِن المَصِيرِ [2]إلى ما خُولِفَ فيه القِياسُ وتُرِكَ العملُ به . وأمَّا حديثُهم ، فليس فيه دليلٌ على مَشْرُوعِيَّةِ اليَمِينِ عندَ المِنْبَرِ[2] ، إنَّما فيه دليلٌ على تَغْليظِ الإثْمِ على الحالفِ . وأمَّا قَضِيَّةُ مَرْوانَ ، فمِنَ العَجَبِ احْتِجاجُهم بها ، وذَهابُهم إلى قولِ مَرْوانَ فى قَضِيَّةٍ خالَفَه زيدٌ فيها ، وقولُ زيدٍ ، فَقِيهِ الصَّحابةِ وقارِئِهم وأَفْرَضِهم ، أحقُّ أن يُحْتَجَّ به مِن قولِ مَرْوانَ ، الذى لو انْفَرَدَ ، ما جازَ الاحْتِجاجُ به ، فكيفَ يجوزُ مع مُخالَفةِ إجْماعِ الصَّحابةِ ، وقولِ أئِمَّتِهم وفُقَهائِهم ، ومُخالفةِ فِعْلِ النَّبِىِّ ﷺ ، وإطْلاقِ كتابِ اللهِ سبحانه وتعالى ! فهذا ممَّا لا يجوزُ .

الإنصاف

وغيرِها . وفى « تَعْليقِ » أبى إسْحاقَ ابنِ شَاقْلا ، عن أبى بَكْرِ بنِ جَعْفَرٍ ، أنَّه قال : ويحْلِفُ المَجُوسِىُّ ، فيقالُ له : قُلْ : والنُّورِ والظُّلْمَةِ . قال القاضى : هذا غيرُ مُمْتَنِعٍ أنْ يَحْلِفُوا ، وإنْ كانتْ مخلوقَةً ، كما يحْلِفُونَ فى المواضِعِ التى يُعَظِّمُونَها ، وإنْ كانتْ مَواضِعَ يُعْصَى اللهُ فيها . قالَه فى « النُّكَتِ » . ونقَل المَجْدُ مِن « تَعْليقِ » القاضى ، تُغَلَّظُ اليمِينُ على المَجُوسِىِّ باللهِ الذى بَعَثَ إدْرِيسَ رسُولًا ؛ لأنَّهم يعْتَقِدونَ أنَّه الذى جاءَ بالنُّجومِ التى يعْتَقِدُونَ تعْظِيمَها ، ويُغَلَّظُ على الصَّابِئِ باللهِ الذى خلَق النَّارَ ؛ لأنَّهم يعْتَقِدُونَ تَعْظِيمَ النَّارِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) فى النسخ : « يعلمون » . وكذا فى نسخ المغنى ، انظر حاشية المغنى ١٤/٢٢٦ .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وإنَّما ذكرَ الخِرَقِىُّ التَّغْليظَ بالمكانِ واللَّفْظِ فى حقِّ الذِّمِّىِّ[1] ، لاسْتِحْلافِ النَّبِىِّ ﷺ اليهودَ بقولِه : « نَشَدْتُكُمْ بِاللهِ الَّذِى أَنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَى مُوسَى »[2] . ورُوِىَ عن كَعْبِ بنِ سُورٍ ، فى النَّصْرَانِىِّ ، قال : اذْهَبُوا به إلى المَذْبَحِ ، واجْعَلُوا الإنْجِيلَ فى حِجْرِه ، والتَّوْراةَ على رَأْسِه[3] . وقال الشَّعْبِىُّ فى نَصْرانِىٍّ : اذْهَبْ به إلى البِيعَةِ ، فاسْتَحْلِفْه بما يُسْتَحْلَفُ به مِثْلُه[4] . وقال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُ حُجَّةً تُوجِبُ أن يُسْتَحْلَفَ فى مكانٍ بعَيْنِه ، ولا يَمِينًا يُسْتَحْلَفُ بها غيرَ التى يُسْتَحْلفُ بها المسلمون .

الإنصاف

الدِّينِ ، رحِمَه اللهُ : هذا بالعَكْسِ ؛ لأنَّ المَجُوسَ تُعَظِّمُ النَّارَ ، والصَّابِئَةَ تُعَظِّمُ النُّجومَ .

فائدة : لو أبَى مَنْ وَجَبَتْ عليه اليمينُ التَّغْلِيظَ ، لم يَصِرْ ناكِلًا . وحُكِىَ إجْماعًا . وقطَع به الأصحابُ . قال فى « النُّكَتِ » : لأنَّه قد بذَل الواجِبَ عليه ، فيجِبُ الاكْتِفاءُ به ، ويَحْرُمُ التَّعَرُّضُ له . قال : وفيه نظَرٌ ؛ لجَوازِ أنْ يُقالَ : يجبُ التَّغْليظُ إذا رَآه الحاكمُ وطَلَبَه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قِصَّةُ مَرْوانَ مع زَيْدٍ تدُلُّ على أنَّ القاضِىَ إذا رَأَى التَّغْليظَ ، فامْتَنَعَ مِن الإجابَةِ ، أدَّى[5] ما ادُّعِىَ به ، ولو لم يكُنْ كذلك ، ما كان فى التَّغْليظِ زَجْرٌ قطُّ . قال فى « النُّكَتِ » : وهذا

---

(١) فى م : « الآدمى » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١٢٥ .

(٣) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٦١/٨ . ووكيع ، فى : أخبار القضاة ٢٧٨/١ .

(٤) ذكره ابن حزم فى المحلى ٥٤٨/١٠ من طريق أبى عبيد .

(٥) فى الأصل : « ادعى » .

الشرح الكبير

وفى الجملةِ ، لا خِلافَ بينَ المسلمين فى أنَّ التَّغْليظَ بالمكانِ والزَّمانِ والألْفاظِ غيرُ واجبٍ ، إلَّا أنَّ ابنَ الصَّبَّاغِ ذكرَ فى وُجوبِ التَّغْليظِ بالمكانِ قَوْلَيْنِ للشافعىِّ . وخالَفَه ابنُ القَاصِّ ، فقال : لا خِلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ القاضِىَ حيثُ اسْتَحْلَفَ المُدَّعَى عليه فى عمَلِه[1] وبلَدِ قَضائِه ، جازَ ،

الإنصاف

الذى قالَه صحيحٌ ، والرَّدْعُ والزَّجْرُ عِلَّةُ التَّغْليظِ ، فلو لم يجِبْ برأْيِ الإمامِ ، لتَمَكَّنَ كلُّ أحَدٍ مِنَ الامْتِناعِ منه ؛ لعدَمِ الضَّرَرِ عليه فى ذلك ، وانْتفَتْ فائِدَتُه . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أيضًا : متى قُلْنا : هو مُسْتَحَبٌّ . فيَنْبَغِى أنَّه إذا امْتَنَعَ منه الخَصْمُ ، يصِيرُ ناكِلًا .

قوله : وفى الصَّخْرَةِ ببَيْتِ المَقْدِسِ . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وقطَعُوا به . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّها لا تُغَلَّظُ عندَ الصَّخْرَةِ ، بل عندَ المِنْبَرِ ، كسائرِ المساجدِ ، وقال عن الأوَّلِ : ليس له أصْلٌ فى كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ولا غيرِه مِنَ الأئمَّةِ . وإليه مَيْلُ صاحِبِ « النُّكَتِ » فيها .

قوله : وفى سائرِ البُلْدانِ عندَ المِنْبَرِ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقال فى « الواضِحِ » : هل يَرْقَى مُتَلاعِنان المِنْبَرَ ؟ الجوازُ وعدَمُه . وقيل : إنْ قلَّ النَّاسُ ، لم يَجُزْ . وقال أبو الفَرَجِ : يرْقَيانِه . وقال فى « الانْتِصارِ » : يُشْتَرَطُ أنْ يرْقَيا[2] عليه .

قوله : ويُحَلِّفُ أهلَ الذِّمَّةِ فى المَواضِعِ التى يُعَظِّمُونها . بلا نِزاعٍ . وقال فى

---

(١) فى الأصل : « علمه » .

(٢) فى الأصل : « يرتقيا » . وانظر الفروع ٥٣٣/٦ ، والمبدع ٢٩١/١٠ .

المقنع

وَلَا تُغَلَّظُ الْيَمِينُ إِلَّا فِيمَا لَهُ خَطَرٌ ؛ كَالْجِنَايَاتِ ، وَالْعَتَاقِ ، وَالطَّلَاقِ ، وَمَا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ مِنَ الْمَالِ . وَقِيلَ : مَا يُقْطَعُ بِهِ السَّارِقُ .

الشرح الكبير

وإنَّما التَّغْليظُ بالمكانِ اخْتِيارٌ منه . فيكونُ التَّغْليظُ عندَ مَن رآه اخْتِيارًا واسْتِحْبابًا .

فصل : قال ابنُ المُنْذِرِ : و لم أجِدْ أحدًا يُوجِبُ اليَمِينَ بالمُصْحَفِ . وقال الشافعيُّ : رأيتُهم يُؤَكِّدُون بالمُصْحَفِ ، ورأيتُ ابنَ مَازِنٍ ، وهو قاضٍ بصنعاءَ ، يُغَلِّظُ اليَمِينَ بالمُصْحَفِ . قال أصْحابُه : فيُغَلَّظُ عليه بإحْضارِ المُصْحَفِ ؛ لأنَّه يَشْتَمِلُ على كلامِ اللهِ وأسْمائِه . وهذا زِيادةٌ على ما أمَرَ به رسولُ اللهِ ﷺ فى اليَمِينِ ، وعلى ما فعلَه الخُلفاءُ وقُضاتُهم ، مِن غيرِ دليلٍ ولا حُجَّةٍ يُسْتَنَدُ إليها ، ولا يُتْرَكُ فِعْلُ رسولِ اللهِ ﷺ وفِعْلُ[1] أصْحابِه لفِعْلِ ابنِ مَازِنٍ ولا غيرِه .

[٨/٢٥٦ظ] **٥٠٩٦** – مسألة : (ولا تُغَلَّظُ اليَمِينُ إلَّا فيما له خَطَرٌ ؛ كالجِناياتِ ، والعَتاقِ ، والطَّلاقِ ، وما تَجِبُ فيه الزَّكاةُ مِن المالِ) عندَ مَن يَرَى التَّغْلِيظَ (وقيلَ : ما يُقْطَعُ فيه السَّارِقُ) رُوِىَ ذلك عن مالكٍ ؛

الإنصاف

« الواضحِ » : ويحْلِفُونَ أيضًا فى الأزْمِنَةِ التى يُعَظِّمُونَها ، كيومِ السَّبْتِ والأحدِ .

قوله : ولا تُغَلَّظُ اليَمِينُ إلَّا فيما له خَطَرٌ – يعْنِى حيثُ قُلْنا : يَجُوزُ التَّغْلِيظُ –

---

(١) زيادة من : م .

المقنع

وَإِنْ رَأَى الْحَاكِمُ تَرْكَ التَّغْلِيظِ فَتَرَكَهُ ، كَانَ مُصِيبًا .

الشرح الكبير

لأنَّ التَّغْليظَ زِيادةٌ على اليَمِينِ التى وَرَد الشَّرْعُ بوُجوبِها ، فلا تَجِبُ إلَّا بزيادةٍ على مُطلَقِ الحَقِّ . وتَرْكُ التَّغْليظِ أَوْلَى ، على ما اخْتارَه شيْخُنا ، ودَلَّ عليه ، إلَّا فى مَوْضعٍ وَرَد الشَّرْعُ به وصَحَّ ، كتَحْليفِ رسولِ اللهِ ﷺ اليهودَ بقولِه : « نَشَدْتُكُمْ بِاللهِ الَّذِى أَنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَى مُوسَى » . ونحوِه .

٥٠٩٧ – مسألة : (وإن رَأَى الحَاكِمُ تَرْكَ التَّغْلِيظِ فتَرَكَه ، كان

الإنصاف

كالجِناياتِ ، والطَّلاقِ ، والعَتاقِ ، وما تَجِبُ فيه الزَّكاةُ مِنَ المالِ . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : تُغَلَّظُ فى قَدْرِ نِصابِ السَّرِقَةِ فأَزْيدَ . وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، والمَجْدِ فى « مُحَرَّرِه » التَّغْليظُ مُطْلَقًا .

فائدة : لا يُحَلَّفُ بطَلاقٍ . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وِفاقًا للأئمَّةِ الأَرْبَعَةِ ، رَحِمَهم اللهُ تعالَى . وحكَاه ابنُ عَبْدِ البَرِّ ، رَحِمَه اللهُ ، إجْماعًا . قال فى « الأَحْكامِ السُّلْطانِيَّةِ » : للوالِى إحْلافُ [٣/٢٦٠ظ] المَتْهومِ ؛ اسْتِبْراءً وتغْلِيظًا فى الكَشْفِ فى حقِّ اللهِ تعالَى ، وحقِّ آدَمِىٍّ ، وتحْلِيفُه بطَلاقٍ ، وعِتْقٍ ، وصَدَقَةٍ ، ونحوِه ، وسَماعُ شَهادَةِ أَهْلِ المِهَنِ إذا كثُرُوا ، وليس للقاضِى ذلك ، ولا إحْلافُ أحدٍ إلَّا باللهِ ، ولا على غيرِ حقٍّ . انتهى .

الشرح الكبير

مُصِيبًا) لمُوافقَتِه مُطْلَقَ النَّصِّ ، وهو قولُه عليه الصلاةُ والسلامُ : « وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ »[1] .

فصل : ومَن تَوَجَّهَتْ عليه يَمِينٌ وهو فيها صادِقٌ ، أو توَجَّهَتْ له ، أُبِيحَ له الحَلِفُ ، ولا شيءَ عليه مِن إثْمٍ ولا غيرِه ؛ لأنَّ اللهَ تعالى شرَعَ اليَمِينَ ، ولا يَشْرَعُ مُحَرَّمًا ، وقد أمرَ اللهُ سبحانه نَبِيَّه ، عليه الصلاةُ والسلامُ ، أنْ يُقْسِمَ على الحقِّ ، فى ثلاثةِ مَواضِعَ مِن كتابِه ، منها قولُه تعالى : ﴿ زَعَمَ ٱلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ أَن لَّن يُبْعَثُواْ قُلْ بَلَىٰ وَرَبِّى لَتُبْعَثُنَّ ﴾[2] . وحلَفَ عمرُ لأُبَيٍّ على نَخْلٍ ، ثم وَهَبَه إيَّاه ، وقال : خِفْتُ إنْ لم أحْلِفْ أن يَمْتَنِعَ الناسُ مِن الحَلِفِ على حُقوقِهم ، فتَصِيرَ سُنَّةً[3] . قال حَنْبَلٌ : بُلِيَ أبو عبدِ اللهِ بنَحْوِ هذا ، جاءَ إليه ابنُ عَمِّه ، فقال : لى قِبَلَكَ حقٌّ مِن مِيراثِ أبى ، وأُطالِبُكَ بالقاضى ، وأُحَلِّفُكَ . فقيل لأبى عبدِ اللهِ : ما تَرَى ؟ قال : أحْلِفُ له ، إذا لم يكُنْ له فى قِبَلِى حَقٌّ ، وأنا غيرُ شاكٍّ فى ذلك ، حَلَفْتُ له ، وكيفَ لا أحْلِفُ ، وعمرُ[4] قد حلَفَ ، وأنا مَن أنا ؟ وعزَمَ أبو عبدِ اللهِ على اليَمِينِ ، فكَفَاه اللهُ ذلك ، ورجَعَ الغُلامُ عن[5] تلك المُطالَبَةِ . واخْتُلِفَ فى الأَوْلَى ، فقال قومٌ : الحَلِفُ أَوْلَى مِن افْتداءِ يَمِينِه ؛ لأنَّ عمرَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ١٢/٤٧٨ .

(٢) سورة التغابن ٧ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٧/٥٠٢ .

(٤) فى النسخ « ابن عمر » . وابن عمر لم يحلف كما تقدم فى ١١/٢٥٦ ، ٢٨/٤٣٣ .

(٥) فى الأصل : « على » .

الشرح الكبير

حلَفَ ، ولأنَّ فى الحَلِفِ فائِدَتَيْنِ ؛ إحداهما ، حِفْظُ مالِه عن الضَّياعِ ، وقد نَهَى النَّبِىُّ ﷺ عن إضاعَتِه[1] . والثانيةُ ، تخْليصُ أخِيه الظَّالمِ مِن ظُلْمِه[2] ، وأكْلِ المالِ بغيرِ حَقِّه ، وهذا مِن نُصْحِه ونُصْرَتِه بكَفِّه عن ظُلْمِه ، وقد أشارَ النبىُّ ﷺ على رجلٍ أن يَحْلِفَ ويأْخُذَ حَقَّه[3] . وقال أصْحابُنا : الأفْضَلُ افْتِداءُ يَمِينِه ؛ فإنَّ عثمانَ افْتَدى يَمينَه ، وقال : خِفْتُ أن يُصادِفَ قَدَرًا ، فيقالَ : حلَفَ وعُوقِبَ ، أو هذا شُؤْمُ يَمِينِه[4] . ورَوَى الخَلَّالُ بإسْنادِه ، أنَّ حُذَيْفَةَ عَرَفَ جَمَلًا سُرِقَ له ، فخاصَمَ فيه[5] إلى قاضِى المُسلمين ، فصارَتِ اليَمِينُ على حُذَيْفَةَ ، فقال : لكَ عَشَرةُ دَراهِمَ . فأبَى ، فقال : لكَ عِشرون . فأبَى . فقال : لكَ ثَلاثون . فأبَى فقال : لكَ أرْبَعونَ . فأبَى ، فقال : حُذَيْفَةُ : أتُرانِى أتْرُكُ جَمَلِى ؟ فحلَفَ باللهِ أنَّه له[6] ما باعَ ولا وَهَب[7] . ولأنَّ فى اليَمِينِ عندَ الحاكمِ تَبَذُّلًا ، ولا يَأْمَنُ أن يُصادِفَ قَدَرًا ، فيُنْسَبَ إلى الكَذِبِ ، وأنَّه عُوقِبَ

الإنصاف .....

(١) تقدم تخريجه فى ٥١/٢٩ .

(٢) فى م : « مظلمته » .

(٣) انظر ما تقدم فى ٤٣٦/٢٨ .

(٤) تقدم تخريجه فى ٥٠١/٢٧ .

(٥) سقط من : ق ، م .

(٦) سقط من : م .

(٧) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك . سنن الدارقطنى ٢٤٢/٤ . والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى الافتداء عن اليمين ... ، من كتاب الشهادات . السنن الكبرى ١٧٩/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يدعى الشىء فيقيم عليه البينة فيستحلف أنه لم يبع ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ١٥٥/٦ .

الشرح الكبير

بِحَلِفِه كاذِبًا ، وفى ذَهابِ مالِه أجْرٌ . وليس هذا تَضْييعًا للمالِ ، فإنَّ أخاه المُسلمَ يَنْتَفِعُ به فى الدُّنْيا ويَغْرَمُه له فى الآخِرَةِ . وأمَّا عمرُ ، فإنَّه خافَ الاسْتِنانَ به ، وتَرْكَ الناسِ الحَلِفَ على حُقوقِهم ، فيدُلُّ على أنَّه لولا ذلك ، لمَا حَلَف . قال شيْخُنا[1] : وهذا أَوْلَى . واللهُ تعالى أعلمُ .

فصل : والحَلِفُ الكَذِبُ لِيَقْتَطِعَ به مالَ أخِيه ، فيه [٢٥٧/٨و] إثْمٌ كبيرٌ . وقِيلَ : إنَّه مِن الكبائرِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى وَعَدَ عليه العذابَ الأليمَ ، فقال سبحانه : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ فِى ٱلْأَخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ ٱلْقِيَـٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾[2] . ورَوَى ابنُ مسعودٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينِ صَبْرٍ[3] ، يَقْتَطِعُ بِهَا مَالَ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ، هُوَ فِيهَا فَاجِرٌ ، لَقِىَ اللهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضْبَانُ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وقد رُوِىَ فى حديثٍ أنَّ يَمِينَ الغَمُوسِ تَدَعُ الدِّيارَ بَلاقِعَ[5] .

فصل : ومَن ادُّعِىَ عليه دَيْنٌ وهو مُعْسِرٌ به ، لم يَحِلَّ له أن يَحْلِفَ

الإنصاف .....

(١) فى : المغنى ٢٣١/١٤ .

(٢) سورة آل عمران ٧٧ .

(٣) يمين صبر ، أو يمين صبر . الصبر : الحبس . والمراد إلزام الحاكم بها .

(٤) تقدم تخريجه فى ٤٢٧/٢٧ .

(٥) بلفظ : « واليمين الفاجرة تدع الديار بلاقع » . أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٣٥/١٠ ، من حديث أبى هريرة .

وعنه أيضا بلفظ : « واليمين الغموس تذهب المال ، وتثقل فى الرحم ، وتذر الديار بلاقع » . أخرجه الطبرانى فى الأوسط . كما قال الهيثمى فى مجمع الزوائد ١٨٠/٤ ، ١٥٢/٨ . =

الشرح الكبير

أنَّه لا حَقَّ له علىَّ . وبهذا قال المُزَنِىُّ . وقال أبو ثَوْرٍ : له ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾[1] . ولأنَّه لا يَسْتَحِقُّ مُطالبتَه به[2] فى الحالِ ، ولا يَجِبُ عليه أداؤُه إليه . ولَنا ، أنَّ الدَّينَ فى ذِمَّتِه ، وهو حَقٌّ له عليه ، ولو لم يَكُنْ عليه حقٌّ ، لم يَجُزْ إنْظارُه به .

فصل : ويَمِينُ الحالِفِ على حَسَبِ جَوابِه ، فإذا ادَّعَى عليه[3] أنَّه غَصَبَه ، أو اسْتَوْدَعَه وَدِيعَةً[4] ، أو اقْتَرضَ منه ، نَظَرْنا فى جوابِ المُدَّعَى عليه ؛ فإن قال : ما غصَبْتُكَ ، ولا اسْتَوْدَعْتَنِى ، ولا أقْرَضْتَنِى . كُلِّفَ أن يَحْلِفَ على ذلك . وإنْ قال : [5]ما لَكَ علىَّ شىءٌ[5] . أو : لا تَسْتَحِقُّ علىَّ شيئًا . أو : لا تَسْتَحِقُّ علىَّ ما ادَّعَيْتَه ، ولا شيئًا منه . كان جوابًا صَحِيحًا . ولا يُكَلَّفُ الجوابَ عن الغَصْبِ والوَدِيعةِ والقَرْضِ ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ غصَبَ منه ثم رَدَّه عليه ، فلو كُلِّفَ جَحْدَ ذلك كان كاذِبًا ، وإن أقَرَّ به ، ثم ادَّعَى الرَّدَّ ، لم يُقْبَلْ منه ، فإذا طُلِبَ منه اليَمِينُ ، حَلَفَ على حَسَبِ ما أجابَ . ولو ادَّعَى أنَّنِى ابْتَعْتُكَ الدَّارَ التى فى يَدِكَ ، فأنْكَرَه ، وطلبَ

الإنصاف .....

= ومن حديث وائلة بن الأسقع بلفظ : « اليمين الغموس تدع الديار بلاقع » . أخرجه الأطرابلسى فى « المنتخب من الفوائد » ، والدولابى فى « الكنى » ، والكلاباذى فى « مفتاح المعانى » ، والخطيب فى « تلخيص المتشابه » . ذكر ذلك الشيخ الألبانى . انظر السلسلة الصحيحة ٢/٥٧٨ - ٥٨١ .

(١) سورة البقرة ٢٨٠ .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : م .

(٥ - ٥) فى الأصل : « ما علىَّ حق » .

الشرح الكبير

يَمِينَه ؛ فإنْ[1] أجابَ بأنَّك لا تَسْتَحِقُّها . حَلَفَ على ذلك ، [2]و لم يَلْزَمْه أن يَحْلِفَ أنَّه ما ابْتَاعَها ؛ لأنَّه قد يَبْتاعُها ثم يَرُدُّها عليه . وإن أجَابَ بأنَّك لم تَبْتَعْها مِنِّى . حَلَفَ على ذلك[2] . قال أحمدُ ، فى رجلٍ ادَّعَى على رَجلٍ أنَّه أوْدَعَه ، فأنْكَرَه ، هل يَحْلِفُ : ما أوْدَعْتُكَ ؟ قال : إذا حَلَف : ما لَكَ عندى ، ولا فى يَدِى شىءٌ . فهو يَأْتِى على ذلك . وهذا يدُلُّ على أنَّه لا يَلْزَمُه أن يحْلِفَ على حَسَبِ الجوابِ ، وأنَّه متى حَلَفَ : ما لَكَ قِبَلِى حَقٌّ . بَرِئَ بذلك . ولأصْحابِ الشافعىِّ وَجْهان كَهذَيْنِ .

فصل : ولا تَدْخُلُ اليَمِينَ النِّيابةُ ، ولا يَحْلِفُ أحدٌ عن غيرِه ، فلو كان المُدَّعَى عليه صغيرًا أو مَجْنونًا ، لم يُحْلَفْ عنه ، حتى يَبْلُغَ الصَّبِىُّ ، ويَعْقِلَ المجْنونُ ، و لم يَحْلِفْ عنه وَلِيُّهِ . ولو ادَّعَى الأبُ لابنِه الصَّغيرِ حقًّا ، أو ادَّعاه الوَصِىُّ أو الأمِينُ له ، وأنْكَرَ المُدَّعَى عليه ، فالقولُ قَوْلُه مع يَمِينِه ، فإن نَكَلَ قُضِىَ عليه . ومَن لم يَرَ القَضاءَ بالنُّكُولِ ، ورَأَى رَدَّ اليَمِينِ على المُدَّعِى ، لم يُحَلِّفِ الوَلِىَّ عنهما ، ولكن تَقِفُ اليَمِينُ ، ويكْتُبُ الحاكمُ مَحْضَرًا بنُكولِ المُدَّعَى عليه . وإنِ ادَّعَى على العبدِ دَعْوَى ، وكانت ممَّا يُقْبَلُ قولُ العَبدِ فيها على نَفْسِه ؛ كالقِصاصِ ، والطَّلاقِ ، والقَذْفِ ، والخُصومَةِ معه دونَ سَيِّدِه ؛ فإن قُلْنا : إنَّ اليَمِينَ تُشْرَعُ فى هذا . حَلَفَ العبدُ دونَ سَيِّدِه ، وإن نَكَلَ لم يَحْلِفْ غيرُه ، وإن كان ممَّا لا يُقْبَلُ قولُ

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « كان » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

العَبدِ فيه ، كإتْلافِ مالٍ ، أو جِنَايةٍ تُوجِبُ المالَ ، فالخَصْمُ السَّيِّدُ ، واليَمِينُ عليه ، ولا يَحْلِفُ العبدُ فيها بحالٍ .

وإن نَكَلَ مَن تَوجَّهَتْ [٨/٢٥٧ظ] عليه اليَمِينُ عنها ، وقال : لى بَيِّنَةٌ أُقِيمُها ، أو حِسابٌ أَسْتَثْبِتُه ، لأَحْلِفَ على ما أتيَقَّنُه . فذكرَ أبو الخَطَّابِ ، أنَّه لا يُمْهَلُ ، وإنْ لم يَحْلِفْ ، جُعِلَ ناكِلًا . وقيلَ : لا يكونُ ذلك نُكولًا ، ويُمْهَلُ مُدَّةً قريبةً ، كما لو ادَّعَى قَضاءً أو إبْراءً .

فصل[1] : ولا يُقْضَى فى غَيْرِ المالِ وما يُقْصَدُ به المالُ بالنُّكُولِ . نصَّ عليه أحمدُ فى القِصاصِ . ونُقِلَ عنه ، فى رجلٍ ادَّعَى على رجلٍ أنَّه قَذَفَه ، فقالَ : اسْتَحْلِفُوه ، فإن قال : لا أحْلِفُ . أُقِيمَ عليه . قال أبو بكرٍ : هذا قولٌ قديمٌ ، المَذْهَبُ أنَّه لا يُقْضَى فى شَىْءٍ مِن هذا بالنكُولِ . ولا فَرْقَ بينَ القِصاصِ فى النَّفْسِ والقِصاصِ فى الطَّرَفِ . وبهذا قال أبو يوسفَ ، ومحمدٌ . وقال أبو حنيفةَ : يُقْضَى بالنُّكُولِ فيما دونَ النفسِ . وعن أحمدَ مثلُه . والمذهبُ هو الأوَّلُ ؛ لأنَّ هذا أحدُ نَوْعَىِ القِصاصِ فأشْبَهَ النوعَ الآخرَ . فعلى هذا ، ما يُصْنَعُ به فيه وجهان ؛ أحدُهما ، يُخَلَّى سَبِيلُه ؛ لأنَّه لم تَثْبُتْ عليه حُجَّةٌ ، وتكونُ فائِدةُ مَشْرُوعِيَّةِ اليمينِ الرَّدْعَ والزَّجْرَ . والثانى يُحْبَسُ حتى يُقِرَّ أو يَحْلِفَ . وأصلُ الوَجْهَيْنِ المرأةُ إذا نَكَلَتْ فى اللِّعانِ .

فصل[1] : إذا حَلَفَ فقال : إن شاءَ اللهُ . أُعِيدَتْ عليه اليمينُ ؛ لأنَّ الاسْتِثْنَاءَ يُزِيلُ حُكمَ اليمينِ . وكذلك إن وَصَلَ يَمِينَه بشرطٍ أو كلامٍ غيرِ

(١) سقط هذان الفصلان من : م .

الشرح الكبير

مَفْهومٍ . وإن حلفَ قبل أن يَسْتَحْلِفَه الحاكمُ ، أُعِيدَتْ عليه . وكذلك إنِ استَحلفَه الحاكمُ قبل أن يَسْأَلَه المُدَّعَى فإنَّه لا يُعتدُّ بها . وقد ذكرناه .

فصل : ولو ادَّعَى على رجلٍ دَيْنًا ، أو حقًّا ، فقال : قد أبْرَأْتَنى منه ، أو اسْتَوفَيْتَه مِنِّى . فالقولُ قولُه فى الإبْراءِ والاسْتِيفاءِ مع يَمِينِه ، ويَكْفِيه أن يَحْلِفَ باللهِ أنَّ هذا الحقَّ - ويُسَمِّيه تَسْمِيَةً يَصِيرُ بها مَعْلومًا - ما بَرِئَتْ ذِمَّتُكَ منه ، ولا مِن شىءٍ منه . أو : ما بَرِئَتْ ذِمَّتُكَ مِن ذلك الحقِّ ، (١)ولا مِن شىءٍ منه(١) . وإنِ ادَّعَى اسْتِيفاءَه ، أو البَراءةَ بجِهَةٍ مَعْلومةٍ ، كَفاهُ الحَلِفُ على تلك الجِهَةِ وحدَها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

كِتَابُ الإِقْرَارِ

.....

الشرح الكبير

كِتابُ الإِقْرارِ

الإِقْرارُ : الاعْتِرافُ . والأَصْلُ فيه الكِتابُ والسُّنَّةُ والإِجْماعُ ؛ أمَّا الكِتابُ ، فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِذْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَـٰقَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ ﴾ إلى قولِه : ﴿ قَالَ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِى قَالُوٓاْ أَقْرَرْنَا ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَءَاخَرُونَ ٱعْتَرَفُواْ بِذُنُوبِهِمْ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُواْ بَلَىٰ ﴾[3] . فى آيٍ كَثِيرةٍ مثل هذا . وأمّا السُّنَّةُ ، فما رُوِىَ أنَّ[4] ماعِزًا أقَرَّ بالزِّنى ، فرَجَمَه النبىُّ ﷺ[5] . وكذلك الغامِدِيَّةُ[6] . وقال : « وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ عَلَى امْرَأَةِ هذا ، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا »[7] .

الإنصاف

كِتابُ الإِقْرارِ

فائدة : قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، ومَعْناه فى « الصُّغْرى » ، و « الحاوِى » : الإِقْرارُ الاعْتِرافُ ، وهو إظْهارُ الحقِّ لَفْظًا . وقيل : تَصْدِيقُ

---

(١) سورة آل عمران ٨١ .

(٢) سورة التوبة ١٠٢ .

(٣) سورة الأعراف ١٧٢ .

(٤) سقط من : الأصل .

(٥) انظر ما تقدم فى ١٣/٤٥٠ ، ٢٦/١٦٨ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ .

(٦) انظر ما تقدم فى ٢٦/٢٠٥ .

(٧) تقدم تخريجه فى ١٣/٤٥٠ .

المقنع

يَصِحُّ الإِقْرَارُ مِنْ كُلِّ مُكَلَّفٍ مُخْتَارٍ غَيْرِ مَحْجُورٍ عَلَيْهِ . فَأَمَّا

الشرح الكبير

وأمَّا الإجْماعُ ، فإنَّ الأُمَّةَ أجْمَعَتْ على صِحَّةِ الإقْرارِ . ولأنَّ الإقْرارَ إخْبارٌ على وَجْهٍ تَنْتَفِى عنه التُّهْمَةُ والرِّيبَةُ ، فإنَّ العاقِلَ لا يَكْذِبُ على نَفْسِه كَذِبًا يَضُرُّ بها ، ولهذا كان آكَدَ مِن الشَّهادَةِ ، فإنَّ المُدَّعَى عليه إذا اعْتَرفَ لا تُسْمَعُ عليه الشَّهادَةُ ، وإنَّما تُسْمَعُ إذا أنْكَرَ ، ولو كَذَّبَ المُدَّعِى بَيِّنَتَه لم تُسْمَعْ ، وإن كَذَّبَ المُقِرَّ ثم صَدَّقَه ، سُمِعَ .

٥٠٩٨ – مسألة : و (يَصِحُّ الإقْرارُ مِن كلِّ مُكَلَّفٍ مُخْتارٍ غيرِ

الإنصاف

المُدَّعِى حقيقةً أو تقْديرًا . وقيل : هو صِيغَةٌ صادِرَةٌ مِن مُكَلَّفٍ مُخْتارٍ رَشِيدٍ لمَنْ هو أهْلٌ لاسْتِحْقاقِ ما أقَرَّ به ، غيرُ مُكَذِّبٍ للمُقِرِّ ، وما أقَرَّ به تحتَ حُكْمِه غيرُ مَمْلوكٍ له وَقْتَ الإقْرارِ به . ثم قال : قلتُ : هو إظْهارُ المُكَلَّفِ الرَّشيدِ المُخْتارِ ما عليه لَفْظًا ، أو كِتابةً فى الأَقْيَسِ ، أو إشارَةً ، أو على مُوَكِّلِه ، أو مُوَلِّيه ، أو مَوْرُوثِه ، بما يُمْكِنُ صِدْقُه فيه . انتهى . قال فى « النُّكَتِ » : قولُه : أو كتابَةً فى الأَقْيَسِ . ذكَرَ فى كتابِ الطَّلاقِ أنَّ الكِتابةَ للحَقِّ ليستْ إقْرارًا شرْعِيًّا ، فى الأصحِّ . وقوْلُه : أو إشارَةً . مُرادُه ، مِنَ الأَخْرَسِ ونحوِه ، أمَّا مِن غيرِه فلا أجِدُ فيه خِلافًا . انتهى . وذكَرَ فى « الفُروعِ » ، فى كِناياتِ الطَّلاقِ ، أنَّ فى إقْرارِه بالكِتابَةِ وَجْهَيْن . وتقدَّم هذا هناك . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو الإظْهارُ لأمْرٍ مُتَقَدِّمٍ ، وليسَ بإنْشاءٍ .

قوله : يَصِحُّ الإقْرارُ مِن كُلِّ مُكَلَّفٍ مُخْتارٍ غيرِ مَحْجُورٍ عليه . هذا المذهبُ مِن حيثُ الجملةُ . وقطَع به أكثرُ الأصحابِ . وقال فى « الفُروعِ » : يصِحُّ مِن

المقنع

الصَّبِىُّ ، وَالْمَجْنُونُ ، فَلَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُمَا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الصَّبِىُّ

الشرح الكبير

مَحْجُورٍ عليه) (١لا يَصِحُّ الإقرارُ إلَّا مِن عاقِلٍ مُختارٍ١) (فأمَّا الطِّفْلُ والمَجْنُونُ ، فلا يَصِحُّ إقْرارُهما) وكذلك المُبَرْسَمُ والنائِمُ والمُغْمَى عليه . لا نَعْلَمُ [٨/٢٥٨و] فى هذا خِلافًا ، وقد قال عليه الصلاةُ والسلام : « رُفِعَ القَلَمُ عن ثَلاثَةٍ ؛ عَنِ الصَّبِىِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وعَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ ، وعنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ »(٢) . فنَصَّ على(٣) الثَّلاثَةِ ، والمُبَرْسَمُ والمُغْمَى عليه فى مَعْنَى المَجْنُونِ والنّائِمِ . ولأنَّه قَوْلٌ مِن غائِبِ العَقْلِ ، فلم يَثْبُتْ له حُكْمٌ ، كالبَيْعِ والطَّلاقِ . فأمَّا الصَّبِىُّ المُمَيِّزُ ، فإن كان مَحْجُورًا

الإنصاف

مُكَلَّفٍ مُخْتارٍ بما يُتَصَوَّرُ منه الْتِزامُه ، بشَرْطِ كوْنِه بيَدِه وولايَتِه واخْتِصاصِه ، لا معْلُومًا . قال : وظاهِرُه ، ولو على مُوَكِّلِه أو مورُوثِه أو مُوَلِّيه . انتهى . وتقدَّم كلامُ صاحبِ « الرِّعايةِ » . وقال فى « الفُروعِ » ، فى كتابِ الحُدودِ : وقيل : يُقْبَلُ رُجوعُ مُقِرٍّ بمالٍ . وفى طريقَةِ بَعْضِ الأصحابِ فى مسْأَلَةِ إقْرارِ الوَكيلِ ، لو أقَرَّ الوَصِىُّ والقَيِّمُ فى مالِ الصَّبِىِّ على الصَّبِىِّ بحَقٍّ فى مالِه ، لم يصِحَّ ، وأنَّ الأبَ لو أقرَّ (٤على ابْنِه٤) إذا كان وَصِيًّا ، صحَّ . قال فى « الفُروعِ » : وقد ذكَرُوا ، إذا اشْتَرَى شِقْصًا ، فادَّعَى عليه الشُّفْعَةَ ، فقال : اشْتَرَيْتُه لابنِى . أو : لهذا الطِّفْلِ المُولَّى عليه ، فقيل : لا شُفْعَةَ ؛ لأنَّه إيجابُ حقٍّ فى مالِ صَغِيرٍ بإقْرارِ وَلِيِّه . وقيل : بلَى ؛

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣/١٥ ، وانظر طرقه فى : الإرواء ٢/٤ - ٧ .

(٣) فى م : « عن » .

(٤ - ٤) فى ط : « بابنه » .

المقنع مَأْذُونًا لَهُ فِى الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ ، فَيَصِحُّ إِقْرَارُهُ فِى قَدْرِ مَا أُذِنَ لَهُ دُونَ مَا زَادَ .

الشرح الكبير عليه ، لم يَصِحَّ إقْرارُه ؛ للنَّصِّ (وإن كان مأذُونًا له فى البَيْعِ والشِّراءِ ، [1]صَحَّ إقْرارُه فى قَدْرِ ما أُذِنَ له) فيه (دُونَ ما زاد عليه) قال أحمدُ فى رِوايَةِ مُهَنَّا ، فى اليَتِيمِ إذا أُذِنَ له فى التِّجارَةِ وهو يَعْقِلُ البَيْعَ والشِّراءَ[1] : فبَيْعُه وشِراؤُه جائِزٌ ، وإن أقَرَّ أنَّه اقْتَضَى شيئًا مِن مالِه ، جازَ بقَدْرِ ما أُذِنَ له وَلِيُّه فيه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . وقال أبو بكرٍ ، وابنُ أبى مُوسَى : إنَّما

الإنصاف لأنَّه يَمْلِكُ الشِّراءَ ، فصَحَّ إقْرارُه فيه ، كعَيْبٍ فى مَبِيعِه . وذكَرُوا ، لو ادَّعَى الشَّريكُ على حاضِرٍ بيَدِه نصيبُ شَرِيكِه الغائبِ بإذْنِه ، أنَّه اشْتَرَاه منه ، وأنَّه يَسْتَحِقُّه بالشُّفْعَةِ ، فصَدَّقَه ، أخَذَه بالشُّفْعَةِ ؛ لأنَّ[2] مَنْ بيَدِه العَيْنُ يُصَدَّقُ فى تصَرُّفِه فيما بيَدِه ، كإقْرارِه بأصْلِ مِلْكِه . وكذا لو ادَّعَى أنَّك بِعْتَ نَصِيبَ الغائبِ بإذْنِه ، فقال : نعم . فإذا قَدِمَ الغائبُ فأنْكَرَ ، صُدِّقَ بيَمِينِه ، ويسْتَقِرُّ الضَّمانُ على الشَّفيعِ . وقال الأَزَجِىُّ : ليس إقْرارُه على مِلْكِ الغيرِ إقْرارًا ، بل دَعْوَى ، أو شَهادَةً يُؤَاخَذُ بها إنِ ارْتَبَطَ بها الحُكْمُ . ثم ذكَرَ ما ذكَرَه غيرُه ، لو شَهِدَا[3] بحُرِّيَّةِ عَبْدٍ فرُدَّتْ ، ثم اشْتَرَياه[4] ، صحَّ[5] - كاسْتِنْقاذِ الأسيرِ - لعدَمِ ثُبوتِ مِلْكٍ لهما ، بل للبائعِ . وقيل فيه : لا يصِحُّ ؛ لأنَّه لا بَيْعَ فى الطَّرَفِ الآخَرِ . ولو مَلَكَاه

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « لا » .
(٣) فى الأصل ، ا : « شهد » .
(٤) فى الأصل : « استرقاه » .
(٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يَصِحُّ إقْرارُه فيما أُذِنَ له فى التِّجارَةِ فيه فى الشىءِ اليَسِيرِ . وقال الشافعىُّ : لا يَصِحُّ إقْرارُه بحالٍ ؛ لعُمُومِ الخَبَرِ ، ولأنَّه غيرُ بالِغٍ ، أَشْبَهَ الطِّفْلَ ،

الإنصاف

بإرْثٍ أو غيرِه ، عَتَقَ ، وإنْ ماتَ العَتِيقُ ، وَرِثَه مَنْ رجَعَ عن قوْلِه الأوَّلِ وإنْ كان البائِعُ رَدَّ الثَّمَنَ . وإنْ رجَعَا احْتَمَلَ أنْ يُوقَفَ حتى يصْطَلِحَا ، واحْتَمَلَ أنْ يأْخُذَه مَنْ هو فى يَدِه بيَمِينِه . وإنْ لم يرْجِعْ واحدٌ منهما ، فقيل : يُقَرُّ بيَدِ مَنْ هو بيَدِه ، وإلَّا لبيتِ المالِ . (١)وقيل : لبَيْتِ المالِ(١) مُطْلَقًا . وقال القاضى : للمُشْتَرِى الأقَلُّ مِن ثَمَنِه ، أو التَّرِكَةُ ؛ لأنَّه مع صِدْقِهما التَّرِكَةُ للسَّيِّدِ ، وثَمَنُه ظُلْمٌ فيَتَقاصَّان ، ومع كَذِبِهما هى لهما . ولو شَهِدَا بطَلاقِها ، فرُدَّتْ ، فبَذَلَا مالًا ليَخْلَعَها ، صحَّ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وإنْ لم يذْكُرْ فى كتابِ الإقْرارِ أنَّ المُقَرَّ به كان بيَدِ المُقِرِّ ، وأنَّ الإقْرارَ قد يكونُ إنْشاءً ؛ (١)كقَوْلِه تعالَى : ﴿ قَالُوٓاْ أَقْرَرْنَا ﴾(٢) . فلو أقرَّ به ، وأرادَ إنْشاءَ(١) تَمْلِيكِه(٣) ، صحَّ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . وهو كما قال .

تنبيه : قولُه : غيْرِ مَحْجُورٍ عليه . شَمِلَ المَفْهومُ مَسائِلَ ؛ منها ما صرَّح به المُصَنِّفُ بعدَ ذلك ، ومنها ما لم يُصَرِّحْ به ؛ فأمَّا الذى لم يُصَرِّحْ به ، فهو السَّفِيهُ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، صِحَّةُ إقْرارِه بمالٍ ؛ سواءٌ لَزِمَه باخْتِيارِه أوْ لا . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ ، صِحَّتُه مِن سَفِيهٍ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سورة آل عمران ٨١ .

(٣) فى ا : « تمليك » .

الشرح الكبير

ولأنَّه[1] لا تُقْبَلُ شَهادَتُه ولا رِوَايَتُه ، أَشْبَهَ الطِّفْلَ . ولنا ، أنَّه عاقِلٌ مُخْتارٌ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقيل : لا يصِحُّ مُطْلَقًا . وهو احْتِمالٌ ذكَرَه المُصَنِّفُ فى بابِ الحَجْرِ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى بابِ الحَجْرِ ، عندَ كلامِ المُصَنِّفِ فيه . فعلى المذهبِ ، يُتْبَعُ به بعدَ فَكِّ حَجْرِه ، كما صرَّح به المُصَنِّفُ هناك .

فائدة : مِثْلُ إقْرارِه بالمالِ إقْرارُهُ بنَذْرِ صدَقَتِه بمالٍ ، فيُكَفِّرُ بالصَّوْمِ إنْ لم نَقُلْ بالصِّحَّةِ . وأمَّا غيرُ المالِ ؛ كالحَدِّ ، والقِصاصِ ، والنَّسَبِ ، والطَّلاقِ ، ونحوِه ، فيَصِحُّ ، ويُتْبَعُ به فى الحالِ . وتقدَّم ذلك أيضًا فى كلامِ [٣/٢٦١و] المُصَنِّفِ ، فى بابِ الحَجْرِ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، وبِنِكاحٍ إنْ صحَّ . وقال الأَزَجِىُّ : يَنْبَغِى أنْ لا يُقْبَلَ ، كإنْشائِه . قال : ولا يصِحُّ مِنَ السَّفيهِ ، إلَّا أنَّ فيه احْتِمالًا ؛ لضَعْفِ قوْلِهما[2] . انتهى . فجميعُ مفْهومِ كلامِ[1] المُصَنِّفِ هنا غيرُ مُرادٍ ، أو نقولُ ، وهو أوْلَى : مفْهومُ كلامِه مَخْصوصٌ بما صرَّح به هناك .

قوله : فأمَّا الصَّبِىُّ ، والمَجْنُونُ ، فلا يَصِحُّ إقْرارُهما ، إلَّا أنْ يَكُونَ الصَّبِىُّ مَأْذُونًا له فى البَيْعِ والشِّراءِ ، فيَصِحُّ إقْرارُه فى قَدْرِ ما أُذِنَ له دونَ ما زادَ . وهذا المذهبُ مُطْلَقًا . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به أكثرُهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وهو مُقَيَّدٌ بما إذا قُلْنا بصِحَّةِ تصَرُّفِه بإذْنِ وَلِيِّه ، على ما مَرَّ

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل ، ط : « قولها » .

الشرح الكبير

يَصِحُّ تَصرُّفُه ، فصَحَّ إقْرارُه ، كالبالِغِ ، وقد دَلَّلْنا على صِحَّةِ تَصرُّفِه فيما مَضَى ، والخَبَرُ مَحْمُولٌ على رَفْعِ التَّكْلِيفِ والإثْمِ .

الإنصاف

فى كتابِ البَيْعِ . وقال أبو بَكْرٍ ، وابنُ أبى مُوسى : لا يصِحُّ إقْرارُ المَأْذُونِ له إلَّا فى الشَّىءِ اليسيرِ . وأَطْلَقَ فى « الرَّوْضَةِ » صِحَّةَ إقْرارِ مُمَيِّزٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : فى إقْرارِه رِوايَتان ؛ أصحُّهما ، يصِحُّ . نصَّ عليه إذا أقَرَّ فى قَدْرِ إذْنِه . وحَمَل القاضى إطْلاقَ ما نَقَلَه الأَثْرَمُ - أنَّه لا يصِحُّ حتى يَبْلُغَ - على غيرِ المَأْذُونِ . قال الأَزَجِىُّ : هو حَمْلٌ بلا دليلٍ ، ولا يَمْتَنِعُ أنْ يكونَ فى المَسْأَلَةِ رِوايَتان ؛ الصِّحَّةُ ، وعَدَمُها . وذكَر الأَدَمِىُّ البَغْدادِىُّ ، أنَّ السَّفِيهَ والمُمَيِّزَ إنْ أقَرَّا بحدٍّ ، أو قَوَدٍ ، أو نَسَبٍ ، أو طَلاقٍ ، لَزِمَ ، وإنْ أقرَّا بمالٍ ، أُخِذَ بعدَ الحَجْرِ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال ، وإنَّما ذلك فى السَّفِيهِ . وهو كما قال . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وهو غَلَطٌ . وتقدَّم بعْضُ ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى آخِرِ بابِ الحَجْرِ .

فائدة : لو قال بعدَ بُلُوغِه : لم أكُنْ - حالَ إقْرارِى ، أو بَيْعِى ، أو شِرائِى ، ونحوِه - بالِغًا . فقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : لو أقرَّ مُراهِقٌ [غيرُ][1] مَأْذُونٍ له ، ثم اخْتلَفَ هو والمُقَرُّ له فى بُلُوغِه ، فالقَوْلُ قولُه ، إلَّا أنْ تقُومَ بَيِّنَةٌ ببُلوغِه ، ولا يحْلِفُ إلَّا أنْ يخْتَلِفَا بعدَ ثُبوتِ بُلوغِه ، فعليه اليَمينُ ، أنَّه حينَ أقَرَّ لم يكُنْ بالِغًا . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : ويتوَجَّهُ وُجوبُ اليَمينِ عليه . وقال فى « الكافِى » : فإنْ قال : أقْرَرْتُ قبلَ البُلوغِ . فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، إذا كان اخْتِلافُهما بعدَ بُلوغِه . وقال فى « الرِّعايةِ » : فإنْ بلَغ ، وقال : أقْرَرْتُ وأنا

(١) سقط من النسخ . والمثبت من المغنى ٧/٢٦٣ .

الإنصاف

غيرُ مُمَيِّزٍ . صُدِّقَ إنْ حَلَفَ . وقيل : لا[1] . فجزَم المُصَنِّفُ فى « كِتابَيْه » بأنَّ القولَ قولُ الصَّبِىِّ فى عدَمِ البُلوغِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والصَّوابُ أنَّه لا يُقْبَلُ قولُه . وتقدَّم نَظِيرُ ذلك فى الخِيارِ عندَ قولِه : وإنِ اخْتلَفا فى أجَلٍ أو شَرْطٍ ، فالقولُ قولُ مَنْ يَنْفِيه . و [2]قدَّم فى « الفُروعِ » هناك ، أنَّه لا يُقْبَلُ قولُه فى دَعْوَى ذلك . واللهُ أعلمُ . وأطْلَقَ الخِلافَ هناك . وتقدَّم نظِيرُ ذلك[2] فى الضَّمانِ أيضًا ، إذا ادَّعَى أنَّه ضَمِنَ قبلَ بُلوغِه . قال ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » : لو ادَّعَى البالِغُ أنَّه كان صَبِيًّا حينَ البَيْعِ ، أو غيرَ مَأْذُونٍ له ، أو غيرَ ذلك ، وأنْكَرَ المُشْتَرِى ، فالقَوْلُ قولُ المُشْتَرِى . على المذهبِ . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى صُورَةِ دَعْوى الصَّغِيرِ ، فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ وُقوعُ العُقودِ على وَجْهِ الصِّحَّةِ دُونَ الفَسادِ ، وإنْ كان الأصْلُ عدَمَ البُلوغِ والإذْنِ . قال : وذكَرَ الأصحابُ وَجْهًا آخَرَ فى دَعْوى الصَّغِيرِ ، أنَّه يُقْبَلُ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ تكْلِيفُه ، والأصْلُ عدَمُه ، بخِلافِ دَعْوى عدَمِ الإذْنِ مِن المُكَلَّفِ ؛ فإنَّ المُكَلَّفَ لا يتَعاطَى فى الظَّاهِرِ إلَّا الصَّحيحَ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهكذا يجِىءُ فى الإقْرارِ وسائرِ التَّصَرُّفاتِ إذا اخْتلَفا ، هل وَقعَتْ قبلَ البُلُوغِ ، أو بعدَه ؟ وقد سُئِل عمَّن أسْلَمَ أبُوه ، فادَّعَى أنَّه بالِغٌ ؟ فأفْتَى بعْضُهم بأنَّ القولَ قوْلُه ، وأفْتَى الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، بأنَّه إذا كان لم يُقِرَّ بالبُلوغِ إلى حينِ الإسْلامِ ، فقد حُكِمَ بإسْلامِه قبلَ الإقْرارِ بالبُلُوغِ ، بمَنْزِلَةِ ما إذا ادَّعَتِ انْقِضاءَ

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الإنصاف

العِدَّةِ بعدَ أنِ ارْتَجَعَها . قال : وهذا يجِيءُ فى كلِّ مَنْ أقَرَّ بالبُلوغِ بعدَ حقٍّ ثبَتَ فى حقِّ الصَّبِىِّ ، مثْلَ الإسْلامِ ، وثُبوتِ أحْكامِ الذِّمَّةِ تبَعًا لأبِيه ، أو لوِ ادَّعَى البُلُوغَ بعدَ تصَرُّفِ الوَلِىِّ وكان رشِيدًا ، أو بعدَ تزْوِيجِ وَلِىٍّ أبعْدَ منه . انتهى . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ قال : لم أكُنْ بالِغًا . فوَجْهان . وإنْ أقَرَّ وشَكَّ فى بُلوغِه ، فأنْكَرَه ، صُدِّقَ بلا يَمينٍ . قالَه فى « المُغْنِى » ، و « نِهايةِ الأزَجِىِّ » ، و « المُحَرَّرِ » ؛ لحُكْمِنا بعدَمِه بيَمِينِه . ولو ادَّعَاه بالسِّنِّ ، قُبِلَ ببَيِّنَةٍ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : يُصَدَّقُ صَبِىٌّ ادَّعَى البُلوغَ بلا يَمينٍ ، ولو قال : أنا صَبِىٌّ . لم يحْلِفْ ، ويُنْتَظَرُ بُلوغُه . وقال فى « الرِّعايةِ » : مَنْ أنْكَرَه ، ولو كان أقَرَّ ، أوِ ادَّعاه وأمْكَنا ، حَلَفَ إذا بلَغ . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : يُصَدَّقُ فى سِنٍّ يبْلُغُ فى مِثْلِه ، وهو تِسْعُ سِنِينَ ، ويَلْزَمُه بهذا البُلُوغِ ما أقَرَّ به . قال : وعلى قِياسِه الجارِيَةُ . وإنِ ادَّعَى أنَّه أنْبَتَ بعِلاجٍ ودَواءٍ لا بالبُلوغِ ، لم يُقْبَلْ . ذكَرَه المُصَنِّفُ فى « فَتاوِيه » . انتهى ما نَقَلَه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : ويصِحُّ إقْرارُ المُمَيِّزِ بأنَّه قد بلَغ بعدَ تِسْعِ سِنِينَ ، ومِثْلُه يبْلُغُ لذلك . وقيل : بل بعدَ عَشْرٍ . وقيل : بل بعدَ ثِنْتَىْ عَشْرَةَ سَنَةً . وقيل : (1)بل بالاحْتِلامِ فقط . وقال فى « التَّلْخيصِ » : وإنِ ادَّعَى أنَّه بلَغ(1) بالاحْتِلامِ فى وَقْتِ إمْكانِه ، صُدِّقَ . ذكَرَه القاضى . إذْ لا يُعْلَمُ إلَّا مِن جِهَتِه . وإنِ ادَّعاه [٣/٢٦١ظ] بالسِّنِّ ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . وقال النَّاظِمُ : يُقْبَلُ إقْرارُه أنَّه بلَغ إذا أمْكَنَ . وقال فى « المُسْتَوْعِبِ » : فإنْ أقَرَّ ببُلوغِه ، وهو ممَّنْ يبْلُغُ مِثْلُه ، كابنِ تِسْعِ سِنِينَ فصاعِدًا ، صحَّ إقْرارُه ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَكَذَلِكَ الْعَبْدُ الْمَأْذُونُ لَهُ فِى التِّجَارَةِ .

وَلَا يَصِحُّ إِقْرَارُ السَّكْرَانِ . وَتَتَخَرَّجُ صِحَّتُهُ ، بِنَاءً عَلَى طَلَاقِهِ .

الشرح الكبير

٥٠٩٩ – مسألة : (وكذلك العَبْدُ المَأْذُونُ له فى التِّجارَةِ) لِما ذَكَرْنا فى الصَّبِىِّ ، بل صِحَّةُ إقْرارِ العَبْدِ أَوْلَى ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ .

فصل : فإن أَقَرَّ مُراهِقٌ غيرُ مَأْذُونٍ له ، ثم اخْتَلَفَ هو والمُقَرُّ له فى بُلُوغِه ، فالقَوْلُ قولُ المُقِرِّ ، إلَّا أن تَقُومَ بَيِّنَةٌ ببُلُوغِه ؛ لأنَّ الأَصْلَ الصِّغَرُ ، ولا يَحْلِفُ المُقِرُّ[1] ؛ لأنَّنا حَكَمْنا بعَدَمِ بُلُوغِه ، إلَّا أن يَخْتَلِفَا بعدَ ثُبُوتِ بُلُوغِه ، فعليه اليَمِينُ أنَّه حِينَ أَقَرَّ لم يَكُنْ بالِغًا .

٥١٠٠ – مسألة : (ولا يَصِحُّ إقْرارُ السَّكْرانِ . وتَتَخرَّجُ صِحَّتُه ، بِناءً على طَلاقِه) أمَّا مَن زال عَقْلُه بسَبَبٍ مُباحٍ أو مَعْذُورٍ فيه ، فهو

الإنصاف

وحكَمْنا ببُلوغِه . ذكَرَه القاضى ، واقْتَصَرَ عليه . قلتُ : الصَّوابُ قَبُولُ قولِه فى الاحْتِلامِ إذا أمْكَنَ . والصَّحيحُ ، أنَّ أقلَّ إمْكانِه عَشْرُ سِنِين ، على ما تقدَّم فيما يَلْحَقُ مِنَ النَّسَبِ وعدَمِ قَبُولِ قولِه فى السِّنِّ إلَّا ببَيِّنَةٍ . وأمَّا نَباتُ الشَّعَرِ ، فبِشاهِدٍ .

فائدة : لو ادَّعَى أنَّه كان مجْنونًا ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وذكَرَ الأَزَجِىُّ ، يُقْبَلُ أيضًا إنْ عُهِدَ منه جُنونٌ فى بعضِ أوْقاتِه ، وإلَّا فلا . قال فى « الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ قَبُولُه ممَّنَ غلَب عليه .

قوله : ولا يَصِحُّ إقْرارُ السَّكْرانِ . هذا إحْدَى الرِّواياتِ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وصحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به فى

---

(١) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ إِقْرَارُ الْمُكْرَهِ ، إِلَّا أَنْ يُقِرَّ بِغَيْرِ مَا أُكْرِهَ عَلَيْهِ ، مِثْلَ أَنْ

الشرح الكبير

كالمَجْنُونِ ، لا يَصِحُّ إقْرارُه ، بغيرِ خِلافٍ[1] . وإن كان بمَعْصِيَةٍ ، كالسَّكْرانِ ، ومَن شَرِب ما يُزِيلُ عَقْلَه عامِدًا لغيرِ حاجةٍ ، لم يَصِحَّ إقْرارُه . ويَتَخرَّجُ أن يَصِحَّ ، كطَلاقِه . وهو[2] مَنْصُوصُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ أفْعالَه تَجْرِى مَجْرَى أفعالِ[3] الصّاحِى . ولنا ، أنَّه غيرُ عاقِلٍ ، فلم يَصِحَّ إقْرارُه ، كالمَجْنُونِ الذى سَبَّبَ جُنُونَه فِعْلٌ مُحَرَّمٌ ، ولأنَّ السَّكْرانَ لا يُوثَقُ بصِحَّةِ ما يقولُ ، ولا تَنْتَفِى عنه التُّهْمةُ فيما يُخْبِرُ به ، فلم يُوجَدْ مَعْنَى الإقْرارِ المُوجِبِ لقَبُولِ قَوْلِه .

٥١٠١ – مسألة : (ولا يَصِحُّ إقْرارُ المُكْرَهِ ، إلَّا أن يُقِرَّ بغيرِ ما

الإنصاف

« الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وظاهِرُ كلامِه أنَّ ذلك قولُ الأصحابِ كلِّهم .

ويتخَرَّجُ صِحَّتُه بِناءً على طَلاقِه . وهو لأبى الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » . قلتُ : قد تقدَّم فى أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ ، أنَّ فى أقْوالِ السَّكْرانِ وأفْعالِه خَمْسَ رِواياتٍ أو سِتًّا ، وأنَّ الصَّحيحَ مِن المذهبِ أنَّه مُؤاخَذٌ بها ، فيَكونُ هذا التَّخْرِيجُ هو المذهبَ .

قوله : ولا يَصِحُّ إقْرارُ المُكْرَهِ ، إلَّا أنْ يُقِرَّ بغيرِ ما أُكْرِهَ عليه ، مثْلَ أنْ يُكْرَهَ على

---

(١) بعده فى م : « وإن كان خلاف » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : ق ، م .

المقنع

يُكْرَهَ عَلَى الْإِقْرارِ لِإنْسَانٍ ، فَيُقِرَّ لِغَيْرِهِ ، أَوْ عَلَى الْإِقْرَارِ بِطَلَاقِ امْرَأَةٍ ، فَيُقِرَّ بِطَلَاقِ غَيْرِهَا ، أَوْ عَلَى الْإِقْرَارِ بِدَنَانِيرَ ، فَيُقِرَّ بِدَرَاهِمَ ، فَيَصِحُّ ، .....

الشرح الكبير

أُكْرِهَ عليه ، مثلَ أن يُكْرَهَ على الإقْرارِ لإنْسانٍ ، فيُقِرَّ لغيرِه ، أو على الإقْرارِ بطَلاقِ امْرأةٍ ، فيُقِرَّ بطَلاقِ غيرِها ، أو على الإقْرارِ بدَنانِيرَ ، فيُقِرَّ بدَراهِمَ ، فيَصِحُّ) لا يَصِحُّ إقْرارُ المُكْرَهِ بما أُكْرِهَ على الإقْرارِ به . وهذا مذهبُ الشافعيِّ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الخَطَأُ والنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ »[1] . ولأنَّه قَوْلٌ أُكْرِهَ عليه بغيرِ[2] حَقٍّ ، فلم يَصِحَّ ، كالبَيْعِ . فأمّا إن أَقَرَّ بغيرِ ما أُكْرِهَ عليه ، مثلَ أن يُكْرَهَ على الإقْرارِ لرَجُلٍ ، فيُقِرَّ لغيرِه ، أو بنَوْعٍ مِن المالِ ، فيُقِرَّ بغيرِه ، أو على الإقْرارِ بطَلاقِ امْرأةٍ ، فيُقِرَّ بطَلاقِ أُخْرَى ، أو[3] أَقَرَّ بعِتْقِ عَبْدٍ ، صَحَّ ؛ لأنَّه أَقَرَّ بما لم يُكْرَهْ عليه ، فصَحَّ[4] ، كما لو أَقَرَّ به ابْتِداءً .

الإنصاف

الإقْرارِ لإنْسانٍ ، فيُقِرَّ لغيرِه ، أو على الإقْرارِ بطَلاقِ امْرَأةٍ ، فيُقِرَّ بطَلاقِ غيرِها ، أو على الإقْرارِ بِدَنانِيرَ ، فيُقِرَّ بدَراهِمَ ، فيَصِحُّ . بلا نِزاعٍ . وتُقْبَلُ دَعْوى الإكْراهِ بقَرِينَةٍ ، كتَوْكيلٍ به ، أو أخْذِ مالٍ ، أو تَهْديدِ قادِرٍ . قال الأَزَجِيُّ : لو أَقامَ بَيِّنَةً بأَمارَةِ الإكْراهِ ، اسْتَفادَ بها أنَّ الظَّاهِرَ معه ، فيَحْلِفُ ، ويُقْبَلُ قولُه . قال فى

---

(١) تقدم تخريجه فى ١/٢٧٦ .

(٢) بعده فى الأصل : « قول » .

(٣) فى الأصل : « و » .

(٤) بعده فى الأصل : « لأنه » .

وَإِنْ أُكْرِهَ عَلَى وَزْنِ ثَمَنٍ ، فَبَاعَ [٣٠٠و] دَارَهُ فِى ذَلِكَ ، صَحَّ . المقنع

الشرح الكبير

٥١٠٢ – مسألة : (وإن أُكْرِهَ على وَزْنِ ثَمَنٍ ، فباع دارَه فى ذلك ، صَحَّ) بَيْعُه . نَصَّ عليه أحمدُ[١] ؛ لأنَّه لم يُكْرَهْ على البَيْعِ . ومَن أَقَرَّ بِحَقٍّ ، ثم ادَّعَى أنَّه كان مُكْرَهًا ، لم يُقْبَلْ قولُه إلَّا بِبَيِّنةٍ ، سواءٌ أقَرَّ [٢٥٨/٨ظ] عندَ سُلْطانٍ أو عندَ غيرِه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ الإكْراهِ ، إلَّا أن يكونَ هناك دَلالَةٌ على الإكْراهِ[٢] ، كالقَيْدِ والحَبْسِ والتَّوَكُّلِ به[٣] ، فيكونُ القولُ قولَه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الحالَ تَدُلُّ على الإكْراهِ . ولو ادَّعَى أنَّه كان زائِلَ العَقْلِ حالَ إقْرارِه ، لم يُقْبَلْ قولُه إلا ببَيِّنَةٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ السَّلامةُ حتى يُعْلَمَ غيرُها . ولو شَهِدَ الشُّهودُ بإقْرارِه ، لم تَفْتَقِرْ صِحَّةُ الشَّهادةِ إلى أن يَقُولُوا : طَوْعًا فى صِحَّةِ عَقْلِه ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ السَّلامَةُ وصِحَّةُ الشَّهادةِ . وقد ذكَرْنا إقْرارَ السَّفِيهِ والمُفْلِسِ فيما مَضَى[٤] .

الإنصاف

« الفُروعِ » : كذا قال[٥] ، ويتوَجَّهُ ، لا يحْلِفُ .

فائدة : تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الإكْراهِ على بَيِّنَةِ الطَّواعِيَةِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يتعارَضان ، وتَبْقَى الطَّواعِيَةُ فلا يُقْضَى بها .

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى ق ، م : « الإقرار » .
(٣) أى إلزامه من يؤذيه .
(٤) انظر ٢٤٧/١٣ .
(٥) بعده فى الأصل : « قال » .

المقنع

وَأَمَّا الْمَرِيضُ مَرَضَ الْمَوْتِ الْمَخُوفِ ، فَيَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِغَيْرِ الْمَالِ . وَإِنْ أَقَرَّ بِمَالٍ لِمَنْ لَا يَرِثُهُ ، صَحَّ ، فِى أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . وَفِى الْأُخْرَى ، لَا يَصِحُّ بِزِيَادَةٍ عَلَى الثُّلُثِ .

الشرح الكبير

٥١٠٣ – مسألة : (وأمّا المَرِيضُ مَرَضَ المَوْتِ المَخُوفِ ، فيَصِحُّ إقْرارُه بغيرِ المالِ) لأنَّه لا تُهْمةَ عليه فى ذلك ، وإنما تَلْحَقُه التُّهْمَةُ فى المالِ .

٥١٠٤ – مسألة : (وإن أقَرَّ بمالٍ لمَن لا يَرِثُه ، صَحَّ ، فى أصَحِّ الرِّوايتينِ) لأنَّه[1] غيرُ مُتَّهَمٍ فى حَقِّه . وهو قولُ أكْثَرِ أهْلِ العِلْمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ[2] : أجْمَعَ كُلُّ مَن نَحْفَظُ عنه مِن أهْلِ العِلْمِ ، على أنَّ إقْرارَ المَرِيضِ فى مَرَضِه لغيرِ الوارِثِ جائِزٌ . وحَكَى أصحابُنا رِوايةً أنَّه لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه إقْرارٌ فى مَرَضِ المَوْتِ ، أشْبَهَ الإقْرارَ للوارِثِ (وفيه رِوَايةٌ أُخرى) أنَّه (لا يَصِحُّ بزِيادةٍ على الثُّلُثِ) ذكَرَها أبو الخَطّابِ ؛ لأنَّه مَمْنُوعٌ مِن عَطِيَّةِ [3]ذلك الأجْنَبِىِّ ، كما هو ممنوعٌ مِن عَطِيَّةِ[3]

الإنصاف

قوله : وإنْ أقَرَّ لمَن لا يَرِثُه ، صَحَّ ، فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ والمُخْتارُ عندَ الأصحابِ . قال فى « الكافِى » وغيرِه : هذا ظاهِرُ المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه : أصَحُّهما قَبُولُه . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

---

(١) فى الأصل : « لأنهم » .

(٢) انظر الإجماع ٣٢ .

(٣ – ٣) سقط من : م .

المقنع

وَلَا يُحَاصُّ الْمُقَرُّ لَهُ غُرَمَاءَ الصِّحَّةِ . وَقَالَ أَبُو الْحَسَنِ التَّمِيمِيُّ ، وَالْقَاضِى : يُحَاصُّهُمْ .

الشرح الكبير

الوارِثِ ، فلم يَصِحَّ إقْرارُه بما لا يَمْلِكُ عَطِيَّتَه ، بخِلافِ الثُّلُثِ فما دون . ولَنا ، أنَّه إقْرارٌ غيرُ مُتَّهَمٍ فيه ، فقُبِلَ ، كالإقْرارِ فى الصِّحَّةِ ، يُحَقِّقُه أنَّ حالَةَ المَرَضِ أَقْرَبُ إلى الاحْتِياطِ لِنَفْسِه ، (١ وإبْراءِ ذِمَّتِه١) ، وتَحَرِّى الصِّدْقِ ، فكان أَوْلَى بالقَبُولِ . وفارَقَ الإقْرارَ للوارِثِ ، فإنَّه مُتَّهَمٌ فيه .

٥١٠٥ – مسألة : (ولا يُحَاصُّ المُقَرُّ له غُرَماءَ الصِّحَّةِ . وقال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِيُّ ، والقاضِى : يُحاصُّهُم) إذا ثَبَتَ عليه دَيْنٌ فى الصِّحَّةِ ، ثم أقَرَّ لأَجْنَبِيٍّ بِدَيْنٍ فى مَرَضِ مَوْتِه ، واتَّسَعَ مالُه لهما ، تَساوَيَا ، وإن ضاقَ عنهما فَقِيلَ : (٢ بينَهما سواء . و٢) المَذْهَبُ أن يُقَدَّمَ الدَّيْنُ الثابِتُ على الدَّيْنِ الذى أقَرَّ به فى المَرَضِ . قاله أبو الخَطَّابِ . قال القاضِى : وهو قِياسُ المَذْهَبِ ، لنَصِّ(٣) أحمدَ فى المُفْلِسِ على أنَّه إذا أَقَرَّ وعليه دَيْنٌ بِبَيِّنَةٍ ؛ يَبْدَأُ بالدَّيْنِ الذى بالبَيِّنَةِ . وبهذا قال النَّخَعِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ،

الإنصاف

والأُخْرَى ، لا يَصِحُّ بزِيادَةٍ على الثُّلُثِ . فلا مُحاصَّةَ ، فيُقَدَّمُ دَيْنُ الصِّحَّةِ . وعنه ، لا يصِحُّ مُطْلَقًا .

قوله : ولا يُحاصُّ المُقَرُّ له غُرَماءَ الصِّحَّةِ . بل يُبْدَأُ بهم . وهذا مَبْنِيٌّ على

(١ – ١) فى م : « وأبرأ لذمته » .

(٢ – ٢) فى الأصل : « قياس » . وفى ق : « بين و » .

(٣) فى الأصل : « كنص » . وفى م : « نص » .

الشرح الكبير

وأصحابُ الرَّأْيِ ؛ لأنَّه أقَرَّ بعدَ تَعَلُّقِ الحَقِّ بتَرِكَتِه ، فوَجَبَ أن لا يُشارِكَ المُقَرُّ له مَن ثَبَتَ دَيْنُه بِبَيِّنَةٍ ، كغَرِيمِ المُفْلِسِ الذى أقَرَّ له بعدَ الحَجْرِ عليه ، والدَّلِيلُ على تَعَلُّقِ الحَقِّ بمالِه ، مَنْعُه مِن التَّبَرُّعِ والإقْرارِ لوارِثٍ ، ولأنَّه مَحْجُورٌ عليه ، ولهذا لا تَنْفُذُ هِبَاتُه ، فلم يُشارِكْ مَن أقَرَّ له قبلَ الحَجْرِ ، ومَن ثَبَتَ دَيْنُه بِبَيِّنَةٍ ، كالذى أقَرَّ له المُفْلِسُ . وظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ أنَّهما يَتَحاصّانِ . وهو قولُ أبى الحَسَنِ التَّمِيمِىِّ . وبه قال مالِكٌ ، والشّافِعِىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ . وذكَر أبو عُبَيْدٍ أنَّه قولُ أكْثَرِ أهْلِ المَدِينةِ . فإن أقَرَّ لهما فى المَرَضِ جَمِيعًا ، تَساوَيَا ؛ (١)لأنَّهُما حَقَّانِ يَجِبُ قضاؤُهما مِن رَأْسِ المالِ ، فأشْبَهَ ما لو أقَرَّ به فى الصِّحَّةِ ، وكما لو ثَبَتا ببَيِّنَةٍ(١) .

الإنصاف

المذهبِ . وهو الصَّحيحُ . قال القاضى ، وابنُ البَنَّا : هذا قِياسُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « التَّلْخِيصِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ،(٢و « النَّظْمِ »٢) ، وغيرِهم .

وقال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، والقاضى : يُحاصُّهم . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وقطَع به الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىُّ فى مَوْضِعٍ . واخْتارَه ابنُ أبى مُوسى . (٢قلتُ : وهو الصَّوابُ٢) . وأطْلَقَهما فى « الكافِى »(٣) ،

(١ - ١) سقط من : ق ، م .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل .

وَإِنْ أَقَرَّ لِوَارِثٍ ، لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ . المقنع

الشرح الكبير

٥١٠٦ – مسألة : (وإن أقَرَّ لوارِثٍ ، لم يُقْبَلْ إلَّا بِبَيِّنَةٍ) وبهذا قال شُرَيْحٌ ، وأبو هاشِمٍ ، وابنُ أُذَيْنَةَ ، والنَّخَعِيُّ ، ويَحْيَى الأَنْصارِيُّ ، وأبو حنِيفةَ وأصحابُه . ورُوِىَ ذلك عن القَاسِمِ ، وسالِمٍ . وقال عَطَاءٌ ، والحَسَنُ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ : يُقْبَلُ ؛ لأنَّ مَن صَحَّ الإقْرارُ له فى

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » . وهما فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما رِوايَتان . وفى « المُحَرَّرِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ، وغيرِهما وَجْهان .

فائدة : لو أقَرَّ بعَيْنٍ ثم بدَيْنٍ ، أو عكْسِه ، فرَبُّ العَيْنِ أحقُّ بها . وفى الثَّانيةِ احْتِمالٌ فى « نِهايَةِ الأَزَجِىِّ » . يعْنِى بالمُحاصَّةِ كإقْرارِه بدَيْنٍ .

قوله : وإنْ أقَرَّ لوارِثٍ ، لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . ونصَّ عليه . وقال أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصَارِ » : يصِحُّ ما لم يُتَّهَمْ ، وِفاقًا لمالِكٍ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، وأنَّ أصْلَه مِن المذهبِ وَصِيَّتُه لغيرِ وارِثٍ ، ثم يصِيرُ وارِثًا لانْتِفاءِ التُّهْمَةِ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وقال الأَزَجِىُّ : قال أبو بَكْرٍ : فى صِحَّةِ إقْرارِه لوارِثِه رِوايَتان ؛ إحْداهما ، لا يصِحُّ .

والثَّانيةُ ، يصِحُّ ؛ لأنَّه يصِحُّ بوارِثٍ ، وفى الصِّحَّةِ أشْبَهَ الأَجْنَبِىَّ . والأُوْلَى أصحُّ[1] . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . قال فى « الفُنونِ » : يَلْزَمُه أنْ يُقِرَّ وإنْ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الصِّحَّةِ ، صَحَّ فى المَرَضِ ، كالأجْنَبِىِّ . وللشّافِعِىِّ قَوْلانِ كالمَذْهَبَيْنِ . وقال مالِكٌ : يَصِحُّ إذا لم يُتَّهَمْ ، ويَبْطُلُ إذا اتُّهِمَ ، كمَن له بِنْتٌ [٨/٢٥٩و] وابْنُ عَمٍّ ، فأقَرَّ لِابْنَتِه ، لم يُقْبَلْ ، وإن أقَرَّ لِابْنِ عَمِّه ، قُبِلَ ؛ لأنَّه لا يُتَّهَمُ فى أنَّه يَزْوِى ابْنَتَه ويُوصِلُ المالَ إلى ابْنِ عَمِّه ، وعِلَّةُ مَنْعِ الإقْرارِ التُّهْمَةُ ، فاخْتَصَّ المَنْعُ بمَوْضِعِها . ولَنا ، أنَّه إيصالٌ لِمَالِه إلى وارِثِه بقَوْلِه فى مَرَضِ مَوْتِه ، فلم يَصِحَّ بغيرِ رِضَا بَقِيَّةِ وَرَثَتِه ، كَهِبَتِه ، ولأنَّه مَحْجُورٌ عليه فى حَقِّه ، فلم يَصِحَّ الإقْرارُ له ، كالصَّبِىِّ فى حَقِّ جَميعِ[1] النّاسِ . وفارَقَ الأجْنَبِىَّ ، فإنَّ هِبَتَه له[2] تَصِحُّ . وما ذكَرَه مالِكٌ لا يَصِحُّ ، فإنَّ التُّهْمَةَ

الإنصاف

لم يُقْبَلْ . وقال أيضًا : إنَّ[3] حَنْبَلِيًّا اسْتدلَ بأنَّه لا يصِحُّ إقْرارُه لوارِثِه فى مرَضِه بالوَصِيَّةِ له . فقال حَنْبَلِىٌّ : لو أقَرَّ له فى الصِّحَّةِ ، صحَّ ، ولو نحَلَه ، لم يصِحَّ . والنِّحْلَةُ تبَرُّعٌ كالوَصِيَّةِ . فقدِ افْتَرَقَ الحالُ للتُّهْمَةِ فى أحدِهما دُونَ الآخَرِ ، كذا فى المَرَضِ . ولأنَّه لا[1] يَلْزَمُ التَّبَرُّعُ فيما زادَ على الثُّلُثِ لأجْنَبِىٍّ ، ويَلْزَمُ الإقْرارُ ، وقدِ افْتَرَقَ التَّبَرُّعُ والإقْرارُ فيما زادَ على الثُّلُثِ ، [4]كذا يفْتَرِقان فى الثُّلُثِ[4] للوارِثِ .

تنبيه : ظاهِرُ قولِه : لم يُقْبَلْ إلَّا ببَيِّنَةٍ . أنَّه لا يُقْبَلُ بإجازَةٍ ، وهو ظاهِرُ نصِّه ،

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : م .
(٣) بعده فى ا : « كان » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

المقنع

إِلَّا أَنْ يُقِرَّ لِامْرَأَتِهِ بِمَهْرِ مِثْلِهَا ، فَيَصِحُّ .

الشرح الكبير

لا يُمْكِنُ اعْتِبارُها بِنَفْسِها ، فوَجَبَ[1] اعْتبارُها بمَظِنَّتِها ، وهو الإِرْثُ ، ولذلك اعْتُبِرَ فى الوَصِيَّةِ والتَّبَرُّعِ وغيرِهما[2] .

٥١٠٧ – مسألة : (إلَّا أن يُقِرَّ لِزَوْجَتِه بمَهْرِ مِثْلِها) فما دُونَه (فيَصِحُّ) فى قَوْلِ الجَمِيعِ ، لا نَعْلَمُ فيه مُخالِفًا ، إلَّا أنَّ[3] الشَّعْبِىَّ قال : لَا يَجُوزُ إقْرارُه لها ؛ لأنَّه إقْرارٌ لوارِثٍ . ولنا ، أنَّه إقْرارٌ بما تَحَقَّقَ سَبَبُه ، وعُلِمَ وُجودُه ، ولم تُعْلَمِ البَراءةُ منه ، فأشْبَهَ ما لو كان عليه دَيْنٌ بِبَيِّنةٍ ، فأقَرَّ بأنَّه لم يُوَفِّه . وكذلك إنِ اشْتَرَى مِن وارِثِه شيئًا ، فأقَرَّ له بثَمَنِ مِثْلِه ؛ لأنَّ القَولَ قولُ المُقَرِّ له ، فى أنَّه لم يَقْبِضْ ثَمَنَه . وإن أقَرَّ لِامْرَأتِه بدَيْنٍ سِوَى الصَّداقِ ، لم يُقْبَلْ .

الإنصاف

وظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِن الأصحابِ . وقال جماعةٌ مِن الأصحابِ : يُقْبَلُ بالإجازَةِ . قال الزَّرْكَشِىُّ : لا يبْطُلُ [٣/٢٦٢و] الإقْرارُ ، على المَشْهورِ مِن المذهبِ ، بل يَقِفُ على إجازَةِ الوَرَثَةِ ، فإنْ أجازُوه ، جازَ ، وإنْ ردُّوه ، بَطَلَ ؛ ولهذا قال الخِرَقِىُّ : لم يَلْزَمْ باقِىَ الوَرَثَةِ قَبُولُه .

قوله : إلَّا أنْ يُقِرَّ لامْرَأتِه بمَهْرِ مِثْلِها ، فيَصِحُّ . يعْنِى إقْرارَه . هذا أحدُ الوَجْهَيْن . اخْتارَه المُصَنِّفُ ، وصاحبُ « التَّرْغيبِ » ، و « التَّبْصِرَةِ » ،

---

(١) فى م : « فأجيز » .
(٢) فى الأصل : « غيرها » .
(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن أقَرَّ لها ، ثم أبانَها ، ثم تَزَوَّجَها ، وماتَ مِن مَرَضِه ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه لها . وقال محمدُ بنُ الحَسَنِ : يُقْبَلُ ؛ لأنَّها صارَتْ إلى حالٍ لا يُتَّهَمُ فيها ، فأشْبَهَ ما لو أقَرَّ المَرِيضُ[1] ثم بَرَأَ . ولنا ، أنَّه أقَرَّ لوارِثٍ فى مَرَضِ المَوْتِ ، [2]أشْبَهَ ما لو لم يُبِنْها ، وفارَقَ ما إذا صَحَّ[3] مِن مَرَضِه ؛ لأنَّه لا يكونُ مَرَضَ المَوْتِ[2] .

الإنصاف

والأَزَجِىُّ ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وابنُ رَزِينٍ ، وقال : إجْماعًا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ لها مَهْرَ مِثْلِها بالزَّوْجِيَّةِ ، لا بإقْرارِه . نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ونقَل أبو طالِبٍ : يكونُ مِنَ الثُّلُثِ . ونقَل أيضًا ، لها مَهْرُ مِثْلِها ، وأنَّ على الزَّوْجِ البَيِّنَةَ بالزَّائدِ . وذكَرَ أبو الفَرَجِ فى صِحَّتِه بمَهْرِ مِثْلِها رِوايتَيْن .

فائدة : لو أقَرَّتِ امْرَأتُه أنَّها لا مَهْرَ لها عليه ، لم يصِحَّ ، إلَّا أنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً أنَّها أخَذَتْه . نقَلَه مُهَنَّا .

---

(١) فى م : « لمريض » .

(٢ - ٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى الأصل : « صلح » . وانظر المغنى ٣٣٣/٧ .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ لِوَارِثٍ وَأَجْنَبِيٍّ ، فَهَلْ يَصِحُّ فِى حَقِّ الْأَجْنَبِيِّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥١٠٨ – مسألة : (وإن أقَرَّ لِوَارِثٍ وأجْنَبِيٍّ ، [1]فهل يَصِحُّ فى حَقِّ الأَجْنَبِيِّ ؟ على وَجْهَيْن) الإقْرارُ باطِلٌ فى حقِّ الوارِثِ ، على ما ذَكَرْنا مِن الخِلافِ فيه ، ويَصِحُّ[1] فى حَقِّ الأجْنَبِيِّ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ أنَّه لا يَصِحُّ ، كما لو شَهِدَ بشَهادَةٍ يَجُرُّ إلى نَفْسِه بعضَها ، بَطَلَتْ شَهادَتُه فى الكُلِّ ، كما لو شَهِدَ لِابْنِه وأَجْنَبِيٍّ . وقال أبو حنيفةَ : إن أقَرَّ لهما بدَيْنٍ مِن الشَّرِكَةِ ، فاعْتَرفَ الأجْنَبِيُّ بالشَّرِكةِ ، صَحَّ الإقْرارُ لهما ، وإن جَحَدَها ، صَحَّ له دونَ الوارِثِ . ولَنا ، أنَّه[2] أقَرَّ لوارِثٍ وأَجْنَبِيٍّ ، فيَصِحُّ للأَجْنَبِيِّ دونَ الوارِثِ ، كما لو أقَرَّ بلَفْظَيْنِ ، أو كما لو جَحَدَ الأجْنَبِيُّ الشَّرِكةَ . ويُفارِقُ الإقْرارُ الشَّهادَةَ ؛ لِقُوَّةِ الإقْرارِ ، ولذلك لا تُعْتَبَرُ فيه العَدالَةُ . ولو أقَرَّ بشىءٍ

الإنصاف

قوله : وإنْ أقَرَّ لوارِثٍ وأَجْنَبِيٍّ ، فهل يَصِحُّ فى حَقِّ الأَجْنَبِيِّ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ فى حقِّ الأَجْنَبِيِّ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحبُ « التَّصْحيحِ » ، وغيرُهم . قال فى « النُّكَتِ » : هذا هو المَنْصورُ فى المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِيِّ » ، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ،

(١ – ١) فى م : « بطل فى حق الوارث وصح » .

(٢) بعده فى ق : « لو » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ لِوَارِثٍ ، فَصَارَ عِنْدَ الْمَوْتِ غَيْرَ وَارِثٍ ، لَمْ يَصِحَّ إِقْرَارُهُ . وَإِنْ أَقَرَّ لِغَيْرِ وَارِثٍ ، صَحَّ وَإِنْ صَارَ وَارِثًا . نَصَّ عَلَيْهِ . وَقِيلَ : إِنَّ الِاعْتِبَارَ بِحَالِ الْمَوْتِ ، فَيَصِحُّ فِى الأُولَى ، وَلَا يَصِحُّ فِى

الشرح الكبير

له فيه نَفْعٌ ، كالإِقْرارِ بِنَسَبِ وارِثٍ[1] مُوسِرٍ ، قُبِلَ . ولو أَقَرَّ بشىءٍ يَتَضَمَّنُ دَعْوَى على غيرِه ، قُبِلَ فيما عليه دون ما له ، كما لو قال لِامْرَأَتِه : خَلَعْتُكِ على أَلْفٍ . بانَت بإِقْرارِه ، والقولُ قولُها فى نَفْىِ العِوَضِ . وكذلك إن قال لِعَبْدِه : اشْتَرَيْتَ نَفْسَكَ مِنِّى بأَلْفٍ .

٥١٠٩ – مسألة : (وإن أَقَرَّ لِوارِثٍ ، فصار عندَ المَوْتِ غيرَ وارِثٍ ، لم يَصِحَّ . وإن أَقَرَّ لغيرِ وارِثٍ ، صَحَّ وإن صارَ وارِثًا . نَصَّ عليه . وقيل[2] : إنَّ الاعْتِبارَ بحالِ المَوْتِ ، فيَصِحُّ فى الأُولَى ، ولا يَصِحُّ فى

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الهِدايةِ »[3] : أَصْلُ الوَجْهَيْن تفْرِيقُ الصَّفْقَةِ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . وقال القاضى : الصِّحَّةُ مَبْنِيَّةٌ على الوَصِيَّةِ لوارِثٍ وأَجْنَبِىٍّ . وقيل : لا يصِحُّ إذا عَزَاه إلى سبَبٍ واحدٍ ، أو أَقَرَّ الأَجْنَبِىُّ بذلك . وهو تخْرِيجٌ فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

قوله : وإنْ أَقَرَّ لوارِثٍ ، فصارَ عندَ المَوْتِ غيرَ وارِثٍ ، لم يَصِحَّ إقْرارُه . وإنْ أَقَرَّ لغيرِ وارِثٍ ، صَحَّ وإنْ صارَ وارِثًا . نَصَّ عليه . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « قال » .

(٣) فى ط : « الرعاية » .

الثَّانِيَةِ ، كَالْوَصِيَّةِ .

الشرح الكبير

الثَّانِيةِ ، كالوَصِيَّةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا أقَرَّ لِوارِثٍ فصارَ غيرَ وارثٍ ، كرجلٍ[1] أقَرَّ لأخِيه ولا وَلَدَ له ، ثم وُلِدَ له ابْنٌ ، لم يَصِحَّ إقْرارُه له . وإن أقَرَّ لغيرِ وارِثٍ ثم صار وارِثًا ، صَحَّ إقْرارُه له . نَصَّ عليه أحمدُ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ : إذا أقَرَّ لِامْرأةٍ بِدَيْنٍ فى المَرَضِ ، ثم تَزَوَّجَها ، جازَ إقْرارُه ؛ لأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ . وحُكِيَ له قولُ سُفْيانَ فى رَجُلٍ له ابْنانِ ، فأقَرَّ لأحَدِهما بِدَيْنٍ فى مَرَضِه ، ثم ماتَ الابْنُ ، وتَرَكَ ابْنًا ، والأبُ حيٌّ ، ثم ماتَ [٨/٢٥٩ظ] بعدَ ذلك ، جاز إقرارُه[2] ، فقال أحمدُ : لا يَجوزُ . وبهذا قال

الإنصاف

الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اعْتُبِرَ بحالِ الإقْرارِ لا المَوْتِ ، على الأصحِّ . وصحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، وغيرِهما . واخْتارَه ابنُ أبى موسى وغيرُه . وقدَّمه فى « الهِدايةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، وغيرِهم .

وقيل : الاعْتِبارُ بحالِ المَوتِ ، فيَصِحُّ فى الأُولَى ، ولا يصِحُّ فى الثَّانيةِ ، كالوَصِيَّةِ . وهو رِوايةٌ منْصُوصَةٌ ، ذكَرَها أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايةِ » ، ومَنْ بعدَه . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقدَّم فى « المُسْتَوْعِبِ » - أنَّه إذا أقَرَّ لوارِثٍ ، ثم صارَ عندَ المَوْتِ غيرَ وارِثٍ - الصِّحَّةَ . وجزَم ابنُ عَبْدُوسٍ فى

(١) سقط من : ق ، م .
(٢) فى م : « قراره » .

الشرح الكبير

عثمانُ البَتِّىُّ . وذكَر أبو الخَطّابِ رِوايَةً أُخْرى فى الصُّورَتَيْنِ مُخالِفةً لِما قُلْنا . وهو قولُ سُفْيانَ الثَّوْرِىِّ ، والشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه مَعْنًى يُعْتَبرُ فيه عَدَمُ المِيراثِ ، فكان الاعْتِبارُ فيه بحالَةِ المَوْتِ ، كالوَصِيَّةِ . ولَنا ، أنَّه قولٌ يُعْتَبَرُ

الإنصاف

« تَذْكِرَته » ، وصاحبُ « الوَجيزِ » بالصِّحَّةِ فيهما . قال فى « الفُروعِ » : ومُرادُ الأصحابِ – واللهُ أعلمُ – بعدَمِ الصِّحَّةِ ، لا يَلْزَمُ ، لا أنَّ مُرادَهم بُطْلانُه ؛ لأنَّهم قاسُوه على الوَصِيَّةِ ؛ ولهذا أطْلَقَ فى « الوَجيزِ » الصِّحَّةَ فيهما . انتهى .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو أعْطاه وهو غيرُ وارِثٍ ، ثم صارَ وارِثًا . ذكَرَه فى « التَّرْغيبِ » (١وغيرِه١) . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » .

الثَّانيةُ ، يصِحُّ إقْرارُه بأخْذِ دَيْنِ صِحَّةٍ ومَرَضٍ مِن أجْنَبِىٍّ ، فى ظاهرِ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قالَه القاضى وأصحابُه . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : لا يصِحُّ الإقْرارُ بقَبْضِ مَهْرٍ ، وعِوَضِ خُلْعٍ ، بل حَوالَةٍ ومَبيعٍ وقَرْضٍ . وإنْ أطْلَقَ فوَجْهان . قال فى « الرَّوْضَةِ » وغيرِها : لا يصِحُّ لوارِثِه بدَيْنٍ ولا غيرِه . وكذا قال فى « الانْتِصارِ » وغيرِه : إنْ أقَرَّ أنَّه وَهَبَ أجْنَبِيًّا فى صِحَّتِه ، صحَّ ، لا أنَّه وَهَبَ وارِثًا . وفى « نِهايةِ الأَزَجِىِّ » : يصِحُّ لأجْنَبِىٍّ كإنْشائِه . وفيه لوارِثٍ وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يصِحُّ كالإنْشاءِ . والثَّانى ، يصِحُّ . وقال فى « النِّهايةِ » أيضًا : يُقْبَلُ إقْرارُه ، أنَّه وَهَبَ أجْنَبِيًّا فى صِحَّتِه . وفيه لوارِثٍ وَجْهان . وصحَّحه فى « الانْتِصارِ » ، لأجْنَبِىٍّ فقط . وقال فى « الرَّوْضَةِ » وغيرِها : لا يصِحُّ لوارِثِه بدَيْنٍ ولا غيرِه .

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ لِامْرَأَتِهِ بِدَيْنٍ ، ثُمَّ أَبَانَهَا ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا ، لَمْ يَصِحَّ إِقْرَارُهُ . وَإِنْ أَقَرَّ الْمَرِيضُ بِوَارِثٍ ، صَحَّ . وَعَنْهُ ، لَا يَصِحُّ .

الشرح الكبير

فيه التُّهْمَةُ ، فاعْتُبِرتْ حالَ وُجُودِه دونَ غيرِه ، كالشَّهادَةِ ، ولأنَّه إذا أقَرَّ لغيرِ وارثٍ ، ثَبَتَ الإقْرارُ ، وصَحَّ ؛ لوُجُودِه مِن أهْلِه خالِيًا عن تُهْمَةٍ ، فثَبَتَ الحَقُّ به ، ولم يُوجَدْ مُسْقِطٌ له ، فلا يَسْقُطُ ، وإذا أقَرَّ لِوارِثٍ ، وَقَعَ باطِلًا ؛ لِاقْتِرانِ التُّهْمةِ به ، فلا يَصِحُّ بعدَ ذلك ، ولأنَّه إقْرارٌ[1] لوارِثٍ ، فلم[2] يَصِحَّ ، كما لو اسْتَمَرَّ المِيراثُ . وإن أقَرَّ لغيرِ وارِثٍ ، صَحَّ ، واسْتَمَرَّ ، كما لو اسْتَمَرَّ عَدَمُ الإرْثِ . أمّا الوَصِيَّةُ ، فإنَّها عَطِيَّةٌ بعدَ المَوْتِ ، فاعْتُبِرَتْ فيها حالَةُ المَوْتِ ، بخِلافِ مَسْأَلَتِنا .

٥١١٠ – مسألة : (وإن أَقَرَّ لامْرأتِه بِدَيْنٍ ، ثم أبانَها ، ثم تَزَوَّجَها ، لم يَصِحَّ إقْرارُه) لها ، إذا مات مِن مَرَضِه ؛ لأنَّه إقْرارٌ لِوارِثٍ فى مَرَضِ المَوْتِ ، أشْبَهَ ما لو لم يُبِنْها .

٥١١١ – مسألة : (وإن أَقَرَّ المَرِيضُ بوارِثٍ[3] ، صَحَّ . وعنه ، لا يَصِحُّ) [4]إقرارُ المَرِيضِ بوارِثٍ صَحِيحٌ[4] فى إحدى الرِّوايتَيْنِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ أقَرَّ المَرِيضُ بوارِثٍ ، صَحَّ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . قال المُصَنِّفُ، والشَّارِحُ : هذا أصحُّ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو الأصحُّ . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا

---

(١) فى م : « إذا أقر » .

(٢) فى م : « فلا » .

(٣) بعده فى م : « صحيح » .

(٤ – ٤) فى م : « يصح إقرار المريض بوارث » .

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ بِطَلَاقِ امْرَأَتِه فِى صِحَّتِهِ ، لَمْ يَسْقُطْ مِيرَاثُهَا .

الشرح الكبير والأُخْرَى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه إقْرارٌ[1] لوارِثٍ ، فأَشْبَهَ الإقْرارَ له بمالٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه عندَ الإقْرارِ غيرُ وارِثٍ ، فصَحَّ ، كما لو لم يَصِرْ وارِثًا ، ويُمْكِنُ بناءُ هذه المَسْأَلَةِ على ما إذا أقَرَّ لغيرِ وارِثٍ فصارَ وارِثًا ، فمَن صَحَّحَ الإقْرارَ ثَمَّ ، صَحَّحَه هٰهُنا ، ومَن أبْطَلَه ، أبْطَلَه .

٥١١٢ – مسألة : (وإن أقَرَّ بطَلاقِ امْرَأتِه فى صِحَّتِه ، لم يَسْقُطْ مِيرَاثُها) إذا كان الإقْرارُ فى مَرَضِه ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ بِقَصْدِ حِرْمانِها المِيراثَ ، فلم يَبْطُلْ ، كما لو طَلَّقَها فى مَرَضِه .

فصل : ويَصِحُّ إقْرارُ المَرِيضِ بإحْبالِ الأَمَةِ ؛ لأنَّه يَمْلِكُ[2] ذلك ،

الإنصاف المذهبُ ، وهو أصحُّ . قال فى « الفُروعِ » : فيَصِحُّ على الأصحِّ . قال النَّاظِمُ : هذا أشْهَرُ القَوْلَيْن مِن نصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . قال فى « الخُلاصَةِ » : وإنْ أقَرَّ بوارِثٍ ، صحَّ فى الأصحِّ . قال ابنُ رَزِينٍ : هذا أظْهَرُ . وجزَم به فى «الوَجِيزِ» ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وعنه ، لا يصِحُّ . قدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . ويأْتى قريبًا ، لو أقَرَّ مَنْ عليه الوَلاءُ بنَسَبِ وارِثٍ .

قوله : وإنْ أقَرَّ بطَلاقِ [٣/٢٦٢ظ] امْرَأتِه فى صِحَّتِه ، لم يَسْقُطْ مِيراثُها . هذا

---

(١) فى م : « أقر » .

(٢) فى م : « ملك » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ أَقَرَّ الْعَبْدُ بِحَدٍّ ، أَوْ قِصَاصٍ ، أَوْ طَلَاقٍ ، صَحَّ ، وَأُخِذَ بِهِ ، إِلَّا أَنْ يُقِرَّ بِقِصَاصٍ فِى النَّفْسِ ، فَنَصَّ أَحْمَدُ أَنَّهُ يُتْبَعُ

الشرح الكبير

فمَلَكَ الإقْرارَ به . وكذلك كلُّ ما مَلَكَه مَلَكَ الإقْرارَ به . فإذا أقَرَّ بذلك ، ثم ماتَ ، فإن بَيَّنَ أنَّه اسْتَوْلَدَها فى[1] مِلْكِه ، فوَلَدُهُ حُرُّ الأصْلِ ، وأُمُّه أُمُّ وَلَدٍ تَعْتِقُ مِن رَأْسِ المالِ . وإن قال : مِن نِكَاحٍ . أو : مِن[2] وَطْءِ شُبْهةٍ . عَتَق الوَلَدُ ، ولم تَصِرِ الأمَةُ أُمَّ وَلَدٍ ، فإن كان مِن نِكاحٍ ، فعليه الوَلَاءُ ؛ لأنَّه مَسَّهُ رِقٌّ ، وإن كان مِن وَطْءِ شُبْهةٍ ، لم تَصِرِ الأمَةُ أُمَّ وَلَدٍ . وإن لم يَتَبَيَّنِ السَّبَبُ ، فالأمَةُ مَمْلُوكةٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ الرِّقُّ ، ولم يَثْبُتْ سَبَبُ الحُرِّيَّةِ . ويَحْتَمِلُ أن تَصِيرَ أُمَّ وَلَدٍ ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ اسْتِيلادُها فى مِلْكِه مِن قِبَلِ أنَّها مَمْلُوكَتُه ، والوِلادَةُ مَوْجودَةٌ ، ولا وَلَاءَ على الوَلَدِ ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُه ، فلا يَثْبُتُ إلَّا بدَلِيلٍ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإن أقَرَّ العَبْدُ بِحَدٍّ ، أو قِصَاصٍ ، أو طَلَاقٍ ، صَحَّ ، وأُخِذَ به ، إلَّا أن يُقِرَّ بقِصَاصٍ فى النَّفْسِ ، فنَصَّ أحمدُ

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقال الشِّيرَازِىُّ فى « المُنْتَخَبِ » : لا تَرِثُه . قلتُ : وهو بعيدٌ .

قوله : وإنْ أقَرَّ العَبْدُ بحَدٍّ ، أو قِصاصٍ ، أو طَلاقٍ ، صَحَّ ، وأُخِذَ به ، إلَّا أنْ يُقِرَّ بقِصاصٍ فى النَّفْسِ ، فنَصَّ أحْمَدُ أنَّه يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . إذا أقَرَّ العَبْدُ بحَدٍّ ،

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) سقط من : ق ، م .

المقنع [٣٥٥ظ] بِهِ بَعْدَ الْعِتْقِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يُؤْخَذُ بِهِ فِى الْحَالِ .

الشرح الكبير أنَّه يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . وقال أبو الخَطّابِ : يُؤْخَذُ به فى الحالِ) وجُملةُ ذلك ، أنَّ العَبْدَ يَصِحُّ إقْرارُه بالحَدِّ والقِصَاصِ فيما دُونَ النَّفْسِ ؛ لأنَّ

الإنصاف أو طَلاقٍ ، أو قِصاصٍ فيما دُونَ النَّفْسِ ، أُخِذَ به . على المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وقيل : فى إقْرارِه بالعُقوباتِ رِوايَتان[1] . وفى «التَّرْغيبِ» وَجْهان . قال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : لا يصِحُّ إقْرارُه بقَوَدٍ فى النَّفْسِ فما دُونَها . واخْتارَه القاضى أبو يَعْلَى بنُ أبى خازِمٍ[2] . ذكَرَه فى « التَّلْخيصِ » . ويأْتى قريبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، إذا أقَرَّ بسَرِقَةٍ . وإنْ أقَرَّ بقِصاصٍ فى النَّفْسِ ، لم يُقْتَصَّ منه فى الحالِ ، ويُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . نصَّ عليه . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » وغيرِه . وقدَّمه فى «الخُلاصَةِ»، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ »، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، وغيرِهم . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : اخْتارَه القاضى الكبيرُ وجماعَةٌ . وعدَمُ صِحَّةِ إقْرارِ العَبْدِ بقَتْلِ العَمْدِ[3] مِنَ المُفْرَداتِ .

وقال أبو الخَطَّابِ : يُؤْخَذُ بالقِصاصِ فى الحالِ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ . وهو

(١) فى الأصل : « قولان » .

(٢) عبد الله بن على بن محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفراء ، القاضى أبو القاسم ابن القاضى أبى الفرج ابن القاضى أبى خازم ، ابن القاضى أبى يعلى ، جمع بين حسن الرأى والسمت ، وعارف بأحكام الشريعة ، من الشهادة والقضاء ، مهيب المجلس ، لم يزل منزله محلا لقراءة الحديث وتدريس الفقه بحضرة الشيوخ ، وجماعة أصحاب الحديث ، معروف بالكرم والإفضال ، وله الأصول الحسنة والفوائد الجمة . وتوفى سنة ثمانين وخمسمائة ذيل طبقات الحنابلة ١/٣٥١ .

(٣) فى الأصل : « العبد » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ السَّيِّدُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ ، لَمْ يُقْبَلْ إِلَّا فِيمَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ ، فَيُقْبَلُ فِيمَا يَجِبُ بِهِ مِنَ الْمَالِ .

الشرح الكبير

الحَقَّ له دُونَ مَوْلاهُ ، ولا يَصِحُّ إقْرارُ المَوْلَى عليه ؛ (١)لأنَّ المَوْلَى لا يَمْلِكُ مِن العَبدِ إلَّا المَالَ . ويَحْتَمِلُ أن يَصِحَّ إقْرارُ المَوْلَى عليه(١) بما يُوجِبُ القِصَاصَ ، ويَجِبُ المالُ دونَ القِصَاصِ ؛ لأنَّ المالَ يتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، وهي مالُ السَّيِّدِ ، فصَحَّ إقْرارُه (٢)به ، كجِنايَةِ(٢) الخَطَأ . وهو الذى ذكَره شيخُنا فى كِتابِ « الكافِى »(٣) . وأمَّا إقْرارُه بما يُوجِبُ القِصَاصَ فى النَّفْسِ ، فالمَنْصوصُ عن أحمدَ [٨/٢٦٠و] أنَّه لا يُقْبَلُ ، ويُتْبَعُ به بعدَ

الإنصاف

ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِيِّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وهو ظاهِرُ ما قدَّمه فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » .

تنبيه : طَلَبُ جَوابِ الدَّعْوى مِن العَبْدِ ومِن سيِّدِه جميعًا على الأوَّلِ . ومِنَ العَبْدِ وحدَه على الثَّانى . وليسَ للمُقَرِّ له العَفْوُ على رَقَبَتِه ، أو مالٍ على الثَّانى . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم .

قوله : وإنْ أَقَرَّ السَّيِّدُ عليه بذلكَ ، لم يُقْبَلْ إلَّا فيما يُوجِبُ القِصاصَ ، فيُقْبَلُ فيما يَجِبُ به المالُ . وهكذا قال فى « الكافِى » . يعْنِى ، إنْ أقَرَّ على عَبْدِه بما يُوجِبُ القِصاصَ ، لم يُقْبَلْ منه فى القِصاصِ ، ويُقْبَلُ منه فيما يجِبُ به مِن المالِ ، فيُؤْخَذُ منه دِيَةُ ذلك . وهو أحدُ الوَجْهَيْن . وهو احْتِمالٌ فى « الشَّرْحِ » . والصَّحيحُ مِنَ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢ - ٢) فى م : « بجناية » .

(٣) ٤/٥٦٩ .

الشرح الكبير

العِتْقِ . وبه قال زُفَرُ ، والمُزَنِىُّ ، وداودُ ، وابنُ جَرِيرٍ الطَّبَرِىُّ ؛ لأنَّه يُسْقِطُ حَقَّ سَيِّدِه بإقْرارِه ، فأشْبَهَ الإقْرارَ بقَتْلِ الخَطَأ ، ولأنَّه مُتَّهَمٌ[1] فى أنَّه يُقِرُّ لِرَجُلٍ لِيعْفُوَ عنه ، ويَسْتَحِقَّ أخْذَه ، فيَتَخلَّصَ بذلك مِن سَيِّدِه . واختارَ أبو الخَطَّابِ أنَّه يَصِحُّ إقْرارُه به[2] . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشّافعىِّ ؛ لأنَّه[3] أحَدُ نَوْعَىِ القِصَاصِ ، فَصَحَّ إقْرارُه به ، كما دُونَ النَّفْسِ . وبهذا الأصْلِ يَنْتَقِضُ دَلِيلُ الأوَّلِ . ويَنْبَغِى على هذا القَوْلِ أن لا يَصِحَّ عَفْوُ وَلِىِّ الجِنَايةِ على مالٍ إلَّا باخْتِيارِ سَيِّدِه ؛ لِئَلَّا يُفْضِىَ إلى إيجابِ المالِ على سَيِّدِه بإقْرارِ غيرِه . و[4] لا يُقْبَلُ إقْرارُ العَبْدِ بجِنَايَةِ الخَطَأ ، ولا شِبْهِ العَمْدِ ، ولا بجِنايةِ عَمْدٍ مُوجَبُها المالُ ، كالجائِفَةِ ، والمَأْمُومَةِ ؛ لأنَّه إيجابُ حَقٍّ فى رَقَبَتِه ، وذلك يَتَعَلَّقُ [5]بحَقِّ المَوْلَى[5] .

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّ إقْرارَ السَّيِّدِ على عَبْدِه فيما يُوجِبُ القِصاصَ لا يُقْبَلُ مُطْلَقًا ، وإنَّما يُقْبَلُ إقْرارُه بما يُوجِبُ[6] مالًا ، كالخَطَأ ونحوِه . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « الوَجِيزِ »، و « المُحَرَّرِ » . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ »، و «شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ»، و « الفُروعِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

---

(١) فى م : « يتهم » .
(٢) سقط من : ق ، م .
(٣) فى م : « ولأنه » .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥ - ٥) فى م : « بالمولى » .
(٦) فى الأصل : « لا يوجب » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ الْعَبْدُ غَيْرُ الْمَأْذُونِ لَهُ بِمَالٍ ، لَمْ يُقْبَلْ فِى الْحَالِ ، وَيُتْبَعُ بِهِ بَعْدَ الْعِتْقِ . وَعَنْهُ ، يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِهِ .

الشرح الكبير

٥١١٣ – مسألة : (وإن أقرَّ العَبْدُ غيرُ المَأْذُونِ له بمالٍ ، لم يُقْبَلْ فى الحالِ ، ويُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ) لأنَّه تَصرَّفَ فيما هو حَقٌّ للسَّيِّدِ . فعلى هذا ، يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ ، عَمَلًا بإقْرارِه على نَفْسِه (وعنه ، يتَعَلَّقُ برَقَبتِه) كجِنَايَتِه .

الإنصاف

فائدة : لو أَقَرَّ العَبْدُ بجِنايَةٍ تُوجِبُ مالًا ، لم يُقْبَلْ قَطْعًا . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وظاهِرُ كلامِ جماعةٍ ، لا فَرْقَ بينَ إقْرارِه بالجِنايَةِ المُوجِبَةِ للمالِ وبينَ إقْرارِه بالمالِ . وهو ظاهِرُ ما رُوِى عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ .

قوله : وإنْ أَقَرَّ العَبْدُ غيرُ المَأْذُونِ له بمالٍ ، لم يُقْبَلْ فى الحَالِ ، ويُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . وهو المذهبُ . (١نصَّ عليه١) . قال ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه»: هذا المذهبُ . وهو أصحُّ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجِيزِ » ، (١و « المُحَرَّرِ »١) ، و«المُنَوِّرِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الشَّرْحِ»، (٢و«الفُروعِ»٢)، و «النَّظْمِ»، و«الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ ، فى أصحِّ الرِّوايتَيْن . (١قال فى « الفُروعِ » : فنَصُّه يُتْبَعُ به بعدَ عِتْقِه١) .

وعنه ، يتَعلَّقُ برَقَبتِه . اخْتارَه الخِرَقِىُّ وغيرُه . قال فى « التَّلْخيصِ » : ذكَرَها القاضى ، ولا وَجْهَ لها عنْدِى ، إلَّا أنْ يكونَ فيما لا تُهْمَةَ فيه ، كالمالِ الذى أَقَرَّ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : ط ، ا .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ السَّيِّدُ عَلَيْهِ بِمَالٍ ، أَوْ بِمَا يُوجِبُهُ ، كَجِنَايَةِ الْخَطَأِ ، قُبِلَ . وَإِنْ أَقَرَّ الْعَبْدُ بِسَرِقَةِ مَالٍ فِى يَدِهِ ، وَكَذَّبَهُ السَّيِّدُ ، قُبِلَ إِقْرَارُهُ فِى الْقَطْعِ دُونَ الْمَالِ .

الشرح الكبير

٥١١٤ – مسألة : (وإن أقَرَّ السَّيِّدُ عليه بمالٍ ، أو بما[1] يُوجِبُه ، كجِنَايةِ الخَطَأ ، قُبِلَ) لأنَّه إيجابُ حَقٍّ فى مالِه .

٥١١٥ – مسألة : (وإن أقَرَّ العَبْدُ بسَرِقَةِ مالٍ فى يدِه ، وكَذَّبَه السَّيِّدُ ، قُبِلَ إقْرارُه فى القَطْعِ دونَ المالِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ العَبْدَ إذا أقَرَّ بِسَرِقةٍ مُوجَبُها [2]المالُ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه ، ويُقْبَلُ إقْرارُ المَوْلَى عليه ؛ لِما ذكرنا . وإن كان مُوجَبُها[2] القَطْعَ [3]والمالَ[3] ، فأقَرَّ بها العَبْدُ ، وَجَبَ قَطْعُه ، ولم يَجِبِ المالُ ، سواءٌ كان ما أقَرَّ بِسَرِقَتِه باقِيًا أو تالِفًا ، فى يَدِ السَّيِّدِ أو يَدِ العَبْدِ . قال أحمدُ ، فى عبدٍ أقَرَّ بِسَرِقةِ دَراهِمَ فى يَدِه ، أنَّه سَرَقَها

الإنصاف

بسَرِقَتِه[4] ، فإنَّه يُقْبَلُ فى القَطْعِ ، ولا يُقْبَلُ فى المالِ ، لكِنْ يُتْبَعُ به بعدَ العِتْقِ . انتهى . وتقدَّم فى آخِرِ الحَجْرِ إقْرارُ العَبْدِ المَأْذُونِ له – فى كلامِ المُصَنِّفِ – فَلْيُعاوَدْ[5] .

قوله : وإنْ أَقَرَّ العَبْدُ بسَرِقَةِ مالٍ فى يَدِه ، وكَذَّبَه السَّيِّدُ ، قُبِلَ إقْرارُه فى القَطْعِ

---

(١) فى م : « ما » .
(٢ – ٢) سقط من : ق ، م .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى الأصل : « برقبته » .
(٥) تقدم فى ١٣/٤٢٥ .

الشرح الكبير

مِن رَجُلٍ ، والرَّجُلُ يَدَّعِى ذلك ، والسَّيِّدُ يُكَذِّبُه : فالدَّراهِمُ لِسَيِّدِه ، ويُقْطَعُ العَبْدُ ، ويُتْبَعُ بذلك بعدَ العِتْقِ . وللشّافِعِىِّ فى وُجُوبِ المالِ فى هذه الصُّورَةِ وَجْهان . ويَحْتَمِلُ أن لا يَجِبَ القَطْعُ ؛ لأنَّ ذلك شُبْهةٌ ، فيُدْرَأُ بها القَطْعُ ؛ لكَوْنِه حَدًّا يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ؛ وذلك لأنَّ العَيْنَ التى أَقَرَّ بِسَرِقَتِها لم يَثْبُتْ حُكْمُ السَّرِقةِ فيها ، فلا يَثْبُتُ حُكْمُ القَطْعِ بها .

فصل : وإن أقَرَّ العَبْدُ بِرِقِّه لغيرِ مَن هو فى يَدِه ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه ؛ لأنَّ إقْرارَه بالرِّقِّ إقْرارٌ بالمِلْكِ ، والعَبْدُ لا يُقْبَلُ إقْرارُه بمالٍ ؛ لأنَّا لو قَبِلْنا إقْرارَه ، أضَرَّ بالسَّيِّدِ ؛ لأنَّه[1] إذا شاء أَقَرَّ لغيرِ سَيِّدِه ، فأَبْطَلَ مِلْكَه . فإن أقَرَّ به[2] السَّيِّدُ لِرَجُلٍ ، وأقَرَّ هو لآخَرَ ، فهو للذى أقَرَّ له السَّيِّدُ ؛ لأنَّه فى يَدِ السَّيِّدِ ، لا فى يَدِ نَفْسِه ، ولأنَّه لو قُبِلَ إقْرارُ العَبْدِ ، لَما قُبِلَ إقْرارُ السَّيِّدِ ، كالحَدِّ

الإنصاف

دُونَ المالِ . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى » . وصحَّحه النَّاظِمُ وغيرُه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، [3]و « الرِّعايتَيْن »[3] . وقيل[4] : لا يُقْطَعُ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقيل : يُقْطَعُ بعدَ عِتْقِه ، لا قبلَه .

---

(١) فى م : « ولأنه » .
(٢) سقط من : ق ، م .
(٣ - ٣) سقط من : ط .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ السَّيِّدُ لِعَبْدِهِ ، أَوِ الْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ بِمَالٍ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير وجِنَايةِ العَمْدِ .

فصل : ويَصِحُّ الإقْرارُ لكلِّ مَن يَثْبُتُ له الحَقُّ . فإذا أُقِرَّ لِعَبْدٍ بنِكاحٍ أو قِصَاصٍ أو تَعْزِيرِ القَذْفِ ، صَحَّ الإقْرارُ له ، صَدَّقَه المَوْلَى أو كَذَّبَه ؛ لأنَّ الحَقَّ له دُونَ سَيِّدِه . وله المُطالَبَةُ بذلك والعَفْوُ عنه ، وليس لِسَيِّدِه مُطالَبَةٌ[1] به ولا عَفْوٌ . وإن كَذَّبَه العَبْدُ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه . وإن أُقِرَّ له بمالٍ ، صَحَّ ، ويكونُ لِسَيِّدِه ؛ لأنَّ يدَ العَبْدِ كيَدِ سَيِّدِه . وقال أصحابُ الشّافعيِّ : إن قُلْنا : يَمْلِكُ المالَ . صَحَّ الإقْرارُ له . وإن قلنا : لا يَمْلِكُ . كان الإقْرارُ لمَوْلَاه ، يَلْزَمُ بتَصْديقِه ، [٨/٢٦٠ظ] ويَبْطُلُ بِرَدِّه .

٥١١٦ – مسألة : (وإن أقَرَّ السَّيِّدُ لِعَبْدِه بمالٍ ، لم يَصِحَّ) لأنَّ العَبْدَ لِسَيِّدِه ، فلا يَصِحُّ إقْرارُه لنَفْسِه (وإن أَقرَّ العَبْدُ لِسَيِّدِه ، لم يَصِحَّ) لأنَّه أقَرَّ له بمالِه ، فلم يُفِدْهُ[2] الإقْرارُ شيئًا .

الإنصاف **فائدة** : لو أَقَرَّ المُكاتَبُ بالجِنايَةِ ، تعَلَّقَتْ بذِمَّتِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وبرَقَبَتِه أيضًا . وقيل : لا تتَعَلَّقُ برَقَبَتِه ، ولا يُقْبَلُ إقْرارُ سيِّدِه عليه بذلك .

قوله : وإنْ أَقَرَّ السَّيِّدُ لعَبْدِه ، أوِ العَبْدُ لسَيِّدِه بمالٍ ، لم يَصِحَّ . وهو المذهبُ مُطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ

---

(١) فى الأصل ، م : « مطالبته » .

(٢) فى الأصل : « يفد » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ أَنَّهُ بَاعَ عَبْدَهُ مِنْ نَفْسِهِ بِأَلْفٍ ، وَأَقَرَّ الْعَبْدُ بِهِ ، ثَبَتَ ، وَإِنْ أَنْكَرَ ، عَتَقَ ، وَلَمْ تَلْزَمْهُ الْأَلْفُ .

وَإِنْ أَقَرَّ لِعَبْدِ غَيْرِهِ بِمَالٍ ، صَحَّ ، وَكَانَ لِمَالِكِهِ .

الشرح الكبير

٥١١٧ – مسألة : (وإن أقرَّ أنَّه باعَ عَبْدَه مِن نَفْسِه بألْفٍ ، وأقرَّ العَبْدُ به ، ثَبَتَ) ويكونُ كالكِتابةِ (وإن أنكرَ ، عَتَقَ ، ولم تَلزَمْهُ الألْفُ) لأنَّه أقرَّ لعَبْدِه بِسَبَبِ العِتْقِ فعَتَقَ ، وتَبْقَى دَعْواه عليه لا تَلْزَمُه كما لا[1] تَلْزَمُ غيرَه .

٥١١٨ – مسألة : (وإن أقرَّ لعَبْدِ غيرِه بمالٍ ، صَحَّ ، وكان لمالِكِه)

الإنصاف

الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : لو أقَرَّ العَبْدُ لسَيِّدِه ، لم يصِحَّ على المذهبِ ، وهذا يَنْبَنِى على ثُبوتِ مالِ السَّيِّدِ فى ذِمَّةِ العَبْدِ ابْتِداءً أو[2] دَوامًا ، وفيه ثَلاثةُ أوْجُهٍ فى الصَّداقِ . انتهى . وقيل : يصِحُّ إنْ قُلْنا : يُمَلَّكُ .

قوله : وإنْ أقَرَّ أنَّه باعَ عبدَه مِن نَفْسِه بألْفٍ ، وأقَرَّ العَبْدُ به ، ثَبَتَ ، وإنْ أنْكَرَ ، عَتَقَ ، ولم يَلْزَمْه الألْفُ : هذا المذهبُ . وقطَع به الأصحابُ . لكِنْ يَلْزَمُه أنْ يَحْلِفَ . على الصَّحيحِ [٣/٢٦٣و] مِن المذهبِ . جزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُحَرَّرِ»، و « النَّظْمِ »، و « الحاوِى »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و «الرِّعايتَيْن»، وغيرِهم . وقيل : لا يَلْزَمُه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قولُه : وإنْ أقَرَّ لعبْدِ غيرِه بمالٍ ، صَحَّ ، وكانَ لمالِكِه . قال

---

(١) فى م : « لم » .
(٢) فى ط : « و » .

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ لِبَهِيمَةٍ ، لَمْ يَصِحَّ .

الشرح الكبير لأنَّ مالَ العَبْدِ لِسَيِّدِه .

٥١١٩ – مسألة : (وإن أقَرَّ لبَهيمةٍ ، لم يَصِحَّ) لأنَّها لا تَمْلِكُ ، ولا لها أَهْلِيَّةُ المِلْكِ . وقيل : يَصِحُّ ، ويكونُ لمالِكِها ، كالإقْرارِ[1] للعبدِ . وإن قال : عَلَيَّ بِسَبَبِ هذه البَهيمةِ . لم يَكُنْ إقْرارًا لأحَدٍ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْ لمَن هى ، ومِن شَرْطِ صِحّةِ الإقْرارِ ذِكْرُ المُقَرِّ له . فإن قال : لِمالِكِها ، أو[2] : لزَيْدٍ عَلَيَّ بسَبَبِها ألْفٌ . صَحَّ الإقْرارُ . وإن قال[3] :

الإنصاف الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : إذا قُلْنا : يصِحُّ قَبُولُ الهِبَةِ والوَصِيَّةِ بدُونِ إذْنِ السَّيِّدِ . لم يفْتَقِرِ الإقْرارُ إلى تصْديقِ السَّيِّدِ . قال : وقد يُقالُ : بلَى . وإنْ لم نَقُلْ بذلك ؛ لجوازِ أنْ يكونَ قد تَمَلَّكَ مُباحًا ، فأقَرَّ بعَيْنِه ، أو أتْلَفَه وضَمِنَ قِيمَتَه .

الثَّانيةُ ، لو أقَرَّ العَبْدُ بنِكاحٍ أو تَعْزيرِ قَذْفٍ ، صحَّ الإقْرارُ وإنْ كذَّبَه السَّيِّدُ . قال المُصَنِّفُ : لأنَّ الحقَّ للعَبْدِ دُونَ المَوْلَى . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : وهذا فى النِّكاحِ فيه نظَرٌ ؛ فإنَّ النِّكاحَ لا يصِحُّ بدُونِ إذْنِ سيِّدِه ، وفى ثُبوتِه للعَبْدِ على السَّيِّدِ ضرَرٌ ، فلا يُقْبَلُ إلَّا بتَصْديقِه .

قوله: وإنْ أقَرَّ لبَهيمَةٍ، لم يَصِحَّ . هذا المذهبُ مطْلَقًا . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ،

---

(١) فى الأصل : « كإقرار » .

(٢) فى ق ، م : « و » .

(٣) بعده فى الأصل : « لم يذكر لمن هى ومن » .

الشرح الكبير

بِسَبَبِ حَمْلِ هذه البَهِيمةِ . لم يَصِحَّ ، إذ لا يُمْكِنُ إيجابُ شيءٍ بِسَبَبِ

الإنصاف

و « الوَجِيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى »، و « المُحَرَّرِ »، و « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وقيل : يصِحُّ ، كقوْلِه[1] : بسَبَبِها ، ويكونُ لمالِكِها ، فيُعْتَبَرُ تصْديقُه . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، عن هذا القوْلِ : هذا الذى ذكَرَه القاضى فى ضِمْنِ مسْألَةِ الحَمْلِ . وقال الأَزَجِىُّ : يصِحُّ لها مع ذِكْرِ السَّبَبِ ؛ لاخْتِلافِ الأسْبابِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : علىَّ كذا بسَبَبِ البَهِيمَةِ . صحَّ . جزَم به فى « الرِّعايةِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : لو قال : علىَّ كذا[2] بسَبَبِ هذه البَهِيمَةِ . لم يكُنْ إقْرارًا ؛ لأنَّه لم يذْكُرْ لمَنْ هى ، ومِن شَرْطِ صِحَّةِ الإقْرارِ ، ذِكْرُ المُقَرِّ له . وإنْ قال : لمالِكِها . أو : لزَيْدٍ علىَّ بسَبَبِها ألْفٌ . صحَّ الإقْرارُ ، فإنْ قال : بسَبَبِ حَمْلِ هذه البَهِيمَةِ . لم يصِحَّ ؛ إذْ لا يُمْكِنُ إيجابُ شىءٍ بسبَبِ الحَمْلِ .

الثَّانيةُ ، لو أقَرَّ لمسْجِدٍ ، أو مَقْبَرَةٍ ، أو طريقٍ ، ونحوِه ، وذكَر سبَبًا صحيحًا ، كغَلَّةِ وَقْفِه ، صحَّ ، وإنْ أطْلَقَ ، فوَجْهان . وأطْلَقَهما فى [3]« المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و[3] « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى » . قلتُ : الصَّوابُ

(١) فى الأصل ، ا : « كقوهم » .
(٢) زيادة من : ا .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ تَزَوَّجَ مَجْهُولَةَ النَّسَبِ ، فَأَقَرَّتْ بِالرِّقِّ ، لَمْ يُقْبَلْ إِقْرَارُهَا . وَعَنْهُ ، يُقْبَلُ فِى نَفْسِهَا ، وَلَا يُقْبَلُ فِى فَسْخِ النِّكَاحِ ، وَرِقِّ الْأَوْلَادِ . وَإِنْ أَوْلَدَهَا بَعْدَ الْإِقْرَارِ وَلَدًا ، كَانَ رَقِيقًا .

الشرح الكبير

الحَمْلِ .

٥١٢٠ – مسألة : (وإن تَزَوَّجَ مَجْهُولةَ النَّسَبِ ، فأقَرَّتْ بالرِّقِّ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُها) لأنَّها تُقِرُّ على حَقِّ الزَّوْجِ (وعنه ، يُقْبَلُ فى نَفْسِها) لأنَّها عاقِلَةٌ مُكَلَّفةٌ ، فقُبِلَ[1] إقْرارُها على نَفْسِها ، كما لو أقَرَّت بمالٍ (ولا يُقْبَلُ) إقْرارُها (بِفَسْخِ النِّكاحِ ، ورِقِّ الأوْلادِ) لأنَّ ذلك حَقُّ الزَّوْجِ (وإن أوْلَدَها بعدَ الإقْرارِ وَلَدًا ، كان رَقِيقًا) لأنَّه حَدَثَ بعدَ ثُبُوتِ رِقِّها

الإنصاف

الصِّحَّةُ ، ويكونُ لمَصالِحِها . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقال التَّمِيمِىُّ : لا يصِحُّ . [2]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[2] .

قوله : وإنْ تَزَوَّجَ مَجْهُولَةَ النَّسَبِ ، فأقَرَّتْ بالرِّقِّ ، لَمْ يُقْبَلْ إقْرارُها . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وقدَّمه أيضًا فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . ذكَرُوه فى آخرِ بابِ اللَّقِيطِ .

وعنه ، يُقْبَلُ فى نَفْسِها ، ولا يُقْبَلُ فى فَسْخِ النِّكاحِ ، ورِقِّ الأوْلادِ . جزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وصحَّحه فى «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى » هنا ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، يُقْبَلُ مُطْلَقًا .

---

(١) فى م : « فيقبل » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِذَا أَقَرَّ بِوَلَدِ أَمَتِهِ أَنَّهُ ابْنُهُ ، ثُمَّ مَاتَ ، وَلَمْ يَتَبَيَّنْ [٣٥٦و] هَلْ أَتَتْ بِهِ فِي مِلْكِهِ أَوْ غَيْرِهِ ، فَهَلْ تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

(وإن أقرَّ بوَلَدِ أَمَتِه أنَّه ابْنُه ، ثم مات ، و لم يَتَبَيَّنْ هل أَتَتْ به فى مِلْكِه أو غيرِه ، فهل تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ ؟ على وَجْهين) أحَدُهما ، لا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ ؛ لاحْتِمالِ أنَّها أَتَتْ به فى (١غيرِ مِلْكِه١) . والثانى ، تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ له(٢) ؛ لأنَّه أقَرَّ بوَلَدِها وهى فى مِلْكِه ، فالظَّاهِرُ أنَّه اسْتَوْلَدَها فى مِلْكِه .

الإنصاف

تنبيه : قولُه : وإنْ أوْلَدَها بعدَ الإقْرارِ وَلَدًا ، كانَ رَقِيقًا . مُرادُه ، إذا لم تَكُنْ حامِلًا وَقْتَ الإقْرارِ ، فإنْ كانتْ حامِلًا وَقْتَ الإقْرارِ ، فهو حُرٌّ . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، وغيرِهما . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . ووَجْهٌ فى « النَّظْمِ » ، أنَّه يكونُ حُرًّا بكُلِّ حالٍ .

قوله : وإنْ أَقَرَّ بوَلَدِ أَمَتِه أنَّهُ ابنُه ، ثم ماتَ ، و لم يَتَبَيَّنْ هل أَتَتْ به فى مِلْكِه أو غيرِه ، فهل تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى «المُغْنِى»، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وأَطْلَقَهما فى أحْكامِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ فى « المُحَرَّرِ » ، (٣و « النَّظْمِ »٣) ، و « الفائقِ » ، و « الفُروعِ » . وهما احْتِمالان مُطْلَقان فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ؛ أحدُهما ، لا تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، (٤والنَّاظِمُ هنا٤) . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . فعلى

(١ - ١) فى م : « ملك غيره » .

(٢) زيادة من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤ - ٤) فى الأصل : « والنظم والناظم » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ بِنَسَبِ صَغِيرٍ ، أَوْ مَجْنُونٍ مَجْهُولِ النَّسَبِ ، أَنَّهُ ابْنُهُ ، ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ ،.....

الشرح الكبير

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا أَقَرَّ الرَّجُلُ بنَسَبِ صَغِيرٍ ، أو مَجْنُونٍ مَجْهُولِ النَّسَبِ ، أنَّه ابنُه ، ثَبَتَ نَسَبُه منه) وجملةُ ذلك ، أنَّ للإقْرارِ بالنَّسَبِ شَرْطًا[1] ، وهو على ضَرْبَيْنِ ؛ أحدُهما ، أن يُقِرَّ على نَفْسِه خاصّةً . والثانى ، أن يُقِرَّ عليه وعلى غيرِه ، فإن أَقَرَّ على نَفْسِه خاصّةً ، مثلَ أن يُقِرَّ بنَسَبِ وَلَدٍ ، فيُعْتَبَرُ فى ثُبُوتِ[2] نَسَبِه أَرْبعةُ شُرُوطٍ ؛ أحَدُها ، أن يكونَ المُقَرُّ به مَجْهُولَ النَّسَبِ ، فإن كان مَعْرُوفَ النَّسَبِ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه يَقْطَعُ نَسَبَه الثّابتَ مِن غيرِه ، وقد لَعَنَ النبىُّ ﷺ مَن انْتَسَبَ إلى غيرِ أبِيه ، أو تَوَلَّى غيرَ مَوَالِيه[3] . الثانى ، أن[2] لا يُنازِعَه فيه مُنازِعٌ ؛ لأنَّه إذا

الإنصاف

هذا ، يكونُ عليه الوَلاءُ ، وفيه نظَرٌ . قالَه فى « المُنْتَخَبِ » . واقْتَصَرَ عليه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثّانى ، تصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » فى بابِ أحْكامِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ . وصحَّحه أيضًا فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » هناك فى آخِرِ البابِ . وصحَّحه فى « إدْراكِ الغايةِ » . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ذلك فى آخِرِ بابِ أحْكامِ أُمَّهاتِ الأوْلادِ ، بعدَ قولِه : وإنْ أَصابَها فى مِلْكِ غيرِه .

قوله : وإذا أَقَرَّ الرَّجُلُ بنَسَبِ صَغِيرٍ ، أو مَجْنُونٍ مَجْهُولِ النَّسَبِ ، أنَّه ابنُه ،

---

(١) فى م : « شروطا » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٥١ .

وَإِنْ كَانَ مَيِّتًا ، وَرِثَهُ .

نازَعَه فيه غيرُه تَعارَضَا ، فلم يَكُنْ إلْحاقُه بأحَدِهما أَوْلَى مِن الآخَرِ . الثالثُ ، أن يُمْكِنَ صِدْقُه ، بأن يكونَ المُقَرُّ به يَحْتَمِلُ أن يُولَدَ لِمِثْلِ المُقِرِّ . الرابعُ ، أن يكونَ مِمَّن لا قَوْلَ له ، كالصَّغِيرِ والمَجْنُونِ ، أو يُصَدِّقَ المُقِرَّ إن كان ذا قَوْلٍ ، وهو المُكَلَّفُ ؛ لأنَّه مُكَلَّفٌ أقَرَّ بِحَقٍّ ليس فيه[1] نَفْعٌ ، فَلزِمَ ، كما لو أقَرَّ بمالٍ . فإن كان غيرَ مُكَلَّفٍ ، لم يُعْتَبَرْ تَصْدِيقُه ، فإن كَبِرَ وعَقَلَ ، فأنْكَرَ ، لم يُسْمَعْ إنْكارُه ؛ لأنَّ نَسَبَه ثابِتٌ ، وجَرَى ذلك مَجْرَى مَن ادَّعَى مِلْكَ عَبْدٍ صَغِيرٍ فى يَدِه ، وثَبَتَ بذلك مِلْكُه ، فلَمَّا كَبِرَ جَحَدَ ذلك . ولو طَلَبَ إحْلافَه على ذلك ، لم يُسْتَحْلَفْ ؛ لأنَّ الأبَ لو عاد فجَحَدَ النَّسَبَ ، لم يُقْبَلْ منه . ويَحْتَمِلُ أن يَبْطُلَ نَسَبُ المُكَلَّفِ [٨/٢٦١و] باتِّفاقِهما على الرُّجُوعِ عنه ؛ لأنَّه يَثْبُتُ باتِّفاقِهما ، فزَالَ برُجُوعِهما ، كالمالِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّه نَسَبٌ ثَبَتَ بالإقْرارِ ، فأشْبَهَ نَسَبَ الصَّغِيرِ والمَجْنُونِ ، وفارَقَ المالَ ؛ لأنَّ النَّسَبَ يُحْتاطُ لإثْباتِه . وإنِ اعْتَرفَ إنْسانٌ أنَّ هذا أبُوه ، فهو كاعْتِرافِه بأنَّه ابْنُه .

الضربُ الثانى ، أن يُقِرَّ عليه وعلى غيرِه ، كإقْرارِه بأخٍ ، فسَنَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى .

٥١٢١ – مسألة : (فإن كان) الصَّغِيرُ المُقَرُّ بِنَسَبِه (مَيِّتًا ، وَرِثَه)

ثَبَتَ نَسَبُه منه ، وإنْ كَانَ مَيِّتًا ، وَرِثَه . يعْنِى ، المَيِّتَ الصَّغِيرَ والمَجْنونَ . وهذا

(١) فى الأصل : « له » .

المقنع وَإِنْ كَانَ كَبِيرًا عَاقِلًا ، لَمْ يَثْبُتْ حَتَّى يُصَدِّقَهُ ،

الشرح الكبير لأنَّه ثَبَت نَسَبُه . وبهذا قال الشافعيُّ . ويَحْتَمِلُ أن يَثْبُتَ نَسَبُه دُونَ مِيراثِه ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فى قَصْدِ أَخْذِ مِيراثِه . وقال أبو حنيفةَ : لا يَثْبُتُ نَسَبُه ولا إرْثُه ؛ لذلك . ولَنا ، أنَّ عِلَّةَ ثُبُوتِ نَسَبِه فى حَياتِه الإقْرارُ به ، وهو مَوْجُودٌ بعدَ المَوْتِ ، فيَثْبُتُ ، كحَالَةِ الحَياةِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا كان المُقَرُّ به حَيًّا مُوسِرًا ، والمُقِرُّ فَقِيرًا ، فإنَّه يَثْبُتُ نَسَبُه ، ويَمْلِكُ المُقِرُّ التَّصرُّفَ فى مالِه وإنْفاقَه على نَفْسِه (وإن كان) المُقَرُّ به (كَبِيرًا عاقِلًا) فكذلك فى قولِ القاضِى ، وظاهِرِ مَذْهَبِ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه[1] لا قَوْلَ له ، أشْبَهَ الصَّغيرَ . وفيه وَجْهٌ آخَرُ ، لا يَثْبُتُ نَسَبُه ؛ لأنَّ نَسَبَ المُكَلَّفِ لا يَثْبُتُ

الإنصاف المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الوَجِيزِ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقيل : لا يَرِثُه إنْ كانَ مَيِّتًا ؛ للتُّهْمَةِ ، بل يَثْبُتُ نَسَبُه[2] مِن غيرِ إرْثٍ . وهو احْتِمالٌ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

فائدة : لو كَبِرَ الصَّغِيرُ ، وعَقَلَ المَجْنونُ ، وأنْكَرَ ، لم يُسْمَعْ إنْكارُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يَبْطُلُ نَسَبُ المُكَلَّفِ باتِّفاقِهما على الرُّجوعِ عنه .

قوله : وإنْ كانَ كَبِيرًا عاقِلًا ، لم يَثْبُتْ - نَسَبُه - حتى يُصَدِّقَه ، وإنْ كانَ مَيِّتًا ،

---

(١) فى النسخ : « أنه » ، والمثبت كما فى المغنى ٣٢٣/٧ .

(٢) فى الأصل : « بنسبه » .

وَإِنْ كَانَ مَيِّتًا ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ . المقنع

الشرح الكبير

إلَّا بِتَصْدِيقِه ، و لم يُوجَدْ . ويُجَابُ عن هذا بأنَّه غيرُ مُكَلَّفٍ . فإنِ ادَّعَى نَسَبَ المُكَلَّفِ فى حَياتِه فلم يُصَدِّقْه حتى ماتَ المُقِرُّ ، ثم صَدَّقَه ، ثَبَتَ نَسَبُه ؛ لأنَّه وُجِدَ الإقْرارُ والتَّصْدِيقُ .

فصل : فإن أقَرَّتِ امْرأةٌ بوَلَدٍ و لم تَكُنْ ذاتَ زَوْجٍ ولا نَسَبٍ ، قُبِلَ إقْرارُها . وإن كانت ذاتَ زَوْجٍ ، فهل يُقْبَلُ إقْرارُها ؟ على رِوايتين ؛ إحْداهما ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ فيه حَمْلًا لِنَسَبِ الوَلَدِ على زَوْجِها ، و لم يُقِرَّ به ، أو إلحاقًا (١للعارِ به بولادَةِ١) امْرأتِه مِن غيرِه . والثانى ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّها شَخْصٌ أقَرَّ بوَلَدٍ يَحْتَمِلُ أن يكونَ منه ، فَقُبِلَ ، كالرَّجُلِ . وقال أحمدُ فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، فى امْرأةٍ ادَّعَتْ وَلَدًا : فإن كان لها إخْوَةٌ أو نَسَبٌ مَعْرُوفٌ ، فلابُدَّ أن يَثْبُتَ أنَّه ابْنُها ، وإن لم يَكُنْ لها دافِعٌ فمَن يَحُولُ بَيْنَها وبينَه ؟ وهذا لأنَّها إذا كانت ذاتَ أهْلٍ ، فالظاهِرُ أنَّه لا يَخْفَى عليهم وِلادَتُها ، فمتى ادَّعَتْ ولَدًا لا يَعْرِفُونَه ، فالظاهِرُ كَذِبُها . ويَحْتَمِلُ أن تُقْبلَ دَعْواها مُطْلَقًا ؛ لأنَّ النَّسَبَ يُحْتاطُ له ، فأشْبَهَتِ الرَّجُلَ . وقد ذَكَرْنا نحوَ ذلك فى اللَّقِيطِ(٢) .

الإنصاف

فعلى وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه »، و « الهِدايةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الحاوِى » ؛ أحدُهما ، يَثْبُتُ نسَبُه . وهو المذهبُ . صحَّحه فى «التَّصْحيحِ» . وهو ظاهرُ ما صحَّحه النَّاظِمُ . وجزَم به فى «الوَجِيزِ» .

(١ - ١) فى الأصل : « للعارية لولاده » .

(٢) فى ١٦/٣٣١ - ٣٣٣ .

المقنع

وَمَنْ ثَبَتَ نَسَبُهُ ، فَجَاءَتْ أُمُّهُ بَعْدَ مَوْتِ المُقِرِّ فَادَّعَتِ الزَّوْجِيَّةَ ، لَمْ يَثْبُتْ بِذَلِكَ .

الشرح الكبير

فصل : وإن قَدِمَتِ امْرأةٌ مِن بَلَدِ الرُّومِ معها طِفْلٌ ، فأَقَرَّ به رَجُلٌ ، لَحِقَه ؛ لوُجُودِ الإمْكانِ وعَدَمِ المُنازِعِ ، لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ دَخَلَ أرْضَهُم أو دَخَلَتْ هى دارَ الإسْلامِ فوَطِئَها ، والنَّسَبُ يُحْتاطُ لإثْباتِه ، ولهذا لو وَلَدَتِ امْرأةُ رَجُلٍ وهو غائِبٌ عنها ، بعدَ عَشْرِ سِنِينَ أو أكْثَرَ مِن غَيْبَتِه ، لَحِقَه ، وإن لم يُعْرَفْ له قُدُومٌ إليها ولا عُرِفَ لها خُروجٌ مِن بَلَدِها .

٥١٢٢ – مسألة : (ومَن ثَبَتَ نَسَبُه ، فجاءَت أُمُّه بعدَ مَوْتِ المُقِرِّ فادَّعَتِ الزَّوْجِيَّةَ ، لم يَثْبُتْ بذلك) لأنَّها مُجَرَّدُ دَعْوَى ، فلم تَثْبُتْ بها زَوْجِيَّةٌ ، كما لو كان حَيًّا ، ولأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ مِن وَطْءِ شُبْهةٍ أو نِكاحٍ فاسدٍ .

فصل : وإن أقَرَّ رَجُلٌ[1] بنَسَبِ صَغِيرٍ ، لم يَكُنْ مُقِرًّا بزَوْجِيَّةِ أُمِّه .

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، [٣/٢٦٣ظ] لا يَثْبُتُ نسَبُه .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو أقَرَّ بأبٍ ، فهو كإقْرارِه بوَلَدٍ . وقال فى « الوَسِيلَةِ » : إنْ قال عن بالغٍ : هو ابْنِى . أو : أبِى . فسَكَتَ المُدَّعَى عليه ، ثَبَتَ نسَبُه فى ظاهرِ قوْلِه .

الثَّانيةُ ، لا يُعْتَبَرُ فى تَصْديقِ أحَدِهما بالآخَرِ تَكْرارُ التَّصْديقِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ونصَّ عليه . وعليه أكثرُ الأصحابِ . فيَشْهَدُ الشَّاهِدُ بنَسَبِهما بمُجَرَّدِ

---

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وبهذا قال الشّافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا كانت مَشْهُورةً بالحُرِّيَّةِ ، كان مُقِرًّا بزَوْجِيَّتِها ؛ لأنَّ أنْسابَ المُسْلِمينَ وأحْوالَهُم [٨/٢٦١ظ] يَجِبُ حَمْلُها على الصِّحَّةِ ، وهو أن يكونَ وَلَدَتْه منه فى نِكَاحٍ صَحِيحٍ . ولنا ، أنَّ الزَّوْجِيةَ[1] لَيْسَت مُقْتَضَى لَفْظِه ولا مَضْمُونَه ، فلم يَكُنْ مُقِرًّا بها ، كما لو لم تكُنْ مَعْرُوفةً بالحُرِّيَّةِ . وما ذكَرُوه لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ النَّسَبَ مَحْمُولٌ على الصِّحَّةِ ، وقد يُلْحقُ بالوَطْءِ والنِّكاحِ الفاسِدِ والشُّبْهةِ ، [2]فلا يَلْزَمُ بحُكْمِ إقْرارِه ، ما لم يُوجِبْه لَفْظٌ ، ولا يَتَضَمَّنُه[2] .

فصل : إذا كان له أَمَةٌ لها ثَلاثةُ أَوْلادٍ ، ولا زَوْجَ لها ، ولا أقَرَّ بوَطْئِها ، فقال : أحَدُ هؤلاءِ وَلَدِى . فإقْرارُه صَحِيحٌ ، ويُطالَبُ بالبَيانِ ، فإن عَيَّنَ أَحَدَهُم ، ثَبَتَ نَسَبُه وحُرِّيَّتُه ، ثم يُسْأَلُ عن كَيْفِيَّةِ الاسْتِيلادِ ، فإن قال : بنِكاحٍ . فعلى الوَلَدِ الوَلَاءُ ، والأُمُّ والآخرانِ مِن أَوْلادِها رَقِيقٌ . فإن قال : اسْتَوْلَدْتُها فى مِلْكِى . فالمُقَرُّ به حُرُّ الأَصْلِ ، لا وَلَاءَ عليه ، والأَمَةُ أُمُّ وَلَدٍ . ثم إن كان المُقَرُّ به الأكْبَرَ ، فأَخواهُ ابْنَا أُمِّ وَلدٍ ، حُكْمُهما حُكْمُها فى العِتْقِ بمَوْتِ سَيِّدِها . وإن كان الأَوْسَطَ ، فالأَكْبَرُ قِنٌّ ، والأَصْغَرُ له حُكْمُ أُمِّه . وإن عَيَّنَ الأَصْغَرَ ، فأَخَواه رَقِيقٌ قِنٌّ ؛ لأنَّها وَلَدَتْهُما قبلَ

الإنصاف

التَّصْديقِ . وقيل : يُعْتَبَرُ التَّكْرارُ ، فلا يشْهَدُ إلَّا بعدَ تَكْرارِه .

---

(١) فى م : « الزوجة » .

(٢ - ٢) كذا فى ق ، م ، والعبارة غير واضحة فى الأصل ، وفى المغنى ٧/٣٢٥ : « فلا يلزمه بحكم إقراره ، ما لم يتضمنه لفظه ، ولم يوجبه » .

الشرح الكبير

الحُكْمِ بكَوْنِها أُمَّ وَلَدٍ . وإن قال : هى مِن وَطْءِ شُبْهةٍ . فالوَلَدُ حُرُّ الأَصْلِ وأخَواه مَمْلُوكانِ ، وإن مات قبلَ أن يُبَيِّنَ ، أُخِذَ وَرَثَتُه بالبَيانِ ، ويَقُومُ بَيانُهم مَقامَ بَيانِه ، فإن بَيَّنُوا النَّسَبَ و لم يُبَيِّنُوا الاسْتِيلادَ ، ثَبَتَ النَّسَبُ وحُرِّيَّةُ الوَلَدِ ، و لم يَثْبُتْ للأُمِّ ولا لِوَلَدَيْها حُكْمُ الاسْتِيلادِ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ مِن نِكاحٍ أو وَطْءِ شُبْهةٍ ، وإن لم يُبَيِّنُوا النَّسَبَ ، وقالوا : لا نَعْرِفُ ذلك ، ولا الاسْتِيلادَ . فإنّا نُرِيه القافَةَ ، فإن أَلْحَقُوا به واحِدًا منهم ، أَلْحَقْناه ، ولا يَثْبُتُ حُكْمُ الاسْتِيلادِ لغيرِه ، فإن لم يَكُنْ قافةٌ أُقْرِعَ بينهم ، فمن وَقَعَتْ له القُرْعةُ ، عَتَقَ وَوَرِثَ . وبهذا قال الشّافعىُّ ، (1)إلَّا أنَّه(1) لا يُوَرِّثُه بالقُرْعةِ . ولنا ، أنَّه حُرٌّ اسْتَنَدَتْ حُرِّيَّتُه إلى إقْرارِ أبيه به(2) ، فَوَرِثَ ، كما لو عَيَّنَه فى إقْرارِه .

فصل : إذا كان له أَمَتانِ ، لكلِّ واحدةٍ منهما وَلَدٌ ، فقال : أحَدُ هذَين وَلَدِى مِن أَمَتِى . نَظَرْتَ ؛ فإن كان لكلِّ واحدةٍ منهما زَوْجٌ يُمْكِنُ إلحاقُ الوَلَدِ به ، لم يَصِحَّ إقْرارُه ، وأُلْحِقَ الوَلَدانِ بالزَّوْجَيْن . وإن كان لإحْداهما زَوْجٌ دون الأُخْرَى ، انْصَرفَ الإقْرارُ إلى وَلَدِ الأُخْرَى ؛ لأنَّه الذى يُمْكِنُ إلْحاقُه به ، وإن لم يكُنْ لكلِّ واحدةٍ منهما زَوْجٌ ، ولكنْ أَقَرَّ السَّيِّدُ بوَطْئِهما ، صارَتَا فِراشًا ، ولَحِقَ وَلَداهُما به ، إذا أمْكَنَ أن يُولَدَا بعدَ وَطْئِه ، وإن أمْكَنَ فى إحْداهما دُونَ الأُخْرَى ، انْصَرفَ الإقْرارُ إلى مَن

الإنصاف .....

(1 - 1) فى م : « لأنه » .
(2) سقط من : م .

الشرح الكبير

أمْكن ؛ لأنَّه وَلَدُه حُكْمًا . وإن لم يكُنْ أقَرَّ بوَطْءِ واحدةٍ منهما ، صَحَّ إقْرارُه وثَبَتتْ حُرِّيَّةُ المُقَرِّ به ؛ لأنَّه أقَرَّ بنَسَبٍ صَغيرٍ مَجْهُولِ النَّسَبِ مع الإمْكانِ ، لا مُنازِعَ له فيه ، فلَحِقَه نَسَبُه ، ثم يُكَلَّفُ البَيانَ ، كما لو طَلَّقَ إحْدَى نِسائِه ، فإذا بَيَّنَ قُبِلَ بَيانُه ؛ لأنَّ المَرْجِعَ فى ذلك إليه ، ثم يُطالَبُ ببيانِ كَيْفِيَّةِ الوِلَادَةِ ، فإن قال : استولَدْتُها فى مِلْكِى . فالوَلَدُ حُرُّ الأصْلِ ، لا وَلَاءَ عليه ، وأمُّه أمُّ وَلَدٍ . وإن قال : فى نِكَاحٍ . فعَلَى الوَلَدِ الوَلاءُ ؛ لأنَّه مَسَّهُ رِقٌّ ، والأمَةُ قِنٌّ ؛ لأنَّها عَلِقَتْ بمَمْلُوكٍ . وإن قال : بِوَطْءِ شُبْهةٍ . فالوَلَدُ حُرُّ الأصْلِ ، والأمَةُ قِنٌّ ؛ لأنَّها عَلِقَتْ به فى غيرِ مِلْكٍ . وإنِ ادَّعَتِ الأُخْرَى أنَّها التى اسْتَوْلَدَها ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ؛ لأنَّ الأصلَ عَدَمُ [٨/٢٦٢و] الاسْتِيلادِ ، فأشْبَهَ ما لو ادَّعَتْ ذلك مِن غيرِ إقْرارٍ بشىءٍ ، فإذا حَلَفَ رَقَّتْ[1] ورَقَّ وَلَدُها، فإذا مات ، وَرِثَه وَلَدُه المُقَرُّ به . وإن كانت أمَةً قد صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ ، عَتَقتْ ، وإن لم تَصِرْ أمَّ وَلَدٍ ، عَتَقتْ على وَلَدِها إن كان[2] هو الوارِثَ وَحْدَه ، وإن كان معه غيرُه ، عَتَقَ منها بِقَدْرِ ما مَلَك . وإن مات[3] قبلَ أن يُبَيِّنَ ، قام وارِثُه مَقامَه فى البَيانِ ؛ لأنَّه يَقُومُ مَقامَه فى إلْحاقِ النَّسَبِ وغيرِه ، فإذا بَيَّن ، كان كما لو بَيَّن المَوْرُوثُ . وإن لم يَعْلَمِ الوارِثُ كَيْفِيَّةَ الاسْتِيلادِ ، فَفِى الأمَةِ وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يكونُ رَقِيقًا ؛ لأنَّ الرِّقَّ الأصْلُ ، فلا يَزُولُ بالاحْتِمالِ . والثانى ، يَعْتِقُ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّها

الإنصاف .....

(١) بعده فى م : « له » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « عادت » .

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ بِنَسَبِ أَخٍ أَوْ عَمٍّ ،فِى حَيَاةِ أَبِيهِ أَوْ جَدِّهِ ، لَمْ يُقْبَلْ ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَ مَوْتِهِمَا ، وَهُوَ الْوَارِثُ وَحْدَهُ ، صَحَّ إِقْرَارُهُ ، وَثَبَتَ

الشرح الكبير وَلَدَتْه فى مِلْكِه ، لأنَّه أقَرَّ لوَلَدِها وهى فى مِلْكِه . وهذا مَنْصُوصُ الشّافِعِىِّ . فإن لم يَكُنْ وارِثٌ ، (١أو كان وارِثٌ١) لم يُعَيِّنْ ، عُرِضَ على القافَةِ ، فإن (٢أَلْحَقَتْ به أحَدَهُما٢) ، ثَبَتَ نَسَبُه ، وكان حُكْمُه كما لو عَيَّنَ الوارِثُ ، فإن لم تكُنْ قافَةٌ ، أو كانت فلم تَعْرِفْ ، أُقْرِعَ بين الوَلَدَيْنِ ، فيَعْتِقُ أحَدُهما بالقُرْعةِ ؛ لأنَّ للقُرْعةِ مَدْخَلًا فى إثْباتِ الحُرِّيَّةِ . وقِياسُ المَذْهَبِ ثُبُوتُ نَسَبِه ومِيراثِه ، على ما ذَكَرْنا فى التى قبلَها . وقال الشافِعِىُّ : لا يَثْبُتُ نَسَبٌ ولا مِيراثٌ . واخْتَلَفُوا فى المِيراثِ ، فقال المُزَنِىُّ : يُوقَفُ نَصِيبُ الابْنِ ؛ لأنّا تَيَقَّنَّا ابْنًا وارِثًا . ولهم وَجْهٌ آخَرُ : لا يُوقَفُ شىءٌ ؛ لأنَّه لا يُرْجَى انْكِشافُه . وقال أبو حنيفةَ : يَعْتِقُ مِن كلِّ واحدٍ نِصْفُه ، ويُسْتَسْعَى فى باقِيه ، ولا يَرِثانِ . وقال ابنُ أبى لَيْلَى مثلَ ذلك ، إلا أنَّه(٣) يَجْعَلُ المِيراثَ بينَهما نِصْفَيْنِ ، ويَدْفعانِه فى سِعَايَتِهما . والكلامُ فى قِسْمةِ الحُرِّيَّةِ والسِّعايةِ قد ذُكِرَ فى بابِ العِتْقِ .

٥١٢٣ –مسألة :(وإن أقَرَّ بنَسَبِ أخٍ أو عَمٍّ ،فى حَياةِ أبيه أو جَدِّه ، لم يُقْبَلْ ، وإن كان بعدَ مَوْتِهما وهو الوارِثُ وحدَه ، صحَّ إقْرارُه ، وثَبَتَ

الإنصاف قوله : وإنْ أقَرَّ بنَسَبِ أخٍ أو عَمٍّ ،فى حياةِ أبيهِ أو جَدِّه ، لم يُقْبَلْ ، وإنْ كانَ بعدَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) فى م : « ألحقته بأحدهما » .

(٣) فى النسخ : « أن » ، وانظر المغنى ٣٢٧/٧ .

المقنع

النَّسَبُ ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُ غَيْرُهُ ، لَمْ يَثْبُتِ النَّسَبُ ، وَلِلْمُقَرِّ لَهُ مِنَ الْمِيرَاثِ مَا فَضَلَ فِى يَدِ الْمُقِرِّ .

الشرح الكبير

النَّسَبُ ، وإن كان معه غيرُه ، لم يَثْبُتِ النَّسَبُ ، وللمُقَرِّ له مِن المِيراثِ ما فَضَلَ فى يدِ المُقِرِّ) إنَّما لم يُقْبَلْ إقرارُه فى حَياتِهما ؛ لأنَّه على غيرِه فلا يُقْبَلُ ، فأمَّا إن كان بعدَ المَوْتِ وهو الوارِثُ وحدَه ، قُبِلَ إقْرارُه وثَبَتَ النَّسَبُ ، سواءٌ كان المُقِرُّ واحدًا أو جماعةً ، ذَكَرًا أو أُنْثَى . وبهذا قال الشّافعىُّ ، وأبو يوسُفَ ، وحَكَاه عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الوارِثَ يَقُومُ مَقامَ المَوْرُوثِ فى دُيُونِه ، والدُّيُونِ التى عليه ، وفى دعاوِيه ، كذلك فى النَّسَبِ ، إلَّا أن يكونَ المَيِّتُ قد نَفَاهُ ، فلا يَثْبُتُ ؛ لأنَّه يَحْمِلُ على غيرِه نَسَبًا حُكِمَ بنَفْيِه . فإن كان وارِثًا ومعه شَرِيكٌ فى المِيراثِ ، لم يَثْبُتِ النَّسَبُ ؛ لأنَّه لا يَثْبُتُ فى حَقِّ شَرِيكِه ، فوَجَبَ أن لا يَثْبُتَ فى حَقِّه ، وقد دَلَّ على ثُبُوتِ النَّسَبِ بإقْرارِ الواحدِ إذا كان وارِثًا حَدِيثُ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، أنَّ سَعْدَ بنَ أبى وَقّاصٍ اخْتَصَم هو وعَبْدُ بنُ زمْعةَ فى ابنِ أَمَةِ زَمْعةَ ، فقال سعدٌ : أوْصانِى أخِى عُتْبَةُ إذا قَدِمْتُ أن أنْظُرَ إلى ابْنِ أَمَةِ زَمْعةَ ، وأقْبِضَه ، فإنَّه ابْنُه . فقال عَبْدُ بنُ زَمْعةَ : أخِى ، وابنُ وَلِيدَةِ أبِى ، وُلِدَ على فِرَاشِه . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « هُوَ لَكَ يا عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ ، الوَلَدُ للفرَاشِ ولِلْعَاهِرِ

الإنصاف

مَوْتِهما ، وهو الوارِثُ وَحْدَه ، صَحَّ إقْرارُه ، وثَبَتَ النَّسَبُ ، وإنْ كانَ معه غيرُه ، لم يَثْبُتِ النَّسَبُ ، وللمُقَرِّ له مِنَ المِيراثِ ما فَضَلَ فى يَدِ المُقِرِّ . وهذا صحيحٌ . وقد تقدَّم تحْريرُ ذلك ، وما يَثْبُتُ به[1] النَّسَبُ ، فى بابِ الإقْرارِ بمُشارِكٍ فى المِيراثِ ،

---

(١) سقط من : الأصل ، ط .

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ مَنْ عَلَيْهِ وَلَاءٌ بِنَسَبِ وَارِثٍ ، لَمْ يُقْبَلْ إِقْرَارُهُ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ

الشرح الكبير الحَجَرُ » . فقَضَى به لِعَبْدِ بنِ زَمْعةَ . وقال : «احْتَجِبِى مِنْهُ يا سَوْدَةُ»[1] . والمَشْهُورُ عن أبى حنيفةَ أنَّه لا يَثْبُتُ إلا بإقْرارِ [٨/٢٦٢ظ] رَجُلَيْنِ أو رَجُلٍ وامْرأتَيْنِ . وقال مالِكٌ : لا يَثْبُتُ إلا بإقْرارِ اثْنَيْنِ ؛ لأنَّه يَحْمِلُ النَّسَبَ على غيرِه ، فاعْتُبِرَ فيه العَدَدُ ، كالشَّهادَةِ . ولَنا ، أنَّه حَقٌّ ثَبَتَ بالإقْرارِ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه العَدَدُ ، كالدَّيْنِ ، ولأنَّه قولٌ لا تُعْتَبَرُ فيه العَدالةُ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه العَدَدُ ، كإقْرارِ المَوْرُوثِ ، واعْتِبارُه بالشَّهادَةِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يُعْتَبَرُ فيه اللَّفْظُ ولا العَدالَةُ ، ويَبْطُلُ بالإقْرارِ بالدَّيْنِ . وللمُقَرِّ له مِن المِيراثِ ما فَضَلَ فى يَدِ المُقِرِّ ، وقد ذَكَرْنا ذلك فيما مَضَى .

٥١٢٤ – مسألة : (وإن أقَرَّ مَن عليه الوَلَاءُ بِنَسَبِ وارِثٍ ، لم يُقْبَلْ

الإنصاف وشُروطُه بما فيه كِفايَةٌ ، فَلْيُراجَعْ[2] .

فائدة : لو خَلَّفَ ابْنَيْنِ عاقِلَيْن ، فأقَرَّ أحدُهما بأخٍ صغيرٍ ، ثم ماتَ المُنْكِرُ ، والمُقِرُّ وحدَه وارِثٌ ، ثَبَتَ نسَبُ المُقَرِّ به منهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا يَثْبُتُ ، لكِنْ يُعْطِيه الفاضِلَ فى يَدِه عن إرْثِه . فلو ماتَ المُقِرُّ بعدَ ذلك عن بَنِى عَمٍّ ، وكانَ المُقَرُّ به أخًا[3] ، وَرِثَه دُونَهم على الأوَّلِ . وعلى الثَّانى ، يرِثُونَه دُونَ المُقَرِّ به .

قوله : وإنْ أقَرَّ مَن عليه وَلاءٌ بنَسَبِ وارِثٍ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه إلَّا أنْ يُصَدِّقَه مَوْلاهُ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ .

(٢) تقدم فى ١٨/٣٣٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

مَوْلَاهُ . وَإِنْ أَقَرَّتِ الْمَرْأَةُ بِنِكَاحٍ عَلَى نَفْسِهَا، فَهَلْ يُقْبَلُ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ . المقنع

إقْرارُه إلَّا أن يُصَدِّقَه مَوْلاهُ) لأنَّ الحَقَّ لمَوْلاه ، فلا يُقْبَلُ إقْرارُه بما يُسْقِطُه . ويتَخَرَّجُ أن يُقْبَلَ بدُونِه . ذكَرَه فى « المحرّرِ » . الشرح الكبير

٥١٢٥ – مسألة : (وإن أقَرَّتِ امْرأةٌ بِنكاحٍ على نَفْسِها ، فهل يُقْبَلُ ؟ على رِوَايَتَيْنِ) إحداهما ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّه حَقٌّ عليها ، فيُقْبَلُ ، كما لو أقَرَّتْ بمالٍ[1] . والأُخْرَى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّها تَدَّعِى النَّفقَةَ والكُسوةَ

وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وقطَع به أكثرُهم . وخرَّج فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه ، يُقْبَلُ إقْرارُه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . قلتُ : وهو قَوِىٌّ جِدًّا . الإنصاف

تنبيه : مفْهومُ قولِه : وإنْ أقَرَّ مَنْ عليه وَلاءٌ . أنَّه لو أقَرَّ مَنْ لا وَلاءَ عليه – وهو مَجْهولُ النَّسَبِ – بنَسَبِ وارِثٍ ، أنَّه يُقْبَلُ . وهو صحيحٌ إذا صدَّقه وأمْكَنَ ذلك ، حتى أخٍ أو عَمٍّ .

قوله : وإنْ أقَرَّتِ المَرْأةُ بِنكاحٍ على نَفْسِها ، فهل يُقْبَلُ ؟ على رِوايَتَيْن . وأطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ إحْداهما ، يُقْبَلُ ؛ لزَوالِ التُّهْمَةِ بإضافَةِ الإقْرارِ إلى شَرائطِه . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يُقْبَلُ . قال فى

---

(١) فى الأصل : « بملك » .

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ الْوَلِيُّ عَلَيْهَا بِهِ ، قُبِلَ إِنْ كَانَتْ مُجْبَرَةً ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير والسُّكْنى ، فلا يُقْبَلُ .

٥١٢٦ – مسألة : (فإن أقَرَّ الوَلِيُّ عليها به ، قُبِلَ إن كانت مُجْبَرةً)

الإنصاف « الانْتِصارِ » : لا يُنْكَرُ عليهما ببَلَدِ غُرْبَةٍ للضَّرُورَةِ ، وأنَّه يصِحُّ مِن مُكاتَبِه ، ولا يَمْلِكُ عقْدَه . انتهى . وعنه ، يُقْبَلُ إنِ ادَّعَى زوْجِيَّتَها واحدٌ ، لا اثْنان . اخْتارَه القاضى وأصحابُه . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وجزَم به فى « المُغْنِى » فى مَكانٍ آخَرَ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفُروعِ » . وقال القاضى فى « التَّعْليقِ » : يصِحُّ إقْرارُ بِكْرٍ به وإنْ أجْبَرَها الأبُ ؛ لأنَّه لا يمْتَنِعُ صِحَّةُ الإقْرارِ بما لا إذْنَ له فيه ، كصَبِيٍّ أقَرَّ بعدَ بُلوغِه أنَّ أباه أجَرَه فى صِغَرِه .

فائدة : لو ادَّعَى الزَّوْجِيَّةَ اثْنان ، وأقَرَّتْ لهما ، وأقامَا بَيِّنَتَيْنِ ، قُدِّمَ أسْبَقُهما ، فإنْ جُهِلَ ، عُمِلَ بقوْلِ الوَلِيِّ . ذكَرَه فى « المُبْهِجِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . ونقَلَه المَيْمُونِيُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : يُعْمَلُ بقَوْلِ الوَلِيِّ المُجْبِرِ . انتهى . وإنْ جَهِلَه ، فُسِخَا . نقَلَه المَيْمُونِيُّ . وقال فى « المُغْنِى »[1] : يسْقُطان ، ويُحالُ بينَهما وبينَها – ولم يذْكُرِ الوَلِيَّ – انتهى . ولا يحْصُلُ التَّرْجِيحُ باليَدِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : مُقْتَضَى كلامِ القاضى ، أنَّها إذا كانتْ بيَدِ أحَدِهما ، مسْأَلَةُ الدَّاخِلِ والخارِجِ . وسَبَقَتْ فى « عُيونِ المَسائلِ » فى العَيْنِ بيَدِ ثالِثٍ .

قوله : وإنْ أقَرَّ الوَلِيُّ عليها به ، قُبِلَ إنْ كانَتْ مُجْبَرَةً ، وإلَّا فلا . يَعْنِى ، وإنْ لم

---

(١) المغنى ١٤/٣٠٢ .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ أَنَّ فُلَانَةَ امْرَأَتُهُ ، أَوْ أَقَرَّتْ أَنَّ فُلَانًا زَوْجُهَا ، فَلَمْ يُصَدِّقِ الْمُقَرُّ [٣٥٦ظ] لَهُ الْمُقِرَّ إِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْمُقِرِّ ، صَحَّ وَوَرِثَهُ .

الشرح الكبير

لأنَّ المَرْأَةَ لا قَوْلَ لها فى حالِ الإجْبارِ . وكذلك إن كانت مُقِرَّةً بالإذْنِ . نَصَّ عليه . وقيل : لا يُقْبَلُ إلا على المُجْبَرةِ . (١مِن « المُحَرَّرِ »١) . وإن لم تَكُنْ مُجْبَرةً ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه إقْرارٌ على الغيرِ ، فلم يَلْزَمْها ، كما لو أقَرَّ عليها بمالٍ .

٥١٢٧ – مسألة : (وإن أقَرَّ أنَّ فُلانةَ امْرَأتُه ، أو أقَرَّتْ أنَّ فُلانًا زَوْجُها ، فلم يُصَدِّقِ المُقَرُّ له المُقِرَّ إلَّا بعدَ مَوْتِ المُقِرِّ ، صَحَّ وَوَرِثَه) كما لو صَدَّقَه فى حَياتِه . وقد ذَكَرْنا فيما إذا أقَرَّ بِنَسَبِ كبيرٍ عاقِلٍ بعدَ مَوْتِه ، هل يَرِثُه ؟ على وَجْهينِ ، بِناءً على ثُبُوتِ نَسَبِه ، فيُخَرَّجُ هٰهُنا مثلُه . وإن كان قد كَذَّبَه فى حَياتِه ، ففيه وَجْهانِ .

الإنصاف

تَكُنْ مُجْبَرَةً ، لم يُقْبَلْ قولُ الوَلِىِّ عليها به . فشَمِلَ مسْألَتَيْن فى غيرِ المُجْبَرَةِ ؛ إحْداهما ، أنْ تكونَ مُنْكِرَةً للإذْنِ فى النِّكاحِ ، فلا يُقْبَلُ قولُه عليها به . قوْلًا واحدًا . والثَّانيةُ ، أنْ تكونَ مُقِرَّةً له بالإذْنِ فيه . فالصَّحيحُ مِن المذهبِ ، أنَّ إقْرارَ وَلِيِّها عليها به صحيحٌ مَقْبولٌ . نصَّ عليه . وقيل : لا يُقْبَلُ .

قوله : وإنْ أقَرَّ أنَّ فُلانَةَ امْرَأتُه ، أو أقَرَّتْ أنَّ فُلانًا زَوْجُها ، فلم يُصَدِّقِ المُقَرُّ له المُقِرَّ إلَّا بعدَ مَوْتِ المُقِرِّ ، صَحَّ ووَرِثَه . قال القاضى وغيرُه : إذا أقَرَّ أحدُهما بزَوْجِيَّةِ الآخَرِ ، فجَحَدَه ، ثم صدَّقَه ، تحِلُّ له بنِكاحٍ جديدٍ . انتهى . وشَمِلَ

(١ – ١) سقط من : الأصل .

الإنصاف قولُه : فلم يُصَدِّقِ المُقَرُّ له المُقِرَّ[1] إلَّا بعدَ مَوْتِ المُقِرِّ . مسألَتَيْن ؛ إحْداهما ، أنْ يسْكُتَ المُقَرُّ [2]له إلى أنْ يَموتَ المُقِرُّ[2] ، ثم يُصَدِّقَه ، فهنا يصِحُّ تصْدِيقُه ، ويَرِثُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وفيها تخْريجٌ بعَدَمِ الإرْثِ . الثَّانيةُ ، أنْ يُكَذِّبَه المُقَرُّ له فى حَياةِ المُقِرِّ ، ثم يُصَدِّقَه بعدَ مَوْتِه ، فهنا لا يصِحُّ تصْدِيقُه ، ولا يَرِثُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال النَّاظِمُ : وهو أقْوَى . والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ تصْدِيقُه ، ويَرِثُه . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا . قال فى « الرَّوْضَةِ » : الصِّحَّةُ قولُ أصحابِنا . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به أبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ فى «رُءُوسِ المَسائلِ» . وأطْلَقهما فى «المُغْنِى» ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، فى صِحَّةِ إقْرارِ [٣/٢٦٤و] مُزَوَّجَةٍ بوَلَدٍ رِوايَتان . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ؛ إحْداهما ، يَلْحَقُها . وهو المذهبُ . جزَم به فى «المُحَرَّرِ» فى بابِ ما يَلْحَقُ مِنَ النَّسَبِ . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : وإنْ أقَرَّتْ مُزَوَّجَةٌ بوَلَدٍ ، لَحِقَها دُونَ زَوْجِها وأهْلِها ، كغيرِ المُزَوَّجَةِ . وعنه ، لا يصِحُّ إقْرارُها . وقدَّم ما قدَّمه فى «الكُبْرى» فى «الصُّغْرى» ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » هنا ، [2]وقدَّمه النَّاظِمُ[2] .

الثَّانيةُ ، لو ادَّعَى نِكاحَ صغيرةٍ بيَدِه ، فُرِّقَ بينَهما ، وفَسَخَه حاكِمٌ ، فلو

---

(١) سقط من : الأصل ، ا .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ الْوَرَثَةُ عَلَى مَوْرُوثِهِمْ بِدَيْنٍ ، لَزِمَهُمْ قَضَاؤُهُ مِنَ التَّرِكَةِ ، وَإِنْ أَقَرَّ بَعْضُهُمْ ، لَزِمَهُ مِنْهُ بِقَدْرِ مِيرَاثِهِ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ تَرِكَةٌ ، لَمْ يَلْزَمْهُمْ شَيْءٌ .

الشرح الكبير

٥١٢٨ – مسألة : (وإن أقَرَّ الوَرَثَةُ على مَوْرُوثِهم بِدَيْنٍ ، لَزِمَهم قَضاؤُه مِن التَّرِكةِ ، فإن أَقَرَّ بعضُهم ، لَزِمَه بِقَدْرِ مِيراثِه ، فإن لم تَكُنْ له تَرِكةٌ ، لم يَلْزَمْهُم شيءٌ) إذا أقَرَّ الوارِثُ بِدَيْنٍ على مَوْرُوثِه ، قُبِلَ إقْرارُه بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . ويتعلَّقُ ذلك بتَرِكةِ المَيِّتِ ، كما لو أقَرَّ به المَيِّتُ في حَياتِه . فإن لم يُخَلِّفْ تَرِكةً ، لم يَلْزَمِ الوارِثَ شيءٌ ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُه أداءُ دَيْنِه إذا كان حَيًّا مُفْلِسًا ، فكذلك إذا كان مَيِّتًا . وإن خَلَّفَ تَرِكةً ، تعلَّقَ الدَّيْنُ بها ، وإن أحَبَّ الوارِثُ تَسْلِيمَها في الدَّيْنِ ، فله ذلك ، وإن أحَبَّ اسْتِخْلاصَها وَوَفاءَ الدَّيْنِ مِن مالِه ، فله ذلك . ويَلْزَمُه أقَلُّ الأمْرَيْنِ مِن قِيمَتِها أو قَدْرِ الدَّيْنِ ، بمَنْزِلةِ الجانِي . فإن كان الوارِثُ واحدًا ، فحُكْمُه ما ذكَرْنا ، وإن كانا اثْنَيْنِ أو أكْثَرَ ، وثَبَتَ الدَّيْنُ بإقْرارِ المَيِّتِ ، أو ببَيِّنةٍ ، أو إقْرارِ جَميعِ الوَرَثةِ ، فكذلك . وإذا اخْتارَ الوَرَثةُ أخْذَ التَّرِكةِ وقَضاءَ الدَّيْنِ مِن أموالِهم ، فعلى كلِّ واحدٍ منهم مِن الدَّيْنِ بقَدْرِ مِيراثِه . وإن

الإنصاف

صدَّقَتْه بعدَ بُلوغِها ، قُبِلَ . قال في «الرِّعايةِ»: قُبِلَ على الأظْهَرِ . قال في «الفُروعِ» : فدَلَّ أنَّ مَنِ ادَّعَتْ أنَّ فُلانًا زَوْجُها ، فأنْكَرَ ، فطَلَبَتِ الفُرْقَةَ ، يُحْكَمُ عليه ، وسُئِلَ عنها المُصَنِّفُ فلم يُجِبْ فيها بشيءٍ .

قوله : وإنْ أقَرَّ الوَرَثةُ على مَوْروثِهم بدَيْنٍ ، لَزِمَهم قَضاؤُه مِن التَّرِكةِ . بلا

الشرح الكبير

أَقَرَّ أحَدُهم ، لَزِمَه مِن الدَّيْنِ بقَدْرِ مِيراثِه ، والخِيَرَةُ إليه فى تَسْلِيمِ نَصِيبِه فى الدَّيْنِ أو[1] اسْتِخْلاصِه . وإذا قَدَّرَه مِن الدَّيْنِ ، فإن كانا اثْنَيْنِ ، لَزِمَه النِّصْفُ ، وإن كانوا ثَلاثةً ، فعليه الثُّلُثُ . وبهذا قال النَّخَعِىُّ ، والحَسَنُ ، والحَكَمُ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، والشّافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . وقال أصحابُ الرَّأْىِ : يَلْزَمُه جميعُ الدَّيْنِ أو جميعُ مِيراثِه . وهو آخِرُ[2] قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ ، رَجَع إليه بعدَ قَوْلِه كَقَوْلِنا ؛ لأنَّ الدَّيْنَ يتعلَّقُ بتَرِكَتِه ، فلا يَسْتَحِقُّ الوارِثُ منها إلَّا ما فَضَلَ مِن الدَّيْنِ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[3] . ولأنَّه يقولُ : ما[4]

الإنصاف

نِزاعٍ ، إنْ كان ثَمَّ تَرِكَةٌ .

وقوله : وإنْ أَقَرَّ بعضُهم ، لَزِمَه منه بقَدْرِ مِيراثِه . هذا المذهبُ مُطْلَقًا . ومُرادُه ، إذا أَقَرَّ مِن غيرِ شَهادَةٍ ، فأمَّا إذا شَهِدَ منهم عَدْلانِ ، أو عَدْلٌ ويمينٌ ، فإنَّ الحقَّ يَثْبُتُ . قال فى « الفُروعِ » : وفى « التَّبْصِرَةِ » : إنْ أَقَرَّ منهم عَدْلانِ ، أو عَدْلٌ ويمينٌ ، ثَبَتَ . ومُرادُه ، وشَهِدَ العَدْلُ . وهو معْنَى ما فى « الرَّوْضَةِ » . وقال فى « الرَّوْضَةِ » أيضًا : إنْ خلَّفَ وارِثًا واحدًا لا يرِثُ كلَّ المالِ ؛ كبِنْتٍ ، أو أُخْتٍ ، فأَقَرَّ بما يسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ ، أخَذَ ربُّ الدَّيْنِ كلَّ ما فى يَدِها . وقال فى « الفُروعِ » فى بابِ الإقْرارِ بمُشارِكٍ فى المِيراثِ : وعنه ، إنْ أَقَرَّ اثْنان مِن الوَرَثَةِ على أبِيهما

---

(١) فى الأصل : « و » .
(٢) فى م : « أحد » .
(٣) سورة النساء ١٢ .
(٤) فى الأصل : « إنما » .

الشرح الكبير

[٨/٢٦٣و] أخذَه المُنْكِرُ أخذَه بغيرِ اسْتِحقاقٍ . فكان غاصِبًا ، فيتعلَّقُ الدَّيْنُ بما بَقِيَ مِن التَّرِكةِ ، كما لو غَصَبَه أجْنَبِيٌّ . ولَنا ، أنَّه لا يَسْتَحِقُّ أكْثَرَ مِن نِصْفِ المِيراثِ ، فلا يَلْزَمُه أكْثَرُ مِن نِصْفِ الدَّيْنِ ، كما لو أقَرَّ أخُوه ، ولأنَّه إقْرارٌ يتعلَّقُ بحِصَّتِه أو حِصَّةِ أخِيه ، فلا يَجِبُ عليه إلَّا ما يَخُصُّه ، كالإقْرارِ بالوَصِيَّةِ ، وإقْرارِ أحَدِ الشَّرِيكَيْنِ على مالِ الشَّرِكةِ ، ولأنَّه حَقٌّ لو ثَبَتَ ببَيِّنةٍ ، أو قَوْلِ المَيِّتِ ، أو إقْرارِ الوارِثين ، لم يَلْزَمْه إلَّا نِصْفُه ، فلم يَلْزَمْه بإقْرارِه أكْثَرُ مِن نِصْفِه ، كالوَصِيَّةِ ، ولأنَّ شَهادَتَه بالدَّيْنِ مع غيرِه تُقْبَلُ ، ولو لَزِمَه أكْثَرُ مِن حِصَّتِه ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُه ؛ لأنَّه يَجُرُّ بها إلى نَفْسِه نَفْعًا . فإن كان عليه دَيْنٌ ببَيِّنةٍ ، أو إقْرارِ المَيِّتِ ، قُدِّمَ على ما أقَرَّ به الوَرَثَةُ . مِن « المُحرَّرِ » .

الإنصاف

بدَيْنٍ ، ثَبَتَ فى حقِّ غيرِهم ؛ إعطاءً له حُكْمَ الشَّهادَةِ ، وفى اعْتِبارِ عَدَالَتِهما الرِّوايَتان . وتقدَّم هذا هناك بزِيادَةٍ .

فائدة : يُقدَّمُ ما ثَبَتَ بإقْرارِ المَيِّتِ على ما ثَبَتَ بإقْرارِ الوَرَثَةِ ، إذا حَصَلَتْ مُزاحَمَةٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُقَدَّمُ ما ثَبَتَ بإقْرارِ وَرَثَةِ المَيِّتِ على ما ثَبَتَ بإقْرارِ المَيِّتِ . قال فى « الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ التَّسْوِيَةَ ، وذكَرَه الأزَجِيُّ وَجْهًا ، ويُقَدَّمُ ما ثَبَتَ ببَيِّنَةٍ عليهما . نصَّ عليه .

المقنع

فَصْلٌ : وإذَا أَقَرَّ لِحَمْلِ امْرَأَةٍ ، صَحَّ ، فَإِنْ أَلْقَتْهُ مَيِّتًا ، أَوْ لَمْ يَكُنْ حَمْلٌ ، بَطَلَ ، وَإِنْ وَلَدَتْ حَيًّا وَمَيِّتًا ، فَهُوَ لِلْحَيِّ . وَإِنْ وَلَدَتْهُمَا حَيَّيْنِ ، فَهُوَ بَيْنَهُمَا سَوَاءٌ ، الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى . ذَكَرَهُ ابنُ حَامِدٍ .

الشرح الكبير

فصل : قال (١الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ١) : (وإن أقَرَّ لحَمْلِ(٢) امْرأةٍ ، صَحَّ ، فإن أَلْقَتْه مَيِّتًا ، أو لم يكُنْ حَمْلٌ ، بَطَلَ ، وإن وَلَدَتْ حَيًّا ومَيِّتًا ، فهو للحَيِّ . وإن وَلَدَتْهما حَيَّيْنِ ، فهو بَيْنَهُما سواءٌ ، الذَّكَرُ والأُنْثى . ذكَرَه ابنُ حامدٍ) إذا أقَرَّ لِحَمْلِ(٣) امْرأةٍ بمالٍ ، وعَزاه إلى إرْثٍ أو وَصِيَّةٍ ، صَحَّ ، وكان للحَمْلِ . وإن أَطْلَقَ ، فقال أبو عبدِ اللهِ ابنُ حامِدٍ : يَصِحُّ . وهو أصَحُّ قَوْلَيِ الشّافعيِّ ؛ لأنَّه يجوزُ أن يَمْلِكَ بوَجْهٍ صَحِيحٍ ، فصَحَّ له الإقْرارُ المُطْلَقُ ، كالطِّفْلِ . فعلى هذا ، إن

الإنصاف

قوله : وإنْ أَقَرَّ لحَمْلِ امْرَأَةٍ ، صَحَّ . هذا الصَّحيحُ مِن المذهبِ مُطْلَقًا . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ أَقَرَّ لحَمْلِ امْرَأَةٍ بمالٍ ، صحَّ فى الأصحِّ . قال فى « النُّكَتِ » : هذا هو المَشْهورُ . نَصَرَه القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، والشَّرِيفُ ، وغيرُهم . قال ابنُ مُنَجَّى : هذا المذهبُ مُطْلَقًا . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » ، و « الوَجِيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ،

(١ - ١) فى م : « قال ، رضى الله عنه » .

(٢) فى النسخ : « بحمل » .

(٣) فى الأصل ، ق : « بحمل » .

المقنع

وَقَالَ أَبُو الْحَسَنِ التَّمِيمِيُّ : لَا يَصِحُّ الإِقْرَارُ إِلَّا أَنْ يَعْزِيَهُ إِلَى سَبَبٍ ، مِنْ إِرْثٍ أَوْ وَصِيَّةٍ ، فَيَكُونُ بَيْنَهُمَا عَلَى حَسَبِ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

وَلَدتْ ذَكَرًا وأُنْثَى ، كان بينهما نِصْفَيْنِ ، وإن عَزَاهُ إلى إرْثٍ أو وَصِيَّةٍ ، كان بينَهما على حَسَبِ اسْتِحْقاقِهما لذلك ، وإن وَلَدَتْ حَيًّا ومَيِّتًا ، فالكُلُّ للحَيِّ ؛ لأنَّه لا يَخْلُو ؛ إمَّا أن يكونَ الإقرارُ له عن إرْثٍ أو وَصِيَّةٍ ، وكِلَاهُما لا يَصِحُّ للمَيِّتِ (وقال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِيُّ : لا يَصِحُّ الإقْرارُ إلا أن يَعْزِيَه إلى إرْثٍ أو وَصِيَّةٍ) وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ، والقولُ الثانى للشّافِعِيِّ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ بغيرِهما . فإن وَضَعتِ الوَلَدَ مَيِّتًا و[1] كان قد عَزَا الإقْرارَ إلى إرْثٍ أو وَصِيَّةٍ ، عادَتْ إلى وَرَثةِ المُوصِى ومَوْرُوثِ الطِّفْلِ ، وإن أطْلَقَ الإقْرارَ ، كُلِّفَ ذِكْرَ السَّبَبِ ، فيُعْمَلُ بقَوْلِه ، فإن تَعذَّرَ التَّفْسِيرُ بمَوْتِه أو غيرِه ، بَطَلَ إقْرارُه ، كمَنْ أقَرَّ لِرَجُلٍ لا يُعْرَفُ مَن أراد بإقْرارِه ، وإن عَزَا

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقيل : لا يصِحُّ مُطْلَقًا . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن »، و «الحاوِى»، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « النُّكَتِ » : ولا أحْسَبُ هذا قوْلًا فى المذهبِ .

وقال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِيُّ : لا يصِحُّ الإقْرارُ إلَّا أنْ يَعْزِيَه إلى سبَبٍ ، مِن إرْثٍ أو وَصِيَّةٍ ، فيَكُونُ بينَهما على حسَبِ ذلك . وقال ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » : يصِحُّ بمالٍ لحَمْلٍ يَعْزُوه . ثم ذكَر خِلافًا فى اعْتِبارِه مِنَ المَوْتِ ، أو مِن حِينِه . وقال

---

(١) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

الإقْرارَ إلى جِهَةٍ غيرِ صَحِيحةٍ ، فقال : لهذا الحَمْلِ عَلَيَّ أَلْفٌ أَقْرَضَنِيهَا[1] ، أو وَدِيعةٌ أَخَذْتُها منه . فعَلَى قولِ التَّمِيمِيِّ ، الإقْرارُ باطِلٌ . وعلى قولِ ابنِ حامدٍ ، يَنْبَغِي أن يَصِحَّ إقْرارُه ؛ لأنَّه وَصَلَ بإقْرارِه ما يُسْقِطُه ، فيَسْقُطُ ما وَصَلَه به ، كما لو قال : له أَلْفٌ لا يَلْزَمُنِي . وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ جَعَلْتُها له . أو نحوَ ذلك ، فهي عِدَةٌ لا يُؤْخَذُ بها . ولا يَصِحُّ الإقْرارُ لِحَمْلٍ[2] إلَّا إذا تُيُقِّنَ أنَّه كان مَوْجُودًا حالَ الإقْرارِ ، على ما بُيِّنَ في الوَصِيَّةِ له . وإن أَقَرَّ لِمَسْجِدٍ أو مَصْنَعٍ أو طَرِيقٍ ، وعَزاهُ إلى سَبَبٍ صَحِيحٍ ، مثلَ أن يقولَ : مِن غَلَّةِ وَقْفِه . صَحَّ ، وإن أَطْلَقَ ، خُرِّجَ على الوَجْهَيْنِ . وإن لم يَكُنْ ثَمَّ حَمْلٌ ، بَطَلَ الإقْرارُ ؛ لأنَّه أَقَرَّ لغيرِ شيءٍ .

الإنصاف

القاضي : إنْ أَطْلَقَ ، كُلِّفَ ذِكْرَ السَّبَبِ ، فيَصِحُّ ما يصِحُّ ، ويَبْطُلُ ما يبْطُلُ ، ولو ماتَ قبلَ أنْ يُفَسِّرَ ، بَطَلَ . قال الأَزَجِيُّ : كمَنْ أَقَرَّ لرَجُلٍ فرَدَّه ، وماتَ المُقِرُّ . وقال المُصَنِّفُ : كمَنْ أَقَرَّ لرَجُلٍ لا يَعْرِفُ مَنْ أرادَ بإقْرارِه . قال في « الفُروعِ » : كذا قال . قال : ويتَوَجَّهُ أنَّه هل يأْخُذُه حاكِمٌ ، كمالٍ ضائعٍ ؟ فيه الخِلافُ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، قال في « القاعِدَةِ الرَّابِعَةِ والثَّمانِينَ » : واخْتُلِفَ في مأْخَذِ البُطْلانِ ، فقيل : لأنَّ الحَمْلَ لا يَمْلِكُ إلَّا بالإرْثِ والوَصِيَّةِ ، فلو صحَّ الإقْرارُ له ، تَمَلَّكَ بغيرِهما . وهو فاسِدٌ ؛ فإنَّ الإقْرارَ كاشِفٌ للمِلْكِ ومُبَيِّنٌ له ، لا مُوجِبٌ له .

---

(١) في ق ، م : « أقرضتها » .

(٢) في الأصل ، ق : « بحمل » .

الإنصاف

وقيل : لأنَّ ظاهِرَ الإطْلاقِ ينْصَرِفُ إلى المُعامَلَةِ[1] ونحوِها ، وهى مُسْتَحِيلَةٌ مع الحَمْلِ . وهو ضعيفٌ ؛ لأنَّه[2] إذا صحَّ له المِلْكُ تَوَجَّهَ[3] حَمْلُ الإقْرارِ مع الإطْلاقِ عليه . وقيل : لأنَّ الإقْرارَ للحَمْلِ تَعْلِيقٌ له على شَرْطٍ فى الوِلادَةِ ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ بدُونِ خُروجِه حيًّا ، والإقْرارُ لا يَقْبَلُ التَّعْلِيقَ . وهذه طرِيقَةُ ابنِ عَقِيلٍ ، وهى أظْهَرُ . وترْجِعُ المَسْأَلَةُ حِينَئذٍ إلى ثُبوتِ المِلْكِ له وانْتِفائِه[4] . انتهى .

الثَّانيةُ ، لو قال : للحَمْلِ علَىَّ ألْفٌ جَعَلْتُها له . أو نحوُه ، فهو وَعْدٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ ، يَلْزَمُه ، كقوْلِه : له علَىَّ ألْفٌ أقْرَضَنِيه . عندَ غيرِ التَّمِيمِىِّ ، وجزَم الأَزَجِىُّ : لا يصِحُّ ، كأقْرَضَنِى ألْفًا .

قوله : وإنْ وَلَدَتْ حَيًّا ومَيِّتًا ، فهو للْحَىِّ . بلا نِزاعٍ ، حيثُ قُلْنا : يصِحُّ .

قوله : وإنْ ولَدَتْهما حَيَّيْن ، فهو بينَهما سواءٌ ، الذَّكَرُ والأُنْثَى . ذكَرَه ابنُ حامِدٍ . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « تَجْريدِ العِنايةِ » ، و « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى »، و « الحاوِى » . وقدَّمه فى «الفُروعِ» . وقيل : يكونُ بينَهما أثْلاثًا . وتقدَّم كلامُ التَّمِيمِىِّ .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يعْزِه إلى ما يقْتَضِى التَّفاضُلَ ، فأمَّا إنْ عزَاه إلى

---

(١) فى النسخ : « العالم » ، والمثبت من القواعد الفقهية ١٩٤ .

(٢) فى ط ، ا : « فإنه » .

(٣) فى الأصل : « يتوجه » .

(٤) فى النسخ : « انتقاله » ، والمثبت من القواعد الفقهية ١٩٤ .

المقنع

وَمَنْ أَقَرَّ لِكَبِيرٍ عَاقِلٍ بِمَالٍ ، فَلَمْ يُصَدِّقْهُ ، بَطَلَ إِقْرَارُهُ ، فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ، وَفِى الآخَرِ ، يُؤْخَذُ الْمَالُ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

٥١٢٩ – مسألة : (وإن أقَرَّ لكَبِيرٍ عاقلٍ ، فلم يُصَدِّقْه ، بَطَلَ إقْرارُه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن) لأنَّه إقْرارٌ بِحَقٍّ ، أشْبَهَ النَّسَبَ . فعلى هذا ، يُقَرُّ المالُ فى يَدِ المُقِرِّ ؛ لأنَّه كان فى يَدِه ، فإذا بَطَلَ إقْرارُه بَقِىَ كأنَّه لم يُقِرَّ به (والوَجْهُ الثانى ، يُؤْخَذُ المالُ إلى بَيْتِ المالِ) فيَحْفَظُه حتى يَظْهَرَ مالِكُه ؛ لأنَّه بإقْرارِه خَرَجَ عن مِلْكِه و لم يَدْخُلْ فى مِلْكِ المُقَرِّ له ، وكلُّ واحدٍ منهما يُنْكِرُ مِلْكَه ، فهو كالمالِ الضائعِ يُتْرَكُ فى بَيْتِ المالِ . قال صاحبُ « المُحَرَّرِ » : فعلى هذا الوَجْهِ ، أيُّهما غَيَّرَ قَوْلَه لم يُقْبَلْ منه ، وعلى الأوَّلِ ، إن عاد المُقِرُّ فادَّعاه [٨/٢٦٣ظ] لِنَفْسِه أو لثالثٍ ، قُبِلَ منه ، و لم يُقْبَلْ بعدَها عَوْدُ المُقَرِّ له أوَّلًا إلى دَعْواه ، ولو كان عَوْدُه إلى دَعْواه قبلَ ذلك ، ففيه وَجْهان . ولو كان المُقَرُّ به عَبْدًا ، أو نَفْسَ المُقِرِّ ، بأن أقَرَّ بِرِقِّها للغيرِ ، فهو كغَيْرِه مِن الأمْوالِ على الأوَّلِ ، وعلى الثانى ، يُحْكَمُ بحُرِّيَّتِها[1] .

الإنصاف

ما يَقْتَضِى التَّفاضُلَ ؛ كإرْثٍ ، ووَصِيَّةٍ ، عُمِلَ به ، قوْلًا واحدًا . وتقدَّم كلامُ القاضى .

[٣/٢٦٤ظ] قوله : ومَن أقَرَّ لكَبِيرٍ عاقِلٍ بمالٍ ، فلم يُصدِّقْه ، بَطَلَ إقْرارُه فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . قال فى «المُحَرَّرِ»: هذا المذهبُ . قال فى «النَّظْمِ»:

---

(١) فى م : « بحريتهما » .

الإنصاف

هذا المَشْهورُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُصولِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم .

وفى الآخَرِ، يُؤْخَذُ المَالُ إلَى بَيْتِ المالِ . وأَطْلَقَهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فعلى المذهبِ ، يُقَرُّ بيَدِه . وعلى الوَجْهِ الثَّانى ، أيُّهما غيَّر قوْلَه ، لم يُقْبَلْ . وعلى المذهبِ ، إنْ عادَ المُقِرُّ فادَّعَاه لنَفْسِه ، أو لثالِثٍ ، قُبِلَ منه ، و لم يُقْبَلْ بعدَها عَوْدُ المُقَرِّ له أوَّلًا إلى دَعْواه . ولو كان عَوْدُه إلى دَعْواه قبلَ ذلك ، ففيه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » . وجزَم فى « المُنَوِّرِ » بعَدَمِ القَبُولِ . وهو ظاهرُ كلامِه فى « الوَجِيزِ » . ولو كانَ المُقَرُّ به عَبْدًا ، أو نَفْسَ[1] المُقِرِّ ، بأنْ أَقَرَّ برِقِّه للغيرِ ، فهو كغيرِه مِنَ الأَمْوالِ ، على الأَوَّلِ . وعلى الثَّانى ، يُحْكَمُ بحُرِّيَّتِهما . ذكَرَ ذلك فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهم .

(١) فى الأصل ، ا : « دون » .

المقنع

بَابُ مَا يَحْصُلُ بِهِ الْإِقْرَارُ

إِذَا ادَّعَى عَلَيْهِ أَلْفًا ، فَقَالَ : نَعَمْ . أَوْ : أَجَلْ . أَوْ : صَدَقْتَ . أَوْ : أَنَا مُقِرٌّ بِهَا . أَوْ : بِدَعْوَاكَ . كَانَ مُقِرًّا .

الشرح الكبير

بابُ ما يَحْصُلُ به الإقْرارُ

(إذا ادَّعَى عليه أَلْفًا ، فقال : نعم . أو : أَجَلْ . أو : صَدَقْتَ . أو : أنا مُقِرٌّ بها . أو بِدَعْواكَ . كان مُقِرًّا) ومثلُه : أنا مُقِرٌّ بما ادَّعَيْتَ . لأنَّ هذه الألفاظَ وُضِعَتْ للتَّصْدِيقِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ فَهَلْ وَجَدتُّم مَّا وَعَدَ رَبُّكُمْ حَقًّا قَالُواْ نَعَمْ ﴾[1] . وإن قال : أَلَيْسَ لى عِنْدَكَ أَلْفٌ ؟ قال : بَلَى . كان إقْرارًا صَحِيحًا ؛ لأنَّ « بَلَى » جَوابٌ للسُّؤالِ بحَرْفِ النَّفْىِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُواْ بَلَىٰ ﴾[2] .

الإنصاف

بابُ ما يحْصُلُ به الإقْرارُ

تنبيه : تقدَّم فى صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه ، هل يصِحُّ الإقْرارُ بالخَطِّ ؟ وتقدَّم أيضًا فى أوَّلِ كتابِ الإقْرارِ .

قوله : وإنِ ادَّعَى عليه أَلْفًا ، فقال : نعم . أو : أجلْ . أو : صدَقْتَ . أو : أنا

---

(١) سورة الأعراف ٤٤ .

(٢) سورة الأعراف ١٧٢ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنَا أُقِرُّ . أَوْ : لَا أُنْكِرُ . أَوْ : يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ مُحِقًّا . أَوْ : عَسَى . أَوْ : لَعَلَّ . أَوْ : أَظُنُّ . أَوْ : [٣٥٧و] أَحْسَبُ . أَوْ : أُقَدِّرُ . أَوْ : خُذْ . أَو : اتَّزِنْ . أَوْ : أَحْرِزْ . أَو : افْتَحْ كُمَّكَ . لَمْ يَكُنْ مُقِرًّا .

الشرح الكبير

٥١٣٠ – مسألة : (وإن قال : أنا أُقِرُّ . أو : لا أُنْكِرُ . أو : يجُوزُ أن تكونَ مُحِقًّا . أو : عسى . أو : لَعَلَّ . أو : أَحْسَبُ . أو : أَظُنُّ . أو : أُقَدِّرُ . أو : خُذْ . أو : اتَّزِنْ . أو : افْتَحْ كُمَّكَ . لم يكنْ مُقِرًّا) إذا قال : أنا مُقِرٌّ . لم يكُنْ إقرارًا ؛ لأنَّه وَعْدٌ بالإقْرارِ فى المُسْتَقْبلِ ، وكذلك إن قال : لا أُنْكِرُ . لأنَّه لا يَلْزَمُ مِن عَدَمِ الإنْكارِ الإقْرارُ ، فإنَّ بينَهما قِسْمًا

الإنصاف

مُقِرٌّ بها . أو : بدَعْواك . كانَ مُقِرًّا – بلا نِزاعٍ – وإنْ قال : أنا أُقِرُّ . أو : لا أُنْكِرُ . لم يكُنْ مُقِرًّا . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : لم يكُنْ مُقِرًّا فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و «المُغْنِى»، و« الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، وغيرِهم . وقيل : يكونُ مُقِرًّا . جزَم به فى «الوَجيزِ»، وابنُ عَبْدُوسٍ فى «تَذْكِرَتِه» . وصحَّحه فى «النَّظْمِ»، فى قوْلِه : إنِّى أُقِرُّ . وأَطْلَقَهما فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال الأَزَجِىُّ : إنْ قال : أنا أُقِرُّ بدَعْواكَ . لا يُؤَثِّرُ ، ويكونُ مُقِرًّا (١فى قَوْلِه١) : لا أُنْكِرُ .

قوله : وإنْ قال : يَجُوزُ أنْ تَكونَ مُحِقًّا . أو : عَسَى . أو : لعَلَّ . أو : أَظُنُّ .

(١ – ١) فى الأصل : « بقوله » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَنَا مُقِرٌّ . أَوْ : خُذْهَا . أَو : اتَّزِنْهَا . أَو : اقْبِضْهَا . أَوْ : أَحْرِزْهَا . أَوْ : هِيَ صِحَاحٌ . فَهَلْ يَكُونُ مُقِرًّا ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

آخَرَ ، وهو السُّكُوتُ عنهما . وإن قال : يجُوزُ أن تكونَ مُحِقًّا . لم يكُنْ إقْرارًا . وكذلك إن قال : لَعَلَّ . أو : عسى . لم يكُنْ مُقِرًّا ؛ لأنَّهما للتَّرَجِّى . وإن قال : أظُنُّ . أو : أَحْسَبُ . أو : أُقَدِّرُ . لم يكُنْ مُقِرًّا ؛ لأنَّ هذه الألفاظَ تُسْتَعْمَلُ للشَّكِّ . وكذلك إن قال : خُذْ . أو : اتَّزِنْ . أو : افْتَحْ كُمَّكَ . لأنَّه يَحْتَمِلُ : خُذِ الجَوابَ . أو : اتَّزِنْ ، أو : افْتَحْ كُمَّكَ لشىءٍ آخَرَ .

٥١٣١ – مسألة : (وإن قال : أنا مُقِرٌّ . أو : خُذْها . أو : اتَّزِنْها . أو : اقْبِضْها . أو : أحْرِزْها . أو : هى صِحاحٌ . فهل يكونُ مُقِرًّا ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ) إذا قال : أنا مُقِرٌّ . ولم يَزِدْ ، احْتَمَلَ أن يكونَ مُقِرًّا ؛ لأنَّ ذلك عَقِيبُ الدَّعْوَى ، فيَنْصَرِفُ إليها . وكذلك إن قال : أَقْرَرْتُ . قال اللهُ تعالى : ﴿ قَالَ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِى قَالُوٓاْ أَقْرَرْنَا ﴾[1] .

الإنصاف

أو : أَحْسَبُ . أو : أُقَدِّرُ . أو : خُذْ . أو : اتَّزِنْ . أو : أحْرِزْ . أو : افْتَحْ كُمَّكَ . لم يَكُنْ مُقِرًّا . بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ قال : أنا مُقِرٌّ . أو : خُذْها . أو : اتَّزِنْها . أو : اقْبِضْها . أو : أَحْرِزْها . أو : هى صِحاحٌ . فهل يَكُونُ مُقِرًّا ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن »،

---

(١) سورة آل عمران ٨١ .

الشرح الكبير

و لم يَقُولُوا : أَقْرَرْنَا بذلك . ولا زادُوا عليه ، فكان منهم إقْرارًا . ويَحْتَمِلُ أن لا يكونَ مُقِرًّا ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يُرِيدَ غيرَ ذلك ، مثلَ أن يُرِيدَ : إنِّى[1] مُقِرٌّ بالشَّهادةِ . أو : بِبُطْلانِ دَعْواكَ . وإن قال : خُذْها . أو : اتَّزِنْها . أو : اقْبِضْها . أو : أحْرِزْها لى . أو : هى صِحاحٌ[2] . ففيه وجهان ؛ أحدُهما ، ليس بإقْرارٍ ؛ لأنَّ الصِّفَةَ تَرْجِعُ إلى المُدَّعِى ، و لم يُقِرَّ بوُجُوبِه ، ولا يجوزُ أن يُعْطِيَه ما يَدَّعِيه مِن غيرِ أن يكونَ واجِبًا عليه ، فأَمْرُه بأَخْذِها أوْلَى أن لا يَلْزَمَ منه الوُجُوبُ . والثانى ، يكونُ إقْرارًا ؛ لأنَّ الضَّمِيرَ يَعُودُ إلى ما تَقَدَّمَ .

الإنصاف

و « الحاوِى » . وأَطْلَقهما فى [3]« المُسْتَوْعِبِ » فى ذلك ، إلَّا فى قوْلِه : أنا مُقِرٌّ . وأَطْلَقَهما فى[3] « التَّلْخِيصِ » فى قوْلِه : خُذْها . أو : اتَّزِنْها . [3]وأَطْلَقهما فى « الخُلاصةِ » فى قوْلِه : أنا مُقِرٌّ[3] ؛ أحدُهما ، يكونُ مُقِرًّا . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » فى قوْلِه : إنِّى مُقِرٌّ . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يكونُ مُقِرًّا . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وجزَم به النَّاظِمُ فى غيرِ قوْلِه : إنِّى مُقِرٌّ . وقدَّمه فى « الكافِى » فى قوْلِه : خُذْها . أو : اتَّزِنْها . أو : هى صِحاحٌ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » :

---

(١) فى م : « أنا » .
(٢) بعده فى م : « فهل يكون مقرا ؟ يحتمل وجهين » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الإنصاف

أشْهَرُ الوَجْهَيْن فى قوْلِه : أنا مُقِرٌّ . أنَّه لا يكونُ إقْرارًا . (١وجزَم به فى «المُسْتَوْعِبِ»١) .

فوائد ؛ الأُولى ، قال ابنُ الزَّاغُونِىِّ : قولُه : كأنِّى جاحِدٌ لك . أو : كأنِّى جحَدْتُكَ حقَّكَ . أقْوَى فى الإقْرارِ مِن قوْلِه : خُذْه .

الثَّانيةُ ، لو قال : أليس لى عليْكَ ألْفٌ ؟ فقال : بلَى . فهو إقْرارٌ ، ولا يكونُ مُقِرًّا بقوْلِه : نعم . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ أنْ يكونَ مُقِرًّا مِن عامِّىٍّ ، كقَوْلِه : عَشَرَةٌ غيرُ دِرْهَمٍ . يَلْزَمُه تِسْعَةٌ . قلتُ : هذا التَّوْجِيهُ عيْنُ الصَّوابِ الذى لا شكَّ فيه ، وله نظائِرُ كثيرةٌ ، ولا يعْرِفُ ذلك إلَّا الحُذَّاقُ مِن أهْلِ العَرَبِيَّةِ ، فكيف يُحْكَمُ بأنَّ العامِّىَّ يكونُ كذلك ؟ هذا مِن أبْعَدِ ما يكونُ . وتقدَّم فى بابِ صَريحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه ما يُؤَيِّدُ ذلك . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى غيرِ العامِّىِّ احْتِمالٌ . وما هو ببعيدٍ . وفى « نِهايةِ ابنِ رَزِينٍ » ، إذا قال : لى عليْكَ كذا . فقال : نعم . أو : بلَى . فَمُقِرٌّ . وفى « عُيونِ المَسائلِ » ، لَفْظُ الإقْرارِ يخْتَلِفُ باخْتِلافِ الدَّعْوى ، فإذا قال : لى عليْكَ كذا ؟ فجَوابُه : نعم . وكان إقْرارًا ، وإنْ قال : أليسَ لى(٢) عليْكَ كذا ؟ . كان الإقْرارُ بـ« بلى » . وتقدَّم نظِيرُ(٣) ذلك ، فى أوائلِ(٣) بابِ صَرِيحِ الطَّلاقِ وكِنايَتِه .

الثَّالثةُ ، لو قال : أعْطِنِى ثَوْبِى هذا . أو : اشْتَرِ ثوْبِى هذا . أو : أعْطِنِى ألْفًا مِنَ الذى لى عليكَ . أو قال : لى عليكَ ألْفٌ ؟ أو : هل لى عليكَ ألْفٌ ؟ فقال فى ذلك

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) سقط من : الأصل ، ط .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ إِنْ شَاءَ اللهُ . أَوْ : فِي عِلْمِي . أَوْ : فِيمَا أَعْلَمُ . أَوْ قَالَ : اقْضِنِي دَيْنِي عَلَيْكَ أَلْفًا . أَوْ : أَسْلِمْ إِلَيَّ ثَوْبِي هَذَا . أَوْ : فَرَسِي هَذِهِ . فقال : نَعَمْ . فَقَدْ أَقَرَّ بِهَا .

الشرح الكبير

٥١٣٢ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ إن شاءَ اللهُ . أو : فى عِلْمِى . أو : فيما أَعْلَمُ . أو قال : اقْضِنِى دَيْنِى عليك أَلْفًا . أو : أَسْلِمْ إِلَيَّ ثَوْبِى هذا . أو : فَرَسِى هذه . فقال : نعم . فقد أقَرَّ بها) إذا قال : لَكَ عَلَيَّ أَلْفٌ إن شاءَ اللهُ . كان مُقِرًّا . نَصَّ عليه أحمدُ . وقال أصحابُ الشّافِعِيِّ : ليس بإقْرارٍ ؛ لأنَّه عَلَّقَ إقْرارَه على شَرْطٍ ، فلم يَصِحَّ ، كما لو

الإنصاف

كلِّه : نعم . أو : أَمْهِلْنِى يَوْمًا . أو : حتى أَفْتَحَ الصُّنْدوقَ . أو قال : له علىَّ أَلْفٌ إلَّا أنْ يَشاءَ زَيْدٌ . أو : إلَّا أنْ أَقُومَ . أو : فى عِلْمِ اللهِ . فقد أقَرَّ به فى ذلك كلِّه . وإنْ قال : له علَيَّ أَلْفٌ فيما أَظُنُّ . لم يكُنْ مُقِرًّا .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ أَلْفٌ إنْ شاءَ اللهُ . فقد أقَرَّ بها . ونصَّ عليه . وكذا إنْ قال : له علىَّ أَلْفٌ لا يَلْزَمُنِى إلَّا أنْ يَشاءَ اللهُ . وهو المذهبُ فيهما . وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ فى قوْلِه : إلَّا أنْ يشاءَ اللهُ . وفيهما احْتِمالٌ ، لا يكونُ مُقِرًّا بذلك .

فائدة : لو قال : بِعْتُكَ . أو : زَوَّجْتُكَ . أو : قَبِلْتُ إنْ شاءَ اللهُ . صحَّ ، كالإقْرارِ . قال فى « عُيونِ المَسائلِ » : كما لو قال : [٣/٢٦٥و] أنا صائِمٌ غدًا إنْ شاءَ اللهُ . تصِحُّ نِيَّتُه وصَوْمُه ، ويكونُ ذلك تأْكِيدًا . وقال القاضى : يَحْتَمِلُ أنْ لا

الشرح الكبير

عَلَّقه على مَشِيئةِ زَيْدٍ ، ولأنَّ ما عُلِّقَ على مَشيئةِ اللهِ لا سَبيلَ إلى مَعْرِفَتِه . ولَنا ، أنَّه وَصَلَ إقْرارَه بما يَرْفَعُه كلَّه ولا يَصْرِفُه إلى غيرِ الإقْرارِ ، فلَزِمَه ما أقَرَّ به ، وبَطَلَ ما وَصَلَه به ، كما لو قال : له عَلَيَّ ألْفٌ إلا ألْفًا . ولأنَّه عَقَّبَ الإقْرارَ بما لا يُفِيدُ حُكْمًا آخَرَ ، ولا يَقْتَضِى رَفْعَ الحُكْمِ ، [٨/٢٦٤و] أشْبَهَ ما لو قال : له عليَّ ألْفٌ[1] فى مَشِيئةِ اللهِ . وإن قال : له عليَّ ألْفٌ إلَّا أن يَشاءَ اللهُ . صَحَّ الإقْرارُ ؛ لأنَّه أقَرَّ ثم عَلَّقَ رَفْعَ الإقْرارِ على أمْرٍ لا يُعْلَمُ ، فلم يَرْتَفِعْ . وإن قال : له عَلَيَّ ألْفٌ إن شِئْتَ . أو[2] : إن شاءَ زَيْدٌ . لم يَصِحَّ الإقْرارُ . وقال القاضِى : يَصِحُّ ؛ لأنَّه عَقَّبَه بما[3] يَرْفَعُه ، فصَحَّ الإقْرارُ دُونَ ما يَرْفَعُه ، كاسْتِثْناءِ الكُلِّ ، وكما لو قال : إن شاءَ اللهُ . ولنا ، أنَّه عَلَّقَه على شَرْطٍ يُمْكِنُ عِلْمُه ، فلم يَصِحَّ ، كما لو قال : له عَلَيَّ ألْفٌ إن شَهِدَ به فُلانٌ . وذلك لأنَّ الإقْرارَ إخْبارٌ بحَقٍّ سابِقٍ ، فلا يَتَعَلَّقُ على شَرْطٍ مُسْتَقْبَلٍ . ويُفارِقُ التَّعْلِيقَ على مَشِيئةِ اللهِ تعالى ، فإنَّ مَشِيئةَ اللهِ تُذْكَرُ فى الكَلامِ تَبَرُّكًا وصِلَةً وتَفْوِيضًا إلى اللهِ تعالى ،[4] كقَوْلِ اللهِ[4] تعالى : ﴿ لَتَدْخُلُنَّ ٱلْمَسْجِدَ ٱلْحَرَامَ إِن شَآءَ ٱللَّهُ ءَامِنِينَ ﴾[5] . وقد

الإنصاف

تصِحَّ العُقودُ ؛ لأنَّ له الرُّجوعَ بعدَ إيجابِها قبلَ القَبُولِ ، بخِلافِ الإقْرارِ . وقال فى

---

(١) بعده فى م : « إن شئت ، وإن شاء » .

(٢) فى م : « و » .

(٣) فى م : « ما » .

(٤ - ٤) فى الأصل : « كقوله » .

(٥) سورة الفتح ٢٧ .

الشرح الكبير

عَلِمَ اللهُ سُبْحانَه أنَّهم سَيَدْخُلُونَه بغيرِ شَكٍّ . ويقولُ الناسُ : صَلَّيْنا إن شاءَ اللهُ . مع تَيَقُّنِهم[1] صلاتَهم ، بخِلافِ مَشِيئةِ الآدَمِيِّ . والثانى ، أنَّ مَشِيئةَ اللهِ تعالى لا تُعْلَمُ إلَّا بوُقُوعِ [2]الأمْرِ ، فلا يُمكِنُ وُقُوفُ[2] الأمْرِ على وُجُودِها ، ومَشِيئةُ الآدَمِيِّ يُمْكِنُ العِلْمُ بها ، فيُمْكِنُ جَعْلُها شَرْطًا بتَوَقُّفِ الأمْرِ على وجُودِها ، والماضِى لا يُمْكِنُ وَقْفُه ، فتَعَيَّنَ حَمْلُ الأمْرِ هٰهُنا على المُسْتَقْبَلِ ، فيكونُ [3]وَعدًا لا إقْرارًا[3] .

فصل : ولو قال : بِعْتُكَ إن شاءَ اللهُ . أو : زَوَّجْتُكَ إن شاءَ اللهُ . فقال أبو إسحاقَ ابنُ شَاقْلَا : لا أعْلَمُ خِلافًا عنه فى أنَّه إذا قِيلَ له : قَبِلْتَ هذا النِّكاحَ ؟ [2]فقال : نَعَمْ إن شاءَ اللهُ . أنَّ النِّكاحَ[2] واقِعٌ . وبه قال أبو حنيفةَ . ولو قال : بِعْتُكَ بألْفٍ إن شِئْتَ . فقال : قد شِئْتُ وقَبِلْتُ[4] . صَحَّ ؛ لأنَّ هذا الشَّرْطَ مِن مُوجَبِ العَقْدِ ومُقْتَضاه ، فإنَّ الإيجابَ إذا وُجِدَ مِن البائعِ ، كان القَبُولُ إلى مَشِيئةِ المُشْتَرِى واخْتِيارِه .

٥١٣٣ – مسألة : (وإن قال) : له عَلَىَّ ألْفٌ (فى عِلْمِى . أو : فيما أعْلَمُ) كان مُقِرًّا به ؛ لأنَّ ما فى عِلْمِه لا يَحْتَمِلُ إلَّا الوُجُوبَ . ولو

الإنصاف

« المُجَرَّدِ » : فى بِعْتُكَ . أو : زَوَّجْتُكَ إنْ شاءَ اللهُ . أو : بعْتُكَ إنْ شِئْتَ . فقال : قَبِلْتُ إنْ شاءَ اللهُ . صحَّ . انتهى .

---

(١) فى م : « يقين » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣ – ٣) فى م : « لا إقرارًا وعدًا » .

(٤) فى م : « قبل » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : إِنْ قَدِمَ فُلَانٌ فَلَهُ عَلَىَّ أَلْفٌ . لَمْ يَكُنْ مُقِرًّا . وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَىَّ أَلْفٌ إِنْ قَدِمَ فُلَانٌ . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

قال : اقْضِنى[1] الأَلْفَ[2] الذى [3]لى عليك[3] . قال : نَعَمْ . كان مُقِرًّا به ؛ لأنَّه تَصْدِيقٌ لِما ادَّعاهُ (وإن قال : سَلِّمْ إلَىَّ ثَوْبِى هذا . أو : فَرَسِى هذه . فقال : نعم . فقد أَقَرَّ بها) لِما ذكَرْنا . وإن قال : اشْتَرِ عَبْدِى هذا . أو قال : أَعْطِنِى عَبْدِى هذا . فقال : نَعَمْ . كان إقْرارًا ؛ لِما ذكَرْنا .

٥١٣٤ – مسألة : (وإن قال : إن قَدِمَ فلانٌ فله عَلَىَّ أَلْفٌ . لم يكُنْ مُقِرًّا) لأنَّه ليس بمُقِرٍّ فى الحالِ ، وما لا يَلْزَمُه فى الحالِ لا يَصِيرُ واجِبًا عندَ وُجُودِ الشَّرْطِ (وإن قال : له عَلَىَّ أَلْفٌ إن قَدِمَ فلانٌ . فعلى وَجْهَيْنِ)

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : إنْ قَدِمَ فُلانٌ فله علىَّ أَلْفٌ . لم يَكُنْ مُقِرًّا . يعْنِى ، إذا قدَّم الشَّرْطَ . وكذا فى نَظائرِه . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : يصِحُّ فى قوْلِه : إنْ جاءَ وَقْتُ كذا ، فعلىَّ لفُلانٍ كذا . وسيَحْكِى المُصَنِّفُ الخِلافَ[4] فى نَظِيرَتِها .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ أَلْفٌ إنْ قَدِمَ فُلانٌ . فعلى وَجْهَيْن . يَعْنِى ، إذا أَخَّرَ الشَّرْطَ . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ،

---

(١) فى م : « أقضيتنى » .
(٢) فى م : « إلا ألف » .
(٣ – ٣) فى الأصل : « لك عليه » .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ . كَانَ إِقْرَارًا . وَإِنْ قَالَ : إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ فَلَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

أحدُهما ، لا يكونُ إقْرارًا ، كالمسألةِ قبلَها . والثانى ، يكونُ مُقِرًّا ؛ لأنَّه قَدَّمَ الإقْرارَ ، فثَبَتَ حُكْمُه وبَطَلَ الشَّرْطُ ، لأنَّه لا يَصْلُحُ أن يكونَ آجِلًا[1] .

٥١٣٥ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ إذا جاء رَأْسُ الشَّهْرِ . كان إقْرارًا . وإن قال : إذا جاء رَأْسُ الشَّهْرِ فله عَلَيَّ أَلْفٌ . فعلى وجْهَين) قال أصحابُنا فى المسألةِ الأُولَى : هو إقْرارٌ . وفى الثانيةِ : ليس بإقْرارٍ .

الإنصاف

لا يكونُ مُقِرًّا . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصةِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، ونَصَرَه . والوَجْهُ الثَّانى ، يكُونُ[2] مُقِرًّا . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجِيزِ » . واخْتارَه القاضى .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو قال : له علَيَّ أَلْفٌ إنْ جاءَ المَطَرُ ، أو شاءَ فُلانٌ . خِلافًا ومذهبًا .

قوله : وإنْ قالَ : له علَيَّ أَلْفٌ إذا جاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ . كانَ إقْرارًا . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال أصحابُنا : هو إقْرارٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » : فهو إقْرارٌ ، وَجْهًا واحدًا . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وفيها تخْريجٌ من المَسْأَلَةِ الآتِيَةِ بعدَها . وأَطْلَقَ فى

---

(١) فى الأصل : « أصلا » .

(٢) فى الأصل ، ا : « لا يكون » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ إِنْ شَهِدَ بِهِ فُلَانٌ . أَوْ : إِنْ شَهِدَ بِهِ فُلَانٌ

الشرح الكبير

وهو مَنْصُوصُ الشّافعيِّ ؛ لأنَّه فى الأوَّلِ بَدَأَ بالإقْرارِ ثم عَقَّبَه بما لا يَقْتَضِى رَفْعَه ؛ لأنَّ قَوْلَه : إذا جاء رَأسُ الشَّهْرِ . يَحْتَمِلُ أنَّه أراد المَحِلَّ ، فلا يَبْطُلُ الإقْرارُ بأمْرٍ مُحْتَمِلٍ . وفى الثانيةِ بَدَأَ بالشَّرْطِ فعَلَّقَ عليه لَفْظًا يَصْلُحُ للإقْرارِ ويَصْلُحُ للوَعْدِ ، فلا يكونُ إقرارًا مع الاحْتِمالِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه لا فَرْقَ بينَهما ؛ لأنَّ تَقْدِيمَ الشَّرْطِ وتأخيرَه سواءٌ ، فيكونُ فيهما جَمِيعًا وَجْهانِ .

٥١٣٦ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ إن شَهِدَ به فُلانٌ . أو :

الإنصاف

« التَّرْغيبِ » فيها وَجْهَيْن . وذكَرَ الشَّارِحُ احْتِمالًا بعدَمِ الفَرْقِ بينَهما ؛ فيكونُ فيهما وَجْهان .

فائدة : لو فسَّرَه بأَجَلٍ أو وَصِيَّةٍ ، قُبِلَ منه .

قوله : وإنْ قالَ : إذا جاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ فله علىَّ أَلْفٌ . فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، لا يكونُ مُقِرًّا . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : قال أصحابُنا : ليس بإقْرارٍ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « الهادِى » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يكونُ إقْرارًا . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » .

قوله : وإنْ قال : له علىَّ أَلْفٌ إنْ شَهِدَ به فُلانٌ . لم يَكُنْ مُقِرًّا . وهو المذهبُ .

المقنع صَدَّقْتُهُ . لَمْ يَكُنْ مُقِرًّا .
وَإِنْ قَالَ : إِنْ شَهِدَ بِهِ فُلَانٌ فَهُوَ صَادِقٌ . احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير إن شَهِدَ به فلانٌ صَدَّقْتُه . لم يكُنْ مُقِرًّا) لأنَّه يجوزُ [٨/٢٦٤ظ] أن يُصَدِّقَ الكاذِبَ .

٥١٣٧ – مسألة : (وإن قال : إن شَهِدَ به فلانٌ فهو صادِقٌ . احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ) أحدُهما ، لا يكونُ إقْرارًا ؛ لأنَّه عَلَّقَه على شَرْطٍ ، فهى كالتى قَبْلَها . والثانى ، يكونُ إقْرارًا فى الحالِ ؛ لأنَّه لا يُتَصَوَّرُ صِدْقُه إلَّا أن يكونَ ثابِتًا فى الحالِ ، وقد أقَرَّ بصِدْقِه .

الإنصاف جزَم به فى (١« الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ »، و١) « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى «المُغْنِى»، ونَصَرَه . وقيل: يكونُ مُقِرًّا . اخْتارَه القاضى . وأَطْلَقهما فى «المُحَرَّرِ»، و « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » .

قوله : وإنْ قالَ : إنْ شَهِدَ فُلانٌ فهو صادِقٌ . احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وكذا قال فى « الهِدايةِ » . وأَطْلَقَهما فى (١« المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و١) « البُلْغَةِ »، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، يكونُ مُقِرًّا فى الحالِ ، وإنْ لم يشْهَدْ بها عليه ؛ لأنَّه لا يُتَصَوَّرُ صِدْقُه إلَّا مع ثُبوتِه ، فيَصِحُّ إذَنْ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و «النَّظْمِ» ، و «تَصْحيحِ المُحَرَّرِ». وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . (١وقدَّمه فى١)

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ الْعَرَبِىُّ بِالْأَعْجَمِيَّةِ ، أَوِ الْعَجَمِىُّ بِالْعَرَبِيَّةِ ، وَقَالَ : لَمْ أَدْرِ مَعْنَى مَا قُلْتُ . فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

٥١٣٨ – مسألة : (وإن أقَرَّ العَرَبِىُّ بالعَجَمِيَّةِ ، أو العَجَمِىُّ بالعَرَبِيَّةِ ، وقال : لم أدْرِ[1] ما قُلْتُ . فالقولُ قولُه مع يَمِينِه) لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ صادِقًا ، فلا يكونُ مُقِرًّا . [2]واللهُ تعالى أعْلَمُ[2] .

الإنصاف

« الخُلاصةِ »[3]. والوَجْهُ الثَّانى ، لا يكونُ مُقِرًّا . وهو المذهبُ . قدَّمه فى « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « أرد » .

(٢ – ٢) زيادة من : الأصل .

(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

بَابُ الْحُكْمِ فِيمَا إِذَا وَصَلَ بِإِقْرَارِهِ مَا يُغَيِّرُهُ

إِذَا وَصَلَ بِهِ مَا يُسْقِطُهُ ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ لَا [٣٥٧ظ] تَلْزَمُنِي . أَوْ : قَدْ قَبَضَهُ . أَو : اسْتَوْفَاهُ . أَوْ : أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ . أَوْ : تَكَفَّلْتُ بِهِ عَلَى أَنِّي بِالْخِيَارِ .

الشرح الكبير

بابُ الحُكْمِ فيما إذا وَصَلَ بإقْرَارِه ما يُغَيِّرُه

(إذا وَصَلَ به ما يُسْقِطُه ، مثلَ أن يَقُولَ: له عَلَيَّ أَلْفٌ لا تَلْزَمُنِي . أو : قد قَبَضَه . أو : اسْتَوْفاه . أو : أَلْفٌ مِن ثَمَنِ خَمْرٍ . أو : تَكَفَّلْتُ به على أنِّي بالخِيارِ . لَزِمَتْه الأَلْفُ) ولا يُقْبَلُ قولُه . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ أبي حنيفةَ ، وأحَدُ قَوْلَيِ الشّافِعِيِّ . وذكَر القاضِي أنَّه[1] إذا قال :

الإنصاف

بابُ الحُكْمِ[2] فيما إذا وَصَلَ بإقْرارِه ما يُغَيِّرُه

قوله : إذا وَصَلَ به ما يُسْقِطُه ، مِثْلَ أنْ يَقُولَ : له عليَّ أَلْفٌ لا تَلْزَمُنى . أو : قد قَبَضَه . أو : اسْتَوْفاه . أو : أَلْفٌ مِنْ ثَمنِ خَمْرٍ . أو : تَكَفَّلْتُ به على أنِّي بالْخِيارِ . أو : أَلْفٌ إلَّا أَلْفًا . أو : إلَّا سِتَّمِائَةٍ . لَزِمَه الأَلْفُ . ذكَرَ المُصَنِّفُ مَسائلَ .

منها ، قولُه : له عليَّ أَلْفٌ لا تَلْزَمُنِي . فَيَلْزَمُه الأَلْفُ . على الصَّحيحِ مِنَ

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

له عليَّ ألفٌ زُيُوفٌ . وفَسَّره بِرَصَاصٍ أو نُحاسٍ ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه رَفَعَ كلَّ ما اعْتَرفَ به . وقال فى سائرِ الصُّوَرِ التى ذكَرْناها : يُقْبَلُ قولُه ؛ لأنَّه عَزَا إقْرارَه إلى سَبَبِه ، فَقُبِلَ ، كما لو عَزَاه إلى سَبَبٍ صَحِيحٍ ، إلَّا فى قَوْلِه : له[1] عليَّ ألْفٌ لا تَلْزَمُنِى . ولَنا ، أنَّ هذا يُناقِضُ ما أقَرَّ به ، فلم يُقْبَلْ ، كالصُّورةِ التى قبلَها ، وكما لو قال : له عَلَىَّ ألْفٌ لا تَلْزَمُنِى . أو نقولُ[2] : رَفَعَ جَمِيعَ ما أقَرَّ به . فلم يُقْبَلْ ، كاسْتِثْناءِ الكُلِّ . وتَناقُضُ كَلامِه غيرُ خافٍ ، فإنَّ ثُبُوتَ الألْفِ[3] عليه فى هذه المَواضِعِ لا يُتَصَوَّرُ ، وإقْرارُه إخْبارٌ بثُبُوتِه ، فتَنافَيا ، وإن سَلَّمَ ثُبُوتَ الألْفِ عليه ، فهو ما قلنا .

الإنصاف

المذهبِ . وعليه الأصحابُ . وحُكِىَ احْتِمالٌ ، لا يَلْزَمُه .

[4]ومنها ، قوْلُه : له علىَّ ألْفٌ قد قَبَضَه . أو : اسْتَوْفَاه . فَيَلْزَمُه الألْفُ ، بلا نِزاعٍ[4] .

ومنها ، قوْلُه : له علىَّ ألْفٌ مِن ثَمَنِ خَمْرٍ . أو : تكَفَّلْتُ[5] به على أنِّى بالخِيارِ . فَيَلْزَمُه الألْفُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . ولم يذْكُرِ ابنُ هُبَيْرَةَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، غيرَه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » : والأظْهَرُ ، يَلْزَمُه مع ذِكْرِ الخَمْرِ ونحوِه . واخْتارَه أبو الخَطَّابِ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ، وغيرُهم .

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى الأصل : « يقول » .
(٣) فى م : « ألف » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى الأصل : « تكلفت » .

الإنصاف

وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُغْنِى »، و « الوَجِيزِ »، و « المُنَوِّرِ »، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ »، وغيرِهم . وقيل : لا يَلْزَمُه . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : هو قِياسُ المذهبِ . وقِياسُ قولِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى قوْلِه : كان له علىَّ وقَضَيْتُه . واخْتارَه القاضى ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم .

فائدتان ؛ إحْداهما ، مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو قال : له علىَّ ألْفٌ مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ تَلِفَ قبلَ قَبْضِه . أو : لم أقْبِضْه . أو : مُضارَبَةً تَلِفَتْ ، وشَرَطَ علىَّ ضَمانَها . ممَّا يفْعَلُه النَّاسُ عادةً مع فَسادِه ، خِلافًا ومذهبًا . (١)ويأْتى قريبًا فى كلامِ المُصَنِّفِ ، لو قال : له علىَّ ألْفٌ مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ لم أقْبِضْه . وقال المُقَرُّ له : بل دَيْنٌ فى ذِمَّتِكَ(١) .

الثانيةُ ، لو قال : علىَّ مِن ثَمَنِ خَمْرٍ ألْفٌ . لم يَلْزَمْه ، وَجْهًا واحدًا . أعْنِى إذا قَدَّمَ قولَه(٢) : علىَّ مِن ثَمَنِ خَمْرٍ . على قوْلِه : ألْفٌ .

ومِن مَسائلِ المُصَنِّفِ ، لو قال : له علىَّ ألْفٌ إلَّا ألْفًا . فإنَّه يَلْزَمُه ألْفٌ ، قوْلًا واحدًا .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

أَوْ : أَلْفٌ إِلَّا أَلْفًا . أَوْ : إِلَّا سِتَّمِائَةٍ . لَزِمَهُ الْأَلْفُ .
وَإِنْ قَالَ : كَانَ لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ وَقَضَيْتُهُ . أَوْ : قَضَيْتُ مِنْهُ

الشرح الكبير

٥١٣٩ – مسألة : (وإن قال) : له عَلَيَّ (أَلْفٌ إِلَّا أَلْفًا) لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه اسْتَثْنَى الكُلَّ ، ولا يَصِحُّ بغيرِ خِلافٍ ؛ لأنَّه رُجُوعٌ عن الإِقْرارِ (وإن قال : إِلَّا سِتَّمائةٍ) لم يَصِحَّ ، وسَنَذكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ولا يُقْبَلُ رُجُوعُ المُقِرِّ عن إقْرارِه ، إلَّا فيما[1] كان حَدًّا للهِ تعالى ، يُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، ويُحْتاطُ لإِسْقاطِه . فأمَّا حُقُوقُ الآدَمِيِّينَ ، وحُقُوقُ اللهِ تعالى التى لا تُدْرَأُ بالشُّبُهاتِ ، كالزَّكاةِ والكَفَّاراتِ[2] ، فلا يُقْبَلُ رُجُوعُه عنها . ولا نَعْلَمُ فى هذا خِلَافًا .

٥١٤٠ – مسألة : (وإن قال : كان له عِنْدِى أَلْفٌ وقَضَيْتُه . أو :

الإنصاف

ومنها ، لو قال : له علىَّ[3] أَلْفٌ إِلَّا سِتَّمِائَةٍ . فيَلْزَمُه أَلْفٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ لأنَّه اسْتَثْنَى أكثرَ مِنَ النِّصْفِ . وقيل : يصِحُّ الاسْتِثْناءُ ، [٣/٢٦٥ظ] فيَلْزَمُه أرْبَعُمِائَةٍ . ويأْتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى أوَّلِ الفصْلِ الذى بعدَ هذا . وتقدَّم ذلك أيضًا ، فى بابِ الاسْتِثْناءِ فى الطَّلاقِ .

قوله : وإذا قال : كانَ له علىَّ أَلْفٌ وقَضَيْتُه . أو : قَضَيْتُ منه خَمْسَمِائَةٍ . فقال الخِرَقِىُّ : ليس بإقْرارٍ ، والقَوْلُ قَوْلُه معَ يَمِينِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى .

---

(١) فى م : « ما » .
(٢) فى الأصل : « الكفالات » .
(٣) سقط من : الأصل .

المقنع

خَمْسَمِائَةٍ . فَقَالَ الْخِرَقِيُّ : لَيْسَ بِإِقْرَارٍ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ .

وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : يَكُونُ مُقِرًّا مُدَّعِيًا لِلْقَضَاءِ ، فَلَا يُقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، حَلَفَ الْمُدَّعِي أَنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ ، وَلَمْ

الشرح الكبير

قَضَيْتُ منه خَمْسَمائةٍ . فقال الخِرَقِيُّ : ليس بإقْرارٍ ، والقولُ قولُه مع يَمِينِه) وحَكَى ابنُ أبى مُوسَى فى هذه المسألةِ رِوَايَتَيْن ؛ إحداهما ، أنَّ هذا ليس بإقْرارٍ . اختارَه القاضِى ، وقال : لم أجِدْ عن أحمدَ رِوايةً بغيرِ هذا . والثانيةُ ، أنَّه مُقِرٌّ بالحَقِّ مُدَّعٍ لقَضائِه ، فعليه البَيِّنةُ بالقَضاءِ ، وإلَّا حَلَفَ غَرِيمُه وأخَذَه[1] . اخْتاره أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه أقَرَّ

الإنصاف

وقال : لم أجِدْ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، رِوايةً بغيرِ هذا . قال أبو يَعْلَى الصَّغِيرُ : اخْتارَه عامَّةُ شُيوخِنا . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا مَنْصوصُ[2] الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى رِوايَةِ جماعَةٍ . وجزَم به الجُمْهورُ ؛ الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرَازِىُّ ، وغيرُهم . وجزَم به أيضًا فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . وصحَّحه فى « الخُلاصةِ » ، و « النَّظْمِ » ، وغيرِهما . وعنه ، يُقْبَلُ قوْلُه فى الخَمْسِمائةِ مع يَمِينِه ، ولا يُقْبَلُ قوْلُه فى الجميعِ .

وقال أبو الخَطَّابِ : يكونُ مُقِرًّا مدَّعِيًا للقَضاءِ ، فلا يُقْبَلُ إلَّا ببَيِّنَةٍ ، فإنْ لم تَكُنْ

---

(١) فى الأصل : « أخذ » .

(٢) بعده فى الأصل : « عن » .

المقنع يَبْرَأُ ، وَاسْتَحَقَّ ، وَقَالَ : هَذَا رِوَايَةٌ وَاحِدَةٌ ، ذَكَرَهَا ابْنُ أَبِى مُوسَى .

الشرح الكبير بالدَّينِ وادَّعَى القَضاءَ بكَلامٍ مُنْفَصِلٍ ، ولأنَّه[1] رفع جَمِيعَ ما أَثْبَتَه ، فلم يُقْبَلْ ، كاسْتِثْناءِ الكُلِّ . وللشّافعىِّ قَوْلانِ كالمَذْهَبَيْنِ . ووَجْهُ قولِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه قَوْلٌ مُتَّصِلٌ تُمْكِنُ صِحَّتُه ، ولا تَناقُضَ فيه ، فوَجَبَ أن يُقْبَلَ[2] ، كاسْتِثناءِ البعضِ ، وفارَقَ المُنْفَصِلَ ؛ لأنَّ حُكْمَ الأوَّلِ قد اسْتَقرَّ بسُكوتِه عليه[3] ، فلا يُمْكِنُ رَفْعُه بعدَ اسْتِقْرارِه ، ولذلك لا يُرْفَعُ بعضُه باسْتِثْناءٍ ولا غيرِه ، فما يَأْتِى بعدَه مِن دَعْوَى القَضاءِ يكونُ دَعْوَى مُجَرَّدَةً ، لا تُقْبَلُ إلا بِبَيِّنةٍ ، وأمّا اسْتِثْناءُ [٨/٢٦٥و] الكُلِّ فمُتَناقِضٌ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ أن يكونَ عليه أَلْفٌ وليس عليه شىءٌ .

الإنصاف بَيِّنَةٌ ، حَلَفَ المُدَّعِى أنه لم يقْبِضْ ولم يُبْرِئْ . واسْتَحَقَّ . وقال : هذا رِوايةٌ واحدةٌ ، ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى . قال فى « الفُروعِ » : وعنه ، يكونُ مُقِرًّا ، اخْتارَه ابنُ أبى مُوسى وغيرُه ، فيُقِيمُ بَيِّنَةً بدَعْواه ، ويحْلِفُ خَصْمُه ، اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وأبو الوَفاءِ ، وغيرُهما ، كسُكُوتِه [4]قبلَ دَعْواه[4] . انتهى . قلتُ : واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وعنه ، أنَّ ذلك ليسَ بجَوابٍ ، فيُطالَبُ بردِّ الجوابِ . قال

---

(١) فى الأصل : « لا » .
(٢) فى م : « لا يقبل » .
(٣) فى م : « عنه » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : كان له عَلَىَّ أَلْفٌ وقَضَيْتُه منه خَمْسَمائةٍ . فالكَلَامُ فيه كالكَلامِ فيما إذا قال : وقَضَيْتُه . وإن قال له إنْسانٌ : عليك مائةٌ لى . فقال : قد قَضَيْتُكَ منها خمسينَ . فقال القاضِى : لا يكونُ مُقِرًّا بشىءٍ ؛ لأنَّ الخمسينَ التى ذَكَرَ أنَّه قَضَاهَا ، فى كَلامِه ما يَمْنَعُ بَقاءَها ، وهو دَعْوَى القَضاءِ ، وباقِى المائةِ لم يَذْكُرْها . وقولُه : منها . يَحْتَمِلُ أن[1] يُرِيدَ بها ممّا[2] يَدَّعِيه ، ويَحْتَمِلُ ممّا عَلَىَّ ، فلا يَثْبُتُ عليه شىءٌ بكَلامٍ مُحْتَمِلٍ . ويَجِىءُ على قَوْلِ مَن قال بالرِّوايةِ الأُخرى أنَّه يَلْزَمُه الخَمْسُونَ التى ادَّعَى قَضاءَها ؛ لأنَّ فى ضِمْنِ دَعْوَى[3] القَضاءِ إقْرارًا بأنَّها كانت

الإنصاف

فى « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايَةِ » : وهى أشْهَرُ .

فوائد ؛ الأُولَى ، [4]لو قال : بَرِئْتَ مِنِّى . أو : أَبْرَأْتَنِى[5] . ففيها الرِّواياتُ المُتَقَدِّمَةُ . قالَه فى « الفُروعِ » ، وقال : وقيل : مُقِرٌّ .

الثَّانيةُ[4] ، لو قال : كانَ له علىَّ . وسكَتَ ، فهو إقْرارٌ . قالَه الأصحابُ . ويتَخَرَّجُ أنَّه ليس بإقْرارٍ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

الثَّالِثَةُ[6] ، لو قال : له علىَّ أَلْفٌ وقَضَيْتُه . ولم يقُلْ : كان . ففيها طُرُقٌ

---

(١) فى م : « أنه » .

(٢) فى الأصل : « ما » .

(٣) فى الأصل : « معنى » .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل .

(٥) فى ط : « أبرأنى » .

(٦) فى الأصل : « الثانية » .

الشرح الكبير

عليه ، فلا تُقْبَلُ دَعْوَى القَضاءِ بغيرِ بَيِّنَةٍ .

فصل : فإن قال : كان له عَلَيَّ أَلْفٌ . وسَكَتَ ، لَزِمَه الأَلْفُ ، فى ظاهِرِ قولِ أصحابِنا . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأَحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ ، وقال فى الآخَرِ : لا يَلْزَمُه شىءٌ ، وليس هذا بإقْرارٍ ؛ لأنَّه لم يَذْكُرْ عليه شيئًا فى الحالِ ، إنَّما أخْبَرَ بذلك فى زَمَنٍ ماضٍ ، فلا يَثْبُتُ فى الحالِ ، ولذلك لو شَهِدَتِ البَيِّنَةُ ، لم يَثْبُتْ . ولنا ، أنَّه أقَرَّ بالوُجُوبِ ، ولم يَذْكُرْ ما يَرْفَعُه ، فبَقِىَ على ما كان عليه ، ولهذا لو تَنازَعا دارًا ، فأقَرَّ أحَدُهما للآخَرِ أنَّها كانت مِلْكَه ، حُكِمَ بها له ، إلَّا أنَّه هٰهُنا إن عادَ فادَّعَى القَضاءَ أو الإبْراءَ ، سُمِعَتْ دَعْواهُ ؛ لأنَّه لا تَنافِىَ بينَ الإقْرارِ وبينَ ما يَدَّعِيه . وهذا على إحْدَى الرِّوايَتَيْنِ .

فصل : وإن قال : له علىَّ أَلْفٌ قَضَيْتُه إيّاه . لَزِمَه الأَلْفُ ، ولم تُقْبَلْ دَعْوَى القَضاءِ . وقال القاضى : تُقْبَلُ ؛ لأنَّه رَفَعَ ما أثْبَتَه بِدَعْوَى القَضاءِ

الإنصاف

للأصحابِ ؛

أحدُها ، أنَّ فيها الرِّوايَةَ الأُولَى ، ورِوايَةَ أبى الخَطَّابِ ، ومَنْ تابَعَه . ورِوايةً ثالثةً ، يكونُ قد أقَرَّ بالحقِّ ، وكذَّبَ نفْسَه فى الوَفاءِ ، فلا يُسْمَعُ منه ولو أتَى ببَيِّنَةٍ . وهذه الطَّرِيقَةُ هى الصَّحِيحَةُ مِنَ المذهبِ . جزَم بها فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمها فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقد عَلِمْتَ المذهبَ مِن ذلك .

الطَّرِيقَةُ الثَّانيةُ ، ليس هذا بجَوابٍ فى هذه المَسْأَلَةِ ، وإنْ كان جَوابًا فى الأُولَى ، فيُطالَبُ بردِّ الجَوابِ .

الشرح الكبير

مُتَّصِلًا ، فأشْبَهَ ما لو قال : كان له علىَّ[1] وقَضَيْتُه[2] . وقال ابنُ أبى مُوسَى : إن قال : قَضَيْتُ جَمِيعَه . لم يُقْبَلْ إلَّا بِبَيِّنةٍ ، ولَزِمَه الألْفُ الذى أقَرَّ به ، وله اليَمِينُ على المُقَرِّ له . وأمّا لو قال : قَضَيْتُ بعضَه . قُبِلَ منه ، فى إحْدَى الرِّوايتينِ ؛ لأنَّه رَفَعَ بعضَ ما أقَرَّ به بكلامٍ مُتَّصِلٍ ، فأشْبَهَ ما لو اسْتَثْناه ، بخِلافِ ما إذا قال : قَضَيْتُ جَمِيعَه . لكَوْنِه رَفَع جَمِيعَ ما هو ثابِتٌ ، فأشْبَهَ اسْتِثْناءَ الكُلِّ . ولَنا ، أنَّ هذا قولٌ مُتناقِضٌ ، إذ لا يُمْكِنُ أن يكونَ عليه ألْفٌ و[3] قد قَضاه ، فإنَّ كَوْنَه عليه يَقْتَضِى بَقاءَه فى ذِمَّتِه ، واسْتِحْقاقَ مُطالَبَتِه به ، [4]وقَضاؤُه يَقْتَضِى[4] بَراءَةَ ذِمَّتِه منه ، وتَحْرِيمَ مُطالَبَتِه به ، وهذان ضِدَّانِ لا يُتَصَوَّرُ اجْتِماعُهُما فى زَمَنٍ واحدٍ ، بخِلافِ ما إذا قال له : كان عَلَىَّ وقَضَيْتُه . فإنَّه أخْبَرَ بهما فى زَمانَيْنِ ، ويُمْكِنُ أن يَرْتَفِعَ[5] ما كان ثابِتًا ، ويَقْضِىَ ما كان دَيْنًا ، وإذا لم يَصِحَّ هذا فى الجميعِ ، لم يَصِحَّ فى البَعْضِ ؛ لاسْتِحالةِ بَقاءِ ألْفٍ[6] عليه قد قَضَى بعضَه،

الإنصاف

الطَّرِيقةُ الثَّالثةُ ، قَبُولُ قوْلِه هنا ، وإنْ لم نَقْبَلْه[7] فى التى قبلَها . اخْتارَه القاضى وغيرُه .

(١) بعده فى الأصل : « ألف » .
(٢) بعده فى م : « له » .
(٣) سقط من : ق ، م .
(٤ - ٤) فى م : « وقضاءه بمقتضى » .
(٥) فى م : « يرفع » .
(٦) فى الأصل : « الألف » .
(٧) فى الأصل : « يقبله » .

المقنع

فَصْلٌ : وَيَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ مَا دُونَ النِّصْفِ ، وَلَا يَصِحُّ فِيمَا زَادَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

ويُفارِقُ الاسْتِثْناءَ ، فإنَّ الاسْتِثْناءَ مع المُسْتَثْنَى منه عِبارَةٌ عن الباقِى مِن المُسْتَثْنَى منه ، فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا ﴾[1] . عبارةٌ عن تِسْعِمائةٍ وخَمْسِينَ عامًا . أمّا القَضاءُ فإنَّما يَرْفَعُ جُزْءًا كان ثابِتًا ، فإذا ارْتَفَعَ بالقَضاءِ لا يجوزُ التَّعْبِيرُ عنه بما يَدُلُّ على البَقاءِ[2] .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمه اللهُ : (ويَصِحُّ اسْتِثْناءُ ما دُونَ النِّصْفِ ، ولا يَصِحُّ فيما زادَ عليه . وفى النِّصْفِ وجهان) الاسْتِثْناءُ مِن الجِنْسِ - وهو ما دَخَل فى المُسْتَثْنَى منه - جائزٌ بغيرِ خِلافٍ عَلِمْناه ، فإنَّ ذلك كلامُ العَرَبِ . [٨/٢٦٥ظ] وقد جاء فى الكِتَابِ والسُّنَّةِ ، قال اللهُ تعالى :

الإنصاف

الطَّرِيقَةُ الرَّابِعةُ ، عَكْسُ التى قبلَها ؛ وهى عَدَمُ قَبُولِ قوْلِه هنا ، وإنْ قَبِلْناه فى التى قبلَها . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وجماعَةٌ مِنَ الأصحابِ .

الفائدةُ الرَّابعةُ[3] ، قوْلُه : ويَصِحُّ اسْتِثْناءُ ما دُونَ النِّصْفِ . تقدَّمَ حُكْمُ الاسْتِثْناءِ فى بابِ الاسْتِثْناءِ فى الطَّلاقِ . ويُعْتَبَرُ فيه أنْ لا يسْكُتَ سُكوتًا يُمْكِنُه فيه الكَلامُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذْهبِ . قال النَّاظِمُ وغيرُه : وعليه الأصحابُ . ونصَّ

---

(١) سورة العنكبوت ١٤ .

(٢) فى ق ، م : « القضاء » .

(٣) فى الأصل : « الثالثة » .

الشرح الكبير

﴿ فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا ﴾ . وقال النبىُّ ﷺ [1]فى الشَّهِيدِ[1] : « يُكَفَّرُ عَنْهُ خَطَايَاهُ كُلُّهَا إِلَّا الدَّيْنَ »[2] . وذلك فى كلامِ العَرَبِ كثيرٌ . فإذا أقَرَّ بشىءٍ واسْتَثْنَى منه ، كان مُقِرًّا بالباقِى بعدَ الاسْتِثْناءِ ، فإذا قال : له عَلَىَّ مائةٌ إلَّا عَشَرَةً . كان مُقِرًّا بِتِسْعِينَ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ يَمْنَعُ أن يَدْخُلَ فى اللَّفْظِ ما لَوْلَاهُ لدَخَلَ ، فإنَّه لو دَخَل ما أمْكَنَ إخْراجُه ، ولو أقَرَّ بالعَشَرَةِ المُسْتَثْناةِ لَما قُبِلَ منه إنْكارُها ، وقَوْلُ اللهِ تعالى : ﴿ فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا ﴾ . إخْبارٌ بِتِسْعِمائةٍ وخَمْسِينَ ،

الإنصاف

عليه . وذكَر فى « الواضِحِ » لابنِ الزَّاغُونِىِّ رِوايةً ، يصِحُّ الاسْتِثْناءُ ، ولو أمْكَنَه . وظاهِرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، أنَّه كالاسْتِثْناءِ فى اليمينِ ، على ما تقدَّم فى كِتابِ الأيْمانِ . وذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وقال : مِثْلُه كلُّ صِلَةِ كلامٍ مُغَيِّرٍ له . واخْتارَ أنَّ المُتَقارِبَ مُتَواصِلٌ . وتقدَّم هذا مُسْتَوْفًى فى آخِرِ بابِ الاسْتِثْناءِ فى الطَّلاقِ ، فَلْيُراجَعْ[3] .

قوله : ولا يصِحُّ اسْتِثْناءُ ما زادَ عليه . يعْنِى ، على النِّصْفِ ، وهو المذهبُ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) أخرجه مسلم ، فى : باب من قتل فى سبيل الله كفرت خطاياه إلا الدين ، من كتاب الإمارة . صحيح مسلم ١٥٠١/٣ ، ١٥٠٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ثواب الشهداء ، وباب ما جاء فى من يستشهد وعليه دين ، من أبواب الجهاد . عارضة الأحوذى ١٣٨/٧ ، ٢٠٤ . والنسائى ، فى : باب من قاتل فى سبيل الله تعالى وعليه دين ، من كتاب الجهاد . المجتبى ٢٨/٦ - ٣٠ . والإمام مالك ، فى : باب الشهداء فى سبيل الله ، من كتاب الجهاد . الموطأ ٤٦١/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٠٨/٢ ، ٣٣٠ ، ٣٥٢/٣ ، ٣٧٣ ، ٢٩٧/٥ ، ٣٠٤ ، ٣٠٨ ، ٣٣٠ .

(٣) هكذا فى النسخ ، وهو فى أول باب الاستثناء فى الطلاق . انظر ٣٧٠/٢٢ .

الشرح الكبير

فالاسْتِثْناءُ بَيَّنَ أنَّ الخَمْسِينَ المُسْتَثْناةَ غيرُ مُرَادَةٍ ، كما أنَّ التَّخْصِيصَ يُبَيِّنُ أنَّ المَخْصُوصَ غيرُ مُرَادٍ باللَّفْظِ العامِّ . إذا ثَبَتَ ذلك ، فلا نَعْلَمُ خِلافًا فى جَوازِ اسْتِثْناءِ ما دُونَ النِّصْفِ[1] ، وقد دَلَّ عليه ما ذَكَرْنا مِن الكِتَابِ والسُّنَّةِ .

فصل : فأمّا اسْتِثْناءُ ما زادَ على النِّصْفِ ، فلا يَخْتَلِفُ المَذْهَبُ أنَّه لا يَصِحُّ ، وهو كاسْتِثْناءِ الكُلِّ ، يُؤْخَذُ بالجميعِ . ويُحْكَى ذلك عن ابنِ دَرَسْتَوَيْهِ النَّحْوِىِّ[2] . وقال أبو حنيفةَ، ومالِكٌ، [3]والشّافعىُّ[3]، وأصحابُهم: يَصِحُّ اسْتِثْناءُ ما دونَ الكُلِّ ، فلو قال : له عَلَىَّ مائةٌ إلَّا تِسْعةً وتِسْعِينَ . لم يَلْزَمْه إلَّا واحدٌ ، بدَلِيلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ قَالَ فَبِعِزَّتِكَ لَأُغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ * إِلَّا عِبَادَكَ مِنْهُمُ ٱلْمُخْلَصِينَ ﴾[4] . وقولِه : ﴿ إِنَّ عِبَادِى لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَـٰنٌ إِلَّا مَنِ ٱتَّبَعَكَ مِنَ ٱلْغَاوِينَ ﴾[5] .

الإنصاف

وعليه جماهيرُ الأصحابِ . حتى قال صاحبُ « الفُروعِ » فى « أُصُولِه » : اسْتِثْناءُ الأكْثَرِ باطِلٌ عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وأصحابِه . ونصَّ عليه الإمامُ أحمدُ ،

---

(١) بعده فى الأصل : « فلا يختلف » .

(٢) عبد الله بن جعفر بن درستويه بن المَرْزُبان أبو محمد الفارسى ، الإمام العلامة شيخ النحو ، أخذ عن ثعلب والمبرد ، وله تصانيف كثيرة ، كان ثقة ، حدث عنه الدارقطنى ، وابن شاهين ، مولده سنة ثمان وخمسين ومائتين ، وتوفى فى صفر سنة سبع وأربعين وثلاثمائة . سير أعلام النبلاء ١٥/٣٥١ ، ٣٥٢ .

وقد ضبطه السمعانى بضم الدال والراء وسكون السين وضم التاء ، وسكون الواو وفتح الياء (دُرُسْتُوَيْه) . الأنساب ٥/٢٩٩ ، ٣٠٠ .

(٣ - ٣) سقط من : ق ، م .

(٤) سورة ص ٨٢ ، ٨٣ .

(٥) سورة الحجر ٤٢ .

الشرح الكبير

(١)فاسْتَثْنى فى مَوْضِعِ الغاوينَ مِن العبادِ ، وفى مَوْضِعِ العبادَ مِن الغاوينَ(١) ، وأيُّهما كان الأكْثَرَ فقد دَلَّ على اسْتِثْناءِ الأكْثَرِ ، وأنْشَدُوا(٢) :

أدُّوا التى نَقَصَتْ تِسْعِينَ مِنْ مائةٍ ثم ابْعَثُوا حَكَمًا بالحَقِّ قَوَّامَا

فاسْتَثْنَى تِسْعِينَ مِن مائةٍ ؛ لأنَّه(٣) فى مَعْنَى الاسْتِثْناءِ ، ومُشَبَّهٌ به ، ولأنَّه اسْتَثْنَى البعضَ ، فجازَ ، كاسْتِثْناءِ الأقَلِّ ، ولأنَّه رَفَع بعضَ ما تَناوَلَهُ اللَّفْظُ ، فجاز ، كالتَّخْصِيصِ والبَدَلِ . ولَنا ، أنَّه لم يَرِدْ فى لِسانِ العَرَبِ الاسْتِثْناءُ إلَّا فى الأقَلِّ ، وقد أنْكَرُوا اسْتِثْناءَ الأكْثَرِ ، فقال أبو إسحاقَ الزَّجّاجُ : لم يَأْتِ الاسْتِثْناءُ إلَّا فى القَلِيلِ مِن الكَثِيرِ ، ولو قال قائِلٌ : مائةٌ إلَّا تِسْعةً وتِسْعِينَ . لم يَكُنْ مُتَكَلِّمًا بالعَرَبِيَّةِ ، وكان عِيًّا مِن الكَلامِ ولُكْنةً .

الإنصاف

رَحِمَه اللهُ ، فى الطَّلاقِ ، فى رِوايةِ إسْحَاقَ . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به أكثرُ الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »(٤) : لا يخْتَلِفُ المذهبُ فيه . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الرِّعايةِ » وغيرِه. وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ. وقيل: يصِحُّ اسْتِثْناءُ الأكثرِ(٥). اخْتارَه أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ . قال فى « النُّكَتِ » : وقد ذكَرَ القاضى وَجْهًا - واخْتارَه - فيما إذا

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) سيأتى قول ابن فضال : هو بيت مصنوع .

(٣) فى م : « ولأنه » .

(٤) ٢٩٢/٧ .

(٥) فى الأصل : « الكل » .

الشرح الكبير

وقال القُتَيْبِيُّ : يُقالُ : صُمْتُ الشَّهْرَ إلَّا يَوْمًا . ولا يُقالُ : صُمْتُ الشَّهْرَ إلا تِسْعةً وعِشْرِينَ يومًا . ويُقالُ : لَقِيتُ القَوْمَ جَمِيعَهُم إلَّا واحِدًا أو اثْنَيْنِ . ولا يجوزُ أن يُقالَ : لَقِيتُ القَوْمَ إلَّا أكْثَرَهُم . وإن لم يَكُنْ صَحِيحًا فى الكَلامِ ، لم يَرْتَفِعْ به ما أقَرَّ به ، كاسْتِثْناءِ الكُلِّ ، وكما لو قال : له عَلَىَّ عَشَرَةٌ ، بل خَمْسةٌ . وأمّا ما احْتَجُّوا به مِن التَّنْزِيلِ ، فإنّه فى الآيةِ الأُولَى اسْتَثْنَى المُخْلَصِينَ مِن بَنِى آدَمَ ، وهم الأقَلُّ ، كما قال : ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ ﴾[1] . وفى الآيةِ الأُخْرَى اسْتَثْنَى الغاوِينَ مِن العِبَادِ وهم الأقَلُّ ، فإنَّ المَلائكَةَ مِن العِبادِ ، وهم غيرُ غاوِينَ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ بَلْ عِبَادٌ مُّكْرَمُونَ ﴾[2] . وقيل : الاسْتِثْناءُ فى هذه الآيةِ مُنْقَطِعٌ بمعنى الاسْتِدْراكِ ، فيكونُ قولُه : ﴿ إِنَّ عِبَادِى لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَٰنٌ ﴾ . مُبْقًى[3] على عُمُومِه لم يُسْتَثْنَ منه شَىءٌ ، فيكونُ قَوْلُه : ﴿ إِلَّا مَنِ ٱتَّبَعَكَ مِنَ ٱلْغَاوِينَ ﴾ . أى لكنْ مَن اتَّبَعَكَ مِن الغاوِينَ فإنَّهم غَوَوْا [٨/٢٦٦و] باتِّباعِكَ . وقد دَلَّ على صِحَّةِ هذا قولُه فى الآيةِ الأُخْرى لأتْباعِه : ﴿ وَمَا كَانَ لِىَ عَلَيْكُم مِّن سُلْطَٰنٍ إِلَّآ أَن دَعَوْتُكُمْ فَٱسْتَجَبْتُمْ لِى ﴾[4] . وعلى هذا ، لا يكونُ لهم فيها حُجَّةٌ . وأمّا البَيْتُ ،

الإنصاف

قال : له علىَّ ثلاثةٌ إلَّا ثلاثةً إلَّا دِرْهَمَيْن . أنَّه يَلْزَمُه دِرْهَمان . قال : وهذا إنَّما يجىءُ

---

(١) سورة ص ٢٤ .

(٢) سورة الأنبياء ٢٦ .

(٣) فى م : « يبقى » .

(٤) سورة إبراهيم ٢٢ .

المقنع

وَفِى اسْتِثْنَاءِ النِّصْفِ وَجْهَانِ .

الشرح الكبير

فقال ابنُ فَضَّالٍ النَّحْوِىُّ[1] : هو بَيْتٌ مَصْنُوعٌ لم يَثْبُتْ عن العَرَبِ . على أنَّ هذا ليس باسْتِثْناءٍ ، فإنَّ الاسْتِثْناءَ له كَلِماتٌ مَخْصُوصةٌ ليس هذا منها ، والقِياسُ لا يَجوزُ فى اللُّغةِ . ثم نُعارِضُه بأنَّه اسْتَثْنَى أكْثَرَ مِن النِّصْفِ ، فلم يَجُزْ ، كاسْتِثْناءِ الكُلِّ . والفَرْقُ بينَ اسْتِثْناءِ الأكْثَرِ[2] والأقَلِّ ، أنَّ العَرَبَ اسْتَحْسَنَتْه فى الأقَلِّ واسْتَعْمَلَتْه ، ونَفَتْه فى الأكْثَرِ وقَبَّحَتْه ، فلم يَجُزْ قِياسُ ما قَبَّحُوه على ما حَسَّنُوه .

فصل : (وفى اسْتِثْناءِ النِّصْفِ وَجْهانِ) أحَدُهما ، يجُوزُ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الخِرَقِىِّ ؛ لأنَّه ليس بالأكْثَرِ[3] ، فجازَ ، كالأقَلِّ[4] . والثانِى ، لا يجوزُ . ذكَره أبو بكرٍ ؛ لأنَّه لم يَرِدْ فى كَلامِهم إلَّا فى القَلِيلِ مِن الكَثِيرِ ، والنِّصْفُ ليس بقَلِيلٍ . وهو أوْلَى ، [5]إن شاء اللهُ[5] .

الإنصاف

على القَوْلِ بصِحَّةِ اسْتِثْناءِ الأكثرِ .

قوله : وفى اسْتِثْناءِ النِّصْفِ وَجْهان . وحكَاهما فى « الإيضاحِ » رِوايتَيْن .

---

(١) على بن فضال بن على بن غالب أبو الحسن ، المجاشعى ، القيروانى ، التميمى ، الفرزدق ، المفسر ، إمام النحو ، طوف الدنيا ، وصنف « الإكسير فى التفسير » و « البرهان » ، وله مؤلفات غير ذلك ، وله نظم جيد ، توفى فى ربيع الأول سنة تسع وسبعين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ١٨/٥٢٨ ، ٥٢٩ .

(٢) فى الأصل : « الأكبر » .

(٣) فى الأصل : « بأكثر » .

(٤) فى الأصل : « كالأول » .

(٥ - ٥) سقط من : ق ، م .

الإنصاف وأطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « الإيضاحِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « المُحَرَّرِ »، و « الكافِى »، و « الهادِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ . وهو المذهبُ . قال ابنُ هُبَيْرَةَ : الصِّحَّةُ ظاهِرُ المذهبِ . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، وابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . (١قال ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه »١) : ومَنْ أقَرَّ بشىءٍ ، ثم اسْتَثْنَى أكْثَرَه ، لم يصِحَّ الاسْتِثْناءُ ، ولَزِمَه جميعُ ما أقَرَّ به . فظاهِرُه صِحَّةُ اسْتِثْناءِ [٣/٢٦٦و] النِّصْفِ . قال فى « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » : ولا يصِحُّ اسْتِثْناءُ أكثرَ مِنَ النِّصْفِ . فظاهِرُهما صِحَّةُ اسْتِثْناءِ النِّصْفِ . وصحَّحه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقال فى « الصُّغرى » : يصِحُّ فى الأَقْيَسِ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » .

والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . قال الشَّارِحُ ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » ، وشارِحُ « الوَجِيزِ » : هذا أَوْلَى . قال الطُّوفِىُّ فى « مُخْتَصَرِه » فى الأُصولِ، و «شَرْحِه» : وهو الصَّحيحُ مِن مذهبِنا . وصحَّحه النَّاظِمُ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقال ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » : وقال طائفةٌ : الاسْتِثْناءُ جائِزٌ فيما لم يَبْلُغِ النِّصْفَ والثُّلُثَ . قال : وبه أقولُ . وتقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى أيضًا ، فى بابِ الاسْتِثْناءِ فى الطَّلاقِ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِذَا قَالَ : لَهُ عَلَيَّ هَؤُلَاءِ الْعَبِيدُ الْعَشَرَةُ إِلَّا وَاحِدًا . لَزِمَهُ تَسْلِيمُ تِسْعَةٍ .

فَإِنْ مَاتُوا إِلَّا وَاحِدًا ، فَقَالَ : هُوَ الْمُسْتَثْنَى . فَهَلْ يُقْبَلُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥١٤١ – مسألة : (فإذا قال : له عَلَيَّ هَؤلاءِ العَبِيدُ العَشَرَةُ إلَّا واحِدًا . لَزِمَه تَسْلِيمُ تِسْعةٍ) فإن عَيَّنَه فقال : إلَّا هذا . صَحَّ ، وكان مُقِرًّا بمَن[1] سِوَاه . وإن قال : إلَّا واحِدًا . ولم يُعَيِّنْه ، صَحَّ ؛ لأنَّ الإقْرارَ يَصِحُّ مَجْهُولًا ، فكذلك الاسْتِثْناءُ منه ، ويُرْجَعُ فى تَعْيِينِ المُسَمَّى إليه ؛ لأنَّ الحُكْمَ يَتَعَلَّقُ بقَوْلِه ، وهو أعْلَمُ بمُرَادِه به . وإن عَيَّنَ مَن عَدَا المُسْتَثْنَى ، صَحَّ ، وكان الباقِى له .

٥١٤٢ – مسألة : (فإن ماتُوا إلَّا واحِدًا ، فقال : هو المُسْتَثْنَى . فهل يُقْبَلُ ؟ على وَجْهَيْنِ) أحَدُهما ، يُقْبَلُ . ذكَرَه القاضِى . وهو أحَدُ

الإنصاف

قوله : فإنْ قال : له هؤلاءِ العَبِيدُ العَشَرَةُ إلَّا واحِدًا . لَزِمَه تَسْليمُ تِسْعَةٍ ، فإنْ ماتوا إلَّا واحِدًا ، فقال : هو المُسْتَثْنَى . فهل يُقْبَلُ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يُقْبَلُ قولُه . وهو المذهبُ . اخْتارَه القاضى وغيرُه . وصحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وشارِحُ « الوَجِيزِ » ، والنَّاظِمُ ، وصاحبُ « التَّصْحيحِ » ، وابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » . قال فى « الفُروعِ » : قُبِلَ فى

---

(١) فى الأصل : « بما » .

الشرح الكبير

الوَجْهين لأصحابِ الشّافِعِيِّ . والوجهُ الثانى ، لا يُقْبَلُ . ذكَره أبو الخَطَّابِ . وهو الوَجْهُ الثانى لأصحابِ الشّافِعِيِّ ؛ لأنَّه يُرْفَعُ به الإقْرارُ كُلُّه . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ لأنَّه يُقْبَلُ تَفْسِيرُه به فى حَياتِهم لمَعْنًى هو مَوْجُودٌ بعدَ مَوْتِهم ، فقُبِلَ ، كحَالةِ حَياتِهم ، وليس هذا رَفْعًا للإقْرارِ ، وإنَّما تَعَذَّرَ تَسْلِيمُ المُقَرِّ به لِتَلَفِه ، لا لِمَعْنًى يَرْجِعُ إلى التَّفْسِيرِ ، فأشْبَهَ ما لو عَيَّنَه فى حَياتِه فتَلِفَ بعدَ تَعْيِينِه . فإن قُتِلَ الجَمِيعُ إلَّا واحِدًا ، قُبِلَ تَفْسِيرُه بالباقِى ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ ، لأنَّ المُقَرَّ له يَحْصُلُ له قِيمةُ المَقْتُولِينَ ، بخِلافِ المَوْتِ ، فإنَّه لا يَحْصُلُ للمُقَرِّ له شىءٌ . وإن قُتِلُوا كُلُّهُم ، فله قِيمةُ أحَدِهم ، ويُرْجَعُ فى التَّفْسِيرِ إليه . وإن قال : غَصَبْتُكَ هؤلاءِ العَبِيدَ إلَّا واحِدًا . (١)فهَلَكُوا إلَّا واحدًا(١) ، قُبِلَ تَفْسِيرُه به ، وَجْهًا واحِدًا ؛ لأنَّ المُقَرَّ له يَسْتَحِقُّ قِيمةَ الهالِكِينَ ، ولا(٢) يُفْضِى(٣) التَّفْسِيرُ بالباقِى إلى سُقُوطِ الإقْرارِ ، بخِلافِ ما إذا ماتُوا .

الإنصاف

الأصحُّ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، وغيرِهم .

والوَجْهُ الثَّانى ، لا يُقْبَلُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قُتِلَ ، أو غُصِبَ الجميعُ إلَّا واحدًا ، قُبِلَ تَفْسِيرُه به ،

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « فلا » .

(٣) فى الأصل : « يقتضى » .

الشرح الكبير

فصل : وحُكْمُ الاسْتِثْناءِ بسائرِ أَدَواتِه حُكْمُ الاسْتِثْناءِ بإلَّا ، فإذا قال : له عَلَيَّ عَشَرَةٌ سِوَى دِرْهَمٍ ، أو : ليس دِرْهَمًا ، أو : خَلَا دِرْهَمًا ، أو : عَدَا دِرْهَمًا ، أو : لا يكونُ دِرْهَمًا ، أو : غيرَ دِرْهَمٍ . بفَتْحِ الرّاءِ ، كان مُقِرًّا بِتِسْعَةٍ[1] . وإن قال : غيرُ دِرْهَمٍ . بضَمِّ الراءِ ، وهو مِن أهْلِ العَرَبيّةِ ، كان مُقِرًّا[2] بعشَرَةٍ ؛ لأنَّها تكونُ صِفَةً للعَشَرَةِ المُقرِّ بها ، ولا تكونُ اسْتِثْناءً ، فإنَّها لو كانتِ اسْتِثْناءً كانت مَنْصُوبةً . وإن لم يَكُنْ مِن أهْلِ العَرَبيَّةِ ، لَزِمَه تِسْعةٌ ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه[3] يُرِيدُ الاسْتِثْناءَ ، وإنَّما ضَمَّها جَهْلًا منه بالعَرَبيَّةِ ، لا قَصْدًا للصِّفَةِ .

فصل : ولا يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ إلَّا أن يكونَ مُتَّصِلًا بالكَلامِ ، فإن سَكَتَ سُكُوتًا يُمْكِنُه الكَلامُ فيه ، أو فَصَلَ بينَ المُسْتَثْنَى والمُسْتَثْنَى منه بكَلامٍ أجْنَبِيٍّ ، لم يَصِحَّ ؛ لأنَّه إذا سَكَتَ وعَدَلَ عن إقْرارِه إلى شيءٍ آخَرَ ، اسْتَقَرَّ حُكْمُ ما أقَرَّ [٨/٢٦٦ظ] به ، فلم يَرْتَفِعْ ، بخِلافِ ما إذا كان فى كَلامِه ، فإنَّه لا يَثْبُتُ حُكْمُه ، [4]وينْتَظِرُ[4] ما يَتِمُّ به كَلامُه ، ويَتعلَّقُ به حُكْمُ

الإنصاف

وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه غيرُ مُتَّهَمٍ ، لحُصولِ قيمَةِ المَقْتُولِين أو المَغْصُوبِين ، أو رُجوعِهم للمُقَرِّ له .

---

(١) فى م : « بدرهم » .
(٢) فى م : « مفسرًا » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤ - ٤) فى م : « أو ينظر » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ هَذِهِ الدَّارُ إِلَّا هَذَا الْبَيْتَ . أَوْ : هَذِهِ الدَّارُ لَهُ وَهَذَا الْبَيْتُ لِى . قُبِلَ مِنْهُ .

الشرح الكبير

الاسْتِثْناءِ والشَّرْطِ والبَدَلِ ونحوِه .

٥١٤٣ – مسألة : (وإن قال : له هذه الدّارُ إلَّا هذا البَيْتَ . أو : هذه الدّارُ له وهذا البيتُ لى . قُبِلَ منه) لأنَّ الأوَّلَ اسْتِثْناءٌ ، فلا يَدْخُلُ البيتُ فى إقْرارِه ، والثانى فى مَعْنَى الاسْتِثْناءِ ؛ لكَوْنِه أخْرَجَ بعضَ ما تَناوَلَه[1] اللَّفْظُ بكلَامٍ مُتَّصِلٍ ، وسواءٌ كان البَيْتُ أكْثَرَ مِن نِصْفِ الدّارِ أو أقَلَّ .

الإنصاف

الثَّانيةُ ، لو قال : غصَبْتُهم إلَّا واحدًا . فماتُوا أو قُتِلُوا إلَّا واحدًا ، صحَّ تفْسِيرُه به ، وإنْ قال : غصَبْتُ هؤلاءِ العَبِيدَ[2] إلَّا[3] واحدًا . صُدِّقَ فى تَعْيينِ الباقِى .

قوله : وإنْ قال : له هذه الدَّارُ إلَّا هذا البَيْتَ . أو : هذه الدَّارُ له وهذا البَيْتُ لى . قُبِلَ منه . بلا نِزاعٍ . وإنْ كان أكثرَها[4] . وإنْ قال : له هذه الدَّارُ نِصْفُها . فقد أقَرَّ بالنِّصْفِ ، وكذا نحوُه . وإنْ قال : له هذه الدَّارُ[2] ، ولى نصْفُها . صحَّ فى الأقْيَسِ . قالَه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » . وقال فى « الصُّغْرى » : بَطَلَ فى الأشْهَرِ . قال فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » : بَطَلَ فى أصحِّ الوَجْهَيْن . انتهى . والصَّحيحُ مِن

---

(١) فى م : « يتناوله » .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى الأصل : « واحد إلا » .

(٤) فى الأصل : « أكبرهما » .

المقنع

وَإِذَا قَالَ : لَهُ عَلَيَّ دِرْهَمَانِ وَثَلَاثَةٌ إِلَّا دِرْهَمَيْنِ . أَوْ : لَهُ عَلَيَّ دِرْهَمٌ وَدِرْهَمٌ إِلَّا دِرْهَمًا . فَهَلْ يَصِحُّ الاسْتِثْنَاءُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥١٤٤ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ دِرْهَمانِ وثَلاثةٌ إلَّا دِرْهَمَيْنِ . فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن) أحدُهما ، يَصِحُّ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ يَعُودُ إلى الجُمْلَتَيْنِ ، وهو أقَلُّ مِن النِّصْفِ . والثانى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه يَعُودُ إلى أقْرَبِ المَذْكُورَيْنِ ، فيكونُ اسْتِثْناءَ أكْثَرَ مِن النِّصْفِ .

٥١٤٥ – مسألة: (وإن قال: له عَلَيَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ إلَّا دِرْهَمًا) أو ثَلاثةٌ ودِرْهَمانِ إلَّا دِرْهَمَيْنِ ، أو: ثَلاثةٌ ونِصْفٌ إلَّا نِصْفًا، أو: إلَّا دِرْهَمًا.

الإنصاف

المذهبِ ، أنَّ الخِلافَ هنا مَبْنِيٌّ على الخِلافِ فى اسْتِثْناءِ النِّصْفِ ، على ما تقدَّم . قال فى « الفُروعِ » : ولو قال : هذه الدَّارُ له إلَّا ثُلُثَيْها . أو : إلَّا ثَلاثةَ أرْباعِها . أو : إلَّا نِصْفَها . فهو اسْتِثْناءٌ للأكْثَرِ والنِّصْفِ . قالَه الأصحابُ .

قوله : وإنْ قال : له علىَّ دِرْهَمان وثَلاثَةٌ إلَّا دِرْهَمَيْن . أَوْ : له علىَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ إلَّا دِرْهَمًا . فهل يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « البُلْغَةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، إذا قال : له علىَّ دِرْهَمان وثَلاثَةٌ إلَّا دِرْهَمَيْن . لم يصِحَّ الاسْتِثْناءُ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ؛ لرَفْعِ إحْدَى الجُمْلَتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : لم يصِحَّ فى الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ : وهذا أَوْلَى . ورَدَّ غيرَه .

الشرح الكبير

أو خَمْسةٌ وتِسْعُونَ إلَّا خَمْسةً . لم يَصِحَّ الاسْتِثْناءُ ، ولَزِمَه جميعُ ما أقَرَّ به قبلَ الاسْتِثْناءِ . وهذا قولُ الشّافِعِيِّ . وهو الذى يَقْتَضِيه مذهبُ أبى حنيفةَ . وفيه وجهٌ آخَرُ ، أنَّه يَصِحُّ ؛ لأنَّ الواوَ العاطِفةَ تَجْمَعُ بينَ العَدَدَيْنِ ، وتَجْعَلُ الجُمْلَتَينِ كالجُمْلَةِ الواحدةِ . وعندنا أنَّ الاستِثناءَ إذا تَعَقَّبَ جُمَلًا مَعْطُوفًا بعضُها على بعضٍ بالواوِ ، عادَ إلى جَميعِها ، كقَوْلِنا فى قولِه تعالى : ﴿ وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا وَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَـٰسِقُونَ * إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ ﴾[1] : إنَّ الاسْتِثْناءَ عادَ إلى الجُمْلَتَينِ ، فإذا تابَ القاذِفُ قُبِلَتْ شَهادَتُه . ومِن ذلك قولُ النبىِّ ﷺ : « لا يَؤُمَّنَّ الرَّجُلُ الرجُلَ[2] فى سُلْطَانِه ، ولا يَجْلِسْ عَلَى تَكْرِمَتِه إلَّا بإذْنِه »[3] . قال شيخُنا[4] : والأَوَّلُ أَوْلَى ؛ لأنَّ الواوَ لم تُخْرِجِ الكَلامَ مِن أن يكونَ جُمْلَتينِ ،

الإنصاف

وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « الشَّرْحِ » .

والوَجْهُ الثَّانى ، يصِحُّ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . قلتُ : وهو الصَّوابُ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ بعدَ العَطْفِ بواوٍ يَرْجِعُ إلى الكُلِّ . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : صحَّحَ جماعَةٌ أنَّ الاسْتِثْناءَ فى المسْأَلتَيْن لا يصِحُّ . وما قالُوه ليس بصحيحٍ ، على قاعِدَةِ المذهبِ ، بل قاعِدَةُ المذهبِ تَقْتَضِى

---

(١) سورة النور ٤ ، ٥ .

(٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى ٢٧٨/٤ .

(٤) فى : المغنى ٢٧٣/٧ .

الشرح الكبير

والاسْتِثْناءُ يَرْفَعُ إحداهما جَمِيعًا[1] ، ولا نَظِيرَ لهذا فى كَلامِهم ، ولأنَّ صِحَّةَ الاسْتِثْناءِ تَجْعَلُ إحْدَى الجُمْلتينِ مع الاسْتِثْناءِ لَغْوًا ؛ لأنَّه أثْبَتَ شيئًا بلَفْظٍ مُفْرَدٍ ، ثم رَفَعَه كلَّه ، فلا يَصِحُّ ، كما لو اسْتَثْنَى منها وهى غيرُ مَعْطُوفةٍ على غيرِها . فأمّا الآيةُ والخَبَرُ ، فإنَّ الاسْتِثْناءَ لم يَرْفَعْ إحْدَى الجُملتينِ ، إنَّما أخْرَجَ مِن الجُمْلتينِ معًا مَن اتَّصَفَ بصِفَةٍ ، فنَظِيرُه قولُه للبَوّابِ : مَن جاءَ يَسْتَأْذِنُ فأْذَنْ له ، وأعْطِه دِرْهمًا إلا فُلانًا . ونَظِيرُ مسألَتِنا ما لو

الإنصاف

صِحَّةَ الاسْتِثْناءِ . وأمَّا إذا قال : له علىَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ إلَّا دِرْهَمًا[2] . فإنْ قُلْنا : لا يصِحُّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ، فهنا لا يصِحُّ بطَرِيقٍ أوْلَى ، وإنْ قُلْنا : يصِحُّ . فيَتَوَجَّهُ فيها وَجْهان ، كالتى قبلَها . هذا ما ظهَرَ لى ، وإنْ كان ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ والمَجْدِ الإطْلاقَ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : والاسْتِثْناءُ بعدَ العَطْفِ بواوٍ يَرْجِعُ إلى الكُلِّ . وقيل : إلى ما يَلِيه . فلو قال : له علىَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ إلَّا دِرْهَمًا . فدِرْهَمٌ على الأوَّلِ إنْ صحَّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ، وإلَّا فاثْنان . وجزَم[3] ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » بأنَّه يَلْزَمُه[4] دِرْهَمان . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وقدَّمه فى « المُذْهَبِ » ، و « الشَّرْحِ » . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[5] : وهو أوْلَى . وصحَّح أنَّ الاسْتِثْناءَ لا يرْجِعُ إلى الجميعِ ، ورَدَّ قولَ مَنْ قال : إنَّه يرْجِعُ إلى الجميعِ . ولُزومُ دِرْهَمَيْن فى هذه

---

(١) فى م : « جميعها » .
(٢) فى ط ، ا : « درهمان » .
(٣) بعده فى الأصل : « به » .
(٤) فى الأصل : « يلزم » .
(٥) انظر المغنى : ٢٧٣/٧ .

المقنع

وَإِنْ [٣٥٨و] قَالَ : لَهُ عَلَيَّ خَمْسَةٌ إِلَّا دِرْهَمَيْنِ وَدِرْهَمًا . لَزِمَتْهُ الْخَمْسَةُ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَفِي الْآخَرِ ، تَلْزَمُهُ ثَلَاثَةٌ .

الشرح الكبير

قال : أَكْرِمْ زَيْدًا وعَمْرًا إلَّا عَمْرًا .

٥١٤٦ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ خَمْسةٌ إلَّا دِرْهَمَيْنِ ودِرْهَمًا . لَزِمَتْه الخَمْسةُ ، فى أحَدِ الوَجْهين) لأنَّه اسْتَثْنَى أكْثَرَ مِن النِّصْفِ (وفى الآخَرِ ، تَلْزَمُه ثلاثةٌ) ويَبْطُلُ الاسْتِثْناءُ الثانى .

الإنصاف

المَسْأَلَةِ هو المذهبُ .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ خَمْسَةٌ إلَّا دِرْهَمَيْن ودِرْهَمًا . لَزِمَه الخَمْسَةُ ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ ، جَمْعًا للمُسْتَثْنَى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : وإنْ قال : خَمْسَةٌ إلَّا دِرْهَمَين ودِرْهَمًا . وجَبَ خَمْسَةٌ على أنَّ الواوَ للجَمْعِ[1] ، وإلَّا فثَلاثَةٌ .

والوَجْهُ الثَّانى ، تَلْزَمُه ثلاثَةٌ . وأَطْلَقَهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) فى الأصل : « للجميع » .

المقنع

وَيَصِحُّ الاسْتِثْنَاءُ مِنَ الاسْتِثْنَاءِ ؛ فَإِذَا قَالَ : لَهُ عَلَيَّ سَبْعَةٌ إِلَّا ثَلَاثَةً إِلَّا دِرْهَمًا . لَزِمَهُ خَمْسَةٌ .

الشرح الكبير

٥١٤٧ – مسألة : (ويَصِحُّ الاسْتِثْناءُ مِن الاسْتِثْناءِ) فإذا اسْتَثْنَى اسْتِثْناءً بعدَ اسْتِثْناءٍ ، وعَطَفَ الثانيَ على الأوّلِ ، كان مُضافًا إليه ، فإذا قال : له عَلَيَّ عَشَرَةٌ إلَّا ثلاثةً وإلَّا دِرْهَمَيْنِ . كان مُسْتَثْنِيًا الخَمْسةَ مُقِرًّا بخَمْسةٍ ، فإن كان الثانى غيرَ مَعْطُوفٍ على الأوَّلِ ، كان استِثْناءً مِن الاستثناءِ ، وهو جائِزٌ فى اللُّغةِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ قَالُوٓاْ إِنَّآ أُرْسِلْنَآ إِلَىٰ قَوْمٍ مُّجْرِمِينَ * إِلَّآ ءَالَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمْ أَجْمَعِينَ * إِلَّا ٱمْرَأَتَهُۥ قَدَّرْنَآ إِنَّهَا لَمِنَ ٱلْغَٰبِرِينَ ﴾[1] . فإذا كان صَدْرُ الكلامِ إثباتًا ، كان الاسْتِثْناءُ الأوَّلُ نَفْيًا والثانى إثْباتًا . فإنِ اسْتَثْنَى [٨/٢٦٧و] استِثْناءً ثالثًا كان نَفْيًا يَعُودُ كلُّ اسْتِثْناءٍ إلى ما يَلِيه مِن الكَلامِ (فإذا قال : له عَلَيَّ سَبْعةٌ إلَّا ثلاثةً إلَّا دِرْهَمًا . لَزِمَتْه خَمْسةٌ) لأنَّه أثْبتَ سَبْعةً ، ثم نَفَى منها ثلاثةً ، ثم أثْبَتَ دِرْهَمًا ، وبَقِىَ مِن الثَّلاثةِ المَنْفِيَّةِ دِرْهمانِ مُسْتَثْنَيانِ مِن السَّبْعةِ ، فيكونُ مُقِرًّا بخَمْسةٍ .

الإنصاف

قوله : ويَصِحُّ الاسْتِثْناءُ مِن الاسْتِثْناءِ ؛ فإذا قال : له علىَّ سَبْعَةٌ إلَّا ثَلاثَةً إلَّا دِرْهَمًا . لَزِمَه خَمْسَةٌ . لأنَّه مِنَ الإثْباتِ نَفْىٌ ، ومِنَ النَّفْىِ إثْباتٌ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرُهم مِن الأصحابِ ؛ لأنَّه أثْبَتَ سبْعَةً ، ثم نَفَى منها ثَلاثَةً ، ثم أثْبَتَ واحِدًا ، وبَقِىَ مِن الثَّلاثَةِ المَنْفِيَّةِ دِرْهَمان [٣/٢٦٦ظ] مُسْتَثْنَيان مِنَ السَّبْعَةِ ، فيَكونُ مُقِرًّا بخَمْسَةٍ .

---

(١) سورة الحجر ٥٨ – ٦٠ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ عَشَرَةٌ إِلَّا خَمْسَةً إِلَّا ثَلَاثَةً إِلَّا دِرْهَمَيْنِ إِلَّا دِرْهَمًا . لَزِمَتْهُ عَشَرَةٌ ، فِي أَحَدِ الْوُجُوهِ . وَفِي الآخَرِ ، تَلْزَمُهُ سِتَّةٌ ، وَفِي الآخَرِ سَبْعَةٌ ، وَفِي الآخَرِ ثَمَانِيَةٌ .

الشرح الكبير

٥١٤٨ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ عَشَرةٌ إلَّا خَمْسةً إلَّا ثلاثةً إلَّا دِرْهَمَيْنِ إلَّا دِرْهمًا ، لَزِمَه عَشَرَةٌ) على قولِ أبى بكرٍ ؛ لأنَّه مَنَعَ اسْتِثْناءَ النِّصْفِ (وفى) الوَجْهِ (الآخَرِ ، تَلْزَمُه سِتَّةٌ) لأنَّ الاسْتِثْناءَ إذا رَفَعَ الكُلَّ أو[1] الأكْثَرَ ، سَقَطَ إن وَقَف عليه ، وإن وَصَله باسْتِثناءٍ آخَرَ اسْتَعْمَلْناه ، فاسْتَعْمَلْنا الاسْتِثْناءَ الأوَّلَ لِوَصْلِه بالثانى ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ مع المُسْتَثْنى عِبارةٌ عمّا بَقِى ، فإنَّ عَشرَةً إلَّا دِرْهمًا ، عِبارَةٌ عن تِسْعةٍ ، فإذا قال : له عَلَيَّ عَشَرَةٌ إلَّا خَمْسةً إلَّا ثلاثةً . صَحَّ اسْتِثْناءُ الخَمْسةِ ؛ لأنَّه وَصَلَها باسْتِثْناءٍ آخَرَ ، ولذلك[2] صَحَّ اسْتِثْناءُ الثَّلاثةِ والدِّرْهَمَيْنِ ؛ لأنَّه وَصَلَ ذلك باسْتِثْناءٍ آخَرَ ، والاسْتِثْناءُ مِن الإثْباتِ نَفْىٌ ، ومِن النَّفْىِ إثْباتٌ ، فصَحَّ اسْتِثْناءُ الخَمْسةِ ، وهى[3] نَفْىٌ ، فنَفَى خَمْسةً ، وصَحَّ اسْتِثْناءُ الثَّلاثةِ ، وهى إثْباتٌ ، فعادَتْ ثمانِيةً ، وصَحَّ اسْتِثْناءُ الدِّرْهَمَيْنِ ،

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ عَشَرَةٌ إلَّا خَمْسَةً إلَّا ثَلاثَةً إلَّا دِرْهَمَيْن إلَّا دِرْهَمًا . لَزِمَه عَشَرَةٌ ، فى أَحَدِ الوُجُوهِ . إنْ بَطَلَ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ، والاسْتِثْناءُ مِن الاسْتِثْناءِ

---

(١) فى الأصل : « و » .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣) فى م : « هو » .

الشرح الكبير

وهى نَفْىٌ ، فبَقِيَتْ[1] سِتَّةٌ ، ولم يَصِحَّ اسْتِثْناءُ الدِّرْهَمِ ؛ لأنَّه مَسْكُوتٌ عليه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ وَجْهُ السِّتَّةِ أن يَصِحَّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ويَبْطُلَ الزَّائِدُ ، فيَصِحُّ اسْتِثْناءُ الخَمْسةِ والدِّرْهَمِ ، ولا يَصِحُّ اسْتِثْناءُ الثَّلاثةِ والاثْنَيْنِ . والوجهُ الثالثُ ، يَلْزَمُه سَبْعةٌ إذا صَحَّحْنا الاسْتِثْناءاتِ كُلَّها ، فإذا قال : عَشَرَةٌ إلَّا[2] خَمْسةً . بَقِىَ خَمْسةٌ ، فإذا

الإنصاف

باطِلٌ ، بعَوْدِه إلى ما قبلَه ؛ لبُعْدِه ، كسُكُوتِه . قالَه[3] فى « الفُروعِ » . وهذا الوَجْهُ اخْتارَه أبو بَكْرٍ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » .

وفى الآخرِ ، تَلْزَمُه سِتَّةٌ . جزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » . وبعَّدَه النَّاظِمُ . قال الشَّارِحُ : لأنَّ الاسْتِثْناءَ إذا رفَع الكُلَّ أو الأكْثَرَ ، سقَطَ إنْ وَقَفَ عليه ، وإنْ وَصلَه باسْتِثْناءٍ آخَرَ ، اسْتَعْمَلْناه ، فاسْتَعْمَلْنا الاسْتِثْناءَ الأوَّلَ لوَصْلِه بالثَّانى ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ مع المُسْتَثْنَى عِبارَةٌ عمَّا بَقِىَ ، فإنَّ عَشَرَةً إلَّا دِرْهَمًا عِبارَةٌ عن تِسْعَةٍ ، فإذا قال : له علىَّ عَشَرَةٌ إلَّا خَمْسَةً إلَّا ثَلاثَةً . صحَّ اسْتِثْناءُ الخَمْسَةِ ؛ لأنَّه وصَلَها باسْتِثْناءٍ آخَرَ ، ولذلك صَحَّ اسْتِثْناءُ الثَّلاثَةِ والدِّرْهَمَيْن ؛ لأنَّه وصَلَ ذلك باسْتِثْناءٍ آخَرَ ، والاسْتِثْناءُ مِنَ الإثْباتِ نَفْىٌ ، ومِنَ النَّفْىِ إثْباتٌ ، فصحَّ اسْتِثْناءُ الخَمْسَةِ ، وهى نَفْىٌ ، فبَقِىَ خَمْسَةٌ ، وصحَّ اسْتِثْناءُ الثَّلاثةِ ، وهى إثْباتٌ ، فعادَتْ ثمانِيَةً ، وصحَّ اسْتِثْناءُ الدِّرْهَمَيْن ، وهى نَفْىٌ ، فبَقِىَ سِتَّةٌ . ولا يصِحُّ اسْتِثْناءُ

(١) فى الأصل : « فبقى » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى الأصل : « قال » .

الشرح الكبير

قال : إلَّا ثَلاثةً . عادَتْ ثَمانِيةً ؛ لأنَّها إثْباتٌ ، فإذا قال : إلَّا دِرْهَمَيْنِ . كانت نَفْيًا ، فبَقِىَ سِتَّةٌ ، فإذا اسْتَثْنَى دِرْهَمًا ، كان مُثْبِتًا ، فصارَتْ سَبْعةً . والوجهُ الرابعُ ، تَلْزَمُه ثمانِيةٌ ؛ لأنَّه يُلْغِى الاسْتِثْناءَ الأوَّلَ ، لكَوْنِه النِّصْفَ ، فإذا قال : إلا ثَلاثةً . كانت مُثْبتةً ، وهى مُسْتَثْناةٌ مِن الخَمْسةِ ، وقد بَطَلَتْ ، فتَبْطُلُ الثَّلاثةُ أيضًا ؛ لِبُطْلانِ الخَمْسةِ ، ويَبْقَى الاثْنانِ[1] ، لأنَّهما نَفْىٌ ، والنَّفْىُ يكونُ مِن إثْباتٍ ، وقد بَطَلَ الإثْباتُ الذى قَبلَها ، فتكونُ مَنْفِيَّةً مِن العَشَرةِ ، تَبْقَى ثمانِيةٌ . ولا يَصِحُّ اسْتِثْناءُ الواحدِ مِن الاثْنَيْنِ ؛ لأنَّه نِصْفٌ .

الإنصاف

الدِّرْهَمِ ؛ لأنَّه مسْكُوتٌ عليه[2] . قال : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ وَجْهُ السِّتَّةِ أنْ يصِحَّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ، ويَبْطُلَ الزَّائدُ ، فيَصِحُّ اسْتِثْناءُ الخَمْسَةِ والدِّرْهَمِ ، ولا يصِحُّ اسْتِثْناءُ الثَّلاثَةِ والاثْنَيْن . انتهى . وقال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : وعلى قوْلِنا : يصِحُّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ، ولا يَبْطُلُ الاسْتِثْناءُ مِن الاسْتِثْناءِ ببُطْلانِ الاسْتِثْناءِ . يَلْزَمُه سِتَّةٌ ؛ لأنَّه إذا صحَّ اسْتِثْناءُ الخَمْسَةِ مِن العَشَرَةِ ، بَقِىَ خَمْسَةٌ ، واسْتِثْناءُ الثَّلاثَةِ مِن الخَمْسَةِ لا يصِحُّ ؛ لكوْنِها أكثرَ ، فيَبْطُلُ ، ويَلِى قولُه : إلَّا دِرْهَمَيْن . قوْلَه : إلَّا خَمْسَةً . فيَصِحُّ ، فيَعُودُ مِن الخَمْسَةِ الخارِجَةِ دِرْهَمان ، خرَج منها دِرْهَمٌ بقوْلِه : إلَّا دِرْهَمًا . بَقِىَ دِرْهَمٌ ، فيُضَمُّ إلى الخَمْسَةِ تكونُ سِتَّةً . انتهى . وهو مُخالِفٌ لتَوْجِيهِ الشَّارِحِ فى الوَجْهَيْن .

---

(١) فى الأصل : « الإثبات » .

(٢) فى ا : « عنه » .

الشرح الكبير

فصل : فإن قال : له عَلَىَّ ثلاثةٌ إلَّا ثَلاثةً إلَّا دِرْهَمَيْنِ . بَطَلَ الاسْتِثْناءُ كلُّه ؛ لأنَّ (١)اسْتِثْنَاءَ الدِّرْهَمَيْنِ(١) مِن الثلاثةِ اسْتِثْناءُ الأكْثَرِ ، وهو مَوْقُوفٌ عليه ، فبَطَلَ ، فإذا بَطَلَ الثانى ، بَطَلَ الأوَّلُ ؛ لأنَّه اسْتَثْنَى الكُلَّ . ولأصحابِ الشّافعىِّ فى هذا ثَلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يَبْطُلُ الاسْتِثْناءُ ؛ لأنَّ الأوَّلَ بَطَل ، لِكَوْنِه اسْتِثناءَ الكُلِّ ، فبَطَلَ الثانى مِن(٢) الإقْرارِ ، لأنَّه

الإنصاف

وفى الوَجْهِ الآخَرِ ، يَلْزَمُه سَبْعَةٌ ، وهو مَبْنِىٌّ على صِحَّةِ الاسْتِثْناءاتِ كلِّها ، والعَمَلُ بما تَؤُولُ إليه ؛ فإذا قال : عَشَرَةٌ إلَّا خَمْسَةً . نَفَى خَمْسَةً ، فإذا قيل : إلَّا ثَلاثَةً . عادَتْ ثَمانِيَةً ؛ لأنَّها إثْباتٌ ، فإذا قال : إلَّا دِرْهَمَيْن . كانتْ نَفْيًا ، فبَقِىَ(٣) سِتَّةٌ ، فإذا قال : إلَّا دِرْهَمًا . كان مُثْبِتًا ، صارَتْ سبْعَةً . قالَه الشَّارِحُ : وهو واضِحٌ . وقال ابنُ مُنَجَّى : وعلى قوْلِنا : لا يصِحُّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ، ولا يَبْطُلُ الاسْتِثْناءُ مِن الاسْتِثْناءِ . يَلْزَمُه سبْعَةٌ ؛ لأنَّ اسْتِثْناءَ الخَمْسَةِ مِن العَشَرَةِ لا يصِحُّ ، (٤واسْتِثْناءُ الدِّرْهَمَيْن مِنَ الثَّلاثَةِ لا يصِحُّ٤) ، واسْتِثْناءُ الدِّرْهَمِ مِن الدِّرْهَمَيْن لا يصِحُّ ، بَقِىَ قولُه(٥) : إلَّا ثَلاثَةً . صحيحًا ، فيصِيرُ بمَنْزِلَةِ قوْلِه : عَشَرَةٌ(٦) إلَّا ثَلاثَةً . فيَلْزَمُه سَبْعَةٌ . انتهى . وهذه طرِيقَةٌ أُخْرَى فى ذلك ، وهو مُخالِفٌ للشَّارِحِ

(١ - ١) فى م : « الاستثناء لدرهمين » .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى ا : « فيبقى » .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) فى ط : « قولنا » .
(٦) فى م : « إلا عشرة » .

الشرح الكبير

فَرْعُه . والثانى ، يَصِحُّ ، ويَلْزَمُه دِرْهَمٌ[1] ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ الأوَّلَ لمّا بَطَل ، جَعَلْنا الاسْتِثْناءَ الثانىَ مِن الإقْرارِ ؛ لأنَّه وَلِيَه لِبُطْلانِ ما بينَهما . والثّالثُ ، يَصِحُّ ، ويكونُ مُقِرًّا بدِرْهَمَيْن ؛ لأنَّه استَثْنى[2] الأكثرَ ، واستثناءُ الأكْثَرِ عندَهم يَصِحُّ . ووَافَقَهُم القاضِى فى هذا الوَجْهِ . وإن قال : ثَلاثةٌ إلَّا ثلاثةً إلَّا دِرْهَمًا . بَطَلَ الاسْتِثْناءُ كلُّه . ويَجِىءُ على قولِ أصحابِ الشّافِعِىِّ فيه مثلُ ما قُلْنا فى التى قَبْلَها .

الإنصاف

أيضًا .

وفى الوَجْهِ الآخَرِ ، يَلْزَمُه ثَمانِيَةٌ . قال الشّارِحُ : لأنَّه يلْغِى الاسْتِثْناءَ الأوَّلَ ؛ لكَوْنِه النِّصْفَ ؛ فإذا قال : إلَّا ثَلاثَةً . كانتْ مُثْبِتَةً ، وهى مُسْتَثْناةٌ مِن الخَمْسَةِ ، وقد بَطَلَتْ ، فتَبْطُلُ الثَّلاثَةُ أيضًا ، ويَبْقَى الاثْنان[3] ؛ لأنَّها نَفْىٌ ، والنَّفْىُ يكونُ مِن إثْباتٍ ، وقد بَطَلَ الإثْباتُ فى[1] التى قبلَها ، فتَكُونُ منْفِيَّةً مِن العَشَرَةِ ، تَبْقَى ثَمانِيَةٌ ، ولا يصِحُّ اسْتِثْناءُ الواحدِ مِن الاثْنَيْن ؛ لأنَّه نِصْفٌ . انتهى . وقال ابنُ مُنَجَّى [4]فى « شَرْحِه »[4] : وعلى قوْلِنا : لا يصِحُّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ، ويَبْطُلُ الاسْتِثْناءُ مِن الاسْتِثْناءِ ببُطْلانِ الاسْتِثْناءِ . يَلْزَمُه ثَمانِيَةٌ ؛ لأنَّ اسْتِثْناءَ الخَمْسَةِ لا يصِحُّ ، وإذا لم يصِحَّ ذلك ، وَلِىَ المُسْتَثْنَى منه قوْلُه : إلَّا ثَلاثَةً . فيَنْبَغِى أنْ يعْمَلَ عَمَلَه ، لكِنْ وَلِيَه

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « استثناء » .

(٣) فى الأصل : « الاستثناء » .

(٤ - ٤) سقط من : ط .

الإنصاف

قوْلُه : إلَّا دِرْهَمَيْن . ولا يصِحُّ ؛ لأنَّه أكثرُ ، وإذا لم يصِحَّ ، وَلِيَ قوْلُه : إلَّا دِرْهَمًا . قوْلَه : إلَّا ثلاثةً . فعادَ منها دِرْهَمٌ إلى السَّبْعَةِ الباقِيَةِ ، فيَصِيرُ المَجْموعُ ثَمانِيَةً . انتهى . فخالفَ الشَّارِحَ أيضًا فى تَوْجِيهِه . وكلامُ الشَّارِحِ أقْعَدُ . ويأْتى كلامُه فى « النُّكَتِ » لتَوْجِيهِ هذه الأوْجُهِ كلِّها وما نَظَّرَ عليه منها .

وفى المَسْأَلَةِ وَجْهٌ خامِسٌ ، يَلْزَمُه خَمْسَةٌ إنْ صحَّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ . جزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وقدَّمه فى « النَّظْمِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « الفُروعِ » : والأشْبَهُ ، إنْ بَطَلَ النِّصْفُ خاصَّةً ، فثَمانِيَةٌ ، وإنْ صحَّ فقط ، فَخَمْسَةٌ ، وإنْ عَمِلَ بما يَئُولُ إليه جُمْلَةُ[1] الاسْتِثْناءاتِ ، فسَبْعَةٌ . انتهى . وهو كما قالَ . وقال فى « المُحَرَّرِ » : فهل يَلْزَمُه - [2]إذا صحَّحْنا اسْتِثْناءَ النِّصْفِ - خَمْسَةٌ ، أو سِتَّةٌ ؟ على وَجْهَيْن ، وإذا لم نُصَحِّحْه ، فهل يَلْزَمُه[2] عَشَرَةٌ ، أو ثَمانِيَةٌ ؟ على وَجْهَيْن . وقيل : يَلْزَمُه سَبْعَةٌ عليهما جميعًا . وقال فى « المُغْنِى »[3] ، فى مَسْأَلَةِ المُصَنِّفِ : بَطَلَ الاسْتِثْناءُ كلُّه على أحَدِ الوَجْهَيْن ، وصحَّ فى الآخَرِ ، فيَكُونُ مُقِرًّا بسَبْعَةٍ . انتهى . وقال فى « النُّكَتِ » ، على وَجْهِ لُزومِ الخَمْسَةِ : إذا قُلْنا بصِحَّةِ اسْتِثْناءِ النِّصْفِ ؛ لأنَّ اسْتِثْناءَ النِّصْفِ صحيحٌ ، واسْتِثْناءَ ثَلاثَةٍ مِن خَمْسَةٍ باطِلٌ ، [4]فيَبْطُلُ ما بعدَه . وعلى وَجْهِ لُزومِ السِّتَّةِ ؛ لأنَّ[4]

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) المغنى : ٢٩٤/٧ .

(٤ - ٤) سقط من : ط .

الإنصاف

(١اسْتِثْناءَ النِّصْفِ صحيحٌ ، واسْتِثْناءَ ثَلاثَةٍ مِن خَمْسَةٍ باطِلٌ١) ، وُجودُه كعدَمِه ، واسْتِثْناءَ اثْنَيْن مِن خَمْسَةٍ صحيحٌ ، فصارَ المُقَرُّ به سَبْعَةً ، ثم اسْتُثْنِىَ مِن [٣/٢٦٧و] الاثْنَيْن واحدٌ ، تَبْقَى سِتَّةٌ ، وعلى الوَجْهِ الثَّالثِ ، الكَلامُ بآخِرِه ، وتَصِحُّ الاسْتِثْناءاتُ كلُّها ، فيَلْزَمُه سَبْعَةٌ ، وهو واضِحٌ . قال : وألْزَمَه بعْضُهم على هذا الوَجْهِ بسِتَّةٍ ؛ بِناءً على أنَّ الدِّرْهَمَ مسْكُوتٌ عنه ، فلا يصِحُّ اسْتِثْناؤُه . قال : وفيه نظَرٌ . وأرادَ بذلك ، واللهُ أعلمُ ، الشَّارِحَ ، على ما تقدَّم مِن تعْليلِه . وقال عن وَجْهِ الثَّمانِيَةِ : لأنَّ اسْتِثْناءَ الخَمْسَةِ باطِلٌ ، ٢واسْتِثْناءَ الثَّلاثَةِ مِن غيرِه صحيحٌ ، يَبْقَى سَبْعَةٌ ، واسْتِثْناءَ الاثْنَيْن باطِلٌ٢) ، واسْتِثْناءَ واحدٍ مِن ثَلاثَةٍ صحيحٌ ، يزِيدُه على سَبْعَةٍ . وقال بعضُهم على هذا الوَجْهِ : اسْتِثْناءُ خَمْسَةٍ وثَلاثَةٍ باطِلٌ ، واسْتِثْناءُ اثْنَيْن مِن عَشَرَةٍ صحيحٌ ، واسْتِثْناءُ واحدٍ مِن اثْنَيْن باطِلٌ . قال : وفيه نظَرٌ . وقال عن قوْلِه : وقيل : يَلْزَمُه سبْعَةٌ عليهما جميعًا . أى(٣) سَواءٌ قُلْنا : يصِحُّ اسْتِثْناءُ النِّصْفِ ، أو لا . وهذا بِناءً على الوَجْهِ الثَّالثِ ، وهو تَصْحيحُ الاسْتِثْناءاتِ كلِّها ، على ما تقدَّمَ . قال : وحِكايَةُ المُصَنِّفِ هذا الوَجْهَ بهذه العِبارَةِ فيها شىءٌ ، وأحْسَبُه لو قال : وعلى الوَجْهِ الثَّالثِ يَلْزَمُه سبْعَةٌ . كان أوْلَى .

تنبيه : مَبْنَى ذلك ، إذا تَخَلَّلَ الاسْتِثْناءاتِ اسْتِثْناءٌ باطِلٌ ، فهل يُلْغَى ذلك الاسْتِثْناءُ الباطِلُ وما بعدَه ، أو يُلْغَى وحدَه ويرْجِعُ ما بعدَه إلى ما قبْله ؟ وجزَم به فى

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « إلى » .

المقنع

وَلَا يَصِحُّ الاسْتِثْنَاءُ مِنْ غَيْرِ الجِنْسِ . نَصَّ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

٥١٤٩ – مسألة : (ولا يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ مِن غيرِ الجِنْسِ . نَصَّ عليه) وبهذا قال زُفَرُ ، ومحمدُ بنُ الحَسَنِ . وقال أبو حنيفةَ : إنِ اسْتَثْنَى مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، جازَ ، وإنِ اسْتَثْنَى عَبْدًا أو ثَوْبًا مِن[1] [٨/٢٦٧ظ] مَكِيلٍ أو مَوْزُونٍ ، لم يَجُزْ . وقال مالِكٌ ، والشّافِعِيُّ : يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ مِن غيرِ الجِنْسِ مُطْلَقًا ؛ لأنَّه وَرَدَ فى الكِتابِ العَزِيزِ ولُغةِ العَرَبِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِذْ قُلْنَا لِلْمَلَٰٓئِكَةِ ٱسْجُدُواْ لِأَدَمَ فَسَجَدُوٓاْ إِلَّآ إِبْلِيسَ كَانَ مِنَ ٱلْجِنِّ ﴾[2] . وقال سُبحانَه : ﴿ لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا إِلَّا

الإنصاف

« المُغْنِى » . قالَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . أو يُنْظَرُ إلى ما يَؤُولُ إليه جُمْلَةُ الاسْتِثْناءاتِ ؟ اخْتارَه القاضى . قالَه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . فيه أوْجُهٌ . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، والطُّوفِىُّ فى «شَرْحِ مُخْتَصَرِه» فى الأُصولِ، وصاحِبُ « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : لو اسْتَثْنَى ما لا يصِحُّ ، ثم اسْتَثْنَى منه شيئًا ، بَطَلَا . وقيل : يرْجِعُ ما بعدَ الباطِلِ إلى ما قبلَه . وقيل : يُعْتَبَرُ ما يَؤُولُ إليه جُمْلَةُ الاسْتِثْناءاتِ . زادَ فى « الكُبْرى » ، وقيل : إنِ اسْتَثْنَى الكُلَّ أو الأكْثَرَ ، واسْتَثْنَى مِن الاسْتِثْناءِ دُونَ النِّصْفِ الأوَّلِ ، صحَّ ، وإلَّا فلا .

قوله : ولا يَصِحُّ الاسْتِثْناءُ منْ غيرِ الجِنْسِ . نَصَّ عليه .

---

(١) بعده فى ق ، م : « غير » .

(٢) سورة الكهف ٥٠ .

المقنع .....

الشرح الكبير سَلَامًا ﴾[1] . وقال الشاعرُ[2] :

وبَلْدَةٍ ليس بها أَنِيسُ إلَّا اليَعافِيرُ ، وإلَّا العِيسُ

وقال آخَرُ[3] :

..... أعْيَتْ جَوابًا وَمَا بالرَّبْعِ مِن أحدِ

إلَّا أَوارِيُّ لأْيًا ما أُبَيِّنُها .....

ولنا ، أنَّ الاسْتِثْناءَ صَرْفُ اللَّفْظِ بِحَرْفِ الاسْتِثناءِ عمّا كان يَقْتَضِيه لَوْلَاه . وقيل : إخْراجُ بعضٍ ما تَناوَلَه المُسْتَثْنَى منه ، مُشْتَقٌّ مِن قَوْلِه : ثَنَيْتُ فُلانًا عن رَأْيِه . إذا صَرَفْتَه عن رَأْيٍ كان عازِمًا عليه . وثَنَيْتُ عِنانَ

الإنصاف .....

(١) سورة مريم ٦٢ .

(٢) البيت من أرجوزة لعامر بن الحارث المعروف بجران العود ، وهو هكذا فى الكتاب ٢/٣٢٢ ، وانظر روايات البيت فى خزانة الأدب ١٠/١٥ - ١٨ .

وعلق الشيخ محمد محيى الدين عبد الحميد عليه بقوله : وهكذا يرويه النحاة من سيبويه إلى اليوم ، ولكن الرواية فى ديوانه هكذا :

الذئب أو ذو لبد هموس بسابسا ، ليس به أنيس

إلا اليعافير وإلا العيس وبقر ملمع كنوس

انظر : حاشية شرح شذور الذهب ٢٦٥ ، ٢٦٦ . والبيت من الشواهد النحوية ، انظر : معجم شواهد العربية ٤٨١ .

واليعافير : جمع يعفور ، وهو ولد الظبية وولد البقرة الوحشية أيضًا . والعيس : إبل بيض يخالط بياضها شقرة .

(٣) هو النابغة الذبيانى . ديوانه ٢ ، ٣ .

وصدر الأول :

* وقفت فيها أُصيْلالا أسائلُها *

وعجز الثانى :

* والنُّؤْىُ كالحوضِ بالمظلومة الجَلَدِ *

الشرح الكبير

دابَّتِى[1] . إذا صَرَفْتُها به عن وِجْهَتِها التى كانَتْ تَذْهَبُ إليها . وغيرُ الجِنْسِ المَذْكُورِ ليس بِدَاخِلٍ فى الكَلامِ ، فإذا ذَكَرَه ، فما صَرَفَ الكَلَامَ عن صَوْبِه ، ولا ثَنَاه عن وَجْهِ اسْتِرْسالِه ، فلا يكونُ اسْتِثْناءً ، وإنَّما يُسَمَّى اسْتِثْناءً تَجَوُّزًا ، وإنَّما هو فى الحَقِيقَةِ اسْتِدْراكٌ . وإلَّا هٰهُنا بمَعْنَى « لكن » . هكذا قال أهْلُ العَرَبِيَّةِ ؛ منهم ابنُ قُتَيْبَةَ ، وحَكَاه عن سِيبَوَيْهِ . والاسْتِدْراكُ لا يَأْتِى إلَّا بعدَ الجَحْدِ ، ولذلك لم يَأْتِ الاستثناءُ فى الكِتابِ العَزِيزِ مِن غيرِ الجِنْسِ إلَّا بعدَ النَّفْىِ ، ولا يأتِى بعدَ الإثْباتِ إلَّا أن يُوجَدَ بعدَه[2] جُملةٌ . إذا تَقَرَّرَ هذا فلا مدْخَلَ للاسْتِدْراكِ فى الإقْرارِ ؛ لأنَّه إثْباتٌ للمُقَرِّ به ، فإذا ذَكَرَ الاسْتِدْراكَ بعدَه كان باطِلًا ، وإن [3]ذكَرَه بعدَ[3] جُمْلةٍ كأنَّه قال : له عِنْدِى مائةُ دِرْهمٍ إلَّا ثَوْبًا لِى عليه . فيكونُ مُقِرًّا لشىءٍ مُدَّعِيًا لشىءٍ سِواه ، فيُقْبَلُ إقْرارُه ، وتَبْطُلُ دَعْواه ، كما لو صَرَّحَ بذلك بغيرِ لَفْظِ الاسْتِثْناءِ . وأمَّا قولُه تعالى : ﴿ فَسَجَدُوٓاْ إِلَّآ إِبْلِيسَ ﴾ . فإنَّ إبْلِيسَ كان مِن الملائكةِ ، بدَلِيلِ أنَّ اللهَ تعالى لم يَأْمُرْ بالسُّجُودِ غيرَهُم ، فلو لم يَكُنْ منهم ، لَما[4] كان مَأْمُورًا بالسُّجُودِ ، ولا عاصِيًا ، بتَرْكِه ، ولا قال اللهُ تعالى فى حَقِّه : ﴿ فَفَسَقَ عَنْ أَمْرِ رَبِّهِ ﴾[5] . ولا

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « ابنى » .
(٢) فى ق ، م : « بعد » .
(٣ - ٣) فى ق ، م : « ذكر بعده » .
(٤) فى الأصل : « ما » .
(٥) سورة الكهف ٥٠ .

المقنع فَإِذَا قَالَ : لَهُ عَلَىَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ إِلَّا ثَوْبًا ، لَزِمَتْهُ المِائَةُ .

الشرح الكبير قال : ﴿ مَا مَنَعَكَ أَلَّا تَسْجُدَ إِذْ أَمَرْتُكَ ﴾[1] . وإذا لم يكُنْ مَأْمُورًا فَلِمَ أَبْلَسَه اللهُ وأَهْبَطَه ودَحَرَه ؟ و لم[2] يأْمُرِ اللهُ بالسُّجُودِ إلَّا المَلائكةَ[3] . فإن قالوا : بل قد تَناوَلَ الأمْرُ المَلائكةَ ومَن كان معهم ، فدَخَلَ إبْلِيسُ فى الأمْرِ ؛ لكَوْنِه معهم . قلنا : فقد سَقَطَ اسْتِدْلالُكُم ، فإنَّه متى كان إبْلِيسُ داخِلًا فى المُسْتَثْنَى منه مَأْمُورًا بالسُّجُودِ ، فاسْتِثْناؤُه مِن الجِنْسِ ، وهو ظاهِرٌ لمَن أَنْصَفَ ، إن شاء اللهُ تعالى .

٥١٥٠ – مسألة : فعَلَى هذا (متى قال : له عَلَىَّ مائةُ دِرْهمٍ إلَّا ثَوْبًا . لَزِمَتْه المائةُ) لأنَّ الاسْتِثْناءَ باطِلٌ على ما بَيَّنَّا .

الإنصاف فإذا قالَ : له علىَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ إلَّا ثوبًا . لَزِمَتْه المِائَةُ . هذا المذهبُ مُطْلَقًا، إلَّا ما اسْتَثْنَى . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم . ونصَّ عليه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقال بعضُ الأصحابِ : يَلْزَمُ مِن رِوايةِ صِحَّةِ اسْتِثْناءِ أحَدِ النَّقْدَيْن مِن الآخَرِ ، صِحَّةُ اسْتِثْناءِ نَوْعٍ مِن نَوْعٍ آخَرَ . وقال أبو الخَطَّابِ : يَلْزَمُ مِن هذه الرِّوايةِ صِحَّةُ الاسْتِثْناءِ مِن غيرِ الجِنْسِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وقال أبو الخَطَّابِ : لا فَرْقَ بينَ العَيْنِ والوَرِقِ وغيرِهما ، فيَلْزَمُ مِن صِحَّةِ اسْتِثْناءِ أحَدِهما صِحَّةُ اسْتِثْناءِ الثِّيابِ وغيرِها . قلتُ : صرَّح بذلك فى « الهِدايةِ » . وقال أبو محمدٍ التَّمِيمِىُّ : اخْتلَفَ الأصحابُ فى صِحَّةِ الاسْتِثْناءِ مِن غيرِ الجِنْسِ .

---

(١) سورة الأعراف ١٢ .

(٢) فى م : « ولا » .

(٣) فى الأصل : « للملائكة » .

المقنع

إلَّا أَنْ يَسْتَثْنِيَ عَيْنًا مِنْ وَرِقٍ ، أَوْ وَرِقًا مِنْ عَيْنٍ ، فَيَصِحُّ . ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ . وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ : لَا يَصِحُّ . فَإِذَا قَالَ : لَهُ عَلَيَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ إلَّا دِينَارًا . فَهَلْ يَصِحُّ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥١٥١ – مسألة : (إلَّا أن يَسْتَثْنِيَ عَيْنًا مِن وَرِقٍ ، أو وَرِقًا مِن عَيْنٍ ، فيَصِحُّ . ذكَره الخِرَقِيُّ . وقال أبو بكرٍ : لا يَصِحُّ . فإذا قال : له عَلَيَّ مائةُ دِرْهَمٍ إلَّا دِينارًا . فهل يَصِحُّ ؟ على وجهين) اخْتَلَفَ أصحابُنا

الإنصاف

تنبيه : قد يقالُ : دخَلَ فى كلامِ المُصَنِّفِ[1] ، لو أقَرَّ بنَوْعٍ مِن جِنْسٍ ، واسْتَثْنَى نَوْعًا[2] آخَرَ ، كأَنْ أقَرَّ بتَمْرٍ بَرْنِيٍّ[3] ، واسْتَثْنَى مَعْقِلِيًّا[4] ونحوَه . وهو أحدُ الاحْتِمَالَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، عدَمُ الصِّحَّةِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه هو وابنُ رَزِينٍ .

قوله : إلَّا أنْ يَسْتَثْنِيَ عَيْنًا مِن وَرِقٍ ، أو وَرِقًا مِن عَيْنٍ ، فيَصِحُّ . ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وهو إحْدَى الرِّوايتَيْن . اخْتارَها أبو حَفْصٍ العُكْبَرِيُّ ، وصاحِبُ « التَّبْصِرَةِ » . وقدَّمه فى « الخُلاصةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

وقال أبو بَكْرٍ : لا يصِحُّ . وهو رِوايةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وهو

---

(١) بعده فى ا : « ما » .

(٢) بعده فى ا : « من » .

(٣) البرنى : نوع جيد من التمر مُدوَّر أحمر مُشرَّب بصفرة .

(٤) المعقلى : نوع من التمر بالبصرة .

الشرح الكبير

فى صِحَّةِ اسْتِثْناءِ أحَدِ النَّقْدَيْنِ[1] مِن الآخَرِ ، فذَهَبَ أبو بكرٍ إلى أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لِما ذكَرْنا . وهو قولُ محمدِ بنِ الحَسَنِ . وقال ابنُ أبى مُوسى : فيه رِوايتان . واخْتارَ الخِرَقِىُّ صِحَّتَه ؛ لأنَّ قَدْرَ أحَدِهما مَعْلُومٌ مِن الآخَرِ ، ويُعَبَّرُ بأحَدِهما عن الآخَرِ ، فإنَّ قَوْمًا يُسَمُّونَ تِسْعةَ[2] دَراهِمَ دِينارًا ، وآخَرُون يُسَمُّونَ ثمانِيةَ دَراهِمَ دينارًا ، فإذا اسْتَثْنَى أحَدَهما [٨/٢٦٨و] مِن الآخَرِ ، عُلِمَ أنَّه أرادَ التَّعْبِيرَ بأحَدِهما عن الآخَرِ ، فإذا قال : له عَلَىَّ دِينارٌ إلَّا ثَلاثةَ دَرَاهِمَ . فى مَوْضِعٍ يُعَبَّرُ فيه بالدِّينارِ عن تِسْعةٍ ، كان معناه : له عَلَىَّ تِسْعةُ دَراهِمَ إلَّا ثَلاثةً . ومتى أمْكَنَ حَمْلُ الكَلامِ على وَجْهٍ صَحِيحٍ ، لم يَجُزْ إلغاؤُه ، وقد أمكنَ بهذا الطَّرِيقِ ، فوَجَبَ تَصحِيحُه . وقال أبو الخَطَّابِ : لا فَرْقَ بينَ العَيْنِ والوَرِقِ وبينَ غيرِهما ، فيَلْزَمُ مِن صِحَّةِ اسْتِثْناءِ أحَدِهما مِن الآخَرِ صِحَّةُ اسْتِثْناءِ الثِّيابِ وغيرِها . وقد ذَكَرْنا الفَرْقَ ، [3]ويمكنُ الجَمْعُ[3] بينَ الرِّوايَتَيْنِ بِحَمْلِ رِوايةِ الصِّحَّةِ على ما إذا كان

الإنصاف

المذهبُ . جزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ »، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » ، وغيرِهم . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ »، و « الكافِى »، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

(١) فى الأصل : « العبدين » .
(٢) فى الأصل : « بتسعة » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أحَدُهما يُعَبَّرُ به عن الآخَرِ ، أو يُعْلَمُ قَدْرُه منه ، ورِوايةِ البُطْلانِ على ما إذا انْتَفَى ذلك . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : ولو ذَكَرَ نَوْعًا مِن جِنْسٍ ، واسْتَثْنَى نَوْعًا آخَرَ مِن[1] ذلك الجِنْسِ ، مثلَ أن يقولَ : له عَلَيَّ عَشَرَةُ آصُعٍ تَمْرًا بَرْنِيًّا ، إلَّا ثلاثةً تَمْرًا مَعْقِلِيًّا . لم يَجُزْ ؛ لِما ذَكَرْنا فى الفَصْلِ الأوَّلِ . ويُخالِفُ العَيْنَ والوَرِقَ ؛ لأنَّ قِيمةَ أحَدِ النَّوْعينِ غيرُ مَعْلُومةٍ مِن الآخَرِ ، ولا يُعَبَّرُ بأحَدِهما عن الآخَرِ . ويَحْتَمِلُ على قولِ الخِرَقِيِّ جَوازُه ؛ لِتَقارُبِ المَقاصِدِ مِن النَّوْعَيْنِ ، فهما كالعَيْنِ والوَرِقِ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ العِلَّةَ الصَّحِيحةَ فى العَيْنِ والوَرِقِ غيرُ ذلك .

الإنصاف

تنبيه : قال صاحبُ « الرَّوْضَةِ » : مِنَ الأصحابِ [2]مَن بَنَى[2] الرِّوايتَيْن على أنَّهما جِنْسٌ أو جِنْسان . قال فى « القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » : وما قالَه غَلَطٌ ، إلَّا أنْ يُريدَ ما قال القاضى فى « العُدَّةِ » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « الواضِحِ » : إنَّهما كالجِنْسِ الواحدِ فى أشْياءَ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[3] ومَنْ تَبِعَه : يُمْكِنُ الجَمْعُ بينَ الرِّوايتَيْن بحَمْلِ رِوايَةِ الصِّحَّةِ على ما إذا [4]كانَ أحدُهما يُعَبَّرُ به عن الآخَرِ ، أو يُعْلَمُ قدْرُه منه ، ورِوايَةِ البُطْلانِ على ما إذا[5][4] انْتَفَى ذلك . فعلى قولِ صاحبِ

---

(١) بعده فى م : « غير » .
(٢ - ٢) فى ط ، ا : « مبنى » .
(٣) ٧/٢٧٠ .
(٤ - ٤) سقط من : الأصل .
(٥) سقط من : ط .

الإنصاف

« الرَّوْضَةِ » ، و « العُدَّةِ » ، و « الواضِحِ » ، يخْتَصُّ الخِلافُ فى النَّقْدَيْن . وعلى ما حَمَلَه المُصَنِّفُ ومَنْ تَبِعَه ، ينْتَفِى الخِلافُ .

فائدة : قال فى « النُّكَتِ » : ظاهِرُ كلامِهم ، أنَّه لا يصِحُّ اسْتِثْناءُ الفُلوسِ مِن أحَدِ النَّقْدَيْن . قال : ويَنْبَغِى أنْ يُخَرَّجَ فيها[1] قوْلان آخَران ؛ أحدُهما ، الجوازُ . والثَّانى ، جَوازُه مع نَفاقِها[2] خاصَّةً . انتهى . قلتُ : ويجىءُ ، على قولِ أبى الخَطَّابِ ، الصِّحَّةُ ، بل هى أوْلَى .

قوله : وإذا قال : [٣/٢٦٧ظ] له علىَّ مِائَةٌ إلَّا دِينارًا . فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن . هما مَبْنِيَّان على الرِّوايتَيْن المُتَقَدِّمَتَيْن ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ منهما ؛ وهو عدَمُ الصِّحَّةِ . وعلى القولِ بالصِّحَّةِ ، يُرْجَعُ إلى سِعْرِ الدِّينارِ بالبلَدِ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « المُحَرَّرِ »: هو قولُ غيرِ أبى الخَطَّابِ . وقدَّمه فى «النَّظْمِ»، و « الفُروعِ » . وقال أبو الخَطَّابِ : يُرْجَعُ فى تفْسيرِ قِيمَتِه إليه ، كما لو[3] لم يكُنْ له[4] سِعْرٌ معْلومٌ . وجزَم به فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ »، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وصحَّحه فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما الزَّرْكَشِىُّ . إذا عَلِمْتَ ذلك ، فلو قال : له علىَّ ألْفُ دِرْهَمٍ إلَّا عَشَرَةَ دَنانِيرَ . فعلى الأوَّلِ ، يُرْجَعُ إلى سِعْرِ الدَّنانيرِ بالبَلَدِ ، فإنْ كانَ قِيمَتُها

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « نفاقهما » .

(٣) سقط من : ط .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ . ثُمَّ سَكَتَ سُكُوتًا يُمْكِنُهُ الْكَلَامُ فِيهِ ، ثُمَّ قَالَ : زُيُوفًا . أَوْ : صِغَارًا . أَوْ : إِلَى شَهْرٍ . لَزِمَهُ أَلْفٌ جِيَادٌ وَافِيَةٌ حَالَّةٌ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، (١رَحِمَه اللهُ١) : (إذا قال : له عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ . ثم سَكَتَ سُكُوتًا يُمْكِنُه الكَلَامُ فيه ، ثم قال : زُيُوفًا . أو : صِغَارًا . أو : إلى شَهْرٍ . لَزِمَه أَلْفٌ جِيَادٌ وافِيَةٌ حالَّةٌ) وجملةُ ذلك ، أنَّ مَن أَقَرَّ بدَرَاهِمَ وأطْلَقَ ، اقْتَضَى إقْرارُه الدَّرَاهِمَ الوافِيَةَ ، وهى دَرَاهِمُ الإسْلامِ ، كلُّ عَشَرَةٍ منها وَزْنُ(٢) سَبْعةِ مَثاقِيلَ ، واقْتَضَى أن تكونَ جِيادًا حالَّةً ، كما لو باعَه بعَشَرَةِ دَرَاهِمَ وأطْلَقَ ، فإنَّها تَلْزَمُه كذلك ، فإذا سَكَتَ سُكُوتًا يُمْكِنُه الكَلَامُ فيه ، أو أخَذَ فى كَلامٍ آخَرَ غيرِ ما كان فيه ، اسْتَقَرَّتْ عليه كذلك ، فإن عادَ فقال : زُيُوفًا . أو : صِغَارًا . وهى الدَّراهِمُ النَّاقِصَةُ ، وهى دَرَاهِمُ

الإنصاف

ما يصِحُّ اسْتِثْناؤُه ، صحَّ الاسْتِثْناءُ ، وإلَّا فلا . وعلى قولِ أبى الخَطَّابِ ، يُرْجَعُ فى تفْسيرِ قِيمَةِ الدَّنانيرِ إلى المُقِرِّ ، فإنْ فسَّره بالنِّصْفِ فأقَلَّ ، قُبِلَ ، وإلَّا فلا . قالَه فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » . وقدَّمه الأَزَجِىُّ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : إنْ بَقِىَ منه أكْثرُ المِائَةِ ، رُجِعَ فى تفْسيرِ قِيمَتِه إليه . ومَعْناه فى « التَّبْصِرَةِ » .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ . ثُمَّ سَكَتَ سُكُوتًا يُمْكِنُه الكلامُ فيه ، ثمَّ

(١ - ١) فى م : « الشيخ ، رضى الله عنه » .
(٢) سقط من : م .

المقنع

إلَّا أَنْ يَكُونَ فِى بَلَدٍ أَوْزانُهُمْ نَاقِصَةٌ ، أَوْ مَغْشُوشَةٌ ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ مِنْ دَرَاهِمِ الْبَلَدِ ، أَوْ مِنْ غَيْرِهَا ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

طَبَرِيَّةَ ، كان كلُّ دِرْهَمٍ منها أَرْبَعةَ دَوَانِيقَ ، وذلك ثُلُثَا دِرْهَمٍ . أو : إلى شَهْرٍ . يَعْنِى مُؤَجَّلةً ، لم يُقْبَلْ منه ؛ لأنَّه يَرجِعُ عن بعضِ ما أقَرَّ به ، ويَرْفَعُه بكلامٍ مُنْفَصِلٍ ، فلم يُقْبَلْ ، كالاسْتِثْناءِ المُنْفَصِلِ . وهذا مذهبُ الشّافعىِّ . ولا فَرْقَ بينَ الإقْرارِ بها دَيْنًا ، أو وَدِيعةً ، أو غَصْبًا . وقال أبو حنيفةَ : يُقْبَلُ قولُه فى الغَصْبِ والوَدِيعةِ ؛ لأنَّه إقْرارٌ بِفِعْلٍ فى عَيْنٍ ، وذلك لا يَقْتَضِى سَلامَتَها ، فأَشْبَهَ ما لو أقَرَّ بِغَصْبِ عَبْدٍ ، ثم جاءَ به[1] مَعِيبًا . ولَنا ، أنَّ إطْلاقَ الاسْمِ يَقْتَضِى الوازِنةَ الجِيَادَ ، فلم يُقْبَلْ تَفْسِيرُه بما يُخالِفُ ذلك ، كالدَّيْنِ ، ويُفارِقُ العَبْدَ ، فإنَّ العَيْبَ لا يَمْنَعُ إطْلاقَ اسْمِ العَبْدِ عليه .

٥١٥٢ – مسألة : (إلَّا أن يكونَ فى بَلَدٍ أَوْزانُهم ناقِصَةٌ ، أو مَغْشُوشةٌ ، فهل يَلْزَمُه مِن دَرَاهِمِ البَلَدِ ، أو مِن غَيْرِها ؟ على وَجْهَيْن)

الإنصاف

قال : زُيُوفًا . أو : صِغارًا . أو : إلى شَهْرٍ . لَزِمَه أَلْفٌ جِيادٌ وافِيةٌ حَالَّةٌ ، إلَّا أنْ يَكُونَ فى بلَدٍ أَوْزانُهم ناقِصَةٌ ، أَوْ مَغْشوشَةٌ ، فهل يَلْزَمُه مِن دَراهِمِ البَلَدِ ، أو مِن غيرِها ؟ على وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و « الخُلاصةِ » ، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه جِيادٌ وافِيَةٌ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»،

---

(١) فى م : « له » .

الشرح الكبير

أولُهما ، أنَّه يَلْزَمُه مِن دَراهِمِ البَلَدِ ؛ لأنَّ مُطْلَقَ كَلامِهِم يُحْمَلُ على عُرْفِ بَلَدِهِم ، كما فى البَيْعِ والصَّداقِ وغيرِ ذلك . والثانى ، يَلْزَمُه[1] الوازِنةُ الخالِصَةُ مِن الغِشِّ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الدَّراهِمِ فى الشَّرْعِ يَنْصَرِفُ إليها ، بدَلِيلِ أنَّ بها تُقَدَّرُ نُصُبُ الزَّكَواتِ ومَقادِيرُ الدِّيَاتِ ، فكذلك إطْلاقُ الشَّخْصِ . وفارَقَ البَيْعَ ، فإنَّه إيجابٌ فى الحالِ ، فاخْتَصَّ بدَرَاهِمِ المَوْضِعِ الذى هما فيه ، والإقْرارُ إخْبارٌ عن حَقٍّ سابِقٍ ، فانْصَرَفَ إلى دَرَاهِمِ[2] الإسْلامِ .

فصل : فإن أقَرَّ بدَرَاهِمَ وأَطْلَقَ ، ثم فَسَّرَها [٨/٢٦٨ظ] بسَكَّةِ البَلَدِ الذى أَقَرَّ بها فيه ، قُبِلَ ؛ لأنَّ إطْلاقَه[3] يَنْصَرِفُ إليه ، وإن فَسَّرَها[4] بسَكَّةٍ غيرِ سَكَّةِ[5] البَلَدِ أجْوَدَ منها ، قُبِلَ ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه بما هو أغْلَظُ ، وكذلك إن كانت مِثْلَها ؛ لأنَّه لا يُتَّهَمُ فى ذلك ، وإن كانت أدْنَى

الإنصاف

و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

والوَجْهُ الثَّانى ، يَلْزَمُه مِن دَراهِمِ البَلَدِ . وهو المذهبُ . وهو مُقْتَضَى كلامِ ابنِ الزَّاغُونِىِّ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وهذا أَوْلَى . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ »، و « التَّلْخيصِ » . وقدَّمه فى « الكافِى »، و «شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ» . وفى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » : إنْ فسَّر إقْرارَه بسَكَّةٍ دُونَ سَكَّةِ

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى م : « درهم » .
(٣) فى الأصل : « إقراره » .
(٤) فى م : « فسر » .
(٥) بعده فى الأصل : « غير » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَىَّ أَلْفٌ [٣٥٨ظ] إِلَى شَهْرٍ . فَأَنْكَرَ الْمُقَرُّ لَهُ الْأَجَلَ ، لَزِمَهُ مُؤَجَّلًا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَلْزَمَهُ حَالًّا .

الشرح الكبير

مِن سَكَّةِ البَلَدِ ، لكنّها مُساوِيةٌ فى الوَزْنِ ، احْتَملَ أن لا يُقْبَلَ ؛ لأنَّ إطْلاقَها يَقْتَضِى دَرَاهِمَ البَلَدِ ونَقْدَه ، فلا يُقْبَلُ منه دُونَها ، كما لا يُقْبَلُ فى البَيْعِ ، ولأنَّها ناقِصَةُ القِيمةِ ، أشْبَهتِ النّاقِصَةَ فى الوَزْنِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ منه . وهو قولُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ ما فَسَّرَه به . وفارَقَ النّاقِصَةَ[1] ؛ [2]فإنَّ فى الشَّرْعِ الدَّراهِمَ[2] لا يَتَناوَلُها ، بخِلافِ هذه ، ولهذا يتعَلَّقُ بهذه مِقْدارُ النِّصابِ فى الزَّكاةِ وغيرِه ، وفارَقَ الثَّمَنَ ، فإنَّه إيجابٌ فى الحالِ ، وهذا إخْبارٌ عن حَقٍّ سابِقٍ .

٥١٥٣ – مسألة : (وإن قال : له عَلَىَّ أَلْفٌ إلى شَهْرٍ . لَزِمَه مُؤَجَّلًا . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه حالًّا) إذا أقَرَّ بها مُؤَجَّلةً بكلامٍ مُتَّصِلٍ ، قُبِلَ

الإنصاف

البَلَدِ ، وتَساوَيا وَزْنًا ، فاحْتِمالَان . وشرَطَ القاضى فيما إذا قال : صِغارًا . أنْ يكونَ للنَّاسِ دَراهِمُ صِغارٌ ، وإلَّا لم يُسْمَعْ منه . ويأْتِى قريبًا .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ أَلْفٌ إلى شَهْرٍ . فأنْكَرَ المُقَرُّ له التَّأْجِيلَ ، لَزِمَه مُؤَجَّلًا . وهو المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه .

ويَحْتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه حالًّا . وهو لأبِى الخَطَّابِ . فعلى المذهبِ ، لو عَزَاه إلى سبَبٍ

---

(١) فى م : « النقصة » .

(٢ – ٢) فى المغنى ٢٨٤/٧ : « لأن إطلاق الشرع الدراهم » .

الشرح الكبير

منه ، وكذلك إن سَكَتَ للتَّنَفُّسِ ، أو اعْتَرَضَه[1] سُعْلةٌ[2] ونحو ذلك . ويَحْتَمِلُ أن [3]يَلْزَمَه حالًّا[3] . ذَكَره أبو الخَطّابِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وبعضِ الشّافِعِيَّةِ ؛ لأنَّ التَّأْجِيلَ يَمْنَعُ اسْتِيفاءَ الحَقِّ فى الحالِ ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو قال : له عَلَىَّ دَرَاهِمُ قَضَيْتُه[4] إيّاها .

الإنصاف

قابِلٍ للأَمْرَيْنِ ، قُبِلَ فى الضَّمانِ ، وفى غيرِه وَجْهان . وأَطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »، و « الفُروعِ »، و « النُّكَتِ »، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ فى غيرِ الضَّمانِ . وهو ظاهِرُ كلامِه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وقال شيْخُنا فى « حَواشِى المُحَرَّرِ » : الذى يَظْهَرُ ، أنَّه لا يُقْبَلُ قولُه فى الأَجَلِ . انتهى . قلتُ : الصَّوابُ القَبُولُ مُطْلَقًا . قال فى « المُنَوِّرِ » : وإنْ أقَرَّ بمُؤَجَّلٍ ، أُجِّلَ . وقال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : ومَنْ أقَرَّ بمُؤَجَّلٍ ، صُدِّقَ . ولو عَزَاه إلى سبَبٍ يقْبَلُه والحُلولِ ، ولمُنْكِرِ التَّأْجِيلِ يَمِينُه . انتهى . وقال فى «تَصْحيحِ المُحَرَّرِ» : الذى يظْهَرُ قَبُولُ دَعْواه .

تنبيه : قال فى « النُّكَتِ » : قولُ صاحبِ « المُحَرَّرِ » : قُبِلَ فى الضَّمانِ . أمَّا كوْنُ القولِ قَوْلَ المُقِرِّ فى الضَّمانِ ؛ فلأنَّه فسَّر كلامَه بما يَحْتَمِلُه مِن غيرِ مُخالَفَةٍ لأَصْلٍ ولا ظاهِرٍ ، فقُبِلَ ؛ لأنَّ الضَّمانَ مُقْتَضَاه ثُبوتُ الحقِّ فى الذِّمَّةِ فقط ، ومِن أصْلِنا صِحَّةُ ضَمانِ الحالِّ مُؤَجَّلًا . وأمَّا إذا كان السَّبَبُ غيرَ ضَمانٍ ، كبَيْعٍ

---

(١) فى الأصل : « اعتراضه » .
(٢) فى الأصل ، م : « سلعة » .
(٣ - ٣) فى م : « تلزمه حالة » .
(٤) فى م : « قبضته » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ زُيُوفٌ . وَفَسَّرَهُ بِمَا لَا فِضَّةَ فِيهِ ، لَمْ يُقْبَلْ . وَإِنْ فَسَّرَهُ بِمَغْشُوشَةٍ ، قُبِلَ .

الشرح الكبير

٥١٥٤ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ زُيُوفٌ . وفَسَّرَه بما لا فِضَّةَ فيه ، لم يُقْبَلْ . وإن فَسَّرَه بمَغْشُوشةٍ ، قُبِلَ) وكذلك إن فَسَّرَها بمَعِيبةٍ عَيْبًا يَنْقُصُها ، قُبِلَ ؛ لأنَّه صادِقٌ ، وإن فَسَّرَها برَصَاصٍ أو نُحاسٍ أو ما لا قِيمةَ له ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّ تلك لَيْسَتْ دَرَاهِمَ على الحَقِيقةِ ، فيكونُ تَفْسِيرُه بها[1] رُجُوعًا عمّا أقَرَّ به ، فلم يُقْبَلْ ، كاسْتِثْناءِ الكُلِّ .

الإنصاف

وغيرِه ، فوَجْهُ قولِ المُقِرِّ فى التَّأْجيلِ ، أنَّه سبَبٌ يَقْبَلُ الحُلولَ والتَّأْجيلَ ، فقُبِلَ قولُه فيه ، كالضَّمانِ ، ووَجْهُ عدَمِ قَبُولِ قولِه ، أنَّه سبَبٌ مُقْتَضاه الحُلولُ ، فوَجَبَ العمَلُ بمُقْتَضاه وأَصْلِه . وبهذا فارَقَ الضَّمانَ . قال : وهذا ما ظَهَر لى مِن جُلِّ كلامِه . وقال ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ بعدَ نَظْمِ كلامِ « المُحَرَّرِ » : الذى يَقْوَى عندِى ، أنَّ مُرادَه ، يُقْبَلُ فى الضَّمانِ . أىْ يضْمَنُ ما أقَرَّ به ؛ لأنَّه إقْرارٌ عليه . فإنِ ادَّعَى أنَّه ثَمَنُ مَبِيعٍ أو أُجْرَةٌ ؛ ليَكُونَ بصدَدِ أنْ لا يَلْزَمَه هو أو بعْضُه ، إنْ تعَذَّرَ قَبْضُ[2] ما ادَّعَاه أو بعْضِه ، فأحَدُ الوَجْهَيْن ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّه إنَّما أقَرَّ به كذلك ، فأَشْبَهَ ما إذا أقَرَّ بمِائَةٍ سَكَّةً مُعَيَّنَةً أو ناقِصَةً . قال ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ : وقيل : بل مُرادُه نفْسُ الضَّمانِ . أىْ يُقْبَلُ قولُه : إنَّه ضامِنٌ ما أقَرَّ به عن شَخْصٍ . حتى إنْ بَرِئَ منه بَرِئَ المُقِرُّ ، ويريدُ بغيرِه سائرَ الحُقوقِ . انتهى كلامُ ابنِ عَبْدِ القَوِىِّ . قال فى « النُّكَتِ » : ولا

---

(١) فى الأصل : « به » .

(٢) فى الأصل : « بعض » .

الشرح الكبير

٥١٥٥ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ دَراهِمُ ناقِصَةٌ . لَزِمَتْه ناقِصةٌ) وقال بعضُ[1] أصحابِ الشّافعيِّ : لا يُقْبَلُ تَفْسِيرُه بالناقصةِ . وقال القاضى : إذا قال : له عَلَيَّ دَراهِمُ ناقصةٌ . قُبِلَ قَوْلُه ، وإن قال : صِغارٌ . وللناسِ دَراهِمُ صِغارٌ ، قُبِلَ قولُه ، وإن لم يكُنْ لهم دَراهِمُ صِغارٌ ، لَزِمَه وازِنَةٌ ، كما لو قال : دُرَيْهِمٌ . فإنَّه يَلْزَمُه دِرْهَمٌ وازِنٌ . وهذا قولُ ابنِ القَاصِّ مِن أصْحابِ الشّافعيِّ . ولَنا ، أنَّه فَسَّرَ كَلامَه بما يَحْتَمِلُه بكلامٍ مُتَّصِلٍ ، فَقُبِلَ منه ، كاسْتِثْناءِ البعضِ ، وذلك لأنَّ الدَّراهِمَ يُعَبَّرُ بها عن الوازِنةِ والناقِصَةِ والزُّيُوفِ والجَيِّدةِ ، وكَوْنُها عليه يَحْتَمِلُ الحُلُولَ

الإنصاف

يخْفَى حُكْمُه .

قوله : وإنْ قال : له علىَّ دَراهِمُ ناقِصَةٌ . لَزِمَتْه ناقِصَةٌ . هذا المذهبُ . قال الشَّارِحُ : لَزِمَتْه ناقِصَةٌ . ونَصَرَه . وكذلك المُصَنِّفُ . وقدَّمه الزَّرْكَشِيُّ ، وابنُ رَزِينٍ . وقال القاضى : إذا قال : له علىَّ دَراهِمُ ناقِصَةٌ . [٣/٢٦٨و] قُبِلَ قَوْلُه ، وإنْ قال : صِغارًا . وللنَّاسِ دَراهِمُ صِغارٌ ، قُبِلَ قَوْلُه . وإنْ لم يكُنْ لهم[2] دَراهِمُ صِغارٌ ، لَزِمَه وازِنَةٌ ، كما لو قال : دُرَيْهِمٌ . فإنَّه يَلْزَمُه دِرْهَمٌ وازِنٌ . وقال فى « الفُروعِ » : وإنْ قال : صِغارٌ . قُبِلَ بناقِصَةٍ ، فى الأصحِّ . وقيل : يُقْبَلُ وللنَّاسِ دَراهِمُ صِغارٌ . قال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » : وإنْ

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى ا : « له » .

الشرح الكبير

والتأجيلَ ، فإذا وَصَفَها بذلك ، تَقَيَّدَتْ به[1] ، كما لو وَصَفَ الثَّمنَ به ، فقال : بِعْتُكَ بعَشَرَةِ دَرَاهِمَ مُؤَجَّلةٍ ، أو : ناقِصَةٍ . وثُبُوتُها على غيرِ هذه الصِّفَةِ حالَةَ الإطْلاقِ ، لا يَمْنَعُ مِن صِحَّةِ تَقْيِيدِها به ، كالثمنِ . وقولُهم : إنَّ التأجيلَ يَمْنَعُ اسْتِيفاءَها . لا يَصِحُّ ، وإنَّما يُؤَخِّرُه ، فأشْبَهَ الثَّمنَ المُؤَجَّلَ ، يُحَقِّقُه أنَّ الدَّراهِمَ ثَبَتَتْ فى الذِّمَّةِ على هذه الصِّفاتِ ، فإذا كانت ثابتةً بهذه الصِّفَةِ ، لم تَقْتَضِ الشَّرِيعةُ المُطَهَّرةُ سَدَّ بابِ الإقْرارِ بها على صِفَتِها ، وعلى ما ذَكَرُوه ، لا سَبِيلَ إلى الإقْرارِ بها إلَّا على وَجْهٍ يُؤاخَذُ بغيرِ ما هو الواجِبُ عليه ، فيَفْسُدُ بابُ الإقْرارِ . وقولُ مَن قال : إنَّ قَوْلَه : صِغارًا . يَنْصَرِفُ إلى مِقْدارِها . لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ مِساحَةَ الدَّرَاهِمِ[2] لا تُعْتَبرُ فى الشَّرْعِ ، ولا تَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ بمِساحَةٍ مُقَدَّرةٍ ، وإنَّما يُعْتَبرُ الصِّغَرُ والكِبَرُ فى الوَزْنِ ، فيُرْجَعُ إلى تَفْسِيرِ المُقِرِّ .

الإنصاف

قال : ناقِصَةٌ . لَزِمَه مِن دَراهِمِ البَلَدِ . قال فى « الهِدايةِ » : وَجْهًا واحدًا .

فائدة : لو قال : له علىَّ دَراهِمُ وازِنَةٌ . فقيلَ : يَلْزَمُه العَدَدُ والوَزْنُ . [3]قلتُ : وهو الصَّوابُ[3] . وقيل : أو وازِنَةٌ فقط[4] . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وإنْ قال : دَراهِمُ عَدَدًا . لَزِمَه العَدَدُ والوَزْنُ . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »،

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « الدرهم » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

[٢٦٩/٨و] **فصل** : وإن قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ كبيرٌ . لزِمَه دِرْهَمٌ مِن دَراهِمِ الإِسْلامِ ؛ لأنَّه كَبِيرٌ فى العُرْفِ . وإن قال : له عَلَىَّ دُرَيْهِمٌ[1] . فهو كما لو قال : دِرْهَمٌ . لأنَّ التَّصْغِيرَ[2] قد يكونُ لِصِغَرِه فى ذاتِه ، أو لِقِلَّةِ قَدْرِه عندَه وتَحْقِيرِه ، وقد يكونُ لمَحَبَّتِه ، كما قال الشاعرُ[3] :

بِذَيَّالِكَ الوادِى أَهِيمُ ولم أَقُلْ ... بِذَيَّالِكَ الوادِى وذَيَّاكَ مِن زُهْدِ
ولكنْ إذا ما حُبَّ شَىءٌ تَوَلَّعَتْ ... به أَحْرُفُ التَّصْغِيرِ مِنْ شِدَّةِ الوَجْدِ

وإن قال : له عَلَىَّ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ عَدَدًا . لَزِمَتْه عَشَرَةٌ مَعْدُودةٌ وازِنَةٌ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الدِّرْهَمِ[4] يَقْتَضِى الوازِنَ[5] ، وذِكْرُ العَدَدِ لا يُنافِيها ،

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . فإنْ كان ببَلَدٍ يتَعامَلُون بها عَدَدًا ، أو أوْزانُهم ناقِصَةٌ ، فالوَجْهان المُتَقَدِّمان . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[6] : أَوَّلُ[7] الوَجْهَيْن أنَّه يَلْزَمُه مِن دَراهِمِ البَلَدِ . ولو قال : علىَّ دِرْهَمٌ[8] . أو : دِرْهَمٌ كبيرٌ . أو : دُرَيْهِمٌ . لَزِمَه دِرْهَمٌ إسْلامِىٌّ وازِنٌ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ فى دُرَيْهِمٍ ، يُقْبَلُ تفْسِيرُه .

---

(١) فى م : « درهم » .
(٢) فى م : « الصغير » .
(٣) لم نهتد إلى نسبة البيتين .
(٤) فى الأصل : « الدراهم » .
(٥) فى الأصل : « الوزن » .
(٦) انظر المغنى : ٢٨٤/٧ .
(٧) فى النسخ : « أولى » . انظر الفروع ٦٢٤/٦ .
(٨) فى الأصل : « دراهم » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عِنْدِى رَهْنٌ . وَقَالَ الْمَالِكُ : وَدِيعَةٌ . فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ مَعَ يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

فوَجَبَ الجَمْعُ بينَهما . فإن كان فى بَلَدٍ [1] يَتعامَلُون بها عَدَدًا مِن غيرِ وَزْنٍ ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو أَقَرَّ بها فى بلدٍ [1] أَوْزانُهم ناقِصةٌ ، أو دَرَاهِمُهم مَغْشُوشةٌ [2] ، على ما فُصِّلَ فيه .

٥١٥٦ – مسألة : (وإن قال : له عندِى رَهْنٌ . وقال المالِكُ) بل (وَدِيعةٌ . فالقولُ قولُ المالِكِ) لأنَّ العَيْنَ ثَبَتَتْ بالإقْرارِ له . و [3] ادَّعَى المُقِرُّ دَيْنًا لا يَعْتَرِفُ له [4] به المُقَرُّ له ، [5] والقولُ [5] قولُ المُنْكِرِ ، ولأنَّه أقَرَّ بمالٍ لغيرِه وادَّعَى أنَّ له به تَعَلُّقًا ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو ادَّعاه بكَلامٍ مُنْفَصِلٍ ، ولذلك لو أقَرَّ له بدارٍ ، وقال : اسْتَأْجَرْتُها . أو أقَرَّ له بثَوْبٍ وادَّعَى أنَّه قَصَّرَه أو خاطَه بأجْرٍ يلزمُ المُقَرَّ له ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه مُدَّعٍ على غيرِه حَقًّا ، فلا يُقْبَلُ قولُه إلَّا بِبَيِّنةٍ ، ومِن ذلك [6] لو قال : هذه الدارُ له ، ولِى سُكْناهَا سَنَةً [7] .

الإنصاف

قوله : وإنْ قال : له عندِى رهْنٌ . وقال المَالِكُ : بل وَديعَةٌ . فالقَوْلُ قَوْلُ

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « فهو » .

(٣) فى م : « وإن » .

(٤) سقط من : م .

(٥ – ٥) فى م : « فالقول » .

(٦) بعده فى م : « ما » .

(٧) فى ق ، م : « ببينة » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ مَبِيعٍ لَمْ أَقْبِضْهُ . وَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ : بَلْ هُوَ دَيْنٌ فِي ذِمَّتِكَ . فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥١٥٧ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ لم أَقْبِضْه . وقال المُقَرُّ له : بل هو دَيْنٌ فى ذِمَّتِكَ . فعلى وَجْهَيْن) أحَدُهما ، القولُ قولُ المُقَرِّ له[1] ؛ لأنَّه اعْتَرفَ له بالألْفِ ، وادَّعَى عليه مَبِيعًا ، فأشْبَهَ المسألةَ التى قبلَها ، أو كما لو قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ ، [2]ولى عندَه مَبِيعٌ لم أَقْبِضْه . والثانى ، القولُ قولُ المُقِرِّ . قال القاضى : هو قياس المذهَبِ . وهو قولُ الشّافعىِّ ، وأبى يوسفَ ؛ لأنَّه أَقَرَّ بحقٍّ فى مُقابَلَةِ حقٍّ له ، لا ينفكُّ أحدُهما عن الآخرِ ، فإذا لم يُسَلِّمْ له ما قال ، لم يُسَلِّمْ للمقَرِّ له ما عليه ، كما لو قال لرجُلٍ : بعتُك هذا العبدَ بألفٍ . فقال : بل ملَّكْتَنِيه بغيرِ شىءٍ . وفارقَ ما لو قال : له عندى رهنٌ . فقال المالِكُ : بل وديعةٌ . لأنَّ الدَّيْنَ يَنْفَكُّ عن الرَّهنِ ، فلو قال السيِّدُ لعبدِه : بعتُكَ نفسَكَ بألفٍ . فأنكرَ العبدُ ، عَتَقَ ، ولا شىءَ للسيِّدِ ؛ لأنَّ العتْقَ ينفَكُّ عن الثَّمنِ . إذا ثبت هذا[2]

الإنصاف

المالِكِ مع يَمِينِه . وهو المذهبُ . وعليه الأصحابُ . ونَقَلَه أحمدُ بنُ سعيدٍ ، عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وفيه تخْرِيجٌ مِن قوْلِه : كان له علىَّ وقَضَيْتُه[3] . ذكَرَه الأَزَجِىُّ .

قوله : وإنْ قال : له علىَّ أَلْفٌ مِن ثَمَنِ مَبِيعٍ لم أَقْبِضْهُ . وقال المُقَرُّ له : بل دَيْنٌ

---

(١) سقط من : م .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى ا : « قبضنه » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : لَهُ عِنْدِى أَلْفٌ . وَفَسَّرَهُ بِدَيْنٍ أَوْ وَدِيعَةٍ ، قُبِلَ مِنْهُ .

الشرح الكبير (1)فلا فرقَ بينَ أن يقولَ : لم أَقْبِضْه . مُنفصلًا أو مُتَّصِلًا ، فلو قال : له عَلَىَّ ألفٌ مِن ثَمنِ مَبيعٍ . ثم سَكَت ، ثم قال : لم أقبِضْه . قُبِل قولُه ، كما لو كان مُتَّصِلًا ؛ لأنَّ إقرارَه تَعلَّقَ بالمبيعِ ، والأصلُ عدمُ القبضِ ، فقُبِلَ قولُه فيه . فأمّا إن قال : له عَلَىَّ ألفٌ . ثم سَكَت ، ثم قال : مِن ثمنِ مَبيعٍ . لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه فَسَّر إقرارَه بما يُسْقِطُ وُجُوبَ تسليمِه بكلامٍ مُنفَصلٍ ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو قال : له عَلَىَّ ألفٌ(1) . (2)ثم سَكَت(2) ، ثم قال : مُؤَجَّلٌ .

٥١٥٨ – مسألة : (ولو قال : له عندى أَلْفٌ . وفَسَّرَه بدَيْنٍ أو وَدِيعةٍ ، قُبِلَ منه) لا نَعْلَمُ فيه بينَ أهْلِ العلمِ خِلافًا(3) ، سواءٌ فَسَّرَه

الإنصاف فى ذِمَّتِكَ . فعلى وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ »، و «الفُروعِ»، و «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ »، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى »؛ أحدُهما ، القولُ قولُ المُقَرِّ له ، صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ » . وقدَّمه شارِحُ « الوَجيزِ » .

والوَجْهُ الثَّانى ، القولُ قولُ المُقِرِّ . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا أَوْلَى .

قوله : وإنْ قال : له عندِى أَلْفٌ . وفَسَّرَه بدَيْنٍ أو وَدِيعَةٍ ، قُبِلَ منه . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو قال : له عندِى وَدِيعَةٌ ردَدْتُها إليه . أو : تَلِفَتْ . لَزِمَه ضَمانُها ،

(1 – 1) سقط من : م .

(2 – 2) سقط من : الأصل .

(3) فى م : « اختلافا » .

الشرح الكبير

بكلامٍ مُتَّصِلٍ أو مُنْفَصِلٍ ؛ لأنَّه فسَّرَ لَفْظَه بما يَقْتَضِيه ، فَقُبِلَ ، كما لو قال : له عَلَيَّ دَراهِمُ . وفَسَّرها بِدَيْنٍ عليه ، فعندَ ذلك تَثْبُتُ فيه أحكامُ الوَدِيعةِ ، بحيث لو ادَّعَى تَلَفَها بعدَ ذلك أو رَدَّها ، قُبِلَ قولُه ، وإن فَسَّرَه بدَيْنٍ عليه ، قُبِلَ أيضًا ؛ لأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه بما هو أغْلَظُ . وإن قال : له عِنْدِى وَدِيعةٌ رَدَدْتُها [٨/٢٦٩ظ] إليه . أو : تَلِفَتْ . لَزِمَه ضَمانُها ، ولم يُقْبَلْ قولُه . وبهذا قال الشّافعيُّ ؛ لِما فيه مِن مُناقَضةِ الإقْرارِ ، والرُّجُوعِ عمَّا أقَرَّ به ، فإنَّ الألْفَ المَرْدُودَ والتالِفَ ليس[1] عندَه أصْلًا ، ولا هى وَدِيعةً ، وكلُّ كلامٍ يُناقِضُ الإقْرارَ[2] ويُحِيلُه ، يَجِبُ أن يكونَ مَرْدُودًا . وقال القاضى : يُقْبَلُ قولُه ؛ لأنَّ[3] أحمدَ قال فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ : إذا قال : لَكَ عِنْدِى وَدِيعةٌ دَفَعْتُها إليك . صُدِّقَ ؛ لأنَّه ادَّعَى تَلَفَ الوَدِيعةِ أو رَدَّها ، فَقُبِلَ ، كما لو ادَّعَى ذلك بكَلامٍ مُنْفَصِلٍ . فإن قال : كانت عِنْدِى وظَنَنْتُ أنَّها باقِيةٌ ، ثم عَرَفْتُ أنَّها كانت قد هَلَكَتْ . فالحُكْمُ فيها كالتى قَبلَها .

الإنصاف

ولم يُقْبَلْ قولُه . قدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . واخْتارَه[4] ابنُ رَزِينٍ . وقال القاضى : يُقْبَلُ . وصحَّحه النَّاظِمُ .

---

(١) فى م : « ليسا » .

(٢) بعده فى الأصل : « والرجوع عما أقر به » .

(٣) فى م : « إلا أن » .

(٤) فى الأصل : « واختاراه » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ . وَفَسَّرَهُ بِوَدِيعَةٍ ، لَمْ يُقْبَلْ .

الشرح الكبير **٥١٥٩** – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ . وفَسَّره بوَدِيعةٍ ، لم يُقْبَلْ) قولُه ، فإنِ ادَّعَى بعدَ هذا تَلَفَه ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشّافعيُّ . وقِيلَ عن الشّافعيِّ : يُقْبَلُ قولُه : إنَّها وَدِيعةٌ . وإذا ادَّعَى بعدَ هذا تَلَفَها قُبِلَ منه . وقال القاضى ما يَدُلُّ على هذا أيضًا ؛ لأنَّ الوَدِيعةَ عليه حِفْظُها ورَدُّها ، فإذا قال : له عَلَيَّ[1] . وفَسَّرَها بذلك ، احْتَمَلَ صِدْقُه ، فَقُبِلَ منه ، كما لو وَصَلَه بكَلامِه ، فقال : له[2] عَلَيَّ أَلْفٌ وَدِيعةٌ . لأنَّ حُرُوفَ الصِّفاتِ يَخْلُفُ بعضُها بعضًا ، فيجُوزُ أن تُسْتَعْمَلَ « عَلَيَّ » بمعنى عِنْدِى ، كما قال تعالى إخْبارًا عن مُوسَى عليه السلامُ أنَّه قال : ﴿ وَلَهُمْ عَلَيَّ ذَنبٌ ﴾[3] . أى عِنْدِى . ولنا ، أنَّ « عَلَيَّ » للإيجابِ ، وذلك يَقْتَضِى كَوْنَها فى ذِمَّتِه ، ولذلك[4] لو قال : ما عَلَى فُلانٍ عَلَيَّ . كان ضامِنًا له ، والوَدِيعةُ ليست فى ذِمَّتِه ، ولا هى عليه ، إنَّما هى عنده . وما

الإنصاف قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ أَلْفٌ . وفَسَّرَه بوَدِيعَةٍ ، لم يُقْبَلْ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال الزَّرْكَشِيُّ : هذا المَشْهورُ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الخِرَقِيِّ » ، و « الوَجِيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى

---

(١) فى م : « له على ألف » .
(٢) زيادة من : م .
(٣) سورة الشعراء ١٤ .
(٤) فى م : « كذلك » .

الشرح الكبير

ذَكَرُوه مَجازٌ ، طَرِيقُه حَذْفُ المُضافِ وإقامةُ المُضافِ إليه مُقامَه ، أو إقامةُ حَرْفٍ مُقَامَ حَرْفٍ ، والإقْرارُ يُؤْخَذُ فيه بظاهِرِ اللَّفْظِ ، بدَلِيلِ أنَّه لو قال : له عَلَيَّ دَراهِمُ . لَزِمَتْه ثلاثةٌ ، وإن جازَ التَّعْبِيرُ عن اثْنَيْنِ وعن واحدٍ بِلَفْظِ الجَمْعِ ، كقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾[1] . ومواضِعَ كثيرةٍ فى القرآنِ . ولو قال : له عَلَيَّ دِرْهَمٌ . وقال : أرَدْتُ نِصْفَ دِرْهَمٍ ، فأقَمتُ المُضافَ إليه مُقامَه . لم يُقْبَلْ منه . ولو قال : لَكَ مِن مالِى أَلْفٌ . قال : صَدَقْتَ . ثم قال : أرَدْتُ أنَّ عَلَيْكَ مِن مالِى أَلْفًا . وأقَمْتُ اللَّامَ مُقَامَ عَلَيَّ ، كَقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا ﴾[2] . لم يُقْبَلْ منه ، ولو قُبِلَ فى الإقْرارِ مُطْلَقُ الاحْتِمالِ ، لَسَقَط ، ولَقُبِلَ تَفْسِيرُ الدَّراهِمِ بالناقِصَةِ والزّائِفةِ والمُؤَجَّلةِ . وأمّا إذا قال : لَكَ عَلَيَّ أَلْفٌ . ثم قال : كان[3] وَدِيعةً فتَلِفَ . لم يُقْبَلْ قَوْلُه ، فإنَّه مُتَناقِضٌ ،

الإنصاف

« الفُروعِ » وغيرِه[4] . وقيل : يُقْبَلُ . قال القاضى : يُقْبَلُ قولُه على تأْوِيلِ : علىَّ حِفْظُها ، أو ردُّها . ونحوُ ذلك .

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ ، إذا لم يُفَسِّرْه مُتَّصِلًا ، (٥فإنْ فسَّرَه به مُتَّصِلًا٥) ، قُبِلَ . قوْلًا واحدًا . لكِنْ إنْ زادَ فى المُتَّصِلِ ، وقد تَلِفَتْ ، لم يُقْبَلْ . ذكَرَه القاضى

---

(١) سورة النساء ١١ .

(٢) سورة الإسراء ٧ .

(٣) فى م : « كانت » .

(٤) فى الأصل : « عنه » .

(٥ - ٥) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وقد سَبَقَ (١ الكلامُ نحوٌ مِن ١) هذا .

فصل : فإن قال : لك عَلَىَّ مائةُ دِرْهَمٍ . ثم أَحْضَرَها ، وقال : هذه التى أَقْرَرْتُ بها ، وهى وَدِيعةٌ كانت لك عندى . فقال المُقَرُّ له : هذه وَدِيعةٌ ، والتى أَقْرَرْتَ بها غيرُها ، وهى دَيْنٌ عليك . فالقولُ قولُ المُقَرِّ له على مُقْتَضَى قولِ الخِرَقِىِّ . وهو قولُ أبى حنيفةَ . وقال القاضى : القولُ قَولُ المُقِرِّ مع يَمِينِه . وللشّافعىِّ قَوْلان كالوَجْهَيْنِ . وتَعْلِيلُهما ما تَقَدَّم . فإن كان قال فى إقْرارِه : لك عَلَىَّ مائةٌ فى ذِمَّتِى . فقد وافَقَ القاضِى هـٰهُنا فى أنَّه لا يُقْبَلُ قولُ المُقِرِّ ؛ لأنَّ الوَدِيعةَ عَيْنٌ لا تكونُ فى الذِّمَّةِ ، قال : وقد قِيلَ : يُقْبَلُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ : فى ذِمَّتِى أداؤُها . ولأنَّه يجوزُ أن تكونَ عندَه وَدِيعة تَعَدَّى فيها ، فكان ضَمانُها عليه فى ذِمَّتِه . ولأصحابِ [٨/٢٧٠و] الشّافعىِّ فى هذه وَجْهانِ . فأمّا إن وَصَلَ ذلك بكَلامِه ، فقال : لك عَلَىَّ مائةٌ وَدِيعةً . قُبِلَ ؛ لأنَّه فَسَّرَ كلامَه بما يَحْتَمِلُه ، فصَحَّ ، كما لو قال : له عَلَىَّ(٢) دَرَاهِمُ ناقِصةٌ . وإن قال : له عَلَىَّ مائةٌ وَدِيعةٌ دَيْنًا . أو : مُضارَبَةً دَيْنًا . صَحَّ ، ولَزِمَه ضَمانُها ؛ لأنَّه قد يتَعَدَّى فيها فتكونُ دَيْنًا .

الإنصاف

وغيرُه . بخِلافِ المُنْفَصِلِ ؛ لأنَّ إقْرارَه تضَمَّنَ الأَمانَةَ ، ولا مانِعَ .

فائدة(٣) : لو أَحْضَرَه ، وقال : هو هذا ، وهو وَدِيعَةٌ . ففى قَبُولِ [قَوْلِ](٤)

(١ - ١) فى م : « نحو » .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى ا : « فائدتان إحداهما » .

(٤) سقط من النسخ . والمثبت من الفروع . انظر الفروع ٦/٦٢٧ .

الشرح الكبير

وإن قال : أرَدْتُ أنَّه شَرَطَ عَلَىَّ ضَمانَها . (١لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّها لا تَصيرُ بذلك دَيْنًا . وإن قال : عندِى مائةٌ ودِيعةٌ ، شَرَطَ عَلَىَّ ضَمانَها١) . لم يَلْزَمْه ضَمانُها ؛ لأنَّ الوَدِيعةَ لا تَصِيرُ بالشَّرْطِ مَضْمُونةً . وإن قال : عَلَىَّ ، أو : عِنْدِى مائةُ دِرْهَمٍ عارِيَّةً . لَزِمَتْه ، وكانت مَضْمُونةً عليه ، سواءٌ حَكَمْنا بصِحَّةِ العارِيَّةِ فى الدَّراهِمِ أو بفَسادِها ؛ لأنَّ ما ضُمِنَ فى العَقْدِ الصَّحِيحِ ضُمِنَ فى الفاسِدِ . وإن قال : أَوْدَعَنِى مائةً فلم أَقْبِضْها . أو : أقْرَضَنِى مائةً فلم آخُذْها . قُبِلَ قولُه مُتَّصِلًا ، ولم يُقْبَلْ مُنْفَصِلًا . وهكذا إذا قال : نَقَدَنِى مائةً فلم أَقْبِضْها . وهذا قولُ الشّافِعِىِّ .

فصل : وإن قال : له فى هذا العَبْدِ ألْفٌ . أو : له مِن هذا العَبْدِ ألْفٌ .

الإنصاف

المُقَرِّ له ، أنَّ المُقَرَّ به غيرُه ، وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وظاهِرُ « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، الإطْلاقُ ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ . ذكَرَه الأَزَجِىُّ عن الأصحابِ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : اخْتارَه القاضى .

والوَجْهُ الثّانى ، يُقْبَلُ . وهو ظاهِرُ ما جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » . وصحَّحه النَّاظِمُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ ، و « الكافِى » . وهو المذهبُ . قال المُصَنِّفُ : وهو مُقْتَضَى قولِ الخِرَقِىِّ .

فائدةٌ(٢) : لو قال : له عندِى مِائَةٌ ودِيعَةً بشَرْطِ الضَّمانِ . لَغَا وصْفُه لها

(١ - ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى ا : « الفائدة الثانية » .

المقنع وَلَوْ قَالَ : لَهُ فِى هَذَا الْمَالِ أَلْفٌ . لَزِمَهُ تَسْلِيمُهُ .

الشرح الكبير طُولِبَ بالبَيانِ ، فإن قال : نَقَدَ عَنِّى ألفًا فى ثَمَنِه . كان قَرْضًا ، وإن قال : نَقَدَ فى ثَمَنِه أَلْفًا . قُلنا : بَيِّنْ كَمْ ثَمَنُ العَبْدِ ، وكيف كان الشِّراءُ . فإن قال : بإيجابٍ واحدٍ ، وَزَن أَلْفًا وَوَزَنْتُ أَلْفًا . كان مُقِرًّا بنِصْفِ العَبْدِ ، وإن قال : وَزَنْتُ أنا أَلْفَيْنِ . كان مُقِرًّا بثُلُثِه ، والقولُ قولُه مع يَمينِه ، سواءٌ كانتِ القِيمةُ قَدْرَ ما ذَكَره أو أقَلَّ ؛ لأنَّه قد يَغْبِنُ وقد يُغْبَنُ . وإن قال : اشْتَرَيْناه بإيجابَيْنِ . قِيلَ له[1] : فكمِ اشْتَرَى منه ؟ فإن قال : نِصْفًا ، أو ثُلُثًا ، أو أقَلَّ أو أكْثَرَ . قُبِلَ منه مع يَمينِه ، وافَقَ القِيمةَ أو خالَفَها . وإن قال : وَصَّى لى[2] بأَلْفٍ مِن ثَمَنِه . بِيعَ ، وصُرِفَ إليه مِن ثَمَنِه أَلْفٌ . فإن أرادَ أن يُعْطِيَه أَلْفًا مِن مالِه ، مِن غيرِ ثَمَنِ العَبْدِ ، لم يَلْزَمْه قَبُولُه ؛ لأنَّ المُوصَى له يتَعَيَّنُ حَقُّه فى ثَمَنِه . وإن فَسَّرَ ذلك بجنايةٍ جَنَاهَا العَبْدُ ، فتَعلَّقتْ بِرَقَبَتِه ، قُبِلَ ذلك ، وله بَيْعُ العَبْدِ ، ودَفْعُ الأَلْفِ مِن ثَمَنِه . وإن قال : أردْتُ أنَّه رَهْنٌ عندَه بأَلْفٍ . فعلى وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ حَقَّ المُرْتَهِنِ فى الذِّمَّةِ . والثانى ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ يتعلَّقُ بالرَّهْنِ ، فصَحَّ تَفْسِيرُه به ، كالجِنَايةِ . ومَذْهَبُ الشّافعىِّ فى هذا الفَصْلِ كما ذَكَرْنا .

٥١٦٠ – مسألة : (وإن قال : له فى هذا المالِ أَلْفٌ . لَزِمَه تَسْلِيمُه) إليه ؛ لأنَّه أقَرَّ له بالمِلْكِ .

الإنصاف بالضَّمانِ ، وبَقِيَتْ على الأصْلِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « له » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ مِنْ مَالِى . أَوْ : فِى مَالِى . أَوْ : فِى مِيرَاثِى مِنْ أَبِى أَلْفٌ . أَوْ : نِصْفُ دَارِى هَذِهِ . وَفَسَّرَهُ بِالْهِبَةِ ، وَقَالَ : بَدَا لِى مِنْ تَقْبِيضِهِ . قُبِلَ منه .

الشرح الكبير

٥١٦١ – مسألة : (وإن قال : له مِن مالِى . أو : فى مالِى . أو : فى مِيراثِى مِن أبِى ألْفٌ . أو : نِصْفُ دارِى هذه . وفَسَّرَه بالهِبَةِ ، وقال : بدا لى مِن تَقْبِيضِه . قُبِلَ) إذا قال : له فى مالِى . أو : مِن مالِى ألْفٌ . وفَسَّرَه بِدَيْنٍ أو وَدِيعةٍ أو وَصِيّةٍ ، قُبِلَ . وقال بعضُ أصحابِ الشّافعىِّ : لا يُقْبَلُ إقْرارُه (١إذا قال : له مِن مالى ألفٌ ؛ لأنَّ مالَه١) ليس هو لغيرِه . ولنا ، أنَّه أقَرَّ بألْفٍ ، فقُبِلَ ، كما لو قال : له فى مالِى . ويجوزُ أن يُضِيفَ إليه مالًا بعضُه لغيرِه ، ويجوزُ أن يُضِيفَ مالَ غيرِه إليه ؛ لِاخْتِصاصٍ له

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : له مِن مالِى . أو : فى مالِى . أو : فى مِيراثِى مِن أبِى ألْفٌ . أو : نِصْفُ دارِى هذه . وفَسَّرَه بالهِبَةِ ، وقالَ : بَدا لى فى تَقْبِيضِه . قُبِلَ . وهو المذهبُ . ذكَرَه جماعةٌ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و « الوَجِيزِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و « شَرْحِ الوَجِيزِ » . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » فى الأُولَى . وذكَر القاضى وأصحابُه ، أنَّه لا يُقْبَلُ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » فى غيرِ الأُولَى . وذكَر فى « المُحَرَّرِ » أيضًا ، فى قوْلِه : له(٢) مِن

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

به ، بأن يكونَ له[1] عليه يَدٌ أو وِلايةٌ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا۟ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِى جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَـٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ ﴾[2] . وقال سُبحانَه فى النِّساءِ : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ ﴾[3] . وقال لأزْواجِ رسولِ اللهِ ﷺ : ﴿ وَقَرْنَ فِى بُيُوتِكُنَّ ﴾[4] . فلا يَبْطُلُ إقْرارُه [٨/٢٧٠ظ] مع احْتِمالِ صِحَّتِه . فإن قال : أرَدْتُ هِبَةً . قُبِلَ منه ؛ لأنَّه مُحْتَمِلٌ . وإنِ امْتَنَعَ مِن تَقْبِيضِها ، لم يُجْبَرْ عليه ؛ لأنَّ الهِبَةَ فيها لا تَلْزَمُ قَبلَ القَبْضِ . وكذلك يُخَرَّجُ فيما[5] إذا قال : له نِصْفُ دارِى هذه . أو : له مِن دارِى نِصْفُها . وقد نُقِلَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على رِوايَتَيْنِ ، قال فى رِوَايةِ مُهَنَّا فى مَن قال : نِصْفُ عَبْدِى هذا لفلانٍ . لم يَجُزْ ، إلَّا أن يقولَ : وَهَبْتُه . وإن قال : نِصْفُ مالِى هذا لفلانٍ . لا أعْرِفُ هذا . ونَقَلَ ابنُ مَنْصُورٍ : إذا قال : فَرَسِى هذه لفلانٍ .

الإنصاف

مالِى ألْفٌ . أو : له نِصْفُ مالِى إنْ ماتَ . ولم يُفَسِّرْه ، فلا شىءَ له . وذكَر فى « الوَجِيزِ » ، إنْ قال : له مِن مالِى . أو : فى مالِى . أو : فى مِيراثِى ألْفٌ . أو : نِصْفُ دارِى هذه إنْ ماتَ . ولم يُفَسِّرْه ، لم يَلْزَمْه شىءٌ . وهو قولُ صاحبِ « الفُروعِ » ، بعدَ حِكايَةِ كلامِ صاحبِ « المُحَرَّرِ » . وذكَرَه بعضُهم فى بقِيَّةِ

---

(١) سقط من : م .
(٢) سورة النساء ٥ .
(٣) سورة الطلاق ١ .
(٤) سورة الأحزاب ٣٣ .
(٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

فإقْرارُه جائزٌ . فظاهِرُ هذا صِحَّةُ الإقْرارِ . [فإن قال : له فى هذا المالِ نِصْفُه . فإقْرارُه جائزٌ][1] . وإن قال : له فى هذا المالِ نِصْفُه . أو : له نِصْفُ هذه الدارِ . فهو إقْرارٌ صَحِيحٌ . وإن قال : له فى هذا المالِ أَلْفٌ . صَحَّ ، وإن قال : فى مِيراثِى مِن أبِى أَلْفٌ . وقال : أرَدْتُ هِبَةً . قُبِلَ منه ؛ لأنَّه إذا أضافَ المِيراثَ إلى أبِيه ، فمُقْتَضاه ما خَلَّفَه ، فيَقْتَضِى وُجُوبَ المُقَرِّ به فيه، وإذا أضافَ المِيراثَ إلى نَفْسِه ، فمعناه : ما وَرِثْتُه وانْتَقَلَ إلَىَّ، فلا يُحْمَلُ إلَّا على الوُجُوبِ[2] ، وإذا أضافَ إليه جُزءًا ، فالظاهِرُ أنَّه جَعَلَ له جُزْءًا فى مالِه .

الإنصاف

الصُّوَرِ . وقال فى « الهِدايةِ »، و « المُذْهَبِ »، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، فى قوْلِه : له نِصْفُ دارِى : يكونُ هِبَةً . وتقدَّم . وقال فى « التَّرْغيبِ » فى الوَصايَا : هذا مِن مالِى له . وَصِيَّةٌ ، و : هذا له . إقْرارٌ ، ما لم [٣/٢٦٨ظ] يتَّفِقا على الوَصِيَّةِ . وذكَر الأَزَجِىُّ ، فى قوْلِه : له أَلْفٌ فى مالِى . يصِحُّ ؛ لأنَّ مَعْناه : اسْتَحَقَّ بسَبَبٍ سابقٍ ، و : مِن مالِى . وَعْدٌ . قال : وقال أصحابُنا : لا فَرْقَ بينَ « مِن » و «فى »[3] فى أنَّه يُرْجَعُ إليه فى تفْسيرِه ، ولا يكونُ إقْرارًا إذا أضافَه إلى نفْسِه ، ثم أخْبَرَه لغيرِه بشىءٍ منه .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّه إذا لم يُفَسِّرْه بالهِبَةِ ، يصِحُّ إقْرارُه . وهو

---

(١) لم يرد ما بينهما فى المغنى ، وفى العبارة تكرار . انظر : المغنى ٧/٣٠٢ ، ٣٠٣ .

(٢) بعده فى الأصل : « فهو دين على التركة » .

(٣) فى الأصل ، ط : « الفاء » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : لَهُ فِى مِيرَاثِ أَبِى أَلْفٌ . فَهُوَ دَيْنٌ عَلَى التَّرِكَةِ .

الشرح الكبير **٥١٦٢** – مسألة : (وإن قال : له فى مِيراثِ أبِى ألْفٌ . فهو دَيْنٌ على التَّرِكةِ) لأنَّ لَفْظَه يَقْتَضِى ذلك .

الإنصاف صحيحٌ . وهو المذهبُ . والصَّحيحُ مِن الرِّوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : صحَّ على الأصحِّ . قال المُصَنِّفُ[1] ، والشَّارِحُ : فلو فسَّره بدَيْنٍ أو وَدِيعَةٍ أو وَصِيَّةٍ ، صحَّ . وعنه ، لا يصِحُّ . قال فى « التَّرْغِيبِ » : وهو المَشْهورُ ؛ للتَّناقُضِ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو زادَ على ما قالَه أوَّلًا : بحَقٍّ لَزِمَنِى . صحَّ الإقْرارُ ، على الرِّوايتَيْن . قالَه القاضى وغيرُه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال فى « الرِّعايةِ » : صحَّ على الأصحِّ .

الثَّانيةُ[2] ، لو قال : دَيْنِى الذى على زَيْدٍ لعَمْرٍو . ففيه الخِلافُ السَّابِقُ أيضًا .

قوله : وإنْ قالَ : له فى مِيراثِ أبِى ألْفٌ . فهو دَيْنٌ على التَّرِكَةِ . هذا المذهبُ . فلو فسَّره بإنْشاءِ هِبَةٍ ، لم يُقْبَلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : إذا قال : له فى هذا المالِ . أو : فى هذه التَّرِكَةِ ألْفٌ . يصِحُّ ، ويُفَسِّرُها[3] . قال : ويُعْتَبَرُ أنْ لا يكونَ مَلَكَه ، فلو قال الشَّاهِدُ : أُقِرُّ . وكانَ مَلَكَه إلى أنْ أقَرَّ ، أو قال : هذا مِلْكِى إلى الآن ، وهو لفُلانٍ . فباطِلٌ ، ولو قال : هو لفُلانٍ ، وما زالَ مِلْكِى إلى أنْ أقْرَرْتُ . لَزِمَه بأوَّلِ كلامِه . وكذلك قال

(١) سقط من : الاصل .
(٢) فى الأصل : « تنبيه » .
(٣) فى الأصل : « يفسر هنا » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ نِصْفُ هَذِهِ الدَّارِ . فَهُوَ مُقِرٌّ بِنِصْفِهَا .
وَإِنْ قَالَ : لَهُ هَذِهِ الدَّارُ عَارِيَّةٌ . ثَبَتَ لَهَا حُكْمُ الْعَارِيَّةِ .

الشرح الكبير

٥١٦٣ – مسألة : (وإن قال : له[1] نِصْفُ هذه الدّارِ . فهو مُقِرٌّ بنِصْفِها) لِما ذكَرْنا .

٥١٦٤ – مسألة : (وإن قال : له هذه الدارُ عارِيَّةٌ . ثَبَتَ لها حُكْمُ العارِيّةِ) لإقْرارِه بذلك .

الإنصاف

الأَزَجِيُّ . قال : ولو قال : دارِى لفُلانٍ . فباطِلٌ .

قوله : وإنْ قالَ : له هذه الدَّارُ عارِيَّةٌ . ثَبَتَ لها حُكْمُ العارِيَّةِ . وكذا لو قال : له هذه الدَّارُ هِبَةً ، أو سُكْنَى . وهذا المذهبُ فيهما . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه [2]فى الأُولى[2] . وقدَّمه فى « الفُروعِ » فيهما ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ورَدَّا[3] قولَ القاضى ؛ لأنَّ هذا بدَلُ اشْتِمالٍ . وقيل : لا يصِحُّ لكَوْنِه مِن غيرِ الجِنْسِ . قال القاضى : فى هذا وَجْهٌ ، لا يصِحُّ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوَجَّهُ عليه مَنْعُ قوْلِه : له هذه الدَّارُ ثُلُثاها . وذكَرَ المُصَنِّفُ صِحَّتَه .

فائدة : لو قال : هِبَةً سُكْنَى . أو : هِبَةً عارِيَّةً . عُمِلَ بالبَدَلِ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : قِياسُ قولِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، بُطْلانُ الاسْتِثْناءِ هنا ؛ لأنَّه اسْتِثْناءٌ للرَّقَبَةِ وبَقاءٌ للمَنْفَعَةِ ، وهو باطِلٌ عندَنا ، فيكونُ مُقِرًّا بالرَّقَبَةِ والمَنْفَعَةِ .

---

(١) سقط من : م .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى ط : « زادا » ، وفى ا : « زاد » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ أَنَّهُ وَهَبَ ، أَوْ رَهَنَ وَأَقْبَضَ ، أَوْ أَقَرَّ بِقَبْضِ [٣٥٩و] ثَمَنٍ أَوْ غَيْرِهِ ، ثُمَّ أَنْكَرَ ، وَقَالَ : مَا قَبَضْتُ وَلَا أَقْبَضْتُ . وَسَأَلَ إِحْلَافَ خَصْمِهِ ، فَهَلْ تَلْزَمُهُ الْيَمِينُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥١٦٥ – مسألة : (وإن أقرَّ أنَّه وَهَب ، أو رَهَن (١)وأقْبَضَ(١) ، أو أقرَّ بقَبْضِ ثَمَنٍ أو غيرِه ، ثم أنْكَرَ ، وقال : ما قَبَضْتُ ولا أقْبضْتُ . وسَأَلَ إحْلافَ خَصْمِه ، فهل تَلْزَمُه اليَمِينُ ؟ على وَجْهَيْنِ) وذكَر شيخُنا فى كِتابِ « المُغْنِى »(٢) رِوَايَتَيْنِ ؛ إحداهما ، لا يُسْتَحْلَفُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومحمدٍ ؛ لأنَّ دَعْواه تَكْذِيبٌ لإقْرارِه ، فلا تُسْمَعُ ، كما لو أقَرَّ المُضارِبُ أنَّه رَبِحَ ألفًا ، ثم قال : غَلِطْتُ . ولأنَّ الإقْرارَ أقْوَى مِن البَيِّنةِ ، ولو شَهِدَتِ البَيِّنةُ ثم قال : أحْلِفُوه لى مع بيِّنَتِه(٣) . لم يُسْتَحْلَفْ ، كذا هٰهنا . والثانيةُ ، يُسْتَحْلَفُ . وهو قولُ الشّافعىِّ ، وأبى يوسفَ ؛ لأنَّ العادَةَ جارِيةٌ بالإقْرارِ(٤) بالقَبْضِ قبله ، فيَحْتَمِلُ صِحَّةَ ما قاله ، فيَنْبَغِى أن يُسْتَحْلَفَ خَصْمُه لِنَفْىِ الاحْتِمالِ ، ويُفارِقُ الإقْرارُ البَيِّنةَ مِن وَجْهَيْنِ ؛

الإنصاف

قوله : وإنْ أقَرَّ أنَّه وهَب ، أو رهَن وأقْبَضَ ، أو أقَرَّ بقَبْضِ ثَمنٍ أو غيرِه ، ثم أنْكَرَ ، وقالَ : ما قَبضْتُ ولا أقْبَضْتُ . وسَألَ إحْلافَ خَصْمِه ، فهل تَلْزَمُه اليَمِينُ ؟ على وَجْهَيْن . وهما رِوايَتان . وحَكاهما المُصَنِّفُ فى بعضِ كُتُبِه

(١ – ١) فى م : « أو قبض » .
(٢) فى ٧/٣٣٠ .
(٣) فى م : « بينة » .
(٤) فى م : « فى الإقرار » .

الشرح الكبير

أحدُهما ، أنَّ العادَةَ جاريةٌ بالإقْرارِ بالقَبْضِ قبلَه ، و لم تَجْرِ العادَةُ بالشَّهادَةِ على القَبْضِ قَبْلَه[1] ؛ لأنَّها تكونُ شَهادَةَ زُورٍ . والثانى ، أنَّ[2] إنْكارَه مع الشَّهادةِ طَعْنٌ فى البَيِّنةِ وتَكْذِيبٌ لها ، وفى الإقْرارِ بخِلافِه . و لم يَذْكُرِ القاضِى فى « المُجَرَّدِ » غيرَ هذا الوَجْهِ . وكذلك لو أقَرَّ أنَّه اقْتَرضَ منه ألْفًا وقَبَضَها ، أو قال : له عَلَىَّ ألْفٌ . ثم قال : ما كنتُ قَبَضْتُها ، وإنَّما

الإنصاف

رِوايتَيْن ، وفى بعضِها وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصةِ » ؛ أحدُهما ، تَلْزَمُه اليمينُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى »: وله تَحْلِيفُه على الأصحِّ . وجزَم به فى « المُجَرَّدِ »، و «الفُصولِ»، و « الوَجيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، [3]و « المُنَوِّرِ »[3] ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . ومالَ إليه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، بلِ اخْتارَه المُصَنِّفُ ، ذكَرَه فى أوائلِ بابِ الرَّهْنِ مِن « المُغْنِى » . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يَلْزَمُه . نَصرَه القاضى وأصحابُه . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال الشَّرِيفُ ، وأبو الخَطَّابِ : ولا يُشْبِهُ مَنْ أقَرَّ ببَيْعٍ وادَّعَى تَلْجِئَةً ، إنْ قُلْنا : يُقْبَلُ . لأنَّه ادَّعَى مَعْنًى آخَرَ لم يَنْفِ ما أقَرَّ به .

فائدة : لو أقَرَّ ببَيْعٍ أو هِبَةٍ أو إقْباضٍ ، ثم ادَّعَى فَسادَه ، وأنَّه أقَرَّ يظُنُّ الصِّحَّةَ ،

---

(١) فى م : « قبلها » .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

المقنع

وإنْ بَاعَ شَيْئًا ثُمَّ أَقَرَّ أَنَّ المَبِيعَ لِغَيْرِهِ ، لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ عَلَى الْمُشْتَرِى ، وَلَمْ يَنْفَسِخِ الْبَيْعُ ، وَلَزِمَهُ غَرامَتُهُ لِلْمُقَرِّ لَهُ ، وَكَذَلِكَ إِنْ وَهَبَهُ أَوْ أَعْتَقَهُ ثُمَّ أَقَرَّ بِهِ . وَإِنْ قَالَ : لَمْ يَكُنْ مِلْكِى ثُمَّ مَلَكْتُهُ بَعْدُ . لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ .

الشرح الكبير

أَقْرَرْتُ لأَقْبِضَها . فالحُكْمُ كذلك ، ولأنَّه يُمْكِنُ أن يكونَ قد أَقَرَّ بذلك بِنَاءً على قولِ وَكِيلِه وظَنِّه ، والشَّهادَةُ لا تجوزُ إلَّا على اليَقِينِ .

٥١٦٦ – مسألة : (وإن باعَ شيئًا ثم أقرَّ أنَّ المَبيعَ لغيرِه ، لم يُقْبَلْ قولُه على المُشْتَرِى) لأنَّه يُقِرُّ على غيرِه (ولا يَنْفَسِخُ البَيْعُ) لذلك (ويَلْزَمُه غَرامَتُه للمُقَرِّ له) لأنَّه فوَّتَه عليه بالبَيْعِ (وكذلك إن وَهَبَه أو أَعْتَقَه ثم أقرَّ به) .

٥١٦٧ – مسألة : (وإن قال : لم يَكُنْ مِلْكِى ثم مَلَكْتُه بعدُ . لم

الإنصاف

كُذِّبَ ، وله تحْلِيفُ المُقَرِّ له ، فإنْ نَكَلَ ، حَلَفَ هو ببُطْلانِه . وكذا إنْ قُلْنا : تُرَدُّ اليمينُ . فَحَلَفَ المُقِرُّ . ذكَرَه فى « الرِّعايتَيْن » .

قوله : وإنْ باعَ شَيْئًا ثم أَقَرَّ أنَّ المَبِيعَ لغيرِه ، لم يُقْبَلْ قَوْلُه على المُشْتَرِى ، ولم يَنْفَسِخِ البَيْعُ ، ولَزِمَتْه غَرامَتُه للمُقَرِّ له – لأنَّه فوَّتَه عليه بالبَيْعِ – وكذلك إنْ وَهَبَه ، أو أَعْتَقَه ، ثم أقرَّ به . جزَم به فى « المُغْنِى »، و « الشَّرْحِ »، و «الهِدايةِ»، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصةِ » ، وغيرِهم .

وقوله : وإنْ قالَ : لم يَكُنْ مِلْكِى ثم مَلَكْتُه بعدُ . لم يُقْبَلْ قَوْلُه – لأنَّ الأَصْلَ أنَّ

المقنع

وَإِنْ كَانَ قَدْ أَقَرَّ أَنَّهُ مِلْكُهُ ، أَوْ قَالَ : قَبَضْتُ ثَمَنَ مِلْكِى . وَنَحْوَهُ ، لَمْ تُسْمَعْ بَيِّنَتُهُ أَيْضًا .

الشرح الكبير

يُقْبَلْ قَوْلُه) لأنَّ الأصْلَ أنَّ[1] الإنسانَ إنَّما يتصرَّفُ فيما له التَّصرُّفُ فيه ، إلَّا أن [٢٧١/٨و] يُقِيمَ بَيِّنةً ، فيُقْبَلُ ذلك (فإن كان قد أقَرَّ أنَّه مِلْكُه ، أو قال : قَبَضْتُ ثمنَ مِلْكِى . أو نحوه ، لم تُسْمَعْ بَيِّنتُه أيضًا) لأنَّها تَشْهَدُ بخِلافِ ما أقَرَّ به .

فصل : إذا قال : له هذه الدارُ هِبَةً ، أو : سُكْنَى ، أو : عارِيَّةً . كان إقْرارًا بما أَبْدَلَ به كَلامَه ، و لم يكُنْ إقْرارًا بالدارِ ؛ لأنَّه رَفَعَ بآخِرِ كلامِه بعضَ ما دَخَلَ فى أوَّلِه ، فصَحَّ ، كما لو أَقَرَّ بجُمْلةٍ واسْتَثْنَى بعضَها . وذكَر القاضِى فى هذا وَجْهًا أنَّه لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه اسْتِثْناءٌ مِن غيرِ الجِنْسِ . وليس هذا اسْتِثْناءً إنَّما هو [2]بدَلٌ شائِعٌ فى اللغةِ ، ويُسمَّى[2] بَدَلَ الاشْتِمالِ ،

الإنصاف

الإنْسانَ إنَّما يتَصَرَّفُ فى مالِه – إلَّا أنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً – فيُقْبَلَ ذلك – فإنْ كانَ قد أَقَرَّ أنَّه مِلْكُه ، أو قَالَ : قَبَضْتُ ثَمَنَ مِلْكِى . أو نحوه ، لم تُسْمَعْ بَيِّنَتُه أيضًا . لأنَّها تشْهَدُ بخِلافِ ما أقَرَّ به . قالَه الشَّارِحُ وغيرُه .

فائدة[3] : لو أَقَرَّ بحَقٍّ لآدَمِىٍّ ، أو بزَكاةٍ ، أو كَفَّارَةٍ ، لم يُقْبَلْ رُجوعُه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه الأكثرُ . وقيل : إنْ أقَرَّ بما لم يَلْزَمْه حُكْمُه ، صحَّ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « قوله » .

الشرح الكبير

وهو أن يُبْدِلَ مِن الشيءِ بعضَ ما يَشْتَمِلُ عليه ذلك الشيءُ ، كقَوْلِه تعالى : ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلشَّهْرِ ٱلْحَرَامِ قِتَالٍ فِيهِ ﴾[1] . فإنَّه أَبْدَلَ القِتالَ مِن الشَّهْرِ المُشْتَمِلِ عليه . وقال تعالَى إخبارًا عن فَتَى مُوسَى عليه السلامُ أنَّه قال : ﴿ وَمَآ أَنسَـٰنِيهُ إِلَّا ٱلشَّيْطَـٰنُ أَنْ أَذْكُرَهُ ﴾[2] . أى أنْسانِى ذِكْرَه . وإن قال : [3]له هذه الدارُ[3] ، ثُلُثُها ، أو : رُبْعُها . صَحَّ ، ويكونُ مُقِرًّا بالجُزْءِ الذى أَبْدَلَه ، وهذا بَدَلُ البَعْضِ ، وليس ذلك اسْتِثْناءً ، ومنه قولُه تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾[4] . ولكنَّه فى مَعْنَى الاسْتِثْناءِ ، فى كَوْنِه يُخْرِجُ مِن الكَلامِ بعضَ ما يَدْخُلُ فيه لَوْلَاه ، ويُفارِقُه فى أنَّه يجوزُ أن يَخْرُجَ أكْثَرُ مِن النِّصْفِ ، وأنَّه يجوزُ إبْدالُ الشيءِ مِن غيرِه إذا كان مُشْتَمِلًا عليه ، ألا تَرَى أنَّ اللهَ تعالى أَبْدَلَ المُسْتَطِيعَ للحَجِّ مِن الناسِ ، وهو أَقَلُّ مِن نِصْفِهم[5] ، وأَبْدَلَ القِتَالَ مِن الشَّهْرِ الحَرامِ ، وهو غيرُه ؟ ومتى قال : له هذه[6] الدارُ سُكْنَى ، أو : عارِيَّةً . ثَبَت فيها حُكْمُ ذلك ، وله أن لا[7] يُسْكِنَه إيّاها ،

الإنصاف

رُجوعُه . وعنه ، فى الحُدودِ دُونَ المالِ .

---

(١) سورة البقرة ٢١٧ .

(٢) سورة الكهف ٦٣ .

(٣ - ٣) فى الأصل : « هذه الدار له » .

(٤) سورة آل عمران ٩٧ .

(٥) فى الأصل : « بعضهم » .

(٦) فى الأصل : « فى هذه » .

(٧) سقط من النسخ ، والمثبت من المغنى ٢٧٥/٧ .

الشرح الكبير

وأن يَعُودَ فيما أعَارَه . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : إذا قال : بِعْتُكَ جارِيَتِى هذه . قال : بل زَوَّجْتَنِيها . فلا يَخْلُو ؛ إمّا أن يكونَ اخْتِلافُهُما قبلَ نَقْدِ الثمنِ أو بعدَه ، وقبلَ الاسْتِيلادِ أو بعدَه ، فإن كان بعدَ اعْتِرافِ البائعِ بقَبْضِ الثَّمَنِ ، فهو مُقِرٌّ بها لمُدَّعِى الزَّوْجِيَّةِ ؛ لأنَّه[1] يَدَّعِى عليه شيئًا ، والزَّوْجُ يُنْكِرُ أنَّها مِلْكُه ، ويَدَّعِى حِلَّها بالزَّوْجِيَّةِ ، فيَثْبُتُ الحِلُّ ؛ لِاتِّفاقِهما عليه ، ولا تُرَدُّ إلى البائعِ ، لاتِّفاقِهما أنَّه لا يَسْتَحِقُّ أخْذَها . وإن كان قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ وبعدَ الاسْتِيلادِ ، فالبائِعُ يُقِرُّ أنَّها صارت أُمَّ وَلَدٍ ، ووَلَدَها حُرٌّ ، وأنَّه لا مَهْرَ له[2] ، ويَدَّعِى الثمنَ ، والمُشْتَرِى يُنْكِرُ ذلك كلَّه ، فيُحْكَمُ بحُرِّيَّةِ الوَلَدِ ؛ لإقْرارِ مَن يُنْسَبُ إليه مِلْكُه بحُرِّيَّتِه ، ولا وَلَاءَ عليه ؛ لِاعْتِرافِه بأنَّه حُرُّ الأصْلِ ، ولا تُرَدُّ الأمَةُ إلى البائعِ ؛ لِاعْتِرافِه بأنَّها أُمُّ وَلَدٍ ، لا يجوزُ نَقْلُ المِلْكِ فيها . ويَحْلِفُ المُشْتَرِى أنَّه ما اشْتَراها ، ويَسْقُطُ عنه الثَّمنُ إلَّا قَدْرَ المَهْرِ ، فإنَّه يَجِبُ ؛ لِاتِّفاقِهما على وُجُوبِه ، وإنِ اخْتُلِفَ فى سَبَبِه . وهذا قولُ بعضِ أصحابِ الشّافعىِّ . وقال بعضُهم : يَتَحالَفانِ[3] ، ولا يَجِبُ مَهْرٌ ولا ثَمَنٌ . وهو قولُ القاضِى ، إلَّا أنَّه لا يَجْعَلُ على البائعِ يَمِينًا ؛ لأنَّه لا يَرَى اليَمِينَ فى إنْكارِ النِّكاحِ . ونَفَقةُ الوَلَدِ على أبِيه ؛ لأنَّه حُرٌّ ،

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « لا » .

(٢) فى م : « لها » .

(٣) فى الأصل : « هم يتحالفون » .

الشرح الكبير

ونَفَقةُ الأمَةِ على زَوْجِها ؛ لأنَّه إمَّا زَوْجٌ وإمّا سَيِّدٌ ، وكِلاهُما سَبَبٌ لِوُجُوبِ النَّفَقةِ . وقال القاضِى : نَفَقَتُها فى كَسْبِها ، فإن كان فيه فَضْلٌ ، فهى مَوْقُوفةٌ ؛ لأنَّنا أزَلْنا عنها مِلْكَ السَّيِّدِ ، وأثْبَتْنا لها حُكْمَ الاسْتِيلادِ ، فإن ماتَتْ وتَرَكَتْ مالًا ، فلِلبائعِ قَدْرُ ثَمَنِها ؛ لأنَّه إمّا أن يكونَ صادِقًا ، فهو يَسْتَحِقُّ [٨/٢٧١ظ] على المُشْتَرِى ثَمَنَها ، وتَرِكَتُها للمُشْتَرِى ، والمُشْتَرِى مُقِرٌّ للبائعِ بها ، فيَأْخُذُ منها قَدْرَ ما يَدَّعِيه ، وإن كان كاذِبًا ، فهى مِلْكُه ، وتَرِكَتُها كلُّها له ، فيَأْخُذُ منها قَدْرَ ما يَدَّعِيه ، وبَقيَّتُه مَوْقُوفةٌ[1] . وإن ماتَتْ بعدَ الواطِئِ[2] ، فقد ماتَتْ حُرَّةً ، ومِيراثُها لوَلَدِها وَوَرَثَتِها[3] . فإن لم يكُنْ لها وارِثٌ ، فمِيراثُها مَوْقوفٌ ؛ لأنَّ أحَدًا لا يَدَّعِيه ، وليس للسَّيِّدِ أن يَأْخُذَ منه قَدْرَ الثَّمَنِ ؛ لأنَّه يَدَّعِى الثمنَ على الواطِئِ ، ومِيراثُها ليس له ؛ لأنَّه قد مات قَبْلَها . وإن كان اخْتِلافُهُما قبلَ الاسْتِيلادِ ، فقال شيخُنا[4] : عندى أنَّها تُقَرُّ فى يَدِ الزَّوْجِ ؛ لِاتِّفاقِهما على حِلِّها له ، واسْتِحْقاقِه إمْساكَها ، وإنَّما اخْتَلَفا فى السَّبَبِ ، ولا تُرَدُّ إلى السَّيِّدِ ؛ لِاتِّفاقِهما على تَحْرِيمِها عليه . وللبائِعِ أقَلُّ الأمْرَيْنِ مِن الثَّمَنِ أو المَهْرِ ؛ لِاتِّفاقِهما[5] على اسْتِحْقاقِه لذلك . والأمْرُ فى الباطِنِ على ذلك ، فإنَّ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « موقوف » .
(٢) فى م : « الوطء » .
(٣) فى الأصل : « وورثها » .
(٤) فى : المغنى ٣١٢/٧ .
(٥) فى الأصل : « لاتفاقه » .

الشرح الكبير

السَّيِّدَ إن كان صادِقًا ، فالأمَةُ حَلَالٌ لِزَوْجِها بالبَيْعِ ، وإن كان كاذِبًا ، فهى حَلَالٌ له بالزَّوْجِيَّةِ . والقَدْرُ الذى اتَّفقا عليه ، إن كان السيدُ صادِقًا ، فهو يَسْتَحِقُّه ثَمَنًا ، وإن كان كاذِبًا ، فهو يَسْتَحِقُّه مَهْرًا . وقال القاضى : يَحْلِفُ الزَّوْجُ أنَّه ما اشْتَراها ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ ، ويَسْقُطُ عنه الثمنُ ، ولا يَحْتاجُ السَّيدُ إلى اليَمِينِ على نَفْىِ الزَّوْجِيَّةِ ؛ لأنَّه لا يُسْتَحْلَفُ فيه . وعندَ الشّافعىِّ ، يَتحالَفانِ معًا ، ويَسْقُطُ الثمنُ عن الزَّوْجِ ؛ لأنَّ البَيْعَ ما ثَبَتَ ، ولا يَجِبُ المَهْرُ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لا يَدَّعِيه ، وتُرَدُّ الجارِيةُ إلى سَيِّدِها . وفى كَيْفِيّةِ رُجُوعِها وجهان ؛ أحدُهما ، تَرْجِعُ إليه ، فيَمْلِكُها ظاهِرًا وباطِنًا ، كما يَرْجِعُ البائعُ فى السِّلْعةِ عند فَلَسِ المُشْتَرِى بالثَّمنِ ؛ لأنَّ الثَّمَنَ هٰهُنا قد تَعَذَّرَ ، فيَحْتاجُ السَّيِّدُ أن يقولَ : فَسَخْتُ البَيْعَ . وتَعُودُ إليه مِلْكًا . والثانى ، تَرْجِعُ إليه فى الظاهِرِ دونَ الباطِنِ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ امْتَنَعَ مِن أداءِ الثَّمَنِ مع إمْكانِه . فعلى هذا ، يَبِيعُها الحاكِمُ ويُوَفِّيه ثَمَنَها ، فإن كان وَفْقَ[1] حَقِّه أو دُونَه ، أخَذَه[2] ، وإن زادَ ، فالزِّيادَةُ لا يَدَّعِيها أحَدٌ ؛ لأنَّ المُشْتَرِىَ يُقِرُّ بها للبائعِ ، والبائِعُ لا يَدَّعِى أكْثَرَ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ ، فهل تُقَرُّ فى يَدِ المُشْتَرِى أو تَرْجِعُ إلى بَيْتِ المالِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ . فإن رَجَعَ البائعُ فقال : صَدَقَ خَصْمِى ، ما بِعْتُه إيّاها ، بل زَوَّجْتُه . لم يُقْبَلْ فى إسْقاطِ حُرِّيَّةِ الوَلَدِ ، ولا فى اسْتِرْجاعِها إن صارت أُمَّ وَلَدٍ ، وقُبِلَ فى إسْقاطِ

الإنصاف .....

(١) فى الأصل : « فوق » .

(٢) فى م : « أخذها » .

الشرح الكبير

الثَّمَنِ ، واسْتِحْقاقِ (١)المهرِ ، وأخذِ زيادةِ الثمنِ ، واستحقاقِ(١) مِيراثِها ومِيراثِ وَلَدِها . وإن رَجَعَ الزَّوْجُ ، ثَبَتَتِ الحُرِّيَّةُ ، ووَجَبَ عليه الثَّمنُ .

فصل : ولو أقَرَّ رَجُلٌ بحُرِّيَّةِ عَبْدٍ ، ثم اشْتَراه ، أو شَهِدَ رَجُلانِ بحُرِّيَّةِ عَبْدٍ لغَيْرِهما(٢) ، ثم اشْتَراه أحَدُهُما مِن سَيِّدِه ، عَتَق فى الحالِ ؛ لِاعْتِرافِه بأنَّ الذى اشْتَراه حُرٌّ ، ويكونُ البَيْعُ صَحِيحًا بالنِّسْبةِ إلى البائعِ ؛ لأنَّه مَحْكومٌ له برِقِّه ، وفى حَقِّ المُشْتَرِى اسْتِنْقاذًا ، فإذا صار فى يَدَيْهِ ، حُكِمَ بحُرِّيَّتِه ، لإقْرارِه السابِقِ ، ويَصِيرُ كما لو شَهِدَ رَجُلانِ على رَجُلٍ أنَّه طَلَّقَ زَوْجَتَه ثَلاثًا ، فَرَدَّ الحاكِمُ شَهادَتَهما ، فدَفَعا إلى الزَّوْجِ عِوَضًا لِيَخْلَعَها ، صَحَّ ، وكان فى حَقِّهِ خُلْعًا صَحِيحًا ، وفى حَقِّهِما اسْتِخْلاصًا ، ويكونُ وَلاؤُه مَوْقُوفًا ؛ لأنَّ أحدًا لا يَدَّعِيه ، فإنَّ البائعَ يقولُ : ما أعْتَقْتُه(٣) . والمُشْتَرِى يقولُ : ما أعْتَقَه إلَّا البائعُ ، وأنا اسْتَخْلَصْتُه . [٨/٢٧٢و] فإن ماتَ وخَلَّفَ مالًا ، فرَجَعَ أحَدُهما عن قولِه ، فالمالُ له ؛ لأنَّ أحَدًا لا يَدَّعِيه سِوَاه ؛ لأنَّ الرَّاجِعَ إن كان البائعَ ، فقال : صَدَقَ المُشْتَرِى ، كنتُ أعْتَقْتُه . فالوَلاءُ له ، ويَلْزَمُه رَدُّ الثَّمنِ إلى المُشْتَرِى ، لإقْرارِه بِبُطْلانِ البَيْعِ . وإن كان الراجعُ المُشْتَرِىَ ، قُبِلَ فى المالِ ؛ لأنَّ أحدًا لا يَدَّعِيه سِوَاه ، ولا يُقْبَلُ قولُه فى نَفْىِ الحُرِّيَّةِ ؛ لأنَّها حَقٌّ لغيرِه . وإن رَجَعا معًا ،

الإنصاف .....

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى المغنى ٣١٣/٧ : « فرُدت شهادتهما » .

(٣) فى الأصل : « عتقته » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِنْ قَالَ : غَصَبْتُ هَذَا الْعَبْدَ مِنْ زَيْدٍ ، لَا بَلْ مِنْ

الشرح الكبير

فيَحْتَمِلُ أن يُوقَفَ حتى يَصْطَلِحا عليه ؛ لأنَّه لأَحَدِهما ، ولا نَعْرِفُ عَيْنَه . ويَحْتَمِلُ أنّ مَن هو فى يَدِه [1] يَأْخُذُه ، ويَحْلِفُ ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ . وإن لم يَرْجِعْ واحدٌ منهما ، فَفِيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، يُقَرُّ فى يَدِ مَن هو فى يَدِه [1] . فإن لم يكُنْ فى يَدِ أحَدِهما ، فهو لِبَيْتِ المالِ ؛ لأنَّ أحدًا لا يَدَّعِيه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لِبَيْتِ المالِ على كلِّ حالٍ ؛ لذلك [2] .

فصل : ولو أقَرَّ لِرَجُلٍ بِعَبْدٍ أو غيرِه ، ثم جاءه [3] به ، وقال : هذا الذى أقْرَرْتُ لك به . قال : بل هو غيرُه . لم يَلْزَمْه [4] تَسْلِيمُه إلى المُقَرِّ له ؛ لأنَّه لا يَدَّعِيه ، ويَحْلِفُ المُقِرُّ أنَّه ليس له عندَه عَبْدٌ سِوَاهُ . فإن رَجَعَ المُقَرُّ له فادَّعاه ، لَزِمَه دَفْعُه إليه ؛ لأنَّه لا مُنازِعَ له فيه . وإن قال المُقَرُّ له : صَدَقْتَ ، والذى أقْرَرْتَ به آخَرُ لى عِنْدَكَ . لَزِمَه تَسْلِيمُ هذا ، ويَحْلِفُ على نَفْىِ الآخَرِ .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (وإذا قال : غَصَبْتُ هذا العَبْدَ مِن

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : غَصَبْتُ هذا العَبْدَ مِن زيْدٍ ، لا بل مِن عَمْرٍو . أَوْ : مَلَّكْتُهُ لعَمْرٍو وغَصَبْتُه مِن زَيْدٍ . لَزِمَه [٣/٢٦٩و] دَفْعُه إلَى زَيْدٍ ، ويَغْرَمُ قِيمَتَه لعَمْرٍو [5] .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ق ، م .

(٣) فى م : « جاء » .

(٤) فى الأصل : « يلزم » .

(٥) بعده فى ط : « إذا قال : غصبت هذا العبد من زيد ، لا بل من عمرو . لزمه دفعه إلى زيد ، ويغرم قيمته لعمرو » .

المقنع

عَمْرٍو . أَوْ : مَلَّكْتُهُ لِعَمْرٍو وَغَصَبْتُهُ مِنْ زَيْدٍ . لَزِمَهُ دَفْعُهُ إِلَى زَيْدٍ ، وَيَغْرَمُ قِيمَتَهُ لِعَمْرٍو .

الشرح الكبير

زَيْدٍ ، لا بل مِن عَمْرٍو . أو : (١مَلَّكْتُه لعَمْرٍو وغَصَبْتُه مِن زَيْدٍ١) . لَزِمَه دَفْعُه إلى زَيْدٍ ، ويَغْرَمُ قِيمَتَه لعَمْرٍو) إذا قال : غَصَبْتُ هذا العَبْدَ مِن زَيْدٍ ، لا بَلْ مِن عَمْرٍو . حُكِمَ به لِزَيْدٍ ، ولَزِمَه تَسْلِيمُه إليه ، ويَغْرَمُه(٢) لِعَمْرٍو . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وهو ظاهِرُ مَذْهبِ الشّافعيِّ . وقال فى الآخَرِ : لا يَضْمَنُ لِعَمْرٍو شيئًا . ولَنا ، أنَّه أقَرَّ بالغَصْبِ المُوجِبِ للضَّمانِ والرَّدِّ إلى المَغْصُوبِ منه ، ثم لم يَرُدَّ ما أقَرَّ بغَصْبِه(٣) ، فلَزِمَه ضَمانُه ، كما لو تَلِفَ بِفِعْلِ اللهِ تعالى . قال أحمدُ فى رِوايةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، فى رَجُلٍ قال لِرَجُلٍ : اسْتَوْدَعْتُكَ هذا الثَّوْبَ . قال : صَدَقْتَ . ثم قال : اسْتَوْدَعَنِيهِ(٤) رَجُلٌ آخَرُ . فالثَّوْبُ للأوَّلِ ، ويَغْرَمُ قِيمَتَه للآخَرِ . ولا فَرْقَ (٥فى ذلك٥) بينَ أن يكونَ إقْرارُه بكَلامٍ مُتَّصِلٍ أو مُنْفَصِلٍ .

الإنصاف

على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : دَفَعَه لزَيْدٍ ، وإلَّا صحَّ ، وغَرِمَ قيمَتَه لعَمْرٍو . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى » ، و « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الوَجِيزِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ،

(١ - ١) فى م : « غصبته من زيد وملكه لعمرو » .

(٢) فى م : « يغرم » .

(٣) فى م : « بعضه » .

(٤) فى الأصل : « استودعته » .

(٥ - ٥) سقط من : م .

الشرح الكبير

٥١٦٨ – مسألة : وإن قال : مَلَّكْتُه[1] لِعَمْرٍو وغَصَبْتُه مِن زَيْدٍ . فهى كالمسألةِ التى قَبلَها ، لا[2] فَرْقَ بينَ التَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ ، والمُتَّصِلِ والمُنْفَصِلِ . وقيل : يَلْزَمُه دَفْعُه إلى عَمْرٍو ، ويَغْرَمُه لِزَيْدٍ ؛ لأنَّه لَمَّا أقَرَّ به لِعَمْرٍو أوَّلًا ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه باليَدِ لِزَيْدٍ . قال شيخُنا[3] : وهذا وَجْهٌ حَسَنٌ . ولأصْحابِ الشّافعىِّ وَجْهانِ كَهذَيْنِ .

الإنصاف

و « الخُلاصةِ » ، و « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يَغْرَمُ قِيمَتَه لعَمْرٍو . وقيل : لا إقْرارَ مع اسْتِدْراكٍ مُتَّصِلٍ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وهو الصَّوابُ .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، خِلافًا ومذهبًا ، لو قال : غَصَبْتُه مِن زَيْدٍ ، وغَصَبَه هو مِن عَمْرٍو . أو : هذا لزَيْدٍ ، لا[4] بل لعَمْرٍو . ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، على هذه الأخيرةِ . وأمَّا إذا قال : مِلْكُه لعَمْرٍو ، وغَصَبْتُه مِن زَيْدٍ . فجزَم المُصَنِّفُ هنا ، بأنَّه يَلْزَمُه دَفْعُه إلى زَيْدٍ، ويَغْرَمُ قِيمَتَه لعَمْرٍو . وهو المذهبُ . جزَم به فى « الوَجِيزِ »، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « الهِدايَةِ »، و «المُذْهَبِ»، و « الخُلاصَةِ » . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقال : هذا الأشْهَرُ . وقيل : يَلْزَمُه دَفْعُه إلى عَمْرٍو ، ويَغْرَمُ قِيمَتَه لزَيْدٍ . قال

---

(١) فى م : « ملكه » .
(٢) فى م : « ولا » .
(٣) فى : المغنى ٧/٢٨٠ .
(٤) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ قَالَ : غَصَبْتُهُ مِنْ أَحَدِهِمَا . أُخِذَ بِالتَّعْيِينِ ، فَيَدْفَعُهُ إِلَى مَنْ

الشرح الكبير **فصل** : ولو قال : هذا الألْفُ دَفَعَه إلَيَّ زَيْدٌ وهو لِعَمْرٍو . أو قال : هو لِعَمْرٍو ودَفَعَه إلَيَّ زَيْدٌ . فكذلك ، على ما مَضَى مِن القَوْلِ فيه .

٥١٦٩ – مسألة : (وإن قال : غَصَبْتُه مِن أحَدِهما) أو : هو لأحَدِهما . صَحَّ الإقْرارُ ؛ لأنَّه يَصِحُّ بالمَجْهُولِ ، فصَحَّ للمَجْهُولِ ، ثم

الإنصاف المُصَنِّفُ : وهذا وَجْهٌ حسَنٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو الأصحُّ . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « النَّظْمِ » . وقال القاضى ، وابنُ عَقِيلٍ : العَبْدُ لزَيْدٍ ، ولا يَضْمَنُ المُقِرُّ لعَمْرٍو شيئًا . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » . وتقدَّم اخْتِيارُ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَهُ اللهُ .

فائدة : لو قال : غَصَبْتُه مِن زَيْدٍ ، ومِلْكُه لعَمْرٍو . فجزَم فى « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهما ، أنَّه لزَيْدٍ ، ولم يَغْرَمْ لعَمْرٍو شيئًا ، قال فى « الرِّعايتَيْن » : أخذَه زَيْدٌ ، ولم يَضْمَنِ المُقِرُّ لعَمْرٍو شيئًا ، فى الأشْهَرِ . انتهى . وقيل : يغْرَمُ قِيمَتَه لعَمْرٍو كالتى قبلَها . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » بعدَ ذِكْرِ المَسْألتَيْن : وإنْ قال : مَلَّكْتُه لعَمْرٍو ، وغصَبْتُه مِن زَيْدٍ . دفَعَه إلى زَيْدٍ ، وقِيمَتَه إلى عَمْرٍو . وهذا مُوافِقٌ لإحْدَى النُّسْختَيْن فى كلامِ المُصَنِّفِ . جزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

قوله : وإنْ قالَ : غَصَبْتُه مِن أحدِهما . أُخِذَ بِالتَّعْيِينِ ، فيَدْفَعُه إلَى مَنْ عَيَّنَه ، ويَحْلِفُ للآخَرِ – بلا نِزاعٍ – وإنْ قالَ : لا أعلمُ عَيْنَهُ . فصدَّقاه ، انْتُزِعَ مِنْ يَدِه ، وكانا خَصْمَيْن فيه . وإنْ كَذَّباه ، فالقَوْلُ قَوْلُه معَ يَمِينِه . فيَحْلِفُ يمينًا واحدةً

المقنع

عَيَّنَهُ ، وَيَحْلِفُ لِلْآخَرِ . وَإِنْ قَالَ : لَا أَعْرِفُ عَيْنَهُ . فَصَدَّقَاهُ ، انْتُزِعَ مِنْ يَدِهِ ، وَكَانَا خَصْمَيْنِ فِيهِ . وَإِنْ كَذَّبَاهُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ .

الشرح الكبير

يُطالَبُ بالبَيانِ ، فإن عَيَّنَ أحَدَهُما ، دُفِع إليه (ويَحْلِفُ للآخَرِ) إنِ ادَّعاه ، ولا يَغْرَمُ له شيئًا ؛ لأنَّه لم يُقِرَّ له بشيءٍ (وإن قال : لا أَعْرِفُ عَيْنَه . فصَدَّقَاه ، نُزِعَ مِن يَدِه ، وكانا خَصْمَيْنِ فيه . وإن كَذَّباهُ ، فعليه اليَمِينُ) أنَّه لا يَعْلَمُ ، ويُنْتَزَعُ[1] مِن يَدِه . فإن كان لأحَدِهما بَيِّنةٌ ، حُكِمَ له بها ، وإن لم تكُنْ بَيِّنةٌ ، أقْرَعْنا بينَهما ، فمَن قَرَعَ صاحِبَه حَلَف ، وسُلِّمَتْ إليه . وإن بَيَّنَ الغاصِبُ بعدَ ذلك مالِكَها ، قُبِل منه ، كما لو بَيَّنَه ابْتِداءً . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا ادَّعَى كلُّ[2] واحدٍ أنَّه المَغْصوبُ منه ، تَوَجَّهَتْ عليه اليَمِينُ لكلِّ واحدٍ منهما [٨/٢٧٢ظ] أنَّه لم يَغْصِبْه ، فإن حَلَف لأحَدِهما ، لَزِمَه دَفْعُها إلى الآخَرِ ؛ لأنَّ ذلك يَجْرِى مَجْرَى تَعْيِينِه . وإن نَكَلَ عن اليَمِينِ لهما جَمِيعًا ، فسُلِّمَتْ إلى أحَدِهما بِقُرْعةٍ أو غيرِها ، لَزِمَه غُرْمُها للآخَرِ ؛ لأنَّه نَكَلَ عن يَمينٍ تَوَجَّهَتْ عليه ، فَقُضِىَ عليه ، كما لو ادَّعاها وَحْدَه .

فصل : وإن كان فى يَدِه عَبْدانِ ، فقال : أحَدُ هذَيْنِ لزَيْدٍ . طُولِبَ

الإنصاف

أنَّه لا يعْلَمُ لمَنْ هو منهما . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما مِن الأصحابِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا ادَّعَى كلُّ واحدٍ أنَّه

---

(١) فى م : « ينزع » .
(٢) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ بِأَلْفٍ فِى وَقْتَيْنِ ، لَزِمَهُ أَلْفٌ وَاحِدٌ .

الشرح الكبير بالبَيانِ ، فإذا عَيَّنَ أحدَهما فصَدَّقَه زَيْدٌ ، أخذَه . وإن قال : هذا لى ، والعَبْدُ الآخَرُ لزيدٍ[1] . فعليه اليَمِينُ فى الذى يُنْكِرُه . وإن قال زَيْدٌ : إنَّما لىَ العَبْدُ الآخَرُ . فالقولُ قولُ المُقِرِّ مع يَمِينِه فى العَبْدِ الذى يُنْكِرُه ، ولا يَدْفَعُ إلى زَيْدٍ العَبْدَ الذى يُقِرُّ به له ، ولكن يُقَرُّ فى يَدِ المُقِرِّ ؛ لأنَّه لم يَصِحَّ إقْرارُه به ، فى أحَدِ الوَجْهينِ . وفى الآخَرِ ، يُنْزَعُ مِن يَدِه ؛ لِاعْتِرافِه أنَّه لا يَمْلِكُه ، ويكونُ فى بَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه لا مالِكَ له مَعْرُوفٌ ، فأشْبَهَ مِيراثَ مَن لا يُعْلَمُ وارِثُه . فإن أبَى التَّعْيينَ ، فعَيَّنَه المُقَرُّ له ، وقال : هذا عَبْدِى . طُولِبَ بالجَوابِ ، فإن أنْكَرَ ، حَلَفَ ، وكان بمَنْزِلةِ تَعْيِينِه للآخَرِ ، وإن نَكَلَ عن اليَمينِ ، قُضِىَ عليه ، وإن أقَرَّ له ، فهو كتَعْيِينِه .

فصل : إذا قال : هذه الدّارُ لِزَيْدٍ ، لا بَلْ لِعَمْرٍو . أو ادَّعَى زَيْدٌ على مَيِّتٍ شيئًا مُعَيَّنًا مِن تَرِكَتِه ، فصَدَّقَه ابْنُه ، ثم ادَّعَاه عَمْرٌو ، فصَدَّقَه ، حُكِمَ به لِزَيْدٍ ، وَوَجَبَ عليه غَرامَتُه لِعَمْرٍو . وسَنَذْكُرُ ذلك فيما بعدُ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

٥١٧٠ – مسألة : (وإن أقَرَّ بأَلْفٍ فى وَقْتَيْنِ ، لَزِمَه أَلْفٌ واحدٌ) وبهذا قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُه أَلْفانِ ، كما لو قال : له عَلَىَّ

الإنصاف المَغْصوبُ منه ، توَجَّهَتْ عليه اليمينُ لكُلِّ واحِدٍ منهما أنَّه[2] لم يغْصِبْه منه . قلتُ : قد تقدَّم ذلك مُسْتَوْفًى فى بابِ الدَّعاوَى ، فيما إذا كانتِ العَيْنُ بيَدِ ثالثٍ .

---

(١) تكملة من المغنى ٧/٢٨٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بِأَلْفٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ ، ثُمَّ أَقَرَّ بِأَلْفٍ مِنْ ثَمَنِ فَرَسٍ ، أَوْ قَرْضٍ ، لَزِمَهُ أَلْفَانِ . [٣٥٩ظ]

وَإِذَا ادَّعَى رَجُلَانِ دَارًا فِي يَدِ غَيْرِهِمَا شَرِكَةً بَيْنَهُمَا بِالسَّوِيَّةِ ، فَأَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا بِنِصْفِهَا ، فَالْمُقَرُّ بِهِ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

أَلْفٌ وأَلْفٌ ، ولا فَرْقَ بينَ أن يكُونَ فى وَقْتٍ واحدٍ أو أَوْقاتٍ ، أو مَجْلِسٍ واحدٍ أو مَجالِسَ . ولَنا ، أنَّه يجوزُ أن يكونَ قد كَرَّرَ الخَبَرَ عن الأَوَّلِ ، كما كَرَّرَ اللهُ الخَبَرَ عن إرْسالِه نُوحًا وهُودًا وصالحًا وشُعَيْبًا وإبراهيمَ ومُوسَى وعِيسَى ، عليهم السلامُ ، ولم يَكُنِ المَذْكورُ فى قِصَّةٍ غيرَ المَذْكُورِ فى الأُخْرَى ، كذا هٰهنا . (١)فإن وَصَفَ أَحَدَهما وأَطْلَقَ الآخَرَ ، فكذلك(١) ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ المُطْلَقُ هو المَوْصُوفَ ، أطْلَقَه فى حالٍ ، ووَصَفَه فى حالٍ ، وإن وَصَفَه بصِفَةٍ واحدةٍ فى المَرَّتَيْنِ ، كان تَأْكِيدًا ؛ لِما ذكَرْنا .

٥١٧١ – مسألة : (وإن أقَرَّ بأَلْفٍ مِن ثَمَنِ عَبْدٍ ، ثم أقَرَّ بأَلْفٍ مِن ثَمَنِ فَرَسٍ ، أو قَرْضٍ ، لَزِمَه أَلْفانِ) وكذلك إن قال : ألفُ درهمٍ سودٌ ، وألفُ درهمٍ بيضٌ . لأنَّ الصِّفَةَ اختلفت ، فهما متغايران .

٥١٧٢ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى رَجُلانِ دارًا فى يَدِ غيرِهما شَرِكَةً

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى رَجُلان دارًا فى يَدِ غيرِهما شَرِكَةً بينَهما بالسَّوِيَّةِ ، فأقَرَّ لأحَدِهما بِنِصْفِها ، فالمُقَرُّ به بينَهما . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، وغيرُه .

(١ – ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

بينَهما بالسَّوِيَّةِ ، فأَقَرَّ لأحَدِهما بنصفِها ، فالمُقَرُّ به بينَهما) نِصْفانِ[1] . وجملةُ ذلك ، أنَّهما إذا ادَّعَيا أنَّهما مَلَكَاها بِسَببٍ يُوجِبُ الاشْتِراكَ ، مثلَ أن يَقُولَا : وَرِثْناها . أو[2] : ابْتَعْناها معًا . فأَقَرَّ المُدَّعَى عليه لأحدِهما[3] بِنِصْفِها ، فذلك[4] لهما جميعًا ؛ لأنَّهما اعْتَرفَا أنَّ الدّارَ لهما مُشَاعةً ، فإذا غَصَب غاصِبٌ نِصْفَها ، كان منهما ، والباقى بينَهما ، وإن لم يكونا ادَّعيا شيئًا يَقْتَضِى الاشتراكَ ، بل ادَّعى كلُّ واحدٍ منهما نِصْفَها[5] ، فأَقَرَّ لأَحَدِهما بما ادَّعَاه ، لم يُشَارِكْه الآخَرُ ، وكان على خُصُومَتِه ؛ لأنَّهما لم يَعْتَرِفا بالاشْتِراكِ ، فإن أقَرَّ لأَحَدِهما بالكُلِّ ، وكان المُقَرُّ له يَعْتَرِفُ للآخَرِ بالنِّصْفِ ، سَلَّمَه إليه ، وكذلك إن كان قد تَقَدَّمَ إقْرارُه [٨/٢٧٣و] بالنِّصْفِ ، وجَبَ تَسْلِيمُه إليه ؛ لأنَّ الذى هى فى يَدِه قد اعْتَرفَ له بها ، فصار بمَنْزِلَتِه ، فَيَثْبُتُ[6] لمَن يُقِرُّ له ، وإن لم يكُنِ اعْتَرفَ للآخَرِ ، وادَّعَى جَمِيعَها ، أو ادَّعَى أكْثَرَ مِن النِّصْفِ ، فهو له . فإن قِيلَ : فكَيْفَ يَمْلِكُ جَمِيعَها ولم يَدَّعِ إلَّا نِصْفَها ؟ قلنا : ليس مِن شَرْطِ[7] صِحّةِ

الإنصاف

وقدَّمه فى « الفُروعِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « النَّظْمِ » .

(١) زيادة من : م .
(٢) فى م : « و » .
(٣) سقط من : م .
(٤) فى الأصل : « فكذلك » .
(٥) سقط من : م .
(٦) فى م : « فثبتت » .
(٧) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ فِى مَرَضِ مَوْتِهِ : هَذَا الْمَالُ لُقَطَةٌ ، فَتَصَدَّقُوا بِهِ . وَلَا

الشرح الكبير

الإقْرارِ تَقَدُّمُ الدَّعْوَى ، بل متى أقَرَّ بشىءٍ لإنْسانٍ فصَدَّقَه المُقَرُّ له ، ثَبَتَ ، وقد وُجِدَ التَّصْدِيقُ هـٰهُنا فى النِّصْفِ الذى لم يَسْبِقْ دَعْواه ، ويجوزُ أن يكونَ اقْتَصرَ على دَعْوَى النِّصْفِ ؛ لأنَّ له حُجَّةً به ، أو لأنَّ النِّصْفَ الآخَرَ قد اعْتَرَفَ له به ، فادَّعَى[1] النِّصْفَ الذى لم يَعْتَرِفْ له به . فإن لم يُصَدِّقْه فى إقْرارِه بالنِّصْفِ الذى لم يَدَّعِه ، و لم يَعْتَرِفْ به للآخَرِ[2] ، ففيه ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، يَبْطُلُ الإقْرارُ ؛ لأنَّه أقَرَّ لمَن لا يَدَّعِيه . الثانى ، يَنْزِعُه الحاكِمُ حتى يَثْبُتَ لِمُدَّعِيه ، ويُؤْجِرُه ، ويَحْفَظُ أُجْرَتَه لِمَالِكِه . والثالثُ ، يُدْفَعُ إلى مُدَّعِيه ؛ لِعَدَمِ المُنازِعِ[3] فيه . ومَذْهَبُ الشّافِعِىِّ فى هذا الفَصْلِ على نحوِ ما ذَكَرْنا .

٥١٧٣ – مسألة : (وإن قال فى مَرَضِ مَوْتِه : هذا الألْفُ لُقَطَةٌ ، فتَصَدَّقُوا به . لَزِمَ الوَرَثَةَ الصَّدَقَةُ بثُلُثِه) قال أبو الخَطّابِ : إذا لم يَكُنْ له

الإنصاف

وقيل : إنْ أضافَا الشَّرِكَةَ إلى سبَبٍ واحدٍ ؛ كشِراءٍ ، وإرْثٍ ، ونحوِهما ، فالنِّصْفُ بينَهما ، وإلَّا فلا . زادَ فى « المُجَرَّدِ » ، و « الفُصولِ » : و لم يكُونَا قَبَضاه بعدَ المِلْكِ له . وتابعَهما فى « الوَجيزِ » على ذلك . وعَزَاه فى « المُحَرَّرِ » إلى القاضى . قال فى « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » : وهو المذهبُ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » .

قوله : وإنْ قالَ فى مَرَضِ مَوْتِه : هذا الألْفُ لُقَطَةٌ فتَصَدَّقوا به . ولا مالَ له

(١) فى الأصل : « فادعوى » .
(٢) فى م : « الآخر » .
(٣) فى م : « التنازع » .

المقنع

مَالَ لَهُ غَيْرُهُ ، لَزِمَ الْوَرَثَةَ الصَّدَقَةُ بِثُلُثِهِ . وَحُكِيَ عَنِ الْقَاضِى ، أَنَّهُ تَلْزَمُهُمُ الصَّدَقَةُ بِجَمِيعِهِ .

فَصْلٌ : إِذَا مَاتَ رَجُلٌ وَخَلَّفَ مِائَةً ، فَادَّعَاهَا رَجُلٌ ، فَأَقَرَّ ابْنُهُ لَهُ بِهَا ، ثُمَّ ادَّعَاهَا آخَرُ ، فَأَقَرَّ لَهُ ، فَهِيَ لِلْأَوَّلِ ، وَيَغْرَمُهَا لِلثَّانِى .

الشرح الكبير

مالٌ غيرُه ؛ لأنَّه جَمِيعُ مالِه ، والأمْرُ بالصَّدَقَةِ وَصِيَّةٌ بجَمِيعِ المالِ ، فلا يَلْزَمُ منه إلَّا الثُّلُثُ (وحُكِيَ عن القاضِى ، أنَّه تَلْزَمُهم الصَّدَقَةُ بجَمِيعِه) لأنَّ أمْرَه بالصَّدَقَةِ به يَدُلُّ على تَعَدِّيه فيه على وَجْهٍ يَلْزَمُهم الصَّدَقَةُ بجَمِيعِه ، فيكونُ ذلك إقْرارًا منه لغيرِ وارِثٍ ، فيَجِبُ امْتِثالُه .

فصل : قال الشيخُ ، رَحِمَه اللهُ : (إذا ماتَ رَجُلٌ وخَلَّفَ مائةً ، فادَّعاها رَجُلٌ ، فأقَرَّ ابْنُه له بها ، ثم ادَّعَاها آخَرُ ، فأقَرَّ له ، فهى للأوَّلِ ، ويَغْرَمُها للثانِى) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا ادَّعَى زَيْدٌ على مَيِّتٍ شيئًا مُعَيَّنًا مِن

الإنصاف

غيرُه ، لَزِمَ الْوَرَثَةَ الصَّدَقَةُ بثُلُثِه – هذا رِوايَةٌ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » – وحُكِيَ عن القاضى ، أنَّه يَلْزَمُهم الصَّدَقَةُ بجميعِه . وهو الرِّوايةُ الأُخْرَى . وهو المذهبُ . سواءٌ صدَّقُوه أوْ لا . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وصحَّحه النَّاظِمُ ، وصاحِبُ « تَصْحيحِ المُحَرَّرِ » . وأطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » . وجزَم فى « المُسْتَوْعِبِ » بالتَّصَدُّقِ بثُلُثِها إنْ قُلْنا : تُمْلَكُ اللُّقَطَةُ .

قوله : وإذا ماتَ رَجُلٌ وخلَّفَ مِائَةً ، فادَّعاها رَجُلٌ ، فأقَرَّ ابْنُه له بها ، ثُمَّ ادَّعاها

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا لَهُمَا جَمِيعًا ، فَهِىَ بَيْنَهُمَا .

وَإِنْ أَقَرَّ لِأَحَدِهِمَا وَحْدَهُ ، فَهِىَ لَهُ ، وَيَحْلِفُ لِلْآخَرِ .

الشرح الكبير

تَرِكَتِه ، فصَدَّقَه ابْنُه ، ثم ادَّعَاه عَمْرٌو ، فصَدَّقَه ، أو قال : هذه الدارُ لزَيْدٍ ، لا بَلْ لِعَمْرٍو . حُكِمَ بها لِزَيْدٍ ، وعليه غَرامَتُها لِعَمْرٍو . وهذا أحَدُ قَوْلَىِ الشّافِعِىِّ . وقال فى الآخَرِ : لا يَغْرَمُ لِعَمْرٍو شيئًا . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه أقَرَّ له بما وَجَبَ عليه الإقْرارُ به ، وإنَّما مَنَعه الحُكْمُ مِن قَبُولِه ، وذلك لا يُوجِبُ الضَّمانَ . ولَنا ، أنَّه حالَ بينَ عَمْرٍو وبينَ مِلْكِه الذى أقَرَّ له به بإقْرارِه لغيرِه ، فلَزِمَه غُرْمُه ، كما لو شَهِدَ رَجُلانِ على آخَرَ بإعْتاقِ عَبْدِه ، ثم رَجَعَا عن الشَّهادةِ ، أو كما لو رَمَى به فى البَحْرِ ، ثم أقَرَّ به .

٥١٧٤ – مسألة : (وإن أقَرَّ بها لهما معًا ، فهى بَيْنَهما) لتَساوِيهما فى الدَّعْوَى والإقْرارِ لهما .

٥١٧٥ – مسألة : (وإن أقَرَّ لأحَدِهما وحدَه ، فهى له ، ويَحْلِفُ للآخَرِ) أنَّه[1] لا يَعْلَمُ أنَّها له ، وإن نَكَلَ قُضِىَ عليه بالنُّكُولِ ؛ لأنَّ النُّكُولَ كالإقْرارِ ، ولو أقَرَّ لَزِمَه الغُرْمُ ، فكذلك إذا نَكَلَ عن اليَمِينِ .

الإنصاف

آخَرُ ، فأقَرَّ له ، فهى للأوَّلِ ، ويغْرَمُها لِلثَّانِى . هذا المذهبُ . وقطَع به الأصحابُ . قال الشَّارِحُ : وكذا الحُكْمُ لو قال : هذه الدَّارُ لزَيْدٍ ، لا بل لعَمْرٍو . انتهى . وقد تقدَّم قريبًا حُكْمُ هذه المسْأَلَةِ ، وأنَّ فى غَرامَتِها للثَّانى خِلافًا .

قوله : وإنْ أقَرَّ بها لهما مَعًا ، فهى بينَهما . قطَع به الأصحابُ أيضًا .

---

(١) فى الأصل : « لأنه » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى الْمَيِّتِ مِائَةً دَيْنًا ، فَأَقَرَّ لَهُ ، ثُمَّ ادَّعَى آخَرُ مِثْلَ ذَلِكَ ، فَأَقَرَّ لَهُ ؛ فَإِنْ كَانَ فِى مَجْلِسٍ وَاحِدٍ ، فَهِىَ بَيْنَهُمَا ، وَإِنْ كَانَ فِى مَجْلِسَيْنِ ، فَهِىَ لِلْأَوَّلِ ، وَلَا شَىْءَ لِلثَّانِى .

الشرح الكبير

٥١٧٦ – مسألة : (وإنِ ادَّعَى رَجُلٌ على المَيِّتِ مائةً دَيْنًا ، فأقَرَّ له ، ثم ادَّعَى آخَرُ مثلَ ذلك ، فأقَرَّ له ؛ فإنْ كان فى مَجْلِسٍ واحدٍ ، فهى بَيْنَهُما ، وإن كان فى مَجْلِسَيْنِ ، فهى للأوَّلِ ، ولا شىءَ للثانى) وجملةُ ذلك ، أنَّ المَيِّتَ إذا خلَّفَ وارِثًا وتَرِكةً ، فأقَرَّ الوارثُ لِرَجُلٍ بِدَيْنٍ على المَيِّتِ يَسْتَغْرِقُ المِيراثَ ، فقد أقَرَّ بتَعَلُّقِ دَيْنِه بجَمِيعِ التَّرِكةِ واسْتِحْقاقِه لها ، فإذا أقَرَّ بعدَ ذلك لآخَرَ وكان فى المَجْلِسِ ، صَحَّ الإقْرارُ واشْتَرَكا

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى رَجُلٌ على المَيِّتِ مِائةً دَيْنًا ، فأقَرَّ له ، ثمَّ ادَّعَى آخَرُ مِثْلَ ذلك ، فأقَرَّ له ؛ فإنْ كانَ فى مَجْلِسٍ واحِدٍ ، فهى بينَهما . يعْنِى ، إذا كانتِ المِائةُ جميعَ التَّرِكَةِ . وهذا المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . قال فى « الفُروعِ » : قطَع به جماعةٌ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وظاهرُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، اشْتِراكُهما إنْ تَواصلَ الكَلامُ بإقْرارَيْه ، وإلَّا فلا . وقيل : هى للأوَّلِ . وأطْلَقَهُنَّ الزَّرْكَشِىُّ .

قوله : وإنْ كانَا فى مَجْلِسَيْن ، فهى للأوَّلِ ، ولا شَىْءَ للثَّانِى . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وأطْلقَ الأزَجِىُّ احْتِمالًا بالاشْتِراكِ . يعْنِى سواءً كان فى مَجْلِسٍ [٣/٢٦٩ظ] أو مجْلِسَيْن ، كإقْرارِ مريضٍ لهما . وقال الأزَجِىُّ أيضًا : لو

الشرح الكبير

فى التَّرِكةِ ؛ لأنَّ[1] حالةَ المَجْلِسِ كُلَّها[2] كحالةٍ واحدةٍ ، بدَلِيلِ صِحَّةِ القَبْضِ بها[3] فيما يُعْتَبَرُ القَبْضُ فيه ، وإمْكانِ الفَسْخِ فيه ، ولُحُوقِ الشَّهادَةِ[4] فى العَقْدِ ، فكذلك فى الإقْرارِ . وإن كان فى مَجْلِسٍ آخَرَ ، لم يُقْبَلْ إقْرارُه ؛ لأنَّه يُقِرُّ بحَقٍّ على غيرِه ، فإنَّه يُقِرُّ بما يَقْتَضِى مُشارَكةَ الأوَّلِ فى التَّرِكةِ ، ويَنْقُصُ حَقَّه منها ، ولا يُقْبَلُ إقْرارُ الإنْسانِ على غيرِه . وقال الشّافعىُّ : يُقْبَلُ إقْرارُه ، ويَشْتَرِكانِ فيها ؛ لأنَّ الوارِثَ يَقُومُ مَقامَ المَوْرُوثِ ، ولو أقَرَّ المَوْرُوثُ لهما لَقُبِلَ ، فكذلك الوارِثُ ، ولأنَّ مَنْعَه مِن الإقْرارِ يُفْضِى إلى إسْقاطِ حَقِّ الغُرَماءِ ؛ لأنَّه قد لا يَتَّفِقُ حُضُورُهُم فى مَجْلِسٍ واحدٍ ، فيَبْطُلُ حَقُّه بغَيْبَتِه[5] ، ولأنَّ مَن قُبِلَ إقْرارُه أوَّلًا ، قُبِلَ إقْرارُه ثانيًا إذا لم تَتَغَيَّرْ حالُه ، كالمَوْروثِ . ولَنا ، أنَّه إقْرارٌ بما يتَعَلَّقُ بمَحَلٍّ تَعَلَّقَ به حَقُّ غيرِه ، تَعَلُّقًا يَمْنَعُ تَصَرُّفَه فيه على وَجْهٍ [6]يَضُرُّ به[6] ، فلم يُقْبَلْ ، كإقْرارِ الرّاهِنِ بجِنايةِ[7] الرَّهْنِ أو الجانِى . وأمّا المَوْرُوثُ ،

الإنصاف

خلَّف ألْفًا فادَّعَى إنْسانٌ الوَصِيَّةَ بثُلُثِها ، فأقَرَّ له ، ثم ادَّعَى آخَرُ ألْفًا دَيْنًا ، فأقَرَّ له ، فلِلْمُوصَى له ثُلُثُها وبقِيَّتُها للثَّانى . وقيل : كلُّها للثَّانى . وإنْ أقَرَّ لهما معًا ، احْتَمَلَ

---

(١) بعده فى م : « التركة » .

(٢) سقط من : م .

(٣) زيادة من : م .

(٤) فى م : « الزيادة » .

(٥) فى م : « بتعيينه » .

(٦ - ٦) فى الأصل : « بصرفه » .

(٧) بعده فى م : « على » .

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ ابْنَيْنِ وَمِائَتَيْنِ ، فَادَّعَى رَجُلٌ مِائَةً دَيْنًا عَلَى الْمَيِّتِ ، فَصَدَّقَهُ أَحَدُ الابْنَيْنِ ، وَأَنْكَرَ الآخَرُ ، لَزِمَ الْمُقِرَّ نِصْفُهَا .

الشرح الكبير

فإن أقَرَّ فى صِحَّتِه ، صَحَّ ؛ لأنَّ الدَّيْنَ لا يتعَلَّقُ بمالِه ، وإن أقَرَّ فى مَرَضِه ، لم يُحاصَّ المُقَرُّ له غُرَماءَ الصِّحَّةِ ؛ لذلك . وإن أقَرَّ فى مَرَضِه لغَرِيمٍ تَسْتَغْرِقُ تَرِكَتُه دَيْنَه ، ثم أقَرَّ لآخَرَ فى مَجْلِسٍ آخَرَ ، فالفَرْقُ بينَهما ، أنَّ إقْرارَه الأوَّلَ لم يَمْنَعْه التَّصرُّفَ فى مالِه ، ولا أن يُعَلِّقَ به دَيْنًا آخَرَ ، بأن يَسْتَدِينَ دَيْنًا آخَرَ ، فلم يَمْنَعْ ذلك تَعْلِيقَ الدَّيْنِ بتَرِكَتِه بالإقْرارِ ، بخِلافِ الوارِثِ ، فإنَّه لا يَمْلِكُ أن يُعَلِّقَ بالتَّرِكةِ دَيْنًا آخَرَ بفِعْلِه ، فلا يَمْلِكُه بقَوْلِه ، ولا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فى التَّرِكةِ ، ما لم يَلْتَزِمْ قَضاءَ الدَّيْنِ .

٥١٧٧ – مسألة : (وإن خَلَّفَ ابْنَيْنِ ومائتَيْنِ ، فادَّعَى رَجُلٌ مائةً دَيْنًا على المَيِّتِ ، فصَدَّقَه أحَدُ الابنين ، وأنْكَرَ الآخَرُ ، لَزِمَ المُقِرَّ نِصْفُها) لأنَّه مُقِرٌّ على أبيه بدَيْنٍ ، ولا يَلْزَمُه أكْثَرُ مِن نِصْفِ دَيْنِ أبيه ، ولأنَّه يُقِرُّ على نَفْسِه وأخيه ، فلا يُقْبَلُ إقْرارُه على أخِيه ، ويُقْبَلُ على نَفْسِه ، وفى ذلك اخْتِلافٌ ذَكَرْناه فى أواخِرِ كتابِ الإقْرارِ[1] .

الإنصاف

أنَّ رُبْعَها للأوَّلِ ، وبقِيَّتَها للثَّانى . انتهى . قلتُ : على الوَجْهِ الأوَّلِ فى المسْأَلَةِ الأُولَى ، يُعايَى بها .

قوله : وإنْ خلَّف ابْنَيْن ومِائَتَيْن ، فادَّعَى رَجُلٌ مِائَةً دَيْنًا على المَيِّتِ ، فصَدَّقه أَحَدُ الابْنَيْنِ ، وأنْكَرَ الآخَرُ ، لَزِمَ المُقِرَّ نِصْفُها .

---

(١) انظر من صفحة ١٩٥ – ١٩٧ .

المقنع

إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَدْلًا ، فَيَحْلِفُ الْغَرِيمُ مَعَ شَهَادَتِهِ ، وَيَأْخُذُ [٣٦٠و] مِائَةً ، وَتَكُونُ الْمِائَةُ الْبَاقِيَةُ بَيْنَ الابْنَيْنِ .

وَإِنْ خَلَّفَ ابْنَيْنِ وَعَبْدَيْنِ مُتَسَاوِيَى الْقِيمَةِ ، لَا يَمْلِكُ غَيْرَهُمَا ، فَقَالَ أَحَدُ الابْنَيْنِ : أَبِى أَعْتَقَ هَذَا . وَقَالَ الآخَرُ : بَلْ أَعْتَقَ هَذَا الآخَرَ . عَتَقَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ ثُلُثُهُ ، وَصَارَ لِكُلِّ ابْنٍ سُدْسُ الَّذِى

الشرح الكبير

٥١٧٨ – مسألة : (إلَّا أن يكونَ عَدْلًا ، فَيَحْلِفُ الغَرِيمُ مع شَهادَتِه ، ويَأْخُذُ مائةً ، وتكونُ المائةُ الباقيةُ بينَ الابنيْنِ) وإنَّما لَزِمَ المُقِرَّ نِصْفُ المائةِ ؛ لأنَّه يَرِثُ نِصْفَ التَّرِكةِ ، فيَلْزَمُه نِصْفُ الدَّيْنِ ؛ لأنَّه بِقَدْرِ مِيراثِه ، ولو لزِمَه جَمِيعُ الدَّيْنِ ، لم تُقْبَلْ شَهادَتُه على أخيه[1] ، لكَوْنِه يَدْفَعُ عن نَفْسِه ضَرَرًا ، ولأنَّه يَرِثُ نِصْفَ التَّرِكَةِ ، فلزِمَه نِصْفُ الدَّيْنِ ، كما لو ثَبَتَ بِبَيِّنةٍ أو بإقْرارِ المَيِّتِ .

٥١٧٩ – مسألة : (وإن خَلَّفَ ابْنَيْنِ وعَبْدَيْنِ مُتَساوِيَى القِيمةِ ، لا يَمْلِكُ غيرَهما ، فقال أحَدُ الابْنَيْن : أبى أعْتَقَ هذا . وقال الآخَرُ : بل أعْتَقَ هذا الآخَرَ . عَتَقَ مِن كلِّ واحدٍ ثُلُثُه ، وصار لكلِّ ابْنٍ سُدْسُ) العَبْدِ

الإنصاف

إلَّا أنْ يَكونَ عَدْلًا ، فيَحْلِفُ الغَرِيمُ مع شَهادَتِه ، ويَأْخُذُ مِائةً ، وتَكُونُ المائةُ الباقِيَةُ بينَ الابْنَيْن . تقدَّم ذلك فى آخِرِ كتابِ الإقْرارِ ، عندَ قولِ المُصَنِّفِ : وإنْ أقَرَّ الوَرَثَةُ على مَوْرُوثِهم بدَيْنٍ ، لَزِمَهم قَضاؤُه مِنَ التَّرِكَةِ .

قوله : وإنْ خلَّف ابْنَيْن وعَبْدَيْن مُتَساوِيَى القِيمَةِ ، لا يَمْلِكُ غَيْرَهما ، فقالَ أحَدُ

---

(١) فى ق ، م : « أحد » .

المقنع

أَقَرَّ بِعِتْقِهِ وَنِصْفُ الْعَبْدِ الآخَرِ . وَإِنْ قَالَ أَحَدُهُمَا : أَبِى أَعْتَقَ هَذَا . وَقَالَ الْآخَرُ : أَبِى أَعْتَقَ أَحَدَهُمَا ، لَا أَدْرِى مَنْ مِنْهُمَا . أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا ، فَإِنْ وَقَعَتِ الْقُرْعَةُ عَلَى الَّذِى اعْتَرَفَ الابْنُ بِعِتْقِهِ ، عَتَقَ مِنْهُ ثُلُثَاهُ ، إِنْ لَمْ يُجِيزَا عِتْقَهُ كَامِلًا ، وَإِنْ وَقَعَتْ عَلَى الْآخَرِ ، كَانَ حُكْمُهُ حُكْمَ مَا لَوْ عَيَّنَ الْعِتْقَ فِى الْعَبْدِ الثَّانِى سَوَاءً .

الشرح الكبير

(الذى أَقرَّ بعِتْقِه ونِصْفُ الآخَرِ . وإن قال أحَدُهما : أبِى أَعْتَقَ هذا . وقال الآخَرُ : أبِى أَعْتَقَ أحَدَهُما ، لا أَدْرِى مَن مِنهما . أُقْرِعَ بينَهما ، فإن وَقَعَتْ على الذى اعْتَرفَ الابْنُ بعِتْقِه ، عَتَقَ ثُلُثاه ، إن لم يُجيزَا عِتْقَه كامِلًا ، وإنْ وَقَعَتْ على الآخَرِ ، كان حُكْمُه حُكْمَ ما لو عَيَّنَ العِتْقَ فى العَبْدِ الثّانِى سواءً)

هذه المسألةُ مَحْمُولةٌ على أنَّ العِتْقَ كان فى مَرَضِ المَوْتِ المَخُوفِ ، أو بالوَصِيَّةِ ؛ لأنَّه لو أعْتَقَه فى صِحَّتِه عتَقَ كلُّه ، و لم يَقِفْ على إجَازةِ الوَرَثَةِ ، فإذا اعْتَرَفا أنَّه أعْتَقَ[1] أحَدَهُما فى مَرَضِه ، لم يَخْلُ مِن أرْبعةِ أحْوالٍ ؛

الإنصاف

الابْنَيْن : أبِى أَعْتَقَ هذا – فى مَرَضِه – فقالَ الآخَرُ : بل أَعْتَقَ هذا الآخَرَ . عَتَقَ مِنْ كُلِّ واحِدٍ ثُلُثُه ، وصارَ لكُلِّ ابْنٍ سُدْسُ الَّذِى أَقَرَّ بعِتْقِه ونِصْفُ العَبْدِ الآخَرِ . وإنْ قال أحَدُهما : أبِى أَعْتَقَ هذا . وقالَ الآخَرُ : أبِى أَعْتَقَ أحَدَهما ، لا أَدْرِى مَنْ منهما . أُقْرِعَ بينَهما ، فإنْ وقَعَتِ القُرْعَةُ على الَّذِى اعْتَرَفَ الابْنُ بعِتْقِه ، عَتَقَ منه ثُلُثاه ، إنْ لم يُجيزا عِتْقَهُ كَامِلًا ، وإنْ وَقَعَتْ على الآخَرِ ، كانَ حُكْمُه حُكْمَ ما لو عَيَّنَ العِتْقَ فى العَبْدِ الثَّانِى سواءً . قال الشَّارِحُ : هذه المسْأَلَةُ مَحْمولَةٌ على أنَّ العِتْقَ كان فى

---

(١) فى م : « عتق » .

الشرح الكبير

[٨/٢٧٤و] أحدُها ، أن يُعيِّنا العِتْقَ فى أحَدِهما ، فيَعْتِقُ منه ثُلُثاه ؛ لأنَّ ذلك ثُلُثُ جَمِيعِ مالِه ، إلَّا أن يُجيزَا عِتْقَ جَمِيعِه ، فيَعْتِقُ . الثانى ، أن يُعيِّنَ كلُّ واحدٍ[1] منهما العِتْقَ فى واحدٍ غيرِ الذى عَيَّنَه أخُوه ، فيَعْتِقُ مِن كلِّ واحدٍ ثُلُثُه ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما حَقُّه نِصْفُ العَبْدَيْنِ ، فيُقْبَلُ قَوْلُه فى عِتْقِ حَقِّه مِن الذى عَيَّنَه ، وهو ثُلُثَا النِّصْفِ الذى له ، وذلك الثُّلُثُ ، ولأنَّه يَعْتَرِفُ بحُرِّيَّةِ ثُلُثَيْه ، فيُقْبَلُ قولُه فى حَقِّه منهما ، وهو الثُّلُثُ ، ويَبْقَى الرِّقُّ فى ثُلُثِه[2] ، فله النِّصْفُ ، وهو السُّدْسُ ونِصْفُ العَبْدِ الذى[3] يُنْكِرُ عِتْقَه . الثالثُ ، أن يقولَ أحَدُهُما : أبِى أعْتَقَ هذا . ويقولَ الآخَرُ : أبى أعْتَقَ أحَدَهما ، لا أدْرِى مَن منهما . فتَقُومُ القُرْعةُ مَقامَ تَعْيِينِ الذى لم يُعَيَّنْ ، فإن وَقَعتْ على الذى عَيَّنَه أخُوه ، عتقَ ثُلُثاه ، كما لو عَيَّناه بقولِهما ، وإن وَقَعَتْ على الآخَرِ ، كان[4] كما لو عَيَّنَ كلُّ واحدٍ منهما عَبْدًا ، يكونُ لكلِّ واحدٍ منهما سُدْسُ العَبْدِ الذى عَيَّنَه ونِصْفُ العَبْدِ الذى يُنْكِرُ عِتْقَه ، ويَصِيرُ ثُلُثُ كلِّ واحدٍ مِن العَبْدَيْنِ حُرًّا . الرابعُ ، أن يَقُولَا : أعْتَقَ أحَدَهُما ولا نَدْرِى مَن منهما . فإنَّه يُقْرَعُ بينَ العَبْدَيْنِ ، فمَن وَقَعت له القُرْعَةُ عَتَقَ ثُلُثاه ، إن لم يُجيزَا عِتْقَ جَمِيعِه ، وكان الآخَرُ رَقِيقًا .

الإنصاف

مَرَضِ المَوْتِ المَخُوفِ أو بالوَصِيَّةِ . وهو كما قال . وقُوَّةُ كلامِ المُصَنِّفِ تُعْطِى

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « ثلثيه » .

(٣) بعده فى الأصل : « لا » .

(٤) سقط من : ق ، م .

الشرح الكبير

فصل : فإن رَجَعَ الابْنُ الذى جَهِلَ عينَ العِتْقِ ، فقال : قد عَرَفْتُه . قَبْلَ القُرْعَةِ ، فهو كما لو عَيَّنَه ابْتِداءً مِن غيرِ جَهْلٍ ، وإذا كان بعدَ القُرْعةِ فوافَقَها تَعْيِينُه ، لم يتَغَيَّرِ الحُكْمُ ، وإن خالَفَها ، عَتَقَ مِن الذى عَيَّنَه ثُلُثُه بتَعْيِينِه ، فإن عَيَّنَ الذى عَيَّنَه أخُوه ، عَتَقَ ثُلُثاه ، وإن عَيَّنَ الآخَرَ عَتَقَ منه ثُلُثُه . وهل يَبْطُلُ العِتْقُ فى الذى عَتَقَ بالقُرْعةِ ؟ على وَجْهَيْنِ .

الإنصاف

ذلك مِن قوْلِه : عَتَقَ مِن كلِّ واحدٍ ثُلُثُه . وهذه الأحْكامُ صحيحةٌ ، لا أعلمُ فيها خِلافًا . لكِنْ لو رجَعَ الابنُ الذى جَهِلَ عَيْنَ المُعْتَقِ ، وقال : قد عرَفْتُه قبلَ القُرْعَةِ . فهو كما لو عَيَّنَه ابْتِداءً مِن غيرِ جَهْلٍ ، وإنْ كان بعدَ القُرْعَةِ ، فوافَقَها تعْيِينُه ، لم يتَغَيَّرِ الحُكْمُ ، وإنْ خالَفَها ، عَتَقَ مِن الذى عيَّنَه ثُلُثُه بتَعْيِينِه ، فإنْ عيَّن الذى عيَّنَه أخُوه ، عَتَقَ ثُلُثاه ، وإنْ عيَّن الآخَرَ ، عَتَقَ منه ثُلُثُه . وهل يَبْطُلُ العِتْقُ فى الذى عَتَقَ بالقُرْعَةِ ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ الوَجِيزِ » .

المقنع

بَابُ الْإِقْرَارِ بِالْمُجْمَلِ

إِذَا قَالَ : لَهُ عَلَيَّ شَيْءٌ . أَوْ : كَذَا . قِيلَ لَهُ : فَسِّرْ . فَإِنْ أَبَى ، حُبِسَ حَتَّى يُفَسِّرَ ، فَإِنْ مَاتَ ، أُخِذَ وَارِثُهُ بِمِثْلِ ذَلِكَ ، إِنْ خَلَّفَ الْمَيِّتُ شَيْئًا يُقْضَى مِنْهُ ، وَإِلَّا فَلَا .

الشرح الكبير

بابُ الإِقْرارِ بالمُجْمَلِ

(١)الإِقْرارُ بالمجْهولِ صَحيحٌ .

٥١٨٠ – مسألة(١) : (إذا قال : له عَلَيَّ شيءٌ . أو : كذا . قيل له : فَسِّرْ . فإن أبى ، حُبِسَ حتى يُفَسِّرَ ، فإن ماتَ ، أُخِذَ وارِثُه بمثلِ ذلك ، إن خَلَّفَ المَيِّتُ شيئًا يُقْضَى منه ، وإلَّا فلا) وجملةُ ذلك ، أنَّه إذا(٢) قال : لِفُلانٍ عَلَيَّ شيءٌ . أو : كذا . صَحَّ إقْرارُه ، ولَزِمَه تَفْسِيرُه ،

الإنصاف

بابُ الإِقْرارِ بالمُجْمَلِ

قوله : إذا قالَ : له عليَّ شَيْءٌ . أو : كذا . قيلَ له : فَسِّرْ . فإنْ أبى ، حُبِسَ حتَّى يُفَسِّرَ . هذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى «النُّكَتِ» : قطَع به جماعةٌ. وقال فى «الفُروعِ»: هذا الأشْهَرُ. وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الهادِى»، و «التَّلْخيصِ»، و «المُحَرَّرِ»،

(١ – ١) زيادة من : الأصل .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بغيرِ خلافٍ ، ويُفارِقُ الدَّعْوَى ، حيث لا تَصِحُّ بالمَجْهُولِ ؛ لكَوْنِ الدَّعْوَى له والإقْرارِ عليه ، فلَزِمَه ما عليه مع الجهالةِ دُونَ ما لَه ، ولأنَّ المُدَّعِيَ إذا لم يُصَحِّحْ دَعْواه ، فله داعٍ إلى تَحْريرِها ، والمُقِرُّ لا داعِيَ له إلى التَّحْريرِ ، ولا يُؤْمَنُ[1] رُجُوعُه عن إقْرارِه ، فيَضِيعُ حَقُّ المُقَرِّ له ، فألْزَمْناه إيّاه مع الجَهالةِ . فإنِ امْتَنَعَ مِن تَفْسِيرِه ، حُبِسَ حتى يُفَسِّرَ[2] .

الإنصاف

و «الوَجِيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ» ، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الكافِى»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «النُّكَتِ»، وغيرِهم . وقال القاضى : يُجْعَلُ ناكِلًا، ويُؤْمَرُ المُقَرُّ له بالبَيانِ، فإنْ بيَّن شيئًا وصدَّقَه المُقِرُّ، ثَبَتَ ، وإلَّا جُعِلَ ناكِلًا ، وحُكِمَ عليه بما قالَه المُقِرُّ . وظاهرُ «الفُروعِ» إطْلاقُ الخِلافِ .

فائدة : مِثْلُ ذلك [3]فى الحُكْمِ[3] ، خِلافًا ومذهبًا ، لو قال : له علىَّ كذا وكذا . وقال الأزَجِيُّ : إنْ كرَّرَ بواوٍ ، فللتَّأْسِيسِ ، لا للتَّأْكيدِ . قال فى «الفُروعِ» : وهو أظْهَرُ .

قوله : فإنْ ماتَ ، أُخِذَ وارِثُه بمِثْلِ ذلك ، إنْ خلَّف المَيِّتُ شَيْئًا يُقْضَى منه[4] - قُلْنا : لا يُقْبَلُ تفْسِيرُه بحدِّ قَذْفٍ - وإلَّا فلا . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الهِدايةِ» ، و «المُذْهَبِ» ، و «المُسْتَوْعِبِ» ،

---

(١) فى ق ، م : « يمكن » .

(٢) فى الأصل : « يقر » .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى الأصل ، ا : « إن » .

الشرح الكبير

وقال القاضى : يُجْعَلُ ناكِلًا ، ويُؤْمَرُ المُقَرُّ له بالبَيانِ ، فإن بَيَّنَ شيئًا ، فصَدَّقَه المُقِرُّ ، ثَبَتَ ، وإن كَذَّبَه ، وامْتَنَعَ مِن البَيانِ ، قِيلَ له : إن بَيَّنْتَ ، وإلَّا جَعَلْناك ناكِلًا ، وقَضَيْنا عليك . وهذا قولُ أصحابِ[1] الشافعىِّ ، إلَّا أنَّهم قالوا : إن بَيَّنْتَ[2] وإلَّا أحْلَفْنا المُقَرَّ له على ما يَدَّعِيه ، وأوْجَبْناه عليك ، فإن فَعَل ، وإلَّا أحْلَفْنا المُقَرَّ له ، وأوْجَبْناه على المُقِرِّ . وَوَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه مُمْتَنِعٌ مِن حَقٍّ عليه ، فيُحبَسُ به ، كما لو عَيَّنَه وامْتَنَعَ مِن أدائِه . ومع ذلك فمتى عَيَّنَه المُدَّعِي وادَّعَاه ، فنَكَل المُقِرُّ ، فهو على ما ذكَرُوه ، فإن ماتَ مَن عليه الحَقُّ ، أُخِذَ [٨/٢٧٤ظ] وارِثُه بمثلِ ذلك ؛ لأنَّ الحَقَّ ثَبَتَ على مَوْرُوثِهم ، فتَعَلَّق بتَرِكَتِه ، وقد صارتْ إلى الوَرَثةِ ، فلَزِمَهُم ما لَزِمَ مَوْرُوثَهم ، كما لو كان الحَقُّ مُعَيَّنًا . وإن لم يُخَلِّفِ المَيِّتُ تَرِكَةً ، فلا

الإنصاف

و «الخُلاصَةِ» ، و «الهادِى» ، و «التَّلْخيصِ» ، و «الوَجيزِ» ، و «المُنَوِّرِ» ، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ» ، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ» ، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُغْنِى» ، و «المُحَرَّرِ» ، و «الشَّرْحِ» ، و «النَّظْمِ» ، و «الرِّعايتَيْن» ، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» ، و «الفُروعِ» ، وغيرِهم . وعنه ، إنْ صدَّق الوارِثُ مَوْرُوثَه فى إقْرارِه ، أُخِذَ به ، وإلَّا فلا . وقال فى «المُحَرَّرِ» : وعنْدى ، إنْ أبَى الوارِثُ أنْ يُفَسِّرَه ، وقال : لا عِلْمَ لى بذلك . حَلَفَ ، ولَزِمَه مِن التَّرِكَةِ ما يقَعُ عليه الاسْمُ ، كما فى الوَصِيَّةِ لفُلانٍ بشىءٍ . قلتُ : وهذا هو الصَّوابُ . قال فى «النُّكَتِ» عنِ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « بنت » .

الشرح الكبير

شيءَ على الوَرَثةِ ؛ لأنَّهم ليس عليهم وَفاءُ دَيْنِ المَيِّتِ إذا لم يُخَلِّفْ تَرِكةً ، كما لا يَلْزَمُهم فى حَياتِه . وذكر صاحبُ « المُحَرَّرِ » رِوايةً أنَّ الوارِثَ إن صَدَّقَ مَوْرُوثَه فى إقْرارِه ، أُخِذَ به ، وإلَّا فلا ، والصَّحِيحُ الأوَّلُ ، قال : وعِنْدى إن أبَى الوارِثُ أن يُفَسِّرَ ، وقال : لا عِلْمَ لى بذلِك . حَلَفَ ، ولَزِمَه مِن التَّرِكةِ ما يَقَعُ عليه الاسْمُ ، كما[1] فيما إذا وَصَّى لفلانٍ بشىءٍ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ حُكْمُ المُقِرِّ كذلك ، إذا حَلَفَ أن لا يَعْلَمُ ، كالوارِثِ .

الإنصاف

اخْتِيارِ صاحبِ «المُحَرَّرِ» هذا : يَنْبَغِى أنْ يكونَ على المذهبِ ، لا[2] قَوْلًا ثالثًا ؛ لأنَّه يَبْعُدُ جِدًّا – على المذهبِ – إذا ادَّعَى عدَمَ[2] العِلْمِ وحَلَف ، أنَّه لا يُقْبَلُ قوْلُه . قال : ولو قال صاحِبُ «المُحَرَّرِ» : فعلى المذهبِ . أو : فعلى الأوَّلِ . وذكَر ما ذكَرَه ، كان أوْلَى .

فائدة : لو ادَّعَى المُقِرُّ قبلَ موْتِه عدَمَ العِلْمِ بمِقْدارِ ما أقَرَّ به وحَلَفَ ، فقال فى «النُّكَتِ» : لم أجِدْها فى كلامِ الأصحابِ ، إلَّا ما ذكَرَه الشَّيْخُ شَمْسُ الدِّينِ فى «شَرْحِه» ، بعدَ أنْ ذكَر قولَ صاحبِ «المُحَرَّرِ» ، فإنَّه قال : ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ المُقِرُّ كذلك ، إذا حَلَفَ أنْ لا يعْلَمَ ، كالوارِثِ . وهذا الذى [٣/٢٧٠و] قالَه مُتَعَيِّنٌ ، ليسَ فى كلامِ الأصحابِ ما يُخالِفُه . انتهى كلامُ صاحبِ «النُّكَتِ» . وتابعَ فى «الفُروعِ» صاحِبَ «الشَّرْحِ» فى ذِكْرِ الاحْتِمالِ والاقْتِصارِ عليه . قلتُ : وهذا الاحْتِمالُ عَيْنُ الصَّوابِ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ فَسَّرَهُ بِحَقِّ شُفْعَةٍ أَوْ مَالٍ ، قُبِلَ وَإِنْ قَلَّ ، وَإِنْ فَسَّرَهُ بِمَا لَيْسَ بِمَالٍ ؛ كَقِشْرِ جَوْزَةٍ ، [٣٦٠ظ] أَوْ مَيْتَةٍ ، أَوْ خَمْرٍ ، لَمْ يُقْبَلْ ، وَإِنْ فَسَّرَهُ بِكَلْبٍ ، أَوْ حَدِّ قَذْفٍ ، فَعَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥١٨١ – مسألة : (فإن فَسَّرَه بِحَقِّ شُفْعةٍ أو مالٍ ، قُبِلَ وإن قَلَّ ، وإن فَسَّرَه بما ليس بمالٍ ؛ كقِشْرِ جَوْزَةٍ ، أو مَيْتةٍ ، أو خَمْرٍ ، لم يُقْبَلْ ، وإن فَسَّرَه بكَلْبٍ ، أو حَدِّ قَذْفٍ ، فعلى وَجْهَيْنِ) متى فَسَّرَ المُقِرُّ إقْرارَه بما يُتَمَوَّلُ عادةً ، قُبِلَ تفسيرُه وثَبَت[1] ، إلَّا أن يُكَذِّبَه المُقَرُّ له ويَدَّعِيَ جِنْسًا آخَرَ ، أو لا يَدَّعِيَ شيئًا ، فيَبْطُلُ إقْرارُه . وإن فَسَّرَه بما لا يُتَمَوَّلُ عادةً ، كقِشْرِ جَوْزَةٍ أو قِشْرِ باذِنْجانةٍ ، لم يُقْبَلْ تَفْسِيرُه ؛ لأنَّ إقْرارَه اعْتِرافٌ بحَقٍّ عليه ثابتٍ فى ذِمَّتِه ، وهذا لا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ . وكذلك إن فَسَّرَه بما ليس بمالٍ فى الشَّرْعِ ، كالخَمْرِ والمَيْتَةِ ، وإن فَسَّرَه بكَلْبٍ لا يَجُوزُ اقْتِناؤُه ، فكذلك ، وإن فَسَّرَه بكَلْبٍ يجوزُ اقْتِناؤُه أو جِلْدِ مَيْتَةٍ غيرِ

الإنصاف

قوله : فإنْ فَسَّرَهُ بحَقِّ شُفْعَةٍ أو مالٍ ، قُبِلَ وإنْ قَلَّ . بلا نِزاعٍ .

قوله : فإنْ فَسَّرَه بما ليس بمالٍ ؛ كقِشْرِ جَوْزَةٍ ، أو مَيْتَةٍ ، أو خَمْرٍ ، لم يُقْبَلْ . هذا هو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وكذا لو فسَّرَه بحَبَّةِ بُرٍّ أو شَعِيرٍ ، أو خِنْزِيرٍ ، ونحوِها. وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الهادِى»، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الوَجِيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الفُروعِ» وغيرِه . وقال الأَزَجِىُّ : فى قَبُولِ تفْسيرِه بالمَيْتَةِ وَجْهان . وأَطْلَقَ فى

---

(١) فى م : « يثبت » .

الشرح الكبير

مَدْبُوغٍ ، ففيه وَجْهانِ ، أحَدُهما ، يُقْبَلُ ؛ لأنَّه شيءٌ يَجِبُ رَدُّه وتَسْلِيمُه إليه ، فالإيجابُ يَتَناوَلُه . والثانى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ الإقْرارَ إخْبارٌ عمّا يَجِبُ

الإنصاف

«التَّبصِرَةِ» الخِلافَ فى كَلْبٍ وخِنْزِيرٍ . وقال فى «التَّلْخيصِ» : وإنْ قال : حبَّةُ حِنْطَةٍ . احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وأطْلَقَ فى «الرِّعايةِ الصُّغْرى»، و «الحاوِى» الوَجْهَيْن فى : حبَّةُ حِنْطَةٍ . وظاهرُ كلامِه فى «الفُروعِ» ، أنَّ فيه قوْلًا بالقَبُولِ مُطْلَقًا ، فإنَّه قال بعدَ ذِكْرِ ذلك : وقيل : يُقْبَلُ . وجزَم به الأَزَجِىُّ ، وزادَ أنَّه يَحْرُمُ أخْذُه ، ويجِبُ ردُّه ، وأنَّ قِلَّتَه لا تَمْنَعُ طَلَبَه والإقْرارَ به . لكِنَّ شيْخَنا فى «حَواشِى الفُروعِ» تَرَدَّدَ ، هل يعُودُ القولُ إلى حَبَّةِ البُرِّ والشَّعِيرِ فقط ، أو يعُودُ إلى الجميعِ ، فيَدْخُلُ فى الخِلافِ المَيْتَةُ والخَمْرُ ؟ وصاحِبُ «الرِّعايتَيْن» حكَى الخِلافَ فى الحَبَّةِ ، ولم يذْكُرْ فى الخَمْرِ والمَيْتَةِ خِلافًا . انتهى . قلتُ : الذى يُقْطَعُ به ، أنَّ الخِلافَ جارٍ فى الجميعِ . وفى كلامِه ما يدُلُّ على ذلك ، فإنَّ مِن جُمْلَةِ الصُّوَرِ التى مثَّلَ بها غيرَ المُتَمَوَّلِ ، قِشْرَ الجَوْزَةِ ، ولا شكَّ أنَّها أكبرُ مِن حبَّةِ البُرِّ والشَّعِيرِ ، فهى أوْلَى أنْ يَحْكِىَ فيها الخِلافَ .

فائدتان ؛ إحْداهما ، علَّلَ المُصَنِّفُ الذى ليسَ بمالٍ ؛ كقِشْرِ الجَوْزَةِ ، والمَيْتَةِ ، والخَمْرِ ، بأنَّه لا يثْبُتُ فى الذِّمَّةِ .

الثَّانيةُ ، لو فسَّرَه بردِّ السَّلامِ ، أو تَشْمِيتِ العاطِسِ ، أو عِيادَةِ المريضِ ، أو إجَابَةِ الدَّعْوَةِ[1] ، ونحوِه ، لم يُقْبَلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : يُقْبَلُ . وأطْلَقهما فى «النَّظْمِ» .

(١) فى الأصل ، ط : « دعوته » .

الشرح الكبير

ضَمانُه ، وهذا لا يجبُ ضَمانُه . وإن فَسَّرَه بِحَبَّةِ[1] حِنْطةٍ أو شَعِيرٍ ونحوِها ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّ هذا لا يُتَمَوَّلُ عادَةً على انْفِرادِه . وإن فَسَّره بحدِّ قَذْفٍ ، قُبِلَ ؛ لأنَّه حَقٌّ يَجِبُ عليه . وفيه وَجْهٌ آخَرُ أنَّه لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّه لا يَئُولُ إلى مالٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ ما يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ يَصِحُّ أن يُقالَ : هُوَ عَلَىَّ . ويَصِحُّ تَفْسِيرُه بِحَقِّ شُفْعةٍ ؛ لأنَّه[2] حَقٌّ واجِبٌ ، ويَئُولُ إلى المالِ . وإن فَسَّرَه بِرَدِّ السَّلامِ أو تَشْمِيتِ العاطِسِ ونحوِه ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّه يَسْقُطُ[3] بفَواتِه ، ولا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ . وهذا الإقْرارُ يَدُلُّ على ثُبُوتِ الحَقِّ فى الذِّمَّةِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ تَفْسِيرُه[3] إذا أرادَ ، أنَّ[4] حَقًّا عَلَىَّ رَدُّ سَلامِه

الإنصاف

قوله : وإنْ فَسَّرَه بكَلْبٍ، أو حَدِّ قَذْفٍ – يعْنِى المُقِرَّ – فعلى وَجْهَيْن . إذا فسَّرَه بكَلْبٍ، ففيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الكافِى»، و «الهادِى»، و «المُغْنِى»، و «التَّلْخيصِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «تَجْريدِ العِنايةِ»، و «شَرْحِ الوَجِيزِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم ؛ أحدُهما، لا يُقْبَلُ . صحَّحه فى «التَّصْحيحِ» . وجزَم به فى «الوَجِيزِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و «المُجَرَّدِ» للقاضى . والوَجْهُ الثَّانى، يُقْبَلُ . جزَم به فى «المُنَوِّرِ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ» .

---

(١) فى الأصل : « بخبز » .
(٢) بعده فى الأصل : « لا » .
(٣ – ٣) سقط من : الأصل .
(٤) سقط من : م .

الشرح الكبير

إذا سَلَّمَ ، وتَشْمِيتُه إذا عَطَسَ ؛ لِما رُوِىَ فى الخَبَرِ : « لِلْمُسْلِمِ عَلَى المُسْلِمِ ثَلاثُونَ حَقًّا ؛ يَرُدُّ سَلامَه ، ويُشَمِّتُ[1] عَطْسَتَه ، ويُجِيبُ دَعْوَتَه »[2] .

الإنصاف

تنبيه : مَحَلُّ الخِلافِ، فى الكَلْبِ المُباحِ نفْعُه ، فأمَّا إنْ كان غيرَ مُباحِ النَّفعِ ، لم يُقْبَلْ[3] تفْسِيرُه به عندَ الأصحابِ . وقطَع به الأكثرُ . وأَطْلَقَ فى «التَّبْصِرَةِ» الخِلافَ فى الكَلْبِ والخِنْزِيرِ ، كما تقدَّم عنه .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ ، لو فسَّرَه بجِلْدِ مَيْتَةٍ تنَجَّسَ بمَوْتِها . قال فى «الرِّعايةِ الكُبْرى» : قبْلَ دَبْغِه وبعدَه . وقيل : وقُلْنا : لا يَطْهُرُ . وقال فى «الصُّغْرى» : قبلَ دَبْغِه وبعدَه ، وقُلْنا : لا يَطْهُرُ . مِن غيرِ حِكايةِ قولٍ . وأمَّا إذا فسَّره بحدِّ قَذْفٍ ، فأَطْلَقَ المُصَنِّفُ فى قَبُولِه به وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى «الهِدايةِ» ، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصةِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الهادِى»، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الفُروعِ»، و «تَجْريدِ العِنايةِ» ؛ أحدُهما، يُقْبَلُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الكافِى»، و «المُنَوِّرِ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ

---

(١) فى الأصل : « تسميت » . والتشميت والتسميت بمعنى .

(٢) لم نجده بهذا اللفظ ، وبلفظ : « أربع خلال » . أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى عيادة المريض ، من كتاب الجنائز . سنن ابن ماجه ٤٦١/١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢٧٢/٥ ، ٢٧٣ . والطبرانى ، فى : الكبير ٢٦٧/١٧ . والحاكم ، فى : المستدرك ٢٦٤/٤ . كلهم من حديث أبى مسعود .

وبلفظ : « ست خصال » . أخرجه الطبرانى ، فى : الكبير ٢١٦/٤ . والطحاوى ، فى : مشكل الآثار ٢٢٣/١ ، ١٤٩/٤ . كلاهما من حديث أبى أيوب .

وانظر : الجامع الكبير ٦٥٤/١ .

(٣) فى الأصل : « يُبَح » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : غَصَبْتُ مِنْهُ شَيْئًا . ثُمَّ فَسَّرَهُ بِنَفْسِهِ أَوْ وَلَدِهِ ، لَمْ يُقْبَلْ .

الشرح الكبير

٥١٨٢ – مسألة : (وإن قال : غَصَبْتُ منه شيئًا . ثم فَسَّرَه بِنَفْسِه أو وَلَدِه ، لم يُقْبَلْ) لأنَّ الغَصْبَ لا يَثْبُتُ عليه . وإن أرادَ أنِّى حَبَسْتُكَ وسَجَنْتُكَ ، قُبِلَ . (١ذكَرَه فى١) « المُحَرَّرِ » . وإن فَسَّرَه بما لَيْسَ بمالٍ مما يُنْتَفَعُ به ، قُبِلَ ؛ لأنَّ الغَصْبَ يَشْتَمِلُ عليه ، كالكَلْبِ وجِلْدِ المَيْتةِ ؛ لأنَّه قد يَقْهَرُه عليه . وإن فَسَّره بما لا نَفْعَ فيه ، أو ما لا يُباحُ الانْتِفاعُ به ، لم يُقْبَلْ ؛ لأنَّ أخْذَ ذلك ليس بغَصْبٍ(٢) . وهذا الذى ذكَرْناه فى هذا البابِ

الإنصاف

عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم . وجزَم به فى «البُلْغَةِ» فى الوارِثِ، فغيْرُه أَوْلَى . وصحَّحه فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ» . وقدَّمه شارِحُ «الوَجِيزِ» . قال فى «النُّكَتِ» : قطَع بعْضُهم بالقَبُولِ . والوَجْهُ الثَّانى، لا يُقْبَلُ تفْسِيرُه به . صحَّحه فى «التَّصْحيحِ» . وجزَم به فى «الوَجِيزِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ» . وقال فى «النُّكَتِ» : ويَنْبَغِى أنْ يكونَ الخِلافُ فيه مَبْنِيًّا على الخِلافِ فى كوْنِه حقًّا للهِ تعالَى، فأمَّا إنْ قُلْنا : إنَّه حقٌّ للآدَمِىِّ . قُبِلَ، وإلَّا فلا .

فائدة : لو قال : له علىَّ بعْضُ العَشَرَةِ . فله تفْسِيرُه بما شاءَ منها، وإنْ قال : شَطْرُها . فهو نِصْفُها . وقيل : ما شاءَ . ذكَرَه فى «الرِّعايةِ» .

قوله : وإنْ قالَ : غَصَبْتُ منه شَيْئًا . ثُمَّ فَسَّرَه بنَفْسِه ، أو وَلَدِه ، لم يُقْبَلْ . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»،

(١ – ١) فى الأصل : « من » .

(٢) بعده فى الأصل : « لأن اسم الغصب يقع عليه » . ولعلها : « لا يقع عليه » .

الشرح الكبير

أكْثَرُه مَذْهبُ الشَّافعيِّ . وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ أنَّه لا يُقْبَلُ تَفْسِيرُ إقْرارِه بغيرِ المَكِيلِ والمَوْزُونِ ؛ لأنَّ غَيْرَهما لا يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ بِنَفْسِه . ولَنا ، أنَّه مَمْلُوكٌ يَدْخُلُ تحتَ العَقْدِ ، فجازَ أن يُفَسَّرَ به الشىءُ فى الإقْرارِ ، كالمَكِيلِ والمَوْزُونِ ، [٨/٢٧٥و] ولأنَّه يَثْبُتُ فى الذِّمَّةِ فى الجُمْلَةِ ، فصَحَّ التَّفْسِيرُ به ، كالمَكِيلِ (١)والمَوزُونِ(١) ، ولا عِبْرَةَ بِسَبَبِ ثُبُوتِه فى الإخْبارِ به والإخْبارِ عنه .

الإنصاف

و «التَّلْخيصِ»، و «الشَّرْحِ»، و «الوَجيزِ»، و «تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم . وجزَم به فى «المُنَوِّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الفُروعِ» فى نفْسِه، واقْتَصَروا عليه . وقيل : يُقْبَلُ تفْسِيرُه بوَلَدِه . وأَطْلَقَهما فى «المُحَرَّرِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» فى الوَلَدِ، وجزَمُوا بعدَمِ القَبُولِ فى النَّفْسِ أيضًا .

فوائد ؛ إحْداها، لو فسَّره بخَمْرٍ ونحوِه، قُبِلَ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال فى «المُغْنِى»(٢) : قُبِلَ(٣) تفْسِيرُه بما يُباحُ نفْعُه . [٣/٢٧٠ظ] وقال فى «الكافِى» : هى كالتى قبلَها . قال الأَزَجِىُّ : إنْ كان المُقَرُّ له مُسْلِمًا، لَزِمَه(٤) إراقَةُ الخَمْرِ وقَتْلُ الخِنْزِيرِ .

الثَّانيةُ ، لو قال : غصَبْتُكَ . قُبِل تفْسِيرُه بحَبْسِه(٥) وسَجْنِه . على الصَّحيحِ مِن

(١ - ١) سقط من : ق ، م .
(٢) انظر : المغنى ٧/٣١٠ .
(٣) فى الأصل ، ط : « يقبل » .
(٤) فى الأصل : « لزم » .
(٥) فى الأصل : « بخشبه » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ مَالٌ عَظِيمٌ ، أَوْ : خَطِيرٌ ، أَوْ : كَثِيرٌ ، أَوْ : جَلِيلٌ . قُبِلَ تَفْسِيرُهُ بِالْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ .

الشرح الكبير

فصل : وتُقبلُ الشَّهادةُ على الإقرارِ بالمجهولِ ؛ لأنَّ الإقرارَ به صَحِيحٌ ، وما كان صحيحًا فى نفسِه صَحَّتِ الشهادةُ به ، كالمعلومِ .

٥١٨٣ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ مالٌ عَظِيمٌ ، أو : خَطِيرٌ ، أو : كَثِيرٌ ، أو : جَلِيلٌ . قُبِلَ تَفْسِيرُه بالكَثِيرِ والقَلِيلِ) كما لو قال : له عَلَيَّ مالٌ . ولم يَصِفْه . وهذا قولُ الشّافعيِّ . وحُكِيَ عن أبى حنيفةَ : لا يُقْبَلُ تَفْسِيرُه

الإنصاف

المذهبِ . وقال فى «الكافِى» : لا يَلْزَمُه شىءٌ ؛ لأنَّه قد يغْصِبُه نفْسَه . وذكَر الأَزَجِىُّ ، أنَّه إنْ قال : غصَبْتُكَ . ولم يقُلْ : شيئًا . يُقْبَلُ بنَفْسِه ووَلَدِه ، عندَ القاضى . قال : وعنْدِى لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ الغَصْبَ حُكْمٌ شَرْعِىٌّ ، فلا يُقْبَلُ إلَّا بما هو مُلْتَزَمٌ شَرْعًا . وذكَرَه فى مَكانٍ آخَرَ عنِ ابنِ عَقِيلٍ .

الثَّالثةُ ، لو قال : له علىَّ مالٌ . قُبِل تفْسِيرُه بأَقَلِّ مُتَمَوَّلٍ ، والأَشْبَهُ ، وبأُمِّ وَلَدٍ . قالَه فى «التَّلْخيصِ» ، و «الفُروعِ» ، (١)واقْتَصَرَا(١) عليه ؛ لأنَّها مالٌ ، كالقِنِّ . وقدَّمه فى «الرِّعايةِ» . وقال : قلتُ : ويَحْتَمِلُ ردَّه .

قوله : وإنْ قالَ : علىَّ مالٌ عَظِيمٌ ، أو : خَطِيرٌ ، أو : كَثِيرٌ ، أو : جَلِيلٌ . قُبِلَ تَفسيرُه بالقَلِيلِ والكَثِيرِ . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال فى «التَّلْخيصِ»: قُبِل عندَ أصحابِنا . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، (٢و «المُنَوِّرِ»(٢)، و «المُذْهَبِ»،

(١ – ١) فى الأصل : « واقتصر » .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بأقَلَّ مِن عَشَرَةٍ ؛ لأنَّه يُقْطَعُ به السّارِقُ ، ويكونُ صَدَاقًا عندَه . وعنه ، لا يُقْبَلُ بأقَلَّ[1] مِن مائتَىْ دِرْهمٍ . وبه قال صاحِباه ؛ لأنَّه الذى تَجِبُ فيه الزَّكاةُ . وقال بعضُ أصحابِ مالِكٍ كَقَوْلِهم فى المالِ . ومنهم مَن قال : يَزِيدُ على ذلك أقَلَّ زِيادَةٍ . ومنهم مَن قال : قَدْرُ الدِّيَةِ . وقال اللَّيْثُ بنُ سَعْدٍ : اثْنانِ وسَبْعُونَ ؛ لأنَّ اللهَ سبحانه وتعالى قال : ﴿ لَقَدْ نَصَرَكُمُ ٱللَّهُ فِى مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ ﴾[2] . وكانت غَزَواتُه وسَرَاياه اثْنَتَيْنِ وسَبْعِينَ . قالوا : ولأنَّ الحَبَّةَ لا تُسَمَّى مالًا عَظِيمًا ولا كَثِيرًا . ولنا ، أنَّ العَظِيمَ والكَثِيرَ لا حَدَّ له فى الشَّرْعِ ، ولا اللُّغَةِ ، ولا العُرْفِ ، ويَخْتَلِفُ الناسُ[3] فيه ،

الإنصاف

و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الهادِى»، و «الكافِى» ، و «المُحَرَّرِ» ، و «النَّظْمِ» ، و «الرِّعايةِ الصُّغْرى»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الوَجِيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الرِّعايةِ الكُبْرى»، و «الفُروعِ» . ويَحْتَمِلُ أنْ يَزِيدَ شيئًا، أو يُبَيِّنَ وَجْهَ الكَثْرَةِ . قال فى «الفُروعِ» : ويتَوَجَّهُ العُرْفُ، وإنْ لم يَنْضَبِطْ ؛ كيَسِيرِ اللُّقَطَةِ، والدَّمِ الفاحِشِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ، رَحِمَه اللهُ : يُرْجَعُ إلى عُرْفِ المُتَكَلِّمِ، فيُحْمَلُ مُطْلَقُ كلامِه على أقلِّ مُحْتَمَلاتِه . ويَحْتَمِلُ أنَّه إنْ أرادَ عِظَمَه عندَه ، لقِلَّةِ مالٍ أو خِسَّةِ[4] نفْسِه ، قُبِل تفْسِيرُه بالقَليلِ ، وإلَّا فلا . قال فى «النُّكَتِ» : وهو معْنَى قولِ ابنِ عَبْدِ القَوِىِّ فى «نَظْمِه» . انتهى . واخْتارَ ابنُ عَقِيلٍ ، فى : مالٍ

---

(١) فى م : « أقل » .

(٢) سورة التوبة ٢٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل : « خشية » .

الشرح الكبير

فمنهم مَن يَسْتَعْظِمُ القَلِيلَ ، ومنهم مَن يَسْتَعْظِمُ الكَثِيرَ ، ومنهم مَن يَحْتَقِرُ الكَثِيرَ ، فلم يَثْبُتْ[1] فى ذلك حَدٌّ يُرْجَعُ فى تَفْسِيرِه إليه ، ولأنَّه ما مِن مالٍ إلَّا وهو عَظِيمٌ كثيرٌ بالنِّسْبَةِ إلى ما دُونَه ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد عَظِيمًا عندَه[2] لفَقْرِ نَفْسِه ودَناءَتِها ، وأمّا ما ذَكَرُوه ، فليس فيه تَحْدِيدُ الكَثِيرِ ، وكَوْنُ ما ذَكَرُوه كَثِيرًا لا يَمْنَعُ الكَثْرَةَ فيما دُونَه ، وقد قال اللهُ تعالى : ﴿ وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرًا ﴾[3] . فلم يَنْصَرِفْ إلى ذلك ، وقال تعالى : ﴿ كَم مِّن فِئَةٍ قَلِيلَةٍ غَلَبَتْ فِئَةً كَثِيرَةً ﴾[4] . فلم يُحْمَلْ على ذلك . والحُكْمُ فيما إذا قال : عَظِيمٌ جِدًّا . أو : عَظِيمٌ عَظِيمٌ[2] . كما لو لم يَقُلْه ؛ لِما قَرَّرْناه .

فصل : وإن أقَرَّ بمالٍ ، قُبِلَ تَفْسِيرُه بالقَلِيلِ والكَثِيرِ ، كالمسألةِ قبلَ

الإنصاف

عظيمٍ . أنَّه يلْزَمُه نِصابُ السَّرِقَةِ ، وقال : خطيرٌ ، ونفِيسٌ ، صِفَةٌ لا يجوزُ إلْغاؤُها ، كـ : سَليمٍ كسليمٍ . وقال[5] فى عزيزٍ : يُقْبَلُ[6] بالأَثْمانِ[6] الثِّقالِ ، أو المُتَعَذِّرِ وُجودُه ؛ لأنَّه العُرْفُ ، ولهذا[5] اعْتَبَرَ أصحابُنا المقاصِدَ والعُرْفَ فى الأَيْمانِ ، ولا فَرْقَ . قال : وإنْ قال : عظيمٌ عندَ اللهِ . قُبِل بالقليلِ ، وإنْ قال : عظيمٌ عندِى . احْتَمَلَ كذلك ، واحْتَمَلَ : يُعْتَبَرُ حالُه .

---

(١) فى م : « يلبث » .
(٢) سقط من : ق ، م .
(٣) سورة الأنفال ٤٥ .
(٤) سورة البقرة ٢٤٩ .
(٥) سقط من : الأصل .
(٦ - ٦) فى الأصل : « فى الأيمان » . وفى ا : « فى الأثمان » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ دَرَاهِمُ كَثِيرَةٌ . قُبِلَ تَفْسِيرُهَا بِثَلَاثَةٍ فَصَاعِدًا .

الشرح الكبير هذا . وبهذا قال الشّافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُقْبَلُ تَفْسِيرُه بغيرِ المالِ الزَّكَوِيِّ ؛ لقولِ اللهِ سبحانه : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا ﴾[1] . وقولِه : ﴿ وَفِىٓ أَمْوَٰلِهِمْ حَقٌّ ﴾[2] . وحَكَى بعضُ أصحاب مالِكٍ عنه ثلاثةَ أَوْجُهٍ ؛ أحدُها ، كَقَوْلِنا . والثانى ، لا يُقْبَلُ إلَّا[3] أَوَّلُ نِصَابٍ مِن نُصُبِ الزَّكاةِ مِن نَوْعِ أَمْوالِهِمْ . والثالثُ ، ما يُقْطَعُ به السّارِقُ ، ويَصِحُّ مَهْرًا ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾[4] . ولَنا ، أنَّ غَيْرَ ما ذَكَرُوه يَقَعُ عليه اسْمُ المالِ حَقِيقَةً وعُرْفًا ، ويُتَمَوَّلُ عادَةً ، فيُقْبَلُ تَفْسِيرُه به ، كالذى وافَقُوا عليه . وأمّا آيةُ الزَّكاةِ فقد دَخَلَها التَّخْصِيصُ ، وقولُه تعالى : ﴿ وَفِىٓ أَمْوَٰلِهِمْ حَقٌّ ﴾. لم يُرِدْ بها الزَّكاةَ ؛ لأنَّها نَزَلَتْ بمكةَ قَبلَ فَرْضِ الزَّكاةِ ، فلا حُجَّةَ لهم فيها ، ثم يَرُدُّه قولُه تعالى : ﴿ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم ﴾ . والتَّزْوِيجُ جائِزٌ بأىِّ نَوْعٍ كان مِن المالِ وبما دُونَ النِّصَابِ .

٥١٨٤ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ دَرَاهِمُ كَثِيرةٌ . قُبِلَ تَفْسِيرُه بثَلاثةٍ فصَاعِدًا) أمّا إذا قال : له عَلَيَّ دَرَاهِمُ . لَزِمَه ثَلاثةٌ ؛ لأنَّها أَقَلُّ

الإنصاف قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ دراهمُ كَثِيرَةٌ . قُبِلَ تَفْسِيرُها بثَلاثَةٍ فصاعِدًا . وهذا

---

(١) سورة التوبة ١٠٣ .

(٢) سورة الذاريات ١٩ .

(٣) بعده فى م : « فى » .

(٤) سورة النساء ٢٤ .

الشرح الكبير

الجَمْعِ . وإن قال : له عَلَىَّ[1] دَرَاهِمُ كَثيرةٌ ، أو : وافِرَةٌ ، أو : عَظِيمةٌ . لَزِمَتْه ثلاثةٌ أيضًا . وبهذا قال الشّافِعِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : لا يُقْبَلُ تَفْسِيرُه بأقَلَّ [٨/٢٧٥ظ] مِن عَشَرَةٍ ؛ لأنَّها أقَلُّ جَمْعِ الكَثْرةِ . وقال أبو يُوسفَ : لا يُقْبَلُ أقَلُّ مِن مائتَيْنِ ؛ لأنَّ بها يَحْصُلُ الغِنَى وتَجِبُ الزَّكاةُ . ولَنا ، أنَّ الكَثْرةَ والعَظَمةَ لا حَدَّ لها شَرْعًا ، ولا لُغَةً ، ولا عُرْفًا ، وتَخْتَلِفُ بالأَوْصافِ وأَحْوالِ النّاسِ ، فالثَّلاثةُ أكْثَرُ ممّا دُونَها ، وأَقَلُّ ممّا فَوْقَها ، ومِن الناسِ مَن يَسْتَعْظِمُ اليَسِيرَ ، ومنهم مَن[2] يَسْتَعْظِمُ الكَثِيرَ . ويَحْتَمِلُ أنَّ المُقِرَّ أراد كَثِيرةً بالنِّسْبةِ إلى ما دونَها ، أو كَثيرَةً[3] فى نَفْسِه ، فلا تَجِبُ الزِّيادَةُ بالاحْتِمالِ .

الإنصاف

المذهبُ . وعليه الأصحابُ، كقَوْلِه : له علىَّ دَراهِمُ . ولم يقُلْ : كثيرةٌ . نصَّ عليه . وقال فى «الفُروعِ» : ويتَوَجَّهُ، يَلْزَمُه – فى المَسْأَلَةِ الأُولَى – فوقَ عشَرَةٍ ؛ لأنَّه اللُّغَةُ . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لابُدَّ للكَثْرَةِ مِن زِيادَةٍ ولو دِرْهَمًا ؛ إذْ لا حدَّ للوَضْعِ . قال فى «الفُروعِ» : كذا قال . وفى «المُذْهَبِ» لابنِ الجَوْزِىِّ احْتِمالٌ، يَلْزَمُه تِسْعَةٌ ؛ لأنَّه أكثرُ القليلِ . وقال فى «الفُروعِ» : ويتوَجَّهُ وجْهٌ فى قوْلِه : علىَّ دَراهِمُ . يلْزَمُه فوقَ عشَرَةٍ .

فائدة : لو فسَّر ذلك بما يُوزَنُ بالدَّراهمِ عادةً ؛ كإبْرَيْسَمٍ وزَعْفَرانٍ ونحوِهما،

---

(١) سقط من : ق ، م .
(٢) بعده فى م : « لا » .
(٣) فى م : « كبيرة » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ كَذَا دِرْهَمٌ . أَوْ : كَذَا وَكَذَا . أَوْ : كَذَا كَذَا دِرْهَمٌ . بِالرَّفْعِ ، لَزِمَهُ دِرْهَمٌ . وَإِنْ قَالَ بِالْخَفْضِ ، لَزِمَهُ بَعْضُ دِرْهَمٍ ، يُرْجَعُ فِي تَفْسِيرِهِ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

٥١٨٥ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ كذا دِرْهَمٌ . أو : كَذا وكَذا) دِرْهمٌ[1] (أو : كَذَا كَذا دِرْهَمٌ . بالرَّفْعِ ، لَزِمَهُ دِرْهَمٌ) لأنَّ تَقْدِيرَه شيءٌ هو دِرْهَمٌ (وإن قال بالخَفْضِ ، لَزِمَه بعضُ دِرْهَمٍ) لأنَّ «كَذَا» يَحْتَمِلُ أن يكونَ جُزْءًا مُضافًا إلى دِرْهَمٍ ، و (يُرْجَعُ فى تَفْسِيرِه إليه) إذا فَسَّرَه بذلك ؛ لأنَّه مُحْتَمِلٌ .

الإنصاف

ففى قَبُولِه احْتِمالان . وأَطْلَقهما فى «الفُروعِ» ؛ أحدُهما، لا يُقْبَلُ بذلك . اخْتارَه القاضى . قلتُ : وهو الصَّوابُ . والثَّانى، يُقْبَلُ به .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ كذا دِرْهَمٌ . أو : كذا وكذا . أَوْ : كذا كذا دِرْهَمٌ . بالرَّفْعِ، لَزِمَه دِرْهَمٌ . إذا قال : له علىَّ كذا دِرْهَمٌ .[2] أو : كذا كذا[2] دِرْهَمٌ . بالرَّفْعِ فيهما[3]، لَزِمَه دِرْهَمٌ . بلا نِزاعٍ أعْلَمُه . وكذا لو قال : كذا كذا دِرْهَمًا . بالنَّصْبِ . ويأْتِى، لو قال : كذا و[4] كذا دِرْهَمًا . بالنَّصْبِ . فى كلامِ المُصَنِّفِ . وإنْ قال : كذا وكذا دِرْهَمٌ . بالرَّفْعِ، لَزِمَه دِرْهَمٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ»، و «شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى»،

---

(١) زيادة من : ق ، م .

(٢ – ٢) فى الأصل : « وكذا وكذا » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، ا : « أو » .

و «الوَجِيزِ»، و «شَرْحِه»، و «المُنَوِّرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِيِّ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ أيضًا . وقيل : يَلْزَمُه دِرْهَمٌ، وبعْضُ آخَرَ يُفَسِّرُه . وقيل : يَلْزَمُه دِرْهَمان[1] . واخْتارَه أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ أيضًا .

قوله[2] : وإنْ قالَ بالخَفْضِ، لَزِمَه بَعضُ دِرْهمٍ، يُرْجَعُ فِى تَفْسِيرِه إليه . يعْنِى، لو قال : له علىَّ كذا دِرْهَمٍ . [3]أو : كذا وكذا دِرْهَمٍ[3] . أو : كذا كذا دِرْهَمٍ . بالخَفْضِ . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «الوَجِيزِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : يَلْزَمُه دِرْهَمٌ . اخْتارَه القاضى . وقيل : إنْ كرَّرَ الواوَ، لَزِمَه دِرْهَمٌ، وبعْضُ آخَرَ يُرْجَعُ فى تفْسيرِه إليه .

فائدة[4] : لو قال ذلك، ووقَف عليه ، فحُكْمُه حكمُ ما لو قالَه بالخَفْضِ . جزَم به فى «الفُروعِ» . وقال المُصَنِّفُ : يُقْبَلُ تفْسِيرُه ببَعْضِ دِرْهَمٍ . وعندَ القاضى ، يَلْزَمُه دِرْهَمٌ . وقال فى «النُّكَتِ» : ويتَوَجَّهُ مُوافقَةُ[5] الأوَّلِ فى العالِمِ بالعرَبِيَّةِ ، ومُوافقَةُ الثَّانى فى الجاهِلِ بها .

---

(١) فى الأصل : « درهمًا » .
(٢) فى الأصل : « فائدة » .
(٣ - ٣) سقط من : الأصل .
(٤) فى الأصل : « قوله » .
(٥) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : كَذَا دِرْهَمًا . بِالنَّصْبِ ، لَزِمَهُ دِرْهَمٌ .
وَإِنْ قَالَ : كَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا . بِالنَّصْبِ ، فَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : يَلْزَمُهُ دِرْهَمٌ . وَقَالَ أَبُو الْحَسَنِ التَّمِيمِيُّ : يَلْزَمُهُ دِرْهَمَانِ .

الشرح الكبير

٥١٨٦ – مسألة : (وإن قال : كذا درهمًا . بالنَّصْبِ ، لَزِمَه دِرْهَمٌ) ويكونُ مَنْصُوبًا على التَّمْيِيزِ .

٥١٨٧ – مسألة : (وإن قال : كَذَا وكَذا دِرْهَمًا . بالنَّصْبِ ، فقال ابنُ حامِدٍ) والقاضى : (يَلْزَمُه دِرْهَمٌ) لأنَّ الدِّرْهَمَ الواحدَ يجوزُ أن يكونَ تَفْسِيرًا لِشَيْئَيْنِ ، كلُّ واحدٍ بعضُ دِرْهَمٍ (وقال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِيُّ : يَلْزَمُه دِرْهَمانِ) لأنَّه ذكَرَ جُمْلَتَيْنِ فَسَّرَهما بدِرْهَمٍ ، فيَعُودُ التَّفْسِيرُ إلى كلِّ واحدةٍ[1] منهما ، كَقَوْلِه : عِشْرُونَ دِرْهَمًا . إذا قال : كذا . ففيه ثلاثُ مسائِلَ ؛ أحدُها ، أن يقولَ : كذا . بغَيْرِ تَكْرِيرٍ ولا عَطْفٍ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : كذا دِرْهَمًا . بِالنَّصْبِ ، لَزِمَه دِرْهَمٌ . وهو المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به الأكثرُ . وقال فى «الفُروعِ» : ويتَوَجَّهُ فى عرَبِىٍّ ، يَلْزَمُه أحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا ؛ لأنَّه أقلُّ عدَدٍ يُمَيِّزُه . وعلى هذا القِياسِ ، فى جاهِلِ العُرْفِ .

قوله : وإنْ قالَ : كذا وكذا دِرْهَمًا . بِالنَّصْبِ ، فقالَ ابنُ حامِدٍ : يَلْزَمُه دِرْهَمٌ . كما اخْتارَه فى الرَّفْعِ . وهو المذهبُ هنا أيضًا . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ ، [٣/٢٧١و] فى «تَذْكِرَتِه» . وجزَم به فى «المُنَوِّرِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «الخُلاصَةِ»،

---

(١) فى الأصل : « واحد » .

الشرح الكبير

الثانيةُ ، أن يُكَرِّرَ بغيرِ عَطْفٍ . الثالثةُ ، أن يَعْطِفَ فيقولَ : كَذا وكَذا . فأمّا الأُولَى : فإذا قال : له عَلَيَّ كذا دِرْهَم . لم يَخْلُ مِن أرْبعةِ أحْوالٍ ؛ أحدُها ، أن يقولَ : له عَلَيَّ كذا دِرْهَمٌ . بالرَّفْعِ ، فيَلْزَمُه دِرْهَمٌ . وتَقْدِيرُه شيءٌ هو دِرْهَمٌ ، فجَعَل الدِّرْهَمَ بَدَلًا مِن كذا . الثانى ، أن يقولَ : دِرْهَمٍ . بالجَرِّ ، فيَلْزَمُه جُزْءُ دِرْهَمٍ ، يُرْجَعُ فى تَفْسِيرِه إليه ، والتَّقْدِيرُ جُزْءُ دِرْهَمٍ ، أو بعضُ دِرْهَمٍ ، ويكونُ كذا كِنايَةً عنه . الثالثُ ، أن يقولَ : دِرْهَمًا . بالنَّصْبِ ، فيَلْزَمُه دِرْهَمٌ ، ويكونُ مَنْصُوبًا على التَّفْسِيرِ ، وهو التَّمْيِيزُ . وقال بعضُ النَّحْوِيِّينَ : هو مَنْصُوبٌ على القَطْعِ ، كأنَّه قَطَعَ ما ابْتَدأَ به ، وأقَرَّ بدِرْهَمٍ . وهذا على قَوْلِ الكُوفِيِّينَ . الرابعُ ، أن يَذْكُرَه بالوَقْفِ ، فيُقْبَلُ تَفْسِيرُه بجُزْءِ دِرْهَمٍ أيضًا ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ أَسْقَطَ حَرَكَةَ الجَرِّ للوَقْفِ . وهذا مذهبُ الشّافعيِّ . وقال القاضى : يَلْزَمُه دِرْهَمٌ فى الحالاتِ كُلِّها . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشّافعيِّ . ولنا ، أنَّ « كذا » اسْمٌ مُبْهَمٌ ، فصَحَّ تَفْسِيرُه بجُزْءِ دِرْهَمٍ فى حالِ الجَرِّ والوَقْفِ .

الإنصاف

و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايةِ الصُّغْرى»، و «الحاوِى الصَّغيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الرِّعايةِ الكُبْرى» فى مَوْضعٍ مِن كلامِه . واخْتارَه القاضى أيضًا . ذكَرَه المُصَنِّفُ، والشّارِحُ .

وقال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ : يَلْزَمُه دِرْهَمان . كما اخْتارَه فى الرَّفْعِ . وقدَّمه فى «الرِّعايةِ» فى مَوْضِعٍ آخَرَ، وكذا فى الخَفْضِ ، فإنَّه مرَّةً قدَّم أنَّه يَلْزَمُه بعْضُ دِرْهَمٍ ، وفى مَوْضِعٍ آخَرَ قدَّم أنَّه يلْزَمُه دِرْهَمٌ وبعْضُ آخَرَ، اللَّهُمَّ إلَّا أنْ تكونَ النُّسْخَةُ

الشرح الكبير

المسألةُ الثانيةُ : إذا قال : كَذا كَذا . بغيرِ عَطْفٍ ، فالحُكْمُ فيها كالحُكْمِ فى كَذا بغيرِ تَكْرِيرٍ سَواءً ، لا يتَغَيَّرُ الحُكْمُ[1] ، ولا يَقْتَضِى تَكْرِيرُه الزِّيادَةَ ، كأنَّه قال : شىءٌ شىءٌ . ولأنَّه إذا قاله بالجَرِّ ، احْتَمَلَ أن يكونَ قد أضَافَ جُزْءًا إلى جُزْءٍ ، ثم أضافَ الجُزْءَ الأَخِيرَ إلى الدِّرْهَمِ ، فقال : نِصْفُ تُسْعِ[2] دِرْهَمٍ . وهكذا لو قال : كذا كذا كذا[3] . لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يُرِيدَ ثُلُثَ خُمْسِ سُبْعِ[4] دِرْهَمٍ ، ونحوَه .

المسألةُ الثالثةُ : إذا عَطَفَ ، فقال : كذا وكذا دِرْهَمٌ . بالرَّفْعِ ، لَزِمَه دِرْهَمٌ واحدٌ ؛ لأنَّه ذَكَرَ شَيْئَيْنِ ، ثم أَبْدَلَ منهما دِرْهَمًا ، فصارَ كأنَّه قال : هما دِرْهَمٌ .

[٢٧٦/٨و] وإن قال : دِرْهَمًا . بالنَّصْبِ ، ففيه ثلاثةُ أَوْجُهٍ ؛ أحَدُها ، يَلْزَمُه دِرْهَمٌ واحدٌ ، وهو قولُ[٥] أبى عبدِ اللهِ[٥] ابنِ حامِدٍ ، والقاضِى ؛ لأنَّ « كذا » يَحْتَمِلُ أَقَلَّ مِن دِرْهَمٍ ، فإذا عَطَفَ عليه مِثْلَه ، ثم فَسَّرَهُما

الإنصاف

مغْلوطَةً . وأَطْلَقَهما فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ» . وقيل : يلْزَمُه دِرْهَمٌ وبعْضُ آخَرَ . وأَطْلَقَهُنَّ فى «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ» . وقيل : يَلْزَمُه هنا دِرْهَمان[٦]،

---

(١) سقط من : م .
(٢) فى ق ، م : « سبع » .
(٣) سقط من : ق ، م .
(٤) فى ق ، م : « تسع » .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .
(٦) فى الأصل : « درهمًا » .

الشرح الكبير

بدِرْهمٍ واحدٍ ، جازَ ، وكَان كلامًا صَحِيحًا . وهذا يُحْكَى قَوْلًا للشّافِعِيِّ . الثانى ، يَلْزَمُه دِرْهَمانِ . وهو اخْتِيارُ أبى الحَسَنِ التَّميمِيِّ ؛ لأنَّه ذَكَرَ جُمْلَتَيْنِ ، فإذا فَسَّرَ ذلك بدِرْهَمٍ ، عاد التَّفْسِيرُ إلى كلِّ واحدٍ منهما[1] ، كقَوْلِه : عِشْرُونَ دِرْهَمًا . يعودُ التَّفْسِيرُ إلى العِشْرِينَ ، كذا هٰهُنا . وهذا يُحْكَى قولًا ثانِيًا للشّافِعِيِّ . الثالثُ ، يَلْزَمُه أكْثَرُ مِن دِرْهَمٍ . ولَعَلَّه ذَهَبَ إلى أنَّ الدِّرْهَمَ تَفْسِيرٌ للجُمْلةِ التى تَلِيه ، فيَلْزَمُه بها دِرْهَمٌ ، والأُولَى باقِيَةٌ على إبْهامِها ، فيُرْجَعُ فى تَفْسِيرِها إليه . وهذا يُشْبِهُ قولَ التَّمِيمِيِّ . وقال محمدُ بنُ الحَسَنِ : إذا قال : كذا دِرْهَمًا . لَزِمه عِشْرُونَ دِرْهَمًا ؛ لأنَّه أقَلُّ عَدَدٍ يُفَسَّرُ بالواحِدِ المَنْصُوبِ ، وإن قال : كَذا كَذا دِرْهَمًا . لَزِمَه أحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا ؛ لأنَّه أقَلُّ عَدَدٍ مُرَكَّبٍ يُفَسَّرُ بالواحدِ المَنْصُوبِ[2] ، وإن قال : كَذا وكَذا دِرْهَمًا . لَزِمَه أحَدٌ وعِشْرُونَ دِرْهَمًا ؛ لأنَّه أقَلُّ عَدَدٍ عُطِفَ بعضُه على بعضٍ يُفَسَّرُ بذلك ، وإن قال : كَذَا دِرْهَمٍ . بالجَرِّ ، لَزِمَه مائةُ دِرْهمٍ[1] ؛ لأنَّه أقَلُّ عَدَدٍ يُضافُ إلى الواحدِ . وحُكِيَ عن أبى يُوسُفَ أنَّه قال : كَذا كَذا ، أو كَذا وكَذا . يَلْزَمُه

الإنصاف

ويلْزَمُه فيما إذا قال بالرَّفْعِ دِرْهَمٌ . واخْتارَ فى «المُحَرَّرِ» أنَّه يَلْزَمُه دِرْهَمٌ فى ذلك كلِّه، إذا كان لا يعْرِفُ العَرَبِيَّةَ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وتقدَّم قريبًا كلامُ صاحبِ «الفُروعِ» .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ . رُجِعَ فِى تَفْسِيرِهِ إِلَيْهِ ، فَإِنْ فَسَّرَهُ بِأَجْنَاسٍ ، قُبِلَ مِنْهُ . وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ وَدِرْهَمٌ . أَوْ : أَلْفٌ

الشرح الكبير

بهما أحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا . ولَنا ، أنَّه يَحْتَمِلُ ما قُلْنا ، ويَحْتَمِلُ ما قالُوا ، فوَجَبَ المَصِيرُ إلى ما قُلْنَا ؛ لأنَّه اليَقِينُ ، وما زادَ مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَجِبُ بالشَّكِّ ، كما لو قال[1] : علَيَّ دَرَاهِمُ . لم يَلْزَمْه إلَّا أقَلُّ الجَمْعِ ، ولا يَلْزَمُ كَثْرَةُ الاسْتِعْمالِ ، فإنَّ اللَّفْظَ إذا كان حَقِيقةً فى الأَمْرَيْنِ ، جازَ التَّفْسِيرُ بكلِّ واحدٍ منهما . وعلى ما ذكَرَه محمدٌ يكونُ اللَّفْظُ المُفْرَدُ يُوجِبُ أكْثَرَ مِن المُكَرَّرِ ، فإنَّه يَجِبُ بالمُفْرَدِ عِشْرُونَ ، وبالمُرَكَّبِ أحَدَ عَشَرَ ، ولا نَعْرِفُ لَفْظًا مُفْرَدًا مُتَناوِلًا لِعَدَدٍ صَحِيحٍ يَلْزَمُ به أكْثَرُ ممَّا يَلْزَمُ بمُكَرَّرِه .

٥١٨٨ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ . رُجِعَ فى تَفْسِيرِه إليه ، فإن فَسَّرَه بأجْناسٍ ، قُبِلَ منه) لأنَّه يَحْتَمِلُ ذلك .

٥١٨٩ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ ودِرْهَمٌ . أو : أَلْفٌ

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ أَلْفٌ . رُجِعَ فى تَفْسِيرِه إليه، فإنْ فَسَّرَه بأجْنَاسٍ، قُبِلَ منه . بلا نِزاعٍ . لكِنْ لو فسَّره بنَحْوِ كِلابٍ، ففيه وَجْهان . وأطْلَقَهما فى «الفُروعِ» . وصحَّح ابنُ أبى المَجْدِ فى «مُصَنَّفِه»، أنَّه لا يُقْبَلُ تفْسِيرُه بغيرِ المالِ . قلتُ : ظاهرُ كلامِ الأصحابِ، يُقْبَلُ تفْسِيرُه بذلك[2] .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ أَلْفٌ ودِرْهَمٌ . أو : أَلْفٌ ودِينارٌ . أو : أَلْفٌ وثَوْبٌ ،

---

(١) فى الأصل : « قاله له » .

(٢) سقط من : الأصل .

المقنع

وَدِينَارٌ . أَوْ : أَلْفٌ وَثَوْبٌ ، أَوْ فَرَسٌ . أَوْ : دِرْهَمٌ وَأَلْفٌ . أَوْ : دِينَارٌ وَأَلْفٌ . فَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ ، وَالْقَاضِى : الْأَلْفُ مِنْ جِنْسِ مَا عُطِفَ عَلَيْهِ . [٣٦١و] وَقَالَ التَّمِيمِىُّ ، وَأَبُو الْخَطَّابِ : يُرْجَعُ فِى تَفْسِيرِ الْأَلْفِ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

ودِينارٌ . أو : أَلْفٌ وثَوْبٌ ، أو : فَرَسٌ . أو : دِرْهَمٌ وأَلْفٌ . أو : دِينارٌ وأَلْفٌ . فقال ابنُ حامدٍ ، والقاضِى : الأَلْفُ مِن جِنْسِ ما عُطِفَ عليه) وبه قال أبو ثَوْرٍ (وقال التَّمِيمِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ : يُرْجَعُ فى تَفْسِيرِ الأَلْفِ إليه) لأنَّ الشىءَ[1] يُعْطَفُ على غيرِ جِنْسِه ، قال اللهُ تعالى : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ

الإنصاف

أو فَرَسٌ . أو : دِرْهَمٌ وأَلْفٌ . أو : دِينارٌ وأَلْفٌ . فقالَ ابنُ حامِدٍ ، والقَاضِى : الأَلْفُ مِن جِنْسِ ما عُطِف عليه . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الوَجِيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأَدَمِىِّ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الخُلاصَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغيرِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، فى غيرِ المَكيلِ والمَوْزُونِ .

وقال التَّمِيمِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ : يُرْجَعُ فى تفْسيرِ الأَلْفِ إليه . فلا يصِحُّ البَيْعُ به . وقيل : يُرْجَعُ فى تفْسيرِه إليه مع العَطْفِ . ذكَرَه فى « الفُروعِ » . وذكَر الأَزَجِىُّ ، أنَّه بلا عَطْفٍ لا يُفَسِّرُه ، باتِّفاقِ الأصحابِ . وقال : مع العَطْفِ لا بُدَّ أنْ يُفَسِّرَ الأَلْفَ بقيمَةِ شىءٍ ، إذا خرَج منها الدِّرْهَمُ ، بَقِىَ أكثرُ مِن دِرْهَمٍ . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال .

---

(١) فى الأصل : « النفى » .

الشرح الكبير

بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾[1] . ولأنَّ الألَفَ مُبْهَمٌ ، فيُرْجَعُ فى تَفْسِيرِه إلى المُقِرِّ ، كما لو لم يَعْطِفْ عليه . وقال أبو حنيفةَ : إن عَطَفَ على المُبْهَمِ مَكِيلًا أو مَوْزُونًا ، كان تَفْسِيرًا له ، وإن عَطَفَ مَذْرُوعًا أو مَعْدُودًا ، لم يكُنْ تَفْسِيرًا ؛ لأنَّ « عَلَىَّ » للإيجابِ فى الذِّمَّةِ ، فإذا عَطَفَ عليه ما يَثْبُتُ فى ذِمَّتِه بنَفْسِه ، كان تَفْسِيرًا له ، كقَوْلِه : مائةٌ وخَمْسُونَ دِرْهَمًا . ولَنا ، أنَّ العَرَبَ تَكْتَفِى بتَفْسِيرِ إحْدَى الجُمْلَتَينِ عن الأُخْرَى ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَلَبِثُواْ فِى كَهْفِهِمْ ثَلَٰثَ مِائَةٍ سِنِينَ وَٱزْدَادُواْ تِسْعًا ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ عَنِ ٱلْيَمِينِ وَعَنِ ٱلشِّمَالِ قَعِيدٌ ﴾[3] . ولأنَّه ذَكَرَ مُبْهَمًا مع مُفَسَّرٍ[4] لم يَقُمِ الدَّلِيلُ على أنَّه مِن غيرِ جِنْسِه ، فكان المُبْهَمُ مِن جِنْسِ المُفَسَّرِ ، كما لو قال : مائةٌ وخَمْسُونَ دِرْهَمًا ، أو : ثَلاثُمائةٍ وثَلاثَةَ عَشَرَ رَجُلًا . [٨/٢٧٦ظ] يُحَقِّقُه أنَّ المُبْهَمَ يَحْتاجُ إلى التَّفْسِيرِ ، وذِكْرُ التَّفْسِيرِ فى الجملةِ المُقارِنَةِ له يَصْلُحُ أن يُفَسِّرَه ، فوَجَب حَمْلُ الأمْرِ على ذلك . وأمَّا قولُه : ﴿ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ . فإنَّه امْتَنَعَ أن تكونَ العَشْرُ أَشْهُرًا لِوَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّ العَشْرَ بغيرِ هاءٍ عَدَدٌ للمُؤَنَّثِ ، والأشْهُرُ مُذَكَّرةٌ ،

الإنصاف

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ : له علىَّ دِرْهَمٌ ونِصْفٌ . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقال فى «الرِّعايةِ» : لو قال : له علىَّ دِرْهَمٌ ونِصْفٌ . فهو مِن دِرْهَمٍ .

---

(١) سورة البقرة ٢٣٤ .
(٢) سورة الكهف ٢٥ .
(٣) سورة ق ١٧ .
(٤) فى م : « تفسير » .

الشرح الكبير

فلا يجوزُ أن تُعَدَّ بغيرِ هاءٍ . والثانى ، أنَّها لو كانت أَشْهُرًا ، لقال : أَرْبَعَةَ عَشَرَ شَهْرًا . بالتَّرْكِيبِ لا بالعَطْفِ ، كما قال : ﴿ عَلَيْهَا تِسْعَةَ عَشَرَ ﴾[1] . وقولُهم : إنَّ الألْفَ مُبْهَمٌ . قلنا : قُرِنَ به ما يَدُلُّ على تَفْسِيرِه ، فأشْبَهَ ما لو قال : مائةٌ وخَمْسُونَ دِرْهَمًا ، أو : مائةٌ و[2] دِرْهَمٌ . عندَ أبى حنيفةَ . فإن قيل : إذا قال : مائةٌ وخَمْسُونَ دِرْهَمًا . فالدِّرْهَمُ ذُكِرَ للتَّفْسِيرِ ، ولهذا لا يَزْدادُ[3] به العَدَدُ ، فصَلَحَ تَفْسِيرًا لجَميعِ ما قَبْلَه ، بخِلافِ قَوْلِه : مائةٌ ودِرْهَمٌ . فإنَّه ذَكَرَ الدِّرْهَمَ للإيجابِ لا للتَّفْسِيرِ ، بدَلِيلِ أنَّه زادَ به العَدَدُ . قلنا : هو صالِحٌ للإيجابِ والتَّفْسِيرِ معًا ، والحاجَةُ داعِيَةٌ إلى التَّفْسِيرِ ، فوَجَبَ حَمْلُ الأمْرِ على ذلك ، صِيانَةً لكَلامِ المُقِرِّ عن الالتِباسِ والإبْهامِ ، وصَرْفًا له إلى البَيانِ والإفْهامِ . وقولُ أبى حنيفةَ : إنَّ « عَلَىَّ » للإيجابِ . قلنا : فمتى عُطِفَ ما يَجِبُ بها على ما لا يَجِبُ ، وكان أحَدُهما مُبْهَمًا والآخَرُ مُفَسَّرًا ، وأمْكَنَ تَفْسِيرُه به ، وَجَبَ أن يكونَ المُبْهَمُ مِن جِنْسِ المُفَسَّرِ . فأمّا إن لم يُمْكِنْ[4] ، مثلَ أن يُعْطَفَ عَدَدُ المُذَكَّرِ على المُؤَنَّثِ ، أو بالعَكْسِ ، ونحو ذلك ، فلا يكونُ أحَدُهُما مِن جِنْسِ الآخَرِ ، ويَبْقَى المُبْهَمُ على إبْهامِه ، كما لو قال : له

الإنصاف

وقيل : له تفْسِيرُه بغيرِه . وقيل : فيه وَجْهان ، كمِائَةٍ ودِرْهَمٍ . انتهى .

---

(١) سورة المدثر ٣٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « يراد » .

(٤) فى م : « يكن من جنس المفسر » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ وَخَمْسُونَ دِرْهَمًا . أَوْ : خَمْسُونَ وَأَلْفُ دِرْهَمٍ . فَالْجَمِيعُ دَرَاهِمُ . وَيَحْتَمِلُ عَلَى قَوْلِ التَّمِيمِيِّ أَنْ يُرْجَعَ فِي تَفْسِيرِ الْأَلْفِ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

عليَّ[1] أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ وعَشْرٌ .

٥١٩٠ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ وخَمْسُونَ دِرْهَمًا . أو : خَمْسُونَ وأَلْفُ دِرْهَمٍ . فالجَمِيعُ دَراهِمُ . ويَحْتَمِلُ على قولِ التَّمِيمِيِّ أن يُرْجَعَ فى تَفْسِيرِ الأَلْفِ إليه) وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشّافِعِيِّ . وكذلك إن قال : أَلْفٌ وثَلاثةُ دَرَاهِمَ . أو : مائةٌ و[2] أَلْفُ دِرْهَمٍ . والصَّحِيحُ الأوّلُ ، فإنَّ الدِّرْهَمَ المُفَسَّرَ يكونُ تَفْسِيرًا لجميعِ ما قَبْلَه مِن الجُمَلِ المُبْهَمةِ وجِنْسِ العَدَدِ ، قال اللهُ تعالى مُخْبِرًا عن أحَدِ الخَصْمَيْنِ أنَّه قال : ﴿ إِنَّ هَٰذَآ أَخِى لَهُۥ تِسْعٌ وَتِسْعُونَ نَعْجَةً ﴾[3] . وفى الحَدِيثِ أنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ تُوُفِّيَ وهو ابنُ ثَلاثٍ وسِتِّينَ سَنَةً[4] . وقال عَنْتَرةُ[5] :

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : له عليَّ أَلْفٌ وخَمْسُون دِرْهَمًا . أو : خَمْسُون وأَلْفُ دِرْهَمٍ .

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) سورة ص ٢٣ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب خاتم النبيين ، من كتاب المناقب ، وفى : باب وفاة النبى ﷺ ، من كتاب المغازى. صحيح البخارى ٢٢٦/٤ ، ١٩/٦ . ومسلم ، فى : باب كم سن النبى ﷺ يوم قبض ، وباب كم أقام النبى ﷺ بمكة والمدينة ، من كتاب الفضائل . صحيح مسلم ١٨٢٥/٤ ، ١٨٢٦ . والترمذى ، فى : باب مبعث النبى ﷺ ، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ١٠٩/١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٧٠/١ ، ٣٧١ ، ٩٦/٤ ، ٩٧ .

(٥) ديوانه ٩٩ .

الشرح الكبير

فيها اثْنَتَانِ وأَرْبَعُونَ حَلُوبَـةً سُودًا كَخَافِيَةِ الغُرَابِ الأَسْحَمِ

ولأنَّ الدِّرْهَمَ ذُكِرَ تَفْسِيرًا ، ولهذا لا يَجِبُ به زِيادَةٌ على العَدَدِ المَذْكُورِ ، فكان تَفْسِيرًا لجميعِ ما قبْلَه ؛ لأنَّها[1] تَحْتاجُ إلى تَفْسِيرٍ ، وهو صالِحٌ لتَفْسِيرِها ، فوَجَبَ حَمْلُه على ذلك ، وهذا المَعْنَى مَوْجُودٌ فى قولِه : أَلْفٌ وثَلاثةُ دَراهِمَ . وسائِرِ الصُّوَرِ المَذْكُورةِ . فعلى قَوْلِ مَن لا يَجْعَلُ المُجْمَلَ مِن جِنْسِ المُفَسَّرِ ، لو قال : بِعْتُكَ هذا بمائةٍ وخَمْسِينَ دِرْهَمًا . أو : بخَمْسَةٍ[2] وعِشْرِينَ دِرْهَمًا . لا يَصِحُّ . وهو قولٌ شاذٌّ ضَعِيفٌ لا يُعَوَّلُ عليه .

وإن قال : له عَلَىَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ إلَّا خَمْسِينَ . فالمُسْتَثْنَى دَرَاهِمُ ؛ لأنَّ العَرَبَ لا تَسْتَثْنِى فى الإِثْباتِ إلَّا مِن الجِنْسِ .

الإنصاف

فالجَمِيعُ دَراهِمُ . وهو المذهبُ . جزَم به فى «الوَجِيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الفُروعِ»، و «الحاوِى الصَّغِيرِ»، وغيرِهم . وصحَّحه الشَّارِحُ وغيرُه . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ .

ويَحْتَمِلُ على قَوْلِ التَّمِيمِىِّ أنَّه يُرْجَعُ فى تَفسيرِ الأَلْفِ إليه . قال فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ» : احْتَمَلَ ، على قَوْلِ التَّمِيمِىِّ ، أنْ يَلْزَمَه خَمْسُونَ دِرْهَمًا ، ويُرْجَعُ فى تفْسيرِ الأَلْفِ إليه ، واحْتَمَلَ أنْ يكونَ الجميعُ دَراهِمَ . زادَ فى «الهِدايةِ»، فقال : لأنَّه ذكَرَ الدَّراهِمَ للإيجابِ ، ولم يذْكُرْه للتَّفْسيرِ ، وذِكْرُ الدِّرْهَمِ بعدَ الخَمْسِين

---

(١) فى م : « ولأنها » .
(٢) فى الأصل : « خمسة » .

المقنع وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ إِلَّا دِرْهَمًا . فَالْجَمِيعُ دَرَاهِمُ .

الشرح الكبير **٥١٩١** – مسألة : (١)(وإن قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ إِلَّا دِرْهَمًا . فالجميعُ دَراهِمُ) لأنَّ العربَ لا تَستَثْنِى فى الإثْباتِ إلَّا مِن الجنسِ (١) . وهذا اخْتِيارُ ابنِ حامدٍ ، والقاضِى . وقال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، وأبو الخَطَّابِ : يكونُ الألْفُ مُبْهَمًا ، يُرْجَعُ [٨/٢٧٧و] فى تَفْسِيرِه إليه . وهو قولُ مالكٍ ، والشَّافعىِّ ؛ لأنَّ الاسْتِثْناءَ عندَهما يَصِحُّ مِن غيرِ الجِنْسِ ، ولأنَّ لَفْظَه فى الألْفِ مُبْهَمٌ ، والدِّرْهَمُ لم يُذْكَرْ تَفْسِيرًا له ، فيَبْقَى(٢) على إبْهامِه . ولَنا ، أنَّه لم يَرِدْ عن العَرَبِ الاسْتِثْناءُ فى الإثْباتِ إلَّا مِن الجِنْسِ ، فمتى عُلِمَ أحَدُ الطَّرَفَيْنِ عُلِمَ أنَّ الآخَرَ مِن جِنْسِه ، كما لو عُلِمَ المُسْتَثْنَى منه ، وقد سَلَّمُوه ، وعِلَّتُه تَلازُمُ المُسْتَثْنَى والمُسْتَثْنَى منه فى الجِنْسِ ، فما ثَبَتَ فى أحَدِهما ثَبَتَ فى الآخَرِ . فعلى قولِ أبى الحَسَنِ التَّمِيمِىِّ ، وأبى الخَطَّابِ ، يُسألُ عن المُسْتَثْنَى ، فإن فَسَّرَه بغيرِ الجِنْسِ ، بَطَلَ الاسْتِثْناءُ . وعلى قولِ غيرِهما ، يُنْظَرُ فى المُسْتَثْنَى ، إن كان مِثْلَ المُسْتَثْنَى منه أو أكْثَرَ ،

الإنصاف للتَّفْسيرِ ؛ ولهذا لا يجِبُ له زِيادَةٌ على ألْفٍ وخَمْسِين ، ووجَبَ بقوْلِه : دِرْهَمٍ . زِيادَةٌ على الألْفِ . انتهى . قال فى «المُحَرَّرِ» بعدَ ذِكْرِ المسائلِ كلِّها : وقال التَّمِيمِىُّ : يُرْجَعُ إلى تفْسِيرِه مع العَطْفِ ، دُونَ التَّمْيِيزِ والإضافَةِ . انتهى .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ ألْفٌ إلَّا دِرْهَمًا . فالجمِيعُ دَراهمُ . هذا المذهبُ . جزَم به فى «الوَجِيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى «النَّظْمِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى الصَّغيرِ»،

(١ – ١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى م : « فبقى » .

الشرح الكبير

بَطَل[1] ، [2]وإلا صَحَّ[2] .

فصل : وإن قال : له تِسْعةٌ وتِسْعُونَ دِرْهَمًا . فالجميعُ دَرَاهِمُ . ولا أَعْلَمُ فيه خِلافًا . وكذلك إن قال : مائةٌ وخَمْسُونَ دِرْهَمًا[3] . وخَرَّجَ بعضُ أصحابِنا وجهًا أنَّه لا يكونُ تَفْسِيرًا إلَّا لِما يَلِيه . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشّافعيِّ .

الإنصاف

و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : يُرْجَعُ فى تفْسِيرِها إليه . والخِلافُ هنا كالخِلافِ فى التى قبلَها . وقال الأَزَجِيُّ : إنْ فسَّر الألْفَ بجَوْزٍ أو بَيْضٍ ، فإنَّه يُخْرِجُ منها بقِيمَةِ الدِّرْهَمِ ، فإنْ بَقِىَ منها أكثرُ مِن النِّصْفِ ، صحَّ الاسْتِثْناءُ ، وإنْ لم يَبْقَ منها النِّصْفُ ، فاحْتِمَالَان ؛ أحدُهما ، يَبْطُلُ الاسْتِثْناءُ ، ويَلْزَمُه ما فسَّره ، كأنَّه قال : له عنْدِى دِرْهَمٌ إلَّا دِرْهَم . والثَّانى ، يُطالَبُ بتَفْسيرٍ آخَرَ ، بحيثُ يُخْرِجُ قِيمَةَ الدِّرْهَمِ ، ويَبْقَى مِن المُسْتَثْنَى أكثرُ من النِّصْفِ . قال : وكذا قولُه : دِرْهَمٌ إلَّا[3] ألْف . يقالُ له : فسِّرْ . بحيثُ يَبْقَى مِن الدِّرْهَمِ أكثرُ مِن نِصْفِه ، على ما بيَّنَّا . وكذا الألْفُ إلَّا خمسَمائةٍ ، يُفسِّرُ الألْفَ والخَمْسَمِائَةِ على ما مرَّ . انتهى .

فائدة : لو قال : له علىَّ[4]اثْنا عَشَرَ دِرْهَمًا ودِينارٌ . فإنْ رفَع الدِّينارَ ، فواحِدٌ واثْنَا عَشَرَ دِرْهَمًا ، وإنْ نَصَبَه نَحْوِىٌّ ، فَمَعْناه الاِثْنا[5] عَشَرَ دَراهِمَ ودَنانِيرَ .

---

(١) فى ق ، م : « فيبطل » .

(٢ - ٢) فى النسخ : « فى الأصح » ، والمثبت كما فى المغنى ٧/٢٩٥ .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) سقط من : ط ، ا .

(٥) فى ط ، ا : « إلا اثنى » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ فِى هَذَا الْعَبْدِ شِرْكٌ . أَوْ : هُوَ شَرِيكِى فِيهِ . أَوْ : هُوَ شَرِكَةٌ بَيْنَنَا . رُجِعَ فِى تَفْسِيرِ نَصِيبِ الشَّرِيكِ إِلَيْهِ .

الشرح الكبير

٥١٩٢ – مسألة : (وإن قال : له فى هذا العَبْدِ شِرْكٌ . أو : هو شَرِيكِى فيه . أو : هو شَرِكَةٌ بينَنا . رُجِعَ فى تَفْسِيرِ نَصِيبِ الشَّرِيكِ إليه) وقال أبو يُوسفَ : يكونُ مُقِرًّا بنِصْفِه ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[1] . فاقْتَضَى ذلك التَّسْوِيةَ بينَهم ، كذا هـٰهُنا . ولَنا ، أنَّ أىَّ جُزْءٍ كان له منه ، فلَه فيه شَرِكَةٌ ، فكان له تَفْسِيرُه بما شاءَ ، كالنِّصْفِ ،

الإنصاف

ذكَرَه المُصَنِّفُ فى «فَتاوِيه » .

قوله : وإنْ قالَ : له فى هذا العَبْدِ شِرْكٌ . أو : هو شَرِيكِى فيه . أو : هو شَرِكَةٌ بينَنا . رُجِعَ فى تَفسِيرِ نَصِيبِ الشَّرِيكِ إليه . وكذا قولُه : هو لى وله . وهذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، لا أعلمُ فيه خِلافًا . قلتُ[2] : لو قيل : هو بينَهما نِصْفانِ . [٣/٢٧١ظ] كان له وَجْهٌ . ويُؤَيِّدُه قولُه تعالَى : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[1] . ثُمَّ وَجَدْتُ صاحِبَ «النُّكَتِ» قال : وقيل : يكونُ بينَهما سَواءً . نقَلَه ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ ، وعَزَاه إلى «الرِّعايةِ»، ولم أَرَه فيها .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال : له فى هذا العَبْدِ سَهْمٌ . رُجِعَ فى تفْسيرِه إليه . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وعندَ القاضى ، له سُدْسُه ، كالوَصِيَّةِ . جزَم به فى «الوَجِيزِ » . ولو قال : له فى هذا العَبْدِ أَلْفٌ . قيل له :

---

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) فى الأصل : « و » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَكْثَرُ مِنْ مَالِ فُلَانٍ . قِيلَ لَهُ : فَسِّرْ . فَإِنْ فَسَّرَهُ بِأَكْثَرَ مِنْهُ قَدْرًا ، قُبِلَ وَإِنْ قَلَّ . وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ أَكْثَرَ بَقَاءً وَنَفْعًا ؛ لِأَنَّ الْحَلَالَ أَنْفَعُ مِنَ الْحَرَامِ . قُبِلَ مَعَ يَمِينِهِ ، سَوَاءٌ عَلِمَ مَالَ فُلَانٍ

الشرح الكبير

وليس إطْلاقُ لَفْظِ الشَّرِكَةِ على ما دُونَ النِّصْفِ مَجازًا ، ولا مُخالِفًا للظاهرِ ، والآيةُ ثَبَتَتِ التَّسْوِيةُ فيها بدَلِيلٍ آخَرَ . وكذلك الحُكْمُ إذا قال : هذا العَبْدُ شَرِكَةٌ بينَنا . وإن قال : له فيه سَهْمٌ . فكذلك . وقال القاضِى : يُحْمَلُ على السُّدْسِ ، كالوَصِيَّةِ .

٥١٩٣ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ أَكْثَرُ مِن مالِ فُلانٍ . قيل له : فَسِّرْ . فإن فَسَّرَه بأَكْثَرَ منه قَدْرًا ، قُبِلَ . وإن قال : أَرَدْتُ أَكْثَرَ بَقاءً ونَفْعًا ؛ لأنَّ الحَلالَ أَنْفَعُ مِن الحَرامِ . قُبِلَ) قولُه (مع يَمِينِه ، سواءٌ عَلِمَ

الإنصاف

فسِّرْه . فإنْ فسَّره بأنَّه رَهَنه عندَه بالألْفِ ، فقيلَ : يُقْبَلُ تفْسِيرُه بذلك ، كجِنايَتِه وكقوْلِه : نَقْدُه فى ثَمَنِه . أو : اشْتَرَى رُبْعَه بالألْفِ . أو : له فيه شِرْكٌ . وقيل : لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ حقَّه فى الذِّمَّةِ . وأَطْلَقَهما فى «الفُروعِ» .

الثَّانيةُ ، لو قال لعَبْدِه : إنْ أقْرَرْتُ بِك لزَيْدٍ ، فأنتَ حُرٌّ قبلَ إقْرارِى . فأقَرَّ به لزَيْدٍ ، صحَّ الإقْرارُ دُونَ العِتْقِ . وإنْ قال : فأنتَ حُرٌّ ساعةَ إقْرارِى . لم يصِحَّ الإقْرارُ ولا العِتْقُ . قالَه فى «الرِّعايةِ الكُبْرى» . وتقدَّم فى أواخرِ بابِ الشُّروطِ فى البَيْعِ ، لو علَّق عِتْقَ عَبْدِه على بَيْعِه مُحَرَّرًا .

قوله : وإنْ قالَ : له علَيَّ أكْثَرُ مِن مالِ فُلانٍ . قِيلَ له : فسِّرْه . فإن فَسَّرَه بأكْثَرَ منه قَدْرًا ، قُبِلَ وإنْ قَلَّ – بلا نِزاعٍ – وإنْ قالَ : أَرَدْتُ أكْثَرَ بقاءً ونَفْعًا ؛ لأنَّ

المقنع

أَوْ جَهِلَهُ ، أَوْ ذَكَرَ قَدْرَهُ أَوْ لَمْ يَذْكُرْهُ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَلْزَمَهُ أَكْثَرُ مِنْهُ قَدْرًا بِكُلِّ حَالٍ .

الشرح الكبير

مالَ فلانٍ أو جَهِلَه ، أو ذَكَرَ قَدْرَه أو لم يَذْكُرْه) أمّا إذا فَسَّرَه بأكْثَرَ منه قَدْرًا ، فإنَّه يُقْبَلُ تَفْسِيرُه ، ويَلْزَمُه أكْثَرُ منه . وتُفَسَّرُ الزِّيادَةُ بما يُرِيدُ مِن قَلِيلٍ أو كَثِيرٍ ، ولو حَبّةَ حِنْطةٍ . ولو قال : ما عَلِمْتُ لفلانٍ أكْثَرَ مِن كذا . وقامتِ البَيِّنةُ بأكْثَرَ منه ، لم يَلْزَمْه أكْثَرُ مما اعْتَرفَ به ؛ لأنَّ مَبْلَغَ المالِ حَقِيقةٌ لا تُعْرَفُ فى الأكْثَرِ ، وقد يكونُ ظاهرًا وباطِنًا ، فيَمْلِكُ ما لا[1] يَعْرِفُه المُقِرُّ ، فكان المَرْجِعُ إلى ما اعْتَقَدَه المُقِرُّ مع يَمِينِه إذا ادَّعَى عليه أكْثَرَ منه . وإن فَسَّرَه بأقَلَّ مِن مالِه مع عِلْمِه بمالِه ، لم يُقْبَلْ . وقال أصحابُنا : يُقْبَلُ تَفْسِيرُه بالكَثِيرِ والقَلِيلِ . وهو مذهبُ الشّافِعِىِّ ، سواءٌ عَلِمَ مالَ فلانٍ أو جَهِلَه ، أو ذَكَرَ قَدْرَه أو لم يَذْكُرْه ، أو قاله عَقِيبَ الشَّهادَةِ بقَدْرِه أو لا ؛ لأنَّه[2] يَحْتَمِلُ أنَّه أكْثَرُ منه بَقاءً أو مَنْفَعةً أو بَرَكةً ؛ لكَوْنِه مِن

الإنصاف

الحَلالَ أنْفَعُ مِنَ الحَرامِ . قُبِلَ مع يَمِينِه ، سَواءٌ عَلِمَ مالَ فُلانٍ أو جَهِلَه ، ذَكَرَ قَدْرَه أو لم يَذْكُرْه . هذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . قال فى «الكافِى»، و «المُغْنِى»، و «الشَّرْحِ» : هذا قولُ أصحابِنا . وجزَم به فى «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «المُسْتَوْعِبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «الوَجِيزِ»، وغيرِهم .

وقدَّمه فى «النَّظْمِ»، و «الرِّعايَتَيْن»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . ويحتَمِلُ أنْ يَلْزَمَه

---

(١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « لا » .

الشرح الكبير

الحَلَالِ ، أو لأنَّه فى الذِّمَّةِ . قال القاضِى : ولو قال : لى عليك ألْفُ دِينارٍ . فقال : لك عَلَىَّ أكْثَرُ مِن ذلك . لم يَلْزَمْه أكْثَرُ منها ؛ لأنَّ لَفْظَةَ « أكْثَرَ » مُبْهَمةٌ ؛ لِاحْتِمالِها ما ذكَرْنا ، ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد أكْثَرَ منه فُلُوسًا ، أو حَبَّ حِنْطةٍ أو شَعِيرٍ أو دُخْنٍ ، فيُرْجَعُ فى تَفْسِيرِها إليه . قال شَيْخُنا[1] : وهذا بَعِيدٌ . فإنَّ لَفْظَةَ « أكْثَرَ » إنَّما تُسْتَعْمَلُ حَقِيقةً [٨/٢٧٧ظ] فى العَدَدِ أو فى القَدْرِ ، وتَنْصَرِفُ إلى جِنْسِ ما أُضِيفَ « أكْثَرُ » إليه ، لا يُفْهَمُ فى الإطْلاقِ غيرُ ذلك ، قال اللهُ تعالى : ﴿ كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِنْهُمْ ﴾[2] . وأخْبَرَ عن الذى قال : ﴿ أَنَا أَكْثَرُ مِنكَ مَالًا وَوَلَدًا ﴾[3] . ﴿ وَقَالُواْ نَحْنُ أَكْثَرُ أَمْوَٰلًا وَأَوْلَٰدًا ﴾[4] . والإقْرارُ يُؤْخَذُ فيه بالظَّاهِرِ دونَ مُطْلَقِ الاحْتِمالِ ، ولهذا لو أقَرَّ بدَراهِمَ ، لَزِمَه أقَلُّ الجمعِ[5] ، جِيَادًا صِحَاحًا وازِنةً حالَّةً . ولو قال : له عَلَىَّ دَرَاهِمُ . لم يُقْبَلْ تَفْسِيرُها بالوَدِيعةِ . ولو رُجِع إلى مُطْلَقِ الاحْتِمالِ ، سَقَط الإقْرارُ ، واحْتِمالُ ما ذَكَرُوه أبْعَدُ مِن هذه الاحْتِمالاتِ

الإنصاف

أكْثَرُ منه قَدْرًا بكُلِّ حالٍ . ولو بحَبَّةِ بُرٍّ . قال فى «الكافِى » : والأوْلَى أنَّه يلْزَمُه أكثرُ منه قَدْرًا ؛ لأنَّه ظاهِرُ اللَّفْظِ السَّابقِ إلى الفَهْمِ . قال النَّاظِمُ : وردَّ المُصَنِّفُ قولَ الأصحابِ . وقيل : يَلْزَمُه أكثرُ منه قَدْرًا ، مع عِلْمِه به فقط .

---

(١) فى : المغنى ٧/٣٠٧ .
(٢) سورة غافر ٨٢ .
(٣) سورة الكهف ٣٤ .
(٤) سورة سبأ ٣٥ .
(٥) فى الأصل : « الجميع » .

المقنع

وَإِنِ ادَّعَى عَلَيْهِ دَيْنًا ، فَقَالَ : لِفُلَانٍ عَلَيَّ أَكْثَرُ مِمَّا لَكَ . وَقَالَ : أَرَدْتُ التَّهَزُّؤَ . لَزِمَهُ حَقٌّ لَهُمَا ، يُرْجَعُ فِي تَفْسِيرِهِ إِلَيْهِ ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . [٣٦١ظ] وَفِي الْآخَرِ ، لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ .

الشرح الكبير

التى لم يَقْبَلُوا تَفْسِيرَه بها ، فلا يُعَوَّلُ على هذا .

٥١٩٤ – مسألة : (ولو ادَّعَى عليه دَيْنًا ، فقال : لفُلانٍ عَلَيَّ أكْثَرُ ممّا لَكَ . وقال : أَرَدْتُ التَّهَزُّؤَ . لَزِمَهُ حقٌّ لهما ، يُرْجَعُ فى تَفْسِيرِه إليه ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن . وفى الآخَرِ ، لا يَلْزَمُه شىءٌ) لأنَّه أقَرَّ لفلانٍ بحَقٍّ مَوْصُوفٍ بالزِّيادَةِ على (١ما للمُدَّعِى١) ، فيَجِبُ عليه ما أَقَرَّ به لفلانٍ ، ويَجِبُ للمُدَّعِى حَقٌّ ؛ لأنَّ لَفْظَه يَقْتَضِى أن يكونَ له شىءٌ . وفى الآخَرِ ، لا يَلْزَمُه شىءٌ ؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ أرادَ : حَقُّكَ عَلَيَّ أكْثَرُ مِن حَقِّه . والحَقُّ لا يَخْتَصُّ بالمالِ .

الإنصاف

قوله : وإنِ ادَّعَى عليه دَيْنًا ، فقالَ : لفلانٍ علىَّ أَكْثَرُ مِمّا لَكَ . وقالَ : أَرَدْتُ التَّهَزُّؤَ . لَزِمَه حَقٌّ لهما ، يُرْجَعُ فى تَفْسِيرِه إليه ، فى أَحَدِ الوَجْهَيْن . وهو المذهبُ . قال فى «النُّكَتِ»: هو الرَّاجِحُ عندَ جماعَةٍ ، وهو أَوْلَى . انتهى . وجزَم به فى «الوَجِيزِ»، و «المُنَوِّرِ». وصحَّحه فى «النَّظْمِ»، و «تَصْحيحِ المُحَرَّرِ». وقدَّمه فى «الفُروعِ»، و «الرِّعايتَيْن»، و «شَرْحِ الوَجِيزِ». وقال ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه»: وهو أَوْلَى .

وفى الآخَرِ، لا يَلْزَمُه شىءٌ. وأَطْلَقهما فى «المُحَرَّرِ»، و «الشَّرْحِ»، و «الحاوِى».

(١ – ١) فى ق ، م : « مال المدعى » .

المقنع

فَصْلٌ : إذَا قَالَ : لَهُ عَلَيَّ مَا بَيْنَ دِرْهَمٍ وَعَشَرَةٍ . لَزِمَهُ ثَمَانِيَةٌ . وَإِنْ قَالَ : مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى عَشَرَةٍ . لَزِمَهُ تِسْعَةٌ . وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَلْزَمَهُ عَشَرَةٌ .

الشرح الكبير

فصل : إذا قال : له عَلَيَّ أَلْفٌ إلا شيئًا . قُبِلَ تَفْسِيرُه بأكْثَرَ مِن خَمْسِمائةٍ ؛ لأنَّ الشيءَ يَحْتَمِلُ الكَثِيرَ والقَلِيلَ ، لكنْ لا يجوزُ اسْتِثْناءُ الأكْثَرِ ، فتَعَيَّنَ[1] حَمْلُه على ما دون النِّصْفِ . وكذلك إن قال : إلَّا قَلِيلًا . لأنَّه مُبْهَمٌ ، فأشْبَهَ قولَه : إلا شيئًا . وإن قال : له عَلَيَّ مُعْظَمُ أَلْفٍ . أو : جُلُّ أَلْفٍ . أو : قَرِيبٌ مِن أَلْفٍ . لَزِمَه أكْثَرُ مِن نِصْفِ الأَلْفِ ، ويَحْلِفُ على الزِّيادَةِ ، إنِ ادُّعِيَتْ عليه .

فصل : (وإذا قال : له عَلَيَّ ما بَيْنَ دِرْهَمٍ وعَشَرَةٍ . لَزِمَه ثَمانِيةٌ) لأنَّ ذلك ما بينَهما (وإن قال : مِن دِرْهَمٍ إلى عَشَرَةٍ) ففيه ثلاثةُ أَوْجُهٍ ؛ أحدُها (يَلْزَمُه تِسْعةٌ) وهذا يُحْكَى عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ « مِنْ » لِابْتِداءِ

الإنصاف

فائدة : لو قال : لى عليكَ أَلْفٌ . فقال : أكثرُ . لم يَلْزَمْه عندَ القاضى أكثرُ ، ويفَسِّرُه . وخالَفَه المُصَنِّفُ . قال فى «الفُروعِ» : وهو أظْهَرُ . [2]قلتُ : وهو الصَّوابُ[2] .

قوله : إذا قَالَ : له علىَّ ما بيْنَ دِرْهَمٍ وعَشَرَةٍ . لَزِمَه ثمانِيَةٌ . لا أعلمُ فيه خِلافًا .

وقوله : وإنْ قالَ : مِنْ دِرْهَمٍ إلى عَشَرَةٍ . لَزِمَه تِسْعَةٌ . هذا المذهبُ . صحَّحه

---

(١) فى م : « فيتعين » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

الغَايةِ ، وأَوَّلُ الغايةِ منها ،[1] و « إلى » لِانْتِهاءِ الغايةِ[1] ، فلا تَدْخُلُ فيها ، كَقَوْلِه تعالى : ﴿ ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾[2] . والثانى ، يَلْزَمُه ثمانِيةٌ ؛ لأنَّ الأوَّلَ والعاشِرَ حَدَّانِ ، فلا يَدْخُلانِ فى الإقْرارِ ، ويَلْزَمُه ما بينَهما ، كالتى قبلَها . والثالثُ ، يَلْزَمُه عَشَرَةٌ ؛ لأنَّ العاشِرَ أحَدُ الطَّرَفَيْنِ ، فيَدْخُلُ فيها كالأوَّلِ ، وكما لو قال : قَرَأْتُ القُرْآنَ مِن أوَّلِه إلى آخِرِه . وإن قال : أَرَدْتُ بقَوْلِى مِن واحدٍ إلى عَشَرَةٍ مَجْمُوعَ الأعْدادِ كُلِّها . أى الواحِدُ

الإنصاف

فى «القَواعِدِ الأُصُولِيَّةِ » . قال فى «النُّكَتِ » : هو الرَّاجِحُ فى المذهبِ . قال ابنُ مُنَجَّى فى «شَرْحِه»: هذا المذهبُ . وجزَم به فى «الوَجيزِ»، و «المُنَوِّرِ»، و «مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، وغيرِهم . وقدَّمه فى «النَّظْمِ»، و «الفُروعِ»، و «المُحَرَّرِ»، وغيرِهم .

ويَحْتَمِلُ أنْ تَلْزَمَه عشَرَةٌ . وهو رِوايَةٌ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . ذكَرَها فى «الفُروعِ » وغيرِه . وذكَرَه فى «المُحَرَّرِ » وغيرِه قوْلًا . وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى » . وذكَرَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ قِياسَ هذا القولِ ، يَلْزَمُه أحَدَ عَشَرَ ؛ لأنَّه واحِدٌ وعَشَرَةٌ ، والعَطْفُ يقْتَضِى التَّغايُرَ . انتهى . وقيل : يَلْزَمُه ثَمانيةٌ . جزَم به ابنُ شِهابٍ ، وقال : لأنَّ مَعْناه ما بعدَ الواحدِ . قال الأزَجِىُّ : كالبَيْعِ . وأطْلَقَهُنَّ فى «الشَّرْحِ»، و «التَّلْخيصِ». وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَنْبَغِى فى هذه المَسائلِ أنْ يُجْمَعَ ما بينَ الطَّرَفَيْن مِنَ الأعْدادِ ؛ فإذا قال : مِن واحدٍ إلى عَشَرَةٍ . لزِمَه خَمْسَةٌ وخَمْسُونَ إنْ أدْخَلْنا الطَّرَفَيْن ، وخَمْسَةٌ وأرْبَعُونَ

(١ - ١) فى الأصل : « وأولى لانتهائها » .

(٢) سورة البقرة ١٨٧ .

الشرح الكبير

والاثْنانِ كذلك إلى العَشَرَةِ ، لَزِمَه خَمْسَةٌ وخَمْسُونَ دِرْهَمًا ، واخْتِصارُ حِسَابِه أن تَزِيدَ أَوَّلَ العَدَدِ وهو واحِدٌ على العَشَرةِ ، فيَصِيرُ أَحَدَ عَشَرَ ، ثم اضْرِبْها فى نِصْفِ العَشَرَةِ ، فما بَلَغَ فهو الجَوابُ .

الإنصاف

إنْ أدْخَلْنا المُبْتَدَأَ فقط ، وأَرْبَعَةٌ وأَرْبَعُونَ إنْ أخْرَجْناهما . وما قالَه ، رَحِمَه اللهُ ، ظاهرٌ على قاعِدَتِه إنْ كان ذلك عُرْفَ المُتَكَلِّمِ ، فإنَّه يُعْتَبَرُ فى الإقرارِ عُرْفُ المُتَكَلِّمِ ، ونُنَزِّلُه على أقَلِّ مُحْتَمَلاتِه . والأصحابُ قالوا : يَلْزَمُه خَمْسَةٌ وخَمْسونَ إنْ أرادَ مَجْموعَ الأعْدادِ ، وطَرِيقُ ذلك ، أنْ تَزيدَ أوَّلَ العَدَدِ ، وهو واحِدٌ ، على العَشَرَةِ ، وتَضْرِبَها فى نِصْفِ العَشَرَةِ ، وهو خَمْسَةٌ ، فما بلَغ ، فهو الجوابُ . وقال ابنُ نَصْرِ اللهِ فى «حَواشِى الفُروعِ » : ويَحْتَمِلُ على القَوْلِ بِتِسْعَةٍ ، أنَّه يَلْزَمُه خَمْسَةٌ وأَرْبَعُونَ ، وعلى الثَّانيةِ ، أنَّه يَلْزَمُه أَرْبَعَةٌ وأَرْبَعُونَ ، وهو أَظْهَرُ ، ولكِنَّ المُصَنِّفَ تابعَ «المُغْنِىَ»، واقْتَصَرَ على خَمْسَةٍ وخَمْسِينَ ، والتَّفْريعُ يقْتَضِى ما قُلْناه . انتهى .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو قال : له علىَّ ما بينَ دِرْهَمٍ إلى عَشَرَةٍ . لَزِمَه تِسْعَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نَصَرَه القاضى وغيرُه . (١)وجزَم به فى «الوَجيزِ » وغيرِه(١) . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : يَلْزَمُه عَشَرَةٌ . قدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى » . وقيل : ثَمانِيةٌ ، كالمسْأَلَةِ التى قبلَها سَواءٌ ، [٣/٢٧٢و] عندَ الأصحابِ . وأَطْلَقَهُنَّ شارِحُ «الوَجيزِ » . وقيل : فيها رِوايَتانِ ؛ وهما لُزومُ تِسْعَةٍ وعَشَرَةٍ . وقال فى «الفُروعِ » : ويتوَجَّهُ هنا ، يَلْزَمُه

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

ثَمانِيَةٌ . قال فى «النُّكَتِ» : والأَوْلَى أنْ يقالَ فيها ما قطَع به فى «الكافِى»، وهو ثمانيةٌ ؛ لأنَّه المَفْهومُ مِن هذا اللَّفْظِ ، وليسَ هنا ابْتِداءُ غايَةٍ ، وانْتِهاءُ الغايةِ فَرْعٌ على ثُبوتِ ابْتدائِها ، فكأنَّه قال : ما بينَ كذا وبينَ كذا . ولو كانتْ هنا «إلى» لانْتِهاءِ الغايَةِ ، فما بعدَها لا يدْخُلُ فيما قبلَها . على المذهبِ . قال أبو الخَطَّابِ : وهو الأَشْبَهُ عنْدى . انتهى . فتلَخَّصَ طَرِيقان ؛ أحدُهما ، أنَّها كالتى قبلَها ، وهى طريقةُ الأَكْثَرِ . والثَّانى ، يَلْزَمُه هنا ثمانيةٌ ، وإنْ أَلْزَمْناه هناك تِسْعَةً أو عَشَرَةً . وهو أَوْلَى .

الثَّانيةُ ، لو قال : له عنْدِى ما بينَ عَشَرَةٍ إلى عِشْرِينَ . أو : مِن عشَرَةٍ إلى عِشْرِين . لَزِمَه تِسْعَةَ عَشَرَ ، على القوْلِ الأوَّلِ ، وعِشْرُونَ على القَوْلِ الثَّانى . قال فى «المُحَرَّرِ» ومَنْ تابعَه : وقِياسُ الثَّالثِ ، يَلْزَمُه تِسْعَةٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : قِياسُ الثَّانى ، أنْ يَلْزَمَه ثَلاثُونَ ، بِناءً على أنَّه يَلْزَمُه فى المَسْأَلَةِ الأُولَى أحَدَ عَشَرَ .

الثَّالثةُ ، لو قال : له ما بينَ هذا الحائطِ إلى هذا الحائطِ . فقال فى «النُّكَتِ»: كلامُهم يقْتَضِى أنَّه على الخِلافِ فى التى قبلَها . وذكَر القاضى فى «الجامعِ الكَبِيرِ» أنَّ الحائِطَيْن لا يدْخُلان فى الإقْرارِ ، وجعَله مَحَلَّ وِفاقٍ فى حُجَّةِ زُفَرَ ، وفرَّق بأنَّ العدَدَ لا بُدَّ له مِن ابْتِداءٍ يَنْبَنِى[1] عليه . وذكَر الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، كلامَ القاضِى ، ولم يَزِدْ عليه .

الرَّابعةُ ، لو قال : له علىَّ ما بينَ كُرٍّ شَعِيرٍ إلى كُرِّ حِنْطَةٍ . لَزِمَه كُرٌّ شَعِيرٍ وكُرٌّ

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ دِرْهَمٌ فَوْقَ دِرْهَمٍ . أَوْ : تَحْتَ دِرْهَمٍ . أَوْ : فَوْقَهُ . أَوْ : تَحْتَهُ . أَوْ : قَبْلَهُ . أَوْ : بَعْدَهُ . أَوْ : مَعَهُ دِرْهَمٌ . أَوْ : دِرْهَمٌ وَدِرْهَمٌ . أَوْ : دِرْهَمٌ ، بَلْ دِرْهَمَانِ . أَوْ : دِرْهَمَانِ ، بَلْ

الشرح الكبير

٥١٩٥ – مسألة : (وإن قال : له عَلَيَّ دِرْهَمٌ فوقَ دِرْهَمٍ . أو : تَحْتَ دِرْهَمٍ . أو : فَوْقَه . أو : تحتَه . أو : قَبْلَه . أو : بعدَه . أو : معه دِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ ، بل دِرْهَمانِ . أو :

الإنصاف

حِنْطَةٍ ، إلَّا قَفِيزَ شَعِيرٍ ، على قِياسِ المسْأَلَةِ التى قبلَها . ذكَرَه القاضى وأصحابُه . قال فى «المُسْتَوْعِبِ » : قال القاضى فى «الجامِعِ » : هو مَبْنِيٌّ على ما تقدَّم إنْ قُلْنا : يَلْزَمُه هناك عَشَرَةٌ . لَزِمَه هنا كُرَّانِ ، وإنْ قُلْنا : يَلْزَمُه تِسْعَةٌ . لَزِمَه[1] كُرُّ حِنْطَةٍ وكُرُّ شَعِيرٍ إلَّا قَفِيزًا شَعِيرًا . وقال فى «التَّلْخيصِ »: قال أصحابُنا : يُخَرَّجُ على الرِّوايتَيْن إنْ قُلْنا : يَلْزَمُه عَشَرَةٌ . لَزِمَه الكُرَّانِ ، وإنْ قُلْنا : يَلْزَمُه تِسْعَةٌ . لَزِمَه كُرَّانِ إلَّا قَفِيزَ شَعِيرٍ . انتهى . وقال فى «الرِّعايةِ » : لَزِمَه[1] الكُرَّان . وقيل : إلَّا قَفِيزَ شَعِيرٍ إنْ قُلْنا : يَلْزَمُه تِسْعَةٌ . وقال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : الذى قدَّمه فى «الرِّعايةِ » هو قِياسُ الثَّانى فى الأُولَى ، كذلك هو عندَ القاضى . ثم قال : هذا اللَّفْظُ ليس بمَعُودٍ ، فإنَّه إنْ قال : له علىَّ ما بينَ كُرِّ حِنْطَةٍ وكُرِّ شَعِيرٍ . فالواجِبُ تَفاوُتُ ما بينَ قِيمَتِهما ، وهو قِياسُ الوَجْهِ الثَّالثِ ، واخْتِيارُ أبى محمدٍ . انتهى .

قوله : وإنْ قالَ : له علىَّ دِرْهَمٌ فوقَ دِرْهَمٍ . أو : تحتَ دِرْهَمٍ . أو : فوقَه . أو : تحتَه . أو : قبلَه . أو : بعدَه . أو : معَه دِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ . أو :

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع دِرْهَمٌ . لَزِمَهُ دِرْهَمَانِ .

الشرح الكبير دِرْهمانِ ، بل دِرْهَمٌ . لَزِمَه دِرْهَمانِ) إذا قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ فَوْقَ دِرْهَمٍ . أو : تَحْتَ دِرْهَمٍ . أو : معه دِرْهَمٌ . أو : مَعَ دِرْهَمٍ . فقال القاضى : يَلْزَمُه دِرْهَمٌ . وهو أحَدُ قَوْلَىِ الشّافعىِّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ ؛ فَوْقَ دِرْهَمٍ فى الجَوْدَةِ ، أو فَوْقَ دِرْهَمٍ لِى ، (١وكذلك تَحْتَ١) دِرْهَمٍ . وقولهُ : معه دِرْهَمٌ .(٢ أو : مع دِرْهَمٍ٢) . يَحْتَمِلُ معه دِرْهَمٌ ، (٣أو مع دِرْهَمٍ لِى٣) ، فلم يَجِبِ الزَّائِدُ بالاحْتِمالِ . وقال [٨/٢٧٨و] أبو الخَطّابِ : يَلْزَمُه دِرْهَمانِ . وهو القولُ الثانى للشّافِعِىِّ ؛ لأنَّ هذا اللَّفْظَ يَجْرِى مَجْرَى العَطْفِ ، لكَوْنِه يَقْتَضِى ضَمَّ دِرْهَمٍ آخَرَ إليه ، وقد ذكَر ذلك فى سِيَاقِ الإقْرارِ . فالظاهِرُ أنَّه إقْرارٌ ، ولأنَّ قولَه : عَلَىَّ . يَقْتَضِى

الإنصاف دِرْهَمٌ ، بل دِرْهَمان . أو : دِرْهَمان . بل دِرْهَمٌ . لَزِمَه دِرْهَمان . إذا قال : له علىَّ دِرْهَمٌ فوقَ دِرْهَمٍ . أو : تحتَ دِرْهَمٍ . أو : معَ دِرْهَمٍ . أو : فوْقَه . أو : تحتَه . أو : معه دِرْهَمٌ . لَزِمَه دِرْهَمان . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قال فى «النُّكَتِ» : قطَع به غيرُ واحدٍ . وجزَم به فى «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و«الخُلاصَةِ»، و « الوَجيزِ»، و « المُنَوِّرِ»، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ»، و « تَذْكِرَةِ ابنِ عَبْدُوسٍ»، وغيرِهم . قال فى « التَّلْخيصِ » : أصحُّهما دِرْهَمان . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ»، و « الرِّعايتَيْن»، و « الحاوِى الصَّغيرِ»، و « الفُروعِ»، وغيرِهم . وقيل : يَلْزَمُه

(١ - ١) فى الأصل : « ولذلك يجب » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) فى م : « لى ، وكذلك مع درهم » .

الشرح الكبير

فى ذِمَّتِى ، وليس للمُقِرِّ فى ذِمّةِ نَفْسِه دِرْهَمٌ مع دِرْهَمِ المُقَرِّ[1] له ، ولا فَوْقَه ولا تَحْتَه ، فإنَّه لا يَثْبُتُ للإنْسانِ فى ذِمَّةِ نَفْسِه شىءٌ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : إن قال : فَوْقَ دِرْهَمٍ . لَزِمَه دِرْهَمانِ ؛ لأنَّ « فَوْقَ » تَقْتَضِى فى الظاهرِ الزِّيادَةَ ، وإن قال : تَحْتَ دِرْهَمٍ . لَزِمَه دِرْهَمٌ ؛ لأنَّ « تَحْتَ » تَقْتَضِى النَّقْصَ . ولَنا ، أنَّه[2] إن حُمِلَ كَلامُه على مَعْنَى العَطْفِ ، فلا فَرْقَ بينَهما ، وإن حُمِلَ على الصِّفَةِ للدِّرْهَمِ المُقَرِّ به ، وَجَبَ أن يكونَ المُقَرُّ به دِرْهَمًا واحِدًا ، سواءٌ ذكَره بما يَقْتَضِى زيادَةً أو نَقْصًا . وإن قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ قبلَه دِينارٌ . أو : بعدَه . أو : قَفِيزُ حِنطَةٍ . أو : معه . أو : تَحْتَه . أو : فوقَه . أو : مع ذلك . فالقولُ فى ذلك كالقولِ فى الدراهمِ سواءً .

الإنصاف

دِرْهَمٌ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأَطْلَقهما فى « النَّظْمِ » ، و « شَرْحِ الوَجِيزِ » . قال القاضى : إذا قال : له علىَّ دِرْهَمٌ فوقَ دِرْهَمٍ . أو : تحتَ دِرْهَمٍ . أو : معه دِرْهَمٌ . أو : معَ دِرْهَمٍ . لَزِمَه دِرْهَمٌ . وقطَع[3] فى « الكافِى » ، أنَّه يَلْزَمُه فى قوْلِه : دِرْهَمٌ مع دِرْهَمٍ . دِرْهَمان . وحكَى الوَجْهَيْن فى « فوقَ » و « تحتَ » . قال فى « النُّكَتِ » : وفيه نظَرٌ . وإنْ قال : دِرْهَمٌ قبلَه . أو : بعدَه دِرْهَمٌ . لَزِمَه دِرْهَمان . وهذا المذهبُ . وعليه الأصحابُ . وذكَرَ فى « الرِّعايةِ » - فى : دِرْهَمٌ قبلَ دِرْهَمٍ . أو : بعدَ دِرْهَمٍ - احْتِمالَيْن . قال فى

---

(١) فى الأصل : « للمقر » .

(٢) سقط من : م .

(٣) بعده فى الأصل : « به » .

الشرح الكبير

فإن قال : (١ قبلَه دِرْهَمٌ . أو : بعدَه دِرْهَمٌ . لَزِمَه دِرْهَمان . فإن قال١) : قَبْلَه دِرْهَمٌ وبَعْدَه دِرْهَمٌ . لَزِمَه ثَلاثةٌ ؛ لأنَّ « قَبْلَ » و « بَعْدَ » تُسْتَعْمَلُ للتَّقْدِيمِ والتَّأْخِيرِ .

الإنصاف

« النُّكَتِ » : كذا ذكَر . قال ابنُ عَبْدِ القَوِىِّ : لا أدْرِى ما الفَرْقُ بينَ : دِرْهَمٌ قبلَه دِرْهَمٌ . أو : بعدَه دِرْهَمٌ ، فى لُزومِه دِرْهَمَيْن وَجْهًا واحدًا ، وبين : دِرْهَمٌ فوقَ دِرْهَمٍ . ونحوُه فى لُزومِه دِرْهَمًا فى أحَدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ نِسْبَةَ الزَّمانِ والمَكانِ إلى نظَرٍ وفيهما نِسْبَةٌ واحِدَةٌ . انتهى . (٢قال فى « الفُروعِ » : وقيل فى : له دِرْهَمٌ قبلَ دِرْهَمٍ . أو : بعدَ دِرْهَمٍ . احْتِمالان . ومُرادُه بذلك صاحِبُ « الرِّعايةِ »٢) . وإنْ قال : دِرْهَمٌ بل دِرْهَمان . (٢لَزِمَه دِرْهَمان٢) . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . ونصَّ عليه فى الطَّلاقِ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقطَع به كثيرٌ منهم(٣) ؛ منهم ، صاحِبُ «الهِدايةِ»، و «المُذْهَبِ»، و «الخُلاصَةِ»، و «المُحَرَّرِ»، و «النَّظْمِ»، و «الوَجِيزِ»، و «شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ»، وغيرُهم. وقدَّمه فى «الرِّعايتَيْن»، و «الحاوِى»، و «الفُروعِ»، وغيرِهم . وجزَم(٤) ابنُ رَزِينٍ فى « نِهايَتِه » بأنَّه يلْزَمُه ثلاثةٌ . وإنْ قال : دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ . لَزِمَه دِرْهَمان . لا أعلمُ فيه خِلافًا . وإنْ قال : دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ . وأَطْلَقَ ، لَزِمَه ثَلاثَةٌ ؛ لأنَّه الظَّاهِرُ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وقال : ومِن أصحابِنا مَن قال : [٣/٢٧٢ظ] دِرْهَمان . لأنَّه

(١ - ١) فى الأصل : « على درهم » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) بعده فى الأصل : « به » .

الشرح الكبير

٥١٩٦ – مسألة : وإن قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ فَدِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ ثُمَّ دِرْهَمٌ . لَزِمَه دِرْهَمانِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ وأصحابُه . وذكَر القاضِى وَجْهًا ، فيما إذا قال : دِرْهَمٌ فَدِرْهَمٌ . وقال : أرَدْتُ : دِرْهَمٌ فَدِرْهَمٌ لازِمٌ لى . أنَّه يُقْبَلُ منه . وهو قولُ الشّافعىِّ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ الصِّفَةَ . ولنا ، أنَّ « الفاءَ » أحَدُ حُرُوفِ العَطْفِ الثلاثةِ ، فأشْبَهتِ « الواوَ » و[1] « ثُمَّ » ، ولأنَّه عَطَف شيئًا على شىءٍ بالفاءِ ، فاقْتَضَى ثُبُوتَهما ، كما لو قال : أنْتِ طالِقٌ فَطالِقٌ . وقد سَلَّمَه الشّافِعِىُّ . وما ذكَرُوه مِن احْتِمالِ الصِّفَةِ بَعِيدٌ لا يُفْهَمُ حالةَ الإطْلاقِ ، فلا يُقْبَلُ تَفْسِيرُه به ،

الإنصاف

اليقينُ ، والثّالِثُ مُحْتَمَلٌ . وقال فى « القاعِدَةِ التّاسِعَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » : فهل يَلْزَمُه دِرْهَمان أو ثَلاثةٌ ؟ على وَجْهَيْن ، ذكَرَهما أبو بَكْرٍ فى « الشّافِى »، ونزَّلَهما صاحِبُ « التَّلْخيصِ » على تَعارُضِ الأصْلِ والظّاهِرِ ؛ فإنَّ الظّاهِرَ عَطْفُ الثّالثِ على الثّانى . انتهى . وجزَم فى « الكافِى » وغيرِه ، بأنَّه[2] يَلْزَمُه ثلاثةٌ مع الإطْلاقِ . وقال ابنُ رَزِينٍ : يَلْزَمُه ثلاثةٌ . وقيل : إنْ قال : أرَدْتُ بالثّالثِ تأْكيدَ الثّانى وبيانَه[3] . قُبِلَ[4] ، وفيه ضَعْفٌ . انتهى . وقدَّم[5] فى « الفُروعِ » وغيرِه ، أنَّه يَلْزَمُه ثلاثةٌ مع الإطْلاقِ . ويأْتى قريبًا ، إذا أرادَ تأْكيدَ الثّانى بالثّالثِ .

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « فإنه قال » .
(٣) فى الأصل : « ثبوته » . وفى ط : « ثباته » .
(٤) فى الأصل : « قيل » .
(٥) فى الأصل : « قدمه » .

الشرح الكبير

كما لو فَسَّرَ الدَّراهِمَ المُطْلَقةَ بأنَّها زُيُوفٌ أو صِغَارٌ أو مُؤَجَّلَةٌ . وإن قال : له عَلَيَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ . لَزِمَتْه ثَلاثةٌ . وحَكَى ابنُ أبى مُوسَى عن بعضِ أصحابِنا ، أنَّه إذا قال : أرَدْتُ بالثالثِ تَأْكِيدَ الثانى وبَيانَه . أنَّه يُقْبَلُ . وهو قولُ بعضِ أصحابِ الشّافِعِيِّ ؛ لأنَّ الثالثَ فى لَفْظِ الثانى . وظاهِرُ مَذْهَبِه أنَّه تَلْزَمُه الثلاثةُ ؛ لأنَّ « الواوَ » للعَطْفِ ، وهو يَقْتَضِى المُغَايَرَةَ ، فوَجَبَ أن يكونَ الثالثُ غيرَ الثانى ، كما كان الثانى غيرَ الأوَّلِ ، والإقْرارُ لا يَقْتَضِى تأكيدًا ، فوَجَبَ حَمْلُه على العَدَدِ . وكذلك الحُكْمُ إذا قال : له[1] عَلَيَّ دِرْهَمٌ فدِرْهَمٌ فدِرْهَمٌ[2] . أو : دِرْهَمٌ ثم دِرْهَمٌ ثم دِرْهَمٌ . فإن قال : له عَلَيَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ ثم دِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ فدِرْهَمٌ ثم دِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ ثم دِرْهَمٌ فدِرْهَمٌ . لَزِمَتْه الثلاثةُ وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّ الثالِثَ مُغايِرٌ للثانِى ؛ لِاخْتِلافِ حَرْفَىِ العَطْفِ الدَّاخِلَيْنِ عليهما[1] ، فلم يَحْتَمِلِ التَّأْكِيدَ .

٥١٩٧ – مسألة : فإن قال : له عَلَيَّ دِرْهَمٌ بل دِرْهَمانِ . أو : دِرْهَمٌ لكنْ دِرْهَمانِ . لَزِمَه دِرْهَمانِ . وبه قال الشّافعىُّ . وقال زُفَرُ ، وداوُدُ : تَلْزَمُه ثَلاثةٌ ؛ لأنَّ « بَلْ » للإضْرابِ ، فلما أقَرَّ بدِرْهَمٍ وأضْرَبَ عنه ، لَزِمَه ؛ لأنَّه لا يُقْبَلُ رُجُوعُه عمّا أقَرَّ به ، ولَزِمَه الدِّرْهمانِ اللَّذانِ أقَرَّ بهما . ولنا ، أنَّه إنَّما نَفَى الاقْتِصارَ على واحدٍ ، وأثْبَتَ الزِّيادَةَ عليه ، فأشْبَهَ ما

الإنصاف .....

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : ق ، م .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ دِرْهَمٌ ، بَلْ دِرْهَمٌ . أَوْ : دِرْهَمٌ ، لَكِنْ دِرْهَمٌ . فَهَلْ يَلْزَمُهُ دِرْهَمٌ أَوْ دِرْهَمَانِ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ ، ذَكَرَهُمَا أَبُو بَكْرٍ .

الشرح الكبير

لو قال : له عَلَيَّ دِرْهَمٌ ، بل أكْثَرُ . فإنَّه لا يَلْزَمُه أكْثَرُ مِن اثْنَيْنِ .

٥١٩٨ – مسألة[1] : وإن قال : له عَلَيَّ دِرْهمانِ ، بل درهمٌ . أو : عَشَرَةٌ ، بل تِسْعَةٌ . لزِمَه الأكثرُ ؛ لأنَّه أضْرَبَ عن واحدٍ ، ونفاه بعدَ إقرارِه به ، [٨/٢٧٨ظ] فلم يُقْبَلْ نفيُه ، بخلافِ الاستِثْناءِ ، فإنَّه لا ينْفِى شيئًا أقرَّ به ، وإنَّما هو عبارةٌ عن الباقى بعدَ الاستِثْناءِ ، فإذا قال : عَشَرَةٌ إلَّا دِرْهَمًا . كان معناه تِسْعَةً .

٥١٩٩ – مسألة : (وإن قال : له) عَلَيَّ (دِرْهَمٌ ، بَلْ دِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ ، لكنْ دِرْهَمٌ . فهل يَلْزَمُه دِرْهَمٌ أو دِرْهَمانِ ؟ عَلَى وَجْهَيْن ، ذكَرَهُما أبو بكرٍ) أحدُهما ، يَلْزَمُه دِرْهَمٌ واحدٌ ؛ لأن أحمدَ قال فى من قال لِامْرَأتِه : أنْتِ طالِقٌ بل أنتِ طالِقٌ : إنَّها لا تَطْلُقُ إلا واحِدَةً . وهذا

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : دِرْهَمٌ ، بل دِرْهَمٌ . أو : دِرْهَمٌ ، لكن دِرْهَمٌ . فهل يَلْزَمُه دِرْهَمٌ أو دِرْهَمان ؟ على وَجْهَيْن ، ذكَرَهما أبو بَكْرٍ . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ؛ أحدُهما ، يَلْزَمُه دِرْهَمان . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » ، و « المُنْتَخَبِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يلْزَمُه دِرْهَمٌ . جزَم به فى

---

(١) هذه المسألة ساقطة من : م .

الشرح الكبير

مَذْهَبُ الشّافِعِىِّ ؛ لأنَّه أقَرَّ بدِرْهَمٍ مَرَّتَيْنِ ، فلم يَلْزَمْه أكْثَرُ مِن دِرْهَمٍ ، كما لو أقَرَّ بدِرْهَمٍ ثم أنْكَرَه ، ثم قال : بَلْ عَلَىَّ دِرْهَمٌ . و « لكنْ » للاسْتِدْراكِ ، فهى فى مَعْنَى « بَلْ » ، إلَّا أنَّ الصَّحِيحَ أنَّها لا تُسْتَعْمَلُ إلَّا بعدَ الجَحْدِ ، إلَّا أن يُذْكَرَ بعدَها الجُمْلَةُ . والوجهُ الثانى ، يَلْزَمُه دِرْهَمانِ . ذكَرَه ابنُ أبِى مُوسَى ، وأبو بكرٍ عبدُ العَزِيزِ . ويَقْتَضِيه قولُ زُفَرَ ، ودَاوُدَ ؛ لأنَّ ما بعدَ الإضْرَابِ يُغايِرُ ما قَبْلَه ، فيَجِبُ أن يكونَ الدِّرْهَمُ الذى أضْرَبَ عنه غيرَ الدِّرْهَمِ الذى أقَرَّ به بعدَه ، فيَجِبُ الإثْباتُ ، كما لو قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ ، بل دِينارٌ . ولأنَّ « بَلْ » مِن حُرُوفِ العَطْفِ ، والمَعْطُوفُ غيرُ المَعْطُوفِ عليه ، فوَجَبَا جَميعًا ، كما لو قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ . ولأنَّا لو لم نُوجِبْ عليه إلَّا دِرْهَمًا ، جَعَلْنا كَلامَه لَغْوًا ، وإضْرابَه غيرَ مُفِيدٍ ، والأصْلُ فى كَلامِ العاقِلِ أن يكونَ مُفِيدًا .

الإنصاف

« المُنَوِّرِ » . [1]وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه »[1] . [2]وحكَاهما فى « التَّلْخيصِ » عن أبى بَكْرٍ[2] . وقال فى « التَّرْغيبِ » : فى : دِرْهَمٌ بل دِرْهَمٌ . رِوايَتان[3] .

فوائد[4] : لو قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ ، فَدِرْهَمٌ . لَزِمَه دِرْهَمان . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : دِرْهَمٌ فقطْ . قال فى « الرِّعايةِ » : وهو بعيدٌ . فعلى المذهبِ ، لو نوَى : فدِرْهَمٌ لازِمٌ لى . أو كرَّرَ بعَطْفٍ ثلاثًا ، ولم يُغايِرْ حُروفَ

(١ - ١) سقط من : ط .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) بعده فى الأصل : « وحكاهما فى التلخيص عن أبى بكر » .

(٤) فى الأصل : « قوله » .

الإنصاف

العَطْفِ ، أو قال : له دِرْهَمٌ[1] دِرْهَمٌ دِرْهَمٌ . ونوَى بالثَّالثِ تأْكِيدَ الثَّانى . وقيل : أو أَطْلقَ بلا عَطْفٍ ، فقيل : يُقْبَلُ منه ذلك ، فيَلْزَمُه دِرْهَمان . قال فى « التَّلْخيصِ » ، و « البُلْغَةِ » : ولو قال : دِرْهَمٌ ودرهمٌ ودرهمٌ . وأرادَ بالثَّالثِ تَكْرارَ الثَّانى وتوْكِيدَه ، قُبِلَ ، وإنْ أرادَ تَكْرارَ الأوَّلِ ، لم يُقْبَلْ ؛ لدُخولِ الفاصِلِ[2] . وقال فى « القَواعِدِ الأُصُوليَّةِ » : إذا قال : له علىَّ دِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ ودِرْهَمٌ . وأرادَ بالثَّالثِ تأْكِيدَ الثَّانى ، فهل يُقْبَلُ منه ذلك ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، لا يُقْبَلُ . قالَه القاضى فى « الجامعِ الكَبِيرِ » ، وفرَّق بينَه وبينَ الطَّلاقِ . والثَّانى ، يُقْبَلُ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . انتهى . وقيل : لا يُقْبَلُ منه ذلك ، فيَلْزَمُه ثلاثةٌ . وقدَّمه فى « الكافِى » ، وابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : يَلْزَمُه ثلاثَةٌ[3] فى المَسْأَلَةِ الثَّانيةِ والثَّالثَةِ . ثم قال : فإنْ أرادَ بالثَّالثِ تَكْرارَ الثَّانى وتوْكِيدَه ، صُدِّقَ ووَجَبَ اثْنان . ورجَّح المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » ، أنَّه لا يُقْبَلُ لو نوَى فدِرْهَمٌ لازِمٌ لى . وكذا فى الثَّانيةِ . ورجَّحه فى « الكافِى »[4] فى الثَّانيةِ . وإنْ غايَرَ حُروفَ العَطْفِ ، ونوَى بالثَّالثِ تأْكِيدَ الأوَّلِ ، لم يُقْبَلْ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ؛ للمُغايَرَةِ وللفاصِلِ[5] . وأَطْلَقَ

---

(١) بعده فى الأصل : « و » .

(٢) فى الأصل : « الفاضل » .

(٣) فى الأصل : « ثلاثا » .

(٤) بعده فى الأصل : « و » .

(٥) فى الأصل : « للفاضل » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَىَّ هَذَا الدِّرْهَمُ ، بَلْ هَذَانِ الدِّرْهَمَانِ . لَزِمَتْهُ الثَّلَاثَةُ . وَإِنْ قَالَ : قَفِيزُ حِنْطَةٍ ، بَلْ قَفِيزُ شَعِيرٍ . أَوْ : دِرْهَمٌ ، بَلْ دِينَارٌ . لَزِمَاهُ مَعًا .

الشرح الكبير

٥٢٠٠ – مسألة : (ولو قال : له عَلَىَّ هذا الدِّرْهَمُ ، بَلْ هَذانِ الدِّرْهَمانِ . لَزِمَتْهُ الثَّلاثةُ) لا نَعْلَمُ فى ذلك خِلافًا ؛ لأنَّه متى كان الذى أُضْرِبَ عنه لا يُمْكِنُ أن يكونَ المَذْكُورَ بعدَه ، ولا بعضَه ، مثلَ أن يقولَ : له عَلَىَّ (دِرْهَمٌ ، بل دينارٌ . أو : قَفِيزُ حِنْطَةٍ ، بل قَفِيزُ شَعِيرٍ) لَزِمَه الجميعُ ؛ لأنَّ الأوَّلَ لا يُمكنُ أن يكونَ الثانىَ ولا بعضَه ، فكان مُقِرًّا بهما ، ولا يُقْبَلُ رُجُوعُه عن شىءٍ منهما . وكذلك كلُّ جُمْلَتَيْنِ أقَرَّ بإحْداهما ثم رَجَعَ إلى الأُخْرَى ، لَزِمَاهُ .

الإنصاف

الأَزَجِىُّ احْتِمالَيْن . قال[1] : ويَحْتَمِلُ الفَرْقَ بينَ الطَّلاقِ والإقْرارِ ، فإنَّ الإقْرارَ إخْبارٌ ، والطَّلاقَ إنْشاءٌ . قال : والمذهبُ أنَّهما سواءٌ ، إنْ صحَّ صحَّ فى الكُلِّ ، وإلَّا فلا . وذكرَ قوْلًا فى : دِرْهَمٌ فقَفِيزُ بُرٍّ . أنَّه يَلْزَمُ الدِّرْهَمُ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ : قَفِيزُ بُرٍّ خيرٌ منه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . فيَتَوَجَّهُ مِثْلُه فى الواوِ وغيرِها .

قوله : وإنْ قالَ : قَفِيزُ حِنْطَةٍ ، بلْ قَفِيزُ شَعِيرٍ . أو : دِرْهَمٌ ، بل دينارٌ . لَزِماه مَعًا . هذا المذهبُ . اخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « النُّكَتِ » : قطَع به أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الهادِى » ، و « التَّلْخِيصِ » ،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : دِرْهَمٌ فِى دِينَارٍ . لَزِمَهُ دِرْهَمٌ . وَإِنْ قَالَ : دِرْهَمٌ فِى عَشَرَةٍ . لَزِمَهُ دِرْهَمٌ ، إِلَّا أَنْ يُرِيدَ الْحِسَابَ ، فَتَلْزَمُهُ عَشَرَةٌ .

الشرح الكبير

٥٢٠١ – مسألة : (وإن قال : دِرْهَمٌ فِى دِينارٍ . لَزِمَه دِرْهَمٌ . وإن قال) : له عَلَىَّ (دِرْهَمٌ فى عَشَرَةٍ . لَزِمَه دِرْهَمٌ ، إلَّا أن يُرِيدَ الحِسَابَ ، فيَلْزَمُه عَشَرَةٌ) أمّا إذا قال : له عِنْدِى دِرْهَمٌ فى دِينارٍ . فإنَّه يُسألُ عن مُرادِه ، فإن قال : أرَدْتُ العَطْفَ . أو : مَعْنَى « مَعَ » . لَزِمَه الدِّرْهَمُ والدِّينارُ . وإن قال : أسْلَمْتُه فى دِينارٍ . فصَدَّقَه المُقَرُّ له ، بَطَلَ إقْرارُه ؛ لأنَّ سَلَمَ أحَدِ النَّقْدَيْنِ فى الآخَرِ لا يَصِحُّ . وإن كَذَّبَه ، فالقولُ قولُ المُقَرِّ

الإنصاف

و « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبَ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » . وقيل : يَلْزَمُه الشَّعِيرُ والدِّينارُ فقطْ . قال فى « النُّكَتِ » : ومُقْتَضَى كلامِ الشَّيْخِ تَقِىِّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، قَبُولُ قوْلِه فى الإضْرابِ مع الاتِّصالِ فقط . ثم قال : فقد ظَهَرَ مِن هذا وممَّا قبلَه ، هل يُقالُ : لا يُقْبَلُ الإضْرابُ مُطْلَقًا – وهو المذهبُ – أو : يُقْبَلُ مُطْلَقًا ؟ أو : يُقْبَلُ مع الاتِّصالِ فقطْ ؟ أو : يُقْبَلُ مع الاتِّصالِ إضْرابُه عنِ البَعْضِ ؟ فيه أقْوالٌ ، وقولٌ خامِسٌ ، وهو ما حَكاه فى « المُسْتَوْعِبِ » ، يُقْبَلُ مع تَغايُرِ الجِنْسِ ، لا مع اتِّحادِه ؛ لأنَّ انْتِقالَه إلى جِنْسٍ آخَرَ قرِينَةٌ فى صدْقِه . انتهى .

قوله : وإنْ قال : دِرْهَمٌ فى دِينارٍ . لَزِمَه دِرْهَمٌ . بلا نِزاعٍ . لكِنْ إنْ فسَّره بالسَّلَمِ . فصدَّقَه ، بَطَلَ إنْ تفرَّقا عنِ المَجْلِسِ . وإنْ قال : دِرْهَمٌ زَهَنْتُ به

الشرح الكبير

له ؛ لأنَّ المُقِرَّ وَصَلَ إقْرارَه بما[1] يُسْقِطُه ، فلَزِمَه دِرْهَمٌ ، وبَطَلَ قولُه : فى دِينارٍ . وكذلك إن قال : له دِرْهَمٌ فى ثَوْبٍ . وفَسَّرَه بالسَّلَمِ ، أو قال : فى ثَوْبٍ اشْتَرَيْتُه منه إلى سَنَةٍ . فصَدَّقَه ، بَطَلَ إقْرارُه ؛ لأنَّه إن كان بعدَ التَّفَرُّقِ ، بَطَلَ السَّلَمُ وسَقَطَ الثَّمَنُ ، وإن كان قبلَ التَّفَرُّقِ ، فالمُقِرُّ بالخِيارِ بينَ الفَسْخِ والإمْضاءِ . وإن كَذَّبَه المُقَرُّ له ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه ، وله الدِّرْهمان . وأمّا إذا قال : دِرْهَمٌ فى عَشَرةٍ . وقال : أَرَدْتُ فى عَشَرةٍ لِى . لَزِمَه دِرْهَمٌ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ ما يقولُ . وإن قال : أَرَدْتُ الحِسَابَ . لَزِمَه عَشَرَةٌ . وإن قال : أَرَدْتُ مَعَ عَشَرَةٍ . لَزِمَه أَحَدَ عَشَرَ ؛ لأنَّ كثيرًا مِن [٢٧٩/٨و] العَوَامِّ يُرِيدُونَ بهذا اللَّفْظِ هذا المعنى . فإن كان[2] مِن أهْلِ

الإنصاف

الدِّينارَ عندَه . ففيه الخِلافُ المُتَقَدِّمُ .

فائدة : مِثْلُ ذلك فى الحُكْمِ لو قال : دِرْهَمٌ فى ثَوْبٍ . وفسَّره بالسَّلَمِ ، فإنْ قال : فى ثَوْبٍ اشْتَرَيْتُه منه إلى سنَةٍ . فصدَّقه ، بَطَلَ إقْرارُه . وإنْ [٢٧٣/٣و] كذَّبَه المُقَرُّ له ، فالقولُ قولُه مع يَمِينِه . وكذا الدِّرْهَمُ . وإنْ قال : ثَوْبٌ قَبَضْتُه فى دِرْهَمٍ إلى شَهْرٍ . فالثَّوْبُ مالُ السَّلَمِ أَقَرَّ بقَبْضِه ، فيَلْزَمُه الدِّرْهَمُ .

قوله : وإنْ قالَ : دِرْهَمٌ فى عَشَرَةٍ . لَزِمَه دِرْهَمٌ ، إلَّا أنْ يُرِيدَ الحِسابَ ، فتَلْزَمُه عَشَرَةٌ . أو يريدَ الجمعَ ، فيَلْزَمُه[3] أَحَدَ عَشَرَ . وقال فى « الفُروعِ » بعدَ قوْلِه :

---

(١) سقط من : م .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى الأصل : « فيريد » .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عِنْدِى تَمْرٌ فِى جِرَابٍ . أَوْ : سِكِّينٌ فِى قِرَابٍ . أَوْ : ثَوْبٌ فِى مِنْدِيلٍ . أَوْ : عَبْدٌ عَلَيْهِ عِمَامَةٌ . [٣٦٢و] أَوْ : دَابَّةٌ عَلَيْهَا سَرْجٌ . فَهَلْ يَكُونُ مُقِرًّا بِالظَّرْفِ وَالعِمَامَةِ وَالسَّرْجِ ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

الحِسَابِ ، احْتَمَلَ أن لا يُقْبَلَ ؛ لأنَّ الظاهرَ مِن الحِسَابِ اسْتِعمالُ أَلْفاظِه فى مَعانِيها فى اصْطِلاحِهم . ويَحْتَمِلُ أن يُقْبَلَ ، فإنَّه لا يَمْتَنِعُ أن يَسْتَعْمِلَ اصْطلاحَ العَامَّةِ .

٥٢٠٢ – مسألة : (وإن قال : له عِنْدِى تَمْرٌ فى جِرَابٍ . أو : سِكِّينٌ فى قِرَابٍ . أو : ثَوْبٌ فى مِنْدِيلٍ . أو : عَبْدٌ عليه عِمَامَةٌ . أو : دابّةٌ عليها سَرْجٌ . فهل يكونُ مُقِرًّا بالظرفِ والعِمامةِ والسَّرْجِ ؟ يحتملُ وجهين) أحدُهما ، يكونُ مُقِرًّا بالمَظْرُوفِ دُونَ الظَّرفِ . وهذا اخْتِيارُ

الإنصاف

دِرْهَمٌ فى دِينارٍ : وكذا دِرْهَمٌ فى عَشَرَةٍ ، فإنْ خالفَه عُرْفٌ ، ففى لُزومِه مُقْتَضَاه[1] وَجْهان ، ويعْمَلُ بنِيَّةِ حِسابٍ ، ويتَوَجَّهُ فى جاهِلِ الوَجْهان ، وبنِيَّةِ جَمْعٍ ، ومِن حاسِبٍ ، وفيه احْتِمالان . انتهى . وصحَّح ابنُ أبى المَجْدِ لُزومَ مُقْتَضَى العُرْفِ أو الحِسابِ ، إذا كانَ عارِفًا به .

قوله : وإنْ قالَ : له عنْدِى تَمْرٌ فى جِرابٍ . أو : سِكِّينٌ فى قِرابٍ . أو : ثَوْبٌ فى مِنْدِيلٍ . أو : عَبْدٌ عليه عِمامَةٌ . أو : دابَّةٌ عليها سَرْجٌ . فهل يَكُونُ مُقِرًّا بالظَّرْفِ

---

(١) فى الأصل ، ا : « بمقتضاه » .

الشرح الكبير

ابنِ حامِدٍ ، ومَذْهَبُ مالِكٍ ، والشَّافِعِىِّ ؛ لأنَّ إقْرارَه لم[1] يَتَناوَلِ الظَّرْفَ ، فيَحْتَمِلُ أن يكونَ فى ظَرْفٍ للمُقِرِّ ، فلم يَلْزَمْه . والثانى ، يَلْزَمُه الجميعُ ؛ لأنَّه ذَكَرَ ذلك فى سِيَاقِ الإقْرارِ ، فلَزِمَه ، كما لو قال : له عَلَىَّ خاتَمٌ فيه فَصٌّ . وكذلك إن قال : غَصَبْتُ منه ثَوْبًا فى مِنْدِيلٍ . أو : زَيْتًا فى زِقٍّ . واخْتارَ شيخُنا فيما إذا قال : عَبْدٌ عليه عِمامةٌ . أن يكونَ مُقِرًّا بهما . وهو قولُ أصحابِ الشّافِعِىِّ . وقال أبو حنيفةَ فى الغَصْبِ : يَلْزَمُه ، ولا يَلْزَمُه فى بَقِيَّةِ الصُّوَرِ ؛ لأنَّ المِنْدِيلَ يكونُ ظَرْفًا للثَّوْبِ ، فالظاهِرُ أنَّه ظَرْفٌ له فى حالِ الغَصْبِ ، فصارَ كأنَّه قال : غَصَبْتُ ثَوْبًا ومِنْدِيلًا . ولَنا ،

الإنصاف

والعِمامَةِ والسَّرْجِ ؟ على وَجْهَيْن . وكذا قولُه : رَأْسٌ [2]وأَكارِعُ[2] فى شَاةٍ . أو : نَوًى فى تَمْرٍ . ذكَرَه فى « القَواعِدِ » . وأَطْلَقَ الخِلافَ فى ذلك فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » : وإنْ قال : له عندِى تَمْرٌ فى جِرابٍ . أو : سَيْفٌ فى قِرابٍ . أو : ثَوْبٌ فى مِنْدِيلٍ . أو : زَيْتٌ فى جَرَّةٍ . أو : جِرابٌ فيه تَمْرٌ . أو : قِرابٌ فيه سَيْفٌ . أو : مِنْدِيلٌ فيها ثَوْبٌ . أو : كِيسٌ فيه دَراهِمُ . أو : جَرَّةٌ فيها زَيْتٌ . أو : عَبْدٌ عليه عِمامَةٌ . أو : دابَّةٌ عليها سَرْجٌ ، أو مُسرَجَةٌ . أو : فَصٌّ فى خاتَمٍ . فهو مُقِرٌّ بالأوَّلِ . وفى الثَّانى وَجْهان . وقيل : إنْ قدَّم المَظْروفَ ، فهو مُقِرٌّ به ، وإنْ أخَّرَه ،

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢ - ٢) فى الأصل : « أو كارع » .

الشرح الكبير

أنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ المِنْدِيلُ للغاصِبِ ، وهو ظَرْفٌ للثَّوْبِ ، فيقولُ : غَصَبْتُ ثَوْبًا فى مِنْدِيلٍ لى[1] . ولو قال هذا لم يَكُنْ مُقِرًّا بغَصْبِه ، فإذا أُطْلِقَ ، كان مُحْتَمِلًا له ، فلم يَكُنْ مُقِرًّا بغَصْبِه ، كما لو قال : غَصَبْتُ دابَّةً فى إصْطَبْلِها .

الإنصاف

فهو مُقِرٌّ بالظَّرْفِ وحدَه . قال فى « الكُبرى » : وقيل : فى الكُلِّ خِلافٌ . انتهى . أحدُهما ، لا يكونُ مُقِرًّا بذلك . وهو المذهبُ . قال فى « القاعِدَةِ الخامسَةِ والعِشْرِين » : أشْهَرُهما[2] ، يكونُ مُقِرًّا بالمَظْروفِ دونَ ظَرْفِه ، وهو قولُ ابنِ حامدٍ ، والقاضى ، وأصحابِه . انتهى . وقالَه أيضًا فى « النُّكَتِ » . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأدَمِىِّ » ، وغيرِهم . والوَجْهُ الثَّانى ، يكونُ مُقِرًّا به أيضًا . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : فهو مُقِرٌّ بالأوَّلِ والثَّانى ، إلَّا إنْ حَلَفَ : ما قَصَدْتُه . انتهى . وقال فى « الخُلاصَةِ » : لو قال : له عنْدِى سَيْفٌ فى قِرابٍ . لم يكُنْ إقْرارًا بالقِرابِ . وفيه احْتِمالٌ . ولو قال : سَيْفٌ بقِرابٍ . كان مُقِرًّا بهما . ومثْلُه : دابَّةٌ عليها سَرْجٌ . وقال فى « الهِدايةِ » ، و « المُذْهَبِ » : إنْ قال : له عندِى تَمْرٌ فى جِرابٍ . أو : سَيْفٌ فى قِرابٍ . أو : ثَوْبٌ فى مِنْديلٍ . فهو إقْرارٌ بالمَظْروفِ دونَ الظَّرْفِ . ذكَرَه ابنُ حامدٍ . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ إقْرارًا بهما . فإنْ قال : عَبْدٌ عليه عِمامَةٌ . أو : دابَّةٌ عليها سَرْجٌ . احْتَمَلَ أنْ لا يَلْزَمَه العِمامَةُ والسَّرْجُ ، واحْتَمَلَ أنْ يَلْزَمَه ذلك .

---

(١) سقط من : ق ، م .

(٢) فى الأصل : « أشهرها » .

المقنع

فَإِنْ قَالَ : لَهُ عِنْدِى خَاتَمٌ فِيهِ فَصٌّ . كَانَ مُقِرًّا بِهِمَا . وَإِنْ قَالَ : فَصٌّ فِى خَاتَمٍ . احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٥٢٠٣ – مسألة : (وإن قال : له عِنْدِى خَاتَمٌ فيه فَصٌّ . فهو مُقِرٌّ بهما) لأنَّ الفَصَّ جُزْءٌ مِن الخَاتَمِ ، فأشْبَهَ ما لو قال : له عَلَىَّ ثَوْبٌ فيه عَلَمٌ .. ويَحْتَمِلُ أن يُخَرَّجَ على الوَجْهَيْنِ ، فيكونُ مُقِرًّا بالخَاتَمِ وحدَه (وإن قال : فَصٌّ فى خَاتَمٍ . احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ) فإن قال : له عِنْدِى خَاتَمٌ .

الإنصاف

انتهى . واخْتارَ المُصَنِّفُ ، أنَّه يكونُ مُقِرًّا بالعِمامَةِ والسَّرْجِ . قالَه فى « النُّكَتِ » . ومسْأَلَةُ العِمامَةِ رأَيْتُها فى « المُغْنِى » . وقال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وفرَّق بعضُ المُتأَخِّرين بينَ ما يتَّصِلُ بظَرْفِه عادةً أو خِلْقَةً ، فيكونُ إقْرارًا به ، دُونَ ما هو مُنْفَصِلٌ عنه عادَةً . قال : ويَحْتَمِلُ التَّفْريقَ بينَ أنْ يكونَ الثَّانى تابِعًا للأَوَّلِ ، فيكونُ إقْرارًا به ؛ كتَمْرٍ فى جِرابٍ . أو : سَيْفٍ فى قِرابٍ . وبينَ أنْ يكونَ مَتْبُوعًا ، فلا يكونُ إقْرارًا به ؛ كنَوًى فى تَمْرٍ ، ورَأْسٍ فى شاةٍ . انتهى .

قوله : وإنْ قالَ : له عنْدِى خاتَمٌ فيه فَصٌّ . كانَ مُقِرًّا بهما . هذا المذهبُ المَقْطوعُ به عندَ جماهيرِ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : والأَشْهَرُ لُزومُهما ؛ لأنَّه جُزْؤُه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الشَّرْحِ » وغيرِه . وقيل فيه الوَجْهان المُتَقَدِّمان فى التى قبلَها . قال الشَّارِحُ : ويَحْتَمِلُ أنْ يُخَرَّجَ على الوَجْهَيْن . وحكَى فى « الكافِى » ، و « الرِّعايةِ » ، وغيرِهما فيها الوَجْهَيْن . وأَطْلَقَ الطَّرِيقَتَيْن فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » . وقال : مِثْلُه : جِرابٌ فيه تَمْرٌ . و : قِرابٌ فيه سَيْفٌ .

الشرح الكبير

وأَطْلَقَ ، لَزِمَه الخَاتَمُ بِفَصِّه ؛ لأنَّ اسْمَ الخَاتَمِ يَجْمَعُهما . وكذلك إن قال : له عَلَىَّ ثَوْبٌ مُطَرَّزٌ . لَزِمه الثَّوْبُ بطِرَازِه ؛ لِما ذَكَرْنا .

فصل : وإن قال : له عِنْدِى دارٌ مَفْرُوشةٌ . أو : دابَّةٌ مُسْرَجَةٌ . أو : عَبْدٌ عليه عِمَامَةٌ . ففيه أيضًا وَجْهانِ ذكَرْناهما . وقال أصحابُ الشّافِعِىِّ : تَلْزَمُه عِمَامَةُ العَبْدِ دون السَّرْجِ ؛ لأنَّ العَبْدَ يَدُه على عِمَامَتِه ، ويَدُه كَيَدِ سَيِّدِه ، ولا يَدَ للدَّابَّةِ والدّارِ . ولَنا ، أنَّ الظاهِرَ أنَّ سَرْجَ الدّابَّةِ لِصَاحِبِها ، وكذلك لو تَنازَعَ رَجُلانِ سَرْجًا على دابَّةِ أحَدِهما ، كان لِصَاحِبِها ، فهو كعِمَامَةِ العَبْدِ . فأمّا إن قال : له عِنْدِى دابّةٌ بِسَرْجِها . أو : دارٌ بِفَرْشِها . أو : سَفِينةٌ بطَعَامِها . كان مُقِرًّا بهما بغيرِ خِلَافٍ ؛ لأنَّ « الباءَ » تُعَلِّقُ الثانِىَ بالأوَّلِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ قالَ : فَصٌّ فى خاتَمٍ . احْتَمَلَ وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » ، و « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » ؛ أحدُهما ، لا يكونُ مُقِرًّا بالخاتَمِ . وهو المذهبُ . وصحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . قال فى « القَواعِدِ » : هذا المَشْهورُ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى ، وأصحابُه . وقالَه فى « النُّكَتِ » . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . والوَجْهُ الثَّانى ، يكونُ مُقِرًّا بهما . قال ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » : فهو مُقِرٌّ بالأوَّلِ والثَّانى ، إلَّا إنْ حَلَفَ : ما قَصَدْتُه . واعلمْ أنَّ هذه المَسْأَلَةَ عندَ الأصحابِ - مثْلَ قولِه : له عنْدِى تَمْرٌ فى جِرابٍ . أو : سِكِّينٌ فى قِرابٍ . ونحوُهما - المَسْأَلَةُ الأُولَى خِلافًا ومذْهبًا .

الإنصاف

فوائد ؛ منها ، لو قال : له عنْدى دارٌ مفْروشةٌ . لم يَلْزَمْه الفَرْشُ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « التَّرْغيبِ » ، و « الرِّعايةِ » ، و « الوَجيزِ » ، وقدَّمه فى « شَرْحِه » . وقيل : يكونُ مُقِرًّا بالفَرْشِ أيضًا . وأَطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفُروعِ » .

ومنها ، لو قال : له عنْدى عَبْدٌ بعِمامَةٍ ، أو بعِمامَتِه . أو : دابَّةٌ بسَرْجٍ ، أو بسَرْجِها[1] . أو : سَيْفٌ بقِرابٍ ، أو بقِرابِه . أو : دارٌ بفَرْشِها . أو : سُفْرَةٌ بطَعامِها . أو : سَرْجٌ مُفَضَّضٌ . أو : ثَوْبٌ مُطَرَّزٌ . لَزِمَه ما ذكَرَه . بلا خِلافٍ أَعْلَمُه .

[٣/٢٧٣ظ] ومنها ، لو أقَرَّ بخاتَمٍ ، ثم جاءَ بخاتَمٍ فيه فَصٌّ ، وقال : ما أَرَدْتُ الفَصَّ . احْتَمَلَ وَجْهَيْن ، أَظْهَرُهما دُخولُه ؛ لشُمولِ الاسْمِ . قالَه فى « التَّلْخيصِ » . وقال : لو قال : له عنْدى جارِيَةٌ . فهل يدْخلُ الجَنِينُ فى الإقْرارِ إذا كانتْ حامِلًا ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، ذكَرهما فى أوائلِ كتابِ العِتْقِ ، فقال : وإنْ أقَرَّ بالأُمِّ ، فاحْتِمالان فى دُخولِ الجَنِينِ . وذكَر الأَزَجِىُّ وَجْهَيْن . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايةِ » .

ومنها ، لو قال : له عنْدى جَنِينٌ فى دابَّةٍ ، أو فى جارِيَةٍ . أو : له دابَّةٌ فى بَيْتٍ . لم يكُنْ مُقِرًّا بالدَّابَّةِ والجارِيَةِ والبَيْتِ .

ومنها ، لو قال : غَصَبْتُ منه ثَوْبًا فى مِنْديلٍ . أو : زَيْتًا فى زِقٍّ . ونحوَه ، ففيه

---

(١) فى الأصل ، ط : « بسرجه » .

الإنصاف

الوَجْهان المُتَقَدِّمان . وأَطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « النُّكَتِ » : ومِنَ العَجَبِ حِكايَةُ بعْضِ المُتأَخِّرين أنَّهما يَلْزَمانِه ، وأنَّه مَحَلُّ وِفاقٍ . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّفْرِقَةَ بينَ المَسْأَلَتَيْن ؛ فإنَّه قال : فَرْقٌ بينَ أنْ يقولَ : غَصَبْتُه . أو : أخَذْتُ منه ثَوْبًا فى مِنْديلٍ . وبينَ أنْ يقولَ : له عنْدى ثَوْبٌ فى مِنْديلٍ . فإنَّ الأوَّلَ يقْتَضِى أنْ يكونَ مَوْصُوفًا بكَوْنِه فى المِنْديلِ وَقْتَ الأَخْذِ ، وهذا لا يكونُ إلَّا وكِلاهُما مغْصوبٌ ، بخِلافِ قولِه : له عنْدِى . فإنَّه يقْتَضِى أنْ يكونَ فيه وَقْتَ الإقْرارِ ، وهذا لا يُوجِبُ كوْنَه له . انتهى .

ومنها ، لو أقَرَّ له بنَخْلَةٍ ، لم يكُنْ مُقِرًّا بأَرْضِها ، وليسَ لرَبِّ الأَرْضِ قَلْعُها ، وثَمَرَتُها للمُقَرِّ له . وفى « الانْتِصارِ » احْتِمالُ أنَّها كالبَيْعِ . يعْنِى ، إنْ كانَ لها ثَمَرٌ بادٍ ، فهو للمُقِرِّ دُونَ المُقَرِّ له . قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، فى مَن أقَرَّ بها : هى له بأَصْلِها . قال فى « الانْتِصارِ » : فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أرْضَها ، ويَحْتَمِلُ لا . وعلى الوَجْهَيْن يُخَرَّجُ ، هل له إعادَةُ غيرِها ، أمْ لا ؟ والوَجْهُ الثَّانى اخْتارَه أبو إسْحَاقَ . قال أبو الوَفاءِ : والبَيْعُ مِثْلُه . قال فى « الفُروعِ » : كذا قال . يعْنِى ، عن صاحبِ « الانْتِصارِ » ؛ لذِكْرِه أنَّ كلامَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قال : ورِوايَةُ مُهَنَّا هى له بأَصْلِها ، فإنْ ماتَتْ أو سقَطَتْ ، لم يكُنْ له موْضِعُها . يرُدُّ ما قالَه فى « الانْتِصارِ » مِن أحدِ الاحْتِمالَيْن .

ومنها ، لو أقَرَّ ببُسْتانٍ ، شَمِلَ الأَشْجارَ ، ولو أقَرَّ بشَجَرَةٍ ، شَمِلَ الأَغْصانَ . واللهُ أعلمُ بالصَّوابِ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : لَهُ عَلَىَّ دِرْهَمٌ أَوْ دِينَارٌ . لَزِمَهُ أَحَدُهُمَا ، يُرْجَعُ إِلَيْهِ فِى تَعْيِينِهِ . تَمَّ (الْمُقْنِعُ) وَلِلّٰهِ الْحَمْدُ وَالْمِنَّةُ .

الشرح الكبير

٥٢٠٤ – مسألة : (وإن قال : له عَلَىَّ دِرْهَمٌ أو دِينارٌ . لَزِمَه أحَدُهما ، يُرْجَعُ فى تَفْسِيرِه إليه) لأنَّ « أَوْ » و « إمّا » فى الخَبَرِ للشَّكِّ ، وتَقْتَضِى أحَدَ المَذْكُورَيْنِ ، لا هما . فإن قال : له عَلَىَّ إمّا دِرْهَمٌ وإمّا دِرْهَمانِ . كان مُقِرًّا بِدِرْهَمٍ ، والثانى مَشْكُوكٌ فيه ، فلا يَلْزَمُ بالشَّكِّ . واللّٰهُ تعالى أعلمُ .

الإنصاف

وهذا آخِرُ ما تيَسَّر جمْعُه وتصْحِيحُه ، واللّٰهَ أسْأَلُ أنْ يجْعَلَه خالِصًا لوَجْهِه الكريمِ ، نافِعًا للنَّاظرِ فيه ، مُصْلِحًا ما فيه مِن سقيمٍ .

قد تمَّ بحَمْدِ اللّٰهِ تعالَى ، وحُسْنِ معُونَتِه « كِتابُ الإنصافِ » .

(١) قاعِدَةٌ نافِعَةٌ جامِعَةٌ

لصِفَةِ الرِّواياتِ المنقولةِ عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، والأوجهِ والاحتمالاتِ الواردةِ عَن أصحابِه رحِمَهم اللهُ تعالى ، وغَفَر لنا ولهم وللمُؤْمنين

قال الإمامُ عَلاءُ الدِّينِ علىُّ بنُ سُلَيْمانَ المَرْداوِىُّ السَّعْدِىُّ ، بعدَ آخِرِ بابِ الإقْرارِ ، الذى ختَم به كِتابَ « الإنْصافِ فى معْرِفَةِ الرَّاجِحِ مِن الخِلافِ » ما نصُّه[1] : وقد عَنَّ لى أنْ أذْكُرَ هنا قاعِدَةً نافعَةً جامعَةً لصِفَةِ الرِّواياتِ المنْقولةِ عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، والأَوْجُهِ والاحْتِمالاتِ الوارِدَةِ عن أصْحابِه ، وأقْسامِ المُجْتَهِدينَ ، ومَنْ يكونُ منهم أهْلًا لتَخْريجِ الأوْجُهِ والطُّرُقِ ، وصِفَةِ تصْحيحِهم ، وبَيانِ عُيوبِ التَّصانيفِ ، واصْطِلاحِهم فيها ، وأَسْماءِ مَنْ روَى عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، ونقَل عنه الفِقْهَ ؛ فإنَّ طالِبَ العِلْمِ لا يسَعُه الجَهْلُ بذلك .

اعلمْ ، وفَّقَنِى اللهُ وإيَّاك لِمَا يُرْضِيه ، أنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، لم يُؤَلِّفْ كتابًا مسْتَقِلًّا فى الفِقْهِ ، كما فعَله غيرُه مِن الأئمةِ ، وإنَّما أخذَ أصْحابُه ذلك مِن فَتاوِيه وأجْوِبَتِه ، وبعْضِ تآليفِه ، وأقْوالِه ، وأفْعالِه . فإنَّ ألْفاظَه ؛ إمَّا صَرِيحَةٌ فى الحُكْمِ بما لا يَحْتَمِلُ غيرَه ، أو ظاهِرَةٌ فيه معَ احْتِمالِ غيرِه ، أو مُحْتَمِلَةٌ لشَيْئَيْن فأَكْثَرَ على السَّواءِ . وقد تقدَّم مَعانِى ذلك فى الخُطْبَةِ[2] .

(١ - ١) زيادة من : ا .

(٢) انظر ١/٦ - ١٥ .

الإنصاف

فكلامُه قد يكونُ صريحًا أو تَنْبِيهًا ؛ كقَوْلِنا : أوْمَأَ إليه . أو : أشارَ إليه . أو : دلَّ كلامُه عليه . أو : توَقَّفَ فيه . ونحوَ ذلك .

إذا عَلِمْتَ ذلك ، فمذْهَبُه ، ما قالَه بدَليلٍ وماتَ قائلًا به . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وقال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصولِه » : مذْهبُ الإنْسانِ ما قالَه ، أو جرَى مَجْراه ، مِن تَنْبيهٍ أو غيرِه . انتهى .

* وفيما قالَه قبلَه بدَليلٍ يُخالِفُه أوْجُهٌ ؛ النَّفْىُ ، والإثْباتُ ، والثَّالثُ ، إنْ رجَع عنه ، وإلَّا فهو مذْهَبُه . كما يأْتى قريبًا . قلتُ : الصَّحيحُ أنَّ الثَّانىَ ، مذْهَبُه . اخْتارَه فى «التَّمْهيدِ» ، و «الرَّوْضَةِ» ، و «العُمْدَةِ» ، وغيرِهم . وقدَّمه فى «الرِّعايةِ» وغيرِه . (1قال فى « الرِّعايةِ »1) : وقيل : مذْهبُ كلِّ أحدٍ - عُرْفًا وعادةً - ما اعْتقدَه جَزْمًا أو ظَنًّا . انتهى .

* فإذا نُقِلَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، قوْلان صَرِيحان ، مُخْتَلِفان فى وَقْتَيْن ، وتعَذَّرَ الجمعُ ، فإنْ عُلِمَ التَّارِيخُ ، فالثَّانى فقط مذهبُه . على الصَّحيحِ ، وعليه الأكثرُ . وقيل : والأوَّلُ ، إنْ جُهِلَ رُجوعُه . اخْتارَه ابنُ حامدٍ وغيرُه . وقيل : أو عُلِمَ . وتقدَّم ذلك فى الخُطْبَةِ مُحَرَّرًا مُسْتَوْفًى[2] .

* فعلى الأوَّلِ ، يُحْمَلُ عامُّ كلامِه على خاصِّه ، ومُطْلَقُه على مُقَيَّدِه ، فيكونُ كلُّ واحدٍ منهما مذهبَه . وهذا هو الصَّحيحُ . وصحَّحه فى « آدابِ المُفْتِى

(1 - 1) سقط من : الأصل .
(2) انظر ١/١٢ ، ١٣ .

الإنصاف

(١والمُسْتَفْتِى١) » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهما . واخْتارَه ابنُ حامدٍ وغيرُه . وقيل : لا يُحْمَلُ . انتهى . فيُعْمَلُ بكلِّ واحدٍ منهما فى مَحَلِّه ، وَفاءً باللَّفْظِ .

* وإنْ جُهِلَ التَّارِيخُ ، فمذهبُه أقْرَبُهما مِن كتابٍ أو سُنَّةٍ ، [٣/٢٧٤و] أو إجْماعٍ ، أو أثَرٍ ، أو قَواعِدِه ، أو عَوائدِه ، أو مَقاصِدِه ، أو أدِلَّتِه . قال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : إنْ لم يُجْعَلْ أوَّلُ قوْلَيْه ، فى مسْأَلَةٍ واحدةٍ ، مذهبًا له ، مع معْرِفَةِ التَّاريخِ ، فيكونُ هذا الرَّاجِحُ كالمُتأَخِّرِ فيما ذكَرْنا ، إذا جُهِلَ رُجوعُه عنه . قلتُ : ويَحْتَمِلُ الوَقْفَ ؛ لاحْتِمالِ تقَدُّمِ الرَّاجِحِ . وإنْ جعَلْنا أوَّلَهما ثَمَّ مذهبًا له ، فهُنا أوْلَى ؛ لجوازِ أنْ يكونَ الرَّاجِحُ مُتأَخِّرًا . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : فإنْ جُهل ، فمذهبُه أقْرَبُهما مِن الأدِلَّةِ وقواعِدِه ، وإنْ تَساوَيا نقْلًا ودلِيلًا ، فالوَقْفُ أوْلَى . قالَه فى « الرِّعايةِ » . قال : ويَحْتَمِلُ التَّخْيِيرَ إذَنْ والتَّساقُطَ .

* فإنِ اتَّحَدَ حُكْمُ القَوْلَيْن دُونَ الفِعْلِ ؛ كإخْراجِ الحِقاقِ(٢) وبَناتِ اللَّبُونِ عن مِائَتَىْ بعيرٍ ، وكلِّ واجِبٍ مُوَسَّعٍ أو مخيَّرٍ ، خُيِّر المُجْتَهِدُ بينَهما ، وله أنْ يُخَيِّرَ المُقَلِّدَ بينَهما ، إنْ لم يكُنِ المُجْتَهِدُ حاكِمًا .

* وإنْ منَعْنا تَعادُلَ الأَماراتِ ، وهو الظَّاهِرُ عنه ، فلا وَقْفَ ولا تَخْيِيرَ ، ولا تَساقُطَ أيضًا ، ويُعْمَلُ بالرَّاجحِ رُواةً ، أو بكَثْرَةٍ ، أو شُهْرَةٍ ، أو عِلْمٍ ، أو وَرَعٍ ، ويُقدَّمُ الأعْلَمُ على الأَوْرَعِ . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وتقدَّم ذلك وغيرُه ، فى آدابِ

(١ - ١) زيادة من : ا .

(٢) فى الأصل : « الحقائق » .

الإنصاف

الإفْتاءِ ، فى [1]أواخِرِ كِتَابِ[1] القَضاءِ .

* فإنْ وافقَ أحدُ القَوْلَيْن مذهبَ غيرِه ، فهل الأَوْلَى ما وافَقَه ، أو ما خالفَه ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْن . قالَه فى « الرِّعايةِ » . قلتُ : الأَوْلَى ما وافَقَه . وحُكِيَ الخِلافُ فى « آدابِ المُفْتِى » عن القاضى حُسَيْنٍ[2] مِن الشَّافِعِيَّةِ . قال : وهذه التَّراجِيحُ مُعْتَبَرَةٌ بالنِّسْبَةِ إلى أئمَّةِ المَذاهبِ ، وما رجَّحه الدَّليلُ مُقَدَّمٌ عندَهم . وهو أوْلَى .

* وإنْ عُلِمَ تاريخُ أحدِهما دُونَ الآخَرِ ، فكما لو جُهِلَ تاريخُهما ، على الصَّحيحِ . ويَحْتَمِلُ الوَقْفَ .

* ويخَصُّ عامُّ كلامِه بخاصِّه فى مسْأَلَةٍ واحدةٍ ، فى أصحِّ الوَجْهَيْن . قالَه فى «الفُروعِ» . وقدَّمه فى «الرِّعايةِ الصُّغرى» . وصحَّحه فى «آدابِ المُفْتِى» . وفى الوَجْهِ الآخَرِ ، لا يخْتَصُّ .

* والمَقِيسُ على كلامِه مذهبُه . فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : مذهبُه فى الأَشْهَرِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وهو مذهبُ الأَثْرَمِ ، والخِرَقِىِّ ، وغيرِهما . قالَه ابنُ حامدٍ فى « تَهْذيبِ الأَجْوِبَةِ » . وقيل : لا يكونُ مذهبَه . قال ابنُ حامدٍ : قال عامَّةُ مَشايخِنا ؛ مثْلَ

(١ - ١) فى ا : « باب » .
وانظر ٣١٦/٢٨ .

(٢) حسين بن محمد بن أحمد القاضى أبو على المروذى ، ويقال له أيضا : المَرْورُّوذِى ، العلامة شيخ الشافعية بخراسان ، كان من أوعية العلم ، وكان يلقب بحبر الأمة ، له « التعليقة الكبرى » و « الفتاوى » وغير ذلك ، تخرج عليه عدد كثير من الأئمة . توفى فى المحرم سنة اثنتين وستين وأربعمائة . سير أعلام النبلاء ٢٦٠/١٨ - ٢٦٢ . طبقات الشافعية الكبرى ٣٥٦/٤ - ٣٥٨ .

الإنصاف

الخَلَّالِ ، وأبى بَكْرٍ عبدِ العَزِيزِ ، وأبى علىٍّ ، وإبْراهِيمَ ، وسائرِ مَنْ شاهَدْناه : إنَّه لا يجوزُ نِسْبَتُه إليه . وأنْكَرُوا على الخِرَقِىِّ ما رَسَمَه فى كِتابِه ، مِن حيثُ إنَّه قاسَ على قوْلِه . انتهى . وأطْلَقَهما ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصولِه » . قال[1] ابنُ حامِدٍ : والمأْخُوذُ أنْ يُفَصَّلَ ، فما كان مِن جوابٍ له فى أصْلٍ يحْتَوِى[2] مَسائِلَ ، خُرِّجَ جوابُه على بعْضِها ، فإنَّه جائزٌ أنْ يُنْسَبَ إليه بَقِيَّةُ مسائلِ ذلك الأَصْلِ مِن حيثُ القِياسُ - وصَوَّر له صُوَرًا كثيرةً - فأمَّا أنْ يَبْتَدِئَ بالقِياسِ فى مَسائلَ لا شَبَهَ لها[3] فى أُصُولِه ، ولا يُؤْخَذُ عنه[4] مَنْصُوصٌ يُبْنَى عليه ، فذلك غيرُ جائزٍ . انتهى . وقيل : إنْ جازَ تخْصِيصُ العِلَّةِ ، وإلَّا فهو مذهبُه . قال فى « الرِّعايةِ الكُبرى » : قلتُ : إنْ نصَّ عليها ، أو أوْمَأَ إليها ، أو علَّلَ الأَصْلَ بها ، فهو مذهبُه ، وإلَّا فلا ، إلَّا أنْ تشْهَدَ أقْوالُه وأفْعالُه وأحْوالُه للعِلَّةِ المُسْتَنْبَطَةِ بالصِّحَّةِ والتَّعْيينِ . وجزَم به فى « الحاوِى » . وهو قريبٌ ممَّا قالَه ابنُ حامدٍ . وقال فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، بعدَ حِكايَةِ القَوْلَيْن الأَوَّلَيْن : قلتُ : إنْ كانتْ مُسْتَنْبَطَةً ، فلا نَقْلَ ولا تَخْرِيجَ . انتهى .

* فعلى الأوَّلِ ، إنْ أفْتَى فى مَسْألَتَيْن مُتَشابِهَتَيْن بحُكْمَيْن مُخْتَلِفَيْن فى وَقْتَيْنِ ، جازَ نقْلُ الحُكْمِ وتخْرِيجُه مِن كلِّ واحدةٍ إلى الأُخْرى . جزَم به فى « المُطْلِعِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه الطُّوفِىُّ فى « مُخْتَصَرِه » فى « الأُصُولِ » و « شَرْحِه » . وقال : إذا كان بعدَ الجِدِّ والبَحْثِ . قلتُ : وكثيرٌ مِنَ

(١) فى ا : « قاله » .
(٢) بعده فى ا : « على » .
(٣) سقط من : الأصل .
(٤) بعده فى ا : « الأصل من » .

الأصحابِ على ذلك ، وقد عمِلَ به المُصَنِّفُ فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ وغيرِه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يجوزُ ، كقَوْلِ الشَّارِعِ . ذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « التَّمْهيدِ » وغيرُه . وقدَّمه ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصولِه » ، والطُّوفِىُّ فى « أُصولِه » ، وصاحِبُ « الحاوِى الكَبيرِ » ، وغيرُهم . وجزَم به المُصَنِّفُ ، فى « الرَّوْضَةِ » ، كما لو فرَّق بينَهما ، أو منَع النَّقْلَ والتَّخْريجَ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « آدابِ المُفْتِى » : أو قَرُبَ الزَّمَنُ ، بحيثُ يُظَنُّ أنَّه ذاكِرٌ حُكْمَ الأوَّلَةِ حينَ أفْتَى بالثَّانيةِ . والمذهبُ إجْراءُ الخِلافِ مُطْلَقًا . (1)فعلى المذهبِ ، يكونُ القولُ المُخَرَّجُ وَجْهًا لمَنْ خرَّجه . وعلى الثَّانيةِ ، يكونُ رِوايةً مُخَرَّجَةً . ذكَرَه ابنُ حَمْدانَ ، وغيرُه(1) . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » فى الخُطْبَةِ ، و « آدابِ المُفْتِى » .

* فعلى الجوازِ ، مِن شَرْطِه أنْ لا يُفْضِىَ إلى خَرْقِ الإجْماعِ . قال فى « آدابِ المُفْتِى » : أو يدْفَعُ(2) ما اتَّفَقَ عليه الجَمُّ الغَفِيرُ مِن العُلَماءِ ، أو عارَضَه نصُّ كتابٍ أو سُنَّةٍ . وتقدَّم ذلك فى بابِ سَتْرِ العَوْرَةِ ، [٣/٢٧٤ظ] مُسْتَوْفًى ، وأصْلُه فى الخُطْبَةِ . وقال فى « الرِّعايةِ » : قلت : وإنْ عُلِمَ التَّارِيخُ ، ولم نجْعَلْ أوَّلَ قوْلَيْه فى مسْأَلَةٍ واحدَةٍ مذهبًا له ، جازَ نقْلُ حُكْمِ الثَّانيةِ إلى الأُولَى فى الأَقْيَسِ ، ولا عَكْسَ ، إلَّا أنْ نَجْعَلَ أوَّلَ قوْلَيْه فى مسْأَلَةٍ واحدةٍ مذهبًا له مع مَعْرِفَةِ التَّاريخِ ، وإنْ جُهِلَ التَّارِيخُ ، جازَ نَقْلُ حُكْمِ أقْرَبِهما مِن كتابٍ ، أو سُنَّةٍ ، أو إجْماعٍ ، أو أثَرٍ ، أو قواعِدِ الإمامِ ، ونحوِ ذلك إلى(3) الأُخْرَى فى الأَقْيَسِ ، ولا عَكْسَ ، إلَّا أنْ

(1 - 1) سقط من : الأصل .
(2) فى الأصل ، ط : « رفع » .
(3) سقط من : الأصل .

الإنصاف

نَجْعَلَ أَوَّلَ قَوْلَيْه فى مسْأَلَةٍ واحدَةٍ مذهبًا له ، مع معْرِفَةِ التَّارِيخِ ، وأَوْلَى ؛ لجوازِ كوْنِها الأَخِيرَةَ ، دُونَ الرَّاجِحَةِ . انتهى . وجزَم به فى « آدابِ المُفْتِى » .

* وإذا تَوَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى مَسْأَلَةٍ تُشْبِهُ مسْأَلَتَيْن ، فأكثرَ ، أحْكامُهما مُخْتَلِفَةٌ ، فهل يَلْحَقُ بالأخفِّ أو بالأَثْقَلِ أو يُخَيَّرُ المُقَلِّدُ بينَهما ؟ فيه ثلاثةُ أوْجُهٍ . وأَطْلَقَهُنَّ فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » ، و « آداب المُفْتِى » ، و « الحاوِى » : الأَوْلَى العَمَلُ بكُلٍّ منهما لمَنْ هو أصْلَحُ له . والأَظْهَرُ عنه هنا التَخْيِيرُ . وقالا : ومع مَنْعِ تَعادُلِ الأَماراتِ - وهو قولُ أبى الخَطَّابِ . فلا وَقْفَ ، ولا تَخْيِيرَ ، ولا تَساقُطَ .

* وإنْ أشْبَهَتْ مسْأَلَةً واحدةً ، جازَ إلْحاقُها بها ، إنْ كانَ حُكْمُها أرْجَحَ مِن غيرِه . قاله فى « الرِّعايةِ » ، و « الحاوِى » .

* وما انْفَرَدَ به بعْضُ الرُّواةِ ، وقَوِىَ دليلُه ، فهو مذهبُه . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « آدابِ المُفْتِى » . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، وقال : يجبُ تقْدِيمُها على سائرِ الرِّواياتِ ؛ لأنَّ الزِّيادةَ مِنَ العَدْلِ مَقْبولَةٌ فى الحديثِ عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فكَيْفَ والرَّاوِى عنه ثِقَةٌ خَبِيرٌ بما رَواه . وقيل : لا يكونُ[1] مذهبَه ، بل ما رَواه جماعَةٌ بخِلافِه أَوْلَى . واخْتارَه الخَلَّالُ وصاحِبُه ؛ لأنَّ نِسْبَةَ الخَطَأِ إلى الواحدِ أَوْلَى مِن نِسْبَتِه إلى الجماعةِ ، والأَصْلُ اتِّحادُ المَجْلِسِ . قلتُ :

(١) بعده فى الأصل ، ا : « من » .

الإنصاف وهذا ضعيفٌ ، ولا يَلْزَمُ مِن ذلك خَطَأُ الجماعَةِ . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » .

* وما دَلَّ عليه كلامُه فهو مذهبُه ، إنْ لم يُعارِضْه أقْوَى منه . قالَه فى «الرِّعايتَيْن» ، و « الفُروعِ » ، و « آدابِ المُفْتِى » .

* وقوْلُه : لا يَنْبَغِى . أو : لا يَصْلُحُ . أو : أسْتَقْبِحُه . أو : هو قَبِيحٌ . أو : لا أرَاه . للتَّحْريمِ . قالَه الأصحابُ . قال فى « الفُروعِ » : وقد ذكَرُوا أنَّه يُسْتَحَبُّ فِراقُ غيرِ العَفِيفَةِ ، واحْتَجُّوا بقولِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ الله عنه : لا يَنْبَغِى أنْ يُمْسِكَها . وسألَه أبو طالِبٍ : يُصَلَّى إلى القَبْرِ ، والحَمَّامِ ، والحُشِّ ؟ قال : لا يَنْبَغِى أنْ يكونَ ، لا يُصَلَّى إليه . قلتُ : فإنْ كان ؟ قال : يُجْزِيه . ونقَلَ أبو طالِبٍ ، فى مَن قرَأَ فى الأرْبَعِ كلِّها بالحَمْدِ وسُورَةٍ ، قال : لا يَنْبَغِى أنْ يَفْعَلَ . وقال فى رِوايةِ الحَسَنِ بنِ حَسَّان ، فى الإمامِ يُقَصِّرُ فى الأُولَى ويُطَوِّلُ فى الأخيرةِ : لا يَنْبَغِى ذلك . قال القاضى : كَرِهَ (١الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه١) ، ذلك ؛ لمُخالَفَتِه للسُّنَّةِ . قال فى « الفُروعِ » : فدَلَّ على خِلافٍ .

* وقال فى « الرِّعايةِ » : وإنْ قال : هذا حرامٌ . ثم قال : أكْرَهُه . أو : لا يُعْجِبُنِى . فحرامٌ . وقيل : بل يُكْرَهُ .

* وفى قولِه : أكْرَهُ . أو : لا يُعْجِبُنِى . أو : لا أُحِبُّه . أو : لا أسْتَحْسِنُه . أو : يَفْعَلُ السَّائلُ كذا احْتِياطًا . وَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » . وأَطْلَقَهما فى « آدابِ المُفْتِى » ، فى : أكْرَهُ كذا . أو : لا يُعْجِبُنِى . أحدُهما ، هو للتَّنْزِيهِ .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

الإنصاف

قدَّمه فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى » ، فى غيرِ قولِه : يَفْعَلُ السَّائلُ كذا احْتِياطًا . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، فى قوْلِه : أكْرَهُ كذا . أو : لا يُعْجِبُنِى . وقال فى « الرِّعايَتَيْنِ » ، و « الحاوِى » : وإنْ قال : يَفْعَلُ السَّائلُ كذا احْتِياطًا . فهو واجِبٌ . وقيل : مَنْدوبٌ . انتهوا . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّ ذلك كلَّه للتَّحْريمِ . اخْتارَه الخَلَّالُ ، وصاحِبُه ، وابنُ حامدٍ ، فى قوْلِه : أكْرَهُ كذا . أو : لا يُعْجِبُنِى . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « آدابِ المُفْتِى » ، و « الحاوِى » : والأَوْلَى النَّظَرُ إلى القَرائنِ فى الكُلِّ . انتهيا .

* وقولُه : أُحِبُّ كذا . أو : يُعْجِبُنِى . أو : هذا أَعْجَبُ إلىَّ . للنَّدْبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ . وقيل : للوُجوبِ . اخْتارَه ابنُ حامدٍ ، فى قوْلِه : أَحَبُّ إلىَّ كذا . وقيل : وكذا قولُه : هذا أحْسَنُ . أو : هذا[1] حسَنٌ . قالَه فى « الفُروعِ » . قلتُ : قطَع فى « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » أنَّ قوْلَه : هذا أحْسَنُ ، أو حسَنٌ . كـ : أُحِبُّ كذا . ونحوِه . وقال ابنُ حامدٍ : إذا اسْتَحْسَنَ شيئًا ، أو قال : هو حَسَنٌ . فهو للنَّدْبِ ، وإنْ قال : يُعْجِبُنِى . فهو للوُجوبِ .

* وقولُه : لا بأْسَ . أو : أرْجُو أنْ لا بأْسَ . للإباحةِ .

* وقولُه : أخْشَى . أو : أخافُ أنْ يكونَ . أو : لا يكونَ . ظاهِرٌ فى المَنْعِ . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وقدَّماه . واخْتارَه ابنُ حامدٍ ، والقاضى . قال فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » ، و « الفُروعِ » : فهو كـ : يجوزُ . أو : لا

(١) سقط من : ط .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف يجوزُ . انتهى . وقيل بالوَقْفِ .

* وإنْ أجابَ فى شىءٍ ، ثم قال فى نحوِه : هذا أَهْوَنُ . أو : أَشَدُّ . أو : أَشْنَعُ . فقيل : هما عندَه سواءٌ . واخْتارَه أبو بَكْرٍ عَبْدُ العزيزِ ، والقاضى . وقيل بالفَرْقِ . قلتُ : وهو الظَّاهِرُ . واخْتارَه ابنُ حامِدٍ ، فى « تَهْذيبِ الأَجْوِبَةِ » . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : قلتُ : إنِ اتَّحَدَ المَعْنَى ، وكَثُرَ التَّشابُهُ ، فالتَّسْوِيَةُ أَوْلَى ، وإلَّا فلا .

* وقيل : قولُه : هذا أَشْنَعُ عندَ [٣/٢٧٥و] النَّاسِ . يقْتَضِى المَنْعَ . وقيل : لا .

* وقولُه : أَجْبُنُ عنه . للجَوازِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يُكْرَهُ . اخْتارَه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « آدابِ المُفْتِى » . وقال فى « الكُبْرى » : الأَوْلَى النَّظَرُ إلى القَرائنِ . وقال فى « الفُروعِ » : وأَجْبُنُ عنه . مذهبُه . وقالَه فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » . وقال فى « تَهْذِيبِ الأَجْوِبَةِ » : جُمْلَةُ المذهبِ ، أنَّه إذا قال : أَجْبُنُ عنه . فإنَّه إذْنٌ بأنَّه مذهبُه[1] ، وأنَّه ضعيفٌ لا يَقْوَى القُوَّةَ التى يُقْطَعُ بها ، ولا يَضْعُفُ الضَّعْفَ الذى يُوجِبُ الرَّدَّ ، ومع ذلك ؛ فكُلُّ ما أجابَ فيه[2] ، فإنَّك تجِدُ البَيانَ عنه فيه كافِيًا ، فإنْ وَجدْتَ عنه المَسْألةَ ولا جوابَ بالبَيانِ ، فإنَّه يُؤْذِنُ بالتَّوَقُّفِ عَن[3] غيرِ قَطْعٍ . انتهى .

* وما أجابَ فيه بكِتابٍ أو سُنَّةٍ أو إجْماعٍ ، أو قولِ بعْضِ الصَّحابَةِ ، فهو

(١) فى الأصل ، ط : « مذهب » .

(٢) فى الأصل : « منه » .

(٣) فى ا : « من » .

الإنصاف

مذهبُه ؛ لأنَّ قولَ أحَدِ الصَّحابَةِ عندَه حُجَّةٌ . على أصحِّ الرِّوايتَيْن عنه .

* وما رَوَاه مِن سُنَّةٍ ، أو أثَرٍ ، أو صَحَّحَه ، أو حَسَّنَه ، أو رَضِىَ سَنَدَه ، أو دَوَّنَه فى كُتُبِه ، ولم يَرُدَّه ، ولم يُفْتِ بخِلافِه ، فهو مذهبُه . قدَّمه فى « تَهْذيبِ الأجْوِبَةِ » ، ونَصَرَه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به فى « الحاوِى الكَبِيرِ » . واخْتارَه عَبْدُ اللهِ ، وصالِحٌ ، والمَرُّوذِىُّ ، والأَثْرَمُ . قالَه فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » . وقيل : لا يكونُ مذهبَه ، كما لو أفْتَى بخِلافِه قَبْلُ ، أو بَعْدُ . وأطْلَقَهما فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » ، و « الفُروعِ » . وقال : فلِهذا أذْكُرُ رِوايتَه للخَبَرِ ، وإنْ كان فى « الصَّحِيحَيْن » . انتهى .

* وإنْ أفْتَى بحُكْمٍ ، فاعْتُرِضَ عليه ، فسَكَتَ ، فليس رُجوعًا . قدَّمه فى « تَهْذيبِ الأجْوِبَةِ » ، ونصرَه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقيل : يكونُ رُجوعًا . اخْتارَه ابنُ حامدٍ . وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » ، و « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » . وإنْ ذكرَ عنِ الصَّحابةِ فى مسْأَلَةٍ قوْلَيْن ، فمذهبُه أقْرَبُهما مِن كتابٍ أو سُنَّةٍ أو إجْماعٍ ؛ سَواءٌ عَلَّلَهما أو لا ، إذا لم يُرَجِّحْ أحدَهما ، ولم يَخْتَرْه . قدَّمه فى « تَهْذيبِ الأجْوِبَةِ » ، ونصرَه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وقيل : لا مذهبَ له منهما عَيْنًا ، كما لو حَكاهُما عنِ التَّابعينَ فَمَنْ بعدَهم ، ولا مَزِيَّةَ لأحَدِهما بما ذكرَ ؛ لجوازِ إحْداثِ قَوْلٍ ثالثٍ يُخالِفُ الصَّحابَةَ . قالَه فى « الرِّعايةِ » . وقيل بالوَقْفِ .

* وإنْ علَّلَ أحدَهما واسْتَحْسَنَ الآخَرَ ، أو فَعَلَهما فى أقْوالِ التَّابعينَ فَمَنْ بعدَهم ، فأيُّهما مذهبُه ؟ فيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » ،

الإنصاف

و « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ أنَّ الذى اسْتَحْسَنَه مذهَبُه ، ولا يَلْزَمُ مِن تَعْليلِ القَوْلِ أنْ يكونَ قد أخَذَ به ، ولا يدُلُّ عليه . ثم وَجَدْتُه فى « آدابِ المُفْتِى » قدَّمه ، وقال : اخْتارَه ابنُ حامِدٍ . وقال عن الثَّانى : فيه بُعْدٌ .

* وإنْ حسَّنَ أحدَهما ، أو علَّلَه ، فهو مذهبُه . قوْلًا واحدًا . جزَم به فى « الفُروعِ » ، وغيرِه .

* وإنْ أعاد[1] ذِكْرَ أحَدِهما ، أو فَرَّعَ عليه ، فهو مذهبُه . قدَّمه فى « آدابِ المُفْتِى » . وقيل : لا يكونُ مذهبَه إلَّا أنْ يُرَجِّحَه ، أو يُفْتِىَ به . واخْتارَه ابنُ حَمْدانَ[2] ، فى « آدابِ المُفْتِى » . وأَطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، فيما إذا فَرَّعَ على أحَدِهما .

* وإنْ نصَّ فى مَسْأَلَةٍ على حُكْمٍ ، وعلَّلَه بعِلَّةٍ ، فوُجِدَتْ تلك العِلَّةُ فى مَسائِلَ أُخَرَ ، فمذهبُه فى تلك المَسائِلِ كالمَسْأَلَةِ المُعَلَّلَةِ . قدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » . قال فى « الرِّعايةِ » : سواءٌ قُلْنا بتَخْصِيصِ العِلَّةِ أوْ لا . كما سَبَق . انتهى . وقيل : لا .

* وإنْ نُقِلَ عنه فى مَسْأَلَةٍ رِوايَتان ؛ دليلُ أحَدِهما قولُ النَّبِىِّ ﷺ ، ودليلُ الأُخْرَى قولُ صَحابِىٍّ ، وهو أخَصُّ ، وقُلْنا : هو حُجَّةٌ يُخَصُّ به العُمومُ - فأيُّهما مذهبُه ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، مذهبُه ما كانَ دليلُه قولَ النَّبِىِّ ﷺ . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

---

(١) فى الأصل : « علل » .

(٢) فى الأصل : « حامد » .

الإنصاف

وقدَّمه فى « تَهْذِيبِ الأَجْوِبَةِ » ونَصَرَه ، و « آدابِ المُفْتِى » . وقيل : مذهبُه قولُ الصَّحابِىِّ ، والحَالَةُ ما تقدَّم . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » . وإنْ كان قولُ النَّبِىِّ ﷺ أخصَّهما[1] ، وأحْوَطَهما ، تعيَّنَ .

* وإنْ وافقَ أحدُهما قولَ صَحابِىٍّ ، والآخَرُ قولَ تابِعِىٍّ ، واعْتُدَّ به إذَنْ . وقيل : وعَضَّدَه[2] عُمومُ كتابٍ أو سُنَّةٍ ، أو أَثَرٌ . فَوَجْهان . وأَطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « آدابِ المُفْتِى » .

* وإنْ ذكَرَ اخْتِلافَ النَّاسِ وحَسَّن بَعْضَه ، فهو مذهبُه ، إنْ سَكَتَ عن غيرِه .

* وإنْ سُئِلَ مرَّةً ، فَذَكَرَ الاخْتِلافَ ، ثم سُئِلَ مرَّةً ثانيةً ، فتَوَقَّفَ ، ثُمَّ سُئِلَ مرَّةً ثالثةً ، فأَفْتَى فيها ، فالذى أَفْتَى به مذهبُه .

* وإنْ أجابَ بقوْلِه : قال فُلانٌ كذا . يعْنِى بعْضَ العُلَماءِ ، فَوَجْهان . وأَطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « آدابِ المُفْتِى » . واخْتارَ أنَّه لا يكونُ مذهبَه . واخْتارَ ابنُ حامِدٍ أنَّه يكونُ مذهبَه .

* [٣/٢٧٥ظ] وإنْ نصَّ على حُكْمِ مسْأَلَةٍ ، ثم قال : ولو قال قائلٌ ، أو ذَهَبَ ذاهِبٌ إلى كذا . يريدُ حُكْمًا يخالفُ ما نصَّ عليه ، كان مذهبًا ؟ لم يكُنْ ذلك مذهبًا للإمامِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أيضًا ، كما لو قال : وقد ذَهَبَ قومٌ إلى كذا . قالَه أبو الخَطَّابِ ، ومَنْ بعدَه . وقدَّمه فى « الرِّعايةِ » ، و « الفُروعِ » ، و « آدابِ

---

(١) فى الأصل : « أخص » .

(٢) فى الأصل ، ط : « عضد » .

المقنع .....

الشرح الكبير .....

الإنصاف

المُفْتِى » ، وغيرِهم . ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ مذهبًا له . ذكَرَه فى « الرِّعايةِ » ، مِن عنْدِه . قلتُ : وهو مُتَوَجِّهٌ . كَقَوْلِه : يَحْتَمِلُ قوْلَيْن . قال فى « الفُروعِ » : وقد أجابَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فيما إذا سافَر بعدَ دُخولِ الوَقْتِ هل يَقْصُرُ ؟ وفى غيرِ[1] مَوْضِعٍ بمثْلِ هذا . وأثْبَتَ القاضى وغيرُه رِوايتَيْن .

* وهل يُجْعَلُ فِعْلُه ، أو مفْهومُ كلامِه مذهبًا له ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « آدابِ المُفْتِى » ، و « أُصولِ ابنِ مُفْلِحٍ » . قال فى « تَهْذِيبِ الأجْوِبَةِ » : عامَّةُ أصحابِنا يقُولونَ : إنَّ فعْلَه مذهبٌ له . وقدَّمه هو ، ورَدَّ غيرَه . قال فى « آدابِ المُفْتِى » : اخْتارَ الخِرَقِىُّ ، وابنُ حامِدٍ ، وإبْراهِيمُ الحَرْبِىُّ[1] ، أنَّ مفْهومَ كلامِه مذهبُه . واخْتارَ أبو بَكْرٍ ، أنَّه لا يكونُ مذهبَه .

* فإنْ جعَلْنا المَفْهومَ مذهبًا له ، فنَصٌّ فى مَسْأَلَةٍ على خِلافِ المَفْهومِ ، بَطَلَ . وقيل : لا يَبْطُلُ . فتَصِيرُ المَسْأَلَةُ على رِوايتَيْن ، إنْ جعَلْنا أوَّلَ قوْلَيْه فى مسْأَلَةٍ واحدَةٍ مذهبًا له .

* وصِيغَةُ الواحدِ مِن أصحابِه ورُواتِه فى تفْسيرِ مذهبِه ، وإخْبارُهم عن رَأْيِه ، كنَصِّه فى وَجْهٍ . قالَه فى « الرِّعايتَيْن » . قال فى « الفُروعِ » : هو مذهبُه فى الأصحِّ . قال فى « تَهْذيبِ الأجْوِبَةِ » : إذا بيَّن أصحابُ أبى عَبْدِ اللهِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قوْلَه بتَفْسيرِ جَوابٍ له ، أو نَسَبُوا إليه بَيانَ حدٍّ فى سُؤالٍ ، فهو منْسوبٌ إليه ، ومَنُوطٌ به ، وإليه يُعْزَى ، وهو بمَثابَةِ نصِّه . ونَصَرَه . قال فى « آدابِ المُفْتِى » :

---

(١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

اخْتارَه ابنُ حامِدٍ وغيرُه . وهو قِياسُ قولِ الخِرَقِيِّ وغيرِه . وقال ابنُ حامِدٍ : وخالَفَنا فى ذلك طائفةٌ مِن أصحابِنا ، مثل الخَلَّالِ ، وأبى بَكْرٍ عَبْدِ العزيزِ .

تنبيه : هذه الصِّيَغُ والمَسائلُ التى ورَدَتْ عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وما قالَه الأصحابُ فيها ، كلُّها أو غالِبُها[1] ، مذْكورٌ فى « تَهْذيبِ الأجْوِبَةِ » لابنِ حامِدٍ ، مَبْسُوطٌ بأمْثِلَةٍ كثيرةٍ لكُلِّ مسْأَلَةٍ ممَّا تقدَّم . وله فيه أيضًا أشياءُ كثيرةٌ غيرُ ما تقدَّم ، ترَكْنا ذِكْرَها[2] للإطالَةِ ، ومذْكورٌ أيضًا فى « آدابِ المُفْتِى » ، و « الرِّعايةِ الكُبْرى » ، وبعْضُه فى « الرِّعايةِ الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الكَبِيرِ » .

فصل : هذا الذى تقدَّم ذِكْرُه هو الوارِدُ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، وبَقِىَ الوارِدُ عن أصحابِه .

* واعلمْ أنَّ الوارِدَ عنِ الأصحابِ ؛ إمَّا وَجْهٌ ، وإمَّا احْتِمالٌ ، وإمَّا تخْريجٌ . وزادَ فى « الفُروعِ » التَّوْجِيهَ .

* فأمَّا الوَجْهُ ، فهو قولُ بعضِ الأصحابِ ، وتخْرِيجُه إنْ كان مأْخُوذًا مِن قواعِدِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، أو إيمائِه ، أو دَليلِه ، أو تعْليلِه ، أو سِياقِ كلامِه وقُوَّتِه .

* وإنْ كان مأْخُوذًا مِن نُصوصِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، ومُخَرَّجًا

(١) فى الأصل : « غالبه » .
(٢) فى الأصل ، ط : « ذكره » .

الإنصاف

منها ، فهو رِواياتٌ مُخَرَّجَةٌ له ومنْقولَةٌ مِن نُصوصِه إلى ما يُشْبِهُها مِنَ المَسائلِ ؛ إنْ قُلْنا : ما قِيسَ على كلامِه مذهبٌ له . على ما تقدَّم . وإنْ قُلْنا : لا . فهى أوْجُهٌ لمَنْ خرَّجَها وقاسَها .

* فإنْ خُرِّجَ مِن نصٍّ ، ونُقِلَ[1] إلى مَسْأَلَةٍ فيها نصٌّ يُخالِفُ ما خُرِّجَ فيها ، صارَ فيها رِوايَةٌ منْصوصةٌ ، ورِوايَةٌ مُخَرَّجَةٌ منْقولَةٌ مِن نَصِّه ، إذا قُلْنا : المُخَرَّجُ مِن نصِّه مذهبُه . وإنْ قُلْنا : لا . ففيها رِوايَةٌ للإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، ووَجْهٌ لمَنْ خرَّجَه .

* وإنْ لم يَكُنْ فيها نصٌّ يُخالِفُ القوْلَ المُخَرَّجَ مِن نصِّه فى غيرِها ، فهو وَجْهٌ لمَنْ خرَّج .

* فإنْ خالَفَه غيرُه مِن الأصحابِ فى الحُكْمِ ، دُونَ طَريقِ التَّخْريجِ ، ففيها لهما وَجْهان . قال فى « الرِّعايةِ » : ويُمْكِنُ جعْلُهما مذهبًا للإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، بالتَّخْريجِ دُونَ النَّقْلِ ؛ لعدَمِ أخْذِهما مِن نَصِّه .

* وإنْ جَهِلْنا مُسْتَنَدَهما ، فليس أحدُهما قوْلًا مُخَرَّجًا للإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولا مذهبًا له بحالٍ .

* فمَنْ قال مِنَ الأصحابِ هنا : هذه المَسْأَلَةُ رِوايةٌ واحدةٌ . أرادَ نصَّه .

* ومَنْ قال : فيها رِوايَتان . فإحْداهما بنَصٍّ ، والأُخْرى بإيماءٍ ، أو تَخْريجٍ مِن نصٍّ آخَرَ له ، أو نَصٍّ جَهِلَه مُنْكِرُه .

---

(١) فى الأصل : « قاس » .

الإنصاف

* ومَنْ قال : فيها وَجْهان . أرادَ عَدَمَ نَصِّه عليهما ؛ سواءٌ جَهِلَ مُسْتَنَدَه أو عَلِمَه ، ولم يجْعَلْه مذهبًا للإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فلا يُعْمَلُ إلَّا بأصحِّ الوَجْهَيْن وأرْجَحِهما ؛ سواءٌ وقَعا معًا أوْ لا ، مِن واحدٍ أو أكْثَرَ ، وسواءٌ عُلِمَ التَّارِيخُ[1] أو جُهِلَ .

* وأمَّا القَوْلانِ هنا ، فقد يكونُ الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، نصَّ عليهما ، كما ذكَرَه أبو بَكْرٍ عَبْدُ العَزِيزِ فى « الشَّافِى » ، أو على أحَدِهما ، وأوْمَأَ إلى الآخَرِ ، وقد يكونُ مع أحَدِهما وَجْهٌ ، أو تخْرِيجٌ ، أو [٣/٢٧٦و] احْتِمالٌ بخِلافِه .

* وأمَّا الاحْتِمالُ الذى للأصحابِ ، فقد يكونُ لدَليلٍ مَرْجُوحٍ بالنِّسْبَةِ إلى ما خالَفَه ، أو دَليلٍ مُساوٍ له ، وقد يخْتارُ هذا[2] الاحْتِمالَ بعضُ الأصحابِ ، فَيَبْقَى وَجْهًا[3] .

* وأمَّا التَّخْرِيجُ ، فهو نَقْلُ حُكْمِ مسْأَلَةٍ إلى ما يُشْبِهُها ، والتَّسْوِيَةُ بينَهما فيه . وتقدَّم ذلك أيضًا فى الخُطْبَةِ[4] .

فصل : صاحِبُ هذه الأوْجُهِ والاحْتِمالاتِ والتَّخارِيجِ لا يكونُ إلَّا مُجْتَهِدًا . واعلمْ أنَّ المُجْتَهِدَ يَنْقَسِمُ إلى أرْبَعَةِ أقْسامٍ ؛ مُجْتَهِدٌ مُطْلَقٌ ، ومُجْتَهِدٌ فى مذهبِ إمامِه أو فى مذهبِ إمامٍ غيرِه ، ومُجْتَهِدٌ فى نَوْعٍ مِنَ العِلْمِ ، ومجْتَهِدٌ فى مسْأَلَةٍ

---

(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى الأصل : « هذه » .
(٣) بعده فى ا : « به » .
(٤) انظر ١/٨ - ١٠ .

الإنصاف

أو مَسائلَ . ذكَرَها فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » ، فقال : القِسْمُ الأوَّلُ ، المُجْتَهِدُ المُطْلَقُ ؛ وهو الذى اجْتَمَعَتْ فيه شُروطُ الاجْتِهادِ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ فى آخِرِ كتابِ القَضاءِ ، على ما تقدَّم هناك[1] ، إذا اسْتَقَلَّ بإدْراكِ الأحْكامِ الشَّرْعِيَّةِ ، مِنَ الأدِلَّةِ الشَّرْعِيَّةِ[2] العامَّةِ والخاصَّةِ ، وأحْكامِ الحوادِثِ منها ، ولا يتَقَيَّدُ بمذهبِ أحدٍ . وقيل : يُشْتَرَطُ أنْ يَعْرِفَ أكْثَرَ الفِقْهِ . قدَّمه فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » . وقال أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ : مَنْ حَصَّل أُصولَ الفِقْهِ وفُروعَه ، فمُجْتَهِدٌ . وتقدَّم هذا وغيرُه فى آخرِ كتابِ القَضاءِ . قال فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » : ومِن زَمَنٍ طَويلٍ عُدِمَ المُجْتَهِدُ المُطْلَقُ ، مع أنَّه الآنَ أيْسَرُ منه فى الزَّمَنِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ الحديثَ والفِقْهَ قد دُوِّنا ، وكذا ما يتَعَلَّقُ بالاجْتِهادِ مِنَ الآياتِ ، والآثارِ ، وأُصولِ الفِقْهِ ، والعرَبِيَّةِ ، وغيرِ ذلك ، لكِنَّ الهِمَمَ قاصِرَةٌ ، والرَّغَباتِ فاتِرَةٌ ، وهو فَرْضُ كِفايَةٍ ، قد أهْمَلُوه ومَلُّوه ، ولم يعْقِلُوه لِيَفْعَلُوه . انتهى . قلتُ : قد أَلْحَقَ طائفَةٌ مِنَ الأصحابِ المُتَأَخِّرينَ بأصحابِ هذا القَسْمِ ، الشَّيْخَ تَقِىَّ الدِّينِ ابنَ تَيْمِيَّةَ ، رَحْمَةُ اللهِ عليه ، وتَصَرُّفاتُه فى فَتاوِيه وتَصانيفِه تدُلُّ على ذلك . وقيل : المُفْتِى مَنْ تمَكَّنَ مِن معْرِفَةِ أحْكامِ الوَقائعِ على يُسْرٍ ، مِن غيرِ تَعَلُّمٍ آخَرَ .

القِسْمُ الثَّانى ، مُجْتَهِدٌ فى مذهبِ إمامِه ، أو إمامِ غيرِه ، وأحْوالُه أرْبعَةٌ ؛

---

(١) فى الأصل : « هنا » .
وانظر ما تقدم فى ٢٨/٣٠٧ .

(٢) سقط من : الأصل .

الإنصاف

الحالَةُ الأُولَى ، أنْ يكونَ غيرَ مُقَلِّدٍ لإمامِه فى الحُكْمِ والدَّليلِ ، لكِنْ سَلَكَ طريقَه فى الاجْتِهادِ والفَتْوَى ، ودَعا إلى مذهبِه ، وقرأَ كثيرًا منه على أهْلِه ، فوَجدَه صَوابًا وأَوْلَى مِن غيرِه ، وأشَدَّ مُوافقَةً فيه وفى طَريقِه . قال ابنُ حَمْدانَ فى « آدابِ المُفْتِى » : وقد ادَّعَى هذا منا ابنُ أبى مُوسى فى « شَرْحِ الإرْشادِ » الذى له ، والقاضى أبو يَعْلَى ، وغيرُهما مِن الشَّافِعِيَّةِ خَلْقٌ كثيرٌ . قلتُ : ومِن أصحابِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ فمِنَ المُتَأَخِّرينَ ؛ كالمُصَنِّفِ ، والمَجْدِ ، وغيرِهما . وفَتْوَى المُجْتَهِدِ المذْكُورِ ، كَفَتْوَى المُجْتَهِدِ المُطْلَقِ فى العَمَلِ بها ، والاعْتِدادِ بها فى الإجْماعِ والخِلافِ .

الحالَةُ الثَّانيةُ ، أنْ يكونَ مُجْتَهِدًا فى مذهبِ إمامِه ، مُسْتَقِلًّا بتَقْريرِه بالدَّليلِ ، لكِنْ لا يتَعَدَّى أُصولَه وقَواعِدَه ، مع إتْقانِه للفِقْهِ وأُصولِه ، وأدِلَّةِ مَسَائلِ الفِقْهِ ، عالمًا بالقِياسِ ونحوِه ، تامَّ الرِّياضَةِ ، قادِرًا على التَّخْريجِ والاسْتِنْباطِ ، وإلْحاقِ الفُروعِ بالأُصولِ والقَواعِدِ التى لإمامِه . وقيل : ليسَ مِن شَرْطِ هذا معْرِفَةُ عِلْمِ الحديثِ ، واللُّغَةِ العَرَبِيَّةِ ؛ لكَوْنِه يتَّخِذُ نُصوصَ إمامِه أُصولًا يسْتَنْبِطُ منها الأحْكامَ ، كنُصوصِ الشَّارِعِ ، وقد يرَى حُكْمًا ذكرَه إمامُه بدَليلٍ ، فيَكْتَفِى بذلك ، مِن غيرِ بحثٍ عن مُعارِضٍ أو غيرِه . وهو بعيدٌ . وهذا شأْنُ أهْلِ الأَوْجُهِ والطُّرُقِ فى المذاهبِ ، وهو حالُ أكْثرِ عُلَماءِ الطَّوائفِ الآنَ . فَمَنْ عَلِمَ يقينًا هذا ، فقد قلَّد إمامَه دُونَه ؛ لأنَّ مُعَوَّلَه على صِحَّةِ إضافَةِ ما يقولُ إلى إمامِه ؛ لعدَمِ اسْتِقْلالِه بتَصْحيحِ نِسْبَتِه إلى الشَّارِعِ بلا واسِطَةِ إمامِه ، والظَّاهِرُ معْرِفَتُه بما يتعَلَّقُ بذلك مِن حديثٍ ، ولُغَةٍ ، ونَحْوٍ . وقيل : إنَّ فَرْضَ الكِفايَةِ لا يتَأَدَّى به ؛ لأنَّ تقْليدَه نقْصٌ

الإنصاف

وخَلَلٌ فى المَقْصودِ . وقيل : يتَأَدَّى به فى الفَتْوَى ، لا فى إحْياءِ العُلومِ التى تُسْتَمَدُّ منها الفَتْوَى ؛ لأنَّه قد قامَ فى فَتْواه مَقامَ إمامٍ مُطْلَقٍ ، فهو يُؤَدِّى عنه ما كان يتَأَدَّى به الفَرْضُ حينَ كان حيًّا قائمًا بالفَرْضِ منها . وهذا على الصَّحيحِ فى جَوازِ تقْليدِ المَيِّتِ . ثم قد يُوجَدُ مِنَ المُجْتَهِدِ المُقَيَّدِ اسْتِقْلالٌ بالاجْتِهادِ والفَتْوَى فى مَسْأَلَةٍ خاصَّةٍ ، أو بابٍ خاصٍّ ، ويجوزُ له أنْ يُفْتِيَ فيما لم يَجِدْه مِن أحْكامِ الوَقائعِ منْصُوصًا عليه عن إمامِه ، لِمَا يُخَرِّجُه على مذهبِه . وعلى هذا العَمَلُ ، وهو أصحُّ . فالمُجْتَهِدُ فى مذهبِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه ، مثلًا ، إذا أحاطَ بقَواعِدِ مذهبِه ، وتدَرَّبَ فى مَقاييسِه وتصَرُّفاتِه ، يُنَزَّلُ مِنَ الإلْحاقِ بمَنْصُوصاتِه وقَواعِدِ مذهبِه ، مَنْزِلَةَ المُجْتَهِدِ المُسْتَقِلِّ فى إلْحاقِه ما لم يَنُصَّ عليه الشَّارِعُ بما نصَّ عليه . وهذا أقْدَرُ على ذا مِن ذاك على ذاك ؛ فإنَّه يجدُ [٣/٢٧٦ظ] فى مذهبِ إمامِه قَواعِدَ مُمَهَّدَةً ، وضَوابِطَ مُهَذَّبَةً ، ما لا يجِدُه المُسْتَقِلُّ فى أُصولِ الشَّارِعِ ونُصوصِه . وقد سُئِل الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه ، عمّن يُفْتِى بالحديثِ ، هل له ذلك ، إذا حَفِظَ أرْبَعَمِائَةِ ألْفِ حديثٍ ؟ فقال : أرْجُو . فقِيلَ لأبى إسْحَاقَ ابنِ شَاقْلَا : فأنْتَ تُفْتِى ، ولستَ تَحْفَظُ هذا القَدْرَ ؟ فقال : لكِنِّى أُفْتِى بقَوْلِ مَنْ يحْفَظُ ألْفَ ألْفِ حديثٍ . يعْنِى الإمامَ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه . ثمَّ إنَّ المُسْتَفْتِيَ فيما يُفْتِيه[1] به مِن تخْرِيجِه هذا ، مُقَلِّدٌ لإمامِه ، لا له . وقيل : ما يُخَرِّجُه أصْحابُ الإمامِ على مذهبِه ، هل يجوزُ أنْ ينْسِبُوه إليه ، وأنَّه مذهبُه ؟ فيه لَنا ولغيرِنا خِلافٌ وتفْصِيلٌ . والحاصِلُ ، أنَّ المُجْتَهِدَ فى مذهبِ إمامِه ، هو الذى يَتَمَكَّنُ مِن التَّفْريعِ

(١) فى ا : « يفتى » .

الإنصاف

على أقْوالِه ، كما يَتَمَكَّنُ المُجْتَهِدُ المُطْلَقُ مِن التَّفْريعِ على كلِّ ما انْعَقَدَ عليه الإجْماعُ ودَلَّ عليه الكِتابُ والسُّنَّةُ والاسْتِنْباطُ . (١وليس١) مِن شَرْطِ المُجْتَهِدِ أنْ يُفْتِيَ فى كلِّ مَسْأَلَةٍ ، بل يجبُ أنْ يكونَ على بَصِيرَةٍ فيما يُفْتِى به ، بحيثُ يَحْكُمُ فيما يدْرى ، ويدْرِى أنَّه يدْرِى ، بل يَجْتَهِدُ المُجْتَهِدُ فى القِبْلَةِ ، ويَجْتَهِدُ العامِّىُّ فى مَن يُقَلِّدُه ويتَّبِعُه . فهذه صِفَةُ المُجْتَهِدِينَ أرْبابِ الأَوْجُهِ والتَّخارِيجِ والطُّرُقِ . وقد تقدَّم صِفَةُ تَخْريجِ هذا المُجْتَهِدِ ، وأنَّه تارَةً يكونُ مِن نصِّه ، وتارَةً يكونُ مِن غيرِه ، قبلَ أقْسامِ المُجْتَهِدِ ، مُحَرَّرًا .

الحالَةُ الثَّالثةُ ، أنْ لا يَبْلُغَ به رُتْبَةَ أئمَّةِ المذهبِ أصحابِ الوُجوهِ والطُّرُقِ ، غيرَ أنَّه فَقِيهُ النَّفْسِ ، حافِظٌ لمذهبِ إمامِه ، عارِفٌ بأَدِلَّتِه ، قائمٌ بتَقْريرِه[٢] ، ونُصْرَتِه ، يُصَوِّرُ ، ويُحَرِّرُ ، ويُمَهِّدُ ، ويُقَوِّى[٣] ، ويُزَيِّفُ ، ويُرَجِّحُ ، لكنَّه قَصَّر عن دَرَجَةِ أُولئك ؛ إمَّا لكَوْنِه لم يَبْلُغْ فى حِفْظِ المذْهبِ مَبْلَغَهم ، وإمَّا لكَوْنِه غيرَ مُتَبَحِّرٍ فى أُصولِ الفِقْهِ ونحوِه – على أنَّه لا يخْلُو مِثْلُه ، فى ضِمْنِ ما يحْفَظُه مِن الفِقْهِ ، ويعْرِفُه مِن أدِلَّتِه ، عن أطْرافٍ مِن قَواعِدِ أُصولِ الفِقْهِ ونحوِه – وإمَّا لكَوْنِه مُقَصِّرًا فى غيرِ ذلك مِنَ العُلومِ التى هى أدَواتُ الاجْتِهادِ الحاصِلِ لأصحابِ الوُجوهِ والطُّرُقِ ، وهذه صِفَةُ كثيرٍ مِن المُتَأَخِّرينَ الذينَ رَتَّبُوا المذاهِبَ ، وحرَّرُوها ، وصنَّفُوا فيها تَصانِيفَ ، بها يَشْتَغِلُ النَّاسُ اليومَ غالبًا ، ولم يَلْحَقُوا

(١ – ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى الأصل : « بتقديره » .

(٣) فى الأصل ، ط : « يقرر » .

الإنصاف

مَن[1] يُخَرِّجُ الوُجوهَ ، ويُمَهِّدُ الطُّرُقَ فى المذاهبِ . وأمَّا فَتاوِيهم ، فقد كانُوا يَسْتَنْبِطُونَ فيها اسْتِنْباطَ أُولئكَ أو نحوَه ، ويَقِيسُونَ غيرَ المَنْقُولِ والمَسْطُورِ على المَنْقُولِ والمَسْطُورِ ، نحوَ قِياسِ المرْأَةِ على الرَّجُلِ فى رُجوعِ البائعِ إلى عَيْنِ مالِه عندَ تعَذُّرِ الثَّمَنِ ، ولا تبْلُغُ فتاوِيهم فَتاوَى أصحابِ الوُجوهِ ، ورُبَّما تَطَرَّقَ بعْضُهم إلى تخْريجِ قَوْلٍ ، واسْتِنْباطِ وَجْهٍ أو احْتِمالٍ ، وفَتاوِيهم مَقْبُولةٌ .

الحالةُ الرَّابعةُ ، أنْ يَقُومَ بحِفْظِ المذهبِ ، ونقْلِه وفَهْمِه . فهذا يَعْتَمِدُ نَقْلُه وفَتْواه به ، فيما يَحْكِيهِ مِن مَسْطوراتِ مَذْهبِه مِن مَنْصوصاتِ إمامِه ، أو تفْريعاتِ أصحابِه المُجْتَهِدينَ فى مذهبِه ، وتخْريجاتِهم ، وأمَّا ما لا يجِدُه مَنْقُولًا فى مذهبِه ؛ فإنْ وجَدَ فى المَنْقولِ ما هذا[2] مَعْناه ، بحيثُ يُدْرِكُ - مِن غيرِ فَضْلِ فِكْرٍ وتأَمُّلٍ - أنَّه لا فارِقَ بينَهما ، كما فى الأمَةِ بالنِّسْبَةِ إلى العَبْدِ المَنْصوصِ عليه فى إعْتاقِ الشَّريكِ ، جازَ له إلْحاقُه به والفَتْوَى به . وكذلك ما يُعْلَمُ انْدِراجُه تحتَ ضابِطٍ ، ومَنْقُولٌ مُمَهَّدٌ مُحَرَّرٌ[3] فى المذهبِ ، وما لم يَكُنْ كذلك ، فعليه الإمْساكُ عن الفُتْيَا فيه . ومِثْلُ هذا يقَعُ نادِرًا فى حقِّ مِثْلِ هذا المَذْكورِ ؛ إذْ يَبْعُدُ أنْ تَقَعَ واقِعَةٌ حادِثَةٌ[4] لم يُنَصَّ على حُكْمِها فى المذهبِ ، ولا هى فى مَعْنَى بعضِ المَنْصوصِ عليه فيه مِن غيرِ فَرْقٍ ، ولا مُنْدَرِجَةٌ تحتَ شيءٍ مِن [5]قَواعِد و[5] ضَوابِطِ المذهبِ المُحَرَّرِ فيه . ثمَّ

(١) فى الأصل : « بمن » .
(٢) بعده فى الأصل : « فى » .
(٣) سقط من : الأصل ، ط .
(٤) زيادة من : ا .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، ط .

الإنصاف

إنَّ هذا الفَقِيهَ لا يكونُ إلَّا فَقِيهَ النَّفْسِ ؛ لأنَّ تَصْوِيرَ المَسائلِ على وَجْهِها ، ونَقْلَ أحْكامِها بعدَه ، لا يقُومُ به إلَّا فَقِيهُ النَّفْسِ ، ويَكْفِى اسْتِحْضارُ[1] أكْثَرِ المذهبِ ، مع قُدْرَتِه على مُطالَعَةِ بقِيَّتِه قريبًا .

القِسْمُ الثَّالثُ ، المُجْتَهِدُ فى نَوْعٍ مِن العِلْمِ . فمَنْ عرَفَ القِياسَ وشُروطَه ، فله أنْ يُفْتِىَ فى مَسائِلَ منه قِياسِيَّةٍ لا تَتَعَلَّقُ بالحديثِ ، ومَنْ عَرَفَ الفَرائِضَ ، فله أنْ يُفْتِىَ فيها ، وإنْ جَهِلَ أحادِيثَ النِّكاحِ وغيرِه . وعليه الأصْحابُ . وقيل : يجوزُ ذلك فى الفَرائضِ دُونَ غيرِها . وقيل بالمَنْعِ فيهما . وهو بعيدٌ . ذكَره فى « آدابِ المُفْتِى » .

القِسْمُ الرَّابعُ ، المُجْتَهِدُ فى مَسائِلَ ، أو مَسْأَلَةٍ ، وليس له الفَتْوَى [٣/٢٧٧و] فى غيرِها ، وأمَّا فيها ، فالأظْهَرُ جَوازُه . ويَحْتَمِلُ المَنْعَ ؛ لأنَّه مَظِنَّةُ القُصورِ والتَّقْصِيرِ . قالَه فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » . قلتُ : المذهبُ الأوَّلُ . قال ابنُ مُفْلِحٍ فى « أُصولِه » : يَتَجَزَّأُ الاجْتِهادُ عندَ أصحابِنا وغيرِهم . وجزَم به الآمِدِىُّ ، خِلافًا لِبَعْضِهم . وذكَرَ بعضُ[2] أصحابِنا مِثْلَه . وذكَرَ أيضًا قوْلًا ، يَتَجَزَّأُ فى بابٍ لا[2] مسْأَلَةٍ . انتهى . وقد تقدَّم ذلك فى أواخِرِ كتابِ القَضاءِ .

هذه أقْسامُ المُجْتَهِدِ ، ذكَرَها ابنُ حَمْدانَ فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » .

فصل : قال ابنُ حَمْدانَ فى « آدابِ المُفْتِى » : قولُ أصحابِنا وغيرِهم :

---

(١) فى ا : « استحضاره » .

(٢) سقط من : الأصل .

الإنصاف

المذهبُ كذا . قد يكونُ بنَصِّ الإمامِ ، أو بإيمائِه ، أو بتَخْريجِهم ذلك واسْتِنْباطِهم إيَّاه[1] مِن قوْلِه أو تَعْليلِه . وقوْلُهم : على الأصحِّ . أو : الصَّحيحُ . أو : الظَّاهرُ . أو : الأظْهَرُ . أو : المَشْهورُ ، أو : الأشْهَرُ ، أو : الأقْوَى ، أو : الأقْيَسُ . فقد يكونُ عنِ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، أو عن بعضِ أصحابِه . ثم الأصحُّ عنِ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، أوِ الأصحابِ ، قد يكونُ شُهْرةً ، وقد يكونُ نَقْلًا ، وقد يكونُ دليلًا ، أو عندَ القائلِ . وكذا القولُ فى الأشْهرِ ، والأظْهَرِ ، والأوْلَى ، والأقْيَسِ ، ونحوِ ذلك . وقولُهم : وقيلَ . فإنَّه قد يكونُ رِوايةً بالإيماءِ ، أو وَجْهًا ، أو تَخْرِيجًا ، أو احْتِمالًا . ثم الرِّوايةُ قد تكونُ نصًّا ، أو إيماءً ، أو تَخْريجًا مِنَ الأصحابِ ، واخْتلافُ الأصْحابِ فى ذلك ونحوِه كثيرٌ ، لا طائلَ فيه . والأوْجُهُ تُؤْخَذُ غالبًا مِن نصِّ لَفْظِ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، ومَسائِلِه المُتَشابِهَةِ ، وإيمائِه ، وتعْليلِه . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم ذلك فى مأْخَذِ الأوْجُهِ ، وتقدَّم أكثرُ هذه العِباراتِ والمُصْطَلَحاتِ فى الخُطْبَةِ .

تنبيه : عقَد ابنُ حَمْدانَ بابًا فى « آدابِ المُفْتِى والمُسْتَفْتِى » لمَعْرِفَةِ عُيوبِ التآليفِ ، وغيرِ ذلك ، ليَعْلَمَ المُفْتِى كيفَ يَتَصَرَّفُ فى المَنْقولِ ، وما مُرادُ قائِلِه ومؤلِّفِه ، فَيَصِحَّ نقْلُه للمذهبِ ، وعَزْوُه إلى الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وبعضِ أصحابِه ، فأحْبَبْت أنْ أذْكُرَه هنا ؛ لأنَّ كتابَنا هذا[2] مُشْتَمِلٌ على ما قالَه ، فقال : اعلمْ أنَّ أعْظَمَ المَحاذيرِ فى التَّأْليفِ النَّقْلِىِّ إهْمالُ نقْلِ الألْفاظِ بأعْيانِها ، والاكْتِفاءُ

(١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) سقط من : الأصل .

الإنصاف

بنَقْلِ المعانِى ، مع قُصورِ التَّأمُّلِ عن اسْتِيعابِ مُرادِ المُتَكَلِّمِ الأوَّلِ بلَفْظِه ، ورُبَّما كانتْ بقِيَّةُ الأسْبابِ مُفرَّعَةً عنه ؛ لأنَّ القَطْعَ بحُصولِ مُرادِ المُتَكَلِّمِ بكلامِه ، أو الكاتِبِ بكتابَتِه ، مع ثِقَةِ الرَّاوِي ، يتوَقَّفُ على انْتِفاءِ الإضْمارِ ، والتَّخْصيصِ ، والنَّسْخِ ، والتَّقْديمِ ، والتَّأْخيرِ ، والاشْتِراكِ ، والتَّجَوُّزِ ، والتَّقْديرِ ، والنَّقْلِ ، والمُعارِضِ العَقْلِيِّ ، فكُلُّ نقْلٍ لا يُؤْمَنُ معه حُصولُ بعضِ الأسْبابِ ، ولا نقْطَعُ بانْتِفائِها ، نحن ولا النَّاقِلُ ، ولا نظُنُّ عدَمَها ، ولا قرِينَةَ تَنْفِيها ، ولا نَجْزِمُ فيه بمُرادِ المُتَكَلِّمِ ، بل رُبَّما ظَنَنَّاه ، أو تَوَهَّمْناه ، ولو نُقِلَ لفْظُه بعَيْنِه ، وقَرائنِه ، وتاريخِه ، وأسْبابِه ، لانْتَفَى هذا المَحْذورُ أو أكثرُه ، وهذا مِن حيثُ الإجْمالُ ، وإنَّما يَحْصُلُ الظَّنُّ بنَقْلِ المُتَحَرِّى ، فيُعْذَرُ تارةً لدَعْوَى الحاجَةِ إلى التَّصَرُّفِ لأسْبابٍ ظاهِرَةٍ ، ويكْفِى ذلك فى الأُمورِ الظَّنِّيَّةِ وأكثرِ المَسائلِ الفُروعِيَّةِ ، وأمَّا التَّفْصيلُ ، فهو أنَّه لمَّا ظهَرَ التَّظاهُرُ بمذاهبِ[1] الأئمَّةِ ، رَحِمَهُم اللهُ ورَضِىَ عنهم ، والتَّناصُرُ لها مِن عُلَماءِ الأمَّةِ ، وصارَ لكُلِّ مذهبٍ منها أحْزابٌ وأنْصارٌ ، وصارَ دأْبُ كلِّ فريقٍ نَصْرَ قوْلِ صاحِبِهم ، وقد لا يكونُ أحدُهم قد اطَّلَعَ على مأْخَذِ إمامِه فى ذلك الحُكْمِ ؛ فتَارَةً يُثْبِتُه بما أثْبَتَه به إمامُه ، ولا يعْلَمُ بالمُوافَقَةِ ، وتارةً يُثْبِتُه بغيرِه ، ولا يشْعُرُ بالمُخالفَةِ . ومَحْذُورُ ذلك ما يسْتَجيزُه فاعِلُ ذلك مِن تخْريجِ أقاوِيلِ إمامِه مِن مسْأَلَةٍ إلى مسْأَلَةٍ أُخْرى ، والتَّفْريعِ على ما اعْتَقَدَه مذهبًا له بهذا التَّعْليلِ ، وهو لهذا الحُكْمِ غيرُ دليلٍ ، ونِسْبَةِ[2] القَوْلَيْن إليه بتَخْريجِه . ورُبَّما حَمَلَ كلامَ الإمامِ

(١) فى الأصل ، ط : « بمذهب » .

(٢) فى الأصل : « نسبته » .

الإنصاف

فيما خالفَ نظِيرَه على ما يُوافِقُه ، اسْتِمْرارًا لقاعِدَةِ تعْليلِه ، وسَعْيًا فى تصْحيحِ تأْوِيلِه ، وصارَ كلٌّ منهم يَنْقُلُ عنِ الإمامِ ما سَمِعَه ، أو بَلَغَه عنه ، مِن غيرِ ذِكْرِ سَبَبٍ ولا تاريخٍ ؛ فإنَّ العِلْمَ بذلك قرينَةٌ فى إفادَةِ مُرادِه مِن ذلك اللَّفْظِ[1] ، كما سَبَق ، فيَكْثُرُ لذلك الخَبْطُ ؛ لأنَّ الآتِىَ بعدَه يجدُ عنِ الإمامِ اخْتِلافَ أقْوالٍ ، واخْتِلالَ أحْوالٍ ، فيتَعَذَّرُ عليه نِسْبَةُ أحدِهما إليه على أنَّه مذهبٌ له ، يجبُ على مُقَلِّدِه المَصِيرُ إليه ، دُونَ بَقِيَّةِ أقاوِيلِه ، إنْ كان النَّاظِرُ مُجْتَهِدًا . وأمَّا إنْ كان مُقَلِّدًا ، فغَرَضُه معْرِفَةُ مذهبِ إمامِه بالنَّقْلِ عنه ، ولا يحْصُلُ [٣/٢٧٧ظ] غرَضُه مِن جِهَةِ نفْسِه ؛ لأنَّه لا يُحْسِنُ الجَمْعَ ، ولا يَعْلَمُ التَّاريخَ ؛ لعدَمِ ذِكْرِه ، ولا التَّرْجِيحَ عندَ التَّعارُضِ بينَهما ؛ لتَعَذُّرِه منه . وهذا المَحْذورُ إنَّما لَزِمَ مِنَ الإخْلالِ بما ذكَرْنا ، فيَكونُ مَحْذُورًا . ولقد اسْتَمَرَّ كثيرٌ مِن المُصَنِّفِينَ ، والحاكِينَ[2] على قوْلِهم : مذهبُ فُلانٍ كذا . و : مذهبُ فُلانٍ كذا . فإنْ أرادُوا بذلك أنَّه[3] نُقِلَ عنه فقط ، فلِمَ يُفْتُونَ به فى وَقْتٍ ما على أنَّه مذهبُ الإمامِ ؟ وإنْ أرادُوا أنَّه المُعَوَّلُ عليه عندَه ، ويَمْتَنِعُ المَصِيرُ إلى غيرِه للمُقَلِّدِ ، فلا يخْلُو حِينَئذٍ ؛ إمَّا أنْ يكونَ التَّارِيخُ معْلومًا أو مجْهولًا ؛ فإنْ كان معْلومًا ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ مذهبُ إمامِه أنَّ القَوْلَ الأخيرَ يَنْسَخُ[4] إذا تَناقَضَا ، كالأخْبارِ ، أو ليس مذهَبُه كذلك ، بل يَرَى عَدَمَ نَسْخِ الأوَّلِ بالثَّانى ، أو لم يُنْقَلْ عنه شىءٌ مِن ذلك ؛ فإنْ كان مذهبُه اعْتِقادَ

---

(١) فى الأصل : « باللفظ » .

(٢) فى الأصل : « الحاكمين » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) بعده فى ا : « بالأول » .

الإنصاف

النَّسْخِ ، فالأخِيرُ مذهبُه ، فلا تجوزُ الفَتْوَى بالأوَّلِ للمُقَلِّدِ ، ولا التَّخْرِيجُ منه ، ولا النَّقْضُ به ، وإنْ كان مذهبُه أنَّه لا يُنْسَخُ الأوَّلُ بالثَّانى عندَ التَّنافِى ؛ فإمَّا أنْ يكونَ الإمامُ يرَى جَوازَ الأخْذِ بأيِّهما شاءَ المُقَلِّدُ إذا أفْتاه المُفْتِى ، أو يكونَ مذهبُه الوَقْفَ ، أو شيئًا آخَرَ ؛ فإنْ كان مذهبُه القَوْلَ بالتَّخْيِيرِ ، كان الحُكْمُ[1] واحدًا لا يتَعَدَّدُ ، وهو خِلافُ الفَرْضِ ، وإنْ كان ممَّنْ يرَى الوَقْفَ ، تعطَّلَ الحُكْمُ حِينَئذٍ ، ولا يكونُ له فيها قولٌ يعْمَلُ عليه سِوَى الامْتِناعِ مِنَ العَمَلِ بشىءٍ مِن أقْوالِه . وإنْ لم يُنْقَلْ عن إمامِه شىءٌ مِن ذلك ، فهو لا يَعْرِفُ حُكْمَ إمامِه فيها ، فيكونُ شَبِيهًا بالقَوْلِ بالوَقْفِ ، فى أنَّه يمْتَنِعُ مِن العَمَلِ بشىءٍ منها . هذا كلُّه إنْ عُلِمَ التَّارِيخُ . وأمَّا إنْ جُهِلَ ، فإمَّا أنْ يُمْكِنَ الجَمْعُ بينَ القَوْلَيْن ، باخْتِلافِ حالَيْن أو مَحَلَّيْن ، أو لا يُمْكِنَ ؛ فإنْ أمْكَنَ ، فإمَّا أنْ يكونَ مذهبُ إمامِه جَوازَ الجَمْعِ حِينَئذٍ ، كما فى الآثارِ ، أو وُجوبَه ، أو التَّخْيِيرَ ، أو الوَقْفَ ، أو لم يُنْقَلْ عنه شىءٌ مِن ذلك ؛ فإنْ كان الأوَّلَ أو الثَّانىَ ، فليسَ له حِينَئذٍ إلَّا قولٌ واحدٌ ، وهو ما اجْتَمَعَ منهما ، فلا يَحِلُّ حِينَئذٍ الفُتْيا بأحَدِهما على ظاهرِه ، على وَجْهٍ لا يُمْكِنُ الجَمْعُ . وإن كان الثَّالِثَ ، فمذهبُه أحدُهما بلا ترْجِيحٍ . وهو بعيدٌ ، سِيَّما مع تَعَذُّرِ تَعادُلِ الأماراتِ . وإنْ كان الرَّابعَ أو الخامِسَ ، فلا عَمَلَ إذَنْ . وأمَّا إنْ لم يُمْكِنِ الجمعُ مع الجَهْلِ بالتَّاريخِ ، فإمَّا أنْ يَعْتَقِدَ نَسْخَ الأوَّلِ بالثَّانى ، أو لا يعْتَقِدَ ؛ فإنْ كان يَعْتَقِدُ ذلك ، وَجَبَ الامْتِناعُ عن الأخْذِ بأحَدِهما ؛ لأنَّا لا نعْلَمُ أيُّهما هو المَنْسوخُ عندَه ، وإنْ لم يَعْتَقِدِ النَّسْخَ ؛ فإمَّا التَّخْيِيرُ ، وإمَّا الوَقْفُ ، أو غيرُهما ، والحُكْمُ فى الكلِّ

(١) فى الأصل : « الحاكم » .

الإنصاف

سَبَق . ومع هذا كلِّه ، فإنَّه يحْتاجُ إلى اسْتِحْضارِ ما اطَّلَعَ عليه مِن نُصوصِ إمامِه عندَ حِكايةِ بعضِها مذهبًا له ، ثم لا يَخْلُو ؛ إمَّا أنْ يكونَ إمامُه[1] يعْتَقِدُ وُجوبَ تجْديدِ الاجْتِهادِ فى ذلك ، أوْ لا ؛ فإنِ اعْتقَدَه ، وَجَبَ عليه تجْديدُه فى كلِّ حينٍ أرادَ حِكايةَ مذهبِه . وهذا يتعذَّرُ فى مَقْدِرَةِ البَشَرِ إنْ شاءَ اللهُ ؛ لأنَّ ذلك يسْتَدْعِى الإحاطةَ بما نُقِلَ عنِ الإمامِ فى تلك المسْألَةِ على جِهَتِه فى كلِّ وقتٍ يُسْأَلُ . ومَنْ لم يُصَنِّفْ كُتُبًا فى المذهبِ ، بل أخذَ أكثرَ مذهبِه مِن قوْلِه وفتاوِيه ، كيف يُمْكِنُ حَصْرُ ذلك عنه ؟ هذا بعيدٌ عادةً . وإنْ لم يَكُنْ مذهبُ إمامِه وُجوبَ تجْديدِ الاجْتِهادِ عندَ نِسْبَةِ بعضِها إليه مذهبًا له ، يُنْظَرُ ؛ فإنْ قيل : رُبَّما لا يكونُ مذهبُ أحدٍ القَوْلَ بشىءٍ مِن ذلك ، فضْلًا عنِ الإمامِ . قُلْنا : نحنُ لم نَجزِمْ بحُكْمٍ فيها ، بل ردَدْناه ، وقُلْنا : إنْ كان كذا ، [2]لَزِمَ منه كذا[2] ، ويكْفِى فى إيقافِ أقْدامِ هؤلاءِ تكْلِيفُهم نقْلَ هذه الأشْياءِ عن الإمامِ ، ومع ذلك فكثيرٌ مِن هذه الأقْسامِ قد ذَهَبَ إليه كثيرٌ مِن الأئمَّةِ ، وليسَ هذا مَوْضِعَ بَيانِه ، وإنَّما يُقابِلُونَ هذا التَّحْقيقَ بكثْرَةِ نَقْلِ الرِّواياتِ ، والأَوْجُهِ ، والاحْتِمالاتِ ، والتَّهَجُّمِ على التَّخْريجِ والتَّفْريعِ ، حتى لقد صارَ هذا عندَهم[3] عادةً وفضِيلَةً ، فَمَنْ لم يأْتِ بذلك ، لم يكُنْ عندَهم بمَنْزِلَةٍ ، فالْتَزَمُوا – للحَمِيَّةِ – نَقْلَ ما لا يجوزُ نقْلُه ؛ لِمَا عَلِمْتَه آنِفًا . ثم لقد عَمَّ أكْثرَهم ، بل كلَّهم ، نقْلُ أقاوِيلَ يجبُ الإعْراضُ عنها فى نظَرِهم ؛ بِناءً على كوْنِه قوْلًا ثالثًا ، وهو باطِلٌ عندَهم ، أو لأنَّها مُرْسَلَةٌ فى سَنَدِها عن قائِلِها ، وخرَّجُوا ما

(١) سقط من : الأصل .
(٢ – ٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الإنصاف

يكونُ بمَنْزِلَةِ قولٍ ثالثٍ ؛ بِناءً على ما يظْهَرُ لهم مِن الدَّليلِ ، فما هؤلاءِ بمُقَلِّدِينَ حِينَئذٍ . وقد يَحْكِى أحدُهم فى كتابِه أشْياءَ ، يَتَوَهَّمُ المُسْتَرْشِدُ أنَّها إمَّا مأْخُوذَةٌ مِن نُصوصِ الإمامِ ، أو ممَّا اتَّفقَ الأصحابُ (١على نِسْبَتِها١) [٣/٢٧٨و] إلى الإمامِ مذهبًا له ، ولا يَذْكُرُ الحاكِى له ما يدُلُّ على ذلك ، ولا أنَّه اخْتِيارٌ له ، ولعَلَّه يكونُ قد اسْتَنْبَطَه أو رَآه وَجْهًا لبعضِ الأصحابِ ، أو احْتِمالًا له[٢] ، فهذا أشْبَهَ التَّدْلِيسَ ؛ فإنْ قصَدَه فشِبْهُ المَيْنِ[٣] ، وإنْ وقَع سَهْوًا أو جَهْلًا ، فهو أعْلَى مَراتِبِ البَلادَةِ والشَّيْنِ ، كما قيل[٤] :

فإنْ كنتَ لا تدْرِى فتلكَ مُصِيبَةٌ ... وإنْ كنتَ تدْرِى فالمُصِيبَةُ أعْظَمُ

وقد يَحْكُونَ فى كُتُبِهم ما لَا يَعْتَقِدونَ صِحَّتَه ، ولا يجوزُ عندَهم العمَلُ به ، ويُرْهِقُهم إلى ذلك تكْثِيرُ الأقاوِيلِ ؛ لأنَّ كلَّ مَنْ يحْكِى عنِ الإمامِ أقْوالًا مُتناقِضَةً ، أو يُخَرِّجُ خِلافَ المَنْقُولِ عنِ الإمامِ ، فإنَّه لا يَعْتَقِدُ الجَمْعَ بينَهما على وَجْهِ الجَمْعِ ، بل إمَّا التَّخْيِيرُ ، أو الوَقْفُ ، أو البَدَلُ ، أو الجَمْعُ بينَهما على وَجْهٍ يَلْزَمُ عنهما[٥] قولٌ واحدٌ ، باعْتِبارِ حالَيْن ، أو مَحَلَّيْن . وكلُّ واحدٍ مِن هذه الأقْسامِ حُكْمُه خِلافُ هذه الحِكايةِ عندَ تَعَرِّيها عن قَرِينَةٍ مُفيدَةٍ لذلك ، والغرَضُ كذلك . وقد يَشْرَحُ أحدُهم كِتابًا ، ويَجْعَلُ ما يقُولُه صاحِبُ الكتابِ المَشْروحِ

(١ - ١) فى الأصل : « لنسبتها » ، وفى ط : « نسبتها » .

(٢) سقط من : ط ، ا .

(٣) المين : الكذب .

(٤) البيت لابن القيم من قصيدته الميمية فى وصف الجنة . انظر : حادى الأرواح ١٤ .

(٥) فى ا : « عنه » .

الإنصاف

رِوايةً ، أو وَجْهًا ، أو اخْتِيارًا لصاحبِ الكِتابِ ، ولم يكُنْ ذكَرَه [1]صاحِبُ الكِتابِ[1] عن نفْسِه ، أو أنَّه ظاهِرُ المذهبِ ، مِن غيرِ أنْ يُبَيِّنَ سبَبَ شيءٍ مِن ذلك . وهذا إجْمالٌ ، أو إهْمالٌ . وقد يقُولُ أحدُهم : الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . أو : ظاهِرُ المذهبِ كذا . ولا يقولُ : وعنْدِى . ويقُولُ غيرُه خِلافَ ذلك ، فلِمَنْ يُقَلِّدُ العامِّىُّ إذَنْ ؟ فإنَّ كُلًّا منهم يعْمَلُ بما يرَى ، فالتَّقْليدُ إذَنْ ليسَ للإمامِ ، بل للأصحابِ فى أنَّ هذا مذْهبُ الإمامِ ، ثمَّ إنَّ أكْثَرَ المُصَنِّفِينَ والحاكِينَ[2] قد يفْهَمُونَ مَعْنًى ، ويُعَبِّرونَ عنه بلَفْظٍ يَتَوَهَّمُونَ أنَّه وافٍ بالغَرَضِ ، وليس كذلك ، فإذا نظَرَ أحدٌ فيه وفى قوْلِ مَنْ أتَى بلَفْظٍ وافٍ بالغَرَضِ ، رُبَّما يَتَوَهَّمُ أنَّها مسْأَلَةُ خِلافٍ ؛ لأنَّ بعْضَهم قد يَفْهَمُ مِن عِبارَةِ مَنْ يَثِقُ به مَعْنًى قد يكونُ على وَفْقِ مُرادِ المُصَنِّفِ للَّفْظِ ، وقد لا يكونُ ، فَيَحْصُرُ ذلك المَعْنَى فى لَفْظٍ وَجيزٍ ، فبالضَّرُورَةِ يَصِيرُ مفْهومُ كلِّ واحدٍ من[3] اللَّفْظَيْن - مِن جِهَةِ التَّنْبيهِ وغيرِه - غيرَ مَفْهومِ للآخَرِ . وقد يَذْكُرُ أحدُهم فى مسْأَلَةٍ إجْماعًا ، بِناءً على عدَمِ عِلْمِه بقَوْلٍ يُخالِفُ ما يَعْلَمُه . ومَنْ تَتَبَّعَ حِكايَةَ الإجْماعاتِ ممَّنْ يَحْكِيها وطالَبَه بمُسْتَنَدَاتِها ، عَلِمَ[4] صِحَّةَ ما ادَّعَيْناه . ورُبَّما أتَى بعضُ النَّاسِ بلَفْظٍ يُشْبِهُ قَوْلَ مَنْ قبلَه ، ولم يكُنْ أخَذَه منه ، فيُظَنُّ أنَّه قد أخذَه منه ، فيُحْمَلُ كلامُه على مَحْمَلِ كلامِ مَنْ قبلَه ، فإنْ رُئِىَ مُغايرًا له ، نُسِبَ إلى السَّهْوِ أو الجَهْلِ ، أو تَعَمُّدِ الكَذِبِ إنْ كان ، أو يكونُ قد أخذَ منه ، وأتَى

(١ - ١) زيادة من : ا .
(٢) فى الأصل : « الحاكمين » .
(٣) فى ط ، ا : « فى » .
(٤) فى الأصل : « على » .

الإنصاف

بلَفْظٍ يُغايِرُ مدْلُولَ كلامِ مَنْ أخذَ منه ، (1)فيُظَنُّ أنَّه لم يأْخذْ منه ، فيُحْمَلُ كلامُه على غيرِ مَحْمَلِ كلامِ مَنْ أخذَ منه(1) ، فيُجْعَلُ الخِلافُ فيما لا خِلافَ فيه ، أو الوِفَاقُ فيما فيه خِلافٌ . وقد يَقْصِدُ أحدُهم حِكايةَ معْنَى أَلْفاظِ الغيرِ ، ورُبَّما كانُوا ممَّنْ لا يرَى جَوازَ نَقْلِ المَعْنَى دُونَ اللَّفْظِ ، وقد يكونُ فاعِلُ ذلك ممَّنْ يُعَلِّلُ المَنْعَ فى صُورَةِ الفَرْضِ ، بمَا يُفْضِى إليه مِنَ التَّحْريفِ غالِبًا ، وهذا المَعْنَى موْجودٌ فى أَلْفاظِ أكثرِ الأئمَّةِ . فمَنْ عَرَفَ حقيقَةَ هذه الأسْبابِ ، رُبَّما رأَى ترْكَ التَّصْنِيفِ أَوْلَى إنْ لم يَحْتَرِزْ عنها ؛ لِمَا يَلْزَمُ مِن هذه المَحاذِيرِ وغيرِها غالبًا ، فإنْ قيل : يَرُدُّ هذا فِعْلُ القُدَماءِ وإلى الآنَ مِن غيرِ نَكِيرٍ ، وهو دليلٌ على الجوازِ ، وإلَّا امْتَنَعَ على الأئمَّةِ ترْكُ الإنْكارِ إذَنْ ؛ لقوْلِه تعالَى : ﴿ وَيَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ ﴾(2) . ونحوِها مِن نُصوصِ(3) الكِتابِ والسُّنَّةِ . قلتُ : الأوَّلُونَ لم يَفْعَلُوا شيئًا ممَّا عنَيْناه(4) ؛ فإنَّ الصَّحابةَ لم يُنْقَلْ عن أحدٍ منهم تأْلِيفٌ ، فضْلًا عن أنْ يكونَ على هذه الصِّفَةِ ، وفِعْلُهم غيرُ مُلْزِمٍ لمَنْ لا يَعْتَقِدُه حُجَّةً ، بل لا يكونُ مُلْزِمًا لبَعضِ العَوامِّ عندَ مَنْ لا يَرَى أنَّ العامِّىَّ ملْزومٌ بالْتِزامِه مذهبَ إمامٍ مُعَيَّنٍ . فإنْ قيل : إنَّما فَعَلُوا ذلك ليَحْفَظُوا الشَّرِيعَةَ مِنَ الإغْفالِ والإهْمالِ . قُلْنا : قد كان أحْسَنُ مِن هذا – فى حِفْظِها – أنْ يُدَوِّنُوا الوَقائِعَ والأَلْفاظَ النَّبوِيَّةَ ، وفَتاوَى الصَّحابَةِ ، ومَنْ بعدَهم على جِهاتِها وصِفاتِها ، مع ذِكْرِ أسْبابِها ، كما ذكَرْنا سابقًا ، حتى يَسْهُلَ على المُجْتَهِدِ

(1 – 1) سقط من : الأصل .

(2) سورة آل عمران ١٠٤ ، ١١٤ ، سورة التوبة ٧١ .

(3) سقط من : الأصل ، ط .

(4) فى ط : « عيناه » .

الإنصاف

معْرِفَةُ مُرادِ كلِّ إنْسانٍ بحَسَبِه ، فيُقَلِّدَه على بَيانٍ وإيضاحٍ ، وإنَّما عَنَيْنا ما وقَع فى التَّآليفِ مِن هذه المَحاذِيرِ ، لا مُطْلَقَ التَّأْليفِ ، وكيف يُعابُ مُطْلَقًا وقد قال النَّبِىُّ ﷺ : [٣/٢٧٨ظ] « قَيِّدُوا العِلْمَ بالكِتابَةِ »[1] . فلمَّا لم يُمَيِّزُوا فى الغالبِ ما نَقَلُوه ممَّا خَرَّجوه ، ولا ما علَّلُوه ممَّا أهْمَلُوه ، وغيرُ ذلك ممَّا سبَق ، بانَ الفَرْقُ بينَ ما عيَّنَّاه وبينَ ما صَنَّفْناه . وأكثرُ هذه الأُمورِ المذْكُورَةِ يمْكِنُ أنْ أذْكُرَها مِن ذِكْرِ المذهبِ مسْأَلَةً مسْأَلَةً ، لكِنَّه يطولُ هنا . وإذا عَلِمْتَ عُذْرَ[2] اعْتِذارِنا ، وخِيرَةَ اخْتِيارِنا ، فنقولُ : الأحْكامُ المُسْتَفادَةُ فى مذْهَبِنا وغيرِه مِن اللَّفْظِ أقْسامٌ كثيرةٌ ؛ منها ، أنْ يكونَ لَفْظُ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بعَيْنِه ، أو إيمائِه ، أو تعْليلِه ، أو سِياقِ كلامِه . ومنها ، أنْ يكونَ مُسْتَنْبَطًا مِن لَفْظِه ؛ إمَّا اجْتِهادًا مِنَ الأصحابِ ، أو بعْضِهم . ومنها ، ما قيل : إنَّه الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . ومنها ، ما قيل : إنَّه ظاهرُ المذهبِ . ومنها ، ما قيل : إنَّه المَشْهورُ مِنَ المذهبِ . ومنها ، ما قيل : نصَّ عليه . يعْنِى الإمامَ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ولم يَتَعَيَّنْ لَفْظُه . ومنها ، ما قيل : إنَّه ظاهِرُ كلامِ الإمامِ . ولم يُعَيِّنْ قائِلُه لَفْظَ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه . ومنها ، ما قيل : ويَحْتَمِلُ كذا . ولم يَذْكُرْ أنَّه يُرِيدُ بذلك كلامَ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، أو

---

(١) أخرجه ابن عبد البر ، فى : جامع بيان العلم وفضله ١/٨٦ . والخطيب ، فى : تاريخ بغداد ١٠/٤٦ . وأبو نعيم ، فى : أخبار أصبهان ٢/٢٢٨ . كلهم من حديث أنس . وأخرجه الدارمى فى سننه ١/١٢٧ موقوفا على أنس ، وصحح الدارقطنى وقفه عليه .

كما أخرجه الحاكم ، فى : المستدرك ١/١٠٦ . وابن الجوزى ، فى : العلل المتناهية ١/٧٨ . وعزاه الهيثمى للطبرانى فى الكبير والأوسط . مجمع الزوائد ١/١٥٢ . كلهم من حديث عبد الله بن عمرو .

كما أخرجه ابن عدى ، فى : الكامل ٢/٧٩٢ ، من حديث ابن عباس .

(٢) فى الأصل : « عذرًا » ، وفى ا : « عقد » .

الإنصاف

غيرِه . ومنها ، ما ذُكِرَ مِن الأحْكامِ سَرْدًا ، ولم يُوصَفْ بشْىءٍ أصْلًا ، فيَظُنُّ سامِعُه أنَّه مذهبُ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، ورُبَّما كان بعضَ الأقْسامِ المذْكُورَةِ آنفًا . ومنها ، ما قيل : إنَّه مَشْكُوكٌ فيه .[1] ومنها ، ما قيل : إنَّه تَوَقَّفَ فيه الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه . ولم يُذْكَرْ لَفْظُه فيه[1] . ومنها ، ما قال فيه بعضُهم : اخْتِيارِى . ولم يَذْكُرْ له أصْلًا مِن كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، أو غيرِه . ومنها ، ما قيل : إنَّه خُرِّجَ على رِوايةِ كذا . أو : على قَوْلِ كذا . ولم يُذْكَرْ لَفْظُ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، فيه ولا تعْلِيلُه . ومنها ، أنْ يكونَ مذهبًا لغيرِ الإمامِ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، ولم يُعَيِّنْ رَبَّه . ومنها ، أنْ يكونَ لم يَعْمَلْ[1] به أحدٌ ، لكِنَّ القَوْلَ به لا يكونُ خَرْقًا لإجْماعِهم . ومنها ، [1]أنْ يكونَ[1] بحيثُ يصِحُّ تخْريجُه على وَفْقِ مذاهِبِهم ، لكِنَّهم لم يَتَعَرَّضُوا له بنَفْىٍ أو إثْباتٍ . انْتَهَى كلامُ ابنِ حَمْدانَ . وفى بعضِه شىءٌ وقَع هو فيه فى تَصانِيفِه ، ولَعَلَّه بعدَ تَصْنِيفِ هذا الكتابِ . ووَقَعَ للمُصَنِّفِ وغيرِه حِكايَةُ هذه الألْفاظِ الأخيرةِ فى كُتُبِهم . وتقدَّم التَّنْبِيهُ على ما هو أكْثَرُ مِن ذلك وأعْظَمُ فائدةً فى الخُطْبَةِ ، على الكَلامِ على مُصْطَلَحِ المُصَنِّفِ فى كِتابِه هذا ، مع أنِّى لم أطَّلِعْ على كلامِه[3] وَقْتَ عَمَلِ الخُطْبَةِ . واللهُ أعلمُ . وصلَّى اللهُ على محمدٍ وعلى آلِه وسلَّمَ .

فصل : فى ذِكْرِ مَنْ نقَل الفِقْهَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مِن أصحابِه ، ونقَله عنه إلى مَنْ بعدَه إلى أنْ وَصَلَتْ إلينا ، فمِنْهم المُقِلُّ عنه ، ومنهم

(١ - ١) سقط من : الأصل .
(٢) فى ا : « يقل » .
(٣) فى ا : « كتابه » .

الإنصاف

المُكْثِرُ ، وهم كثِيرُونَ جِدًّا ، لكِنْ نذْكُرُ منهم جُمْلَةً صالحةً يحْصُلُ المَقْصودُ بها ، إنْ شاءَ اللهُ ، وقد عَلَّمتُ على كلِّ مَنْ روَى (١عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه١) ، مِن أصْحَابِ الكُتُبِ السِّتَّةِ بالأَحْمَرِ ، على مُصْطَلَحِ[٢] « الكاشِفِ » للذَّهَبِىِّ ، فمنهم :

* إبْراهِيمُ بنُ إسْحاقَ الحَرْبِىُّ . كان إمامًا فى جميعِ العُلومِ ، مُتْقِنًا مُصَنِّفًا مُحْتَسِبًا ، عابدًا زاهدًا ، نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائِلَ كثيرةً جِدًّا حِسانًا جِيادًا .

* إبْراهِيمُ بنُ إسْحاقَ النَّيسابُورِىُّ . كان الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، يَنْبَسِطُ إليه[٣] فى مَنْزِلِه ، ويُفْطِرُ عندَه ، ونقَل عنه مَسائِلَ كثيرةً .

* إبْراهِيمُ بنُ الحارِثِ بنِ مُصْعَبٍ الطَّرَسُوسِىُّ . كان الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، يُعَظِّمُه ويَرْفَعُ قدْرَه ، ويَنْبَسِطُ إليه ، ورُبَّما توَقَّفَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، عن الجوابِ فى المَسْأَلَةِ ، فيُجِيبُ هو ، فيقولُ له : جَزاكَ اللهُ خيْرًا يا أبا إسْحاقَ . وكانَ مِن كِبارِ أصْحابِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه . روَى عنه الأَثْرَمُ ، وحَرْبٌ ، وجماعةٌ مِن الشُّيوخِ المُتَقَدِّمِينَ . وروَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائِلَ كثيرةً فى أرْبَعَةِ أجْزاءٍ .

* إبْراهِيمُ بنُ عَبْدِ اللهِ بنِ مَهْرانَ الدِّينَوَرِىُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ

(١ - ١) فى الأصل : « أحد » .
(٢) بعده فى الأصل : « ما فى » .
(٣) سقط من : ط .

تعالَى عنه ، أشْياءَ .

* إبْراهِيمُ بنُ زِيادٍ الصَّائِغُ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مَسائلَ[1] كثيرةً .

* إبْراهِيمُ بنُ محمدِ بنِ الحارِثِ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أشْياءَ .

* إبْراهِيمُ بنُ هاشِمٍ البَغَوِىُّ . نَقَل عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائِلَ كثيرةً .

* د ت س إبْراهِيمُ بنُ يعْقُوبَ ، أبو إسْحاقَ الجُوزْجَانىُّ . نقَل عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائِلَ كثيرةً .

* إبْراهِيمُ بنُ هانِئٍ النَّيسابُورِىُّ . كانَ مِن العُلَماءِ العُبَّادِ ، وكان وَرِعًا صالحًا ، صَبُورًا على الفَقْرِ ، واخْتَفَى فى بَيْتِه الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، فى أيَّامِ الواثِقِ باللهِ . نقَل عنه مَسائلَ ، وسَيَأْتِى ذِكْرُ وَلَدِه إسْحاقَ .

* م د ت ق أحمدُ بنُ إبْراهِيمَ بنِ كثيرٍ الدَّوْرَقِىُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائلَ جَمَّةً ، ويأْتى ذِكْرُ أخيه يَعْقُوبَ .

* أحمدُ بنُ إبْراهِيمَ الكُوفِىُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائِلَ .

---

(١) فى ط ، ا : « أشياء » .

الإنصاف

* أحمدُ بنُ أَصْرَمَ بنِ خُزَيْمَةَ المُزَنِيُّ . نَقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه .

* أحمدُ بنُ أبى عَبْدَةَ . نقَل عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائلَ كثيرةً ، [٢٧٩/٣و] وكانَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه ، يُكْرِمُه ، وكانَ جليلَ القَدْرِ ، وَرِعًا ، وتُوُفِّيَ قبلَ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهُما اللهُ تعالَى .

* أحمدُ بنُ بِشْرِ بنِ سعيدٍ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أَشْياءَ .

* أحمدُ بنُ جَعْفَرٍ الوَكِيعِيُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائلَ .

* خ م أحمدُ بنُ حَسَنٍ[1] التِّرْمِذِيُّ . روَى عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائِلَ .

* أحمدُ بنُ حُمَيْدٍ المُشْكانِيُّ[2] ، أبو طالِبٍ . كان فقيرًا صالحًا ، خِصِّيصًا بصُحْبَةِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه ، روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً ، وكانَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ تعالَى عنه ، يُكْرِمُه ويُعَظِّمُه ويُقَدِّمُه .

---

(١) فى الأصل : « حبيش » .

(٢) فى الأصل ، ا : « المشكاق » . والمثبت كما فى ط . والمشكاني ؛ بضم الميم ، وسكون الشين المعجمة ، وفى آخرها النون ، نسبة إلى مشكان ، وهى قرية من أعمال روزراور من نواحى همذان . اللباب فى تهذيب الأنساب ١٤٤/٣ .

الإنصاف

* أحمدُ بنُ أبى خَيْثَمَةَ ، واسْمُ أبى خَيْثَمَةَ ، زُهَيْرُ بنُ حَرْبٍ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، أشْياءَ .

* خ م د س ت أحمدُ بنُ سعيدٍ الدَّارِمِىُّ . نَقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، أشْياءَ كثيرةً .

* أحمدُ بنُ سَعْدِ[1] بنِ إبْراهِيمَ الزُّهْرِىُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسَائِلَ حِسانًا .

* خ د أحمدُ بنُ[2] صالحٍ المصْرِىُّ . نَقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مسائلَ ، وكانَ مِنَ الحُفَّاظِ الكِبارِ .

* د أحمدُ بنُ الفراتِ[3] ، أبو مَسْعُودٍ الضَّبِّىُّ[4] . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مَسائلَ .

* أحمدُ بنُ القاسِمِ . نَقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائِلَ كثيرةً .

* أحمدُ بنُ محمدِ بنِ[5] الحَجَّاجِ ، أبو بَكْرٍ المَرُّوذِىُّ . كانَ وَرِعًا صالحًا ، خِصِّيصًا بخِدْمَةِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، وكان يأْنَسُ به ، ويَنْبَسِطُ

(١) فى الأصل : « سعيد » .
(٢) بعده فى الأصل : « سعيد » .
(٣) فى الأصل ، ط : « القزاز » . وانظر : تاريخ بغداد ٣٤٣/٤ . تهذيب التهذيب ٦٦/١ ، ٦٧ .
(٤) سقط من : الأصل .
(٥) سقط من : الأصل ، ط .

الإنصاف

إليه ، ويَبْعَثُه فى حَوائِجه ، وكانَ يقولُ : كلُّ ما قُلْتَ فهو على لِسانِى ، وأنا قُلْتُه . وكان يُكْرِمُه ، ويأْكُلُ مِن تحتِ يَدِه ، وهو الذى تولَّى إغْماضَه لمَّا ماتَ ، وغسَّلَه . روَى عنه مَسائِلَ كثيرةً جِدًّا ، وهو المُقَدَّمُ مِن أصحابِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، لفَضْلِه وَوَرَعِه .

* س أحمدُ بنُ محمدِ بنِ هانِئٍ الطَّائِىُّ الأَثْرَمُ . كان جليلَ القَدْرِ ، يُقالُ : إنَّ أحدَ أبوَيْه كانَ جِنِّيًّا . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، مَسائِلَ كثيرةً جِدًّا ، وصنَّفَها ، ورَتَّبَها أبْوابًا .

* أحمدُ بنُ محمدٍ الصَّائِغُ ، أبو الحارِثِ . كانَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ تعالَى عنه ، يُكْرِمُه (١ويُجِلُّه١) ويُقَدِّمُه ، وكانَ عندَه بمَوْضِعٍ جَليلٍ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مَسائِلَ كثيرةً جِدًّا ؛ بِضْعَةَ عَشَرَ جُزْءًا ، وجَوَّدَ الرِّوايةَ عنه .

* أحمدُ بنُ محمدٍ الكَحَّالُ . نَقَلَ[٢] عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مَسائِلَ كثيرةً .

* أحمدُ بنُ محمدِ بنِ عَبْدِ رَبِّه المَرْوَزِىُّ ، أبو الحارِثِ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مَسائِلَ[٣] كثيرةً .

* أحمدُ بنُ محمدِ بنِ عَبْدِ اللهِ بنِ صَدَقَةَ ، أبو بَكْرٍ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مَسائِلَ كثيرةً .

(١ - ١) زيادة من : ا .
(٢) فى ا : « روى » .
(٣) فى ا : « أشياء » .

الإنصاف

* أحمدُ بنُ محمدِ بنِ واصِلٍ المُقْرِئُ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائِلَ كثيرةً .

* أحمدُ بنُ محمدِ بنِ خالدٍ ، أبو العَبَّاسِ البَرَاثِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ .

* أحمدُ بنُ محمدٍ المُزَنِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ .

* ق[1] أحمدُ بنُ مَنْصُورٍ الرَّمادِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ .

* ع أحمدُ بنُ مَنيعِ بنِ عَبْدِ الرَّحْمنِ البَغَوِيُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ .

* أحمدُ بنُ مُلاعبِ بنِ حيَّان . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ .

* أحمدُ بنُ نَصْرٍ ، أبو حامِدٍ الخَفَّافُ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائِلَ حِسانًا .

* أحمدُ بنُ نَصْرِ بنِ مالِكٍ ، أبو عَبْدِ اللهِ الخُزَاعِيُّ . جالسَ الإمامَ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، واسْتَفادَ منه ، ونقَل عنه .

* أحمدُ بنُ يَحْيى ثَعْلَبٌ . يُقالُ : ما يَرِدُ القِيامَةَ أعْلَمُ بالنَّحْوِ منه . وكان صَدُوقًا دَيِّنًا . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، بعْضَ شيءٍ .

---

(١) فى الأصل : « س » . وابن ماجه روى له كما فى تهذيب التهذيب ١/٨٣ .

الإنصاف

* أحمدُ بنُ يَحْيى الحَلْوانِيُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ مسائلَ .

* أحمدُ بنُ هاشِمٍ الأَنْطاكِيُّ . نَقَل عنِ الإمامِ أحمدَ مسائلَ كثيرةً حِسانًا .

* إسْحاقُ بنُ إبْراهيمَ بنِ هانئٍ النَّيسابورِيُّ . كان خادِمًا للإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، ورَوَى عنه مسائلَ كثيرةً فى سِتَّةِ أجْزاءٍ ، وقد تقدَّم ذِكْرُ والدِه .

* خ إسْحاقُ بنُ إبْراهيمَ البَغَوِيُّ ، قَرابةُ أحمدَ بنِ مَنِيعٍ المُتَقَدِّمِ ذِكْرُه . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً ، وسألَه عن مَسائلَ .

* د إسْحاقُ بنُ الجَرَّاحِ . كان جليلَ القَدْرِ ، نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ كثيرةً .

* إسْحاقُ بنُ حَنْبَلِ بنِ هِلالٍ ، عمُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَهما اللهُ ، كانَ مُلازِمًا له ، وروَى عنه أشْياءَ كثيرةً ، ويأْتى ذِكْرُ ولدِه حَنْبَلٍ .

* إسْحاقُ بنُ الحسَنِ بنِ مَيْمُونٍ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ حِسانًا .

* خ م ت س ق إسْحاقُ بنُ مَنْصُورٍ الكَوْسَجُ المَرْوَزِيُّ الإمامُ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً ، وهو ممَّن دَوَّن عنِ الإمامِ أحمدَ مسائِلَ الفِقْهِ .

* إسْماعِيلُ بنُ سعيدٍ الشَّالَنْجِيُّ ، أبو إسْحاقَ . قال الخَلَّالُ : روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً ، ما أحْسَبُ أحدًا مِن أصحابِ أحمدَ ، رَضِيَ

اللهُ عنه ، روَى عنه أحْسَنَ [٣/٢٧٩ظ] ممَّا روَى ، ولا أشْبَعَ ، ولا أكْثَرَ مسائلَ .

* إسْماعِيلُ بنُ عَبْدِ اللهِ بنِ مَيْمُونٍ ، أبو النَّضْرِ العِجْلِيُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً .

* أيُّوبُ بنُ إسْحاقَ بنِ إبْراهيمَ . كانَ جليلًا عظيمَ القَدْرِ ، نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً صالحةً ، فيها شيءٌ لم يَرْوِه عن أبي عَبْدِ اللهِ غيرُه .

* بِشْرُ بنُ مُوسى الأسَدِيُّ . كان الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يُكْرِمُه ، ونقَل عنه مَسائلَ كثيرةً صالحةً .

* بَكْرُ بنُ محمدٍ . كانَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يُكْرِمُه ويُقَدِّمُه ، ونَقَل عنه مسائلَ كثيرةً .

* بَدْرُ بنُ أبي بَدْرٍ ، أبو بَكْرٍ المَغازِلِيُّ ، واسْمُه أحمدُ . كان الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يُكْرِمُه ويُقَدِّمُه ، ويقولُ : مَنْ مِثْلُ بَدْرٍ ؟ قد مَلَكَ لِسانَه . وكان صَبُورًا على الفَقْرِ والزُّهْدِ ، نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ كثيرةً .

* جَعْفَرُ بنُ محمدٍ النَّسائيُّ . كان الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يُجِلُّه ويُكْرِمُه ويُقَدِّمُه ، ويَعْرِفُ له حقَّه ، ويأْنَسُ به ، ونقَل عنه مسائلَ صالحةً .

* جَعْفَرُ بنُ محمدِ بنِ شاكِرٍ الصَّائغُ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً .

* حَنْبَلُ (١ بنُ إسْحاقَ بنِ حَنْبَلٍ ١) ، ابنُ عمِّ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه . قال

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الإنصاف

الخَلَّالُ : جاءَ حَنْبَلٌ عن أبى عَبْدِ اللهِ بِمَسائلَ أجادَ فيها الرِّوايةَ ، وأغْرَبَ بغيرِ شيءٍ ، وإذا نظَرْتَ إلى مَسائلِه شَبَّهْتَها - فى حُسْنِها وإشْباعِها وجَوْدَتِها - بمَسائلِ الأَثْرَمِ . انتهى . وقد تقدَّم ذِكْرُ والدِه .

* حَرْبُ بنُ إسْماعِيلَ بنِ خَلَفٍ الحَنْظَلِيُّ الكَرْمانِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً .

* الحَسَنُ بنُ ثَوَابٍ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً كِبارًا ، وكان له بأبِى عَبْدِ اللهِ أُنْسٌ شديدٌ .

* الحَسَنُ بنُ زِيادٍ . كان صدِيقًا للإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ونقَل عنه أشْياءَ .

* خ د ت الحَسَنُ بنُ الصَّبّاحِ . كان الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يُكْرِمُه ويُقَدِّمُه ويأْنَسُ به . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ مسائلَ حِسانًا .

* الحَسَنُ بنُ علىِّ بنِ الحَسَنِ الإسْكافِيُّ . كان جليلَ القَدْرِ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مَسائلَ صالحةً حِسانًا كِبارًا .

* الحَسَنُ بنُ عَبْدِ العَزِيزِ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً .

* الحَسَنُ بنُ محمدٍ الأَنْماطِيُّ البَغْدادِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ صالحةً .

* الحُسَيْنُ بنُ إسْحاقَ ، أبو عليٍّ الخِرَقِيُّ . روَى عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، بَعْضَ مسائلَ .

* حُبَيْشُ بنُ سِنْدِيٍّ . مِن كِبارِ أصحابِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، وكانَ جليلَ القَدْرِ جِدًّا . نقَل عن الإمامِ أحمدَ جُزْأَيْن ، مَسائلَ مُشْبِعَةً حِسانًا جِدًّا .

* خَطَّابُ بنُ بِشْرِ بنِ مَطَرٍ[1] . نقَل عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ حِسانًا صالحةً . وسَيَأْتِي ذِكْرُ أخِيه محمدٍ .

* خ د ت س زِيادُ بنُ أيُّوبَ بنِ زِيادٍ . روَى عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ .

* زِيادُ بنُ يَحْيى بنِ عَبْدِ المَلِكِ بنِ مَرْوانَ . روَى عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ صالحةً ، وكان مُقَدَّمًا فى زَمانِه ، وكان وَرِعًا صالحًا .

* زكَرِيَّا بنُ يَحْيى النَّاقِدُ . كان الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يقولُ : هذا رجُلٌ صالِحٌ . نقَل عنه مَسائلَ كثيرةً .

* س سُلَيْمانُ بنُ الأَشْعَثِ بنِ إسْحاقَ ، أبو داودَ السِّجِسْتَانِيُّ[2] ، صاحِبُ السُّنَنِ ، رَضِيَ اللهُ عنه . نقَل عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً .

* سَلَمَةُ[3] بنُ شَبِيبٍ . كان رَفِيعَ القَدْرِ ، وكان قريبًا من مُهَنَّا وإسْحاقَ بنِ

---

(١) فى الأصل : « مظفر » .
(٢) زيادة من : ا .
(٣) فوقها رمز غير واضح ، وقد روى له مسلم وأصحاب السنن الأربعة . انظر : الكاشف ١/٣٠٦ . تهذيب =

مَنْصُورٍ . نَقَلَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ قَيِّمَةً .

* سِنْدِيٌّ ، أبو بَكْرٍ الخَواتِيمِيُّ البَغْدادِيُّ . سَمِعَ مِنَ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، ونقَل عنه مسائلَ صالحةً . قال الخَلَّالُ : هو مِن نحْوِ أبى الحارِثِ مع أبى عَبْدِ اللهِ .

* صالِحُ بنُ الإمامِ أحمدَ . نقَل عن أبيه مسائلَ كثيرةً جدًّا .

* طاهِرُ بنُ محمدٍ . كان جليلًا عظيمَ القَدْرِ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ صالحةً .

* س عَبْدُ اللهِ بنُ الإمامِ أحمدَ . روَى عن أبيه مسائلَ كثيرةً جِدًّا حِسانًا .

* عَبْدُ اللهِ بنُ أحمدَ بنِ أبى الدُّنْيا . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، بعضَ مسائلَ .

* عَبْدُ اللهِ بنُ محمدِ بنِ المُهاجِرِ ، المَعْرُوفُ بفُورانَ . كان الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، يُجِلُّه ويأْنَسُ به ويَسْتَفْرِضُ منه . ونقَل عنه أشْياءَ كثيرةً .

* عُبَيْدُ[1] اللهِ بنُ محمدِ بنِ عَبْدِ العزيزِ ، أبو القاسِمِ ، ابنُ بِنْتِ أحمدَ بنِ مَنِيعٍ . بَغَوِيُّ الأصْلِ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً صالحةً .

* عُبَيْدُ اللهِ بنُ أحمدَ بنِ عُبَيْدِ اللهِ . كان جليلَ القَدْرِ كبيرًا . روَى عنِ الإمامِ

= التهذيب ٤/١٤٦ .

(١) فى الأصل : « عبد » .

[٣/٢٨٠و] أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كِبارًا جِدًّا .

* خ م س عُبَيْدُ اللهِ بنُ سعيدٍ السَّرْخَسِيُّ . قال الخَلَّالُ : نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ حِسانًا ، لم يَرْوِها عنه أحدٌ غيرُه . وهو أرْفَعُ قَدْرًا مِن عامَّةِ أصحابِ أبى عبدِ اللهِ مِن أهْلِ خُراسانَ .

* م ت س[1] ق عُبَيْدُ اللهِ بنُ عَبْدِ الكَريمِ ، أبو زُرْعَةَ الرَّازِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ كثيرةً .

* عُبَيْدُ اللهِ بنُ محمدٍ الفَقِيهُ المَرْوَزِيُّ . كان جليلَ القَدْرِ ، عالِمًا بالإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، ونقَل عنه مَسائلَ كِبارًا لم يُشارِكْه فيها أحدٌ .

* د ت ق عَبْدُ الوَهَّابِ بنُ عَبْدِ الحَكَمِ ، ويُقالُ : ابنُ الحَكَمِ ، الورَّاقُ ، الإمامُ . جمَع بينَ التَّقْوى والعِلْمِ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ .

* د عبدُ الرَّحْمنِ بنُ عَمْرِو بنِ صَفْوانَ ، أبو زُرْعَةَ الدِّمَشْقِيُّ الإمامُ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً مُشْبِعَةً .

* عبدُ الرَّحْمنِ ، أبو الفَضْلِ المُتَطَبِّبُ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ حِسانًا .

* عبدُ المَلِكِ بنُ عبدِ الحَمِيدِ المَيْمُونِيُّ . كانَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِيَ اللهُ عنه ،

---

(١) بعده فى ا : « ط » .

الإنصاف

يُكْرِمُه ، وروَى عنه مسائلَ كثيرةً جِدًّا ، سِتَّةَ عَشَرَ جُزْءًا ، وجُزْأَيْن كبيرَيْن .

* عبدُ الكَرِيمِ بنُ الهَيْثَمِ بنِ زِيادِ بنِ القَطَّانِ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ حِسانًا ، مُشْبِعَةً فى جُزْأَيْن .

* ٤[1] عَبَّاسُ بنُ محمدٍ الدُّورِىُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بعضَ مسائلَ .

* عَبْدُوسُ بنُ مالِكٍ ، أبو محمدٍ العَطَّارُ . كان له مَنْزِلَةٌ عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وأُنْسٌ شديدٌ ، وكان يُقَدِّمُه ، ونقَل عنه مسائلَ جَيِّدَةً .

* عِصْمَةُ بنُ أبى[2] عِصْمَةَ . كان صالحًا . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً حِسانًا ، وصَحِبَه .

* علىُّ بنُ الحَسَنِ بنِ زِيادٍ . كان صدِيقًا للإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ونقَل عنه بعضَ مسائلَ . وقد تقدَّم ذِكْرُ الحَسَنِ بنِ زِيادٍ .

* س علىُّ بنُ سعيدِ بنِ جَرِيرٍ النَّسَوِىُّ . كانَ يُناظِرُ الإمامَ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مُناظَرَةً شافِيَةً . نقَل عنه مسائلَ كثيرةً فى جُزْأَيْن .

* علىُّ بنُ أحمدَ الأَنْماطِىُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أَشْياءَ .

* علىُّ بنُ أحمدَ ابنِ بِنْتِ مُعاوِيَةَ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ،

---

(١) فى ا : « ع » . ولم يرد فى : الأصل ، ط . وقد أخرج له أصحاب السنن الأربعة . انظر الكاشف ٢/٦١ ، تهذيب التهذيب ٥/١٢٩ .
(٢) سقط من : ا .

مسائلَ .

* عليُّ بنُ الحَسَنِ المصْرِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ .

* عليُّ بنُ عبدِ الصَّمَدِ الطَّيالِسِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ صالحةً .

* الفَضْلُ بنُ زِيادٍ القَطَّانُ . كان يُصَلِّى بالإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، وكان يَعْرِفُ قَدْرَه ، ويُقَدِّمُه ، وروَى عنه مسائلَ كثيرةً .

* الفَرَجُ بنُ الصَّباحِ البُرْزاطِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ كثيرةً .

* محمدُ بنُ يَحْيى المُتَطَبِّبُ الكَحَّالُ البَغْدادِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً حِسانًا ، وكان مِن كِبارِ أصحابِه ، وكان يُكْرِمُه ويُقَدِّمُه .

* محمدُ بنُ بِشْرِ بنِ مَطَرٍ ، أخُو خَطَّابِ بنِ بِشْرٍ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً .

* محمدُ بنُ مُوسى بنِ مَشِيشٍ . كان جارًا للإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، وصاحِبَه ، وكان يُقَدِّمُه ، ونقَل عنه أشْياءَ كثيرةً .

* محمدُ بنُ مُوسى بنِ أبى مُوسى . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، جُزْءَ مسائلَ كِبارٍ جِدًّا .

* خ محمدُ بنُ الحَكَمِ ، أبو بَكْرٍ . ماتَ قبلَ مَوْتِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ

عنه ، بثمانِ عَشْرَةَ سنَةً . قال الخَلَّالُ : لا أعلمُ أحدًا أشَدَّ فَهْمًا منه فيما سُئِل بمُناظَرَةٍ واحْتِجاجٍ ، ومعْرِفَةٍ وحِفْظٍ . وكان الإمامُ أحمدُ يُسِرُّ إليه ، وكان خاصًّا به ، وكان ابنَ عَمِّ أبى طالِبٍ ، وبه وَصَلَ أبو طالِبٍ إلى أحمدَ .

* محمدُ بنُ حَمَّادِ بنِ بَكْرٍ المُقْرِئُ . كان عالمًا بالقُرْآنِ وأسْبابِه ، وكان الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يُصَلِّى خلْفَه شَهْرَ رَمَضانَ وغيرَه ، ونقَل عنه مَسائلَ كثيرةً .

* محمدُ بنُ عَبْدِ اللهِ بنِ سُلَيْمانَ ، أبو جَعْفَرٍ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ حِسانًا جِيادًا .

* خ د ت س محمدُ بنُ عبدِ الرَّحيمِ ، المَعْروفُ بصَاعِقَةٍ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ حِسانًا . وسُمِّىَ صاعِقَةً ، قيل : لجَوْدَةِ حِفْظِه . وقيل وهو المَشْهورُ : إنَّما لُقِّبَ بذلك ؛ لأنَّه كانَ كُلَّما قَدِمَ بَلْدَةً لِلِقَاءِ شَيْخٍ إذا به قد ماتَ بالقُرْبِ .

* د س محمدُ بنُ داودَ المَصِّيصِىُّ ، أخُو إسْحاقَ . كان مِن خَواصِّ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وكان يُكْرِمُه . نقَلَ عنه مسائلَ كثيرةً على نحوِ مسائلِ الأثْرَمِ ، ولكِنْ لم يُدْخِلْ فيها حديثًا .

* د س ق محمدُ بنُ إدْرِيسَ بنِ المُنْذِرِ ، أبو حاتِمٍ الرَّازِىُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ مُشْبِعَةً .

* محمدُ بنُ هُبَيْرَةَ البَغَوِىُّ . نقَل عنِ الإمامِ [٣/٢٨٠ظ] أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ .

الإنصاف

* محمدُ بنُ عليِّ بنِ عَبْدِ اللهِ الجُرْجَانِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ حِسانًا .

* ت[1] س محمدُ بنُ إسْماعِيلَ بنِ يُوسُفَ التِّرْمِذِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مَسائلَ صالحةً حِسانًا .

* محمدُ بنُ الحَسَنِ بنِ هارُونَ بنُ بَدينَا . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ .

* خ محمدُ بنُ إبْراهِيمَ بنِ سعيدٍ البُوشَنْجِيُّ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، أشْياءَ كثيرةً .

* محمدُ بنُ عبدِ العزيزِ . قال الخَلَّالُ : كان جليلَ القَدْرِ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ صالحةً حِسانًا .

* محمدُ بنُ يَزيدَ الطَّرَسُوسِيُّ[2] ، أبو بَكْرٍ المُسْتَمْلِيُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ عنه ، مسائلَ حِسانًا .

* محمدُ بنُ ماهَانَ . كانَ جليلَ القَدْرِ . له مسائلُ كثيرةٌ حِسَانٌ ، نَقَلها عنِ الإمامِ أحمدَ .

* محمدُ بنُ حَبِيبٍ . كانَ[3] جليلَ القَدْرِ . روَى عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِيَ اللهُ

---

(١) فى الأصل : « م » . وانظر الكاشف ٣/٢٠ .
(٢) فى الأصل : « الطرطوشى » .
(٣) سقط من : الأصل ، ط .

الإنصاف

عنه ، جُزْءًا فيه مَسائِلُ حِسانٌ .

* (١محمدُ بنُ هارُونَ الحَمَّالُ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ أشياءَ١) .

* مُوسى بنُ هارُونَ الحَمَّالُ ، أبو عِمْرانَ . كانَ جارًا للإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . ونقَل عنه مَسائلَ ، ورَوَى عنه .

* مُوسى بنُ عِيسى الجَصَّاصُ . كان وَرِعًا ، مُتَخَلِّيًا ، زاهِدًا . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً ، وكان لا يُحَدِّثُ إلَّا بمسائلِ أبى عَبْدِ اللهِ ، أو بشىءٍ سَمِعَه مِن أبى سُلَيْمانَ الدَّارانِىِّ[٢] فى الزُّهْدِ .

* مُثَنَّى بنُ جامِعٍ الأَنْبارِىُّ . كان مُجابَ الدَّعْوَةِ ، وكانَ الإمامُ أحمدُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يَعْرِفُ قَدْرَه وحقَّه ، ونقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً جِدًّا .

* مُهَنَّا بنُ يَحْيى الشَّامِىُّ . كان الإمامُ أحمدُ يُكْرِمُه ، ويَعْرِفُ له قَدْرَه وحقَّ الصُّحْبَةِ ، وكانَ مِن كِبارِ أصحابِه ، وكان يَسْأَلُ الإمامَ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، حتى يُضْجِرَه ، وهو يحْتَمِلُه . ونقَل عنه مسائلَ كثيرةً جدًّا .

* مَيْمُونُ بنُ الأَصْبَغِ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ حِسانًا .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) عبد الرحمن بن أحمد ، وقيل : عبد الرحمن بن عطية ، وقيل : ابن عسكر . العنسى أبو سليمان الدارانى ، الإمام الكبير ، زاهد العصر ، كان أحد عباد الله الصالحين ، ورد بغداد وأقام بها مدة ، ثم عاد إلى الشام فأقام بداريّا حتى توفى ، من كلامه : لولا الليل ما أحببت البقاء فى الدنيا . قيل : توفى سنة خمس عشرة ومائتين . وقيل : سنة خمس ومائتين . تاريخ بغداد ١٠/٢٤٨ - ٢٥٠ . سير أعلام النبلاء ١٠/١٨٢ - ١٨٦ .

الإنصاف

* هارُونُ (١بنُ سفيانَ١) المُسْتَمْلِىُّ ، المعْروفُ بمُكْحُلَة . نَقَل عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً .

* م ٤ هارُونُ بنُ عَبْدِ اللهِ بنِ مَرْوانَ ، المَعْروفُ بالحَمَّالِ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً حِسانًا جدًّا[٢] فى جُزْءٍ كبيرٍ .

* يَعْقُوبُ بنُ إسْحاقَ بن بَخْتانَ . كان جارَ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وصدِيقَه ، ونقَل عنه مسائلَ كثيرةً .

* ع[٣] يَعْقُوبُ بنُ إبْراهِيمَ بنِ كثيرٍ الدَّوْرَقِىُّ ، المُتَقَدِّمُ ذِكْرُ أخِيه أحمدَ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أشْياءَ .

* يَعْقُوبُ بنُ العَبَّاسِ الهاشِمِىُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً .

* ق يَحْيى بنُ يَزْدادَ ، المكْنِىُّ بأبى الصَّقرِ . نقَل عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، مسائلَ كثيرةً حِسانًا فى جُزْءٍ .

* يَحْيى بنُ زكَرِيَّا المَرُّوذِىُّ . نقَل عن أبى عَبْدِ اللهِ مسائلَ حِسانًا .

* يُوسُفُ بنُ مُوسى بنِ راشِدٍ . نقَل عن الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أشياءَ .

* يُوسُفُ بنُ مُوسى العَطَّارُ الحَرْبِىُّ . روَى عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ،

(١ - ١) سقط من : ا .
(٢) سقط من : الأصل .
(٣) سقط من : الأصل . وانظر : الكاشف ٣/٢٥٤ .

الإنصاف أشْياءَ ، وأثْنى عليه (١أبو بَكْرٍ١) الخَلَّالُ ثَناءً حَسَنًا(٢) .

وهذا آخِرُ ما قصَدْنا ذِكْرَه مِن أئمَّةِ أصحابِ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، ممَّنْ نقَل الفِقْهَ عنه ممَّا لا يَسْتَغْنِى عنه طالِبُ العِلْمِ . وهم نَيِّفٌ على ثلاثِينَ ومِائَةِ نفْسٍ . ومَنْ نقَل عنه الفِقْهَ وغيرَه جماعةٌ كثِيرونَ جدًّا ، ذكَرَهم أبو بَكْرٍ الخَلَّالُ ، وأبو بَكْرٍ عبدُ العزيزِ فى « زادِ المُسافِرِ » ، والقاضى أبو الحُسَيْنِ (٣بنُ أبى يَعْلَى٣) فى « الطَّبَقاتِ » ، وقد زادُوا فيها على الخَمْسِمِائَةِ . وذكرَ ابنُ الجَوْزِىِّ بعضَهم فى « مَناقِبِ الإمامِ أحمدَ » ، وغيرَهم ، فإنَّ مَنْ طالعَ فى هذا الكتابِ وغيرِه مِن كُتُبِ الأصحابِ يَحْتاجُ إلى معْرِفَةِ النَّاقِلِينَ عنه(٤) ؛ (٥فإنَّ بعْضَهم تارةً٥) يَذْكُرُهم بِكُناهم ، وبَعْضَهم يَذْكُرُهم بألْقابِهم ، وبَعْضَهم يَذْكُرُهم بأسْمائِهم . وهم أيضًا مُتَفاوِتُونَ فى المَنْزِلَةِ عندَ الإمامِ أحمدَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، والنَّقْلِ عنه ، والضَّبْطِ والحِفْظِ . وقد نَبَّهْنا على بعضِ ذلك ، عندَ ذِكْرِ كلِّ اسْمٍ مِن أسْمائِهم بما فيه كِفايَةٌ ، إنْ شاءَ اللهُ تعالى ، وغالِبُ ما ذكَرْتُ مِن ذلك مِن لَفْظِ أبى بَكْرٍ الخَلَّالِ . فمِنَ المُكْثِرين عنه ؛

* إبْراهِيمُ الحَرْبِىُّ .
* وابنُ هانِئٍ .
* ووَلَدُه(٦) .
* وأبو طالِبٍ .

(١ - ١) سقط من : الأصل ، ط .

(٢) بعده فى الأصل : « وقد علَّمت على من روى له من أرباب الكتب الستة بالأحمر ؛ ليعلم ذلك » .

(٣ - ٣) سقط من : ط .

(٤) فى الأصل : « فيه » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

(٦) أى إسحاق . انظر صفحة ٤٠٦ .

* والمَرُّوذِىُّ .
* وأبو الحارِثِ .
* والشَّالَنْجِىُّ .
* وأبو النَّضْرِ .
* وخَطَّابُ بنُ بِشْرٍ .
* وحَرْبٌ الكَرْمانِىُّ .
* والحَسَنُ بنُ زِيادٍ .
* وسِنْدِىٌّ الخَواتِيمِىُّ .
* وصالِحٌ (١ابنُ الإمامِ١) .
* والمَيْمُونِىُّ .
* وابنُ مَشيشٍ .
* والبُرْزَاطِىُّ .
* ومُثَنَّى بنُ جامِعٍ .
* وهارُونُ الحَمَّالُ .
* وأبو الصَّقرِ . وغيرُهم .

* والأَثْرَمُ .
* والكَوْسَجُ .
* وأحمدُ بنُ محمدٍ الكَحَّالُ .
* وبِشْرُ بنُ مُوسى .
* وبَكْرُ بنُ محمدٍ .
* والحَسَنُ بنُ ثَوَابٍ .
* وأبو داودَ ، (١صاحِبُ «السُّنَنِ»١) .
* وعَبْدُ اللهِ ابنُ الإمامِ .
* وفُورانُ .
* والفَضْلُ بنُ زِيادٍ .
* ومحمدُ بنُ الحَكَمِ .
* والبُوشَنْجِىُّ .
* ومُهَنَّا بنُ يَحْيى الشَّامِىُّ .
* وابنُ بَخْتانَ .

(١قال المُصَنِّفُ ، رَحِمَهُ اللهُ١) : وهذا آخِرُ ما قصَدْنا جَمْعَه ، فلِلَّهِ الحَمْدُ والمِنَّةُ على ذلك ، فما كانَ منه صحيحًا صَوابًا ، فذلك مِن فَضْلِ اللهِ علَيْنا وتَوْفيقِه [٣/٢٨١و] لنا ، وما كانَ منه على غيرِ الصَّوابِ ، فذلك مِنِّى ومِنَ الشَّيْطانِ ، فإنَّ جامِعَه معْتَرِفٌ بالعَجْزِ والتَّقْصيرِ ، وبِضاعَتُه فى العِلْمِ مُزْجاةٌ ، ولا سِيَّما وقد سلَك

(١ - ١) زيادة من : ا .

الإنصاف

فى هذا الكتابِ طريقًا لم يَرَ أحدًا ممَّنْ تقدَّمه مِن الأصحابِ سَلَكَها ؛ فإنَّ المُؤَلِّفَ إذا صنَّف كِتابًا قد سُبِقَ إلى مِثْلِه ، يسْهُلُ عليه تَعَاطِى ما يُشابِهُه ، ويزِيدُه فوائدَ وقُيودًا ، ويُنَقِّحُه ويُهَذِّبُه ، بخِلافِ مَنْ صنَّف فى شىءٍ لم يُسْبَقْ إلى التَّصْنيفِ فيه ، فإنَّه يَحْصُلُ له مَشَقَّةٌ بسَبَبِ ذلك . والمَطْلوبُ ممَّنْ طالعَ هذا الكِتابَ ، أو نظَرَ فيه ، أو اسْتَفادَ منه ، دَعْوَةٌ لمُؤَلِّفِه بالعَفْوِ والغُفْرانِ ، فإنَّه قد كَفَاه المُؤْنَةَ والطَّلَبَ والتَّعَبَ فى جمعِ نُقُولاتٍ ومَسائِلَ ، لَعَلَّها لم تجْتَمِعْ فى كتابٍ سِوَاه . والحمدُ للهِ وحدَه . وصلَّى اللهُ على سيِّدِنا محمدٍ وآلِه وصحبِه وسلَّم تسْليمًا كثيرًا إلى يومِ الدِّينِ ، ورَضِىَ اللهُ عن أصحابِه أجْمَعِين[1] .

---

(١) بعده فى الأصل : « وقد تم هذا الجزء المبارك ، وهو آخر هذا الكتاب على يد الفقير إلى الله تعالى ، الراجى عفو ربه وتوبته ومغفرته ، محمد بن أحمد البدماصى الحنبلى ، غفر الله له ولوالديه ، ولمن دعا له بالتوبة والمغفرة ، والموت على الشهادة ، ولجميع المسلمين . آمين . والحمد لله رب العالمين » .

وفى ط ، ا : « وحَسْبُنا اللهُ ونِعْمَ الوَكِيلُ ، ولا حوْلَ ولا قُوَّةَ إلَّا باللهِ العلِىِّ العَظِيمِ . وكان الفَراغُ مِن هذه النُّسْخَةِ المُبارَكَةِ ، فى الثَّالثِ والعِشْرِين مِن جُمادَى الأُولَى ، مِن شُهورِ سَنَةِ أرْبَعٍ وسَبْعِينَ وثَمانِمائَةٍ . وكتَبه العبدُ الفقيرُ إلى اللهِ تعالَى ؛ حَسَنُ بنُ علىِّ بنِ عُبَيْدِ بنِ أحمدَ بنِ عُبَيْدِ بنِ إبْراهيمَ المَرْداوِىُّ المَقْدِسِىُّ الحَنْبَلِىُّ السَّعْدِىُّ ، عَفا اللهُ عنه بمَنِّه وكَرَمِه ، بصَالِحِيَّةِ دِمَشْقَ المَحْروسَةِ ، مِن نُسْخَةِ شيْخِنا المُصَنِّفِ ، أبْقاهُ اللهُ تعالَى ، آمِين » .

رقم الإيداع ١٩٩٦/٨١٢٨ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 138 – 7

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الحادي والثلاثون

الفهارس

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة
الطبعة الأولى

١٤١٧هـ / ١٩٩٦م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمــة الفهـارس

الحمد لله الذى بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على رسوله ماحى الظلمات ، وعلى آله وصحبه وابل التسليمات .

أما بعد ؛ فقد وفقنا الله عز وجل بمنه وكرمه وعظيم فضله بتمام العمل فى تحقيق هذه الموسوعة الفقهية العظيمة ، التى جمعت بين ثلاثة كتب من أجلّ كتب الفقه وأعظمها نفعًا ، وهى « المقنع » لموفق الدين ابن قدامة المقدسى ، و « الشرح الكبير » لشمس الدين ابن قدامة المقدسى ، و « الإنصاف » لعلاء الدين المرداوى ، رحمهم الله ، فأغنت مقتنيها عن الرجوع إلى مكتبة فقهية حافلة ، فله الحمد كما ينبغى لجلال وجهه وعظيم سلطانه ، ونسأله دوام التوفيق لخدمة الشرع الحنيف ، ولكل ما يحبه ويرضاه ، وأن يجزل مثوبة خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود ، ملك المملكة العربية السعودية ، وأن يوفقه دومًا لمرضاته ، وأن يجعله وإيانا من المقبولين .

والمطالع لهذه الموسوعة الفقهية يجد أنه قد وقع على كنز ثمين ومورد معين ، فما تركت من أصل ولا فرع إلا تعرضت له بشرح مسائله وفصوله ، واستخراج فوائده ، والتنبيه على ما يحتمله النص أو ما قد يخفى من معناه ، وذكر ما ورد فيه من أقوال الفقهاء ، وراجح أقوالهم ، بما يروى ظمأ الفقيه ، ويثلج صدر الباحث ، وييسر على الراغب فى معرفة أحكام دينه ؛ ولذلك دعت الحاجة الملِحَّة إلى فهرستها فهرسة علمية دقيقة ، تيسر على متناولها الوصول إلى بغيته فى وقت قصير وجهد يسير ، فتعظم بذلك فائدتها ، ولذلك كما هو دأبنا واكبت الفهارس بدأ العمل فى تحقيق الموسوعة ، ووضعنا لها الفهارس المتعارف عليها ؛ للآيات ، والأحاديث ، والآثار ، والقوافى وأنصاف الأبيات ، والأعلام ، والقبائل والأمم والفرق ، والأماكن والبلدان والمياه ، والكتب ، والغزوات والأيام والوقائع ، والمراجع ، وقد عزونا فى فهرس

الآثار الأثر إلى قائله ، أما فهرس الأعلام فنظرًا لكثرة تكرار الأعلام بكتاب « الإنصاف » فاكتفينا بذكر العلم فيه عند وروده لأول مرة ، كما استثنينا الأئمة الأربعة فلم نذكرهم ، وأشرنا إلى موضع التعريف بالعلم بوضعه بين قوسين ، وكذلك فعلنا فى فهرس الكتب حيث إن كتاب « الإنصاف » من كتب الخلاف التى تكثر من ذكر أقوال الفقهاء من خلال كتبهم ، وبالتالى لا تكاد تخلو صفحة من الكتاب من ذكر الكتب بصورة متكررة ؛ ولذلك اكتفينا بذكر الكتاب فيه فى أول موضع يرد به حتى نتلافى التطويل فى الفهارس بما لا يخرجها عن الغرض المرجو منها ، أما فهرس القبائل والأمم والفرق فلم نذكر مذاهبهم . وكما فعلنا بكتاب « المغنى » فى محاولة وصلنا ما بين القارئ والفروع الفقهية التى يتضمنها الكتاب عن طريق الفهارس ، فقد فعلنا هنا أيضًا ، حيث ظهرت الحاجة إلى ذلك هنا بصورة أكبر لما تميزت به هذه الموسوعة من الاطراد فى التفريعات بكثرة المسائل الفقهية ، والفصول ، والفوائد ، والتنبيهات ، والفروع ، خاصة أنها تضم كتاب « الإنصاف » الذى يهتم بمواضع الخلاف فى المذهب ، ويذكر الروايات ، والنصوص ، والنقول عن الإمام أحمد ، ورأى كل مؤلِّف أو إمام ، وترجيح كل مصنف أو مؤلف مع ذكر كتابه ، بما يوثق المذهب ، ويجمع أقوال علمائه – كما ذكرنا فى مقدمة التحقيق – فكان من البدهى أن تساير فهرسة الموسوعة فهرسة « المغنى » وبصورة أوسع لتبرز كل هذه الدرر التى بين دفتيها . فوضعنا فهرسًا للكتب والأبواب الفقهية ، على حروف المعجم ؛ ليكشف عن موضعها من الكتاب . أما المسائل والفصول والفوائد والتنبيهات التى تتضمن الفروع الفقهية ، فقد أثبتنا فى آخر كل جزء فهرسًا مفصلًا بها حسب السياق الذى اتبعه المؤلف ، غير أن ذلك لا يناسب الجمهور العريض من الباحثين ، ولذلك كان لزامًا علينا أن نعاود بذل الجهد الذى بذلناه فى فهرسة « المغنى » بصورة مكثفة ، فنضع كشافًا للمسائل والفصول والفوائد والتنبيهات الفقهية ، فنصوغ كل مسألة وفصل وفائدة وتنبيه على وجه يمكن للباحث عن طريق جذور الكلمات فى المسألة أو الفصل أو الفائدة أو التنبيه أن يهتدى إلى موضعها من الموسوعة ، ونهجنا فيه نفس نهجنا فى « المغنى » إلا أننا استثنينا ذكر الفائدة ، أو التنبيه إذا تناولا نفس موضوع الفصل فاكتفينا بإثبات

الفصل دون الفائدة أو التنبيه ، وذلك منعًا للتطويل بغير حاجة ، أما سائر الكشاف فسرنا على نفس منهج « المغنى » فاستثنينا من ذلك الحروف جميعها ، ومن الأسماء ؛ الضمائر ، وأسماء الإشارة ، والموصول ، والاستفهام ، وما فيه مقابلة مثل « أول » « آخر » ، و « أولى » و « أخرى » ، وهكذا ، وما لا يلفت النظر فى البحث ، و « رجل » ، و « امرأة » حيثما يردان مورد المثال ، أما فى الأحكام الخاصة بهما فقد أثبتا ، واستثنينا أيضًا ؛ ما عقد له كتاب برأسه إذا ورد فى كتابه ، وما ورد له باب برأسه إذا ورد فى بابه ، والأعداد وأجزاءها ، وما كان من الأفعال للربط بين أجزاء الجملة ، وذكرنا جذور الكلمات فى أصل المسألة دون الحكم ، إلا إذا كان الحكم جزءًا من الجملة لا يمكن الاستغناء عنه . أما الكلمات التى يكثر دورانها ، مثل : الأب ، والابن ، والعبد ، والسيد ، والأمة ، والأم ، والذمى ، وغيرها ، فذكرنا مواضعها فى كل كتاب من الكتب الفقهية . ورتبنا جذور الكلمات ترتيبًا موضوعيًّا ، فاعتبرنا الجذر الأصلى للكلمة ، ولم نراع اجتماع مواضع الكلمة الواحدة إلا عند الاختصار .

فندعو الله عز وجل أن يتقبل منا هذا الجهد ، وأن يجعله خالصًا لوجهه تعالى ، وأن يغفر لنا ما فرط منا ، وأن يوفقنا دومًا إلى ما فيه مرضاته ، وأن يجزل المثوبة لكل من أعان عليه ؛ بنصيحة أو مال ، أو جهد .

إنه سميع مجيب

المحقق

١ - فهرس
الآيات القرآنية

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
(سورة الفاتحة)		
﴿ بسم الله الرحمن الرحيم * الحمد لله رب العالمين ... ﴾	١-٤	١١١/٢، ٤٢٥/٣، ٤٢٦، ٤٣١، ٤٣٢، ٤٣٥، ٤٣٧، ٤٤٣، ٤٥٩، ٥٣٠، ١٣٠/٥، ١٣١، ٤٢٧، ١٧١/٦
﴿ إياك نعبد وإياك نستعين ﴾	٥	٤٣٧/٣، ٣٩٧/٤، ٣٩٨
﴿ اهدنا الصراط المستقيم ... ﴾	٦، ٧	٤٣٧/٣، ٤٤٧، ٣٠٨/٤، ٣٥٨، ٣٩٨، ٣٩٩، ٤٠١
(سورة البقرة)		
﴿ يخادعون الله والذين ءامنوا ... ﴾	٩	٣٦٢/١٥
﴿ خلق لكم ما فى الأرض جميعا ﴾	٢٩	٣٠٤/٦، ٤٤٩/٢٤، ١٩٥/٢٧
﴿ ولا تكونوا أول كافر به ﴾	٤١	٥٨٠/٢٢
﴿ وءاتوا الزكاة ﴾	٤٣	٢٩١/٦، ٤٥٠
﴿ يا بنى إسرائيل ﴾	٤٠، ٤٧	٤٦٥/١٦
﴿ فجعلناها نكالًا لما بين يديها ... ﴾	٦٦	١٣٢/١٢، ٣٦٣/١٥
﴿ إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة ﴾	٦٧	٣٥٦/٩، ٣٠٤/٢٧، ٣٠٥
﴿ وأشربوا فى قلوبهم العجل ﴾	٩٣	٣٤١/١٣، ٤٤٤/٢٧

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ من كان عدوا لله وملائكته ... ﴾	٩٨	٦٣/٢٨،٤٧٤/١٦
﴿ واتبعوا ما تتلوا الشياطين على ملك سليمان ... ﴾	١٠٢	١٨٣/٢٧،٢٦٤/٢٢، ١٨٥
﴿ ما يود الذين كفروا من أهل الكتاب ... ﴾	١٠٥	٣٤٧/٢٠
﴿ ولله المشرق والمغرب ... ﴾	١١٥	٣٢١/٣ ، ٤٣٥
﴿ واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ... ﴾	١٢٥	١٢٠/٩،٥٦١/٧، ١٢١
﴿ يا بنى إن الله اصطفى لكم الدين ... ﴾	١٣٢	٢٠٧/١٧
﴿ قولوا ءامنا بالله وما أنزل إلينا ﴾	١٣٦	١٤٤،١٤٣/٤
﴿ وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره ﴾	١٤٤	٣١٩،٣١٣/٣، ٣٣٣،٣٢٤
﴿ يعرفونه كما يعرفون أبناءهم ﴾	١٤٦	٢٦٧/٢٩
﴿ وبشر الصابرين ﴾	١٥٧،١٥٥	٢٨٣/٦
﴿ إن الصفا والمروة من شعائر الله ﴾	١٥٨	١٣١،١٢٦/٩، ١٥/٢٧،٢٩٩
﴿ ويلعنهم اللاعنون ﴾	١٥٩	٤١٤/٥
﴿ إلا الذين تابوا وأصلحوا وبينوا ﴾	١٦٠	١٣٤/٢٧،٢٥/١٣
﴿ ولحم الخنزير ... ﴾	١٧٣	٣٥٨/٩،٣٠/٥، ٢٣٧/٢٧،٤٢٦/٢٦، ٥٩/٢٨،٢٤١
﴿ وءاتى المال على حبه ذوى القربى ﴾	١٧٧	٢١٥/١٧
﴿ يا أيها الذين ءامنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى ... ﴾	١٧٨	٩٢،٤٤،١٦/٢٥، ١٠٠،٩٧،٩٥،٩٤، ١٣٨، ١٥٧، ٢٠١، ٢٠٤،٢٠٣

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ ولكم فى القصاص حياة ﴾	١٧٩	١٣٨/٢٥
﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت ... ﴾	١٨٠	١٩١/١٧، ٢٠٩، ٢١٠، ٤٦/٢٨
﴿ فمن خاف من موص جنفًا أو إثمًا ... ﴾	١٨٢	٢٢٤/١٧
﴿ يا أيها الذين ءامنوا كتب عليكم الصيام ... ﴾	١٨٣ – ١٨٥	٣٢٤/٧، ٣٢٥، ٣٣٧، ٣٥٣، ٣٦٢، ٣٦٦، ٣٦٧، ٣٧٤، ٣٧٥، ٣٨٠، ٣٨٣، ٤٩٦، ٤٩٩، ٥٥١، ٥٩٠
﴿ فمن كان منكم مريضًا أو على سفر ... ﴾	١٨٤	٢٢٠/٨، ٣٩٤، ٤٧٢/٢٢، ٩٩/٢٨
﴿ يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر ... ﴾	١٨٥	٣٦٧/٥، ٣٦٨، ٣٨٠، ٢٧٧/٧
﴿ أُحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم ... ﴾	١٨٧	٣٤٠/١، ٣٢٦/٧، ٤١٠، ٤٣٧، ٤٩١، ٥٧٦ –٥٧٨، ٥٨٠، ٦١٢، ٦٢٢، ٦٢٦، ١٨١/٨، ٣٧٢، ١١/ ٢٩١ ، ١٤/ ٣٦٣ ، ٧/٢٢، ٣٢٧، ٢٣/ ٤٦، ١٤٣، ١٤٤، ١٠١/٢٨، ٣٤٤/٣٠
﴿ ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ... ﴾	١٨٨	١١١/١٥
﴿ يسألونك عن الأهلة ... ﴾	١٨٩	١٣٢/٨، ٢٦٤/١٢، ٣٥٣/١٤، ٤٢٦/٢٢، ٥٦/٢٤
﴿ وقاتلوا فى سبيل الله ... ﴾	١٩٠	٢٤٧/٧، ٧٠/١٠

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام ... ﴾	١٩١	٢٢٧/٢٦
﴿ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ﴾	١٩٤	١٥/٢٥٤، ١٧٩/٢٥
﴿ ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ﴾	١٩٥	٨/٣٢٣، ١٩٦/٢٧، ٢٤٠
﴿ وأتموا الحج والعمرة لله ... ﴾	١٩٦	٨/٦، ٧، ٥١، ١١٣، ١٥٥، ١٥٩، ١٦٥، ١٦٨، ١٧٠، ١٧٣-١٧٦، ١٨٠، ١٨١، ١٨٣، ١٨٤، ١٩١، ١٩٢، ٢٢١، ٢٢٢، ٢٢٨، ٢٣٦، ٢٣٧، ٣٧١، ٣٨٧، ٣٩٠، ٣٩١، ٣٩٤، ٣٩٥، ٤٠٣، ٤٤٤، ٤٤٥، ٩/ ٢٢١ ، ٢٨٣ ، ٣١٢، ٣١٣، ٣١٥-٣١٨، ٣٢٥، ٤١١
﴿ الحج أشهر معلومات ... ﴾	١٩٧	٨/ ١٣١ ، ١٣٣ ، ١٣٤، ٢١١، ٣٧١، ٣٧٣، ٣٩١
﴿ ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم ﴾	١٩٨	٨/٣٧٥، ٩/١٧٥، ١٨٠، ١٨٥، ١١/ ٦، ١٤/٤٢٨
﴿ ربنا آتنا في الدنيا حسنة ... ﴾	٢٠١	٦/١٥٥ ، ٩/ ٩٨ ، ٩٩، ١٠١

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ واذكروا الله فى أيام معدودات ... ﴾	٢٠٣	٥/٣٧٠، ٣٧٢، ٩/٣٥٣، ٣٥٤، ٢٨/٩٨
﴿ وإذا تولى سعى فى الأرض ليفسد فيها ... ﴾	٢٠٥	٥/١٥٨، ١٠/٥٧
﴿ كتب عليكم القتال ... ﴾	٢١٦	١٠/٦
﴿ يسألونك عن الشهر الحرام ... ﴾	٢١٧	٢/٦٣، ٣/١٣، ٢٧/١٠٧، ٣٠/٢٨٦
﴿ ويسألونك عن اليتامى ... ﴾	٢٢٠	١٣/٣٨٤
﴿ ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنَّ ... ﴾	٢٢١	١١/٣٧٤، ٢٠/٣٤٥، ٣٤٦، ٣٥٠، ٣٨٤
﴿ ويسألونك عن المحيض ... ﴾	٢٢٢	٢/٣٦٤، ٣٦٨، ٣٧٣، ٣٧٥، ٤٤٤، ٤٥٠، ٢١/٣٨٧، ٢٢/٤٧٦، ٢٣/١٤٣
﴿ نساؤكم حرث لكم ... ﴾	٢٢٣	٢١/٣٨٨، ٣٨٩، ٤١١
﴿ ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم ... ﴾	٢٢٤	٢٧/٤٢٥، ٤٤٨، ٤٩٨، ٤٩٩، ٥٠٠
﴿ لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ﴾	٢٢٥	٢٧/٤٢٥، ٤٧٦
﴿ للذين يؤلون من نسائهم ... ﴾	٢٢٦	٢١/٦، ٢٣/١٣٨، ١٤٩، ١٥٣، ١٥٤، ١٨٠، ١٨٢ – ١٨٤، ١٩١، ١٩٢، ٢٠٦، ٢١٥، ٢٥٨، ٢٦/ ٢٣٦
﴿ وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم ﴾	٢٢٧	٢٣/١٩١
﴿ والمطلقات يتربصن بأنفسهن ... ﴾	٢٢٨	٢/٣٦٨، ٣٩٤، ٨/١٣٤، ٢١/٢٥٢، ٣٧٧ ، ٣٧٩ ،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		٤٧٧، ٥٠٧ ، ٢٣/ ٧٧ ، ٧٨، ٨٠، ٩٥، ٩٦، ٩٩، ١٠٦، ١١٧، ٤١٢، ٢٤/٥، ٢٨، ٣١، ٣٤، ٤٠، ٤١، ٤٣، ٤٥، ٤٨، ٥٤، ١٠٠، ٣٠٨، ٢٨/٩٨
﴿ الطلاق مرتان ... ﴾	٢٢٩	٢٠/٣٤٤، ٢٢/٥، ٨ – ١٠، ١٢، ١٤، ٣٠، ٣٢، ٣٩، ٤٦، ١٢٩، ١٨٧، ٢١٣، ٢١٥ ، ٢٣/ ٨٣ ، ٢٠٠، ٢٠٥، ٢١٥، ٢٤/٣٦٥
﴿ فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ... ﴾	٢٣٠	٢٠/٦، ٨، ٣٤٤، ٢٢/٣٠، ٥٠٧ ، ٢٣/ ١٠١ ، ١٢٠– ١٢٢، ١٢٧، ١٢٨، ١٣٠
﴿ وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن ... ﴾	٢٣١	٨/٣٣٠، ٢٢/١٧٦، ١٨٣ ، ٢١٣ ، ٢٣/ ٧٧، ٧٨، ٨٠
﴿ فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن ﴾	٢٣٢	٢٠/١٥٥، ١٨٦
﴿ والوالدات يرضعن أولادهن ... ﴾	٢٣٣	٢١/٢٢٩، ٢٢/٥٣، ٢٤/ ٢٣ ، ٢٢٨ ، ٢٣٠، ٢٧٨، ٢٨٩، ٢٩١، ٢٩٧، ٣٣٠، ٣٧١، ٣٨٧، ٣٨٩، ٣٩١، ٣٩٥، ٣٩٧ ،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		٢٤/٤٠٠، ٤٠١، ٤٠٤، ٤٢١، ٤٢٥، ٤٢٨، ٤٢٩، ٤٣١،٤٣٢
﴿ والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجًا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ﴾	٢٣٤	٢٤/ ٥، ٧، ١٢، ٢٧، ١٠٠، ٢٠٥، ٣٠/٣٣٢
﴿ ولا جناح عليكم فيما عرضتم به ... ﴾	٢٣٥	٢٠/٦٨،٧١، ٣٣٥، ٢٤/١١٣، ١٢٠، ٢٨/٤١
﴿ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ... ﴾	٢٣٦	٢١/٢٥٧، ٢٦٩، ٢٧٤، ٢٧٩، ٢٨/ ٨٢
﴿ وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن ... ﴾	٢٣٧	٦/٣٣٥،١٨/٣٠٩، ٢١/ ١٤١، ١٧٢، ١٧٣، ١٨٧، ١٩٠-١٩٢، ٢٠٢، ٢٠٣، ٢٠٦، ٢١٩، ٢٢٠، ٢٥٠، ٢٥٢، ٢٥٦، ٢٧١، ٢٧٩، ٢٩٦، ٣٠١،٢٣/١٤٤
﴿حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى...﴾	٢٣٨	٣/ ١٤٢، ١٤٣، ١٤٦، ٤/٢٩، ٣٢، ٥/١٦،٢٨/١١٧
﴿ فإن خفتم فرجالًا أو ركبانا ﴾	٢٣٩	٥/١٤٦،١٥٣
﴿ والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجًا وصية لأزواجهم ... ﴾	٢٤٠	٢٤/١٤٣،١٤٧
﴿ وللمطلقات متاع بالمعروف ... ﴾	٢٤١	٢١/٢٦٩، ٢٧٨، ٢٧٩

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ وقاتلوا فى سبيل الله ﴾	٢٤٤	٢٤٧/٧
﴿ من ذا الذى يقرض الله قرضًا حسنًا ... ﴾	٢٤٥	٣١٣/٧
﴿ كم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة ... ﴾	٢٤٩	٥٢/١٠، ٧١/٢٨، ١٣٠، ٣٢١/٣٠
﴿ولولا دفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الأرض﴾	٢٥١	٢٢/١٠
﴿ تلك الرسل فضلنا بعضهم على بعض ... ﴾	٢٥٣	٨٩/٢٨
﴿ لا تأخذه سنة ولا نوم ﴾	٢٥٥	٢٦/٢
﴿ لا إكراه فى الدين ﴾	٢٥٦	١٧٤/٢٧
﴿ فآتت أكلها ضعفين ﴾	٢٦٥	٤٠٦/١٧، ٤٠٨
﴿ يا أيها الذين ءامنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم ... ﴾	٢٦٧	٢/ ١٦٥، ٤١٠/٦، ٤٤٥، ٤٩٣، ٥٥٦، ٥٦١، ٥٧٥، ١٣/٧، ١٣١
﴿ إن تبدوا الصدقات فنعماهى ... ﴾	٢٧١	٢٧٥/٧ ، ٣١٣ ، ٦/١٧
﴿ للفقراء الذين أحصروا فى سبيل الله ... ﴾	٢٧٣	٢٠٩/٧، ٢٧١، ٣/١٢
﴿ وأحل الله البيع وحرم الربا ... ﴾	٢٧٥	٣٢/٩، ٥/١١، ٣١، ٩٦، ١٦٩، ٥/١٢، ٩، ١٠، ٥٨، ١٣٦، ١٤٢/١٧، ١٤/٢١، ٣٦/٢٨
﴿ يا أيها الذين ءامنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا ... ﴾	٢٧٨	١٣٦/١٢، ١٤/٢١، ١٠٧/٢٢، ٦/٢٧
﴿ وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة ... ﴾	٢٨٠	٢٩٤/٧، ٢٣٧/١٣، ٢٤٤، ٣٣٩، ٣٤١، ٣٨٥/٢٤، ١٣٧/٣٠
﴿ يا أيها الذين ءامنوا إذا تداينتم بدين ... ﴾	٢٨٢	٦/١١، ٢٠١، ١٢/

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		٢١٨، ٣١٥، ٣٦٤، ١٣/٣٥٤، ٢٣/٣٠٠، ٢٤/ ٢٧٣، ٢٦/ ٣١٥، ٢٨/ ٢٩٩، ٤٨٠، ٤٨٩، ٢٩/ ٢٤٧، ٢٤٩، ٢٥٠، ٢٥١، ٢٥٣، ٢٩٠، ٣٢٣، ٣٣٠، ٤٠٢، ٣٠/ ٨، ٢٣، ٢٤، ٢٦، ٨٨، ٨٩
﴿ وإن كنتم على سفر و لم تجدوا كاتبًا ... ﴾	٢٨٣	١١/٢٠٢، ١٢/٣١٥، ٣٦٢ – ٣٦٤، ٣٩١، ٣٩٤، ١٦/ ٥، ٢٢/ ٤٧٧، ٢٩/ ٢٤٩، ٣٢٣
﴿ لا يكلف الله نفسًا إلا وسعها ﴾	٢٨٦	٥/١١، ٤١١، ٤٣٨، ٤٣٩، ٨/١١، ٤٤٠، ١٠/٤٢٠

(سورة آل عمران)

﴿ ربنا لا تزغ قلوبنا ... ﴾	٨	٣/٥٨٠
﴿ زين للناس حب الشهوات ... ﴾	١٤	١٦/٤٨٧، ٢٠/١٥
﴿ وسيدًا وحصورًا ﴾	٣٩	٢٠/١٥
﴿ رب هب لى من لدنك ذرية طيبة ﴾	٣٨	٢٠/١٦٢
﴿ ءايتك ألا تكلم الناس ثلاثة أيام إلا رمزا ... ﴾	٤١	٧/٥٩٥، ٢٤/٣٠، ٢٨/٩٠، ٩١، ٩٩، ١١٧
﴿ يا مريم اقنتى لربك واسجدى ... ﴾	٤٣	٤/٢٢٤
﴿ وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم ... ﴾	٤٤	١٦/٣٠٣، ١٩/١٢٣
﴿ من أنصارى إلى الله ﴾	٥٢	١/٣٤٠، ٤/١٤٤

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم ... ﴾	٦٤	٤/١٤٣، ٢٩/٥، ٦
﴿ إلا ما دمت عليه قائمًا ... ﴾	٧٥	٥/٢٨٤
﴿ إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنًا قليلًا ... ﴾	٧٧	٢٦/١١٣، ٢٧/٤٢٧، ٤٢٨، ٣٠/١٣٦
﴿ وإذ أخذ الله ميثاق النبيين ... ﴾	٨١	٣٠/ ١٤١ ، ١٤٥ ، ٢٠٧
﴿ كل الطعام كان حلا لبنى إسرائيل إلا ما حرم إسرائيل على نفسه ﴾	٩٣	٢٨/٧١
﴿ إن أول بيت وضع للناس للذى ببكة ... ﴾	٩٦	٢٨/١١٥
﴿ فيه ءايات بينات مقام إبراهيم ... ﴾	٩٧	٨/٦، ٤٣، ٥١، ٥٤، ١٠/٤٤، ١٤/٤٣٣، ١٦/٤٧٤، ٢٦/٢٢٤، ٣٠/٢٨٦
﴿ اتقوا الله حق تقاته ... ﴾	١٠٢	٢٠/٨
﴿ واعتصموا بحبل الله جميعًا ولا تفرقوا ﴾	١٠٣	٢٢/٢١٤
﴿ وينهون عن المنكر ﴾	١٠٤ ، ١١٤	٣٠/٣٩٧
﴿ يوم تبيض وجوه وتسود وجوه ﴾	١٠٦	٢٧/٦١
﴿ يا أيها الذين ءامنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم ... ﴾	١١٨	٢٨/٣٦٥
﴿ والذين إذا فعلوا فاحشة أو ظلموا أنفسهم ﴾	١٣٥	٤/١٥٨
﴿ وتلك الأيام نداولها بين الناس ﴾	١٤٠	٢٨/٩٩
﴿ وشاورهم فى الأمر ﴾	١٥٩	١٠/١٢٦، ٢٨/٣٤٦
﴿ الذين قال لهم الناس إن الناس قد جمعوا لكم ﴾	١٧٣	١٣/٢٥، ٢٨/٨
﴿ ذوقوا عذاب الحريق ﴾	١٨١	٢٢/٢٦١

(سورة النساء)

﴿ يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة ... ﴾	١	٥/٢٢٢، ٢٠/٣٨٥

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم ﴾	٢	١/٣٤٠، ١١/١٩١، ٢٨/١٠١، ١٢٧
﴿ فانكحوا ما طاب لكم من النساء ... ﴾	٣	٢٠/٨ ، ٢٠ – ٢٢، ٢٤، ١٤٢، ٣٢٧، ٣٣٠، ٢١/٤٦٠
﴿ وآتوا النساء صدقاتهن نحلة ... ﴾	٤	١٧/١٠٢، ٢١/٧٩، ٢٠٦، ٢٠٧، ٢٢/١١، ٢٦١
﴿ ولا تؤتوا السفهاء أموالكم ... ﴾	٥	١٣/٣٤٨، ٣٥٣، ٣٠/٢٧٨
﴿ وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح ... ﴾	٦	١١/١٩، ١٣/٣٤٨، ٣٥١ – ٣٥٣، ٣٦٢، ٣٦٣، ٣٦٥، ٣٦٧، ٤٠٢، ٤٠٧، ٤١٠، ٤١٢، ١٩/١٩٧
﴿ للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون ﴾	٧	١٧/١٩٤
﴿ وإذا حضر القسمة أولوا القربى ... ﴾	٨	٢٤/٤٤١، ٢٧/٤٣١، ٢٩/٤٥
﴿ إن الذين يأكلون أموال اليتامى ﴾	١٠	٢٨/١٢٧
﴿ يوصيكم الله فى أولادكم ... ﴾	١١	١٠/٢٥٤، ١٣/٣٣٥، ١٤/ ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨، ٤٧٩، ٥٠٣، ٥٠٥ ، ١٧/ ١٣٤ ، ٢١٨، ٢٤٨، ٢٤٩، ٢٧٤، ٢٧٥، ٢٩٢، ١٨/ ٧، ٩ – ١١ ، ١٥، ١٦، ٣٩ – ٤١، ٧٠ – ٧٣ ، ٧٥ ، ٧٦، ٨٩، ٩٣، ١٢،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		٢٨٦، ٣٣٩، ١٩/ ١١٤ ، ٢٤/ ٣٨٩ ، ٢٩/ ١١٣، ٣٠/ ٢٧٣
﴿ ولكم نصف ما ترك أزواجكم ... ﴾	١٢	٥/١٤ ، ٤٦٢/١٦ ، ٥١٣ ، ١٧/ ١٩١، ١٩٢، ٢٤٩، ٢٩٢، ٧/١٨، ١١ – ١٣، ٨١، ٨٢، ٨٥، ١٠١، ١٠٢، ١٢٠، ٢٨/ ٣٨٤، ٢٩/ ٢٤٢ ، ١٩٦/٣٠، ٣٣٨
﴿ واللاتى يأتين الفاحشة من نسائِكم ... ﴾	١٥	١٤٨/٢٤، ١٨٣/٢٦، ٢٣٥، ٢٣٦، ٢٨١، ٣١٨، ٣٤٠
﴿ واللذان يأتيانها منكم فآذوهما ... ﴾	١٦	٣٢/٢٧، ٣٤
﴿ ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن... ﴾	١٩	٣٧٧/٢١، ٣٨٦، ٤٣٠ ، ٧/٢٢، ١٢، ١٤ ، ١٣١ ، ٢٣/ ٢٠٥ ، ٢٤/ ٣٠٢ ، ٣٠٣
﴿ وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج ... ﴾	٢٠	٨٧/٢١، ٧/٢٢
﴿ وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض ... ﴾	٢١	٢٥١/٢١، ٢٥٢
﴿ ولا تنكحوا ما نكح ءاباؤكم من النساء ... ﴾	٢٢	٥/٢٠، ١٠، ٩٣، ٢٨١، ٢٨٧، ٢٨٨،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم ... ﴾	٢٣	١٤/٢٨٦، ١٦/٤٧٨، ٢٠/٢٧٥ - ٢٧٨، ٢٨٠، ٢٨٢، ٢٨٣، ٢٨٥، ٢٩٣، ٢٩٧، ٢٩٩، ٣٠٣، ٣١٢، ٣٢٠، ٣٣١، ٢٤/ ٢١٣، ٢٢٣، ٢٣١، ٢٤٥، ٢٥٣، ٢٥/ ٢٦٦، ٢٦/٢٦٧
﴿والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم...﴾	٢٤	١٠/٩٦ - ٩٨، ١٨٠، ١٤/ ٥٠٧، ٢٠/ ٢٨٣، ٢٩٥، ٣٠٤، ٣٠٦، ٣٢٤، ٣٣٥، ٣٤٠، ٣٨٢، ٣٨٣، ٢١/٧٩، ٨٠، ٨٦، ٨٨، ١٠٠، ١١٨، ١٢١، ٢٤/ ١٢٠، ٢٦/ ٢٤٤، ٣٤٨، ٢٨/ ١٠٢، ٣٠/٣٢٢
﴿ ومن لم يستطع منكم طولًا ... ﴾	٢٥	١٦/ ٢٦٤، ٢٠/ ٣٣٣، ٣٥٦-٣٥٨، ٣٦٠، ٣٦١، ٣٦٧، ٢١/ ١٠٠، ٢٦/ ٢٤٥، ٢٦٦، ٢٦٧، ٣٤٨
﴿ يا أيها الذين ءامنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ... ﴾	٢٩	٢/ ١٧٣، ١٧٤، ١١/٦، ١٦، ٤٠٧،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		١٥/١١١، ٢٥/١٧٥، ٢٧/٢٤٠، ٢٨/٥٤١، ٢٩/٧٤
﴿ والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم ... ﴾	٣٣	١٨/٨، ١٦١
﴿ واللاتى تخافون نشوزهن ... ﴾	٣٤	٢١/٤٧٠، ٤٧١
﴿ وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكمًا من أهله ... ﴾	٣٥	٢١/٤٧٨، ٤٨٠
﴿ والصاحب بالجنب ... ﴾	٣٦	٢١/٣٧٨
﴿ يا أيها الذين ءامنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى ... ﴾	٤٣	٢/١١٢، ١١٣، ١٣١، ١٣٢، ١٤٩، ١٩٤، ١٩٧، ٢٠٣، ٢٢/١٤٤، ٢٤/٤٥
﴿ ياأيها الذين أوتوا الكتاب ءامنوا بما نزلنا مصدقًا لما معكم ... ﴾	٤٧	٢٢/٣٩٨
﴿ إن الله لا يغفر أن يشرك به ... ﴾	٤٨، ١١٦	٢٥/٧
﴿ ولا يظلمون فتيلًا ﴾	٤٩	٢٨/٧، ١٥
﴿ فإذا لا يؤتون الناس نقيرًا ﴾	٥٣	٢٨/٧
﴿ إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها ﴾	٥٨	١٥/٨٩، ١٦/٥، ٤٩، ٢٧/٤٣٧، ٢٩/٢٥٠
﴿ يا أيها الذين ءامنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول ... ﴾	٥٩	٦/٤٤٩، ١٠/١٤٤، ٢٧/٥٦، ٢٨/٣٠٣
﴿ ولو أنهم إذ ظلموا أنفسهم جاءوك ... ﴾	٦٤	٩/٢٧٤، ٢٧٦
﴿ فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ... ﴾	٦٥	١٦/١٤٢، ٢٨/٢٥٥، ٣٠/٢٧
﴿ فما لكم فى المنافقين فئتين ﴾	٨٨	١٠/٣٦
﴿ ومن قتل مؤمنًا خطئًا فتحرير رقبة مؤمنة ... ﴾	٩٢	٧/٢٤٠، ١٠/٧٧، ١٧/٢٨، ٢٣/٢٩٨،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		٣١٩، ٥/٢٥، ٣٩، ٤١، ٣٠٩، ٣١٠، ٣٩٥، ٤٤٨، ٦٦/٢٦، ٧٤، ٧٥، ٩٧، ٩٩، ١٠٠ – ١٠٥
﴿ ومن يقتل مؤمنًا متعمدًا فجزاؤه جهنم خالدًا فيها ﴾	٩٣	٥/٢٥، ٧١/٢٧
﴿ لا يستوى القاعدون من المؤمنين غير أولى الضرر ... ﴾	٩٥	٧/١٠
﴿ إن الذين توفاهم الملائكة ظالمى أنفسهم ... ﴾	٩٧	٣٥/١٠، ٣٨
﴿ إلا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان ... ﴾	٩٨	٣٨/١٠
﴿ وإذا ضربتم فى الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة ... ﴾	١٠١	٢٦/٥، ٢٩، ٤٤، ٥١، ٢٦/٢٦٦
﴿ وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة ... ﴾	١٠٢	٤/ ٢٦٧، ٥/ ١١٤، ١٢٢، ١٢٥، ١٣٠، ١٤٣، ١٤٥، ٢٦/٢٠٧
﴿ إن الصلاة كانت على المؤمنين كتابًا موقوتًا ﴾	١٠٣	٧/٣
﴿ لتحكم بين الناس بما أراك الله ... ﴾	١٠٥	٥٣٢/١٣، ٣٠٣/٨
﴿ ومن يعمل سوءًا أو يظلم نفسه ... ﴾	١١٠	٣٨٣/٢٩، ٣٨٤
﴿ وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا ... ﴾	١٢٨	١٢٣/١٣، ٤٧٥/٢١، ٤٧٦
﴿ ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم ... ﴾	١٢٩	٢٤/٢٠، ٤٣٠/٢١، ٤٣٥، ٤٥٠
﴿ وإن يتفرقا يغن الله كلًّا من سعته ﴾	١٣٠	٢١٣/٢٢ ، ٢٤٤ ، ٢٦٤

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ يا أيها الذين ءامنوا كونوا قوامين بالقسط ... ﴾	١٣٥	٢٩/٢٥٠، ٢٥٣، ٤١٦
﴿ إن الذين ءامنوا ثم كفروا ... ﴾	١٣٧	٢٧/١٣٤
﴿ إن المنافقين فى الدرك الأسفل من النار ... ﴾	١٤٥	٢٧/١٣٥
﴿ إلا الذين تابوا وأصلحوا واعتصموا بالله ... ﴾	١٤٦	٢٧/١٤١
﴿ وأخذنا منهم ميثاقًا غليظًا ﴾	١٥٤	٢٢/٤٣٦
﴿ وكلم الله موسى تكليما ﴾	١٦٤	٢٨/٨٩
﴿ أنزله بعلمه ﴾	١٦٦	٢٩/٣٤٦
﴿ إنما الله إلهٌ واحد ﴾	١٧١	٧/٢٠٦
﴿ يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة ... ﴾	١٧٦	١٦/٤٦٢، ٥٠٣، ١٨/١١، ١٥، ٤٠، ٤١، ٧١، ٧٨ – ٨٠، ٨٢، ٨٣، ٩٣، ١٠٢، ١١٩، ١٢٠، ٢٧/ ٤٩٥

(سورة المائدة)

﴿ يا أيها الذين ءامنوا أوفوا بالعقود ... ﴾	١	١٠/ ١٤٩ ، ٣٧٥ ، ٢٦/٢٧٩، ٢٧/١٩٥، ٢١٦، ٤٢٨
﴿ وإذا حللتم فاصطادوا ... ﴾	٢	٣/٢٤٥، ١١/١٦٧، ١٦٩، ١٦/٢٧٩، ٢٨٢، ٢٧/٣٤٥
﴿ حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير ... ﴾	٣	١/١٦٣، ١٧٠، ١٧٨، ٢٢/٢٧٥، ٢٧/١٩٦، ٢٠٠، ٢٣٧، ٢٤١، ٢٨٠، ٣١٤، ٣٢٥، ٣٤٠، ٣٧٥، ٣٦٧، ٣٨٥، ٢٨/٥٩

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ وما علمتم من الجوارح مكلبين ... ﴾	٤	٢/ ٢٧٨، ١١/ ٤٧، ٢٧/ ٣٤٥، ٣٨٧، ٣٩٣، ٣٩٤، ٣٩٦، ٤٠٥، ٤١٧
﴿ اليوم أحل لكم الطيبات ... ﴾	٥	١/ ١٥٥، ٢٠/ ٣٤٦، ٣٥٤، ٣٥٥، ٢١/ ٣٥، ٢٤/ ١٢٠، ٢٦/ ٣٤٨، ٢٧/ ٢٨٧، ٢٩٣، ٣٣٦، ٣٣٩
﴿ يا أيها الذين ءامنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق ... ﴾	٦	١/ ٣٦، ٥٤، ٥٧، ٨٨، ٢٣٤، ٢٧٩، ٢٩٣، ٢٩٤، ٢٩٧، ٣٠٠، ٣٠٧، ٣٠٨، ٣٢٩، ٣٣٩، ٣٤٤، ٣٤٨، ٣٦٢، ٣٦٤، ٣٦٧، ٣٨٢، ٢/ ١٢، ٤٢، ١٣١، ١٣٢، ١٥٠، ١٦٥، ١٦٦، ١٦٨، ١٧٥، ١٨٢، ١٨٣، ١٩٤، ١٩٧، ٢٠٣، ٢١٤، ٢١٥، ٢١٨، ٢١٩، ٢٢٢، ٢٢٣، ٢٦٣، ١١/ ٢٩١، ٢٣/ ٢٧٠، ٢٥/ ٤٨٨، ٢٨/ ١٠١
﴿ يا أيها الذين ءامنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ... ﴾	٨	٢٩/ ٢٥٣
﴿ ولقد أخذ الله ميثاق بنى إسرائيل ﴾	١٢	٢٢/ ٤٣٦
﴿ ويسعون فى الأرض فسادا ﴾	٣٣، ٦٤	٥/ ١٥٨

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ... ﴾	٣٣	٢١/٤٧١، ٢٦/٥٦٧، ٥٧٤، ٢٧/ ٥ ، ٦، ١٥، ٢٣، ٢٧، ٢٩
﴿ إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ... ﴾	٣٤	٢٧/٦
﴿ اتقوا الله وابتغوا إليه الوسيلة ﴾	٣٥	٥/٤٢٠
﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ﴾	٣٨	٢/ ٢٢٤ ، ٤٦٩ ، ٢٦/ ٤٦٧ ، ٤٧٥ ، ٤٩٧، ٥٢٤، ٥٦٦، ٥٨٣، ٢٧/٣٢
﴿ فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح ... ﴾	٣٩	٢٧/٣٢، ٣٤، ٢٨/ ٣٥٣
﴿ فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم ... ﴾	٤٢	١٠/٤٩١، ٢١/٧، ٩
﴿ إنا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور ... ﴾	٤٤	٢٦/٢٥٠، ٢٨/٣٥٤
﴿ وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ... ﴾	٤٥	٧/٢٩٤، ٢٥/٤٤، ٩٣، ٩٥، ٩٧، ١٠٠، ١٣٨، ١٨٠، ٢٠١، ٢٣١، ٢٣٣، ٣٣٤، ٢٣٧، ٢٣٨، ٢٤٢، ٢٤٣، ٢٦٥، ٢٧٨، ٢٨٠، ٢٨٤، ٢٨٥، ٥٥٦ ، ٢٧/ ٣٦٥ ، ٢٨/٣٥٤
﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون﴾	٤٧	٢٨/٣٥٤
﴿فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم...﴾	٤٨	٢٦/٢٥٠
﴿ وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم ... ﴾	٤٩	١٠/٤٩٢، ٢٨/٢٥٥، ٣٠٢، ٣٠٣
﴿ كلما أوقدوا نارًا للحرب أطفأها الله ﴾	٦٤	٢٢/٤٤٦

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ لتجدن أشد الناس عداوةً للذين آمنوا ... ﴾	٨٢	٣٤٧/٢٠
﴿ لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ... ﴾	٨٩	٢٠٦/٢٣، ٣٤٥، ٣٥٠ – ٣٥٢، ٢٤/ ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٧/ ١١ ، ٤٢١، ٤٢٥، ٤٤٧، ٤٨١، ٥٢٢ – ٥٢٤، ٥٢٦، ٥٣٠، ٥٣٩، ٥٤٦
﴿ إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام ... ﴾	٩٠،٩١	٢/ ٢٥٧ ، ٣٦٢، ٢٦/ ٤١٣، ٤١٥، ٣٥٦/٢٩
﴿ ليس على الذين ءامنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا ﴾	٩٣	٤١٤/٢٦،٤١٥، ١١٢/٢٧
﴿ ليبلونكم الله بشيءٍ من الصيد ... ﴾	٩٤	٢٣/٩
﴿ يا أيها الذين ءامنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ... ﴾	٩٥	٨/ ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧، ٣٨٢، ٣٨٣، ٤٢٤، ٤٢٧، ٤٣٨، ٤٤١، ٥/٩، ٦، ١٤، ١٦، ١٨، ١٩، ٢٢، ٣٢، ٣٤، ٣٦، ٢١٣، ٤٦٣/٢٢، ٢٠٨/٢٧
﴿ أُحل لكم صيد البحر ... ﴾	٩٦	٨/ ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٨٥، ٢٨٧، ٣١٧، ٢٧/ ٢٠٨ ، ٢٢٧، ٢٢٩، ٢٤٥، ٢٨١

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ يا أيها الذين ءامنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت ... ﴾	١٠٦	٣٨٦/٢٣، ٤٢٣/٢٧، ٤٤٩، ٣٣٢/٢٩ – ٣٣٤، ٣٠/ ١٢٠، ١٢٦، ١٢٨
﴿ فآخران يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الأوليان ... ﴾	١٠٧	٣٠/ ١٢١، ١٢٢، ١٢٧
﴿ ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها ﴾	١٠٨	٣١٣/٢٩، ٣١٩
(سورة الأنعام)		
﴿ وأوحى إلى هذا القرآن لأنذركم به ومن بلغ ﴾	١٩	٤٥٥/٣
﴿ يعرفونه كما يعرفون أبناءهم ﴾	٢٠	٢٦٧/٢٩
﴿ وإذا جاءك الذين يؤمنون بآياتنا ... ﴾	٥٤	٤٤٧/٢٢
﴿ ويعلم ما جرحتم بالنهار ﴾	٦٠	٣٩٧/٢٧
﴿ وإذا رأيت الذين يخوضون فى ءاياتنا ... ﴾	٦٨	٤٤٧/٢٢
﴿ وليكون من الموقنين ﴾	٧٥	١٤٦/٣
﴿ فأى الفريقين أحق بالأمن ﴾	٨١	٣٨٠/٢٦
﴿ ونوحا هدينا من قبل ومن ذريته داود وسليمان ... ﴾	٨٤، ٨٥	٤٧٨/١٦، ١٠٦/١٧
﴿ لتهتدوا بها فى ظلمات البر والبحر ﴾	٩٧	٣٣٨/٣
﴿ وهو الذى أنشأكم من نفس واحدة ... ﴾	٩٨	٣٤٧/٢٢
﴿ وأقسموا بالله ﴾	١٠٩	١٢٢/٣٠
﴿ فكلوا مما ذكر اسم الله عليه ﴾	١١٨	٣٤٠/١٧
﴿ ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ... ﴾	١٢١	٣٢٣/٢٧ – ٣٢٥، ٤١٧
﴿ وحرموا ما رزقهم الله ﴾	١٤٠	٥٠٤/٢٧
﴿ والزيتون والرمان متشابهًا وغير متشابه ... ﴾	١٤١	٤٩٣/٦، ٥٠٣، ٥٣٢، ٢٧٩/١٧
﴿ ثمانية أزواج ... ﴾	١٤٣	٣٤/١٢
﴿ ومن الإبل اثنين ومن البقر اثنين ﴾	١٤٤	٣٤/١٢

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ قل لا أجد فيما أوحى إلى محرمًا ... ﴾	١٤٥	٢٧/ ١٩٧ ، ٢٠٠ ، ٢٠٧، ٢٤١، ٧١/٢٨
﴿ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما...﴾	١٤٦	٣٩/١٢، ٥٤/٢٨
﴿ ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن ... ﴾	١٥٢	١٣/ ٣٥٣ ، ٣٧٠ ، ٤٨٦
﴿ أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا ﴾	١٥٦	١٠/ ٣٩٥ ، ٣٩٧ ، ٣٤٨/٢٠، ٣٤٩
﴿ من جاء بالحسنة فله عشر أمثالها ﴾	١٦٠	٣٠٥/٥
﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى ﴾	١٦٤	٤/ ٤٠٦ ، ٦/ ٢٨٦، ٣٦٥/١٩، ٣١٨/٢٣، ٤٠٧/٢٩

(سورة الأعراف)

﴿ فلا يكن فى صدرك حرج منه ﴾	٢	٢٤٢/٢٢
﴿ ما منعك ألا تسجد إذ أمرتك ﴾	١٢	٢٥٤/٣٠
﴿ يا بنى آدم ﴾	٢٦، ٢٧، ٣١ ، ٣٥	١٦/ ٤٦٤ ، ٤٨٨ ، ١٤/١٨ ، ٧٢ ، ٢٠/ ٢٧٦
﴿ قل من حرم زينة الله التى أخرج لعباده ﴾	٣٢	٢٩٤/١٤
﴿ ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل فى سم الخياط ﴾	٤٠	٤٠٥/٢٢، ١٥٥/٢٣
﴿ فهل وجدتم ما وعد ربكم حقا ... ﴾	٤٤	١٠٢/٢٠، ٢٠٥/٣٠
﴿ ادعو ربكم تضرعًا وخفية ﴾	٥٥	٤٣٢/٥
﴿ ولوطًا إذ قال لقومه أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد ... ﴾	٨٠، ٨١	٢٦/ ٢٧١ ، ٢٨١ ، ٣٤٠
﴿ ولو أن أهل القرى ءامنوا واتقوا ... ﴾	٩٦	٤١٤/٥
﴿ يعكفون على أصنام لهم ﴾	١٣٨	٥٦١/٧
﴿ وواعدنا موسى ثلاثين ليلة ... ﴾	١٤٢	٩٩/٢٨

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ يا موسى إني اصطفيتك على الناس ... ﴾	١٤٤	٨٩/٢٨
﴿ ويحل لهم الطيبات ... ﴾	١٥٧	١٩٥/٢٧، ١٩٦، ٢٠٢، ٢٠٧، ٢٠٨
﴿ ألست بربكم قالوا بلى ﴾	١٧٢	١٤١/٣٠، ٢٠٥
﴿ وإذا لم تأتهم بآية قالوا لولا اجتبيتها ﴾	٢٠٣	٤٤٧/٢٢
﴿ وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له ... ﴾	٢٠٤	٣١٠/٤، ٣١٢، ٣١٥، ٣٠٨/٥
(سورة الأنفال)		
﴿ يسألونك عن الأنفال ... ﴾	١	١٣٤/١٠، ١٩٦، ٢٧٢، ١٦٠/١٤
﴿ وينزل عليكم من السماء ماءً ... ﴾	١١	٣٥/١
﴿ فاضربوا فوق الأعناق ﴾	١٢	٧١/١٨
﴿ يا أيها الذين ءامنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفًا ... ﴾	١٥	١٤/١٠، ٤٦
﴿ ومن يولهم يومئذ دبره ... ﴾	١٦	٤٨/١٠، ٤٣١/٢٢
﴿ قل للذين كفروا إن ينتهوا ... ﴾	٣٨	١٢/٣، ٣٥٥/٧، ٤٣١/١٠، ١٣٥/٢٧، ١٣٨، ١٦٠
﴿ واعلموا أنما غنمتم من شيء ... ﴾	٤١	١٤٢/١٠، ١٥٨، ١٧٧، ١٩٥، ٢٢٦ – ٢٢٨، ٢٣٣، ٢٣٦، ٢٥٤، ٣١٠، ٣١١، ٢١٣/١٧
﴿ يا أيها الذين ءامنوا إذا لقيتم فئة ... ﴾	٤٥	١٤/١٠، ٤٦، ٣٢١/٣٠
﴿ وإما تخافن من قوم خيانة ... ﴾	٥٨	٣٩٠/١٠
﴿ وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ... ﴾	٦٠	٩/١٥، ١٦
﴿ وإن جنحوا للسلم فاجنح لها ﴾	٦١	٣٧٣/١٠
﴿ إن يكن منكم عشرون صابرون ... ﴾	٦٥	٤٠٧/١٠

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ الآن خفف الله عنكم .... ﴾	٦٦	٤٧/١٠
﴿ فكلوا مما غنمتم حلالًا طيبًا ﴾	٦٩	١٩٥/١٠، ١٩٦
﴿ والذين ءامنوا و لم يهاجروا ... ﴾	٧٢	١٦١/١٨
﴿ والذين كفروا بعضهم أولياء بعض ﴾	٧٣	٢٧٣/١٨، ١٩٣/٢٠، ١٩٥
﴿ وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض ... ﴾	٧٥	٧/١٨، ٩، ١١٩، ١٦١، ٤١٤، ٢٤/ ٣٩٤، ٣٨٤/٢٨
(سورة براءة)		
﴿ براءة من الله ورسوله ... ﴾	١	٣٧٣/١٠
﴿ وأذان من الله ورسوله ... ﴾	٣	٤٣/٣
﴿ فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم ﴾	٤	٣٧٥/١٠
﴿ فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ... ﴾	٥	٣٢/٣، ٧٠/١٠، ٨٣، ٣٧٩، ٤٠٠، ٤٠١، ٨٢/٢٥
﴿ وإن أحد من المشركين استجارك فأجره ... ﴾	٦	٣٤٩/١٠، ٣٥٣، ١٠٣/٢١
﴿ فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم ﴾	٧	٣٧٦/١٠
﴿ وإن نكثوا أيمانهم من بعد عهدهم ... ﴾	١٢	٣٧٦/١٠
﴿ لقد نصركم الله فى مواطن كثيرة ﴾	٢٥	٣٢٠/٣٠
﴿ إنما المشركون نجس ... ﴾	٢٨	٣٨١/١٠، ٤٦٦
﴿ قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ... ﴾	٢٩	١٠٧/١٠، ١٢٧، ٣٥٧، ٣٩٣، ٣٩٩، ٤٠٠، ٤١٠، ٤١١، ٤٢٨، ٤٢٩، ٤٣٤، ٤٤٥، ٥٠٣، ٤٣/٢١، ٣٩٢/٢٥
﴿ والذين يكنزون الذهب والفضة ... ﴾	٣٤	٤٩٣/٦، ٥/٧

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا ... ﴾	٣٦	٥٦٠/٧، ٢٦٥/١٢، ٥٦/٢٤، ٩٨/٢٨
﴿ يحلونه عامًا ويحرمونه عامًا ﴾	٣٧	٤١٤/٢٠، ١٢٣/٢٣، ٥٠٤/٢٧
﴿ يا أيها الذين ءامنوا ما لكم إذا قيل لكم انفروا ... ﴾	٣٨	١٥/١٠، ١٦
﴿ إلا تنفروا يعذبكم عذابًا أليمًا ﴾	٣٩	٦/١٠
﴿ انفروا خفافًا وثقالًا وجاهدوا ... ﴾	٤١	٦/١٠، ١٧٢
﴿ ولكن كره الله انبعاثهم فثبطهم ... ﴾	٤٦، ٤٧	١١٨/١٠
﴿ ويحلفون بالله إنهم لمنكم ... ﴾	٥٦	١٣٦/٢٧
﴿ إنما الصدقات للفقراء والمساكين ... ﴾	٦٠	١٣٧/٧، ٢٠٥، ٢٠٦، ٢٢٩، ٢٣٣، ٢٤٠، ٢٤٦، ٢٧٦، ٤٣٥/١٣، ٢٤٠/١٩
﴿ ولئن سألتهم ليقولن إنما كنا نخوض ونلعب ... ﴾	٦٥، ٦٦	٢٦٢/٢٦، ١١١/٢٧، ١٣٦
﴿ والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض ﴾	٧١	٢٠٧/١٦، ٣٩٧/٣٠
﴿ ومنهم من عاهد الله ... ﴾	٧٥	١٩٧/٢٨
﴿ بما أخلفوا الله ما وعدوه ... ﴾	٧٧	١٩٧/٢٨
﴿ استغفر لهم أو لا تستغفر لهم ﴾	٨٠	٢٣٦/١١
﴿ فإن رجعك الله إلى طائفة منهم ... ﴾	٨٣	١١٨/١٠
﴿ ليس على الضعفاء ولا على المرضى ... ﴾	٩١	١١/١٠
﴿ ولا على الذين إذا ما أتوك لتحملهم ... ﴾	٩٢	١٢/١٠
﴿ الأعراب أشد كفرًا ونفاقًا ﴾	٩٧	٤٠٧/٤
﴿ وآخرون اعترفوا بذنوبهم ﴾	١٠٢	١٤١/٣٠
﴿ خذ من أموالهم صدقة ... ﴾	١٠٣	٥/٥، ١١٦، ٥٥١، ٥٦٢/٦، ١٥٤/٧، ١٦٩، ٣٢٢/٣٠
﴿ وليحلفن إن أردنا إلا الحسنى ﴾	١٠٧	٤٦٠/٢٧

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ فيه رجال يحبون أن يتطهروا ﴾	١٠٨	٢١٣/١
﴿ إن إبراهيم لأواه حليم ﴾	١١٤	٤٤٤/٤
﴿ وما كان المؤمنون لينفروا كافة ... ﴾	١٢٢	٧/١٠،٥/١
﴿ يا أيها الذين ءامنوا قاتلوا الذين يلونكم من الكفار ﴾	١٢٣	٢٣،٢٢/١٠
﴿ أو لا يرون أنهم يفتنون فى كل عام ﴾	١٢٦	٤٢٩/٢٢
﴿ بالمؤمنين رءوف رحيم ﴾	١٢٨	٤٣١/٢٧
(سورة يونس)		
﴿ فقد لبثت فيكم عمرًا من قبله ﴾	٥	٩٥/٢٨
﴿ هو الذى يسيركم فى البر والبحر ... ﴾	٢٢	٢٠٣/٢١،١٢٩/١٧
﴿ فماذا بعد الحق إلا الضلال ﴾	٣٢	٣٥٤/٢٩
﴿ أفمن يهدى إلى الحق أحق أن يُتَّبع ... ﴾	٣٥	٣٨٠/٢٦
﴿ ثم الله شهيد على ما يفعلون ﴾	٤٦	٤٨/١٩
﴿ ويستنبئونك أحق هو ... ﴾	٥٣	٥٠١،٤٢١/٢٧
(سورة هود)		
﴿ إنى إخاف عليكم عذاب يوم أليم ﴾	٢٦	٢٩٧/١
﴿ ولا ينفعكم نصحى ... ﴾	٣٤	٤٦٨/٢٢
﴿ وقال اركبوا فيها ... ﴾	٤١	١١٦/٢٨، ٢٦/٢٣
﴿ ويا قوم استغفروا ربكم ... ﴾	٥٢	٤٢٤/٥، ٣٤٠/١، ١٠١/٢٨
﴿ فيأخذكم عذاب قريب ﴾	٦٤	٢٨٥/١١
﴿ فقال تمتعوا فى داركم ثلاثة أيام ﴾	٦٥	٢٨٥/١١
﴿ بناتى هن أطهر لكم ﴾	٧٨	٣٨٠/٢٦
﴿ وما أريد أن أخالفكم إلى ما أنهاكم عنه ﴾	٨٨	٤٣١/٩
﴿ أقم الصلاة طرفى النهار وزلفًا من الليل ... ﴾	١١٤	١٤٧/٣، ٤٦٢،٢٨٢/٢٦
(سورة يوسف)		
﴿ كما أتمها على أبويك من قبل ... ﴾	٦	٢١/١٨

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ وشروه بثمن بخس ﴾	٢٠	١٢٠/١٥
﴿ واتبعت ملة ءاباءى إبراهيم وإسحاق ﴾	٣٨	٢١/١٨
﴿ اذكرنى عند ربك فأنساه الشيطان ... ﴾	٤٢	٤٣١/٢٧
﴿ ارجع إلى ربك ﴾	٥٠	٤٣١/٢٧
﴿ قال لن أرسله معكم ... ﴾	٦٦	٦١/١٣
﴿ لا تدخلوا من باب واحد ﴾	٦٧	٣٣٢/٥
﴿ ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم ﴾	٧٢	٦/١٣، ٢٤، ٣٨، ١٦١/١٦
﴿ وسئل القرية ﴾	٨٢	٣٤١/١٣، ٤٤٤/٢٧
﴿ تالله تفتؤ تذكر يوسف ﴾	٨٥	٤٥٧/٢٧، ٤٦١
﴿ إنما أشكوا بثى وحزنى إلى الله ﴾	٨٦	٦٣٢/٧
﴿ وتصدق علينا ﴾	٨٨	٢٩٤/٧
﴿ تالله لقد ءاثرك الله علينا ﴾	٩١	٤٥٧/٢٧
﴿ ادخلوا مصر إن شاء الله ءامنين ﴾	٩٩	٦٣٣/٣
(سورة الرعد)		
﴿ عالم الغيب والشهادة الكبير المتعال ﴾	٩	٤/١
﴿ بالغدو والآصال ﴾	١٥	٢٢٥/٤
﴿ سلام عليكم بما صبرتم ﴾		٥٦٨/٣، ٢٧٧/٩
﴿ يبسط الرزق لمن يشاء ويقدر ﴾	٢٦	٣٣٣/٧
(سورة إبراهيم)		
﴿ وما أرسلنا من رسول إلا بلسان قومه ﴾	٤	٣١١/٢٨
﴿ لئن شكرتم لأزيدنكم ﴾	٧	٤٣٤/٥
﴿ يتجرعه ولا يكاد يسيغه ﴾	١٧	٢٦١/٢٢
﴿ وما كان لى عليكم من سلطان ... ﴾	٢٢	٢٣٢/٣٠
﴿ تؤتى أكلها كل حين بإذن ربها ﴾	٢٥	٩٢/٢٨، ٩٣
﴿ وإن تعدوا نعمة الله لا تحصوها ﴾	٣٤	٤٦/٢٣
﴿ الحمد لله الذى وهب لى على الكبر إسماعيل وإسحاق... ﴾	٣٩	١٠٦/١٧، ١٦٢/٢٠

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
(سورة الحجر)		
﴿ إن عبادى ليس لك عليهم سلطان ... ﴾	٤٢	٣٠/٢٣٠، ٢٣٢
﴿ ادخلوها بسلامٍ ءامنين ﴾	٤٦	٣/٦٣٢، ٢٨/١١٧، ١١٨
﴿ قالوا إنا أرسلنا إلى قوم مجرمين ... ﴾	٥٨ – ٦٠	٣٠/٢٤٣
﴿ لعمرك إنهم لفى سكرتهم يعمهون ﴾	٧٢	٢٧/٤٤٢
(سورة النحل)		
﴿ حين تريحون وحين تسرحون ﴾	٦	٦/٤٥٧
﴿ والخيل والبغال والحمير لتركبوها ﴾	٨	١٠/٢٥٨، ١٤/٢٩٤، ٤٢٨، ٢٧/ ٢١٦ ، ٢١٧
﴿ فيه تسيمون ﴾	١٠	٦/٣٨٩
﴿ وهو الذى سخر البحر لتأكلوا منه لحمًا طريًّا ... ﴾	١٤	٢٨/٧٦، ١١١
﴿ وبالنجم هم يهتدون ﴾	١٦	٣/٣٣٨
﴿ وأقسموا بالله جهد أيمانهم ... ﴾	٣٨	٢٢/٤٠٤، ٢٧/٤٤٩، ٤٥٦، ٣٠/١٢٢
﴿ وليعلم الذين كفروا أنهم كانوا كاذبين ﴾	٣٩	٢٢/٤٠٤
﴿ فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون ﴾	٤٣	٤/٣٦٥
﴿ لتبين للناس ما نزل إليهم ﴾	٤٤	٢٥/٣٨٤
﴿ ويفعلون ما يؤمرون ﴾	٥٠	٤/٢٢٥، ٢٢٦
﴿ تالله لتسألن عما كنتم تفترون ﴾	٥٦	٢٧/٤٥٧
﴿ ويجعلون لله البنات سبحانه ولهم ما يشتهون ﴾	٥٧	١٦/٤٨٧
﴿ والله جعل لكم من بيوتكم سكنًا ... ﴾	٨٠	٢٨/١١٥
﴿ وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ... ﴾	٩١	١٠/٣٦٨، ٢٧/٤٢١، ٤٢٨
﴿ تتخذون أيمانكم دخلًا بينكم ... ﴾	٩٢	٢٧/٤٢٨، ١٢/٥
﴿ فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم ﴾	٩٨	٣/٤٣٠، ٤٣١، ٤/٣١٦، ٥/٣٤٢،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		٦/١٤٦، ١٤/٥٠٦، ١٩/١٤٥، ٢٣/٢٧٠
﴿ إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ... ﴾	١٠٦	٢٧/١٧٥
﴿ ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به ... ﴾	١١٥	٢٧/٢٤١، ٣٢٥، ٣٤٠، ٢٨/٥٩
﴿ ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة إبراهيم ﴾	١٢٣	١/٢٦٧
﴿ وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ﴾	١٢٦	٢٥/١٧٩
(سورة الإسراء)		
﴿ سبحان الذى أسرى بعبده ليلًا ... ﴾	١	١٠/٤٦٦
﴿ وإن أسأتم فلها ﴾	٧	١٩/٣٦٧، ٣٠/٣٧٣
﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى ﴾	١٥	٦/٢٨٦، ١٩/٣٦٥، ٢٩/٤٠٧
﴿ وسعى لها سعيها ﴾	١٩	٥/١٥٨
﴿ وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه ... ﴾	٢٣	٢٤/٣٨٧، ٣٨٨
﴿ وءات ذا القربى حقه ﴾	٢٦	٢٧/٢١٥
﴿ ولا تقتلوا أولادكم ... ﴾	٣١	٢٥/٦٩
﴿ ولا تقربوا الزنى ... ﴾	٣٢	٢٦/٢٣٥
﴿ ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق ... ﴾	٣٣	٢٥/٥، ١٦، ١٣٧، ١٤٢، ١٦٣، ١٧٣
﴿ ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن ... ﴾	٣٤	١٣/٣٥٣، ٣٧٠، ٣٨٦
﴿ ولا تقف ما ليس لك به علم ... ﴾	٣٦	٢٩/٢٦٠
﴿ وإذا قرأت القرآن ... ﴾	٤٥	١٩/١٤٥
﴿ المال والبنون زينة الحياة الدنيا ﴾	٤٦	١٦/٤٨٧
﴿ ولقد كرمنا بنى ءادم ﴾	٧٠	١٦/٤٨٨
﴿ إذا لأذقناك ضعف الحياة ... ﴾	٧٥	١٧/٤٠٦
﴿ أقم الصلاة لدلوك الشمس ﴾	٧٨	٣/١٣٠
﴿ ومن الليل فتهجد به نافلة لك ﴾	٧٩	٤/١٨٢
﴿ ويزيدهم خشوعًا ﴾	١٠٩	٤/٢٢٥

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ وقل الحمد لله الذى لم يتخذ ولدًا ... ﴾	١١١	٣/٦٥، ٤/١٣٠
(سورة الكهف)		
﴿ إذ أوى الفتية إلى الكهف ﴾	١٠	٢٨/١٩
﴿ فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة ... ﴾	١٩	١٣/٣٤٥، ٤٣٧
﴿ ولا تقولن لشىءٍ إنى فاعل ذلك غدًا ... ﴾	٢٣، ٢٤	٢٨/٢٥١، ٢٥٢
﴿ ولبثوا فى كهفهم ثلاث مائةٍ سنين ... ﴾	٢٥	٣٠/٣٣٢
﴿ فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر ﴾	٢٩	٧/٢٣٣
﴿ أنا أكثر منك مالًا وولدًا ﴾	٣٤	٣٠/٣٤١
﴿ فسجدوا إلا إبليس ﴾	٥٠	٣٠/٢٥١، ٢٥٣
﴿ أو أمضى حقبًا ﴾	٦٠	٢٨/٩٧
﴿ إذ أوينا إلى الصخرة ... ﴾	٦٣	٢٨/١٩، ٣٠/٢٨٦
﴿ قال له موسى هل أتبعك ... ﴾	٦٦	١٩/٩٨، ٢٢/٩٧
﴿ لو شئت لاتخذت عليه أجرًا ﴾	٧٧	١٤/٢٥٩، ٢٦١
﴿ أما السفينة فكانت لمساكين يعملون فى البحر ... ﴾	٧٩	٧/٢٠٧
﴿ فهل نجعل لك خرجًا ... ﴾	٩٤	١٣/١٢٩، ١٩/٩٨، ٢٢/٩٧
﴿ قل هل ننبئكم بالأخسرين أعمالًا ﴾	١٠٣	٢٧/٦٢
﴿ فمن كان يرجو لقاء ربه ... ﴾	١١٠	٦/٦
(سورة مريم)		
﴿ فهب لى من لدنك وليًّا ﴾	٥	١٧/١٠٦
﴿ خروا سجدًا وبكيًّا ﴾	٨	٤/٤٤، ٢٢٥
﴿ ءايتك ألا تكلم الناس ثلاث ليال سويًّا ﴾	١٠	٧/٥٩٥، ٢٤/٣٠، ٢٨/٩٩، ١١٧
﴿ فخرج على قومه من المحراب ... ﴾	١١	٢٨/٩١
﴿ يا يحيى خذ الكتاب بقوة ﴾	١٢	٣/٦٣٢
﴿ أنى يكون لى غلام ولم يمسسنى بشر ... ﴾	٢٠	٢٣/١٥٧

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ وقرى عينا ... ﴾	٢٦	٣٢٣/٧، ١٥٢/٢٠، ٩١/٢٨
﴿ فأشارت إليه ﴾	٢٩	٩١/٢٨
﴿ أولئك الذين أنعم الله عليهم ... ﴾	٥٨	٤٧٨/١٦
﴿ إلا من تاب ﴾	٦٠	٣٨٨/٢٩
﴿ لا يسمعون فيها لغوًا إلا سلامًا ﴾	٦٢	٢٥٢/٣٠
﴿ تخر الجبال هدًّا أن دعوا للرحمن ولدًا ﴾	٩٠، ٩١	٤٦١/٢٢
﴿ أو تسمع لهم ركزًا ﴾	٩٨	٦٠٢/٦
(سورة طه)		
﴿ جئت على قدر يا موسى ﴾	٤٠	٦٣٢/٧
﴿ منها خلقناكم وفيها نعيدكم ... ﴾	٥٥	٢٢٢/٦
﴿ يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى ﴾	٦٦	١٨٢/٢٧
(سورة الأنبياء)		
﴿ اقترب للناس حسابهم ... ﴾	١	٥٤٦/٢٢
﴿ إلا استمعوه وهم يلعبون ﴾	٢	٢٤٩/٢٢، ٥٤٦، ٣٦٢/٢٦
﴿ بل عباد مكرمون ﴾	٢٦	٢٣٢/٣٠
﴿ ونضع الموازين القسط ليوم القيامة ﴾	٤٧	٤٤/٢٤
﴿ ما هذه التماثيل التى أنتم لها عاكفون ﴾	٥٢	٣٥٦/٢٩
﴿ تالله لأكيدن أصنامكم ﴾	٥٧	٤٥٧/٢٧
﴿ ووهبنا له إسحاق ويعقوب نافلة ﴾	٧٢	١٣٤/١٠، ١٠٦/١٧
﴿ إذ نفشت فيه غنم القوم ﴾	٧٨	٣٤٠/١٥
﴿ ووهبنا له يحيى ﴾	٩٠	١٠٦/١٧، ١٦٢/٢٠
(سورة الحج)		
﴿ فإذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت ﴾	٥	٥/١٢
﴿ يفعل ما يشاء ﴾	١٨	٢٢٥/٤
﴿ هذان خصمان اختصموا فى ربهم ﴾	١٩	١٤٦/١٠
﴿ يحلون فيها من أساور من ذهب ولؤلؤًا ﴾	٢٣	٧٦/٢٨

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ يأتوك رجالًا وعلى كل ضامر ﴾	٢٧	٤٩/٨
﴿ ويذكروا اسم الله فى أيامٍ معلومات ... ﴾	٢٨	٣٧٠/٥ – ٣٧٢، ٩/ ٣٦٩، ٤١٥، ٤٢٣
﴿ ثم ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم ﴾	٢٩	٥٣/٨، ١١١/٩، ٢٢٦، ٢٤٦، ٢٩٠، ١٦٧/٢٨
﴿ فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور ﴾	٣٠	٣٧٠/٢٩، ٩٤/٣٠
﴿ ذلك ومن يعظم شعائر الله ... ﴾	٣٢	٣٣٦/٩
﴿ ثم محلها إلى البيت العتيق ﴾	٣٣	٤٣٨/٨، ٤٤٤، ٣١٦/٩، ٤١٣
﴿ ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام ﴾	٣٤	٣٣٤/٩، ٣٣٨
﴿ والبدن جعلناها لكم من شعائر الله ﴾	٣٦	٩/ ٢٩٢، ٣٣٤، ٣٥٦، ٤٢٤، ٤٢٥، ٤٢٧
﴿ يا أيها الذين ءامنوا اركعوا واسجدوا ﴾	٧٧	٣٠٠/١، ٤٧٦/٣، ٢٢٥/٤
﴿ ما جعل عليكم فى الدين من حرج ... ﴾	٧٨	٢/ ١٩١، ١٩٢، ٤٤٣، ٤٦٥، ٧/٥، ٣٥٦/٦، ٢٧٧/٧، ٢٠٣/١١، ٢٠/١٨، ٣٨٩/٢٤
(سورة المؤمنون)		
﴿ الذين هم فى صلاتهم خاشعون ﴾	٢	٤٢٤/٣
﴿ والذين هم عن اللغو معرضون ﴾	٣	٣١٢/٥
﴿ والذين هم لفروجهم حافظون ... ﴾	٥–٧	١١/ ٢١٧، ٣٣١، ٥٢٤/١٢، ١١٣/١٤،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		٦٧/١٥، ٣٧١/١٧، ١٦٩/١٩ ، ١٧٥، ٤١٥ ، ٤٢٩ ، ٣١٢/٢٠، ٣٨٢، ٣٨٣ ، ٤١٩ ، ٣٨٨/٢١، ٤٤٨/٢٤
﴿ وصبغ للآكلين ﴾	٢٠	٦٨/٢٨
﴿ وقل رب أنزلنى منزلًا مباركًا ... ﴾	٢٩	١٠٨/٢
﴿ كلما جاء أمةً رسولها كذبوه ﴾	٤٤	٤٦٠/٢٢
﴿ وءاويناهما إلى ربوة ﴾	٥٠	١٩/٢٨
﴿ فذرهم فى غمرتهم حتى حين ﴾	٥٤	٩٣/٢٨
(سورة النور)		
﴿ الزانية والزانى فاجلدوا كل واحدٍ منهما مائة جلدة ... ﴾	٢	٢٨٨/١٠، ٢٦٤/١٦، ٤٢٦/٢٣، ١٩٠/٢٦، ١٩٤، ٢٠٧، ٢٣٧، ٢٤٢، ٢٦١، ٣٢/٢٧
﴿ الزانى لا ينكح إلا زانية أو مشركة ... ﴾	٣	٣٣٨/٢٠
﴿ والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ... ﴾	٤	٤٨١/٢٢، ٤٨٣، ٣٧٣/٢٣، ٣٩٧ ، ٤٠١ ، ٢٥٤/٢٦، ٣١٨- ٣٢٠، ٣٢٤، ٣٣٩، ٣٤٧، ٣٥٢، ٣٥٦، ٣٥٧، ٤٠٥، ٤٩٧/٢٨، ٣٩٠/٢٩، ٣٩١، ٢٤٠/٣٠

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا ... ﴾	٥	٢٩/٣٨٧، ٣٩٢، ٣٩٥
﴿ والذين يرمون أزواجهم ... ﴾	٦	٢٣/٣٦٩، ٣٧٠، ٣٧٣، ٣٧٥، ٣٩٤ – ٣٩٧، ٤٠١، ٤٠٧، ٤٠٨، ٤١١، ٤١٢، ٤٨٢، ٢٧/ ٤٤٩، ٢٩/ ٣٣٠، ٣٠/ ١٢٢
﴿ ويدرؤ عنها العذاب ... ﴾	٨	٢٣/ ٣٩٤، ٤٢٦، ٤٣٠، ٤٤٧، ٢٨/ ٤٤٠
﴿ لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء ... ﴾	١٣	٢٦/ ١٨٣، ٣١٤، ٣١٧، ٣٩٦/٩، ٣٠/ ٥
﴿ ما يكون لنا أن نتكلم بهذا ﴾	١٦	٦٣٢/٧
﴿ ولا يأتل أولوا الفضل منكم والسعة ... ﴾	٢٢	٤٢٥/٢٧
﴿ إن الذين يرمون المحصنات الغافلات ... ﴾	٢٣	٣٤٧/٢٦
﴿ لا تدخلوا بيوتًا غير بيوتكم ﴾	٢٧	٥٨٨/٢٢
﴿ قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ﴾	٣٠	٦٥/٢٠
﴿ ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها ... ﴾	٣١	٢٠٧/٣، ٢٠٨، ٨/ ٨٣، ٣٤/٢٠، ٣٥، ٣٩، ٤١، ٤٥، ٤٦، ٥٠، ٥١، ٦٣، ٦٥، ٦٦
﴿ وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم ... ﴾	٣٢	٥٠٠/١٦، ٣٤٨/١٧، ٨/٢٠، ٨٢، ٨٣، ١٣٣، ٤٣٧/٢٤

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء إن أردن تحصنًا ﴾	٣٣	١٢/٥٢٥، ١٦/٢٣٦، ٢٦٧، ١٩/١٩٠، ١٩٢، ٢٦٣، ٣٥٠، ٣٥٢، ٣٥٣
﴿ فى بيوتٍ أذن الله أن ترفع ﴾	٣٦	٢٨/١١٥
﴿ والله خلق كلَّ دابةٍ من ماءٍ ... ﴾	٤٥	٢٨/١٠٧
﴿ وإذا دُعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم ﴾	٤٨	٢٨/٢٥٥
﴿ وأقسموا بالله جهد أيمانهم ﴾	٥٣	٢٧/٤٤٩، ٤٥٦، ٣٠/١٢٢
﴿ ليستئذنكم الذين ملكت أيمانكم .. ﴾	٥٨	١٣/٣٥٦، ١٤/٣٦٢، ٢٠/٤٠، ٤٥، ٢٥/٤٢٠
﴿ وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستئذنوا ... ﴾	٥٩	١٠/٦٨، ١٣/٣٥٦، ٢٠/٤٥
﴿ والقواعد من النساء ... ﴾	٦٠	٢٠/٦٥
﴿ ليس على الأعمى حرج ... ﴾	٦١	٤/٤٨، ١٠/١١، ١٧/١٠٦، ١٠٧، ٢٢/٢٤٢
﴿ إنما المؤمنون الذين ءامنوا بالله ورسوله ... ﴾	٦٢	١٠/١٤٥
(سورة الفرقان)		
﴿ ويقولون حجرًا محجورًا ﴾	٢٢	١٣/٢٢٥
﴿ وهو الذى خلق من الماء بشرًا ﴾	٥٤	٢١/٤١٢
﴿ وزادهم نفورًا ﴾	٦٠	٤/٢٢٥
﴿ والذين لا يدعون مع الله إلها آخر ... ﴾	٦٨، ٦٩	٢٦/٢٣٥
﴿ إلا من تاب ﴾	٧٠	٢٩/٣٨٨
(سورة الشعراء)		
﴿ ولهم علىَّ ذنب ﴾	١٤	٣٠/٢٧٢

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ كذبت قوم نوح المرسلين ﴾	١٠٥	١١٣/٢٧
﴿ لتكونن من المرجومين ﴾	١١٦	٢٤٠/٢٦
﴿ بلسان عربى مبين ﴾	١٩٥	٤٥٥/٣
﴿ والشعراء يتبعهم الغاوون ﴾	٢٢٤	٣٧٥/٢٩
﴿ ألم تر أنهم فى كل وادٍ يهيمون ... ﴾	٢٢٥ – ٢٢٧	٣٧٦،٣٧٥/٢٩
(سورة النمل)		
﴿ رب العرش العظيم ﴾	٢٦	٢٢٥/٤
﴿ إنى ألقى إلىّ كتاب كريم ...وأتونى مسلمين ﴾	٢٩ – ٣١	٥/٢٩،٤٣٦/٣
(سورة القصص)		
﴿ طسٓمٓ ﴾	١	٢٧٨/١٤
﴿ آل فرعون ﴾	٨	٥٤٩/٣
﴿ امرأة فرعون ﴾	٩	٦/٢١
﴿ قالت إحداهما يا أبت استأجره ... ﴾	٢٦ ، ٢٧	٢٥٩/١٤،١٢٩/١٣، ٢٩٣، ٣٥٥، ٣٥٧، ٩٨/١٩، ٨٨/٢١ ، ٩٧/٢٢،١٣٩
﴿ وإذا سمعوا اللغو أعرضوا عنه ﴾	٥٥	٣٦٦/٢٩
﴿ ورأوا العذاب لو أنهم كانوا يهتدون ﴾	٦٤	٤٦٧/٢٢
﴿ ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار ... ﴾	٧٣	٤٣١/٢١، ٤٣٢، ٤٦٨
﴿ فخسفنا به وبداره الأرض ﴾	٨١	٣٨٥/٥
(سورة العنكبوت)		
﴿ فلبث فيهم ألف سنة إلا خمسين عامًا ﴾	١٤	٢٢٨/٣٠،٣٧٠/٢٢، ٢٢٩
﴿ ووهبنا له إسحاق ويعقوب ﴾	٢٧	١٠٦/١٧
﴿ فإذا ركبوا فى الفلك ﴾	٦٥	١١٦/٢٨

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
(سورة الروم)		
﴿ حين تمسون وحين تصبحون ﴾	١٧	٩٣/٢٨
﴿ فطرة الله التى فطر الناس عليها ﴾	٣٠	٨١/٧
﴿ وما ءاتيتم من زكاة تريدون وجه الله ... ﴾	٣٩	٤٠٧/١٧
﴿ فاصبر إن وعد الله حق ... ﴾	٦٠	٦٣٠/٣، ٦٣٣، ٢٧/ ١٠٣
(سورة لقمان)		
﴿ ومن الناس من يشترى لهو الحديث ﴾	٦	٣٧٠/٢٩
﴿ وفصاله فى عامين ﴾	١٤	٥٣/٢٢، ٢٣٠/٢٤، ٢٣٣
﴿ وإن جاهداك على أن تشرك بى ... ﴾	١٥	٨٧/٢٧، ٨٨
﴿ ولا تصعر خدك للناس ﴾	١٨	٥٢٠/٢٥
(سورة السجدة)		
﴿ الٓمٓ * تنزيل ... ﴾	١، ٢	٢٥١/٥، ٢٥٢
﴿ وهم لا يستكبرون ﴾	١٥	٢٢٥/٤
﴿ تتجافى جنوبهم عن المضاجع ﴾	١٦	١٩٤/٤
﴿ أفمن كان مؤمنًا كمن كان فاسقًا ... ﴾	١٨	٢٦١/٢٠، ٣٤١/٢٨
(سورة الأحزاب)		
﴿ وما جعل أزواجكم اللائى تظاهرون منهن أمهاتكم ﴾	٤	٢٢٥/٢٣
﴿ فإن لم تعلموا ءاباءهم فإخوانكم فى الدين... ﴾	٥	١٨ / ٤٠١ ، ٢٢/ ٥٨٢ ، ٢٧/ ٤٨٤ ، ٩٨/٣٠
﴿ النبى أولى بالمؤمنين من أنفسهم ... ﴾	٦	٢٨٠/١٧، ٧/١٨، ٩ ، ١١٩ ، ١٦١ ، ٤١٤، ٧٨/٢٧
﴿ ويستئذن فريق منهم النبى يقولون ... ﴾	١٣	١٧٢/١٠
﴿ لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة ﴾	٢١	٨١/٥، ٩٠/٩، ٢٢/ ٢٦٦، ٢٦٧، ٢٧١

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ وأورثكم أرضهم وديارهم وأموالهم ﴾	٢٧	٢٠٠/١٩،٤٠٣/١٨
﴿ يا أيها النبى قل لأزواجك إن كنتن تردن الحياة الدنيا ... ﴾	٢٨	١١٣/٢٢، ٢٧٩، ٢٩٠
﴿ فإن الله أعد للمحسنات منكن أجرًا عظيمًا ﴾	٢٩	٢٩٠/٢٢
﴿ يضاعف لها العذاب ضعفين ﴾	٣٠	٤٠٦/١٧ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩
﴿ ومن يقنت منكن لله ورسوله ... ﴾	٣١	٤٠٨/١٧ ، ٤٠٩ ، ٥٧٨/٢٢
﴿ وقرن فى بيوتكن ﴾	٣٣	٨٠/٢٨،٤٢٠/٢٩، ٢٧٨/٣٠
﴿ زوجناكها ﴾	٣٧	٩٣/٢٠
﴿ ما كان محمد أبا أحد من رجالكم ... ﴾	٤٠	١٤٦/٣
﴿ شاهدا ومبشرًا ونذيرًا ... ﴾	٤٦	٥/١
﴿ يا أيها الذين ءامنوا إذا نكحتم المؤمنات ... ﴾	٤٩	٦/٢٤، ٨، ٢٨، ٣٤، ١٢٠، ١٢٤، ١٤٤، ٢٧٠، ٣٠٩
﴿ يا أيها النبى إنا أحللنا لك أزواجك ... ﴾	٥٠	٨٨/٢٠، ٩٥، ٢٤/ ٢٨٧
﴿ لا يحل لك النساء من بعد ... ﴾	٥٢	٨٨/٢٠
﴿ يا أيها الذين ءامنوا لا تدخلوا بيوت النبى إلا أن يؤذن لكم ... ﴾	٥٣	٦٤/٢٠،٣٧٠/٢١، ٥٨٨/٢٢،٤٢٠/٢٩
﴿ وكان عند الله وجيها ﴾	٦٩	١٥٨/١٤
﴿ اتقوا الله وقولوا قولًا سديدًا ﴾	٧٠	٨٢/٢٠
﴿إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض...﴾	٧٢	٤٣٧/٢٧، ٤٨٦/٢٨، ٣٤٣/٢٩

(سورة سبأ)

﴿ قل بلى وربى لتأتينكم ﴾	٣	٤٥٧/٢٢،٤٢١/٢٧، ٥٠١
﴿ وقالوا نحن أكثر أموالًا وأولادًا ﴾	٣٥	٣٤١/٣٠

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ فأولئك لهم جزاء الضعف بما عملوا ﴾	٣٧	٤٠٧/١٧
(سورة فاطر)		
﴿ أولى أجنحة مثنى وثلاث ورباع ﴾	١	٣٢٨/٢٠
﴿ وما يستوى البحران ... ﴾	١٢	٣١٧/٨، ٢١١/١٦، ٢١٢
﴿ ما يملكون من قطمير ﴾	١٣	٧/٢٨
﴿ يا أيها الناس أنتم الفقراء إلى الله ﴾	١٥	٢١٤/٧
﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى ﴾	١٨	٤/ ٤٠٦، ٦/ ٢٨٦، ٣٦٥/١٩، ٤٠٧/٢٩
﴿ وأقسموا بالله ﴾	٤٢	٤٤٩/٢٧، ٤٥٦، ١٢٢/٣٠
(سورة يسٓ)		
﴿ ألم أعهد إليكم يا بنى ءآدم ﴾	٦	٤٣٦/٢٧
﴿ ولهم ما يدعون ﴾	٥٧	١١٩/٢٩
﴿ قال من يحيى العظام وهى رميم ... ﴾	٧٨ ، ٧٩	١٧٩/١
(سورة الصافات)		
﴿ والصافات صفا ﴾	١	٤٦٢/٢٧
﴿ فساهم فكان من المدحضين ﴾	١٤١	١٢٣/١٩
﴿ أصطفى البنات على البنين ﴾	١٥٣	٤٨٧/١٦
(سورة صٓ)		
﴿ إن هذا أخى له تسع وتسعون نعجة ﴾	٢٣	٣٣٤/٣٠
﴿ وإن كثيرًا من الخلطاء ليبغى بعضهم على بعض ... ﴾	٢٤	٢١٧/٤، ٥/١٤، ٣٠/ ٢٣٢
﴿ يا داود إنا جعلناك خليفة فى الأرض ... ﴾	٢٦	٢٥٥/٢٨، ٢٨٦
﴿ وخذ بيدك ضغثًا ... ﴾	٤٤	١٩٥/٢٦، ١٢٠/٢٨

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ قال فبعزتك لأغوينهم أجمعين ... ﴾	٨٢ ، ٨٣	٢٣٠/٣٠، ٤٣٩/٢٧
﴿ ولتعلمن نبأه بعد حين ﴾	٨٨	٩٢/٢٨
(سورة الزمر)		
﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى ﴾	٧	٤٠٦/٤، ٢٨٦/٦، ٣٦٥/١٩، ٤٧/٢٩
﴿ إنما يوفى الصابرون أجرهم بغير حساب ﴾	١٠	٦/٦
﴿ قرآنا عربيًا غير ذى عوج ﴾	٢٨	٤٥٥/٣، ٤٤٥/٢٧
﴿ إن الله يغفر الذنوب جميعًا ﴾	٥٣	٧/٢٥
﴿ لئن أشركت ليحبطن عملك ﴾	٦٥	٦٣/٢، ١٢/٣، ٨٥، ٦٣٠، ٦٢٧/٧، ٢٧/ ١٠٣
﴿ وسِيق الذين كفروا إلى جهنم زمرًا ... ﴾	٧١	٤٣٣/٢٢
﴿ ادخلوا أبواب جهنم ﴾	٧٢	٤٣٣/٢٢
(سورة غافر)		
﴿ ادعونى أستجب لكم ﴾	٦٠	١٢٨/٩
﴿ كانوا أكثر منهم ﴾	٨٢	٣٤١/٣٠
(سورة فصلت)		
﴿ إياه تعبدون ﴾	٣٧	٢٢٥/٤، ٢٢٦
﴿ وهم لا يسئمون ﴾	٣٨	٢٢٥/٤
﴿ فإذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت ﴾	٣٩	٥/١٢
(سورة الشورى)		
﴿ وهو الذى يقبل التوبة عن عباده ﴾	٢٥	٣٨٣/٢٩
﴿ وما كان لبشر أن يكلمه الله إلا وحيًا ... ﴾	٥١	٥٣٦/٢٢، ٨٩/٢٨
(سورة الزخرف)		
﴿ سبحان الذى سخر لنا هذا ﴾	١٣	١٠٨/٢
﴿ أم اتخذ مما يخلق بنات ... ﴾	١٦	٤٨٧/٢٢

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ إننى براء مما تعبدون ... ﴾	٢٦ ، ٢٧	٣٧٠/٢٢
﴿ إلا من شهد بالحق وهم يعلمون ﴾	٨٦	٢٦٠/٢٩
(سورة الدخان)		
﴿ إنا أنزلناه فى ليلة مباركة ﴾	٣	٥٥١/٧
﴿ فيها يفرق كل أمر حكيم ﴾	٤	٥٥١/٧
﴿ ذق إنك أنت العزيز الكريم ﴾	٤٩	٢٦١/٢٢
(سورة الأحقاف)		
﴿ وحمله وفصاله ثلاثون شهرًا ﴾	١٥	٥٣/٢٢، ٢٣/٢٤، ٢٢٧، ٣٤١/٢٦
﴿ تدمر كل شيء بأمر ربها ﴾	٢٥	٨/٢٨
﴿ وإذ صرفنا إليك نفرًا من الجن ﴾	٢٩	٣١١/٩
(سورة محمد)		
﴿ فشدوا الوثاق ... ﴾	٤	٤٢٩/٢، ٨٢/١٠، ٨٣، ٨٦
﴿ واستغفر لذنبك وللمؤمنين والمؤمنات ﴾	١٩	٢٥٨/٦
﴿ ولا تبطلوا أعمالكم ﴾	٣٣	٢٤٨/٢، ٢٥٠، ١٧٦/٣، ٢٨٩/٤
(سورة الفتح)		
﴿ والهدى معكوفًا أن يبلغ محله ﴾	٢٥	٤٤٤/٨، ٣١٦/٩، ٧٧/١٠
﴿ وألزمهم كلمة التقوى ﴾	٢٦	١١٦/٢٨
﴿ لتدخلن المسجد الحرام إن شاء الله ... ﴾	٢٧	٢٠٦/٩، ٢٠٧، ٢١٥، ٤٥٨/٢٢، ٤٩٦/٢٧، ٢١١/٣٠
(سورة الحجرات)		
﴿ يا أيها الذين ءامنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا ﴾	٦	٣٠١/٢٨، ٤٩٩/٢٩، ٣٤٢، ٨٨/٣٠

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا ... ﴾	٩	١٣/١٢٣، ٢٦/٢٦٢، ٢٧/٥٥، ٦٦، ٦٨، ٨٢
﴿ إنما المؤمنون إخوة ... ﴾	١٠	٢٦/٢٦٢، ٢٧/٥٥
﴿ لا يسخر قوم من قوم ﴾	١١	١٦/٤٩٨
﴿ ولا تجسسوا ﴾	١٢	٢٩/٢٨٩
﴿ يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى ... ﴾	١٣	٤/٣٤٣، ٤٠٦، ١١/٣٧٤، ٢٠/٢٥٥، ٢٦٢
﴿ يمنون عليك أن أسلموا ﴾	١٧	٢٢/٤٦١
(سورة قٓ)		
﴿ قٓ والقرآن المجيد ﴾	١	٤/١٧٦، ٥/٢٢٦، ٣٤٨، ٣٤٩
﴿ عن اليمين وعن الشمال قعيد ﴾	١٧	٢٢/٤٦٦، ٣٠/٣٣٢
(سورة الذاريات)		
﴿ وفى أموالهم حق للسائل والمحروم ﴾	١٩	٢٨/١٠٢، ١٠٣، ٣٠/٣٢٢
﴿ وفى السماء رزقكم وما توعدون ﴾	٢٢	٢٨/١٠٤
(سورة الطور)		
﴿ فاصبروا أو لا تصبروا ﴾	١٦	١١/٢٣٦
﴿ كلوا واشربوا هنيئا بما كنتم تعملون ﴾	١٩	٢٢/٢٦١
(سورة النجم)		
﴿ الذين يجتنبون كبائر الإثم ... ﴾	٣٢	٢٩/٣٣٦
﴿ وأن ليس للإنسان إلا ما سعى ﴾	٣٩	٦/٢٦١
﴿ وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى ﴾	٤٥	٢٠/٣٨٥
(سورة القمر)		
﴿ اقتربت الساعة وانشق القمر ﴾	١	٥/٣٤٨، ٣٤٩
﴿ ونبئهم أن الماء قسمة بينهم ... ﴾	٢٨	٢٩/٤٥

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ ذوقوا مس سقر ﴾	٤٨	٢٦١/٢٢
(سورة الرحمن)		
﴿ يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان ﴾	٢٢	٤٨٤/٢٢
﴿ مدهامّتان ﴾	٦٤	١٠٩/٢، ٢٢٣/٥
﴿ لم يطمثهن إنس قبلهم ولا جان ﴾	٥٦	٩٨/٢
﴿ فيهما فاكهة ونخل ورمان ﴾	٦٨	٦٢/٢٨
(سورة الواقعة)		
﴿ ولحم طير مما يشتهون ﴾	٢١	١١١/٢٨
﴿ وإنه لقسم لو تعلمون عظيم ﴾	٧٦	٤٦٧/٢٢
﴿ لا يمسه إلا المطهرون ﴾	٧٩	٧٢/٢، ٣٦٧
﴿ فسبح باسم ربك العظيم ﴾	٧٤ ، ٩٦	٤٨١/٣
(سورة المجادلة)		
﴿ لقد سمع الله قول التى تجادلك فى زوجها ﴾	١	٢٢٦/٢٣
﴿الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم ... ﴾	٢	٢٢٥/٢٣، ٢٢٩، ٢٥١، ٢٥٣، ٢٥٧، ٢٥٨
﴿ والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون ... ﴾	٣	٥١٥/١٣، ٣٨٣/١٧، ٥/١٩، ٦/٢١، ٢٣/ ٢٤٧ ، ٢٦٥، ٢٦٩، ٢٧٢، ٢٧٣، ٢٧٥، ٢٧٦، ٢٨٢، ٣٠٧، ٣١٠، ٣١١، ٣١٦، ٣١٧، ٣٢٠
﴿ فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ... ﴾	٤	٦٥/٢٣، ٢٩٢، ٣٢٦، ٣٣٦، ٣٣٨، ٣٤٢، ٣٤٧، ٣٥٩، ٣٦٠

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ ثم يعودون لما نهوا عنه ﴾	٨	٢٧٠/٢٣
﴿ ويحلفون على الكذب وهم يعلمون ﴾	١٤	٤٢٧/٢٧
﴿ لا تجد قومًا يؤمنون بالله واليوم الآخر ﴾	٢٢	٤٣/١٠
(سورة الحشر)		
﴿ ما قطعتم من لينة أو تركتموها ... ﴾	٥	٦٣/١٠
﴿ فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ﴾	٦	٢٦٣/١٠
﴿ ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى ... ﴾	٧	٣١١/١٠، ٣٢٦، ٣٣٠، ٣٣١، ١٦/ ٤٩٠
﴿ ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة ﴾	٩	٣١٧/٧
﴿ والذين جاءوا من بعدهم يقولون ... ﴾	١٠	٢٥٨/٦، ٣٢٦/١٠، ٣٣١
(سورة الممتحنة)		
﴿ يخرجون الرسول وإياكم ... ﴾	١	٤٦١/٢٢
﴿ لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ... ﴾	٨	٣٨٠/١٦، ٢٨١/١٧
﴿ إنما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين ... ﴾	٩	٢٨١/١٧
﴿ إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن... ﴾	١٠	١٠/ ٨٧، ٣٦٨، ٣٨٢، ٣٨٣، ٢٠/ ٣٥٠، ٢٢/٢١، ٢٧، ٣٠، ٣٥، ٣٤٥، ٣٤٦، ٢٧٥/٢٩
﴿ ولا يعصينك في معروف ﴾	١٢	٢٨١/٦
(سورة الصف)		
﴿ إن الله يحب الذين يقاتلون في سبيله صفًا ﴾	٤	٢٤٧/٧، ١٢٧/١٠
﴿ وتجاهدون في سبيل الله ﴾	١١	٢٤٧/٧
﴿ من أنصاري إلى الله ﴾	١٤	٣٤٠/١
(سورة الجمعة)		
﴿ يا أيها الذين ءامنوا إذا نودي للصلاة ... ﴾	٩	٣٦١/٤، ١٥٧/٥،

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
		١٦٢، ١٩٩، ٢١٩، ٢٢٤، ٢٤٥، ٢٨٠، ١٦٤/١١
﴿ وإذا رأوا تجارة أو لهوًا ... ﴾	١١	٢٠٠/٥، ٢٣٩
(سورة المنافقون)		
﴿ إذا جاءك المنافقون قالوا نشهد إنك لرسول الله ... ﴾	١، ٢	٣٩٥/٢٣، ٤٥٤/٢٧
﴿ وإذا رأيتهم تعجبك أجسامهم ﴾	٤	٣٠/٢٠
﴿ ليخرجن الأعز منها الأذل ﴾	٨	١٢٤/١٠
(سورة التغابن)		
﴿ زعم الذين كفروا أن لن يبعثوا ... ﴾	٧	٤٥٧/٢٢، ٤٥٨، ٢٧/ ٤٢١، ٥٠١، ١٣٤/٣٠
﴿ إنما أموالكم وأولادكم فتنة ﴾	١٥	٢٤/٢٣
(سورة الطلاق)		
﴿ يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن ... ﴾	١	١٢٩/٢٢، ١٣٢، ١٦٩، ١٧٠، ١٧٨، ١٨١، ٤٤/٢٤، ٤٧، ١٤٨، ١٦٦، ٢٨/ ٨٠، ٤٢٠/٢٩، ٣٠/ ١١٤، ٢٧٨
﴿ فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف ... ﴾	٢	١٨٢/٢٢، ٢١٥، ٨٢/٢٣، ٨٣، ٣٠٠، ٤٩١/٢٨، ٥٠١، ٢٩/ ٢٤٧، ٣٢٣، ٣٢٩، ٣٤٢، ٨٨/٣٠

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ... ﴾	٤	٢/٣٦٤، ٣٦٨، ٣٧٥، ٣٨٥، ٣٨٨، ٢٠/١١٩، ٢٢/١٨٢، ٢٣/٩٣، ٢٤/٥، ١١، ١٢، ١٦، ٢١، ٣٤، ٤٤، ٤٥، ٥٥ – ٥٧، ٥٩، ٧٤، ١٠٠، ١١٦، ٢٠٣
﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم...﴾	٦	١٤/ ٢٥٩ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤، ٢٨٦، ٥٠٥، ٢٤/ ٣٠٢، ٣٠٣، ٣٠٩، ٣١٠، ٣١٣، ٣١٤، ٣٢١، ٣٥٤، ٤٠٤، ٤٢٦، ٤٢٧، ٤٣٠
﴿ لينفق ذو سعةٍ من سعته ... ﴾	٧	٧/٣٣٣ ، ٢٤/ ٢٨٧، ٢٩٠، ٢٩٥
(سورة التحريم)		
﴿ يا أيها النبى لم تحرم ما أحل الله لك ﴾	١	٢٢/ ٢٦٦ ، ٢٧١ ، ٢٣/٢٤١ ، ٢٥٢ ، ٢٧/٥٠٣، ٥٠٥
﴿ قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم ﴾	٢	٢٢/٢٦٦، ٢٣/٢٠٦، ٢٤١ ، ٢٥٢ ، ٢٧/ ٥٠٣، ٥٠٥ – ٥٠٧، ٥٣٠
﴿ فقد صغت قلوبكما ﴾	٤	٢٦/٥٦٧
﴿ يا أيها الذين ءامنوا قوا أنفسكم ... ﴾	٦	٤/ ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٦/٢٨٦ ، ٢١/٤٧٤

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
(سورة الملك)		
﴿ تبارك الذى بيده الملك ﴾	١	٤٣٨/٣
(سورة القلم)		
﴿ ولا تطع كل حلاف مهين ﴾	١٠	٤٩٧/٢٧
﴿ إنا بلوناهم كما بلونا أصحاب الجنة ﴾	١٧	٣٦٢/٦
﴿ فأصبحت كالصريم ﴾	٢٠	٣٦٢/٦
(سورة الحاقة)		
﴿ سخرها عليهم سبع ليال وثمانية أيام ﴾	٧	٣٥١/١٧
﴿ بما أسلفتم فى الأيام الخالية ﴾	٢٤	٩٩/٢٨
(سورة المعارج)		
﴿ والذين هم لفروجهم حافظون ... ﴾	٢٩ ، ٣٠	٢١٧/١١ ، ٣٣١، ٥٢٤/١٢، ١١٣/١٤، ٦٧/١٥، ٣٧١/١٧، ١٦٩/١٩ ، ٢٧٥ ، ٤١٥، ٤٢٩، ٢٠/ ٣١٢، ٣٨٢
(سورة نوح)		
﴿ إنا أرسلنا نوحًا ﴾	٤١٢/٥	
﴿ استغفروا ربكم إنه كان غفارًا ... ﴾	١١،١٠	٤٢٤/٥
(سورة الجن)		
﴿ ما اتخذ صاحبة ولا ولدًا ﴾	٣	١٧٢/٢٣
(سورة المزمل)		
﴿ يا أيها المزمل * قم الليل إلا قليلًا ﴾	٢،١	١٨٢/٤
﴿ ورتل القرآن ترتيلًا ﴾	٤	١٧٧/٤،٤٤٣/٣
﴿ فعصى فرعون الرسول ﴾	١٦	٣١٧/٢٢
﴿ وءاخرون يضربون فى الأرض ... ﴾	٢٠	٤٣٩/٣ ، ٤٤١، ٦٢٠، ٥٤/١٤

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
(سورة المدثر)		
﴿ وثيابك فطهر ﴾	٤	٢/٣٣٣، ٣/٢٧٩
﴿ ولا تمنن تستكثر ﴾	٦	٢٠/٩١، ٩٢
﴿ ثم نظر ﴾	٢١	٢/١٠٩، ٥/٢٢٣
﴿ ثم عبس وبسر ﴾	٢٢	٥/٢٢٣
﴿ عليها تسعة عشر ﴾	٣٠	٣٠/٣٣٣
﴿ كل نفس بما كسبت رهينة ﴾	٣٨	١٢/٣٥٩
(سورة القيامة)		
﴿ أليس ذلك بقادر على أن يحيى الموتى ﴾	٤٠	٣/٦٣٢، ٦٦٢
(سورة الإنسان)		
﴿ هل أتى على الإنسان حين من الدهر ﴾	١	٣/٤٥٩، ٥/٢٥٢، ٢٨/٩٢
﴿ يوفون بالنذر ﴾	٧	٢٨/١٦٧، ١٩٣
﴿ ويطعمون الطعام ... ﴾	٨	٧/٢٩٥، ٢٨/٧١
(سورة المرسلات)		
﴿ والمرسلات عرفًا ﴾	١	٢٧/٤٦٢
(سورة النبأ)		
﴿ وجعلنا اليل لباسا * وجعلنا النهار معاشا ﴾	١٠، ١١	٢١/ ٤٣١ ، ٤٦٨ ، ٢٣/٢٦
﴿ لابثين فيها أحقابا ﴾	٢٣	٢٨/٩٧
(سورة عبس)		
﴿ وأما من جاءك يسعى ﴾	٨	٥/١٥٨
(سورة التكوير)		
﴿ فلا أقسم بالخنس * الجوار الكنس ﴾	١٥ ، ١٦	٣/٤٦٠
(سورة الانشقاق)		
﴿ إذا السماء انشقت ﴾	١	٤/٢٢١

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ فما لهم لا يؤمنون * وإذا قرئ عليهم القرءان لا يسجدون ﴾	٢٠ ، ٢١	٤/٢١١، ٢٢٥
(سورة البروج)		
﴿ قتل أصحاب الأخدود * النار ذات الوقود * إذ هم عليها قعود * وهم على ما يفعلون بالمؤمنين شهود ﴾	٤-٧	٢٧/١٧٧
(سورة الطارق)		
﴿ والسماء والطارق ﴾	١	٣/٤٦٠
﴿ فلينظر الإنسان مم خلق * خلق من ماء دافق * يخرج من بين الصلب والترائب ﴾	٥-٧	١٣/٣٦٠
(سورة الأعلى)		
﴿ سبح اسم ربك الأعلى ﴾	١	٣/٥١٥ ، ٦٣٢، ٤/ ١٢٣ ، ١٣٩ ، ٥/ ٢٤٨، ٢٥٠، ٣٤٩، ٤١٢ ، ٤٢٨
﴿ قد أفلح من تزكى ﴾	١٤	٥/٣٤٩، ٧/٨٠
﴿ وذكر اسم ربه فصلى ﴾	١٥	٣/٤١١
(سورة الغاشية)		
﴿ هل أتاك حديث الغاشية ﴾	١	٥/٣٤٨، ٤١٢
(سورة الفجر)		
﴿ وليال عشر ﴾	٢	٧/٥٩١
﴿ هل فى ذلك قسم لذى حجر ﴾	٥	١٣/٥٢٥
﴿ فادخلى فى عبادى ﴾	٢٩	٢٢/٣٢٩
(سورة البلد)		
﴿ فك رقبة ﴾	١٣	١٩/٥ ، ١٦

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ أو إطعام فى يوم ذى مسغبة ﴾	١٤	٣١٤/٧
﴿ يتيما ذا مقربة ﴾	١٥	٣١٤/٧
﴿ أو مسكينا ذا متربة ﴾	١٦	٣١٥،٢٠٧/٧
(سورة الضحى)		
﴿ والضحى ﴾	١	٤٦٣/٢٧،٤٥٩/٣
(سورة الشرح)		
﴿ ورفعنا لك ذكرك ﴾	٤	٢٢١/٥
﴿ فإن مع العسر يسرا * إن مع العسر يسرا ﴾	٥ ، ٦	٣٣٩/٢٢
﴿ فإذا فرغت فانصب * وإلى ربك فارغب ﴾	٧ ، ٨	٤٠٦/٣
(سورة التين)		
﴿ أليس الله بأحكم الحاكمين ﴾	٨	٦٦٢/٣
(سورة العلق)		
﴿ اقرأ باسم ربك ﴾	١	٢٢١/٤
﴿ الذى علم بالقلم * علم الإنسان ما لم يعلم ﴾	٤ ، ٥	٤/١
﴿ واقترب ﴾	١٩	٢٢٥/٤
(سورة القدر)		
﴿ إنا أنزلناه فى ليلة القدر ﴾	١	٥٥١/٧
﴿ ليلة القدر خير من ألف شهر ﴾	٣	٥٥٠/٧
﴿ سلام هى حتى مطلع الفجر ﴾	٥	٣٦٣/١٤،٥٥٥/٧
(سورة البينة)		
﴿ لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين منفكين ﴾	١	٣٤٧/٢٠
﴿ وما تفرق الذين أوتوا الكتاب إلا من بعد ما جاءتهم البينة ﴾	٤	٢١٤/٢٢،٢٦٦/١١
﴿ وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة ﴾	٥	٦/٣، ٣٥٩، ٣٦٥، ٣٦٦

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
﴿ إن الذين كفروا من أهل الكتاب المشركين ﴾	٦	٣٤٧/٢٠
(سورة الزلزلة)		
﴿ إذا زلزلت ﴾	١	٤٦٣/٣
﴿ فمن يعمل مثقال ذرة خيرًا يره ، ومن يعمل مثقال ذرة شرًّا يره ﴾	٧، ٨	٥٧٨/٢٢
(سورة الكوثر)		
﴿ فصل لربك وانحر ﴾	٢	٣١٥/٥ ، ٣١٧ ، ٣٣١/٩، ٣٠٤/٢٧، ٣٠٥
(سورة الماعون)		
﴿ الذين هم عن صلاتهم ساهون ﴾	٥	٢٤/٣
﴿ ويمنعون الماعون ﴾	٧	٦٣/١٥
(سورة الكافرون)		
﴿ قل يا أيها الكافرون ﴾	١	٤٦١/٣ ، ١٢٣/٤، ١٣٩ ، ١٤٣ ، ٩/ ١٢٠، ١٢١
(سورة المسد)		
﴿ وامرأته حمالة الحطب ﴾	٤	٦/٢١
(سورة الإخلاص)		
﴿ قل هو الله أحد ﴾	١	١/ ١٩٠ ، ٣/ ٤٦١، ٦١٨، ١٢٣/٤، ١٣٩، ١٤٣ ، ٢٥٥/٦ ، ٢٥٨ ، ٥٢٠/٧ ، ١٢٠/٩ ، ١٢١
﴿ و لم يكن له كفوا أحد ﴾	٤	١٧٢/٢٣

الآية	رقمها	الجزء والصفحة
(سورة الفلق)		
﴿ قل أعوذ برب الفلق * من شر ما خلق * ومن شر غاسق إذا وقب * ومن شر النفاثات فى العقد ﴾	١-٤	٢٧/١٨٢
(سورة الناس)		
﴿ قل أعوذ برب الناس ﴾	١	٤/١٧١، ١٧٢

٢ - فهرس
الأحاديث النبوية
الأحاديث القولية

(ا)

« آلبِرَّ أردتن ؟ ما أنا بمعتكف » ٧/ ٥٦٤ ، ٥٨٠ ، ٥٨١
« آلله إنك قتلته ؟ » ٢٧/ ٤٥٨
« آلله ما أردت إلا واحدة ؟ » ٢٢/٢٣٩ ، ٢٧/٤٥٩ ، ٣٠/١٢٢ ، ١٢٨
« آمروا النساء فى بناتهن » ٢٠/١٢٣ ، ١٤٥
« آنت ؟ » ٢٦/١٩٦
« آية ما بيننا وبين المنافقين ، أنهم لا يتضلعون من زمزم » ٩/٢٣٥
« ابدأ بنفسك ، ثم بمن تعول » ٦/٣٤٠ ، ٧/٩٣ ، ١٣/ ٣١٤ ، ١٧/٢١٠ ، ٢٤/ ٣٩١
« ابدأنَ بميامنها » ٦/٧٠
« ابدئى بالرجل قبل المرأة » ٢٠/٤٧٧
« أبرد » ٣/١٣٨
« أبررت قسم عمى ، ولا هجرة » ٢٧/٤٥٤ ، ٥٤٩
« أبشر يا هلال ، فقد جعل الله لك فرجا ومخرجًا » ٢٣/٣٧٠ ، ٣٧٢
« أبشروا ، قد جاء فارسكم » ١٠/٣٤
« أبغض الحلال إلى الله الطلاق » ٢٢/١٣١ ، ٢٨/١٧٩
« أبق لى » ١/٥٢
« أبك جنون ؟ » ٢٦/١٦٨ ، ٣٠٤

« ابنك هذا ؟ » ٣١٠/٢٥ ، ٣١١
« أبها صنم ؟ » ٤١٤/٩
« أتانى جبريل فقال : أتيتك البارحة .... » ٣٣٨/٢١
« أتانى جبريل يأمرنى .... » ٢١١/٨
« اتخذ زوجا من حمام » ٣٥٨/٢٩
« أتدرون من المفلس ؟ » ٢٢٦/١٣
« أتدرى ما الزنى ؟ » ٣٠٦/٢٦
« أتردين عليه حديقته ؟ » ٦/٢٢ ، ٣٦ ، ٤٦
« أترضى أنى أزوجك فلانة ؟ » ٢٦١/٢١
« أترضين أن أزوجك فلانا ؟ » ٢٦١/٢١
« أتريدين أن ترجعى إلى رفاعة ؟ » ٤١١/٢٠ ، ٢٥٢/٢١
« أتريدين أن تصومى غدا ؟ » ٥٣١/٧
« أتزوجت يا جابر » ٢٥/٢٠
« أتسترين الخدر بستر فيه تصاوير ؟ » ٣٣٦/٢١
« أتسمع النداء بالصلاة ؟ » ٢٦٨/٤ ، ١٦٢/٥ ، ١٦٧
« أتشفع فى حد من حدود الله ! » ٥٦٢/٢٦
« أتشهد أن لا إله إلا الله ؟ » ٤٧٨/٢٨
« أتشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله ؟ » ٣٤٠/٧
« أتشهد أنى رسول الله ؟ » ٤٧٨/٢٨
« أتعجبون من غيرة سعد ؟ » ٤٢٠/٢١
« اتقوا الله فى النساء .... » ٢٨٧/٢٤ ، ٣٤٢
« اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم » ٦٧/١٧
« اتقوا الملاعن الثلاثة .... » ١٩٨/١
« اتقى الله فإنه ابن عمك » ٢٢٦/٢٣
« اتقى الله ولا تخالفى زوجك » ٤٢١/٢١
« أتموا الصف الأول .... » ٤٤٤/٤
« أتموا فإنا سفر » ١٥٧/٩
« أتؤمن بالله ورسوله ؟ » ١٢١/١٠
« أتيت الذى هو خير ، وكفرت عن يمينى » ٤٩٧/٢٧ ، ٥٣٠

« أتيناكم ، أتيناكم ، فحيونا نحييكم .... » ٣٥٣/٢١
« الاثنان فما فوقهما جماعة » ٢٧١/٤
« أثيبوا أخاكم » ٢٧٧/٢٧
« أثيبوا صاحبكم » ٣٦٨/٢١
« اجتمع لكم فى يومكم هذا عيدان .... » ٢٦٢/٥
« اجتنبوا السبع الموبقات .... » ٥/١٢ ، ٣٤٧/٢٦
« اجعل بين أذانك وإقامتك قدر مايفرغ الآكل من أكله والمتوضئ من وضوئه .... » ٩٥/٣ ، ١٥٥
« اجعلوا آخر صلاتكم بالليل وترا » ١١٢/٤ ، ١١٤
« اجعلوها فى ركوعكم » ٤٨١/٣
« اجعلوها فى سجودكم » ٥١٥/٣
« اجلدها الحد » ١٧٦/٢٦
« اجلس فقد آنيت وآذيت » ٢٨٧/٥ ، ٢٩٩
« اجلس فى بيتك فإن خفت أن يبهرك شعاع السيف فغط وجهك » ٤٢/٢٧
« اجلس يا أبان » ٢٢١/١٠
« أجيبوا هذه الدعوة إذا دعيتم إليها » ٣١٧/٢١
« أحابستنا هى ؟ » ٢٦/٩ ، ٢٦٥ ، ٢٧٢
« أحب الأسماء إلى الله ؛ عبد الله وعبد الرحمن » ٤٣٩/٩
« أحب البلاد إلى الله مساجدها .... » ١١٥/٣
« احبسه على الوادى حتى تمر به جنود الله فيراها » ١٢٥/١٠
« احتجبن منه » ٥١/٢٠
« احتجبى منه ياسودة » ٣٣٨/١٦ ، ٣٣٦/١٨
« أحدكما كاذب » ٦٩/٢٣
« إحرام الرجل فى رأسه ، وإحرام المرأة فى وجهها ... » ٢٣٥/٨ ، ٢٤٤ ، ٣٥٥ ، ٣٦٠
« أحرم ما بين لابتيها » ٧٠/٩
« أحسنت » ٥١/٥، ١٩٩/٨، ٢١٤/٩، ١٩٨/٢٦
« أحسنت ، اذهبى فأطعمى بها عنه ستين مسكينا .... » ٣٥٦/٢٣
« أحسنتم » ٢٧٩/٤

« احصوا هلال شعبان لرمضان » ٣٢٩/٧
« احضروا الذكر ، وادنوا من الإمام .... » ٢٨١/٥
« احضرى أضحيتك يغفر لك بأول قطرة من دمها » ٣٦١/٩
« احفروا ، وأوسعوا ، وأحسنوا ،... » ٢٤٢/٦
« احفروا ، وأوسعوا ، وأعمقوا » ٢١٨/٦
« احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك » ٦٠/٢٠
« أحق به من والده وولده » ١٠٧/١٧
« أحق ما أخذتم عليه أجرًا كتاب الله » ٣٧٢/١٤ ، ٣٨٠ ، ٣٨٣
« أحق ما يقول ذو اليدين ؟ » ١٣/٤
« أحِلَّ » ٢١٤/٩
« أحلت لنا ميتتان ودمان .... » ٣٤٢/٢٧ ، ٥٣/٢٨
« أحلت لى الغنائم » ١٩٥/١٠
« احلق رأسك ، وصم ثلاثة أيام ... » ٢٢١/٨ ، ٣١٠ ، ٣٧٨ ، ٣٨٠
« احلقه كله » ٢٦٦/١
« احلقى رأسه ، وتصدق بوزن شعره فضة على المساكين والأوفاض » ٤٣٨/٩
« أحلوا من إحرامكم بطواف بالبيت .... » ٢١٥/٩
« أحلوا وأصيبوا من النساء » ١٨٨/٨
« احمدى الله عشرا .... » ٥٥٨/٣
« أخبر الناس أنه من استنجى برجيع أو عظم ،... » ٢٢٤/١
« أخبرهم أن عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم .... » ١٧١/٧
« اختتن إبراهيم خليل الرحمن بعد ما أتت عليه ثمانون سنة » ٢٦٧/١
« اختر منهن أربعا » ٤٦/٢١ ، ٥١
« أختك هى ! » ٢٣٣/٢٣
« أخذ هذا بالحزم .... » ١١٣/٤
« أخذك المشركون فغطوك فى الماء .... » ١٥٢/٢٢
« اخرجوا » ٢٢٦/٩
« اخرجوا بنا إلى هذا الذى جعله الله طهورا ، فنتطهر » ٤٣٧/٥
« أخرِجوا المشركين من جزيرة العرب ،.... » ٤٦٩/١٠
« أخرجوا اليهود من الحجاز » ٤٧٠/١٠

« اخرجى فجذى نخلك ،... » ١٥٤/٢٤
« أخروهن » ٤٢٦/٤
« أخروهن من حيث أخرهن الله » ٦٤٥/٣ ، ٤٢٥/٤
« اخفض من صوتك شيئا » ١٩١/٤
« اخلع عنك هذه الجبة ، واغسل ... » ٤٣١/٨
« إخوانكم خولكم ، جعلهم الله تحت أيديكم ... » ٤٣٤/٢٤ ، ٤٣٥
« أخوكم يامعشر المسلمين » ١٠٢/٦
« أد الأمانة إلى من ائتمنك ، ولا تخن من خانك » ٥/١٦ ، ٤٩ ، ٤٣٧/٢٧ ، ٥٤٢/٢٨
« أد العشر » ٥٦٩/٦
« أدركوا خالدا ، فمروه أن لا يقتل ذرية ولا عسيفا » ٧٢/١٠
« ادعوا بنى أخى » ٢٥٩/١
« ادعوا لى الحلاق » ٢٥٩/١
« ادعواها » ٤٧٠/٢٤
« أَدْفِن إليه من مات من أهله » ٢٣٩/٦
« ادفنوا القتلى فى مصارعهم » ٢٣٩/٦
« ادفنوهم بدمائهم وثيابهم » ٩٤/٦ ، ٩٥ ، ١٠١
« ادفنوهم بكلومهم » ٩٨/٦
« أدنيا منى أخاكما حتى أسنده فى لحده » ٢٥١/٦
« أدنيه ، أما إنى قد أصبحت وأنا صائم » ٥٤٧/٧
« أدوا الخيط والمخيط ... » ١٨٦/١٠ ، ١٨٨
« أدوا صدقة الفطر صاعا من بر عن كل إنسان ... » ١٢٢/٧
« أدوا صدقة الفطر صاعا من قمح » ٨٦/٧
« أدوا صدقة الفطر عمن تمونون » ٩٢/٧ ، ٩٧
« أدوا العلائق » ٨٠/٢١
« أدوا عن كل حر وعبد ، صغير أو كبير ... » ٨٣/٧
« أدومه وإن قل » ١٩٧/٤
« إذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع » ١٠٤/١٣
« إذا اتبعتم الجنازة ، فلا تجلسوا حتى توضع بالأرض » ٢١٢/٦ ، ٢١٣
« إذا أتت المرأة المرأة ، فهما زانيتان » ٢٨٣/٢٦
« إذا أتى أحدكم أهله ، ثم أراد أن يعود ، فليتوضأ » ١٥٤/٢

« إذا أتى أحدكم أهله ، فليستتر ،.... » ٤١٤/٢١
« إذا أتى أحدكم البراز فلينزه قبلة الله ... » ٢٢٢/١
« إذا أتى أحدكم على ماشية ، فإن كان فيها صاحبها ، فليستأذنه ، فإن أذن فليحلب ... » ٢٦٠/٢٧
« إذا أتى الرجل الرجل ، فهما زانيان » ٢٧٢/٢٦
« إذا أتيت على حائط بستان ، فناد صاحب البستان ثلاثا ... » ٢٥٧/٢٧
« إذا أتيتم الغائط، فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ... » ٢٠٣/١
« إذا اجتمع ثلاثة فليؤمهم أحدهم ... » ٣٣٦/٤
« إذا اجتمع داعيان ، فأجب أقربهما بابا ... » ٣٣٠/٢١
« إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران ... » ٢٥٥/٢٨
« إذا أجمرتم الميت فأجمروه ثلاثا » ١٢٣/٦
« إذا اختلف البيعان ، وليس بينهما بينة ، فالقول ما قال البائع ،.... » ٤٦٤/١١
« إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة ، والبيع قائم بعينه .... » ٤٦٧/١١
« إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد » ٦٢/١٢
« إذا اختلف المتبايعان استحلف البائع ... » ٤٦٨/١١
« إذا اختلف المتبايعان ، فالقول ما قال البائع » ٥٠٣/١٤
« إذا اختلف المتبايعان ، والسلعة قائمة ،... » ٤٦٤/١١ ، ٤٧٠
« إذا اختلفتم فى الطريق فاجعلوه سبعة أذرع » ٩٠/١٦
« إذا أدرك أحدكم سجدة من صلاة العصر .... » ٢٤٦/٤
« إذا أديت زكاة مالك فقد قضيت ما عليك » ٦٤/١٥
« إذا أذّنت فترسل ، وإذا أقمت فاحْدُر » ٧٢/٣
« إذا أراد أحدكم أن يبول ، فليرتد لبوله » ١٩٥/١
« إذا أردتَ الصلاة فأحسن الوضوء .... » ٥٣/٣
« إذا أردتم أن تنطلقوا إلى منى ،... » ١١٥/٨
« إذا أرسلت كلبك ، فخالط أكلبا لم يُسَمَّ عليها ، فلا تأكل .... » ٨٥/١١
« إذا أرسلت كلبك المعلم » ٣٩٢/٢٧
« إذا أرسلت كلبك المعلم ، وذكرت اسم الله ... » ٣٩١/٢٧ ، ٣٩٣

« إذا أرسلت كلبك ، وذكرت اسم الله عليه ، فكل » ٤١٧/٢٧
« إذا أرسلت كلبك ، وذكرت اسم الله عليه ، فكل مما أمسك عليك » ٤٠٥/٢٧
« إذا أرسلت كلبك ، وسميت ، فكل » ٤٠١/٢٧
« إذا استهل المولود ورث » ٢١٢/١٨
« إذا استهل المولود وَرِثَ وَوُرِثَ » ٤٣٤/٢٥
« إذا استيقظ أحدكم من نومه فليغسل يده .... » ٦٧/١ ، ٢٧٨
« إذا اشتد الحر فأبردوا بالظهر .... » ١٣٦/٣
« إذا أصاب إحداكن الدم من الحيضة فلتقرصه ،... » ٢٧٦/٢
« إذا أصاب المكاتب حداً أو ميراثا ، ورث بحساب ماعتق منه ، وأقيم عليه الحد .... » ٣٨١/١٨ ، ٣٥٥/١٩
« إذا أطاق الغلام صيام ثلاثة أيام وجب عليه صيام شهر رمضان » ٣٥٦/٧
« إذا أطعم الله نبيا طعمة ، ثم قبضه ،.... » ٢٣٢/١٠
« إذا أعتقت الأمة ، فهى بالخيار ما لم يطأها ،... » ٤٥٥/٢٠ ، ٤٦٢
« إذا أعطيتم الزكاة فلا تنسوا ثوابها .... » ١٦٨/٧
« إذا أفطر أحدكم فليفطر على تمر .... » ٤٩٣/٧
« إذا أقبلت الحيضة فاتركى الصلاة .... » ٣٦٥/٢ ، ٤٠٥ ، ٤٢١
« إذا أقرض أحدكم قرضا ، فأهدى إليه أو حمله على الدابة ،... » ٣٥٠/١٢
« إذا أقمتم الحدَّ على السارق ، فلا غُرْمَ عليه » ٥٨١/٢٦
« إذا أقيمت الصلاة ، أدبر الشيطان وله حُصاص .... » ٣٦٧/٣
« إذا أقيمت صلاة الصبح فطوفى على بعيرك والناس يصلون » ١٢١/٩
« إذا أقيمت الصلاة ، فإن كان معك قرآن فاقرأ به .... » ٤٥٢/٣
« إذا أقيمت الصلاة ، فلا تقوموا حتى ترونى قد خرجت » ٤٠٣/٣
« إذا أقيمت الصلاة ، فلا صلاة إلا المكتوبة » ٢٨٨/٤ ، ١١٩/٩
« إذا أكل أحدكم أو شرب ناسيا ، فليتم صومه .... » ٤٢٤/٧
« إذا أكل أحدكم طعاما ، فلا يأكل من أعلى الصحفة .... » ٣٦٣/٢١
« إذا أكل أحدكم طعاما ، فلا يمسح يده حتى يلعقها أو يُلعقها » ٣٦٥/٢١
« إذا أكل أحدكم فليأكل بيمينه ، فإن الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله » ٣٦١/٢١ ، ٢٧٤/٢٧

« إذا أكل أحدكم فليذكر اسم الله ، فإن نسى أن يذكر اسم الله فى أوله ... » ٣٦٢/٢١ ، ٢٧٣/٢٧
« إذا التقى الختانان وجب الغسل » ٢٦٨/١ ، ٩٥/٢
« إذا أم الرجل القوم ، فلا يقومن فى مقام أرفع من مقامهم » ٤٥٤/٤
« إذا أم الرجل القوم ، وفيهم من هو خير منه ، لم يزالوا فى سفال » ٣٤٣/٤
« إذا أمرتكم بأمر فائتوا منه ما استطعتم » ٣٦٣/١ ، ٤٢١ ، ٢/ ١٨٨ ، ١٩٤ ، ٢١٣ ، ٣/ ٤٢١ ، ٨٩/٧ ، ٧٤/٨ ، ٢١٠/٩ ، ٢٣٣/١٦
« إذا أمسك الرجل وقتله الآخر ، يقتل الذى قتل ، ويحبس الذى أمسك » ٦٥/٢٥
« إذا أمسك عليك ، فكل » ٣٩٦/٢٧
« إذا أمَّن الإمام فأمنوا ،.... » ٤٤٨/٣
« إذا انتعل أحدكم فليبدأ باليمين ... » ٢٧٣/١
« إذا أوعى جَدْعا » ٤٩١/٢٥
« إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها ، لعنتها الملائكة حتى ترجع » ٣٧٩/٢١ ، ٣٨٦
« إذا بال أحدكم ، فلينتر ذكره ثلاث مرات » ٢٠٧/١
« إذا بايعت ، فقل : لا خلابة » ٢٩٩/١١ – ٣٠١
« إذا بدا حاجب الشمس فأخروا الصلاة » ٢٣٨/٤
« إذا بِعْتَ فكِلْ ، وإذا ابْتَعْتَ فاكتَلْ » ٥١٣/١١
« إذا بلغ الماء قلتين ، لم يحمل الخبث » ٢٤/١ ، ٢٨٠
« إذا بلغ الماء قلتين ، لم ينجس » ٣٥٤/٢
« إذا بلغ الماء قلتين ، لم ينجسه شيء » ١٠٩/١ ، ١٢٤ ، ٢٨٠ ، ٣٥٤/٢
« إذا بلغ الورق مائتين ففيه خمسة دراهم ،... » ٣١٢/٦
« إذا بلغت الجارية تسع سنين فهى امرأة » ١٢٦/٢٠
« إذا بلغت المحيض ، فلا تكشف إلا وجهها ويديها » ٤٦/٢٠
« إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ،.... » ٢٦٤/١١ – ٢٦٧
« إذا تبايعتم بالعينة ، وأخذتم أذناب البقر .... » ١٩٤/١١

« إذا تثاءب أحدكم فى الصلاة ، فليكظم ... » ٥٩٨/٣
« إذا تزوج أحدكم امرأة ، أو اشترى خادمًا فليقل ..... » ٨٧/٢٠
« إذا تشهد أحدكم ، فليستعذ بالله من أربع .... » ٥٤٤/٣ ، ٥٥٣
« إذا تشهد أحدكم فى الصلاة ، فليقل .... » ٥٤٦/٣
« إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة » ١٧٧/١٤
« إذا تقاضى إليك رجلان ، فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر .... » ٥١٦/٢٨
« إذا توضأ أحدكم فأحسن وضوءه .... » ٣٩٤/٣
« إذا توضأ أحدكم فليجعل فى أنفه ثم لينثر » ٣٢٦/١
« إذا توضأت فتمضمض » ٣٢٨/١
« إذا توضأت فخلل أصابع يديك ورجليك » ٢٨٦/١
« إذا توضأتم فابدءوا بميامنكم » ٢٨٧/١
« إذا توفيت المرأة ، فأرادوا غسلها .... » ٦٢/٦
« إذا جاء أحدكم إلى المسجد فلينظر ، فإن رأى فى نعليه قذرا أو .... » ٣١٣/٢
« إذا جاء أحدكم والإمام على حال ... » ٢٩٨/٤
« إذا جاء أحدكم يوم الجمعة ، والإمام يخطب ، فليركع ركعتين ،.... » ٢٩٩/٥
« إذا جاء رمضان فتحت أبواب الجنة » ٣٢٤/٧
« إذا جامع الرجل أهله ، فليصدقها ،... » ٤١٦/٢١
« إذا جامع الرجل أول الليل ، ثم أراد أن يعود ،... » ٤١٨/٢١
« إذا جفت من دمها فاجلدها ... » ١٧٦/٢٦
« إذا جلس أحدكم على حاجته ، فلا يستقبل القبلة ، ولا يستدبرها » ٢٠٣/١
« إذا جلس بين شعبها الأربع ، ثم جهدها ، فقد وجب الغسل » ٩٢/٢
« إذا جئت إلى الصلاة ، فوجدت الناس فصل معهم ... » ٢٨٤/٤
« إذا جئتم إلى الصلاة ونحن سجود فاسجدوا ،... » ١٩٨/٤
« إذا حج الرجل عن والديه تقبل منه ومنهما ... » ٧٦/٨

« إذا حضر العشاء وأقيمت الصلاة .... » ٤٦٥/٤
« إذا حضرت الصلاة ، فليؤذن أحدكما .... » ٢٦٩/٤ ، ٣٤١
« إذا حضرتم موتاكم فأغمضوا البصر ... » ١٨/٦
« إذا حلفت على يمين ، فرأيت غيرها خيرا منها .... » ٢٠٧/٢٣ ، ٤٢٩/٢٧ ، ٤٨٩ ، ٤٩٧ ، ٥٠٤ ، ٥٠٧ ، ٥٢٢ ، ٥٢٩ ، ٥٣٣
« إذا حللت فآذنيني » ٦٩/٢٠ ، ٧٧
« إذا خالط كلابا لم يذكر اسم الله عليها ، فأمسكن وقتلن ، فلا تأكل » ٤١٧/٢٧ ، ٤١٨
« إذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث ،... » ٥٥٢/٦
« إذا خطب أحدكم المرأة ، فإن استطاع أن ينظر .... » ٢٨/٢٠
« إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين » ٣٩٧/٣ ، ١٥٥/٤ ، ٢٥٩ ، ٣٥٩/٥
« إذا دخل أحدكم المسجد فليقل : اللهم افتح لى أبواب رحمتك .... » ٣٩٦/٣
« إذا دخل العشر ، وأراد أحدكم أن يُضحى .... » ٤٣٠/٩
« إذا دخلتم على المريض .... » ١١/٦
« إذا دعا أحدكم أخاه فليجب ، عرسا كان أو غير عرس » ٣٢٣/٢١
« إذا دعوت الله فادع ببطون كفيك ... » ١٣٠/٤
« إذا دعى أحدكم إلى وليمة عرس فليجب » ٣٢٤/٢١
« إذا دعى أحدكم إلى الوليمة ، فليأتها » ٣١٧/٢١
« إذا دعى أحدكم ، فجاء مع الرسول ، فذلك إذن له » ٣٤٦/٢١
« إذا دعى أحدكم فليجب ، فإن شاء أكل وإن شاء ترك » ٣٢٨/٢١
« إذا دعى أحدكم فليجب ، فإن كان صائما فليدع ،... » ٣٢٦/٢١
« إذا دعى أحدكم فليجب، فإن كان مفطرا فليطعم ،... » ٥/٣
« إذا ذهب أحدكم إلى الغائط ، فليذهب معه بثلاثة أحجار ،... » ٢٢١/١ ، ٢٣٣
« إذا رأت الماء » ٨٦/٢

« إذا رأى أحدكم الجنازة ، فليقم حين يراها ،... » ٢١٣/٦
« إذا رأيتم ذلك ، فافزعوا إلى الصلاة حتى تنجلى » ٣٩٨/٥
« إذا رأيتم من يبيع أو يبتاع فى المسجد ، فقولوا :.... » ٢٠٣/١١
« إذا رأيتم من يجهر بالقراءة فى صلاة النهار فارجموه بالبعر » ٤٦٨/٣
« إذا رفعت رأسك من السجود ، فلا تقع .... » ٥٩٢/٣
« إذا ركع أحدكم فليقل : سبحان ربى العظيم . ثلاث مرات .... » ٤٨١/٣
« إذا رميت الصيد فأدركته بعد ثلاث .... » ٣٧٩/٢٧
« إذا رميت الصيد ، فوجدته بعد يوم أو يومين ، ليس به إلا أثر سهمك ... » ٣٧٨/٢٧
« إذا رميتم الجمرة ، فقد حل لكم كل شىء إلا النساء » ٢١٨/٩
« إذا رميتم وحلقتم، فقد حل لكم الطيب، والثياب ،... » ٢١٢/٩ ، ٢١٧
« إذا زاد الرجل أو نقص فليسجد سجدتين » ٨/٤ ، ٩
« إذا زنت أمة أحدكم ، فتبين زناها ، فليجلدها .... » ١٧٣/٢٦ ، ١٧٤
« إذا زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت .... » ٢٦٥/٢٦
« إذا زوج أحدكم خادمه ؛ عبده أو أجيره .... » ٦٢/٢٠
« إذا زوج أحدكم عبده ؛ أمته أو أجيره ... » ٢٠١/٣
« إذا سافرتما فأذنا وأقيما وليؤمكما أكبركما » ٥٢/٣
« إذا سجد أحدكم فلا يبرك ... » ٥٠٠/٣
« إذا سجد أحدكم فليبدأ بركبتيه ... » ٥٠١/٣
« إذا سجد أحدكم فليعتدل ... » ٥٩١/٣
« إذا سجد أحدكم فليقل : سبحان ربى الأعلى ،... » ٥١٥/٣
« إذا سجدت فضع كفيك ... » ٥٠٥/٣ ، ٥١٣
« إذا سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق فاقطعوا رِجْلَهُ » ٥٦٧/٢٦
« إذا سمعتم الإقامة فامشوا وعليكم السكينة .... » ٣٩٥/٣
« إذا سمعتم المؤذن ، فقولوا مثل ما يقول ، ثم صلوا علىَّ .... » ١١٠/٣
« إذا سميت الكيلَ فكِلْ » ١٤٦/١١ ، ٥١٥
« إذا سها أحدكم ، فليسجد سجدتين » ٩٠/٤
« إذا شَرِبَ الخمر فاجلدوه » ١٨٥/٢٦

« إذا شك أحدكم فى صلاته ، فلم يدر أزاد أو نقص ... » ٦٦/٤
« إذا شك أحدكم فى صلاته ، فلم يدر كم صلى ،... » ٦٥/٤
« إذا شك أحدكم فى صلاته ، فليتحر الصواب ،... » ٦٨/٤
« إذا شهد اثنان فصوموا وأفطروا » ٣٥٠/٧
« إذا صلى أحدكم إلى سترة فليدن منها » ٦٣٨/٣
« إذا صلى أحدكم إلى غير سترة ... » ٦٥٥/٣
« إذا صلى أحدكم الركعتين قبل صلاة الصبح .... » ١٤٥/٤
« إذا صلى أحدكم فليبدأ بتحميد ربه ... » ٥٤٦/٣
« إذا صلى أحدكم فليجعل تلقاء وجهه شيئًا .... » ٦٤١/٣
« إذا صلى أحدكم فى ثوب واحد ، فليخالف بين طرفيه ... » ٢١٧/٣ ، ٢١٨
« إذا صلى الإمام قاعدا فصلوا قعودا ... » ٣٧٩/٤
« إذا صلى الجنب بالقوم ، أعاد صلاته ... » ٣٩٢/٤
« إذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء » ١٤٩/٦
« إذا صليتم فأقيموا صفوفكم ... » ٥٢٣/٣ ، ٣١٣/٤
« إذا طلع الفجر فلا صلاة إلا ركعتى الفجر » ٢٤٣/٤
« إذا طلقها تطليقتين ، ثم عتقا ، فله أن يتزوجها » ١٣١/٢٣
« إذا ظهر فى أمتى خمس عشرة خصلة ، حل بهم البلاء » ٣٦٤/٢٩ ، ٣٦٥
« إذا عَرَف يمينه من شماله فمروه بالصلاة » ٢١/٣
« إذا عركت المرأة لم يجز لها أن تظهر إلا وجهها ... » ٦٨/٢٠
« إذًا عصيت ربك ، وبانت منك امرأتك » ١٨٢/٢٢
« إذا فسا أحدكم فى صلاته ، فلينصرف » ٣٨٥/٣
« إذا فضخت الماء فاغتسل » ٨١/٢ ، ٨٦ ، ٨٨
« إذا قال الإمام : سمع الله لمن حمده . فقولوا : اللهم ربنا ولك الحمد ... » ٤٨٩/٣
« إذا قال الإمام : سمع الله لمن حمده . فقولوا : ربنا ولك الحمد » ٤٩٣/٣ ، ٤٩٤
« إذا قال الإمام : ﴿ غير المغضوب عليهم ولا الضالين ﴾ فقولوا : آمين ... » ٤٤٧/٣ ، ٤٤٩
« إذا قال المؤذن : الله أكبر ، الله أكبر ... » ١٠٥/٣
« إذا قام أحدكم فى الركعتين ... » ٥٩/٤
« إذا قام أحدكم فى الصلاة فلا يغمض عينيه » ٦٠٢/٣
« إذا قام أحدكم فى الصلاة فلا يمسح الحصا .... » ٦٠١/٣

« إذا قام أحدكم فى صلاته فليسكن أطرافه .... » ٥٨٧/٣
« إذا قام أحدكم من الليل .... » ١٨٨/٤
« إذا قام أحدكم من نومه فلا يغمس يده فى الإناء ... » ٢٨٨/٢
« إذا قام أحدكم يصلى ، فإنه يستره مثل آخرة الرحل ... » ٦٤٩/٣
« إذا قام من مجلسه ثم رجع إليه ، فهو أحق به » ٢٩٦/٥
« إذا قتلت المرأة عمدا ، لم تقتل حتى تضع ما فى بطنها .... » ١٦٤/٢٥
« إذا قتلتم فأحسنوا القِتلة » ٣٣/٣
« إذا قرأتم : ﴿ الحمد لله رب العالمين ﴾ ، فاقرءوا ... » ٤٣٧/٣
« إذا قرب عشاء أحدكم وأقيمت الصلاة .... » ٥٩٦/٣
« إذا قسمت الأرض وحدت ، فلا شفعة فيها » ٣٧٢/١٥
« إذا قضى أحدكم الصلاة فى مسجده ... » ١٩٦/٤
« إذا قلت لصاحبك : أنصت يوم الجمعة والإمام يخطب ... » ٣٠٢/٥ ، ٣٠٧ ، ٣١٠
« إذا قلت هذا أو قضيت هذا ، فقد تمت صلاتك » ٥٤٤/٣
« إذا قمت إلى الصلاة فأسبغ الوضوء ... » ٦٦٥/٣
« إذا قمت إلى الصلاة فكبر ... » ٤٠٨/٣ ، ٦٦٤
« إذا كان أحدكم فقيرا ، فليبدأ بنفسه ، فإن فضل .... » ٣٩١/٢٤
« إذا كان أحدكم فقيزا ، فليبدأ بنفسه ، فإن كان له فضل ... » ٤١٠/٢٤
« إذا كان أحدكم فى المسجد فلا يشبكن ؛... » ٣٩٧/٣
« إذا كان أحدكم يصلى إلى سترة من الناس .... » ٦٠٤/٣
« إذا كان الثوب ضيقا ، فاشدده على حقوك » ٢١٩/٣
« إذا كان الثوب واسعا ، فالتحف به ،... » ٢١٥/٣
« إذا كان الثوب واسعا فخالف بين طرفيه .... » ٢٣٣/٣
« إذا كان دم الحيض فإنه دم أسود يُعرف .... » ٤٠٤/٢ ، ٤٢١
« إذا كان لإحداكن مكاتب ، فكان عنده مايؤدى فلتحتجب منه » ١٩٠/١٨ ، ٢٨٠ ، ٣٥٧ ، ٢١٧/١٩ ، ٣٠٣ ، ٢٠/ ٣٩ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٦٤
« إذا كان لأحدكم ثوبان فليصل فيهما .... » ٢١٢/٣

« إذا كان لرجل ألف درهم وعليه ... » ٣٣٩/٦
« إذا كان الماء قلتين لم يحمل الخبث » ٩٥/١
« إذا كان الماء قلتين لم ينجسه شيء » ٩٥/١ ، ١٠٤ ، ١٠٩ ، ١٢٤
« إذا كان النصف من شعبان فأمسكوا عن الصيام حتى يكون رمضان » ٥٤١/٧
« إذا كانت الدابة مرهونة ، فعلى المرتهن علفها .... » ٤٩٢/١٢
« إذا كانوا ثلاثة ، فليؤمهم أحدهم .... » ٢٦٩/٤
« إذا كفّن أحدكم أخاه ، فليحسن كفنه » ١٢٠/٦
« إذا كنت فى صلاتك فشككت .... » ٦٨/٤
« إذا كنت فى غنمك أو باديتك فأذنت بالصلاة .... » ٥٤/٣
« إذا كفى أحدكم خادمه طعامه ، حره ودخانه .... » ٤٤١/٢٤
« إذًا لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه » ١٩٦/٢٦
« إذا لقيت عدوك من المشركين ، فادعهم .... » ١٢٨/١٠ ، ٣٩٤
« إذا لم يكن بين يديه مثل آخرة الرحل .... » ٦٥٦/٣
« إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث ... » ٢٦١/٦ ، ١٦/ ٣٦٢
« إذا مات أحدكم فسَوَّيتم عليه التراب ، فليقم أحدكم عند .... » ٢٣٠/٦
« إذا مات ولدُ العبد قال الله تعالى لملائكته :... » ٢٨٤/٦
« إذا ماتت المرأة مع الرجال .... » ٥٣/٦
« إذا نابكم شيء فى صلاتكم فليسبح الرجال ... » ٦٢٧/٣ ، ٤٦/٤
« إذا نام أحدكم فَلْيَتَوَسَّدْ يمينه » ٢٢٣/٦
« إذا نزلتم بقوم ، فأمروا لكم بما ينبغى للضيف .... » ٢٦٨/٢٧ ، ٢٦٩
« إذا نسى أحدكم .... » ٧/٤ ، ٢٣
« إذا نعس أحدكم يوم الجمعة فى مجلسه فليتحول إلى غيره » ٢٩٧/٥
« إذا نكح العبد بغير إذن سيده فنكاحه باطل » ١٩٩/٢٠
« إذا هم أحدكم بالأمر ، فليركع ركعتين من غير الفريضة ثم ليقل :... » ١٥٦/٤

« إذا وجد أحدكم فى بطنه شيئا فأشكل عليه .... » ٦٨/٢
« إذا وجدت فيه سهمك ، ولم يأكل منه سبع ، فكل منه » ٣٨٠/٢٧
« إذا وجدتم الرجل قد غلّ ، فاحرقوا .... » ٢٩٦/١٠
« إذا وضع أحدكم بين يديه مثل مؤخرة الرحل ، فليصل .... » ٦٣٧/٣
« إذا وضعت المائدة ، فلا يقوم رجل حتى ترفع المائدة .... » ٣٧١/٢١
« إذا وطئ أحدكم الأذى بخفيه ، فطهورهما التراب » ٣١٣/٢
« إذا وطئ أحدكم بنعله الأذى ، فإن التراب له طهور » ٣١٣/٢
« إذا وقع الذباب فى إناء أحدكم فليغمسه كله ثم ليطرحه ... » ٣٤١/٢
« إذا وقع الذباب فى إناء أحدكم ، فليمقله ،... » ٣٤١/٢
« إذا وقع صارخا فاستهل ورث وتمت ديته ... » ٢١٢/١٨
« إذا وقعت اللقمة من يد أحدكم ، فليمسح ما عليها من الأرض ، وليأكلها » ٣٦٦/٢١
« إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم ، فَلْيُرِقْهُ ، ثم ليغسله سبع مِرَارٍ » ٢٧٨/٢
« إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم ، فليغسله سبعا » ٢٧٥/٢ ، ٢٧٨ ، ٢٨١
« إذا ولغ الكلب فى الإناء ، فاغسلوه سبعًا ،... » ٢٨١/٢
« إذا ولغت فيه الهر يغسل مرة » ٣٥٩/٢
« أذات زوج أنت ؟ » ٣٧٩/٢١
« اذبح ولا حرج » ٢١٩/٩
« أذكركم الله فى أهل بيتى » ٤٩٤/١٦
« أذِنَا لك ؟ » ٤٢/١٠
« الأذنان من الرأس » ٢٨٨/١ ، ٣٣١ ، ٣٥٢ ، ٢٣٦/٨
« اذهب إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » ١٩٧/٢٦
« اذهب فاقتله » ١٥٢/٥ ، ١٧١/٢٥
« اذهب فأنت حر » ٣٧/١٩
« اذهب ، فصل فيه ، فوالذى بعث محمدا بالحق لو صليت .... » ٥٨٩/٧

« اذهب فواره ... » ٢/١٢١ ، ٦/٥٤
« اذهبوا بنا إلى عثمان نعينه على طعامه » ١١/١٤٦
« اذهبوا به فاقطعوه » ٢٦/١٧١
« اذهبى إلى فلان الأنصارى ، فإن عنده شطر وسق من تمر .... » ٢٣/٣٥٥
« أرأيت إن جعلت لك ثلث تمر الأنصار ،... » ١٠/٣٧٤
« أرأيت إن منع الله الثمرة ، بم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » ١٢/١٧٢ ، ١٧٨ ، ١٧٩
« أرأيت لو تمضمضت من إناء وأنت صائم » ٧/٤١٧ ، ٤٣٣ ، ٤٨٤
« أرأيت لو كان على أبيك دَيْن ، أكُنتِ قاضيته ؟ » ٦/٢٦٠
« أرأيت لو كان على أختك دَيْن ... » ٨/٧١
« أرأيت لو كان على أمك دين فقضيته ، أكان يؤدى ذلك عنها ؟ » ٧/٥٠٣ ، ٢٨/٢٤٧
« أرأيت لو وضعه فى غير حقه ، ما كان عليه وزر ؟ » ٢١/٤١١
« أرأيتك ؟ آنيتَ وآذيتَ » ٥/٢٧٨
« أربع قبل الظهر ليس فيهن تسليم ... » ٤/١٤٩ ، ١٩٣
« أربع لا تجوز فى الأضاحى ،... » ٩/٣٤٦ ، ٣٤٨ ، ٣٧٣
« أربع من سنن المرسلين ،... » ١/٢٦٤
« أربعة ، وإلا حد فى ظهرك » ٣٠/٥
« أربعون خلفة ، ما بين ثنية عامها إلى بازل » ٢٥/٣٧٧
« ارجع أبا وهب إلى أباطح مكة ، أقروا على مساكنكم ... » ١٠/٣٦
« ارجع إليهما ، فأضحكهما كما أبكيتهما » ١٠/٤٢
« ارجع فأحسن وضوءك » ١/٢٩٦
« ارجع فصل ، فإنك لم تصل » ٣/٦٦٤ ، ٢٧/١١٣
« ارجعوا به ، فغسّلوه ، وكفنوه ، وصلوا عليه .... » ٦/١٩١
« ارجعى حتى ترضعيه » ٢٥/١٦٤
« ارجعى حتى تضعى ما فى بطنك » ٢٥/١٦٤ ، ٢٦/١٩٦
« ارجعى حتى تلدى » ٢٦/١٩٧
« ارجعى فأرضعيه حتى تفطميه » ٢٦/١٩٧

« ارجموه » ٣٠٤/٢٦
« أرسلوا إليها » ٣٧٠/٢٣
« الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام » ٢٩٧/٣ ، ١٩٧/٦
« ارضخى ما استطعت ، ولا توعى ، فيوعى الله عليك » ٤٣٠/١٣
« أرضعى سالما خمس رضعات ، فيحرم بلبنها » ٣٥/٢٠ ، ٢٢٨/٢٤ ، ٢٣٣
« أرضعيه عشر رضعات ، فيحرم بلبنها » ٢٢٣/٢٤
« أرضيت من نفسك ومالك بنعلين ؟ » ١٨٦/٢٠ ، ٨٦/٢١
« أرضيتم ؟ » ٤٢٧/٢٨
« ارفع قليلا » ١٩١/٤
« اركبها بالمعروف إذا ألجئت إليها ، حتى تجد ظهرا » ٣٧٩/٩
« اركبيه ، فإن الحج والعمرة من سبيل الله » ٢٥٠/٧ ، ٣٧١/١٦
« أركعت ركعتين ؟ » ٢٩٩/٥
« اركعوا هاتين الركعتين فى بيوتكم » ١٤٦/٤
« ارم ولا حرج » ٢٠٣/٩ ، ٢١٩ ، ٢٢٢
« ارموا بنى إسماعيل فإن أباكم كان راميا » ٤٦٥/١٦ ، ٢١/١٨
« ارموا واتقوا الوجه » ٢٦٣/٢٦
« ارموا وأنا مع ابن الأدرع » ٢٢٣/٢٤
« ارموا وأنا معكم كلكم » ١٤/١٥
« أرى رؤياكم قد تواطأت على أنها فى العشر الأواخر،... » ٥٥٣/٧
« أُريتُ ليلة القدر ثم أُنسيتها ، فالتمسوها فى العشر الأواخر ،... » ٥٥٦/٧
« أريد الصلاة » ٣٥٩/٢١
« إزارك ، إن أعطيتها جلست ولا إزار لك ، فالتمس شيئا » ١٠٠/٢١
« أسبغ الوضوء ، وخلل بين الأصابع ... » ٢٨٢/١
« استاكوا عرضا .... » ٢٤٨/١
« استأمروا النساء فى أبضاعهن » ١٤٤/٢٠
« استتروا فى الصلاة ولو بسهم » ٦٣٨/٣
« استحقوا » ١٤٩/٢٦
« استشرت جبريل فى القضاء باليمين مع الشاهد .... » ٢١/٣٠

« استعينوا بالرُّكب » ٥١٨/٣
« استغفروا له ، واسألوا اللهَ له التثبيت .... » ٢٠٤/٦
« استقبل صلاتك .... » ٤٢٢/٤
« استقبل هذا الشعب .... » ٣٤/١٠
« استهما ، وتوخيا ، وليحلل كلُّ واحد منكما صاحبه » ٢٥٧/١١ ، ١٤٧/١٣ ، ١٢٤/١٩
« استوصوا بالنساء خيرا ، فإنهن عوان عندكم .... » ٣٧٨/٢١
« أسرعوا بالجنازة ، فإن تكن صالحة ... » ٢٠١/٦
« اسعوا فإن الله كتب عليكم السعى » ٢٩١/٩
« أسفروا بالفجر ، فإنه أعظم للأجر » ١٦٨/٣
« أسفل السُّرة وفوق الركبتين من العورة » ٢٠٣/٣
« اسق ، ثم احبس الماء حتى يبلغ الجدر » ٣٥٢/٢٨
« اسق يازبير ، ثم أرسل إلى جارك » ١٤٢/١٦ ، ٣٥٢/٢٨
« الإسلام يجب ماقبله » ١٧٩/٢٧
« الإسلام يزيد ولا ينقص » ٢٦٦/١٨
« الإسلام يعلو ولا يعلى » ٤٥٧/١٠ – ٤٥٩
« أسلم ياأبا الحارث » ٢٧٥/٦ ، ٤٥١/١٠ ، ٤٥٦
« اسم الله فى قلب كل مسلم » ٣٢٣/٢٧ ، ٤١٧
« اشترطى لهم الولاء » ٢٣٥/١١ ، ٣٦٧/١٩
« اشتر لفاطمة قلادة من عصب .... » ١٧٨/١
« اشتر لنا به شاة » ٥٠٧/١٣
« اشتريها واشترطى لهم الولاء ،... » ٤٠٧/١٨ ، ٤٢٠ ، ٤٣٤
« الإشراك بالله وعقوق الوالدين » ٩٤/٣٠
« اشربوا العصير ثلاثا ، ما لم يغل » ٤٣٦/٢٦
« اشربوا فى كل وعاء ، ولاتشربوا مسكرًا » ٤٣٥/٢٦
« أشعرت أن الله أحيا أباك وكلمه كفاحا » ٤١/١٠
« أشعرت أن الله أفتانى فيما استفتيته ؟.... » ١٨٣/٢٧
« أشعرنها إياه » ١٣٤/٦
« أشهد على هذا غيرى » ٦٤/١٧

« الأصابع سواء ، والأسنان سواء ، الثنية والضرس سواء .... » ٤٨٢/٢٥
« أصابوا ، ونعم ما صنعوا » ١٦٤/٤
« أصبت السنة ، وأجزأتك صلاتك » ٢٤٦/٢
« أصبت وأحسنت » ١٣٤/٢٩
« اصبغ نعلها فى دمها واضرب به صفحتها » ٤٠٥/٩
« أصحابى كالنجوم ، بأيهم اقتديتم اهتديتم » ٦/٩ ، ٧
« أصليتَ ؟ » ٣٠٦/٥
« أصليت معنا ؟ » ٦٢٢/٣ ، ٤٦٢/٢٦
« اصنعوا كذا ، اصنعوا كذا » ٢١٩/٦
« اصنعوا كل شيء غير النكاح » ٣٧٦/٢
« اصنعوا لآل جعفر طعاما ... » ٢٦٣/٦
« أصمت أمس ؟ » ٥٣١/٧
« إضاعة الوقت » ٢٤/٣
« اضرب بهذا الحائط ، فإن هذا شراب من لا يؤمن بالله واليوم الآخر » ٤٣٧/٢٦ ، ٤٣٨
« اضربوا عليه بالغربال » ٣٥٤/٢١
« اضربوه » ١٨٥/٢٦ ، ١٩١
« أطعم أهلك من سمين حمرك ... » ١٩٨/٢٧
« أطعم ثلاثة آصع من تمر ... » ٣٦٠/٢٣
« أطعم ستة مساكين فرقا من طعام » ١٤٥/٢ ، ٥٧٢/٦
« أطعم هذا ، فإن مُدَّىْ شعير مكان مُدِّ بُر » ٤٧٢/٧ ، ٣٥٥/٢٣
« أطعمه أهلك » ٤٤٥/٧ ، ٤٧٣
« أطعمه ناضحك ورقيقَك » ٣٨٨/١٤
« أطعموا الجائع ، وعُودوا المريض ، وفكوا العانى » ٣٧١/١٠
« أطعموها الأسرى » ١٦٧/١٥
« اطلبوا استجابة الدعاء عند ثلاث ؛... » ٤٣٤/٥
« اطلبوها فى العشر الأواخر ،... » ٥٥٢/٧
« أطلقا قرانكما » ٢٥٠/٢٨
« أطيب ما أكل الرجل من كسبه ، وإن ولده من كسبه » ٨٧/١٧

« أظهر كبير الإسلام وصغيره وليكن من أكبرها الصلاة .... » ١٣٤/٣
« أظهروا النكاح » ٣٥٤/٢١
« إعارة دلوها ، وإطراق فحلها ، ومنحة لبنها يوم ورودها » ٦٤/١٥
« اعتدلوا فى السجود .... » ٥٩١/٣
« اعتدلوا وسووا صفوفكم » ٤٠٥/٣
« اعتدّى » ٢٤٧/٢٢
« اعتدى حيث أتاك الخبر » ١٤٥/٢٤
« اعتدى فى بيت ابن أم مكتوم ، فإنه رجل أعمى .... » ٥٢/٢٠ ، ٦/٢٤
« اعتدى فى البيت الذى أتاك فيه نعى زوجك » ١٤٤/٢٤
« أعتق رقبة » ١٨/٢٨
« أعتقها ، فإنها مؤمنة » ٢٩٩/٢٣ ، ٣٢١ ، ٢٧/ ٣٢١
« أعتقها ولدها » ٤١٥/١٩ ، ٤٣٩
« أعتقوا عنه رقبة ، يعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من النار » ١٠٥/٢٦
« اعتكف وصم » ٥٦٧/٧
« اعرف عدتها ووعاءها ووكاءها واخلطها بمالك،... » ٢٤٨/١٦
« اعرف عفاصها ووكاءها وعددها ... » ٢٤٧/١٦
« اعرف وكاءها ، وعفاصها،... » ١٨٥/١٦
« اعزل عنها إن شئت ، فإنه سيأتيها ماقدر لها » ٤٨١/٢٣
« أعط ابنتى سعد الثلثين ، وأمهما الثمن ، وما بقى فهو لك » ٦/١٨ ، ٧١
« أعطه ، فإن خير الناس أحسنهم قضاء » ٣٢٣/١٢
« أعطها درعك الحطمية » ٢٦٥/٢١
« أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه » ٢٧٩/٧ ، ٥٠٦/١٤
« أعطوه من حيث وقع السوط » ١٢٨/١٦ ، ١٢٩
« أُعطيت خمسا لم يعطهن نبى قبلى » ٣٤/١ ، ١٩٥/١٠

« أعطيت ما لم يعط نبى من أنبياء الله ،... » ٢١٥/٢
« أعظم الناس أجرا فى الصلاة ... » ٢٧٧/٤
« أعظم النساء بركة أيسرهن مؤنة » ٨١/٢١
« اعلفوه النواضح ... » ٣٠٧/٢ ، ٣٨٩/١٤
« اعلم أبا مسعود أن الله أقدر عليك منك على هذا الغلام » ٤٤٧/٢٤
« أعلم بها قبر أخى ، وأدفن إليه من مات من أهله » ٢٢٩/٦
« أعلمهم أن عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد فى فقرائهم » ٢١٤/٧ ، ٢٢٠ ، ٢٦٠ ، ٢٧٥ ، ٢٨٤ ، ٤٥٢/١٣
« أعلمهم أن الله قد افترض عليهم صدقة .... » ٢٩١/٦
« أعلنوا النكاح » ٣٥٤/٢١
« أعلنوا النكاح ، واضربوا عليه بالدف » ٣٦٠/١٧ ، ٣٦٧/٢٩
« أعليه دين ؟ » ٩/١٣
« أعمار أمتى ما بين الستين والسبعين » ٢٢٦/١٨
« أعمقوا » ٢١٨/٦
« أعوذ بكلمات الله التامات من شر ما خلق » ٤٢٠/٥
« أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم » ٤٣٠/٣
« أعوذ بالله من بوار الأيم » ٥٠٠/١٦ ، ٥٠١
« أعوذ بالله من الشيطان الرجيم » ٤٣٠/٣
« اغتسلى » ١٣٧/٨
« اغد على بها » ٣٥٤/١٥
« اغد ياأنيس إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » ٤٥٠/١٣
« اغدوا على القتال » ١٠٧/١٠
« أغر على أبنى صباحا وحرق » ٦٤/١٠
« اغزوا باسم الله ، قاتلوا من كفر بالله ،... » ٨٦/١٠
« اغسل الطيب الذى بك ....» ١٣٩/٨ ، ٤٢٩
« اغسلنها بالسدر وترا ، ثلاثا أو خمسا أو سبعا .... » ٧٦/٦
« اغسلنها ثلاثا ، أو أربعا ، أو خمسا ،... » ٦٧/٦
« اغسلنها ثلاثا أو خمسا .... » ٧٠/٦ ، ٧٣ – ٧٥

« اغسلوه بماء وسدر ، وكفنوه فى ثوبين ولا تمسوه طيبا ،... » ٢٦/٦ ، ٦٨ ، ٧٠ ، ٨٧ ، ٢٤٤/٨ ، ٣١٥
« اغسليه بالماء » ٢٨٩/٢
« أغلاها ثمنا ، وأنفسها عند أهلها » ١٣٣/٧ ، ٣٣٤/٩ ، ١٧/ ٣٨٢
« اغنوهم عن الطواف فى هذا اليوم » ١١٦/٧ ، ١٢٣
« أُف أُف » ٤٣/٤
« أفتان أنت يامعاذ ؟ » ٣٨١/٣ ، ٤٦١ ، ٣٢٧/٤
« أفتحتسبون بالسيئة ، ولا تحتسبون بالخير ؟ » ٤١١/٢١
« أفزعت ؟ » ١٧٦/٢٦
« افصل بين الواحدة والثنتين .... » ١٢٢/٤
« أفشوا السلام بينكم » ١٦٣/٢
« أفضل أيامكم يوم الجمعة ،... » ٢٨٣/٥
« أفضل الحج العج والثج » ٣٠٥/٨
« أفضل الصدقة جهد من مقل إلى فقير فى السر » ٣١٧/٧
« أفضل الصلاة بعد الفريضة صلاة الليل » ١٨٢/٤
« أفضل الصلاة بعد المكتوبة جوف الليل .... » ٥٢٧/٧ ، ٥٢٨
« أفضل الصلاة صلاة دواد .... » ١٨٣/٤
« أفضل الصلاة طول القنوت » ١٩٥/٤
« أفضل الصيام بعد شهر رمضان شهر الله المحرم » ٥٢٧/٧
« أفطر الحاجم والمحجوم » ٤٢١/٧ – ٤٢٣ ، ٤٢٩
« أفطر عندكم الصائمون ، وأكل طعامكم الأبرار ،... » ٣٦٩/٢١ ، ٢٧٦/٢٧ ، ٢٧٧
« افعلوا ما أمرتكم به ، فلولا أنى سقت الهدى .... » ١٥٤/٨
« افعلوا ولا حرج » ٢٢٠/٩ ، ٢٢٢
« افعلى ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت » ٧٣/٩ ، ١١٥
« افعلى ما يفعل الحاج غير الطواف بالبيت » ١٧٠/٩
« أفعمياوان أنتما لا تبصرانه ! » ٥١/٢٠
« أفلح إن صدق » ٣٢٤/٧

« أفلح الرجل إن صدق » ١٢٥/٣ ، ١٠٨/٤ ، ٢٧/ ٤٢٦
« أفلح وأبيه ، إن صدق » ٤٦٢/٢٧ ، ٤٦٤
« أفنكتها ؟ » ٣٠٦/٢٦
« أفيدع يده فى فمك تقضمها قضم الفحل » ٤٨/٢٧
« أفى شك أنت ياابن الخطاب ؟ ألم آت بها بيضاء نقية ؟.... » ٣٨٣/١٦
« أقامها الله وأدامها » ١٠٦/٣ ، ٤٠٣
« اقبل الحديقة وطلقها تطليقة » ٧/٢٢ ، ٣٧
« اقبلوا من محسنهم ، وتجاوزوا عن مسيئهم » ٤٦٢/٢٦
« اقتدوا باللذين من بعدى ، أبى بكر وعمر » ٧/٩ ، ٥٧٢/٢٦
« اقتسما ، وتوخيا الحق ، ثم استهما ، ثم تحالا » ٣٠/١٧
« اقتلوا شيوخ المشركين ، واستحيوا شرخهم » ٧٠/١٠
« اقتلوه » ٥٧١/٢٦ ، ٥٧٢
« اقرأ بالشمس وضحاها » ٤٥٩/٣
« اقرأ القرآن فى كل سبع .... » ١٧٥/٤
« اقرأه فى ثلاث » ١٧٦/٤
« اقرءوا القرآن بالحزن ، فإنه نزل بالحزن » ٣٨١/٢٩
« اقرءوا القرآن ، ولا تغلوا فيه ، ولاتجفوا عنه ،.... » ٣٨٣/١٤
« اقرءوا يسّ على موتاكم » ١٥/٦
« اقرصيه ، وصلى فيه » ٢٨٠/٣
« أقرؤكم أبى » ٣٣٨/٤
« اقسمه بين الناس » ١٨٢/١
« اقض بينهما » ٢٥٧/٢٨
« اقضى مايقضى الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت » ١٣٣/٩
« اقضيا يوما مكانه » ٥٤٧/٧
« اقطعوه » ٥٧١/٢٦ ، ٥٧٢
« اقطعوه واحسموه » ٥٦٨/٢٦ ، ٥٨٥
« اقعد ناحية ... اقعدى ناحية » ٤٧٠/٢٤
« أقل الحيض ثلاثة أيام .... » ٣٩٣/٢

« أقم أنت » ٨٢/٣
« أقم ياقبيصة حتى تأتينا الصدقة ، فنأمر لك بها » ٢٣٠/٧ ، ٢٤٥ ، ٢٧٦
« أقول : اللهم باعد بيني وبين خطاياى .... » ٤٢٧/٣
« أقيموا الحدود على ماملكت أيمانكم » ٢٦/ ١٧٥ ، ١٧٦ ، ٢٧/ ١٢٢
« أكان يشهد أن لا إله إلا الله ؟ » ١٩١/٦
« أكان يصلى » ١٩١/٦
« أكبر الكبائر أن تجعل لله ندا وهو خلقك » ١٨٣/٢٨
« أكثر دعاء الأنبياء قبلى ، ودعائى عشية عرفة .... » ١٦٣/٩
« أكثروا ذكر هاذم اللذات .... » ٥/٦
« أكثروا الصلاة علىَّ يوم الجمعة ،... » ٢٨٢/٥
« اكشف لحيتك .... » ٣٣٤/١
« اكفف جشاءك ياأبا جحيفة ،... » ٢٧٥/٢٧
« أكل تمر خيبر هكذا ؟ » ١١٢/١٢
« أكل كل ذى ناب من السباع حرام » ٢٠١/٢٧
« أكل ولدك أعطيت مثله ؟ » ٦٤/١٧
« أكما يقول ذو اليدين ؟ » ٢٦/٤
« أكنت تقضين شيئا ؟ » ٥٤٨/٧
« ألا آذنتمونى » ٢٤/٦ ، ٢٨٨
« ألا أحدثكم بحديث إذا أخذتم به أدركتم من سبقكم ... » ٥٧٥/٣
« ألا أخبركم بالتيس المستعار ؟... » ٤٠٦/٢٠
« ألا أخبركم بخير الناس ؟ رجل ممسك بعنان فرسه » ١٨/١٠
« ألا أخبركم عن الثلاثة ؛.... » ١١٧/٣
« ألا أخذوا إهابها فدبغوه فانتفعوا به » ١٦٤/١
« إلا الإذخر » ٣٨/٩
« ألا أرى هذا يعلم ماهٰهنا ؟ لايدخلن عليكم هذا » ٤١/٢٠
« ألا أرى هذه الحمرة قد علتكم » ٢٧٣/٣
« إلا أن تطوع » ٤٢٦/٢٧

« إلا أن يجيز الورثة » ٢٢٣/١٧
« ألا إن دية الخطأ شبه العمد ، ما كان بالسوط والعصا .... » ٩/٢٥
« ألا إن صدقة الفطر واجبة على كل مسلم .... » ٩١/٧ ، ١٢٠
« ألا إن العبد نام ،... » ٨٩/٣
« ألا إن فى قتيل عمد الخطأ ، قتيل السوط .... » ١٦/٢٥، ٣٨، ٤١، ٣٧٠، ٣٧١ ، ٣٧٥
« ألا إن القوة الرمى .... » ٩/١٥
« ألا إن كلكم مناج ربه .... » ١٩٠/٤
« ألا إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » ١١٩/١٥
« ألا إن لكم على نسائكم حقا ، ولنسائكم عليكم حقا ،... » ٢٨٨/٢٤
« ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ؟ الإشراك بالله ،.... » ٣٣٧/٢٩ ، ٩٤/٣٠
« ألا أنبئكم بخير الشهداء ؟.... » ٢٦٠/٢٩
« ألا ترى مايقول أبو الحباب ؟ » ٤٥١/١٠
« ألا تستحيون أن ملائكة الله على أقدامهم ، وأنتم على ظهور الدواب » ٢٠٧/٦
« ألا تسمعون ؟ إن الله لا يعذب بدمع العين .... » ٢٧٨/٦
« إلا ثوب عصب » ١٣٨/٢٤
« ألا رجل يتصدق على هذا ؟ ... » ٢٨٧/٤ ، ٤١٣
« إلا رقما فى ثوب » ٢٥٧/٣ ، ٣٣٧/٢١
« ألا سترته بثوبك كان خيرا لك ! » ٣٤٤/٢٦
« إلا سهيل بن بيضاء » ٨٠/١٠
« إلا صلحا أحل حراما » ١٥٠/١٣
« ألا قام أحدكم فضمنه » ٢٨/١٣
« إلا ماشاء المصدق » ٤٤٥/٦
« ألا من خرج على أمتى وهم جميع ، فاضربوا عنقه ... » ٥٦/٢٧
« إلا الوالد فيما يعطى ولده » ٨٨/١٧ ، ٨٩
« ألا وإن الله لم يحل لكم أن تدخلوا بيوت أهل الكتاب إلا بإذن .... » ٢٥٧/٢٧

« ألا وإنها ساعتى هذه حرام ، لايختلى شوكها .... » ٤٩/٩
« ألا وقول الزور ، وشهادة الزور » ٣٣٨/٢٩ ، ٩٤/٣٠
« الآن بردت جلدته » ٢٨/١٣
« الآن بردت عليه جلده » ١٠/١٣
« البسوا من ثيابكم البياض ،.... » ٢٧٦/٣ ، ١٢١/٦
« التمس ولو خاتما من حديد » ١٠٠/٢٠ ، ١٨٦ ، ٢١/ ٨٢ ، ٨٥
« التمسوا الساعة التى ترجى فى يوم الجمعة بعد العصر .... » ٢٨٤/٥
« التمسوها فى العشر الأواخر ، فى كل وتر » ٥٥٢/٧
« ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقى فلأولى رجل ذكر » ١٦/١٨ ، ١٩ ، ٤١، ٤٧، ٨٣ ، ٨٩ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ، ٤٤٠
« الحقى بأهلك » ٢٤٦/٢٢
« ألق عنك شعر الكفر واختتن » ١٠١/٢ ، ٢٦٧
« القط لى حصى » ١٨٨/٩
« ألقه على بلال ؛ فإنه أندى صوتا منك » ٥٩/٣ ، ٨٢
« ألقها فإنها ملعونة، ولكن عليكم بالقسى العربية،.... » ١٦/١٥
« ألك أبوان ؟ » ٤٢/١٠
« ألك بينة ؟ » ٤١٦/٢٨ ، ٢٤٧/٢٩
« ألك ولد غيره ؟ » ٦٧/١٧
« الله أعلم بما كانوا عاملين » ٤٩٤/١٠ ، ٤٩٥
« الله أكبر الله أكبر » ٣٧٦/٥
« الله أكبر ، اللهم أهله علينا بالأمن والإيمان ،.... » ٣٣٠/٧
« اللهم اجعل فى قلبى نورا ،.... » ٣٩٤/٣
« اللهم اجعلنى من أوجه من توجه إليك ، وأقرب من توسل .... » ٢٧٩/٥
« اللهم اجعلنى من التوابين .... » ٣٦٦/١
« اللهم أحينى مسكينا ، وأمتنى مسكينا ... » ٢٠٨/٧ ، ٢٦٩/٢٠
« اللهم اسقنا غيثا .... » ٤٢٦/٥ ، ٤٢٧

« اللهم اسقنا وأغثنا ، اللهم اسقنا غيثا مغيثا ... » ٤٢٨/٥
« اللهم اشهد ، اللهم اشهد » ١٤٦/٩
« اللهم أصلح ذات بيننا .... » ٥٥٥/٣
« اللهم أغثنا ، اللهم أغثنا » ٤٣٧/٥
« اللهم اغفر لأبى سلمة .... » ١٨/٦
« اللهم اغفر لأحيائنا ... » ١٥٢/٦
« اللهم اغفر لحينا وميتنا .... » ١٥٠/٦
« اللهم اغفر له ، وارحمه ، وعافه ، واعف عنه .... » ١٥١/٦
« اللهم اغفر لى ذنبى كله ، دقه وجله ... » ٥١٧/٣
« اللهم اغفر لى وارحمنى ، وارزقنى ، واهدنى ، وعافنى .... » ٤٥٥/٣
« اللهم اقطع أثره » ٦٠٣/٣
« اللهم اكتب لى بها عندك أجرا ، وضع عنى بها وزرا ،... » ٢٣٠/٤
« اللهم أنت ربها ، وأنت خلقتها .... » ١٥١/٦
« اللهم أنت السلام .... » ٥٧٤/٣ ، ٤٦٠/٤
« اللهم أنج الوليد بن الوليد .... » ٥٥٨/٣
« اللهم إن هذا إقبال ليلك ... » ١٠٧/٣
« اللهم إنا نستعينك ، ونستهديك ، ونستغفرك ... » ١٢٧/٤
« اللهم إنك ترى مكانى ، وتسمع كلامى ، وتعلم سرى .... » ١٦٣/٩ ، ١٦٤
« اللهم إنى أعوذ برضاك من سخطك .... » ١٢٥/٤ ، ١٢٨
« اللهم إنى أعوذ بك من الخبث والخبائث » ١٨٨/١
« اللهم إنى أعوذ بك من عذاب القبر .... » ٥٥٣/٣
« اللهم إنى أمسيت عنه راضيا ، فارض عنه » ٢٥١/٦
« اللهم اهدنى فى من هديت ... » ١٢٧/٤
« اللهم اهدها » ٤٧٠/٢٤
« اللهم بارك له فى صفقة يمينه » ٤٣٦/١٣ ، ٥٠٨ ، ١٤/ ١٠٢
« اللهم تقبل من محمد وآل محمد وأمة محمد ﷺ » ٣٥٨/٩
« اللهم حوالينا ولا علينا ، اللهم على الآكام .... » ٤٣٨/٥

« اللهم رب جبريل وميكائيل وإسرافيل .... » ١٨٧/٤
« اللهم رب الناس ، مذهب الباس ،... » ٩/٦
« اللهم ربنا لك الحمد .... » ٤٩٥/٣
« اللهم زد هذا البيت تشريفا وتكريما وتعظيما ومهابة ... » ٧٨/٩
« اللهم صل على آل أبى أوفى » ١٦٩/٧
« اللهم صل على آل فلان » ١٦٩/٧
« اللهم صل على محمد وعلى أزواجه وذريته .... » ٥٤٧/٣
« اللهم طهرنى بالثلج والبرد والماء البارد » ٣٥/١
« اللهم لاتحرمنا أجرهم ... » ٢٦٩/٦
« اللهم لك الحمد ، أنت نور السموات والأرض ومن فيهن .... » ١٨٦/٤
« اللهم لك صمنا ، وعلى رزقك أفطرنا ، فتقبل منا ،.... » ٤٩٤/٧
« اللهم من أحييته منا فأحيه على الإيمان ،.... » ١٥٠/٦
« اللهم منك ولك ، عمن وحدك من أمتى » ٣٤٣/٩
« اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما لا أملك » ٤٣٠/٢١ ، ٤٣٥
« اللهم هل بلغت ؟ » ٣٥٦/٢٨
« اللهم هؤلاء أهل بيتى فأذهب عنهم الرجس .... » ٤٩٥/١٦
« ألم تروا إلى هذا ، دخل بهيئة بذة فأعطيته ثوبين ،... » ٣١٩/٧
« ألم ترى أن مجززا المدلجى نظر آنفا إلى زيد وأسامة .... » ٣٣٧/١٦
« إلى أقربهما منك بابا » ٣٣٠/٢١
« أليس فى خمس الخمس مايغنيكم » ٣٠٨/٧
« أليس يشهد أن لا إله إلا الله ؟... » ١٣٥/٢٧
« أليست إحداكن إذا حاضت لم تصل و لم تصم ؟ » ٣٦٧/٢
« إليك ياعائشة ، إنه ليس يومك » ٤٥٦/٢١
« إما أن يدوا صاحبكم ، وإما أن يؤذنوا بحرب من الله ورسوله » ١٥٦/٢٦
« أما إنه قد كذب ، ولكن غفر الله له بتوحيده » ٤٩٩/٢٧
« أما إنه لا يجنى عليك ، ولا تجنى عليه » ٣١١/٢٥
« أما إنه لم يمنعنى أن أرد عليه ... » ٤٧/٤

« أما إنه ليس فى النوم تفريط ،... » ٢٤/٣
« أما بعد ، فإن خير الحديث كتاب الله ، وخير الهدى هدى محمد ،.... » ٢٤١/٥
« أما بعد ، فما بال ناس يشترطون شروطا .... » ٢٣٤/١١ ، ٣٠١/١٩ ، ٣٠٢ ، ٣٦٦
« أما تبقى لك شيء ؟ » ١٨١/١١
« أما خالد فإنه قد احتبس أدراعه .... » ٣٧٠/١٦
« أما السجود فأكثروا فيه من الدعاء » ٥٥٨/٣
« أما شعرت أنا لا نأكل الصدقة » ٢٩٠/٧
« أما شهد الصلاة معكم أبى بن كعب ؟ » ٦٢٣/٣
« أما ما ذكرت أنكم بأرض صيد ، فما صدت بقوسك ... » ٣٤٦/٢٧
« أما معاوية فصعلوك لا مال له ، وأما أبو جهم ... » ٧٤/٢٠ ، ٢٦٨
« أما من حائط بنى فلان فلا ، ولكن كيل مسمى إلى أجل مسمى » ٢٧٣/١٢ ، ٢٨٩
« أما يخشى الذى يرفع رأسه قبل الإمام ... » ٣١٨/٤
« الإمام ضامن ، والمؤذن مؤتمن .... » ٤٥/٣
« أمثال هؤلاء فارموا » ١٨٨/٩
« أمجنون هو ؟... » ١٦٧/٢٦ ، ١٦٨
« امرأة المفقود امرأته حتى يأتيها زوجها » ٨١/٢٤
« أمرت أن آخذ الصدقة من أغنيائكم .... » ٣٣٩/٦
« أمرت أن أسجد على سبعة أعظم .... » ٢٥١/٣ ، ٥٠٢ ، ٥٠٤ ، ٥٠٦ ، ٦٠٠
« أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله ،.... » ٣٠/٣ ، ٣٧٠/٤ ، ٦/ ٢٩٢ ، ١٠٦/١٠ ، ٤٠١ ، ١٢٤/٢٧ ، ١٤٢ ، ١٧٤
« أمرر الدم بما شئت .... » ٢٩٧/٢٧ ، ٣٠٥
« امسحوا أعناقكم مخافة الغل » ٣٥٨/١
« أمسك أربعا وفارق سائرهن » ٣٢٧/٢٠
« أمسك عليك بعض مالك ، فهو خير لك » ١٩١/٢٨

« أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها ، فإنه من أعمر عمرى .... » ٤٩/١٧ ، ٥٤
« أمعك من شعر أمية ؟ » ٣٧٣/٢٩
« أمعك وضوء ؟ » ٨٨/١
« أمك ، ثم أمك ، ثم أمك ،ثـم أباك ، ثم الأقرب فالأقرب » ٩٤/٧ ، ٧٦/٨ ، ٣٨٨/٢٤
« أمك وأباك ، وأختك وأخاك » ٣٩٦/٢٤ ، ٤٢١
« امكثى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله » ١٤٤/٢٤ ، ١٤٥
« امكثى قدر ما كانت تحبسك حيضتك .... » ٤١٤/٢ ، ٤٢٨ ، ٤٣٨
« أمناء الناس على صلاتهم وسحورهم المؤذنون » ٥٩/٣
« أمنى جبريل عند البيت مرتين .... » ١٢٧/٣
« أميركم زيد ، فإن قتل فأميركم جعفر ،.... » ٤٣٩/١٣ ، ٤٧٣/١٧ ، ٢٩٦/٢٨
« أميطى عنا قرامك .... » ٥٩٩/٣ ، ٦٤٤
« أن ابعث إلى بثوبين إلى الميسرة » ٢٦٨/١٢
« أن اجلسوا » ٣٢٦/٢٩
« إن أخذتم فلانا فأحرقوه بالنار » ٦٥/١٠
« إن أخذتم فلانا فاقتلوه ولاتحرقوه .... » ٦٥/١٠
« أن أخر صلاة الفطر وعجل الأضحى .... » ٣٢٢/٥
« إن أصبت القضاء بينهما ، فلك عشر حسنات ... » ٢٩٤/٢٨
« إن أصبته قبل أن نقسمه ، فهو لك ،.... » ١٩٨/١٠
« إن أعطيتها إزارك ، جلست ولا إزار لك » ١٦٨/٢١
« إن بعت من أخيك ثمرا ، فأصابته جائحة ، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا .... ؟ » ١٩٥/١٢
« أن تجعل لله ندا وهو خلقك ، ثم أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك » ٦٩/٢٥ ، ٢٣٥/٢٦
« أن تزانى حليلة جارك » ٢٣٥/٢٦
« أن تسكت » ١٢١/٢٠ ، ١٣٨ ، ١٤٧
« أن تصدق وأنت صحيح شحيح تأمل الغنى وتخشى الفقر ،.... » ١٢٥/١٧
« أن تطعمها إذا طعمت ، وتكسوها إذا اكتسيت ، ولا تقبح ،.... » ٤٧٢/٢١
« إن تغفر اللهم تغفر جما .... » ٣٣٧/٢٩

« أن تفعل الخير خير لك » ١٥٤/١٦
« أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك » ١٨٣/٢٨
« أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك » ٢٣٥/٢٦
« أن تموت ولسانك رطب من ذكر الله » ١٤/٦
« إن جاء صاحبها بعد سنة ، وقد أنفقها ، ردها إليه » ٢٥٧/١٦
« إن جاءت به أصيهب أريصح أثيبج حمش الساقين ، فهو هلال ،... » ٣٧١/٢٣ ، ٣٧٢
« إن جاءت به أورق جعدا جماليا خدلج الساقين ... » ٣٧٢/٢٦
« إن رجعت هديتنا إلى النجاشي ، فهي لك » ٤٤/١٧ ، ٤٥
« إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ،.... » ٢١٤/٢٦
« إن سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق .... » ٥٧٢/٢٦
« إن سرك أن يقلدك الله قوسا من نار فاقبلها » ٣٨٢/١٤
« إن شاء الله » ٤٩٠/٢٧ ، ٤٩١
« إن شاء ردها وصاعا من تمر » ٣٥٢/١١
« إن شاء طلق قبل أن يمس ، فتلك العدة ... » ١٣٢/٢٢
« إن شئت أقمت عندك ثلاثا خالصة لك ... » ٤٦٣/٢١
« إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها ،... » ٣٦١/١٦
« إن شئت حبست أصلها وسبلت ثمرتها » ٣٦٦/١٦
« إن شئت فصم ، وإن شئت فأفطر » ٣٧٣/٧
« إن شئتما أعطيتكما منها ، ولا حظ فيها لغني ،... » ٢٧١/٧ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٢١٥/١١
« إن عادوا فعد » ١٥٤/٢٢ ، ١٧٥/٢٧
« إن عطب منها شيء فخشيت عليها فانحرها ، ثم اغمس نعلها في دمها ... » ٣٩٧/٩
« إن قربك فلا خيار لك » ٤٦٢/٢٠
« إن قويت أن تؤخري الظهر ، وتعجلي العصر .... » ٤٦٧/٢
« إن كان جامدا ، فألقوها وماحولها .... » ١١٦/١ ، ٣٠٦/٢
« إن كان دما أحمر فدينار .... » ٣٧٩/٢
« إن كان ذاك الطعام طعامه ، وطعام أهله فكل منه ،... » ٣٨٣/١٤
« إن كان الرجل ممن قبلكم ليحفر له في الأرض ... » ١٧٧/٢٧
« إن كان صلاة الصبح ، قلت : الصلاة خير من النوم ،... » ٦٩/٣
« إن كان مائعا فلا تقربوه » ٣٠٥/٢ ، ٤٩/١١ ، ٥٠

« إن كان هذا شأنكم فلا تكروا المزارع » ٢٣٥/١٤
« إن كنت صائما ، فعليك بالغر البيض ،... » ٥١٧/٧
« إن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقك » ٣١٠/٧
« أن لا تمس القرآن إلا وأنت طاهر » ٧٢/٢
« أن لا يحج بعد العام مشرك .... » ٥٢/٨
« إن مات و لم يدع وارثا فهو لك » ٤١٠/١٨
« أن مرى غلامك النجار يعمل لى أعوادًا أجلس عليهن .... » ٢٣٥/٥
« إن وجدت فيه أثر غير سهمك ، فلا تأكله ،... » ٣٨٠/٢٧
« إن وجدتم غيرها فلا تأكلوا فيها ،وإن لم تجدوا غيرها .... » ١٥٧/١
« إن وطئك زوجك ، فلا خيار لك » ٣١٨/١١ ، ٢٠٣/٢٠
« أن يمنح أحدكم أخاه ، خير له من أن يأخذ عليها خراجًا معلوما » ٢٣٥/١١
« أنا أحق من وفى بذمته » ١٠١/٢٥
« أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، فمن توفى من المؤمنين ... » ١٨٧/٦
« أنا برىء من مسلم بين مشركين » ٣٦/١٠
« أنا النبى لا كذب .... » ٣٧٤/٢٩
« إناء مثل الإناء وطعام مثل الطعام » ٢٦٠/١٥
« أنت أبصر » ٩٥/٧ ، ٣١٧ ، ٢٤/ ٣٩١ ، ٣٩٥
« أنت أحق به ما لم تنكحى » ٤٥٦/٢٤ ، ٤٧٣ ، ٤٧٤
« أنت أحوج منه » ١٣٩/١٩ ، ١٥٧
« أنت إلهى لا إله إلا أنت » ١٨٧/٤
« أنت بذاك ياسلمة ؟ » ٢٢٧/٢٣
« أنت رب السموات والأرض ومن فيهن .... » ١٨٦/٤
« أنت كنت أصدقهم وأبرهم ، المسلم أخو المسلم » ٨/٢٣
« أنت ومالك لأبيك » ٩٤/٧، ١٠٥/١٧ – ١٠٧، ١١٠، ١١١، ١١٣، ١٩/ ٢٤ ، ٤٢٩ ، ٤٣٢ ، ٢٠/

١٦٢ ، ٣٧٤ ، ١٤٠/٢١،
٢١٩، ٤١١/٢٤ ٢٥/١٢٢،
٢٨٤/٢٦ ، ٤١٤/٢٩

« انتبذوا كل واحد على حدة » ٤٤١/٢٦
« انتدب الله لمن خرج فى سبيله ، لا يخرجه إلا جهاد .... » ٥/١٠
« انحره ، ثم اغمس قلائده فى دمه ، ثم اضرب بها .... » ٣٩٦/٩
« انزعوا بنى عبد المطلب ، فلولا أن تغلبكم الناس على سقايتكم ... » ١٤٨/٩
« انزل ليلة ثلاث وعشرين فصلها فيه ، وإن أحببت .... » ٥٥٥/٧
« انصر أخاك ظالما أو مظلوما » ٤٤/٢٧
« انطلق فاحجج مع امرأتك » ٨٠/٨
« انطلقى فتطهرى من الدم » ١٩٨/٢٦
« انظر إليها » ٣٠/٢٠
« انظرن من إخوانكن ، فإنما الرضاعة من المجاعة » ٢٢٩/٢٤
« انظروا إلى حب الأنصار التمر » ٤٤٧/٩
« انظروه » ٢٩٩/٢٠
« انظروها ، فإن جاءت به أحيمر كأنه وحرة ، حمش الساقين ،... » ٤٤/١٨
« انظروها ، فإن جاءت به حمش الساقين ، كأنه وحرة ... » ٣٣٧/١٦
« انظروها ، فإن جاءت به كذا وكذا » ٤٥٣/٢٣
« انظرى فإذا أتى قرؤك ، فلا تصلى ، وإذا مر قرؤك .... » ٤٥/٢٤
« انظرى يا ابنة قيس ، إنما النفقة للمرأة على زوجها ما كانت له .... » ٣١٢/٢٤
« أنعت لك الكرسف فإنه يذهب الدم » ٤٢٦/٢ ، ٤٥٧
« أنفقه على خادمك » ٣٩٥/٢٤
« أنفقه على زوجك » ٣٩٥/٢٤
« أنفقه على نفسك » ٣٩٥/٢٤
« انقضى رأسك ، وامتشطى ، وأهلى بالحج ودعى العمرة » ١٣٩/٢ ، ١٧٥/٨ ، ١٩٥

« انقضى رأسك وامتشطى ودعى العمرة » ١٩٧/٦
« أنكتها ؟ » ٣١٦/٢٦
« أنكحتكها » ٩٦/٢٠
« أنكحتكها بما معك من القرآن » ١٠١/٢١
« أنكحوا الأيامى ، وأدوا العلائق » ٨٨/٢١
« انهم عن بيع ما لم يقبضوا ، وعن ربح ما لم يضمنوا » ٥٠٦/١١
« إن آخر وقتها حين تصفر الشمس » ١٤٨/٣
« إن أباكم لم يتق الله فيجعل له من أمره مخرجا ، بانت منه ... » ١٨٨/٢٢
« إن ابنك له أجر شهيدين » ٢١/١٠
« إن ابنى هذا ارتحلنى ... » ٣٣٢/٤
« إن ابنى هذا سيد » ٢٨٨/٧ ، ٤٧٨/١٦ ، ٤٧٩، ٤٠٦/٢٤، ١٢٣/٢٥
« إن أحدكم إذا قام يصلى ... » ٧٠/٤
« إن أحساب الناس بينهم هذا المال » ٢٦٨/٢٠
« إن أحق الشروط أن توفوا بها ، ما استحللتم به الفروج » ٣٨٧/٢١
« إن أحق ما وفيتم به من الشروط ما استحللتم به الفروج » ٣٩٢/٢٠
« إن أخا صداء أذن ومن أذن فهو يقيم » ٨٢/٣ ، ٩٠
« إن أخذتم فلانا ، فأحرقوه بالنار » ٦٥/١٠
« إن الأذان سمح سهل ... » ١٠٣/٣
« إن أشد الناس عذابا يوم القيامة المصورون » ٣٣٩/٢١
« إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه ، وإن ولده من كسبه » ٥٣٨/٢٦
« إن أطيب ما أكلتم من كسبكم ، وإن أولادكم من كسبكم » ١٠٥/١٧
« إن أعتى الناس على الله ، رجل قتل فى الحرم ، ورجل قتل غير قاتله ... » ٤٥٠/٢٥
« إن أعتى الناس على الله من قتل غير قاتله » ٦٥/٢٥
« إن أعف الناس قتلة أهل الإيمان » ١٧٠/١٠
« إن أعمال الناس تعرض يوم الاثنين والخميس » ٥١٨/٧
« إن الله إذا حرم شيئا حرم ثمنه » ١٢١/١٥ ، ٥٠/١١
« إن الله إذا قضى خلق نسمة خلقها » ٣٧٣/٢٦
« إن الله اصطفى كنانة من ولد إسماعيل ،... » ٢٦٤/٢٠
« إن الله بعثنى رحمة للعالمين ، وأمرنى بمحق المعازف والمزامير ،... » ٣٦٥/٢٩

« إن الله تجاوز لأمتى عما حدثت به أنفسها ، ما لم تكلم ... » ٢١١/٢٢
« إن الله تجاوز لأمتى عن الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه » ٥٨٢/٢٢ ، ٤٨٤/٢٧
« إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند مماتكم » ٢٢١/١٧
« إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم ... » ٢٠٩/١٧ ، ١٢٣
« إن الله تكفل لى بالشام » ٢٩/١٠
« إن الله حبس عن مكة الفيل ،... » ٧٣/١١
« إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » ٣٥٢/١٥
« إن الله حرم بينكم دماءكم وأموالكم ، كحرمة يومكم هذا ،... » ٤٣٢/١٣
« إن الله عز وجل حرم على الأرض أجساد الأنبياء عليهم السلام » ٢٨٣/٥
« إن الله حرم على النار من قال : لا إله إلا الله ... » ٣٦/٣
« إن الله حرم مكة و لم يحرمها الناس ،... » ٢٢٤/٢٦
« إن الله حرم مكة يوم خلق السموات والأرض ... » ٢٢٤/٢٦
« إن الله سبحانه ذبح كل شيء فى البحر لابن آدم » ٢٨٣/٢٧
« إن الله زادكم صلاة ، فصلوها ما بين العشاء إلى صلاة الصبح » ١٠٧/٤ ، ١١٠ ، ٢٥٧
« إن الله فرض عليكم صيامه ... » ١٧٢/٤
« إن الله قد أعطى كل ذى حق حقه ، فلا وصية لوارث » ١٩٢/١٧ ، ١٩٤ ، ٢٢٢
« إن الله قد أمدكم بصلاة هى خير لكم من حمر النعم ... » ١٠٧/٤
« إن الله كتب الإحسان على كل شيء ، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة » ١٧٠/١٠ ، ١٧٢/٢٥ ، ١٦/٢٧ ، ١٢١ ، ٣٣٠
« إن الله لايحب العقوق » ٤٣٣/٩
« إن الله لا يستحيى من الحق ، لا تأتوا النساء فى أعجازهن » ٣٨٨/٢١ ، ٣٨٩
« إن الله لغنى عن تعذيب هذا نفسه ، مروه فليركب » ١٧٨/٢٨
« إن الله لغنى عن مشيها ، مروها فلتركب » ١٧٧/٢٨
« إن الله لم يأمرنا فيما رزقنا أن نستر الجدر » ٣٤٣/٢١

« إن الله لم يجعل شفاء أمتى فيما حرم عليها » ٢٥٤/٢٧
« إن الله لم يجعل فيما حرم عليكم شفاء » ٤٢٠/٢٦
« إن الله لم يرض بحكم نبى ولا غيره فى الصدقات ... » ٢٠٥/٧
« إن الله لم يسألكم خيره ، ولم يأمركم بشره » ٤٣٣/٦ ، ٤٤٦
« إن الله ليرضى من العبد أن يأكل الأكلة ، أو يشرب الشربة ... » ٣٦٧/٢١
« إن الله ليزيد الكافر عذابا ببكاء أهله عليه ... » ٢٨٦/٦
« إن الله ليعذب المؤمن ببكاء أهله عليه » ٢٨٥/٦
« إن الله ليؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر » ٢٢/١٠
« إن الله منع الصلح فى النساء » ٣٨٢/١٠
« إن الله هو الحكم ، فلم تكنى أبا الحكم ؟ » ٣٢٤/٢٨
« إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق ،... » ١٩٠/١١
« إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة .... » ١٧٢/١١
« إن الله ورسوله حرم بيع الميتة والخمر .... » ٤٢/١١
« إن الله وملائكته يصلون على الصف المقدم ... » ٤٥/٣
« إن الله وملائكته يصلون على ميامن الصفوف » ٤٤٥/٤
« إن الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ١٥٠/٢٢
« إن الله وضع عن الحامل والمرضع الصوم » ٣٨٤/٧
« إن الله وضع عن المسافر شطر الصلاة ... » ٣٨٢/٧
« إن الله وضع عن المسافر الصوم » ٣٨٥/٧
« إن الله يباهى بأهل عرفة ملائكته ... » ٣٦٩/٨
« إن الله يحب أن يؤخذ برخصه » ٣٧٩/١
« إن الله يحب الرفق فى الأمر كله » ٧٢/٦
« إن الله يحب الملحين فى الدعاء » ٤٣٤/٥
« إن الله يحدث من أمره ما يشاء ،... » ٣٣/٤ ، ٤٦ ، ٤٨
« إن الله يدخل بالسهم الواحد ثلاثة الجنة ؛... » ١٠/١٥
« إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم .... » ١٤٩/٢٣ ، ٤٦٣/٢٧
« إن أمتى يأتون يوم القيامة غرا محجلين .... » ٢٨٣/١
« إن الأنصار قوم فيهم غزل ، ألا قلتم ياعائشة .... » ٣٥٥/٢١
« إن أولادكم من أطيب كسبكم ، فكلوا من أموالهم » ١٤٠/٢١

« إن بعضكم على بعض شهداء » ١٥٣/٦
« إن بلالا يؤذن بليل ، فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم » ٨٩/٣ ، ٩٠ ، ٣٢٦/٧
« إن بلالا يؤذن بليل ، لينتبه نائمكم ويرجع قائمكم » ٩١/٣
« إن التجار يبعثون يوم القيامة فجارا إلا من بر وصدق » ٧/١١
« إن جبريل أتانى فأخبرنى أن فيهما قذرا » ٢٩١/٣
« إن الجذع يوفى بما يوفى به الثنى » ٣٣٧/٩
« إن الجذع يوفى مما توفى منه الثنية » ٤٤٧/٨
« إن حيضتك ليست فى يدك » ١١٤/٢
« إن خلق أحدكم يجمع فى بطن أمه ، فيكون نطفة .... » ٢٦/٢٤
« إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم، كحرمة يومكم هذا.... » ١١١/١٥
« إن دماءكم وأموالكم حرام ، كحرمة يومكم هذا ... » ١٤٥/٩
« إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا... » ١٠٤/١٧ ، ١٠٥
« إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام، كحرمة يومكم هذا » ٢٥٧/٢٧
« إن الرجل إذا دخل بيته ، وأكل طعامه ، وشرب شرابه .... » ٣٦٨/٢١ ، ٢٧٧/٢٧
« إن الرجل إذا صلى مع الإمام حتى ينصرف حسب له قيام ليلة » ١٦٣/٤ ، ١٦٧
« إن الرجل إذا قام مع الإمام حتى ينصرف ، كتب له بقية ليلته » ١٦٩/٤
« إن الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة » ٢١٣/٢٤
« إن الروح إذا قبض تبعه البصر .... » ١٨/٦
« إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله .... » ٣٨٦/٥ ، ٣٩٧
« إن الشيطان يجرى من ابن آدم مجرى الدم ،.... » ٦٢٩/٧
« إن صاحبكم غل من الغنيمة » ١٨٧/٦
« إن الصدقة لا تنبغى لآل محمد » ٢٨٩/٧ ، ٣٠٨
« إن الصعيد الطيب طهور المسلم ،... » ١٧٠/٢
« إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس » ٥٥٧/٣ ، ٣٢/٤ ، ٩١/٢٨
« إن صيد وج وعضاهه حرم محرم لله » ٧٢/٩
« إن طول صلاة الرجل، وقصر خطبته، مئنة من فقهه،.... » ٢٤٢/٥
« إن الطير لتخفق بأجنحتها ، وترمى ما فى حواصلها ، من هول يوم القيامة ،... » ٤٩٠/٢٨
« إن العبد المؤمن إذا صلى ، ثم جلس .... » ٢٨٤/٥
« إن عثمان انطلق فى حاجة الله وحاجة رسوله ،... » ٢٢٤/١٠

« إن على المسلمين فى فيئهم أن يفادوا أسيرهم ،.... » ٣٧١/١٠
« إن العمرة هى الحج الأصغر » ٩/٨
« إن فسطاط المسلمين يوم الملحمة بالغوطة .... » ٣١/١٠
« إن فلانا يذكر فلانة » ١٤٥/٢٠
« إن فى الجمعة ساعة ، لا يسأل الله العبد فيها شيئا إلا آتاه إياه » ٢٨٥/٥
« إن فى الصلاة لشغلًا » ٦٢٥/٣ ، ٣٣/٤ ، ٤٦ ، ٢١٦
« إن فى المعاريض لمندوحة عن الكذب » ٨/٢٣
« إن قومك استقصروا من بنيان البيت ،... » ١١٢/٩
« إن لك أجر رجل ممن شهد بدرا وسهمه » ٢٢٤/١٠
« إن لك سدسا آخر » ١٧/١٨
« إن لك السدس الآخر طعمة » ١٧/١٨
« إن لك عذرا » ٤٧٣/٤ ، ٢٦٣/٢٧
« إن لكل أمة مجوسا ،... » ١٨٩/٦
« إن لكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه ،... » ٤٧١/٢١
« إن للصلاة أولا وآخرا ... » ١٤٨/٣
« إن لله عز وجل فى كل يوم ثلاثمائة وستين نظرة ،.... » ٣٥٦/٢٩
« إن للوضوء شيطانا يقال له ولهان ،... » ١٤٩/٢
« إن لهذه البهائم أوابد كأوابد الوحش ،... » ٣٠٨/٢٧
« إن الماء طهور لا ينجسه شيء » ٩٧/١
« إن المتطوع أمير نفسه ، فإن شئت فصومى ،.... » ٥٤٨/٧
« إن المحرم الأشعث الأغبر » ٣٦٩/٨
« إن المرأة إذا خلعت ثيابها فى غير بيت زوجها .... » ١٦٠/٢
« إن المرأة اؤتمنت على فرجها » ١٠٩/٢٣
« إن المرأة خلقت من ضلع أعوج ، لن تستقيم على طريقة ،... » ٣٧٨/٢١
« إن المسافر وماله على قلت ، إلا ما وقى الله » ٨٠/١٤

« إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة ... » ٣٨٢/٢٩ ، ٣٨٣
« إن المسألة لا تحل لأحد إلا لثلاثة ،... » ٢٦٧/٧
« إن الملائكة تتأذى مما يتأذى منه الناس » ٢٦١/٢٧
« إن الملائكة لاتحضر من لهوكم إلا الرهان والنضال » ١٠/١٥
« إن الملائكة لاتدخل بيتا فيه صورة » ٣٣٥/٢١ ، ٣٣٦
« إن مما أدرك الناس من كلام النبوة الأولى ،.... » ٣٥٢/٢٩
« إن من أطيب ماأكل الرجل من كسبه ، وإن ولده من كسبه » ٣٨٧/٢٤
« إن من الجفاء أن يكثر الرجل مسح جبهته .... » ٦٠١/٣
« إن من الشعر لحكما » ٣٧٢/٢٩
« إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره » ٢٣١/٢٥
« إن موسى أجر نفسه ثمانى سنين أو عشرا ،... » ٢٥٩/١٤ ، ٢٧٨
« إن المؤمن لا ينجس » ٦٤/١ ، ٢٠/٦
« إن المؤمنين يتعاونون على الفتان » ٤٤/٢٧
« إن الميت يعذب ببكاء أهله عليه » ٢٦٢/٦ ، ٢٨٤
« إن الميت يعذب فى قبره بما يناح عليه » ٢٨٤/٦
« إن الناس يجلسون من الله عز وجل يوم القيامة على قدر رواحهم إلى الجمعة » ٢٧٦/٥
« إن نفقتك على أهلك صدقة ،... » ٢٩٦/٧
« إن النهبة لا تحل » ٦٠/١٠
« إن الهجرة قد انقطعت » ٣٧/١٠
« إن هذا أمر كتبه الله على بنات آدم ،... » ١٩٦/٨
« إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق السموات والأرض ،... » ٣٧/٩ ، ٣٨
« إن هذا القرآن نزل بحزن .... » ٤٤٤/٣
« إن هذا من صيد البحر » ٣٢٠/٨
« إن هذا يوم جعله الله عيدا للمسلمين ... » ٣٢٤/٥
« إن هذا يوم عاشوراء ، لم يكتب الله عليكم صيامه ،... » ٥٢٣/٧

« إن هذه الشاة لتخبرنى أنها أخذت بغير حق » ١٦٧/١٥
« إن هذه الصلاة عرضت على من كان قبلكم ... » ٢٥٥/٤
«إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ،....» ٢٩/٤ ، ٣٥
« إنا حاملوك على ولد ناقة » ١٠/٢٣
« إنا استسلفنا زكاة عامين » ١٨٢/٧
« إنا غادون غدا ، فلا تبدءوهم بالسلام ،.... » ٤٥٣/١٠
« إنا قافلون إن شاء الله غدا » ١٠٧/١٠
« إنا قد أخذنا زكاة العباس عام أول للعام » ١٨١/٧
« إنا لا تحل لنا الصدقة ،... » ٢٩١/٧ ، ٢٩٣
« إنا لا يصلح فى ديننا الغدر ،... » ٣٦٨/١٠ ، ٣٦٩ ، ٣٨٦
« إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم » ٢٨٦/٨ ، ٢٩٤
« إنا نخطب فمن أحب أن يجلس للخطبة .... » ٣٥٧/٥
« إنا وبنو المطلب لم نفترق فى جاهلية ولا إسلام ،.... » ٣٠٧/٧
« إنك إذا فعلت ذلك هجمت له عينك ،.... » ٥٤٠/٧
« إنك أقررت أربعا ، فبمن ؟ » ٣١٧/٢٦
« إنك أن تترك ورثتك أغنياء ... » ٢١١/١٧ ، ٢١٩
« إنك أن تدع ورثتك أغنياء ... » ٢١٠/١٧ ، ٢١٧
« إنك تأتى قوما أهل كتاب » ٢٩٩/٦ ، ٣٩٨/١٠ ، ٣٩٩
« إنك تقبل وأنت صائم » ٤٨٣/٧
« إنك قد قلتها أربع مرات ، فبمن ؟ » ٣٠٤/٢٦
« إنك كنت إمامنا ... » ٢١٤/٤
« إنك لأحب البقاع إلى الله ، وإنك لأحب البقاع إلى » ٧١/٩
« إنك لتصوم الدهر ، وتقوم الليل ! » ٥٤٠/٧
« إنك مع من أحببت » ٣٠٢/٥
« إنكم إن شهدتم أن لا إله إلا الله ،... » ٢٣٣/١٠
« إنكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم وأسماء آبائكم ،... » ٤٣٩/٩
« إنكم شكوتم جدب دياركم ، واستئخار المطر ... » ٤٢٧/٥
« إنكم قد نزلتم بفارس من النبط ، فإذا اشتريتم لحما ... » ٢٩٤/٢٧
« إنكم لتنتظرون صلاة ما ينتظرها أهل دين غيركم ،... » ١٤٤/٣

« إنما أحلت لى ساعة من نهار ، ثم عادت حرمتها » ٢٢٥/٢٦
« إنما الأعمال بالنيات ،... » ٣٠٨/١ ، ٢٢٨/٢ ، ٢٣٢، ٣٥٩/٣ ، ١٥٩/٧ ، ٤٠٦، ١٤٦/٨ ، ٢٢٦/٩ ، ٢٩٠، ٣٣٧/٢٣ ، ٣٦١
« إنما الأعمال بالنية » ٣٩٧/٧
« إنما أنا بشر ، أذكر كما تذكرون ، وأنسى كما تسون » ٩/٤
« إنما أنا بشر مثلكم أنسى كما تنسون ،... » ٩/٤
« إنما أنا بشر ، وإنكم تختصمون إلى ،... » ٤٢٦/٢٨ ، ٥٤٧
« إنما أنا شفيع » ٢٦٨/٢٠
« إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد » ٣٣٣/١٠
« إنما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعمتهم » ٧١/٢٨
« إنما التفريط فى اليقظة ... » ٢٤٥/٤
« إنما جعل الإمام ليؤتم به » ٤١٩/٤
« إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فإذا ركع فاركعوا ... » ٣٧٨/٤ ، ٢١٣/٥
« إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فإذا سجد فاسجدوا ... » ٧٤/٤ ، ٢٣٣
« إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فإذا كبر فكبروا » ٤١٦/٣ ، ٤٧٨
« إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فإذا كبر فكبروا ، وإذا قرأ فأنصتوا » ٣١٣/٤
« إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فلا تختلفوا عليه ... » ٣٧٧/٤ ، ٤١١ ، ٥٧/٥
« إنما جعل رمى الجمار والسعى بين الصفا والمروة لإقامة ذكر الله عز وجل » ١٣٠/٩
« إنما جعل الطواف بالبيت ، وبين الصفا والمروة ،... » ٩٨/٩
« إنما حرم من الميتة أكلها » ١٧٠/١
« إنما حقنا فى الجذعة أو الثنية » ٤٣٠/٦ ، ٤٤٣
« إنما ذلك عرق فاغتسلى ثم صلى » ٤٢٧/٢
« إنما ذلك عرق وليس بالحيضة ، فإذا أقبلت الحيضة فاتركى الصلاة ... » ٤٠٤/٢
« إنما ذلك عرق وليس بالحيضة ، فإذا أقبلت فدعى الصلاة » ٤٦٨/٢
« إنما سمى رمضان ؛ لأنه يحرق الذنوبَ » ٣٢٥/٧
« إنما الشهر تسع وعشرون » ٢٢٢/٢٨
« إنما الشهر تسع وعشرون، فلا تصوموا حتى تروا الهلال،... » ٣٣٢/٧
« إنما الطلاق لمن أخذ بالساق » ١٩/٢٢ ، ١٣٥

« إنما فعلت ذلك لكثرة خطانا فى طلب الصلاة » ٢٧٩/٥
« إنما كان يجزئه أن يعصب على جرحه خرقة ويمسح عليها » ٣٩٢/١
« إنما كان يكفيه أن يتيمم، ويعصب أو يعصر على جرحه ... » ٣٨٣/١
« إنما لامرئ ما نوى » ٨/٢٨
« إنما مثل صوم التطوع مثل الرجل يخرج من ماله الصدقة ؛... » ٥٤٧/٧
« إنما مثل هذا مثل الذى يصلى وهو مكتوف » ٦٠٠/٣
« إنما مثلكم ومثل أهل الكتابين ، كمثل رجل استأجر أجراء ... » ١٣٢/٣
« إنما النساء لعب ، فإذا اتخذ أحدكم لعبة فليستحسنها » ٢٧/٢٠
« إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة » ٥٢١/٢٠
« إنما نهيتكم للدافة التى دفت ، فكلوا وتزودوا وتصدقوا » ٣٨٤/٩ ، ٤٢٨
« إنما هذه الصدقة أوساخ الناس ،... » ٢٢٤/٧
« إنما هلك بنو إسرائيل حين اتخذ هذا نساؤهم » ٢٦٢/١
« إنما هلك من كان قبلكم ؛ بأنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ... » ٤٦٧/٢٦ ، ٤٧١
« إنما هى التسبيح والتكبير وقراءة القرآن » ٤١٦/٣
« إنما هى توبة نبى ولكنى رأيتكم تشزنتم للسجود » ٢٢٣/٤
« إنما هى ركضة من الشيطان ... » ٤٢٦/٢
« إنما الولاء لمن أعتق » ٢٠٦/٧ ، ٣١٠/١٦ ، ١٨/ ٨ ، ٩ ، ١١ ، ٩٢ ، ٤٠١ ، ٤٢٢، ٤٤٣، ٤٥٢، ٤٥٥، ٤٦٣ ، ٢٥٢/١٩ ، ٣٠٤ ، ٣٣٥ ، ٣٦٦ ، ٥٤٣/٢٧
« إنما يجزيك من ذلك الوضوء » ١١/٢
« إنما يرجع فى المواهب النساء وشرار الناس » ١٠٢/١٧
« إنما يغسل من بول الأنثى ، وينضح من بول الذكر » ٣١١/٢
« إنما يكفى أحدكم أن يضع يده على فخذه ... » ٥٦٣/٣ ، ٥٧٢
« إنما يكفيك أن تأخذ كفا من ماء ، فتنضح به ... » ٣٢٧/٢
« إنما يكفيك أن تحثى على رأسك ثلاث حثيات ... » ١٣٢/٢
« إنما يكفيك أن تقول بيدك هكذا » ٢٥٦/٢

« إنه أرفع لصوتك » ٨٠/٣
« إنه دم عرق ، فتوضئى لكل صلاة » ١٤/٢
« إنه طرأ على حزبى من القرآن ، فكرهت أن أجىء حتى أتمه » ١٧٦/٤
« إنه لا يأتى بخير ، وإنما يستخرج به من البخيل » ٤٢٤/٢٧ ، ٤٢٥ ، ١٦٨/٢٨
« إنه لا يصلح فى ديننا الغدر » ٣٥١/١٠
« إنه ليس بدواء ، ولكنه داء » ٤٢٠/٢٦ ، ٢٥٤/٢٧
« إنه ليس عليك بأس ، إنما هو أبوك وغلامك » ٣٩/٢٠
« إنه ليس لى أن أدخل بيتا مزوقا » ٣٣٢/٢١
« إنه نور الإسلام » ٢٦٠/١ ، ٢٦١
« إنه وجد بين أبياتكم قتيل فدوه » ١٥٠/٢٦
« إنه يسمع قرع نعالهم » ٢٣٦/٦
« إنه يشب الوجه ، لاتجعليه إلا بالليل ، وتنزعيه ... » ١٣٦/٢٤
« إنها أيام أكل وشرب وذكر الله عز وجل » ٣٨٣/١٣
« إنها رجس » ٣٥٦/٢ ، ٣٥٧
« إنها قد بلغت محلها » ٢٩٥/٧
« إنها لرؤيا حق ... » ٤٧/٣
« إنها لمشية يبغضها الله ... » ٢٦٦/٣
« إنها ليست بنجس ، إنها من الطوافين عليكم والطوافات » ٣٥٩/٢
« إنها ليلة بلجة سمحة ، لا حارة ولا باردة ، تطلع الشمس ... » ٥٥٩/٧
« إنها الموجبة » ٤٤١/٢٣
« إنها يتيمة ولا تنكح إلا بإذنها » ١٤١/٢٠
« إنهم أخذوك فغطوك فى الماء » ١٥٣/٢٢
« إنهم لم يفارقونى فى جاهلية ولا إسلام ،... » ٢٣٥/١٠
« إنهما لا يطهران » ٢٢٤/١ ، ٣١٥/٢
« إنهما ليعذبان وما يعذبان فى كبير ،... » ٢٨٠/٣
« أنى أتاها ذلك ؟ » ٣٣٦/١٦
« إنى اتخذت خاتما، ونقشت فيه، محمد رسول الله ،... » ٤٠/٧
« إنى أتزوج النساء ، فمن رغب عن سنتى فليس منى » ٩/٢٠
« إنى أحتسب على الله أن يكفر السنة التى قبله » ٥٢٢/٧

« إنى أحتسب على الله أن يكفر السنة التى قبله والسنة التى بعده » ٥٢١/٧
« إنى أحرم المدينة مثل ماحرم إبراهيم مكة » ٦٥/٩
« إنى إذا صائم » ٤٠٢/٧
« إنى أراك ضعيفا ، وإنى أحب لك ما أحب لنفسى ... » ٤٨٧/١٧
« إنى أريد أن أجدد فى صدور المؤمنين عهدا ... » ١٣/٨
« إنى أظل يطعمنى ربى ويسقينى » ٥٣٧/٧
« إنى أعطى رجالا حديثى عهد بكفر أتألفهم » ٢٣٥/٧
« إنى أعطى ناسًا لما فى قلوبهم من الجزع والهلع ،... » ٢٣٥/٧
« إنى أفعل ذلك » ١١٤/٥
« إنى إمامكم ،... » ٤٦١/٤
« إنى ، إن شاء الله ، لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها ... » ٤٩٧/٢٧ ، ٥٣٠
« إنى خاطب الناس ، ومخبرهم أنكم قد رضيتم ، أرضيتم ؟ » ٤٢٧/٢٨
« إنى دخلت الكعبة ، ولو استقبلت من أمرى ما استدبرت ... » ٢٣٤/٩
« إنى ذاكر لك أمرًا ، فلا عليك أن لا تعجلى ... » ٢٨٤/١٢
« إنى سأعينه بعرق من تمر » ٣٥٦/٢٣
« إنى فئة لكم » ٥٠/١٠
« إنى قد أهديت إلى النجاشى حلة وأواق مسك ... » ٢٥/١٧
« إنى قد بدنت ... » ٥٢٥/٣
« إنى كنت رخصت لكم فى جلود الميتة ... » ١٦١/١
« إنى لا أخرج من المسجد حتى أعلمك سورة » ٥٨٨/٢٢
« إنى لا أستطيع أن أدور بينكن ،... » ٤٣٩/٢١
« إنى لأرجو أن أكون أخشاكم لله ، وأعلمكم بما أتقى » ١١٤/٥ ، ٤٤١/٧ ، ٤٨٣
« إنى لأرى طلحة قد حدث فيه الموت ... » ٢٢/٦
« إنى لأستاك ... » ٢٣٩/١
« إنى لأقوم فى الصلاة وأنا أريد أن أطول فيها ... » ٥٦٠/٣
« إنى لبدت رأسى ، وقلدت هديى ، فلا أحل حتى أنحر » ١٥٧/٨ ، ١٩٣ ، ١٣٩/٩

« إنى لست مثلكم ، إنى أطعم وأسقى » ٥٣٦/٧
« إنى لم أعطكها لتلبسها » ٢٨١/١٧
« إنى لم أومر أن أنقب عن قلوب الناس » ١٠٤/٢٧
« إنى لمخبرك خبرا، فلا عليك أن لا تعجلى حتى تستأمرى أبويك » ٢٩٠/٢٢
« إنى والله ، إن شاء الله ، لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها إلا أتيت الذى هو خير وتحللتها » ٤٢١/٢٧ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩
« إنى والله ، إن شاء الله ، لا أحلف على يمين ، فأرى غيرها خيرا منها ، إلا أتيت الذى هو خير ، وكفرت عن يمينى » ٤٦٨/٢٧
« إنى والله لا أحلف على يمين ، فأرى غيرها خيرا منها ، إلا أتيت الذى هو خير ، وتحللتها » ٢٠٧/٢٣
« أهدية أم صدقة ؟ » ١٥/١١
« أهرقها » ٣٠٢/٢ ، ٤٤٥/٢٦
« أهريقوه » ٤٤٤/٢٦
« أهو الذى فى عينه بياض ؟ » ١٠/٢٣
« أو أطعم ستة مساكين ، لكل مسكين نصف صاع تمر » ٣٧٨/٨
« أو أطعم فرقا بين ستة مساكين » ٣٨٠/٨
« أو خوف » ٤٦٨/٤
« أو زنى بعد إحصان » ٢٤٣/٢٦
« أو عدله معافر » ٤٣٠/١٠
« أو قد فعلوها ؟ ... » ٢٠٥/١
« أولا يجد أحدكم حجرين للصفحتين ،... » ٢٣٠/١
« أو لكلكم ثوبان ؟ » ٢١٤/٣
« أو يترادان البيع » ٤٦٧/١١
« أوتروا قبل أن تصبحوا » ١١١/٤
« أوص بالثلث ، والثلث كثير » ٢١٢/١٧
« أوص بالعشر » ٢١٢/١٧
« أوصيت » ٢١٢/١٧
« أوف بنذرك » (لعمر بن الخطاب) ٥٦٣/٧ ، ٥٦٧ ، ٥٨٨ ، ١٦٩/٢٨ ، ١٩٧ ، ٢٤٢
« أوف بنذرك » لرجل نذر أن ينحر إبلا ببوانة ٤١٤/٩
« أوف بنذرك » للتى نذرت أن تضرب على رأسه بالدف ١٧٦/٢٨ ، ٣٦٧/٢٩
« أول ماتفقدون من دينكم الأمانة ... » ٣٦/٣

« أول من يدخل الجنة فقراء المهاجرين » ٥٨٠/٢٢
« أول الوقت رضوان الله » ١٦٢/٣
« أولم ولو بشاة » ٣١٤/٢١
« أولئك الذين نهانى الله عن قتلهم » ١٣٥/٢٧
« أولئك العصاة » ٣٧٢/٧ ، ٣٧٨
« أوه ، عين الربا ، لا تفعل ،... » ٨/١٢ ، ١١٢
« أى بلد هذا ؟ أليست البلدة » ٤٤٩/٢٥
« أى ذلك شئت ياحمزة » ٣٧٤/٧
« إياك وكرائم أموالهم » ٤٣٣/٦ ، ٤٤٧ ، ٥٥٧
« إياك والالتفات فى الصلاة ... » ٥٨٩/٣
« أيام التشريق أيام أكل وشرب وذكر لله عز وجل » ٥٤٣/٧
« أيام منى ثلاثة فمن تعجل فى يومين فلا إثم عليه ، ومن تأخر ... » ٢٥٤/٩
« أيام منى كلها منحر » ٣٦٧/٩
« ائت وكيلى ، فخذ منه خمسة عشر وسقا ... » ٤٣٦/١٣
« ائتدموا بالزيت ، وادهنوا به ... » ٦٩/٢٨
« ائتونى بأعلم رجلين منكم » ٣١٦/٢٦
« ائتوه فصلوا فيه ... » ١١٦/٣
« ائذن لمن حولك » ٢١٥/٢١
« ائذنى له ، فإنه عمك ... » ٣٧/٢٠ ، ٢١٦/٢٤
« أيسرك أن يستووا فى برك ؟ » ٥٩/١٧ ، ٦٠ ، ٧١ ، ٧٢
« أيسرك أن يسورك الله بسوارين من نار ؟ » ٢٤/٧
« أيكم يتجر مع هذا ؟ » ٢٨٦/٤
« أيلعب بكتاب الله عز وجل وأنا بين أظهركم ؟ » ١٨٢/٢٢
« الإيمان بالله ورسوله » ١٧/١٠
« الأيم أحق بنفسها من وليها » ١٢٨/٢٠
« الأيم أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأمر ، وإذنها صماتها » ١٢٢/٢٠
« أيما أمة ولدت من سيدها ، فهى حرة عن دبر منه » ٤٢١/١٩ ، ٤٣٩
« أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم ، فليست من الله فى شىء ... » ٣٦٨/٢٦ ، ٣٦٩

« أيما امرأة زوجها وليان ، فهى للأول » ٢١٦/٢٠
« أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس ، فحرام عليها رائحة الجنة » ١٠/٢٢
« أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها ، فنكاحها باطل ... » ١٥٦/٢٠ ، ١٥٨ ، ١٩٩ ، ١٥٧/٢١
« أيما امرئ مات وعنده مال امرئ بعينه ، اقتضى من ثمنه شيئا ... » ٢٦٤/١٣
« أيما إهاب دبغ فقد طهر » ١٦٧/١ ، ١٦٨ ، ١٧١ ، ٣٦٣/٤
« أيما رجل أعتق رجلا مسلما ... » ٧/١٩
« أيما رجل أعتق عبده أو غلامه فلم يخبره بماله ، فماله لسيده » ٤٠/١٩
« أيما رجل أعمر عمرى له ولعقبه ، فإنها للذى أعطيها ، لا ترجع ... » ٥٢/١٧
« أيما رجل أفلس ، فوجد رجل عنده ماله ،... » ٢٦٦/١٣
« أيما رجل باع سلعة ، فأدرك سلعته بعينها عند رجل ... » ٢٦٦/١٣
« أيما رجل ضاف قوما ، فأصبح الضيف محروما ... » ٢٦٦/٢٧
« أيما رجل كاتب غلامه على مائة أوقية ، فعجز عن عشر أواق فهو رقيق » ٣٤٤/١٩ ، ٣٥٦
« أيما رجل مات أو أفلس ، فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه » ٢٦٣/١٣
« أيما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو زان » ١٥٥/٢١
« أيما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو عاهر » ٢٤٢/١٩
« أيما عبد كاتب على مائة أوقية ، فأداها إلا عشر أواق ، فهو عبد ،... » ٣٨٠/١٨ ، ٢١٧/١٩
« أئمتكم شفاؤكم » ٣٧/٦
« أين الله ؟ » ٢٩٩/٢٣ ، ٣٢١ ، ٣٢١/٢٧
« أين أنا غدا ؟ أين أنا غدا ؟ » ٤٣٩/٢١
« أين السائل ؟ » ٤٤٥/٧
« أين السائل عن وقت الصلاة ؟ » ١٢٩/٣
« أين كنت ياأبا هريرة » ١٥٥/٢
« أين كنت يا عائشة » ٣٧٩/٢٩
« أينقص الرطب إذا ييبس ؟ » ٥١/١٢ ، ٦٧/١٧

« أينا أدركتك الصلاة فصل » ٤٦١/٢
« أيها الناس ، إن البر ليس بإيجاف الخيل والإبل ،... » ١٨٦/٩
« أيها الناس ، إن منكم منفرين ... » ٣٢٧/٤
« أيها الناس ، إنما فعلت هذا لتأتموا بى » ٤٥٤/٤
« أيها الناس ، إياكم والغلو فى الدين ،... » ١٨٨/٩
« أيها الناس ، السكينة السكينة » ١٤٧/٩ ، ١٧٤

(ب)

« بارك الله لك ، أو لم ولو بشاة » ٨٥/٢٠ ، ٨٠/٢١
« بارك الله لك فى صفقة يمينك » ٥٥/١١
« باسم الله » ١٥/١١
« باسم الله ، هذا عن محمد وأهل بيته » ٣٤٣/٩
« باسم الله والله أكبر » ٢٠٤/٩، ٣٥٧، ٣١٩/٢٧
« باسم الله والله أكبر ، إيمانا بك ، وتصديقًا بكتابك ،... » ٨٧/٩
« باسم الله ، وبالله ، التحيات لله » ٥٤١/٣
« باسم الله ، وعلى ملة رسول الله » ٢٢١/٦
« باقية إلى يوم القيامة » ٥٥١/٧
« البائع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا ... » ٢٨٠/١١
« البر بالبر ، كيلا بكيل ، والشعير بالشعير كيلا بكيل » ٩٢/١٢
« البر بالبر مدى بمدي ، والشعير بالشعير مدى بمدى ، ... » ٢٣/١٢
« بر الوالدين » ١٧/١٠
« بركة الطعام الوضوء قبله وبعده » ٢٧١/٢٧
« بالسدر ، تغلفين به رأسك » ١٣٦/٢٤
« بسم الله الرحمن الرحيم ، من محمد رسول الله ، إلى قيصر عظيم الروم ... » ٥/٢٩
« البصاق فى المسجد خطيئة ، وكفارتها دفنها » ٦٣٥/٣
« بعثت بمحق القينات والمعازف » ٣٥٢/١٥
« بعنيه » ٣١٣/١١، ٥٠٧، ١٢/١٧
« بكرا أم ثيبا ؟ » ٢٥/٢٠
« البكر بالبكر ، جلد مائة وتغريب عام » ٢٥٦/٢٦ ، ٢٦٧ ، ٢٨١

« بكروا بصلاة العصر فى اليوم الغيم ... » ١٧٣/٣
« بل عارية مضمونة » ٦٣/١٥ ، ٨٩ ، ٩١
« بل لأبد الأبد ، دخلت العمرة فى الحج إلى يوم القيامة » ١٥٩/٨
« بل للناس عامة » ٩/١٣
« بل هى للأبد » ١٥٩/٨
« بلى ، فأخبرتك أنك آتيه العام ؟ » ٤٥٨/٢٢ ، ٤٩٦/٢٧ ، ٤٩٧
« بم أهللت ؟ » ٩٩/٨ ، ١٤/٩
« بم تحكم ؟ » ٢٥٩/٢٨ ، ٤٩٣
« بنى الإسلام على خمس ... » ٦/٣ ، ٣٢٤/٧ ، ٦/٨
« بورك لأمتى فى سبتها وخميسها » ٣٣٣/٢٨
« بول الغلام ينضح » ٣١١/٢
« بئس أخو العشيرة » ١٤٩/٢٤
« بئس البيت الحمام » ١١٥/٢٨
« بئس ما جازيتها ، لا نذر فى معصية الله » ٢٠١/١٠
« بيع المحفلات خلابة ... » ٣٤٧/١١ ، ٣٩٤
« البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » ٧/١١ ، ٢٦٥ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧
« البيعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » ٥٦١/٢٢
« بيعوا البر بالشعير كيف شئتم ، ... » ٢٩/١٢
« بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد » ١٠٧/١٢
« بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد ، وبيعوا التمر بالبر كيف شئتم » ١٠/١٢
« بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة » ٣٢/٣ ، ٣٥
« بينما رجل يسوق بقرة ، أراد أن يركبها » ٣٦٤/١٤
« بيننا وبينهم الصلاة » ١٧/٣ ، ٣٧٠/٤
« البينة على المدعى » ٢٥٢/١٦ ، ٢٥٣ ، ٢٩/ ١٢١ ، ١٥٩
« البينة على المدعى ، واليمين على المدعى عليه » ٥٢٠/٢٨ ، ١٥٢/٢٩ ، ١٥٧ ، ٢٤٨

« البينة على المدعى ، واليمين على من أنكر » ٢٤١/١٣ ، ١٢٨/٢٦ ، ١٥١ ، ١٣٤/٢٩ ، ٢٤/٣٠
« البينة وإلا حد فى ظهرك » ٣٧٣/٢٣
« بينتك أو يمينه ، ليس لك إلا ذلك » ١٥٢/٢٩

(ت)

« تابعوا بين الحج والعمرة ، فإنهما ينفيان الفقر والذنوب ، ... » ٢٨٨/٩
« تأخذ إحداكن سدرتها وماءها فتطهر ، فتحسن الطهور ... » ١٤٢/٢
« تأخذ ماء فتطهر ، فتحسن الطهور ... » ١٤٠/٢
« تألى فلان أن لا يفعل خيرًا » ١٩٥/١٢
« التالى والمستمع شريكان فى الأجر » ٢١٤/٤
« التائب من الذنب كمن لا ذنب له » ٣٣٨/٢٠ ، ٣٢/٢٧ ، ٣٨٤/٢٩ ، ٣٨٧
« تبرئكم يهود بخمسين يمينًا » ١٦٢/٢٦
« تبلغ الحلية من المؤمن حيث يبلغ الوضوء » ٢٨٣/١
« تتخذون آيات الله هزوا – أو دين الله هزوا – ولعبًا ؟ ... » ١٨٣/٢٢
« تتوضأ عند كل صلاة » ٤٥٩/٢
« تجب الجمعة على خمسين رجلًا ، ولا تجب على من دون ذلك » ١٩٩/٥
« تجزئ عنك ، ولا تجزئ عن أحد بعدك » ٤٤٤/٦
« تجزئك ، ولا تجزئ أحدًا بعدك » ٤٤٨/٨
« تحت كل شعرة جنابة ... » ١٤١/٢
« تحدثن عند إحداكن ، حتى إذا أردتن النوم ... » ١٥٥/٢٤
« تحروا ليلة القدر فى الوتر ، فى العشر الأواخر من رمضان » ٥٥٣/٧
« تحريمها التكبير » ٤٠٧/٣ ، ٤١٠ ، ٤١٦ ، ٢٢٨/٤

« تحشين به المكان » ٤٥٧/٢
« تحلفون خمسين يمينا ، وتستحقون دم صاحبكم » . ١٥٣/٢٦
« تحلفون ، وتستحقون دم صاحبكم » ١١٣/٢٦
« تحليلها التسليم » ٥٦٧/٣
« تحوز المرأة ثلاثة مواريث ، ... » ٤٦/١٨، ١١٩ ، ١٢٠ ، ٤٣٥
« التحيات لله ، ... » ٥٣٦/٣
« التحيات المباركات ... » ٥٣٧/٣
« تحيضى ستة أيام ، أو سبعة أيام ، ... » ٤٣٠/٢
« تحيضى فى علم الله ستة أيام ، أو سبعة ، ... » ٣٩٥/٢ ، ٣٩٧ ، ٤٠٩
« تخيروا لنطفكم ، وانكحوا الأكفاء ، وأنكحوا إليهم » ٢٦/٢٠
« تدع الصلاة أيام أقرائها » ٤٠١/٢ ، ٤٥/٢٤
« التراب كافيك ما لم تجد الماء » ١٦٦/٢ ، ١٨٢ ، ١٩٧ ، ٢٠٦
« تريدين أن ترجعى إلى رفاعة ؟ ... » ٤٨٤/٢٠ ، ٤٨٥
« تزوجوا الودود الولود ، فإنى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة » ١٥/٢٠ ، ٢٤
« تزوجوا الولود والودود ، فإنى مكاثر بكم » ٢٥/٢٠
« التسبيح للرجال والتصفيق للنساء » ٦٢٨/٣
« تستأمر اليتيمة ، فإن بكت أو سكتت فهو رضاها ... » ١٤٨/٢٠
« تستأمر اليتيمة فى نفسها ، فإن سكتت فهو إذنها ... » ١٤٣/٢٠ ، ١٤٧
« تسحروا فإن فى السحور بركة » ٤٨٩/٧
« تسموا باسمى ، ولا تكنوا بكنيتى » ٤٤٠/٩
« تصدق بصدقة فأخفاها ، حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه » ٣١٤/٧
« تصدق به » ٣٥٦/٢٣
« تصدق به على خادمك » ٩٥/٧ ، ٣١٧ ، ٣٩١/٢٤
« تصدق به على زوجك » ٩٤/٧ ، ٣١٧ ، ٣٩١/٢٤
« تصدق به على نفسك » ٩٤/٧ ، ٣١٦ ، ٣٩١/٢٤

« تصدق به على ولدك » ٩٤/٧ ، ٣١٧ ، ٣٩١/٢٤
« تصدقوا تصدقوا » ٣٥٣/٥
« تصدقوا عليه » ٣٣٩/١٣
« تطهر خير لها » ٤٧٢/٢٦
« تعاد الصلاة من قدر الدرهم من الدم » ١٧/٢
« تعافوا الحدود فيما بينكم ، فما بلغنى من حد وجب » ٥٦١/٢٦
« تعلموا الفرائض وعلموه ، فإنه نصف العلم ، ... » ٥/١٨
« تعلموا الفرائض وعلموها الناس ، فإنى امرؤ مقبوض ، ... » ٥/١٨ ، ٦
« تفضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ ... » ٢٦٦/٤
« تقدموا فائتموا بى ... » ٤٤٢/٤
« تقسمون على رجل منهم ، فيدفع إليكم برمته » ١٣٠/٢٦
« تُقْطعُ اليد فى رُبع دينار فصاعدا » ٤٦٧/٢٦ ، ٤٨٩
« تقول : أشهد أن لا إله إلا الله ، أشهد أن لا إله إلا الله ... » ٦٤/٣
« تقول : سبحان الله ، ... » ٤٥٥/٣
« تقيم الصلاة ، وتؤتى الزكاة ، وتحج وتعتمر » ٩/٨
« التكبير فى الفطر سبع فى الأولى ، ... » ٣٥٠/٥
« تكن لكما نافلة » ٢٨٤/٤
« تلجمى » ٤٥٧/٢
« تلك صلاة المنافقين ... » ١٥٠/٣
« تمام الرباط أربعون يوما » ٢٨/١٠
« التمر بالتمر مِثلا بمثل » ٢٨/١٢ ، ٥١
« التمر بالتمر مثلا بمثل ، والبر بالبر مثلا بمثل ، ... » ١٦/١٢
« التمر بالتمر مدى بمدى » ٩٠/١٢
« تمكث إحداكن شطر عمرها لا تصلى » ٣٩٦/٢
« تناكحوا ، تناسلوا ، تكثروا » ٣٩١/٢١
« تنحوا عن هذا المكان » ٩٨/٣
« تنزهوا من البول » ٣٣٣/٢ ، ٣٤٦
« تنظر فيه ، فإن رأت فيه دما فلتقرصه ... » ٢٨٠/٣

« تنقضه » ١٣٨/٢
« تنكح المرأة لمالها وجمالها ودينها » ٤٠٩/١٣ ، ٤١٠
« تنكح المرأة لمالها ، ولحسبها ، ولجمالها ، ولدينها ...» ٢٤/٢٠
« تهادوا تحابوا » ٦/١٧
« التوبة تجب ما قبلها » ٣٨٧/٢٩
« التوبة تمحو الحوبة » ٣٣٨/٢٠
« توبته إكذاب نفسه » ٣٩٥/٢٩
« تؤخذ من أغنيائهم فترد فى فقرائهم » ٤٠٩/١٠
« توضأ وانضح فرجك » ١٠/٢ ، ١١
« توضئوا مما مست النار » ٦٠/٢
« توضئوا من ألبانها » ٥٨/٢
« توضئوا من لحوم الإبل ، ولا تتوضئوا من لحوم الغنم » ٥٣/٢
« توضئى لكل صلاة » ٤٦١/٢
« توضئى لكل صلاة حتى يجىء ذلك الوقت » ٤٥٩/٢
« توضئى لوقت كل صلاة » ٤٦١/٢
« التى تسره إذا نظر ، وتطيعه إذا أمر ، ... » ٢٧/٢٠
« التيمم ضربة للوجه ، وضربة لليدين إلى المرفقين » ٢٥٥/٢

(ث)

« ثلاث جدهن جد وهزلهن جد ؛ النكاح ، والطلاق ، والرجعة » ٢١٦/٢٢
« ثلاث كتبن على ، وهن لكم تطوع » ٤٢٠/٩
« ثلاث لا يفطرن الصائم ؛ الحجامة ، والقىء والاحتلام » ٤١٤/٧
« ثلاث من أصل الإيمان ، ... » ٢١/١٠ ، ٢٢
« ثلاث من فعلهن فقد طعم طعم الإيمان ... » ٤٤٨/٦
« ثلاثة أحوال ، فإن جاء ربها ، وإلا تصدق بها ، ... » ٢٣٥/١٦
« ثلاثة أيام » ٨٠/٨
« ثلاثة حق على الله تعالى عونهم ؛ ... » ٣٥٢/١٩
« ثلاثة على كثبان المسك يوم القيامة ؛ ... » ٤٤/٣

« ثلاثة لا تجاوز صلاتهم آذانهم ، ... » ٤٠٤/٤
« ثلاثة لا تعاد ... » ٨/٦
« ثلاثة لا يقبل الله منهم صلاة ، ... » ٤٠٤/٤
« ثلاثة لا ينظر الله إليهم ولا يزكيهم ، ولهم عذاب أليم ؛ ... » ١٥٤/١٦
« ثلاثة هزلهن جد ، وجدهن جد ، الطلاق ، والنكاح ، والرجعة » ١٠٤/٢٠
« ثلاثة يحبهم الله ، وثلاثة يبغضهم الله ؛ ... » ٥٥٠/٢٧
« ثلاثة يؤتون أجرهم مرتين ، رجل كانت له أمة ، فأدبها فأحسن تأديبها ، ... » ٢٠٠/٢٤
« الثلث كثير » ٧٦/٢٦ ، ٢١٢/١٧
« الثلث والثلث كثير ... » ٢٠٠/١٢ ، ١٩٢/١٧ ، ٢١٢ ، ٢٢١
« ثم أبوك » ٩٤/٧
« ثم اجلس حتى تطمئن جالسا » ٥١٩/٣
« ثم احبس الماء حتى يبلغ الجدر » ١٤٣/١٦
« ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا » ٤٩٩/٣
« ثم ارفع حتى تعتدل قائما » ٤٨٧/٣
« ثم اغتسلى وصلى أربعة وعشرين يوما ... » ٣٩٧/٢
« ثم افعل ذلك فى صلاتك كلها » ٥٧٩/٣
« ثم اقرأ بأم القرآن ... » ٤٤٠/٣
« ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن » ٤٣٩/٣
« ثم أنتم يا خزاعة ، قد قتلتم هذا القتيل ، ... » ٢٠٤/٢٥ ، ٢٠٥
« ثم توضئى لكل صلاة » ٤٥٩/٢
« ثم كلها » ٢٣٦/١٦
« ثم ليطلقها طاهرا أو حاملا » ١٩٢/٢٢
« ثمرة طيبة ، وماء طهور » ٨٨/١
« ثمن الكلب خبيث » ٤٤/١١
« ثمنه » (فى بيض النعام) ٢٩٢/٨ ، ٤٢٨
« ثمنها ومثله معه ، والنكال ، وما كان من المراح ، ففيه القطع ... » ٥٣٥/٢٦

« الثيب تعرب عن نفسها » ١٤٩/٢٠

(ج)

« جاءنى جبريل فقال : يا محمد ، إذا توضأت فانتضح » ٢١٩/١
« جاءنى جبريل ، فقال : يا محمد ، مر أصحابك أن يرفعوا أصواتهم بالتلبية » ١٤٦/٨
« الجار أحق بشفعته بداره ينتظر به إذا كان غائبا ... » ٣٧٢/١٥
« الجار أحق بصقبه » ٣٧١/١٥ ، ٣٢٤/١٧
« الجار أربعون دارًا » ٣٢٥/١٧
« جار الدار أحق بالدار » ٣٧١/١٥ ، ٣٧٢
« الجالب مرزوق ، والمحتكر ملعون » ١٩٩/١١ ، ٢٠٠
« الجراد من صيد البحر » ٣٢٠/٨
« جزاك الله عن الإسلام خيرا ، وفك رهانك كما فككت رهان أخيك » ٩/١٣
« جعلت لى الأرض مسجدًا وطهورًا » ٢٠٦/٢ ، ٢١٥ ، ٢٤٤ ، ٢٩٧/٣، ٣٠٦، ٣١٢، ٢٧٣/٤ ، ٧/ ٥٨٠
« جلوس المؤذن بين الأذان والإقامة فى المغرب سنة » ٩٤/٣
« الجمعة حق واجب على كل مسلم ، إلا أربعة ؛ ... » ١٥٩/٥ ، ١٧١
« الجمعة على من أواه الليل إلى أهله » ١٦٢/٥
« الجمعة على من سمع النداء » ١٦١/٥
« الجنازة متبوعة ، ولا تتبع ، ليس منها من تقدمها » ٢٠٥/٦
« جنبوا مساجدنا صبيانكم ومجانينكم ... » ١٢٠/٣
« الجهاد سنام العمل » ١٧/١٠
« الجهاد فى سبيل الله » ١٧/١٠
« جهاد لا قتال فيه ، الحج والعمرة » ١٠/١٠
« الجهاد واجب عليكم مع كل أمير ، برا كان أو فاجرا » ٢١/١٠
« جوف الليل الآخر ، فصل ما شئت » ١٨٣/٤ ، ٢٤٢

(ح)

«حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وصلاة العصر» ١٤٢/٣
« حبك إياها أدخلك الجنة » ٦١٨/٣
« حبس الأصل وسبل الثمرة » ٣٦٧/١٦
« حتى أهل مكة يهلون منها » ١١١/٨ ، ١٥٠/٩

« حتى تبرأ » ٣٠٤/٢٥
« حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك » ٤٨٥/٢٠ ، ١٢٨/٢٣
« حتى توضع فى اللحد » ٢١٣/٦
« حتى غاب ذاك منك فى ذاك منها ؟ » ٣٠٦/٢٦
« حتى غاب ذاك منك فى ذاك منها ، كما يغيب المرود فى المكحلة ... » ٣١٦/٢٦
« حتى يبلغ الثلث » ٣٩٢/٢٥
« حتى يبلغ الغلام ، وتحيض الجارية » ١٠٣/١٠
« حتى يشتريه فيعتقه » ٢٧/١٩
« حتى يشهد ثلاثة من ذوى الحجا من قومه ، لقد أصابت فلانا فاقة » ١٩/٣٠
« حتيه ، ثم اقرصيه ، ... » ٢٩٢/٢
« الحج جهاد ، والعمرة تطوع » ٧/٨
« الحج عرفة ... » ٢٩١/٤ ، ١٨١/٨ ، ٣٣٣
«الحج عرفة ، فمن جاء قبل صلاة الفجر ليلة جمع،...» ١٧٠/٩،١٨١،٢٨٩، ٣٠٠
« حج عن أبيك واعتمر » ٨/٨ ، ٧٥
« حج مبرور » ١٧/١٠
« حجى عن أبيك » ٧١/٨ ، ٧٦
« حجى ، واشترطى أن محلى حيث حبستنى » ١٤٩/٨ ، ٣٢٧/٩
« حد الساحر ضربة بالسيف » ١٨٦/٢٧
« الحدث حدثان » ٦٣/٢
« حرام على ذكور أمتى » ٢٦٧/٣
« حرام عليكم الحمر الأهلية ، وخيلها وبغالها » ٢١٧/٢٧
«حرام عليكم الحمر الأهلية وكل ذى ناب من السباع...» ٢٠٣/٢٧
« الحرب خدعة » ١٥٠/١٠
« حرر رقبة » ٢٢٧/٢٣
« حرس ليلة فى سبيل الله ، أفضل من ألف ليلة ، ... » ٣٥/١٠
« حرك بالقوم » ٣٧٢/٢٩
« حرم المدينة ما بين ثور إلى عير » ٦٨/٩
« حرم لباس الحرير والذهب على ذكور أمتى ، ... » ٢٥٨/٣

« حرمت التجارة فى الخمر » ١٧٢/١١
« حرمت الخمرة لعينها ، والسكر من كل شراب » ٤١٧/٢٦
« حريم البئر أربعون ذراعا لأعطان الإبل والغنم » ١١٣/١٦
« حريم البئر البدىء خمس وعشرون ذراعا ، وحريم البئر العادى خمسون ذراعا » ١١٤/١٦
« حريم البئر مد رشائها » ١١٢/١٦
« الحسب المال » ٢٦٨/٢٠
« الحلال بين ، والحرام بين ، ... » ٨٣/١١ ، ٨٤
« الحلف منفق للسلعة ، ممحق للبركة » ٤٢٦/٢٧ ، ٤٢٧
« حل » ١٩٩/٨
«حلوا من إحرامكم بطواف بين الصفا والمروة، وقصروا» ١٤٠/٩
« حلوا من إحرامكم ، واجعلوا التى قدمتم بها متعة » ١٥٤/٨
«الحمد لله حمدًا كثيرًا مباركًا فيه ، غير مكفى، ولا مودع» ٣٦٧/٢١ ، ٢٧٣/٢٧
« الحمد لله الذى أذهب عنى الأذى وعافانى » ١٩٤/١
« الحمد لله الذى أطعمنا وسقانا وجعلنا مسلمين » ٣٦٧/٢١ ، ٢٧٣/٢٧
« الحمد لله الذى أنقذه بى من النار » ٢٧٥/٦ ، ٤٥٦/١٠
«الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله» ٢٥٩/٢٨ ، ٤٩٣
« حولها ندندن » ٥٥٦/٣
« حين تقام الصلاة إلى الانصراف منها » ٢٨٥/٥
«الحيوان اثنان بواحد لا يصلح نساء، ولا بأس به يدا بيد» ١٠٤/١٢

(خ)

« الخال وارث من لا وارث له ... » ١٦٢/١٨ ، ١٦٤
« الخالة أم » ٤٧٢/٢٤ ، ٤٧٥
« خالفوا المشركين ، أحفوا الشوارب ، وأعفوا اللحى » ٢٥٦/١
« الختان سنة للرجال ، ومكرمة للنساء » ٢٦٨/١
« الخديعة فى النار » ٣٤٠/١١
« خذ بعض مالها وفارقها » ١٣/٢٢
« خذ الحب من الحب ، والشاة من الغنم ... » ٤٥١/٦ ، ٤٩٨
« خذ الدية بارك الله لك فيها » ٢٣٩/٢٥
« خذ ما أعطيتها ولا تزدد » ٣٦/٢٢ ، ٣٧
« خذ من كل حالم دينارًا ... » ٦٨/١٠ ، ٤١١ ، ٤١٤ ، ٤٢٠ ، ٤٢٥

« خذ منها » ٦/٢٢
« خذ هذا ، فأطعمه عنك » ٤٧١/٧
« خذ هذا فتصدق به » ٤٤٥/٧
« خذه وتصدق به » ٣٥٤/٢٣
« خذها ، فإنما هى لك أو لأخيك أو للذئب » ١٨٦/١٦ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٢٢ ، ٢٢٦
« خذوا عنى ، خذوا عنى ، قد جعل الله لهن سبيلا ، ... » ٢٣٦/٢٦
« خذوا عنى مناسككم » ١١٨/٩ ، ١٧١ ، ١٧٩ – ١٨١ ، ١٩٤ ، ١٩٩ ، ٢٢١ ، ٢٢٩ ، ٢٣٧ ، ٢٤١ ، ٢٤٣
« خذو له عثكالا فيه مائة شمراخ فاضربوه بها ضربة واحدة » ١٢٠/٢٨
« خذو له مائة شمراخ فاضربوه بها ضربة واحدة » ١٩٨/٢٦
« خذوا ما وجدتم ... » ٢٣٧/١٣ ، ٢٤٤ ، ٣١٢ ، ٣٣٩
« خذى ماءك وسدرك وامتشطى » ١٣٩/٢
« خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف » ٢٨٨/٢٤ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٣٨٧ ، ٣٩٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨ ، ٤٢٠ ، ٤٢٤/٢٨ ، ٥١٧ ، ٥٤٠ ، ٥٤٢ ، ٥٤٣
« خذيها واشترطى لهم الولاء ، ... » ٢٣٤/١١
« الخراج بالضمان » ٢٨٤/١٠ ، ٣٠٨/١١ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٣٩٤ ، ٥٠٧ ، ٢٧٨/١٣ ، ١٥/ ٢٧٨
« خرجت من النار » ٥٥/٣
« خصلتان معلقتان فى أعناق المؤذنين ... » ١٧٥/٣

« خففوا على الناس ، فإن فى المال العرية ... » ٥٥٢/٦
« خلعتك ، وراجعتك ، طلقتك ، راجعتك » ١٢٢/٢٢
« الخمر من هاتين الشجرتين » ٤١٧/٢٦
« خمروا وجهه ، ولا تخمروا رأسه » ٢٤٤/٨
« خمس صلوات » ١٢٥/٣ ، ١٠٨/٤
« خمس صلوات كتبهن الله تعالى على العباد ... » ١٠٩/٤
« خمس صلوات كتبهن الله على العبد فى اليوم والليلة ، فمن حافظ عليهن كان له عهد عند الله أن يدخله الجنة ... » ٣٨/٣ ، ١٢٥
« خمس فواسق يقتلن فى الحل والحرم ... » ٣٠٥/٨ ، ٣٠٦ ، ٤٦/١١ ، ٢٠٤/٢٧ ، ٢٠٨
« خمس من الدواب كلهن فاسق ، يقتلن فى الحل والحرم ... » ٤٦/١١
« خمس من الدواب ليس على المحرم جناح فى قتلهن ... » ٣٠٦/٨
« خمس من الكبائر لا كفارة لهن ؛ ... » ٤٧١/٢٧ ، ٤٧٢
« خمسون درهمًا ، أو قيمتها من الذهب » ٢١٨/٧
« خوف أو مرض ... » ٤٦٤/٤
« خياركم خياركم لنسائهم » ٣٧٨/٢١
« خير الأضحية الكبش الأقرن » ٣٥٤/٩
« خير ثيابكم البياض ألبسوها أحياءكم ، وكفنوا فيها موتاكم » ٢٧٤/٥ ، ١٤٢/٨
« خير رجالتنا سلمة بن الأكوع » ١٧٢/١٠
« خير الشهداء الذى يأتى بشهادته قبل أن يسألها » ١٥/٣٠
« خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى ، وابدأ بمن تعول » ٣١٦/٧
« خير صفوف الرجال أولها ... » ٤٤٤/٤
« خير فائدة أفادها المرء المسلم بعد إسلامه ، ... » ٢٧/٢٠
« خير المال سكة مأبورة ... » ١٥٥/١٢ ، ١٠٣/٢٨
« خير المجالس ما استقبل به القبلة » ١٦/٦
« خير المنازل ما استقبل به القبلة » ٣٩٧/٣
« خير الناس قرنى ، ثم الذين يلونهم ، ثم يأتى قوم ينذرون ولا يوفون ،... » ٢٥٩/٢٩

« خيركم أحسنكم قضاء » ٣٤٦/١٢
« خيركم الذى يفطر فى السفر ويقصر » ٣٧٥/٧
« خيركم قرنى ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم ... » ١٦٧/٢٨

(د)

« دخل الجنة إن صدق » ٣٢٤/٧
« دع ما يريبك إلى ما لا يريبك » ١٦/٢ ، ٨٤/١١
« الدعاء لا يرد بين الأذان والإقامة » ١١٠/٣
« دعاكم أخوكم ، وتكلف لكم ، كل ... » ٣٢٧/٢١
« دعها حتى ينقطع عنها الدم ثم أقم عليها الحد » ١٩٨/٢٦
« دعهما ، فإنها أيام عيد » ٣٦٩/٢٩
« دعهما فإنى أدخلتهما طاهرتين » ٣٧٧/١ ، ٣٨٧
« دعهن ، فإذا وجب فلا تبكين باكية » ٢٧٧/٦
« دعوه فإنه يوشك أن يجىء صاحبه » ٣٩/١٧
« دعى الصلاة أيام أقرائك » ٩٥/٢٣ ، ٤٢/٢٤
« دعى الصلاة قدر الأيام التى كنت تحيضين فيها ، ... » ٣٧٠/٢ ، ٤١٣ ، ٤١٤
« دعى عمرتك ... » ١٩٥/٨ ، ١٩٧
« دعى هذا وقولى الذى كنت تقولين » ٣٦٨/٢٩
« دم عفراء أذكى عند الله من دم سوداوين » ٣٣٦/٩
« دية أصابع اليدين والرجلين عشر من الإبل لكل إصبع » ٤٧٨/٢٥
« دية المرأة على النصف من دية الرجل » ٣٨٩/٢٥
« دية المعاهد نصف دية الحر » ٣٩٦/٢٥
« دية المعاهد نصف دية المسلم » ٣٩٥/٢٥
« دية اليهودى والنصرانى ، أربعة آلاف أربعة آلاف » ٣٩٤/٢٥
« دين الله أحق أن يقضى » ٣٤٧/٦ ، ٢٧٥/١٧

(ذ)

« ذاك أفضل أموالنا » ٤٣٢/١٣
« ذاك الذى وجب عليك ، ... » ٤٥٣/٦
« ذلك الربا ، تلك المزابنة » ٧٠/١٢
« ذبيحة المسلم حلال وإن لم يسم ، إذا لم يتعمد » ٣٢٤/٢٧

« ذرونى ما تركتكم ، فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم ... » ٦/٨
« ذكاة الأديم دباغه » ١٦٦/١ ، ١٦٩ ، ١٧٢
« ذكاة الجنين ذكاة أمه » ٣٢٨/٢٧
« الذكاة فى الحلق واللبة » ٣٠١/٢٧
« ذكرت شيئًا من تبر عندنا ، فكرهت أن يحبسنى ، فأمرت بقسمته » ٢٩٦/٥
« ذمة المسلمين واحدة ، يسعى بها أدناهم » ٣٤٢/١٠ ، ٣٤٤
« الذهب بالذهب تبرها وعينها ، والفضة بالفضة تبرها وعينها » ٢٠/١٢
« الذهب بالذهب مثلا بمثل ، والفضة بالفضة مثلا بمثل ... » ٩/١٢ ، ٢٠ ، ٨٣
« الذهب بالذهب وزنا بوزن ، والفضة بالفضة وزنا بوزن ... » ٢٣/١٢ ، ٢٤ ، ٨٠ ، ٩٣
« الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء » ١٠٧/١٢
« ذهب حقك » ٤٣٧/١٢
« ذهب الظمأ ، وابتلت العروق ، ... » ٤٩٤/٧
« الذهب والفضة المخلوقان فى الأرض يوم خلق الله السماوات والأرض » ٥٧٧/٦
« الذى يشرب فى آنية الذهب والفضة إنما يجرجر فى بطنه نار جهنم » ١٤٧/١
« الذين يصنعون هذه الصور يعذبون يوم القيامة ... » ٣٣٩/٢١

(ر)

« راجعها ، ثم أمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ثم تطهر » ١٧٠/٢٢
« الراكب خلف الجنازة والماشى حيث شاء ... » ٢٠٨/٦
« الراكب يمشى خلف الجنازة ، والماشى يمشى خلفها وأمامها ... » ٢٠٧/٦
« رأيت ليلة أسرى بى على باب الجنة مكتوبًا : الصدقة بعشر أمثالها والقرض بثمانية عشر ... » ٣٢٣/١٢ ، ٣٢٤
« رباط ليلة فى سبيل الله خير من صيام شهر وقيامه ... » ٢٦/١٠ ، ٢٨

« رباط يوم فى سبيل الله خير من ألف يوم ... » ١٠/٢٧ ، ٢٨ ، ٣١
« رب اغفر لى ذنوبى ، وافتح لى أبواب رحمتك » ٣/٣٩٧
« رب اغفر لى ، رب اغفر لى » ٣/٥٢١
« رب اغفر لى ، وافتح لى أبواب فضلك » ٣/٣٩٧
« ربع المكاتبة » ١٩/٣٥٣
« ربنا ولك الحمد » ٣/٤٧٧ ، ٤٩٠
« الرجل أحق بهبته ما لم يثب منها » ١٧/٨١
« الرجل جبار » ٩/٣٠ ، ١٥/٣٣٢ ، ٣٣٣
« رحم الله أخى موسى ، أجر نفسه بطعام بطنه وعفة فرجه » ٢٢/٥٦
« رحم الله امرأ صلى قبل العصر أربعا » ٤/١٤٠ ، ١٤١
« رحم الله عبدا علق فى بيته سوطا يؤدب أهله » ٢١/٤٧٤
« رحم الله المحلقين » ٩/٢٠٧ ، ٢٠٨
« رحمك الله ، إن كنت لأواها تلاء للقرآن » ٦/٢٥١
« رحمك الله وآجرك » ٦/٢٧٣
« رد على أخيك ضالته » ١٦/٢١٩
« رده ، ردة » ١٠/١٠٤
« ردها ورد صاعا من تمر ، لا سمراء » ١١/٣٥٣
« الرضاع يحرم ما تحرم الولادة » ٢٠/٢٧٩
« رضاؤها صمتها » ٢٠/١٤٧
« الرطب ، تأكلينه وتهدينه » ١٣/٤٣١ ، ٤٣٢
« رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ٢٥/٤٠ ، ٣٠/١٥٢
« رفع القلم عن ثلاث ، عن الصبى حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يفيق ، ... » ٧/١٥١، ٣٥٥، ٢٦/ ١٦٧
« رفع القلم عن ثلاث ، عن الصبى حتى يحتلم ... » ٣/١٥ ، ٢٠ ، ٥/١٦١ ، ٨/١١، ١٩/٢٢، ٢٣، ١٣٥، ١٣٩، ٢٥/ ٧٩ ، ٢٦/ ٣٠٨، ٢٧/ ١١٧، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٢٩ ، ٤٢٢ ، ٣٠/ ١٤٣

« الركاز هو الذهب الذى ينبت مع الأرض » ٥٧٧/٦
« الركبة من العورة » ٢٠٣/٣
« ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها » ١٤٢/٤
« الرهن بما فيه » ٤٣٧/١٢
« الرهن مركوب ومحلوب » ٥٤٠/٢٨
« الرهن من راهنه ، له غُنْمه ، وعليه غرمه » ٤٢٨/١٢ ، ٤٣١ ، ٤٩١
« الرهن من صاحبه الذى رهنه » ٤٣٨/١٢
« الرهن يركب بنفقته إذا كان مرهونا ، ... » ٤٩١/١٢
« رويدك ، رفقا بالقوارير » ٣٧٢/٢٩

(ز)

« الزاد والراحلة » ٤٣/٨ ، ٦٩
« زادك الله حرصا ولا تعد » ٤٤١/٤
« زادنى ربى صلاة ، وهى الوتر ... » ١١٠/٤
« الزعيم غارم » ٦/١٣ ، ٨ ، ٢٤ ، ٧٨
« الزكاة » ٦٤/١٥
« زملوهم بدمائهم ، ... » ٩١/٦
« زن وأرجح » ٣٦٩/١٤
« زوجتكها على ما معك من القرآن » ١٤/ ٣٨٤ ، ٢٠/ ٨٤ ، ٩٦ ، ١٠٤ ، ١٠٠/٢١
زوجك وولدك أحق من تصدقت به عليهم » ٣٠٦/٧
« زوجناكها » ٩٧/٢٠
« زوروها تذكركم الآخرة » ٣٥/٥
« زينوا أصواتكم بالقرآن » ٣٧٨/٢٩
« زينوا القرآن بأصواتكم » ٤٤٣/٣، ١٨٠/٤، ٢٩/ ٣٧٨ ، ٣٧٩

(س)

« سام أبو العرب ، وحام أبو الحبش » ٢١/١٨
« سباب المسلم فسوق ... » ٣٩/٣ ، ٣٧٢/٨
« سبحان الله ، إن المؤمن لا ينجس » ١٥٥/٢

« سبحان الله ، تطهرين بها » ١٤٣/٢
« سبحان ربى الأعلى » ٥١٥/٣
« سبحان ربى الأعلى وبحمده » ٤٨٣/٣
« سبحان ربى العظيم وبحمده » ٤٨٣/٣
« سبحانك اللهم وبحمدك . اللهم اغفر لى » ٥١٦/٣
« سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك » ٤٢٨/٣
« سبع مواطن لا يجوز فيها الصلاة ... » ٣٠٥/٣
« سبعة يظلهم الله فى ظله يوم لا ظل إلا ظله ... » ٣١٣/٧ ، ٣١٤
«ستجندون أجنادا، جندا بالشام، وجندا بالعراق...» ٣٠/١٠
« ستر ما بين الجن وعورات بنى آدم ... » ١٨٧/١
« ستفتح أرض العجم ، وستجدون فيها حمامات ... » ١٦٠/٢
« ستفترق أمتى على ثلاث وسبعين فرقة » ٢٦٦/١١
« ستكون فتنة » ٦٨/٢٧
« ستكون هنات وهنات » ٥٦/٢٧
« سجد وجهى للذى خلقه ... » ٣٣٠/١، ٥٠٤/٣، ٤/ ٢٢٩ ، ٢٣٠
« سجدها داود توبة ، ونحن نسجدها شكرا » ٢٢٣/٤
« السحور بركة ، فلا تدعوه ، ... » ٤٩٠/٧
« سفر المرأة مع عبدها ضيعة » ٨٤/٨
« سلام عليك » ٥٦٨/٣
« السلام عليكم » ٥٦٣/٣ ، ٥٦٦ ، ٥/ ٢٢٢ ، ٢٦٨/٦
« السلطان ولى من لا ولى له » ١٨٥/٢٠ ، ١٨٨ ، ٢٣٣
« سم الله ، وكل بيمينك ، وكل مما يليك » ٢٧٢/٢٧
« سمع الله لمن حمده » ٤٧٧/٣ ، ٤٨٥ ، ٤٨٩ ، ٤٩٦ ، ٥٢٢
« سمع الله لمن حمده ، ربنا ولك الحمد » ٣٩٥/٥ ، ٣٩٦
« سمعت بلالا ينادى ؟ » ٢٩٥/١٠
« سموا أسقاطكم ، فإنهم أسلافكم » ١١/٦

« سموا أنتم وكلوا » ٣٢٥/٢٧
« سنوا بهم سنة أهل الكتاب » ١٢٧/١٠ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٣٥٠/٢٠، ٣٥١، ٢٥/ ٣٩٨، ٣٩٩، ٢٩٣/٢٧، ٣٨٦
« السواك مطهرة للفم ، مرضاة للرب » ٢٣٩/١
« سوداء ولود خير من حسناء عقيم » ٣٩١/٢١
« سورة هى ثلاثون آية شفعت لصاحبها » ٤٣٨/٣
« سو بينهم » ٥٩/١٧ ، ٦٥
« سووا بين أولادكم فى العطية ... » ٦٠/١٧ ، ٨٨
« سووا صفوفكم ... » ٤٠٢/٣ ، ٤٠٥
« سيد الإدام اللحم » ٦٩/٢٨
« سيد أدمكم الملح » ٦٩/٢٨
« سيف الله » ٢٤/١٠
« سيكون بعدى أمراء يؤخرون الصلاة ... » ٣٠١/٢٨
« سيماهم التحليق » ٢٥٩/١
« سيماهم التسبيد » ١٠٠/٢٧

(ش)

« شاة لحم » ٣٧٢/٩
« شاتان مكافئتان » ٤٣٦/٩
« شأنك » ٢٤٣/٢٨
« شاهد الزور لا تزول قدماه حتى تجب له النار » ٩٥/٣٠
« شاهداك أو يمينه » ٤٢٧/٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ١٢٣/٢٩
« شتمنى ابن آدم وما ينبغى له أن يشتمنى ... » ٤٠٤/٢٦
« شر قتلى قتلوا تحت أديم السماء ... » ٦٢/٢٧
« الشرك بالله والسِّحر وقتل النفس التى حرم الله ، ... » ٥/١٢ ، ٣٤٧/٢٦
« شغلتنى أعلام هذه ... » ٥٩٨/٣
« شغلونا عن صلاة الوسطى صلاة العصر » ١٤٥/٣
« الشفعة فى كل شىء » ٣٨٢/١٥
« الشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود ... » ٣٧٢/١٥ ، ٣٧٦ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، ٣٩٦ ، ٤٥/٢٩

« الشفعة كحل العقال » ٣٨٥/١٥
« الشفعة كنشطة العقال ... » ٣٨٥/١٥
« الشفعة لمن واثبها » ٣٨٦/١٥
« الشفق الحمرة ... » ١٥٥/٣
« شهادة امرأتين بشهادة رجل » ٣٤/٣٠ ، ٣٥
« الشهداء خمس ، ... » ١٠٦/٦
« شهر رمضان » ٣٢٤/٧
« الشهر هكذا وهكذا وهكذا » ٣٢١/٢٢
« شهيد البحر مثل شهيدى البر ... » ٢٠/١٠
« شيطان يتبع شيطانة » ٣٥٨/٢٩

(ص)

« صاع من بر أو قمح عن كل اثنين » ٨٦/٧ ، ١٢٠
« الصائم فى رمضان فى السفر كالمفطر فى الحضر » ٣٧٢/٧
« صبوا على بول الأعرابى ذنوبا من ماء » ٨٠/١ ، ٢٩٨/٢
« صدق » ٤٦١/٢٧
« صدق ابن مسعود ، زوجك وولدك ... » ٣٠٥/٧
« صدق أبى » ٣٠٤/٥
« صدق فأسلمه إليه » ١٥٢/١٠
« صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته » ٢٦/٥ ، ٥١
« صدقة السر تطفئ غضب الرب » ٣١٤/٧
«الصدقة على المسكين صدقة وعلى ذى الرحم اثنتان...» ٣٠٠/٧ ، ٣١٥
« صدقة الفطر على كل ذكر وأنثى » ٩٠/٧
« صدقت ، صدقت » ٣٦٣/٨
« صدقت ، المسلم أخو المسلم » ٤٢٤/٢٧
« صدقتك على غير ذى رحمك صدقة ، ... » ٤١٠/١٦
« صدقتك على ذى القرابة صدقة وصلة » ٢٧٩/٧
« الصعيد الطيب طهور » ٢٧١/٢
« الصعيد الطيب طهور المسلم » ٢٠٦/٢
« الصعيد الطيب وضوء المسلم ... » ٢٤٨/٢
« الصف الأول على مثل صف الملائكة » ٤٤٤/٤

« الصلاة أمامك » ١٧٧/٩
« صلاة الأوابين حين ترمض الفصال » ٢٠٦/٤
« صلاة الجماعة تفضل على صلاة الفذ بخمس وعشرين درجة ... » ٢٨٦/٤ ، ١٨١/٥
« صلاة الجماعة تفضل على صلاته وحده سبعا وعشرين درجة » ٩/٥
« صلاة الرجل فى الجميع تفضل على صلاته وحده ... » ٢٤٢/٣
« صلاة الرجل قاعدًا نصف الصلاة » ١٩٩/٤
« صلاة الرجل مع الرجل أزكى من صلاته وحده ... » ٢٧٥/٤
« صلاة فى المسجد الحرام أفضل من مائة ألف صلاة فيما سواه » ٥٨٧/٧
« صلاة فى المسجد الحرام بمائة ألف صلاة » ٢٤٢/٢٨
« صلاة فى مسجدى هذا ... » ٥٨٥/٧، ٥٨٧، ٢٨/ ٢٤٢
« الصلاة لأول وقتها » ١٦١/٣
« الصلاة لمواقيتها » ١٧/١٠
« صلاة الليل مثنى مثنى ... » ١١٥/٤ ، ١٩٢
« صلاة الليل والنهار مثنى مثنى » ١٩٣/٤
« صلاة المرء فى بيته أفضل من صلاته فى مسجدى هذا ، إلا المكتوبة » ١٩٦/٤
« صلاة المرأة فى بيتها أفضل من صلاتها فى حجرتها ، ... » ٣٣٤/٤
« صلاة الوسطى صلاة العصر » ١٤٥/٣
« صل صلاة الصبح ثم أقصر عن الصلاة ... » ٢٣٩/٤ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢
« صل الصلاة لوقتها فإن أدركتها معهم ... » ٣٥٩/٤
« صل قائما فإن لم تستطع فقاعدا ، ... » ٢٣٦/٣ ، ٥/٥
« صل معنا هذين اليومين » ١٢٨/٣
« صل هـٰهنا » ٢٤٣/٢٨
« الصلح بين المسلمين جائز إلا صلحا حرم حلالا ... » ١٢٣/١٣ ، ١٥٠
« صلهم وإن قطعوك ، وأعطهم وإن حرموك » ٤٦٥/٢٢
« صلوا أربعا فإنا سفر » ٣٥١/٤ ، ٦٠/٥
« صلوا خلف من قال : لا إله إلا الله » ٣٩/٣ ، ٣٥٦/٤ ، ٣٥٩ ، ٢٧/٦ ، ١٣٦ ، ١٨٦ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩١

« صلوا الصلاة لوقتها ، ... » ١٨٠/٥
« صلوا على صاحبكم » ١٨٦/٦ ، ١٨٧ ، ٩/١٣ ، ١٤٤ /٢٧
« صلوا على من قال : لا إله إلا الله » ٢٥٣/٢٦ ، ٨٥/٢٧
« صلوا فى رحالكم » ٤٧٢/٤ ، ٩٦/٥
« صلوا فى مرابض الغنم » ٢٤٦/٢٨
« صلوا قبل المغرب ركعتين » ١٥١/٤
« صلوا كما رأيتمونى أصلى » ١٨٤/٣ ، ٤٤١ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ ، ٤٧٧ ، ٤٨٧ ، ٥٦١ ، ٦٦٤ ، ٦٧٢ ، ٢١٩/٥ ، ٢٢٠ ، ٢٣٢
« صلوهما ولو طردتكم الخيل » ١٤٢/٤
« صلى فى الحجر فإن الحجر من البيت » ١١٢/٩
« صلى الناس وناموا ، ... » ١٥٩/٣
« صلى ، وإن قطر الدم على الحصير » ٤٥٧/٢
« صليت يا فلان ؟ » ٢٩٩/٥
« صم ثلاثة أيام ، فإن الحسنة بعشر أمثالها ... » ٥١٦/٧
« صم يوما ، وأفطر يوما ... » ٥١٥/٧
« صمتم يومكم هذا ؟ » ٥٢٤/٧
« صوم ماذا ؟ » ٥١٧/٧
« الصوم يوم تصومون ، ... » ٣٣٢/٧
« صوموا التاسع والعاشر ولا تشبهوا باليهود » ٥٢٢/٧
« صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فإن غم عليكم فاقدروا له ثلاثين » ٣٢٧/٧ ، ٣٣١ ، ٣٣٤ ، ٣٣٩، ٣٩٦، ٢٢٣/٢٨
« صيد البر لكم حلال ... » ٢٨٦/٨
« صيد وج وعضاهها محرم » ٧٠/٩
« صيبا نافعا » ٤٣٤/٥

(ض)

« ضالة المسلم حرق النار » ١٩٣/١٦
« ضالة المؤمن حرق النار » ٢٤٧/١٦

« ضربا غير مبرح » ٤٧٢/٢١
« الضيافة ثلاثة أيام ... » ٢٦٧/٢٧ ، ٢٦٩

(ط)

« الطفل لا يصلى عليه ، ولا يرث ولا يورث حتى يستهل » ١٠٨/٦
« طلاق الأمة تطليقتان وقرؤها حيضتان » ٣٠٨/٢٢ ، ٤٥/٢٤
« طلاق العبد اثنتان ، فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، وقرء الأمة حيضتان ... » ٣٠٩/٢٢
« الطلاق لمن أخذ بالساق » ٤٥٦/٢٠
« طلق أيتهما شئت » ٦٢/٢١
« طهور إناء أحدكم إذا ولغ الكلب فيه ... » ٢٧٩/٢
« طهور كل أديم دباغه » ١٧١/١
« الطواف بالبيت صلاة » ١٠٦/٩ ، ١١٤ ، ٤٥/٢٨
« الطواف بالبيت صلاة ، إلا أن الله أباح فيه الكلام » ٧١/٢
« الطواف بالبيت صلاة ، إلا أنكم تتكلمون فيه » ١١٤/٩
«الطواف بالبيت صلاة ، فمن تكلم فلا يتكلم إلا بخير...» ١٠٠/٩
« طوفى على رجليك سبعين ، ... » ٢٤٩/٢٨
« طوفى من وراء الناس وأنت راكبة » ٩٦/٩ ، ١٠٥ ، ١٠٦

(ع)

« عادى الأرض لله ولرسوله ، ثم هى لكم بعد » ٧٩/١٦ ، ٨٢
« عادى الأرض لله ورسوله ثم هى لكم بعد ، ومن أحيا مواتا ... » ٨٥/١٦
« العارية مؤداة ، والمنحة مردودة ... » ٦٣/١٥ ، ٨٩ ، ٩٩
« العائد فى هبته كالعائد فى قيئه » ١٤/١٧ ، ٨٢ ، ٨٤
« عبدك يقول : أطعمنى وإلا فبعنى ... » ٤٤٥/٢٤
« العج والثج » ٢١١/٨
« عجل هذا » ٥٤٦/٣
« عجلوا به ، فإنه لا ينبغى لجيفة مسلم ... » ١٨١/٦
« العجماء جبار » ٣٠/٩ ، ٣٠٧/١٥
« العجماء جرحها جبار » ٣٣١/١٥ ، ٣٣٧ ، ٣٤٠
« العدة دين » ٥٠/٣٠
« عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة » ٣٧٣/٢٣
« عذبت امرأة فى هرة حبستها حتى ماتت جوعا ... » ٤٥٢/٢٤

« العرب بعضهم لبعض أكفاء ، إلا حائكا أو حجاما » ٢٧٠/٢٠
« عرض على قوم تقرض شفاههم بمقاريض من نار .... » ٢٤٢/٥
« عرضت على أجور أمتى ... » ١١٥/٣
« عرفه سنة ، فإن جاء صاحبه ، وإلا فشأنك به » ٢٤٣/١٦
« عرفها حولا » ٢٣٥/١٦ ، ٢٤٢ ، ٢٤٨
« عشرة من الفطرة ، ... » ٢٥٢/١ ، ٣٢٨
« عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق » ٢٩٤/٦ ، ٥١/٧
« عفى لأمتى عما حدثت به أنفسها ما لم تتكلم أو تعمل به » ٤٢٨/٧ ، ٥٨/١٦ ، ٢٢/ ٢٣٢
« عفى لأمتى عن الخطأ والنسيان » ٢٧٦/١، ٣٨١/٢، ٣٨٢، ١٩٥/٣، ٣١٩/٤، ٣٢١/٨، ٢٢٣، ٣٣٤، ٤٢٠/٢٧، ٣٢٤ ، ٤١٦ ، ٤١٨
« عفى لأمتى عن الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه » ٣٨٢/٢، ٣٨/٤، ٤٢٩/٧، ٤٥١، ٤٣١/٨، ٣٦٧/١٠، ٢٦/ ٢٨٩ ، ٤٢٥ ، ٤٢٦، ١٧٦/٢٧، ٤٨٧، ١٣٩/٢٨ ، ١٤٨
« عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ولا يقتل صاحبه » ٣٨/٢٥
« عقل المرأة مثل عقل الرجل ، حتى يبلغ الثلث من ديتها » ٣٩١/٢٥ ، ٣٩٢
« العلائق ما تراضى عليه الأهلون » ١٠٩/٢١
« العلم ثلاثة ، وما سوى ذلك فهو فضل ؛ ... » ٥/١٨
« على بهما » ٢٥٢/٤
« على ذروة كل بعير شيطان » ٦٢/٢
« على رسلكما ، إنها صفية بنت حيى » ٦٢٩/٧
« على الفطرة » ٥٥/٣
« على كل أهل بيت أضحاة وعتيرة » ٤٤٨/٩
« على مثلها فاشهد أو دع » ٢٦١/٢٩

« على مكانكم ، الله أكبر الله أكبر ، ... » ٣٧١/٥
« على اليد ما أخذت ... » ٤٥١/١٢، ٤٨١/١٤، ١٥/
٨٩، ٩٩، ١٠٦، ١٢٧،
٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٧
« عليك بالشام ، فإنها خيرة الله من أرضه ... » ٣٠/١٠
« عليك بالصعيد فإنه يكفيك » ٢٠٥/٢
« عليكم بالأبكار ، فإنهن أعذب أفواها ... » ٢٦/٢٠
« عليكم بالإثمد ، فإنه يجلو البصر ، وينبت الشعر » ٢٥٠/١ ، ٢٥١
« عليكم بالأسود البهيم ... » ٦٥٢/٣، ٤٦/١١، ٢٧/
٣٨٨
« عليكم بالصلاة فى بيوتكم ... » ١٩٦/٤
« عليكم بالقصد فى جنائزكم » ٢٠٣/٦
« عليه كفارة يمين » ٥١٠/٢٧
« عليه نفقته » ١٣٨/١٥
« عمدا صنعته » ٣٧٣/١
« العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما » ٢٨٥/٩
« عمرة فى رمضان تعدل حجة » ٢٨٦/٩
« العمرى جائزة لأهلها ، والرقبى جائزة لأهلها » ٤٧/١٧
« العمة بمنزلة الأب ... » ١٦٦/١٨ ، ١٦٧
« عمن تمونون » ٨٨/٧ ، ٩٨
« عن الغلام شاتان مثلان ... » ٤٣٤/٩
« عن الغلام شاتان مكافئتان ، ... » ٤٣٦/٩
« العهد الذى بيننا وبينهم الصلاة ... » ٣٥/٣
« عينا بعين ... » ٢١/١٢ ، ١١٧
« العين وكاء السه » ٢٠/٢
« العينان تزنيان وزناهما النظر ، ... » ٣٨٣/٢٦
« العينان تزنيان واليدان تزنيان والفرج يصدق ذلك أو
يكذبه » ٤٣٤/٢٦
« عينان لا تمسهما النار ، ... » ٣٤/١٠

(غ)

« غدوة فى سبيل الله أو روحة خير من الدنيا وما فيها » ٢٧٥/٥
« الغرة ؛ العبد أو الأمة » ٢٨٥/١٤
« غسل الجمعة واجب على كل محتلم » ٢٦٩/٥،٢٧٣،٣٥٦/٧،
٤٢١/٩
« غسل الجنابة » ٢٧٨/٥
« غط فخذك ؛ ... » ٢٠١/٣ ، ٢٠٢
« غفرانك » ١٩٤/١
« الغلام مرتهن بعقيقته ... » ٤٣٥/٩ ، ٤٤١
« غلبنا عليك يا أبا الربيع » ٢٧٧/٦
« الغناء ينبت النفاق فى القلب » ٣٧٠/٢٩
« غير أنه لا يباع أصلها ولا يبتاع ، ولا يوهب ولا
يورث » ٥٢٢/١٦
« غيروهما وجنبوه السواد » ٢٦٤/١

(ف)

« فأبواه يهودانه وينصرانه ، ... » ٩٥/١٠ ، ٤٩٤،١٦٦/٢٧
« فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم » ٦٤/١٧
« فأتموا بقية يومكم واقضوه » ٥٢٤/٧
« فأجب » ٢٦٨/٤
« فاجعل هذه عن نفسك ، ثم احجج عن شبرمة » ٩١/٨
« فأحب أن يعرض عملى وأنا صائم » ٥١٨/٧
« فادعهم إلى أداء الجزية ، فإن أجابوك فاقبل منهم وكف
عنهم » ٣٩٩/١٠ ، ٤٢٩
« فإذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم » ٢٥/١٢
« فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم ... » ٢٦/١٢ ، ٢٨ ، ٣٠ ،
٥١ ، ٩٧ ، ٩٨
« فإذا أدركتها معهم فصل معهم ، فإنها لك نافلة » ٢٥٢/٤
« فإذا أسررت بقراءتى فاقرأوا » ٣٠٩/٤

« فإذا بلغت خمسا وعشرين ، ففيها بنت مخاض ... » ٤٠١/٦
« فإذا خشى أحدكم الصبح صلى ركعة ، فأوترت له ما قد صلى » ١١١/٤
« فإذا خشى أحدكم الصبح فليصل ركعة توتر له ما قد صلى » ٢٥٨/٤
« فإذا خفت الصبح فأوتر بواحدة » ١٠٧/٤
« فإذا رأيتموها فصلوا ... » ٢٥٩/٤، ٣٨٧/٥، ٣٨٨، ٣٩٢
« فإذا زادت على عشرين ومائة ؛ ففى كل أربعين بنت لبون » ٤٠٧/٦
« فإذا زادت ، ففى كل مائة شاة » ٤٤٢/٦
« فإذا زادت واحدة » ٤٠٨/٦
« فإذا سجد فاسجدوا » ٧٤/٤ ، ٤١٢ ، ٢١٣/٥
« فإذا صلى أحدكم ، فليقل : التحيات لله » ٥٣٨/٣
« فإذا صلى جالسا فصلوا جلوسا أجمعون » ٣٧٥/٤
« فإذا طهرت ، طلقها إن شاء » ١٩٦/٢٢
« فإذا كان فى آخر غسلة من الثالثة أو غيرها فاجعلن ... » ٧٧/٦
« فإذا كانت إحدى وعشرين ومائة ... » ٤٠٧/٦
« فإذا كانت مائتين ، ففيها أربع حقاق ، ... » ٤١٠/٦
« فإذا نسيت فذكرونى » ١٤/٤
« فاذهب بها يا عبد الرحمن ، فأعمرها من التنعيم » ١٩٦/٨ ، ١٩٧ ، ١٩٨
« فارجع ، فاستأذنهما ، فإن أذنا لك وإلا فبرهما » ٤٢/١٠ ، ٤٣
« فارجع فإنا لا نستعين بمشرك » ١٢١/١٠
« فارجعن مأزورات غير مأجورات » ٢١١/٦
« فأرجعه » ٦٤/١٧ ، ٨٤
« فارجموا الأعلى والأسفل » ٢٧٣/٢٦
« فارده » ٦٤/١٧ ، ٨٤ ، ٨٥
« فارق واحدة منهن » ٣٢٨/٢٠
« فاركب » ٣٤/١٠
« فاستمتع بها » ٢٣٦/١٦

« فاستنفقها » ٢٣٧/١٦
« فأسلمتما ؟ » ١٢٢/١٠
« فأشهد على هذا غيرى » ٦٤/١٧ – ٦٦
« فأصلحى من نفسك ، ثم خذى إناء من ماء فاطرحى فيه ملحا ، ... » ٢٩٣/٢
« فأطعم » ٣٤١/٢٣
« فأطعم ستين مسكينا وسقا من تمر ، ... » ٢٢٧/٢٣
« فأطعم وسقا من تمر ... » ٤٧١/٧ ، ٢٢٧/٢٣ ، ٣٥٤
« فأطعمى بها عنه ستين مسكينا » ٣٥٦/٢٣
« فاطمة بضعة منى ... » ١٤٥/٢٣، ٤١٥/٢٩، ٤١٦
« فاغتسلى وصلى » ٤٥٩/٢
« فافزعوا إلى ذكر الله تعالى ، ودعائه ، واستغفاره » ٣٩٨/٥
« فأفطرى » ٥٣١/٧
« فافعلى ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت حتى تطهرى » ٣٦٨/٢
« فاقتلوا منها كل أسود بهيم » ٣٨٧/٢٧
« فاقدروا له ثلاثين » ٣٣٣/٧
« فاقض الله ، فهو أحق بالقضاء » ٢٤٨/٢٨
« فاقضوا الله ، فهو أحق بالقضاء » ٧١/٨
« فالله أحق أن يستحى منه من الناس » ١٦١/٢
« فالله أحق بالعفو والتجاوز منكم » ٤٩٧/٧
« فأنا أحمل » ٥٧/١٣
« فإن أحد ترخص بقتال رسول الله فقولوا : ... » ٢٢٥/٢٦
« فإن أدركتها معهم فصل ، فإنها لك نافلة » ١٨٠/٥
« فإن استووا فأعلمهم بالسنة » ٣٣٧/٤
« فإن اشتجروا ، فالسلطان ولى من لا ولى له » ١٨٥/٢٠
« فإن أصابها ، فلها المهر بما استحل من فرجها » ٢٨٨/٢١
« فإن اعترفت فارجمها » ٤٥١/١٣

« فإن أكل فلا تأكل ... » ٣٩٢/٢٧ ، ٣٩٦
« فإن أكل الكلب والبازى ، فلا تأكل » ٣٩٧/٢٧
« فإن باع و لم يؤذنه فهو أحق به » ٤٠٩/١٥
« فإن جاء ربها ، وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء » ٢٥٧/١٦
« فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها » ٢٥٧/١٦
« فإن جاء صاحبها وإلا فهى كسائر مالك » ٢٣٧/١٦
« فإن جاء من يعرفها ، وإلا فهى كسبيل مالك » ٢٥٧/١٦
« فإء جاءت به على صفة كذا فهو لشريك بن سحماء » ٢٩٩/٢٠
« فإن جاءك أحد يخبرك بعددها ووعائها فادفعها إليه » ٢٥٢/١٦
« فإن خير أحدهما صاحبه ، فتبايعا على ذلك ، ... » ٢٨٢/١١
« فإن رميت الصيد ، فوجدته بعد يوم أو يومين ، ليس به إلا أثر سهمك ، ... » ٣٨٠/٢٧
« فإن سها إمامه فعليه وعلى من خلفه » ٧٥/٤
« فأنت أبو شريح » ٣٢٥/٢٨
« فانتفع بها » ٢٣٦/١٦ ، ٢٤٢
« فانطلق » ١٢١/١٠
« فانطلق إلى صاحب صدقة بنى زريق ، فليدفعها إليك » ٢٢٧/٢٣
« فإن غم عليكم فصوموا ثلاثين » ٣٣٣/٧
« فإن كان صلى خمسا ... » ١٠/٤
« فإن كان معك قرآن فاقرأ به ... » ٤٥٧/٣
« فإن كان موسرًا يقوم عليه قيمة عدل ... » ٤٧/١٩
« فإن لم تأتوه وتصلوا فيه ، فابعثوا بزيت يسرج فى قناديله » ١١٦/٣
« فإن لم تجد ؟ » ٢٥٩/٢٨ ، ٤٩٣
« فإن لم تستطع فعلى جنب ... » ١٠/٥ ، ١١
« فإن لم تعرف فاستنفقها ... » ٢٣٦/١٦ ، ٢٦٦ ، ٢٥٧
« فإن لم يكن بنت مخاض ، فابن لبون ذكر » ٤٥١/٦
« فإن مات ، فصاحب المتاع أسوة الغرماء » ٢٦٣/١٣ ، ٢٦٤

« فإن هم أطاعوك لذلك ... » ٦/٢٩٩
« فإن وجدته غريقا فى الماء فلا تأكل » ٢٧/٣٧٣ ، ٣٧٤
« فإنا لا نستعين بالمشركين على المشركين » ١٠/١٢٢
« فإن أخذ الكلب له ذكاة » ٢٧/٣٥٩
« فإن دماءكم وأموالكم بينكم حرام ، كحرمة يومكم هذا ... » ٢٥/٤٤٩ ، ٤٥٠
« فإن صاحبكم محتبس ... » ٦/٢١
« فإن ما فى ضروع مواشيهم مثل ما فى مشاربهم » ٢٧/٢٦٠
« فإن معى الهدى فلا تحل » ٨/٢٠٠
« فإنك آتيه ومطوف به » ٢٢/٤٥٨ ، ٢٧/٤٩٧
« فإنما الولاء لمن أعتق » ١١/٢٣٦
« فإنه جنتك ونارك » ٢١/٣٧٩
« فإنه قد يمرض المريض ، ... » ٨/٥١
« فإنه ليس من نفس مخلوقة ، إلا الله خالقها » ٢١/٣٩٢
« فإنها تذكر بالآخرة » ٦/٢٦٦
« فإنها لك نافلة » ٤/٢٨٤
« فأنى أتاها ذاك ؟ » ٢٦/٣٧١
« فإنى إذا صائم » ٧/٤٠٤
« فإنى سأعينه بعرق من تمر » ٢٣/٢٢٦
« فإنى صائم » ٧/٥٤٧
« فاهد وامكث حراما » ٨/١٩٩
« فأهله بين خيرتين » ٢٥/١٤٢ ، ١٥٢
« فائتنى بهما » ١١/١٨١
« فأينا أدركتك الصلاة فصل ... » ٣/٣٠٤
« فأينا لقيتموهم فاقتلوهم » ٢٧/١٠٠
« فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم » ٢٦/١١٠ ، ١٦١
« فتلك بتلك » ٣/٥٢٣
« فتوضأ ثم صلى سبعا أو خمسا ، أوتر بهن ، ... » ٤/١١٩
« فحجى عنه » ٨/٥٤

« فدلونى على قبره » ١٧٨/٦
« فدين الله أحق أن يقضى » ٢٦٠/٦، ٣١٦/١٧، ٢٨/ ٢٤٧
« فالسلطان ولى من لا ولى له » ٣١١/١٦ ، ١٧٠/٢٠
« فسو بينهم » ٦٠/١٧ ، ٧٢
« فشأنك بها » ٢٣٦/١٦ ، ٢٤٢ ، ٢٦٦
« فصل ما بين الحلال والحرام ، الصوت والدف فى النكاح » ٣٥٤/٢١
« فصل ما بين صيامنا وصيام أهل الكتاب أكلة السحر » ٤٩٠/٧
« فصلوا وادعوا حتى يكشف ما بكم » ١٠٤/٤
« فصم ثلاثة أيام ، وإن شئت ، فتصدق بثلاثة آصع ... » ٣٨٠/٨
« فصم شهرين متتابعين » ٢٢٧/٢٣
« فصومى عن أمك » ٥٠٣/٧ ، ٢٤٧/٢٨
« الفطرة خمس ؛ ... » ٢٥٢/١
« فطركم يوم تفطرون وأضحاكم يوم تضحون ... » ٣٢٠/٥ ، ٣٠٩/٩
« ففى حلبتها صاع من تمر » ٣٥٦/١١
« ففيهما فجاهد » ٤٢/١٠
« فقد عصموا منى دماءهم وأموالهم ... » ١٠٨/١٠
« فالقول قول البائع ، والمشترى بالخيار » ٤٦٥/١١
« فالقول ما قال البائع ، ... » ٤٦٥/١١
« فكان له مال ، فقد عتق كله » ٤٧/١٩
« فكفر عن يمينك » ٥٣٠/٢٧
« فكلوا من كسب أولادكم » ٥٣٨/٢٦
« فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم » ٤٣٧/٧
« فكلوه » ٢٨٩/٨
« فكن عبد الله المقتول ، ولا تكن عبد الله القاتل » ٤٢/٢٧
« فلا إذًا » ٦٧/١٧
« فلا إذن » ٥١/١٢ ، ٩٤/١٦
« فلا تأتوها وأنتم تسعون » ١٧٦/٦

« فلا تختلفوا عليه » ٤١٤/٤
« فلا تشهدنى إذًا » ٦٤/١٧
« فلا تفعل ، صم وأفطر ، وقم ونم ؛ ... » ٤٠٠/٢١
« فلا يسفك فيها دم » ٢٢٢/٢٦
« فلا يضرك إن كان تطوعا » ٥٤٨/٧
« فلا يفرق بين اثنين » ٢٨٧/٥
« فلا يقربنا فى مساجدنا » ٢٦٢/٢٧
« فلأولى عصبة ذكر » ٤٤٠/١٨
« فلتصم ثلاثة أيام » ١٧١/٢٨
« فلتنفر إذا » ٢٦٦/٩ ، ٢٧٢
« فلعلك بلغت معهم الكدى » ٢١١/٦
« فلك يمينه » ٤١٦/٢٨ ، ٢٤٧/٢٩
« فلله الحمد » ٤٨/٣
« فلم يفعل ذلك أحدكم ؟ » ٣٩٢/٢١
« فلها المهر بما استحل من فرجها » ٢٩١/٢١ ، ٢٩٢
« فلولا صليت بسبح اسم ربك الأعلى ، والشمس وضحاها ، ... » ٣٢٧/٤
« فليراجعها حتى تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر ، فإن شاء طلق ... » ٤٤/٢٤
« فليسو بينهم فى النظر والمجلس والإشارة » ٣٤٢/٢٨
« فليصل » ٣٢٦/٢١
« فليصل إليها أخرى » ٢٠٥/٥
« فليصلها إذا ذكرها » ٥٥/٥
« فليصم بقية يومه » ٣٩٣/٧ ، ٤٠٦
« فليطعم ستين مسكينا » ٢٢٦/٢٣، ٣٤١
« فليطعم ستين مسكينا وسقا من تمر » ٣٥٤/٢٣
« فليطعمه مما يأكل » ٤٣٦/٢٤
« فليكفر عن يمينه ، وليأت الذى هو خير » ٤٧٢/٢٧

« فليناوله فى يده أكلة أو أكلتين » ١٣١/٢٨
« فلينسبه إلى حواء » ٢٣١/٦
« فليهد إليه زيتا يسرج فيه ... » ١١٦/٣
« فما أدركتم فأتموا » ١٧٤/٦
« فما أدركتم فصلوا » ، ١٧٤/٦
« فما ألوانها ؟ » ٣٣٦/١٦ ، ٣٧١/٢٦
« فما منعك ؟ » ٦٢٢/٣
« فما منعك أن تجىء به ؟ » ٢٩٥/١٠
« فما ند عليكم فافعلوا به هكذا » ٣٠٨/٢٧
« فما يمنعكم أن ترجموها ؟ » ٣١٦/٢٦
« فمن أعمر عمرى ، فهى للذى أعمرها حيا وميتا وعقبه » ٤٧/١٧
« فمن أين يكون الشبه ؟ » ٣٤٠/١٦
« فمن ترك ما شبه عليه ، كان لما استبان أترك ، ... » ٨٤/١١
« فمن تركها فى حياتى أو بعد مماتى وله إمام جائر أو عادل ... » ٢٨٠/٥
« فمن كان دونهن مهله من أهله » ١١٠/٨
« فمن لم يجد النعلين ، فليلبس الخفين ، وليقطعهما ... » ٢٤٨/٨
« فمن لم يجد هديا ، فليصم ثلاثة أيام فى الحج ... » ٣٩٣/٨
« فمن لم يكن عنده ابنة مخاض على وجهها ، ... » ٤٠٢/٦
« فمه » ٤١٧/٧ ، ٤٣٣ ، ٤٨٤
« فنعم إذًا » ٣٧٤/١٠
« فنكاحها باطل باطل باطل » ٣٦٢/٢٢
« فهل تجد إطعام ستين مسكينا » ٤٤٤/٧ ، ٤٦٩
« فهل تستطيع إطعام ستين مسكينا » ٢٨٣/٢٣
« فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ » ٤٤٤/٧، ٤٦٩، ٢٣/ ٢٨٣
« فهلا أذكرتنيها ؟ » ٦٢٣/٣
« فهلا بكرا تلاعبها وتلاعبك ؟ » ٢٥/٢٠
« فهلا قبل أن تأتينى به ؟ » ٤٩٨/٢٦ ، ٤٩٩
« فهن لهن ، ولمن أتى عليهن ... » ١٠٤/٨، ١٠٨، ١٠٩، ١١٨

« فهو إذنها » ١٤٤/٢٠
« فهى لك » ٢٥٧/١٦
« فى الإبل صدقتها ، وفى الغنم صدقتها ... » ٥٢/٧
« فى أربع وعشرين فما دونها من الإبل ... » ٣٩٥/٦
« فى أربعين شاة شاة » ٣١٦/٦ ، ٣٧٢ ، ٤٢٧ ، ٤٥٠، ٤٥٥، ٢٥٠/١٧
« فى أربعين يوما » ١٧٨/٤
« فى الأسنان خمس خمس » ٤٨٠/٢٥ ، ٤٨٢
« فى الأنف إذا أوعب جدعا الدية » ٤٩٤/٢٥
« فى الأنف إذا أوعب مارنه جدعا الدية » ٤٩١/٢٥
« فى الأنف الدية وفى اللسان الدية » ٩/٢٦
« فى بطونها أولادها » ٣٧٦/٢٥
« فى خمس عشرة » ١٧٨/٤
« فى خمس من الإبل شاة » ٣٥٨/٦
« فى الخيل السائمة ، فى كل فرس دينار » ٢٩٣/٦
« فى دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ... » ٣٨٠/٢٥
« فى الرقة ربع العشر » ٥٠٨/٦ ، ٢٤/٧
« فى رمضان » ٥٥١/٧
« فى سائمة الإبل الزكاة » ٥٠٨/٦
« فى سبع » ١٧٨/٤
« فى السن خمس من الإبل » ٤٨٠/٢٥ ، ٤٨/٢٧
« فى شهر » ١٧٨/٤
« فى صبيحة إحدى وعشرين » ٥٥٧/٧
« فى صدقة الغنم فى سائمتها ، إذا كانت أربعين ... » ٤٤٠/٦
« فى الظبى شاة ، وفى الأرنب عناق ، وفى اليربوع جفرة » ٩/٩
« فى عشر » ١٧٨/٤
« فى العشر الآخر » ٥٥٢/٧
« فى عشرين » ١٧٨/٤

« فى كل أربعين شاة شاة » ٤٨٤/٦
« فى كل خمس شاة » ٣٨٩/٦
« فى كل سائمة الإبل ، فى كل أربعين بنت لبون ... » ١٤٥/٧
« فى كل سائمة فى أربعين بنت لبون » ٣٨٩/٦
« فى اللسان » ٤٧٥/٢٥
« فى مسجدى هذا » ٥٨٣/٧
« فى المواضح خمس خمس » ١١/٢٦
« فى النفس المؤمنة مائة من الإبل » ٣٨٢/٢٥ ، ٣٨٧ ، ٣٨٩ ، ٤٤٨
« فيحلفون خمسين يمينًا ويبرءون من دمه » ١٦١/٢٦
« فيحلفون لكم خمسين يمينا ويبرءون من دمه » ١٦٢/٢٦
« فيصوم شهرين متتابعين » ٢٨٢/٢٣
« فيطعم ستين مسكينا » ٢٨٢/٢٣
« فيما سقت الأنهار والغيم العشر ، ... » ٤٩٣/٦ ، ٤٩٤
« فيما سقت السماء ، أو كان عثريا العشر ... » ٤٩٣/٦
« فيما سقت السماء العشر » ٣٧٢/٦ ، ٤٩٨ ، ٥٠٨ ، ٥٦١
« فيما سقت السماء والعيون أو كان عثريا العشر ، ... » ٥٢٧/٦ ، ٥٢٨
« فيه الثوم » ٢٦٢/٢٧
« فيه ساعة لا يوافقها عبد مسلم وهو يصلى ، يسأل الله شيئا ... » ٢٨٣/٥

(ق)

« قاتل الله اليهود ... » ١٧٢/١١
« قاتلهم الله لقد علموا أنهما ما استقسما بها قط » ٣٤٠/٢١
« قال رجل : لأتصدقن بصدقة . فخرج بصدقته ، فوضعها فى يد غنى ... » ٣١٠/٧
« القائمتان والوسادة والعارضة والمسد ... » ٦٤/٩
« قتلوه ، قتلهم الله ، ألا سألوا إذ لم يعلموا ، فإنما شفاء العى السؤال ، ... » ١٨٧/٢
« قتيل خطأ العمد » ٩/٢٥
« قد اجتمع لكم فى يومكم هذا عيدان » ١٨٧/٥
« قد أجرنا من أجرت وأمنا من أمنت » ٣٤٩/١٠ ، ٧٣/١١
« قد أجرنا من أجرت يا أم هانئ ... » ٣٤٣/١٠

«قد أحسنت، اذهبى فأطعمى عنه ستين مسكينا،...» ٢٢٦/٢٣
« قد أنزل الله عز وجل فى أخواتك » ٧٨/١٨
« قد أنزل الله فيك وفى صاحبتك ، فاذهب فائت بها » ٣٦٩/٢٣
« قد انقطعت الهجرة ، ولكن جهاد ونية » ٣٦/١٠
« قد أوجبت ، فلا عليك أن لا تعمل بعدها » ٣٤/١٠ ، ٣٥
« قد جعلت لك هذه السبقة بين الناس » ٣٤/١٥
« قد حللت من حجتك وعمرتك » ١٩٦/٨
« قد حللت من حجك وعمرتك » ٢٨٤/٩
« قد رأيت الذى صنعتم ... » ١٦٢/٤
« قد علمتم أنى أتقاكم لله ، ... » ١٥٤/٨ ، ١٨٩
« قد نهيتك فعصيتنى ، فأبعدك الله ، وبطل عرجك » ٣٠٤/٢٥ ، ٣٠٥
« قد وقفت هٰهنا ، وعرفة كلها موقف » ١٥٩/٩
« قدموا قريشا ولا تقدموها » ٣٤٢/٤
« قرء الأمة حيضتان » ٤١/٢٤ ، ٥٤
« القرآن كلام الله غير مخلوق » ٤٤٥/٢٧
« قريب من عشرين صاعا » ٣٥٦/٢٣
« القضاة ثلاثة » ٢٦٢/٢٨ ، ٣٠٣
« قط قط وعزتك » ٤٣٨/٢٧
« قطع صلاتنا قطع الله أثره » ٦٠٤/٣
« قل : اللهم إنى ظلمت نفسى ظلما كثيرا ... » ٥٥٥/٣
« قل : والله الذى لا إله إلا هو ، ماله عليك حق » ١١٥/٣٠
« قل : والله الذى لا إله إلا هو ، ماله عندك شىء » ١٢١/٣٠
« قم فأذن » ٧٣/٣
« قم فاركعهما » ٢٩٩/٥
« قم فاشهد أربع شهادات » ٣٨٤/٢٣
« قم فأعطه » ١٢٧/١٣
« قم فاقضه » ٣٣٩/٢٨
« قم فصل ركعتين » ٢٩٩/٥
« قمن » ١١٩/١٠
« القهقهة تنقض الصلاة ... » ٤٢/٤
« قولوا : اللهم صل على محمد وعلى آل محمد ... » ٥٤٥/٣
« قولوا : التحيات لله » ٥٨٣/٣

« قولى : اللهم إنك عفو تحب العفو فاعف عنى » ٥٦٠/٧
« قولى : لبيك اللهم لبيك ... » ١٤٩/٨
« قولى : محلى من الأرض حيث تحبسنى » ١٥٠/٨
« قوم عليه قيمة عدل ، فأعطى شركاؤه حصصهم وعتق جميع العبد »٤٧/١٩
« قومك كانوا خيرا لك من قومى لى ، ... » ٣٩/١٠
« قيدوا العلم بالكتابة » ٣٩٨/٣٠

(ك)

« كانت الركعة والسجدتان نافلة له » ٨٠/٤
« كبر كبر » ٢١٣/٢٠
« كبر الكبر » ١١٠/٢٦
« كخ كخ » ٢٩٠/٧
« كذبت يهود ، لو أراد الله أن يخلقه ما استطعت أن تصرفه » ٣٩٢/٢١
« كسب الحجام خبيث » ٣٨٨/١٤ ، ٣٩٠
« كسر عظم الميت » ٧٢/٦ ، ٢٥٣ ، ١٥٧/١٥، ٢٥٢/٢٧
« كفارة النذر إذا لم يسم ، كفارة اليمين » ٥٢٠/٢٧ ، ١٧٣/٢٨
« كفارة النذر كفارة اليمين » ٢٣٥/٢٨
« كفر بالله تبرؤ من نسب ، وإن دق » ٤٠/٣
« كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت » ٣١٦/٧ ، ٤٦/٨
« كالكلب يعود فى قيئه » ٨٢/١٧
« كل » (لأعرابى) ٥١٧/٧
« كل » عن صيد الكلب ٣٤٦/٢٧
« كل أحد أحق بكسبه من ولده ووالده والناس أجمعين » ١٠٥/١٧
« كل أمر ذى بال لا يبدأ فيه بالحمد لله فهو أجذم » ٣٥٥/٥
« كل أمر ذى بال لا يبدأ فيه بالحمد لله ، فهو أقطع » ٨٢/٢٠
« كل تقى » ٥٤٩/٣
« كل الثوم ، فلولا أن الملك يأتينى لأكلته » ٢٦٢/٢٧

« كل خطبة ليس فيها شهادة ، فهى كاليد الجذماء » ٨٣/٢٠
« كل ذلك لم يكن ... » ٥١٨/٣
« كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط » ٣٩١/٢٠ ، ٣٩٣
« كل صلاة لا يقرأ فيها بأم الكتاب فهى خداج إلا وراء الإمام » ٣٠٦/٤
« كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله » ١٣٥/٢٢ ، ١٣٩ ، ١٤٠
« كل عرفة موقف ، وارفعوا عن بطن عرنة » ١٦٠/٩
« كل غلام رهينة بعقيقته ، ... » ٤٣٤/٩
« كل فجاج مكة طريق ومنحر » ١٩٤/٨ ، ١٤٠/٩
« كل قسم قسم فى الجاهلية فهو على ما قسم ... » ٢٦٩/١٨
« كل كلام ذى بال لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أبتر » ٢٢٠/٥
« كل ما ردت عليك قوسك » ٤٠٥/٢٧
« كل ما ردت عليك يدك » ٣٦٩/٢٧
« كل المزدلفة موقف » ١٨٤/٩
« كل مسجد له إمام ومؤذن ، فالاعتكاف فيه يصلح » ٥٧٨/٧
« كل مسكر حرام » ٤١٩/٢٦
« كل مسكر حرام ، وما أسكر منه الفرق ، فملء الكف منه حرام » ٤١٧/٢٦
« كل مسكر خمر » ٤٢٣/٢٦
« كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام » ٣٦٢/٢، ٤١٣/٢٦، ٤١٧
« كل منى منحر ، وكل فجاج مكة منحر وطريق » ٢٠٥/٩
« كل مولود يولد على الفطرة ، ... » ٩٤/١٠ ، ١٢٤/٢٧، ١٦٩
« كل ميت يختم على عمله ، إلا المرابط فى سبيل الله ، ... » ٢٧/١٠
« كل نكاح لا يحضره أربعة فهو سفاح ؛ زوج ، وولى ، وشاهدان » ٢٣١/٢٠
« كلاب النار ، شر قتلى تحت أديم السماء ، ... » ٦١/٢٧

« كلاكما قتله » ١٦٣/١٠
« الكلب الأسود شيطان » ٦٤٩/٣
« كلكم راع » ٢٨٦/٦
« كلمتان خفيفتان على اللسان ، ثقيلتان فى الميزان ، ... » ١١٦/٢٨ ، ١١٧
« كلها » ٢٣٧/١٦
« كلوا » عن طعام الصدقة ٢٩٧/٧، ١٥/١١، ١٣/١٧
« كلوا الزيت وادهنوا به » ١٣١/٢٨
« كلوا ما بقى من لحمها » ٢٨٥/٨
« كلوا من جوانبها ، ودعوا ذروتها ، يبارك فيها » ٣٦٣/٢١
« كلوا وتزودوا » ٤١٥/٩
« كلوه إن شئتم ، فإن ذكاته ذكاة أمه » ٣٢٨/٢٧
« كلوها » ٣٠٦/٢٧ ، ٣١٤
« كم تستنظره ؟ » ٥٧/١٣
« كما يغيب المرود فى المكحلة ، والرشاء فى البئر » ٣٠٦/٢٦
« كن أنت تجىء به يوم القيامة ، ... » ٢٩٥/١٠
« كن كخير ابنى آدم » ٤٢/٢٧
« كنت نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحى فوق ثلاث ... » ٤٢٨/٩
« كنت نهيتكم عن زيارة القبور ... » ٢٦٥/٦ ، ٢٦٧
« كونوا على مشاعركم ، فإنكم على إرث من إرث أبيكم إبراهيم » ١٦٠/٩
« كونوا فى الصف الذى يلينى » ٤٤٣/٤
« كيف أنت إذا كان عليك أمراء ... » ٣٥٩/٤
« كيف تجدان أمر هذين فى التوراة » ٣١٦/٢٦
« كيف قلت ؟ » ١٤٤/٢٤
« كيف وقد زعمت ذلك » ٣٩٨/٢٩

(ل)

« لا » لمن سأل عن الوضوء من لحوم الغنم ٥٥/٢

« لا » عن نقض الشعر للحيض والجنابة ١٤٠/٢
« لا » لما سأل عن تخليل الخمر ٣٠٢/٢ ، ٤٤٤/٢٦ ، ٤٤٥
« لا » لزياد بن الحارث الصدائى ؟ ٩٠/٣
« لا » لمن سأل عن الصلاة فى مبارك الإبل ٢٩٧/٣
« لا » لما سئل هل زيد فى الصلاة ٩/٤
« لا » للرجل الذى كان يريد أن يتصدق بثلثى ماله ١٩٢/١٧
« لا » لسعد حين قال : أوصى بمالى كله ؟ ٢٢١/١٧
« لا » حينما سئل عن اكتحال المرأة التى توفى زوجها ١٣٥/٢٤ ، ١٣٩
« لا آكل متكئا » ٣٦٥/٢١ ، ٢٧٢/٢٧
« لا أجد لك رخصة » ٢٦٨/٤
« لا أحل المسجد لحائض ولا جنب » ١١٢/٢ ، ١١٣ ، ٦٠٥/٧
« لا أراك تكلمنى فى حد من حدود الله » ٤٧٠/٢٦
« لا اعتكاف إلا بصوم » ٥٦٧/٧
« لا أعفى من قتل بعد أخذه الدية » ١٥٧/٢٥ ، ١٥٨
« لا أعلم ما يجزئ من الطعام والشراب إلا اللبن » ٧٢/٢٨
« لا أفضل من ذلك » ٥١٥/٧
« لا أقبله منك ، حتى تجىء به إلى يوم القيامة » ٣٠٠/١٠
« لا أقول إلا حقا » ١١/٢٣
« لا ، إلا أن تتطوع شيئا » ٣٢٤/٧ ، ٦٤/١٥
« لا إلا أن تطوع » ١٨٠/٤ ، ٣١٦/٥ ، ١٢٢/٩ ، ٤٢٦/٢٧
« لا إلا أن تطوع شيئا » ١٢٥/٣
« لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، اللهم لا مانع لما أعطيت ... » ٥٧٤/٣
« لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، وهو على كل شىء قدير ، آيبون تائبون ... » ١٢٧/٩ ، ٢٧٨
« لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شىء قدير لا إله إلا الله وحده ... » ١٢٧/٩

« لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، وهو على كل شيء قدير لا حول ولا قوة إلا بالله ... » ٣/٥٧٥ ، ٥٧٦
« لا ، إنما هو بضعة منك » ٢/٢٧
« لا ، إنما يكفيك أن تحثى على رأسك ثلاث حثيات ... » ٢/١٣٧
« لا أوتى برجل يقول : إن كنانة ليست من قريش إلا جلدته » ٢٦/٣٧٨ ، ٣٧٩
« لا بأس إذا تفرقتما وليس بينكما شيء » ١١/٥٠٦ ، ١٢/٢٩٧
« لا بأس إذا كان يدا بيد » ١٢/١١ ، ١٤ ، ١٠٤
« لا بأس أن تأخذها بسعر يومكما ، ما لم تفرقا وليس بينكما شيء » ١٢/١٢٢
« لا بأس ، إن ذلك من مرافق الناس ، لا يراد به الفضل » ١٢/٣٤٢
« لا بأس ببيع البر بالشعير – والشعير أكثرهما – يدا بيد ، وأما نسيئة فلا » ١٢/٢٩ ، ٣٠
« لا بأس ببيع الذهب بالفضة – والفضة أكثرهما – يدا بيد ، وأما النسيئة فلا ... » ١٢/٩٧ ، ٩٨
« لا بأس بمسك الميتة إذا دبغ ... » ١/١٨١
« لابد فى النكاح من أربعة ... » ٢٠/٢٤٦
« لا ، بل شربت عسلا عند زينب بنت جحش ، ولن أعود » ٢٧/٥٠٦
«لا تأكل، فإنك إنما سميت على كلبك، و لم تسم على الآخر» ٢٧/٤١٧
« لا تباع رباعها ، ولا تكرى بيوتها » ١١/٧٢
« لا تبدءوا اليهود والنصارى بالسلام ، ... » ١٠/٤٥٣
« لا تبدءوهم بالسلام » ٦/٢٧٥
« لا تبرز فخذك ، ولا تنظر إلى فخذ حى ولا ميت » ٣/٢٠٢
« لا تبع ما ليس عندك » ١١/٥٦ ، ٦١
« لا تبكوا على أخى بعد اليوم » ١/٢٥٩
« لا تبنى الكنيسة فى الإسلام ، ولا يجدد ما خرب منها » ١٠/٤٦٤
« لا تبيعوا التمر بالتمر » ١٢/٥١
« لا تبيعوا الدينار بالدينارين ، ولا الدرهم بالدرهمين ... » ١٢/١١
« لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض ... » ١٢/٧

« لا تبيعوا غائبا منها بناجز » ١٧/١٢
« لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار » ٢١٠/٦
« لا تتبع النظرة النظرة ، فإنما لك الأولى ، وليست لك الآخرة » ٦٤/٢٠
« لا تتخذوا شيئا فيه الروح غرضا » ٣٤٠/٢٧ ، ٣٤١
« لا تتم صلاة لأحد من الناس حتى يتوضأ ... » ٦٧٣/٣
« لا تتوضأ من لحوم الغنم » ٦١/٢
« لا تتوضئوا من ألبانها » ٥٩/٢
« لا تجلسوا على القبور ، ولا تصلوا إليها » ٢٣٣/٦
« لا تجمعوا بين اسمى وكنيتى » ٤٤٠/٩
« لا تجمعوا بين المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها » ٣٠٣/٢٠
« لا تجوز شهادة بدوى على صاحب قرية » ٤١٠/٢٩
« لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذى غمر ... » ٤١٤/٢٩ ، ٤١٥
« لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ... » ٣٣٩/٢٩ ، ٣٤٣
« لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا مجلود فى حد ، ... » ٣٣٩/٢٩
« لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ، ولا محدود فى الإسلام ولا ذى غمر ... » ٣٤٢/٢٩
« لا تجوز شهادة خائن ، ولا محدود فى الإسلام » ٣٩١/٩٩
« لا تحجن امرأة إلا ومعها ذو محرم » ٨١/٨
« لا تحد المرأة فوق ثلاثة أيام ، إلا على زوج ... » ١٣٥/٢٤
« لا تحرم الإملاجة ولا الإملاجتان » ٢٣٢/٢٤
« لا تحرم المصة ولا المصتان » ٢٣٢/٢٤
« لا تحل الخديعة لمسلم » ٣٦٣/١٥
« لا تحل ساقطتها إلا لمنشد » ٢٤٥/١٦ ، ٢٤٦
« لا تحل الصدقة لغنى ، إلا لخمسة ؛ ... » ٢٢٥/٧ ، ٢٤٥ ، ٢٥٠ ، ٢٦٠
« لا تحل الصدقة لغنى ، ولا لذى مرة سوى » ٢٥٠/٧
« لا تحل الصدقة لغنى ، ولا لقوى مكتسب » ٢١٦/٧
« لا تحل الصدقة لى ولأهل بيتى » ٤٩٤/١٦
« لا تحل لى ، يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب ... » ٢١٣/٢٤
« لا تحل المسألة إلا لأحد ثلاثة ؛ رجل أصابته فاقة ... » ٢١٩/٧

« لا تحل النهبى والمثلة » ٣٥٠/٢١
« لا تحمل العاقلة عمدا ، ولا عبدا ، ولا صلحا ، ولا اعترافا » ٧١/٢٦
« لا تخللوا بعود الريحان ، ... » ٢٤٦/١
« لا تخمروا رأسه ، فإنه يبعث يوم القيامة ملبيا » ٢٣٥/٨
« لا تدخل الملائكة بيتا فيه جنب » ١٥٦/٢
« لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة ... » ٢٥٦/٣ ، ٣٣٧/٢١
« لا تدخلوا على هؤلاء المعذبين ... » ٣٠٣/٣
« لا تدع تمثالا إلا طمسته ... » ٢٢٧/٦
« لا تدعوا على أنفسكم إلا بخير ... » ١٨/٦
« لا تدعوا على أنفسكم ، فإن الملائكة يؤمنون ... » ٢٨٤/٦
« لا تذبحوا إلا مسنة ... » ٤٤٧/٨، ٣٣٥/٩، ٣٣٧، ٣٣٩
« لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهود فتستحلوا محارم الله ... » ٣٦٢/١٥ ، ١٢٢/٢٢
« لا ترفع الأيدى إلا فى سبعة مواطن ، افتتاح الصلاة ... » ٧٧/٩
« لا ترم ، وكل ما وقع ، أشبعك الله وأرواك » ٢٥٦/٢٧
« لا ترموا الجمرة حتى تطلع الشمس » ٢٠١/٩
« لا تزال أمتى بخير ما لم يؤخروا المغرب » ١٤٤/٣ ، ١٥٣
« لا تزال طائفة بدمشق ظاهرين » ٣٠/١٠
« لا تزال طائفة من أمتى ظاهرين على الحق ... » ٢٩/١٠
« لا تسافر سفرًا » ٨٠/٨
« لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدو ... » ٧٨/٢ ، ١٧٤/١٠ ، ٢١/ ١٠٣
« لا تسأل المرأة طلاق أختها لتكتفىء ما فى صحفتها ... » ٣٩٥/٢٠، ٣٩٦، ٢١/ ١١٨
« لا تسألن رجلا فيما ضرب امرأته » ٤٧٥/٢١
« لا تسبقنى بآمين » ٨٣/٣
« لا تسبقونى بالركوع » ٣١٧/٤
« لا تسبقينى بنفسك » ٦٩/٢٠ ، ٧٧
« لا تستنجوا بالروث ولا بالعظام ، ... » ٢٢٤/١

« لا تسرف » ٣٦٨/١
« لا تشتره ، ولا تعد فى صدقتك » ٥٤٣/٦ ، ٥٤٤، ١٧٥/١٠
« لا تشترها ، ولا تعد فى صدقتك ... » ١٣٨/٧
« لا تشتملوا اشتمال اليهود » ٢٥٢/٣
« لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد ؛... » ٣٤/٥ ، ٥٨٤/٧ ، ٥٨٥ ، ٢٣٣/٢٨، ٢٣٩، ٢٤١
« لا تشربوا فى آنية الذهب والفضة ، ... » ١٤٦/١
« لا تشهدنى على جور » ٦٤/١٧ ، ٦٩
« لا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها ... » ٣٤٧/١١ ، ٣٤٨ ، ٣٥٤
« لا تصل صلاة فى يوم مرتين » ٢٨٥/٤
« لا تصلوا إلى القبور » ٣١١/٣
« لا تصوموا حتى تروه ، ولا تفطروا حتى تروه » ٣٩٦/٧
« لا تصوموا يوم السبت ، إلا فيما افترض عليكم ، ... » ٥٣٢/٧
« لا تضطروا الناس فى أيمانهم أن يحلفوا على ما لا يعلمون » ١١٥/٣٠
« لا تضيفوا أحد الخصمين إلا وخصمه معه » ٣٤٤/٢٨
« لا تطرقوا النساء ليلا ... » ٣٨٣/٢١ ، ٣٨٤
« لا تعد » ٤٢٢/٤
« لا تعرضن على بناتكن ولا أخواتكن » ٢٨٤/٢٠
« لا تعضية على أهل الميراث ، إلا ما حصل القسم » ٥٣/٢٩
« لا تعطه يا خالد » ١٦٠/١٠
« لا تعمروا ولا ترقبوا » ٤٧/١٧
« لا تغلبنكم الأعراب على اسم صلاتكم ... » ١٦٤/٣
« لا تفتح على الإمام » ٦٢٢/٣
« لا تفعل ، بع التمر بالدراهم ، ثم اشتر بالدراهم جنيبا » ١١٢/١٢
« لا تفعلا ، إذا صليتما فى رحالكما ، ... » ٢٥٢/٤
« لا تفعلوا ، إذا أتيتم الصلاة ... » ٣٥٩/٣
« لا تفعلوا ، ازرعوها أو أمسكوها » ٢٥٧/١٤
« لا تفعلوا إلا بفاتحة الكتاب ... » ٣٠٤/٤

« لا تفعلوا ، فإنما مثل ذلكم كمثل الشيطان لقى شيطانة ، ... » ٤١٥/٢١
« لا تفعلى يا حميراء ؛ فإنه يورث البرص » ٤١/١
« لا تفقع أصابعك وأنت فى الصلاة » ٥٩٧/٣
« لا تفوتينا بنفسك » ١٨٢/١١ ، ٧٤/٢٠
« لا تقبل شهادة أهل دين ، إلا المسلمين ... » ٣٣٠/٢٩
« لا تقتله ، فإن قتلته فإنه بمنزلتك قبل أن تقتله ، ... » ١٤٥/٢٧
« لا تقتلوا امرأة » ١١٥/٢٧
« لا تقتلوا شيخا فانيا ... » ٧٠/١٠
« لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئا من القرآن » ٣٦٧/٢
« لا تقرأ الحائض ولا النفساء شيئا من القرآن » ١٠٩/٢
« لا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله » ٢٦٦/٢٣
« لا تقسم يا أبا بكر » ٤٥٤/٢٧ ، ٥٤٩
« لا تقطع الأيدى فى الغزاة » ٢٣٠/٢٦
« لا تقطع اليد إلا فى ربع دينار فصاعدا » ٤٨٩/٢٦
« لا تقطعوا اللحم بالسكين ، ... » ٣٦٠/٢١ ، ٢٧٤/٢٧
« لا تقع بين السجدتين » ٥٩٢/٣
« لا تقل إلا ما تعلم » ١٥٢/٦
« لا تقولوا : جاء رمضان . فإن رمضان اسم من أسماء الله تعالى » ٣٢٤/٧
« لا تقولوا : السلام على الله ، ولكن قولوا : التحيات لله » ٥٨٣/٣
« لا تقوم الساعة حتى يبعث دجالون كذابون ... » ١٨١/٢٧
« لا تكثروا الكلام عند مجامعة النساء ؛ ... » ٤١٥/٢١
« لا تكلفوهم ما يغلبهم » ٤٤٤/٢٤
« لا تكن مثل فلان ، كان يقوم الليل ، فترك قيام الليل » ١٩٧/٤
« لا تلبس ثوبا مصبوغا » ١٣٨/٢٤
« لا تلبس المعصفر من الثياب ، ولا الممشق » ١٣٨/٢٤
« لا تلبسوا الحرير » ٢٥٩/٣
« لا تلبسوا من الثياب شيئا مسه الزعفران ... » ٤٣٥/٨

« لا تلقوا الجلب ، فمن تلقاه فاشترى منه ، ... » ٣٣٦/١١
« لا تلقوا الركبان ... » ٣٣٥/١١ ، ٣٣٨
« لا تمس القرآن إلا وأنت طاهر » ٣٦٧/٢
« لا تمسح جبهتك ... » ٦٠١/٣
« لا تمسوه بطيب » ٢٦٠/٨
« لا تمشوا عراة » ١٦٠/٢
« لا تمنعوا إماء الله مساجد الله ... » ٣٣٣/٤ ، ٤٢٣/٢١
« لا تنتفعوا من الميتة بشيء » ١٦٣/١
« لا تنتقب المرأة ولا تلبس القفازين » ٣٦٠/٨
« لا تنظر إلى فخذ حي ولا ميت » ٥٦/٦
« لا تنفق المرأة شيئا من بيتها إلا بإذن زوجها » ٤٣٢/١٣
« لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة ، ... » ٣٧/١٠
« لا تنقطع الهجرة ما كان الجهاد » ٣٧/١٠
« لا تنكح الأيم حتى تستأمر ، ولا تنكح البكر حتى تستأذن ، ... » ١٢١/٢٠ ، ١٢٨ ، ١٣٧ ، ١٤٧ ، ١٤٩
« لا تنكح المرأة على عمتها ، ولا العمة على بنت أخيها ، ... » ٣٠٤/٢٠
« لا تنكح المرأة المرأة » ١٧٥/٢٠ ، ١٧٦
« لا تنكحها » ٣٣٨/٢٠
« لا تنكحوا النساء إلا الأكفاء ، ... » ٢٥٤/٢٠
« لا تواصلوا ، ... » ٥٣٨/٧
« لا تواقعها إلا وقد أتاها من الشهوة مثل ما أتاك ؛ ... » ٤١٦/٢١
« لا تؤدى زكاة قبل حلول الحول » ١٨٠/٧
« لا تؤذ صاحب هذا القبر » ٢٣٣/٦
« لا تؤذن حتى يستبين لك الفجر هكذا » ٨٩/٣
« لا توضع النواصى إلا فى حج أو عمرة » ٢٥٩/١
« لا توطأ حامل حتى تضع ، ... » ٣٩٠/٢، ٣٣٦/٢٠، ٣٨٣، ٤٨٩/٢٢، ٤٦/٢٤، ١٧٦، ١٧٧، ٢٠٣، ٢٠٦

« لا توطأ حائل حتى تستبرأ بحيضة » ١٧٨/٢٤ ، ١٨٢
« لا توله والدة عَن ولدها » ١٠١/١٠
« لا تؤمن امرأة رجلا » ٣٨٤/٤
« لا تؤمن امرأة رجلا ، ولا فاجر مؤمنا ، ... » ٣٥٧/٤
« لا تيأسا من الرزق ما اهتزت رءوسكما ، ... » ٢٤٣/١٣
« لا ثنى فى الصدقة » ٦٧/٧
« لا جزية على العبد » ٤١٦/١٠
« لا جلب ولا جنب » ٣٥/١٥
« لا جلب ولا جنب فى الرهان » ٣٦/١٥
« لا جلب ، ولا جنب ، ولا شغار فى الإسلام » ٤٠٠/٢٠
« لا ، حتى تميز بينهما » ٨٠/١٢
« لا حرج » ١٣٦/٩ ، ٢٠٣ ، ٢٢٠ ، ٢٢١
« لا حمى إلا لله ولرسوله » ١٥٦/١٦ ، ١٥٧
« لا حمى فى الأراك » ١٠٥/١٦
« لا حول ولا قوة إلا بالله » ١٠٦/٣
« لا خير فيها » ٥٧/١٣
« لا ربا إلا فى النسيئة » ٦/١٢ ، ٨
« لا ربا إلا فيما كيل أو وزن مما يؤكل أو يشرب » ١٣/١٢
« لا ربا بين المسلمين وأهل الحرب فى دار الحرب » ١٣٥/١٢ ، ١٣٦
« لا رضاع إلا ما أنشز العظم ، وأنبت اللحم » ٢٣٧/٢٤
« لا رضاع إلا ما كان فى الحولين » ٢٣٠/٢٤
« لا رضاع بعد فصال » ٥٤/٢٢
« لا رقبى ، فمن أرقب شيئا فهو له حياته وموته » ٥٠/١٧ ، ٥٣
« لا زكاة فى حب ولا ثمر حتى يبلغ خمسة أوسق » ٥٢٢/٦
« لا زكاة فى حجر » ٥٧٥/٦
« لا زكاة فى مال حتى يحول عليه الحول » ٣٢٧/٦ ، ٣٥١ ، ٣٥٣ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ ، ٣٦٨ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٤٣٤ ، ٥٨١، ٧/ ٥٣ ، ٧١

« لا زكاة فى مال المكاتب » ٣٠١/٦
« لا سبق إلا فى نصل ، أو خف ، أو حافر » ٨/١٥ ، ٩
« لا سبيل لك عليها » ٤٣٦/٢٣
« لا شرطان فى بيع » ٢٣٩/١١ ، ٢٤٠
« لا شفعة فى فناء ولا طريق ولا منقبة » ٣٧٧/١٥
« لا شفعة لنصرانى » ٥١٩/١٥ ، ٥٢٠
« لا صام ، ولا أفطر » ٥٣٩/٧
« لا صدقة إلا عن ظهر غنى » ٣٣٩/٦ ، ٨٥/٧
« لا صلاة بحضرة طعام ، ... » ٥٩٤/٣ ، ٤٦٥/٤
« لا صلاة بعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس ، ... » ٢٤٢/٤
« لا صلاة بعد العصر ... » ٢٥٤/٤
« لا صلاة قبلها ولا بعدها » ٣٦١/٥
« لا صلاة لجار المسجد إلا فى المسجد » ٢٧٥/١، ٢٧٢/٤، ٢٧٧، ٣٢٤/١٧
« لا صلاة لفرد خلف الصف » ٤٣٨/٤
« لا صلاة لمن لم يقرأ بأم القرآن » ١٤٧/٦
« لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » ٤٣٩/٣ ، ٤٤٠ ، ٦٢٤ ، ٣٠٤/٤
« لا صلاة لمن لم يقرأ فى كل ركعة بفاتحة الكتاب » ٤٤١/٣
« لا صمات يوم إلى الليل » ٦٣١/٧
« لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل » ٣٩٣/٧ ، ٣٩٤ ، ٤٠٤ ، ٣٦٢ /٢٣
« لا ضرر ولا إضرار » ٢٠٨/١٣ ، ٢٢١ ، ٣٧٠ ، ١٦/ ١٢٠ ، ١٧/ ٩١ ، ٣٧٤، ٣٧٧، ١٩/ ٥٣ ، ٢٢/ ١١ ، ١٣١
« لا ضرر ولا ضرار » ٣٦٨/٦ ، ١٤٠/٧، ١٢/ ١٩٨، ١٩٩، ١٥/٤٦٥، ٢٩/ ٤٩، ٥١، ٥٢، ٧٣، ٧٥ ، ٢٥٠
« لا طاعة لمخلوق فى معصية الله تعالى » ٣٩/٨

« لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق » ٦١/٢٥
« لا طلاق فى إغلاق » ١٥٠/٢٢
« لا طلاق فيما لا يملك ابن آدم وإن عينها » ٨٦/١٩
« لا طلاق قبل نكاح » ٨٦/١٩ ، ٤٤١/٢٢
« لا طلاق ولا عتاق فيما لا يملك ابن آدم وإن عينها » ٤٤٠/٢٢
« لا طلاق ولا عتاق ولا بيع فيما لا يملك ابن آدم » ٧٣/١٩
« لا عتق فيما لا يملك ابن آدم » ٣٢٣/١١
« لا عتق فيما لا يملك ، ولا طلاق لابن آدم فيما لا يملك » ٨٥/١٩
« لا عتق قبل ملك » ٨٦/١٩
« لا عمرى ولا رقبى ، فمن أعمر شيئا أو أرقبه فهو له حياته وموته » ٥٣/١٧
« لا غرار فى صلاة ولا تسليم » ٥٧/٤ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ٧٠
« لا غسل عليه » ٨٢/٢
« لا فرع ولا عتيرة » ٤٤٩/٩
« لا قطع إلا فى ربع دينار فصاعدًا » ٤٩١/٢٦ ، ٢٤/٢٧
« لا قطع إلا فى عشرة دراهم » ٤٩٢/٢٦
« لا قطع على الخائن » ٤٧١/٢٦
« لا قطع فى ثمر ولا كثر » ٤٧٤/٢٦ ، ٥٣٢
« لا قود إلا بالسيف » ١٧٩/٢٥ ، ١٨٠
« لا قود فى المأمومة ، ولا فى الجائفة ، ولا فى المنقلة » ٢٨٨/٢٥
« لا ، كانت تبين منك ، وتكون معصية » ١٧٣/٢٢
« لا كفالة فى حد » ٦٤/١٣
« لا ، لا ينهاكم الله عن الربا ويقبله منكم » ١٩٣/٣
« لا ، لعله يصلى ؟ » ١٠٤/٢٧
« لا مهر أقل من عشرة دراهم » ٨٥/٢١
« لا نذر إلا فيما يبتغى به وجه » ١٧٧/٢٨
« لا نذر فى غضب وكفارته كفارة يمين » ١٧٤/٢٨
« لا نذر فيما لا يملك ابن آدم » ٢٠١/١٠
« لا نذر فى معصية » ٢١٢/٢٨
« لا نذر فى معصية الله » ٤١٤/٩
« لا نذر فى معصية الله وكفارته كفارة يمين » ١٨٤/٢٨ ، ٢٠٠ ، ٢٢٧
« لا نذر فى معصية الله ، ولا فيما لا يملك العبد » ٤١٤/٩، ١٨٨/٢٨، ٢١٢

« لا نذر فى معصية ولا فيما لا يملك ابن آدم » ١٨٣/٢٨
«لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق فيما لا يملك،...» ٤٤٠/٢٢
« لا نذر ولا يمين فيما لا يملك ابن آدم ، ولا فى معصية الله ، ولا فى قطيعة رحم ... » ٤٦٨/٢٧
« لا نفقة لك إلا أن تكونى حاملا » ٣١٠/٢٤
« لا نفل إلا بعد الخمس » ١٤١/١٠ ، ٢١٠
« لا نكاح إلا بولى » ١٥٨/٨، ١٥٦/٢٠، ١٥٨
« لا نكاح إلا بولى مرشد وشاهدى عدل » ١٨١/٢٠ ، ٢٤٦
« لا نكاح إلا بولى وشاهدى عدل » ٢٤٨/٢٠
« لا نكاح إلا بولى وشاهدى عدل ، وأيما امرأة أنكحها ولى ... » ١٨١/٢٠
« لا نكاح إلا بولى وشاهدين » ٢٣٨/٢٠
« لا نكاح إلا بولى وشاهدين عدلين » ٢٤٥/٢٠
« لأنه قتله أهل الكتاب » ٢١/١٠
« لا هجرة بعد الفتح » ٣٦/١٠ ، ٥٤٩/٢٧
« لا ، هو حرام » ٣٠٧/٢ ، ٥٢/١١ ، ١٧٢
« لا ، وأن تعتمروا فهو أفضل » ٧/٨
« لا ، ولكن الرقوب الذى لم يقدم من ولده شيئا » ٢١١/٧
« لا ، ولكن لم يكن بأرض قومى ، فأجدنى أعافه » ٢٢٤/٢٧
« لا ، ولكنى أكرهه من أجل ريحه » ٢٦٢/٢٧
«لا، ولكنى نهيت عن صوتين أحمقين، فاجرين،...» ٢٧٩/٦
« لا وتران فى ليلة » ١١٤/٤ ، ١٧٠
« لا وصية لوارث » ٢١٥/١٧ ، ٢٢٢
« لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه » ٢٧٤/١
« لا يأخذ أحدكم متاع صاحبه لاعبا جادا ، ... » ١٢٧/١٥
« لا يباع أصلها ، ولا يبتاع ، ولا يوهب ، ولا يورث » ٥١٩/١٦ ، ٥٢٣
« لا يباع المدبر ولا يشترى » ١٥٧/١٩
« لا يبع بعضكم على بيع بعض » ١٧٨/١١
« لا يبقى منهم أحد إلا أن يفدى ، أو يضرب عنقه » ٨٠/١٠
« لا يبولن أحدكم فى الماء الدائم ... » ٦١/١ ، ١٠٢ ، ١٠٥
« لا يبيع حاضر لباد ، ... » ١٨٥/١١

« لا يتبع مدبرهم ، ولا يجاز على جريحهم ، ولا يقتل أميرهم ... » ٧٧/٢٧
« لا يتطوع الإمام فى مكانه ... » ٤٥٨/٤
« لا يتعاطين أحدكم أسير صاحبه إذا أخذه فيقتله » ٧٨/١٠
« لا يتقدمن أحدكم رمضان بصيام يوم أو يومين ، ... » ٥٣٤/٧ ، ٥٤١
« لا يتم بعد احتلام » ٦٨/١٠، ٢٣٩، ٢٠/ ١٤٢
« لا يتمنين أحدكم الموت ... » ٦/٦
« لا يتوارث أهل ملتين شتى » ٢٧٢/١٨- ٢٧٥، ٢٧٧، ٢٨١
« لا يجاوز إيمانهم حناجرهم » ٦٢/٢٧
« لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب » ٤٦٨/١٠
« لا يجتمع العشر والخراج ... » ٥٦٠/٦
« لا يجزى ولد والده ، إلا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه » ٢٨٦/١٤ ، ٢٦/١٩
« لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد ، ثم يضاجعها فى آخر اليوم » ٤٧٢/٢١
« لا يجلد أحدكم فوق عشرة أسواط إلا فى حد من حدود الله » ٤٧٣/٢١ ، ٩٦/٣٠
« لا يجمع بين متفرق ، ولا يفرق بين مجتمع ... » ٤٥٦/٦ - ٤٥٨، ٤٨٥، ٤٨٧
« لا يجنى جان إلا على نفسه » ٣١٤/١٩، ٣٦٥، ٢٥/ ٣١٠
« لا يجوز بيع المغنيات ولا أثمانهن ولا كسبهن » ١٧١/١١
« لا يجوز لامرأة عطية فى مالها إلا بإذن زوجها ، إذ هو مالك عصمتها » ٤٠٩/١٣
« لا يجوز للمرأة عطية حتى يأذن زوجها ، فهل استأذنت كعبا ؟ » ٤٠٩/١٣
« لا يحتش حشيشها » ٥٤/٩
« لا يحج بعد العام مشرك ، ... » ١١٥/٩ ، ١٤٨/٢٧
« لا يحرم الحرام الحلال » ٢٨٧/٢٠

« لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء ، وكان قبل الفطام » ٢٢٩/٢٤
« لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان » ٣٥٠/٢٨
« لا يحل بيع وسلف ، ولا شرطان فى بيع » ٢٣٠/١١
« لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث ؛... » ٣٠/٣ ، ٩١/١٠ ، ٢٦/ ٢٤٣ ، ١٢/٢٧ ، ٧١ ، ١١٦ ، ١٨٦
« لا يحل دم امرئ مسلم ، يشهد أن لا إله إلا الله وأنى رسول الله ، ... » ٦/٢٥
« لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان فى بيع ، ... » ٢٢٦/١١ ، ٢٢٧
« لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، أن تحد على ميت ... » ٥/٢٤، ٢٧، ١٢٩، ١٣١، ١٣٣
« لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، أن تسافر سفرا يكون مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا ... » ٨٣/٨
« لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم ... » ٥/ ٤١ ، ٨/ ٧٩ ، ٢٤/ ١٥٩، ٢٥٤/٢٦، ٢٥٥
« لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبى ... » ١٧٢/٢٤
« لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر يسقى ماءه زرع غيره » ٣٤٢/٢٠
« لا يحل لرجل أن ينكح امرأة بطلاق أخرى » ١١٨/٢١
« لا يحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه ... » ٣٧٩/٢١ ، ٣٨٠
« لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام » ٤٧٠/٢١
« لا يحل له إلا أن يعرضها عليه » ٤٠٨/١٥
« لا يحل له أن يبيع حتى يستأذن شريكه ، ... » ٥١٩/١٥
« لا يحل مال امرئ مسلم ... » ٤٣٢/١٣، ١١٣/١٥، ١٧/ ١٠٥ ، ٢٧/ ٧٥ ، ٢٨/ ٥٤٢

« لا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه ، ... » ٢٦٠/٢٧
« لا يخبط شوكها ، ولا يعضد شجرها » ٥٣/٩
« لا يختلى شوكها » ٥٢/٩
« لا يخرج الرجلان يضربان الغائط كاشفين عن عورتهما ... » ١٩٢/١
« لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ، ... » ٧٣/٢٠ ، ٧٦
« لا يخطب على خطبة أخيه ، ولا يساوم على سوم أخيه » ٨٠/٢٠
« لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها ذو محرم ... » ٨٠/٨
« لا يخلون رجل بامرأة ، فإن ثالثهما الشيطان » ٢٩/٢٠
« لا يدخل الجنة عجوز » ١٠/٢٣
« لا يدخل مساجدنا ، بعد عامنا هذا ، غير أهل الكتاب وخدمهم » ٤٧٥/١٠
« لا يرث الكافر المسلم ، ... » ٢٦٦/١٨ ، ٢٦٨ ، ٢٧٢ ، ٢٧٦ ، ٢٧٩
« لا يرث المسلم الكافر ... » ٢٨٢/١٨ ، ٤٣١
« لا يرجع واهب فى هبته إلا الوالد من ولده » ٨٣/١٧
« لا يزال الله عز وجل مقبلا على العبد فى صلاته ، ما لم يلتفت » ٥٨٨/٣
« لا يزال الميت يسمع الأذان ما لم يطين قبره » ٢٣٢/٦
« لا يزال الناس بخير ما عجلوا الفطر » ٤٨٨/٧
« لا يستنج أحدكم بدون ثلاثة أحجار » ٢٢٧/١ ، ٢٣٣
« لا يسم الرجل على سوم أخيه » ١٨٠/١١
« لا يصاد صيدها » ٤٠/٩
« لا يصبر أحد على لأوائها وشدتها إلا كنت له شفيعا ... » ٢٥٧/٩
« لا يصلى أحدكم فى ثوب واحد ، ليس على عاتقه منه شىء » ٥٢٥/٢٧
« لا يصلى أحدكم وهو محتزم » ٢٥٢/٣ ، ٢٥٣
« لا يصلى الرجل فى الثوب الواحد ... » ٢١٦/٣ ، ٢١٧
« لا يصلين أحد بعد الصبح إلى طلوع الشمس ، ولا بعد العصر إلى أن تغرب الشمس ... » ٢٦٢/٤

« لا يصومن أحدكم يوم الجمعة ، إلا أن يصوم يوما قبله ... » ٥٣١/٧
« لا يعجز أحدكم إذا دخل مرفقه أن يقول : ... » ١٨٨/١
« لا يعذب بالنار إلا رب النار » ١٨٧/٢٥
« لا يعضد شجرها ، ولا يحتش حشيشها ، ولا يصاد صيدها » ٤٩/٩
« لا يعضد شوكها » ٥٢/٩
« لا يعط فى جزارتها شيئا منها » ٣٨٥/٩
« لا يغتسل أحدكم فى الماء الدائم وهو جنب » ٧٧/١
« لا يغتسل رجل يوم الجمعة ، ويتطهر ما استطاع من طهر ، ... » ١١٧/٢ ، ١١٨ ، ٢٦٩/٥
« لا يغلق الرهن ، لصاحبه غنمه ، وعليه غرمه » ١١/ ٢٥٠ ، ١٢/ ٣٦٢ ، ٤٣٨ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩
« لا يفرق بين مجتمع ، ولا يجمع بين متفرق » ٤٥٩/٦
« لا يفرق بين الوالدة وولدها » ١٠٣/١٠
« لا يفقه من قرأه فى أقل من ثلاث » ١٧٧/٤
« لا يقاد الأب من ابنه ، ولا الابن من أبيه » ١٢٧/٢٥
« لا يقاد المملوك من مولاه ، والوالد من ولده » ١٠٥/٢٥
« لا يقال : هذه وهذه » ٢٨٠/٢٦
« لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ » ١٢٣/٣
« لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الطهور مواضعه ... » ٤٠٨/٣
« لا يقبل الله صلاة بغير طهور ، ولا صدقة من غلول » ١٢٤/٣ ، ٢١٠/٤
« لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار » ٣٧٠/٢ ، ٢٠/٣ ، ٢٢ ، ١٩٧، ٢٠٨، ١٣٢/٦، ١٣/ ٣٥٩، ٢٠/ ٦٧
« لا يقبل الله صلاة من أحدث حتى يتوضأ » ٧١/٢
« لا يقتل حر بعبد » ١٠٣/٢٥
« لا يقتل مسلم بكافر » ١٠٠/٢٥، ١٠١، ٢٧/ ١٤
« لا يقتل مؤمن بكافر » ١٠٤/٢٥

« لا يقتل والد بولده » ١٢٢/٢٥ ، ١٢٤
« لا يقضى القاضى بين اثنين وهو غضبان » ٣٣٥/٢٨
« لا يقطع الأبطح إلا شدا » ١٣٢/٩
« لا يقطع الصلاة شيء » ٦٥١/٣
« لا يكتم ولا يغيب » ٢٣٣/١٦
« لا يكفى أحدكم دون ثلاثة أحجار » ٢٢٧/١
« لا يكون لأحد بعدك مهرا » ١٠١/٢١
«لا يلبس القمص، ولا العمائم، ولا السراويلات،...» ٢٤٥/٨
« لا يلبس من الثياب شيء مسه الزعفران ولا الورس » ٢٦١/٨
« لا يمسح أحدكم يده حتى يلعقها ، ... » ٢٧٦/٢٧
« لا يمسكن أحدكم ذكره بيمينه ... » ٢٠٨/١
« لا يمنع أحدكم جاره أن يضع خشبه على جداره » ١٩٩/١٣
« لا يمنعك ذلك منها ، ابتاعى وأعتقى ، ... » ٣٠١/١٩
« لا يمنعك هذا الشرط منها ، ابتاعى وأعتقى » ٣٦٧/١٩
« لا يمنعكم من سحوركم أذان بلال ، ولا الفجر المستطيل ... » ٤٩١/٧
« لا يمنعنكم من سحوركم أذان بلال ، فإنه يؤذن بليل ... » ٩٣/٣
« لا يموتن أحدكم إلا وهو يحسن الظن بالله عز وجل » ٦/٦
« لا ينبغى لجيفة مسلم أن تحبس بين ظهرانى أهله » ٢٢/٦
« لا ينبغى للمسلم أن يؤدى الخراج » ٤٣٢/١٠
« لا ينبغى هذا للمتقين » ٢٢/٦
« لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » ٦٨/٢ ، ٨٦/١١ ، ٣٥/٢٣
« لا ينظر الله إلى رجل جامع امرأته فى دبرها » ٣٨٩/٢١
« لا ينظر الله إلى رجل نظر إلى فرج امرأة وابنتها » ٢٨٨/٢٠ ، ٢٩٥
« لا ينظر الرجل إلى عورة الرجل ، ولا تنظر المرأة إلى عورة المرأة » ١٥٩/٢ ، ١٦٠

« لا ينفر صيدها » ٣١٩/٨ ، ٤٠/٩ ، ٤١
« لا ينفرن أحد حتى يكون آخر عهده بالبيت » ٢٥٨/٩ – ٢٦٠
« لا ينكح المحرم ، ولا ينكح ، ولا يخطب » ٣٢٥/٨ ، ٣٤٥/٢٠
« لا يؤذن إلا متوضئ » ٧٥/٤
« لا يؤذن لكم من يدغم الهاء » ١٠٣/٣
« لا يؤم الرجل فى سلطانه ، ... » ٣٤٨/٤
« لا يؤمن أحد بعدى جالسا » ٣٧٦/٤
« لا يؤمن الرجل الرجل فى بيته ... » ٢٧٨/٤ ، ٣٤٦ ، ٣٩٢
« لا يؤمن الرجل الرجل فى سلطانه ، ... » ٣٢/٦ ، ٢٤٠/٣٠
« لا يؤوى الضالة إلا ضال » ١٩٣/١٦ ، ٢٠٤
« لاعنوا بينهما » ٣٧١/٢٣
« لأن أطأ على جمرة أو سيف أحب إلى ... » ٢٣٤/٦
« لأن فيها طبعت طينة أبيك آدم ، وفيها الصعقة ... » ٢٨٦/٥ ، ٢١/١٠
« لأن يأخذ أحدكم حبلا ، فيأخذ حزمة من حطب ... » ٨١/١١
« لأن يجلس أحدكم على جمرة ... » ٢٣٤/٦
« لأن يستلج أحدكم فى يمينه ، آثم له عند الله من أن يؤدى ... » ٥٠٠/٢٧
« لأن يقف أحدكم مائة عام ، خير له من أن يمر بين يدى أخيه وهو يصلى » ٦٠٣/٣
« لأن يمتلئ جوف أحدكم قيحا حتى يريه ، خير له من أن يمتلئ شعرا » ٣٧٥/٢٩
« لأن يمنح أحدكم أخاه أرضه ، خير من أن يأخذ عليها خراجا معلوما » ١٨٥/١٤
« لب عن نفسك ثم لب عن شبرمة » ٢١٥/٨
« لبيك اللهم لبيك ، لبيك لا شريك لك لبيك ، ... » ٢٠٨/٨ ، ٢٠٩
« لبيك عمرة وحجا » ١٥٢/٨ ، ٢١٤ ، ٢١٥
« لتأخذوا عنى مناسككم ، فإنى لا أدرى لعلى لا

أحج ... » ٨٧/٩ ، ١١١ ، ١١٣ ، ١٣٦ ، ١٩٤

« لتستثفر بثوب » ٤٥٧/٢

« لتلبسها أختها من جلبابها » ٣٢٩/٥

« لتمش ، ولتركب ، ولتكفر عن يمينها » ٢٢٧/٢٨ ، ٢٣٥

« لتنظر عدد الليالى والأيام التى كانت تحيضهن قبل ... » ٤١٣/٢ ، ٤٢٠

« لتنظر عدة الليالى والأيام التى كانت تحيضهن من الشهر ... » ٤٠٠/٢

« اللحد لنا ، والشق لغيرنا » ٢٢٠/٦

« لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك ؛ ... » ٢٤١/١ ، ٤١٠/٧

« لصاحب الحق اليد واللسان » ٢٤٤/١٣

« لعل إحداكن تحدث النساء بما يصنع بها زوجها ؟ » ٤١٥/٢١

« لعل أحدكم يحدث بما يصنع بأهله إذا خلا ؟ » ٤١٥/٢١

« لعلك آذاك هوامك ؟ » ٣٧٨/٨

« لعلك تريدين أن ترجعى إلى رفاعة ؟ ... » ١٢١/٢٣

« لعلك قبلت أو غمزت ؟ » ٣٠٦/٢٦

« لعلك قبلت ، لعلك لمست » ٣٤٣/٢٦ ، ٥٦١

« لعلك يؤذيك هوام رأسك ؟ » ٢٢١/٨

« لعلكم تقرءون خلف إمامكم ؟ » ٣٠٤/٤

« لعله يريد أن يلم بها ؟ » ٤٢٨/١٩، ٣٣٦/٢٠، ٢٤/ ١٨٤

« لعمرى لمن أكل برقية باطل ، لقد أكلت برقية حق ، ... » ٣٨١/١٤

« لعن الله الخمر ، وشاربها ، وساقيها ، وبائعها ، ... » ٤١٣/٢٦

« لعن الله زوارات القبور ... » ٦/ ٢٣٥ ، ٢٦٦

« لعن الله السارق ، يسرق الحبل فتقطع يده ، ... » ٤٨٩/٢٦

« لعن الله المحلل والمحلل له » ٤٠٥/٢٠ ، ٤١٠ ، ٤١١

« لعن الله من تولى غير مواليه » ٤٠١/١٨ ، ٤٤٤
« لعن الله من عمل عمل قوم لوط ... » ٢٧١/٢٦
« لعن الله اليهود ، إن الله لما حرم عليهم شحومها جملوه ، ... » ٣٦٢/١٥
« لعن الله اليهود ، حرمت عليهم الشحوم فجملوها ... » ٥٠/١١ ، ٥١
« لعن الله اليهود والنصارى ، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد » ٢٩٩/٣، ٣١٣، ٢٣٥/٦
« لغدوة أو روحة فى سبيل الله خير من الدنيا وما فيها » ٥/١٠ ، ٦
« لقد أوتى أبو موسى مزمارًا من مزامير آل داود » ٣٧٨/٢٩
« لقد تابت توبة لو قسمت على أهل المدينة لوسعتهم » ١٩١/٦ ، ٣٣/٢٧
« لقد حكمت بحكم الله » ١١٣/١٠
« لقد حكمت فيهم بحكم من فوق سبعة أرقعة » ١١٣/١٠
« لقد مررت بك البارحة وأنت تقرأ ... » ٣٧٩/٢٩
« لقد هممت أن ألعنه ... » ٤٢٨/١٩، ٣٣٦/٢٠، ٢٤/ ١٨٤
« لقد هممت أن لا أتهب إلا من قرشى أو أنصارى ... » ٩/١٧
« لقنوا موتاكم لا إله إلا الله » ١٤/٦
« لك الأجر مرتين » ٢٤٦/٢
« لك السدس » ١٧/١٨
« لكان أن يقف أربعين ... » ٦٥٤/٣
« لكل سهو سجدتان » ٦٧٩/٣ ، ٩٠/٤
« لكل سهو سجدتان بعد التسليم » ٨٣/٤ ، ٩٠
« لكل نبى دعوة مستجابة ... » ٣٧/٣
« لكنك عند الله لست بكاسد » ١١/٢٣
« لكنى أصوم وأفطر ، وأتزوج النساء ، ... » ١٥/٢٠
« للأبد » ١٨٩/٨
« للبكر سبع ، وللثيب ثلاث » ٤٦٣/٢١

« للطاعم الشاكر مثل ما للصائم الصابر » ٢٧٣/٢٧
« للغازى أجره ، وللجاعل أجره وأجر الغازى » ٢٧٥/١٠
« للمسلم على المسلم ثلاثون حقا ؛ ... » ٣١٦/٣٠
« للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ، ... » ٤٣٥/٢٤
« لم أخلق لهذا ، إنما خلقت للحرث » ٤٥٣/٢٤
« لم أنس و لم تقصر » ٢٦/٤
« لم تحل الغنائم لقوم سود الرءوس غيركم ، ... » ١٩٦/١٠
« لم يصم ، و لم يفطر » ٥٣٩/٧
« لمن شاء » ١٥٠/٤
« لنا خاصة » ١٨٧/٨
« له سلبه أجمع » ١٥٧/١٠ ، ١٦٩
« لها الصداق بما استحللت من فرجها ، فإذا ولدت فاجلدوها » ٢٩٧/٢١
« لها ما أخذت فى أفواهها ، ولنا ما غبر طهور » ٣٥٥/٢
« لها ما حملت فى بطونها ، ولنا ما غبر طهور » ٢٧٨/٢
« لو استقبلت من أمرى ما استدبرت ما سقت الهدى ، ... » ١٥٤/٨ ، ١٣١/٩
« لو أعطى الناس بدعواهم ، لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ، ... » ٤٧٨/١٢، ٤٩٧، ١٦/ ٣٠٦، ١٢٦/٢٦، ١٢٨، ١٣٠، ١٣١، ٢٩/ ١٢٠، ١٢٣، ١٠٣/٣٠، ١٠٥
« لو أن أحدكم حين يأتى أهله قال : باسم الله ، ... » ٤١٢/٢١ ، ٤١٣
« لو أن امرأ اطلع عليك بغير إذن ، فحذفته بحصاة ... » ٢٢٣/١٣ ، ٥١/٢٧ ، ٥٤
« لو أن رجلا أعطى امرأة صداقا ملء يده طعاما كانت حلالا له » ٨٦/٢١
« لو أن الناس أعطوا بدعواهم ، لادعى ناس دماء ... » ١٢٣/٢٩
« لو أنفقت ما فى الأرض ما أدركت فضل غدوتهم » ١٨٤/٥

« لو أنك لبستها ... » ٣٨٢/١٤
« لو بلغت معهم الكدى » ٢١١/٦
« لو تأخر لزدتكم » ٥٣٨/٧
« لو خشع قلب هذا ، لخشعت جوارحه » ٥٩٦/٣
« لو راجعتيه » ٢٦٧/٢٠
« لو شهدته لم يدفن فى مقابر المسلمين » ١٢٣/١٩
« لو طعنت فى فخذها ، أجزأ عنك » ٣٠٢/٢٧
« لو علمت أنك تنظرنى ، لطمست ... » ٥١/٢٧ ، ٥٢
« لو قلت نعم لوجبت ، ولما استطعتم » ٦/٨
« لو كان على أبيك دين أكنت تقضيه ؟ » ٣١٦/١٧
«لو كان على أحدكم دين فقضاه من الدرهم والدرهمين،...» ٤٩٧/٧
« لو كان على أمك دين ، أكنت قاضيه عنها ؟ » ٢٤٧/٢٨
« لو كان عليها دين ، أكنت قاضيه ؟ » ٢٤٨/٢٨
« لو كان مطعم بن عدى حيا ، ثم سألنى فى هؤلاء النتنى ،... » ٢٤٨/٢٨
« لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لأحد ، لأمرت النساء ... » ٣٧٩/٢١ ، ٤٢٤
« لو كنت قلت وأنت تملك أمرك ، أفلحت كل الفلاح » ١٤٥/٢٧
« لو كنت مسحت عليه بيدك أجزأك » ١٣٥/٢
« لو لم تأتها لأتتك » ١٨٧/١٦
« لو مت قبلى لغسلتك وكفنتك » ٤٣/٦
« لو يعطى الناس بدعواهم ... » ١٢/ ٤٧٨ ، ١٤/ ٤٩٧ ، ١٦/ ٣٠٦، ١٢٦/٢٦، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٠٣/٣٠ ، ١٠٥
« لو يعلم المار بين يدى المصلى ... » ٦٠٢/٣
« لو يعلم الناس ما فى النداء والصف الأول ... » ٤٤/٣ ، ٦١ ، ١٢٤/١٩
« لو يعلمون ما فى العتمة والصبح لأتوهما ولو حبوا » ١٤٣/٣ ، ١٦٤
« لولا أن أشق على أمتى لأخرت العشاء إلى ثلث الليل » ٣٦٢/١٤
« لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم أن يؤخروا العشاء ... » ١٦١/٣
« لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة ... » ٢٤٢/١ – ٢٤٤

« لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم مع كل وضوء بسواك » ٢٧٣/١
« لولا أن أشق على أمتى لفرضت عليهم السواك » ٢٤٢/١ ، ٢٤٣
« لولا أن الرسل لا تقتل لقتلتك » ١٣٧/٢٧
« لولا أن الرسل لا تقتل لقتلتكما » ٣٥٦/١٠ ، ٣٥٨
« لولا أن الكلاب أمة من الأمم لأمرت بقتلها ... » ٦٥٣/٣ ، ٤٥/١١
« لولا أن معى هديا لحللت » ٢٠٠/٨
« لولا أنى أخشى أن تكون من الصدقة لأكلتها » ١٨٧/١٦
« لولا أنى أخشى أنها من الصدقة لأكلتها » ٨٦/١١
« لولا الأيمان لكان لى ولها شأن » ٣٣٨/١٦، ٣٣٩، ٢٣/ ٣٧٢ ، ٣٩٥ ، ٢٦/ ٣٧٢
« لى الواجد يحل عرضه وعقوبته » ٢٣٢/١٣
« ليأخذ كل رجل منكم برأس راحلته ؛ ... » ١٩٣/٣
« ليبدأ الأكبر » ١١٠/٢٦
« ليبلغ شاهدكم غائبكم » ٢٤٣/٤
« ليتركها حتى تطهر ، ثم تحيض ، ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك ... » ١٧٠/٢٢
« ليس بك على أهلك هوان ، إن شئت سبعت لك ، ... » ٤٦٢/٢١
« ليس ذلك المفلس ، ولكن المفلس ... » ٢٢٦/١٣ ، ٢٢٧
« ليس الشديد بالصرعة ، ... » ٢١١/٧ ، ٢٢٧/١٣
« ليس على الخائن ولا المختلس قطع » ٤٦٩/٢٦
« ليس على المستعير غير المغل ضمان » ٨٩/١٥
« ليس على المسلم فى عبده ولا فرسه صدقة » ٢٩٣/٦
« ليس على المسلمين جزية » ٤٣١/١٠
« ليس على المسلمين عشور ، ... » ٤٧٧/١٠
« ليس على مقهور يمين » ٤٢٣/٢٧ ، ٤٧٩
« ليس على من خلف الإمام سهو ... » ٧٤/٤
« ليس على المنتهب قطع » ٤٦٩/٢٦

« ليس على المودع ضمان » ٨/١٦
« ليس على النساء أذان ولا إقامة » ٤٩/٣
« ليس على النساء حلق ، إنما على النساء التقصير » ٢٠٩/٩
« ليس الغنى عن كثرة العرض ، إنما الغنى غنى النفس » ٢٢٧/١٣
« ليس فى أقل من عشرين مثقالا من الذهب ، ... » ٣١٠/٦ ، ٧/٧
« ليس فى حب ولا ثمر صدقة ، حتى يبلغ خمسة أوسق » ٤٩٨/٦ ، ٤٩٩
« ليس فى الحلى زكاة » ٢٥/٧
« ليس فى الخضروات صدقة » ٤٩٨/٦
« ليس فى الذهب شيء حتى يبلغ عشرين مثقالا » ٥٧٩/٦
« ليس فى السخال زكاة » ٣٥٩/٦
« ليس فى العرايا صدقة » ٥٥٣/٦
« ليس فى العوامل صدقة » ٣٩٠/٦ ، ٤٢٤
« ليس فى المال حق سوى الزكاة » ١٤٦/٧ ، ٦٤/١٥
« ليس فيما أنبتت الأرض من الخضر صدقة » ٤٩٨/٦
« ليس فيما دون خمس أواق صدقة » ٣١٠/٦ ، ٥٠٨ ، ٥٧٩ ، ٨/٧، ١٥، ٢٤، ٣١، ٣٢
« ليس فيما دون خمس ذود صدقة ، ... » ٣٩٦/٦
« ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة » ٤٩٣/٦ ، ٥٠٥ ، ٥٠٨ ، ٥١١ ، ٥٧٠
« ليس لأحد أن يعطى عطية فيرجع فيها إلا الوالد ... » ٨٥/١٧ ، ٨٦
« ليس لعرق ظالم حق » ٢٩٩/١٣، ٥١٤/١٤، ١٥/ ٧٨، ١٣٦ ، ١٤٤، ٧٨/١٦
« ليس لقاتل شيء » ٣٧٠/١٨ ، ٨٨/٢٧
« ليس لك إلا ذلك » ٤٢٩/٢٨
« ليس لك شيء ، إنك عجلت » ٣٠٤/٢٥
« ليس لك عليه نفقة ولا سكنى » ٣١٢/٢٤
« ليس لك منه إلا ذلك » ٢٤٧/٢٩
« ليس لله شريك » ٤٥/١٩
« ليس للولى مع الثيب أمر » ١٢٨/٢٠
« ليس لنا مثل السوء ، العائد فى هبته كالكلب ... » ٨٢/١٧

« ليس المسكين بالطواف ... » ٢١٠/٧
« ليس من أوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك » ١٦٤/٢٠
« ليس من البر الصيام فى السفر » ٣٧٢/٧
« ليس من ذلك قضاء ، إلا أن يغمى عليه ... » ٩/٣
« ليس منا من ضرب الخدود ، وشق الجيوب ... » ٢٨٢/٦
« ليس منا من لم يتغن بالقرآن » ١٨٠/٤ ، ٣٨٠/٢٩
« ليستحلن قوم من أمتى الخمر يسمونها بغير اسمها » ١٣٣/١٢
« ليغسل موتاكم المأمونون » ٦٠/٦
« ليلة سبع وعشرين » ٥٥٥/٧
« ليلة الضيف حق واجب على كل مسلم » ٢٦٥/٢٧
« ليلة الضيف حق واجب ، فإن أصبح بفنائه ... » ٢٦٦/٢٧
« ليلة القدر أول ليلة من السبع الأواخر » ٥٥٦/٧
« لئلا يقال هذه هذه » ٢٧٩/٢٦
« لئن أدركتهم لأقتلنهم قتل عاد » ١٠٠/٢٧
« لئن حلف على ماله ليأكله ظلما ، ليلقين الله وهو عنه معرض » ٢٤٨/٢٩
« لئن كنت أقصرت من الخطبة لقد أعرضت فى المسألة » ٢٢٤/٥
« ليلنى منكم أولوا الأحلام والنهى ... » ٤٤٢/٤ ، ١٤٠/٦
« ليله أقربكم منه إن كان يعلم ... » ٦٠/٦
« لينتهين أقوام عن ودعهم الجمعات ... » ١٥٨/٥
« لينوا فى أيدى إخوانكم » ٤٣٧/٤
« ليؤذن لكم خياركم ... » ٦١/٣
« ليؤمكم أقرؤكم » ٣٨٨/٤
« ليؤمكم أكثركم قرآنا » ٣٣٧/٤

(م)

« ما آمن بالقرآن من استحل محارمه » ٤١٤/٢٠، ٢٩٢/٢١، ٢٣/ ١٢٣
« ما أبقت الفروض فلأولى رجل ذكر » ١١/١٨ ، ٨٩
« ما أبقيت لأهلك ؟ » ٣١٨/٧
« ما أبين من حى فهو ميت » ١٨١/١، ٣٨٢/٢٧، ٣٨٣
« ما أتاك من هذا المال من غير مسألة ... » ٣٨٥/١٤

« ما أجد له فى غزوته هذه فى الدنيا والآخرة إلا دنانيره التى سمى » ٢٧٦/١٠
« ما أحرز الوالد والولد فهو لعصبته من كان » ٤١٣/١٨
« ما أحسن هذا » ١١٦/٣
« ما أحسن هذا ، فمن أكبر ولدك ؟ » ٣٢٤/٢٨
« ما أحل الله شيئا أبغض إليه من الطلاق » ١٣١/٢٢
« ما إخالك سرقت » ٥٥٨/٢٦ ، ٥٦٠ ، ٥٦١
« ما إخالك فعلت » ٣٤٣/٢٦
« ما أخذ من غير أكمامه واحتمل ، ففيه قيمته ومثله معه ، ... » ٥٠٩/٢٦
« ما أخرجك يا فاطمة ؟ » ٢١١/٦
« ما أذن الله لشيء كأذنه لنبى حسن الصوت ... » ١٨٠/٤ ، ٣٨٠/٢٩
« ما أسكر كثيره ، فقليله حرام » ٤١٧/٢٦
« ما أصاب منه من ذى الحاجة ، غير متخذ خبنة ، ... » ٢٥٧/٢٧
« ما أصدقتها ؟ » ٨٠/٢١
« ما أطعم الله لنبى طعمة إلا جعلها طعمة لمن بعده » ١٥٨/١٦
« ما أفلح قوم ولو أمرهم امرأة » ٢٩٨/٢٨
« ما ألقى البحر أو جزر عنه فكلوه ... » ٢٨١/٢٧
« ما أمرت بتشييد المساجد » ١٢٠/٣
« ما أنتم بأسمع لما أقول منهم » ٥٣٩/٢٢
« ما أنفقت المرأة من بيت زوجها ، غير مفسدة ... » ٤٣٠/١٣
« ما أنهر الدم فكل ، ليس السن والظفر » ٢٩٦/٢٧
« ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه ، ... » ٣٥٧/٩، ٢٩٧/٢٧، ٢٩٨، ٣٩٩
« ما بال أحدكم يقوم مستقبل ربه فيتنخم أمامه ... » ٣٤٨/٢ ، ٦٣٤/٣
« ما بال أقوام يرفعون أبصارهم إلى السماء فى صلاتهم ! » ٥٠٩/٣
« ما بال أقوام يلعبون بحدود الله ، ويستهزئون بآياته ... » ١٢٢/٢٢
« ما بال العامل نبعثه ، فيجيء فيقول : هذا لكم ، وهذا أهدى إلى ، ... » ٣٥٦/٢٨
« ما بالها قتلت وهى لا تقاتل ؟ » ٧١/١٠ ، ٧٣

« ما بى أن يكون يغنى عنه شيئا ، ... » ٢١٩/٦
« ما بين جبليها » ٧٠/٩
« ما بين الغرضين روضة من رياض الجنة » ٥٢/١٥
« ما بين لابتيها حرام » ٦٧/٩ ، ٧٠
« ما بين المشرق والمغرب قبلة » ٣٣٣/٣
« ما تراضى به الأهلون ، ... » ٨٠/٢١ ، ٨٨
« ما تصنعون بمحاقلكم ؟ » ٢٥٧/١٤
« ما تعدون الرقوب فيكم ؟ » ٢١١/٧
« ما تقول فى الصلاة ؟ » ٥٥٦/٣
« ما جاء بك أبا وهب ؟ » ٣٦/١٠
« ما حق امرئ مسلم ... » ١٢/٦ ، ١٩٢/١٧ ، ٢٠٤
« ما حملك على ذلك ، يرحمك الله ؟ ... » ٣٧/١٩ ، ٢٦٦/٢٣
« ما حملك على ما فعلت ؟ » ٣٧/١٩
« ما حملكم على إلقائكم نعالكم ؟ » ٢٩٠/٣
« ما خزق فكل ، وما قتل بعرضه ... » ٣٤٦/٢٧ ، ٣٦٨
« ماذا قلت حين فرضت الحج ؟ » ٢٠٠/٨
« ماذا يا أم سلمة » ١٣٦/٢٤
« ما رد عليك سهمك فكل » ٣٧٩/٢٧
« مازال بكم صنيعكم ... » ١٦٦/٤
« مازال الشيطان يأكل معه ، فلما ذكر الله قاء ما فى بطنه » ٣٦٢/٢١
« مازالت الملائكة تظله بأجنحتها حتى رفعتموه » ٤١/١٠
« ما ساء عمل قوم قط إلا زخرفوا مساجدهم » ١٢٠/٣
« ما سكت الله عنه ، فهو مما عفا عنه » ٢٠٧/٢٧
« ما سمعت فكبرى ، وما فاتك فلا قضاء عليك » ١٧٥/٦
« ما شأن حنظلة ؟ ... » ٩٢/٦
« ما شأنك ؟ » ١٩٦/٨ ، ٦/٢٢
« ما شأنكم ؟ » ٣٩٥/٣ ، ٩/٤
« ما عدل وال اتجر فى رعيته أبدا » ٣٦٠/٢٨
« ما عمل ابن آدم يوم النحر عملا أحب إلى الله من إراقة دم ، ... » ٤٢٢/٩

« ما العمل فى أيام أفضل منها فى هذه » ٣٨٣/٥
« ما على أحدكم لو اشترى ثوبين ليوم جمعته ... » ٢٧٤/٥ ، ٣٢٧
« ما فعل الديناران ؟ » ٩/١٣
« ما فعل غلامك ؟ » ١٠٤/١٠
« ما فوق الإزار » ٣٧٥/٢
« ما قطع من البهيمة وهى حية فهو ميتة ... » ٣٣٢/٢٧ ، ٣٨٢
« ما قلتم يا عائشة ؟ » ٣٥٥/٢١
« ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لك » ٣٩/١٧
« ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم » ٣٨/١٧
« ما كان من خليطين ، فإنهما يتراجعان ... » ٤٨٨/٦
« ما كان من شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل » ٢٣٢/١١
« ما لك ؟ » ٤٤٤/٧
« ما لك ؟ أنفست ؟ » ٤٣٩/٢
« ما لك ؟ لعلك نفست ؟ » ٢٩٣/٢
« ما لك ولها ، دعها ... » ١٨٥/١٦ ، ١٩٢
« ما لك يا أبا قتادة ؟ » ١٥٢/١٠
« ما لم تجد فيه أثرا غير سهمك » ٣٨٠/٢٧
« ما لم تنله أخفاف الإبل » ٩٤/١٦
« ما لم يطو قبره » ٢٣٢/٦
« ما لم يكن فى طريق مأتى ، ولا فى قرية عامرة ، ... » ٥٧٦/٦ ، ٥٩٦
« ما لى أنازع القرآن » ٣١٣/٤
« ما من أحد يسلم على عند قبرى ، ... » ٢٧٣/٩
« ما من أيام أحب إلى الله بأن يتعبد له فيها من عشر ذى الحجة ، ... » ٥٢٧/٧
« ما من أيام أعظم عند الله تعالى ، ولا أحب إليه العمل فيهن ... » ٣٨٣/٥، ٥٠٥/٧، ٥٢٦
« ما من أيام العمل الصالح فيها ... » ٥٠٥/٧ ، ٥٢٦
« ما من ثلاثة فى قرية ، أو بلد ، لا تقام فيهم الصلاة ... » ٢٦٩/٤
« ما من رجل يذنب ذنبا ، ثم يقوم فيتطهر ، ثم يصلى ركعتين ، ... » ١٥٨/٤

« ما من صاحب إبل لا يؤدى حقها ... » ٦٤/١٥
« ما من صاحب إبل ولا بقر ولا غنم ... » ٤٢١/٦
« ما من صاحب ذهب ولا فضة لا يؤدى منها حقها ... » ٥/٧
« ما من عبد تصيبه مصيبة فيقول ... » ٢٨٣/٦
« ما من عبد مسلم يموت فشهد له اثنان من جيرانه ... » ١٥٣/٦
« ما من عبد يسجد سجدة ... » ١٩٥/٤
« ما من مسلم يصلى عليه أمة من الناس ... » ٢٨٩/٦
« ما من مسلم يضحى لله ، ... » ٢١٢/٨
« ما من مسلم يعود مسلما ، ... » ٧/٦
« ما من مسلم يقرض مسلما قرضا مرتين ، ... » ٣٢٣/١٢
« ما من مسلم يلبى ، إلا لبى ما عن يمينه ... » ٢٠٧/٨
« ما من مولود يولد إلا على الفطرة ، ... » ٤٨٦/٢٨
« ما من مولود يولد إلا مسه الشيطان ، ... » ٤٣٤/٢٥
« ما من مؤمن يعزى أخاه بمصيبة ... » ٢٧١/٦
« ما من ميت يصلى عليه أمة من المسلمين ، ... » ٢٠٦/٦
« ما من ميت يموت ، فيقوم باكيهم فيقول : واجبلاه ، ... » ٢٨٥/٦
« ما من يوم أكثر أن يعتق الله فيه عبدا ... » ١٦٢/٩
« ما منعك أن تغدو مع أصحابك ؟ » ١٨٤/٥
« ما منعكما أن تصليا معنا ؟ » ٢٥٢/٤
« ما منكم من أحد يتوضأ فيبلغ - أو فيسبغ - الوضوء ، ... » ٣٦٥/١
« ما هاتان الركعتان يا قيس ؟ » ٢٦٠/٤
« ما هؤلاء ؟ » ١٦٣/٤
« ما هذا ؟ » (فى الصلاة على من يشهد أن لا إله إلا الله) ١٩١/٦
« ما هذا ؟ » (عن أبنية عائشة وحفصة وزينب) ٥٦٤/٧
« ما هذا ؟ » (لعبد الرحمن بن عوف) ٨٥/٢٠
« ما هذا ؟ » (لأم سلمة) ٤٢٠/٢٦
« ما هذا يا عائشة ؟ » ٣٤٤/٢١
« ما وزن مثلا بمثل إذا كان نوعا واحدا » ١١/١٢

« ما يجلسكن ؟ » ٢١١/٦
« ما يحل لى مما أفاء الله عليكم ولا مثل هذه ، ... » ٢٣٠/١٠
« ما يحملك على لزوم هذه السورة فى كل ركعة ؟ » ٦١٨/٣
« ما يقطع من البهيمة وهى حية فهو ميتة » ١٧٩/١
« الماء » ١٠٠/١٦ ، ١٥٤
« ماء زمزم لما شرب له » ٢٣٥/٩
« الماء طهور لا ينجسه شيء » ٣٦/١ ، ١٢٤
« الماء لا يجنب » ٦٢/١ ، ١٥٥/٢ ، ١٥٦
« الماء لا ينجسه شيء ، إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه » ٩٧/١
« الماء ليس عليه جنابة » ٨٤/١
« الماء من الماء » ٨١/٢ ، ٩١ ، ٩٤
« الماء يكفيك ، ولا يضرك أثره » ١٦١/١
« مال الله سرق بعضه بعضا » ٥٤١/٢٦
« المائد فى البحر ، الذى يصيبه القيء ... » ٢٠/١٠
« مباضعتك أهلك صدقة » ٤١٠/٢١
« المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ، ... » ٢٨٢/١١
« المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب ، ... » ١٣٥/٢٤
« متى توتر ؟ » ١١٣/٤
« مثل الجبلين العظيمين » ٢٠٤/٦
« مثل الذين يغزون من أمتى ، ويأخذون الجعل ... » ٢٧٥/١٠
« مثل القائم بحدود الله والمداهن فيها ، كمثل قوم استهموا على سفينة » ١٢٤/١٩
« مثل المجاهد فى سبيل الله ، كمثل الصائم القائم » ٥/١٠
« مثلان » ٤٣٦/٩
« المختلعات والمتبرجات هن المنافقات » ١٠/٢٢
« المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت فى العدة » ٣٨/٢٢
« المدينة حرام ، ما بين عائر إلى ثور ،... » ٦٢/٩ ، ٦٤ ، ٦٨

« مر أختك فلتركب ، ولتختمر ، ولتصم ثلاثة أيام » ١٧٨/٢٨ ، ١٨٨ ، ٢٥٠
« المرأة تحوز ثلاثة مواريث ؛ عتيقها ، ولقيطها ، وولدها ... » ٣٠٩/١٦
« المرأة عورة » ٢٠٧/٣ ، ٣١/٢٠
« مرة واحدة » لما سئل عن الحج أكثر من مرة ٣٠٣/٩
« مررت بك وأنت تصلى رافعا صوتك » ١٩١/٤
« مره أن يراجعها ، فإذا طهرت مسها حتى إذا طهرت أخرى ، ... » ١٧٨/٢٢
« مره فليتكلم ، وليستظل ، وليقعد ، وليتم صومه » ٦٣١/٧
« مره فليراجعها » ٧٧/٢٣ ، ٨٠
« مره فليراجعها ، ثم ليتركها حتى تطهر ، ثم تحيض ثم تطهر ، ... » ١٢٩/٢٢
« مره فليراجعها ، ثم يطلقها طاهرا أو حاملا » ٣٩٠/٢
« مروا أبا بكر فليصل بالناس » ٣٣٨/٤ ، ٤٦٥
« مروا الصبى بالصلاة لسبع سنين ... » ١٩/٣
« مروه فليجلس ، وليستظل ، وليتكلم ، وليتم صومه » ١٧٧/٢٨
« مروهم بالصلاة لسبع » ١٢٦/٢٧
« المريضة البين مرضها » ٣٤٧/٩
« المسافر وماله على قلت ، إلا ما وقى الله » ٣٣/١٦
« المسجد بيت كل تقى » ١١٥/٢٨
« المسلم أخو المسلم ، ... » ٣٦٤/١١
« المسلم يذبح على اسم الله ، سمى أو لم يسم » ٣٢٣/٢٧ ، ٤١٧
« المسلمون تتكافأ دماؤهم ، ويسعى بذمتهم أدناهم ، ... » ١٠١/٢٥
« المسلمون شركاء فى ثلاث ، فى النار والكلأ والماء » ٨٠/١١
« المسلمون على شروطهم » ١٠/ ٣٥٢ ، ١١/ ٢٨٦ ، ٢٩٦، ١٣/ ١٠٥، ١٧/ ٢٥٧، ١٩/ ٢٠، ٢٣٨، ٣٩١ ، ٤٢٥

« مسوا بالإملاك ، فإنه أعظم للبركة » ٨١/٢٠
« المصدق » ٤٤٥/٦
« المضمضة والاستنشاق من الوضوء الذى لابد منه » ٣٢٨/١
« مطل الغنى ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع » ٨٩/١٣
« مع الغلام العقيقة ، فهريقوا عنه دما ، وأميطوا عنه الأذى » ٤٤١/٩
« مع كل جرس شيطان » ٦٧/٢٠
« مع من خرجتن ؟ » ١١٩/١٠
« المعروف كله صدقة » ٢٩٤/٧
« معها حذاؤها » ١٨٦/١٦
« مفتاح الصلاة الطهور ... » ٥٦١/١٣
« المكاتب عبد ما بقى عليه درهم » ٣٠٠/٦، ٣٧٩/١٨، ١٩/ ٢١٥ ، ٢٧٧ ، ٣٠٣، ٣٥٦ ، ٢٢/ ٣٠٩ ، ٢٥/ ٩٤ ، ٢٦/ ٢٧٠ ، ٢٩/ ٤٢٤
« مكة حرام بيع رباعها ، حرام إجارتها » ٧٢/١١
« المكيال مكيال أهل المدينة » ١٤٦/٢
« المكيال مكيال أهل المدينة والميزان ميزان أهل مكة » ٩١/١٢
« الملح » ١٥٤/١٦
« الملح بالملح مدى بمدى » ٩٣/١٢
« ملكتكها بما معك من القرآن » ٩٤/٢٠
« المملوك إذا صلى فهو أخوك » ٣٧٠/٤
« ممن تمونون » ٨٧/٧
« من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه » ٤٩٦/١١
« من ابتاع محفلة ، فهو بالخيار ثلاثة أيام ، ... » ٣٤٨/١١ ، ٣٥٤
« من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر ، فثمرتها للذى باعها ، إلا أن يشترط المبتاع » ١٥٦/١٢

« من ابتغى القضاء ، وسأل فيه شفعاء ، وكل إلى نفسه ، ... » ٢٦٤/٢٨
« من ابتلى بالقضاء بين المسلمين ، فليعدل بينهم فى لفظه وإشارته ، ... » ٣٤٢/٢٨
« من اتخذ كلبا إلا كلب ماشية ... » ٤٦/١١
« من أتى بهيمة فاقتلوه ، واقتلوها معه » ٢٧٥/٢٦
« من أتى الجمعة فليغتسل » ٢٧٣/٥
« من أتى حائضا أو امرأة فى دبرها ، أو كاهنا ... » ٣٧٨/٢ ، ٣٨٩/٢١
« من أتى شيئا من هذه القاذورات ، فليستتر بستر الله ، ... » ٣٨٥/٢٩
« من أتى طعاما لم يدع إليه ، دخل سارقا ، وخرج مغيرا » ٣٨٢/٢٩
« من أتى الغائط فليستتر ، ... » ١٩٥/١
« من أتى منكم الجمعة فليغتسل » ١١٧/٢ ، ٢٦٩/٥
« من أتى هذا البيت ، فلم يرفث ، ولم يفسق ، رجع من ذنوبه كيوم ولدته أمه » ٢٨٨/٩
« من أجلب على الخيل يوم الرهان فليس منا » ٣٧/١٥
« من أحاط حائطا على أرض فهى له » ١٠٧/١٦
« من أحب أن يقرأ القرآن غضا كما أنزل ... » ٤٧٢/٣
« من أحب أن يكثر خير بيته ، فليتوضأ إذا حضر غداؤه ، وإذا رفع » ٣٥٨/٢١
« من احتكر فهو خاطئ » ١٩٩/١١
« من أحيا أرضا ليست لأحد فهو أحق بها » ٧٦/١٦ ، ٧٨
« من أحيا أرضا مواتا فى غير حق مسلم ، فهى له » ٨٠/١٦
« من أحيا أرضا ميتة فهى له » ٧٥/١٦ ، ٨٤ ، ٨٧ ، ٩٠ ، ٧٦/١٩
« من أحيا أرضا ميتة فى غير حق مسلم فهى له » ٨٩/١٦ ، ١٢٤
« من أخذ شبرا من الأرض ظلما ، طوقه من سبع أرضين » ١١٢/١٥
« من أخذ شيئا فهو له » ٢٧١/١٠ ، ١٦٠/١٤

« من أخرج أذى من المسجد ، ... » ١١٥/٣
« من أدخل فرسا بين فرسين ، وقد أمن أن يسبق فهو قمار » ١٣٣/١٢
« من أدخل فرسا بين فرسين ولا يأمن أن يسبق ، ... » ٢٢/١٥ ، ٣٦١
« من أداها قبل الصلاة فهى زكاة مقبولة ، ... » ١١٨/٧
« من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس ... » ١٧١/٣
« من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة » ١٧٠/٣ ، ٢٠٥/٥
« من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس ... » ١٤٩/٣ ، ١٧٠ ، ١٧٢/٩
« من أدرك الركوع فقد أدرك الركعة » ٢٩٣/٤
« من أدرك سجدة من صلاة الصبح قبل أن تطلع الشمس ، فليتم صلاته » ١٧١/٣
« من أدرك سجدة من صلاة العصر قبل أن تغرب الشمس فليتم صلاته ، ... » ١٧٢/٣
« من أدرك عرفات بليل ، فقد أدرك الحج ، ... » ١٧١/٩ ، ١٧٤
« من أدرك ماله قبل أن يقسم ، فهو له ، ... » ٢٠٠/١٠
« من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به » ٢٥٥/١٣ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٦٨ ، ٢٨٢
« من أدرك من الجمعة ركعة أضاف إليها أخرى » ٢٠٢/٥
« من أدرك من الصلاة ركعة فقد أدرك الصلاة » ٥٦/٥
« من أدرك يوم الجمعة ركعة فليضف إليها أخرى ، ومن أدرك دونها صلى أربعا » ٢٠٦/٥
« من أدركه الأذان فى المسجد ، ثم خرج ، ... » ٧١/٣
« من أذن سبع سنين محتسبا ... » ٤٤/٣
« من أراد أن يضحى فدخل العشر ، فلا يأخذ من شعره ولا بشرته شيئا » ٤٢٠/٩
« من أراد أن يعتكف ، فليعتكف العشر الأواخر » ٥٦٢/٧
« من أراد الحج فليتعجل » ٥١/٨
« من أريد ماله بغير حق ، فقاتل فقتل ، فهو شهيد » ٣٩/٢٧

« من أسبل إزاره فى صلاته خيلاء ... » ٢٥٤/٣
« من استأجر أجيرا ، فليعلمه أجره » ٢٧٦/١٤
« من استجمر فليوتر ، من فعل فقد أحسن ، ومن لا فلا حرج » ٢٢٩/١ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣
« من استعاذ بالله فأعيذوه ، ومن سألكم بالله فأعطوه ، ... » ٥٥٠/٢٧
« من استقاء عمدا فليقض » ٤١٥/٧
« من استنجى من ريح فليس منا » ٢٣٣/١
« من أسلف فليسلف فى كيل معلوم ، ... » ٢١٨/١٢ ، ٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٢٧٤ ، ٢٨٩
« من أسلف فى شيء ، فلا يصرفه إلى غيره » ٣٢٢/١٣
« من أسلم على شيء ، فهو له » ٢٠٦/١٠ ، ٢٦٨/١٨
« من أسلم على يديه رجل فهو مولاه ، ويرثه ويدى عنه » ٨/١٨
« من أسلم فليسلم فى كيل معلوم ووزن معلوم » ٢٢٥/١٢
« من أسلم فى شيء ، فلا يصرفه إلى غيره » ٢٥١/١٢ ، ٢٩٥ ، ٣٠٣ ، ٣١٦ ، ٩٤/١٣
« من أشار فى الصلاة إشارة تفقه أو تفهم ... » ٦٢٨/٣
« من اشترى طعاما فلا يبيعه حتى يكتاله » ٥١٣/١١
« من اشترى غنما مصراة فاحتلبها ، ... » ٣٥٢/١١ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨
« من اشترى ما لم يره ، فهو بالخيار إذا رآه » ٩٧/١١
« من اشترى مصراة ، فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام ، ... » ٣٥٤/١١ ، ٣٥٥ ، ٣٥٩ ، ٣٦٣
« من أشرك بالله ، فليس بمحصن » ٢٤٨/٢٦
« من أصاب بفيه من ذى حاجة ، ... » ٥٣٣/٢٦
« من أصبح جنبا فلا صوم له » ١١٥/٥
« من أصيب بدم ، فهو بالخيار بين إحدى ثلاث ؛ ... » ١٣٨/٢٥
« من أطاعنى فقد أطاع الله ، ومن أطاع أميرى فقد أطاعنى ... » ١٤٤/١٠
« من أعان غارما أو غازيا أو مكاتبا فى كتابته ، ... » ١٩١/١٩

« من أعتق امرءا مسلما ، أعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار » ٣٨٢/١٧
« من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكل إرب منها إربا منه من النار ، ... » ٥/١٩
« من أعتق شركا له فى عبد ، ... » ٢٥٨/١٥، ٤١/١٩، ٤٧ ، ٣٤٠ ، ٣٧٦ ، ٢٩/ ٢٦٦
« من أعتق شقصا فى مملوك ، ... » ٤٢/١٩ ، ٤٧ ، ٥١
« من أعتق شقصا من عبد ، قوم عليه نصيب شريكه » ٤٣٦/٢٠
« من أعتق عبدا وله مال فالمال للعبد » ٣٩/١٩
« من أعطى إماما صفقة يده ، وثمرة قلبه ، ... » ٥٦/٢٧
« من اغبرت قدماه فى سبيل الله ، حرمه الله على النار » ٢٨٠/٥ ، ٢٦/١٠
« من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة ... » ٢٧١/٥ ، ٢٧٣ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٣٣٣/٩
« من اغتسل يوم الجمعة ، ومس من طيب إن كان له ، ... » ٢٧٤/٥
« من أفضى بيده إلى ذكره فقد وجب عليه الوضوء » ٣١/٢
« من أقال نادما بيعته ، أقال الله عثرته يوم القيامة » ٥٢٠/١١
« من اكتحل فليوتر ، من فعل فقد أحسن ، ومن لا فلا حرج » ٢٥١/١
« من أكل أو شرب ناسيا ، فلا يفطر ، فإنما هو رزق رزقه الله » ٤٢٥/٧
« من أكل طعاما فقال : الحمد لله الذى أطعمنى هذا ورزقنيه ... » ٣٦٧/٢١، ٢٧٣/٢٧
« من أكل فى قصعة فلحسها ، استغفرت له القصعة » ٣٦٦/٢١ ، ٢٧٦/٢٧
« من أكل من هاتين الشجرتين فلا يقربن مسجدنا » ١١٠/٤ ، ٤٢١/٩ ، ٢٦٢/٢٧
« من أكل من هذه الشجرة ، فلا يقربنا حتى يذهب ريحها » ٢٦٣/٢٧
« من التقط درهما أو حبلا ، أو شبه ذلك ... » ٢٢٩/١٦

« من أم الناس فليخفف ، فإن فيهم الكبير وذا الحاجة » ٣٣١/٤
« من أمركم من الولاة بمعصية الله ، فلا تطيعوه » ٦١/٢٥
« من أنا ؟ » ٢٩٩/٢٣ ، ٣٢١ ، ٣٢١/٢٧
« من أهدى تطوعا ثم ضلت ، فليس عليه البدل ، إلا أن يشاء ، ... » ٣٩٥/٩
« من أهل بحجة أو عمرة من المسجد ... » ١٢٧/٨
« من أين أصبت هذا ؟ » ٥٧/١٣
« من أين هذا ، ... ؟ » ٧/١٢ ، ١١٢/١٢
« من باع ثمرا ، فأصابته جائحة ، فلا يأخذ من مال أخيه شيئا ، ... » ١٩٥/١٢
« من باع دارا أو عقارا و لم يصرف ثمنه فى مثله ، لم يبارك له فيه » ٣٨٧/١٣
« من باع عبدا وله مال ، فالمال للعبد » ٣٩/١٩ ، ٢١٤
« من باع عبدا وله مال ، فماله للبائع ، ... » ٣٠٣/٦ ، ٢٨٥/١٠، ٣٠٣/١١، ١٢/ ٢١٠ ، ١٨/ ٣٧٨، ١٩/ ٤٠، ٢١٤، ٤٤٩/٢٤ ، ٢٩/ ٢٤٠، ٤٢١
« من باع نخلا بعد أن تؤبر ، ... » ٣٠٣/١١، ١٢/ ١٧٩
« من بايعت فقل : لا خلابة » ٣٠٠/١١
« من بدأ بالكلام قبل السلام ، فلا تجيبوه » ٣٨٨/١٥
« من بدل دينه فاقتلوه ، ... » ٤٩٧/١٠، ٤٢/٢١، ٢٧/ ١٠٧، ١١٥، ١١٨، ١٢١، ١٦٢، ١٦٨
« من بلغ حدا فى غير حد ، فهو من المعتدين » ٤٥٨/٢٦
« من بنى فى رباع قوم بإذنهم فله القيمة ، ومن بنى بغير إذنهم فله النقض » ١٤٧/١٥
« من بنى لله مسجدا ، ... » ١١٤/٣

« من تأهل ببلد فليصل صلاة المقيم » ٧٣/٥
« من تبع جنازة ... » ٢٠٦/٦
« من تحلى بخربصيصة ، كوى بها يوم القيامة ، ... » ٤٥/٧
« من تخطى رقاب الناس يوم الجمعة ، اتخذ جسرا إلى جهنم » ٢٨٧/٥
« من تخطى المؤمنين فخطوا وسطه بالسيف » ٢٩٧/٢٦
« من ترك ثلاث جمع تهاونا بها ، طبع الله على قلبه » ١٥٨/٥
« من ترك حقا أو مالا فلورثته » ٣٢٩/١٣، ١٢١/١٦، ١٧/ ٢٤٥ ، ٤٢١/٢٣
« من ترك دابة بمهلكة ، فأحياها رجل ، فهى لمن أحياها » ٢٠٠/١٦
« من ترك دينا فإلى ، ومن ترك مالا فللوارث » ١١٩/١٨
« من ترك الصلاة متعمدا ، برئت منه ذمة الله ورسوله » ٣٢/٣
« من ترك مالا فلورثته ، ومن ترك كلا فإلى » ١١٩/١٨
« من ترك موضع شعرة من جنابة لم يصبها الماء ، ... » ١٤٠/٢
« من ترك نسكا ، فعليه دم » ١٢٥/٨ ، ٩٥/٩
« من تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها ، لا بأس أن يتزوج ربيبته ، ... » ٢٨١/٢٠
« من تصدق بعدل تمرة من كسب طيب ، ... » ٣١٣/٧
« من تطبب بغير علم ، فهو ضامن » ٤٨٣/١٤
« من تعار من الليل فقال : ... » ١٨٥/٤
« من تكلم يوم الجمعة والإمام يخطب ... » ٣٠٣/٥
« من توضأ فأحسن الوضوء ، ثم أتى الجمعة ، ... » ٢٧٠/٥
« من توضأ فليتستنشق » ٣٢٧/١
« من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ، ومن اغتسل فالغسل أفضل » ٢٧٠/٥
« من جر ثوبه خيلاء لم ينظر الله إليه » ٢٥٤/٣
« من جعل قاضيا ، فقد ذبح بغير سكين » ٢٥٨/٢٨
« من جهز غازيا كان له مثل أجره » ٢٧٧/١٠
« من حافظ على أربع ركعات قبل الظهر وأربع بعدها ، ... » ١٤٩/٤

« من حافظ على شفعة الضحى ... » ٢٠٧/٤
« من حج عن أبويه ، أو قضى عنهما مغرما ، ... » ٧٦/٨
« من حج عن أبيه أو أمه ، فقد قضى ... » ٧٦/٨
« من حج فزار قبرى بعد وفاتى فكأنما زارنى فى حياتى » ٢٧٣/٩
« من حج فلم يرفث ، و لم يفسق ... » ٣٧٣/٨
« من حدث بحديث ثم التفت ، فهى أمانة » ٢٨٩/٢٩
« من حرق حرقناه ، ومن غرق غرقناه » ١٨٠/٢٥ ، ١٨٧
« من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه » ٦٢٨/٧ ، ٣٧٤/٨
« من حكم بين اثنين تراضيا به ، فلم يعدل بينهما ، فهو ملعون » ٣٢٥/٢٨
« من حلف أنه برئ من الإسلام ، فإن كان كذب ، فهو كما قال ، ... » ٥٠٨/٢٧
« من حلف بالأمانة فليس منا » ٤٤١/٢٧
« من حلف بسورة من القرآن ، فعليه بكل آية كفارة يمين ... » ٤٤٧/٢٧
« من حلف بغير الله ، فقد أشرك » ٤٠/٣٠ ، ٤٦٣/٢٧
« من حلف باللات فليقل : لا إله إلا الله » ٦٤/٢
« من حلف على ملة غير الإسلام كاذبا متعمدا ، فهو كما قال » ٥٠٨/٢٧
« من حلف على منبرى هذا بيمين آثمة ، ... » ١٢٦/٣٠ ، ١٢٧
« من حلف على يمين صبر ، ... » ١٣٦/٣٠
« من حلف على يمين فاجرة ، ... » ٤٢٧/٢٧
« من حلف على يمين ، فرأى غيرها خيرا منها ... » ٤٦٨/٢٧
« من حلف على يمين فقال : إن شاء الله ... » ٥٦٨/٢٢، ٢٣/ ٢٦٤
« من حلف ، فاستثنى ، ... » ٢٦٤/٢٣،٤٨٨/٢٧، ٤٨٩
« من حلف ، فقال : إن شاء الله . فقد استثنى » ٤٨٨/٢٧
« من حلف ، فقال : إن شاء الله . لم يحنث » ٥٦٣/٢٢ ، ٤٨٨/٢٧ ، ٤٩٢ ، ٤٩٤
« من حيث يبول » ٢٤٠/١٨

« من خاف أن لا يقوم من آخر الليل ... » ١١٢/٤
« من خرج على أمتى وهم جميع ، فاضربوا عنقه بالسيف » ٦٥/٢٧
« من خرج من بيته إلى الصلاة فقال : اللهم إنى أسألك بحق السائلين عليك ... » ٣٩٥/٣
« من خرج من الطاعة ، وفارق الجماعة ، فمات ، فميتته جاهلية » ٥٧/٢٧
« من خير خصال الصائم السواك » ٢٤٢/١
« من دخل دار أبى سفيان فهو آمن ، ... » ٣٤٩/١٠ ، ٧٥/١١
« من دخل المقابر فقرأ سورة يسٓ ... » ٢٥٧/٦
« من ذبح قبل أن يصلى فليعد مكانها أخرى ، ... » ٣٥٤/٥ ، ٣٦٣/٩ ، ٣٧١
« من راح إلى الجمعة ... » ٢٧٥/٥
« من راح فى الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة ، ... » ٤١٣/٩
« من رأى منكم منكرا ، فلينكره بيده ، فإن لم يستطع ... » ٣٤٠/٥
« من رمى ولدها ، فعليه الحد » ٣٩٨/٢٦
« من زاد أو ازداد فقد أربى » ١٣٦/١٢
«من زار قبر والديه أو أحدهما، فقرأ عنده أو عندهما يسٓ...» ٢٥٧/٦
« من زار قبرى وجبت له شفاعتى » ٢٧٣/٩
« من زار قوما فلا يؤمهم وليؤمهم رجل منهم » ٣٤٧/٤
« من زرع فى أرض قوم بغير إذنهم ، ... » ١٣٦/١٥
« من سافر من دار إقامة الجمعة دعت عليه الملائكة ... » ١٨٣/٥
« من سأل وله قيمة أوقية ، فقد ألحف » ٢٢٠/٧
« من سأل وله ما يغنيه ، ... » ٢١٧/٧
« من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم ، فهو أحق به » ٥/ ٢٩١ ، ١٦/ ١١١ ، ١١٩، ١٢٠، ١٢٤، ١٣٦، ١٣٨ ، ٢٨٩ ، ٣٠٤
« من ستر عورة مسلم ، ... » ١١٣/٦ ، ٢٥٧/٢٩
« من سمع رجلا ينشد ضالة فى المسجد ، ... » ١١٩/٣ ، ٢٣١/٦
« من سمع النداء فلم يمنعه من اتباعه عذر ... » ٤٦٤/٤
« من شاء اقتطع » ٢٠٤/٩ ، ٤٠١ ، ٤٠٥ ، ٤١٦ ، ٤٢٣ ، ٣٤٩/٢١

« من شاء أن يجمع فليجمع » ٢٦١/٥
« من شاء أن يصلى فليصل » ٢٦١/٥
« من شاء فليقتطع » ٤٢٥/٩
« من شاء منكم أن يهل بحج وعمرة ... » ١٤٥/٨
« من شبرمة ؟ » ٩١/٨
« من شرب الخمر فاجلدوه » ٤٢٢/٢٦
« من شرب فى إناء من ذهب أو فضة ... » ١٤٨/١
« من شق على أمتى شق الله عليه » ١٦٣/٣
« من شك فى صلاة فليسجد سجدتين ... » ٨٤/٤
« من شهد أن لا إله إلا الله ، وأن محمدا عبده ورسوله ، وأن عيسى عبد الله ورسوله ، ... » ٣٦/٣
« من شهد الجنازة حتى يصلى ، فله قيراط ، ... » ٢٠٣/٦
« من شهد صلاتنا هذه ، ووقف معنا حتى ندفع ، وقد وقف بعرفة ... » ٨/ ٣٤٦ ، ٩/ ١٦٨ ، ١٧٢ ، ١٨٠
« من صام تطوعا ، وعليه من رمضان شيء لم يقضه ، ... » ٥٠٤/٧
« من صام ثلاثة أيام من كل شهر كان كمن صام الدهر » ٥٢٠/٧
« من صام الدهر ضيقت عليه جهنم » ٥٣٩/٧
« من صام رمضان ، شهر بعشرة أشهر ، ... » ٥١٩/٧
« من صام رمضان ، وأتبعه ستا من شوال ، ... » ٥١٩/٧
« من صلى بعد المغرب ست ركعات ، ... » ١٥٠/٤
« من صلى بعد المغرب عشرين ركعة ، ... » ١٩٤/٤
« من صلى صلاتنا ، واستقبل قبلتنا ، ... » ١٧/٣
« من صلى صلاتنا ، ونسك نسكنا ، فقد أصاب النسك ، ... » ٣٦٣/٩
« من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأم القرآن ، ... » ٣٠٤/٤
« من صلى الضحى ثنتى عشرة ركعة ، بنى الله له قصرا ... » ٢٠٦/٤
« من صلى على جنازة فى المسجد ، فلا شيء عليه » ١٩٦/٦
« من صلى عليه ثلاثة صفوف فقد أوجب » ١٦٢/٦

« من صلى قائما فهو أفضل ، ... » ١٩٩/٤
« من ظلم شبرا من الأرض ، طوقه يوم القيامة من سبع أرضين » ١١٥/١٥
« من عاد مريضا ... » ٨/٦
« من عرف مبلغ شيء ، فلا يبعه جزافا حتى يبينه » ١٤٤/١١
« من عزى مصابا ، فله مثل أجره » ٢٧٠/٦
« من عشق وعف وكتم فمات ، مات شهيدا » ١٠٧/٦
« من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » ٣٣٦/٨
« من عير إلى أحد » ٦٨/٩
« من غسل ميتا ، ثم لم يفش ما عليه ، ... » ١١٢/٦
« من غسل ميتا فليغتسل ، ... » ١١٩/٢
« من غسل يوم الجمعة واغتسل ، وبكر وابتكر ، ... » ٢٧٦/٥
« من غشنا فليس منا » ١٤٤/١١ ، ٣٤٧ ، ٣٦٤ ، ١٢٨/١٢
« من غصب شبرا من الأرض ، ... » ١١٥/١٥
« من فاته الحج فعليه دم ، وليجعلها عمرة ، ... » ٣٠١/٩
« من فاته عرفات فقد فاته الحج ، فليتحلل بعمرة ، ... » ٣٠٤/٩
« من فرق بين والدة وولدها ، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة » ١٠٠/١٠، ١١/ ٣٨٩، ٤٢٢
« من فطر صائما كان له مثل أجره ، من غير ينقص من أجر الصائم شيء » ٤٩٥/٧
« من قاء أو رعف فى صلاته فليتوضأ » ١٥/٢
«من قاء أو رعف فى صلاته، فلينصرف، فليتوضأ،...» ٣٨٦/٣
« من قال حين يسمع النداء : اللهم رب هذه الدعوة ... » ١٠٩/٣
« من قال حين يسمع النداء : وأنا أشهد أن لا إله إلا الله ... » ١٠٧/٣
« من قال حين ينادى المنادى : اللهم رب هذه الدعوة ... » ١١٠/٣

« من قال فى أوله : بسم الله ، وبركة الله ... » ٣٦٨/٢١
« من قال فى دبر صلاة الفجر ، ... » ٥٧٦/٣
« من قال : لا إله إلا الله . دخل الجنة » ٧٦/١٩ ، ١٢٣/٢٧
« من قال : لا إله إلا الله . دخل الجنة ، وإن زنى وإن سرق » ٤٦٥/٢٢
« من قال لأخيه : يا كافر . فقد باء بها أحدهما » ٤٠/٣
« من قام رمضان إيمانا واحتسابا، غفر له ما تقدم من ذنبه » ١٦٢/٤
«من قام ليلة القدر إيمانا واحتسابا، غفر له ما تقدم من ذنبه...» ٥٥٠/٧
« من القائل الكلمة ؟ ... » ٦٣١/٣
« من قتل دون ماله فهو شهيد » ١٠٥/٦
« من قتل عبده قتلناه ، ومن جدعه جدعناه » ١٠٥/٢٥
« من قتل عمدا فهو قود » ٢٠٢/٢٥
«من قتل قتيلا فإنه لا يرثه، وإن لم يكن له وارث غيره،...» ٣٧٠/١٨
« من قتل قتيلا ، فله سلبه » ١٣٩/١٠ ، ١٥٣ ، ١٥٥ ، ١٦٠، ١٦٢، ١٦٤، ١٦٩
« من قتل قتيلا ، له عليه بينة ، فله سلبه » ١٠/ ١٥١ ، ١٦٥
« من قتل له قتيل ، فأهله بين خيرتين ؛ ... » ١٥٢/٢٥ ، ١٧٣ ، ١٩٣
« من قتل له قتيل ، فهو بخير النظرين ؛ ... » ١٣٨/٢٥ ، ٢٠٤
« من قتل مؤمنا متعمدا ، دفع إلى أولياء المقتول ، ... » ٣٧٥/٢٥
« من قتل هذه ؟ » ٧٣/١٠
« من قتله ؟ » ١٥٧/١٠
« من قدم شيئا قبل شيء فلا حرج » ٢٢٢/٩
« من قدم نسكا بين يدى نسك فلا حرج » ٢٤٢/٩
« من قرأ سورة الكهف فى يوم الجمعة سطع له نور ... » ٢٨٢/٥
« من قرأ سورة الكهف يوم الجمعة فهو معصوم ... » ٢٨٢/٥
«من قرأ القرآن فأعربه فله بكل حرف عشر حسنات،...» ٣٣٩/٤
« من قرأ : ﴿ قل هو الله أحد ﴾ » فقد قرأ ثلث القرآن » ٢٨٧/٩
« من قرأ : ﴿ قل هو الله أحد ﴾ فكأنما قرأ ثلث القرآن » ٥٢٠/٧
« من قرن بين حجته وعمرته ، ... » ١٨٤/٨
« من قص أظفاره مخالفا ، لم ير فى عينيه رمدا » ٢٥٤/١
« من كاتب عبده على مائة أوقية ، ... » ٢١٧/١٩
« من كاتب مكاتبا فهو أحق به حتى يقضى كتابته » ٣٨٠/١٨

« من كان آخر قوله عند الموت : ... » ١٥/٦
« من كان آخر كلامه : لا إله إلا الله . دخل الجنة » ١٤/٦
« من كان أصبح صائما فليتم صومه ، ... » ٣٩٠/٧
« من كان اعتكف معى ، فليعتكف العشر الأواخر » ٥٩١/٧
«من كان بينه و بين أخيه ربعة فأراد بيعها، فليعرضها عليه» ٤٠٨/١٥
« من كان حالفا ، فليحلف بالله أو ليصمت » ٤٦٦/٢٧، ١٢٢/٣٠، ١٢٤
« من كان عليه صوم رمضان ، فليسرده ، ولا يقطعه » ٤٩٦/٧
« من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة » ٣٠٥/٤ ، ٣٠٩
« من كان له ثوبان ، ... » ٢٣٣/٣
« من كان له سعة و لم يضح ، فلا يقربن مصلانا » ٤١٩/٩
« من كان له شركة فى أرض ؛ ربعة أو حائط ، ... » ٤٠٩/١٥
« من كان له شعر فليكرمه » ٢٥٨/١
« من كان معه هدى ، فإنه لا يحل من شيء ... » ١٩٢/٨ ، ١٣٧/٩
« من كان معه هدى فليهل بالحج مع عمرته ، ... » ١٣٨/٩
«من كان منكم أهدى، فإنه لا يحل من شيء حرم منه،...» ١٨٦/٨
« من كان منكم ليس معه هدى ، فليحل ، ... » ٢١٥/٩
« من كان منكم مصليا بعد الجمعة فليصل بعدها أربعا » ٢٦٥/٥
« من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فعليه الجمعة ... » ١٧٢/٥
« من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ، فلا يجمع ماءه فى رحم أختين » ٣١١/٢٠ ، ٣٣١
« من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ، فلا يركب دابة من فىء المسلمين ... » ١٨٥/١٠ ، ٢٧٨
«من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يسقى ماءه زرع غيره» ٣٣٦/٢٠ ، ١٧٢/٢٤
«من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يطأ جارية من السبى...» ٢٠٦/٢٤
« من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ، فلا يقعد على مائدة يدار عليها الخمر » ٣٣٢/٢١
«من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فليقل خيرا أو ليصمت...» ٣٧٣/٨
« من كانت عنده جارية ، فعلمها ، ... » ٢٤٣/٢٠ ، ٢٧٣
« من كانت له أرض فلا يكريها بطعام مسمى » ٢٥٧/١٤
« من كانت له أرض فليزرعها ، أو ليمنحها ... » ٢٣٢/١٤
«من كانت له أرض فليزرعها ولا يكريها بثلث ولا بربع،...» ٢٣١/١٤

« من كانت له إلى الله حاجة أو إلى أحد من بنى آدم ... » ١٥٧/٤
« من كانت له امرأتان ، فمال إلى إحداهما ، ... » ٤٣٠/٢١
« من كانت له حمولة تأوى إلى شبع ، ... » ٣٧٤/٧
« من الكبائر الإشراك بالله ، وعقوق الوالدين ، ... » ٤٧١/٢٧
« من كسر ، أو عرج فقد حل ، وعليه حجة أخرى » ٣٢٥/٩
« من كشف خمار امرأة ، ونظر إليها ، ... » ٢٥٦/٢١
« من كل أربعين درهما درهما » ٣١٢/٦
« من لبد فليحلق » ٢٠٨/٩
« من لعب بالنردشير ، فقد عصى الله ورسوله » ٣٥٤/٢٩
«من لعب بالنردشير، فكأنما غمس يده فى لحم خنزير ودمه» ٣٥٤/٢٩
« من لم يأخذ من شاربه فليس منا » ٢٥٥/١
« من لم يبيت الصيام قبل طلوع الفجر فلا صيام له » ٣٩١/٧
« من لم يبيت الصيام من الليل فلا صيام له » ٣٩١/٧
« من لم يجب فقد عصى الله ورسوله » ٣٦٣/٢٨
« من لم يجد بنت مخاض ، أخرج ابن لبون ذكرا » ٤٢٨/٦
« من لم يجد نعلين فليلبس الخفين ، ... » ٢٤٧/٨ ، ٢٥٠
« من لم يجمع الصيام قبل الفجر ، فلا صيام له » ٣٩١/٧
« من لم يدع قول الزور ، والعمل به ، ... » ٤٨٦/٧
«من لم يصل ركعتى الفجر، فليلصهما بعد ما تطلع الشمس» ٢٦٠/٤
« من لم يكن معه هدى ، ... » ١٦٨/٨ ، ١٤٠/٩ ، ٢١٥
« من مات وعليه صيام شهر ، فليطعم ... » ٥٠٢/٧ ، ٢٤٦/٢٨
« من مات وعليه صيام ، صام عنه وليه » ٥٠١/٧ ، ٢٤٧/٢٨
« من مات و لم يحج حجة الإسلام ، ... » ٥٢/٨
« من مات و لم يغز و لم يحدث نفسه بالغزو ، ... » ٦/١٠
« من مس ذكره فليتوضأ » ٢٨/٢ ، ٣٢
« من مس فرجه فليتوضأ » ٣٩/٢
« من ملك ذا رحم محرم فهو حر » ٢٦/١٩ ، ٢٧
« من ملك زادا وراحلة تبلغه ... » ٥١/٨
« من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ ، ... » ٩٩/١٦
« من نابه شيء فى صلاته ، ... » ٦٢٦/٣
« من نام عن حزبه أو عن شيء منه ... » ١٩١/٤

« من نام عن صلاة أو نسيها ، فليصلها إذا ذكرها » ٣/٨، ١٨٢، ١٨٨، ٤/٢٤٥
« من نام عن الوتر أو نسيه ، ... » ٤/١٤٨
« من نام عن الوتر ، فليصله إذا أصبح » ٤/٢٥٧
« من نام وفى يده ريح غمر ... » ٢١/٣٥٨
« من نذر أن يطيع الله فليطعه » ٧/٥٦٣، ٩/٤٠٦، ٤٢١، ٢٨/١٩١ ، ٢٣٣
« من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه » ٢٨/١٦٧ ، ١٩٧
« من نذر أن يعصى الله فلا يعصه » ٩/٤١٤ ، ٢٨/١٧٩
« من نسى صلاة فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام ... » ٣/١٨٦
« من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمها وبنتها » ٢٠/٢٩٥
« من نكح لاعبا ، أو طلق لاعبا ، أو أعتق لاعبا ، جاز » ٢٠/١٠٤
« من وجد أحدا يصيد فيه فليسلبه » ٩/٦٦
« من وجد دابة قد عجز عنها أهلها فسيبوها ، ... » ١٦/٢٠٠
« من وجد لقطة ... » ١٦/٢٣٥ ، ٢٥٠ ، ٢٦٦
« من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس ... » ١٣/ ٢٧٢، ٣١٣
« من وجد متاعه عند رجل فهو أحق به ، ... » ١٥/٢٥٣
« من وجدتموه على بهيمة ، فاقتلوه واقتلوا البهيمة » ٢٦/٢٧٨ ، ٢٨٠
« من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط ، ... » ٢٦/٢٧٣
« من وقع على ذات محرم ، فاقتلوه » ٢٦/٢٩٧
« من ولد له مولود ، فأحب أن ينسك عنه ، فليفعل » ٩/٤٣٣
« من ولى من أمور الناس شيئا ، ... » ٢٨/٣٢٩
« من ولى يتيما له مال فليتجر له ، ... » ٧/١٥١ ، ١٣/٣٧٥
« من يبتاعهما ؟ » ١١/١٨١
« من يتأل على الله يكذبه » ٢٣/١٣٧
« من يجاهد فى سبيل الله بنفسه وماله » ١٠/١٨
« من يحرسنا الليلة ؟ » ١٠/٣٤
« من يزيد على درهم ؟ من يزيد على درهم ؟ » ١١/١٨١
« من يشترى بئر رومة ، ... » ١١/٨٢
« من يشترى العبد ؟ » ٢٣/١١
« من يشتريه منى ؟ » ١٩/١٣٩ ، ١٥٧
« من يعذرنى من رجل بلغنى أذاه فى أهلى ، ... » ٢٥/١٥٣

« من ينظر ما فعل سعد بن الربيع ؟ » ١٠١/٦
« من يهده الله فلا مضل له ، ... » ٢٢١/٥
« منزل الرجل حريمه ، فمن دخل حريمك فاقتله » ١٣٥/٢٥
« منى مناخ من سبق » ٧٧/١١ ، ١٣٢/١٦
« مهل أهل المدينة من ذى الحليفة ، ... » ١٠٦/٨ ، ١٠٩
« مهيم ؟ » ٨٠/٢١
« موت الغريب شهادة » ١٠٧/٦
« موتان الأرض لله ولرسوله ، ثم هى لكم منى » ٨٤/١٦
« المؤذن مؤتمن » ١٧٥/٣
« المؤذنون أطول الناس أعناقا يوم القيامة » ٤٤/٣
« المولى أخ فى الدين ، ... » ٤١٢/١٨ ، ٤٤٠، ٤٤٣
« مولى القوم منهم » ٤٠٢/١٨ ، ٢٧١/٢٠
« مولى من لا مولى له يعقل عنه ، ويفك عانيه » ١٦٢/١٨
« المؤمن لا ينجس » ٣٣٨/٢
« المؤمنون تتكافأ دماؤهم » ١٠٣/٢٥ ، ١٣٩
« المؤمنون على شروطهم » ١٠٩/١٤ ، ١٥٦ ، ١٥/ ٧٥، ٥٣/١٧، ٢٤٦/٢١
« المؤمنون عند شروطهم » ١٠/ ١٤٩ ، ٣٦٥ ، ١١/ ١٠٦ ، ١٢/ ٣٣٢ ، ١٩/ ٢٧٦، ٦٩/٢٩
« الميت مرتهن بدينه ، حتى يقضى عنه » ٣٢٨/١٣
« الميت يبعث فى ثيابه ... » ١٧/٦
« الميراث للعصبة ، فإن لم يكن عصبة فللمولى » ٤٠٩/١٨
« ميراثه لابن المرأة » ٤١١/١٨ ، ٤٦٢
« ميراثها لزوجها وولدها » ٥٣/٢٦

(ن)

« الناس شركاء فى ثلاث ... » ٩٨/١٦ ، ١٥٦

« ناس من أمتى عرضوا على غزاة فى سبيل الله ، ... » ١٩/١٠
« الناظر من الرجال إلى فروج الرجال ، ... » ٥٦/٦
« ناولينى الخمرة من المسجد » ١١٤/٢
« نبدأ بما بدأ الله به » ١٢٦/٩ ، ١٣١
« نحن بنو النضر بن كنانة ... » ٤٦٥/١٦ ، ٢١/١٨
« نحن نعطيه من عندنا » ٢٠٥/٩ ، ٣٨٤
« الندم توبة » ٣٨٤/٢٩
« النذر حلف، وكفارته كفارة يمين » ١٨٤/٢٨
« نزل القرآن بالتفخيم » ٤٧٠/٣
« نزلت هذه الآية فى أهل قباء ... » ٢١٣/١
« نسى آدم فنسيت ذريته » ١٥٧/٢٠
« نشدتكم بالله الذى أنزل التوراة على موسى ، ... » ١٢٥/٣٠ ، ١٣٠ ، ١٣٣
« نصيبى منها لك » ١٨٦/١٠
« نعم » ٣٩٧/١
« نعم » الوضوء من لحوم الإبل ٥٥/٢
« نعم » الصلاة فى مرابض الغنم ٢٩٧/٣
« نعم » عندما سأل جبريل النبى : اشتكيت ؟ ١٠/٦
« نعم » الصيام عن الأم ٢٥٩/٦
« نعم » الصدقة عن الأم ٢٦٠/٦
« نعم » الزكاة لبنى الأخ الأيتام ٣٠٢/٧
« نعم » عن صيام رمضان ٣٣٧/٧
« نعم » الحج عن الأب ٥٤/٨
« نعم » الصدقة على الأزواج ٤١٠/١٣
« نعم » لأسماء عن صلة الأم المشركة ٢٨١/١٧ ، ٥١/٢٠
« نعم » ميراث مولى الأخت ٤١١/١٨ ، ٤٦٢
« نعم » لفريعة بنت مالك ١٤٤/٢٤
« نعم » لسعد بن عبادة ٣١٤/٢٦
« نعم » لجابر عن صيد الضبع ٢٢٢/٢٧

« نعم الإدام الخل » ٦٨/٢٨
« نعم ، إذا أدخلهما وهما طاهرتان » ٣٨٨/١
« نعم ، إذا توضأ فليرقد » ١٥٤/٢
« نعم ، إذا رأت الماء » ٧٩/٢ ، ٨١ ، ٨٢
« نعم ، إذا كان سابغا يغطى ظهور قدميها » ٢٠٨/٣ ، ٢٢٠
« نعم الأضحية الجذع من الضأن » ٣٣٥/٩
« نعم ، إلا الدين ، فإن جبريل قال لى ذلك » ٤٠/١٠
« نعم ، إنك تقبلها ، وتغمزها ، وتلمسها ، ... » ٤١٦/٢١
« نعم ، إنما النساء شقائق الرجال » ٨٢/٢
« نعم ، تستأمر » ١٤٤/٢٠
« نعم ، توضئوا منها » ٢٤٧/٢٨
« نعم سحور المؤمن التمر » ٤٩٢/٧
« نعم ، صلى أمك » ٢٩٦/٧
« نعم ، فمن أين يكون الشبه ! ... » ٨٠/٢
« نعم ، لها أجران ؛ أجر القرابة ، وأجر الصدقة » ٣١٥/٧
« نعم ، وازرره ولو بشوكة » ١٩٧/٣
« نعم ، وإن كنت على نهر جار » ٣٦٨/١ ، ١٤٨/٢
« نعم ، وأنا له شهيد » ١٠٣/٦
« نعم ، ولا تجزىء عن أحد بعدك » ٣٣٧/٩
« نعم ، ولك أجر » ١٨/٨
« نعم ، ومن لم يسجدهما فلا يقرأهما » ٢٢٤/٤
« نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه » ٢٠/٦ ، ١٠/١٣ ، ٢٨
« نقركم على ذلك ما شئنا » ٢٠١/١٤
« نهيت عن قتل المصلين » ٣٢/٣ ، ٣٧٠/٤
« نهيتكم عن ثلاث ، وأنا آمركم بهن ؛ ... » ٤٣٩/٢٦
« نهيتكم عن نهبة العساكر » ٣٥٠/٢١

(هـ)

« هاتوا ربع العشور ... » ٣١٣/٦
« هاهنا أبو طلحة ؟ » ٢٠٧/٩
« هاهنا أحد من بنى فلان ؟ ... » ٢١/٦
« هاهنا فصل » ٥٨٩/٧
« هدايا الأمراء غلول » ٣٥٩/٢٨
« هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت » ٤٨٤/٢٤
« هذا أزكى وأطيب وأطهر » ٤١٨/٢١
« هذا ركس » ٢٢٣/١
« هذا سالم مولى أبى حذيفة ... » ١٨١/٤ ، ٣٧٩/٢٩
« هذا قبر أبى رغال ، ... » ٢٤٨/٦
« هذا لك » ٢٣٢/٧
« هذا ما اشترى محمد بن عبد الله من العداء بن خالد ... » ٣٧٦/١١
« هذا الوضوء ، فمن زاد على هذا فقد أساء وظلم » ٣٦٧/١
« هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به » ٣٠٠/١ ، ٣٥٧
« هذا وضوء ، من توضأه ، أعطاه الله كفلين من الأجر » ٢٩١/١
« هذا وضوء ، من توضأه ضاعف الله له الأجر مرتين » ٣٦٦/١
« هذا وضوئى ووضوء المرسلين ... » ٢٩١/١ ، ٣٥٩
« هذا وضوئى ووضوء النبيين قبلى » ٣٦٧/١
« هذا وظيفة الوضوء ... » ٢٩١/١ ، ٣٦٦
« هذا يوم الحج الأكبر » ٢٢٤/٩
« هذا يوم عاشوراء ، ولم يكتب الله عليكم صيامه ، ... » ٣٩٢/٧
« هذه إدام هذه » ٧٠/٢٨
« هذه بتلك » ٧/١٥
« هذه حبيبة بنت سهل ، ... » ٦/٢٢
« هذه صلاة البيوت » ١٤٦/٤
« هذه عمرة مكان عمرتك » ١٧٦/٨ ، ١٩٥
« هذه القبلة » ٣٣١/٣

« هذه وهذه سواء » ٤٧٨/٢٥
« هكذا أمرنى ربى » ٢٨٥/١ ، ٣٣٧
« هل أحسستم فارسكم ؟ » ٣٤/١٠
« هل أحصنت ؟ » ٣٠٤/٢٦
« هل أذنت لها أن تتصدق بحليها ؟ » ٤٠٩/١٣
« هل تجد رقبة تعتقها ؟ » ٢٣/ ٢٨٣ ، ٧/ ٤٤٤ ، ٤٦٩
« هل تحملن ؟ » ٢١١/٦
« هل تدلين فى من يدلى ؟ » ٢١١/٦
« هل ترك لدينه من وفاء ؟ » ١٨٧/٦
« هل ترى الشمس ؟ » ٢٦١/٢٩
« هل تعطين زكاة هذا ؟ » ٢٤/٧
« هل تغسلن ؟ » ٢١١/٦
« هل حججت قط ؟ » ٩١/٨
« هل صليت ؟ » ٣٠٤/٥
« هل علم أحد منكم أنى صليت العصر ؟ » ١٨٤/٣
« هل على صاحبكم من دين ؟ » ٩/١٣
« هل عندك غنى يغنيك ؟ » ٢٣٨/٢٧
« هل عندك من شىء تصدقها ؟ » ٨٥/٢١ ، ١٠٠
« هل عندكم شىء ؟ » ٤٠٤/٧ ، ٥٤٧
« هل فيها من أورق ؟ » ٣٣٦/١٦ ، ٣٧١/٢٦
« هل لك باليمن أحد ؟ » ٤٢/١٠
« هل لك بينة ؟ » ١١٦/٣٠
« هل لك من إبل ؟ » ٣٣٦/١٦ ، ٣٧١/٢٦
« هل معك تمر ؟ » ٤٤٧/٩
« هل من شىء تصدقها ؟ » ٨٢/٢١
« هل من غداء ؟ » ٤٠٢/٧
« هل منكم أحد أطعم اليوم مسكينا ؟ » ١١٨/٣
« هل منكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار إليها ؟ » ٢٧٨/٨ ، ٢٨٢ ، ٢٨٩
« هل منكم أحد أمره ، أو أشار إليه بشىء ؟ » ٢٨٥/٨
« هل نزلت الليلة ؟ » ٣٤/١٠

« هلا تركتموه » ٢١٠/٢٦
« هلا تركتموه يتوب فيتوب الله عليه » ٢٠٩/٢٦ ، ٣٢/٢٧
« هلم إلى الغداء المبارك » ٤٩١/٧ ، ٣٣/٢٣
« هم شر الخلق والخليقة ، لئن أدركتهم لأقتلنهم قتل عاد » ٦٢/٢٧
« هم منهم » ٥٥/١٠
« هن أغلب » ٦٠٥/٣
« هن لهن ، ولمن أتى عليهن » ١٠٨/٨
« هو أحق به بالثمن » ٤٨٠/١٥
« هو اختلاس يختلسه الشيطان ... » ٥٨٨/٣
« هو أولى الناس بمحياه ومماته » ٨/١٨ ، ١٧٢/٢٠
« هو خبيثة من الخبائث » ٢٠٦/٢٧
« هو رزق أخرجه الله لكم ، ... » ٢٨٠/٢٧
« هو شر الثلاثة إذا عمل عملهم » ٣١٨/٢٣
« هو صيد ، ويجعل فيه كبش إذا صاده المحرم » ٢٢٢/٢٧
« هو طليق الله ، ثم طليق رسوله » ١١١/١٠
« هو الطهور ماؤه ، الحل ميتته » ٣٤/١ ، ٣٦ ، ٢٨٠/٢٧ ، ٢٨٣ ، ٣٨٤
« هو عليها صدقة ، ... ٢٩٨/٧ ، ٥/١٧ ، ٢٨/ ٤٧ ، ٤٨
« هو كلام الرجل فى بيته : لا والله . و : بلى والله » ٤٨٠/٢٧
« هو كما قال » ٣٤٩/٢٥
« هو كهيئة الدهر » ٥١٧/٧
« هو لك يا عبد الله بن عمر ، فاصنع به ما شئت » ٣١٣/١١ ، ٥٠٧ ، ١٧/ ١٢
« هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش وللعاهر الحجر » ٣٣٩/١٦، ٣٣٦/١٨، ٢٣/ ٤٨٠، ١٨٩/٣٠
« هو المحلل ، لعن الله المحلل والمحلل له » ٤٠٦/٢٠
« هو من البيت » ١١٢/٩
« هو يعكف الذنوب ، ويجرى له من الحسنات ... » ٥٦٢/٧

« هى أهدم وأهدم » ١٥/٦
« هى بين أن يجلس الإمام إلى أن يقضى الإمام الصلاة » ٢٨٥/٥
« هى رخصة ، فمن أخذ بها فحسن ، ... » ٣٧٣/٧
« هى كسائر مالك » ٢١٩/١٦
« هى لك » ٢١٩/١٦
« هى لك أو لأخيك أو للذئب » ١٩٥/١٦ ، ٢٠٥ ، ٢١٨
« هى للمطلقة ثلاثا ، والمتوفى عنها » ١٢/٢٤
« هيه » ٣٧٣/٢٩ ، ٣٧٤
« هيه ، كيف قلت ؟ » ٤١٦/١٩

(و)

« وأبيك لو طعنت فى فخذها لأجزأك » ٤٦٢/٢٧
« واتخذ مؤذنا لا يأخذ على أذانه أجرا » ٥٧/٣
« واجعلوا آخر صلاتكم بالليل وترا » ١١١/٤ ، ١٦٩
« واحتجبى منه يا سودة » ٤٨٩/٢٣
« واحضروها إذا ذبحتم فإنه يغفر لكم ... » ٣٦١/٩
« وإذا استنفرتم فانفروا » ٨/١٠ ، ١٦ ، ١٧٢
« وارفعوا عن بطن محسر » ١٨٤/٩
« وازرره ولو بشوكة » ٢١٥/٣
« واضربوهم عليها لعشر ، وفرقوا بينهم فى المضاجع » ٤٦٥/٢٣
« واضفرن شعرها ثلاثة قرون ...: » ٨٤/٦
« واعلموا أن الله تعالى قد افترض عليكم الجمعة فى مقامى هذا ، ... » ١٥٩/٥
« واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة » ٩٩/٤ ، ٢٨٢/٥
« واغد يا أنيس إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » ١٧١/٢٦ ، ٢٤١ ، ٣٠٣ ، ٣١٢ ، ٤٠٢/٢٨ ، ٣٠/ ١٤١
« وأفتح أرحاما » ٢٦/٢٠
« وافعل ذلك فى صلاتك كلها » ٤٤٢/٣ ، ٥٢٩
« وأقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » ١٧٤/٢٦

« وإلا فهى كسائر مالك » ٢٣٦/١٦ ، ٢٣٧
« وإلا فهى كسبيل مالك » ٢٦٦/١٦
« والله إنك لأحب البقاع إلى الله ، ولولا أنى أخرجت منك ما خرجت » ٢٥٧/٩
« والله لأغزون قريشا ، ... » ٤٩٠/٢٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٩ ، ٥٣٤ ، ٥٣٦
« والله ما صليتها » ١١٦/٥ ، ٥٠٢/٢٧
«والله يا أمة محمد، ما من أحد أغير من الله أن يزنى عبده،...» ٤٩٨/٢٧
« والذى نفسى بيده ، إنكم لأحب الناس إلى » ٤٩٩/٢٧
« والذى نفسى بيده ، لأقضين بينكما بكتاب الله ... » ٢٥٦/٢٦
« والذى نفسى بيده ، لا يكلم أحد فى سبيل الله ، ... » ٩١/٦
« والذى نفسى بيده ، لقد تابت توبة ، ... » ٢٥٣/٢٦
« والذى نفسى بيده ، لقد هممت أن آمر بحطب ليحطب ... » ٢٦٧/٤
« والذى نفسى بيده ، لو صليت هٰهنا لأجزأ عنك ... » ٢٤٣/٢٨
« والذى نفسى بيده ، ما بين السماء والأرض من عمل أفضل ... » ١٨/١٠
« والذى نفسى بيده ، ما لى مما أفاء الله إلا الخمس ، ... » ٢٣٠/١٠
« وأما السجود فأكثروا فيه من الدعاء ... » ٥١٧/٣
« وأما العباس فهى على ومثلها » ١٨٢/٧
« وأن تعطوا سهم النبى ، والصفى » ٢٣٣/١٠
« وإن تغيب عنك ما لم تجد فيه أثرا ... » ٣٧٩/٢٧
« وإن تفرقا بعد أن تبايعا ، و لم يترك أحدهما البيع ، ... » ٢٦٧/١١ ، ٢٧٧ ، ٣٤٥
« وإن شهد اثنان فصوموا وأفطروا » ٣٤٥/٧
« وإن شئت ثلثت ثم درت » ٤٦٣/٢١
« وإن شئت زدتك ثم حاسبتك به ،... » ٤٦٣/٢١
« وإن قتل إلا أن يأكل الكلب ، فإن أكل فلا تأكل ... » ٢٩٤/٢٧
« وإن قتل ما لم يشركه كلب غيره » ٣٤٦/٢٧
« وإن كان » ٢٥٧/٢٧
« وإن كان مائعا فلا تقربوه » ٥٢/١١
« وإن كان مفطرا فليطعم » ٣٢٧/٢١
« وإن وجدت معه غيره فلا تأكل » ٣٧٢/٢٧

« وإن وقعت فى الماء ، فلا تأكل » ٣٣٣/٢٧
« وأنا أصبح جنبا وأنا أريد الصيام » ٤٤١/٧
« وأنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل ، ... » ٤٤٨/٢٥
« وإن أولادكم من أطيب كسبكم ، فكلوا من أموالهم » ١٠٦/١٧
« وأن فى النفس المؤمنة مائة من الإبل ، ... » ٣٦٩/٢٥
« وإنا مجمعون » ٢٦٣/٥
« وإنما لامرئ ما نوى » ١٥١/٢، ٢٠٧، ٢٢٧، ٢٢٩، ٢٣٠ ، ٢٣٦ ، ٥/ ٢٧٢، ٨/ ٩٢، ٩/ ٢٦٢، ٢٢/ ٤٥٥، ٢٨/ ٣٣
« وائت الذى هو خير » ٤٩٧/٢٧ ، ٥٣٠
« وبالغ فى الاستنشاق ، إلا أن تكون صائما » ٤٣٤/٧
« وبرئ الميت منهما ؟ » ٢٨/١٣
« وتحليلها التسليم » ١٥٧/٦
« وترد سراياهم على قعدتهم » ٢٨٢/١٠
« وتستحقون دم صاحبكم » ١٥٧/٢٦
« والثلث كثير » ٣٤٣/١١، ٢١٢/١٧، ٢٥/ ٣٩٢
« والثيب بالثيب ، ... » ٢٤٢/٢٦ ، ٢٤٣ ، ٢٤٦
« وجعلت تربتها طهورا » ٢١٦/٢
« وجنبوه السواد » ٢٦٥/١
« وخلل بين الأصابع » ٢٨٦/١
« والخليطان ما اجتمعا فى الحوض ... » ٤٥٩/٦ ، ٤٦١
« والخليطان ما اشتركا فى الحوض ... » ٤٨٧/٦
« ودنا من الإمام فاستمع و لم يلغ » ٢٨١/٥
« ورد معها صاعا من طعام » ٣٥٢/١١
« ورد معها مثل أو مثلى لبنها قمحا » ٣٥٢/١١
« والسقط يصلى عليه » ١٠٨/٦

« والسلعة قائمة » ٤٦٩/١١
« والسنة أن تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء » ١٧١/٢٢
« وسواك ، وأن يمس طيبا » ٢٧٠/٥
« وشاهدى عدل » ٢٥٢/٢٠
« وصلى فى المرة الثانية الظهر لوقت العصر بالأمس » ١٤٧/٣
« وصم يوما مكانه » ٤٤٣/٧
« وصنعت كيف ؟ » ٤٣٦/١٣ ، ٥٠٧
« والطفل يصلى عليه » ١٠٩/٦
« وعزتك لا أسألك غيرها » ٤٣٨/٢٧
« وعلى أهل الذهب ألف مثقال » ٤٤٨/٢٥
« وفرقوا بينهم فى المضاجع » ٥٠/٦
« وفى الأذنين الدية » ٤٧٠/٢٥
« وفى الأنف إذا أوعب جدعا الدية ، ... » ٤٦٥/٢٥ ، ٤٩١
« وفى البيضتين الدية » ٤٧٢/٢٥
« وفى الجائفة ثلث الدية » ٢٥/٢٦
« وفى الذكر الدية » ٤٩٢/٢٥ ، ٥٠٥
« وفى الرقة ربع العشر ... » ٨/٧
« وفى الركاز الخمس » ٥٧٦/٦ ، ٥٨٧ ، ٥٨٩ ، ٥٩٣
« وفى السمع الدية » ٥١٢/٢٥
« وفى السيوب الخمس » ٥٧٧/٦
« وفى الصلب الدية » ٥١٧/٢٥ ، ٥٢٠
« وفى العقل الدية » ٥١٥/٢٥
« وفى العين خمسون من الإبل » ٥٥٣/٢٥
« وفى العين الواحدة خمسون من الإبل » ٤٦٨/٢٥
« وفى العينين الدية » ٤٦٨/٢٠ ، ٥٥٣ ، ٥٥٨
« وفى اللسان الدية » ٤٧٥/٢٥
« وفى مائتى درهم خمسة دراهم » ٤٥٠/٦
« وفى المأمومة ثلث الدية » ٢٣/٢٦
« وفى المشام الدية » ٥١٤/٢٥
« وفى المنقلة خمس عشرة من الإبل » ٢٢/٢٦

« وفى الموضحة خمس من الإبل » ١٠/٢٦
« وفى النفس مائة من الإبل » ٣٠٩/٢٥
« وفى اليد خمسون من الإبل » ٤٨٧/٢٥
« وفى اليدين الدية ، وفى الرجلين الدية » ٤٨٧/٢٥
« وقد أتى عرفة قبل ذلك ليلا أو نهارا » ١٦٩/٩
« وقرء الأمة حيضتان » ٩٥/٢٣
« وكان قبل الفطام » ٢٣٠/٢٤
« وكان للذى يعتق ما يبلغ ثمنه بقيمة العدل ، فهو يعتق كله » ٤٧/١٩
« وكان له خريف فى الجنة » ٨/٦
« وكفنوه فى ثوبين » ١٢٩/٦
« وكيف صنعت ؟ » ١٠٢/١٤
« وكيف ، وقد زعمت أن قد أرضعتكما » ٢٣٢/٢٤،٢٧٤، ٣٣/٣٠
« ولا تأكل من البندقة إلا ما ذكيت » ٣٨٥/٢٧
« ولا تجادلوا ؛ فإن المجادلة من الشيطان » ١٧٨/١٤
« ولا تحل خلابة مسلم » ٣٤٨/١١
« ولا تحنطوه » ٢٦٠/٨
« ولا تخمروا رأسه ... » ٨٨/٦
« ولا تخمروا وجهه » ٢٤٤/٨
« ولا تمس طيبا إلا عند أدنى طهرها ، ... » ١٣٢/٢٤
« ولا تنتقب المرأة ولا تلبس القفازين » ٣٥٥/٨
« ولا الجهاد فى سبيل الله ، إلا رجلا خرج بنفسه وماله... » ٥٠٥/٧ ، ٥٢٦
« ولا الحلى » ١٣٩/٢٤
« ولا من بشرته » ٤٣٠/٩
« ولا يتنفس أحدكم فى الإناء » ٣٧١/٢١
« ولا يجلد أحد فوق عشر جلدات إلا فى حد من حدود الله » ٤٥٤/٢٦
« ولا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع ... » ٤٥٦/٦
« ولا يخرج فى الصدقة هرمة ... » ٤٣٥/٦ ، ٤٤٥
« ولا يخطب » ٣٣٠/٨
« ولا يذبح ضحاياكم إلا طاهر » ٣٥٩/٩
« ولا يزال أهل الغرب ظاهرين » ٢٩/١٠

« ولا يضرك أثره » ٢٩٢/٢
« ولا يعضد شجرها » ٥٠/٩
« ولتصم ثلاثة أيام » ٢٢٧/٢٨
« ولتكفر يمينها » ١٧١/٢٨ ، ٢١٦ ، ٢٢٧
« ولتلبس بعد ذلك ما أحبت من ألوان الثياب ... » ٣٦٢/٨ ، ٣٦٦
« ولك أجر » ١٩/٨
« ولك ظهره إلى المدينة » ٢١٦/١١
« ولكن دسعة تملأ الفم » ٤١٥/٧
« ولكن اليمين على المدعى عليه » ١٤٢/١٤، ٨٢/١٥، ١٩/ ٢٠،٤٠٠/ ٤٨٢، ٤٩٦، ٢١/ ٢٣٣ ، ٢٣/ ٥٨ ، ١٠٤، ٤٨٢، ٢٤/٣٧٨، ٢٦/ ١٤٩، ٤١١، ٣٠/ ١٣٤
« ولكنه أطيب لأنفس أهله » ٢١٩/٦
« و لم ؟ » لمن قتل المرأة ٧٣/١٠
« و لم يتخط رقبة مسلم و لم يؤذ أحدا » ٢٨٧/٥
« ولها الذى أعطاها بما أصاب منها » ٢٨٧/٢١
« ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف » ٢٩١/٢٤ ، ٢٩٥
« ولو أن يجرع أحدكم جرعة من ماء » ٤٩٢/٧
« ولولا الحنطة الحمراء ما سمنت عذاريكم » ٣٥٤/٢١
« وليحرم أحدكم فى إزار ورداء ونعلين » ١٤٢/٨
« وليخرجن تفلات » ٣٣٠/٥
« وليس فى العوامل شىء » ٤٢٤/٦
« وما أدراك أنها رقية ؟ ... » ١٦١/١٦
« وما حدثت به أنفسها ، ما لم تعمل أو تتكلم » ٤٢٠/٨
« وما ذاك ؟ » ٣٨٤/٩ ، ١٩٦/٢٦
« وما زاد على الثلاثة فهو صدقة » ٢٦٧/٢٧
« وما شئت » المسح على الخفين ٣٩٧/١
« وما صدت بكلبك الذى ليس بمعلم ، فأدركت ذكاته ، فكل » ٣٤٧/٢٧
« وما فاتكم فأتموا » ٧٨/٤ ، ٢٨٥ ، ٣٠٠

« وما فاتكم فاقضوا » ٢٩٩/٤
« وما يدريك وقد قالت ما قالت ؟ ... » ٣٩٨/٢٩
« ومشى و لم يركب ودنا من الإمام ... » ٢٧٧/٥ ، ٢٧٩
« ومصرف القلوب » ٤٢٢/٢٧
« ومقلب القلوب » ٤٢٢/٢٧
« ومكن جبهتك من الأرض » ٢١٠/٥
« ومن أحيل بحقه على ملىء فليحتل » ٨٩/١٣
«ومن أدركه رمضان وعليه من رمضان شيء، لم يتقبل منه» ٥٠٤/٧
« ومن بلغت عنده صدقة بنت مخاض ... » ٤٠٢/٦
« ومن بلغت عنده من الإبل صدقة الجذعة وليس عنده جذعة ... » ٤١٦/٦
« ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين ... » ٤٧/٢٦ ، ٥٣٤
« ومن قتل له قتيل ، فهو بخير النظرين ، إما يودى وإما يقاد » ١٧/٢٥
« ومن كان أهله دون الميقات فمن حيث ينشئ ... » ١١٢/٨
« ومن كان منزله دون الميقات ... » ١١٩/٨
« ومن لم يجد النعلين ، فليلبس الخفين » ٢٤٨/٨
« ومن لم يكن معه إلا أربع من الإبل ، فليس فيها صدقة » ٣٩٦/٦
« ومن لم يكن منكم أهدى ، ... » ١٩١/٨
« ومن مس الحصا فقد لغا » ٣١١/٥
« ومن نذر نذرا لا يطيقه ، فكفارته كفارة يمين » ٢٢٧/٢٨ ، ٢٢٨
« ومن يأكل الضبع ؟ » ٢٢٢/٢٧ ، ٢٢٣
« ومنى كلها منحر » ٣٦٨/٩
« وهذا عسى أن يكون نزعه عرق » ٣٧١/٢٦
« وهذا لعل عرقا نزع » ٣٣٦/١٦
« وهذان جماعة » ٢٨٧/٤
« وهل ترك لنا عقيل من دار ؟ » ٧٤/١١ ، ٢٧٣/١٨
« وهل ترك لنا عقيل من رباع ؟ » ٧٤/١١ ، ٢٧٣/١٨
« وهل تلد الإبل إلا النوق ؟ » ١٠/٢٣
« وهم بالشام » ٢٩/١٠
« وهو أعجب الأمرين إلى » ٤٦٧/٢ ، ٤٦٨
« وهو قائم يصلى » ٢٨٤/٥

« وهو ينظر إليه » ٣٦٩/٢٦
« ويأكلهن وترا » ٣٢٢/٥
« ويخليها والناس ولا يطعم منها هو ولا أحد من أصحابه » ٣٩٧/٩
« ويرحم الله المستقدمين منا ... » ٢٦٩/٦
« ويسلم إليكم » ١٥٧/٢٦
« واليمين على من أنكر » ٢٥٣/١٦
« الوتر حق ، فمن أحب أن يوتر بخمس فليفعل ... » ١٠٦/٤
« الوتر حق ، فمن لم يوتر فليس منا » ١٠٧/٤
« الوتر ركعة من آخر الليل » ١١٥/٤
« الوتر ، والنحر ، وركعتا الفجر » ٤٢٠/٩
« وجب حق الغريم ، وبرئ الميت منهما ؟ » ٩/١٣
« وجبت » ١٥٣/٦
« وجهت وجهى للذى فطر السموات والأرض حنيفا... » ٤٢٦/٣ ، ٣٥٨
« وجهت وجهى للذى فطر السماوات والأرض ، على ملة إبراهيم ... » ٣٤٤/٩
« ورثوه من أول ما يبول منه » ٢٤٠/١٨
« وسطوا الإمام وسدوا الخلل » ٤٤٥/٤
« الوسق ستون صاعا » ٥١٠/٦
« الوضوء قبل الطعام ينفى الفقر وبعده ينفى اللمم » ٣٥٨/٢١
« الوضوء مما يخرج لا مما يدخل » ٥٤/٢
« الوقت الأول من الصلاة رضوان الله ، ... » ١٥٢/٣ ، ١٦١
« وقت صلاتكم بين ما رأيتم » ١٢٩/٣
« وقت الظهر ما لم تحضر العصر » ١٤٧/٣
« وقت العشاء إلى نصف الليل » ١٦٠/٣
« وقت العصر ما لم تصفر الشمس » ١٤٨/٣
« وقت الفجر ما لم تطلع الشمس » ١٦٥/٣
« الوقت ما بين هذين » ١٣٢/٣ ، ١٤٨ ، ١٥٩ ، ١٦٩
« وقت المغرب ما لم يسقط فور الشفق » ١٥٥/٣
« وقت المغرب ما لم يغيب الشفق » ١٥٣/٣

« وقفت هاهنا بجمع ، وجمع كلها موقف » ١٨٤/٩
« وكل الله به سبعين ألف ملك ... » ٩٩/٩
« الولاء لحمة كلحمة النسب ... » ٢٩٢/٧، ٤٠٢/١٨، ٤١٩، ٤٣٠ ، ٤٣٢ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦
« الولاء لمن أعتق » ٤٠٣/١٨ ، ٤٠٧ ، ٤٠٩ ، ٤١٩، ٤٢٤، ٤٣٠، ٤٤٦
« ولد الزنى شر الثلاثة » ٣١٧/٢٣
« الولد للفراش وللعاهر الحجر » ٥٥/١٨، ٤٤٧/٢٣، ٤٥٧، ٤٦٥
« ولد لى الليلة ولد ، فسميته باسم أبى إبراهيم » ٤٣٩/٩
« ولدت من نكاح لا من سفاح » ٧/٢٠ ، ٦/٢١
« ولى العقد الزوج » ٢٠٣/٢١
« الوليمة أول يوم حق والثانى معروف والثالث رياء وسمعة » ٣٢١/٢١
« ويحك كل شيء أهون عليك من لعنة الله » ٣٨٨/٢٣
« ويحك ماذا أعددت لها » ٣٠٢/٥
« ويل امه مسعر حرب لو كان معه رجال » ٣٨٦/١٠
« ويل للأعقاب من النار » ٢٩٦/١
« ويلك كل شيء أهون عليك من غضب الله » ٣٨٨/٢٣
« ويومين » فى المسح على الخفين ٣٩٧/١

(ى)

« يا أبا بكر ، مررت بك وأنت تصلى ... » ١٩١/٤
« يا أبا الحارث ، أسلم تسلم » ٤٥٢/١٠
« يا أبا ذر ، إذا صمت من الشهر ثلاثة ،... » ٥١٧/٧
« يا أبا ذر ، الصعيد الطيب طهور المسلم ،... » ٢٣٩/٢
« يا أبا عمير ، ما فعل النغير » ٦٤/٩

« يا ابن آدم ، جعلت لك نصيبا من مالك ... » ٢٠٩/١٧
« يا ابن أم عبد ، ما حكم من بغى على أمتى ؟ » ٧٧/٢٧
« يا ابن عمر ، ما هكذا أمرك الله ، إنك أخطأت السنة ، ... » ١٣٣/٢٢
« يا ابنة آل قيس ، إنما النفقة والسكنى ما كان لزوجك عليك الرجعة » ٣١٤/٢٤
« يا أسماء ، إن المرأة إذا بلغت المحيض ... » ٦٣/٢٠
« يا أفلح ترب وجهك » ٦٠١/٣
« يا أمة محمد لو تعلمون ما أعلم ،... » ٣٩٧/٥
« يا أنس ، كتاب الله القصاص » ٢٣١/٢٥
« يا أنيس اغد إلى امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » ٢٦٣/٢٦
« يا أهل القرآن أوتروا ... » ١٠٩/٤
« يا أيها الناس ، إذا رميتم الجمرة ... » ١٨٩/٩
« يا أيها الناس ، إن على كل أهل بيت فى كل عام ... » ٤٢٠/٩
« يا أيها الناس ، إنى كنت قد أذنت لكم فى الاستمتاع ، ... » ٤١٦/٢٠
« يا أيها الناس ، قد فرض الله عليكم الحج فحجوا » ٦/٨
« يا بريدة ، إذا رفعت رأسك من الركوع ، فقل :... » ٤٨٦/٣ ، ٤٩٠
« يا بلال ، اجعل بين أذانك وإقامتك نفسا ، ... » ٩٤/٣
« يا بلال ، أذن فى الناس ، فليصوموا غدا » ٣٤٠/٧
« يا بلال ، بم سبقتنى إلى الجنة ؟... » ١٦١/٤
« يا بلال ، حدثنى بأرجى عمل عملته فى الإسلام ، ... » ١٦١/٤
« يا بنت ابن أبى أمية ، إنه أتانى ناس من عبد القيس ... » ٢٥٥/٤ ، ٢٥٦
« يا بنى بياضة أنكحوا أبا هند ، وأنكحوا إليه » ٢٥٦/٢٠
« يا بنى عبد مناف ، لاتمنعوا أحدا طاف بهذا البيت ، ... » ٢٤٩/٤

« يا بنى هاشم ، عليكم بنساء الأعاجم ،... » ٢٥/٢٠
« يا رافع ، لم ترمى نخلهم ؟ » ٢٥٦/٢٧
« يا زبير اسق ، ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر » ١٤٢/١٦
« يا سلمان ، أيما طعام أو شراب ماتت فيه دابة ، ... » ٣٤١/٢
« يا سليك ، قم فاركع ركعتين ، وتجوز فيهما » ١٥٥/٤ ، ٣٠٠/٥
« يا صاحب السبتتين ... » ٢٣٦/٦
« يا عائشة اسقينا ، يا عائشة أطعمينا » ٤٢٤/٢١
« يا عائشة ، إن الله لا يحب الفحش ولا التفحش » ١٤٩/٢٤
« يا عائشة هلمى الشفرة ، واشحذيها بحجر » ٤٢٤/٢١
« يا عباس يا عماه ، ألا أعطيك ، ألا أمنحك ، ألا أحبوك ، ... » ١٥٩/٤
« يا عبد الله ، ألم أخبر أنك تصوم النهار ، وتقوم الليل ؟ » ٤٠٠/٢١
« يا عبد الرحمن ، أعمرها » ١٩٨/٨
« يا عبد الرحمن ، لا تسأل الإمارة ، ... » ٢٦٥/٢٨
« يا عتبى ، الحق الأعرابى فبشره أن الله قد غفر له » ٢٧٤/٩
« يا عروة ، ائت الجلب ، فاشتر لنا شاة » ٤٣٥/١٣ ، ١٠٢/١٤
« يا عكراش ، كل من حيث شئت ؛ فإنه غير لون واحد » ٣٦٣/٢١
« يا عكراش ، كل من موضع واحد ، فإنه طعام واحد » ٣٦٢/٢١
« يا على ، أفرغت ؟ » ١٩٨/٢٦
« يا على ، قص الظفر ونتف الإبط ، ... » ٢٥٤/١
« يا عمر ، لا تبل قائما » ١٩٦/١
« يا عمر ، هاهنا تسكب العبرات » ٨٤/٩
« يا عمرو ، اقض بينهما » ٢٩٤/٢٨
« يا عمرو ، صليت بأصحابك وأنت جنب ؟ » ١٧٣/٢
« يا غلام ، سم الله ، وكل بيمينك ، وكل مما يليك » ٣٦١/٢١
« يا فلان ، ما منعك أن تصلى مع القوم ؟ » ٢٠٥/٢
« يا قبيصة ، إن الصدقة لا تحل إلا لثلاثة ؛... » ٢٤٥/٧
« ياقبيصة ، إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة ؛... » ٢٣٩/١٣

« يا كعب » ١٢٦/١٣
« يا معاذ ، إذا وضعت وجهك ساجدا ... » ٥١٦/٣
« يا معاذ ، والله إنى لأحبك ... » ٥٧٦/٣
« يا معشر الأنصار على ما تأسون ؟... » ٢٣٤/٧
« يا معشر التجار » ٧/١١
« يا معشر الشباب ، من استطاع منكم الباءة فليتزوج ، ... » ٨/٢٠ ، ٩
« يا معشر النساء تصدقن ، ولو من حليكن » ٤١٠/١٣
« يا هزال ، لو سترته بثوبك ،... » ٣٨٦/٢٩ ، ١١١/٣٠
« يأتى أحدكم بما يملك ، فيقول : هذه صدقة ، ... » ٣١٩/٧
« يأكل ولا يحمل ، ويشرب ولا يحمل » ٢٥٠/٢٧
« يأكلها أهلها رطبا » ١٩٠/١٢
« يتصدق بدينار أو نصف دينار » ٣٧٧/٢
« يتمارى فى الفوق » ٦٣/٢٧
« يجزئ فى الرضاع شهادة امرأة واحدة » ٣٥/٣٠
« يجزئ من السواك الأصابع » ٢٤٧/١
« يجزئ من الوضوء مد ،... » ١٤٦/٢
« يجزئك أن تأخذ كفا من ماء ،... » ٣٠٩/٢
« يجزئك الثلث » ١٩٠/٢٨ ، ١٩١
« يجزئك من ذلك الثلث » ١٩٢/٢٨
« يجوز الجذع من الضأن أضحية » ٤٤٧/٨
« يحرم سهمه » ٢٩٩/١٠
« يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » ٢٧٩/٢٠ ، ٢١٣/٢٤ ، ٢٢٠ ، ٢٣١
« يحضر الجمعة ثلاثة نفر ،... » ٣٠٥/٥
« يحلف خمسون رجلا منكم ، وتستحقون دم صاحبكم » ١٥٨/٢٦
« يحلف منكم خمسون رجلا » ١٤٩/٢٦
« يحمار أو يصفار » ٢١٠/١٢

« يخرج قوم تحقرون صلاتكم مع صلاتهم ... » ٦٠/٢٧
« يخرج قوم فى آخر الزمان أحداث الأسنان ... » ٦٠/٢٧
« يخرج من ضئضئ هذا قوم » ١٠١/٢٧
« يخرج من النار من قال : لا إله إلا الله ... » ٣٧/٣
« يد الله على الشريكين ما لم يتخاونا » ٦/١٤
« يدا بيد » ٢٢/١٢
« يدعو لنفسه بما بدا له » ٥٥٨/٣
« يدفن الأنبياء حيث يموتون » ٢٣٨/٦ ، ٩١/٢٠
« يرث ماله » ١٦٢/١٨
« يرث ويورث على قدر ما عتق منه » ٣٨٤/١٨
« يرثه » ١٦٢/١٨
« يرثه أولى الناس بالمعتق » ٤٤٢/١٨
« يسّ قلب القرآن ،... » ١٥/٦
« يستمتع أحدكم بحله ما استطاع ... » ١٢٩/٨
« يسعك طوافك لحجك وعمرتك » ١٩٦/٨
« يصبح على كل سلامى من أحدكم صدقة ،... » ٢٠٥/٤
« يصوم شهرين متتابعين » ٢٢٦/٢٣
« يطهرها الماء والقرظ » ١٧١/١
« يعتق رقبة » ٢٢٦/٢٣ ، ٢٨٢
« يعجب ربك من راعى غنم فى رأس الشظية للجبل ،... » ٥٦/٣
« يعق عن الغلام ، ولا يمس رأسه بدم » ٤٤٢/٩
« يعيد » ٤٢٢/٤
« يغتسل » ٨٢/٢
« يغسل ثلاثا أو خمسا أو سبعا » ٢٨٢/٢
« يغسل ذكره وأنثييه ويتوضأ » ١٠/٢
« يقسم خمسون رجلا منكم ،وتستحقون دم صاحبكم » ١٤٠/٢٦

« يقسم خمسون منكم على رجل منهم ، فيدفع إليكم برمته » ٢٦/١١٠ ، ١٤٥ ، ١٥٦ ، ١٥٧
« يقطع الصلاة المرأة ، والحمار ، والكلب » ٣/٦٥٠ ، ٦٥٤
« يقول : أشهد أن لا إله إلا اللا ،... » ٣/١٠٤
« يقى ذلك مثل آخرة الرحل » ٣/٦٥٧
« يقيم عنده وليس عنده ما يقريه » ٢٧/٢٦٧
« يقيم المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه ثلاثا » ٥/٦٩
« يكفر عنه خطاياه كلها إلا الدين » ٣٠/٢٢٩
« يكفى أحدكم ثلاثة أحجار » ١/٢١٤
« يكفيك أن تحثى على رأسك ثلاث حثيات » ٢/١٤١
« يكون قوم فى آخر الزمان يخضبون بالسواد ... » ١/٢٦٥
« يكون للمسلمين ثلاث معاقل ؛... » ١٠/٣٠ ، ٣١
« يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليهن » ١/٤٠٠ ، ٤٠٣ – ٤٠٥ ، ٥/٣٧ ، ٤٠
« يمسك حتى يبلغ الكعبين ،... » ١٦/١٤٣
« يمنع المحتاج ، ويحضر الغنى » ٢١/٣٢٥
« يمينك على ما يصدقك به صاحبك » ٢٣/٥ ، ٩
« اليمين على المدعى عليه » ٢١/٢٣٩، ٢٢/١١٧، ٢٣/١١٢، ٢٢١، ٢٦/١٣٠، ٢٨/١٥١، ٤٣٤، ٤٣٥
« اليمين على من أنكر » ٢٣/٥٨ ، ٢٩/١٩٠
« اليمين على نية المستحلف » ٢٣/٩
« ينزل ربنا تبارك وتعالى إلى سماء الدنيا حين يبقى ثلث الليل الآخر ... » ٤/١٨٤
« يهل أهل المدينة من ذى الحليفة ، ... » ٨/١٠٤
« يوجب الحج الزاد والراحلة » ٨/٤٩
« يودى المكاتب بقدر ما عتق منه دية الحر ،... » ١٨/٣٨١ ، ٣٨٢

« يوشك أن تخرج الظعينة تؤم البيت ... » ٧٩/٨
« يوم الحج الأكبر يوم النحر » ١٣٣/٨
« يوم عرفة الذى يعرف الناس فيه » ٣٠٩/٩
« يؤم القوم أقرؤهم ... » ١٣٦/٤ ، ٣٨٨ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٣٦/٦ ، ٣٩ ، ٣٥٠
« يوم وليلة » ٨٠/٨
« يؤمكم أقرؤكم » ٢٢١/٣

الأحاديث غير القولية

(ا)

ابتاع النبى عبدا بعبدين ١٤/١٢
ابتعنا كبشا نضحى به ... فسألنا النبى فأمرنا أن نضحى به (أبو سعيد) ٣٩٩/٩
أبصرت عيناى النبى ، قد انصرف وعلى جبهته وأنفه أثر الماء والطين (أبو سعيد) ٢١/٥
أبطأت عائشة على النبى ليلة (أبو سعيد) ٣٧٩/٢٩
أبطل النبى الرقبى ٥٥/١٧
ابعثها قياما مقيدة ، سنة محمد ﷺ (ابن عمر) ٣٥٦/٩
أبق غلام لابن عمر إلى العدو ، ... فرده النبى إلى ابن عمر ١٩٧/١٠
أتانا ابن مربع الأنصارى ونحن بعرفة ... فقال : إنى رسول رسول الله ﷺ (يزيد بن شيبان) ١٥٩/٩
أتانا كتاب النبى قبل وفاته بشهر أو شهرين (عبد الله بن عكيم) ١٦٢/١
أتانا مصدق النبى فأخذ الصدقة من أغنيائنا ... (أبو جحيفة) ٢٣١/٧
أتانا مصدق النبى وقال : أمرنا أن نأخذ الجذعة من الضأن ... (سويد بن غفلة) ٤٤٣/٦
أتانا النبى فأخرجنا له ماء فى تور من صفر فتوضأ (عبد الله بن زيد) ١٤٤/١
أتانا النبى فاشترى منا رجل سراويل ... (سويد بن قيس) ٣٦٨/١٤
أتانا النبى فى بنى عبد الأشهل ، فصلى بنا المغرب ... (رافع بن خديج) ١٤٦/٤
أتانا النبى ونحن فى بادية ، فصلى فى صحراء ليس بين يديه سترة ، ... (ابن عباس) ٦٤٩/٣
أتانا النبى ونحن نغسل ابنته ، ... (عائشة) ٦٠/٦

أتانا رجلان على بعير فقالا : إنا رسولا رسول الله إليك ، ... (سعر بن ديسم) ٤٤٣/٦
اتبع مددى المسلمين فى غزوة مؤتة ، فقتل علجا ... فذكر ذلك للنبى فقال : ... ١٦٠/١٠ ، ١٦٨
اتبع النبى جنازة ابن الدحداح ماشيا ... (جابر بن سمرة) ٢٠٨/٦
أتت أسلم النبى فقال : ... ٥٢٣/٧
أتت أم قيس بنت محصن بابن لها صغير إلى النبى ... ٣١١/٢
أتت امرأة كعب بن مالك النبى بحلى لها ... ٤٠٩/١٣
أتت امرأة من أهل اليمن النبى ومعها ابنة لها ... (عبد الله ابن عمرو) ٢٤/٧
أتت امرأة النبى فقالت : إن ابنى اشترى ثمرة فلان ... ١٩٥/١٢
أتت امرأة النبى ، فقالت : إنى فجرت ، ... (بريدة) ١٩٧/٢٦
أتت امرأة النبى ، فقالت : إنى نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ... ١٧٦/٢٨
أتت امرأة النبى فقالت : يا رسول الله ، إن رفاعة طلقنى ... (على) ٤٨٤/٢٠
أتت امرأة النبى فقالت : يا رسول الله ، إنا كل على أزواجنا وآبائنا ... ٤٣١/١٣
أتت جارية بكر النبى فذكرت أن أباها زوجها وهى كارهة ، ... (ابن عباس) ١٢١/٢٠ ، ١٩٩
أتت جميلة بنت سلول النبى فقالت : والله ما أعتب ... ٤٦/٢٢
أتت صفية النبى تزوره فى معتكفه ، ... ٦٢٠/٧
أتت ضباعة النبى ، فقالت : يا رسول الله ، إنى أريد الحج ، فكيف أقول ؟ (ابن عباس) ١٤٩/٨
أتت فاطمة بنت قيس النبى ، فذكرت أن معاوية وأبا جهم خطباها ... ٧٤/٢٠

أتت فاطمة النبى تشكو إليه ما تلقى من الرحى ... ٤٢٥/٢١
أتت يهودية النبى بشاة مسمومة ... (أنس) ٢٧/٢٥
أتتنى أمى وهى راغبة ، فسألت النبى ﷺ ... (أسماء بنت أبى بكر) ٢٨١/١٧
اتخذ النبى خاتما ٢١/٢٩
اتخذ النبى خاتما من ورق ٣٥/٧
أتى أبو سفيان المدينة وهو مشرك فدخل على ابنته أم حبيبة ... ٣٨/٢٠
أتى أعرابى النبى فقال : يا رسول الله ، ماذا فرض الله على ، ... ١٢٥/٣
أتى جبريل النبى ﷺ ، فقال : يا محمد ، اشتكيت ؟ ... (أبو سعيد) ١٠/٦
أتى جبريل النبى ﷺ ، فقال : يا محمد ، إن الله لعن الخمر ... (ابن عباس) ١٦٩/١١
أتى رجل إلى النبى فقال : يا رسول الله ، إن امرأتى ولدت غلاما أسود ... ٣٣٦/١٦
أتى رجل من الأسلميين النبى وهو بالمسجد ... (أبو هريرة) ٣٠٤/٢٦
أتى رجل من أصحاب النبى عمر فشهد عنده أنه سمع النبى ينهى عن العمرة قبل الحج ١٦٠/٨
أتى رجل من بكر بن ليث النبى فأقر أنه زنى بامرأة ... ٣٨٥/٢٦
أتى رجل النبى بجارية أعجمية فقال : يا رسول الله ، إن على رقبة مؤمنة ... (أبو هريرة) ٣٢١/٢٧ ، ٣٢١/٢٣
أتى رجل النبى برجل يقوده بنسعة ... ١٧١/٢٥
أتى رجل النبى بكبة شعر من المغنم ... (قيس بن أبى حازم) ١٨٦/١٠
أتى رجل النبى فأقر عنده أنه زنى ... (سهل بن سعد) ٣٠٧/٢٦
أتى رجل النبى فقال : إن ابن ابنى مات فما لى من ميراثه ؟ (عمران بن حصين) ١٧/١٨
أتى رجل النبى فقال : إنى نذرت أن أنحر ببوانة ... ٤١٤/٩
أتى رجل النبى فقال له : أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا ، ... (ابن مسعود) ٣٧٠/٢٦

أتى رجل النبى فقال : يا رسول الله ، أفتنى فى سهمى ... (عبد الله بن عمرو) ٣٧٩/٢٧
أتى رجل النبى فقال : يا رسول الله ، إنى تظاهرت من امرأتى ... (ابن عباس) ٢٦٦/٢٣
أتى رجل النبى فقال : يا رسول الله ، كيف ترى فى رجل أحرم بعمرة ... (يعلى بن أمية) ١٣٨/٨
أتى رجل النبى فقال : يا رسول الله ، كيف ترى فى متاع يوجد فى الطريق ... (عبد الله بن عمرو) ٢٤٣/١٦
أتى رجل النبى وهو بالجعرانة ، فقال : يا رسول الله ، أحرمت بالعمرة ... (يعلى بن أمية) ٤٣١/٨ ، ٤٣٦
أتى رجلان النبى ﷺ ، فسألاه الصدقة ... (عبد الله بن عدى بن الخيار) ٢١٥/٧
أتى عويمر العجلانى النبى فقال : يا رسول الله ، أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا ... (سهل بن سعد الساعدى) ٣٦٩/٢٣
أتى معاوية بن الحكم السلمى النبى بجارية ... ٣٢١/٢٣
أتى النبى أصحابه فى مسجد بنى عبد الأشهل فصلى المغرب ... (سعد بن إسحاق عن أبيه عن جده) ١٤٦/٤
أتى النبى إلى نفر من أصحابه فقرأ رجل منهم سجدة ... ٢١٤/٤
أتى النبى بجفنة كثيرة الثريد ... (عكراش بن ذؤيب) ٣٦٢/٢١
أتى النبى بجنازة ، و لم يصل عليها ، ... ٢١/٦
أتى النبى بخنثى من الأنصار ، ... ٢٤٠/١٨
أتى النبى برجل قد شرب ، ... (أبو هريرة) ١٨٥/٢٦ ، ١٩١
أتى النبى برجل قد شرب الخمر ، فضربه بالنعال ... (أنس) ٤٢٥/٢٦
أتى النبى بسارق سرق شملة ، ... ٥٦٨/٢٦ ، ٥٨٥

أتى النبى بسارق فقطعت يده ، ... (فضالة بن عبيد) ٥٦٩/٢٦
أتى النبى بعرق فيه خمسة عشر صاعا ... (أبو هريرة) ٣٥٤/٢٣
أتى النبى بقلادة فيها ذهب وخرز ... (فضالة بن عبيد) ٧٩/١٢
أتى النبى بلص قد اعترف ... (أبو أمية المخزومى) ٥٥٨/٢٦
أتى النبى بمكتل من تمر ، ... (أبو هريرة) ٤٧١/٧
أتى النبى بنى عبد المطلب وهم يسقون فناولوه دلوا فشرب منه (جابر بن عبد الله) ٢٣٥/٩
أتى النبى بوضوء ، فغسل كفيه ثلاثا ... (المقدام بن معد يكرب) ٣٢٥/١
أتى النبى بيهوديين قد فجرا بعد إحصانهما ... (ابن عمر) ٤٤٦/١٠
أتى النبى رجل أعمى ، فقال : يا رسول الله ، ليس لى قائد يقودنى إلى المسجد ... (أبو هريرة) ٢٦٨/٤
أتى النبى رجل فقال : إن أمى نذرت أن تحج ... (ابن عباس) ٢٤٨/٢٨
أتى النبى رجل فقال : إن على بدنة ... (ابن عباس) ٤٠٦/٨ ، ٤٤٩
أتى النبى رجل فقال : إنى أفضت إلى البيت قبل أن أرمى ... (عبد الله بن عمرو) ٢٢٢/٩
أتى النبى رجل من حضرموت ورجل من كندة فقال الحضرمى ... (وائل بن حجر) ٤٢٩/٢٨
أتى النبى سباطة قوم ، فبال قائما (حذيفة) ١٩٦/١
أتى النبى غلاما من اليهود ، كان مرض ، يعوده ... ٢٧٥/٦ ، ٤٥٦/١٠
أتى النبى فاطمة بعبد قد وهبه لها ... (أنس) ٣٩/٢٠
أتى النبى المشعر الحرام ، فرق عليه ... (جابر بن عبد الله) ١٨٥/٩
أتيت أنس بن مالك فى رمضان ، وهو يريد سفرا ... (محمد بن كعب) ٣٨٠/٧

أتيت النبى بعرفة فجاءه نفر من أهل نجد ... (عبد الرحمن بن يعمر) ٢٨٩/٩
أتيت النبى بالمزدلفة حين خرج إلى الصلاة ... (عروة بن مضرس) ١٧١/٩
أتيت النبى ، فقلت : يا رسول الله ، إن أبى شيخ كبير ... (أبو رزين) ٨/٨
أتيت النبى فقلت : يا رسول الله ، إنا بأرض صيد ، أصيد بقوسى ... (أبو ثعلبة) ٣٤٥/٢٧
أتيت النبى فى الشتاء ، فرأيت أصحابه يرفعون أيديهم فى ثيابهم فى الصلاة (وائل بن حجر) ٤٢١/٣
أتيت النبى وهو فى قبة حمراء من أدم ، ... (أبو جحيفة) ٧٨/٣
أتيت النبى وهو يريد غزوة ، أنا ورجل من قومى ... (عبد الرحمن بن خبيب) ١٢٢/١٠
أتينا أبا هريرة فى صاحب لنا قد أفلس فقال : هذا الذى قضى فيه النبى ... (ابن خلدة الزرقى) ٢٦٣/١٣
أتينا النبى بصاحب لنا قد أوجب بالقتل ... (واثلة بن الأسقع) ١٠٥/٢٦
أتينا النبى ، فرأيته يستاك على لسانه (أبو موسى) ٢٤٥/١
أتينا النبى ، فسألناه من الصدقة ... ٢٧١/٧
أجاب النبى يهوديا أضافه بخبز وإهالة سنخة ١٥٥/٢
أجاب النبى يهوديا دعاه ، وأكل من طعامه ٨٧/١١
أجاز النبى زواج امرأة بنعلين ١٨٦/٢٠
أجاز النبى شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض (جابر) ٣٢٩/٢٩
أجاز النبى شهادة رجل واحد على رؤية الهلال ... (ابن عمر) ٣٤٣/٧
أجاز النبى شهادة القابلة (حذيفة) ٣٤/٣٠

أجاز النبى العمرى ٥٥/١٧
أجاز النبى القضاء على الميت لعلى وأبى قتادة ١٥٦/١٣
اجتاز عمر على دار العباس وقد نصب ميزابا ... فقال العباس : تقلعه وقد نصبه النبى بيده ... ١٨٦/١٣
أجر على نفسه من يهودى يستقى كل دلو بتمرة ... ٣٠١/١٤ ، ٣٠٤ ، ٣٣٦
أجرت حموين لى ، فأراد على أخى قتلهما ، فأتيت النبى ، فقلت : يا رسول الله ، إنى أجرت حموين ... (أم هانئ) ٧٣/١١
أجرى النبى لعثمان سهما يوم بدر ٢٢٣/١٠
أجنبت ، فاغتسلت من جفنة ، ففضلت فيها فضلة ، ... (ميمونة) ٨٤/١
أجنبت وأنا مع النبى ﷺ ، فجمعت حطبا ... (الأسلع بن شريك) ٤٢/١
احتجر النبى حجيرة بخصفة أو حصير ... (زيد بن ثابت) ١٦٦/٤
احتجم النبى بالقاحة بقرن وناب وهو محرم صائم ... (ابن عباس) ٤٢١/٧
احتجم النبى بلحى جمل فى طريق مكة وهو محرم ... (عبد الله ابن بحينة) ٣٧٠/٨
احتجم النبى فضعف ، ... ٤٢٢/٧
احتجم النبى وأعطى الحجام أجره ... (ابن عباس) ٣٨٨/١٤
احتجم النبى وهو صائم (ابن عباس) ٤٢٠/٧
احتجم النبى وهو محرم (ابن عباس) ٣٧٠/٨
احتلمت فى ليلة باردة فى غزوة ذات السلاسل ، فذكروا ذلك للنبى ... (عمرو بن العاص) ١٧٣/٢
أحرق النبى وأبو بكر وعمر متاع الغال (عبد الله بن عمرو) ٢٩٦/١٠

أحرم النبى وحده ، فجاء جابر وجبار ... ٣٧٨/٣
أخبر عبد الله بن مسعود النبى أنه قتل أبا جهل ... ٤٥٨/٢٧
أخبر النبى أن قوما من أمته يدخلون النار ... ١٤٩/٧
أخبر النبى أن الولد ينفخ فيه الروح لأربعة أشهر ١٠٩/٦
أخبر النبى بأمة لهم فجرت ، فأرسلنى إليها ... (على) ١٧٦/٢٦ ، ١٩٨ ، ٢٦٧
أخبر النبى عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا فغضب (محمود بن لبيد) ١٨٢/٢٢
أخبرنا النبى أن ليلة القدر صبيحتها تطلع الشمس ليس لها شعاع ... (زر بن حبيش) ٥٥٤/٧
أخبرنى أسامة ، أن النبى لما دخل البيت ، دعا فى نواحيه كلها ، و لم يصل فيه حتى خرج (ابن عباس) ٢٣٣/٩
اختصم إلى النبى فى حريم نخلة ... (أبو سعيد) ١١٨/١٦
اختصم رجل من كندة ورجل من حضرموت إلى رسول الله ﷺ ... (الأشعث بن قيس) ٤١٦/٢٨ ، ١١٦/٣٠
اختصم رجلان إلى النبى : فقال أحدهما : إن ابنى كان عسيفا ... (أبو هريرة ، وزيد بن خالد) ٢٥٦/٢٦
اختصم رجلان إلى النبى فى أمر وجاء كل واحد بشهود ... (ابن المسيب) ١٨٧/٢٩
اختصم رجلان إلى النبى فى بعير ، فأقام كل واحد منهما شاهدين ... (أبو موسى) ١٦٨/٢٩
اختصم رجلان إلى النبى فى دابة أو بعير ... (جابر بن عبد الله) ١٥٦/٢٩
اختصم رجلان فى مواريث درست إلى النبى ... (أم سلمة) ٢٥٦/١١
اختصم الزبير ورجل من الأنصار إلى النبى فى شراج الحرة ٣٥١/٢٨
اختصم على وجعفر فى حضانة بنت حمزة ... ٤٦٤/٢٤
اختصم قوم إلى النبى فى خص ، ... (نمران بن جارية عن أبيه) ١٣٣/٢٩

اختلعت امرأة قيس بن ثابت منه فجعل النبى ﷺ عدتها حيضة.(ابن عباس ، والربيع بنت معوذ) ٥٤/٢٤
أخذ علينا النبى عند البيعة أن لا ننوح (أم عطية) ٢٨١/٦
أخذ المشركون عمارًا ، فأرادوه على الشرك ، فأعطاهم ، فانتهى إليه النبى ﷺ ... ١٥٢/٢٢
أخذ النبى ابنى فوضعه فى حجره فبكى ... (جابر) ٢٧٩/٦
أخذ النبى الجزية من مجوس هجر (عبد الرحمن بن عوف) ٣٩٧/١٠ ، ٧/٢١
أخذ النبى من بلال بن الحارث زكاة المعادن القبلية (الحارث بن بلال) ٥٧٨/٦
أخذ النبى وأبو بكر من المجوس الجزية (على) ٣٩٦/١٠
أخر النبى صلاة العشاء إلى نصف الليل ... (أنس) ١٥٩/٣
أخر النبى طواف الزيارة إلى الليل (عائشة ، وابن عباس) ٢٢٧/٩
أخر النبى المغرب فى اليوم الثانى حتى كان عند سقوط الشفق (أبو موسى) ١٥٣/٣
ادخر النبى لأهله قوت سنة ٢٧٦/٢٧
أدخل النبى أصبعيه فى جحرى أذنيه (الربيع بنت معوذ) ٣٥٣/١
أدخل النبى يده فى الإناء فغسل يديه إلى المرفقين ... (عبد الله بن زيد) ٣٤٣/١
أدخل النبى يديه فى الإناء جميعا ... (على) ٣٣٩/١
أدرك النبى عمر وهو يحلف بأبيه ... (عمر بن الخطاب) ٤٦٢/٢٧
أدى النبى دية الأنصارى دفعة واحدة ٦٥/٢٦
أدى النبى عن جويرية بنت الحارث كتابتها وتزوجها ١٩٤/١٩
أذن بلال قبل طلوع الفجر فأمره النبى أن يرجع فينادى ... (ابن عمر) ٨٩/٣
أذن زياد بن الحارث للنبى حين غاب بلال ١١٢/٣
أذن النبى بالغزو وأنا شيخ كبير ليس لى خادم ... (يعلى ابن منية) ٢٧٥/١٠
أذن النبى فى أذن الحسن حين ولدته فاطمة (عبد الله بن رافع عن أبيه) ٤٤٧/٩
أذن النبى فى الشعر الذى تقاولت به الشعراء فى يوم بدر ... ٣٧٦/٢٩

أذن النبى لأم ورقة أن تؤم أهل دارها ٤٦٣/٤
أذن النبى لأم ورقة أن يؤذن لها ويقام ... ٤٩/٣
أذن النبى لعائشة فى شراء بريرة وهى ذات زوج ٣٨٥/٢١
أراد النبى إرداف أسماء خلفه ١٧٠/٢٤
أرأيت لو وجدت مع امرأتى رجلا ... (سعد بن عبادة) ٣١٤/٢٦
ارتدت أم مروان عن الإسلام ، فبلغ أمرها إلى النبى ﷺ ... ١١٦/٢٧
أرخص النبى فى بيع العرية بالرطب ... (زيد بن ثابت) ٧٠/١٢ ، ٧٦
أرخص النبى فى الشركة والتولية ٢٩٣/١٢
أرخص النبى للحامل فى الفطر فى رمضان ... ٢١٠/١١
أردت الخروج إلى خيبر فأتيت النبى ... (جابر بن عبد الله) ٤٣٦/١٣
أردف النبى امرأة من غفار على حقيبة رحله فحاضت ... ٢٩٢/٢
أردف النبى الفضل بن عباس ... (ابن مسعود) ١٨٦/٩
أردفنى النبى فقال : ... (عمرو بن الشريد) ٣٧٣/٢٩
أرسل النبى إلى أم سلمة يخطبها لما انقضت عدتها ... ١٦٤/٢٠
أرسل النبى إلى عيينة بن حصن ... (الزهرى) ٣٧٤/١٠
أرسل النبى إلى فلانة ... (سهل بن سعد) ٢٣٥/٥
أرسل النبى إلى يهودى يطلب منه ثوبين إلى الميسرة ٨/١٤
أرسل النبى بأم سلمة ليلة النحر ... (عائشة) ١٨٢/٩
أرسل النبى غداة عاشوراء إلى قرى الأنصار ... ٣٩٠/٧
أرسلت صفية إلى النبى ثوبين ليكفن فيهما حمزة ... ٩٤/٦
أرسلنى ابن عباس إلى أبى أيوب الأنصارى ... كيف كان النبى يغسل رأسه وهو محرم... (عبد الله بن حنين) ٣١٣/٨
أرسلنى النبى إلى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن اضرب عنقه ... (خال البراء بن عازب) ٢٨١/٢٠
استأجر النبى أبا طيبة فحجمه ٣١٥/١٤
استأجر النبى وأبو بكر رجلا من بنى الديل هاديا خريتا ١٠/ ١٢٩ ، ١٤/ ٢٦٠ ، ٣٦٨، ٣٧٥ ، ٤٦١

استأذن العباس النبى أن يبيت بمكة ليالى منى من أجل سقايته (ابن عمر) ٢٤٩/٩
استأذن على أفلح أخو أبى القعيس ... (عائشة) ٢١٦/٢٤
استأذن عمر النبى فى شراء الفرس الذى حمل عليه ... ٥٤٣/٦
استحيضت أم حبيبة سبع سنين فسألت النبى ... (عائشة) ٤٢٧/٢ ، ٤٦٦
استخلف النبى أبا بكر ، ثم وجد فى نفسه خفة فخرج ... (عائشة) ٣٧٧/٤
استخلف النبى ابن أم مكتوم ، أم الناس وهو أعمى (أنس) ٣٥١/٤
استرضع النبى لولده إبراهيم ٢٨٢/١٤
استسقى النبى وعليه خميصة سوداء ... ٤٣١/٥
استسلف النبى بكرا فرد خيرا منه ... (أبو رافع) ٢٢١/١٢ ، ٣٢٣ ، ٣٤٦
استشار عمر الناس فى إملاص المرأة فقال المغيرة بن شعبة : شهدت النبى قضى فيه بغرة ... ٤١١/٢٥
استشهد رجال يوم أحد ، فجاء نساؤهم النبى وقلن : ... (مجاهد) ١٥٤/٢٤
استعار النبى من صفوان بن أمية أدراعا يوم حنين ... ٦٣/١٥
استعان النبى بناس من اليهود فى حربه فأسهم لهم (الزهرى) ١٢٣/١٠ ، ٢٤٨
استعمل النبى رجلا على خيبر ... (أبو سعيد) ١١٢/١٢
استفتى سعد بن عبادة النبى فى نذر كان على أمه ... (ابن عباس) ٢٤٧/٢٨
استقبل النبى الحجر ثم وضع شفتيه عليه يبكى طويلًا ... (ابن عمر) ٨٤/٩
استقطع أبيض بن حمال النبى الملح الذى بمأرب ... ٩٣/١٦ ، ٩٤
استقى الأنصارى ليهودى بنحو من صاعين ، فجاء به إلى النبى ٣٠١/١٤ ، ٣٠٤ ، ٣٠٧ ، ٣٣٦
استقى على لرجل من اليهود كل دلو بتمرة ، وجاء به إلى النبى وأكل منه ٣٠٧/١٤

استكتب النبى زيد بن ثابت الوحى ... ٣٦٥/٢٨
استكرهت امرأة على عهد النبى فدرأ عنها الحد ... (عبد الجبار بن وائل عن أبيه) ٢٨٩/٢٦
استلم النبى الحجر وقبل يده (ابن عباس) ٨٥/٩
استنكه النبى ماعزا (بريدة) ٣٠٩/٢٦
استوهب النبى امرأة كانت لسلمة بن الأكوع ١٠٢/١٠ ، ١٤٣
أسلف إلى النبى رجل من اليهود دنانير فى تمر مسمى ... ٢٧٣/١٢
أسلم رافع بن سنان وأبت امرأته أن تسلم ، فأتت النبى فقال : ... ٤٧٠/٢٤
أسلم غيلان بن سلمة وتحته عشر نسوة ، فأسلمن معه ، فأمره النبى أن يتخير منهن أربعا (محمد بن سويد) ٤٦/٢١
أسلمت أم حكيم يوم الفتح وهرب زوجها عكرمة حتى أتى اليمن ... فبايع النبى (الزهرى) ٢٧/٢١ ، ٣٤
أسلمت وتحتى ثمان نسوة ، فأتيت النبى فذكرت له ذلك ... (قيس بن الحارث) ٤٦/٢١
أسهم النبى للصبيان بخيبر ٢٤٦/١٠
أسهم النبى للفرس سهمين ٢٥٨/١٠
أسهم النبى يوم خيبر للفارس ثلاثة أسهم ... (ابن عمر) ٢٥٥/١٠
أشار النبى على رجل أن يحلف ويأخذ حقه ١٣٥/٣٠
أشار النبى وهو جالس إلى الناس وهم قيام ... ٣٢٦/٢٩
اشترى النبى جارية بسبعة أرؤس ... (أنس بن مالك) ٢٤٥/٢٠
اشترى النبى مملوكا ، فكتب ... ٣٧٦/١١
اشترى النبى من أعرابى فرسا ، فجحده الأعرابى ... ٢٠٢/١١
اشترى النبى من رجل سراويل ٢٠٢/١١
اشترى النبى من يهودى طعاما ٨٧/١١ ، ٢٠٢
اشترى النبى من يهودى طعاما ، ورهنه درعه (عائشة) ٣٦٢/١٢
اشترك أربعة فى زرع على عهد النبى ... (مجاهد) ٢٥٠/١٤
اشتكى جابر وعنده سبع أخوات ، فقال النبى ... ٧٨/١٨

أشرك النبى بين عمار وسعد وابن مسعود ، ... ١٤/ ١٥٩ ، ١٦٤
أشرك النبى عليا فى هديه ١٤٨/٩
أشهد أن النبى أعطى الجدة السدس (المغيرة بن شعبة) ٣١٢/٢٨
أشهد على أبى أنه حدث أن النبى نهى عن المتعة فى حجة الوداع (الربيع بن سبرة) ٤١٥/٢٠
أشهد على النبى إن كان ليصبح جنبا ، من جماع ، من غير احتلام ... (عائشة) ٤٤١/٧
أصاب عمر أرضا بخيبر فأتى النبى يستأمره فيها ... (عبد الله بن عمر) ٣٦١/١٦ ، ٣٧٢
أصاب المسلمون رجلا من بنى عقيل فأتوا به النبى... (عمران بن حصين) ١٤٥/٢٧
أصابتنا سنة فقلت : يا رسول الله ، أصابتنا سنة و لم يكن فى مالى ما أطعم أهلى ... (غالب بن أبجر) ١٩٧/٢٧
أصابنا مطر فى يوم عيد ، فصلى بنا النبى فى المسجد (أبو هريرة) ٣٣٨/٥
أصبحت أنا وحفصة صائمتين متطوعتين ... (عائشة) ٥٤٦/٧
أصبنا سبايا يوم أوطاس ، ولهن أزواج فى قومهن ، فذكروا ذلك للنبى ... (أبو سعيد) ٩٧/١٠
أصبنا غنما للعدو ... فمر النبى بالقدور وهى تغلى ... (ثعلبة بن الحكم) ٦٠/١٠
اصطفى النبى صفية لنفسه ... (أنس) ٣١٤/٢١
أصيب رجل فى حديقته فمر به النبى وهو ملزوم ... ١٢٦/١٣
أصيب سعد يوم الخندق فى الأكحل ، فضرب عليه النبى خيمة فى المسجد ... (عائشة) ١١٧/٣
أضاف يهودى النبى بخبز وإهالة سنخة ١٥٦/١ ، ٨/١١
أطعم النبى الجدة السدس ١١/١٨ ، ٢٤
اطلع رجل فى جحر من باب النبى ... (سهل بن سعد) ٥١/٢٧
اعترف رجل عند النبى فأتى بسوط مكسور ١٨٦/٢٦
أعتق رجل ستة أعبد له فى مرضه ... (عمران بن حصين) ١٢٣/١٧ ، ١٢٤ ، ٢١٦ ، ١٩/ ١٢١

أعتق رجل شقصا له فى مملوك فرفع ذلك إلى النبى ... (أبو المليح عن أبيه) ٤٥/١٩
أعتق رجل شقصا له فى مملوك فلم يضمنه النبى (ابن التلب عن أبيه) ٤٤/١٩
أعتق رجل مملوكا له عن دبر ، فاحتاج ... (جابر) ١٣٩/١٩ ، ١٥٧
أعتق النبى صفية بنت حيى وتزوجها بغير شهود ٢٤٥/٢٠
أعتق النبى صفية وتزوجها ، وجعل عتقها صداقها ٢٣١/٢٠ ، ٢٣٦ ، ٢٤/ ٢٠٠
أعتقت امرأة عبدا لها ثم توفيت وتركت ابنا لها وأخاها ... (زياد بن أبى مريم) ٤١١/١٨ ، ٤٦٢
اعتكف النبى فى قبة تركية على سدتها قطعة حصير (أبو سعيد) ٥٨٢/٧
اعتكف النبى فى المسجد ، فسمعهم يجهرون بالقراءة ... (أبو سعيد) ١٩٠/٤
اعتكفت امرأة من أزواج النبى معه وهى مستحاضة ... (عائشة) ١١٦/٢ ، ٤٥٧ ، ٧/ ٦٠٧ ، ٦٣٨
اعتمر النبى ثلاث عمر و لم يزل يلبى حتى استلم الحجر (عبد الله بن عمرو) ١٤٢/٩
اعتمر النبى وأصحابه من الجعرانة ، فرملوا بالبيت ... (ابن عباس) ٨١/٩
أعرض النبى عن ماعز حين أقر عنده ... ٣٤٣/٢٦
أعطى النبى أبا رهم وأخاه يوم خيبر ستة أسهم ... ٢٥٥/١٠
أعطى النبى أوسا خمسة عشر صاعا من شعير ... ٣٥٣/٢٣
أعطى النبى أولاده وأولاد عبد المطلب وأولاد هاشم ... ٤٩٠/١٦
أعطى النبى خيبر على الشطر (جابر) ١٧١/١٤
أعطى النبى رجلا ثوبين من الصدقة ،... ٣١٩/٧
أعطى النبى الرجلين الجلدين ... ٣٠٩/٧
أعطى النبى رجلين سألاه و لم يحلفهما ٢٧١/٧
أعطى النبى سلمة بن الأكوع سهم الفارس والراجل

(سلمة بن الأكوع) ١٠/١٣٨ ، ١٤٣ ، ١٧٢ ، ٢٧٧
أعطى النبى عروة دينارا ليشترى به شاة ... ١١/٥٥ ، ٢٠٢ ، ١٣/ ٥٠٧
أعطى النبى عمر حلة من حرير ... ١٧/٢٨١
أعطى النبى عيينة بن حصن ... ٧/٢٣٤
أعطى النبى الفارس ثلاثة أسهم وأعطى الراجل سهما (ابن عباس) ١٠/٢٥٦
أعطى النبى الفرس العربى سهمين ، وأعطى الهجين سهما (مكحول) ١٠/٢٦٠
أعطى النبى كل امرأة من نسائه أوقية ... ١٧/٢٥
أعطى النبى المؤلفة من المشركين والمسلمين ٧/٢٣٣
أعطى النبى ناسا وترك ناسا ... (عمرو بن تغلب) ٧/٢٣٤
أعطى النبى يوم الفتح صفوان بن أمية الأمان ... ٧/٢٣٢
أعمر النبى عائشة حين حاضت من التنعيم ٩/٢٨٣
أغار قوم على سرح النبى فأخذوا ناقة ... ١٠/٢٠١
اغتسل النبى فأتيته بالمنديل ... (ميمونة) ١/٣٧١
اغتسل النبى فرأى لمعة لم يصبها الماء فدلكها بشعره (العلاء ابن زياد) ٢/١٣٥
اغتسل النبى للإغماء ٢/١٢٢
اغتسل النبى من الجنابة فرأى لمعة لم يصبها الماء ، فعصر شعره عليها ١/٦٢
اغتسل النبى هو وزوجته من قصعة ١/٥٢
اغتسل النبى هو وعائشة من إناء واحد ١/٥٢
أفاض النبى إلى البيت فصلى بمكة الظهر (جابر بن عبد الله) ٩/٢٢٧
أفاض النبى من آخر يومه حين صلى الظهر ، ثم رجع إلى منى ... (عائشة) ٩/٢٣٩
أفاض النبى يوم النحر ... (ابن عمر) ٩/٢٢٧ ، ٢٣٦
أفرد النبى الحج (عائشة ، وجابر) ٨/١٥٣

أفرغت على النبى فى وضوئه (المغيرة بن شعبة) ٣٦٨/١
أفطر رجل فى رمضان ، فأمره النبى أن يكفر ... (أبو هريرة) ٤٦٨/٧
أفطرنا على عهد النبى فى يوم غيم ... (أسماء) ٤٤٠/٧
أفلا أرقيك برقية النبى ؟ ... (أنس) ٩/٦
أقاد النبى بالقسامة بالطائف (عامر بن الأحول) ١٥٧/٢٦
أقاد النبى مسلما بذمى ... ١٠١/٢٥
أقام النبى بمكة ومنى وعرفة عشرا ، ... ٧٨/٥
أقام النبى فى بعض أسفاره تسعة عشر يصلى ركعتين (ابن عباس) ٧٦/٥
أقام النبى فى غزوة تبوك عشرين يوما يقصر الصلاة (جابر) ٧٧/٥
أقبل النبى من شعب الجبل ، وقد قضى حاجته ... (جابر) ٣٥٩/٢١
أقبلت راكبا على حمار أتان ، والنبى يصلى ... (ابن عباس) ٦٤٦/٣ ، ٦٥٠ ، ٦٥٨
أقبلت عائشة بعمرة ، حتى إذا كانت بسرف عركت ... (جابر) ١٩٥/٨
أقبلنا مع النبى حتى إذا كنا بذات الرقاع ، ... (جابر) ١٣٨/٥
اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر ، فقتلتها ، فاختصموا إلى النبى ... (أبو هريرة) ٣٧/٢٥ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٤١١ ، ٥٢/٢٦ ، ٧٩
أقرأ النبى عمرو بن العاص خمس عشرة سجدة ... ٢٢٠/٤
أقرع النبى بين العبيد الستة ٤٣/٢٣ ، ٦٧
أقسمت عليك يا رسول الله لتبايعنه ، فبايعه النبى ﷺ ، ... (العباس) ٤٥٤/٢٧
أقسمت عليك يا رسول الله لتخبرنى بما أصبت مما أخطأت... (أبو بكر) ٥٤٩/٢٧ ، ٤٥٤
أقطع النبى أبا علقمة أرضا بحضرموت (علقمة بن وائل عن أبيه) ١٢٧/١٦

أقطع النبى بلال بن الحارث العقيق ... ١٢٧، ٩١/١٦
أقطع النبى بلال بن الحارث المزنى معادن القبلية ... ٥٧٧/٦ ، ٩٦/١٦
أقطع النبى الزبير حضر فرسه ... ١٢٨/١٦
أقطع النبى ناسا من جهينة أو مزينة أرضا فعطلوها ... (عمرو بن شعيب) ١٢٨/١٦
أقطعنى النبى أرضا (وائل بن حجر) ١٢٨/١٦
أقيمت الصلاة ، فأقبل علينا النبى بوجهه ، ... (أنس) ٤٠٢/٣
أقيمت الصلاة ، فخرج النبى يمشى وأنا معه ، ... (زيد ابن ثابت) ٣٩٣/٣
أقيمت الصلاة ، فصلى النبى المغرب ... (أسامة) ١٧٩/٩
اكتحل النبى فى رمضان وهو صائم ٤١٣/٧
أكره المشركون عمارا ... ١٧٥/٢٧
أكل النبى طعاما هو وأبو بكر وعمر ... ٣٦٨/٢١
أكل النبى مما تصدق به على أم عطية ... ٢٩٥/٧
أكل النبى من كتف شاة ، وصلى و لم يتوضأ ٦١/٢
أكلت ثوما ، وأتيت مصلى النبى وقد سبقت بركعة ... (المغيرة بن شعبة) ٢٦٢/٢٧
أكلت مع النبى لحم حبارى (سفينة) ٢٢٥/٢٧
ألبس النبى عبد الله بن أبى قميصه ١٢٢/٦ ، ١٢٨
التحف النبى بإزاره وهو فى الصلاة ٦١٢/٣
ألم تسمع النبى تمتع ؟ قال : بلى (على) ١٥٧/٨
أما أنا فقد رأيت النبى يضمخ رأسه بالمسك ... (ابن عباس) ٢١٣/٩
أما ما حفظت لكم من النبى أنه كان يتوضأ فى المسجد ٦٣٥/٧
أم النبى ابن عباس مرة ٢٧١/٤
أم النبى أصحابه فى ليالى رمضان ثلاثا ١٩٨/٤
أم النبى أنسا ... ٣٤٧/٤ ، ٤٠٣
أم النبى حذيفة مرة ٢٧١/٤
أم النبى عتبان بن مالك فى بيته ٣٤٧/٤

أمر الصحابة خالد بن الوليد فى جيش مؤتة ، فبلغ النبى فرضى أمرهم ٢٤/١٠
أمر النبى أبا إسرائيل بإتمام الصوم ١٨٨/٢٨ ، ٢٥٠
أمر النبى أبا بكر على الحج وتخلف بالمدينة ٥٠/٨
أمر النبى أبا بكر فغزونا ناسا من المشركين (سلمة بن الأكوع) ٥٥/١٠
أمر النبى أبا بكر فبيتنا عدونا ... (سلمة بن الأكوع) ١٣٨/١٠
أمر النبى أبا رزين أن يحج عن أبيه ويعتمر ٥٤/٨ ، ٧٥
أمر النبى أبى بن كعب بتعريف مائة الدينار ثلاثة أعوام ٢٢٨/١٦
أمر النبى أسماء بنت عميس وهى نفساء أن تغتسل عند الإحرام ١٣٦/٨
أمر النبى أصحابه حين حصروا فى الحديبية أن ينحروا ٣١٢/٩ ، ٣١٧
أمر النبى أصحابه لما طافوا بالبيت أن يحلوا ... (ابن عباس ، وجابر ، وأبو موسى ، وعائشة) ١٥٣/٨
أمر النبى أم سلمة أن تعجل الإفاضة ... ٢٠٢/٩
أمر النبى أم سلمة ليلة النحر فرمت ... (عائشة) ٢٠٢/٩
أمر النبى أن لا توصل صلاة بأخرى ... (معاوية) ٢٦٨/٥
أمر النبى أن يخرص العنب كما يخرص النخل ... (عتاب ابن أسيد) ٥٤٧/٦
أمر النبى أوس بن الصامت بالصوم ،... ٣٤١/٢٣
أمر النبى بإجابة الداعى (البراء) ٣٢٥/٢١
أمر النبى بإطعام عبده من الطعام الذى ولى حره ودخانه ٣٥١/١٩
أمر النبى ببناء المساجد فى الدور ، ... (عائشة) ١١٥/٣
أمر النبى بالتخليل ، ... ٢٩٧/١
أمر النبى بالتلحى ، ونهى عن الاقتعاط ٤٢٠/١
أمر النبى بالتماس ليلة القدر فى العشر الأواخر ٥٧٧/٢٢
أمر النبى بدفن شهداء أحد فى دمائهم و لم يغسلهم ... (جابر) ٩٠/٦ ، ٩٦
أمر النبى بذنوب من ماء فأهريق على بول الأعرابى (أنس) ٢٧٦/٢

أمر النبى بالذهب الذى فى القلادة فنزع ... (فضالة) ٨٠/١٢
أمر النبى برجم ماعز ٤٥٠/١٣
أمر النبى بريرة أن تعتد عدة الحرة (الحسن) ٦٧/٢٤
أمر النبى بزكاة الفطر أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة (ابن عمر) ٨٠/٧ ، ١١٧
أمر النبى بالصدقة ، فقام الرجل ... (أبو هريرة) ٩٤/٧ ، ٣١٦
أمر النبى بالصلاة على قاتل نفسه ١٨٧/٦
أمر النبى بالصلاة على من قال : لا إله إلا الله ... ٨٢/٢٧
أمر النبى بصوم يوم عاشوراء (ابن عباس) ٥٢٢/٧
أمر النبى بضرب الصبى على الصلاة لعشر ٣٥٨/٧ ، ١٢٦/٢٧
أمرالنبى بضرب المريض الذى زنى بمائة شمراخ ١٩٤/٢٦ ، ١٩٨
أمر النبى بالعقيقة ... (عائشة) ٤٣٤/٩
أمر النبى بغسل ابنته ثلاثا أو خمسا ... (أم عطية) ٨٥/٦
أمر النبى بغسل الإناء من ولوغ الكلب ... ٩٦/١
أمر النبى بغسل الذكر من المذى ٣٢٧/٢
أمر النبى بقبة من شعر ، فضربت له بنمرة ، ...(جابر) ٢٤٢/٨
أمر النبى بقتل ابن خطل وهو متعلق بأستار الكعبة ٢٢٣/٢٦
أمر النبى بقتل أربعة ... ٧٣/١١
أمر النبى بقتل الأسودين فى الصلاة ... ٦١٠/٣
أمر النبى بقتل خمس فواسق فى الحرم ... (عائشة) ٣٠٦/٨
أمر النبى بقتل الكلاب ثم نهى عن قتلها ٤٦/١١
أمر النبى بقتلى أحد أن يردوا إلى مصارعهم ٢٣٩/٦
أمر النبى بقتلى أحد أن ينزع عنهم الحديد والجلود ، ... (ابن عباس) ٩٤/٦
أمر النبى بالقصاص من الربيع بنت النضر ... ٢٠٢/٢٥ ، ٢٧٨
أمر النبى بلالا أن يجعل إصبعيه فى أذنيه (سعد القرظ) ٨٠/٣
أمر النبى بلالا أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة (أنس) ٦٨/٣
أمر النبى بالمرأة فشدت عليها ثيابها (عمران بن حصين) ٢٠٦/٢٦
أمر النبى بالمسح على الخفين فى غزوة تبوك ... (عوف ابن مالك) ٣٩٧/١
أمر النبى بمنبر فوضع له ، ووعد الناس يوما يخرجون فيه (عائشة) ١٠٤/٤

أمر النبى بنى زريق بدفع صدقتهم إلى سلمة بن صخر ٢٦٧/٧
أمر النبى بهلال بن أمية فأمسك على فيه ... (ابن عباس) ٣٨٨/٢٣
أمر النبى بوضع الجوائح (جابر) ١٩٥/١٢
أمر النبى بالوضوء عند كل صلاة ٢٤٢/١
أمر النبى ثابت بن قيس بالركوب والسير أمام جنازة أمه ، ... (كعب بن مالك) ٥٥/٦
أمر النبى حمزة الأسلمى على سرية ٦٥/١٠ ، ٢٩٧
أمر النبى حمنة بنت جحش أن تجلس فى كل شهر ستة أيام أو سبعة ٧٥/٢٤
أمر النبى حمنة وسهلة بنت سهيل بالجمع بين الصلاتين بغسل واحد ٤٦١/٢ ، ٤٦٧
أمر النبى الذى لا يحسن الفاتحة أن يقول : الحمد لله ٤٥١/٣
أمر النبى رجلا أن أذن فى الناس ، أن من كان أكل فليصم بقية يومه ٣٩٢/٧ ، ٥٢٣
أمر النبى زيد بن ثابت أن يتعلم كتاب يهود ... ٥٠٩/٢٨
أمر النبى زيد بن خالد وأبى بن كعب بتعريف المال ... ٢٢٧/١٦
أمر النبى سلمة بن صخر حين ظاهر ثم وطىء قبل التكفير بكفارة واحدة ٢٧٥/٢٣
أمر النبى عائشة أن تغتسل لإهلال الحج ، وهى حائض ١٣٧/٨
أمر النبى عبد الله بن عمرو أن يجهز جيشا ... ١٠١/١٢
أمر النبى عبد الرحمن بن أبى بكر أن يعمر عائشة من التنعيم ١١١/٨ ، ٢٧٩/٩
أمر النبى عرفجة يوم الكلاب أن يتخذ أنفا من الذهب ٤٣/٧
أمر النبى العرنيين أن يشربوا من أبوال الإبل ٣٤٦/٢
أمر النبى عليا أن يغتسل حين غسل أباه ١٢٠/٢
أمر النبى عليا حين أعطاه الراية يوم خيبر وبعثه إلى قتالهم أن يدعوهم ... ١٢٨/١٠
أمر النبي عمر بالوفاء بنذره ٤٢٣/٢٧
أمر النبى فاطمة بنت قيس أن تنكح أسامة ... ١٨١/١١ ، ٢٥٥/٢٠
أمر النبى قيس بن عاصم أن يغتسل بماء وسدر ٩٩/٢
أمر النبى كعب بن عجرة بالفدية بالحديبية ، ... ٤٤١/٨

أمر النبى المجامع بالكفارة ٤٦٤/٧
أمر النبى المرأة أن تجعل مع الماء ملحا ... ٣٥٩/٢١ ، ٣٧٣
أمر النبى المرأة الخثعمية أن تحج عن أبيها ٦٢/٨
أمر النبى المصلين خلف الجالس بالجلوس ٣٧٤/٤
أمر النبى معاذا أن يأخذ الصدقة من الأغنياء فيردها فى فقرائهم ٢٣٠/٧
أمر النبى معاذا أن يأخذ من كل حالم دينارا ٤٢٦/١٠
أمر النبى من كل بدنة ببضعة ... (جابر بن عبد الله) ٤١٥/٩ ، ٤١٦ ، ٤١٨
أمر النبى من لم يكن معه هدى إذا طاف بالبيت أن يحل ... (عائشة) ٤١٨/٩
أمرنا بغسل الأنجاس سبعا (ابن عمر) ٢٨٧/٢
أمرنا النبى إذا كنا مسافرين ، أن لا ننزع خفافنا ... (صفوان بن عسال) ٤٣٥/١ ، ١٢/٢ ، ٢١ ، ١٢٠ ، ٢٩/٥
أمرنا النبى أن لا نخفى الأظفار فى الجهاد ... (الحكم بن عمرو) ٢٥/١٠
أمرنا النبى أن نتصدق فوافق ذلك مالا عندى ... (عمر) ٣١٨/٧
أمرنا النبى أن نتوكأ على اليسرى ... (سراقة بن مالك) ١٩١/١
أمرنا النبى أن نحرم إذا توجهنا من الأبطح (جابر) ١١٣/٨
أمرنا النبى أن نخرج النساء فى الفطر والأضحى ... (أم عطية) ٣٢٩/٥
أمرنا النبى أن نرد على الإمام ، وأن يسلم بعضنا على بعض ٥٧٢/٣
أمرنا النبى أن نستشرف العين والأذن ... (على) ٣٤٩/٩
أمرنا النبى أن نشترك فى الإبل والبقر ... (جابر) ٤٥٠/٨
أمرنا النبى أن نغطى الإناء ... (أبو هريرة) ١٦١/١
أمرنا النبى أن نقرأ بفاتحة الكتاب فى كل ركعة (أبو سعيد ، وعبادة بن الصامت) ٤٤٢/٣
أمرنا النبى أن نقرأ على الجنازة بفاتحة الكتاب (أم شريك) ١٤٧/٦
أمرنا النبى باتباع الجنائز (البراء بن عازب) ٢٠٣/٦
أمرنا النبى بأكل الضبع ... (جابر) ٢٢٢/٢٧
أمرنا النبى بسبع ونهانا عن سبع (البراء) ٧/٦

أمرنا النبى بعتق الخادم لما لطمها أحدنا (ابن مقرن) ٤٤٦/٢٤
أمرنا النبى بالفرعة من كل خمسين واحدة (عائشة) ٤٤٨/٩
أمرنا النبى بقتل الكلاب ثم نهى عن قتلها ... (عبد الله ابن المغفل) ٣٨٨/٢٧
أمرنا النبى بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة ... (سبرة) ٤١٦/٢٠
أمرنا النبى بالمضمضة والاستنشاق (أبو هريرة) ٣٢٨/١
أمرنا النبى لما حللنا أن نحرم إذا توجهنا إلى منى (جابر بن عبد الله) ١٤٩/٩
أمرنا نبينا رسول ربنا أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده (المغيرة بن شعبة) ٣٩٣/١٠
أمرنى النبى أن آتيه بمدية (ابن عمر) ٣٥٤/١٥
أمرنى النبى أن أبتاع البعير بالبعيرين ... (عبد الله بن عمرو) ٢٢١/١٢
أمرنى النبى أن أثوب فى الفجر ، ونهانى أن أثوب فى العشاء (بلال) ٧٠/٣
أمرنى النبى أن أدخل امرأة على زوجها ... (عائشة) ٢٦٥/٢١
أمرنى النبى أن أقوم على بدنه ... ٢٠٥/٩ ، ٣٨٣
أمرنى النبى حين بعثنى إلى اليمن أن لا آخذ من البقر شيئا ... (معاذ بن جبل) ٤٢٢/٦
أمضى النبى إجارة زينب لأبى العاص بن الربيع ٣٤٣/١٠
إن أسع بين الصفا والمروة فقد رأيت النبى يسعى ... (ابن عمر) ١٣٢/٩
أن كان ابن عمتك ؟ فغضب النبى ﷺ ... ٤٦٢/٢٦
إن كان رسول الله ليدخل إلى رأسه وهو فى المسجد ، فأرجله ، وكان لا يدخل البيت إلا لحاجة إذا كان معتكفا (عائشة) ٥٧٦/٧
أنا طيبت النبى ، فسنة رسول الله أحق أن تتبع (عائشة) ١١٢/٩
أنتوضأ من لحوم الإبل ؟ ٢٤٧/٢٨
انتهى أبو بكرة إلى النبى وهو راكع ، فركع قبل أن يصل إلى الصف ... ٤٤١/٤
انتهى النبى إلى قبر رطب فصفوا خلفه فكبر أربعا (ابن عباس) ١٨٢/٦

انتهى النبى إلى مضيق ومعه أصحابه ، والسماء من فوقهم ... ٢١/٥
أنشد الله من كان هـٰهنا من أشجع ، أتعلمون أن رسول الله ﷺ أهدى إليه رجل حمار وحشى ، فأبى أن يأكله ؟ ٢٨٧/٨
أنشد كعب بن زهير النبى قصيدته : ... ٣٧٣/٢٩
انصرف النبى وقد انجلت الشمس ، فخطب الناس ... (عائشة) ٣٩٧/٥
أنصلى فى مرابض الغنم ؟ ... ٢٤٦/٢٨
انطلق أبى وافدا إلى النبى فى نفر من قومه ، فعلمهم الصلاة (عمرو بن سلمة الجرمى) ٢٢١/٣
انطلق محيصة بن مسعود وعبد الله بن سهل إلى خيبر ، فتفرقا فى النخيل ، ... (سهل بن أبى حثمة ، ورافع ابن خديج) ١٠٩/٢٦
انطلقت مع أبى نحو النبى فرأيت عليه بردين أخضرين (أبو رمثة) ٢٧٧/٣
أنفجنا أرنبا فسعى القوم فلغبوا ... (أنس) ٢٢٠/٢٧
انكسر قدح النبى فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة (أنس بن مالك) ١٥٢/١
انكسرت إحدى زندى ، فأمرنى النبى أن أمسح على الجبائر ٣٨٣/١
انكسفت الشمس على عهد رسول الله ، فخرج فكان يصلى ركعتين ... (أبى بن كعب ، وعبد الله بن عمرو ، والنعمان بن بشير) ٥/ ٣٩٢ ، ٤/ ٤٣ ، ٥/ ٣٩٢ ، ٤٠٤
إن آخر ما عهد إلى النبى أن اتخذ مؤذنا ... (عثمان بن أبى العاص) ٣٨١/١٤
إن أقررت أربعا ، رجمك النبى (أبو بكر) ٣٠٤/٢٦
إن النبى لم يرمل فى السبع الذى أفاض فيه (ابن عباس) ٢٢٥/٩
إن من توبتى يا رسول الله أن أنخلع من مالى ... (أبو لبابة) ١٨٩/٢١ ، ١٩١
إن النبى لينهانا أن نستنجى بأقل من ثلاثة أحجار ... (سلمان) ٢٢٢/١
إن هذين يومان نهى النبى عن صيامهما ... (عمر) ٥٤٢/٧
إنما جعل النبى الشفعة فيما لم يقسم (جابر) ٣٥٨/١٥

إنما سن النبى فى الحنطة والشعير والتمر والزبيب (عبد الله ابن عمرو) ٤٩٧/٦
إنما صليت ؛ لأنى رأيت النبى يصلى ركعتين فى الكسوف (ابن عباس) ٣٨٧/٥
إنى رأيت النبى يصبغ بالصفرة (ابن عمر) ٢٧٦/٣
إنى سمعت النبى ينهى عن بيع الذهب بالذهب ... (عبادة) ٢٠/١٢
إنى لأعلم النظائر التى كان النبى يقرن بينهن ... (ابن مسعود) ١٩٤/٤
إنى نذرت فى الجاهلية أن أعتكف ليلة فى المسجد الحرام ... (عمر) ١٦٩/٢١ ، ١٩٧ ، ٢٤٢
أهدت عائشة هديين ... ٤٠٤/٩
أهدى إلى رسول الله من الحبشة وغيرها ، ... ١٤/١١
أهدى الصعب بن جثامة إلى النبى حمارا وحشيا ... (ابن عباس) ٢٨٦/٨ ، ٢٩٤
أهدى النبى جملًا لأبى جهل ... ٣٣٥/٩
أهدى النبى فى حجته مائة بدنة ٣٣٢/٩ ، ٤٢٣
أهدى النجاشى إلى النبى خفين فلبسهما ٧٥/٢٤
أهديت إلى النبى مارية وأختها سيرين ... ١٠٤/١٠
أهل النبى بالتوحيد ... (جابر) ٢٠٩/٨
أهل النبى حين استوت به راحلته قائمة (ابن عمر ، وابن عباس ، وأنس) ١٤٣/٨
أهللت بعمرة ، فقدمت مكة وأنا حائض ، لم أطف بالبيت ... فشكوت ذلك إلى النبى فقال : ... ١٩٥/٨
أهللنا – أصحاب رسول الله ﷺ – بالحج خالصا وحده ... (جابر) ١٨٨/٨
أوتر النبى بسبع و لم يجلس إلا فى السادسة والسابعة ... (عائشة) ١١٩/٤
أوجب النبى الإحرام حين فرغ من صلاته ، ... ١٤٤/٨ ، ٢٠٧
أوصانى خليلى بثلاث ... (أبو هريرة) ٢٠٤/٣ ، ٥١٦/٧

أوصانى النبى أن أصلى الصلاة لوقتها ... (أبو ذر) ٢٥٢/٤
أوصى رجل لرجل بسهم من المال ، فأعطاه النبى السدس (ابن مسعود) ٤٢٠/١٧ ، ٤٢٣
أوصى النبى بثلاثة أشياء ؛ ... (ابن عباس) ٤٦٩/١٠
أوصى النبى بعدم الصلاة عليه بإمام ١٣٦/٦
أول جدة أطعمها النبى السدس ... (ابن مسعود ، وابن سيرين) ٦٦/١٨
أولم النبى على بعض نسائه بمدين من شعير ٣١٦/٢١
أولم النبى على صفية بحيس ٣١٦/٢١

(ب)

بارز حمزة وعلى وعبيدة يوم بدر بإذن النبى ١٤٥/١٠
باع النبى سرقا فى دينه ٣٤٠/١٣
باع النبى مدبرا ٣٧٩/١٨ ، ٣١٦/٢٣
بايع ابن الزبير النبى لسبع أو ثمان سنين (عروة) ١٢٥/٢٧
بايع رجل النبى على أن لا يصلى طرفى النهار (نصر بن عاصم) ٤٩٦/١٠
بايعت النبى أن لا أخر إلا قائما (حكيم بن حزام) ٤٩٥/١٠
بايعنا النبى على السمع والطاعة فى المنشط والمكره (عبادة ابن الصامت) ٥٧/٢٧
بت عند خالتى ميمونة ، فقام النبى يصلى متطوعا ... (ابن عباس) ٣٣٧/٣
بت ليلة عند خالتى ميمونة ، فقلت لها : ... (ابن عباس) ٢٣/٢
بدأ النبى بمقدم رأسه حتى ذهب بهما إلى قفاه ... (عبد الله بن زيد) ٣٤٦/١
بدأ النبى فأهل بالعمرة ، ثم أهل بالحج (ابن عمر) ٢١٤/٨
بدأ النبى وضوءه باليمنى قبل اليسرى (عثمان ، وعلى) ٢٧٣/١
برئ النبى من الحالقة والصالقة والشاقة (أبو موسى) ٢٨٢/٦
بعث النبى جملا ، واشترطت ظهره إلى المدينة (جابر) ٢١٥/١١ ، ٥٠٧

بسم الله الرحمن الرحيم : هذه فريضة الصدقة التى فرض رسول الله ... (أبو بكر) ٦/٣٩٥ ، ٤٥١
بعث أبو بكر الصديق أبا هريرة فى الحجة التى أمره عليها النبى ... (أبو هريرة) ٩/١١٤
بعث النبى أبا بكر ينادى فى الناس : ... ٨/٥٢
بعث النبى أبا جهم على الصدقة (عائشة) ٢٨/٤٢٧
بعث النبى أبا موسى ومعاذا إلى اليمن (أبو بردة) ٦/٤٩٧
بعث النبى إلى النساء فاجتمعن ... (عائشة) ٢١/٤٣٩
بعث النبى أناسا لطلب قلادة أضلتها عائشة ... ٢/٢١٢
بعث النبى بطعام إلى أبى أيوب ... ٢٧/٢٦٢
بعث النبى خالد بن الوليد إلى دومة الجندل ١٠/٣٩٨
بعث النبى رجلا من الأزد على الصدقة (أبو حميد الساعدى) ٢٨/٣٥٥
بعث النبى رجلا من بنى مخزوم على الصدقة (أبو رافع) ٧/٢٩١
بعث النبى سرية فيها عبد الله بن عمر ١٠/١٣٥
بعث النبى عبد الله بن رواحة فى سرية (ابن عباس) ٥/١٨٤
بعث النبى عشرة عينا وأمر عليهم عاصم بن ثابت (أبو هريرة) ١٠/٥٠
بعث النبى عليا إلى اليمن قاضيا ٢٨/٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٨٤
بعث النبى معاذا إلى اليمن ٢/ ٩٨ ، ٦/ ٢٩١ ، ١٠/ ٤١١ ، ٤٢٦
بعث النبى معاذا إلى اليمن قاضيا ٢٨/٢٥٧ ، ٢٥٩
بعث النبى من جاء بالعرنيين الذين ارتدوا عن الإسلام (أنس بن مالك) ٢٧/٦
بعث النبى مناديا فى فجاج مكة (عبد الله بن عمرو) ٧/١٢٠
بعث النبى يوم حنين بعثا قبل أوطاس (أبو سعيد) ٢٠/٣٨٣
بعثنا النبى فى جيش قبل نجد ... (ابن عمر) ١٠/١٤٢
بعثنى النبى أصدق أهل اليمن ... (معاذ بن جبل) ٦/٤٢٣
بعثنى النبى إلى خالد بن سفيان الهذلى ... (عبد الله بن أنيس) ٥/١٥٢
بعثنى النبى إلى رجل عرس بامرأة أبيه ... (البراء بن عازب) ١٠/٣٣٠

بعثنى النبى إلى اليمن وأمرنى أن آخذ من كل حالم دينارا (معاذ بن جبل) ٤٢٢/٦
بعثنى النبى على الصدقة ... (عمر) ٢٢٦/٧
بعثنى النبى فأمرنى أن آخذ مما سقت السماء ... (معاذ) ٥٢٨/٦
بعثنى النبى فى حاجة فأجنبت ... (عمار) ٢٥٥/٢
بعثنى النبى فى حاجة ، فجئت وهو يصلى على راحلته (جابر) ٣٢٣/٣
بعثنى النبى مصدقا فمررت برجل ... (أبى بن كعب) ٤٥٣/٦
بعنا أمهات الأولاد على عهد النبى ... (جابر) ٤٣٨/١٩ ، ٤٤١
بقينا النبى فى صلاة العتمة (معاذ) ١٦٤/٣
بلغ النبى أن عمرو بن العاص صلى بأصحابه متيمما ... ٣٧٣/٤
بنى النبى بعائشة وهى بنت تسع سنين ٣٨١/٢١
بينا أنا أصلى مع النبى إذ عطس رجل من القوم ، ... (معاوية بن الحكم السلمى) ٣٤/٤
بينا أنا أماشى النبى إذا رجل يمشى فى القبور ... (بشير ابن الخصاصية) ٢٣٦/٦
بينا النبى يخطب ، إذا هو برجل قائم ... (ابن عباس) ٦٣١/٧ ، ١٧٧/٢٨
بينا النبى يصلى بأصحابه ، إذ خلع نعليه ، ... (أبو سعيد) ٢٩٠/٣
بينا نحن جلوس عند النبى إذ جاء رجل ، فقال : يا رسول الله هلكت ، ... (أبو هريرة) ٤٤٤/٧
بينا نحن نصلى خلف النبى ، إذ أقبل رجل ضرير البصر ... (أسامة بن زيد) ٦٥/٢
بينا نحن نصلى مع النبى إذ سمع جلبة رجال ... (أبو قتادة) ٣٩٥/٣
بينما النبى فى المسجد إذ أقبل ثلاثة نفر ... (أبو واقد الليثى) ١١٧/٣
بينما النبى يخطب يوم الجمعة ، إذ قام رجل ... (أنس) ٣٠١/٥

(ت)

تحاكم إلى داود وسليمان امرأتان كان لهما ابنان ... ٣٣١/١٦

تحملت حمالة ، فأتيت النبى وسألته فيها ، ... (قبيصة ابن المخارق) ٢٤٤/٧
تحول النبى إلى القبلة وحول رداءه ، فقلبه ظهرا لبطن ... (عبد الله بن زيد) ٤٣٠/٥
تداعى رجلان عينا ، لم تكن لواحد منهما بينة ... (أبو هريرة) ١٨٣/٢٩
تراءى الناس الهلال ، فأخبرت النبى أنى رأيته ... (ابن عمر) ٣٤١/٧
تردد النبى فى القراءة فى صلاة الصبح فلم يفتحوا عليه ... (ابن عباس) ٦٢٢/٣
ترك تحت النبى قطيفة فى قبره ١٢٧/٦
ترك النبى الاعتكاف فى المسجد ، لما رأى أبنية أزواجه فيه ٥٨٠/٧
ترك النبى الضب تقذرا (ابن عباس) ٤٢٤/٢٧
تزوج رجل امرأة فلما أصابها وجدها حبلى ، فرفع ذلك إلى النبى ففرق بينهما (سعيد بن المسيب) ٣٣٦/٢٠
تزوج النبى أم حبيبة وهى بأرض الحبشة ٤٤٦/١٣
تزوج النبى عائشة ودخلت عليه بعد سنتين ٣٤٨/٢٤
تزوج النبى عائشة وهى بنت سبع ٤٩١/٢٤
تزوج النبى ميمونة وهو حلال (أبو رافع) ٣٢٦/٨
تزوج النبى ميمونة وهو محرم (ابن عباس) ٣٢٥/٨
تزوجت أم يحيى بنت أبى إهاب ، فأتت أمة سوداء ، فقالت : قد أرضعتكما ... (عقبة بن الحارث) ٣٩٨/٢٩ ، ٣٣/٣٠
تزوجنى النبى حلالا (ميمونة) ٣٢٥/٨
تزوجنى النبى وأنا ابنة ست ... (عائشة) ١٢٠/٢٠
تسحرنا مع النبى ثم قمنا إلى الصلاة ... (زيد بن ثابت) ٤٩٠/٧
تصدق على أبى ببعض ماله ... فجاء بى إلى النبى ... (النعمان بن بشير) ٦٤/١٧
تظاهر منى أوس بن الصامت ، فجئت النبى أشكو ... (خويلة بنت مالك) ٢٢٦/٢٣ ، ٢٢٩
تقاضى كعب ابن أبى حدرد دينا كان له عليه فى المسجد

فارتفعت أصواتهما حتى سمعها النبى ... (كعب بن مالك) ١٢٦/١٣ ، ٣٣٨/٢٨
تقدم إلى النبى محيصة وحويصة وعبد الرحمن بن سهل ... ٢١٣/٢٠
تكلم معاوية بن الحكم خلف النبى ٧٤/٤
تمارى ناس بين يدى أم الفضل بنت الحارث فى النبى ... ٥٢٤/٧
تمتع أزواج النبى معه فى حجة الوداع ٤١٧/٩
تمتع الناس مع النبى بالعمرة إلى الحج ... (ابن عمر) ١٦٨/٨ ، ١٩٢ ، ١٣٧/٩
تمتع النبى (ابن عباس) ١٦٢/٨
تمتع النبى بالعمرة إلى الحج (ابن عمر ، وعائشة ، وجابر) ١٥٥/٨
تمتع النبى بالعمرة إلى الحج ، فساق الهدى من ذى الحليفة ... (ابن عمر) ٤١٨/٩
تمتع النبى فى حجة الوداع بالعمرة إلى الحج (ابن عمر) ١٥٧/٨
تمتعنا مع النبى ، ونزل فيه القرآن ... (عمران) ١٦٠/٨
تمضمض النبى واستنثر ثلاثا من غرفة واحدة (عبد الله ابن زيد) ٣٢٤/١
تمضمض النبى واستنشق واستنثر ثلاثا ، بثلاث غرفات ٣٢٤/١
تنازع سعد بن أبى وقاص وعبد بن زمعة فى ابن وليدة زمعة ... ٣٧٢/٢٦
تنازع على وجعفر وزيد فى حضانة ابنة حمزة ٧٢/٢٤
تناول النبى بيده وبرة من بعير ... (جبير بن مطعم) ٢٣٠/١٠
توضأ رجل فترك موضع ظفر من قدمه ، فأبصره النبى ... (عمر) ٢٩٦/١
توضأ على فمضمض ثلاثا ، واستنشق ثلاثا من كف واحدة ، وقال : هذا وضوء نبيكم ﷺ ٣٢٤/١
توضأ عثمان ثم قال : إن النبى توضأ لنا كما توضأت لكم ٣٢٣/١
توضأ المغيرة للناس كما رأى النبى توضأ ٣٥٥/١
توضأ النبى بثلثى مد (عبد الله بن زيد) ١٤٧/٢
توضأ النبى ثلاثا ثلاثا (على ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وأبى بن كعب) ٢٩٠/١ ، ٣٥٩ ، ٣٦١

توضأ النبى ثم صلى سبعا أو خمسا ، أوتر بهن (ابن عباس) ١١٩/٤
توضأ النبى ، ثم قلب جبة كانت عليه (سلمان) ٣٧٠/١
توضأ النبى عند الربيع ، فمسح الرأس كله ٣٤٧/١
توضأ النبى فأدخل يده فى الإناء ... (ابن عباس) ٢٩٥/١
توضأ النبى فغسل وجهه ثلاثا ... (عبد الله بن زيد) ٣٦٧/١
توضأ النبى مرة مرة (ابن عباس) ٢٩١/١ ، ٣٦٦
توضأ النبى من بئر كأن ماءه نقاعة الحناء ٣٧/١
توضأ النبى وأصحابه من مزادة مشركة ١٥٨/١ ، ١٥٥/٢
توضأ النبى ومسح على الخفين (المغيرة بن شعبة) ٣٨٢/١ ، ٤١٥
توفى ثابت بن الدحداحة ... فدفع النبى ماله إلى ابن أخته (واسع بن حبان) ١٦٣/١٨
توفى رجل على عهد النبى وليس له وارث إلا غلام له هو أعتقه ، فأعطاه النبى ميراثه (ابن عباس) ٤٦٣/١٨
توفى رجل من جهينة يوم خيبر فذكر ذلك للنبى ... (زيد ابن خالد) ١٨٦/٦
توفى صاحب لنا ، فأتينا به النبى ليصلى عليه فخطا خطوة ... (جابر) ٩/١٣ ، ٢٨
توفى النبى وهو ابن ثلاث وستين سنة ٣٣٤/٣٠
تيمم النبى بضربتين إلى المرفقين ٢٦٠/٢
تيمم النبى فمسح وجهه وذراعيه (ابن الصمة) ٢٥٥/٢

(ث)

ثلاث ساعات كان النبى ينهانا أن نصلى فيهن ... (عقبة ابن عامر) ٥/ ٣١٨ ، ٦/ ٢٥٠ ، ٤/ ٢٣٩ ، ٢٤٨
ثنى النبى رجله اليسرى وقعد عليها ، ثم اعتدل ... (أبو حميد) ٥٢٠/٣
ثم رفع النبى ، ثم سجد سجودا طويلا ... (عائشة) ٣٩٢/٥
ثم سجد النبى فلم يكد يرفع فى صلاة الكسوف (عبد الله بن عمرو) ٣٩٣/٥

(ج)

جاء ابن مسعود النبى بحجرين وروثة ليستجمر بها ... ٢٢٢/١
جاء أبو بصير النبى وجاء الكفار فى طلبه ... ٣٨٦/١٠
جاء أبو بكر الصديق بأبيه إلى النبى ورأسه ولحيته كالثغامة ... ٢٦٤/١
جاء أعرابى إلى النبى ثائر الرأس ، فقال : يا رسول الله أخبرنى ماذا فرض الله على من الصيام ... (طلحة بن عبيد الله) ٣٢٤/٧
جاء أعرابى إلى النبى ، فشهد برؤية الهلال ٤٧٨/٢٨
جاء أعرابى إلى النبى ، فقال : رأيت الهلال ... (ابن عباس) ٣٤٠/٧
جاء أعرابى فبال فى طائفة المسجد ، ... فنهاهم النبى ... (أنس) ٢٩٥/٢
جاء بلال إلى النبى بتمر برنى ، ... (أبو سعيد) ٧/١٢ ، ١١٢
جاء خصمان إلى النبى فقال لى : ... (عمرو بن العاص) ٢٩٤/٢٨
جاء خصمان يختصمان إلى النبى فقال لى : ... (عقبة ابن عامر) ٢٥٧/٢٨
جاء رجل إلى النبى بأبيه يقتضيه دينا عليه ، ... ١١٣/١٧
جاء رجل إلى النبى ، فشكا إليه الوحشة ، ... (عبادة ابن الصامت) ٣٥٨/٢٩
جاء رجل إلى النبى فقال : إن أبى اجتاح مالى (عبد الله ابن عمرو) ١٠٥/١٧
جاء رجل إلى النبى ، فقال : إن قتلت فى سبيل الله صابرا محتسبا ... ٤٠/١٠
جاء رجل إلى النبى فقال : إن لى مالا وعيالا ... (محمد ابن المنكدر ، والمطلب بن حنطب) ١٠٦/١٧
جاء رجل إلى النبى فقال : إنى أحببت امرأة ذات جسب ... (معقل بن يسار) ٢٤/٢٠
جاء رجل إلى النبى فقال : إنى اغتسلت من الجنابة ... (على) ١٣٥/٢

جاء رجل إلى النبى ، فقال : إنى لا أستطيع أن آخذ شيئا من القرآن ... ٣/٤٥٥ ، ٤٥٦
جاء رجل إلى النبى ، فقال : إنى وجدت امرأة فى البستان ... ٢٦/٢٨٢ ، ٤٦١
جاء رجل إلى النبى فقال : أوصنى ... (ابن عمر) ٨/٨
جاء رجل إلى النبى فقال : من أحق الناس بحسن صحابتى ... (أبو هريرة) ٨/٧٦
جاء رجل إلى النبى فقال : يا رسول الله أجاهد ؟ (عبد الله بن عمرو) ١٠/٤٢
جاء رجل إلى النبى فقال : يا رسول الله احملنى ... (أنس) ٢٣/١٠
جاء رجل إلى النبى فقال : يا رسول الله ، إن أمى ماتت ... (ابن عباس) ٢٨/٢٤٧
جاء رجل إلى النبى ، فقال : يا رسول الله ، إنى رأيتنى الليلة أصلى خلف شجرة ... (ابن عباس) ٤/٢٣٠
جاء رجل إلى النبى ، فقال : يا رسول الله ، عندى دينار ... (أبو هريرة) ٢٤/٣٩١
جاء رجل إلى النبى ، فقال : يا رسول الله ، ما يوجب الحج ؟ (ابن عمر) ٨/٤٣
جاء رجل إلى النبى ، وقال : علمنى عملا أدخل به الجنة ؟ ٥/٢٢٤
جاء رجل إلى النبى يوم الفتح ... ثم قال : يا نبى الله ، إنى نذرت ... ٧/٥٨٨
جاء رجل مسلما على عهد النبى ، ثم جاءته امرأته مسلمة بعده ... (ابن عباس) ٢١/١٨
جاء رجل من الأنصار إلى النبى ، فقال : إن لى جارية وأنا أطوف عليها ... (جابر بن عبد الله) ٢٣/٤٨١
جاء رجل من بنى فزارة إلى النبى فقال : إن امرأتى جاءت بولد أسود ٢٦/٣٧١ ، ٣٨٩ ، ٣٩١
جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبى ... (وائل بن حجر) ٢٩/٢٤٧

جاء رجل وقد صلى النبى ... (أبو سعيد) ٢٨٦/٤
جاء رجل والنبى يخطب ... (جابر) ٢٩٩/٥
جاء ركب إلى النبى فشهدوا أنهم رأوا الهلال ... ٣٢٠/٥
جاء سلمان إلى النبى بتمر ، فقال : هذا شىء من الصدقة ، ... ١٥/١١
جاء سليك الغطفانى يوم الجمعة والنبى قاعد على المنبر ... (جابر) ١٥٥/٤، ٢٩٩/٥، ٣٠٠
جاء العباس النبى برجل ليبايعه على الهجرة ... ٥٤٩/٢٧
جاء عمرو بن سمرة إلى النبى ، فقال : يا رسول الله ، إنى سرقت جملًا ٥٦٥/٢٦ ، ٣٣/٢٧
جاء الفقراء إلى النبى ، فقالوا : ذهب أهل الدثور من الأموال ... (أبو هريرة) ٥٧٤/٣ ، ٥٧٥
جاء ماعز إلى عمر ، فقال له : إنه أصاب فاحشة ... (سعيد بن المسيب) ٣٤٥/٢٦
جاء النبى إلى سعد بن عبادة يعوده ، فجاءه بخبز وزيت فأكل ... (أنس) ٣٦٨/٢١ ، ٢٧٦/٢٧
جاء النبى إلى عبد الله بن ثابت يعوده فوجده قد غلب ... (عبد الله بن عتيك) ٢٧٧/٦
جاء النبى وأبو بكر فى الصلاة ، فتأخر أبو بكر ، وتقدم النبى ، ... ٣٨٩/٣ ، ٣٩٠
جاء النبى وبلال فى الإقامة ، فقعد (عبد الرحمن بن أبى ليلى) ٩٥/٣
جاء هلال بن أمية من أرضه عشاء ... فقال : يا رسول الله ، إنى جئت أهلى عشاء ... (ابن عباس) ٣٧٠/٢٣ – ٣٧٢ ، ٤٣٧
جاء اليهود إلى النبى فذكروا له أن رجلا وامرأة زنيا (ابن عمر) ٢٤٩/٢٦
جاءت أم سليم إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، علمنى شيئا أدعو به فى صلاتى (أنس) ٥٥٨/٣
جاءت أم معقل إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، إن أبا معقل جعل ناضحه فى سبيل الله ... ٣٧١/١٦

جاءت أمة سوداء فقالت : قد أرضعتكما . فأتينا النبى فذكرت ذلك له (عقبة بن الحارث) ٢٧٣/٢٤
جاءت امرأة إلى النبى ، فقالت : إنى نذرت إن رجعت من سفرك ... ٣٦٧/٢٩
جاءت امرأة إلى النبى ، فقالت : إنى وهبت نفسى لك ... (سهل بن سعد) ١٠٠/٢١
جاءت امرأة إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، إن ابنتى توفى عنها زوجها ... (أم سلمة) ١٣٥/٢٤ ، ١٣٩
جاءت امرأة إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، إن أمى ماتت ... ٢٤٧/٢٨
جاءت امرأة إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، إن زوجى يريد أن يذهب بابنى ، ... (أبو هريرة) ٤٨٤/٢٤
جاءت امرأة إلى النبى فقالت : يا رسول الله ، إن فريضة الله فى الحج أدركت أبى ... ٢٥٩/٦
جاءت امرأة ثابت بن قيس إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، ما أنقم على ثابت فى دين ... ٦/٢٢
جاءت امرأة رفاعة إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، إن رفاعة طلقنى ... (عائشة) ١٨٠/٢٢ ، ١٢٠/٢٣
جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى النبى بابنتيها من سعد ... (جابر بن عبد الله) ٦/١٨
جاءت امرأة من بنى بياضة بنصف وسق شعير ... (أبو يزيد المدنى) ٣٥٥/٢٣
جاءت فاطمة بنت أبى حبيش إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، إنى امرأة أستحاض (عائشة) ٤٠٤/٢
جاءت فاطمة بنت قيس النبى فذكرت له أن زوجها طلقها ... ٣١٢/٢٤
جاءت فتاة إلى النبى ، فقالت : إن أبى زوجنى من ابن أخيه ، ... ١٩٩/٢٠
جاءت فريعة بنت مالك إلى النبى فأخبرته أن زوجها خرج فى طلب أعبد له أبقوا ... ١٤٣/٢٤

جاءت هند إلى النبى ، فقالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح ... ٢٨٨/٢٤ ، ٣٩٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨، ٤٢٠، ٥٤٢/٢٨

جاءت اليهود برجل منهم وامرأة زنيا ... (جابر) ٣١٦/٢٦

جاءنى النبى يعودنى عام حجة الوداع من وجع اشتد بى ،... (سعد بن أبى وقاص) ١٩٢/١٧

جاءوا إلى النبى برجل قد قتل نفسه بمشاقص فلم يصل عليه (جابر بن سمرة) ١٨٦/٦

جد النبى فى السير حين بلغه قول عبد الله بن أبى ... ١٢٤/١٠

جزأ النبى العبيد الذين أعتقهم الأنصارى ... (عمران بن حصين) ٥٨/٩ ، ٢٢١/١٧

جعل عبد الله بن زيد حائطه صدقة وجعله إلى النبى ... ٥١٩/١٦

جعل على لحد النبى طن قصب ٢٢٤/١٦

جعل عمر على نفسه أن يعتكف فى الجاهلية ، فسأل النبى ... (ابن عمر) ٥٦٧/٧

جعل فى قبر النبى قطيفة حمراء ٢٢٤/٦

جعل النبى بطن ناقته القصواء إلى الصخرات ... (جابر ابن عبد الله) ١٦١/٩

جعل النبى تحريم الحلال يمينا (ابن عباس ، وابن عمر) ٥٠٦/٢٧

جعل النبى ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ... (على) ٣٩٧/١

جعل النبى حول المدينة اثنى عشر ميلا حمى (أبو هريرة) ٦٨/٩

جعل النبى دية المقتولة على عصبة القاتلة ٨٧/٢٦

جعل النبى عام خيبر على كل عشرة عريفا ٣٣٢/١٠

جعل النبى العمرى للوارث (زيد بن ثابت) ٥٠/١٧

جعل النبى عهدة الرقيق ثلاثة أيام (عقبة) ٣٩١/١١

جعل النبى الغرة على العاقلة ٧٥/٢٦

جعل النبى فى رد الآبق إذا جاء به خارجا من الحرم دينارا (عمرو بن دينار ، وابن أبى مليكة) ١٧٦/١٦

جعل النبى فى الضبع يصيده المحرم كبشا (جابر) ٤٢٨/٨ ، ٥/٩ ، ٨

جعل النبى فى ولد الفرس مائة شاة ٤١٤/٢٥

جعل النبى لأم ورقة بنت عبد الله مؤذنا ... ٣٨٤/٤
جعل النبى للجدة السدس ... (بريدة) ٥٦/١٨
جعل النبى ميراث ابن الملاعنة لأمه (عبد الله بن عمرو) ٤٥/١٨
جففوا النبى بثوب بعد تغسيله (ابن عباس) ٨٤/٦
جلد النبى أربعين ١٨٦/٢٦ ، ٢٠٠ ، ٤٢٤
جلد النبى رجلا قتل عبده ... (على) ١٠٥/٢٥
جلس النبى بين الرجال والنساء فأقبل على الرجال ...
(الحسن) ٤١٥/٢١
جمع النبى بين الظهر والعصر بعرفة ، وبين المغرب والعشاء
بمزدلفة (جابر) ٩٦/٣
جمع النبى بين الظهر والعصر ، والمغرب والعشاء من غير
خوف ولا مطر (ابن عباس) ٨٩/٥ ، ١٠٢
جمع النبى بين المغرب والعشاء بجمع (ابن عمر ، وجابر ،
وأسامة) ٩٧/٣ ، ١٧٦/٩
جمع النبى فى المدينة بين الظهر والعصر فى المطر (ابن عمر) ٩٣/٥
جهر النبى فى صلاة الكسوف (عائشة) ٣٩٣/٥
جىء إلى النبى بسارق ... (جابر) ٥٧١/٢٦

(ح)

حاصر النبى أهل الطائف ، فلم ينل منهم شيئا ... ١٠٧/١٠
حبسنا يوم الخندق عن الصلاة ... فدعا النبى بلالا ...
(أبو سعيد) ٩٩/٣
حتى أتينا البيت مع النبى ، استلم الركن ، فرمل ثلاثا ...
(جابر) ٧٩/٩ ، ١٢٠
حثى النبى على الميت ثلاث حثيات بيديه جميعا ٢٢٦/٦
حج بى مع النبى وأنا ابن سبع سنين (السائب بن يزيد) ١٨/٨
حج النبى ثلاث حجج (جابر) ٢٨٧/٩
حج النبى حجة واحدة (أنس بن مالك) ٢٨٧/٩
حججت مع النبى حجة الوداع ، فرأيت أسامة
وبلالا ... (أم حصين) ٢٣٧/٨

حججت مع النبى فلم يصم يوم عرفة (ابن عمر) ٥٢٥/٧
حججنا مع النبى فأفضنا يوم النحر (عائشة) ٢٢٦/٩
حججنا مع النبى يوم ساق البدن معه ، وقد أهلوا بالحج مفردا (جابر) ١٥٤/٨
حجر النبى على معاذ وباع ماله فى دينه (كعب بن مالك) ٢٣٤/١٣ ، ٢٤٥
حجم أبو طيبة النبى فأعطاه أجره ٤٤٣/٢٤
حجم أبو هند النبى فى اليافوخ ٢٥٦/٢٠
حد النبى لأهل نجد قرنا ١٠٦/٨
حدث عثمان عن النبى فى الرجل إذا اشتكى عينيه وهو محرم ، يضمدهما بالصبر ٣٦٥/٨
حرق النبى نخل بنى النضير (ابن عمر) ٦٣/١٠
حرم النبى جاريته فأمره الله أن يكفر يمينه (نافع) ٢٥١/٢٣
حرم النبى لحوم الحمر الأهلية من أجل أنها تأكل العذرة (عبد الله بن أبى أوفى) ١٩٨/٢٧
حرم النبى متعة النساء ٤١٦/٢٠
حزرت قراءة النبى فرأيت أنه قرأ فى الركعة الأولى سورة البقرة (عائشة) ٣٩١/٥
حزرنا قيام النبى فى الركعتين الأوليين من الظهر ... (أبو سعيد) ٣٢٨/٤
حسر النبى الإزار عن فخذه (أنس) ٢٠٠/٣
حضر أبا موسى الموت فقال : لا تتبعونى بمجمر ٢١٠/٦
حضرت النبى أعطى الجدة السدس ٥٦/١٨
حفظت عن النبى سكتتين ؛ سكتة إذا كبر ، ... (سمرة) ٤٥٨/٣
حفظت عن النبى عشر ركعات ... (ابن عمر) ١٤٠/٤
حفظت لك أن النبى توضأ فى المسجد ٣٧٤/١
حكم النبى فى الدية بأربعين خلفة ٢٠٩/١١
حلق النبى وأصحابه وحلوا من كل شىء قبل الطواف ٤٤٤/٨
حمل النبى أمامة فى الصلاة ١٩/٤
حملت على فرس عتيق فى سبيل الله ... فسألت النبى :... ١٧٥/١٠

حمى النبى النقيع لخيل المسلمين (ابن عمر) ١٥٦/١٦
حنك النبى بالتمر ٣١٢/٢
حول النبى عطافه ، وجعل عطافه الأيمن على عاتقه ...
(عبد الله بن زيد) ٤٣١/٥
حين أسنت سودة بنت زمعة وفرقت أن يفارقها النبى
قالت : ... (عائشة) ٤٧٥/٢١
حين أفاء الله على رسوله أموال هوازن ، طفق النبى يعطى
رجالا من قريش (أنس) ٢٣٥/٧

(خ)

خاصم رجل من الأنصار الزبير إلى النبى فى شراج
الحرة ... ١٤٢/١٦
خرج أبو سفيان بن الحارث وعبد الله بن أبى أمية عام
الفتح ، فلقيا النبى بالأبواء ... ٢٨/٢١
خرج أبو سفيان فأسلم يوم الفتح ... و لم تسلم هند امرأته
حتى فتح النبى مكة ... ٢٨/٢١
خرج رجل من بنى سهم مع تميم الدارى وعدى بن زيد ...
فأحلفهما النبى (ابن عباس) ٣٣٢/٢٩ ، ٣٣٣
خرج رجلان فى سفر ... ثم أتيا النبى ، فذكرا له ذلك ...
(أبو سعيد) ٢٤٦/٢
خرج رفاعة مع النبى إلى المصلى ... ٧/١١
خرج صفوان بن أمية مع النبى يوم حنين ١٢٣/١٠ ، ٢٤٨
خرج علينا النبى ذات غداة ... (خارجة بن حذافة) ١٠٧/٤
خرج علينا النبى ، فقلت : يا رسول الله ، قد علمنا كيف
نسلم عليك ، فكيف نصلى عليك ؟ ٥٤٥/٣
خرج النبى إلى بدر ، حتى إذا كان بحرة الوبرة ...
(عائشة) ١٢١/١٠
خرج النبى إلى الصبح ، فوجد حبيبة بنت سهل ٦/٢٢
خرج النبى إلى قباء ، فاستقبله رهط من الأنصار ... (أبو
شميلة) ١٩١/٦

خرج النبى إلى مسجد قباء فصلى فيه (ابن عمر) ٤٧/٤
خرج النبى عام الفتح ، فصام حتى بلغ كراع الغميم ... (جابر) ٣٧٨/٧
خرج النبى عام الفتح ، فى شهر رمضان فصام حتى بلغ الكديد ... (ابن عباس) ٣٧٥/٧
خرج النبى فإذا الناس فى رمضان يصلون فى ناحية المسجد ... (أبو هريرة) ١٦٣/٤
خرج النبى فإذا هو بأبى بكر يصلى يخفض من صوته (أبو قتادة) ١٩٠/٤
خرج النبى فى جنازة فإذا نسوة جلوس ... ٢١١/٦
خرج النبى فى حلة حمراء (أبو جحيفة) ٢٧٣/٣
خرج النبى للاستسقاء حين بدا حاجب الشمس (عائشة) ٤١٣/٥
خرج النبى للاستسقاء ، فصلى بهم ركعتين (أنس) ٤٢٨/٥
خرج النبى للاستسقاء متذللا ، متواضعا ... (ابن عباس) ٤١٦/٥
خرج النبى مع زيد بن ثابت إلى الصلاة فقارب بين خطاه ... ٢٧٩/٥
خرج النبى من عندى وهو مسرور ثم رجع وهو كئيب ... (عائشة) ٢٣٤/٩
خرج النبى من الغائط فأتى بطعام ... (أبو هريرة) ٣٥٨/٢١
خرج النبى من المدينة لا يسمى حجا ، ينتظر القضاء ... (طاوس) ١٤٥/٨
خرج النبى وصلى صلاة الاستسقاء (أبو هريرة) ٤١٠/٥
خرج النبى وهو حامل حسنا وحسينا ... فسجد بين ظهرى صلاته سجدة أطالها ٥١٨/٣
خرج النبى يريد مكة وهو محرم ... ٢٨٨/٨
خرج النبى يستسقى ، فتوجه إلى القبلة يدعو (عبد الله ابن زيد) ٤٠٩/٥ ، ٤٢٩
خرج النبى يوما فصلى على أهل أحد صلاته على الميت (عقبة) ٩٦/٦

خرج النبى يوم فطر أو أضحى ، فخطب قائما (جابر) ٥/٣٥١ ، ٣٥٨
خرج النبى يوم الفطر فصّلى ركعتين (ابن عباس) ٥/٣٦٠
خرج النبى يوما يستسقى ، فصلى بنا ركعتين ... (أبو هريرة) ٥/٤١٣
خرجت جدة حشرج بن زياد مع النبى فى غزوة خيبر ١٠/١١٩ ، ٢٤٣
خرجت مع النبى فى عمرة فى رمضان ... (عائشة) ٥/٥١
خرجنا فى سفر ، فأصاب رجلا منا شجة ... فلما قدمنا على النبى أخبر بذلك ... (جابر) ٢/١٨٧
خرجنا مع النبى إلى مكة فصلى ركعتين حتى رجع ... (أنس) ٥/٢٧ ، ٧١
خرجنا مع النبى حتى أتينا الروحاء ، فرأينا حمار وحش معقورا ... (عمير بن سلمة الضمرى) ١٧/٣٩
خرجنا مع النبى حتى إذا كنا بالقاحة ، ومنا المحرم ، ومنا غير المحرم ، ... (أبو قتادة) ٨/٢٨٢
خرجنا مع النبى حجاجا ، ومعنا النساء والصبيان (جابر) ٨/٢٠
خرجنا مع النبى عام حجة الوداع ، فأهللنا بعمرة (عائشة) ٨/١٧٥
خرجنا مع النبى عام حنين ، فلما التقينا ... (أبو قتادة) ١٠/١٥١ ، ١٥٥ ، ١٦٤
خرجنا مع النبى فطاف الذين أهلوا بالعمرة بالبيت (عائشة) ٩/١٥٢
خرجنا مع النبى فمنا من أهل بعمرة ... (عائشة) ٨/١٥٠
خرجنا مع النبى فى جنازة فرأى ناسا ركبانا ... (ثوبان) ٦/٢٠٧
خرجنا مع النبى فى حجة الوداع ، فأهللت بعمرة (عائشة) ٩/١٣٨ ، ٤١٧
خرجنا مع النبى فى سفر ، فرأى النبى على رواحلنا أكسية فيها خيوط عهن حمر ... (رافع بن خديج) ٣/٢٧٣
خرجنا مع النبى فى غزوة تبوك ، فكان إذا ارتحل قبل زيغ الشمس أخر الظهر ... (معاذ) ٥/٩٩
خرجنا مع النبى فى غزوة تبوك ، فكان النبى يجمع بين

الظهر والعصر ... (معاذ) ١٠٠/٥
خرجنا نريد النبى ، ومعنا وائل بن حجر ، فأخذه عدو له ... (سويد بن حنظلة) ٧/٢٣ ، ٢٧/ ٤٢٤
خسفت الشمس فى حياة النبى ، فخرج إلى المسجد فصف الناس وراءه (عائشة) ٣٨٧/٥ ، ٣٩٢ ، ٣٩٥
خطب النبى الناس يوم النحر (ابن عباس) ٢٢٣/٩
خطب النبى وصلى صلاة الاستسقاء (أنس ، وعائشة) ٤٢٢/٥
خطبت إلى النبى أمامة بنت عبد المطلب ، فأنكحنى ... ٨٥/٢٠
خطبنا النبى فبين لنا سنتنا ، وعلمنا صلاتنا (أبو موسى) ٥٢٢/٣ ، ٥٢٣ ، ٣١٣/٤
خطبنا النبى ونحن بمنى ففتحت أسماعنا (عبد الرحمن بن معاذ) ٢٢٣/٩
خير النبى بريرة حين عتقت تحت عبد ٢٦٧/٢٠
خير النبى بريرة وكان زوجها حرا (عائشة) ٤٥٢/٢٠
خير النبى غلاما بين أبيه وأمه (أبو هريرة) ٤٨٤/٢٤ ، ١٦٨/٢٧

(د)

دخل رجل المسجد يوم الجمعة والنبى يخطب ، ... (أنس) ٤٣٧/٥
دخل على أزواج النبى مخنث ... فدخل علينا النبى وهو ينعت امرأة ... (عائشة) ٤١/٢٠
دخل على النبى حين توفى أبو سلمة ... (أم سلمة) ١٣٥/٢٤
دخل على النبى صبيحة بنى بى فجعلت جويريات يضربن بدف لهن (الربيع بنت معوذ) ٣٦٨/٢٩
دخل على النبى وأنا ألعب باللعب (عائشة) ٣٤٤/٢١
دخل على النبى وعندى رجل ، فتغير وجهه (عائشة) ٢٢٩/٢٤
دخل على النبى وقد سخنت له ماء فى الشمس (عائشة) ٤١/١
دخل النبى بعائشة وهى بنت تسع ١٣٢/٦
دخل النبى البيت وبلال وأسامة بن زيد ... (ابن عمر) ٢٣٣/٩
دخل النبى بيتى يوم فتح مكة ، وصلى ثمانى ركعات ... (أم هانئ) ٢٠٥/٤
دخل النبى حماما بالجحفة ١٥٩/٢

دخل النبى على أبى سلمة وقد شق بصره ، فأغمضه ... (أم سلمة) ١٨/٦
دخل النبى على أم سلمة وقد نبذت نبيذا فى جرة ، ... (مخارق) ٤٢٠/٢٦
دخل النبى على جويرية يوم الجمعة وهى صائمة ... ٥٣١/٧
دخل النبى على سعد بن عبادة وهو فى غاشيته فبكى ٢٧٨/٦
دخل النبى على ضباعة بنت الزبير فقالت : إنى أريد الحج وأنا شاكية ... (عائشة) ١٤٨/٨ ، ٣٢٦/٩
دخل النبى على عائشة مسرورا (عائشة) ٣٣٧/١٦
دخل النبى قبرا ليلا فأسرج له سراج (ابن عباس) ٢١٠/٦ ، ٢٥١
دخل النبى الكعبة فرأى فيها صورة إبراهيم وإسماعيل ٣٤٠/٢١
دخل النبى مكة ارتفاع الضحى ... (جابر بن عبد الله) ٧٥/٩
دخل النبى مكة ليلا ونهارا ٧٤/٩
دخل النبى مكة من الثنية العليا (ابن عمر) ٧٤/٩
دخل النبى مكة وعلى سيفه ذهب وفضة (مزيدة العصرى) ٤٥/٧
دخل النبى مكة يوم الفتح وعليه عمامة سوداء ٢٧٧/٣ ، ١٢٠/٨
دخلت أسماء بنت أبى بكر على النبى فى ثياب رقاق ... (عائشة) ٦٣/٢٠
دخلت أنا وخالد بن الوليد مع النبى بيت ميمونة ... (ابن عباس) ٢٢٤/٢٧
دخلت أنا ومسروق على عائشة ، فقال مسروق : رجلان من أصحاب النبى أحدهما يعجل الإفطار ويعجل المغرب ... هكذا كان النبى (أبو عطية) ٤٨٨/٧
دخلت على ابنة أخى ، فدخل على النبى فأعرض ... (عائشة) ٦٨/٢٠
دخلت على أم سلمة فأخرجت إلينا شعرًا من شعر النبى مخضوبا بالحناء والكتم (تميم بن عبد الله بن موهب) ٢٦٥/١
دخلت مع نسوة من قريش دار آل أبى حسين ، ننظر إلى النبى وهو يسعى ... (حبيبة بنت أبى تجراة) ٢٩١/٩

دخلت ناقة للبراء حائط قوم فأفسدت فقضى النبى ... (حرام بن سعد) ٣٣٨/١٥
دخلت على النبى ، فأتى بشراب ، ... (أم هانئ) ٥٤٨/٥
دخلت على النبى وهو يستاك ، ... (أبو موسى) ٢٤٩/١
دعا النبى الأنصار ليقطع لهم بالبحرين ... (أنس بن مالك) ١٢٩/١٦
دعا النبى بماء ، فتوضأ مرة مرة ،... (أبى بن كعب ، وابن عمر) ٢٩١/١ ، ٣٦٦
دعا يهودى النبى إلى خبز وإهالة سنخة ... (أنس) ٣٢٢/٢١
دعانى النبى إلى السحور (العرباض بن سارية) ٤٩١/٧
دعى النبى إلى الصلاة ، فقام وطرح السكين ٢٨٧/٢٩
دعى النبى إلى وليمة رجل من الأنصار ٣٤٩/٢١
دفع النبى إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها (ابن عمر) ٢٤٢/١٤ ، ٢٤٩
دفع النبى من عرفة ، حتى إذا كان بالشعب ... (أسامة ابن زيد) ١٧٦/٩
دلى جراب من شحم يوم خيبر ... فالتفت فإذا النبى يتبسم (عبد الله بن مغفل) ١/ ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٠/ ١٨٢ ، ٣٣٧/٢٧

(ذ)

ذبح النبى عن نسائه بقرة بينهن ١٧٦/٨
ذبح النبى يوم الذبح كبشين (جابر) ٣٣٤/٩
ذبح النبى يوم العيد كبشين (ابن عمر) ٣٥٧/٩
ذبحنا يوم خيبر الخيل والبغال والحمير فنهانا النبى عن البغال والحمير (جابر) ٢١١/٢٧
ذكر رجل للنبى أنه يخدع فى البيع ، ... ٢٩٩/١١
ذكر للنبى أن قوما يكرهون استقبال القبلة بفروجهم (عائشة) ٢٠٥/١
ذكر للنبى النبيذ يصنع للدواء ٢٥٤/٢٧
ذكر النبى رجلا من أصحابه قبض فكفن فى كفن غير طائل ... ٢٥١/٦

ذكر النبى فى أشراط الساعة أن يتخذ القرآن مزامير ١٧٩/٤
ذكرت أم إبراهيم عند النبى ... (ابن عباس) ٤٣٩/١٩
ذهب بعبد الله بن أبى طلحة إلى النبى حين ولد ...
(أنس) ٤٤٧/٩
ذهب النبى إلى بنى عمرو بن عوف ليصلح بينهم (سهل
ابن سعد) ٣٩١/٣

(ر)

رآنى ابن عمر وأنا أصلى بعد طلوع الفجر ، فقال : يا
يسار ، إن النبى خرج علينا ... ٢٤٣/٤
رآنى النبى وأنا أبول قائما (عمر بن الخطاب) ١٩٦/١
رآنى النبى وأنا أصلى ركعتى الفجر بعد صلاة الفجر (قيس
ابن قهد) ٢٦٠/٤
رأى النبى امرأة مجحا على باب فسطاط ... ٣٣٦/٢٠
رأى النبى بعض أصحابه يمشى بين الصفين يختال فى مشيته ٢٦٦/٣
رأى النبى الحاجم والمحتجم يغتابان ، ... ٤٢٢/٧
رأى النبى الحسن والحسين عليهما قميصان أحمران ، ... ٢٧٥/٣
رأى النبى رجلا قد اتكأ على قبر ... ٢٣٣/٦
رأى النبى رجلا قد شبك أصابعه فى الصلاة (كعب بن
عجرة) ٥٩٧/٣ ، ٥٩٨
رأى النبى رجلا قد غطى لحيته فى الصلاة ، ... ٣٣٤/١
رأى النبى رجلا معتزلا ، لم يصل مع القوم ... (عمران
ابن حصين) ٢٠٥/٢
رأى النبى رجلا يتبع حماما ... ٣٥٨/٢٩
رأى النبى رجلا يسوق بدنة ... (أبو هريرة) ٣٧٩/٩
رأى النبى رجلا يصلى وفى ظهر قدمه لمعة ... (عمر) ٣٠٣/١
رأى النبى رجلا يصلى خلف الصف وحده ، ...
(وابصة بن معبد) ٤٢٢/٤
رأى النبى رجلا يهادى بين اثنين ، فسأل عنه ... ١٧٧/٢٨
رأى النبى على عبد الرحمن بن عوف أثر صفرة ...
(أنس) ٨٥/٢٠ ، ٨٠/٢١

رأى النبى غلاما لنا يقال له : أفلح ، إذا سجد نفخ ، ... (أم سلمة) ٦٠١/٣
رأى النبى فى إبل الصدقة ناقة كوماء ، فسأل عنها ... (قيس بن أبى حازم) ١٧٧/٧
رأى النبى فى أصحابه تأخرا ، ... (أبو سعيد) ٤٤٢/٤
رأى النبى قراما فى ناحية ، فرجع (سفينة) ٣٣٢/٢١
رأى النبى قوما يتوضئون وأعقابهم تلوح (ابن عمر) ٢٩٦/١
رأى النبى كعب بن عجرة والقمل يتناثر على وجهه ... ٣١٠/٨
رأى النبى مع رجل قوسا فارسية ... ١٦/١٥
رأى النبى نخامة فى قبلة المسجد ، ... (أبو هريرة ، وأنس ابن مالك) ٣٤٨/٢ ، ١١٦/٣ ، ٦٣٤
رأى يهودى النبى قام للجنازة ، فقال : يا محمد ٢١٤/٦
رأيت أبى يقلم أظفاره ، ويدفنها ... رأيت النبى يفعل ذلك (ميل بنت مشرح) ٢٥٥/١
رأيت الذى أنزل عليه سورة البقرة رمى جمرة العقبة (ابن عمر) ١٩٢/٩
رأيت الذين يشترون الطعام مجازفة يضربون على عهد النبى (ابن عمر) ٤٩٦/١١ ، ٥١٤
رأيت رجلا ببخارى على بغلة بيضاء ، عليه عمامة خز سوداء ، فقال : كسانيها النبى (سعد) ٢٦٩/٣
رأيت رجلا بتبوك مقعدا ، فقال : مررت بين يدى النبى وأنا على حمار ... (يزيد بن عمران) ٦٠٣/٣
رأيت سالم بن عبد الله استبطن الوادى ورمى الجمرة ... فقال : حدثنى أبى أن النبى رمى الجمرة ... (زيد بن أسلم) ١٩٣/٩
رأيت عثمان غسل ذراعيه ثلاثا ، ... ثم قال : رأيت النبى فعل مثل هذا (شقيق بن عبد الله) ٣٥٩/١
رأيت عمر قبل الحجر وقال : إنى لأعلم أنك حجر ... (أسلم) ٨٤/٩
رأيت قبر النبى مسنما (سفيان التمار) ٢٢٨/٦

رأيت قبر النبى وأبى بكر وعمر مسطحة (القاسم) ٢٢٨/٦
رأيت النبى أتى كظامة قوم بالطائف ، ... (أوس بن أوس الثقفى) ٢٩٥/١
رأيت النبى إذا افتتح الصلاة رفع يديه (ابن عمر) ٤١٧/٣ ، ٤٧٤ ، ٤٨٥
رأيت النبى إذا استلم الركن اليمانى قبله (ابن عباس) ٨٨/٩
رأيت النبى إذا توضأ دلك أصابع رجليه بخنصره (المستورد بن شداد) ٢٨٦/١
رأيت النبى إذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه (وائل بن حجر) ٥٠٠/٣
رأيت النبى إذا فرغ من سعيه ، جاء حتى يحاذى الركن ... (المطلب) ٦٤٥/٣
رأيت النبى بال ثم توضأ ، ومسح خفيه (جرير بن عبد الله) ٣٧٧/١
رأيت النبى تجرد لإهلاله واغتسل (زيد بن ثابت) ١٢٤/٢ ، ١٣٦/٨
رأيت النبى توضأ فمسح بناصيته ... (المغيرة بن شعبة) ٣٥٠/١
رأيت النبى حامل الحسين بن على .... (أبو هريرة) ١٦٠/١
رأيت النبى رمل من الحجر حتى انتهى إليه (جابر بن عبد الله) ٩٣/٩
رأيت النبى سجد بأعلى جبهته على قصاص الشعر (جابر) ٥٠٦/٣
رأيت النبى صلى فسلم مرة واحدة (سلمة بن الأكوع) ٥٦٢/٣
رأيت النبى على بغلة وعليه برد أحمر (هلال بن عامر) ٢٧٤/٣
رأيت النبى فى المنام فأعرض عنى ، ... (عمر) ٤٨٢/٧
رأيت النبى ما لا أحصى ، يتسوك وهو صائم (عامر بن ربيعة) ٢٤٢/١ ، ٤٧٩/٧
رأيت النبى مستلقيا فى المسجد ، ... (عبد الله بن زيد) ١١٨/٣
رأيت النبى مسح على رأسه محاذى الشعر ما أقبل منه وما أدبر ... (الربيع بنت معوذ) ٣٥٢/١
رأيت النبى مسح على عمامته وخفيه (عمرو بن أمية) ٣٨٣/١
رأيت النبى وأبا بكر وعمر يمشون أمام الجنازة (ابن عمر) ٢٠٦/٦
رأيت النبى وضع تمرة على كسرة ... (عبد الله بن سلام) ٧٠/٢٨

رأيت النبى يأكل الدجاج (أبو موسى) ٢١٧/٢٧
رأيت النبى يأكل القثاء بالرطب (عبد الله بن جعفر) ٣٦٩/٢١
رأيت النبى يؤم الناس ، وأمامة بنت زينب بنت النبى على عاتقه (أبو قتادة) ٦١١/٣
رأيت النبى يأمر بالمسح على ظاهر الخفين (عمر) ٤١٦/١
رأيت النبى يتوضأ بفضل الهرة (عائشة) ٣٦٠/٢
رأيت النبى يتوضأ وعليه عمامة قطرية ، فأدخل يده من تحت العمامة ... (أنس بن مالك) ٣٥٠/١
رأيت النبى يخطب على بعيره ٣٥٨/٥
رأيت النبى يخطب الناس بمنى حين ارتفع الضحى ... (رافع بن عمرو المزنى) ٢٢٣/٩
رأيت النبى يرمى الجمرة ضحى يوم النحر وحده (جابر ابن عبد الله) ٢٠١/٩ ، ٢٤١
رأيت النبى يرمى على راحلته يوم النحر ... (جابر ، وابن عمر) ١٩٤/٩
رأيت النبى يسعى بين الصفا والمروة ... ١٣٢/٩
رأيت النبى يسلم حتى يرى بياض خده (ابن مسعود) ٥٦٣/٣
رأيت النبى يصلى العشاء حين يسود الأفق (أبو مسعود) ١٥٥/٣ ، ١٦٤
رأيت النبى يصلى على حمار وهو متوجه إلى خيبر (ابن عمر) ٣٢٣/٣
رأيت النبى يصلى ، فوضع يديه على صدره (وائل بن حجر) ٤٢٣/٣
رأيت النبى يصلى فى ثوب واحد (عمر بن أبى سلمة) ٢١٣/٣
رأيت النبى يصلى ولصدره أزيز كأزيز المرجل ٤٤/٤
رأيت النبى يقبل عثمان بن مظعون وهو ميت (عائشة) ١٣٣/٦
رأيت النبى يقلم أظفاره يوم الخميس (على) ٢٥٤/١
رأيت النبى يلبس النعال (ابن عمر) ٧٥/٢٨
رأيت النبى يمسح ظاهر خفيه (على) ٤١٦/١
رأيت النبى يهل ملبدا (ابن عمر) ٢٤٢/٨
رأيت النبى يوم خرج يستسقى ، فحول ظهره إلى الناس ... (عبد الله بن زيد) ٤٢٢/٥

رأينا النبى يخطب بين أواسط أيام التشريق ... ٢٥٢/٩
رجع النبى إلى الركن ، فاستلمه ، ثم خرج من الباب إلى الصفا ... (جابر) ١٢٦/٩
رجعنا من الحجة مع النبى بعضنا يقول : رميت بست ... (سعد بن أبى وقاص) ٢٤٤/٩
رجم ماعز حتى مات ، فقال له النبى خيرا ، و لم يصل عليه (جابر) ٢٥٣/٢٦
رجم النبى امرأة ، فحفر لها إلى الثندوة (أبو بكرة ، وبريدة) ٢٠٤/٢٦ ، ٢٤٠ ، ٢٦٣
رجم النبى ماعزا و لم يجلده ... ٢٤١/٢٦ ، ١٤١/٣٠
رخص لنا النبى فى العصا والسوط والحبل ... (جابر بن عبد الله) ١٨٧/١٦
رخص النبى فى بيع العرية فى الوسق والوسقين ... ٦٥/١٢
رخص النبى فى العرايا أن تباع بخرصها كيلا (زيد بن ثابت) ٦٩/١٢
رخص النبى فى العرايا أن تؤخذ بمثل خرصها تمرا (زيد ابن ثابت) ٧٠/١٢
رخص النبى فى العرايا فى خمسة أوسق ... (أبو هريرة) ٦٤/١٢
رخص النبى للرعاة فى ترك البيتوتة ١٨٢/٩ ، ٢٤٩
رخص النبى للعباس بن عبد المطلب أن يبيت بمكة ليالى منى (ابن عمر) ٢٣٦/٩
رخص النبى للمحرم أن يلبس الخفين ، ولا يقطعهما (عائشة) ٢٤٩/٨
رخص النبى للمحرم فى الهميان أن يربطه (ابن عباس) ٢٥٦/٨
رد النبى زينب على أبى العاص بنكاح جديد (عبد الله بن عمرو) ٣٠/٢١
رد النبى زينب على زوجها أبى العاص بنكاحها الأول (ابن عباس) ٢٩/٢١
رد النبى شهادة رجل فى كذبة ٣٣٩/٢٩
رد النبى على عثمان بن مظعون التبتل (سعد) ٩/٢٠

رد النبى قول أبى السنابل بن بعكك لسبيعة الأسلمية ١١/٢٤
رد النبى اليمين على صاحب الحق (ابن عمر) ٤٣٦/٢٨
رفع النبى يديه ورفع الناس أيديهم (صلاة الاستسقاء) (أنس) ٤٢٥/٥
رفعت امرأة صبيا ، فقالت : يا رسول الله ، ألهذا حج ؟ (ابن عباس) ١٧/٨
رقى رجل رجلا بفاتحة الكتاب على جعل ... فأتوا به النبى ... (أبو سعيد) ٣٨١/١٤
رقيت يوما على بيت حفصة ، فرأيت النبى على حاجته ، مستقبل الشام مستدبر الكعبة (ابن عمر) ٢٠٤/١
ركب النبى إلى قباء يستخير الله فى العمة والخالة ... (عطاء بن يسار) ١٦٠/١٨
ركبت مع أبى بصرة ... قال : أترغب عن سنة النبى (عبيد بن جبير) ٤٤/٥ ، ٣٧٩/٧
ركزت للنبى عنزة ، فتقدم فصلى الظهر ركعتين ، ... (أبو جحيفة) ٦٣٦/٣
ركع أبو بكرة دون الصف فلم يأمره النبى بالإعادة ٤٢١/٤
ركع النبى ركعتين قبل القبلة ... (أسامة) ٣٣١/٣
رمقت النبى وهو يصلى ، فوجدت قيامه فركعته ، ... (البراء) ٤٨٢/٣
رمل النبى ثلاثة أشواط ومشى أربعا (جابر ، وابن عباس ، وابن عمر) ٩١/٩
رمل النبى فى عمره كلها وفى حجه ... (ابن عباس) ٩٢/٩
رمل النبى من الحجر إلى الحجر (ابن عمر) ٩٣/٩
رمى النبى ثم نحر ثم حلق (أنس بن مالك) ٢١٩/٩
رمى النبى جمرة العقبة يوم النحر ثم رجع إلى منزله بمنى ... (أنس بن مالك) ٢٠٦/٩
رمى النبى سبع رميات ... ١٩٤/٩
رمى النبى من بطن الوادى ثم انصرف إلى المنحر ... (جابر بن عبد الله) ٢٠٤/٩

رهن رجل فرسا فنفق عند المرتهن فجاء إلى النبى ... (عطاء) ٤٣٧/١٢
رهن النبى درعه عند يهودى على شعير أخذه لأهله ٣٤١/١٢ ، ٨/١٤

(ز)

زار النبى قوما من الأنصار فى دارهم ، ... ١٦٧/١٥
زجر النبى أن يقبر الرجل بالليل ، إلا أن يضطر إنسان إلى ذلك ٢٥١/٦
زجر النبى عن ثمن السنور (جابر) ٢٩/١١
زنت أمة للنبى فأمرنى أن أجلدها ... (على) ١٩٨/٢٦
زنى رجل بامرأة ... فجلد الحد ثم أخبر أنه محصن فرجم (جابر) ٢٥٢/٢٦
زوج خذام ابنته وهى ثيب فكرهت ذلك ، فأتت النبى فرد نكاحه ١٢٨/٢٠
زوج رجل ابنته الجارية البكر وهى كارهة فخيرها النبى (عائشة) ١٤٣/٢٠
زوج رجل ابنته من ابن أخيه ليرفع بها خسيسته ، فجعل لها النبى الخيار ٢٥٧/٢٠
زوج قدامة بن مظعون ابنة أخيه من عبد الله بن عمر فرفع ذلك إلى النبى ... ١٤١/٢٠
زوج النبى أبا بكر أسماء بنت عميس وهم تحت الرايات (سعيد بن أبى هلال) ١٧٩/١٠
زوج النبى رجلا امرأة ... ٩٤/٢٠
زوج النبى رجلا امرأة و لم يسم لها مهرا ٨٢/٢١ ، ٢٦٥
زوج النبى رجلا بما معه من القرآن ٣٨٠/١٤
زوج النبى رجلا على سورة من القرآن ١٠١/٢١
زوج النبى رجلا لم يقدر على خاتم حديد ١٧/٢٠
زوج النبى زيد بن حارثة ابنة عمته زينب ٢٥٦/٢٠
زوج النجاشى النبى أم حبيبة ١٧٠/٢٠

(س)

سابق سلمة بن الأكوع رجلا من الأنصار بين يدى النبى فى يوم ذى قرد ٧/١٥
سابق النبى بين الخيل المضمرة (ابن عمر) ٥/١٥ ، ١٤
سابق النبى عائشة ١١/١٥
سار رجل النبى فلم يدر ما ساره به ... ١٣٥/٢٧
سار الصحابة مع النبى يوم حنين ... (سهل ابن الحنظلية) ٣٤/٩
سافر رجل ومنع زوجته الخروج ، فمرض أبوها ، فاستأذنت النبى ... (أنس) ٤٢١/٢١
ساق النبى فى حجته مائة بدنة وقدم على من اليمن فأشركه فى بدنه ٣٧٥/٩
ساق النبى أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من زرع أو ثمر ٢٢٦/١٤
سأل ابن مسعود النبى : أى الأعمال الأفضل ؟ ١٧/١٠
سأل أبو ذر النبى : إنى أعزب عن الماء ... فأصلى بغير طهور ؟ ٢٧١/٢
سأل أبو طلحة النبى عن أيتام ورثوا خمرا ... ٣٠٢/٢ ، ١٢١/١٥ ، ٤٤٥/٢٦
سأل أعرابى النبى : آلله أمرك أن تصوم هذا الشهر من السنة ؟ ٣٣٧/٧
سأل أعرابى النبى عن الصلوات فقال : هل على غيرها ؟ ٤٢٦/٢٧
سأل أعرابى النبى عما فرض الله عليه من الصلاة فى اليوم والليلة ١٠٨/٤
سأل أعرابى النبى عن الوضوء ، فأراه ثلاثا ثلاثا ٣٦٧/١
سأل أعرابى النبى : من أبر ؟ ٩٣/٧ ، ٣٨٨/٢٤ ، ٣٩٥
سأل أعرابى النبى : واقعت أهلى فى نهار رمضان ؟ ١٨/٢٨
سأل تميم الدارى النبى ما السنة فى الرجل يسلم على يد الرجل من المسلمين ؟ ١٧٢/٢٠
سأل ثابت بن قيس النبى فى الزبير بن باطا من قريظة ١١٥/١٠
سأل حمزة بن عمرو النبى : أصوم فى السفر ؟ ٣٧٢/٧

سأل رجل النبى : إن أمى ماتت وعليها صوم شهر أفأصوم عنها ؟ ٢٦٠/٦
سأل رجل النبى : أنصلى فى مرابض الغنم ؟ (جابر بن سمرة) ٢٩٧/٣
سأل رجل النبى عن المباشرة للصائم ، فرخص له (أبو هريرة) ٤٨٤/٧
سأل رجل النبى عن الوتر ... (ابن عمر) ١٢٢/٤
سأل رجل النبى عن وقت الصلاة ، ... (بريدة) ١٢٨/٣
سأل رجل النبى : عندى دينار ؟ ٣٩٥/٢٤
سأل رجل النبى فقال : يا رسول الله ، إن أمى ماتت ، أينفعها إن تصدقت عنها ؟ ... ٢٥٩/٦
سأل رجل النبى : ما يلبس المحرم من الثياب ؟ (ابن عمر) ٢٤٥/٨
سأل رجل من مزينة النبى عن الثمار ، ... (عبد الله بن عمرو) ٥٠٨/٢٦
سأل سائل النبى عن الصلاة فى الثوب الواحد ، ... (أبو هريرة) ٢١٤/٣
سأل سراقة بن مالك النبى : المتعة لنا خاصة ، أم هى للأبد ؟ ١٥٩/٨
سأل سهل بن حنيف النبى : فكيف بما أصاب ثوبى من المذى ؟ ٣٢٧/٢
سأل الصحابة النبى : كيف نصلى عليك ؟ ١٤٩/٦
سأل طارق بن سويد النبى وقال : إنما أصنعها للدواء ٤٢٠/٢٦
سأل العباس النبى فى تعجيل صدقته (على) ١٨٠/٧
سأل عبد الله بن أنيس النبى فقال : يا رسول الله ، إنى أكون ببادية يقال لها : الوطاة ، ... ٥٥٥/٧
سأل عبد الله بن سعد النبى : ما يحل لى من امرأتى وهى حائض ؟ ٣٧٥/٢
سأل عبد الله بن عمرو النبى فى كم يختم القرآن ؟ ١٧٨/٤
سأل عمر النبى : أيرقد أحدنا وهو جنب ؟ ١٥٣/٢
سأل عمر النبى عن القبلة للصائم ٤٣٢/٧

سأل الفضل والمطلب النبى أن يبعثهما على الصدقة ٢٢٤/٧
سأل مرثد النبى ، فقال له : أنكح عناقا ؟ فلم يجبه ... ٣٣٨/٢٠
سأل ناس عمر فقالوا : إن النبى قطع لنا واديا باليمن ... ٥٧٠/٦
سأل النبى أصحابه عن صلاتهم ... ١١٦/٥
سأل النبى سليكا الداخل وهو يخطب ... ٣٠٦/٥
سأل اليهود النبى أن يقرهم بخيبر ، على أن يعملوها ، ...
(ابن عمر) ٢٠١/١٤
سألت أم حبيبة النبى عن الدم ٤١٤/٢
سألت امرأة النبى عن أبيها ، مات و لم يحج (ابن عباس) ٧١/٨ ، ٧٦
سألت امرأة عبد الله النبى عن بنى أخ لها أيتام ، فى حجرها
أفتعطيهم زكاتها ؟ ٣٠٢/٧ ، ٣١٥
سألت جابرا : أنهى النبى عن صوم يوم الجمعة ؟ قال :
نعم (محمد بن عباد) ٥٣١/٧
سألت زينب امرأة ابن مسعود النبى هل يسعها أن تضع
صدقتها فى زوجها ٣١٥/٧
سألت عائشة : كيف كانت قراءة النبى ؟ (عبد الله بن
أبى قيس) ١٩٠/٤
سألت عائشة النبى عن الحجر ١١٢/٩
سألت عائشة النبى عن الرجل يغمى عليه ... ٩/٣
سألت عائشة النبى عن عذاب القبر ٥٠/٢٠
سألت النبى : أى الذنب أعظم ؟ (عبد الله بن مسعود) ٢٣٥/٢٦
سألت النبى عن الالتفات فى الصلاة (عائشة) ٥٨٨/٣
سألت النبى عن الجارية ينكحها أهلها : أتستأمر أم لا ؟
(عائشة) ١٤٤/٢٠
سألت النبى عن الصلاة خلف أمراء يؤخرون الصلاة ؟
(أبو ذر) ١٨٠/٥
سألت النبى عن صيد البازى (عدى بن حاتم) ٣٩٦/٧
سألت النبى عن الضبع (جابر) ٢٢٢/٢٧
سألت النبى عن غسل الجنابة (أسماء) ١٤٠/٢

سألت النبى عن المذى : فكيف بما أصاب ثوبى منه ؟ (سهل بن حنيف) ٣٠٩/٢
سألت النبى عن نظر الفجأة (جرير بن عبد الله) ٦٤/٢٠
سألنا أصحاب النبى : كيف كان النبى يحزب القرآن ؟ ١٧٦/٤
سألنا النبى أن يرد علينا أبا بكرة ١١٠/١٠
سبق النبى بين الخيل وفضل القرح فى الغاية (ابن عمر) ١٧/١٥
سجد النبى بعد السلام والكلام (ابن مسعود) ٨٦/٤
سجد النبى سجدتين ، ثم سلم (ابن مسعود) ٩٤/٤
سجد النبى سجدتى السهو ثم سلم (عمران بن حصين) ٩٤/٤
سجد النبى غير مفترش قدميه ولا قابضهما ، ... ٥٠٣/٣
سجد النبى فجعل كفيه بحذاء أذنيه (وائل بن حجر) ٥١٣/٣
سجد النبى فى سورة ص (ابن عباس) ٢٢٢/٤
سجد النبى فى الظهر ، ثم قام فركع ... (ابن عمر) ٢٣٢/٤
سجدت مع النبى إحدى عشرة سجدة ليس فيها من المفصل شيء (أبو الدرداء) ٢٢٠/٤
سجدنا مع النبى فى : ﴿ إذا السمآء انشقت ﴾ ... (أبو هريرة) ٢٢١/٤
سجى النبى ببردة حبرة (.عائشة) ١٩/٢
سحر النبى حتى إنه ليخيل إليه أنه يفعل الشيء وما يفعله (عائشة) ١٨٣/٢٧
سرت مع النبى فى غزوة ، فقام يصلى فتوضأت ، ثم جئت حتى قمت عن يساره ، فأخذ بيدى فأدارنى حتى أقامنى عن يمينه ... (جابر) ٤١٧/٤
سرق عبد من رقيق الخمس من الخمس فرفع ذلك للنبى ... (ابن عباس) ٥٤١/٢٦
سطح النبى قبر ابنه إبراهيم ٢٢٨/٦
سقط النبى عن فرس ، فجحش ، ... فصلى قاعدا وصلينا قياما (أنس) ٥/٥
سكبت للنبى فاغتسل من نسائه غسلا واحدا ... (أنس) ٤١٧/٢١

سلك النبى الطريق الوسطى التى تخرج على الجمرة الكبرى (جابر) ١٩١/٩
سلك النبى طريق المأزمين ١٧٦/٩
سل النبى سعدا ورش على قبره ماء (أبو رافع) ٢٢٨/٦
سل النبى من قبل رأسه سلا عند دفنه (ابن عمر ، وابن عباس) ٢١٦/٦
سلم النبى على الجنازة تسليمة واحدة (عطاء بن السائب) ١٥٨/٦
سلم النبى فى ثلاث ركعات من العصر ... (عمران بن حصين) ٢٧/٤
سمع ابن عمر مزمارا فوضع إصبعيه فى أذنيه ... وقال : كنت مع النبى فسمع مثل هذا ، فصنع مثل هذا (نافع) ٣٦٥/٢٩
سمع النبى رجلا طلق البتة ، فغضب ... (على) ١٨٢/٢٢
سمع النبى رجلا يقول فى الصلاة : الحمد لله حمدا كثيرا ... ٢٤/٤
سمع النبى رجلا يقول : لبيك عن شبرمة ... (ابن عباس) ٩٠/٨
سمع النبى رجلين قد اقتتلا ... (زيد بن ثابت) ٢٣٥/١٤
سمعت امرأة تسأل النبى : كيف تصنع إحدانا بثوبها إذا رأت الطهر (أسماء بنت أبى بكر) ٢٨٠/٣
سمعت خطبة النبى بمنى يوم النحر (أبو أمامة) ٢٢٣/٩
سمعت النبى أهل بالحج والعمرة جميعا (أنس) ١٥٢/٨
سمعت النبى ، وسأله رجل عن أفضل الأعمال (أم فروة) ١٦١/٣
سمعت النبى وقد جاء رجل ومعه كبة من شعر ... ٣٩/١٧
سمعت النبى وهو يسأل عن الماء يكون بالفلاة ... (ابن عمر) ٩٥/١
سمعت النبى يسأل عن الديار من ديار المشركين ... (الصعب بن جثامة الليثى) ٥٤/١٠
سمعت النبى يقرأ فى الجمعة سورة الجمعة فى الركعة الأولى (أبو هريرة) ٢٤٩/٥
سمعت النبى يقرأ فى الصبح : ﴿ إذا زلزلت ﴾ فى الركعتين ٤٦٣/٣

سمعت النبى يقرأ فى المغرب بالطور (جبير بن مطعم) ٤٦٣/٣
سمعت النبى يلبى بالحج والعمرة جميعا (على) ١٥٢/٨
سمعت النبى ينهى عن صلاة ركعتين بعد العصر ، ثم رأيته يصليهما (أم سلمة) ٢٥٥/٤
سمعت النبى ينهى عن مثل هذا [بيع الذهب بأكثر من وزنه] (أبو الدرداء) ٢١/١٢
سمعت النبى ينهى عن النعى (حذيفة) ٢٨٧/٦
سمعت النبى ينهى النساء فى إحرامهن عن القفازين والنقاب (ابن عمر) ٣٥٨/٨
سمعت النبى يوم فتح مكة يقرأ سورة الفتح (عبد الله بن مغفل) ١٧٩/٤
سمى النبى الثوم والبصل خبيثين ٣٨٩/١٤
سمى النبى القبر بيتا ٥٢٥/٢٦
سن النبى استبراء الأمة بحيضة من أجل الحمل ١٧٧/٢٤
السنة شاتان مكافئتان عن الغلام وعن الجارية شاة تطبخ (عائشة) ٤٤٤/٩
السنة على المعتكف ، أن لا يعود مريضا ، ولا يشهد جنازة ... (عائشة) ٦١٠/٧ ، ٦٢٦
السنة فى الصلاة على الجنازة أن يكبر الإمام ، ثم يقرأ بفاتحة الكتاب ١٤٨/٦
السنة للمعتكف أن لا يخرج إلا لحاجة الإنسان (عائشة) ٥٧٧/٧
السنة للمعتكف أن لا يخرج إلا لما لا بد منه (عائشة) ٥٩٩/٧
سئل جابر بن عبد الله عن الرجل يرى البيت أيرفع يديه ؟ ... حججنا مع النبى فلم نكن نفعله (المهاجر المكى) ٧٧/٩
سئل جابر عن غسل الجنابة ... فقال جابر : كان يكفى من هو أوفى منك شعرا ، وخير منك ١٤٥/٢
سئل النبى : أتتخذ الخمر خلا ؟ (أنس) ٤٤٤/٢٦
سئل النبى : أما تكون الذكاة إلا فى الحلق واللبة ؟ (أبو العشراء) ٣٠٢/٢٧

سئل النبى : أنتوضأ من لحوم الإبل ؟ (البراء بن عازب ، وجابر بن سمرة) ٥٥/٢
سئل النبى : أى الأعمال أفضل ؟ (عائشة) ١٩٦/٤
سئل النبى : أى الأعمال أفضل ؟ (الحسن) ١٤/٦
سئل النبى : أى الأعمال أفضل ؟ (أبو هريرة) ١٧/١٠
سئل النبى : أى الحج أفضل ؟ ٢١١/٨
سئل النبى عن أعظم الذنب ٦٩/٢٥
سئل النبى عن أفضل الرقاب ١٣٣/٧، ٣٣٤/٩، ١٧/ ٣٨٢
سئل النبى عن أفضل الصدقة ١٢٥/١٧
سئل النبى عن ألبان الإبل ... وسئل عن ألبان الغنم ... (أسيد بن حضير ، وعبد الله بن عمر) ٥٨/٢ ، ٥٩
سئل النبى عن : ﴿ الذين هم عن صلاتهم ساهون ﴾ (سعد) ٢٤/٣
سئل النبى عن الأمة تزنى قبل أن تحصن ٢١٤/٢٦ ، ٢٦٥
سئل النبى عن بيع الرطب بالتمر ... (سعد) ٥١/١٢
سئل النبى عن تقطيع قضاء رمضان (محمد بن المنكدر) ٤٩٧/٧
سئل النبى عن الثمر المعلق (عبد الله بن عمرو) ٤٧٥/٢٦، ٥٣٢، ٢٧/ ٢٥٧
سئل النبى عن الجمال ٤٧٥/٢٥
سئل النبى عن الحج أكثر من مرة ٣٠٣/٩
سئل النبى عن الحياض التى بين مكة والمدينة ؛ تردها السباع ... (أبو سعيد) ٢٧٨/٢ ، ٣٥٥
سئل النبى عن دم الحيض يكون فى الثوب (أسماء بنت أبى بكر) ٢٨٠/٣
سئل النبى عن رجل صلى وراء الصف وحده ٤٢٢/٤
سئل النبى عن الرجل يجد البلل ، ولا يذكر احتلاما ... (عائشة) ٨٢/٢
سئل النبى عن الرجل يخيل إليه أنه يجد الشىء فى الصلاة ... (عبد الله بن زيد) ٣٥/٢٣

سئل النبى عن الرجل يقول : هو يهودى أو نصرانى (خارجة بن زيد) ٥١٠/٢٧
سئل النبى عن شحوم الميتة تطلى بها السفن ؛ ... ٣٠٧/٢ ، ٥٢/١١
سئل النبى عن الشهادة ، ... (ابن عباس) ٢٦١/٢٩
سئل النبى عن صيد المعراض ... (عدى بن حاتم) ٣٤٦/٢٧ ، ٣٦٨
سئل النبى عن الضبع ٢٢٢/٢٧
سئل النبى عن العقيقة ٤٣٣/٩
سئل النبى عن العمرة ، أواجبة هى ؟ (جابر) ٧/٨
سئل النبى عن الفأرة تموت فى السمن ؟ ... (أبو هريرة) ١١٦/١ ، ٣٠٥/٢ ، ١١/ ٤٩
سئل النبى عن القبلة للصائم ؟ ١١٤/٥
سئل النبى عن قوم وقع عليهم بيت ... (إياس بن عبد المزنى) ٢٦٠/١٨
سئل النبى عن اللقطة ... (عبد الله بن عمرو) ٥٩٥/٦ ، ٢٤٢/١٦
سئل النبى عن اللقطة ... (أبو هريرة) ٢٣٥/١٦
سئل النبى عن لقطة الذهب والورق ... (زيد بن خالد الجهنى) ١٨٥/١٦
سئل النبى عن الماء وما ينوبه من السباع ... ٣٥٤/٢
سئل النبى عن مولود له قبل وذكر ... (ابن عباس) ٢٣٩/١٨
سئل النبى عن الوضوء بماء البحر ... ٣٤/١
سئل النبى فقيل : أرأيت الرجل منا يذبح وينسى أن يسمى الله ؟ (أبو هريرة) ٣٢٣/٢٧
سئل النبى : ما السبيل ؟ (جابر ، وعبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عمرو ، وأنس ، وعائشة) ٤٣/٨ ، ٧٩
سئل النبى : ما يوجب الحج ؟ ٦٩/٨
سئل النبى : من آل محمد ؟ ٥٤٩/٣

(ش)

شاور النبى أصحابه فى أسارى بدر ،... ٣٤٦/٢٨
شاور النبى أصحابه فى مصالحة الكفار يوم الخندق ٣٤٦/٢٨
شرط النبى فى صدقته أن يأكل أهله منها بالمعروف غير المنكر ٣٩٠/١٦

شغل المشركون النبى عن أربع صلوات يوم الخندق ،... (عبد الله بن مسعود) ٩٨/٣
شكا أصحاب النبى مشقة السجود عليهم ٥١٨/٣
شكا رجل من الأنصار إلى النبى الشدة والجهد (أنس) ١٨٠/١١
شكا عبد الرحمن بن عوف والزبير إلى النبى القمل ، فرخص لهما فى قميص الحرير (أنس) ٢٦٤/٣
شكا الناس إلى النبى قحط المطر ، فأمر بمنبر فوضع له ... (عائشة) ٤١١/٥ ، ٤١٦ ، ٤٢٧
شكت أم حبيبة إلى النبى الدم ،... ٤٢٨/٢
شكوت إلى النبى أنى أشتكى ... (أم سلمة) ٩٥/٩ ، ١٠٥ ، ١٠٦
شكونا إلى النبى حر الرمضاء فى جباهنا وأكفنا ، فلم يشكنا (خباب) ٥٠٨/٣
شكى إلى النبى الجراحات يوم أحد ،... (هشام بن عامر) ٢٤٢/٦
شكى إلى النبى الرجل يخيل إليه وهو فى الصلاة أنه يجد الشيء ... (عبد الله بن زيد) ٦٨/٢ ، ٨٦/١١
شهد عندى رجال مرضيون وأرضاهم عندى عمر ، أن النبى نهى عن صلاة بعد الصبح (ابن عباس) ٢٣٨/٤
شهدت خيبر مع سادتى فكلموا فى النبى (عمير مولى آبى اللحم) ٢٤٤/١٠
شهدت صلاة الفطر مع النبى وأبى بكر وعمر فكلهم يصليها قبل الخطبة (ابن عباس) ٣١٥/٥
شهدت الفتح مع النبى ، فأقام ثمانى عشرة ليلة لا يصلى إلا ركعتين (عمران بن حصين) ٦٠/٥
شهدت مع النبى حجته ، فصليت معه صلاة الفجر ... (يزيد بن الأسود عن أبيه) ٥١/٤
شهدت مع النبى صلاة الخوف فصفنا خلفه صفين (جابر) ١١٨/٥
شهدت مع النبى العيد ، فلما قضى الصلاة ... (عبد الله ابن السائب) ٣٥٧/٥

شهدت النبى أكثر من مائة مرة فى المسجد ، وأصحابه يتذاكرون الشعر ... (جابر بن سمرة) ١١٩/٣٠
شهدت النبى زمن الفتح ، وأصابهم مطر لم تبتل أسفل نعالهم ، فأمرهم أن يصلوا فى رحالهم (أبو المليح) ٤٧١/٤
شهدت النبى فرق بين المتلاعنين (سهل بن سعد) ٤٤٠/٢٣
شهدت النبى نفل الربع فى البدأة (حبيب بن مسلمة الفهرى) ١٣٥/١٠
شهدت النبى يقرأ فى الصلاة فترك آية ... (مسور بن يزيد) ٦٢٣/٣
شهدنا بنت النبى والنبى جالس على القبر فرأيت عينيه تدمعان (أنس بن مالك) ٢٧٨/٦
شيع على النبى فى غزوة تبوك ، و لم يتلقه ٢٥/١٠

(ص)

صارع النبى ركانة على شاة فصرعه ٨/١٥ ، ١١
صالح النبى أهل مكة عام الحديبية ١٣١/١٠ ، ٣٦٨ ، ٣٧٣
صالح النبى أهل نجران على ألفى حلة ... ٤٢٦/١٠
صالح النبى أهل نجران على ترك الربا ... ٤٧٠/١٠
صالح النبى بنى النضير ... ٣١٣/١٠
صالح النبى سهيل بن عمرو على وضع القتال عشر سنين (مروان ، والمسور بن مخرمة) ٣٧٣/١٠
صالح النبى قريشا عشر سنين ... ١٣/١٠
صام النبى عاشوراء ، وأمر بصيامه (عائشة) ٥٢٣/٧
صب النبى على جابر من وضوئه إذ كان مريضا ٦٣/١
صببت على النبى الماء فى الحضر والسفر (صفوان بن عسال) ٣٦٨/١
صحبت النبى ثمانية عشر شهرا ، فما رأيته ترك ركعتين إذا زاغت الشمس قبل الظهر (البراء بن عازب) ٨١/٥
صحبت النبى حتى قبض ، يعنى فى السفر ، فكان لا يزيد على ركعتين (ابن عمر) ٢٧/٥

صحبت النبى فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله (ابن عمر) ٨١/٥
صحبت النبى فى السفر ، فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله (ابن عمر) ٤٨/٥
صدت أرنبين ، فذبحتهما بمروة ، فسألت النبى فأمرنى بأكلهما (محمد بن صفوان) ٢٢٠/٢٧ ، ٢٢١
صلاة الجمعة ركعتان ، تمام غير قصر على لسان نبيكم (عمر) ٢٤٨/٥
صلاة السفر ركعتان ... تمام غير قصر على لسان نبيكم (عمر) ٥٠/٥
صلاة العيد ركعتان ، تمام غير قصر ، على لسان نبيكم ﷺ (عمر) ٣٤١/٥
صلت عائشة وأسماء صلاة الكسوف مع النبى ﷺ ٣٨٨/٥
صلى ابن مسعود بين علقمة والأسود وقال : هكذا رأيت النبى فعل ٤١٧/٤
صلى أبو برزة ولجام دابته فى يده ... وإنى غزوت مع النبى وشهدت من تيسيره ٦١١/٣
صلى أبو بكر بالناس حين غاب النبى ٢٧٩/٤
صلى أنس على رجل ، فقام عند رأسه ... فقال له العلاء ابن زياد : هكذا رأيت النبى قام ... (أنس) ١٣٨/٦
صلى بنا المغيرة بن شعبة ، فلما صلى ركعتين ، قام ولم يجلس ... ثم قال : هكذا صنع النبى ﷺ (زياد بن علاقة) ٦١/٤
صلى بنا النبى إحدى صلاتى العشى ، فصلى ركعتين ثم سلم ... (أبو هريرة) ٢٥/٤ ، ٣٦١/١٤
صلى بنا النبى خمسا ، فلما انفتل توشوش القوم بينهم ... (عبد الله بن مسعود) ٩/٤
صلى بنا النبى صلاة العصر بالمخمص ،... (أبو بصرة) ٢٥٥/٤
صلى بنا النبى وأبو بكر خلفه فإذا كبر النبى كبر أبو بكر ... (جابر) ٤١٤/٣

صلى عبد الرحمن بن عوف بالناس حين غاب النبى ،... ٢٧٩/٤
صلى معاذ بقومه فقرأ سورة البقرة ، فتأخر رجل فصلى وحده ،... (جابر) ٣٨٠/٣
صلى النبى صلاة الكسوف أربع ركعات وسجدتين فى كل ركعة ٤٠٣/٥
صلى النبى أربعا قبل الظهر إذا زالت الشمس ، وركعتين بعدها ... (على) ١٤٩/٤
صلى النبى إلى بعير (ابن عمر) ٦٣٩/٣
صلى النبى إلى جدر فاتخذه قبلة ،... (عبد الله بن عمرو) ٦٠٦/٣
صلى النبى بأصحابه عام الفتح وهو مسافر ٣٥١/٤
صلى النبى بأصحابه فى المطر بالإيماء ٣٧٤/٤
صلى النبى بأنس واليتيم ، فجعلهما خلفه ... ٤١٨/٤
صلى النبى بأنس وبأمه أو خالته ، فأقامه عن يمينه ... (أنس) ٤٢٥/٤
صلى النبى بأنس واليتيم وأمه ، فقال : فصففت أنا واليتيم وراءه ... (أنس) ٤٢٦/٤
صلى النبى بذى الحليفة ، ثم دعا ببدنة وأشعرها ... (ابن عباس) ٤٠٩/٩
صلى النبى بذى قرد صلاة الخوف ، والمشركون بينه وبين القبلة ... (ابن عباس) ١٤٠/٥
صلى النبى بطائفة من أصحابه فى صلاة الخوف ركعتين ... ٤١٢/٤
صلى النبى بمكة ليس بينه وبين الطواف سترة ٦٤٥/٣
صلى النبى بالناس فسلم ، فانصرف ، ورجل فرد خلف الصف ... (على بن شيبان) ٤٢٢/٤
صلى النبى خلف أبى بكر فى مرضه الذى مات فيه (عائشة) ٣٧٨/٤
صلى النبى خمسا فلما انفتل توشوش القوم فيما بينهم ... (ابن مسعود) ٨٦/٤
صلى النبى ركعتين كبر فى الأولى سبع تكبيرات ،... (ابن مسعود) ٤١١/٥

صلى النبى الصبح حين تبين له الصبح (جابر) ١٨٥/٩
صلى النبى صلاة الاستسقاء ركعتين ثم خطبنا ... (أبو هريرة) ٤٢١/٥
صلى النبى صلاة الاستسقاء ركعتين ، كبر فى الأولى سبع تكبيرات ... (ابن عباس) ٤١٢/٥
صلى النبى صلاة الاستسقاء ركعتين كما يصلى العيد (ابن عباس) ٤١١/٥
صلى النبى صلاة التطوع بابن عباس مرة ١٩٨/٤
صلى النبى صلاة التطوع بأنس وأمه واليتيم مرة ١٩٨/٤
صلى النبى صلاة التطوع بحذيفة مرة ١٩٨/٤
صلى النبى صلاة الخوف بأصحابه بعسفان ... ٣٢٤/٤
صلى النبى صلاة الخوف بإحدى الطائفتين ركعة وسجدتين ... (ابن عمر) ١٣٥/٥
صلى النبى صلاة الخوف بعسفان وصلاها يوم بنى سليم (أبو عياش الزرقى) ١١٩/٥
صلى النبى صلاة الخوف بهؤلاء ركعة ، وهؤلاء ركعة ... ١٤٠/٥
صلى النبى صلاة الخوف يوم ذات الرقاع ، فصفت طائفة معه وطائفة وجاه العدو ... (صالح بن خوات) ١٢١/٥
صلى النبى صلاة ، فقرأ فيها فلبس عليه (ابن عمر) ٦٢٢/٣
صلى النبى صلاة الكسوف ست ركعات وأربع سجدات (عائشة ، وابن عباس) ٤٠٣/٥
صلى النبى صلاة الكسوف ، وجهر فيها (عائشة) ٣٩٤/٥
صلى النبى الظهر فقام فى الركعتين الأوليين ،... (عبد الله بن مالك بن بحينة) ٦٠/٤
صلى النبى العشاء فى اليوم الثانى حين ذهب ثلث الليل (بريدة) ١٥٩/٣
صلى النبى على امرأة ماتت فى نفاسها ، فقام وسطها ١٠٦/٦
صلى النبى على جنازة ثم أتى قبر الميت من قبل رأسه ... ٢٢٦/٦
صلى النبى على جنازة ، فكانوا سبعة ، فجعل الصف الأول ثلاثة ،... (عطاء بن أبى رباح) ١٦٣/٦

صلى النبى على جنازة فوضع يمينه على شماله ١٦٠/٦
صلى النبى على حصير فى بيت أنس وعتبان بن مالك ٢٨٥/٣
صلى النبى على حمار ٢٨٦/٣
صلى النبى على شهداء أحد بعد ثمانى سنين ١٧٩/٦
صلى النبى على الغامدية بعد ما رجمت ١٨٧/٦ ، ١٩١
صلى النبى على الغامدية ، فقال له عمر : ترجمها وتصلى عليها ؟ ١٩١/٦
صلى النبى على قبر المسكينة و لم ينبشها ٢٤٩/٦
صلى النبى على قبر وهو فى المقبرة ١٩٧/٦
صلى النبى على قتلى أحد (ابن عباس) ٩٦/٦
صلى النبى على منبره ، فإذا أراد أن يسجد نزل عن المنبر ... (سهل بن سعد) ٦١٢/٣
صلى النبى العيد ، ثم رخص فى الجمعة ،... (زيد بن أرقم) ٢٦١/٥
صلى النبى العيدين بغير أذان ولا إقامة (ابن عباس ، وجابر) ٣١٥/٤ ، ٣٣٩/٥
صلى النبى فسها فسجد سجدتين ، ثم تشهد ... (عمران ابن حصين) ٩٤/٤
صلى النبى ، فصف الرجال ، ثم صف خلفهم الغلمان ٤٢٨/٤
صلى النبى فى بنى عبد الأشهل ، وعليه كساء ملتف به ،... (ثابت بن صامت) ٥٠٩/٣
صلى النبى فى بيتى يوم فتح مكة ثمانى ركعات (أم هانئ) ٨٠/٥
صلى النبى فى البيت ركعتين ٣١٤/٣
صلى النبى فى بيته وهو شاك ، فصلى جالسا ، وصلى وراءه قوم قياما ... (عائشة) ٣٧٧/٤
صلى النبى فى خميصة لها أعلام (عائشة) ٥٩٨/٣
صلى النبى فى خوف الظهر ، فصف بعضهم خلفه ، وبعضهم بإزاء العدو ١٣٧/٥
صلى النبى فى فضاء ليس بين يديه شىء (ابن عباس) ٦٤٧/٣
صلى النبى فى الكعبة ، فكان بينه وبين الحائط ثلاثة أذرع (ابن عمر) ٦٣٩/٣

صلى النبى فى الكعبة وفيها صور ٣٠٤/٣
صلى النبى فى مرضه خلف أبى بكر قاعدا فى ثوب متوشحا به ... (أنس) ٣٧٨/٤
صلى النبى فى المسجد ذات ليلة ، فصلى بصلاته ناس ،... وذلك فى رمضان (عائشة) ١٦٢/٤
صلى النبى فى مكة وليس بينه وبين الطواف سترة ١٢١/٩
صلى النبى ملتفا بكساء يضع يديه عليه إذا سجد ٢٨٥/٣
صلى النبى وأبو بكر عن يمينه وأبو بكر الإمام ٤٢٤/٤
صلى النبى وهو حامل أمامة بنت أبى العاص ١٦٠/١ ، ٤٥/٢ ، ٤٦ ، ٢٨٢/٣
صلى النبى وهو قاعد ، فأشار إليهم فقعدوا ٢٠٢/١٧
صلى النبى المغرب فى اليوم الثانى حين غاب الشفق (بريدة) ١٥٣/٣
صلى النبى يوم الفتح خمس صلوات بوضوء واحد ... (بريدة) ٣٧٣/١
صلى هلب مع النبى فكان ينصرف عن شقيه ٤٦٢/٤
صليت خلف أبى هريرة العتمة ، فقرأ : ﴿ إذا السماء انشقت ﴾ فسجد ... (أبو رافع) ٢٢١/٤
صليت خلف النبى وأبى بكر وعمر ، فلم أسمع أحدا منهم يجهر بـ(بسم الله الرحمن الرحيم) (أنس) ٤٣٢/٣
صليت مع النبى بالمدينة أربعا وبذى الحليفة ركعتين (أنس) ٤٥/٥
صليت مع النبى ركعتين ومع أبى بكر ركعتين ... (ابن مسعود) ٤٩/٥ ، ٢٥١/٩
صليت مع النبى فكان يسلم عن يمينه ... (وائل بن حجر) ٥٦٦/٣
صليت وراء النبى بالمدينة العصر ، فسلم ، ثم قام مسرعًا ... (عقبة) ٢٩٥/٥
صليت وراء النبى على امرأة ماتت فى نفاسها ، فقام وسطها (سمرة) ١٣٩/٦

صمنا مع النبى رمضان فلم يقم بنا شيئا من الشهر ... (أبو ذر) ١٦٣/٤
صنع أبو الهيثم للنبى وأصحابه طعاما ... (جابر بن عبد الله) ٣٦٨/٢١ ، ٢٧٧/٢٧
صنع النبى المتعة وصنعناها معه (سعد) ١٥٧/٨
صنع النبى يوم الاستسقاء كما صنع فى العيد (ابن عباس) ٤٢٣/٥

(ض)

ضحى النبى بكبش أقرن فحيل ... ٣٥٤/٩
ضحى النبى بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده ٣٣١/٩ ، ٣٥٦ ، ٣٦٠
ضحى النبى بكبشين موجوءين ٣٥٤/٩
ضرب رجل رجلا على ساعده ... فأمر له النبى بالدية ... ٢٣٩/٢٥
ضرب النبى بيديه الأرض ونفخ فيهما (عمار) ٢٦١/٢
ضرب النبى على نصارى أيلة ثلاثمائة دينار ٤٣٧/١٠
ضرب النبى لسهلة بنت عاصم يوم حنين ... (ابن شبل) ٢٤٣/١٠
ضرب النبى يديه على الحائط ومسح بهما وجهه ،... (ابن عمر) ٢١٨/٢
ضفت برسول الله ذات ليلة فأمر بجنب فشوى ... (المغيرة بن شعبة) ٢٧٥/٢٧

(ط)

طاف النبى راكبا ... ١٠٦/٩ ، ١٠٧
طاف النبى على بعير كلما أتى الحجر أشار إليه بشىء فى يده وكبر (ابن عباس) ٨٥/٩
طاف النبى على بعير كلما أتى الركن أشار بيده وكبر (ابن عباس) ٩٧/٩
طاف النبى على راحلته بالبيت ... (جابر) ١٠٥/٩
طاف النبى على نسائه جميعا ، فاغتسل عند كل امرأة منهن غسلا ... (أبو رافع) ٤١٧/٢١

طاف النبى فى حجة الوداع على بعير ، يستلم الركن بمحجن (ابن عباس) ١١٧/٣ ، ٨٦/٩ ، ١٠٥
طاف النبى مضطبعا (يعلى بن أمية) ٨٠/٩
طاف النبى وطاف المسلمون ، يعنى بين الصفا والمروة ، فكانت سنة ... (عائشة) ٢٩٠/٩
طعن رجل رجلا بقرن ... فاستقاد له النبى ... (جابر) ٣٠٤/٢٥
طفت مع عبد الله ، فلما جاء دبر الكعبة ... وقال : هكذا رأيت النبى يفعله ٢٦٧/٩
طفت وعلى خفان ... فقلت : قد لبستهما مع من هو خير منك (عبد الرحمن بن عوف) ٢٥٠/٨
طلق ابن عمر امرأته وهى حائض ، فسأل عمر النبى عن ذلك ،... ١٢٩/٢٢
طلق بعض آبائى امرأته ألفا ، فانطلق بنوه إلى النبى ... (عبادة بن الصامت) ١٨٨/٢٢
طلق ركانة بن عبد يزيد امرأته سهيمة البتة ، فأخبر النبى بذلك ... ٢٣٩/٢٢
طلق النبى حفصة ثم راجعها ... (عمر) ٧٧/٢٣
طلقت امرأتى وهى حائض فسأل عمر النبى ... (ابن عمر) ٧٧/٢٣
طلقت خالتى ثلاثا ... فذكرت ذلك للنبى فقال : اخرجى ... (جابر) ١٥٤/٢٤
طيبت النبى بأطيب الطيب (عائشة) ١٣٩/٨
طيبت النبى لحرمه حين أحرم ... (عائشة) ٢١٢/٩

(ظ)

ظاهرت من امرأتى حتى ينسل شهر رمضان ... (سلمة ابن صخر) ٢٦٢/٢٣ ، ٢٧٥

(ع)

عاب النبى على أصحابه دخولهم عليه قلحا ... ٣٤٢/١
عاد النبى بعد ركعتى الطواف فاستلم الحجر ١٢٥/٩

عادنى النبى من وجع عينى (زيد بن أرقم) ٨/٦
عامل النبى أهل خيبر بشطر ما يخرج منها ... (عبد الله ابن عمر) ١٨١/١٤ ، ١٨٦ ، ١٩٢ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٤٢
عتقت بريرة وهى عند مغيث ... فخيرها النبى ... ٤٦٢/٢٠
عرض للنبى جلب فأعطانى دينارا ... (عروة بن الجعد) ٤٣٥/١٣ ، ٤٣٦ ، ١٤/ ١٠١
عرسنا مع النبى فلم نستيقظ حتى طلعت الشمس ،... (أبو هريرة) ١٩٣/٣
عرضت قريظة على النبى فمن كان منهم محتلما أو نبتت عانته قتل ... ٦٨/١٠
عرضت على النبى يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة ... (ابن عمر) ٩/١٠ ، ٦٩ ، ٢٤٧ ، ٣٥٧/١٣
عرضت على النبى يوم قريظة فشكوا فى ، فأمر النبى أن ينظر إلى ... (عطية القرظى) ٣٥٨/١٣
عصر النبى لمته على لمعة كانت فى جسده (ابن عباس) ١٣٥/٢
عطس شاب من الأنصار خلف النبى وهو فى الصلاة ... (عامر بن ربيعة) ٦٣٠/٣ ، ٦٣١
عق النبى عن الحسن شاة وعن الحسين شاة ٤٣٦/٩
عق النبى عن الحسن والحسين بكبش كبش ... ٤٣٨/٩
علم النبى ابنته فاطمة أن تقول ... ٢٧٥/٩
علمت أن النبى كان يصوم ، فتحينت فطره بنبيذ ... (أبو هريرة) ٤٣٧/٢٦
علمت أناسا من أهل الصفة القرآن والكتابة فأهدى إلى رجل ... (عبادة بن الصامت) ٣٨٢/١٤
علمت رجلا سورة من القرآن ، فأهدى لى خميصة ... فذكرت ذلك للنبى (أبى بن كعب) ٣٨٢/١٤
علمنا النبى التشهد فى الصلاة ... (ابن مسعود) ٨٢/٢٠
علمنى النبى الأذان تسع عشرة كلمة ،... (أبو محذورة) ٦٧/٣

علمنى النبى أن أقول عند أذان المغرب ... (أم سلمة) ١٠٧/٣
علمنى النبى التشهد ، كفى بين كفيه ، كما يعلمنى السورة من القرآن (عبد الله بن مسعود) ٥٣٨/٣
علمنى النبى كلمات أقولهن فى الوتر ... (الحسن بن على) ١٢٧/٤

(غ)

غدا النبى من منى حين صلى الصبح ... (ابن عمر) ١٥٦/٩
غرس رجل فى أرض رجل من الأنصار ... فاختصما إلى النبى ... ١٤٤/١٥
غرف النبى بيده اليمنى على ذراعه اليمنى ... (عثمان) ٣٤٣/١
غزونا مع النبى خيبر فأصبنا غنما ... (معاذ) ٦٠/١٠
غزونا مع النبى سبع غزوات نأكل الجراد (عبد الله بن أبى أوفى) ٢٨٤/٢٧
غسل على النبى وبيده خرقة ... ٦٣/٦
غسل النبى رجليه إلى الكعبين ثلاثا ثلاثا ... (على) ٢٩٥/١ ، ٢٩٦
غسل النبى سعد بن معاذ ، وصلى عليه ،... ٩٩/٦
غسل النبى فى وضوئه قدميه (عبد الله بن زيد ، وعثمان) ٢٩٥/١
غسل النبى كفيه ثلاثا (عثمان ، وعلى ، وعبد الله بن زيد) ٢٧٨/١
غسل النبى كلتا رجليه ثلاثا (عثمان) ٢٩٥/١ ، ٣٦١
غضب النبى حين شفع أسامة فى المخزومية ... ٥٦٢/٢٦
غضب النبى على عمر حين رأى معه صحيفة فيها شىء من التوراة ٣٨٣/١٦ ، ٣٣١/١٧
غلا السعر على عهد النبى فقالوا : يارسول الله ، غلا السعر ... (أنس) ١٨٩/٧
غلس النبى بالصبح ، ثم أسفر مرة ... (أبو مسعود الأنصارى) ١٦٩/٣

(ف)

فات النبى بعض الصلاة مع عبد الرحمن بن عوف فقضى ... ٧٨/٤
فادى النبى أسارى بدر ٨٤/١٠

فادى النبى بالمرأة التى أخذها من سلمة بن الأكوع ١٠/٨٧ ، ١٠٢ ، ٣٥١ ، ٣٧١
فادى النبى صاحب العضباء برجلين ١٠/٨٤
فادى النبى يوم بدر رجلا برجلين ١٠/٨٤ ، ٣٥١ ، ٣٧١
فتح النبى خيبر ، وصالح أهلها ... ١٠/٣١٣
فتلت قلائد هدى النبى ثم أشعرها وقلدها (عائشة) ٩/٤٠٨
فجعلت أقول للنبى : أقيم أقيم ؟ (زياد بن الحارث) ٣/٨٤
فحل الناس كلهم وقصروا ، إلا النبى ومن كان معه هدى ... (جابر بن عبد الله) ٩/١٤٥
فرض الله الصلاة على لسان نبيكم فى الحضر أربعا ... (ابن عباس) ٥/٢٩
فرض النبى زكاة الفطر طهرة للصائم ... (ابن عباس) ٧/٨٣ ، ١١٣
فرض النبى زكاة الفطر على الحر والعبد (ابن عمر) ٧/٩١
فرض النبى زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعا من تمر ... (ابن عمر) ٧/٧٩ ، ٨١
فرض النبى صدقة الفطر صاعا من تمر ... (ابن عمر) ٦/٤٤٩ ، ٤٥٠ ، ٧/ ١٢١ ، ١٢٤ ، ١٣٤
فرض النبى صدقة الفطر صاعا من طعام ... (أبو سعيد) ٧/١٢٩
فرض النبى صدقة الفطر عن كل صغير وكبير ... (ابن عمر) ٧/٨٩
فرض النبى صدقة الفطر من رمضان (ابن عمر) ٧/١١٧
فرض النبى صلاة الحضر ، فكنا نصلى قبلها وبعدها ... (ابن عباس) ٥/٨١
فرق على بين الأم وولدها ، فنهاه النبى عن ذلك ١٠/١٠٣
فرق النبى بين المتلاعنين (ابن عمر ، وسهل بن سعد ، وابن عباس) ٢٣/٤٣٨ ، ٢٤/٣١٤
فرق النبى بين المتلاعنين ، وقضى أن لا يدعى ولدها لأب ،... (سهل بن سعد) ٢٣/٤٤٩
فرق النبى شعره ١/٢٥٨
فصل النبى بين المضمضة والاستنشاق ١/٣٢٤

فعلناها مع النبى (يعنى المتعة) وهذا يومئذ كافر بالعرش (سعد بن أبى وقاص) ١٦٠/٨
فقدت النبى ليلة من الفراش فالتمسته ، فوقعت يدى على بطن قدمه وهو فى المسجد ، وهما منصوبتان (عائشة) ٤٤/٢

(ق)

قاء النبى فأفطر ٤٢٢/٧
قاء النبى فتوضأ (أبو الدرداء) ١٤/٢
قالت امرأة من خثعم : يارسول الله ، إن فريضة الله على عباده فى الحج أدركت أبى شيخًا كبيرًا ... (ابن عباس) ٥٤/٨
قال رجل للنبى : أفضت قبل أن أرمى ... (عطاء) ٢٢٢/٩
قال رجل للنبى : إنى أصبح جنبا وأنا أريد الصيام ... (عائشة) ٤٤١/٧
قام رجل والنبى يخطب يوم الجمعة ، فقال : يا رسول الله متى الساعة ؟ ٣٠٢/٥
قام رجل يوم الفتح : فقال : يا رسول الله ، إنى نذرت إن فتح الله عليك أن أصلى فى بيت المقدس ... (جابر) ٢٤٣/٢٨
قام النبى ثم قعد فى الجنازة (على) ٢١٢/٦
قام النبى قيامًا طويلا فى صلاة الكسوف نحوا من سورة البقرة ... (ابن عباس) ٣٩١/٥ ، ٣٩٦
قام النبى يصلى من الليل ، فقمت ووقفت عن يساره ... (ابن عباس) ٤٢١/٤ ، ٤٣٣
قبض النبى فى بيتى وفى يومى ... (عائشة) ٤٣٢/٢١ ، ٤٥٦
قبل رجل وهو صائم فأرسل امرأته فسألت النبى ... ٤٨٣/٧
قبل النبى عائشة وصلى و لم يتوضأ ٤٣/٢
قبل النبى عثمان بن مظعون وهو ميت ،... ٢٧٨/٦
قبل النبى هدية المقوقس ٣٠٣/١٠

قتل الحارث بن سويد بن الصامت رجلا فأوجب النبى القود ... ١٠٥/٢٦
قتل رجل من بنى عدى ، فجعل النبى ديته اثنى عشر ألفا (ابن عباس) ٣٦٩/٢٥
قتل عمرو بن أمية الضمرى رجلين ... فوداهما النبى ... ١٠٥/٢٦
قتل مصعب يوم أحد فأمر النبى أن يغطى رأسه ... ١٣٤/٦
قتل النبى رجال بنى قريظة ٨٤/١٠ ، ١٥٧
قتل النبى النضر بن الحارث وعقبة بن أبى معيط صبرا ٨٤/١٠ ، ١٥٧
قتل النبى يهوديا قتل جارية على أوضاح لها ... (أنس) ٤٤٦/١٠ ، ١٦/٢٥ ، ٩٧
قتل النبى يوم قريظة امرأة ألقت رحا على محمود بن مسلمة ٧٢/١٠
قد أوتر النبى ﷺ من كل الليل (عائشة) ١١٢/٤
قد خيرنا النبى أفكان طلاقا ؟ (عائشة) ٢٩٠/٢٢ ، ٣٠٢
قدر النبى السترة بمؤخرة الرحل ٦٣٧/٣
قدم أبان بن سعيد وأصحابه على النبى بخيبر بعد أن فتحها (أبو هريرة) ٢٢٠/١٠
قدم على من اليمن على النبى ،... فقال : أهللت بما أهل به النبى (جابر ، وأنس) ١٩٩/٨ ، ٢٠٠
قدم على من اليمن ، فوجد فاطمة ممن حل ... فقالت : أبى أمرنى بهذا ... (جابر) ٣٦٣/٨
قدم على النبى وفد من أهل الطائف فأنزلهم فى المسجد ٤٧٤/١٠
قدم عمير بن وهب ، فدخل المسجد والنبى فيه ٤٧٤/١٠
قدم معاوية بن حديج على النبى ومعه أمه ... ٢٤٩/٢٨
قدم النبى فصلى نحو بيت المقدس ستة عشر شهرا ،... (البراء) ٣١٩/٣
قدم النبى من سفر وقد سترت لى سهوة بنمط فيه تصاوير ... (عائشة) ٣٣٦/٢١
قدم النبى المدينة وهم يسلفون فى الثمار ... (ابن عباس) ٢١٨/١٢ ، ٢٧٤
قد النبى مكة فتوضأ ثم طاف بالبيت (عائشة) ٧٩/٩
قدم النبى مكة لصبح رابعة ... (جابر ، وابن عباس) ٧١/٥
قدم النبى وأصحابه مكة وقد وهنتم الحمى ... (ابن عباس) ٩٢/٩

قدم النبى وأصحابه وهم يلبون بالحج (ابن عباس) ٢١٤/٨
قدم وفد عبد قيس على النبى وفيهم غلام أمرد ظاهر الوضاءة ، فأجلسه النبى ﷺ وراء ظهره (الشعبى) ٤٨/٢٠
قدمت إلى النبى امرأة من نسائه قصعة ليتوضأ منها ... ١٥٥/٢
قدمت الشام واستهل على هلال رمضان ... فقال : لا هكذا أمرنا النبى ... (كريب) ٣٣٦/٧
قدمت على أمى وهى راغبة ، فسألت النبى أفأصلها ؟ ٥١/٢٠
قدمت على أمى وهى مشركة ، فقلت : يارسول الله إن أمى قدمت على ... (أسماء بنت أبى بكر) ٢٩٦/٧
قدمت على النبى وهو منيخ بالبطحاء ،... (أبو موسى) ١٩٩/٨
قدمت على النبى وهو يصلى ، فسلمت عليه ... (ابن مسعود) ٤٨/٤
قدمنا على النبى ، فكان يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية (على بن شيبان) ١٥١/٣
قدمنا مع النبى ونحن نقول : لبيك بالحج (جابر) ٢١٤/٨
قذف هلال بن أمية امرأته وأتى النبى فأخبره ... ٤٣١/٢٣
قرأ النبى : (حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وصلاة العصر) (عائشة) ١٤٢/٣
قرأ النبى سورة النجم ، فسجد فيها ... (عبد الله بن مسعود) ٢٢٢/٤
قرأ النبى عام الفتح سجدة ، فسجد الناس كلهم ... (ابن عمر) ٢١٨/٤
قرأ النبى عام الفتح فى مسير له سورة الفتح على راحلته ... (عبد الله بن مغفل) ١٧٩/٤
قرأ النبى على المنبر (ص) فنزل فسجد ... (أبو سعيد) ٢٢٣/٤
قرأ النبى فى ركعة سورة البقرة وآل عمران والنساء ٦١٧/٣
قرأ النبى فى الركعتين قبل الفجر بـ﴿ قل ياأيها الكافرون ﴾ ... (أبو هريرة) ١٤٣/٤
قرأ النبى فى الصبح بالمعوذتين ٤٦٤/٤
قرأ النبى فى الصلاة (بسم الله الرحمن الرحيم) وعدها آية ... (أم سلمة) ٤٣٢/٣

قرأ النبى فى صلاة الصبح بالمؤمنين ، فلما أتى على ذكر عيسى أصابته شرقة ، فركع (عبد الله بن السائب) ٤٦٢/٣
قرأ النبى فى العشاء بالتين والزيتون فى السفر (البراء) ٤٦١/٣
قرأ النبى فى الفجر بالروم ٤٦٢/٣
قرأ النبى فى المغرب بالأعراف فى الركعتين كلتيهما (زيد ابن ثابت) ٤٦٥/٣
قرأ النبى فى المغرب بالمرسلات ٤٦٣/٣
قرأ النبى من سورة المؤمنين إلى ذكر موسى ... ٦٢١/٣
قرأ النبى يوم الجمعة « تبارك » وهو قائم ، فذكرنا بأيام الله ... (أبى بن كعب) ٣٠٣/٥
قرأت على النبى سورة النجم فلم يسجد منا أحد (زيد ابن ثابت) ٢١٢/٤
قرب إلى النبى خمس بدنات أو ست ... (عبد الله بن قرط) ٣٤٩/٢١
قسم النبى بين أصحابه تمرا ... (أبو هريرة) ٣٥١/٢١
قسم النبى خيبر على أهل الحديبية فأعطى الفارس سهمين ... (مجمع بن جارية) ٢٥٥/١٠
قسم النبى فداء أسارى بدر بين الغانمين ٨٨/١٠ ، ٣٠٢
قسم النبى فعدل عن عشرة من الغنم ببعير (رافع) ٣٤١/٩
قسم النبى نصف خيبر ، ووقف نصفها لنوائبه ٣٠٩/١٠
قسم النبى النفل بين أهله متفاضلا على قدر غنائهم ٣٣٥/١٠
قصرت من رأس النبى بمشقصى عند المروة (معاوية) ١٣٨/٩
قضى النبى أن الدين قبل الوصية (على بن أبى طالب) ١٠/١٨ ، ١٣٠/١٩ ، ٣٥٥
قضى النبى أن الدية ميراث ٣٦٢/١٧
قضى النبى أن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلمين ٣٩٥/٢٥
قضى النبى أن عقل المرأة بين عصبتها (عبد الله بن عمرو) ٥٢/٢٦
قضى النبى أن لا شهادة لخصم ولا ظنين (طلحة بن عبد الله) ٤٣٢/٢٩
قضى النبى أن لا ضرر ولا إضرار ٧٣/٢٩

قضى النبى أن من قتل خطأ فديته من الإبل ثلاثون بنت مخاض ... (عبد الله بن عمرو) ٣٧٩/٢٥
قضى النبى أن يجلس الخصمان بين يدى الحاكم ٤٠٧/٢٨
قضى النبى بالدين قبل الوصية ،... (على) ١٤٦/١٧ ، ١٩٢ ، ٢٧٥ ، ٨٤/١٨ ، ١١٤/١٩
قضى النبى بسلب أبى جهل لمعاذ بن عمرو بن الجموح ... ١٥٦/١٠ ، ١٦٢ ، ١٦٣
قضى النبى بشاهد ويمين (ابن عباس) ٢٦١/١٧ ، ٢١/٣٠
قضى النبى بالشفعة فى كل ما لم يقسم (جابر) ٣٥٧/١٥ ، ٣٨٠
قضى النبى بالعمرى لمن وهبت له (جابر) ٤٩/١٧
قضى النبى بولد الملاعنة لأمه ، هى بمنزلة أبيه وأمه ٤٦/١٨
قضى النبى باليمين مع الشاهد الواحد (أبو هريرة) ٢٥/٣٠
قضى النبى ركعتى الفجر مع الفجر ... ١٤٨/٤
قضى النبى الركعتين اللتين قبل الظهر بعد العصر ١٤٨/٤
قضى النبى على ابنته فاطمة بخدمة البيت ... ٤٢٤/٢١
قضى النبى فى بروع بنت واشق امرأة منا ... (معقل بن سنان الأشجعى) ٢٥٧/٢١ ، ٢٦٨ ، ٢٨٣
قضى النبى فى بروع بنت واشق أن لها الميراث ... ٢٩٣/١٨
قضى النبى فى بنت وبنت ابن وأخت أن للبنت النصف ... ٧٠/١٨
قضى النبى فى الجائحة ... (جابر) ١٩٧/١٢
قضى النبى فى الجنين بغرة (المغيرة) ٣١٢/٢٨
قضى النبى فى السلب للقاتل ... (عوف بن مالك ، وخالد بن الوليد) ١٥٩/١٠ ، ١٦٨
قضى النبى فى العبد وسيده قضيتين ... (أبو سعيد الأعسم) ١١٠/١٠
قضى النبى فى عين الدابة بربع قيمتها (زيد بن ثابت) ١٨٥/١٥
قضى النبى فى العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية (عبد الله بن عمرو) ٥٠٠/٢٥
قضى النبى فى المكاتب يقتل أنه يودى ما أدى من كتابته دية الحر ، وما بقى دية العبد (ابن عباس) ٤٠٣/٢٥
قضى النبى فى الملاعنة أن لا ترمى ، ولا يرمى ولدها ، ومن رماها أو رمى ولدها ، فعليه الحد (ابن عباس) ٣٦٧/٢٦

قضى النبى فى من أعمر عمرى له ولعقبه فهى له بتلة ... ٥٤/١٧
قضى النبى فى الموضحة بخمس من الإبل ... ٧/٢٦
قضى النبى فى ميراث التى قتلت هى وجنينها ... ٤٦٢/١٨
قطع النبى فى مجن ثمنه ثلاثه دراهم (ابن عمر) ٤٩٢/٢٦
قطع النبى يد رجل فى مجن قيمته دينار ... (ابن عباس) ٤٩٢/٢٦
قلب النبى رداءه فجعل الأيمن على الأيسر ... (أبو هريرة) ٤٣١/٥
قلت : لأنظرن إلى صلاة النبى ، فكان يكبر إذا خفض ... (وائل بن حجر) ٢٣١/٤
قلت لبلال : كيف كان النبى يرد عليهم حين كانوا يسلمون عليه فى الصلاة ؟ (ابن عمر) ٦٢٩/٣
قلت لجابر : الضبع ، أصيد هى ؟ قال : نعم . قلت : أقاله رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم (عبد الرحمن بن أبى عمار) ٢٢٢/٢٧
قلت لزيد بن ثابت : ما عراياكم هذه ... فسمى رجالا محتاجين من الأنصار شكوا إلى النبى ... ٦٧/١٢
قلت لعائشة : بكم كان النبى يوتر ؟ قالت : كان يوتر بأربع وثلاث ... (عبد الله بن قيس) ١١٧/٤
قلت لعائشة : يا أم المؤمنين أنبئينى عن وتر النبى ؟ (سعد ابن هشام) ١١٨/٤
قلت لعبد الله بن أبى أوفى : دخل النبى البيت فى عمرته ؟ (إسماعيل بن أبى خالد) ٢٣٤/٩
قلت للنبى : أو ليس كنت تحدثنا أنا سنأتى البيت ونتطوف به ؟ (عمر) ٤٥٨/٢٢
قلت للنبى : فى سورة الحج سجدتان ؟ (عقبة بن عامر) ٢٢٤/٤
قلت : يا رسول الله ، أخبرنى عن الصلاة ،... (عمرو ابن عبسة) ٢٣٩/٤
قلت : يا رسول الله ، أخبرنى عن الوضوء ،... (لقيط ابن صبرة) ٢٨١/١
قلت : يا رسول الله ، إن أحدنا صاد صيدا وليس معه سكين ، أيذبح بالمروة وشقة العصا ؟ (عدى بن حاتم) ٢٩٧/٢٧

قلت : يا رسول الله ، إن الجيران يقترضون الخبز والخمير ... (عائشة) ٣٤١/١٢
قلت : يا رسول الله ، إنا بأرض قوم أهل كتاب ، أفنأكل فى آنيتهم ؟ (أبو ثعلبة الخشنى) ١٥٧/١
قلت : يا رسول الله ، إنا نرسل الكلب المعلم فيمسك علينا ... (عدى بن حاتم) ٣٤٦/٢٧
قلت : يا رسول الله ، إنى أسلمت وتحتى أختان ٦٢/٢١
قلت : يا رسول الله ، أنمسح على الخفين ؟ (أبى بن عمارة) ٣٩٧/١
قلت : يا رسول الله ، أى الليل أسمع ؟ (عمرو بن عبسة) ١٨٣/٤ ، ٢٤٢
قلت : يا رسول الله ، أيمسح أحدنا على خفيه ؟ (المغيرة بن شعبة) ٣٨٨/١
قلت : يا رسول الله ، عوراتنا ما نأتى منها وما نذر ؟ ٦٠/٢٠
قلت : يا رسول الله ، قد كانوا ينتفعون من ضحاياهم يحملون منها الودك ... (عائشة) ٣٨٤/٩
قلم النبى أظافره وأخذ من شاربه بعد حلق رأسه ٢١١/٩
قلما كان النبى يخرج فى سفر إلا يوم الخميس (كعب بن مالك) ١٢٤/١٠
قلنا للنبى : لقد أبطأت عنا الليلة ... (أوس بن حذيفة) ١٧٦/٤
قلنا : يارسول الله ، إنك تبعثنا فننزل بقوم فلا يقروننا ... (عقبة بن عامر) ٢٦٧/٢٧
قلنا : يارسول الله ، ما يحل لأحدنا من مال أخيه ... (أبو هريرة) ٢٥٠/٢٧
قمنا مع النبى حتى خشينا أن يفوتنا الفلاح (أبو ذر) ١٦٨/٤
قنت النبى بعد الركوع (أبو هريرة ، وأنس) ١٢٦/٤
قنت النبى شهرا يدعو على حى من أحياء العرب ثم تركه (أنس) ١٣٤/٤
قنت النبى قبل الركوع (ابن مسعود) ١٢٦/٤
قيل للنبى : أرأيت الرجل منا يذبح وينسى أن يسمى الله (أبو هريرة) ٤١٧/٢٧

قيل للنبى : فكيف بمن صام الدهر ؟ (أبو قتادة) ٥٣٩/٧
قيل للنبى : لأى شىء سمى يوم الجمعة ؟ (أبو هريرة) ٢٨٦/٥
قيل للنبى يوم النحر وهو بمنى فى النحر والحلق والرمى والتقديم ... (ابن عباس) ٢٢٠/٩ ، ٢٢١
قيل : يا رسول الله ، أنتوضأ من بئر بضاعة ؟ (أبو سعيد) ٩٧/١
قيل : يا رسول الله ، إن أحدنا ينحر الناقة ويذبح البقرة والشاة ... (أبو سعيد) ٣٢٨/٢٧
قيل : يا رسول الله ، إنا نصيب هوامى الإبل ... ١٩٣/١٦
قيل : يا رسول الله ، أى النساء خير ؟ (أبو هريرة) ٢٧/٢٠

(ك)

كاتبت بريرة فخيرها النبى فى زوجها ... (عائشة) ٤٥٤/٢٠
كان آخر الأمرين من النبى ترك الوضوء مما مست النار (جابر) ٥٥/٢ ، ٦١
كان ابن أم مكتوم يؤذن للنبى ٦٠/٣
كان ابن عمر مع النبى فى سفر ، فكان على بكر صعب لعمر ، فكان يتقدم النبى ، فيقول له أبوه : لا يتقدم النبى أحد ٣١٣/١١ ، ٥٠٧
كان ابن عمر يرمى الجمرة الأولى بسبع حصيات ... ويقول : هكذا رأيت النبى يفعله (ابن عمر) ٢٣٩/٩
كان ابن عمر يرمى جمرة العقبة على دابته ... وزعم أن النبى كان لا يأتيها إلا ذاهبا وراجعا (نافع) ١٩٤/٩
كان ابن عمر يصلى بالأبطح الظهر والعصر ... ويذكر ذلك عن النبى (نافع) ٢٥٦/٩
كان ابن عمر يغتسل ، ثم يدخل مكة نهارا ، ويذكر عن النبى أنه فعله ١٢٤/٢
كان أحب اللباس إلى النبى الحبرة (أنس) ٢٧٤/٣
كان إذا أذن المؤذن وطلع الفجر صلى النبى ركعتين (حفصة) ١٤١/٤
كان الأذان على عهد النبى مرتين مرتين ، والإقامة مرة مرة (عبد الله بن عمر) ٦٨/٣
كان أذان النبى شفعا شفعا ،... (عبد الله بن زيد) ٦٧/٣

كان أهل الجاهلية يتبايعون لحم الجزور إلى حبل الحبلة ... فنهاهم النبى (ابن عمر) ١٠٧/١١
كان البراء بن عازب وزيد بن أرقم شريكين فاشتريا فضة ... فبلغ ذلك النبى فأمرهما أن ما كان بنقد فأجيزوه ، وما كان نسيئة فردوه ٥/١٤
كان بلال أو أسامة رافعا ثوبه يستر به النبى (أم حصين) ٢٤٣/٨
كان بلال يؤذن بالصلاة ثم يأتى النبى وهو مريض ... ٤٦٥/٤
كان بين إسلام صفوان بن أمية وامرأته بنت الوليد بن المغيرة نحو من شهر ... فلم يفرق النبى بينهما ... (الزهرى) ٢٧/٢١
كان بين النبى وبين السترة ممر الشاة (سهل بن سعد) ٦٣٨/٣
كان الحسين بن على فى حجر النبى فبال عليه ... (لبابة بنت الحارث) ٣١١/٢
كان الخصمان إذا اختصما إلى النبى ، فاتعدا الموعد قضى للذى وفى ... (أبو موسى) ٥١٨/٢٨
كان خضابنا مع النبى الورس ،... (أبو مالك الأشجعى) ٢٦٥/١
كان الرجل فى عهد النبى يضحى بالشاة ... (أبو أيوب) ٣٤٠/٩
كان رجل من الأنصار يؤمهم وكان يقرأ قبل كل سورة : ﴿ قل هو الله أحد ﴾ ... ٦١٨/٣
كان رجل من بنى حارثة يرمى لقحة ، فأخذها الموت ،... فوجد وتدا ، فوجأها به فى لبتها ... ثم جاء إلى النبى فأمره بأكلها ٢٩٧/٢٧
كان رجل من قريش له سهم فى بنى قريظة ، فخاصم إلى النبى فى مهزور ... (ثعلبة بن أبى مالك) ١٤٤/١٦
كان رجل يصلى فوق بيته ، فكان إذا قرأ : ﴿ أليس ذلك بقادر على أن يحيى الموتى ﴾ ... ٦٣٢/٣
كان الركبان يمرون بنا، ونحن محرمات مع النبى... (عائشة) ٣٥٦/٨
كان شعر النبى إلى شحمة أذنيه ٢٥٧/١
كان الطلاق على عهد النبى وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر ، طلاق الثلاث واحدة (ابن عباس) ١٨٧/٢٢
كان عمرو بن أمية مع أهل بئر معونة فسلم ... ٢٧٧/١٨

كان عندنا خمر ليتيم ، فلما نزلت المائدة ، سألت رسول الله ﷺ ، فقلت : يا رسول الله ، إنه ليتيم ؟ (أبو سعيد) ٤٤٤/٢٦
كان الغسل من الجنابة سبع مرات ، وغسل الثوب من البول سبع مرات ، فلم يزل النبى يسأل ... (ابن عمر) ٢٨٩/٢
كان الفضل بن عباس رديف النبى فجاءته الخثعمية تستفتيه ... ٦٤/٢٠
كان قوم يأتون النبى فإن أعطاهم مدحوا الإسلام ... (ابن عباس) ٢٣٢/٧
كان لابن رواحة جارية وكان يريد الخلوة بها ... فأتى النبى فأخبره ... (سالم بن عبد الله) ٤١٦/١٩
كان للنبى جمة ٢٥٧/١
كان للنبى قدح من عيدان يبول فيه ،... (أمية بنت رقيقة) ١٩٤/١
كان للنبى مؤذن يطرب ،... (ابن عباس) ١٠٣/٣
كان لنا ثوب فيه تصاوير ، فجعلته بين يدى النبى وهو يصلى فنهانى (عائشة) ٦٤٤/٣
كان لى أجير فقاتل إنسانا ... فأتى النبى ... (يعلى بن أمية) ٤٨/٢٧
كان ما أذن لنا النبى حين دخلنا مكة أن نجعلها عمرة ... (أبو ذر) ١٨٧/٨
كان مخشى بن حمير فى النفر الذين أنزل الله فيهم ... فأتى النبى ... ١٣٥/٢٧
كان معاذ يصلى مع النبى ، ثم يرجع ... ٤١٢/٤
كان الناس يخرجون صدقة الفطر على عهد النبى صاعا من شعير ... (ابن عمر) ١٢٤/٧
كان النبى أخف الناس صلاة فى تمام (عائشة) ٣٢٧/٤
كان النبى إذا أتاه أمر يسر به خر ساجدا (أبو بكرة) ٢٣٤/٤
كان النبى إذا أتى بطعام سأل عنه ... (أبو هريرة) ٢٩٧/٧، ١٥/١١، ١٣/١٧

كان النبى إذا أراد أن يأكل ، أو ينام ، توضأ (عائشة) ١٥٤/٢
كان النبى إذا أراد أن يأكل وهو جنب ، غسل يديه (عائشة) ١٥٣/٢
كان النبى إذا أراد أن يعتكف صلى الصبح ، ثم دخل معتكفه (عائشة) ٥٩٠/٧
كان النبى إذا أراد البراز انطلق حتى لايراه أحد (جابر) ١٩٥/١
كان النبى إذا أراد الحاجة لا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض ... ١٩٠/١
كان النبى أراد سفرا أقرع بين نسائه ... (عائشة) ٢١٤/٢٠، ٤٣٣/٢١، ٤٤٩
كان النبى إذا أراد غزوة ورى بغيرها ١٢٦/١٠
كان النبى إذا أراد من الحائض شيئا ألقى على فرجها خرقة ٣٧٦/٢
كان النبى إذا ارتحل قبل أن تزيغ الشمس أخر الظهر ... (أنس) ٨٥/٥
كان النبى إذا أصاب غنيمة ، أمر بلالا فنادى فى الناس ... (عبد الله بن عمرو) ٢٩٥/١٠
كان النبى إذا اعتكف لا يدخل البيت إلا لحاجة الإنسان (عائشة) ٦١٠/٧
كان النبى إذا اعتكف يدنى إلى رأسه فأرجله ... (عائشة) ٥٩٩/٧
كان النبى إذا اغتسل من الجنابة ، دعا بشىء نحو الحلاب ... (عائشة) ١٢٩/٢
كان النبى إذا اغتسل من الجنابة ، غسل يديه ثلاثا ... (عائشة) ١٢٨/٢
كان النبى إذا أمر رجلا على جيش أو سرية :... (بريدة) ٨٦/١٠
كان النبى إذا انصرف من صلاته استغفر ثلاثا ... (ثوبان) ٥٧٤/٣
كان النبى إذا بعث أميرا على سرية أو جيش ، أمره بتقوى الله فى خاصته ... (بريدة) ١٢٨/١٠ ، ٣٩٤
كان النبى إذا توضأ أخذ كفا من ماء ، فجعله تحت حنكه ... (أنس) ٢٨٥/١ ، ٣٣٧

كان النبى إذا توضأ أدار الماء على مرفقيه (جابر) ٣٤٠/١
كان النبى إذا توضأ عرك عارضيه ... (ابن عمر) ٢٨٥/١
كان النبى إذا توضأ يكادون يقتتلون على وضوئه ٦٣/١
كان النبى إذا جد به السير جمع بين المغرب والعشاء (ابن عمر) ٨٥/٥
كان النبى إذا جلس للتشهد كأنه على الرضف حتى يقوم ١٣٢/٥
كان النبى إذا خرج أقرع بين نسائه ، فصارت القرعة لعائشة وحفصة (عائشة) ٤٤٩/٢١
كان النبى إذا خرج من المدينة لا يزيد على ركعتين ... ٤٦/٥
كان النبى إذا خرج يوم العيد فى طريق رجع فى غيره (أبو هريرة) ٣٣١/٥
كان النبى إذا خطب احمرت عيناه ، وعلا صوته ... (جابر) ٢٤١/٥
كان النبى إذا دخل أدنى الحرم أمسك عن التلبية ... (ابن عمر) ٧٣/٩
كان النبى إذا دخل بيته بدأ بالسواك (عائشة) ٢٣٩/١
كان النبى إذا دخل الخلاء غطى رأسه ، وإذا أتى أهله غطى رأسه (عائشة) ١٩٤/١ ، ٤١٤/٢١
كان النبى إذا دخل الخلاء وضع خاتمه (أنس) ١٨٩/١
كان النبى إذا دخل فى الصلاة رفع يديه مدا (أبو هريرة) ٤١٩/٣
كان النبى إذا دخل المسجد صلى على محمد وسلم (فاطمة) ٣٩٦/٣
كان النبى إذا دخل المسجد يوم الجمعة سلم على من عند المنبر جالسا ... (ابن عمر) ٢٣٦/٥
كان النبى إذا دعا رفع يديه ، ومسح وجهه بيديه ... (السائب بن يزيد) ١٣٠/٤
كان النبى إذا دفن ميتا وقف ،... ٢٠٤/٦
كان النبى إذا رأى البيت رفع يديه ... (ابن جريج) ٧٨/٩
كان النبى إذا رأى الجنازة قام ، ثم ترك ذلك بعد (على) ٢١٢/٦
كان النبى إذا رفع رأسه من الركوع ، استوى قائما حتى يعود كل فقار إلى مكانه (أبو حميد الساعدى) ٤٨٦/٣

كان النبى إذا رفع رأسه من الركوع ، لم يسجد حتى يستوى قائما (عائشة) ٤٨٦/٣
كان النبى إذا ركع فرج أصابعه (وائل بن حجر) ٤٧٨/٣
كان النبى إذا ركع لم يرفع رأسه و لم يصوبه ، لكن بين ذلك (عائشة) ٤٧٩/٣
كان النبى إذا ركع ، لو كان قدح ماء على ظهره ما تحرك ٤٧٩/٣
كان النبى إذا رمى جمرة العقبة انصرف و لم يقف (ابن عمر ، وابن عباس) ١٩٣/٩
كان النبى إذا سافر فأراد أن يتطوع ، استقبل بناقته القبلة ،... (أنس) ٣٢٨/٣
كان النبى إذا سافر فرسخا قصر الصلاة (أبو سعيد) ٣٩/٥
كان النبى إذا سجد جافى حتى يرى بياض إبطيه (جابر) ٥١٢/٣
كان النبى إذا سجد جافى عضديه عن جنبيه (أبو حميد) ٥١٢/٣
كان النبى إذا سجد ضم أصابعه (وائل بن حجر) ٥١٣/٣
كان النبى إذا سجد لو شاءت بهمة أن تمر بين يديه لمرت (ميمونة) ٥١٢/٣
كان النبى إذا سجد يضع يديه قبل ركبتيه (ابن عمر) ٥٠٠/٣
كان النبى إذا سلم لم يقعد إلا مقدار ... (عائشة) ٤٦٠/٤
كان النبى إذا سمع النداء قال مثل ما يقول المؤذن ... (أبو رافع) ١٠٦/٣
كان النبى إذا صعد المنبر سلم عليهم (جابر) ٢٣٦/٥
كان النبى إذا صعد المنبر يوم الجمعة استقبل الناس ... (الشعبى) ٢٢٢/٥
كان النبى إذا صلى ركعتى الفجر اضطجع على شقه الأيمن (عائشة) ١٤٥/٤
كان النبى إذا صلى الصبح من غداة عرفة ، أقبل على أصحابه ... (جابر) ٣٧١/٥
كان النبى إذا صلى صلاة أحب أن يداوم عليها ... (عائشة) ١٩٧/٤

كان النبى إذا صلى صلاة أقبل علينا بوجهه (سمرة) ٤٦٠/٤
كان النبى إذا صلى الفجر تربع فى مجلسه حتى تطلع الشمس حسنا ٤٦٠/٤
كان النبى إذا صلى الفجر جلس فى مصلاه حتى تطلع الشمس ٤٦١/٤
كان النبى إذا صلى الفجر يمهل حتى إذا كانت الشمس من ههنا ،... (على) ١٥٥/٤
كان النبى إذا فاتته الأربع قبل الظهر ، صلاهن بعد الركعتين بعد الظهر (عائشة) ١٥٤/٤
كان النبى إذا عجل عليه السير يؤخر الظهر إلى وقت العصر ، فيجمع بينهما ... ٨٦/٥
كان النبى إذا عمل عملا أثبته ،... (عائشة) ١٩١/٤
كان النبى إذا فرغ من تلبيته سأل الله مغفرته ورضوانه ... (خزيمة بن ثابت) ٢١٣/٨
كان النبى إذا قال : « سمع الله لمن حمده » . قام حتى نقول : قد أوهم ٤٩٦/٣
كان النبى إذا قال : ﴿ ولا الضآلين ﴾ . قال : « آمين » ... (وائل بن حجر) ٤٤٨/٣
كان النبى إذا قام إلى الصلاة أخذ العود بيمينه ... (أنس) ٤٠٤/٣
كان النبى إذا قام إلى الصلاة كبر ،... (على) ٤٢٦/٣
كان النبى إذا قام إلى الصلاة يرفع يديه ، حتى يحاذى بهما منكبيه ... (أبو حميد) ٣٩٩/٣
كان النبى إذا قام إلى الصلاة يكبر حين يقوم ، ثم يكبر حين يركع ... (أبو هريرة) ٤٧٦/٣
كان النبى إذا قام على المنبر استقبله أصحابه بوجوههم (عدى بن ثابت) ٢٤١/٥
كان النبى إذا قام من الليل افتتح صلاته ... (عائشة) ١٨٧/٤
كان النبى إذا قام من الليل يشوص فاه بالسواك (حذيفة) ٢٤٤/١ ، ١٨٨/٤
كان النبى إذا قام يتهجد من الليل ،... (ابن عباس) ١٨٦/٤
كان النبى إذا قدم من سفر صلى ركعتين ... ٣٣٣/٢٨

كان النبى إذا قدم من سفر قدم يوم الخميس ٣٣٣/٢٨
كان النبى إذا قعد فى الصلاة جعل قدمه اليسرى تحت فخذه وساقه ، وفرش قدمه اليمنى (عبد الله بن الزبير) ٥٨٢/٣
كان النبى إذا قعد يدعو ، وضع يده اليمنى على فخذه اليمنى ،... ٥٣٦/٣
كان النبى إذا قفل من غزو أو حج أو عمرة ، يكبر على كل شرف من الأرض ... (ابن عمر) ٢٧٧/٩
كان النبى إذا كبر فى الصلاة أسكت إسكاتة ... (أبو هريرة) ٤٢٧/٣
كان النبى إذا نهض من الركعة الثانية استفتح القراءة بـ : ﴿ الحمد الله رب العالمين ﴾ (أبو هريرة) ٥٣٠/٣
كان النبى تركز له الحربة فيصلى إليها ٦٣٦/٣
كان النبى جالسا ورجل يأكل ، فلم يسم حتى لم يبق من طعامه إلا لقمة ... ٣٦٢/٢١
كان النبى ربما يضع اليمنى على اليسرى فى الصلاة ، وربما مسح لحيته وهو يصلى (عمرو بن حريث) ٦١٣/٣
كان النبى فى بيته كاشفا عن فخذيه ، فاستأذن أبو بكر ، فأذن له وهو على ذلك ... (عائشة) ٢٠١/٣
كان النبى فى دعوة ومعه جماعة ، فاعتزل رجل من القوم ناحية :... ٣٢٧/٢١
كان النبى فى سفر ، فحانت منه نظرة ... (عكرمة) ٢٥٠/٢٨
كان النبى لا يترك فى بيته شيئا فيه تصليب إلا قضبه (عائشة) ٢٥٧/٣
كان النبى لا يتوضأ بعد الغسل من الجنابة (عائشة) ١٥٠/٢
كان النبى لا يختم القرآن فى أقل من ثلاث (عائشة) ١٧٧/٤
كان النبى لا يخرج يوم الفطر حتى يطعم ، ولا يطعم يوم الأضحى حتى يصلى (بريدة) ٣٢٢/٥
كان النبى لا يدع أن يستلم الركن اليمانى والحجر ... (ابن عمر) ٩٦/٩
كان النبى لا يرفع يديه فى السجود (ابن عمر) ٢٣١/٤

كان النبى لا يرفع يديه فى شىء من دعائه، إلا الاستسقاء ... (أنس) ٤٢٥/٥
كان النبى لا يرقد من ليل أو نهار ، فيستيقظ إلا تسوك ... (عائشة) ٢٤٥/١
كان النبى لا يركب فى عيد ولا جنازة ٣٢٥/٥
كان النبى لا يستلم إلا الحجر والركن اليمانى ... (ابن عمر) ٨٩/٩
كان النبى لا يصلى فى شعرنا ولحفنا (عائشة) ١٦٠/١
كان النبى لا يصلى فى المسجد حتى ينصرف فيصلى ركعتين فى بيته (ابن عمر) ٢٦٥/٥
كان النبى لا يصلى قبل العيد شيئا ،... (أبو سعيد) ٣٦٢/٥
كان النبى لا يصلى المكتوبة على الراحلة ١٤٤/٤
كان النبى لا يطيل الموعظة يوم الجمعة ... (جابر بن سمرة) ٢٤٢/٥
كان النبى لا يغدو يوم الفطر حتى يأكل تمرات ... (أنس) ٣٢٢/٥
كان النبى لا يقنت فى صلاة الفجر ، إلا إذا دعا لقوم (أبو هريرة) ١٣٤/٤
كان النبى لا يكل طهوره إلى أحد ، ولا صدقته التى يتصدق بها ، يكون هو الذى يتولاها بنفسه (ابن عباس) ٣٦٩/١
كان النبى مع عائشة فى سفر فسابقته على رجلها فسبقته ... ٧/١٥
كان النبى معتكفا فأتيته لأزوره ليلا ... (صفية) ٦٢٩/٧
كان النبى وأبو بكر وعمر وعثمان يصلون العيدين قبل الخطبة (ابن عمر) ٣٤٠/٥
كان النبى وأبو بكر وعمر وعثمان ينزلون الأبطح (ابن عمر) ٢٥٦/٩
كان النبى وأبو بكر وعمر يصلون صلاة الاستسقاء ، يكبرون فيها سبعا وخمسا ٤١٢/٥

كان النبى وأبو بكر وعمر يفتتحون الصلاة بـ : ﴿ الحمد لله رب العالمين ﴾ (أنس) ٤٢٥/٣
كان النبى وأصحابه ينحرون البدنة معقولة اليسرى ،... (عبد الرحمن بن سابط) ٣٥٦/٩
كان النبى يأتى قباء راكبا وماشيا ، وكان يزور القبور ... ٣٥/٥
كان النبى يأخذ من كل عشرين دينارا فصاعدا نصف دينار ... (ابن عمر ، وعائشة) ٧/٧
كان النبى يأكل بثلاث أصابع ، ولا يمسح يده حتى يلعقها (كعب بن مالك) ٣٦٥/٢١ ، ٢٧٤/٢٧
كان النبى يأكل بكفه كلها ٣٦٤/٢١ ، ٢٧٤/٢٧
كان النبى يأكل الهدية ولا يأكل الصدقة ٢٩٧/٧ ، ٥/١٧ ، ١١٨
كان النبى يأمر بالباءة ، وينهى عن التبتل نهيا شديدا (أنس) ١٥/٢٠
كان النبى يأمر بتأخير العصر (رافع بن خديج) ١٥١/٣
كان النبى يأمر بتعجيل إخراج زكاة الفطر ، فيقسم ... (ابن عمر) ١١٦/٧
كان النبى يأمرنا أن نخرج الزكاة مما نعده للبيع (سمرة) ٥٢/٧ ، ٥٨ ، ٦٠
كان النبى يأمرنا أن نصوم البيض ؛ ثلاث عشرة ، وأربع عشرة ، وخمس عشرة (ملحان القيسى) ٥١٧/٧
كان النبى يأمرنى فأتزر ، فيباشرنى وأنا حائض (عائشة) ٣٧٥/٢
كان النبى يبايع الحر على الإسلام والجهاد ... ١٠/١٠
كان النبى يبتدئ القصر إذا خرج من المدينة ٤٥/٥
كان النبى يبعث عبد الله بن رواحة إلى يهود ، فيخرص عليهم النخل حين يطيب قبل أن يؤكل منه ... (عائشة) ٥٤٧/٦ ، ٢٢١/١٤
كان النبى يبعث على الصدقة سعاة ... ٢٢٢/٧
كان النبى يبعث على الناس من يخرص عليهم كرومهم وثمارهم (عتاب بن أسيد) ٥٤٦/٦
كان النبى يبعث مع ذؤيب أبى قبيصة بالبدن ... (ابن عباس) ٣٩٦/٩

كان النبى يتطوع بين المغرب والعشاء (ابن مسعود) ١٧٨/٩
كان النبى يتطوع فى السفر (على) ٨٠/٥
كان النبى يتوضأ بإناء يسع رطلين (أنس) ١٤٨/٢
كان النبى يتوضأ بالمد ، ويغتسل بالصاع ... (أنس) ١٤٤/٢ ، ٩٥/١٢
كان النبى يتوضأ عند كل صلاة ... (أنس) ٣٧٢/١
كان النبى يجاور فى العشر الأواخر من رمضان (عائشة) ٥٥٣/٧
كان النبى يجعل فص خاتمه مما يلى كفه ٣٧/٧
كان النبى يجلس إذا رفع رأسه من السجود ، قبل أن ينهض (مالك بن الحويرث) ٥٢٧/٣
كان النبى يجلس إذا صعد حتى يفرغ الأذان ، ثم يقوم فيخطب ، ثم يجلس ... (ابن عمر) ٢٣٧/٥
كان النبى يجلس فى الركعتين الأوليين كأنه على الرضف ... ٥٤١/٣
كان النبى يجلس فى وسط الصلاة وفى آخرها متوركا (ابن مسعود) ٥٣٣/٣
كان النبى يجيب دعوة المملوك ٤٢٨/١٣
كان النبى يحب التيمن ... (عائشة) ٧٢/١ ، ٢٧٢ ، ١٠/٥
كان النبى يحتز من كتف شاة فى يده ، فدعى إلى الصلاة فألقاها من يده ، ثم قام فصلى و لم يتوضأ (عمرو بن أمية الضمرى) ٣٦٠/٢١ ، ٢٧٤/٢٧
كان النبى يحثنا على الصدقة وينهانا عن المثلة (سمرة بن جندب) ١٧٠/١٠
كان النبى يحنك أولاد الأنصار بالتمر ٤٤٧/٩
كان النبى يخرج إلى العيد ماشيا ، ويرجع ماشيا (ابن عمر) ٣٢٦/٥
كان النبى يخرج رأسه من المسجد وهو معتكف ، إلى عائشة فتغسله وهى حائض ٦١٩/٧ ، ٥٨٧/٢٢
كان النبى يخرج يوم الأضحى ويوم الفطر إلى المصلى ، فأول شيء يبدأ به الصلاة (أبو سعيد) ٣٢٥/٥ ، ٣٥٣
كان النبى يخطب خطبتين وهو قائم ، ويفصل بينهما بجلوس ... (ابن عمر) ٢٢٠/٥ ، ٢٣٩

كان النبى يخطب قائما ، ثم يجلس ... (جابر بن سمرة) ٢٣٩/٥
كان النبى يخطب الناس ، يحمد الله ويثنى عليه بما هو أهله ... (جابر) ٢٢٠/٥
كان النبى يخلل لحيته (عثمان) ٢٨٥/١
كان النبى يدخر قوت عياله سنة ٧٤/٢٨
كان النبى يدخل الخلاء فأحمل أنا وغلام نحوى إداوة من ماء ... (أنس) ٢١٣/١
كان النبى يدخل على فى يوم غيرى ، فينال منى كل شىء إلا الجماع (عائشة) ٤٤٣/٢١
كان النبى يذكر الله على كل أحيانه (عائشة) ١٦٣/٢ ، ١١٠
كان النبى يرغب فى قيام رمضان من غير أن يأمرهم ... (أبو هريرة) ١٦٢/٤
كان النبى يرفع يديه إذا افتتح الصلاة ثم لا يعود (البراء ابن عازب) ٤٧٤/٣
كان النبى يرفع يديه فى كل تكبيرة (ابن عمر) ١٦٠/٦
كان النبى يرفع يديه مع التكبير ٣٤٥/٥
كان النبى يركع قبل الجمعة أربعا ٢٦٦/٥
كان النبى يرمى الجمار إذا زالت الشمس ... (ابن عباس) ٢٤١/٩
كان النبى يسافر بنسائه ٣٨٦/٢١
كان النبى يسأل يوم النحر بمنى ، قال رجل : رميت بعد ما أمسيت (ابن عباس) ٢٠٢/٩
كان النبى يسبح على ظهر راحلته حيث كان وجهه ... (ابن عمر) ٣٢١/٣ ، ٧٩/٥
كان النبى يستاك عرضا ٢٤٩/١
كان النبى يستأمر بناته إذا أنكحهن (عطاء) ١٤٤/٢٠
كان النبى يستتر بثوب ، ويغتسل ١٦١/٢
كان النبى يستحب أن يؤخر من العشاء التى تدعونها العتمة (أبو برزة) ١٦١/٣
كان النبى يسترنى بردائه ، وأنا أنظر إلى الحبشة يلعبون فى المسجد ... (عائشة) ٥٢/٢٠

كان النبى يسر « بسم الله الرحمن الرحيم ... » (أنس) ٤٣٢/٣
كان النبى يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه (عائشة) ٥٦٢/٣ ، ٥٦٩
كان النبى يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الأيمن ... (عمار) ٥٦٩/٣
كان النبى يسلم عن يمينه : « السلام عليكم ورحمة الله » ... (ابن مسعود) ٥٦٣/٣
كان النبى يسم الإبل ١٧٨/٧
كان النبى يسمعهم الآية أحيانا فى صلاة الظهر (أبو قتادة) ٤٣٥/٣ ، ٦٣١
كان النبى يسهم للخيل ، وكان لا يسهم للرجل فوق فرسين ... (الأوزاعى) ٢٦٢/١٠
كان النبى يسير العنق ، فإذا وجد فجوة نص (أسامة) ١٧٤/٩
كان النبى يشير بإصبعه ولا يحركها (ابن الزبير) ٥٣٥/٣
كان النبى يشير فى الصلاة (ابن عمر ، وأنس) ٦٠٩/٣ ، ٦٢٩
كان النبى يصبح جنبا من غير احتلام ، ثم يغتسل ويصوم ... (عائشة ، وأم سلمة) ١١٤/٥
كان النبى يصبح وما عندهم شيء ،... ١٧/٢٠
كان النبى يصلى بعد الجمعة ركعتين (ابن عمر) ٢٦٥/٥
كان النبى يصلى بعد العصر ، وينهى عنها (عائشة) ٢٤١/٤ ، ٢٥٥
كان النبى يصلى بالليل إحدى عشرة ركعة ... (عائشة) ١١٥/٤
كان النبى يصلى بنا الجمعة فى ظل الحطيم (ابن مسعود) ١٨٧/٥
كان النبى يصلى ثلاث عشرة ركعة ، يصلى ثمانى ركعات ، ثم يوتر ... (عائشة) ١٥٢/٤
كان النبى يصلى الجمعة ثم نذهب إلى جمالنا فنريحها حين تزول الشمس (جابر) ١٨٨/٥
كان النبى يصلى الجمعة حين تميل الشمس (أنس) ١٨٧/٥
كان النبى يصلى حذاء وسط السرير ،... (عائشة) ٦٤٠/٣
كان النبى يصلى ركعتى الفجر فيخفف ،... (عائشة) ١٤٢/٤
كان النبى يصلى الصبح بغلس (جابر) ١٦٨/٣
كان النبى يصلى الصبح ، فينصرف النساء متلفعات بمروطهن ... (عائشة) ١٦٨/٣

كان النبى يصلى صلاته من الليل كلها ، وأنا معترضة بينه وبين القبلة (عائشة) ٦٥٠/٣
كان النبى يصلى الضحى أربعا ، ويزيد ما شاء الله (عائشة) ٢٠٧/٤
كان النبى يصلى الظهر بالهاجرة ،... (جابر ، وزيد بن ثابت) ١٣٣/٣ ، ١٤٢
كان النبى يصلى العشاء أحيانا وأحيانا ، إذا رآهم اجتمعوا عجل ... (جابر) ١٦٣/٣ ، ٣٣١/٤
كان النبى يصلى العشاء لسقوط القمر لثالثة (النعمان بن بشير) ١٥٤/٣ ، ١٦٣
كان النبى يصلى العصر ، ثم يرجع أحدنا إلى رحله ... (أبو برزة) ١٥١/٣
كان النبى يصلى على الحصير والفروة المدبوغة (المغيرة بن شعبة) ٢٨٥/٣
كان النبى يصلى ، فإذا سجد وثب الحسن على ظهره ١٦٠/١
كان النبى يصلى فى بيته قبل الظهر أربعا ، ثم يخرج فيصلى بالناس ... (عائشة) ١٤٠/٤
كان النبى يصلى فى حجرة أم سلمة فمر بين يديه عبدالله ، أو عمر ابن أبى سلمة ، فقال بيده ، فرجع ... (أم سلمة) ٦٠٥/٣
كان النبى يصلى فى كسوف الشمس والقمر أربع ركعات فى أربع سجدات ،... (عائشة) ٣٩٧/٥
كان النبى يصلى ، فيما بين أن يفرغ من صلاة العشاء إلى الفجر ، إحدى عشرة ركعة ... (عائشة) ١١٥/٤ ، ١٢٢ ، ١٨٩
كان النبى يصلى فى مرابض الغنم ، وأمر بالصلاة فيها ٣٤٧/٢
كان النبى يصلى قبل العصر أربع ركعات ،... (على) ١٤٠/٤
كان النبى يصلى كصلاة عمر بن عبد العزيز (أنس) ٤٨٢/٣
كان النبى يصلى ليلا طويلا قائما وليلا طويلا قاعدا ... (عائشة) ٢٠٢/٤
كان النبى يصلى المغرب إذا وجبت (جابر) ١٥٦/٣
كان النبى يصلى المغرب ساعة تغرب الشمس ... (سلمة ابن الأكوع) ١٥٦/٣

كان النبى يصلى من الليل تسع ركعات ثم يسلم تسليما يسمعنا ،... (عائشة) ١٥٢/٤
كان النبى يصلى من الليل ثلاث عشرة ركعة ... (عائشة ، وابن عباس) ١١٩/٤ ، ١٨٨
كان النبى يصلى من الليل وجدار الحجرة قصير ،... (عائشة) ٣٧٨/٣ ، ٤٥١/٤
كان النبى يصلى وعائشة معترضة بين يديه كاعتراض الجنازة ٦٤٣/٣
كان النبى يصلى الهجير التى تدعونها الأولى ... (أبو برزة) ١٢٦/٣ ، ١٣٣
كان النبى يصلى والباب عليه مغلق ، فجئت فاستفتحت ... (عائشة) ٦١١/٣
كان النبى يصوم التاسع [من المحرم] (ابن عباس) ٥٢٢/٧
كان النبى يصوم تسع ذى الحجة ، ويوم عاشوراء ٥٢٧/٧
كان النبى يصوم يوم الاثنين والخميس ،... (أسامة بن زيد) ٥١٧/٧
كان النبى يضع لحسان منبرا يقوم عليه ،... ٣٧٢/٢٩
كان النبى يطعم أهل بيته من الأضحية الثلث ويطعم فقراء جيرانه الثلث ... (ابن عباس) ٤٢٤/٩
كان النبى يطيل الركعة الأولى ، حتى لا يسمع وقع قدم ٣٣٢/٤
كان النبى يعتق العبيد إذا جاءوا قبل مواليهم (ابن عباس) ١١٠/١٠
كان النبى يعتكف العشر الأواخر ... (عائشة) ٥٦١/٧ ، ٥٦٤
كان النبى يعتكف العشر الأوسط من رمضان ،... (أبو سعيد) ٥٩١/٧
كان النبى يعتم ويلبس برده الأحمر فى العيدين والجمعة (جابر) ٣٢٦/٥
كان النبى يعجبه التيامن فى تنعله ،... (عائشة) ٢٨٧/١ ، ٤١٠/٩
كان النبى يعجبه دفن الدم (ابن جريج) ٢٥٥/١
كان النبى يعجبه الطيب ... ٢٦٤/١
كان النبى يعلمنا الاستخارة فى الأمور كلها ... (جابر) ١٥٦/٤

كان النبى يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة من القرآن (ابن عباس وجابر) ١٥٥/٣ ، ٥٣٧ ، ٥٤١
كان النبى يعلمهم إذا خرجوا إلى المقابر ... (بريدة) ٢٦٨/٦
كان النبى يغتسل بالصاع إلى خمسة أمداد (أنس) ١٤٨/٢
كان النبى يغتسل هو وزوجته من إناء واحد يغترفان منه جميعا ٨٧/١
كان النبى يغتسل يوم الفطر والأضحى (ابن عباس ، والفاكه بن سعد) ١١٨/٢ ، ٣٢٣/٥
كان النبى يغزو بأم سليم ونسوة معها من الأنصار ... (أنس) ١٢٠/١٠
كان النبى يغزو بالنساء فيداوين الجرحى .... (ابن عباس) ٢٤٣/١٠
كان النبى يغسله الصاع من الماء من الجنابة ويوضئه المد (سفينة) ١٤٤/٢
كان النبى يغير إذا طلع الفجر وكان إذا سمع أذانا أمسك ،... (أنس) ٥٤/٣
كان النبى يفتتح الصلاة بالتكبير ،... (عائشة) ٤٢٦/٣ ، ٤٣٥
كان النبى يفترش رجله اليسرى ، وينصب اليمنى وينهى عن عقبة الشيطان (عائشة) ٥٢٠/٣ ، ٥٩٣
كان النبى يفصل بين الشفع والوتر بتسليمة ... (ابن عمر) ١٢٢/٤
كان النبى يفطر على رطبات قبل أن يصلى ،... (أنس) ٤٩٣/٧
كان النبى يقبل وهو صائم ، وكان أملككم لإربه (عائشة) ٤١٦/٧
كان النبى يقبلنى وهو صائم ، ويمص لسانى (عائشة) ٤٧٦/٧
كان النبى يقرأ علينا السورة فى غير الصلاة فيسجد ، ونسجد معه ، حتى لا يجد أحدنا مكانا لموضع جبهته (ابن عمر) ٢١٣/٤
كان النبى يقرأ علينا القرآن ، فإذا مر بالسجدة كبر وسجد وسجدنا معه (ابن عمر) ٢١٢/٤ ، ٢٢٧

كان النبى يقرأ فى ركعتى الفجر : ﴿ قولوا آمنا بالله وما أنزل إلينا ﴾ ... وفى الآخرة ... (ابن عباس) ١٤٤/٤
كان النبى يقرأ فى الركعتين الأوليين من صلاة الظهر بفاتحة الكتاب ... (أبو قتادة) ٣٢٨/٤
كان النبى يقرأ فى الصبح بالستين إلى المائة (أبو برزة) ٤٦٢/٣ ، ٦٢٠
كان النبى يقرأ فى الظهر بالليل إذا يغشى ،... (جابر بن سمرة) ٤٦٠/٣
كان النبى يقرأ فى الظهر فى الأوليين بأم الكتاب وسورتين ... (أبو قتادة) ٤٤١/٣
كان النبى يقرأ فى الظهر والعصر بالسماء ذات البروج ،... (جابر بن سمرة) ٤٦٠/٣
كان النبى يقرأ فى العيدين ، وفى الجمعة بـ : ﴿ سبح اسم ربك الأعلى ﴾ ... (النعمان بن بشير) ٢٥٠/٥ ، ٣٤٨
كان النبى يقرأ فى الفجر بقاف والقرآن المجيد (جابر بن سمرة) ٤٦٠/٣
كان النبى يقرأ فى الفجر يوم الجمعة بـ : ﴿ آلمّ * تنزيل ﴾ ... (ابن عباس ، وأبو هريرة) ٢٥١/٥
كان النبى يقرأ فى الفطر والأضحى بـ : ﴿ ق .... ﴾ ... (أبو واقد الليثى) ٢٤٨/٥
كان النبى يقرأ فى المغرب : ﴿ قل يأيها الكافرون ﴾ ... (ابن عمر) ٤٦١/٣
كان النبى يقرأ فى الوتر فى الركعة الأولى بـ : ﴿ سبح اسم ربك الأعلى ... ﴾ (عائشة) ١٢٣/٤
كان النبى يقرأ يوم الجمعة : ﴿ هل أتاك حديث الغاشية ﴾ (النعمان بن بشير) ٢٥٠/٥
كان النبى يقرع بين نسائه ... ٣٢/١٠
كان النبى يقسم البقرة فى الركعتين (عائشة) ٤٦٥/٣
كان النبى يقسم بيننا فيعدل .... (عائشة) ٤٣٠/٢١ ، ٤٣٥
كان النبى يقسم الخمس على خمسة (ابن عمر ، وابن عباس) ٢٨٨/١٠

كان النبى يقطع قراءته آية آية :... (أم سلمة) ٤٤٣/٣
كان النبى يقعد بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس حسنا ٥٧٧/٣
كان النبى يقنت قبل الركوع (أبى بن كعب) ١٢٦/٤
كان النبى يقول فى كل ركعتين التحية ، وكان يفرش رجله اليسرى ... (عائشة) ٥٨٤/٣
كان النبى يقوم فى الركعة الأولى من صلاة الظهر حتى لا يسمع وقع قدم (عبد الله بن أبى أوفى) ٣٢٩/٤
كان النبى يكبر أربعا ، تكبيره على الجنازة ويوالى بين القراءتين (أبو موسى) ٣٤٣/٥ ، ٣٥٠
كان النبى يكبر أربعا ، ثم يقول ما شاء الله ، ثم ينصرف ١٥٦/٦
كان النبى يكبر فى صلاة العيد سبعا وخمسا ... (ابن عمرو) ٣٦١/٥
كان النبى يكبر فى العيدين اثنتى عشرة تكبيرة ، سوى تكبيرة الافتتاح (عائشة) ٣٤٣/٥
كان النبى يكبر فى الفطر والأضحى فى الأولى سبع تكبيرات ، وفى الثانية خمسا سوى تكبيرتى الركوع (عائشة) ٣٤٤/٥ ، ٣٥٠
كان النبى يكبر فى كل خفض ورفع ، وقيام وقعود ... (ابن مسعود) ٤٧٧/٣
كان النبى يكبر مع كل حصاة ١٩٧/٩
كان النبى يكبر يوم عرفة صلاة الغداة ويقطعها صلاة العصر آخر أيام التشريق (على ، وعمار) ٣٧١/٥
كان النبى يكثر التكبير فى خطبة العيدين بين أضعاف الخطبة ٣٥٢/٥
كان النبى يلبس فى العيدين برد حبرة (ابن عباس) ٣٢٦/٥
كان النبى يلبى فى حجته إذا لقى راكبا ،... (جابر) ٢١٦/٨
كان النبى يلتفت يمينا وشمالا ، ولا يلوى عنقه (ابن عباس) ٥٨٩/٣
كان النبى يمر بالمريض وهو معتكف ، فيمر كما هو ولا يعرج يسأل عنه ... (عائشة) ٦١٠/٧
كان النبى يمسح فى وضوئه المأقين ٢٨٥/١

كان النبى يمسك عن التلبية فى العمرة إذا استلم الحجر (ابن عباس) ١٤٢/٩
كان النبى يمكث عند زينب بنت جحش ويشرب عندها عسلا ... (عائشة) ٥٠٥/٢٧
كان النبى ينادى مناديه فى الليلة الباردة أو المطيرة فى السفر ... (ابن عمر) ٤٧١/٤ ، ٩٦/٥
كان النبى ينام أول الليل ويحيى آخره ... (عائشة) ١٨٤/٤
كان النبى ينام وهو جنب ، ولا يمس ماء (عائشة) ١٥٣/٢
كان النبى ينبذ له الزبيب فيشربه اليوم والغد وبعد الغد ، إلى مساء الثالثة ، ثم يأمر به فيسقى الخدم ، أو يهراق (ابن عباس) ٤٣٥/٢٦
كان النبى ينشر أصابعه للتكبير (أبو هريرة) ٤٢٠/٣
كان النبى ينطلق لحاجته ، فأحمل أنا وغلام نحوى إداوة من ماء ... (أنس) ٣٦٨/١
كان النبى ينفل الربع بعد الخمس ... (حبيب بن مسلمة) ١٣٥/١٠ ، ١٤٢
كان النبى ينفل فى البدأة الربع ... (عبادة بن الصامت) ١٣٥/١٠
كان النبى يوتر بأربع وثلاث ، وست وثلاث ... (عائشة) ١٢١/٤
كان النبى يوتر بـ : ﴿ سبح اسم ربك الأعلى ﴾ ... (أبى ابن كعب ، وعبد الرحمن بن أبزى) ١٢٣/٤ ، ١٣٩
كان النبى يوتر على بعيره (ابن عمر) ٣٢٤/٣ ، ١٠٩/٤ ، ٨٠/٥
كان النبى يوتر ، فيقنت قبل الركوع (أبى) ١٢٥/٤
كان النبى يؤتى بالرجل المتوفى عليه الدين ... (أبو هريرة) ١٨٧/٦
كان النبى يؤخر عشاء الآخرة (جابر بن سمرة) ١٦٢/٣
كان النبى يؤمنا فيأخذ شماله بيمينه ٤٢٢/٣
كان النداء يوم الجمعة إذا جلس الإمام على المنبر على عهد النبى ... (السائب بن يزيد) ٢٤٤/٥
كان النساء يصلين مع النبى ، ثم ينصرفن متلفعات بمروطهن ،... (عائشة) ٣٣٤/٤

كان يتوضأ فى المسجد الحرام على عهد النبى الرجال والنساء (ابن عمر) ٦٣٥/٧
كان يؤخذ فى زمان النبى من قرب العسل من كل عشر قرب قربة من أوسطها (ابن عمرو) ٥٦٩/٦ ، ٥٧١
كانت امرأة تستعير المتاع وتجحده ، فأمر النبى بقطع يدها ... (عائشة) ٤٧٠/٢٦
كانت امرأة تهراق الدم على عهد النبى ، فأمرها أن تغتسل عند كل صلاة (أم سلمة) ١٢٣/٢، ٤١٣، ٤٢٠، ٤٦٧
كانت أم سليم ونسيبة بنت كعب تغزوان مع النبى ... ١٢٠/١٠
كانت أموال بنى النضير مما أفاء الله على رسوله ... (عمر) ٣٢٨/١٠
كانت جارية لكعب بن مالك ترعى غنما بسلع فأصيبت شاة منها فسئل النبى ... ٣٠٦/٢٧ ، ٣١٤
كانت الدية على عهد النبى أرباعا ؛... (السائب بن يزيد) ٣٧٦/٢٥
كانت الصلاة تقام ثم يخرج أحدنا ... ثم يدرك الركعة الأولى مع النبى (أبو سعيد) ٣٣٠/٤
كانت الصلاة تقام للنبى فيأخذ الناس مصافهم قبل أن يقوم النبى مقامه (أبو هريرة) ٤٠٣/٣
كانت صلاة النبى قصدا ، وخطبته قصدا ، يقرأ آيات من القرآن ، ويذكر الناس (جابر بن سمرة) ٢٢٤/٥
كانت عائشة تعترض بين يدى النبى وهو يصلى ٤٢٦/٤
كانت عائشة تغتسل هى والنبى من إناء واحد ،... ١٤٧/٢
كانت عائشة تغسل المنى من ثوب النبى ٣٥٠/٢
كانت عند النبى ودائع ، فلما أراد الهجرة أودعها عند أم أيمن ... ٥/١٦
كانت عندى جاريتان تغنيان ، فدخل أبو بكر ،... (عائشة) ٣٦٩/٢٩
كانت فى بريرة ثلاث قضيات ... فذكرت ذلك للنبى ... (عائشة) ٣٦٥/١٩

كانت قبيعة سيف النبى فضة (أنس) ٣٥/٧
كانت قراءة النبى على قدر ما يسمعه من فى الحجرة ... (ابن عباس) ١٩٠/٤
كانت قراءة النبى مدا (أنس) ٤٤٣/٣
كانت قيمة الدية على عهد النبى ثمانمائة دينار ... (ابن عمرو) ٣٩٦/٢٥
كانت الكلاب تبول ، وتقبل وتدبر فى المسجد ، فلم يكونوا يرشون شيئا من ذلك (ابن عمر) ٢٩٧/٢
كانت لى جارية ، فأتيت النبى فقلت : على رقبة أفأعتقها ؟... (معاوية بن الحكم) ٢٩٨/٢٣
كانت لى ساعة فى السحر ، أدخل فيها على النبى ، فإن كان فى صلاة تنحنح ... (على) ٤٥/٤
كانت النفساء تجلس على عهد النبى أربعين يوما (أم سلمة) ٤٧٢/٢
كانت اليمين على عهد النبى بالمصافحة ... ٥١٦/٢٧
كأنى أسمع صوت النبى يقرأ فى صلاة الغداة : ﴿ فلا أقسم بالخنس ... ﴾ (عمرو بن حريث) ٤٦٠/٣
كأنى أنظر إلى وبيص المسك فى مفرق النبى وهو محرم (عائشة) ٢٤٢/٨ ، ٤٣٤
كبر زيد بن أرقم على جنازة خمسا ، وقال : كان النبى يكبرها ١٦٦/٦
كبر النبى على الجنازة أربعا ، وقرأ بفاتحة الكتاب بعد التكبيرة الأولى (جابر) ١٤٧/٦
كبر النبى على الجنازة خمسا (حذيفة) ١٦٦/٦
كبر النبى على حمزة سبعا ١٦٧/٦
كبر النبى على قبر بعدما دفن أربعا ١٧٠/٦
كبر النبى على النجاشى أربعا ١٤٥/٦ ، ١٦٩
كبر النبى فى العيدين فى الأولى سبعا قبل القراءة ، وفى الثانية خمسا قبل القراءة ٣٤٣/٥
كبر النبى وسجد مثل سجوده أو أطول ، ثم رفع رأسه

فكبر (أبو هريرة) ٩٤/٤
كتب أبو بكر كتابا لأنس لما وجهه إلى البحرين ... هذه فريضة الصدقة التى فرضها النبى ... ٣٩٥/٦
كتب إلى النبى أن أورث امرأة أشيم الضبابى من دية زوجها (الضحاك بن سفيان) ٦/٢٩
كتب عمر بن عبد العزيز إلى عبد الحميد بن عبد الرحمن ... مما فرض النبى سهمين للفرس ... ٢٥٦/١٠
كتب النبى إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والأسنان ، وأن الرجل يقتل بالمرأة ٩٧/٢٥
كتب النبى إلى جهينة ... (عبد الله بن عكيم) ١٦١/١
كتب النبى إلى كسرى وقيصر والنجاشى ... ٥/٢٩
كتب النبى إلى مصعب بن عمير بالمدينة ،... ١٩٩/٥
كتب النبى كتابا إلى قيصر و لم يختمه ،.... ٢١/٢٩
كتب النبى كتابا لعمرو بن حزم ذكر فيه الصدقات والديات ٤٠٨/٦
كتب النبى لعمرو بن حزم كتابا إلى أهل اليمن ، فيه الفرائض والسنن والديات ٣٠٩/٢٥
كثر الناس على النبى يقولون : هذا محمد ، هذا محمد (ابن عباس) . ١٠٦/٩
كذبت عليها يارسول الله إن أمسكتها ... (عويمر العجلانى) ٤٣٧/٢٣
كره النبى أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطاها ٤٧/٢٢
كره النبى من الشاة ستا ... (مجاهد) ٢٦٣/٢٧
كسا عمر أخا له مشركا حلة كان النبى أعطاه إياها ٢٩٦/٧
كسرت إحدى نساء النبى قصعة الأخرى ، فدفع النبى قصعة الكاسرة ... (أنس) ٢٦٠/١٥
كف النبى أبا حذيفة بن عتبة عن قتل أبيه ٨٨/٢٧
كفر النبى بصاع من تمر وأمر الناس ، فمن لم يجد فنصف صاع من بر (ابن عباس) ٣٥٥/٢٣
كفن النبى فى ثلاثة أثواب بيض ... (عائشة) ١٢١/٦ ، ١٢٢
كفن النبى فى قميصه (عبد الله بن المغفل) ١٢٢/٦
كلم النبى غرماء جابر ليضعوا عنه ١٢٦/١٣

كن المعتكفات إذا حضن أمر النبى بإخراجهن من المسجد ... (عائشة) ٦٠٦/٧
كن النساء إذا سلمن من المكتوبة قمن ، وثبت النبى ومن صلى من الرجال ... (أم سلمة) ٤٦١/٤
كن النساء يشهدن الصلاة مع النبى ٤٠٢/٤
كنا جلوسا عند النبى قال : فجاء الحسن فجعل يتمرغ عليه ، فرفع مقدم قميصه ... فقبل زبيبته ... ٤٩/٢٠
كنا خلف النبى فقرأ ، فثقلت عليه القراءة ... (عبادة) ٣٠٤/٤
كنا عند النبى ، إذ جاء رجل بمثل بيضة من ذهب ، فقال :... (جابر بن عبد الله) ٣١٩/٧
كنا عند النبى فقرأ بـ : ﴿ طسم ﴾ ... (عتبة بن الندر) ٢٥٩/١٤ ، ٤٦١
كنا لا نأتى الختان على عهد النبى ، ولا ندعى إليه (عثمان ابن أبى العاص) ٣٢٤/٢١
كنا لا نأكل من بدننا فوق ثلاث فرخص لنا النبى ... (جابر) ٤١٥/٩
كنا لا نعد الصفرة بعد الطهر شيئا (أم عطية) ٤٥٠/٢
كنا مع النبى فبعثنى فى حاجة ، فرجعت وهو يصلى على راحلته ، ووجهه إلى غير القبلة ، فسلمت عليه ، فلم يرد على ... (جابر) ٤٦/٤
كنا مع النبى فند بعير وكان فى القوم خيل يسيرة ، فطلبوه فأعياهم ، فأهوى إليه رجل بسهم ، فحبسه الله ... ٣٠٨/٢٧
كنا مع النبى فى بعض أسفاره ، فنام عن الصبح حتى طلعت الشمس ، فاستيقظ رسول الله ﷺ ...(عمرو بن أمية الضمرى) ٩٨/٣
كنا مع النبى فى جنازة فلما وضعت ... فقال على : هما على يا رسول الله وأنا لهما ضامن ... (أبو سعيد الخدرى) ٩/١٣
كنا مع النبى فى سفر ، فحضر الأضحى ، فاشتركنا فى الجزور عن عشرة ... (ابن عباس) ٣٤١/٩
كنا مع النبى فى سفر فى ليلة مظلمة ، فلم ندر أين القبلة ، فصلى كل رجل منا حياله ، فلما أصبحنا ذكرنا ذلك للنبى ﷺ ٣٤٤/٣

كنا مع النبى فى سفر ، وكان عبد الله بن رواحة جيد الحداء ... (عائشة) ٣٧٢/٢٩
كنا مع النبى فى غزوة ،... (بريدة) ١٧٣/٣
كنا مع النبى يوم الجمعة فقدمت سويقة ،... (جابر) ٢٠٠/٥
كنا نأكل الجزر فى الغزو ،ولا نقسمه ، حتى إن كنا لنرجع إلى رحالنا وأخرجتنا مملوءة منه ١٨٩/١٠
كنا نأكل على عهد النبى فى المسجد الخبز واللحم (عبد الله بن الحارث) ١١٨/٣
كنا نبيع الأبعرة بالبقيع بالدنانير ... فسألنا النبى ... (ابن عمر) ٢٩٦/١٢
كنا نبيع الإبل بالبقيع بالدراهم .... فسألنا النبى .... (ابن عمر) ٥٠٦/١١
كنا نتكلم حتى نزل قوله تعالى : ﴿ وقوموا لله قانتين ﴾ ... (زيد بن أرقم) ١٤٦/٣ ، ٢٩/٤ ، ٣٢ ، ١١٧/٢٨
كنا نتمتع مع النبى فنذبح البقرة عن سبعة نشترك فيها (جابر) ٣٤٢/٩
كنا نجمع مع النبى إذا زالت الشمس ... (سلمة بن الأكوع) ١٣٨/٣ ، ١٨٧/٥
كنا نحيض على عهد النبى فنؤمر بقضاء الصوم ، ولا نؤمر بقضاء الصلاة (عائشة) ٣٦٦/٢ ، ٣٦٢/٧
كنا نخابر على عهد النبى ... نهى النبى عن أمر كان لنا نافعا ... (رافع بن خديج) ٢٣١/١٤
كنا نخرج زكاة الفطر إذ كان فينا النبى صاعا من طعام ، أو صاعا من شعير ، أو صاعا من تمر ... (أبو سعيد) ٨٠/٧ ، ١٢٠ ، ١٢٤
كنا نخرج مع النبى إلى مكة فنضمد جباهنا بالمسك المطيب ،... (عائشة) ١٤١/٨ ، ٣٥٩ ، ٤٣٥
كنا نسافر مع النبى ، فلم يعب الصائم على المفطر ، ولا المفطر على الصائم (أنس) ٣٧٣/٧
كنا نسلم على النبى وهو فى الصلاة فيرد علينا ... (ابن مسعود) ٣٣/٤ ، ٤٦

كنا نشترى الطعام من الركبان جزافا ، فنهانا النبى أن نبيعه حتى ننقله من مكانه (ابن عمر) ١١/١٤٢ ، ٤٩٧ ، ٥١٤
كنا نصلى على عهد النبى ركعتين بعد غروب الشمس قبل صلاة المغرب (أنس) ٤/١٥٠
كنا نصلى مع النبى الجمعة ، ثم ننصرف وليس للحيطان فىء (سلمة) ٥/١٨٨
كنا نصلى مع النبى صلاة العصر ، ثم ننحر الجزور ، فيقسم عشرة أجزاء ، ثم نطبخ فنأكل لحما نضيجا قبل غروب الشمس (رافع بن خديج) ٣/١٥١
كنا نصلى مع النبى فيضع أحدنا طرف الثوب من شدة الحر فى مكان السجود (أنس) ٣/٥٠٩
كنا نصلى المغرب مع النبى فينصرف أحدنا وإنه ليبصر مواقع نبله (رافع بن خديج) ٣/١٥٦
كنا نعد للنبى سواكه وطهوره فيبعثه الله ما شاء أن يبعثه ، فيتسوك ، ويتوضأ ، ويصلى (عائشة) ٤/١٨٨
كنا نعد هذا على عهد النبى سفاحا [زواج التحليل] (ابن عمر) ٢٠/٤٠٨
كنا نغزو مع النبى ؛ لسقى الماء ١٠/١٢٠
كنا نكرى الأرض بما على السواقى ،... فنهانا النبى عن ذلك ،... (سعد) ١٤/٢٥٦
كنا نكرى الأرض بالناحية مما تسمى لسيد الأرض ... فنهينا ،... (رافع بن خديج) ١٤/١٨٤ ، ١٩٦ ، ٢٣٤
كنا ننبذ للنبى فنأخذ قبضة من تمر ... (عائشة) ٢٦/٤٤٢
كنا ننكح على عهد النبى على القبضة من الطعام (جابر) ٢١/٨٦
كنا ننهى أن نصف بين السوارى على عهد النبى ،... (معاوية بن قرة) ٤/٤٥٩
كنا ننهى عن الصلاة وقت الزوال يوم الجمعة (ابن مسعود) ٤/٢٦٢
كنت أبيع الإبل فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم ... فأتيت النبى فى بيت حفصة ،... (ابن عمر) ١٢/١٢٢

كنت أجتنى للنبى سواكا من أراك (ابن مسعود) ٢٤٦/١
كنت أختلف إلى رجل مسن قد أصابته علة ،... فذكرته للنبى ... (أبى بن كعب) ٣٨٢/١٤
كنت أرمى نخل الأنصار فأخذونى فذهبوا بى إلى النبى ... (رافع بن عمرو) ٢٥٦/٢٧
كنت أستحاض حيضة كبيرة شديدة ، فأتيت النبى أستفتيه (حمنة بنت جحش) ٤٢٦/٢
كنت أسمع قراءة رجل فى المسجد لم أسمع قراءة أحسن من قراءته ، فقام النبى فاستمع ... (عائشة) ١٨١/٤
كنت أسير مع عبد الله بن عمر فسمع زمارة راع ، فوضع إصبعيه فى أذنيه ... ثم قال : هكذا رأيت النبى صنع (نافع) ٣٣٢/٢١
كنت أصيب من النساء ما لا يصيب غيرى ... فانطلقت إلى النبى فأخبرته ... (سلمة بن صخر البياضى) ٢٢٦/٢٣
كنت أطيب النبى ، فيطوف فى نسائه ، ثم يصبح ينضح طيبا (عائشة) ١٤١/٨
كنت أطيب النبى لإحرامه قبل أن يحرم ... (عائشة) ١٣٩/٨ ، ٤٣٤
كنت أغتسل أنا والنبى فى تور من شبه (عائشة) ١٤٤/١
كنت أغتسل أنا والنبى من إناء واحد ، من قدح يقال له الفرق (عائشة) ١٤٨/٢ ، ٥٧٢/٦
كنت أغتسل أنا والنبى من إناء واحد ، وما أزيد على أن أفرغ على رأسى ثلاث إفراغات (عائشة) ١٣٨/٢
كنت أفتل قلائد الغنم للنبى ... (عائشة) ٤١٠/٩
كنت أفتل القلائد للنبى ﷺ فيقلد الغنم ويقيم فى أهله حلالا (عائشة) ٤١٠/٩
كنت أفتل قلائد هدى رسول الله ﷺ ، ثم يقلدها بيده ، ثم يبعث بها ، ولا يحرم عليه شىء أحله الله له حتى ينحر الهدى (عائشة) ٤٣٠/٩
كنت أفرك المنى من ثوب النبى فركا ، فيصلى فيه (عائشة) ٣٥١/٢

كنت ألقى من المذى شدة وعناء ، وكنت أكثر منه الاغتسال ، فذكرت ذلك للنبى ،... (سهل بن حنيف) ١١/٢
كنت أنام بين يدى النبى ورجلاى فى قبلته ، فإذا سجد غمزنى ... (عائشة) ٤٤/٢ ، ٤٥
كنت جالسا عند النبى ، فقال رجل: مسست ذكرى ... ٢٧/٢
كنت رجلا مذاء ، فاستحييت أن أسأل النبى ؛ لمكان ابنته ، فأمرت المقداد بن الأسود فسأله ،... (على) ١٠/٢
كنت فى غنم لى فجاءنى رجلان على بعير فقالا : إنا رسولا رسول الله إليك لتؤدى إلينا صدقة غنمك ... (سعر ابن ديسم) ٤٤٧/٦
كنت فى من غسل أم كلثوم بنت النبى عند وفاتها ، فكان أول ما أعطانا الحقاء ،... (ليلى بنت قانف الثقفية) ١٣٠/٦
كنت فى من قدم النبى فى ضعفة أهله ... (ابن عباس) ١٨١/٩
كنت قاعدة عند النبى أنا وحفصة ، فاستأذن ابن أم مكتوم ... (أم سلمة) ٥١/٢٠
كنت مع النبى ذات يوم ، فأراد أن يبول ، فأتى دمثا فى أصل جدار ، فبال (أبو موسى) ١٩٥/١
كنت مع النبى فجعل خالدا على إحدى الجنبتين ... (أبو هريرة) ١٢٧/١٠
كنت مع النبى فى سفر ، فأهويت لأنزع خفيه ... (المغيرة بن شعبة) ٣٧٧/١
كنت مع النبى ليلة الجن ، فأراد أن يصلى صلاة الفجر ... (ابن مسعود) ٨٨/١
كنت يتيما فى حجر النبى ، فكانت يدى تطيش فى الصحفة ... (عمر بن أبى سلمة) ٣٦١/٢١
كيف تكلم أجسادا لا أرواح فيها ؟ ٥٣٩/٢٢

(ل)

لا أعلم النبى قرأ القرآن كله فى ليلة (عائشة) ١٧٧/٤
لا يفوت الحج حتى يطلع الفجر ... أقال النبى ذلك ؟
قال : نعم (جابر) ٣٠٠/٩
لأرمقن صلاة النبى الليلة ، فصلى ركعتين خفيفتين ...
(زيد بن خالد) ١٨٨/٤
لاعن رجل امرأته فى زمن النبى وانتفى من ولدها ففرق
النبى بينهما ... (ابن عمر) ٤٤٠/٢٣ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠
لاعن العجلانى امرأته فطلقها ثلاثا ، فأنفذه النبى ١٧٩/٢٢ ، ٤٣٧/٢٣
لاعن النبى بين هلال بن أمية وامرأته ، وبين عويمر
العجلانى وامرأته ٤١١/٢٣
لزم رجل غريما له بعشرة دنانير على عهد النبى ... (ابن
عباس) ٥٧/١٣
لعب الحبشة بين يدى النبى بالحراب ... ٣٦٠/٢٩
لعن النبى آكل الربا وموكله ... ٥/١٢
لعن النبى حامل الخمر والمحمولة إليه ٣١٤/١٤
لعن النبى الراشى والمرتشى (عبد الله بن عمرو) ٣٥٣/٢٨
لعن النبى المتشبهات من النساء بالرجال ٤٩/٧
لعن النبى المحلل والمحلل له ١٤/٢٣ ، ١٢٢
لعن النبى من ادعى إلى غير أبيه ٣٥١/١٦ ، ٣٣٧/١٨ ،
١٨٠/٣٠
لعن النبى النائحة والمستمعة ٢٨١/٦
لعن النبى الناخر والناخرة إلا عند الوقاع (مكحول) ٤١٣/٢١
لعن النبى الواصلة والمستوصلة ، ... ٢٦١/١
لقد رأيت النبى أكثر ما ينصرف عن شماله (ابن مسعود) ٤٦٢/٤
لقد رأيت النبى بالعرج يصب على رأسه الماء وهو صائم
من العطش ... ٤٣٥/٧
لقد رأيت النبى قام على المنبر ، فكبر ، وكبر الناس وراءه ،
ثم ركع وهو على المنبر ... (سهل بن سعد) ٤٥٤/٤
لقد رأيتنا مع النبى سابع سبعة ،... (عتبة بن غزوان) ٧٣/٢٨

لقد رأيتنا مع النبى نرمل رملا (أبو بكرة) ٢٠٢/٦
لقد رد النبى على عثمان بن مظعون التبتل ، ولو أذن له لاختصينا (سعد) ١٥/٢٠
لقد عرفت النظائر التى كان النبى يقرن بينهن ... (ابن مسعود) ٦١٧/٣
لقد نهانا النبى أن نستجمر بأقل من ثلاثة أحجار (سلمان) ٢٢٩/١
لقننى النبى الأذان ، وألقاه على ... (أبو محذورة) ٦٤/٣
لقى النبى أبا هريرة فى بعض طرق المدينة ، قال : فانخنست منه ، فذهبت فاغتسلت ... ١٥٥/٢
لقيت عمى ومعه الراية فقلت : إلى أين تريد ؟ فقال : بعثنى النبى إلى رجل نكح امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه ، وآخذ ماله (البراء) ٢٩٧/٢٦
لم أر النبى يصلى صلاة الليل قاعدا قط ... (عائشة) ٢٠٢/٤
لم أر النبى يهل حتى تنبعث به راحلته (ابن عمر) ١٥٠/٩
لم أكن مع النبى ليلة الجن ، وودت أنى كنت معه (ابن مسعود) ٨٩/١
لم يحرم النبى الضب ولكنه قذره ، ... (عمر) ٢٢٤/٢٧
لم يحل النبى من شئ حرم منه حتى قضى حجه ، ونحر هديه يوم النحر ... (ابن عمر ، وعائشة) ٢٣٠/٩
لم يرخص فى أيام التشريق أن يصمن إلا لمن لم يجد الهدى (ابن عمر ، وعائشة) ٥٤٤/٧ ، ٣٩٥/٨ ، ٢٨/ ٢٠٤
لم يرخص النبى لأحد يبيت بمكة إلا للعباس ... (ابن عباس) ٢٣٧/٩
لم يركب النبى فى عيد ولا جنازة ٢٣٥/٢٨
لم يزل معاذ بالجند ، إذ بعثه النبى حتى مات النبى ... (عمرو بن شعيب) ١٧٤/٧
لم يزل النبى على منبره حتى رأينا المطر يتحادر عن لحيته (أنس) ٤٣٦/٥

لم يزل النبى واقفا حتى غربت الشمس وذهبت الصفرة قليلا (جابر) ١٧٤/٩ ، ١٨٥
لم يزل النبى يلبى حتى رمى الجمرة (الفضل بن عباس) ١٧٥/٩ ، ١٨٧ ، ١٩٧
لم يسجد النبى فى شئ من المفصل منذ تحول إلى المدينة (ابن عباس) ٢٢١/٤
لم يصل النبى على ماعز بن مالك ، و لم ينه عن الصلاة عليه (أبو برزة الأسلمى) ١٩٠/٦
لم يصل النبى قبل العيد ولا بعده (ابن عمر ، وابن عباس) ٣٦٢/٥
لم يطف النبى ولا أصحابه بين الصفا والمروة إلا طوافا واحدا ، طوافه الأول (جابر) ٢٣٣/٩
لم يقسم النبى لبنى عبد شمس ... (جبير بن مطعم) ٢٢٩/١٠
لم يقم النبى بأصحابه فى رمضان حتى بقى سبع ، ... (أبو ذر) ٥٥٤/٧
لم يكن النبى على شئ من النوافل أشد معاهدة منه على ركعتين قبل الصبح (عائشة) ١٤٢/٤
لم يكن النبى يحجبه – أو قال : يحجزه – عن قراءة القرآن شئ ، ليس الجنابة (على) ١٠٩/٢
لم يكن النبى ينفخ فى طعام ولا شراب ، ولا يتنفس فى الإناء (ابن عباس) ٣٧١/٢١ ، ٢٧٥/٢٧
لم يمت النبى حتى كان كثير من صلاته وهو جالس (عائشة) ١٩٩/٤
لم يوقت النبى فى صلاة الجنازة قولا ولا قراءة (ابن مسعود) ١٤٧/٦
لما أتى النبى بطن محسر حرك قليلا (جابر) ١٨٧/٩
لما أخذ النبى صفية قال الناس : أجعلها أم المؤمنين أم أم ولد ؟ ... (أنس) ٦٥/٢٠
لما أدخل النبى نعيم بن مسعود القبر نزع الأخلة بفيه ١٢٧/٦
لما أمر النبى بتخيير أزواجه بدأ بى ... (عائشة) ٢٩٠/٢٢
لما أمر النبى بالناقوس يعمل ليضرب به للناس لجمع الصلاة ، طاف بى وأنا نائم رجل يحمل ناقوسا فى يده ... (عبد الله بن زيد بن عبد ربه) ٤٦/٣

لما بلغ أصحاب النبى خمسين جمع بهم النبى (أبو هريرة) ١٩٩/٥
لما تزوج على فاطمة ، أراد أن يدخل بها ، فمنعه النبى حتى يعطيها شيئا ... ٢٦٤/٢١
لما تزوج النبى أم سلمة أقام عندها ثلاثا ... ٤٦٢/٢١
لما جاء أبو جندل إلى النبى هاربا من الكفار ... (عمر ابن الخطاب) ٣٨٧/١٠
لما جاء النبى مكة دخل من أعلاها ... (عائشة) ٧٤/٩
لما جاء نعى جعفر ، أمهل النبى آل جعفر ثلاثا إلا أن يأتيهم ... (عبد الله بن جعفر) ٢٥٩/١
لما حاصر النبى الطائف ، أشرفت امرأة ، فكشفت عن قبلها ... (عكرمة) ٧٥/١٠
لما حرم النبى المدينة ، قالوا : يارسول الله ، إنا أصحاب عمل ... (جابر) ٦٣/٩
لما خرج النبى من مكة وقفت ابنة حمزة على الطريق ... ٣٨٧/١٠
لما رفع النبى رأسه من السجدة الثانية ، استوى قاعدا ... (مالك بن الحويرث) ٥٢٤/٣
لما ركب النبى راحلته واستوت به ، أهل (أنس ، وابن عمر) ٢٠٧/٨
لما رمى النبى ونحر نسكه ، ناول الحالق شقه الأيمن ،... (أنس) ١٨٢/١
لما سرقت المرأة تلك القطيفة ... فجئنا إلى النبى ... (مسعود بن الأسود) ٤٧١/٢٦
لما صالح النبى أهل الحديبية صالحهم على أن لا يدخلوها إلا بجلبان السلاح (البراء) ٢٥٩/٨
لما غزا النبى هوازن ، بعث سرية من الجيش قبل أوطاس ... ٢٨٢/١٠
لما فاتت النبى صلاة الصبح صلى ركعتى الفجر قبلها ٨٠/٥
لما فتح النبى مكة انطلقت فرأيت النبى قد خرج من الكعبة ... (عبد الرحمن بن صفوان) ٢٦٧/٩
لما فرغ النبى من خطبة العيد مضى إلى النساء فذكرهن ... ٥٣/٢٠

لما فرغنا – يعنى من غسل ابنة النبى – ألقى النبى إلينا حقوه ... (أم عطية) ١٣٤/٦
لما قتل أبى جعلت أكشف الثوب عن وجهه وأبكى والنبى لا ينهانى (جابر) ١٣٣/٦
لما كان أذان الصبح أمرنى النبى فأذنت ،... (زياد بن الحارث الصدائى) ٩٠/٣
لما كان النبى فى مرضه جعل يدور على نسائه ... (عائشة) ٤٣٩/٢١
لما كثر الناس ذكروا أن يعلموا وقت الصلاة ... فأمر بلال أن يشفع الأذان ... (أنس) ٤٦/٣
لما كسفت الشمس على عهد النبى نودى بالصلاة جامعة (عبد الله بن عمرو) ٣٨٨/٥
لما مات عثمان بن مظعون أخرج بجنازته فدفن ، أمر النبى رجلا أن يأتيه بحجر ،... (المطلب) ٢٢٨/٦
لما نام النبى عن صلاة الفجر حتى طلعت الشمس ، أخرها حتى ابيضت الشمس ١٨٩/٣ ، ٢٤٤/٤
لما نزلت هذه الآية : ﴿ ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا ﴾ . قال رجل : يا رسول الله ، ما السبيل ؟ (الحسن) ٤٣/٨
لما هاجر النبى إلى المدينة ومعه أبو بكر وعامر بن فهيرة مروا براعى غنم ،... ١٢٥/١١
لو علمت أنك تسمع قراءتى لحبرته لك تحبيرا (أبو موسى) ١٨١/٤

(م)

ما أحصى ما سمعت النبى يقرأ فى الركعتين بعد المغرب ... (ابن مسعود) ١٤٣/٤
ما أخذت ﴿ ق والقرآن المجيد ﴾ إلا من فى النبى ، كان يخطب بها كل جمعة (أم هشام بنت حارثة) ٢٢٦/٥

ما أصدق النبى ولا أصدقت امرأة من نسائه ، أكثر من اثنتى عشرة أوقية ... (عمر) ٨١/٢١ ، ١٤٤
ما أكل النبى على خوان ولا فى سكرجة (أنس) ٣٧٠/٢١ ، ٢٧٥/٢٧
ما ألفى النبى السحر الأعلى فى بيتى إلا نائما (عائشة) ١٨٤/٤
ما أولم النبى على امرأة من نسائه ما أولم على زينب ... (أنس) ٣١٤/٢١
ما ترك النبى ركعتين بعد العصر عندى قط (عائشة) ٢٥٤/٤
ما تركت استلام الحجر والركن اليمانى منذ رأيت النبى يستلمهما ... (ابن عمر) ٨٩/٩
ما تنخم النبى فى يوم الحديبية نخامة إلا وقعت فى كف رجل منهم ، فدلك وجهه ٣٤٨/٢
ما حدثنى أحد قط أنه رأى النبى يصلى الضحى إلا أم هانئ (عبد الرحمن بن أبى ليلى) ٢٠٧/٤
ما رأيت أحدا كان أشد تعجيلا للظهر من النبى ... (عائشة) ١٣٥/٣
ما رأيت صانعا مثل حفصة صنعت طعاما فبعثت به إلى النبى ... (عائشة) ٢٥٩/١٥
ما رأيت من ذى لمة ، فى حلة حمراء ، أحسن من النبى ... (البراء بن عازب) ٢٥٧/١ ، ٢٧٣/٣
ما رأيت النبى رفع إليه شئ فيه قصاص إلا أمر فيه بالعفو (أنس) ٢٠١/٢٥
ما رأيت النبى صلى إلى عود أو إلى عمود ولا شجرة ، إلا جعله على حاجبه الأيمن أو الأيسر ... (المقداد بن الأسود) ٦٤٢/٣
ما رأيت النبى قام ليلة حتى الصباح ... (عائشة) ١٩١/٤
ما رأيت النبى يصلى حتى يفطر ، ولو على شربة من ماء (أنس) ٤٨٩/٧
ما رأيت النبى يصلى الضحى قط (عائشة) ٢٠٦/٤
ما رأيته من النبى ، ولا رآه منى (عائشة) ٦٠/٢٠
ما رئى النبى يأكل متكئا قط (عبد الله بن عمرو) ٢٧٢/٢٧

ما زال النبى يقنت فى الفجر حتى فارق الدنيا (أنس) ١٣٣/٤
ما صلى النبى العشاء قط إلا صلى أربع ركعات ،... (عائشة) ١٥٠/٤
ما صلى النبى على سهيل بن بيضاء إلا فى المسجد (عائشة) ١٩٦/٦
ما عاب النبى طعاما قط ... (أبو هريرة) ٣٦٩/٢١
ما كان النبى يزيد فى رمضان ولا فى غيره على إحدى عشرة ركعة ... (عائشة) ١٨٩/٤
ما كنا نقيل ولا نتغدى إلا بعد الجمعة فى عهد النبى (سهل ابن سعد) ١٨٨/٥
ما نسيت من الأشياء فلم أنس أنى رأيت النبى واضعا يمينه على شماله فى الصلاة (غطيف) ٤٢٢/٣
مات مولى لحمزة وخلف بنتا ، فورث النبى بنته النصف ... (إبراهيم النخعى) ٤٣٣/١٨ ، ٤٣٦
مات النبى ودرعه مرهونة عند يهودى ٨٧/١١ ، ٢٠٢
ماتت أم سعد والنبى غائب فلما قدم صلى عليها وقد مضى لذلك شهر (سعيد بن المسيب) ١٨٠/٦
المحلل والمحلل له ملعونون على لسان النبى (ابن مسعود) ٤٠٦/٢٠
مر بالنبى رجل ، فسلم عليه ، وهو يبول ،... (عبد الله ابن عمر) ١٩١/١
مر على النبى بجنازة تمخض مخضا ... (أبو سعيد) ٢٠٢/٦
مر على النبى رجل عليه بردان أحمران ، فسلم ، فلم يرد النبى عليه (عبد الله بن عمرو) ٢٧٣/٣
مر النبى بامرأة مجح على باب فسطاط ... (أبو الدرداء) ٤٢٨/١٩ ، ١٨٤/٢٤
مر النبى بامرأة مقتولة يوم الخندق ... (ابن عباس) ٧٢/١٠
مر النبى برجلين مقرونين ... ٢٥٠/٢٨
مر النبى بسعد وهو يتوضأ ... ٣٦٨/١ ، ١٤٨/٢
مر النبى بقوم يربعون حجرا ليعرفوا الأشد منهم ٨/١٥
مر النبى على رجل وفخذه خارجة ،... (ابن عباس) ٢٠٢/٣
مررت بالنبى وهو يصلى ، فسلمت عليه فرد على إشارة (صهيب) ٦٢٩/٣ ، ٤٧/٤

مررت مع النبى بقبر منبوذ فأمهم وصلوا خلفه (ابن عباس) ١٧٨/٦
مرضت مرضا فعادنى النبى ،... (سعد بن مالك) ٢١٢/١٧
مرن أزواجكن أن يتبعوا الحجارة الماء ... وإن النبى كان يفعله (عائشة) ٢١١/١
مس النبى زبيبة الحسن و لم يتوضأ ٣٢/٢
مسح النبى برأسه مرة واحدة (عبد الله بن زيد ، وابن أبى أوفى ، وابن عباس ، وسلمة بن الأكوع) ٣٥٩/١ ، ٣٦٠
مسح النبى برأسه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما (ابن عباس) ٣٥٢/١
مسح النبى برأسه وأذنيه مرة واحدة (الربيع بنت معوذ ، والمقدام بن معد يكرب) ٢٨٨/١ ، ٣٣٢
مسح النبى برأسه وصدغيه وأذنيه مرة واحدة (الربيع) ٣٣٢/١
مسح النبى بناصيته وعمامته (المغيرة) ٤٢١/١
مسح النبى رأسه بماء غير فضل يديه (عبد الله بن زيد) ٣٤٦/١ ، ٣٥٥
مسح النبى رأسه بيديه فأقبل بهما وأدبر (عبد الله بن زيد) ٣٤٦/١
مسح النبى رأسه حتى بلغ القذال ،... ٣٥٧/١
مسح النبى على الجوربين والنعلين (المغيرة بن شعبة) ٣٨٠/١
مسح النبى على الخفين ٣٧٧/١
مسح النبى على الخفين والخمار ٣٨٢/١
مسح النبى مقدم رأسه بيده مرة واحدة ... (عثمان) ٣٥٤/١
مسح النبى يده بالأرض بعد الاستنجاء (ميمونة) ٢١٨/١
مسنى النبى برجله (عائشة) ٤٥/٢
مضت السنة أن فى الصلب الدية وفى الأنثيين الدية (سعيد ابن المسيب) ٤٧٢/٢٥ ، ٥١٨
مضت السنة أن ما أدركته الصفقة حيا مجموعا فهو من مال المبتاع (عبد الله بن عمر) ٤٩٤/١١
مضت السنة فى المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبدا (سهل بن سعد) ٤٤٤/٢٣
مضت السنة من النبى أن لا تجوز شهادة النساء فى الحدود ... (الزهرى) ٢٤٧/٢٠

مكثنا ليلة ننتظر النبى لصلاة العشاء الآخرة ، فخرج إلينا ... (ابن عمر) ١٤٤/٣
من حدثكم أن النبى كان يبول قائما فلا تصدقوه ... (عائشة) ١٩٦/١
من السنة إخفاء التشهد (ابن مسعود) ٥٥٠/٣
من السنة إذا تزوج البكر على الثيب ، أقام عندها سبعا ... (أنس) ٤٦٢/٢١
من السنة أن تدلك المرأة يديها فى حناء (ابن عمر) ٣٦٧/٨
من السنة أن لا يصلى بالتيمم إلا صلاة واحدة ،... (ابن عباس) ٢٣٣/٢
من السنة فى الصلاة على الجنازة أن يكبر الإمام ثم يقرأ بفاتحة الكتاب بعد التكبيرة الأولى ،... ١٤٨/٦
من السنة فى الصلاة المكتوبة ، إذا نهض رجل فى الركعتين الأوليين ، أن لا يعتمد بيديه على الأرض ،... (على) ٥٢٥/٣
من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة (على) ٤٢٣/٣
من صام اليوم الذى يشك فيه ، فقد عصى أبا القاسم (عمار) ٥٣٤/٧
من النبى على ثمامة بن أثال ... ٨٣/١٠
منع النبى أخذ الحوامل فى الزكاة ٢٠٩/١١
منع النبى من إقامة الحد على الحامل ... ٢١٠/١١
منع النبى من تفضيل بعض ولده على بعض ... ٢٢٢/١٧
منع النبى وطء الحبالى المسبيات ٢١٠/١١

(ن)

نادى رجل النبى وهو فى المسجد ،... (ابن عمر) ٢٥٠/٨
نام النبى ثم استيقظ وهو يضحك ... (أنس) ١٩/١٠
نام النبى حتى انتصف الليل ، أو قبله بقليل ،... (ابن عباس) ١٨٤/٤
ناولنى النبى إزارا ودرعا ، وخمارا ، وثوبين (أم عطية) ١٣١/٦
نحر النبى البدنات الست بيده ٣٦٠/٩

نحر النبى بدنة ، وضحى بكبشين أقرنين ذبحهما بيده ٣٠٤/٢٧
نحر النبى خمس بدنات ... (أنس) ٢٠٤/٩ ، ٤٢٣ ، ٤٢٥
نحر النبى فى حجة الوداع بقرة واحدة (عائشة) ٣٠٥/٢٧
نحر النبى فى حجته ثلاثا وستين بدنة بيده ٣٦٠/٩
نحر النبى الهدى فى موضعه ٤٤٣/٨
نحر النبى هديه عند الشجرة التى كانت تحتها بيعة الرضوان ٤٤٤/٨ ، ٣١٦/٩
نحرنا بالحديبية مع النبى البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة (جابر) ٣٤٢/٩
نحرنا فرسا على عهد النبى ، فأكلناه ونحن بالمدينة ... (أسماء) ٢١٧/٢٧ ، ٣٠٥
نخس النبى بعير جابر وضربه ٤٩٤/١٤
نذرت أخت عقبة بن عامر أن تمشى إلى بيت الله الحرام ، فسأل النبى عن ذلك ١٧٨/٢٨ ، ١٨٨ ، ٢٢٧ ، ٢٣٤ ، ٢٥٠
نذرت امرأة أن تحج ، فماتت فأتى أخوها النبى فسأله عن ذلك ... (ابن عباس) ٧١/٨
نذرت امرأة أن تمشى إلى بيت الله فسئل نبى الله عن ذلك (أنس) ١٧٧/٢٨
نزل جبريل بالقرآن من بيت العزة إلى سماء الدنيا فى ليلة القدر ثم نزل به على النبى نجوما فى ثلاث وعشرين سنة ٥٥١/٧
نزل رجل الحرة فنفقت عنده ناقة ، فقالت له امرأته : اسلخها حتى نقدد شحمها ولحمها ونأكله . فقال : حتى أسأل النبى ... (جابر بن سمرة) ٢٣٨/٢٧
نزل النبى إلى المروة حتى إذا انصبت قدماه ، رمل فى بطن الوادى ... (جابر) ١٣٠/٩
نزلت ﴿ إذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن ﴾ فى معقل بن يسار حين امتنع من تزويج أخته ، فدعاه النبى فزوجها ١٥٧/٢٠
نزول الأبطح ليس بسنة ، إنما نزله النبى ليكون أسمح لخروجه إذا خرج (عائشة) ٢٥٥/٩
نشهد على النبى إن كان ليصبح جنبا من غير احتلام ، ثم يغتسل ، ثم يصوم (عائشة ، وأم سلمة) ٤٣٦/٧

نصب النبى المنجنيق على أهل الطائف ٥٥/١٠
نصب النبى ميزاب العباس بيده ٣٧٦/٢٨
نعى النبى النجاشى صاحب الحبشة فى اليوم الذى مات فيه وصلى بهم بالمصلى ، فكبر عليه أربعا ١٦٣/٦ ، ١٨٣ ، ٢٨٨
نفى النبى الولد عن الملاعن ... ٤٤/١٨
نكح رجل يقال له : بصرة بن أكثم امرأة ، فولدت لأربعة أشهر ، فجعل النبى لها الصداق ٢٩٦/٢١
نمت فى المسجد ، وتوسدت ردائى فأخذ ... فأمر النبى بسارقه أن يقطع ... (صفوان بن أمية) ٤٩٨/٢٦ ، ٥١٦ ، ٥٨٣
نهى النبى أن تباع السلع حيث تبتاع ... ٥٠٥/١١
نهى النبى أن تتبع الجنائز بصوت ٢٠٨/٦
نهى النبى أن تتلقى الركبان ، وأن يبيع حاضر لباد (ابن عباس) ١٨٤/١١
نهى النبى أن تحلق المرأة رأسها (على ، وعكرمة) ٢٦٠/١ ، ٢٠٩/٩
نهى النبى أن تزوج المرأة على ذى قرابتها مخافة القطيعة (عيسى بن طلحة) ٣٠٦/٢٠
نهى النبى أن تستر الجدر (على بن الحسين) ٣٤٣/٢١
نهى النبى أن تشترط المرأة طلاق أختها (أبو هريرة) ٣٩٥/٢٠
نهى النبى أن تصل المرأة برأسها شيئا ... (جابر) ٢٦٣/١
نهى النبى أن تقاتل خيبر من ناحية من نواحيها ٨٦/٢٧
نهى النبى أن نستقبل القبلة ببول ،.:. (جابر) ٢٠٤/١
نهى النبى أن يأكل الرجل وهو منبطح (ابن عمر) ٢٧٢/٢٧
نهى النبى أن يباع الثمر حتى يزهو ٢٠٩/١٢
نهى النبى أن يباع حى بميت ٤١/١٢
نهى النبى أن يباع صوف على ظهر ... (ابن عباس) ١٠٨/١١
نهى النبى أن يباع الماء (جابر ، وإياس بن عبد) ٧٩/١١ ، ٨١
نهى النبى أن يبال فى الجحر (عبد الله بن سرجس) ١٩٧/١
نهى النبى أن يبول قائما (جابر) ١٩٧/١
نهى النبى أن يتوضأ الرجل بفضل طهور المرأة (الحكم ابن عمرو الغفارى) ٨٣/١

نهى النبى أن يجصص القبر وأن يبنى عليه ،... (جابر) ٢٣٢/٦
نهى النبى أن يجلس الرجل فى الصلاة وهو معتمد على يده (ابن عمر) ٦٠١/٣
نهى النبى أن يجمع بين التمر والزهو ... (أبو قتادة) ٤٤١/٢٦
نهى النبى أن يحتكر الطعام (أبو أمامة) ١٩٩/١١
نهى النبى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه ... (ابن عمر) ١٧٩/١١ ، ٧٨/٢٠
نهى النبى أن يخلو الرجل بالمرأة الأجنبية ٤٠٢/٤
نهى النبى أن يزاد على القبر على حفرته (جابر) ٢٢٧/٦
نهى النبى أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو ٤٥٥/١٠
نهى النبى أن يستأذن على النساء إلا بإذن أزواجهن (عمرو بن العاص) ٢٦٥/٢٩
نهى النبى أن يستقاد فى المسجد ،... (حكيم بن حزام) ١٨٣/٢٦
نهى النبى أن يستقاد من الجرح حتى يبرأ المجروح (جابر) ٣٠٤/٢٥
نهى النبى أن يستنجى بروث أو عظم ٢٢٤/١
نهى النبى أن يشد المحرم رأسه بالسير ٢٣٥/٨
نهى النبى أن يصلى الرجل متخصرا (أبو هريرة) ٥٩٧/٣
نهى النبى أن يصلى فى لحاف ولا يتوشح به ،... (بريدة) ٢١٦/٣
نهى النبى أن يضحى بأعضب الأذن والقرن (على) ٣٤٩/٩
نهى النبى أن يعتمد الرجل على يديه إذا نهض فى الصلاة (ابن عمر) ٥٢٥/٣
نهى النبى أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها (عمر) ٣٩٣/٢١
نهى النبى أن يغطى الرجل فاه (أبو هريرة) ٢٥٠/٣
نهى النبى أن يقام عن الطعام حتى يرفع (عائشة) ٢٧٥/٢٧
نهى النبى أن يقيم الرجل ، يعنى أخاه ، من مقعده ، ويجلس فيه (ابن عمر) ٢٩٠/٥
نهى النبى أن يلبس الرجل ثوبا واحدا ... (ابن مسعود) ٢٤٩/٣
نهى النبى أن يمتشط أحدنا كل يوم ... ١٩٩/١ ، ٢٤٩
نهى النبى أن ينبذ الرطب والبسر جميعا ... ٤٤١/٢٦
نهى النبى البائع والمبتاع عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ١٧٠/١٢ ، ١٩٢

نهى النبى الذين بعثهم إلى ابن أبى الحقيق عن قتل النساء ١١٦/٢٧
نهى النبى الرجال عن التزعفر ٢٧٢/٣ ، ١٤٠/٨
نهى النبى الرجل عن السدل ٢٢٠/٣
نهى النبى عام أوطاس أن توطأ حامل حتى تضع ... (أبو سعيد) ١٧٢/٢٤
نهى النبى عن الإبل الجلالة ، أن يؤكل لحمها ولا يحمل عليها إلا الأدم ... (عبد الله بن عمرو) ٢٣٢/٢٧
نهى النبى عن اتخاذ آنية الذهب والفضة ٣٥٣/١٥
نهى النبى عن أخذ الجعرور فى الصدقة (أبو أمامة بن سهل) ٥٥٦/٦
نهى النبى عن ادخار لحوم الأضاحى فوق ثلاث ٣٦٨/٩ ، ٤٢٨
نهى النبى عن إضاعة المال ٢٤٩/٨ ، ٤١٤/١٢ ، ١٣/ ٢٩٣ ، ٥١/٢٩ ، ٣٠/ ١٣٥
نهى النبى عن افتراش جلود السباع ... ١٧٢/١
نهى النبى عن أكل الجلالة وألبانها (ابن عمر) ٢٩٩/٢ ، ٢٣١/٢٧
نهى النبى عن أكل كل ذى ناب من السباع (أبو ثعلبة الخشنى) ٢٧٥/٨ ، ٢٠٠/٢٧ ، ٢١٤
نهى النبى عن أكل لحم الضب ٢٢٣/٢٧
نهى النبى عن أكل لحم الهر ٢٠٩/٢٧
نهى النبى عن الانتباذ فى الدباء والحنتم ... ٤٣٩/٢٦
نهى النبى عن البول فى الماء الراكد ١٩٨/١
نهى النبى عن بيع أمهات الأولاد ... (ابن عمر) ٤٣٩/١٩
نهى النبى عن بيع التمر بالثمر ،... (سهل بن أبى حثمة) ٧٠/١٢
نهى النبى عن بيع الثمار حتى تزهى (أنس) ١٧٢/١٢
نهى النبى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ١٣٠/١١
نهى النبى عن بيع الثمر حتى يطيب ٢٠٩/١٢
نهى النبى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ٣٦٦/٦ ، ١٩٢/١٢
نهى النبى عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ١٨٣/١٢

نهى النبى عن بيع الحب حتى يشتد ١٢/٦٢ ، ١٩٣
نهى النبى عن بيع حبل الحبلة ١١/١٠٧
نهى النبى عن بيع الحصاة وبيع الغرر (أبو هريرة) ١١/٩٠ ، ٩٦ ، ١١٣ - ١١٥
نهى النبى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة (سمرة) ١٢/١٠٢
نهى النبى عن بيع الدين بالدين ١٩/٢٧١
نهى النبى عن بيع الذهب بالورق دينا ١٢/١٠٧
نهى النبى عن بيع السنبل حتى يبيض ... ١١/١٣٠ ، ١٢/١٧١
نهى النبى عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم كيلها بالكيل المسمى من التمر (جابر) ١٢/٢٤
نهى النبى عن بيع الطعام بالطعام ، إلا مثلا بمثل (معمر ابن عبد الله) ١٢/١٢ ، ٢٩
نهى النبى عن بيع الطعام بالطعام مجازفة وهو يعلم كيله ١٢/٢٦
نهى النبى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان ... ١١/٥١٣ ، ١٢/٣٠٧
نهى النبى عن بيع الطعام قبل قبضه ١١/٤٩٦ ، ٥٠٥
نهى النبى عن بيع الطعام قبل قبضه ، وعن ربح ما لم يضمن ١٢/٢٩٣
نهى النبى عن بيع العربون (ابن عباس ، والحسن) ١١/٢٥١
نهى النبى عن بيع الغرر ١٢/١٧٦
نهى النبى عن بيع فضل الماء (إياس بن عبد) ١٦/١٠٠
نهى النبى عن بيع الكالئ بالكالئ ١٢/١٠٥ ، ١٢٠
نهى النبى عن بيع اللحم بالحيوان (سعيد بن المسيب) ١٢/٤١
نهى النبى عن بيع ما فى ضروع الأنعام إلا بكيل ١٢/٩٥
نهى النبى عن بيع ما لم يقبض ١٩/٣٠٥
نهى النبى عن بيع المجر (ابن عمر) ١١/١٠٧
نهى النبى عن بيع الملاقيح والمضامين (أبو هريرة) ١١/١٠٦
نهى النبى عن بيع النخل حتى يأكل منه ... (ابن عباس) ١٢/٢٠٩
نهى النبى عن البيع والابتياع ، وعن تناشد الأشعار فى المساجد (عبد الله بن عمرو) ٣/١٢٠ ، ٧/٦٢٩
نهى النبى عن بيع وسلف ١٢/٣٤٤
نهى النبى عن بيع وشرط ١١/٢١٤ ، ٢١٦ ، ٢٢١ ، ٢٢٨

نهى النبى عن بيع الولاء وهبته ... ٤٠١/١٨ ، ٤٤٤ ، ١٩/ ٣٦٦
نهى النبى عن بيعتين فى بيعة ١٣٥/١١ ، ٢٣٠
نهى النبى عن التبتل ٢٤١/٢٢
نهى النبى عن التبقر فى الأهل والمال (عبد الله بن مسعود) ٦٣/١١
نهى النبى عن التختم بخاتم الذهب للرجل ٢٨/٧ ، ٣٠
نهى النبى عن الترجل إلا غبا (عبد الله بن مغفل) ٢٤٩/١
نهى النبى عن تعذيب الحيوان ٤٠٨/٩
نهى النبى عن التفكر فى ذات الله ٤٢٨/٧
نهى النبى عن ثمن السنور (جابر) ٣٠/١١
نهى النبى عن ثمن الكلب ، فإن جاء يطلبه فاملئوا كفه ترابا (أبو هريرة) ٤٤/١١
نهى النبى عن ثمن الكلب والسنور إلا كلب الصيد (جابر) ٤٣/١١ ، ٣٧٦/١٦
نهى النبى عن ثمن الكلب ومهر البغى وحلوان الكاهن ٤٤/١١
نهى النبى عن الثنيا إلا أن تعلم ١١٥/١١ ، ١١٨ ، ١٢٥ ، ٢١٦ ، ٢٠/١٩
نهى النبى عن الثوب المصمت من الحرير ... (ابن عباس) ٢٦٠/٣
نهى النبى عن جلود السباع (معاوية ، والمقدام بن معد يكرب) ١٦٩/١
نهى النبى عن الحبوة يوم الجمعة والإمام يخطب (سهل ابن معاذ) ٣١٣/٥
نهى النبى عن الحرير إلا موضع إصبعين أو ثلاث أو أربع (عمر) ٢٧٠/٣
نهى النبى عن الحلق يوم الجمعة قبل الصلاة ٣٠٠/٥ ، ٣٠٦
نهى النبى عن الخليطين ٤٤١/٢٦
نهى النبى عن الذبح بالليل ٣٦٩/٩
نهى النبى عن ذبح الحيوان لغير مأكلة ٦١/١٠، ١٣٣/١٥، ١٥٦، ٢٧٧/٢٦

نهى النبى عن ربح ما لم يضمن ١٢/١٩٧، ١٤/٣٣٩، ٣٤٢
نهى النبى عن ركوب الجلالة (عبد الله بن عمرو) ٢/٣٥٧ ، ٢٧/٢٣٣
نهى النبى عن ركوب النمور (أبو ريحانة) ١/١٦٨
نهى النبى عن السدل فى الصلاة (أبو هريرة) ٣/٢٤٦
نهى النبى عن شراء الصدقات حيث تقبض ١١/٥٠٥
نهى النبى عن شراء المغنيات (أبو أمامة) ٢٩/٣٧٠
نهى النبى عن شرطين فى بيع ١١/٢١٦ ، ٢٢١
نهى النبى عن شريطة الشيطان (أبو هريرة) ٢٧/٣٠٢
نهى النبى عن الشغار (ابن عمر ، وأبو هريرة) ٢٠/٣٩٩ - ٤٠١
نهى النبى عن صبر البهائم ... ٢٧/٣٤٠
نهى النبى عن الصلاة إلى النائم والمتحدث ٣/٦٤٣
نهى النبى عن الصلاة نصف النهار إلا يوم الجمعة (أبو سعيد) ٤/٢٦٢
نهى النبى عن صوم الصمت ٧/٦٣١
نهى النبى عن صوم يوم الشك ٧/٣٣١
نهى النبى عن صيام يوم عرفة بعرفة (أبو هريرة) ٧/٥٢٥
نهى النبى عن صيام يومين ، يوم فطر ، ويوم أضحى (أبو هريرة) ٧/٥٤٢
نهى النبى عن عسب الفحل ١٤/٣٣١ ، ١٥/١٧٦
نهى النبى عن قتل شىء من الدواب صبرا ١٠/٥٨
نهى النبى عن قتل الضفدع ٢٧/٢٢٨
نهى النبى عن قتل النساء والصبيان (ابن عمر) ١٠/٦٧ ، ٨١
نهى النبى عن قتل الهدهد والصرد والنملة والنحلة ٨/٣٠٨ ، ١٠/٥٧ ، ٢٧/ ٢٢٦
نهى النبى عن قراءة القرآن فى الركوع والسجود (على) ٣/٤٨٤
نهى النبى عن القزع ،... (ابن عمر) ١/٢٥٩ ، ٢٦٦
نهى النبى عن قفيز الطحان ١١/٢٢٠ ، ١٤/١٧٣
نهى النبى عن كراء الأرض (رافع بن خديج) ١٤/٢٥٥
نهى النبى عن كل ذى ناب من السباع... (ابن عباس) ١/١٧٨ ، ٢٧/٢٠٣
نهى النبى عن كل مجثمة (أبو الدرداء) ٢٧/٣٤١

نهى النبى عن الكوبة ٣٥٥/٢١
نهى النبى عن لبس الأقبية ٢٥٧/٨
نهى النبى عن لبستين ؛ اشتمال الصماء ،... (أبو هريرة ، وأبو سعيد) ٢٤٨/٣
نهى النبى عن لحم القرد (الشعبى) ٢٠١/٢٧
نهى النبى عن لقطة الحاج ٢٤٦/١٦
نهى النبى عن متعة النساء يوم خيبر ... (على) ٤١٦/٢٠
نهى النبى عن المثلة ٢٥٣/٦ ، ٩٧/٣٠
نهى النبى عن المجثمة وعن أكلها ونهى عن المصبورة وعن أكلها ... ٣٤١/٢٧
نهى النبى عن المحاقلة (أبو سعيد ، وأنس) ٦٠/١٢ ، ٢٥٧/١٤
نهى النبى عن المخابرة (رافع بن خديج ، وجابر ، وزيد ابن ثابت) ١٨٣/١٤ ، ٢٣١ ، ٢٣٢
نهى النبى عن المزابنة ،... (ابن عمر) ٥٢/١٢ ، ٦٣ ، ٧٥ ، ٧٦
نهى النبى عن المزارعة (رافع بن خديج) ١٨٤/١٤ ، ٢٣١
نهى النبى عن المسافرة بالقرآن إلى أرض العدو ... ٤٢/١١
نهى النبى عن مشاركة اليهودى والنصرانى ،... (عطاء) ٨/١٤
نهى النبى عن المنابذة والملامسة ١١٢/١١
نهى النبى عن مهر البغى ٥٢٥/١٢ ، ٢١٧/١٥
نهى النبى عن نتف الشيب ،... (عبد الله بن عمرو) ٢٦٠/١
نهى النبى عن النجش (ابن عمر) ٣٤٠/١١
نهى النبى عن النذر ... (ابن عمر) ٤٢٤/٢٧ ، ١٦٨/٢٨
نهى النبى عن الوصال رحمة لهم (عائشة) ٥٣٨/٧
نهى النبى عن الوصال ، فلما أبوا أن ينتهوا واصل بهم يوما ... (أبو هريرة) ٥٣٨/٧
نهى النبى عن وطء الحبالى حتى يضعن ما فى بطونهن (ابن عباس) ١٨٤/٢٤
نهى النبى المحرم عن لبس العمائم والبرانس ٢٣٥/٨
نهى النبى يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية ، وأذن فى لحوم الخيل (جابر) ١٩٨/٢٧ ، ٢١٧

نهانا النبى أن نشرب فى آنية الذهب والفضة ... (حذيفة) ٩٥/٣
نهانى النبى عن لبس المعصفر (على) ٢٧٢/٣
نهينا عن اتباع الجنائز و لم يعزم علينا (أم عطية) ٢١٠/٦
نهينا عن زيارة القبور ، و لم يعزم علينا (أم عطية) ٢٦٦/٦

(هـ)

هبطنا مع النبى من ثنية أذاخر فحضرت الصلاة ... (عبد الله بن عمرو) ٦٥٩/٣
هجر النبى كعب بن مالك وأصحابه ... ٧/١٠
هذا وضوء النبى ، من أحب أن ينظر إلى طهور النبى ... (على) ٣٥٩/١
هذه الأيام التى كان النبى يأمرنا بإفطارها ،... (عمرو ابن العاص) ٥٤٣/٧
هششت فقبلت وأنا صائم ، فقلت : يا رسول الله ،... (عمر) ٤١٧/٧ ، ٤٨٣

(و)

والله إنى لأنهاكم عن المتعة ، وإنها لفى كتاب الله ، وقد صنعها النبى (عمر) ١٦١/٨
والله لكأنى أسمع النبى فى غزوة تبوك ، وهو فى قبر ذى البجادين ... (ابن مسعود) ٢٥١/٦ ، ٢٥٨
وادع النبى أبا برزة الأسلمى ، فجاء ناس يريدون الإسلام ... (ابن عباس) ١٣/٢٧
واصل النبى فى رمضان ، فواصل الناس ،... (ابن عمر) ٥٣٦/٧
والى النبى بين طوافه ... ١١٨/٩
الوتر ليس بحتم ، ولكن النبى أوتر ،... (على) ١٠٩/٤
وجد أبو عبيدة وأصحابه دابة يقال لها : العنبر . فأكلوا منها شهرا ... فلما قدموا على النبى ... ٢٨٠/٢٧
وجد زنباع أبو روح غلاما له مع جاريته ، فقطع ذكره وجدع أنفه ، فأتى العبد النبى ... (عبدالله بن عمرو) ٣٦/١٩

وجد النبى شاة ميتة أعطيتها مولاة لميمونة ... ١٦٤/١
وجد النبى على صفية بنت حيى فى شىء ... (عائشة) ٤٥٦/٢١
وجدت مائة دينار فأتيت بها النبى ... (أبى بن كعب) ٢٤٨/١٦
ودى النبى الذى قتل بخيبر بمائة من إبل الصدقة (ابن مسعود) ٣٧٨/٢٥
ودى النبى الأنصارى الذى قتل بخيبر من بيت المال ٦٣/٢٦
ورث النبى ثلاث جدات ،... (إبراهيم) ٥٨/١٨ ، ٦٢
ورث النبى الجد السدس ٧١/١٨
وصف النبى صحف إبراهيم وزبور داود (أبو ذر) ٣٩٦/١٠
وضأت النبى ، فمسح أعلى الخف وأسفله (المغيرة) ٤١٦/١
وضع النبى سهم ذوى القربى فى بنى هاشم وبنى المطلب (جبير بن مطعم) ٢٣٤/١٠
وضع النبى مرفقه الأيمن على فخذه الأيمن ... (وائل بن حجر) ٥٣٤/٣
وضع النبى وضوء الجنابة فأفرغ على يديه ... (ميمونة) ١٢٨/٢
وضع النبى يده اليمنى على ركبته اليمنى ... (ابن عمر) ٥٣٤/٣
وفدت إلى النبى فشهدنا معه الجمعة ... (الحكم بن حزن) ٢٤٠/٥
وقت لنا النبى فى قص الشارب ، وتقليم الأظفار ... (أنس) ٢٥٦/١
وقت النبى لأهل العراق ذات عرق (عائشة) ١٠٥/٨
وقت النبى لأهل المدينة ذا الحليفة ،... (ابن عباس) ١٠٤/٨
وقت النبى لأهل المشرق العقيق (ابن عباس) ١٠٥/٨
وقت النبى لأهل مكة التنعيم (ابن سيرين) ١١٢/٨ ، ٢٧٩/٩
وقت النبى لمن ساحل من أهل الشام الجحفة ١٠٩/٨
وقف النبى بعرفة وهو مردف أسامة بن زيد ... (على) ٥١/١
وكل النبى أبا رافع فى تزويجه ميمونة ،... ٢٠٤/٢٠
وكل النبى عمرو بن أمية الضمرى فى قبول نكاح أم حبيبة ... ٤٣٦/١٣ ، ٤٤٦ ، ٢٠/ ٢٠٤

ولدت امرأة على عهد النبى فلم تر دما ، فسميت ذات الجفوف ٤٧٣/٢
ولى النبى ابن اللتبية ، فقدم بصدقته ... ٢٣٠/٧
ولى النبى عمر بن الخطاب القضاء ... ٢٨٤/٢٨ ، ٢٩٤
وهب أعرابى النبى ناقة ، فأعطاه ثلاثا ... (أبو هريرة) ٩/١٧
وهب لى النبى غلامين أخوين ... (على) ١٠٤/١٠
وهم عمر ، إنما نهى النبى أن يتحرى طلوع الشمس ... (عائشة) ٢٤٠/٤ ، ٢٥٤

(ى)

يا رسول الله ، أرأيت إن لقيت رجلا من الكفار فقاتلنى ... (المقداد) ١٤٥/٢٧
يا رسول الله ، أعطنى من هذه الصدقات ، ... ٢٠٥/٧
يا رسول الله ، أفتنا فى بيت المقدس ... (ميمونة) ١١٦/٣
يا رسول الله ، ألا أضرب عنقه ... (خالد) ١٠٣/٧
يا رسول الله ، ألا نصلى هذه الصلاة لوقتها ... (عمران ابن حصين) ١٩٣/٣
يا رسول الله ، ألم تخبرنا أنا سنأتى البيت ونطوف به ... ٤٩٦/٢٧
يا رسول الله ، إن وافقت ليلة القدر بم أدعو ؟ (عائشة) ٥٦٠/٧
يا رسول الله ، إن أمى ماتت وعليها صوم نذر أفأقضيه عنها ؟ (ابن عباس) ٥٠٢/٧
يا رسول الله ، إن قوما حديث عهد بشرك ، يأتوننا بلحم لا ندرى أذكروا اسم الله أم لم يذكروا ؟ (عائشة) ٣٢٥/٢٧
يا رسول الله ، إن لى جارية ، وأنا أعزل عنها ... ٣٩٢/٢١
يا رسول الله ، إن لى جارين ، فإلى أيهما أهدى ؟ (عائشة) ٣٣٠/٢١
يا رسول الله ، إن من توبتى أن أنخلع من مالى صدقة إلى الله وإلى رسوله (كعب بن مالك) ١٩١/٢١
يا رسول الله ، إنا كنا نرى سالما ولدا ... (سهلة بنت سهيل) ٣٥/٢٠ ، ٢٢٨/٢٤

يا رسول الله ، إنا نصيب النساء ، ونحب الأثمان ... (أبو سعيد) ٣٧٣/٢٦
يا رسول الله ، إنك أمرت اليوم بالصدقة ، وكان عندى حلى لى ،... (امرأة عبد الله بن مسعود) ٣٠٥/٧
يا رسول الله ، إنى أصلى على الجنازة ويخفى على بعض التكبير ؟ (عائشة) ١٧٥/٦
يا رسول الله ، إنى أكون فى الصيد ، فأصلى فى القميص الواحد ؟ (سلمة بن الأكوع) ١٩٧/٣
يا رسول الله ، إنى صاحب ظهر ، أعالجه وأسافر عليه ، وأكريه ... (حمزة بن عمرو) ٣٧٤/٧
يا رسول الله ، إنى نذرت أن أصلى فى البيت (عائشة) ١١٢/٩
يا رسول الله ، إنى نذرت أن أعتكف ليلة فى المسجد الحرام ... (عمر) ٥٦٣/٧ ، ٥٦٧ ، ٥٨٨
يا رسول الله ، أى الناس أفضل ؟ (أبو سعيد) ١٨/١٠
يا رسول الله ، حلقت قبل أن أذبح ؟ (عبد الله بن عمرو) ٢١٩/٩
يا رسول الله ، فسخ الحج لنا خاصة أو لمن يأتى ؟ (الحارث المزنى) ١٨٧/٨
يا رسول الله ، قد أجرت أحمائى ، وأغلقت عليهم ، وإن ابن أمى أراد قتلهم (أم هانئ) ٣٤٣/١٠
يا رسول الله ، كيف أصنع بما عطب من الهدى ؟ (ناجية ابن كعب) ٣٩٦/٩
يا رسول الله ، كيف أصنع فى مالى ولى أخوات ؟ (جابر) ٧٨/١٨
يا رسول الله ، ليس لى شىء إلا ما أدخل على الزبير ... (أسماء) ٤٣٠/١٣
يا رسول الله ، ليلة القدر رفعت مع الأنبياء أو هى باقية إلى يوم القيامة ؟ (أبو ذر) ٥٥١/٧
يا رسول الله ، ما حق زوجة أحدنا عليه ؟ (حكيم بن معاوية) ٤٧٢/٢١

يا رسول الله ، ما السنة فى الرجل يسلم على يدى الرجل من المسلمين ؟ (تميم الدارى) ٨/١٨
يا رسول الله ، ما شأن الناس حلوا من العمرة ، و لم تحل أنت من عمرتك ؟ (حفصة) ١٥٧/٨ ، ١٩٣ ، ١٣٨/٩
يا رسول الله ، ما الشيء الذى لا يحل منعه ؟ ١٠٠/١٦
يا رسول الله ، مايذهب عنى مذمة الرضاع ؟ (حجاج الأسلمى) ٢٨٥/١٤
يا رسول الله ، هل على النساء جهاد ؟ (عائشة) ١٠/١٠
يا رسول الله ، وقعت على امرأتى وأنا صائم ... ٢٨٢/٢٣

الأحاديث القدسية

« أحب عبادى إلىَّ أسرعهم فطرًا » ٤٨٨/٧

« أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه ... » ٦، ٥/١٤

« إنى قد غفرت لها بطاعة زوجها » ٤٢١/٢١

« ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ... » ٥٠٦، ٢٦٠/١٤، ٤٩/١١

« شتمنى ابن آدم وما ينبغى له أن يشتمنى ... » ١٣٨/٢٧، ٤٠٤/٢٦

« قسمت الصلاة بينى وبين عبدى نصفين ... » ٤٣٥/٣

« كل عمل ابن آدم له إلا الصيام ... » ٤٨٦، ٣٨٧/٧

« من يقرض الملىء غير المعدم » ١٠٣/١٣

« يا ابن آدم ، مرضت فلم تعدنى ... » ٩/٦

« يقول عبدى إذا افتتح الصلاة ... » ٤٣٨/٣

٣ - فهرس الآثار

آخره آخر أيام التشريق (على) ٣٦٧/٩
آمت حفصة بنت عمر من زوجها وآم عثمان من رقية ٥٠٠/١٦
الآية أريد بها الجماع (ابن عباس) ٤٥٧/٢
أباح ابن عباس النظر إلى شعر المخطوبة ٤٠/٢٠
أباح أبو بكر ، وأبو أيوب السمك الطافى ٢٨١/٢٧
أباح عمر ما ينبت فى الجزائر من النبات ١٠٥/١٦
ابتاعت حفصة حليا بعشرين ألفا ... ٣٧٣/١٦
ابتداء الرفع مع ابتداء التكبير وانتهاؤه مع انتهائه (ابن عمر ، وابن عباس ، وجابر ، وأبو هريرة ، وابن الزبير ، وأنس) ٤٧٣/٣
ابتداء مدة المسح بعد الحدث (عمر) ٤٠٠/١
ابتعت من امرأتى جارية وشرطت لها إن بعتها فهى لها بالثمن ... (ابن مسعود) ٢٤٠/١١
أبضعت عائشة مال محمد بن أبى بكر فى البحر ٣٧٦/١٣
أبعد ما اختلطت دماؤكم ودماؤهن ولحومكم ولحومهن ،... (عمر) ٤٢٧/١٩
أبقى عمر ، وعلى ، وابن مسعود النصف للأخت والسدس للجد ٢٧/١٨
أبهموا ما أبهم القرآن (ابن عباس) ٢٨٠/٢٠
أتت امرأة عثمان له قبل الأربعين ، فقال : لا تقربينى ٤٧٥/٢
أتت بريرة عائشة ، فقالت : يا أم المؤمنين ،... ٢٠٧/١٩ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٣٠١
أتت عائشة قبر عبد الرحمن بن أبى بكر ، فقالت : والله لو حضرتك... ٢٤٠/٦ ، ٢٦٧
أتجعلين أمرك إلى ؟ ... (عبد الرحمن بن عوف) ٢٣٠/٢٠
أتحدون أميركم وقد دنوتم من عدوكم فيطمعوا فيكم ؟ (حذيفة بن اليمان) ٢٣١/٢٦
اتخذ عثمان أربعة مؤذنين ١١٢/٣

اتخذ على قاسما وجعل له رزقا من بيت المال ٩٨/٢٩
أتعرفان أبا حفص ؟ فإنه قضى فى أمهات الأولاد أن لا يبعن ، ولا يوهبن ،... (ابن عمر) ٤٢٠/١٩
اتقوا الله فى الفلاحين الذين لا ينصبون لكم الحرب (عمر) ٧٤/١٠
إتمام الحج والعمرة أن تأتى بهما من دويرة أهلك (على) ٢٨٣/٩
إتمام العمرة أن تنشئها من بلدك (عمر ، وعلى) ١٣٠/٨
أتمم حجك وأهرق دما (ابن عباس) ٤١٨/٨
أتى أبو الدرداء بجارية سوداء سرقت ، فقال لها : أسرقت ؟ قولى : لا ... ٣٤٤/٢٦
أتى رجل ابن عمر ، فقال له : إنى رجل كناس ... ٣٦١/٢٩
أتى رجل عليا فأقر بالسرقة فرده ... ٥٥٨/٢٦
أتى رجل عمر بألف دينار وجدها مدفونة خارج المدينة ،... ٥٩٠/٦ ، ٥٩٢ ، ٥٩٤
أتى سعد بأبى محجن يوم القادسية ، وقد شرب الخمر ، فأمر به إلى القيد.... ٢٣١/٢٦
أتى عثمان بامرأة ولدت لستة أشهر ، فأمر أن ترجم، فقال على : ليس لك عليها سبيل ... ٣٤١/٢٦
أتى عثمان برجل سرق أترجة ، فأقيمت فبلغت قيمتها ربع دينار ،... ٤٧٦/٢٦ ، ٤٩٣
أتى عثمان بغلام قد سرق ، فقال : انظروا إلى مؤتزره ... ٤٤/٢٠
أتى على برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق ، فقال لأصحابه : ما ترون فى هذا ؟... ٥٧٢/٢٦
أتى على بعربى قد تنصر ، فاستتابه فأبى فقتله ... ١٧١/٢٧
أتى على بالنجاشى قد شرب خمرا فى رمضان ، فجلده ثمانين الحد ، وعشرين سوطا لفطره فى رمضان ٤٥٨/٢٦
أتى عمر بإماء من إماء الإمارة ، استكرههن غلمان من غلمان الإمارة ، فضرب الغلمان ، و لم يضرب الإماء ٢٩٠/٢٦
أتى عمر بامرأة حامل ، فادعت أنها أكرهت فخلى سبيلها ٣٤٢/٢٦
أتى عمر بامرأة قد زنت ، فقالت : إنى كنت نائمة ... ٢٩٠/٢٦ ، ٣٤٢
أتى عمر برجل قتل قتيلا ، فجاء ورثة المقتول ليقتلوه ... ١٥٣/٢٥
أتى عمر بسارق أقطع اليد والرجل ، فأمر به عمر أن تقطع رجله ، فقال على : إنما قال الله : ﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ﴾... ٥٧٤/٢٦

أتى النبى بالبرد ولكنهم لم يكفنوه فيها (عائشة) ١٢٣/٦
أتيناك لتحكم بيننا ... (عمر) ٤٠٧/٢٨
أجاب عثمان عبد المغيرة وهو صائم ، فقال : إنى صائم ولكن أحببت أن أجيب الداعى ،... ٣٢٧/٢١
أجارت زينب زوجها العاص بعد أسره ٣٤٧/١٠
أجاز ابن عمر البيع بالعربون ٢٥١/١١
أجاز على شهادة القابلة وحدها فى الاستهلال ٣٣/٣٠
أجاز على نكاح أخ ، ورد نكاح الأب وكان نصرانيا ١٧٩/٢٠
أجاز عمر أمان العبد لأهل الحصن ٣٤٦/١٠
أجاز عمر دفع الأرض ليزرعها من غير ذكر البذر ٢٤٢/١٤
أجاز عمر وصية صبى من غسان ، له عشر سنين أوصى لأخوال له ١٩٨/١٧
أجاز عمر وصية غلام من الأنصار لأخواله من غسان ... ١٤٢/١٩
اجتاز عمر على دار العباس ، وقد نصب ميزابا إلى الطريق ، فقلعه ... ١٨٦/١٣
اجتمع ابن مسعود ، وحذيفة ، وأبو ذر فى بيت أبى سعيد مولى أبى أسيد وهو عبد ، فتقدم أبو ذر ليصلى بهم ،... ٣٤٨/٤
اجتمع يوم جمعة ويوم فطر على عهد ابن الزبير ... فجمعهما وصلاهما ركعتين بكرة ، ولم يزد عليهما حتى صلى العصر ٢٦٣/٥
اجعل الثلاثة للأربعة (عائشة) ٢١٠/١٧
اجعل لمن ادعى حقا غائبا أمدا ينتهى إليه ،... (عمر) ٤٩٤/٢٨
أجعلتم رجبا رمضان ،... (ابن عباس) ٥٢٩/٧
أجل عمر العنين سنة ٤٨٤/٢٠
إحرام الرجل فى رأسه (ابن عمر) ٢٣٥/٨
أحرم ابن عمر من إيلياء ١٢٧/٨
أحسن والله ، لأن أكون أنا أفتيته بهذا أحب إلى من أن يكون لى مثل كل شىء امتلكت (معاوية) ٣٠١/١٠
أحسنوا إساره ... (على) ٦٤/٢٧ ، ١٠٥
إحصانها إسلامها (ابن مسعود) ٢٦٦/٢٦
أحق من يجوز للصبى أبوه (عثمان) ٣٢/١٧
أحق الناس بالصلاة عليه وصيه (سعيد بن زيد ، وأنس ، وأبو برزة ، وزيد بن أرقم ، وأم سلمة) ٣١/٦

احكم يا أربد فيه (عمر) ١٦/٩
أحلتهما آية ، وحرمتهما آية ، و لم أكن لأفعله (ابن عباس) ٣١٢/٢٠
أحلف بالله ، لقد جاءكم أسيد بغير الوجه الذى ذهب به (سعد بن معاذ) ٤٥٢/٢٧
احلف بأنك ما علمت به عيبا (عثمان) ٤٣٣/٢٨
أخالف السنة إذًا ، ولكن أخرج إلى المصلى ،... (على) ٣٣٧/٥
اختار ابن عمر فسخ كتابة عبده ، ورده إلى الرق بغير حضور حاكم ولا سلطان ٣٤٣/١٩
اختار ابن عمر ، وابن عباس ، وابن الزبير ، وعائشة التمتع ١٥١/٨
اختار أبو برزة وحفصة الكتابة على العبد ٢١١/١٩
اختار عمر ، وعثمان ، وابن عمر ، وجابر ، وعائشة الإفراد ١٥٣/٨
اختصم زيد بن ثابت وابن مطيع فى دار كانت بينهما إلى مروان بن الحكم ١٢٧/٣٠
اختلعت من زوجى بما دون عقاص رأسى ، وأجاز عثمان ذلك (الربيع بنت معوذ) ٤٦/٢٢
اختلفت مع عثمان فى المتعة بعسفان ... (على) ١٥٦/٨
أخذ أبى بن كعب اللقطة ٢٠٧/١٦
أخذ عبد الله بن الزبير وصلب ١٠٣/٦
أخذ عمر الزكاة فى العسل ٥٦٨/٦
أخذ عمر منهم شيئا تبرعوا به وعوضهم عنه ... ٢٩٤/٦
أخذ عمر وابنه من سبى هوازن ٣٨٤/٢٠
أخذناها من حيث كنا نأخذها على عهد النبى (عمران بن حصين) ١٧٣/٧
أخذت فاطمة قبضة من تراب قبر النبى ... ٢٨١/٦
أخر ابن الزبير فى الوقت حتى كادت الشمس تطلع ١٨٦/٩
أخرجتنى البدعة (ابن عمر) ٧٠/٣
أخطأت التأويل يا قدامة ، إذا اتقيت اجتنبت ما حرم الله عليك (عمر) ٤١٥/٢٦
الأخوات مع البنات عصبة ، يرثن ما فضل كالإخوة ، ... (عمر ، وعلى ، وزيد ، وابن مسعود ، ومعاذ ، وعائشة) ٧٩/١٨
أد زكاة مالك (عمر) ٥٢/٧
أدخل جابر أصابعه فى أنفه ١٥/٢
أدخلت عائشة الحج على العمرة ٤١٧/٩
أدرج النبى فى حلة يمنية ... (عائشة) ١٢٣/١٦
أدركت أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء ، فلم أرهم

يضربون المملوك إذا قذف إلا أربعين ٣٥٢/٢٦
ادع الذى كتبه ليقرأه ... (عمر) ٤٧٤/١٠
ادفع مال الرجل إلى مولاه ، فإن قبله ، وإلا فاشتر به رقابا فأعتقهم عنه (عمر) ٤٢١/١٨
ادفعها إليهم (سعد بن أبى وقاص ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وأبو سعيد) ١٥٣/٧ ، ١٥٤
إذا اتبع أحدكم جنازة ، فليأخذ بجوانب السرير الأربع ... (ابن مسعود) ١٩٩/٦
إذا اجتمع حدان ، أحدهما القتل ، أحاط القتل بذلك (ابن مسعود) ٢١٢/٢٦ ، ٢١٥ ، ٢٤١
إذا أخاف المحاربون السبيل ، و لم يقتلوا ، ولا أخذوا المال ، فإنهم ينفون من الأرض (ابن عباس) ٢٧/٢٧
إذا أخر قضاء رمضان مع إمكان القضاء فمات ، أطعم عنه لكل يوم مسكين (عائشة ، وابن عباس) ٥٠١/٧
إذا ادعى أنه كان راجعها قبل انقضاء عدتها وأقام البينة على ذلك ، ترد إليه سواء دخل بها الثانى أو لم يدخل بها (على ، وعمر) ١٠٢/٢٣
إذا أدى المكاتب ثلثا أو ربعا ، فهو غريم (ابن مسعود) ٣٨١/١٨
إذا أدى المكاتب الشطر ، فلا رق عليه (عمر ، وعلى) ٣٥٥/١٩
إذا أدى المكاتب قدر قيمته ، فهو غريم (ابن مسعود) ٣٥٦/١٩
إذا أدى المكاتب النصف ، فهو حر (على) ٣٨٠/١٨
إذا أذنت فترسل ، وإذا أقمت فاحزم (عمر) ٧٢/٣
إذا استكمل الأخوات للأبوين الثلثين ، فالباقى للذكور من ولد الأب دون الإناث ... (ابن مسعود) ٧٧/١٨
إذا أسلمت فى شىء إلى أجل ، فإن أخذت ما أسلفت فيه ، وإلا فخذ عوضا أنقص منه ، ولا تربح مرتين (ابن عباس) ٢٩٤/١٢
إذا اشتبه عليك الحد ، فادرأ ما استطعت (ابن مسعود ، ومعاذ بن جبل ، وعقبة بن عامر) ٣٤٣/٢٦
إذا اشتد الزحام ، فليسجد على ظهر أخيه (عمر) ٢١٠/٥
إذا أعاد الصلاة ، فالأولى فرضه (على) ٢٨٣/٤
إذا أعتق الرجل أم ولده ، فجعل عتقها صداقها ، فلا بأس بذلك (على) ٢٣٦/٢٠

إذا أعتق العبد بعرفة ، أجزأت عنه حجته ،... (ابن عباس) ١٥/٨
إذا أعتق عبدًا ، فماله لسيده (ابن مسعود ، وأبو مسعود ، وأنس بن مالك) ٣٨/١٩
إذا اعتكف الرجل ، فليشهد الجمعة ... (على) ٦٠٩/٧
إذا اعتمر فى أشهر الحج ثم أقام ، فهو متمتع ... (عمر) ١٧٤/٨
إذا اغتسلت من الحيضة الثالثة ، أبيحت للأزواج (أبو بكر ، وعمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وأبو موسى ، وعبادة ، وأبو الدرداء) ٩٥/٢٣
إذا أقمت أربعا ، فصل أربعا (عثمان) ٦٩/٥
إذا أكل الكلب ، فلا تأكل الصيد ، وإن أكل الصقر ، فكل (ابن عباس) ٣٩٨/٢٧
إذا التقط الغنى لقطة وعرفها حولا ، ملكها ، كالفقير (عمر ، وابن مسعود ، وعائشة ، وعلى ، وابن عباس) ٢٦٥/١٦
إذا أمر الرجل عبده فقتل ، إنما هو سوطه ، يقتل المولى ويحبس العبد . (على ، وأبو هريرة) ٤٥٧/٢٥
إذا أمر السيد عبده بأن يقتل ، فالسيد يقتل (على ، وأبو هريرة) ٥٨/٢٥
إذا أمسك رجلا وقتله آخر ، قتل القاتل ، وحبس الماسك حتى يموت (على) ٦٣/٢٥
إذا انقضت عدتها ، فهو خاطب من الخطاب (على) ١٢٠/٢٤
إذا أنكح الوليان ، فالأول أحق ما لم يدخل بها الثانى (عمر) ٢١٦/٢٠
إذا أهديت هديا واجبا ، فعطب فانحره ... (ابن عباس) ٤٠٣/٩
إذا أوسع الله ، فأوسعوا (عمر) ٢١٢/٣
إذا بارز العبد بإذن مولاه لم يستحق السلب ويرضخ له منه (ابن عمر) ١٥٤/١٠
إذا بلغ الغلام سبع سنين خير بين أبويه ... (عمر ، وعلى) ٤٨٣/٢٤
إذا بلغ النساء نص الحقائق ، فالعصبة أولى (على) ١٦٨/٢٠
إذا بلغت الجارية تسع سنين ، فهى امرأة (عائشة) ٣٨٥/٢ ، ٥١/٦ ، ١٣٢ ، ١٤٢/١٩ ، ١٢٦/٢٠
إذا بلغت خمسين سنة ، خرجت من حد الحيض (عائشة) ٣٨٧/٢
إذا بلغت وادى القرى ، فشأنك به (ابن عمر) ١٧٤/١٠ ، ١٧٦
إذا ترك الميت سبعمائة درهم فلا يوصى (ابن عباس) ٢١١/١٧
إذا تزوج امرأة لها ولد من غيره ، فإنه يعتزل امرأته حتى تحيض حيضة.

(على ، والحسن بن على) ٩٧/٢٤
إذا تزوج الحرة على الأمة ، قسم للحرة ليلتين ، وللأمة ليلة (على) ٣٦٦/٢٠، ٤٣٦/٢١
إذا تزوج العبد بغير إذن سيده ثم علم السيد ، فإن شاء أن يطلق عليه فالطلاق بيد السيد ... (على) ١٩٨/٢٠
إذا تزوجها ، فرأى جذاما أو برصا ، فإن لها صداقها بمسيسه إياها ، ووليها ضامن للصداق (عمر) ٥١٨/٢٠
إذا تقدمكم إمام ، فكبروا ما يكبر فإنه لا وقت ولا عدد (ابن مسعود) ١٦٩/٦
إذا جاء المصدق ، قسم الشياه ثلاثا ... (عمر) ٤٤٧/٦
إذا جامع الحالف ، انحلت يمينه وعليه كفارتها (زيد ، وابن عباس) ٢٠٦/٢٣
إذا جرحه البعير فى أى موضع أمكنه فقتله ، حل أكله ... (على ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة) ٣٠٧/٢٧
إذا جعلتمونى فى اللحد فأفضوا بخدى إلى الأرض (عمر) ٢٢٣/٦
إذا حرم الرجل عليه امرأته ، فهى يمين يكفرها (ابن عباس) ٢٧٠/٢٢
إذا حلف على أكثر من أربعة أشهر ، كان موليا (ابن عباس) ١٥٣/٢٣
إذا حلف لا يكلمه حينا ، فقيد ذلك بلفظه أو نيته بزمن ، تقيد به ،... (ابن عباس) ٩٢/٢٨
إذا حملت بعد التدبير فالحمل يتبع أمه فى التدبير ... (ابن مسعود ، وابن عمر) ١٦٢/١٩
إذا خالف المضارب فلا ضمان ، وهما على ما شرطا (على) ٥٦/١٤
إذا خرج الجنين ميتا من بطن أمه بعد ذبحها ... (عمر ، وعلى) ٣٢٧/٢٧
إذا خلا بامرأته بعد العقد الصحيح ، استقر عليه مهرها ، ووجبت عليها العدة وإن لم يطأ (أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى ، وابن عمر) ٢٥٠/٢١
إذا دخلت على أهلك فصل ركعتين ، ثم خذ برأس أهلك ،... (ابن مسعود ، وأبو ذر ، وحذيفة) ٨٧/٢٠
إذا دخلت فى الدم من الحيضة الثالثة ، فقد برئت منه ، وبرئ منها ، ولا ترثه ولا يرثها (زيد بن ثابت) ٥٣/٢٤
إذا دعيت فقد أذن لك (عبد الله بن مسعود) ٣٤٦/٢
إذا دل المحرم حلالا على الصيد فأتلفه ، فالجزاء على المحرم (على ، وابن عباس) ٢٧٩/٨
إذا ذكر اسم الله ، فكل (ابن عمر) ٤٠١/٢٧
إذا ذكر التشهد بعد الشروع فى القراءة ، لا يجوز له الرجوع (عمر ،

وسعد ، وابن مسعود ، والمغيرة ، والنعمان ، وابن الزبير) ٦٠/٤
إذا رأت الدم ، لا تصلى (عائشة فى الحامل) ٣٩٠/٢
إذا رأت الطهر ساعة فلتغتسل (ابن عباس) ٤٤٤/٢
إذا رأيته يتكلم والإمام يخطب ، فاقرع رأسه بالعصا (أبو مسعود) ٣٠١/٥
إذا رميت الجمرة ، فبت حيث شئت (ابن عباس) ٢٣٦/٩
إذا رميت فأقعصت ، فكل ... (ابن عباس) ٣٧٧/٢٧
إذا رميتم الجمرة بسبع حصيات وذبحتم ... (عمر) ٢١٢/٩
إذا رميتم الجمرة ، فقد حل لكم كل شيء إلا النساء ... (ابن عباس) ٢١٣/٩
إذا رئى الهلال نهارا قبل الزوال أو بعده ... (عمر ، وابنه ، وابن مسعود ، وأنس) ٣٣٤/٧
إذا زادت الإبل على عشرين ومائة ، استؤنفت الفريضة (ابن مسعود) ٤٠٧/٦
إذا زنت المرأة ، يفرق بينهما وليس لها شئ (جابر بن عبد الله) ٣٤١/٢٠
إذا سرق بعد قطع يده ورجله ، لم يقطع منه شئ آخر وحبس (على) ٥٧٠/٢٦
إذا سرق السارق ، فاقطعوا يمينه من الكوع (أبو بكر ، وعمر) ٥٦٦/٢٦
إذا شرب هذى ، وإذا هذى افترى ، فاجلدوه ثمانين (على) ٤١٥/٢٦ ، ٤٢٤
إذا شك يبنى على غالب ظنه إماما كان أو منفردا (على ، وابن مسعود) ٦٧/٤
إذا شك يبنى على اليقين ، إماما كان أو منفردا (ابن عمر ، وابن عباس ، وابن عمرو) ٦٥/٤
إذا شهد شاهدان من أهل الذمة ، قبلت شهادتهما إذا لم يوجد غيرهما من المسلمين (ابن مسعود) ٣٣١/٢٩
إذا صام الرجل تطوعا ثم شاء أن يقطعه قطعه ، وإذا دخل فى صلاة تطوعا ... (ابن عباس) ٥٤٥/٧
إذا صلت المرأة فلتحتفز ، ولتضم فخذيها (على) ٥٨٦/٣
إذا صلى إمام الحى ، وحضر جماعة أخرى ، استحب لهم أن يصلوا جماعة (ابن مسعود) ٢٨٦/٤
إذا صليت فقد قضيت الذى عليك (زيد بن ثابت) ٢٠٣/٦
إذا ضل المعين ، فذبح غيره ، ثم وجده ، أو عين غير الضال بدلا عما فى الذمة ، ثم وجد الضال ، ذبحهما معا (عمر ، وابنه ، وابن عباس) ٤٠٤/٩
إذا طافت المرأة بالبيت وصلت ركعتين ... (عائشة ، وأم سلمة) ١٣٣/٩
إذا طلق امرأته فى المرض المخوف طلاقا بائنا ، ثم مات من مرضه ذلك فى عدتها ، ورثته ولم يرثها (عمر ، وعثمان ، وعلى) ٣٠٤/١٨

إذا طلق تطليقة أو تطليقتين ثم قذفها ، لا يلاعن ويجلد (ابن عباس) ٤٠٢/٢٣
إذا طلق تطليقة أو تطليقتين ثم قذفها ، يلاعن ما كانت فى العدة (ابن عمر) ٤٠٢/٢٣
إذا طلق العبد زوجته طلاقا رجعيا أو بائنا أو فسخا ، فتحريم الثالثة باق حتى تنقضى عدتها (على ، وابن عباس ، وزيد بن ثابت) ٣٣٠/٢٠
إذا طلقت المفوضة البضع قبل الدخول ، فليس لها إلا المتعة (ابن عمر ، وابن عباس) ٢٦٩/٢١
إذا طلقها تطليقتين ، ثم عتقا ، فله أن يتزوجها (أبو سلمة ، وجابر) ١٣١/٢٣
إذا طلقها دون الثلاث ، فقضت عدتها ثم نكحت غيره ،...، ترجع إليه على طلاق ثلاث (ابن عمر ، وابن عباس) ١٠٠/٢٣
إذا طلقها دون الثلاث ، فقضت عدتها ثم نكحت غيره ،...، تعود إليه على ما بقى من الثلاث (عمر ، وعلى ، وأبى ، ومعاذ ، وعمران بن حصين ، وأبو هريرة ، وزيد ، وابن عمرو) ١٠٠/٢٣
إذا طلقها وهى طاهر انقضت برؤية الدم من الحيضة الثالثة ،... (زيد ابن ثابت ، وابن عمر ، وعائشة) ٥٢/٢٤
إذا ظاهر من نسائه بلفظ واحد ، فقال : أنتن على كظهر أمى . فليس عليه أكثر من كفارة (عمر ، وعلى) ٢٧٩/٢٣
إذا عتقت أم الولد بموت سيدها ، تعتق من نصيب ابنها ، فيكون ولاؤها له (ابن مسعود ، وابن عباس) ٤٠٨/١٨
إذا عتقت أم الولد بموت سيدها ، فولاؤها له يرثها أقرب عصبته (عمر ، وعثمان) ٤٠٨/١٨
إذا عجل المكاتب دفع ما عليه وجب قبوله (عمر ، وعثمان) ٢٢٥/١٩
إذا عدم شرطى عدم الطول وخوف العنت ، لم يحل نكاح الأمة المسلمة لحر (جابر ، وابن عباس) ٣٥٧/٢٠
إذا عرض على أحدكم الطعام وهو صائم ، فليقل : إنى صائم ... (عبد الله بن مسعود) ٣٢٧/٢١
إذا غاب عن زوجته سنين ، فبلغتها وفاته ، فاعتدت ،... (على) ٤٧٥/٢٣
إذا فاته الصوم فى العشر ، لم يصم بعد واستقر الهدى فى ذمته (ابن عباس) ٣٩٤/٨
إذا فرغ من القراءة ، كبر ثم قنت (عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، والبراء) ١٣٨/٤
إذا قال : امرأتى طالق ، وأمتى حرة ... (ابن عباس) ٤٦/٢٣
إذا قال : إن ملكت فلانا ، فهو حر ... (على ، وابن عباس ،

وجابر بن عبد الله) ٨٥/١٩
إذا قال : أنت على حرام ، أعنى به طلاقا . فهى واحدة (عمر) ٢٦٩/٢٢
إذا قال : أنت على حرام . ونوى يمينا ، عليه كفارة يمين (أبو بكر ، وعمر ، وابن عباس ، وعائشة) ٢٧٠/٢٢
إذا قال : أنت على حرام . ونوى يمينا ، كانت يمينا (ابن مسعود) ٢٧٠/٢٢
إذا قال الرجل لامرأته : أمرك بيدك . فقالت : أنا عليك حرام . فقد حرمت عليه (ابن مسعود) ٢٦٨/٢٢
إذا قال الرجل لامرأته : أمرك بيدك . فقالت : أنا عليك حرام . فهو طلاق ثلاث (على ، وزيد بن ثابت ، وأبو هريرة) ٢٦٨/٢٢
إذا قال الرجل لامرأته : أنت طالق إن شاء الله . فهى طالق (ابن عباس) ٥٦٤/٢٢
إذا قال لامرأته : أمرك بيدك . فإنها طلقة واحدة (عمر ، وابن مسعود) ٢٧٩/٢٢
إذا قال لامرأته : أمرك بيدك . كان لها أن تطلق ثلاثا ، وإن نوى أقل منها (فضالة بن عبيد ، وعثمان ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وابن عباس) ٢٧٩/٢٢
إذا قال لامرأته غير المدخول بها : أنت طالق ، أنت طالق . فلا تطلق إلا طلقة واحدة ... (على ، وزيد بن ثابت ، وابن مسعود) ٣٥٢/٢٢
إذا قال : هذا حرام على إن فعلت . وفعل ... فهو مخير ... (ابن مسعود) ٥٠٤/٢٧
إذا قال : والله ليفعلن فلان كذا أو حلف على حاضر فأحنثه ... فالكفارة على الحالف (ابن عمر) ٤٧٤/٢٧
إذا قال : وهبتك لأهلك . إن قبلوها ، فثلاث وإن لم يقبلوها ، فواحدة رجعية (زيد بن ثابت) ٢٩٩/٢٢
إذا قال : وهبتك لأهلك . فإن قبلوها ، فواحدة ، وإن ردوها فلا شىء . (ابن مسعود) ٢٩٩/٢٢
إذا قال : وهبتك لأهلك . فإن قبلوها ، فواحدة بائنة ، وإن لم يقبلوها ، فواحدة رجعية (على) ٢٩٩/٢٢
إذا قتل العبد قاتل ، وجبت قيمته فى مال القاتل ، ولا شىء على عاقلته ، خطأ كان أو عمدا (ابن عباس) ٧٢/٢٦
إذا قتل فى دار الحرب من يظنه حربيا ، ويكون مسلما ... فهذا تجب به الكفارة (ابن عباس) ٤٠/٢٥
إذا قتل وأخذ المال فإنه يقتل ويصلب ... (عمر) ١٤/٢٧
إذا قدمت على أهل لك أو مال فصل صلاة المقيم (ابن عباس) ٧٣/٥
إذا قدمت وفى نفسك أن تقيم بها خمس عشرة ليلة، فأكمل الصلاة

(ابن عمر ، وابن عباس) ٧٠/٥
إذا قطع الرأس فلا بأس به (ابن عمر ، وابن عباس) ٣٣٢/٢٧
إذا قلت : أشهد أن محمدا رسول الله . فلا تقل : حى على الصلاة .
وقل : صلوا فى بيوتكم (ابن عباس) ٤٧٠/٤
إذا قلتم : لا بأس . أو : لا تذهل . أو : مترس . فقد أمنتموهم ...
(عمر) ٣٤٩/١٠
إذا كان أحدكم يصلى فليحسر العمامة عن جبهته (على) ٥٠٨/٣
إذا كان بمكة فصلى الجمعة تقدم فصلى ركعتين (ابن عمر) ٢٦٥/٥
إذا كان الحبل أو الاعتراف (عمر) ٣٠٧/٢٦
إذا كان ذلك رحنا (ابن عمر) ١٥٦/٩
إذا كان الرجل عنينا ، فهو عيب به ، ويستحق به فسخ النكاح بعد أن
تضرب له مدة يختبر فيها ويعلم حاله بها (عمر ، وعثمان ، وابن
مسعود ، والمغيرة بن شعبة) ٤٨٣/٢٠
إذا كان الصوم يجهد الشيخ الكبير والعجوز ويشق عليهما ... (على ،
وابن عباس ، وأبو هريرة ، وأنس) ٣٦٤/٧
إذا كان الدم فاحشا ، فعليه الإعادة (ابن عباس) ١٥/٢
إذا كان فى الحد لعل وعسى ، فهو معطل (على ، وابن عباس) ٣٤٣/٢٦
إذا كان الماء ذنوبين ، لم يحمل الخبث (ابن عباس) ١٠١/١
إذا كان المستفاد من غير جنس النصاب ... (أبو بكر ، وعمر ،
وعثمان ، وعلى) ٣٥٤/٦
إذا كان من قوت الناس ، فهو احتكار وهو الذى يكره (ابن عمرو) ٢٠٠/١١
إذا كانت الأمة ذات زوج ، رفعت إلى السلطان ،... (ابن عمر) ١٧٧/٢٦
إذا كانت البينونة والموت جميعا ، أو بعده بقليل ... (على) ٣٨٣/٢٧
إذا كانت المرأة مبغضة للرجل ، وتخشى أن تقيم حدود الله ...
(عمر ، وعثمان ، وعلى) ٧/٢٢
إذا كتب الصحيفة ، فهو غريم (ابن عباس) ٣٨١/١٨
إذا لم يصم المتمتع الثلاثة الأيام فى الحج ، فإنه يصومها بعد ذلك
(على ، وابن عمر ، وعائشة) ٣٩٤/٨
إذا مات ابن الملاعنة وخلف أمه وأم أبيه ، فلأمه الثلث والباقى لها بالرد (على) ٥٣/١٨
إذا مات رجل وترك أبا مملوكا ، يشترى من ماله ويعتق ثم يرث
(ابن مسعود) ٣٧٧/١٨

إذا مات المحرم لم يبطل حكم إحرامه بموته، ويجنب ما يجنبه المحرم من الطيب ... (عثمان ، وعلى ، وابن عباس) ٨٧/٦
إذا مات المكاتب قبل أداء ما عليه ، يعتق ويموت ... (على ، وابن مسعود ، ومعاوية) ٢١٩/١٩
إذا مضت أربعة أشهر ، فهى تطليقة بائنة (عثمان ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وعلى ، وزيد ، وابن عمر) ١٩٠/٢٣
إذا منع الرجل نفقة امرأته لعسرته وعدم ما ينفقه ، خيرت بين الصبر عليه وبين فراقه (عمر ، وعلى ، وأبو هريرة) ٣٦٣/٢٤
إذا وجد عدم الطول وخوف العنت حل نكاح الزانية للزانى وغيره (أبو بكر ، وعمر ، وابن عمر ، وابن عباس ، وجابر) ٣٤٠/٢٠
إذا وضعت الزاد والمزاد ، فأتم الصلاة (عائشة) ٧٠/٥
إذا ولدت الأمة من سيدها ، فقد عتقت وإن كان سقطا (عمر) ٤١٧/١٩
إذا ولدت من غيره كان لولدها حكمها (ابن عمر ، وابن عباس) ٤٥١/١٩
اذبح تيسا (عمر) ١٦٩/٨
اذهبوا إلى السوق ، فإذا بلغت أقصى ثمنها ، فأعطوه حساب ثنياها (على) ١٢٦/١١
أراد أنس السفر فى رمضان ، فرحلت له راحلة ، ولبس ثياب السفر ، ودعا بطعام فأكل ... ٣٨٠/٧
أراد عثمان تولية ابن عمر القضاء فأباه ٢٦٢/٢٨ ، ٢٦٦
أراد عمر قسم أرض الجابية بين المسلمين ... ٣٠٦/١٠
أربع جائزات إذا تكلم بهن ، الطلاق والعتاق والنكاح والنذر (عمر) ١٠٥/٢٠
أربع لا لعب فيهن ؛ الطلاق والعتاق والنكاح والنذر (على) ١٠٥/٢٠
أرسل الزبير بن العوام بابنة له إلى عمر بن الخطاب ... ٦٧/٢٠
أرسل على للخوارج لما قتلوا عبد الله بن خباب : أقيدونا من عبد الله بن خباب ٨٤/٢٧
أرسل معمر بن عبد الله غلامه بصاع قمح ... ٢٩/١٢
أرسله إلى المواضع الذى أصبته فيه (عمر) ١٩٧/١٦
أرسله حيث وجدته (عمر) ٢٠٩/١٦

أرسلوا إليه ... (عمر بن الخطاب) ٤٠٩/٢٠
أرى أن تقسم المال بينهم على قدر سهامهم (العباس) ١٠٧/١٨
أرى أنهم قد شرعوا فى دين الله ما لم يأذن الله فيه ... (على) ٤١٥/٢٦
أرى شابا حسنا ، وأرجو ألا يفضح الله على لسانه رجلا من أصحاب محمد ... (عمر) ٣٢١/٢٦
أرى كل شئ بمنزلة الطعام (ابن عباس) ٥٠٥/١١
أرى مائة بخمسين بينهما حريرة (ابن عباس) ١٩٣/١١
استأجر أبو بكر ، وعمر ، وأبو موسى الأجراء بطعامهم وكسوتهم ٢٧٧/١٤
استأذن المغيرة أبوى المرأة فى النظر إليها ٢٩/٢٠
استتاب ابن مسعود النفر الذين كانوا يقرأون برجز مسيلمة فى مسجد بنى حنيفة ١٣٤/٢٧
استتاب على رجلا شهرًا ١٢٠/٢٧
الاستتابة مدتها ثلاثة أيام (عمر) ١٢٠/٢٧
استحل على قتال أهل النهر ؛ لإقرارهم على أنفسهم بما يوجب قتلهم ٦٣/٢٧
استخلف على أبا مسعود البدرى يصلى بضعفة الناس فى المسجد ٣٣٨/٥
استرجع عمر من بلال بن الحارث ما عجز عن عمارته من العقيق الذى أقطعه النبى ١٢٧/١٦ ، ١٢٩
استرق أبو بكر نساء بنى حنيفة وذراريهم ... ١١٥/٢٧ ، ١١٦
استسقى عمر عام الرمادة بالعباس ٤٣٢/٥
استسقى معاوية بيزيد بن الأسود ٤٣٢/٥
استشار عمر الناس فى حد الخمر ، فقال عبد الرحمن بن عوف : اجعله كأخف الحدود ثمانين ... ٤٢٤/٢٦
استعمل عمر زيد بن ثابت على القضاء ، وفرض له رزقا ٢٧٩/٢٨
استقرئوه القرآن ، أو ألقوا رداءه فى الأردية ، فإن قرأ أم القرآن ... (عمر) ١٤٥/٢٢
الاستهلال : الصياح (ابن عباس) ٤٣٤/٢٥
أسر عبد الرحمن بن عوف أمية بن خلف وابنه ... ٧٩/١٠
أسعد بن زرارة أول من جمع بنا فى هزم النبيت ... (كعب بن مالك) ١٩٦/٥
أسلم حكيم بن حزام قبل امرأته ٢٨/٢١
أسهم لمن أتاك قبل أن تتفقأ قتلى فارس (عمر) ٢٢٠/١٠
اشترت عائشة بريرة بشرط العتق فأعتقتها ،... ٤٢٢/١٨

اشترى ابن عمر ثوبا ، فرأى فيه خيطا أحمر فرده ٢٧٣/٣
اشترى ابن عمر من بعض ولده بعيرا شاردا ٨٩/١١
اشترى ابن مسعود أرضا من دهقان على أن يكفيه جزيتها ٦٣/١٠
اشترى أبو الدرداء عصفورا من صبى ، فأرسله ٢٠/١١ ، ٢٧ ، ٤١٥
اشترى عثمان ، وعائشة موضع قبريهما ، وأوصيا أن يدفنا فيه ٢٤١/٦
اشترى عمر رضى الله عنه دار السجن من صفوان بن أمية بأربعة آلاف ٧٥/١١
اشترى معاوية من حكيم دارين ٧٥/١١
اشتكى حسين بن على بالسقيا ، فأومأ بيده إلى رأسه فحلقه على ،... ٤٤٢/٨
اشربه ما لم يأخذه شيطانه (ابن عمر) ٤٣٦/٢٦
أشعر ابن عمر البدنة فى صفحتها اليسرى ٤٠٩/٩
أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله فى كتابه وأذن فيه (ابن عباس) ٢١٨/١٢
أشهر الحج شوال ، وذو القعدة ، وذو الحجة (عمر ، وابنه ، وابن عباس) ١٣٣/٨
أصاب ابن عباس جارية له رومية ... ٢٧١/٢
أصابنا ضرب من جراد ، فكان الرجل منا يضرب بسوطه ، وهو محرم (أبو هريرة) ٣٢٠/٨
أصبت (أبى بن كعب) ١٨٩/١٦
أصبت أرضا بخيبر ، لم أصب مالا قط هو أنفس عندى منه (عمر) ١٠٣/٢٨
أصدق عمر أم كلثوم بنت على أربعين ألفا ٨٧/٢١
اصطبغ على ، وأبو الدرداء بخل خمر ٤٤٥/٢٦
اصنع ما يصنع المعتمر ... (عمر) ٣٠١/٩
اصنعوا بموتاكم ما تصنعون بعرائسكم (أنس) ٧٨/٦
اصنعوا بى كما صنع بالنبى (سعد) ٥٧/٢
أصول الدية الإبل والذهب والورق والبقر والغنم (عمر) ٣٦٨/٢٥
الأضحية سنة مؤكدة غير واجبة (أبو بكر ، وعمر ، وابن مسعود) ٤١٩/٩
اضرب وأوجع ، واتق الرأس والوجه (على) ١٨٤/٢٦
اضربوا الجزية ، ولا تضربوها على النساء والصبيان (عمر) ٤١٤/٣٠
اضطبع عمر ورمل ، وقال : ففيم الرمل ؟ ... ٨١/٩
أضعف عمر الزكاة على نصارى بنى تغلب ، فكان يأخذ من المائتين عشرة ٤٠٧/١٧

أطعم عنى صاعا من تمر أو شعير أو نصف صاع من بر (عمر) ٣٥٥/٢٣
أطعموه قوما حلالا ، إنا حرم (على) ٢٨٧/٨
أطعموهم مما تأكلون (عمر) ٤٣٩/١٠
أعاد ابن عمر ، وأبو موسى الفجر ، لأنهما صلياها قبل الوقت ١٧٦/٣
أعاد حذيفة الظهر والعصر والمغرب ، وكان قد صلاهن فى جماعة ٢٨٢/٤
أعان حمزة ، وعلى عبيدة بن الحارث على قتل شيبة بن ربيعة حين أثخن عبيدة ١٥٠/١٠
اعتد عليهم بالسخلة ... (عمر) ٣٥٤/٦ ، ٤٣٤
اعتزلن الصلاة حتى لا ترين إلا البياض خالصا (أسماء) ٤٥١/٢
أعتق ابن عمر أمة واستثنى ما فى بطنها ٢٢/١٩
أعتق ابن عمر عبدا سائبة فمات ، فاشترى ابن عمر بماله رقابا فأعتقهم ٤١٨/١٨
أعتق أنس أمته وجعل عتقها صداقها ٢٣٤/٢٠
أعتق عمر كل من يصلى من سبى العرب وشرط عليهم ، أنهم يخدمون الخليفة ... ٣٦٨/١٩
أعتقت أم سلمة سفينة ، وشرطت عليه خدمة النبى ... ١٠١/١٩
أعتقت عائشة أربعين رقبة حين حلفت بالعهد ٤٤٧/٢٧
أعتقت لبنى بنت يعار سالما مولى أبى حذيفة ... ٤٢١/١٨
أعتقها ولدها وإن كان سقطا (ابن عمر) ٤١٨/١٩
اعتكفت امرأة من أزواج النبى معه وهى مستحاضة ،... (عائشة) ١١٦/٢
اعتكفت عائشة عن أخيها عبد الرحمن بعدما مات ٢٤٦/٢٨
إعراب القرآن أحب إلينا من حفظ بعض حروفه (أبو بكر ، وعمر) ٣٣٩/٤
أعرس أبى فدعا الأنصار ثمانية أيام ٣٢١/٢١
أعطه سبعة دراهم (ابن عباس) ٣٤٩/١٢
أعطوه بسعر السوق (ابن عمر) ١٢٣/١٢
أعطوهم ، وإن راحت عليهم من الإبل كذا وكذا (عمر) ٢١٣/٧
أعطى أبو بكر الزبرقان بن بدر ٢٣٤/٧
أعطى أبو بكر عدى بن حاتم حين قدم عليه من الصدقة بثلاثمائة ... ٢٣٣/٧
أعطى على الرجل الذى نقص ضوء عينه بقدر ما نقص من بصره ... ٥٣٦/٢٥
أعطى عمر دية ابن قتادة المدلجى لأخيه دون أبيه ... ٣٧٠/١٨
أعطى عمر مال يتيم مضاربة يعمل به فى العراق ٥٥/١٤
أعف أمير المؤمنين من اليمين (زيد بن ثابت) ٤٠٨/٢٨
أعلمتها ؟ ... (عمر) ٥٠٦/٢٠
أعلى المتعة الخادم ، ثم دون ذلك النفقة ،... (ابن عباس) ٢٧٥/٢١ ، ٢٧٦

اغتسل عمر ، وعثمان حين رأيا المنى فى ثوبيهما ٨٥/٢
أغرم عمر حاطب بن أبى بلتعة حين نحر غلمانه ... ٥٣٤/٢٦ ، ٥٥٤ ، ٥٨٤
أغمى على عبد الله بن رواحة فجعلت أخته عمرة تبكى ؛... (النعمان بن بشير) ٢٨٥/٦
افتتاح الصلاة التكبير (ابن مسعود) ٤٠٧/٣
افتدى عثمان يمينه ، وقال : خفت أن يصادف قدرًا ... ١٣٥/٣٠
أفتسبون أمكم عائشة ، أم تستحلون منها ما تستحلون من غيرها ؟... (ابن عباس) ٧٨/٢٧
أفتى ابن عباس فى امرأة نذرت أن تمشى ... ٢٤٥/٢٨
أفتى عمران بن حصين بأكل الذبيحة التى ضربت ... ٣١١/٢٧
أفرد جابر بن عبد الله أباه ٢٨/٦
أفسدت حجك ، انطلق أنت وأهلك مع الناس ... (ابن عمر ، وابن عباس ، وابن عمرو) ٣٣٢/٨ ، ٤٠٤
أفضت مع عبد الله ، فرمى بسبع حصيات ، يكبر مع كل حصاة ... ثم قال : هكذا رأيت الذى أنزلت عليه سورة البقرة صنع ٢٤٠/٩
الأفضل ترك الالتقاط (ابن عمر ، وابن عباس) ٢٠٦/١٦
أقاد ابن الزبير من المنقلة ٢٨٦/٢٥
أقام ابن عمر بأذربيجان ستة أشهر يصلى ركعتين ، حبسه الثلج ٧٧/٥
أقام أصحاب النبى برامَهُرْمُز سبعة أشهر ... (أنس) ٧٧/٥
أقام عمر الحد على قدامة بن مظعون فى مرضه ،... ١٩٣/٢٦ ، ٢٧/ ١١٢
اقترض ابن عمر مال اليتيم ٣٧٨/١٣
اقترض المقداد من عثمان مالا ، فقال عثمان : هو سبعة آلاف ... ٤٣٦/٢٨
اقتلوا كل ساحر ... (عمر) ١٨٧/٢٧ ، ١٩١
اقرأ بها فى نفسك (أبو هريرة) ٣٠٦/٤
اقرأ فى الأوليين ، وسبح فى الأخريين (على) ٤٤١/٣
أقرع بين الأربع ، وأندر منهن واحدة واقسم بينهن الميراث (على) ٤٨/٢٣
أقرع سعد بن أبى وقاص بين الناس فى الأذان يوم القادسية ٦١/٣ ، ٣٤٣/٤ ، ١٢٤/٩
اقسمها بيننا وخذ خمسها (بلال) ٣٠٧/١٠
اقسمها خمسة أخماس ... (على) ٥٩١/٦ ، ٥٩٤

أقص ابن الزبير من المأمومة ٢٨٧/٢٥
اقض يا كعب بينهما ، فإنك فهمت من أمرهما ما لم أفهم (عمر) ٤٠١/٢١
أقطع أبو بكر طلحة بن عبيد الله أرضا ١٢٩/١٦
أقطع عثمان خمسة من أصحاب النبى ؛... ١٢٩/١٦
أقل ما فيه الوضوء (أبو هريرة) ٥٢/٢
أقمنا مع سعد ببعض قرى الشام أربعين ... (المسور بن مخرمة) ٧٧/٥
أقيموا على أرقائكم الحد ، من أحصن منهم ومن لم يحصن (على) ٢٦٧/٢٦
اكتحلى بأى كحل شئت غير الإثمد أو الأسود (عائشة) ٣٦٤/٨
اكتراء الأرض وقتا معلوما جائز بالذهب والفضة (سعد ، ورافع بن خديج ، وابن عمر ، وابن عباس) ٢٥٥/١٤
اكتموا الصبيان النكاح (على) ١٣٥/٢٢
أكثر النفاس أربعون يوما (عمر ، وعلى ، وابن عباس ، وعثمان بن أبى العاص ، وعائذ بن عمرو ، وأنس ، وأم سلمة) ٤٧١/٢
أكره أن أطأ أمتى وقد بغت (ابن مسعود) ٣٤٣/٢٠
أكره أن يشارك المسلم اليهودى (ابن عباس) ٧/١٤
أكل ابن عمر من هديه الذى عطب ، و لم يقض مكانه ٣٩٦/٩
أكل سعد بن أبى وقاص الأرنب ٢١٩/٢٧
أكل لحم الإبل ينقض الوضوء ،... (جابر بن سمرة) ٥٤/٢
ألا أصلى بكم صلاة النبى (ابن مسعود) ٤٧٣/٣ ، ٤٧٤
إلا أن أسيفع جهينة قد رضى من دينه وأمانته بأن يقال : سبق الحاج ... (عمر) ٢٣٤/١٣ ، ٢٣٥
إلا أن الحج التام من أهليكم والعمرة التامة من أهليكم (عثمان) ١٥٣/٨
إلا أن يكون شيخا كبيرا (على) ٥٢٦/٣
ألا ترضى أن أجعلك على ما جعلنى عليه عمر ؟ (أنس بن مالك) ٤٧٧/١٠
إلا ذوات الأزواج من المسبيات (ابن عباس) ٩٦/١٠
ألا لا تغالوا فى صدق النساء ... (عمر) ١٤٤/٢١
ألا لا تغلو صداق النساء ،... (عمر) ٨١/٢١
ألا يتقى الله زيد ؟ يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل ... (ابن عباس) ٢١/١٨
ألحدوا لى لحدا ، وانصبوا على اللبن نصبا ... (سعد بن أبى وقاص) ٥٨/٦ ، ٢٢٠
ألحق عمر ولد الملاعنة بعصبة أمه ٤٧/١٨
أللمال بعثتنى ؟ أخذناها من حيث كنا نأخذها على عهد النبى (عمران بن حصين) ١٧٣/٧
الله أكبر الله أكبر ... (ابن عمر) ١٦٣/٩

الله لم يرخص لكم فى فطره ، وهو يريد أن يشق عليكم فى قضائه (أبو عبيدة بن الجراح) ٤٩٦/٧
اللهم أسلمه إليك الأهل والمال والعشيرة ،... (عمر) ٢٢٢/٦
اللهم اكفنى بلالا وذويه (عمر) ٣٠٧/١٠
أليس ترضى إن أتاك رجل عدل يشهد ترجمه ؟ قال عمر : نعم ... (أبو بكرة) ٤٠٩/٢٦
أليس الجبن الذى يأكله عامتهم يصنعه المجوس (عمر) ٢٦٤/٢٧
أم ابن عباس أصحابه متيمما وفيهم عمار وغيره فلم ينكروه ٣٧٣/٤
الأم عصبة الولد المنفى بلعان (ابن مسعود) ٤٥/١٨
أم الولد إذا مات عنها سيدها ، و لم تكن حاملا ، فإن استبراءها يحصل بحيضة (عثمان ، وابن عمر ، وعائشة) ٢٠٤/٢٤
أما أن يدوا قتلانا فلا ... (عمر) ٨٤/٢٧ ، ١٥٨
أما أنا لو صليت خلفه لأعدت صلاتى (واثلة بن الأسقع) ٣٥٨/٤
أما بعد ، فإنى قد بعثت عليكم عمارا أميرا ، وعبد الله قاضيا ... (عمر) ٢٦٩/٢٨
أما رد الآبق ، فإنه يستحق الجعل برده وإن لم يشرط له (عمر ، وعلى ، وابن مسعود) ١٧٥/١٦
أما رمضان فيطعم عنه ، وأما النذر فيصام عنه (ابن عباس) ٥٠٢/٧
أما ما رأت الدم البحرانى فإنها تدع الصلاة ،... (ابن عباس) ٤٠٥/٢
أما ما رأت الطهر ساعة فلتغتسل (ابن عباس) ٤٤٣/٢ ، ٤٤٤
أما هذا فقد عصى أبا القاسم (أبو هريرة) ٧١/٣
الإمام أحق من صلى على الجنازة (على ، وابن مسعود) ٣٣/٦
أمددتما عليا بقيس بن سعد وبرأيه ، ومكايدته ... (معاوية) ٧٤/١٠
أمر ابن عباس مؤذنه فى يوم جمعة فى يوم مطر ... قل : صلوا فى بيوتكم ... ١٦٧/٥
أمر أبو بكر بتحريق اللوطى ٢٧٣/٢٦
أمر أبو بكر بتحريق المرتدين ١٢١/٢٧
أمر جرير بن عبد الله بطرد بقرة لحقت ببقرة حتى توارت ١٩٣/١٦ ، ١٩٥ ، ١٩٧ ، ٢٠٩
أمر على بنزح ماء بئر بال صبى فيها ١٠٥/١
أمر على رجلا يصلى بهم فى رمضان عشرين ركعة ١٦٥/٤

أمر عمر أن يؤخذ من نصارى بنى تغلب العشر ... ٤٧٨/١٠
أمر عمر بجز نواصى أهل الذمة ... ٤٥١/١٠
أمر عمر بشجر كان فى المسجد يضر بأهل الطواف فقطع ٥٦/٩
أمر عمر بمجنونة أن ترجم ،... ١٦٨/٢٦
أمر عمر عبد الرحمن بن غنم أن يلحق فى كتاب صلح ... ٥٠٥/١٠
أمر عمر فى العسل بالعشر ٥٩٦/٦
أمر عمر كعب الأحبار أن يحكم على نفسه فى الجرادتين ... ١٧/٩
أمر عمر وابن عمر الحائض بالمقام لطواف الوداع ٢٦٥/٩
أمر عمر وابن عمر من لبد رأسه أن يحلقه ٢٠٨/٩
أمر المغيرة بن شعبة رجلا يزوجه امرأة ، المغيرة أولى بها منه ٢٣٢/٢٠
امرأة المفقود تعتد أربع سنين ، ثم يطلقها ولى زوجها ،... (على) ٨٢/٢٤
أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت ... (ابن عباس) ٢٥٨/٩
أمرت عائشة أن يؤتى بسعد بن أبى وقاص ؛... ١٩٨/٦
أمرت عائشة حشمها ومواليها أن يهلوا بالمتعة ... ١٦١/٨
أمرت فاطمة بنت النبى أن يترك فوق سريرها شىء ... ٨٢/٦
امسحه عنك بإذخرة أو خرقة ولا تغسله ... (ابن عباس) ٣٥١/٢
امض بالناس ، فليتغدوا (عمر) ٣٤١/٢١
أمضى أبو بكر للجدة السدس ٥٦/١٨
أمن عمر الهرمزان وهو أسير ٣٤٦/١٠
إن أبى قد كان يقضى ، فإن أشكل عليه شىء سأل رسول الله ﷺ (ابن عمر) ٢٩٤/٢٨
إن أتاك كتابى هذا نهارا ، فلا تنتظر بهم ... (عمر) ٤١٥/٢٦
إن أحرم بتطوع أو نذر من عليه حجة الإسلام ، وقع ... (ابن عمر ، وأنس) ٩٣/٨
إن أخذها فى كفه ثم أسلم ، ردها عليه (عمر) ٤٣٢/١٠
إن أخر قضاء رمضان لغير عذر حتى أدركه رمضان ... (ابن عباس ، وابن عمر ، وأبو هريرة) ٤٩٩/٧
إن أديتم صدقتها ، من كل عشرة أفراق فرقا ، حميناها لكم (عمر) ٥٧٠/٦
إن أسع بين الصفا والمروة ... (ابن عمر) ١٣٢/٩
إن أسلم المجوس أو تحاكموا إلينا ورثوا بجميع قراباتهم (عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عباس) ٢٨٤/١٨
إن أسلمت وأحصنت وعفت ، أعتقت ، وإن كفرت ... (عمر) ٤٢٢/١٩
إن اشترط المبتاع مال العبد ، كان له (عمر بن الخطاب) ٢١٠/١٢

إن اشترط المبتاع فماتا ، فعلى عاقلة كل واحد ... (على) ٣٢٥/٢٥
إن أعتق بعض العبد ، عتق كله (عمر ، وابن عمر) ٤١/١٩
إن أعتق حاملا ، عتق جنينها إلا أن يستثنيه (ابن عمر ، وأبو هريرة) ٢٠/١٩
إن أعتق العبد سيده ثبت له عليه الولاء ، وجر إليه ولاء أولاده ...
(عمر ، وعثمان ، وعلى ، والزبير ، وعبد الله ، وزيد) ٤٥٢/١٨
إن أفطر لمرض مخوف ، أو جنون ، لم ينقطع التتابع (ابن عباس) ٣٣٠/٢٣
إن اقتصر على إقامة للأولى ، فلا بأس (ابن عمر) ١٧٧/٩
إن اقتصر على صنف واحد من مصارف الزكاة ، أجزأه (عمر ،
وحذيفة ، وابن عباس) ٢٧٤/٧
إن التعن بعد وفاتها ، لم يرث (ابن عباس) ٤٢٠/٢٣
إن ألحقت القافة الابن بأحدهما ... ويرثانه جميعا ميراث أب واحد
(عمر ، وعلى) ٣٤١/١٦
إن أمرت رجلا أن يصلى بضعفة الناس ، أمرته ... (على) ٣٦٥/٥
إن انتبه فرأى منيا ، ولم يذكر احتلاما ، فعليه الغسل (عمر ،
وعثمان ، وابن عباس) ٨٣/٢
إن انقرض عصبة المرأة ، فالمال لعصبة الابن (عمر ، وابن عباس) ٤١٢/١٨
إن انقرض عصبة المرأة ، كان بيت المال أحق به ... (على) ٤١٢/١٨
إن أوتر بخمس لم يجلس إلا فى آخرهن (زيد بن ثابت) ١١٩/٤
إن بان منه عضو ، فحكمه حكم البائن بضربة الصائد (ابن عمر) ٣٦٩/٢٧
إن تاب القاذف ، لم يسقط عنه الحد ، وزال الفسق ، وتقبل شهادته
(عمر ، وأبو الدرداء ، وابن عباس) ٣٩٠/٢٩
إن تراضيا بشىء على الخلع ، صح ، وإن كان أكثر من الصداق
(عثمان ، وابن عمر ، وابن عباس) ٤٥/٢٢
إن ترك الكتابى التسمية عمدا ، وذكر اسم غير الله ، لم تبح ذبيحته (على) ٣٢٤/٢٧
إن تزوج امرأة فدفعها هو وأخوه فأذهبا عذرتها ، ثم طلقها قبل الدخول ،
فعلى الزوج نصف الصداق ... (على ، وابنه الحسن) ٢٩٩/٢١
إن تزوج على الأمة حرة ، انفسخ نكاح الأمة (ابن عباس) ٣٦٥/٢٠
إن تزوج على الأمة حرة ، لم يبطل نكاح الأمة (على) ٣٦٥/٢٠
إن تلف الرهن من غير تعد ولا تفريط ، فلا ضمان عليه ، وهو من مال
الراهن (على) ٤٣٧/١٢
إن جاء زوجها الأول ، خير بين المرأة وبين الصداق الذى ساق هو

(عمر ، وعثمان) ٨٨/٢٤ ، ٩١
إن جاءوا بأربعة شهداء ، وإلا فليعط برمته (على) ٤٥/٢٧
إن حلف بأيمان كفارتها واحدة ،...، فليس عليه إلا كفارة واحدة (ابن عمر) ٥٣٤/٢٧
إن حمل بين العمودين ، فحسن (عثمان ، وسعد بن مالك ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وابن الزبير) ٢٠٠/٦
إن خفى موضع المنى ، يغسله كله (ابن عمر ، وأبو هريرة) ٣٥١/٢
إن خفى موضع المنى ينضح الثوب كله (ابن عباس ، وعائشة) ٣٥١/٢
إن خلا بها و لم يصبها ، ثم طلقها ، فإن العدة تجب عليها (أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى ، وزيد ، وابن عمر) ٨/٢٤
إن خللت الخمر لم تطهر (عمر) ٣٠١/٢
إن خيرها فاختارت زوجها أو ردت الخيار أو الأمر ، تكون واحدة رجعية (على) ٢٩٠/٢٢
إن خيرها فاختارت زوجها أو ردت الخيار أو الأمر ، لم يقع شيء (عمر ، وعلى ، وزيد ، وابن مسعود ، وابن عباس) ٢٨٩/٢٢
إن رفع إلى وجهه شيئا ، فسجد عليه لا يجزئه (ابن مسعود ، وابن عمر ، وجابر ، وأنس) ١٣/٥
إن رمى قبل الزوال ، أعاد (ابن عمر) ٢٤٠/٩
إن رئى الهلال قبل الزوال ، فهو للماضية ، وإن كان بعده ، فهو للمقبلة (عمر) ٣٣٤/٧
إن سافر ؛ إن شاء فرق وإن شاء تابع (ابن عمر) ٤٩٦/٧
إن شاء أذن وأقام ، وإن شاء أقام (على) ٥٥/٣
إن شاء حسر عن رأسه ، وإن شاء مسح على قلنسيته وعمامته (عمر) ٣٨٦/١
إن شئت أعفو وإن شئت استقدت (على) ٨٥/٢٧
إن شئت قومته قيمة عدل ولبسته ، وكنت له ... (ابن عمر) ٢٤٣/١٦
إن شئتما شهدت و لم أحكم ، أو أحكم ولا أشهد (عمر) ٤٢٧/٢٨
إن شرط أن لا يخرجها من دارها أو بلدها أو لا يتزوج عليها ،... (عمر ، وسعد ، وعمرو بن العاص ، ومعاوية) ٣٩٠/٢٠
إن شرط أنه متى حل الحق ، و لم يوفنى ، فالرهن لى ... (ابن عمر) ٤٦٩/١٢
إن شق استلام الحجر وتقبيله استلمه وقبل يده (ابن عمر ، وجابر ، وأبو هريرة ، وأبو سعيد ، وابن عباس) ٨٥/٩

إن صلى المكتوبة بعد طوافه أجزأته عن ركعتى الطواف (ابن عباس) ١٢٢/٩
إن طلق ثلاثا بكلمة واحدة ، وقع الثلاث وحرمت عليه ... (ابن عباس ، وأبو هريرة ، وابن عمر ، وابن عمرو ، وابن مسعود ، وأنس) ١٨٧/٢٢
إن طلق واحدة من نسائه بعينها وأنسيها فماتت ،... (على) ٣٢٣/١٨
إن ظاهر من نسائه بكلمة واحدة ، فكفارة واحدة ،... (عمر ، وعلى) ٢٧٩/٢٣
إن عادوا فعد (عمر) ٤٥/٢٧
إن عتقت الأمة وزوجها حر ، فلا خيار لها (ابن عمر ، وابن عباس) ٤٥١/٢٠
إن عضل زوجته وضارها لتفتدى نفسها منه ،... (ابن عباس) ١٢/٢٢
إن فات الذبح فى السابع ، ففى أربع عشرة ،... (عائشة) ٤٤٠/٩
إن فرض لها بعد العقد ، ثم طلقها قبل الدخول ،... (ابن عمر) ٢٧١/٢١
إن قال : أقسمت . أو : آليت ... ولم يذكر اسم الله ، فهى يمين (عمر ، وابن عباس) ٤٥٣/٢٧
إن قال : أنا منك طالق . أو جعل أمر امرأته بيدها ، فقالت : أنت طالق . فإنها تطلق إذا نوى (عمر ، وابن مسعود) ٢٦٢/٢٢
إن قال : أنت طالق إلى شهر . طلقت عند انقضائه (ابن عباس ، وأبو ذر) ٤٢٢/٢٢
إن قال : أنت على حرام . أو : ما أحل الله على حرام . فهو يمين (أبو بكر ، وعمر ، وابن مسعود) ٢٦٦/٢٢
إن قال لامرأتيه : إحداكما طالق . ينوى واحدة ... (على ، وابن عباس) ٤٢/٢٣
إن قالت : اخترت نفسى . فهى ثلاث (زيد بن ثابت) ٣٠٤/٢٢
إن قالت : اخترت نفسى . فهى واحدة بائنة (على) ٣٠٤/٢٢
إن قالت : اخترت نفسى . فهى واحدة رجعية (عمر ، وابن مسعود ، وابن عباس) ٣٠٤/٢٢
إن قتل رجلا فى داره ، وادعى أنه دخل يكابره على أهله ... (على) ١٣٣/٢٥
إن كان أحد من أبويك حيا ، فبريه ... (ابن عباس) ١٤٠/٢٧
إن كان استكره جارية امرأته ، فعليه غرم مثلها وتعتق ، وإن كانت طاوعته فعليه غرم مثلها ،... (ابن مسعود) ٤٥١/٢٦
إن كان تكرار الظهار فى مجلس ، فكفارة واحدة ، وإن كان فى مجالس ، فكفارات (على) ٢٧٧/٢٣
إن كان زوجها عربيا ، فولده حر ، وعليه قيمته ولا ولاء له (عمر) ٤٥٧/١٨
إن كان صادقا ، فليزكه (على) ٣٢٦/٦

إن كان الطلاق رجعيا ، لم يقطعه مادامت فى العدة (أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى ، وابن مسعود) ٣٠٠/١٨
إن كان القتل عمدا ، أو شبه عمد ، وجبت الدية ثلاثين حقة ... (عمر ، وزيد ، وأبو موسى ، والمغيرة) ٣٧٤/٢٥
إن كان قد قتل نفسا ، فقد أحيا نفسا (عمر) ١٣٨/٢٦
إن كان ولابد ، فاجعلوها من نصيب أولادها (ابن مسعود) ٤٣٩/١٩
إن كان يعلم أن الله حرم الزنى ، فحدوه ، وإن لم يكن علم ، فأعلموه ،... (عمر) ١٧٠/٢٦
إن كانا زوجين ، فعليهم نصف الحد ، ولا حد على غيرهما (ابن عباس) ٢٦٤/٢٦
إن كانت ثيبا ، أقام عندها ثلاثا ، ولا يقضيها ، إلا أن تشاء هى أن يقيم عندها سبعا ،... (أنس) ٤٦١/٢١
إن كانت كاذبة ، لم يحل الحول حتى يبيض ثدياها (ابن عباس) ٢٧٣/٢٤
إن كانت كما يقول ، فأقطعها إياه (عمر) ١٢٩/١٦
إن كانت لكل واحد بينة ، تسقط البينتان ... (ابن عمر ، وابن الزبير) ١٨٦/٢٩
إن كانت المرأة لتجير على المسلمين ، فيجوز (عائشة) ٣٤٣/١٠
إن كانت مرضية ، استحلفت ، وفارق أهله (ابن عباس) ٢٧٣/٢٤
إن كسر صلبه ، فذهب نكاحه ، ففيه الدية (على) ٥١٨/٢٥
إن كنت لأدخل البيت للحاجة ، والمريض فيه ، فما أسأل عنه ،... (عائشة) ٦١٣/٧
إن كنت نويت واحدة بعينها ثم أنسيتها ... (ابن عباس) ٣٢٣/١٨
إن لم يكن للمعتق عصبة من أقاربه ، كان الميراث لمولاه ،... (عمر) ٤١٠/١٨
إن مات الخنثى قبل بلوغه ، أو بلغ مشكلا ، ورث نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى (ابن عباس) ٢٤٢/١٨
إن ماتت المرأة قبل الدخول ، تحرم ابنتها (زيد بن ثابت) ٢٨٤/٢٠
إن ماتت المرأة قبل الدخول ، لا تحرم ابنتها (على) ٢٨٥/٢٠
إن ماتت الوزغة أو الفأرة فى الحب ... (على) ٣٤٤/٢
إن مت فلأورثنها منك (عمر) ٣٠٥/١٨
إن نذر أن يطوف على أربع ، طاف طوافين (ابن عباس) ٢٤٩/٢٨

إن وطئ إحدى الأختين المملوكتين ، فليس له وطء الأخرى ... (على ، وابن عمر) ٣١٣/٢٠
إن وطئ العبد الأمة التى أعتقت ، بطل خيارها ... (ابن عمر ، وحفصة) ٤٥٧/٢٠
إن وطئ العنين امرأة فإنه يخرج عن العنة فى حق جميع النساء ،... (سمرة) ٤٩٢/٢٠
أنا آكله (ابن عباس فى أجر الحجام) ٣٨٧/١٤
أنا أحق بهم ، أنا أرثهم وأعقل عنهم (على) ٤١١/١٨
أنا أعلم الناس بالمجوس (على) ٣٩٦/١٠
أنا شريكك فى البيع (الزبير) ٣٨٩/١٣
أنا فئة كل مسلم (عمر) ٥٠/١٠
أناخ ابن عمر راحلته مستقبل القبلة ثم جلس يبول إليها ٢٠٦/١
أنت خبيث ، وحجك خبيث ، وما تزوجت خبيث (ابن عباس) ٣١٦/١٤
أنت الذى كنت تقصر وصاحبك يتم (ابن عباس) ٤٩/٥
أنت عتيق إلى رأس الحول (أبو ذر) ٧٢/١٩
انتسبوا إلى ، فإن ولاءه لى (الزبير) ٤٥٣/١٨
أنتم أحق بها (عمر) ٣٥/٦
أنزل فى القرآن : (عشر رضعات معلومات يحرمن) فنسخ من ذلك خمس ... (عائشة) ٢٣٣/٢٤
أنشدك الله ألا تتزوجى إلا مسلما ، وإن كان أحمر روميا ، أو أسود حبشيا (ابن مسعود) ٢٥٦/٢٠
انطلقى فتربصى أربع سنين (عمر) ٨١/٢٤
انظر أمرا يسع أولهم وآخرهم (معاذ) ٣٠٧/١٠
انظر ما تبين لك فى كتاب الله ، ولا تسأل عنه أحدًا ،... (عمر) ٤٩٣/٢٨
انظروا حذوها من طريقكم (عمر) ١٠٦/٨ ، ١١٦
انظروا ، فإن كان قد أشعر ، فاقسموا له (أبو بصرة الغفارى ، وعقبة ابن عامر) ٢٤٧/١٠
انظروا فى كتاب الله ، فإن وجدتموها فيه فقد كذب ... (ابن عباس) ١٦١/٨
أنكر سعد بن أبى وقاص ، وابن الزبير الاستنجاء بالماء ٢١٢/١
أنكر عبد الله بن بسر إبطاء الإمام يوم العيد ، وقال : إنا كنا قد فرغنا ساعتنا هذه ٣١٨/٥
أنكر عمر على أبى موسى تولية الكتابة نصرانيا ٢٢٤/٧
أنكر عمر على عبد الرحمن بن عوف بيع جارية ، كان يطؤها ، قبل استبرائها ١٩٢/٢٤

أنكر عمر على عمران إحرامه من مصره ... ١٣٠/٨
أنكر عمر على معاذ بعثه الصدقة من اليمن ، وقال : لم أبعثك جابيا ، ولا أخذ جزية ... ١٧٢/٧ ، ١٧٤
إن أبا حذيفة بن عتبة تبنى سالما ، وأنكحه ابنة أخيه ،... (عائشة) ٢٥٥/٢٠
إن أباك كان يقضى ، وهو خير منك (عثمان) ٢٩٤/٢٨
إن إخواننا من بنى هاشم لا ننكر فضلهم علينا ،... (عثمان ، وجبير بن مطعم) ٢٦٤/٢٠
إن أصحابى سلكوا طريقا ، وأحب أن أسلكه (ابن عمر) ١٣٣/٧
إن الله تعالى بعث محمدا بالحق ، وأنزل عليه الكتاب ... (عمر) ٢٣٨/٢٦
إن أمرك بيدك ، ما لم يمسك زوجك ،... (حفصة) ٤٥٨/٢٠
إن التحريم يمين فى كتاب الله عز وجل (ابن عباس) ٢٤١/٢٣
إن جرير بن عبد الله خطب ، وهو سيد أهل المشرق ، ومروان يخطب ، وهو سيد شباب قريش ،... (عمر) ٧٥/٢٠
إن الحيضة تذهب بالعذرة (عائشة) ٤٣٠/٢٠
إن ديته عليك ؛ لأنك أفزعتها فألقته (على) ٦١/٢٦
إن الذى قلت لك ليس بعزيمة منى ولا قضاء ... (عمر) ١٩٠/١١
إن الرجم حق واجب على من زنى وقد أحصن ... (عمر) ٣٠٣/٢٦
إن الركب قد سنت لكم ، فخذوا بالركب (عمر) ٥١٨/٣
إن الزنى زناءان ؛ زنى سر وزنى علانية ... (على) ٣٤٢/٢٦
إن الصلاة أول ما فرضت ركعتين ... (عائشة) ٢٩/٥
إن طلب حاجة فى يوم ليسير (ابن عمر) ٢٨٦/٥
إن عمالك يأخذون الخمر والخنازير فى الخراج ... (بلال) ٤٨٠/١٠
إن عمك عصى الله وأطاع الشيطان ، فلم يجعل الله له مخرجا (ابن عباس) ١٨١/٢٢
إن فى الإسلام معاذا (عمر) ٤٣٢/١٠
إن القنوت فى صلاة الصبح بدعة (ابن عباس) ١٣٥/٤
إن للخصومة قحما ، وإن الشيطان يحضرها ،... (على) ٤٤٨/١٣
إن اللغو اليمين التى لا يعقد عليها قلبه (عمر ، وعائشة) ٤٨٠/٢٧
إن المتعة كالميتة والدم ولحم الخنزير (ابن عباس) ٤١٨/٢٠
إن المسلم أخو المسلم لا يخونه ولا يخذله ،... (عمر) ٢٠٢/١٠
إن المشركين كانوا لا يفيضون ... (عمر) ١٨٦/٩
إن من الربا أبوابا لا تخفى ، وإن منها السلم فى السن (عمر) ٢٢٠/١٢

إن النحر فى اللبة والحلق لمن قدر (عمر) ٣٠١/٢٧
إن النساء يعطين أزواجهن رغبة ورهبة ،... (عمر) ١٠٢/١٧
إن النطفة أربعين يوما ، ثم علقة أربعين يوما ،... (ابن مسعود) ٢٠٩/٢٤
إن هذا سلب شبر ، خير من اثنى عشر ألفا ... (سعد بن أبى وقاص) ١٦٠/١٠
إن هذا لا يحل ، هذا من عمل الجاهلية (أبو بكر الصديق) ٦٣٢/٧
إنا كنا لا نخمس السلب ، وإن سلب البراء قد بلغ مالا ،... (عمر) ١٥٨/١٠ ، ١٦١
إنا كنا نزعم أنه لنا ، فأبى ذلك علينا قومنا (ابن عباس) ٢٢٩/١٠
إنا كنا ننزلها منزلة الآدمى ، إلا أنه أجمع رأينا أن قيمتها ربع الثمن (عمر) ١٨٥/١٥
إنا كنا نؤمر بالعتق فى الكسوف (أسماء) ٣٩٨/٥
إنك إن أعدت عليه الجلد ، أوجبت عليه الرجم (على) ٤٠٩/٢٦
إنك إنما تدع شيئا يسيرا ، فدعه لورثتك (على) ٢١٠/١٧
إنك بأرض فيها الربا فاش ، فإذا كان لك على رجل دين ،... (عبد الله بن سلام) ٣٥٠/١٢
إنك تأتى أرضا فاش فيها الربا (أبى بن كعب) ٣٤٩/١٢
إنك لخروط (على) ٤٠٤/٤
إنك لم تدع طائلا ... (على) ٢١٠/١٧
إنكم كنتم تبعرون بعرا، وأنتم اليوم تثلطون ثلطا، فأتبعوا الماء الأحجار (على بن أبى طالب) ٢١٤/١
إنكم مكاتبون مكاتبين ، فأيهم أدى النصف ، فلا رق عليه (عمر) ٣٨١/١٨
إنما الأذان على الإمام والأمير الذى يجمع الناس (ابن عمر) ٥٥/٣
إنما أنزلها الله عذرا للماضين ... (ابن عباس) ٤١٤/٢٦
إنما الإيلاء فى الغضب (ابن عباس) ١٨٦/٢٣
إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا ... (على) ٩١/١٠ ، ٢٠٢ ، ٤٨٩
إنما التكبير على من صلى فى جماعة (ابن مسعود) ٣٧٣/٥
إنما الربا فى النسيئة (ابن عباس ، وأسامة بن زيد ، وزيد بن أرقم ، وابن الزبير) ٦/١٢
إنما السجدة على من استمع (عثمان) ٢١٣/٤
إنما السجدة على من سمعها (ابن عمر) ٢١٣/٤

إنما السحت أن يستعينك على مظلمة ، فيهدى لك ،... (ابن مسعود) ٣٥٤/٢٨
إنما الطلاق بيد الذى يحل له الفرج (عمر) ١٩/٢٢
إنما القران لأهل الآفاق (ابن عمر) ١٨٣/٨
إنما القصر ركعة عند القتال (جابر) ١٤٠/٥
إنما المتعة كانت فى أول الإسلام (ابن عباس) ٤١٨/٢٠
إنما هو أن تحرم بها من دويرة أهلك (عمر ، وعلى) ١٢٨/٨
إنما هى واحدة أو خمس أو سبع أو أكثر من ذلك ، يوتر بما شاء (ابن عباس) ١١٧/٤
إنما يصنع هذا بالنساء (على) ٢١٩/٦
إننى إن وليت هذه الأرض أسقطت عنك خراجك ... (عمر) ٤٤٠/١٠
إنه ظهار (عثمان بن عفان) ٢٦٨/٢٢
إنه لا يدخل المسجد (أبو موسى) ٣٦٦/٢٨
إنه لم يتقيأها حتى شربها (عثمان) ٤٣٣/٢٦
إنه يمين (أبو بكر ، وعمر ، وابن مسعود) ٢٦٦/٢٢
إنها كانت فى مكان وحش ، فخيف على ناحيتها (عائشة) ٣١١/٢٤
إنها لقرينة الحج فى كتاب الله (ابن عباس) ٧/٨
إنى أبادر الوسواس (عمار) ٥٦٠/٣
إنى أحب أن أتزين للمرأة كما أحب أن تتزين لى (ابن عباس) ٣٧٧/٢١
إنى أراك تجيعهم ، لأغرمنك غرما يشق عليك (عمر) ٣٩٧/٢٥
إنى أراه يريد أن يصنع ... (ابن عمر) ١٨٦/٩
إنى رأيتك يعلو كلامك على الخصمين (على) ٢٨٩/٢٨
إنى لا أدع عيالى يضيعون (أبو بكر) ٣٦١/٢٨
إنى لا أعرفكما ، ولا يضركما أن لم أعرفكما ، جيئا بمن يعرفكما (عمر) ٥٠٠/٢٨
إنى لأرى مدين من سمراء الشام تعدل صاعا من تمر (معاوية) ١٢١/٧
إنى لأظنكم أهلكتم الناس ... (عمر) ٤٣٤/١٠
إنى لأعلم أنك حجر لا تضر ولا تنفع (عمر) ٨٤/٩
إنى لأعلم الناس بذلك ، وربما لعبت أنا وأنت فيه ،... (عمر) ٤٢٥/٢٨
إنى لأقرأ القرآن وأنا مضطجعة على سريرى (عائشة) ١٧٥/٤
إنى لأنهاكم عن المتعة ، وإنها لفى كتاب الله ... (عمر) ١٥٦/٨
إنى لم أبعث عمالى ليضربوا أبشاركم ، ولا ليأخذوا أموالكم ،... (عمر) ١٤٠/٢٥

إنى لمولع بغسل قدمى ، فلا تقتدوا بى (ابن عمر) ٣٧٩/١
إنى وجدت فى نفسى أنى أطرته من منزل كان فيه آمنا إلى موقع كان فيه حتفه (عمر) ٢٦/٩
إنى وجدت من عبيد الله ريح شراب فأقر أنه شرب الطلاء ... (عمر) ٤٣١/٢٦
أهد مائة بدنة (ابن عباس) ١٨٥/٢٨
أهدر عمر دم اليهودى الذى كان يختلف إلى امرأة الرجل المسلم ، الذى خرج غازيا ... ٤٦/٢٧
الأهلة بعضها أقرب من بعض ... (عمر) ٣٣٥/٧
أو كان الحبل أو الاعتراف (عمر) ١٨٣/٢٦
أوتر عمر ، وعلى ، وأبى ، وأنس ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وأبو أمامة بثلاث ١٢٠/٤
أوثق عليك نفقتك (عائشة) ٢٥٦/٨
أوثقوا عليكم نفقاتكم (ابن عباس) ٢٥٦/٨
أوجب ابن عباس بدنة على من جومعت مطاوعة ، وهى محرمة ٤١٠/٨
أوصت أم سلمة أن يصلى عليها سعيد بن زيد ٣١/٦
أوصت عائشة أن يصلى عليها أبو هريرة ٣١/٦
أوصى ابن عمر أن يدفن بسرف ٢٤٠/٦
أوصى ابن عمر أن يعمق قبره قدر قامة وبسطة ٢١٨/٦
أوصى ابن عمر أن يقرأ عنده بفاتحة البقرة وخاتمتها ٢٥٦/٦ ، ٢٥٧
أوصى ابن مسعود أن يصلى عليه الزبير ٣١/٦
أوصى ابن مسعود أن يكفن بنحو من ثلاثين درهما ١٢٠/٦
أوصى أبو بكر أن تغسله امرأته أسماء بنت عميس ٢٩/٦ ، ٤٢
أوصى أبو بكر أن يصلى عليه عمر ٣١/٦
أوصى أبو بكر بالخمس ، وقال : رضيت بما رضى الله به ... ٢١٣/١٧
أوصى أبو بكرة أن يصلى عليه أبو برزة ٣١/٦
أوصى أبو سريحة أن يصلى عليه زيد بن أرقم ٣١/٦
أوصى أبو سعيد ، وابن عمر ، وابن عباس أن تجمر أكفانهم بالعود ١٢٤/٦
أوصى أبو هريرة حين حضره الموت ألا تضربوا على فسطاطا ٢٣٣/٦
أوصى إلى الزبير ستة من أصحاب النبى ؛ عثمان ، وابن مسعود ، والمقداد ، وابن عوف ، ومطيع بن الأسود ، وآخر ٤٨٦/١٧
أوصى معاوية أن يجعل نصيبه من شعر النبى فى فيه إذا مات ١٨٣/١
أوصى أنس أن يغسله محمد بن سيرين ٢٩/٦
أوصى عمار ألا يغسل ، وقال : ادفنونى فى ثيابى ، فإنى مخاصم ١٠٣/٦
أوصى عمر إلى حفصة ٤٦٦/١٧

أوصى عمر أن يصلى عليه صهيب ٣١/٦
أوصى عمر حين جرح ، فسقاه الطبيب لبنا ، فخرج من جرحه ... ١٢٢/١٧
أوصى عمر سلمة بن قيس ، فقال : لا تقتلوا امرأة ولا صبيا ولا شيخا هرما ٧١/١٠
أوصى عمر لأمهات أولاده لكل واحدة منهن بأربعمائة ٤١٥/١٩
أوصى عمر لأمهات أولاده بأربعة آلاف ،... ٢٨٦/١٧
أول جمعة جمعت بعد جمعة بالمدينة لجمعة جمعت بجواثى من البحرين (ابن عباس) ١٩٧/٥
أى بعد أخذه الدية (ابن عباس) ١٥٧/٢٥
أى غير أولى الحاجة إلى النساء (ابن عباس) ٤١/٢٠
إياك والغضب ، والقلق ، والضجر ، والتأذى بالناس عند الخصومة ،... (عمر) ٣٥٠/٢٨
أيام النحر ثلاثة (عمر ، وعلى ، وابن عمر ، وابن عباس ، وأبو هريرة ، وأنس) ٣٦٧/٩
أية ساعة هذه ؟ (عمر) ٢٧٨/٥
أيما امرأة نكحت فى عدتها ، فإن كان زوجها الذى تزوجها لم يدخل بها ، فرق بينهما ،... (عمر) ١١٥/٢٤
ائتونى بخميس أو لبيس آخذه منكم ،... (معاذ) ٤٤٩/٦
ائتونى به أعين أقرن (عائشة) ٤٤/٩
أيما رجل أصاب رقيقه ومتاعه بعينه ، فهو أحق به من غيره ... (عمر) ١٩٩/١٠ ، ٣٧٠
أيما رجل معتكف فلا يساب ، ولا يرفث فى الحديث ... (على) ٦٢٩/٧
أيما شهود شهدوا بحد لم يشهدوا بحضرته ، فإنما هم شهود ضغن (عمر) ٣٣٦/٢٦
أيمان اللغو ما كان فى المراء والهزل والمزاحة ،... (عائشة) ٤٨١/٢٧
أيهما رق نقص الطلاق برقه (ابن عمر) ٣٠٧/٢٢

(ب)

بارز عامر بن الأكوع مرحبا يوم خيبر ... ١٠٣/٦
بارزت رجلا يوم حنين ، وقتلته (أبو قتادة) ١٤٦/١٠

باع ابن عمر ثمرة بأربعة آلاف واستثنى طعام الفتيان ١١٩/١١
باع ابن عمر جارية واستثنى ما فى بطنها ١٢٧/١١
باع ابن عمر زيد بن ثابت عبدا ... ٤٣٣/٢٨
باع ابن مسعود الأشعث بن قيس رقيقا من رقيق الإمارة ... ٤٦٧/١١
باع حكيم بن حزام دار الندوة، فقال له ابن الزبير: بعت مكرمة قريش... ٧٤/١١
باع عبد الله بن عمر زيد بن ثابت عبدا بشرط البراءة ... ٢٥٦/١١
باع عبد الرحمن بن عوف جارية، كان يقع عليها، قبل أن يستبرئها،... ١٩٣/٢٤
باع على أمهات الأولاد ٤٣٧/١٩
باع على بعيرا له ، يقال له : عصيفير ، بأربعة أبعرة إلى أجل ١٠١/١٢
باع على جملا له يدعى عصيفيرا بعشرين بعيرا إلى أجل ٢٢٢/١٢
باع عمر بالعربون ٢٥١/١١
باع معاوية سقاية من ذهب أو ورق بأكثر من وزنها ٢١/١٢
باعت عائشة مدبرة لها سحرتها ١٦٠/١٩ ، ٢٧/ ١٨٥

بخ ، درهمان خير من مائة جرادة (عمر) ٣٢٠/٨
البذر من العامل (سعد ، وابن مسعود ، وابن عمر) ٢٤٢/١٤
بذل الحسن والحسين وسعيد بن العاص لابن القتيل سبع ديات ، فلم يقبلها ١٤٤/٢٥
البر والشعير جنس واحد (سعد بن أبى وقاص) ٢٩/١٢
بسم الله خير الأسماء (عمر) ٥٤١/٣
بسم الله الرحمن الرحيم ، هذا ما أوصى به عبد الله عمر أمير المؤمنين ،... ٤٨٦/١٦
بصر على، وهو على المنبر، بمجوسى فنزل فضربه وأخرجه من أبواب كندة ٤٧٣/١٠
بعث أبو بكر زيدا عند رجوعه إلى أهل الردة أن يقسم مالهم بين ورثتهم المسلمين ٢٨٠/١٨
بعث على ابن عباس إلى الحرورية لما اعتزلته ،... ٦٧/٢٧
بعث على إلى عبيدة وشريح ، فقال : اقضوا كما كنتم تقضون ، فإنى أبغض الاختلاف ٤٤٠/١٩
بعث عمر إلى امرأة مغيبة ، كان يُدخل عليها ،... ٣٦٠/٢٥ ، ٦٠/٢٦

بعث عمر عمارا ، وابن مسعود ، وعثمان بن حنيف إلى الكوفة ... ٢٧٩/٢٨
بعها كما تبيع ثيابك أو بعيرك (ابن عباس) ٤٣٦/١٩
بقية عمر المرء لا قيمة له ، يدرك فيه ما فات ، ويحيى فيه ما أمات ... (عمر) ٣٨٤/٢٩
بقية المنى إذا خرج بعد الغسل ، لا يجب له غسل ثان (على ، وابن عباس) ٨٩/٢
بلغنى أن نساءكم يزاحمن العلوج فى الأسواق ، أما تغارون ؟ ... (على) ٤٢٠/٢١
بئس ما شريت ، وبئس ما اشتريت ،... (عائشة) ١٩٢/١١
بئس ما صنعت ، و لم تصب ، إن ثياب الكعبة إذا ترعت لم يضرها من لبسها ... (عائشة) ٥٣٧/١٦
البيع صفقة أو خيار (عمر) ٨/١١ ، ٢٦٤
بيعت بريرة برضاها وطلبها ٣٠١/١٩
البينة الصادقة أحب إلى من اليمين الفاجرة (عمر) ٤٤٧/٢٨

(ت)

تب ، أقبل شهادتك (عمر) ٣٨٨/٢٩ ، ٣٩١
تباح التجارة بمال اليتيم والمجنون (عمر ، وعائشة) ٣٧٤/١٣
تبايع عثمان وطلحة داريهما ... ٩٦/١١
تتربص امرأة المفقود أربع سنين ، ثم تعتد للوفاة أربعة أشهر وعشرا ،... (عمر ، وعثمان ، وعلى ، وابن عباس ، وابن الزبير) ٧٩/٢٤
تجب بالنذر المطلق كفارة يمين (ابن مسعود ، وابن عباس ، وجابر ، وعائشة) ١٧٣/٢٨
تجب الدية على العاقلة مؤجلة (عمر ، وعلى ، وابن عباس) ٣١٣/٢٥
تجب الزكاة فى زيادة الذهب والفضة (على ، وابن عمر) ٣١٢/٦
تجب الزكاة فى مال الصبى والمجنون إذا كان حرا مسلما تام الملك (عمر ، وعلى ، وابن عمر ، وعائشة ، والحسن ، وجابر) ١٥٠/٧
تجب الزكاة فى المستفاد من غير جنس النصاب حين استفاده (ابن مسعود ، وابن عباس ، ومعاوية) ٣٥٤/٦
تجب الزكاة ولا يخرج حتى يبلغ الصبى ، ويفيق المعتوه (ابن مسعود) ١٥٠/٧
تجب صدقة الفطر على أهل البادية (ابن الزبير) ٨٢/٧

تجب العدة من حين الموت والطلاق (ابن عمر ، وابن عباس ، وابن ومسعود) ٩٩/٢٤
تجب عدة الوفاة فى المنزل الذى وجبت فيه (عمر ، وعثمان ، وابن عمر ، وابن مسعود ، وأم سلمة) ١٤٢/٢٤
تجب العمرة على من يجب عليه الحج (عمر ، وابن عباس ، وزيد بن ثابت ، وابن عمر) ٧/٨
تجرى العتاقة فى المكاتب فى أول نجم (على) ٣٨١/١٨
تجزئ البدنة والبقرة عن سبعة (على ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وعائشة) ٣٤٠/٩
تجزئ عمرة المتمتع (ابن عمر) ٢٨٢/٩
تجزئ مكسورة القرن فى الهدى والأضاحى (على ، وعمار) ٣٤٨/٩
تجعل أم الولد فى سهم ولدها لتعتق عليه (ابن عباس) ٤٣٨/١٩
تجلس تسعة أشهر ، فإن لم يستبن بها حمل ، تعتد بثلاثة أشهر (عمر) ٧١/٢٤
تجوز شهادة الأعمى فى المسموعات إذا تيقن الصوت وبالاستفاضة (على ، وابن عباس) ٤٠١/٢٩
تجوز المضاربة بمال اليتيم والمجنون بجزء من الربح (ابن عمر) ٣٧٤/١٣
تحاكم عثمان ، وطلحة إلى جبير بن مطعم ٣٢٥/٢٨ ، ٣٦٨
تحاكم عمر ، وأبى إلى زيد فى نخل ادعاه أبى ... ٥٠٢/٢٧ ، ٢٨/ ٣٢٥ ، ٣٦٨
تحاكم المقداد وعثمان إلى عمر ... ٥٠١/٢٧
تحبس الشاة سبعا (ابن عمر) ٢٣٣/٢٧
التحصيب ليس بشىء (ابن عباس) ٢٥٥/٩
تحلف بالله لقد بعته وما به داء تعلمه (عثمان) ١٢٢/٣٠
التحية ؛ العظمة (ابن عباس) ٥٥٠/٣
تخلف الزبير يوما عن الجيش ، ومعه جارية ... ١٣٦/٢٥
تخلفت عائشة ليلة التروية حتى ذهب ثلثا الليل ١٥٣/٩
التخيير على الفور إن اختارت فى وقتها ، وإلا فلا خيار لها بعده (عمر ، وعثمان ، وابن مسعود ، وجابر) ٢٨٣/٢٢

تدفن الذمية الحامل من مسلم فى مقابر المسلمين (عمر) ٢٥٤/٦
تدون قتلانا ولا ندى قتلاكم (أبو بكر) ٨٣/٢٧ ، ١٥٨
ترك ابن عباس معالجة عينه حتى لا يصلى مستلقيا ١٨/٥
ترك الخلال يوهن الأسنان (ابن عمر) ٣٧٤/٢١
ترك رجل من العرب ابنته عند عمر ، وقال : إذا وجدت لها كفئا فزوجه،... ٢٠٥/٢٠
تزوج ابن عمر بغير شهود ٢٤٥/٢٠
تزوج أسامة بن زيد فاطمة بنت قيس الفهرية ٢٦٦/٢٠
تزوج حذيفة مجوسية ٣٥٠/٢٠
تزوج حذيفة نصرانية ٣٥١/٢٠
تزوج حذيفة ، وطلحة ، والجارود بن المعلى نساء من أهل الكتاب ٣٤٦/٢٠
تزوج حذيفة يهودية ٣٥١/٢٠
تزوج الزبير عاتكة بنت زيد بن عمرو بن نفيل ، فكانت تخرج إلى المساجد ... ٤٢٣/٢١
تزوج طلحة بن عبيد الله أم كلثوم بنت أبى بكر ١٢٦/٢٠
تزوج ، فإن خير هذه الأمة أكثرها نساء (ابن عباس) ١٤/٢٠
تزوج قدامة بن مظعون ابنة الزبير حين نفست ،... ١٢٠/٢٠
التسليم على الجنازة تسليمة واحدة (على ، وابن عمر ، وابن عباس ، وجابر ، وأبو هريرة ، وأنس ، وابن أبى أوفى ، وواثلة بن الأسقع) ١٥٧/٦
التسمية على الذبيحة شرط فى إباحة أكلها مع الذكر ، وتسقط بالسهو (ابن عباس) ٣٢٢/٢٧
تصح كتابة المدبر (ابن مسعود ، وأبو هريرة) ١٧٠/١٩
تصدق أبو بكر بداره على ولده ٥٢٠/١٦
تصدق حكيم بن حزام بداره بمكة والمدينة على ولده ... ٥٢٠/١٦
تصدق الزبير بداره بمكة وداره بمصر وأمواله ... ٥٢٠/١٦
تصدق سعد بداره بالمدينة وداره بمصر على ولده ٥٢٠/١٦
تصدق عثمان ببئر رومة ٥٢٠/١٦
تصدق على بأرضه بينبع ٥٢٠/١٦
تصدق عمر بأرض له بخيبر فى الفقراء ... (ابن عمر) ٣٦١/١٦
تصدق عمر بربعه عند المروة على ولده ٥٢٠/١٦
تصدق عمرو بن العاص بالوهط وداره بمكة على ولده ٥٢٠/١٦
تصلى المرأة فى أربعة أثواب (ابن عمر) ٢١٩/٣
تضرب المرأة جالسة والرجل قائما (على) ١٩٠/٢٦

تطوع ابن مسعود بين الصلاتين ١٧٨/٩
تطوع عمر بركعة واحدة ٤٤/٢٨ ، ٢٣١
تطوف عن يديها سبعا ، وعن رجليها سبعا (ابن عباس) ٢٤٩/٢٨
تعاد الصلوات كلها إلا الصبح والمغرب (ابن عمر) ٢٨١/٤
تعاد الصلوات كلها إلا المغرب (أبو موسى) ٢٨١/٤
تعاقل المرأة الرجل إلى نصف عشر الدية ، فإذا زاد على ذلك ، فهى
على النصف ؛... (ابن مسعود) ٣٩٠/٢٥
تعال أباقيك أينا أطول نفسا فى الماء (عمر) ٣١٣/٨
تعتد حيث شاءت (على ، وابن عباس ، وجابر ، وعائشة) ١٤٣/٢٤
تعتق أم الولد بموت سيدها من رأس المال (عمر ، وعثمان ، وعائشة) ٤٣٦/١٩
تعرف اللقطة سنة (عمر ، وعلى ، وابن عباس) ٢٢٨/١٦
تعشى ابن عمر ، وهو يسمع قراءة الإمام ٥٩٥/٣
تعظيم الذبيحة استسمانها واستعظامها واستحسانها (ابن عباس) ٣٣٦/٩
تعلموا الفرائض ، فإنها من دينكم (عمر) ٦/١٨
تعلموا الفرائض ، واللحن ، والسنة ، كما تعلمون القرآن (عمر) ٦/١٨
تغتسل المستحاضة كل يوم غسلا (عائشة ، وابن عمر ، وأنس) ٤٦٧/٢
تغلظ الدية بالإحرام (عثمان ، وابن عباس) ٤٤٤/٢٥
تغيظ عثمان وشق عليه لما قتلت حفصة الجارية التى سحرتها ١٢٢/٢٧
تفتى أن لا تصدر الحائض ... (زيد بن ثابت) ٢٦٥/٩
تقبل توبة المرتد ولا يقتل ، أى كفر كان (على ، وابن مسعود) ١٣٤/٢٧
تقتل الجماعة بالواحد (عمر ، وعلى ، والمغيرة ، وابن عباس) ٤٣/٢٥
تقدم ، لولا السنة ما قدمتك (الحسين) ٣٢/٦
تقطع يده اليسرى فى الثالثة والرجل اليمنى فى الرابعة (عثمان ، وعمرو
ابن العاص) ٥٧١/٢٦
تقلع العين بالعين (على) ٢٣٣/٢٥
التكبير من صلاة الظهر يوم النحر إلى الفجر ... (ابن عمر) ٣٧١/٥
التكبير من صلاة الفجر يوم عرفة إلى العصر من آخر أيام التشريق
(عمر ، وعلى ، وابن عباس ، وابن مسعود) ٣٧٠/٥
تكره الصلاة على الجنازة فى المقبرة (على ، وعبد الله بن عمرو ، وابن عباس) ١٩٧/٦
تكلم الزبير بعد أن سلم ، وأتم صلاته ٣١/٤
تكلم ، ولا بأس عليك ... (عمر) ٣٤٩/١٠

تلك أمكم يا بنى ماء السماء ٢٧٦/٢٠
تلك البراذين ، فما قارب العتاق منها ، فاجعل له سهما واحدا وألغ ما سوى ذلك (عمر) ٢٥٩/١٠
تلك ذكاة وحية (على) ٣١١/٢٧
تلك صلاة المغضوب عليهم (ابن عمر) ٥٩٨/٣
تلك على ما قضينا ، وهذه على ما قضينا (عمر) ٣٨٤/٢٨
تلك الموقوذة (ابن عمر) ٣٨٥/٢٧
تمتعى به (عائشة) ١٨٩/١٦
تنتظر امرأة المفقود أربع سنين (ابن عمر ، وابن عباس) ١٠٤/٢٤
تنتقل الولاية إلى السلطان إذا عضل الأقرب (عثمان) ١٨٤/٢٠
تنفسخ الكتابة بموته ، ويموت عبدا وما فى يده لسيده (عمر ، وزيد) ٢١٩/١٩
توبة الزانية ، أن تراود على الزنى فتمتنع (عمر ، وابن عباس) ٣٣٩/٢٠
توبوا تقبل شهادتكم (عمر) ٣٩١/٢٩
تورث ثلاث جدات من غير زيادة عليهن (على ، وزيد بن ثابت ، وابن مسعود) ٥٨/١٨
توضأ ابن عمر بالسوق ، فغسل وجهه ويديه ،... ٣٠٢/١
توضأ أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعبد الله بن عمر حين قدموا مكة ، ثم طافوا بالبيت ٧٩/٩
توضأ عمر من جرة نصرانية ١٥٦/١
توفى ابن لعبد الله بن عمر ، وهو غائب ... ٢٣١/٦
توفى أزواج ، نساؤهن حاجات أو معتمرات ، فردهن عمر من ذى الحليفة ... ١٦٣/٢٤
تيمم ابن عمر وهو يرى بيوت المدينة ... ٢٤٦/٢
التيمم بمنزلة الطهارة حتى يجد الماء أو يحدث (ابن عباس) ٢٣٩/٢
التيمم ضربة واحدة للوجه والكفين (على ، وعمار ، وابن عباس) ٢٥٤/٢

(ج)

جاء أبو لؤلؤة إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ، فسأله أن يسأل المغيرة بن شعبة يخفف عنه من خراجه ٤٤٣/٢٤
جاء رجل إلى ابن عمر فقال : إنى نذرت أن أنحر نفسى ... ١٨٥/٢٨
جاء عبد الله بن عمر الحضرمى بغلام له سرق ، فقال عمر : ما سرق ؟ ... ٥٤٠/٢٦ ، ٥٤٤
جاء عمر ، والزحام عند الجمرة فرماها من فوقها ١٩٢/٩
جاء مشرك يلتمس من عمر مالا فلم يعطه ... ٢٣٣/١٠
جاءت صفية بثوبين ليكفن فيهما حمزة ... ١٢٤/١٩
جاور جابر بمكة ٢٥٧/٩

جد الطلاق وهزله سواء (عمر ، وابن مسعود) ٢١٧/٢٢
الجد يسقط جميع الإخوة والأخوات ... (أبو بكر ، وابن عباس ، وابن الزبير) ١٨/١٨
جرت فى أول القضاء ، ولكن أجلس مع خصمى (عمر) ٤٠٨/٢٨
الجرى لا تأكله اليهود (ابن عباس) ٢٣٠/٢٧
الجريح والمريض إذا خاف على نفسه من استعمال الماء فله التيمم (ابن عباس) ١٧٤/٢
جز سعد بن أبى وقاص عانة ميت ٨٠/٦
جعل أبو بكر السدس بين الجدتين ٥٧/١٨
الجعل إن رده من خارج المصر دينار أو اثنا عشر درهما (عمر ، وعلى) ١٧٨/١٦
جعل الزبير دوره صدقة على بنيه ، لا تباع ولا توهب ،... ٤٤٢/١٦
جعل عبد الله بن زيد صاحب الأذان حائطه صدقة ٥١٩/١٦
جعل عمر البتة واحدة ثم جعلها بعد ثلاث تطليقات ٢٤١/٢٢
جعل عمر الجزية على ثلاث طبقات ٤٢٠/١٠ ، ٤٢٦
جعل عمر الدية على أهل الديوان فى الأعطية إلى ثلاث سنين ٥٦/٢٦
جعل عمر الدية على أهل الذهب ألف دينار ... ٣٦٩/٢٥ ، ٣٨٢
جعل عمر دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف ، ودية المجوسى ثمانمائة درهم ٣٩٥/٢٥
جعل عمر على أهل الورق عشرة آلاف ٣٧٢/٢٥
جعل عمر وقفه إلى حفصة ، تليه ما عاشت ، ثم يليه ذو الرأى من أهلها ٤٥٦/١٦
جعل عمر ولد المرأة التى وطئها رجلان فى طهر بينهما ... ٣٤٢/١٦
جلد ابن مسعود رجلا وجد منه رائحة الخمر ٤٣١/٢٦
جلد عثمان رجلا قال لآخر : يا ابن شامة الوذر ٣٩٠/٢٦
جلد على شراحة ثم رجمها ، وقال : جلدتها بكتاب الله ،... ٢٣٩/٢٦ ، ٢٤٢
جلد على شراحة يوم الخميس ، ثم رجمها يوم الجمعة ٢٤٢/٢٦
جلد على المحصن ثم رجمه ٢٤٠/٢٦
جلد على الوليد بن عقبة أربعين ٤٢٤/٢٦
جلد عمر شارب الخمر ثمانين ٤١٥/٢٦
جلدت فاطمة أمة لها ١٧٩/٢٦
الجماعة واجبة على الرجال المكلفين لكل صلاة مكتوبة (ابن مسعود ، وأبو موسى) ٢٦٥/٤
جمع ابن عمر وحده بعرفة بين الظهر والعصر حين فاته الجمع مع الإمام ١٧٩/٩
جمع الطلقات الثلاث محرم ، وهو طلاق بدعة (عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وابن عمر) ١٨٠/٢٢

جمع عمر الناس على أبى بن كعب فكان يصلى بهم عشرين ... ١٢٥/٤ ، ١٦٤
جمع عمر الناس على أربع تكبيرات ١٦٨/٦ ، ١٧٠
جمع عمر الناس فاستشارهم فى تكبيرات الجنازة ١٦٧/٦
جمع مصعب بن عمير فى بيت سعد بن خيثمة باثنى عشر رجلا ٢٠٠/٥
الجمعة على من أواه الليل إلى أهله (ابن عمر ، وأبو هريرة ، وأنس ، والحسن) ١٦٢/٥
الجمعة لا تحبس عن سفر (عمر) ١٨٣/٥
جميع سجود السهو بعد السلام ، وله فعلهما قبل السلام (على ، وسعد ، وابن مسعود ، وعمار ، وابن عباس ، وابن الزبير ، وأنس) ٨٣/٤
الجنف فى الوصية والإضرار فيها من الكبائر (ابن عباس) ٢٢٤/١٧
جهر ابن عباس بفاتحة الكتاب فى صلاة الجنازة ١٤٨/٦

(ح)

الحائض والنفساء لا وداع عليهما ولا فدية كذلك ٢٦٥/٩
حاكم على يهوديا إلى شريح ٣٦٨/٢٨
حاكم عمر أعرابيا إلى شريح قبل أن يوليه القضاء ٣٢٥/٢٨ ، ٣٦٨
حاكم عمر رجلا عراقيا إلى شريح ٣٦٨/٢٨
الحالف بالخروج من الإسلام ، عليه الكفارة إذا حنث (زيد بن ثابت) ٥٠٩/٢٧
الحامل لا تحيض ، فإن رأت دما ، فهو دم فساد (عائشة) ٣٨٩/٢
الحامل والمرضع ، إن خافتا على ولديهما أفطرتا ، وعليهما القضاء وإطعام مسكين لكل يوم (ابن عمر) ٣٨١/٧
حبس عمر عصبة ينفقون على صبى ، الرجال دون النساء ٣٩٤/٢٤
حبس معاوية هدبة بن خشرم فى قصاص حتى بلغ ابن القتيل ١٤٤/٢٥
حثى على على قبر ابن المكفف ثلاث حثيات ٢٢٥/٦
الحج من سبيل الله (ابن عمر ، وابن عباس) ٢٥٠/٧
حجم أبو طيبة أزواج النبى ، وهو غلام ٤٥/٢٠
حد الساحر القتل (عمر ، وعثمان ، وابن عمر ، وحفصة ، وجندب ابن عبد الله ، وجندب بن كعب ، وقيس بن سعد) ١٨٥/٢٧
حد العبد والأمة خمسون جلدة بكرين كانا أو ثيبين (عمر ، وعلى ، وابن مسعود) ٢٦٤/٢٦
الحد على من قذفها ، والعقر عليها ... (الحسن بن على) ٣٠٠/٢١

حد عمر قدامة بن مظعون وأصحابه مع اعتقادهم حل ما شربوه ٤٢٣/٢٦
حد اللوطى الرجم بكرا كان أو ثيبا (على ، وابن عباس) ٢٧٢/٢٦
حذف السلام سنة (أبو هريرة) ٥٧٠/٣
حذف قتادة المدلجى ابنه بالسيف ، فقتله ، فأخذ عمر منه الدية ٣٧٥/٢٥ ، ٤٤٥
الحر لا يتزوج من الإماء إلا واحدة (ابن عباس) ٣٦٧/٢٠
الحرام ظهار (عثمان وابن عباس) ٢٤١/٢٣
الحرام يمين (أبو بكر ، وعمر ، وابن مسعود) ٥٠٥/٢٧
حرمت عليك (عثمان ، وزيد بن ثابت) ٣١٠/٢٢
حرموا من الرضاعة ما تحرموا من النسب (عائشة) ٢١٦/٢٤
حسبكم القرآن (عائشة) ٢٨٦/٦
حضرت ابن عمر فى جنازة ، فلما وضعها فى اللحد قال : بسم الله ... ٢٢٢/٦
حق على كل ذات نطاق أن تخرج إلى العيدين (أبو بكر ، وعلى) ٣٢٨/٥
الحقب أربعون سنة (ابن عباس) ٩٦/٢٨
الحقب ثمانون سنة (ابن عباس) ٩٧/٢٨
حقنتم بأموالكم دماءكم (عمر) ١٢٨/٢٦
حقه الزكاة المفروضة (ابن عباس) ٤٩٣/٦
حكم أبو بكر الصديق على عمر بعاصم لأمه أم عاصم ، وقال : ريحها وشمها ولطفها خير له منك ٤٥٦/٢٤
حكم السعى حكم الطواف فى الموالاة (ابن عمر) ١١٩/٩
حكم عمر فى حمار الوحش ببقرة ٦/٩ ، ٧
حكم عمر فى الخطأ ، وفى من قتل ، و لم يسأله هل كان قبل هذا قتل أو لا ؟ ٣٢/٩
حكم عمر فى المشركة بإسقاط الإخوة من الأبوين ، ثم شرك بينهم بعد ٣٨٤/٢٨
حكم عمر فى اليربوع بجفرة ٢١٣/٢٧
حكم عمر ، وابن عباس فى الجراد بجزاء ٢٣/٩
حكم عمر ، وعلى فى الظبى بشاة ٦/٩
حكم المغمى عليه حكم النائم فى وجوب قضاء العبادات عليه ، من الصلاة والصوم (عمار ، وعمران بن حصين ، وسمرة بن جندب) ٨/٣
حكى عن ابن عباس أنه يأخذ الطين ، فيطلى به جسده ،... ٢٢١/٢
حكى عن على ، وابن عمر وجوب التتابع فى قضاء رمضان ٤٩٦/٧
حكى عن معاذ ، أن الفرض لا يتغير بعد المائة ... ٤٤١/٦
الحلف بكلام الله أو المصحف ... يمين منعقدة تجب الكفارة بالحنث

فيها (ابن مسعود) ٤٤٥/٢٧
حلق ابن عمر بعد أن ذبح ٤٣٢/٩
حلق عمر رأس شاهد الزور ٤٦١/٢٦
الحمد لله الذى أخزاك يا أبا جهل (ابن مسعود) ١٩٢/١٠
حمى عمر موضعا يقال له النقيع لخيل المجاهدين والصوال ١٩٨/١٦
حمى عمر ، وعثمان واشتهر ذلك بين الصحابة ١٥٧/١٦
حول طلحة ، وعائشة عن قبريهما إلى غيره ٢٤١/٦

(خ)

الخبز والزيت (ابن عباس) ٢٩٢/٢٤
الخبز والسمن والخبز والزيت ، والخبز والتمر ،... (ابن عمر) ٢٩٢/٢٤
خذ من كل عشرين درهما درهما (عمر) ٤٨٦/١٠
خذوا رجلا منهم فاقطعوا رأسه فارموا به إليهم فى المنجنيق ... (عمرو) ١٧١/١٠
خرج ابن عمر من المسجد لما سمع رجلا يثوب فى أذان الظهر ٧٠/٣
خرج سلمان ، وجرير فى سفر ، فأقيمت الصلاة ... ٢٥٤/٢٠ ، ٢٦٣
خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب فى جيش إلى العراق ،... ٥٥/١٤
خرج على فقصر وهو يرى البيوت ... ٤٦/٥
خرج على من قصره بالكوفة حتى أتى النخيلة ، فصلى بها الظهر والعصر ركعتين ، ثم رجع من يومه ... ٣٨/٥
خرج على يوم العيد ، فلم يزل يكبر حتى انتهى إلى الجبانة ٣٢٨/٥
خرج عمر يستسقى فلم يزد على الاستغفار ، وقال : لقد استسقيت بمجاديح السماء ٤٢٤/٥
خرجت وأنا أريد أن أنهى عن كثرة الصداق ، فذكرت هذه الآية : ﴿ وآتيتم إحداهن قنطارًا ﴾ (عمر) ٨٧/٢١
خرصها ابن رواحة أربعين ألف وسق (جابر) ٢٢١/١٤
خص الزبير المردودة من بناته دون المستغنية منهن بصدقته ٤٨٥/١٦ ، ١٧/ ٧٥

خطأ الله نوأها ، إن الطلاق لك وليس لها عليك (ابن عباس) ٢٦٣/٢٢
خطب على على المنبر ، فلم يجلس حتى فرغ ٢٣٨/٥
خطب عمر ابنة على ... فكشف عن ساقها ٣٣/٢٠
خطب عمر أم كلثوم بنت أبى بكر بعد موته إلى عائشة فأجابته ١٢٦/٢٠
الخطب يسير (عمر) ٤٤٠/٧
الخلع إذا لم ينو به الطلاق ، فهو فسخ (ابن عباس) ٢٩/٢٢
الخلع أن تكره المرأة الرجل فتعطيه المهر ... (ابن عباس) ٩/٢٢
الخلع طلقة بائنة بكل حال (عثمان ، وعلى ، وابن مسعود) ٣٠/٢٢
الخمر ما خامر العقل (عمر) ٤١٧/٢٦
الخمرة إذا أفسدت فصيرت خلا لم تحل ، وإن قلب الله عينها فصارت خلا ، فهى حلال (عمر) ٤٤٤/٢٦
الخمس لا تقطع إلا فى الخمس (عمر) ٤٩١/٢٦
الخنثى يورث من حيث يبول ،... (على ، ومعاوية) ٢٣٩/١٨
خيار الفسخ يثبت لكل واحد من الزوجين لعيب يجده فى صاحبه (عمر ، وابن عمر ، وابن عباس) ٤٧٩/٢٠
خيار المعتقة على التراخى (ابن عمر ، وحفصة) ٤٦١/٢٠
خير على الزوج الأول بين الصداق والمرأة ، فاختار الصداق ... ١٠٩/٢٤
خير على عمارة الجرمى بين عمه وأمه ، وكان ابن سبع أو ثمان ٤٨٥/٢٤ ، ٤٨٩
خير عمر غلاما بين أبيه وأمه ٤٨٤/٢٤

(د)

دخل ابن عباس حماما بالجحفة ١٥٩/٢
دخل ابن عباس وأصحاب له الحمام ، وهو صائم فى شهر رمضان ٤٣٦/٧
دخل ابن عمر المسجد ، والناس فى الصلاة ... ٢٨٩/٤
دخل أبو هريرة الحمام ، فقال : لا إله إلا الله ١٦٣/٢
دخل أنس مسجدا قد صلوا فيه ، فأمر رجلا فأذن وأقام ، فصلى بهم فى جماعة ٩٩/٣
دخل الحسن والحسين الماء ، وعليهما بردان ، فقيل لهما فى ذلك ، فقالا : إن للماء سكانا ١٦٢/٢

دخل على عائشة نساء من أهل حمص ، فقالت : لعلكن من النساء اللاتى يدخلن الحمامات ... ٢/١٦٠
دع الناس يأكلون ويعلفون ... (عمر) ١٠/١٨١
دعا عمر بثلاثة قراء فاستقرأهم ... ٤/١٦٨
دعى ابن مسعود إلى طعام ، فلما قيل له : إن فى البيت صورة . أبى أن يذهب حتى كسرت ٢١/٣٣٦
دفع أبو بكر إلى سلمة بن الأكوع امرأة من بعض السبى نفله إياها ٢٠/٣٨٤
دفع سلمة بن الأكوع صدقته إلى نجدة الحرورى ٧/١٥٧
دفن أبو بكر ليلا ٦/٢٥٠
دفن عثمان ، وعائشة ليلا ٦/٢٥٠
دفن على فاطمة ليلا ٦/٢٥٠
الدية أرباع (ابن مسعود) ٢٥/٣٧٤
دية الأسنان خمس خمس فى كل سن (عمر ، وابن عباس ، ومعاوية) ٢٥/٤٨٠
دية الأضراس خمس خمس فى كل سن (ابن عباس ، ومعاوية) ٢٥/٤٨٠
الدية تجب مؤجلة (عمر ، وعلى ، وابن عباس) ٢٦/٨٠
دية الخطأ أخماس (ابن مسعود) ٢٥/٣٧٨
دية الخطأ أرباع كدية العمد سواء (على) ٢٥/٣٧٩
دية الخطأ ثلاثون حقة ... (زيد) ٢٥/٣٧٩
دية الكتابى أربعة آلاف (عمر) ٢٥/٣٨٤
دية المجوسى والوثنى ثمانمائة درهم (عمر ، وعثمان ، وابن مسعود) ٢٥/٣٩٨
دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم (عمر ، وعثمان) ٢٥/٣٩٤
دية اليهودى والنصرانى كدية المسلم (عمر ، وعثمان ، وابن مسعود ، ومعاوية) ٢٥/٣٩٥
ديته اثنا عشر ألفا ، وللشهر الحرام أربعة آلاف ، وللبلد الحرام أربعة آلاف (ابن عباس) ٢٥/٤٤٦
الدينار معدول باثنى عشر درهما (عمر ، وعلى ، وابن عباس) ٢٥/٣٧٢

(ذ)

ذكاة الجنين ذكاة أمه إذا أشعر (ابن عمر) ٣٢٧/٢٧
ذكاة وحية (على) ٣٠٨/٢٧
ذلك منكوس القلب (ابن مسعود) ٦١٩/٣
ذهب فرس لابن عمر فأخذها العدو فظهر عليه المسلمون ... ١٩٧/١٠
ذووا الأرحام مقدمون على المولى (ابن مسعود) ١٦٤/١٨
ذو الرحم إذا لم يكن ذا فرض ولا عصبة يرث إلا الزوج والزوجة (عمر ، وعلى ، وعبد الله ، وأبو عبيدة ، ومعاذ ، وأبو الدرداء) ١٦٠/١٨
الذى بيده عقدة النكاح هو الزوج (على ، وابن عباس ، وجبير بن مطعم) ٢٠١/٢١
الذى يأتى البهيمة يعزر ، ولا حد عليه (ابن عباس) ٢٧٥/٢٦

(ر)

رابع أربعة ، وما رابع أربعة ببعيد (عبد الله) ٢٧٦/٥
راسل على أهل البصرة قبل وقعة الجمل ... ٦٧/٢٧
رأى ابن عباس عبد الله بن الحارث يصلى ، ورأسه معقوص من ورائه ،... ٥٩٩/٣
رأى ابن عمر رجلا محرما على رحل ... ٢٣٨/٨
رأى ابن عمر سائلا يسأل ، والإمام يخطب يوم الجمعة فحصبه ٣١٢/٥
رأى ابن عمر قوما يسبحون بعد الصلاة ، فقال : لو كنت مسبحًا لأتممت ... ٨١/٥
رأى ابن عمر لصا ، فأصلت عليه السيف ٣٧/٢٧
رأى أبو أمامة رءوسا منصوبة على درج دمشق ، فقال : كلاب النار ... ٦١/٢٧
رأى الاشتراط فى الإحرام عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وعمار ١٤٨/٨
رأى عمر أمة متكممة فضربها بالدرة ، وقال : يا لكاع تشبهين بالحرائر ٦٥/٢٠
رأى عمر رجلا قد وضع رجليه على شاة ، وهو يحد السكين فضربه ... ٣٣١/٢٧
رأى عمر رجلا ليس بمحنك بعمامته فحنكه بكور منها ... ٤٢١/١
رأى عمر رجلا يصلى ، والناس يمرون بين يديه ، فولاه ظهره ... ٦٤٠/٣
رأيت ابن الزبير جاء يصلى ، والطواف بينه وبين القبلة ... ٦٤٦/٣
رأيت بلالا يؤذن ، فجعلت أتتبع فاه هاهنا وهاهنا ، يقول يمينا وشمالا ... ٧٨/٣

الرجم حق على من زنى وقد أحصن ، إذا قامت به البينة أو كان الحبل أو الاعتراف (عمر) ٢٣/١٥٧ ، ٤٢٩
الرجم رجمان ؛ فما كان منه بإقرار ، فأول من يرجم الإمام ،... (على) ٢٦/٢٠٦ ، ٢٦٣
رجم على شراحة ، و لم يستبرئها ٢٦/١٩٧
رجم عمر ، وعثمان ، و لم يجلدا ٢٦/٢٤١
رحم الله أبا عبيدة ، لو كان تحيز إلى لكنت له فئة (عمر) ١٠/٥٠
رخص ابن عباس فى السجود على المرفقة ٥/١٣
رخص ابن عمر فى قضاء القرض بخير منه فى القدر أو الصفة أو دونه برضاهما ١٢/٣٤٦
رخص أبو بكر فى الطافى من السمك ٢٧/٣٤٢
رخص أبو هريرة ، وابن عمر فى النعى ٦/٢٨٨
رخص جابر فى جلود السباع ١/١٦٨
رخص على ، والزبير ، وابنه ، وتميم الدارى ، والنعمان بن بشير ،... فى الصلاة بعد العصر ٤/٢٥٤
رخص عمر ، وعلى فى دخول زوج الأم بالربيبة إذا لم تكن فى حجره ٢٠/٢٨٣
رخص عمر ، وعلى ، وابن عمر ، وزيد بن ثابت فى البول قائما ١/١٩٦
رخص فى لبس القفازين للمحرمة على ، وعائشة ٨/٣٦٠
رد ابن عمر مكاتبا فى الرق ، فأمسك ما أخذه منه ١٩/٣٨٦
الرد أولى من المولى (ابن مسعود) ١٨/٤٩
رد السلام بالكلام فى الصلاة يبطلها (أبو ذر) ٤/٤٦
رد عثمان العبد على ابن عمر لما وجبت عليه اليمين فلم يحلف ١١/٤٦٦
رد على ما سلمت عليك (ابن عمر) ١٠/٤٥٤
رد على المرأة على زوجها الأول ، وكانت حاملا من الثانى ... ٢١/٢٩٧
رد عمر الرجل الذى تدلى يشتار عسلا ، فوقفت امرأته على الحبل ... (عمر) ٢٢/١٥٤
رد عمر قطيعة أبى بكر لعيينة بن حصن ... ١٦/١٣٠
رد عمر ما اشتراه ابنه فى غزوة جلولاء ، وقال : إنه يحابى ١٠/٢٨٦
ردوا الجهالات إلى السنة (عمر) ٢٤/١٢٠
ردوا الخصوم حتى يصطلحوا ، فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن (عمر) ٢٨/٤٩٢
رزق عمر شريحا فى كل شهر مائة درهم ٢٨/٢٧٩

الرفث ، غشيان النساء والتقبيل والغمز ، وأن يعرض لها بالفحش من الكلام (ابن عباس) ٣٧١/٨
رفع إلى على ، امرأة تزوجت ، ولها زوج كتمته ، فرجمها وجلد زوجها الآخر مائة جلدة ٢٩٨/٢٦
رفع إلى عمر امرأة استسقت راعيا ، فأبى إلا أن تمكنه من نفسها ، ففعلت فسأل عليا ، فقال : إنها مضطرة ٢٩٠/٢٦
رفع إلى عمر امرأة تزوجت فى عدتها ، فقال : هل علمتما ؟ قالا : لا . قال : لو علمتما لرجمتكما ... ٢٩٨/٢٦
رفع إلى عمر أن امرأة ولدت لستة أشهر فهم عمر برجمها ، فقال له على : ليس لك ذلك ... ٢٣/٢٤
رفع إلى عمر قاتل فجاء أولاد المقتول وقد عفا بعضهم ، ... (قتادة) ١٥٤/٢٥
رفع عمر الدرة على أنس حين أبى أن يكاتب عبده سيرين ... ١٩٢/١٩
ركب أبو بصرة الغفارى سفينة من الفسطاط ، فدفع ثم قرب غداه ... ٤٤/٥
ركب الحسن بن على سرجا عليه جلد من جلود كلاب الماء ٢٢٩/٢٧
ركب سعد إلى قصره بالعقيق ، فوجد عبدا يقطع شجرا ويخبطه فسلبه ، فلما جاء سعد جاءه أهل العبد ... ٦٦/٩
ركع عمر الركعتين بعد الطواف بذى طوى ١٢١/٩ ، ١٢٣
روى عن ابن الزبير أنه أذن وأقام فى العيد ٣٣٩/٥
روى عن ابن عباس أن قوله تعالى : ﴿ ولا تنكحوا المشركات ﴾ نسخ بالآية التى فى سورة المائدة ٣٤٦/٢٠
روى عن ابن عباس فى قوله تعالى : ﴿ ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم ﴾ أن يحج ويكرى ٤٢٨/١٤
روى عن ابن عباس ، وابن عمر أن المراد بالرهن المقبوض السلم ٣١٥/١٢
روى عن ابن عباس ، وحذيفة أنهما صليا صلاة الكسوف ست ركعات وأربع سجدات ٤٠٣/٥
روى عن ابن عباس ، وعائشة ، فى صلاة الكسوف أربع ركعات وأربع سجدات ٤٠٣/٥
روى عن ابن عمر ، أنه دبر أمتين وكان يطؤهما ١٦٩/١٩
روى عن ابن عمر أنه كان يرفع يديه فى كل تكبيرة فى الجنازة وفى العيد ٣٤٥/٥
روى عن ابن عمر ، وابن عباس ، أنهما أصبحا صائمين ، ثم أفطرا ٥٤٥/٧

روى عن أبى بكر وعمر أنهما قطعا يد أقطع اليد والرجل ٥٧١/٢٦
روى عن بلال أنه كان يؤذن على سطح امرأة من الأنصار ١١٤/٣
روى عن عائشة ، وميمونة ، وأم سلمة ، أنهن كن يرين الصلاة فى درع وخمار ٢٢٠/٣
روى عن عثمان أنه توضأ ، فدعا بماء فغسل يديه ... ٣٢٣/١
روى عن عثمان ، فى الحائض تستمع السجدة ، تومئ برأسها ٢٠٩/٤
روى عن عثمان ، والحسن بن على ، وأنس ، أخذ المنديل بعد الوضوء ٣٧٠/١
روى عن على ، أنه كان إذا قرأ فى العيدين أسمع من يليه ، ولم يجهر ذلك الجهر ٣٤٨/٥
روى عن عمر ، أنه أمرهم أن يمسحوا على أخفافهم ،... ٣٧٩/١
روى عن عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وجابر ، وابن عباس ، وأبى ذر أنه لا بأس بالتطوع فى السفر ٨٠/٥
روى وجوب الغسل للمستحاضة لكل صلاة ، عن على ، وابن عمر ، وابن عباس ، وابن الزبير ٤٦٦/٢

(ز)

زاد عمر وعثمان فى مسجد النبى وغيرا بناءه ١٧٣/١٣
زارت عائشة قبر أخيها ... ٢٦٧/٦
زارع على ، وسعد ، وابن مسعود ٢٣٠/١٤
الزانية لا تحل للزانى بحال (ابن مسعود ، والبراء ، وعائشة) ٣٤٠/٢٠
زدت فى التشهد الأول : وحده لا شريك له (ابن عمر) ٥٤١/٣
زوج ابن عمر ابنه وهو صغير ، فاختصموا إلى زيد ،... ١١٣/٢٠
زوج أبو بكر أخته أم فروة الأشعث بن قيس ، وهما كنديان ٢٦٥/٢٠
زوج بريرة كان عبدا (عائشة) ٤٥٣/٢٠
زوج على ابنته أم كلثوم ، وهى صغيرة ، عمر بن الخطاب ١٢٠/٢٠ ، ٢٦٥

زوجت أختا لى من رجل ، فطلقها ، حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها ،... (معقل بن يسار) ١٨٦/٢٠
زوجوا ، فإن النساء لا يزوجن ، واعقدوا فإن النساء لا يعقدن (عائشة) ١٧٦/٢٠

(س)

سارق أمواتنا كسارق أحيائنا (عائشة) ٥٢٥/٢٦
سأل ابن مسعود عمر عمن سرق من بيت المال ، فقال : أرسله ... ٥٤١/٢٦
سأل رجل عائشة فى ثلاثة آلاف درهم وأربعة أولاد ... ٢١٠/١٧
سأل عمر رجلا : أسرقت ؟ قل : لا . فقال : لا . فتركه . (أبو بكر ، وأبو هريرة ، وابن مسعود ، وأبى الدرداء) ٥٦١/٢٦
سأل عمر الناس : كم يتزوج العبد ؟... ٣٣٠/٢٠
السائبة يضع ماله حيث شاء (ابن مسعود) ٤١٨/١٨
سبحان الذى أحصى رمل عالج عددا ... (ابن عباس) ١٠٧/١٨
سبحان ربى الأعلى (على) ٦٣٢/٣
سبحانك ، وبلى (ابن عباس) ٦٣٢/٣
سبق أبو بكر ، وصلى عمر ، وخبطتنا فتنة (على) ٢٥/١٥
سبل عثمان بئر رومة ، وكان دلوه فيها كدلاء المسلمين ٣٨٨/١٦
سترة الإمام سترة لمن خلفه (أنس ، وابن عمر) ٦٥١/٣ ، ٦٥٧
سجد الصديق حين بشر بفتح اليمامة ٢٣٥/٤
سجد على حين وجد ذا الثدية ٢٣٥/٤
سجد عمر ، وابنه ، وعثمان سجدة (ص) ٢٢٢/٤
سجدت أم سلمة على مرفقة ١٣/٥
سجدة (ص) ليست من عزائم السجود (ابن مسعود ، وابن عباس) ٢٢٢/٤
سجدة التلاوة سنة مؤكدة (عمر ، وابنه) ٢١١/٤

السجود فى حمّ عند قوله : ﴿ إياه تعبدون ﴾ (ابن عمر) ٢٢٥/٤
سراية القود غير مضمونة (أبو بكر ، وعمر ، وعلى) ٣٠٢/٢٥
سرق سارق مجنا ما يسرنى أنه لى بثلاثة دراهم ... فقطعه أبو بكر ٤٩٣/٢٦
السعى ركن لا يتم الحج إلا به (عائشة) ٢٩٠/٩
سل النبى من قبل رأسه سلا (ابن عمر ، وابن عباس) ٢١٦/٦
السلب لا يخمس (سعد بن أبى وقاص) ١٥٨/١٠
سلم ابن عمر على مُصَلٍّ ٤٨/٤
سمع ابن عباس التكبير يوم الفطر ، فقال : ما شأن الناس ؟ ... ٢٢٧/٥
سمع ابن عباس رجلا يقول فى التشهد : باسم الله . فانتهره ٥٤١/٣
سمع ابن عباس رجلا يلبى بالمدينة ، فقال : إن هذا لمجنون ،... ٢١٣/٨
سمع ابن عمر رجلا يقول : لبيك بعمرة . فضرب صدره ... ٢١٤/٨
سمع ابن عمر مزمارا ، فوضع إصبعيه على أذنيه ... ٣٦٥/٢٩
سمعت نشيج عمر ، وأنا فى آخر الصفوف ٤٤/٤
سورة القدر ثلاثون كلمة ... (ابن عباس) ٥٥٥/٧
سوى أبو بكر بين الناس فى العطاء ،... ٣٣٤/١٠ ، ٢٨/ ٣٨٣
سئل ابن عباس عن رجل تزوج امرأتين ، فأرضعت إحداهما جارية والأخرى غلاما ،... ٢١٦/٢٤
سئل ابن عباس عن المتعة فأمر بها ... ١٦٩/٨
سئل ابن عباس عن محرم ألقى قملة ، ثم طلبها فلم يجدها ،... ٣١١/٨
سئل ابن عباس عن المرأة والمملوك يحضران الفتح ، ألهما من الغنيمة شيء ؟ ... ٢٤٤/١٠
سئل ابن عباس قبل موته بعشرين ليلة عن الصرف ... ٧/١٢
سئل ابن عمر عن صلاة السفر ، فقال : ركعتان ، فمن خالف السنة كفر ٤٩/٥ ، ٥٠
سئل ابن عمر عن متعة الحج فأمر بها ... ١٦٢/٨
سئل ابن عمر عن المحرم يشد الهميان عليه ؟ ... ٢٥٦/٨
سئل ابن عمر عن مصدق ابن الزبير ،... ١٥٧/٧
سئل ابن مسعود عن امرأة تزوجها رجل ، و لم يفرض لها صداقا ... ٢٥٧/٢١

سئل ابن مسعود عن رجل مات وترك أباه عبدا ... ٢٧٠/١٨
سئل أبو موسى عن رجل لم يوتر حتى أذن المؤذن ... ٢٥٧/٤
سئل جابر عن الحلى ، هل فيه زكاة ؟ قال : لا ... ٤٧/٧
سئل جابر عن غسل الجنابة ... ١٤٥/٢
سئل عثمان عن رجل خطب امرأة وتحته أخرى ... ١١/٢٣
سئل العرباض بن سارية عن ما ذبح لأعياد أهل الكتاب ،... ٣٣٩/٢٧
سئل على عمن وجد مع امرأته رجلا فقتله ... ١٣٤/٢٥
سئل على عن أهل النهر ، أكفار هم ؟ قال : من الكفر فروا ... ٦٣/٢٧
سئل على عن الجنب يقرأ القرآن ، فقال : لا ، ولا حرفا ١١١/٢
سئل على عن شراحة ، وكان رجمها ، فقال : اصنعوا بها ما تصنعون بموتاكم ٢٥٢/٢٦
سئل على عن شيخ لا يجد الاستطاعة ، قال : يجهز عنه ٥٤/٨
سئل عمر عن الجبن ، وقيل له : تعمل فيه الأنفحة الميتة ... ٢٦/٢٧
سئل عمر عن رجل وقع بامرأته ، وهما محرمان ،... ٣٣٢/٨
سئلت عائشة عن الفأرة ، فقالت : ما هى بحرام ... ١٩٧/٢٧
سئلت عائشة عن قوله تعالى : ﴿ وإن خفتم ألا تقسطوا فى اليتامى ﴾ ... ١٤٢/٢٠

(ش)

شاة شاة عن الغلام والجارية (ابن عمر) ٤٣٦/٩
شاهد الزور يجلد أربعين ، ويسخم وجهه ، ويطال حبسه (عمر) ٩٧/٣٠
شاهداك زوجاك (على) ٥٤٧/٢٨
شاور أبو بكر الناس فى ميراث الجدة ٣٤٦/٢٨
شاور عمر الصحابة حين عرضوا عليه أخذ العوض عن الزكاة ٢٩٤/٦
شاور عمر الصحابة فى حد الخمر ٣٤٦/٢٨
شاور عمر الصحابة فى دية الجنين ٣٤٦/٢٨
شاور عمر فى الذى قال لصاحبه : ما أبى بزان ولا أمى بزانية ... ٣٩٠/٢٦
شاورنى عمر فى أمهات الأولاد ، فرأيت أنا وعمر أن أعتقهن ،... (على) ٤٣٧/١٩ ، ٤٣٩
شر قتلى قتلوا تحت أديم السماء ... (أبو أمامة) ٦٢/٢٧

شرب قدامة بن مظعون الخمر ، فقال له عمر : ما حملك على ذلك ؟ ... ٤١٤/٢٦
شرط عمر على أهل الذمة أن يوسعوا أبواب كنائسهم ... ٣٤٠/٢١
شرط عمر على أهل الذمة حلق مقادم رءوسهم ؛ ليتميزوا عن المسلمين (عمر) ٢٦٦/١
شرط عمر على أهل الذمة ضيافة يوم وليلة ... ٤٣٧/١٠
شرط عمر على شريح حين ولاه القضاء ألا يبيع ولا يبتاع ... ٣٦١/٢٨
شرط عمر نصف العشر على من دخل الحجاز من أهل الذمة ٤٧٧/١٠
شرك عمر ، وعثمان ، وزيد بن ثابت بين ولد الأبوين وولد الأم فى الثلث ، فقسموه بينهم بالسوية للذكر مثل حظ الأنثيين ١٠١/١٨
الشطرنج كالنرد فى التحريم (على ، وابن عباس ، وابن عمر) ٣٥٥/٢٩
الشطرنج من الميسر (على) ٣٥٦/٢٩
شطره قبله (على) ٣١٩/٣
الشهادة شرط لصحة النكاح (عمر ، وعلى ، وابن عباس ، والحسن ، وابن الزبير) ٢٤٥/٢٠
شهادة الصبيان تقبل بعضهم على بعض (على) ٣٢٢/٢٩
شهادة العبد تقبل فيما عدا الحدود والقصاص (على ، وأنس) ٣٩٧/٢٩
شهادة الولد لوالده والوالد لولده مقبولة (عمر) ٤١٥/٢٩
شهد أبو بكرة وأصحابه على المغيرة ، وشهد الجارود ، وأبو هريرة على قدامة بن مظعون ... ٢٥٦/٢٩
شهد أبو بكرة ورفيقه على المغيرة بالزنى ، ولم يكمل زياد شهادته ... ٤٩٧/٢٨
شهد أبو بكرة ، ونافع ، وشبل بالزنى على المغيرة بن شعبة ، ولم يشهد زياد ، فحد عمر الثلاثة ٣١٨/٢٦
شهدت صفين ، فكانوا لا يجيزون على جريح ... (أبو أمامة) ٧٦/٢٧
شيع أبو بكر يزيد بن أبى سفيان حين بعثه إلى الشام ٢٥/١٠

(ص)

الصائم فى السفر كالمفطر فى الحضر (عبد الرحمن بن عوف) ٣٧٢/٧
صاحب المسجد أحق (ابن عمر) ٢٧٩/٤ ، ٣٤٧
صالح أنس رجلا استعدى على امرأة على ستة ٣٨٦/٢١
صالح عمر أهل الشام على أن يوسعوا أبواب بيعهم وكنائسهم ... ٤٣٩/١٠
صحبتها فى السفر الذى تبين فيه جواهر الناس ؟ (عمر) ٤٧٩/٢٨

صدق (عندما قال سالم للحجاج يوم عرفة : إن كنت تريد أن تصيب السنة ...) (ابن عمر) ١٥٦/٩
صدق أبو حية (عبد الله بن عمرو) ٢٤٣/٩
صدق الله وكذب الحجاج (أنس بن مالك) ٢٩٤/١
صدقة الفطر واجبة على من قدر عليها (أبو هريرة) ٨٥/٧
الصدقة والسابئة ليومهما (عمر) ٤١٨/١٨
الصعيد : تراب الحرث ، والطيب : الطاهر (ابن عباس) ٢١٥/٢
صفقتان فى صفقة ربا (ابن مسعود) ٢٣٠/١١
صلاة الكسوف ست ركعات وأربع سجدات (على) ٤٠٣/٥
الصلاة من أحسن ما يعمل الناس فإذا أحسنوا ... (عثمان) ٢٤٦/٥
صلوا فى بيوتكم (ابن عباس) ٤٧٠/٤
صلى ابن الزبير بمكة (حينما كان محرما) ١٥٣/٩
صلى ابن عباس بأهل البصرة فى خسوف القمر ركعتين ... ٣٨٧/٥
صلى ابن عباس على جنازة بمكة فكبر ، ثم قرأ وجهر ،... ١٤٨/٦
صلى ابن عباس على طنفسة ٢٨٤/٣
صلى ابن عباس فى صلاة الكسوف ست ركعات وأربع سجدات ٤٠٣/٥
صلى ابن عباس للزلزلة بالبصرة ٤٠٧/٥
صلى ابن عباس ، وعلى ، وابن مسعود ، وأنس على المنسوج ٢٨٤/٣
صلى ابن عمر على ابن لابنته ولد ميتا ١٠٨/٦
صلى ابن عمر ، والحسن ، والحسين خلف سعيد بن العاص فى جنازة ... ٣٣/٦
صلى ابن مسعود ، وحذيفة ، وأبو ذر وراء أبى سعيد مولى أبى أسيد ، وهو عبد ٣٤٩/٤
صلى ابن مسعود ، ومعاوية الجمعة ضحى ١٨٦/٥
صلى أبو أيوب على رجل ١٩٣/٦
صلى أبو برزة ولجام دابته فى يده ٦١١/٣
صلى أبو بكر على زوجته ، ولم يستأذن إخوتها ٣٤/٦
صلى أبو عبيدة على رءوس بالشام ١٩٣/٦
صلى أبو موسى الأشعرى بأصحابه صلاة الخوف ١١٥/٥
صلى أبو موسى فى موضع فيه أبعار الغنم ... ٣٤٧/٢
صلى أبو هريرة بصلاة الإمام على سطح المسجد ٤٥٦/٤

صلى أبو هريرة على عائشة ، وحضر ذلك ابن عمر ١٩٧/٦
صلى أزواج النبى على سعد بن أبى وقاص ٣٨/٦
صلى الله عليك (على) ٥٥٠/٣
صلى أنس التطوع متربعا ٢٠٠/٤
صلى أنس على دابته فى ماء وطين ٢١/٥
صلى أنس على رجل ، فقام عند رأسه ، ثم صلى على امرأة ، فقام حيال وسط السرير ١٣٨/٦
صلى أنس فى موت حميد بن عبد الرحمن بصلاة الإمام ، وبينهما طريق ٤٥٢/٤
صلى بنا أبو موسى الغداة فى المربد ، فانتهينا إلى المسجد الجامع ... (أنس) ٢٨٢/٤
صلى بنا المغيرة بن شعبة ، فلما صلى ركعتين ، قام و لم يجلس ... ٦١/٤
صلى حذيفة على جنازة وكبر عليها خمسا ١٦٦/٦ ، ١٦٨
صلى زيد بن ثابت على حصير ٢٨٤/٣
صلى عثمان بالناس الفجر ، فلما أصبح إذا هو بأثر جنابة ... ٣٩٢/٤
صلى عثمان العيد فى يوم جمعة ، ثم قال لأهل العوالى :... ١٦٢/٥
صلى على بقوم العصر ، ثم أسند ظهره إلى القبلة ، فاستقبل القوم ٤٦٠/٤
صلى على الجمعة بالناس ، وعثمان محصور فلم ينكره أحد ٢٤٦/٥
صلى على صلاة الخوف ليلة الهرير بصفين ١١٥/٥ ، ١٢٩
صلى على على أهل العدل ١٠٤/٦
صلى على على سهل بن حنيف ، فكبر عليه خمسا ١٦٦/٦
صلى على على يزيد بن المكفف ، فسلم واحدة عن يمينه : السلام عليكم ١٥٩/٦
صُلى على عمر بالمسجد (ابن عمر) ١٩٧/٦
صلى على ، وأنس ، وسلمان بن ربيعة على الجنازة بعد ما صلى عليها ١٨١/٦
صلى عمار بن ياسر بالمدائن ، فتقدم فقام على دكان ... ٤٥٤/٤
صلى عمر بالناس الصبح ... فوجد فى ثوبه احتلاما ،... ٣٩١/٤
صلى عمر بالناس المغرب ، فلما سلم قال :... فأعاد بهم الصلاة ٣٩٩/٤
صلى عمر صلاة لم يقرأ فيها ، فقال : إنى جهزت جيشا ... ٣٦٧/٣
صلى عمر على عبقرى ٢٨٤/٣
صلى عمر على عظام بالشام ١٩٣/٦
صلى عمر ، وجرحه يثعب دما ٤٥٨/٢

صلى المسلمون على عمر ، وعلى رضى الله عنهما وهما شهيدان ١٠٦/٦
صم عنها واعتكف عنها (ابن عباس) ٢٤٥/٢٨
صنع ابن مسعود فى الجد مع الأخوات كصنع على ٢٢/١٨
الصورة الرأس ، فإذا قطع الرأس فليس بصورة (ابن عباس) ٣٣٨/٢١
الصوم أفضل لمن قوى عليه (أنس ، وعثمان بن أبى العاص) ٣٧٣/٧
صوم الثلاثة ما بين إهلاله بالحج ويوم عرفة (ابن عمر ، وعائشة) ٣٩٠/٨
صوموا منه ، وأفطروا (ابن عمر) ٥٢٩/٧

(ض)

ضرب بين ضربين وسوط بين سوطين (على) ١٨٧/٢٦
ضرب عمر الخراج على جريب الشعير درهمين ... ٣١٩/١٠
ضرب عمر رجلا وامرأة فى الزنى وحرص أن يجمع بينهما ، فأبى الرجل ٣٣٧/٢٠
ضرب عمر على الطعام درهما وقفيز حنطة ٣١٨/١٠
ضرب عمر لامرأة المفقود أربع سنين ٢٥/٢٤
ضرب عمر معن بن زائدة مائة وحبسه ... ٤٥٧/٢٦
ضعوا عنهم ربع مال الكتابة (على) ٣٥٠/١٩
ضعوا عنهم من مكاتبتهم شيئا (ابن عباس) ٣٥٠/١٩ ، ٣٥٢
ضفرنا شعرها ثلاثة قرون وألقيناه خلفها (أم عطية) ٨٤/٦
ضم زيد نصف الأخت إلى سدس الجد ... ٢٧/١٨
ضمن على رجلا حفر بئرا ، فوقع فيها رجل فمات ٣١٨/٢٥
ضمن عمر أنسا وديعة ذهبت من بين ماله ٨/١٦

(ط)

طاف ابن عمر فى القتلى ... ١٠٢/٦
طاف أبو بكر بابنه فى خرقة ٢١/٨
طاف عبد الرحمن بن عوف وعليه خفاق ، فقال له عمر ٢٥٠/٨
طاف على فى القتلى فرأى السجاد ، فقال : السجاد ورب الكعبة ،... ٧٢/٢٧
طاف معاوية فجعل يستلم الأركان كلها ٩٠/٩
طافت عائشة منتقبة غير محرمة ٣٥٧/٨

الطاف حلال (أبو بكر) ٢٨١/٢٧
الطائفة واحد فما فوقه (ابن عباس) ٢٦١/٢٦
طرح المغيرة بن شعبة خاتمه فى قبر النبى ... ٢٤٥/٦
طعامه ما ألقاه (ابن عباس ، وابن عمر) ٢١٧/٨
طعامه ما مات فيه (ابن عباس) ٢٨١/٢٧
طعامهم ذبائحهم (ابن عباس) ٢٨٧/٢٧
الطلاق بالنساء، فيملك زوج الحرة ثلاثا ... (على، وابن مسعود) ٣٠٨/٢٢
طلاق الحرج يقع ثلاثا (على) ٢١٠/٢٢
طلاق السكران جائز (ابن عباس) ١٤١/٢٢
طلاق السنة أن يطلقها من غير جماع (ابن مسعود) ١٧٠/٢٢
طلاق السنة أن يطلقها وهى طاهر ، ثم يدعها حتى تنقضى عدتها ،... (ابن مسعود) ١٧١/٢٢
الطلاق معتبر بالرجال (عمر ، وعثمان ، وزيد ، وابن عباس) ٣٠٧/٢٢
طلاق المكره لا يقع (عمر ، وعلى ، وابن عمر ، وابن عباس ، وابن الزبير ، وجابر بن سمرة) ١٤٩/٢٢
طلق عبد الرحمن بن عوف امرأته تماضر الكلبية ، فحممها بجارية سوداء ٢٧٦/٢١
طلقوهن (عمر) ٣٤٨/٢٠

(ع)

عاتب سعد على معاوية نهيه عن المتعة ١٦١/٨
عامل عمر الناس على أنه إن جاء عمر بالبذر من عنده فله الشطر ،... ٢٣٠/١٤
العبد خير من العبدين ، والثوب خير من الثوبين ... (عمار) ١١/١٢
عبد قبطى مات عام أول فى إمارة ابن الزبير (جابر) ١٥٧/١٩
العبد لا يرث ولا يورث ولا يحجب (على ، وزيد) ٣٧٨/١٨
العبد يرث ويورث ويحجب على قدر ما فيه من الحرية (على ، وابن مسعود) ٣٨٢/٨
عبدكم سرق مالكم (ابن مسعود) ٣٠٤/٧
عد ابن عباس السجدات عشرا ٢٢٠/٤

عدة الأمة بالقرء قرءان (عمر ، وعلى ، وابن عمر) ٤٠/٢٤
عدة الأمة شهر ونصف (على ، وابن عمر) ٥٨/٢٤
عدة الأمة المتوفى عنها سيدها ثلاث حيض ؛... (على ، وابن مسعود) ٢٠٥/٢٤
عدة المتوفى عنها زوجها من يوم أن يأتيها الخبر ؛... (على) ٩٩/٢٤
عدة المختلعة حيضة (عثمان ، وابن عمر ، وابن عباس) ٥٤/٢٤
عدة المختلعة عدة المطلقة (ابن عمر) ٥٥/٢٤
عدة الملاعنة تسعة أشهر (ابن عباس فى قوله تعالى : ﴿ وءاتوا حقه يوم حصاده ﴾) ٥٤/٢٤
عدلتمونا بالكلاب والحمر (عائشة) ٦٥٤/٣
عرف حذيفة جملا سرق له ، فخاصم فيه ... ١٣٥/٣٠
عرفها ثلاثة أيام على باب المسجد ، ثم أمسكها ... (عمر) ٢٣٠/١٦
عرفها سنة ، فإن عرفت وإلا فهى لك (عمر) ٢٤٣/١٦
عرق الجنب طاهر (عائشة ، وابن عباس ، وابن عمر) ١٥٥/٢
عزائم السجود إحدى عشرة سجدة (ابن عمر ، وابن عباس) ٢٢٠/٤
عزل عمر خالد بن الوليد وولى أبا عبيدة ٢٩٠/٢٨
عزل عمر شرحبيل بن حسنة عن ولايته ... ٢٩٠/٢٨
عزمت عليك إلا رجعت حتى تتمها أربعين ... (عمر) ٢٨/١٠
العشر ونصف العشر (ابن عباس فى قوله تعالى : ﴿ وءاتوا حقه يوم حصاده ﴾) ٤٩٣/٦
عصبة ابن الملاعنة أمه ، ترث ماله أجمع ... (على ، وابن مسعود) ٥٠/١٨
عصبة الولد المنفى باللعان عصبة أمه (على ، وابن عباس ، وابن عمر) ٤٥/١٨
عصر ابن أبى أوفى دملا ١٥/٢
عصر ابن عمر بثرة ، فخرج دم فصلى ولم يتوضأ ١٥/٢
عقل البصير على الأعمى (ابن الزبير) ٣٤١/٢٥
علام تنصون ميتكم ؟ (عائشة) ٨٣/٦
علق على يد السارق فى عنقه ٥٦٩/٢٦
على قاذف أم الولد الحد (ابن عمر) ٤٥٥/١٩
على كل أربعين دينارا دينار وفى كل عشرين دينارا نصف دينار (على) ٧/٧
عليه إخراج زكاة الدين فى الحال ، وإن لم يقبضه (عثمان ، وابن عمر ، وجابر) ٣٢١/٦
عليه فدية من صيام أو صدقة أو نسك (ابن عباس) ٤١٥/٨
عليه كفارة الظهار (عمر) ٢٥٨/٢٣
عليه نصف الحد (على) ٣٥٣/٢٦

العمرة فى كل شهر مرة (على) ٢٨٥/٩
العمرى تنقل الملك إلى المعمر (جابر ، وابن عمر ، وابن عباس) ٤٨/١٧
العمرى والرقبى سواء (على) ٥٥/١٧
عمى ابن عمر من كثرة إدخال الماء فى عينيه ٣٣٨/١
عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة (ابن عباس ، وعائشة) ٤٣٦/٩
عهد أبو بكر إلى عمر حين اشتد مرضه ،... ١٢٢/١٧
العوارى (ابن عباس ، وابن مسعود فى قوله تعالى : ﴿ ويمنعون الماعون ﴾) ٦٣/١٥

(غ)

غرب عمر ربيعة بن أمية بن خلف فى الخمر إلى خيبر ،... ٢٥٥/٢٦
غسل أبو موسى امرأته أم عبد الله ٤٢/٦
غسل على فاطمة ٤٣/٦
غسل على النبى وبيده خرقة ... ٦٣/٦
الغسل للوقوف بعرفة (على ، وابن مسعود) ١٢٥/٢
الغسل من تغسيل الميت ليس بواجب (ابن عباس ، وابن عمر ، وعائشة) ١١٩/٢
غسل النبى فى قميصه (عائشة) ٥٧/٦
غسلت أسماء ابنها عبد الله بن الزبير ١٠٣/٦
غضب عثمان على عبد له ، فقال : لأعاقبنك ولأكاتبنك على نجمين ٢٠٧/١٩
غلبنا النساء يا أبا أيوب ... (ابن عمر) ٣٤٢/٢١
الغناء زاد الراكب (عمر) ٣٦٩/٢٩
غنى وإعطاء المال (قاله ابن عباس فى قوله تعالى : ﴿ إن علمتم فيهم خيرا ﴾) ١٩٣/١٩
الغنيمة لمن شهد الوقعة (عمر) ٢١٦/١٠ ، ٢٢١ ، ٢٥٤ ، ٢٦٦
غير مخلوق (قاله ابن عباس فى قوله تعالى : ﴿ قرآنا عربيا غير ذى عوج ﴾) ٤٤٥/٢٧

(ف)

فاتت الجمعة ابن مسعود فصلى بعلقمة والأسود ١٨١/٥
الفاحش ما فحش فى قلبك (ابن عباس) ١٦/٢
فإذا اغتسلن (ابن عباس فى قوله تعالى : ﴿ ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن ﴾) ٣٧٣/٢
فاذهب فهو حر ، ولك ولاؤه وعلينا نفقته (عمر) ٢٧٩/١٦ ، ٢٨٢ ، ٢٨٩ ، ٣٠٩
فاستتر بستر الله وتب إلى الله ،... (عمر) ٣٤٥/٢٦
فاضل عمر بين الناس فى قسم الفيء ... ٣٣٤/١٠
الفاضل عن ذوى الفروض لبيت المال ... (زيد بن ثابت) ١١٩/١٨
الفاضل عن ذوى الفروض يرد عليهم على قدر فروضهم ،... (عمر ، وعلى ، وابن مسعود) ١١٨/١٨
فإن كان خوف أشد من ذلك صلوا رجالا قياما ... (ابن عمر) ١٤٧/٥
فأنزل الله تعالى فى ذلك : ﴿ إنما جزؤا الذين يحاربون الله ورسوله ﴾ (أنس) ٦/٢٧
فانطلق إلى البيت فطف به سبعا ،... (عمر) ٣٠٦/٩
فجففوه بثوب (ابن عباس) ٨٤/٦
فخطبت امرأة فكنت أتخبأ لها ... (جابر) ٢٨/٢٠
فرض عمر للمهاجرين من أهل بدر ... ٣٣٦/١٠
فرق على بين رجل وامرأته ، زنى قبل أن يدخل بها ٣٤١/٢٠
فرق عمر وزيد بن ثابت فى نكاح الشغار ... ٣٩٩/٢٠
الفرقة تحصل بمجرد لعانهما (ابن عباس) ٤٣٦/٢٣
فرقوا بين كل ذى محرم من المجوس (عمر) ٩/٢١
فسر ابن عمر الآية ﴿ ويمنعون الماعون ﴾ بالزكاة ٦٤/١٥
فسر على قوله تعالى : ﴿ قوا أنفسكم وأهليكم نارا ﴾ علموهم أدبوهم ٤٧٤/٢١
فضلت الحج بسجدتين (ابن عباس) ٢٢٤/٤
فضل عثمان بين الناس فى قسمة الفيء ٣٣٤/١٠
فطاف الذين أهلوا بالعمرة وبين الصفا والمروة ، ثم حلوا ،... (عائشة) ٢٣١/٩
فليركب دابة ويسر أمام الجنازة (عمر) ٥٥/٢
فليوص لها (عمر) ١٩٩/١٧
فمن ثم عاديت شعرى (على) ١٤٠/٢
فنحن إذا أقمنا تسعة عشر نصلى ركعتين ،... (ابن عباس) ٧٠/٥
فنسخ واستثنى من ذلك : ﴿ والقواعد من النساء ... ﴾ (ابن عباس) ٦٥/٢٠

فهذ كهذ الشعر ، ونثر كنثر الدقل (ابن مسعود) ١٧٨/٤
فوالله إنى لأحسب هذه الآية نزلت فيه ﴿ فلا وربك لا يؤمنون ... ﴾ (الزبير) ١٤٢/١٦
فوالله لقد رأيتنى ولوددت أنى مكانه ،... (ابن مسعود) ٢٥١/٦
فوالله ما هو إلا أنى رأيت أن قد شرح الله صدر أبى بكر للقتال ،... (عمر) ٢٩٢/٦
فى الأذنين الدية (عمر ، وعلى) ٤٦٩/٢٥
فى الأرنب حمل (ابن عباس) ١٣/٩
فى الأرنب عناق (عمر) ١٣/٩
فى الأروى بقرة (ابن عمر) ٨/٩
فى الإصبع الزائدة ثلث دية الإصبع (زيد بن ثابت) ٥٠٤/٢٥
فى أى كتاب الله وجدت ذلك ؟... (على) ٣٨٤/٢٨
فى الأيل بقرة (ابن عباس) ٨/٩
فى بقرة الوحش بقرة (ابن مسعود) ٧/٩
فى بيض النعام قيمته (ابن عباس) ٢٩١/٨
فى الترقوتين أربعة أبعرة (زيد بن ثابت) ٣٧/٢٦
فى تسويد السن والظفر الدية (زيد بن ثابت) ٤٩٧/٢٥
فى جنين الحرة المسلمة غرة (عمر) ٤١١/٢٥
فى الجنين يسقط حيا من الضرب دية كاملة (زيد بن ثابت) ٤٣٣/٢٥
فى الحجلة والقطاة والحبارى شاة (ابن عباس) ٢٤/٩
فى حلمة الرجل ثمن الدية (زيد بن ثابت) ٤٦٧/٢٥
فى حمار الوحش بدنة (ابن عباس) ٧/٩
فى الحمام شاة (عمر ، وعثمان ، وابن عمر ، وابن عباس ، ونافع بن عبد الحارث) ١٣/٩
فى خمس وعشرين خمس شياة (على) ٤٠٠/٦
فى الدامية بعير وفى الباضعة بعيران ... (زيد بن ثابت) ٧/٢٦
فى الدوحة بقرة وفى الجزلة شاة (ابن عباس) ٥٧/٩
فى ذهاب العقل الدية (عمر ، وزيد) ٥١٥/٢٥
فى الزيتون العشر إذا بلغ خمسة أوسق ، وإن عصر ، قوم ثمنه (ابن عباس) ٥٠٣/٦
فى السمحاق أربعة أبعرة (على) ٧/٢٦
فى السمحاق نصف أرش الموضحة (عمر ، وعثمان) ٧/٢٦

فى السمع الدية (عمر) ٥١٢/٢٥
فى الشعر الدية (على ، وزيد بن ثابت) ٥٤٨/٢٥
فى الشفة السفلى ثلثا الدية ، وفى العليا ثلثها (زيد بن ثابت) ٤٦٥/٢٥
فى الصعر الدية كاملة (زيد بن ثابت) ٥٢٠/٢٥ ، ٥٢١
فى الصلب الدية (زيد بن ثابت) ٥١٨/٢٥
فى الضب جدى (عمر) ١١/٩
فى الضب شاة (جابر) ١١/٩
فى الضلع جمل ، والترقوة جمل (عمر) ٣٧/٢٦
فى العروض التى يراد بها التجارة الزكاة ... (عمر ، وابنه ، وابن عباس) ٥١/٧
فى الغزال شاة (عمر ، وعلى) ٩/٩
فى كسر أحد الزندين بعيران (عمر) ٤٠/٢٦
فى كل ترقوة بعير (عمر) ٣٧/٢٦
فى اللسان الدية إذا كان ناطقا (أبو بكر ، وعمر ، وعلى ، وابن مسعود) ٤٧٤/٢٥
فى النعامة بدنة (عمر ، وعثمان ، وعلى ، وزيد ، وابن عباس ، ومعاوية) ٦/٩ ، ٧
فى الهاشمة عشر من الإبل (زيد بن ثابت) ٢٠/٢٦
فى اليربوع جفرة (عمر ، وابن مسعود) ١٢/٩
فيم الرملان الآن ؟ ولمن نبدى مناكبنا ... (عمر) ٣٣٢/٥
الفيئة الجماع (على ، وابن عباس ، وابن مسعود) ٢٠٥/٢٣

(ق)

قاتل أبو بكر أهل الردة بجماعة الصحابة ١٦٥/٢٧
قاتل أبو بكر مانعى الزكاة ٥٧/٢٧
قاتل على أهل الجمل وأهل صفين وأهل النهروان ٥٧/٢٧
القاتل لا يرث فى القتل الخطأ (أبو بكر ، وعمر ، وعلى ، وزيد ، وابن مسعود ، وابن عباس) ٣٧١/١٨
قارض ابن مسعود وحكيم بن حزام ٥٦/١٤

قارض عثمان جد العلاء بن عبد الرحمن ٥٦/١٤
قال رجل من الخوارج لعلى وهو فى صلاة الغداة ﴿ لئن أشركت ليحبطن عملك ولتكونن من الخاسرين ﴾ ... ٦٣٠/٣
قال الله تعالى : ﴿إن الصفا والمروة ... ﴾فبدأ بالصفا ،... (ابن عباس) ١٣١/٩
قالون (على) ١٠٩/٢٣
قبض ابن عباس على ذراع موسى بن جميل وهو يصلى ٤٧/٤
قبضة من طعام (ابن عباس) ٣٢١/٨
القبلة من اللمس وفيها الوضوء (ابن مسعود) ٤٢/٢
قتل ابن عباس جماعة بواحد ٤٥/٢٥
قتل أبو طلحة يومئذ عشرين رجلا وأخذ أسلابهم (أنس) ١٥٥/١٠
قتل الحسن بن على ابن ملجم قصاصا ... ١٥٩/٢٥
قتل رجل رجلا من أهل الذمة ، فرفع إلى عثمان ، فلم يقتله ، وغلظ عليه ألف دينار ٤٥١/٢٥
قتل على ثلاثة قتلوا رجلا ٤٥/٢٥
القتل ينقسم إلى عمد وشبه عمد وخطأ (عمر ، وعلى) ٩/٢٥
قتلت تسعة وتسعين رئيسا من المشركين ... (البراء بن مالك) ١٤٦/١٠
قتلت حفصة أمة لها سحرتها ١٧٥/٢٦ ، ١٧٩ ، ١٢٢/٢٧
قد أتى بالبرد ولكنهم لم يكفنوه فيه (عائشة) ١٢٣/٦
قد أنكحتك على ما أمر الله ، على إمساك بمعروف ، أو تسريح بإحسان (ابن عمر) ٨٤/٢٠
قد جاء الناس مال لم يأتهم مثله منذ كان الإسلام ،... (عمر) ٣٣٢/١٠
قد حدثت بعير مقبلة من الطائف تحمل زبيبا ... (عمر) ١٨٩/١١
قد سرد الخطبة جماعة منهم ؛ المغيرة بن شعبة ، وأبى بن كعب ٢٣٨/٥
قد شهدوا عليك وأنا قاتلك (على) ٤٨٩/٢٨
قد كان الله قد أحله لى ؛ لأننى مضطر ، ولكن لم أكن لأشمتك بدين الإسلام (عبد الله بن حذافة) ٢٤٠/٢٧
قد كفانى ، إنما العمل فى الصحة (أبو سعيد) ١٥/٥
قد يكون لإحدانا الدرع ... (عائشة) ٣١٧/٢
القدر والميزان والدلو (ابن مسعود) ٦٣/١٥
قدم أبو موسى على عمر ومعه كاتب نصرانى ... ٣٦٦/٢٨
قدم حذيفة من سفر ، فوجد على صبيانه قمصا من حرير ،... ٢٦٧/٣
قدم عقبة بن عامر على أبى بكر برأس يناق البطريق ... ١٧٠/١٠
قدم مروان الخطبة قبل الصلاة ، فقام رجل ، فقال : خالفت

السنة ،... فقال : ترك ذلك يا أبا فلان . فقام أبو سعيد فقال : أما
هذا المتكلم فقد قضى ما عليه ٣٤٠/٥
قدم معاذ على أبى موسى فوجد عنده رجلا موثقا ... ١١٨/٢٧
قدمنا الشام فوجدنا مراحيض قد بنيت نحو الكعبة فننحرف عنها
ونستغفر الله (أبو أيوب) ٢٠٣/١
قرأ عمر بالنجم فسجد فيها ٢١٨/٤
قرأ عمر يوم الجمعة على المنبر سورة النحل ... ٢١١/٤
قرء المرأة ثلاث ، أربع ، خمس ... (أنس) ٣٩٣/٢
قراءة الفاتحة واجبة فى صلاة الجنازة (ابن عباس) ١٤٦/٦
قرد ابن عمر بعيره بالسقيا ٣٠٩/٨
القروء الأطهار (زيد بن ثابت ، وابن عمر ، وعائشة) ٤٣/٢٤
القروء الحيض (أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى ، وأبو موسى ،
وابن عباس ، وعبادة بن الصامت ، وأبو الدرداء) ٤٣/٢٤
قريش بعضهم لبعض أكفاء (ابن عباس) ٢٦٥/٢٠
قسم أبو بكر وعمر الخمس على ثلاثة أسهم (ابن عباس) ٢٢٨/١٠
قصد أبو بكر السوق ليتجر فيه حتى فرضوا له ما يكفيه ٣٦١/٢٨
قصر فى الصلاة لأجل الخطبة (عمر) ٢١٩/٥
قضى ابن مسعود لامرأة لم يفرض لها زوجها صداقا ،... ٢٦٧/٢١
قضى أبو بكر بثلثى الدية على رجل رمى رجلا بسهم فأنفذه ٢٦/٢٦
قضى أبو بكر فى الأذن بخمسة عشر بعيرا ٤٧٠/٢٥
قضى الخلفاء الراشدون المهديون أن من أغلق بابا ، أو أرخى سترا ،
فقد وجب المهر ،... ٢٥١/٢١ ، ٨/٢٤
قضى زيد بالدين قبل المكاتبة ٣٣٠/١٩
قضى عثمان أن يخير الزوج الأول بين الصداق والمرأة ،... ١٠٩/٢٤
قضى عثمان بجر الولاء للزبير على رافع بن خديج ٤٥٣/١٨
قضى عثمان فى الثوب ، إذا كان به عوار ، يرده وإن كان قد لبسه ٣٨٨/١١
قضى عثمان فى المرأة التى وطئت فى الطواف بستة آلاف وألفين تغليظا للحرم ٤٤٦/٢٥
قضى عثمان فى من أفزع إنسانا حتى أحدث بثلث الدية ٣٥٦/٢٥
قضى عثمان وعلى فى المرأة التى لا تدرى ما مهلك زوجها ، أن تتربص
أربع سنين ،... ٩٢/٢٤
قضى على فى الستة الذين تغاطوا فى الفرات بخمس الدية على الثلاثة ،
وبثلاثة أخماسها على الاثنين ٣٥١/٢٥
قضى على بالدية أثلاثا على عواقل القارصة ، والقامصة ، والواقصة ٣٣٤/٢٥

قضى على بالقرعة مع اليمين فى اللقيط إذا ما ادعاه أكثر من واحد ٣٢٩/١٨
قضى على بالمرأة التى زوجها وليان للأول ٢١٦/٢٠
قضى على فى التى تزوج فى عدتها ، أنه يفرق بينهما ... ١١٥/٢٤
قضى عمر أن على الزوج فداء أولاده ٤٣٤/٢٠
قضى عمر أن الموات يملك بالإحياء ٧٦/١٦
قضى عمر بأربع ديات فى رجل رمى بحجر فى رأسه ... ٥١٣/٢٥ ، ٥١٧
قضى عمر بعقل البصير على الأعمى ... ٣٤١/٢٥
قضى عمر بالقيافة بحضرة الصحابة فلم ينكره منكر ٣٣٧/١٦
قضى عمر بولاء صفية للزبير دون العباس ،... ٤٦٢/١٨
قضى عمر بين المهاجرين والأنصار فى المرأة من ذوات الأقراء يطلقها الرجل ،... ٧٢/٢٤
قضى عمر بين الناس وهو مستند إلى القبلة ٣٣٨/٢٨
قضى عمر على بنى عم منفوس بنفقته ٣٩٤/٢٤
قضى عمر فى الأضراس ببعير بعير ٤٨١/٢٥
قضى عمر فى الإفضاء بثلث الدية ٣٥/٢٦
قضى عمر فى الجائفة إذا نفذت الجوف بأرش جائفتين ٢٧/٢٦
قضى عمر فى الدية ألا يحمل منها شىء حتى تبلغ عقل المأمومة ٧٦/٢٦
قضى عمر فى الذى منع الطعام والشراب عن غيره ، حتى مات ، بالضمان ٣٥٣/٢٥
قضى عمر فى العين القائمة واليد الشلاء والسن السوداء بثلث دية كل واحدة منهن (ابن عباس) ٥٠١/٢٥
قضى عمر للزبير بالميراث ، والعقل على على ٤١١/١٨ ، ٤٦١
قضى عمر للعذرى بفداء ولده بغرة غرة ؛... ٤٣٦/٢٠
قضى عمر ، وابن عباس فى الضبع بكبش ٨/٩
قضى عمر ، وعثمان بالدية كاملة على الأعور الذى قلع عين صحيح عمدا ٥٥٦/٢٥
قضى عمر ، وعثمان فى الرجل يخير امرأته ، أن لها الخيار ... ٢٨٤/٢٢
قضى عمر ، وعثمان ، وزيد ، وابن مسعود للأم بثلث الباقى فى زوج وأبوين ... ٤١/١٨
قضى عمر ، وعثمان ، وابن عباس ، وابن عمر فى حمام الحرم بشاة شاة ٣٨/٩
قضى عمر ، وعثمان ، وعلى ، وابن عمر فى عين الأعور بالدية ٥٥٤/٢٥
قضى عمر ، وعلى بالدية على العاقلة فى ثلاث سنين ٣١٣/٢٥ ، ٢٦/ ٨١ ، ٨٩
قضى عمر ، وعلى ، وابن عباس أن قضاء الأولاد فى وقته حين وضع الولد ٤٣٥/٢٠

قضى عمر ، وعلى ، وابن عباس أنه يرجع بما غرمه على من غره من المهر وقيمة الأولاد ٤٣٩/٢٠
قطع ابن الزبير نباشا ٥٢٤/٢٦
قطع ابن عمر عبدا سرق ٢٦/ ١٧٥ ، ٢٧/ ١٢٢
قطع أبو بكر فى مجن قيمته خمسة دراهم (أنس) ٤٩١/٢٦
قطع على عبدا أقر عنده بالسرقة ٥٨٤/٢٦
قطع عمر رجل السارق من مفصل الكعب ٥٦٨/٢٦
قطعت عائشة أمة لها سرقت ١٧٥/٢٦ ، ١٧٩
قعد عمر بين يدى المصلى يستره من المرور ٦٥٥/٣
قل لكاتبك يجىء ويقرأ كتابه (عمر) ٣٦٦/٢٨
قل : اللهم إنى أريد الحج ، وإياه نويت ... (عائشة) ١٥٠/٨
قليل الرضاع يحرم ، كما يحرم كثيره (على ، وابن عباس) ٢٣١/٢٤
القنفذ حرام (أبو هريرة) ٢٠٦/٢٧
القنوت فى الركعة الأخيرة من الوتر فى جميع السنة (ابن مسعود) ١٢٤/٤
القنوت فى الوتر فى النصف الأخير من رمضان (على ، وأبى) ١٢٤/٤
قومها ثم أد زكاتها (عمر) ٥٢/٧
قيمة الغرة خمس من الإبل (عمر ، وزيد) ٤١٦/٢٥

(ك)

كاتب ابن عمر عبدا له على ثلاثين ألفا ، فقال : أنا عاجز ... ٣٤٣/١٩
كاتب ابن عمر عبدا له على خمسة وثلاثين ألفا فأخذ منه ثلاثين ،... ٣٥٢/١٩
كاتب ابن عمر عبده على عشرين ألفا ، فأدى عشرة آلاف ،... ٣٤٣/١٩
كاتب ابن عمر غلاما على ألف دينار فأدى إليه تسعمائة ،... ٢١٦/١٩
كاتبت بريرة ولا حرفة لها ١٩٤/١٩
كاتبيه فإن أدى كتابته فذاك ،... (أبو هريرة) ١٧٠/١٩
كان ابن أم مكتوم يؤذن للنبى ٦٠/٣
كان ابن الزبير يصلى والطواف بين يديه ... ١٢١/١٩
كان ابن الزبير يصوم أيام التشريق ٥٤٤/٧
كان ابن الزبير يؤمن ويؤمنون حتى إن للمسجد للجة ٤٤٩/٣
كان ابن عباس إذا أمطرت السماء ، قال لغلامه : أخرج رحلى ... ٤٣٧/٥

كان ابن عباس لا يبيح ما أكل منه الكلب ويبيح ما أكل منه الصقر ٣٩٨/٢٧
كان ابن عباس لا يجعل الأخوات مع البنات عصبة ٨٠/١٨
كان ابن عباس لا يورث الأخوات مع البنات ٧٢/١٨
كان ابن عباس وأبو هريرة وجابر وابن أبى أوفى يرون العفو عن يسير الدم والقيح ٣١٧/٢
كان ابن عباس يرخص فى وطء الأمة الفاجرة ٣٤٤/٢٠
كان ابن عباس يعد الحجام والمحاجم ، فإذا غابت الشمس احتجم ٤٢٢/٧
كان ابن عمر إذا أحرم من مكة لم يرمل ١٠٢/٩
كان ابن عمر إذا أراد أكل الجلالة حبسها ثلاثا ٢٣٢/٢٧
كان ابن عمر إذا أعتق عبدا لم يعرض لماله ٣٩/١٩
كان ابن عمر إذا بايع فأراد أن لا يقيله ، مشى هنيهة ، ثم رجع ٢٧٧/١١
كان ابن عمر إذا جد به السير جمع بين المغرب والعشاء ٨٥/٥
كان ابن عمر إذا حج أو اعتمر قبض على لحيته فما فضل أخذه ٢٥٦/١
كان ابن عمر إذا خرج من بيته إلى العيد كبر حتى يأتى المصلى ٣٦٨/٥
كان ابن عمر إذا دخل أدنى الحرم أمسك عن التلبية ،... ٧٣/٩
كان ابن عمر إذا دعى لتزويج ، قال : لا تفضضوا علينا الناس ... ٨٣/٢٠
كان ابن عمر إذا رأى من لا يرفع ، حصبه ، وأمره أن يرفع ٤٧٥/٣
كان ابن عمر إذا سمع رجلا يقول : العتمة . صاح وغضب ... ١٦٤/٣
كان ابن عمر إذا فرغ من ركعتى الطواف وأراد الخروج إلى الصفا عاد ، فاستلم الحجر ١٢٥/٩
كان ابن عمر إذا لم يجد سبيلا إلى سارية من سوارى المسجد ... ٦٤٠/٣ ، ٦٥٤
كان ابن عمر إذا مضى من شعبان تسعة وعشرون يوما ،... ٣٣٢/٧
كان ابن عمر لا يبرح مصلاه إذا صلى على جنازة حتى يراها على أيدى الرجال ١٥٩/٦
كان ابن عمر لا يتطوع فى السفر مع الفريضة قبلها ولا بعدها ، إلا من جوف الليل ٨٠/٥
كان ابن عمر لا يخرج لصلاة العيد حتى تطلع الشمس ٣٢٥/٥
كان ابن عمر لا يرى بأسا أن يتسرى العبد ٤٤٩/٢٤
كان ابن عمر لا يرى القيح والصديد كالدم ٣١٩/٢
كان ابن عمر لا يرى الهدى إلا ما عرف به ٤٠٧/٩
كان ابن عمر لا يستنجى بالماء ثم استنجى به ٢١٣/١
كان ابن عمر لا يشرب من قدح فيه فضة ولا ضبة ١٥١/١
كان ابن عمر لا يقيم الصلاة فى أرض تقام فيها الصلاة ٥٥/٣

كان ابن عمر لا يمس قبر النبى ، يقوم من ناحية فيسلم ٢٧٧/٩
كان ابن عمر لا ينفض يديه ٢٦١/٢
كان ابن عمر ، وابن عباس ، وجابر ، وعائشة يرون فسخ الحج إلى العمرة ١٨٨/٨
كان ابن عمر ، وابن عباس يأمران غاسل الميت بالوضوء ٥٢/٢
كان ابن عمر ، وأبو هريرة يخرجان إلى السوق فى أيام العشر يكبران ... ٣٧٠/٥
كان ابن عمر ، وأنس يرفعان أيديهما فى كل تكبيرة ١٦٠/٦
كان ابن عمر ، وأنس يستقبلان الإمام حال الخطبة ٢٤١/٥
كان ابن عمر ، والحسن لا يريان القيح والصديد كالدم ١٨/٢
كان ابن عمر ، وسلمة بن الأكوع إذا أتاهما ساعى نجدة الحرورى ... ٩٠/٢٧
كان ابن عمر وصيا لرجل ٤٨٧/١٧
كان ابن عمر يأخذ حصى الجمار من جمع ١٨٨/٩
كان ابن عمر يأخذ من شاربه وأظفاره ٢١١/٩
كان ابن عمر يأمر النساء أن يتربعن فى الصلاة ٥٨٦/٣
كان ابن عمر يبتاع إلى العطاء ٢٦٧/١٢
كان ابن عمر يتحرى سنة النبى ١٩٠/٩
كان ابن عمر يتسرى عبيده فى ماله فلا يعيب عليهم ٤٥٠/٢٤
كان ابن عمر يتوضأ إلا غسل قدميه إذا كان جنبا ... ١٥٢/٢
كان ابن عمر يجمع إذا جمع الأمراء بين المغرب والعشاء ٩٢/٥
كان ابن عمر يحج صبيانه وهم صغار فمن استطاع منهم ... ٢١/٨
كان ابن عمر يخرج إلى الصفا من الباب الأعظم ... ١٢٧/٩
كان ابن عمر يخرج من استطاع من أهله إلى العيدين ٣٢٩/٥
كان ابن عمر يدعو بدعائه الذى دعا به بعرفة ويزيد ٢٤٠/٩
كان ابن عمر يدفع زكاته إلى من جاءه من سعاة ابن الزبير ،... ١٥٤/٧
كان ابن عمر يرخص فى النخر عند الجماع ٤١٣/٢١
كان ابن عمر يرفع صوته بالتلبية فلا يأتى الروحاء حتى يصحل صوته ٢١٢/٨
كان ابن عمر يرمى بمثل بعر الغنم ١٨٩/٩
كان ابن عمر يرمى الجمرة الأولى ... ٢٣٩/٩
كان ابن عمر يرمى جمرة العقبة على دابته يوم النحر ... ١٩٤/٩
كان ابن عمر يرى التحصيب سنة ويصلى بالمحصب الظهر والعصر ... ٢٥٥/٩
كان ابن عمر يزيد على تلبية النبى لبيك لبيك ... ٢٠٩/٨

كان ابن عمر يستلم الركن اليمانى والحجر ٩٧/٩
كان ابن عمر يسجد فيخرج يديه ،... ٣١٨/٢
كان ابن عمر يسلم من الركعتين ... ١٢١/٤
كان ابن عمر يشتد بين الهدفين ، إذا أصاب خصلة ،... ١١/١٥ ، ٥٢
كان ابن عمر يصلى مع الحجاج ٣٥٩/٤
كان ابن عمر يعجبه أن يريق من دم الجنين وإن كان ميتا ٣٢٩/٢٧
كان ابن عمر يغتسل أحيانا ويتوضأ أحيانا عند الإحرام ١٣٧/٨
كان ابن عمر يغتسل ، ثم يدخل مكة نهارا ١٢٤/٢
كان ابن عمر يغتسل لإحرامه قبل أن يحرم ولدخوله مكة ... ١٢٥/٢
كان ابن عمر يغتسل يوم الفطر ٣٢٣/٥
كان ابن عمر يفارق صاحبه ليلزم البيع ٢٧٨/١١
كان ابن عمر يفتى بقطع النعلين للمحرم ٢٤٩/٨
كان ابن عمر يقرأ عند القبر عند الدفن أول البقرة وخاتمتها ٢٠٤/٦
كان ابن عمر يقرأ فى المكتوبة بالسورتين فى ركعة ٦١٨/٣
كان ابن عمر يقول فى من أفاض قبل أن يحلق : يرجع فيحلق أو يقصر ٢٢٢/٩
كان ابن عمر يقول للحالق : ابلغ العظمين ، افصل الرأس من اللحية ٢١١/٩
كان ابن عمر يقيم بمكة ٢٥٧/٩
كان ابن عمر يكبر إذا صلى وحده ٣٧٣/٥
كان ابن عمر يكبر بمنى فى تلك الأيام خلف الصلوات ، وعلى فراشه ،... ٣٧٠/٥
كان ابن عمر يكبر فى العيدين جميعا ، وكان يكبر فى قبته بمنى فيسمعه أهل المسجد ... ٣٦٧/٥
كان ابن عمر ينزل مرضاه عن الراحلة ليصلوا ٢٣/٥
كان ابن عمر ينصرف من قليل الدم والقيح وكثيره ٣١٧/٢
كان ابن عمر يؤذن على البعير وينزل فيقيم ٧٤/٣
كان ابن عمرو يأمر النساء بنقض رءوسهن لغسلهن من الجنابة ١٣٧/٢
كان ابن مسعود إذا سعى قال : رب اغفر وارحم واعف عما تعلم ،... ١٣٠/٩
كان ابن مسعود لا يرد على بنت ابن مع بنت ، ولا على أخت من أب ... ١١٨/١٨
كان ابن مسعود ، وابن عباس يرخصان فى عبور الجنب المسجد للحاجة ؛... ١١٣/٢

كان ابن مسعود ، وابن عمر يقولان : اللهم اجعله حجا مبرورا ... ٩/١٩٣ ، ٢٤٠
كان ابن مسعود ، وحذيفة ، وأبو موسى ، وأبو مسعود البدرى ، يوالون بين القراءتين ٥/٣٥٠
كان ابن مسعود ، وعلى يغتسلان للموقف ٩/١٥٩
كان ابن مسعود ، وعمر لا يريان التيمم للجنب ٢/٢٠٤
كان ابن مسعود يجعل العشاء بمزدلفة بين الصلاتين ٩/١٧٨
كان ابن مسعود يخرج النساء يوم الجمعة من الجامع ويقول : اخرجن ... ٥/١٧٤
كان ابن مسعود يدفع كانصراف القوم المسفرين من صلاة الغداة ٩/١٨٦
كان ابن مسعود يرى أن يصلى بعد الجمعة أربعا ٥/٢٦٥
كان ابن مسعود يقرأ بالفاتحة وسورة من المفصل فى صلاة العيد ٥/٣٤٩
كان ابن مسعود يقرأ : ﴿ فإن فاءوا فيهن فإن الله غفور رحيم ﴾ ٢٣/١٩١
كان ابن مسعود يقرأ فى الآخرة من صلاة الصبح آخر آل عمران وآخر الفرقان ٣/٦٢٠
كان ابن مسعود يقول بالزيادة على السبع تكبيرات فى الجنازة ٦/١٦٩
كان ابن مسعود يكبر من غداة عرفة إلى العصر ... ٥/٣٧١
كان ابن مسعود يكره الأجر على القضاء ٢٨/٢٨٠
كان أبو بكر ، وعمر ، وابن مسعود ، وعائشة يجردون الحج ٨/١٥٣
كان أبو بكر ، وعمر ، والخلفاء ، وابن عمر ، وابن عباس يتوضئون فى المسجد ٧/٦٣٦
كان أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، والحسن ، وابن الزبير يرون الفضيلة للماشى ... ٦/٢٠٥
كان أبو بكر يخرش بعيره بمعجنه ١٤/٤٩٤
كان أبو ذر يقسم أن قوله تعالى : ﴿ هذان خصمان ... ﴾ الآية ... ١٠/١٤٦
كان أبو موسى إذا خطب حمد الله وأثنى عليه ... ٥/٢٤٣
كان أبو هريرة يدخل أصابعه فى أنفه ٢/١٥
كان أبو هريرة يضحى بالشاة ... ٩/٣٤٣
كان أبو هريرة يكره التصاوير ، ما نصب منها وما بسط ٢١/٣٣٥
كان أبى بن كعب وابن عباس يقرآن : ﴿ يقسمون ﴾ مكان ﴿ يؤلون ﴾ ٢٣/١٣٨ ، ١٤٨
كان أبى بن كعب يصلى بالناس عشرين ركعة ٤/١٦٥

كان إذا تزوج مملوك لابن عمر بغير إذنه ، جلده الحد ،... ١٥٦/٢١
كان أزواج النبى يحرمن فى المعصفرات ٣٦٦/٨
كان أصحاب النبى يرفعون أبصارهم إلى السماء فى الصلاة ،... (أبو هريرة) ٤٢٤/٣
كان أصحاب النبى ينامون ثم يصلون ولا يتوضئون (أنس) ٢١/٢
كان أنس إذا حمم رأسه خرج فاعتمر ٢٨٥/٩
كان أنس إذا لم يشهد العيد مع الإمام ، جمع أهله ومواليه ... ٣٣٣/٥
كان أنس ، وابن مسعود إذا ختما القرآن جمعا أهلهما وولدهما ١٧٤/٤
كان أنس ، وعبد الرحمن بن سمرة ، وأبو برزة يمرون بالثمار فى سفرهم ... ٢٥٥/٢٧
كان أنس ، ومعاوية ، وجابر ، وابن الزبير ، والحسن ، والحسين يرون استلام الركنين العراقى والشامى ٨٩/٩
كان أنس يحرم من العقيق ١٠٥/٨
كان أنس يزيد : لبيك حقا حقا تعبدا ورقا ٢٠٩/٨
كان أهل الجاهلية يتبايعون لحم الجزور إلى حبل الحبلة (ابن عمر) ١٠٧/١١
كان بلال لا يؤخر الأذان عن الوقت ، وربما أخر الإقامة شيئا (جابر بن سمرة) ٩٣/٣
كان بلال يجلس على البيت ينظر الفجر فإذا رآه تمطى ... ٧٢/٣
كان تسعة عشر رجلا من أصحاب النبى يوقفون فى الإيلاء ١٩٠/٢٣
كان جابر ، وعلى ، وعبد الله يصلون القيام فى جماعة ١٦٦/٤
كان حذيفة يشتد بين الهدفين يقول : أنا بها ٥٢/١٥
كان الحسن بن على ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وابن الزبير يرون أن لا يجلس من تبع الجنازة ... ٢١٢/٦
كان الحسن ، والحسين ، وغيرهما من الصحابة يصلون مع مروان ٣٥٩/٤
كان الحسين يزوج بعض بنات الحسن ، وهو يتعرق العرق ٨٤/٢٠
كان ذو المجاز وعكاظ متجر الناس فى الجاهلية ... (ابن عباس) ٣٧٥/٨
كان الرجل من المسلمين يشترى أضحيته ، فيسمنها ،...، فيضحى بها (سهل بن حنيف) ٣٦٨/٩
كان الزبير يدخل على زينب بنت أبى سلمة وهى تمشط رأسها ... ٣٦/٢٠
كان زوج بريرة عبدا أسود لبنى المغيرة يقال له : مغيث (ابن عباس) ٤٥٣/٢٠
كان زيد بن ثابت يورث من ابن الملاعنة ... ٤٦/١٨

كان زيد بن خالد يضع السواك موضع القلم من أذن الكاتب ... ٢٤٤/١
كان سعد بن أبى وقاص يدمل أرضه بالعرة ... ٢٣٥/٢٧
كان سعد بن أبى وقاص يلبس بناته القفازين وهن محرمات ٣٦٠/٨
كان سعد يكشف عن مؤتزر بنى قريظة ٤٤/٢٠
كان العباس مقيما بمكة مع إسلامه ٣٩/١٠
كان عبد الرحمن بن عوف ، وعائشة يقدمان ضعفة أهلهما ١٨٣/٩
كان عبد الرحمن بن عوف يقول : رب قنى شح نفسى ١٠٠/٩
كان عبد الله بن مغفل يجعل بينه وبين سترته ستة أذرع ٦٣٩/٣
كان عثمان يتم الصلاة ؛ لأنه اتخذ أهلا بمكة ، و لم يترك الجمع ١٥٧/٩
كان عثمان يختم القرآن فى ركعة ٦١٨/٣
كان عثمان يختم القرآن فى ليلة ١٧٧/٤
كان عثمان يخرج صدقة الفطر عن الجنين ٩٦/٧
كان على على دين فأحاله به فمات المحال عليه فأخبره ، قال : ... ٩٢/١٣
كان على لا يرى بأسا بالوضوء بالنبيذ ٨٨/١
كان على ، وابن عباس يغتسلان من الحجامة ١٢٦/٢
كان على ، وابن عباس ، وابن مسعود ، وأبو سعيد ، وزيد بن ثابت ، وعقبة بن عامر ، وجابر ، وابن عمر ، وحذيفة بن اليمان لا يرون القراءة خلف الإمام ٣٠٣/٤
كان على ، وابن عمر ، وأبو هريرة يأمرون بالوضوء من القىء ١٨/٢
كان على ، وابن مسعود ، وزيد بن ثابت يورثون الإخوة والأخوات ... ١٩/١٨
كان على وأم سلمة يلبيان حتى تزول الشمس يوم عرفة ١٩٧/٩
كان على يأخذ من كل ذى صنعة من متاعه ... ٤٣٠/١٠
كان على يتوسد القبور ويضطجع عليها ٢٣٤/٦
كان على يجز شعره ١٤٠/٢
كان على يخرج يوم العيد إلى المصلى ويستخلف على ضعفة الناس أبا مسعود ،... ٣٣٧/٥
كان على يرى أن يصلى بعد الجمعة ستا ٢٦٥/٥
كان على يصلى فناداه رجل ﴿ لئن أشركت ليحبطن عملك ... ﴾ ... ١٠٣/٢٧
كان على يضمن الأجراء ويقول : لا يصلح الناس إلا هذا ٤٧٣/١٤ ، ٤٧٦
كان على يعزل عن إمائه ٣٩١/٢١
كان على يفرض للأخوات فروضهن والباقى للجد ، إلا أن ينقضه ... ٢٢/١٨
كان على يقطع من نصف القدم من معقد الشراك ،... ٥٦٨/٢٦

كان عمر إذا أتى برجل طلق ثلاثا أوجعه ضربا ١٨١/٢٢
كان عمر إذا سمع صوت الدف بعث فنظر ... ٣٦٧/٢٩
كان عمر عند جماعة من الصحابة ؛ منهم عثمان ، وعلى ، وطلحة ، والزبير ،... ٣٤٦/٢٨
كان عمر لا يدع أمة تقنع فى خلافته ، وقال : إنما القناع للحرائر ٦٥/٢٠
كان عمر ، وابنه ، وزيد بن ثابت ، وجابر ، وابن أبى أوفى يرون التكبير أربعا على الجنازة ١٦٩/٦
كان عمر ، وسهل بن أبى حثمة يريان الخرص ٥٤٦/٦
كان عمر ، وعبد الرحمن بن عوف يقولان : ﴿ ربنا آتنا فى الدنيا حسنة ﴾ ... ١٠١/٩
كان عمر ، وعثمان ، وعلى يقضون فى المسجد ٣٣٨/٢٨
كان عمر ، وعلى لا يحرمان إلا من الميقات ١٣٠/٨
كان عمر ، وعلى ، وابن عمر ، وأبو الدرداء ، وأبو موسى يسجدون سجدتين فى الحج ٢٢٤/٤
كان عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وزيد يجعلون الولاء للكبر ٤٤٦/١٨
كان عمر ، وعلى يخوضان المطر فى الطرقات فلا يغسلان ... ٢٩٦/٢
كان عمر يأخذ من الرأس عشرة ٢٩٣/٦
كان عمر يأخذ من النبط من القطنية العشر (ابن عمر) ٤٨٣/١٠
كان عمر يبكى فى الصلاة حتى يسمع له نشيج ٣٧/٤
كان عمر يستحب قضاء رمضان فى العشر من ذى الحجة ٥٠٥/٧
كان عمر يضرب على صلاة بعد الإقامة ٢٨٩/٤
كان عمر يطوف ليلة فى المدينة ، فسمع امرأة تقول :... ١٥٥/٢٣
كان عمر يقرأ : ﴿ فامضوا إلى ذكر الله ﴾ فى قوله : ﴿ فاسعوا ... ﴾ ١٥٨/٥
كان عمر يقنت فى الصبح ١٣٣/٤
كان عمر يقول فى القنوت : اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات ... ١٣٦/٤
كان عمر يقوم الإبل قبل أن تغلو بثمانية آلاف درهم ٣٧١/٢٥
كان عمر يقوم الغرة على أهل القرى ومن لم يجد غرة ستين دينارا ٤٣٦/٢٠
كان عمر يقيد من نفسه ١٤٠/٢٥
كان عمر يكلم الرجل بعدما تقام الصلاة ٨٧/٣
كان عمر ينهى الإماء عن التقنع وقال : إنما القناع للحرائر ٢٠٥/٣
كان عمر يؤتى بنعم كثيرة ، يأخذها من الجزية ٤٣٠/١٠
كان عمر يوما يتغدى ، إذ جاء رجل يعدو ... ١٣٥/٢٥

كان فى بنى إسرائيل القصاص (ابن عباس) ٢٠٤/٢٥
كان فى سيف عثمان بن حنيف مسمار من ذهب ٤٤/٧
كان فى وصية أبى الدرداء : بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما أوصى به ... ٢٠٨/١٧
كان كعب محرما ، فمرت به رجل من جراد ، فنسى ، وأخذ جرادتين ، فألقاهما فى النار ،... ، فلم ينكر عمر تركهما فى النار ٢٨٦/٢٧
كان لابن رواحة جارية وكان يريد الخلوة بها ،... ٤١٦/١٩
كان لعلى رضى الله عنه أمهات أولاد ٤١٥/١٩
كان لعمر سيف فيه سبائك من ذهب ٤٥/٧
كان مالك بن هبيرة إذا استقل أهل الجنازة ... ١٦٢/٦
كان معاذ إذا بلغت الشياه مائتين لم يغيرها ... ٤٤١/٦
كان الناس يقومون فى زمن عمر فى رمضان بثلاث وعشرين ركعة ١٦٥/٤
كان نساء ابن عمر وبناته يلبسن الحلى والمعصفر وهن محرمات ٣٦١/٨
كان النساء الكوافر من اليهوديات وغيرهن يدخلن على نساء النبى فلم يكن يحجبن ... ٥٠/٢٠
كان واثلة بن الأسقع يستمع النوح ويبكى ٢٨٠/٦
كان واثلة بن الأسقع يصلى على الجنائز ... ١٣٨/٦
كان يكون على الصيام من شهر رمضان فما أقضيه حتى يجىء شعبان (عائشة) ٤٩٨/٧
كان يؤم عائشة عبد لها فى المصحف ٦٦٠/٣
كانت أسماء تغطى وجهها وهى محرمة ٣٥٥/٨
كانت أسماء تقوم بفرس الزبير ... ٤٢٥/٢١
كانت أم حبيبة تستحاض ، وكان زوجها عبد الرحمن بن عوف يغشاها ٤٧٠/٢
كانت أم سلمة ترفع يديها فى الصلاة ٥٨٦/٣
كانت جراحات عمر موحية ، فأوصى وأجيزت وصاياه ٣٤٩/٢٧
كانت حفصة تلى صدقة عمر بعد موته ، ثم وليها بعدها عبد الله بن عمر ٣٩١/١٦
كانت حمنة بنت جحش مستحاضة وكان زوجها يجامعها ٤٧٠/٢
كانت رخصة للشيخ الكبير والمرأة الكبيرة وهما يطيقان الصيام ... (ابن عباس ، وابن عمر) ٣٨٣/٧
كانت عائشة تجرد الصبيان إذا دنوا من الحرم ٢٣/٨
كانت عائشة تطوف حجزة من الرجال لا تخالطهم ١٠٢/٩

كانت عائشة تمسح مقدم رأسها ٣٤٩/١
كانت عائشة تؤذن وتقيم ٤٨/٣
كانت عائشة ، وابن الزبير يصومان يوم عرفة إذا كانا بعرفة ٥٢٤/٧
كانت عائشة ، وأزواج النبى يختضبن بالحناء ٣٦٨/٨
كانت عائشة ، والمسور بن مخرمة يجمعان بين الأسابيع ... ١٢٣/٩
كانت عكاظ ومجنة وذو المجاز أسواقا فى الجاهلية ، فلما كان الإسلام تأثموا فيه ... (ابن عباس) ٦/١١
كانت الكلاب تبول وتقبل وتدبر فى المسجد ... (ابن عمر) ٢٩٧/٢
كانت متعة الحج لأصحاب محمد خاصة (أبو ذر) ١٥٨/٨ ، ١٩٠
كانوا لا يقطعون فى الشىء التافه (عائشة) ١٨٨/١٦
كانوا يعطونها قبل الفطر بيوم أو يومين (ابن عمر) ١١٦/٧
كانوا يكتبون فى صدور وصاياهم بسم الله الرحمن الرحيم ،... ٢٠٧/١٧
كبر ابن عباس على الجنازة ثلاثا ١٧٠/٦
كبر أنس ثلاثا ناسيا فأعاد ١٧٠/٦
كبر زيد بن أرقم على جنازة خمسا ١٦٦/٦ ، ١٦٨
كبر على على أبى قتادة سبعا ، وعلى سهل بن حنيف ستا ١٦٧/٦
كبر ما كبر إمامك (ابن مسعود) ١٦٨/٦
الكتابة على نجمين ، والإيتاء من الثانى (على) ٢٠٧/١٩ ، ٣٥٤
كتب ابن عباس إلى على فى ستة إخوة وجد ، فكتب إليه : اجعل الجد سابعهم ... ٢٤/١٨
كتب ابن مسعود فى وصيته : بسم الله الرحمن الرحيم ... ٢٠٨/١٧ ، ٤٨٧
كتب أبو بكر الصديق كتابا لأنس بن مالك ... ٣٩٥/٦ ، ٤٠٨ ، ٤٤٠
كتب أبو هريرة إلى عمر يسأله عن الجمعة بالبحرين، وكان عاملا عليها... ١٩٧/٥
كتب عامل عمر إليه فى كروم ، فيها من الفرسك والرمان ... ٤٩٩/٦
كتب عثمان إلى أبى موسى أن فرق بينهما ، وخذ لها الخمسين من صداقها ١٦٠/٢١
كتب عمر إلى أبى عبيدة أن يسهم للفرس سهمين ... ٢٦٢/١٠
كتب عمر إلى أبى عبيدة ، أن يجلد من شرب الخمر ... ٢٣٣/٢٦
كتب عمر إلى أبى عبيدة ومعاذ يأمرهما بتولية القضاة فى الشام ٢٥٩/٢٨ ، ٢٨٠
كتب عمر إلى أبى موسى ، ألا يبلغ بنكال أكثر من عشرين سوطا ٤٥٩/٢٦

كتب عمر إلى أمراء الأجناد فى رجال غابوا عن نسائهم ... ٢٤/٣٤٠ ، ٣٦٥ ، ٣٨٣
كتب عمر إلى سعد ... أن انقل المسجد الذى بالتمارين ... ١٦/٥٢٣
كتب عمر إلى شريح ، أن اقرأ فى الركعتين الأوليين بأم الكتاب ... ٣/٥٨٠
كتب عمر إلى عمرو بن العاص أن دعها حتى يغزو منها حبل الحبلة ١٠/٣٠٧
كتب عمر إلى القاسم بن عبد الرحمن ، أن لا تقضى فى المسجد ؛... ٢٨/٣٣٨
كتب عمر إلى الناس : لا يجلد أمير جيش ولا سرية ... ٢٦/٢٣١
كتب عمر ينهى أمراء الأمصار عن بيع شىء من رقيق المسلمين لكافر ١٠/٩٩
كتب معاوية إلى سمرة أن زوجه امرأة ذات جمال، يذكر عنها الصلاح،... ٢٠/٤٩٨
كثر القتلى وقلت الثياب فكفن الرجل ... (أنس) ٦/١٣٥
كره ابن عباس إقامة الأعمى ٣/٦٠
كره ابن عباس ذكر الله على الحاجة بلسانه ١/١٩١
كره ابن عباس لمشترى الثمرة بيعها فى شجرها ١٢/١٩٤
كره ابن عباس المنديل فى الوضوء ، ولم يكرهه فى الجنابة ١/٣٧١
كره ابن عمر الإقالة فى بعض السلم ١٢/٣٠١
كره ابن عمر أكل القرد ٢٧/٢٠١
كره ابن عمر أكل ما ذبح لغير القبلة ٢٧/٣٣٠
كره ابن عمر الأكل من الذبيحة إذا وجهت إلى غير القبلة ٩/٣٥٨
كره ابن عمر أن يجمع بين الأسابيع ، ثم يصلى لكل أسبوع ... ٩/١٢٣
كره ابن عمر بيع المدبر ١٩/١٥٧
كره ابن عمر السجود على كور العمامة ٣/٥١١
كره ابن عمر سؤر البغل والحمار ٢/٣٥٦
كره ابن عمر كتابة من لا كسب له ١٩/١٩٤
كره ابن عمر للمحرم أن يشم شيئا من نبت الأرض ... ٨/٢٦٥
كره ابن عمر المنطقة والهميان للمحرم ٨/٢٥٦
كره ابن عمر ، وابن عباس أن يقول البائع : أربع فى كل عشرة درهما ١١/٤٤٠
كره ابن عمر ، وابن عباس الكلام والصلاة بعد خروج الإمام ٥/٣١٠
كره ابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة إدخال الصيد فى الحرم ٨/٣٠١
كره ابن عمر الوضوء بسؤر الهر ٢/٣٥٨
كره ابن عمر الوضوء فى الصفر والنحاس والرصاص وما أشبهه ١/١٤٤
كره ابن مسعود بيع الأخ من الرضاعة ١٩/٢٨
كره ابن مسعود السجود على عود ، وقال : الإيماء أحب إلى ٥/١٣

كره ابن مسعود السلف فى الحيوان ٢٢٢/١٢
كره ابن مسعود ، وابن عمر ، وأبو أمامة ، وعائشة اتباع النساء الجنائز ٢١٠/٦
كره أذان الأعمى ابن مسعود ، وابن الزبير ٦٠/٣
كره أنس تزوج من أعتقها لوجه الله تعالى ٢٤٣/٢٠
كره جابر الصلاة على كل شيء من الحيوان ، واستحب الصلاة على كل شيء من نبات الأرض ٢٨٤/٣
كره جابر الطافى من السمك ٢٨١/٢٧
كره سعد ، وابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة ، البرقع للمرأة المحرمة ٣٥٥/٨
كره طلحة بن عبيد الله ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وأنس بيع الحاضر للبادى ١٨٥/١١
كره عثمان أن يحرم من خراسان أو كرمان ١٢٩/٨
كره على ، وابن عباس ، وابن عمر الصلاة فى المقبرة ٢٩٦/٣
كره على ، وابن عباس ، وجابر أن يذبح الذبيحة ذمى ٣٥٩/٩
كره على ، وابن عمر أكل بيضة صلب قشرها موجودة فى بطن دجاجة ميتة ١٧٧/١
كره على ، وابن عمر ، قراءة القرءان فى الحمام ١٦٣/٢
كره على ، وابن عمر ، وابن عباس الرهن والضمين فى السلم ٣١٥/١٢
كره على ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وجابر ذبائح المجوسى ٢٩٣/٢٧
كره عمر الجوار بمكة لمن هاجر منها ٧١/٩ ، ٢٥٧
كره عمر ، وعلى الصلاة فى جلود الثعالب ١٦٨/١
كره عمر ، وعلى لمن لزمه الغسل قراءة أية ، فصاعدا ١٠٨/٢
كشفت عائشة عن ثلاثة قبور ... ٢٢٧/٦
الكفاءة ليست شرطا فى النكاح (عمر ، وابن مسعود) ٢٥٥/٢٠
كفارة جماع الحائض دينار أو نصف دينار على وجه التخيير (ابن عباس) ٣٧٩/٢
كفارة الصيد من الإطعام والصيام مثل كفارة الآدمى (ابن عباس) ٣٨٧/٨
كفارة نذر ذبح الولد ذبح كبش ، ويطعمه المساكين (ابن عباس) ١٨٢/٢٨
الكفر ملل مختلفة (على) ٢٧٥/١٨
كفرى يمينك (ابن عباس) ١٧٢/٢٨
كفن النبى فى ثلاثة أثواب بيض ... (عائشة) ١٢٢/٦
كفنونى فى ثوبى هذين ، فإن الحى أحوج إلى الجديد ... (أبو بكر) ١٢٠/٦
كل ذلك قد كان ، أربعا ، وخمسا ، وأمر الناس بأربع (عمر) ١٦٦/٦
كل شراب أسكر كثيره فقليله حرام من أى شيء كان ... (عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وسعد ، وأبى ، وأنس ، وعائشة) ٤١٦/٢٦
كل الطلاق جائز إلا طلاق المعتوه ... (على ، ومعاوية ، وابن عباس) ١٤٠/٢٢

كل فرج سواهما حرام (ابن عباس) ٤١٩/٢٠
كل ما أصميت ، وما أنميت فلا تأكل (ابن عباس) ٣٧٨/٢٧
كل ما بيع على الكيل والوزن لا يجوز بيعه قبل قبضه ،... (عثمان) ٤٩٣/١١
كل ما شككت حتى لا تشك (ابن عباس) ٤٩٢/٧
كل ما فى البحر قد ذكاه الله لكم (أبو بكر) ٢٨٣/٢٧
كل يمين منعت جماعا ، فهى إيلاء (ابن عباس) ١٤٨/٢٣
الكلالة ما عدا الوالد والولد (أبو بكر) ٨٥/١٨
الكلالة الميت نفسه الذى لا ولد له ولا والد (عمر ، وعلى ، وابن مسعود) ٨٦/١٨
كلمة حق أريد بها باطل (على) ١٠٢/٢٧
كلوا ، فإنما هو شهر كانت تعظمه الجاهلية (عمر) ٥٢٩/٧
كلوا ، فإنى صائم (ابن عمر) ٣٢٦/٢١
كن أزواج النبى لا يحتجبن من مكاتب ما بقى عليه دينار ٢١٦/١٩ ، ٣٥٧
كنا إذا سمعنا الإقامة توضأنا ثم خرجنا إلى الصلاة (ابن عمر) ٨٣/٣
كنا أصحاب النبى نسافر فيتم بعضنا ... (أنس) ٥١/٥
كنا سمعنا صوت المساحي من آخر الليل فى دفن النبى (عائشة) ٢٥٠/٦
كنا فى الجاهلية إذا ولد لأحدنا غلام ذبح شاة ... (بريدة) ٤٤٢/٩
كنا لا نتوضأ من موطئ (ابن مسعود ، وابن عباس) ٢٩٦/٢
كنا لا نجاوز عشر آيات حتى نعرف أمرها ، ونهيها ، وأحكامها (ابن مسعود) ٣٣٧/٤
كنا لا نعد الصفرة بعد الطهر شيئا (أم عطية) ٤٥٠/٢٠
كنا معاشر أصحاب النبى نرى الاستثناء جائزا فى كل شيء إلا فى الطلاق والعتاق (ابن عمر ، وأبو سعيد) ٥٦٤/٢٢
كنا نبيع الأبعرة بالبقيع بالدنانير ... (ابن عمر) ٢٩٧/١٢
كنا نتحين إذا زالت الشمس رمينا (ابن عمر) ٢٤١/٩
كنا نستتر بالسهم والحجر فى الصلاة (أبو سعيد) ٦٣٨/٣
كنا نعد من اليمين التى لا كفارة لها ، اليمين الغموس (ابن مسعود) ٤٧٠/٢٧
كنا نقنت قبل الركوع وبعده (أنس) ١٢٦/٤
كنا نكرى أراضى أصحاب النبى ونشترط عليهم أن لا يدملوها بعذرة الناس (ابن عباس) ٢٣٥/٢٧
كنا ننحر البدنة عن سبعة (جابر) ٤٤٨/٨

كنا ننزعه عن الغلمان ونتركه على الجوارى (جابر) ٢٦٧/٣
كنت أبيع الإبل ... (ابن عمر) ١٢٢/١٢
كنت أجيرا لابنة غزوان بطعام بطنى ، وعقبة رجلى ... (أبو هريرة) ٢٧٩/١٤
كنت أدلو الدلو بتمرة وأشترطها جلدة (على) ٣٠٧/١٤
كنت أعزل عن جاريتى ، فولدت أحب الخلق إلى (أبو سعيد) ٤٨١/٢٣
كيف أحجر على من شريكه الزبير ؟ (عثمان) ٣٨٩/١٣
كيف أؤمهم وهم يعدلوننى إلى القبلة ؟ (ابن عباس) ٣٥١/٤
كيف يأخذون منكم إذا دخلتم إليهم ؟ ... فكذلك خذوا منهم (عمر) ٤٨١/١٠

(ل)

لا آخذ من مشرك صدقة (عمر) ٤٠٦/١٠
لا أحلها للمغتسل (العباس) ٥١/١
لا أدع أمرا رأيت النبى يصنعه فيه إلا صنعته (أبو بكر) ٢٣٢/١٠
لا أذان للصلاة يوم الفطر حين يخرج الإمام ... (جابر) ٣٣٩/٥
لا أرى لأهل مكة أن يطوفوا بعد أن يحرموا بالحج ... (ابن عباس) ١٥١/٩
لا أستطيع أن أرد شيئا كان قبلى ... (عثمان) ٤٠/١٨
لا ، أصله وعشيرته الذين حرمت عليهم الصدقة بعده ... (زيد بن أرقم) ٤٩٤/١٦ ، ٤٩٧
لا أقبلها حتى تشهدوا أن قتلانا فى الجنة وقتلاكم فى النار (أبو بكر) ١٤٨/٧
لا ، إلا نكاح رغبة ،... (ابن عمر) ٤٠٨/٢٠
لا بأس أن تبدأ برجليك قبل يديك فى الوضوء (ابن مسعود) ٢٩٩/١
لا بأس أن يذبح الرجل عن أهل بيته شاة واحدة أو بدنة أو بقرة يضحى بها (ابن عمر ، وأبو هريرة) ٣٤٣/٩
لا بأس أن يذوق الطعام الخل ... (ابن عباس) ٤٧٩/٧
لا بأس أن يستتر ببعير أو حيوان (ابن عمر) ٦٣٩/٣

لا بأس أن يصلى بمكة إلى غير سترة (ابن الزبير) ٦٤٥/٣
لا بأس أن يعتمر فى السنة مرارا (على ، وابن عمر ، وابن عباس ، وأنس ، وعائشة) ٢٨٤/٩
لا بأس أن يعطى الرجل الرجل الثوب أو غيره فيقول : بعه بكذا فما ازددت فهو لك (ابن عباس) ٥٥٧/١٣
لا بأس ببيع العين بالدين (ابن عباس) ١٣٠/١٣
لا بأس بجوائز السلطان ... (على) ٨٧/١١
لا بأس بالسلم فى الحيوان (ابن مسعود ، وابن عباس ، وابن عمر) ٢٢١/١٢
لا بأس بقتل القمل فى الصلاة (عمر ، وأنس) ٦١٠/٣
لا بأس بما رمى به الرجل من الحصا (أبو حية) ٢٤٣/٩
لا بأس بما صبغ بالعصفر ولا باستعمال وشمه (جابر ، وابن عمر ، وعبد الله بن جعفر ، وعقيل بن أبى طالب) ٣٦٦/٨
لا بأس فى الإقالة فى بعض السلم (ابن عباس) ٣٠١/١٢
لا بأس للمحرم بأكل الخشكنانج الأصفر (ابن عمر) ٢٦٢/٨
لا تأخذ الجزية إلا ممن جرت عليه المواسى (عمر) ٣٥٩/١٣
لا تأخذ الربى ولا الماخض ولا الأكولة (عمر) ٤٤٧/٦
لا تأخذوه ، ولكن ولوهم بيعها ، وخذوا أنتم من الثمن (عمر) ٤٨٠/١٠
لا تأمنوهم وقد خونهم الله (عمر) ٢٢٤/٧
لا تأمنوهم وقد خونهم الله تعالى ، ولا تقربوهم وقد أبعدهم الله ولا تعزوهم وقد أذلهم الله (عمر) ٣٦٦/٢٨
لا تبدأوهم بالقتال (على) ٦٣/٢٧
لا تبيعن لهم فى خراجهم حمارًا ولا بقرة ... (على) ٤٣٦/١٠
لا تتبايعوا إلى الحصاد والدياس ، ولا تتبايعوا إلا إلى شهر معلوم (ابن عباس) ٢٦٨/١٢
لا تتبعونى بمجمر (أبو موسى) ٢١٠/٦
لا تتزوج امرأة المفقود حتى يأتى موته أو طلاقه (على) ٨١/٢٤
لا تثبت الحرمة بالرضاع إلا فى الحولين (عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وأبو هريرة ، وأزواج النبى سوى عائشة) ٢٢٧/٢٤
لا تجب الزكاة فى شىء من الزروع والثمار حتى تبلغ خمسة أوسق (ابن عمر ، وجابر) ٥٠٨/٦

لا تجزئ نفس واحدة عن سبعة (ابن عمر) ٣٤١/٩
لا تجعلوا على أكفانى حنوطا (أبو بكر) ١٢٥/٦
لا تجوز شهادة المكاتب (عمر) ٤٠١/٢٩
لا تجوز العجفاء ولا الجداء (ابن عباس) ٣٥٠/٩
لا تحرقن نخلا ، ولا تغرقنه (أبو بكر) ٥٦/١٠
لا تحرم الأم إلا بالدخول بابنتها كما لا تحرم ابنتها إلا بالدخول بها (على) ٢٨٠/٢٠
لا تحل الصدقة لمن له خمسون درهما أو قيمتها أو عدلها من الذهب (على ، وابن مسعود) ٢١٧/٧
لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره (أبو هريرة) ٢٤١/٢٢
لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها إلا بعد أن يطأها الزوج الثانى ... (على ، وابن عمر ، وابن عباس ، وجابر ، وعائشة) ١٢١/٢٣
لا تحلبها إلا ما فضل ... (على) ٣٨٠/٩ ، ٣٨٢
لا تدعن لهم درهما من الخراج (على) ٤٣٦/١٠
لا ترث الجدة من قبل الأب مع ابنها الوارث (زيد بن ثابت ، وعثمان ، وعلى) ٦٦/١٨
لا ترث مبتوتة (على ، وعبد الرحمن بن عوف) ٣٠٥/١٨
لا ترد الحرة بعيب (على) ٤٧٩/٢٠
لا تزلزلوا ، وارفقوا ؛ فإنها أمكم (ابن عباس) ٢٠٣/٦
لا تزيد المرأة على السنتين فى الحمل (عائشة) ٢٤/٢٤
لا تسأل السلطان شيئا ، وإن أعطى فخذ ... (على) ٨٨/١١
لا تسبقنى بآمين (بلال) ٨٣/٣
لا تستحب الوصية لمن ترك أربعمائة دينار (على) ٢١١/١٧
لا تشاركن يهوديا ولا نصرانيا ولا مجوسيا ؛ لأنهم يربون ، وإن الربا لا يحل (ابن عباس) ٨/١٤
لا تشتروا رقيق أهل الذمة ولا أرضيهم (عمر) ٦٤/١١
لا تشتروا رقيق أهل الذمة ولا مما فى أيديهم ؛ لأنهم أهل خراج ... (عمر) ٤١٧/١٠
لا تشتروا السمك فى الماء (ابن مسعود ، وابن عمر) ٩٣/١١
لا تصح وصية الصبى حتى يبلغ (ابن عباس) ١٩٨/١٧
لا تصلوا الصبح إلا على ظهر (شرحبيل بن حسنة) ١٥٢/٥

لا تصلين بصلاة الإمام ؛ فإنكن دونه فى حجاب (عائشة) ٤٤٩/٤
لا تضاجعها فى فراشك (ابن عباس) ٤٧٠/٢١
لا تعتبر رؤية المتعاقدين إذا عرفهما ، وتيقن أنه كلامهما (ابن عباس) ٢٦٢/٢٩
لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء (عائشة) ٤٤٣/٢ ، ٤٤٤ ، ٤٥٠
لا تعجلوا الأنفس حتى تزهق (عمر) ٣٣١/٢٧
لا تعقد عليك شيئا (ابن عمر) ٢٥٤/٨
لا تفرقوا بين الأخوين ولا بين الأم وولدها فى البيع (عمر) ١٠٤/١٠
لا تفسدوا علينا سنة نبينا ، عدة أم الولد إذا توفى عنها سيدها ... (عمرو بن العاص) ٢٠٤/٢٤
لا تقام الجمعة إلا فى المسجد الأكبر الذى يصلى فيه الإمام (ابن عمر) ٢٥٣/٥
لا تقبل توبة قاتل العمد (ابن عباس) ٧/٢٥
لا تقبل شهادة الكساح (ابن عباس) ٣٦٢/٢٩
لا تقتدوا بى ؛ فإنى قد كبرت (ابن عمر) ٥٩٣/٣
لا تقتل امرأة ولا صبيا ، ولا هرما (أبو بكر) ٧١/١٠
لا تقتل الجماعة بالواحد وتجب عليهم الدية (ابن الزبير ، وابن عباس) ٤٣/٢٥
لا تقربها (عمر) ٢٤٠/١١
لا تكتحل إلا ما لابد منه ،... (أم سلمة) ١٣٧/٢٤
لا تكلفوا الصغير الكسب ؛ فإنكم متى كلفتموه الكسب سرق ،... (عثمان) ٤٤٤/٢٤
لا تمسح جبهتك ، ولا تنفخ ، ولا تحرك الحصا (ابن عباس) ٦٠١/٣
لا تملك المرأة توكيل غير وليها فى تزويجها ، فإن فعلت لم يصح (عمر ، وعلى ، وابن عباس ، وأبو هريرة ، وعائشة) ١٥٥/٢٠
لا تمنعنكم اليمين من حقوقكم ... (عمر) ٥٠٢/٢٧
لا تنحرى ابنك ، وكفرى عن يمينك (ابن عباس) ١٨٢/٢٨
لا تنزلوا المسلمين ضفة البحر (عمر) ٣٢/١٠
لا تؤكل ذبيحة الأقلف (ابن عباس) ٢٨٨/٢٧
لا جمعة ولا تشريق إلا فى مصر جامع (على) ١٩٧/٥
لا ، حتى يكون كما أمر الله تعالى (على) ٣٠٠/١
لا حج لمن لم يختتن ، ولا صلاة (ابن عباس) ٢٦٦/١
لا حد إلا على من علمه (عمر ، وعثمان ، وعلى) ١٧٠/٢٦ ، ٢٨٨

لا حظ فى الإسلام لمن ترك الصلاة (عمر) ٣٦/٣
لا خير فى ذبائح بنى تغلب (على) ٢٨٩/٢٧
لا زكاة إلا فى الحنطة ... (ابن عمر ، وابن عباس) ٤٩٧/٦
لا زكاة فى المال الذى ملكه السيد عبده على واحد منهما (ابن عمر ، وجابر) ٣٠٢/٦
لا زكاة فيما يخرج من البحر من العنبر واللؤلؤ ... (ابن عباس) ٥٨٤/٦
لا شفعة فى بئر ولا فحل (عثمان) ٣٧٧/١٥
لا شىء على من أكل ناسيا (على ، وابن عمر ، وأبو هريرة) ٤٢٣/٧
لا صلاة إلا بقراءة فاتحة الكتاب (عمر ، وعثمان بن أبى العاص ، وخوات بن جبير) ٤٣٩/٣
لا ضمان على من شورك فى الربح (على) ١٠١/١٤
لا عدة على المزنى بها (أبو بكر ، وعمر) ١٠٢/٢٤
لا عزلتك ما حييت (عمر) ٤٣٥/١٠
لا غفر الله لك (ابن عمر) ٢٠٩/٦
لا فرق بين الرجال والنساء المرتدين فى وجوب القتل (أبو بكر ، وعلى) ١١٥/٢٧
لا قصاص فى المأمومة (على) ٢٨٧/٢٥
لا قضاء على الحامل والمرضع ... (ابن عمر ، وابن عباس) ٣٨٤/٧
لا قطع إلا فى ربع دينار فصاعدا (عمر ، وعثمان ، وعلى ، وعائشة) ٤٩٠/٢٦
لا قطع على العبد والأمة (ابن عباس) ٥٨٣/٢٦
لا قطع عليه ، عبدكم سرق مالكم (عمر) ٤٢٠/٢٩
لا قطع فى عام سنة (عمر) ٥٥٤/٢٦
لا قطع ، مالك سرق مالك (ابن مسعود) ٥٤٠/٢٦
لا كفارة على المخطئ (ابن عباس) ٤٢٧/٨
لا كفارة فى اليمين التى لا يعقد عليها القلب (ابن عباس ، وأبو هريرة) ٤٨١/٢٧
لا نحلة إلا نحلة يحوزها الولد دون الوالد (عمر) ٧٠/١٧
لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة (عمر) ٣١١/٢٤
لا نقوم إلى الصلاة وفى أنفسنا شىء (ابن عباس) ٥٩٥/٣
لا نكاح إلا بشاهدى عدل وولى مرشد (ابن عباس) ١٨١/٢٠
لا ، والله ما نهى عنها عمر ، ولكن قد نهى عنها عثمان ١٦١/٨
لا ، ولكنا تركنا ابن عباس وأبا هريرة عند عائشة فسلهم ، ثم ارجع إلينا (عاصم ، وابن الزبير) ٢٤١/٢٢
لا وحدك صليت ، ولا بإمامك اقتديت (ابن مسعود) ٣١٩/٤
لا يأخذ أكثر مما أعطاها فى الخلع (على) ٤٦/٢٢

لا يباح للعبد الجمع بأكثر من اثنتين (عمر ، وعلى ، وعبد الرحمن بن عوف) ٣٢٩/٢٠
لا يباع التمر حتى يؤكل منه قليل أو كثير (ابن عمر ، وابن عباس) ٢٠٨/١٢
لا يتيمم بالثلج ... (عمر) ٢١٨/٢
لا يثبت حكم الظهار قبل التزويج (ابن عباس) ٢٥٧/٢٣
لا يثبت للمولود حكم الحياة إلا بأن يستهل (عمر ، وابن عباس ، والحسن بن على ، وجابر بن عبد الله) ٤٣٤/٢٥
لا يجب استبراء البكر (ابن عمر) ١٧٢/٢٤
لا يجب عليه الجزاء إلا فى المرة الأولى من الصيد (ابن عباس) ٣٢/٩
لا يجب للمطلقة السكنى (على ، وابن عباس ، وجابر) ٣١٠/٢٤
لا يجزئ إلا الثنى من كل شىء (ابن عمر) ٤٤٦/٨
لا يجزئ التيمم إلا بضربتين للوجه واليدين إلى المرفقين (ابن عمر) ٢٥٤/٢
لا يجزئ الجذع (ابن عمر) ٣٣٧/٩
لا يجزئ فى الكفارة إخراج القيمة (عمر ، وابن عباس) ٣٥٨/٢٣
لا يجزئ للقادر أقل من ثلاثة أثواب (عائشة) ١٣٤/٦
لا يجزئ من البر أقل من مد فى الكفارات (زيد بن ثابت ، وابن عباس ، وابن عمر) ٣٥٣/٢٣
لا يجزئ من الوضوء ولا من الجنابة (ابن عمر ، وابن عمرو) ٣٦/١
لا يجعل أحدكم للشيطان حظا من صلاته ... (ابن مسعود) ٤٦٢/٤
لا يجوز ادخار لحوم الأضاحى فوق ثلاث (على ، وابن عمر) ٤٢٨/٩
لا يجوز الاعتكاف إلا فى مسجد نبى (حذيفة) ٥٧٧/٧
لا يجوز أن يصلى بالتيمم صلاتين فى وقتين (على ، وابن عمر ، وابن عباس) ٢٣٨/٢
لا يجوز بيع رطب بيابس ... (سعد بن أبى وقاص) ٥٠/١٢
لا يجوز بيع شئ قبل القبض (ابن عباس) ٥٠٥/١١
لا يجوز صيام الثلاثة إلا بعد الإحرام بالحج (ابن عمر) ٣٩١/٨
لا يجوز الصيد إلا بالكلب (ابن عمر) ٣٩٦/٢٧
لا يجوز طلاقه حتى يحتلم (ابن عباس) ١٣٢/٢٢
لا يجوز لجارية عطية حتى تحول فى بيت زوجها حولا ، أو تلد (عمر) ٣٦٤/١٣

لا يجوز الوضوء بماء بلت فيه كسر ، غيرت لونه أو لم تغيره (أم هانئ) ٥٢/١
لا يجوز وطء المرأة فى الدبر (على ، وعبد الله ، وأبو الدرداء ، وابن عباس ، وابن عمرو ، وأبو هريرة) ٣٨٧/٢١
لا يحجب الأم عن الثلث إلى السدس من الإخوة والأخوات إلا ثلاثة (ابن عباس) ٤٠/١٨
لا يحرم دون عشر رضعات (حفصة) ٢٣٣/٢٤
لا يحرم الربيبة إلا الجماع ... (ابن عباس) ٢٩٣/٢٠
لا يحل خل خمر أفسدت ، حتى يكون الله تعالى هو الذى تولى إفسادها ... (عمر) ٤٤٥/٢٦
لا يحل لك (عمر) ٣٧٣/٢٠
لا يحل للنفساء إذا رأت الطهر إلا أن تصلى (على) ٤٧٤/٢
لا يحمل المحرم السلاح فى الحرم (ابن عمر) ٢٥٩/٨
لا يخرج من تراب الحرم ، ولا يدخل فيه من الحل (ابن عمر ، وابن عباس) ٢٥٦/٩
لا يدخل بها حتى يعطيها شيئا (ابن عباس ، وابن عمر) ٢٦٤/٢١
لا يدخل الذراع فى التيمم كقطع السارق ومس الفرج (ابن عباس) ٢٥٦/٢
لا يذفف على جريح ، ولا يهتك ستر (على) ٧٦/٢٧
لا يرث حتى يستهل (ابن عباس ، والحسن بن على ، وأبو هريرة ، وجابر) ٢١٢/١٨
لا يرث المسلم الكافر (أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى ، وأسامة ابن زيد ، وجابر) ٢٦٥/١٨
لا يرث ولا يورث (زيد بن ثابت) ٣٨٣/١٨
لا يرد المكاتب فى الرق حتى يتوالى عليه نجمان (على) ٣٤٢/١٩
لا يزالان زانيين ما اجتمعا (ابن مسعود ، والبراء بن عازب ، وعائشة) ٣٤٠/٢٠
لا يزالان زانيين وإن مكثا عشرين سنة ... (ابن عمر ، وعثمان) ٤٠٨/٢٠
لا يستحب تكرار مسح الخف (ابن عمر ، وابن عباس) ٤١٨/١
لا يستقر المهر إلا بالوطء (ابن مسعود ، وابن عباس) ٢٥٠/٢١
لا يسن سجود التلاوة لمن لا يقصد الاستماع (عثمان ، وابن عباس ، وعمران بن حصين) ٢١٣/٤

لا يشترط فى صحة الإيلاء الغضب ، ولا قصد الإضرار (ابن مسعود) ١٨٦/٢٣
لا يصح الاعتكاف إلا فى مسجد الجماعات (عائشة) ٥٧٦/٧
لا يصح أن يؤجل السلم إلى الحصاد والجذاذ وما أشبهه (ابن عباس) ٢٦٦/١٢
لا يصح بيع الولاء ولا هبته ، ولا أن يأذن لمولاه فيوالى من شاء (عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وابن عمر) ٤٤٤/١٨
لا يصح السلم فى الحيوان والفواكه والبقول والجلود والرءوس ونحوها (عمر ، وابن مسعود ، وحذيفة) ٢٢٠/١٢
لا يصح صوم المسافر (أبو هريرة) ٣٧١/٧
لا يصح الظهار من أمته ولا أم ولده (ابن عمر ، وابن عمرو) ٢٥٠/٢٣
لا يصلح ذلك (ابن عمر) ٢٨١/١٢
لا يصلح هذا (أبو بكر) ٤١/١٢
لا يصلى فى مبارك الإبل (ابن عمر) ٢٩٦/٣
لا يصوم أيام منى من صام أيام التشريق (على) ٣٩٦/٨
لا يضحى بمقابلة ؛ ... (على) ٣٥١/٩
لا يضحى عما فى البطن (ابن عمر) ٤٢٩/٩
لا يطالب أهل البغى بشىء مما جبوه ، ولم يرجع به على من أخذ منه ... (ابن عمر) ٨٩/٢٧
لا يطلق أحد للسنة فيندم (على) ١٧١/٢٢ ، ١٨١
لا يعتبر أن يطلقها ولى زوجها ... (ابن عمر ، وابن عباس) ٨٣/٢٤
لا يعتق المكاتب بملك ما يؤديه (زيد بن ثابت) ٣٢٩/١٩
لا يعط فى جزارتها شيئا منها (أبو هريرة) ٣٨٥/٩
لا يفسد الحج بغير الجماع ، فإذا فسد ، فعليه إتمامه وليس له الخروج منه (عمر ، وعلى ، وأبو هريرة ، وابن عباس) ٣٣٦/٨
لا يفوت الحج حتى يطلع الفجر من ليلة جمع (جابر) ١٦٧/٩ ، ٣٠٠
لا يقبل إلا شهادة اثنين (عثمان) ٣٣٩/٧
لا يقبل فى الرضاع إلا رجلان أو رجل وامرأتان (عمر) ٢٧٣/٢٤
لا يقتل حر بعبد (أبو بكر ، وعمر ، وعلى ، وزيد ، وابن الزبير) ١٠٣/٢٥
لا يقتل مسلم بكافر (عمر ، وعثمان ، وعلى ، وزيد ، ومعاوية) ١٠٠/٢٥
لا يقضى (ابن عمر) ١٧٤/٦

لا يقطع فى الشيء التافه ، وما دون ربع دينار لا قطع فيه (عائشة) ٨٢/٢٦
لا يقع طلاق الزائل العقل بغير سكر (عثمان ، وعلى) ١٣٨/٢٢
لا يقطع مسلم بالسرقة من بيت المال (عمر ، وعلى) ٥٤١/٢٦
لا يقع طلاق السكران (عثمان) ١٤١/٢٢
لا يقع الطلاق من الأجنبى إذا علقه على شرط (ابن عباس، وعلى، وجابر) ٤٣٩/٢٢
لا يقنت فى غير الوتر (ابن عباس، وابن عمر، وابن مسعود، وأبو الدرداء) ١٣٣/٤
لا يقيم الإمام الحد بعلمه (أبو بكر الصديق) ١٨٢/٢٦
لا يكره السواك للصائم بعد الزوال (عمر ، وابن عباس ، وعائشة) ٢٤٢/١
لا يكره لعادم الماء جماع زوجته (على ، وابن عمر ، وابن مسعود) ٢٧٠/٢
لا يلزم إخراج زكاة الدين حتى يقبضه فيزكيه لما مضى (على) ٣٢١/٦
لا يمنعنك قضاء قضيته بالأمس ، ثم راجعت نفسك فيه ... (عمر) ٣٨٢/٢٨
لا ينبغى لقاضى المسلمين أن يأخذ على القضاء أجرا (عمر) ٢٨١/٢٨
لا ينبغى للقاضى أن يكون قاضيا حتى يكون فيه خمس خصال ،... (على) ٢٦٠/٢٨ ، ٣٣٠
لا ينتقض الوضوء بما سوى لحم الجزور من الأطعمة (الخلفاء الراشدون) ٦٠/٢
لا يؤجل العنين وهى امرأته (على) ٤٨٣/٢٠
لا يورث أكثر من جدتين (سعد بن أبى وقاص) ٥٨/١٨
لا يؤسر رجل بغير العدول (عمر) ٣٤٣/٢٩
لآتين عثمان ليحجر عليك (على) ٣٨٩/١٣
لأعزلن أبا مريم وأولين رجلا إذا رآه الفاجر فرقه (عمر) ٢٨٩/٢٨ ، ٣٣١
لأمنعن تزويج ذوات الأحساب إلا من الأكفاء (عمر) ٢٥٤/٢٠ ، ٢٦٢
لأن أتصدق بخاتمى هذا أحب إلى من أن أهدى إلى البيت ألفا (عائشة) ٤٢١/٩
لأن أصوم يوما من شعبان أحب إلى من أن أفطر يوما من رمضان (على ، وأبو هريرة ، وعائشة) ٣٣٣/٧
لأن أطلى بالقطران أحب إلى من ذلك (ابن عمر لما سئل عن الطيب عند الإحرام) ١٤١/٨
لأن أقرض دينارين ثم يردان ثم أقرضهما أحب إلى من أن أتصدق بهما (أبو الدرداء) ٣٢٤/١٢
لأن أمتع بسوط فى سبيل الله ، أحب إلى منه (أبو هريرة) ٣١٧/٢٣

لأن أوصى بالخمس ، أحب إلى من أن أوصى بالربع (على) ٢١٤/١٧
لبس عمران بن حصين ، والحسن بن على ، وأنس بن مالك ، وأبو هريرة ، وابن عباس ، وعبد الرحمن بن عوف الخز ٢٦٩/٣
اللبن يشبه ، فلا تسق من يهودية ولا نصرانية ولا زانية ... (عمر) ٢٨٤/٢٤
لبنات الابن الأضر بهن ؛ من المقاسمة أو السدس (ابن مسعود) ٧٤/١٨
لبيك حقا حقا ، تعبدا ورقا (أنس) ٢٠٩/٨
لبيك ذا النعماء والفضل ... (عمر) ٢٠٩/٨
لتزخرفنها كما زخرفت اليهود والنصارى (ابن عباس) ١٢٠/٣
لتوا به السويق وبيعوه ، ولا تبيعوه من مسلم ، وبينوه (أبو موسى) ٥٠/١١
لعلكما حملتما الأرض ما لا تطيق (عمر) ٤٠٧/١٧
لعلهم أصابوا وأخطأت ، وحفظوا ونسيت (ابن مسعود) ٥٧٧/٧
لعن الله صاحب المرق ، لقد احتال حتى أكل (عائشة) ١٤/٢٣
لغو اليمين لا كفارة فيها (ابن عباس ، وأبو هريرة) ٤٧٥/٢٧
لفظة التخيير لا تقتضى بمطلقها أكثر من طلقة رجعية (عمر ، وابن عمر ، وابن مسعود ، وزيد ، وعائشة) ٢٨١/٢٢
لقد علم أهل المدينة أنى من أطيبهم ثمرة ، وأنه لا حاجة لنا ، فبم منعت هديتنا ؟ (أبى بن كعب) ٣٤٩/١٢
لقد علمت ما الاعتكاف إلا فى ثلاثة مساجد ... (حذيفة) ٥٧٧/٧
لقد هممت أن أنظر فى الناس ، فمن وجدته يقدر على الحج ولا يحج ضربت عليه الجزية ... (عمر) ٣٥٠/٢٩
لقطة الحرم والحل سواء (ابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة) ٢٤٥/١٦
اللقيط حر (عمر ، وعلى) ٢٨٠/١٦
لك أجر وغنيمة ... (ابن مسعود) ١٧٨/١٦
لكل مطلقة متاع (على) ٢٧٨/٢١
لكل موضع من الجسد حظ إلا الوجه والفرج (على) ١٨٤/٢٦ ، ١٨٨
لكل واحد من المتبايعين الخيار ماداما مجتمعين لم يتفرقا (عمر ، وابن عمر ، وابن عباس ، وأبو هريرة ، وأبو برزة) ٢٦٤/١١
للابنة النصف وما بقى فللأخت (أبو موسى) ٧٤/١٨
للأخت النصف والباقى بين الجد والأم نصفان (ابن مسعود) ٣٠/١٨
للأخت النصف ، وللجد السدس وعالت إلى سبعة (على ، وابن مسعود) ٣٧/١٨
للأمة التى عتقت الخيار ما لم يمسها زوجها العبد (ابن عمر) ٤٥٨/٢٠

للبنت النصف وللجد السدس والباقى للأخت (على) ٣٦/١٨
للجدتين السدس فرضا بينهما وباقى المال لأم أبيه (ابن مسعود) ٥٣/١٨
للحالف أن يستثنى بعد حين (ابن عباس) ٤٩١/٢٧
للحكمين أن يفعلا ما يريان من جمع وتفريق بعوض وغير عوض ، ولا يحتاجون إلى توكيل الزوجين ولا رضاهما (على ، وابن عباس) ٤٨٠/٢١
للرجل أن يلاعن امرأته وإن لم يكن بينهما ولد (ابن عباس) ٣٩٩/٢٣
للزوج النصف ، وللأخت النصف ، وللأم الثلث ، وللجد السدس (على ، وزيد) ٢٧/١٨
للزوج النصف ، وللأخت النصف ، وللجد السدس ، وللأم السدس (عمر ، وابن مسعود) ٢٦/١٨
للمطلقة السكنى والنفقة (عمر ، وابن مسعود) ٣١١/٢٤
لم أكن مع النبى ليلة الجن ووددت أنى كنت معه (ابن مسعود) ٨٩/١
لم تطلق المرأة إذا جعل زوجها أمرها بيدها ، فقالت : أنت طالق (ابن عباس) ٢٦٢/٢٢
لم تمنع أخاك ما ينفعه وهو لك نافع ، تشربه أولا وآخرا ؟ (عمر) ١٧١/١٣
لم يأمر أبو بكر المرتدين حين أسلموا بقضاء ما فاتهم ١٦٠/٢٧
لم يدفع عثمان عن نفسه ، وترك القتال مع إمكانه ٤٢/٢٧
لم ير ابن عمر بالبتراء بأسا ٣٥٣/٩
لم يرخص فى أيام التشريق إلا لمن لم يجد الهدى أن يصمن (ابن عمر ، وعائشة) ٥٤٤/٧، ٨/ ٣٩٥، ٢٠٤/٢٨
لم يغسل على من قتل معه ١٠٣/٦
لم يكن ابن عمر يدع بينه وبين القبلة شيئا إلا نزعه ٦٤٤/٣
لم يكن أحد من أصحاب النبى ذا مقدرة إلا وقف (جابر) ٣٦٢/١٦ ، ٥٢٠
لم يكن بين عمرو بن العاص وابنه إلا اثنا عشر عاما ٤٦٦/٢٣
لم يكن عمر يعرف الضوال ١٩٨/١٦
لم يوجد لحمزة ومصعب رضى الله عنهما إلا ثوب فكفن فيه ١١٤/٦
لما أتى عمر محسرا أسرع ، وقال : إليك تعدو ... ١٨٧/٩
لما افتتح عمرو بن العاص مصر ، قال الزبير : يا عمرو بن العاص ، اقسم . فقال عمرو : لا أقسمها ... ٣٠٧/١٠
لما بويع أبو بكر ، أخذ الذراع وقصد السوق ... ٣٦٠/٢٨

لما توفى النبى ... (أبو هريرة) ٢٩٢/٦
لما جرح عمر ، دخل عليه الطبيب ، فسقاه لبنا ، فخرج يصلد ... ٥٢/٢٥
لما دفن ابن عباس زيد بن ثابت ، حثى فى قبره ثلاثا ، وقال : هكذا يذهب العلم ٢٢٦/٦
لما صلى على الفجر ، قال : الآن حين يتبين الخيط الأبيض من الخيط الأسود ٣٢٥/٧
لما ضرب عمر صبيغا ، أمر بهجرانه حتى بلغته توبته فأمر ألا يكلم إلا بعد سنة ٣٨٧/٢٩
لما طعن عمر أخذ بيد عبد الرحمن بن عوف فقدمه ، فأتم بهم الصلاة ٣٨٣/٣
لما ظهر على على أهل البصرة لم يطالبهم بشىء مما جبوه ٨٩/٢٧
لما عبر أبو عبيدة الفرات أوصى إلى عمر ٤٨٦/١٧
لما فرغ إبراهيم من بناء البيت ، قيل له : أذن فى الناس بالحج ... (ابن عباس) ٢٠٨/٨
لما كان ابن عمر فى بطن الوادى اعترضها ، فرماها ١٩٢/٩
لما نعى لابن عمر رافع بن خديج ... ٢٨٨/٦
لما وقف عمر ، قال : لا بأس على من وليها أن يأكل منها ، أو يطعم صديقا ، غير متمول منه ٣٩٠/١٦
لما ولى أبو بكر الخلافة ، فرضوا له رزقا كل يوم درهمين ٢٨١/٢٨
لما ولى عمر ، فاضل بين الناس فى العطاء ٣٣٤/١٠
لمس المرأة لا ينقض بحال (ابن عباس) ٤٣/٢
لن ترى المرأة فى بطنها ولدا بعد الخمسين (عائشة) ٣٨٧/٢ ، ٦٠/٢٤
له الأكل حتى يتيقن طلوع الفجر (ابن عباس) ٤٣٧/٧
له أن يبيع المدبر محتاجا كان أو غير محتاج (عائشة) ١٥٧/١٩
له قتله (عمر ، وعثمان) ١٣٦/٢٥
له نيته (عثمان) ٢٥٧/٢٢
لها الخيار مادامت فى مجلسها (ابن عمر) ٢٨٤/٢٢
لها عقر نسائها (عمر) ٨٠/٢١
لهما الصداق ... (على) ١١٢/٢٠
لو اختلعت امرأة من زوجها بميراثها وعقاص رأسها ، كان ذلك جائزا (ابن عباس ، وابن عمر) ٤٥/٢٢
لو استطعت أن أجعل العدة حيضة ونصفًا ، لفعلت (عمر) ٤١/٢٤
لو استقبلنا من أمرنا ما استدبرنا ما غسل النبى إلا نساؤه (عائشة) ٤٢/٦

لو أعلم أنكما تعمدتما ، لقطعت أيديكما (على) ٣١/٢٥
لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعتكما (على) ٧٤/٣٠
لو أنبت الشعر لحددتك (عمر) ٣٥٩/١٣
لو أن خصمى مسلم ، لجلست معه بين يديك (على) ٤٠٨/٢٨
لو أن الناس أخذوا بما أمر الله من الطلاق ، ما يتبع رجل نفسه امرأة أبدا ... (على) ١٧١/٢٢ ، ١٨٥
لو أن الناس غضوا من الثلث ،... (ابن عباس) ٢١٢/١٧
لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا (عمر) ٤٤/٢٥ ، ١٤١
لو رأى النبى ما أحدث النساء لمنعهن المساجد ، كما منعت نساء بنى إسرائيل (عائشة) ٣٣٠/٥
لو رأيت حدا على رجل ، لم أحده حتى تقوم البينة (أبو بكر) ٤٢٨/٢٨
لو سمعته لقتلته ... (ابن عمر) ٥٠٤/١٠
لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما (على) ٢٩٦/٢٥
لو قال الأجنبى : إن تزوجت فلانة . أو : تزوجت امرأة ، فهى طالق . لا يقع الطلاق ٤٤٠/٢٢
لو قسم الإنسان جمعة فى جمع أتى على تلك الساعة (كعب) ٢٨٦/٥
لو كان الدين بالرأى لكان أسفل الخف أولى بالمسح من ظاهره (على) ٤١٦/١
لو كان مكرمة فى الدنيا ، أو تقوى عند الله ، كان أولاكم به النبى (عمر) ١٨٦/٢٠
لو كانت قطيعة منى أو من أبى بكر ، لم أردها ولكنها قطيعة من النبى ، فأنا أردها (عمر) ١٢٨/١٦
لو كنت تاركا إحداهما لتركت الأولى (ابن عمر) ٢٢٤/٤
لو لم يبق من أجلى إلا عشرة أيام ، وأعلم أنى أموت فى آخرها يوما ، لى فيهن طول النكاح ، لتزوجت مخافة الفتنة (ابن مسعود) ١٤/٢٠
لو مات قبل فرض ومسيس فلا مهر لها ... (على ، وابن عباس ، وابن عمر) ٢٦٧/٢١
لو ملك السيد العبد جارية ، لم يكن له التسرى بها إلا بإذنه (ابن عمر ، وابن عباس) ٤٤٨/٢٤
لو وجدتك محلوقا لضربت الذى فيه عيناك بالسيف (عمر) ٢٥٩/١ ، ٢٧/ ١٠١
لو وطئ الرجل أم امرأته أو ابنتها حرمت عليه امرأته (عمران بن حصين) ٢٨٧/٢٠
لولا أن تبطروا لحدثتكم بما وعد الله الذين يقتلونهم على لسان محمد (على) ٦٤/٢٧
لولا أنى وجدت فيه أربعين عريشا لخرصته ... (سهل بن أبى حثمة) ٥٥٢/٦

لولا الخليفى لأذنت (عمر) ٤٦/٣
ليتق أحدكم أن يحذف الأرنب بالعصا والحجر (عمر) ٣٨٥/٢٧
ليس الأخوان إخوة فى لسان قومك ، فلم تحجب بهما الأم ؟... (ابن عباس) ٤٠/١٨
ليس أكله كالدهان به (ابن عمر) ٢٧١/٨
ليس الرجل أمينا على نفسه إذا أجعته أو ضربته أو أوثقته (عمر) ٢٢/ ١٥٢ ، ٢٦/ ٣١٠
ليس شيء من البيت مهجورا (معاوية) ٨٩/٩
ليس على أهل مكة رمل (ابن عباس ، وابن عمر) ١٠٢/٩
ليس على الفطرة من قرأ خلف الإمام (على) ٣٠٦/٤
ليس على من سرق من بيت المال قطع (على) ٥٤١/٢٦
ليس على النساء أذان ولا إقامة (ابن عمر) ٤٨/٣
ليس عليه شيء، حتى يمضى أربعة أشهر ... (اثنا عشر من أصحاب النبى) ١٩٠/٢٣
ليس عليه من وزر أبويه شيء (عائشة) ٤٠٦/٤
ليس فى إصلاح إيلاء (على) ١٨٦/٢٣
ليس فى الدين زكاة (عائشة ، وابن عمر) ٣٢٢/٦
ليس فى ديننا مد ، ولا قيد ، ولا تجريد (ابن مسعود) ١٨٧/٢٦
ليس فى العبيد قصاص فى نفس ولا جرح ؛... (ابن مسعود) ٩٢/٢٥
ليس فى العنبر شيء ، إنما هو شيء ألقاه البحر (ابن عباس ، وجابر) ٥٨٥/٦
ليس فى الفاكهة والبقل والتوابل والزعفران زكاة (على) ٥٠٠/٦
ليس فى الودى، وفى بقية الخارج إلا الوضوء، سوى المنى (ابن عباس) ١١/٢
ليس فيها فضل عن الوارث (على) ٢١٠/١٧
ليس للمحصر نحر هديه إلا فى الحرم ، ويواطئ رجلا على نحره فى وقت يتحلل فيه (ابن مسعود) ٣١٥/٩
ليست العمرة واجبة (ابن مسعود) ٧/٨
ليكن غزوك كفافا (ابن مسعود) ٥٦/١٠
لئلا يتخذ قبره مسجدا (عائشة) ٢٣٨/٦
لئن تفرغت لبنى تغلب ، ليكونن لى فيهم رأى ... (على) ٤٠٧/١٠
لئن كنت صادقا لأقيدنك منه (أبو بكر) ١٤٠/٢٥

(م)

ما أبالى إذا أتممت وضوئى بأى أعضائى بدأت (على) ٢٩٩/١
ما أبالى ألا أضحى إلا بديك ... (بلال) ٤٢١/٩
ما أبالى ، رميت بست أو سبع (ابن عمر) ٢٤٣/٩
ما أجازه المال فليس بطلاق (ابن عباس) ٣٢/٢٢
ما أجد فى كتاب الله إلا غسلتين ومسحتين (ابن عباس) ٢٩٤/١
ما أحد أحق أن يصلى عليه من الطفل (أبو بكر) ١٠٩/٦
ما أحرزه الولد أو الوالد ، فهو لعصبته من كان (عمر) ٤٤٣/١٨
ما أدرى ، رمى النبى الجمرة بست أو سبع (ابن عباس) ٢٤٣/٩
ما أراك إلا مسافرا ، صل صلاة المسافرين (ابن عمر) ٧٩/٥
ما أراه قال ذلك إلا أنه كره أكلها (ابن عباس) ٢٧٩/٢٦
ما أصاب الصيد بحد المعراض فخرق وقتل فيباح ... (على ، وسلمان ، وعمار ، وابن عباس) ٣٦٧/٢٧
ما أعطيت فى الجسور والطرق ، فهى صدقة قاضية (أنس ، والحسن) ٢٠٦/٧
ما أكل الكلب من الصيد لا يباح (ابن عباس ، وأبو هريرة) ٣٩٣/٢٧
ما أكل الكلب منه يباح (سعد بن أبى وقاص ، وسلمان ، وأبو هريرة ، وابن عمر) ٣٩٣/٢٧
ما أنا بزائد فى الفرائض شيئا ، ولكن هو ذاك السدس (عمر) ٥٦/١٨
ما أوجب الدية فى الحر ، كالأنف واللسان أوجب قيمة العبد ... (على) ٤٠٦/٢٥
ما بال رجال يطؤون ولائدهم ، ثم يعزلون ،... (عمر) ٤٨٠/٢٣
ما بال قوم ينحلون أولادهم ، فإذا مات أحدهم قال : مالى وفى يدى ... (عمر) ١٦/١٧
ما بعت من شىء مما يكال بمكيال ... (ابن عباس) ١٩٧/١١
ما تبعت جنازة فحدثت نفسى بغير ما هو مفعول بها (سعد بن معاذ) ٢٠٤/٦
ما تقبل منه رفع (ابن عباس) ٢٠٠/٩
ما جعلت على نفسك ؟... (عمر) ٣٨٩/٨
ما جلسنا لها (ابن مسعود ، وعمران) ٢١٣/٤
ما خلا هذا فهو حلال (ابن عباس) ١٩٧/٢٧
ما دامت فى مجلسها (ابن عمر) ٢٨٤/٢٢
ما رأيت أحدا فاعلا ذلك ، وأن أنحر أنثى أحب إلى (ابن عمر) ٣٣٤/٩
ما رأيت فرج النبى قط (عائشة) ٦٠/٢٠

ما رأيك الأول بأعجب إلى من الآخر ، اذهب فأنت قاض على البصرة (عمر) ٤٠٢/٢١
ما رمى من الصيد بجلاهق أو معراض ، فهو من الموقوذة (ابن عمر) ٣٦٧/٢٧
ما زاد على خمس عشرة استحاضة (على) ٣٩٤/٢
ما سكت الله عنه ، فهو مما عفى عنه (أبو الدرداء ، وابن عباس) ٢٠٢/٢٧
ما علمت أن أحدا رد شهادة العبد (أنس) ٣٩٧/٢٩
ما على أمير المؤمنين لو دخل وأكل (على) ٣٤١/٢١
ما على نساء بنى المغيرة أن يبكين على أبى سليمان ، ما لم يكن نقع أو لقلقة (عمر) ٢٧٩/٦
ما على هذا صالحناكم (عمر) ٥٠٤/١٠
ما عندك يا سلح العقاب (عمر) ٣٢٠/٢٦
ما فعل هذا إلا أمة من الأمم واحدة ، وقد علمتم ما فعل الله بها ، ... (على) ٢٧٣/٢٦
ما فيه منه شيئان ، ففيهما الدية ، وفى أحدهما نصفها (أبو بكر ، وعلى) ٤٦٥/٢٥
ما قضى له فلى ، وما قضى عليه فعلى (على) ٤٤٨/١٣
ما كان عيد إلا فى أول النهار (ابن مسعود) ١٨٦/٥
ما كان فى القرآن « أو » ، فصاحبه بالخيار (ابن عباس) ١١/٢٧
ما كنا نعد الكدرة والصفرة حيضا (عائشة) ٤٥٠/٢
ما كنت أحسب يصنع هذا إلا اليهود والنصارى (جابر) ٢٧١/٩
ما كنت أظن أحدا يفعل هذا إلا اليهود ... (جابر) ٧٧/٩
ما كنت لأقيم حدا على أحد فيموت فأجد فى نفسى ، إلا صاحب الخمر لو مات وديته ... (على) ١٩٩/٢٦
ما لك فى كتاب الله شيء ،... (أبو بكر) ٣١٢/٢٨
ما لكم لا تنظفون عذراتكم ؟ (على) ٣٥/٢٨
ما لكم يقدم الناس عليكم شعثا ! إذا رأيتم الهلال فأهلوا بالحج (عمر) ١٤٩/٩
ما من أحد إلا وله فى هذا المال حق (عمر) ٥٤٣/٢٦
ما من أحد من المسلمين إلا له فى هذا المال نصيب إلا العبيد ليس لهم فيه شيء (عمر) ٣٢٦/١٠
ما من رجل كان يقر بأنه كان يطأ جاريته ، يموت إلا أعتقها إذا ولدت ، وإن كان سقطا (عمر) ٤٢٠/١٩ ، ٤٤٠
ما هكذا كنا نلبى على عهد النبى (سعد) ٢١٠/٨
ما هى بحرام (عائشة) ١٩٧/٢٧
ما يرجعون إلا بخير يرجونه أو لشر يحذرونه (أنس) ١٧٤/٤

ما يسرنى أن مكان كل ضب دجاجة سمينة ... (عمر) ٢٢٣/٢٧
ما يمنعك عن النكاح إلا عجز أو فجور (عمر) ١٤/٢٠
المال مال الله ، والعباد عباد الله ، والله لولا ما أحمل عليه فى سبيل الله ما حميت من الأرض شبرا فى شبر (عمر) ١٥٧/١٦
مال المرتد إذا مات أو قتل على ردته لورثته من المسلمين (أبو بكر ، وعلى ، وابن مسعود) ٢٨٠/١٨
مال المرتد إذا مات أو قتل على ردته يكون فيئا فى بيت مال المسلمين (ابن عباس) ٢٨٠/١٨
المبيت بمنى فى لياليها واجب (ابن عباس ، وعمر بن الخطاب) ٢٣٦/٩
متع الحسن بن على امرأته بعشرة آلاف درهم ٢٧٧/٢١
متعتان كانتا على عهد النبى أنا أنهى عنهما ،... (عمر) ٤١٥/٢٠
المتلاعنان لا يجتمعان أبدا (عمر ، وعلى ، وابن مسعود) ٤٤٣/٢٣
المتلاعنان يفرق بينهما ، ثم لا يجتمعان أبدا (عمر) ٤٣٨/٢٣
المتلاعنان يفرق بينهما ، ولا يجتمعان أبدا (عمر) ٤٣٦/٢٣
المتوفى عنها زوجها تعتد بأطول الأجلين (على ، وابن عباس) ١١/٢٤
متى أصبحت تريد الصوم ، فأنت على خير النظرين ... (ابن مسعود) ٥٤٥/٧
متى أعتق الرجل أمته وجعل عتقها صداقها ، فهو نكاح صحيح (على) ٢٣٤/٢٠
متى باشر الأمة دون الفرج لشهوة ، يثبت تحريم المصاهرة (ابن عمر ، وابن عمرو) ٢٩٣/٢٠
متى تزوج التى ظاهر منها ، لم يطأها حتى يكفر (عمر) ٢٥٧/٢٣
متى ثبت عند الحاكم أن رجلا شهد بزور عمدا عزره وشهره (عمر) ٩٥/٣٠
متى جعل أمر امرأته بيدها لم يتقيد بالمجلس (على) ٣٠٢/٢٢
متى خالط النوم القلب نقض بكل حال (أبو هريرة ، وابن عباس ، وأنس) ٢١/٢
متى ردت الأمر الذى جعل إليها ، بطل ، ولم يقع شىء (ابن عمر) ٣٠٣/٢٢
متى عرف اللقطة حولا ، فلم تعرف ، ملكها غنيا كان أو فقيرا (عمر ، وابن عباس ، وابن مسعود ، وعائشة ، وعلى) ٢٣٤/١٦
مثل زيد الابن بواد خرج منه نهر ، وانفرق منه جدولان ... ١٩/١٨
مثل على الابن بشجرة أنبتت غصنا ، فانفرق منه غصنان ... ١٩/١٨
المحارب إذا قتل من يكافئه ، وأخذ المال ، قتل حتما ، وصلب حتى يشتهر (ابن عباس) ١٠/٢٧ ، ١٧
المحاقلة أن يبيع الزرع بمائة فرق حنطة (جابر) ٦١/١٢

المحرم إذا رمى جمرة العقبة ثم حلق أو قصر ... (ابن الزبير ، وعائشة) ٢١١/٩
المحرم إذا رمى جمرة العقبة وحلق ... (ابن عباس) ٢١٢/٩
المحصن يجلد ثم يرجم (أبو ذر ، وابن عباس ، وأبى بن كعب) ٢٤٠/٢٦
المختلعة لا يلحقها طلاق بحال (ابن عباس ، وابن الزبير) ٣٨/٢٢
مر على على قوم يلعبون الشطرنج ، فقال : ﴿ ما هذه التماثيل التى أنتم لها عاكفون ﴾ ٣٥٦/٢٩
المرأة تسترق ولا تقتل (على) ١١٥/٢٧
المرأة على النصف فيما قل أو كثر (على) ٣٩٠/٢٥
المراد بالحمل حمل البطن (ابن عباس) ٢٢٩/٢٤
مرن أزواجكن أن يتبعوا الحجارة الماء من أثر الغائط والبول... (عائشة) ٢١١/١
مس الذكر لا ينقض الوضوء بحال (على ، وعمار ، وابن مسعود ، وحذيفة ، وعمران بن حصين ، وأبو الدرداء) ٢٧/٢
مس الذكر ينقض الوضوء بكل حال (ابن عمر) ٢٨/٢
مسافة القصر يومين قاصدين (ابن عباس ، وابن عمر) ٣٧/٥
المسافر إذا كان معه ماء ، وخشى العطش ، يبقى ماءه للشرب ويتيمم (على ، وابن عباس) ١٧٦/٢
المستحاضة لا يغشاها زوجها (عائشة) ٤٦٩/٢
مسح سعد بن أبى وقاص ، وابن عمر ظاهر الخفين وباطنهما ٤١٦/١
مسح عثمان مقدم رأسه بيده مرة واحدة ٣٥٤/١
مسح عمر حتى رئى آثار أصابعه على خفيه خطوطا ٤١٩/١
شطناها ثلاثة قرون (أم عطية) ٨٣/٦
المسلمون عدول بعضهم على بعض (عمر) ٢٩٥/١٦ ، ٢٨/ ٤٧٨
معاذ الله أن أرد شيئا نفلنيه النبى (سعد) ٦٦/٩
المعتدة ليس لها أن تخرج إلى الحج ولا لغيره (عمر ، وعثمان) ١٦١/٢٤
مقاطع الحقوق عند الشروط (عمر) ٣٩٢/٢٠ ، ٣٩٤
المكاتب عبد ما بقى عليه درهم ... (عمر ، وابن عمر ، وزيد ، وعائشة ، وأم سلمة) ٣٧٩/١٨ ، ١٩/ ٢١٦ ، ٣٥٦
المكاتب يرث ويحجب ويعتق منه بقدر ما أدى (على) ٣٨١/١٨
ممر الرجل يضع نصف الصلاة (ابن مسعود) ٦٠٧/٣
من أحب التعجيل خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت قبل خروجه من منى لم ينفر ... (ابن عمر ، وجابر) ٢٥٤/٩

من أحدث حدثا فى الحرم ، أقيم عليه ما أحدث فيه من شيء (ابن عباس) ٢٢٧/٢٦
من أحصر بمرض أو ذهاب نفقة ، فله التحلل (ابن مسعود) ٣٢٥/٩
من أحصر بمرض أو ذهاب نفقة ، لم يكن له التحلل (ابن عمر ، وابن عباس) ٣٢٥/٩
من أخذ الضالة ، فهو ضال (عمر) ١٩٢/١٦
من أدرك الإمام فى الركوع ، أجزأته تكبيرة واحدة (ابن عمر ، وزيد ابن ثابت) ٢٩٥/٤
من أدرك وترا من صلاة إمامه ، سجد للسهو (ابن عمر ، وابن الزبير) ٧٨/٤
من أدركه المساء فى اليوم الثانى ، فليقم إلى الغد ... (عمر) ٢٥٤/٩
من أراد أن يطلق الطلاق الذى هو الطلاق ، فليمهل ... (ابن عمر) ١٨٦/٢٢
من استأسر ، برئت منه الذمة (عمار) ٥٣/١٠
من استفاد مالا ، فلا زكاة فيه حتى يحول عليه الحول (ابن عمر) ٣٥٧/٦
من أسلم بعد الموت ، لا يرث ، قد وجبت المواريث لأهلها (على) ٢٦٨/١٨
من أسلم على ميراث قبل أن يقسم ، فله نصيبه (عمر) ٢٦٩/١٨
من أسلم قبل قسم ميراث موروثه المسلم ، يرث (عمر ، وعثمان ، والحسن بن على ، وابن مسعود) ٢٦٧/١٨
من اشترى ثوبًا بعشرة دراهم ، وفيها درهم حرام ، لم تقبل له صلاة ما دام عليه ... (ابن عمر) ٢٢٤/٣
من اشترى مصراة ، وهو لا يعلم تصريتها ثم علم ، فله الخيار ... (ابن مسعود ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وأنس) ٣٤٨/١١
من أصاب حدا ، فلجأ إلى الحرم ، فإنه لا يجالس ... (ابن عباس) ٢٢٦/٢٦
من أعتق عبده عن حى بلا أمره أو عن ميت ، فولاؤه للمعتق عنه (ابن عباس) ٤٢٣/١٨
من أغلق بابا ، أو أرخى سترا ، فعلى المرأة العدة ، ولها الصداق كاملا (زيد بن ثابت) ٢٥١/٢١
من أكل أول النهار ، فليأكل آخره ... (ابن مسعود) ٣٦٠/٧
من أكل فليقض يوما مكانه (عمر) ٤٣٩/٧
من أمر عبده أن يقتل رجلا فقتله ، قتل المولى ، وحبس العبد حتى يموت (على ، وأبو هريرة) ٦٠/٢٥
من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة ، تبقى امرأته أبدا حتى يتيقن موته (على) ٩٥/٢٤

من أوتر أول الليل ثم قام للتهجد، صلى مثنى مثنى، ... (أبو بكر، وعمار، وسعد بن أبي وقاص، وابن عباس، وأبو هريرة، وعائشة) ١١٤/٤
من أين جئت ؟ (ابن عباس) ٢٣٥/٩
من باع وليدة زينها بثياب ، فللذى اشتراها ما عليها ، إلا أن يشترطه الذى باعها (ابن عمر) ٢١٦/١٢
من ترك الرمل ، فلا شيء عليه (ابن عباس) ٩٥/٩
من ترك سبعمائة درهم ، ليس عليه وصية (ابن عباس) ٢١٠/١٧
من ترك شيئا من مناسكه ، فعليه دم (ابن عباس) ٢٥١/٩
من ترك من مناسكه شيئا أو نسيه ، فليهرق دما (ابن عباس) ١٤١/٩
من ترك نسكا ، أو نسيه فإنه يهرق دما (ابن عباس) ٢٤٦/٩
من ترك نسكا ، فعليه دم (ابن عباس) ١٧٢/٩
من تزوج امرأة حرم عليه كل أم لها من نسب أو رضاع قريبة أو بعيدة بمجرد العقد (ابن مسعود ، وابن عمر ، وجابر ، وعمران بن حصين) ٢٨٠/٢٠
من تمتع فلم يهد إلى قابل ، يهدى هديين (ابن عباس) ٣٩٨/٨
من تولى قوما فهو منهم (على) ٢٩٦/٢٧
من الجفاء أن تبول وأنت قائم (ابن مسعود) ١٩٦/١
من الجفاء أن يكثر الرجل مسح جبهته (ابن مسعود) ٦٠٠/٣
من جمع المتاع فلم يخرج به من الحرز ، فعليه القطع (عائشة) ٥٠٨/٢٦
من حالت شفاعته فى حد من حدود الله تعالى ، فقد ضاد الله فى حكمه (ابن عمر) ٥٦٢/٢٦
من حدثكم أن النبى كان يبول قائمًا ، فلا تصدقوه ... (عائشة) ١٩٦/١
من رمى طائرا فوقع فى ماء فغرق فيه ، فلا تأكله (ابن مسعود) ٣٣٣/٢٧
من زاد زاده الله (أبو هريرة) ٢٨/١٠
من زافت عليه دراهمه فليخرج بها إلى البقيع ، فليشتر بها سحق الثياب (عمر) ١٣٠/١٢
من سمع النداء وتخلف عن غير عذر ، فلا صلاة له (ابن مسعود) ٢٧٠/٤
من شاء باهلته أن المسائل لا تعول ... (ابن عباس) ١٠٧/١٨
من شاء باهلته أو لاعنته ... (ابن مسعود) ١٢/٢٤
من شاء من الناس كلهم أن ينفر فى النفر الأول ... (عمر) ٢٥٣/٩
من شهد على رجل بحد فلم يشهد حين يصيبه ، فإنما يشهد على ضغن

(عمر) ٢٦/٣٣٦ ، ٢٩/ ٢٧٩
من طاف بالبيت وسعى فقد حل (ابن عباس) ٨/١٨٦
من عرض لك فى مالك ، فإن قتلته فإلى النار ، وإن قتلك فشهيد (أنس) ٢٧/٤٠
من عرف شيئا من ماله مع أحد ، فليأخذه (على) ٢٧/٧٨
من عفا من ورثة المقتول عن القصاص ، لم يكن إلى القصاص سبيل (عمر) ٢٥/١٥٢
من غسل ميتا فليغتسل (على ، وأبو هريرة) ٢/١٢٠
من فاتته الصلاة على الجنازة ، صلى على القبر إلى شهر (أبو موسى ، وابن عمر ، وعائشة) ٦/١٧٨
من فاته الحج يتحلل بطواف وسعى وحلاق (عمر ، وابن عمر ، وزيد بن ثابت ، وابن عباس ، وابن الزبير) ٩/٣٠٠
من فاته الرمى حتى تغيب الشمس ، فلا يرم حتى تزول الشمس من الغد (ابن عمر) ٩/٢٠٣
من فاته العيد فليصل أربعا (ابن مسعود) ٥/٣٦٥
من فر من اثنين فقد فر ، ومن فر من ثلاثة فما فر (ابن عباس) ١٠/٤٨
من قاءها فقد شربها (عمر) ٢٦/٤٣٣
من قال : يا فاسق . فعليه الحد (عمر) ٢٦/٣٩٠
من قبل مالا على فراق ، فهى تطليقة بائنة ،... (على) ٢٢/٣٦
من قتل عبده ، جلد مائة ، وحرم سهمه مع المسلمين (أبو بكر ، وعمر) ٢٥/١٠٦
من قتل فى الحرم ، أو ذا رحم ، أو فى الشهر الحرام ، فعليه دية وثلث (ابن عمر) ٢٥/٤٤٦
من كان قريبا يسمع وينصت ، ومن كان بعيدا ينصت ؛... (عثمان) ٥/٣٠٤
من كانت له أرض فعطلها ثلاث سنين ، فجاء قوم يعمرونها ، فهم أحق بها (عمر) ١٦/١٢٤
من كانت له جارية ، فلم يزوجها ، و لم يصبها ، أو عبد ... (ابن عباس) ٢٤/٤٣٧
من كل لا ، ولكن أردت رجلا أقوى من رجل (عمر) ٢٨/٢٩٠
من لبد أو قصر أو عقد ... (ابن عباس) ٩/٢٠٨

من لم يصل فهو كافر (على) ٣٦/٣
من لم يطهره ماء البحر ، فلا طهره الله (عمر) ٣٦/١
من مات من حد أو قصاص لا دية له ، الحق قتله (عمر ، وعلى) ٣٠٢/٢٥
من ملك ذا رحم محرم عتق عليه (عمر ، وابن مسعود) ٢٦/١٩
من نذر أن يحج ، وعليه حجة مفروضة فأحرم عن النذر ،... (ابن عباس) ٩٢/٨
من نذر ذبح نفسه أو أجنبى ، يذبح شاة (ابن عباس) ١٨٥/٢٨
من نذر نذرا لا يطيقه ، فكفارته كفارة يمين ... (ابن عباس) ٢٢٨/٢٨
من نسى أو ترك شيئا من نسكه ، فليهرق لذلك دما (ابن عباس) ٢٢٢/٩
من نسى مسح رأسه ، إذا وجد بللا فى لحيته أجزأه أن يمسح رأسه بذلك البلل (على ، وابن عمر) ٦٢/١
من نفخ فى الصلاة فقد تكلم (ابن عباس ، وأبو هريرة) ٤٢/٤
من وجد ماله بعينه فهو أحق به ما لم يقسم (عمر) ١٩٧/١٠
من وهب هبة أراد بها الثواب ، فهو على هبته ،... (عمر) ٧/١٧ ، ٩
من وهب هبة يرى أنه أراد بها صلة الرحم ، أو على وجه صدقة ، فإنه لا يرجع فيها ،... (عمر) ٨٢/١٧ ، ٨٩
من يخادع الله يخدعه (ابن عباس) ٤٠٨/٢٠
من يخدع الله يخدعه (ابن عمر) ٣٦٠/١٥
من يشترى الخادم ، ثم يجردها أو يقبلها ، لا يحل لابنه وطؤها (عمر ، وابن عمر ، وعامر بن ربيعة ، وعبد الله بن عمرو) ٢٩٥/٢٠
من يقم الحول يصب ليلة القدر (ابن مسعود) ٥٥٢/٧
منع ابن عباس اقتضاء أحد النقدين من الآخر (ابن عباس) ١٢٢/١٢
منع عمر بيع نفاية بيت المال ١٣٠/١٢
المنى طاهر (سعد بن أبى وقاص ، وابن عمرو ، وابن عباس) ٣٥٠/٢
الموضحة فى الرأس والوجه سواء (أبو بكر ، وعمر) ١٢/٢٦
المولى من يحلف على ترك الوطء أبدا أو مطلقا (ابن عباس) ١٥٤/٢٣
المولى يوقف (عمر ، وعثمان ، وعلى ، وابن عمر ، وعائشة ، وأبو الدرداء) ١٩٠/٢٣
ميراث محل ميت يقسم على الأحياء من ورثته ... (أبو بكر ، وزيد ، وابن عباس ، والحسن بن على) ٢٥٦/١٨

(ن)

نبش معاذ امرأته ، وقد كانت كفنت فى خلقان ، فكفنها ٢٤١/٦
النثار والتقاطه مكروه فى العرس وغيره (أبو مسعود البدرى) ٣٤٨/٢١
نحل أبو بكر عائشة جذاذ عشرين وسقا دون سائر ولده ١٦/ ٤٨٥ ، ١٧ / ٦٤
نحن عترة النبى وبيضته التى تفقأت عنه (أبو بكر) ٤٩٨/١٦
نراه إذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، وعلى المفترى ثمانون (على) ١٤١/٢٢
نرى أنها إن ماتت ورثها ، وإن مات ورثته ؛... (على ، وزيد) ٧٦/٢٤
نزل تحريم الخمر ، وهى من العنب ، والتمر ، والعسل ، والبر ، والشعير ... (عمر) ٤١٨/٢٦
نزل على بنت البنت منزلة البنت ، وبنت الأخ منزلة الأخ ... ١٦٦/١٨
نزل على العمة بمنزلة العم ١٦٦/١٨
نزلت آية الحرابة فى قطاع الطريق من المسلمين (ابن عباس) ٥/٢٧
نزلت لما تحرج ناس من السعى فى الإسلام ... (عائشة) ٢٩٢/٩
نزلت هذه الآية فى المرتدين (ابن عمر) ٥/٢٧
نزول الأبطح ليس بسنة ... (عائشة) ٢٥٥/٩
نسخت هذه الآية عدتها عند أهلها ، وسكنت فى وصيتها ، وإن شاءت خرجت (ابن عباس) ١٤٣/٢٤
نسختها آية الميراث (ابن عمر) ١٩٤/١٧
نسخها قوله سبحانه ﴿ للرجال نصيب ﴾ (ابن عباس) ١٩٤/١٧
نصب عمرو بن العاص المنجنيق على الإسكندرية ٥٥/١٠
نعم أرأيت إن عجز واستحمق (ابن عمر) ١٧٤/٢٢
النفى طلب الإمام لهم ليقيم فيهم حدود الله (ابن عباس) ٢٨/٢٧
نكاح المتعة جائز (ابن عباس) ٤١٥/٢٠
نكاح المتعة حرام (عمر ، وعلى ، وابن عمر ، وابن مسعود ، وابن الزبير) ٤١٥/٢٠
نهانا أمير المؤمنين أن نؤم المؤمنين فى المصاحف ، وأن يؤمنا إلا محتلم (ابن عباس) ٦٦٠/٣
نهت عائشة أن تضبب الآنية ، أو تحلق بالفضة ١٥٢/١

نهوا عن قرض جر منفعة (أبى بن كعب ، وابن عباس ، وابن مسعود) ٣٤٣/١٢
نهى ابن عباس ، وأبو هريرة عن بيع اللبن فى الضرع ١٠٨/١١
نهى عبد الله بن عمر عمر بن عبد الله بن أبى ربيعة حين رأى على رحله عودا يستره من الشمس ٢٣٨/٨
نهى عثمان ، وابن عمر عن الكلام أثناء الخطبة ٣٠١/٥
نهى على أصحابه عن قتل محمد بن طلحة السجاد ... ٧٠/٢٧
نهى عمر أن تباع العين بالدين ١٣٠/١٣
نهى عمر أن يشترى المطلق ثلاثا عبدا ويزوجه من مطلقته ، ويهب لها العبد ؛ ليفسخ نكاحها فيراجعها ٤١٢/٢٠
نهى عمر عن الحلف بالأمانة أشد النهى ٤٤١/٢٧
النوم لا ينقض الوضوء (أبو موسى الأشعرى) ٢٠/٢

(هـ)

هاهنا يا أمير المؤمنين (زيد بن ثابت) ٤٠٨/٢٨
هاتوا ربع العشور ... (على ، وابن عمر) ٣١٣/٦
الهبة جائزة إذا كانت معلومة ، قبضت أو لم تقبض (على ، وابن مسعود) ١٨/١٧
الهبة لا تجوز إلا مقبوضة (أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى) ١٦/١٧ ، ١٨
هبلت الوادعى أمه ، أمضوها على ما قال (عمر) ٢٦٠/١٠
هديت لسنة نبيك (عمر) ٨/٨، ١٢٨، ١٣٠، ١٥٢، ٢١٥، ٩/ ٢٨٣
هذا ابنكم ترثونه ولا يرثكم ، وإن جنى جناية فعليكم (على) ٤٧/١٨، ٤٩، ٥٢
هذا شهر زكاتكم ، فمن كان عليه دين فليؤده ... (عثمان بن عفان) ٣٣٨/٦
هذا عمل ابن عمك هو أشار علينا بهذا (عثمان) ٧٧/٢٤
هذا ما أوصى به عبد الله عمر أمير المؤمنين إن حدث به حدث ، أن ثمغا صدقة ،... ٣٩٨/١٦
هذه معتوهة بنى فلان ، لعل الذى أتاها أتاها فى بلائها ... (على) ١٦٩/٢٦

هل تدريان ما عليكما من الحق ؟ عليكما من الحق إن رأيتما أن تجمعا جمعتما ،... (على) ٤٨١/٢١
هل لك أن أضعف لك الدية وتعفو عنه ؟... (عثمان) ٢٥٣/٢٥
هل لك أن تأتى الكوفة ، ولك الثلث بعد الخمس من كل أرض وشيء ؟ (عمر) ١٣٥/١٠
هل يناح على ميتكم ؟ ... (جرير) ٢٦٤/٦
هلا حبستموه وأطعمتموه كل يوم رغيفا ؟ (عمر) ١١٩/٢٧ ، ١٢١
هم أهل النهروان (على) ٦٢/٢٧
هم على شروطهم (جابر) ٢٣٩/١٩
هم عمر برجم حامل ، فقال له معاذ : إن كان لك سبيل عليها ، فليس لك سبيل على حملها ... ١٩٦/٢٦
هم موالى أمى ، وأنا أرثهم (الزبير) ٤١١/١٨
هم يسبتون (عمر) ٤٠٢/١٠ ، ٢٧ / ٢٩١
هو ابنهما وهما أبواه ، يرثهما ويرثانه (على) ٣٤٢/١٦
هو أن يطول لسانها على أحمائها وتؤذيهم ... (ابن عباس) ١٤٨/٢٤
هو الجعرور ولون حبيق (أبو أمامة بن سهل) ٥٥٦/٦
هو الغناء (ابن عباس ، وابن مسعود) ٣٧٠/٢٩
هو كالحر فى جميع أحكامه ؛ فى توريثه والإرث ... (ابن عباس) ٣٨٤/١٨
هو للذى أعتقه (عمر ، وابن مسعود) ٤٢١/١٨
هو من صيد البحر (ابن عباس) ٣٢٠/٨
هو الوجه وباطن الكف (ابن عباس) ٣٠/٢٠ ، ٦٣
هؤلاء أربابها ، فهل اشتريت منهم شيئا ؟... (عمر) ٦٤/١١
هؤلاء حمقى ، رضوا المعنى ، وأبوا الاسم (عمر) ٤٠٨/١٠
هى أهون مقتول (ابن عمر) ٣١١/٨
هى ثلاث (ابن عباس) ٢٤١/٢٢
هى الزنى (ابن مسعود) ١٤٨/٢٤
هى فى العدة قبل أن تغتسل من الحيضة الثالثة (عمر ، وعلى ، وابن مسعود) ٤٨/٢٤
هى الكلاب المعلمة ، وكل طير تعلم الصيد ، والفهود ... (ابن عباس) ٣٩٦/٢٧
هى ليلة سبع وعشرين (أبى بن كعب ، وابن عباس) ٥٥٣/٧
هى المرأة تكون عند الرجل ، لا يستكثر منها ،... (عائشة) ٤٧٥/٢١
هى يد من أيدى المسلمين ، لم يصبها اعتداء على أحد (عمر) ٣٣٩/٢٥

(و)

والله إذا ليكونن ما تكره ،... (معاذ) ٣٠٦/١٠
والله الذى لا إله إلا هو ، إن النخل لنخلى وما لأبى فيها شيء (عمر) ١٢١/٣٠
والله لا أجدد شيئا رده عمر (أبو بكر) ١٣٠/١٦
والله لا أفعل (أبو سفيان) ٤٢٥/٢٨
والله لا أوتى بمحل ولا محلل له إلا رجمتهما (عمر بن الخطاب) ٤٠٧/٢٠
والله لا نصبته إلا على ظهرى (عمر) ١٨٦/١٣
والله لا نقضيه ، ما تجانفنا لإثم (عمر) ٤٣٩/٧
والله لا يودى أبدا (عمر) ٤١/٢٧
والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة ؛ ... (أبو بكر) ٢٩٢/٦
والله لقد رأيت اليوم أمرا ما كنت أظن أنى أراه ،... (دحية الكلبى) ٣٨/٥
والله لقد علم ابن مسعود أنها فى رمضان ، ولكنه كره أن يخبركم فتتكلوا (أبى بن كعب) ٥٥٢/٧
والله لو أن أحدكم أشار بإصبعه إلى السماء إلى مشرك ، فنزل بأمانه ، فقتله ، لقتلته به (عمر) ٣٥٠/١٠
والله لو منعونى عناقا كانوا يؤدونها إلى النبى لقاتلتهم عليه (أبو بكر) ٤٣٠/٦ ، ١٥٥/٧
والله ليمرن به ، ولو على بطنك (عمر) ١٧٢/١٣
والله ما كانت عمرة ، إنما كانت زيارة (عائشة) ٢٨٣/٩
والله ما كانت عمرة ، ما كانت إلا زيارة ، ورب الكعبة (عائشة) ١٩٨/٨
والله ما نهى عمر عن المتعة ،... (سالم) ١٦١/٨
وأنا الشيخ الحنيف (عمر) ٤٧١/١٠
وكان رجلا أعمى لا ينادى حتى يقال له : أصبحت أصبحت (ابن عمر) ٦٠/٣
وكانوا لا يختنون الرجل حتى يدرك (ابن عباس) ٢٧٢/١
وما تارك الصلاة بمسلم (ابن مسعود) ١٤٨/٧
والمسكر من كل شراب (ابن عباس) ٤١٨/٢٦
الواجب جزاء واحد (عمر ، وابن عمر ، وابن عباس) ٣٣/٩
الواطئ قبل التكفير عليه كفارتان (عمرو بن العاص) ٢٧٤/٢٣
وافق ابن عباس على ثبوت ميراث الأخ مع الولد ... ٨٠/١٨
وال أيهما شئت (عمر) ٣٤١/١٦ ، ٣٤٩ ، ٣٥١
الوالد لا يقتل بولده (عمر) ١٢١/٢٥

وجد أصيرم بنى عبد الأشهل صريعا يوم أحد ... ١٠١/٦
وجد سفيان عيبة فأتى بها عمر بن الخطاب ... ٢٤٣/١٦
وجد على دينارا ، فتصرف فيه ١٨٩/١٦
وجهونى (حذيفة) ١٦/٦
ودت الزانية أن النساء كلهن زنين (عثمان) ٤٠٦/٢٩
وددت أن من قرأ خلف الإمام ملىء فوه ترابا (ابن مسعود) ٣٠٦/٤
وددت لو أنك كنت حزتيه (أبو بكر) ٧٠/١٧
ودى على قوما من بيت مال المسلمين قتلوا مدبرين ٧٦/٢٧
الوديعة أمانة ، إذا تلفت من غير تعد ولا تفريط من المودَع ، فليس
عليه ضمان ... (أبو بكر ، وعلى ، وابن مسعود) ٧/١٦
ورث ابن عباس الجدات ، وإن كثرن ، إذا كن فى درجة واحدة ... ٥٩/١٨
ورث أبو بكر أم الأم ، وأسقط أم الأب ٣٤٧/٢٨
ورث عثمان امرأة حيان بن منقذ ، قبل انقضاء الحيضة الثالثة ٧٧/٢٤
ورث عثمان تماضر بنت الأصبغ الكلبية من عبد الرحمن بن عوف ،
وكان طلقها فى مرضه فبتها ٣٠٥/١٨
ورث على ابن ملاعنة ذوى أرحامه كما يرثون من غيره ٤٩/١٨
ورث عمر ، وابن مسعود ، وعمران بن حصين ، وأبو الطفيل ،
الجدة من قبل الأب مع ابنها إذا كان ابنها حيا وارثا ٦٦/١٨
ورث عمر ، ومعاذ ، ومعاوية المسلم من الكافر ، و لم يورثوا الكافر
من المسلم ٢٦٥/١٨
ورثوا بعضهم من بعض (عمر) ٢٥٨/١٨
وصى ابن عمر ، وأبو هريرة ، وعبد الله بن مغفل ، ومعقل بن يسار ،
وأبو سعيد ، وعائشة أن لا يتبعوا بنار ٢١٠/٦
وصى على وأمر ونهى بعد ضرب ابن ملجم له ١٢٢/١٧
وصى عمر وقبلت وصاياه بعد ما انتهى به الجرح إلى حد علم أنه لا
يعيش معه ٣١٦/٢٧
وصية من لم يخلف من وارثه عصبة ولا ذا فرض جائزة بكل ماله (ابن مسعود) ٢١٧/١٧
وضع ابن عمر الجنازة فى اللحد ، وقال : بسم الله ... ٢٢٢/٦
وضع ابن عمر يده على مقعد النبى من المنبر ، ثم وضعها على وجهه ٢٧٧/٩
وضع بلال إصبعيه فى أذنيه ٨٠/٣
وضع عمر على كل جريب درهما وقفيزا ٣١٧/١٠
الوطء بعد التحلل الأول لا يفسد الحج (ابن عباس) ٣٤٦/٨
وطء جارية امرأته كوطء الأجنبية سواء أحلتها له أو لم تحلها (عمر ، وعلى) ٤٥١/٢٦
وطء الحرام لا يحرم (ابن عباس) ٢٨٧/٢٠

وفروا الأظفار فى أرض العدو ، فإنه سلاح (عمر) ٢٥/١٠
وقت عمر للناس فى مغازيهم ستة أشهر ؛... ٤٠٨/٢١
وقع على رداء عمر حمامة ، فأطارها فوقعت على واقف فانتهزتها حية ،... ٤٧/٩
وقع فى سهمى يوم جلولاء جارية ، كأن عنقها إبريق فضة ،... (ابن عمر) ١٧٥/٢٤
وقف عمر على المسلمين أرض السواد ٥٢٢/١٥
الوقف لا يلزم بمجرده ، وللواقف الرجوع فيه إلا أن يوصى به بعد موته ... (على ، وابن مسعود ، وابن عباس) ٥١٨/١٦
وقفت صفية زوج النبى على أخ لها يهودى ٣٨٠/١٦
الولاء لا يورث ، وإنما يورث به (عمر ، وعثمان ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وأسامة بن زيد ، وأبو مسعود البدرى ، وأبى بن كعب) ٤٤٢/١٨
الولاء للكبر (عمر ، وعثمان ، وعلى ، وزيد ، وابن مسعود) ٤٤٧/١٨
الولاء موروث ، كالمال يورث عن المعتق ... (عمر ، وعلى ، وابن عباس) ٤٤٧/١٨
ولد أم الولد بمنزلتها (ابن عباس ، وابن عمر) ٤٤٠/١٩ ، ٤٤٢
ولد المدبر حكمه حكم أمه (ابن عمر) ١٦٥/١٩
ولد المدبرة بمنزلتها (عمر ، وابن عمر ، وجابر) ١٦٣/١٩
ولوهم بيع الخمر والخنزير بعشرها (عمر) ٤٧٩/١٠
ولوهم بيعها لا يكون إلا على الآخذ منها (عمر) ٤٧٩/١٠
ولوهم بيعها ، وخذوا أنتم من الثمن (عمر) ٤٣٠/١٠ ، ٤٧٩ ، ١٢/ ٤٦١، ٨/١٤
ولوهم بيعها ، وخذوا منهم عشر ثمنها (عمر) ١١٩/١٥
ولى عمر أبا موسى قضاء البصرة وإمرتها ٢٩٠/٢٨

ولى عمر شريحا قضاء الكوفة ، وكعب بن سور قضاء البصرة ،... ٢٥٧/٢٨ ، ٢٦٨
الولى هو الذى بيده عقدة النكاح (ابن عباس) ٢٠٢/٢١
وهبت سودة يومها لعائشة فى جميع زمانها ٤٣٢/٢١ ، ٤٥٥ ، ٤٥٦
وهبت ميمونة ولاء سليمان بن يسار لابن عباس ، وكان مكاتبا ٤٤٤/١٨
وهبت ميمونة ولاء مواليها للعباس ، وولاؤهم اليوم لهم ٤٤٤/١٨
ويحكم ، إن عمر كان رشيد الأمر ، لا أرد قضاء قضى به عمر (على) ٣٨٤/٢٨

(ى)

يا أبا حسان ، أسلم تسلم (عمر) ٤٥١/١٠
يا أبا سفيان ، خذ هذا الحجر من هاهنا فضعه هاهنا (عمر) ٤٢٥/٢٨
يا أبا معبد ، زر على طيلسانى ... (ابن عباس) ٢٥٤/٨
يا أبتاه ، من ربه ما أدناه ، إلى جبريل أنعاه ، يا أبتاه ،... (فاطمة) ٢٨١/٦
يا أمير المؤمنين ، لا يطل دم امرىء مسلم ، إن علمت قاتله ،... (على) ٦٣/٢٦ ، ١٢١
يا أمير المؤمنين ، هلا أعديت المرأة على زوجها ؟ (كعب بن سور) ٤٠١/٢١
يا أهل مكة ، لا تقصروا فى أدنى من أربعة برد ،... (ابن عباس ، وابن عمر) ٣٩/٥
يا أهل مكة ، ليس عليكم عمرة ، وإنما عمرتكم طوافكم بالبيت (ابن عباس) ١٠/٨
يا أهل مكة من أتى منكم العمرة ، فليجعل بينه وبينها بطن محسر (ابن عباس) ١١٢/٨
يا بنية : كم تصبر المرأة عن زوجها ؟ (عمر) ٤٠٨/٢١
يا بنية ، ما أحد أحب إلى غنى منك بعدى ،... (أبو بكر) ١٥/١٧
يا خليفة النبى ، أعطيت التى إن ماتت لم يرثها ، ومنعت التى لو ماتت ورثها ... (عبد الرحمن بن سهل بن حارثة) ٥٧/١٨
يا سارية الجبل ، ظلم الذئب من استرعاه الغنم (عمر) ٤٨/١٠
يا سراقة ، إنى قد جعلت إليك ما جعل النبى فى عنقى من هذه السبقة فى عنقك (على) ٣٤/١٥
يا صاحب الحوض ، ترد على حوضك السباع ؟ (عمرو بن العاص) ٣٥٥/٢
يا صاحب الحوض ، لا تخبرنا ، فإنا نرد عليها وترد علينا (عمر) ١٤٢/١ ، ٣٥٥/٢

يا عبد الله ، أتسترون الجدر ؟ (أبو أيوب) ٣٤٢/٢١
يا عجبى لابن عمرو هذا ،... (عائشة) ١٣٨/٢
يا عمرو بن العاص ، اقسمها (الزبير) ٣٠٧/١٠
يا عمير ، إنى أريد أن أعتقك عتقا هنيئا ، فأخبرنى بمالك ،... (ابن مسعود) ٣٩/١٩
يا غلام ، أجف ، لا يفجأنا الصبح (أبو بكر) ٤٩٢/٧
يا هنى ، اضمم جناحك عن الناس ، واتق دعوة المظلوم ، فإنها مجابة ... (عمر) ١٥٧/١٦
يا يرفأ ، خذ هذا المال فاجعله فى بيت المال ، وأد إليه نجوما فى كل عام ، وقد عتق هذا (عمر) ٢٢٥/١٩
يا يزيد ، لا تقتل صبيا ولا امرأة ولا هرما ... (أبو بكر) ٥٨/١٠ ، ٧١
يأخذ مثل قرضه ، ولا يأخذ فضلا (أبى بن كعب ، وابن عباس) ٣٤٦/١٢
يأكل ولا يتخذ خبنة (عمر) ٢٥٦/٢٧
يباح بيع أم الولد (على ، وابن عباس ، وابن الزبير) ٤٣٦/١٩
يباح المسح على الجوربين (على ، وعمار ، وابن مسعود ، وأنس ، وابن عمر ، والبراء ، وبلال ، وابن أبى أوفى ، وسهل بن سعد) ٣٨٠/١
يباح وطء أمته المدبرة (ابن عباس) ١٦٩/١٩
يباح اليسير من اللقطة ، وينتفع به (عمر ، وعلى ، وابن عمرو ، وعائشة) ١٨٧/١٦
يبدأ بحجة الإسلام ، ثم يحج لنذره (ابن عمر ، وأنس) ٢٢٥/٢٨
يبطل إحرامه بموته ويصنع به ما يصنع بالحلال (عائشة ، وابن عمر) ٨٧/٦
يبيع الجلد ويتصدق بثمنه (ابن عمر) ٣٨٦/٩
يتسامع الناس أن رجلا من أصحاب النبى أحرم من مصره (عمر) ١٢٩/٨
يتصدق بتمرة عن الجرادة (عمر ، وابن عمر) ٣٢١/٨
يتصدق بالمال الذى لا يعرف صاحبه (ابن مسعود ، ومعاوية) ٣٠١/١٠
يتعلق التحريم بخمس رضعات ، فصاعدا (ابن مسعود ، وابن الزبير ، وعائشة) ٢٣١/٢٤
يتلوم ما بينه وبين آخر الوقت ... (على) ٢٥٢/٢
يتم الصلاة الذى يقيم عشرا ، ويقصر الذى يقول : أخرج اليوم أخرج غدا . شهرا (على) ٧٠/٥
يتيمم لكل صلاة (على ، وابن عمر) ٢٣٩/٢

يثبت المال لمدعيه بشاهد ويمين (أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى) ٢٤/٣٠
يجب الترتيب فى جزاء الصيد (ابن عباس) ٣٨٢/٨
يجب الصوم فى الاعتكاف (ابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة) ٥٦٦/٧
يجب على السيد إيتاء المكاتب شيئا مما كوتب عليه (على) ٣٥٠/١٩
يجب على الناذر كفارة يمين (ابن مسعود ، وابن عباس ، وعمران بن حصين ، وسمرة بن جندب) ١٨٠/٢٨
يجب غسل المذى (عمر ، وابن عباس) ٣٢٧/٢
يجب قتل المرتدين (الخلفاء الراشدون ، ومعاذ ، وأبو موسى ، وابن عباس ، وخالد) ١٠٧/٢٧
يجب القضاء سواء كان الفائت واجبا أو تطوعا (عمر ، وابن عمر ، وزيد ، وابن عباس ، وابن الزبير) ٣٠٣/٩
يجب للمطلقة السكنى (عمر ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وعائشة) ٣١٠/٢٤
يجب مسح اليدين إلى الموضع الذى يقطع منه السارق (ابن عباس) ٢٢٤/٢
يجب مع الجلد تغريب عام (الخلفاء الراشدون ، وأبى ، وأبو ذر ، وابن مسعود ، وابن عمر) ٢٥٤/٢٦
يجب الوضوء مما غيرت النار (ابن عمر ، وزيد بن ثابت ، وأبو موسى ، وأبو هريرة) ٦٠/٢
يجب الوضوء من القبلة مطلقا (ابن مسعود ، وابن عمر) ٤٢/٢
يجبر على مساعدته والبناء معه (أبو الدرداء) ٢١٦/١٣
يجحف ذلك بالورثة ، ولكنها تستدين ، فإذا جاء زوجها أخذت من ماله ،... (ابن عباس) ١٠٤/٢٤
يجزئ عتق ولد الزنى فى كفارة اليمين (فضالة بن عبيد ، وأبو هريرة) ٣١٧/٢٣
يجزئ للمسافر صلاة الظهر قبل الزوال (ابن عباس) ١٧٦/٢
يجزئ لهما جميعا (ابن عباس) ٢٢٥/٢٨
يجزئ نصف صاع من البر خاصة (ابن الزبير ، ومعاوية) ١٢٠/٧
يجزئه ثوب ثوب (ابن عمر) ٥٢٣/٢٧

يجعل إحرامه بعمرة (ابن عباس ، وابن الزبير) ٣٠١/٩
يجعل الرجل مما يلى الإمام ،... (على) ١٤٢/٦
يجعل على ذا السهم من ذوى الأرحام أحق ممن لا سهم له ،... ٤٥/١٨
يجمع بين المغرب والعشاء بإقامتين بلا أذان (ابن عمر) ١٧٧/٩
يجمع بينهما بأذانين وإقامتين (عمر ، وابن عمر ، وابن مسعود) ١٧٨/٩
يجوز ، أرأيت لو سرق ... (ابن عباس) ٣٣٨/٢٠
يجوز اشتراط القضاء فى بلد آخر (على ، وابن عباس ، والحسن بن على ، وابن الزبير) ٣٤٣/١٢
يجوز بيع أم الولد (على) ٤٣٥/١٩
يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه (ابن عباس) ٢٩٢/١٢
يجوز التيمم للجنابة (على ، وابن عباس ، وعمرو بن العاص ، وأبو موسى الأشعرى ، وعمار) ٢٠٤/٢
يجوز الخلع دون السلطان (عمر ، وعثمان) ٨/٢٢
يجوز الدفن ليلا ونهارا (عقبة بن عامر) ٢٥١/٦
يجوز للجنب فى الليل أن يؤخر الغسل حتى يصبح ، ويتم صومه (على ، وابن مسعود ، وزيد ، وأبو الدرداء ، وأبو ذر ، وابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة ، وأم سلمة) ٤٤٠/٧
يجوز لمشترى الثمرة بيعها فى شجرها (الزبير بن العوام) ١٩٣/١٢
يجوز لمن خاف فوت الجنازة التيمم (ابن عمر ، وابن عباس) ٢٦٣/٢
يحج من قابل ويركب ما مشى ويمشى ما ركب (ابن عمر ، وابن الزبير) ٢٣٤/٢٨
يحرم الأكل من النذور وجزاء الصيد ، ويأكل مما سواهما (ابن عمر) ٤١٧/٩
يحرم على المحدث مس المصحف (ابن عمر) ٧١/٢
يحرم على المرأة لبس القفازين حال إحرامها (ابن عمر) ٣٦٠/٨
يحسب كل دين عليه ، ثم يخرج العشر مما بقى إن بلغ نصابا (ابن عمر) ٥٦٢/٦
يحسب ما أنفق على زرعه ... (ابن عباس) ٥٦٢/٦
يحل له كل شىء إلا النساء والطيب (عمر ، وابن عمر) ٢١٢/٩
يحل نكاح حرائر أهل الكتاب للمسلم (عمر ، وعثمان ، وطلحة ، وحذيفة ، وسلمان ، وجابر) ٣٤٥/٢٠
يحلفون بالله (ابن عباس فى تفسير ﴿ يؤلون ﴾) ١٤٩/٢٣

يخرج ما استدان أو أنفق على ثمرته وأهله ويزكى ما بقى (ابن عمر ، وابن عباس) ٣٤١/٦
يخلع إحدى نعليه ويلقيها إليها (ابن عباس) ٢٦٤/٢١
يخمس السلب (ابن عباس) ١٥٨/١٠
يدور حامل الجنازة عليها ... (ابن مسعود ، وابن عمر) ٢٠٠/٦
يرث السيد مولاه مع اختلاف الدين (على) ٤٣١/١٨
يرجع بحقه ، لا توى على مال امرئ مسلم (عثمان) ٩٢/١٣
يرحم الله عمر ، والله ما حدث النبى ... (عائشة) ٢٨٥/٦
يرفع يديه فى حال القنوت (عمر ، وابن عباس ، وابن مسعود) ١٣٠/٤
يرمل من الحجر إلى الحجر ، لا يمشى فى شىء منها (عمر ، وابن عمر ، وابن مسعود ، وابن الزبير) ٩٢/٩
يروى عن عثمان أنه رد على زوج ١١٨/١٨
يرى ابن مسعود أن يتصدق بالمال الذى لا يعرف صاحبه ٣٠١/١٠
يريدها على ذلك ، فإن طاوعته فلم تتب ... (ابن عمر) ٣٣٩/٢٠
يساوى جراح المرأة ، جراح الرجل إلى ثلث الدية ، فإن زادت ، صارت على النصف (عمر ، وابنه ، وزيد بن ثابت) ٣٨٩/٢٥
يستاك ما بين الفجر والظهر ، ولا يستاك بعد ذلك (عمر بن الخطاب) ٢٤١/١
يستحب أن لا يعلم الناس بجنائزهم (ابن مسعود) ٢٨٧/٦
يستحب أن يقفه بعرفة ويجمع فيه بين الحل والحرم (ابن عباس) ٤٠٦/٩
يستحب أن يوضع رأس الميت عند رجل القبر ، ثم يسل سلا إلى القبر (ابن عمر ، وأنس) ٢١٥/٦
يستحب تأخير التيمم بكل حال (على) ٢٥٢/٢
يستحب التتابع فى قضاء رمضان ولا يجب ... (ابن عباس ، وأنس ، وأبو هريرة) ٤٩٥/٧
يستحب رفع اليدين عند رؤية البيت (ابن عمر ، وابن عباس) ٧٦/٩
يستحب غسله (ابن عمر) ١٨٩/٩
يستحب للأصلع الذى ليس على رأسه شعر أن يمر الموسى على رأسه (ابن عمر) ٢١٠/٩
يستحب للجنب إذا أراد النوم أو الأكل أو الوطء ثانيا ، أن يغسل فرجه ويتوضأ (على ، وعبد الله بن عمرو) ١٥٢/٢
يستحب للمرأة أن تنقض شعرها من الحيض (عائشة ، وأم سلمة) ١٣٩/٢
يستحب لمن كان بمكة من المتمتعين الذين حلوا من عمرتهم ، أو كان

مقيما بمكة من أهلها ، أو من غيرهم ، وهو حلال ، أن يحرموا ... (ابن عمر ، وابن عباس) ١٤٩/٩
يستودع السجن (على) ٥٨/٢٥
يسوى بين رءوسهم (ابن عمر) ١٤٤/٦
يشترط فى القطع أن يعترف السارق مرتين (على) ٥٥٨/٢٦
يشترط فى الكلالة عدم الوالد والولد (زيد ، وابن عباس) ٨٦/١٨
يصح الاعتكاف بغير صوم (على ، وابن مسعود) ٥٦٦/٧
يصح الظهار مؤقتا ، فإذا مضى الوقت زال الظهار (ابن عباس) ٢٦١/٢٣
يصلون جلوسا ، يومئون إيماء برءوسهم (ابن عمر) ٢٣٧/٣
يصومها إذا رجع إلى أهله (ابن عمر) ٣٩٣/٨
يضرب ظهره ، ويحلق رأسه ، ويسخم وجهه ويطاف به ويطال حبسه (عمر) ٤٦١/٢٦
يضمن الأجير المشترك ما جنت يداه (عمر ، وعلى) ٤٧٥/١٤
يضمنه المرتهن بأقل الأمرين ؛ من قيمته أو قدر الدين (عمر) ٤٣٧/١٢
يطعم أهل بيته الثلث ، ويطعم فقراء جيرانه الثلث ... (ابن مسعود ، وابن عمر) ٤٢٤/٩
يطعم عنه فى قضاء رمضان ولا يصام (عائشة) ٥٠٢/٧
يطعم مدا من أى الأنواع كان (أبو هريرة) ٣٥٣/٢٣
يعتق بقدر ما أدى (على) ٣٥٥/١٩
يعتق المدبر إذا خرج من الثلث (على ، وابن عمر) ١٤٠/١٩
يعتق المدبر من رأس المال (ابن مسعود) ١٤٠/١٩
يعرفها ثلاثة أشهر (عمر) ٢٢٨/١٦
يعرفها ثلاثة أعوام (عمر) ٢٢٨/١٦
يعطى سيد المكاتب من تركته ما بقى من كتابته ، فإن فضل شىء كان لورثة المكاتب (على ، وابن مسعود) ٣٨٠/١٨
يعنى مسافرين ولا يجدون ماء فيتيممون (على ، وابن عباس) ١١٢/٢
يعنى الميتة (ابن عباس) ٣٢٣/٢٧
يغتسل الجنب بالماء البارد ، وإن مات (ابن مسعود) ١٧٣/٢
يغسل سبع مرات (أبو هريرة ، وابن عباس) ٢٨٠/٢
يغسل مرة أو مرتين (أبو هريرة) ٣٥٨/٢

يغطى قبر المرأة (عمر) ٢١٩/٦
يفعل ذلك دون السلطان ، فإذا بلغ الإمام ، فلا أعفاه الله إن أعفاه (الزبير) ٥٦٢/٢٦
يفعل الوتر بعد طلوع الفجر قبل الصلاة (ابن مسعود ، وابن عمر ، وابن عباس ، وحذيفة ، وأبو الدرداء ، وعبادة ، وعائشة) ٢٥٦/٤
يفىء بلسانه إذا كان ذا عذر (ابن مسعود) ١٩٨/٢٣
يقال إذا قدم الحاج : تقبل الله ... (ابن عمر) ٢٧٨/٩
يقبل فى هلال رمضان قول عدل واحد ، ويلزم الناس الصوم بقوله (عمر ، وابن عمر ، وعلى) ٣٣٨/٧
يقتل الرجل بالمرأة ، ويعطى أولياؤه نصف الدية (على) ٩٧/٢٥ ، ٥٥٦
يقتل من الجماعة واحدا ، ويأخذ من الباقين حصصهم من الدية (معاذ بن جبل ، وابن الزبير) ٤٣/٢٥
يقتل المولى ، ويحبس العبد حتى يموت ... (على ، وأبو هريرة) ٥٨/٢٥
يقدم التكفير على الحنث (عمر ، وابن عمر ، وابن عباس ، وسلمان الفارسى ، ومسلمة بن مخلد) ٥٢٨/٢٧
يقدم الرد على المولى (عمر ، وعلى) ٤١٤/١٨
يقرأ ورده (ابن عباس فى الجنب ، والحائض ، والنفساء) ١٠٨/٢
يقصر إذا أقام تسعة عشر يوما ، ويتم إذا زاد (ابن عباس) ٧٠/٥
يقصر فى مسيرة ثلاثة أيام (ابن مسعود) ٣٧/٥
يقصر فى مسيرة عشرة فراسخ (ابن عمر) ٣٧/٥
يقصر فى يوم ، ولا يقصر فيما دونه (ابن عباس) ٣٧/٥
يقصر قدر الأنملة (ابن عمر) ٢٠٦/٩ ، ٢١٠
يقطع التلبية إذا راح إلى الموقف (سعد بن أبى وقاص ، وعائشة) ١٩٧/٩
يقطع التلبية مع ابتداء الرمى (ابن مسعود ، وابن عباس ، وميمونة) ١٩٦/٩
يقطع المعتمر التلبية إذا استلم الركن (ابن عباس) ١٤٢/٩
يقطع المعتمر التلبية إذا دخل الحرم (ابن عمر) ١٤٢/٩
يقف عند وسط الرجل (ابن مسعود) ١٣٨/٦
يقنت فى الوتر بعد الركوع (أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى) ١٢٦/٤
يقنت قبل الركوع (أبى ، وابن مسعود ، وأبو موسى ، والبراء ، وابن عباس ، وأنس) ١٢٦/٤
يكبر جهرا إذا خرج من بيته حتى يأتى المصلى (على ، وابن عمر ،

وأبو أمامة) ٣٢٧/٥
يكتحل المحرم بكل كحل ليس فيه طيب (ابن عمر) ٣٦٣/٨
يكره إخراج تراب الحرم وحصاه (ابن عباس ، وابن عمر) ٦٠/٩
يكره بيع الحيوان نساء (عمار ، وابن عمر) ١٠٤/١٢
يكره التطوع بين التراويح (عبادة ، وأبو الدرداء ، وعقبة بن عامر) ١٧٣/٤
يكره التنفل قبل صلاة العيد وبعدها (على ، وابن مسعود ، وحذيفة ، وبريدة ، وسلمة بن الأكوع ، وجابر ، وابن أبى أوفى ، وابن عباس ، وابن عمر) ٣٥٩/٥
يكره الجمع بين ابنتى العم وابنتى الخال (ابن مسعود) ٣٠٦/٢٠
يكره الجمع بين الأختين من إمائه فى الوطء (عمر ، وعثمان ، وعلى ، وعمار ، وابن عمر ، وابن مسعود) ٣١٢/٢٠
يكره ركوب الجلالة (عمر ، وابن عمر) ٢٣٣/٢٧
يكره العزل عن الحرة (أبو بكر ، وعمر ، وعلى ، وابن عمر ، وابن مسعود) ٣٩١/٢١
يكره للإمام أن يتطوع فى موضع المكتوبة (على) ٤٥٨/٤
يلزمه طلقة واحدة (على ، وابن مسعود ، وابن عباس ، والزبير بن العوام ، وعبد الرحمن بن عوف) ١٨٩/٢٢
يلزمه القضاء من قابل بكل حال (ابن عمر ، وابن عباس ، وابن عمرو) ٣٣٨/٨
يلقى ما أصاب الأرض ، ويأكل سائرها (ابن عباس) ٣١٥/٢٧
ينبغى للمرأة إذا كانت عاقلة أن تتخذ خرقة ، فإذا جامعها زوجها ، ناولته فمسح عنه ،... (عائشة) ٤١٦/٢١
ينحران جزورا بينهما ، وليس عليه الحج من قابل (ابن عباس) ٣٤٧/٨
ينضح من بول الغلام ويغسل من بول الجارية (على) ٣١٠/٢
ينفق عليها من مال زوجها (ابن عمر) ١٠٤/٢٤
ينفى المحارب من بلده إلى غيره كنفى الزانى (ابن عباس) ٢٧/٢٧
يؤجل العنين سنة ، فإن وطئها ، وإلا أخذت الصداق كاملا ، وفرق بينهما ، وعليها العدة (عمر) ٢٥٤/٢١
يودى المكاتب بقدر ما أدى من كتابته دية الحر (على) ٤٠٣/٢٥
يؤمر الصبى بالصلاة إذا عرف يمينه من يساره (ابن عمر) ٢١/٣
يومئ بالسجود على الراحلة (على ، وسعيد بن زيد ، وابن عمر ، وابن الزبير) ٢١٨/٤

٤ - فهرس القوافى

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
	(ء)		
الحياءُ	أمية بن أبى الصلت	٢	١٦٣/٩
الأحياءِ	عدى بن الرعلاء الغسانى		٢٢٧/١٣
	(ب)		
ألاعبُهْ		٢	٤٠٧/٢١
ألاعبُهْ		٣	١٥٥/٢٣
صقبُ	ابن قيس الرقيات		٣٧٣/١٥
شنبُ	ذو الرمة		٤٥٤/١٨
الكتبُ	ذو الرمة		١٨٩/١٩
مضاربُه	شمر		١٩٤/١١
المقانبُ	عاتكة بنت عبد المطلب		٤٥٥/٢٧
يئوبُ	عبيد بن الأبرص		٥١٩/٢٨
محبَّبا	معروف بن عبد الرحمن	٢	٣٣١/٩ ، ٣٣٢
الأجانبِ	الفرزدق		٧٢/١٨
توارِبِ	ناظم المفردات (للشيخ عز الدين المقدسى)		٤٩٣/١٦
الحليبِ	تميم بن حبيب الدارى		٤٠٥/٢٢، ١٥٥/٢٣، ١٥٦
الصُّلبِ			١٠٧/١١
الكتبِ	الحريرى		١٨٩/١٩
المذهبِ	ناظم المفردات		٤٦٨/٢٣
كالناصبِ	ناظم المفردات		١٣٦/١٥
	(ت)		
تبيتُ			٤٥٣/٢٧
برَّتِ	كثير بن عبد الرحمن الخزاعى		١٣٧/٢٣

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
فقْرَتِه	الأغلب العجلى	٢	٣٤٦/١١ ، ٣٤٧
ظهرتْ	ناظم المفردات		٤٥٦/٢
	(ث)		
مباحثُ	أبو دُلامة		٣٧٨/٢٩
	(ح)		
الرياحُ	مالك بن الحارث الهذلى		٤٢/٢٤
صلوحُ	عون بن عبد الله بن عتبة		٨٦/١٨
الجوائحِ	سويد بن الصامت		٧٣/١٢
	(د)		
تعودُ		٢	١٢/٢٣
سادوا	الأفوه الأودى		٢٥٨/٢١
سبدُ	الراعى النميرى		٢٠٧/٧
يحدُّ	ناظم المفردات		٣٥٢/٢٦
أرادَا	أبو الدرداء	٢	٣٧٤/٢٩
أسندا	الناظم (ابن عبد القوى)	٢	١٣٨/١٤
بُعْدَا	جبير بن الأضبط		٤٤٩/٣
الردى	الناظم		٣١٥/١٤
عُبادَه	الجن	٢	١٩٨/١
الأباعدِ	الفرزدق		٤٦٥/١٦ ، ٤٧٩
أبتدِى	صاحب النظم (ابن عبد القوى)		٢٤/١
أُبَعِّدِ	الناظم		٣١٥/١٤ ، ٣٤٤ ، ٣١١/١٩
أجود	الناظم		١٠٨/٢٩
إزهادِها	الأعشى		٧١/٢٠ ، ٤٢/٢٨
اعبدِ	الناظم		١٥/١٠
بعِّدِ	الناظم		٤٣٧/١٣
تصدَّدِ	الناظم		٣١٤/١١
جسدِ	النابغة		٢٤٢/٢٧

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
جوِّدِ	الناظم		٣٣٣/٢١
الحقلَّدِ	الناظم		٣٨٣/٢٤
الردِّ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
زُهْدِ		٢	٢٦٧/٣٠
فعددِ	الناظم		٢٩٩/٢٤
قاعدِ	سهل بن عبد الله بن أبى أويس	٤	١٤٤/٢٩
قَدِ	الناظم		٤٧٤/١١
للرَّشدِ	ناظم المفردات		٤٥٣/١٩
مبعدِ	الناظم		٣٢٢/٨
متأطِّدِ	الناظم		٤٦٩/١٣
المتأكِّدِ	الناظم	٢	٢٢٣/٢٣
المتجوِّدِ	الناظم		٢٧٦/٢٨
المجوّدِ	ناظم المفردات		١٥٤/٢١
محمدِ	أنس بن زنيم		٢٥٤/٢٢
مَعبدِ	طرفة		٢٨٧/٦
مقصدِ	الناظم		٢٨٩/١٤
مقيدِ	الناظم		٤٣٧/١٣ ، ٢٨٧/٢٨
مُوقِدِ	الحطيئة		٤٤٦/٢٢ ، ٤٥٠
نُهَّدِ	الناظم	٥	٩٥/٢ ، ٩٦
يبتدى	الناظم		٣٦٠/٢١ ، ٣٦١
ليبعدِ	الناظم	٢	٤٧٤/٢٣
يتزيدِ	الناظم	٢	٤٠٦/٢١
يعقدِ	جلال الدين البغدادى		٥٣١/١٦

(ر)

مستطيرُ	حسان		٦٣/١٠
أغبَرَا	عاتكة بنت زيد بن عمرو		٤٥٥/٢٧
حميرَا	زفر بن الحارث		١٠٠/٢٨
ظهرا	ناظم المفردات		٥١/١٤
عشرَا	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
غرَّه	المهلهل	٢	٤١٠/٢٥

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
المزعفرا	المخبل السعدى		٥/٨
منكرا		٣	٣٤١/٢٥
الأشهرِ	ناظم المفردات		٥٤٥/٢٨
لإعزارِ		٣	٣١٤/٢١
بِنُكْرِ	زيد بن عمرو بن نفيل	٢	٢٦٩/٢٠
تجرِى			١٠٩/١١
التقديرِ	ناظم المفردات		٢٥٦/٧ ، ٤٦٨/٢٣
جارِ	جوارى بنى النجار		٤٨٩/١٦
بالجزرِ	ناظم المفردات		٤١٨/٨
الذكرِ	جرير		٥٠٢/١٦
المنذرِ	أوس بن حجر		٣٤٠/٢
النظرِ	ناظم المفردات		٤٦٨/٢٣
نَفَرِهْ	امرؤ القيس		٣٧٨/٢٧
يُبرى	ناظم المفردات		٢٢٠/١٦
ظهرْ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
ينتقِرْ	طرفة بن العبد		٣١٣/٢١
	(ز)		
جائزَهْ	ناظم المفردات		١٤٨/١٠
الحجازِ	ناظم المفردات		٤٦٨/٢٣
	(س)		
الآسُ	أبو ذؤيب الهذلى		٤٥٧/٢٧
العيسُ	عامر بن الحارث		٢٥٢/٣٠
بَسَّا			٧٣/٢٨
عباسِ		٢	٤١٨/٢٠
	(ش)		
الخفاشِ			٢٠٥/٢٧
	(ص)		
رخصًا	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
قالصَا	أحمد بن المعذَّل	٢	٨/٢٤٠
اختصاصِ	ناظم المفردات		١٢/٣٣٧
الرُّخصِ	ناظم المفردات		١٢/٣٣٧
(ض)			
مقبوضا			٦/٢٨٧
بالتقاضى	ناظم المفردات		١٢/٣٣٧
(ط)			
سقطا	ناظم المفردات		١٠/٤٨٢
(ع)			
أنْزَعَا	هدبة بن خشرم بن كرز		١/٣٣٢
ربيعَهْ			٢١/٣١٣
ممتنِعَهْ	ناظم المفردات		١٦/٤٩٣
تراعِى	ناظم المفردات		٢٣/٤٦٩
مرعِى	ناظم المفردات		١٥/١٣٦
طلعْ			١٩/١٩٠
(ف)			
تلهَّفُ			٢٠/٦
عُنُفُ			١٤/٣٩٦
للخلافِ	ناظم المفردات		١٣/١٣٢
الضِّعافِ	أبو خالد القنانى	٤	١٠/٣٣٨
(ق)			
الوَرَقُ	العباس بن عبد المطلب		٢٩/٣٧٣
يحقِّقُ	ناظم المفردات		١٢/٣٣٧
يحلقُ	ناظم المفردات		٢٣/٤٦٩
غلقَا	زهير بن أبى سلمى		١٢/٣٥٩
وافقا	ناظم المفردات		٢٣/٤٦٩

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
الإعتاقِ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
بالوفاقِ	ناظم المفردات		١٣٦/١٥

(ك)

يُسْلَكُ	الناظم		١١٢/١٦
يملِكُها	ناظم المفردات		٢٤٠/١٦
نسائكَا	الأعشى		٤٢/٢٤
انفركْ	ناظم المفردات		٦٨/٥

(ل)

بَغْلُ	هند بنت النعمان بن بشير	٢	٢٥٧/١٠
ثَمِلُ	عمر بن الخطاب		٣٧٤/٨
نقلوا	ناظم المفردات		٤٥٦/٢ ، ١٠٨/٦
يجهلُ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
يصلُ	ناظم المفردات		٤٩٣/١٦
يقبلُ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
ينعزلُ	ناظم المفردات		٤٩٣/١٦
أرملا			٥٠٢/١٦
انجلى	ناظم المفردات		٤٨٢/١٠
مطوَّلَهْ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
نَقْلَا	ناظم المفردات		٥١/١٤
الأعزلِ	لبيد بن ربيعة العامرى		٢٠٨/٧
أمثالى	امرؤ القيس		٧١/٢٠ ، ٤٢/٢٨
خردلِ	النجاشى		٢٥٤/٢٢
بالدليلِ	ناظم المفردات		١٣٢/١٣
الشمائلِ	سبيعة بنت عبد شمس		١٣/١٩
المالِ		٣	٢٨/١٨
مُعَجَّلِ	امرؤ القيس		٢٩٧/١
المقالِ	ناظم المفردات		٤٥٣/١٩

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
المتفضِّلِ	امرؤ القيس		٣٥/٢٠
المنقولِ	ناظم المفردات		١٣٢/١٣
ينجلى	ناظم المفردات		١٣٢/١٣
بَعَلْ	كعب بن سور	٣	٤٠٤/٢١
	(م)		
أشأمُ		٣	٣١٧/٢٢
الأكمُ		٢	٢٧٤/٩
أتأيَّمُ			٥٠٠/١٦
غلامُ	ناظم المفردات		٦٨/٥
القسمُ	ناظم المفردات		٤٢٠/١٧
فَعامَا		٢	٣١٢/٢
قوَّامَا			٢٣١/٣٠
اللُّجُمَا	النابغة الذبيانى		٣٢٣/٧
الأسْحَمِ	عنترة		٣٣٥/٣٠
الإمامِ	ناظم المفردات		١٥٣/٧
التمامِ		٣	٤٦/٢٧
حُلمى	على بن أبى طالب		١٢٤/٢٧
طامِى	امرؤ القيس		١٦٥/٢
مسلمِ		٤	٧٠/٢٧ ، ٧١
بنائمِ	عدى بن الرقاع		٢٦/٢
هاشمِ	الفرزدق		٨٥/١٨ ، ٤٦٦/٢٢
السَّقَمْ	أبو العتاهية	٢	٢٧٠/٢٠
الفهمْ	على بن أبى طالب	٥	١١٣/١٧
الهَرَمْ		٢	٣٦٣/٢٩
	(ن)		
إحسانُ		٢	٤١٢/٢٢
وضينُها	عمر بن الخطاب	٣	١٨٧/٩
يضمنُ	ناظم المفردات		٥١/١٤

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
آمينَا			٤٥٠/٣
أردانَها	قيس بن الخطيم		٣٧٧/٢٩
إنسانا	قريط بن أنيف		٢٥٤/٢٢
تبيّنا	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
خمسونَ	ناظم المفردات		١١٢/١٦
رضوانا	عمران بن حِطان	٢	١١١/٢٧
الكافرينا	عبد الله بن رواحة	٣	٤١٦/١٩
مذهبنا	ناظم المفردات		٤٨٢/١٠
المصلينا			٢٥/١٥
وحدانا	قريط بن أنيف		٤٤٧/٢٢
يَشْرينَا	بشامة بن جزء النهشلى		٢١/١٨
بالأحسنِ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
التغنى	الأعشى الكبير		٣٨٠/٢٩
الحالَيْنِ	ناظم المفردات		٤٥٣/١٩
عقالين	عمرو بن العداء الكلابى		٢٩٢/٦
عيانِ	ناظم المفردات		٤٦٩/٢٣
فَيمانِ			٤٩٦/١٦
لقونى	جميل بثينة		١٩٨/٢٨
المغنِى	ناظم المفردات		١٢٨/١١
نقصانِها	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
يجتمعانِ	عمر بن أبى ربيعة		٦/٢٠
يلتقيان	عمر بن أبى ربيعة		٤٤٤/٢٧
أنقَينْ	النضر بن سلمة العجلى		٣٤٦/٩
(هـ)			
رضاهَا	القحيف العقيلى		٤٤٣/٢٧
(ى)			
التحيَّهْ	زهير بن جناب الكلبى		٥٥٠/٣
التقاضيا	ذو الرمة		١٠٣/١٣

القافية	الشاعر	عدد الأبيات	الجزء والصفحة
جليَّهْ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢
غواليا	فاطمة الزهراء	٢	٢٨١/٦
المكاويَا	سحيم عبد بنى الحسحاس		٣٧٥/٢٩
وثاقيا	أبو محجن		٢٣١/٢٦
الثانى	المتنبى	٣	٧٣/١٠
بالخفىِّ	ناظم المفردات		٣٣٧/١٢

(ا)

الفلَا	ابن دريد		٤٥٣/٢٧
منتَهى	ابن دريد		٤٥٣/٢٧

فهرس
أنصاف الأبيات

نصف البيت	الشـاعر	الجزء والصفحة
آذنتنا ببينها أسماءُ	الحارث بن حلزة اليشكرى	٤٣/٣
إذا زنيت فأجد نكاحا		٢٨٧/٢٠
إصاخة الناشد للمنشدِ	المثقب العبدى	٢٤٦/١٦
أعيت جوابا وما بالربع من أحد	النابغة	٢٥٢/٣٠
أقسم بالله لَتَفْعَلَنَّهْ	أعرابى	٤٥٠/٢٧
أقسمت بالله لتنزِلَنَّهْ	عبد الله بن رواحة	٤٥٠/٢٧
إلا أوارى لأيًا ما أبيِّنها		٢٥٢/٣٠
إياك أعنى واسمعى ياجاره	سهل بن مالك الفزارى	٥٤٠/٢٢
بانت سعاد فقلبى اليوم متبول	كعب بن زهير	٣٧٣/٢٩
تالله يبقى على الأيام ذو حيد		٤١٦/٢٧
تروح من الحى أم تَبْتَكِرْ	امرؤ القيس	٢٧٦/٥ ، ٢٧٧
حنين أم البوِّ فى ربابها		٤٤٦/٦
عن اللغا ورفث التكلُّم	العجاج	٣٧٢/٨
فألفى قولها كذبا ومَيْنَا	عدى بن زيد العبادى	٣٦٤/٢٢

نصف البيت	الشـاعر	الجزء والصفحة
فشركما لخيركما الفداء	حسان بن ثابت	٧٠/٢٣
فقالت يمين الله مالك حيلة	امرؤ القيس	٤٥٩/٢٧
فقلت يمين الله أبرح قاعدا	امرؤ القيس	٤٤٣/٢٧ ، ٤٥٩ ، ٤٦١
قتلوا ابن عفان الخليفة مُحْرِما	الراعى النميرى	٣٢٧/٨
متاع قليل من حبيب مفارق	امرأة الحسن بن على	٢٧٧/٢١
هيأتها على الصحيح الأشهر	ناظم المفردات	٦٨/٥
وإذا تصبك خصاصة فتجمل	عبد قيس بن خفاف البرجمى	٤٤٩/٢٢
وارق إلى الخيرات زنْقًا فى الجبل	قيس بن عاصم المنقرى	٣٨٤/٢٦
وأكره لخرد بأوكد	الناظم	٣٣٨/٥
وإنى إلى معروفها لفقير	الأحوص	٢١٤/٧
وتطليقة رجعية فى المجرد	الناظم	٢٥٩/٢٢
وكالغرس فى الأقوى المكرر جذُّه	الناظم	١٥٢/١٥
ولا يظلمون الناس حبة خردل	الحطيئة	٧/٢٨ ، ١٥
ولكن ليخرج من سواها ويمدد	الناظم	٤٣٠/١٦
وللبيت لا للأُذن واجد بأجود	الناظم	٤١٧/٣ ، ٤١٨
ووجهان فى المبدا بإشهاد فرد	جلال الدين البغدادى	٤١٢/٢٥
يحذى نعال السبت ليس بتوأم	عنترة	٢٣٧/٦

٥ - فهرس الأعـلام

(أ)

الآجرى = محمد بن الحسين بن عبد الله ، أبو بكر
آدم (عليه السلام) ٥/ ١٥٧ ، (١٥٨) ، ٢٨٣ ، ٢٨٦ ، ٥٢٦/٧ ، ٣٩٦/١٠ ، ٤٠٠ ، ٢٠/ ٨١ ، ٢٧٦ ، ٢٦/ ١٥٨
الآمدى=على بن محمد بن عبد الرحمن البغدادى، أبو الحسن
أبان بن سعيد بن العاص ١٠/ ٢٢٠ ، ٢٢١
أبان بن عثمان بن عفان الأموى ، أبو سعيد ٥/ ٩١ ، ٩٢ ، ٣٧٤ ، ٤٢٢ ، ٤٣١ ، ٣٦٤/٨ ، ١٧/ ٣٦٠ ، ١٨/ ٤١٢ ، ١٩/ ١٢٠ ، ٢٤/ ٥٢ ، ٥٤
أبان بن أبى عياش ٤/ ١٢٧
إبراهيم (عليه السلام) ١/٢٦٧ ، ٢٧٠ ، ٣/ ٥٤٣ ، ٥٤٧ ، ٤٤/٤ ، ١٥٤/٦ ، ٥٢٤/٧ ، ٢٠٨/٨ ، ٦٥/٩ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ١٢١ ، ١٤٩ ، ١٦٠ ، ٢٧٦ ، ٣٤٤ ، ٣٥٨ ، ١٠/ ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٠ ، ١٦/ ٤٧٨ ، ١٧/ ١٠٦ ، ٢٠٧ ، ٤١٥/١٩ ، ١٦٢/٢٠ ، ٣٤٩ ، ٢١/ ٣٤٠ ، ٤٢٠ ، ٤٢١ ، ٢٣/ ٢٣٣ ، ٢٦/ ٢٢٨ ، ٢٧/ ٤٦٦ ، ٢٨/ ١٨٣ ، ١٨٤ ، ١٨٦ ، ٣٠/ ٢٩٧
إبراهيم بن أحمد بن عمر بن حمدان بن شاقلا البغدادى البزار ، أبو إسحاق ١/(١٣٠) ، ٢٧٥ ، ٢٨٣ ، ٣٤٥ ، ٢/ ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣٥٣ ، ٣/ ١٢ ، ٢٨ - ٣٠ ، ٣٥ ، ٣٨ ، ٥١٠ ، ٥/ ١٩٢ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٨ ، ٢١٧ ، ٦/ ١٣٦ ، ١٨٥/١١ ، ١٤٥/١٢ ، ١٧٨/١٦ ، ٢١/ ٣٠٤ ، ٢٦/ ٤١٧ ، ٤٧١ ، ٤٨١ ، ٤٨٤ ، ٣٠/ ٧٧ ، ٢١٢
إبراهيم بن أحمد بن ناصر الدمشقى ، برهان الدين ١٦/ ٤٥١
إبراهيم بن أدهم ١٤/ ٣٧٢
إبراهيم بن إسحاق بن إبراهيم الحربى الحنبلى الحافظ ، أبو إسحاق ٢/ (٨١) ، ٣/ ١١٤ ، ٢١٨ ، ١٤٥/٧ ، ١٤٦ ، ١٨٨/٨ ، ٧٨/٩ ، ١٦٥ ، ٣٣٨ ، ١٤/ ٣٣٧ ، ١٧/ ٤٩ ، ٢٢/ ٤٧٦ ، ٢٤١/٢٣ ، ٣٩١/٢٦ ، ٢٩٣/٢٧ ، ٣٨٧
أبو إبراهيم = إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزنى
أبو إبراهيم الأشهلى ٦/ ١٥٠
إبراهيم بن الحارث بن إسماعيل ، البغدادى ، أبو إسحاق ١/ (٢٠٢) ، ١٠/ (١٩٣) ، ١٤/ ٤٤٧ ، ١٨/ ١٦٩
إبراهيم بن خالد بن أبى اليمان ، الكلبى البغدادى ، أبو ثور ١/(١٣١) ، ١٣٢ ، ١٣٩ ، ١٥١ ١٦٦ ، ١٦٧ ، ٢٢٧ ، ٢٤١ ، ٢٨٩ ، ٢٩٩ ، ٣٢٦ ، ٣٣٧ ، ٣٥٠ ، ٣٨٨ ، ٤٠٠ ، ٤٠٥ ، ٤١٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٢ ، ١٣/٢ ، ٦٣ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ١٨٢ ، ٢٠٥ ، ٢٢٩ ، ٢٣٣ ، ٢٤٧ ، ٢٦٢ ، ٢٩٧ ، ٣٢٣ ، ٣٣١ ، ٣٤٦ ، ٣٩٣ ، ٤٤٩ ، ٤٧٣ ، ٤٧٧ ، ٦٧/٣ ، ٧٢ ، ١٥٣ ، ١٥٩ ، ٢١٠ ، ٢٨٢ ، ٢٩٧ ، ٣٤٧ ، ٤٦٩ ، ٨٣/٤ ، ٨٥ ، ٩٥ ، ١١٤ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٢٤ ، ٢٣٢ ، ٢٣٤ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٢٦٥ ، ٣٦٨ ، ٣٨٣ ، ٤١١ ، ٤٦٢ ، ٩/٥ ، ٥٥ ، ٦٩ ، ١٦٩ ، ٢٠٣ ، ٢١٠ ، ٢٤٩ ، ٢٩٨ ، ٣٥٦ ، ٣٦٥ ، ٤٠٦ ، ٤١٢ ، ٦/ ٩٧ ، ١٢٩ ، ١٩٠ ، ١٩٦ ، ٢٠١ ، ٢١٩ ،

٢٤٩ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٥ ،
٣٣٨ ، ٣٥٣ ، ٣٧٨ ، ٣٨٤ ، ٤٥٥ ، ٥٠٣ ،
٥٢١ ، ٥٨٤ ، ٥٩٢ ، ٥٩٨ ، ٦٠٢ ، ٧/
١٥ ، ٢٣ ، ٥٣ ، ٦١ ، ٦٩ ، ٨٣ ، ٨٥ ،
١٠٠ ، ١٠٢ ، ١٠٦ ، ١١٣ ، ١٢٨ ، ١٣٦ ،
١٣٧ ، ١٥٠ ، ١٥٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤٩ ، ٢٦٠ ،
٣٤٣ ، ٣٦٠ ، ٣٨٩ ، ٤٠١ ، ٤٤٨ ، ٤٥٠ ،
٤٧٣ ، ٥٠١ ، ٥٠٧ ، ٦٣٢ ، ٨/ ٧ ، ١٢ ،
١٠٥ ، ١٠٨ ، ١١٠ ، ١٢٥ ، ١٤٣ ، ١٥٣ ،
١٦٤ ، ١٦٦ ، ٢١٧ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ،
٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٥٥ ، ٢٦١ ، ٢٦٦ ، ٢٩١ ،
٢٩٢ ، ٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ،
٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤٣ ، ٣٥٢ ، ٣٧١ ، ٣٨٧ ،
٣٨٨ ، ٤١١ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٤٠ ، ٤٤٦ ،
٩/ ٩ ، ١٢ ، ٣١ ، ٤١ ، ٤٣ – ٤٧ ، ٥٦ ،
٩٤ ، ١١٢ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ، ١٣٣ ، ١٥٥ ،
١٥٦ ، ١٥٩ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٧٢ ، ١٧٣ ،
١٧٧ –١٧٩ ، ٢٠٤ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢١٧ ،
٢١٩ ، ٢٤٥ ، ٢٥٨ – ٢٦٠ ، ٢٦٣ ، ٢٧١ ،
٢٧٢ ، ٢٨٠ ، ٣٠٧ ، ٣٢٣ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ،
٣٥٥ ، ٣٥٩ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٤٠٢ ، ٤٠٦ ،
٤٠٩ ، ٤١٩ ، ٤٢١ ، ٤٢٦ ، ٤٣٦ ، ١٠/
٥٨ ، ٦٣ ، ٨٢ ، ٩٦ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ، ١٤١ ،
١٥٥ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٨٨ ، ٢١٥ ، ٢٣٢ –
٢٣٦ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ، ٢٥٥ ، ٢٦٧ ، ٢٨٠ ،
٢٨٢ ، ٢٨٨ ، ٣١٠ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٤١٤ ،
٤١٨ ، ٤٣١ ، ٤٧٩ ، ١١/ ٥٥ ، ٨٩ ، ٩٢ ،
١٠١ ، ١١٨ ، ١٢٧ ، ١٥٣ ، ١٥٥ ، ٢١٤ ،
٢٢١ ، ٢٣٣ ، ٢٥٤ ، ٢٦٤ ، ٢٨٤ ، ٣٥٢ ،
٣٨٤ ، ٣٨٧ ، ٤٠٤ ، ٤١٦ ، ٤٢٧ ، ٤٤٢ ،
٤٥٧ ، ٤٦٣ ، ١٢/ ٣٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ ،
٥٤ ، ٥٥ ، ٧٨ ، ٢١٢ ، ٢٢١ ، ٢٢٤ ،
٢٥٦ ، ٢٥٩ ، ٢٦٧ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٢٩٩ ،
٣٠١ ، ٣٤٤ ، ٣٦٩ ، ٣٧٨ ، ٣٨٢ ، ٤٠٢ ،
٤١٥ ، ٤٢٨ ، ٤٣٧ ، ٤٤٢ ، ٤٤٧ ، ٤٧٢ ،
٤٧٣ ، ٤٧٨ ، ٤٩٣ ، ٥١٣ ، ٨/١٣ ، ١٧ ،
٦٣ ، ١٩٩ ، ٢١٥ ، ٢٥٤ ، ٣٦٤ ، ٣٧٤ ،
٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٣٩٨ ، ٤٠٠ ، ١٤/ ١١ ،
١٦ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٦٢ ، ٦٣ ،
٧٠ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١٤١ ،
١٧٠ ، ١٧٣ ، ١٨٢ ، ١٩١ ، ٢٠٥ ، ٢٢٣ ،
٢٥٢ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٨ ،
٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ ، ٣٠٦ ، ٣١٢ ،
٣٣٣ ، ٣٤٢ ، ٣٦١ ، ٣٦٣ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ ،
٣٧٤ ، ٣٧٩ ، ٤٠٨ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧ ، ٤٢٩ ،
٤٣٥ ، ٤٤٧ ، ٤٥٥ ، ٤٥٦ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ،
٤٩٩ ، ٥٠٣ ، ١٥/ ١٨٦ ، ٣٢٥ ، ٣٦٧ ،
٣٧١ ، ١٦/ ٣٢٩ ، ٣٣٣ ، ٣٣٥ ، ٣٣٦ ،
٣٤١ ، ٤٨٧ ، ٥٠٨ ، ١٧/ ٨ ، ١٤ ، ١٩ ،
٤١ ، ٤٢ ، ٤٦ ، ٥٢ ، ٨٤ ، ١٠١ ، ١٢٦ ،
٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢٢٦ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٥٦ ،
٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٨٨ ، ٢٩٢ ،
٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣٣٠ ، ٣٣٦ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ،
٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٧٣ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤٢٠ ،
٤٦٦ ، ٤٩٣ ، ٤٩٤ ، ١٨/١٨ ، ٤١ ، ٥٩ ،
٦٦ ، ٧٦ ، ٩٥ ، ١٠١ ، ١٠٧ ، ١٦٠ ،
٢٤٣ ، ٢٦٠ ، ٢٨٠ ، ٣٢٣ ، ٣٢٧ ، ٣٤٣ ،
٣٧٢ ، ٣٧٩ ، ٣٨٤ ، ٤٠٦ ، ٤٤٦ ، ٤٥٢ ،
٤٥٦ ، ١٩/ ١٤٠ ، ٢٦٣ ، ٣٠٥ ، ٣١٤ ،
٤٤٦ ، ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٢٠/ ٩٤ ، ١٢١ ،
١٦٥ ، ١٨٠ ، ١٩٨ ، ٢١٩ ، ٢٣٠ ، ٢٤٥ ،
٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٢٩٠ ، ٣٢٩ ، ٣٥٠ ، ٤٢٤ ،
٤٣٤ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ٤٨٩ ، ٢١/ ٣٧ ،
٦٩ ، ٧٤ ، ٨٥ ، ١٣١ ، ٢٣٣ ، ٢٥٤ ،
٢٧٨ ، ٤٠٠ ، ٤٣٦ ، ٢٢/ ٢١ ، ٣٠ ، ٣٨ ،
٣٩ ، ٥٠ ، ١٤٢ ، ١٥٠ ، ١٧٩ ، ٢٩٥ ،
٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٤٠٩ ، ٤٤٠ ،
٤٩١ ، ٥٢٥ ، ٥٥٦ ، ٥٧٣ ، ٢٣/ ٤٢ ،
٦١ ، ٦٧ ، ٦٩ ، ١٠٠ ، ١٤٨ ، ١٥٣ ،
١٦٣ ، ١٦٨ ، ١٨٠ ، ١٨٣ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ،

٢١٦ ، ٢٢٩ ، ٢٣٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥٢ ، ٢٥٥ ،
٢٦١ ، ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٧٩ ،
٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ،
٣١١ ، ٣١٦ ، ٣٣٠ ، ٣٣٦ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ،
٣٤٣ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٩٦ ، ٤٠١ – ٤٠٣ ،
٤٠٧ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ ، ٤٣٦ ، ٤٤٣ ، ٤٤٨ ،
٤٦١ ، ٤٦٤ ، ٢٤/ ٢٩ ، ٣٢ ، ٤١ ، ٤٣ ،
٥٢ ، ٦٦ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٢٩ ، ٢٠٤ ، ٢٢٣ ،
٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٣٢ ، ٢٣٩ – ٢٤١ ، ٢٤٥ ،
٢٥٢ ، ٣٠٦ ، ٣١٠ ، ٣٢٨ ، ٣٤١ ، ٣٤٥ ،
٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٧٨ ، ٣٩٣ ، ٤٢٩ ، ٤٤٨ ،
٤٥١ ، ٤٥٦ ، ٤٧٠ ، ٢٥/ ٤٣ ، ٦٥ ، ٦٨ ،
٩٣ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٣٤ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ،
١٧٩ ، ٢٠٤ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ،
٣٠٣ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٨٠ ، ٣٩٠ ، ٣٩٤ ،
٤١١ ، ٤٣١ – ٤٣٣ ، ٥٢٢ ، ٢٦/ ٧٢ ،
٧٤ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٩٩ ، ١٠٤ ، ١٤٥ ، ١٥٦ ،
١٦١ ، ١٦٩ ، ١٧٢ ، ١٨٣ ، ١٩٣ ، ٢١٤ ،
٢٣٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ، ٢٥٨ ، ٢٦٥ –
٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٨٣ – ٢٨٥ ، ٢٩١ ، ٣٠٣ ،
٣٠٩ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣٢٥ ، ٣٣٦ ، ٣٣٨
٣٥١ ، ٣٥٦ – ٣٥٨ ، ٣٦٣ ، ٣٦٥ ، ٣٧٤ ،
٣٨٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٣٩٨ ، ٤٠٥ ، ٤١١ ،
٤١٦ ، ٤٢٢ ، ٤٧٤ ، ٤٧٧ ، ٤٨٣ ، ٤٨٥ ،
٤٩٠ ، ٥٠١ ، ٥٠٤ ، ٥٠٨ ، ٥٢١ ، ٥٢٤ ،
٥٢٨ ، ٥٢٩ ، ٥٣٢ ، ٥٣٨ ، ٥٣٩ ، ٥٤١ ،
٥٤٥ ، ٥٥٧ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ٥٦٤ ، ٥٦٨ ،
٥٧١ ، ٥٧٧ ، ٥٧٨ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ٥ ، ٨ ،
٩ ، ١١ ، ٢٤ ، ٣٠ ، ٨٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠٦ ،
٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢٢٠ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٩٠ ،
٢٩٣ ، ٢٩٧ ، ٢٩٨ ، ٣٠٥ ، ٣٠٨ ، ٣٢١ ،
٣٢٢ ، ٣٢٨ ، ٣٣٢ ، ٣٤٨ ، ٣٦٠ ، ٣٦٢ ،
٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥ ، ٣٨٥ ،
٣٨٦ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٠ ، ٤١٦ ، ٤٢٣ ،
٤٢٩ ٤٩٢ ، ٥١٠ ، ٥٣٤ ، ٢٨/ ١١ ، ٦٢ ،
٦٩ ، ٧٩ ، ٨٣ ، ٨٥ ، ٩٢ ، ١١٠ ، ١١٣ ،
١٢٧ ، ١٣٣ ، ١٤٣ ، ١٤٦ ، ١٥٧ ، ١٦٠ ،
١٦٢ ، ١٦٣ ، ٢٠٧ ، ٢١٦ ، ٢١٨ ، ٣٦٨ ،
٣٦٩ ، ٣٨٢ ، ٤٢٤ ، ٥٤٦ ، ٢٩/ ٨ ، ٩ ،
١٥ ، ١٩ ، ٢٠ ، ٥٢ ، ١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٤٣ ،
١٤٦ ، ١٥٦ ، ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ،
١٨٧ ، ٢٣٥ ، ٣٢١ ، ٣٢٨ ، ٣٤٣ ، ٣٩٤ ،
٣٩٧ ، ٤٠٩ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ،
٤٣٦ ، ٣٠/ ٦ ، ٨ ، ٤٢ ، ٧١ ، ١٣٧ ،
١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٣٣١

إبراهيم بن دينار بن أحمد النهروانى الرزاز ، أبو حكيم ١/ (٢٢) ، ٧/ ٥٩٦

إبراهيم بن سعد ٢٩/ ٣٦٩

إبراهيم بن سعيد الأطروش ٢٦/ (٤٦٢)

إبراهيم بن أبى طالب = محمد بن نوح النيسابورى المزكى، أبو إسحاق

إبراهيم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد القارى ٩/ (٢٧٧)

إبراهيم بن أبى عبلة ٦/ ٥٦٢

إبراهيم بن عبيدان ١/ (٢١)

إبراهيم بن عطاء ٧/ ١٧٣

إبراهيم بن على بن يوسف الفيروزآبادى ، جمال الدين الشيرازى ، أبو إسحاق ١٠/ (٤١٣) ، ٢٠/ ٣٨٥ ، ٢٢/ ١٢١

أم إبراهيم = مارية

إبراهيم بن محمد ﷺ ٥/ ٤٠٨ ، ٦/ ٢٢٨ ، ٩/ ٤٣٩ ، ١٤/ ٢٨٢ ، ١٩/ ٤١٥

إبراهيم بن محمد بن الحارث الفزارى ، أبو إسحاق ٤/ (١٨١) ، ١٠/ ٢١٥ ، ١١/ (٦٢)

إبراهيم بن محمد بن السرى البغدادى الزجاج ، أبو إسحاق ٢٠/ (٦)

إبراهيم بن محمد بن مفلح تقى الدين ١٦/ (٤٥١)

إبراهيم بن مهاجر ٢٨/ ٢٤٥

إبراهيم بن ميسرة ٢٠/ ١٤

إبراهيم بن نجيح العقيلي ٢٤/ ٢٥
إبراهيم بن هانئ النيسابوري ، أبو إسحاق ٢/ ٣٥٠ ، ٢٢/ ٢٩٤ ، ٢٤/ ٤٣ ، ٤٥١
إبراهيم بن يزيد بن الأسود النخعي ، أبو عمران ١/ ٦٢ ، ١٩١ ، ٢٤٢ ، ٣٠٢ ، ٣٧١ ، ٣٧٨ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٣٨٦ ، ٣٨٩ ، ٤٢٨ ، ٢/ ٤٢ ، ٤٦ ، ٥٢ ، ١٠٨ ، ١٢٠ ، ١٣١ ، ١٣٤ ، ١٣٧ ، ١٤٧ ، ١٥٩ ، ١٦٣ ، ١٧٤ ، ٢٣٨ ، ٢٤٥ ، ٢٦٤ ، ٣٠٩ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٢٢ ، ٣٤٥ ، ٣٩٢ ، ٤٦٧ ، ٣/ ٢٢ ، ٣٥ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٧٣ ، ٧٥ ، ٧٨ ، ٨٥ ، ١٠٠ ، ١٥٩ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ، ٢١٠ ، ٢٧٩ ، ٢٩٦ ، ٣٨٥ ، ٤٠١ ، ٤٢٢ ، ٤٤١ ، ٤٧٣ ، ٥٤٠ ، ٥٥٩ ، ٥٧٠ ، ٦٠٨ ، ٦١٠ ، ٦٤٢ ، ٦٥٧ ، ٦٦٠ ، ٤/ ١٠ ، ٣٥ ، ٤٣ ، ٦٠ ، ٦٧ ، ٧٤ ، ٩٣ ، ١١٤ ، ١٢٤ ، ١٤٨ ، ٢٠٠ ، ٢١٠ ، ٢١٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ، ٢٢٨ ، ٢٣٢ ، ٢٣٤ ، ٢٤٤ ، ٢٥٧ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٣٠٣ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٢ ، ٣٣١ ، ٣٥٠ ، ٤٠٦ ، ٤٢١ ، ٤٣٦ ، ٤٥٩ ، ٤٦٣ ، ٥/ ٥٦ ، ١٤١ ، ١٦٩ ، ١٧٠ ، ١٨١ ، ١٩٧ ، ٢١٩ ، ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٧١ ، ٢٩٨ ، ٣٠١ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣٢٣ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٢٩ ، ٣٤٣ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٣٧٦ ، ٣٨٦ ، ٦/ ١٦ ، ٥٣ ، ٦٦ ، ٧٠ ، ١٠٨ ، ١٢٩ ، ١٤٤ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٨ ، ١٨٦ ، ١٩٠ ، ١٩٧ ، ٢٠١ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٥ ، ٢١٦ ، ٢٢١ ، ٢٨٨ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٣٥٣ ، ٣٨٤ ، ٤٠٧ ، ٤١٥ ، ٤٢٥ ، ٤٣٤ ، ٤٤٢ ، ٤٩٧ ، ٥٠٤ ، ٥٠٨ ، ٧/ ٥١ ، ٨٣ ، ٩١ ، ١١٩ ، ١٥٠ ، ١٥٣ ، ١٥٧ ، ١٧١ ، ٢١٣ ، ٢١٧ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٧٥ ، ٣٨٢ ، ٤٠٤ ، ٤٤١ ، ٤٤٤ ، ٤٧٩ ، ٤٨١ ، ٤٨٦ ، ٤٩٩ ، ٥٤٦ ، ٥٧٧ ، ٥٩٢ ، ٦٠٦ ، ٦٠٧ ، ٦٠٩ ، ٦١١ ، ٦٢٣ ، ٨/ ١٢ ، ١٧ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٧٧ ، ٩٠ ، ١٢٥ ، ١٣١ ، ١٣٣ ، ١٣٦ ، ١٥٠ ، ١٥٣ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٥٨ ، ٢٩٢ ، ٣٠٥ ، ٣٣٣ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٤٦ ، ٣٦٠ ، ٣٦٥ ، ٣٧٣ ، ٣٨٠ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٣٩٠ ، ٤٢٧ ، ٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٤٥ ، ٩/ ٧ ، ١٢ ، ١٦ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ١٢٥ ، ١٤٢ ، ١٧٩ ، ١٨٠ ، ١٩٦ ، ٢٠٢ ، ٢٠٨ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢٢٠ ، ٢٣٦ ، ٢٤٧ ، ٢٨٤ ، ٣١٦ ، ٣٢٥ ، ٣٤٨ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٣٨٦ ، ٣٩٨ ، ١٠/ ١٤١ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢١٣ ، ٢٢٧ ، ٢٤٢ ، ٢٨٢ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٧٠ ، ٤٧٩ ، ١١/ ٤٣ ، ٩٢ ، ٩٥ ، ١٢٧ ، ١٩١ ، ٢٠٢ ، ٢٣٣ ، ٢٥٠ ، ٢٥٥ ، ٣٨٤ ، ٣٨٧ ، ٤٤٠ ، ٤٥٧ ، ٤٦٠ ، ٤٦٩ ، ١٢/ ١٠ ، ٤٤ ، ٧٩ ، ١٣١ ، ٢١٦ ، ٣٠١ ، ٣٤٦ ، ٣٦٩ ، ٤٢٧ ، ٤٣٧ ، ٤٦٩ ، ٤٧٨ ، ١٣/ ٩١ ، ١٣٠ ، ٢٥٤ ، ٣٢٧ ، ٣٧٤ ، ٣٨٩ ، ٤٠٤ ، ٥٥٧ ، ١٤/ ٢٣ ، ٣٩ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٨ ، ١٧٠ ، ١٧٢ ، ٢٣٠ ، ٢٥٦ ، ٣١٢ ، ٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٧٣ ، ٣٧٩ ، ٣٨٧ ، ١٥/ ٨٩ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٩٥ ، ٤١١ ، ٤٢٠ ، ٤٧٣ ، ١٦/ ٧ ، ٥٠ ، ١٧٦ ، ١٨٨ ، ٢٣٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٦ ، ٢٨٠ – ٢٨٢ ، ١٧/ ١٤ ، ١٨ ، ٤٦ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٨١ ، ١٠١ ، ١٣١ ، ١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢١١ ، ٢١٤ ، ٢٥٨ ، ٣١٥ ، ٣٦١ ، ٤٢٨ ، ٤٣١ ، ٤٦٤ ، ١٨/ ٦ ، ٢٣ ، ٥٢ ، ٤٥ ، ٥٥ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٨٦ ، ٩٥ ، ١٦٤ ، ١٩١ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢٣٧ ، ٢٥٧ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٧٤ ، ٢٨٤ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠٥ ، ٣٠٩ ، ٣٤٣ ، ٣٧١ ، ٣٨١ ، ٣٨٤ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٨ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٣٨ ، ٤٤٣ ، ٤٤٦ ، ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٤٦١ ، ١٩/ ٢٠ ، ٣٩ ، ٧٣ ، ٨٩ ، ١٢٠ ، ١٣٥ ، ١٤٠ ، ١٥٧ ، ١٦٢ ، ١٦٩ ،

١٩٣ ، ٢١١ ، ٢١٤ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٨ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٣٠٠ ، ٣١٤ ، ٣٢٩ ، ٣٤٣ ، ٣٥٠ ، ٣٥٦ ، ٣٦٧ ، ٣٨٦ ، ٤١٨ ، ٤٢٦ ، ٢٠/ ١١٢ ، ١٢٧ ، ١٤٦ ، ٢٠٩ ، ٢٤٥ ، ٢٤٩ ، ٢٨٧ ، ٢٩٣ ، ٣١١ ، ٣٣٠ ، ٣٤١ ، ٣٦٦ ، ٤٠٥ ، ٤٠٨ ، ٤١١ ، ٤٣٠ ، ٤٤٠ ، ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٤٧٩ ، ٤٨٣ ، ٢١/ ٥ ، ٢٩ ، ٨٥ ، ٩٠ ، ١٢٧ ، ٢٣٣ ، ٢٥٦ ، ٢٦٤ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٩٣ ، ٢٩٩ ، ٣٤٩ ، ٣٩٢ ، ٤٣٧ ، ٤٦١ ، ٤٨٠ ، ٢٢/ ١٢ ، ٣٠ ، ٣٦ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٥ ، ١١٤ ، ١٣٤ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٥٠ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٣٦ ، ٢٣٨ ، ٢٥٠ ، ٢٦٢ ، ٢٨٣ ، ٢٩٦ ، ٢٩٩ ، ٣٠٣ ، ٣٥٢ ، ٢٣/ ٩ ، ١٠ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٧١ ، ١٠٠ ، ١٤٨ ، ١٥٣ ، ١٨٢ ، ١٨٦ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٢٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥٣ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣١٠ ، ٣١٧ ، ٣٢٠ ، ٣٤٣ ، ٣٥٤ ، ٣٥٩ ، ٣٩٤ ، ٣٩٦ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٤٣ ، ٤٥٥ ، ٢٤/ ١٦ ، ٥٤ ، ٦٤ ، ٦٩ ، ٨٠ ، ٨٧ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٠٢ ، ١٣٦ ، ١٤٥ ، ١٩٢ ، ٢٠٥ ، ٢٠٨ ، ٣٤٥ ، ٣٩٣ ، ٤٤٨ ، ٢٥/ ٩ ، ١٥ ، ٢٥ ، ٣٩ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١٢٨ ، ١٥٢ ، ٢٠٣ ، ٢٣٣ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٢٣ ، ٣٤١ ، ٣٧٨ ، ٣٩٥ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤١١ ، ٤١٦ ، ٤٢٢ ، ٤٣٤ ، ٤٤٧ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٧١ ، ٤٩٧ ، ٥٥٣ ، ٢٦/ ١١ ، ٥٤ ، ٧٢ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٢١ ، ١٥٠ ، ١٧٢ ، ٢١٢ ، ٢٤١ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٦٤ ، ٢٧٢ ، ٢٧٥ ، ٢٩٨ ، ٣٢٥ ، ٣٦٦ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٧٨ ، ٤٠٤ ، ٤٢٢ ، ٤٥١ ، ٤٩٢ ، ٥٠٨ ، ٥٢٤ ، ٥٤١ ، ٥٧١ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ١١ ، ٢٧ ، ٤٠ ، ٤٥ ، ١١٥ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ٢٠٥ ، ٢٢٨ ، ٢٨١ ، ٢٩٨ ، ٣١١ ، ٣٢٤ ، ٣٢٧ ، ٣٣٢ ، ٣٤٨ ، ٣٥٠ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧ ، ٣٨١ ، ٣٨٣ ، ٣٨٥ ، ٣٨٧ ، ٣٩٣ ، ٣٩٧ ، ٤٥٣ ، ٤٧٦ ، ٤٨١ ، ٤٩٢ ، ٥٠٥ ، ٥٢٣ ، ٥٣٤ ، ٢٨/ ١٤٨ ، ١٧٣ ، ١٩٠ ، ٢٣٤ ، ٢٩/ ١٥٢ ، ٣٢٢ ، ٣٣١ ، ٣٩١ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤١٤ ، ٤١٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٤٣٨ ، ٣٠/ ٨ ، ١٨ ، ٢٤ ، ٤٢ ، ١١٥ ، ١٢٥ ، ١٥٥ ، ١٥٧ ، ١٩٦

إبراهيم بن يزيد بن شريك التيمى ٤/ ١٧٥ ، ٨/ ١٩٠ ، ١٥/ ٥٢

إبراهيم بن يعقوب الجوزجانى ، أبو إسحاق ١/ ١٢١ ، ٢/ ١٢٠ ، ٣/ ١٨٢ ، ٤/ ٢١٥ ، ٥/ ٣٦٥ ، ٦/ ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ٥٧٠ ، ٥٧٦ ، ٧/ ٤٨ ، ١١٦ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٨/ ١٩٠ ، ٤٤١ ، ١٠/ ١٢٢ ، ١٥٩ ، ٢٤٦ – ٢٤٨ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ١١/ ٢٦٧ ، ٤٩٤ ، ٥٠٤ ، ١٢/ ٧٠ ، ٢٧٣ ، ٣٥٣ ، ١٥/ ١١٣ ، ٣٦٠ ، ٤٨٠ ، ١٦/ ١٨٩ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٤٣ ، ١٩/ ١٥٧ ، ٢٠/ ٢٨٨ ، ٢٩٣ ، ٣٨٥ ، ٢١/ ٨٨ ، ٤٢٤ ، ٢٣/ ٣٨٨ ، ٤٢٦ ، ٤٤٤ ، ٢٤/ ٨١ ، ٨٢ ، ٨٨ ، ٩٢ ، ١٠٤ ، ٢٥/ ٤٤٨ ، ٢٦/ ٢٤١ ، ٢٩٧ ، ٤١٤ ، ٤٢٤ ، ٤٩٠ ، ٤٩١ ، ٤٩٤ ، ٤٩٨ ، ٥٥٤ ، ٢٨/ ١٨٥ ، ١٨٩

إبراهيم بن يوسف الوهرانى ٦/ ٩٨

أبى بن عمارة ١/ ٣٩٧

أبى بن كعب ١/ ٢٩١ ، ٣٥٩ ، ٣٦٧ ، ٢/ ٩١ ، ٩٢ ، ١٤٨ ، ٣/ ٩٤ ، ٤٥٨ ، ٤٧٢ ، ٦٢٢ ، ٦٢٣ ، ٤/ ١٢٠ ، ١٢٣ – ١٢٥ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٦٣ – ١٦٥ ، ١٧٥ ، ٣٣٨ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٥/ ٢٣٨ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٠٧ ، ٤٠٤ ، ٦/ ٤٥٣ ، ٧/ ٥٥٢ ، ٥٥٣ ، ٥٥٨ ، ٥٥٩ ، ٩/ ٢٩٢ ، ١٢/ ٣٤٣ ، ٣٤٦ ،

٣٤٩ ، ١٤/ ٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ١٥/ ٣٥٥ ، ١٦/ ١٨٩ ، ٢٠٧ ، ٢٢٧ - ٢٢٩ ، ٢٣٦ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٥٠ ، ٢٥٧ ، ١٨/ ١٨ ، ١٠١ ، ٣٠٧ ، ٤٤٢ ، ٤٤٦ ، ٢١/ ٣٢٠ ، ٢٢/ ٥٨٨ ، ٢٣/ ١٠٠ ، ١٣٨ ، ١٤٨ ، ٢٤/ ١٢ ، ٢٦/ ٢٤٠ ، ٢٥٤ ، ٤١٦ ، ٢٧/ ٥٠٢ ، ٥٢٧ ، ٢٨/ ٣٢٥ ، ٣٦٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨

أبيض بن حمال المأربى ١٦/ ٩٣ ، ٩٤

الأثرم = أحمد بن محمد هانئ الطائى ، أبو بكر

أحمد بن إبراهيم بن نصر الله الكنانى القاهرى ، عز الدين أبو البركات ١/ (٢٣)

أحمد بن أبى أحمد الطبرى البغدادى ، أبو العباس ، ابن القاص ٢٢/ (٥٠٦) ، ٣٠/ ١٣١ ، ٢٦٥

أحمد بن أصرم بن خزيمة المغفلى المزنى ، أبو العباس ٢٣/ (٤١٨) ، ٢٤/ ٩٥

أحمد بن بقى بن مخلد الأندلسى ، أبو عبد الله ٢٢/ (١٨٩)

أبو أحمد = بكر بن محمد النسائى البغدادى

أحمد بن جعفر بن محمد بن عبيد الله بن يزيد ، ابن المنادى ، أبو الحسين ١/ (٢٧٩)

أحمد بن حجر (شهاب الدين) ٣/ ١٤١

أحمد بن الحسن جنيدب الترمذى ، أبو الحسن ١/ (١٦٣) ، ٥/ ١٦٣ ، ٧/ ٢١٨ ، ١٧/ ٧٦

أحمد بن الحسن بن عبد الله المقدسى ، ابن قاضى الجبل ، شرف الدين ١/ (٢٠)

أحمد بن الحسين بن حسان ٢/ (٢٩) ، ٣/ ٤٨٥ ، ٦/ ٢٧٦

أحمد بن الحسين بن على البيهقى ١/ ١٩٤ ، ٢٤٧ ، ٤١٨ ، ٢/ ٣٧٥ ، ٣٨٩ ، ٣/ ٥٩ ، ٨٤ ، ٤٧٨ ، ٥٠٨ ، ٥١٠ ، ٥١٣ ، ٥٤٦ ، ٦١٣ ، ٤/ ١٦٨ ، ١١/ ٣٥٢

أحمد بن حمدان بن شبيب النمرى الحرانى القاضى ، نجم الدين ، أبو عبد الله ١/ (١٨) ، ٢٤ ، ٦٣ ، ١٩١

أحمد بن حميد المشكانى ، أبو طالب ١/ (٢٧١) ، ٣٨٨ ، ٢/ ٧١ ، ٧٥ ، ١٠٨ ، ٣٥٧ ، ٣/ ١٠ ، ٨٠ ، ١٤٠ ، ٢٥٣ ، ٣١٠ ، ٤٦٥ ، ٦/ ٢٧٣ ، ٤٤٩ ، ٧/ ٢٤١ ، ٤٥٦ ، ٦١٢ ، ٨/ ٩٢ ، ١٨٢ ، ٣٤٩ ، ١٠/ ٢١٣ ، ٣٣٠ ، ١١/ ٧٤ ، ١٨٦ ، ٣١٢ ، ٤٤٣ ، ١٢/ ١٤٣ ، ١٨٢ ، ٣١٥ ، ٣٨٩ ، ٥٢٨ ، ١٣/ ٢٠٢ ، ٢٦٩ ، ٣٦٤ ، ١٤/ ١١ ، ١٢٢ ، ١٥٩ ، ٣٧٩ ، ٤٨٠ ، ١٥/ ٣٧٥ ، ٣٨٤ ، ٣٩١ ، ١٦/ ٣٦٣ ، ٣٨٦ ، ٥٤٠ ، ١٧/ ٢٤ ، ٥٣ ، ١٠٢ ، ٢٣٥ ، ٤١٩ ، ٤٨٨ ، ١٨/ ٢٦٨ ، ٢٧٣ ، ١٩/ ٨٧ ، ٤٠٥ ، ٢٠/ ٣٧ ، ١٠٦ ، ٤٣٧ ، ٢١/ ٩٢ ، ٢٩٢ ، ٢٢/ ١٣٤ ، ١٤٦ ، ٢٣٢ ، ٤٥٥ ، ٤٨٨ ، ٢٣/ ٥٨ ، ٦٠ ، ٨٥ ، ١١٢ ، ٤٠٢ ، ٢٤/ ١٧ ، ٣٣ ، ٧٣ ، ٩٤ ، ٢٥/ ٥٨ ، ٤٥٦ ، ٤٨٧ ، ٥٠٤ ، ٢٦/ ٤٣١ ، ٤٣٢ ، ٢٨/ ١٤٦ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ، ٥٢٥

أحمد بن زهير بن حرب بن شداد أبو بكر ، ابن أبى خيثمة ١٠/ ٢٥٨ ، ٢٦/ ٢٩٦

أحمد بن سعيد بن صخر الدارمى السرخسى ، أبو جعفر ٦/ (٣٦٩) ، ١٢/ ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٤/ ١٧٠ ، ١٧٢ ، ٣٣٧ ، ٣٨٤

أحمد بن سلمان بن الحسن النجاد الفقيه الحنبلى ، أبو بكر ٢/ (٤٥١) ، ٣/ ٤٩ ، ٥٨٧ ، ٦٢٥ ، ٦٣٠ ، ٦٤٠ ، ٥/ ١٩٨ ، ٩/ ٣٠١ ، ٢١/ ١٠١ ، ٢٢/ ١٣٩ ، ١٧١ ، ١٨٦ ، ٢٤١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤

أحمد بن شعيب النسائى ١/ ٥٢ ، ١٦٩ ، ١٩٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٢/ ٢٨ ، ٤٣ - ٤٥ ، ٦١ ، ٩٩ ، ١٠٩ ، ١٥٣ ، ٢٤٨ ، ٢٥٧ ، ٢٧١ ، ٣٦٠ ، ٣٧٧ ، ٤٠٤ ، ٤١٣ ، ٤٢١ ، ٣/ ٣٦ ، ٤٥ ، ٥٣ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ٩٨ ، ١١٠ ، ١١٦ ، ١٢٠ ، ١٧٢ ، ١٨٤ ، ٢٢١ ، ٣١٩ ، ٣٢٣ ، ٤٢٨ ، ٤٣١ ، ٤٦٢ ،

٥٠٠ ، ٥٠١ ، ٥٠٦ ، ٥١٨ ، ٥٢١ ، ٥٢٤ ،
٥٤١ ، ٥٤٥ – ٥٤٧ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ، ٥٨٧ ،
٥٨٩ ، ٦٢١ ، ٤/ ٨٥ ، ١٣٤ ، ١٦٣ ،
٢٢٣ ، ٣١٣ ، ٤٤٣ ، ٥/ ١١ ، ٢٧٠ ،
٢٧٧ ، ٣٠١ ، ٣٥٧ ، ٦/ ٥٤ ، ٩٢ ، ١٢٢ ،
١٤١ ، ٢٢٠ ، ٢٣٥ ، ٤٢٢ ، ٤٤٧ ، ٤٩٨ ،
٥٥٢ ، ٥٥٧ ، ٥٧٦ ، ٥٩٦ ، ٧/ ١٢٥ ،
١٢٩ ، ١٤٥ ٢٨٠ ، ٢٩١ ، ٣١٠ ، ٣١٥ ،
٣١٩ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٧٣ ، ٣٨٢ ، ٣٩١ ،
٤٠٤ ، ٥١٧ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٦٨ ، ٨/٨ ،
٧١ ، ١٠٥ ، ١٢٧ ، ١٤٢ ، ١٥٧ ، ٢١٥ ،
٢٨٦ ، ٤٣٤ ، ٤٤٨ ، ٩/ ٧٤ ، ٧٧ ، ٢٢٢ ،
٣٢٥ ، ٣٣٧ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ ، ١٠/ ٣٦ ،
١٤٤ ، ١٧٠ ، ١٢/ ٤٥١ ، ١٦/ ٢٣٥ ،
٢٤٣ ، ٢٦٦ ، ١٧/ ٣٩ ، ١٩/ ٤٧ ، ١٩١ ،
٢٠/ ٢٥ ، ٢٧ ، ١٢٨ ، ١٦٤ ، ٢١٦ ،
٢٨١ ، ٤١٦ ، ٤٥٢ ، ٤٥٥ ، ٥٢١ ، ٢١/
٨١ ، ٣٥٤ ، ٢٢/ ١٧١ ، ١٨٢ ، ٢١١ ، ٢٣/
٢٦٤ ، ٢٤/ ٤٥ ، ٥٤ ، ١٣٥ ، ١٥٤ ،
١٨٥ ، ٢١٣ ، ٢٢٨ ، ٢٧٤ ، ٢٥/ ١٠٥ ،
١٢٢ ، ٣٠٩ ، ٣٦٩ ، ٣٨٠ ، ٣٩١ ، ٤٦٥ ،
٤٨٠ ، ٥٠٠ ، ٢٦/ ١١ ، ١٩٥ ، ٢٨٢ ،
٥٧٢ ، ٥٧٤ ، ٢٧/ ٦ ، ٢٢٢ ، ٢٢٨ ،
٣٨٠ ، ٥٥٠ ، ٢٨/ ٣٢٥ ، ٣٠/ ٢٥

أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ، ابن تيمية الحرانى ، أبو العباس ، شيخ الإسلام ١/ (٢٠)

أحمد بن عبد الله بن محمد ٩/ (٧٠)

أحمد بن عبد الله بن يونس ١٢/ ٤٣٨

أحمد بن أبى عبيدة* ٢/ ٨٦

أحمد بن على بن حجر العسقلانى ٥/ ٣٩

أحمد بن على الموصلى ، أبو يعلى ١/ ٢٤٦ ، ٣/ ١٨٦ ، ٨/ ١٢٨

أحمد بن عمر بن الأشعث السمرقندى ، أبو بكر ٢٥/ (٥٧)

أحمد بن عمر بن سريج البغدادى ، أبو العباس ١٠/ (٤٤٢) ، ١٤/ ٤٠٠ ، ١٥/ ٣٧٦ ، ١٦/ ٥٨ ، ٣٨٧ ، ٣٨٩ ، ١٧/ ٤١٦ ، ١٨/ ١٨ ، ٢٦٠ ، ٢٨٧ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٣٣٩ ، ٣٨٣ ، ٤١٥ ، ٤٤١ ، ٤٥٩ ، ١٩/ ٦٨ ، ٢٢/ ٨٨ ، ٤١٥ ، ٤٢٤ ، ٥٠٦ ، ٥٠٧ ، ٢٣/ ٤٦٧ ، ٢٤/ ٤٥٩ ، ٢٨/ ٤٥

أحمد بن القاسم ٢/ (٢٠٢) ، ٤٦٢ ، ٤٦٧ ، ٤٧٦ ، ١٢/ ٨٣ ، ٤٩٠ ، ١٤/ ٢٥٠ ، ٢٠/ ٢٩٣ ، ٢٤/ ٢٠٩ ، ٢٦/ ٤٢٣

أحمد بن المتوكل على الله جعفر بن المعتصم الهاشمى العباس ، أبو العباس ٢٧/ (٥١٦)

أحمد بن محمد بن أحمد الإسفراينى ، أبو حامد ٢٢/ ٥٦٤ ، ٥٦٥

أحمد بن محمد بن أحمد البرقانى ، أبو بكر ٢٠/ (١٨١) ، ٢١/ ٢٨٧

أحمد بن محمد بن إسماعيل الأدمى البغدادى ، تقى الدين ، أبو بكر ١/ (١٩)

أحمد بن محمد بن الحجاج المروذى، أبو بكر ١/ (٢٦١)، ٤٢٥، ٢/ ٣٩، ٢١٩، ٢٤٧، ٢٩٥، ٣٤٢، ٤٠٠، ٣/ ١٣٩، ٢٢٧، ٣٩٣، ٥٤٤، ٦٢٠، ٦٦١، ٤/ ٤٥، ١٢٥، ٣٢٣، ٣٢٤، ٤١٣، ٥/ ١٧١، ٣٢٧، ٦/ ٥٧، ٩٩، ١٣١، ١٣٢ ، ٧/ ٢١ ، ٢٦٦ ، ٣٩٧ ، ٤٧٧ ، ٦٠٣ ، ٦١٢ ، ٦٣٠ ، ٦٣٤ ، ٨/ ١٥١ ، ٤٠١ ، ١١/ ٢٣٩ ، ٢٤١ ، ١٢/ ٢٥٤ ، ٢٥٩ ، ٣١٥ ، ١٣/ ١٧٩ ، ١٤/ ١٩٤ ، ١٥/ ١٥٨ ، ١٥٩ ، ٣٥٣ ، ١٦/ ٢٢٠ ، ٤٦٤ ، ٥٣٧ ، ١٧/ ١٦ ، ١٨ ، ٦٨ ، ١٨٩ ، ٢٨٤ ، ٣١١ ، ٤٧٦ ، ١٨/ ١٦٩ ، ١٩/ ٣٦ ، ٥٣ ، ٢٠/ ١٤ ، ٣٧ ، ٤٨ ، ١٥٦ ، ٢٣٥ ، ٤٢٣ ، ٢١/ ١٢٩، ١٣٠، ٢٠٦، ٣٤٤، ٣٥١، ٣٥٧، ٢٣/ ٩، ١٩، ٢٦/ ٣٧٦، ٢٧/ ٢٧٠، ٢٧١، ٤٩٠، ٥٣٦، ٢٩/ ٢٦٨، ٣٨١

أحمد بن محمد بن خالد البغدادى البراثى ، أبو العباس ٤/ (٣٠٢)

* أحمد بن أبى عبدة . انظر « طبقات الحنابلة » ١/ ٨٤ ، ٨٥

أحمد بن محمد بن سراج السنجى الطحان ، أبو العباس ٣/ (١٢٩)
أحمد بن محمد بن سلامة الأزدى الطحاوى الحنفى ، أبو جعفر ٣/ (٥٥١) ، ٧/ ١٢٢ ، ١٢/ ٤٢٥ ، ١٩/ ١٥٨ ، ٢٣/ ٣١٨ ، ٢٦/ ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨/ ٢٣٩ ، ٣٠/ ٩٥
أحمد بن محمد الصائغ ، أبو الحارث ١/ ٥٦ ، ٣٤٩ ، ٢/ ١٠ ، ٢١٦ ، ٣/ ٣٩١ ، ٤٩٥ ، ٤/ ٢٨ ، ٣٥٥ ، ٣٨٢ ، ٤١١ ، ٥/ ١٩٩ ، ٦/ ١٤٣ ، ٥٢٢ ، ٧/ ٢٦٣ ، ٩/ ٣٧٣ ، ١٠/ ٤٨٥ ، ١١/ ٢٧٧ ، ٤٩٤ ، ٥٠٤ ، ١٢/ ٥٢٨ ، ١٣/ ٥٦٠ ، ١٤/ ٧٣ ، ٢٩٧ ، ٣٠١ ، ١٥/ ١١٨ ، ١٨٤ ، ٢٠٤ ، ١٦/ ٨٠ ، ٢٩٠ ، ١٧/ ٢٤ ، ٩١ ، ٤٨٩ ، ١٨/ ٥٤ ، ٤٤٧ ، ٢٠/ ٤٤٣ ، ٢١/ ٣٨١ ، ٢٢/ ١٣٦ ، ١٦٦ ، ١٩٩ ، ٢٥٦ ، ٢٣/ ٨٥
أحمد بن محمد بن عبد الله بن صدقة البغدادى ١٧/ (٢٧١)
أحمد بن محمد بن عبد الله ، أبو محمد ، ابن بنت الشافعى ٢٦/ ٤٨٩
أبو أحمد = محمد بن عبدوس بن كامل السراج السلمى البغدادى الحافظ
أحمد بن محمد بن عيسى البرتى ٢٧/ (٣٢١)
أحمد بن محمد أبى الفتح ، الدينورى ، أبو بكر ١/ (٣٢٢)
أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الواحد ، ابن الصباغ البغدادى ، أبو منصور ٢٢/ (٤٠٨)
أحمد بن محمد بن محمد الهروى ، أبو عبيد ١/ ٣٠٧ ، ٩/ ٤٤٤
أحمد بن محمد بن مغيث الصدفى الطليطلى ، أبو جعفر ٢٢/ (١٨٧) ، ١٨٨
أحمد بن محمد بن هارون الخلال ، أبو بكر ١/ (٩) ، ٨٩ ، ١٠٥ ، ٢٠٩ ، ٢١٢ ، ٢٥٠ ، ٢٥٣ ، ٢٥٥ ، ٢٦٠ ، ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٣ – ٢٧٥ ، ٣٠٥ ، ٣٣٥ ، ٣٤٩ ، ٣٥١ – ٣٥٣ ، ٣٦٢ ، ٣٦٩ ، ٣٨٥ ، ٣٩٢ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤٢٦ ، ٢/ ١٦ – ١٨ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٣٩ ، ٤٠ ، ٥٤ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٩٨ ، ١٠١ ، ١٥٩ ، ١٦٨ ، ١٧٣ ، ١٧٦ ، ٢١٧ ، ٢٥٦ ، ٢٦١ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٨٧ ، ٢٩٠ ، ٣٢٧ – ٣٣٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٣ – ٣٩٥ ، ٤٣٠ ، ٤٧٩ ، ٣/ ٣٩ ، ٩٥ ، ١٨٨ ، ٢٥٣ ، ٥٢٧ ، ٥٢٨ ، ٥٧٠ ، ٥٨٦ ، ٦١٨ ، ٦٢٠ ، ٦٣١ ، ٦٣٣ ، ٦٤٤ ، ٤/ ١٦ ، ٣١ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٨٩ ، ١٠٧ ، ١٢٩ ، ١٧٤ ، ٢٢٩ ، ٣٠٦ ، ٣٦٧ ، ٤٠٨ ، ٥/ ٥٣ ، ٢٠٩ ، ٣٤١ ، ٦/ ٥١ ، ٦٢ ، ٨٩ ، ٩٥ ، ١٠٤ ، ١٤٢ ، ١٥٩ ، ١٦٢ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٨٦ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣٤ ، ٢٥١ ، ٢٥٦ ، ٢٨٠ ، ٥٦٥ ، ٧/ ٢٩٢ ، ٩/ ٧١ ، ١٠/ ١٨ ، ١٣٩ ، ١٨٥ ، ٢١٣ ، ٢٥٨ ، ٢٧٦ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٣١٦ ، ٤١٨ ، ٤٢٥ ، ٤٣١ ، ٤٤٩ ، ٤٥١ ، ٤٦٣ ، ٤٩٧ ، ٤٩٩ ، ١١/ ١٠٨ ، ١٢/ ١١٨ ، ١٣/ ٢٣٤ ، ٢٤٥ ، ١٤/ ٨ ، ١٥ ، ١٤٧ ، ٢٢٤ ، ٢٦٥ ، ١٦/ ٩٨ ، ١١٤ ، ١٥٦ ، ١٧٨ ، ٢٣٦ ، ٢٤٠ ، ٢٦٦ ، ٣٧٤ ، ٥٣٧ ، ١٧/ ٦٨ ، ١١٣ ، ٤١٩ ، ٤٢١ – ٤٢٣ ، ١٨/ ٢٧٣ ، ٤٠٢ ، ٢٠/ ٨٣ ، ٢٤٦ ، ٢٥٤ ، ٣٤٦ ، ٣٥٦ ، ٤٣٤ ، ٢١/ ٢٦ ، ٤١ ، ٤٢ ، ١٥٥ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ ، ٣٣٣ ، ٣٤٣ ، ٣٦٥ ، ٤٧٢ ، ٤٧٤ ، ٢٢/ ١٤٠ ، ٤٣٣ ، ٤٤١ ، ٤٦١ ، ٢٣/ ٣٢٢ ، ٣٥٤ ، ٢٤/ ٤٥ ، ٢٣٩ ، ٢٥/ ١٠٦ ، ٤٠٥ ، ٢٦/ ٤١٥ ، ٢٧/ ٣٩ ، ٨٥ ، ١٣٤ ، ٢٣٢ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤١٦ ، ٤٨٤ ، ٢٩/ ٢٦١ ، ٣٢٨ ، ٣٣٤ ، ٣٦٦ – ٣٦٨ ، ٣٠/ ١٣٥
أحمد بن محمد بن هانئ الطائى الأثرم ، أبو بكر ١/ (٤٦) ، ١٢٠ ، ١٤٢ ، ٢٤٠ ، ٢٦٠ ،

٣٢٤ ، ٣٨٥ ، ٣٩٤ ، ٢/٤٣ ، ٧٢ ، ١١٥ ،
١٦٢ ، ٢٠٢ ، ٢١٨ ، ٢٥٤ ، ٣١٨ ، ٣٦٥ ،
٣٦٨ ، ٤٧٦ ، ٣/ ٣٨ ، ٥١ ، ٦٥ ، ٧٣ ،
٧٤ ، ٨٣ ، ٩٢ ، ١٠٠ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ،
١١١ ، ١٣١ ، ١٣٦ ، ١٤٨ ، ١٦٢ ، ١٨٠ ،
١٩٣ ، ٢١٠ ، ٢٦٠ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٣٠٧ ،
٤٦٧ ، ٤٧١ ، ٤٩١ ، ٤٩٤ ، ٥٠١ ، ٥٠٨ ،
٥١٣ ، ٥٢٠ ، ٥٢٤ ، ٥٢٥ ، ٥٥٣ ، ٥٥٤ ،
٥٥٨ ، ٥٨٢ ، ٥٨٥ ، ٥٨٧ ، ٦٢١ ، ٦٣٨ ،
٦٤٢ ، ٦٤٥ ، ٦٦٠ ، ٤/ ٤٦ ، ٥٠ ، ٥٦ ،
٥٧ ، ٦٧ ، ٧٧ ، ٨٢ ، ٨٥ ، ٩٦ ، ١٠٧ ،
١٢٢ ، ١٢٥ ، ١٣٠ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٥٠ ،
١٥١ ، ١٧٣ ، ٢٤٨ ، ٢٥٠ – ٢٥٢ ، ٢٥٧ ،
٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٦ ، ٣٠٢ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ،
٣٦٣ ، ٣٦٦ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤١٢ ، ٤٢٢ ،
٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٣٨ ، ٥/ ١٣ ، ٢٢ ، ٣٦ ،
٥٤ ، ٥٥ ، ٦٠ ، ٦٩ ، ٧١ ، ٧٨ ، ٨٢ ،
٩٠ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ١١٧ ، ١٢٢ ، ١٣٧ ،
١٤٠ ، ١٩٧ ، ٢٠٤ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٢٣ ،
٢٣٨ ، ٢٤٠ ، ٢٤٦ ، ٢٧٩ ، ٣٠٧ ، ٣٢٢ ،
٣٢٨ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٦١ ،
٣٧٣ ، ٣٨٢ ، ٤١٣ ، ٦/ ٥٠ ، ٥٧ ، ١٦٥ ،
١٦٩ ، ٢٢٩ ، ٣١٣ ، ٣٨٣ ، ٤٠٨ ، ٤١٤ ،
٤٩٩ ، ٥١٠ ، ٥١٧ ، ٥٦٨ ، ٥٦٩ ، ٧/٧ ،
١٥ ، ٢٨ ، ٣٦ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ١٤٠ ،
١٤٥ ، ٢٧٥ ، ٢٨١ ، ٣٣٠ ، ٣٩٧ ، ٤٣٩ ،
٤٤٣ ، ٤٥٦ ، ٤٩٧ ، ٥٠٢ ، ٥٣٠ ، ٥٣٢ ،
٥٣٩ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٩٢ ، ٦٠٩ – ٦١١ ،
٨/ ٩ ، ٢١ ، ٧٨ ، ٨٣ ، ١٢٩ ، ١٣٦ ،
١٤٣ ، ١٤٤ ، ١٦٢ ، ١٦٧ ، ١٧٠ ، ١٩٨ ،
٢٠٩ ، ٢١٦ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٥٤ ، ٢٦٩ ،
٢٧٠ ، ٣٢٦ ، ٣٣٢ ، ٣٤٠ ، ٣٥٦ ، ٣٩٣ ،
٤٠٤ ، ٤١٥ – ٤١٧ ، ٤٢٢ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ،
٩/ ٤٩ ، ٧٨ ، ٨١ ، ٩٨ ، ١١٤ ، ١٣٤ ،
١٣٥ ، ١٦٧ ، ١٨٩ ، ٢٢١ ، ٢٣١ ، ٢٣٩ ،

٢٤٠ ، ٢٤٤ ، ٢٥٠ ، ٢٧٧ ، ٢٨٥ ، ٣٠٠ ،
٣٠٦ ، ٣١٨ ، ٣٨٠ ، ٤٣٤ ، ٧/١٠ ، ١٦ ،
٢٧ ، ٣٢ ، ٦٨ ، ١٣٥ ، ١٦٧ ، ١٧٤ ،
١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٨٩ ، ١٩٢ ، ١٩٨ ، ٢٥٦ ،
٢٩٦ ، ٤١٤ ، ٤٢٥ ، ١١/ ٥٦ ، ٧٢ ، ٧٩ ،
٨٠ ، ١٤٦ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢١٨ ، ٢٢٧ ،
٢٢٨ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ، ٢٧٨ ، ٢٨١ ، ٣٠١ ،
٤٦١ ، ٤٧٧ ، ٤٩٥ ، ١٢/ ٧ ، ٢١ ، ٢٣ ،
٥١ ، ٧٢ ، ١٠٣ ، ١١١ ، ١٢٠ ، ١٢٢ ،
٢٠٠ ، ٢٢١ ، ٢٥٣ ، ٢٦٢ ، ٣٤٩ ، ٤٣٨ ،
٤٦٩ ، ٤٩٣ ، ١٣/ ٣٥ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦ ،
٤٧٥ ، ٥٥٨ ، ١٤/ ٨ ، ١٣ ، ٤٩ ، ٩١ ،
١٠١ ، ١٠٢ ، ١٠٩ ، ١٢١ ، ١٥٩ ، ١٧٠ ،
١٧٢ ، ١٨٤ ، ٢٠٠ ، ٢٧٩ ، ٣٣٦ ، ٣٨٣ ،
٤٣٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ٤٩٤ ، ١٥/ ١٦ ،
٢٤٦ ، ٢٤٧ ، ٢٧٧ ، ١٦/ ٢٠٩ ، ٢٤٣ ،
٢٥٧ ، ٣٤٢ ، ٣٥٥ ، ٣٦٣ ، ٣٧٠ ، ٣٨٩ ،
١٧/ ٨٧ ، ١٠٢ ، ١٨٤ ، ١٩٧ ، ٣٠٦ ،
٤١٩ ، ١٨/٤٥ ، ١٦٩ ، ٢٦٧ ، ٢٧٧ ، ١٩/
٢٢ ، ٣٩ ، ٥٣ ، ٢١٦ ، ٢١٩ ، ٢٢٥ ،
٣٥٦ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٢٣ ، ٢٠/ ٢٣ ،
٣٤ ، ٤٢ ، ٤٦ ، ٥٥ ، ٦٧ ، ١١٤ ، ١٢٠ ،
١٢٥ ، ١٦٤ ، ١٩٠ ، ٢٣٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤٣ ،
٣٧٣ ، ٣٩٢ ، ٤٠٠ ، ٤٠٧ ، ٤٢٣ ، ٤٦٢ ،
٤٧٦ ، ٢١/ ٨٦ ، ١١٦ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ،
٢٤٥ ، ٢٥١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٤ ، ٣٨٩ ، ٢٢/
١٧١ ، ١٨٤ ، ١٨٨ ، ٢٣٤ ، ٢٤٦ ، ٢٦٢ ،
٢٦٣ ، ٢٦٨ ، ٣١٠ ، ٤٥٧ ، ٢٣/ ١٦٦ ،
٢١٦ ، ٢٢١ ، ٢٥٣ ، ٢٥٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ،
٣٣٤ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٢ – ٣٥٥ ، ٣٥٨ ،
٣٥٩ ، ٢٤/٨ ، ١٦ ، ١٧ ، ٢٣ ، ٤٣ ، ٤٤ ،
٤٩ ، ٥٢ ، ٥٨ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٧٩ – ٨١ ،
٨٧ – ٨٩ ، ١٠٤ ، ١٠٨ ، ١٤٤ ، ١٧٣ ،
٢٠٧ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٤٤٩ ، ٢٥/ ٣٩٧ ،
٢٦/ ١٥٧ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٤١ ، ٢٥٨ ،

٢٨٩ ، ٣٠٥ ، ٣٩٠ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤١٧ ، ٤١٩ ، ٤٥٦ ، ٤٧١ ، ٤٩٠ ، ٤٩٩ ، ٥٣٥ ، ٥٨٤ ، ٢٧/ ١٣٤ ، ١٧١ ، ١٧٧ ، ١٨٩ ، ٢٣٩ ، ٢٦٩ ، ٣٠١ ، ٤٤٧ ، ٤٩٧ ، ٥٣٠ ، ٢٨/ ٨٨ ، ٣٨٩ ، ٢٩/ ٢١

أحمد بن المعذل بن غيلان العبدى البصرى ٨/ (٢٤٠)

أحمد بن منصور بن سيار الرمادى ٢٢/ ٤٤١

أحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادى ، محب الدين ، أبو الفضل ١/(٢٣) ، ١٠٧ ، ٢٣٩ ، ٢/ ٣٨٠ ، ٣٨٤

أحمد بن نصر الخفاف ، أبو حامد ٣/ (٤٨٣)

أحمد بن هاشم بن الحكم الأنطاكى ٥/ (٢١٠) ، ٧/ ٢١٨ ، ١١/ ٤٤٠

أبو أحمد = الهيثم بن خارجة الخراسانى

أحمد بن يحيى بن حيان الرق ٣/ (٤٢٢)

أحمد بن يحيى الشيبانى ، ثعلب ، أبو العباس ٤/ ١٢٩ ، ٦/ ٥٧٢ ، ٧/ ٢٠٥ ، ٢٠٧ ، ٨/ ٢٠٩ ، ١٦/ ٤٩٥ ، ٤٩٨ ، ٥٠١ ، ٢١/ ٣٢٣ ، ٤٧٢ ، ٢٤/ ٤٢ ، ٢٦/ ٣٩١ ، ٢٧/ ٣٨٧

الأحنف بن قيس التميمى السعدى ، أبو بحر ٣/ ٦١٩ ، ٥/(٢٩٧) ، ١٠/ ٤٣٧ ، ٢١/ ٢٥١ ، ٢٦/ ٣٤٤ ، ٢٧/ ١٨٧

الأحوص بن حكيم ١١/ ٦٩ ، ٢٦/ ٢٣٠

أبو الأحوص = سلام بن سليم الكوفى

أبو الأحوص = عوف بن مالك

الأحول = محمد بن الحكم ، أبو بكر

إدريس (عليه السلام) ١٦/ ٤٧٨ ، ٣٠/ ١٢٩

أبو إدريس = عائذ بن عمرو بن عبد الله الخولانى

ابن إدريس = عبد الله بن إدريس بن يزيد الأودى، أبو محمد

ابن أذينة ٣٠/ ١٥٧

أذينة العبدى ٢٠/ ٣٤٦

أربد ٩/ ١١ ، ١٦ ، ١٧

الأزجى = يحيى بن يحيى

الأزدى = محمد بن الحسين بن أحمد ، الموصلى، أبو الفتح

ابن أزهر ٧/ ٥٤٢

أزهر بن عبد الله ١٠/ ٢٦٢

الأزهرى = محمد بن أحمد بن الأزهر ، الهروى، أبو منصور

أبو أسامة ٢٧/ ٢٧١

أسامة بن زيد بن ثابت ١/ ٥١ ، ٢/ ٦٥ ، ٣/ ٣٣١ ، ٤/ ١١٤ ، ٥/ ٨٥ ، ٧/ ٥١٧ ، ٦٢٩ ، ٨/ ٢٣٧ ، ٢٤٣ ، ٩/ ١٤٦ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ١٠/ ٦٤ ، ١١/ ١٨١ ، ١٢/ ٦ ، ١٦/ ١٢٩ ، ٣٣٧ ، ٣٤١ ، ١٨/ ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٤٤٢ ، ٤٤٦ ، ٢٠/ ٧٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٦ ، ٢٧٢ ، ٢٥/ ١٥٣ ، ٢٦/ ٤٧٠ ، ٥٦٢ ، ٢٧/ ١٤٣ ، ١٤٤

إسحاق بن إبراهيم (عليهما السلام) ١/ ٢٧٠ ، ٩/ ٣٣٣ ، ١٧/ ١٠٦ ، ٢٠/ ١٦٢

أبو إسحاق = إبراهيم بن أحمد بن عمر بن حمدان ابن شاقلا البغدادى، البزار

إبراهيم بن إسحاق بن إبراهيم الحربى الحنبلى

إبراهيم بن على بن يوسف الفيروزآبادى الشيرازى

إبراهيم بن محمد بن الحارث الفزارى

إبراهيم بن محمد بن السرى البغدادى ، الزجاج

إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن راهويه التميمى المروزى ، أبو يعقوب ١/ (٥٥) ، ٨٨ ، ٩٥ ، ١٤٨ ، ١٥١ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٧٨ ، ١٨١ ، ١٨٤ ، ٢١٤ ، ٢٢٤ ، ٢٢٧ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٥٧ ، ٢٦٥ ، ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٧٩ ، ٢٩٠ ،

٢٩٩ ، ٣٠٧ ، ٣٢٦ ، ٣٣٧ ، ٣٤٠ ، ٣٧٠ ،
٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٨٨ ، ٣٩٧ ،
٤٠٠ ، ٤٠٣ ، ٤١١ ، ٤١٥ ، ٤١٨ ، ٤٢٨ ،
٤٣٣ ، ٢/١٨ ، ٢١ ، ٣٠ ، ٣٣ ، ٤٦ ، ٥٢ ،
٦٥ ، ٨٣ ، ٨٥ ، ١٠٦ ، ١١٣ ، ١١٥ ،
١٢٠ ، ١٣١ ، ١٤٥ ، ١٥٣ ، ١٧٦ ، ٢٠٤ ،
٢١٥ ، ٢٣٨ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ، ٢٦١ ، ٢٦٤ ،
٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٨١ ، ٣١٠ ، ٣١٤ ، ٣٢٢ ،
٣٢٨ ، ٣٥٦ ، ٣٧٥ ، ٣٧٩ ، ٣٨٦ ، ٣٩٠ ،
٣٩١ ، ٣٩٥ ، ٤٧٢ ، ٣/ ٢١ ، ٣٥ ، ٤٩ ،
٦٤ ، ٦٧ ، ٦٩ ، ٧٢ ، ٧٥ ، ٧٦ ، ٧٨ ،
٨٩ ، ١٣٦ ، ١٤٧ ، ١٥٠ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ،
١٥٩ ، ١٦٦ ، ١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ،
١٨٨ ، ١٩٧ ، ٢٤٩ ، ٢٨٣ ، ٢٩٠ ، ٢٩٧ ،
٣٧٩ ، ٣٩٩ ، ٤٠١ ، ٤١٨ ، ٤٢٣ ، ٤٢٦ ،
٤٣٠ ، ٤٣٦ ، ٤٣٩ ، ٤٤١ ، ٤٤٧ ، ٤٥٨ ،
٤٦٥ ، ٤٨٩ ، ٤٩٣ ، ٥٠٣ ، ٥٠٦ ، ٥٠٨ ،
٥١١ ، ٥٣٣ ، ٥٣٧ ، ٥٤٠ ، ٥٤٣ ، ٥٤٤ ،
٥٦٢ ، ٥٧٩ ، ٥٩٥ ، ٥٩٧ ، ٦٠٧ ، ٦٠٨ ،
٦١٠ ، ٦٢٨ ، ٦٧١ ، ٦٧٩ ، ٤/ ٧ ، ١٠ ،
٢٠ ، ٤٣ ، ٤٦ – ٤٨ ، ٥١ ، ٥٦ ، ٦٥ ،
٧٤ ، ٧٨ ، ١١٤ ، ١١٧ ، ١١٨ ، ١٢١ ،
١٢٣ ، ١٢٤ ، ١٣٠ ، ١٩٣ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ،
٢١٠ ، ٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٢٤ ،
٢٢٩ ، ٢٣٢ ، ٢٣٤ ، ٢٤٤ ، ٢٦٢ ، ٢٨٢ ،
٢٨٣ ، ٢٨٦ ، ٢٨٩ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣١٢ ،
٣٣١ ، ٣٣٦ ، ٣٥٠ ، ٣٧٦ ، ٣٨٨ ، ٤٠٦ ،
٤٠٧ ، ٤١٩ ، ٤٢١ ، ٤٣٦ ، ٤٥٨ ، ٤٦٢ ،
٥/ ٦ ، ١٣ ، ٢١ ، ٢٨ ، ٣٧ ، ٤٤ ، ٥٥ ،
٦٠ ، ٨٠ ، ٨٥ ، ٩١ ، ٩٩ ، ١٤١ ، ١٦٩ ،
١٨١ ، ١٨٢ ، ٢٠٣ ، ٢١٩ ، ٢٤١ ، ٢٧١ ،
٢٩٧ ، ٢٩٨ ، ٣٠٨ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٩ ،
٣٢٧ ، ٣٤٣ ، ٣٧٥ ، ٣٨٠ ، ٣٨٦ ، ٣٩٣ ،
٣٩٧ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤١٢ ، ٤٣٣ ، ٦/
١٦ ، ٣٥ ، ٤٣ ، ٥٣ ، ٧٤ ، ٧٨ ، ٨٠ ،

٨٣ ، ٨٧ ، ٩٥ ، ١٠٥ ، ١٠٨ ، ١٢٩ ،
١٣١ ، ١٣٢ ، ١٣٧ ، ١٤٦ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ،
١٧٤ ، ١٧٧ ، ١٨٠ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٠٠ ،
٢٠١ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢١٣ – ٢٥١ ، ٢٥٢ ،
٣٠٢ ، ٣٠٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٥ ، ٣٣٨ ، ٣٥٣ ،
٣٦٢ ، ٣٧٨ ، ٣٨٤ ، ٤٠٦ ، ٤١٥ ، ٤٢٥ ،
٤٣٧ ، ٤٥٥ ، ٤٨٦ ، ٥٥١ ، ٥٦٠ ، ٥٦٨ ،
٥٨١ ، ٥٨٨ ، ٥٨٩ ، ٧/ ٢٣ ، ٥١ ، ٥٣ ،
٥٤ ، ٦١ ، ٧١ ، ٧٩ ، ٨٣ ، ٩٠ ، ٩١ ،
١١٣ ، ١٢٠ ، ١٤٥ ، ١٥٠ ، ١٧٩ ، ٢١٥ ،
٢١٧ ، ٢٤٠ ، ٢٥٠ ، ٢٦٠ ، ٣٣٤ ، ٣٣٦ ،
٣٣٩ ، ٣٤٧ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ ، ٣٧٩ ، ٣٩٥ ،
٤٢٠ ، ٤٢٤ ، ٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٥٣ ،
٤٦٢ ، ٤٦٦ ، ٤٨٠ ، ٤٩٦ ، ٤٩٩ ، ٥٠٥ ،
٥٢٢ ، ٥٤٦ ، ٥٦٦ ، ٥٩١ ، ٨/ ١٤ ، ٢١ ،
٣٧ ، ٣٨ ، ٤٢ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٧٢ ، ٧٧ ،
٩٠ ، ٩٣ ، ١٠٨ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ،
١٢٧ ، ١٣١ ، ١٤٣ ، ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٩ ،
٢٢٣ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٥٥ ،
٢٥٦ ، ٢٦٣ ، ٢٦٦ ، ٢٧٦ ، ٢٨٠ ، ٢٨٧ ،
٢٩١ ، ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣٣٣ ، ٣٣٥ ، ٣٣٩ ،
٣٤٣ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٦ ،
٣٦٠ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٣٩٥ ، ٣٩٩ ،
٤١١ ، ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، ٤٣٠ ، ٤٤٦ ، ٩/ ٦ ،
١٤ ، ١٦ ، ٣٢ ، ٣٤ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٧٧ ،
٨٥ ، ١١٧ ، ١٢٢ ، ١٤٢ ، ١٤٩ ، ١٥١ ،
١٥٩ ، ١٧٧ – ١٨٠ ، ٢٠٣ ، ٢٠٨ ، ٢١٠ ،
٢١٧ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٥ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ،
٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٢٥٨ ، ٢٦٣ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ،
٢٨٧ ، ٣٠٧ ، ٣٢٥ ، ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٣٥٥ ،
٣٦٢ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٣٨٦ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ ،
٤٠٤ ، ٤١٧ ، ٤١٩ ، ٤٢٣ ، ٤٣٠ ، ٤٤٠ ،
١٠/ ٦٣ ، ٨٦ ، ١٤١ ، ١٤٦ ، ١٥٨ ،
١٥٩ ، ٢٠٧ ، ٢٤٢ ، ٢٤٨ ، ٢٥٥ ، ٢٦٧ ،
٢٧٧ ، ٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٣٤١ ، ٣٧١ ، ١١/

٢٩ ، ٤٠ ، ٥٥ ، ٧٢ ، ٧٦ ، ٩٥ ، ١٠١ ،
١٠٨ ، ١١٨ ، ١٢٧ ، ١٣٥ ، ١٤٣ ، ١٤٩ ،
١٩١ ، ١٩٧ ، ٢٠١ ، ٢١٤ ، ٢٢٠ ، ٢٢٧ ،
٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٤ ، ٢٨٤ ، ٣٣٦ ، ٣٤٨ ،
٣٥٢ ، ٣٦٩ ، ٣٧٦ ، ٣٨٤ ، ٣٨٦ ، ٣٨٨ ،
٤٠١ ، ٤٢٠ ، ٤٢٨ ، ٤٤٠ ، ٤٤٣ ، ٤٤٩ ،
٤٥٦ ، ٤٨١ ، ٤٩٣ ، ٥٠٥ ، ١٢/ ١١ ،
١٦ ، ٢٩ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ٦٣ ، ٧٨ ،
١٣١ ، ١٣٥ ، ١٧٦ ، ٢١٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٣ ،
٢٧٣ – ٢٧٥ ، ٢٨٩ ، ٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ،
٣٤٤ ، ٣٤٦ ، ٤٣١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٧ ، ٤٩٠ ،
٤٩٤ ، ٥١٥ ، ١٣/ ٨ ، ٤٥ ، ٦٣ ، ١٣٠ ،
١٨٣ ، ٢٥٠ ، ٢٥٤ ، ٢٦٣ ، ٢٦٥ ، ٢٦٨ ،
٣٠٧ ، ٣١١ ، ٣٢٧ ، ٣٤٠ ، ٣٥٣ ، ٣٦٤ ،
٣٧٦ ، ٣٨٦ ، ٣٨٩ ، ٥٥٧ ، ٥٥٩ ، ١٤/
١١ ، ٢٣ ، ٣٩ ، ٥٦ ، ٧١ ، ٩١ ، ١٠٦ ،
١٠٨ ، ١١٩ ، ١٢٦ ، ١٣٩ ، ١٤١ ، ١٨٢ ،
٢٤١ ، ٢٥٥ ، ٢٧٧ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ ،
٣٧٩ ، ٤٥٥ ، ٤٩٥ ، ١٥/ ٢٢ ، ٨٨ ،
٣٢٥ ، ٣٤٣ ، ٣٧١ ، ٣٨٢ ، ٤٢٠ ، ٤٦٥ ،
٤٧٣ ، ٤٨٤ ، ١٦/ ٩ ، ٢٨ ، ٥٠ ، ٥٢ ،
٥٦ ، ٢٠٠ ، ٢٢٩ ، ٢٣٤ ، ٢٦٦ ، ٢٨١ ،
٣٠٩ ، ٣١٣ ، ٤٨٧ ، ٥٠٢ ، ١٧/ ٤٦ ،
٥٧ ، ٥٩ ، ٦٩ ، ٨١ ، ٨٤ ، ١٣٠ ، ١٣١ ،
١٩٨ ، ٢٠٦ ، ٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٢٧ ،
٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٢٩٠ ، ٢٩٢ ،
٣٠٨ ، ٣١٥ ، ٢٣٢ ، ٣٤٠ ، ٣٥٣ ، ٣٦٢ ،
٤٢٨ ، ٤٦٦ ، ٤٧٧ ، ٤٨٢ ، ١٨/ ١٨ ،
٥٥ ، ٥٨ ، ٦٦ ، ٧٦ ، ١٠١ ، ١٠٧ ، ١٦٩ ،
١٨٢ ، ٢١٢ ، ٢٥٧ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٧٤ ،
٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٣٢٩ ، ٣٤٣ ، ٤٢٢ ، ٤٣٨ ،
٤٤٦ ، ٤٥٢ ، ١٩/ ٢٠ ، ٢٢ ، ٢٥ ، ٤٢ ،
٤٤ ، ٤٦ ، ٥١ ، ٧٢ ، ٨١ ، ١١٥ ، ١٢٠ ،
١٣٥ ، ١٤٠ ، ١٥٩ ، ١٩٢ ، ١٩٤ ، ٢١٦ ،
٢٢٠ ، ٢٥٨ ، ٢٦٣ ، ٣٣٤ ، ٣٥٠ ، ٣٥٦ ،
٣٥٨ ، ٣٦٠ ، ٣٦٧ ، ٣٨٤ ، ٣٨٦ ، ٤٠٠ ،
٤٤٤ ، ٢٠/ ١١٢ ، ١٢١ ، ١٥٥ ، ١٦٢ ،
١٧٠ ، ١٨٠ ، ١٩٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٤ ، ٢٨٥ ،
٢٩٠ ، ٣٠٦ ، ٣١٣ ، ٣٣٧ ، ٣٤١ ، ٣٥٦ ،
٣٥٧ ، ٣٦٦ ، ٣٧٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٩ ، ٤٠٨ ،
٤٢٤ ، ٤٣٠ ، ٤٣٥ ، ٤٥٢ ، ٤٥٨ ، ٤٧٩ ،
٤٨٣ ، ٤٨٩ ، ٤٩٤ ، ٢١/ ٢٦ ، ٤٦ ، ٦٢ ،
٨٥ ، ١٠٠ ، ١٣٩ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ ، ٢٥٠ ،
٢٦٧ ، ٤٣٦ ، ٤٨٠ ، ٢٢/ ٨ ، ١٢ ، ٣٠ ،
٣٨ ، ٣٩ ، ٤٧ ، ١٠٢ ، ١٣٤ ، ١٣٦ ،
١٤٢ ، ١٥٠ ، ١٦٣ ، ٢١١ ، ٢٦٢ ، ٢٩٩ ،
٣٠٢ – ٣٠٤ ، ٣٠٧ ، ٥٥٦ ، ٥٨٢ ، ٢٣/
٨٩ ، ١٠٠ ، ١٢٢ ، ١٣٠ ، ١٥٣ ، ١٦٠ ،
١٨٠ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ، ٢١٣ ، ٢٢٩ ، ٢٣٤ ،
٢٥٢ ، ٢٥٥ ، ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦١ ، ٢٦٧ ،
٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٢٩٨ ، ٣١١ ،
٣١٧ ، ٣٣٠ ، ٣٤٣ ، ٣٨١ ، ٣٩٣ ، ٤٠٢ ،
٤٧٥ ، ٨/٢٤ ، ١٢ ، ١٦ ، ٢٩ ، ٤١ ، ٤٣ ،
٤٨ ، ٥٤ ، ٥٨ ، ٦٤ ، ٦٦ ، ٧٥ ، ٨٧ ،
٩٧ ، ١٤٣ ، ٢٠٤ ، ٢٢٧ ، ٢٧٢ ، ٣١٠ ،
٣٣٩ ، ٣٤٥ ، ٣٥٤ ، ٣٦٤ ، ٣٩٤ ، ٤٤٥ ،
٤٥٦ ، ١٥/ ٢٥ ، ٤٣ ، ٧١ ، ٩٧ ، ١٠٠ ،
١٠٣ ، ١٢١ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ٢٠٤ ، ٢٢٣ ،
٢٣٠ ، ٢٥٠ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ،
٣١٨ ، ٣٢٧ ، ٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٣٥٦ ، ٣٧٩ ،
٣٩٤ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤١١ ، ٤١٦ ، ٤١٨ ،
٤٢٢ ، ٤٣٢ – ٤٣٤ ، ٤٤٤ ، ٤٥٣ ، ٤٦٧ ،
٤٧٧ ، ٤٨٠ ، ٥٠٦ ، ٥٥٣ ، ٢٦/ ١١ ،
١٣ ، ٣٧ ، ٦٠ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٧٩ ،
٨٠ ، ١٠٠ ، ١٢١ ، ١٥٦ ، ١٧٢ ، ١٩٣ ،
٢٠٨ ، ٢١٤ ، ٢٢٢ ، ٢٢٩ ، ٢٤٧ ، ٢٥٤ ،
٢٥٨ ، ٢٦٢ ، ٢٦٧ ، ٢٧٢ ، ٢٧٥ ، ٢٩٥ ،
٢٩٦ ، ٣١٢ ، ٣٢٢ ، ٣٣٦ ، ٣٥١ ، ٣٧٨ ،
٣٩٠ ، ٤٠٥ ، ٤١١ ، ٤١٦ ، ٤٤٣ ، ٤٥٤ ،
٤٧٠ ، ٤٨٠ ، ٤٩٠ ، ٤٩٨ ، ٥٠١ ، ٥١٧ ،

٥٢١ ، ٥٢٤ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٥٦١ ، ٥٨١ ،
٢٧/ ٨ ، ١١٥ ، ١١٨ ، ١٢٣ ، ١٣٤ ،
٢٢١ ، ٢٦٠ ، ٢٨٩ ، ٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٣٠٥ ،
٣٠٧ ، ٣١١ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٢٤ ، ٣٢٧ ،
٣٣٢ ، ٣٤٨ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧ ، ٣٨٧ ، ٣٩٣ ،
٣٩٥ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، ٤٥٣ ،
٤٨٤ ، ٤٨٩ ، ٤٩٢ ، ٥٠٥ ، ٥٠٩ ، ٥٢٩ ،
٥٣٤ ، ٥٣٧ ، ٢٨/ ٣٣٨ ، ٣٩٦ ، ٤٢٤ ،
٥١٦ ، ٥٤٦ ، ٢٩/ ١٣٤ ، ١٥٥ ، ١٨٦ ،
٣٠٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٩ ، ٣٤٣ ، ٣٩١ ، ٣٩٤ ،
٤٠٢ ، ٤٠٥ ، ٤١٤ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٢٢ ،
٤٣٣ ، ٣٠/ ١٨ ، ٥٤ ، ٧٧ ، ١٠٠ ، ١٥٧ ،
١٩٦

أبو إسحاق = إبراهيم بن هانئ النيسابورى

إسحاق بن إبراهيم بن هانئ النيسابورى ، أبو يعقوب ١/(١٩٠) ، ٣٨٥ ، ٣/ ٤٦٥ ، ٦٧٨ ، ٤/ ١٧٥ ، ٥/ ٢٣ ، ٦/ ٣٤١ ، ٧/ ٢٩٩ ، ١٢/ ٢٢٢ ، ١٣/ ١٧٩ ، ٢٤١ ، ٥٥٣ ، ١٤/ ١٦٤ ، ١٧١ ، ١٥/ ٣١٣ ، ١٧/ ٧٦ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٤٨٣ ، ١٨/ ٢٤٠ ، ٢١/ ٢٨٣ ، ٢٢/ ٣٨٦ ، ٢٤/ ٩٩

أبو إسحاق = إبراهيم بن يعقوب الجوزجانى

إسماعيل بن سعيد الكسائى ، الشالنجى

سعد بن مالك بن أهيب بن أبى وقاص ، الزهرى

عمرو بن عبد الله السبيعى الهمدانى

إسحاق بن عيسى ١٩/ ١٢١

إسحاق بن أبى فروة ٢٥/ ١٠٦

ابن إسحاق = محمد بن إسحاق بن يسار المطلبى، أبو عبد الله

أبو إسحاق = محمد بن هارون الرشيد بن محمد المهدى بن المنصور العباسى ، المعتصم

إسحاق بن مرار ، أبو عمرو الشيبانى ٥/ ١٧٣ ، (١٧٤) ، ٩/ ٤٤٨ ، ١٦/ ١٧٨ ، ١٨/ ٤١٨

إسحاق بن منصور بن بهرام ، الكوسج المروزى ، أبو يعقوب ١/ ٥٦ ، ٣/ ١٠ ، ٩٥ ، ١٩٠ ، ١٩٥ ، ٤٩١ ، ٤/ ٤٠٨ ، ٥/ ٢٠٨ ، ٢١٧ ، ٦/ ١٩٢ ، ٣١٨ ، ٦٠٣ ، ٧/ ٢٦٦ ، ٢٩٩ ، ٣٩٤ ، ٤٥٤ ، ٤٨٠ ، ١٢/ ٨٥ ، ٢٢٣ ، ٢٧٨ ، ٣٦٤ ، ٣٨٩ ، ٣٩٣ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٥١٥ ، ١٣/ ٤٥٨ ، ٥٤٣ ، ١٤/ ١٤١ ، ١٥٤ ، ٣٠٢ ، ٣٠٥ ، ٣١٥ ، ٤٧٥ ، ٤٧٩ ، ٤٩١ ، ٤٩٦ ، ٥٠٤ ، ١٥/ ١١٥ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٦٧ ، ٤١٢ ، ٤١٩ ، ١٦/ ٥٣ ، ٣٣٣ ، ١٧/ ٢١ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٦٢ ، ٤٢٠ ، ٤٦٨ ، ٤٧٦ ، ١٨/ ١١٨ ، ١٩/ ٥٠ ، ٣٣٤ ، ٣٨٤ ، ٤٠٠ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧ ، ٤٣٧ ، ٢٠/ ١٢٥ ، ٢٣٢ ، ٢٩٣ ، ٣١٢ ، ٤١٤ ، ٤٢٥ ، ٢١/ ٣٨ ، ٢٠٤ ، ٢٤٦ ، ٤٠٩ ، ٢٢/ ٣٦ ، ١٤٣ ، ١٥٣ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٩٠ ، ٢٣/ ٣٨ ، ٣٩ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٣٩٣ ، ٢٥/ ٤٤٤ ، ٤٥٩ ، ٢٨/ ١٨٥ ، ٢٢٦ ، ٣٠/ ٧٦ ، ١٦٣ ، ١٨٣ ، ١٩٢ ، ٢٧١ ، ٢٧٨ ، ٢٩٢

أبو إسرائيل = يونس بن عمرو بن عبد الله السبيعى

أسعد بن زرارة ٥/ ١٩٦ ، ١٩٧

أسعد بن سهل بن حنيف الأنصارى ، أبو أمامة ٣/ ١٥١ ، ٦/ ١٤٨ ، ٥٠٨ ، (٥٥٦) ، ٩/ ٣٦٨ ، ٢٦/ ١٩٤

أسعد بن المنجى بن بركات التنوخى الدمشقى ، وجيه الدين ، أبو المعالى ١/ (١٨)

الأسلع بن شريك ١/ ٤٢

أسلم (مولى عمر بن الخطاب) ٩/ ٨١ ، ٨٤ ، ١٦/ ١٥٧ ، ٢٦/ ٣٧

أسماء بنت أبى بكر ٢/ ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٤٢ ،

٢٧٦ ، ٢٨٩ ، ٢٩٢ ، ٤٥١ ، ٣/ ٢٨٠ ، ٥/ ٣٨٨، ٣٩٨ ، ٦/ ١٠٣ ، ٧/ ٢٣ ، ٢٩٦ ، ٣٣١ ، ٤٤٠ ، ٨/ ٣٥٥ ، ٣٦٦ ، ١٣/ ٤٣٠ ، ١٧/ ٢٨١ ، ٢٠/ ٣٦ ، ٥٠ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٢١/ ٤٢٥ ، ٢٤/ ١٧٠ ، ٢٧/ ٢١٧ ، ٣٠٥

أسماء بنت عميس ٦/ ٢٩ ، ٤٢ ، ٨/ ١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٠/ ١٧٩ ، ١٥/ ٢٥ ، ٢٤/ ١٦٩

أبو أسماء = غضيف بن الحارث بن زنيم

أبو أسماء ، مولى أبى جعفر ٨/ ٤٤١

أسماء بنت يزيد ٣/ ٤٩

إسماعيل بن إبراهيم (عليهما السلام) ١/ ٢٧٠ ، ١٦/ ٤٧٨ ، ١٧/ ١٠٦ ، ١٩/ ٤١٥ ، ٢٠/ ١٦٢ ، ٢٦٤ ، ٢١/ ٣٤٠

إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم ، الأسدى ، البصرى ، أبو بشر ، ابن علية ٧/ ٣٤٩ ، ٤٧١ ، ٥٠١ ، ٥٠٧ ، ٩/ ١٢٧ ، ٢٠/ ١٥٦ ، ٢١/ ٤٧ ، ٢٢/ ١٧٣ ، ٢٣/ ٣٥٥ ، ٢٥/ ٣٨٩

إسماعيل بن إسحاق بن إبراهيم السراج الثقفى ، أبو بكر ٤/ (٤٠١)

إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل بن حماد بن زيد ، أبو إسحاق القاضى ٢٠/ (١٢٧) ، ٢٤/ ٤٦ ، ٣١٤ ، ٢٧/ ١٠٠ ، ٣٠/ ١٢٠

إسماعيل بن أمية ٧/ ٤٥ ، ١٢/ ٤٣٨

إسماعيل بن جعفر ٣/ ٤٧٠ ، ٤٧١

أبو إسماعيل = حماد بن مسلم بن أبى سليمان الكوفى

إسماعيل بن أبى خالد ٩/ ٢٣٤

إسماعيل بن زيد بن ثابت الأنصارى المدنى ٧/ (٤٤)

إسماعيل بن سالم ٢١/ ٣٠٠

إسماعيل بن سعيد الكسائى الشالنجى ، أبو إسحاق ٢/(٣١٦) ، ٣٥٥ ، ٣٦٧ ، ٣/ ٤٤٢ ، ٤/ ٤١١ ، ٤١٣ ، ٥/ ٣٦٤ ، ٦/ ٨٨ ، ١١/ ١٨٧ ، ٢٢٨ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ١٢/ ٦٥ ، ٢٢٣ ، ١٤/ ٢٩٦ ، ٣٥٧ ، ١٥/ ٣٥٩ ، ٤٠٨ ، ١٧/ ٨ ، ١٠ ، ١٠٣ ، ١٩/ ١٥٦ ، ٢٠/ ٤٠٧ ، ٢١/ ٤٧٤ ، ٢٣/ ٤٨ ، ٢٦/ ٢٤١ ، ٢٧٦ ، ٢٩٦ ، ٤٥٨ ، ٢٧/ ٣١٥ ، ٣٣٨ ، ٤٩٠ ، ٢٨/ ٤٣ ، ٢٣١ ، ٢٩/ ١٣٤

إسماعيل بن عباد بن عباس الطالقانى ١٦/ (٣٦٥)

إسماعيل بن عبد الله بن ميمون ابن أبى الرجال العجلى ، أبو النضر ٢٢/ (٥٦٣)

إسماعيل بن عبد الرحمن ، السدى ١٠/ ٤٠٢

إسماعيل بن على بن حسين البغدادى ، فخر الدين ، أبو محمد ١١/ (١٨)

إسماعيل بن عياش ٤/ ٨٥ ، ١٠/ ١٨٦ ، ٤٤٩ ، ١١/ ٦٧ ، ١٦/ ٩٤ ، ٢١٢ ، ١٨/ ٢٥٨

أبو إسماعيل = مبشر بن إسماعيل الحلبى

إسماعيل بن مسلم ٢٧/ ١٨٦

إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزنى ، أبو إبراهيم ١/ (١٣١) ، ١٣٢ ، ١٣٩ ، ٤٢٩ ، ٤/ ٨٣ ، ١٦٦ ، ٣٦٨ ، ٥/ ٢٠٢ ، ٣٤٣ ، ٦/ ٥٩٠ ، ٩/ ٣٠٠ ، ١٠/ ٢٣٥ ، ٣٦٣ ، ١٢/ ٢٨٠ ، ٣٢٨ ، ٣٧٨ ، ١٥/ ١٠٧ ، ١٧٣ ، ٥١٠ ، ١٦/ ١٩٢ ، ٣٢١ ، ١٧/ ٢٢٢ ، ١٨/ ١٨ ، ٥٩ ، ٣٨٣ ، ١٩/ ٤٦ ، ١٦٢ ، ٢٧٨ ، ٣٨٢ ، ٤٥١ ، ٢٠/ ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٢١/ ٦٤ ، ٢١١ ، ٢١٣ ، ٢٢/ ٨٨ ، ١٢١ ، ١٤٢ ، ٢٢١ ، ٥٠٥ ، ٢٣/ ٩٣ ، ١٧٥ ، ٢٤/ ٢٤١ ، ٢٤٧ ، ٣٥٦ ، ٤٥٩ ، ٤٧٧ ، ٢٥/ ١٦٩ ، ٢١٤ ، ٤٣٥ ، ٢٦/ ١١٢ ، ١١٦ ، ٣٦٥ ، ٥٥٤ ، ٥٨٤ ، ٢٨/ ٤٢٤ ، ٢٩/ ٢٧٩ ، ٤١٥ ، ٤٣٦ ، ٣٠/ ٥٦ ، ١٣٧ ، ١٧٠ ، ١٨٨

الأسود بن شعوب ١٠/ (٥٩)

أبو الأسود = ظالم بن عمرو الدؤلى

الأسود بن عامر ٤/ ٣٠٥

أبو الأسود المالكى ٢٨/ ٣٦٠

الأسود بن يزيد بن قيس النخعى ، أبو عمرو ٤/

٢١٩ ، ٣٠٣ ، ٤١٧ ، ٤٥٧ ، ٥/ ٤٤ ، ١٨١ ، ٢٠٤ ، ٣٥٩ ، ٧/ ٥٤٤ ، ٨/ ١٢٧ ، ١٤٨ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٧٠ ، ٩/ ٧٣ ، ٤١٩ ، ١٠/ ٧٤ ، ٢٤٢ ، ١٨/ ١٦٤ ، ٢٠/ ٤٥٢ - ٤٥٤ ، ٢٧/ ١١٦ ، ٣٠٧
أسيد بن حضير بن السماك الأوسى ٢/ ٥٨ ، ٥٩ ، ١٠٠ ، ٤/ (٣٧٦) ، ٢٧/ ٤٥٣
أبو أسيد = مالك بن ربيعة الساعدى
أسيفع جهينة ١٣/ ٢٣٤
الأشتر = مالك بن الحارث النخعى
الأشجعى = عوف بن مالك بن أبى عوف
أبو الأشعث ١٢/ ٢٠
أشعث بن سعيد السمان ، أبو الربيع ٣/ ٣٤٥
أشعث بن سوار ١٨/ ٤٤٦
الأشعث بن قيس ١٠/ ٣٥٤ ، ١١/ ٤٦٧ ، ١٨/ ٢٦٧ ، ٢٧٣ ، ٢٠/ ٢٦٦ ، ٢١/ ٤٧٥ ، ٢٦/ ٣٧٨ ، ٢٨/ ٢٤٩ ، ٢٩/ ١٢٣ ، ٢٤٧ ، ٣٠/ ١٠٣ ، ١١٥ ، ١١٦
الأشعرى = عبد الله بن قيس بن سليم ، أبو موسى
أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسى ، أبو عمرو ١/ (٤١٧) ، ١٥/ ٢٢ ، ٢٢/ ١٧٦
ابن أشوع = سعيد بن عمرو
أصبغ بن الحباب ٢٢/ (١٨٩)
ابن أصرم = أحمد بن أصرم بن خزيمة المغفلى ، أبو العباس
الإصطخرى = الحسن بن أحمد بن يزيد ، أبو سعيد
الأصفهانى = عبد الله بن محمد بن جعفر بن حيان، أبو الشيخ
الأصم = محمد بن يعقوب بن يوسف الأصم النيسابورى، أبو العباس
الأصمعى = عبد الملك بن قريب بن عبد الملك ، أبو سعيد
أصيرم بنى عبد الأشهل = عمرو بن ثابت بن وقش
ابن الأعرابى = محمد بن زياد
الأعرج = أبو حسان
الأعمش = سليمان بن مهران
أفلح (غلام لأم سلمة) ٣/ ٦٠١
الأقرع بن حابس ٧/ ٢٣٤
الأقرع = الحكم بن عمرو الغفارى
أبو الأقمر ١٠/ ٢٥٩
الأكدر ١٨/ ٢٦
ابن الأكوع = سلمة بن عمرو بن الأكوع ، الأسلمى، أبو مسلم
الألهانى = محمد بن زياد
أبو أمامة = أسعد بن سهل بن حنيف الأنصارى
أمامة بنت حمزة بن عبد المطلب ١٠/ ٣٨٧ ، ١٨/ ٤٣١ ، ٤٣٣ - ٤٣٦ ، ٢٤/ ٢١٣ ، ٤٦٤ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣
أبو أمامة = صدى بن عجلان بن الحارث الباهلى
أمامة بنت أبى العاص بن الربيع (بنت زينب بنت رسول الله) ١/ ١٦٠ ، ٢/ ٤٥ ، ٤٦ ، ٣/ ٢٨٢ ، ٦١١ ، ٦١٤ ، ٤/ ١٩
أمامة بنت عبد المطلب ٢٠/ ٨٥
ابن أمة زمعة ١٦/ ٣٣٨ ، ٣٠/ ١٨٩
امرأة أشيم الضبابى ٢٩/ ٦
امرأة ثابت بن قيس ٢٢/ ٦
امرأة رفاعة القرظى ٢٢/ ١٨٠ ، ١٨٥ ، ٢٤١ ، ٢٣/ ١٢٠
امرؤ القيس ٢/ ١٦٥ ، ٢٧/ ٤٥٩
الأموى = يحيى بن سعيد بن أبان
أمى بن ربيعة المرادى الكوفى ، أبو عبد الرحمن ٢/ (٣١٩)
أميمة بنت رقيقة ١/ ١٩٤
أمية بن خلف ١٠/ ٧٩
أبو أمية = سويد بن غفلة بن عوسجة الجعفى
أمية بن أبى الصلت ٢٩/ ٣٧٣ ، ٣٧٧
أبو أمية = عمرو بن الحارث بن يعقوب بن عبد الله

أبو أمية المخزومى ٢٦/ ٥٥٨
ابن الأنبارى = محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر
أنجشة ٢٩/ ٣٧٢
أنس بن سيرين ١٠/ ٤٧٧
أنس بن مالك ١/ ١٥٢، ١٨٢، ١٨٨، ١٨٩، ١٩٤، ٢١٢، ٢٤٧، ٢٥٦، ٢٨٥، ٢٩٤، ٣٣٧، ٣٥٠، ٣٥٩، ٣٦٨، ٣٧٠، ٣٧٢، ٣٧٣، ٣٨٠، ٣٨٢، ٣٨٥، ٢/ ٢١، ٢٢، ١٤٤، ١٤٥، ١٤٨، ٢٧٦، ٢٩٥، ٣٩٣، ٣٩٤، ٤٦٧، ٤٧٢، ٣/ ٣٧، ٤٦، ٤٨، ٥٤، ٥٦، ٦٨، ٩٥، ٩٩، ١٠٢، ١١٠، ١١٥، ١١٦، ١٥٠، ١٥١، ١٥٤، ١٥٩، ٢٠٠، ٢٠٢، ٢٦٤، ٢٦٩، ٢٧٤، ٢٨٤، ٢٨٥، ٣٠٩، ٣٢٨، ٤٠٢، ٤٠٤، ٤٢٥، ٤٢٦، ٤٢٨، ٤٣٠، ٤٣٢ – ٤٣٤، ٤٣٥، ٤٤٣، ٤٧٣، ٤٧٥، ٤٨٢، ٤٩١، ٤٩٦، ٥٠٩، ٥٥٨، ٥٦٢، ٥٨٩، ٥٩٠ – ٥٩٢، ٦٠٩، ٦١٠، ٦٢٩، ٦٣٩، ٦٥١، ٤/ ٨٣، ٩٤، ١٢٠، ١٢٦، ١٣٣ – ١٣٥، ١٤٥، ١٥٠، ١٥١، ١٧٤، ١٩٤، ١٩٨، ٢٠٠ – ٢٠٢، ٢٠٥، ٢٨٢، ٣٤٧، ٣٥١، ٣٧٨، ٤٠٣، ٤١٨، ٤٢٥، ٤٢٦، ٤٣١، ٤٣٢، ٤٤٤، ٤٥٢، ٤٦٤، ٥/ ٥، ١٣، ٢١، ٢٢، ٢٧، ٤٥، ٥١، ٧١ – ٧٣، ٧٧، ٧٩، ٨٥، ٨٧، ٩٨، ١٦٢، ١٨٧، ٢٠٤، ٢٤١، ٢٨٤، ٢٩٧، ٣٠١، ٣١٣، ٣٢٢، ٣٣٣، ٣٤٣، ٣٦٥، ٣٦٦، ٤٢٢، ٤٢٥، ٤٢٨، ٤٣٦ – ٤٣٨، ٦/ ٩، ٢٩، ٣١، ٧٨، ١٣٥، ١٣٨، ١٥٧، ١٦٠، ١٧٠، ١٨١، ٢٠٦، ٢١٥، ٢٢٩، ٢٧٨، ٣٩٥، ٤٠١، ٤٠٨، ٤١٦، ٤٤٠، ٤٤٥، ٤٥٦، ٧/ ٨، ٢٣، ٣٥، ٢٠٦، ٢٣٥، ٣٢٥، ٣٣١، ٣٣٤، ٣٦٥، ٣٧٣، ٣٧٤، ٣٨٠، (٣٨٢)، ٤٢٠، ٤٨٩، ٤٩٣، ٤٩٥، ٨/ ٤٣، ٩٢، ٩٣، ١٠٥، ١٤٤، ١٥٢، ١٥٦، ١٩٩، ٢٠٧، ٢٠٩، ٢١١، ٢١٤، ٢١٥، ٩/ ٦٣، ٨٩، ٢٠٤، ٢٠٦، ٢١٩، ٢٨٤، ٢٨٥، ٢٨٧، ٢٩١، ٣٥٦، ٣٦٧، ٤٣٩، ٤٤٧، ١٠/ ٥، ١٩، ٢١، ١٢٠، ١٤١، ١٥١، ١٥٢، ١٥٥، ٣٤٩، ٤٤٦، ٤٥٣، ٤٧٧، ١١/ ١٦٩، ١٨٠، ١٨٥، ١٨٨، ١٨٩، ٢٨٥، ٣٤٨، ١٢/ ١١، ٦١، ٦٣، ١٧٢، ٣٢٣، ٣٥٠، ١٥/ ٢٦٠، ٣٥٥، ٥١٩، ١٦/ ٨، ١٢٩، ٣٣٦، ١٧/ ٢٠٧، ٢٠٨، ١٨/ ٤٠٧، ١٩/ ٣٩، ١٩٢، ١٩٣، ٢٠/ ١٥، ٢٤، ٣٩، ٦٥، ٢٣٤، ٢٣٦، ٢٤٣، ٢٤٥، ٢١/ ٨٠، ٣١٤، ٣١٥، ٣٢٢، ٣٦٨، ٣٧٠، ٣٧٣، ٣٨٦، ٤١٦، ٤١٧، ٤٢١، ٤٦١، ٤٦٢، ٢٢/ ١٨٧، ٢٣/ ١٠، ٣٥٩، ٣٦٠، ٢٥/ ١٦، ٢٧، ٢١٠، ٢٣١، ٣٥٠، ٢٦/ ٤١٦، ٤٢٥، ٤٤٤، ٤٩١، ٤٩٣، ٢٧/ ٦، ٤٠، ١٩٨، ٢٢٠، ٢٥٥، ٢٧٥، ٢٧٦، ٢٨/ ١٧٧، ٢٢٥، ٢٩/ ٣٩٧
أنس بن أبى مرثد الغنوى ١٠/ ٣٤
أنس بن النضر ٢٥/ ٢٣١
الأنماطى = الحسن بن محمد البغدادى
أنيس بن الضحاك الأسلمى ١٣/ ٤٥٠، ٤٥١، ٢٦/ ١٧١، ١٩٧، ٢٤١، ٢٥٦، ٢٦٣، ٣٠٣، ٣١٢، ٢٨/ ٤٠٢، ٣٠/ ١٤١
أنيس بن قتادة ٢٠/ ١٢٨
ابن أبى أنيسة = يحيى بن أبى أنيسة
الأوزاعى = عبد الرحمن بن عمر بن يحمد، الأوزاعى، أبو عمرو
أوس بن أوس الثقفى ١/ ٢٩٥، ٢٩٨، ٥/ ٢٨٣
أوس بن حذيفة ٤/ ١٧٦
أوس بن الصامت ٢٣/ ٢٢٦، ٢٢٩، ٢٧١، ٣٢٦، ٣٤١، ٣٥٣، ٣٥٥ – ٣٥٧

ابن أبى أوفى = عبد الله بن علقمة بن خالد الأسلمى، أبو معاوية
إياس بن دغفل ٩/ ٤٤٣
إياس بن صبيح بن محرش الحنفى ٢٨/ ٢٨٩
إياس بن عبد المزنى ١١/ ٧٩ ، ١٦/ ١٠٠ ، ١٨/ ٢٥٧ ، ٢٦٠
أبو إياس = معاوية بن قرة بن إياس المزنى ، البصرى
إياس بن معاوية بن قرة بن إياس المزنى ، أبو واثلة ٥/(١٨١) ، ١٤/ ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٦/ ٣٤١ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ١٧/ ١٣٠ ، ١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢٠١ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ١٨/ ٢٦٨ ، ٤٤٤ ، ١٩/ ٣٦٧ ، ٢١/ ١٢٧ ، ٢٠١ ، ٢٥/ ٤٠١ ، ٢٦/ (٤٦٩) ، ٢٩/ ٣١ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤٠٢ ، ٣٠/ ١٨ ، ٢٤
أم أيمن ١٦/ ٦
أيوب (عليه السلام) ٢/ ١٦١ ، ٢٦/ ١٩٥ ، ٢٨/ ١٢٠ ، ١٢١
أيوب بن إسحاق بن إبراهيم ابن سافرى ١٤/ (٣٨٤)
أيوب بن أبى تميمة السختيانى ، أبو بكر ٤/ ١٢٦، ٥/ ٩٦، ٢٠٨، ٦/ ٢٠٠، ٧/(٦)، ٣٤٩، ٤٧١، ٥٩٢، ٨/ ٩٠، ٢٩١، ٩/ ١٢٧، ١٠/ ٧٥، ١١/ ١٠٠ ، ٢٦٦ ، ١٢/ ١٣١ ، ٣٣٠ ، ٣٤٤ ، ١٤/ ١٧٢ ، ١٨/ ٣٨١ ، ١٩/ ٣٩ ، ٤٧ ، ٢٢/ ١٥٠ ، ٢٣/ ٣٥٥
أيوب بن جابر ٢/ ٢٨٩
أبو أيوب = خالد بن زيد الأنصارى
أيوب بن موسى ٢٦/ ١٧٣

(ب)

البارقى = عروة بن الجعد
على بن عبد الله
الباقر = محمد بن على بن الحسين الهاشمى ، أبو جعفر
الباهلى = سلمان بن ربيعة بن يزيد
صدى بن عجلان بن الحارث ، أبو أمامة
يونس بن جبير، أبو غلاب
البتى = عثمان بن سليمان ، أبو عمرو
ذو البجادين = عبد الله بن عبد نهم بن عفيف المزنى
بجالة ١٠/٣٩٧ ، ٢٧/١٨٦
البجلى = جرير بن عبد الله
جندب بن عبد الله
أبو بحر = الأحنف بن قيس التميمى ، السعدى
ابن بحينة = عبد الله بن مالك بن القشيب ، أبو محمد
البخارى = محمد بن إسماعيل
بختان ٢٩/ ٢٦٨
ابن بختان = يعقوب بن إسحاق
ابن البخترى = محمد بن عمرو بن البخترى بن مدرك البغدادى ، أبو جعفر
أبو البداح بن عاصم بن عدى ٩/٢٤٩
بدر الدين العينى = محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد ، أبو محمد
بدر بن الهيثم بن خلف ، القاضى ، اللخمى ، الكوفى ، أبو القاسم ١/ (١٧٣)
البدرى = عقبة بن عمرو بن ثعلبة الأنصارى ، أبو مسعود
ابن بديل = عبد الله بن بديل بن ورقاء
بديل بن أبى مريم ٢٩/ ٣٣٢
البراء بن عازب ١/ ٢٥٧ ، ٣٨٠ ، ٢/ ٥٥ ، ٥٦ ، ٣/ ٤٥ ، ٢٧٣ ، ٣١٩ ، ٤٦١ ، ٤٧٤ ، ٤٧٦ ، ٤٨٢ ، ٥٠٥ ،

٥١٣ ، ٤/ ١٢٦ ، ١٣٨ ، ٣٩٢ ، ٥/ ٨١ ، ٦/٧ ، ١٦٩ ، ٢٠٣ ، ٨/ ٢٥٩ ، ٩/ ٣٤٥ ، ٣٤٩ ، ٣٦٣ ، ١٠/ ١٥٨ ، ٣٣٠ ، ١٤/ ٥ ، ١٥/ ٣٣٨ ، ٢٠/ ٢٨١ ، ٣٤٠ ، ٢١/ ٣٢٥ ، ٢٥/ ١٨٧ ، ٢٦/ ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٩٧ ، ٢٧/ ١٩٨ ، ٣٢٣ ، ٤١٧

البراء بن مالك ١٠/١٤٥ ، ١٥٨ ، ١٦٧

البرائى = أحمد بن محمد بن خالد البغدادى ، أبو العباس

البرتى = أحمد بن محمد بن عيسى ، أبو العباس القاضى

ابن بردس = محمد بن إسماعيل بن محمد ابن بردس البعلى

أبو بردة = عامر بن عبد الله بن قيس الأشعرى ، ابن أبى موسى

أبو بردة بن نيار ٨/ ٤٤٧ ، ٩/ ٣٣٧

البرزاطى = الفرج بن الصباح

البرزبينى = يعقوب بن إبراهيم بن أحمد ابن سطور ، العكبرى ، أبو على القاضى

أبو برزة = نضلة بن عبيد بن الحارث ، الأسلمى

البرقانى = أحمد بن محمد بن أحمد ، أبو بكر

أبو البركات = أحمد بن إبراهيم بن نصر الله الكنانى القاهرى، عز الدين

طلحة بن أحمد بن طلحة الكندى العاقولى

عبد السلام بن عبد الله ابن الخضر ، ابن تيمية الحرانى

أبو البركات ابن منجى ١/٢١

البرمكى = عمر بن أحمد بن إبراهيم ، أبو حفص

برهان الدين= إبراهيم بن محمد بن مفلح، تقى الدين

ابن برهان = عبد الواحد بن على بن برهان العكبرى ، أبو القاسم

بروع بنت واشق ١٨/ ٢٩٣ ، ٢١/ ٢٥٨ ، ٢٦٨ ، ٢٨٣

ابن برى = عبد الله بن برى بن عبد الجبار المصرى، أبو محمد

بريد بن أبى مريم مالك بن ربيعة السلولى البصرى ٧/ (٣٣١)

بريدة بن الحصيب بن عبد الله الأسلمى ١/ ٣٧٣ ، ٣/٣٥ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٣٢ ، ١٥٣ ، ١٥٩ ، ١٧٣ ، ٢١٦ ، ٤٨٦ ، ٣/ ٤٩٠ ، ٤٩٣ ، ٤/ ١٠٧ ، ١٦١ ، ٥/ ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٥٩ ، ٦/ ٢٦٨ ، ٩/ ٤٣٣ ، ٤٤٢ ، ١٠/٨٦ ، ١٢٨ ، ٣٩٤ ، ١٠/ ٣٩٩ – ٤٠١ ، ٤١٠ ، ٤٢٩ ، ١٨/ ٥٦ ، ١٩/ ٣٥٠ ، ٢٤/ ٦٧ ، ٢٦/ ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٠٤ ، ٢٠٩ ، ٣٠٩ ، ٤٣٩ ، ٢٨/ ٣٠٣ ، ٢٩/ ٣٥٤ ، ٣٨١

بريرة (مولاة عائشة أم المؤمنين) ٧/ ٢٩٨ ، ١١/ ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٣٥ – ٢٣٧ ، ٢٤٣ ، ٢٨٨ ، ١٧/ ٥ ، ١٨/ ٤٠٧ ، ٤٢٠ ، ٤٢٢ ، ٤٣٤ ، ١٩/ ١٩٤ ، ١٩٥ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢٦٣ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣٦٢ ، ٣٦٥ – ٣٦٧ ، ٢٠/ ٢٠٣ ، ٢٦٧ ، ٤٥٢ – ٤٥٤ ، ٤٦٢ ، ٢١/ ٣٨٥ ، ٢٨/ ٤٧

البزار = إبراهيم بن أحمد بن عمر بن حمدان بن شاقلا البغدادى، أبو إسحاق

الحسن بن الهيثم ، أبو على

البزاز = هارون بن عبد الله بن مروان الحمال ، أبو موسى

البزدوى = على بن محمد بن الحسين ، أبو الحسن

البساطى = محمد بن أحمد بن عثمان

الطائى، شمس الدين ، أبـو عبد الله
البستى = حمد بن محمد بن إبـراهيم الخطابى، أبو سليمان
بسر بن أرطاة ٢٦/ (٢٣٠)
بسر بن سعيد المدنى العابد (مولى ابن الحضرمى) ١١/ (٨٦)
بسرة بنت صفوان ٢٨/٢ ، ٢٩ ، ٣٢
بشر بن البراء ٢٥/ ٢٧
أبو بشر = إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم الأسدى البصرى ، ابـن علية
جعفر بن أبى وحشية
بشر بن الحارث بن عبد الرحمن المروزى ، أبو نصر ، الحافى ٣/ (٤٧١) ، ٢٠/ (١٥) ، ١٧ ، ٢٦/ ٢٩٨ ، ٢٨/ ٨٩
بشر بن السرى ٤٩٥/١٠
بشر بن محمد السختيانى المروزى ، أبو محمد ٢٠/ (٢٨٩)
بشر بن معاذ الزيات ٢٠٦/٥
بشر بن المعلى بن حنش العبدى ، (الجارود بن المعلى) ٣٤٦/٢٠ ، ٢٩/ ٢٥٦ ، ٢٩٥
بشر بن موسى ٢١٨/٧
بشر بن الوليد بن خالد الكندى ، أبو الوليد ٣٣/٢٣
بشير ابن الخصاصية ٢٣٦/٦
بشير بن سعد بن ثعلبة ، أبو النعمان ٥٩/١٧ ، ٦١ ، ٦٧ ، ٦٩ ، ٧١ ، ٧٢ ، ٨٤ ، ٨٥
بشير بن عبد المنذر ١٦٣/١٨ ، ١٢٨/٢٠ ، ٢٨/ ١٨٩ ، ١٩١
بشير بن المهاجر ٢٦/ ٣٠٥ ، ٣٠٦
بشير بن يسار ١٠٩/٢٦
بصرة بن أكثم ٢٩٦/٢١
أبو بصرة = حميل بن بصرة الغفارى
أبو بصير = عتبة بن أسيد بن جارية بن أسيد
ابن بطال = على بن خلف بن بطال البكرى القرطبى
ابن بطة = عبيد الله بن محمد بن محمد العكبرى ، أبو عبد الله
البعلى = محمد بن أبى الفتح بن أبى الفضل البعلى، شمس الدين، أبو عبد الله
البغوى = عبد الله بن محمد بن عبد العزيز
أبو البقاء = عبد الله بن الحسين بن عبد الله العكبرى ، محب الدين
بقية بن الوليد بن صائد ٢/ ٣٤٢
أبو بكر بن إبراهيم بن يوسف ، ابن قندس البعلى الدمشقى ، تقى الدين ١/ (٢٣)
أبو بكر = أحمد بن سلمان بن الحسن ، النجاد
أحمد بن عمر بن الأشعث السمرقندى
أحمد بن محمد بن أحمد البرقانى
أحمد بن محمد بن إسماعيل الأدمى
أحمد بن محمد بن الحجاج المروذى
أحمد بن محمد بن هارون الخلال
أحمد بن محمد بن هانئ الطائى الأثرم
أيوب بن أبى تميمة السختيانى
حسان بن عطية المحاربى
أبو بكر بن حسين بن عمر العثمانى المراغى المصرى ، زين الدين ٩/ (٦٩)
أبو بكر بن حماد ٣٧٥/٢١
أبو بكر الحنفى ٤٣٨/٣
أبو بكر = سندى الخواتيمى البغدادى
أبو بكر بن صدقة ١٨٨/١٦
أبو بكر الصديق = عبد الله بن عثمان

أبو بكر ابن الصيرفى ١٥/١٣٤
أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام المخزومى ٥/ ٩٢ ، ٧/٤٤١ ، ٥٩٢ ، ١٣/ ٢٦٣ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ١٨/٥٨ ، ٢١/٣٨٨ ، ٢٣/ ١٩٠ ، ٢٤/ ٤٣
أبو بكر = عبد الرحمن بن كيسان الأصم
عبد العزيز بن جعفر بن أحمد، غلام الخلال
عبد الله بن أبى داود سليمان بن الأشعث
عبد الله بن عبيد الله بن أبى مليكة التيمى المكى
بكر بن عبد الله بن عمرو المزنى ، أبو عبد الله ٢/ ٤٤٣ ، ٥/ ٣٨٢ ، ٦/ ١٩ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ١٦٧ ، ٧/٣٣١ ، ٨/٢٨٠ ، ١٢/١٢٣ ، ٢٠/ ٤٠٨ ، ٢٢/ ٧ ، ٢٣/ ٢٧٤ ، ٢٤/ ٣٤٥
أبو بكر = عبد الله بن محمد بن أبى بكر الزريرانى
عبد الله بن محمد بن زياد النيسابورى
عبد الله بن محمد بن أبى شيبة إبراهيم بن عثمان العبسى
أبو بكر = عبيد الله بن أبى جعفر يسار
عمران بن مسلم القصير
أبو بكر بن عياش ٣/ ٤٧٠ ، ٤٧١ ، ٦/ ١٨٩ ، ٢٧/ ٨٦
أبو بكر = القاسم بن زكريا بن يحيى البغدادى المطرز
أبو بكر بن أبى المجد بن ماجد السعدى الدمشقى ثم المصرى ، عماد الدين ١/ (٢٠)
أبو بكر = محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابورى
محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر ، ابن الحداد، الشافعى
محمد بن إسحاق بن جعفر ، البغدادى الصاغانى
محمد بن إسحاق بن خزيمة السلمى النيسابورى
محمد بن الحسين بن عبد الله ، الآجرى
محمد بن الحكم الأحول
محمد بن داود بن على الظاهرى
محمد بن سيرين الأنصارى البصرى
محمد بن أبى عتاب الحسن بن طريف البغدادى ، الأعين
أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم الأنصارى ٥/ (٤١٣) ، ٤٢٢ ، ٤٣١ ، ٨/ ٩ ، ١٩/ ٢٢٥ ، ٢٥/٩٧ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٤٦٤ ، ٢٦/ ٣٥٣
أبو بكر = محمد بن القاسم بن محمد بن بشار
محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب ، الزهرى
بكر بن محمد النسائى البغدادى ، أبو أحمد ١/ ٣٣٦ ، (٣٥٧) ، ٢/٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٣/ ١٠ ، ٦/ ٣٥٥ ، ١١/ ١٤٣ ، ١٥/ ٤٤٧ ، ١٦/ ٣٤٣ ، ٥٣١ ، ٢٤/ ٣٩٤
أبو بكر = محمد بن النضر بن سلمة ، الجارودى
محمد بن يزيد الطرسوسى ، المستملى
هشام بن أبى عبد الله سنبر ، الدستوائى
أبو بكر بن أبى مريم ٦/ ٢٣٠ ، ١٠/ ١٥٥ ، ٢٢٣ ، ٢٤٣
أبو بكرة = نفيع بن الحارث
البكرى = عبد الرحمن بن القاسم بن عبد الرحمن
بكير بن عبد الله بن الأشج القرشى ، أبو مخرمة ٣/ ١١٤
بكير بن عطاء الليثى ٩/ ٢٨٩
بلال بن الحارث المزنى ٦/ ٥٧٧ ، ٥٧٨ ، ٨/ ١٨٧ ، ١٢/ ١٤٣ ، ١٦/ ٩١ ، ٩٦ ، ١٢٧ ، ١٢٩
بلال بن رباح ١/ ٣٨٠ ، ٣/ ٤٦ ، ٤٧ ، ٥٢ ، ٥٥ ، ٥٩ - ٦١ ، ٦٤ - ٦٦ ، ٦٨ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٦ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ٨٢ -

٨٤ ، ٨٩ – ٩٥ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١١٢ ، ١١٤ ، ١٢٨ ، ١٥٥ ، ٤٠١ ، ٤٠٣ ، ٦٢٩ ، ٤/ ٤٧ ، ١٦١ ، ٤٦٤ ، ٧/ ٣٢٦ ، ٣٤٠ ، ٤٩١ ، ٨/ ٢٣٧ ، ٢٤٣ ، ٤٤٧ ، ٩/ ٢٣٣ ، ٤٢١ ، ١٠/ ٢٩٥ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ، ٤٨٠ ، ١٢/ ٧ ، ١١٢ ، ٢٠/ ٥٣ ، ٢٧/ ١٢٥ ، ١٧٥ ، ٢٧٥

البلخى = الحكم بن عبد الله ، أبو مطيع

البلوى = رفاعة بن يثربى ، أبو رمثة

عبد الرحمن بن عبد الله ، أبو عقيل الأنيفى

ابن البنا = الحسن بن أحمد بن عبد الله البغدادى

البنانى = ثابت بن أسلم

عبد العزيز بن صهيب

بهاء الدين = عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد المقدسى ، أبو محمد

بهز بن حكيم بن معاوية بن حيدة ١/ ٢٤٩ ، ٦/ ٣٨٩ ، ٧/ ١٤٥ ، ٢٠/ ٦٠ ، ٢٥/ ٤٥٧

بهيسة الفزارية ١٦/ ١٠٠ ، ١٥٤

البياضى = سلمة بن صخر

ابن البيلمانى = محمد بن عبد الرحمن

البيهقى = أحمد بن الحسين بن على البيهقى

(ت)

بنت أبى تجراة = حبيبة بنت أبى تجراة العبدرية

أبو تحيى = حكيم بن سعد

الترمذى = محمد بن عيسى ، أبو عيسى

التفهنى = عبد الرحمن بن على بن عبد الرحمن بن على، الحنفى

تقى الدين = أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ، ابن تيمية الحرانى

أحمد بن محمد بن إسماعيل الأدمى

أبو بكر بن إبراهيم بن يوسف ، ابن قندس البعلى

عبد الله بن محمد بن أبى بكر الزريرانى ، أبو بكر

ابن التلب = ملقام بن التلب بن ثعلبة

تماضر بنت الأصبغ الكلبية ١٨/ ٣٠٥ ، ٢١/ ٢٧٦

تمام بن محمد بن عبد الله الرازى ، أبو القاسم ٣/ ٩٣ ، ٥٠٦ ، ٥٤٩ ، ٤/ ٤٢٢

تميم بن أوس بن خارجة الدارى ٤/ ٢٥٤ ، ١٨/ ٨ ، ٩ ، ٢٠/ ١٧٢ ، ٢٩/ ٣٣٢ ، ٣٣٤

تميم بن عبد الله بن موهب ١/ ٢٦٥

تميم بن فرع المهرى ١٠/ ٦٩ ، ٢٤٦

ابن تميم = محمد بن تميم الحرانى، أبو عبد الله

أبو تميمة = طريف بن مجالد الهجيمى

التميمى = الأحنف بن قيس

أبو حبيب بن يعلى بن منية

رزق الله بن عبد الوهاب بن عبد العزيز

بن الحارث بن أسد ، أبو محمد

زهير بن محمد ، أبو المنذر

عبد العزيز بن الحارث بن أسد ، أبو الحسن

أبو عمرو بن العلاء بن عمار بن العريان

نمران بن جارية

يحيى بن يحيى بن بكر ، النيسابورى ، أبو زكريا

التنوخى = سعيد بن عبد العزيز ، أبو محمد

أبو التياح = يزيد بن حميد

التيمى = إبراهيم بن يزيد بن شريك ، أبو أسماء

الحارث بن يزيد العكلى ، أبو زينب

عبد الله بن عبيد الله بن أبى مليكة ، أبو بكر

عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن الماجشون ، أبو مروان

عبيد الله بن معمر بن عثمان

عمر بن عبيد الله

القاسم بن محمد بن أبى بكر ، أبو محمد

محمد بن إبراهيم بن الحارث

محمد بن المنكدر بن عبد الله، أبو عبد الله

موسى بن طلحة بن عبيد الله القرشي
ابن تيمية = أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ، ابن تيمية الحراني
عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله، ابن تيمية ، أبو المحاسن شهاب الدين
عبد السلام بن عبد الله بن الخضر ، أبو البركات ، مجد الدين
= محمد بن الخضر بن محمد ، ابن تيمية ، الحراني

(ث)

ثابت بن أسلم البناني البصري ، أبو محمد ٣٨٢/٥ ، ٩/٦ ، ٧/ (٤٤) ، ٣٦٠/٢٣
ثابت بن أقرم ٨٤/٢٧ ، ١٥٨
ثابت بن الحجاج ١٨٨/٥
ثابت بن الدحداحة ١٦٣/١٨
ثابت بن صامت ٥٠٩/٣
ثابت بن عبيد بن عازب ٤٥٩/٢
ثابت بن قيس بن شماس ١١٥/١٠ ، ١٩٤/١٩ ، ٢٢/ ١٣ ، ٤٦ ، ٥٤/٢٤
ثعلب = أحمد بن يحيى الشيباني ، أبو العباس
ثعلبة بن الحكم ٦٠/١٠
أبو ثعلبة الخشني ١/ ١٥٧ ، ١٥٩ ، ٢٧/ ٢٠٠ ، ٣٤٥ ، ٣٥٠ ، ٣٧٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٤ ، ٤١٨
الثقفي = أوس بن أوس
الحجاج بن يوسف
رشيد بن علاج
عثمان بن أبي العاص بن بشر ، أبو عبد الله
عطاء بن السائب بن مالك ، الكوفي ، أبو السائب
أبو محجن
محمد بن سويد
يعلى بن حكيم
الثقفية = زينب بنت عبد الله
ليلى بنت قانف
ثعلبة بن أبي صعير ٨٦/٧ ، ١٢٠ ، ١٢١
ثعلبة بن أبي مالك ٣٠٠/٥ ، ٣١٠ ، ١٦/ ١٤٤
الثعلبي = الحسن بن ثواب المخرمي ، أبو علي
زياد بن علاقة بن مالك ، أبو مالك
أبو ثقيف = أبو رغال
ثمامة بن أثال ٨٣/١٠ ، ١١٧/٢٧
ثوبان (مولى رسول الله ﷺ) ١/١٧٨، ١٧٩، ١٤/٢ ، ٥٧٤/٣ ، ٨٣/٤ ، ٨٥ ، ٢٠٧/٦ ، ٤٢١/٧ ، ٥١٩ ، ٥٧/١٠ ، ١٠/٢٢
أبو ثور = إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان، الكلبي، البغدادي
ثور بن يزيد ٢١٧/٢٧
الثوري = الربيع بن خثيم بن عائذ ، الكوفي ، أبو يزيد
سفيان بن سعيد بن مسروق، الكوفي، أبو عبد الله

(ج)

جابر الجعفي = جابر بن يزيد بن الحارث الجعفي الكوفي ، أبو عبد الله
جابر بن زيد الأزدي ، أبو الشعثاء ٢/(٢٧٠) ، ٤/ ٤١٧ ، ٥/ ١٨ ، ٢١ ، ١٠٢ ، ٦/ ٤٣ ، ٣٢١ ، ٧/ ٥١ ، ١٥٠ ، ٤١٨ ، ٨/ ١٢٤ ، ١٥١ ، ٣٠٩ ، ١٢٢/٩ ، ٢٢٠ ، ٣٦٧ ، ١١/ ٢٩ ، ١٩٧ ، ٢٠٢ ، ١٤/ ٣٧١ ، ١٥/ ٢٢ ، ١٦/ ١٨٧ ، ٢٠٦ ، ١٧/ ٦٤ ، ٢١٦ ، ١٧/ ٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ١٨/ ١٨ ، ٤٥ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ٨٦ ، ١٦٤ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٦٨ ، ٢٨٠ ، ٣٠٩ ، ٣٧١ ، ٣٨٤ ، ٤٠٨ ، ١٩/ ٢٦ ، ١٦٢ ، ٢٠/ ١٥٥ ، ٢٤٥ ، ٣٠٦ ، ٣١٢ ،

٣٧٩ ، ٣٩١ ، ٢١/ ٢٠١ ، ٢٢/ ٣٨ ، ١٤٩ ، ٢١١ ، ٢١٩ ، ٢٨٣ ، ٤٤٠ ، ٢٣/ ٥٩ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٨ ، ٢٧٤ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٤٣ ، ٢٤/ ٦٩ ، ٩٩ ، ١٤٣ ، ٢٥/ ٤٤٤ ، ٢٦/ ٢٧٢ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٢٧/ ٢٨١ ، ٥٠٥ ، ٢٨/ ١٩٠ ، ١٩٢ ، ٣٥٥ ، ٣٠/ ١٨

جابر بن سمرة بن جنادة السوائى ، أبو خالد ٢/ (٥٤) – ٥٦ ، ٣/ ٩٣ ، ١١٩ ، ١٦٢ ، ٢٩٧ ، ٤٦٠ ، ٥٦٣ – ٥٦٥ ، ٥٧٢ ، ٤/ ٤٦٠ ، ٥/ ٢٢٣ ، ٢٢٥ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٦/ ١٨٦ ، ٢٠٨ ، ٢٢/ ١٤٩ ، ٢٧/ ٢٣٨

جابر بن عبد الله ١/ ٣٥ ، ٣٦ ، ٦٣ ، ١٦٣ ، ١٦٨ ، ١٩٥ ، ١٩٦ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٥٠ ، ٢٦٣ ، ٣٤٠ ، ٣٧٠ ، ٣٩٢ ، ٢/ ١٥ ، ٢٩ ، ٥٥ ، ٦١ ، ١٠٩ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٨٧ ، ٢٥٥ ، ٣١٧ ، ٣/ ٤٨ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١٤ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٣٣ ، ١٥٦ ، ١٦٣ ، ١٦٨ ، ٢١٤ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٣٣ ، ٢٤٦ ، ٢٦٧ ، ٢٨٤ ، ٣٢٣ ، ٣٧٨ ، ٣٨٠ ، ٤١٤ ، ٤٤٢ ، ٤٧٣ ، ٤٧٦ ، ٥٠٦ ، ٥١٢ ، ٥٣٩ ، ٥٤١ ، ٥٦٩ ، ٥٧٩ ، ٥٩٠ ، ٦١٢ ، ٤/ ٤٢ ، ٤٦ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٦٦ ، ٢٤٨ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٩ ، ٣٣١ ، ٣٥١ ، ٣٥٧ ، ٣٧٦ – ٣٧٩ ، ٤١٧ ، ٤٢١ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٣٤ ، ٥/ ١٣ ، ٧١ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ١١٨ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٥٩ ، ١٧٢ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ٢٠٠ ، ٢٢٠ ، ٢٣٦ ، ٢٤١ ، ٢٩٩ ، ٣٢٦ ، ٣٣٩ ، ٣٤٤ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٧١ ، ٣٧٦ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٤٢٦ ، ٦/ ٦ ، ٩٠ ، ٩٦ ، ١٣٣ ، ١٤٧ ، ١٥٧ ، ١٦٩ ، ٢٢٦ – ٢٢٨ ، ٢٣٢ ، ٢٣٩ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٢٩٣ ، ٣٠٢ ، ٣٢١ ، ٤٢٤ ، ٤٩٣ ، ٥٠٨ ، ٥١٠ ، ٥٨٥ ، ٧/ ٢٣ ، ٢٥ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ١٥٠ ، ٣١٩ ، ٣٧٨ ، ٥٣١ ، ٨/ ٧ ، ٩ ، ٢٠ ، ٤٢ ، ٧٦ ، ١٠٦ ، ١٠٩ ، ١١٣ ، ١٥٣ ، ١٥٤ – ١٥٦ ، ١٥٩ ، ١٧١ – ١٧٣ ، ١٨٨ ، ١٩٥ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٤ ، ٢١٦ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٤٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٦ ، ٢٨٦ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٣٠١ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٣١٩ ، ٣٦٣ ، ٣٦٦ ، ٤٠٦ ، ٤٢٨ ، ٤٤٧ – ٤٥٠ ، ٩/ ٨ ، ٩ ، ١١ – ١٣ ، ٢٤ ، ٦٣ ، ٧٥ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٨٥ ، ٨٩ ، ٩١ ، ٩٣ ، ١٠٥ ، ١٠٧ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ، ١٢٦ ، ١٣٠ ، ١٤٠ ، ١٤٥ ، ١٤٩ ، ١٥٠ ، ١٥٣ – ١٥٥ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٦١ ، ١٦٧ ، ١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٧٧ ، ١٨٤ – ١٨٧ ، ١٨٩ ، ١٩١ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ٢٠١ ، ٢٠٤ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢٢٧ ، ٢٣٣ ، ٢٣٥ ، ٢٤١ ، ٢٥٤ ، ٢٥٧ ، ٢٧١ ، ٢٨٧ ، ٣٠٠ ، ٣٤٢ ، ٣٤٤ ، ٣٥٩ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ١٠/ ٤١ ، ١١/ ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٧٩ ، ١٢٥ ، ١٧٢ ، ١٨٥ ، ٢١٥ ، ٢٢٧ ، ٥٠٧ ، ١٢/ ٢٤ ، ٦١ ، ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٩٥ ، ١٩٧ ، ١٣/ ٩ ، ١٢٦ ، ٤٣٦ ، ١٤/ ١٧١ ، ١٧٢ ، ٢٢١ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٦ ، ٤٩٤ ، ١٥/ ١١١ ، ١١٩ ، ٣٥٧ ، ٣٧٢ ، ٣٧٤ ، ٤٨٠ ، ١٦/ ٧٥ ، ١٠٧ ، ١٨٧ ، ١٨٩ ، ١٩١ ، ٣٦٢ ، ٥٢٠ ، ١٧/ ٤٧ – ٥٠ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ١٨/ ٦ ، ١٨ ، ٧٨ ، ٨٦ ، ٢١٢ ، ٢٦٥ ، ٤٤٤ ، ١٩/ ٨٥ ، ١٣٩ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٦٣ ، ٢٣٩ ، ٤٣٧ ، ٤٤١ ، ٢٠/ ٢٥ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ١٨١ ، ٢٨٠ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٦ ، ٣٥٧ ، ٣٧٣ ، ٤٠٧ ، ٤١٥ ، ٢١/ ٨٦ ، ٨٧ ، ١٥٥ ، ١٦٢ ، ٢٦٩ ، ٣٥٩ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٧٠ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٤٧٤ ، ٢٢/ ١٤٩ ، ٢٨٢ – ٢٨٤ ، ٤٤٠ ، ٢٣/ ١٢١ ، ١٣١ ، ٤٨١ ، ٢٤/ ١٤٣ ، ١٥٤ ، ٢٨٧ ، ٣١٠ ، ٣١٣ ، ٣٤٢ ، ٣٩١ ، ٤١٠ ، ٢٥/ ١٥٧ ، ٣٠٤ ، ٣١٦ ، ٤١٧ ، ٤٦٩ ،

٥٧١ ، ٥٧٣ ، ٢٧/ ١٩٨ ، ٢١١ ، ٢١٧ ، ٢٢٢ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٩٣ ، ٣٢٨ ، ٣٦٥ ، ٢٨/ ١٧٣ ، ٢٤٣ ، ٢٩/ ١٥٦ ، ١٥٧ ، ٣٢٩ ، ٣٠/ ٢٥
جابر بن يزيد بن الأسود ٤/ ٢٥١
جابر بن يزيد بن الحارث الجعفى الكوفى ، أبو عبد الله ٣/ (٤٩٣) ، ٤/ ٣٧٨ ، ٥/ ٣٧٢ ، ٦/ ٣٥٩ ، ٣٠/ ٣٣
الجارود بن المعلى = بشر بن المعلى بن حنش العبدى
الجارودى = محمد بن النضر بن سلمة النيسابورى، أبو بكر
جارية كعب ٢٧/ ٣١٦ ، ٣١٨
جامع بن شداد ٢٧/ ٢٧٥
جبار بن صخر ٣/ ٣٧٨ ، ٣٨٠ ، ٤/ ٤١٧ ، ٤٢٤ ، ٤٣٤
جبار بن مغلس ٥/ ٣٢٤
جبريل (عليه السلام) ١/ ٢١٩ ، ٢/ ٣١٤ ، ٣/ ٦ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٣٢ ، ١٤٤ ، ١٤٧ ، ١٥٣ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٦٩ ، ٢٩١ ، ٦/ ١٠ ، ٢٨١ ، ٧/ ٥٥١ ، ٨/ ١٤٦ ، ٢١١ ، ١٠/ ٤٠ ، ١١/ ١٦٩ ، ١٢/ ٣٢٣ ، ١٥/ ٥٢٢ ، ٢١/ ٣٣٨ ، ٢٧/ ١٣ ، ١٧ ، ٣٠/ ٢١
جبير بن الأضبط ٣/ ٤٤٩
جبير بن مطعم بن عدى القرشى النوفلى ٣/ ٤٦٣ ، ٤/ ٢٤٩ ، ٢٦٢ ، ٩/ ٣٦٧ ، ١٠/ ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ١١/ (٩٦) ، ٩٩ ، ٢٠/ ٢٦٤ ، ٢١/ ٢٠١ ، ٢٨/ ٣٢٥ ، ٣٦٨
جبير بن نفير بن مالك بن عامر الحضرمى الحمصى ، أبو عبد الرحمن ١٠/ ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٧/ (٣٣٩)
أبو جحيفة = وهب بن عبد الله السوائى
الجراح بن منهال ، أبو العطوف ٦/ ٣١٣
الجرجانى = محمد بن عبد الله بن سنجر
الجرجرانى = محمد بن أبى حرب
الجرمى = حطان بن خفاف ، أبو الجويرية
عبد الله بن زيد بن عمرو ، البصرى ، أبو قلابة
عمارة
عمرو بن سلمة
أبو المهلب
جرهد الأسلمى ٣/ ٢٠١ ، ٢٠٢
جرول بن أوس ، الحطيئة ٢٨/ ٧
ابن جريج = عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج ، أبو الوليد
جرير بن حازم ٦/ ٢٣٦
جرير بن عبد الحميد ١٨/ ٦
جرير بن عبد الله البجلى ١/ ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٦/ ٢٦٤ ، ١٠/ ١٣٥ ، ١٣٩ ، ١٤٢ ، ٤٣١ ، ١٦/ ١٩٣ ، ١٩٥ ، ١٩٧ ، ٢٠٩ ، ٢٠/ ٦٤ ، ٧٥ ، ٢٥٤ ، ٢٦٣ ، ٢٣/ ١٠
ابن جرير = محمد بن جرير بن يزيد الطبرى ، أبو جعفر
جزء بن معاوية ٢٧/ ١٨٦
الجزرى = خصيف بن عبد الرحمن
عبد الكريم بن مالك الحرانى
عمرو بن ميمون بن مهران ، الرقى ، أبو عبد الله
جسرة بنت دجاجة ١٥/ ٢٥٩
الجصاص = موسى بن عيسى ، البغدادى
ابن الجعد = الحسن بن على بن الجعد بن عبيد الجوهرى، مولى أم سلمة المخزومية
أبو الجعد الضمرى ٥/ ١٥٨
جعدة بن هبيرة ١٨/ ٤١١ ، ٤٦٢
أبو جعفر = أحمد بن سعيد بن صخر الدارمى السرخسى
أحمد بن محمد بن سلامة الأزدى الطحاوى

جعفر بن برقان ٥/ ١٨٨
جعفر بن أبى ثابت ٢٩/ ٣٩٠
جعفر بن الزبير ٥/ ١٩٩
جعفر بن أبى طالب ١/ ٢٥٩ ، ٦/ ٢٦٣ ، ١٥/ ٢٥ ، ١٧/ ٤٧٣ ، ١٨/ ٢٧٣ ، ٢٤/ ٤٦٤ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٢٨/ ٢٩٦
أبو جعفر = عبد الخالق بن عيسى بن أحمد الشريف
محمد بن جرير بن يزيد الطبرى
محمد بن الحسن بن هارون بن بدينا الموصلى
جعفر بن محمد بن شاكر الصائغ ، أبو محمد ٢٨/ (١٦٠)
جعفر بن محمد بن أبى عثمان الطيالسى ، أبو الفضل ٤/ (٤٧٣)
أبو جعفر = محمد بن على بن الحسين ، الباقر
جعفر بن محمد بن على بن الحسين بن على بن أبى طالب ، أبو عبد الله ٥/ ٤١٢ ، ٦/ ٢٢٦ ، ٢٣١ ، ٢٧٤ ، ٧/ ٢٩٤ ، ٨/ ٩٠ ، ٢٦٣ ، ١٣/ ٤٣٩ ، ٤٧٧ ، ٤٧٨ ، ١٤/ ٤٧٦ ، ١٥/ ٧٨ ، ٢٢٥ ، ١٦/ ٤٧٥ ، ١٨/ ٢٥٨ ، ١٩/ ٩٧ ، ٢٠/ ٦١ ، ٨٤ ، ٢١/ ١٠٨ ، ٢٤/ ٣٩ ، ٢٥/ ٥٤٢ ، ٥٤٣ ، ٢٧/ (٣٢٣) ، ٢٨/ ٢٢٤
أبو جعفر = محمد بن منصور بن داود الطوسى
جعفر بن محمد النسائى ١٤/ (٢٩٦)
أبو جعفر = محمد بن يحيى الكحال ، البغدادى
أبو جعفر ابن المسلم = عمر بن إبراهيم بن عبد الله العكبرى، أبو حفص
جعفر بن أبى وحشية ٨/ ٢٤٤ ، ١٨/ ٤٢١
أبو جعفر = يزيد بن القعقاع
الجعفى = زهير بن معاوية بن حديج ، الكوفى ، أبو خيثمة
سويد بن غفلة بن عوسجة ، الكوفى ، أبو أمية
جلال الدين = نصر الله بن أحمد بن محمد التسترى البغدادى، أبو الفتح
ابن جلبة = عبد الوهاب بن أحمد بن عبد الوهاب الحرانى، القاضى، أبو الفتح
الجلد بن أيوب ٢/ ٣٩٤
جمال الدين = عبد الرحمن بن على بن محمد ، ابن الجوزى
عبد الله بن يوسف بن هشام ، الأنصارى ، أبو محمد
محمد بن عبد الرحيم بن على ، ابن المنجا السلمى المسلاتى
يوسف بن محمد بن عبد الله بن محمد المرداوى ، أبو الفضل
ابن أبى جمرة = عبد الله بن أبى جمرة ، أبو محمد
أبو جمرة = نصر بن عمران بن عصام ، أبو جمرة الضبعى البصرى
أبو جمعة = حبيب بن سباع
جميع بن عمير التيمى ١١/ ٣٥٣
ابن جميع = الوليد بن عبد الله بن جميع الزهرى
جميلة بنت سعد ٢٤/ ٢٤ ، ٢٥
جميلة بنت سلول ٢٢/ ٣٧ ، ٤٦ ، ٤٧
أبو جميلة = سنين السلمى
ميسرة بن يعقوب الطهوى الكوفى
أبو جناب = يحيى بن أبى حية
جنادة بن أبى أمية الأزدى ١٠/ ٦٦
جندب بن جنادة الغفارى ، أبو ذر ٢/ ١٧٠ ، ١٩٤ ، ٢٠٥ ، ٢٣٩ ، ٢٤٤ ، ٢٦٣ ، ٢٧١ ، ٣/ ١٣٧ ، ٥٧٦ ، ٥٨٨ ، ٦٤٩ - ٦٥١ ، ٦٥٣ ، ٤/ ٤٦ ، ١١٣ ، ١٦٢ ، ١٦٧ - ١٦٩ ، ٢٠٥ ، ٢٥٢ ، ٢٦٢ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٥/ ٨٠ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، ٣٠٣ ، ٦/ ٤٢١ ، ٧/ ٥٢ ،

٤٤٠ ، ٥١٦ ، ٥١٧ ، ٥٥١ ، ٥٥٢ ، ٥٥٤ ، ٨/ ١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٨٧ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ، ٢٧٠ ، ١٠/ ١٤٦ ، ٣٩٦ ، ١١/ ٤٥ ، ١٣/ ٤٢٩ ، ١٧/ ٤٨٧ ، ١٩/ ٧٢ ، ٢٠/ ٨٦ ، ٢١/ ٤١٠ ، ٢٢/ ٤٢٢ ، ٢٤/ ٤٣٤ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ ، ٢٦/ ٢٤٠ ، ٢٥٤ ، ٢٧/ ٥٧ ، ٥٥٠

جندب بن عبد الله البجلى ٤/ ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٩/ ٣٦٢ ، ٢٧/ ١٤٤ ، ١٨٦

جندب بن كعب ٢٧/ ١٨٦ ، ١٨٧

أبو جندل بن سهيل بن عمرو العامرى ١٠/ ٣٦٩ ، ٣٨٤ – ٣٨٧ ، ٢٦/ (٤١٤) ، ٢٧/ ١١٢

الجندى = طاوس بن كيسان اليمانى ، أبو عبد الرحمن

أبو الجنوب = عقبة بن علقمة اليشكرى الكوفى

ابن جنى = عثمان بن جنى الموصلى ، أبو الفتح

أبو جهل = عمرو بن هشام

أبو جهم بن حذيفة الأنصارى ٣/ ٥٩٨ ، ٥٩٩ ، ٦٠٢ ، ١١/ ١٨١ ، ٢٠/ ٧٤ ، ٧٥ ، ٢٨/ ٤٢٧

الجهنى = زيد بن خالد

سبرة بن معبد بن عوسجة

سرق بن أسد

عقبة بن عامر ، أبو حماد

معاذ بن أنس

الجهنية ٢٦/ ٢٥٣ ، ٣٠٣

أبو الجهيم بن الحارث بن الصمة الأنصارى ٢/ (٢٥٥) ، ٢٥٧

الجوزجانى = إبراهيم بن يعقوب ، أبو إسحاق

ابن الجوزى = عبد الرحمن بن على بن محمد، جمال الدين، أبو الفرج

يوسف بن عبد الرحمن بن على ، محيى الدين

يوسف بن قزوغلى بن عبد الله، التركى

ابنة الجون ٢٢/ ٢٤٦

الجوهرى = محمد بن قدامة

جويبر بن سعيد الأزدى ٧/ (٥٧٨) ، ٢٢/ ٢٦٦ ، ٤٤١

جويرية بنت الحارث ٧/ ٥٣١ ، ٥٣٣ ، ٥٩٢ ، ١٩/ ١٩٤ ، ١٩٥ ، ٢٦٣

أبو الجويرية = حطان بن خفاف الجرمى

ابن الجيشى = يحيى بن أبى منصور بن أبى الفتح ابن رافع بن على بن إبراهيم الحرانى، ابن الصيرفى، أبو زكريا

(ح)

أبو حاتم الرازى ٣/٥٦٣

أبو حاتم = محمد بن إدريس بن المنذر بن داود ابن مهران

الحارث ٦/٢١٦ ، ٨/٢٨٧

أبو الحارث ٢٢/ ٢١٩

أبو الحارث = أحمد بن محمد الصائغ

الحارث بن بلال ٦/٥٧٨ ، ٨/١٨٩، ١٦/ ١٢٧

الحارث بن حلزة اليشكرى ٣/ (٤٣)

الحارث بن ربعى (أبو قتادة) ١/٢٠٨، ٢/ ٣٥٩ ، ٣/ ٢٤ ، ٧٣ ، ٣٩٥ ، ٣٩٧ ، ٣٩٩ ، ٤٠٣ ، ٤٣٥ ، ٤٤١ ، ٤٥٩ ، ٤٧٥ ، ٥٨٠ ، ٦١١ ، ٦١٢ ، ٤/ ١٥٤ ، ١٩٠ ، ٢٤٥ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، ٦/ ٢١ ، ٤٣ ، ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٦٧ ، ٢٠٥ ، ٧/ ٥٢١ ، ٨/ ١٠٩ ، ٢٧٨ ، ٢٨٠ ، ٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ١٠/ ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٣/ ٩ ، ١٠ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٤٥ ، ١٥٦ ، ٢١/ ٣٧١ ، ٢٦/ ٤٤١ ، ٢٧/ ٤٦١ ، ٢٨/ ١٠٣

الحارث ابن أبى ربيعة = الحارث بن عبد الله بن أبى ربيعة بن المغيرة المخزومى

الحارث بن سعد بن أبى ذباب ٢٠/٧٥

الحارث بن سويد التيمى الكوفى، أبو عائشة ٩/ (٧٣)
الحارث بن سويد الصامت ١٠٥/٢٦
الحارث بن عبد الله الأعور الهمدانى، أبو زهير ٣/ ٤٤٢ ، ٥٩٢ ، ٦٢٢ ، ٦٢٣
الحارث بن عبد الله بن أبى ربيعة بن المغيرة المخزومى المكى ٥/ ٤٤ ، ٢٠/ (٤٨٦)
أبو الحارث = عبد الوهاب بن الضحاك بن أبان السلمى
الحارث العكلى = الحارث بن يزيد العكلى التيمى
الحارث بن عمرو ٢٨٢/٢٠ ، ٢٩٧/٢٦
الحارث بن كعب ٤١١/١٠
أبو الحارث = الليث بن سعد الفهمى
محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة القرشى، ابن أبى ذئب
معاذ بن الحارث الأنصارى المدنى، معاذ المقرئ
الحارث بن نبهان ١٢١/٣
الحارث بن نوفل ١٤١/٦
الحارث بن وجيه الراسبى البصرى أبو محمد ٢/ (١٤١)
الحارث بن يزيد العكلى التيمى ٢/ (٣٠٣)، ٣/ ٢٧٩ ، ١١/ ٤٢٠، ١٢/ ٤٤٧ ، ١٤/ ٢٩٧ ، ٣٦٧/١٥ ، ٣٩٥ ، ٤١١ ، ٥٠٣ ، ٥٠/١٦ ، ٢٥٦ ، ١٩/ ٣٤٦ ، ٢٠/ ٢٠٩ ، ٣٦٧ ، ٢٢/ ٣٣٤ ، ٢٣/ ٦٤ ، ٤٠١ ، ٤٢٦ ، ٣٠٢/٢٥ ، ٣٧٩ ، ٢٦/ ٧٩ ، ٤٤٤ ، ٢٧/ ٤٣٥ ، ٢٩/ ١٤٣ ، ١٨٧ ، ٣٣/٣٠
حارثة بن النعمان ٩٧/٦
الحارثى = مسعود بن أحمد بن مسعود الحارثى البغدادى
أبو حازم* ٣٢/٦ ، ٢١٢/٨ ، ٢٣٥/١٧
أبو حازم = سلمة بن دينار
الحافى = بشر بن الحارث المروزى ، أبو نصر
ابن أبى حازم = عبد العزيز بن أبى حازم ، أبو عبد الله
الحازمى = محمد بن موسى بن عثمان الحازمى الهمذانى
حاطب بن أبى بلتعة ٣٩٧/٢٥ ، ٤٦٤/٢٦ ، ٥٣٤ ، ٥٣٥ ، ٥٥٤ ، ٥٨٤
الحاكم = على بن الحسن بن هبة الله بن عبد الله ، ابن عساكر
أبو حامد = أحمد بن نصر الخفاف
ابن حامد = الحسن بن حامد بن على البغدادى
حامد بن محمود بن حامد ، أبو الفضل الحرانى ، ابن أبى الحجر ٢٠/ (١٦١)
ابن حبان ٤٩/٣ ، ١١٠ ، ٣٥٣/١١
حبان بن أبى جبلة ٣٧١/١٠
حبان بن قيس ، ابن العرقة ٩٩/٦
حبان بن منقذ بن عمرو الخزرجى ٣٠٠/١١، ٢٤/ ٧٦
حبة بن خالد بن سواء ٢٤٣/١٣
حبيب بن أبى ثابت، أبو يحيى ٢/ (٣٢٩)، ٥/ ٢٤٦ ، ٢٥٥/١٠ ، ٢٥/ ٤٣
حبيب بن سالم ٤٥٢/٢٦
حبيب بن سباع ، أبو جمعة ٣/ ١٨٤ ، ١٨٦ ، ١٩٥
أبو حبيب = عبد السلام بن سعيد بن حبيب ، التنوخى سحنون
حبيب بن عتبة ٨١/٢٠
حبيب بن عمر الأنصارى ٣٥٧/٤ ، ٣٥٨
حبيب بن مسلمة بن مالك الفهرى القرشى ١٠/ (١٣٤) - ١٣٦ ، ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٤٢ ، ٢٤٦
أبو حبيب بن يعلى بن منية التميمى ٢٦/ (٢٧٢)
ابن أبى حبيبة ٢٤/ ٢١٧
حبيبة بنت أبى تجراة العبدرية ٩/ (٢٩١) ، ٢٩٢
أم حبيبة = رملة بنت أبى سفيان ، أم المؤمنين
حبيبة بنت سهل ٢٢/ ٦ ، ١٣

* صوابه : أبو خازم

ابن أبى حثمة = سهل بن أبى حثمة عبد الله الأنصارى
حجاج بن أرطاة بن ثور النخعى ، أبو أرطاة ٢٢/ (٣٢٠)
الحجاج بن أرطاة الكوفى القاضى ٢/٥٩، ١٢/ ١٠٥ ، ١٨/ (٢٣) ، ٢١/ ٨٦ ، ٨٧ ، ٢٦/ ٤٩١ ، ٤٩٣ ، ٢٩/٣٩٣
حجاج بن حجاج الأسلمى ١٤/٢٨٥
أبو الحجاج = مجاهد بن جبر
الحجاج بن يوسف الثقفى ١/٢٩٤، ٤/ ٣٥٩ ، ٥/ ٢٨١ ، ٣٠١ ، ٩/ ١٥٦ ، ١٧/ ١٣٠ ، ٨/ ٣١ ، ١٩/٣٥٦ ، ٢٦/٢٩٧ ، ٢٧/ ١٠٩ ، ٥١٥
الحجازى = الصعب بن جثامة بن قيس الليثى
الحجبى = شيبة بن عثمان
ابن أبى الحجر = حامد بن محمود بن حامد ، أبو الفضل الحرانى
ابن حجر = أحمد بن على بن حجر العسقلانى
حجر المدرى ١٦/٣٨٩
ابن الحداد = محمد بن أحمد بن محمد بن جعفر ، أبو بكر
ابن أبى حدرد = عبد الرحمن بن أبى حدرد الأسلمى
ابن حديج = زهير بن معاوية بن حديج الجعفى ، أبو خيثمة
الحذاء = خالد بن مهران ، البصرى
حذيفة بن أسيد الغفارى ، أبو سريحة ٦/ (٣١)
أبو حذيفة بن عتبة بن ربيعة ٤/١٨١، ٣٣٧، ١٠/ ٤٣ ، ١٨/ ٤٢١ ، ٢٠/ ٣٥ ، ٢٥٥ ، ٢٤/ ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٧/ ٨٨ ، ٢٩/٣٧٩
حذيفة بن اليمان بن جابر ، العبسى ، أبو عبد الله ١/ ٩٧ ، ١٤٦ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٤٤ ، ٢/ (٢٧) ، ٣/٣٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٧ ، ٥١٥ ، ٥٢١ ، ٦٦٢ ، ٤/ ١٨٨ ، ١٩٨ ، ٢٥٦ ، ٢٧١ ، ٢٨٢ ، ٣٠٣ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٤٥٤ ، ٤٥٩ ، ٥/ ١١٦ ، ١٤٠ ، ١٤١ ، ٣٤٣ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥٩ ، ٤٠٣ ، ٦/ ١٦ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ، ٢٨٧ ، ٧/ ٢٧٤ ، ٤٠٣ ، ٥٧٦ - ٥٧٨ ، ١٠/ ٣١٧ ، ١٢/ ٢٢٠ ، ١٣/ ٤٢٩ ، ١٥/ ١١ ، ٥٢ ، ١٧/ ٤٠٧ ، ٢٠/ ٨٦ ، ٣٤٦ ، ٣٤٨ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٢٦/ ٢٣١ ، ٢٩/ ١٣٣ ، ٣٠/ ٣٤ ، ١٣٥
حرام بن سعد بن محيصة ١٥/ ٣٣٨
أم حرام بنت ملحان ١٠/ ١٩ ، ٢٠
الحرانى = أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ، ابن تيمية
عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله ، ابن تيمية
عبد الكريم بن مالك الجزرى
يحيى بن أبى منصور بن أبى الفتح بن رافع بن على بن إبراهيم ، أبو زكريا
محمد بن تميم ، أبو عبد الله
محمد بن الحسين ، أبو سليمان
محمد بن الخضر بن بكر بن تيمية
عبد الوهاب بن أحمد بن عبد الوهاب، أبو الفتح ابن جلبة
حرب بن إسماعيل بن خلف الحنظلى ، الكرمانى ، أبو محمد ١/ (١١٧) ، ٤١٤ ، ٣/ ٧٥ ، ٧٧ ، ١٨٥ ، ٤٦٥ ، ٦/ ١٦٥ ، ١٦٦ ، ٢٨٠ ، ٥٦٤ ، ١٠/ ١٦٢ ، ١١/ ١٩٥ ، ٣٢٠ ، ١٢/ ٧٨ ، ١٣/ ٢٠٨ ، ٤٧٦ ، ١٤/ ١١ ، ٣٩ ، ٩١ ، ١٥١ ، ١٧٢ ، ٢٥٠ ، ٢٦٣ ، ١٥/ ٤٨١ ، ٥٢١ ، ١٦/ ١٠٥ ، ١١١ ، ٥٠١ ، ١٧/ ٣٥ ، ٤٣ ، ١٢٦ ، ٤٢٠ ، ١٨/ ٢٧٣ ، ٢٠/ ٥٩ ، ٨٣ ، ١٧١ ، ٢٦/ ٦٤ ، ٢٧/ ٣٠٨ ، ٢٨/ ٥١٨ ، ٥٢٣ ، ٥٢٥ ، ٢٩/ ٢٦٥ ، ٣٠/ ٥٨

الحربى = إبراهيم بن إسحاق ، بن إبراهيم ، أبو إسحاق يوسف بن موسى العطار
الحر بن الصياح ١٦/ ٢٤٣
حرمى بن عمارة ١٢/ ٢٦٨
أبو حرة الرقاشى ١٥/ ١١٢
الحرورى = نجدة بن عامر
الحريرى = القاسم بن على بن محمد البصرى
أبو حريز = عبد الله بن الحسين
حريز بن عثمان بن جبر الرحبى المشرقى ١٠/ ٦٦* ، (١٥٦)
ابن حزم = عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو على بن أحمد بن سعيد ، أبو محمد
أبو حسان الأعرج ٢٠/ ٤٠٢
حسان بن ثابت ٣/١١٨ ، ١٠/٦٣ ، ١٠٥ ، ٢٢/ ٢٥٤ ، ٢٣/ ٧٠ ، ٢٩/ ٣٧٣
حسان بن عطية المحاربى ، أبو بكر ٤/ (٥٩)
حسان بن منصور ٢٦/ ٢١٢
أبو الحسن الآمدى ١/١٢٢ ، ٤٠٦ ، ٢/ ٣٦١ ، ٤٢٢ ، ٣/ ٣٢٣ ، ٥٢٨ ، ٥٣٤ ، ٤/ ١٥٢ ، ٢١٩ ، ٦/٣٢٩ ، ٧/٦٣٣ ، ٢١/٣٥٢
الحسن بن أحمد بن عبد الغفار ، الفارسى ، أبو على ١/ (٢٩٨) ، ٢٠/ ٦
الحسن بن أحمد بن عبد الله ، ابن البنا ، البغدادى ، أبو على ١/(١٧) ، ٦٦ ، ١٤٨ ، ٢٠٥ ، ٢٤٨ ، ٢٧٥ ، ٢٨٨ ، ٤١٦ ، ٤٢٨ ، ٢/٢٣ ، ٣/٢٠٥ ، ٩/٥٠ ، ١٩٦ ، ١٥/٧٢ ، ٢٩/ ٦٥
الحسن بن أحمد بن يزيد الإصطخرى، أبو سعيد ١٣/ (٢٦٥) ، ٢٠/ ١٦٠ ، ٢٩/١٩ ، ١١٠ ، ٢٦٧ ، ٢٧٤ ، ٣٩٤ ، ٣٠/ ١٢٠
أبو الحسن الأنبارى = مثنى بن جامع
الحسن البصرى ، أبو سعيد ١/ (٦١) ، ٣٤٩ ، ٣٥٤ ، ٣٥٨ ، ٣٧٠ ، ٣٧٧ ، ٣٨٠ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ ، ٢/١٨ ، ٢١ ، ٤٣ ، ٦٠ ، ٦٥ – ٦٧ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٨٣ – ٨٥ ، ٩٠ ، ١٠٨ ، ١١٣ ، ١٢٠ ، ١٣١ ، ١٣٤ ، ١٣٩ ، ١٥١ ، ١٥٩ ، ١٦٣ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٨١ ، ١٩٤ ، ٢٠٥ ، ٢٣٩ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤ ، ٢٦٤ ، ٢٧٠ ، ٢٨١ ، ٣١٠ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٢٢ ، ٣٤٦ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٤٧٢ ، ٣/٨ ، ٣٥ ، ٤٨ ، ٥٣ ، ٥٥ ، ٦٩ ، ٧٥ ، ٨٥ ، ١٠٠ ، ١٤٠ ، ١٤١ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨٨ ، ٢٠٥ ، ٢١٠ ، ٢٩٧ ، ٣٠٤ ، ٣٨٥ ، ٤٠١ ، ٤٠٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ، ٤٤١ ، ٤٥٠ ، ٤٧٣ ، ٤٨٢ ، ٥٠٦ ، ٥٠٩ ، ٥٣٠ ، ٥٦٢ ، ٥٨٣ ، ٥٨٧ ، ٥٩٧ ، ٦٠٢ ، ٦٠٨ ، ٦١٠ ، ٦٦٠ ، ٦٧٨ ، ٤/ ١٠ ، ٢٨ ، ٤٦ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٦٠ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٨٣ ، ٨٦ ، ٩٤ ، ١٣١ ، ١٤٨ ، ١٧٣ ، ١٩٣ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ، ٢٢٩ ، ٢٣٢ ، ٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ٢٥١ ، ٢٦٢ ، ٢٨١ ، ٢٨٦ ، ٢٨٩ ، ٢٩٤ ، ٢٩٩ ، ٣٠٨ ، ٣١٢ ، ٣٥٠ ، ٣٥٦ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ، ٤٠٦ ، ٤١٧ ، ٤٢١ ، ٤٢٦ ، ٤٦٣ ، ٤٦٨ ، ٤٧٢ ، ٥/ ٢٠ ، ٥٤ ، ٥٦ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٨١ ، ٨٥ ، ١٣٧ ، ١٤٠ ، ١٦٢ ، ١٧١ ، ١٨١ ، ١٩٧ ، ٢٠٤ ، ٢٠٩ ، ٢١٩ ، ٢٤١ ، ٢٤٦ ، ٢٧١ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣٠٨ ، ٣١١ ، ٣٣٤ ، ٣٥٠ ، ٣٥٧ ، ٣٧٥ ، ٣٨٢ ، ٣٨٦ ، ٦/ ١٤ ، ٢٤ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٧٠ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ٩٠ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١٣٢ ، ١٥٧ ، ٢٠١ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١٨ ، ٢٢٢ ، ٢٢٨ ، ٢٣١ ، ٢٣٦ ، ٢٥١ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٦ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٣٥٣ ، ٣٨٤ ، ٤٢٥ ، ٤٣٤ ، ٤٤٢ ، ٤٤٩ ، ٤٩٧ ، ٥٠٨ ، ٥٢٢ ، ٥٣٧ ، ٥٤٦ ، ٥٦٥ ، ٥٨٥ ، ٥٨٨ ، ٦٠٢ ، ٧/ ٦ ، ١٦ ، ٢٤ ، ٥١ ، ٨٢ ، ١٠٠ ، ١٢٠ ، ١٢٨ ، ١٥٠ ،

* فى هذا الموضع خطأ « جرير »

١٥٢ ، ١٧١ ، ١٧٩ ، ٢٠٦ ، ٢٢٠ ، ٢٤٠ ،
٢٤٢ ، ٢٧٤ ، ٣٠٩ ، ٣٣٢ ، ٣٤٧ ، ٣٥٧ ،
٣٦٠ ، ٣٨٠ ، ٣٨٢ ، ٤١٨ ، ٤٢٠ ، ٤٣٦ ،
٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤٦ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ ، ٤٥٣ ،
٤٦٦ ، ٤٧٩ ، ٤٩٩ ، ٥٠٥ ، ٥٢٢ ، ٥٦٦ ،
٦٠٩ ، ٦١١ ، ٦٢٣ ، ٦٢٤ ، ٧/٨ ، ١٢ ،
١٤ ، ٤١ ، ٤٣ ، ٧١ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٩٠ ،
١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٣٢ ، ١٣٦ ،
١٥١ ، ١٧٢ – ١٧٤ ، ١٨٦ ، ٢١٧ ، ٢٢٤ ،
٢٢٥ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٦ ، ٢٧٧ ، ٢٩٠ ،
٣٣٦ ، ٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٨٠ ،
٣٨٦ ، ٣٩٠ ، ٣٩٤ ، ٣٩٦ ، ٤٠٠ ، ٤١٦ ،
٤٢٥ ، ٤٢٧ ، ٤٤٣ ، ٩/ ٣٢ ، ٣٤ ، ٩٢ ،
٩٤ ، ١٠١ ، ١١٢ ، ١١٧ – ١١٩ ، ١٢٢ ،
١٢٣ ، ١٣١ ، ١٣٣ ، ١٣٦ ، ١٤٢ ، ١٦٩ ،
١٧٢ ، ١٧٩ ، ٢٠٧ ، ٢١٩ ، ٢٣٦ ، ٢٤٢ ،
٢٥١ ، ٢٥٨ ، ٢٧١ ، ٢٨٤ ، ٢٩٢ ، ٣١٦ ،
٣٤٠ ، ٣٤٨ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٩ ، ٣٦٢ ،
٣٦٧ ، ٣٨٣ ، ٣٨٥ ، ٣٩٨ ، ٤١٧ ، ٤٢٦ ،
٤٣٣ ، ٤٣٦ – ٤٣٨ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٣ ،
١٠/ ١٨ ، ٣١ ، ٤٣ ، ٤٦ ، ٨٢ ، ٩٩ ،
١٣٤ ، ١٤٥ ، ١٧٤ ، ١٨١ ، ٢١٧ ، ٢٢٧ ،
٢٤٢ ، ٢٥٥ ، ٢٥٨ ، ٢٦٣ ، ٢٦٥ ، ٢٩٤ ،
٣٠٠ ، ٣٦٧ – ٣٦٩ ، ١١/ ٢٩ ، ٤١ ، ٨٧ ،
٩٢ ، ٩٥ ، ١٠٨ ، ١١٨ ، ١٢٧ ، ١٦٨ ،
١٨٨ ، ١٩١ ، ٢٠٠ ، ٢٣٣ ، ٢٥١ ، ٢٥٦ ،
٣٢٤ ، ٣٧٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٤٠١ ، ٤٤٠ ،
٤٥٧ ، ٤٩٣ ، ٥١١ ، ١٢/ ٤٤ ، ٧٩ ،
١٠٣ ، ١٠٤ ، ١١٨ ، ١٣١ ، ١٧٣ ، ١٩٣ ،
٢١٦ ، ٢٢١ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ، ٣٣٠ ، ٣٤٣ ،
٣٤٦ ، ٤٣٧ ، ٤٧٨ ، ٤٩٤ ، ١٣/ ٦٣ ،
٩٠ ، ١٣٠ ، ١٣١ ، ٢٥٤ ، ٣٦٢ ، ٤٠٤ ،
٧/١٤ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٣٩ ، ٥٦ ، ٧٠ ، ١٠١ ،
١٠٨ ، ١٧٠ ، ١٧٣ ، ٢٣٠ ، ٢٥٥ ، ٣٣١ ،
٣٤١ ، ٣٧٩ ، ٣٨٧ ، ٤٧٥ ، ١٥/ ٦٤ ،

٨٩ ، ٢٥٤ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ،
٣٧٤ ، ٣٨٢ ، ٤١٠ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢٧ ،
٤٧٢ ، ٤٨٦ ، ١٦/ ١٠٧ ، ٢٠٢ ، ٢٥٦ ،
٤٨٧ ، ٤٩٢ ، ١٧/ ٥٥ ، ٥٧ ، ٦٤ ، ١٠٥ ،
١٣٠ ، ١٣٢ ، ١٩٨ ، ٢٠٥ ، ٢١٦ ، ٢٢٧ ،
٢٣٥ ، ٢٤٢ ، ٢٥٦ ، ٢٦٠ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ،
٣١٥ ، ٣٤٠ ، ٣٦٢ ، ٤١٩ ، ٤٢٨ ، ٤٧٧ ،
١٨/ ٤١ ، ٤٥ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٦ ، ٨٦ ، ٩٥ ،
١١٨ ، ٢١٢ ، ٢٤٢ ، ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٦٥ ،
٢٦٨ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٢٩٣ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ،
٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٢ ، ٣٧١ ، ٣٧٧ ، ٣٨١ ،
٣٨٤ ، ٤٠٩ ، ٤١٤ ، ٤٢٢ ، ٤٢٤ ، ٤٣٨ ،
٤٤٣ ، ٤٤٦ ، ٤٥٢ ، ١٩/ ٢٣ ، ٢٦ ، ٢٨ ،
٣٩ ، ٤١ ، ٨٥ ، ٩١ ، ١٢١ ، ١٣٥ ، ١٤٠ ،
١٤٢ ، ١٦٢ ، ١٧٠ ، ١٩١ ، ٢١١ ، ٢١٤ ،
٢٢٠ ، ٢٢٨ ، ٢٣٧ ، ٢٤٢ ، ٢٤٥ ، ٢٤٧ ،
٢٥٧ ، ٢٧٢ ، ٢٧٧ ، ٢٨٧ ، ٣١٤ ، ٣٢٩ ،
٣٤٣ ، ٣٥٠ ، ٣٦٧ ، ٣٧٠ ، ٤١٨ ، ٤٢٣ ،
٤٢٥ ، ٤٢٦ ، ٢٠/ ٣٤ ، ٤٠ ، ١٠٤ ،
١١٣ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٤١ ، ١٥٥ ، ١٧١ ،
٢٠٩ ، ٢١٦ ، ٢٣٠ ، ٢٣٤ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ ،
٢٨٢ ، ٢٨٧ ، ٢٩٣ ، ٢٩٥ ، ٣٠٦ ، ٣١٣ ،
٣٢٤ ، ٣٢٩ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٥٥ ، ٣٧٦ ،
٣٧٨ ، ٣٨٢ ، ٤٠٥ ، ٤٠٨ ، ٤١١ ، ٤٢٣ ،
٤٣٠ ، ٤٥٢ ، ٤٨٩ ، ٥٠٧ ، ٢١/ ٥ ، ٢٠ ،
٢٦ ، ٣٦ ، ٤٥ ، ٦٢ ، ٦٥ ، ٨٥ ، ١٢٧ ،
١٣٣ ، ١٥٥ ، ٢٠٢ ، ٢٤٥ ، ٢٦٤ ، ٢٦٩ ،
٢٧٥ ، ٢٧٨ ، ٢٩٩ ، ٣٤٩ ، ٣٥٨ ، ٤١٥ ،
٤١٩ ، ٤٣٧ ، ٤٦١ ، ٤٨٠ ، ٢٢/ ٨ ، ٣٠ ،
٣٦ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٧ ، ١٣٤ ، ١٣٦ ، ١٣٨ ،
١٤٠ ، ١٤٩ ، ١٦٣ ، ٢١١ ، ٢٤٠ ، ٢٦٨ –
٢٧٠ ، ٢٩٠ ، ٢٩٩ ، ٣٠٤ ، ٣٠٨ ، ٣١٥ ،
٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٣٤٦ ، ٤٠٢ ، ٤٤٠ ،
٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٥٥٥ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ٤٢ ،
٥٩ ، ٧١ ، ٨٩ ، ١٠٠ ، ١٢٢ ، ١٢٤ ،

١٣٣ ، ١٨٦ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ، ٢٠١ ،
٢٠٦ ، ٢٢٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥٣ ، ٢٥٧ ، ٢٦٨ ،
٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ،
٢٩٨ ، ٣١٠ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٣٠ ،
٣٣٤ ، ٣٤٣ ، ٣٩٣ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧ ، ٣٩٩ ،
٤٠١ ، ٤٢٦ ، ٤٤٣ ، ٤٦٠ ، ٢٤/ ١٢ ،
١٦ – ١٨ ، ٥٤ ، ٥٩ ، ٦٤ ، ٦٦ – ٦٨ ،
٧٩ ، ٨٧ ، ٩١ ، ٩٩ ، ١٠٢ ، ١٢١ ، ١٢٨ ،
١٤٣ ، ١٤٨ ، ١٧١ ، ١٧٤ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ،
٢٣١ ، ٣١٠ ، ٣٣٩ ، ٣٤٥ ، ٣٦٤ ، ٣٩٣ ،
٤٧٢ ، ٢٥/ ١٦ ، ٤٣ ، ٧١ ، ٩٧ ، ١٠٠ ،
١٠٣ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٥٢ ، ١٥٧ ، ٢٢٢ ،
٢٣٢ ، ٢٨٦ ، ٢٩٥ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٧٢ ،
٣٧٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٢٢ ، ٤٤٧ ،
٤٥٣ ، ٤٥٧ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٩٧ ، ٥١٨ ،
٥٤٨ ، ٢٦/ ٢٠ ، ٧٤ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٢٢ ،
١٤٩ ، ١٥٦ ، ١٧٢ ، ٢٠٨ ، ٢٤١ ، ٢٤٧ ،
٢٦٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧٢ ، ٢٧٥ ،
٢٩٢ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٣ ، ٣١٣ ، ٣٢٢ ،
٣٣٧ ، ٣٥٦ – ٣٥٨ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٤٠٥ ،
٤٢٢ ، ٤٤٥ ، ٤٥١ ، ٤٧٧ ، ٤٨٠ ، ٤٨٩ ،
٤٩١ ، ٥٠٨ ، ٥٢٤ ، ٥٣٩ ، ٥٧١ ، ٥٨١ ،
٢٧/ ٥ ، ١١ ، ٢٧ ، ٣٧ ، ٤٠ ، ٥٩ ، ٦٤ ،
١١٥ ، ١١٨ ، ١٧٣ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢١٤ ،
٢١٦ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٧ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ،
٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٢٩٥ ، ٣٠٧ ، ٣٢٢ ، ٣٢٧ ،
٣٣٢ ، ٣٤٨ ، ٣٥٠ ، ٣٦٥ ، ٣٦٨ ، ٣٦٩ ،
٣٧٧ ، ٣٨٣ – ٣٨٥ ، ٣٨٧ ، ٣٩٦ ، ٤٠٣ ،
٤٣٥ ، ٤٤٤ – ٤٤٦ ، ٤٥٤ ، ٤٧٠ ، ٤٧٦ ،
٤٨١ ، ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ٥٠٥ – ٥٠٧ ، ٥٠٩ ،
٥٢٣ ، ٥٢٩ ، ٥٣٤ ، ٢٨/ ١٧٣ ، ٢٠٧ ،
٢٣٤ ، ٢٨٠ ، ٣٣٧ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ،
٤٧٧ ، ٢٩/ ١٩ ، ٣١ ، ٣٢٢ ، ٣٢٨ ،
٣٣٤ ، ٣٩١ ، ٣٩٧ ، ٤٠٢ ، ٤٠٥ ، ٤١٤ ،
٤١٩ ، ٣٠/ ٨ ، ١٨ ، ٢٤ ، ٣٣ ، ٥٤ ،
١٢٥ ، ١٥٧ ، ١٩٦

أبو الحسن ابن بكروس = على بن محمد بن المبارك بن أحمد ابن بكروس

أبو الحسن التميمى = عبد العزيز بن الحارث بن أسد ، التميمى

الحسن بن ثواب الثعلبى ، أبو على (ابن ثواب) ٢/ (٣٧١) ، ٣٧٣ ، ٣٧٣/٩ ، ٤٠٠/١٠ ، ١٢/ ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٣٠٦/١٣ ، ٢٥٦/١٤ ، ١٧/ ٢٧٠

حسن (جارية للإمام أحمد) ٢١/ (٣٥٢)

أبو الحسن الجزرى البغدادى ٨/ (١١)

الحسن بن أبى جعفر ٤٥/١١

الحسن بن أبى حامد بن على البغدادى ، أبو عبد الله ١/(١٦) ، ٤٩ ، ٨١ ، ١٦٩ ، ٢٨٩ ، ٣٣٢ ، ٣٤٠ ، ٣٧٠ ، ٤١٩ ، ٢/ ١٩٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣١ ، ٢٣٧ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٣١٥ ، ٣٧٨ ، ٣٨١ ، ٤٦٤ ، ١٤/٣ ، ٣٥ ، ١٨١ ، ٢٠٤ ، ٣١٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٦١ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٥٤٠ ، ٥٤٩ ، ٥٧٠ – ٥٧٣ ، ٦٥٢ ، ٦٥٧ ، ٦٦٠ ، ١٦١ ، ١٦/٤ ، ٧١ ، ١٤٨ ، ١٧١ ، ٣١٩ ، ٣٤١ ، ٣٤٧ ، ٤١٦ ، ٤٣١ ، ٤٤٨ ، ٤٥٦ ، ٥/ ٩٣ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ٣٢٨ ، ٤١٧ ، ٦/ ٥٠ ، ٦٨ ، ١١٤ ، ١٨٤ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٤٩٦ ، ٥٠٧ ، ٥٢٦ ، ٥٣٠ ، ٥٧١ ، ٤٦/٧ ، ٤٧ ، ١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٧٣ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢١٨ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٦٣ ، ٦٠٢ ، ٨/ ٢٧ ، ٢٩ ، ٥٠ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ١٣١ ، ٢٠٦/٩ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٤٨٦/١٠ ، ٤٨٧ ، ٤٨٨ ، ٣٨/١١ ، ٢٢٤ ، ٣٦٠ ، ١٢/ ٧٥ ، ٨٦ ، ١٥٩ ، ١٦٧ ، ٤٧٦ ، ١٧٨/١٣ ، ٢٧٣ ، ٢٧٨ ، ٢٩١ ، ٣٠٠ ، ٥٤٠ ، ٧٤/١٤ ، ١٩٧ ، ٢٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٣٣ ، ٣٥٤ ، ١٥/ ٢٩ ، ٢٠٣ ، ٣٦٧ ، ٣٨٦ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤٤١ ،

٤٤٢ ، ٥٠٢ ، ١٦/ ٢٩٠ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ ، ٤١٥ ، ٤٧٨ ، ٥٠٨ ، ٥٠٩ ، ٥٢٩ ، ١٧/ ٢٤٥ ، ٣٠١ ، ٤٦٤ ، ١٨/ ٣٢٨ ، ٣٣٩ ، ١٩/ ١٠٩ ، ٣٦٢ ، ٤٠٣ ، ٤٢٣ ، ٤٢٦ ، ٢٠/ ١١٦ ، ١٢٩ ، ١٤٠ ، ١٥١ ، ٢٠٩ ، ٥٠٣ ، ٥٠٦ ، ٥١١ ، ٢١/ ١٠٥ ، ٢٥٥ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٢٢/ ٢٠ ، ٤٠ ، ٩٣ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١٣٤ ، ١٤٣ ، ٢١٢ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٦٣ ، ٣٢٨ ، ٣٣١ ، ٣٣٦ ، ٣٨٨ ، ٤٣٣ ، ٤٩٣ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٢٣/ ٥٢ ، ٥٧ ، ٧١ ، ٨١ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ١٢٥ ، ١٨١ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٣٦٠ ، ٣٦٦ ، ٤٠٤ ، ٢٤/ ٣٨ – ٤٠ ، ٤٨ ، ٥٧ ، ٩١ ، ١٠٧ ، ٢١٩ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ، ٢٣٥ ، ٢٤١ ، ٢٤٣ ، ٢٦٠ ، ٣٧٤ ، ٢٥/ ١٢ ، ٧٣ ، ١٠٨ ، ١١١ ، ١١٥ ، ١٩٨ ، ٢٤٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٦ ، ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ، ٣٢١ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ – ٤٣٢ ، ٤٨٩ ، ٢٦/ ١٢٣ ، ١٤١ ، ١٥٢ ، ٢٨٧ ، ٣١٧ ، ٣٣٣ ، ٣٣٦ ، ٢٧٢ ، ٣٨١ – ٣٨٤ ، ٥٤٦ ، ٢٧/ ٥٢ ، ٥٣ ، ٨٨ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣٩ ، ٣٣٦ ، ٣٩٩ ، ٢٨/ ٥٧ ، ١١٩ ، ١٥٧ ، ١٦٤ ، ٢٦٢ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٩/ ١٠ ، ٢٧٤ ، ٢٩٧ ، ٣٢١ ، ٣٢٨ ، ٣٤٤ ، ٣٠/ ٤٣ ، ٤٦ ، ١٩٨ ، ٢٠٠ ، ٣٢٦ ، ٣٢٨ ، ٣٣١ ، ٣٣٦ ، ٣٦٠

الحسن بن حسان ٣٠/٣٧٤

الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب ، أبو محمد ٢٠/ (٣٠٦)

الحسن بن حي = الحسن بن صالح بن حي الهمداني

الحسن بن زياد الأنصاري ، أبو علي اللؤلؤي ١٧/ ٤٠٥ ، ١٨/٦٨ ، ٢٠٠ ، ٢٠٧ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٤٢ ، ٢٤٤ ، ٢٨٠ ، ٢٨٢ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٣٤ ، ٣٥٦ ، ٣٨٤

الحسن بن شهاب بن الحسن العكبري ، أبو علي ١/ (١٦) ، ٣٩٨ ، ٢/٩٧ ، ١١٦ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ٧/٢١٩ ، ١٢/٧٠ ، ٢٠/٤٥٨ ، ٢١/ ٢٧ ، ٢٢/ ٣٥ ، ٣٦ ، ٢٤/ ١١٥ ، ٢٦/ ٢٦٥ ، ٣١١ ، ٢٧/ ٢٧١

الحسن بن صالح ١/٢٩٠ ، ٣٨٠ ، ٢/٢٢٧ ، ٤/ ٣٠٥ ، ٦/ ٣٧٨ ، ٤٤٢ ، ٥٠٤ ، ٥٢١ ، ٥٦٩ ، ٥٨٤ ، ٥٩٨ ، ٧/١٥ ، ١٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٩ ، ٣٩٦ ، ٤١٠ ، ٤٤٢ ، ٧/ (٥٦٧) ، ٨/٦٢ ، ١٠٥ ، ٤٥٦ ، ٩/٣٣٨ ، ١٠/ ٤٠٦ ، ١١/ ٢٨٤ ، ١٢/٤١٥ ، ١٣/ ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ١٦/ ٢٠٠ ، ٢٠٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣٥ ، ١٧/١٤ ، ١٨ ، ٦٤ ، ٢٣٥ ، ٣٠٢ ، ٤٦٦ ، ١٨/ ٢٣ ، ٤٥ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٦٨ ، ١٩٠ ، ٢٤٢ ، ٢٥٧ ، ٢٧٤ ، ٣٤٣ ، ٣٧١ ، ١٩/ ٢٦ ، ١٦٢ ، ٢١٤ ، ٢٢٠ ، ٢٣٦ ، ٢٤٢ ، ٢٧٨ ، ٣١٤ ، ٣٣٠ ، ٣٤٢ ، ٣٥٨ ، ٣٦٠ ، ٣٧٠ ، ٢٠/٩٤ ، ١٥٥ ، ١٩٩ ، ٢٠٦ ، (٢٦١) ، ٤٥٦ ، ٢١/٢٦ ، ٢٤/ ٣١١ ، ٣٩٣ ، ٤٢٩ ، ٢٥/١٢٣ ، ٢٧/ ٣٢١ ، ٣٢٨ .

أبو الحسن = عبد العزيز بن الحارث بن أسد التميمي

عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران ، الميموني الرقي

حسن بن عبد الناصر المقدسي ١/٢٢

الحسن بن عبيد الله بن عروة النخعي الكوفي ، أبو عروة ٥/ (١٨١)

الحسن بن عرفة بن يزيد العبدي ، أبو علي ١٧/ (٤٠٨)

أبو الحسن بن العطار ٢١/٤١٢

الحسن بن علي بن الجعد بن عبيد الجوهري ، مولى أم سلمة ٢٠/(١٨٠)

الحسن بن علي بن الحسن الإسكافي ، أبو علي ١٠/ (٣٣٥)

الحسن بن على بن خلف البربهارى ، أبو محمد ٣/ (١٨٢)
أبو الحسن = على بن سعيد بن جرير النسوى
الحسن بن على بن أبى طالب ١/ ١٦٠ ، ٢٧٨ ، ٣٧٠ ، ٢/ ٣٢ ، ١٦٢ ، ٣/ ٢٦٩ ، ٢٧٥ ، ٥١٨ ، ٥٤٩ ، ٤/ ١٢٧ ، ٣٣٢ ، ٣٥٩ ، ٥/ ٢٩٧ ، ٦/ ٣٢ ، ٣٣ ، ١٦٩ ، ٢٠٥ ، ٢١٢ ، ٢٨٨ ، ٧/ ١٥٠ ، ٢٨٩ ، ٩/ ٨٩ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ ، ٤٤٧ ، ١٠/ ٣٧١ ، ١١/ ٨٤ ، ١٢/ ٣٤٤ ، ١٣/ ١٦١ ، ١٦/ ٤٧٨ ، ٤٨٠ ، ١٨/ ٢١٢ ، ٢٥٦ ، ٢٦٨ ، ٢٠/ ٤٩ ، ٨٤ ، ٢٤٥ ، ٢١/ ٢٧٧ ، ٣٠٠ ، ٣٩٢ ، ٢٢/ ١٧٩ ، ٢٤/ ٩٧ ، ٤٠٦ ، ٢٥/ ١٢٣ ، ١٤٤ ، ١٥٩ ، ٤٣٤ ، ٢٧/ ٢٢٩ ، ٤٣٧
أبو الحسن = على بن عبد الله بن جعفر
على بن عبيد الله بن نصر الزاغونى
على بن فضال بن غالب
على بن محمد بن إسحاق الطنافسى
على بن محمد بن حبيب الماوردى
على بن محمد بن الحسين البزدوى
على بن محمد الربعى اللخمى
على بن محمد بن عباس ، ابن اللحام البعلى
على بن محمد بن عبد الرحمن البغدادى الآمدى
الحسن بن على المصرى ١١/ ١٨٤ ، ١٨٥
الحسن بن عمارة الكوفى الفقيه ، مولى بجيلة ٢/ (٢٣٤) ، ٦/ ٩٧
الحسن بن عمرو بن أمية ٢٠/ ٤٥٥ ، ٤٦١
الحسن بن القاسم الطبرى ، أبو على ٢٦/ (٩٩)
أبو الحسن = مثنى بن جامع الأنبارى
محمد بن أحمد بن أحمد ، ابن الغازى البدليسى
الحسن بن محمد الأنماطى البغدادى ٦/ (١٤٣)
ابن الحسن = محمد بن الحسن بن فرقد الشيبانى
الحسن بن محمد بن الحسن بن على ، أبو محمد البغدادى الخلال ٢١/ (٢٨٨)
الحسن بن محمد ابن الحنفية الهاشمى العلوى ١٠/ (٢٢٨) ، ٢٣٢ ، ١٢/ ١٠١ ، ٢٦/ ١٧٢ ، ٢٧/ ٢٩٣
الحسن بن محمد العبدى ٣/ (٧٣)
الحسن بن محمد العكبرى ، أبو المواهب ٢٢/ (٤٩٦)
أبو الحسن = مسدد بن مسرهد بن مسربل البصرى
الحسن بن مسلم بن يناق المكى ٧/ ١٨١ ، ٨/ ٣٥٧
أبو حسن (مولى بنى نوفل المدنى) ٢٣/ (١٣١)
الحسن بن الهيثم البزار ، أبو على ٦/ (٢٥٦)
الحسنى = القاسم بن إبراهيم بن إسماعيل ، الرسى
أبو الحسين الآمدى ١/ ٤٠٧
أبو الحسين = أحمد بن جعفر بن محمد بن عبيد الله بن يزيد بن المنادى
الحسين بن إسماعيل بن محمد الضبى المحاملى ١٦/ (٥١٩)
الحسين بن الحسن بن محمد الحليمى الشافعى ، أبو عبد الله ٣/ (٥٥١)
الحسين بن صالح بن خيران ، أبو على ٢٩/ (٥٧)
الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقى ، أبو على ٢٧/ ٥١٨
الحسين بن عبد الله النجاد الصغير ، البغدادى ، أبو على ١/ (١٣٠) ، ٢٧/ ٢٢٩
الحسين بن على بن أبى طالب ١/ ١٦٠ ، ٢/ ١٦٢ ، ٣١١ ، ٣/ ٢٧٥ ، ٥١٨ ، ٥٤٩ ، ٤/ ٢٤٩ ، ٣٥٩ ، ٥/ ٢٩٧ ، ٦/ ٣٢ ، ٣٣ ، ٧/ ٤٢٠ ، ٨/ ٤٤٢ ، ٩/ ٨٩ ، ٤٣٥ - ٤٣٨ ، ١١/ ٨٧ ، ١٣/ ١٦١ ، ٢٠/ ٨٤ ، ٢٤/ ٩٧ ، ٢٥/ ١٤٤ ، ٢٩/ ٤٣٧

الحسين بن على بن يزيد البغدادى ، أبو على الكرابيسى ٢٤/ (٢٢٥)
حسين بن محمد بن أحمد القاضى أبو على المروذى ٣٠/ (٣٧٠)
أبو الحسين (القاضى) = محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء، ابن أبى يعلى
أبو الحسين ابن هرمز = محمد بن هرمز العكبرى القاضى
الحسين بن محمد الونى الفرضى الشافعى ، أبو عبد الله ١٨/ (٦٨)
الحسين بن الهمذانى ، أبو عبد الله ١٢/ (٨٠)
الحسين بن يوسف بن محمد بن أبى السرى الدجيلى البغدادى ، سراج الدين ، أبو عبد الله ١/ (١٩)
حشرج بن زياد ١٠/ ١١٩ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤
أم الحصين بنت إسحاق ٨/ ٢٣٧ ، ٢٤٣
ابن حصين = عبيد الله بن الحسن العنبرى القاضى
حصين بن عوف = قيس بن أبى حازم ، أبو عبد الله
الحضرمى ٢٩/ ١٢٣ ، ١٥٢ ، ٢٤٧ ، ٣٠/ ١٠٣ ، ١١٦
الحضرمى = جبير بن نفير بن مالك ، الحمصى
سلمة بن كهيل بن حصين ، أبو يحيى
عبد الله بن لهيعة بن عقبة ، المصرى ، أبو عبد الرحمن
ابن حضير = أسيد بن حضير بن السماك الأموى
حضين بن المنذر الرقاشى ٢٦/ ٤٣٣
حطان بن خفاف الجرمى ، أبو الجويرية ١٠/ ٢١٠
الحطيئة = جرول بن أوس
حفص بن أبى داود ٨/ ١٥٦
أبو حفص العكبرى ٩/ ١٦٨
أبو حفص = عمر بن إبراهيم بن عبد الله العكبرى، أبو جعفر ابن مسلم
عمر بن أحمد بن إبراهيم البرمكى
عمر بن أحمد بن عثمان ، البغدادى الحافظ ، ابن شاهين
عمر بن بدر بن عبد الله المغازلى
حفصة بنت عمر بن الخطاب (أم المؤمنين) ١/ ٢٠٤ ، ٤/ ١٤١ ، ٢٨٩ ٧/ ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٤٠٤ ، ٤٣٩ ، ٥٤٧ ، ٥٦٤ ، ٨/ ١٥٦ – ١٥٨ ، ١٩٣ ، ٩/ ١٣٨ ، ١٣٩ ، ١٢/ ١٢٢ ، ١٥/ ٢٥٩ ، ١٦/ ٣٧٣ ، ٣٧٤ ، ٣٩١ ، ٣٩٩ ، ٤٥٦ ، ٤٨٦ ، ٥٠٠ ، ١٧/ ٧٧ ، ٧٨ ، ٤٦٦ ، ١٩/ ٢١١ ، ٢٠/ ٥١ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ٢١/ ٤٠٨ ، ٤٤٩ ، ٢٣/ ٧٧ ، ٢٤/ ٢٣٣ ، ٢٦/ ١٧٥ ، ١٧٦ ، ٢٧/ ١٢٢ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ٥٠٥
حفيد المجد = المنجى بن عثمان بن أسعد بن المنجى التنوخى ، زين الدين ، أبو البركات
ابن أبى الحقيق = سلام
الحكم بن حزن ٥/ ٢٤٠
الحكم بن عبد الله البلخى ، أبو مطيع ١/ ١٦٢ ، (٣٢٨) ، ٣٧٩ ، ٢/ ١٨ ، ٢٣ ، ٤٦ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٣٠٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٩ ، ٣٤٥ ، ٣/ ٤٠٧ ، ٤٣٤ ، ٤/ ٨٧ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٢٤٤ ، ٢٨١ ، ٣٥٠ ، ٥/ ١٤١ ، ٢٠٦ ، ٣١٠ ، ٣٢٧ ، ٦/ ١٠٨ ، ٧/ ٤٢٢ ، ٨/ ١٧٢ ، ٢٩١ ، ٣٤٣ ، ٤١٠ ، ٩/ ٢٥٨ ، ١١/ ٢٩ ، ٤١ ، ١٠٤ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ٢٣٣ ، ٢٥٥ ، ٣٨٨ ، ٤٥٧ ، ٤٦١ ، ٤٩٣ ، ١٢/ ٢٩ ، ٤٤ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ، ٤٤٧ ، ١٣/ ٧٥ ، ١٤/ ٧١ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ٤١١ ، ٤٧٦ ، ١٥/ ٤٠٩ ، ١٦/ ٢٨٠ ، ١٧/ ٢٣٥ ، ١٨/ ٤٥ ، ٢٦٨ ، ٢٧٤ ، ٢٨٠ ، ٣٨٠ ، ٣٨٤ ، ٤٣٨ ، ١٩/ ٢٦ ، ٣٩ ، ٤١ ،

٢٨٢ ، ٣١٤ ، ٣٣٠ ، ٣٤١ ، ٣٧٠ ، ٢٠/ ٢٣٩ ، ٣١١ ، ٣٧٨ ، ٤٥٨ ، ٢١/ ٢٦ ، ٤٣٧ ، ٤٦١ ، ٢٢/ ٣٨ ، ٤٧ ، ١٤٠ ، ٢١٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٣٠٢ ، ٣٠٨ ، ٣٥٢ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ١٢٢ ، ٢٥٠ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ، ٣٣٠ ، ٤٠١ ، ٤٤٣ ، ٢٤/ ٨١ ، ٨٣ ، ٢٠٩ ، ٢٣١ ، ٣٢٨ ، ٣٥٢ ، ٢٥/ ١٥٢ ، ٢٨٦ ، ٣١٢ ، ٢٦/ ٧٢ ، ٧٩ ، ١٠٠ ، ٢٧٣ ، ٢٧٥ ، ٢٨٣ ، ٣٠٣ ، ٥٤١ ، ٢٧/ ٢١٣ ، ٢٢٥ ، ٣٠٧ ، ٣٢٢ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧ ، ٤٣٥ ، ٤٧١ ، ٢٨/ ٩٢ ، ٢٠٧ ، ٣٤٧ ، ٢٩/ ١٥٦ ، ٣٢٩ ، ٣٩٨ ، ٣٠/ ٣٤ ، ١٩٦

الحكم بن عبد الله بن سعد الأيلى ، أبو عبد الله ٣/ (٩)

الحكم بن عتيبة الكندى ، أبو محمد ٢٠/ (٣٢٩) ، ٤٨٣ ، ٢١/ ٢٤٥ ، ٢٦/ ٣٤٤

الحكم بن عمرو بن مجدع ، الغفارى ، الأقرع ، أبو عمرو ١/ (٨٣) ، ١٠/ ٢٥

ابن الحكم = محمد بن الحكم ، الأحول ، أبو بكر

أبو حكيم = إبراهيم بن دينار بن أحمد النهروانى الرزاز

أم حكيم بنت أسيد ٢٤/ ١٣٦

حكيم بن جبير ٧/ ٢١٨

أم حكيم بنت الحارث المخزومية ٢١/ ٢٧ ، ٣٤

حكيم بن حزام ١٠/ ٢٨٥ ، ٤٩٥ ، ١١/ ٥٦ ، ٦٠ ، ٧٤ ، ٢٦٦ ، ٢٨٢ ، ١٤/ ٥٦ ، ١٠٠ ، ١٦/ ٥٢٠ ، ٢١/ ٢٨ ، ٢٦/ ١٨٣ ، ٢٧/ (١٠٢)

حكيم بن عمير بن الأحوص العنسى ١٨/ (٢٥٦)

أم حكيم ابنة قارظ ٢٠/ ٢٣٠

حكيم بن معاوية القشيرى ٢١/ ٤٧٢

الحلى ٢٢/ (١٨٦)

حماد بن زيد ١/ ٢٥٠ ، ٣/ ٩١ ، ٤/ ٣٧٦ ، ٨/ ١٩٧ ، ١٠/ ٧٥ ، ١٢/ ٣٣٠ ، ٢٧/ ٢١٦

حماد بن سلمة ٣/ ٩١ ، ١٨/ ٣٨١ ، ١٩/ ٣٩ ، ٢٣/ ٣٦٠ ، ٢٥/ ٤٥٧

حماد ابن أبى سليمان = حماد بن مسلم بن أبى سليمان الكوفى

أبو حماد = عقبة بن عامر بن عبس الجهنى

حماد بن مسلم ابن أبى سليمان ١/ ٣٨٦ ، ٢/ ١٩ ، ٤٦ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٢٠٧ ، ٢١٥ ، ٣٠٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٩ ، ٣٤٥ ، ٣٨٩ ، ٣/ ٧٥ ، ٤٣٤ ، ٤/ ١٠ ، ٢٨ ، ٧٦ ، ٢٤٤ ، ٢٩٥ ، ٥/ ٥٠ ، ٢٠٦ ، ٣٢٧ ، ٦/ ٤٣ ، ٥٣ ، ١٠٨ ، ٣٣٨ ، ٣٨٤ ، ٧/ ١٤٢ ، ٣٩٦ ، ٨/ ٢٢٦ ، ٢٨٠ ، ٣٤٦ ، ٣٨٧ ، ٤٠٠ ، ٤١٠ ، ٩/ ٢٥٨ ، ١٠/ ٢٨١ ، ١١/ ٢٩ ، ٤٣ ، ١٠٤ ، ١٣٥ ، ٢٥٥ ، ٤٩٣ ، ٥٠٤ ، ١٢/ ٢٩ ، ٤٤ ، ٧٩ ، ١٣/ ٧٥ ، ٥٥٧ ، ١٤/ ١٣ ، ٧١ ، ١٠١ ، ١٠٨ ، ٣٧٣ ، ١٥/ ٤٦٥ ، ١٦/ ٢٨٠ ، ١٧/ ٢٣٥ ، ٢٤١ ، ٣١٥ ، ١٨/ ٤٥ ، ١٦٦ ، ٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٣٤٣ ، ٣٨٤ ، ٤٣٨ ، ١٩/ ١٥ ، ٣٩ ، ٤١ ، ٦٦ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٤٠ ، ٣١٤ ، ٣٣٠ ، ٣٧٠ ، ٢٠/ ٢٠٩ ، ٢٢٠ ، ٢٥٥ ، ٢٩٥ ، ٣١١ ، ٣٧٨ ، ٤٢٣ ، ٤٤٠ ، ٤٥٢ ، ٤٥٨ ، ٤٨٣ ، ٢١/ ٥ ، ١٢٧ ، ٢٣٣ ، ٤٣٧ ، ٤٦١ ، ٢٢/ ٣٨ ، ٤٧ ، ١٣٤ ، ٢٢٢ ، ٣٠٨ ، ٣٥٢ ، ٢٣/ ٤٢ ، ٥٩ ، ١٢٢ ، ١٥٣ ، ٢٨٩ ، ٣١٧ ، ٣٩٣ ، ٤٠١ ، ٢٤/ ١٢ ، ٨١ ، ٨٣ ، ٢٣١ ، ٣٢٨ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٤٤٨ ، ٢٥/ ٩ ، ١٥ ، ٧١ ، ١٥٢ ، ١٥٩ ، ٣٢٣ ، ٤٥٣ ، ٤٥٧ ، ٢٦/ ٥٤ ، ٧٢ ، ١٢٥ ، ٢٠٨ ، ٢١٢ ، ٢٦٧ ، ٢٨٣ ، ٣٠٣ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٣٧٨ ، ٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤١١ ، ٥٢٤ ، ٥٤١ ، ٥٧١ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ١١ ، ١١٥ ، ٢١٣ ، ٢٢٥ ، ٣٠٨ ، ٣٢٤ ، ٣٩٧ ، ٥٣٤ ، ٢٨/ ٩٢ ، ٢٠٧ ، ٣٤٧ ، ٢٩/ ١٤٣ ، ١٨٧ ، ٣٢٩ ،

٣٠/ ٦ ، ٨ ، ٣٣
حماد بن المنهال ٢/ ٣٩٤
الحمال = هارون بن عبد الله بن مروان البزاز ، أبو موسى
حمد بن محمد بن إبراهيم ، الخطابى ، البستى ، أبو سليمان ١/ (١٢١) ، ١٧٩ ، ٢/ ٥٤ ، ١١٥ ، ٢٥٧ ، ٢٩٣ ، ٤٧٢ ، ٣/ ٥٠١ ، ٦٢٢ ، ٦٤٣ ، ٤/ ٥ ، ٢٤٨ ، ٣٤١ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٥/ ٣٩ ، ١٩٦ ، ٢٦٤ ، ٢٧٨ ، ٣٢٠ ، ٣٥٠ ، ٤٢٧ ، ٦/ ٢٠٧ ، ٢٣٣ ، ٢٣٧ ، ٢٧٩ ، ٤٤٥ ، ٧/ ٢٢ ، ١٤٦ ، ٤١٧ ، ٤٤١ ، ٨/ ٢٤٨ ، ١٢/ ٥٢ ، ١٦/ ٣٧١ ، ٢٠/ ٨٣ ، ٢١/ ٣٧٣ ، ٢٣/ ٣١٨ ، ٢٥/ ٣٧٨ ، ٣٩٦ ، ٤٠٣
ابن حمدان = أحمد بن حمدان بن شبيب النمرى الحرانى القاضى
حمدان بن على = محمد بن على بن عبد الله ، أبو جعفر الوراق
بنت حمزة = أمامة بنت حمزة بن عبد المطلب
أبو حمزة = أنس بن مالك
حمزة بن حبيب بن عمارة الزيات القارئ ٣/ ٤٧٠ ، ٤٧١ ، ١٨/ ٣٨٣
حمزة بن عبد الله بن عمر ١١/ ٤٩٤
حمزة بن عبد المطلب ٣/ ٥٤٩ ، ٦/ ٩٤ ، ١١٤ ، ١٦٧ ، ١٠/ ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٥٠ ، ١٨/ ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ١٩/ ١٢٤ ، ٢٠/ ٢٤٥ ، ٢١/ ١٠٢ ، ٢٤/ ٤٧٢
أبو حمزة = عمران بن أبى عطاء
حمزة بن عمرو الأسلمى ٧/ ٣٧٢ ، ٣٧٤ ، ١٠/ ٦٥
أبو حمزة = عيسى بن سليم الحمصى
محمد بن كعب القرظى
حمزة بن موسى بن أحمد ، ابن شيخ السلامية ، عز الدين ، أبو يعلى ١/ (٢٢) ، ٥٨ ، ٩٢ ، ٢/ ٢٧٧
الحمصى = جبير بن نفير بن مالك الحضرمى
خالد بن معدان الكلاعى
ضمرة بن حبيب بن صهيب الزبيدى
عيسى بن سليم ، أبو حمزة
حمل بن مالك ١٥/ ٣٧٤
حمنة بنت جحش ٢/ ١٦٤ ، ٣٩٥ ، ٣٩٧ – ٣٩٩ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ – ٤٣٠ ، ٤٥٧ ، ٤٦١ ، ٤٦٧ ، ٤٧٠ ، ٥/ ٨٩ ، ٢٤/ ٧٥
حميد الأعرج ١٨/ ٢٥٧
حميد بن أبى حميد الطويل الخزاعى ، أبو عبيدة ٢/(٣٠) ، ٤/ ١٢٦ ، ١٨/ ٢٦٨ ، ٣٠٦ ، ١٩/ ٣٩
حميد الطويل = حميد بن أبى حميد الطويل الخزاعى
حميد بن عبد الرحمن الحميدى البصرى ٤/ ٤٥٢ ، ٥/ ٢٤٦ ، ٧/ ٤٤٤ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ١٢/ ٣٠١ ، ١٧/ ٨٥ ، ٢٠١ ، ١٨/ ٤٥٣ ، ٢٢/ ١٢
أبو حميد = عبد الرحمن بن سعد الساعدى
حميد بن عبد الله ١٤/ ٥٥
حميد بن هلال ٣/ ٦٤٠
الحميدى = حميد بن عبد الرحمن
عبد الله بن الزبير بن عيسى ، أبو بكر
حميل بن بصرة الغفارى ، أبو بصرة ٤/ ١٠٧ ، ١١١ ، ٢٥٥ ، ٢٥٧ ، ٥/ ٤٤ – ٤٦ ، ٧/ ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ١٠/ ٦٨ ، ٢٤٧
حنبل بن إسحاق بن حنبل الشيبانى ، أبو على ١/ (٢٠٢) ، ٢١٩ ، ٢٤٣ ، ٢٥٩ ، ٢٦٤ ، ٢٦٨ ، ٢٧١ ، ٢٨٥ ، ٣٧٩ ، ٣٩٦ ، ٢/ ١٣٣ ، ٢٤٤ ، ٤٣٨ ، ٣/ ٣٣ ، ٢١٨ ، ٢٣٢ ، ٢٤٩ ، ٤٣٠ ، ٦٤٦ ، ٤/ ١٠٦ ،

١٧١ ، ٤١١ ، ٦/ ٤٢ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٢٢٥ ،
٤٨٥ ، ٥١١ ، ٥٩١ ، ٧/ ١٥ ، ٢٣٦ ،
٢٦٦ ، ٢٨١ ، ٣٤٧ ، ٤٥٦ ، ٤٧٧ ، ٥٠٤ ،
٥٤٦ ، ٥٩١ ، ٦٢٣ ، ٦٢٥ ، ٦٢٧ ، ٦٢٩ ،
١٩/٨ ، ١٩٣ ، ٣٦١ ، ٣٨٨ ، ٥٥/٩ ، ٥٧ ،
١١٧ ، ١٣٩ ، ١٩٣ ، ١٩٧ ، ٢٧١ ، ٣١٨ ،
١٠/ ٢٧٤ ، ١١/ ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤٤٣ ، ١٢/
٦٠ ، ٦٩ ، ١٢٨ ، ١٨٢ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ،
٤٧٠ ، ٤٩٣ ، ١٣/ ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ٤٥٨ ،
١٤/ ٩ ، ٣٩ ، ١٠١ ، ١٥١ ، ١٥/ ٥٢٢ ،
١٦/ ٢٣٦ ، ٢٦٦ ، ١٧/ ١٩٧ ، ٢٢٢ ،
٢٣٠ ، ٣١٤ ، ١٨/ ٤٥ ، ١٦٩ ، ١٩٠ ،
٤٤٣ ، ١٩/ ١٢ ، ١٤٠ ، ١٦٢ ، ٣٣٤ ،
٣٦٣ ، ٣٨٦ ، ٢٠/ ٢٣ ، ٣١ ، ٤١٢ ،
٤٤٣ ، ٢١/ ١٥٦ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٢٢/
٢٣٨ ، ٢٤٣ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٢٧٣ ، ٥٨٧ ،
٢٣/ ٤٤٣ ، ٢٤/ ٢٠٩ ، ٢٣٥ ، ٢٥/ ١٠٩ ،
١١٤ ، ٢٦/ ١٨٤ ، ٢٢٢ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ،
٢٧/ ١٨٤ ، ١٩١ ، ٣٣٨ ، ٤١٦ ، ٥١٠ ،
٢٩/ ٥٢ ، ٣٢٨ ، ٣٠/ ١٣٤

حنبل = حنبل بن إسحاق بن حنبل الشيبانى أبو على

ابن الحنبلى = عبد الوهاب بن عبد الواحد بن محمد الشيرازى ، أبو القاسم

حنش بن عبد الله بن عمرو الصنعانى ٢٥/ ٣٤٩

ابن حنطب = المطلب بن عبد الله بن المطلب بن حنطب المخزومى

حنظلة بن الراهب ٦/ ٩٢ ، ٩٣ ، ١٠/ ٥٩ ، ١٧٣

حنظلة بن قيس ١٤/ ٢٥٥ ، ٢١/ ٢٥١

الحنظلى = حرب بن إسماعيل بن خلف ، الكرمانى ، أبو محمد

الحنفية (أم محمد بن الحنفية) ٢٠/ ٣٨٤ ، ٢٧/ ١٦٢

ابن الحنفية = محمد بن على بن أبى طالب الهاشمى

ابن حنيف = سهل بن حنيف

حواء (أم البشر) ٥/ ١٥٨ ، ٧/ ٥٢٦ ، ٢٠/ ٢٧٦

حوشب بن سيف ١٠/ ٣٠٠

حويصة ٢٠/ ٢١٣ ، ٢٦/ ١١٠

أبو حى = عمرو بن مالك ، النبيت

أبو حية ٩/ ٢٤٣

(خ)

خارجة بن حذافة ٤/ ١٠٧

خارجة بن زيد ٩/ ٢١٢ ، ٢٧/ ٥١٠

ابن أبى خازم = هشيم بن بشير بن القاسم بن دينار السلمى الواسطى، أبو معاوية

خاقان بن عبد الله بن الأهتم ٢٨/ (٢٥٨)

خالد بن إسماعيل ١/ ٤١

أبو خالد = جابر بن سمرة بن جنادة السوائى

خالد الحذاء = خالد بن مهران الحذاء البصرى

خالد بن زيد ١٥/ ١٠ ، ٢٦/ ٣٩١

خالد بن زيد الأنصارى ، أبو أيوب ١/ ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢٦٤ ، ٣/ ١٤١ ، ٢٠٣ ، ٤/ ١٠٦ ، ١٠٧ ، ١١٥ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٤٩ ، ١٩٣ ، ٢٥٤ ، ٥/ ٢٧٤ ، ٦/ ١٩٣ ، ٧/ ٥١٩ ، ٨/ ١٢٨ ، ٣١٣ ، ٩/ ٣٠١ ، ٣٤٠ ، ٣٤٤ ، ١٠/ ١٠٠ ، ٢٥٨ ، ١٤/ ٢٩٦ ، ١٥/ ٣٦٠ ، ١٩/ ٣٩ ، ١٥٩ ، ٢١/ ٣٤٢ ، ٣٩٢ ، ٢٦/ ٢٩٦ ، ٢٧/ ١٢٣ ، ١٢٧ ، ٢٦٢ ، ٢٨١

خالد بن سعيد بن العاص ٧/ ٢٩٢

خالد بن سفيان الهذلى ٥/ ١٥٢

خالد بن سواء ١٣/ ٢٤٣

خالد بن عبد الله بن عبد الرحمن الطحان ، الواسطى ٦/ ٤٤١ ، ١٧/ ٢١٢ ، ٢٢/ ٢٦٦

خالد بن عرفطة ٢٦/ ٢٣٢

أبو خالد القنانى ١٠/ (٣٣٨)

خالد بن معدان بن أبى كريب الكلاعى ، الحمصى ١٠/ (١٨٨)

خالد بن مهران الحذاء البصرى ١٠/ (٢٥٦) ، ١٩/ ١٢١
خالد بن الوليد ، أبو سليمان ١/ ١٨٣ ، ٦/ ٢٧٩ ، ١٠/ ٢٤ ، ٦٥ ، ٧٢ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٥٩ - ١٦١ ، ١٦٨ ، ٣٩٨ ، ١٦/ ٣٧٠ ، ٢٢/ ١٤١، ٢٦/ ٢٧٣، ٤٢٤، ٢٧/ ١٠٤، ١٠٧، ١٢١، ٢٠٣، ٢١٧، ٢٢٤، ٢٨/ ٢٩٠
خالد بن يزيد بن أبى مالك الدمشقى ٦/ ١٣٨
أبو خالد= يزيد بن هارون بن وادى الواسطى
خباب بن الأرت ٣/ ٥٠٨ ، ٥١٠ ، ١٦/ ١٢٩ ، ٢١/ ٣٩٢ ، ٢٧/ ١٧٧
الخبرى = عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله الخبرى أبو حكيم
خبيب بن عدى بن مالك الأنصارى ٦/ (١٠٥) ، ١٠/ ٤٩ ، ٥١
الخثعمى = عبد الله بن بشر
عوف بن مالك
مالك بن عبد الله
الخثعمية ٧/ ٥١٠ ، ٨/ ٦٢ ، ٢٠/ ٦٤
الخدرى = سعيد بن مالك ، أبو سعيد
خديجة بنت خويلد (أم المؤمنين) ١٠/ ٣٣٣ ، ٢٧/ ١٢٥ ، ٢٩/ ٢٦٨
الخراسانى = زهير بن محمد التميمى العنبرى ، أبو المنذر
سعيد بن منصور بن شعبة ، أبو عثمان
عطاء بن أبى مسلم ، أبو أيوب
مطر بن طهمان الوراق ، الزاهد
الهيثم بن خارجة ، أبو أحمد
الخرباق ، ذو اليدين ٣/ ٦٦٧ ، ٤/ ١٣ ، ١٦ - ١٨ ، ٢٦ - ٢٨ ، ٣٠ ، ٣١ ، ٣٥ ، ٣٩ ، ٨٢ - ٨٤ ، ٨٦
خرشة بن الحر ٧/ ٥٢٩
الخرقى = عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقى ، أبو القاسم
الخزاعى = خويلد بن عمرو بن صخر ، أبو شريح
عمران بن حصين بن عبيد ، أبو نجيد
القاسم بن سلام ، أبو عبيد
قبيصة بن ذؤيب بن عمرو ، أبو سعيد
ناجية بن كعب بن جندب
نافع بن عبد الحارث بن حبالة
يحيى بن عقيل ، البصرى
الخزرجى = حبان بن منقذ بن عمر الأنصارى
عويمر بن زيد بن قيس الأنصارى ، أبو الدرداء
قيس بن قهد بن قيس
النعمان بن بشير بن ثعلبة الأنصارى
خزيمة بن ثابت ٨/ ٢١٣ ، ١١/ ٢٠٢
ابن خزيمة = محمد بن إسحاق
الخشنى = أبو ثعلبة
ابن الخصاصية = بشير
ابنة خصفة (امرأة سعد) ٢٦/ ٢٣٢
خصيف بن عبد الرحمن الجزرى ٨/ ١٠٥ ، ١٩/ ٤٢٠
خطاب بن بشر بن مطر البغدادى ، أبو عمر ٣/ ٦٦٥
أبو الخطاب = قتادة بن دعامة بن قتادة السدوسى
محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذانى البغدادى
الخطابى = حمد بن محمد بن إبراهيم، الخطابى، البستى ، أبو سليمان
ابن خطل = عبد الله بن هلال
الخطفى = عبد الله بن يزيد
الخفاف = أحمد بن نصر ، أبو حامد
ابن خطيب السلامية = حمزة بن موسى بن

أحمد ، ابن شيخ
السلامية، عز الدين
أم خلاد الأنصارية ١٠/ ٢١
خلاد بن السائب الأنصارى ٨/ ١٤٦
خلاس بن عمرو الهجرى البصرى ٦/ ١١٤ ، ٢١/ ١٥٩ ، ٤٦١ ، ٢٤/ ٥٤ ، ٨٧ ، ٩٩ ، ٢٠٤ ، ٢٥/ ٤٥٧ ، ٥٠١ ، ٢٦/ ٣٥٣
الخلال = أحمد بن محمد بن هارون ، أبو بكر
ابن خلدة = عمر بن عبد الرحمن بن خلدة الزرق ، الأنصارى
عمرو بن سليم ، الأنصارى ، الزرقى
خلف بن خليفة ٢٦/ ٣٤٢
ابن الخلنجى = عبد الله بن محمد بن أبى يزيد ، الخلنجى
خليد بن جعفر بن طريف ، أبو سليمان البصرى ١٣/ (٩٢)
الخليل بن أحمد بن عبد الرحمن الفراهيدى ، أبو عبد الرحمن ٦/ (٥٧١) ، ١٦/ ١٨٥ ، ٢١/ ٣٢٣ ، ٢٤/ ٤٢
الخنساء ابنة خذام الأنصارية ٢٠/ ١٢٨
خوات بن جبير بن النعمان الأنصارى ، الأوسى ، أبو عبد الله ٣/ (٤٣٩)
الخولانى = سفيان بن وهب
عبد الله بن ثوب ، أبو مسلم
خولة = خويلة بنت مالك بن ثعلبة
خويلد بن عمرو بن صخر الخزاعى ، أبو شريح ٩/ ٤٨ ، ٢٥/ ١٣٨ ، ٢٠٤ ، ٤٤٨ ، ٢٦/ ٢٢٥ ، ٢٧/ ٢٦٦ ، ٢٦٩ ، ٢٨/ ٣٢٤ ، ٣٢٥
خويلة بنت مالك بن ثعلبة (امرأة أوس بن الصامت) ٢٣/ ٢٢٦ ، ٢٢٩ ، ٢٨٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥
ابن الخيار = عبيد الله بن عدى
ابن أبى خيثمة = أحمد بن زهير بن حرب بن شداد ، أبو بكر
أبو خيثمة = زهير بن معاوية بن حديج الجعفى
أبو الخير سلامة ابن الحرانى = سلامة بن صدقة بن سلامة بن الصولى الحرانى
ابن خيران = الحسين بن صالح بن خيران ، أبو على

(د)

الدارانى = سليمان بن عتبة
الدارقطنى = على بن عمر بن أحمد
الدارى = تميم بن أوس بن خارجة
الدامغانى = عبد الكريم بن محمد بن منصور الرمانى الدامغانى، أبو القاسم
دانيال ٢٨/ ٤٨٩
داود عليه السلام ٧/ ٥١٥ ، ١٠/ ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٠ ، ١٦/ ٣٣١ ، ٢٠/ ٣٤٩
أبو داود = سليمان بن الأشعث بن إسحاق سليمان بن داود الطيالسى
داود بن صالح التمار ١١/ ١٨٩
ابن داود = عبد الله بن داود بن عامر الهمدانى الحريبى
داود بن على بن خلف ، الأصبهانى الظاهرى ، أبو سليمان ١/(١٣٢) ، ١٧٦ ، ٢٠٤ ، ٢٢١ ، ٢٢٩ ، ٢٤٢ ، ٤٣١ ، ٢/ ٣٢ ، ٧١ ، ٩١ ، ١٧٥ ، ٢١٥ ، ٢٧٧ ، ٤/ ٩١ ، ٢١٧ ، ٣٠٤ ، ٥/ ١٤٤ ، ٣٦٧ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٦/ ١٨٦ ، ١٩٦ ، ٣٩٨ ، ٧/ ٥١ ، ١٨٠ ، ٣٧٩ ، ٤٠٤ ، ٤٩٦ ، ٨/ ١٨٣ ، ١٨٦ ، ٢١٣ ، ٢١٧ ، ٢٣١ ، ٣٣٦ ، ٤٢٧ ، ٩/ ٢٢ ، ٣٨ ، ٥٦ ، ٢١٩ ، ١٠/ ١٥٥ ، ١٥٧ ، ١١/ ٤٣ ، ١١٧ ، ١٢/ ٩ ، ٢١٣ ، ١٣/ ٨ ، ٣٥٧ ، ١٤/ ١٨٢ ، ١٦/ ٢٥١ ، ١٦/ ٢٥٦ ، ١٧/ ٥٢ ، ١٩٣ ، ٢٦٠ ، ٣٦٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ١٨/ ١٨ ، ٤٣ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ١٠٧ ، ١٦٠ ، ٢٠٦ ، ٢٤٣ ، ٢٧٣ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٣٢٤ ، ٣٤٤ ، ٣٧٢ ، ٣٨٤ ،

٤٢٣ ، ٤٢٦ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ، ٤٤٣ ، ٤٤٦ ، ٤٥٣ ، ١٩/ ٢٦ ، ٥١ ، ١٢٠ ، ١٩٢ ، ٤٣٦ ، ٢٠/ ١٨ ، ٣٠ ، ٧٩ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ٢٨٣ ، ٣١٢ ، ٣٢٩ ، ٤٨٣ ، ٢١/ ٣٥ ، ٨٥ ، ٤٥٠ ، ٢٢/ ٩ ، ١٧٦ ، ١٧٩ ، ٣٣٤ ، ٢٣/ ٢٦٩ ، ٣٠١ ، ٤٣٦ ، ٢٤/ ٤١ ، ١٧٢ ، ٢٢٨ ، ٢٣٢ ، ٢٣٧ ، ٣١٠ ، ٢٥/ ٤٣ ، ١٠٥ ، ٢٦٤ ، ٢٦/ ٢٤١ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٣٥٠ ، ٣٦٥ ، ٤٨٩ ، ٥٠٨ ، ٥٣٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦٦ ، ٢٧/ ١١ ، ٣٠٥ ، ٤١٦ ، ٢٨/ ٤٤٧ ، ٥٤٦ ، ٢٩/ ٣٩٧ ، ٤١٥ ، ٤٣٦ ، ٣٠/ ١٧٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٤

داود بن كردوس ١٠/ ٤٧٨

ابن داود = محمد بن داود بن على الظاهرى ، أبو بكر

داود بن أبى هند ، دينار بن عذافر القشيرى ١٦/ ٥٠ ، ١٧/ ٣١٥ ، ١٩/ ٣٩

ابن الدثنة = زيد بن الدثنة بن معاوية

الدجال ٢٣/ ١٥٦

الدجال الحنفى ٢٧/ ١١٧

ابن الدحداح ٦/ ٢٠٨

دحية الكلبى ٥/ ٣٨

الدراوردى = عبد العزيز بن محمد بن عبيد ، أبو محمد

أبو الدرداء = عويمر بن زيد بن قيس الأنصارى ، الخزرجى

ابن درستويه النحوى = عبد الله بن جعفر بن درستويه بن المرزبان، أبو أحمد، الفارسى

دريد بن الصمة ١٠/ ٧٣

ابن دريد = محمد بن الحسن بن عتاهية الأزدى، أبو بكر

الدؤلى = ظالم بن عمرو ، أبو الأسود

الديلى = عبد الرحمن بن يعمر

ابن دينار = عبد العزيز بن أبى حازم سلمة ، الأعرج، أبو عبد الله

عمرو بن دينار ، أبو محمد

الدينورى ٢/ ١٣٥ ، ١٥٠

الدينورى = أحمد بن محمد أبى الفتح ، أبو بكر

الدينورى = عبد الله بن مسلم بن قتيبة ، القتبى أبو محمد

(ذ)

ابن أبى ذباب = الحارث بن سعد

أبو ذر = جندب بن جنادة الغفارى

ابن ذكوان = سهيل بن ذكوان أبى صالح السمان

عبد الله بن ذكوان المدنى ، أبو الزناد

ذكوان (مولى عائشة) ٤/ ٢٥٥

الذهلى = محمد بن يحيى بن عبد الله النيسابورى ، أبو عبد الله

ذو البجادين = عبد الله بن عبد نهم بن عفيف ، المزنى

ذو الرمة = غيلان بن عقبة

ذو اليدين = الخرباق

ذؤيب بن حلحلة ، أبو قبيصة ٩/ ٣٩٦

ابن أبى ذئب = محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة القرشى ، أبو الحارث

(ر)

الرازى = تمام بن محمد بن عبد الله ، أبو القاسم

محمد بن إدريس بن المنذر ، أبو حاتم

الراسبى = الحارث بن وجيه ، البصرى ، أبو محمد

راشد بن سعد المقرائى ١٠/(٢٢٣) ، ٨/١٨ ، ٩ ، (٢٥٦) ، ٤١٩ ، ٢٠/ ٨١ ، ٢٧/ ٣٢٤

رافع بن خديج بن رافع الأنصارى ٣/(١٥١) ، ١٥٢ ، ١٥٦ ، ١٦٨ ، ٢٧٣ ، ٢٧٥ ، ٤/ ١٤٥ ، ١٤٦ ، ٦/٢٨٨ ، ٧/ ٤٢١ ، ٩/ ٦٢ ،

٣٤١ ، ٣٤٢ ، ١١/٤٤ ، ١٤/١٨٣ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ٢٣١ ، ٢٣٤ – ٢٣٦ ، ٢٥٥ ، ٢٥٧ ، ١٥/١٣٦ ، ١٨/٤٥٣ ، ٢٦/١٠٩ ، ٥٣٢ ، ٢٧/٣٠٨
رافع بن سنان ٢٤/ ٤٧٠
رافع بن عمرو الغفارى ٢٧/ ٢٥٦
رافع بن عمرو المزنى ٩/ ٢٢٣
أبو رافع القبطى ٣/ ١٠٦ ، ٤/ ٢٢١ ، ٦/ ٢٢٨ ، ٧/ (٤٤) ، ٢٩١ ، ٨/ ٣٢٦ ، ١٢/ ٢٢١ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ١٣/ ٤٣٦ ، ٤٤٦ ، ١٥/ ٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٧٤ ، ٢٠/٢٠٤ ، ٢١/ ٤١٧
ابن راهويه = إسحاق بن إبراهيم بن مخلد التميمى ، المروزى ، أبو يعقوب
الربعى = ميمون بن أبى شبيب
ربعى بن حراش بن جحش بن عمرو ٣/(٧٤)
أبو الربيع = أشعث بن سعيد السمان
الربيع بن خثيم بن عائذ الثورى الكوفى ، أبو يزيد ٤/ (٢١٨) ، ٦/ ٢٨٨ ، ١٦/ ٢٠٦ ، ١٨/ ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ١٠/ ٤٠٢ ، ١٤/ ٤٧٦
الربيع بن سبرة ٢٠/ ٤١٥
أبو الربيع = سليمان بن عبد القوى بن عبد الكريم الطوفى الصرصرى، نجم الدين
عبد الله بن ثابت
الربيع بنت معوذ ١/ ٢٨٨ ، ٣٣٢ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٥٢ ، ٣٦٠ ، ١٠/١٢٠ ، ٢٢/٤٦ ، ٢٤/ ٥٤ ، ٢٩/ ٣٦٨
الربيع بنت النضر ٢٥/ ٢٠٢ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٩ ، ٢٧٨ ، ٢٨٤
ربيعة بن أمية بن خلف ٢٦/ ٢٥٥
ابن ربيعة بن الحارث بن بلال ٩/ ١٤٦
ربيعة الرأى = ربيعة بن فروخ أبى عبد الرحمن المدنى، ربيعة الرأى، أبو عثمان
ربيعة بن فروخ أبى عبد الرحمن المدنى ، ربيعة الرأى ، أبو عثمان ١/(٢٠٤) ، ٣٠٧ ، ٣٢٨ ، ٢/ ٦ ، ٢٧ ، ٤٨ ، ١٣٣ ، ٢٢٧ ، ٤٥٨ ، ٣/ ١٤٧ ، ٢٩٠ ، ٤/٦٥ ، ٣٧٩ ، ٥/١٩٩ ، ٦/ ٣٣٨ ، ٥٦٠ ، ٥٧٨ ، ٧/ ٨٢ ، ١٥٠ ، ١٧٩ ، ٣٩٦ ، ٤٢٤ ، ٦٠٦ ، ٦٠٨ ، ٨/ ٢١٧ ، ٢٣٧ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٩/ ٤١٩ ، ٤٢١ ، ١٠/٤٣ ، ١٢/٤٤ ، ١٣١ ، ٣٠١ ، ١٤/ ٣٨٧ ، ١٥/ ٣٧١ ، ٣٧٦ ، ٣٨٢ ، ١٦/ ١٢٧ ، ١٧/ ١٠١ ، ٢٣٥ ، ٢٤١ ، ٢٦٠ ، ٣٦٠ ، ١٨/٤٣ ، ٤٦ ، ٥٩ ، ٢١٢ ، ٢٧٤ ، ٢٨٠ ، ٢٩٣ ، ١٩/ ٣٢٩ ، ٢٠/ ٩٤ ، ١٣٠ ، ٢٣٠ ، ٢١/ ٦ ، ٢٠٢ ، ٢٦٧ ، ٢٢/ ١٤٢ ، ٢٤٠ ، ٢٢/ ٢٧٩ ، ٣٠٠ ، ٣٦٠ ، ٤٥٧ ، ٥٨٣ ، ٢٣/ ٦٠ ، ١٢٤ ، ٢٥٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٣٩٣ ، ٢٤/ ٥٩ ، ١٢٩ ، ٣٦٤ ، ٢٥/٤٣ ، ٦٣ ، ١٢١ ، ٣٣٩ ، ٣٧٤ ، ٣٧٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٤١٦ ، ٤٥٧ ، ٢٦/ ١١ ، ١٣٩ ، ١٤٩ ، ١٦١ ، ٢٦٢ ، ٢٧٢ ، ٥٦٦ ، ٢٧/ ٣٠٨ ، ٣٢٣ ، ٣٦٢ ، ٣٩١ ، ٤٠٠ ، ٤٨٥ ، ٥٢٩ ، ٢٨/ ١٩٠ ، ١٩٢ ، ١٩/ ٢٦٣ ، ٣٩١ ، ٤٣٣ ، ٣٠/ ٨ ، ١٨ ، ٢٤
ربيعة بن نزار ١٠/٤٠٥
رجاء بن حيوة بن جرول ، أبو نصر الكندى ١٠/(١٤١) ، ١٩٧
رجاء بن سلمة ١٥/١٩٨
أبو رجاء = عمران بن ملحان العطاردى البصرى
ابن رجب = عبد الرحمن بن أحمد بن رجب
الرحبى = حريز بن عثمان بن جبر المشرق البغدادى، زين الدين
رزق الله بن عبد الوهاب بن عبد العزيز بن الحارث بن أسد ، التميمى ، أبو محمد ١/(٤٢)
ابن رزين = عبد الرحمن بن رزين بن

عبد العزيز الغسانى، الحورانى
أبو رزين = مسعود بن مالك
الرسى = القاسم بن إبراهيم بن إسماعيل الحسنى
رشدين بن سعد ٥/٢٨٧
رشيد بن علاج الثقفى ٢٤/١١٥
الرشيد = هارون بن محمد
أبو رغال ٦/ ٢٤٨
رفاعة بن رافع ٣/٤٠٨، ٤٤٠، ٤٥٢، ٤٥٦
رفاعة بن سموأل القرظى ١١/٧ ، ٢٠/٤٨٤ ، ٢١/ ٢٥٢ ، ٢٢/ ١٨٠ ، ٢٤١
رفاعة بن يثربى البلوى ، أبو رمثة ٣/ ٢٧٧
رفيع بن مهران الرياحى ، أبو العالية ١/ ٣٧٤ ، ٢/ ٥٨ ، (٦٥) ، ٦٦ ، ١٣١ ، ٤/ ٢١٩ ، ٢٤٤ ، ٥/ ١٨٠ ، ٧/ ٨٥ ، ١٢٠ ، ١٧١ ، ٦٣٥ ، ١٠/ ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ١٣/ ٤٠٤ ، ١٤/ ١٥٠ ، ١٥١ ، ١٨/ ٤١٩ ، ٢٤/ ٩٩ ، ٣٨٥
الرقاشى = حضين بن المنذر
فضيل بن يزيد
الرقى = عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران الميمونى ، أبو الحسن
عمرو بن ميمون بن مهران الجزرى ، أبو الحسن
ميمون بن مهران ، أبو أيوب
رقية بنت رسول الله ﷺ ١٦/ ٥٠٠
ركانة بن عبد يزيد ٢٢/ ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٥٨ ، ٢٧/ ٤٥٩ ، ٣٠/ ١٢٢
الرمادى = أحمد بن منصور بن سيار
الرمانى = يحيى بن دينار الواسطى ، أبو هاشم
أبو رمثة = رفاعة بن يثربى البلوى
رملة بنت أبى سفيان ٢/ ٣٩ ، ٣٦٤ ، ٤١٤ ، ٤١٧ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٦٦ ، ٤٧٠ ، ٤/ ١٤٩ ، ٨/ ١٣٨ ، ١٣/ ٤٣٦ ، ٤٤٦ ، ٢٠/ ٣٨ ، ١٧٠ ، ٢٠٤ ، ٢٨٤ ، ٢٤/ ١٣٣
الرملى = عيسى بن محمد ، ابن النحاس ، أبو عمير
أبو رهم = كلثوم بن حصين بن عبيد الغفارى
ابن رواحة = عبد الله بن رواحة
الرومى = صهيب بن سنان
عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج ، أبو الوليد
رويفع بن ثابت الأنصارى ١/ ٢٢٤ ، ١٠/ ١٨٥ ، ١٩٣ ، ٢٠/ ٣٤٢ ، ٢٤/ ١٧٢ ، ٢٠٦
رئاب بن حذيفة ٢٨/ ٤١٢
الرياحى = رفيع بن مهران البصرى ، أبو العالية
الرياشى = العباس بن الفرج الرياشى ، أبو الفضل
ريحانة ٢١/ ٤٦٠
أبو ريحانة = شمعون بن زيد (صحابى)

(ز)

زاذان الكندى الكوفى الضرير ، أبو عمر ٢٧/ ٢٧٠
ابن الزاغونى = على بن عبيد الله بن نصر الزاغونى، أبو الحسن
زاهر بن الأسود بن الحجاج الأسلمى ٢٧/ ١٩٨
ابن أبى زائدة = يحيى بن زكريا بن خالد الكوفى، الهمدانى، الوادعى، أبو سعيد
زبراء (مولاة بنى عدى) ٢٠/ ٤٥٦ – ٤٥٨
الزبرقان بن بدر ٧/ ٢٣٤
زبيد بن الحارث بن عبد الكريم بن عمرو بن كعب اليامى ٧/ ٢١٨
الزبيدى = ضمرة بن حبيب بن صهيب الحمصى
محمد بن الوليد بن عامر ، الحمصى، أبو الهذيل
الزبير بن باطا ١٠/ ١١٥
الزبير بن بكار بن عبد الله الزبيرى الحافظ ، أبو عبد الله ٢/ (٣٨٧)، ٣٨٨، ٣٩٣، ٥/ ٤٠٨، ٦/ ١٤٢، ١٧/ ١١٢– ١١٤، ١٦/ ٣٤٢، ٢٤/ ٦١

ابن الزبير = عبد الله بن الزبير بن العوام ، القرشي ، الأسدى
الزبير بن العوام ٣/ ٢٦٤ ، ٤/ ٣١ ، ٢٥٤ ، ٦/ ٣١ ، ٧/ ٣٦ ، ١٠/ ١٢٧ ، ٢٣٥ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ، ٣٤٩ ، ١١/ ٧٤ ، ١٢/ ١٩٣ ، ١٣/ ٣٨٩ ، ٤٣٠ ، ١٦/ ١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، ٤٤٢ ، ٤٨٥ ، ٥٢٠ ، ١٧/ ٧٥ ، ٢٠٨ ، ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، ١٨/ ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ١٩/ ١٢٤ ، ٢٠/ ٣٦ ، ٦٧ ، ٢١/ ٤٢٣ ، ٤٢٥ ، ٢٢/ ١٤١ ، ٢٤/ ٤٤٣ ، ٢٥/ ١٣٦ ، ٢٦/ ٤٦٢ ، ٥٦١ ، ٥٦٢ ، ٢٧/ ٥٩ ، ٦٨ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ، ٢٨/ ٣٤٦ ، ٣٥١ - ٣٥٣
ابنة الزبير بن العوام ٢٠/ ١٢٠
أبو الزبير = محمد بن مسلم بن تدرس الأسدى
الزبيرى = الزبير بن بكار بن عبد الله ، أبو عبد الله
الزجاج = إبراهيم بن محمد بن السرى البغدادى ، أبو إسحاق
زرارة بن أوفى العامرى البصرى ، القاضى ٢١/ ٢٥١ ، ٢٣/ ٣٩٧ ، ٢٤/ ٨ ، ٢٧/ ٤٧٦ ، ٤٨١
زر بن حبيش بن حباشة الأسدى ، الكوفى ، أبو مريم ٧/ ٥٥٣ ، ١٢/ ٣٤٩
أبو زرعة = عبد الرحمن بن عمرو بن صفوان البصرى ، الدمشقى
الزرق = عمر بن عبد الرحمن بن خلدة الزرق ، الأنصارى
عمرو بن سليم بن خلدة الأنصارى
الزركشى = محمد بن عبد الله بن محمد الزركشى شمس الدين، أبو عبد الله
الزريرانى = عبد الله بن محمد بن أبى بكر الزريرانى، تقى الدين
زفر ١/ ٣٤٠ ، ٣٥١ ، ٢/ ٢٧٥ ، ٤٨١ ، ٣/ ١٩١ ، ٧/ ٥٩٠ ، ٩/ ٢١٩ ، ١١/ ٢٥٤ ، ٢٩٨ ، ٣٥٢ ، ٤٦٣ ، ١٣/ ٥٦ ، ٩١ ، ٣٧١ ، ٥٥٦ ، ١٤/ ١٦٣ ، ١٨٣ ، ٤٧٦ ، ٤٧٩ ، ١٥/ ٤٠٠ ، ٤٠٢ ، ٤١٢ ، ١٦/ ٥٠٩ ، ١٧/ ١٤٨ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ١٨/ ٤٣ ، ٦٨ ، ٢٩٩ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٢٥ ، ٣٣٠ ، ٣٥٨ ، ٤٥٦ ، ١٩/ ٥٤ ، ٢٠/ ١١٥ ، ١٥١ ، ٢٤٢ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٤١٥ ، ٢١/ ٣٧ ، ١٣٢ ، ١٧٣ ، ٢٤٢ ، ٢٢/ ٢٣٦ ، ٢٣/ ٣٠٦ ، ٤٣٦ ، ٢٤/ ٢٢٧ ، ٢٥/ ٥٦ ، ٣٢١ ، ٢٦/ ٣٩٢ ، ٥٥٨ ، ٢٧/ ١٢٣ ، ٢٨/ ٣١ ، ١٣٧ ، ٢٩/ ١٥٠ ، ٣٠٣ ، ٣٠/ ١٧٠ ، ٢٥١ ، ٣٥٢ ، ٣٥٤
زفر بن أوس البصرى ١٨/ ١٠٧ ، ١٠٨
زكريا (عليه السلام) ١٧/ ١٠٦ ، ٢٠/ ١٦٢ ، ٢٨/ ٩١
زكريا بن يحيى بن عبد الرحمن الساجى ٦/ ٢٢٦ ، ١٢/ (١٩٧) ، ٢٣/ ٣٩٤
أبو زكريا = يحيى بن أبى منصور بن أبى الفتح ابن رافع بن على بن إبراهيم الحرانى ابن الصيرفى
يحيى بن يحيى بن بكر التميمى النيسابورى
الزمانى = عبد الله بن معبد
الزمخشرى = محمود بن عمر بن محمد الزمخشرى، أبو القاسم
أبو الزناد = عبد الله بن ذكوان ، المدنى ، أبو عبد الرحمن
زنباع أبو روح ١٩/ ٣٦
ابن زنباع = محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن كليب بن زنباع القرطبى، أبو عبد الله
زهرة بن معبد ١١/ ٤٣٥
الزهرى = سعد بن مالك بن أهيب بن أبى وقاص ، أبو إسحاق

أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف
عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث ، أبو محمد
محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب ، أبو بكر
المسور بن مخرمة بن نوفل
الوليد بن عبد الله بن جميع
زهير بن جناب الكلبى ٣/ ٥٥٠
أبو زهير = الحارث بن عبد الله الأعور الهمدانى
زهير بن حرب ٢٩/ ٣٨١
زهير بن سالم ٤/ ٨٥
زهير بن محمد التميمى ، أبو المنذر ٣/ (٥٦٣)
زهير بن معاوية بن حديج الجعفى الكوفى ، أبو خيثمة ٢/(٥٤) ، ٩/ ٣٥١ ، ١٤/ ٢٩٦ ، ١٥/ ٣٦٠ ، ٤٠٩ ، ١٩/ ١٥٩ ، ٢٧/ ٥٢٩
أبو الزوائد اليمانى ٢٠/ ١٤
زوج بريرة = مغيث
الزيات = حمزة بن حبيب بن عمارة ، القارئ
ابن زياد = الفضل بن زياد القطان البغدادى ، أبو العباس
زياد بن أبيه ٧/ ٢٣٠ ، ٢٣/ ١١ ، ٢٨/ ٣٥٥
زياد بن جبير ٩/ ٣٥٦
زياد بن الحارث الصدائى ٣/ ٨٢ ، ٨٤ ، ٩٠ ، ٩١ ، ١١٢
زياد بن حدير ١٠/ ٤٧٨ ، ٤٨١ ، ٢٧/ ٤٤١
زياد بن علاقة بن مالك الثعلبى ، أبو مالك ٤/ (٦١)
زياد بن لبيد ١٠/ ٣٥٤
زياد بن أبى مريم ١٨/ ٤١١ ، ٤٦٢
زياد مولى ابن عياش ٢٩/ ٣٩٩
أبو زياد = يزيد بن عبد الله بن الحر الكلابى
أبو زيد ١/ ٨٩
زيد بن أرقم ١/ ٢٥٥ ، ٣/ ١٤٦ ، ٤/ ٢٩ ، ٣٢ ، ٥/ ٢٦١ ، ٦/ ٨ ، (٣١) ، ١٦٦ - ١٦٨ ، ٨/ ٧٦ ، ١١/ ١٩١ ، ١٢/ ٦ ، ١٤/ ٥ ، ١٦/ ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٢٨/ ١١٧
زيد بن أسلم ، العدوى العمرى ، أبو عبد الله ١/(٢٣٣ ، ٢٣٤) ، ٢٧٩ ، ٢/ ١١٤ ، ١١٥ ، ٦/ ٢١٨ ، ٩/ ١٩٣ ، ١٢/ ٤١ ، ١٤/ ٥٥ ، ١٥/ ٦٤ ، ٢١/ ٣٨٨ ، ٤٠٧ ، ٢٢/ ١٧٩ ، ٢٥/ ٤٢٢ ، ٢٦/ ٣٧ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ٢٧/ ٢٤٣
أبو زيد = سعيد بن أوس بن ثابت الأنصارى
زيد بن ثابت ١/ ١٩٦ ، ٢/ ٦٠ ، ١٢٤ ، ٣/ ١٤١ ، ١٤٢ ، ٢٨٤ ، ٣٩٣ ، ٤٦٣ ، ٤٦٥ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ ، ٤/ ١١٩ ، ١٦٦ ، ١٩٦ ، ٢١٢ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٣٠٣ ، ٤٣٩ ، ٥/ ١٤١ ، ٢٧٩ ، ٦/ ١٦٩ ، ٢٠٣ ، ٢٢٦ ، ٧/ ٤٤٠ ، ٤٩٠ ، ٨/ ٧ ، ١٣٦ ، ٢٤٣ ، ٣٢٤ ، ٩/ ٦ ، ٧ ، ٢٦٥ ، ٣٠٠ ، ٣٠٣ ، ١١/ ١٢٥ ، ٢٥٦ ، ٣٨٤ ، ١٢/ ٦٤ - ٧٠ ، ٧٣ ، ٧٦ ، ١٣/ ١٣٠ ، ١٤/ ١٨٥ ، ٢٣٢ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ١٥/ ١٨٥ ، ١٦/ ٣٣٧ ، ٣٤١ ، ١٧/ ٥٠ ، ١٨/ ١٩ ، ٢١ - ٢٣ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٣٠ - ٣٢ ، ٣٤ ، ٣٥ ، ٤١ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٥٨ ، ٦١ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٧٥ ، ٨٠ ، ٨٦ ، ٩٥ ، ١٠١ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١١٩ ، ١٦٠ ، ٢٥٦ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٣٧١ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٨٣ ، ٤١٣ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ٤٤٥ - ٤٤٧ ، ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ١٩/ ٢١٥ ، ٢١٩ ، ٣٢٩ ، ٣٥٦ ، ٢٠/ ١١٣ ، ٢٧٢ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٩٩ ، ٢١/ ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٣٩٢ ، ٢٢/ ٢٤٠ ، ٢٦٨ ، ٢٨١ ، ٢٨٩ ، ٢٩٩ ، ٣٠٤ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ، ٣٥٢ ، ٢٣/ ١٠٠ ، ١٣٠ - ١٣٢ ، ١٩٠ ، ٢٠٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٦٠ ، ٢٤/ ٨ ، ٩ ، ٤٣ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٧٦ ، ٢٥/ ١٠٠ ، ١٠٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٩ ، ٣٨٩ ، ٤١٦ ، ٤٣٣ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٥٠٤ ، ٥١٥ ، ٥١٨ ، ٥٢٠ ، ٥٢١ ، ٥٤٨ ، ٢٦/ ٧ ، ٢٠ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٢٧/ ٥٠٢ ، ٥١٠ ، ٢٨/ ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٣٢٥ ، ٣٦٥ ،

٣٦٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨ ، ٤٣٣ ، ٥٠٩ ، ٣٠/ ١٢٧ - ١٢٩
زيد بن جبيرة ، المدنى ٣/ (٣٠٦)
زيد بن حارثة ١٠/ ١٦٨ ، ١٣/ ٤٣٩ ، ١٧/ ٤٧٣ ، ٢٠/ ٢٥٦ ، ٢٤/ ٤٧٢ ، ٢٨/ ٢٩٦ ، ٢٩٧
زيد بن خالد الجهنى ١/ ٢٤٤ ، ٤/ ١٥٢ ، ١٨٨ ، ٦/ ١٨٦ ، ٧/ ٤٩٤ ، ١٦/ ١٨٥ ، ١٨٩ ، ٢٠٣ ، ٢٢٢ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣٦ ، ٢٤٧ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ، ٢٥٧ ، ٢٦٦ ، ٢٦/ ٢٥٦ ، ٢٦٥
زيد بن الدثنة بن معاوية ١٠/ ٥١
زيد بن سهل بن الأسود ، أبو طلحة الأنصارى ١/ ١٨٢ ، ٢/ ٣٠٢ ، ٧/ ٤٠٣ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٥٤٠ ، ٥٤٤ ، ٩/ ٢٠٧ ، ١٠/ ١٥٣ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٤/ ٣٨٤ ، ١٥/ ١٢١ ، ٣٥٥ ، ٢١/ ١٠١ ، ٣٣٧ ، ٢٦/ ٤٤٥ ، ٢٧/ ٢٢٠ ، ٢٨/ ١٠٣
زيد بن صوحان ٥/ (٣٠٧) ، ٨/ ١٢٨ ، ١٦/ ١٨٩
ابن زيد = عبد الرحمن بن زيد بن أسلم العمرى
زيد بن على ٥/ ٢٨٢
زيد بن عمر ٦/ ٣٣ ، ١٤٢ ، ١٤٤ ، ١٨/ ٢٥٨
زيد بن عياش ، أبو عياش ، مولى بنى زهرة ١٢/ ٥٢
زيد بن قتادة العنبرى ١٨/ ٢٦٩
زيد بن وهب ٤/ ٤٣٩ ، ٧/ ٤٣٩ ، ١٩/ ٤٣٨ ، ٢٥/ ١٥٣
زين الدين = عبادة بن عبد الغنى بن منصور ، أبو محمد
عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادى
زينب امرأة عبد الله بن مسعود ٧/ ٣١٥ ، ١٣/ ٤١٠
أبو زينب التيمى ٢٧/ ٢٥٥
زينب بنت جحش (أم المؤمنين) ٦/ ٢٠١ ، ٧/ ٥٦٤ ، ١٠/ ٣٤٧ ، ٢٠/ ٢٥٦ ، ٢١/ ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٢٧/ ٥٠٥ ، ٥٠٦
زينب بنت عبد الله الثقفية ١١/ ٢٤٠
زينب بنت عبد الله بن عبد الأسد (أبى سلمة) ٣/ ٦٠٥ ، ٦٥٠ ، ٢٠/ ٣٦ ، ٢٤/ ١٣٣
زينب بنت محمد ﷺ ١٠/ ٣٤٣ ، ٢٠/ ٢٦٥ ، ٢١/ ٢٩
زينب بنت المهاجر بن جابر (امرأة ابن أحمس) ٧/ ٦٣١
زين العابدين = على بن الحسين بن على بن أبى طالب

(س)

الساجى = زكريا بن يحيى بن عبد الرحمن
سارة (زوجة إبراهيم عليه السلام) ٢٣/ ٢٣٣
سارية بن زنيم ١٠/ ٤٨ ، ٤٩
الساعدى = سهل بن سعد بن مالك الأنصارى ، أبو العباس
مالك بن ربيعة ، أبو أسيد
ابن سافرى = أيوب بن إسحاق بن إبراهيم
سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب ، أبو عمر ١/ (١٥١) ، ٣٥٨ ، ٢/ ٢٥٤ ، ٣/ ٧٤ ، ٤٠١ ، ٤٧٦ ، ٤٩١ ، ٦٠٤ ، ٦٠٧ ، ٤/ ٤٥٦ ، ٥/ ٢٩٧ ، ٦/ ٥٩ ، ١٥٩ ، ٢٠٥ ، ٧/ ٣٣٦ ، ٣٩١ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٨/ ١٥١ ، ١٦١ ، ٢١٢ ، ٢١٧ ، ٢٩٠ ، ٩/ ٩٢ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٧٧ ، ١٩٣ ، ٢١٢ ، ٣٤٠ ، ١٠/ ١٧٦ ، ١٨١ ، ١٨٣ ، ٢١٢ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٤٨٣ ، ١١/ ١١٨ ، ١٢/ ٧٠ ، ٧٨ ، ١٣/ ١٣٠ ، ١٤/ ١٨٢ ، ١٧/ ٢٠٦ ، ٢١٥ ، ١٨/ ٤٢١ ، ٤٤٣ ، ٤٤٦ ، ١٩/ ٢١٦ ، ٣٥٦ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٢٠/ ٣٥ ، ٣٦ ، ٢٤٥ ، ٢٥٥ ، ٣٢٩ ، ٢١/ ٤٧ ، ٣٣٥ ، ٣٤٢ ، ٢٢/ ١٩٢ ، ٢١١ ، ٢٤/ ٤١ ، ٤٣ ،

٥٢ ، ٥٤ ، ٥٨ ، ٢٢٨ ، ٢٣٣ ، ٣١٠ ، ٢٥/ ٩٢ ، ٩٣ ، ٣٩٤ ، ٤٥١ ، ٢٧/ ٣٨٥ ، ٢٨/ ١٧٣ ، ٣٤٧ ، ٢٩/ ٣٢١ ، ٣٥٥ ، ٣٧٩ ، ٣٠/ ٩٥ ، ٩٦ ، ١٥٧

ابن سالم = محمد بن سالم الهمدانى ، أبو سهل

سالم (مولى أبى حذيفة) ٤/ ١٨١ ، ٣٣٧ ، ٧/ ٥٥٢

السامرى = محمد بن عبد الله بن محمد بن إدريس بن سنينة

السائب بن الأقرع ١٠/ ١٩٩ ، ٢٠٢ ، ٣٧٠

أبو السائب = عطاء بن السائب بن مالك الثقفى الكوفى

السائب بن يزيد ٤/ ١٣٠ ، ١٦٥ ، ١٦٨ ، ٥/ ٢٤٤ ، ٢٦٨ ، ٦/ ٣٣٨ ، ٨/ ١٨ ، ٢٥/ ٣٧٦ ، ٢٦/ ٥٣٩

السبخى = فرقد بن يعقوب

سبرة بن معبد بن عوسجة الجهنى ٣/ ٦٣٨ ، ٢٠/ ٤١٦

سبيعة بنت الحارث الأسلمية ٢٤/ ١٢ ، ١٣

سبيعة بنت عبد شمس ١٩/ (١٣)

السبيعى = عمرو بن عبد الله ، الهمدانى ، أبو إسحاق

يونس بن عمرو بن عبد الله ، أبو إسرائيل

السجاد = محمد بن طلحة بن عبيد الله الأنصارى

سحنون = عبد السلام بن سعيد بن حبيب التنوخى ، أبو حبيب

السختيانى = أيوب بن أبى تميمة ، أبو بكر

السدوسى = قتادة بن دعامة بن قتادة ، أبو الخطاب

السدى = إسماعيل بن عبد الرحمن

سراج الدين= الحسين بن يوسف بن محمد ، ابن أبى السرى الدجيلى

عمر بن رسلان بن نصير ابن البلقينى

سراقة بن مالك بن جعشم المدلجى ١/ ١٩١ ، ٨/ ١٥٩ ، ١٨٩ ، ١٥/ ٣٤ ، ٢٥/ ١٢٧

ابن سراقة* = محمد بن يحيى بن سراقة العامرى ، أبو الحسن

سرق بن أسد الجهنى ١٣/ ٣٤٠

ابن أبى السرى= الحسين بن يوسف بن محمد ، ابن الدجيلى

ابن سريج = أحمد بن عمر ، أبو العباس البغدادى القاضى الشافعى

أبو سريحة = حذيفة بن أسيد الغفارى

أبو السعادات = هبة الله بن على بن محمد ، ابن الشجرى

سعد بن إبراهيم ٢٦/ ٥٨٢ ، ٢٨/ ٣٤٧

سعد بن إسحاق ٤/ ١٤٦

سعد بن خولة ٧/ ٢٩٦ ، ٢٤/ ١٣

سعد بن خيثمة ٥/ ٢٠٠

سعد الدين = مسعود بن أحمد بن مسعود الحارثى البغدادى

سعد بن الربيع ٦/ ١٠١ ، ١٨/ ٦ ، ٧١ ، ٧٢

سعد بن أبى سعد ٦/ ٥٥٢

سعد بن طارق ، الأشجعى ، أبو مالك ١/ ٢٦٥ ، ٤/ ١٣٤

أم سعد بن عبادة ٦/ ١٨٠

سعد بن عبادة الأنصارى ١/ ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٦/ ٢٧٨ ، ١٠/ ٣٧٤ ، ٤٥١ ، ١٧/ ٧٠ ، ٢١/ ٣٦٨ ، ٢٦/ ٣١٤ ، ٢٧/ ٢٧٦ ، ٢٨/ ٢٤٧

أبو سعد = عبد الرحمن بن على النيسابورى

سعد القرظ (مؤذن النبى ﷺ) ٣/ (٨٠) ، ٥/ ٣٥٠ ، ٣٥٢

سعد بن مالك ٦/ ٢٠٠ ، ١٧/ ٢١٢

سعد بن مالك بن أهيب ، ابن أبى وقاص ، القرشى، الزهرى، أبو إسحاق ١/ ٢١٢ ، ٣٦٨، (٣٨٢)، ٤١٦، ٢/ ١٤٨، ٣٥٠ ، ٣/ ٢٤ ،

* يصوب ما ورد فى حاشية الأصل ، كما أثبتناه هنا .

٦١ ، ١٠٧ ، ١١٧ ، ٢٦٩ ، ٥٠١ ، ٤/
١١٤ ، ٣٤٣ ، ٦/ ٣٨ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٨٠ ،
١٩٨ ، ٢٢٠ ، ٢٤٠ ، ٤٥٨ ، ٧/ ١٥٤ ، ٨/
١٣٨ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ٢١٠ ،
٢٤٣ ، ٣٥٥ ، ٣٦٠ ، ٩/ ٦٣ ، ٦٦ ، ١٩٧ ،
٢٤٤ ، ١٠/ ١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٦٢ ، ٢٢٠ ،
١١/ ١٦٩ ، ١٢/ ٢٩ ، ٥٠ - ٥٢ ، ١٤/
١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦٤ ، ٢٣٠ ، ٢٤٢ ، ٢٥٥ ،
٢٥٦ ، ١٦/ ١٢٩ ، ٥٢٠ ، ٥٢٣ ، ١٧/
١٩١ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، ١٨/
٥٨ ، ٥٩ ، ٨١ ، ٨٥ ، ٣٣٥ ، ١٩/ ١٢٤ ،
٢٠/ ١٠ ، ١٥ ، ٤٤ ، ٣٩١ ، ٢١/ ٣٣٥ ،
٣٩٢ ، ٤٢٠ ، ٢٣/ ٤٨٠ ، ٢٦/ ٢٣١ ،
٢٣٢ ، ٣٧٢ ، ٤١٦ ، ٢٧/ ٢١٩ - ٢٢١ ،
٢٣٥ ، ٢٥٨ ، ٣٩٣ ، ٢٨/ ١٩١ ، ٣٠/ ١٨٩

سعد بن مالك الخدرى ، أبو سعيد الخدرى ١/
٩٧ ، ١٩٢ ، ٢٧٤ ، ٣٦٦ ، ٢/ ١٥٤ ،
٢٤٦ ، ٢٧٨ ، ٣١٣ ، ٣٥٥ ، ٣/ ٥٤ ، ٥٦ ،
٧٩ ، ٩٩ ، ١١٥ ، ١٤١ ، ٢٤٨ ، ٢٤٩ ،
٢٩٠ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٣٩٧ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ ،
٤٤١ ، ٤٦٤ ، ٤٩٠ ، ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ٤٩٥ ،
٥١٦ ، ٦٠٤ ، ٦٢٠ ، ٦٣٨ ، ٦٥١ ، ٤/ ٥ ،
١٠ ، ١١ ، ٦٥ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ٨٢ ، ١٤٨ ،
١٩٠ ، ٢٢٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٦٢ ،
٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٠٣ ، ٣٢٨ - ٣٣٠ ،
٣٣٦ ، ٤٤٢ ، ٥/ ١٥ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٣٨ -
٤٠ ، ١٤٧ ، ٣٢٥ ، ٣٤٠ ، ٣٤٣ ، ٣٥٣ ،
٣٦٢ ، ٦/ ١٠ ، ١٧ ، ١٢٤ ، ١٤١ ، ١٤٢ ،
٢٠٢ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٥١٠ ، ٧/ ٨٠ ،
١٢٠ ، ١٢١ ، ١٢٤ - ١٢٦ ، ١٢٨ ،
١٢٩ ، ١٥٤ ، ٢٢٠ ، ٢٤٥ ، ٤٢٠ ، ٤٩٠ ،
٥٣٨ ، ٥٥٦ ، ٥٥٧ ، ٥٨٢ ، ٥٩١ ، ٨/
٨٠ ، ٨٣ ، ١٣٨ ، ٣٢٠ ، ٩/ ٨٥ ، ٣٩٩ ،
١٠/ ١٨ ، ٤٢ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ١١/ ١٩٠ ،
٢٠١ ، ٢٠٢ ، ١٢/ ٧ ، ٨ ، ٦١ ، ١١٢ ،
١٣/ ٨ ، ٩ ، ٣٣٩ ، ٤٢٨ ، ١٤/ ٢٥٧ ،
٢٥٨ ، ٣٨١ ، ٣٩١ ، ١٦/ ١١٨ ، ١٦١ ،
١٦٤ ، ١٨/ ٤٠٧ ، ٢٠/ ٨٦ ، ٣٨٣ ،
٣٨٤ ، ٤١٥ ، ٢١/ ٨٧ ، ٣٦٧ ، ٣٩٢ ،
٤١٨ ، ٢٢/ ٥٦٤ ، ٢٣/ ٤٨١ ، ٢٤/ ١٤٣ ،
١٧٢ ، ٢٦/ ٢٠٣ ، ٣٧٣ ، ٤٤٤ ، ٤٩٠ ،
٢٧/ ٦٠ ، ٦٢ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٥٧ ،
٢٧٣ ، ٣٢٨

سعد بن معاذ ٢/ ١٠٠ ، ٤/ ٦٠ ، ٨٣ ،
١١٤ ، ١١٨ ، ١٥٢ ، ٥/ ٧٧ ، ٨٥ ، ٩٨ ،
٦/ ٩٩ ، ١٧٦ ، ٢٠٤ ، ٢٢٤ ، ٢٢٨ ، ١٠/
١١٢ ، ١١٣ ، ٣٧٤ ، ٤٤٣ ، ١٣/ ٣٥٨ ،
٢٧/ ٤٥٢

سعد بن هشام ٤/ ١١٨ ، ١٥٢

سعد بن أبى وقاص= سعد بن مالك بن أهيب،
أبو إسحاق

السعدى = الأحنف بن قيس التميمى ، أبو بحر
غورك بن الخضرم

سعر بن ديسم ٦/ ٤٤٣ ، ٤٤٧

أبو سعيد = أبان بن عثمان بن عفان الأموى

أبو سعيد الأعسم ١٠/ ١١٠

سعيد بن أوس بن ثابت الأنصارى ، أبو زيد ٣/
٧٣ ، ٦/ ٤٠٥ ، ٩/ ٣٣٩ ، ١٩/ ١٢١

سعيد بن جبير ، الوالبى ، أبو عبد الله ١/
١٥٠ ، ٣٣٧ ، ٣٥٩ ، ٢/ ١٥ ، ٣٠ ، ٨٣ ،
١٥٤ ، ٢٧٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٣٤ ، ٤٧٦ ،
٥٠٦ ، ٦٠٨ ، ٦٤١ - ٦٤٣ ، ٤/ ٢٠ ،
١٣٥ ، ١٤٨ ، ١٧٣ ، ١٩٣ ، ٢٠١ ، ٢٢٤ ،
٢٢٩ ، ٢٥٧ ، ٢٨٩ ، ٣٠٣ ، ٣٩١ ، ٤٣٩ ،
٤٤٠ ، ٤٥٧ ، ٥/ ٧٠ ، ٨١ ، ٣٠١ ، ٣٠٥ ،
٣٢٧ ، ٦/ ٦٦ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ١٥٧ ، ٦/
٢٠٠ ، ٢٠٩ ، ٧/ ٨٣ ، ١٢٠ ، ١٥٠ ،
١٥٢ ، ١٧٩ ، ٢٤١ ، ٢٧٤ ، ٣٦٥ ، ٣٨٢ ،
٤٠٤ ، ٤٢٠ ، ٤٤٤ ، ٤٩٩ ، ٥٧٦ ، ٦٠٩ ،
٨/ ٧ ، ٤١ ، ٥١ ، ١٠٧ ، ١٢٤ ، ١٢٦ ،

١٤٤ ، ١٤٨ ، ١٦١ ، ١٦٢ ، ٢٣٠ ، ٢٦٣ ، ٢٨٠ ، ٣٠١ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٩٠ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٢٧ ، ٩/ ٣٢ ، ٩٢ ، ١٢٢ ، ١٢٣ ، ١٣٦ ، ١٤٩ ، ١٥١ ، ١٧٨ ، ١٨٨ ، ١٩٦ ، ٢١٠ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٣٥٣ ، ٣٦٧ ، ٣٩٦ ، ٤٠٧ ، ١٠/ ٨٢ ، ١١/ ٤٠ ، ١٠٨ ، ١٩٧ ، ٤٤٠ ، ١٢/ ٧ ، ١٠ ، ١٢/ ٢٢٠ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ، ١٣/ ٣٤٨ ، ٤٠٤ ، ١٤/ ٢٥٦ ، ١٨/ ٩٦ ، ٩٧ ، ١٩/ ١٢٥ ، ١٤٠ ، ٢١١ ، ٢٣٧ ، ٢٠/ ١٤ ، ٣٧ ، ٣٤٧ ، ٣٨٢ ، ٤١٨ ، ٢١/ ٨٥ ، ٢٠١ ، ٢٣٩ ، ٢٧٨ ، ٣٣٥ ، ٤٨٠ ، ٢٢/ ١٧٨ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ٢١١ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٧٠ ، ٤٠٢ ، ٤٤٠ ، ٥٨٣ ، ٢٣/ ٩٥ ، ١٥٣ ، ١٩٨ ، ٢٠٥ ، ٢٤١ ، ٢٧٤ ، ٣٣٠ ، ٤٤٣ ، ٢٤/ ٤٨ ، ٩٩ ، ٢٠٤ ، ٢٥/ ٤٤٤ ، ٢٦/ ٣٧ ، ٢٠٨ ، ٣١٣ ، ٤٤٥ ، ٥٦٢ ، ٢٧/ ٢٠٠ ، ٢١٦ ، ٢٤٢ ، ٢٩٣ ، ٢٩٥ ، ٤٦٧ ، ٤٨٤ ، ٥٠٥ ، ٢٨/ ٩٣ ، ٣٥٣ ، ٢٩/ ٣٣٤ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٩١

أبو سعيد = الحسن بن أحمد بن يزيد ، الإصطخرى

الحسن بن يسار البصرى

سعد بن مالك الخدرى

سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل ٤/ ٢١٨ ، ٤٦٨ ، ٥/ ٨٥ ، ٦/ ٣١ ، ٢٤٠ ، ١٥/ ١١٢ ، ١٤٤ ، ١٦/ ٧٥

سعيد بن أبى سعيد كيسان المقبرى ٢٦/ ١٧٣ ، ٥٧٢

سعيد بن العاص بن سعيد بن العاص بن أمية ٥/ ١١٥ ، ٣٤٣ ، ٦/ ٣٢ ، ٣٣ ، ١٣/ (١٦٢) ، ٢٥/ ١٤٤ ، ٢٦/ ٥٨٥

سعيد بن عامر بن حذيم ١٠/ ٤٣٤ ، ٤٣٥

سعيد بن عبد الرحمن الجمحى ٨/ ٨

أبو سعيد = عبد الرحمن بن مهدى البصرى اللؤلؤى ، الحافظ

سعيد بن عبد العزيز التنوخى ، أبو محمد ١/ (٣٦٧) ، ٣٨٥ ، ٢/ ٤٢ ، ٢٦٣ ، ١٠/ ١٠٢ ، ١٥٥ ، ٤٠١ ، ٤٦٩ ، ١٨/ ٦٦ ، ٢٠/ ٣٠٦ ، ٢١/ ٢٤٥ ، ٢٤/ ٢٧٣ ، ٢٥/ ٥٠٥

سعيد بن عبد الملك ١٠/ ٢٩٤

أبو سعيد = عبد الملك بن قريب بن عبد الملك، الأصمعى

سعيد بن أبى عروبة (مهران) العدوى ٩/ ٤٤٣ ، ١٨/ (٢٨١) ، ١٩/ ٥٣

سعيد بن عمرو بن أشوع الهمدانى ٢٠/ (٢٨٨)

سعيد بن عمرو بن جعدة ١٧/ ٣٢٤

أبو سعيد = عمرو بن حريث بن عمرو المخزومى

قبيصة بن ذؤيب بن عمرو الخزاعى

كيسان المقبرى

ابنة سعيد بن المسيب ٢١/ ٨٥

سعيد بن المسيب بن حزن ، المخزومى ، المدنى ، أبو محمد ١/ (١٨٩) ، ٢١٢ ، ٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٨٠ ، ٢/ ١٣ ، ٢٠ ، ٢٨ ، ١٠٩ ، ١١٣ ، ١٢٠ ، ١٤٧ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ٢٣٩ ، ٣١٧ ، ٣٢٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥٨ ، ٣٨٩ ، ٣/ ٤٨ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ٢٧٩ ، ٢٩٠ ، ٤٠٩ ، ٤٩١ ، ٦٦٠ ، ٤/ ٤٦ ، ٢٠٠ ، ٢٠٩ ، ٢٤٣ ، ٢٨٤ ، ٢٩٤ ، ٢٩٩ ، ٣٠٢ ، ٣٠٨ ، ٣١٢ ، ٣٦٤ ، ٤٢٣ ، ٥/ ٩ ، ٨١ ، ١٦١ ، ٢٠٤ ، ٢٤١ ، ٣٤٣ ، ٣٤٩ ، ٤٠٩ – ٤١١ ، ٤٣٠ ، ٦/ ١٦ ، ٣٤ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٧٠ ، ٩٠ ، ١٠٨ ، ١٣١ ، ١٧٣ ، ١٨٠ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢٢٢ ، ٢٥١ ، ٣١٢ ، ٣٢٢ ، ٤٢٣ ، ٧/ ٢٣ ، ٨٠ ، ١٢٠ ، ١٥٠ ، ٣٣٣ ، ٣٧٣ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ٤٤٠ ، ٥٠٥ ، ٥٢٢ ، ٥٦٦ ، ٥٧٧ ، ٥٧٨ ، ٨/ ٧ ، ١٤٨ ، ٢٥٥ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ ، ٣٣٣ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٤١٠ ، ٤١٥ ، ٩/ ١٤ ، ٧٨ ، ١٤٢ ، ٣٣٤ ، ٣٤١ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٣ ، ٤١٩ ، ٤٣٠ ، ٤٣٩ ، ١٠/ ٦ ، ١٣٤ ،

١٤١ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٨١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ،
٤٧٤ ، ١١/ ٨٦ ، ١٠٦ ، ١١٨ ، ١٩٧ ،
١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٥١ ، ٢٦٤ ، ٣٨٤ ، ٣٨٧ ،
٤٤٠ ، ٤٥٧ ، ٤٩٣ ، ٥٠٤ ، ١٢/ ١٣ ،
٤١ ، ٤٤ ، ٥٠ ، ٢٢١ ، ٣٠١ ، ٣٤٦ ،
٤٣٨ ، ١٣/٩٢ ، ١٣٠ ، ١٤/١٨٢ ، ٢٣٠ ،
٢٥٥ ، ٣٣٨ ، ٣٤٢ ، ١٥/ ٢٢ ، ٣٧٠ ،
٣٧٢ ، ١٦/ ١١٤ ، ٢٠٧ ، ٢٢٨ ، ٢٤٥ ،
٣٤٢ ، ٥٠٠ ، ١٧/ ٣٥ ، ١٣١ ، ٢١٦ ،
٣١٥ ، ١٨/ ٤٦ ، ١٦٤ ، ٢١٢ ، ٢٣٧ ،
٢٣٩ ، ٢٤٠ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٨٠ ، ٣٦٩ ،
٣٧١ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤٣٨ ،
٤٤٤ ، ٤٤٧ ، ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ١٩/ ٨٥ ،
١٢٠ ، ١٤٠ ، ١٥٧ ، ١٦٢ ، ١٦٩ ، ٢١٦ ،
٢٧٤ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٥٦ ، ٢٠/ ٤٠ ،
٩٤ ، ١٥٥ ، ٢٣٤ ، ٢٤٥ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ،
٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٦ ، ٣٤٠ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ،
٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٤٣٦ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٤٨٣ ،
٥١٨ ، ٢١/ ٨٥ ، ١٤٤ ، ١٤٥ ، ٢٠١ ،
٢٥١ ، ٢٦٤ ، ٣٢١ ، ٣٨٨ ، ٣٩٢ ، ٤٣٦ ،
٤٣٧ ، ٤٦١ ، ٢٢/ ٣٠ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٦ ،
٤٧ ، ١٣٤ ، ١٣٦ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ٢٦٦ ،
٢٧٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٤ ، ٣٠٣ ، ٣٠٧ ، ٤٠٢ ،
٤٤٠ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ٨٩ ،
٩٥ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ، ١٢١ ، ١٣٠ ، ١٣١ ،
١٩٠ ، ٢٥٠ ، ٢٥٧ ، ٢٧٤ ، ٣١٧ ، ٣٣٠ ،
٣٩٣ ، ٣٩٦ ، ٤٤٣ ، ٢٤/ ٨ ، ٢٩ ، ٤١ ،
٤٣ ، ٤٨ ، ٥٤ ، ٥٨ ، ٦٣ ، ٨٨ ، ٩٢ ،
٩٩ ، ١١٥ ، ١٢١ ، ١٢٩ ، ١٤٥ ، ١٦١ ،
١٦٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، ٢٣١ ، ٣١٠ ، ٣١١ ،
٣١٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٢٥/١٦ ، ٤٣ ، ٤٤ ،
١٠٣ ، ٢٠٣ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ،
٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٦ ، ٤٤٤ ، ٤٧٢ ، ٤٨٠ ،
٤٨١ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٤٨ ، ٥٥٦ ، ٢٦/
١١ ، ١٢ ، ٢٦ ، ٣٧ ، ٧٥ ، ١٧٠ ، ٢٥٥ ،
٢٧٢ ، ٣٤٥ ، ٣٥٠ ، ٤٥٦ ، ٢٧/ ١١ ،
١٩٠ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٤٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ،
٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٣١١ ، ٣٢٣ ، ٣٢٧ ، ٣٣٤ ،
٣٥٥ ، ٣٦٥ ، ٣٨٥ ، ٣٩١ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ،
٤٧٠ ، ٤٧١ ، ٥٢٤ ، ٢٩/ ١٨٧ ، ١٨٨ ،
٣٠/ ٨ ، ١٨ ، ٦٦

سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني ، أبو عثمان
١/ ٢٩٥ ، (٣٢٣) ، ٣٤٣ ، ٣٥٤ ، ٣٦٧ ، ٢/
١١٥ ، ٤٣٧ ، ٣/ ٤٦٥ ، ٥١٧ ، ٥٦٧ ، ٤/
٨٣ ، ١٣٤ ، ٢٧٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ،
٣١٣ ، ٣٥٧ ، ٤٦٣ ، ٥/ ٣٩ ، ٧٧ ، ٨٠ ،
١٧٠ ، ١٨٩ ، ٢١٠ ، ٢٦١ ، ٢٦٧ ، ٣٢٦ ،
٣٣٨ ، ٣٥٢ ، ٣٥٨ ، ٣٦٥ ، ٣٦٨ ، ٣٧٢ ،
٤٠٧ ، ٦/ ١٤ ، ١٣٨ ، ١٤١ ، ١٤٤ ،
١٦٦ ، ١٦٩ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٢٠٩ ، ٢١٨ ،
٤٤١ ، ٤٥٠ ، ٧/٧ ، ١٥٣ ، ١٧١ ، ١٨١ ،
٣٣٤ ، ٣٤٩ ، ٥١٩ ، ٥٤٨ ، ٥٧٧ ، ٥٧٨ ،
٨/ ١٣ ، ٢٠ ، ٥٢ ، ٨٤ ، ٩٣ ، ١٠٩ ،
١٢٩ ، ١٥٢ ، ١٥٩ ، ٣١٣ ، ٣٤٠ ، ٩/
٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢٢٢ ، ٢٧٣ ، ٢٧٨ ، ٣٨٠ ،
٤٠٣ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ ، ١٠/٢٨ ، ٣٦ ، ٣٧ ،
٥٠ ، ٥٦ ، ٦٠ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٧١ ، ٧٥ ،
٧٨ ، ١١٠ ، ١٢٣ ، ١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٧٨ ،
١٧٩ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٩ ،
١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٠١ ، ٢٢١ ، ٢٣٠ ، ٢٤٣ ،
٢٤٤ ، ٢٤٨ ، ٢٥٦ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ،
٢٧٥ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٠ ، ٣٤٣ ، ٣٤٦ ،
٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٩٧ ، ٤١٤ ،
٤٣٥ ، ١١/ ٧٢ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ، ١٩٢ ،
٤٦٤ ، ٤٦٧ ، ١٢/ ٧ ، ١٠١ ، ٢١٨ ،
٢٢٢ ، ١٣/ ١٧٢ ، ٣٦٤ ، ٤٣٢ ، ١٤/
٢٥١ ، ٣١٦ ، ١٥/١٠ ، ٣٣٢ ، ٣٧٦ ، ١٦/
٧٨ ، ٧٩ ، ٨٥ ، ٩٤ ، ١٢٤ ، ١٢٧ –
١٢٩ ، ٢١٢ ، ٢٧٩ ، ٣٤٢ ، ١٧/ ٦٠ ،
٧٠ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٩٨ ، ٢٠٧ ، ٢١٢ ،

٢٢٤ ، ٢٨٦ ، ٤٣١ ، ١٨/ ٦ ، ٨ ، ١٧ ،
٥٧ – ٥٩ ، ٦٢ ، ٦٦ ، ١٦٠ ، ١٦٣ ،
٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٢٦٨ ، ٤١١ ، ٤٢١ ، ٤٤٣ –
٤٤٥ ، ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، ١٩/ ٥٣ ، ١٤٢ ،
١٩٠ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٢٥ ، ٣٣٠ ، ٣٤٣ ،
٣٤٤ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٦٧ ، ٤٢٠ ، ٤٢١ ،
٤٣٦ ، ٤٣٨ ، ٢٠/ ١٥ ، ٢٤ ، ٢٧ ، ٢٩ ،
٣٢ ، ٢٨٢ ، ٣٣٢ ، ٣٣٦ ، ٣٩٢ ، ٤١٠ ،
٢١/ ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٢٢/ ١٥٤ ، ٢٥٧ ،
٢٦٦ ، ٢٣/ ١٠ ، ٢٥٤ ، ٤٣٦ ، ٤٤٠ ، ٢٤/
١٦٣ ، ٣٦٥ ، ٤٥٧ ، ٤٨٤ ، ٢٥/ ٩٧ ،
١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٣٦ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣٥٠ ،
٣٧٨ ، ٣٩١ ، ٢٦/ ٧ ، ٢٧ ، ٣٦ ، ٣٩ ،
١٢١ ، ١٧٢ ، ١٧٣ ، ٢٠٦ ، ٢١٢ ، ٢١٥ ،
٢٣٠ ، ٢٦٣ ، ٢٩٠ ، ٣١١ ، ٣٤٢ – ٣٤٤ ،
٣٥٤ ، ٤٣٢ ، ٤٧٦ ، ٥٤٠ ، ٥٤١ ، ٥٥٨ ،
٥٧٢ ، ٥٧٤ ، ٢٧/ ٤٥ ، ٤٨ ، ١٨٦ ،
٢٥٧ ، ٣٠١ ، ٣٢٤ ، ٣٤١ ، ٣٨٥ ، ٣٨٧ ،
٢٨/ ١٧٤ ، ١٨٤ ، ٢٤٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥٧ ،
٢٩٤ ، ٣٣٠ ، ٣٨٤ ، ٤٠٧ ، ٤٩٣ ، ٢٩/
٢٧٨ ، ٣٦١ ، ٣٦٥ ، ٣٠/ ٢٥ ، ٣٣

أبو سعيد (مولى أبي أسيد) ٤/ ٣٤٨ ، ٣٤٩

سعيد بن أبي هلال ١٠/ ١٧٩

أبو سعيد = يحيى بن سعيد القطان

يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري

السعيدان = سعيد بن المسيب ، سعيد بن جبير

أبو سفيان بن الحارث ٢١/ ٢٨

أبو سفيان بن دينار التمار ٦/ ٢٢٨

سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري ، الكوفي ، أبو عبد الله ١/ (٩٧) ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٧٨ ، ٢٠٦ ، ٢٢٤ ، ٢٧٤ ، ٢٩٩ ، ٣٠٢ ، ٣٠٧ ، ٣٢٧ ، ٣٤٩ ، ٣٥٧ ، ٣٧٠ ، ٣٨٠ ، ٣٩٧ ، ٤٠٠ ، ٤٠٣ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٥ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٩ ، ٤٣٢ ، ٢/ ٦ ، ١٣ ، ٢١ ، ٢٣ ، ٢٧ ، ٤٦ ، ٥٤ ، ٦٥ ، ٨٩ ، ١١٣ ، ١٣١ ، ١٥٩ ، ١٦٩ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٨٢ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٧ ، ٢١١ ، ٢٣٩ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ ، ٢٤٧ ، ٢٥٢ ، ٢٥٥ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٧٠ ، ٢٧٨ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ، ٣٤٥ ، ٣٥٠ ، ٣٥٦ ، ٣٧٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٣ ، ٣٩٦ ، ٣٩٩ ، ٤٠٩ ، ٤٤٥ ، ٤٤٩ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٣/ ٤٨ ، ٥٥ ، ٦٤ ، ٦٧ ، ٦٩ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٧٨ ، ٨٩ ، ١٣١ ، ١٤٨ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٦٨ ، ١٨٠ ، ١٨٨ ، ١٩٢ ، ٢٤٦ ، ٣٧٩ ، ٣٨٣ ، ٤٠٧ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٢٦ ، ٤٣٠ ، ٤٣٤ ، ٤٣٩ ، ٤٤١ ، ٤٤٧ ، ٤٧١ ، ٤٧٣ ، ٥٠٠ ، ٥٢٧ ، ٥٣٠ ، ٥٣٣ ، ٥٣٧ ، ٥٤٠ ، ٥٤٤ ، ٥٥٦ ، ٥٦٢ ، ٥٨١ ، ٦٠٢ ، ٦٠٧ ، ٦٢٢ ، ٦٣٧ ، ٦٥١ ، ٦٧٨ ، ٤/ ٥٦ ، ٦٥ ، ٧٦ ، ٨٩ ، ٩٤ ، ١١١ ، ١١٧ ، ١٢٣ ، ١٣٣ ، ١٣٦ ، ١٣٨ ، ١٦٤ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢١٠ ، ٢٢٢ ، ٢٢٧ ، ٢٥٦ ، ٢٦٥ ، ٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٢٨٦ ، ٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠٣ ، ٣٠٩ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٣٣٦ ، ٣٥٠ ، ٣٧٧ ، ٣٨٨ ، ٤٠٧ ، ٤٦٢ ، ٥/ ١٣ ، ١٨ ، ٣٠ ، ٣٧ ، ٥٠ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦٩ ، ٧٥ ، ٨٥ ، ٩٦ ، ١٢٩ ، ١٤١ ، ١٦٩ ، ١٧٧ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢١٠ ، ٢١٩ ، ٢٣٣ ، ٢٤١ ، ٢٦٥ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٩٨ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣١٢ ، ٣١٩ ، ٣٢٥ ، ٣٣٠ ، ٣٤٣ ، ٣٤٥ ، ٣٥٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٨ ، ٣٨٠ ، ٣٨٧ ، ٤٣٠ ، ٦/ ٣١ ، ٤٣ ، ٥١ ، ٦٦ ، ٧٤ ، ٨٧ ، ٩٥ ، ١٣١ ، ١٤٦ ، ١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٦٥ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٧٤ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ٢١٣ ، ٢٢٨ ، ٢٥١ ، ٢٧٠ ، ٣٠٢ ، ٣١٠ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٥ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٣٨٤ ، ٤٠٧ ، ٤١٥ ، ٤٢٥ ، ٤٤٩ ، ٤٥٥ ، ٥٠٣ ، ٥٠٨ ، ٥٢١ ، ٥٢٧ ، ٥٣٠ ، ٥٣٧ ، ٥٥٧ ، ٥٥٨ ، ٥٦٠ ،

٥٦٤ ، ٥٨٤ ، ٥٩٣ ، ٧/ ١٦ ، ٢٤ ، ٥١ ،
٥٣ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٦٦ ، ٨٣ ، ٨٧ ، ٩٠ ،
٩١ ، ١٠٠ ، ١٠٦ ، ١١٣ ، ١٢٥ ، ١٤٢ ،
١٥٠ ، ١٥٢ ، ١٧٢ ، ٢١٣ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ،
٢٤٩ ، ٢٧٥ ، ٢٨١ ، ٣٠١ ، ٣١١ ، ٣٣٤ ،
٣٥٩ ، ٣٦٥ ، ٣٩٦ ، ٤١٨ ، ٤٢٠ ، ٤٢٤ ،
٤٤٠ ، ٤٤٦ ، ٤٥٠ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٧٣ ،
٤٨٠ ، ٤٩٦ ، ٤٩٩ ، ٥٠١ ، ٥٠٧ ، ٥٤٦ ،
٥٦٧ ، ٦٢٣ ، ٧/٨ ، ١٢ ، ٥١ ، ٩٠ ، ٩٣ ،
١٠٩ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ١٢٤ ، ١٢٦ ، ١٣٠ ،
١٣١ ، ١٣٣ ، ١٤٣ ، ١٥١ ، ١٧٢ ، ٢١٠ ،
٢٢٣ ، ٢٣٧ ، ٢٤٣ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٧٦ ،
٢٨٧ ، ٢٩١ ، ٢٩٩ ، ٣٠٥ ، ٣٣٣ ، ٣٣٥ ،
٣٤٠ ، ٣٥٦ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٦ ، ٣٨٠ ،
٣٨٢ ، ٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٩ ، ٤٠١ ،
٤١٦ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧ ، ٤٣٠ ، ٩/ ٣٢ ، ٣٤ ،
٤١ ، ٤٣ ، ٤٥ – ٤٨ ، ٧٧ ، ٨٥ ، ٩٢ ،
٩٥ ، ١٠١ ، ١٢٥ ، ١٤٢ ، ١٥١ ، ١٥٣ ،
١٥٨ ، ١٦٤ ، ١٧٢ ، ١٧٧ ، ١٧٩ ، ١٨٠ ،
١٨٣ ، ١٩٦ ، ١٩٨ ، ٢٠٢ ، ٢١٦ ، ٢٢٦ ،
٢٣٢ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٥٤ ، ٢٥٨ ، ٢٦٠ ،
٢٦٢ ، ٢٧١ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٣٠٠ ،
٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣١٠ ، ٣٢٥ ، ٣٤٠ ، ٣٤٤ ،
٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٦٣ ، ٣٦٧ ، ٣٧٢ ، ٣٩٩ ،
٤٠١ ، ٤١٩ ، ١٠/ ٤٢ ، ٤٣ ، ٥٥ ، ٦٦ ،
٩٦ ، ١٣٩ ، ١٤٦ ، ١٥٩ ، ١٦٩ ، ١٧٦ ،
١٨١ ، ١٨٣ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٠٣ ، ٢١١ ،
٢١٢ ، ٢١٧ ، ٢٢٨ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ، ٢٤٨ ،
٢٥٥ ، ٢٥٨ ، ٢٦٥ ، ٢٧٨ ، ٢٨١ ، ٣٠٠ ،
٣١١ ، ٣٤١ ، ٣٤٤ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٧٠ ،
٣٨٤ ، ٤١٨ ، ٤٢٦ ، ٤٣١ ، ٤٩٥ ، ١١/
٢٩ ، ٦٣ ، ٧٢ ، ٧٦ ، ٨٦ ، ٨٨ ، ١٠١ ،
١٢٧ ، ١٣٥ ، ١٤٧ ، ١٤٩ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ،
١٩١ ، ٢٢١ ، ٢٥٠ ، ٢٥٤ ، ٣٢٤ ، ٣٣٤ ،
٣٦٩ ، ٣٨٤ ، ٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ،

٤٢٨ ، ٤٤٠ ، ٤٤٢ ، ٤٤٤ ، ٤٤٩ ، ٤٦٩ ،
٤٨١ ، ٤٨٦ ، ١٢/ ١١ ، ١٦ ، ١٧ ، ٢٩ ،
٤٤ ، ٤٩ ، ١٣١ ، ١٨٦ ، ٢٢٠ ، ٢٥٦ ،
٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٨ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤٢٨ ،
٤٣٧ ، ٤٤٢ ، ٤٤٧ ، ٤٦٩ ، ٤٧٨ ، ٥١٢ ،
١٣/ ٨ ، ١٧ ، ٢٣ ، ٦١ ، ١٣٠ ، ٢٤٨ ،
٢٥٠ ، ٣٠٧ ، ٣٢٧ ، ٣٦٤ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ ،
٥٥٧ ، ٧/١٤ ، ١١ ، ٥٦ ، ٧١ ، ٩٠ ، ٩٤ ،
١٠٦ ، ١٢٦ ، ١٣٩ ، ١٤١ ، ١٥٤ ، ١٧٧ ،
١٨٢ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ ، ٣٠٦ ، ٣١٣ ،
٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ٣٦٨ ، ٣٧٤ ، ٤١١ ، ٤٥٥ ،
٤٩٥ ، ٥٠٤ ، ١٥/ ٦ ، ٣٣ ، ٨٩ ، ١٨٤ ،
٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٤٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٦ ، ٣٨٢ ،
٣٨٥ ، ٣٩٥ ، ٤٠٩ ، ٤٢٠ ، ٤٤٢ ، ٤٦٥ ،
٤٧٣ ، ٤٨٤ ، ٥١٩ ، ١٦/ ٨ ، ٩ ، ٥٢ ،
٥٣ ، ١٢٨ ، ٢٢٦ ، ٢٢٩ ، ٢٣٥ ، ٢٧٩ ،
٢٨١ – ٢٨٣ ، ٣٣٣ ، ٣٤٢ ، ٤٨٧ ، ١٧/
١٤ ، ١٨ ، ٣٤ ، ٤٢ ، ٤٨ ، ٥٧ ، ٦٤ ،
٨١ ، ٨٤ ، ١٠١ ، ١٢٦ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ،
١٣١ ، ١٩٣ ، ٢٠٢ ، ٢١٦ ، ٢٢٧ ، ٢٣٥ ،
٢٥٦ ، ٢٦٠ ، ٢٨٠ ، ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٣٠١ ،
٣١٥ ، ٣٣٣ ، ٣٦٥ ، ٤١٩ ، ٤٢٨ ، ٤٦٦ ،
٤٧٧ ، ١٨/ ٢٣ ، ٤١ ، ٤٥ ، ٥٩ ، ٦٦ ،
٦٨ ، ٧٦ ، ١٠٦ ، ١١٨ ، ١٦٦ ، ١٧٧ ،
١٨٠ ، ١٨٤ ، ١٨٨ – ١٩٠ ، ٢١٣ ، ٢٤٢ ،
٢٤٤ – ٢٤٨ ، ٢٦٥ ، ٢٧٤ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ،
٢٩٩ ، ٣٠٥ ، ٣٢٧ ، ٣٤٣ ، ٣٧١ ، ٣٧٨ ،
٣٨٤ ، ٣٩٦ ، ٤١٠ ، ٤٢٣ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ،
٤٤١ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٤٦٣ ،
١٩/ ٢٢ ، ٢٥ – ٢٧ ، ٣٩ ، ٤١ ، ٤٤ ، ٤٦ ،
٨١ ، ٨٧ ، ٩١ ، ٩٢ ، ١٤٠ ، ١٥٧ ، ١٦٢ ،
١٦٩ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ٢١٤ ، ٢١٦ ، ٢٢٠ ،
٢٤٢ ، ٢٤٥ ، ٢٥١ ، ٢٥٨ ، ٢٦٣ ، ٢٧٤ ،
٢٧٨ ، ٢٨٢ ، ٣٣٠ ، ٣٥٠ ، ٣٥٦ ، ٣٧٠ ،
٣٨٦ ، ٤٠٠ ، ٤٢٠ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ ، ٤٤٤ ،

٢٠/ ٣٢ ، ٩٤ ، ١١٣ ، ١٢١ ، ١٣٧ ،
١٤٦ ، ١٥٥ ، ١٨٠ ، ٢٠٩ ، ٢١٦ ، ٢١٩ ،
٢٣٠ ، ٢٤٥ ، ٢٥٣ ، ٢٦١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٥ ،
٢٨٧ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٥٦ ،
٣٥٨ ، ٣٨٠ ، ٣٨٢ ، ٣٩١ ، ٣٩٩ ، ٤٠٥ ،
٤٠٨ ، ٤٢٣ ، ٤٢٥ ، ٤٣٠ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ،
٤٣٧ ، ٤٣٩ ، ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٤٧٩ ،
٤٨٣ ، ٤٩٤ ، ٤٩٦ ، ٢١/ ٥ ، ٢٠ ، ٣٧ ،
٤٥ ، ٦٥ ، ٩٠ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٣١ ،
١٣٩ ، ٢٠٢ ، ٢٣٦ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ ، ٢٥٢ ،
٢٥٤ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧٥ ، ٣١٧ ،
٣٩٦ ، ٤٠٠ ، ٤٣٧ ، ٤٣٩ ، ٢٢/ ٩ ، ١٢ ،
٣٠ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ١٠٢ ، ١٣٤ ، ١٣٨ ،
١٥٠ ، ١٦٣ ، ١٧٠ ، ١٧٦ ، ٢١٧ ، ٢٣٦ ،
٢٣٩ ، ٢٦٢ ، ٢٨٣ ، ٢٩٠ ، ٣٠٢ –
٣٠٤ ، ٣٠٨ ، ٣١٥ ، ٣٥٢ ، ٣٦٠ ، ٤٠٢ ،
٤٤٠ ، ٤٧٢ ، ٢٣/ ٤٢ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦٤ ،
٨٩ ، ٩٠ ، ٩٥ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ، ١٢٢ ،
١٢٤ ، ١٣٣ ، ١٤٨ ، ١٥٣ ، ١٦٠ ، ١٨٢ ،
١٨٦ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٢٩ ،
٢٥٠ ، ٢٥٧ ، ٢٦١ ، ٢٦٧ ، ٢٧١ ، ٢٧٤ ،
٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣١٩ ، ٣٣١ ،
٣٣٦ ، ٣٣٨ ، ٣٤٣ ، ٣٥٤ ، ٣٩٣ ، ٣٩٦ ،
٤٠٣ ، ٤٠٧ ، ٤٤٠ ، ٤٤٣ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ،
٤٧٥ ، ٤٧٩ ، ٢٤/ ٧ ، ٨ ، ١٦ ، ٢٤ ،
٢٩ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٤١ ، ٤٣ ، ٤٨ ، ٥٨ ،
٦٤ ، ٦٩ ، ٨٠ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٢ ،
١٤٢ ، ١٦١ ، ١٩١ ، ١٩٢ ، ٢٠٥ ، ٢٢٣ ،
٢٣١ ، ٢٣٦ ، ٢٤٥ ، ٣١١ ، ٣٤٥ ، ٣٦٥ ،
٣٨٩ ، ٤٢٩ ، ٤٤٨ ، ٤٥٦ ، ٤٦٩ ، ٢٥/
٩ ، ٣٩ ، ٤٣ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ،
١٢١ ، ١٢٨ ، ١٥٢ ، ١٥٧ ، ١٧٩ ، ٢٢٣ ،
٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٥٠ ، ٢٨٦ ، ٢٩٥ ، ٣٠٣ ،
٣١٢ ، ٣١٨ ، ٣٣٩ ، ٣٦٨ ، ٣٧٢ ، ٣٩٠ ،
٣٩٥ ، ٤٠١ ، ٤٠٦ ، ٤١١ ، ٤٢٢ ، ٤٥٣ ،
٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٣ ، ٤٨٠ ، ٤٩٧ ، ٥٠٤ ،
٥١٢ ، ٥٤٨ ، ٥٥٣ ، ٢٦/ ١٣ ، ٢٠ ، ٣٦ ،
٦٠ ، ٧٢ ، ٧٣ – ٧٥ ، ٧٩ ، ٩٨ ، ١٠٤ ،
١١٤ ، ١٢٥ ، ١٢٦ ، ١٣٩ ، ١٥٠ ، ١٧٢ ،
١٧٣ ، ٢٠٨ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٦٧ ، ٢٧٥ ،
٢٨٩ ، ٢٩٥ ، ٣١٢ ، ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٣٦ ،
٣٣٨ ، ٣٤٣ ، ٣٦٣ ، ٣٦٥ ، ٣٧٨ ، ٣٨٩ ،
٤٠٥ ، ٤١١ ، ٤٢٤ ، ٤٣١ ، ٤٧٥ ، ٤٧٧ ،
٤٨٠ ، ٥٠١ ، ٥٠٨ ، ٥١٣ ، ٥١٧ ، ٥٢٤ ،
٥٣٢ ، ٥٣٨ – ٥٤٠ ، ٥٥٧ ، ٥٥٨ ،
٥٧١ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ٨ ، ١١٨ ، ١٦٨ ،
١٧٨ ، ٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٧١ ، ٢٨١ ، ٢٨٩ ،
٢٩٣ ، ٣٠٨ ، ٣١١ ، ٣٢٢ ، ٣٣٠ ، ٣٣٨ ،
٣٦٥ ، ٣٦٧ ، ٣٧٨ ، ٣٨٥ ، ٣٩٥ –
٣٩٧ ، ٤٠٥ ، ٤٢٣ ، ٤٥٣ ، ٤٧٠ ، ٤٧٦ ،
٤٨٩ ، ٤٩٢ ، ٥٠٩ ، ٥٢٩ ، ٥٣٢ ، ٥٣٤ ،
٢٨/ ٨٩ ، ١١٠ ، ١٧٣ ، ١٨٠ ، ٢٤٥ ،
٣٤٧ ، ٤٤٧ ، ٥١٦ ، ٢٩/ ٩ ، ١٤٨ ،
٢٩٤ ، ٣٢١ ، ٣٢٩ ، ٣٤٤ ، ٣٩١ ، ٣٩٧ ،
٤١٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٣ ، ٣٠/
١٨ ، ٣٤ ، ٤٣ ، ٥٤ ، ٦٢ ، ١٠٠ ، ١٢٥ ،
١٥٥ ، ١٦٣ ، ١٦٤

أبو سفيان = صخر بن حرب

سفيان بن عبد الله ١٦/ ٢٤٣

سفيان بن عيينة بن أبي عمران الهلالي ، أبو محمد
٢/ ٣٩٤ ، ٣/ ٤٧١ ، ٤/ ٣٠٣ ، ٣٠٩ ،
٣١٢ ، ٥/ ٢٩٨ ، ٣٧١ ، ٦/ ١٥٨ ، ٢٤٠ ،
٨/ ٢١٧ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٣٧ ، ٩/ ١٦٣ ،
٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٤٩ ، ٢٥٤ ، ١٠/ ٤٢٦ ،
١٣/ ١٣٠ ، ١٦/ ٣٧٩ ، ١٧/ ١٦ ، ١٠٦ ،
١١٢ ، ٢١٢ ، ١٨/ ٥٨ ، ٢٢/ ١٥٤ ، ٢٧/
٦٢ ، ٢٩/ ٣٧٩ ، ٣٨٠

أبو سفيان = وكيع بن الجراح بن مليح الرؤاسي

سفيان بن وهب الخولاني ١٠/ ٣٠٧

سفينة ٢/ ١٤٤ ، ٢١/ ٣٣٢ ، ٢٧/ ٢٢٥

السكسكى = عبد الله بن الشاعر
ابن السكيت = يعقوب بن إسحاق ، أبو يوسف
سكينة بنت الحسين ٩/ ١٩٨ ، ٢٠/ ٢٦٥
سلام بن أبى الحقيق ١٠/ ٥٥ ، ٢٧/ ١١٦
سلام بن سليم الكوفى ، أبو الأحوص ١٠/ ٦٠ ، ١٨/ ٦ ، ٢٥/ ٣٥٠ ، ٢٦/ ١٧٤ ، ٥٥٨ ، ٥٧٤ ، ٢٨/ ٢٤٥
سلام بن أبى مطيع ٩/ ٤٤٣
سلامة بن صدقة بن سلامة بن الصولى الحرانى ، موفق الدين ، أبو الخير ١٨/ (٤٢٥)
سلمان بن ربيعة بن يزيد الباهلى ، سلمان الخيل ٦/ (١٨١) ، ٨/ ١٢٨ ، ١٠/ ١٩٧ ، ١٩٩ ، ١٦/ ١٨٩
سلمان بن عامر بن أوس الضبى ٧/ (٤٩٣)
سلمان الفارسى ١/ ٢٢ ، ٢٢٩ ، ٣٧٠ ، ٢/ ١١٧ ، ٣٤١ ، ٥/ ٢٦٨ ، ٢٧٤ ، ٧/ ٢٩٧ ، ١٠/ ٢٦ ، ١٢٩ ، ١١/ ١٥ ، ٢٠/ ٢٥٤ ، ٢٦٣ ، ٣٤٦ ، ٢٧/ ٢٧٠ ، ٣٦٧ ، ٣٩٣ ، ٥٢٨
السلمانى = عبيدة بن عمرو ، أبو مسلم
سلمة بن دينار ، أبو حازم ٦/ ٣٢ ، ٨/ ٢١٢
سلمة بن شبيب ٨/ ١٨٨ ، ٣٠/ ٤٠٩
سلمة بن صخر البياضى ٦/ ٥١٠ ، ٧/ ٢٧٦ ، ٧/ ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٢٣/ ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، ٢٧١ ، ٢٧٥ ، ٣٢٦ ، ٣٤١ ، ٣٥٤
أبو سلمة بن عبد الرحمن ٢/ ٣٢٧ ، ٤/ ١٥٢ ، ٣٠٨ ، ٣١٢ ، ٥/ ٩٢ ، ٩٣ ، ١٩٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٦/ ١٨ ، ٤٣ ، ٢٥٨ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٧/ ٨٧ ، ١٢٠ ، ٣٧١ ، ٩/ ٣٦٧ ، ١٢/ ١٢٢ ، ١٩٤ ، ١٤/ ٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ١٥/ ٣٧٢ ، ١٧/ ٥٢ ، ٥٤ ، ١٨/ ٢١٢ ، ٣٠٧ ، ٣٨٠ ، ٢٠/ ٢٣٤ ، ٢١/ ٨١ ، ٤٨٠ ، ٢٢/ ٣٠ ، ٢٧٠ ، ٢٣/ ١٣١ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٢٤/ ١٣٦ ، ٢٥/ ٢٧ ، ٤٣ ، ٢٦/ ٢٧٥ ، ٢٧٧ ، ٣٠/ ٢٤
ابن أبى سلمة = عبد العزيز بن عبد الله الماجشون
سلمة بن عمرو بن الأكوع الأسلمى ، أبو مسلم ١/ ٣٤٩ ، ٣٦٠ ، ٣/ ١٣٨ ، ١٥٦ ، ١٩٧ ، ٢١٥ ، (٥٦٢) ، ٥٦٥ ، ٥/ ١٨٧ ، ١٨٨ ، ٣٥٩ ، ٧/ ١٥٧ ، ٩/ ٨٧ ، ١٠/ ٥٥ ، ١٠٢ ، ١٣٨ ، ١٤٣ ، ١٥٤ ، ١٥٧ ، ١٦٩ ، ١٧٢ ، ٢٧٧ ، ٣٥١ ، ٣٧١ ، ١٥/ ٧ ، ٢٠/ ٣٨٤ ، ٢٧/ ٨٩ ، ٩٠
سلمة بن قيس ١٠/ ٧١
سلمة بن كهيل بن حصين الحضرمى ، الكوفى ، أبو يحيى ٢/ (٢٥٧)
سلمة بن المحبق ٧/ ٣٧٤
سلمة بن نبيط ٥/ ٣٥٨
سلمة بن هشام ٣/ ٥٥٩
أم سلمة = هند بنت أبى أمية (أم المؤمنين)
سلمى (أم عبد الله بن شداد) ١٨/ ٤٣٤
سلمى بنت كعب ١٦/ ١٨٩
السلمى = ذو اليدين سنين ، أبو جميلة
عبد الله بن يسار
عبد الوهاب بن الضحاك بن أبان ، العرضى ، الحمصى ، أبو الحارث
أبو العجفاء
عمرو بن عبسة بن عامر ، أبو نجيح
كثيف
معاوية بن الحكم
معن بن يزيد
منصور بن المعتمر بن عبد الله الكوفى ، أبو عتاب
هشيم بن بشير بن القاسم ، الواسطى ، أبو معاوية
السلولى = بريد بن مالك بن ربيعة ، ابن أبى مريم
سليك بن عمرو الغطفانى ٤/ ١٥٥ ، ٢٦١ ،

٥/ ٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٠٦

سليم بن أسود بن حنظلة الكوفى المحاربى أبو الشعثاء ٣/ (٧٠) ، ٥/ ١٠٢ ، ٢٢/ ١٨٧

سليم الرزى ١/ ٢٤٠

أم سليم (خالة رسول الله ﷺ من الرضاعة) ١٠/ ٢٠ ، ١٢٠ ، ١٤/ ٣٨٤ ، ٢١/ ١٠١

أم سليم بنت ملحان ٢/ ٧٩ ، ٨٠ ، ٨٢ ، ٨٨ ، ٣/ ٥٥٨ ، ٦/ ٦٢ ، ٧٧ ، ٨٤

سليمان (عليه السلام) ٥/ ٤١٧ ، ١٦/ ٣٣١ ، ٤٣٧ ، ٢١/ ٣٤٤ ، ٢٧/ ١٨٥ ، ٢٨/ ٤٨٩ ، ٢٩/ ٥

أم سليمان ٩/ ١٨٩

سليمان بن أحمد بن أيوب الطبرانى ١/ ٤٢ ، ١٩١ ، ٢٣٣ ، ٢٤٩ ، ٢٧٣ ، ٣٧٠ ، ٣/ ٦٠٢ ، ٤/ ١٦٠ ، ١٧٦ ، ٦/ ١٣٦ ، ١٧/ ١٠٥

سليمان بن الأشعث بن إسحاق ، أبو داود ١/ ٦١ ، ٨٥ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ١٠٣ ، ١٤٤ ، ١٦٠ - ١٦٢ ، ١٦٧ - ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٧٨ ، ١٨١ ، ١٩٠ ، ١٩٢ ، ١٩٥ - ١٩٩ ، ٢٠٦ ، ٢١٣ ، ٢٢١ ، ٢٢٤ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٤٢ ، ٢٥١ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٧٢ - ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٨ ، ٣٠٤ ، ٣٢٥ ، ٣٢٨ ، ٣٣٢ ، ٣٣٧ ، ٣٣٩ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٨٠ ، ٣٨٣ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤١٦ ، ٢/ ١٠ ، ٢٠ ، ٢٢ ، ٢٥ ، ٢٨ ، ٤٣ ، ٥٥ ، ٦١ ، ٨١ ، ٨٣ ، ٩١ ، ٩٩ ، ١٠١ ، ١٠٩ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١٢٣ ، ١٤٠ ، ١٤١ ، ١٤٨ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٧٣ ، ١٨٧ ، ٢١٨ ، ٢٤٦ ، ٢٤٨ ، ٢٧١ ، ٢٧٩ ، ٢٨٩ ، ٢٩٢ ، ٢٩٨ ، ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ، ٣١٨ ، ٣٤٥ ، ٣٥٧ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦٧ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٧٩ ، ٤٠٤ ، ٤١٣ ، ٤٢١ ، ٤٢٦ ، ٤٥٠ ، ٤٥٩ ، ٤٦٧ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ ، ٤٧٤ ، ٣/ ١٥ ، ١٩ ، ٢٢ ، ٤٥ ، ٤٨ ، ٥٧ ، ٦١ ، ٦٧ - ٦٩ ، ٧١ ، ٧٦ ، ٧٨ ، ٨٢ ، ٨٦ ، ٨٩ - ٩١ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ١١٠ ، ١١٥ ، ١١٦ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ١٢٨ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٦٤ ، ١٦٩ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ١٩٥ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٨ ، ٢١٢ ، ٢١٦ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، ٢٣٣ ، ٢٤٦ ، ٢٥٠ - ٢٥٢ ، ٢٥٥ ، ٢٥٨ - ٢٦٠ ، ٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٨٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٧ ، ٣٢٣ ، ٣٢٨ ، ٣٧٨ ، ٣٨٥ ، ٣٩٤ ، ٤٠٠ ، ٤٠٢ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨ ، ٤٢١ ، ٤٢٣ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٤٨ ، ٤٥٢ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦٠ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٧٢ ، ٤٧٦ ، ٤٨١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٩٣ ، ٥٠٠ ، ٥٠١ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ، ٥١٦ ، ٥١٨ ، ٥٢٥ ، ٥٣٦ ، ٥٤٠ ، ٥٤١ ، ٥٤٤ ، ٥٤٦ ، ٥٥٠ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٧ ، ٥٧٢ ، ٥٧٥ ، ٥٧٦ ، ٥٨٠ ، ٥٨٢ ، ٥٨٩ ، ٥٩٣ ، ٦٠١ - ٦٠٤ ، ٦٠٩ - ٦١١ ، ٦٢٠ ، ٦٢٢ ، ٦٢٣ ، ٦٢٩ ، ٦٣١ ، ٦٣٢ ، ٦٣٨ ، ٦٤١ - ٦٤٣ ، ٦٤٩ - ٦٥١ ، ٦٥٥ ، ٦٥٩ ، ٦٧٣ ، ٤/ ٢٦ ، ٣٣٠ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٦٨ ، ٨٤ ، ٩٠ ، ٩٤ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٧ ، ١١٩ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٣٦ ، ١٤٠ ، ١٤٢ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٤٨ - ١٥٠ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦٣ ، ١٦٤ ، ١٦٩ ، ١٧٠ ، ١٧٥ - ١٧٨ ، ١٨٣ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ٢١٢ ، ٢١٩ - ٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٧ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٤٠ - ٢٤٣ ، ٢٥٢ ، ٢٥٥ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، ٢٨٥ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٢٩٦ ، ٢٩٨ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤٧ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٣٨١ ، ٣٨٤ ، ٣٨٩ ، ٤٠٤ ، ٤١١ ،

٤١٢ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ،
٤٤٢ – ٤٤٥ ، ٤٥٤ ، ٤٥٨ ، ٤٦٠ ،
٤٦٢ – ٤٦٤ ، ٤٧١ ، ٥/٣٨ ، ٤٤ ، ٥١ ،
٥٤ ، ٦٠ ، ٨١ ، ٨٣ ، ٩٩ ، ١١٩ ، ١٣٧ ،
١٤٠ ، ١٥٢ ، ١٥٩ ، ١٦١ ، ١٧١ ، ١٨٨ ،
١٩٦ ، ٢٢٥ ، ٢٣٧ ، ٢٤٠ ، ٢٤٣ ، ٢٥٤ ،
٢٦١ ، ٢٦٣ ، ٢٨١ ، ٢٨٧ ، ٣٠٠ ، ٣٠٥ ،
٣٠٨ ، ٣١٣ ، ٣١٨ ، ٣٢٠ ، ٣٣٨ ، ٣٤٠ ،
٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٥٠ ، ٣٥٧ ، ٣٩٣ ، ٤٠٥ ،
٤١١ ، ٤١٣ ، ٤١٦ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٣١ ،
٥١٨ ، ٥٨٣ ، ٦/٦ ، ٨ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٧ ،
٢٢ ، ٤٢ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٧٥ ، ٨٨ ، ٩٤ ،
١٠٢ ، ١٠٨ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٣٥ ، ١٤١ ،
١٤٥ ، ١٤٩ – ١٥١ ، ١٥٣ ، ١٦٩ ، ١٩١ ،
٢٠٢ – ٢٠٤ ، ٢٠٦ – ٢٠٨ ، ٢١٠ ،
٢١١ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣٥ ،
٢٣٦ ، ٢٤٨ ، ٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٢٦٣ ، ٢٩٢ ،
٣٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٧ ، ٤٢٢ ، ٤٢٤ ، ٤٣٣ ،
٤٤٣ ، ٤٤٧ – ٤٤٩ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٤٩٣ ،
٤٩٤ ، ٥٤٦ ، ٥٤٧ ، ٥٥٠ ، ٥٥٢ ، ٥٧١ ،
٤٤/٧ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٨٣ ، ٨٦ ، ٩٧ ، ١٢٠ ،
١٢٤ ، ١٤٥ ، ١٧١ ، ١٨٠ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ ،
٢٢٥ ، ٢٣١ ، ٢٥٠ ، ٢٥٦ ، ٢٧١ ، ٢٩١ ،
٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٧٤ ، ٣٨٠ ،
٣٨٣ ، ٣٩١ ، ٤٠٤ ، ٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤٣٥ ،
٤٤٣ ، ٤٤٦ ، ٤٤٩ ، ٤٧١ ، ٤٧٦ ، ٤٨٤ ،
٤٩١ – ٤٩٣ ، ٥٠٣ ، ٥١٧ ، ٥١٩ ، ٥٢٤ ،
٥٢٥ ، ٥٢٧ ، ٥٣٢ ، ٥٤٣ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ،
٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٦٢ ، ٥٦٧ ، ٥٩٩ ، ٦٠١ ،
٦٠٥ ، ٦١٠ ، ٦٢٧ ، ٦٣١ ، ٨/٨ ، ١١ ،
٤٦ ، ٥١ ، ٧٧ ، ٩١ ، ١٠٥ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ،
١٣٣ ، ١٤٢ ، ١٤٤ ، ١٦٠ ، ١٨٩ ، ١٩٤ ،
٢٥٩ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٨٦ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ ،
٣٢٦ ، ٣٥٦ ، ٣٦٦ ، ٣٧٤ ، ٣٨٠ ، ٤٣٥ ،
٤٤٨ ، ٩/٨ ، ٦٤ ، ٦٦ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٩٧ ،

١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٣٧ ، ١٤٠ ، ١٥٦ ، ١٥٩ ،
١٧٠ ، ١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٩ ، ٢٠٢ ، ٢٠٥ ،
٢٠٧ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١٩ ، ٢٢٢ ، ٢٢٣ ،
٢٢٧ ، ٢٣٩ ، ٢٤٠ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٦٧ ،
٢٨٩ ، ٣٣٥ ، ٣٣٧ ، ٣٤٤ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ ،
٣٥١ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٧٩ ، ٤١٤ ، ٤٣٣ ،
٤٣٤ ، ٤٣٦ ، ٤٣٩ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ١٠/
٧ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٢٧ ، ٣٠ ، ٣١ ، ٣٥ – ٣٧ ،
٤٣ ، ٤٨ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٦٠ ، ٦٤ ، ٦٥ ،
٦٨ ، ٧٠ ، ١٠٣ ، ١٣٥ ، ١٤٠ ، ١٤١ ،
١٥٣ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٧٠ ، ١٧٤ ، ١٨١ ،
١٨٤ ، ١٨٩ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢١١ ، ٢٢١ ،
٢٢٤ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٤٤ ، ٢٥٥ ، ٢٧٤ ،
٢٧٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٦٨ ،
٣٩٨ ، ٤٢٦ ، ٤٥٣ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧٧ ،
١١/ ٣٠ ، ٤٥ ، ١٨٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ،
٢٢٧ ، ٢٧٨ ، ٣٤٨ ، ٣٨١ ، ٥٠٥ ، ٥٢٠ ،
١٤/١٢ ، ٢٠ ، ٢٣ ، ٥١ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ٩٨ ،
١٠١ ، ١٢٢ ، ١٣٣ ، ١٨٢ ، ١٩٥ ، ١٩٦ ،
٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٥١ ، ٢٩٥ ، ٣١٦ ، ٤٥١ ،
١٣/ ٦ ، ٢٤٠ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٦٦ ،
٢٦٧ ، ٣١٧ ، ٣٥٦ ، ٤٠٩ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦ ،
١٤/ ٦ ، ١٥٩ ، ١٧١ ، ٢٢١ ، ٢٣٢ ،
٢٣٥ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ، ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٨٥ ،
٣٦٩ ، ٤٨٣ ، ١٥/ ٧ – ١٠ ، ٢٣ ، ٣٥ ،
٣٦ ، ٦٣ ، ٩٠ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٣٧ ،
١٤٤ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ٢٦٠ ، ٣٥٥ ، ٣٦١ ،
٣٧١ ، ٣٧٢ ، ١٦/ ٥ ، ٧٦ ، ٨٠ ، ٩٣ ،
٩٦ ، ١٠٠ ، ١٠٧ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ١٢١ ،
١٢٩ ، ١٤٤ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٨٧ ، ١٩٠ ،
١٩٣ ، ٢٠٠ ، ٢٢٩ ، ٢٤٦ ، ٣١٠ ، ٣٦٣ ،
٤٠٠ ، ٤٨٦ ، ٥٢٢ ، ٥٢٩ ، ١٧/ ٣٠ ،
٤٣ ، ٤٧ ، ٧٧ ، ١٠٦ ، ١٩٢ ، ٢٢٢ ،
٣١١ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٤٩٢ ، ١٨/ ٥ ، ٧ ،
١٧ ، ٤٦ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٧٨ ، ١٦٢ ، ٢١١ ،

٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٤١٣ ، ١٩/
٢٧ ، ٤٧ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ١٠١ ، ١٢١ ، ١٩١ ،
٢١٥ ، ٣٥٦ ، ٤٢٨ ، ٢٠/ ٢٢ ، ٢٨ ، ٣٥ ،
٣٩ ، ٤١ ، ٥١ ، ٥٥ ، ٦٢ ، ٦٤ ، ٨٣ ،
٨٤ ، ٨٧ ، ٩١ ، ١٢١ – ١٢٣ ، ١٢٨ ،
١٤٣ ، ١٥٦ ، ١٧٠ – ١٧٢ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ،
٢١٦ ، ٢٣٢ ، ٢٥٦ ، ٣٠٤ ، ٣٨٣ ، ٤٠٢ ،
٤٠٥ ، ٤١٦ ، ٤٥٥ ، ٤٦٢ ، ٤٧٦ ، ٤٩٨ ،
٢١/ ١٨ ، ٢٩ ، ٤٦ ، ٦٢ ، ٨١ ، ٨٦ ،
١٤٠ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ٢٥٤ ، ٢٥٨ ، ٢٦٤ ،
٢٦٥ ، ٢٧٣ ، ٢٩٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٣ ، ٣٢٦ ،
٣٣٠ ، ٣٣٣ ، ٣٤٠ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ ، ٣٥٨ ،
٣٥٩ ، ٣٦٢ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧ ، ٣٦٩ ، ٣٧٣ ،
٣٧٩ ، ٣٩٢ ، ٤١٥ ، ٤٣١ ، ٤٣٩ ، ٤٧٢ ،
٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٢٢/ ١٠ ، ١٣ ، ١٣١ ،
١٥٠ ، ١٨٨ ، ٢١٦ ، ٢٣٩ ، ٣٠٨ ، ٢٣/
٧ ، ٩ ، ١٠ ، ٦٨ ، ٧٧ ، ٢٢٥ ، ٢٣٢ ،
٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٣١٧ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٥٦ ،
٣٧٠ ، ٤٤٩ ، ٤٨١ ، ٢٤/ ٤٥ ، ١٣٥ ،
١٣٧ ، ١٤٣ ، ١٥٤ ، ١٦٨ ، ١٧٢ ، ١٨٤ ،
٢٠٤ ، ٢١٢ ، ٢٢٨ ، ٢٣٧ ، ٣١٤ ، ٣٨٧ ،
٣٨٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٤٥ ، ٤٥٦ ،
٤٧٠ ، ٤٧٣ ، ٤٨٤ ، ٤٨٥ ، ٢٥/ ٩ ، ٢٧ ،
١٠١ ، ١٣٨ ، ١٥٣ ، ٢٠١ ، ٢٠٥ ، ٣٦٩ ،
٣٧١ ، ٣٧٥ ، ٣٨٠ ، ٤٠٣ ، ٤١٤ ، ٤٨٠ ،
٤٨٢ ، ٥٠١ ، ٢٦/ ١١ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ١٤٩ ،
١٥٠ ، ١٦٧ – ١٦٩ ، ١٨٥ ، ١٩٢ ،
١٩٥ – ١٩٨ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ،
٢٣٠ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٦٣ ، ٢٦٨ ، ٢٧٣ ،
٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٩٧ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ – ٣٠٩ ،
٣١٣ ، ٣١٤ ، ٣١٦ ، ٣٦٧ ، ٣٦٩ ، ٤١٣ ،
٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٢٢ ، ٤٣٥ ، ٤٣٨ ، ٤٤٠ –
٤٤٢ ، ٤٤٥ ، ٤٥٢ ، ٤٦٩ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ،
٤٩٩ ، ٥٠٩ ، ٥٣٢ ، ٥٥٨ ، ٥٦٩ ، ٥٧٢ ،
٢٧/ ٦ ، ١٣ ، ٣٣ ، ١١٦ ، ١١٧ ، ١٢٠ ،
١٨٦ ، ٢٠٣ ، ٢٠٦ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٥ ،
٢٣١ ، ٢٣٨ ، ٢٥٧ ، ٢٦٣ ، ٢٦٦ ، ٢٧٢ –
٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٩٧ ، ٣٠٢ ،
٣٢٨ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٧٩ ، ٣٩١ ، ٤٢٤ ،
٤٤١ ، ٤٥٤ ، ٤٦٨ ، ٤٨٠ ، ٤٨٨ ، ٤٩١ ،
٤٩٧ ، ٥٢٩ ، ٥٣٠ ، ٢٨/ ٧٠ ، ١٧٦ ،
١٧٨ ، ١٨٨ ، ١٩١ ، ٢٠٠ ، ٢٢٧ ، ٤٠٧ ،
٢٩/ ٨٨ ، ١٦٨ ، ١٨٣ ، ٢٦٠ ، ٣٣٣ ،
٣٣٩ ، ٣٥٤ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٧٥ ، ٣٩٨ ،
٤١٠ ، ٤٣٤ ، ٣٠/ ١١٦ ، ١٢١ ، ١٢٥

سليمان بن حرب بن بجيل الأزدى ، أبو أيوب ٥/ ٣٦١ ، ٧/ (٦) ، ١٩/ ٥٣ ، ٢٢/ ١٤٠

أبو سليمان = حمد بن محمد بن إبراهيم ، الخطابى ، البستى

سليمان بن حمزة بن أحمد ابن قدامة المقدسى ، أبو الفضل ابن حمزة ١٢/ (١٩٩)

أبو سليمان = خالد بن الوليد

أبو سليمان الدارانى ٣٠/ (٤١٦)

سليمان بن داود بن داود بن على بن عبد الله بن عباس الهاشمى ، أبو أيوب ١٦/ (٢٢٩)

سليمان بن داود الطيالسى ، أبو داود ٢/ (٢٢٣) ، ٤/ ٨٢ ، ١٢٨ ، ١٩/ ٨٦ ، ٢٧/ ٥٢٩

أبو سليمان = داود بن على بن خلف الأصبهانى الظاهرى

سليمان بن أبى سليمان الشيبانى ، أبو إسحاق ١٨/ ٤١١ ، ٢٣/ ٢٥٣ ، ٣٠/ ١١٥

سليمان بن صرد بن الجون الخزاعى الكوفى ٣/ (٨٥)

سليمان بن طرخان التيمى البصرى ، أبو المعتمر ٢/ (٣١٧) ، ١٣/ ٢٦٤ ، ٢٩/ ٣٣٤

سليمان بن عبد القوى بن عبد الكريم الطوفى الصرصرى ، نجم الدين ، أبو الربيع ١/ (٢١) ، ٨٦ ، ٤٢٠ ، ٤٢٢ ، ٢/ ١٠٣ ، ١٠٧ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ٦/ ٢٧٧

سليمان بن عبد الملك بن مروان بن الحكم ١١/ ٦٧ ، ١٧/ ٢٠٦
سليمان بن عتبة ١١/ ٦٨ ، ٦٩
سليمان بن عمرو بن الأحوص ٩/ ١٨٩
أبو سليمان = مالك بن الحويرث
سليمان بن مهران ، الأعمش ٥/ ١٨١ ، ٧/ ٣٢٦ ، ٨/ ١٩٠ ، ١٨/ ٦ ، ١٩/ ٤٣٨ ، ٢٠/ ٤٥٣ ، ٢٢/ ١٤٢ ، ٢٤٦ ، ٢٦/ ٥٥٨ ، ٥٥٩ ، ٢٧/ ٢٦٤
سليمان بن موسى الأشدق ، أبو أيوب ٤/ (٤٠٦) ، ٥/ ٤٤ ، ٦/ ١٢٩ ، ٥٦٩ ، ١٠/ ١٨١ ، ١٨٣ ، ١٨٦ ، ٢٦٧ ، ١٩/ ٢١٤ ، ٣٥٨ ، ٣٦٠ ، ٢٠/ ٥٠ ، ٢٣/ ٣٥٣ ، ٢٥/ ٥٨ ، ٦٤ ، ٢٧/ ١٤
سليمان بن يسار الهلالى المدنى ، أبو أيوب ٢/ (٢٨) ، ١٤٧ ، ٣٢٧ ، ٤/ ٤٦٣ ، ٦/ ٤٣ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٨/ ٢١٨ ، ٣٢٤ ، ١٥/ ٣٧٠ ، ١٦/ ٣٤٢ ، ١٧/ ٢١٦ ، ١٨/ ٤٦ ، ٥٥ ، ٥٨ ، ٢٦٨ ، ٤٠٧ ، ٤٤٤ ، ١٩/ ٢١٦ ، ٣٥٦ ، ٢٠/ ٣٠٦ ، ٤٥٢ ، ٤٦١ ، ٥٠٦ ، ٢٢/ ٢٧٠ ، ٣١٠ ، ٢٣/ ١٩٠ ، ٢٢٦ ، ٢٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٧ ، ٣٩٣ ، ٢٤/ ٢٩ ، ٤٣ ، ٥٤ ، ٩٩ ، ١١٥ ، ٢٥/ ٣٧٤ ، ٣٧٨ ، ٣٩٨ ، ٤٤٤ ، ٢٦/ ٣٦ ، ٤٠ ، ١٤٩ ، ١٥١ ، ١٦١ ، ٤٩١ ، ٢٧/ ٤٧٦
سماك بن حرب ١٠/ ٦٠ ، ٢٥/ ٣٥٠ ، ٢٦/ ٥٧٤
ابن السماك = عثمان بن أحمد بن عبد الله البغدادى
السمان = أشعث
سهيل بن ذكوان أبى صالح
سمرة بن جندب بن هلال ، الفزارى ، أبو سليمان ٣/ (٨) ، ١٤٥ ، ٤٥٨ ، ٤٧٢ ، ٤/ ٤٦٠ ، ٥/ ٢٧٠ ، ٢٨١ ، ٣٤٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٥ ، ٦/ ٢١ ، ١٢٧ ، ١٣٩ ، ٧/ ٥٢ ، ٦٠ ، ٩/ ٤٣٤ ، ٤٣٨ ، ٤٤١ ، ١٠/ ١٥١ ، ١٧٠ ، ١٢/ ١٠٢ - ١٠٤ ، ١٥/ ٨٩ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٣٧١ ، ٣٧٤ ، ١٦/ ١٠٧ ، ١٩/ ٢٦ ، ٢٠/ ٢١٦ ، ٤٩٣ ، ٤٩٨ ، ٤٩٩ ، ٢٥/ ١٠٥ ، ١٠٦ ، ٢٧/ ٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٢٨/ ١٨٠
سمى (مولى أبى بكر بن عبد الرحمن) ٣/ ٥٧٥
أبو السنابل بن بعكك بن الحجاج بن الحارث القرشى العبدرى ٢٤/ (١١) ، ١٣
ابن سنجر = محمد بن عبد الله بن سنجر الجرجانى
السنجى = أحمد بن محمد بن سراج ، الطحان ، أبو العباس
ابن سندر ٢٠/ ٥٠٦
سندى الخواتيمى البغدادى ، أبو بكر ٢/ ٢١٧ ، ٩/ ١٤ ، ١٣/ ٢٠٨ ، ١٤/ ١٤١ ، ١٥/ ٤٦٧
السندى = نجيح بن عبد الرحمن ، أبو عبد الرحمن
سنين السلمى ، أبو جميلة ١٦/ ٢٧٩
ابن سهل = أسعد بن سهل بن حنيف ، أبو أمامة
سهل بن أبى حثمة عبد الله* الأنصارى الأوسى ٣/ ٦٣٨ ، ٥/ ١٢١ ، ٦/ (٥٤٦) ، ٥٥١ ، ١٢/ ٦٤ ، ٦٥ ، ٢٦/ ١٠٩
سهل ابن الحنظلية ٣/ ٥٨٩ ، ١٠/ ٣٤
سهل بن حنيف ٢/ ١١ ، ٣٠٩ ، ٣٢٧ ، ٥/ ١١٧ ، ١٢٢ ، ١٣٠ ، ٦/ ١٦٦ ، ١٦٧ ، ٥٥٢ ، ١٠/ ٣١٩ ، ١٢/ ٦٨ ، ١٨/ ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٩/ ١٩١ ، ٢١/ ١٠٢ ، ٢٦/ ١٥٠ ، ٢٧/ ٦٢
سهل بن سعد بن مالك ، الأنصارى ، الساعدى ، أبو العباس ١/ ٣٨٠ ، ٣/ ١١٩ ، ١٣٨ ، ٣٩١ ، ٤٧٥ ، ٥٦٥ ، ٦١٢ ، ٦٢٧ ، ٦٢٩ ، ٦٣٨ ، ٤/ ٤٥٣ ، ٤٥٥ ، ٥/ ١٨٨ ،

٢٣٥ ، ٧/ ٤٨٧ ، ٨/ ٢٠٧ ، ٢١/ ١٠٠ ، ٢٣/ ٣٦٩ ، ٣٨٥ ، ٤٣٨ ، ٤٤٠ ، ٤٤٤ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ ، ٢٦/ ٣٠٧ ، ٢٧/ ٥١
سهل بن عبد الله بن أبى أويس ٢٩/ ١٤٤
أبو سهل = كثير بن زياد
محمد بن سالم
سهل بن معاذ ٥/ ٣١٣
سهلة بنت سهيل ٢/ ٤٦١ ، ٤٦٧ ، ٥/ ٨٩ ، ٢٠/ ٣٥ ، ٢٤/ ٢٢٨ ، ٢٣٣
سهلة بنت عاصم بن عدى ١٠/ ٢٤٣ ، ٢٤٥
السهمى = بديل ابن أبى مريم
عبد الله بن حذافة
نبيه بن الحجاج
سهيل بن بيضاء ٦/ ١٩٦ ، ١٠/ ٨٠
سهيل بن أبى صالح ذكوان السمان ٧/ ١٥٤ ، ٢٣/ ١٩٠ ، ٣٠/ ٢٤
سهيل بن عمرو ١٠/ ٣٧٣
سهيمة بنت عمير ٢٢/ ٢٣٩
سهية (زوجة صيفى بن فسيل) ٢٤/ ١٠٨
سواء بن خالد بن سواء ١٣/ ٢٤٣
سوار بن عبد الله بن الحسن القاضى ١٧/ ٢٠٦ ، ٣١٤ ، ٢٢/ ٤٤٠
سوار بن عبد الله بن سوار ، العنبرى ، أبو عبد الله ٧/ ١٥٠ ، ٢٤٠ ، ٣٥٩ ، ١١/ ١٠٠ ، ١٢/ (٣٦٩) ، ٤٣١ ، ١٣/ ٢٣٧ ، ٢٥٤ ، ٢٦٨ ، (٣٢٧) ، ٣٤٠ ، ١٥/ ٩٠ ، ٢٥٩ ، ٣٧١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ٣٩٢ ، ٤١١ ، ٤٢٠ ، ٤٤٢ ، ٤٥٢ ، ٤٦٥ ، ٤٧٣ ، ٤٨٦ ، ١٦/ ٥٣ ، ١٧/ ١٨ ، ٨٤ ، ١٣١ ، ٢١٧ ، ٣١٤ ، ١٨/ ٦٦ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ٤٢٢ ، ٤٣٨ ، ١٩/ ٣٧٠ ، ٢٠/ ١٦٢ ، ٢٤٥ ، ٢١/ ٣١٧ ، ٣٢٣ ، ٢٢/ ١٤٢ ، ٢٤/ ٤٣ ، ٣١١ ، ٣٦٤ ، ٤٧٠ ، ٢٦/ ٢٠ ، ٤٣ ، ٢٦٤ ، ٢٧/ ١٣٤ ، ٢٨/ ٤٩٢ ، ٤٩٥ ، ٥١٦ ، ٢٩/ ١٩ ، ٢٨٤ ، ٣٢٩ ، ٣٦٩ ، ٣٠/ ٥٤ ، ٩٧
السوائى = جابر بن سمرة بن جنادة
وهب بن عبد الله ، أبو جحيفة
سودة بنت زمعة (أم المؤمنين) ١٦/ ٣٣٩ ، ١٨/ ٣٣٦ ، ٢١/ ٤٣٢ ، ٤٥٦ ، ٤٧٦ ، ٢٢/ ٢٤٧
سودة بنت عبد الله بن عمر ٩/ ١٣٥
ابن سور = كعب بن إبراهيم
سويد بن حنظلة ٢٣/ ٧ ، ٢٧/ ٤٢٤
سويد بن غفلة بن عوسجة الجعفى ، أبو أمية ٦/ ٤٤٣ ، ٧/ (٣٧٥) ، ٩/ ٤١٩ ، ١٠/ ٤٧٩ ، ٤٨٠ ، ١٦/ ١٨٩ ، ٢٠٧ ، ٢٧/ ٣٩٣
سويد بن قيس ١٤/ ٣٦٨
سويد بن مقرن المزنى ٢٤/ ٤٤٦
أبو سيارة = عامر بن هلال المنعى ٦/ (٥٦٩)
سيبويه = عمرو بن عثمان بن قنبر
ابن سيده = على بن إسماعيل
سيرين (خت مارية) ١٠/ ١٠٤ ، ١٠٥
ابن سيرين = محمد بن سيرين الأنصارى ، البصرى ، أبو بكر
سيرين (مولى أنس) ١٨/ ٤٠٧ ، ١٩/ ١٩٢
سيف الدين = عبد الرحمن بن رزين بن عبد العزيز الغسانى الحورانى

(ش)

ابن بنت الشافعى = أحمد بن محمد بن عبد الله ، أبو محمد
ابن الشافعى = محمد بن محمد بن إدريس ، الشافعى القاضى
ابن شاقلا = إبراهيم بن أحمد بن عمر بن حمدان ابن شاقلا البغدادى البزار ، أبو إسحاق
الشالنجى = إسماعيل بن سعيد ، أبو إسحاق
الشامى = عبادة بن نسى الكندى ، أبو عمر
القاسم بن عبد الرحمن
ابن شاهين = عمر بن أحمد بن عثمان البغدادى الحافظ ، أبو حفص

شبر بن علقمة ١٠/ ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٦٨
ابن شبرمة = عبد الله بن شبرمة بن حسان الضبى الكوفى، أبو شبرمة
ابن شبل = عبد الرحمن بن شبل
أبو شبل = علقمة بن قيس بن عبد الله
شبل بن معبد ٢٦/ ٣١٨ ، ٢٩/ ٣٩١
شجاع بن الوليد بن قيس ٦/ ٣٣٩
ابن الشجرى = هبة الله بن على بن محمد ، أبو السعادات
ابن شداد = عبد الله بن شداد بن الهاد
شداد بن أوس ١/ ٢٦٨ ، ٦/ ١٨ ، ٧/ ٤٢١ ، ١٠/ ١٧٠ ، ٢٥/ ١٦٤ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ٢٧/ ٣٣٠
شراحة ٢٦/ ٢٥٢
شرحبيل ابن حسنة = شرحبيل بن عبد الله بن المطاع الكندى، أبو عبد الله
شرحبيل بن عبد الله بن المطاع الكندى ، أبو عبد الله ، شرحبيل ابن حسنة ٥/ (١٥٢) ، ٢٨/ ٢٨٩ ، ٢٩٠
شرف الدين = أحمد بن الحسن بن عبد الله المقدسى، ابن قاضى الجبل
ابن شريح ١٣/ ٧٥ ، ١٥/ ٥١٠ ، ٢٧/ ٢٨
شريح بن الحارث بن قيس ، القاضى ، أبو أمية ١/ ٣٩٧ ، ٢/ ٣٩٦ ، ٣/ ٥٠٨ ، ٥٨٠ ، ٦٢٢ ، ٥/ ٢٩٨ ، ٣٥٩ ، ٦/ ٢٠٥ ، ٨/ ١٤٨ ، ١٥٠ ، ٣٧٤ ، ٩/ ٣٢ ، ١١/ ٩٠ ، ١٤٩ ، ٢٤٩ ، ٢٥٥ ، ٢٦٤ ، ٣٧٣ ، ٣٨٤ ، ١١/ ٣٨٧ ، ٤٠١ ، ٤٠٤ ، ٤٤٠ ، ٤٤٧ ، ١٢/ ٧٨ ، ٢١٠ ، ٤٣٧ ، ٤٦٩ ، ١٣/ ٦١ ، ٦٣ ، ٧٥ ، ٩١ ، ١٤٨ ، ٢٣٣ ، ٢٣٧ ، ٣١٢ ، ٣٦٤ ، ١٤/ ٤٧٥ ، ١٥/ ١٨٥ ، ٣٣١ ، ٣٣٣ ، ٣٤٠ ، ١٦/ ٧ ، ٥٠ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ٢٨٢ ، ٣٠٩ ، ٣٤١ ، ٣٦٢ ، ١٧/ ٣٤ ، ٤٨ ، ٥٩ ، ٦٤ ، ١٠٢ ، ١٩٨ ، ٢٠٠ ، ٢٢٧ ، ٢٣٥ ، ٢٨٠ ، ٤١٩ ، ٤٦٦ ، ١٨/ ٢٣ ، ٤١ ، ٦٦ ، ٩٥ ، ١٠٦ ، ١١٨ ، ١٦٠ ، ٢١٢ ، ٢٥٧ ، ٢٧٤ ، ٣٠٥ ، ٣٧١ ، ٣٧٩ - ٣٨١ ، ٤١٢ ، ٤٣٨ ، ٤٤٣ ، ٤٤٧ ، ٤٥٦ ، ٤٦٣ ، ١٩/ ٨٥ ، ١٢٠ ، ١٤٠ ، ١٤٢ ، ٢٢٠ ، ٢٦٣ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٤٣ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٨٦ ، ٤٢٦ ، ٢٠/ ١٤٦ ، ١٨٤ ، ٢١٧ ، ٢٢٠ ، ٣٩١ ، ٢١/ ١٥٥ ، ٢٠١ ، ٢٤٥ ، ٢٥٠ ، ٢٥٤ ، ٢٢/ ٨ ، ٣٠ ، ٣٨ ، ١٤٩ ، ٤٠٢ ، ٤٤٠ ، ٢٣/ ١١ ، ١٠٠ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١٦ ، ٢٤/ ٤٧٢ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ ، ٢٥/ ٣١٨ ، ٣٢٣ ، ٣٤١ ، ٤٥٧ ، ٤٩٧ ، ٥٤٨ ، ٢٦/ ١١ ، ٢٧/ ٤٨ ، ٥٠ ، ٢٢٩ ، ٢٨٣ ، ٢٨/ ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦٨ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٣٢٥ ، ٣٣٧ ، ٣٥٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٨ ، ٣٨٤ ، ٣٩٠ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤١٧ ، ٤٢٤ ، ٤٤٧ ، ٤٩٢ ، ٤٩٣ ، ٥٠١ ، ٥١٦ ، ٥٥٤ ، ٢٩/ ١٥٢ ، ١٥٦ ، ٢٤٨ ، ٢٦٣ ، ٢٧٨ ، ٢٨٨ ، ٣٠٦ ، ٣٢٢ ، ٣٣١ ، ٣٥٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٧ ، ٤١٣ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٣٠/ ٢٤ ، ٣٣ ، ٥٤ ، ٩٥ ، ١٢٥ ، ١٥٧
أبو شريح = خويلد بن عمرو بن صخر الخزاعى
الشريف الزيدى = على بن محمد بن على ، الهاشمى ، الزيدى الحرانى، أبو القاسم
الشريف = عبد الخالق بن عيسى بن أحمد ، أبو جعفر
محمد بن أحمد بن أبى موسى ، الهاشمى القاضى ، أبو على
شريك ابن سحماء ٢٣/ ٤٣٤
شريك بن عبد الله بن أبى شريك النخعى ، أبو عبد الله ، القاضى ٢/ (٣٩٣) ، ٣/ ٥٠٢ ، ٦/ ٥٢١ ، ٥٥٨ ، ٧/ ١٥ ، ١٢/ ٤١٥ ، ١٧/ ٣٦٢ ، ١٨/ ٦٠ ، ٦٨ ، ١٠١ ، ١٦٦ ،

١٩١ ، ٢٠٦ – ٢٠٩ ، ٢٤٢ ، ٢٥٧ ، ٢٧٤ ، ٣٢٨ ، ٣٤٣ ، ٣٤٦ ، ٣٧١ ، ١٩/ ٢٦ ، ٢٨ ، ٢٣/ ٣٦ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٢٤/ ٤٨ ، ٢٥/ ٢٥٥ ، ٢٩/ ٣٤٣
أم شريك = غزية بنت دودان بن عمرو
شعبة بن الحجاج ١/ ١٦٢ ، ٢/ ١٥٨ ، ٣/ ٤٣٢ ، ٥/ ٣٤٠ ، ٦/ ٩٧ ، ٧/ ٢١٨ ، ٨/ ٢٤٤ ، ١١/ ١٩١ ، ١٩/ ٥٣ ، ٥٤ ، ٢٠/ ٢٤٣ ، ٢٦/ ٤١٨
الشعبى = عامر بن شراحيل ، أبو عمرو
أبو الشعثاء = جابر بن زيد الأزدى
سليم بن أسود بن حنظلة الكوفى المحاربى
ابن شعوب = الأسود بن شعوب
شعيب (عليه السلام) ٩/ ٤٣١ ، ١٤/ ٢٩٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٢٠/ ١٨٣ ، ٢١/ ١٣٩ ، ١٤٠ ، ٢٢/ ٩٧ ، ٢٨/ ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٠/ ٢٩٧
شعيب بن أبى حمزة دينار ١٠/ ١٤٢
شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص ٣/ ٦٠٦ ، ٦٥٨ ، ١٣/ ٤١١ ، ٢٧/ ٢٧٢
شقيق بن سلمة الأسدى الكوفى ، أبو وائل ١/ ٣٥٩ ، ٢/ ١٦٣ ، ٥/ ١٨ ، ٦/ ٢٨٠ ، ٧/ ١٥٠ ، ١٥٣ ، ٣٣٥ ، ٢٠/ ٣٥١ ، ٢٣/ ١١ ، ٢٦/ ٤٢٢ ، ٢٧/ ١٩٧ ، ٢٦٤
شمس الدين = محمد بن أبى بكر بن أيوب الزرعى ، ابن قيم الجوزية
محمد بن عبد القادر بن عثمان الجعفرى النابلسى
محمد بن عبد الله بن محمد الزركشى ، أبو عبد الله
محمد بن أبى الفتح بن أبى الفضل البعلى ، أبو عبد الله
محمد بن مفلح بن محمد القاقونى
شمعون بن زيد ، أبو ريحانة ١/ ١٦٨
شميسة بنت عزيز بن عامر ٨/ ٣٦٤
أبو شميلة الشننى ٦/ ١٩١
شهاب الدين = إبراهيم بن أحمد بن ناصر الدمشقى الباعونى
برهان الدين
أحمد بن حجر
ابن شهاب = الحسن بن شهاب بن الحسن العكبرى
شهاب الدين = عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله، ابن تيمية، أبو المحاسن
ابن شهاب = محمد بن مسلم بن عبيد الله ، الزهرى ، أبو بكر
شيبان بن عبد الرحمن التميمى ٣/ ٤٣٢
الشيبانى = أحمد بن يحيى ، ثعلب ، أبو العباس
إسحاق بن حنبل
إسحاق بن مراد ، أبو عمرو
حنبل ابن إسحاق بن حنبل ، أبو على
سليمان بن أبى سليمان ، أبو إسحاق
مخارق بن سليم
هبيرة بن يريم
يحيى بن محمد بن هبيرة
شيبة بن ربيعة ١٠/ ١٤٦ ، ١٥٠
ابن أبى شيبة = عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان، العبسى، أبو بكر
شيبة بن عثمان الحجبى ١٦/ ٥٣٧
شيبة بن نصاح بن سرجس بن يعقوب ٣/ ٤٧١
شيث (عليه السلام) ١٠/ ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٠ ، ٢٠/ ٣٤٩
ابن شيخ السلامية = حمزة بن موسى بن أحمد ، عز الدين، أبو يعلى
أبو الشيخ = عبد الله بن محمد بن جعفر بن حيان الأصفهانى
الشيرازى = إبراهيم بن على بن يوسف ،

الفيروزآبادى، أبو إسحاق
عبد الرحمن بن على بن محمد ، ابن الجوزى
عبد الواحد بن محمد بن على المقدسى
ابن الشيرازى = عبد الوهاب بن عبد الواحد
ابن محمد أبو القاسم
أبو القاسم

(ص)

صاحب الشجة ٢/ ١٦٦ ، ١٧٤ ، ٢٠٥
صاحب العضباء ١٠/ ٨٤
صاحب مالك بن الحويرث ٣/ ٥٦
ابن صاعد = يحيى بن محمد بن صاعد
محمد بن إسحاق بن جعفر البغدادى ، أبو بكر
صالح (عليه السلام) ٣٠/ ٢٩٧
صالح بن أحمد بن حنبل ، أبو الفضل ١/ ١٠٤ ، ١٤١ ، ٢٠٩ ، ٣٦٣ ، ٢/ ٦ ، ١٢٥ ، ١٢٦ ، ١٥٨ ، ١٨٨ ، ٢٠٢ ، ٢٦٥ ، ٢٧٥ ، ٣٤٥ ، ٣٦٠ ، ٣٩٨ ، ٤٠٠ ، ٤٦١ ، ٣/ ١٠ ، ٤/ ١٢٤ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٣٠٢ ، ٣٤٨ ، ٤٠٨ ، ٥/ ٢٠٨ ، ٢١٧ ، ٦/ ٤٢ ، ٦٧ ، ٧٤ ، ٣١٨ ، ٣٨٢ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٧/ ١٠٧ ، ١٧٥ ، ٣٧٧ ، ٨/ ٢٦٣ ، ٩/ ٤٦ ، ٣٤٣ ، ١٠/ ٤٨٣ ، ٤٨٥ ، ١١/ ١٥٥ ، ١٢/ ١٢٨ ، ١٣/ ٤٢٩ ، ١٤/ ٣٧ ، ١٠٨ ، ١٦/ ٨١ ، ٢٥١ ، ٤٩١ ، ٥٢٢ ، ١٧/ ٣٢ ، ١٨٤ ، ١٩٧ ، ١٨/ ٣٧٣ ، ١٩/ ١٠ ، ٣٣٤ ، ٤٢٦ ، ٤٣٧ ، ٢٠/ ١٢ ، ٢٢/ ٢٩ ، ٥٨ ، ٨٦ ، ٢٣٨ ، ٤٤٩ ، ٢٢/ ٥٨٧ ، ٢٥/ ٣٩٤ ، ٢٦/ ٣٢٠ ، ٢٨/ ١٥٤ ، ٢٩/ ٢٥٧ ، ٣٦٩ ، ٣٧٩
صالح بن خوات ٥/ ١٢١
صالح بن أبى صالح = صالح بن نبهان
أبو صالح = عبد الرحمن بن قيس
صالح بن كيسان ١٢/ ١٠١
صالح بن محمد بن زائدة ١٠/ ٢٩٦
صالح بن نبهان ، مولى التوأمة ٤/ ١٦٥ ، ٦/ ١٩٧
الصائغ = أحمد بن محمد ، أبو الحارث
ابن الصباغ = عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد
الصبى بن معبد التغلبى الكوفى ٨/ ٨ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٥٢ ، ٢١٥ ، ٩/ ٢٨٣
صبيغ بن عسل ١/ ٢٥٩ ، ٢٩/ ٣٨٩
صخر بن حرب ١٠/ ٥٩ ، ١٢٥ ، ٣٤٩ ، ٣٧٤ ، ٤٧٤ ، ١١/ ٧٤ ، ٧٥ ، ٢٠/ ٣٨ ، ٢١/ ٢٨ ، ٣٤ ، ٢٣/ ٧٠ ، ٢٤/ ١٣٣ ، ٢٨٨ ، ٣٨٠ ، ٢٨/ ٨ ، ٤٢٤ ، ٤٢٥ ، ٤٢٨ ، ٥١٧ ، ٥٤٢ ، ٢٩/ ٣٥٢
الصدائى = زياد بن الحارث
الصدفى = معاوية بن يحيى
ابن صدقة = أحمد بن محمد بن عبد الله بن صدقة البغدادى
صدقة بن الحسن = صدقة بن الحسين بن الحسن البغدادى الحنبلى
صدقة بن الحسين بن الحسن البغدادى ، الحنبلى ٥/ ٢٢٢
صدى بن عجلان بن الحارث الباهلى ، أبو أمامة ١/ ٩٧ ، ١٨٨ ، ٢٨٢ ، ٢/ ٢٥٥ ، ٤/ ١٢٠ ، ١٥٢ ، ٢٨٧ ، ٤٠٤ ، ٥/ ١٩٩ ، ٣٢٧ ، (٣٨١) ، ٣٨٢ ، ٦/ ٢١٠ ، ٢٣٠ ، ٥٠٨ ، ٩/ ٢٢٣ ، ١١/ ١٧١ ، ١٩٩ ، ١٣/ ٤٣٢ ، ١٧/ ١٩٢ ، ٢٢٢ ، ١٨/ ٨ ، ٩ ، ٢١/ ٣٦٧ ، ٢٧/ ٦١ ، ٦٢ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٢٧٣ ، ٣٣٩ ، ٤٢٣ ، ٤٧٩ ، ٢٩/ ٣٦٥ ، ٣٧٠
الصديق = عبد الله بن عثمان ، أبو بكر
الصرصرى ١/ ٢٣٦
الصعب بن جثامة الليثى ٨/ ٢٨٦ – ٢٨٨ ، ٢٩٤ ، ١٠/ ٥٤ – ٥٦ ، ١٦/ ١٥٦ ، ٢٤/ ٩٧

ابن أبي صغير = ثعلبة
صفوان بن أمية ٧/ ٢٣٢ ، ١٠/ ٣٦ ، ١٢٣ ، ٢٤٨ ، ١١/ ٧٥ ، ٢٥٢ ، ١٥/ ٦٣ ، ٨٩ ، ٩١ ، ٢١/ ٢٧ ، ٣٤ ، ٢٦/ ٤٩٨ ، ٥١٦ ، ٥٢٢ ، ٥٣١
ابن صفوان بن أمية ٢٦/ ٤٩٨
صفوان بن سليم المدنى ، أبو عبد الله ٢٦/ ٢٧٣
صفوان بن عسال المرادى ١/ ٣٦٨ ، ٤٠٠ ، ٤٣٥ ، ٢/ ١٢ ، ٢١ ، ١٢٠ ، ٥/ ٢٩
صفوان بن عمرو ١٠/ ٦٦ ، ٣٠٠
صفوان بن محمد ٢٧/ ٢٢٠
صفى الدين = عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله البغدادى
صفى بن فسيل ٢٤/ ١٠٨
صفية بنت حيى بن أخطب ، أم المؤمنين ٦/ ٩٤ ، ٧/ ٦٢٠ ، ٦٢٩ ، ٩/ ٢٢٦ ، ٢٦٥ ، ٢٧٢ ، ١٠/ ٢٣٣ ، ١٦/ ٣٨٠ ، ١٨/ ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ١٩/ ١٢٤ ، ٢٠/ ٦٥ ، ٢٣١ ، ٢٣٦ ، ٢٤٥ ، ٢٧٣ ، ٢١/ ٣١٤ - ٣١٦ ، ٤٥٦ ، ٤٥٩ ، ٢٤/ ٢٠٠ ، ٢٠١
صفية بنت شيبة ٨/ ٣٥٧ ، ٩/ ١٣٢
صفية بنت عبد المطلب ١٨/ ٤١١
صفية بنت أبي عبيد ٨/ ٢٤٩ ، ٢٠/ ٤٥٤ ، ٤٧٧
أبو الصقر = يحيى بن يزداد الوراق
ابن الصلاح = عثمان بن صلاح الدين ، عبد الرحمن بن عثمان الكردى الشهرزورى ، أبو عمرو
الصلت بن طريف ٢٧/ ٤٠٠
الصماء = هجيمة
ابن الصمة = أبو الجهم بن الحارث بن الصمة الأنصارى الصحابى
الصنابحى = عبد الرحمن بن عسيلة بن عسل ، أبو عبد الله
الصنعانى = حنش بن عبد الله بن عمرو
عبد الرزاق بن همام
٦/ ٣١
ابن الصيرفى = يحيى بن أبي منصور بن أبي الفتح
ابن رافع بن على بن إبراهيم ، الحرانى أبو زكريا
ابن صيفى = المرقع الأسدى

(ض)

ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب ٨/ ١٤٨ ، ١٤٩ ، ٩/ ٣٢٦ ، ٢٠/ ٢٦٥
الضبعى = خارجة بن مصعب ، السرخسى ، أبو الحجاج
قيس بن عباد القيسى ، أبو عبد الله
نصر بن عمران ، أبو جمرة
الضبى = عبيدة بن معتب
المغيرة بن مقسم
ضبة بن محصن العنزى الكوفى ٥/ ٢٤٣
الضحاك بن خليفة ١٣/ ١٧١
الضحاك بن سفيان ٢٩/ ٦
الضحاك بن عثمان ٢٦/ ٢٥٧
أبو الضحاك = عمرو بن حزم بن زيد بن الوذان الأنصارى
الضحاك بن فيروز ٢١/ ٦٢
الضحاك بن قيس ٥/ ٢٤٩ ، ٤٣٣ ، ١٤/ ٣٧٩
الضحاك بن مزاحم الهلالى ، أبو القاسم ٣/ ١٤١ ، ٤/ ٥٩ ، ٥/ ٣٥٩ ، ٦/ ٥٩ ، ٧/ ٥٧٨ ، ٨/ ٤٢ ، ٢٧٠ ، ١٠/ ٤٦ ، ١٣/ ٣٧٤ ، ١٧/ ٢١٦ ، ١٨/ ٢٧٤ ، ١٩/ ١٩٢ ، ٢٠/ ٣٤ ، ٣٥ ، ٢١/ ٢٧٨ ، ٣٧٧ ، ٢٢/ ٦٦ ، ٤٤١ ، ٢٤/ ٢٤ ، ٦٦ ، ٢٠٨ ، ٢٧/ ١١ ، ٣٣٦ ، ٣٩٣ ، ٥٠٥
ضرار بن صرد ١٨/ ١٨٠ ، ١٩٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ٤٥٦

الضرير = زاذان الكندى الكوفى ، أبو عمر
ضمرة بن حبيب بن صهيب الزبيدى الحمصى ١٨/ ٤١٩ ، ١٩/ ٢٧ ، ٢٠/ ٨١ ، ٢٧/ ٣٣٩
الضمرى = أبو الجعد
عمرو بن أمية
عمير بن سلمة

(ط)

طارق بن سويد ٢٦/ ٤٢٠
طارق بن شهاب ٥/ ١٧١ ، ٣٤٠ ، ٩/ ١٦ ، ١٠/ ٢٢١ ، ٢٦/ ٢٩٠
طارق بن عمرو ، مولى عثمان ١٧/ ٥٠
طارق بن المرقع ١٨/ ٤٢١
أبو طالب = أحمد بن حميد المشكانى
أبو طالب = عبد مناف بن عبد المطلب
ابن الطالبان البغدادى = على بن ثابت الطالبانى
أبو طاهر = عبد الله بن عمر بن محمد بن أبى هاشم
طاهر بن عبد الله بن طاهر الطبرى ٣٠/ ٤٦
طاهر بن محمد بن نزار ، أبو الطيب ١٦/ ٢٤١
ابن طاوس = عبد الله بن طاوس
طاوس بن كيسان ، اليمانى ، الجندى ، أبو عبد الرحمن ١/ ١٥٠ ، ٢٢٢ ، ٢/ ٣٠ ، ٤٣ ، ٧١/ ١٣٩ ، ١٧٤ ، ٢٤٥ ، ٢٨١ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٢٢ ، ٣٥٩ ، ٣/ ٨ ، ١٣١ ، ١٤٣ ، ١٥٣ ، ١٨٠ ، ٤٣٤ ، ٤٦٨ ، ٤٧٣ ، ٥٠٣ ، ٥٠٨ ، ٥٩٣ ، ٦٠٨ ، ٦٤٦ ، ٤/ ١١٤ ، ٢٦٢ ، ٥/ ٥٦ ، ٧١ ، ١٤٠ ، ٢٠٤ ، ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣١٢ ، ٣٢٧ ، ٦/ ٦ ، ٨٧ ، ١١٤ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٥٢٢ ، ٧/ ٦ ، ١٢٠ ، ١٥٢ ، ٣٣١ ، ٣٦٥ ، ٤٢٤ ، ٤٤١ ، ٥٠٠ ، ٥٦٦ ، ٦٣٦ ، ٨/ ٧ ، ١٠ ، ١٤ ، ٧١ ، ١٣١ ، ١٣٦ ، ١٤٣ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٤٨ ، ١٥١ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٧٧ ، ١٨٣ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢١١ ، ٢٤٣ ، ٢٥٥ ، ٢٧٥ ، ٢٨٧ ، ٣٠١ ، ٣١١ ، ٣٣٥ ، ٣٦٠ ، ٣٩٠ ، ٣٩٤ ، ٤٢٧ ، ٩/ ١٠ ، ٩٢ ، ١٢٣ ، ١٤٢ ، ١٤٩ ، ١٦٩ ، ١٨٩ ، ٢١١ ، ٢١٩ ، ٢٤٤ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٦٥ ، ٢٦٩ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٣٤٠ ، ١١/ ٢٩ ، ٧٤ ، ١٠٨ ، ١٣٥ ، ١٤٣ ، ١٩٧ ، ٢٦٤ ، ٤٣٤ ، ٤٥٧ ، ١٢/ ٩ ، ٣٠١ ، ١٤/ ١٣ ، ١٨٤ ، ٢٣٠ ، ٢٣٥ ، ٢٥٥ ، ٣٧٩ ، ٤٧٦ ، ٤٧٩ ، ١٦/ ٥٠ ، ٧٩ ، ٨٥ ، ١٨٨ ، ٢٠٩ ، ٢٣٥ ، ٢٦٦ ، ٣٨٩ ، ١٧/ ٤٨ ، ٥٥ ، ٦٣ ، ٨٥ ، ١٩٣ ، ٢١١ ، ٢١٦ ، ٢٢٤ ، ٢٣٥ ، ٢٦٠ ، ٣١٥ ، ١٨/ ١٦٠ ، ٢٦٥ ، ٢٦٨ ، ٣٧١ ، ٣٧٧ ، ٣٨٤ ، ٤١٢ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٦٣ ، ١٩/ ٤١ ، ١٥٧ ، ٢٢٠ ، ٢٢٨ ، ١٩/ ٣٣٤ ، ٢٠/ ١٤ ، ٤٠ ، ١٤١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٧ ، ٢٩٣ ، ٣١٢ ، ٣٢٥ ، ٣٢٩ ، ٣٥٧ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٣٩١ ، ٤١٥ ، ٤٥٢ ، ٤٨٩ ، ٢١/ ٢٦ ، ١٣٩ ، ٢٠٢ ، ٢٥٠ ، ٣٩٢ ، ٢٢/ ٣٠ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٦ ، ١٤٢ ، ١٤٩ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ٢٧٠ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ٨٩ ، ٩٥ ، ١٥٣ ، ١٩٠ ، ٢٦٢ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٤ ، ٢٧٩ ، ٣١٠ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٣٠ ، ٣٣٧ ، ٢٤/ ٦٩ ، ٩٩ ، ٢٠٥ ، ٢٣١ ، ٢٧٣ ، ٣١٠ ، ٥١٢ ، ٢٥/ ١٦ ، ١٥٢ ، ٢٢٢ ، ٣٠٢ ، ٣٦٨ ، ٣٧١ ، ٣٧٩ ، ٤١٤ ، ٤٤٤ ، ٤٨٠ ، ٤٩١ ، ٢٦/ ٢٥٤ ، ٣٦٧ ، ٤٠٤ ، ٤١٦ ، ٢٧/ ١١٨ ، ١٩٩ ، ٢١٢ ، ٢٨١ ، ٣٠٧ ، ٣١٥ ، ٣٢٣ ، ٣٢٧ ، ٣٩٣ ، ٣٩٦ ، ٤٣٥ ، ٥٠٥ ، ٥٠٩ ، ٥٢٣ ، ٢٨/ ١٧٣ ، ٢٩/ ١٥٦ ، ٣٩٠ ، ٣٩٤ ، ٣٠/ ٣٣
الطبرانى = سليمان بن أحمد بن أيوب
أحمد بن أبى أحمد ، أبو العباس ، ابن القاص
طاهر بن عبد الله بن طاهر
محمد بن جرير بن يزيد ، أبو جعفر
أحمد بن محمد بن سراج السنجى ، أبو العباس

الطحاوى = أحمد بن محمد بن سلامة
الطرسوسى = محمد بن يزيد ، المستملى ، أبو بكر
طرفة بن العبد ٦/ ٢٨٧ ، ٢١/ ٣١٣
طريف بن مجالد الهجيمى ٢٣/ ٢٣٢
أبو الطفيل = عامر بن واثلة بن عبد الله الكتانى الحجازى
طلحة بن أحمد بن طلحة الكندى العاقولى ، أبو البركات ١٨/ ٤٠٧ ، ٢٧/ ٤٣٢ ، ٤٤٠ ، ٥٤٣ ، ٢٨/ ٥٣ ، ٥٧ ، ٩٤ ، ٩٥
أبو طلحة الأنصارى = زيد بن سهل بن الأسود
طلحة بن البراء ٦/ ٢٢ ، ١٨١
أبو طلحة = زيد بن سهل بن الأسود الأنصارى
طلحة بن عبد الله بن عوف الزهرى ١٨/ ٥٩ ، ٢٩/ ٤٣٢
طلحة بن عبيد الله ٢/ ٤٧٠ ، ٣/ ٦٣٧ ، ٥/ ٢٧٣ ، ٦/ ٢٤١ ، ٧/ ٣٢٤ ، ٨/ ٧ ، ٢٨٧ ، ١٠/ ٢٧٨ ، ٤٩٥ ، ١١/ ٩٦ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٨٥ ، ١٦/ ١٢٩ ، ٢٠/ ١٢٦ ، ٢٤٦ ، ٢٢/ ١٤١ ، ٢٧/ ٥٩ ، ٦٨ ، ٢٨/ ٣٢٥ ، ٣٤٦ ، ٣٦٨ ، ٣٩٠
طلحة بن مصرف بن عمرو بن كعب اليامى الهمدانى الكوفى ، أبو محمد ١/ ٣٢٤ ، ٤/ (١٧٨) ، ٢١/ ٣٤٩ ، ٢٧/ ٢١٨
طليحة الأسدى ١٠/ ١٢٨ ، ٢٧/ ٨٤ ، ١٥٨
طليحة الأسدية ٢٤/ ١١٥
الطنافسى = على بن محمد
طهمان ١٨/ ٢٤٤
الطهوى = ميسرة بن يعقوب ، الكوفى ، أبو جميلة
الطوفى = سليمان بن عبد القوى بن عبد الكريم الطوفى الصرصرى ، نجم الدين ، أبو الربيع
الطويل = حميد بن أبى حميد ، الخزاعى ، أبو عبيدة
الطيالسى = سليمان بن داود بن الجارود ، أبو داود
هشام بن عبد الملك ، أبو الوليد
أبو الطيب = طاهر بن عبد الله بن طاهر الطبرى
أبو طيبة ، مولى الأنصار ١٤/ ٣١٥ ، ٢٠/ ٤٥ ، ٢٤/ ٤٤٣

(ظ)

ظالم بن عمرو الدؤلى ، أبو الأسود ١٨/ ٢٦٦ ، ٢٤/ ٢٣ ، ٢٦/ ٤٥٨ ، ٥٠٨ ، ٢٨/ ٢٨٩
أبو ظبيان = حصين بن جندب
ظبيان بن عمارة ٢٦/ ٤٠٨ ، ٢٧/ ١٣٤
ظهير بن رافع ١٤/ ٢٣٥ ، ٢٥٧

(ع)

العابد = بسر بن سعيد ، المدنى
عاتكة بنت زيد بن عمرو بن نفيل ٢١/ ٤٢٣ ، ٢٧/ ٤٥٥
عاتكة بنت عبد المطلب ٢٧/ ٤٥٤
أبو العاص بن الربيع ١٠/ ٨٣ ، ٣٤٣ ، ٣٤٧ ، ٢٠/ ٢٦٥ ، ٢١/ ٢٩ ، ٣٠
أم عاصم ٢٤/ ٤٥٧
عاصم الأحول ١٨/ ٦ ، ٢٤/ ٢٣
عاصم بن ثابت ١٠/ ٥٠ - ٥٢
أبو عاصم الثقفى ١٧/ ٤٣١
عاصم بن ضمرة ٧/ ٦٠٩ ، ٦١٠
أبو عاصم = عبيد بن عمير بن قتادة الليثى
عاصم بن عمر بن الخطاب ٢٢/ ٢٤١ ، ٢٤/ ٤٥٧
عاصم بن كليب ٣/ ٥٠٢ ، ٨/ ٤٤٧ ، ١٠/ ٢١٠
أبو عاصم = لقيط بن صبرة بن عبد الله بن المنتفق العامرى
موسى بن نصر الحنفى
عاصم بن أبى النجود (بهدلة) ٣/ ٤٧٠ ، ٤٧١
العاقولى = طلحة بن أحمد بن طلحة الكندى أبو البركات

العالية بنت أيفع بن شرحبيل ١١/ ١٩١
أبو العالية = رفيع بن مهران الرياحى البصرى
عامر الأحول ٢٦/ ١٥٧
عامر بن الأكوع ٦/ ١٠٣ ، ٢٥/ ٣٣٨ ، ٣٤٠ ، ٢٦/ ١٠٤
عامر بن ربيعة ١/ ٢٤٢ ، ٣/ ٣٥٤ ، ٦٣٠ ، ٧/ ٤٧٩ ، ٢٠/ ٢٩٥ ، ٢١/ ٨٥
عامر بن سعد بن أبى وقاص ٩/ ٦٦
عامر بن شراحيل الشعبى ، أبو عمرو ١/ ١٦٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ ، ٣٧٩ ، ٣٨٢ ، ٤٠٠ ، ٢/ ١٨ ، ٤٢ ، ٤٦ ، ٧٣ ، ٨٣ ، ١٣١ ، ١٦٣ ، ٢٣٨ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ، ٢٦١ ، ٢٦٤ ، ٣٢٢ ، ٣٢٩ ، ٣٥٦ ، ٣٧٥ ، ٣٨٩ ، ٤٦٩ ، ٤٧٦ ، ٣/ ٣٥ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٧٦ ، ٢٥٣ ، ٣٠٤ ، ٤٤٢ ، ٤٨٨ ، ٥٠٦ ، ٥٠٨ ، ٦٠٧ ، ٦٠٨ ، ٦٢٣ ، ٤/ ٤٨ ، ١٣٤ ٢١٠ ، ٢٣٢ ، ٢٤٤ ، ٢٨٤ ، ٣٠٨ ، ٣٣١ ، ٣٥٠ ، ٣٧٦ ، ٣٧٨ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ، ٤٦٢ ، ٥/ ٥٦ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ، ٢٦١ ، ٢٩٧ ، ٣٠١ ، ٣٠٨ ، ٣٢٣ ، ٣٥٩ ، ٦/ ٣٥ ، ٨٦ ، ١٠٥ ، ١١٩ ، ١٢٩ ، ١٤٤ ، ٢١٢ ، ٢١٥ ، ٢٢٤ ، ٣١٢ ، ٣٥٩ ، ٣٨٤ ، ٤١٤ ، ٤٢٥ ، ٤٤١ ، ٤٩٧ ، ٥٤٦ ، ٥٩٠ ، ٦٠٢ ، ٧/ ٢٣ ، ٨٥ ، ١٢٠ ، ١٥٢ ، ١٥٤ ، ٣٧٣ ، ٣٧٩ ، ٤١٨ ، ٤٣٦ ، ٤٤٤ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٤٩٦ ، ٥١٨ ، ٨/ ٧ ، ١٣٣ ، ١٣٨ ، ٢٨٠ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٩٠ ، ٤٤٣ ، ٩/ ٣٤ ، ١٨٠ ، ٣١٦ ، ٣٢٢ ، ٣٥٥ ، ٤٢١ ، ١٠/ ١١٠ ، ١٨١ ، ٢٠٧ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣٢ ، ٢٨٥ ، ٣١٩ ، ٣٧٠ ، ٤١٨ ، ١١/ ٦٤ ، ٩٥ ، ١٢٥ ، ١٩١ ، ٢٣٣ ، ٢٦٤ ، ٣٨٤ ، ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، ٤٠٢ ، ٤٠٤ ، ٤٥٧ ، ٤٦٠ ، ٤٦٣ ، ١٢/ ٧٩ ، ١٣١ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٣٤٦ ، ٤٢٧ ، ١٣/ ٧٥ ، ٩١ ، ٢٣٧ ، ٣٢٧ ، ٣٦٤ ، ١٤/ ٢٣ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ٣١٢ ، ٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ٣٧٩ ، ٤٨٥ ، ١٥/ ٨٩ ، ٣٦٧ ، ٤٢٠ ، ٤٢٧ ، ٤٦٥ ، ٤٧٣ ، ٥١٩ ، ٥٢٢ ، ١٦/ ٢٧ ، ٥٠ ، ١١٣ ، ٢٠٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٨ ، ٢٣٥ ، ٢٦٦ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٣٤٢ ، ٥٠٢ ، ١٧/ ٥٧ ، ١٠٢ ، ١٣٠ ، ١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢١٤ ، ٢٢٦ ، ٢٥٨ ، ٢٨٠ ، ٣١٥ ، ١٨/ ٢٢ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٤٥ ، ٥٠ ، ١٠١ ، ١٦٤ ، ١٦٦ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦٦ ، ٢٧٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠٥ ، ٣٧١ ، ٣٨١ ، ٣٨٤ ، ٤٠٠ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٨ ، ٤٣٨ ، ٤٤٣ ، ٤٤٦ ، ٤٥٦ ، ٤٦٢ ، ١٩/ ١٤ ، ٢٠ ، ٢٣ ، ٣٩ ، ٩١ ، ١٠٨ ، ١٢٠ ، ١٣٥ ، ١٥٧ ، ١٦٢ ، ١٩١ ، ٢٢٩ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٣٢٩ ، ٤١٨ ، ٤٢٣ ، ٤٢٦ ، ٤٣٧ ، ٢٠/ ٣٤ ، ٤٨ ، ١٤٦ ، ٢٠٩ ، ٢٤٩ ، ٢٨٧ ، ٢٩٣ ، ٣٠٦ ، ٣٢٩ ، ٤٠٨ ، ٤٣٠ ، ٤٤٠ ، ٢١/ ٥ ، ١١٦ ، ١٢٧ ، ٢٠٢ ، ٢٣٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ ، ٢٥٠ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٩٤ ، ٣٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٣٧ ، ٤٦١ ، ٤٨٠ ، ٢٢/ ١٢ ، ٣٠ ، ٣٨ ، ٤٧ ، ١٣٤ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٧٩ ، ٢١١ ، ٢١٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٢٧٠ ، ٢٨٣ ، ٢٩٦ ، ٣٠٣ ، ٣٣٤ ، ٤٠٢ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٢٣/ ١٢ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٦٠ ، ٦٤ ، ١٢٢ ، ١٤٨ ، ١٨٨ ، ٢٠٥ ، ٢٢٩ ، ٢٥٠ ، ٢٧١ ، ٢٨٩ ، ٣١٧ ، ٣٣٠ ، ٣٤٣ ، ٣٥٤ ، ٣٩٦ ، ٤٢٠ ، ٤٢٦ ، ٤٥٥ ، ٢٤/ ١٢ ، ١٦ ، ٥٤ ، ٥٨ ، ٦٤ ، ٦٦ ، ٦٩ ، ٢٠٤ ، ٢٢٧ ، ٢٣٦ ، ٢٧٤ ، ٣٢٨ ، ٣٥٢ ، ٣٥٥ ، ٤٤٨ ، ٢٥/ ٩ ، ١٦ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٥٢ ، ٢٣٣ ، ٢٨٧ ، ٣٠٢ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٢٣ ، ٣٣٤ ، ٣٦٩ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٩ ، ٣٩٥ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ،

٤١١ ، ٤١٤ ، ٤١٦ ، ٤٣٣ ، ٤٤٧ ، ٤٥٣ ، ٤٥٧ ، ٤٦٦ ، ٤٩٢ ، ٢٦/ ١١ ، ٣٨ ، ٧٢ – ٧٤ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ١٥٠ ، ٢١٢ ، ٢٢٢ ، ٢٤٨ ، ٢٧٥ ، ٣٢٢ ، ٣٣٨ ، ٣٦٦ ، ٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤١١ ، ٤٣٢ ، ٤٨٠ ، ٥٠٨ ، ٥٢٤ ، ٥٤١ ، ٥٧١ ، ٥٧٩ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ٤٠ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢١٤ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ، ٢٩٥ ، ٣٠٧ ، ٣١١ ، ٣٢١ ، ٣٣٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٣٩٧ ، ٤١٦ ، ٤٣٥ ، ٤٨٠ ، ٥٠٢ ، ٥٠٩ ، ٢٨/ ١٧٣ ، ١٨٨ ، ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، ٤٠٧ ، ٤٢٤ ، ٤٤٧ ، ٤٩٢ ، ٥١٦ ، ٢٩/ ١٥٢ ، ١٥٦ ، ٢٨٨ ، ٢٩٠ ، ٣٠٦ ، ٣٢٩ ، ٣٣٣ ، ٣٩٠ ، ٣٩٤ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٥ ، ٤١٤ ، ٤١٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ، ٣٠/٨ ، ١٨ ، ٢٤ ، ٣٤ ، ٤٢ ، ٤٥ ، ٥٤ ، ١١٥ ، ١٣٠ ، ١٥٩

عامر بن عبد الله بن الجراح ، أبو عبيدة ٦/ ١٩٣ ، ٧/ ٤٩٦ ، ٩/ ٧ ، ١٠/ ٤٣ ، ٥٠ ، ١٢٧ ، ١٩٧ ، ٢٦٢ ، ٤٧٠ ، ١٥/ ٣٥٥ ، ١٧/ ٤٨٦ ، ١٨/ ١٦٠ ، ١٦٢ ، ٢٥/ ١٦٤ ، ٢٦/ ٢٣٣ ، ٤٢٤ ، ٢٧/ ٢٨٠ ، ٢٨/ ٢٥٩ ، ٢٨٠ ، ٢٩٠

عامر بن عبد الله بن الزبير ١٦/ ١٥٧

ابن عامر = عبد الله بن عامر اليحصبى ، أبو عمران

عامر بن عبد الله بن قيس الأشعرى ، أبو بردة ٥/ ٣٠١ ، ٦/ ٤٤٤ ، ٤٩٧ ، ٧/ ١٥٣ ، ١١/ ٢٨٢ ، ١٢/ ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٢٢/ ٥٦٤ ، ٢٦/ ٤٥٤ ، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٢٧/ (٢٩٣) ، ٣٩٣

عامر بن عبد الله بن مسعود الهذلى ، أبو عبيدة ٣/ ٩٨ ، ٥٨٧ ، ١٨/ (١٦٤) ، ٣٠/ ١٢٥

عامر بن فهيرة ١١/ ١٢٥

عامر بن مصعب ٢٨/ (٢٤٥)

عامر بن هلال المتعى ، أبو سيارة ٦/ (٥٦٩)

عامر بن واثلة بن عبد الله الكنانى الحجازى ، أبو الطفيل ١٨/ (١٨) ، ٦٦

العامرى = أبو جندل بن سهيل بن عمرو

زرارة بن أوفى ، البصرى القاضى

موسى بن وردان القرشى ، أبو عمرو

يزيد بن الأسود

عائذ بن عمرو بن عبد الله الخولانى ، أبو إدريس ١٠/ ٣٠

عائذ بن عمرو بن هلال المزنى ، أبو هبيرة ٢/ (٤٧٢)

ابن عائذ = محمد بن عائذ بن عبد الرحمن الدمشقى

عائشة بنت أبى بكر (أم المؤمنين) ١/ ٤١ ، ٥٢ ، ١٤٤ ، ١٥١ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٧١ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢١١ ، ٢١٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٤٥ ، ٢٥٢ ، ٢٧٢ ، ٢٨٧ ، ٣٢٨ ، ٣٤٩ ، ٢/ ٤٣ ، ٤٤ ، ٦٠ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ١١٠ ، ١١٤ ، ١١٦ ، ١٢٠ ، ١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٣٧ ، ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٤٣ ، ١٤٧ ، ١٥٠ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٦٠ ، ١٦٣ ، ٢١٢ ، ٣١٧ ، ٣٢١ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٦٠ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٨٥ ، ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٤٠٤ ، ٤٢٧ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٥٩ ، ٤٦٧ ، ٤٦٩ ، ٣/ ٩ ، ٤٨ ، ١١٥ ، ١١٧ ، ١٣٥ ، ١٤٢ ، ١٤٥ ، ١٥٠ ، ١٦٨ ، ٢٠١ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٥٧ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٤٣٥ ، ٤٦٥ ، ٤٧٩ ، ٤٨٦ ، ٥١٦ ، ٥١٩ ، ٥٢٠ ، ٥٣٩ ، ٥٦٢ ، ٥٦٣ ، ٥٦٥ ، ٥٦٩ ، ٥٧٠ ، ٥٧٩ ، ٥٨٤ ، ٥٨٨ ، ٥٩٣ – ٥٩٦ ، ٥٩٨ – ٦٠٠ ، ٦١١ ، ٦٤٠ ، ٦٤٣ ، ٦٤٤ ، ٦٤٩ ، ٦٥٠ ، ٦٥٣ ، ٦٥٤ ، ٦٦٠ ، ٤/ ١٠٤ ، ١١٢ ، ١١٤ ، ١١٥ ، ١١٧ – ١١٩ ، ١٢١ – ١٢٤ ، ١٤٠ – ١٤٢ ، ١٤٥ ، ١٥٠ ، ١٥٢ ، ١٥٤ ،

١٦٢ ، ١٧٥ ، ١٧٧ ، ١٨١ ، ١٨٤ ، ١٨٧ –
١٩١ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٢٠٢ ، ٢٠٦ ،
٢٠٧ ، ٢٢٩ ، ٢٤١ ، ٢٥٤ – ٢٥٦ ، ٢٦١ ،
٣٢٧ ، ٣٣٤ ، ٣٤٩ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٤٠٦ ،
٤٢٦ ، ٤٤٥ ، ٤٤٨ ، ٤٥١ ، ٤٦٠ ، ٤٦٢ ،
٤٦٣ ، ٤٦٥ ، ٥/ ١٨ ، ٢٩ ، ٥٠ ، ٥١ ،
٦٢ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ١١٤ ، ١٥٠ ، ١٨٣ ،
٢١٩ ، ٢٧١ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ،
٣٥٠ ، ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ – ٣٩٥ ، ٣٩٧ ،
٤٠٣ ، ٤١١ ، ٤١٣ ، ٤١٦ ، ٤٢٢ ، ٤٢٧ ،
٤٣٤ ، ١٩/٦ ، ٣١ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٥١ ، ٥٨ ،
٦٠ ، ٨٣ ، ٨٧ ، ١٢٢ ، ١٢٣ ، ١٣٢ –
١٣٤ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٩٦ – ١٩٨ ، ٢١٠ ،
٢٢٧ ، ٢٣٨ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ،
٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧٨ ، ٢٨٥ ، ٣٢٢ ، ٣٥٠ ،
٤٩٨ ، ٥٤٧ ، ٥٧٢ ، ٧/ ٧ ، ٢٣ ، ١٥٤ ،
٢٩٢ ، ٣٣١ ، ٣٣٣ ، ٣٦٢ ، ٣٩١ ، ٤٠٤ ،
٤١٦ ، ٤٣٦ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧ ،
٤٨١ ، ٤٨٨ ، ٤٩٦ ، ٤٩٨ ، ٥٠١ – ٥٠٣ ،
٥٢٣ ، ٥٢٤ ، ٥٣٨ ، ٥٤٤ ، ٥٤٦ ، ٥٤٧ ،
٥٥٣ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ – ٥٦٨ ،
٥٧٦ ، ٥٧٨ ، ٥٨١ ، ٥٩١ ، ٥٩٩ ، ٦٠٥ –
٦٠٧ ، ٦١٠ ، ٦١٣ ، ٦١٩ ، ٦٢٦ ، ٨/
٢٣ ، ٤٣ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١١ ،
١١٢ ، ١٣٧ ، ١٣٨ ، ١٣٩ ، ١٤١ ، ١٤٨ ،
١٥٠ ، ١٥١ ، ١٥٣ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٦١ ،
١٧٥ ، ١٨٨ ، ١٩٥ – ١٩٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٦ ،
٢٨٧ ، ٣٠١ ، ٣٠٦ ، ٣٥٥ – ٣٥٧ ، ٣٥٩ ،
٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٩٠ ،
٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٩/٧٣ ، ٧٤ ،
٧٩ ، ٩٧ ، ١٠١ ، ١٠٢ ، ١١٢ ، ١١٥ ،
١٢٣ ، ١٣٣ ، ١٣٨ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ١٦٢ ،
١٧٠ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٩٧ ، ٢٠٢ ، ٢١١ ،
٢١٢ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ،
٢٣٤ ، ٢٣٩ ، ٢٥٥ ، ٢٧٩ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ،

٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٣٤٠ ، ٣٨٤ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨ ،
٤١٠ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ،
٤٣٠ ، ٤٣١ – ٤٣٤ ، ٤٣٦ ، ٤٤٠ ، ٤٤٤ ،
٤٤٨ ، ١٠/ ١٠ ، ١٢١ ، ٢٣٣ ، ٣٤٣ ،
٤٩٥ ، ١١/١٥ ، ٤٥ ، ٨٧ ، ١٧٢ ، ١٩١ ،
١٩٢ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٢٤٣ ،
٣٨٠ ، ٣٨٢ ، ١٢/ ٢٦٨ ، ٣٤١ ، ٣٦٢ ،
١٣/ ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٤٣٠ ، ١٤/ ٢٢١ ،
٢٣٣ ، ١٥/ ٧ ، ١١ ، ١٤٧ ، ٢٥٩ ، ١٦/
٧٦ ، ١٨٧ – ١٩٠ ، ٢٣٤ ، ٢٤٥ ، ٢٦٥ ،
٣٣٧ ، ٤٨٥ ، ٥٣٧ ، ١٧/١٥ ، ١٩ ، ٦٤ ،
٦٩ ، ٧٠ ، ٨٧ ، ١٠٥ ، ٢١٠ ، ١٨/١٨ ،
٧٥ ، ٨٠ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٧٩ ، ٤٠٧ ،
٤٢٠ ، ٤٢٢ ، ١٩/ ٨٦ ، ١٤٢ ، ١٥٧ ،
١٦٠ ، ٢٠٧ ، ٢١٦ ، ٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٥٦ ،
٣٦٥ ، ٤٣٦ ، ٢٠/٢٦ ، ٣٦ ، ٤١ ، ٥٠ ،
٥٢ ، ٦٠ ، ٦٣ ، ٦٨ ، ١٢٠ ، ١٢٦ ،
١٤٢ – ١٤٤ ، ١٤٧ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٧٦ ،
٢٤٦ ، ٢٥٥ ، ٣٤٠ ، ٤٣٠ ، ٤٥٢ – ٤٥٤ ،
٤٧٦ ، ٢١/ ٨١ ، ٨٣ ، ٢٦٥ ، ٢٨٧ ،
٣٣٠ ، ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٥٥ ،
٣٦٢ ، ٣٨١ ، ٣٨٥ ، ٤١٤ ، ٤٢٤ ، ٤٣٠ ،
٤٣٢ ، ٤٣٩ ، ٤٤٣ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ ، ٤٥٦ ،
٤٥٩ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٢٢/ ١٥٠ ، ١٨٠ ،
٢٤١ ، ٢٧٠ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٢٨٧ ، ٢٩٠ ،
٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٤٤٠ ، ٥٨٧ ، ٢٣/ ١٢٠ ،
١٢١ ، ١٢٣ ، ١٩٣ ، ٢٤/٢٤ ، ٢٥ ، ٤٣ ،
٥٢ ، ٦٠ ، ٦٢ ، ١٤٣ ، ١٤٩ ، ٢٠٤ ،
٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣١ ، ٢٣٣ ،
٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ، ٣٤٨ ، ٣٨٧ ،
٤٩١ ، ٢٥/ ٦ ، ١٥٣ ، ٢٦/ ٨٢ ، ١٧٥ ،
٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٤٢ ، ٤٦٧ ، ٤٧٠ – ٤٧٢ ،
٤٩٠ ، ٤٩١ ، ٥٠٨ ، ٥٢٥ ، ٢٧/ ٧٨ ،
١٣٩ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٩٧ ، ٢٧٣ ،
٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٢٥ ، ٤٢٥ ،

٤٤٧ ، ٤٨٠ – ٤٨٢ ، ٥٠٥ ، ٥٠٦ ، ٢٨/ ١٦٧ ، ١٧٣ ، ١٨٨ ، ٢٠٤ ، ٢٢٧ ، ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، ٤٢٧ ، ٢٩/ ٢٦٨ ، ٣٣٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦٩ ، ٣٧١ ، ٣٧٩ ، ٤١٥ ، ٣٠/ ١٨٩
أبو عائشة = الحارث بن سويد التيمى الكوفى
عائشة بنت طلحة ٨/ ٤١٦ ، ٢٣/ ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥
أبو عائشة = مسروق بن الأجدع بن مالك الهمدانى
أبو عائشة (مولى سعيد بن العاص) ٥/ ٣٤٤
عباد بن تميم ٣/ ١١٨
عباد بن عباد المهلبى ٥/ ١٩٨
عباد بن العوام ٢٤/ ٢٤
عباد بن نسيب ، أبو الوضىء ١١/ ٢٧٨
عبادة بن الصامت ٣/ ٣٦ ، ٣٨ ، ١٢٥ ، ٤٣٩ ، ٤٤٢ ، ٤/ ١٠٨ ، ١٧٣ ، ١٨٥ ، ٢٥٦ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ١٠/ ١٠٢ ، ١٣٥ ، ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٢/ ٩ ، ٢٠ ، ٢٣ ، ١٤/ ٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ١٨/ ١٨ ، ٢٢/ ١٨٨ ، ٢٣/ ٩٥ ، ٣٥٣ ، ٢٤/ ٤٣ ، ٤٨ ، ٢٥/ ١٦٤ ، ٣٩٤ ، ٢٦/٢٣٦ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٧/ ٥٧ ، ٢٩/ ٣٥٨
عبادة بن عبد الغنى بن منصور الحرانى ، زين الدين ، أبو محمد ١٦/ (٥٢٩)
عبادة بن نسى الكندى ، أبو عمرو ٥/ (٣١٣) ، ٦/ ٣١٤ ، ١٠/ ١٤١ ، ٢٨/ ٤٩٣
أبو العباس = أحمد بن أبى أحمد الطبرى ، ابن القاص
أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، ابن تيمية الحرانى
أحمد بن عمر بن سريج البغدادى
أحمد بن محمد بن خالد البغدادى البراثى
أحمد بن محمد بن سراج السنجى الطحان
أحمد بن محمد بن عيسى البرتى
أحمد بن يحيى الشيبانى ، ثعلب
سهل بن سعد بن مالك الأنصارى الساعدى
العباس بن عبد الرحمن بن العباس ٢٠/ ٤٠٢
العباس بن عبد العظيم العنبرى البصرى ، أبو الفضل ٤/ (١٧١) ، ٥/ ٢٨٠ ، ٢٨١
العباس بن عبد الله بن العباس ٢٠/ ٤٠٢
العباس بن عبد المطلب ١/ ٥١ ، ٤/ ١٥٩ ، ٥/ ٤٣٢ ، ٦/ ١٢٣ ، ٧/ ١٨٠ – ١٨٢ ، ٩/ ٣٨ ، ١٣٠ ، ١٤٦ ، ١٨٣ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٢٤٩ ، ١٠/ ٢١ ، ٣٩ ، ١٢٥ ، ٢٣٦ ، ٢٩٢ ، ٣٢٨ ، ١٣/ ١٨٦ ، ١٨/ ١٠٦ ، ١٠٧ ، ٤١١ ، ٤٤٤ ، ٤٦٢ ، ٢٥/ ٢٨٧ ، ٢٧/ ٤٥٤، ٤٥٥ ، ٥٤٩ ، ٢٩/ ٣٧٣
العباس بن الفرج الرياشى ، أبو الفضل ٨/ (٢٤٠)
أبو العباس = الفضل بن زياد القطان البغدادى
محمد بن أحمد بن واصل المصرى
العباس بن محمد بن موسى الخلال ١٦/ (١٠٥) ، ٢٧٠
محمد بن يزيد بن عبد الأكبر ، المبرد
محمد بن يعقوب بن يوسف الأصم النيسابورى
الوليد بن مسلم
يحيى بن أيوب الغافقى المصرى
عبثر ٦/ ٢٧٦
عبد الأعلى بن مسهر ، أبو مسهر ١٠/ ٦٤ ، ٢٦/ ١٧٤
ابن عبد البر = يوسف بن عبد البر النمرى القرطبى ، أبو عمر
عبد الجبار بن وائل ٢٦/ ٢٨٩
ابن عبد الحق = عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله البغدادى

ابن عبد الحكم = عبد الله بن عبد الحكم ، أبو محمد
عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله ، ابن تيمية ، شهاب الدين ، أبو المحاسن ٨/ (٤١)
عبد بن حميد ٣/ ٦٥٥ ، ٢١/ ٣٠
عبد الحميد بن جعفر ٣/ ٤٣٨ ، ٢٤/ ٤٧٠
عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب ٢/ ٣٧٨ ، ١٠/ ٢٥٦
عبد الخالق بن عيسى بن أحمد الشريف ، أبو جعفر ١/ (١٦) ، ٤٨ ، ٨٤ ، ٢١٩ ، ٢٣٠ ، ٢/ ٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٦٠ ، ٤٨٠ ، ٧/ ١٥٢ ، ١٠/ ٥٠٤ ، ١١/ ٣٨٩ ، ١٢/ ٢٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٥ ، ٣٠٣ ، ٣٤١ ، ٤١٥ ، ٤٥٩ ، ١٣/ ٦٨ ، ١٤/ ٥١ ، ٦٦ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٣٧ ، ٢٧٢ ، ٤٢٩ ، ١٥/ ٢٨٦ ، ٤٠٦ ، ٤٩٠ ، ٥٠٢ ، ٥١٠ ، ١٦/ ٤٠٩ ، ٥٠٩ ، ٥١٠ ، ١٧/ ٣٧٣ ، ١٩/ ٩٣ ، ٣٤٥ ، ٤٣٩ ، ٢٠/ ٣٢ ، ٢٢/ ٢٣٣ ، ٢٣/ ٤٨ ، ١٨١ ، ٣٢٤ ، ٣٤٤ ، ٣٩٧ ، ٢٥/ ٢٧٤ ، ٢٦/ ٥٢ ، ٢٧/ ١٥١ ، ١٥٢ ، ٢١٢ ، ٣٩٠ ، ٣٩٩ ، ٢٨/ ٥١٢ ، ٥٢٥ ، ٢٩/ ٥٤ ، ١٠٦ ، ٤٠٠ ، ٣٠/ ٦
أبو عبد الرحمن ٣/ ٥٩٧ ، ٤/ ٢٢٨
عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد المقدسى ، بهاء الدين ، أبو محمد ١/ ٢٢
عبد الرحمن بن أبزى ٣/ ٤٧٦ ، ٤/ ١٣٩
عبد الرحمن بن أحمد بن رجب البغدادى الدمشقى ، زين الدين ١/ (٢٠)
عبد الرحمن بن أذينة بن سلمة العبدى ٢٣/ (٢٧٤)
عبد الرحمن بن إسحاق بن منده العبدى الأصبهانى ، أبو القاسم ٧/ (٣٢٨)
عبد الرحمن بن الأسود بن يزيد النخعى الكوفى ٥/ ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٨/ ١٢٧ ، ١٢/ ٣٤٤ ، ١٤/ ٢٣٠
عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث ، الزهرى ، أبو محمد ١٢/ (٢٩)
أبو عبد الرحمن = أمى بن ربيعة المرادى الكوفى
عبد الرحمن بن بجيد ابن قيظى ٢٦/ ١٥٠
عبد الرحمن بن أبى بكر ٣/ ١١٨ ، ٦/ ٢٣٩ ، ٨/ ١١١ ، ١٧٥ ، ١٩٥ ، ١٩٦ ، ١٩٨ ، ٩/ ٢٧٩ ، ٢٨/ ٢٤٦
عبد الرحمن بن البيلمانى ١٥/ ٣٨٥ ، ٢٥/ ١٠١ ، ١٠٢
عبد الرحمن بن ثعلبة الأنصارى ٢٦/ ٥٦٥
أبو عبد الرحمن = جبير بن نفير بن مالك بن عامر
عبد الرحمن بن أبى حاتم ٣/ ٦٤٤
عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ٢٨/ ١٨٥
عبد الرحمن بن أبى حدرد الأسلمى ١٣/ ١٢٦ ، ٢٨/ ٣٣٨ ، ٣٤٥
عبد الرحمن بن الحكم ٢٠/ ٤٠٢
عبد الرحمن بن أم الحكم ١٨/ ٢٩٣
عبد الرحمن بن حنين ٢٦/ ٤٥٢
عبد الرحمن بن خالد بن الوليد ١٠/ ٣٠٠
عبد الرحمن بن خبيب ١٠/ (١٢٢)
أبو عبد الرحمن = الخليل بن أحمد بن عبد الرحمن الفراهيدى
عبد الرحمن بن رزين بن عبد العزيز الغسانى الحورانى الدمشقى ، سيف الدين ، أبو الفرج ١/ (١٩)
عبد الرحمن بن الزبير ١٨/ ٤٥٣ ، ٢٠/ ٤٨٤ ، ٢٣/ ١٢٠
عبد الرحمن بن أبى الزناد ٢٦/ ٣٥٤
عبد الرحمن بن زيد* ١١/ ٦٣
عبد الرحمن بن زيد بن أسلم ٤/ ١٤٨ ، ٦/ ٣٥٧ ، ٧/ ٤١٥ ، ٢١/ (٣٧٧)
عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب ٧/ ٣٣٩ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤

* لعله عبد الرحمن بن يزيد ، وانظر تهذيب الكمال ١٦/ ١٢٤ ، ١٨/ ١٢ ، ١٣

عبد الرحمن بن سابط ٨/ ٥٢ ، ٩/ ٣٥٦
عبد الرحمن بن سعد ، أبو حميد الساعدى ٣/ ٣٩٦ ، ٣٩٩ ، ٤٧٥ ، ٤٧٨ ، ٤٧٩ ، ٤٨٥ ، ٤٨٦ ، ٤٩٩ ، ٥١٢ ، ٥٢٠ ، ٥٢٧ ، ٥٢٨ ، ٥٣٣ ، ٥٣٤ ، ٥٤٧ ، ٥٨١ - ٥٨٤ ، ٥٩١ ، ٢٦/ (١٧٢) ، ٢٨/ ٣٥٥
أبو عبد الرحمن السلمى ٣/ ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٤/ ١٦٥ ، ١٧/ ٢١٢
عبد الرحمن بن سمرة ٥/ ٧٧ ، ٧٨ ، ٢٧/ ٢٥٥ ، ٤٨٩ ، ٤٩٧ ، ٥٢٩ ، ٢٨/ ٢٦٥
عبد الرحمن بن سهل بن حارثة ١٨/ ٥٧ ، ٢٠/ ٢١٣ ، ٢٦/ ١٠٩ ، ١١٠ ، ٢٨/ ٣٤٧
عبد الرحمن بن شبل ١٠/ ٢٤٣ ، ١٤/ ٣٨٣
عبد الرحمن بن صخر ، أبو هريرة ١/ ٩٧ ، ١٠٥ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٩٥ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢١٣ ، ٢١٩ ، ٢٣٠ ، ٢٥٢ ، ٢٥٨ ، ٢٧٣ ، ٢٧٨ ، ٢٨٣ ، ٢٨٧ ، ٣٢٨ ، ٣٥٩ ، ٢/ ١٥ ، ١٨ ، ٢١ ، ٢٩ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٦٠ ، ٦٨ ، ٩٢ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ١٥٥ ، ١٦٣ ، ٢٧٨ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٣٠٦ ، ٣١٧ ، ٣٤٨ ، ٣٥١ ، ٣٥٨ ، ٣/ ٣٧ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٥ ، ٨٤ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ١٠٣ ، ١١٥ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١٤١ ، ١٤٧ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٥٩ ، ١٧٢ ، ١٩٣ ، ٢١٤ ، ٢١٦ ، ٢١٩ ، ٢٤٦ ، ٢٤٨ ، ٢٦٩ ، ٣٩٥ ، ٤٠٣ ، ٤١٨ - ٤٢٠ ، ٤٢٢ - ٤٢٥ ، ٤٢٧ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ، ٤٤٧ ، ٤٤٨ ، ٤٦٨ ، ٤٧٣ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٨٨ ، ٤٨٩ ، ٤٩١ ، ٤٩٣ ، ٥٠٠ ، ٥٠١ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٣ ، ٥٣٠ ، ٥٣٩ ، ٥٥٢ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٥٨ ، ٥٧٠ ، ٥٧٤ ، ٥٧٩ ، ٥٩٢ ، ٥٩٧ ، ٦٠١ ، ٦٢٨ ، ٦٣٤ ، ٦٤١ ، ٦٥٠ ، ٦٥١ ، ٦٦٤ ، ٥/٤ ، ٢٥ ، ٤٣ ، ٤٦ ، ٧٠ ، ٨٢ ، ٨٤ ، ٩٤ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١٢٦ ، ١٣٤ ، ١٤٣ ، ١٤٥ ، ١٤٩ ، ١٦١ - ١٦٣ ، ١٨٠ ، ١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٨ ، ٢٠٤ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٤١ ، ٢٤٣ ، ٢٤٦ ، ٢٥٧ ، ٢٦٠ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣١٨ ، ٣٧٦ - ٣٧٨ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٥/ ١٨ ، ١١٥ ، ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥١ ، ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧٦ ، ٢٨٦ ، ٣٣١ ، ٣٣٨ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٩ ، ٣٧٠ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤٢١ ، ٤٣١ ، ٦/ ٨ ، ٣١ ، ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٥٠ ، ١٥١ ، ١٥٧ ، ١٦٩ ، ١٨٧ ، ١٩٧ ، ٢٠٠ ، ٢٠٥ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢٣٣ ، ٢٦٨ ، ٢٨٨ ، ٢٩٢ ، ٥٧٧ ، ٥٧٨ ، ٥٨٧ ، ٧/ ٥ ، ٨٥ ، ٩٤ ، ١٥٤ ، ١٦٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٧ ، ٣١٠ ، ٣١٣ ، ٣١٦ ، ٣٢٤ ، ٣٢٩ ، ٣٣١ ، ٣٣٣ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٣٨٥ ، ٤١٥ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٤ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٤٨٤ ، ٤٨٦ ، ٤٨٨ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٤٩٩ ، ٥٠٤ ، ٥١٦ ، ٥٢٥ - ٥٢٧ ، ٥٣١ ، ٥٣٣ ، ٥٣٤ ، ٥٣٨ ، ٥٤١ ، ٥٤٢ ، ٨/ ٦ ، ٧٦ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٣٢٠ ، ٣٣٦ ، ٣٧٣ ، ٩/ ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٢ ، ٦٢ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ٨٥ ، ٩٩ ، ١١٤ ، ٢٧٣ ، ٢٨٨ ، ٣٠٩ ، ٣٣٣ ، ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٤٣ ، ٣٦٧ ، ٣٧٩ ، ٣٨٥ ، ٤١٩ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٤٩ ، ١٠/ ٥ ، ٦ ، ١٧ ، ٢١ ، ٢٨ ، ٣٠ ، ٥٠ ، ٦٥ ، ١٢٧ ، ١٩٥ ، ٢٢٠ ، ٣٣٢ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ، ١١/ ١٥ ، ٢٩ ، ٤٦ ، ٩٠ ، ٩١ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١١٣ ، ١٨٠ ، ١٨٥ ، ٢٠٣ ، ٢٦٤ ، ٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٣٤٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٥١٣ ، ١٢/ ٦٤ ، ٦٨ ، ٣٦٢ ، ٤٣٨ ، ٤٩١ ، ٤٩٣ ، ١٣/ ٨٩ ، ١٢٣ ، ١٩٩ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ١٤/ ١٠٠ ، ٢٦٠ ، ٢٧٩ ، ٣٦١ ، ٣٨٧ ، ١٥/ ٢٢ ، ٦٤ ، ٨٨ ، ٣٣٢ ، ٣٦٢ ، ١٦/ ٩٩ ، ١١٣ ، ١١٥ ، ١٥٤ ،

٢٣١ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ١٧/ ٩ ، ١٣ ، ٥٠ ،
٨١ ، ١٢٣ ، ٢٠٩ ، ٣٢٤ ، ١٨/ ٥ ، ١٨ ،
٢١١ ، ٢١٢ ، ١٩/ ٥ ، ٢٠ ، ٤٧ ، ٥١ ،
٥٣ ، ٥٤ ، ١٢١ ، ١٧٠ ، ٣٥١ ، ٢٠/ ٢٧ ،
٧٣ ، ٨١ ، ١٢١ ، ١٢٨ ، ١٣٧ ، ١٤٨ ،
١٥٥ ، ١٧٥ ، ٢٤٥ ، ٢٧٦ ، ٣٠٣ ، ٣٩٥ ،
٣٩٩ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٢١/ ٣١٧ ، ٣٢٦ ،
٣٣٥ ، ٣٣٨ ، ٣٤٦ ، ٣٥١ ، ٣٥٨ ، ٣٦٩ ،
٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٤١٥ ، ٤٣٠ ، ٤٧٠ ، ٢٢/
١٠ ، ١٢٢ ، ١٣٩ ، ١٤٢ ، ١٨٧ ، ٢٤١ ،
٢٤٧ ، ٢٦٨ ، ٢٣/ ٨ ، ٩ ، ١٠٠ ، ٢٨٢ ،
٣١٧ ، ٣٢١ ، ٣٥٣ – ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ ،
٢٤/ ٢٢٧ ، ٣٦٤ ، ٣٩١ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦ ،
٤٤١ ، ٤٨٤ ، ٢٥/ ١٦ ، ٣٧ ، ٥٨ ، ٢٠٤ ،
٣١٢ ، ٣١٥ ، ٤١١ ، ٤١٤ ، ٤٥٧ ، ٢٦/
٥٢ ، ٧٩ ، ١٧٣ ، ١٨٥ – ١٨٧ ، ١٩١ ،
٢٠٩ ، ٢٥٦ ، ٢٦٥ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ٣٧١ ،
٣٨٦ ، ٤١٦ ، ٤٣٧ ، ٤٨٩ ، ٤٩١ ، ٥٦١ ،
٥٦٧ ، ٥٧٢ ، ٢٧/ ٥١ ، ٥٧ ، ٢٠١ ،
٢٠٦ ، ٢١٢ ، ٢٢١ ، ٢٥٠ ، ٢٧٢ ، ٣٠٢ ،
٣٢١ ، ٣٢٣ ، ٣٥٣ ، ٣٩٣ ، ٤١٧ ، ٤٧٥ ،
٤٨١ ، ٥٣٠ ، ٢٩/ ١٣٢ ، ١٨٣ ، ٢٥٦ ،
٢٩٥ ، ٣٥٥ ، ٤١٠ ، ٣٠/ ٢١ ، ٢٥ ، ١٢٥

عبد الرحمن بن صفوان ٩/ ٢٦٧

أبو عبد الرحمن = طاوس بن كيسان اليمانى الجندى

عبد الرحمن بن عائذ ٢٦/ ٥٧٤

عبد الرحمن بن عبد العلى بن السكرى المصرى الشافعى ، عماد الدين ١٧/ (٢٥٢)

عبد الرحمن بن عبد القارى ٤/ ١٦٤ ، ١٦/١٧

أبو عبد الرحمن = عبد الله بن أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الشيبانى، المروزى

عبد الرحمن بن عبد الله بن ثعلبة الأنصارى ٦/ (١٠٢)

أبو عبد الرحمن = عبد الله بن حبيب بن ربيعة السلمى

عبد الله بن داود بن عامر الهمدانى الخريبى

عبد الله بن دينار العدوى العمرى

عبد الله بن عمر

عبد الله بن لهيعة بن عقبة ، ابن لهيعة

عبد الله بن المبارك المروزى

عبد الله بن ميمون الرقى

عبد الرحمن بن عتاب بن أسيد ٦/ ١٩٣

عبد الرحمن بن عسيلة بن عسل الصنابحى ، أبو عبد الله ٣/ (٥٨٠)

عبد الرحمن بن عطاء القرشى ، أبو محمد ، مولاهم ٢/ (١٤٧)

عبد الرحمن بن على بن عبد الرحمن بن على التفهنى الحنفى ، زين الدين ١٦/ (٤٥١)

عبد الرحمن بن على بن محمد ، ابن الجوزى ، جمال الدين ، أبو الفرج ١/ (١٧) ، ٢/ ٦٣ ، ١٥٧ ، ٢٠٠ ، ٢٣١ ، ٣/ ١٠٣ ، ١٦/ ١٩١

عبد الرحمن بن على النيسابورى المتولى ، أبو سعيد ٨/ (١٣٣)

عبد الرحمن بن أبى عمار ٢٧/ ٢٢٢

عبد الرحمن بن عمر بن يحمد ، الأوزاعى ١/ (١٦٦) ، ١٦٧ ، ١٨١ ، ١٨٤ ، ٣٠٢ ،
٣٢٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٤ ، ٣٦٧ ، ٣٨٠ ، ٣٨٥ ،
٣٨٦ ، ٤٠٥ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٨ ، ٤٢٨ ،
٢/ ١٧ ، ١٩ ، ٢٨ ، ٣٠ ، ٣٢ ، ٤٢ ، ٤٧ ،
٦٣ ، ٧٣ ، ٨٥ ، ٩٠ ، ١٠٨ ، ١٥٩ ، ١٦٩ ،
١٨٢ ، ٢٠٠ ، ٢٠٥ ، ٢١١ ، ٢١٥ ، ٢١٦ ،
٢١٩ ، ٢٢٧ ، ٢٤٤ ، ٢٥٤ ، ٢٦٢ – ٢٦٤ ،
٢٧٠ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ، ٣١٣ ، ٣٥٠ ، ٣٥٦ ،
٣٨٠ ، ٣٨٩ ، ٣٩٩ ، ٤٠٩ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ،
٣/ ٢١ ، ٣٥ ، ٤٨ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٧ ، ٥٨ ،

٦٧ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٧٨ ، ٨٥ ، ٨٩ ، ١٣١ ،
١٣٩ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٧٦ ،
١٩٢ ، ٢٠٨ ، ٢٣٠ ، ٢٤٢ ، ٢٨٣ ، ٣٠٤ ،
٣٢٠ ، ٣٨٣ ، ٤١٠ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ،
٤٣٦ ، ٤٤١ ، ٤٦٨ ، ٥٦٢ ، ٥٧٤ ، ٦٠٢ ،
٦١٠ ، ٦٢٨ ، ٦٤١ ، ٦٤٢ ، ٦٦٦ ، ٦٧٨ ،
٤/ ١٠ ، ١١ ، ٢١ ، ٢٧ ، ٣٦ ، ٥١ ، ٥٩ ،
٦٥ ، ٧٤ ، ٨٢ ، ٨٥ ، ٩٠ ، ٩٤ ، ١١٤ ،
١٢١ ، ١٣٠ ، ١٩٣ ، ٢٤٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٢ ،
٢٦٥ ، ٢٧٤ ، ٢٨١ ، ٢٨٩ ، ٣١٤ ، ٣٢٥ ،
٣٣١ ، ٣٣٦ ، ٣٧٦ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ، ٤١١ ،
٤٢١ ، ٤٣٦ ، ٤٤١ ، ٤٥٣ ، ٤٥٦ ، ٤٦٢ ،
٥/ ١٨ ، ٢٨ ، ٣٠ ، ٣٧ ، ٤٤ ، ٥٠ ، ٥٤ ،
٥٥ ، ٩١ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٣٢ ، ١٥٢ ،
١٦٢ ، ١٨٢ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٣٣ ، ٢٣٦ ،
٢٤٦ ، ٢٦١ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٥ ، ٢٨٨ ،
٣٠١ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣١٩ ،
٣٣٦ ، ٣٤١ ، ٣٤٥ ، ٣٤٦ ، ٣٦٦ ، ٤١٠ ،
٤١٢ ، ٦/ ١٦ ، ٤٣ ، ٤٩ ، ٨٣ ، ٨٧ ،
١٠٥ ، ١٠٨ ، ١٢٩ ، ١٣٣ ، ١٤٦ ، ١٥٩ ،
١٦٠ ، ١٦٩ ، ١٧٨ ، ١٨٦ ، ١٩٢ ، ٢٠١ ،
٢٠٥ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢٣٩ ، ٣١٢ ،
٣٢٦ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٣٥٤ ، ٣٦٢ ، ٣٨٤ ،
٤٠٦ ، ٤٥٥ ، ٤٨٦ ، ٥٠٣ ، ٥٠٨ ، ٥٢١ ،
٥٣٧ ، ٥٥٥ ، ٥٥٧ ، ٥٦٠ ، ٥٦٨ ، ٥٩٣ ،
٥٩٩ ، ٧/ ١٦ ، ٢٠ ، ٥١ ، ٩١ ، ١٠٦ ،
١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٥٩ ، ١٧٩ ، ٣٣٤ ، ٣٣٩ ،
٣٥٧ ، ٣٥٩ ، ٣٦٢ ، ٣٦٥ ، ٣٧٣ ، ٣٧٩ ،
٣٩٦ ، ٤١٨ ، ٤٢٤ ، ٤٣٣ ، ٤٣٧ ، ٤٤٠ ،
٤٤٢ ، ٤٤٦ ، ٤٥٨ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ،
٤٧١ ، ٤٧٣ ، ٤٩١ ، ٤٩٦ ، ٤٩٩ ، ٥٠١ ،
٥٠٧ ، ٥٩١ ، ٦١١ ، ٦٢٣ ، ٧٨/٨ ، ٧٩ ،
٩٠ ، ١٢٠ ، ١٩٥ ، ٢١٨ ، ٢٩٠ ، ٣١٨ ،
٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٩١ ، ٣٩٥ ، ٤٤٦ ، ٤٤٧ ،
٩/٩ ، ١٣١ ، ١٥٨ ، ٢٢٢ ، ٣٣٧ ، ٣٤٠ ،

٣٤٣ ، ٣٦٢ ، ٣٧٨ ، ٣٨٦ ، ٤١٩ ، ١٠/
٣٠ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٤٢ ، ٤٥ ، ٥٤ – ٥٦ ،
٥٨ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٧٩ ،
٨٢ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ،
١٠٨ ، ١٢٠ ، ١٣٤ ، ١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٤٠ ،
١٤١ ، ١٥٠ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦١ ،
١٦٤ – ١٦٦ ، ١٦٩ ، ١٧٦ ، ١٧٨ ، ١٨١ ،
١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٠٣ ، ٢٠٧ ،
٢١٠ – ٢١٢ ، ٢١٥ ، ٢١٧ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ،
٢٤٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ،
٢٨٨ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ – ٣٠٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٧ ،
٣٤٨ ، ٣٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ،
٣٦٧ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٣٩ ،
١١/ ٦٢ ، ٩٥ ، ١١٢ ، ١١٨ ، ١٤٤ ،
١٨٨ ، ١٩١ ، ٢٠٠ ، ٢١٤ ، ٢٦٤ ، ٣٣٦ ،
٤٢٠ ، ٤٢٧ ، ٤٥٧ ، ٤٦٩ ، ٤٩٤ ، ٥٠٤ ،
١٢/ ٥٥ ، ٦٣ ، ٧٥ ، ١٣٥ ، ١٥٦ ، ١٧٦ ،
٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٥٦ ، ٢٥٩ ، ٢٦١ ،
٢٦٤ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٨٩ ، ٣١٥ ، ٣٣٠ ،
٣٣٢ ، ٣٤٣ ، ٣٦٩ ، ٤٣٧ ، ١٣/ ١٨٣ ،
٢٥٤ ، ٢٦٨ ، ٣٥٧ ، ٣٧١ ، ٣٨٩ ، ٤٨٤ ،
١٤/ ١٣ ، ١٩ ، ٥٦ ، ٧٤ ، ١٠١ ، ١٠٥ ،
١٠٦ ، ١٠٨ ، ١٧٠ ، ١٧٢ ، ١٧٧ ، ١٨٢ ،
٢٥١ ، ٣٠٣ ، ١٥/ ٢٢ ، ٨٩ ، ٣٧١ ،
٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ٣٩٥ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٤ ،
٤٦٥ ، ١٦/ ٢٨٣ ، ٣٣٦ ، ٣٧٧ ، ١٧/ ٨٤ ،
١٢٦ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٣١ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ،
٢٠٦ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٣٥ ، ٢٨٨ ، ٣٢٤ ،
٣٦١ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ١٨/ ١٩ ، ٢٣ ، ٤٣ ،
٥٨ ، ٦١ ، ٦٦ ، ١١٩ ، ١٦٠ ، ٢١٣ ،
٢٤٠ ، ٢٥٦ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٢٩٣ ، ٣٢٧ ،
٣٤٣ ، ٣٧٢ ، ٤١٠ ، ٤٢٣ ، ٤٣٨ ، ٤٤١ ،
٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ١٩/ ٤١ ، ٥١ ، ٦٤ ، ٧٢ ،
٩٢ ، ١٠٨ ، ١١٣ ، ١٥٧ ، ١٦٥ ، ١٦٩ ،
١٩٤ ، ٢١٦ ، ٢٤٧ ، ٢٥١ ، ٣١٤ ، ٣٢٩ ،

٣٤٣ ، ٣٦٢ ، ٣٧٨ ، ٣٨٦ ، ٤١٩ ، ١٠/
٣٠ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٤٢ ، ٤٥ ، ٥٤ – ٥٦ ،
٥٨ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٧٩ ،
٨٢ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ،
١٠٨ ، ١٢٠ ، ١٣٤ ، ١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٤٠ ،
١٤١ ، ١٥٠ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦١ ،
١٦٤ –١٦٦ ، ١٦٩ ، ١٧٦ ، ١٧٨ ، ١٨١ ،
١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٠٣ ، ٢٠٧ ،
٢١٠ –٢١٢ ، ٢١٥ ، ٢١٧ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ،
٢٤٨ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ،
٢٨٨ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ – ٣٠٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٧ ،
٣٤٨ ، ٣٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ،
٣٦٧ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٣٩ ،
١١/ ٦٢ ، ٩٥ ، ١١٢ ، ١١٨ ، ١٤٤ ،
١٨٨ ، ١٩١ ، ٢٠٠ ، ٢١٤ ، ٢٦٤ ، ٣٣٦ ،
٤٢٠ ، ٤٢٧ ، ٤٥٧ ، ٤٦٩ ، ٤٩٤ ، ٥٠٤ ،
١٢/ ٥٥ ، ٦٣ ، ٧٥ ، ١٣٥ ، ١٥٦ ، ١٧٦ ،
٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٥٦ ، ٢٥٩ ، ٢٦١ ،
٢٦٤ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٨٩ ، ٣١٥ ، ٣٣٠ ،
٣٣٢ ، ٣٤٣ ، ٣٦٩ ، ٤٣٧ ، ١٣/ ١٨٣ ،
٢٥٤ ، ٢٦٨ ، ٣٥٧ ، ٣٧١ ، ٣٨٩ ، ٤٨٤ ،
١٤/ ١٣ ، ١٩ ، ٥٦ ، ٧٤ ، ١٠١ ، ١٠٥ ،
١٠٦ ، ١٠٨ ، ١٧٠ ، ١٧٢ ، ١٧٧ ، ١٨٢ ،
٢٥١ ، ٣٠٣ ، ١٥/ ٢٢ ، ٨٩ ، ٣٧١ ،
٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ٣٩٥ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٤ ،
٤٦٥ ، ١٦/٢٨٣ ، ٣٣٦ ، ٣٧٧ ، ١٧/٨٤ ،
١٢٦ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٣١ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ،
٢٠٦ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٣٥ ، ٢٨٨ ، ٣٢٤ ،
٣٦١ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ١٨/١٩ ، ٢٣ ، ٤٣ ،
٥٨ ، ٦١ ، ٦٦ ، ١١٩ ، ١٦٠ ، ٢١٣ ،
٢٤٠ ، ٢٥٦ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٢٩٣ ، ٣٢٧ ،
٣٤٣ ، ٣٧٢ ، ٤١٠ ، ٤٢٣ ، ٤٣٨ ، ٤٤١ ،
٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ١٩/ ٤١ ، ٥١ ، ٦٤ ، ٧٢ ،
٩٢ ، ١٠٨ ، ١١٣ ، ١٥٧ ، ١٦٥ ، ١٦٩ ،
١٩٤ ، ٢١٦ ، ٢٤٧ ، ٢٥١ ، ٣١٤ ، ٣٢٩ ،

٣٤٣ ، ٣٤٦ ، ٣٥٦ ، ٤٠٠ ، ٢٠/ ٣٠ ،
١١٣ ، ١٢١ ، ١٤٢ ، ١٤٦ ، ٢١٦ ، ٢٣٥ ،
٢٣٩ ، ٢٤٥ ، ٢٤٩ ، ٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٢٩٠ ،
٢٩٣ ، ٢٩٧ ، ٣٠٦ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٥٦ ،
٣٧٨ ، ٣٨٢ ، ٣٩١ ، ٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤١٩ ،
٤٢٥ ، ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٨٩ ،
٤٩٩ ، ٢١/٥ ، ٢٠ ، ٢٦ ، ٣٤ ، ٤٥ ، ٦٢ ،
٨٥ ، ٩٠ ، ١٢٨ ، ١٢٩ ، ٢٤٥ ، ٢٥٠ ،
٢٦٧ ، ٢٧٢ ، ٢٧٥ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٤٦١ ،
٤٨٠ ، ٢٢/٩ ، ٣٠ ، ١٤٠ ، ١٥٠ ، ١٧٠ ،
١٧٦ ، ٢٧٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٣ ، ٣٠٣ ، ٣١٥ ،
٣٥٢ ، ٣٦٠ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ٦٠ ، ٧١ ، ٨٩ ،
٩٥ ، ١٢٢ ، ١٣٣ ، ١٥٣ ، ١٦٠ ، ١٨٢ ،
١٨٦ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ، ٢٠١ ، ٢٠٥ ، ٢٢٩ ،
٢٥٠ ، ٢٥٢ ، ٢٦٧ ، ٢٧١ ، ٢٧٤ ، ٢٧٩ ،
٢٨٩ ، ٢٩٢ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ،
٣٤٣ ، ٣٥٣ ، ٣٥٩ ، ٣٩٣ ، ٤٢٦ ، ٤٤٣ ،
٢٤/ ٨ ، ٢٩ ، ٤٣ ، ٤٨ ، ٥٤ ، ٩٤ ، ٩٧ ،
٢٠٤ ، ٢٢٧ ، ٢٣١ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ ، ٢٧٣ ،
٣٢٨ ، ٣٥٥ ، ٣٩٤ ، ٤٤٨ ، ٢٥/ ٤٠ ،
٤٣ ، ٧١ ، ١٠٠ ، ١٠٤ ، ١٢١ ، ١٥٢ ،
١٥٨ ، ١٥٩ ، ٢٢٢ ، ٢٢٣ ، ٣٣٩ ، ٤٠١ ،
٤١٢ ، ٤٤٤ ، ٤٦٩ ، ٥١٢ ، ٢٦/٧ ، ١٣ ،
١٤ ، ٦٠ ، ٧٤ ، ٩٩ ، ١١٤ ، ١٢٦ ، ١٣٩ ،
٢٠٨ ، ٢١٢ ، ٢١٥ ، ٢٢٩ ، ٢٤١ ، ٢٤٥ –
٢٤٧ ، ٢٥٤ ، ٢٦٤ ، ٢٧٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ،
٢٩٢ ، ٣٣٦ ، ٤٢٢ ، ٤٩٠ ، ٥٥٤ ، ٥٦٢ ،
٢٧/ ٨ ، ١٥ ، ٨٢ ، ١١٨ ، ١٧٣ ، ٢٠٢ ،
٢٠٨ ، ٢١٦ ، ٢٢٩ ، ٢٩٦ ، ٣٦٢ ، ٣٦٧ ،
٤٠٠ ، ٤٣٥ ، ٤٧٠ ، ٤٧٤ ، ٤٧٦ ، ٤٩٠ ،
٤٩٢ ، ٥٠٩ ، ٥١٢ ، ٥٢٣ ، ٥٢٩ ، ٥٣٤ ،
٢٨/ ١٨٥ ، ٢٠٧ ، ٢٣٣ ، ٢٤١ ، ٣٩٦ ،
٥١٦ ، ٥٤٦ ، ٢٩/ ١٧٣ ، ٣٢١ ، ٣٢٨ ،
٣٣١ ، ٣٩٧ ، ٤٢٩ ، ٣٠/ ٢٤ ، ٥٨ ، ٦٦ ،
٧٣ ، ٩٥ ، ٩٦

عبد الرحمن بن عمرو بن صفوان البصرى الدمشقى ، أبو زرعة ١/ (٤١٧) ، ٢/ ٣٩ ، ٣/ ٥٤٨ ، ٦/ ١١

أبو عبد الرحمن العمرى = عبد الله بن عمر بن حفص

عبد الرحمن بن عوف الزهرى ، أبو سلمة ٢/ (٢٤٥) ، ٤٧٠ ، ٣/ ١٨٠ ، ١٨١ ، ٢٦٤ ، ٢٦٩ ، ٣٨٣ ، ٤/ ٦٦ ، ٧٨ ، ٢٧٩ ، ٦/ ٢٧٩ ، ٧/ ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٨/ ٢٤٣ ، ٢٥٠ ، ٢٥٨ ، ٩/ ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٨٣ ، ١٠/ ٧٩ ، ٨٠ ، ٣٩٧ ، ١٦/ ١٥٧ ، ١٧/ ٤٨٦ ، ١٨/ ٢٥٦ ، ٣٠٥ ، ٤١٣ ، ٢٠/ ٨٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٣٢٩ ، ٢١/ ٨٠ ، ٢٧٦ ، ٣١٤ – ٣١٦ ، ٢٢/ ١٤١ ، ١٧٩ ، ٢٤/ ١٩٢ ، ١٩٣ ، ١٩٥ ، ٢٦/ ٤٢٤ ، ٥٨١ ، ٢٨/ ٣٤٦

عبد الرحمن بن عيينة ١٠/ ١٣٨ ، ٢٧٨

عبد الرحمن بن غنم الأشعرى ٧/ ٤٥ ، ١٠/ ٤٤٩ – ٤٥١ ، ٤٥٣ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٥٠٥ ، ٥٠٧ ، ٢٥/ ١٦٣ ، ١٦٤ ، ٢٨/ ٤٩٣

عبد الرحمن بن فروخ ١٠/ ١٠٤

عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة ، العتقى ، أبو عبد الله ، المالكى ١/ (١٧٣) ، ٢/ ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٤٦١ ، ٣/ ٤٠٦ ، ٥/ ٨٥ ، ٧/ ٢٩٣ ، ٤٤٦ ، ٤٥٠ – ٤٥٢ ، ٨/ ٢٢٩ ، ٢٣٣ ، ٩/ ١٤ ، ١٩٥ ، ٢٢٥ ، ٤٠١ ، ١٠/ ٢٢٨ ، ٣٣٧ ، ٣٤١ ، ١٢/ ٨٥ ، ١٥٧ ، ٣١٥ ، ١٣/ ٢٠٨ ، ١٤/ ١٦ ، ١٥/ ٣٧٥ ، ٤٤٢ ، ١٦/ ٣٩ ، ٣٢٠ ، ٥٠٨ ، ١٧/ ٤٨ ، ٣٣٣ ، ١٨/ ٤٣٣ ، ٢١/ ٣٣٢ ، ٢٢/ ٣٤٣ ، ٢٣/ ١٠٢ ، ٢٣٨ ، ٢٤/ ٥٤ ، ٢٢٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣٩ ، ٤٧٠ ، ٢٦/ ١٣ ، ٢٥ ، ١٣٩ ، ٣٠٩ ، ٤٠٨ ، ٥٢٨

عبد الرحمن بن القاسم بن عبد الرحمن البكرى ٢٨/ (٢٨٠)

عبد الرحمن بن قيس ، أبو صالح ٣/ ٥٧٥ ، ٦/ ٢٠٦ ، ٧/ ١٥٧ ، ١٢/ ٧ ، ٧٠ ، ١٨/ ٢٣٩ ، ٢١/ ٨٧

عبد الرحمن بن كيسان الأصم ، أبو بكر ١٤/ (٢٦٠)

عبد الرحمن بن أبى ليلى ، الأنصارى ، الكوفى ، أبو عيسى ١/ ١٦٢ ، (٢٩٤) ، ٣/ ٦٨ ، ٩٥ ، ٦٣٣ ، ٤/ ٢٠٧ ، ٥/ ٣٠٧ ، ٣٢٥ ، ١٤/ ٢٣٠ ، ١٩/ ٤٤ ، ٤٦ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٥ ، ٧٣ ، ١١٤ ، ٢١٤ ، ٣٣٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٣٧٠ ، ٣٧٤ ، ٢٠/ ٤٩ ، ١٢٠ ، ١٣٧ ، ١٥٥ ، ٣٢٤ ، ٣٣١ ، ٤٥٢ ، ٢١/ ٨٥ ، ٢٣٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ، ٢٦٦ ، ٢٦٩ ، ٢٨٣ ، ٢٢/ ١٧٦ ، ٢٦٩ ، ٢٩٠ ، ٣٠٤ ، ٣٦٠ ، ٢٣/ ٨٩ ، ١٠٠ ، ١٥٣ ، ١٦٠ ، ١٩٠ ، ٢٦١ ، ٤٧٥ ، ٢٤/ ٨٠ ، ٩٥ ، ٣١١ ، ٣٩٣ ، ٤٢٩ ، ٢٥/ ١٥ ، ١٥٩ ، ٣٦٨ ، ٣٩٠ ، ٤٨٧ ، ٢٦/ ٧٢ ، ١٢٣ ، ١٧٢ ، ٢٠٨ ، ٢٥٤ ، ٢٥٨ ، ٣٠٣ ، ٣٩٣ ، ٣١٣ ، ٣٥٠ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤٥٥ ، ٤٩١ ، ٥٥٨ ، ٥٦٠ ، ٢٧/ ٤٨ ، ٢٠٨ ، ٢٩٣ ، ٣٢٣ ، ٣٨٥ ، ٢٨/ ٣٣٧ ، ٣٩٦ ، ٤٤٧ ، ٥١٦ ، ٥٣٤ ، ٥٣٦ ، ٢٩/ ٥٢ ، ١٤٣ ، ١٤٨ ، ١٥٢ ، ٢٦٣ ، ٢٨٤ ، ٣٠٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٨ ، ٣٤٤ ، ٤٠٢ ، ٤١٩ ، ٣٠/ ٢٤ ، ٣٤ ، ٥٤ ، ٧٣ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ١١٥ ، ١٨٨

عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القادر ٢٧/ ١١٩

أبو عبد الرحمن = محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى

عبد الرحمن بن محمد بن على الحلوانى ٧/ ٢٠٣

عبد الرحمن بن معاذ بن جبل ٩/ ٢٢٣ ، ١٠/ ٥٩

عبد الرحمن بن مل بن عمرو النهدى ، أبو عثمان ٤/ ١٦٨ ، ٧/ (٣٣١) ، ٢٦/ ٣٢٠ ، ٣٢١ ، ٢٩/ ٢٥٧

عبد الرحمن بن ملجم ١٧/ ١٢٢ ، ٢٥/ ١٥٩ ، ١٦٠ ، ٢٧/ ٥٨ ، ٦٣ ، ٨٥ ، ١٠٥ ، ١١١

عبد الرحمن بن مهدى البصرى اللؤلؤى الحافظ ، أبو سعيد ٢/ (٦٥) ، ٣/ ٤٧١ ، ٥٥٦ ، ٥/ ٤٢٣ ، ٦/ ١٥٨ ، ٧/ ٤٢٠ ، ٨/ ٢٣٧ ، ١٠/ ٤٨٣ ، ١٦/ ٢٤٥ ، ٢٠/ ٢٤٥ ، ٢٤/ ٣٦٤

عبد الرحمن بن يزيد بن جابر الأزدى ، أبو عتبة ١٠/ ٤٠١

عبد الرحمن بن يزيد بن قيس النخعى الكوفى ٣/ ٥٢٠ ، ٦٢١ ، ٦/ (٤٣) ، ٩/ ١٩٢ ، ٢٤٠ ، ١٤/ ٢٣٠

عبد الرحمن بن يعمر الديلى ٩/ ٢٨٩

عبد الرزاق بن همام الصنعانى ٣/ ٢٤٩ ، ٤/ ٢٢٧ ، ٦/ ٢١٩ ، ٩/ ٢٢٠ ، ١٠/ ٣٧٤ ، ١٦/ ١٤٣ ، ٢٢/ ٤٤١ ، ٢٥/ ٤٥١

عبد بن زمعة ١٦/ ٣٣٩ ، ١٨/ ٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٢٣/ ٤٨٠ ، ٣٠/ ١٨٩ ، ١٩٠

عبد السلام بن سعيد بن حبيب ، سحنون ، التنوخى ، أبو حبيب ١/ (١٣٢)

عبد السلام بن عبد الله بن الخضر ، ابن تيمية الحرانى ، مجد الدين ، أبو البركات ١/ (١٢) ، ٣/ ٨٨ ، ٦/ ٦٠٣

عبد السيد بن محمد بن مزروع بن أحمد المصرى ٩/ (٦٩)

عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد ، ابن الصباغ البغدادى ، أبو نصر ٢/ (١٩١) ، ١٥/ ٤٢٧ ، ٢٢/ (٤٠٨) ، ٤٦٥

عبد العزيز بن جعفر بن أحمد الحنبلى ، أبو بكر (غلام الخلال) ١/ (١٦) ، ١٣٠ ، ١٣٥ ، ١٤٨ ، ١٥٤ ، ٣١٦ ، ٣٢٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٢/ ١١٧ ، ١٩٧ ، ٢٦٣ ، ٢٦٦ ، ٢٧٧ ، ٣٩٣ ، ٤٠١ ، ٣/ (٥٠) ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ٢٠٣ ، ٢١٩ ، ٢٤٩ ، ٢٧٠ ، ٣١٠ ، ٣٢٩ ، ٣٥٢ ، ٣٨٣ ، ٦٠٨ ، ٤/ ٦٥ ، ١٩٠ ، ٤٢٦ ، ٥/ ٢٤ ، ٦٢ ، ٩٣ ، ١٠٣ ، ١٤٨ ، ١٧١ ، ١٧٩ ، ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، ٢٠٩ ، ٢٣٦ ، ٢٥٠ ، ٣٥٠ ، ٣٧٦ ، ٣٧٩ ، ٣٨٧ ، ٤٢١ ، ٤٣٥ ، ٦/ ٣٤ ، ٥٠ ، ١٩٦ ، ٢٥٦ ، ٢٩٧ ، ٣٠٢ ، ٣٠٩ ، ٣٦٠ ، ٣٩٧ ، ٤٠٢ ، ٤٢٩ ، ٤٣٠ ، ٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٤٢ ، ٤٦٨ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٥٠٠ ، ٥٠٤ ، ٥١٧ ، ٥٢٢ ، ٥٤٣ ، ٥٤٥ ، ٥٥٠ ، ٥٨٤ ، ٧/ ١٥ ، ١٧ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٦٠ ، ١٢٣ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٣٨ ، ١٤٤ ، ١٤٥ ، ١٦١ ، ١٩٧ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٦٦ ، ٢٧٥ ، ٣٠٤ ، ٣٠٩ ، ٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٣٥٤ ، ٤٣٦ ، ٤٤٨ ، ٤٥٤ ، ٤٥٨ ، ٦٢٢ ، ٦٢٥ ، ٨/ ٢٧ ، ٩٠ ، ٩٣ ، ١٢٠ ، ٣٠٣ ، ٣٥٢ ، ٩/ ٣٢ ، ٣٤ ، ٤٦ ، ١٠٦ ، ١٢٢ ، ٢٨٣ ، ٣٠١ ، ١٠/ ٩٠ ، ١٦٠ ، ١٦٧ ، ١٨٨ ، ٢٤٥ ، ٢٥٨ ، ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٢٩٩ ، ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٣٣٥ ، ٣٤٤ ، ٣٥٢ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٤٢٦ ، ٥١٢ ، ١١/ ٢٩ ، ٣٠ ، ٣٣ ، ٧٩ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٤١ ، ٢٢٤ ، ٢٨١ ، ٣٢٧ ، ٣٤٠ ، ٣٤٣ ، ٣٦٥ ، ٤١٦ ، ٤٦٢ ، ٤٦٩ ، ٥٢٠ ، ٥٢٣ ، ١٢/ ١٢ ، ٤١ ، ٦٧ ، ٧٩ ، ٨٣ ، ٨٦ ، ١١٤ ، ١١٨ ، ١٥٩ ، ٢٩١ ، ٣١٥ ، ٣٣٥ ، ٣٤٢ ، ٣٦٤ ، ٣٧٢ ، ٣٨٥ ، ٣٩٤ ، ٤١٣ ، ٤٨٢ ، ٤٩٣ ، ١٣/ ٣٢ ، ٨٤ ، ٢٠٢ ، ٢٧٨ ، ٢٨٠ ، ٢٨٨ ، ٢٩٠ – ٢٩٢ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٨١ ، ٤١٧ ، ١٤/ ١٣ ، ٨٤ ، ٨٨ ، ١٠١ ، ١٠٢ ، ١٥١ ، ١٧٢ ، ١٩١ ، ٢٥٠ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٤١١ – ٤١٥ ، ٤٤٦ ، ٤٤٩ ، ٤٦١ ، ٥٠٤ ، ١٥/ ١٦ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ٢٢٥ ، ٢٣٢ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٣٤٩ ، ٣٦٧ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٤٧ ، ٤٤٨ ، ٤٧٨ ، ١٦/ ١٢٨ ، ٢٤٠ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٤٧٨ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٥٢٢ ، ١٧/

٦٦ ، ٦٩ ، ١٠١ ، ١٢٦ ، ١٣٠ ، ١٦٨ ،
١٦٩ ، ١٩٣ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٨٣ ، ٣٠١ ،
٣٢٥ ، ٣٧٧ ، ٤٨٢ ، ١٨/ ٢٢٩ ، ٢٦٣ ،
٢٩٤ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣١٦ ، ٣٢٨ ، ٣٩٦ ،
٤٠٥ ، ٤٤٣ ، ٤٥٦ ، ١٩/ ٥٠ ، ٦٨ ، ٨١ ،
٨٧ ، ١١٩ ، ١٣٣ ، ١٤٠ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ،
١٧٥ ، ١٩٨ ، ٢٠٢ ، ٢١٠ ، ٢١٨ ، ٢٢٤ –
٢٢٦ ، ٢٣٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤٧ ، ٢٤٩ ، ٢٥١ ،
٢٥٢ ، ٢٦٤ ، ٢٨٦ ، ٢٩٠ ، ٢٩٦ ، ٢٩٨ ،
٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ،
٣٢١ ، ٣٢٥ ، ٣٣٤ ، ٣٤٠ ، ٣٤٦ ، ٣٥٢ ،
٣٥٥ ، ٣٦٠ ، ٣٧٠ ، ٣٧٤ ، ٣٨١ – ٣٨٣ ،
٣٨٦ ، ٤٠٠ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٤١١ ،
٤١٣ ، ٤٤٦ ، ٤٦٤ ، ٢٠/ ١٨ ، ٢٢ ، ٣١ ،
٣٤ ، ٥١ ، ٦٣ ، ٦٧ ، ٧٩ ، ١٠٦ ، ١١٥ ،
١٢١ ، ١٢٩ ، ١٣١ ، ١٣٩ ، ١٤٨ ، ١٥٤ ،
١٦٥ ، ١٨٠ ، ١٨٤ ، ١٨٩ ، ١٩١ ، ٢١٨ ،
٢٢٤ ، ٢٦٢ ، ٢٨٥ ، ٣٠٩ ، ٣٢٠ ، ٣٨٠ ،
٤٠٤ ، ٤١٤ ، ٤١٨ ، ٤٢٧ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ،
٤٣٩ ، ٤٤٣ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧١ ، ٤٨١ ،
٤٩٢ ، ٤٩٨ ، ٥٠٥ ، ٥١١ ، ٥١٧ ، ٢١/
٨ ، ٩ ، ٢٠ ، ٧٠ ، ٩٢ ، ٩٤ ، ١٠٠ ،
١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١١١ ، ١١٣ ، ١١٨ ،
١٢٠ ، ١٢٤ ، ١٢٩ ، ١٦٢ ، ١٦٦ ، ١٩٨ ،
٢١٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٣ ، ٢٩١ ، ٢٩٣ ، ٣٠٦ ،
٣٤٩ ، ٣٥٨ ، ٤٠٩ ، ٤٨٠ ، ٢٢/ ١٨ ،
٣٠ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٥٩ ، ٨٩ ، ٩٠ ،
٩٣ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١٦ ، ١٣٤ ، ١٣٦ ،
١٣٧ ، ١٤٢ ، ١٥٠ ، ١٨٠ ، ٢٠٨ ، ٢١٨ ،
٢٢٠ ، ٢٢٤ ، ٢٤٩ ، ٢٥٢ ، ٢٦٦ ، ٢٧٦ ،
٢٧٧ ، ٢٩٠ ، ٣١٣ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٧ ،
٣٥٨ ، ٣٦٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٤١٥ ، ٤٢٤ ،
٤٣٢ ، ٤٣٣ ، ٤٣٦ ، ٤٤١ ، ٤٤٦ ، ٤٦١ ،
٤٧٦ ، ٤٧٨ ، ٤٩٢ ، ٥٠٥ ، ٥٠٦ ، ٥٤٥ ،
٥٥٨ ، ٥٦١ ، ٢٣/ ٥٢ ، ٧١ ، ٧٤ ، ٨٣ ،

١١٧ ، ١٢٦ ، ١٣١ ، ١٤٨ ، ١٧١ ، ١٧٢ ،
١٧٦ ، ١٨٨ ، ٢٠١ ، ٢٠٩ ، ٢١٦ ، ٢٢٠ –
٢٢٢ ، ٢٣٤ ، ٢٤٦ ، ٢٥١ ، ٢٥٦ ، ٢٦٦ ،
٢٦٧ ، ٢٧٥ – ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٣١٠ ، ٣١٤ ،
٣١٩ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٤٠٤ ،
٤٢٥ ، ٤٣٠ ، ٤٣٦ ، ٤٤٣ ، ٤٤٦ ، ٤٤٩ ،
٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٤٦٦ ، ٤٧٦ ،
٤٧٧ ، ٢٤/ ٣٩ ، ٤٨ ، ٥٥ ، ٥٨ ، ٧٣ ،
٨٠ ، ٩١ ، ٩٤ ، ٩٩ ، ١٠٧ ، ١٩٧ –
١٩٩ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ٢٣٩ ،
٢٤١ ، ٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٣١٩ ، ٣٧٤ ، ٤٧١ ،
٢٥/ ٣٧ ، ٧٤ ، ٩١ ، ١٠٩ ، ١١١ ، ١١٣ ،
١١٥ ، ١١٦ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٣ ، ١٧٠ ،
١٩٨ ، ٢١٣ ، ٢١٩ ، ٢٣٢ ، ٢٣٥ ، ٢٣٩ ،
٢٤٧ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٥٨ – ٢٦٠ ، ٢٧٤ ،
٢٨٨ ، ٢٩١ ، ٣١٢ ، ٣٣٢ ، ٣٣٧ ، ٤٢٦ –
٤٣٠ ، ٤٤١ ، ٤٩٠ ، ٤٩٧ ، ٥٠٩ ، ٥٣٤ ،
٥٤٣ ، ٢٦/ ٥٢ ، ٧٨ ، ٨٣ ، ١٠٧ ، ١١٦ ،
١١٧ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٤١ ، ١٤٣ ، ١٦٤ ،
١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢٠١ ، ٢٢٢ ، ٢٤١ ، ٢٧٥ ،
٢٧٧ ، ٢٩٢ ، ٢٩٨ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ،
٣٣٣ ، ٣٦٤ ، ٣٧٦ ، ٣٨٠ – ٣٨٤ ، ٣٨٦ ،
٣٨٩ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧ ، ٤٠٠ ، ٤٢٤ ، ٤٨١ ،
٤٨٢ ، ٤٨٥ ، ٤٩١ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، ٥٤٤ ،
٥٦٣ ، ٢٧/ ٨ ، ١٠ ، ١٦ ، ٥٩ ، ٧٣ ، ٨٨ ،
٩٥ ، ٩٩ ، ١٢٨ ، ١٥١ ، ١٥٣ ، ١٥٧ –
١٥٩ ، ١٦٣ ، ٢٣٨ ، ٣١١ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ،
٤٥٢ ، ٥١٠ ، ٥٣٦ ، ٥٤١ ، ٥٤٢ ، ٢٨/
١٦٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٨ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٨٣ ،
٣٨٩ ، ٤٧٦ ، ٥٠٩ ، ٥١٢ ، ٥٤٣ ، ٢٩/
١٠ ، ٩٠ ، ١٩٠ ، ١٩٧ ، ٢١٤ ، ٢١٧ ،
٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٢٩ ، ٢٤٢ ، ٢٨٨ ، ٢٩٧ ،
٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٢٨ ، ٣٥٧ ، ٣٦٩ ، ٣٠/
١١ ، ١٢ ، ٢٣ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٤٣ ، ١٠٥ ،
١١٣ ، ١٢٥ ، ١٣٩ ، ١٤٤ ، ٢٣٣ ، ٢٤٤ ،
٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤

عبد العزيز بن الحارث بن أسد ، التميمى ، أبو الحسن ١/ (٤٣) ، ١٤٦ ، ٢/ ٥٢ ، ١٨٤ ، ١٩٧ ، ٤٤٨ ، ٣/ ٣٥١ ، ٥/ ٩٣ ، ٧/ ٥١٧ ، ١٨/ ٦٨ ، ٢٧١ ، ٢٢/ ١١٩ ، ١٢٠ ، ٤٢٩ ، ٢٣/ ٢٩٦ ، ٣٣٦ ، ٣٠/ ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٣٢٦ ، ٣٢٩ ، ٣٣١ ، ٣٣٦

عبد العزيز بن أبى حازم ، أبو عبد الله ٤/ (٩٠)

عبد العزيز بن أبى رزمة المروزى ، أبو محمد ٤/ (١٦٠)

عبد العزيز بن رفيع ، الأسدى ، المكى ، أبو عبد الله ٣/ ٨٢ ، (٨٣)

عبد العزيز بن عبد الله أبى سلمة الماجشون ، أبو عبد الله ٤/ (٩٠) ، ٢٤/ ٧٩ ، ٢٦/ ٧٥

عبد العزيز بن صهيب البنانى البصرى الأعمى ٢٩/ (٣٩٨)

عبد العزيز بن عبد الله بن جابر* بن أسيد ٩/ ٣٠٩

عبد العزيز بن عبد الله بن أبى سلمة الماجشون ١٠/ ٣٠٧

عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز ٢٠/ ١٧٢

عبد العزيز بن محمد بن عبيد الدراوردى ، أبو محمد ٣/ (٩١) ، ٦/ ١٩٦ ، ٥٧٨ ، ١٦/ ١٢٧ ، ١٨/ ٢٥٨

عبد الغنى بن عبد الواحد المقدسى ٤/ (١٠١)

عبد القادر بن أبى صالح بن عبد الله الحنبلى ، محى الدين ، أبو محمد ١/ (١٧)

عبد القادر بن عبد القاهر بن عبد المنعم بن محمد بن حمد بن سلامة ، ابن أبى الفهم ، الحرانى ، أبو الفرج ١/ (٦٣) ، ٢/ ٢٩ ، ١٠١ ، ٤١٣ ، ٣/ ٢٠٠

عبد القدوس بن الحجاج الخولانى الحمصى ، أبو المغيرة ٦/ (٢٣٠)

ابن عبد القوى = محمد بن عبد القوى بن بدران المقدسى المرداوى

عبد الكريم بن أبى أمية ٢٨/ ٢٤٥

عبد الكريم بن محمد بن أبى منصور الرمانى الدامغانى ، أبو القاسم ٢٢/ (٤٠٨)

عبد الكريم بن أبى المخارق ٢٧/ ٢٢٣

عبد الكريم بن مالك الجزرى الحرانى ٢٧/ (٥)

عبد الكريم بن الهيثم ١٧/ ٦٨

عبد الله بن إباض ٢٧/ ٨٦

عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله الخبرى ، أبو حكيم ١٧/ (٧٧) ، ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٩٦ ، ١٨/ ١٠٣ ، ١٦٤ ، ١٨٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٦ ، ٢٢٧ ، ٢٣٥ ، ٢٤٨ ، ٢٦١ ، ٢٩١ ، ٣٣٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٦ ، ٣٨٨ ، ٤٠٠ ، ٤١٦

عبد الله بن أبى ٦/ ١٢٣ ، ١٢٨ ، ١٠/ ١٢٤

أبو عبد الله = أحمد بن حمدان بن شبيب النمرى الحرانى القاضى

عبد الله بن أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الشيبانى ، المروزى البغدادى ، أبو عبد الرحمن ١/ ٥١ ، (١٦٣) ، ٢٦٩ ، ٣٦٣ ، ٣٩٦ ، ٢/ ٧ ، ٨ ، ٢٠٢ ، ٢٤٤ ، ٢٧٥ ، ٢٧٩ ، ٣٤٥ ، ٣٩٩ ، ٣/ ٩٤ ، ٣٠٦ ، ٥٥٦ ، ٤/ ٣١١ ، ٥/ ١٨٦ ، ٣٠٤ ، ٣٦٢ ، ٦/ ١٩٣ ، ٧/ ٣٠٧ ، ٤٨٢ ، ٨/ ١١٤ ، ١٢٧ ، ٩/ ٢٧٣ ، ١٠/ ١٨٥ ، ٢٧٤ ، ١٢/ ٥٢٨ ، ١٣/ ١٤٦ ، ١٤/ ٩١ ، ٣٠٠ ، ٣٠٢ ، ٤١٣ ، ١٥/ ١٦٢ ، ٣٧٥ ، ١٦/ ١١١ ، ١٨٨ ، ٤٩١ ، ٤٩٤ ، ٥٤٤ ، ١٨/ ٣٨٤ ، ٤١٨ ، ٢٢/ ٤٢ ، ٢٠/ ١٢٥ ، ٢٠٥ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٤٤٩ ، ٢٥/ ٥١٨

عبد الله بن إدريس بن يزيد الأودى ، أبو محمد ٣/ (٤٧١) ، ١٥/ ٥٢١ ، ٢٠/ ٢٤٥

عبد الله بن أذينة = عبد الرحمن بن أذينة بن سلمة العبدى

عبد الله بن أرقم ١٨/ ٢٦٩ ، ٢٤/ ١٣

* صوابه : خالد . وانظر التقريب ١/ ٥١٠

عبد الله بن الأريقط ١٤/ ٣٦٨
عبد الله بن أبى أمية ٢١/ ٢٨
عبد الله بن أنيس بن مالك ٥/ ١٥٢ ، ٧/ ٥٥٥ ، ٥٥٧
عبد الله بن أبى أوفى علقمة بن خالد الأسلمى ، أبو معاوية ١/ ٣٥٦ ، ٣٨٠ ، ٢/ (١٥) ، ٣١٧ ، ٣/ ٤٩٠ ، ٤٩٢ ، ٤٩٥ ، ٤/ ١٥٧ ، ٣٢٩ ، ٥/ ٣٥٩ ، ٦/ ١٥٧ ، ١٦٩ ، ٢١٣ ، ٧/ ١٦٩ ، ٩/ ٢٣٤ ، ١٠/ ١٨١ ، ١٧/ ٤٣١ ، ١٨/ ٤٠٢ ، ٤١١ ، ٢٦/ ٥٥٨ ، ٢٧/ ١٩٨ ، ٢٦٤ ، ٢٨٤
عبد الله بن بحينة ٨/ ٣٧٠
عبد الله بن بديل بن ورقاء ٧/ (٥٦٨)
عبد الله بن برى بن عبد الجبار المصرى ، أبو محمد ٢/ (٧٩)
عبد الله بن بريدة بن الحصيب ٢٥/ ٥٠١ ، ٢٦/ ٣٠٥ ، ٢٧/ ٢٧٤
عبد الله بن بسر ٥/ ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٧/ ٥٣٢
عبد الله بن بشر الخثعمى ٦/ ٥٩١
أبو عبد الله بن بطة ٣/ ٣٦ ، ٣٨ ، ٧٢ ، ١٧٨ ، ٤٣٦ ، ٦/ ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ١٧/ ٦٨ ، ٦٩ ، ٢٠/ ٢٥٢ ، ٢١/ ٣٠٤ ، ٢٧/ ٥١٦ ، ٢٩/ ٧٦ ، ٣٠/ ٥٤
عبد الله بن أبى بكر بن أنس ٣/ ١٠٢
عبد الله بن أبى بكر بن أبى البدر ، البغدادى (كتيلة) ١/ (٥٧)
عبد الله بن أبى بكر الصديق ٦/ ١٢٣ ، ٢٦٣ ، ٧/ ٣٩٢ ، ١٧/ ١٩٨
أبو عبد الله = بكر بن عبد الله بن عمرو المزنى
عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٧/ ٣٩١ ، ١٦/ ١٤٣
عبد الله بن أبى بكرة (نفيع بن الحارث) ٢٨/ ٣٥٠
أبو عبد الله = بكير بن عبد الله بن الأشج ، أبو مخرمة ، أبو عبد الله
عبد الله بن ثابت ، أبو الربيع ٦/ ٢٧٧
عبد الله بن ثعلبة ٦/ ٩١
عبد الله بن ثوب الدارانى ، أبو مسلم الخولانى ٢٧/ (٣٣٩)
أبو عبد الله = جابر بن يزيد بن الحارث الجعفى الكوفى
عبد الله بن جحش ١٠/ ٢٣٥
عبد الله بن جعفر بن درستويه بن المرزبان ، أبو محمد الفارسى ٣٠/ (٢٣٠)
عبد الله بن جعفر بن أبى طالب ١/ ٢٥٩ ، ٤/ ٨٣ ، ٨٥ ، ٦/ ٢٦٣ ، ٨/ ٣٦٦ ، ٤٤٢ ، ١١/ ٨٧ ، ١٢/ ٤٦٩ ، ١٣/ ٣٨٩ ، ٤٤٨ ، ١٥/ ٢٥ ، ١٩/ ٤٠ ، ٢٠/ ٣٢٤ ، ٢١/ ٣٦٩ ، ٢٦/ ٤٣٣ ، ٢٩/ ٤٣٧
عبد الله بن أبى جمرة ، أبو محمد ٥/ (٣٣٢)
عبد الله بن الحارث ٣/ ١١٨ ، ٣/ ٥٩٩ ، ٤/ ٤٧٠ ، ٦/ ١٥٢ ، ٨/ ٢٨٧
بنت عبد الله بن الحارث = أم ورقة
عبد الله بن حبيب بن ربيعة السلمى ، أبو عبد الرحمن ٤/ (٤٥٧)
عبد الله بن حذافة السهمى ٢٦/ ٤٢١ ، ٢٧/ ٢٤٠
أبو عبد الله = حذيفة بن اليمان بن جابر العبسى
الحسن بن حامد بن على البغدادى
عبد الله بن حسن بن حسن بن على بن أبى طالب الهاشمى المدنى ، أبو محمد ٩/ ٢١٢ ، ١١/ ١١١ ، ٤٠١
أبو عبد الله = الحسن بن صالح بن حى الهمدانى
الحسين بن إسماعيل بن محمد الضبى المحاملى
عبد الله بن الحسين ، أبو حرز ١٠/ ٣٧٠
أبو عبد الله = الحسين بن الحسن بن محمد الحليمى الشافعى
عبد الله بن الحسين بن عبد الله العكبرى ، محب الدين ، أبو البقاء ١/ (٢٢)

أبو عبد الله = الحسين بن الهمذانى
الحسين بن يوسف بن محمد بن
أبى السرى الدجيلى
الحكم بن عبد الله بن سعد الأيلى
عبد الله بن حميد ٢٣/ ٤٨
عبد الله بن حنين ٨/ ٣١٣
عبد الله بن حوالة الأزدى ١٠/ ٣٠
عبد الله بن خالد بن أسيد ٤/ ٢٨٣ ، ٩/ ٦١
عبد الله بن خباب ٢٧/ ٦٣ ، ٨٤ ، ٨٥
أبو عبد الله = خوات بن جبير بن النعمان
الأنصارى الأوسى الصحابى
عبد الله بن أبى داود سليمان بن الأشعث ، أبو بكر ٣/ ٦٦٠
عبد الله بن داود بن عامر الهمدانى ، الخريبى ، أبو عبد الرحمن ٣/ (٦٤٢)
عبد الله بن دينار العدوى العمرى ، أبو عبد الرحمن ١٩/ ٢٧ ، ٢٧/ (٢٤٣)
عبد الله بن ذكوان المدنى ، أبو الزناد ٣/ ٥٢٧ ، ٦/ ٣٢٢ ، ٩/ ٤٢١ ، ٤٣٤ ، ١٢/ ٤١ ، ١٥/ ٣٧١ ، ١٦/ ٧ ، ١٨/ ٤٦ ، ٢٥٦ ، ٢٦٨ ، ١٩/ ٣٠١ ، ٣٢٩ ، ٢٠/ ٣٣١ ، ٢٢/ ٣٠٠ ، ٢٣/ ٤٠٧ ، ٢٤/ ٣٦٥ ، ٢٥/ ٤٤٨ ، ٢٦/ ١٤٩ ، ١٦١ ، ٢٧/ ١١ ، ٢٧ ، ٢٩/ ٣٩٠ ، ٤٣٨ ، ٣٠/ ٢٤
عبد الله بن أبى رافع ٥/ ٢٤٩ ، ٩/ ٤٤٧
عبد الله بن رواحة ٥/ ١٨٤ ، ٢٧٩ ، ٦/ ٢٨٥ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ١٣/ ٤٣٩ ، ١٤/ ٢٢١ ، ١٧/ ٤٧٣ ، ١٩/ ٤١٦ ، ٢٧/ ٤٥٠ ، ٢٨/ ٢٩٦ ، ٢٩/ ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٧
أبو عبد الله = الزبير بن بكار بن عبد الله الزبيرى
عبد الله بن الزبير بن العوام ، القرشى ، الأسدى ١/ (٢١٢) ، ٢٥٢ ، ٣/ ٦٠ ، ١٦٦ ، ٤٢٢ ، ٤٣٤ ، ٤٤٧ ، ٤٤٩ ، ٤٦٦ ، ٤٧٣ ، ٥٣٥ ، ٥٧٥ ، ٥٨٢ ، ٥٩٣ ، ٦٤٥ ، ٦٤٦ ، ٤/ ٢٠ ، ٦٠ ، ٧٨ ، ٨٣ ، ٢١٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٤ ، ٣٥٧ ، ٥/ ٢٣٦ ، ٢٦١ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٣٣٩ ، ٤٢٢ ، ٦/ ١٠٣ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٥ ، ٢١٢ ، ٧/ ٨٢ ، ١٢٠ ، ٥٢٤ ، ٥٣٦ ، ٥٤٤ ، ٨/ ١٣٢ ، ١٣٨ ، ١٥١ ، ٢٤٣ ، ٣٠١ ، ٩/ ٩ ، ١٣ ، ٨٩ ، ٩٢ ، ١٢١ ، ١٤٩ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ١٥٧ ، ١٨٦ ، ٢١١ ، ٢٩١ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٠٣ ، ٤٠٤ ، ١٠/ ١٧١ ، ٣٧١ ، ١١/ ٦ ، ٧٤ ، ٤٣٥ ، ١٢/ ٦ ، ٣٤٤ ، ١٦/ ١٤٢ ، ١٧/ ٢٠٨ ، ٤٨٧ ، ١٨/١٨ ، ٣٠٥ ، ١٩/١٥٧ ، ٤٢٠ ، ٤٣٦ ، ٤٤٠ ، ٢٠/٤٣ ، ٢٤٥ ، ٤١٥ ، ٢١/ ٣٨ ، ٢٢/ ١٤٩ ، ٢٤١ ، ٢٤/ ٧٩ ، ٨٨ ، ٢٣١ ، ٢٥/ ٤٣ ، ١٠٣ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٤١ ، ٢٦/١٥٦ ، ٢٧٣ ، ٥٢٤ ، ٢٧/٦٥ ، ٢١٦ ، ٢٨/ ٢٣٤ ، ٢٩/ ١٨٦ ، ٣٢٢ ، ٤٢٢ ، ٤٣٧
عبد الله بن الزبير بن عيسى ، أبو بكر الحميدى ٨/ ٢٦٣ ، ١٦/ ٥٢٠ ، ٢٤/ ٣١٢ ، ٣١٤
عبد الله بن زمعة ٢١/ ٤٧٢ ، ٢٦/ ٣٧٢
أم عبد الله (زوجة أبى موسى) ٦/ ٤٢
عبد الله بن زياد بن سمعان ٣/ (٤٣٨)
أبو عبد الله = زيد بن أسلم العدوى العمرى
عبد الله بن زيد الخطمى = عبد الله بن يزيد بن
زيد الخطمى
عبد الله بن زيد بن عبد ربه ٣/ ٤٦
عبد الله بن زيد بن عمرو الجرمى البصرى ، أبو قلابة ١/ ١٤٤ ، ٢٧٨ ، ٢٨١ ، ٢٩٥ ، ٣٢٤ ، ٣٤٣ ، ٣٤٦ ، ٣٤٨ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٧ ، ٢/ ٦٨ ، ١٤٧ ، (٢٩٧) ، ٣/ ٥٩ ، ٦١ ، ٦٤ - ٦٩ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ١١٨ ، ١٥٠ ، ٢٩٠ ، ٤/ ٢٢٨ ، ٥/ ١٨١ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٦/٤٨ ، ٥١ ، ٥٧ ، ٢١٩ ، ٧/٣٤٨ ، ٤٩٢ ، ٤٩٥ ، ٥٥٧ ، ٥٧٦ ، ٥٩٢ ، ٦٠٦ ، ٩/

٦٢ ، ١١/ ٨٦ ، ١٩٨ ، ١٢/ ٣٤١ ، ١٤/ ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٥٠ ، ١٥١ ، ٣٧٩ ، ١٦/ ٥١٩ ، ٥٢٠ ، ١٧/ ٢٠٥ ، ١٩/ ١٢١ ، ٢١٦ ، ٣٥٧ ، ٢٠/ ٤٥٢ ، ٢١/ ٢٧٨ ، ٤٦٢ ، ٢٢/ ٧ ، ١٣٨ ، ١٥٠ ، ٢٦٨ ، ٢٣/ ٣٥ ، ٢٤١ ، ٢٥١ ، ٢٤/ ١٤ ، ٨٠ ، ٩٥ ، ٩٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، ٢٥/ ٥١٧ ، ٢٨/ ٢٥٨ ، ٢٦٤

عبد الله بن السائب بن يزيد ٣/ ٤٦٢ ، ٥/ ٣٥٧ ، ٩/ ٨٦ ، ٩٩ ، ١٢٧

عبد الله بن سرجس المزنى (من الصحابة) ١/ ٨٤ ، ١٩٧

عبد الله بن سعد الأنصارى ٢/ ٣٧٥ ، ٣/ ٢٦٩

أبو عبد الله = سعيد بن جبير الوالبى

عبد الله بن سعيد المقبرى ٥/ ١٦٣ ، ٦/ ٥٧٨

أبو عبد الله = سفيان بن سعيد بن مسروق الثورى الكوفى

عبد الله بن سلام ٥/ ٢٧٤ ، ٢٨٤ ، ١٢/ ٣٥٠

عبد الله بن سليط ٦/ ٢٨٩

عبد الله سهل ٢٦/ ١٠٩ ، ١١٤ ، ١٢٨ ، ١٥٨ ، ١٦٣

أبو عبد الله = سوار بن عبد الله بن سوار العنبرى

عبد الله بن سيدان ٥/ ١٨٨

عبد الله بن الشاعر السكسكى ١٠/ ٣٠١

عبد الله بن شبرمة بن حسان ، أبو شبرمة ٢/ (٣٠٩) ، ٣/ ١٥٠ ، ٤/ ٨٧ ، ٩٥ ، ٥/ ١٠١ ، ٧/ ٤١٢ ، ٨/ ١٧٢ ، ١١/ ٢٨٦ ، ٣٨٨ ، ١٢/ ٤٤ ، ١٢٢ ، ٢٧٨ ، ١٣/ ٨ ، ٧٩ ، ٢٥٤ ، ٤١١ ، ١٥/ ٨٩ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٣٨٥ ، ٤٢٠ ، ٤٨١ ، ٥٠٢ ، ١٦/ ٣٨٧ ، ٣٨٩ ، ١٧/ ٢١٧ ، ٢٥٨ ، ٤٦٤ ، ١٨/ ٢٧٣ ، ٢٨٠ ، ١٩/ ٤٤ ، ٤٦ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٥ ، ٢١٦ ، ٣٥٦ ، ٣٦٨ ، ٢٠/ ١٤٢ ، ١٤٦ ، ١٥٥ ، ٤٢٣ ، ٢١/ ٢٠ ، ٢٨ ، ٨٥ ، ٢٣٣ ، ٢١/ ٢٣٩ ، ٢٦٦ ، ٢٢/ ١٤٠ ، ٢٨٢ ، ٢٩٠ ، ٢٤/ ٩٥ ، ٢٢٧ ، ٣١١ ، ٣٦٤ ، ٢٥/ ٣٧ ، ٣٩ ، ١٠٠ ، ١٥٢ ، ١٥٩ ، ٢٨٦ ، ٣١٢ ، ٣٧٢ ، ٣٩٠ ، ٤٣٣ ، ٢٦/ ٧٩ ، ٤٩١ ، ٥٥٨ ، ٢٨/ ٥١٦ ، ٢٩/ ١٤٠ ، ١٤٣ ، ١٨٧ ، ٣٠/ ٣٤ ، ٥٤

عبد الله بن شداد بن الهاد الليثى ٣/ (١٤٢) ، ٤/ ٤٤ ، ٣٠٦ ، ٣٠٩ ، ١٨/ ٤١٤ ، ٤٣١ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٢٦/ ٤١٨ ، ٢٧/ ٦٧

أبو عبد الله = شرحبيل بن عبد الله بن المطاع الكندى ، شرحبيل ابن حسنة

شريك بن عبد الله بن أبى شريك ، النخعى ، القاضى

عبد الله بن شقيق العقيلى البصرى ٣/ (٣٦) ، ٤/ ١٤٠ ، ١٥٢ ، ٢٠٧ ، ١٤/ ٣٧٩

عبد الله بن الصامت ٣/ ٦٤٩ ، ٥/ ١٨٠

عبد الله بن صفوان بن أمية بن خلف الجمحى ، أبو صفوان ٢٠/ (٣٢٤)

أبو عبد الله = صفوان بن سليم المدنى

عبد الله بن طاوس ٧/ ١٧٢

عبد الله بن أبى طلحة ٩/ ٤٤٧

عبد الله بن عامر بن ربيعة العنزى ، أبو محمد ٣/ ٣٤٤ ، ٨/ ١٢٩ ، ٢١٢ ، ٢٦/ ٣٥٢ - ٣٥٤

عبد الله بن عامر اليحصبى ، أبو عمران ١/ ٢٩٧

عبد الله بن العباس بن عبد المطلب ١/ ٩٧ ، ١٠١ ، ١٩١ ، ١٩٦ ، ٢٠٥ ، ٢٢٢ ، ٢٤٢ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٧٢ ، ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٣٥٢ ، ٣٥٨ - ٣٦٠ ، ٣٦٦ ، ٣٦٩ ، ٣٧١ ، ٣٩٧ ، ٤١٨ ، ٢/ ١١ ، ١٣ ، ١٥ ، ١٦ ، ٢١ ، ٢٣ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ٥٦ ، ٦٠ ، ٨٣ ، ٨٩ ، ١٠٨ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٨ - ١٢٠ ، ١٢٦ ، ١٥٥ ، ١٥٩ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، ٢٠٤ ، ٢١٥ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، ٢٢٤ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٤ ، ٢٧١ ، ٢٨٠ ،

٢٨١ ، ٢٩٤ ، ٢٩٦ ، ٣١٧ ، ٣٢٧ ، ٣٥٠ ،
٣٥١ ، ٣٧٣ ، ٣٧٧ ، ٣٧٩ ، ٤٠٤ ، ٤٤٣ ،
٤٤٤ ، ٤٦٦ ، ٤٧١ ، ٣٧٤ ، ٤٤/٣ ، ٦٠ ،
٦١ ، ١٠٣ ، ١٢٠ ، ١٢٧ ، ١٣٢ ، ١٣٥ ،
١٤١ ، ١٤٣ ، ١٤٧ ، ١٤٨ ، ١٥٤ ، ١٥٩ ،
١٧٦ ، ٢٠٢ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٦٠ ، ٢٦١ ،
٢٦٩ ، ٢٧٩ ، ٢٨٤ ، ٢٩٦ ، ٣٠٤ ، ٣٧٧ ،
٣٧٩ ، ٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٣٩٤ ، ٤٧٠ ، ٤٧٣ ،
٤٩٥ ، ٥٠٤ ، ٥٠٦ ، ٥٢٧ ، ٥٣٧ ، ٥٣٩ ،
٥٤١ ، ٥٤٢ ، ٥٥٠ ، ٥٦٨ ، ٥٧٧ ، ٥٧٩ ،
٥٨٩ ، ٥٩٣ ، ٥٩٥ ، ٥٩٩ – ٦٠٢ ، ٦٢٢ ،
٦٣٢ ، ٦٤٦ ، ٦٤٧ ، ٦٥٠ ، ٦٥١ ، ٦٥٥ ،
٦٥٧ ، ٦٦٠ ، ٤/ ٣١ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٧ ،
٦٥ ، ٧٢ ، ٨٣ ، ١١٤ ، ١١٥ ، ١١٧ –
١٢٠ ، ١٢٦ ، ١٣٠ ، ١٣٣ ، ١٣٥ ، ١٤٤ ،
١٥٢ ، ١٥٩ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ،
١٩٨ ، ٢١٣ ، ٢٢٠ ، ٢٢٤ – ٢٣٠ ، ٢٣٨ ،
٢٤٩ ، ٢٥٦ ، ٢٧١ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٥١ ،
٣٧٣ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٤٢١ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ،
٤٣٣ ، ٤٥٩ ، ٤٦٤ ، ٤٧٠ ، ٥/١٣ ، ١٨ ،
١٩ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٩ ، ٤٩ ،
٥٥ ، ٥٦ ، ٦٢ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٧٦ ،
٨٠ ، ٨١ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٩ ، ١٠٢ ، ١٣٩ –
١٤١ ، ١٦٧ ، ١٨٤ ، ١٩٧ ، ٢٥١ ، ٢٦١ ،
٢٦٤ ، ٣٠٠ ، ٣٠٣ ، ٣١٠ ، ٣١٥ ، ٣٢٢ ،
٣٢٣ ، ٣٢٦ – ٣٢٨ ، ٣٣٩ ، ٣٤٣ ، ٣٤٩ ،
٣٥٩ – ٣٦٢ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ ،
٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٣٩١ ، ٣٩٦ ، ٤٠٣ ، ٤٠٧ ،
٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٦ ، ٤٢١ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ،
٤٣٧ ، ٦/٣٥ ، ٨٤ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٩٤ ، ٩٦ ،
١٢٤ ، ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٦ ، ١٤٨ ، ١٥٧ ،
١٧٠ ، ١٧٨ ، ١٨٢ ، ١٩٧ ، ٢٠٣ ، ٢١٦ ،
٢٢٠ ، ٢٢٦ ، ٢٥١ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٣٢٦ ،
٣٤١ ، ٣٥٤ ، ٤٩٣ ، ٤٩٧ ، ٥٠٣ ، ٥٦٢ ،
٥٨٤ ، ٥٨٥ ، ٧/ ٢٣ ، ٥١ ، ٨٣ ، ١١٣ ،

١١٨ ، ١٢٠ ، ٢٣٢ ، ٢٤٠ ، ٢٥٠ ، ٢٧٤ ،
٣٢٥ ، ٣٣٦ ، ٣٤٠ ، ٥٥٣ ، ٣٦٥ ، ٣٧٣ ،
٣٧٥ ، ٣٧٨ ، ٣٨٣ – ٣٨٥ ، ٤١٤ ،
٤٢٠ – ٤٢٢ ، ٤٣٣ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٤٤٠ ،
٤٧٢ ، ٤٧٩ ، ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ٤٩٤ ، ٤٩٥ ،
٤٩٩ ، ٥٠١ – ٥٠٣ ، ٥٠٧ ، ٥٢٢ ، ٥٢٦ ،
٥٢٩ ، ٥٤٥ ، ٥٤٩ ، ٥٥١ ، ٥٥٥ ، ٥٦١ ،
٥٦٢ ، ٥٦٦ ، ٦٣١ ، ٦٣٦ ، ٨/ ٦ ، ٧ ،
١٠ ، ١٢ ، ١٣ – ١٥ ، ١٧ ، ٥١ ، ٥٢ ،
٥٤ ، ٧١ ، ٧٦ ، ٧٩ ، ٨١ ، ٩٠ ، ٩٣ ،
١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٠٨ ، ١١٠ ، ١١٢ ، ١٢٥ ،
١٢٦ ، ١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٣٨ ، ١٤٣ ، ١٤٤ ،
١٤٩ – ١٥١ ، ١٥٣ ، ١٥٦ ، ١٦٠ –
١٦٢ ، ١٦٩ ، ١٨٦ ، ١٨٨ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ ،
٢١١ – ٢١٤ ، ٢١٧ ، ٥٢٢ ، ٢٤٢ –
٢٤٤ ، ٢٤٦ – ٢٤٨ ، ٢٥٠ ، ٢٥٤ –
٢٥٦ ، ٢٦٦ ، ٢٧٠ ، ٢٧٦ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ،
٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٢٩١ ، ٢٩٨ ، ٣٠١ ، ٣٠٩ ،
٣١١ ، ٣١٧ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ ، ٣٢٤ – ٣٢٦ ،
٣٣٢ ، ٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٣٣٨ – ٣٤١ ، ٣٤٦ ،
٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥٣ – ٣٥٥ ، ٣٧٠ ، ٣٧٣ ،
٣٧٥ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، ٣٨٦ – ٣٨٨ ، ٣٩٤ ،
٣٩٨ ، ٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤١٠ ، ٤١٥ ، ٤١٧ ،
٤١٨ ، ٤٢٣ ، ٤٣٩ ، ٤٤٥ ، ٤٤٩ ، ٦/٩ –
٨ ، ١٣ ، ١٤ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٧ ،
٣٩ ، ٤٨ ، ٥٧ ، ٦٠ ، ٧٧ ، ٨١ ، ٨٥ ،
٨٦ ، ٨٨ ، ٩٠ – ٩٣ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ١٠٢ ،
١٠٥ – ١٠٧ ، ١١٤ ، ١٢٢ ، ١٣١ ، ١٤١ ،
١٤٢ ، ١٤٩ – ١٥١ ، ١٧٢ ، ١٨١ ، ١٨٨ ،
١٩٣ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٠٠ – ٢٠٢ ، ٢٠٨ ،
٢٠٩ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٢٢ –
٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٣٣ ، ٢٣٥ – ٢٣٧ ، ٢٤١ ،
٢٤٣ ، ٢٤٦ ، ٢٥١ ، ٢٥٥ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ،
٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٢٩١ ، ٣٠٠ ،
٣٠١ ، ٣٠٣ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٣٦ ، ٣٤٠ ،

٣٤١ ، ٣٥٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ ، ٣٦٧ ، ٣٩٦ ،
٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤٢٠ ،
٤٢٣ ، ٤٣٣ ، ٤٣٦ ، ١٠/ ٧ ، ١٨ ، ٣٤ ،
٤٢ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٩٦ ، ١١٠ ،
١٢٥ ، ١٥٨ ، ١٩٨ ، ٢٢٧ – ٢٣٠ ، ٢٣٣ ،
٢٤٢ – ٢٤٤ ، ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٤٣١ ، ٤٦٠ ،
٤٦١ ، ٤٦٩ ، ٤٩٤ ، ١١/ ٦ ، ٢٩ ، ٤٠ ،
٤٤ ، ٦٢ ، ٨٧ ، ١٠٨ ، ١٦٩ ، ١٨٤ ،
١٩١ ، ١٩٣ ، ١٩٧ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٥١ ،
٢٦٤ ، ٣٣٥ ، ٤٤٠ ، ٥٠٥ ، ١٢/ ٦ ، ٧ ،
٤١ ، ١٠٤ ، ١٢٢ ، ١٩٤ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ،
٢٢١ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ، ٣٤٣ ،
٣٤٦ ، ٣٤٩ ، ١٣/ ٦ ، ٥٧ ، ١٣٠ ، ٣٦٢ ،
٥٥٧ ، ١٤/ ٧ ، ٨ ، ١٨٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ،
٢٣٥ ، ٢٥٥ ، ٣١٦ ، ٣٨٧ ، ٤٢٨ ، ١٥/
٣٦ ، ٦٣ ، ٨٨ ، ١٢١ ، ١٦/ ٢٠٦ ، ٢٠٧ ،
٢١٠ – ٢١٢ ، ٢٢٨ ، ٢٣٥ ، ٢٤١ ، ٢٤٥ ،
٢٦٦ ، ٥١٩ ، ١٧/ ٧ ، ٤٨ ، ٥٠ ، ٦٠ ،
٦١ ، ٨٣ ، ٨٥ ، ١٩٤ ، ١٩٨ ، ٢٢٤ ، ١٨/
١٦ ، ١٨ ، ٢١ ، ٣١ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٤٥ ،
٤٦ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٦٣ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٨٠ ،
٨١ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٩٥ ، ١٠١ ، ١٠٧ –
١٠٩ ، ٢١٢ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٥٦ ،
٢٦٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٧٠ ،
٣٧١ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٤٠٨ ، ٤١٢ ،
٤٢٣ ، ٤٤٤ ، ٤٤٧ ، ٤٦٣ ، ١٩/ ٨٥ ،
١٦٩ ، ١٩٣ ، ٣٥٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ،
٤٢٠ ، ٤٢١ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ – ٤٤٠ ، ٤٤٢ ،
٤٥١ ، ٢٠/ ١٤ ، ٣٠ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٦٣ ،
٦٥ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٨ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ،
١٨١ ، ٢٠٠ ، ٢٠٨ ، ٢٤٥ ، ٢٦٥ ، ٢٨٠ ،
٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٢٩٣ ، ٣١٢ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ،
٣٣٨ – ٣٤٠ ، ٣٤٣ ، ٣٤٦ ، ٣٥٧ ،
٣٦٥ – ٣٦٨ ، ٤٠٦ ، ٤١٥ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ،
٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٩ ، ٤٥١ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ،

٤٧٩ ، ٢١/ ١٨ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ،
٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٦٩ ،
٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٣٣٧ ، ٣٦٣ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ،
٣٧٧ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٣٩٤ ، ٤١٢ ،
٤٧٠ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٢٢/ ٩ ، ١٢ ، ٣٠ ،
٣٨ ، ٤٥ ، ١٣٤ ، ١٤١ ، ١٤٩ ، ١٧٠ ،
١٨١ ، ١٨٧ – ١٩٠ ، ٢٤١ ، ٢٦٢ ، ٢٦٣ ،
٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٧٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٩ ، ٣٠٤ ،
٣٠٧ ، ٤٢٢ ، ٤٤٠ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ٤٣ ،
٤٧ ، ١٠٠ ، ١٢١ ، ١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٨ ،
١٤٨ ، ١٤٩ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٨٦ ، ١٩٠ ،
٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٤١ ، ٢٥٧ ، ٢٦١ ، ٢٦٦ ،
٣٣٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٦٠ ،
٣٧٠ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٨٨ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ ،
٤٢٠ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٢٤/ ١١ ، ١٢ ، ١٤ ،
٢٣ ، ٤٣ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٧٠ ، ٧٩ ، ٨٣ ،
٩٩ ، ١٠٤ ، ١٣٤ ، ١٤٣ ، ١٤٨ ، ١٨٤ ،
٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٢٧٢ ،
٢٧٣ ، ٢٩٢ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ، ٤١٠ ، ٤٣٧ ،
٤٤٨ ، ٤٤٩ ، ٢٥/ ٧ ، ٤٠ ، ٤٣ ، ٤٥ ،
٩٢ ، ١٠٣ ، ١٢٢ ، ١٥٧ ، ٢٠٤ ، ٣١٣ ،
٣٦٩ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ ،
٤٣٤ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٧٨ ، ٤٨٠ – ٤٨٢ ،
٥٠١ ، ٢٦/ ٧١ – ٧٤ ، ٨٠ ، ١٥٦ ، ١٦٧ ،
٢٢٢ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٤٠ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ،
٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٧٢ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٧٩ ،
٢٨٠ ، ٢٩٧ ، ٣٠٦ ، ٣٤٣ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ،
٣٨٥ ، ٤١٤ ، ٤١٦ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٣٥ ،
٤٣٧ ، ٤٥٨ ، ٤٩٢ ، ٥٤١ ، ٥٦٢ ، ٥٨٣ ،
٢٧/ ٥ ، ١٠ – ١٣ ، ١٧ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٥٧ ،
٦٧ ، ٧٦ ، ٧٨ ، ١٠٧ ، ١٤٠ ، ١٩٧ ،
٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٣٠ ، ٢٣٥ ،
٢٥٥ ، ٢٥٨ ، ٢٧٥ ، ٢٨١ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ،
٢٩٣ ، ٣٠٧ ، ٣١٥ ، ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٣٢ ،
٣٦٧ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٣٩٣ ، ٣٩٦ – ٣٩٨ ،

٤٤٥ ، ٤٥٣ ، ٤٧٥ ، ٤٨١ ، ٤٩٠ ، ٤٩١ ، ٥٠٠ ، ٥٠٦ ، ٥٢٨ ، ٢٨/٩٢ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ١٧٢ ، ١٧٣ ، ١٧٧ ، ١٨٠ ، ١٨٢ ، ١٨٥ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣٤ ، ٢٤٥ ، ٢٤٧ ، ٢٤٩ ، ٢٩/ ١٢٢ ، ٢٦١ ، ٢٦٣ ، ٢٦٧ ، ٣٢١ ، ٣٣٢ ، ٣٥٥ ، ٣٦٢ ، ٣٧٠ ، ٣٩٠ ، ٤٠١ ، ٤٣٧ ، ٣٠/ ٢١ ، ٢٥ ، ١١٥ ، ١٢١ ، ١٢٢

عبد الله بن عبد الحكم بن أعين ، أبو محمد المالكى ٤/ ١٦٦ ، ١٨/(٢٢٥) ، ٢٥/ ١٢١ ، ٢٦/ ٧٤

عبد الله بن عبد الرحمن بن الحارث بن سعد بن أبى ذباب ٦/ (٥٦٩)

أبو عبد الله = عبد الرحمن بن عسيلة بن عسل الصنابحى

عبد الرحمن بن القاسم بن خالد ابن جنادة العتقى

عبد العزيز بن أبى حازم سلمة بن دينار الأعرج

عبد العزيز بن رفيع الأسدى المكى

عبد العزيز بن أبى سلمة

عبد الله بن عبيد بن عمير ، أبو هاشم ٩/ (٣٨٣) ، ١٢/ ١٠٣ ، ١٨/ ٤٦ ، ٢٢/ ١٤٩ ، ٢٤/ ١٩٢

أبو عبد الله = عبيد الله بن عبد الله بن عتبة الهذلى المدنى

عبيد الله بن محمد بن محمد العكبرى ، ابن بطة

عبد الله بن عبيد الله بن أبى مليكة التيمى المكى ، أبو بكر ٦/ ٢٦٧ ، ٧/ ١٨١ ، ٢٩٢ ، ١٥/ ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، ١٦/ ٧٦ ، ١٨/ ٢٦٩ ، ١٩/ ٤٧

عبد الله بن عبيدة ١٨/ ٣٨٠

عبد الله بن أبى عتبة ٥/ ٣٣٤ ، ٣٦٥

عبد الله بن عتبة بن مسعود الهذلى ٧/ (٢٤) ، ١٤/ ٤٧٥ ، ١٧/ ١٩٨ ، ٢٠٠ ، ١٨/ ٢٥٧ ، ١٩/ ١٤٢ ، ٢٠/ ٣١٢ ، ٢٤/ ٤١ ، ٢٨/ ٤٩٢ ، ٢٩/ ٣٩٠ ، ٣٠/ ٢٤

عبد الله بن عثمان ، أبو بكر الصديق ١/ ٢٣٩ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٣٨١ ، ٣/ ١٣٦ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ٢٠١ ، ٣٩٠ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤١٤ ، ٤٢٥ ، ٤٣١ ، ٤٣٢ ، ٤٣٤ ، ٤٧٧ ، ٥٥٥ ، ٥٦٢ ، ٥٨٠ ، ٥٨١ ، ٤/ ١٣ ، ٢٦ ، ٣١ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١٢٦ ، ١٣٤ ، ١٥٨ ، ١٩١ ، ٢٣٤ ، ٢٧٩ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٦١ ، ٣٧٧ – ٣٧٩ ، ٣٨١ ، ٤٢٤ ، ٤٦٥ ، ٥/ ٢٧ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٨١ ، ١٨٩ ، ٢٢٣ ، ٢٣٥ ، ٢٤٤ ، ٣١٥ ، ٣٢٨ ، ٣٤٠ ، ٤١٢ ، ٦/ ٢٩ ، ٣١ ، ٤٢ ، ١٠٩ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ، ١٨٩ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٢٨ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٧٨ ، ٢٩٢ ، ٣٥٤ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٨ ، ٤١٦ ، ٤٣٠ ، ٤٤٠ ، ٤٥٠ ، ٧/ ١٤٤ ، ١٤٧ – ١٤٩ ، ١٥٥ ، ١٧٤ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٣١٨ ، ٣٣١ ، ٤٣٧ ، ٤٩٢ ، ٥٢٥ ، ٦٣١ ، ٦٣٢ ، ٦٣٦ ، ٨/ ٢١ ، ٢٢ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ١٥٣ ، ١٦٢ ، ٢٨٨ ، ٩/ ٧ ، ٧٩ ، ٩٢ ، ١١٤ ، ٢٥٢ ، ٢٥٦ ، ٢٧٦ ، ٤١٩ ، ١٠/ ٢٥ ، ٤٣ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ١٠٢ ، ١٢٩ ، ١٣٨ ، ١٤٤ ، ١٥٢ ، ١٥٩ ، ١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٩ ، ٢٢٧ – ٢٣٢ ، ٢٩٦ ، ٣٢٨ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٩٦ ، ٤٣٩ ، ١١/ ٧٤ ، ١٢٥ ، ١٣/ ٤٤٨ ، ١٤/ ١٨٢ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٦٠ ، ٢٧٧ ، ٣٦٨ ، ٣٧٥ ، ٤٩٤ ، ١٥/ ٩ ، ٢٥ ، ١٦/ ٧ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ٤٨٥ ، ٤٩٨ ، ٥٢٠ ، ١٧/ ١٥ ، ١٦ ، ١٨ ، ١٩ ، ٣٩ ، ٦٤ – ٦٧ ، ٧٠ ، ١٢٢ ، ٢١٣ ، ١٨/ ١٩ ، ٢٦ ، ٣٠ ، ٤٤ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٨٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٥ ، ٢٨٠ ، ٣٠٠ ، ٣٧١ ، ١٩/ ٤٣٨ ، ٤٤١ ، ٢٠/ ٢٦٥ ، ٣٤٠ ، ٣٨٤ ، ٢١/ ٣٦٨ ، ٣٩١ ، ٢٢/ ١٨٧ ، ١٩٠ ، ٢٧٠ ، ٢٣/ ٩٥ ، ٢٤/ ١٧ ، ٤٣ ، ٤٨ ، ١٠٢ ،

١٦٩ ، ٤٥٦ ، ٢٥/ ١٠٣ ، ١٠٦ ، ١٤٠ ،
٣٠٢ ، ٣٨٣ ، ٤٦٥ ، ٤٧٠ ، ٤٧٤ ، ٢٦/
١١ ، ١٢ ، ٢٧ ، ١٨٢ ، ١٨٦ ، ٢٠٠ ،
٢٥٦ ، ٢٧٣ ، ٣٠٤ ، ٣٥٢ ، ٤٢٤ ، ٤٢٥ ،
٤٩٣ ، ٥٦١ ، ٥٦٦ ، ٥٦٧ ، ٥٧١ ، ٥٧٢ ،
٥٧٤ ، ٢٧/ ٥٧ ، ٦٥ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٨٧ ،
١٠١ ، ١٠٤ ، ١٠٧ ، ١١٥ ، ١٢١ ، ١٢٤ ،
١٥٨ ، ١٦٠ – ١٦٢ ، ٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٣٤٢ ،
٤٢٥ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٦١ ، ٥٠٥ ، ٥٤٩ ،
٢٨/ ٢٨١ ، ٣١٢ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٦٠ ،
٣٦١ ، ٤٢٧ ، ٢٩/ ٣٤٧ ، ٣٦٩ ، ٣٠/ ٢٤

عبد الله بن عثمان بن حكيم بن حزام ٧/ ٢١٨ ، ٢٠/ ٢٦٥

أبو عبد الله = عثمان بن أبي العاص بن بشر الثقفي

عبد الله بن عدى بن الخيار ٧/ ٢١٥

أبو عبد الله = عروة بن الزبير بن العوام

عبد الله بن عكيم ١/ ١٦١ ، ١٦٤

عبد الله بن على بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، أبو يعلى بن أبي خازم ٣٠/ (١٦٨)

عبد الله بن عمر بن حفص ، أبو عبد الرحمن العمرى ٣/ (١٦٢) ، ٣٠٦

عبد الله بن عمر بن الخطاب ، أبو عبد الرحمن
١/ ٣٦ ، ٦٢ ، ٩٥ ، ١٠١ ، ١٤٤ ، ١٤٧ ،
١٤٨ ، ١٥١ ، ١٦١ ، ١٧٧ ، ١٩١ ، ١٩٦ ،
٢٠٤ – ٢٠٦ ، ٢١٣ ، ٢٥٣ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ،
٢٥٩ ، ٢٦٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٨٨ ،
٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٨ ،
٣٥٩ ، ٣٦٦ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٣٩٤ ، ٤١٦ ،
٤١٨ ، ٢/ ١٣ ، ١٥ ، ١٨ ، ٢٨ ، ٤٢ ، ٥٢ ،
٥٩ ، ٦٠ ، ٧١ ، ٧٨ ، ١٢٠ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ،
١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٦٣ ، ٢١٨ ، ٢٣٨ ،
٢٣٩ ، ٢٤٦ ، ٢٥٤ – ٢٥٦ ، ٢٦١ ، ٢٦٣ ،
٢٧٠ ، ٢٨٧ ، ٢٨٩ ، ٢٩٧ ، ٢٩٨ ، ٣٠٧ ،
٣١٧ – ٣١٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ،
٣٨٥ ، ٣٩٠ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٣/ ٨ ، ٢١ ،
٤٤ ، ٤٨ ، ٥٥ ، ٦٠ ، ٦٨ – ٧٢ ، ٧٤ ،
٨١ ، ٨٣ ، ٨٩ ، ٩١ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ١١٦ ،
١٢٣ ، ١٤١ – ١٤٤ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٦٤ ،
١٧٦ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ٢١٢ ، ٢١٩ ،
٢٢٤ ، ٢٣٣ ، ٢٣٧ ، ٢٤٦ ، ٢٥١ ، ٢٥٣ ،
٢٧٣ ، ٢٧٦ ، ٢٩٠ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٣٠٠ ،
٣٠٥ ، ٣٢١ ، ٣٢٣ ، ٣٢٩ ، ٣٨٦ ، ٤١٧ ،
٤١٨ ، ٤٤٧ ، ٤٦١ ، ٤٧٣ – ٤٧٦ ، ٤٨٥ ،
٤٨٦ ، ٤٨٨ ، ٤٩٣ ، ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، ٥١١ ،
٥١٣ ، ٥٢١ ، ٥٢٥ ، ٥٢٦ ، ٥٣٤ ، ٥٣٩ ،
٥٤١ ، ٥٥٤ ، ٥٦٢ ، ٥٨٣ ، ٥٨٦ ، ٥٩٣ ،
٥٩٥ ، ٥٩٦ ، ٥٩٨ ، ٦٠١ ، ٦٠٤ ، ٦٠٩ ،
٦١٨ ، ٦٢٢ ، ٦٢٩ ، ٦٣٩ ، ٦٤٠ ، ٦٤٤ ،
٦٥٤ ، ٦٥٧ ، ٤/ ٤٧ ، ٤٨ ، ٦٥ ، ٧٤ ،
٧٨ ، ١٠٩ ، ١١٤ ، ١١٥ ، ١٢١ ، ١٢٢ ،
١٣٣ ، ١٤٠ ، ١٤١ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٧٢ ،
١٩٣ ، ٢٠٠ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ ،
٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ،
٢٣٨ ، ٢٤٣ ، ٢٤٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٦ ، ٢٧٨ ،
٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٢٨٩ ، ٢٩٥ ، ٢٩٨ ، ٣٠٣ ،
٣٠٧ ، ٣٤٧ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٥٩ ، ٣٧٨ ،
٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٤٠٤ ، ٤٥٨ ، ٤٧١ ، ٥/
١٣ ، ٢٣ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٣٧ ، ٣٩ ، ٤٨ –
٥٠ ، ٥٥ ، ٧٠ ، ٧٧ – ٨١ ، ٨٥ ، ٩١ –
٩٣ ، ٩٦ ، ٩٨ ، ١٠١ ، ١٢٥ ، ١٣٥ ،
١٣٧ ، ١٤١ ، ١٤٧ ، ١٦٢ ، ١٨٣ ، ١٨٤ ،
١٩٧ ، ٢٠٤ ، ٢٢٠ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٢٣٩ ،
٢٤١ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٧٣ ،
٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٦ ، ٢٩٠ ، ٢٩٧ ، ٣٠٠ ،
٣٠١ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٢٣ ،
٣٢٥ – ٣٢٩ ، ٣٤٠ ، ٣٤٣ – ٣٤٥ ،
٣٥٩ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٧٠ ،
٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٨٣ ، ٤٢٦ ، ٤٣٢ ، ٦/
١٢ ، ٣٣ ، ٨٧ ، ١٠٢ ، ١٠٨ ، ١٢٤ ،
١٤٤ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ،

١٧٨، ١٨٩، ١٩٦، ١٩٧، ٢٠٠، ٢٠٣،
٢٠٥، ٢٠٦، ٢٠٩، ٢١٠، ٢١٢، ٢١٥،
٢١٦، ٢١٨، ٢٢١، ٢٢٢، ٢٣١، ٢٤٠،
٢٥٦، ٢٨١، ٢٨٦، ٣٠٢، ٣١٢، ٣١٣،
٣٢١، ٣٢٢، ٣٣٩، ٣٤١، ٣٥١، ٣٥٧،
٤٤٩، ٤٥٠، ٤٩٣، ٤٩٧، ٥٠٨، ٥٦٢،
٧/٧، ٢٣، ٥١، ٧٩، ٨١ – ٨٣، ٨٩،
٩١، ١١٦ – ١١٨، ١٢١، ١٢٤ – ١٢٦،
١٣٣ – ١٣٥، ١٥٠، ١٥٣، ١٥٤، ١٥٧،
٢٥٠، ٣٣٠ – ٣٣٤، ٣٣٩، ٣٤١، ٣٤٣،
٣٧٣، ٣٨٢ – ٣٨٥، ٤٠٤، ٤٢٠، ٤٢٣،
٤٣٧، ٤٤٠، ٤٧٢، ٤٨٠، ٤٩٤، ٤٩٦،
٤٩٩، ٥٠١، ٥٠٢، ٥٢٥، ٥٢٩، ٥٣٦،
٥٤٤، ٥٤٥، ٥٦٦، ٥٦٧، ٦٣٥، ٦٣٦،
٧/٨، ٩، ٢١، ٤٣، ٥٢، ٨٠، ٨٤، ٩٢،
٩٣، ١٠٤، ١٠٦، ١٢١، ١٢٧، ١٣٠،
١٣٢، ١٣٧، ١٣٨، ١٤١، ١٤٣، ١٤٨،
١٤٩، ١٥١، ١٥٣، ١٥٥ – ١٥٧، ١٦٠،
١٦٢، ١٦٣، ١٦٨، ١٧٤، ١٨٣، ١٨٦،
١٨٨، ١٩١ – ١٩٣، ٢٠٧ – ٢٠٩،
٢١٢، ٢١٤، ٢١٥، ٢٣٥، ٢٣٧ – ٢٣٩،
٢٤٢، ٢٤٥، ٢٤٧ – ٢٥٠، ٢٥٤ –
٢٥٦، ٢٥٩، ٢٦١، ٢٦٢، ٢٦٥، ٢٦٦،
٢٧١، ٢٨٧، ٣٠١، ٣٠٦، ٣٠٩، ٣١١،
٣١٧، ٣٢١، ٣٣٢، ٣٣٨، ٣٥٥، ٣٥٨،
٣٦٠ – ٣٦٤، ٣٦٦ – ٣٦٨، ٣٧١،
٣٧٣، ٣٩٠ – ٣٩٥، ٤٠٤، ٤٤٦، ٨/٩،
١٣، ٣٩، ٦٠، ٧٣، ٧٤، ٧٧، ٧٩،
٨٤، ٨٥، ٨٩، ٩١، ٩٣، ٩٦، ٩٧،
١٠٢، ١٠٣، ١١٩، ١٢٣، ١٢٥، ١٢٧،
١٣٢، ١٣٧، ١٣٨، ١٤٠، ١٤٢، ١٤٩،
١٥٠، ١٥٦، ١٥٨، ١٥٩، ١٦٣، ١٧١،
١٧٦ – ١٧٩، ١٨٦، ١٨٨ – ١٩٠،
١٩٣، ١٩٤، ٢٠٣، ٢٠٦، ٢٠٨ – ٢١٢،
٢١٥، ٢٢٢، ٢٢٧، ٢٣٠، ٢٣٣، ٢٣٦،

٢٣٩ – ٢٤١، ٢٤٣، ٢٤٩، ٢٥٤ –
٢٥٧، ٢٦٥، ٢٧٣، ٢٧٧، ٢٧٨، ٢٨٢،
٢٨٤، ٣٠٠، ٣٠٣، ٣١١، ٣٢٥، ٣٣٤،
٣٣٧، ٣٤١، ٣٤٣، ٣٥٣، ٣٥٦ – ٣٥٨،
٣٦٧، ٣٨٦، ٣٩٥، ٣٩٦، ٤٠٤، ٤٠٧،
٤٠٩، ٤١٧، ٤١٨، ٤٢٣، ٤٢٥، ٤٢٨،
٤٢٩، ٤٣٣، ٤٣٦، ١٠/ ٩، ٢٨، ٤٩،
٦٣، ٦٧، ٦٩، ١٣٥، ١٣٦، ١٤١،
١٤٢، ١٥٤، ١٧٤، ١٧٦، ١٩٧، ٢٠٠،
٢٢٤، ٢٢٨، ٢٤٧، ٢٥٥، ٢٥٧، ٢٦٧،
٤١٦، ٤٤٦، ٤٥٤، ٥٠٤، ١١/ ٤٠،
٥٢، ٥٣، ٨٧، ٨٩، ٩٣، ١٠٧، ١١٩،
١٢٧، ١٢٨، ١٤٢، ١٦٩، ١٨٥، ١٩٤،
١٩٧، ٢٤٩، ٢٥١، ٢٥٤، ٢٥٦، ٢٥٧،
٢٦٤ – ٢٦٧، ٢٧٧، ٢٧٨، ٢٨١ –
٢٨٣، ٣١٣، ٤٣٥، ٣٤٠، ٣٤٨، ٣٥٣،
٤٤٠، ٤٦٦، ٤٩٤ – ٤٩٧، ٥٠٤،
٥٠٦ – ٥٠٨، ٥١٤، ١٢/ ١١، ٥٢، ٧٠،
٧١، ٧٦، ٩١، ١٠٤، ١٢٢ – ١٢٤،
٢٠٨، ٢١٠، ٢١٦، ٢٢١، ٢٦٧، ٢٨١،
٢٩٦، ٢٩٧، ٣٠١، ٣١٥، ٣٤٦، ٤٦٩،
١٣/ ١٣٠، ٣٥٧، ٣٧٤، ٣٧٨، ١٤/ ٥٥،
١٨١، ١٨٣، ١٨٥، ١٩٦، ٢٠١، ٢٣١ –
٢٣٣، ٢٤٢، ٢٥٥، ٤٢٨، ٤٩٢، ١٥/
٥، ١١، ١٧، ٥٢، ٦٤، ٢٥٨، ٢٦٠،
٣٥٤، ٣٦٠، ١٦/ ١٥٦، ١٨٧، ٢٠٦،
٢٠٧، ٢٤١، ٢٤٣ – ٢٤٥، ٣٦١، ٣٦٢،
٣٩١، ٧/١٧، ١٢، ١٣، ٤٨ – ٥٠، ٨٣،
٨٥، ١٩٢ – ١٩٤، ٢٠٧، ٢٠٩، ٤٨٧،
١٨/ ٤٥، ٢٧٥، ٣٧٩، ٤٠١، ٤١٨،
٤١٩، ٤٢١، ٤٤٢، ٤٤٤، ٤٤٦، ١٩/
٢٠، ٢٢، ٢٧، ٣٩، ٤٠، ٤٥، ٤٧،
٥٢، ٥٤، ١٤٠، ١٥٧، ١٥٨، ١٦٢،
١٦٣، ١٦٥، ١٦٩، ١٧٥، ١٩٤، ٢١٤ –
٢١٦، ٣٤٣، ٣٥٢، ٣٥٦، ٣٧٦، ٣٨٦،

٤١٨ ، ٤٢٠ ، ٤٣٩ ، ٤٤٢ ، ٤٥١ ، ٤٥٥ ،
٤٦٥ ، ٢٠/ ٧٣ ، ٧٥ ، ٧٨ ، ٨٣ ، ٨٤ ،
١١٣ ، ١٢٣ ، ١٢٦ ، ١٤١ ، ٢٠٠ ، ٢٤٥ ،
٢٨٠ ، ٢٩٣ ، ٢٩٥ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٣٩ ،
٣٤٠ ، ٣٨٤ ، ٣٩٩ – ٤٠٢ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ،
٤١٥ ، ٤٥١ ، ٤٥٧ – ٤٥٩ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ،
٤٧٥ ، ٤٧٩ ، ٢١/ ٢٦ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ،
٢٠١ ، ٢٥٠ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ،
٣١٧ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، ٣٣٢ ،
٣٣٩ ، ٣٤٣ ، ٣٦١ ، ٣٧١ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ،
٤٦١ ، ٢٢/ ٤٥ ، ١٢٩ ، ١٣٢ ، ١٣٣ ،
١٤٩ ، ١٦٩ – ١٧١ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ،
١٧٧ – ١٧٩ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ،
١٩٦ ، ٢٤٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٣٠٣ ،
٣٠٧ ، ٥٦٤ ، ٢٣/ ٧٧ ، ١٠٠ ، ١٢١ ،
١٩٠ ، ٢٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٦٠ ، ٣٨٥ ،
٤٠٢ ، ٤٣٨ ، ٤٤٠ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ ، ٤٨٠ ،
٢٤/ ٨ ، ٤١ ، ٤٣ – ٤٥ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ٥٥ ،
٥٨ ، ٨٣ ، ٩٩ ، ١٠٤ ، ١٣٤ ، ١٤٢ ،
١٧٢ ، ١٧٥ ، ٢٠٤ ، ٢٢٧ ، ٢٩٢ ، ٢٩٥ ،
٣١٠ ، ٤٤٨ ، ٤٤٩ ، ٤٥٢ ، ٢٥/ ٦٥ ،
٣٨٩ ، ٤٤٦ ، ٥٥٤ ، ٢٦/ ٢٥ ، ١٧٢ ،
١٧٥ ، ١٧٧ ، ٢٤٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٤ ، ٢٦٧ ،
٢٦٨ ، ٣٦٦ ، ٤١٣ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٣٦ ،
٤٩٢ ، ٥٣٢ ، ٥٦٢ ، ٥٨٤ ، ٢٧/ ٥ ، ٣٧ ،
٨٩ ، ٩٠ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٩٨ ، ٢٠١ ،
٢٢١ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٦٠ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، ٢٨٦ ،
٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣١٩ ، ٣٢٧ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ،
٣٦٧ – ٣٦٩ ، ٣٨٥ ، ٣٩٣ ، ٣٩٦ ، ٤٠١ ، ٤٤٥ ،
٤٦٣ ، ٤٧٤ ، ٤٨٨ ، ٥٠٦ ، ٥٢٣ ، ٥٢٨ ،
٥٣٤ ، ٥٤٩ ، ٢٨/ ٧٥ ، ١٦٨ ، ١٨٥ ،
١٩٨ ، ٢٢٥ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٢٤٦ ، ٢٤٨ ،
٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٢٩٤ ، ٤٣٣ ، ٤٣٦ ، ٤٩٠ ،
٢٩/ ١٨٦ ، ٣٥٥ ، ٣٦١ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ،
٣٠/ ٣٥ ، ٩٥ ، ١٢٢ ، ١٢٨

عبد الله بن عمر بن محمد بن أبي هاشم ، أبو طاهر ٢٢/ (١٥٠)

عبد الله بن عمرو بن حرام ١٠/ ٤١

عبد الله بن عمرو الحضرمي ٢٦/ ٥٣٩ ، ٥٤٤

عبد الله بن عمرو بن العاص ١/ ٣٦ ، ٨٤ ، ٢٩٦ ، ٢/ ١٣٧ ، ١٣٨ ، ١٥٢ ، ٣/ ١١٠ ، ١٢٠ ، ١٤٧ ، ١٤٨ ، ١٥٣ ، ١٥٩ ، ١٦٥ ، ٢٧٣ ، ٤/ ٤٣ ، ٦٥ ، ١٧٥ – ١٧٨ ، ١٩٧ ، ٢٤٣ ، ٣٠٥ ، ٥/ ١٦١ ، ١٦٢ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٤٤ ، ٣٥٠ ، ٣٨٨ ، ٣٩٣ ، ٦/ ١٩٧ ، ٤٩٧ ، ٧/ ٥١٥ ، ٥١٦ ، ٥٢٠ ، ٥٣٧ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٨/ ٤٣ ، ٤٦ ، ٣٣٢ ، ٣٣٨ ، ٤٠٤ ، ٩/ ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٢ ، ٢٤٣ ، ١٠/ ٤٢ ، ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٩٥ ، ١١/ ٦٢ ، ٢٠٠ ، ٢٢٦ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٨٢ ، ١٢/ ١٠١ ، ٢٢١ ، ١٣/ ٣٧٥ ، ٤٠٩ ، ٤١١ ، ١٦/ ٢١٩ ، ١٨/ ٥ ، ٢٠/ ٢٩٣ ، ٢٩٥ ، ٢١/ ١١٨ ، ٣٨٨ ، ٤٠٠ ، ٢٢/ ١٨٧ ، ٢٨٢ ، ٢٣/ ١٠٠ ، ٢٥٠ ، ٢٤/ ٤٥٦ ، ٢٥/ ٩ ، ٣٦٨ ، ٣٧٥ ، ٢٦/ ٢٣ ، ٥٣٢ ، ٢٧/ ٣٩ ، ٥٦ ، ١٩٨ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٨/ ٧٦ ، ٢٥٥ ، ٣٥٣

عبد الله بن عمرو بن عثمان ٢٠/ ٢٦٥

أبو عبد الله = عمرو بن ميمون بن مهران الجزري الرقي

عبد الله بن عون بن أرطبان ، أبو عون ٤/ (٣١٢) ، ١٩/ ٢٢٥ ، ٢٠/ ٢٥٥ ، ٢٢/ ١٥٥ ، ٢٦/ ٤١٨

عبد الله بن عيسى ٢٤/ ٤٥

أبو عبد الله = القاسم بن معن بن عبد الرحمن ابن عبد الله بن مسعود الهذلي الكوفي

عبد الله بن قرط ٢١/ ٣٤٩

أبو عبد الله = قيس بن أبي حازم (حصين بن عوف)

عبد الله بن قيس بن سليم الأشعرى ، أبو موسى
١/ ١٩٥ ، ١٩٦ ، ٢٤٥ ، ٢٤٩ ، ٣٨٦ ، ٢/
٢٠ ، ٦٠ ، ٢٠٤ ، ٣٤٧ ، ٣/ ١٥٣ ، ١٦٦ ،
١٧٦ ، ٢٥٨ ، ٢٦٣ ، ٣٠٤ ، ٤٦٢ ، ٤٧٥ ،
٥٦٨ ، ٤/ ١٢١ ، ١٢٦ ، ١٤٥ ، ١٧٥ ،
١٨١ ، ٢٢٤ ، ٢٦٥ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ -
٢٨٣ ، ٣١٣ ، ٥/ ١١٥ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ،
٢٦٥ ، ٢٨٥ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ،
٣٥٠ ، ٣٥٢ ، ٣٩٨ ، ٦/ ٤٢ ، ١٧٨ ،
٢١٠ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٤٩٧ ، ٧/
٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٤٢٠ ، ٥٣٩ ، ٥٧٧ ، ٨/
١٥٣ ، ١٥٦ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٩/ ٢١٤ ، ١٠/
٢٤٣ ، ٢٥٩ ، ٤٦٩ ، ٤٧٤ ، ١١/ ٤٠ ،
٥٠ ، ١٣/ ١٢٤ ، ١٤/ ٥٥ ، ٢٧٧ ، ١٦/
١٢٩ ، ١٨/ ١٨ ، ٦٦ ، ٧٤ ، ١٠١ ، ٢٠/
١٥٦ ، ٢٤٣ ، ٢١/ ١٥٩ ، ٢٢/ ١٢٢ ، ٢٣/
٩٥ ، ٢٤/ ٤٣ ، ٤٨ ، ٢٥/ ٣٧٥ ، ٢٦/
٤٥٩ ، ٢٧/ ١٠٧ ، ١١٨ - ١٢٠ ، ٢١٧ ،
٤٩٧ ، ٥٣٠ ، ٢٨/ ٢٩٠ ، ٣٥٠ ، ٣٦٥ ،
٣٦٦ ، ٣٨٢ ، ٤٩٤ ، ٥١٨ ، ٢٩/ ١٦٨ ،
١٧٦ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ٣٣١ ، ٣٣٣ - ٣٣٥ ،
٣٥٤ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٨١

أبو عبد الله = قيس بن عباد القيسى الضبعى البصرى

عبد الله بن قيس الفزارى ٤/ ١١٧ ، ١٩٠ ، ١٠/ ٦٦

عبد الله بن أبى بكر بن البدر البغدادى الحنبلى ، (كتيلة) ٢٠/ ٨٩

عبد الله بن كعب بن مالك ١٣/ ١٢٦ ، ٢٧/ ٣٢٨

عبد الله بن اللتبية بن ثعلبة الأزدى ٧/ (٢٢٢) ، ٢٣٠ ، ٢٨/ ٣٥٥ ، ٣٥٨

عبد الله بن لهيعة بن عقبة الحضرمى المصرى ، أبو عبد الرحمن ٣/ ١٩٥ ، ٥/ (٣٤٤) ، ٧/ ٤٠٤ ، ٥٠٤

عبد الله بن مالك بن القشيب ، أبو محمد ابن بحينة ٣/ ٦٧٦ ، ٤/ ٥ ، ٦٠ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٩٤

عبد الله بن المبارك ، المروزى ، الحنظلى ، أبو عبد الرحمن ١/ (١٦٧) ، ٣٢٦ ، ٣٧٧ ، ٣٨٠ ، ٤١٦ ، ٢/ ٣٤٣ ، ٣/ ٣٥ ، ١٤٧ ، ١٥٠ ، ١٥٩ ، ٤٣٤ ، ٤٣٦ ، ٤٧٣ ، ٤٧٦ ، ٥٧٠ ، ٤/ ١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٧٨ ، ٣١٢ ، ٥/ ٢٥٣ ، ٢٧٨ ، ٣٣٠ ، ٣٨٠ ، ٦/ ١٤ ، ١٣٢ ، ١٥٨ ، ٤٩٧ ، ٥٥٨ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٧/ ٨٥ ، ٢١٧ ، ٣٣٩ ، ٤٥٣ ، ٨/ ١٢٤ ، ٣٦٥ ، ٩/ ٧٧ ، ١٠١ ، ١٠/ ٢٠ ، ٢٣ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٣٠٠ ، ١٢/ ٤٤٧ ، ١٤/ ٢٦٩ ، ١٧/ ٥٩ ، ٦٣ ، ١٨/ ٢٠٧ ، ٣٨٣ ، ٤٥٦ ، ٢٠/ ١٥٥ ، ٤٠٥ ، ٢٣/ ١٣١ ، ٢٧/ ٢١٦ ، ٥٢٩ ، ٢٩/ ٢٤٨

أبو عبد الله = محمد بن إبراهيم بن سعيد البوشنجى

أبو عبد الله = محمد بن إسحاق بن يسار المطلبى

عبد الله بن محمد بن أبى بكر الزريرانى ، تقى الدين ، أبو بكر ١/ (١٩) ، ٢٤

أبو عبد الله = محمد بن تميم الحرانى

عبد الله بن محمد بن جعفر بن حيان الأصفهانى ، أبو الشيخ ١/ ٢١ ، ٢/ ٤٤٩ ، ١٠/ (٢٨)

أبو عبد الله = محمد بن الحسن بن فرقد الشيبانى

محمد بن الخضر بن محمد بن تيمية الحرانى

عبد الله بن محمد بن زياد النيسابورى ٧/ ٥٦٧ ، ٨/ ٢٥٠

عبد الله بن محمد بن أبى شيبة إبراهيم بن عثمان العبسى ، أبو بكر ١٠/ ٢٥٨ ، ١٥/ ٣٦٠ ، ٢١/ ٣٠ ، ٤٢٤ ، ٢٧/ ١٢٣ ، ١٢٧

أبو عبد الله = محمد بن العباس بن الفضل المؤدب

محمد بن عبد الله بن محمد بن إدريس بن سنينة ، السامرى

أبو عبد الله = محمد بن عبد الله بن محمد الزركشي ، شمس الدين
عبد الله بن محمد بن عبد العزيز ، البغوى ٥/ ٣٥٢ ، ١٣/ ٥٦٢ ، ٢٢/ ٢٦٨
عبد الله بن محمد بن عبد العزيز المرزبان (ابن بنت أحمد بن منيع) ١١/ (٢١٥)
أبو عبد الله = محمد بن عبد القوى بن بدران المقدسى المرداوى
عبد الله بن محمد العبسى ، الكوفى ، أبو بُكر ١٠/ ٢٥٨ ، ١٥/ ٣٦٠ ، ٢٠/ ٣٨٣ ، ٢١/ ٣٠ ، ٢٤/ ١٤ ، ٢٧/ ١٢٣ ، ١٢٧
أبو عبد الله = محمد بن أبى الفتح بن أبى الفضل البعلى، شمس الدين
عبد الله بن محمد (المنصور) ١١/ ٦٧ – ٦٩ ، ٢٨/ ٣٩٠
عبد الله بن محمد بن المهاجر ٧/ ١٠١
أبو عبد الله = محمد بن يحيى بن حبان
عبد الله بن محمد بن أبى يزيد الخلنجى ، ابن الخلنجى ٢٠/ (١٨٠)
أبو عبد الله = محمد بن يزيد بن ماجه
أبو عبد الله = محمد بن يوسف الفريابى
عبد الله بن محيريز بن جنادة الجمحى ، أبو محيريز ٥/ (٣٨) ، ٢٩٧ ، ١٠/ ١٨٦
عبد الله المزنى ٤/ ١٥١
عبد الله بن مسعود ١/ ٨٨ ، ٨٩ ، ١٩٦ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٤٦ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٨٠ ، ٣٩٧ ، ٢/ ٢٧ ، ٤٢ ، ١١٣ ، ١٢٥ ، ١٧٣ ، ٢٠٤ ، ٢٧٠ ، ٢٩٦ ، ٣/ ٥١ ، ٥٣ ، ٦٠ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٤٠ ، ١٤٥ ، ١٥٠ ، ١٦٦ ، ٢٠٧ ، ٢٤٦ ، ٢٤٩ ، ٢٥٤ ، ٢٦٧ ، ٢٨٤ ، ٤٠١ ، ٤٠٧ ، ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، ٤٣٤ ، ٤٧٢ – ٤٧٤ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧ ، ٤٨١ ، ٤٨٨ ، ٤٩٣ ، ٥١٥ ، ٥٢٧ ، ٥٣٣ ، ٥٣٤ ، ٥٣٧ – ٥٣٩ ، ٥٤١ ، ٥٤٢ ، ٥٤٤ ، ٥٤٦ ، ٥٥٠ ، ٥٥٥ – ٥٥٧ ، ٥٦٢ ، ٥٦٣ ، ٥٦٦ ، ٥٦٩ ، ٥٧٩ ، ٥٨٣ ، ٦٠٠ ، ٦٠٤ ، ٦٠٧ ، ٦١٧ – ٦٢٢ ، ٦٣٣ ، ٦٤٣ ، ٤/ ٥ ، ٩ ، ١٠ ، ١٤ ، ١٦ ، ٣٣ ، ٤٣ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٦٠ ، ٦٧ – ٦٩ ، ٨٠ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٦ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ١١١ ، ١١٤ ، ١٢٠ ، ١٢٤ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٣٠ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٣٨ ، ١٤٣ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٦٦ ، ١٧٤ ، ١٧٧ ، ١٩٤ ، ٢١٣ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٦ ، ٢٥٦ ، ٢٦٢ ، ٢٦٥ ، ٢٧٠ ، ٢٨٦ ، ٢٨٩ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣١٩ ، ٣٢٧ ، ٣٣٧ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٢٠ ، ٤٢٣ ، ٤٣٩ ، ٤٥٧ ، ٤٥٩ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ٥/ ١٣ ، ٢٨ ، ٣٧ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ٨٠ ، ١٧٤ ، ١٨١ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٨٩ ، ٢٠٤ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٧٦ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ – ٣٧٣ ، ٣٨٠ ، ٦/ ٣١ ، ٣٣ ، ١٢٠ ، ١٢٧ ، ١٣٨ ، ١٤٧ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢١٠ ، ٢٣١ ، ٢٥١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٧ ، ٣٥٤ ، ٤٠٧ ، ٧/ ٢٣ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ – ٣٠٦ ، ٣١٥ ، ٣٢٦ ، ٣٣٤ ، ٣٦٠ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ٤١٤ ، ٤٢٠ ، ٤٤٠ ، ٤٨٨ ، ٥٤٥ ، ٥٥٢ ، ٥٥٤ ، ٥٦٦ ، ٥٧٧ ، ٨/ ٧ ، ٩ ، ١٣٢ ، ١٤٨ ، ١٥٣ ، ٢٩٢ ، ٤٤٣ ، ٩/ ٧ ، ١٢ ، ٩٢ ، ١٣٠ ، ١٥٩ ، ١٧٨ ، ١٨٦ ، ١٩٢ ، ١٩٣ ، ١٩٦ ، ٢٤٠ ، ٢٥١ ، ٢٦٧ ، ٢٨٨ ، ٢٩٢ ، ٣١٥ ، ٣٢٥ ، ٣٤٠ ، ٤١٩ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ١٠/ ١٧ ، ٥٦ ، ٨٠ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦٢ ، ١٧٠ ، ١٩٢ ، ٣٠١ ، ١١/ ٦٣ ، ٦٥ ، ٧٢ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٢٣٠ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٣٤٨ ، ٤٦٤ ، ٤٦٧ ، ١٢/ ١٢٢ ، ٢٢٠ – ٢٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٤٣ ، ٤٢٩ ، ٤٨٧ ، ١٤/ ٥٦ ، ١٥٩ ، ١٦٤ ، ٢٣٠ ، ٢٤٢ ، ١٥/ ٦٣ ، ٦٦ ، ١٦/

٧، ١٢٩، ١٧٥، ١٧٨، ٢٣٤، ٢٤١، ٢٦٥، ٥١٩، ١٧/ ١٨، ٢٠، ٢٠٨، ٢١٧، ٢٣٥، ٤١٩، ٤٢٠، ٤٨٦، ٤٨٧، ١٨/ ٥، ٦، ١٩، ٢٢، ٢٣، ٢٦، ٢٧، ٣٠- ٣٢، ٣٦، ٣٧، ٤١، ٤٥، ٤٧- ٥٠، ٥٢ - ٥٤، ٥٨ - ٦١، ٦٦، ٧٤، ٧٦، ٨٠، ٨١، ٨٦، ٩٥ - ١٠١، ١٠٦، ١١٨، ١٦٠، ١٦٤، ١٦٦، ١٦٧، ٢٥٨، ٢٦٨، ٢٧٠، ٢٨٠، ٢٨٤، ٣٠٠، ٣٧١، ٣٧٣، ٣٧٧، ٣٨٠، ٣٨١، ٣٨٣، ٤٠١، ٤١٨، ٤٢٠، ٤٢١، ٤٤٢، ٤٤٤ -٤٤٧، ٤٥٢، ١٩/ ٢٦، ٢٨، ٣٩، ١٤٠، ١٦٢، ١٧٠، ٢٢٠، ٣٥٦، ٤٣٩، ٢٠/ ١٤، ٣١، ٤٦، ٨١ - ٨٣، ٨٦، ٢٥٥، ٢٥٦، ٢٨٠، ٢٩٥، ٣٠٦، ٣١٢، ٣٤٠، ٣٤٣، ٣٥٦، ٤٠٦، ٤١٥، ٤٧٩، ٤٨٣، ٤٨٤، ٢١/ ٢٥٠، ٢٥١، ٢٥٧، ٢٦٦، ٢٨٢، ٣٣٩، ٣٤٠، ٣٤٦، ٣٨٨، ٣٨٩، ٣٩١، ٢٢/ ٣٠، ١٧٠، ١٧١، ١٧٣، ١٨١، ١٨٦، ١٨٧، ٢١٧، ٢٦٢، ٢٦٦، ٢٦٨، ٢٧٠، ٢٧٩، ٢٨١، ٢٨٣، ٢٨٤، ٢٨٩، ٢٩٩، ٣٠٤، ٣٠٨، ٣٥٢، ٢٣/ ٩٥، ١٨٦، ١٩٠، ١٩١، ١٩٨، ٢٠٥، ٤٤٣، ٢٤/ ١٢، ٤٨، ٩٩، ١٤٢، ١٤٨، ٢٠٥، ٢٠٩، ٢٢٧، ٢٣١، ٢٣٧، ٣١٠، ٣١١، ٢٥/ ٥، ١٥٤، ٣٦٨، ٣٧٤، ٣٧٨، ٣٧٩، ٣٩٠، ٣٩٥، ٣٩٨، ٤٧٥، ٢٦/ ١٧٢، ١٨٧، ٢١٢، ٢١٥، ٢٣٥، ٢٤١، ٢٥٤، ٢٦٤، ٢٦٦، ٢٨٢، ٣٤٣، ٣٤٨، ٣٧٩، ٤١٦، ٤٣١، ٤٥١، ٥٤٠، ٥٤١، ٥٦١، ٥٦٦، ٢٧/ ٧٧، ١٣٤ -١٣٦، ٢٨٧، ٢٩٣، ٣٠٧، ٣٣٣، ٣٧٣، ٤٤٥ -٤٤٧، ٤٥٨، ٤٧٠، ٥٠٥، ٥٢٧، ٢٨/ ١٧٣، ١٨٠، ٢٦٩، ٢٧٩ - ٢٨١، ٣٥٤، ٤٩٤، ٢٩/ ١٥٠، ٣٣١، ٣٣٥، ٣٧٠، ٣٧١، ٣٠/ ١٣٦

عبد الله بن مسلم بن قتيبة ، الدينورى ، أبو محمد ، ١/ ١٨٧ ، ٥/ ١٨٨ ، ٤٢٨ ، ٦/ ٢٩١ ، ٧/ ٨١ ، ٢٠٧ ، ٩/ ٨٤ ، ٣١١ ، ١٦/ ٤٩٨ ، ٢٤/ ٢٣ ، ٣٠/ ٢٥٣

عبد الله بن أبى مطرف ٢٦/ ٢٩٧

عبد الله بن معبد الزمانى ٣/ (٤٣٦)

عبد الله بن معقل بن مقرن المزنى ، أبو الوليد ٥/ (٣٢٥) ، ١٨/ ٢٦٦ ، ٢١/ ٢٩٩ ، ٣٠٠

ابن عبد الله بن المغفل ٣/ ٤٣١

عبد الله بن مغفل بن عبد غنم المزنى ١/ ١٥٥ ، ٢٥٠ ، ٣/ ٤٣٣ ، ٤٣٥ ، ٦٣٩ ، ٤/ ١٧٩ ، ٥/ ٣٥٩ ، ٦/ ١٢٢ ، ٢١٠ ، ١٠/ ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١١/ ٦٢ ، ٢٣/ ٢٥٣ ، ٢٥/ ٥٥٣ ، ٢٧/ ٢٨٩ ، ٣٣٧ ، ٣٨٨

أبو عبد الله = مكحول بن عبد الله الهذلى

عبد الله بن أبى مليكة ٦/ ٢٣٩

أبو عبد الله = مهنا بن يحيى الشامى السلمى

عبد الله بن المؤمل ٤/ ٢٦٢ ، ٩/ ٢٩٢

عبد الله بن ميمون الرقى ، أبو عبد الله ١٥/ ٣٤

عبد الله بن أبى نجيح ، أبو يسار ٨/ (٤٠٠) ، ٩/ ٢٤٣ ، ١٠/ ٣٧٤ ، ٤٢٦ ، ١٦/ ١٢٨ ، ٢٢/ ٣٠ ، ٥٨٢ ، ٢٥/ ٤٤٦

أبو عبد الله النيسابورى = محمد بن رافع بن أبى زيد سابور

عبد الله بن هارون الرشيد ، أبو العباس المأمون ١٣/ ١٧٣ ، ١٨/ (١٤٠)

عبد الله بن هشام ١١/ ٤٣٥

عبد الله بن هلال بن خطل ١١/ ٧٣ ، ٢٦/ ٢٢٣ ، ٢٢٥

أبو عبد الله الونى = الحسين بن محمد الونى الفرضى الشافعى

عبد الله بن وهب ١٦/ ٢٤٦ ، ١٩/ ١٠٧ ، ٢٠/ ٧٥

عبد الله بن يزيد الأنصارى ، أبو موسى ٦/ (٢١٥) ، ٢١٦ ، ١١/ ٦٧

عبد الله بن يزيد بن زيد الخطمى ٢١/ (٣٤٩)
عبد الله بن يسار السلمى ١٠/ ١٨٩
عبد الله بن يوسف بن هشام الأنصارى الحنبلى النحوى ، جمال الدين ، أبو محمد ٢٢/ (٣١٧)
عبد المطلب بن هاشم ١٩/ ١٣ ، ٢٨/ ١٨٧
عبد الملك بن حبيب بن سليمان ، أبو مروان السلمى الأندلسى ١٦/ (١٤٤)
عبد الملك الرقاشى ٥/ ١٩٨
عبد الملك بن أبى سليمان ٢٧/ ٤٨٠
عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران الميمونى الرقى ، أبو الحسن ١/ ٥٦ ، ١٨٠ ، ٢٦٩ ، ٣٢٦ ، ٤٢٥ ، ٢/ ٢٠ ، ١١١ ، ١٤٢ ، ١٨٨ ، ٢٣٨ ، ٣٤٥ ، ٣٨٦ ، ٤٦٨ ، ٣/ ٤٨٢ ، ٤٩٩ ، ٥٥٨ ، ٤/ ١٧٢ ، ٦/ ١٤٠ ، ٣٧٨ ، ٤٨٥ ، ٧/ ٢١٣ ، ٤٠٤ ، ٩/ ٣٨٥ ، ١٢/ ٧٩، ٣٩١، ١٣/ ٢٧٥، ٢٩٠، ٢٩١، ٣٠٣، ٣١٧، ١٧/ ٦٨، ٧٦، ٧٧ ، ١٨/ ٢٤٢ ، ١٩/ ١٦٤ ، ٢٠/ ٣٨٥ ، ٤٣٧ ، ٢٢/ ٢٥٢ ، ٢٧٦ ، ٢٣/ ٥٢ ، ٢٣٧ ، ٣٥٨ ، ٢٤/ ٥٨ ، ٢٠٥ ، ٢٥/ ٤٠٥ ، ٢٩/ ٥١ ، ٣٠/ ١٢٤
عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج الرومى ، أبو الوليد ١/ (١٢٠) ، ١٢١ ، ١٢٣ ، ١٧٨ ، ٢٥٥ ، ٥/ ١٩٦ ، ٦/ ٦٧ ، ٧/ ١٢١ ، ٣٥٦ ، ٧/ ٣٩١ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٦٣٦ ، ٨/ ١٣٨ ، ١٤٠ ، ٣٤٣ ، ٣٥٧ ، ٩/ ٧٨ ، ١٥٨ ، ١٧٢ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ ، ١٠/ ٢٢٧ ، ١١/ ٢٦٦ ، ١٢/ ٣٢٨ ، ١٥/ ٣٧٢ ، ١٨/ ٤٤٤ ، ٢٠/ ٦٧ ، ٦٨ ، ١٥٦ ، ٤١٥ ، ٢٥/ ٥٢٢ ، ٢٦/ ٤٦٩ ، ٢٧/ ٢٢٩ ، ٢٩٨ .
عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التيمى ، ابن الماجشون ، أبو مروان ١/ (١٣١) ، ١٣٣ ، ١٣٩ ، ١٧٣ ، ٢/ ٢٧٨ ، ٦/ ٣٦٢ ، ٧/ ٤٤٢ ، ٤٤٦ ، ٤٦٢ ، ٨/ ١٨٤ ، ٩/ ٤٣ ، ٩٥ ، ١٥/ ٤٨٤ ، ١٧/ ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ، ١٨/ ٢٢٥ ، ٢٥/ ٤٣
عبد الملك بن عبيدة ١١/ ٤٦٨
عبد الملك بن عمير ٢٠/ ٢٣٢
عبد الملك بن قريب بن عبد الملك ، أبو سعيد الأصمعى ١/(١٧٩) ، ٣٣١ ، ٦/ ٤٠٥ ، ٧/ ٢٠٧ ، ٩/ ٣٣٩ ، ١٠/ ٤٦٩ ، ١٦/ ١٨٥ ، ٢٠/ ٣٩٩ ، ٢٣/ ٢٢٦ ، ٢٦/ ٦
عبد الملك بن محمد بن عبد الله بن بشران ، أبو القاسم ٨/ (٢٤٩)
عبد الملك بن مروان ١١/ ٦٧ ، ١٧/ ٥٠ ، ١٨/ ٢٦ ، ٢٠/ ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٢١/ ٢٢٩ ، ٣٠٠ ، ٢٤/ ٢٣ ، ٢٥/ ٤١٤ ، ٤١٥ ، ٤٩٧ ، ٢٦/ ٣٧ ، ١٢٦ ، ٢٧/ ٦٥
أبو عبد الملك = هشام بن إسماعيل الدمشقى العطار
عبد الملك بن يعلى الليثى ، قاضى البصرة ١٧/ (٢٠٦) ، ٢١٦ ، ٢٣٥ ، ٣٠/ ٩٧
عبد مناف بن عبد المطلب ، أبو طالب ٢/ ١٢٠
عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله البغدادى ، صفى الدين أبو الفضائل ١/ (٢٠) ، ٢٢
عبدة بن أبى لبابة الأسدى الغضائرى ، أبو القاسم ٢/ (٢٧٨) ، ١٢/ (٣٤٣)
عبد الواحد بن على بن برهان العكبرى ، أبو القاسم ١/ (٣٤٨)
عبد الواحد بن محمد بن على الشيرازى المقدسى ، أبو الفرج ١/(١٧) ، ٢٩٢ ، ٣٢١ ، ٢/ ١١٥ ، ١٣٣ ، ٢٩٤ ، ٤/ ٢٨
عبد الواحد بن نافع ٣/ ١٥٢
عبد الوهاب بن أحمد بن عبد الوهاب بن جلبة ، أبو الفتح ١/ (٢٨٩)
عبد الوهاب بن الضحاك بن أبان السلمى العرضى الحمصى ٢/ (٢٨٢)
عبد الوهاب بن عبد الواحد بن محمد الشيرازى الدمشقى ، أبو القاسم ٤/ (٣٩٠)
عبد الوهاب الوراق ٦/ ٢٧٧
عبدوس بن مالك العطار ، أبو محمد ٢٧/(٦٦)

ابن عبدوس = محمد بن عبدوس بن كامل السراج السلمى، أبو أحمد
العبدى = أحمد بن المعذل بن غيلان ، البصرى أذينة
بشر بن المعلى بن حنش (الجارود)
الحسن بن عرفة بن يزيد ، أبو على
معاوية بن عمرو
يعقوب بن إبراهيم بن كثير الدورقى ، أبو يوسف
يونس بن عبيد بن دينار ، المصرى
ابن عبسة = حذيفة بن اليمان (حسل) ، أبو عبد الله
ابن أبى عبلة = إبراهيم
أبو عبيد = أحمد بن محمد بن محمد الهروى
ابن عبيدان = إبراهيم بن عبيدان
عبيد بن جبير ٥/ ٤٤ ، ٤٥ ، ٧/ ٣٧٩
عبيد بن جريج ٩/ ١٥٠
عبيد بن حسان ١٥/ ٩٠
عبيد بن عمير بن قتادة الليثى ، أبو عاصم ٢/ (١٣٧) ، ٨/ ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٢٠/ ٢٥٥ ، ٢٤/ ٨١ ، ٢٦/ ٢٢٢ ، ٢٧/ ٤١ ، ١١٨ ، ٣١٥ ، ٣٩٣
عبيد بن فيروز ٩/ ٣٤٩
أبو عبيد = القاسم بن سلام الخزاعى
عبيد الله بن أبى بكر بن أنس ٥/ ٣٢٢
عبيد الله بن أبى جعفر ، يسار ، أبو بكر ١٣/ (٢٣٨)
عبيد الله بن الحر ٢١/ ٢٩٧ ، ٢٩٨
عبيد الله بن الحسن بن الحصين العنبرى القاضى ٦/ (٥٦٥) ، ١٣/ ٤٥ ، ٢٣٧ ، ٣٢٧ ، ٢٠/ ١٥٥
عبيد الله بن حميد بن عبد الرحمن ١٦/ ٢٠٠
عبيد الله بن عبد الله بن عتبة الهذلى ، أبو عبد الله ٥/(١٨) ، ١٩٨ ، ٣٥٢ ، ١٨/ ١٠٧ ، ١٦٤ ، ٢٦/ ٢٦٥ ، ٢٨/ ٢٤٥
عبيد الله بن عدى بن الخيار ٥/ ٢٤٦
عبيد الله بن عمر بن حفص العدوى ٧/ ٤٦٩ ، ٨/ (٨) ، ١١/ ٢٦٦
عبيد الله بن عمر بن الخطاب ١٤/ ٥٥ ، ٢٥/ ٣١٣ ، ٢٦/ ٨٠ ، ٤٣١
عبيد الله بن محمد بن الحسين بن محمد ، الفراء ، ابن القاضى ، أبى يعلى ، أبو القاسم ١٥/ (١٤٢)
عبيد الله بن محمد بن محمد العكبرى ، أبو عبد الله ، ابن بطة ١/ (٢٥١) ، ٢٥٤ ، ٢٧٣ ، ٢/ ١١٥ ، ٥/ ٣٦١ ، ١١/ ١٦٩ ، ٢٠/ ١٢٩ ، ٢١/ ٤١٨ ، ٤٢١ ، ٢٢/ ١٢٢ ، ٢٦/ ٢٨٠
عبيد الله بن معمر بن عثمان بن عمرو القرشى التيمى ٢٦/ (٢٧٢)
عبيد بن نضيلة ٢٦/ (٢٩٨)
عبيدة بن الحارث ١٠/ ١١٥ ، ١٤٦ ، ١٥٠
أبو عبيدة = حميد بن أبى حميد الطويل الخزاعى
عامر بن عبد الله بن الجراح
عامر بن عبد الله بن مسعود الهذلى
أبو عبيدة ابن عمار بن ياسر = أبو عبيدة بن محمد ابن عمار بن ياسر العنسى
عبيدة بن عمرو السلمانى ، أبو مسلم ٣/ (١٤١) ، ٧/ ٣٧٥ ، ٨/ ١٤٨ ، ١٣/ ٤٠٤ ، ١٧/ ٢١٧ ، ١٨/ ١٦٤ ، ١٩/ ٤٢٦ ، ٤٣٧ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٢٠/ ٣٣١ ، ٢١/ ٤٣٥ ، ٤٨٠ ، ٢٢/ ٢١٧ ، ٣٠٨ ، ٢٣/ ١٠٠ ، ٢٩/ ٣٣٤
أبو عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر العنسى ٢/ (١٤٧)
عبيدة بن معتب الضبى ١٨/ ٤١١
أبو عبيدة = معمر بن المثنى
عتاب بن أسيد ٦/ ٥٤٦ ، ١١/ ٥٠٦ ، ١٨/ ١٤٠ ، ٣٨٠ ، ١٩/ ٤٢٠
أبو عتاب = منصور بن المعتمر بن عبد الله السلمى الكوفى

عتبان بن مالك ٣/ ٢٨٥ ، ٤/ ٣٤٦ ، ٣٥١
عتبة بن أسيد بن جارية بن أسيد ، أبو بصير ١٠/ ٣٦٩ ، ٣٨٤ ، ٣٨٦
عتبة بن ربيعة ١٠/ ١٤٦
عتبة بن عبد ٢١/ ٤١٤
أبو عتبة = عبد الرحمن بن يزيد بن جابر الأزدى
عتبة بن غزوان بن جابر المازنى ١٠/ (٣١٢) ، ٢٨/ ٧٣
عتبة بن فرقد ١٠/ ٤٧٩ ، ١١/ ٦٤
عتبة بن الندر ١٤/ ٢٥٩ ، ٢٧٨
عتبة بن أبى وقاص ١٦/ ٣٣٨ ، ١٨/ ٣٣٥ ، ٢٦/ ٣٧٢ ، ٣٠/ ١٨٩
العتبى ٩/ ٢٧٤
العتقى = عبد الرحمن بن القاسم بن خالد
عثمان بن أحمد بن عبد الله البغدادى ، ابن السماك ٦/ (١١١)
عثمان بن جنى الموصلى ، أبو الفتح ٢٠/ (٦)
عثمان بن حنيف ٧/ ٤٣ ، ٤٤ ، ١٠/ ٣١٧ ، ٤٧٨ ، ١٧/ ٤٠٧ ، ٢٨/ ٢٧٩
أبو عثمان = ربيعة بن فروخ (أبى عبد الرحمن المدنى، ربيعة الرأى)
سعيد بن منصور بن شعبة الخراسانى
عثمان بن سليمان البتى ، أبو عمرو ٦/(٣٨٤) ، ١١/ ٣٨٤ ، ٤٩٨ ، ١٢/ ٢١٢ ، ٤١٥ ، ٤٧٨ ، ١٤/ ٤٥٥ ، ١٥/ ٣٨٥ ، ٣٩٥ ، ٤٠٨ ، ٤٢٧ ، ٤٦٥ ، ٥١٣ ، ٥٢٢ ، ١٨/ ٣٠٦ ، ٣٨٣ ، ١٩/ ٣٩ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٢٢/ ٢٦٨ ، ٢٣/ ٢٤١ ، ٣١٠ ، ٣٩٩ ، ٤٣٧ ، ٤٤٣ ، ٢٤/ ١٧٢ ، ١٧٣ ، ٣١١ ، ٢٦/ ٢٥ ، ٧٢ ، ٢٦٤ ، ٣١٧ ، ٤٩١ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ٤٧١ ، ٢٨/ ١٩٠ ، ٢٩/ ١٥٠ ، ٣٩٠ ، ٣٩٧ ، ٣٠/ ٥٤ ، ١٦٤
عثمان بن صلاح الدين عبد الرحمن بن عثمان الكردى الشهرزورى ، أبو عمرو ١٦/ (٣٧٢)
عثمان بن أبى العاص بن بشر الثقفى ، أبو عبد الله ٢/ ٤٧١ ، (٤٧٢) ، ٤٧٥ ، ٣/ ٥٧ ، ٤٣٩ ، ٦/ ٢٠٢ ، ٧/ ٣٧٤ ، ١٠/ ٣١٢ ، ١٤/ ٣٨١ ، ٢١/ ٣٢٤
عثمان بن عفان ١/ ٢٥٨ ، ٢٧٣ ، ٢٧٨ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٢٩٥ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٤٣ ، ٣٥٤ ، ٣٥٨ – ٣٦١ ، ٣٧٠ ، ٢/ ٨٣ ، ٨٥ ، ٣/ ٥٥ ، ٧١ ، ١١٢ ، ١١٤ ، ١٦٧ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ ، ٦١٨ ، ٦٢٢ ، ٦٢٥ ، ٤/ ١١٤ ، ١٢٦ ، ١٣٤ ، ١٦٨ ، ١٧١ ، ١٧٧ ، ٢٠٩ ، ٢٢٢ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٤١٣ ، ٥/ ٢٧ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ٦٠ ، ٦٩ ، ٧٣ ، ٨١ ، ١٦٢ ، ١٨٩ ، ٢٣٥ ، ٢٤٤ – ٢٤٦ ، ٢٦١ ، ٢٧٨ ، ٣٠١ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٥٨ ، ٦/ ٨٧ ، ٢٠٠ ، ٢٠٥ ، ٢٤١ ، ٢٥١ ، ٣٢١ ، ٣٣٨ ، ٣٥٤ ، ٧/ ٩٦ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٣٣٩ ، ٥٢٥ ، ٨/ ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٣٨ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦١ ، ١٨٣ ، ٢٣٧ ، ٢٤٣ ، ٢٦٦ ، ٢٧٥ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٢٨٩ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ، ٣٥٦ ، ٣٦٤ ، ٤٤٢ ، ٦/٩ ، ٧ ، ١٣ ، ٢٦ ، ٣٨ ، ٤٧ ، ٧٩ ، ٩٢ ، ١٥٧ ، ٢٥٢ ، ٢٥٦ ، ١٠/ ٢٧ ، ٣٥ ، ٤٢ ، ٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٣٠ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٦٨ ، ١١/ ٦٩ ، ٨٢ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٤٦ ، ١٦٤ ، ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٣٠٠ ، ٣٨٨ ، ٤٦٦ ، ٤٩٣ ، ٥٠٤ ، ٥١٣ ، ١٣/ ٩١ ، ٩٢ ، ٢٥٤ ، ٣٨٩ ، ٤٤٨ ، ٤٥٠ ، ١٤/ ٥٦ ، ١٨٢ ، ٢٣٣ ، ٣٨٧ ، ١٥/ ٣٧٠ ، ٣٧٧ ، ١٦/ ١٢٩ ، ١٥٧ ، ٣٨٨ ، ٥٠٠ ، ٥٢٠ ، ١٧/ ١٦ ، ١٨ ، ٣٢ ، ٣٥ ، ٦٩ ، ٤٨٦ ، ١٨/ ١٨ ، ٣١ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٦٦ ، ١٠١ ، ١١٨ ، ٢٦٥ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٣٠٠ ، ٣٠٥ ، ٤٠٨ ، ٤٤٢ ، ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ١٩/ ٢٠٧ ، ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ،

٤٣٩ ، ٢٠/ ٤٤ ، ١٨٤ ، ٢٠٥ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٣١٢ ، ٣٤٦ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤٨٣ ، ٢١/ ١٥٥ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ٤٨١ ، ٢٢/ ٧ ، ٨ ، ٣٠ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ١٣٨ ، ١٤١ ، ١٤٢ ، ٢٣٩ ، ٢٦٢ ، ٢٦٨ ، ٢٧٩ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ، ٢٣/ ١١ ، ١٢ ، ١٣١ ، ١٣٢ ، ١٩٠ ، ٢٤١ ، ٢٤/ ٢٥ ، ٤٣ ، ٤٨ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٨٣ ، ٨٨ ، ٩١ ، ٩٢ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١٤٢ ، ١٤٤ ، ١٦١ ، ٢٠٤ ، ٢٧٤ ، ٤٤٤ ، ٢٥/ ٦ ، ١٠٠ ، ١٣٦ ، ٢٥٣ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٥٥٤ ، ٥٥٦ ، ٢٦/ ٧ ، ١٧٠ ، ١٧٦ ، ٢٤١ ، ٢٨٨ ، ٣٤١ ، ٣٥٢ ، ٣٩٠ ، ٤٢٧ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٩٠ ، ٤٩٣ ، ٥٧١ ، ٢٧/ ٤٢ ، ٥٩ ، ٦٧ ، ١٠٧ ، ١٢٢ ، ١٦٨ ، ١٨٥ ، ٥٠١ ، ٢٨/ ٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٢٩٠ ، ٢٩٤ ، ٣٢٥ ، ٣٣٨ ، ٣٤٦ ، ٣٦٨ ، ٤٣٣ ، ٤٣٦ ، ٢٩/ ٢٩٢ ، ٣٣٥ ، ٣٤٧ ، ٤٠٦ ، ٣٠/ ٢٤ ، ٣٤ ، ١٢٢ ، ١٢٨ ، ١٣٥

أبو عثمان = محمد بن محمد بن إدريس الشافعى

عثمان بن مطر ١٠/ ٣٧٠

عثمان بن مظعون ٦/ ١٣٣ ، ٢٢٩ ، ٢٣٩ ، ٢٧٨ ، ٢٠/ ١٠ ، ١٥

العجاج بن رؤبة ٨/ ٣٧٢

أبو العجفاء ٢١/ ٨١

ابن عجلان ٣/ ٥٨١

العجلانى = عويمر بن أبيض

العجلى = مورق بن مشمرج ، البصرى

العداء بن خالد ١١/ ٣٧٦

العدوى = زيد بن أسلم ، العمرى ، أبو عبد الله

العلاء بن زياد بن مطر ، البصرى ،

أبو نصر

محمد بن صالح

عدى بن أرطاة ٢٧/ ١٠٣

عدى بن ثابت ٢/ ٤١٨ ، ٤٥٩ ، ٤٦٨ ، ٥/ ٢٤١

عدى بن حاتم ٧/ ٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٨/ ٧٩ ، ٨٢ ، ٩/ ١٨٣ ، ١١/ ٨٥ ، ٢٧/ ٢٩٧ ، ٣٣٣ ، ٣٤٦ ، ٣٥٠ ، ٣٦٨ ، ٣٧٨ ، ٣٨٠ ، ٣٨٥ ، ٣٩٢ - ٣٩٧ ، ٥٣٠ ، ٢٩/ ٣٣٤

عدى بن زيد* ٢٩/ ٣٣٢

عدى بن عدى بن عميرة الكندى ١٠/ (١٤١)

عراك بن مالك ١/ ٢٠٦ ، ٧/ ٤٦٩

العرباض بن سارية ٧/ ٤٩١ ، ٢٧/ ٢٥٧ ، ٣٣٩

العرضى = عبد الوهاب بن الضحاك بن أبان السلمى، الحمصى، أبو الحارث

عرفجة بن أسعد ٧/ ٤٣

عرفجة بن شريح ٢٧/ ٥٦

ابن عرفة = الحسن بن عرفة بن يزيد العبدى ، أبو على

ابن العرقة = حبان بن قيس

ابن أبى عروبة = سعيد بن أبى عروبة

عروة بن الجعد البارقى ١١/ ٥٥ ، ٢٠٢ ، ١٣/ ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٥٠٧ - ٥٠٩ ، ١٤/ ١٠١ ، ١٥/ ٢٨٧

أبو عروة = الحسن بن عبيد الله بن عروة النخعى

عروة بن الزبير بن العوام ، أبو عبد الله ١/ ١٦٨ ، ٢٠٤ ، ٢٤٢ ، ٣٥٤ ، ٣٨٢ ، ٤١٥ ، ٢/ ١٨ ، ٢٨ ، ٤١ ، ٦٥ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٢٧ ، ٣/ ٢٢ ، ٨٥ ، ١٠٠ ، ٢٦٦ ، ٤/ ١١٩ ، ١٥٢ ، ٢٠٠ ، ٢٤٩ ، ٢٨٩ ، ٣٠٨ ، ٣١٢ ، ٤٣٩ ، ٥/ ٩٢ ، ٣٢٣ ، ٤٣٠ ، ٧/ ١٢٠ ، ٤٢٠ ، ٤٣٩ ، ٤٤١ ، ٤٨٠ ، ٥٧٨ ، ٦٠٩ ، ٨/ ١٣٨ ، ١٥٠ ، ١٦٢ ، ١٧٦ ، ١٩٥ ، ١٩٧ ، ٢٤٨ ،

* صوابه : عدى بن بداء . انظر الإصابة ٤/ ٤٦٩

٣٢٠ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٧/٩ ، ٩ ، ١٤ ، ٥١ ،
٧٣ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٣٥ ، ١٤٢ ، ١٧٨ ،
٢١٢ ، ٢٣٦ ، ٢٩٠ ، ١٠/ ٦٤ ، ١١/ ٥٧ ،
١٣/ ٢٥٤ ، ٣٨٩ ، ١٤/ ١٠٢ ، ٢٣٠ ،
٢٥٥ ، ١٥/ ١٤٧ ، ١٦/ ٧٦ ، ١٧/ ١٥ ،
١٦ ، ٦٤ ، ٦٩ ، ٢١٠ ، ١٨/ ٤٦ ، ٥٥ ،
٢٦٥ ، ٢٦٨ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٧١ ، ٣٨١ ،
٤٤٤ ، ١٩/ ٨٥ ، ٣٠١ ، ٢٠/ ١٤٢ ، ٢٨٧ ،
٣٣١ ، ٤٥٣ ، ٤٥٥ ، ٤٥٨ ، ٢١/ ٢٥٠ ،
٣٣٥ ، ٢٢/ ١٢ ، ٤٤٠ ، ٢٣/ ١٩٠ ، ٢٥٧ ،
٢٥٩ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٤/ ٨ ، ٢١٦ ،
٢٣٣ ، ٣١١ ، ٢٥/ ٣٧٢ ، ٣٨٩ ، ٣٩٤ ،
٤١٤ ، ٤٣٣ ، ٤٥٣ ، ٤٨٠ ، ٢٦/ ٤٠٦ ،
٢٧/ ١٢٥ ، ٢٠٤ ، ٢١٣ ، ٢٢١ ، ٤٨٠ ،
٥٣٤ ، ٢٨/ ٤٢٥ ، ٢٩/ ٣٣٩ ، ٣٥٥ ،
٣٩٧ ، ٤١٥

عروة بن مضرس بن أوس بن حارثة بن لأم الطائى
٩/ ١٧١

أبو عروة = معمر بن راشد الأزدى البصرى

عروة الهمدانى ٤/ ١٣٤

العريان بن الهيثم ٢٠/ ٣٢٦

عز الدين = أحمد بن إبراهيم بن نصر الله الكنانى، أبو البركات

حمزة بن موسى بن أحمد ، ابن شيخ السلامية، أبو يعلى

عز الدين المقدسى = محمد بن على بن عبد الرحمن المقدسى

العرزمى = محمد بن عبيد الله

أبو عزة الشاعر ١٠/ ٨٣ ، ٨٥

ابن عسيلة = عبد الرحمن بن عسيلة بن عسل الصنابحى ، أبو عبد الله

أبو العشراء ٢٧/ ٣٠٢ ، ٤٦٢ ، ٤٦٤

العصرى = مزيدة بن جابر

عطاء الخراسانى = عطاء بن أبى مسلم الخراسانى

عطاء بن أبى رباح ، أبو محمد ١/ ٦١ ، ١٥١ ،
١٩١ ، ٢١٢ ، ٣٣٧ ، ٣٤٠ ، ٣٥٩ ، ٣٨٠ ،
٣٩٧ ، ٤١٥ ، ٤١٨ ، ٢/ ١٣ ، ١٨ ، ٢٨ ،
٣٠ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٦٥ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٨٩ ،
١٠٧ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٩٤ ، ٢٤٤ ،
٢٤٥ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤ ، ٢٧٠ ، ٢٨١ ، ٣٠٣ ،
٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣٢٢ ، ٣٤٥ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ،
٣٧٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٩ ، ٤٠٩ ،
٤٦٧ ، ٤٧٢ ، ٤٧٦ ، ٣/ ٤٨ ، ٥٠ ، ٥١ ،
٧٥ ، ٨٥ ، ١٠١ ، ١٣١ ، ١٤٣ ، ١٥٣ ،
١٥٤ ، ١٨٨ ، ٢٦٦ ، ٢٩٠ ، ٢٩٦ ، ٣٢٥ ،
٣٨٥ ، ٤٣٤ ، ٤٤٧ ، ٤٤٩ ، ٤٧٣ ، ٥٠٦ ،
٥٠٨ ، ٥٣٠ ، ٥٥٩ ، ٥٨٧ ، ٥٩٧ ، ٦٣٧ ،
٦٣٩ ، ٦٤٥ ، ٦٦٠ ، ٤/ ١٠ ، ٢١ ، ٤٨ ،
٧٤ ، ٧٦ ، ٩٤ ، ٢٠٠ ، ٢١٥ ، ٢١٩ ،
٢٥٧ ، ٢٦٣ ، ٢٦٥ ، ٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٢٩٤ ،
٣٣٦ ، ٣٤٧ ، ٣٨٨ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٤١١ ،
٤٣٦ ، ٤٦٢ ، ٤٦٨ ، ٥/ ٢٠ ، ٢٩ ، ٤٤ ،
٨٣ ، ٨٩ ، ٩٨ ، ١٦٢ ، ١٨٦ ، ١٩٦ ،
٢٠٤ ، ٢١٠ ، ٢١٩ ، ٢٤٣ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤ ،
٢٦٣ ، ٢٦٥ ، ٣٠٥ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣٢٣ ،
٣٢٧ ، ٣٣٩ ، ٣٤٥ ، ٣٨٦ ، ٦/ ١٦ ، ٣٥ ،
٦٧ ، ٧٠ ، ٨٧ ، ١٢٩ ، ١٥٩ ، ١٦٣ ،
١٦٩ ، ١٧٣ ، ١٨٦ ، ١٩٠ ، ١٩٧ ، ٢٢٢ ،
٢٥١ ، ٣٠٠ ، ٣١٢ ، ٣٢٢ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ،
٣٨٤ ، ٤٥٥ ، ٤٩٦ ، ٥٠٨ ، ٥٢١ ، ٥٣٠ ،
٥٤٦ ، ٥٥٤ ، ٥٨٤ ، ٧/ ٦ ، ٢٣ ، ٨٢ ،
٨٣ ، ٨٥ ، ٨٧ ، ٩١ ، ١٠٦ ، ١١٨ ، ١٢٠ ،
١٥٠ ، ١٥٢ ، ١٨١ ، ٢٥٠ ، ٢٧٥ ، ٣٢٥ ،
٣٤٧ ، ٣٥٧ – ٣٦٠ ، ٣٨٠ ، ٣٨٢ ، ٤١٨ ،
٤٢٠ ، ٤٢٤ ، ٤٣٧ ، ٤٤٦ ، ٤٥٣ ، ٤٥٩ ،
٤٦٦ ، ٤٧١ ، ٤٨١ ، ٤٩١ ، ٥٢٢ ، ٥٢٤ ،
٥٦٦ ، ٦٠٩ ، ٦٢٣ ، ٦٣٦ ، ٨/ ٧ ، ١٠ ،
١٢ ، ١٧ ، ٢١ ، ٢٣ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٧٢ ،
٩٢ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٣١ ،
١٣٢ ، ١٣٨ ، ١٤٣ ، ١٤٨ ، ١٥١ ، ١٦٤ ،

١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٧ ، ١٨٢ ، ١٩٣ ، ٢١١ ،
٢١١ ، ٢١٨ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ،
٢٣٦ –٢٣٨ ، ٢٤١ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٥٢ ،
٢٥٥ ، ٢٥٨ ، ٢٦٢ ، ٢٧٠ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ،
٣٠١ ، ٣٠٣ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣١٨ ، ٣٣٣ ،
٣٣٥ ، ٣٤٠ ، ٣٤٢ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ،
٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ ،
٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٧٣ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٣٨٩ ،
٣٩٠ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ، ٣٩٦ ، ٤١٠ ، ٤١١ ،
٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤٢٥ ، ٤٢٧ ، ٤٣٠ ، ٤٣٩ ،
٤٤٣ ، ٤٤٥ –٤٤٧ ، ٦/٩ ، ٧ ، ٩ ، ١١ –
١٤ ، ٢٤ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٤٥ ، ٥٢ – ٥٤ ،
٥٧ ، ٩٢ ، ١٠١ ، ١١٢ ، ١٢٠ ، ١٢٢ ،
١٢٣ ، ١٣٣ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ١٣٨ ، ١٣٩ ،
١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ، ١٥١ ، ١٥٣ ،
١٥٨ ، ١٦٩ ، ١٧٢ ، ١٧٨ – ١٨٠ ، ١٨٣ ،
١٨٨ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ٢٠٢ ،
٢١١ ، ٢١٧ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٢ ، ٢٣٦ ،
٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٧ ، ٢٥٠ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ،
٢٦٠ ، ٢٦٣ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤ ،
٢٨٥ ، ٣٠١ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣١٦ ، ٣٢٥ ،
٣٣٤ ، ٣٣٧ ، ٣٤٠ ، ٣٤٨ ، ٣٥٥ ، ٣٦٤ ،
٣٦٧ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٩٨ ، ٤٠٢ ، ٤١٧ ،
٤١٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤٤ ، ١٠/ ٨٢ ، ١٧٤ ،
١٨١ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٣٦٧ ،
٣٨٤ ، ١١/ ٤٣ ، ٤٥ ، ١٤٣ ، ١٦٨ ،
٢٠٢ ، ٢٥٦ ، ٢٦٤ ، ١٢/ ١٣١ ، ١٧٣ ،
٢٠٨ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ، ٤١٥ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ،
٤٤٧ ، ١٣/ ٣٦٤ ، ٤٠٤ ، ٥٥٧ ، ١٤/ ٨ ،
٧١ ، ٣٤١ ، ٣٧٣ ، ٣٧٩ ، ٤٧٦ ، ١٥/
٣٨٢ ، ٤١١ ، ٤٢٠ ، ٤٧٩ ، ١٦/ ٥٠ ،
١٨٧ ، ٢٠٧ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٢٦٦ ، ١٧/
٥٧ ، ٥٩ ، ٦١ ، ١٠٢ ، ١٣١ ، ١٩٨ ،
٢١٦ ، ٢٣٥ ، ٢٤٢ ، ٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٣١٥ ،
٤٠٨ ، ٤٢٠ ، ٤٦٦ ، ١٨/ ١٨ ، ٤٥ ، ٩٥ ،

١٠٧ ، ١١٨ ، ١٦٠ ، ٢١٢ ، ٢٥٧ ، ٢٦٥ ،
٢٦٨ ، ٢٧٤ ، ٢٨٠ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣٢٣ ،
٣٢٧ ، ٣٧١ ، ٤١٢ ، ٤١٩ ، ٤٢١ ، ٤٣٨ ،
٤٣٩ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ١٩/ ٢٠ ،
٢٦ ، ٣٩ ، ٨٥ ، ١٦٢ ، ١٦٥ ، ١٦٩ ،
١٩٢ ، ٢١٤ ، ٢١٦ ، ٢٢٠ ، ٣٠٠ ، ٣٠٥ ،
٣١٤ ، ٣٢٩ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٧ ،
٣٦٨ ، ٣٨٦ ، ٤٣٦ ، ٢٠/ ٢٥ ، ٩٤ ،
١٤١ ، ١٤٤ ، ٢١٦ ، ٢٨٢ ، ٣٠٦ ، ٣٢٩ ،
٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٥٧ ، ٣٦٥ ، ٣٨٤ ، ٣٩٩ ،
٤١٥ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٥٢ ، ٤٥٨ ، ٤٨٣ ،
٤٨٩ ، ٤٩٧ ، ٢١/ ٥ ، ١٣٩ ، ٢٥٠ ،
٢٥٤ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٥ ، ٣٣٥ ، ٣٤٩ ،
٣٩٢ ، ٤١١ ، ٤١٣ ، ٤١٥ ، ٤٨٠ ، ٢٢/
١٢ ، ١٨ ، ٣٠ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ١١٤ ، ١٣٤ ،
١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٤٠ ، ١٤٩ ، ١٨٧ ، ٢١١ ،
٢١٧ ، ٢٦٢ ، ٢٧٠ ، ٢٧٩ ، ٢٨٣ ، ٢٩٥ ،
٢٩٩ ، ٣٠٣ ، ٤٠٢ ، ٤٤٠ ، ٤٥٦ ، ٥٥٥ ،
٥٨٢ ، ٢٣/ ٦٤ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ١٠٠ ، ١٥٣ ،
١٨٢ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ، ٢٠٥ ، ٢٢٩ ، ٢٥١ ،
٢٥٤ ، ٢٥٧ ، ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ،
٢٧٤ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣١٧ ،
٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٣٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٧ ، ٣٩٤ ،
٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٤٠٧ ، ٤٤٣ ، ٤٥٧ ، ٢٤/
٨ ، ٢٩ ، ٤١ ، ٥٨ ، ٦٦ ، ٦٩ ، ٧٩ ، ٨٧ ،
٩٧ ، ٩٩ ، ١٢١ ، ١٢٩ ، ١٣٤ ، ١٣٦ ،
١٤٠ ، ١٤٣ ، ١٩١ ، ٢٠٥ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ،
٢٢٨ ، ٢٣١ ، ٢٧٣ ، ٣١٠ ، ٣٦٤ ، ٤٦٩ ،
٢٥/ ١٦ ، ٤٠ ، ٤٣ ، ٦٣ ، ٩٢ ، ٩٧ ،
١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٥٢ ، ١٥٧ ، ١٧٨ ، ٢٠٤ ،
٢٥١ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٦٨ ،
٣٧٤ ، ٣٩٤ ، ٣٩٨ ، ٤١١ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ ،
٤٥٣ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٥١٨ ، ٥٥٦ ، ٢٦/
٢٦ ، ٧٢ ، ٧٥ ، ١٠٠ ، ٢٠٨ ، ٢١٢ ،
٢١٣ ، ٢٢٢ ، ٢٤٥ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٥٤ ،

٢٦٢ ، ٢٧٢ ، ٢٧٥ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٣٥٨ ، ٣٧٤ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٤٠٦ ، ٤١٦ ، ٤٤٤ ، ٤٥١ ، ٤٨٥ ، ٤٩١ ، ٥٠٨ ، ٥٣٢ ، ٥٥٨ ، ٥٦٦ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ٥ ، ١١ ، ٤٠ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١٩٩ ، ٢٠١ ، ٢١٢ ، ٢١٦ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٩ ، ٢٣٣ ، ٢٨١ ، ٢٩٣ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٢٣ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٧٣ ، ٣٧٨ ، ٣٨٣ ، ٣٨٥ ، ٣٩٣ ، ٣٩٥ ، ٤٠٠ ، ٤٣٥ ، ٤٥٤ ، ٤٧١ ، ٤٧٤ ، ٤٨٠ ، ٤٨٤ ، ٤٩١ ، ٥١٢ ، ٥٢٣ ، ٥٣٤ ، ٢٨/ ٢٣٤ ، ٣٥٤ ، ٤٩٣ ، ٢٩/ ٢٦٣ ، ٣٢١ ، ٣٩٠ ، ٣٩٤ ، ٣٩٧ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٥ ، ٣٠/ ٦ ، ٨ ، ١٨ ، ٣٤ ، ١٢٥ ، ١٥٧

عطاء بن السائب ٢/ ٥٩ ، ٣/ ٦٣٣ ، ٥/ ٣٢٥ ، ٦/ ١٥٨ ، ٨/ ٢١٧ ، ١٧/ ٢١٢

عطاء بن عجلان ٢٢/ ١٣٩

عطاء بن أبى مسلم الخراسانى ١٠/ (١٨٨) ، ١٧/ ١٢٧ ، ٢٣/ ٥٦ ، ٥٧ ، ٤٢٦ ، ٢٤/ ٩٩ ، ٢٣٧ ، ٢٥/ ٢٥١ ، ٢٦/ ١٣ ، ١٤ ، ٢٧/ ٢٧ ، ٢١٣

عطاء بن يزيد ٣/ ٢٤٩

عطاء بن يسار ٢/ ١١٥ ، ٩/ ٣٦٧ ، ١١/ ٤٤٠ ، ١٢/ ٢١ ، ١٨/ ١٦٠ ، ٢٣/ ٣٥٥

العطار = هشام بن إسماعيل الدمشقى ، أبو عبد الملك

يوسف بن موسى ، الحربى

العطاردى = عمران بن ملحان ، البصرى ، أبو رجاء

أبو العطوف = الجراح بن منهال

عطية بن سعد العوفى ٢٤/ ٤٥

عطية القرظى ١٠/ ٦٨ ، ١٣/ ٣٥٨

عطية بن قيس ١٠/ ٦٠ ، (٢٢٣)

أبو عطية = مالك بن عامر ، الهمدانى

أم عطية = نسيبة بنت كعب

عفيف الدين = عبد السلام بن محمد بن مزروع

ابن أحمد المصرى

عقبة بن الحارث ١٠/ ٣٧٤ ، ١٣/ ٥٤ ، ٢٤/ ٢٣١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٩/ ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٧ ، ٣٠/ ٣٢ ، ٣٤

عقبة بن عامر بن عبس الجهنى ، أبو حماد ٣/ ٥٦ ، ٤٨١ ، ٤٨٢ ، ٥١٥ ، ٤/ (٦١) ، ١٧٣ ، ٢٢٠ ، ٢٢٤ ، ٢٣٨ — ٢٤٠ ، ٢٤٤ ، ٢٤٨ ، ٢٥٠ ، ٢٥٣ ، ٢٥٨ ، ٣٠٣ ، ٥/ ٢٤٤ ، ٢٩٥ ، ٣١٨ ، ٦/ ٩٦ ، ١٦٩ ، ٢٢٧ ، ٢٣٤ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٩/ ٢٥٩ ، ١٠/ ٦٨ ، ١٧٠ ، ٢٤٧ ، ١١/ ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ١٥/ ١٠ ، ١٧ ، ١٨ ، ٢٠/ ٢١٦ ، ٤٠٦ ، ٢١/ ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٦/ ٣٤٣ ، ٢٧/ ٢٦٧ ، ٥٢٠ ، ٢٨/ ١٧١ ، ١٧٣ ، ١٧٨ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ٢١٦ ، ٢٢١ ، ٢٢٧ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٤٤ ، ٢٥٠ ، ٢٥٧ ، ٢٩٤

عقبة بن علقمة اليشكرى الكوفى ، أبو الجنوب ٣/ (٢٠٣)

عقبة بن عمرو بن ثعلبة الأنصارى البدرى ، أبو مسعود ٣/ ١٥٥ ، ١٦٤ ، ١٦٩ ، ٥٨٣ ، ٤/ ١٠٤ ، ٣٣٦ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٤٤٢ ، ٥/ ٢٥٣ ، ٣٠١ ، ٣٣٨ ، ٣٥٠ ، ٣٥٩ ، ١٨/ ٤٤٢ ، ٤٤٦ ، ٢١/ ٣٣٦ ، ٣٤٨ ، ٢٤/ ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، ٢٩/ ٣٥٢

عقبة بن أبى معيط ١٠/ ٨٤ ، ٨٥ ، ١٥٧ ، ١٦٣

عقيل بن خالد القرشى الأموى الأيلى ٢٧/ (٢٧١)

عقيل بن أبى طالب ٨/ ٣٦٦

ابن عقيل = على بن عقيل بن محمد البغدادى ، أبو الوفاء

العقيلى = إبراهيم بن نجيح

عبد الله بن شقيق ، البصرى

محمد بن عمرو بن موسى

عكاشة بن محصن ٢٧/ ٨٤ ، ١٥٨

العكبرى = الحسن بن شهاب بن الحسن ، أبو على
عبد الواحد بن على بن برهان ، أبو القاسم
عبيد الله بن محمد بن محمد ، ابن بطة ، أبو عبد الله
عمر بن إبراهيم بن عبد الله ، ابن المسلم ، أبو حفص
محمد بن هرمز ، القاضى ، أبو الحسين
عكراش بن ذؤيب ٢١/ ٣٦٢ ، ٣٦٣
عكرمة بن أبى جهل ٢١/ ٢٧
عكرمة بن خالد بن العاص بن هشام المخزومى ١٢/ (١٠٣) ، ٢١/ ٣٣٥
عكرمة (مولى ابن عباس) ١/ (٨٨) ، ٢٦٠ ، ٢٩٧ ، ٢/ ١٠١ ، ١٧٤ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٨٩ ، ٤٥٨ ، ٤٧٠ ، ٣/ ١٤٣ ، ٦٥٥ ، ٥/ ٨٥ ، ٩٨ ، ١٦٢ ، ١٩٧ ، ٦/ ٣٢٢ ، ٤٣٧ ، ٥٢٢ ، ٧/ ١٠٠ ، ٢٧٥ ، ٣٣٦ ، ٨/ ٤٢ ، ٩٣ ، ١٤٨ ، ١٥١ ، ٢١١ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٣٠٩ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٦٨ ، ٣٨٠ ، ٩/ ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٣٢٢ ، ٣٧٦ ، ١٠/ ٧٥ ، ١١/ ٤١ ، ١٤٣ ، ١٩٧ ، ٤٤٠ ، ١٢/ ١٩٤ ، ١٣/ ٣٤٨ ، ١٤/ ٢٣٠ ، ٢٥٦ ، ٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ٣٨٧ ، ١٥/ ٦٤ ، ١٦/ ٢٣٥ ، ٢٦٦ ، ١٧/ ١٩٤ ، ٤٠٨ ، ٤٢٠ ، ١٨/ ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ١٩/ ٤٢٠ ، ٤٣٩ ، ٢٠/ ٢٠٠ ، ٣٢٤ ، ٢١/ ٢٦ ، ٣٤ ، ٣٨ ، ١٣٩ ، ٢٩٧ ، ٣٣٨ ، ٣٤٨ ، ٣٨٨ ، ٢٢/ ٣٠ ، ٤٥ ، ١٤٩ ، ٣٠٨ ، ٣٥٢ ، ٢٣/ ٩٣ ، ٩٤ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ، ٢٠١ ، ٢٥٠ ، ٢٦٦ ، ٢٧٤ ، ٣٥٤ ، ٣٧٢ ، ٤٢٠ ، ٢٤/ ١٤ ، ٢٣ ، ٥٤ ، ٧٥ ، ٩٩ ، ٣١٠ ، ٤٣٧ ، ٢٥/ ٤٠ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٥٧ ، ٣٩٤ ، ٣٩٨ ، ٤٠٣ ، ٢٦/ ٩٨ ، ٢٧/ ١٩٧ ، ٢٢١ ، ٢٩٣ ، ٣٨١ ، ٣٨٣ ، ٣٩٣ ، ٤٨٠ ، ٥٢٣ ، ٥٣٤ ، ٢٨/ ٩٣ ، ١٧٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٥٠ ، ٢٩/ ٢٦٧ ، ٣٩٩
العكلى = الحارث بن يزيد
علاء الدين = على بن محمد بن عباس ، ابن اللحام البعلى
علاء الدين بن مغلى = على بن محمود بن أبى بكر الحموى ، أبو الحسن
العلاء بن زياد بن مطر العدوى البصرى ، أبو نصر ٢/ (١٣٥) ، ٦/ ١٣٨ ، ٧/ ٦١١ ، ١٧/ ٢١٤
العلاء بن عبد الرحمن ١٤/ ٥٦
علقمة الخصى ٢٦/ ٤٣٢
علقمة بن علاثة ٧/ ٢٣٤
علقمة بن قيس بن عبد الله النخعى ، أبو شبل ٣/ (٥١) ، ٤/ ١٠ ، ٥٩ ، ٢١٩ ، ٢٢٣ ، ٤١٧ ، ٤٥٧ ، ٥/ ١٨١ ، ٢٠٤ ، ٢٧٦ ، ٣٢٣ ، ٣٤٦ ، ٣٥٩ ، ٣٧١ ، ٦/ ٢٠ ، ٤٣ ، ١٦٩ ، ٢٨٨ ، ٨/ ١٢٧ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٨٠ ، ٣٩٠ ، ٩/ ٢١١ ، ٣٨٤ ، ٤١٩ ، ٤٢٣ ، ١٤/ ٣٧١ ، ١٦/ ٥٣٧ ، ١٨/ ٢٣ ، ١٦٠ ، ١٦٤ ، ١٦٦ ، ٢٨١ ، ٢١/ ٢٠٢ ، ٢٠٧ ، ٢٥/ ٣٩٥ ، ٢٦/ ١٧٢ ، ٢٣١ ، ٣٧٠
علقمة بن وائل ١٦/ ١٢٧
على بن إبراهيم بن محمد الشالنجى الجرجانى ٨/ (٩٠) ، ٢٦/ ٤٣٦
على بن أحمد بن سعيد بن حزم ، أبو محمد ٣٠/ ١٢٦
على بن إسماعيل ١٦/ ٤٦٨
على بن إسماعيل بن سيده ٢/ ٣٦٣
على بن أمية بن خلف ١٠/ ٧٩
على بن الحسن ٢٤/ ٨
أبو على = الحسن بن أحمد بن عبد الغفار الفارسى
الحسن بن أحمد بن عبد الله ، ابن البنا البغدادى

الحسن بن ثواب الثعلبى المخرمى
الحسن بن زياد الأنصارى الكوفى ، اللؤلؤى
الحسن بن شهاب بن الحسن العكبرى
الحسن بن عرفة بن يزيد العبدى
الحسن بن على بن الحسن
على بن الحسن بن هبة الله بن عبد الله ، ابن عساكر ٢/ ٣٩٠ ، ٦/ ٨
أبو على = الحسن بن الهيثم البزار
الحسين بن صالح بن خيران
الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقى
الحسين بن عبد الله ، النجاد الصغير البغدادى
على بن الحسين بن على بن أبى طالب ، زين العابدين ١/ ١٥١ ، ٥/ ٨١ ، ١١/ ١٩٧ – ١٩٩ ، ١٨/ ٢٦٥ ، ١٩/ ٨٥ ، ٤١٥ ، ٢٠/ ٢٥ ، ٢١/ ١٣٩ ، ٢٥٠ ، ٣٤٣ ، ٢٢/ ٤٤٠
أبو على = الحسين بن على الكرابيسى البغدادى
حسين بن محمد بن أحمد المروذى القاضى
على بن الحسين بن على المسعودى ١١/ ٤٧٠
حنبل بن إسحاق بن حنبل الشيبانى
على بن حمزة بن عبد الله الأسدى الكوفى ، أبو الحسن الكسائى ٣/ ٤٧٠ ، ٩/ ١٣ ، ١٥ ، ٣٣١ ، ٢٣/ (٥٣)
على بن خلف بن بطال البكرى القرطبى ، أبو الحسن ٧/ (٦٣٨)
على بن رباح اللخمى ٢٥/ ٣٤١
على بن سعيد بن جرير النسوى ، أبو الحسن ١/ (٣٧٢) ، ٥/ ٣٨٢ ، ٦/ ١٥٩ ، ٢٦٥ ، ٣١٦ ، ١٠/ ٤١٣ ، ١٢/ ٣٨٩ ، ١٤/ ١٣١ ، ١٥/ ١٤٠ ، ٤٤٧ ، ١٦/ ١٠٧ ، ٥١٧ ، ٥٢٢ ، ١٧/ ٣٣٥ ، ٢٠/ ٧٤ ، ٢٢/ ٩٠
على بن شيبان بن محرز الحنفى ٣/ (١٥١) ، ٤/ ٤٢٢
على بن أبى طالب ١/ ٥١ ، ٦٢ ، ٨١ ، ٨٨ ، ١٠٥ ، ١٦٧ ، ١٧٧ ، ١٨٧ ، ١٩٦ ، ٢١٤ ، ٢٥٤ ، ٢٧٣ ، ٢٧٨ ، ٢٨١ ، ٢٩٠ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٠٧ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣٣٩ ، ٣٤٤ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ ، ٣٨٠ ، ٣٨٣ ، ٣٩٢ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧ ، ٤١٦ ، ٢/ ١٠ ، ١٨ ، ٢٧ ، ٨٩ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١١ ، ١١٢ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ، ١٢٦ ، ١٣٥ ، ١٤٠ ، ١٥٢ ، ١٦٣ ، ١٧٦ ، ٢٠٤ ، ٢١٥ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤ ، ٢٧٠ ، ٢٩٦ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣٩٤ ، ٣٩٦ ، ٤٦٦ ، ٤٧١ ، ٤٧٤ ، ٥٢٦ ، ٣/ ٣٦ ، ٥٥ ، ٨٤ ، ١٤١ ، ٢٠٢ ، ٢٧٢ ، ٢٨٤ ، ٢٩٦ ، ٣١٩ ، ٣٨٣ ، ٣٨٦ ، ٤١٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، ٤٢٩ ، ٤٣٤ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٧٢ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٨٤ ، ٤٩١ ، ٥٠٨ ، ٥١٧ ، ٥٢٥ ، ٥٢٦ ، ٥٤٩ ، ٥٥٨ ، ٥٦٢ ، ٥٦٧ ، ٥٨٦ ، ٥٩٢ ، ٥٩٧ ، ٦٢٢ ، ٦٢٣ ، ٦٢٩ ، ٦٣٠ ، ٦٣٢ ، ٦٣٣ ، ٤/ ٤٥ ، ٤٦ ، ٦٧ ، ٨٣ ، ١٠٩ ، ١١١ ، ١١٤ ، ١٢٠ ، ١٢٤ – ١٢٦ ، ١٢٨ ، ١٣٤ – ١٣٦ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٤٩ ، ١٥٥ ، ١٥٧ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ٢١٨ ، ٢٢٤ ، ٢٤٤ ، ٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٢٧٣ ، ٢٨٣ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٣٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٤٠٤ ، ٤١٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦٠ ، ٥/ ٢٨ ، ٣٨ ، ٤٦ ، ٧٠ ، ٨٠ ، ١١٥ ، ١٢٩ ، ١٨٤ ، ١٩٧ ، ٢٣٥ ، ٢٣٨ ، ٢٤٦ ، ٢٤٩ ، ٢٥٣ ، ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٨٢ ، ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ، ٣٣٦ – ٣٣٨ ، ٣٤٨ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٥ ، ٣٧٠ – ٣٧٢ ، ٣٨٠ ، ٣٩٣ ، ٤٠٣ ، ٦/ ٧ ، ٣٣ ، ٤٣ ، ٥٤ ، ٥٦ ، ٦٣ ، ٨٧ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٨١ ، ١٩٧ ، ٢٠٥ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢١٩ ، ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٥٠ ، ٢٨١ ، ٢٩٥ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٢١ ، ٣٢٥ ،

٣٥٤ ، ٤٠٠ ، ٤٢٤ ، ٤٣٤ ، ٤٩٨ ، ٥٠٠ ،
٥٧٧ ، ٥٩١ ، ٥٩٢ ، ٥٩٤ ، ٧/٧ ، ١٢٠ ،
١٥٠ ، ١٨٠ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٣٣ ، ٢٣٤ ،
٣٢٥ ، ٣٣٣ ، ٣٣٩ ، ٣٦٥ ، ٤٢٣ ، ٤٤٠ ،
٤٨٠ ، ٤٩٦ ، ٥٠٥ ، ٥٦٦ ، ٦٠٩ ، ٦٢٩ ،
٦٣١ ، ٨/ ١١ ، ٥١ ، ٥٤ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ،
١٤٨ ، ١٥٢ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦٠ ، ١٦١ ،
١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٨٣ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٤٨ ،
٢٤٩ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٧ – ٢٨٩ ، ٣١٢ ،
٣٣٦ ، ٣٤١ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٨١ ، ٣٩٤ ،
٣٩٦ ، ٤٤٢ ، ٩/ ٦ ، ٧ ، ٩ ، ٦٢ ، ٦٤ ،
٦٨ ، ١٥٩ ، ١٦٣ ، ١٩٧ ، ٢٠٥ ، ٢٠٩ ،
٢٢٣ ، ٢٨٣ – ٢٨٥ ، ٣٤٠ ، ٣٤٨ –
٣٥٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ،
٣٨٠ – ٣٨٣ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ١٠/ ٢٥ ،
٤٩ ، ٧٤ ، ٩١ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٢٨ ،
١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٥٠ ، ١٩٩ ، ٢٠٢ ، ٢٩٢ ،
٣١١ ، ٣٢٨ ، ٣٤٢ ، ٣٨٧ ، ٣٩٦ – ٣٩٨ ،
٤٠٧ ، ٤١٧ ، ٤٣٠ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٤٢ ،
٤٧٣ ، ٤٨٩ ، ١١/ ٦٢ ، ٧٣ ، ٨٧ ، ١٢٦ ،
٣٨٤ ، ١٢/ ١٠١ ، ٢٢٢ ، ٣١٥ ، ٣٤٣ ، ٧/
٤٣ ، ١٣/ ٩ ، ١٠ ، ٢٢ ، ٢٧ ، ٤٥ ، ٩٢ ،
١٥٦ ، ٢٥٤ ، ٣٨٩ ، ٤٤٨ ، ٤٥٠ ، ١٤/
٥٦ ، ١٠١ ، ١٨٢ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٣٠١ ،
٣٠٧ ، ٣٣٦ ، ٤٧٣ – ٤٧٦ ، ١٥/ ٢٥ ،
٢٦ ، ٣٤ ، ٣٥ ، ٥٢٢ ، ١٦/ ٦ ، ٧ ، ١٢٥ ،
١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ٢٢٨ ، ٢٣٥ ،
٢٦٦ ، ٢٨٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٥١٨ ، ١٧/
٩ ، ١٦ ، ١٨ ، ٢٠ ، ٤٨ ، ٥٥ ، ١١٣ ،
١٢٢ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٩٢ ، ٢١٠ ، ٢١١ ،
٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢٤١ ، ٢٧٥ ، ٣٢٤ ،
٣٦٢ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ١٨/ ٩ ، ١٩ ، ٢٢ ،
٢٧ ، ٣٠ – ٣٢ ، ٣٦ ، ٣٧ ، ٤١ ، ٤٥ ،
٤٧ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ٥٢ – ٥٤ ، ٥٨ ، ٦٠ ،
٦٦ ، ٧٥ ، ٨٠ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ٩٠ ، ٩٥ ،

١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٦ ، ١١٦ ، ١٦٠ ، ١٦٦ ،
١٦٧ ، ٢١٠ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٥٧ ، ٢٦٥ ،
٢٦٨ ، ٢٧٣ – ٢٧٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٣٠٠ ،
٣٠٥ ، ٣١٦ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٢٩ ، ٣٧١ ،
٣٧٢ ، ٣٧٨ ، ٣٨٠ – ٣٨٣ ، ٣٨٨ ، ٤٠٨ ،
٤١٠ – ٤١٢ ، ٤١٤ ، ٤٣١ ، ٤٤٢ ،
٤٤٤ – ٤٤٧ ، ٤٥٢ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ١٩/
٨٥ ، ٨٦ ، ١١٤ ، ١٤٠ ، ٢٠٧ ، ٢٢٠ ،
٣٤٢ ، ٣٥٠ ، ٣٥٢ – ٣٥٥ ، ٤١٥ ، ٤٣٦ ،
٤٣٧ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٢٠/ ٣٣ ، ٦٤ ،
١٠٥ ، ١١٢ ، ١٢٠ ، ١٥٥ ، ١٦٨ ، ١٧٩ ،
١٩٩ ، ٢١٧ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ٢٤٥ ، ٢٦٥ ،
٢٧٢ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ،
٣٢٩ – ٣٣١ ، ٣٤١ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٤٠٦ ،
٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ،
٤٤٨ ، ٤٧٩ ، ٤٨٤ ، ٥١٨ ، ٢١/ ٢٠١ ،
٢٥١ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٧٨ ، ٢٨١ ،
٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٣٢ ، ٣٤١ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ،
٣٩٢ ، ٤٢٠ ، ٤٢٤ ، ٤٢٥ ، ٤٣٦ ، ٤٧٤ ،
٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٢٢/ ٧ ، ٣٠ ، ٣٦ ، ٤٦ ،
٤٧ ، ١٣٥ ، ١٣٨ – ١٤٢ ، ١٤٩ ، ١٧١ ،
١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٥ ، ٢١٠ ، ٢٤٠ ، ٢٦٨ ،
٢٧٩ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٢٩٩ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ ،
٣٠٨ ، ٣٥٢ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٢٣/ ١٢ ،
٤٣ ، ٤٤ ، ٤٨ ، ٥٠ ، ٥١ ، ٩٥ ، ١٠٠ ،
١٠٢ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١٢١ ، ١٨٦ ، ١٩٠ ،
٢٠٥ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٤٤٣ ، ٤٧٥ ،
٢٤/ ٨ ، ١١ ، ١٤ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٤١ ، ٤٣ ،
٤٨ ، ٥٥ ، ٥٨ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٨١ ،
٨٣ ، ٨٨ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ٩٩ ،
١٠٢ ، ١٠٩ ، ١١٥ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٤٣ ،
٢٠٥ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٣١٠ ، ٣١٣ ،
٤٦٤ ، ٤٧٢ ، ٤٨٣ ، ٤٨٥ ، ٤٨٩ ، ٢٥/
٩ ، ٣١ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٥٨ ، ٦٣ ، ٩٧ ،
١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١٣٤ ، ٢٣٣ ،

٢٨٧ ، ٢٩٦ ، ٣٠٢ ، ٣١٣ ، ٣١٨ ، ٣٢٥ ،
٣٣٤ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٦٠ ، ٣٧٢ ، ٣٧٩ ،
٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٤٥٧ ،
٤٦٥ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٥ ، ٥١٨ ، ٥٣٦ ،
٥٤٨ ، ٥٥٤ ، ٥٥٦ ، ٢٦/ ٧ ، ٢٣ ، ٦١ ،
٦٣ ، ٨٠ ، ٨٩ ، ١٢١ ، ١٦٨ – ١٧٠ ،
١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٨٤ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ،
١٩٠ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ١٩٦ – ٢٠٠ ، ٢٠٦ ،
٢٣٩ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢ ، ٢٥٢ ، ٢٥٥ ، ٢٥٧ ،
٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ ، ٢٨٨ ،
٢٩٠ ، ٢٩٨ ، ٣٠٧ ، ٣٤١ – ٣٤٣ ، ٤٠٩ ،
٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤٢٤ ، ٤٢٥ ، ٤٣٣ ، ٤٤٥ ،
٤٥١ ، ٤٥٧ ، ٤٥٩ ، ٤٩٠ ، ٥٤١ ، ٥٥٨ ،
٥٥٩ ، ٥٦١ ، ٥٦٨ ، ٥٦٩ ، ٥٧١ ، ٥٧٢ ،
٥٧٤ ، ٥٨٤ ، ٢٧/ ٤٥ ، ٥٧ – ٥٩ ، ٦٢ –
٦٤ ، ٦٦ – ٦٨ ، ٧٠ – ٧٢ ، ٧٦ ، ٧٨ ،
٨١ ، ٨٤ ، ٨٥ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ١٠٢ ، ١٠٣ ،
١٠٥ ، ١٠٧ ، ١١١ ، ١١٥ ، ١١٨ ، ١٢٠ ،
١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٢٧ ، ١٣٤ ، ١٦٢ ، ١٧١ ،
١٧٢ ، ٢٢٣ ، ٢٣٠ ، ٢٦٢ ، ٢٨٩ ، ٢٩٣ ،
٢٩٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣١١ ، ٣٢٤ ، ٣٢٧ ،
٣٦٧ ، ٣٨٣ ، ٢٨/ ٣٥ ، ٢٥٧ ، ٢٥٩ ،
٢٦٠ ، ٢٦٨ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٢٩٤ ، ٣٣٠ ،
٣٣٨ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٦ ، ٣٦٨ ، ٣٨٣ ،
٣٨٤ ، ٣٩٠ ، ٤٠٨ ، ٤٨٩ ، ٥١٦ ، ٥٤٧ ،
٥٤٨ ، ٢٩/ ٩٨ ، ١٣٤ ، ٣٢٢ ، ٣٤٦ ،
٣٤٧ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٦٤ ، ٣٩٧ ، ٤٠١ ،
٣٠/ ٢٤ ، ٢٥ ، ٣٣ ، ٧٣ ، ٧٤

أبو على الطبرى = الحسن بن القاسم

على بن طلق ٣/ ٣٨٥

على بن عاصم ١٨/ ٥٥

على بن عبد الله البارق ٤/ ١٩٣

على بن عبد الله بن جعفر ، ابن المدينى ٣/ (٩١) ، ٧/ ١٢١ ، ٤٢١ ، ٢٠/ ٢٩٣ ، ٢٤/ ٧٩ ، ٩١

على بن عبيد الله بن نصر الزاغونى ، أبو الحسن ١/(٢٦) ، ٧٠ ، ٩٠ ، ٢١٦ ، ٢٢٨ ، ٢٨٣ ، ٣٠٦ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ، ٢/ ٢٨ ، ٤٠ ، ٩٤ ، ١٢٥ ، ١٣٧ ، ١٣٨ ، ١٤٤ ، ١٨٦ ، ١٩٣ ، ١٩٦ ، ٢٥٤ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٢٩٧ ، ٣١٨ ، ٣٨٦ ، ٤٠١ ، ٣/ ٣٣٥

على بن عقيل بن محمد البغدادى ، أبو الوفاء ١/ (١٦) ، ٤٨ ، ٦٢ ، ٦٩ ، ٧٣ ، ٨٤ ، ١٠٤ ، ١٠٨ ، ١١٠ ، ١١٣ ، ١١٦ ، ١٤٠ ، ١٤٢ ، ١٤٩ ، ١٥٥ ، ١٧٠ ، ١٧٧ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ، ١٩٢ ، ٢٣٠ ، ٢٣٧ ، ٢٤٠ ، ٢٨٦ ، ٣٠٤ ، ٣١٩ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٥٠ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٦٤ ، ٣٧١ ، ٣٧٩ ، ٣٩٠ ، ٤١٥ ، ٦/٢ ، ١٦ ، ٢٤ ، ٤٧ ، ٥٤ ، ٦٠ ، ٦٦ ، ٧٤ ، ٨٦ ، ١٢٦ ، ١٤٢ ، ١٥١ ، ١٦٢ – ١٦٦ ، ١٧٢ ، ١٨٨ ، ١٩٩ ، ٢٠١ ، ٢٠٣ ، ٢٠٧ ، ٢١٧ ، ٢١٩ ، ٢٢١ ، ٢٢٥ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥٩ – ٢٦١ ، ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ٣٦١ ، ٣٨٥ ، ٤٠٥ ، ٤١٦ ، ٤٢١ ، ٤٦٢ ، ٤٧٢ ، ٣/ ٢٨ ، ٣٥ ، ٤١ ، ١١٢ ، ١٢١ ، ١٩٠ ، ١٩٩ ، ٢٠٤ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٢٥ ، ٢٣١ ، ٢٣٨ ، ٢٥٦ ، ٢٦١ ، ٢٦٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، ٣٠٨ ، ٣٣٢ ، ٣٨٧ ، ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٥٦٧ ، ٥٦٩ ، ٦٢٢ ، ٦٢٤ ، ٦٢٥ ، ٦٧٧ ، ٦٨٣ ، ٤/ ٣٤ ، ٣٧ ، ٤٨ ، ٧٥ – ٧٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٩٣ ، ٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٢ ، ٣٦٤ ، ٣٧١ ، ٣٨٨ ، ٣٩٣ ، ٣٩٨ ، ٤١٥ ، ٤٢٦ ، ٤٣١ ، ٤٣٢ ، ٤٣٦ ، ٥/ ٣١ ، ٣٢ ، ٤٢ ، ٤٨ ، ٥٣ ، ٦١ ، ٦٥ ، ٦٩ ، ٩٧ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١٦٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢ ، ٢٤٥ ، ٢٩٣ ، ٣٠٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٤ ، ٣٣٥ ، ٣٤٩ ، ٣٥٥ – ٣٥٧ ، ٣٦١ ، ٣٧٨ ، ٣٨١ ، ٤٠٢ ،

٤١٧ ، ٤٣٤ ، ٤٣٧ ، ٦/ ٥ ، ٣٤ ، ٤٥ ، ٦٤ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١٢٠ ، ١٦٣ ، ١٦٥ ، ١٦٨ ، ١٧٢ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ١٨٤ ، ٢٣١ ، ٢٥٣ ، ٢٧٢ ، ٣٣٧ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٩ ، ٣٨٢ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٣٦ ، ٥٠٠ ، ٥١٩ ، ٥٩٢ ، ٧/ ٣٠ ، ٥٧ ، ٦٠ ، ٨٤ ، ٨٨ ، ٩٣ ، ٩٩ ، ١٠٧ ، ١٤٤ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٩ ، ٢٤١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، ٢٨١ ، ٣٤٢ ، ٣٩٦ ، ٤٠٢ ، ٤١٢ ، ٤٢٧ ، ٤٢٩ ، ٤٥٢ ، ٤٧٩ ، ٦١٩ ، ٦٣٨ ، ٨/ ١٩ ، ٢٢٨ ، ٢٣١ ، ٢٤١ ، ٢٧٣ ، ٢٩٢ ، ٣٠٨ ، ٣٢٨ ، ٣٣٤ ، ٣٧٩ ، ٤٢٠ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤٦ ، ٤٤٨ – ٤٥٠ ، ٩/ ١٧ ، ٢٩ ، ٤٩ ، ٥٢ ، ١٦٩ ، ١٩٦ ، ٤١٦ ، ١١/ ٣٣ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ١٤٠ ، ١٤٣ ، ١٧١ ، ١٩٥ ، ٢١٥ ، ٢١٧ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٤١ ، ٢٧٩ ، ٢٨٦ ، ٣٢٧ ، ٣٥٧ ، ٣٦٣ ، ٣٧٢ ، ٥٠٥ ، ١٢/ ١٨ ، ٣٣ ، ٣٥ ، ٥٦ ، ٦٨ ، ١١٦ ، ١٢٤ ، ١٤٥ ، ١٤٨ ، ١٨٩ ، ١٣/ ١٨ ، ١٢٨ ، ١٣٦ ، ١٤٣ ، ١٧٨ ، ١٨٢ ، ١٩٠ ، ٢٠٨ ، ٤٠٢ ، ١٤/ ٧٨ ، ١٦٤ ، ١٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٨٥ ، ٣٠٦ ، ٣٢٩ ، ٣٧١ ، ٤٧٨ ، ٤٢٠ ، ١٦/ ٩٤ ، ٢٣٢ ، ٢٤٠ ، ٢٨٨ ، ٢٩٦ ، ٣٨٧ ، ٤٠٥ ، ٥١٧ ، ٥٢٤ ، ١٧/ ١١ ، ١٣ ، ٧٦ ، ١٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٢٦ ، ٢٧٣ ، ١٩/ ٦٨ ، ٢٨٤ ، ٢٠/ ١٧٢ ، ٢٣٥ ، ٤٩٢ ، ٢١/ ٢٥٣ ، ٤٨١ ، ٢٢/ ٦٣ ، ٢٦٨ ، ٥٠٦ ، ٥٢٤ ، ٢٣/ ٢٤٣ ، ٢٦٤ ، ٢٦/ ٤٠ ، ٢٧/ ٢٣٤ ، ٢٨/ ٥٣٩ ، ٢٩/ ١١٩

على بن عمر بن أحمد ، الدارقطنى ١/ ٤١ ، ٩٧ ، ١٤٨ ، ١٨١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٣٠ ، ٢٥٩ ، ٢٨٥ ، ٣٢٨ ، ٣٤٠ ، ٣٨٨ ، ٣٩٨ ، ٢/ ٥٩ ، ٦٥ ، ١٠٩ ، ١٤٦ ، ١٥٦ ، ٣٤٢ ، ٣٥١ ، ٣/ ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٥٢ ، ١٥٥ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ ، ٤٨٦ ، ٤٩٠ ، ٥٠٠ ، ٥٠٢ ، ٥٤٦ ، ٦٠٩ ، ٤/ ٤٢ ، ٧٤ ، ١٣٥ ، ٢٦٢ ، ٣٠٦ ، ٣٠٩ ، ٣٧٦ ، ٣٨٥ ، ٥/ ١٧٢ ، ١٨٣ ، ٢٠٠ ، ٣٢٣ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٧١ ، ٣٩٧ ، ٤١١ ، ٦/ ٣١٣ ، ٣٩٠ ، ٤٢٤ ، ٤٥٨ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٧/ ٥٢ ، ١٥١ ، ٣٩١ ، ٤٩٤ ، ٥٧٧ ، ٨/ ٤٢ ، ٧٦ ، ٨١ ، ١٥٦ ، ٢١٣ ، ٢٥٠ ، ٩/ ٩ ، ٢٧٣ ، ٣٠٣ ، ٣٠٩ ، ٣٩٥ ، ٤٠٤ ، ٤٢٠ ، ١١/ ٤٥ ، ١٢/ ١١ ، ١٣ ، ٤٣١ ، ٤٣٨ ، ١٣/ ٩ ، ٢٦٧ ، ٣٤٠ ، ١٤/ ١٨٦ ، ١٥/ ٣٤ ، ٩٠ ، ٥١٩ ، ١٦/ ٨ ، ١١٣ ، ١٧/ ١٠٥ ، ١٨/ ٥٨ ، ١٩/ ٨٦ ، ٢٠/ ٢٤٦ ، ٢٥٤ ، ٢٩٥ ، ٤٨٤ ، ٢١/ ٨٨ ، ٢٠٢ ، ٢٥٦ ، ٤٣٦ ، ٤٦٣ ، ٢٢/ ١٣٢ ، ١٧٣ ، ١٨٢ ، ١٨٨ ، ٣٠٩ ، ٤٤٠ ، ٢٥/ ٦٥ ، ١٠٢ ، ١٠٣ ، ٣٠٤ ، ٢٦/ ١٧٤ ، ٣٤٣ ، ٤٢٤ ، ٢٧/ ١١٦ ، ٢٢٢ ، ٣٨٠ ، ٢٨/ ٢٤٩ ، ٤٣٦ ، ٣٠/ ٢١

أبو على = الحسن بن أحمد بن عبد الغفار الفارسي

على بن فضال بن غالب ، أبو الحسن ٣٠/ (٢٣٣)

على بن الفضيل ٦/ ٢٧٨

أبو على = الفضيل بن عياض بن مسعود التميمى اليربوعى

أبو على = محمد بن أحمد بن أبى موسى

على بن محمد بن إسحاق ، أبو الحسن الطنافسى الكوفى ١/ ١٩٩ ، ٢٢/ (٢٣٩)

على بن محمد بن حبيب الماوردى الشافعى ، أبو الحسن ٢/ (١٩١) ، ١٨/ ٢٠٦

على بن محمد بن الحسين البزدوى ، أبو الحسن ٣/ (٥٥٢)

على بن محمد الربعى اللخمى ، أبو الحسن ٣/ (٥٥٢)

على بن محمد بن عباس ، ابن اللحام البعلى

الدمشقى ، علاء الدين ، أبو الحسن القاضى ١/ ٢٠ ، ٢١
على بن محمد بن عبد الرحمن البغدادى ، أبو الحسن الآمدى ١/(١٣) ، ٨٢ ، ١٠٠ ، ١٢٤ ، ١٥٩ ، ٢٥٢ - ٢٥٤ ، ٣١٨ ، ٣٢٣ ، ٣٦٤ ، ٣٧٠ ، ٢/ ٢٧ ، ٣٢ ، ١١٩ ، ١٥١ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ٢٠٢ ، ٢٥٨ ، ٢٨٨ ، ٢٩٣ ، ٣٥٨ ، ٤٢١ ، ٣/ ٧٦ ، ٢٩١ ، ٣٢٥ ، ٣٥٧ ، ٥٠٤ ، ٥٦٨ ، ٤/ ٢٧١ ، ٢٨٥ ، ٣٦٦ ، ٤٤٦ ، ٥/ ٤٧ ، ٩٦ ، ٣٢٤ ، ٤٠٦ ، ٦/ ٣٣٠ ، ٢٠/ ١٢
على بن محمد بن على الهاشمى ، أبو القاسم ١٥/ (١٩٦)
على بن محمد بن المبارك بن أحمد بن بكروس ١٥/ (١٦٨)
على بن محمود بن أبى بكر الحموى ، ابن مغلى ، علاء الدين ، أبو الحسن القاضى ٢٢/ (٣٤٨)
أبو على المروذى = حسين بن محمد بن أحمد القاضى
على بن مسهر ٢٣/ ٢٥٣
أبو على = معقل بن يسار بن عبد الله
على بن ثابت الطالبانى ١٢/ (٢٣٦) ، ٢٣٧
على بن يحيى بن خلاد ٣/ ٦٧٣
على بن يزيد ١١/ ١٧١ ، ٢٩/ ٣٦٥ ، ٣٧٠
أبو على = يعقوب بن إبراهيم بن أحمد العكبرى البرزبينى
ابن علية = إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم ، الأسدى ، البصرى ، أبو بشر
عماد الدين = أبو بكر بن أبى المجد بن ماجد السعدى
عماد الدين السكرى = عبد الرحمن بن عبد العلى ابن السكرى المصرى
عمار بن أبى عمار (مولى بنى هاشم) ٣/٦٤٦ ، ٦/١٤١
عمار (مولى الحارث بن نوفل) ٦/١٤١
عمار (مولى بنى سلمة) ٦/١٤١
عمار بن ياسر ١/٣٨٠ ، ٢/٢٧ ، ١٦٥ ، ٢٠٤ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦١ ، ٢٧١ ، ٣/٨ ، ٤٣٤ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ٥٦٩ ، ٤/٨٣ ، ١١٤ ، ٣٧٣ ، ٤٥٤ ، ٤٥٦ ، ٥/ ٢٤٢ ، ٢٤٤ ، ٢٧٠ ، ٣٧١ ، ٦/ ٣٣ ، ١٠٣ ، ٧/ ٥٣٤ ، ٨/ ١٤٨ ، ٩/ ٣٤٨ ، ١٠/ ٥٣ ، ١٢/ ١١ ، ١٠٤ ، ١٤/ ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦٤ ، ٢٠/ ٣١٢ ، ٢٢/ ١٥٢ - ١٥٤ ، ٢٦/ ٥٦٢ ، ٢٧/ ٧٦ ، ١٧٥ ، ٣٦٧ ، ٣٨٥ ، ٢٨/ ٢٦٩ ، ٢٧٩
عمارة الجرمى ٢٤/٤٨٥ ، ٤٨٩
عمارة بن الوليد ٢٧/١٨٧
عمر بن إبراهيم بن عبد الله ، العكبرى الحنبلى ، أبو حفص (يعرف بابن المسلم) ١/(٦٩) ، ٢١٢ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٥ ، ٢/ ٣٢٦ ، ٤٤٩ ، ٣/ ٨١ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ، ٤٣٦ ، ٤٦٢ ، ٤٦٨ ، ٤٩٥ ، ٥٧٠ ، ٥٧٢ ، ٤/١٧٢ ، ٦/٥٤ ، ٧/٣٩٧ ، ٩/١١٠ ، ١٢/ ٥٨ ، ١٤/٦٨ ، ٣٣٥ ، ١٥/ ٩٠ ، ١٧/٧٦ ، ٢٠/ ٧٩ ، ١٢٤ ، ٢١/ ٤١٨ ، ٢٢/ ٣٥ ، ٢٣٤
عمر بن إبراهيم الكردى ١١/٩٧
عمر بن أحمد بن إبراهيم البرمكى ، أبو حفص ١/٤٢٣ ، ٣/ ٣٨ ، ٥٤٩ ، ٤/ ٣٨٦ ، ٦/ ١٨٤ ، ٧/ ٤٢٧ ، ٨/ ٤٢٠ ، ١٧/ ٨٦ ، ٢٩/ ٣٢٨
عمر بن أحمد بن عثمان ، البغدادى ، الحافظ ، ابن شاهين ، أبو حفص ٣/ ٨٤ ، ٤٣٢ ، ٤/ ١٧٤ ، ٦/ ١٦٧ ، ٢٣١ ، ٧/ ٤٦٣ ، ٦٠٦ ، ٨/١٨٧ ، ٢٤٩ ، ٢٠/٤٨ ، ٤٩ ، ٦٥ ، ٨١ ، ١٠٩ ، ٢٨١ ، ٣٠٦ ، ٤٠٩ ، ٤٨١ ، ٤٨٤ ، ٥٠٥ ، ٢١/ ٨١ ، ٨٧ ، ١٤٣ ، ٢٠٤ ، ٢٧٦ ، ٣٢٧ ، ٣٣٢ ، ٤٠٧ ، ٢٢/ ١٠ ، ٤٧ ، ١٥٢ ، ١٨٠ ، ٢١٩ ، ٥٦٤

أبو عمر =أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسى
عمر بن أسعد بن المنجى بن بركات ، ولد أبى المعالى ابن منجى ٢٠/(٤٨٨)
عمر بن بدر بن عبد الله الغازلى ، أبو حفص ٤/ (٣٨٠)
عمر بن حجى بن موسى بن أحمد بن سعد ، النجم ، أبو الفتوح بن العلاء(*) ١٦/ (٤٥١)
عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقى ، أبو القاسم
١/ ١٦ ، ٢٢٧ ، ٢٣٢ ، ٢٧٥ ، ٢٧٩ ، ٣٤٨ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤٠٣ ، ٤٢٦ ، ٤٣٢ ، ٢/ ٤٨ ، ٨١ ، ٨٦ ، ١٠٥ ، ١٨٨ ، ٢٥٢ ، ٢٨٥ ، ٢٨٨ ، ٣٤٥ ، ٣٥٤ ، ٣٨٧ ، ٣٩٨ ، ٤٠٥ ، ٤٠٨ ، ٤١٢ ، ٤١٧ ، ٤٢١ ، ٤٢٥ ، ٤٤٥ ، ٣/ ١٢ ، ٢٩ ، ٥١ ، ٧٦ ، ٧٨ ، ٨٠ ، ١٣٦ ، ١٤٠ ، ١٥٩ ، ١٧٢ ، ١٨٥ ، ٢٠٧ ، ٢١٧ ، ٢١٩ ، ٣٠٦ ، ٣٢٤ ، ٣٢٩ ، ٣٥٢ ، ٣٦٥ ، ٤٦٤ ، ٤٩٣ ، ٥٢٦ ، ٥٨٢ ، ٦٦٧ ، ٤/ ٣٠ ، ٣١ ، ٣٦ ، ٦٩ ، ٨٢ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ١٩٤ ، ٢٠١ ، ٢٥١ ، ٢٥٩ ، ٢٨١ ، ٣٤٠ ، ٣٤٧ ، ٤٤١ ، ٥/ ٣٤ ، ٦٢ ، ٦٩ ، ٩٨ ، ١٨٦ ، ١٩١ – ١٩٣ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢٠٧ ، ٢١٠ ، ٢١٧ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ، ٣٢٤ ، ٣٦٨ ، ٤١٢ ، ٦/ ١٦ ، ٣٤ ، ٥٧ ، ٧٩ ، ٨٨ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٢٠ ، ١٣٧ ، ١٤١ ، ١٥٢ ، ١٦٥ ، ١٧٣ – ١٧٥ ، ٢٠٠ ، ٣٠٣ ، ٣٠٩ ، ٣٣٦ ، ٣٤٢ ، ٣٧٣ ، ٥٠٠ ، ٥٠٤ ، ٥٢٢ ، ٥٦٢ ، ٥٨٤ ، ٥٩١ ، ٧/ ٩ ، ١٥ ، ٩٢ ، ١٢٦ ، ١٣٠ ، ١٦٣ ، ٢١٧ ، ٢٢٣ ، ٢٥١ ، ٢٦٤ – ٢٦٦ ، ٣٠٠ ، ٣٣١ ، ٣٥٢ – ٣٥٤ ، ٣٥٧ ، ٤٠٥ ، ٤٥٣ ، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ ، ٦٠٩ ، ٦١٢ ، ٦١٦ ، ٦١٨ ، ٦٢٣ ، ٦٣٠ ، ٨/ ٣٤ ، ٦٩ ، ٧٧ ، ٩٣ ، ١١٤ ، ١١٨ ، ١٩٣ ، ٢٢٤ ،
٢٢٥ ، ٢٣١ ، ٢٣٩ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦٣ ، ٣١٠ ، ٣٢٩ ، ، ٣٤٨ – ٣٥٠ ، ٣٥٢ ، ٣٦١ ، ٣٦٩ ، ٣٨٥ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ ، ٤١٤ ، ٤١٥ ، ٤٢٠ ، ٤٣٣ ، ٤٤٩ ، ٩/ ٨٨ ، ١٠٥ ، ١٧٨ ، ١٨٩ ، ٢١٧ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٦ ، ٢٥٩ ، ٣٠١ ، ٣٠٣ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٩ ، ٣٢٥ ، ٣٣٨ ، ٣٤٧ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٧٦ ، ٤٠٢ ، ١٠/ ٤٤ ، ٥٩ ، ٨١ ، ٩٠ ، ١٠١ ، ١٠٥ ، ١٢٢ ، ١٤٣ ، ١٦٩ ، ١٧٨ ، ١٨٠ ، ٢٢٢ ، ٢٣٥ ، ٢٥٨ ، ٢٦٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٨ ، ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٣٢٥ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٧١ ، ٤٠٣ ، ٤٠٩ ، ٤١٧ ، ٤٧٨ ، ٤٨٣ ، ٤٨٩ ، ٤٩٧ ، ٥٠٧ ، ٥١١ ، ١١/ ٢٩ ، ٣٨ ، ٥٣ ، ١٤٣ ، ١٥٠ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ٢٢٣ – ٢٢٥ ، ٢٣٣ ، ٢٤٤ ، ٢٨١ ، ٣٢٧ ، ٣٣٧ ، ٣٤٤ ، ٣٨٧ ، ٣٩٢ ، ٣٩٧ ، ٤٠٣ – ٤٠٥ ، ٤١١ ، ٤٤٣ – ٤٤٥ ، ٤٦٩ ، ٤٩٣ ، ١٢/ ١٠ ، ٢٥ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٨ ، ٤١ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٧٢ ، ٩٩ ، ١١٠ ، ١١٨ ، ١٦٥ ، ١٨٢ ، ١٩٠ ، ٢١٣ ، ٢٦٤ ، ٢٧٨ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٣٥١ ، ٤١٣ ، ٤٥٧ ، ٤٧٤ ، ٤٩٠ ، ٤٩٣ ، ١٣/ ٩١ ، ١٢٧ ، ١٦٠ ، ٢٢٩ ، ٢٤٣ ، ٢٧٥ ، ٢٧٨ ، ٢٨٥ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٣٢٦ ، ٤٠٠ ، ٤٠٨ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٧٨ ، ٥٣٤ ، ٥٥٩ ، ٥٧٠ ، ١٤/ ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٩ ، ٨١ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ٢٢٢ ، ٢٤١ ، ٢٧٢ ، ٣٠٦ ، ٣٢٦ ، ٤١١ – ٤١٣ ، ٤١٧ ، ٤٣٠ ، ٤٣٩ ، ٤٦٠ ، ٤٧٧ ، ١٥/ ١٣٨ ، ٢١١ ، ٢١٣ ، ٢٢٥ ، ٢٣١ ، ٢٤٥ ، ٢٦٤ ، ٢٨٧ ، ٣٦٧ ، ٣٨٢ ، ٣٨٧ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٤١٢ ، ٤٩٠ ، ١٦/ ١١ ، ٤١ ، ٤٢ ، ٨٠ ، ٩٠ ، ١١٧ ، ١٤٨ ، ١٧٦ ، ٢٣٧ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ ، ٢٦٤ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤٧٧ ، ٤٩٠ ، ٤٩٤ ،

(*) تصويب ما ورد فى حاشية (٧) . انظر الضوء اللامع ٦/ ٧٨ ، ٧٩ .

٤٩٥ ، ٥٠٦ ، ٥٢٦ ، ١٧/ ٦٩ ، ٨٨ ،
١٠١ ، ١٢١ ، ١٣١ ، ١٣٢ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ،
٢٠٠ ، ٢٠٥ ، ٢١٨ ، ٢٤٥ ، ٢٥٥ ، ٢٧٤ ،
٣٢٨ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٨٦ ، ٣٩٣ – ٣٩٥ ،
٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧ ،
٤٨٢ ، ١٨/٢٣ ، ٥٩ ، ٦٢ ، ١٦٩ ، ١٧٠ ،
١٨٣ ، ٢٥٦ ، ٢٦٢ ، ٢٨٤ ، ٤٢٢ ، ٤٣٣ ،
١٩/ ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ٢١٥ ،
٢٢٤ – ٢٢٦ ، ٢٨٤ ، ٢٨٨ ، ٢٩٣ ، ٣٣٣ ،
٣٣٤ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٦ ، ٣٥٢ ، ٣٥٦ ،
٣٧٠ ، ٣٧٦ ، ٣٨٣ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٥ ،
٤٠٠ ، ٤١٨ ، ٤٢٣ ، ٤٢٧ ، ٤٦١ – ٤٦٣ ،
٢٠/ ٧٦ ، ١٠١ ، ١١٥ ، ١٢٩ ، ١٣٩ ،
١٦٥ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨٢ ، ١٨٧ ،
١٨٩ ، ٢٠٩ ، ٢٣٢ ، ٢٣٧ ، ٢٥٥ ، ٣١٤ ،
٣٥٢ ، ٣٦٤ ، ٣٦٩ ، ٣٨٠ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ ،
٤٠٢ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤٢ ، ٤٤٥ ، ٤٥٧ ،
٤٦٠ ، ٤٦٣ ، ٤٧١ ، ٤٨٠ ، ٤٩٧ ، ٥٠٤ ،
٥١١ ، ٥١٢ ، ٥١٧ ، ٢١/ ٢٦ ، ٤١ ،
١٥٩ ، ١٧٩ ، ١٩٤ ، ٢٣٣ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ ،
٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٢٧٢ ، ٢٨٨ ، ٣٩١ ، ٤٢٨ ،
٤٢٩ ، ٤٥٤ ، ٤٧٠ ، ٤٧١ ، ٢٢/ ٢٥ ،
٤٢ ، ٦٦ ، ٩٧ ، ١٠٦ ، ١٢٠ ، ١٣٤ ،
١٥٢ ، ١٧٩ ، ١٩٢ ، ١٩٥ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ،
٢٤٤ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ،
٤٣٣ ، ٥٨٨ ، ٢٣/٣٧ ، ٤١ ، ٤٤ ، ٤٩ ،
٨٧ ، ٨٩ ، ٩٥ ، ١٠٤ ، ١١٢ ، ١١٤ ،
١١٧ ، ١٨١ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢١٨ ،
٢٢٠ – ٢٢٢ ، ٢٤١ ، ٢٦٨ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ ،
٢٨٤ ، ٢٨٧ ، ٣١٨ ، ٣٢٠ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ،
٣٤٤ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٨ ، ٣٦٦ ، ٣٧٧ ،
٣٨٠ ، ٣٨٩ ، ٣٩٩ ، ٤٠٧ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ ،
٤٣٧ ، ٤٤٦ ، ٤٥٠ – ٤٥٢ ، ٢٤/ ١٩ ،
٧٣ ، ٥٨ ، ١٤١ ، ١٧٤ ، ٢٠٨ ، ٢١٨ ،
٢١٩ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ ، ٣٦٢ ،
٣٨٢ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٧ ، ٤٣٢ ، ٤٦٢ ،
٤٦٣ ، ٤٧٤ ، ٤٧٦ ، ٢٥/ ١١٤ ، ٢٢٠ ،
٢٧٢ ، ٢٩٤ ، ٣٣٩ ، ٣٧١ ، ٣٧٤ ، ٣٨٢ ،
٤١٦ – ٤١٨ ، ٤٢٠ ، ٤٣٤ ، ٤٤٧ ، ٤٩٧ ،
٥٥٤ ، ٢٦/ ١٢ ، ٣٧ ، ٤٠ ، ٤٥ ، ٤٦ ،
٥٣ ، ٧٩ ، ١١٤ ، ١١٥ ، ١٢٠ ، ١٢٧ ،
١٣٠ ، ١٣٤ ، ١٤٤ ، ١٤٥ ، ١٥٢ ، ١٦٠ ،
١٦٢ ، ١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢٢٢ ، ٢٧٥ ، ٣١٠ ،
٣١٣ ، ٣١٧ ، ٣٥٤ ، ٣٦٣ ، ٣٦٧ ، ٣٧٥ ،
٣٧٦ ، ٣٨٧ ، ٣٨٩ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ – ٤٠٠ ،
٤٢٩ ، ٤٥٥ ، ٤٧١ ، ٥٠١ ، ٥٣٩ ، ٥٤٥ ،
٢٧/٨ ، ١٦ ، ١٣٤ ، ١٦٣ ، ٣١١ ، ٣١٧ ،
٣٣٣ ، ٣٣٦ ، ٣٤٩ – ٣٥٢ ، ٣٦١ ، ٣٧٣ ،
٣٩٥ ، ٤٠٩ ، ٤٤٦ ، ٤٦٥ ، ٤٩٠ ، ٥١٦ ،
٥٣٦ ، ٥٣٩ ، ٥٤٧ ، ٢٨/١٢ ، ٢٦ ، ٥٣ ،
٥٧ ، ٥٨ ، ١١٠ ، ١٢٣ – ١٢٦ ، ١٢٨ ،
١٣٠ ، ١٤٩ ، ١٦٠ – ١٦٢ ، ١٦٥ ، ٢٠٥ ،
٢٠٨ ، ٢١٠ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٣١ ، ٣٧٩ ،
٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٤٠ ، ٤٧٧ ، ٢٩/٩ ، ١٠ ،
١٩ ، ٥٠ ، ١٣٠ ، ١٤٨ ، ١٥٥ ، ١٦٣ ،
١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٣ ، ١٧٦ ، ١٨٦ ، ٢١٤ ،
٢١٧ ، ٢٣٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٥٢ ، ٢٦٦ ،
٢٧٠ ، ٢٩٠ ، ٣٢٨ ، ٣٨٦ ، ٣٩٤ ، ٤٠٩ ،
٤١٨ ، ٣٠/ ٢٠ ، ٢١ ، ٤٣ ، ١٠٠ ، ١٠٤ ،
١٠٧ ، ١١٣ ، ١٢٥ ، ١٣٠ ، ١٥٦ ، ٢٢٣ ،
٢٢٤ ، ٢٣٣ ، ٢٥٥ – ٢٥٧ ، ٢٧٤

عمر بن حفص المدينى ٢٠/ ٦٧

عمر بن أبى خثعم ٤/ ١٥٠

عمر بن الخطاب ١/٣٦ ، ١٤٢ ، ١٥٦ ،
١٦١ ، ١٦٧ ، ١٩٦ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٥٩ ،
٢٦٦ ، ٢٩٦ ، ٣٠٣ ، ٣٦٥ ، ٣٦٩ ، ٣٧٣ ،
٣٧٩ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٠ ،
٤١٦ ، ٤١٩ ، ٤٢١ ، ٢/٨٣ ، ٨٥ ، ١٠٨ ،
١٥٣ ، ٢٠٥ ، ٢١٨ ، ٢٩٦ ، ٣٠١ ، ٣٢٧ ،
٣٥٥ ، ٣٩٠ ، ٤٥٨ ، ٤٧١ ، ٣/٣٦ ، ٤٦ ،

٤٧ ، ٧٢ ، ٨٧ ، ٩١ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١١٨ ،
١٢٠ ، ١٣٦ ، ١٣٩ ، ١٥٠ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ،
٢٠١ ، ٢٠٥ ، ٢١٢ ، ٢١٩ ، ٢٥٩ ، ٢٧٠ ،
٢٨٤ ، ٣٠٤ ، ٣٦٧ ، ٣٨٣ ، ٣٨٦ ، ٣٩١ ،
٤٠٣ ، ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ ،
٤٣٢ ، ٤٣٤ ، ٤٣٩ ، ٤٤٢ ، ٤٦٢ ، ٤٧٥ ،
٤٧٦ ، ٥٠٠ ، ٥١٨ ، ٥٢٦ ، ٥٣٧ ، ٥٣٩ ،
٥٤١ ، ٥٤٢ ، ٥٨٠ ، ٥٨١ ، ٥٨٣ ، ٥٩٥ ،
٦١٠ ، ٦١٩ ، ٦٤٠ ، ٦٥٥ ، ١٣/٤ ، ٢٦ ،
٣١ ، ٣٧ ، ٤٤ ، ٦٠ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١٢٠ ،
١٢٥ ، ١٢٦ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٣٣ ، ١٣٤ –
١٣٦ ، ١٣٨ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ١٦٨ ، ١٩٠ ،
١٩١ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٨ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ،
٢٣٨ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٢ ،
٢٨٩ ، ٣٣٧ ، ٣٣٩ ، ٣٦١ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ،
٣٩٩ ، ٤١٧ ، ٤٤٣ ، ٥/٢٦ ، ٢٧ ، ٤٨ –
٥٠ ، ٥٢ ، ٦٢ ، ٨٠ ، ٨١ ، ١١٦ ، ١٥٨ ،
١٨٣ ، ١٨٤ ، ١٨٩ ، ١٩٧ ، ٢١٠ ، ٢١٩ ،
٢٢٣ ، ٢٣٥ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، ٢٦١ ، ٢٧٨ ،
٣٠٠ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ٣١٠ ، ٣١٥ ، ٣٣٢ ،
٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٣٨٠ ،
٤١٢ ، ٤٢٢ ، ٤٢٥ ، ٤٣٢ ، ٣١/٦ ، ٣٥ ،
٥٥ ، ١٠٦ ، ١٦٦ – ١٧٠ ، ١٩١ ، ١٩٣ ،
١٩٧ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢١٩ ، ٢٢٢ ، ٢٢٣ ،
٢٢٨ ، ٢٥١ ، ٢٥٤ ، ٢٦٤ ، ٢٧٩ ، ٢٨٥ ،
٢٩٢ – ٢٩٤ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨ ،
٤١٠ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٤٢ ، ٤٤٧ ، ٤٩٩ ،
٥٤٣ ، ٥٤٦ ، ٥٦٨ – ٥٧٣ ، ٥٩٠ ، ٥٩٢ ،
٥٩٤ ، ٧/ ٢٣ ، ٤٥ ، ٥١ ، ٥٢ ، ١٣٨ ،
١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥١ ، ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ،
١٨٠ ، ١٨٢ ، ٢١٣ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٧ ،
٢٣٣ ، ٢٣٤ ، ٢٧٤ ، ٢٩٦ ، ٣٠٥ ، ٣١٨ ،
٣٢٥ ، ٣٣١ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٣٨ ، ٣٤٨ ،
٣٧١ ، ٤١٧ ، ٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٨٢ ،
٤٨٣ ، ٥٠٥ ، ٥٢٥ ، ٥٢٩ ، ٥٤٢ ، ٥٦٣ ،

٥٦٧ ، ٥٦٨ ، ٥٨٨ ، ٦٣٦ ، ٨/ ٧ ، ٨ ،
٥٢ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ١١٦ ، ١٢٧ – ١٣٠ ،
١٣٣ ، ١٣٨ ، ١٤٨ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ١٥٦ ،
١٦٠ – ١٦٢ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ، ٢٠٩ ، ٢١٥ ،
٢٥٠ ، ٢٩١ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ ،
٣٢٤ ، ٣٣٣ ، ٣٣٦ ، ٣٤٠ ، ٣٧٤ ، ٣٧٩ ،
٣٨٩ ، ٤١٤ ، ٦/٩ – ٩ ، ١١ – ١٣ ، ١٦ ،
١٧ ، ٢٣ ، ٢٦ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٨ ، ٤٧ ،
٥٦ ، ٧٩ ، ٨١ ، ٨٤ ، ٩٢ ، ١٠١ ، ١٢١ ،
١٢٣ ، ١٤٩ ، ١٧٨ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٩٢ ،
٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٢ ، ٢٣٦ ، ٢٥٢ – ٢٥٤ ،
٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٦٥ ، ٢٧٦ ، ٢٨٣ ، ٣٠٠ ،
٣٠١ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣٦٧ ،
٤٠٤ ، ٤١٩ ، ٢٥/١٠ ، ٢٨ ، ٣٢ ، ٤٢ ،
٤٨ – ٥٠ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٧١ ، ٧٤ ، ٩٩ ،
١٠٤ ، ١٣٥ ، ١٣٩ ، ١٤٢ ، ١٥٨ – ١٦١ ،
١٦٧ ، ١٧٥ ، ١٧٦ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٩٧ ،
١٩٩ ، ٢٠٢ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ،
٢٢٧ – ٢٣٢ ، ٢٥١ ، ٢٥٤ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ،
٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٧٦ ، ٢٨٦ ، ٢٩٦ ،
٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ – ٣١١ ، ٣١٥ –
٣١٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٦ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، ٣٣١ –
٣٣٧ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ،
٣٧٠ ، ٣٨٧ ، ٣٩٦ ، ٣٩٧ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ ،
٤٠٥ – ٤٠٨ ، ٤١٠ – ٤١٤ ، ٤١٧ ،
٤٢٠ ، ٤٢٥ – ٤٢٧ ، ٤٣٠ – ٤٣٥ ،
٤٣٧ ، ٤٣٩ – ٤٤١ ، ٤٤٩ – ٤٥١ ،
٤٦٢ – ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ – ٤٧١ ،
٤٧٤ ، ٤٧٧ – ٤٨٣ ، ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، ٤٨٩ ،
٥٠٤ ، ٥١١ ، ٨/١١ ، ٦١ ، ٦٤ – ٦٦ ،
٦٨ – ٧١ ، ٧٥ ، ٧٦ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ،
٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٩ ، ٢٥١ – ٢٥٤ ، ٢٦٤ ،
٢٦٧ ، ٢٨٥ ، ٣١٣ ، ٣٨٤ ، ٥٠٧ ، ١٢/
١٢٨ ، ١٣٠ ، ٢١٠ ، ٢٢٠ ، ٢٢٢ ، ٣٤٩ ،
٤٣٧ ، ٤٦١ ، ١٣/ ١٢٤ ، ١٣٠ ، ١٧١ ،

١٧٢ ، ١٨٦ ، ٢٣٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ،
٣٧٤ ، ٣٧٥ ، ١٤/٨ ، ٥٥ ، ١٨٢ ، ٢٠١ ،
٢٢٢ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٧٧ ،
٤٧٥ ، ١٥/ ٢٥ ، ١١٨ – ١٢٠ ، ١٨٤ ،
١٨٥ ، ٣٧٠ ، ٣٨٥ ، ٥٢٢ ، ١٦/٨ ، ٧٦ ،
٨٠ ، ٨٨ ، ١٠٥ ، ١٢٤ ، ١٢٦ – ١٣٠ ،
١٥٧ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٨٧ ، ١٩٢ ، ١٩٧ ،
١٩٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٣ ، ٢٢٨ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ،
٢٣٤ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، ٢٦٥ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ،
٢٨٢ ، ٢٨٩ ، ٢٩٥ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣٣٧ ،
٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٤ ، ٣٤٩ ، ٣٥١ ، ٣٦١ ،
٣٦٦ ، ٣٧٢ ، ٣٨٣ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٣٩٨ ،
٤١٨ ، ٤٥٦ ، ٤٨٥ ، ٤٨٦ ، ٥١٩ – ٥٢١ ،
٥٢٣ ، ١٧/٧ ، ٩ ، ١٢ ، ١٥ ، ١٦ ، ١٨ ،
١٩ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٨١ – ٨٣ ،
٨٩ ، ١٠٢ ، ١٠٣ ، ١٢٢ ، ١٣٥ ، ١٩٨ ،
١٩٩ ، ٢١٣ ، ٢٢٧ ، ٢٥٨ ، ٢٨١ ، ٢٨٦ ،
٣٣١ ، ٤٠٧ ، ٤٦٦ ، ٤٨٦ ، ١٨/٦ ، ٨ ،
١٧ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٤١ ، ٤٧ ، ٥٦ ، ٥٧ ،
٦٦ ، ٨٠ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٩٥ ، ١٠١ ، ١٠٣ ،
١٠٤ ، ١٠٦ – ١٠٨ ، ١١٨ ، ١٦٢ ، ١٦٦ ،
١٦٧ ، ٢٥٦ – ٢٥٨ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٦٩ ،
٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٣٠٠ ، ٣٠٥ ، ٣٧٠ ، ٣٧١ ،
٣٨١ ، ٤٠٨ ، ٤١٠ ، ٤١٤ – ٤١٨ ، ٤٢١ ،
٤٤٢ – ٤٤٧ ، ٤٥٢ ، ٤٥٥ ، ٤٦١ ، ٤٦٣ ،
١٩/ ٢٦ ، ٤١ ، ١٤٢ ، ١٦٣ ، ١٩٢ ،
١٩٣ ، ٢١٥ ، ٢١٩ ، ٢٢٥ – ٢٢٧ ، ٣٥٥ ،
٣٥٦ ، ٣٦٨ ، ٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤٢٠ ، ٤٢٢ ،
٤٢٧ ، ٤٣٦ – ٤٣٨ ، ٤٤٠ ، ٢٠/ ١٤ ،
٣٣ ، ٦٥ ، ٦٧ ، ٧٥ ، ٨٠ ، ١٠٥ ، ١٢٠ ،
١٢٦ ، ١٥٥ ، ١٨٦ ، ٢٠٥ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ،
٢٤٥ ، ٢٥٣ ، ٢٥٥ ، ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، ٢٦٥ ،
٢٨٣ ، ٢٩٥ ، ٣١٢ ، ٣٢٩ ، ٣٣٧ ، ٣٣٩ ،
٣٤٠ ، ٣٤٥ ، ٣٤٨ ، ٣٥٦ ، ٣٧٣ ، ٣٨٤ ،
٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٣٩٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ،

٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٣٤ –
٤٣٧ ، ٤٣٩ ، ٤٤٨ ، ٤٧٩ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ،
٤٨٧ ، ٥٠٦ ، ٥١٨ ، ٢١/ ٩ ، ١٠ ، ٨٠ ،
٨١ ، ٨٧ ، ١٤٤ ، ٢٥١ ، ٢٥٤ ، ٣٤١ ،
٣٦٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٥ ،
٤٠٧ ، ٤٧٥ ، ٢٢/ ٧ ، ٨ ، ١٩ ، ١٢٩ ،
١٤١ ، ١٤٥ ، ١٤٩ ، ١٥٢ ، ١٥٤ ، ١٨٠ ،
١٨١ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ، ٢١٧ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ ،
٢٤٧ ، ٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧٩ ،
٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٣٠٤ ، ٣٠٧ ،
٤٥٨ ، ٢٣/ ٧٧ ، ٩٥ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ،
١٣٠ ، ١٥٥ ، ١٥٧ ، ١٩٠ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ،
٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٦ ،
٤٣٨ ، ٤٤٣ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٢٤/ ٨ ، ٩ ،
٢٣ ، ٢٥ ، ٤١ ، ٤٣ ، ٤٨ ، ٥٥ ، ٥٨ ،
٦٨ ، ٧١ ، ٧٢ ، ٧٥ ، ٧٩ ، ٨١ – ٨٣ ،
٨٨ ، ٩٥ – ٩٧ ، ١٠٢ ، ١١٥ ، ١١٩ –
١٢١ ، ١٤٢ ، ١٦١ ، ١٦٣ ، ١٩٢ ، ١٩٣ ،
٢٢٧ ، ٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٣ ،
٣١٤ ، ٣٤٠ ، ٣٦٤ – ٣٦٦ ، ٣٨٣ ، ٣٩٤ ،
٤٤٣ ، ٤٥٦ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٢٥/ ٩ ، ٤٣ ،
٤٤ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٢١ ،
١٢٢ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ١٣٩ – ١٤٢ ،
١٥٢ – ١٥٤ ، ٣٠٢ ، ٣١٣ ، ٣٣٩ ، ٣٤١ ،
٣٥٣ ، ٣٦٠ ، ٣٦٨ – ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ،
٣٧٥ ، ٣٨٢ – ٣٨٤ ، ٣٨٩ ، ٣٩٤ –
٣٩٨ ، ٤١١ ، ٤١٦ ، ٤٣٤ ، ٤٤٥ ، ٤٤٨ ،
٤٤٩ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٤ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ،
٤٨٣ ، ٥٠١ ، ٥٠٢ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ، ٥١٥ ،
٥١٧ ، ٥٥٤ ، ٥٥٦ ، ٢٦/ ٧ ، ١١ ، ١٢ ،
٢٧ ، ٣٣ ، ٣٦ – ٤١ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٦٠ ،
٦١ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٨٠ ، ٨١ ،
٨٩ ، ١٢١ ، ١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٣٨ ، ١٥٠ ،
١٦١ ، ١٦٨ – ١٧٠ ، ١٨٣ ، ١٨٦ ، ١٩٣ ،
١٩٤ ، ١٩٦ ، ٢٣١ ، ٢٣٣ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ ،

٢٤١ ، ٢٤٣ ، ٢٥٣ ، ٢٥٥ – ٢٥٧ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٨٨ – ٢٩٠ ، ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠٣ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ، ٣١٨ – ٣٢١ ، ٣٣٦ ، ٣٤١ – ٣٤٣ ، ٣٤٥ ، ٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٩٠ ، ٤٠٥ ، ٤٠٨ ، ٤١٤ – ٤١٦ ، ٤١٨ ، ٤٢٣ – ٤٢٥ ، ٤٢٧ ، ٤٣١ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ ، ٤٥١ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٤٥٩ ، ٤٦١ ، ٤٦٤ ، ٤٩٠ ، ٤٩١ ، ٥٣٤ ، ٥٣٩ ، ٥٤١ ، ٥٤٣ ، ٥٤٤ ، ٥٥٤ ، ٥٦١ ، ٥٦٦ – ٥٦٨ ، ٥٧١ ، ٥٧٢ ، ٥٧٤ ، ٥٨٤ ، ٢٧/ ١٤ ، ٤١ ، ٤٤ – ٤٦ ، ٦٥ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ١٠١ ، ١٠٧ ، ١١٢ ، ١١٨ – ١٢١ ، ١٥٨ ، ١٨٥ ، ١٨٧ ، ١٩١ ، ٢١٣ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٣٣ ، ٢٥٥ ، ٢٦٤ ، ٢٨٦ ، ٢٩١ ، ٣٠١ ، ٣١٦ ، ٣٢٧ ، ٣٣١ ، ٣٤٨ ، ٣٨٥ ، ٤٢٣ ، ٤٥٣ ، ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، ٤٨٠ ، ٤٩٦ ، ٥٠١ ، ٥٠٢ ، ٥٠٥ ، ٥٢٨ ، ٢٨/ ٤٤ ، ١٠٣ ، ١٦٩ ، ١٩٧ ، ٢٣١ ، ٢٤٢ ، ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٢٩٤ ، ٣١٢ ، ٣٢٥ ، ٣٣١ ، ٣٣٨ ، ٣٤٦ ، ٣٥٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٨٢ – ٣٨٤ ، ٣٩٠ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨ ، ٤٢٥ – ٤٢٨ ، ٤٣٧ ، ٤٤٧ ، ٤٧٨ ، ٤٧٩ ، ٤٩٢ – ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٥٠٠ – ٥٠٣ ، ٢٩/ ٢٥٧ ، ٢٧٩ ، ٢٩٢ ، ٣٤٣ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٦٧ ، ٣٦٩ ، ٣٨٤ ، ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠ – ٣٩٢ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٤٠١ ، ٤١٥ ، ٤٢٠ ، ٣٠/ ٢٤ ، ٩٥ – ٩٧ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٨ ، ١٣٤ ، ١٣٦

أبو عمر = خطاب بن بشر بن مطر البغدادى

عمر بن أبى ربيعة = عمر بن عبد الله بن أبى ربيعة

عمر بن رسلان بن نصير ، البلقينى ، سراج الدين ، أبو حفص ١٦/ (٤٥١)

أبو عمر = سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب

عمر بن أبى سلمة ٣/ ٢١٣ ، ٦٠٥ ، ٢٠/ ١٦٤ ، ٢١/ ٣٦١ ، ٢٧/ ٢٧٢

عمر بن شبة بن عبدة بن زيد ، أبو زيد النميرى ٢١/ (٤٠٢) ، ٢٨/ ٢٩٤ ، ٣٤١

عمر بن عبد الجبار ١٥/ ٩٠

عمر بن عبد الرحمن بن خلدة الزرقى الأنصارى ١٣/ ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٨/ (٣٣٧)

عمر بن عبد العزيز ١/ ١٥١ ، ٣٨٢ ، ٤١٦ ، ٢/ ٦٠ ، ٣/ ١٥١ ، ١٥٤ ، ١٥٩ ، ١٦٦ ، ٣/ ٣٠٤ ، ٤٠١ ، ٤٧٦ ، ٤٨٢ ، ٥٦٢ ، ٤/ ١٢٠ ، ١٢٦ ، ٢٠٠ ، ٢٩٥ ، ٢٩٩ ، ٥/ ٥٠ ، ٩٢ ، ٩٦ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٣٦ ، ٢٣٩ ، ٣٢٥ – ٣٢٧ ، ٣٤٢ ، ٣٤٩ ، ٣٧١ ، ٣٧٤ ، ٤١١ ، ٤٣١ ، ٦/ ٣٥ ، ١٥٩ ، ١٨٦ ، ١٩٧ ، ٢١٨ ، ٢٤١ ، ٣١٠ ، ٣١٢ ، ٣٢٦ ، ٤٤٩ ، ٥٠٨ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ٥٦٨ ، ٥٧٦ ، ٥٨٤ – ٥٨٦ ، ٧/ ٢٩ ، ٨٠ ، ٨٣ ، ١٢٠ ، ١٧٢ ، ٣٧٤ ، ٥٦٦ ، ٨/ ٣٦٨ ، ٩/ ١٥٣ ، ١٥٧ ، ٣٣٤ ، ٤٤٧ ، ١٠/ ٦٩ ، ٨٣ ، ١٧٨ ، ٢٤٢ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٥٨ ، ٢٦١ ، ٢٩٤ ، ٣٥٣ ، ٣٧١ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٤١٠ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٣٣ ، ٤٦٢ ، ٤٧٩ ، ٤٨٩ ، ١١/ ٦٧ ، ٩٢ ، ١٨٥ ، ٣٣٦ ، ١٢/ ١٤٣ ، ١٣/ ٢٣٨ ، ٣٤٠ ، ٣٥٧ ، ١٤/ ٢٣٠ ، ١٥/ ٨٩ ، ٣٧٠ ، ١٦/ ١٧٥ ، ١٧٨ ، ٢١٣ ، ٢٢١ ، ٢٨٠ ، ١٧/ ٣٥ ، ١٠١ ، ١٩٨ ، ٢٠٦ ، ٣٦٠ ، ١٨/ ٤٦ ، ١٦٠ ، ١٦٤ ، ٢١٠ ، ٢٦٥ ، ٢٧٤ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٣٧٩ ، ٤١٩ ، ٤٣١ ، ٤٥٢ ، ١٩/ ١٢٠ ، ١٤٠ ، ١٥٧ ، ١٦٢ ، ٢١٩ ، ٣٦٧ ، ٤٢٢ ، ٤٤٣ ، ٢٠/ ١٤١ ، ١٥٥ ، ٢٢٠ ، ٢٥٥ ، ٣٠٤ ، ٣٩١ ، ٤٩٣ ، ٢١/ ٢٦ ، ٣٦ ، ٦٥ ، ١٣٩ ، ٤١٦ ، ٢٢/ ١٤٢ ، ١٤٩ ، ٢٩٠ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٢٣/ ٤٥٥ ، ٢٤/ ٤٣ ، ٥٤ ، ٥٩ ، ٧٩ ، ٩٧ – ٩٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢٨٤ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٢٥/ ٢٥ ، ٣٩ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٢٨ ،

١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٧٩ ، ٢٢٣ ، ٢٨٦ ، ٣٧٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٤ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٦ ، ٤٤٧ ، ٤٤٨ ، ٤٩٢ ، ٢٦/ ٧ ، ٣٣ ، ٥٤ ، ٧٤ ، ١٢٢ ، ١٥٦ ، ٢٣٩ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٥٨ ، ٤١٦ ، ٤٢٢ ، ٤٩٠ ، ٥٠٨ ، ٥٢٤ ، ٥٧١ ، ٥٨٤ ، ٥٨٥ ، ٢٧/ ٦٤ ، ٩٩ ، ١٠٣ ، ١٨٦ ، ٢٨/ ٣٣٠ ، ٣٣٧ ، ٣٥٠ ، ٢٩/ ٣٩٩ ، ٤١٥ ، ٤٢٢ ، ٣٠/ ٢٤

عمر بن عبد الله بن أبى ربيعة ٢٣٨/٨

عمر بن عبد الله بن عمر بن عبد العزيز ٢٤/ (٢٤)

عمر بن عبد الله (مولى عفرة) ٣٨٠/١٨

عمر بن عبيد الله التيمى ٨/ ٣٦٤ ، ٤١٦

أم عمر بن عثمان بن عفان ٢٠/ (٢٠٥)

عمر بن عوف المزنى ٢٨٥/٥

أبو عمر (غلام ثعلب) ٢٨/ ١٩٦

أبو عمر = محمد بن عبد الواحد بن أبى هاشم البغدادى ، غلام ثعلب

عمر بن معتب ٢٣/ (١٣١)

عمر بن هبيرة ٣٨٨/١ ، ٣٩٠ ، ٢/ ٢٨٦

أبو عمر = يوسف بن عبد البر النمرى القرطبى

أبو عمران = إبراهيم بن يزيد بن الأسود النخعى

عمران بن حصين بن عبيد الخزاعى ، أبو نجيد ١/ ١٦١ ، ٢/ (٢٧) ، ٢٠٥ ، ٣/ ٨ ، ١٩٣ ، ٢٦٩ ، ٤٥٨ ، ٤/ ٢٦ ، ٢٧ ، ٨٢ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٩٤ ، ٢١٣ ، ٣٠٦ ، ٥/٥ ، ٨ ، ١١ ، ١٦ ، ٢٠ ، ٦٠ ، ٢٦٦ ، ٧/ ١٧٣ ، ٢٣٠ ، ١٢٩/٨ ، ١٣٠ ، ١٦٠ ، ١٦١ ، ١٥/ ٣٦ ، ١٧/ ١٢٣ ، ١٣٧ ، ٢١٦ ، ٢٢١ ، ٢٨٦ ، ١٨/ ١٧ ، ١٨ ، ٢٤ ، ٦٦ ، ٣٢٤ ، ١٩/ ١٢١ ، ٢٠/ ٢٨٠ ، ٢٨٧ ، ٤٠٠ ، ٢٣/ ١٠٠ ، ٢٦/ ٢٠٥ ، ٢٥٣ ، ٢٧/ ١٤٥ ، ٣١١ ، ١٦٧/٢٨ ، ١٧٤ ، ١٨٠ ، ٢١٨/٢٩

عمران بن حطان ١١١/٢٧

عمران بن طلحة ٣٧٧/٢٩

أبو عمران = عبد الله بن عامر بن يزيد اليحصبى

عمران بن أبى عطاء ، أبو حمزة ٨/١٤ ، ٢٢/ ٥٦٣

عمران بن كثير ٢٩٧/٢١

عمران بن مسلم القصير ، أبو بكر ٧/ (٦٣٠)

عمران بن ملحان العطاردى البصرى ، أبو رجاء ٧/ ٣٤٨ ، ٣٤٩

عمرة بنت رواحة ١٧/ ٦٤ ، ٢٩/ ٣٧٧

عمرة بنت عبد الرحمن بن سعد بن زرارة ٧/ ٣٩١ ، ٥٩١ ، ٨/ ١٩٧

عمرو بن الأحوص ٢٨٨/٢٤

أبو عمرو = إسحاق بن مرار الشيبانى

عمرو بن الأسود العنسى ، أبو عياض ٨/ (١٧٢) ، ٢٤/ ٥٤ ، ٢٧/ ٣٣٩

أبو عمرو = الأسود بن يزيد بن قيس النخعى

عمرو بن أمية الضمرى ٣٨٢/١ ، ٣٨٣ ، ٣/ ٩٨ ، ٧/ ٣٨٥ ، ١٣/ ٤٣٦ ، ٤٤٦ ، ١٨/ ٢٧٧ ، ٢٠/ ٢٠٤ ، ٤٥٨ ، ٢٦/ ١٠٥ ، ٢٧/ ٢٧٤

عمرو بن تغلب ٢٣٤/٧ ، ٢٣٥

عمرو بن ثابت بن وقش ، أصيرم بنى عبد الأشهل ٦/ ٩٣

عمرو بن جميع ٢٩/ (٥٣)

عمرو بن الحارث بن يعقوب بن عبد الله ، أبو أمية ٢٨/ ٤٩٣ ، ٢٩/ (٣٧٩)

عمرو بن حريث بن عمرو المخزومى الكوفى ، أبو سعيد ٣/ ٤٦٠ ، ٦١٣ ، ٥/ (٢٨٢) ، ٦/ ٣١ ، ٢٩/ ٢٨٨

عمرو بن حزم بن زيد بن لوذان الأنصارى ، أبو الضحاك ٢/ (٧٢) ، ٣٦٧ ، ٥/ ٣٢٢ ، ٦/ ٤٠٨ ، ٢١/ ٤١٥ ، ٢٥/ ٣٠٩ ، ٣٦٨ ، ٣٨٩ ، ٤٦٥ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ ، ٤٧٥ ، ٤٨٠ ، ٤٨٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ٥٠٥ ، ٥١٤ ، ٥١٥ ، ٥١٧ ، ٥١٩ ، ٥٢٠ ، ٢٦/ ١٠ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٢٨/ ٢٦٩

أبو عمر بن حماس ٧/ ٥٢
عمرو بن دينار ، أبو محمد ٢/ (٢٨١) ، ٣٠٣ ، ٤/ ٤٠٦ ، ٥/ ١٠٢ ، ٦/ ٣١٢ ، ٧/ ٤٧ ، ٦٠٦ ، ٨/ ٢٣٠ ، ٢٥٠ ، ٢٧٥ ، ٢٩١ ، ٤٢٥ ، ٩/ ١٢ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٣٤٠ ، ١٠/ ١٩٧ ، ١١/ ٧٤ ، ١٢/ ٣٠١ ، ٣١٥ ، ٤٤٧ ، ١٤/ ٢٣٥ ، ١٦/ ١٧٦ ، ١٨/ ٢٦٥ ، ٣٨٤ ، ٤٠٦ ، ٤٤٤ ، ٤٥٩ ، ٤٦٠ ، ٤٦٣ ، ١٩/ ٤٦ ، ١٩٢ ، ١٩٣ ، ٢١٤ ، ٣٠٥ ، ٣١٤ ، ٣٢٩ ، ٤٣٦ ، ٢٠/ ٣٢ ، ٢٩٣ ، ٣٥٧ ، ٣٨٤ ، ٣٩٩ ، ٤٨٣ ، ٤٨٩ ، ٢١/ ٨٥ ، ٢٢/ ١٨٧ ، ١٨٨ ، ٣١٥ ، ٥٨٢ ، ٢٣/ ٢٥٠ ، ٢٧٧ ، ٣٩٦ ، ٢٥/ ١٥ ، ١٠٣ ، ٣٠٢ ، ٣٨٩ ، ٣٩٤ ، ٢٦/ ٤٤٤ ، ٥٠٨ ، ٢٧/ ٢١٢ ، ٢٢٩ ، ٢٩٧ ، ٢٩٨ ، ٣٣١ ، ٤٨٤ ، ٥٣٤ ، ٣٠/ ٢١
أبو عمرو = زاذان الكندى الكوفى الضرير
عمرو بن سعد ٣/ ٥٥٤
عمرو بن سعيد الأشدق ٢٦/ ٢٢٥
عمرو بن سعيد بن العاص ٥/ ٢٦٦
عمرو بن سلمة الجرمى ٣/ ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٤/ ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩
عمرو بن سليم بن خلدة الأنصارى الزرقى ٥/ ٢٦٩ ، ١٧/ ١٩٨ ، ١٩٩
عمرو بن سمرة بن حبيب بن عبد شمس ٢٦/ ٥٦٥ ، ٢٧/ ٣٣
عمرو بن شرحبيل الهمدانى ، أبو ميسرة ٦/ (٢٨٨) ، ٧/ ١٣٧ ، ٣٧٩ ، ٢٠/ ٣٥٦ ، ٢٧/ ٢٦٤
عمرو بن الشريد ٢٩/ ٣٧٣
عمرو بن شعيب بن عبد الله بن عمرو ١/ ٢٦٠ ، ٣/ ١٢٠ ، ٢٠٠ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٦٠٦ ، ٦٥٨ ، ٥/ ٣٦١ ، ٦/ ٣٩٠ ، ٤٢٤ ، ٤٩٧ ، ٥٦٩ ، ٥٧١ ، ٥٩٥ ، ٧/ ٦ ، ٢٤ ، ٩١ ، ١٢٠ ، ١٧٤ ، ٦٢٩ ، ٩/ ١٤٢ ، ٢٦٧ ، ١٠/ ١٣٤ ، ١٣٦ ، ٢٩٦ ، ١١/ ٧٢ ، ١٣/ ٦٤ ، ٤٠٩ ، ١٥/ ٨٩ ، ٩٠ ، ١٦/ ٨ ، ١٢٨ ، ٢٤٣ ، ١٧/ ٣٩ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ١٠٥ ، ١٨/ ٤٥ ، ٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٩ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ١٩/ ٣٦ ، ٨٥ ، ٢١٥ ، ٢١٧ ، ٣٤٤ ، ٣٥٦ ، ٢٠/ ٦٢ ، ٨٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢١/ ٣٠ ، ٣١ ، ٢٠٢ ، ٢٢/ ١٢ ، ٤٦ ، ٤٤٠ ، ٢٥/ ١٠٦ ، ٣٠٤ ، ٣٦٩ ، ٣٧١ – ٣٧٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٩ ، ٣٨٤ ، ٣٩١ ، ٣٩٤ – ٣٩٧ ، ٤٧١ ، ٤٨٠ ، ٥٠٠ ، ٢٦/ ١١ ، ٢٧ ، ٣٨ – ٤٠ ، ٥٢ ، ١٥١ ، ٤٧٥ ، ٤٩٢ ، ٥٠٨ ، ٥٣٢ ، ٥٣٥ ، ٢٧/ ٢٥٧ ، ٣٧٩ ، ٤٦٨ ، ٢٩/ ٢٤٨ ، ٣٩١ ، ٤٣٤
عمرو بن شمر ٥/ ٣٧٢
أبو عمرو الشيبانى = إسحاق بن مراد
عمرو بن العاص ١/ ١٤٢ ، ٢/ ١٦٦ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٧١ ، ٣٥٥ ، ٤/ ٢٢٠ ، ٢٢٤ ، ٣٧٣ ، ٧/ ٣٣١ ، ٤٨٩ ، ٥٤٣ ، ١٠/ ٥٥ ، ١٧١ ، ٢٤٦ ، ٣٠٧ ، ١٦/ ٥٢٠ ، ١٨/ ٤١٢ ، ٢٠/ ٣٩١ ، ٢٣/ ٢٧٤ ، ٤٦٦ ، ٢٤/ ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٥/ ١٤٠ ، ٢٦/ ٤٠ ، ٥٧١ ، ٢٧/ ٢٢٠ ، ٢٨/ ٢٩٤ ، ٢٩/ ٢٦٥
أبو عمرو = عامر بن شراحيل الشعبى
عبادة بن نسى الكندى الشامى
عبد الرحمن بن عمر بن يحمد الأوزاعى
عمرو بن عبد الله السبيعى الهمدانى ، أبو إسحاق ٣/ ٦٢٣ ، ٤/ ٢٢٤ ، ٥/ ٢٣٨ ، ٨/ ٢١ ، ٩/ ٣٥١ ، ١١/ ١٩١ ، ١٨/ ٦ ، ٢٠/ ٢٥٤
عمرو بن عبد الله بن صفوان ٩/ ١٦٠
عمرو بن عبدود ١٠/ ١٤٥ ، ١٥٠ ، ١٥١
عمرو بن عبسة بن عامر ، السلمى ، أبو نجيح ١/ (٢٩٧) ، ٤/ ١٨٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ – ٢٤٣

عمرو بن عبيد بن ثوبان ٢٧/ (٩٩)
أبو عمرو = عثمان بن سليمان البتى
عثمان بن صلاح الدين بن عبد الرحمن بن عثمان ، الكردى ، الشهرزورى
عمرو بن عثمان بن عفان الأموى ١٨/ (٢٦٥)
عمرو بن عثمان بن قنبر ٣٠/ ٢٥٣
أبو عمرو بن العلاء بن عمار بن العريان التميمى المازنى البصرى ٣/ ٤٧٠ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٥٥٠ ، ٢٥/ (٤٢١)
أبو عمرو = عمار بن أبى عمار ، (مولى بنى هاشم)
عمرو بن أبى عمرو ٢٦/ ٢٧٦
عمرو بن عوف المزنى ٣/ ٣٩٢ ، ٥/ ٣٤٤
عمرو بن قيس المأربى ١٦/ ٩٤ ، ٢٨/ ٤٠٩
عمرو بن قيس ، ابن أم مكتوم ٣/ ٥٥ ، ٦٠ ، ٩٠ ، ٩٢ ، ١١٢ ، ٤/ ٢٦٨ ، ٣٥١ ، ٧/ ٣٢٦ ، ٤٣٧ ، ٢٠/ ٥١ ، ٥٢ ، ٢٤/ ٦ ، ٣١٢
عمرو بن محمد الأعسم ١/ ٤١
عمرو بن مرة بن الجهنى ، أبو مريم ٢٨/ ٣٣٩
عمرو بن معد يكرب ١٠/ ١٦٧ ، ٢٦/ ٤١٤
أبو عمرو = موسى بن وردان القرشى
عمرو بن ميمون بن مهران الجزرى الرقى ، أبو عبد الله ٣/ (٥٨٧) ، ٧/ ١٣٧ ، ٩/ ٧٣ ، ١٤٢ ، ١٠/ ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٢٤/ ٣١٠
عمرو بن هشام ، أبو جهل ٩/ ٣٣٥ ، ١٠/ ١٥٦ ، ١٥٧ ، ٢٧/ ٤٥٨
عمرو بن يثربى ١٥/ ١١٢
عمرو بن يحيى المازنى ٢٩/ ٤٩
العمرى = زيد بن أسلم العدوى ، أبو عبد الله
عبد الله بن عمر بن حفص
عمة الأشعث بن قيس ٢٨/ ٢٤٩
أبو عمير بن أنس ٥/ ٣٢٠
عمير بن سلمة الضمرى ١٧/ ٣٩
عمير بن عمران ٦/ ٣٣٩
أبو عمير = عيسى بن محمد ، ابن النحاس الرملى
عمير (غلام ابن مسعود) ١٩/ ٣٩
عمير (مولى آبى اللحم) ١٠/ ٢٤٤
عمير بن وهب ١٠/ ٤٧٤
عناق ٢٠/ ٣٣٨
العنبرى = زفر بن الهذيل بن قيس ، البصرى ، أبو الهذيل
زهير بن محمد التميمى ، الخراسانى ، أبو المنذر
زيد بن قتادة
سوار بن عبد الله بن سوار ، أبو عبد الله
العباس بن عبد العظيم ، البصرى ، أبو الفضل
عبيد الله بن الحسن بن الحصين القاضى
ابن عنبسة = يحيى
عنترة بن شداد ٦/ ٢٣٧ ، ٣٠/ ٣٣٤
العنزى = عامر بن ربيعة
عبد الله بن عامر بن ربيعة
العنسى = حكيم بن عمير بن الأحوص ، أبو الأحوص
زهير بن سالم
أبو عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر
عمرو بن الأسود ، أبو عياض
أبو عوانة = الوضاح بن عبد الله اليشكرى
عوسجة (مولى بن عباس) ١٨/ ٤٦٣
عوف بن مالك ، أبو الأحوص ١٨/ ٦
عوف بن مالك الخثعمى ١٠/ ٢٦
عوف بن مالك بن أبى عوف الأشجعى ١/ ٣٩٧ ، ٦/ ١٥١ ، ١٠/ ١٥٩ - ١٦١ ، ١٦٨ ، ٢٢/ ٥٨٧
العوفى = سعد بن إبراهيم
عطية بن سعد
عون بن جعفر بن أبى طالب ١٥/ ٢٥
عون بن عبد الله بن عتبة بن مسعود الهذلى ٢٩/ ١٥٢

ابن عون = عبد الله بن عون بن أرطبان ، أبو عون
عويمر بن أبيض العجلانى ٢٢/ ١٧٩ ، ٢٣/ ٣٦٩ ، ٣٧٥ ، ٤١١ ، ٤٣٧ ، ٤٤٢
عويمر بن زيد بن قيس الأنصارى الخزرجى ، أبو الدرداء ١/ ٣٨٢ ، ٢/ ١٤ ، ٢٧ ، ٣/ ٥٥٨ ، ٥٧٩ ، ٤/ ١١٣ ، ١٣٣ ، ١٧٣ ، ٢٠٤ ، ٢٢٠ ، ٢٢٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٣٠٦ ، ٥/ ٢٨٢ ، ٣٠٣ ، ٧/ ٤٠٣ ، ٤٤٠ ، ١٠/ ٣١ ، ١١/ ٢٠ ، ١٢/ ٢١ ، ٣٢٤ ، ١٣/ ٢١٦ ، ١٧/ ٢٠٨ ، ١٨/ ١٨ ، ١٦٠ ، ١٩/ ٤٢٨ ، ٢١/ ٢٩٧ ، ٣٨٨ ، ٢٣/ ٩٥ ، ١٩٠ ، ٢٤/ ٤٣ ، ٤٨ ، ١٨٤ ، ٢٦/ ٢٣١ ، ٣٤٤ ، ٤٤٥ ، ٥٦١ ، ٢٧/ ٢٠٢ ، ٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٤١٥ ، ٥٣٠ ، ٢٩/ ٣٧٤ ، ٣٩٠
ابن عياش = أبو بكر
عياش بن أبى ربيعة ٣/ ٥٥٩
أبو عياش الزرقى ٥/ ١١٩
عياض بن حمار المجاشعى ١٦/ ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ٢٤٣ ، ٢٥٠ ، ٢٥٧ ، ٢٦٦
عياض بن عقبة ١٠/ ٨٣
عياض بن غنم ١٠/ ٤٦٣
أبو عياض = عمرو بن الأسود العنسى
عيسى (عليه السلام) ٣/ ٣٧ ، ٤٦٢ ، ١٠/ ٣٩٥ ، ١٦/ ٤٧٨ ، ٤٨٠ ، ٢٣/ ١٥٦ ، ٣٠/ ١٢٣ ، ١٢٧ ، ٢٩٧
عيسى بن سليم الحمصى أبو حمزة ٦/ ١٨١
عيسى بن طلحة ٩/ ٢٢٠ ، ٢٠/ ٣٠٦
أبو عيسى = عبد الرحمن بن أبى ليلى الأنصارى الكوفى
محمد بن عيسى الترمذى
عيسى بن محمد ، ابن النحاس الرملى أبو عمير ٩/ ٦٤ ، ١٨/ ٣٨٤
عيسى (مولى حذيفة) ٦/ ١٦٦
عيسى بن يونس ٢٥/ ٤١٢ ، ٤١٥
عيينة بن حصن ٧/ ٢٣٤ ، ١٠/ ٣٧٤ ، ١٦/ ١٣٠
ابن عيينة = سفيان بن عيينة بن أبى عمران الهلالى ، أبو محمد
عيينة بن عبد الرحمن ٦/ ٢٠٢

(غ)

ابن الغازى = محمد بن أحمد بن أحمد ، ابن الغازى البدليسى ، أبو الحسن
غالب بن أبجر ٢٧/ ١٩٧ ، ١٩٨
أبو الغالب (صاحب أبى أمامة) ٢٧/ ٦٢
الغامدية ٦/ ١٩١ ، ٢٥/ ١٦٤ ، ٢٦/ ١٩٦ - ١٩٨ ، ٢٠٩ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٦٣ ، ٢٧/ ٣٢ ، ٢٩/ ٣٨٥ ، ٣٠/ ١٤١
أم غراب ١٠/ ٤٧٣
غزية بنت دودان بن عمرو ، أم شريك ٦/ ١٤٧ ، ٢٤/ ٣١٢
الغسانى = الهيثم بن حميد ، الدمشقى ، أبو محمد
غضيف بن الحارث بن زنيم ، السكونى ، الكندى ، الثمالى ، أبو أسماء الحمصى ٣/ ٤٢٢
أبو غطفان المرى ٣/ ٦٢٩
الغطفانى = الحارث بن عمرو
سليك بن عمرو
الغفارى = جندب بن جنادة ، أبو ذر
حذيفة بن أسيد ، أبو سريحة الأقرع
الحكم بن عمرو بن مجدع ، أبو عمرو
حميل بن بصرة ، أبو بصرة
رافع بن عمرو
كلثوم بن الحصين بن عبيد ، أبو رهم
ابن غفلة = سويد
أبو غلاب = يونس بن جبير الباهلى
غلام ثعلب = محمد بن عبد الواحد بن أبى

هاشم البغدادى ، أبو عمر
غلام الخلال = عبد العزيز بن جعفر بن أحمد ، أبو بكر
غندر = محمد بن جعفر بن الحسين
ابن غنم = عبد الرحمن بن غنم الأشعرى
الغنوى = أنس بن أبى مرثد
كناز بن الحصين ، أبو مرثد
مرثد بن أبى مرثد (كناز)
غورك السعدى غورك بن الخضرم ٦/ (٢٩٤)
ابن غيلان = أحمد بن المعذل بن غيلان العبدى البصرى
غيلان بن سلمة ٢٠/ ٤٢ ، ٣٢٧ ، ٢١/ ٤٦ ، ٤٨ ، ٥١
غيلان بن عقبة ، ذو الرمة ١/ ٢٥٠ ، ١٣/ ١٠٣ ، ١٩/ ١٨٩

(ف)

الفارسى = الحسن بن أحمد بن عبد الغفار ، أبو على
عبد الله بن جعفر بن درستويه بن المرزبان، الفسوى، أبو محمد
فاطمة بنت أبى حبيش ٢/ ١٤ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٤٠٤ ، ٤١٣ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٢١ ، ٤٥٩ ، ٤٦١ ، ٢٤/ ٤٥
فاطمة بنت الحسين بن على ٢٠/ ٢٦٥
فاطمة بنت عتبة ٢١/ ٤٨١
فاطمة بنت قيس ٦/ ١٨٢ ، ١١/ ١٨١ ، ٢٠/ ٥٢ ، ٦٩ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٢٥٥ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٥٢١ ، ٢٢/ ١٨٠ ، ١٨٤ ، ٢٤/ ٦ ، ١٦٦ ، ٣٠٩ - ٣١٣
فاطمة بنت محمد ﷺ ١/ ١٧٨ ، ٢٧٠ ، ٣/ ٣٩٦ ، ٥٤٩ ، ٦/ ٤٣ ، ٨٢ ، ٢١١ ، ٢٥٠ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٨/ ٣٦٣ ، ٩/ ٢٧٥ ، ٣٦١ ، ٤٣٨ ، ٤٤٧ ، ١٠/ ٣٨٧ ، ١٦/ ٤٩٥ ، ٢٠/ ٣٩ ، ٢١/ ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٣٣٢ ، ٤٢٤ ، ٤٢٥ ، ٢٣/ ١٤٥ ، ٢٦/ ١٧٢ ، ١٧٩ ، ٤٧١ ، ٢٩/ ٢٦٨ ، ٤١٥
فاطمة بنت المنذر ٢/ ٤٥١ ، ٧/ ٤٤٠
الفاكه بن سعد بن جبير الأنصارى الأوسى ٢/ (١١٨)
الفايشى = عبد الرحمن بن زيد (يزيد) ، الهمدانى
أبو الفتح = عبد الوهاب بن أحمد بن عبد الوهاب ، ابن جلبة الحرانى القاضى
عثمان بن جنى الموصلى ، ابن جنى
محمد بن الحسين بن أحمد الأزدى الموصلى
محمد بن على بن محمد بن عثمان بن المراق ، الحلوانى
ابن أبى الفتح = محمد بن أبى الفتح بن أبى فضل البعلى ، شمس الدين ، أبو عبد الله
أبو الفتح = نصر بن فتيان بن مطر النهروانى البغدادى ، ابن المنى
نصر الله بن أحمد بن محمد التسترى البغدادى ، جلال الدين
أبو الفتوح = عمر بن أسعد بن المنجى بن بركات ، ولد أبى المعالى
عمر بن حجى بن موسى بن أحمد ابن سعد، ابن النجم
فتى موسى ٢٨/ ١٩
الفخر بن تيمية ٢/ ٦٣
فخر الدين = محمد بن الخضر بن محمد بن تيمية الحرانى
الفخر الرازى = محمد بن عمر بن الحسين فخر الدين الرازى البكرى الطبرستانى
ابن أبى فديك = محمد بن إسماعيل بن مسلم
الفراء = يحيى بن زياد بن عبد الله
الفرج بن الصباح ، البرزاطى ٤/ (٢١٩)

أبو الفرج = عبد الرحمن بن رزين بن عبد العزيز الغسانى الحورانى
عبد الرحمن بن على بن محمد ، ابن الجوزى
عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسى
عبد القادر بن عبد القاهر بن عبد المنعم بن محمد بن حمد بن سلام ، ابن أبى الفهم
عبد الواحد بن محمد بن على الشيرازى المقدسى
فرج بن فضالة ٢٩/ ٣٦٥
الفرزدق = همام بن غالب
الفرضى = الحسين بن محمد ، الونى
محمد بن سالم الهمدانى الكوفى
ابن فرقد = عتبة
فرقد بن يعقوب السبخى ٧/ (٥٦٢)
أم فروة ٣/ ١٦١ ، ١٦٢ ، ٢٠/ ٢٦٦
ابن أبى فروة = إسحاق
الفريابى = محمد بن يوسف ، الحافظ ، أبو عبد الله
فريعة بنت مالك بن سنان ٢٤/ ١٤٣
الفزارى = إبراهيم بن محمد بن الحارث، أبو إسحاق
عبد الله بن قيس
الفزارية = بهيسة
الفسوى = عبد الله بن جعفر بن درستويه بن المرزبان الفارسى ، أبو محمد
ابن فضال = على بن فضال بن غالب ، أبو الحسن
فضالة بن عبيد ٣/ ٥٤٥ ، ٥٤٦ ، ١٠/ ٢٧ ، ١٢/ ٧٩ ، ١٧/ ٩ ، ٢٢/ ٢٧٩ ، ٢٣/ ٣١٧ ، ٢٦/ ٥٦٩
أبو الفضائل = عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله البغدادى ، صفى الدين
أبو الفضل = أحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادى ، محب الدين
جعفر بن محمد بن أبى عثمان الطيالسى
أم الفضل بنت الحارث ٧/ ٥٢٤ ، ٢٤/ ٢٣٢
أبو الفضل الحرانى = حامد بن محمود بن حامد ، ابن أبى الحجر
أبو الفضل بن حمزة = سليمان بن حمزة بن أحمد ابن قدامة المقدسى
الفضل بن دكين ١٠/ ٣١ ، ١٦/ ٢٤٣
الفضل بن زياد القطان البغدادى ، أبو العباس ٢/ (٤٣٧) ، ٤/ ١٧١ ، ٥/ ٣٣٩ ، ٧/ ١٣٧ ، ٢١٨ ، ١٠/ ١٦ ، ٤٥٥ ، ١٦/ ٢١٦ ، ١٧/ ٦٨ ، ١٨٤ ، ٢١/ ٢٤٠ ، ٣٤٠ ، ٢٢/ ٣٤٩ ، ٥٥٢ ، ٢٤/ ٣٩٧ ، ٢٧/ ٣١٠
أبو الفضل = صالح بن أحمد بن حنبل
الفضل بن عباس ٣/ ٦٤٩ ، ٦٥١ ، ٥/ ١١٥ ، ٧/ ٢٢٤ ، ٤٤١ ، ٨/ ٥١ ، ٩/ ١٤٧ ، ١٧٥ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ٢٠/ ٦٤
أبو الفضل = العباس بن عبد العظيم العنبرى البصرى
العباس بن الفرج الرياشى
الفضل بن عبد الصمد الأصفهانى ، أبو يحيى ١٥/ (١٥٩)
أبو الفضل = محمد بن طاهر بن على المقدسى ، ابن القيسرانى
محمد بن ناصر السلامى البغدادى
يوسف بن محمد بن عبد الله بن محمد المرداوى ، جمال الدين
فضيل بن عمرو ٦/ ٢٠٩ ، ٨/ ٥١
الفضيل بن عياض بن مسعود التميمى اليربوعى ، أبو على ٤/ ١٠٤ ، ٦/ (٢٧٨) ، ١٧/ ٢٠٧ ، ٢٠٨
فضيل بن يزيد الرقاشى ١٠/ ٣٤٢
الفهرى = حبيب بن مسلمة

ابن أبى الفهم = عبد القادر بن عبد القاهر بن عبد المنعم بن محمد بن حمد
ابن سلامة ، أبو الفرج
الفهمى = الليث بن سعد ، أبو الحارث
فوزان = عبد الله بن محمد بن المهاجر
فيروز الديلمى ٢١/ ٥١ ، ٢٤/ ٤٤٣

(ق)

قابوس بن أبى ظبيان ١٦/ ٣٤٢
ابنة قارظ = أم حكيم ابنة قارظ بن خالد
أبو القاسم ٢/ ١٠٢ ، ٣٨٩ ، ٧/ ٣٩٧
القاسم بن إبراهيم بن إسماعيل الحسنى العلوى الرسى ، أبو محمد ٢٠/ (٣٢٧)
ابن القاسم = أحمد بن القاسم
أبو القاسم = بدر بن الهيثم بن خلف اللخمى
أبو القاسم بن بشران = عبد الملك بن محمد ابن بشران بن عبد الله
أبو القاسم = تمام بن محمد بن عبد الله الرازى
القاسم بن زكريا بن يحيى البغدادى المطرز ، أبو بكر ١/ (٤٠٠)
أبو القاسم الزيدى ١٥/ ٣١٧
القاسم بن سلام الخزاعى ، أبو عبيد ١/ ١٨٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠٧ ، ٣٢٦ ، ٣٦٢ ، ٤٢١ ، ٢/ ٢١ ، ١٤٥ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ، ٣٠٧ ، ٣٩٠ ، ٤٧٣ ، ٣/ ٧٢ ، ٢٤٩ ، ٤٣٦ ، ٥٩٢ ، ٦١٩ ، ٤/ ١٧٧ ، ١٨٠ ، ٦/ ٢٩٢ ، ٣٢٢ ، ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٣٣٩ ، ٣٤٦ ، ٣٦٢ ، ٣٨٢ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤٢٣ ، ٤٢٥ ، ٤٤٥ ، ٥٠٤ ، ٥٢٠ ، ٥٢١ ، ٥٢٨ ، ٥٥١ ، ٥٥٢ ، ٥٥٧ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٩ ، ٥٧١ ، ٥٧٦ ، ٥٧٨ ، ٥٨٥ ، ٥٨٦ ، ٥٨٨ ، ٥٩٠ ، ٥٩٣ ، ٧/ ٧ ، ١٥ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٤٧ ، ٥١ – ٥٤ ، ١٣٣ ، ١٤٢ ، ١٥٠ ، ١٥٨ ، ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٧ ، ١٧٩ ، ٢١٥ ، ٢٢٠ ، ٢٤٠ ، ٢٦٠ ، ٢٧٥ ، ٣٠٩ ، ٤٤٠ ، ٥٠١ ، ٥٠٧ ، ٥٤٢ ، ٦١٧ ، ٦٣٢ ، ٩/ ١٨٠ ، ٣٣٧ ، ٤٣٣ ، ٤٤٨ ، ١٠/ ١٤١ ، ١٥٩ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٩٧ ، ٤٠٧ ، ٤١٤ ، ٤٢٦ ، ٤٢٩ ، ٤٣٢ – ٤٣٥ ، ٤٦٩ ، ٤٧٧ – ٤٧٩ ، ١١/ ٦٥ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٧٩ ، ٨١ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ٢٢٠ ، ٢٦٤ ، ٣٤٦ ، ٣٥٢ ، ١٢/ ٧٣ ، ١٠٥ ، ١٢٠ ، ١٩٤ ، ١٣/ ٨ ، ٦٣ ، ٩١ ، ٢٢٧ ، ٣٣٧ ، ٣٨٩ ، ١٤/ ١٥٠ ، ١٥١ ، ١٥/ ٣٦ ، ١٣٦ ، ١٤٤ ، ٤٢٠ ، ١٦/ ٧٦ ، ٧٩ ، ٩٣ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٤٣ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٨٦ ، ١٩٢ ، ١٩٥ ، ٢٠٥ ، ٢١٩ ، ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، ٢٥١ ، ١٧/ ٢٠٦ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ١٨/ ٢٣ ، ٥٨ ، ١٦٣ ، ١٦٦ ، ١٦٩ ، ١٨٨ ، ٢٠٠ ، ٢١٢ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣٤٣ ، ٤٢٢ ، ٤٢٤ ، ١٩/ ٥١ ، ٢٠/ ٩٤ ، ١٢١ ، ١٣٧ ، ١٥٥ ، ١٦٨ ، ١٧٠ ، ١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢١٦ ، ٢٤٧ ، ٢٨٢ ، ٣٠٦ ، ٣٣١ ، ٣٣٧ ، ٤١٠ ، ٤٢٦ ، ٤٨٣ ، ٤٨٧ ، ٤٨٩ ، ٥٠٦ ، ٢١/ ٦٢ ، ٧٩ ، ٩٠ ، ١٢٧ ، ١٣٩ ، ٢٣٣ ، ٢٤٥ ، ٢٦٩ ، ٢٧٥ ، ٣٤٩ ، ٤٣٦ ، ٤٦١ ، ٢٢/ ٤٧ ، ١٣٤ ، ١٥٠ ، ١٦٣ ، ١٧٠ ، ٢١٧ ، ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، ٢٨٤ ، ٣٠٤ ، ٣١٤ ، ٣٣٤ ، ٣٣٩ ، ٣٥٢ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٥٦٣ ، ٥٦٨ ، ٥٨٢ ، ٢٣/ ٥٦ ، ٥٧ ، ٦٤ ، ٧١ ، ٩٥ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ، ١٢٢ – ١٢٤ ، ١٣٣ ، ١٤٨ ، ١٥٣ ، ١٨٦ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٦ ، ٢٢٩ ، ٢٦٣ ، ٢٦٧ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٧ ، ٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٣٠ ، ٣٣٦ ، ٣٣٨ ، ٣٤٣ ، ٣٨١ ، ٤٠١ – ٤٠٣ ، ٤٢٦ ، ٤٣٦ ، ٤٤٣ ، ٢٤/ ٧ ، ٢٤ ، ٢٩ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٤٣ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ٦٤ ، ٦٩ ، ٧٥ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٢٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٣٢ ، ٣٦٤ ، ٢٥/ ١٠٠ ، ٢٨٦ ، ٢٦/ ١٢٩ ، ٢٦٤ ، ٤١٦ ، ٤٤٥ ، ٢٧/ ٨٩ ، ٢١٦ ، ٤٢٩ ، ٤٣٥ ، ٤٤٥ ،

٤٤٦ ، ٤٥٤ ، ٤٧٠ ، ٤٨٩ ، ٥١٢ ، ٥٢٩ ، ٥٣٤ ، ٢٨/ ٩٣ ، ١٨٥ ، ٢٠٧ ، ٢٣٣ ، ٢٤١ ، ٤٢٤ ، ٤٩٢ ، ٥١٦ ، ٢٩/ ١٠ ، ٥٣ ، ١٤٣ ، ١٤٥ ، ١٥٦ ، ١٨٦ ، ٣٠٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٩ ، ٣٣٥ ، ٣٤٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٨٠ ، ٣٩١ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٣٩٨ ، ٤٠٥ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١٤ ، ٤٢٢ ، ٣٠/ ٨ ، ٤١ – ٤٣ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٧٣ ، ٧٧ ، ١٢٥ ، ١٥٦ ، ١٩٦

أبو القاسم = الضحاك بن مزاحم الهلالى

القاسم بن عبد الرحمن ٨/ ١٠٥ ، ١٠/ ١٤١ ، ١٨٩ ، ١٨/ ١٦٤ ، ٢٥/ ٣١ ، ٢٦/ ٥٥٨ ، ٢٨/ ٣٣٨ ، ٣٠/ ١١٥ ، ١١٦

ابن القاسم = عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العتقى

أبو القاسم = عبد الواحد بن على بن برهان العكبرى

عبد الوهاب بن عبد الواحد بن محمد الشيرازى

عبدة بن أبى لبابة الأسدى الغضائرى

عبيد الله بن محمد بن الحسين بن محمد الفراء، ابن القاضى ، أبى يعلى

القاسم بن على بن محمد البصرى ١٩/ (١٨٩)

أبو القاسم = عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقى

القاسم بن غنام ٣/ ١٦١

ابن القاسم المالكى = عبد الرحمن بن القاسم ابن خالد بن جنادة، العتقى، أبو عبد الله

القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق القرشى التيمى ١/ (٣٨٢) ، ٢/ ٢٤٥ ، ٣٤٨ ، ٣/ ٤٧٦ ، ٦٣٤ ، ٤/ ٧٦ ، ١٥٢ ، ٢٤٩ ، ٥/ ١٩٩ ، ٢٩٧ ، ٣٥٩ ، ٦/ ١٥٨ ، ٢٠٥ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٥٤٦ ، ٧/ ٣٣٦ ، ٨/ ١٣٨ ، ١٥١ ، ١٩٧ ، ٢١٣ ، ٢٤٣ ، ٢٥٥ ، ٢٦٣ ، ٢٩٠ ، ٣٥٢ ، ٩/ ٩٢ ، ١٣٦ ، ١٥٢ ، ١٥٨ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ٣٥٨ ، ١٠/ ١٨١ ، ١٨٣ ، ٢١١ ، ٢٤٦ ، ١١/ ٦٥ ، ٨٦ ، ١٨٩ ، ١٢/ ٧٨ ، ١٣/ ١٣٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٨٩ ، ٣٩٥ ، ١٤/ ٢٣٠ ، ٢٥٥ ، ٣٨٧ ، ١٧/ ٤٨ – ٥٣ ، ١٨/ ٥٧ ، ٢١٣ ، ٢٩٣ ، ١٩/ ٢٣ ، ١٦٢ ، ٢١٦ ، ٣٥٦ ، ٤١٥ ، ٢٠/ ١٥٥ ، ١٩٩ ، ٢٩٣ ، ٢٩٥ ، ٣٢٩ ، ٣٣١ ، ٤٥٣ ، ٢٢/ ١٢ ، ١٣٧ ، ١٤٢ ، ٢١١ ، ٢٦٢ ، ٢٧٩ ، ٢٣/ ٤٠١ ، ٢٤/ ٤١ ، ٤٣ ، ٥٢ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٣١٠ ، ٢٥/ ٤٣٤ ، ٢٦/ ٤١٦ ، ٥٥٩ ، ٥٨٤ ، ٢٧/ ٤١ ، ٣٨٥ ، ٤٨٠ ، ٢٨/ ١٧٣ ، ٣٤٧ ، ٥١٦ ، ٢٩/ ٣٢١ ، ٣٥٥ ، ٣٦٥ ، ٣٠/ ٩٥ ، ٩٦ ، ١٥٧

أبو القاسم = محمد بن على بن أبى طالب ، ابن الحنفية

محمود بن عمر بن محمد الزمخشرى

القاسم بن مخيمرة الهمدانى الكوفى ، أبو عروة ٢٨/ ٣٣٩

القاسم بن معن بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود الهذلى الكوفى ٣/ (٥٧)

أبو القاسم بن منده = عبد الرحمن بن إسحاق ابن منده العبدى الأصبهانى

ابن القاص = أحمد بن أبى أحمد الطبرى ، أبو العباس

القاضى أحمد بن محمد البرتى ٢٩/ ٣٨٠

ابن قاضى الجبل = أحمد بن الحسن بن عبد الله المقدسى

القاضى أبو الحسن(*) ٩/ ٣٩

القاضى = محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن خلف الفراء، أبو يعلى

(*) لعله أبو الحسين

القاضى أبو الحسين = محمد بن محمد بن الحسين
ابن محمد بن خلف
الفراء ، ابن أبى يعلى
القبطى = أبو رافع
أبو قبيس ٣٠/ ٩٦
قبيصة ٥/ ٣٩٢ ، ٣٩٦ ، ٧/ ٢٣٠ ، ٢٧٦ ، ٢٠/ ٤٠٧ ، ٢٢/ ٣٠ ، ٢٣/ ١٩٠ ، ٢٧٤ ، ٢٨١ ، ٢٦/ ٣٥٣ ، ٢٩/ ٣٨٢ ، ٣٠/ ١٩
أبو قبيصة = ذؤيب بن حلحلة
قبيصة بن ذؤيب بن عمرو الخزاعى ١/ ٢٤٦ ، ٥/(٣٨) ، ١١/ ٦٢ ، ١٨/ ٢٧ ، ٥٦ ، ٤١٢ ، ٢١/ ٤١٥ ، ٢٢/ ٤٥ ، ٢٦/ ٢٠
قبيصة بن المخارق ٧/ ٢١٩ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ ، ١٣/ ٢٣٩
قبيصة بن هلب = يزيد بن عدى بن قنافة الطائى
ابن أبى قتادة ٥/ ٢٧٢
أبو قتادة = الحارث بن ربعى
قتادة بن دعامة بن قتادة ، السدوسى ، أبو الخطاب ١/ (١٩٧) ، ٢٦٠ ، ٣٠٢ ، ٣٨٢ ، ٤٢٩ ، ٢/ ٦ ، ١٣ ، ١٦ ، ١٨ ، ٨٤ ، ٨٥ ، ١٧٤ ، ٢٣٨ ، ٢٧٠ ، ٣١١ ، ٣٨٠ ، ٣٩٠ ، ٣/ ٧٥ ، ٢٤٢ ، ٢٧٩ ، ٣٠٩ ، ٤٣٢ ، ٥٩٢ ، ٤/ ١٠ ، ٤٦ ، ٥٩ ، ٧٦ ، ٩٣ ، ١٢٥ ، ٢١٤ ، ٣٥١ ، ٤٦٣ ، ٥/ ٥٦ ، ١٤٠ ، ١٧١ ، ٢٠٨ ، ٢١٩ ، ٢٧١ ، ٢٨٨ ، ٢٩٨ ، ٣٠٨ ، ٦/ ١٧٤ ، ٣٠٢ ، ٣٢٢ ، ٣٢٥ ، ٣٨٤ ، ٧/ ١٦ ، ٢٣ ، ٢٥٢ ، ٣٥٧ ، ٣٧٤ ، ٤٦٦ ، ٤٨٠ ، ٥٠٠ ، ٥٢٤ ، ٥٣٩ ، ٦١١ ، ٨/ ١٣٣ ، ٢٧٥ ، ٣٠٤ ، ٣٦١ ، ٤٠٠ ، ٤١٦ ، ٩/ ٧ ، ٩ ، ١١ ، ١٤ ، ٣٢ ، ١٨٠ ، ٢٢٠ ، ٣٤٩ ، ٤٣٦ ، ٤٤١ ، ٤٤٣ ، ١٠/ ٢٢٧ ، ٢٣٢ ، ٣٥٣ ، ٣٨٤ ، ٤٩٦ ، ١٢/ ٩ ، ٤٤ ، ١١٨ ، ٣٤٦ ، ٤٤٧ ، ٤٧٨ ، ١٤/ ٥٦ ، ١٥/ ٣٦ ، ٩٠ ، ٢٥٤ ، ٣٨٢ ، ١٦/ ٣٤٢ ، ٤٩٢ ، ١٧/ ٥٧ ، ١٠٢ ، ١٣١ ، ١٩٣ ، ٢٠٦ ، ٢٢٧ ، ٢٥٨ ، ١٨/ ١٧ ، ١٨ ، ٥٨ ، ٨٦ ، ٢١٠ ، ٢٣٧ ، ٢٦٨ ، ٢٧١ ، ٢٨٤ ، ٤٠٦ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤٣٨ ، ٤٤٣ ، ٤٤٦ ، ١٩/ ٣٩ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٩١ ، ١١٥ ، ١٢٠ ، ١٤٠ ، ٢١٦ ، ٢١٩ ، ٢٧٨ ، ٣٣٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٦ ، ٢٠/ ٤١ ، ١١٣ ، ١٤٢ ، ٢١٦ ، ٢١٨ ، ٢٤٣ ، ٢٤٥ ، ٢٨٢ ، ٣١٣ ، ٣٢٩ ، ٣٣٧ ، ٣٤٧ ، ٣٥٨ ، ٣٦٧ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٩١ ، ٤٠٥ ، ٤٠٨ ، ٤٥٧ ، ٤٦١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٩ ، ٥١٨ ، ٥١٩ ، ٢١/ ٥ ، ٢٠ ، ٢٦ ، ٦٥ ، ٢٦٤ ، ٢٧٨ ، ٣٤٩ ، ٢٢/ ١٨ ، ١٣٨ ، ٢٧٠ ، ٢٨٤ ، ٣٠٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤١ ، ٥٥٥ ، ٥٦٣ ، ٥٦٥ ، ٥٨٣ ، ٢٣/ ٤٢ ، ٥٩ ، ٧١ ، ٩٤ ، ١٥٣ ، ١٨٦ ، ٢٠٦ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٦١ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٨٩ ، ٣٩٦ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٢٤/ ١٤ ، ١٥ ، ٢٩ ، ٤١ ، ٥٤ ، ٦٤ ، ٦٦ ، ٧٥ ، ٧٩ ، ٨٧ ، ٩١ ، ٩٩ ، ١٢١ ، ١٩١ ، ٢٠٥ ، ٢٣١ ، ٣٩٣ ، ٢٥/ ٩ ، ٣٩ ، ٤٠ ، ٤٣ ، ٥٨ ، ٧١ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ١٥٧ ، ٢٢٢ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٨٩ ، ٤١٢ ، ٤١٥ ، ٤٢٢ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٤٤ ، ٤٤٩ ، ٤٥٧ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٨٠ ، ٤٨٧ ، ٥٠١ ، ٥٠٥ ، ٥٠٦ ، ٥١٢ ، ٥٤٨ ، ٥٥٣ ، ٢٦/ ٢٠ ، ٢٦ ، ٣٣ ، ٣٦ ، ٣٧ ، ٧١ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٢٤٥ ، ٢٤٧ ، ٢٦٢ ، ٢٧٢ ، ٢٨٩ ، ٣٧٤ ، ٣٨٩ ، ٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤١٦ ، ٤٢٢ ، ٤٥١ ، ٥٢٤ ، ٥٧١ ، ٥٧٧ ، ٢٧/ ١٠ ، ٢٧ ، ١١٥ ، ١٧٨ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢٧٥ ، ٢٨٧ ، ٣٠٥ ، ٣٢١ ، ٣٢٧ ، ٣٣٤ ، ٣٤٧ ، ٣٦٩ ، ٣٧٣ ، ٣٧٧ ، ٣٨١ ، ٣٨٣ ، ٣٨٧ ، ٣٩٣ ، ٤٠٥ ، ٤٣٥ ، ٤٤٥ ، ٤٤٦ ، ٤٥٤ ، ٤٧٤ ، ٤٨٥ ، ٤٩١ ، ٥٠٥ ، ٥٠٦ ، ٢٨/ ١١٠ ، ٢٠٧ ، ٣٥٤ ، ٢٩/ ١٤٣ ، ١٨٧ ،

٣٢٩ ، ٤٠٢ ، ٤٣٨ ، ٣٠/ ٣٤
قتادة المدلجى ٢٥/ ٤٤٥ ، ٤٤٨
ابن قتادة المدلجى ١٨/ ٣٧٠
ابن قتيبة = عبد الله بن مسلم ، الدينورى ، أبو محمد
القتيبى ١١/ ١٠٦ ، ٢٢/ ١٠٥ ، ٣٠/ ٢٣٢
قدامة بن مظعون ٢٠/ ١٢٠ ، ١٤١ ، ٢٦/ ١٩٣ ، ١٩٤ ، ٣٣٧ ، ٤١٤ ، ٤٢٣ ، ٤٣٢ ، ٤٣٤ ، ٢٧/ ١١٢ ، ٢٩/ ٢٥٦ ، ٢٩٥
القرشى = بكير بن عبد الله بن الأشج ، أبو عبد الله ، أبو مخرمة
جبير بن مطعم بن عدى ، النوفلى
عبد الرحمن بن عطاء ، أبو محمد
عكرمة بن خالد بن العاص المخزومى
القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق ، التيمى ، أبو محمد
أبو محذورة
محمد بن عائذ بن عبد الرحمن الدمشقى
محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة ، ابن أبى ذئب ، أبو الحارث
موسى بن وردان ، العامرى مولاهم ، أبو عمر
هبار بن الأسود بن المطلب بن الأسود
القرطبى = محمد بن أحمد الأنصارى ، أبو عبد الله
القرطبى = يوسف بن عبد البر بن عبد الله النمرى ، أبو عمر
القرظى ١١/ ٦٣
القرظى = عطية
محمد بن كعب ، أبو حمزة
ابن قرقول = إبراهيم بن يوسف ، الوهرانى
ابن قرة ٢٧/ ٤٠٣
قسامة بن زهير المازنى البصرى ٤/ (٣٦٠)
ابن قسيط = يزيد بن عبد الله بن قسيط الليثى المدنى الأعرج
القشيرى = حكيم بن معاوية
داود بن أبى هند دينار بن عذافر
القصير = عمران بن مسلم ، أبو بكر
القطان = الفضل بن زياد
يحيى بن سعيد البصرى ، أبو سعيد
أبو القعيس ٢٠/ ٣٦ ، ٢٤/ ٢١٦
أخو أبى القعيس = أفلح
أبو قلابة = عبد الله بن زيد بن عمرو الجرمى البصرى
القنانى = أبو خالد
ابن قندس = أبو بكر بن إبراهيم بن يوسف ، ابن قندس البعلى الدمشقى ، تقى الدين
ابن قهد = قيس بن قهد بن قيس الخزرجى
ابنة آل قيس ٢٤/ ٣١٤
قيس بن الحارث ٤/ ٢٦١ ، ٧/ ١٧٧ ، ٢١/ ٤٦ ، ٢١/ ٤٨
قيس بن أبى حازم ، أبو عبد الله (حصين بن عوف) ٦/ (١٥٩) ، ٧/ ١٧٧ ، ١٠/ ١٨٦
قيس بن الخطيم ٢٩/ (٣٧٧)
قيس بن الربيع ٢٧/ ٢٧٠ ، ٢٧١
قيس بن سعد بن عبادة الأنصارى ٤/ ٤٢٩ ، ١٠/ (٧٤) ، ١٧/ ٧٠ ، ٢٧/ ١٨٦
قيس بن سكن الأسدى ٢٧/ ٢٩٤
قيس بن طلق بن على ٢/ ٢٧ ، ٢٩ ، ٤١ ، ١٠١
قيس بن عاصم بن سنان التميمى المنقرى ٢/ (٩٩)
قيس بن عباد القيسى الضبعى ، أبو عبد الله ٤/ ٤٤٣ ، ٦/ (٢٠٩)
قيس بن عمرو بن مالك النجاشى ٢٢/ ٢٥٤ ، ٢٦/ ٤٥٧ ، ٤٥٩
قيس بن قهد بن قيس الخزرجى ٤/ ٢٦٠ ، (٣٧٦)
أم قيس بنت محصن ٢/ ٣١١

قيس بن مسلم ٥/ ٣٤٠ ، ٧/ (٦٣١)
ابن القيسرانى = محمد بن طاهر بن على المقدسى، أبو الفضل
القيسى = أشهب بن عبد العزيز بن داود ، أبو عمرو
قيس بن عباد ، الضبعى البصرى ، أبو عبد الله
قيصر ٢٩/ ٥ ، ٢١

(ك)

كبشة بنت كعب بن مالك ٢/ ٣٥٩
كبشة بنت معدى كرب ٢٨/ ٢٤٩
كتيلة = عبد الله بن أبى بكر بن أبى البدر البغدادى
كثير بن جعفر ٩/ ٢٧٨
كثير بن زياد ٢/ ٤٧٢
كثير بن السائب ١٠/ ٦٨
كثير بن الصلت ٢٦/ ٥٨٤
كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزنى ٥/ ٣٤٣ ، ٦/ ٥٧٨
كثير بن عبد الله بن عوف ١٦/ ٨٠
كثير بن مرة ١٠/ ٤٦٤
كثيف السلمى مدينى ٢١/ (٢٧٦)
الكحال = محمد بن يحيى المتطبب البغدادى ، أبو جعفر
الكرابيسى = الحسين بن على بن يزيد البغدادى الشافعى ، أبو على
الوليد بن أبان الكرابيسى
أم كرز الكعبية ٩/ ٤٣٦
الكرمانى = حرب بن إسماعيل بن خلف الحنظلى ، أبو محمد
كريب بن أبى مسلم الهاشمى ٧/ ٣٣٦ ، ٣٣٨
الكسائى = على بن حمزة بن عبد الله الأسدى الكوفى ، أبو الحسن
كسرى ١٠/ ٣٩٣ ، ٢٩/ ٥
كعب الأحبار = كعب بن ماتع الحميرى اليمانى
كعب بن زهير ٢٢/ ١٢٦ ، ٢٩/ ٣٧٣ ، ٣٧٧
كعب بن سور الأزدى ٢١/(٤٠١) ، ٤٠٤ ، ٢٧/ ٧٢ ، ٢٨/ ٢٥٧ ، ٢٦٨ ، ٢٨٩ ، ٣٠/ ١٢٥ ، ١٣٠
كعب بن عجرة بن أمية بن عدى البلوى ، أبو محمد ٢/ (١٤٥) ، ٣/ ٣٩٤ ، ٥٤٥ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٩٧ ، ٦٦٩ ، ٦٧١ ، ٦/ ٥٧٢ ، ٨/ ٢٢١ ، ٢٣٦ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣٢٣ ، ٣٧٨ ، ٣٨٠ ، ٣٨٩ ، ٤٤١ ، ٤٤٥
كعب بن مالك ٥/ ١٩٦ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٨٦ ، ٨/ ٣٢٠ ، ٩/ ٦١ ، ١٠/ ٧ ، ١٢٣ ، ١٣/ ٢٣٤ ، ٤٠٩ ، ٢١/ ٣٦٥ ، ٢٣/ ٣٦٠ ، ٢٧/ ٢٧٤ ، ٣٠٦ ، ٣١٤ ، ٢٨/ ١٩١ ، ٣٣٨ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٥٤
كعب بن ماتع الحميرى اليمانى (كعب الأحبار) ٧/ (٥١٨) ، ٩/ ١٧
كعب بن مرة البهزى ١٩/ ٧
الكعبية = أم كرز
الكلابى = يزيد بن عبد الله ، أبو الزناد
الكلاعى = خالد بن معدان ، الحمصى
الكلبى = إبراهيم بن خالد بن أبى اليمان ، البغدادى ، أبو ثور
محمد بن السائب
ابن وبرة
الكلبية = تماضر بنت الأصبغ
أم كلثوم بنت أبى بكر ٦/ ١٤١ ، ١٤٢ ، ٢٠/ ١٢٦ ، ٢٦٥
كلثوم بن الحصين بن عبيد الغفارى ، أبورهم ١٠/ ٢٥٥ ، ٢٥٦
أم كلثوم بنت رسول الله ﷺ ٦/ ١٣٠
أم كلثوم بنت أبى سلمة ١٧/ ٢٤

أم كلثوم بنت على ٦/ ٣٣ ، ١٤٤ ، ١٨/ ٢٥٨ ، ٢٠/ ١٢٠ ، ٢١/ ٨٧
الكلفى = الحكم بن حزن
الكلوذانى = محفوظ بن أحمد بن الحسن البغدادى ، أبو الخطاب
ابن كليب = عاصم بن كليب
الكمال الدميرى = محمد بن موسى بن عيسى الدميرى
كناز بن الحصين الغنوى ٣/ ٣١١ ، ٦/ ٢٣٣
الكنانى = أحمد بن إبراهيم بن نصر الله ، عز الدين ، أبو البركات
عامر بن واثلة بن الأسقع ، أبو الطفيل
الكندى = امرؤ القيس
الحكم بن عتيبة
زاذان ، الكوفى الضرير ، أبو عمر
شرحبيل بن عبد الله بن المطاع ، أبو عبد الله شرحبيل بن حسنة
طلحة بن أحمد بن طلحة ، العاقولى ، أبو البركات
عابدة بن نسى ، الشامى ، أبو عمرو
عدى بن عدى بن عميرة
معاوية بن حديج
المقداد بن الأسور
يزيد بن عبد الله بن خصيفة ، المدنى
الكوسج = إسحاق بن منصور بن بهرام ، المروزى ، أبو يعقوب

(ل)

لاحق بن حميد بن سعيد البصرى ، أبو مجلز ٢/ (٢٠) ، ٢٤٤ ، ٢/ ٣١٩ ، ٣/ ٢٧٩ ، ٤/ ٤٨ ، ٣٣١ ، ٣٥٠ ، ٤٠٧ ، ٧/ ١٣٣ ، ١٣٤ ، ٣٧٥ ، ٥٩٢ ، ٦١١ ، ١٠/ ٤٧٨ ، ٤٨١ ، ١٦/ ٢٥٦ ، ١٧/ ١٩٣ ، ٢٧/ ١١
اللالكائى = هبة الله بن الحسن بن منصور
أبو لبابة = بشير بن عبد المنذر
لبابة بنت الحارث ٢/ ٣١١
ابن اللبان = محمد بن عبد الله بن الحسن الفرضى
لبنى بنت يعار ١٨/ ٤٢١
ابن أبى لبيبة = محمد بن عبد الرحمن
لبيد بن الأعصم ٢٧/ ١٨٣ ، ١٨٧ ، ١٩٢
أبو لبيد = لمازة بن زبار
ابن اللتبية = عبد الله بن اللتبية بن ثعلبة الأزدى
ابن اللحام البعلى = على بن محمد بن عباس ، ابن اللحام الدمشقى ، علاء الدين
اللخمى = بدر بن الهيثم بن خلف القاضى ، أبو القاسم
اللخمى = على بن رباح
لقيط بن صبرة بن عبد الله بن المنتفق العامرى ، أبو عاصم ١/ ٢٨١ ، ٢٨٦ ، (٣٢٨) ، ٧/ ٤٣٤
لمازة بن زبار ، أبو لبيد ١٤/ ١٠١
ابن لهيعة = عبد الله بن لهيعة بن عقبة الحضرمى المصرى ، أبو عبد الرحمن ٢٦/ ٣٧٥ ، ٣٧٦
لوط (عليه السلام) ٢٦/ ٣٧٥ ، ٣٧٦
أبو لؤلؤة = فيروز
اللؤلؤى = عبد الرحمن بن مهدى البصرى ، أبو سعيد
الليث بن سعد الفهمى ، أبو الحارث ١/ (١٧٧) ، ١٨١ ، ٢٧٠ ، ٣٠٧ ، ٣٢٨ ، ٣٩٧ ، ٤٣٠ ، ٢/ ٤١ ، ٤٨ ، ٨٩ ، ١٣٣ ، ٢٢٧ ، ٣٩٠ ، ٣/ ١٨٣ ، ١٨٥ ، ١٨٨ ، ٦٤١ ، ٤/ ٢٧ ، ٥٦ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٨٢ ، ٢٢٦ ، ٢٨٦ ، ٣١٢ ، ٥/ ٣٧ ، ٧٠ ، ١٦١ ، ١٩٧ ، ٢٩٨ ، ٣٤٩ ، ٤٢٢ ، ٤٣٠ ، ٦/ ٣٢٦ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٣٤٦ ، ٣٨٤ ، ٤٢٥ ، ٤٥٥ ، ٥٠٣ ، ٥٢٢ ، ٥٣٧ ، ٥٥٥ ، ٥٥٧ ،

٧/ ٩٠ ، ٩١ ، ١١٣ ، ١٣٧ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٣٩ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٨٢ ، ٤٤٠ ، ٤٤٦ ، ٤٥٩ ، ٤٦٢ ، ٤٦٩ ، ٥٠١ ، ٥٠٧ ، ٥٦٧ ، ٥٩٠ ، ٨/ ٤٣١ ، ٤٤٦ ، ٩/ ٢٥١ ، ٢٧٨ ، ٣٣٧ ، ٣٤٣ ، ٣٥٣ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ ، ١٠/ ٥٦ ، ٥٨ ، ٦٣ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٩٦ ، ١٠٠ – ١٠٢ ، ١٠٤ ، ١٥٩ ، ١٧٦ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٠٧ ، ٢١٠ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ، ٢٥٥ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٩٥ ، ٣٠٠ ، ٣٦٦ ، ٣٧١ ، ٤١٨ ، ٤٨٩ ، ١١/ ١٨٥ ، ١٨٨ ، ٢٦٦ ، ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٣٩ ، ٣٥٢ ، ١٢/ ٢٩ ، ٥٠ ، ٧٠ ، ٧٥ ، ١٠٥ ، ١٢٠ ، ١٣١ ، ١٥٥ ، ٣٣٢ ، ٣٣٦ ، ١٣/ ٢٣ ، ٦١ ، ٧٥ ، ٩١ ، ٢٣٨ ، ١٤/ ٢٢١ ، ٢٥٥ ، ٤٥٥ ، ١٥/ ٣٣٧ ، ٤٦٥ ، ١٦/ ٩١ ، ١٩٢ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، ٣٣٦ ، ١٧/ ٤٨ ، ٦٤ ، ٢٠٦ ، ٢٨٨ ، ١٨/ ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٨٤ ، ٣٢٧ ، ٤٣٩ ، ٤٥٢ ، ١٩/ ٢٦ ، ٤٣ ، ٩٢ ، ١٠٧ ، ١٠٩ ، ١١٢ ، ١٦٥ ، ١٦٩ ، ٢٤٢ ، ٢٧٤ ، ٢٧٨ ، ٢٨٢ ، ٣٠٠ ، ٢٠/ ٣٥٦ ، ٣٩١ ، ٤٠٥ ، ٤٠٨ ، ٤١٥ ، ٤٥٦ ، ٢١/ ٢٦ ، ٣٤ ، ٤٥ ، ٨٥ ، ١٠٠ ، ٢٥١ ، ٢٦٩ ، ٣٣٢ ، ٢٢/ ١٤٢ ، ٣٠٤ ، ٣٥٢ ، ٣٦٠ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ٢٦١ ، ٢٨٩ ، ٣١١ ، ٢٤/ ٢٤ ، ٥٤ ، ٧٩ ، ٩٤ ، ١٧٢ ، ٢٢٨ ، ٢٣١ ، ٢٥/ ١٥٢ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ٣٧٨ ، ٣٩٠ ، ٤٩٧ ، ٥٥٣ ، ٢٦/ ١٣ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ١٢٦ ، ١٣٩ ، ١٤٩ ، ١٦١ ، ٢٤٥ ، ٤٩٠ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ٨ ، ١١ ، ١٥ ، ١١٥ ، ١٣٤ ، ٢٠٢ ، ٢٠٦ ، ٢١٢ ، ٢١٦ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٣٠٥ ، ٣٠٨ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٢٨ ، ٣٤٨ ، ٣٦٠ ، ٣٧٣ ، ٣٨٦ ، ٤٧٠ ، ٤٩٢ ، ٥١٠ ، ٥١٢ ، ٢٨/ ٢٣٩ ، ٤٤٧ ، ٥١٦ ، ٢٩/ ٢٦٣ ، ٣٧٩ ، ٤٠٦ ، ٣٠/ ٣٢٠

ليث بن أبي سليم بن زنيم ١/ ٣٥٨ ، ٤/ (٢٦٣) ، ٣٠٥ ، ٢٠/ ٣٢٩

الليثي = بكير بن عطاء

الصعب بن جثامة بن قيس ، الحجازي

عبد الله بن شداد بن الهاد

مالك بن الحويرث ، أبو سليمان

نصر بن عاصم

هاشم بن القاسم بن مسلم ، البغدادي ، أبو النضر

أبو واقد

يزيد بن عبد الله بن قسيط ، المدني الأعرج

ابن أبي ليلى = عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاري الكوفي، أبو عيسى

ليلى بنت قانف الثقفية ٦/ ١٣٠

محمد بن عبد الرحمن الأنصاري الكوفي ، أبو عبد الرحمن

(م)

أبو ماجد ٦/٢٠٦

الماجشون = عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة

ابن الماجشون = عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التيمي ، أبو مروان

ابن ماجه = محمد بن يزيد

المأربي = أبيض بن جمال

عمرو بن قيس

مارية القبطية ١٠/١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٩/٤١٥ ، ٤٣٩ ، ٢١/٤٦٠

ابن مازن (قاض بصنعاء) ٣٠/١٣٢

المازني = أبو عمرو بن العلاء بن عمار بن العريان التميمي البصري

الماسرجسي = محمد بن علي بن سهل النيسابوري ، أبو الحسن

ماعز بن مالك ٦/١٩١ ، ٢٦/١٦٧ ، ١٧١ ،

٢٠٣ ، ٢٠٨ - ٢١٠ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٢٦٣ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٩ ، ٣١٣ ، ٣١٦ ، ٣٤٣ - ٣٤٥ ، ٥٦١ ، ٣٢/٢٧ ، ٢٩/ ٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ١١١/٣٠ ، ١٤١

مالك بن أوس بن الحدثان النصرى ٣٢٨/١٠ ، ١٨/(٤٥٣)

مالك بن الحارث النخعى ، الأشتر ٥/ (١٥٢) ، ١٥٣ ، ١٨١/٢٢ ، ١٨٨

مالك بن الحويرث بن أشيم الليثى ، أبو سليمان ٣/(٥٠) ، ٥٢ ، ٥٦ ، ٤١٩ ، ٤٧٥ ، ٥٢٤ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٢٦٩/٤ ، ٢٧١ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٦

مالك بن دينار السامى البصرى الزاهد ، أبو يحيى ٢/(١٤٢) ، ٣٧١/١٤

مالك بن ربيعة الساعدى ، أبو أسيد ٣٩٦/٣ ، ٤٧٥ ، ٣٤٨/٤ ، ٣٤٩ ، ٢٠٥/٦ ، ١٣/ ٤٢٨ ، ٤٠٧/١٨ ، ٨٦/٢٠ ، ٢٦/(١٧٢)

مالك بن زهير ١٢٦/٢٢

أبو مالك = زياد بن علاقة بن مالك الثعلبى

سعد بن طارق الأشجعى

مالك بن عامر الهمدانى ، أبو عطية ٤٨٨/٧ ، ٤٢٢/١٩

مالك بن عبد الله الخثعمى ١٠/(٢٥٩)

مالك بن مغول ٤٨٠/٢٧

مالك بن هبيرة ١٦٢/٦

مالك بن يخامر ٢٩/١٠

المالكى = المسور بن يزيد الأسدى الكاهلى

المأمون = عبد الله بن هارون الرشيد العباسى

الماوردى = على بن محمد بن حبيب ، أبو الحسن

ابن المبارك = عبد الله بن المبارك المروزى الحنظلى ، أبو عبد الرحمن

المبرد = محمد بن يزيد بن عبد الأكبر ، أبو العباس

مبشر بن إسماعيل الحلبى ، أبو إسماعيل ٦/ (٢٥٦)

مبشر بن عبيد ٨٦/٢١

المتطبب = محمد بن يحيى الكحال البغدادى ، أبو جعفر

المتعى = عامر بن هلال ، أبو سيارة

المتولى = عبد الرحمن بن على النيسابورى ، أبو سعد

مثنى بن جامع الأنبارى ، أبو الحسن ٢١٦/٣ ، ٣٢٥ ، ٣٧٠/١٤ ، ٣٧٥/١٥ ، ٢٠/ ١٨١

المثنى بن الصباح اليمانى الأنبارى المكى ، أبو عبد الله ١٥١/٧

ابن المثنى = معمر بن المثنى التيمى البصرى ، أبو عبيدة

مجاشع بن سليم ٤٤٧/٨ ، ٣٣٧/٩

المجاشعى = على بن فضال بن على بن غالب ، أبو الحسن

المجاشعى = عياض بن حمار

مجالد بن سعيد ٦٥١/٣ ، ٢٢١/١٠ ، ٢١٢/٢٦ ، ٣٩٧/٢٧ ، ٣٩٨ ، ٣٣٠/٢٩

مجاهد بن جبر ، أبو الحجاج ١/(٤٢) ، ٣٥٩ ، ٣٧١ ، ١٥/٢ ، ١٨ ، ٧٠ ، ٨٤ ، ١٢٦ ، ١٥٣ ، ١٥٩ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٧٣ ، ٤٨/٣ ، ٥٠ ، ٧٥ ، ١٤٣ ، ١٥٤ ، ١٨٠ ، ٢٩٠ ، ٤٣٤ ، ٥٧٩ ، ٥٩٧ ، ٦٠٢ ، ٦٤٤ ، ٦٤٥ ، ٦٤٩ ، ٦٦٠ ، ٤/ ٧٨ ، ٢١٩ ، ٢٤٩ ، ٢٨٣ ، ٢٩٨ ، ٣٠٨ ، ٣٨٨ ، ٥/ ٤٦ ، ١٤٠ ، ١٨٦ ، ٢٠٤ ، ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٣١٢ ، ٣٥٩ ، ٣٧٥ ، ٤١٤ ، ٦/ ١٥٩ ، ٥٠٨ ، ٢٤/٧ ، ٨٣ ، ١٢٠ ، ١٥٠ ، ٣٣١ ، ٣٧٤ ، ٤٣٩ ، ٤٤٦ ، ٤٨٠ ، ٤٩٥ ، ٤٩٩ ، ٦٠٩ ، ٧/٨ ، ٤١ ، ١١٠ ، ١٣١ ، ١٣٢ ، ١٥١ ، ١٧٧ ، ١٨٦ ، ٢٣٠ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٣٠١ ، ٣٣٥ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٧٣ ، ٣٨٠ ، ٣٩٠ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ، ٧/٩ ، ١١ ، ٣٢ ، ٥٢ ، ٨٨ ، ١٠١ ، ١٠٤ ، ١٥١ ، ١٥٨ ،

٢٠٢ ، ٢١٩ ، ٢٣٦ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، ٢٥٤ ،
٢٦٧ ، ٢٧١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٧ ، ٣٢٢ ، ٣٧٥ ،
٣٧٦ ، ٧٠/١٠ ، ٨٥ ، ١٧٤ ، ١٩٩ ،
٢٢٧ ، ٤٠٢ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧ ، ١١/ ٢٩ ،
٧٢ ، ١٠٨ ، ١٤٣ ، ١٨٦ ، ١٢/ ٢٢١ ،
٣١٥ ، ٣٦٢ ، ٣٦٢/١٣ ، ٤٠٤ ، ١٤/
٢٣٠ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ١٥/
١٠ ، ١١ ، ١٧/ ٤٨ ، ٥٣ ، ٦٤ ، ١٩٤ ،
١٩٨ ، ٦٣/١٨ ، ١١٨ ، ٣٧١ ، ١٤٠/١٩ ،
١٥٧ ، ١٦٢ ، ١٧٠ ، ١٩٣ ، ٢٠/ ٤٠ ،
٤١ ، ٧١ ، ٢٨٧ ، ٢٩٥ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ،
٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٤٥٢ ، ٢١/ ٢٦ ، ٨٧ ،
٢٠١ ، ٣٨٨ ، ٤١٣ ، ١٢/٢٢ ، ٣٠ ، ٤٥ ،
١٤٠ ، ١٨٨ ، ٢٧٩ ، ٢٨٣ ، ٣٥٣ ، ٥٨٣ ،
٢٣/ ١٩٠ ، ٢٥٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٤ ، ٣٢٠ ،
٣٣٠ ، ٣٣٧ ، ٣٥٤ ، ٤٥٧ ، ٢٤/ ٥٩ ،
٦٤ ، ٩٩ ، ١٥٤ ، ٢٠٤ ، ٣٩٣ ، ٤٠/٢٥ ،
٢٠٤ ، ٣٩٥ ، ٤١٤ ، ٤٤٤ ، ٤٥٣ ، ٤٦٩ ،
٥١٢ ، ٥١٩ ، ٢٦/ ٢٦ ، ٣٧ ، ٢٢٢ ،
٢٤٨ ، ٢٦١ ، ٣٦٧ ، ٤١٦ ، ٢٧/ ١١ ،
٢١٢ ، ٢٤١ ، ٢٦٣ ، ٢٨٧ ، ٢٨٩ ، ٢٩٣ ،
٣٠٤ ، ٣٢٧ ، ٣٣٦ ، ٣٦٥ ، ٣٨٥ ، ٣٩٦ ،
٤٤٧ ، ٤٧٦ ، ٤٨٤ ، ٤٩١ ، ٥٢٣ ،
٩٢/٢٨ ، ٤٢٥ ، ٣٩٠/٢٩ ، ٣٩٧

المجد = عبد السلام بن عبد الله بن الخضر ، ابن تيمية الحرانى

ابن أبى المجد = أبو بكر بن المجد بن ماجد السعدى ، عماد الدين

مجزز بن الأعور المدلجى ٣٣٧/١٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٦

أبو مجلز = لاحق بن حميد بن سعيد الأنصارى

مجمع بن جارية ٢٥٥/١٠ ، ٢٥٧

محارب بن دثار بن كردوس السدوسى ١٥٨/٢ ، ٤١٥/٢٦ ، ٢٨/(٣٣٧) ، ٣٤٧ ، ٤٩٠ ، ٩٥/٣٠

المحاربى = حسان بن عطية الدمشقى ، أبو بكر

أبو المحاسن = عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله ابن تيمية ، شهاب الدين

المحاملى = الحسين بن إسماعيل بن محمد الضبى ، القاضى ، أبو عبد الله

محب الدين = أحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادى ، أبو الفضل

عبد الله بن الحسين بن عبد الله العكبرى ، أبو البقاء

المحب الطبرى = أحمد بن عبد الله بن محمد

أبو محجن الثقفى ٢٣١/٢٦ ، ٢٣٢

أبو محذورة القرشى ٥٩/٣ ، ٦١ ، ٦٤ – ٦٩ ، ٨٠ – ٨٤

محرز بن زريق ٦٨/١١

محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذانى البغدادى ، أبو الخطاب ١/(٩) ، ١٦ ، ٢٤ ، ٣٩ ، ٤٨ ، ١٠٤ ، ١٥٨ ، ٢٨٨ ، ٢٩٩ ، ٣٣٨ ، ٣٥١ ، ٣٧١ ، ٤٠٦ ، ٤٣٣ ، ٣٠/٢ ، ٣١ ، ٤٩ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٧٠ ، ١٨٣ ، ٢٠٦ – ٢٠٨ ، ٢٢٠ ، ٢٣٨ ، ٢٤٢ ، ٢٥١ ، ٢٦٢ ، ٢٨٣ ، ٣٠٥ ، ٣٢٣ ، ٣٤٨ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤١١ ، ٤٧٣ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ١٧٢/٣ ، ٢٠٥ ، ٢١٧ ، ٢٥٦ ، ٣٣٣ ، ٣٧٣ ، ٤٩٣ ، ٤٩٤ ، ٥٠٨ ، ٥٢٨ ، ٥٣١ ، ٥٦٤ ، ٥٨٢ ، ٦٨٣ ، ١٤/٤ ، ٤٤ ، ٨٢ ، ١٢٠ ، ١٣٧ ، ١٣٩ ، ١٤٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٧ ، ٢٢٩ ، ٢٤٨ ، ٢٧٦ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٣٢٠ ، ٣٥٢ ، ٣٧٣ ، ٣٨٨ ، ٤٠٧ ، ٤٣١ ، ٤٤١ ، ٦٩/٥ ، ٨٤ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ١٢٢ ، ١٩١ ، ٢١٥ ، ٢٦٤ ، ٣٣٤ ، ٣٦٨ ، ٣٧٩ ، ٤٧/٦ ، ٥٠ ، ٥٧ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ٧٤ ، ١٤٣ ، ١٥٥ ، ١٧٥ ، ٢١٨ ، ٢٣٠ ، ٢٧٢ ، ٣١٨ ، ٣٣٧ ، ٤١٧ ، ٤٧١ ، ٤٧٦ ، ٤٨٤ ، ٥٠٠ ، ٥٠٢ ، ٥١٣ ، ٥١٩ ، ٥٢٦ ، ٥٥٦ ، ١٤/٧ ، ٢١ ، ٣٢ ، ٥٧ ، ٩٧ ، ١٠٨ ، ١٢٨ ، ١٥٣ ، ١٥٩ ، ١٦٣ ،

١٦٥ ، ١٧٣ ، ١٩١ ، ٢١٩ ، ٢٢٣ ، ٢٥١ ،
٢٧٢ ، ٣٥٨ ، ٣٦١ ، ٤٠٥ ، ٤٢٩ ، ٤٥٠ ،
٤٥١ ، ٤٥٥ ، ٥٠٣ ، ٥٣٩ ، ٥٩٤ ، ٥٩٦ ،
٦١٣ ، ٦١٧ ، ٦٣٣ ، ٢٤/٨ ، ١٨٢ ،
٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢١٤ ، ٢١٧ ، ٢٣١ ، ٢٦٨ ،
٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ١٨/٩ ، ٢٠ ،
٤٩ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٨٩ ،
٣٩١ ، ٤٢١ ، ٤٤٦ ، ٥٤/١٠ ، ٩٣ ، ٩٨ ،
١١٤ ، ١١٥ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٦٥ ، ٣٠٢ ،
٣١٩ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٤٠٤ ،
٤٠٩ ، ٤١١ ، ٤٣٤ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ،
٢٦/١١ ، ٣٦ ، ٤٠ ، ٥٣ ، ٢١٢ ، ٢٤٩ ،
٢٥١ ، ٣٢١ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ ، ٣٨٩ ، ٣٩٩ ،
٤١٣ ، ٤٢٥ ، ٤٥٢ ، ٤٧٤ ، ٥٠٤ ، ٥٠٥ ،
٥١٠ ، ٩٩/١٢ ، ١٥٩ ، ١٨١ ، ١٨٩ ،
٢٠٤ ، ٢٢٣ ، ٢٧٨ ، ٢٨٣ ، ٢٩١ ، ٣٢٦ ،
٣٤٦ ، ٣٦٤ ، ٣٨٢ ، ٤١٣ ، ٤١٧ ، ٤٤٢ ،
٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٨٠ ، ٤٩٧ ، ٥٠٥ ، ٥١٧ ،
٥٢٠ ، ٥٢١ ، ١٨/١٣ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٨ ،
١٠٢ ، ١٠٩ ، ١٣٢ ، ١٣٦ ، ١٥٦ ، ١٧٧ ،
٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٥٠ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٣٢٥ ،
٣٨٠ ، ٣٨٦ ، ٣٩٠ ، ٣٩٢ ، ٤٤١ ، ٤٥١ ،
٤٨٥ ، ٥٢٣ ، ٥٢٧ ، ٥٢٨ ، ٥٤٣ ، ٥٤٥ ،
١٤/ ١٣ ، ٤٩ ، ٥٢ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٨٧ ،
١٠٣ ، ١٠٩ ، ١١١ ، ١١٥ ، ١٦١ ، ١٨٨ ،
١٨٩ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٥٨ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ،
٣٣١ ، ٣٤٧ ، ٣٨٧ ، ٣٧٩ ، ٤١٨ ، ٤٢٩ ،
٥٠٩ ، ١٥/١٥ ، ٤٤ ، ٥٤ ، ٩٠ ، ١٥٣ ،
١٥٦ ، ١٦٨ ، ١٨٥ ، ١٩٢ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ،
٢٢٦ ، ٢٦٧ ، ٢٨٢ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٥٢ ،
٣٧٧ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤٣٨ ، ٤٤٥ ، ٤٧٠ ،
٤٧٣ ، ٥٠٤ ، ٥٠٨ ، ٥١٧ ، ٥٢١ ، ١٦/
٦٨ ، ١١٢ ، ٢٠٧ ، ٢٢٧ ، ٢٣٢ ، ٢٣٦ ،
٢٣٧ ، ٢٥٤ ، ٢٥٩ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣٥٢ ،
٣٩٧ ، ٤٠٥ ، ٥١٧ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ١٧/

٧ ، ١١ ، ٢٦ ، ٧١ ، ٨٠ ، ١٣١ ، ١٦٩ ،
١٧٠ ، ١٨٠ ، ١٩١ ، ١٩٦ ، ١٩٨ ، ٢٠٠ ،
٢١٢ ، ٢٤٨ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٨٣ ، ٣٠١ ،
٣٠٥ ، ٣٣٣ ، ٣٣٧ – ٣٣٩ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ،
٣٧٦ ، ٣٩٧ ، ١٨٧/١٨ ، ١٨٨ ، ١٩٢ ،
٢٤٨ ، ٢٤٩ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٨٠ ،
١٤/١٩ ، ١٧ ، ٤٦ ، ٥٨ ، ٦٢ ، ٨٤ ،
١١٤ ، ١١٩ ، ١٤٧ ، ١٦٥ ، ١٧٤ ، ٢٠٣ ،
٢٣٨ ، ٢٤٠ ، ٢٤٧ ، ٢٥١ ، ٢٥٨ ، ٢٨٤ ،
٣٠١ ، ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٣٦٢ ، ٤١٢ ، ٤٢٧ ،
٤٣٧ ، ٤٤٥ ، ٤٤٩ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٢٠/
٩٩ ، ١٣٢ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٤١ ، ١٨٨ ،
١٩٣ ، ١٩٦ ، ٢١٤ ، ٢٣٥ ، ٢٦٠ ، ٢٩٧ ،
٣١١ ، ٣٢١ ، ٣٦٨ ، ٣٩٥ ، ٤٢١ ، ٤٨١ ،
٥٠٥ ، ٢٣/٢١ ، ٢٤ ، ١٠٢ ، ١١١ ،
١١٥ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٣١ ، ١٦٢ ، ٢٣٤ ،
٤٥٤ ، ٦٣/٢٢ ، ٦٨ ، ٧٣ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ،
١٩٨ ، ٢٣٣ ، ٢٣٨ ، ٢٤٣ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ،
٢٧٦ ، ٢٨٩ ، ٣٣٩ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٧٦ ،
٣٩٣ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ ، ٤٠٤ ، ٤١٥ ، ٤٢٩ ،
٤٨٨ ، ٤٩١ ، ٥٢٢ ، ٥٢٤ ، ٥٦٤ ، ٥٧٨ ،
٥٧٩ ، ٥٨٧ ، ٤١/٢٣ ، ٤٦ ، ٦٥ ، ٨٨ ،
٩٠ ، ٩٢ ، ٩٥ ، ١١٥ ، ١٢٢ ، ١٥٧ ،
١٧٠ ، ١٨٤ ، ١٩٩ ، ٢٣٦ ، ٢٥١ ، ٢٦٨ ،
٢٧٦ ، ٣٣٢ ، ٣٣٤ ، ٣٤٣ – ٣٤٥ ، ٣٥١ ،
٣٥٢ ، ٣٦٤ ، ٣٧٧ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٣٨٣ ،
٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ١٩/٢٤ ، ٢١ ، ٢٥ ، ٤٨ ،
٨٦ ، ١٠٧ ، ١٤٦ ، ١٨٩ ، ٢٠٤ ، ٢١٨ ،
٢٢٠ ، ٢٣٠ ، ٢٤٣ ، ٢٨١ ، ٢٨٣ ، ٣٧٧ ،
٣٨٢ ، ٣٩٨ ، ٤٠٥ ، ٩/٢٥ ، ٨١ ، ١٠٩ ،
١٤٣ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٨٣ ، ٢١٥ ، ٢١٧ ،
٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٤٤ ، ٢٦٨ ، ٢٧٢ ، ٢٧٨ ،
٣٣٤ ، ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٧١ ، ٣٨١ ، ٤٠٠ ،
٤٠١ ، ٤٠٥ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٤٣٢ ،
٤٧٧ ، ٤٨٨ ، ٥١٤ ، ٤٠/٢٦ ، ٥٨ ، ٧٢ ،

٩٤ ، ٩٩ ، ١٦١ ، ١٨٤ ، ٢٠٤ ، ٢١٧ ، ٣٢٠ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٦ ، ٣٣٩ ، ٣٦٢ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٨٤ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٤٠٢ ، ٤٣٧ ، ٤٤٤ ، ٤٧١ ، ٤٨٠ ، ٤٨٢ ، ٤٨٣ ، ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، ٥٥٧ ، ٢٨/٢٧ ، ١٣٠ ، ١٣٧ ، ١٨٩ ، ٢١٩ ، ٢٥٢ ، ٣٣٦ ، ٣٨٣ ، ٣٩٠ ، ٤٠٣ ، ٤٦٠ ، ٤٧٢ ، ٤٧٤ ، ٤٧٩ ، ٤٨٧ ، ٥٤٨ ، ٣٧/٢٨ ، ٤١ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٥٠ ، ٥٥ – ٥٧ ، ٨١ ، ٩٠ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ١٠٤ ، ١٠٩ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٦ ، ١٢٥ ، ١٣٤ ، ١٤٧ ، ١٤٩ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦٤ ، ٢١٠ ، ٢٣٠ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، ٢٩١ ، ٣٢٦ ، ٣٨٦ ، ٣٩٦ ، ٤٣٦ ، ٤٤٢ ، ٤٤٦ ، ٤٧١ ، ٤٧٣ ، ٥١٢ ، ٥٢٥ ، ٥٤٠ ، ٥٥١ ، ٢٠/٢٩ ، ٥٢ ، ٥٦ ، ٩٤ ، ١٠٦ ، ١٣٩ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٧١ ، ١٧٨ ، ١٨٦ ، ١٨٨ ، ١٩٤ ، ٢٣٤ ، ٢٧٣ ، ٢٨٤ ، ٣١٠ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ، ٣٤٥ ، ٣٦٣ ، ٣٨٧ ، ٤٠٠ ، ٤٠٩ ، ٦/٣٠ ، ١٨ ، ٣٥ ، ٣٩ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٥٩ ، ٦١ ، ٨٥ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ١٠٦ ، ١٢١ ، ١٢٤ ، ١٣٩ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٦٤ ، ١٦٨ ، ١٧٠ ، ٢١٩ ، ٢٢٣ ، ٢٣٦ ، ٢٥٦ ، ٢٦٣ ، ٢٩٩ ، ٣٣١ ، ٣٣٦ ، ٣٤٨

محمد بن إبراهيم الأنصارى الشاطبى ، محيى الدين ، ابن سراقة ١١٨/١٨ ، ٢١٢ ، ٤٠٦

محمد بن إبراهيم بن الحارث التيمى ١٥٠/٢٦ ، ١٥١

محمد بن إبراهيم بن سعيد البوشنجى ، أبو عبد الله ٣/(٢٥٢)

محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابورى الشافعى ، أبو بكر ١/(٣٧) ، ٦٢ ، ٨٩ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ١٠٦ ، ١٢١ ، ١٤٨ ، ١٥١ ، ١٧٧ ، ١٨١ ، ٢٠٥ ، ٢١٤ ، ٢٢٧ ، ٢٧١ ، ٢٧٥ ، ٢٧٩ ، ٢٨٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٠٢ ، ٣٠٧ ، ٣٢٦ ، ٣٤٩ ، ٣٥٤ ، ٣٧٤ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٣٨٢ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ٤٠٠ ، ٤١١ ، ٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٣٠ ، ٦/٢ ، ١٣ ، ٢١ ، ٢٧ ، ٥٤ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٨٢ ، ٩٨ ، ١١٤ ، ١٢٠ ، ١٢٢ ، ١٥٥ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٨٢ ، ١٩٤ ، ٢٠٢ ، ٢١٦ ، ٢٢٧ ، ٢٤٥ ، ٢٤٧ ، ٢٦١ ، ٢٦٣ – ٢٧٠ ، ٢٨١ ، ٢٩٧ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣٤١ ، ٣٤٥ ، ٣٥٠ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧ ، ٣٧٢ ، ٣٨٩ ، ٣٩٣ ، ٢١/٣ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٦٤ ، ٧٢ – ٧٦ ، ٨٨ ، ١٠١ ، ١٢٦ ، ١٣٦ ، ١٤٢ ، ١٥٢ ، ١٥٤ ، ١٦٦ ، ١٨٠ ، ١٨٢ ، ١٩٢ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١٦ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٣٦ ، ٢٤٧ ، ٢٩٠ ، ٢٩٦ ، ٣٦٥ ، ٤٠١ ، ٤١٧ ، ٤٢٢ ، ٤٢٦ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٦٩ ، ٤٨٤ ، ٤٨٩ ، ٥٠٧ ، ٥٤١ ، ٥٤٤ ، ٥٥٧ ، ٥٦٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٥ ، ٥٩٥ ، ٦٠٧ ، ١٩/٤ ، ٣٢ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٨ ، ٥٩ ، ٧٤ ، ٨٢ ، ٨٩ ، ٢٢٤ ، ٢٣٤ ، ٢٤٠ ، ٢٤٤ ، ٢٤٨ ، ٢٥٤ ، ٢٦٨ ، ٣٠٠ ، ٣٣٦ ، ٣٧٦ ، ٣٧٨ ، ٣٨٨ ، ٤١١ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٥٩ ، ٤٦٤ ، ٩/٥ ، ٣٧ ، ٤٣ ، ٤٦ ، ٥٤ ، ٧٣ ، ٧٦ ، ٨٠ ، ٨٥ ، ٩٩ ، ١٦٩ ، ١٨٢ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١٩ ، ٢٤١ ، ٢٤٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٥ ، ٢٩٨ ، ٣١٣ ، ٣١٩ ، ٣٢٣ ، ٣٢٧ ، ٣٣٦ ، ٣٤٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٣٩٧ ، ٤٠٣ ، ٤١٠ ، ٤٢٢ ، ٢٠/٦ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٩ ، ٥٣ ، ٧٠ ، ٨٣ ، ٩٧ ، ١٠٨ ، ١٢٩ ، ١٣٢ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٧٥ ، ١٧٧ ، ١٩٧ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٦ ، ٢٠٩ ، ٢٢٢ ، ٢٣٩ ، ٢٥٤ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٩ ، ٣١٢ ، ٣٧٨ ، ٣٨٤ ، ٤٠٠ ، ٤١٥ ، ٤١٨ ، ٤٣٧ ، ٤٥٥ ، ٤٨٤ ، ٤٩٤ ، ٥١٠ ، ٥٢٢ ، ٥٣٤ ، ٥٥٨ ، ٥٦٠ ، ٥٦٩ ، ٥٨١ ، ٥٨٧ ، ٥٨٨ ، ٥٩٢ ، ٥٩٣ ، ٦/٧ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٧٩ ، ٨١ ، ٨٢ ، ٨٤ ، ٨٧ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٦ ، ١٠٦ ، ١١٩ ، ١٢١ ، ١٣٣ ،

١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٥٦ ، ٢١٥ ، ٢٤٩ ، ٢٦٠ ،
٢٨٤ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣٤٧ ،
٣٦٠ ، ٣٧٩ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤١٤ ، ٤١٨ ،
٤٢٠ ، ٤٣٢ ، ٤٤٨ ، ٤٥٠ ، ٤٥٩ ، ٤٩٦ ،
٥٥٣ ، ٥٦٢ ، ٥٩٩ ، ٦٠٨ ، ٦٢٢ ، ٦٣١ ،
٦٣٢ ، ١٢/٨ ، ١٤ ، ٢١ ، ٣٦ ، ٥٦ ، ٥٨ ،
٦٢ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٩٣ ، ١٠٥ ، ١١٨ ،
١٢٥ ، ١٣٦ ، ١٤٣ ، ١٤٧ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ،
١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٨٣ ، ١٩٦ ،
٢٠٩ ، ٢١٧ ، ٢٢٢ ، ٢٢٣ ، ٢٢٦ ، ٢٢٩ ،
٢٣٥ ، ٢٤٥ ، ٢٤٨ ، ٢٥٧ ، ٢٧٠ ، ٢٧٥ ،
٢٩١ ، ٣٠١ ، ٣١١ ، ٣١٤ ، ٣٢٠ ، ٣٣٢ ،
٣٣٩ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٣٦٢ ،
٣٦٨ ، ٣٧١ ، ٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ،
٣٩٦ ، ٤١١ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧ ، ٤٣٠ ، ٩/٩ ،
١٦ ، ٣٢ ، ٤١ ، ٤٣ – ٤٦ ، ٤٨ ، ٥٦ ،
٦٥ ، ٧٧ ، ٩٨ ، ١٠٢ ، ١٠٦ ، ١١٢ ،
١١٥ ، ١١٩ ، ١٣٥ ، ١٥١ – ١٥٣ ،
١٥٧ – ١٥٩ ، ١٦٩ ، ١٧٦ – ١٧٨ ،
١٨٨ ، ٢٠٢ – ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٩ ،
٢٢٣ ، ٢٢٦ ، ٢٤٠ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ،
٢٧١ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ، ٣١٨ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ –
٣٥٩ ، ٣٦٢ ، ٣٧٩ ، ٣٨٦ ، ٤٠٢ ، ٤١٩ ،
٤٣٠ ، ٤٣٥ ، ٤٤١ ، ٤٤٩ ، ٤٥/١٠ ،
٦٣ ، ٧٠ ، ١٠٤ ، ١١٠ ، ١٢٢ ، ١٤٦ ،
١٥٥ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٦١ ، ١٦٩ ، ١٧٦ ،
١٨٨ ، ١٩٩ ، ٢١٥ ، ٢٣٣ ، ٢٣٥ ، ٢٥٥ ،
٢٦٥ ، ٢٧٧ ، ٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٣٣١ ، ٣٥٠ ،
٣٧٠ ، ٣٩٨ ، ٤١٤ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٣١ ،
٤٣٧ ، ١١/ ٤٢ ، ٥٢ ، ٥٥ ، ٧٤ ، ٨٩ ،
١٠١ ، ١٠٦ ، ١٤٩ ، ١٦٨ ، ١٧٢ ، ١٨٨ ،
١٩٧ ، ٢١٤ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣٥ ، ٢٥٠ ،
٢٨٤ ، ٣٦٠ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٩٢ ، ٤٠١ ،
٤٢٨ ، ٤٤٠ ، ٤٤٣ ، ٤٤٧ ، ٤٥٦ ، ٤٦٣ ،
٤٧٠ ، ٤٩٧ ، ٧/١٢ ، ١٤ ، ٢٤ ، ٢٥ ،

٤٧ ، ٦٣ – ٦٥ ، ١٠٦ ، ١٢٠ ، ١٣١ ،
١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٦ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ٢١٨ ،
٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٥٣ – ٢٥٥ ، ٢٥٩ ، ٢٦٦ ،
٢٦٨ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ،
٢٨٥ ، ٢٨٩ ، ٢٩٤ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣١٥ ،
٣٢٦ ، ٣٣٢ ، ٣٣٨ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٦٢ ،
٣٧٨ ، ٣٩٨ ، ٤١٢ ، ٤١٩ ، ٤٢٨ ، ٤٣٧ ،
٤٤١ ، ٤٦٩ ، ٢٣/١٣ ، ٤٥ ، ٩١ ، ٢٣٧ ،
٢٤٢ – ٢٤٤ ، ٢٤٨ ، ٢٥٤ ، ٢٦٤ ، ٣١٢ ،
٣٥٢ ، ٣٥٦ ، ٣٦٢ ، ٣٦٤ ، ٣٩٧ ، ٤٠٨ ،
٤٨١ ، ٥٤٥ ، ٥٥٧ ، ٩/١٤ ، ١١ ، ١٩ ،
٥٥ ، ٧١ ، ٧٤ ، ١٤٠ ، ١٤١ ، ١٥٤ ،
١٧٠ ، ١٧٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٩ ، ٢٥٢ ، ٢٥٥ ،
٢٦٩ ، ٢٧٨ ، ٢٨٠ ، ٢٨٣ ، ٣١٢ ، ٣٣٣ ،
٣٤٢ ، ٣٧١ ، ٣٧٤ ، ٣٧٩ ، ٤٢٩ ، ٤٣٥ ،
٤٥٥ ، ٣٦/١٥ ، ٦٤ ، ٣٥٨ ، ٣٦٧ ،
٣٧١ ، ٣٧٤ ، ٤٠٩ ، ٤٢٢ ، ٩/١٦ ، ١٩ ،
٢٠ ، ٥١ ، ٦٥ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٥ ،
٢١٩ ، ٢٣٤ ، ٢٥١ ، ٢٦٦ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ،
٢٨٣ ، ٢٨٦ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣٢٠ ، ٣٣٣ ،
٣٣٥ ، ٤٩٤ ، ١٦/١٧ ، ٣٤ ، ٣٥ ، ١٣٠ ،
١٣١ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٠٢ ، ٢٢٢ ، ٢٣٤ ،
٢٣٥ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٨٨ ، ٣٠١ ، ٣٨٣ ،
٤١٧ ، ٤٢٠ ، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ، ١٧/١٨ –
١٩ ، ٥٦ ، ٦٦ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ١٠١ ، ٢٣٩ ،
٢٨٠ ، ٣٧٢ ، ٤٠٤ ، ١٨/١٩ ، ٢٠ ، ٢٣ ،
٢٤ ، ٤٦ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٦٤ ، ٧٢ ، ٨٥ ،
٩١ ، ٩٢ ، ١٣٥ ، ١٣٩ ، ١٩٤ ، ٢٤٤ ،
٢٦٣ ، ٢٨٢ ، ٣٠٠ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ ، ٣٤٢ ،
٣٥٢ ، ٨٢/٢٠ ، ٨٤ ، ١١٣ ، ١١٩ ،
١٢١ ، ١٦٢ ، ١٧٩ ، ١٨٠ ، ١٩٣ ، ٢٠٩ ،
٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٣٠ ، ٢٤٥ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ،
٢٨٧ – ٢٨٩ ، ٣٠٣ ، ٣٣١ ، ٣٤٠ ، ٣٤٢ ،
٣٤٦ ، ٣٦٧ ، ٣٧٣ ، ٣٧٨ ، ٣٩١ ، ٤٢٤ ،
٤٣٠ ، ٤٣٩ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٩٦ ، ٢١/

١٩ ، ٢٦ ، ٣٧ ، ٦٥ ، ١٥٤ ، ٢٥١ ، ٣٠٢ ، ٣٤٩ ، ٣٨٨ ، ٤٣٧ ، ٤٦١ ، ٤٨٠ ، ٢٢/٩ ، ١١ ، ١٢٠ ، ١٤٢ ، ١٦٣ ، ١٦٩ ، ١٧٣ ، ٢١٠ ، ٢١٧ ، ٢٦٢ ، ٢٨٤ ، ٢٩٠ ، ٣٠٢ ، ٣٠٧ ، ٣١٤ ، ٣٣٤ ، ٣٥٢ ، ٣٦٩ ، ٤٤٠ ، ٥٥٦ ، ٥٥٧ ، ٥٨٢ ، ٥٩/٢٣ ، ٦١ ، ٧٧ ، ١٠٠ ، ١٢١ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٣٠ ، ١٨٠ ، ١٨٦ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ، ١٩٦ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٢٩ ، ٢٤٩ ، ٢٥٥ ، ٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣٦ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٥٨ ، ٣٨١ ، ٣٩٦ ، ٤٠١ ، ٤٠٣ ، ٤٢٦ ، ٤٣٦ ، ٤٤٨ ، ٤٥٥ ، ٤٦٠ ، ١٦/٢٤ ، ٢٩ – ٣٢ ، ٥٤ ، ٧٢ ، ١٢٩ ، ١٩٩ ، ٢٠٥ ، ٢٢٣ ، ٢٣٢ ، ٢٣٩ ، ٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٢٨٩ ، ٣٢٨ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٧ ، ٣٦٥ ، ٣٨٥ – ٣٨٧ ، ٣٩٣ – ٣٩٥ ، ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٣٩/٢٥ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٦٥ ، ٧١ ، ٩٣ ، ١٠٠ ، ١٢١ ، ١٣٤ ، ١٤١ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٨٨ ، ٢٠٤ ، ٢٣٠ ، ٢٨٦ ، ٢٩٥ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٧١ ، ٣٧٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩٨ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤١٨ ، ٤٢٢ ، ٤٣٣ ، ٤٤٧ ، ٤٤٩ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٧٠ ، ٤٧١ ، ٤٩١ ، ٥٠٥ ، ٥١٢ ، ٥٣٦ ، ٥٤٨ ، ١٠/٢٦ ، ١٣ ، ٢٠ ، ٢٢ ، ٣٨ ، ٤٣ ، ٥٧ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٨٩ ، ١٠٤ ، ١٢٧ ، ١٢٩ ، ١٥٦ ، ١٧٢ ، ١٩٥ ، ٢١٣ ، ٢٢٣ ، ٢٣٠ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦٢ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٧ ، ٢٩١ ، ٣٠٣ ، ٣٠٩ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٨٥ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٤٠٥ ، ٤١١ ، ٤١٨ ، ٤٤٣ ، ٤٧٧ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ ، ٤٩١ ، ٥٠٤ ، ٥٠٨ ، ٥٢١ ، ٥٢٣ ، ٥٢٤ ، ٥٢٩ ، ٥٣٢ ، ٥٣٨ ، ٥٣٩ ، ٥٤١ ، ٥٤٥ ، ٥٥٦ ، ٥٥٧ ، ٥٦٣ ، ٥٦٨ ، ٥٧١ ، ٥٧٩ ، ٥٨٢ ، ٢٧/١٤ ، ٢٤ ، ٦٣ ، ٦٩ ، ٨٢ ، ٨٨ ، ٩٤ ، ١١٧ ، ١٢٠ ، ١٢٦ ، ١٥١ ، ١٧٣ ، ١٨٦ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ، ٤٢٣ ، ٤٢٩ ، ٤٣٥ ، ٤٥٣ ، ٤٧٢ ، ٤٧٥ ، ٤٩٢ ، ٥١٠ ، ٨٩/٢٨ ، ١٤٣ ، ١٦٠ ، ٢٠٩ ، ٢١٦ ، ٢٣٣ ، ٢٤١ ، ٣٣٨ ، ٣٦٨ ، ٤١٠ ، ٤٩٣ ، ٥٠٩ ، ٥١٢ ، ٥١٦ ، ٥٤٧ ، ٥٥٣ ، ١٢٨/٢٩ ، ١٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٦٦ ، ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٣٣١ ، ٣٩١ ، ٣٩٧ ، ٤٠٢ ، ٤٠٦ ، ٤١٥ ، ٤٢٢ ، ٤٣٦ ، ٤٣/٣٠ ، ١٢١ ، ١٣٠ ، ١٣٢

محمد بن أحمد بن الأزهر الأزهرى الهروى ، أبو منصور ٦/٢٩١ ، ١٢/٦١ ، ١٥/١٠ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ١٧/٤٠٧ ، ٢٠/٥ ، ٩

محمد بن أحمد بن الحسين الشاشى التركى ، أبو بكر ٢٤/(٢١٢)

محمد بن أحمد الشامى ٢/٣٩٤

محمد بن أحمد بن عثمان الطائى البساطى المالكى ، شمس الدين ، أبو عبد الله ١٦/(٤٥١)

محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد ابن الغازى البدليسى ، أبو الحسن ١/(١٠٠)

محمد بن أحمد بن محمد ، ابن الحداد ، المصرى ، الشافعى ، الإمام ، أبو بكر ١/١٦٣ ، ٣٠/٧٧ ، (٧٨)

محمد بن أحمد بن محمد بن عماد المقدسى ، محب الدين ، أبو الفتح ابن الهائم ١٦/(٤٥١)

أبو محمد = أحمد بن محمد بن عبد الله ابن بنت الشافعى

محمد بن أحمد بن أبى موسى الهاشمى الشريف القاضى ، أبو على ١/(٩) ، ١٦ ، ٤١ ، ٥٨ ، ١٠٥ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ٢١٢ ، ٢٢٦ ، ٢٥١ ، ٢٦٧ ، ٢٧٤ ، ٢٨٨ ، ٤٠٢ ، ٤١٧ ، ٢/١٣ ، ٢٦ ، ٨٣ ، ١٠٦ ، ١٢٣ ، ١٤٢ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ٢١٧ ، ٤٠١ ، ٤٣٠ ، ٤٤٥ ، ٤٧٩ ، ٣/٤٥ ، ٥١ ، ٢٤٦ ، ٢٨٣ ، ٣٥٧ ،

٤٥١ ، ٥٩٤ ، ٦٠٨ ، ٧٤/٤ ، ٨٧ ، ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٣٦٥ ، ١٦/٥ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ١٤٦ ، ٢٠٩ ، ٣١٦ ، ٣٤٨ ، ٣٦٨ ، ٤٠٦ ، ١١٠/٦ ، ١٥١ ، ١٥٥ ، ١٦٠ ، ١٨٣ ، ٢١٣ ، ٣٢٧ ، ٣٤٠ ، ٤٥٩ ، ٥٣٢ ، ٢٣/٧ ، ٩٤ ، ١٥٣ ، ٤١٢ ، ٥٨٩ ، ٥٠/٨ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥٢ ، ٢٩٧ ، ٣٠٨ ، ٣٢٩ ، ٣٨٤ ، ٤٢٢ ، ٤٤٢ ، ٣٤/٩ ، ٦٠ ، ٣٠٠ ، ٣٣٥ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٥٢ ، ٣٥٩ ، ٣٦٦ ، ٤١٧ ، ٤٣٢ ، ٤٤١ ، ١٥٤/١٠ ، ٢٩٣ ، ٢٠/١١ ، ٣٠ ، ٣٣ ، ١٢٠ ، ١٤٧ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ٢٢٤ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٦٠ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٨٧ ، ٤٠١ ، ٤١٦ ، ٤٢٥ ، ٤٤٩ ، ١٠/١٢ ، ٢٦ ، ٤٦ ، ٧٨ ، ١١١ ، ١٣١ ، ١٥٥ ، ١٨٤ ، ٢٥١ ، ٢٥٣ ، ٢٦٤ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٢٩١ ، ٢٩٤ ، ٣٢٤ ، ٣٤١ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥٢ ، ٤١٣ ، ٤٦٢ ، ٧٢/١٣ ، ١٢٧ ، ١٤٦ ، ٢٦٧/١٤ ، ٣٩١ ، ٤٩٧ ، ٥٠٣ ، ٥٠٩ ، ١٨٦/١٥ ، ١٩٠ ، ٣٣٥ ، ٣٨٢ ، ٤٤٥ ، ٤٤٧ ، ١٦/ ٢٣٩ ، ٢٥٦ ، ٣٨٧ ، ٤١٨ ، ٤٥٦ ، ٤٩١ ، ٥١٨ ، ١٠٨/١٧ ، ١٩٧ ، ٢٨٣ ، ٢٩٠ ، ٤٨١ ، ٨١/١٩ ، ١٠٢ ، ١٥٥ ، ٢٠٧ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٧٠ – ٢٧٢ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٤٢ ، ٣٦٠ ، ٤٢٥ ، ٣٣٩/٢٠ ، ٢١/ ٤٢٩ ، ١٧٦/٢٢ ، ٢٣٨ ، ٢٨٧ ، ٣٦٠ ، ٢٣٤/٢٣ ، ٢١/٢٤ ، ٣٣ ، ١٠٢ ، ١٨٠ ، ٢٢٣ ، ٢٤٣ ، ٣٥٣ ، ٣٩٨ ، ٤٣٣ ، ٤٧٣ ، ٤٩٠ ، ٤٣/٢٥ ، ١٦٢ ، ٥٢٢ ، ٢٤٧/٢٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨٥ ، ٣٣٦ ، ٣٥٠ ، ٥٤٣ ، ٥٤٥ ، ٢٢٨/٢٧ ، ٢٣١ ، ٢٤٨ ، ٢٦٦ ، ٣٠٥ ، ٣١٦ ، ٣٧٥ ، ٤٠٩ ، ٤٩١ ، ٤٩٤ ، ٥١٤ ، ٥٣٢ ، ٣٧/٢٨ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٩٤ ، ١٠٢ ، ١١٠ ، ١٣٠ ، ٥٤٦ ، ٥٥٢ ، ٢١٨/٢٩ ، ٢٢٩ ، ٢٣٣ ، ٢٧٩ ، ٢٨٨ ، ٢٩١ ، ٣٠/ ٣٦ ، ١١٥ ، ١١٨ ، ١٤٤ ، ٢٢٣ ، ٢٢٧ ، ٢٥٦ ، ٣٥٢ ، ٣٥٤ .

محمد بن أحمد بن واصل المصرى ، أبو العباس ٦/(١٦١)

محمد بن إدريس بن المنذر بن داود بن مهران الحنظلى الرازى ، أبو حاتم ٢/(٢٩)

محمد بن إسحاق بن جعفر ، البغدادى الصاغانى ، أبو بكر ١/(١٦٣)

محمد بن إسحاق بن خزيمة ، أبو بكر ١١٠/٣ ، ٥٠٢ ، ١٦٠/٤ ، ٧/(٤٢٠)

محمد بن إسحاق بن يسار المطلبى ، أبو عبد الله ٢/(٥٤) ، ٤٥١ ، ٣٠٦/٤ ، ٣٠٧ ، ٥/ ٣٩٤ ، ٩٢/٦ ، ٤٠٦ ، ١٢٩/٨

محمد بن إسماعيل البخارى ٦٣/١ ، ٦٧ ، ٨٧ ، ١٤٤ ، ١٥٢ ، ١٩٦ ، ٢٠٣ ، ٢١٨ ، ٢٥٦ ، ٢٦٧ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٣٢٤ ، ٣٦٦ ، ٣٧٢ ، ٣٨٣ ، ٤١٧ ، ٢٩/٢ ، ٦٤ ، ١١٦ ، ١١٨ ، ١٢٤ ، ١٢٩ ، ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٦١ ، ١٩٤ ، ٢١٥ ، ٢٩٨ ، ٣٤١ ، ٣٤٨ ، ٣٦٧ ، ٣٧٥ ، ٣٧٨ ، ٤٥٧ ، ٤٧٢ ، ٩/٣ ، ٥٤ ، ٦٠ ، ٩٧ ، ١٠٩ ، ١٢٨ ، ١٣٢ ، ١٣٩ ، ١٧٣ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢١٥ ، ٢٣٦ ، ٢٤٨ ، ٢٦٠ ، ٣٢٢ ، ٤٠٠ ، ٤٠٢ ، ٤٤٣ ، ٥٠٢ ، ٥٤٥ ، ٥٦٣ ، ٥٧٥ ، ٥٧٩ ، ٥٨٨ ، ٥٩٠ ، ٥٩٩ ، ٦١٢ ، ٦١٨ ، ٦١٩ ، ٦٣٨ ، ٦٣٩ ، ٦٤٤ ، ٦٤٧ ، ٦٨/٤ ، ١٤٥ ، ١٥٠ ، ١٥٧ ، ١٦١ ، ١٦٤ ، ١٨٠ ، ١٨٥ ، ٢١٢ ، ٢٧٧ ، ٣٠٥ ، ٣٢٧ ، ٣٧٨ ، ٣٨٩ ، ٤٤١ ، ٤٥١ ، ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٥/٥ ، ٤٦ ، ٧٠ ، ٧٧ ، ١٨٧ ، ١٩٧ ، ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، ٢٦٩ ، ٢٩٦ ، ٣٢٢ ، ٣٧٠ ، ٣٧٤ ، ٣٨٣ ، ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، ٣٩٣ ، ٤٢٥ ، ٤٢٩ ، ٤٣٤ ، ٤٣٧ ، ٥/٦ ، ٢١/٧ ، ٩١ ، ١٢٠ ، ١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ٢٠٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٢٧٥ ، ٢٨٥ ،

٢٩٢ ، ٣٩٥ ، ٤٥٦ ، ٤٩٣ ، ٥٢٨ ، ٨/٧ ،
٨٠ ، ١١٧ ، ١٢١ ، ١٣٤ ، ٢٣٤ ، ٢٩٧ ،
٣٠٢ ، ٣٠٥ ، ٣٣١ ، ٣٦٧ ، ٣٩٢ ، ٤١٦ ،
٤٢٠ ، ٤٤٠ ، ٥٠٢ ، ٥٣١ ، ٥٣٨ ، ٥٤٠ ،
٥٥٣ ، ٥٦٣ ، ٥٦٨ ، ٦٠٧ ، ٦٣١ ، ٦٣٨ ،
١٨/٨ ، ١٠٦ ، ١٢٩ ، ١٤٠ ، ١٤٤ ،
٢٠٧ ، ٢١٤ ، ٣٥٥ ، ٣٦٠ ، ٣٩٥ ، ٤٤٤ ،
٧٣/٩ ، ٨٥ ، ٩٧ ، ١٥٦ ، ١٨٦ ، ٢٠٣ ،
٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٤٠ ، ٢٧٧ ، ٣١٦ ، ٤٠٩ ،
٤١٠ ، ٤١٥ ، ١٠/٦ ، ٢٩ ، ٦٥ ، ١٢٨ ،
١٤٦ ، ٢٢٤ ، ٢٣٥ ، ٣٤٢ ، ٣٩٤ ، ٣٩٧ ،
٤٢٦ ، ٤٥٦ ، ١١/٦ ، ١٥ ، ٤٩ ، ٨١ ،
٨٤ ، ١١٢ ، ١١٨ ، ٢٨٣ ، ٣١٣ ، ٣٣٩ ،
٣٤٧ ، ٣٥٢ ، ٤٣٥ ، ٤٩٥ ، ٥١٣ ، ١٢/
٦ ، ٦١ ، ٦٣ ، ١٧٢ ، ٢١٠ ، ٣٤٩ ، ٤٩١ ،
١٨٤/١٤ ، ١٨٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٣ ،
٢٣٥ ، ٢٤٣ ، ٢٦٠ ، ١٤/١٥ ، ٣٥٨ ،
٣٧١ ، ٣٧٢ ، ١٢٩/١٦ ، ١٥٤ ، ١٦١ ،
٣٧١ ، ٣٨/١٧ ، ٢٠٢ ، ٨٠/١٨ ، ٢٠/
١٧ ، ٧٨ ، ٩٤ ، ١٠٤ ، ١٢٨ ، ١٨٦ ،
٢٣٠ ، ٢٥٥ ، ٢٦٨ ، ٣٩٦ ، ٤٥٣ ، ٢١/
٣١٥ ، ٣١٨ ، ٣٣٠ ، ٣٥١ ، ٣٦٠ ، ٣٦٥ ،
٣٨٠ ، ٤٣٩ ، ٤٤٩ ، ٤٧٥ ، ٦/٢٢ ، ٨ ،
٣٧ ، ٤٥٠/٢٣ ، ٤٤١/٢٤ ، ١٠١/٢٥ ،
٢٠٤ ، ٤٧٨ ، ٣٠٦/٢٦ ، ٤٧١ ، ٦٠/٢٧ ،
٦١ ، ١١٦ ، ١٢١ ، ١٨٣ ، ٢٨٧ ، ٣٢٥ ،
٣٣٢ ، ٣٨٠ ، ٤٣٨ ، ٤٥٩ ، ٤٦٩ ، ٤٧١ ،
٤٩٧ ، ٥٣٠ ، ٥٤٩ ، ١٦٨/٢٨ ، ١٧٧ ،
١٩٧ ، ٢٤٨ ، ٢٥٩/٢٩

أبو محمد = إسماعيل بن على بن حسين البغدادى ، فخر الدين

محمد بن إسماعيل بن محمد بن بردس البعلى ، أبو عبد الله بن العماد ٢٠/(٢٢٦)

محمد بن إسماعيل بن مسلم بن أبى فديك ٨/ ١٢٩ ، ٤٣٨/١٢

أبو محمد البدرى ١٠٨/٤

محمد بن بكر ١٨٩/٨

محمد بن أبى بكر بن أيوب الزرعى الدمشقى ، ابن قيم الجوزية ، شمس الدين ١/(٢٠)

محمد بن أبى بكر الصديق ٣٧٦/١٣ ، ١٥/ ٢٥ ، ٢٦

محمد بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٢٧/٢٠

محمد بن تميم الحرانى ، أبو عبد الله ١/(١٨) ، ٥٧ ، ٥٨

محمد بن ثابت ٢٥٧/٢

محمد بن جرير بن يزيد الطبرى ، أبو جعفر ١/ ٢٩٤ ، ٥٠٤/٦ ، ١٣٠/٩ ، ٢١٩ ، ١٧/ ١٩٣ ، ١٦٠/١٨ ، ٢٤٣ ، ٥١/١٩ ، ١٢٠ ، ٢٩٨/٢٨ ، ٥٣/٣٠ ، ١٧٠

محمد بن جعفر بن أبى طالب ٢٥/١٥

أبو محمد = جعفر بن محمد بن شاكر الصائغ

محمد بن جعفر الهذلى ، غندر ، أبو عبد الله ١١/ ١٩١

محمد بن الحارث ٢٥٢/١٤

محمد بن الحارث بن سفيان بن عبد الأسد القرشى ٢٥/(٤٧٣)

أبو محمد = الحارث بن وجيه الراسبى البصرى

محمد بن حاطب ٣٥٤/٢١

أبو محمد = حرب بن إسماعيل بن خلف الحنظلى الكرمانى

محمد بن أبى حرب = محمد بن النقيب بن أبى حرب الجرجرائى

محمد بن الحسن بن دريد بن عتاهية الأزدى البصرى ، أبو بكر ١٥٧/٥ ، ٢٢/(١٥٠) ، ٢٧/ ٤٥٣

أبو محمد = الحسن بن على بن خلف البربهارى

محمد بن الحسن بن فرقد الشيبانى ، أبو عبد الله ١/(٣٦٢) ، ٣٨٠ ، ٤١٨ ، ٤٣/٢ ، ١٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٩٧ ، ٣١٣ ، ٣٤٣ ، ٤٧٣ ، ٣/

٣٥ ، ٨٩ ، ١٣١ ، ١٤٨ ، ١٥٤ ، ١٩١ ،
٤١١ ، ٤٥٤ ، ٤٩٣ ، ٥٠٦ ، ١١١/٤ ،
١٩٢ ، ٢٠١ ، ٢٣٢ ، ٣٧٦ ، ١٩١/٥ ،
٤٢١ ، ٤٣٠ ، ٤٨/٦ ، ٩٧ ، ١٣٧ ، ٣١٢ ،
٤٢٥ ، ٤٣٣ ، ٤٩٦ ، ٥٠٨ ، ٥٤١ ، ٥٦٥ ،
٥٧٠ ، ٥٨٤ ، ٥٩٨ ، ٢٠/٧ ، ٨٢ ، ١٠٠ ،
١٢٢ ، ٦١٩ ، ٢٦/٨ ، ٣٥٦ ، ٣٦٦ ،
٣٦٨ ، ٣٧١ ، ٣٨٨ ، ١٧٩/٩ ، ٢٠٣ ،
٢١٧ ، ٣٢٣ ، ٣٤٨ ، ٣٧٦ ، ٢٠٩/١٠ ،
٢٥٥ ، ٣٠٣ ، ٤٧٩ ، ١٨٣/١١ ، ٢٥٤ ،
٢٨٤ ، ٣٤٨ ، ٣٩٧ ، ٤١٦ ، ٤٤٨ ، ٤٥٨ ،
٥٠/١٢ ، ٥٤ ، ١١٨ ، ١٨٦ ، ١٩٢ ،
٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ، ٤٢٥ ، ٤٤٨ ،
٢١/١٣ ، ٤٣ ، ٦٨ ، ٧٣ ، ٧٧ ، ٨٠ ، ٩١ ،
١٦٢ ، ١٨٣ ، ٢٣٣ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٣٥٣ ،
٣٥٧ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٤٤٧ ، ٤٨٨ ، ٤٩٤ ،
٥٠٠ ، ٥٠٢ ، ٥٣٠ ، ٥٥٣ ، ٥٧٤ ، ١٤/
١٦ ، ٢٣ ، ٣٨ ، ٦٧ ، ٩٥ ، ١٢١ ، ١٥٤ ،
١٨٢ ، ١٩١ ، ١٩٥ ، ٢١٧ ، ٢٣٠ ، ٢٤٨ ،
٢٧٨ ، ٢٩٧ ، ٣١٤ ، ٣٣٥ ، ٣٧٧ ، ٤٢٠ ،
٤٩٥ ، ٥٠١ ، ١١٤/١٥ ، ١١٥ ، ٢٩٠ ،
٣٦٨ ، ٤١٢ ، ٤١٨ ، ٤٢٤ ، ٥٠٠ ، ٥٠١ ،
٥٠٥ ، ٨٧/١٦ ، ١٥٥ ، ١٧٩ ، ٢٨٣ ،
٣٤٦ ، ٣٧٢ ، ٣٨٩ ، ٤٠٨ ، ٤١٨ ، ٤٧٧ ،
٥٠٩ ، ٥٢٣ ، ٥٢٤ ، ٥٩/١٧ ، ٩٥ ،
١٣٦ ، ١٧١ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٦ – ١٨٠ ،
٢٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣٣٣ ، ٣٣٩ ، ٤٢٩ ، ٤٥٤ ،
٤٦٤ ، ١٩/١٨ ، ٢٣ ، ٦٨ ، ١٧٢ – ١٧٤ ،
١٧٦ – ١٧٩ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠٧ ، ٢٢٥ ،
٢٣٤ ، ٢٤٩ ، ٢٩٥ ، ٣٢٨ ، ٣٥٦ ، ٣٨٤ ،
٤١٦ ، ٤٢٦ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ٤٦٥ ، ١٩/
٤٤ ، ٤٦ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ٨٢ ، ٨٤ ،
٩١ ، ١١٢ ، ١٢٠ ، ٢٦٢ ، ٣٧٠ ، ٤٠٠ ،
١٤٨/٢٠ ، ١٥٢ ، ١٥٨ ، ١٨٦ ، ١٩٩ ،
٢٦١ ، ٣٣٢ ، ٢٦/٢١ ، ٤٦ ، ١٣٣ ،

١٧٩ ، ٢١٣ ، ٢٤٢ ، ٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٣٢ ،
٨٣/٢٢ ، ٨٧ ، ٢٠٧ ، ٢٢٢ ، ٢٢٩ ،
٣٢٤ ، ٣٢٧ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٨٠ ،
٤٤٩ ، ٤٦٤ ، ٥٩٢ ، ٥٣/٢٣ ، ١٠٠ ،
١١٢ ، ١١٨ ، ١٨٣ ، ٢٣٤ ، ٣٤٤ ، ٤٤٣ ،
٤٥٧ ، ٣٢/٢٤ ، ١٢٤ ، ٢٢٧ ، ٢٧٧ ،
٣٣٣ ، ٣٤٤ ، ٣٨١ ، ٣٨٨ ، ١٥/٢٥ ،
١٧٩ ، ١٨٨ ، ٢١٢ ، ٢١٥ ، ٢٩٩ ، ٣٠٢ ،
٣٦٨ ، ٣٧٤ ، ٤٠١ ، ٤٢٢ ، ٤٥٣ ، ٤٨٠ ،
٢٥١/٢٦ ، ٢٥٥ ، ٢٧٢ ، ٢٩١ ، ٢٩٥ ،
٣٢٢ ، ٣٣٠ ، ٣٧٤ ، ٣٨٤ ، ٥٤٦ ، ٥٥٨ ،
٥٨٢ ، ١٧٤/٢٧ ، ١٧٥ ، ١٩٠ ، ٢٢٥ ،
٣٩٠ ، ٣٩٦ ، ٤٠٤ ، ١١/٢٨ ، ٣١ ، ٣٧ ،
٥٣ ، ٥٧ ، ٦٢ ، ٦٦ ، ١٦٣ ، ١٧٣ ، ٢١٩ ،
٢٣٩ ، ٣٤٨ ، ٣٨١ ، ٣٩٧ ، ٤٢٤ ، ٤٧٧ ،
٥١٢ ، ٥٣٤ ، ٥٣٦ ، ٥٤٦ ، ١٣/٢٩ ،
٤٧ ، ٥٨ ، ٦٣ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ٩٩ ، ١٠٦ ،
١٣٣ ، ١٤٩ ، ١٦٢ ، ١٧١ ، ٢٨٥ ، ٣٠٦ ،
٤٠٥ ، ٢٤/٣٠ ، ٢٧ ، ٤٥ ، ٨٢ ، ١٠٥ ،
١٣٩ ، ١٦٠ ، ٢٥١ ، ٢٥٦ ، ٢٨٢ ، ٣٢٩ ،
٣٣٠

أبو محمد = الحسن بن محمد بن الحسن الخلال

محمد بن الحسن بن هارون بن بدينا الموصلى ، أبو جعفر ١١/(٢٥١) ، ٨٧/١٩

محمد بن الحسين بن أحمد ، الأزدى ، الموصلى ، أبو الفتح ١/(٢٤٦)

محمد بن الحسين الحرانى ، أبو سليمان ٣٩٢/٤

محمد بن الحسين بن عبد الله الآجرى ، أبو بكر ١/(٤٢) ، ٨٦ ، ١٨٠ ، ١٣/٢ ، ٤٢ ، ٢٢٦ ، ٢٣٢ ، ٢٤٦ ، ٣٥٤ ، ٨٠/٣ ، ٦١/٤

محمد بن الحسين بن محمد ، ابن الفراء القاضى ، الحنبلى ، أبو يعلى ١/(٨) ، ١٦ ، ١٢٢ ، ١٢٥ ، ١٢٩ ، ١٥٢ ، ١٦٧ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٣١٦ ، ٣٢٦ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ، ٣٤٧ ، ٣٥١ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٦٣ ، ٣٨١ ، ٣٩١ ،

٣٩٤ ، ٣٩٨ ، ٤٠٦ ، ٤١٤ ، ٤١٨ ، ٤٢٠ ،
٤٢٤ ، ٤٣٤ ، ٦/٢ – ٨ ، ١٥ ، ١٧ ، ٢٤ ،
٢٥ ، ٣١ ، ٤٧ ، ٤٩ ، ٨٦ ، ٩٠ ، ٩٤ ،
٩٥ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٧٦ ، ١٧٨ ، ١٨٥ ،
١٩٠ ، ١٩٥ ، ٢٠١ ، ٢٠٦ ، ٢١٦ ، ٢٢٠ ،
٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٥٢ ، ٢٥٩ – ٢٦١ ،
٢٨٦ ، ٢٩٠ ، ٣٠٤ ، ٣١٠ ، ٣١٦ ، ٣٢٩ ،
٣٣٩ ، ٣٤٨ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٦١ ، ٣٨٢ ،
٣٨٦ ، ٣٩٨ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤١٠ ، ٤١٨ ،
٤١٩ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٤٥١ ، ٤٥٥ ،
٤٦٢ ، ٤٧٥ ، ٤٧٧ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ،
١٣/٣ ، ٢٢ ، ٤٥ ، ٤٨ ، ٥٢ ، ٧٩ ، ٨١ ،
٨٥ ، ١٠١ ، ١١١ ، ١٣٧ ، ١٣٩ ، ١٧٢ ،
١٧٩ ، ١٨٥ ، ١٨٨ ، ٢٠٤ ، ٢٠٧ ، ٢١٢ ،
٢١٦ – ٢١٨ ، ٢٤٠ ، ٢٦٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ،
٢٩٥ ، ٢٩٩ ، ٣٠٧ – ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣٢٢ ،
٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٤٦ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧٣ ،
٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٥ ، ٤٤٥ ، ٤٤٦ ، ٤٥١ ،
٤٥٢ ، ٤٦٦ ، ٤٨٢ ، ٤٩١ ، ٤٩٨ ، ٥٠٤ ،
٥٠٧ ، ٥١٠ ، ٥١١ ، ٥١٧ ، ٥٢٤ ، ٥٢٨ ،
٥٣٩ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥١ ، ٥٥٢ ، ٥٥٤ ،
٥٦٤ – ٥٦٨ ، ٥٨٢ ، ٥٨٥ ، ٦٠٧ ، ٦١٠ ،
٦٣٠ ، ٦٣١ ، ٦٣٣ ، ٦٥٢ ، ٦٦٠ ، ٦٦١ ،
١٢/٤ ، ١٦ ، ١٧ ، ٣٤ – ٣٨ ، ٤٠ ، ٤١ ،
٤٣ ، ٤٤ ، ٧٢ ، ٨٢ ، ٨٧ ، ١٠٦ ، ١١٥ ،
١١٩ ، ١٣٠ ، ١٣٦ ، ١٦٧ ، ١٧١ ، ١٧٥ ،
١٩٢ ، ١٩٤ ، ٢١٦ ، ٢١٨ ، ٢٢٩ – ٢٣١ ،
٢٤٨ ، ٢٥١ ، ٢٥٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، ٢٩٥ ،
٣١٥ ، ٣١٩ ، ٣٣٢ ، ٣٥١ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ،
٣٦٢ ، ٣٦٤ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٨٦ ،
٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٥ ، ٤١٥ ، ٤٤١ ، ٤٤٨ ،
٤٥٦ ، ٤٦٧ ، ١٤/٥ ، ١٨ ، ٤٧ ، ٦٠ –
٦٢ ، ٨٤ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ٩٦ ، ٩٨ ، ١٢١ ،
١٢٢ ، ١٢٤ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٣٨ ، ١٤١ ،
١٦٣ ، ١٨٤ ، ١٨٦ ، ١٩١ ، ١٩٤ ، ٢٠٤ ،

٢١٤ ، ٢٢٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤٣ ، ٢٤٨ ، ٢٥٩ ،
٣٠٥ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، ٣٣٤ ،
٣٤٧ ، ٣٥٢ ، ٣٥٦ ، ٣٦٣ ، ٣٦٨ ، ٣٧٩ ،
٣٨٢ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠٢ ، ٤٠٦ ، ٤١٧ ،
٤٣٤ ، ٤٣٧ ، ١٦/٦ ، ٣٦ ، ٣٩ ، ٥٠ ،
٥٦ ، ٥٧ ، ٦٠ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ٦٨ ، ٧٠ ،
٨٠ ، ٨٤ ، ١٠٢ – ١٠٤ ، ١١٥ ، ١٣٤ ،
١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٤٤ ، ١٤٥ ، ١٤٩ ، ١٥٢ ،
١٥٨ ، ١٧٥ ، ١٨١ ، ٢٠٢ ، ٢١٣ ، ٢٣٠ ،
٢٣٨ ، ٢٤٨ ، ٢٥٠ ، ٣١٦ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ،
٣٣٧ ، ٣٤٥ – ٣٤٧ ، ٣٦٠ ، ٤٠٣ ، ٤١١ ،
٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٣٩ ، ٤٦١ ، ٤٦٧ ، ٤٧٠ ،
٤٧١ ، ٤٧٣ ، ٤٨٦ ، ٥٠٢ ، ٥٠٥ ، ٥١١ ،
٥١٨ ، ٥١٩ ، ٥٢٢ ، ٥٢٦ ، ٥٢٨ ، ٥٣٤ ،
٥٤٣ ، ٥٤٥ ، ٥٥٣ ، ٥٧١ ، ٥٨٠ ، ٥٩٢ ،
٥٩٨ ، ١٤/٧ ، ٢٣ ، ٣٠ ، ٣٤ ، ٣٦ ، ٥٧ ،
٦٧ ، ٦٩ ، ٨٤ ، ١١٤ ، ١١٨ ، ١٢٨ ،
١٣٨ ، ١٦٣ ، ١٧٦ ، ١٧٧ ، ١٩٠ ، ١٩٥ ،
١٩٨ ، ٢٢٣ ، ٢٥١ ، ٢٦٦ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ ،
٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٦ ، ٣٦١ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ،
٣٩٧ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ٤٥١ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ،
٤٥٩ ، ٤٦٣ ، ٤٦٥ ، ٥٢٢ ، ٥٩٣ ، ٥٩٤ ،
٥٩٦ ، ٦٠٢ ، ٦١٣ ، ٦١٧ ، ٦١٩ ، ٦٢٢ –
٦٢٤ ، ٦٣٠ ، ٦٣٧ ، ١٠/٨ ، ٢٠ ، ٢١ ،
٢٤ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٣٤ ، ٦٣ – ٦٥ ، ٦٧ ،
٧٣ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١٢٠ ، ١٣١ ، ١٣٧ ،
١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، ١٩١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ،
٢٢٤ ، ٢٣١ ، ٢٣٥ ، ٢٥٢ ، ٢٥٦ ، ٢٦٩ ،
٢٧٠ ، ٢٧٦ ، ٢٩٣ ، ٣١٠ ، ٣٢١ ، ٣٢٩ ،
٣٤٤ ، ٣٥٦ ، ٣٦٢ ، ٣٦٧ ، ٣٨٦ ، ٣٩٠ ،
٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٤٠٥ ، ٤١٢ ، ٤٣٨ ، ٤٤٢ ،
٨/٩ ، ١٩ ، ٢٩ ، ٣٦ ، ٤٠ ، ٤٤ ، ٤٩ ،
٥٢ ، ٥٨ ، ٦٠ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٨ ،
١٢٨ ، ١٣٤ ، ١٩٨ ، ٢٤٥ ، ٢٥٠ ، ٢٦٣ ،
٢٨٩ ، ٢٩٢ ، ٣٣٥ ، ٣٤٧ ، ٣٥١ ، ٣٧٤ ،

٣٧٥ ، ٣٧٧ ، ٣٨١ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٤٢٧ ،
٤٣٠ ، ١٠/١١ ، ٢٤ ، ٤٩ ، ٥٩ ، ٧٧ ،
٩٣ ، ١١٤ ، ١٢٦ ، ١٣١ ، ١٣٩ ، ١٦٢ ،
١٦٣ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨٣ ، ١٩١ ، ٢٠١ ،
٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢١٧ ، ٢٢٢ ، ٢٥٨ ، ٢٦٣ ،
٢٧٤ ، ٢٧٨ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ،
٣٠٢ ، ٣٠٨ ، ٣١٧ ، ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، ٣٣١ ،
٣٣٦ ، ٣٤٨ ، ٣٥٤ ، ٣٥٧ ، ٣٦٣ ، ٣٧٢ ،
٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٤٠٩ – ٤١١ ، ٤٢٢ ، ٤٣١ ،
٤٣٢ ، ٤٣٧ – ٤٣٩ ، ٤٤١ ، ٤٧١ ، ٤٧٩ ،
٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٨٩ ، ٥٠٤ ، ٥١١ ، ١١/
١٢ ، ٢٦ ، ٣٣ ، ٣٦ ، ٤٧ ، ٨٨ ، ٩١ ،
١٠٣ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٤ ، ١٢٨ ، ١٤٤ ،
١٤٥ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٦٥ ، ١٧٦ ،
١٨٢ ، ١٨٦ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢١٢ ،
٢١٨ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٢ ،
٢٣٦ ، ٢٤١ ، ٢٤٤ ، ٢٤٧ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ،
٢٨٦ ، ٢٩٠ ، ٢٩٤ ، ٢٩٨ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ،
٣٣٨ ، ٣٤٤ ، ٣٥٠ ، ٣٥٨ ، ٣٦١ ، ٣٧٢ ،
٣٩٠ – ٣٩٢ ، ٣٩٦ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠٣ ،
٤٠٥ ، ٤١١ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ ، ٤٣٩ ،
٤٤٤ ، ٤٥٢ ، ٤٥٩ ، ٤٧٣ ، ٤٩٤ ، ٤٩٧ ،
٥٠٤ ، ٥٠٩ ، ٥١٠ ، ١٢/١٧ ، ١٨ ، ٢٦ ،
٢٧ ، ٣٣ ، ٣٧ ، ٣٨ ، ٤١ ، ٤٧ ، ٤٨ ،
٥٠ ، ٥٤ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦٧ ، ٦٩ ، ٧٥ ،
٨٣ ، ٨٧ ، ٩٤ – ٩٦ ، ١٠١ ، ١٠٢ ،
١١٥ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٥٥ ، ١٦٤ ، ١٦٩ ،
١٧٥ ، ١٨٢ – ١٨٤ ، ١٨٧ ، ١٨٩ ، ١٩٧ ،
٢٠١ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، ٢١٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٧ ،
٢٢٨ ، ٢٤٢ ، ٢٤٥ ، ٢٤٩ ، ٢٥٣ ، ٢٦٤ ،
٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ، ٣٠٠ ، ٣٠٣ ،
٣١٩ ، ٣٢١ ، ٣٢٤ ، ٣٢٨ ، ٣٣٥ ، ٣٤٤ ،
٣٤٧ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٥ ،
٣٧٦ ، ٣٧٩ ، ٣٨٩ ، ٣٩٦ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ ،
٤٠٦ ، ٤١٠ ، ٤١٧ ، ٤٣٥ ، ٤٤٤ ، ٤٥٢ ،

٤٥٨ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٤٧٣ ،
٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٨١ ، ٤٨٧ ، ٥٠٧ ، ٥١٤ ،
٥١٨ ، ٥٢٠ ، ٥٢٢ ، ١٣/١٦ ، ١٨ ، ٢١ ،
٤٠ ، ٤٩ ، ٥٢ ، ٦٠ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٦٧ ،
٦٨ ، ٧٣ ، ٨٤ ، ١٠٢ ، ١٠٩ ، ١١٦ ،
١٢٢ ، ١٢٨ ، ١٤٣ ، ١٥٦ ، ١٦٠ ، ١٦٧ ،
١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٨ ، ١٨٩ ، ١٩٤ ، ٢٠٠ ،
٢٠٨ ، ٢٤١ ، ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦١ ، ٢٧١ ،
٢٧٢ ، ٢٧٨ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ ،
٢٨٨ ، ٢٩٠ ، ٢٩٣ ، ٣٠٠ ، ٣٢٠ ، ٣٢٥ ،
٣٣١ ، ٣٤٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٥ ، ٣٧٨ ،
٣٨١ ، ٣٨٦ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤٠٦ ، ٤١٩ ،
٤٤١ ، ٤٥٨ ، ٤٦٠ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٨٤ ،
٤٩٩ ، ٥٠١ ، ٥٠٥ ، ٥٠٦ ، ٥٢٣ ، ٥٢٨ ،
٥٣٥ ، ٥٣٨ ، ٥٤٠ ، ٥٤١ ، ٥٤٥ ، ٥٤٨ ،
٥٥٠ ، ٥٥٣ ، ٥٥٥ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ١٤/
٢٣ ، ٣٧ ، ٤٠ ، ٤٩ ، ٥٢ ، ٦٢ ، ٦٦ ،
٧٠ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٧٧ ، ٨٠ – ٨٣ ، ٨٧ ،
٨٩ ، ٩١ ، ٩٣ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٣ ،
١٠٩ ، ١١٤ ، ١٣١ ، ١٥٢ – ١٥٤ ، ١٥٧ ،
١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٧٠ ، ١٧١ ، ١٧٥ ، ١٩٥ ،
٢١٦ ، ٢٥٠ ، ٢٥٦ ، ٢٥٨ ، ٢٧٢ ، ٢٧٧ ،
٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٩٤ ، ٣٠٠ – ٣٠٢ ، ٣٠٥ ،
٣٠٩ ، ٣١٤ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ ، ٣٣٩ ،
٣٥٤ ، ٣٧٣ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٣٩١ ، ٣٩٦ ،
٤٠٢ ، ٤٠٨ ، ٤١٢ ، ٤١٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣٢ ،
٤٥٠ ، ٤٥٢ ، ٤٧٧ – ٤٧٩ ، ٤٨٨ ، ٥١٦ ،
٥١٨ ، ١٥/١٥ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٦ ، ٤٠ ،
٤٤ ، ٤٥ ، ٥٤ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٧٦ ، ٨٣ ،
١٠٠ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٥٠ ، ١٥٥ ، ١٦٨ ،
١٩٢ ، ١٩٥ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢١٢ ، ٢١٨ ،
٢٤٢ ، ٢٥١ ، ٢٥٥ ، ٢٦٣ – ٢٦٥ ، ٢٦٧ ،
٣٠٢ ، ٣٠٥ ، ٣١٣ ، ٣٣٩ ، ٣٤٩ ، ٣٧٥ ،
٣٧٩ ، ٣٨٤ ، ٣٨٦ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤٠٣ ،
٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٤١٠ ، ٤٣٧ ، ٤٤٥ ، ٤٦٤ ،

٤٧٠ ، ٤٧٣ ، ٤٩٣ ، ٤٩٧ ، ٥٠٢ ، ٥٠٨ ،
٥١٧ ، ٨/١٦ ، ١١ ، ١٤ ، ٢٢ – ٢٥ ، ٢٧ ،
٢٩ ، ٣٤ ، ٤٢ ، ٤٦ ، ٥٢ ، ٦٨ ، ٨٤ ،
٨٨ ، ٨٩ ، ١٠٨ ، ١١٢ ، ١١٧ ، ١٣٤ ،
١٣٧ ، ١٤٧ ، ١٥٠ ، ١٥٢ – ١٨٨ ، ١٩١ ،
٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٥ ، ٢٤٠ ، ٢٤٩ ، ٢٥٩ ،
٢٧٠ ، ٢٨٥ ، ٢٩٢ ، ٢٩٤ ، ٣٠٦ – ٣٠٨ ،
٣١٩ ، ٣٢١ ، ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ ،
٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٦ ، ٣٦٣ ، ٣٨٩ ، ٣٩٨ ،
٤٠٢ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ ، ٤٠٩ ، ٤١١ ،
٤١٦ ، ٤٦٥ ، ٤٧٤ ، ٤٨٤ ، ٤٨٥ ، ٤٩٥ –
٤٩٧ ، ٤٩٩ ، ٥٢٢ ، ٥٢٩ ، ١٧/ ١١ ،
٢١ ، ٢٣ ، ٣٥ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٧٤ ، ٧٥ ،
٩٢ ، ١٢٦ ، ١٣٠ ، ١٤١ ، ١٤٣ ، ١٤٤ ،
١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ،
١٨٥ ، ١٨٧ ، ١٩٨ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢١٢ ،
٢٣٠ ، ٢٤٥ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٧١ ، ٢٧٤ ،
٢٧٦ ، ٢٨٦ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٣٢٨ ، ٣٣١ ،
٣٣٧ – ٣٣٩ ، ٣٤٨ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٥ ،
٤١٩ ، ٤٦٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧ ، ١٨/٥٠ ،
١٩٧ ، ٢١٥ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٦٤ ، ٢٧٣ ،
٢٧٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٠ ، ٣٠٠ ، ٣٠٢ ، ٣١٢ ،
٣١٥ ، ٣٢٨ ، ٣٣٩ ، ٣٤٥ ، ٣٨٠ ، ٤٠٥ ،
٤١٦ ، ٤٣٣ ، ٤٦٥ ، ١٩/١٤ ، ١٨ ، ٢٢ ،
٣٧ ، ٤٦ ، ٥٨ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٧٤ ، ٨١ ،
١١٣ ، ١١٨ ، ١٤٦ ، ١٥٢ – ١٥٤ ، ١٦٠ ،
١٦٢ ، ١٧١ ، ١٧٤ – ١٧٦ ، ١٩٤ ، ١٩٨ ،
٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٨ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢١٦ ،
٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ – ٢٢٥ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،
٢٤٤ ، ٢٤٧ – ٢٤٩ ، ٢٥١ – ٢٥٣ ،
٢٥٥ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦٦ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ،
٢٨٤ ، ٢٨٨ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٣ – ٢٩٦ ،
٢٩٩ ، ٣٠٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ ، ٣٣٣ ،
٣٣٥ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٥٥ ، ٣٧٤ ، ٣٨٠ ،
٣٨٣ ، ٣٨٦ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٤٠٠ ، ٤٠٦ ،

٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤٢٧ ، ٤٣٢ ، ٤٥٨ ، ٤٦٢ ،
٤٦٤ ، ٥/٢٠ ، ٧ ، ٢٢ ، ٣٤ ، ٣٧ ، ٦٣ ،
٧٦ ، ٨٩ ، ١٠٥ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١٤ ،
١١٥ ، ١١٨ ، ١٢٦ ، ١٢٩ ، ١٣٨ – ١٤١ ،
١٥٢ ، ١٥٤ ، ١٦٠ ، ١٦٦ ، ١٧١ ، ١٧٢ ،
١٧٤ ، ١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٨٧ ، ١٨٩ ، ١٩٦ ،
٢٠٦ ، ٢١٨ ، ٢٣٥ ، ٢٦٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ،
٢٩٦ ، ٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٤٩ ، ٣٨٧ ، ٤٠٤ ،
٤٠٨ ، ٤٢٣ ، ٤٢٥ ، ٤٣٩ – ٤٤١ ، ٤٥٧ ،
٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤٧٢ ، ٤٨٠ ، ٤٩١ ، ٤٩٦ ،
٤٩٧ ، ٥١٣ ، ٥١٦ ، ٥١٩ ، ٥٢٠ ، ٥٢٢ ،
٥٢٤ ، ٢١/٢٣ ، ٢٤ ، ٥١ ، ٦١ ، ٦٧ ،
٧٣ ، ٩٥ ، ١٠٥ ، ١٠٨ ، ١١٠ ، ١١٥ ،
١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٤ ، ١٣٢ ، ١٣٤ ، ١٤٠ ،
١٤١ ، ١٤٣ ، ١٤٩ ، ١٥٧ ، ١٦٢ ، ١٦٤ ،
١٦٦ ، ١٧٠ ، ١٧٣ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ١٨٤ ،
١٩٥ ، ٢٣٤ ، ٢٣٩ ، ٢٤٤ – ٢٤٦ ، ٢٥٣ ،
٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٣ ، ٢٧٥ ، ٢٨٧ ، ٢٩٢ ،
٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٣٤٣ ، ٣٨١ ، ٣٩٢ ، ٣٩٦ ،
٤٠٠ ، ٤٠٤ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٤٣٨ ، ٤٤٦ ،
٤٥٢ ، ٤٥٤ ، ٤٦٥ ، ٤٨٢ ، ٢٢/ ١٦ ،
٢٥ ، ٣٥ ، ٤٠ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٦١ – ٦٣ ،
٦٥ – ٦٧ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٨٥ ، ٨٩ ، ٩١ ،
٩٥ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ،
١١٠ ، ١١١ ، ١١٣ ، ١١٧ ، ١١٨ ، ١٣٠ ،
١٣٦ ، ١٤٠ ، ١٦٥ ، ١٩٣ ، ١٩٨ ، ٢٠٥ ،
٢٠٦ ، ٢١٠ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٣١ ، ٢٥٠ ،
٢٥٢ ، ٢٦٤ ، ٢٧٦ – ٢٧٩ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ،
٣٠١ ، ٣١١ ، ٣١٧ ، ٣٢٩ ، ٣٣١ ، ٣٤٠ ،
٣٥٧ ، ٣٥٩ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٧٤ ، ٣٧٥ ،
٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ،
٤٠٤ ، ٤٠٧ ، ٤١٥ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ ، ٤٣٥ ،
٤٣٦ ، ٤٤٤ ، ٤٤٩ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ٤٦٨ ،
٤٧٠ ، ٤٧٥ ، ٤٨٤ ، ٤٨٨ ، ٤٩١ ، ٤٩٥ ،
٤٩٩ ، ٥٠٣ ، ٥٠٦ ، ٥٠٩ ، ٥٢٢ ، ٥٢٣ ،

٥٤٦ ، ٥٥٢ ، ٥٥٦ ، ٥٧١ ، ٥٧٣ ، ٥٧٨ –
٥٨١ ، ٢٣/ ١٧ ، ١٨ ، ٢٥ ، ٤٦ ، ٥٣ ،
٦٣ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٨٢ ، ٨٥ ، ٩٣ ، ١٠٤ ،
١١٢ ، ١١٤ ، ١٢٤ ، ١٥٧ ، ١٧٠ ، ١٧١ ،
١٧٣ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٣ ، ٢١٠ ،
٢١١ ، ٢١٤ ، ٢١٦ ، ٢٢٠ ، ٢٤٤ ، ٢٤٦ ،
٢٥٢ ، ٢٦٨ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٧ ،
٢٩١ ، ٢٩٦ ، ٣٠٥ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣١٩ ،
٣٢٠ ، ٣٢٣ ، ٣٣٥ ، ٣٤٤ ، ٣٤٩ ، ٣٥١ ،
٣٥٨ ، ٣٦١ ، ٣٦٤ ، ٣٦٩ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ،
٣٨٦ ، ٣٩٤ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ ، ٤١١ ،
٤١٢ ، ٤١٤ – ٤١٦ ، ٤٢١ ، ٤٢٣ ، ٤٢٩ ،
٤٣١ ، ٤٥١ ، ٤٦٢ ، ٤٦٥ ، ٤٧٦ ، ٢٤/
١٩ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٨ ، ٤٣ ، ٤٩ ، ٥٢ ،
٧٣ ، ٨٠ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ٩٤ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ،
١٢٤ ، ١٣٨ ، ١٤٦ ، ١٦٢ ، ١٨٩ ، ٢٠٨ ،
٢٣٠ ، ٢٤٢ ، ٢٥٤ ، ٢٥٧ ، ٢٩٠ ، ٣٢٦ ،
٣٣١ ، ٣٣٣ ، ٣٥٣ ، ٣٥٨ ، ٣٦٠ – ٣٦٢ ،
٣٦٨ ، ٣٧٢ – ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ،
٣٨٤ ، ٣٩٢ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ،
٤١١ ، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٣٣ ، ٤٤٨ ، ٤٥٢ ،
٤٦٢ ، ٤٨٠ ، ٤٨٩ ، ١٩/٢٥ ، ٦٢ ، ٨١ ،
٨٦ ، ٨٨ ، ٩١ ، ١٠٩ ، ١١٣ – ١١٥ ،
١٣١ ، ١٤٦ ، ١٦٧ ، ١٦٩ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ،
١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٧ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ، ٢٠٦ ،
٢٠٩ ، ٢١٢ ، ٢١٦ ، ٢٣٣ – ٢٣٦ ، ٢٤٤ ،
٢٤٧ ، ٢٥٠ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٢٧٤ ، ٢٧٥ ،
٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٢٩١ ، ٣٣١ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ،
٣٤٣ ، ٣٥٣ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٦٣ ، ٣٦٨ ،
٣٧٧ ، ٣٨٧ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ – ٤٢٨ ، ٤٣٢ ،
٤٣٩ ، ٤٤٤ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٨٧ ، ٤٨٨ ،
٤٩٧ ، ٥٠١ – ٥٠٥ ، ٥٠٧ ، ٥٠٩ ، ٥١٨ ،
٥١٩ ، ٥٣٣ ، ٥٣٧ ، ٥٤٣ ، ٥٤٧ ، ٥٥٧ ،
٥٥٨ ، ٢٦/٨ ، ١٣ ، ٢٤ ، ٣٧ ، ٣٩ ، ٤٠ ،
٤٢ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٤ ، ٧٢ ،

٧٣ ، ٩٣ – ٩٥ ، ٩٨ ، ١٠٩ ، ١١٢ –
١١٥ ، ١١٧ ، ١١٩ – ١٢٢ ، ١٢٥ ، ١٣٤ ،
١٣٥ ، ١٤١ ، ١٤٣ ، ١٥٩ ، ١٦٤ ، ١٩٣ ،
١٩٨ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، ٢١٧ ، ٢٧٥ ،
٢٩٣ ، ٣٠١ ، ٣٠٩ ، ٣١٧ ، ٣٢٢ ، ٣٢٦ ،
٣٣٠ ، ٣٤٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ، ٣٧٢ ، ٣٨٠ ،
٤٤٢ ، ٤٥٦ ، ٤٨١ ، ٤٨٢ ، ٤٨٤ ، ٤٨٥ ،
٤٨٧ ، ٤٩٤ ، ٥٢١ ، ٥٢٢ ، ٥٢٩ ، ٥٤٩ –
٥٥٢ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٦٤ ، ٥٨٦ ،
٢٧/٨ ، ١٥ ، ٣٠ ، ٥٠ ، ٧٤ ، ٧٧ ، ٨٧ ،
٩٩ ، ١٣٧ ، ١٤٥ ، ١٥٤ ، ١٥٨ ، ١٦٦ ،
١٧٩ ، ١٨٩ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢٣٠ ، ٢٤٩ ،
٢٥١ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣٣٦ ، ٣٤٠ ، ٣٥٠ –
٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٦ ، ٣٩٠ ، ٤٠٢ ، ٤٣٣ ،
٤٣٧ ، ٤٥١ ، ٤٧٣ ، ٤٧٤ ، ٤٩٣ ، ٥١٣ ،
٥١٨ ، ٥٣٦ ، ٥٤٠ ، ٥٤٧ ، ٢٨/١٢ ،
١٣ ، ٢١ ، ٢٤ ، ٢٦ ، ٣٩ ، ٤١ ، ٤٤ ،
٤٥ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٣ ، ٥٥ – ٥٨ ، ٦٠ ،
٦٥ ، ٨٤ ، ٩٠ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ١٠٩ ،
١١٢ ، ١١٣ ، ١٢٧ – ١٢٩ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ،
١٣٨ ، ١٤١ ، ١٤٦ – ١٤٨ ، ١٥٢ ، ١٥٦ ،
١٥٧ ، ١٦٢ ، ١٦٤ ، ١٦٥ ، ٢٠٩ – ٢١١ ،
٢١٩ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٨ ، ٢٦٨ ، ٣٢٦ ،
٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٧ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٩ ،
٣٩٦ ، ٤٠٠ ، ٤٠٢ ، ٤٤٥ ، ٤٤٦ ، ٤٥٥ ،
٤٦٧ ، ٤٧٣ ، ٤٧٦ ، ٤٨٣ ، ٥٠٧ ، ٥٣٢ ،
٥٣٤ ، ٥٤٩ ، ٢٩/ ١٢ ، ٢٠ ، ٥١ ، ٥٢ ،
٥٦ ، ٦٨ ، ١٠٦ ، ١٣٠ ، ١٣٨ ، ١٣٩ ،
١٤٩ ، ١٥١ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ،
١٦٣ ، ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٨٦ ، ١٩٠ ،
١٩٤ ، ٢١١ ، ٢٢٤ – ٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٢٣٤ ،
٢٣٦ ، ٢٤٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٧٠ ، ٢٧٤ ،
٢٩١ ، ٢٩٩ ، ٣٠٥ ، ٣١٣ – ٣١٥ ، ٣٤٤ ،
٣٥٧ ، ٣٦٩ ، ٣٧٨ ، ٣٨٠ ، ٣٨٥ ، ٣٨٨ ،
٣٩٥ ، ٤٠٤ ، ٤١٧ ، ٤٢٥ ، ٤٤٠ ، ٣٠/

١١ ، ١٢ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٩ ، ٢٨ ، ٣٢ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٥٤ ، ٦٠ ، ٩٢ ، ١٠٧ ، ١١٤ ، ١١٩ ، ١٢١ ، ١٣١ ، ١٥٥ ، ١٦٨ ، ١٨٢ ، ٢١١ ، ٢١٩ ، ٢٢٣ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٣٥ ، ٢٤٨ ، ٢٦٥ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ - ٢٨٩ ، ٣٠٠ ، ٣١١ ، ٣٢٦ - ٣٢٨ ، ٣٣١ ، ٣٣٦ ، ٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٣٤٨ ، ٣٥١

محمد بن الحكم ، أبو بكر ، الأحول ١/ (١٠٠) ، ٢٢١ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٣٠ ، ٢٦٨ ، ٢٧٨ ، ٣٣٩ ، ١٧٤/٤ ، ٣٨١/٦ ، ٥٨٩ ، ١٧٦/٧ ، ٢١٣ ، ٦٠٩ ، ١٤٤/١١ ، ٢٥/١٢ ، ٤٩٠ ، ١٦٧/١٥ ، ١٦٩ ، ٢٧٨ ، ٢٣٩/١٦ ، ٤٨٥ ، ٨/١٧ ، ٦٨ ، ٧٥ ، ١٨/ ٢٦٧ ، ٢٧٠ ، ٣٧٣ ، ٤٤٣ ، ٢٠/ ٣٨٤ ، ٢٧٦/٢٢ ، ٣١٠ ، ٨٨/٢٥

أبو محمد = الحكم بن عتيبة الكندى

أبو محمد الحنفى = محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد، بدر الدين العينى

محمد بن الخضر (أبى القاسم) بن محمد ، ابن تيمية الحرانى ، فخر الدين ، أبو عبد الله ١/(١٨)

أبو محمد الخلال = الحسن بن محمد بن الحسن ابن على

محمد بن داود بن صبيح المصيصى ، أبو جعفر ١٦/(١٦٠)

محمد بن داود بن على الظاهرى ، أبو بكر ١/ (٣٤٠) ، ١٨٣/٨ ، ٢٥٢/٢٧

محمد بن ذكوان ١٢٠/١٩

محمد بن رافع بن أبى زيد سابور القشيرى النيسابورى ، أبو عبد الله ٦/(٣٧٨) ، ٢٢/ ٢٧١

أبو محمد = رزق الله بن عبد الوهاب بن عبد العزيز بن الحارث بن أسد ، التميمى

محمد بن زياد ، ابن الأعرابى ٣٣١/٩ ، ١١/ ١٠٧ ، ١٨٥/١٦ ، ٤٩٨ ، ٤٩/١٧ ، ٥٠

محمد بن زياد الألهانى ٣٨٢/٥ ، ٣٣٣/٧

محمد بن أبى زينب الأسدى الأجدع ، أبو الخطاب ٢٩/(٣٤٤)

محمد بن سالم الهمدانى الكوفى الفرضى ، أبو سهل ١٨/(١٧٤) ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨٧ - ١٩٠ ، ١٩٣ - ١٩٦

محمد بن السائب الكلبى ٢٣٠/١٠ ، ١٨/ ٢٣٩

محمد بن سعيد الترمذى ٣٨١/٢٩

أبو محمد = سعيد بن عبد العزيز التنوخى

سعيد بن المسيب بن حزن المخزومى

سفيان بن عيينة بن أبى عمران الهلالى

محمد ابن سفيان = محمد بن الحارث بن سفيان ابن عبد الأسد القرشى المخزومى

محمد بن سويد الثقفى ٤٦/٢١

محمد بن سيرين الأنصارى البصرى ، أبو بكر ١/(٣٧) ، ١٥٢ ، ١٦٨ ، ١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، ١٨٤ ، ١٨٩ ، ١٩١ ، ٢٣٢ ، ٢٤٢ ، ٣٧٠ ، ٦٦/٢ ، ١٢٠ ، ١٥٩ ، ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، ٢٥٢ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ ، ٤٦٩ ، ٣/ ٢١ ، ٤٨ ، ٥٣ ، ٨٥ ، ٢١٠ ، ٢١٩ ، ٢٨٠ ، ٤٢٤ ، ٤٢٩ ، ٤٩٩ ، ٥٣١ ، ٥٦٢ ، ٥٧٩ ، ٥٩٧ ، ٦٠٨ ، ٦٤٤ ، ٦/٤ ، ٧ ، ٢٥ ، ٤٣ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٨٦ ، ٩٤ ، ١٢٩ ، ٢٠٠ ، ٢٢٦ ، ٢٨٩ ، ٢٩٨ ، ٣٠٣ ، ٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٣٩١ ، ٤٥٩ ، ٢٠/٥ ، ٨٥ ، ١٩٧ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٨ ، ٣١٠ ، ٣٥٠ ، ٣٥٧ ، ٣٧١ ، ٦/ ٢٩ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٧٤ ، ٧٩ ، ١٠٨ ، ١١٠ ، ١٢٩ ، ١٣١ ، ١٥٧ ، ١٧٤ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٣٦ ، ٢٨٨ ، ٣٨٤ ، ٤٩٧ ، ٧/ ٨٥ ، ١١٩ ، ١٢٥ ، ١٣١ ، ٣٣٢ ، ٣٤٧ ، ٣٥٧ ، ٤٢٠ ، ٦٣٦ ، ٧/٨ ، ٧٨ ، ١١٢ ، ٢٧٩ ، ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٧ ، ٤١٥ ، ٤٤٥ ، ٤٤٨ ، ١٠٤/١٠ ، ١٠٥ ، ١٥٨ ،

٢١٧ ، ٢٣٢ ، ٢٥٥ ، ٢٩/١١ ، ٦٣ ، ٩٠ ،
١٠٠ ، ١١٨ ، ١٤٣ ، ١٦٩ ، ١٩١ ، ٢٥١ ،
٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٤٤٠ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ،
٥١١ ، ١٤/١٢ ، ٧٨ ، ١٠٣ ، ٣٠١ ،
٣٣٠ ، ٣٤٤ ، ٣٤٩ ، ٤٩٤ ، ١٣٠/١٣ ،
١٣١ ، ٣٢٧ ، ٣٨٩ ، ٥٥٧ ، ١١/١٤ ،
٢٢ ، ٣٩ ، ٥٦ ، ١٠٨ ، ١٢٢ ، ١٥٠ ،
١٥١ ، ١٧٢ ، ٢٣٠ ، ٢٤١ ، ٣٣١ ، ٣٣٩ ،
٣٤٢ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٧٩ ، ١٥/ ٤٢٠ ،
٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ١٧/ ٢٠٨ ، ٢٢٦ ، ٢٥٨ ،
٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٣١٥ ، ٤٧٧ ، ١٨/ ٤١ ،
٤٢ ، ٤٥ ، ٥٥ ، ٥٩ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ٦٧ ،
٩٥ ، ١١٨ ، ٢١٢ ، ٤٠٧ ، ٤١٨ ، ٤٤٣ ،
٤٤٦ ، ٤٥٢ ، ٢٠/١٩ ، ٢٨ ، ١٢١ ،
١٤٠ ، ١٥٧ ، ١٩٢ ، ٢١١ ، ٢٢٥ ، ٢٢٨ ،
٢٢٩ ، ٣٦٧ ، ٤٢٢ ، ٢٠/ ١٥٥ ، ١٥٨ ،
١٧١ ، ١٩٩ ، ٢١٦ ، ٢٣٠ ، ٢٥٥ ، ٢٨٢ ،
٣٢٩ ، ٣٥١ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤٥٢ ، ٢١/
٢٠١ ، ٢٥٠ ، ٣٣٥ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٤١٣ ،
٧/٢٢ ، ٨ ، ١٤٠ ، ١٧١ ، ١٧٨ ، ١٨٥ ،
٢١١ ، ٣٠٨ ، ٨/٢٣ ، ٥٩ ، ٨٩ ، ٢٠٦ ،
٢٧٤ ، ٢٨٩ ، ١٦/٢٤ ، ٢٩ ، ٤١ ، ٩٩ ،
١٧١ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، ٣٨٥ ، ٤٤٨ ، ٢٥/
١٥ ، ٤٣ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،
٢٥٥ ، ٣٠٢ ، ٣١٢ ، ٣٩٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٦ ،
٤١٤ ، ٤٩٧ ، ٧٩/٢٦ ، ٢٤٧ ، ٥٨١ ، ٢٧/
٤٠ ، ١٩٠ ، ٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢٥٤ ، ٢٨١ ،
٣٣٠ ، ٥٢٩ ، ٢٧٩/٢٨ ، ٢٩٤/٢٩ ،
٣٣٤ ، ٣٩٧ ، ٤٠٢ ، ٤٠٩

محمد بن صالح العدوى ٣٨٢/٢٩

محمد بن الصباح ٩٦/٥

محمد بن صفوان ٢٢٠/٢٧

محمد بن طاهر بن على المقدسى ، ابن القيسرانى الحافظ ، أبو الفضل ٢/(١٧)

محمد بن طلحة السجاد ٧٠/٢٧ – ٧٢

أبو محمد = طلحة بن مصرف بن عمرو الهمدانى

محمد بن عائذ بن عبد الرحمن الدمشقى الكاتب القرشى ١١/(٦٧) ، ٦٨ ، ٣٤١/٢١

محمد بن عباد ٥٣١/٧

أبو محمد = عبادة بن عبد الغنى بن منصور الحرانى ، زين الدين

محمد بن العباس بن الفضل المؤدب الطويل أبو عبد الله ٥/(٢٨)

أبو محمد = عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد المقدسى ، بهاء الدين

عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث ، الزهرى

محمد بن عبد الرحمن بن أبى بكر ٢١٨/٧ ، ٢٣٥/٩

محمد بن عبد الرحمن بن البيلمانى ٣٨٥/١٥ ، ١٠١/٢٥ ، ١٠٢

محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ٢٥٦/٢١ ، ٣٤٣/٢٦ ، ٣٤٤

أبو محمد = عبد الرحمن بن عطاء القرشى

محمد بن عبد الرحمن بن أبى لبيبة ٣٥٦/٧

محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى ، الأنصارى ، الكوفى ، أبو عبد الرحمن ١/(٥٤) ، ٣٢٦ ، ٣٧٠ ، ٣٥٨/٢ ، ٢٧٩/٣ ، ٤٧٤ ، ٦٣٣ ، ٨٥/٤ ، ١٤٦/٥ ، ٣٢٧ ، ٣٦٨ ، ٤٩٧/٦ ، ٥٠٤ ، ٥٢١ ، ٥٦٩ ، ٥٨٤ ، ١٥/٧ ، ١٥٠ ، ٣٩٦ ، ٤١٢ ، ١٥٦/٨ ، ٢١٧ ، ٩/ ٢٠٢ ، ١٠/ ٤٠٦ ، ٦٠/١١ ، ٩٢ ، ٢٣٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٨ ، ٣٢٤ ، ٣٤٨ ، ٣٥٢ ، ٣٨٤ ، ٣٨٧ ، ٤٠١ ، ٤١٦ ، ٤٤٢ ، ١٥٥/١٢ ، ١٥٦ ، ٢٦٧ ، ٣٠١ ، ٣٦٩ ، ٤١٢ ، ٤٤٧ ، ٨/١٣ ، ١٧ ، ٢٣ ، ٢٥٠ ، ٣٩٨ ، ٤٤٧ ، ٤٥٨ ، ٥٢٦ ، ٥٣٠ ، ١٣/١٤ ، ٧٨ ، ٤٨١ ، ٤٩٦ ، ٣٢٥/١٥ ، ٣٦٤ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٣٨٥ ، ٤٠٠ ، ٤١١ ، ٤٢٠ ، ٤٦٥ ، ٥٠٢ ، ٥١٣ ، ٢٨/١٦ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٦٥ ،

٣٨٧ ، ٣٨٩ ، ١٣٠/١٧ ، ٢٣٥ ، ٣٦٥ ، ٣٩٤ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ٤٢٨ ، ٤٩٦ ، ١٨/ ٢٣ ، ١٦٦ ، ٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ٢٥٧ ، ٢٧٤ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٢٩٣ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٢٩ ، ٣٤٣ ، ٣٤٧ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ - ٣٨٤ ، ٤٥٦ ، ٢٦/١٩

محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن كليب بن زنباع القرطبى ، أبو عبد الله ٢٢/(١٨٩)

محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة القرشى ، ابن أبى ذئب ، أبو الحارث ٢/(١٨٢) ، ٢٠٠/٣ ، ٦/ ١٩٧ ، ٥١١ ، ٤٢٤/٧ ، ٦٥/٩ ، ٢٦٤/١١ ، ٢٦٦ ، ٤٣٨/١٢ ، ٥٢/١٧ ، ٥٤ ، ٥٩/١٨ ، ٣٧٢ ، ٤٧/١٩ ، ٢٧٣/٢٤ ، ٢٧/(١٠٤)

محمد بن عبد الرحيم بن على بن المنجا السلمى المسلاتى ، جمال الدين المالكى ١٦/(٥٢٤)

محمد بن عبد السلام بن ثعلبة الخشنى القرطبى ٢٢/(١٨٩)

أبو محمد = عبد العزيز بن أبى رزمة المروزى

عبد العزيز بن محمد بن عبيد ، الدراوردى

عبد القادر بن أبى صالح بن عبد الله

محمد بن عبد القادر بن عثمان الجعفرى النابلسى ، شمس الدين ١/(٢٣)

محمد بن عبد القوى بن بدران المقدسى المرداوى ، أبو عبد الله النحوى ١/(١٨) ، ٢١ ، ٩٢ ، ١٦٤ ، ٤٣٣

محمد بن عبد الله ٤٠٣/٢٥ ، ٤٨/٢٧

أبو محمد = عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسى

عبد الله بن إدريس بن يزيد الأودى ، ابن إدريس

عبد الله بن برى بن عبد الجبار المصرى

عبد الله بن جعفر بن درستويه بن المرزبان الفارسى

عبد الله بن أبى جمرة

محمد بن عبد الله بن الحسن بن على ٢٥/٢٤

محمد بن عبد الله بن الحسن ، ابن اللبان الفرضى ١٨/(١٨) ، ٤٩ ، ٢٢٧ ، ٢٣٣ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٣١٥ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٧٠ ، ٣٨٣ ، ٣٩٤ ، ٤٠٠ ، ٤٠٥ ، ٤١٦ ، ٤٣٤ ، ٤٥٣ ، ٤٧٢/٢٣ ، ٤٧٤

محمد بن عبد الله بن سنجر الجرجانى ١٠/(٣٥)

محمد بن عبد الله بن محمد بن إدريس بن سنينة السامرى ، أبو عبد الله ١٨/١ ، ٤٧ ، ٨٣ ، ٨٧ ، ٩٩ ، ١٨٩ ، ٢٠١ ، ٢١٤ ، ٢٥٠ ، ٤٠٨ ، ٤٣٢ ، ٣٦٥/٧

محمد بن عبد الله بن محمد الزركشى المصرى ، شمس الدين ، أبو عبد الله ١/(٢١)

محمد بن عبد الله بن محمد المهدى ١٧٣/١٣ ، ١٧٧/٢٤

محمد بن عبد الله بن أبى مريم ١٩٧/١١

أبو محمد = عبد الله بن مسلم ، الدينورى ، ابن قتيبة

محمد بن عبد الواحد المقدسى ٢٤٧/١

محمد بن عبد الواحد بن أبى هاشم البغدادى ، أبو عمر ، المعروف بغلام ثعلب ٢٠/(٥)

محمد بن عبدك بن سالم القزاز ٧/(٤٢٦ ، ٤٢٧)

محمد بن عبدوس بن كامل السراج السلمى البغدادى ، أبو أحمد ١/(١٩)

أبو محمد = عبدوس بن مالك العطار

محمد بن عبيد الله العرزمى ٤٩/٢٧ ، ٢٩/ ٢٤٨

محمد بن عبيد الله بن يزيد بن المنادى البغدادى ، أبو جعفر ١٦/(٤٦٤)

محمد بن أبى عتاب الحسن بن طريف البغدادى ، أبو بكر الأعين ٢٠/(٤٨)

محمد بن عجلان ٢٥/٢٤

أبو محمد = عطاء بن أبى رباح

محمد بن عقيل بن أبي الحسن البالسي ، نجم الدين ٢١/(٣١١)
محمد بن على بن بحر ، أبو بكر البزار ٢١/(٣٥١)
محمد بن على بن الحسين الهاشمى ، الباقر ، أبو جعفر ١/٢٧٠ ، ٧/٢٣ ، (١٥٤) ، ٤٨١ ، ٩/ ١٢١ ، ٤٣٨ ، ١٠/٣٠ ، ١٢/٣٠١ ، ١٤/ ١٨١ ، ١٨٢ ، ٣٨٧ ، ١٦/٥٠ ، ١٨/١٠٧ ، ٢١/ ٤٢٠ ، ٢٩/٣٥٥
محمد بن على بن سهل النيسابورى الماسرجسى ، أبو الحسن ١٥/(٤٤٧)
محمد بن على بن أبي طالب الهاشمى ، أبو القاسم ، ابن الحنفية ١٢/(١٠٣) ، ٢٨٠ ، ١٨/١٠٧ ، ٢٦٥ ، ٢٧/(١١٥) ، ٢٩/٣٧٠
محمد بن على بن عبد الرحمن المقدسى ، عز الدين ١/(٢١)
محمد بن على بن عبد الله ، أبو جعفر الوراق ٢١/(٢٦٧)
محمد بن على بن عبد الله بن العباس ١٠/٣٠
محمد بن على بن محمد بن عثمان بن المراق الحلوانى ، أبو الفتح ١/(١٧)
محمد بن عمر بن أحمد أبو موسى ، ابن المدينى ٩/(٤٢٤)
محمد بن عمر بن الحسين ، فخر الدين ، الرازى ، البكرى ، الطبرستانى ١/(٢٨٧)
محمد بن عمر الواقدى ٢٦/٤١٥
محمد بن عمرو بن البخترى بن مدرك البغدادى الرزاز ، أبو جعفر ٥/١٨٧
أبو محمد = عمرو بن دينار
محمد بن عمرو بن عطاء ٣/٣٩٩
محمد بن عمرو بن موسى ٧/(٣٩)
محمد بن عيسى الترمذى ، أبو عيسى ١/٨٤ ، ٨٩ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ١٨٠ ، ١٨٧ ، ١٨٩ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ٢٠٤ ، ٢١١ ، ٢٢٣ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٤ ، ٢٥٥ ، ٢٧٤ ، ٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٩٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ ، ٣٦٦ ، ٣٨٠ ، ٣٨٢ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٣٦ ، ٢/١١ ، ١٢ ، ١٤ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٥٥ ، ٧٩ ، ٩٢ ، ٩٩ ، ١٠٩ ، ١١٩ ، ١٢٤ ، ١٥٠ ، ١٧٠ ، ٢٥٤ ، ٣٠٢ ، ٣٢٧ ، ٣٤٢ ، ٣٦٠ ، ٣٦٧ ، ٣٧٧ – ٣٧٩ ، ٤٢٧ ، ٤٥٩ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٣/١٥ ، ٣٦ ، ٤٥ ، ٤٨ ، ٥٧ ، ٦٧ – ٧٢ ، ٧٥ ، ٨٠ ، ٩١ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ١١٠ ، ١٢٠ ، ١٢٨ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٤٣ ، ١٤٥ ، ١٤٨ ، ١٥٢ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٦٨ ، ١٨٣ ، ١٩٧ ، ٢٠٢ ، ٢٠٧ ، ٢٢٢ ، ٢٤٧ ، ٢٥٩ ، ٣٣٣ ، ٣٤٥ ، ٤٠٠ ، ٤٢٠ ، ٤٢٢ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٧٧ ، ٤٨٤ ، ٥٠١ ، ٥١٨ ، ٥٢٧ ، ٥٣٧ – ٥٣٩ ، ٥٤٦ ، ٥٤٧ ، ٥٦٣ ، ٥٧٠ ، ٥٧٧ ، ٥٨٩ – ٥٩١ ، ٥٩٨ ، ٦٠١ ، ٦٠٩ ، ٦١٠ ، ٦١٨ ، ٦٢٩ ، ٦٥٧ ، ٤/٤٨ ، ٦٧ ، ٩٤ ، ١١٤ ، ١٢٨ ، ١٣٤ ، ١٤٠ ، ١٤١ ، ١٤٣ ، ١٤٥ ، ١٤٨ – ١٥٠ ، ١٥٧ – ١٦١ ، ١٦٣ ، ١٨٣ ، ١٩٠ ، ١٩٤ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٣٠ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ، ٢٦٠ ، ٢٦١ ، ٢٨٦ ، ٢٩٨ ، ٣١٣ ، ٣٣٩ ، ٣٧٨ ، ٥/٢١ ، ٢٢ ، ٣٠ ، ٩٩ ، ١٦٣ ، ٢٢٥ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧٧ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٣١٢ ، ٣٢٢ ، ٣٣١ ، ٣٤٤ ، ٣٩٢ ، ٣٩٤ ، ٤١٦ ، ٦/٦ ، ٨ ، ٩ ، ١٤ ، ٢١ ، ١٠٧ – ١٠٩ ، ١٢١ ، ١٣٥ ، ١٣٩ ، ١٥٠ ، ١٦٢ ، ١٨٨ ، ٢٠٦ – ٢٠٨ ، ٢١٠ ، ٢١٣ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٣٢ ، ٢٤٢ ، ٢٥١ ، ٢٦٥ – ٢٦٧ ، ٢٧٠ ، ٢٨٧ ، ٣٥١ ، ٣٥٧ ، ٤٠٧ ، ٤٢٢ ، ٥٤٦ ، ٥٥٢ ، ٧/٢٥ ، ٤٥ ، ١٢٠ ، ١٨٠ ، ٢١٨ ، ٢٣١ ، ٢٧٩ ، ٢٩١ ، ٣١٤ ، ٣٢٩ ، ٣٣٢ ، ٣٤٠ ، ٣٨٠ ، ٣٨٣ ، ٣٩١ ، ٤١٣ ، ٤١٥ ، ٤٨٩ ، ٤٩٣ ، ٤٩٥ ، ٥٠٢ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٢ ، ٥٢٥ ، ٥٢٧ ، ٥٢٨ ، ٥٣٢ ، ٥٣٩ ، ٥٤٨ ،

٥٥٤ ، ٥٥٧ ، ٥٨٠ ، ٦٣٠ ، ٨/ ٧ - ٩ ، ١١ ، ١٣ ، ٢٠ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٥١ ، ١٠٥ ، ١٢٠ ، ١٣٦ ، ١٤٦ ، ٢١١ ، ٢٨٦ ، ٣٢٦ ، ٩/ ١١٢ ، ١١٤ ، ١٣٠ ، ١٤٢ ، ١٧٢ ، ١٩٢ ، ٢٠٩ ، ٢٢٢ ، ٢٢٧ ، ٢٤٩ ، ٢٥٦ ، ٢٨٨ ، ١٠/ ١٧ ، ١٨ ، ٢٧ ، ٣٤ ، ٣٦ ، ٤٢ ، ٦٨ ، ٧٠ ، ٩٧ ، ١٠١ ، ١٠٤ ، ١٢٠ ، ١٣٥ ، ٤٥٣ ، ٤٦٩ ، ١١/ ٧ ، ٤٥ ، ٥٦ ، ١١٥ ، ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٨١ ، ١٨٩ ، ١٩٠ ، ٢٠٣ ، ٢٢٧ ، ٢٣٠ ، ٢٨٠ ، ٣٠٩ ، ٣٦٤ ، ٣٨٩ ، ٤٢٣ ، ٤٩٥ ، ١٢/ ٧ ، ٨ ، ١٤ ، ٧٥ ، ١٠٢ ، ١٠٤ ، ٢١٠ ، ٤٥١ ، ١٣/ ٦ ، ١٢٣ ، ٢٤٤ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ١٤/ ٢٨٥ ، ٣٨٢ ، ١٥/ ٨ ، ٦٣ ، ٩٠ ، ٩٩ ، ١٢٧ ، ١٣٧ ، ١٤٤ ، ٢٦٠ ، ٣٧٢ ، ١٦/ ٥ ، ٧٥ ، ٩٣ ، ١٢٨ ، ١٨٩ ، ٣١٠ ، ٣٦٢ ، ٥١٩ ، ١٧/ ٤٧ ، ٨٦ ، ١٠٥ ، ١٩٢ ، ٢٢٢ ، ٢٧٥ ، ١٨/ ٧ ، ٩ ، ٥٦ ، ٦٦ ، ٨٤ ، ٨٩ ، ١٦٢ ، ٤٠٢ ، ٤٣٥ ، ٤٦٣ ، ١٩/ ٢٧ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ١٩١ ، ٢١٧ ، ٣٥٢ ، ٣٥٥ ، ٢٠/ ٣٩ ، ٦٠ ، ٨٣ ، ١٠٤ ، ٢١٦ ، ٤٠٥ ، ٤١٩ ، ٢١/ ٣٠ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٦ ، ٨ ، ١٤٠ ، ١٥٥ ، ٢٥٨ ، ٢٦٨ ، ٣٦٦ ، ٢٢/ ١٣٩ ، ٢١١ ، ٢١٦ ، ٤٤٠ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٤/ ٢٢٩ ، ٢٨٨ ، ٢٥/ ١٠٥ ، ٣٧٥ ، ٤٧٨ ، ٢٦/ ١١ ، ١٦٧ ، ٢٥٣ ، ٢٩٧ ، ٣٠٨ ، ٤٤٤ ، ٤٦٩ ، ٢٧/ ٦٢ ، ١١٧ ، ٢٢٢ ، ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٨٣ ، ٤٦٣ ، ٤٨٨ ، ٢٨/ ١٧٣ ، ١٧٧ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ٢٢٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦٤ ، ٣٣٩ ، ٣٥٣ ، ٥١٦ ، ٥٤٢ ، ٢٩/ ٢٤٨ ، ٣٧٠ ، ٣٠/ ٢٥

محمد بن أبى الفتح بن أبى الفضل البعلى ، شمس الدين ، أبو عبد الله ١/ (٢١) ، ٣٠ ، ٢٠٧

أبو محمد = القاسم بن محمد بن أبى بكر القرشى التيمى

محمد بن القاسم بن محمد بن بشار ، أبو بكر الأنبارى ٣/ ٧٢ ، ٥٥٠ ، ١٦/ ٥٠٣ ، ١٧/ ٤٠٧

محمد بن قدامة ، الجوهرى ٣/ ٦٤٩ ، ٦/ ٢٥٦ ، ٢٠/ ٦

أبو محمد = كعب بن عجرة بن أمية بن عدى البلوى

محمد بن كعب القرظى ، أبو حمزة ٣/(٤٠١) ، ٤/ ٣١٢ ، ٧/ ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٨/ ١٣ ، ١٠/ ٣٠ ، ٢٠/ ٤١٨ ، ٢٧/ ٥٠١

محمد بن ماهان النيسابورى ٨/ (٩١) ، ٢٤/ ٤٥١

محمد بن محمد بن إدريس ، الشافعى القاضى ، أبو عثمان ٣/ (٥٥٨)

محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء ، ابن أبى يعلى أبو الحسين ١/ (١٧) ، ٢/ ٤٨١ ، ٨/ ٤٠ ، ٢٨٣ ، ٩/ ١٦ ، ١٥/ ٢١٨ ، ١٦/ ٥٢ ، ٦٢ ، ٢٣/ ١٥٣ ، ٣٤٦ ، ٢٩/ ٣٥٥

محمد بن محمد بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء القاضى أبو يعلى الصغير ١/ (٢١٦)

محمد بن مروان ١٠/ ٢٣٠

أبو محمد مسعود = مسعود بن أحمد بن مسعود، الحارثى

محمد بن مسلم بن تدرس الأسدى ، أبو الزبير ١/ ١٦٣ ، ٤/ ٣٠٥ ، ٥/ ٩٩ ، ٧/ ٤٨ ، ٨/ ١٠٦ ، ١٠٩ ، ١٧١ ، ٤٠٦ ، ٤٤٨ ، ٩/ ١٦٧ ، ١١/ ٤٤ ، ١٢/ ١٠٥ ، ٢٠/ ٣٧٣ ، ٢٢/ ١٧٩ ، ٢٦/ ٤٧٠ ، ٢٧/ ٢٢٩

محمد بن مسلم بن السائب ٣/ ٤٠٤

محمد بن مسلم بن عبيد الله ، ابن شهاب

الزهرى ، أبو بكر ١/ ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٤٢٨ ،
٤٣٢ ، ٢/ ٢٨ ، ٣٢ ، ٤٢ ، ٦٠ ٦٥ ، ٨٩ ،
١٠٨ ، ١٢٠ ، ١٥٩ ، ١٩٤ ، ٢٣٩ ، ٢٤٤ ،
٢٤٦ ، ٢٥٢ ، ٢٦٤ ، ٢٧٠ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ،
٣٤٥ ، ٣٥٥ ، ٣٩٠ ، ٤٤٤ ، ٣/ ٨ ، ٣٠ ،
٨٦ ، ١٥٤ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ،
١٨٨ ، ٢٤٩ ، ٣٨٤ ، ٤٠١ ، ٤١٠ ، ٤٩١ ،
٦٦٠ ٤/ ١٠ ، ٨٢ ، ٨٤ ، ٢٨٢ ، ٣٠٣ ،
٣١٢ ، ٤٠٦ ، ٤١١ ، ٤٤٠ ، ٤٦١ ، ٥/
٥٦ ، ٦٠ ، ١٦٩ ، ١٧٩ ، ١٩٩ ، ٢٠٤ ،
٢٠٦ ، ٢١٠ ، ٢٧١ ، ٣٠٩ ، ٣٤٢ ، ٣٤٩ ،
٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٦/ ٣٤ ، ٥١ ، ١٥٩ ، ١٧٤ ،
٢٠٥ ، ٢٤٠ ، ٣٠٢ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٨٤ ،
٤٢٤ ، ٤٤٧ ، ٥٠٣ ، ٥٢٢ ، ٥٤٦ ، ٥٥٤ ،
٥٥٥ ، ٥٥٧ ، ٥٦٠ ، ٥٦٨ ، ٥٧٠ ، ٥٧١ ،
٥٧٣ ، ٥٨٥ ، ٧/ ٦ ، ٢٤ ، ٨٢ ، ٨٥ ،
١٠٦ ، ١٢١ ، ١٤٢ ، ٢٤٠ ، ٣٥٧ ، ٣٧١ ،
٣٧٩ ، ٣٨٢ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٤٥٨ ، ٤٦٦ ،
٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧٣ ، ٥٠٥ ، ٥٦٦ ، ٥٧٦ ،
٥٧٧ ، ٦٠٦ ، ٦٠٩ ، ٦٢٣ ، ٦٢٥ ، ٨/
٢١ ، ١٤٨ ، ٢٧٥ ، ٢٩٢ ، ٣٢٤ ، ٣٤٦ ،
٣٩٥ ، ٤١٥ ، ٤٢٧ ، ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، ٩/
٣٣ ، ١٢٢ ، ١٢٣ ، ١٥٨ ، ١٨٠ ، ٢٢٠ ،
٢٢١ ، ٣٢٣ ، ٣٣٧ ، ٣٩٨ ، ٤٤١ ، ١٠/
٦٤ ، ١٢٢ ، ١٧١ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ١٩٧ ،
٢٠٨ ، ٢٤٨ ، ٣٠٠ ، ٣٦٠ ، ٣٦٧ ، ٣٦٩ ،
٣٧٤ ، ٤١١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ١١/ ٨٧ ،
٢٦٤ ، ٣٨٤ ، ٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٤٩٤ ، ١٢/
١٠ ، ٢٢١ ، ٣٤٦ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ، ١٣/
١٠٤ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ١٤/ ١٠١ ، ١٧٢ ،
٢٣٠ ، ٣٤١ ، ٣٧٩ ، ١٥/ ١١ ، ٢٢ ،
١٤٧ ، ٣٣٨ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ١٦/ ٥٠ ،
١٤٣ ، ١٩٢ ، ٢٧٩ ، ١٧/ ١٦ ، ٣٥ ، ٥٢ ،
٥٥ ، ٨٥ ، ١٠٢ ، ١٣٠ ، ١٣٢ ، ١٩٣ ،
١٩٨ ، ٢٢٧ ، ٢٣٥ ، ٢٤١ ، ٢٥٨ ، ٢٨٦ ،
٣١٥ ، ١٨/ ٤٣ ، ٤٦ ، ٥٩ ، ٨٦ ، ١٠٧ ،
٢١٣ ، ٢٥٦ ، ٢٦٥ ، ٢٦٨ ، ٢٧٤ ، ٢٨٤ ،
٢٩٢ ، ٣٧١ ، ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ،
٤١٩ ، ٤٣٨ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٥٣ ،
١٩/ ٢٣ ، ٢٨ ، ٤٦ ، ١٤٠ ، ١٥٧ ، ١٦٢ ،
١٦٥ ، ١٦٩ ، ١٩٠ ، ٢١١ ، ٢١٦ ، ٢١٩ ،
٢٢٨ ، ٢٤٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٨٢ ، ٣٠١ ،
٣١٤ ، ٣٣٤ ، ٣٥٦ ، ٣٦٨ ، ٢٠/ ٥١ ،
٥٥ ، ٧١ ، ٩٤ ، ١١٣ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ،
٢١٦ ، ٢٣٤ ، ٢٤٥ ، ٢٤٧ ، ٢٨٧ ، ٣٤٠ ،
٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٦٧ ، ٣٧٨ ، ٣٨٢ ، ٣٩١ ،
٣٩٩ ، ٤٢٥ ، ٤٣٠ ، ٤٥٧ ، ٤٦١ ، ٤٨٩ ،
٥١٨ ، ٥١٩ ، ٢١/ ٥ ، ٢٠ ، ٢٦ ، ٤٧ ،
٢٠٢ ، ٢٤٥ ، ٢٥٠ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ٢٦٩ ،
٢٧٥ ، ٢٧٨ ، ٤٣٧ ، ٢٢/ ٨ ، ١٢ ، ٣٠ ،
٣٨ ، ٣٩ ، ٤٦ ، ١١٤ ، ١٣٤ ، ١٣٨ ،
١٥٠ ، ٢١١ ، ٢٢٢ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٤٠ ،
٢٦٩ ، ٢٧٩ ، ٢٨٤ ، ٢٩٩ ، ٣٠٣ ، ٣٠٨ ،
٣٣٤ ، ٤٠٢ ، ٥٥٥ ، ٥٦٣ ، ٥٨٣ ، ٢٣/
٥٩ ، ٦٤ ، ٧١ ، ٨٩ ، ١٢١ ، ١٢٤ ، ١٨٢ ،
١٨٨ ، ١٩١ ، ١٩٨ ، ٢٢٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ،
٢٦٦ – ٢٦٨ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٤ ، ٢٧٩ ،
٣١٩ ، ٣٣٧ ، ٣٩٣ ، ٤٠٢ ، ٤٤٠ ، ٤٤٣ ،
٤٤٤ ، ٢٤/ ٨ ، ١٦ ، ٢٤ ، ٢٩ ، ٤١ ، ٤٣ ،
٤٩ ، ٥٤ ، ٥٨ ، ٦٤ ، ٦٦ ، ٦٩ ، ٧٩ ، ٨٨ ،
٩١ ، ٩٤ ، ٩٧ ، ١٢١ ، ٢٠٤ ، ٢٣١ ،
٢٣٣ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٣٦٤ ، ٤٤٨ ، ٤٥٦ ،
٢٥/ ١٥ ، ٣٩ ، ٤٣ ، ٧١ ، ٩٢ ، ١٠٠ ،
١٢٨ ، ١٥٢ ، ٢٣٣ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٢٩٥ ،
٣٠٢ ، ٣١٢ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٧٨ ، ٣٨٩ ،
٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٤٠١ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٨ ،
٤٢٢ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٥١ ، ٤٥٣ ، ٤٦٤ ،
٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٧٢ ، ٤٨٠ ، ٤٩٧ ، ٥١٨ ،
٥٥٣ ، ٢٦/ ١١ ، ٦٣ ، ٧٢ – ٧٦ ، ٧٩ ،
١٠٠ ، ١٠٥ ، ١١٤ ، ١٢٢ ، ١٤٤ ، ١٧٢ ،

٢٠٨ ، ٢١٣ ، ٢٢٢ ، ٢٤١ ، ٢٤٨ ، ٢٦٢ ، ٢٧٢ ، ٢٨٩ ، ٣١٢ ، ٣١٥ ، ٣٦٣ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٩٢ ، ٤٠٤ ، ٤١١ ، ٤٤٤ ، ٤٩٨ ، ٥٠٨ ، ٥٦٢ ، ٥٧١ ، ٢٧/ ١٤ ، ٢٧ ، ٤١ ، ٨٣ ، ٩٧ ، ١١٥ ، ١٢٠ ، ١٩٩ ، ٢٧٤ ، ٣٠٥ ، ٣٢٧ ، ٣٣٢ ، ٤٥٤ ، ٤٧١ ، ٤٨٠ ، ٤٨٤ ، ٥١٠ ، ٢٨/ ١٩٠ ، ٢٩/ ١٥٢ ، ٢٦٣ ، ٣٢٣ ، ٣٢٩ ، ٣٣٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩٥ ، ٤٠٢ ، ٤٠٥ ، ٤١٥ ، ٤٣٢ ، ٣٠/ ٨ ، ١٨ ، ١٠٠

محمد بن مسلمة بن محمد ، أبو هشام ١/ (١٣١) ، ١٣٣ ، ٣/ ٤٧٥ ، ٧/ ١٠٠ ، ١٠/ ١٤٥ ، ١٣/ ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٧/ ٢٠٦ ، ١٨/ ٥٦ ، ٢٥/ ٤١١

محمد بن مسلمة بن سلمة ، الأنصارى ، أبو عبد الله ١١/ ٢٢٠ ، ٢٢١

محمد بن مفلح بن محمد القاقونى ، شمس الدين ١/ (٢٠)

محمد بن المنتشر ٨/ ١٤١

محمد بن منصور بن داود الطوسى ، أبو جعفر ٩/ (١٠٧) ، ٢٧/ (١٠٤)

محمد بن المنكدر بن عبد الله التيمى ، أبو عبد الله ٧/ ٤٩٧ ، ١٠/ ٣٠ ، ١٧/ ١٠٦ ، ١٨/ ٣٨٠ ، ٢٤/ ٢١٧

محمد بن موسى بن عثمان الحازمى الهمذانى ٩/ (٦٩)

محمد بن موسى بن عيسى الدميرى ، كمال الدين ٢١/ (٣١١)

محمد بن موسى بن مشيش ٥/ (٩٠)

محمد بن موسى بن أبى موسى النهرتيرى البغدادى ، أبو عبد الله ٢٤/ (١٣١)

محمد بن ناصر السلامى البغدادى ، أبو الفضل ٦/ (٢٧٠)

محمد بن نصر بن الحجاج المروزى ، أبو عبد الله ٢٤/ (٧٧)

محمد بن النضر بن سلمة الجارودى ، أبو بكر ٤/ (٣٦١)

محمد بن النقيب بن أبى حرب الجرجرائى ٩/ (٢٩٥) ، ١٢/ (٧٨) ، ١٤/ ١٧٠

محمد بن نوح النيسابورى المزكى ، أبو إسحاق ٤/ (٣١٠)

محمد بن هارون الرشيد بن محمد المهدى بن المنصور العباسى ، المعتصم ، أبو إسحاق ٢٩/ (٣٤٦)

محمد بن هرمز العكبرى ، أبو الحسين القاضى ١٨/ ٥٩ ، ٢٢/ (٣٥)

محمد بن واسع الأزدى ٥/ (٣٨٢) ، ١١/ ٨٦

محمد بن وضاح بن بزيع القرطبى ٢٢/ (١٨٩)

محمد بن الوليد بن عامر ، الزبيدى ، الحمصى ، أبو الهذيل ١٣/ ٢٦٤

محمد بن يحيى ٧/ ٢١٨ ، ٩/ ٢٨٩ ، ٢١/ ٣٧٢

أبو محمد = يحيى بن أكثم بن محمد بن قطن التيمى

محمد بن يحيى بن حبان ، الأنصارى ، أبو عبد الله ١٣/ (٣٥٩) ، ٢٤/ ٧٧

محمد بن يحيى بن سراقة ، أبو الحسن العامرى(*) ١٨/ ٥٩

محمد بن يحيى الكحال المتطبب البغدادى ، أبو جعفر ٦/(٥٩٨) ، ٧/ ١١٩

أبو محمد = يحيى بن المبارك اليزيدى

محمد بن يزيد الطرسوسى المستملى ، أبو بكر ٥/(١٤)

محمد بن يزيد بن عبد الأكبر ، المبرد ، أبو العباس ١/(٣٤١) ، ٢٠/ ٥ ، ٨٦

محمد بن يزيد بن ماجه ١/ ٩٧ ، ١٨٧ - ١٨٩ ، ١٩٢ ، ١٩٤ ، ١٩٦ - ١٩٩ ، ٢٣٩ ،

(*) يصوب ماورد فى حاشية (٢) كما أثبتناه هنا . انظر « طبقات الشافعية » للسبكى ٤/ ٢١١ ، « سير أعلام النبلاء » ١٧/ ٢٨١ .

٢٤٢ ، ٢٦٥ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٢٩١ ، ٣٣١ ، ٣٥٩ ، ٣٦٧ - ٣٧٠ ، ٣٨٤ ، ٢/ ٢٠ ، ٢٩ ، ٣٩ ، ٥٥ ، ٥٩ ، ١٠٩ ، ١١٨ ، ١٣٥ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ، ١٥٣ ، ١٦٠ ، ٢٧٨ ، ٣٥٥ ، ٣٧٨ ، ٤٢١ ، ٤٤/٣ ، ٤٨ ، ٥٧ ، ٦١ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٨٠ ، ٩٣ ، ١١٥ ، ١١٦ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٧٥ ، ١٩٧ ، ٢٨٥ ، ٣٠٥ ، ٣٤٥ ، ٣٩٥ ، ٤٢٨ ، ٤٥٨ ، ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٤٦٣ - ٤٦٥ ، ٤٨١ ، ٥٠١ ، ٥٠٩ ، ٥١٥ ، ٥١٦ ، ٥٢١ ، ٥٤١ ، ٥٦٢ ، ٥٩٣ ، ٥٩٧ ، ٥٩٨ ، ٦٠١ ، ٦٠٥ ، ٦٥٠ ، ٤/ ٥٩ ، ٦٦ ، ٩٠ ، ٩٩ ، ١٢٣ ، ١٢٤ ، ١٣٠ ، ١٣٤ ، ١٤٣ ، ١٤٦ ، ١٤٩ ، ١٥٤ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٦٣ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٤٣ ، ٢٥٨ ، ٢٧١ ، ٣٢٩ ، ٣٥٧ ، ٣٨٤ ، ٤٥٩ ، ٤٧٢ ، ٥/٥٠ ، ٨١ ، ٩٦ ، ١٥٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٣٦ ، ٢٤١ ، ٢٤٨ ، ٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨٣ - ٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠٤ ، ٣١٨ ، ٣٢٣ ، ٣٢٦ ، ٣٤٤ ، ٣٥٠ - ٣٥٢ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٦٢ ، ٣٨٠ ، ٤٣١ ، ٨/٦ ، ٩ ، ١١ ، ٢١ ، ٤٣ ، ٦٠ ، ٩٤ ، ١١٣ ، ١٤٧ ، ٢٠٦ ، ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٦ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٤ ، ٢٣٩ ، ٢٧١ ، ٣٥٠ ، ٣٥٧ ، ٤٢٢ ، ٤٥١ ، ٥١٠ ، ٥٤٦ ، ٥٦٩ ، ٧/٧ ، ١٦٨ ، ٣٧٢ ، ٤٤٣ ، ٥٠١ ، ٥٦١ ، ٥٨٢ ، ٥٨٧ ، ٧/٨ ، ١١ ، ٢٠ ، ٥١ ، ٩١ ، ١٨٧ ، ١٩٤ ، ٢١٢ ، ٢٩٢ ، ٤٠٧ ، ٤٢٨ ، ٤٤٧ ، ٤٤٩ ، ٩/ ٨٠ ، ٨٤ ، ١٣٢ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦٢ ، ١٨٤ ، ١٨٨ ، ١٩٣ ، ٢١٣ ، ٢٣٥ ، ٢٣٧ ، ٢٤١ ، ٢٥٣ ، ٢٩١ ، ٣٣٥ ، ٣٣٧ ، ٣٤١ ، ٣٤٩ ، ٣٩٩ ، ٤٢٢ ، ٤٤٢ ، ٢٠/١٠ ، ١١/ ٥٦ ، ١٠٨ ، ١٧١ ، ١٨٩ ، ٢٥٢ ، ٣٠١ ، ٣٤٧ ، ٣٦٥ ، ٣٨٠ ، ٤٦٤ ، ٥٠٥ ، ٥١٣ ، ٥٢٠ ، ٥١/١٢ ، ٩٦ ، ١٩٦ ، ٢١٠ ، ٢٧٣ ، ٢٩٥ ، ٣٢٤ ، ٣٥٠ ، ١٣/ ٥٧ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٤٠٩ ، ٤٣٥ ، ١٤/ ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ٣٠٧ ، ٥٠٦ ، ١٥/١٢٧ ، ٣٨٥ ، ١٦/١١٢ ، ١٧/ ٤٩ ، ٨٢ ، ١٠٦ ، ١٢٣ ، ٢٠٩ ، ٢٢٢ ، ١٨/٥ ، ١٢٠ ، ٢١٢ ، ٤١٣ ، ١٩/١٩١ ، ٤٢١ ، ٤٣٩ ، ٢٠/ ٦٠ ، ١٢١ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤١٦ ، ٢١/ ٦٢ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ٢٦٥ ، ٣٢١ ، ٣٢٤ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٣ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٧٢ ، ٣٧٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٣ ، ٤١٤ ، ٤٥٦ ، ٢٢/ ١٩ ، ٤٦ ، ١٢٢ ، ١٥٠ ، ٣٠٨ ، ٢٣/ ٣٥٥ ، ٢٤/٤٥ ، ٥٤ ، ٢٥/١٢٢ ، ١٦٣ ، ١٧٩ ، ٢٣٩ ، ٢٨٧ ، ٣٦٩ ، ٣٨٠ ، ٢٦/ ٢٩٧ ، ٤٤٢ ، ٤٩٨ ، ٥٠٩ ، ٥٣٢ ، ٥٣٥ ، ٥٤١ ، ٥٦٥ ، ٥٦٩ ، ٢٧/ ٦٢ ، ٢٦١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٦ ، ٢٨٥ ، ٤٢٧ ، ٢٨/ ٦٩ ، ٧٢ ، ٢٤٦ ، ٣٠٣ ، ٢٩/ ٧٣ ، ١٣٤ ، ٢٦٠ ، ٣٢٩ ، ٣٩١

محمد بن يعقوب بن يوسف الأصم ، النيسابورى ، أبو العباس ١/(٥٤) ، ٢٥/٣٨٩ ، ٢٨/ ٣٠١

محمد بن يوسف ، الفريابى ، أبو عبد الله ٤/ ١٧٥ ، ٦/ (١٨٩) ، ٢٧/ ٨٧

محمد بن يونس الكديمى ١/ ١٩٤

محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد ، بدر الدين العينى ، أبو محمد الحنفى ٢٩/ (١٧)

محمود بن عمر بن محمد الزمخشرى ، أبو القاسم ٧/ (٥٣٦)

محمود بن لبيد ١٢/ ٦٧ ، ٢٢/ ١٨٢

محمود بن مسلمة ١٠/ (٧٢)

ابن محيريز = عبد الله بن محيريز بن جنادة ، الجمحى ، أبو محيريز

محيصة بن مسعود ٢٠/ ٢١٣ ، ٢٦/ ١٠٩ ، ١١٠

محيى الدين بن شرف النووى ، أبو زكريا ١٥/ ١١٢
محيى الدين = عبد القادر بن أبى صالح بن عبد الله
يوسف بن عبد الرحمن بن على ، ابن الجوزى
مُخارق بن سليم الشيبانى ٢٦/ ٤٢٠
المختار بن أبى عبيد بن مسعود الثقفى ، ٤/ (٣٠٩)
المختار بن فلفل ٤/ ١٥٠
المخدجى (أبو رفيع) ٤/ ١٠٨
أبو مخرمة = بكير بن عبد الله بن الأشج ، أبو عبد الله
المخزومى = أبو أمية
أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث ابن هشام
الحارث بن عبد الله بن أبى ربيعة
سعيد بن المسيب بن حزن ، أبو محمد
عكرمة بن خالد بن العاص ، القرشى
عمرو بن حريث بن عمرو الكوفى ، أبو سعيد
المطلب بن عبد الله بن المطلب بن حنطب
المغيرة بن عبد الرحمن ، المدينى
المهاجر بن عكرمة بن عبد الرحمن
المخزومية ٢٦/ ٤٧١ ، ٥٨٣
مخشى بن حمير ٢٦/ ٢٦٢ ، ٢٧/ ١٣٥ ، ١٣٦ ، ١٣٨
مخنف بن سليم ٩/ ٤١٩
المدلجى = سراقة بن مالك بن جعشم
قتادة
ابن قتادة
مجزز بن الأعور
المدرى = حجر
المدنى = أبو يزيد
ابن المدينى = على بن عبد الله بن جعفر ، البصرى
المدينى = عمر بن حفص
المغيرة بن عبد الرحمن المخزومى
المذحجى = يزيد بن نمران بن يزيد
المرادى = أمى بن ربيعة ، الكوفى ، أبو عبد الرحمن
صفوان بن عسال
ابن مربع الأنصارى ٩/ ١٥٩
أبو مرثد = كناز بن الحصين الغنوى
مرثد بن أبى مرثد (كناز) الغنوى ٢٠/ ٣٣٨
مرجأ بن رجاء ٥/ ٣٢٢
مرحب ١٠/ ١٤٥
مرزبان الزأرة ١٠/ ١٤٥ ، ١٥٨ ، ١٦٧
المرقع الأسدى ، ابن صيفى ٨/ (١٨٧) ، ١٨٩ ، ١٩٠
مرة بن شراحيل الهمدانى الكوفى ٧/ (١٣٧)
أم مروان ٢٧/ ١١٦ ، ١١٩ ، ١٢٠
مروان الأصفر ١/ ٢٠٦
مروان بن الحكم بن أبى العاص الأموى ٦/ (٥٤٦) ، ٨/ ١٥٢ ، ٩/ ٣٠٣ ، ٣٢٥ ، ١٨/ ٣٨٢ ، ٢٠/ ٧٥ ، ٣٠/ ١٢٧ ، ١٢٩
أبو مروان = عبد الملك بن حبيب بن سليمان السلمى
عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله ، التيمى ، ابن الماجشون
مروان بن محمد ٤/٣٥٩ ، ٥/٩٢ ، ٢٣٥ ، ٣٤٠ ، ١٠/٧٤ ، ٣٧٣ ، ١٨/٤٥٢ ، ٢٠/ ٤٠٢ ، ٢٦/٥٨٥ ، ٢٩/٣٢٣
المروذى = أحمد بن محمد بن الحجاج ، أبو بكر
حسين بن محمد بن أحمد ، أبو على
المروزى = إسحاق بن إبراهيم بن مخلد ابن راهويه التميمى

إسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج ، أبو يعقوب
بشر بن الحارث ، الحافى ، أبو نصر
محمد بن نصر بن الحجاج ، أبو عبد الله
عبد الله بن أحمد بن محمد بن حنبل
ابن هلال الشيبانى ، أبو عبد الرحمن
المرى = أبو غطفان
مريم (عليها السلام) ٣/٣٧ ، ٧/ ٣٢٣ ، ٢١/٣٣٩ ، ٢٢/٢٤١ ، ٢٥/٤٣٤ ، ٢٨/٩٠
أبو مريم = إياس بن صبيح بن محرش الحنفى
ربعى بن حراش بن جحش بن عمرو الكوفى
عمرو بن مرة الجهنى
ابن أبى مريم = بريد بن أبى مريم مالك بن ربيعة السلولى البصرى
أبو مريم = زر بن حبيش بن حباشة الأسدى ، الكوفى
المزنى = أحمد بن أصرم بن خزيمة
إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل ، أبو إبراهيم
إياس بن عبد
إياس بن معاوية بن قرة ، أبو واثلة
بكر بن عبد الله بن عمرو ، أبو عبد الله
بلال بن الحارث
رافع بن عمرو
سويد بن مقرن
عائذ بن عمرو بن هلال ، أبو هبيرة
عبد الله بن سرجس
عبد الله بن معقل بن مقرن ، الكوفى ، أبو الوليد
عبد الله بن مغفل بن عبد غنم
كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف
يزيد بن عبد
مزيدة بن جابر العصرى ٧/ ٤٥
المستملى = محمد بن يزيد الطرسوسى ، أبو بكر
المستورد بن شداد ١/ ٢٨٦
مسدد بن مسرهد بن مسربل البصرى ، أبو الحسن ٣/ (٦٤٢) ، ٧/ ٥٣٩ ، ١١/ ٧٣
مسروق بن الأجدع بن مالك الهمدانى الكوفى ، أبو عائشة ٢/ (٤٣) ، ٤/ ٢٨٩ ، ٣٠٢ ، ٥/ ٣٥٩ ، ٦/ ٢١٠ ، ٧/ ٣٢٦ ، ٤٢٠ ، ٤٨٨ ، ٩/ ٢١٠ ، ٣٨٤ ، ١٠/ ١٥٥ ، ٤٧٩ ، ١١/ ٤٤٠ ، ١٦/ ٥٠ ، ١٧/١٠٤ ، ١٣٠ ، ١٩٣ ، ٢١٧ ، ٢٢٧ ، ١٨/ ٢٣ ، ٥٨ ، ١٦٠ ، ١٦٤ ، ١٦٦ ، ٢٦٦ ، ١٩/ ١٤٠ ، ١٩٤ ، ١٩٥ ، ٢٠/ ٢٩٣ ، ٣٦٥ ، ٢١/ ١٣٩ ، ٣٣٩ ، ٤٣٦ ، ٢٢/ ٢٧٠ ، ٢٩٠ ، ٢٩٩ ، ٣٠٣ ، ٣٠٨ ، ٢٣/ ١٢١ ، ١٩٠ ، ٢٤/٩٩ ، ٢٥/ ٢٣٢ ، ٥٥٣ ، ٢٦/ ٣٨ ، ٢١٢ ، ٢٧/ ٢٣٩ ، ٣٠٧ ، ٢٨/ ١٨٨ ، ٢٨٠ ، ٣٥٤ ، ٢٩/ ٣٢٢ ، ٣٠/ ١٢٥
مسطح ٢٧/ ٤٢٥
مسعر بن كدام ٢٦/ ٤١٨ ، ٢٧/ ٢٧٥
مسعود بن أحمد بن مسعود الحارثى البغدادى ، أبو محمد ١/ (٧)
مسعود بن الأسود ٢٦/ ٤٧١
أبو مسعود = عقبة بن عمرو بن ثعلبة الأنصارى البدرى
مسعود بن مالك ، أبو رزين ٨/ ٨ ، ٥٤ ، ٦٢ ، ٧٥
مسعود (مؤذن عمر بن الخطاب) ٣/ ٩١
المسعودى = على بن الحسين بن على
مسلم بن الحجاج ١/ ٣٥ ، ٦٧ ، ٨٩ ، ١٥٦ ، ١٦٥ ، ١٨٢ ، ١٩١ ، ١٩٦ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٧ ، ٢٣٣ ، ٢٣٩ ، ٢٥٣ ، ٢٥٦ ، ٢٥٩ ، ٢٨٣ ، ٢٩٦ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ، ٣٥٠ ، ٣٥٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٧٣ ، ٣٨٢ ، ٣٩٧ ، ٢/ ١١ ، ٢١ ، ٢٣ ، ٤٤ ،

٥٥ ، ٦٩ ، ٨٠ ، ٩٢ ، ١١٠ ، ١١٤ ، ١٣٢ ،
١٣٧ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٤٣ ، ١٤٥ ، ١٤٧ ،
١٥٤ ، ١٦٠ ، ١٦٣ ، ٢١٢ ، ٢٧٨ ، ٢٨١ ،
٢٨٢ ، ٢٨٩ ، ٣٤٨ ، ٣٦٢ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ،
٤١٤ ، ٤٢٨ ، ٤٣٨ ، ٣/ ٨ ، ٢٤ ، ٣٢ ،
٣٥ ، ٣٨ ، ٤٤ ، ٥٥ ، ٦٥ ، ٧١ ، ٩٦ ،
٩٧ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ١١٠ ، ١١٥ ، ١٢٠ ،
١٢٤ ، ١٢٩ ، ١٤٧ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٣ ،
١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦٢ ، ١٦٤ ، ١٦٦ ، ٢٠٠ ،
٢١٦ ، ٢٧٠ ، ٢٧٢ ، ٢٩٧ ، ٣٧٨ ، ٣٩٤ ،
٣٩٦ ، ٤٠٣ ، ٤١٦ ، ٤١٩ ، ٤٢٧ ، ٤٣٧ ،
٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٤٧١ ، ٤٨٧ ، ٤٩٠ ، ٤٩٦ ،
٥٠٥ ، ٥٠٨ ، ٥١٢ ، ٥١٧ ، ٥٢٣ ، ٥٣٠ ،
٥٣٥ ، ٥٣٨ ، ٥٤٢ ، ٥٤٥ ، ٥٤٧ ، ٥٥٣ ،
٥٥٧ ، ٥٦٣ ٥٧٢ ، ٥٧٤ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ،
٥٨٣ ، ٥٨٤ ، ٥٩٣ ، ٥٩٤ ، ٥٩٦ ، ٥٩٨ ،
٦٠٠ ، ٦٠٣ ، ٦١١ ، ٦٣٥ ، ٦٣٧ ، ٦٤٩ ،
٦٥٠ ، ٦٦٥ ، ٤/ ٨ – ١٠ ، ٢٣ ، ٢٧ ، ٢٩ ،
٣٣ ، ٣٥ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٨٦ ، ٩٤ ، ١٠٩ ،
١١١ ، ١١٢ ، ١١٥ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١٢٢ ،
١٢٧ ، ١٣٣ ، ١٤٠ ، ١٤٢ ، ١٤٤ ، ١٥١ ،
١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٦٢ ، ١٦٧ ، ١٧٧ ، ١٧٩ ،
١٨٠ ، ١٨٣ ، ١٨٦ – ١٨٩ ، ١٩١ ،
١٩٥ – ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٠٢ ، ٢٠٥ –
٢٠٨ ، ٢٢١ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢ ، ٢٥٣ – ٢٥٦ ،
٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٩ ، ٣٠٥ ، ٣١٣ ، ٣١٨ ،
٣٢٧ ، ٣٣٦ ، ٣٤٦ ، ٣٥٩ ، ٤٢٥ ، ٤٦١ ،
٤٦٢ ، ٤٦٥ ، ٥/ ٢٦ ، ٢٩ ، ٨٦ ، ٨٩ ،
١١٩ ، ١٢١ ، ١٦٧ ، ١٨٨ ، ٢٠٠ ، ٢٢٦ ،
٢٣٩ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٩ – ٢٥١ ، ٢٦٥ ،
٢٦٨ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٤ ، ٢٨٥ ، ٢٩٦ ،
٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٣٢٥ ، ٣٢٩ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ،
٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٤ ، ٤٠٣ ، ٤٣٠ ، ٦/٦ ،
٧ ، ٩ ، ١٤ ، ١٨ ، ٣٨ ، ٨٤ ، ١١٩ ،
١٢٣ ، ١٥١ ، ١٦٦ ، ١٨٦ ، ١٩٦ ، ٢٠٦ ،
٢١٢ ، ٢١٣ ، ٢٢٠ ، ٢٢٧ ، ٢٣٢ – ٢٣٤ ،
٢٣٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥١ ، ٢٦٨ ، ٢٨٣ ، ٢٨٦ ،
٤٩٤ ، ٤٩٨ ، ٥/٧ ، ٢١٩ ، ٢٤٤ ، ٢٦٨ ،
٢٨٩ ، ٣٣١ ، ٣٣٧ ، ٣٧٨ ، ٤٠٤ ، ٤٤١ ،
٤٨٣ ، ٤٨٨ ، ٤٩٠ ، ٥٢٢ ، ٥٤٣ ، ٥٤٧ ،
٥٨٥ ، ٨/ ٦ ، ١٨ ، ٥٤ ، ٨٣ ، ١٠٦ ،
١٠٩ ، ١١٣ ، ١٣٧ ، ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٤٩ ،
١٥٩ ، ١٩٦ ، ٢٠٨ ، ٢٣٧ ، ٢٤٢ ، ٢٦٠ ،
٣٠٥ ، ٣٢٥ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٤٤٧ ، ٤٤٨ ،
٤٥٠ ، ٩/٥٣ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٧٥ ، ٨٥ ،
٨٩ ، ٩٣ ، ١٠٧ ، ١١٢ ، ١٤٥ ، ١٥٠ ،
١٧٧ ، ١٩٤ ، ٢٠١ ، ٢٠٨ ، ٢١٥ ، ٢٢٠ ،
٢٣٣ ، ٢٥٨ ، ٢٦٥ ، ٢٩١ ، ٣٣٥ ، ٣٤٢ ،
٣٥٨ ، ٣٧٥ ، ٣٩٧ ٤٠٩ ، ٤١٨ ، ٤٢٠ ،
٤٢٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣٩ ، ١٠/ ٥ ، ٢٧ ، ٢٩ ،
١٢٨ ، ١٣٨ ، ٢٠١ ، ٢٤٣ ، ٣٩٤ ، ١١/
٢٩ ، ٤٤ ، ٤٦ ، ٨٤ ، ٩٠ ، ٩٦ ، ١٠٨ ،
١١٣ ، ١٨٠ ، ١٨٥ ، ٢١٦ ، ٢٧٧ ، ٢٩٩ ،
٣٣٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٩ ، ٤٩٦ ، ٥١٣ ، ٥١٤ ،
١٢/ ٩ ، ١٢ ، ٢٠ ، ٢٤ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٨٠ ،
١٧١ ، ١٧٦ ، ١٩٥ ، ١٩٦ ، ٢٢١ ، ٣٢٣ ،
٤٧٨ ، ١٣/ ٢٢٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤٤ ، ٣٣٩ ،
٣٨٣ ، ٤٥١ ، ١٤/ ١٨٥ ، ٢٠١ ، ٢٥٥ ،
٤٩٧ ، ١٥/ ٩ ، ١١١ ، ٣٥٧ ، ١٦/ ٣٠٦ ،
٣٦٢ ، ١٧/ ٣٣ ، ٤٩ ، ١٢٤ ، ٢٦١ ،
٤٨٧ ، ١٨/ ٤٢٠ ، ١٩/ ٢٦ ، ١٢١ ، ٢٠/
٣٥ ، ٢٧٩ ، ٣٣٦ ، ٣٤٥ ، ٣٩٩ ، ٤٠١ ،
٤١٦ ، ٢١/ ٣٦١ ، ٣٦٧ ، ٣٧٨ ، ٤٦٢ ،
٤٧١ ، ٢٢/ ١٩٢ ، ٢٣/ ٩ ، ٣٢١ ، ٤٣٨ ،
٤٤٩ ، ٢٤/ ١٥٤ ، ١٦٩ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ،
٢٨٨ ، ٣٤٢ ، ٢٥/ ٨ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ٢٦/
١٢٨ ، ١٣١ ، ١٤٩ ، ١٥٧ ، ١٩٦ ، ١٩٨ ،
٢٣٦ ، ٤٢٥ ، ٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٤٤ ، ٢٧/
٥٦ ، ٢٧٤ ، ٣٨٧ ، ٢٨/ ١٦٧ ، ١٧٢ ،
١٨٨ ، ٤٣٠ ، ٢٩/ ١٢٠ ، ٢٦٠ ، ٣٦٧

مسلم بن خالد الزنجى ٤/ ١٦٤ ، ١٣/ ٣٤٠
أبو مسلم = سلمة بن عمرو بن الأكوع الأسلمى
عبد الله بن ثوب الدارانى الخولانى
عبيدة بن عمرو السلمانى
ابن المسلم = عمر بن إبراهيم بن عبد الله العكبرى ، أبو حفص
مسلمة بن عبد الملك ١٠/ ١٧٨
مسلمة بن مخلد ٢٧/ ٥٢٩
مسة الأزدية ٢/ ٤٧٢
أبو مسهر = عبد الأعلى بن مسهر
المسور بن مخرمة بن نوفل الزهرى ٥/ ٧٧ ، ٩/ (١٢٣) ، ١٠/ ٣٧٣
المسور بن يزيد المالكى الأسدى الكاهلى ٣/ ٦٢٣
المسيب بن رافع ١٩/ ١٥
ابن المسيب = سعيد بن المسيب بن حزن ، المخزومى ، أبو محمد
مسيلمة الكذاب ١٠/ ٣٥٨ ، ١٥/ ٣٥٦ ، ٢٧/ ١٣٥ ، ١٣٧ ، ٤٣١
المشرق = حريز بن عثمان بن جبر الرحبى
المشكانى = أحمد بن حميد ، أبو طالب
ابن مشيش = محمد بن موسى البغدادى
مصدق بن الزبير ٧/ ١٥٧
مصعب بن ثابت ١٢/ ٤٣٨ ، ٤٣٩
مصعب بن الزبير ١٨/ ٤٤٤ ، ٢٠/ ٢٦٥ ، ٢٣/ ٢٥٣ ، ٢٥٤
مصعب بن سعد ٣/ ٤٧٨
مصعب بن شيبة ٤/ ٨٥
مصعب بن عبد الله بن مصعب بن ثابت الأسدى الزبيرى ٩/ (٦٨)
مصعب بن عمير ٢/ ١٠٠ ، ٣/ ٢٣٨ ، ٥/ ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٥٤ ، ٦/ ١١٤ ، ١٣٤
أبو مصعب = مطرف بن عبد الله بن مطرف الأصم
ابن مضرس = عروة بن مضرس
مطر بن طهمان الوراق الخراسانى الزاهد ٢٦/ ٣٦ ، ٢٩/ ٣٥٥
المطرز = القاسم بن زكريا بن يحيى البغدادى
أبو مطرف = سليمان بن صرد بن الجون ، الخزاعى الكوفى
مطرف بن عبد الله بن الشخير ٤/ ٤٤ ، ٧/ ٣٣١
مطرف بن عبد الله بن مطرف الأصم ، أبو مصعب ٥/ (١٨١)
مطعم بن عدى ١٠/ ٨٣
المطلب بن ربيعة بن الحارث ٧/ ٢٢٤
المطلب بن عبد الله بن المطلب بن حنطب المخزومى ١/ (١٥١) ، ٣/ ٦٤٥ ، ٧/ ٥٩٢ ، ١٧/ ١٠٦
المطلب بن أبى وداعة ٦/ ٢٢٨
المطلبى = محمد بن إسحاق بن يسار ، أبو عبد الله
مطيع بن الأسود ١٧/ ٤٨٧
أبو مطيع = الحكم بن عبد الله البخلى
ابن مطيع = عبد الله
مظاهر بن أسلم ٢٢/ ٣٠٨ ، ٢٤/ ٤٥
أبو المظفر = يوسف بن قزوغلى بن عبد الله التركى ، ابن الجوزى
معاذ بن أنس الجهنى ٢١/ ٣٦٧ ، ٢٧/ ٢٧٣
معاذ بن جبل ١/ ١٩٨ ، ٣/ ١٣٤ ، ١٦٤ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٤٥٩ ، ٤٦١ ، ٥١٦ ، ٥٥٦ ، ٥٧٦ ، ٦٤٩ ، ٤/ ١١٠ ، ١١١ ، ٢٩٨ ، ٣٢٧ ، ٣٣٨ ، ٤١٢ ، ٤٧٠ ، ٥/ ٨٥ ، ٨٦ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ٦/ ١٤ ، ١٦٩ ، ٢٤١ ، ٢٩١ ، ٢٩٩ ، ٣١٢ ، ٣١٤ ، ٤٢٢ - ٤٢٥ ، ٤٤١ ، ٤٤٧ ، ٤٤٩ - ٤٥٢ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٥٢٨ ، ٧/ ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ، ٢١٤ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٧٥ ، ٢٨٤ ، ١٠/ ٢٩ ، ٦٠ ، ٦٨ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣١١ ، ٣٩٨ ، ٤١١ ، ٤١٤ ، ٤٢٥ - ٤٢٧ ، ٤٢٩ ،

١٢/ ٣٤٢ ، ١٣/ ٢٣٤ ، ٢٤٥ ، ٣٠٩ ، ٤٥٢ ، ١٤/ ٢٣٠ ، ١٨/ ١٨ ، ٤٠ ، ٨٠ ، ١٤٠ ، ١٦٠ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٣/ ١٠٠ ، ٢٥/٤٣ ، ١٦٤ ، ٤٨٧ ، ٢٦/١٩٦ ، ٣٤٣ ، ٢٧/ ١٠٧ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ٢٨/ ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٨٠ ، ٢٩٤ ، ٣٨٢ ، ٤٩٣ ، ٢٩/ ٣٣٠

معاذ بن الحارث الأنصارى ، المدنى ، القارئ ، أبو الحارث ٤/(١٢١)

معاذ بن عفراء ١٠/١٦٣

معاذ بن عمرو بن الجموح ١٠/١٥٦ ، ١٦٢ ، ١٦٣

معاذ بن معاذ بن نصر بن حسان بن المثنى العنبرى ١٧/(٢٠٦)

معاذة بنت عبد الله ٢/٣٦٦

أبو المعالى = أسعد بن المنجى بن بركات التنوخى ، وجيه الدين

معاوية بن حديج الكندى ٢٨/٢٤٩

معاوية بن الحكم السلمى ٣/٥٥٩ ، ٤/٣٤ ، ٣٥ ، ٧٤ ، ٢٣/٢٩٨ ، ٣٢١

معاوية بن أبى سفيان ١/ ١٦٩ ، ١٨٢ ، ٢٦٢ ، ٣/ ٤٤ ، ٧٠ ، ٥/ ١٨٦ ، ١٨٩ ، ٢٣٥ ، ٢٦١ ، ٢٦٨ ، ٣١٣ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ، ٦/ ٣٥٤ ، ٧/ ١٢٠ ، ١٢١ ، ٣٣١ ، ٣٣٦ ، ٣٩٢ ، ٥٢٣ ، ٥٥٥ ، ٨/ ١٣٨ ، ١٥٦ ، ١٦١ ، ٩/ ٦ ، ٧ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ١٣٨ ، ١٠/ ٣٦ ، ٧٤ ، ٢١٠ ، ٣٠١ ، ٤٤٣ ، ١١/ ٧٥ ، ١٨١ ، ١٢/ ٢٠ ، ٢١ ، ١٦/ ١٢٨ ، ١٧٨ ، ١٧/ ٥٠ ، ١٨/ ٢٣٩ ، ٢٦٥ ، ١٩/ ٢٢٠ ، ٢٠/ ٧٤ ، ٧٥ ، ٢٦٨ ، ٣٩١ ، ٤٠٢ ، ٤٨٩ ، ٢١/ ٢٩٧ ، ٤٨١ ، ٢٢/ ١٤١ ، ٢٥/ ١٠٠ ، ١٤٤ ، ٣٩٥ ، ٣٩٧ ، ٤٨٠ ، ٤٨١ ، ٢٦/ ١٥٦ ، ٣١٥ ، ٣٤٤ ، ٢٧/ ٤٠٣ ، ٢٨/ ٢٩٠

أبو معاوية = عبد الله بن أبى أوفى علقمة بن خالد الأسلمى

معاوية بن عبد الله بن بدر الجهنى ١٦/ ٢٣٠

معاوية بن عبد الله بن جعفر ١١/ ٢٥٠ ، ١٢/ ٤٦٩

معاوية بن عمرو العبدرى ١٦/ ٢١٢ ، ٢١٣

معاوية بن قرة بن إياس ، المزنى ، البصرى ، أبو إياس ١/ (١٤٦) ، ٤/ ١٧٩ ، ٤٥٩ ، ١٣/ ٩٢

أبو معاوية = هشيم بن بشير بن القاسم ، السلمى ، الواسطى ، ابن أبى خازم

معاوية بن يحيى الصدفى ١٨/ ٩

ابنة معبد ٦/ ٢٨٧

أبو معبد (مولى ابن عباس) ٣/ (٥٧٧) ، ٨/ ٢٥٤

المعتصم = محمد بن هارون الرشيد بن محمد المهدى بن المنصور العباسى ، أبو إسحاق

المعتمد على الله = أحمد بن المتوكل على الله جعفر ابن المعتصم

المعتمر بن سليمان ٣/ ٦٤٦ ، ٦/ ٦

أبو المعتمر = سليمان بن طرخان التيمى البصرى

أبو معشر = نجيح بن عبد الرحمن السندى

أبو معقل الأسدى ١٦/ ٣٧١

أم معقل الأسدية ١٦/ ٣٧١

معقل بن سنان الأشجعى ٢١/ ٢٥٧ ، ٢٦٨

معقل بن يسار بن عبد الله ، أبو على ٦/ ١٥ ، (٢١٠) ، ١٨/١٧ ، ٢٠/٢٤ ، ١٥٧ ، ١٨٥ ، ٢٣/ ٣٠٨

أبو معمر = إسماعيل بن إبراهيم بن معمر

معمر بن راشد الأزدى البصرى ، أبو عروة ١/ (٤١١) ، ٣/ ٢٤٩ ، ٦/ ١٩٢ ، ٢١٩ ، ٧/ ١٢١ ، ١٧٢ ، ٤٦٩ ، ٩/ ٢٢٠ ، ١٦/١٤٣ ، ١٩/٥٣ ، ٢٠/٤٨٧ ، ٢١/٤٧ ، ٢٢/٤٤١ ، ٢٤/ ٨٨ ، ٢٥/ ٤٥١

معمر بن عبد الله ١٢/ ١٢ ، ٢٩ ، ٣٠
معمر بن المثنى ، التيمى ، البصرى ، أبو عبيدة ١/ ٢٥٨ ، ٨/ ٣٧٢ ، ١٠/ ٤٦٩ ، ١٧/ ٤٠٨ ، ٤٠٩
معن بن زائدة ٢٦/ ٤٥٧ ، ٤٥٩
معن بن عيسى بن يحيى بن دينار القزاز المدنى ، أبو يحيى ٢١/ (٤١٣)
معن بن يزيد السلمى ١٠/ ١٤١ ، ٢١٠
ابن معين = يحيى بن معين بن عوف ، البغدادى ، أبو زكريا
مغيث (زوج بريرة) ٢٠/ ٤٥٣ ، ٤٥٤ ، ٤٦٢
المغيرة بن شعبة ١/ ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ، ٣٦٨ ، ٣٧٧ ، ٣٨٠ - ٣٨٢ ، ٣٨٧ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤١٨ ، ٤٢١ ، ٣/ ٢٨٥ ، ٥٧٤ ، ٤/ ٥٩ - ٦١ ، ٢٨٢ ، ٥/ ٤٥٨ ، ٢٣٨ ، ٣٤٣ ، ٦/ ١٠٨ ، ٢٤٥ ، ١٠/ ٣٩٣ ، ١٣/ ٣١٧ ، ١٨/ ٥٦ ، ٢٠/ ٢٩ ، ٢٣٢ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٢٣/ ١٠ ، ٢٤/ ٨١ ، ٤٤٣ ، ٢٥/ ٤٣ ، ٣٧٥ ، ٤١١ ، ٢٦/ ٣١٨ - ٣٢١ ، ٣٢٤ ، ٣٣٧ ، ٤٠٥ ، ٤٠٨ ، ٤٣٤ ، ٢٧/ ٢٦٢ ، ٢٧٥ ، ٢٨/ ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٤٩٣ ، ٤٩٧ ، ٢٩/ ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٩٢ ، ٢٩٥ ، ٣٢٢ ، ٣٩١
المغيرة بن عبد الرحمن المخزومى ، المدينى ٨/ (١٧٤)
أبو المغيرة = عبد القدوس بن الحجاج الخولانى الخمص
المغيرة بن عبد الله بن أبى عقيل اليشكرى الكوفى ٧/ (٤٤) ، ٢٧/ ٢٧٥
مغيرة بن مقسم الضبى ٦/ ٤٤١ ، ٧/ ٥٧٧ ، ١٨/ (٢٣) ، ٢٧٤ ، ١٩/ ٤٣٧ ، ٢١/ ٢٩٩ ، ٢٦/ ٤٣٢ ، ٥٤١ ، ٢٧/ ٤٥
المقبرى = سعيد بن أبى سعيد
المقداد بن الأسود الكندى ٢/ ١٠ ، ٣/ ٦٤٢ ، ١٧/ ٤٨٦ ، ٢٠/ ٢٦٥ ، ٢٧/ ٥٠١ ، ٢٨/ ٤٣٦
المقدام بن شريح ٧/ ٦٠٦
المقدام بن معد يكرب ، أبو كريمة ١/ ١٦٩ ، ٢٨٨ ، ٣٢٥ ، ١٨/ ١٦٢ ، ٢٧/ ٢٦٦
المقدسى = عبد الواحد بن محمد بن على الشيرازى ، أبو الفرج
محمد بن طاهر بن على ، ابن القيسرانى ، أبو الفضل
المقرائى = راشد بن سعد
ابن مقرن = سويد بن مقرن المزنى
المقرئ = يحيى بن آدم الكوفى ، الحافظ الفقيه
المقوقس ١٠/ ٣٠٣
مقيس بن صبابة ١١/ ٧٣ ، ٧٤
ابن أم مكتوم = عمرو بن قيس
مكحول بن عبد الله الهذلى ، أبو عبد الله ١/ ٢٧٠ ، (٤٢٨) ، ٢/ ٣٠ ، ١٦٣ ، ٢٤٤ ، ٣/ ٢١ ، ٩٢ ، ٤/ ٧٤ ، ٣١٢ ، ٥/ ١٩٧ ، ٣٧٥ ، ٦/ ٣١٢ ، ٥٠٨ ، ٥٢١ ، ٥٥٢ ، ٥٦٨ ، ٧/ ١٥٢ ، ٨/ ١٧٧ ، ٣٧٩ ، ٤٥٩ ، ١٠/ ٦١ ، ١٣٦ ، ١٤١ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٦٣ ، ١٦٦ ، ١٨٨ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢٦٠ ، ٢٦١ ، ٢٦٥ ، ٢٨٥ ، ٢٩٤ ، ٣٥٣ ، ١١/ ٨٧ ، ١٢/ ٤٤ ، ١٣٥ ، ٣٤٦ ، ١٣/ ١٧٩ ، ١٤/ ٢٥١ ، ١٧/ ٤٨ ، ١٢٨ ، ١٣١ ، ٢٠٦ ، ٣٦٢ ، ١٨/ ٤٥ ، ٢٦٨ ، ٢٧١ ، ٢٨٤ ، ٣٧١ ، ٤٠٦ ، ٤١٩ ، ١٩/ ١٤٠ ، ٢٠/ ٥٠ ، ٢٨٢ ، ٢٩٣ ، ٢٩٥ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٩٩ ، ٢١/ ١٠٠ ، ١٢٧ ، ٢٩٣ ، ٤١٣ ، ٢٢/ ٣٠ ، ٢٩٩ ، ٥٦٣ ، ٢٣/ ٦٤ ، ١٩٠ ، ٣٢٠ ، ٣٩٤ ، ٤٠١ ، ٤٢٦ ، ٢٤/ ٩٧ ، ٢٣١ ، ٢٥/ ٢٨٧ ، ٤٠١ ، ٤٦٦ ، ٥٢١ ، ٢٦/ ٧ ، ١١ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٧٢ ، ٣٨٥ ، ٥٨١ ، ٢٧/ ١١٥ ، ٢٨١ ، ٢٨٩ ، ٣٢٥ ، ٣٣٩ ، ٢٩/ ٣٢١
ابن المكفف = يزيد

ملازم بن عمرو ٤/ ٤٢٢
ابن ملجم = عبد الرحمن
ملحان القيسى ٧/ ٥١٧
ملقام بن التلب بن ثعلبة ١٩/ ٤٤
أبو المليح بن أسامة الهذلى ٤/ ٤٧٠ ، ٤٧١ ، ٦/ (١٦٣) ، ٢٨٩ ، ١٩/ ٤٥ ، ٢٤/ ١٠٨
ابن أبى مليكة = عبد الله بن عبيد الله ، التيمى المكى ، أبو بكر
ابن المنادى = أحمد بن جعفر بن محمد بن عبيد الله بن يزيد بن المنادى ، أبو الحسين
ابن منجى = أسعد بن المنجى بن بركات التنوخى وجيه الدين ، أبو المعالى
المنجى بن عثمان بن أسعد بن المنجى التنوخى الدمشقى زين الدين حفيد المجد ، أبو البركات ٢/ ٢٦٨
المنذر بن أبى حميصة ١٠/ ٢٦٠
أبو المنذر = زهير بن محمد التميمى
المنذر بن مالك ، أبو نضرة ٢٠/ ٨٦
ابن المنذر = محمد بن إبراهيم النيسابورى ، أبو بكر
ابن منصور = إسحاق بن منصور بن بهرام ، المروزى ، الكوسج ، أبو يعقوب
المنصور = عبد الله بن محمد
أبو المنصور = محمد بن أحمد بن الأزهر ، الأزهرى
منصور بن المعتمر بن عبد الله السلمى الكوفى ، أبو عتاب ٤/ ٤٠٥ ، ٩/ ٢٦٧ ، ١٨/ ٥٨ ، ٥٩ ، ٣٨١ ، ٤٢١ ، ١٩/ ٣٣٠ ، ٣٦٧ ، ٤٢٢ ، ٢٢/ ١٤٢ ، ٢٦/ ٥٨٢ ، ٢٧/ ٣٨٣
المنهال بن عمرو ٢٢/ ٢٤٦
ابن المنى = نصر بن فتيان بن مطر الهذلى النهروانى البغدادى ، أبو الفتح
مهاجر التيمى ، أبو الحسن ٧/ ١٥٣
المهاجر بن عكرمة بن عبد الرحمن المخزومى ٩/ (٢٧١)
المهاجر المكى ٩/ ٧٧
ابن مهدى = عبد الرحمن بن مهدى البصرى ، اللؤلؤى ، أبو سعيد
المهدى = محمد بن عبد الله بن محمد
المهرى = تميم بن فرع
أبو المهلب الجرمى البصرى ١٩/ ١٢١ ، ٢٥/ (٥١٢)
مهلهل بن ربيعة ٢٥/ ٤١٠
مهنا بن يحيى الشامى ، السلمى ، أبو عبد الله ١/ (١٠٧) ، ٢٥٥ ، ٢/ ١١٤ ، ١٣٨ ، ٢٠٢ ، ٣/ ١٩١ ، ٢٠٠ ، ٤٦٥ ، ٥٦٥ ، ٥٨٥ ، ٥٩٣ ، ٦١٩ ، ٦٣٠ ، ٦٣٩ ، ٤/ ٣٧ ، ٤٥ ، ١٠١ ، ٦/ ٤٨ ، ٣١٦ ، ٧/ ١٢١ ، ٢٨٢ ، ٤٥٠ ، ٨/ ٣٨ ، ٢٧٤ ، ٩/ ٤٤٢ ، ١٠/ ٤٥٥ ، ١١/ ١٥٥ ، ٤٨٢ ، ١٢/ ٥٩ ، ٨٥ ، ٤٤٣ ، ٤٧٠ ، ١٣/ ٧٩ ، ٨٤ ، ٤٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ١٤/ ٦٨ ، ١٤٦ ، ٢٤١ ، ٢٥٠ ، ٢٨٢ ، ٢٩٩ ، ٤٧٢ ، ١٥/ ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ١٦/ ٣٤٦ ، ١٧/ ٣٦٢ ، ١٨/ ٤٥ ، ١٩/ ٨٠ ، ٨٩ ، ١٤٤ ، ٤٢٥ ، ٤٥٧ ، ٢٠/ ٤٦٠ ، ٢١/ ٩٢ ، ١١١ ، ١٢٣ ، ١٣٨ ، ٢٥٦ ، ٣٦٠ ، ٢٢/ ٤٣ ، ١٩٨ ، ٢٧٠ ، ٣١٣ ، ٣٣٦ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٤٧٨ ، ٢٣/ ٧ ، ٩ ، ١٠ ، ١٩ ، ٧١ ، ٣٩٧ ، ٢٤/ ٢٣٩ ، ٤٧٢ ، ٢٥/ ١٢٣ ، ٢٦/ ١١٩ ، ٣١١ ، ٣٨٥ ، ٥٥٩ ، ٢٧/ ٢٧٠ ، ٢٧٤ ، ٢٨/ ١٢٨ ، ٢٩/ ١٤٨ ، ٢٦٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠/ ١٤٤ ، ٢٧٨
أبو المواهب = الحسن بن محمد العكبرى
مورق بن مشمرج العجلى ، البصرى ٥/ ٧٨ ، ١٢/ ١٢٣ ، ١٨/ ٦ ، ٢٣/ ٢٧٤

موسى (عليه السلام) ٢/ ١٦١ ، ٣/ ٦٢١ ، ٦/ ٢٣٩ ، ١٠/ ٣٩٥ ، ١٤/ ١٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٧٨ ، ٣٧٥ ، ٤٦١ ، ٤٨٥ ، ١٦/ ٣٨٣ ، ٤٧٨ ، ٢١/ ٩٢ ، ٢٢/ ٥٥ ، ٥٦ ، ٩٧ ، ٢٦/ ١٢٦ ، ٢٨/ ٨٩ ، ٩٧ ، ٣٠/ ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٣٠ ، ١٣٣ ، ٢٧٢ ، ٢٨٦ ، ٢٩٧
أم موسى (عليه السلام) ١٠/ ٢٧٥
موسى بن جميل ٤/ ٤٧
موسى بن السائب ١٥/ ٢٥٤
موسى بن سعيد ١٥/ ١٥٠
موسى بن طلحة بن عبيد الله القرشي التيمي ٦/ (٤٩٧) ، ٤٩٨ ، ٧/ ٤٤ ، ١٤/ ٢٣٠
ابن أبي موسى = عامر بن عبد الله بن قيس ، الأشعري ، أبو بردة
موسى بن أبي عائشة ٣/ ٦٣٢
موسى بن عبد الله بن حسن بن حسن بن علي ابن أبي طالب ٢/ ٣٨٨ ، ٢٤/ ٦١
أبو موسى = عبد الله بن قيس بن سليم ، الأشعري
عبد الله بن يزيد الأنصاري
موسى بن عقبة ٥/ ٩٣ ، ٧/ ٤٦٩ ، ١٣/ ٢٦٧ ، ١٥/ ٦ ، ٢١/ ١٥٥
موسى بن علي بن رباح ١٠/ ٣٠٨
موسى بن عيسى الجصاص ، البغدادي ١/ (٣٧٢)
ابن أبي موسى = محمد بن أحمد الهاشمي ، الشريف ، القاضي ، أبو علي
أبو موسى = محمد بن عمر بن أحمد ، ابن المديني
موسى بن نصر الحنفي ، أبو عاصم ٢/ ١٤٦
موسى بن هارون بن عبد الله الحمال البزار أبو عمران ٤/(٢٠٨)
موسى بن وردان القرشي العامري ، أبو عمرو ٧/(١٠١٨)
الموصلي = أحمد بن علي ، أبو يعلى
عثمان بن جني ، أبو الفتح
ابنة الموفق ٢/ ٣٦١
الموفق بالله = أبو أحمد بن المتوكل على الله جعفر ابن المعتصم الهاشمي
موفق الدين المقدسي ١/ ٢١
مولاة تيجان التيمي ٢١/ ١٥٩
مولى حذيفة = عيسى
مولى عثمان بن عفان ٢٥/ ٢٥٣
أبو ميسرة = عمرو بن شرحبيل الهمداني ، الكوفي
ميسرة بن يعقوب الطهوي الكوفي ، أبو جميلة ١/(١٥٠) ، ٥/ ٣٢٨ ، ٣٥٨ ، ١٦/ ٢٨٢ ، ٢٨٩ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٢٦/ ١٧٤
ميل بنت مشرح الأشعرية ١/(٢٥٥)
ميمون بن أبي شبيب الربعي ١٢/ ٣٤٣
ميمون بن قيس ، الأعشى ٢٤/(٤٢)
ميمون بن مهران ، أبو أيوب ٥/(٦) ، ٧/ ٥١ ، ٣٣١ ، ٥١٨ ، ٨/ ١٦٤ ، ١١/ ٦٢ ، ١٧/ ٢٨٦ ، ١٨/ ٤٥٣ ، ٢٢/ ٢٦٨ ، ٢٣/ ٢٤١ ، ٢٤/ ٣١٣ ، ٢٧/ ٣٣٩
ميمونة بنت الحارث (أم المؤمنين) ١/ ٨٤ ، ١٦٤ ، ٢١٨ ، ٢٦٠ ، ٣٧١ ، ٢/ ٢٣ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ٣/ ٢٢٠ ، ٣٧٧ ، ٥١٢ ، ٦/ ٢٠٣ ، ٢٨٩ ، ٨/ ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٩/ ١٩٦ ، ١٣/ ٤٣٦ ، ١٨/ ٤٠٧ ، ٤٤٤ ، ٢٠/ ٢٠٤ ، ٢٧/ ٢٢٤
ميمونة (مولاة رسول الله ﷺ) ٣/ ١١٦
الميموني = عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران ، الرقي ، أبو الحسن

(ن)

ناجية بن كعب بن جندب الخزاعي ٩/(٣٩٦)
ابن ناصر = محمد بن ناصر السلامي البغدادي ، أبو الفضل

ابن نافع ١٢١/٢٥
نافع بن الأزرق ٨٦/٢٧
نافع بن جبير بن مطعم بن عدى القرشى ، أبو محمد ٢١/ (٤١٣)
نافع بن الحارث ٣٩١/٢٩
نافع بن عبد الحارث بن خالد الخزاعى ٩/(١٣) ، ٢٦ ، ٤٧ ، ٢٥٢/١١
نافع أبو عبد الله ١٢٩/١٦
نافع بن محمود بن الربيع ٣٠٦/٤ ، ٣٠٧
نافع ، مولى ابن عمر ١/ ٢١٣ ، ٢٥٣ ، ٣٨٦ ، ٣/ ٢١٩ ، ٤٦٩ ، ٤٧١ ، ٦٤٠ ، ٦٥٤ ، ٤/ ١٢٢ ، ٣٥٦ ، ٥/ ٧٧ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٦ ، ١٦٢ ، ٦/ ١٧٤ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٣١ ، ٣٣٩ ، ٧/ ٤٥ ، ١١٦ ، ٣٣٢ ، ٨/ ٩ ، ٢٣٨ ، ٢٤٩ ، ٣٦١ ، ٣٨٠ ، ١٢٧/٩ ، ١٨٦ ، ١٩٤ ، ٢٥٦ ، ١٠/ ٢٨ ، ٦٩ ، ١٤٢ ، ١٥٥ ، ١١/ ١٢٧ ، ٢٦٦ ، ٢٧٧ ، ١٢/ ٥٢ ، ١٤/ ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٦/ ٣٧٣ ، ١٩/ ٣٩ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٣٧٦ ، ٤٣٠ ، ٢٠/ ٤٠٨ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٧٥ ، ٢١/ ١٥٥ ، ١٥٦ ، ٢٠١ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، ٣٨٨ ، ٤٦١ ، ٢٢/ ١٧٣ ، ٢٤١ ، ٢٣/ ١٠٢ ، ٢٥١ ، ٤٤٠ ، ٢٤/ ٥٥ ، ٩٩ ، ٢٦/ ٢٤٩ ، ٣١٨ ، ٢٩/ ٣٦٥
نبهان (مولى أم سلمة) ١٩٠/١٩ ، ٥١/٢٠ ، ٥٤ ، ٥٥
النبيت = عمر بن مالك ، أبو حى
نبيشة الخير ، الهذلى ٧/ ٥٤٣ ، ٢١/ ٣٦٦ ، ٢٧/ ٢٧٥
نبيه بن الحجاج السهمى ٢٠/ (٢٦٩)
نبيه بن وهب ٣٦٤/٨
النجاد = أحمد بن سليمان بن الحسن الفقيه الحنبلى
النجاد الصغير = الحسين بن عبد الله ، البغدادى ، أبو على
النجاشى الحارثى الشاعر = قيس بن عمرو بن مالك
النجاشى (ملك الحبشة) ٤/ ٣٣ ، ٤٦ ، ٦/ ١٤٥ ، ١٦٣ ، ٦/ ١٧٠ ، ١٨٣ ، ٢٨٨ ، ١٧/ ٢٥ ، ٤٥ ، ٢٠/ ١٧٠ ، ٢٧/ ١٨٧ ، ٢٨/ ٧٥ ، ٢٩/ ٥
نجدة بن عامر الحرورى ٧/(١٥٤) ، ١٠/ ٢٤٤ ، ٨٦/٢٧
النجم البالسى = محمد بن عقيل بن أبى الحسن البالسى
نجم الدين = أحمد بن حمدان بن شبيب النمرى الحرانى القاضى
نجم الدين بن حجى = عمر بن حجى بن موسى ابن أحمد بن سعد ، النجم ، أبو الفتوح ابن العلاء
نجم الدين = سليمان بن عبد القوى بن عبد الكريم الطوفى الصرصرى ، أبو الفتوح
نجيح بن عبد الرحمن السندى ، أبو معشر ٧/ ١١٦ ، ١٠١/١٢ ، ٥٧٢/٢٦
ابن أبى نجيح = عبد الله بن أبى نجيح ، أبو يسار
أبو نجيح = عمرو بن عبسة بن عامر السلمى
أبو نجيد = عمران بن حصين بن عبيد الخزاعى
ابن النحاس = عيسى بن محمد ، الرملى ، أبو عمير
النحوى = هشام بن معاوية
النخعى = إبراهيم بن يزيد بن الأسود ، أبو عمران
الأسود بن يزيد بن قيس ، أبو عمرو
الحسن بن عبيد الله بن عروة ، أبو عروة
عبد الرحمن بن الأسود بن يزيد ، الكوفى
مالك بن الحارث ، الأشتر

النزال بن سبرة ٢٢/٤٤١ ، ٢٦/٣٤٢
النسائى = أحمد بن شعيب النسائى
بكر بن محمد ، البغدادى ، أبو أحمد
جعفر بن محمد
النسوى = على بن سعيد بن جرير ، أبو الحسن
نسيبة بنت كعب ، أم عطية ٢/ ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٥/ ٣٢٩ ، ٦/ ٦٧ ، ٨٣ ، ٨٥ ، ١٣١ ، ١٣٤ ، ٢١٠ ، ٢٦٦ ، ٢٨١ ، ٧/ ٢٩٥ ، ٢٤/ ١٣٥
أبو نصر ١/٩٨ ، ٢٢/ ١٧٣
أبو نصر = بشر بن الحارث بن عبد الرحمن المروزى ، المشهور بالحافى
نصر بن حجاج بن علاط السلمى ٢٦/ (٤٦٤)
نصر بن دهر ٢٦/٢٠٩
نصر بن عاصم ١٠/٤٩٦
أبو نصر عبد الرحمن مدرس المستنصرية ١/ ١٩
أبو نصر = عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد، ابن الصباغ
نصر بن عقيل ٦/٣٨٩
أبو نصر = العلاء بن زياد بن مطر العدوى البصرى
نصر بن عمران بن عصام ، أبو جمرة الضبعى ٧/ (٤٤)
نصر الله بن أحمد بن محمد التسترى البغدادى ، جلال الدين ، أبو الفتح ١/ (١٩)
ابن نصر الله = أحمد بن نصر الله بن أحمد البغدادى ، محب الدين أبو الفضل
نصر الله بن فتيان بن مطر النهروانى البغدادى ، ابن المنى ، أبو الفتوح ١/ (٢٥)
أبو النضر = إسماعيل بن عبد الله بن ميمون ابن أبى الرجال العجلى
النضر بن الحارث ١٠/٨٤ ، ١٥٧ ، ١٦٣
النضر بن سلمة العجلى ٩/ (٣٤٦)
أبو النضر = هاشم بن القاسم بن مسلم الليثى البغدادى
أبو نضرة = المنذر بن مالك
نضلة بن عبيد بن الحارث الأسلمى ، أبو برزة ٣/١٢٦ ، ١٣٣ ، ١٥١ ، ١٦١ ، ١٦٨ ، ٤٥٩ ، ٦١١ - ٦١٣ ، ٦١٥ ، ٦٢٠ ، ٦/ (٣١) ، ١٩٠ ، ١١/٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٧٩ ، ٢٨٢ ، ١٢/١٠٧ ، ١٩/٢١١ ، ٢٦/ ٣٠٤ ، ٢٧/ ١٣ ، ٢٥٥
النعمان بن بشير بن ثعلبة الأنصارى الخزرجى ١/٣٦٢ ، ٣/١٥٤ ، ١٦٣ ، ٤/٦٠ ، ٢٥٤ ، ٥/ ٢٤٤ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٩٢ ، ٣٩٦ ، ٦/٢٨٥ ، ٧/١٢١ ، ١١/ ٨٣ ، ١٧/٦٤ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٩ ، ١٩/١٨ ، ٢٦/٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٢٩/٣٧٧ ، ٤٣٧
النعمان بن زرعة ١٠/٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤٧٨
نعيم بن حماد بن معاوية الخزاعى الفرضى ، أبو عبد الله ١٨/١٨ ، ١٠١ ، ١٠٧ ، ١٦٦ ، ١٦٩ ، ١٨٢ ، ١٩٠ ، (١٩٤) - ١٩٦ ، ٢٤٢
نعيم بن دجاجة الأسدى ٢٢/٢٤٦
نعيم بن عبد الله المجمر ١/٢٨٣ ، ٣/٤٣١ ، ١٩/١٣٩ ، ١٥٧
أبو نعيم = الفضل بن دكين
نعيم بن مسعود الأشجعى ٦/١٢٧
نعيم النحام ١٠/٣٩
نعيم بن هزال ٢٦/٢٠٩ ، ٣٠٤
نفيع بن الحارث ، أبو بكرة ١/ ٢٧٢ ، ٤/ ٢٣٤ ، (٣٦٠) ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٤٠ - ٤٤٢ ، ٥/١٣٧ ، ٦/ ٣١ ، ٢٠٢ ، ٧/٥٢٩ ، ١٠/ ١١٠ ، ٢٢/ ٥٤٠ ، ٢٦/١٩٨ ، ٢٠٤ ، ٢٦٣ ، ٣١٨ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ ، ٣٣٧ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٢٨/ ٣٥٠ ، ٤٩٧ ، ٢٩/ ٢٥٦ ، ٢٩٢ ، ٢٩٥ ، ٣٣٧ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠ -

٣٩٢ ، ٣٩٤ ، ٣٠/ ٩٤
نفيع (مكاتب أم سلمة) ٢٢/ ٣١٠
نمران بن جارية التميمى ٢٣٩/٢٥ ، ١٣٣/٢٩
النمرى = يوسف بن عبد البر بن عبد الله ، القرطبى ، أبو عمر
ابن نمير ٣٥٣/١١
نمير بن إبراهيم ١٧/ (٢٠٦) ، ٥٨/٣٠
نمير بن أوس الأشعرى ٣٠/ ٥٨
ابن النواحة ١٣٥/٢٧ ، ١٣٦
نوح (عليه السلام) ١٥٨/٢٦ ، ٢٩٧/٣٠
نوح بن أبى بلال ٤٣٨/٣
نوفل بن معاوية ٣٢٧/٢٠
النووى = محيى الدين بن شرف النووى أبو زكريا
النيسابورى = إبراهيم بن هانئ
عبد الله بن محمد بن زياد ، أبو بكر

(هـ)

هاجر (أم اسماعيل) ٤١٥/١٩ ، ٢٧٦/٢٠
هارون (عليه السلام) ٦٢١/٣
هارون بن سفيان بن راشد المستملى ، أبو سفيان ٢٤٠/٢٠
هارون بن عبد الله بن مروان البزاز ، الحمال ، أبو موسى ٣٥٢/٩
هارون بن محمد ، الرشيد ١٧٧/٢٤
ابن هاشم = أحمد بن هاشم بن الحكم الأنطاكى
هاشم بن عبد مناف ٢٥/٢٠
هاشم بن القاسم بن مسلم الليثى البغدادى ، أبو النضر ٦/(٥١١)
أبو هاشم = يحيى بن دينار الرمانى الواسطى
الهاشمى = سليمان بن داود ، أبو أيوب
عبد الله بن حسن بن على بن أبى طالب ، المدنى
كريب بن أبى مسلم
محمد بن أحمد بن أبى موسى ، الشريف القاضى ، أبو على
ابن هانئ = إسحاق بن إبراهيم بن هانئ النيسابورى ، أبو يعقوب
أم هانئ بنت أبى طالب ٥٢/١ ، ٢٠٥/٤ ، ٢٠٧ ، ٨٠/٥ ، ٥٤٨/٧ ، ٣٤٣/١٠ ، ٤٦٦ ، ٧٣/١١ ، ٤١١/١٨ ، ٤٦٢
هانئ بن كلثوم بن عبد الله ٥/(٣٨)
ابن الهائم = محمد بن أحمد بن محمد بن عماد المقدسى محب الدين ، أبو الفتح
هبار بن الأسود بن المطلب بن أسد القرشى ٩/(٣٠٦) ، ٣٠٩ ، ٣١١
هبة الله بن الحسن بن منصور ، اللالكائى ٦/(١٥٣)
هبة الله بن على بن محمد ، بن الشجرى ، أبو السعادات ١٣/(١٨٧)
أبو هبيرة = عائذ بن عمرو بن هلال المزنى
ابن هبيرة = عمر بن هبيرة
يحيى بن محمد بن هبيرة الشيبانى
هبيرة بن يريم الشيبانى الكوفى ، أبو الحارث ٢٦/(١٧٢)
هجيمة (أخت عبد الله بن بسر) ٥٣٢/٧، ٥٣٣
الهجيمى = طريف بن مجالد ، أبو تميمة
هدبة بن خشرم بن كرز ١٣/(١٦٢)، ٢٥/ ١٤٤
الهذلى = خالد بن سفيان
عامر بن عبد الله بن مسعود ، الكوفى أبو عبيدة
عبد الله بن عتبة بن مسعود
عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، المدنى ، أبو عبد الله
عون بن عبد الله بن عتبة ابن مسعود غطيف
مكحول بن عبد الله ، أبو عبد الله

أبو المليح بن أسامة
نبيشة الخير
أبو الهذيل = زفر الهذيل بن قيس العنبرى البصرى
محمد بن الوليد بن عامر الزبيدى الحمصى
هرقل ٢٥٥/٢٦
هرم بن حيان ٢٤/٢٤
ابن هرمز = محمد بن هرمز العكبرى القاضى ، أبو الحسين
الهرمزان ٣٤٦/١٠ ، ٣٤٩
الهروى = أحمد بن محمد بن محمد ، أبو عبيد
محمد بن أحمد بن الأزهر ، أبو منصور
أبو هريرة = عبد الرحمن بن صخر
هزال بن يزيد بن ذئاب ١١١/٣٠
الهزيل بن شرحبيل ٣٣٢/١٥ ، ٧٤/١٨ ، ٤٢٠
هشام بن إسماعيل الدمشقى ، أبو عبد الملك ٥/(٤٢٢) ، ٤٣١ ، ٦٦/١٠
هشام بن إسماعيل بن هشام بن الوليد ٢٤١/٥
أم هشام بنت حارثة بن النعمان ٢٢٦/٥
هشام بن حسان ٢٠٨/١٧ ، ٢٩٥/٢٧
هشام بن الحكم ٢٢/(١٧٣)
هشام بن سعد ٢٤٣/١٦
هشام بن عامر ٢٤٢/٦
هشام بن أبى عبد الله سنبر ، أبو بكر الدستوائى البصرى ، أبو بكر ١٩٢/٦ ، ٥٣/١٩ ، ٥٤ ، ٤٠٣/٢٥
هشام بن عبد الملك الطيالسى ، أبو الوليد ١٩/(٤٠)
أبو هشام = عبد الملك بن عبيد بن عمير
هشام بن عروة بن الزبير ٤٥٨/٢ ، ١٩٦/٦ ، ٣٦/٧ ، ٢١٥ ، ٤٤٠ ، ١٠٩/٨ ، ١٩٧ ، ٣٠١ ، ١٧٤/٩ ، ٣٩٦ ، ٢٨٥/١٤ ، ١٦/ ٧٨ ، ٤٤٢ ، ٣٩١/٢٠ ، ١٣٩/٢٧ ، ١٨٥
أبو هشام = محمد بن مسلمة بن محمد
هشام بن معاوية الضرير النحوى الكوفى ، أبو عبد الله ١٧/(٤٠٧) ، ٤٠٩
هشيم بن بشير بن القاسم ، السلمىّ ، الواسطى ، أبو معاوية ، ابن أبى خازم ٢٩٥/١ ، ١٣٤/٤ ، ٢٥٦/٦ ، ٥٧٨/٧ ، ٤٣/٨ ، ٩/ ٢٧٨ ، ٢٥٤/١٥ ، ٤١١/١٨ ، ٤٢١ ، ٤٤٦ ، ١٢١/١٩ ، ٢٢٥ ، ٣٣٠ ، ٣٥٦ ، ٣٦٧ ، ٤٢٢ ، ٤١٠/٢٠ ، ٤٥/٢١ ، ٢٩٩ ، ٣٠٠ ، ٢٤٦/٢٢ ، ٣٩/٢٦ ، ٢١٢ ، ٣٤٤ ، ٤٣٢ ، ٥٤١ ، ٥٥٨ ، ٤٨/٢٧ ، ٣٨٣ ، ٣٩٤
أبو هشيمة ٥٦/٩
هضاب بن طوق ٦٨/١١
هلال بن أمية ٢٩٩/٢٠ ، ٣٧٠/٢٣ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥ ، ٣٨٤ ، ٣٨٨ ، ٤٠٨ ، ٤١١ ، ٤٣١ – ٤٣٣ ، ٤٥٣ ، ٥/٣٠
هلال بن عامر ٢٧٤/٣
هلال بن يحيى بن مسلم البصرى ١٦/(٤٤٨)
هلال بن يساف الأشجعى مولاهم الكوفى ٥/(٢٧٨)
الهلالى = سفيان بن عيينة بن أبى عمران ، الكوفى ، أبو محمد
سليمان بن يسار ، المدنى ، أبو أيوب
هلب = يزيد بن عدى الطائى
همام بن غالب ، الفرزدق ١٨/ ٨٥ ، ٨٦ ، ٤٦٦/٢٢
همام بن يحيى بن دينار ٤٤١/٩ ، ٤٤٣ ، ١٩/ ٥٣ ، ٥٤
الهمدانى = الحارث بن عبد الله الأعور ، أبو زهير
الحسن بن صالح بن حى ، أبو عبد الله
طلحة بن مصرف بن عمرو ،

الكوفى ، أبو محمد
عمرو بن شرحبيل ، الكوفى ، أبو ميسرة
عمرو بن عبد الله السبيعى ، أبو إسحاق
القاسم بن مخيمرة ، الكوفى ، أبو عروة
محمد بن سالم ، الفرضى
مرة بن شراحيل ، الكوفى
مسروق بن الأجدع بن مالك ، الكوفى ، أبو عائشة
أبو ميسرة عمرو بن شرحبيل ، الكوفى
يحيى بن زكريا بن خالد ، الوادعى ، أبو زائدة ، ابن أبى زائدة
هند بنت أبى أمية ، أم سلمة (أم المؤمنين) ١/١٤٦ ، ٢٦٥ ، ٣٨٦ ، ٢/١٣١ ، ١٣٧ ، ١٣٩ ، ١٦٤ ، ٤٠٠ ، ٤١٣ ، ٤١٧ ، ٤٢٠ ، ٤٢١ ، ٤٥٧ ، ٤٧٢ ، ٣/١٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢٢٠ ، ٤٣٢ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ، ٤٤٣ ، ٥٨٦ ، ٦٠١ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ ، ٤/ ٢٥٥(*) ، ٢٦١ ، ٤٦١ – ٤٦٣ ، ٥/١٣ ، ١١٤ ، ٦/١٨ ، ٣١ ، ١٩٧ ، ٢٨٣ ، ٧/ ٤٢٠ ، ٤٣٦ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٨/١٢٧ ، ٩/٩٥ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٢١ ، ١٢٣ ، ١٣٣ ، ١٨٢ ، ١٩٧ ، ٢٠٢ ، ٢١٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣٢ ، ١١/٢٥٦ ، ١٦/٣٤٠ ، ١٧/٢٥ ، ٤٤ ، ١٨/٣٧٩ ، ٣٨٠ ، ١٩/١٠١ ، ١٩٠ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٣٥٦ ، ٢٠/٣٩ ، ٥١ ، ١٦٤ ، ٢١/٤٦٢ ، ٢٢/٣١٠ ، ٢٤/١٣٤ – ١٣٩ ، ١٤٢ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٦/٤٢٠ ، ٢٨/٣٤٢
أبو هند (الحجام) ٢٠/٢٥٦
هند بنت أبى عبيدة بن عبد الله بن زمعة ٢/٣٨٧ ، ٢٤/٦١
هند بنت عتبة ٢١/٢٨ ، ٢٤/٢٨٨ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ٣٨٤ ، ٣٩٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨ ، ٤٢٠ ، ٢٨/٤٢٤ ، ٥١٧ ، ٥٤٠ ، ٥٤١ ، ٥٤٣
هند بنت المهلب بن أبى صفرة ٢٠/٣٤
هند بنت النعمان بن بشير ١٠/٢٥٧
هند بنت الوليد بن عتبة ٢٠/٢٥٥
هنى ١٦/١٥٧
هود (عليه السلام) ٣٠/٢٩٧
أبو الهيثم بن التيهان بن مالك ٢١/٣٦٨ ، ٢٧/٢٧٧
الهيثم بن حميد الدمشقى ، أبو محمد ١٠/٦١
الهيثم بن خارجة الخراسانى ، أبو أحمد ٥/(٢٣٩)

(و)

وابصة بن معبد ٤/٤٢٢
وائلة بن الأسقع بن عبد العزى ٢/٣٩٣ ، ٣٩٤ ، ٣/١٢٠ ، ٤/٣٥٨ ، ٥/(٣٨١) ، ٦/ ٥٣ ، ١٣٨ ، ١٥٧ ، ٢٥٤ ، ٢٨٠ ، ١٦/ ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ١٨/ ٤٥ ، ٤٦ ، ١١٩ ، ٢٦/ ١٠٥ ، ١٠٦ ، ٢٧/٤٢٣ ، ٤٧٩ ، ٢٩/٣٥٦
أبو وائلة = إياس بن معاوية بن قرة المزنى
الوادعى = يحيى بن زكريا بن خالد الهمدانى ، ابن أبى زائدة
الواسطى = خالد بن عبد الله بن عبد الرحمن
يحيى بن دينار الرمانى ، أبو هاشم
يزيد بن هارون ، أبو خالد
واسع بن حبان ١٨/١٦٣
واصل بن أبى جميل ١٤/٢٥١
ابن واصل = محمد بن أحمد بن واصل المصرى ، أبو العباس
أبو واقد الليثى ٣/١١٧ ، ٥/٣٤٤ ، ٣٤٩ ، ٢٧/٣٣٢

* صوابه : بنت أبى أمية .

الواقدى = محمد بن عمر
الوالبى = سعيد بن جبير ، أبو عبد الله
وائل بن حجر ٤١٩/٣ ، ٤٢١ ، ٤٢٣ ، ٤٤٨ ، ٤٤٩ ، ٤٧٥ ، ٤٧٨ ، ٥٠٠ ، ٥٠٢ ، ٥١٣ ، ٥٢٤ ، ٥٣٤ ، ٥٣٥ ، ٥٦٦ ، ٥٨١ ، ٥٨٤ ، ٢٣١/٤ ، ١٢٨/١٦ ، ٧/٢٣ ، ٨ ، ٤٢٤ ، ٤٢٩/٢٨ ، ٢٤٧/٢٩
أبو وائل = شقيق بن سلمة الأسدى الكوفى
ابن وبرة الكلبى ١٤١/٢٢
وجيه الدين = أسعد بن المنجى بن بركات التنوخى أبو المعالى
الوراق = مطر بن طهمان ، الخراسانى الزاهد
يحيى بن يزداد ، أبو الصقر
أبو الورقاء ١٥٨/٤
أبو ورقة بن سعيد ٣٣٦/٩
أم ورقة بنت عبد الله بن الحارث ٤٩/٣ ، ٣٨٤/٤ ، ٣٨٥ ، ٤٦٣
الوضاح بن عبد الله اليشكرى ، أبو عوانة ٧/ ١٥٣ ، ٩/ ٤٣٧ ، ٢٥/ ٣٥٠
ابن وضاح = محمد بن وضاح بن بزيع القرطبى
أبو الوضىء = عباد بن نسيب
الوضين بن عطاء ٢٤٦/١٠
أبو الوفاء = على بن عقيل بن محمد البغدادى
أبو الوقت الدينورى ٩٨/١
وكيع بن الجراح بن مليح الرؤاسى ، أبو سفيان الكوفى ٢٥٣/١ ، ٣٦٠ ، ١٨٨/٥ ، ٥١/٨ ، ٢٥٤/٩ ، ٣٣٨ ، ٢٧٤/١٨ ، ٣٤٣ ، ٣٧١ ، ٣٧٩/٢٩
ولد أمة زمعة ٣٣٥/١٨
أم ولد شيبة ١٣٢/٩
ولد أبى المعالى ابن المنجى = عمر بن أسعد بن المنجى بن بركات
الوليد بن أبان الكرابيسى ٢٧/(١٠٠)
الوليد بن عبد الله بن جميع الزهرى ٣/(٤٩)
أبو الوليد = عبد الله بن معقل بن مقرن المزنى
الوليد بن عبد الملك ٦٧/١١ ، ٣٣١/٢٠ ، ٩٦/٣٠
أبو الوليد = عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج ، الرومى
الوليد بن عتبة ١٤٦/١٠
الوليد بن عقبة ٣٥٩/٤ ، ٣٤٦/٥ ، ٤٥١/١٣ ، ٤٣٩/١٩ ، ٢٣١/٢٦ ، ٤٢٤ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ١٨٧/٢٧ ، ٢٩٢/٢٩
الوليد بن مسلم ، أبو العباس ٢/(١٨٢) ، ٢٦١/١٠ ، ٢٥١/١٤ ، ٢٤/ ٢٥ ، ٢٧/ ٤٩١ ، ٣٨٠/٢٩
بنت الوليد بن المغيرة ٢٧/٢١
أبو الوليد = هشام بن عبد الملك ، الطيالسى
الوليد بن هشام بن معاوية القرشى الأموى ، أبو يعيش ١٠/(٢٩٤)
الوليد بن الوليد ٥٥٨/٣ ، ٥٥٩
ابن وليدة زمعة ٤٨٠/٢٣ ، ٣٧٢/٢٦
الونى = الحسين بن محمد الفرضى
أبو وهب ١٦٠/٤
ابن وهب = عبد الله
وهب بن عبد الله السوائى ، أبو جحيفة ٧٨/٣ ، ٨٠ ، ٢٧٣ ، ٦٣٦ ، ٢٣١/٧ ، ٣٦٥/٢١ ، ٢٧٥/٢٧
وهب بن منبه ٢٨٨/٢٠

(ى)

اليامى = زبيد بن الحارث بن عبد الكريم
اليتيم (الذى صلى به النبى ﷺ) ٤٠٣/٤
اليحصبى = عبد الله بن عامر بن يزيد ، أبو عمران
يحيى (عليه السلام) ١٠٦/١٧ ، ١٥/٢٠ ، ١٦
يحيى بن آدم الكوفى المقرئ الحافظ الفقيه ١/ (٣٦٠) ، ١٧/ ٤٣٦ ، ١٨/ ٦٠ ، ٦٨ ، ١٠١ ، ١٩١ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ،

٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ٢٥٧ ، ٢٨٤ ، ٣٢٨ ، ٣٤٣ ، ٣٥٦ ، ٣٧١ ، ٣٨٤ ، ١٩/ ٢٦ ، ٤٢٢ ، ٢٤/ ٣٨٢

يحيى بن أكثم بن محمد بن قطن التميمى ، أبو محمد ١٨/ (١٤٠) ، ١٤٦ ، ٢٤/ ٤٦

يحيى بن أبى أنيسة ١٢/ ٤٣٨

أم يحيى بنت أبى إهاب ٢٤/ ١٣١ ، ١٣٢ ، ٢٧٣ ، ٢٩/ ٣٩٨ ، ٣٠/ ٣٣

يحيى بن أيوب(*) ٤/ ١٢٤

يحيى بن أيوب الغافقى المصرى ، أبو العباس ٧/ (٤٠٤)

يحيى الجابر ٦/ ٢٠٦

يحيى بن جابر الطائى أبو عمرو ١٠/ (١٤١)

يحيى بن جعدة ٢٠/ ٢٧ ، ٢٥/ ٢٥٣

أبو يحيى = حبيب بن أبى ثابت

يحيى بن الحكم ٦/ ٤٢٣

يحيى بن حمزة بن واقد ٢٩/ (٣٣١)

أبو يحيى الحنفى اليمامى = على بن شيبان بن محرز

يحيى بن أبى حية ، أبو جناب ١٢/ ١١

يحيى بن دينار الرمانى الواسطى ، أبو هاشم ١٩/ (٩١) ، ٢٥/ ٣١٣ ، ٢٦/ ٣٤٢ ، ٢٧/ ٢٧٠ ، ٢٩/ ٤٠٢ ، ٣٠/ ١٥٧

يحيى بن زكريا بن خالد (أبى زائدة) الهمدانى الوادعى ، ابن أبى زائدة ١٨/ (٣٣٠)

يحيى بن زياد بن عبد الله الفراء ٣/ ٣٤٣ ، ٧/ ٢٠٧ ، ١٤/ ١٠ ، ١٦/ ١٨٥ ، ٢١/ ٢٥٢

يحيى بن سعيد بن أبان الأموى الكوفى ، أبو أيوب ٣/ (١٣٤)

يحيى بن سعيد بن فروخ التميمى القطان ٩/ (١٥٨) ، ٢٩/ ٣٨١ ، ٣٨٢

يحيى بن سعيد بن قيس الأنصارى ، أبو سعيد ١/ ١٦٢ ، ٢/ (١٣) ، ٣٤٥ ، ٣٥٨ ، ٣/ ١٨٥ ، ٦٦٠ ، ٤/ ٢٧ ، ٥/ ٣٢٩ ، ٣٤٣ ، ٦/ ٥٦٠ ، ٧/ ٢١٥ ، ٣٧٩ ، ١٠/ ١٧٦ ، ١٢/ ١٩٤ ، ١٤/ ٣٨٣ ، ٣٨٧ ، ١٥/ ٣٧١ ، ٣٧٦ ، ١٦/ ١١٤ ، ٣٤٢ ، ١٧/ ٤٨ ، ١٣١ ، ٢٨٦ ، ١٨/ ٢١٢ ، ٢٥٨ ، ٢٩٢ ، ٤٣٩ ، ١٩/ ٣٢٩ ، ٤٢٠ ، ٢٠/ ٣٤٣ ، ٤٨٩ ، ٥١٨ ، ٢٢/ ١٣٨ ، ١٤٢ ، ٣٠٠ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٢٣/ ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٤٠٧ ، ٢٤/ ٥٩ ، ٩٧ ، ٤٥٦ ، ٢٦/ ٣٩ ، ١٠٩ ، ١٤٩ ، ١٦١ ، ٢٧/ ٢٠٢ ، ٢٢٩ ، ٢٧١ ، ٢٩/ ٣٩١ ، ٣٠/ ١٥٧

يحيى بن سلمة بن كهيل ٣/ ٥٠٢

أبو يحيى = سلمة بن كهيل بن حصين الحضرى ، الكوفى

يحيى بن عبد الحميد ٣/ ٥٩

يحيى بن عقيل ، الخزاعى ، البصرى ١/ (١٢١) ، ١٢٣

يحيى بن عنبسة ٦/ ٥٦١

أبو يحيى = الفضل بن عبد الصمد الأصفهانى

يحيى بن أبى كثير ٥/ (٢٧٢) ، ٦/ ٨ ، ١٠/ ٧٨ ، ١٨٦ ، ١٤/ ١١ ، ١٦/ ١٨٨ ، ١٨/ ٣٨٢ ، ٢٢/ ٢١١ ، ٢٥/ ٤٠٣ ، ٢٧/ ٣٩٦

أبو يحيى = مالك بن دينار السامى البصرى الزاهد

يحيى بن المبارك اليزيدى أبو محمد ١/ (٣٣)

يحيى بن محمد بن صاعد ٣/ ٥٦٩

يحيى بن محمد بن هبيرة الشيبانى الحنبلى ١/ (١٧) ، ٢٣/ ٣٧٩

يحيى بن معين بن عون البغدادى ، أبو زكريا ٣/ ٤٩ ، ١٢١ ، ٤/ ٢٦٢ ، ٥/ ٣٨٣ ، ٥٠٢ ، ٢٠/ ١٥٦ ، ٢٧/ ٢٧٠ ، ٢٧١

يحيى بن أبى منصور بن أبى الفتح بن رافع بن على ابن إبراهيم ، الحرانى ، ابن الصيرفى ، أبو زكريا ويعرف بابن الجيشى ١/ (١٤٤)

(*) صوابه يحيى بن سعيد الأنصارى .

يحيى بن واضح ٥/ ٩٣
يحيى بن يحيى الأزجى ١/ ٣٤ ، ٦٠ ، ٢٢٦ ، ٢٤٦ ، ٢٨٧ ، ٢٨٩ ، ٢/ ٦٧ ، ٨٢ ، ١٥٢ ، ١٥٧ ، ١٧٧ ، ٢٢٧ ، ٢٤٢ ، ٣٠٠ ، ٣١٠ ، ٣٢٤ ، ٣٣٣ ، ٣٧٥ ، ٤٣٣ ، ٤٨٠ ، ٣/ ١٦٧
يحيى بن يحيى بن بكر التميمى النيسابورى ، أبو زكريا ٢/ (٥٤) ، ٣/ ٦٧
يحيى بن يزداد الوراق ، أبو الصقر ١١/ (٣١٩) ، ٤٤٠ ، ١٦/ ٩٠
يحيى بن يعمر ، العدوانى البصرى ، أبو سليمان ٩/ ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ١٨/ (٢٦٦) ، ٢٠/ ٢٨٧ ، ٢٥/ ٥٠١ ، ٢٦/ ٢٠٨ ، ٣١٢ ، ٢٨/ ٣٣٧ ، ٣٠/ ٢٤
يرفأ ١٩/ ٢٢٥
يزداد بن فساءة اليمانى ١/ ٢٠٧
يزيد بن الأسود العامرى ٤/ ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤ ، ٥/ ٤٣٢ ، ٤٣٣
يزيد بن الأصم العامرى ٣/ (٢٥٣) ، ٨/ ٣٢٥
يزيد بن حميد ، أبو التياح ١/ ١٩٦
يزيد بن خمير ٥/ ٣١٨
أبو يزيد = الربيع بن خيثم بن عائذ الثورى ، الكوفى
يزيد بن رومان ٤/ ١٦٥ ، ١٦٦
يزيد بن زريع ٢/ ٣٩٤
يزيد بن أبى زياد ٣/ ٤٧٤
يزيد بن أبى سفيان ١٠/ ٢٥ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٧٠ ، ٢٦/ ٤١٥
يزيد بن شيبان ٩/ ١٥٩
يزيد بن عبد الرحمن بن أبى مالك ١٠/ (١٤١)
يزيد بن عبد الله ١٠/ ٣٢
يزيد بن عبد الله الحر الكلابى ، أبو زياد ٦/ (٤٠٥) ، ٩/ ٣٣٩ ، ١٣/ ٤٤٨
يزيد بن عبد الله بن خصيفة الكندى ٢٦/ ٣٤٣
يزيد بن عبد الله بن قسيط المدنى الأعرج ، أبو عبد الله ٩/ ٢٧٣ ، ١٧/ ٥١ ، (٥٢)
يزيد بن عبد المزنى ٩/ ٤٤٢
يزيد بن عدى بن قنافة الطائى ، قبيصة بن هلب ٣/ (٤٢٢) ، ٤/ ٤٦٢
يزيد بن القعقاع ، أبو جعفر ٣/ ٤٧١
يزيد بن أبى كبشة ٢٦/ ٣٤٤
يزيد بن أبى مالك ١٠/ ٢٨٥
أبو يزيد المدنى ٧/ (٤٧٢) ، ٢٣/ ٣٥٥
يزيد بن معاوية ٢٧/ ١٠٩
يزيد بن معن ٧/ ٣١١
يزيد بن المكفف ٦/ ١٥٩ ، ٢٢٥
يزيد بن نمران بن يزيد المذحجى ٣/ ٦٠٣
يزيد بن هارون بن وادى الواسطى ، أبو خالد ٣/ (٤٧١) ، ٧/ ١١٦ ، ١١/ ٤٧٠ ، ١٨/ ٣٨٤ ، ٢٠/ ٢٤٥ ، ٢٤٦ ، ٢١/ ٣٠
يزيد بن هرمز ١٠/ ٢٤٤
يزيد بن يزيد بن جابر ١٠/ ٢٩٤ ، ٢٩٥
اليزيدى = يحيى بن المبارك ، أبو محمد
أبو اليسار = عبد الله بن أبى نجيح
يسار (مولى بن عمر) ٤/ ٢٤٣
أبو اليسر ١٧/ ٣٣
اليشكرى = الحارث بن حلزة
عقبة بن علقمة ، الكوفى ، أبو الجنوب
المغيرة بن عبد الله
الوضاح بن عبد الله ، أبو عوانة
يعقوب (عليه السلام) ١٧/ ١٠٦ ، ٢٠٧
يعقوب بن إبراهيم بن أحمد بن سطور العكبرى البرزبينى ، أبو على ، القاضى ١/ (٢٦) ، ٢٦/ (١٨١)
يعقوب بن إبراهيم بن حبيب ، الأنصارى ، أبو يوسف (صاحب الإمام أبى حنيفة) ١/ (٦٢) ، ١٦٨ ، ١/ ٣٨٠ ، ٢/ ٤٣ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٥٨ ، ١٧٤ ، ٢١٥ ، ٣٤٣ ، ٣٩١ ، ٤٤٩ ،

٣/ ١٣١ ، ١٤٨ ، ١٥٤ ، ١٩١ ، ٤٠١ ، ٤١١ ، ٤٥٤ ، ٤٩٣ ، ٥٠٦ ، ٦٣٠ ، ٤/ ٧٣ ، ١١١ ، ١٩٢ ، ٢٠١ ، ٢٩٩ ، ٥/ ١١٤ ، ١٩١ ، ٢٥٣ ، ٣٤٢ ، ٣٧١ ، ٣٩٣ ، ٤٣٠ ، ٦/ ٩٧ ، ١٣٧ ، ٣١٢ ، ٤٢٥ ، ٤٣٣ ، ٤٩٦ ، ٥٠٥ ، ٥٠٨ ، ٥٦٥ ، ٥٧٠ ، ٥٩٨ ، ٧/ ٢٠ ، ٧١ ، ١٠٠ ، ٢١٥ ، ٣١١ ، ٣٣٤ ، ٦١٩ ، ٨/ ٢٦ ، ٢٠٩ ، ٣٧١ ، ٩/ ١٧٨ ، ١٧٩ ، ٢٠٣ ، ٣٤٨ ، ٣٧٧ ، ٤٠٩ ، ١٠/ ٢٠٩ ، ٢٥٥ ، ٣٤١ ، ٣٩٨ ، ٤٠٦ ، ١١/ ٦٠ ، ٩٢ ، ٢٨٤ ، ٢٩٨ ، ٣٤٨ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٩٧ ، ٤١٦ ، ٤٤٨ ، ٤٥٨ ، ١٢/ ١٨ ، ٥٠ ، ٥٤ ، ١١٨ ، ١٣٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨٩ ، ٣٧٨ ، ٤٤٨ ، ١٣/ ٣١ ، ٤٣ ، ٦٨ ، ٧٣ ، ٨٠ ، ٩١ ، ١٦٢ ، ١٨٣ ، ٢٣٣ ، ٢٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٧ ، ٣٨٩ ، ٤٤٧ ، ٤٥٨ ، ٤٨٨ ، ٤٩٤ ، ٥٠٠ ، ٥٠٢ ، ٥٣٠ ، ٥٥٣ ، ٥٧٤ ، ١٤/ ٣٨ ، ٦٧ ، ٩٥ ، ١٨٢ ، ١٩١ ، ١٩٥ ، ٢٢٣ ، ٢٣٠ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٧٨ ، ٢٩٧ ، ٣١٤ ، ٣٣٥ ، ٣٧٧ ، ٤٢٠ ، ٤٨٠ ، ٤٩٥ ، ١٥/ ١١٤ ، ١١٥ ، ٣٦٨ ، ٤٠٢ ، ٤١٨ ، ٤٤٢ ، ٤٧٨ ، ٥٠٠ ، ٥٠٥ ، ١٦/ ٨٧ ، ١٥٥ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ٢٥٦ ، ٣٤٦ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٣٨٧ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤١٢ ، ٤٧٨ ، ٥٠٩ ، ١٧/ ١٣٦ ، ١٤٨ ، ١٧١ - ١٧٤ ، ١٧٦ - ١٨٠ ، ٢٠٣ ، ٢٢٤ ، ٣٢٤ ، ٣٣٣ ، ٤١٦ ، ٤٢٩ ، ٤٦٤ ، ٤٧٢ ، ٤٨٢ ، ١٨/ ١٩ ، ٢٣ ، ٥٢ ، ٦٨ ، ١٧٢ - ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٩٩ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ٢٨٢ ، ٢٩٥ ، ٣١٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٢ ، ٣٢٥ ، ٣٢٨ ، ٣٣٤ - ٣٣٦ ، ٣٥١ ، ٣٨٤ ، ٣٨٩ ، ٤١٥ ، ٤٢٣ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ١٩/ ٣٠ ، ٣١ ، ٤٤ ، ٤٦ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ٨١ ، ٨٢ ، ٨٤ ، ٩١ ، ١١٢ ، ٢١٤ ، ٢٤٢ ، ٢٦٢ ، ٣٠١ ، ٣٤٢ ، ٣٧٠ ، ٤٠٠ ، ٤٥٣ ، ٢٠/ ١٤٨ ، ١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٦٢ ، ١٨٦ ، ١٩٩ ، ٢٤٢ ، ٢٩٢ ، ٣٣٢ ، ٣٣٥ ، ٢١/ ١٥ ، ٤٦ ، ١٣٣ ، ٢١٣ ، ٢٣٣ ، ٣٠١ ، ٢٠٥ ، ٢٢/ ٨٧ ، ٢٢٢ ، ٢٢٩ ، ٣٢٤ ، ٣٢٧ ، ٣٥٩ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٨٠ ، ٤٤٩ ، ٤٦٦ ، ٤٧٥ ، ٥٩٢ ، ٥٩٣ ، ٢٣/ ٥٩ ، ١٠٠ ، ١١٢ ، ١١٨ ، ١٨٣ ، ٢٤٤ ، ٢٤٩ ، ٤٤٣ ، ٤٥٧ ، ٤٧٥ ، ٢٤/ ١٧٧ ، ٢٢٧ ، ٢٧٧ ، ٣٣٣ ، ٣٨١ ، ٣٨٨ ، ٢٥/ ١٥ ، ٥٥ ، ١٠٢ ، ١٥٩ ، ١٧٩ ، ١٨٨ ، ٢١٢ ، ٢١٥ ، ٣٠٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٣ ، ٣٦٨ ، ٤٠١ ، ٢٦/ ١٨٩ ، ١٩٠ ، ٢٠٨ ، ٢١٤ ، ٢٦٩ ، ٢٧٢ ، ٢٩٥ ، ٣٠٦ ، ٣١٢ ، ٣٣٠ ، ٣٣٩ ، ٣٧٤ ، ٤٥٥ ، ٤٧٨ ، ٤٨٠ ، ٥٥٨ ، ٥٨١ ، ٥٨٢ ، ٢٧/ ١٥ ، ٢١٢ ، ٣٠٢ ، ٣١٦ ، ٣٩٠ ، ٤٧٣ ، ٥٢٣ ، ٢٨/ ٣٠ ، ٣١ ، ٥٣ ، ٥٧ ، ٦٢ ، ٦٦ ، ٦٩ ، ١١٠ ، ١٦٣ ، ٢٠٩ ، ٢١٤ ، ٢١٧ ، ٢٢٤ ، ٢٣٩ ، ٣٤٨ ، ٣٦٨ ، ٣٩٧ ، ٤٠٤ ، ٤٢٤ ، ٤٤٤ ، ٤٤٧ ، ٤٧٧ ، ٥٠٢ ، ٥٣٥ ، ٢٩/ ١٣ ، ١٥ ، ٢٢ ، ٣٠ ، ٤٧ ، ٥٨ ، ٦٣ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ٩٩ ، ١٠٦ ، ١٣٣ ، ١٤٩ ، ١٦٢ ، ١٧١ ، ٢٨٥ ، ٣٠٦ ، ٣٤٤ ، ٤٠٥ ، ٣٠/ ٤٥ ، ٤٦ ، ٥٠ ، ٦٢ ، ٨٢ ، ٩٦ ، ١٠٥ ، ١١١ ، ١٣٩ ، ١٨٩ ، ٢٦٩ ، ٢٨٢ ، ٣٢٣ ، ٣٢٩ ، ٣٣٨

يعقوب بن إبراهيم بن كثير العبدى الدورقى ، أبو يوسف ٢/ (٤٧٣)

أبو يعقوب = إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن راهويه ، التميمى ، المروزى

إسحاق بن إبراهيم بن هانئ النيسابورى

يعقوب بن إسحاق بن بختان ، أبو يوسف ١/ ٢٨٥ ، ٤/ ٢٧٣ ، ٦/ ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٨/ ٤٠٢ ، ٢/ ٤٧٤ ، ٥/ ٣١٠ ، ١٠/ ٤٥٤ ، ١٤/ ٢٥٠ ، ١٨/ ١٦٩ ، ٢١/ ٢٥٠ ، ٢٤/ ٤٥١ ، ٢٩/ ١٤٧

يعقوب بن إسحاق ، ابن السكيت ، أبو يوسف ٢/ (٧٩)

أبو يعقوب = إسحاق بن منصور بن بهرام الكوسج المروزى

يعقوب بن شيبة ٦/ ٩٥ ، ٧/ ١٨٠ ، ١٢/ ١٠٥

يعقوب بن عبد الرحمن ٥/ ٣٥٢

أبو يعلى = أحمد بن على الموصلى

يعلى بن أمية الضمرى ٥/ ٢٦

يعلى بن أمية بن أبى عبيدة المكى ، يعلى ابن منية ٥/ (٢١) ، ٥١ ، ٥٢ ، ٨/ ١٣٨ ، ٤٣١ ، ٤٣٦ ، ٩/ ٨٠ ، ٨١ ،

١٠/ ٢٧٥، ٢٧٧، ١٦/ ٢٢٩، ٢٧/ ٤٨
يعلى بن حكيم الثقفى ١٤/ (١٧٣)
أبو يعلى = حمزة بن موسى بن أحمد ، بن شيخ السلامية ، عز الدين
أبو يعلى بن أبى خازم = عبد الله بن على بن محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، القاضى
يعلى بن شداد بن أوس ٥/ ٣١٣
أبو يعلى الصغير = محمد بن محمد بن محمد بن الحسين ، عماد الدين
يعلى بن عطاء ١/ ٢٩٥
أبو يعلى = محمد بن الحسين بن محمد بن الفراء الحنبلى القاضى
يعلى بن منية = يعلى بن أمية بن أبى عبيدة المكى
أبو يعلى الموصلى = أحمد بن على الموصلى
أبو اليمان ١٣/ ٢٦٤
اليمانى = أبو الزوائد
طاوس بن كيسان، الجندى، أبو عبد الرحمن
عبد الرحمن بن يزيد ، الأبناوى القاص
المثنى بن الصباح ، الأبناوى ، المكى ، أبو عبد الله
يزداد بن فساءة
يناق البطريق ١٠/ ١٧٠
يوسف (عليه السلام) ٧/ ٢٩٤ ، ١٥/ ١٢٠ ، ١٨/ ٢٠
يوسف الجوزى ٢/ ٥٤
يوسف بن السفر ١/ ١٨١
يوسف بن عبد البر بن عبد الله ، النمرى ، القرطبى ١/ (٢٣١) ، ٢٦٠ ، ٢٩٠ ، ٣٣١ ، ٢/ ١١٨ ، ١٥٠ ، ٢١١ ، ٢٢٧ ، ٣/ ٩١ ، ١٢٦ ، ١٣٣ ، ١٤٨ ، ١٦٧ ، ١٩٧ ، ٢٢٠ ، ٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٣٢٠ ، ٥٩٠ ، ٥٩٥ ، ٥٩٦ ، ٤/ ٣٧٨ ، ٥/ ١٠٠ ، ٢٦٩ ، ٣١٠ ، ٣٢٦ ، ٣٤٤ ، ٣٨٦ ، ٤١٣ ، ٤٢١ ، ٦/ ٥٦ ، ٥٨ ، ١٨٩ ، ١٩٧ ، ٣٥٤ ، ٤٠٧ ، ٤٩٤ ، ٧/ ٧٩ ، ١٢١ ، ٣٢٦ ، ٣٥٨ ، ٣٧٢ ، ٣٨٠ ، ٤٨٩ ، ٥٦٣ ، ٥٦٤ ، ٥٩٠ ، ٨/ ٩ ، ١٠٥ ، ١٤٠ ، ١٨٠ ، ٢١٨ ، ٢٤٦ ، ٢٥٥ ، ٩/ ٨٨ ، ١٥٧ ، ١٦٠ ، ١٦٨ ، ١٧١ ، ١٧٨ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٢٦ ، ٢٩٠ ، ٤٣٣ ، ٤٤١ ، ١٠/ ١٩ ، ١٤١ ، ١١/ ٣٣٦ ، ٣٤٧ ، ٣٥٨ ، ٤٩٥ ، ٤٩٨ ، ١٢/ ٤١ ، ١٢٠ ، ١٥٤ ، ١٣/ ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ١٥/ ٢٥٥ ، ٣٣٨ ، ١٦/ ٧٦ ، ٧٧ ، ١٤٣ ، ٢١٨ ، ١٧/ ١٩٣ ، ٢٠٨ ، ٢١٥ ، ٢٢٢ ، ١٨/ ٢٦٩ ، ٣٧٠ ، ١٩/ ٤١ ، ٥٤ ، ١٢٣ ، ٢٠/ ٤١ ، ٥٥ ، ٧٥ ، ٨٠ ، ١٢٨ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ، ٢٦٠ ، ٣٤٣ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤٥٤ ، ٤٦٢ ، ٤٨٥ ، ٤٨٧ ، ٢١/ ١٠ ، ١٨ ، ٢٧ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٨٧ ، ١٠١ ، ١٦٨ ، ٣١١ ، ٣١٧ ، ٣٣٥ - ٣٣٧ ، ٤٦٣ ، ٢٢/ ٧ ، ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٧٣ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ٢٣/ ٤٥٣ ، ٢٤/ ١٤ ، ٤٤ ، ٤٦ ، ١٤٣ ، ١٩٩ ، ٣١٢ ، ٢٥/ ١٢٢ ، ٣٠٩ ، ٣٧٣ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩٥ ، ٤٦٥ ، ٤٩١ ، ٢٦/ ١٣ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٢٦ ، ١٥١ ، ٢٠٩ ، ٤٥٢ ، ٤٩٢ ، ٥٣٤ ، ٥٨٢ ، ٢٧/ ٥٧ ، ٦٣ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٠١ ، ٢٠٨ ، ٢٢٢ ، ٤٦٢ ، ٤٦٤ ، ٤٦٧ ، ٤٧٦ ، ٥٣١ ، ٢٨/ ٤٢٥ ، ٤٢٧ ، ٢٩/ ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤
يوسف بن عبد الرحمن بن على ، ابن الجوزى ، محيى الدين ١/ (١٧)
يوسف بن عبد الله بن سلام ٢٣/ ٢٥٤ ، ٢٨/ ٧٠
يوسف بن قزوغلى بن عبد الله التركى ، سبط ابن الجوزى ١/ (٩٨)
يوسف بن محمد بن عبد الله بن محمد المرداوى ، جمال الدين ، أبو الفضل ١٦/ (٥٢٤)
يوسف بن موسى العطار الحربى ٤/ (٢٩) ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٣/ ٨ ، ٢٨ ، ١٧/ ٦٨ ، ٤٦٨ ، ١٨/ ٢١٣ ، ١٩/ ٤١٨
أبو يوسف = يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصارى
يعقوب بن إبراهيم بن كثير العبدى الدورقى
يعقوب بن إسحاق بن بختان
يعقوب بن إسحاق ، ابن السكيت
يونس بن جبير الباهلى ، أبو غلاب ٢/ ٣١٧ ، ٧/ ٢٣ ، ١٨/ ٣٦٩ ، ٢٢/ ١٧٤ ، ١٧٨
يونس بن عبيد بن دينار العبدى البصرى ٥/ (٢٠٨) ، ٨/ ٤٣ ، ٢٠/ ٤١٠
يونس بن عمرو بن عبد الله السبيعى ، أبو إسرائيل ٧/ ٤٦٩ ، ٦٣١ ، ٨/ ٥١ ، ٢٨/ ١٧٧ ، ١٨٨ ، ٢٥٠

٦ - فهرس
القبائل والأمم والفرق

(أ)

آل إبراهيم عليه السلام ٣/٥٤٣ - ٥٤٧ ، ٦٦٩ ، ٩/ ٢٧٦

آل أبى بكر ١٤/٢٣٠

آل جعفر ١/٢٥٩ ، ٦/٢٦٣ ، ٧/٢٩١ ، ١٦/٤٩٥ ، ٤٩٧

آل الحارث بن عبد المطلب ٧/٢٩١

آل الحرقة ١٨/٤٥٣

آل الحسين ٩/٢٩١

آل خزيمة ٩/٢٥٣

آل داود ٢٩/٣٧٩

آل العباس ٧/٢٩١ ، ١٦/٤٩٥ ، ٤٩٧

آل عقيل ٧/٢٩١ ، ١٦/٤٩٤ ، ٤٩٥ ، ١٦/٤٩٧

آل على ٧/٢٩١ ، ١٤/٢٣٠ ، ١٦/٤٩٤ ، ٤٩٧

آل عمر بن الخطاب ٦/٤٤٢

آل فرعون ٣/٢٧٢ ، ٢٧٣ ، ٥٤٩

آل قارون ٣/٢٧٢

آل قيس ٢٤/٣١٤

آل أبى لهب ٧/٢٩١

آل الماجشون ٢/٣٩٣

آل محمد ﷺ ١/١٩٤ ، ٣/ ٥٤٢ ، ٥٤٣ ، ٥٤٥ ، ٥٤٦ ، ٥٤٩ ، ٦٦٩ ، ٤/١٢٩ ، ١٦٣ ، ١٦٧ ، ١٨٤ ، ٧/١٤٥ ، ٢٢٤ ، ٢٨٩ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٣٠٨ ، ٩/١٨١ ، ٢٧٥ ، ٣٥٨ ، ١٠/٣٣٣ ، ١٦/٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٥١٢ ، ٣٠/٥٤٨

الأئمة الأربعة ١/٢٩٢

أئمة السلف ٣/٤٧٠

الإباضية ٢٧/٨٦

بنو إبراهيم ١٧/٢٠٧

الأحزاب ٣/١٤٤ ، ١٨٤ ، ٩/ ١٢٦ ، ١٢٧ ، ٢٧٨ ، ١٠/١٧٢ ، ٣٧٤

الأريسيون ٢٩/٥

الأرمن ١٠/٣٩٥ ، ٢٠/٣٤٨

الأزارقة = أصحاب نافع بن الأزرق ٢٧/٨٦

أزواج النبى = أمهات المؤمنين

بنو إسرائيل ١/٢٦٢ ، ٤/٢٢٥ ، ١٨/٧٢ ، ٢٥/٢٠٤ ، ٢٧/٣٠٤

بنو إسماعيل ١٨/٢١

أصحاب أبان بن سعيد بن العاص ١٠/٢٢٠ ، ٢٢١

أصحاب أبى بكرة ٢٩/٢٩٢

أصحاب أبى داود ٣/٤٩٤

أصحاب أبى ذر ٤/٣٤٨

أصحاب ابن عباس ٢/٢٧١ ، ٣٧٣ ، ٢٢/١٨٧

أصحاب أبى عبد الله ٢/١٨

أصحاب ابن عمر ١٠/٤٥٤

أصحاب أبى قتادة ٨/٢٨٢

أصحاب أبى موسى الأشعرى ١١٥/٥
أصحاب بلال ٣٠٧/١٠ ، ٣١٠
أصحاب الحديث = أهل الحديث
أصحاب الحسن ٣٠٧/١٨
أصحاب الزهرى ٤٧/٢١
أصحاب ابن سالم ١٨٧/١٨
أصحاب السنن ١٥/٢ ، ٢٠١/٥ ، ١٢١/١٩ ، ٣٩/٢٢ ، ٨٣/٢٤ ، ٣٩٦/٢٥ ، ٥٧٤/٢٦
أصحاب عاصم بن ثابت ٥٠/١٠ ، ٥٢
أصحاب عبد الله بن رواحة ٤٠١/٣ ، ٢٢٦/٤ ، ٤٤/٥ ، ١٨٤
أصحاب عثمان رضى الله عنه ٢٨٩/٨
أصحاب عمر رضى الله عنه ٦٣/١١
أصحاب عمرو بن العاص ١٧٣/٢ ، ٣٧٣/٤
أصحاب معاذ ٤٩٣/٢٨
الأصوليون ١٣٣/١ ، ٢٣٥ ، ٣/ ١٢٣
الأطباء ١٩٣/١ ، ٣٨٣/٢٣
الأعاجم ١٤٦/١ ، ٢٥٦/٣ ، ٢٥/٢٠ ، ٣٤٥/٢١ ، ٣٦٠
الأعراب ١٦٤/٣ ، ٤٠٧/٤ ، ٦٠/٥ ، ٣١٧ ، ٤٣٥ ، ٣٢٧/١٠ ، ١٠٤/١٦ ، ٢١٣/١٧
الإفرنج ٣٤١/٢٠
الإمامية ١١/١٩ ، ٣٤٦/٢٠
أمهات المؤمنين ٢١٥/١ ، ٢٢٠/٣ ، ٥٤٧ - ٥٤٩ ، ٤١٧/٩ ، ٤١٨ ، ٤٠٣/٢٦
بنو أمية ٣٩/٥ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٨/٧ ، ٩ ، ٨٥/١٨
الأنباط ٦٨/١١
الأنصار ١١٤/٣ ، ١١٦ ، ٣١٩ ، ٥٦٢ ، ٦١٨ ، ٦٣١ ، ٤٧/٤ ، ١٩١/٦ ، ٢٣٤/٧ ، ٢٣٥ ، ٦٢٩ ، ٤٤٧/٩ ، ٧٩/١٠ ، ١٢٠ ، ٢٠٠ ، ٣٣٣ ، ٣٣٦ ، ٣٧٤ ، ٦٤/١١ ، ٦٧/١٢ ، ٧٣ ، ٣٥٩/١٣ ، ٢٣٤/١٤ ، ٣٠٧ ، ٧/١٥ ، ١٤٤ ، ١٦٧ ، ١٢٩/١٦ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، ١٢١/١٩ ، ١٤٢ ، ٢٥٥/٢٠ ، ٣٤٩/٢١ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٤٨١/٢٣ ، ٦٨/٢٤ ، ٧٢ ، ٩٧/٢٥ ، ٩٨ ، ١٨٠ ، ٦٤/٢٦ ، ١١٣ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ١٢٥ ، ١٢٩ ، ١٣٠ ، ١٤٩ - ١٥١ ، ١٥٨ ، ١٦٣ ، ١٧٢ ، ١٩٦ ، ٤٦٢ ، ٢٥٦/٢٧ ، ٣٠٨ ، ٤٩٩ ، ٣٥١/٢٨ ، ٣٧٤/٢٩
أهل أبى ذر ٢٧١/٢
أهل الأثر ٣٤٦/٢٩
أهل أحد ٩٦/٢ ، ٤١٤/٢٦
أهل الإسكندرية ١٧١/١٠
أهل الإفك ٤٢٥/٢٧
أهل أم ورقة بنت عبد الله بن الحارث ٤٩/٣ ، ٣٨٤/٤ ، ٤٦٣
أهل الإنجيل ٣٩٥/١٠ ، ٣٤٨/٢٠
أهل أنس بن مالك ١٧٤/٤ ، ٣٦٥/٥ ، ٣٦٦

أهل الأهواء ٤/٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٦١ ، ٤٠٥
أهل البادية ٥/٣٣٤ ، ٧/٨٢ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٣٥ ، ٩/٣٣٨ ، ٢٣/٤٥٨
أهل بدر ١٠/٣٣٦ ، ٢٦/٤١٤ ، ٢٧/٨٣
أهل البدع ١/٣٧٩ ، ٣/٣٠٣ ، ٤/١٦٨ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٦/١٨٦ ، ١٨٩ ، ٢٢٨ ، ١٥/٥٢١ ، ٢٠/٢٧٢ ، ٢٢/١٧٣ ، ٢٧/٨٦ ، ٩٢ ، ١٠٠ ، ١٠٤ ، ١٤٦ ، ٢٩/٣٨٩
أهل البدو ١١/١٨٨ ، ٢٩/٤١٠
أهل البر ٩/٣٦٦
أهل بريرة ١٨/٤٢٠ ، ٤٣٤ ، ١٩/٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٣٠١ ، ٣٦٥ - ٣٦٧
أهل بستان ابن عامر ٩/٢٥٩
أهل البصرة ٥/٢٥٤ ، ٣٨٧ ، ٦/٥٦٤ ، ٥٦٥ ، ٧/٣٣٦ ، ١٠/٢٢١ ، ١٢/١٧١ ، ١٧/١٧٢ ، ١٧٥ ، ٤٠٢ ، ٤٠٥ ، ١٨/٤٧ ، ٨٦ ، ٢٤٣ ، ٢٧٤ ، ٣٤٣ ، ٣٤٧ ، ٢٤/٦٤ ، ٢٧/٦٧ ، ٨٩ ، ٢٨/٥٢٥
أهل بغداد ٧/٣٣٦
أهل البيت ٩/٣٤٣ ، ١٦/٤٩٥ ، ١٨/٢٥٨
أهل بئر معونة ١٨/٢٧٧
أهل التفسير ٩/٣١٣ ، ٣٣١ ، ٢٣/٧٧ ، ٩٩
أهل الثغر ٤/٢٧٤
أهل التوراة ٢٠/٣٤٨
أهل الجاهلية ٦/٢٦٤ ، ٢٨٨ ، ٩/١٨٦ ، ٢٩٢ ، ٤٤٨ ، ١١/١٠٧ ، ١٨/٤٢٠
أهل الجزيرة ١٠/٤٤٩ ، ٤٦٣
أهل جلولاء ١٠/٢٠١ ، ٣٧٠ ، ٢٤/٢٧٥
أهل الجمل ٦/١٠٤ ، ٢٧/٥٧
أهل جويرية ١٩/١٩٥
أهل الحجاز ٣/٦٤ ، ٤٧٢ ، ٤/٨٥ ، ٣١٤ ، ٦/٩٦ ، ٥٧٣ ، ٧/٤٤٠ ، ١٠/٤٠٨ ، ٤٧٧ ، ١٢/٩٠ ، ١٣/٣٥٢ ، ١٤/٥٤ ، ١٨١ ، ٢٠/٣٧٤ ، ٢١/٦٥ ، ٢٢/١٣٤ ، ٣٣٤ ، ٢٣/٥٦ ، ٥٧ ، ٩٢ ، ١٤٨ ، ٣٣٦ ، ٤٥٣ ، ٤٧٥ ، ٢٦/٢٣ ، ٢٧/٢٠٧ ، ٣٠/٤١
أهل الحديبية ٨/٢٥٩ ، ١٠/٢٤٤ ، ٢٥٥ ، ٣٣٦ ، ٣٦٨
أهل الحديث ١/٨٩ ، ٢/٥٤ ، ٣/٨٩ ، ٥٤٢ ، ٥٩٢ ، ٤/١٠٤ ، ٥/٤٠٧ ، ٩/٤٢٠ ، ١٠/١٦٥ ، ١٤/٢٤٢ ، ١٥/٣٧٤ ، ٤٠٩ ، ١٦/٤٤٣ ، ٥١٠ ، ١٩/٥٢ ، ٥٤ ، ٢٠/٢١٧ ، ٢٥/٤٧٥ ، ٢٦/٢٥ ، ٢٧/٥٩ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ٦٧
أهل الحرم ٨/١٧٧ ، ٩/٢٥٣ ، ٢٦٥ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩
أهل الحرمين ٣/٤٠١
أهل الحرة ١٨/٢٥٩

أهل حمص ٢/١٦٠ ، ١١/٦٩ ، ٢٨/٤٩٣
أهل خراسان ٩/٨٨ ، ١٠/٢٣ ، ٢٣٧
أهل خيبر ١٠/٣١٣ ، ٣٨٠ ، ٣٨١ ، ١٤/١٨١ - ١٨٣ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، ١٩٢ ، ٢٠٢ ، ٢٢٦ ، ٢٣١ - ٢٣٣ ، ٢٤٢ ، ٢٦/١١٨
أهل دمشق ١٠/٣٠ ، ١١/٦٩ ، ١٦/٣٧٨
أهل الديوان ١٠/٢٣ ، ٢٣١ ، ١٨/٨ ، ٩ ، ٢٦/٥٦
أهل الذمة ١/١٥٨ ، ٢٦٦ ، ٤٢٠ ، ٥/٤١٨ - ٤٢٠ ، ٥٦٥ ، ٦/٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ٧/١٣٧ ، ٣٦٣ ، ٨/٤٤٠ ، ١٠/١٣ ، ٩٩ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢٧٤ ، ٣٠٦ ، ١١٣ ، ٣٦٣ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٨٨ - ٣٩٠ ، ٤٠٨ ، ٤١٧ ، ٤٣٧ ، ٤٣٩ ، ٤٤٢ ، ٤٤٥ ، ٤٥١ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٦١ ، ٤٧٥ ، ٤٧٧ - ٤٨٠ ، ٤٨٥ ، ٤٨٧ ، ٤٨٩ - ٤٩٢ ، ٥٠٨ ، ١١/٦٤ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ١٢/ ٢٦٥ ، ٤٦١ ، ١٥/١١٨ ، ١٦/٦١ ، ٨٤ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٣٨٠ - ٣٨٢ ، ٣٩٥ ، ١٧/٣٣٠ ، ٣٣١ ، ١٨/٢٧٢ ، ٢٠/١٩٥ ، ٢٤٨ ، ٢٥١ ، ٣٤٠ ، ٢١/١٣ ، ٢٢/١٠٦ ، ٢٤/٢٨٤ ، ٢٥/٩١ ، ١١٣ ، ٤٣٠ ، ٤٥١ ، ٢٦/٦٩ ، ٣١٥ ، ٢٧/٦٣ ، ٦٤ ، ٧٣ ، ٨٧ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦٩ ، ٢٩/٢٣١ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، ٣٤٥ ، ٣٠/١٢٤ ، ١٣١
أهل الردة = المرتدون
أهل زبور داود ١٠/٣٩٥ ، ٤٠٠
أهل الزكاة ٤/١٠٠ ، ٦/٤٥٤ ، ٤٦٣ ، ٥٣٨ ، ٥٧٥ ، ٥٩٠ ، ١٩/٢٢١ ، ٢٨٥ ، ٢٣/٣٤٦
أهل الزيغ ١٠/٤٩٥
أهل السنة ١/٢٠٦ ، ٢/٢٥٦ ، ٥/٤٠٧ ، ٧/٨٤ ، ٢٠/١٢٧ ، ٢٩/ ٣٨٩ ، ٤٣٣ ، ٣٠/٢٥
أهل السير ٥/٤٠٨ ، ٨/٤٤٤ ، ٩/٣١٦ ، ٢٥/٣٠٩
أهل الشام ٣/٦٧ ، ١٨٩ ، ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٤/١٠٨ ، ٣١٤ ، ٥/ ٣٨١ ، ٦/١٦ ، ٢٣٠ ، ٧/٣٣٦ ، ٤٤٠ ، ٥٨٩ ، ٦٢٣ ، ٨/١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١٠/٢٩ ، ٣٠ ، ٦٦ ، ٩٩ ، ١٤٠ ، ٢٣٧ ، ٤٢٦ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ١١/٦٢ ، ١٢/٦٣ ، ١٣/٣٥٢ ، ١٦/٥١٢ ، ١٨/٢٣ ، ٢٠/ ٤١٥ ، ٢٣/١٢٢ ، ٢٥/٥١٢ ، ٢٧/ ٣٦٧ ، ٢٩/١٥٦
أهل صحف إبراهيم عليه السلام ١٠/ ٣٩٥ ، ٤٠٠
أهل صحف شيث ١٠/٣٩٥ ، ٤٠٠
أهل الصفة ٣/١١٦ ، ٩/٤٣٨ ،

٣٨٢/١٤
أهل صفين ١٠٤/٦ ، ٢٥٩/١٨ ، ٥٧/٢٧
أهل صنعاء ٤٤/٢٥
أهل الطائف ٥٥/١٠ ، ١٠٧ ، ٤٧٤
أهل طرسوس ٢٢٣/١٠ ، ٣٦٠
أهل الظاهر ٦٢/١ ، ٢١٠ ، ٥٤٣/٦ ، ٤٠١/١٤ ، ١٢٣/١٧ ، ١٤٢ ، ٢٢٢ ، ٣٨٣/١٨ ، ٤٣١ ، ٢٦/١٩ ، ٤٤٦ ، ٣١٢/٢٠ ، ٢٢/ ١٨٧
أهل الظاهرة ٢٤٦/٢٨
أهل العراق ٣٤٣/٣ ، ٦١/٤ ، ١٠٢ ، ٣١٤ ، ١٦٩/٥ ، ٣٢٥/٦ ، ٥٧١ ، ٥٧٣ ، ٥٩٣ ، ٥٣/٧ ، ٤٤٠ ، ٦٢٣ ، ١٠٦/٨ ، ١١٦ ، ٢٣٧/١٠ ، ٢٥٥ ، ٣٥٢/١٣ ، ٥٤/١٤ ، ١١/١٥ ، ٥١٢/١٦ ، ١٤٣/١٧ ، ١٤٤ ، ١٧٠ ، ٢١٧ ، ٢٤٧ ، ٢٨٧ ، ٣٨٩ ، ٤٠٢ ، ٦١/١٨ ، ١٠٦ ، ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٩٧ ، ٢٨٠ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٥ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٢٣ – ٣٢٦ ، ٣٥٨ ، ٤٠٦ ، ٤١٢ ، ٤١٩ ، ٤٣٣ ، ٤٤١ ، ٤٤٣ ، ٤٥٩ ، ١٤٠/١٩ ، ٣٧٤/٢٠ ، ٤٦١ ، ٢١/ ٦٥ ، ٣٨٨ ، ١٣٤/٢٢ ، ٢١٧ ، ٣٣٤ ، ٥٦/٢٣ ، ٥٧ ، ١٤٨ ، ١٨٦ ، ٣٣٦ ، ٣٩٦ ، ٤٧٥ ، ٦٩/٢٤ ، ٢٥/ ٩ ، ٥١٢ ، ٢٣/٢٦ ، ٤٧٤/٢٧ ، ٢٨/ ١٩٦ ، ٥٠١ ، ١٤٣/٢٩ ، ٤١/٣٠
أهل العربية ٥/٣ ، ٤٢٠ ، ١٥/ ٣٨ ، ١١٢ ، ٤٠٩/١٧ ، ٨٦/٢٠ ، ٣٣٨/٢٢ ، ٣٧٢ ، ٤٦٩ ، ١٤٩/٢٣ ، ٣٨٤/٢٦ ، ٤٥٨/٢٧ – ٤٦٠ ، ٣٠/ ٢٣٧ ، ٢٥٣
أهل العلم من الصحابة ٤٢٢/٣ ، ٤٣٤ ، ٥٣٩ ، ١٢١/٦ ، ٢١٣ ، ١٨/ ١٧ ، ٨٢
أهل العوالى ١٦٢/٥ ، ١٦٣
أهل الغرب ٢٩/١٠
أهل الغور ١٠٨/١٦
أهل الغوطة ١٠٨/١٦
أهل فارس ١٧٦/١ ، ٣٧٩/٤ ، ١٢٩/١٠
أهل الفىء ٥٨٧/٦ ، ٥٨٩
أهل قباء ٢١٣/١ ، ٢٤٠/٣ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ، ١٢٨/٢٠
أهل القرآن ١٠٩/٤ ، ٤٢٩ ، ٤٤٢ ، ١٠١/٢١
أهل القصبة ٢٥٦/٥
أهل القلعة ١٣٠/١٠
أهل الكتاب ١٥٥/١ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٧٦ ، ٤٢٠ ، ٢٥٢/٣ ، ١٢٩/٤ ، ١٣٦ ، ١٤٣ ، ٢٩٩/٦ ، ٤٩٠/٧ ، ١٨/١٠ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٢٣ ، ٨١–٨٦ ، ٨٨ ، ٩٠ ، ١٢٧ ، ٣٩٣– ٤٠٣ ، ٤٠٨ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٣ ، ٤٥٣ ، ٤٧٥ ، ٤٩٦ – ٥٠١ ، ١٦/ ٣٢٧ ، ٣٨٤ ، ٢٧٩/١٨ ، ٣٤٥/٢٠–

٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، ٢١/ ٣٤ ، ٤١ – ٤٤ ، ٣٢٩ ، ٣١/٢٣ ، ٣٠٤/٢٤ ، ٣٩٥/٢٥ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٤٥/٢٦ ، ٢٥٧/٢٧ ، ٢٨٧– ٢٨٩ ، ٢٩٣ – ٢٩٦ ، ٣٥٩ ، ٣٨٦ ، ٣٢٨/٢٩ ، ٣٣١ ، ٣٣٣ ، ١٢٨/٣٠

أهل الكتابين ١٣٢/٣

أهل الكهف ٤٣٧/١٣

أهل الكوفة ١٩٠/٨ ، ٢٢١/١٠ ، ٣٦٢/١٦ ، ٨٦/١٨ ، ١٦٠ ، ٢٣٩ ، ٤١٥/٢٠ ، ٤٥٢/٢٣ ، ٢٥/٢٦ ، ٤١٨ ، ٤٢٢ ، ٤٧٠/٢٧

أهل اللغة ٣٤٨/١ ، ٢٦/٢ ، ٣/ ٧٢ ، ٣١/١٣ ، ١١٢/١٥ ، ٧٥/١٦ ، ٧٦ ، ٣١١/٢١ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٢٢/ ٥٧٦ ، ١٠٩/٢٦ ، ٩٧/٢٨

أهل ماه ٢٠١/١٠ ، ٢٠٢ ، ٣٧٠

أهل المدينة ١٤٦/٢ ، ٣٨٧ ، ٣٩٢ ، ١٥٠/٣ ، ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٥٤١ ، ١٦٥/٤ ، ١٦٦ ، ١٧١ ، ٥/ ٢٨ ، ٩١ ، ٩٢ ، ١٦٩ ، ٣٥٩ ، ٦/ ١٦ ، ١٩١ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٣٨٩ ، ٥٠٨ ، ٥٦٧ ، ٥٩٣ ، ١٢٥/٧ ، ١٣٤ ، ٣٣٦ ، ٤٩٥ ، ٦٢٣ ، ٨/ ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٠٩ ، ١٣٦ ، ٢٣٧ ، ٢٤٠ ، ٦٩/٩ ، ٢٧٧ ، ١٠/ ٢٥٥ ، ٣٩٢/١١ ، ٦٣/١٢ ، ٧٦ ، ٩٢ ، ١٧١ ، ١٩٤ ، ٣٤٩ ، ١٦/ ١٤٤ ، ٥٠/١٧ ، ٤٠٥ ، ٢٣/١٨ ، ٤٦ ، ٨٦ ، ١٠٦ ، ٢٧٤ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣٤٧ ، ٤٥٦ ، ٤٥٩ ، ٣٩/١٩ ، ١٤٠ ، ٤١٠/٢٠ ، ٤١٥ ، ٤٥٤ ، ٥٧٦/٢٢ ، ١٢٢/٢٣ ، ٢٠٦ ، ٢٥٣ ، ٣٩٦ ، ٦٤/٢٤ ، ٢٠٨ ، ٢١٧ ، ٩٧/٢٥ ، ١٥٢ ، ٣٩٠ ، ٤٢٢ ، ٤٧٥ ، ٧/٢٦ ، ٢٥ ، ٢٨٤ ، ٣١٢ ، ٣٣/٢٧ ، ١٠٩ ، ١٣٨ ، ٤٧٤ ، ٥٢٥/٢٨ ، ١٥٦/٢٩ ، ٣٠/ ١٥٦

أهل المشرق ٥٣٧/٣ ، ١٠٣/٨ ، ١٠٥ ، ٢٩/١٠ ، ٧٥/٢٠

أهل مصر ٤٤٠/٧ ، ١٠٣/٨ ، ٢٥٥/١٠ ، ٣٥٢/١٣ ، ٤٠/١٩ ، ٤١٥/٢٠

أهل المصيصة ٢٢٣/١٠

أهل المغرب ١٠٣/٨

أهل مكة ٦٤/٣ ، ٦٧ ، ٣٣٢ ، ٤٧٢ ، ١٠٢/٤ ، ١٦٥ ، ١٧١ ، ٥/ ٣٩ ، ٤٣ ، ٧٤ ، ٨٨ ، ٣٣٦ ، ٦/ ١٤٤ ، ١٩٣ ، ٢٣٤/٧ ، ١٠/٨ ، ١١٠ – ١١٣ ، ١١٥ ، ١٦٨ ، ١٧١ ، ١٧٧ ، ١٠٢/٩ ، ١٠٣ ، ١٤٩ – ١٥٢ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٢٥٩ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ١٣١/١٤ ، ٧٥/١١ ، ٩٢/١٢

أهل الملل ٢٦٥/١٨ ، ٢٦٧

أهل مملكة المجوس ٣٩٦/١٠

أهل منى ٣٦٧/٩

أهل المواقيت ٢٥٩/٩

أهل نجد ١٠٣/٨ ، ١٠٤ ،

١٠٦ ، ٢٨٩/٩
أهل نجران ٤١١/١٠ ، ٤١٢ ، ٤٢٦ ، ٤٧٠ ، ٣٨٣/٢٨
أهل النهر = أهل النهروان
أهل النهروان ٥٧/٢٧ ، ٦٢ ، ٦٣
أهل اليمامة ١٠٢/٦
أهل اليمن ٣٤١/٣ ، ٤٢٣/٦ ، ٤٤٩ ، ٢٤/٧ ، ٩/٨ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ٨٨/٩ ، ٢٥٧ ، ١٦٨/١٠ ، ٣١٦ ، ٤٢٦ ، ٢٠٦/١٨ ، ٩٧/٢٥ ، ٣١٠ ، ٣٤٩ ، ٣٦٩

(ب)

البصريون ٣٣٢/١٧ ، ٤٥٤ ، ١٣٥/١٨ ، ٢٦١ ، ٣٠٦ ، ٣٥٨ ، ٣٩٢ ، ٥/٢٠
البغداديون ٣٥/٢٢
بنو بكر ٢٥٢/٩ ، ٣٧٦/١٠ ، ٣٧٧
بهراء ٤١٠/١٠ ، ٤١١
بهز ٣٩/١٧
بنو بياضة ١٤٤/١٥ ، ٢٠/ ٢٥٦ ، ٣٥٥/٢٣

(ت)

التابعون ٢٩٢/١ ، ٢٩٦/٢ ، ٣٥٨ ، ١٦١/٣ ، ١٨٠ ، ٤٢٢ ، ٤٢٦ ، ٤٣٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٥٣٧ ، ٦٠٨ ، ٦٢٢ ، ١٥٠/٤ ، ١٧٢ ، ٣١٤ ، ٣٦٣ ، ٤٤/٥ ، ٥٥ ، ٨٠ ، ٢٠٦ ، ٢٧٧ ، ١٥٨/٦ ، ٢٣٨ ، ٧/ ١٣٣ ، ٤٣٣/٩ ، ٢٣٦/١٤ ، ١٧/ ٥٠ ، ٤١٤/١٨ ، ٨٥/١٩ ، ٤٢٦ ، ٤٣٥ ، ٤٠٦/٢٠ ، ٤١١ ، ١٢٧/٢٢ ، ١٨٧ ، ١٨٧/٢٣ ، ٢٥/ ٤٤٧ ، ٢١٢/٢٦ ، ٢٣٧ ، ٥٤٠ ، ٥٦٧ ، ١٧٣/٢٨ ، ٣٤٤/٢٩ ، ٣٠/ ٣٧٧
الترك ٢٣/١٠ ، ١٢٨/١٠ ، ٢٣٧ ، ٣٢٩/٢١
بنو تغلب ٣٩٢/١٠ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ - ٤٠٩ ، ٤١١ - ٤١٣ ، ٤٢٦ ، ٤٧٨ ، ٤٨٤ ، ٢٠/ ٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥
التميميون ٣٣٠/٧ ، ٤١٠/١٠ ، ٤١١ ، ٥١٤/١٦ ، ١٧/ ٢٣٩ ، ٤٢/٢٤
تنوخ ٤١٠/١٠ ، ٤١١

(ث)

ثقيف ١١٠/١٠ ، ٢٤٠/١١
ثمود ٧٩/١٦

(ج)

بنو جعفر ٢٥٩/١
الجن ٤٠٨/٤ ، ٣٠٠/٢٧
الجهمية ١٨٨/٦ ، ٤٦٢/٢٦ ،

٨٦/٢٧ ، ١٠٤ ، ١٠٥
جهينة ١٦١/١ ، ٤٦٣/٣ ، ١٠٢/٦ ، ١٨٦ ، ٢٣٤/١٣ ، ١٢٨/١٦

(حـ)

بنو الحارث بن كعب ٤١١/١٠
بنو حارثة ١٥٠/٢٦ ، ٢٩٧/٢٧
الحبش ٢١/١٨
الحرورية = الخوارج
حمير ٤١٠/١٠ ، ٤١١
بنو حنيفة ٣٨٤/٢٠ ، ٢٧/ ١١٥ ، ١١٧ ، ١٣٤ ، ١٦١

(خـ)

خزاعة ٣٧٦/١٠ ، ٣٧٧ ، ٢٥/ ٢٠٤ ، ٤٤٨
الخزرج ١٩٨/١
الخشبية ٣٥٧/٤
الخلفاء الراشدون ٦٠/٢ ، ٣/ ٤٥ ، ٤٦ ، ٥٠ ، ١٦٩/٥ ، ١٨٩ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٣٣٣ ، ٣٣٦ ، ٣٣٩ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤٣٥ ، ٢٧٧/٧ ، ٦٣٦ ، ٩٢/٩ ، ٤٢٢ ، ١٦١/١٠ ، ٢٣٤ ، ٢٦٣ ، ٢٦٥ ، ٢٧٢ ، ٣٠٩ ، ٣٣٤ ، ٣٩٢ ، ٣٩٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٧ ، ٤٤١ ، ٤٧٨ ، ٤٨٢ ، ٧٥/١١ ، ١٨٢/١٤ – ١٨٥ ، ٢٠٢ ، ٢٣٣ – ٢٣٦ ، ٢٨١/١٦ ، ١٧/ ٢٠٦ ، ٢٥٠/٢١ ، ٢٥١ ، ٨/٢٤ ، ١١٥ ، ٢٥/ ٢٤٧ ، ٢٦/ ١٨٥ ، ٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٣٥٣ ، ٢٨/ ٢٨٨ ، ٢٧/٣٠ ، ١١٢ ، ١٣٢
الخلفاء العباسيون ٥١٦/٢٧
الخوارج ٢٥٨/١ ، ٣٦٦/٢ ، ٣/ ٣٣ ، ٣٠٣ ، ٦١١ ، ٦٣٠ ، ٣٥٧/٤ ، ٢٤٧/٥ ، ١٠٥/٦ ، ١٨٩ ، ١٩٢ ، ٧/ ١٥٦ – ١٥٨ ، ٨٠/١٦ ، ٣٦٩/١٨ ، ٣٠٣/٢٠ ، ٣٠٤ ، ١٢/٢٣ ، ١٢١ ، ٣١٣/٢٥ ، ٨٩/٢٦ ، ٢٣٧ ، ٢٣٩ ، ٤٨٩ ، ٥٩/٢٧ ، ٦١ ، ٦٤ ، ٦٦ – ٦٨ ، ٧٣ ، ٧٦ ، ٧٨ ، ٨٤ – ٨٧ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ٩٤ ، ٩٨ ، ١٠٠ – ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١١١ ، ١١٢ ، ٢٩/ ١٣٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧

(د)

الدجالون ١٨١/٢٧

(ر)

الرافضة ٣٥٥/٤ ، ٣٥٦ ، ٦/ ١٨٨ ، ٣٢٧/١٠ ، ٣٠٣/٢٠ ، ٨٦/٢٧ ، ١٠٢ – ١٠٥ ، ٢٣٠ ، ٢٩/ ٣٤٤
بنو ربيعة بن نزار ٤٠٥/١٠
الرهبان ١٣٧/٧ ، ٧٥/١٠ ، ٤١٩

الـروم ٢١/١٠ ، ٢٩ ، ٥٤ ، ٦٠ ، ٦٦ ، ١٢٨ ، ١٤٠ ، ١٦٨ ، ١٧١ ، ١٧٧ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٩ ، ٢٠٢ – ٢٠٤ ، ٢١٠ ، ٢٣٧ ، ٢٩٦ ، ٣٠٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٩٥ ، ٣٩٩ ، ٤٠٦ ، ٤١٢ ، ٤٥١ ، ٤٦١ ، ٥٠٨ ، ٢٦٧/١٣ ، ٧٩/١٦ ، ٢٣١/٢٦ ، ٤٢١ ، ١٧٨/٢٧ ، ٢٤٠ ، ٥/٢٩

(ز)

بنو زريق ٦/١٥ ، ٤٦/١٨ ، ٢٣/ ٢٢٧

الزنادقة ١٧١/٢٧ ، ١٧٢ ، ٢٩٤

بنو زهرة ٢٣٥/١٠ ، ٥٢/١٢ ، ٤٩٠/١٦

بنو زهير بن أقيش ٢٣٣/١٠

(س)

السامـــرة ٣٩٤/١٠ ، ٣٩٥ ، ٤٠٢ ، ٣٤٨/٢٠

بنو سحيم ٣٤٠/٢

بنو سعد ١٤٦/٩ ، ١٣٤/٢٧

السلف ١٣٠/٤ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٧٧ ، ٢٠٢ ، ٢٣٢ ، ٣١٢ ، ٣٧/٥ ، ٥٢ ، ١٠١ ، ٣٥٩ ، ٢٠٤/٦ ، ٢٥٦ ، ٢٧٣ ، ٢٨٥ ، ٥١٨/٧ ، ٢٨٤/٩ – ٢٨٦ ، ٣٠٩ ، ٤٢٥ ، ٣٨٠/١٤ ، ٣٦٢/١٦ ، ٢١٣/١٧ ، ٤٣٧/١٩ ، ٤٥٧ ، ٣٤٨/٢٠ ، ٤٢٣ ، ١٦٨/٢١ ، ٣٥٦ ، ١٨٥/٢٢ ، ١٨٧ ، ٢٢٥/٢٤ ، ٣٤٤/٢٦ ، ٣٨٧/٢٧ ، ٢٥٨/٢٨ ، ٢٦٦

بنو سليم ١١٩/٥ ، ٨٤/٢٠ ، ٨٥

(ش)

شهداء أحد ١٧٩/٦

بنو شيبة ٧٤/٩ ، ٧٥

الشيعة ٤١٥/٢٠ ، ١٧٣/٢٢ ، ٤٠٧ ، ١٠٤/٢٧

(ص)

الصابئـــون ٤٠٢/١٠ ، ٤٠٣ ، ٢٧٤/١٨ ، ٣٤٨/٢٠ ، ٢٩١/٢٧

الصحابة رضى الله عنهم ٥٢/١ ، ٥٧ ، ٦٣ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦٥ ، ١٧٦ ، ١٧٧ ، ١٨٢ ، ٢١٣ ، ٢٧٤ ، ٢٩٢ ، ٢٩٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ ، ٣٧٤ ، ٣٧٧ ، ٣٧٩ – ٣٨١ ، ٣٨٣ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ١٤/٢ ، ١٥ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٥٢ ، ٦٠ ، ٩١ ، ١١٣ – ١١٥ ، ١٤٤ ، ١٤٧ ، ١٧٦ ، ٢١٨ ، ٢٥٤ ، ٢٩٦ ، ٣١٤ ، ٣١٨ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٥٨ ، ٣٧٦ ، ٤٦٤ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٣٦/٣ ، ٥٠ ، ٧٠ ، ٩٠ ، ٩٥ ، ١٠٦ ، ١١٩ ، ١٢٥ ، ١٢٧ ، ١٣٣ ، ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٥٢ ، ١٥٦ ، ١٦١ ،

٢١٨ ، ٢٢١ ، ٢٦٢ ، ٢٦٦ – ٢٦٨ ،
٢٩٠ ، ٣٠٣ ، ٣٣٠ ، ٣٩٦ ، ٣٩٩ ،
٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤٢١ ، ٤٢٤ ، ٤٢٥ ،
٤٢٨ ، ٤٣١ ، ٤٣٧ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ ،
٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٥٠٩ ، ٥١٨ ، ٥٣٤ ،
٥٣٧ ، ٥٣٩ ، ٥٥٤ ، ٥٥٦ ، ٥٦٥ ،
٥٨١ ، ٦١٦ ، ٦٥١ ، ٦٥٧ ، ١٦/٤ ،
٣٠ ، ٣١ ، ٣٦ ، ٤٨ ، ٦١ ، ١٢٧ ،
١٣٣ ، ١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٥٠ ، ١٥٢ ،
١٦٥ – ١٦٧ ، ١٧٢ ، ١٧٣ ، ١٧٦ ،
١٩٨ ، ٢٠٧ ، ٢١٢ ، ٢١٤ ، ٢٢٩ ،
٢٣٢ ، ٢٣٥ ، ٢٤٤ ، ٢٧٠ ، ٢٩٥ ،
٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣١٤ ، ٣٢٥ ، ٣٣٧ ،
٣٥٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٧٣ ،
٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٧٨ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ،
٤١٢ ، ٤١٧ ، ٤٤٠ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ ،
١٨/٥ ، ٢١ ، ٢٢ ، ٣١ ، ٤٠ ، ٤٩ ،
٥١ ، ٥٦ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٨١ ، ١١٤ –
١١٦ ، ١٢٣ ، ١٣٧ ، ١٤٧ ، ١٦٩ ،
١٧١ ، ١٩٩ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ،
٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢٤١ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ،
٢٥٣ ، ٢٦٦ ، ٢٦٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ،
٢٩٨ ، ٣١٠ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٢٠ ،
٣٢١ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ، ٣٣٢ ، ٣٤٥ ،
٣٦٢ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٨٢ ، ٤٣٠ ،
٤٣٥ ، ٢٤/٦ ، ٢٩ ، ٣١ ، ٣٣ ،
١٠٢ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٤٨ ، ١٥٧ ،
١٥٨ ، ١٨٢ ، ١٩٣ ، ١٩٧ ، ٢٠١ ،
٢٠٩ ، ٢١٩ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٣٨ ،
٢٥١ ، ٢٥٧ ، ٢٧٨ ، ٢٩١ ، ٢٩٤ ،

٣١٣ ، ٣٣٩ ، ٤٣٤ ، ٥٤٧ ، ٢٥/٧ ،
٢٦ ، ٤٨ ، ١٣٣ – ١٣٥ ، ١٤٦ –
١٤٨ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ٢٧٧ ،
٢٩٧ ، ٣٢٧ ، ٣٣٥ ، ٣٣٩ ، ٣٨٣ ،
٤٢٠ ، ٤٣٥ ، ٤٧٢ ، ٤٨٨ ، ٤٩٦ ،
٥٣٨ ، ٥٣٩ ، ٥٥١ ، ٥٥٦ ، ٦٣٢ ،
٩/٨ ، ١١٣ ، ١١٥ ، ١١٨ ، ١١٩ ،
١٢٨ – ١٣٠ ، ١٣٣ ، ١٤٥ ، ١٥٣ ،
١٥٤ ، ١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ،
١٨٧ ، ١٨٨ ، ١٩٠ ، ٢١١ ، ٢١٢ ،
٢١٤ ، ٢٤٤ ، ٢٨٠ ، ٣٠١ ، ٣٣٣ ،
٣٣٥ ، ٣٣٧ ، ٣٤٣ ، ٣٤٧ ، ٣٦٦ ،
٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤١٨ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ،
٤٤٧ ، ٤٥٠ ، ٥/٩ ، ٦ ، ١٤ – ١٦ ،
١٩ ، ٢٤ ، ٣٥ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٨١ ،
٩١ ، ٩٢ ، ١٠٠ ، ١٠٦ ، ١١٩ ،
١٣٢ ، ١٤٠ ، ١٥٢ ، ٢١٥ ، ٢٣٢ ،
٢٣٣ ، ٢٦٧ ، ٢٩٢ ، ٣٠١ ، ٣٠٣ ،
٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣١٢ ، ٣١٦ ،
٣١٧ ، ٣٥٦ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٤٠٨ ،
٤٢٤ ، ٤٣٥ ، ٧/١٠ ، ٢٤ ، ٤٣ ،
٧٤ ، ١٤٦ ، ١٧٣ ، ١٨٩ ، ٢٣٢ ،
٢٤٦ ، ٢٤٧ ، ٢٦٠ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ،
٣١٦ ، ٣٣٢ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٠٦ ،
٤٢٥ ، ٤٢٧ ، ٤٦١ ، ٤٨٢ ، ١١/
١٣ – ١٥ ، ٤١ ، ٦٢ ، ٦٤ ، ٦٩ –
٧١ ، ٧٤ ، ٢٦٧ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ،
٦/١٢ ، ٨ ، ٢٢٦/١٣ ، ٣٦٥ ،
٤٢٩ ، ٤٤٨ ، ٨/١٤ ، ١٨٥ ، ٢٣٣ ،
٢٣٧ ، ٢٤٣ ، ٢٧٩ ، ١٤/١٥ ، ٢٢ ،

٥٢ ، ٥٣ ، ٣٥٤ ، ١٢٩/١٦ ، ١٥٧ ،
١٦١ ، ١٧٦ ، ٢٠٠ ، ٢٠٧ ، ٢٤٤ ،
٣٦٢ ، ٣٧٠ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٩٨ ،
٥١٩ ، ٥٢٠ ، ٥٢٣ ، ١٥/١٧ ، ٣٥ ،
٥٠ ، ١٢٢ ، ١٩٣ ، ٤٢٠ ، ٤٨٦ ،
٣١/١٨ ، ٤٢ ، ٥٩ ، ٧٤ ، ٧٦ ،
٧٧ ، ٩٨ ، ١٠١ ، ١٠٦ ، ١٠٩ ،
١٦٢ ، ١٦٤ ، ١٦٧ ، ٢٣٠ ، ٢٤٣ ،
٢٦٥ ، ٢٧٥ ، ٣٧٠ ، ٤٣٣ ، ٤٤٣ ،
٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٨٦/١٩ ، ١٢١ ،
١٢٢ ، ١٦٣ ، ٢٠٥ ، ٣٥٣ ، ٤١٥ ،
٤٢٥ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ – ٤٣٩ ، ٤٤١ ،
١٤/٢٠ ، ١٦ ، ٨٦ ، ٢٧١ ، ٣٢٩ –
٣٣١ ، ٣٨٣ ، ٣٨٤ ، ٣٩٢ ، ٤٠٦ ،
٤٠٨ ، ٤١٠ ، ٤١٤ ، ٤٣٥ ، ٤٤١ ،
٤٤٧ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٤٦٢ ، ٤٨٦ ،
١٤٤/٢١ ، ٢٢٩ ، ٢٥١ ، ٢٥٧ ،
٢٦٤ ، ٢٦٨ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٤٣ ،
٣٥١ ، ٣٦٨ ، ٤٦/٢٢ ، ١٢٦ ،
١٢٧ ، ١٤١ – ١٤٣ ، ١٥١ ، ١٨٤ ،
٢٤٠ – ٢٤٢ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٧ ،
٢٨٢ ، ٢٨٤ ، ٣٥٣ ، ٤٤١ ، ٥٣٩ ،
٥٦٤ ، ٤٣/٢٣ ، ٩٥ – ٩٧ ، ١٠٠ ،
١٩٠ ، ٢٤٢ ، ٢٥٤ ، ٢٨٠ ، ٣٥٥ ،
٣٦٠ ، ٨/٢٤ ، ٢٩ ، ٤١ ، ٤٨ ،
٥٢ ، ٥٩ ، ٧٩ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٨ –
٩١ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ١١٥ ، ١٤٤ ،
٢٢٩ ، ٢٩٢ ، ٤٤٣ ، ٤٤٨ ، ٤٨٤ ،
٤٤/٢٥ ، ٥٣ ، ٨١ ، ١٤٤ ، ٣٦٠ ،
٣٧١ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٧ ، ٣٩٩ ،
٤٠٧ ، ٤٨٨ ، ٤٩٨ ، ٥٢١ ، ٥٥٧ ،
٥٥٨ ، ٣٤/٢٦ ، ٤٠ ، ٦١ ، ٧١ ،
٨٩ ، ١٥٠ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ١٩٣ ،
٢٠٩ ، ٢١٢ ، ٢٣٠ ، ٢٣٧ ، ٢٥٥ ،
٢٥٦ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ ،
٣٤٢ ، ٣٥٣ ، ٤١٩ ، ٤٢٤ ، ٤٤٥ ،
٤٥٤ ، ٤٨٩ ، ٥٤٠ ، ٥٦٦ ،
٥٩/٢٧ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ١٠٢ ،
١٠٤ ، ١١٢ ، ١١٥ ، ١٣١ ، ١٣٩ ،
١٧٨ ، ١٨٥ ، ١٩٧ ، ٢١٩ ، ٢٢٣ ،
٢٢٤ ، ٢٣٥ ، ٢٥٨ ، ٢٩١ ، ٣١٢ ،
٣١٩ ، ٣٢٨ ، ٣٩٨ ، ٤٤٧ ، ٤٨٢ ،
١٧٣/٢٨ ، ٣٤٦ ، ٣٦٢ ، ٣٨٣ ،
٢٤٨/٢٩ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦٧ ،
٢٩٢ ، ٣٤٤ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٧٤ ،
٣٧٦ ، ٣٩١ ، ٧٤/٣٠ ، ٩٥ ، ١٢٩ ،
٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٩٧

صداء (قبيلة من اليمن) ٨٢/٣ ، ٩٠

الصفرية ٨٦/٢٧

بنو صلوبا ٦١/١١ ، ٧١

الصوفية ٤٨٥/٢٦

(ظ)

الظاهرية ١٦٩/٧

(ع)

عاد ٤٢٠/٥ ، ١١١/٦ ، ١٦/

٧٩ ، ١١١ ، ١١٤ ، ٦٤/٢٧ ، ١٠٠
بنو عامر ١٥٩/٩ ، ١٦٠
عباد الشمس ٢٧٤/١٨
العبادلة ٥٩٣/٣
بنو العباس ٣٦١/٤ ، ٥١٢/١٦
بنى عبد الأشهل ١٤٦/٤ ، ١٠١/٦
بنو عبد الدار ٢٩١/٩ ، ٣٣٣/١٠
بنو عبد شمس ٣٠٨/٧ ، ٢٢٩/١٠ ، ٣٣٣ ، ٤٩٠/١٦ ، ٢٦٥/٢٠ ، ٤٦٦/٢٢
بنو عبد العزى ٣٣٣/١٠
بنو عبد القيس ٢٥٥/٤ ، ١٩٧/٥
بنو عبد المطلب ٥٤٩/٣ ، ٩/ ١٤٨ ، ٢٣٥ ، ٣٨/١٧ ، ٣٩
بنو عبد مناف ٢٤٩/٤ ، ١٠/ ٢٣٤ ، ٤٨١/٢١
عبدة الأوثان ١٥٦/١ ، ١٥٨ ، ٨٨/١٠ ، ١٢٧ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٠ - ٤٠٢ ، ٢٧٤/١٨ ، ٢٠/ ٣٨٤ ، ٣١٥/٢٦ ، ١٤٤/٢٧
بنو العجلان ٧/٢٨
العجم ٣٨٧/٢ ، ٣٨٨ ، ١٠/ ٨٢ ، ٣٣٤ ، ٣٩٨ ، ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ١٥/ ١٦ ، ٢٠/ ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٢/ ٢٣٦ ، ٢٤/ ٦٠ ، ٦١
بنو عدى ٣٩/١٠ ، ٤٥٨/٢٠ ، ٢٥/ ٣٦٩
بنو عذرة ٤٣٦/٢٠
العرب ٣٤/١ ، ٣٥ ، ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٤١١ ، ٤٢٠ ، ٣٤٠/٢ ، ٣٦٤ ، ٣٨٦ - ٣٨٨ ، ٢٤٩/٣ ، ٢٥٠ ، ٣٤٢ ، ٥٩٢ ، ١٢٩/٤ ، ١٣٤ ، ٣٤٣ ، ٣٨٩ ، ٣٩٧ ، ٥/ ١٩٤ ، ٢٩٢/٦ ، ٣٩٤ ، ٥٨٨ ، ٧/ ٢٥ ، ٢٤٤ ، ١٣٤/٨ ، ١٥/٩ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٤٣٣ ، ١٣/١٠ ، ٨٢ ، ٨٦ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٦٠ ، ٣٣٤ ، ٣٧٠ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ - ٤٠٠ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤١٠ - ٤١٣ ، ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٤٦٨ - ٤٧٠ ، ٣٤١/١٣ ، ١٦/١٥ ، ٦٣ ، ١٦١/١٦ ، ٣٣٥ ، ٤٤٤ ، ٤٩٥ ، ٤٩/١٧ ، ٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٩ ، ٤٠٧ ، ٤٠٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٢١/١٨ ، ٨٩ ، ٤٥٣ ، ١٩٠/١٩ ، ٣٦٨ ، ٥/٢٠ ، ٦ ، ٢٠٥ ، ٢٥٤ ، ٢٦٣ - ٢٦٦ ، ٢٧٠ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، ٣٥٤ ، ٣٨٤ ، ٤٣٦ ، ٤٥٣ ، ٢٧٧/٢١ ، ٣١٢ ، ٢٩/٢٤ ، ٤٢ ، ٦٠ ، ٦١ ، ١٧/٢٥ ، ٢٧٣/٢٦ ، ٣٩١ ، ١٤٢/٢٧ ، ٢٠٥ - ٢٠٧ ، ٢١٦ ، ٢٨٩ ، ٤٥٧ ، ٤٨١ ، ٢٨/ ٧ ، ٣١٢ ، ٣٧٥/٢٩ ، ٢٣٣/٣٠ ، ٢٥١ ، ٣٣٦
العرنيون ٣٤٦/٢ ، ٥/٢٧
بنو عقيل ٣٧١/١٠ ، ١٤٥/٢٧
علماء الأمصار ٣٧٤/١ ، ٦٤/٢ ، ٤٧٦/٣ ، ١٤١/٥ ، ٧٠/٦ ، ٩/ ٤٤٨ ، ١٤/١٢ ، ٢٨٣/٢٠ ، ٢٨٤ ، ٢٣٧/٢٦ ، ٤٦٩ ، ١١٠/٢٨ ، ٦٦/٣٠

علماء البصرة ٢١٣/١٧
علماء الحجاز ٤١/١٩
علماء الشام ٩/٩
علماء الصحابة رضى الله عنهم ٨/ ١٦١ ، ٤١٤/١٨ ، ٤١٤/٢٦ ، ٤٣٣
علماء الصوفية ٣٢٠/٧
علماء العراق ٤١/١٩
علماء المدينة ٩٨/٥ ، ٤٥٤/٢٠
بنو عمرو بن عوف ٣٩٢/٣ ، ٢٠/ ١٢٨
بنو العنبر ٣٤٤/٢٩

(غ)

بنو غامد ١٩٦/٢٦
غسان ١٩٨/١٧ ، ١٤٢/١٩
غطفان ٣٧٤/١٠
غفار ٢٩٢/٢

(ف)

فارس ٢٢٠/١٠ ، ٣٨٤/٢٠ ، ٢٩٤/٢٧
الفرنج ٣٩٤/١٠ ، ٣٩٥ ، ٤٠٢
بنو فزارة ٨٥/٢١ ، ٣٧١/٢٦ ، ٣٨٩
الفصحاء من الصحابة ٤٧٣/٣
فقراء مكة ٥١٣/١٦
فقهاء الأمصار ٣٣١/١ ، ٦/ ٥٤٧ ، ٢٥٥/٨ ، ٧٦/١٦ ، ٢٠/ ٤٨٣ ، ٦٣/٢٤ ، ١٤٣ ، ٤٧٢/٢٦ ، ٥٦٦
فقهاء البصرة ٢٠٦/١٧
فقهاء التابعين ٤٤٠/٢٢
فقهاء الحجاز ٣٣٧/١٥ ، ٣٣٨ ، ٧/٢٢
فقهاء الشام ١٤١/١٠ ، ٢٩٤ ، ٧/٢٢
فقهاء الصحابة ١٤٩/٦ ، ١٤/ ٢٣٥ ، ٢٣٧ ، ٢٧٠/١٨
فقهاء العراق ٣١١/٢٤
فقهاء المدينة ٤٩٢/١٤ ، ١٦/ ٧٦ ، ١٤٢
فقهاء المدينة السبعة ٦٥٧/٣ ، ٥/ ٩١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٩ ، ٥١/٧ ، ١٢/ ٤٠ ، ٤١١/١٤ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٢٠/ ٤٥٧ ، ٢٣٩/٢١ ، ٣١٠/٢٤ ، ٢٥/ ٣٦٨ ، ٣٩٠ ، ٤٤٧ ، ٤٤٩ ، ٢٦/ ٤٩٠ ، ٢٤/٣٠
بنو فهر بن مالك ٣٣٣/١٠

(ق)

القبط ١٧٨/١٠
القدرية ٣٥٥/٤ ، ٨٦/٢٧ ، ١٠٣ - ١٠٥ ، ٣٤٤/٢٩
قريش ٣٨٧/٢ ، ٧٦/٣ ، ٤٧٣ ، ٣٤٢/٤ ، ٣٤٣ ، ٢٣٥/٧ ، ٣٠٨ ، ٥٨٩ ، ١٤٥/٩ ، ٢٩١ ، ١٣/١٠ ، ٢٤٦ ، ٣٣٣ ، ٣٦٩ ، ٣٧٦ - ٣٧٩ ،

٣٨٦ ، ٣٩١ ، ٤٠١ ، ١٦/ ٤٧١ ، ١٧٠/١٩ ، ٧٥/٢٠ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٤٣٤ ، ١٤٥/٢١ ، ٤٦٦/٢٢ ، ٨٧/٢٦ ، ٨٨ ، ٤٩٠/٢٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٩ ، ٥٣٤ ، ٥٣٦
بنو قريظة ٦٨/١٠ ، ٧٢ ، ٨٤ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٥ ، ٣٩١ ، ١٣/ ٣٥٨ ، ٤٤/٢٠
قضاة أهل البصرة ٢٠٦/١٧
قضاة العراق ٢٨٨/٢٠
قوم ابن سلمة الجرمى ٢٢١/٣ ، ٤/ ٣٨٨
قوم معاذ ٣٨٠/٣

(ك)

كنانة ١٠٨/٤ ، ٣٣٣/١٠ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٢٦٤/٢٠
كندة ٤٢٩/٢٨، ٢٤٧/٢٩، ١١٦/٣٠
الكوفيون ١٦٨/٦ ، ١٧٣/٩ ، ٢٠٥/١٤ ، ١٣٥/١٨ ، ١٢٣/١٩ ، ٥/٢٠ ، ١٧٠/٢٢

(ل)

اللفظية ٢٧٢/٢٠

(م)

بنو ماء السماء ٢٧٦/٢٠
مانعو الزكاة ١١٦/٥ ، ١٤٧/٧
المبتدعة = أهل البدع
المتمسكون بدين آدم عليه السلام ٤٠٠/١٠
المجوس ٨١/١ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٧٦ ، ٢٦١ ، ٢٧٢ ، ٦/ ١٨٩ ، ٨٣/١٠ ، ٨٥ ، ١٢٧ ، ٣٩٤ - ٤٠١ ، ٤٤٧ ، ٤٩٢ ، ١٨/ ٢٧٥ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٣٥٠/٢٠ ، ٣٥٦ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٢١/ ٩ ، ١٤٤/٢٧ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥
مجوس هجر ٣٩٧/١٠ ، ٧/٢١
بنو مخزوم ٢٩١/٧ ، ٤٢٥/٢٨
بنو مدلج ٣٤١/١٦ ، ٣٥٣
المرتدون ٢٧/٣٠ ، ٦٥/١٠ ، ٢٨٠/١٨ ، ٢٨٣ ، ٣٥٥/٢٠ ، ٢٧/ ٥ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ١٠٧ ، ١٢١ ، ١٥٢ ، ١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٦٥ ، ٢٩٦
المرجئة ١٠٣/٢٧ - ١٠٥
مزينة ١٢٨/١٦ ، ٥٠٨/٢٦ ، ٥٨٤
بنو المصطلق ٢١٥/١٠
بنو المطلب ٢٩٩/٧ ، ٣٠٦ - ٣٠٩ ، ٢٢٦/١٠ ، ٢٣٠ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٣٧ ، ٢٤٠ ، ٣٣٣
المعتزلة ٣٥٥/٤ ، ٣٦٠ ، ٥/ ٢٨٠ ، ١٠٥/٢٧ ، ٤٤٥ ، ٣٤٢/٢٩
المغنيات ١٧١/١١
بنو المغيرة ٢٧٩/٦ ، ٤٥٣/٢٠
المفسرون ٣٨٦/٢٣

المفسرون من التابعين ٤٠٩/١٧
الملكية ٣٩٥/١٠
ملوك الأطراف ٥/٢٩
المماليك ١٥٣/٢١ ، ٤٢٨
بنو مناف ٨٥/١٨
المنافقون ١٤٣/٣ ، ١٥٠ ، ٥/ ٢٤٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٢ ، ٣٣١ ، ٣٣٢ ، ٢٣٥/٩ ، ٩١/٢٠ ، ٦٣/٢٧ ، ١٠٣ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ١٤١ ، ١٧٥
المنجمون ٤٠٧/٥
المهاجرون ٥٦٢/٣ ، ٥٦٥ ، ٤/ ٣٣٧ ، ٤٥٠/٦ ، ٤٥٢ ، ٣٣٢/١٠ ، ٣٣٦ ، ٤٧٩ ، ٦٤/١١ ، ١٦١/١٨ ، ٦٨/٢٤ ، ٧٢ ، ٤١٤/٢٦ ، ٤٢٧/٢٨
الموالى ٣٣٤/١٠
موالى أنس ٣٦٥/٥
موالى بنى هاشم ٢٨٩/٧ ، ٢٠/ ٢٧٢
مؤذنو النبى ٧٣/٢ ، ٧٦/٣، ١١٢
المؤلفة قلوبهم ٢٠٥/٧ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٣٩ ، ٢٦٤ ، ١٢٣/١٠ ، ٢٤٨

(ن)

النبط ٣٨٨/٢ ، ٤٨٣/١٠ ، ٢٤/ ٦١ ، ٢٩٤/٢٧
بنو النجار ٧٦/٣
النجدات ٨٦/٢٧
نساء بنى إسرائيل ٣٣٠/٥
النسطورية ٣٩٥/١٠
النصارى ١٥٨/١ ، ١٧٦ ، ٢/ ٧٧ ، ١٢٠/٣ ، ١٣٢ ، ٢٥٢ ، ٣١٣ ، ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، ١٨٧/٩ ، ٢٧١ ، ١٠/ ١٢٣ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٤٠٠ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤١٢ ، ٤٤٨ ، ٤٥٢ – ٤٥٤ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٧ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٢٩٠/١٤ ، ٣٨٣/١٦ ، ٢٨٠/١٧ ، ٢٧٥/١٨ ، ٢٨٣ ، ٣٤٨/٢٠ – ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٤١/٢١ ، ٤٠٧/٢٢ ، ٣١/٢٣ ، ١٤٤/٢٧ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ، ٢٩٣
نصارى أهل الذمة ٤٧٨/١٠
نصارى أيلة ٤٣٧/١٠
نصارى بنى تغلب ٥٦٥/٦ ، ٥٦٧ ، ٨٥/١٠ ، ٣٩٩ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ ، ٤١١ ، ٤١٣ ، ٤٧٨ ، ١٧/ ٤٠٧ ، ١٤٨/٢٧ ، ٢٨٧ ، ٢٨٩ ، ٢٩٦
نصارى العرب ٣٩٩/١٠ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٢٨٩/٢٧
نصارى نجران ٣٩٨/١٠ ، ٤٣٠
بنو النضر بن كنانة ٣٣٣/١٠ ، ٢١/١٨
بنو النضير ٣١٣/١٠ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩
بنو نهشل ٢١/١٨
بنو نوفل ٣٠٨/٧ ، ٢٢٩/١٠ ، ٣٣٣ ، ٤٩٠/١٦

(هـ)

بنو هاشم ٣/٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٤/ ٣٤٣ ، ٢٨٩/٧ ، ٢٩١ - ٢٩٣ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٣٠٧ - ٣٠٩ ، ١٠/ ٢٢٦ ، ٢٣٠ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٣٧ ، ٢٤٠ ، ٣١٩ ، ٣٣٣ ، ٤٨٩/١٦ ، ٤٩٠ ، ٤٩٥ ، ٥١٢ ، ٥١٤ ، ٢٠/ ٢٥ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٧١ ، ٢٢/ ٤٦٦ ، ١٦٩/٢٤

هذيل ١٤٦/٩ ، ٥٠/١٠ ، ٢٥/ ٣١٢ ، ٤٤٨ ، ٥٢/٢٦ ، ٧٩ ، ٤١/٢٧

هـوازن ٢٣٥/٧ ، ١٥٥/١٠ ، ٢١٥ ، ٢٨٢ ، ٣٨/١٧ ، ٣٨٤/٢٠

بنو هيثم ٦٩/٩

(و)

الوثنيون ٣٥٤/٢٠

وفد عبد القيس ٢٣٣/١٠ ، ٢٠/ ٤٨

ولد إسماعيل ٢٦٤/٢٠

(ى)

يأجوج ومأجوج ٣١/١٠

اليعقوبية ٣٩٥/١٠

اليهود ١٧٦/١ ، ٣٧٦/٢ ، ٣/ ١٢٠ ، ١٣٢ ، ٢٤٧ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٩٩ ، ٣١٣ ، ٥٨٧ ، ٥٩٩ ، ٦٠٢ ، ٣٣١/٥ ، ٣٣٢ ، ٢٣٥/٦ ، ٢٧٥ ، ٥٤٧ ، ٥٢٢/٧ ، ٧٧/٩ ، ٢٧١ ، ٣٦٠ ، ١٢٢/١٠ ، ١٢٣ ، ٢٤٨ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٤٠٠ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤١١ ، ٤٥٢ - ٤٥٤ ، ٤٥٦ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٧ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٥٠/١١ ، ١٧٢ ، ٢٧٣/١٢ ، ١٤/ ٢٠١ ، ٢٢١ ، ٣٠٧ ، ٣٦٢/١٥ ، ٢٨٠/١٧ ، ٢٧٥/١٨ ، ٣٤٨/٢٠ - ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٨١ ، ٢١/ ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ١٢٢/٢٢ ، ٤٠٧ ، ٣١/٢٣ ، ٦٤/٢٦ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١٤ ، ١٢٠ ، ١٤٩ ، ١٥٠ ، ١٥٦ ، ١٦٢ ، ٢٤٩ ، ٣١٦ ، ١٤٤/٢٧ ، ٢٣٠ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ، ٢٩٣ ، ٣٠/ ١٣٣

يهود خيبر ٣٢٣/٣ ، ٢٢١/١٤ ، ٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ١٢٩/٢٦

يهود العرب ٣٩٩/١٠ ، ٤١٠

٧ - فهرس
الأماكن والبلدان والمياه

(ا)

آبار ثمود ٤٧/١ ، ٢٣٤/٢٧
آبار الحرم ٣١٩/٨
الأبطح ١١٣/٨ ، ٢٥٦/٩
أبنى ٦٤/١٠
الأبواء ٢٨٦/٨
أحد ٦٩/٩ ، ٧٠ ، ٢٨٧/٢٩
أذربيجان ٧٧/٥
أذرح ٣٠٩/١٠
الأردن (نهر) ٣٤٤/٣
أرض بنى صلوبا ٦١/١١ ، ٧١
أرض العجم ١٦٠/٢
أرمينية ٢٢١/١٠ ، ٥٥٢/٢٢
الأرند (نهر) ٦٩/١١ ، ٧٠
أستار الكعبة ٢٦٩/٩
الإسكندرية ٥٥/١٠ ، ١٧١ ، ٢٤٦
أسواق المدينة ٣٥٤/١٥
أضاة لبن ٦١/٩
إضاحة لبن ٦١/٩
أليس ٦١/١١ ، ٧١
أنطاكية ٣١/١٠
الأهواز ٧٩/٥ ، ٣٠٨/١٠
أودية المدينة ١٤٤/١٦
أوطاس ٩٦/١٠ ، ٢٨٢ ، ٣٨٣/٢٠ ، ١٧٢/٢٤
أيلة ٣٠٩/١٠
إيلياء ١٢٧/٨

(ب)

باب بنى شيبة ٧٤/٩ ، ٧٥
باب الرستن ٧٠/١١
باضع ٢٧/٢٧
باب الكعبة ٢٦٧/٩
بانقيا ٣٠٨/١٠ ، ٤١٢ ، ١١/ ٦١ ، ٧١
بحر الحبش ٤٦٩/١٠
بحر عدن ٢١٣/١٦
بحر فارس ٤٦٩/١٠
البحرين ١٩٧/٥ ، ٣٩٥/٦ ، ١٥٨/١٠ ، ٣٠٩ ، ١٢٩/١٦
بخارى ٢٦٩/٣
بدر ١١٨/٨ ، ١٢١/١٠ ، ١٤/ ١٥٩ ، ١٦٠
البرام (جبل) ١٩٨/٩ ، ١٩٩
بردى (نهر) ٤٠٤/١٤
بستان ابن عامر ٢٥٩/٩
البصرة ١٧١/٤ ، ٣٦٥/٥ ، ٣٨٢ ، ٤٠٧ ، ٥٣٤/٦ ، ٥٤٦ ، ٥٦٧ ، ٣٣٦/٧ ، ٣١٢/١٠ ، ٤٦٠ ، ٧٠/١١ ، ٣٣٠/١٢ ، ٤٠٤/١٤ ، ١٥/ ١٣٥ ، ١٢٩/١٦ ، ١٧٠ ، ٢٨٤ ، ١٠٦/١٨ ، ١٩١/٢٠ ، ٤٠٢/٢١ ، ٣٢٨/٢٢ ، ٤٥٦ ، ٢٨/٢٣ ، ٤٨ ، ٤٥٨/٢٦ ، ٢٥٧/٢٨ ، ٢٥٨ ، ٢٦٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٢٩٤ ، ٣٠٤/٢٩

البطحاء ١١٥/٨ ، ١٩٩ ، ٧٤/٩
بطن عرنة ٦١/٩ ، ١٥٨ – ١٦٠
بطن محسر ١١٢/٨ ، ١٤٧/٩ ، ١٨٧
بعلبك ٦٧/١١
بغداد ٣٣٦/٣ ، ٤٧/٥ ، ٧٤ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ١٨٤/٦ ، ٣٣٦/٧ ، ٧١/٨ ، ٧٣ ، ٨٨ ، ٢٨٩/٩ ، ٤٦٠/١٠ ، ٤٦١ ، ٤٠٨/١٤ ، ١٦/ ٢٨٤ ، ١٩١/٢٠ ، ٣٥/٢٢ ، ٥٥٢
البقيع ٢٣٨/٦
بكة = مكة
البلد الحرام ٣٢٧/٨ ، ٤٤٦/٢٥
بلاد العجم ٢٥٢/١٨ ، ٢٥٣
بوانة ٤١٤/٩
البويرة ٦٣/١٠
بيت أبى سعيد مولى أبى أسيد ٤/ ٣٤٨
بيت أم هانئ ٢٠٥/٤ ، ٢٠٧ ، ٤٦٦/١٠
بيت أنس بن مالك ٣٤٧/٤
بيت حفصة ٢٨٩/٤
بيت عتبان بن مالك ٣٤٧/٤
البيت العتيق ٤٣٨/٨
بيت المال ٥٩/٨ ، ٤٣١/١٦ ، ٥٢٣ ، ٦٤/٢٦ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٨٨ ، ١٢١ ، ١٦٣ – ١٦٥ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٤٥٧ ، ٤٥٩ ، ٤٦٣ ، ٥٤١ – ٥٤٣ ، ٥٨٥ ، ٦٣/٢٧
بيت المقدس ٢٠٢/١ ، ١١٦/٣ ، ٣١٩ ، ٣٨/٥ ، ٣١٣ ، ٥٨٩/٧ ، ١٢٩/٨ ، ١٣٠ ، ٣١/١٠ ، ١٧/ ٤٥٠ ، ٣٨٦/٢٣ ، ٢٤٣/٢٨ ، ٤٠٠ ، ١٢٤/٣٠
بيت النبى ٦١٤/٣ ، ٣٧٧/٤ ، ٢٣٨/٦ ، ٥٨٨/٢٢ ، ٤٢٠/٢٩
بئر أبى عنبة ٤٨٤/٢٤
بئر بضاعة ٩٧/١ ، ١٠٣ ، ١٠٦ ، ١١٣
بئر جشم ١٩٩/١٧ ، ١٤٢/١٩
بيرحاء ١٠٣/٢٨
بئر ذى أروان ١٨٣/٢٧
بئر رومة ٨٢/١١ ، ٣٨٨/١٦
بئر معونة ٢٧٧/١٨
بيروت ١٧٨/١٠

(ت)

تبوك ٣٩٧/١ ، ٣٩٨ ، ٣/ ٦٠٣ ، ٧٧/٥ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ٧/١٠ ، ٢٥ ، ٤٧٠
تستر ٢٤٣/١٠
التمارين ٥٢٣/١٦
التنعيم ١١١/٨ ، ١١٢ ، ١١٦ ، ١٧٥ ، ١٨٠ ، ١٩٥ – ١٩٨ ، ٣٣٧ ، ٣٤٦ ، ٣٤٨ ، ٦١/٩ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٢ ، ٢٨٦ ، ٢٨٩
تهامة ٣٨٥/٢ ، ٤٦٩/١٠ ، ٤٧٠
تهامة اليمن ٢٧/٢٧
تيماء ٤٧٠/١٠ ، ٤٧٣

(ث)

ثبير (جبل) ١٨٦/٩
ثمغ ٣٩٨/١٦ ، ٤٨٦ ، ٧٧/١٧
ثنية أذاخر ٦٥٩/٣
ثنية رجل ٦١/٩
ثنية الصهباء ٣١٤/٢١
ثنية كداء ٧٣/٩
ثنية الوداع ٦٢٥/١٥
ثور (جبل) ٦٢/٩ ، ٦٧ - ٧٠

(ج)

الجابية ٤٤٠/١٠ ، ٣٧٣/٢٠
جاسم ٣٧/٥
جبانة بشر ٥٩١/٦
الجبل ٣٠٨/١٠
جبل الرحمة ١٦٠/٩ - ١٦٢
جبل الشعرى ١١٠/١٦
الجحفة ١٥٩/٢ ، ١٠٣/٨ - ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ٣١٣
جدة ٣٦/٥ ، ٦١/٩ ، ٣٠٢/١٤
الجرف ٣٩١/٤
الجزيرة ٣٤١/٣ ، ٣٠٩/١٠ ، ٤٤٩ ، ٤٦٣ ، ٥٠٥ ، ١٦٠/١٦
جزيرة العرب ٤٦٨/١٠ - ٤٧٠
جسر الأرند ٧٠/١١
الجعرانة ١٤١/٨ ، ٤٣١ ، ٤٣٦ ، ٦١/٩ ، ٨١ ، ٢٨٧
جلولاء ٢٠١/١٠ ، ٣٧٠ ، ٢٤/

٢٧٥

الجمرات ٢٣٧/٩ ، ٢٣٨ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٥١
الجمرة ١٤٧/٩ ، ١٧٥ ، ١٩٢ ، ١٩٥ ، ١٩٦ ، ١٩٨ ، ٢٠١ ، ٢٠٤ ، ٢١٨ ، ٢٣٦ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٨ ، ٢٥١ ، ٣١٥ ، ٣٢٤
الجمرة الأولى ٢٣٧/٩ - ٢٣٩
جمرة العقبة ٩٢/٣ ، ١٤٣/٩ ، ١٨٧ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٠٢ ، ٢٠٦ ، ٢١١ ، ٢٣٨ - ٢٤٢ ، ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، ٢٧٢
الجمرة الكبرى ١٤٧/٩ ، ١٩١
الجمرة الوسطى ٢٣٨/٩ ، ٢٤٣
جمع ١٨٣/٩
الجند ١٧٤/٧
جواثى ١٩٧/٥

(ح)

الحبشة ١٤/١١ ، ٤٤٦/١٣ ، ٥٢/٢٠ ، ٢٩٨/٢٧
الحجاز ٣٠٦/٢ ، ٤٠/٥ ، ٥٣٤/٦ ، ٥٧٨ ، ٣٣٦/٧ ، ١٠٦/٨ ، ٤٩/١٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٧ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٧٠ - ٤٧٣ ، ٤٧٧ ، ٤٧٨ ، ٤٨٤ ، ٧٦/١٢ ، ٩١ ، ٩٦ ، ١٤/ ٢٠١ ، ٢٢٨/١٨ ، ٣٤٣/١٩ ، ٢٠/ ١٩٠ ، ٧/٢٢ ، ٤٦٨/٢٣ ، ٤٧٥ ، ٧٩/٢٤ ، ١٤٣ ، ٢١/٢٥ ، ١٢٢ ، ٣٠٩/٢٨

الحجـــر ٣/٣٠٣ ، ٣٣١ ، ٩/ ٨٨ - ٩٠ ، ٩٢ ، ١١١ - ١١٣ ، ٢٨٩
الحجر الأسود ٩/٨٢ - ٨٤ ، ٨٦ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٩١ ، ٩٣ ، ٩٦ - ٩٩ ، ١٠١ ، ١١٣ ، ١١٩ ، ١٢٣ - ١٢٥ ، ١٤٢ ، ٢٦١ ، ٢٦٦ - ٢٦٨ ، ٢٩٥
حجرة النبى ٣/٦١٤ ، ٤/١٩٠ ، ٤٥١ ، ٩/٧١ ، ٢٧٤ ، ١٦/٣٨١
الحديبية ٨/٩ ، ٤٤١ ، ٤٤٣ ، ٩/٢٨٠ ، ٢٨٧ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٢٢ ، ٣٤٢ ، ١٠/١٣١
حـــــران ١/٢٨٩ ، ٣/٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٢٠/٩٦
الحرة ١٨/٢٥٨ ، ٢٤/٨٢ ، ٢٧/ ٦ ، ٢٣٨
حرة بنى بياضة ٥/١٩٦
حرة الوبرة ١٠/١٢١
الحرم ١/٢٢٦ ، ٢/٧١ ، ١٢٥ ، ٣٦٨ ، ٣/٦ ، ١٢٥ ، ١٢٧ ، ٣٠٥ ، ٣١٤ ، ٣٣٢ ، ٣٣٦ ، ٥٨٩ ، ٦٠٧ ، ٦٤٦ ، ٦٤٧ ، ٤/٢٤٢ ، ٢٤٩ ، ٦/٢٩٦ ، ٨/٦ ، ١٠ ، ٢٣ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٧٩ ، ١١٠ ، ١١١ - ١١٥ ، ١١٧ - ١١٩ ، ١٢٢ ، ١٢٣ ، ١٥٣ ، ١٦٥ ، ١٦٨ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٧٧ ، ١٨٦ ، ١٩١ ، ١٩٤ - ١٩٩ ، ٢٠٨ ، ٢١٧ ، ٢٥٥ ، ٢٥٩ ، ٢٨٣ ، ٢٩٠ ، ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٤ - ٣٠٧ ، ٣١٢ ، ٣١٥ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٤٢ ، ٣٤٩ ، ٣٨٤ ، ٤٠٣ ، ٤٣٨ - ٤٤٤ ، ٩/١٤ ، ٣٧ - ٤٨ ، ٥٠ ، ٥٣ - ٦٣ ، ٦٦ ، ٧٣ ، ٧٦ - ٧٩ ، ٨١ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ١٠٢ ، ١٠٦ ، ١١٢ - ١١٥ ، ١١٨ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٢٤ - ١٢٦ ، ١٣١ ، ١٣٣ - ١٣٥ ، ١٣٧ ، ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٢ ، ١٥٤ ، ١٦٦ ، ١٧٠ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ - ٢٣٤ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٥٦ - ٢٦٠ ، ٢٦٣ - ٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ٢٧٨ - ٢٨١ ، ٢٨٦ ، ٢٨٨ ، ٢٩٠ - ٢٩٢ ، ٣٠٦ ، ٣١٢ ، ٣١٥ - ٣١٨ ، ٣٢٣ - ٣٢٩ ، ٣٩٧ ، ٤٠٦ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤١٨ ، ٤٤٤ ، ١٠/٣٨٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٧ ، ٤٦٦ - ٤٦٨ ، ١١/٤٦ ، ٧٤ - ٧٦ ، ١٣/٣٠٥ ، ١٦/١٧٦ ، ٢٤٢ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ ، ٢٣/٢٨ ، ٢٩ ، ٢٥/٤٤٣ - ٤٤٦ ، ٤٤٨ - ٤٥٠ ، ٢٦/٢٢٢ - ٢٢٤ ، ٢٢٦ - ٢٢٨ ، ٢٣٢
حرم المدينة ١٦/٢٤٦ ، ٢٦/٢٢٨
الحرمين ٣/٣٣٨ ، ٤٠١ ، ٨/١٢١ ، ١٦/٢٤٦ ، ٣١٨
حروراء ٢٧/٨٦
حضرموت ١٦/١٢٨ ،

٤٢٩/٢٨ ، ٢٤٧/٢٩ ، ١١٦/٣٠
الحطيم ١٨٧/٥
حفر أبي موسى ٤٦٩/١٠
الحفياء ٥/١٥
حلب ١٧٢/١٦
حمص ١٦٠/٢ ، ٣٠٨/١٠ ، ٦٧/١١ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٥١٠/١٤ ، ١٧٢/١٦ ، ٤٩٣/٢٨
حنين ٢٨٧/٩ ، ٦٣/١٥ ، ١٨/ ٢٦٩ ، ٢٧/٢١ ، ١٧٢/٢٤
حوران ١٠٨/١٦
الحيرة ٣٠٨/١٠ ، ٣١٢ ، ١١/ ٦١ ، ٧١

(خ)

خانقاه الصوفية ١٣٥/١٦
خانقين ٣٣٥/٧
خراسان ١٧٢/٧ ، ٧١/٨ ، ٧٣ ، ٨٨ ، ١٠٦ ، ١٢٩ ، ٤٩/١٠ ، ٥٠ ، ٢٣٧ ، ٣٠٩ ، ٤٨/٢٠ ، ٤٨/٢٣ ، ٢٩٥/٢٤
الخضمات ١٩٦/٥
خيبر ٣٢٣/٣ ، ٥٤٧/٦ ، ٥٦٧ ، ٤٤٩/٩ ، ٢٤٣/١٠ ، ٢٤٦ ، ٣٠٦ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣١٣ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ - ٤٧٠ ، ٤٣٦/١٣ ، ١٧١/١٤ ، ١٧٢ ، ١٨٣ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ٢٠١ ، ٢٣٤ ، ٢٣٦ ، ١٦/ ٨٧ ، ٣٦١ ، ٣٧٢ ، ٣٩٨ ، ٤٨٦ ، ٧٧/١٧ ، ٤٥٣/١٨ ، ٢٦١/٢١ ، ٢٥/ ٣٧٨ ، ٣٨٠ ، ٦٣/٢٦ ، ١٠٩ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١٢٠ ، ٢٥٥ ، ٢٨/ ١٠٣ ، ٤٥/٢٩
الخيف ١٤٨/٩

(د)

دار أبي سفيان ٧٥/١١
دار العباس ١٣٠/٩
دار عبد الله بن خالد بن أسيد ٤/ ٢٨٣
دار الندوة ٢٦/٩
دجلة (نهر) ١٠٠/١ ، ٣٤٤/٣ ، ١٤١/١٦
دقوقا ٣٣٣/٢٩
دمشق ٩٢/٣ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٦/٥ ، ٣٨ ، ٢٩/١٠ - ٣١ ، ٢٩٩/١٤ ، ٤٠٤ ، ٤١١ ، ٥١٤/١٦ ، ٢٠٧/١٨ ، ٤٠٠/٢٨ ، ٢٩٦/٢٩
دهلك ٢٧/٢٧
دومة الجندل ٣٠٩/١٠
ديار عاد ٨٠/١٦ ، ٨٢

(ذ)

ذات عرق ١٠٣/٨ ، ١٠٨ ، ١١٦ ، ١٧٤
ذو الحليفة ٤٥/٥ ، ١٠٣/٨ ، ١٠٤ ، ١٠٦ - ١٠٩ ، ١١٨ ، ٣٤٣ ،

٤٠٩/٩ ، ٤١٨ ، ١٦٣/٢٤
ذو طوى ١٢٣/٩
ذو قرد ١٤٠/٥ ، ٨/١٥
ذو المجاز ٣٧٥/٨ ، ٦/١١

(ر)

راذان ٦٣/١١ ، ٦٥
رامهرمز ٧٧/٥
الربذة ١٠٥/٨ ، ١٥٧/١٦
الربض ٣٧١/١٦
الرقة ٢٩٩/١٤ ، ١٩١/٢٠
الركن ١١٧/٣ ، ٦٤٥ ، ٧٩/٩ ، ٨٦ - ٨٨ ، ٩٧ ، ١٠٥ ، ١٢٠ ، ١٢٣ - ١٢٦ ، ١٤١ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٣٨٥/٢٣ ، ١٢٤/٣٠ ، ١٢٦
الركن الأسود ٨٨/٩ ، ٩٩
ركن بنى جمح ٩٩/٩
الركن اليمانى ٨٧/٩ - ٨٩ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٢٤
الرملة ٣٨/٥ ، ٣١/١٠
الروحـــاء ٢١٢/٨ ، ٢٨٨ ، ٣٩/١٧
الروم ٢٤٢/٦ ، ٣٩٧/٧ ، ١٠/ ٦٠ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ٢٠٤ ، ٢١٠ ، ٢٩٦ ، ٣٥٩ ، ٢٣١/٢٦
رومة ٥٢٠/١٦
الرى ٣٠٨/١٠ ، ١٩١/٢٠

(ز)

زمزم ٢٢٢/٢ ، ٦٠/٩ ، ١٤٨ ، ٢٣٥ ، ٢٥٧ ، ٢٦٨ ، ٤٤٥/١٦

(س)

سجستان ٣٥٠/٢٨
سرف ١٩٥/٨ ، ٣٢٦
السماوة ٤٦٩/١٠
الســـواد ٥٦٧/٦ ، ٣٠٨/١٠ ، ٣١١ ، ٣١٧ ، ٣١٣/١٤
سيحون ٣٤٤/٣

(ش)

شاذروان الكعبة ١١١/٩ ، ١١٣
شاطئ الفرات ٦٤/١١
الشام ٢٠٣/١ ، ٢٠٥ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ١٣٠/٣ ، ٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٧٧/٥ ، ١٩٣/٦ ، ٥٣٤ ، ١٢١/٧ ، ١٧٢ ، ٣٣٦ ، ٦٨/٨ ، ١٧٢ ، ٩/٩ ، ٢٥/١٠ ، ٢٩ - ٣٢ ، ٥٠ ، ٥٦ ، ٦٤ ، ٧١ ، ١٨١ ، ٢٥٩ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ - ٣١٠ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٥٠٨ ، ٦١/١١ ، ٦٢ ، ٦٧ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ١٧٣/١٣ ، ٢٣٩/١٤ ، ٣٥٤/١٥ ، ٨٧/١٦ ، ١٦٠ ، ٢٨٤ ، ٥١٤ ، ٢٥٨/١٨ ، ٤١٢ ، ١٨٩/٢٠ ، ٣٤١/٢١ ، ٧/٢٢ ، ١٤٣/٢٤ ،

٢٩٥ ، ٢٣٣/٢٦ ، ١١٢/٢٧ ، ٢٨/
٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٢٨٠ ، ٢٩٠ ، ٣٠٩ ،
٩٧/٣٠
شعب الخوذ ٢٥٥/٩

(ص)

الصخـــرات ١٤٦/٩ ، ١٦٠ ،
١٦١
الصخرة ١٢٢/٩ ، ٣٨٦/٢٣ ،
١٢٤/٣٠
الصف ١٤٥/٨ ، ١٦٨ ، ١٧٥ ،
١٨٦ ، ١٩١ ، ١٩٥ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ،
٧٧/٩ ، ٩٨ ، ١٠٢ – ١٠٥ ، ١٢٠ ،
١٢٤ ، ١٢٥ – ١٣٥ ، ١٣٧ ، ١٤٠ ،
١٥٢ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢٢٨ ، ٢٣٠ ،
٢٣٣ ، ٢٧٢ ، ٢٩٠ – ٢٩٢ ، ٢٩٥ ،
١٥٦/٢٦ ، ٢٣٨/٢٨
الصفاح ٢٨٢/٨
صـــفين ١١٥/٥ ، ٢٥٨/١٨ ،
٧٦/٢٧
صنعاء ٤٤/٢٥ ، ١٤١
الصين ٢٨/٢٣

(ض)

ضارج ١٦٥/٢

(ط)

الطائـــف ٢٩٥/١ ، ٣٦/٥ ،
١٠٦/٨ ، ٢٨٧ ، ٦١/٩ ، ٧٠ ، ٧٢ ،
٢٦٣ ، ٥٥/١٠ ، ٧٥ ، ١٠٧ ، ١٣٦ ،
٤٧٤ ، ٢٧/٢١ ، ١٥٧/٢٦
طبرستان ١١٥/٥ ، ٣٠٨/١٠
طبرية ٢٦٠/٣٠
طرســوس ٢٢٣/١٠ ، ٣٦٠ ،
٨٣/٢٠
طريق الشـــام ٢٧٣/٩ ، ١٦/
٢٣٠ ، ٢٣١
طريق المأزمين ١٧٦/٩
طريق المدينة ٢٧٣/٩
طريق مكة ٢٧٢/١٤ ، ٤٥٠ ،
١٨٩/١٦
طور سيناء ٣١/١٠

(ع)

العاصي (نهر) ٣٤٤/٣
عالج ١٦٠/٤
عبادان ٦٣٤/٧
عدن ٤٦٩/١٠ ، ٢١٣/١٦
العذيب ١٢٨/٨ ، ١٨٩/١٦
العـــراق ١٧٦/١ ، ١٣٠/٣ ،
٣٣٩ – ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٦٤١ ،
١١/٤ ، ٦١ ، ١٠٢ ، ٣١٤ ،
١٦٩/٥ ، ٣٢٥/٦ ، ٥٣٤ ، ٥٧١ ،
٥٧٣ ، ٥٩٣ ، ٥٣/٧ ، ٣٣٦ ، ٤٤٠ ،

٦٢٣ ، ١٠٦/٨ ، ١٠٨ ، ١١٦ ،
١٤٨ ، ٦١/٩ ، ٢٩/١٠ ، ٣٠ ، ٤٩ ،
٥٠ ، ٢٣٧ ، ٢٥٥ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ،
٣٠٦ ، ٣٠٩ ، ٤٦٩ ، ٤٧٧ ، ٤٧٨ ،
١١/ ٦١ ، ٦٢ ، ٧٠ ، ٣٤٩/١٢ ،
٣٨٤ ، ٣٥٢/١٣ ، ٥٤/١٤ ، ٥٥ ،
٤٠٨ ، ١١/١٥ ، ٨٧/١٦ ، ٨٨ ،
١٧٠ ، ٥١٢ ، ١٤٣/١٧ ، ١٤٤ ،
١٧٠ ، ٢١٧ ، ٢٤٧ ، ٢٨٧ ، ٣٨٩ ،
٤٠٢ ، ٣٤٣/١٩ ، ١١٠/٢١ ، ٢٣/
٥٦ ، ٥٧ ، ١٤٨ ، ١٨٦ ، ٣٣٦ ،
٣٩٦ ، ٤٧٥ ، ٦٩/٢٤ ، ١٤٣ ،
٢٩٥ ، ٣١١ ، ١٢٢/٢٥ ، ٥١٢ ،
٣٠٩/٢٨، ١٤٣/٢٩، ٣٨٠، ٩٧/٣٠
العرج ٤٣٥/٧
عرش مكة ١٤٢/٩
عرفـــات ٥١/١ ، ١٢٤/٢ ،
١٢٥ ، ٩٦/٣ ، ١٥٦ ، ٤٢٤ ، ٤/
١٠٢ ، ١٠٣ ، ٢٩١ ، ٧٤/٥ ، ٧٨ ،
٨٥ ، ٨٦ ، ٨٨ ، ١٦٩ ، ٣٦٩ –
٣٧٢ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، ٧/ ٥٢١ ،
٥٢٤ – ٥٢٦ ، ٥٥٩ ، ١٤/٨ – ١٦ ،
١١٢ ، ١١٥ ، ١٣٤ ، ١٨١ ، ١٨٦ ،
١٨٨ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ٢٠٦ ، ٢١١ ،
٢١٣ ، ٢٤٧ ، ٢٥٠ ، ٣٣٣ ، ٣٤٦ ،
٣٦٩ ، ٣٨٩ – ٣٩٢ ، ٤١٢ –
٤١٤ ، ٩/ ١٠٩ ، ١٣٣ ، ١٤٥ ،
١٤٦ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ، ١٥٤ – ١٦١ ،
١٦٣ ، ١٦٧ – ١٧١ ، ١٧٤ –
١٧٦ ، ١٧٨ – ١٨٣ ، ١٨٥ ، ١٩٧ ،
٢٢٤ ، ٢٤٥ ، ٢٥٤ ، ٢٦٩ ، ٢٨٨ ،
٢٨٩ ، ٢٩٣ ، ٢٩٥ ، ٢٩٩ ، ٣٠٠ ،
٣٠٤ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٤ ،
٣٢٣ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٣٠٢/١٤ ،
٤٢٦ ، ٤٣٢ ، ٨٦/١٦
عرنة ٦١/٩ ، ١٥٤
العريض ١٧١/١٣
عسفان ٣٢٥/٤ ، ٣٦/٥ ، ٣٩ ،
١١٨ ، ١١٩ ، ١٢٢ ، ١٢٩ ، ٢١٢ ،
١٥٦/٨
العقبة ١٣٣/٨ ، ٢٣٧ ، ٣٤٦ ،
٣٤٧ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ١٩٠/٩ ،
١٩١ ، ٢٤٣
عقبة الصوان ٤٧٠/١٠
عقر بنى تميم ٤٢/٢٤
العقيق ٤٦٨/٤ ، ١٠٥/٨ ، ١٦/
٩١ ، ١٢٧
عكاظ ٣٧٥/٨ ، ٦/١١
عكبرا ٣٥/٢٢
العوالى ١٦٢/٥ ، ١٦٣
عير ٦٢/٩ ، ٦٧ – ٦٩
عيون الحرم ٣١٩/٨

(غ)

غور بيسان ٣٠٠/١٦
الغوطة ٣١/١٠ ، ٦٨/١١
غوطة دمشق ١٠٨/١٦

(ف)

فـــارس ١٦٥/١ ، ١٧٦ ،

٣٧٩/٤ ، ١٢٩/١٠ ، ١٧٠ ،
٢٩٤/٢٧
فجاج مكة ١٤٠/٩
فدك ٤٦٩/١٠
الفـرات ٣٤٤/٣ ، ٤٦٩/١٠ ،
٤٠٣/١٤ ، ١٠٥/١٦ ، ١٤١ ،
٤٨٦/١٧ ، ٥٩٢/٢٢
الفرع ٥٧٧/٦
الفسطاط ٤٤/٥
فلسطين ٥٦٢/٦ ، ٦٤/١٠
فيد ٤٧٣/١٠

(ق)

القاحة ٤٢١/٧ ، ٢٨٢/٨
القادسية ٢٤٢/١٠
قبـاء ٢١٣/١ ، ٢٩/٢ ، ٣/
٢٤٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ، ٣٥/٥ ،
١٩١/٦ ، ٢٨٨ ، ١٦٠/١٨
قبر إبراهيم عليه السلام ٢٢٨/٦
قبر أبي بكر وعمر ٢٧٣/٩
قبر النبي ٣١٢/١ ، ٣٥/٥ ، ٦/
٢٢٨ ، ٢٧٣/٩ ، ٢٧٧ ، ٩١/٢٠
أبو قبيس ٢٣٨/٢٨
القدس ٤١١/١٤ ، ٤٥٢/٢١
قرن ١٠٣/٨ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ،
١١٦ ، ١٧٤
قرن محسر ١٨٤/٩
القطيفة ٣٦/٥
قمار ٣٩/١
قندابيل ١٠٨/٢٤
قيسارية ٣٠٨/١٠ ، ٣٠٩

(ك)

كابل ٧٨/٥
الكديد ٣٧٥/٧ ، ٣٧٧
كراع الغميم ٣٧٨/٧
الكرك ٦٤/١٠
كرمان ١٢٩/٨
الكسوة ٣٦/٥
الكعبـة ٢٠٣/١ - ٢٠٥ ، ٣/
٣٠٤ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ،
٣١٩ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ - ٣٣٣ ، ٣٣٥ ،
٣٣٧ ، ٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٧ ،
٣٥٣ - ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٧٤ ، ٦٣٩ ،
٤١٩/٤ ، ٤٢٠ ، ١٩٦/٨ ، ٢٧٢ ،
٢٧٣ ، ٣٨٣ ، ٤٣٨ ، ٧١/٩ ، ٧٩ ،
١١١ ، ١٢٦ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٥٦ ،
٢٦٧ ، ٢٧١ ، ٢٢٧/١٠ ، ٤٦٦ ،
٣٨١/١٦ ، ٤٣٢ ، ٥٣٧ ، ٣٤٠/٢١ ،
٤٦٢/٢٧ ، ٤٦٥ ، ٢٣٩/٢٨ ، ٢٤٠
كنيسة الروم (ببغداد) ٤٦١/١٠
الكوفة ١٣٤/٤ ، ٣٨/٥ ، ٤٦ ،
٧٤ ، ٥٩١/٦ ، ٦٢/٨ ، ١١٢/٩ ،
٢٧٢ ، ١٣٥/١٠ ، ٤٦٠ ، ٤٧٨ ،
٧٠/١١ ، ٩٦ ، ٣٠٠/١٤ ،
٥٢٣/١٦ ، ٤٥٢/٢٦ ، ٢٥٧/٢٨ ،
٢٥٩ ، ٢٦٨ ، ٢٧٩ ، ٣٤٧ ،
٣٠٤/٢٩ ، ٣٣٣

(ل)

اللجاة ١١٠/١٦
لحى جمل ٣٧٠/٨

(م)

مأرب ٩٣/١٦ ، ٩٤
مأزما عرفة ١٨٤/٩
ماه ٢٠٢/١٠
مجنة ٦/١١
المحصب ٢٥٥/٩
المخمص ٢٥٥/٤
المدائن ١٧٦/١ ، ٤٥٤/٤
المدينة ١٤٦/٢ ، ١٥٥ ، ٢٤٦ ، ٢٧٨ ، ٣٥٥ ، ٣٨٧ ، ٦٥/٣ ، ١٥١ ، ١٥٤ ، ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٥٢ ، ٤٣٤ ، ٤٧٢ ، ١٥١/٤ ، ٢٢١ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٣٨٩ ، ٤٤٣ ، ٢٢/٥ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٩٣ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٠٠ ، ٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٢٩٦ ، ٣٢٦ ، ٣٨٢ ، ٣٣/٦ ، ١٤٤ ، ٢٨٨ ، ٤٥٠ ، ٤٥٢ ، ٥٠٤ ، ٥١١ ، ٥٦٠ ، ٥٦٧ ، ٥٧٠ ، ٥٩٠ ، ١٢١/٧ ، ١٧١ ، ١٧٤ ، ٣٣٦ ، ٣٩٠ ، ٥٨٣ ، ٥٨٧ ، ٥٨٨ ، ٥٠/٨ ، ١٠٧ ، ١٠٨ ، ١٢١ ، ١٤٥ ، ٢١٣ ، ٢٥٠ ، ٣٠١ ، ٣١٨ ، ٦١/٩ – ٦٥ ، ٦٧ – ٦٩ ، ٧١ ، ٩٢ ، ٢٥٧ ، ٢٧٣ ، ٣٣٢ ، ٤٠٦ ، ٣٠/١٠ ، ٣٦ ، ٥٠ ، ١٣٨ ، ١٧٢ ، ١٧٥ ، ٢٠١ ، ٢١٥ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٧٤ ، ٣٨٧ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ – ٤٧٠ ، ٧٠/١١ ، ٧١ ، ٩٦ ، ٣٥٢ ، ٩١/١٢ ، ٢١٨ ، ٢٧٤ ، ٣٥٠ ، ٣٦٢ ، ٢٦٣/١٣ ، ٣٤٠ ، ٥٥/١٤ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٣٦٨ ، ٣٨٣ ، ٤٣٧ ، ٨٧/١٦ ، ٩١ ، ١٣٢ ، ١٤٤ ، ١٨٩ ، ٤٥٥ ، ٥٢٠ ، ٢٧٧/١٨ ، ٣٨/٢٠ ، ٤٠٧/٢١ ، ١٥٥/٢٣ ، ٣٨٦ ، ٢٤/ ٨٢ ، ٢٥٣/٢٥ ، ١١٣/٢٦ ، ٢٧/ ١٠٣ ، ٢١٧ ، ٣٠٥ ، ١٠٣/٢٨ ، ٣٣٣ ، ٣٤٧ ، ١٢٦/٣٠
مذينيب ١٤٣/١٦ ، ١٤٤
المربد ٢٨٢/٤
مرج بردى ٦٩/١١
مرج شعبان ٦٩/١١
مر الظهران ٣٤/٢١
المروة ١٤٥/٨ ، ١٦٨ ، ١٧٥ ، ١٨٦ ، ١٩١ ، ١٩٣ – ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٤٣٩ ، ٧٧/٩ ، ٩٨ ، ١٠٢ – ١٠٥ ، ١٢٠ ، ١٢٨ – ١٣٥ ، ١٣٧ ، ١٣٨ ، ١٤٠ ، ١٥٢ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ، ٢٢٨ ، ٢٣١ ، ٢٣٣ ، ٢٧٢ ، ٢٩٠ – ٢٩٢ ، ٢٩٦ ، ٥٢٠/١٦
المزة ٦٩/١١
مزدلفة ١٢٤/٢ ، ٢٢٢ ، ٩٢/٣ ، ٩٦ ، ١٣١ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦٦ ، ٨٥/٥ ، ٨٦ ، ٨٨ ، ٣٩٤/٧ ، ٢٠/٨ ، ١١٢ ، ٢١١ ، ٣٣٧ ، ٤١٢ – ٤١٤ ، ١٤٧/٩ ، ١٥٥ ،

١٥٨ ، ١٦٠ ، ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٧٤ ، ١٧٦ – ١٨٤ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ٢٠٢ ، ٢١٨ ، ٢٤٨ ، ٢٥٤ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٣٢٤ ، ٢٤٠/٢٨ ، ٢٤٣
المسجد الأقصى ٢٨٧/٤ ، ٥٧٧/٧ ، ٥٨٤ ، ٥٨٨ ، ١٢٧/٨ ، ٢٣٣/٢٨ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ ، ٢٤٣
مسجد الأنصار ٥٦٢/٣
مسجد بني حنيفة ١٣٤/٢٧
مسجد بني زريق ٦/١٥
مسجد بني عبد الأشهل ١٤٦/٤
المسجد الحرام ٦٠٧/٣ ، ١٠٢/٤ ، ٢٨٦ – ٢٨٨ ، ٣٣٦/٥ ، ٥٦٣/٧ ، ٥٦٦ ، ٥٦٧ ، ٥٧٧ ، ٥٨٤ ، ٥٨٥ ، ٥٨٧ ، ٥٨٨ ، ٦٣٦ ، ١١٣/٨ ، ١٢٧ ، ١٦٤ ، ١٦٨ – ١٧٢ ، ١٧٦ – ١٨٠ ، ١٨٤ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ، ٧٥/٩ ، ٧٩ ، ٢٥٩ ، ٢٦٣ ، ٢٨/١٠ ، ٣٨١ ، ٧٤/١١ ، ٢٦/ ١١٩ ، ١٢١ ، ٢٢٧ ، ١٩٧/٢٨ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ – ٢٣٤ ، ٢٣٨ – ٢٤٣ ، ٢١١/٣٠
مسجد الخيف ٢٥٢/٤ ، ٩/ ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٢٤٣
مسجد دمشق ٢٩/٧
مسجد الضرار ٣٥٤/١٥
مسجد قباء ٤٧/٤
مسجد الكوفة ٣٣٠/٣ ، ٥٧٧/٧
مسجد منى ٢١٣/٨ ، ٢٥١/٩
مسجد المهاجرين ٥٦٢/٣
المسجد النبوى ١١٦/٣ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ١٩٦/٤ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٥/ ٢٢ ، ١٨٢ ، ٣٣٦ – ٣٣٨ ، ٤٣٧ ، ٤٣٩/٧ ، ٥٧٧ ، ٥٨٣ – ٥٨٥ ، ٥٨٧ ، ٥٨٨ ، ٢٨/١٠ ، ٤٧٤ ، ٢٢/ ٥٨٨ ، ٢٣٣/٢٨ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ ، ٣٣٨
المشعر الحرام ١٤٥/٩ ، ١٤٧ ، ١٨٠ ، ١٨٣ – ١٨٥ ، ٢٢٤
مصر ٤٠/٥ ، ٥٣٤/٦ ، ٤٤٠/٧ ، ١٠٣/٨ ، ٥٠/١٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، ٢٥٥ ، ٣٠٦ – ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٦١/١١ ، ٦٢ ، ٧٠ ، ٣٥٢/١٣ ، ١٤/ ٢٩٩ ، ٣٠٩ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤١١ ، ٥٢٠/١٦ ، ١٨٩/٢٠ ، ٢١/ ٤٥٢ ، ١٤٣/٢٤ ، ٤٠٠/٢٨ ، ٢٩٦/٢٩
معافر ٤٢٢/٦
المغرب ٣٠٨/١٠
المقام ١٢٠/٩ – ١٢٢ ، ٢٧٥ ، ٣٨٥/٢٣ ، ٢٢٨/٢٦ ، ١٢٤/٣٠ ، ١٢٦
المقلوب (نهر) ٣٤٣/٣
مكة ٣٠٦/١ ، ٧٢/٢ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ، ٢٧٨ ، ٣٥٥ ، ٣٦٩ ، ١٥٤/٣ ، ٢٧٧ ، ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٥٢ ، ٤٧٢ ، ٦٠٦ ، ٦٠٧ ، ٦٢٥ ، ٦٤٥ – ٦٤٧ ، ١٦٨/٤ ، ١٧٢ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٦٢ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٢٩٥ ، ٢٧/٥ ، ٣٦ ، ٣٩ ، ٦٩ ،

٧١ – ٧٤ ، ٧٨ ، ٢٦٥ ، ١٩٣/٦ ،
٢٣٩ ، ٤٥/٧ ، ٥٨٣ ، ٥٨٧ ، ٥٨٩ ،
٢٥/٨ ، ٣٩ ، ٤٢ ، ٤٧ ، ٥٢ ، ٦١ ،
٦٣ ، ٦٤ ، ٦٨ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ،
١٠٥ ، ١٠٦ ، ١١٠ – ١١٤ ،
١١٧ – ١١٩ ، ١٢٣ ، ١٤٢ ، ١٥٤ ،
١٦٠ ، ١٦٢ ، ١٦٤ ، ١٦٦ – ١٦٨ ،
١٧١ – ١٨٠ ، ١٨٢ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ،
١٩٢ ، ١٩٣ ، ١٩٥ ، ٢١٢ ، ٢١٣ ،
٢١٩ ، ٢٥٩ ، ٢٨٨ ، ٣٠٠ ، ٣٤٢ ،
٣٤٣ ، ٣٩٣ ، ٤٠٢ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ،
٦٠/٩ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٧ – ٦٩ ،
٧١ – ٧٥ ، ٧٩ ، ٩٢ ، ١٠١ –
١٠٣ ، ١٠٦ ، ١١١ ، ١١٢ ، ١١٤ ،
١١٥ ، ١٢١ ، ١٣٧ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ،
١٥٢ ، ١٥٣ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٩١ ،
٢٠٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٣٠ ،
٢٣١ ، ٢٣٦ – ٢٣٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥٣ ،
٢٥٥ ، ٢٥٧ – ٢٥٩ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ ،
٢٦٧ ، ٢٧٢ ، ٢٧٣ ، ٢٧٨ – ٢٨١ ،
٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٣٠٩ ،
٣٢٣ ، ٣٣٢ ، ٤٠٧ ، ٤١٢ ، ٤٣٧ ،
١٨/١٠ ، ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٩ ، ٣٧٦ ،
٣٨٧ ، ٤٦٨ ، ٤٧٠ ، ٤١/١١ ، ٤٢ ،
٦٦ ، ٧٢ – ٧٤ ، ٧٦ ، ٥٠٦ ، ١٢/
٩١ ، ٣٣٠ ، ٢٧٢/١٤ ، ٢٧٦ ،
٢٩٢ ، ٣٠٢ ، ٣٦٣ ، ٤٠٨ ، ٤٢٦ ،
٤٢٨ ، ٤٣١ – ٤٣٣ ، ٤٤٨ ، ٤٥٩ ،
٤٩١ ، ٢٤٣/١٦ ، ٢٤٥ ، ٢٤٦ ،
٥١٣ ، ٥٢٠ ، ٥٢٥ ، ٢٨١/١٧ ،
١٤٠/١٨ ، ٢٧٣ ، ٣٣٥ ، ٩٠/٢٠ ،
٤٠٩ ، ٤١٦ ، ٢٨/٢١ ، ٣٤ ،
٤٢٣/٢٢ ، ٤٢٤ ، ٥٥٢ ، ٢٨/٢٣ ،
٢٩ ، ١٥٦ ، ٣٨٥ ، ٤٤٤/٢٥ ،
٤٤٨ ، ٤٤٩ ، ٢٢٤/٢٦ ، ٢٢٥ ،
٢٣٦/٢٨ ، ٢٣٩ ، ٣٣٢/٢٩ ،
١٢٤/٣٠ ، ١٢٦ ، ٣٢٢
الملتزم ٢٦٦/٩ ، ٢٦٨
منبر النبى ٣٨٦/٢٣ ، ١٢٦/٣٠
منى ١٢٥/٢ ، ١٥٧/٣ ، ٦٤٦ ،
٦٥٠ ، ٦٥٨ ، ٧٢/٥ ، ٧٣ ، ٧٨ ،
٨٨ ، ٣٦٧ ، ٣٧٠ – ٣٧٢ ،
١١٥/٨ ، ١٣٤ ، ١٨٣ ، ١٨٥ ،
٢٢٧ ، ٣٩٤ – ٣٩٦ ، ٣٩٩ ، ٤١٤ ،
٤٣٩ ، ١٤٥/٩ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ،
١٥٢ – ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٧١ ،
١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٨٦ – ١٨٨ ، ١٩٠ ،
١٩١ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢١٦ ،
٢١٧ ، ٢٢٣ – ٢٢٥ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ،
٢٣٦ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ – ٢٤٩ ،
٢٥١ – ٢٥٤ ، ٢٦٤ ، ٢٩٣ –
٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٣٢٤ ، ٣٦٨ ،
٧٧/١١ ، ٤٢٦/١٤ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ،
١٣٢/١٦ ، ٢٤٠/٢٨ ، ٢٤٣
مهزور ١٤٣/١٦ ، ١٤٤
الميطان ٣٤/١٥

(ن)

نجد ١٠٣/٨ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ،

١٧٤ ، ٢٨٩/٩ ، ٤٧٠/١٠
النُّجير ٣٥٤/١٠
النخيلة ٣٨/٥
النقيع ١٥٦/١٦ ، ١٩٨
نقيع الخضمات ١٩٦/٥
نمرة ٢٤٢/٨ ، ١٤٥/٩ ، ١٥٤ ، ١٥٦
نهاوند ٢٢١/١٠ ، ٣٠٨
النهروان ٣٤٤/٣ ، ٧٤/٥
النيل ٤٠٣/١٤ ، ١٤١/١٦

(هـ)

هجر ١١٩/١٠ – ١٢١ ، ٣٠٩ ، ٣٩٧
هزم النبيت ١٩٦/٥
الهند ٣٩/١ ، ٢٨٥/١٦ ، ٢٠/ ١٨٩ ، ١٥٦/٢٣

(و)

وادى عرنة ١٦٠/٩
وادى القرى ٣٦٧/٣ ، ١٧٦/١٠
وادى محسر ١٨٠/٩ ، ١٨٧ ، ١٩٠ ، ١٩١
واسط ٤٦٠/١٠
وج ٦٥/٩ ، ٧٠ ، ٧٢
ودان ٢٨٦/٨
الوطاة ٥٥٥/٧

(ى)

يبرين ٤٦٩/١٠
يبنا ٦٤/١٠
يثرب = المدينة
يلملم ١٠٣/٨ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٠٨
اليمامة ٢٣٥/٤ ، ١٠٢/٦ ، ١٠/ ٤٦٨ ، ٢٥٨/١٨ ، ٢٥٨/٢٨
اليمن ٢٩٩/٢ ، ١٣٤/٣ ، ٦/ ٢٩١ ، ٢٩٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٤٧ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٤٩٧ ، ٥٦٧ ، ٥٧٠ ، ١٧٢/٧ ، ٢٧٥ ، ٩/٨ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١٩٩ ، ٣٦٣ ، ٦١/٩ ، ٣٧٥ ، ٣٠/١٠ ، ٤٢ ، ٣١٢ ، ٣٩٨ ، ٤٢٦ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٥٢/١٣ ، ٥٣٧/١٦ ، ١٤٠/١٨ ، ٢٧/٢١ ، ٢٨ ، ٣٤ ، ٢٨/ ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦٨ ، ٢٧٠ ، ٤٩٣ ، ١١٦/٣٠
ينبع ٤٦٩/١٠ ، ٤٧٠ ، ٥٢٠/١٦

٨ - فهرس الكتب

(ا)

الآداب = منظومة الآداب

آداب عيون المسائل ١٠١/٤

الآداب الكبرى ، لابن مفلح ١١٣/٢

آداب المفتى والمستفتى ، لابن حمدان ٣٠/ ٣٧٧

إبطال الحيل ، للقاضى أبى يعلى ٣١/٢٣

الأحكام السلطانية ، للقاضى أبى يعلى ٤/ ٣٧١

أحكام القرآن ، للقاضى أبى يعلى ٩/١٠

أحكام النساء ، لابن بطة ٤١٢/٢١ ، ٤٢١

الاختيارات ، لابن تيمية (تقى الدين) ١/ ٤٠٥

إدراك الغاية ، لصفى الدين عبد المؤمن بن عبد الحق ٤٩/١

الإرشاد ، لابن أبى موسى ٦٦/١ ، ٤/ ٢٥٨ ، ٢٥٢/٨ ، ٤٢٢ ، ٤٤٢ ، ١٠/ ١٥٤ ، ٢٩٣ ، ١٣١/١٢ ، ١٨٤ ، ١٥/ ٣٣٥ ، ٤٩١/١٦ ، ١٠٨/١٧ ، ١٩/ ١٠٢ ، ٢٣٣/٢٢ ، ٤٩٠/٢٤ ، ٢٦/ ٢٤٧ ، ٢٧٧

أسباب الهداية ٢٩١/١

إشارة ابن عقيل ٣٢٨/٢

أصول ابن مفلح ٩٨/١

إعلام الموقعين ، لابن القيم ٤٣٣/٢٠

الإفادات ، لابن حمدان ٦٦/١

الأفراد ، للدارقطنى ٢٥٩/١ ، ٣/ ١٠٤ ، ١٨٣/٥

الإفصاح ، لابن هبيرة ٣٩٠/١

اقتضاء الصراط المستقيم ، لابن تيمية ١٦٥/٣

الإقناع ، لابن الزاغونى ٧٨/٣ ، ٣٣٦

أمالى أبى القاسم ابن بشران ٢٤٩/٨

أمالى المحاملى ٥١٩/١٦

الأموال ، لأبى عبيد ٣٠٦/١٠ ، ٤٧٧ ، ٧٦/١٦ ، ٧٩ ، ١٢٩ ، ١٦٣/١٨ ، ٢٤٧/٢٠

الانتصار ، لأبى الخطاب ٣٩/١

الإيجاز ، لابن القيم ٣٧٤/١

الإيضاح ، لأبى الفرج الشيرازى ١/ ٩٦ ، ١٣٣/٢ ، ١٢٥/٣

(ب)

بدائع الفوائد ، لابن القيم ١١١/٣

البدر المنير ، لشهاب الدين أحمد بن عبد الرحمن المقدسى ١٨٧/١٣

البلغة ، لفخر الدين بن تيمية ٣٣/١

(ت)

تاريخ البخارى ٢٩/١٠

تاريخ أبى شامة ٤٠٧/٥

التبصرة ، لأبى الفتح الحلوانى ٣٨٥/١

تجريد العناية ، للقاضى علاء الدين ابن اللحام ٤٥/١

التحقيق ، لابن أبى الفتح الدينورى ٣٧٩/٤

التخريج ، للقاضى أبى يعلى ٢١٧/٤

تذكرة ابن عبدوس ٣٩/١

تذكرة ابن عقيل ٦٠/١

الترغيب ، لعبد الغنى بن عبد الواحد ٢/ ٣٠٤
التسهيل ، للبعلى ٦٠/١
التسهيل ، لابن عبدوس ٥٩/١
التصحيح = تصحيح الخلاف المطلق ، لشمس الدين النابلسى ٣١/١
التصحيح الكبير ، لعمر بن بدر المغازلى ٤/ ٣٨٠
تصحيح المحرر ، لعز الدين الكنانى ١/ ٢٤٧
تعليق ابن البنا ٥٢٩/١٣
تعليق ابن الخطيب السلامية ٥٨/١
تعليق ابن رجب ٣٠/٢٠
تعليق ابن شاقلا ٢٠٥/١٢
تعليق القاضى يعقوب بن إبراهيم ١٥/ ٢٠٤
التعليق القديم ، للزركشى ٥٠٧/٢٠
التعليق = التعليق الكبير ، للقاضى أبى يعلى ١١٠/١
تعليق ابن المنى ١٦٣/٢٠
تعليقة المجد ٢٣٩/١٥
التقريب ، لابن حمدان ٩٣/٥
التلخيص ، لفخر الدين ابن تيمية ٣٣/١
تمام أبى الحسين ١٥٩/١
التمهيد ، لابن عبد البر ٨/٣ ، ١٢/ ١٧ ، ٢٦٩/١٨
ابن تميم = مختصر ابن تميم ١٥١/٥
التنبيه ، لأبى بكر عبد العزيز ١١٠/١ ، ١٢/ ٣٣٥
تهذيب الأجوبة ، لابن حامد ٣٧٩/٣٠
تهذيب الأسماء واللغات ، للنووى ١٥/ ١١٢

(ج)

الجامع ، للقاضى أبى يعلى ٩٤/١ ، ١٣٧/٣ ، ٢٠٤ ، ٣٧٣ ، ١٧٥/٤ ، ١١٨/٢٠ ، ٢٦٠ ، ٤٠٤ ، ٩٥/٢١ ، ١٣٢ ، ١٠٦/٢٢ ، ٤٩١ ، ٤١٦/٢٩
جامع الاختيارات ٣٠٧/٤
جامع الخلال ٢٦١/١ ، ٢٨٠/١٥ ، ٢٧/ ٨٥ ، ١٦١/٢٩ ، ٣٦٦
الجامع الصغير ، للقاضى أبى يعلى ٤١/١
الجامع الكبير ، للقاضى أبى يعلى ١/ ١٠٠

(ح)

حاشية الجراحى على الفروع ٣٤/٢٢
الحاكم ، للقاضى ١٥١/٢٠
الحاوى الصغير ، للقاضى أبى يعلى ١/ ٧٨
الحاوى الكبير ، للقاضى أبى يعلى ٣١/١
الحلية ، لأبى نعيم ٣١/١٠
ابن حمدان = التقريب
حواشى الزركشى ٢٢/٢٠
حواشى الفروع ، لابن نصر الله ١٠٨/١
حواشى القاضى الزريرانى ٥٨/٢٠
حواشى المحرر ، لابن قندس البعلى ١/ ١٧٥
حواشى المقنع ، لابن مفلح ١٩٣/١ ، ٣٣٤

(خ)

خصال ابن البناء ١/٦٠ ، ٩/٥٠ ، ١٩٦

الخصال ، للقاضى ١/٦٠ ، ١٩/٢٤٤

الخلاصة ، لأبى المعالى ابن منجى ١/٣٩

الخلاف ، للقاضى ١/١٦٣ ، ٨/٢٤ ، ١٦/ ١٨٨ ، ٢٦/٢٠٤

خلاف أبى بكر ١٢/٤١٣

خلاف الشريف أبى جعفر ١/٣٩٢

الخلاف الصغير ، لأبى الخطاب ١/٦٤

الخواتم ، لابن رجب ١/١٨٩

(ر)

الرسالة السنية ، للإمام أحمد ٤/٣٤٣

الرعاية الصغرى ، لابن حمدان ١/٤٨

الرعاية الكبرى ، لابن حمدان ١/٤٠

رفع المناقلة فى منع المناقلة ، لعز الدين بن حمزة شيخ السلامية ١٦/٥٢٥

الروايتين والوجهين ، للقاضى أبى يعلى ٢/ ٤٨٠ ، ٧/١٧١ ، ٢٠/٤٢٥

الروضة ، لعبد الغنى بن عبد الواحد ٣/ ٥٠

روضة الفقه ٤/٣٣٧

رءوس مسائل أبى الحسن ابن بكروس ١٥/ ٢٠٤

رءوس المسائل ، لأبى الخطاب ١/٤٨ ، ٢/ ٤٨٠، ١٢/٤٦٩، ١٥/١٨٥، ٣٧٧، ١٩/ ٢٥١

رءوس مسائل الشريف أبى جعفر ١/ ٤١٦ ، ٢/٤٨٠

(ز)

زاد المسافر ، لأبى بكر ١١/٤٤٠ ، ٢٢/ ٢٧٦ ، ٢٨/٣٥٤

الزبدة ، لابن حمدان ١٣/٣٦٩

الزهد ، للإمام أحمد ٢١/٣٢٢

(س)

السر المصون ، لابن الجوزى ٧/٣١٦

سنن الأثرم ١٠/١٨٩ ، ١٤/٣٨٣ ، ٢٦/ ٢٤١

سنن أبى إسحاق الجوزجانى ٢٦/٢٤١

سنن أبى داود ١٠/١٠٣ ، ١٤/٢٢١ ، ١٦/ ٧٦ ، ٢٢/٤٠٣ ، ٢٩/٣٦٦ ، ٤١٠

سنن سعيد بن منصور ٣/٥١٧ ، ٨/ ٨٤ ، ٩/٢٢٢ ، ١٠/١٥٨ ، ٢٢١ ، ٢٤٨ ، ٢٩٥ ، ١١/٧٢ ، ١٢/١٠١ ، ٢٩٥ ، ١٣/ ١٧٢ ، ٣٦٤ ، ٤٣٢ ، ١٥/ ١٠ ، ١٦/٧٨ ، ٧٩ ، ١٢٤ ، ٣٤٢ ، ١٧/ ٦٠ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٨/ ٩ ، ١٧ ، ١٦٠ ، ٢٦٠ ، ١٩/ ٢٢٥ ، ٣٣٠ ، ٢١/ ٢٩٧ ، ٢٤/٤٥٧ ، ٢٥/ ١٣٦ ، ٢٦/١٢١ ، ١٧٢ ، ٢١٥ ، ٢٨/ ١٨٤ ، ٢٥٧ ، ٢٩٤ ، ٣٠/٢٥

سنن ابن أبى شيبة ٢١/٣٠

سنن ابن ماجه ٤/٢٤٣ ، ٩/١٦٢ ، ١٢/ ٣٥٠ ، ١٤/٢٥٩ ، ٣٠٧ ، ٢١/ ٣٥٥ ، ٢٥/٢٨٧

سنن النسائى ٢٥/٣٠٩

(ش)

الشافى ، لأبى بكر عبد العزيز ١/٣٢٨ ، ٥/١٤٩ ، ٧/٦٢٥ ، ١١/١٢٥ ، ١٢/ ٣٤٢ ، ١٩/٨٧ ، ٢٢/٤٤١

شرح اختيار الأولى فى اختصام الملأ الأعلى ، لابن رجب ٣/١٦٧

شرح الإرشاد ، لابن أبى موسى ٣/٣٨٥

شرح البخارى ، لابن رجب ١/٩٨

شرح أبى البقاء على الهداية ١/٤٩

شرح الحارثى ١٥/١٥٧

شرح الحافظ ابن حجر ٨/١٠٦ ، ٩/ ٤٤٠

شرح الخرقى ، للطوفى ١/٥٩

شرح خطبة الخرقى ، للأصفهانى ٣/ ٥٥٠

شرح ابن رزين ١/٣١

الشرح الصغير ، للقاضى ١/٣١٩ ، ٤/ ٤٤٠

شرح ابن عبيدان ١/٣٩

شرح ابن عقيل ١/٣٢٠

شرح العكبرى ١٢/٥٩

شرح العمدة ، للشيخ تقى الدين ١/ ١١٠

شرح القاضى ١١/١١٩ ، ٢٢٧

شرح المبسوط ٤/١٧٠

شرح المحرر ، لصفى الدين ١١/١٧٧

شرح المذهب ، للقاضى ١/١٠٠

شرح مسلم ، للنووى ٩/١٩٧

شرح المقنع ، لابن منجى ١/٣١ ، ٣٩٥

شرح مناسك المقنع ، للقاضى الموفق ٨/ ٣٥٠

شرح الهداية ، للمجد ١/٣١

شرح الهداية ، لأبى المعالى ١/٦٧

الشريعة ، للآجرى ١٦/٥١٢

(ص)

الصارم المسلول ، لتقى الدين ابن تيمية ٤/٢٧٠

صحيح البخارى ٣/ ٥٤٥، ٧/٣٧ ، ٩/ ٦٨

صحيح ابن خزيمة ٤/١٦٠

صحيح مسلم ٢/٢١٢، ٤/ ١٣٤ ، ٧/٣٧

صفوة الصفوة ، لابن الجوزى ٤/١٠٠

صيد الخاطر ، لابن الجوزى ٤/١٠٤

(ط)

الطبقات ، لابن رجب ١/٤٢

الطبقات ، للقاضى أبى الحسين ٧/٣٢٠

الطريق الأقرب ، ليوسف بن الجوزى ١/٢٠٣

الطريقة ، للقاضى أبى يعلى ٤/٣١٥

(ع)

العبادات الخمس ، لأبى الخطاب ٧/٥٣٥

العدة ، لعبد الله كتيلة ٢٠/٨٩

العدة ، للقاضى أبى يعلى ٧/١٦٩

العقود ، لابن البنا ١/٢٧٥

العلل ، لأبى بكر الخلال ٩/٧١

العلم ، لابن الجوزى ٤/١٠٤

عمد الأدلة ، لابن عقيل ٥/٧٧

العمدة ، لابن قدامة ١/٦٠

عيون المسائل ، لابن شهاب ١/٩٨

(غ)

الغريب ، لأبى عبيد ١٦٨/٢٠
غريب الحديث ، لابن قتيبة ٤٢٨/٥
الغنية ، لابن عبد القادر ١٩٢/١

(ف)

الفائق ، لقاضى الجبل ٤٠/١
الفتاوى ، لابن قدامة ٢٢٩/١٥
فتاوى أبى الخطاب ٧٠/١٦
الفتاوى الرجبيات ، لابن الزاغونى ١/ ٤٦ ، ٣٤٣/١٥
فتاوى الشيخ تقى الدين ١٦٦/١
فتاوى ابن الصلاح ٣٨٨/١٦
فتاوى ابن عقيل ٧٠/١٦
الفتاوى المصرية ، لتقى الدين ابن تيمية ١/ ١٦٣
فتح البارى ، لابن حجر ٣٩/٥
فتوح الشام ، لابن عائذ ٦٧/١١
الفروع ، لشمس الدين ابن مفلح ٣٣/١
فروع أبى الحسين ١٥١/١
الفصول ، لابن عقيل ٤٦/١
فصول الآمدى ٦١/٢٠
فضائل القرآن ، لأبى عبيد ١٧٧/٤
الفنون ، لابن عقيل ١٠٠/١
فوائد تمام الرازى ٥٤٩/٣
فوائد ابن رجب ٣٠٠/٤

(ق)

القاموس ، للفيروزآبادى ١٨٧/١٣
القواعد الأصولية ، لعلاء الدين ابن اللحام ١٤١/١
قواعد شيخ البخارى ٥٤٥/٣
قواعد الشيخ تقى الدين ٢٢١/١
القواعد الفقهية ، لابن رجب ٥٠/١
القولين ، لأبى بكر عبد العزيز ٣٩٥/٢

(ك)

الكاشف ، للذهبى ٤٠٠/٣٠
الكافى ، لابن قدامة ٣٩/١ ، ١٦/ ١٨٨ ، ٢٣٢/١٨ ، ٥٨/٢١ ، ٢٢/ ٤٤٥ ، ٦٧/٢٥ ، ٤٦/٢٦ ، ١٦٩/٣٠
كامل ابن البنا ٢٠٥/١
كتاب الأدمى البغدادى ٤١٩/٨
كتاب الثواب ، لمحمد بن جعفر الأصفهانى ٢٨/١٠
كتاب الجوزجانى ٣٥٣/١٣ ، ١٥/ ٤٨٠
كتاب الحلوانى ٥٢٦/١٦
كتاب ذكر الموت ، لابن شاهين ٦/ ٢٣١
كتاب ابن رجب ٣٨/٧
كتاب الزركشى ٤٧/١
كتاب السامرى ٣٠٧/١٥
كتاب ابن أبى شيبة ٣٨٣/٢٠
كتاب صدقة ابن الحسن البغدادى ٥/ ٢٢٤
كتاب الطب ، للقاضى ٣٤٥/٢
كتاب ابن عبد البر ٤٢٥/٢٨
كتاب ابن عبيدان ١٩٣/١
كتاب أبى على العكبرى ١٧٦/٣
كتاب ابن القيم ٦٦٢/٣
كتاب الميمونى ٣٩٩/١٦

كشف المشكل ، لابن الجوزى ٤١/٨
الكفاية ، للقاضى أبى يعلى ٢٦/٣
كفاية ابن عقيل ١٠٣/٤
كفاية المبتدئ ، للحلوانى ٥٣٤/١٦

(ل)

اللطائف فى وظائف الأيام ، لابن رجب ٥٢٧/٧
اللطيف الذى لا يسع جهله ، لأبى الحسن التميمى ٥١٧/٧

(م)

المبهج ، للشيرازى ٥٨/١
المترجم ، للجوزجانى ٣٤٨/١ ، ٤/ ٢١٥ ، ٤٢١/٧ ، ٢٧٣/١٢
المجرد ، للقاضى أبى يعلى ٤٨/١ ، ٣٢٦ ، ٤٧٥/٢ ، ٤٨١ ، ٢٠٤/٣ ، ٣١١ ، ٦٦٠ ، ١١٥/٤ ، ٢٢٩ ، ٦/ ٥٠٥ ، ٣٩٠/٨ ، ٢٢٨/١١ ، ٢٢٩ ، ٢٨٤/١٩ ، ٣٢٤ ، ٢٤/٢٠ ، ١١٤ ، ١١٨ ، ٢٦٠ ، ٤٩٧ ، ٩٥/٢١ ، ٢٧٥ ، ٤٠٠ ، ٩٧/٢٢ ، ١٠٦ ، ١١٣ ، ١٩٩/٢٣ ، ٣٥١/٢٨ ، ٢٩/ ٤١٦
مجمع البحرين ، لابن عبد القوى ٣١/١
مجموع أبى حفص البرمكى ٤٦١/٢
المحرر ، للمجد ٣٠/١ ، ٦٠٣/٦ ، ٧/ ٣٨٦ ، ٤٢٧/٩ ، ٢٨٨/١٥ ، ١٦/ ٣٥٣ ، ٥٣٢ ، ٤٤٤/٢٢ ، ٢٦٤/٢٣ ، ٣٢/٢٤ ، ٣٠/ ٣١ ، ١٩٧ ، ٢٠٢ ، ٣١٢ ، ٣١٧
المختصر ، لابن تميم الحرانى ٥٠/١
المختصر ، للخرقى ٤٠٨/٨
مختصر أبى بكر بن حسين المراغى ٦٩/٩
مختصر ابن رزين ١٣٠/٢٠
مختصر الطوفى ١٩/٣
المذهب ، لابن الجوزى ٦٠/١
المذهب الأحمد ، ليوسف بن الجوزى ٤٩/١
مذهب ابن عبدوس ٨٣/١
مراسيل أبى داود ٨/١٥
مسائل أبى داود ١٤١/١٤
مسائل الشريف أبى جعفر ٣٨٩/١١ ، ١٥/ ٥١٠ ، ٤٣٩/١٩
مسائل صالح بن أحمد ٤٢٩/١٣ ، ٢٠/ ٨٦ ، ٢٥٧/٢٩
مسائل ابن منصور ٢٣٦/١٢
مسبوك الذهب، لابن الجوزى ١٧٤/١
المستدرك الصغير ، للقاضى ٧٣/٢
المستوعب، للسامرى ٤٠/١، ٢١٧/٤
المسند ، للإمام أحمد ٥١/١ ، ٣/ ١٠٨ ، ٤/ ١٣٣ ، ١٥٦ ، ٦/ ١٥٣ ، ٢٠٣ ، ٩/ ٩٢ ، ١٩٥ ، ١٠/ ٢٣٠ ، ١٢/ ١١ ، ١٣/ ٩ ، ٢٣٢ ، ١٧/ ٩ ، ٧/١٨ ، ٤٥٥/٢٠ ، ٨٦/٢١ ، ٣٩٣ ، ٤١٨ ، ٢٢/ ١٠ ، ٢٣/ ١٣١ ، ٢٥/ ٤٠٣ ، ٢٧/ ٣٢١ ، ٢٩/ ٥١ ، ٢٦٥
مسند الشافعى ٧١/٢ ، ٤٤٩/٣ ، ٢١٤/٤ ، ١٤٧/٦ ، ٣٠٧/٧ ، ١٣/٨ ، ٢٦/٩ ، ٢٨٥ ، ٣٠١ ، ٣٥٨/١٣ ، ٣٦/٢٠ ، ٣٢٨ ، ٤٧/٢١ ، ٧٦/٢٤ ،

٤٣٥ ، ٢٦/ ١٤٩ ، ٢٧/ ٢٨٦ ، ٢٩/ ١٨٧
مسند القاضى البرتى ٣٢١/٢٧
مسند مسدد ٧٣/١١
مسودة المجد ١٧٤/١٦
المصاحف ، لأبى بكر بن أبى داود ٣/ ٦٦٠
مصنف ابن أبى المجد ٤٥/١
المطالع ، لابن قرقول ٩٨/٦
المطلع ، ابن أبى الفتح ٣٠/١
المعارف ، لابن قتيبة ٢٤/ ٢٣
المعجم الصغير ، للطبرانى ٢٣٣/١ ، ٢٧٣ ، ١٠٦/١٧
المعجم الكبير ، للطبرانى ١٩١/١ ، ١٧/ ١٠٦
المغازى ، لابن إسحاق ٩٢/٦
المغازى ، للأموى ١٣٤/٣ ، ٢٧/ ١٨٧
المغنى ، لابن قدامة ٣٩/١ ، ١٨/ ٢٣٢ ، ٥٨/٢١، ٤٨٤، ١٢٧/٢٢
مفردات ابن الزاغونى ١٨/٢٠
مفردات ابن عقيل ٦٢/١
مفردات القاضى أبى يعلى الصغير ٤/ ٢٤٧
المقتدى ، لأبى عبد الله الحسين الهمذانى ١٢/ ٨٠
مقنع أبى بكر ١٧٦/٢
مقنع القاضى ١٥/٢
المناسك ، لحنبل ٥٧/٩ ، ١٩٣ ، ١٩٧ ، ٢٧١
مناظرات ابن عقيل ١٤٠/١
المناقلة بالأوقاف وما فى ذلك من النزاع والخلاف ، لابن قاضى الجبل ٥٢٤/١٦
المنتخب ، للأدمى البغدادى ٤٧/١
منتخب الأزجى ٢١٢/١١
منتخب الفنون ، لابن الصيرفى ٢٨٩/٧
منتخب ولد الشيرازى ١١٧/٦
المنتقى ، للمجد ٤٦/١
المنثور ، لابن عقيل ٣٢٤/٢
منسك ابن الزاغونى ٤٦/١
منظومة الآداب ، لابن عبد القوى ١/ ١٥٦
المنور ، للأدمى البغدادى ٤٨/١
المنير فى شرح الجامع الصغير ، لأبى يعلى ١/ ٥٨
المهذب ، لأبى إسحاق ٤١٣/١٠
المهم فى شرح الخرقى ، لعبد الله بن أبى بكر كتيلة ٥٧/١
الموجز ٤٤١/٤
الموضوعات ، لابن الجوزى ١٠٣/٣
الموطأ ، للإمام مالك ١٤٢/١ ، ٢/ ٣٥٥ ، ٤٤١/٧ ، ٢٨٨/٨ ، ٤٣٣/٩ ، ١٣/ ١٧٢ ، ١٦/ ٧٦ ، ١٤٣ ، ١٧/ ١٦ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ٨٢ ، ١٩٨ ، ١٨/ ٥٦ ، ٣٧٠ ، ١٩/ ٣٧٦ ، ٢٠/ ٤١٦ ، ٢١/ ٢٧ ، ٤٧ ، ٢٥/ ٣٠٩ ، ٤٦٨ ، ٢٦/ ١٥٠ ، ٣١٤ ، ٢٧/ ٦٠ ، ١١٩
الموفقيات للزبير بن بكار ١١٣/١٧

(ن)

الناظم = منظومة ابن عبد القوى ٦٨/١

الناهض ، لأبى البقاء ٣٧٨/١٨
النساء ، لابن الجوزى ٥٨/٢
النسب ، للزبير بن بكار ٣٨٧/٢
النسخ ، لابن عقيل ٤٩/١٠
النصيحة ، للآجرى ٤٢/١
نظريات ابن عقيل ٣٩٥/١٢
نظم الزركشى ١٦٤/١
نظم زوائد الكافى ، للصرصرى ١/ ٢٣٦
نظم المفردات ، لعز الدين المقدسى ١/ ٣٨٧
نظم نهاية ابن رزين ٣٨٦/٢
نظم الوجيز ، لجلال الدين البغدادى ١/ ٣٩
النكت ، لابن خطيب السلامية ١/ ١١٦
نهاية الأزجى ١١٠/١
نهاية ابن رزين ٥٨/١ ، ١٥٥
نهاية المبتدى ١١١/٦
نهاية أبى المعالى ٣٦٩/١
نهاية ابن منجى ١١٩/١
نهاية أبى يعلى ٣٧٠/١
نوادر المذهب ، لابن الصيرفى ١٣٤/١٥

(هـ)

الهادى ، لابن قدامة ٥٠/١
الهداية ، لأبى الخطاب ٤٨١/٢ ، ١٠/ ٣١٩
الهدى ، لابن القيم ٢٠٥/١

(و)

الواضح ، لابن الزاغونى ٢٩/٣
الواضح الجلى فى نقض حكم ابن قاضى الجبل الحنبلى ، لجمال الدين المرداوى ١٦/ ٥٢٤
واضح ابن عقيل ١٠٨/٢
الوجيز ، للحسين ابن أبى السرى ٣١/١
وجيز ابن الزاغونى ٢١٦/١
الوسيلة ، لابن تيمية ٣٠١/٢
الوظائف ، للحافظ أبى موسى ٤٢٤/٩

٩ - فهرس
الغزوات والأيام والوقائع

(أ)

إغارة أهل ماه وجلولاء على العرب ١٠/ ٢٠١ ، ٣٧٠

(ب)

بعث عاصم بن ثابت إلى هذيل ١٠/ ٥٠

بعث يزيد إلى الشام ١٠/٥٦ ، ٧١

(ح)

حجة الوداع ٨/ ١٧٥، ٩/ ٨٦، ٩٢، ٩٣ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١١٤ ، ١٣٨ ، ٢٣٢ ، ٢٨٧ ، ٢٧/٣٠٥

حصار الإسكندرية ١٠/١٧١

حصار أهل الطائف ١٠/ ١٠٧ ، ٢٧/ ٢٤٨

حصار المرتدين فى النجير ١٠/ ٣٥٤

(خ)

خروج الحسين على يزيد ٢٧/٥٨

خروج عبد الملك بن مروان على ابن الزبير ٢٧/ ٦٥

(س)

سرية أسامة ١٠/ ٦٤

سرية أوطاس ١٠/٩٦، ٩٧، ٢٨٢

سرية حمزة الأسلمى ١٠/٦٥

(ص)

صلح الحديبية ٢/ ٣٤٨، ٩/ ٣١٩، ١٠/ ٣٦٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٣ ، ٣٧٩ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥

صلح عبد الرحمن بن غنم مع أهل الجزيرة ١٠/ ٤٤٩ - ٤٥١

(غ)

غزو أرمينية ١٠/٢٢١

غزو تستر ١٠/٢٤٣

غزو عبد الرحمن بن خالد بن الوليد الروم ١٠/٣٠٠

غزو مسلمة للروم ١٠/١٧٨

غزو نهاوند ١٠/٢٢١ ، ٣٠٨ ، ٣٩٣

غزوة أحد ٦/٩٢ ، ٩٣ ، ١٠١ ، ١٣٤ ، ٢٤٢ ، ١٠/٩ ، ٤١ ، ٥٩ ، ٨٥ ، ١٣/٣٥٧ ، ٢٠/١٢٨ ، ٢٤/ ١٥٤ ، ٢٩/٣٧٧

غزوة الأحزاب ٣/١٤٤ ، ١٠/ ١٧٢ ، ٣٧٤

غزوة بدر ١٠/٤٣ ، ٤٦ ، ٨٠ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٨٨ ، ٩٧ ، ١٢١ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، ١٦٣ ، ١٩٢ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٦٥ ، ٢٧١ ، ٢٩٢ ، ٣٠٢ ، ١٤/ ١٥٩ ، ٢٩/٥٦ ، ٣٦٨ ، ٣٧٧

غزوة تبوك ١/٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٥/ ٧٧ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ٦/٢٥١ ، ١٠/٧ ، ٢٥

غزوة حنين ٩/٢٨٧ ، ١٠/٣٤ ، ٥٥ ، ٧٣ ، ٧٥ ، ١٢٣ ، ١٤٦ ، ١٥٣، ١٥٥ ، ٢٤٣ ، ٢٤٨ ، ١٥/٦٣ ، ٢٠/ ٣٤٢ ، ٣٨٣ ، ٢٩/ ٥٦ ، ٣٧٤

غزوة الخندق ٣/٩٨ ، ٩٩ ، ١١٧ ، ١٩٢ ، ١٩٣ ، ٥/١١٦ ، ١٤٦ ، ٦/٩٩ ، ١٠/٧٣ ، ١٤٥

غزوة خيبر ١/١٥٥ ، ١٥٦ ، ٣/
٢٠٠ ، ٦/١٨٦ ، ٩/٤٤٩ ، ١٠/٦٠ ،
١١٩ ، ١٢٨ ، ١٤٥ ، ١٨١ ، ١٨٢ ،
٢١٥ ، ٢٤٤ ، ٢٤٦ ، ٢٥٥ ، ٣٠٧ ،
٣٠٨ ، ٣١٣ ، ٣٣٢ ، ٢٠/ ٤١٦ ،
٤١٧ ، ٢٥/ ٣٣٨ ، ٣٤٠ ، ٢٦/ ٦٣ ،
١٠٩ ، ١١٤ ، ١٢٠ ، ١٢٤ ، ١٦٣ ،
٢٧/ ١٩٨ ، ٢١١ ، ٢١٧ ، ٣٣٧ ،
٢٩/ ٥٦
غزوة ذات الرقاع ٥/١٢١ ، ١٣٨
غزوة ذات السلاسل ٢/١٧٣
غزوة بنى قريظة ١٠/٦٨ ، ٧٢ ،
٨٤ ، ١١٢ ، ١٥٧ ، ١٣/٣٥٨
غزوة بنى المصطلق ١٠/٢١٥
غزوة مؤتة ١٠/٢٤ ، ١٦٨
غزوة هوازن ١٠/٢١٥

(ف)

فتح الإسكندرية ١٠/٥٥ ، ٢٤٦
فتح حمص ١١/٦٩
فتح مصر ١٠/٣٠٧
فتح مكة ٣/٢٧٧، ٤/١٧٩، ٢٠٥،
٢٠٧، ٥/٧٣، ٨٠، ٧/٢٣٢، ٨/١١٩،
١٢٠، ٩/٩٢، ٢٦٧، ١٠/١٢٧، ٣٧٦،
٢١/ ٢٧، ٢٨، ٢٨/ ٢٤٣

(م)

موقعة صفين ٢٧/٧٦

(ى)

يوم الجمل ٢٧/٦٧ ، ٧٦ ، ٧٨
يوم القادسية ٣/٦١، ٤/٣٤٣، ١٠/
١٦٠، ٢٤٢، ١٩/١٢٤، ٢٦/٢٣١
يوم الكلاب ٧/٤٣ ، ٤٤
يوم النهروان ٢٧/٦٣
يوم اليرموك ١٠/٢٤٣
يوم اليمامة ٤/٢٣٥، ١٠/١٢٠،
٢٧/١٣٦ ، ١٥٩

١٠ - فهرس
الكتب والأبواب الفقهية

الآنية (باب) ١٤٣/١ - ١٨٥
الإجارات (باب) ٢٥٩/١٤ - ٥٢٣
اجتناب النجاسات (باب) ٢٧٩/٣ - ٣١٧
الإحرام (باب) ١٣٥/٨ - ٢١٩
أحكام أمهات الأولاد (باب) ٤١٥/١٩ - ٤٦٥
أحكام الذمة (باب) ٤٤٥/١٠ - ٥١٢ .
إحياء الموات (باب) ٧٥/١٦ - ١٦٠
إخراج الزكاة (باب) ١٣٩/٧ - ٢٠٣
أدب القاضى (باب) ٣٢٩/٢٨ - ٤٠٥
الأذان والإقامة (باب) ٤٣/٣ - ١٢١
أركان النكاح (باب) ٩٣/٢٠ - ٢٧٣
إزالة النجاسة (باب) ٢٧٥/٢ - ٣٦٢
استبراء الإماء (باب) ١٧١/٢٤ - ٢١٢
الاستثناء فى الطلاق (باب) ٣٦٩/٢٢- ٣٨٨
استقبال القبلة (باب) ٣١٩/٣ - ٣٥٨
الاستنجاء (باب) ١٨٧/١ - ٢٣٨
استيفاء القصاص (باب) ١٤٣/٢٥ - ١٩٩
أصول المسائل (باب) ١١١/١٨ - ١٢٧
الأطعمة (كتاب) ١٩٥/٢٧ - ٣٤٣
الاعتكاف (كتاب) ٥٦١/٧ - ٦٣٩
الإقامة والأذان (باب) ٤٣/٣ - ١٢١
الإقرار (كتاب) ١٤١/٣٠ - ٣٦٦
الإقرار بالمجمل (باب) ٣٠٩/٣٠ - ٣٦٦
الإقرار بمشارك فى الميراث (باب) ٣٣٥/١٨ - ٣٦٨
أقسام المشهود به (باب) ٥/٣٠ - ٤٠
الأمان (باب) ٣٤١/١٠ - ٣٩٢
الإيلاء (كتاب) ١٣٧/٢٣ - ٢٢٣
الأيمان (كتاب) ٤٢١/٢٧ - ٥٥٠، ٥/٢٨ - ٢٥٣
البيع (كتاب) ٥/١١ - ٥٢٩ ، ٥/١٢ - ٥٢٩ ، ٥/١٣ - ٥٧٨

بيع الأصول والثمار (باب) ١٢/١٣٩ - ٢١٦
البينات والدعاوى (باب) ٢٩/١١٩ - ٢٠٤
التأويل فى الحلف (باب) ٢٣/٥ - ٣٣
التدبير (باب) ١٩/١٣٩ - ١٨٧
تصحيح المسائل (باب) ١٨/١٢٩ - ١٣٧
تعارض البينتين (باب) ٢٩/ ٢٠٥ - ٢٤٦
التعزير (باب) ٢٦/٤٤٧ - ٤٦٦
تعليق الطلاق بالشروط (باب) ٢٢/ ٤٣٩ - ٥٩٦
التيمم (باب) ٢/١٦٥ - ٢٧٣
جامع الأيمان (باب) ٢٨/٥ - ١٦٦
جزاء الصيد (باب) ٩/٥ - ٣٦
الجعالة (باب) ١٦/١٦١ - ١٨٣
الجنائز (كتاب) ٦/٥ - ٢٨٩
الجنايات (كتاب) ٢٥/٥ - ٣٠٨
الجهاد (كتاب) ١٠/٥ - ٥١٢
الحجر (كتاب)١٣/٢٢٥ - ٤٣٣
حد الزنى (باب) ٢٦/٢٣٥ - ٣٤٥
حد القذف (باب) ٢٦/٣٤٧ - ٤١٢
حد المحاربين (باب) ٢٧/٥ - ٥٤
حد المسكر (باب) ٢٦/٤١٣ - ٤٤٦
الحدود (كتاب) ٢٦/١٦٧ - ٥٨٧ ، ٢٧/٥ - ١٩٣
الحضانة (باب) ٢٤/٤٥٥ - ٤٩٣
حكم الأرضين المغنومة (باب) ١٠/ ٣٠٥ - ٣٢٤
حكم العيوب فى النكاح (باب) ٢٠/ ٤٧٩ - ٥٢٦
الحكم فيما إذا وصل بإقراره مايغيره (باب) ٣٠/٢١٩ - ٣٠٨
حكم كتاب القاضى إلى القاضى (باب) ٢٩/٥ - ٤٤
الحوالة (باب) ١٣/٨٩ - ١٢٢
الحيض (باب) ٢/٣٦٣ - ٤٨٢
الخلع (كتاب) ٢٢/٥ - ١٢٧
الخيار فى البيع (باب) ١١/٢٦٣ - ٥٢٩
الدعاوى والبينات (باب) ٢٩/١١٩- ٢٠٤
الديات (كتاب) ٢٥/٣٠٩ - ٥٥٩ ، ٢٦/٥ - ١٦٦
ديات الأعضاء ومنافعها (باب) ٢٥/٤٦٣ - ٥٥٩
الذكاة (باب) ٢٧/٢٧٩ - ٣٤٣
ذكر أهل الزكاة (باب) ٧/٢٠٥ - ٣٢١
ذكر دخول مكة (باب) ٩/٧٣ - ١٤٣
ذوى الأرحام (باب) ١٨/١٥٩ - ٢٠٣
الربا والصرف (باب) ١٢/٥ - ١٣٧
الرجعة (كتاب) ٢٣/٧٧ - ١٣٥

الرضاع (كتاب) ٢١٣/٢٤ - ٢٨٥
الرهن (باب) ٣٥٩/١٢ - ٥٢٩
الزكاة (كتاب) ٢٩١/٦ - ٦٠٣ ، ٥/٧ - ٣٢١
زكاة الأثمان (باب) ٥/٧ - ٥٠
زكاة الخارج من الأرض (باب) ٦/ ٤٩٣ - ٦٠٣
زكاة العروض (باب) ٥١/٣ - ٧٧
زكاة الفطر (باب) ٧٩/٧ - ١٣٨
السبق (باب) ٥/١٥ - ٦١
ستر العورة (باب) ١٩٧/٣ - ٢٧٧
سجود السهو (باب) ٥/٤ - ٩٧ .
السلم (باب) ٢١٧/١٢ - ٣٢٢
سنة الطلاق وبدعته (باب) ٢٢/ ١٦٩ - ٢١٠
السواك وسنة الوضوء (باب) ١/ ٢٣٩ - ٢٩٢
الشجاج وكسر العظام (باب) ٥/٢٦ - ٥٠
الشركة(كتاب) ٥/١٤ -٥٢٣ ، ٥/١٥ - ٦١
الشفعة (باب) ٣٥٧/١٥ - ٥٣٤
الشك فى الطلاق (باب) ٢٣/ ٣٥ - ٧٥
شروط الصلاة (باب) ١٢٣/٣ - ١٩٦
الشروط فى البيع (باب) ٢٠٥/١١- ٢٦٢
الشروط فى النكاح (باب) ٣٨٩/٢٠ - ٤٧٧
شروط القصاص (باب) ٢٥/ ٧٩ - ١٤٢
شروط من تقبل شهادته (باب) ٣٢١/٢٩ - ٤١١
الشهادات (كتاب) ٢٤٧/٢٩ - ٤٤١ ، ٥/٣٠ - ١٤٠
الشهادة على الشهادة (باب) ٣٠/ ٤١ - ١٠٢
الصداق (كتاب) ٧٩/٢١ - ٤٨٤
الصرف والربا (باب) ٥/١٢ - ١٣٧
صريح الطلاق وكنايته (باب) ٢٢/ ٢١١ - ٣٠٥
صفة الحج (باب) ١٤٥/٩ - ٢٩٧
صفة الصلاة (باب) ٣٩٩/٣ - ٦٨٣
صفة الوضوء وفرضه (باب) ١/ ٢٩٣ - ٣٧٥
الصلاة (كتاب) ٥/٣ - ٦٨٣ ، ٥/٤ - ٤٧٤ ، ٥/٥ - ٤٣٩ .
صلاة الاستسقاء (باب) ٤٠٩/٥ - ٤٣٩
صلاة أهل الأعذار (باب) ٥/٥ - ١٥٦

صلاة التطوع (باب) ٤/٩٩ - ٢٦٣
صلاة الجماعة (باب) ٤/٢٦٥ - ٤٧٤
صلاةالجمعة (باب) ٥/١٥٧ - ٣١٤
صلاة العيدين (باب) ٥/٣١٥ - ٣٨٣
صلاة الكسوف (باب) ٥/٣٨٥ - ٤٠٨
الصلح (باب) ١٣/١٢٣ - ٢٢٣
صوم التطوع (باب) ٧/٥١٥ - ٥٦٠
الصيام (كتاب) ٧/٣٢٣ - ٥٦٠
الصيد (كتاب) ٢٧/٣٤٥ - ٤١٩
صيد الحرم ونباته (باب) ٩/٣٧ - ٧٢
الضمان (باب) ١٣/٥ - ٨٧
طريق الحكم وصفته (باب) ٢٨/ ٤٠٧ - ٥٥٦
الطلاق (كتاب) ٢٢/١٢٩ - ٥٩٦ ، ٢٣/٥ - ٧٥
الطلاق فى الماضى والمستقبل (باب) ٢٢/٣٨٩ - ٤٣٧
الطهارة (كتاب) ١/٢٩ - ٤٨٢، ٢/٥ - ٤٣٦
الظهار (كتاب) ٢٣/٢٢٥ - ٣٦٨
العارية (كتاب) ١٥/٦٣ - ١٠٩
العاقلة وما تحمله (باب) ٢٦/٥١ - ١٠٨
العتق (كتاب) ١٩/٥ - ٤٦٥
العدد (كتاب) ٢٤/٥ - ٢١٢
عشرة النساء (باب) ٢١/٣٧٧ - ٤٨٤
العصبات (باب) ١٨/٨٩ - ١٠٩
العطية والهبة (باب) ١٧/٥ - ١٨٩
العفو عن القصاص (باب) ٢٥/ ٢٠١ - ٣٠٨
عقد الذمة (باب) ١٠/٣٩٣ - ٤٤٣
العيوب فى النكاح (باب) ٢٠/ ٤٧٩ - ٥٢٦
الغسل (باب) ٢/٧٩ - ١٦٣
الغصب (كتاب) ١٥/١١١ - ٥٣٤ ، ١٦/٥ - ٣٥٩
الفدية (باب) ٨/٣٧٧ - ٤٥٠
الفرائض (كتاب) ١٨/٥ - ٤٦٨
فرض الوضوء وصفته (باب) ١/ ٢٩٣ - ٣٧٥
الفوات والإحصار (باب) ٩/٢٩٩- ٣٢٩
الفىء (باب) ١٠/٣٢٥ - ٣٣٩
قتال أهل البغى (باب) ٢٧/٥٥ - ١٩٣
القرض (باب) ١٢/٣٢٣ - ٣٥٧

القسامة (باب) ١٠٩/٢٦ - ١٦٦
قسم التركات (باب) ١٨/ ١٤٩- ١٥٨
القسمة (باب) ٤٥/٢٩ - ١١٨
قسمة الغنائم (باب) ١٩٥/١٠ - ٣٠٤
القضاء (كتاب) ٢٥٥/٢٨ - ٥٥٦ ، ٥/٢٩ - ٢٤٦
القطع فى السرقة (باب) ٢٦/ ٤٦٧ - ٥٧٨
كتاب القاضى إلى القاضى (باب) ٥/٢٩ - ٤٤
الكتابة (باب) ١٨٩/١٩ - ٤١٤
اللعان (كتاب) ٣٦٩/٢٣ - ٤٩٠
اللقطة (باب) ١٦/ ١٨٥ - ٢٧٨
اللقيط (باب) ٢٧٩/١٦ - ٣٥٩
مايحصل به الإقرار (باب) ٣٠/ ٢٠٥ - ٢١٧
ما يختلف به عدد الطلاق (باب) ٣٠٧/٢٢ - ٣٦٨
ما يكره وما يستحب وحكم القضاء [فى الصوم] (باب) ٤٧٥/٧ - ٥١٣
ما يلزم الإمام والجيش (باب) ١٠/ ١١٧ - ١٩٣
المحرمات فى النكاح (باب) ٢٠/ ٢٧٥ - ٣٨٨
محظورات الإحرام (باب) ٨/ ٢٢١ - ٣٧٥
المساقاة (باب) ١٨١/١٤ - ٢٥٨
المسح على الخفين (باب) ١/ ٣٧٧ - ٤٣٦
مقادير ديات النفس (باب) ٢٥/ ٣٦٧ - ٤٦٢
المناسخات (باب) ١٣٩/١٨ - ١٤٧
المناسك (كتاب) ٥/٨ - ٤٥٠، ٥/٩ - ٤٤٩
المواقيت (باب) ١٠٣/٨ - ١٣٤
موانع الشهادة (باب) ٢٩/ ٤١٣ - ٤٤١
الموصى إليه (باب) ٤٦٤/١٧ - ٤٩٨
الموصى به (باب) ٣٤٢/١٧ - ٤٦٣
الموصى له (باب) ٢٨٠/١٧ - ٣٤١
المياه (باب) ٣٣/١ - ١٤٢
ميراث أهل الملل (باب) ١٨/ ٢٦٥ - ٢٩٧
ميراث الحمل (باب) ١٨/ ٢٠٥ - ٢٢٣
ميراث الخنثى (باب) ١٨/ ٢٣٩ - ٢٥٣
ميراث ذوى الفروض (باب) ١٨/ ١٣ - ٨٧
ميراث الغرقى ومن عمى موتهم (باب) ٢٥٥/١٨ - ٢٦٤
ميراث القاتل (باب) ٣٦٩/١٨ - ٣٧٦

ميراث المطلقة (باب) ١٨/ ٢٩٩ - ٣٣٤
ميراث المعتق بعضه (باب) ١٨/ ٣٧٧ - ٤٠٠
ميراث المفقود (باب) ١٨/ ٢٢٥ - ٢٣٨
النذر (باب) ١٦٧/٢٨ - ٢٥٣
النفقات (كتاب) ٢٨٧/٢٤ - ٤٥٤
نفقة الأقارب والمماليك (باب) ٣٨٧/٢٤ - ٤٥٤
النكاح (كتاب) ٥/٢٠ - ٥٢٦ ، ٥/٢١ - ٧٧
نكاح الكفار (باب) ٥/٢١ - ٧٧
نواقض الوضوء (باب) ٥/٢ -٧٨
النية (باب) ٣٥٩/٣ - ٣٩٨
الهبة والعطية (باب) ٥/١٧ - ١٨٩
الهدى والأضاحى (باب) ٩/ ٣٣١ - ٤٤٩
الوديعة (باب) ٥/١٦ - ٧٣
الوصايا (كتاب) ١٩١/١٧ - ٤٩٨
الوقف (كتاب) ٣٦١/١٦ - ٥٤١ ، ٥/١٧ - ١٨٩
الوكالة (باب) ٤٣٥/١٣ - ٥٧٨
الولاء (باب) ٤٠١/١٨ - ٤٦٨
الوليمة (باب) ٣١١/٢١ - ٣٧٦
اليمين فى الدعاوى (باب) ٣٠/ ١٠٣ - ١٤٠

آخر الجزء الحادى والثلاثين
ويليه الجزء الثانى والثلاثون
وفيه كشاف المسائل والفصول والفوائد
والتنبيهات الفقهية ، وفهرس المراجع
والحَمْدُ للهِ حَقَّ حَمْدِهِ

رقم الإيداع ١٩٩٦/١١٠٤٣ م
I.S.B.N : 977 – 5301 – 10 – 6

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

المُقْنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشَّرحُ الكبيرُ

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصَاف

في معرفةِ الراجح مِنَ الخِلَافِ

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثاني والثلاثون

الفهارس

(كشاف المسائل الفقهية - المراجع)

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الأولى
١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة

يوزع

على نفقة

خادم الحرمين الشريفين

الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود

خدمة للعلم وطلابه

أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم

كشـاف
المسائل والفصول والفوائد والتنبيهات الفقهية
حرف الألف

(أ ب د)

لا يجوز عقد الذمة المؤبدة إلا بشرطين ؛ ... ٣٩٩/١٠ أ ب د
من هن المحرمات على الأبد ؟ ٢٧٥/٢٠
إن باشر امرأة أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٩٢/٢٠
الملاعنة تحرم على الملاعن على التأبيد ٣٠٠/٢٠
إذا فسخ الحاكم نكاحه لعنته أو عيب فيه يوجب الفسخ ، لم تحرم على التأبيد ٣٠٢/٢٠
الحكم الثالث المترتب على اللعان ، التحريم المؤبد ٤٤٢/٢٣
إن حلف لا يكلمه الأبد ، والدهر ، فذلك على الزمان كله ٩٦/٢٨

(أ ب ر)

من باع نخلًا مؤبرًا ... ١٥٤/١٢
إن أبر بعض النخل دون بعض ، فما أبر للبائع ... ١٥٩/١٢
إن كان الرهن نخلًا ، فاحتاج إلى تأبير ، فهو على الراهن ٤٣٥/١٢
لو تأبر الطلع المشمول بالبيع فى يد المشترى ، كانت الثمرة له ٤٦٢/١٥
إن بقى من الجراحة ضمنا حتى مات ، أو كان الغرز بالإبرة فى مقتل ... فهو عمد محض ١٣/٢٥
إن تنازع صاحب الدار والخياط الإبرة والمقص ، فهما للخياط ١٢٦/٢٩

(أ ب ط)

نتف الإبط سنة ٢٥٤/١
يأخذ الغاسل شعر إبطى الميت ٧٩/٦

(أ ب ق)

لا يصح نفل الآبق ، ويصح فرضه ٢٢٧/٣
من كان له عبد غائب أو آبق فعليه فطرته ١٠٥/٧
إذا أبق عبد المسلم إلى دار الحربُ فأخذوه ، ملكوه ٢٠٩/١٠
لا يجوز بيع الآبق ، ولا الشارد ... ٨٩/١١
إن أبق العبد ، ثم علم عيبه ، فله أخذ أرشه ٤٠٢/١١
لا يبطل الإذن بالإباق أو التدبير أو الاستيلاد ٤٢٧/١٣
لا تبطل الوكالة بالإباق ٤٧٥/١٣
يشترط فى الإجارة القدرة على التسليم ، فلا تصح إجارة الآبق والشارد ولا المغصوب ، ولا تجوز إجارة المشاع مفردا لغير شريكه ٣٣٤/١٤
لو ادعى المستأجر مرض العبد أو إباقه ... بعد فراغ المدة أو فيها ... قبل قوله ٤٩٩/١٤
إن غصب عبدًا فأبق ، أو فرسًا فشرد ... ٢٧٣/١٥

صحة الجعالة فى رد الآبق ١٦٢/١٦
يأخذ فى الجعالة ما أنفق على الآبق فى قوته ١٨٠/١٦
يجوز أخذ الآبق لمن وجده ١٨٢/١٦
يقطع الآبق بسرقته ٥٨٤/٢٦

(أ ب ل)

إن شرب من لبن الإبل ، فهل ينتقض وضوءه ؟ ٥٨/٢
إن أكل من كبد الإبل أو طحالها ، فهل ينتقض وضوءه ؟ ٥٩/٢
يجوز التداوى ببول الإبل ٣٤٥/٢
لا تصح الصلاة فى أعطان الإبل ٢٩٦/٣
بهيمة الأنعام ثلاثة أنواع ؛ أحدها ، الإبل فلا زكاة فيها حتى تبلغ خمسا فتجب فيها شاة ٣٩٤/٦
إن أخرج بعيرًا بدلًا من الشاة الواجبة فى الإبل ، لم يجزئه ٣٩٨/٦
فى العشر من الإبل شاتان ، وفى خمس عشرة ثلاث شياه ، وفى العشرين أربع شياه ٤٠٠/٦
إذا بلغت الإبل خمسا وعشرين ، ففيها بنت مخاض ٤٠٠/٦
إذا زادت الإبل على عشرين ومائة واحدة ففيها ثلاث بنات لبون ٤٠٦/٦
إذا بلغت الإبل مائتين اتفق الفرضان ٤٠٩/٦
لو كانت إبله أربعمائة ، ... لا يجزئ غير الحقاق ٤١٢/٦
لا مدخل للجبران فى غير الإبل ٤٢٠/٦
تؤخذ الفصلان من الإبل ، والعجاجيل من البقر ٤٣١/٦
لو كان عنده أقل من خمس وعشرين من الإبل صغارا ... ٤٣٣/٦
إن ملك عشرين من الإبل فى المحرم وخمسا فى صفر ، ... ٤٧٩/٦
ثنى الإبل ما كمل له خمس سنين ، ومن البقر ما له سنتان ، ومن المعز ما له سنة ٣٣٨/٩
السنة نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى ... ويذبح البقر والغنم ٣٥٥/٩
جواز كراء الإبل وغيرها من الدواب إلى مكة وغيرها ٤٢٨/١٤
السبق فى الخيل بالرأس إذا تماثلت الأعناق ، وفى مختلفى العنق والإبل بالكتف ٣٢/١٥
الإبل والبغال المقطرة ، كالبهيمة الواحدة ، على قائدها الضمان ٣٣٦/١٥
إن وصى بجمل ، فهو الذكر ، وإن وصى بناقة ، فهى الأنثى ، وإن قال : عشرة من إبلى ... ٣٥٠/١٧
الإبل أصل فى الدية ٣٦٨/٢٥، ٣٧١
لا يقبل فى الإبل معيب ، ولا أعجف ٣٨٧/٢٥
حرز حمولة الإبل بتقطيرها ، وقائدها وسائقها إذا كان يراها ٥١٩/٢٦
إن ذبح الإبل ، ونحر ما سواها ، أجزأه ٣٠٥/٢٧

(أ ب و)

الأب :
[الجنائز ٢٩/٦ ، ٣٥ ، المناسك ٤٤٣/٩ ، الجهاد ٤٢/١٠ ، ٩٢ ، ١٠٣ ، ٢٤٠ ، ٥٥٢ ، الحجر ٣٦٨/١٣ ، ٣٦٩ ، ٣٧١ ، الشفعة ٥١٨/١٥ ، الهبة

والعطية ٢٥/١٧ ، ٣٤ ، ٣٦ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ٨١ ، ٨٤ – ٨٦ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٧ ، ١٠٩ ، ١١١ – ١١٣ ، ١١٦ ، ١١٧ ، ١٧٦ ، ١٨٤ ، الوصايا ٢٥٤/١٧ ، ٢٦١ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ، ٤٢٤ ، ٤٥١ ، الفرائض ١٥/١٨ ، ٣١ ، العتق ١٩/١٩ ، ٢٩ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ، النكاح ٢٢/٢٠ ، ١١٣ – ١١٩ ، ١٢٧ ، ١٤٤ ، ١٦١ ، ٢٥٨ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٩٧ ، ٤٣٧ ، ١١٦/٢١ ، ١٢٣ ، ١٣٩ – ١٤٣ ، ١٤٦ – ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٩٨ ، ٢٠٥ ، ٢٠٧ ، ٢٤٢ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، الخلع ١٧/٢٢ – ٢٠ ، ١٠٠ ، الطلاق ٣٩٩/٢٢ ، ٤٠٠ ، ٤٣٧ ، ٥٥٧ ، ٥٧٢ ، ٥٨١ ، الظهار ٢٣٩/٢٣ ، ٢٥٢ ، النفقات ٣٨٩/٢٤ ، ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤٤٦ ، الحضانة ٤٥٨/٢٤ ، ٤٦٢ ، ٤٦٨ ، ٤٧٥ ، ٤٨٦ ، ٤٨٨ ، ٤٨٩ ، ٤٩٢ ، ٤٩٣ ، الجنايات ١٢٣/٢٥ ، ١٢٩ ، ١٤٧ ، الديات ٤٣٠/٢٥ – ٤٣٢ ، الحدود ٣٩٩/٢٦ ، ٥٣٧ ، ١٦٤/٢٧ ، ١٦٥ ، ١٦٧ ، ١٦٩ ، القضاء ٥٢٦/٢٨ ، القسمة ١١٨/٢٩ ، الدعاوى والبينات ١٨١/٢٩ ، ٢٣١ ، ٢٤٤ – ٢٤٦ ، الشهادات ٢٧٢/٢٩ ، الإقرار ١٨٤/٣٠ ، ١٨٨ ، ٢٨٠ ، ٣٠٥]

(أ ب ى)

إذا رد المصلى المار فأبى ... ٦٠٧/٣
لو سلم الهدى للفقراء فنحروه ، أجزأ ، فإن لم يفعلوا ، استرده ونحره ، فإن أبى أو عجز ، ضمنه ٤٤٠/٨
لو أبى المشترى ذبح الحيوان ، لم يجبر عليه ١٢٥/١١
إن أبى الغرماء قلع الغراس وأبى المفلس دفع القيمة ، سقط الرجوع ٣٠٠/١٣
إن كان للمفلس حق له به شاهد ، فأبى أن يحلف معه ، ... ٣٤٥/١٣
إن مات العامل فى المساقاة تمم الوارث ، فإن أبى ، استؤجر على العمل من تركته ، فإن تعذرت ، فلربِّ المال الفسخ ، فإن فسخ بعد ظهور الثمرة ، فهى بينهما ، وإن فسخ قبله ، فهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٨/١٤
إن أبى المشترى قبض المبيع ، أجبره الحاكم عليه ٥١٧/١٥
لو أمره برد الوديعة إلى وكيله فتمكن وأبى ، ضمن ٧٢/١٦
إن عينه فى الوصية ، فقال : يحج عنى فلان بألف . فأبى الحج ، وقال : اصرفوا إلى الفضل ... ٣١٨/١٧
إذا أوصى إليه بتفرقة ثلثه فأبى الورثة إخراج ثلث ما فى أيديهم ... ٤٨٨/١٧
إن أوصاه بقضاء دين معين فأبى ذلك الورثة ، قضاه بغير علمهم ٤٩٠/١٧
لو كان كل الورثة كبارا ، وعلى الميت دين ... باع الموصى إليه العقار ، إذا أبوا بيعه ٤٩٧/١٧
لو أبى كل واحد من الزوجين التسليم أولا ، أجبر الزوج على تسليم الصداق أولا ... ٣٠٥/٢١
إن أبى الزوج المبيت والوطء والقدوم و لم يكن عذر وطلبت الزوجة الفرقة ، فرق بينهما ٤٠٨/٢١

لو طلبت قدومه من السفر بعد ستة أشهر ، وأبى من القدوم ... لها الفسخ ٤١٠/٢١
لو أبى رب البهيمة الواجب عليه ، فعل الحاكم الأصلح ٤٥٤/٢٤
إن سلم السيد عبده لولى الجناية فأبى قبوله ، وقال : بعه أنت ... ٤٥٥/٢٥
إن أبى الخارجون الرجوع ، وعظهم الإمام ، وخوفهم القتال ٦٨/٢٧
إن لم يجد إلا طعاما لم يبذله مالكه ، فإن كان صاحبه مضطرا إليه ... وإلا لزمه بذله ، فإن أبى ... ٢٤٧/٢٧
يجب على المسلم ضيافة المسلم المجتاز به يوما وليلة ، فإن أبى ... ٢٦٤/٢٧
لو أدى شاهد وأبى الآخر ، وقال : احلف أنت بدلى . أثم ٢٥٣/٢٩
لو أبى من وجبت عليه اليمين التغليظ ، لم يصر ناكلا ١٣٠/٣٠
إذا قال : له على شيء ... قيل له : فسر . فإن أبى ، حبس حتى يفسر ٣٠٩/٣٠

(أ ت ى)

إذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع فاعترضته علة منعته القيام ، سقط عنه الرفع ... ويسجد عن الركوع ٤٩٧/٣
إن أتى بقول مشروع فى غير موضعه ... لم تبطل الصلاة بعمده ٢٢/٤
إن أتى فى الصلاة بذكر أو دعاء لم يرد به الشرع ... لم يشرع له سجود ٢٣/٤
لو كان القارئ جاهلًا بما يحتاج إليه فى الصلاة ولكن يأتى بها فى العادة صحيحة ، يقدم على الفقيه ٣٣٧/٤
إذا لم يتضرر المريض بإتيان الجمعة راكبا أو محمولا ... لزمته الجمعة ٤٦٤/٤
لو أتى بالمأمور الذى عليه ، وصلى على الراحلة بلا عذر قائما ... صح ٢٤/٥
من لا يأتى الجمعة فلا غسل عليه ٢٧٣/٥
إن أتى فى كل ركعة فى صلاة الكسوف بثلاث ركوعات ... ٤٠٢/٥
لو أتى بواجب الحج أو العمرة ، فله فعل نذره ونفله قبل إتيانه بالآخر ٩٣/٨
من لزمه صوم المتعة ، فمات قبل أن يأتى به لعذر ، فلا شيء عليه ٤٠٢/٨
إذا أتى على الركن اليمانى استلمه وقبل يده ٨٧/٩
إذا أتى المتمتع مكة ، طاف للقدوم ٢٢٤/٩
يستحب أن يأتى زمزم ، فيشرب من مائها لما أحب ٢٣٥/٩
يستحب لمن نفر أن يأتى المحصب ... فيصلى به الظهر والعصر والمغرب والعشاء ٢٥٥/٩
إذا أتى مكة ، لم يخرج حتى يودع البيت بالطواف ، إذا فرغ من جميع أموره ٢٥٧/٩
لو وجد لقطة فى غير طريق مأتى ، فهى لقطة ٢٧٦/١٦
إذا علق التدبير و لم يأت بصريح التعليق ... ١٥١/١٩
إن أتت المكاتبة بولد من غير سيدها بعد استيلادها ، فله حكمها فى العتق ٢٨٥/١٩
إن أتت المكاتبة بولد وألحق بالشريكين ، صارت أم ولد لهما ٢٩٣/١٩
إن وطئ السيدان المكاتبة معًا ، فأتت بولد ... ٢٩٨/١٩
يجب على السيد أن يؤتى المكاتب ربع مال الكتابة ٣٤٩/١٩
يؤجر الرجل أن يأتى أهله وليس له شهوة ؟ ٤١٠/٢١
للرجل أن يأتى نساءه ، وله أن يدعوهن إلى منزله ... ٤٤٥/٢١

إن أتت الزوجة بفاحشة ، فعضلها الزوج لتفتدى نفسها منه ، ففعلت ... ١٤/٢٢
متى أتى بصريح الطلاق ، وقع ، نواه أو لم ينوه ٢١٦/٢٢
إذا أتى بكناية الطلاق الخفية فى حال الخصومة والغضب ... ٢٥٢/٢٢
إذا قال لامرأته : إذا أتاك طلاق فأنت طالق . ثم كتب إليها ... ٥٢١/٢٢
لو أتاها بعض الكتاب وفيه الطلاق ، ولم ينمح ذكره ... ٥٢١/٢٢
إذا اشترى زوجته الأمة ، ثم أقر بوطئها ، ثم أتت بولد لستة أشهر ، كان لاحقا به ... ٤٠٢/٢٣
من أتت امرأته بولد يمكن كونه منه ... لحقه الولد ٤٦٥/٢٣
إن أتت المرأة بالولد لدون ستة أشهر منذ تزوجها ، أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها ، لم يلحق بالزوج ٤٦٧/٢٣
إن وطئت امرأته أو أمته بشبهة فى طهر لم يصبها فيه ، فاعتزلها حتى أتت بولد لستة أشهر من حين الوطء ، لحق الواطئ ٤٧٧/٢٣
إن أتت امرأته بولد ، فادعى أنه من زوج قبله ... ٤٧٨/٢٣
من اعترف بوطء أمته فى الفرج أو دونه ، فأتت بولد لستة أشهر ، لحقه نسبه وإن ادعى العزل ٤٧٩/٢٣
إن أعتق أمته أو باعها بعد اعترافه بوطئها ، فأتت بولد لدون ستة أشهر ... فهو ولده ٤٨٤/٢٣
إن لم يستبرئ الأمة ، فأتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، فادعى المشترى أنه منه ... ٤٨٥/٢٣
إن استبرئت الأمة ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحق البائع نسبه ٤٨٦/٢٣
إن وطئ المجنون من لا ملك له عليها ولا شبهة ملك ، فأتت بولد ، لم يلحقه نسبه ٤٨٨/٢٣
إن أتت بولد لا يلحقه نسبه ... لم تنقض به العدة ١٩/٢٤
إن أتت بولد من أحدهما ، انقضت عدتها به منه ، ثم اعتدت للآخر أيهما كان ١١٦/٢٤
إن أتت بولد لستة أشهر فصاعدا من وطء الثانى ... ١١٦/٢٤
إن وطئ رجلان امرأة بشبهة ، فأتت بولد فأرضعت بلبنه طفلا ... ٢٢١/٢٤
إذا أتى بالحدود على الوجه المشروع ، من غير زيادة ، لا يضمن من تلف بها ٢٠٠/٢٦
من قتل أو أتى حدا خارج الحرم ، ثم لجأ إليه ، لم يستوف منه فيه ٢٢١/٢٦
إن أتى حدا فى الحرم ، استوفى منه فيه ٢٢٧/٢٦
إن أتى حدا فى الغزو ، لم يستوف منه فى أرض العدو حتى يرجع إلى دار الإسلام ، فيقام عليه ٢٢٩/٢٦
لو أتى حدا فى دار الإسلام ، ثم دخل دار الحرب أو أسر ، يقام عليه الحد إذا خرج ٢٣٠/٢٦
من أتى بهيمة ، فحده حد اللوطى ... وتقتل البهيمة ٢٧٥/٢٦
إن أتت المرأة المرأة ، فلا حد عليهما ٢٨٣/٢٦
إن أتت بولد يخالف لونه لونهما ، لم يبح نفيه بذلك ٣٧١/٢٦
إن قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إتيان الرجال ... ٣٧٦/٢٦
العصير إذا أتت عليه ثلاثة أيام ، حرم ، إلا أن يغلى قبل ذلك ، فيحرم ٤٣٥/٢٦
إن جنى البغاة جناية ، أو أتوا حدا ، أقامه الإمام عليهم ١٠٥/٢٧
إذا أتى الكافر بالشهادتين ، ثم قال : لم أرد الإسلام ... ١٤٧/٢٧
إن ذبحها من قفاها وهو مخطئ ، فأتت السكين على موضع ذبحها ... أكلت ، وإن فعله عمدا ... ٣١٠/٢٧

لو نذر الإتيان إلى بيت الله غير حاج ولا معتمر ... ٢٣٥/٢٨

(أ ث ر)

يستحب للإمام تخفيف الصلاة مع إتمامها ، إذا لم يؤثر المأموم التطويل ... ٣٢٦/٤
لو آثر بمكانه [فى المسجد فى الجمعة] وجلس فى مكان دونه فى الفضل ، كره له ذلك ٢٩٢/٥
سواء أثرت الخلطة فى إيجاب الزكاة أو إسقاطها ٤٥٤/٦
لا تؤثر الخلطة فى غير السائمة ٤٨٥/٦
سائر الأموال غير الماشية لا يؤثر فيها تفرق البلدان ٤٨٥/٦
لا تأثير للحرم ولا للإحرام فى تحريم حيوان إنسى ٣٠٤/٨
هل يؤثر شرط البراءة فى البيع ؟ ٢٥٧/١١
لا أثر لمطالبة مستأجر الدار ... ولا ضمان عليهم [إن مال حائط فطالبوا بنقضه] ٣٢٧/١٥
إن كان فى الأرض آثار الملك ولا يعلم لها مالك ... [إحياء الموات] ٧٧/١٦
إن لطمه على وجهه فلم يؤثر فى وجهه ، فلا ضمان ٥٠/٢٦
ليس من شرط اللوث أن يكون بالقتيل أثر ١٢٥/٢٦
إن رمى صيدا ، فغاب عنه ثم وجده ميتا لا أثر به غير سهمه ، حل ... وإن وجد به غير أثر سهمه ... ٣٧٦/٢٧

(أ ث م)

لو مات من جاز له تأخير الصلاة قبل الفعل ، لم يأثم ٢٧/٣
لا يأثم بتعجيل الصلاة المستحب تأخيرها ... ١٦٩/٣
فى إثم واطىء أمته المزوجة جهلا وجهان ٤١٧/١٩

(أ ج ج)

إن أجج نارا فى ملكه ... فتعدى إلى ملك غيره فأتلفه ... ٣٠٨/١٥

(أ ج ر)

لا يجوز أخذ الأجرة على الأذان والإقامة ٥٧/٣
المعير والمستأجر أحق بالإمامة من المستعير والمؤجر ٣٤٧/٤
أجرة من ينزل المريض للصلاة ، كماء الوضوء ... ٢٤/٥
يكره أخذ الأجرة للحمل والحفر والغسل ونحوه للميت ١٩٨/٦
لو أجر داره سنين بأربعين دينارا ، ملك الأجرة من حين العقد ، وعليه زكاة الجميع إذا حال الحول ٣٢٧/٦
لا تجب الزكاة فيما يكتسبه اللقاط ، أو يأخذه أجرة بحصاده ٥٢٥/٦
أجرة الخرص فى الزكاة على رب النخل والكرم ٥٤٨/٦
يجب العشر فى الزكاة على المستأجر دون المالك ٥٥٨/٦
لو وجد الركاز من استؤجر لحفر شيء أو هدمه ... ٦٠٠/٦
لو استأجر أجيرا أو ظئرا بطعامهما ، لم يلزمه فطرتهما ٩٩/٧

أجرة نقل الزكاة ... على رب المال	١٧٤/٧	أ ج ر
يقدم العامل بأجرته على غيره من أهل الزكاة	٢٥٧/٧	
من له دار يسكنها ... أو يحتاج إلى أجرتها ... لم يلزمه الحج	٤٧/٨	
الاستئجار على الحج	٥٨/٨	
لو أراد المحرم أجرة للحج مع المرأة ، لا تلزم المرأة	٨٧/٨	
لا يعطى الجازر بأجرته شيئا من الأضحية	٣٨٣/٩	
إذا استأجر المسلم أرضا من حربى ، ثم استولى عليها المسلمون ، فهى غنيمة ...	١٠٩/١٠	
إن استأجر فرسا للغزو ...	٢٥٣/١٠	
ليس للأجير لحفظ الغنيمة ركوب دابة من الغنيمة إلا بشرط	٢٧٠/١٠	
من استؤجر للجهاد ممن لا يلزمه ... فليس له إلا الأجرة	٢٧٤/١٠	
الأجير للخدمة فى الغزو ... لا سهم له	٢٧٧/١٠	
من أجر نفسه بعد أن غنموا على حفظ الغنيمة وحملها ...	٢٧٨/١٠	
من قال لكافر : أنت آمن . أو : لا بأس عليك . أو : أجرتك . أو : قف . أو : ألق سلاحك ... فقد أمنه	٣٤٨/١٠	
يجوز استئجار الذمى لعمارة المسجد	٤٧٦/١٠	
حكم إجارة المصحف حكم بيعه	٤٠/١١	
يجوز إجارة الأرض التى فتحت صلحا	٧١/١١	
لا يجوز بيع رباع مكة ، ولا إجارتها	٧٢/١١	
لا يجوز بيع الحرم ولا إجارته	٧٥/١١	
الإجارة مثل البيع ...	١٥٩/١١	
إن جمع بين بيع وإجارة ، أو بيع وصرف ، صح فيهما ...	١٦٠/١١	
يجوز للبائع إجارة ما استثناه وإعارته مدة استثنائه	٢١٧/١١	
لو قال : بعتك هذه الدار ، وأجرتكها شهرا . لم يصح	٢٢٠/١١	
إجارة العربون كبيع العربون	٢٥٣/١١	
يثبت خيار المجلس فى الإجارة مطلقًا	٢٦٨/١١	
لا يثبت خيار الشرط إلا فى البيع ، والصلح بمعناه ، والإجارة فى الذمة ...	٢٨٩/١١	
يثبت خيار الغبن للمسترسل فى الإجارة كما فى البيع	٣٤٤/١١	
لو ظهر بالمأجور عيب ...	٣٧٧/١١	
أجرة الكيال والوزان فى المكيل والموزون على البائع	٥١٦/١١	
أجرة توفية الثمن والمثمن على باذله من البائع والمشترى	٥١٦/١١	
إن استأجر أرضا ، فزرعها ، فتلف الزرع ...	٢٠٢/١٢	
إن شرط المقرض على المقترض أن يؤجره داره ...	٣٤٤/١٢	
هل للحاكم أن يؤجر الرهن ؟	٣٧٣/١٢	
يجوز أن يستأجر شيئا ليرهنه ...	٣٨٣/١٢	

أ ج ر

لو أجر الرهن أو أعاره للمرتهن أو غيره بإذنه ، فلزومه باق ٣٩٣/١٢
المقبوض فى الإجارة على وجه السوم ، حكمه حكم المقبوض على وجه السوم فى البيع ٣٩/١٣
إذا كانت الأرض فى يده بإجارة ، جاز للمستأجر أن يصالح على إجراء الماء فيها ... ١٧٠/١٣
من استأجر أرضا للزرع ، فأفلس قبل مضى شيء من المدة ... ٢٥٩/١٣
يعطى المنادى فى الحجر أجرته من المال ٣١٨/١٣
من استأجر دارا أو بعيرا بعينه ، ... ثم أفلس المؤجر ... ٣٢١/١٣
لو أفلس وله دار مستأجرة ، فانهدمت بعد قبض المفلس الأجرة ... ٣٣٧/١٣
يجبر المفلس على إيجار موقوف عليه وإيجار أم ولده ، إذا استغنى عنها ٣٤١/١٣
يجوز لولى اليتيم تركه فى المكتب ، وأداء الأجرة عنه بغير إذن الحاكم ٣٨٥/١٣
الأجير والمرتهن إذا ادعيا الرد ... ٥٤٢/١٣
يجوز لكل واحد من الشريكين أن يؤجر ويستأجر ٣١/١٤
على كل واحد من الشريكين أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه ... فإن استأجر من يفعل ذلك ... وما جرت العادة أن يستنيب فيه ... فإن فعله ليأخذ أجرته ... ٤٣/١٤
إذا فسد العقد فى الشركة ، قسم الربح على قدر المالين ، وهل يرجع أحدهما بأجرة عمله ؟ ٤٩/١٤
لو استأجر أحد الشريكين من صاحبه دارا ليحرز فيها مال الشركة أو غرائر ، جاز ١٠٨/١٤
لو دفع عبده أو دابته إلى من يعمل بهما بجزء من الأجرة ... جاز ١٣٦/١٤
إن اشتركا فى شركة الأبدان ليحملا على دابتيهما والأجرة بينهما ، صح ، فإن تقبلا حمل شيء ، فحملاه عليهما ، صحت الشركة ١٦٥/١٤
إن أجرا الدابتين بأعيانهما ، فلكل واحد منهما أجرة دابته ١٦٨/١٤
لو قال : آجر عبدى وأجرته بيننا . فالأجرة كلها للسيد ، وللآخر أجرة مثله ١٧٠/١٤
إن كان لرجل دابة ، ولآخر إكاف وجوالقات ، فاشتركا على أن يؤجراهما والأجرة بينهما نصفان ، فهو فاسد ١٧٣/١٤
تصح المساقاة بلفظ الإجارة ١٨٨/١٤
لو صحت المساقاة ... إجارة أو مزارعة ، فلم يزرع ، نظر إلى معدل المغل ... ١٩٠/١٤
تجوز وتصح إجارة الأرض بطعام معلوم من جنس الخارج ١٩٠/١٤
تصح إجارة الأرض بطعام من غير جنس الخارج ١٩١/١٤
إن جعلا فى المساقاة مدة لا تكمل فيها الثمرة ، لم تصح ، وهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٦/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن أجر الأجراء الذين يحتاج إلى الاستعانة بهم من الثمرة ، وقدر الأجرة ، لم يصح ٢١٨/١٤
إذا أجره الأرض وساقاه على الشجر ... إما أن يكون حيلة أو لا ... ٢٣٨/١٤
إن أجره بياض الأرض وساقاه على الشجر الذى فيها ، جاز ٢٤٠/١٤
لا تجوز إجارة أرض وشجر لحملها ٢٤٠/١٤
إن قال صاحب الأرض : أجرتك نصف أرضى بنصف البذر ... وأخرج المزارع البذر كله ، لم يصح ٢٤٥/١٤
إن زارع رجلا أو آجره أرضه فزرعها ، وسقط من الحب شيء فنبت فى تلك الأرض عاما آخر ، فهو لصاحب الأرض ٢٥٢/١٤

لو أجر أرضه سنة لمن يزرعها فزرعها ، فلم ينبت الزرع فى تلك السنة ، ثم نبت فى السنة الأخرى ، فهو للمستأجر ٢٥٤/١٤
فصل فى إجارة الأرض ٢٥٥/١٤-٢٥٨
إذا قال : أجرتك دارى عشرين شهرا ، كل شهر بدرهم . جاز ٣٠٨/١٤
باب الإجارة ٢٥٩/١٤-٥٢٣
لم يذكر الأصحاب على المستعير أجرة من حين الرجوع ... ٨٠/١٥
ليس للمستعير أن يؤجر ما استعاره بغير إذن المعير ٩٧/١٥
لو قال إنسان : لا أركب الدابة إلا بأجرة . فقال ربها : لا آخذ لها أجرة ... فركبها فتلفت ... ٩٨/١٥
إذا اختلفا ، فقال : أجرتك . قال : بل أعرتنى ... فالقول قول الراكب ١٠١/١٥
إن كان الخلاف فى كون الدابة عارية أم إجارة ، بعد مدة لها أجرة ... ١٠٢/١٥
إن قال : أعرتك . قال : بل أجرتنى . والبهيمة تالفة ، فالقول قول المالك ١٠٥/١٥
لو ادعى بعد زرع الأرض أنها عارية ، وقال رب الأرض : بل إجارة ... ١٠٥/١٥
إن قال : أعرتنى . أو : أجرتنى . قال : بل غصبتنى ... ١٠٧/١٥
إن حبس الغاصب الحر مدة ، فهل تلزمه أجرته ؟ ١٢٦/١٥
إن كان للمغصوب أجرة ... ٢٧٧/١٥
إن أجر الغاصب المغصوب ... ٢٨٩/١٥
لا أثر لمطالبة مستأجر الدار ... ولا ضمان عليهم [إذا مال الحائط فطولبوا بنقضه] ٣٢٧/١٥
لا فرق فى الراكب والسائق والقائد ، بين المالك ، والأجير ، والمستأجر [فى ضمان ما أتلفت الدابة] ٣٣٧/١٥
ما أخذ أجرة ، أو ثمنا فى سلم ، أو عوضا فى كتابة ، لا تجب فيه الشفعة ٣٦٧/١٥
إن أجر المشترى الشقص ، أخذه الشفيع ٤٥٩/١٥
حكم المضارب ، والمرتهن ، والمستأجر فى المطالبة ، إذا غصب ما بأيديهم حكم المودع ٦٩/١٦
إذا استأجر رجلا ليحفر له عشرة أذرع فى دور كذا بدينار ، صح ١٠٤/١٦
الجعالة نوع إجارة ١٦٣/١٦
كل ما جاز أن يكون عوضا فى الإجارة ، جاز أن يكون عوضا فى الجعالة ١٦٩/١٦
إذا شرط الواقف لناظره أجرة ، ... ٤٤٦/١٦
ما يأخذه الفقهاء من الوقف ؛ هل هو كإجارة أو جعالة ... ؟ ٤٥٥/١٦
لو أجر الموقوف عليه الوقف ، ثم طلب بزيادة ، فلا فسخ ٤٦١/١٦
إذا أجره بدون أجرة المثل ... ٤٦١/١٦
إجارة الولد للموهوب ، وتزويجه ، والوصية به ... لا يمنع الرجوع فى الهبة ١٠٠/١٧
إن أراد الموصى له بمنفعة العبد أو الدار إجارة العبد أو الدار فى المدة التى أوصى له بنفعها ، فله ذلك ٣٦٥/١٧
للوصى استخدام الأمة الموصى بمنافعها وإجارتها وإعارتها ، وليس لواحد من الورثة أو الوصى وطؤها ٣٧١/١٧

أحكام أم الولد أحكام الأمة ، فى الإجارة ، والاستخدام والوطء ... ٤٣٥/١٩
يلحق المستأجر بالشاهد والمبتاع فى النظر إلى وجه المشهود عليها ٤٣/٢٠
يؤجر الرجل أن يأتى أهله وليس له شهوة ؟ ٤١٠/٢١
لا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها ٤٢٦/٢١
لا تجب الأدوية وأجرة الطبيب على الزوج ٣٠١/٢٤
لا يلزمه أجرة من يوضئ زوجته المريضة ٣٠٤/٢٤
إن طلبت المزوجة بأجنبى إرضاع ولدها بأجر مثلها ، بإذن زوجها ، ثبت حقها من النفقة ٤٢٧/٢٤
لو طلبت المرأة أكثر من أجرة مثلها لإرضاع ولدها ... ٤٢٨/٢٤
لو كانت المرأة مع زوج آخر وطلبت رضاع ولدها بأجرة مثلها ، ووجد من يتبرع برضاعه ... ٤٢٨/٢٤
لا تجب على الزوج أجرة الظئر لما زاد على الحولين ٤٣١/٢٤
إن أجرت المرأة نفسها للرضاع ، ثم تزوجت ، صح النكاح ٤٣٣/٢٤
إن أجرت المرأة المزوجة نفسها للرضاع بإذن زوجها ، جاز ، ولزم العقد ٤٣٤/٢٤
إن احتاج وكيل الولى فى استيفاء القصاص إلى أجرة ، فمن مال الجانى ١٧٤/٢٥
يخرج مع المرأة فى التغريب محرمها ، فإن أراد أجرة ، بذلت من مالها ، فإن تعذر ... فإن أبى الخروج معها ... ٢٦٠/٢٦
إذا استأجر امرأة للزنى ... أو زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونا أو صغيرا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
من أجر داره أو أعارها ، ثم سرق منها مال المستعير أو المستأجر ، قطع ٥٥٣/٢٦
يضمن أجير ترك التسمية إن حرمت الذبيحة بتركها ٣٢٦/٢٧
لو حلف لا يدخل مسكنه ، حنث بدخول ما استأجره ... للسكنى ٨٠/٢٨
لو حلف لا يدخل ملك فلان ، فدخل ما استأجره ، فهل يحنث ؟ ٨١/٢٨
الآجر واللبن المتساوى القوالب من قسمة الأجزاء ، والمتفاوت من قسمة التعديل ٥٨/٢٩
تباح أجرة القاسم ٨٥/٢٩
أجرة القسمة بين المتقاسمين وإن كان أحدهما الطالب لها ٩٩/٢٩
إن تنازع المؤجر والمستأجر فى رف مقلوع ... فهو لصاحب الدار ١٣٧/٢٩
إذا ادعى الخارج أن العين ملكه ، وأنه أودعها للداخل ، أو أعاره إياها ، أو أجرها منه ... ١٥٩/٢٩
إذا كان فى يد رجل دار ، فادعاها نفسان ، فقال أحدهما : أجرتكها . وقال الآخر : هى دارى أعرتكها ... ١٩٢/٢٩
لو ادعى أنه أجره البيت بعشرة ، فقال المستأجر ، بل كل الدار ، وأقاما بينتين ... ٢٠٣/٢٩

(أ ج ل)

زكاة الدين على غير الملىء ، والمؤجل ، والمجحود ، والمغصوب ، والضائع ... ٣٢٥/٦
ظاهر كلام أحمد ، أنه لا فرق بين زكاة الدين الحال والمؤجل ٣٢٧/٦
كل تدليس يختلف الثمن لأجله ... يثبت الخيار ٣٤٩/١١

متى اشتراه بثمن مؤجل ... فللمشترى الخيار بين الإمساك والرد ٤٤٦/١١
لو علم تأجيل الثمن بعد تلف المبيع ... ٤٤٧/١١
لو زاد أجلا أو خيارا فى مدة الخيار ... ٤٥٢/١١
إن البائع والمشترى فى أجل أو شرط ... ٤٧٩/١١
لو كان الثمن مؤجلا ، فلا يحبس المبيع عن المشترى ٤٩١/١١
إن كان المقضى الذى فى الذمة مؤجلا ... ١٢٣/١٢
يشترط فى السلم كون الأجل مدة لها وقع فى الثمن ... ٢٦٠/١٢
إن أسلم فى جنس إلى أجلين ، أو فى جنسين إلى أجل ، صح ٢٦٣/١٢
لا بد أن يكون الأجل مقدرا بزمن معلوم فى السلم ٢٦٣/١٢
إذا جعل الأجل فى السلم إلى شهر ، تعلق بأوله ٢٦٥/١٢
لو اختلفا فى قدر الأجل فى السلم ... ٢٦٥/١٢
لو جعل الأجل فى السلم مقدرا بأشهر الروم ... ٢٦٧/١٢
إن كان له فى ذمة رجل دينار ، فجعله سلما فى طعام إلى أجل ، لم يصح ٢٨١/١٢
إذا اختلف المسلم والمسلم إليه فى حلول الأجل ... ٣٢٢/١٢
كل دين حل أجله ، لم يصر مؤجلا بتأجيله ٣٤١/١٢
إن قضى المؤجل قبل أجله ، لم يرجع حتى يحل ٥٥/١٣
يصح ضمان الحال مؤجلا ، وإن ضمن المؤجل حالا ، لم يلزمه قبل أجله ٥٧/١٣
إن كان الدين مؤجلا فضمنه حالا ... ٥٩/١٣
لا تجوز الكفالة من أجل دين الكتابة ٦٤/١٣
إن كفل إلى أجل مجهول ... ٦٩/١٣
إن وضع بعض الحال وأجل باقيه ... ١٣١/١٣
لو صالح عن المائة الثابتة بالإتلاف بمائة مؤجلة ... ١٣٤/١٣
يصح الصلح حالا ومؤجلا ١٦٣/١٣
من لزمه دين مؤجل ، لم يطالب به قبل أجله ٢٢٨/١٣
لو كان ثمن المبيع الموجود مؤجلا على المفلس ، وقلنا : لا يحل بالفلس ... ٣٠٧/١٣
إن كان فى غرماء المحجور عليه من له دين مؤجل ... ٣٢٤/١٣
من مات وعليه دين مؤجل ... ٣٢٦/١٣
لو وكله فى بيع شىء إلى أجل ، فزاده أو نقصه ، ولا حظ فيه ، لم يصح ٤٩٦/١٣
إن وكله فى شراء شىء نقدا بثمن معين ، فاشتراه به مؤجلا ، صح ٥٠٦/١٣
إن اشتراه بما قدره له مؤجلا ، صح ٥٠٦/١٣
لو أجل الأجرة فمات المستأجر ... ٥٠٨/١٤
إن كان الثمن مؤجلا ، أخذه الشفيع بالأجل إن كان مليا ... وإن كان الثمن عرضا ... ٤٨٤/١٥
لو أخذ الشفيع بالأجل ، ثم مات هو أو المشترى ... ٤٨٥/١٥
إن اتفقا فى الكتابة على الزيادة فى الأجل والدين ... ٢٣٠/١٩
المراد بالسنة التى يؤجل إليها العنين ، السنه الهلالية ٤٨٨/٢٠
إذا فرض الصداق مؤجلا و لم يذكر محل الأجل ، صح ١٢٦/٢١
إن كان عادة نسائها التخفيف على عشيرتهم فى المهر دون غيرهم ... وإن كان عادتهم التأجيل ... ٢٨٥/٢١

لو كان المهر مؤجلا ، لم تملك منع نفسها ٣٠٣/٢١
ما تحمله العاقلة يجب مؤجلا فى ثلاث سنين ٨٨/٢٦
لو فسر الألف الذى عليه بأجل أو وصية ، قبل منه ٢١٥/٣٠

(أ ج م)

لا يجوز بيع السمك فى الآجام ٩٢/١١

(أ خ ذ)

كل إناء طاهر يباح اتخاذه واستعماله ... إلا آنية الذهب والفضة ،... ١٤٣/١-١٤٥
اتخاذ الشعر أفضل من إزالته ٢٥٧/١
يأخذ المتوضئ ماء جديدا للأذنين ٢٨٨/١
لا يجوز أخذ الأجرة على الأذان والإقامة ٥٧/٣
يأخذ المأموم بفعل إمامه ، وفى فعل نفسه يبنى على اليقين ٦٨/٤
يباح اتخاذ المحراب ٤٥٨/٤
الرجل يتخذ الكفن يصلى فيه أياما ... ثم يغسله ويضعه لكفنه ... ٢٨/٦
يتخذ الغاسل للميت ثلاثة آنية ٧٢/٦
يأخذ الغاسل شعر إبطى الميت ٧٩/٦
الميت المحرم لا يأخذ الغاسل من شعوره شيئا ٨٣/٦
لو أخرج فى الزكاة شاة وعشرة دراهم ، أو أخذ شاة وعشرة دراهم ، لا يجزئه ٤١٥/٦
يؤخذ من صغار البقر فى الزكاة صغيرة ومن المراض مريضة ٤٢٩/٦
لا يؤخذ فى الصدقة تيس ، ولا هرمة ، ولا ذات عوار ٤٤٤/٦
لا تؤخذ فى الصدقة الربى ... ولا الماخض ولا كرائم المال ، إلا أن يشاء ربه ٤٤٦/٦
يجوز للساعى أخذ الفرض من مال أى الخليطين شاء ٤٨٨/٦
يرجع المأخوذ منه على خليطه بحصته من القيمة ٤٨٩/٦
إذا أخذ الساعى أكثر من الفرض ظلما ،... ٤٨٩/٦
إن أخذ الساعى أكثر من الفرض بقول بعض العلماء ، رجع على خليطه ٤٩٠/٦
لا تجب الزكاة فيما يكتسبه اللقاط ، أو يأخذه أجرة بحصاده ٥٢٥/٦
زكاة العسل العشر ، سواء أخذه من موات أو من ملكه ٥٦٧/٦
يجوز للإمام رد سائر الزكوات على من أخذت منه إن كان من أهلها ٥٩٢/٦
اتخاذ أوانى الذهب والفضة محرم على الرجال والنساء وكذلك استعمالها ٣٠/٧
لو اتخذ لنفسه عدة خواتيم أو مناطق ، لم تسقط الزكاة فيما خرج عن العادة ٣٨/٧
إن دفع الزكاة إلى مستحقها ، فأخرجها آخذها إلى دافعها ،... ١٣٧/٧
إن أخذ الزكاة غير عدل فيها ، لم يأخذ من الممتنع زيادة ١٤٦/٧
إن لم يمكن أخذ الزكاة استتيب ثلاثا ،.... ١٤٧/٧
إذا أخذ الخوارج والبغاة الزكاة ، أجزأت ١٥٦/٧
يقول آخذ الزكاة : آجرك الله فيما أعطيت ، وبارك لك فيما أبقيت ، وجعله لك طهورا ١٦٨/٧
إن علم رب المال ،... أو ظن أن الآخذ أهل لأخذ الزكاة ، كره إعلامه بها ١٧٠/٧
من أبيح له أخذ شيء ، أبيح له سؤاله ٢٢٠/٧

هل يحل للمؤلف قلبه ما يأخذه من الزكاة ؟ ٢٣٥/٧
يجوز الأخذ من الزكاة لقضاء دين الله تعالى ٢٤٦/٧
لو كان الغازى فى سبيل الله يأخذ من الديوان ، فلا يعطى من الزكاة ٢٤٧/٧
خمسة من أهل الزكاة لا يأخذون إلا مع الحاجة ؛... ٢٦١/٧
لو ملكه ما يكفر به فى الصيام ، وقلنا : له أخذه هناك ... ٤٧٤/٧
يؤدب من أخذ من اثنين حجتين ليحج عنهما فى عام واحد ٢٠٦/٨
لا يجوز للمحرم أخذ شيء من شعره ٢٢١/٨
ليس للمحرم أخذ ورق الشجر فى الحرم ٥٣/٩
يأخذ حصى الجمار من طريقه إلى منى أو من مزدلفة ... ١٨٧/٩
إن رمى بحجر أخذ من المرمى لم يجزئه ١٩٩/٩
لو أتلف الأضحية متلف ، وأخذت منه القيمة ، ثم اشترى بالقيمة مثلها ، فهل تصير متعينة بمجرد الشراء ؟ ٣٧٧/٩
يباح للفقراء الأخذ من الهدى إذا لم يدفعه إليهم ، بالإذن لفظا ، أو دلالة الحال على الإذن ٤٠٥/٩
يجوز للإمام أخذ الفداء ممن حكم برقه أو قتله ١١٤/١٠
من أخذ سلاحا ، فله أن يقاتل به حتى تنقضى الحرب ... ١٩١/١٠
إن أخذ أحد من الرعية مال المسلم الذى استولى عليه الكفار بهبة أو سرقة ... ، فصاحبه أحق به ٢٠٠/١٠
إذا أبق عبد المسلم إلى دار الحرب فأخذوه ، ملكوه ٢٠٩/١٠
إن أخذ من دار الحرب ما لا قيمة له فى أرضهم ... فهل يقسم كالغنيمة ؟ ٢١٢/١٠
إذا لم يأخذ ذوو القربى سهمهم من الغنيمة صرف فى الكراع والسلاح ٢٣٩/١٠
إذا قال الإمام : من أخذ شيئا فهو له ... ٢٧١/١٠
ما أخذ من الفدية ، أو أهداه الكفار لأمير الجيش ... فهو غنيمة ٣٠٢/١٠
إن أخذ المسلم من الحربى فى دار الحرب مالا مضاربة أو وديعة ... فهو أمان ٣٦٣/١٠
لا تؤخذ الجزية من نصارى بنى تغلب ٤٠٥/١٠
تؤخذ الزكاة من نصارى بنى تغلب من نسائهم وصبيانهم ومجانينهم ٤٠٧/١٠
لا تؤخذ الزكاة من كتابى غير نصارى بنى تغلب ٤١٠/١٠
يجوز أن يأخذ فى الجزية عن كل اثنى عشر درهما دينارا ٤٢٦/١٠
تؤخذ الجزية مما يسر من أموال أهل الذمة ٤٢٩/١٠
إن اتجر حربى إلينا ، أخذ منه العشر ، ولا يؤخذ من أقل من عشرة دنانير ٤٨١/١٠
يؤخذ من أهل الذمة العشر فى كل مال للتجارة ٤٨٣/١٠
يؤخذ العشر من كل حربى تاجر ،... ٤٨٤/١٠
القدر الذى يؤخذ منه العشر ونصف العشر من الحربى التاجر ... ٤٨٥/١٠
يؤخذ العشر من الحربى التاجر فى كل عام مرة ٤٨٧/١٠
لو قال : بعتكه بكذا . فقال : أنا آخذه بكذا . لم يصح ٩/١١
المصانع المتخذة لمياه الأمطار تجتمع فيها ... يملك ماؤها ويصح بيعه ٨٢/١١

لو كان البرج مغلقا ... أو كان السمك فى مكان له يمكن أخذه ... جاز بيعه ٩٢/١١
لا يصح بيع العصير لمن يتخذه خمرا ١٦٨/١١
يكون الدرهم فى بيع العربون للبائع أو للمؤجر إن لم يأخذ السلعة أو يستأجرها ٢٥٣/١١
هل يثبت خيار المجلس فى كل من الهبة ، والقسمة ، والإقالة ، والأخذ بالشفعة ؟ ٢٧١/١١، ٢٧٢
إن اختار إمساك المعيب وأخذ الأرش ، فله ذلك ٣٧٦/١١
حيث زال ملكه عن المبيع المعيب ، وأخذ الأرش ، فإنه يقبل قوله فى قيمته ٣٩٨/١١
لو أخذ نماء مما اشترى ... لم يجب بيانه ٤٥٣/١١
لو أراد أخذ أرش العيب ، والعوضان فى الصرف من جنس واحد ، لم يجز ١١٥/١٢
لو باع ما يؤخذ زهره ويبقى فى الأرض ... ١٥٠/١٢
إن أسلم فى شىء يأخذ منه كل يوم أجزاء معلومة ، صح ٢٦٢/١٢
يجوز أخذ السلم فى غير موضع العقد من غير شرط ٢٩١/١٢
إن قال : أنا أقبض المسلم فيه لنفسى ، وخذه بالكيل الذى تشاهده ... ٣٠٧/١٢
إن أخذ رهنا أو ضمينا بالمسلم فيه ، ثم تقايلا بالسلم ... ٣١٦/١٢
يصح أخذ الرهن بكل دين ثابت فى الذمة ... ٣١٨/١٢
كل ما جاز أخذ الرهن به ، جاز أخذ الضمين به ... ٣٢١/١٢
إذا نوى احتساب ما أخذه من دينه ... ٣٤٩/١٢
يصح أخذ الرهن على كل دين واجب فى الجملة ... ٣٦٠/١٢
لو أتلف الرهن متلف ، وأخذت قيمته ... ٥٢٣/١٢
تصح الكفالة لأخذ مال ٦٤/١٣
من بعث رجلا إلى رجل له عنده مال ، فقال : خذ منه دينارا . فأخذ منه أكثر ،... ٩٣/١٣
لا يمنع الأخذ من المفلس تزويج الأمة ٢٦١/١٣
أخذ السلعة من المفلس على التراخى ، كخيار العيب ٣٠٦/١٣
إن أمكن أخذ الرهن ، فالأولى لولى اليتيم أخذه احتياطا ٣٨٠/١٣
ليس للشريك أن يضارب بالمال ، ولا يأخذ به سفتجة ولا يعطيها ، إلا بإذن شريكه ٢٩/١٤
معنى ... يأخذ به سفتجة ... ٣٠/١٤
إن قال رب المال : خذه فاتجر به ، والربح كله لى . فهو إبضاع . وإن قال : والربح كله لك ... وإن قال : والربح بيننا ... ٥٧/١٤
إن قال رب المال : خذه مضاربة ، والربح كله لك أو لى . لم يصح ٥٨/١٤
إن قال رب المال : خذه مضاربة ولك ثلث الربح وثلث مابقى . صح ٦١/١٤
إذا أخذ من رجل مائة قراضا ، ثم أخذ من آخر مثلها ، فاشترى بكل مائة عبدا ، فاختلط العبدان و لم يتميزا ، اصطلحا عليهما ١٠٠/١٤
لو لقيه فى بلد أذن فى سفره إليه وقد نض المال ، فأخذه ربه ، فللعامل نفقة رجوعه ١١٠/١٤
إذا دفع إلى رجل مائة مضاربة ، فخسر عشرة ثم أخذ رب المال منها عشرة ، لم ينقص رأس المال بالخسران ١١٥/١٤
لو اشترى المضارب شقصا للمضاربة وله فيه شركة ، فهل له الأخذ بالشفعة ؟ ١٢٥/١٤

إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عرضا أو طلب البيع ، فله ذلك ١٢٧/١٤
لو أخذ ماشية ليقوم عليها ... بجزء من درها لم يصح ١٣٨/١٤
إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباقى ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
لا يجوز للرجل إجارة داره لمن يتخذها كنيسة أو بيعة ، أو لبيع الخمر ، أو القمار ٣١٢/١٤
يجوز استئجار دار يتخذها مسجدا يصلى فيه ٣٢٥/١٤
لا يجوز استئجار حيوان ليأخذ لبنه ، إلا فى الظئر ونقع البئر ٣٢٨/١٤
لا بأس بأخذ الأجرة على الرقية ٣٨٣/١٤
يجوز أخذ الجعالة على إقراء القرآن ، والأذان ، والإمامة ... ٣٨٣/١٤
يحرم أخذ أجرة وجعالة على ما لا يتعدى نفعه ٣٨٥/١٤
يكره للحجام أخذ ما أعطاه بلا شرط ٣٩٠/١٤
للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ٧٩/١٥
لو قال إنسان : لا أركب الدابة إلا بأجرة . فقال ربها : لا آخذ لها أجرة . فركبها فتلفت ٩٨/١٥
يزكى رب الأرض المغصوبة الزرع ، إن أخذه قبل وجوب الزكاة ١٤٣/١٥
لو أخذ منه ما اشتراه بحجة مطلقة ... ٢٤٣/١٥
إن قدر على المثل المغصوب قبل أخذ القيمة ، وجب رد المثل ٢٥٧/١٥
إذا أخذ المالك القيمة من الغاصب ملكها ٢٧٤/١٥
ما أخذ أجرة ، أو ثمنا فى سلم ، أو عوضا فى كتابة ، لا تجب فيه الشفعة ٣٦٧/١٥
إذا قيل بالشفعة فى الممهور ، فطلق الزوج قبل الدخول ، وقبل الأخذ ... ٣٧٠/١٥
لو أخذ الولى بالشفعة ، ولا حظ فيها ، لم يصح الأخذ ٤١٢/١٥
لو كان الأخذ بالشفعة أحظ للولد ، لزم وليه الأخذ ٤١٤/١٥
إذا عفا ولى الصبى عن شفعته التى له فيها حظ ثم أراد الأخذ بها ... ٤١٦/١٥
إن أخذ الشقص بثمن مغصوب ... ٤١٩/١٥
إذا حضر أحد الشفيعين بعد أخذ الأول ... ٤٢٥/١٥
إذا أخذ الأول الشقص كله بالشفعة ، فقدم الثانى ٤٢٦/١٥
أخذ الشفيع للشقص لا يثبت خيار التفريق للمشترى ٤٤١/١٥
إذا تصرف المشترى فى المبيع قبل أخذ الشفيع أو قبل علمه ... ٤٥١/١٥
إن أخذ الشفيع الشقص وفيه زرع أو ثمرة ظاهرة ... ٤٦٠/١٥
يأخذ الشفيع بالثمن الذى وقع عليه العقد ، فإن عجز عنه أو عن بعضه ... ٤٧٩/١٥
الأخذ بالشفعة نوع بيع ٤٨١/١٥
إذا أخذ بالشفعة ، لم يلزم المشترى تسليم الشقص حتى يقبض الثمن ٤٨٢/١٥
لو أخذ الشفيع بالأجل ، ثم مات هو أو المشترى ... ٤٨٥/١٥
لو تبايع كافران بخمر ، وأخذ الشفيع بذلك ... ٥٢٠/١٥

إن أخذ درهما وديعة ثم رده ، فضاع الكل ، ضمنه وحده ٤١/١٦
إذا رد بدل ما أخذ من الوديعة ٤٤/١٦
لو أخذ الوديعة من الصبى تخليصا لها من الهلاك ،... ٤٥/١٦
لو قال : خذ هذا وديعة اليوم لا غدا ، وبعده يعود وديعة ٧٢/١٦
يأخذ فى الجعالة ما أنفق على الآبق فى قوته ١٨٠/١٦
يجوز أخذ الآبق لمن وجده ١٨٢/١٦
يجوز للإمام ونائبه أخذ ما يمتنع من صغار السباع ، وحفظه لربه ١٩٤/١٦
إن أخذ الحيوان الذى لا يجوز أخذه على سبيل الالتقاط ... ١٩٧/١٦
إن أخذ الضالة غير الإمام أو نائبه ليحفظها لصاحبها ، لم يجز ١٩٨/١٦
إذا أخذ الضالة الإمام أو نائبه منه ، لم يلزمه تعريفها ١٩٨/١٦
من ترك دابة بمهلكة ، فأخذها إنسان فأطعمها ... ٢٠٠/١٦
إذا أخذ اللقطة بنية الأمانة ، ثم طرأ قصد الخيانة ٢٠٨/١٦
متى أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها أو فرط فيها ، ضمنها ٢٠٨/١٦
لو أخذ من نائم شيئا ، لم يبرأ منه إلا بتسليمه ٢١٠/١٦
من أخذت ثيابه فى الحمام ووجد بدلها ... ٢١٤/١٦
إن رأيا اللقطة معا فأخذها أحدهما وحده ،... فهى لآخذها ٢٣٨/١٦
حكم ما يأخذه السلطان من اللصوص ، إذا لم يعرف ربه ... ٢٤٢/١٦
لو قال مالك اللقطة ، بعد التلف ، للملتقط : أخذتها لتذهب بها ... ٢٥٧/١٦
إن وجد اللقطة عبد ، فلسيده أخذها منه وتركها معه ، ... فإن لم يأمن العبد سيده ... ٢٧١/١٦
إن رأيا اللقيط جميعا ، فسبق أحدهما فأخذه ،...، فهو أحق به ٣٠٤/١٦
لو ادعى أحدهما أنه أخذ اللقيط منه قهرا ... ٣٠٧/١٦
ما يأخذه الفقهاء من الوقف ؛ هل هو كإجارة أو جعالة ،... ؟ ٤٥٥/١٦
لو قال : خذ من هذا الكيس ما شئت . كان له أخذ ما فيه جميعا ٤٣/١٧
للأب أن يأخذ من مال ولده ما شاء ،... ما لم تتعلق حاجة الابن به ١٠٣/١٧
الأم ليس لها أن تأخذ من مال ولدها كالأب ١٠٤/١٧
ليس لغير الأب الأخذ من مال غيره بغير إذنه ١١١/١٧
لو أعطى شيئا من غير سؤال ولا إشراف ، وكان ممن يجوز له أخذه ، وجب عليه الأخذ ١١٩/١٧
لو شرط عدم تزويج أم ولده ، فلم تتزوج ، وأخذت الوصية ، ثم تزوجت ... ٢٨٤/١٧
إن قتل وأخذت ديته ، فهل تدخل الدية فى الوصية ؟ ٣٦٢/١٧
للورثة أخذ مهر الأمة الموصى بمنافعها فى كل موضع وجب ٣٦٨/١٧
إن تلف المال كله غير الموصى به بعد موت الموصى ، فهو للموصى له ، وإن لم يأخذه زمانا ، قوم وقت الموت لا وقت الأخذ ٣٨٤/١٧
جواز أخذ والد الموصى وأقاربه الوارثين من الوصية [إذا أوصاه بإعطاء من شاء] ٤٩٥/١٧
متى كان بعض بنى الأعمام زوجا أو أخا لأم ، أخذ فرضه وشارك الباقين فى تعصيبهم ٩٥/١٨
إن أعتق الشريك العبد ... وقبل أخذ القيمة ، لم يثبت له فيه عتق ٤٦/١٩
لو أخذ السيد حقه ظاهرا ، ثم قال : هو حر . ثم بان مستحقا ، لم يعتق ٢٣٤/١٩،٢٣٥

إن شرط على المكاتب أن لا يسافر ، ولا يأخذ الصدقة ، فهل يصح الشرط ؟ ٢٣٧/١٩
يملك السيد أخذ ما فى يد المكاتب ، وإن فضل عن الأداء فضل فهو لسيده ٤١١/١٩
سواء أجحف الأخذ بمال البنت أو لا [إذا شرط الأب الصداق لنفسه] ١٤٢/٢١
إن أصدقها شقصا ، وقلنا : للشفيع أخذه . فأخذه ، ثم طلق الزوج ... ١٨٠/٢١
لو طلق قبل أخذ الشفيع ... ١٨٢/٢١
هل يؤخذ بما اتفقا عليه فى البيع ، أو بما وقع عليه العقد ؟ ٢٤٨/٢١
اتخاذ آنية الذهب والفضة محرم ٣٤٤/٢١
إن أراد النقلة من بلد إلى بلد وأخذ إحداهن معه ... لم يجز إلا بقرعة ، ومتى سافر بها بقرعة ، لم يقض ، وإن كان بغير قرعة ... ٤٤٨/٢١
إن حلف ، لا تأخذ حقك منى ، فأكره على دفعه إليه ،...، حنث ٤٣٥/٢٢
إن حلف لا يشرب من ماء الفرات ، فشرب من نهر يأخذ منه ... ٥٩٢/٢٢
إذا اشترى عبده التاجر أمة ، فاستبرأها ، ثم أخذها السيد ... ١٨٣/٢٤
إن قالت : أنا أخدم نفسى ، وآخذ ما يلزمك لخادمى ... ٣٠٧/٢٤
يؤخذ السن بالسن ٢٣٥/٢٥
يؤخذ الجفن بالجفن ، والشفة بالشفة ، واللسان باللسان ، واليد باليد ٢٣٨/٢٥
يؤخذ كل واحد من الأصابع والكف والمرفق والذكر والأنثيين بمثله ٢٤٢/٢٥
تؤخذ الأذن بالأذن ٢٤٨/٢٥
تؤخذ الأذن المستحشفة بالصحيحة.. وهل تؤخذ الصحيحة بها ؟ ٢٤٩/٢٥
تؤخذ الإصبع والسن والأنملة بمثلها فى الموضع والاسم ٢٥٥/٢٥
تؤخذ كاملة الأصابع بزائدة إصبعا ٢٥٨/٢٥
لا تؤخذ إصبع أصلية بزائدة ، ولا زائدة بأصلية ، وإن تراضيا عليه لم يجز ٢٥٨/٢٥
لا تؤخذ يد كاملة الأصابع بناقصة الأصابع ٢٦٥/٢٥
لا تؤخذ عين صحيحة بقائمة ،... ٢٦٧/٢٥
لا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصى ولا عنين ٢٦٧/٢٥
يؤخذ مارن الأشم الصحيح بمارن الأخشم والمخروم والمستحشف ٢٦٩/٢٥
تؤخذ أذن السميع بأذن الأصم الشلاء ٢٧٠/٢٥
تؤخذ اليد الشلاء باليد الشلاء ، إذا أمن فى الاستيفاء الزيادة ٢٧٢/٢٥
تؤخذ اليد الناقصة باليد الناقصة ، إذا تساوتا فيه ٢٧٣/٢٥
تؤخذ اليد الناقصة بالكاملة ٢٧٣/٢٥
لو أخذ المضطر من إنسان ترسا كان يدفع به عن نفسه ضربا ... ٣٥٣/٢٥
يؤخذ من البقر فى الدية النصف مسنات ، والنصف أتبعة ، وفى الغنم ... [الديات] ٣٨٠/٢٥
يؤخذ من الحلل فى الدية المتعارف ٣٨٦/٢٥
لو قتل كافر كافرا عمدا ، وأخذت الدية ، لم تضعف ٤٥١/٢٥
إن لم يمكن أخذ الدية من بيت المال ، فلا شىء على القاتل ٦٥/٢٦
يؤخذ من البعيد فى الدية لغيبة القريب ٨٧/٢٦

إن سرق وقتل فى المحاربة ، و لم يأخذ المال ، قتل حتما ، و لم يصلب ، و لم تقطع يده ٢٢١/٢٦
يقطع الطرار إذا أخذ المسروق بعد سقوطه وكان نصابا ٤٧٣/٢٦
إن رمى الداخل المتاع إلى خارج ، فأخذه الآخر ، فالقطع على الداخل وحده ٥٠٦/٢٦
حرز الكفن فى القبر على الميت ، فلو نبش النباش قبرا وأخذ الكفن ، قطع ٥٢٣/٢٦
لا قطع على المرأة ، إذا منعها الزوج قدر كفايتها ، أو كفاية ولدها ، إذا أخذت من ماله ٥٥٥/٢٦
من يأخذ المال سرقة ، ليس بمحارب ٧/٢٧
إذا قدر على المحاربين ، فمن كان منهم قد قتل من يكافئه وأخذ المال ، قتل حتما ، وصلب حتى يشتهر ١٠/٢٧
من قتل و لم يأخذ المال ، قتل ، وهل يصلب ؟ ٢٢/٢٧
من أخذ المال و لم يقتل ، قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى فى مقام واحد ... ٢٣/٢٧
من لم يقتل ولا أخذ المال ، نفى وشرد ٢٦/٢٧
ما أخذ البغاة فى حال امتناعهم ... لم يعد عليهم ولا على صاحبه ٨٩/٢٧
إن استحل قتل المعصومين ، وأخذ أموالهم ، بغير شبهة ولا تأويل ، كفر ١١١/٢٧
إن أخذ قطعة من حوت ، وأفلت حيا ، أبيح ما أخذ منه ٣٨٤/٢٧
إن رمى صيدا فأثبته ، ملكه ، فإن تحامل فأخذه غيره ، لزمه رده ٤٠٦/٢٧
إن لم يثبت الصيد ، فدخل خيمة إنسان فأخذه ، فهو لآخذه ٤٠٦/٢٧
إذا سمى الصائد على صيد فأصاب غيره ، حل ، وإن سمى على سهم ، ثم ألقاه وأخذ غيره ، فرمى به ، لم يبح ما صاد به ٤١٩/٢٧
إذا لم يكن للقاضى ما يكفيه ، ففى جواز أخذ الجعل من الخصمين وجهان ٢٨٢/٢٨
لا يتخذ القاضى حاجبا ولا بوابا ٣٣٩/٢٨
لا يحرم على المفتى أخذ الهدية ٣٥٦/٢٨
يتخذ القاضى كاتبا مسلما ، مكلفا ، عدلا ،... ٣٦٤/٢٨
اتخاذ الكاتب للقاضى على سبيل الإباحة ٣٦٦/٢٨
من كان له على إنسان حق ، و لم يمكنه أخذه بالحاكم ،... ٥٣٨/٢٨
إذا قدر على أخذ حقه بالحاكم ، لم يجز له أخذ قدره إذا قدر عليه ٥٤٣/٢٨
إن أخذ رجل من رجلين ثوبين ، أحدهما بعشرة والآخر بعشرين ، ثم لم يدر أيهما ثوب هذا من ثوب هذا ،... ١٩٢/٢٩
من تتبع الرخص فأخذ بها ، فسق ٣٥٠/٢٩
إن قال : أنا مقر . أو : خذها . أو : اتزنها ... فهل يكون مقرا ؟ ٢٠٧/٣٠

(أ خ ر)

يستحب تأخير التيمم إلى آخر الوقت ، لمن يرجو وجود الماء ٢٥١/٢
إذا علم وجود الماء فى آخر الوقت فتأخير التيمم أفضل ٢٥٣/٢
لا يجوز لمن وجبت عليه الصلاة تأخيرها عن وقتها ، إلا لمن ينوى الجمع أو لمشتغل بشرطها ٢٣/٣
يجوز تأخير الصلاة إلى أثناء وقتها ٢٦/٣

لو مات من جاز له تأخير الصلاة قبل الفعل ، لم يأثم ٢٧/٣
تأخير العشاء أفضل ما لم يشق ١٦٣/٣
لا يأثم بتعجيل الصلاة المستحب تأخيرها ... ١٦٩/٣
إذا أخر الصلاة لنوم أو غيره ... ١٩٤/٣
صفة التشهد الأخير ٥٨١/٣
لا تكره قراءة أواخر السور وأوساطها ... ٦١٩/٣
الأفضل فعل الوتر فى آخر الليل ... ١١٢/٤
آخر وقت صلاة الضحى إلى الزوال ٢٠٦/٤
إن تأخر الإمام الراتب لعذر ، صلى غيره ... ٢٧٩/٤
يفعل المسافر الأرفق به ؛ من تأخير الأولى إلى وقت الثانية أو تقديم الثانية إليها ٩٨/٥
المريض مخير فى التقديم والتأخير ... ١٠١/٥
أول وقت صلاة العيد إذا ارتفعت الشمس ، وآخره إذا زالت ... ٣١٨/٥
يسن تقديم الأضحى ، وتأخير الفطر ... ٣٢١/٥
يجعل الغاسل للميت فى الغسلة الأخيرة كافورا ٧٦/٦
لا يجوز تأخير إخراج الزكاة عن وقت وجوبها مع إمكانه إلا لضرر ١٣٩/٧
إن أخر الزكاة ليدفعها إلى من هو أحق بها ... ١٤١/٧
يجوز للإمام والساعى تأخير الزكاة عند ربها لمصلحة ١٤٢/٧
إن كان المزكى فى بلد ، وماله فى آخر ... ١٧٦/٧
حكم الحائض ، تؤخر الغسل إلى بعد طلوع الفجر ، حكم الجنب [فى الصيام] ٤٣٣/٧
يستحب تأخير السحور ٤٨٩/٧
لا يجوز تأخير قضاء رمضان إلى رمضان آخر من غير عذر ٤٩٨/٧
إن أخر قضاء رمضان إلى رمضان آخر من غير عذر ، فعليه القضاء وإطعام مسكين لكل يوم ... ٤٩٩/٧
إن أخر قضاء رمضان لعذر حتى أدركه رمضانان أو أكثر... ٤٩٩/٧
إن أخر قضاء رمضان لغير عذر ، فمات قبل أن أدركه رمضان آخر... ٥٠١/٧
من اعتكف العشر الأواخر من رمضان... ٥٩٢/٧
الأولى أن يحرم من أول جزء من الميقات ، فإن أحرم من آخره ، جاز ١٠٧/٨
إن أخر صيام أيام التشريق [فى فدية التمتع] والأيام الثلاثة إلى يوم النحر ، فقضاء ٣٩٣/٨
إن أخر المتمتع الصوم أو الهدي لعذر ، لم يلزمه إلا قضاؤه ، وإن أخر الهدى لغير عذر ، فهل يلزمه دم آخر ؟ ٣٩٧/٨
يجوز للمحرم تأخير سعيه عن طوافه بطواف وغيره ١٢٤/٩
إن أخر الرمى إلى آخر النهار ، جاز ٢٠٢/٩
الحلاق والتقصير نسك ، إن أخره عن أيام منى ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٣/٩
تأخير الحلق أو التقصير إلى آخر أيام النحر ... ٢١٦/٩
آخر وقت رمى الجمار كل يوم ، المغرب ٢٤٠/٩

إن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ، وإن أخره عن أيام التشريق ، أو ترك المبيت بمنى فى لياليها ، فعليه دم ٢٤٥/٩
من أخر طواف الزيارة فطافه عند الخروج ، أجزأه عن طواف الوداع ٢٦١/٩
لو أخر طواف القدوم فطافه عند الخروج ، لم يجزئه عن طواف الوداع ٢٦٢/٩
آخر وقت ذبح الأضحية اليوم الثانى من أيام التشريق ٣٦٧/٩
لو ضحى كل واحد منهما عن نفسه بأضحية الآخر غلطا ، كفتهما ٣٩٤/٩
من علم العيب ، وأخر الرد ، لم يبطل خياره ٤١٣/١١
من طلب منه رد الرهن ، وقبل قوله ، فهل له تأخيره ليشهد ؟ ٤٨٥/١٢
لو كان بابه فى آخر الدرب ، ملك نقله إلى أوله ١٩٢/١٣
إن أخر الشريك حقه من الدين ، جاز ٣٨/١٤
لا يجوز للشريك تأخير حق شريكه من الدين ٣٨/١٤
تجب الأجرة بنفس العقد ، إلا أن يتفقا على تأخيرها ٥٠٥/١٤
إن أخر الطلب بالشفعة بعد الإشهاد مع إمكانه ... ٣٩٣/١٥
لو أخر رد الوديعة بعد طلبها بلا عذر ، ضمن ٧١/١٦
لو أخر دفع مال أمر بدفعه بلا عذر ... ٧٢/١٦
لو أخر تعريف اللقطة عن الحول الأول ... أثم... ٢٣٢/١٦
لو قال : أنت حر فى آخر حياتى ... ١٧١/١٧
إن أخر الملاعن نفى الولد مع إمكانه ، لزمه نسبه ٤٥٦/٢٣
إن قال الملاعن : أخرت نفى الولد رجاء موته . لم يعذر بذلك ٤٥٨/٢٣
إن أخر الملاعن نفى الولد لمرض ، أو غيبة ... لم يسقط نفيه ٤٥٩/٢٣
كل موضع يجب تأخير الاستيفاء ، فإن القاتل يحبس حتى يبلغ الصبى ... ١٤٤/٢٥
حكم الحد فى تأخيره عن الحامل والمرضع ، حكم القصاص ١٦٦/٢٥
إذا شج فى مقدم رأسه أو مؤخره عرضا شجة لا يتسع لها مثل موضعها من رأس الشاج ... ٢٩٣/٢٥
لا يؤخر الحد للمرض ، فإن كان جلدا وخشى عليه من السوط ، أقيم بأطراف الثياب والعثكول ١٩٢/٢٦
تؤخر إقامة الحد على شارب الخمر حتى يصحو ١٩٥/٢٦

(أ خ و)

الأخ :

[الجنائز ٣٥/٦ ، الجهاد ١٠٤/١٠ ، الوكالة ٤٩١/١٣ ، الهبة والعطية ١٥٧/١٧ ، ١٨٠ ، الوصايا ٣٢٧/١٧ ، ٣٢٨ ، ٣٤٠ ، ٤٤٧ ، ٤٥١ ، الفرائض ٩/١٨ ، ٢٢ ، النكاح ٢٥٨/٢٠ ، اللعان ٤١٦/٢٣ ، الرضاع ٢١٧/٢٤ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، النفقات ٢٤/ ٤٠١ ، ٤٠٥ ، ٤١٣ ، الجنايات ١٢٨/٢٥ ، ١٢٩ ، ١٣٢ ، القضاء ٥٢٦/٢٨ ، ٢٤٠/٢٩ ، ٢٤٢ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ ، الشهادات ٤٢٢/٢٩ ، ٣٧/٣٠ ، الإقرار ١٨٨/٣٠ ، ١٩٠]

الأخت :
[النكاح ٢٠/٢٩٩ ، ٣٠٢ ، ٣١٠ ، ٣١٢ ، ٣١٥ ، ٣١٩ ، ٣٢١ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، ٢١/٤٧ ، ٦٢ ، ٦٣ ، الظهار ٢٣/٢٣٨ ، اللعان ٢٣/٤٧٧ ، الرضاع ٢٤/٢٧٥ – ٢٧٧ ، الحضانة ٢٤/٤٥٨ ، ٤٦٢ ، الحدود ٢٦/٢٩٢]

(أ د ب)

فصول فى آداب الأكل ٢١/٣٥٧–٣٧٦
للرجل تأديب امرأته على ترك فرائض الله تعالى ٢١/٤٧٤
للسيد تأديب رقيقه بما يؤدب به ولده وامرأته ٢٤/٤٤٦
من أدب ولده ، أو امرأته فى النشوز ، أو المعلم صبيه ، و لم يسرف ، فأفضى إلى تلفه ، لم يضمنه ٢٥/٣٥٩
باب أدب القاضى ٢٨/٣٢٩–٤٠٥

(أ د م)

شعر الآدمى طاهر ؛ منفصلا ومتصلا فى الحياة والموت ١/١٨٢
لا يجوز استعمال شعر الآدمى وإن كان طاهرا ... ١/١٨٣
لا ينجس الآدمى بالموت ، ولا ما لا نفس له سائلة ٢/٣٣٨
حكم أجزاء الآدمى وأبعاضه حكم جملته ، سواء انفصلت فى حياته أو بعد موته ٢/٣٣٩
منى الآدمى طاهر ٢/٣٥٠
لبن الآدمى والحيوان المأكول طاهر ٢/٣٥٧
سؤر الآدمى طاهر مطلقا ٢/٣٦٢
لو نبت مايزرعه الآدمى ... وجب عليه زكاته ٦/٥٢٧
لو وجد الركاز فى ملك آدمى معصوم ... ٦/٥٩٨
لو وجد لقطة فى ملك آدمى معصوم ... ٦/٥٩٩
لو وجد الصائم المضطر آدميا معصوما فى مهلكة ... ٧/٣٨٥
ما زرعه الآدمى ، يحتمل اختصاصه بالزرع دون الشجر [قطع نبات الحرم] ٨/٥١
شم المحرم ما ينبته الآدميون للطيب ... ٨/٢٦٦
لا فرق بين الوطء فى القبل والدبر ، من آدمى أو بهيمة ، فى الحج ٨/٣٣٣
كل ما يضمن به الآدمى يضمن به الصيد ٩/٢٩
لا بأس بالانتفاع بما زال بغير فعل آدمى [نبات الحرم] ٩/٤٩
يكره بيع لبن الآدميات ١١/٣٨
يحرم الاحتكار فى قوت الآدمى فقط ١١/١٩٨
يشترط فى الجائحة أن لا يكون فيها صنع لآدمى ... ١٢/٢٠١
يكره قرض بنى آدم ... ١٢/٣٢٨
أداء ديون الآدميين واجب على الفور عند المطالبة ١٢/٣٥٦

يجوز التوكيل فى كل حق آدمى من العقود ... ٤٤٢/١٣
من صال عليه آدمى أو غيره ، فقتله دفعا عن نفسه ، لم يضمنه ٣٤٣/١٥
هل الصداق حق لله أو للآدمى ؟ ٨٢/٢١
إن قصد رمى آدمى معصوم ... فأصاب غيره ... لا يكون خطأ ، بل عمدا ٤٠/٢٥
لو رمى ذمى سهما إلى صيد ، فأصاب آدميا ، وقد أسلم الرامى ... ٩٠/٢٥
لو رمى ذمى صيدا ، ثم أسلم ، ثم أصاب السهم آدميا فقتله ، لم يعقله المسلمون ٦٩/٢٦
حقوق الآدميين ، تستوفى كلها ، سواء كان فيها قتل أو لم يكن ٢١٥/٢٦
إذا اجتمعت حدود الآدميين مع حدود الله تعالى ، بدئ بها ... ولا يستوفى حد حتى يبرأ من الذى قبله ٢١٦/٢٦
إن لم يجد المضطر إلا آدميا مباح الدم ... حل قتله وأكله ٢٥١/٢٧
إن رأى سوادا ، أو سمع حسا ، فظنه آدميا ... فرماه فقتله ، فإذا هو صيد ، لم يبح ٤٠٤/٢٧
إن حلف لا يأكل أدما ، حنث بأكل البيض ٦٨/٢٨
لا يقبل يمين فى حق آدمى إلا بعد الدعوى عليه وشهادة الشاهد ٤٣٠/٢٨
من كانت عنده شهادة لآدمى يعلمها ، لم يقمها حتى يسأله ٢٥٩/٢٩
اليمين مشروعة فى حق المنكر فى كل حق لآدمى ١٠٣/٣٠
لو أقر بحق لآدمى ... لم يقبل رجوعه ٢٨٥/٣٠

(أ د و)

إن كان لأحدهما أداة قصارة ولآخر بيت ، فاشتركا على أن يعملا بأداة هذا فى بيت هذا والكسب بينهما ، جاز ١٦٩/١٤
أدوات الشرط ست ... ٤٤٥/٢٢
ليس فى أدوات الشرط ما يقتضى التكرار إلا « كلما » ٤٤٦/٢٢
كل أدوات الشرط على التراخى إذا تجردت عن « لم » ... ٤٤٧/٢٢
إن اتصلت أدوات الشرط بـ« لم » ، صارت على الفور ، إلا « إن » ٤٤٨/٢٢
حكم الاستثناء بسائر أدوات الاستثناء حكم الاستثناء بإلا ... ٢٣٧/٣٠

(أ د ى)

ينوى الأداء فى الصلاة الحاضرة ، والقضاء فى الفائتة ٣٦٢/٣
يصح قضاء الصلاة بنية الأداء وعكسه ٣٦٣/٣
يصح ائتمام من يؤدى الصلاة بمن يقضيها ٤٠٨/٤
حكم ائتمام من يقضى الصلاة بمن يؤديها ، حكم من يؤدى الصلاة بمن يقضيها ٤٠٩/٤
لو أدى الزكاة رب المال من غير مال المضاربة ، فرأس المال باق ... ٣١٩/٦
لازكاة فى المعشرات بعد أداء العشر ، ولو بقيت أحوالا ، ما لم تكن للتجارة ٥٦٣/٦
إن لم يجد المسلم ما يؤدى عن جميع من يخرج عنهم ... [صدقة الفطر] ٩٢/٧
إن مات من وجبت عليه الفطرة قبل أدائها ... ١١٢/٧

يجوز تقديم النية على الأداء بزمن يسير [صدقة الفطر] ١٦١/٧
أداء ديون الآدميين واجب على الفور عند المطالبة ٣٥٦/١٢
إن فك المعير الرهن ، وأدى الدين الذى عليه بإذن الراهن ... ٤٠١/١٢
كل من أدى عن غيره دينا واجبا بإذنه ، وبغير إذنه ... ٤٩/١٣
حيث أدى الكفيل ما لزمه ، ثم قدر على المكفول به ... ٨١/١٣
يجوز لولى اليتيم تركه فى المكتب ، وأداء الأجرة عنه بغير إذن الحاكم ٣٨٥/١٣
إن غصب شيئا ، فعجز عن رده ، فأدى قيمته ... ٢٨٠/١٥
لو ادعى أداء الوديعة إلى وارث المالك ، لم يقبل إلا ببينة ٥٤/١٦
لو ادعى أداء الوديعة على يد عبده أو زوجته ... ٥٤/١٦
إن وصى برقبة المكاتب لرجل ، وبما عليه لآخر ، صح ، فإن أدى عتق ، وإن عجز ، فهو لصاحب الرقبة ٣٨٠/١٧
إذا كاتب المكاتب عبدا ، فأدى إليه وعتق قبل أدائه ... فولاؤه للمكاتب ٤٠٤/١٨
إذا أدى المكاتب إلى الورثة ، يكون ولاؤه لهم ٤١٤/١٨
إذا قال السيد لمدبره : إذا أديت إلى ورثتى كذا فأنت حر . فهو رجوع عن التدبير ١٥٠/١٩
إن كاتب المدبر فأدى ما عليه ، عتق بالكتابة ١٧٢/١٩
يشترط فى الكتابة علم ما يؤدى إليه فى كل نجم ٢٠٨/١٩
إذا أدى ما كوتب عليه ، أو أبرئ منه عتق ٢١٥/١٩
ما فضل فى يد المكاتب بعد أداء الكتابة فهو له ٢١٦/١٩
لو مات المكاتب قبل الأداء كان ما فى يده لسيده ٢١٩/١٩
إذا أدى المكاتب وعتق ، فوجد السيد بالعوض عيبا ، فله أرشه أو قيمته ٢٣٢/١٩
إن أدت المكاتبة مال الكتابة ، عتقت ، وإن مات السيد قبل أدائها عتقت ٢٨١/١٩
إن أدى المكاتب الثمن إلى المشترى ، عتق ٣٠٤/١٩
يعتق المكاتب بالأداء إلى سيده وإلى من يقوم مقامه من الورثة وغيرهم ٣٣٢/١٩
إذا عتق المكاتب بالأداء إلى الورثة ... ٣٣٤/١٩
إن حل نجم فلم يؤده ، فللسيد الفسخ ٣٤١/١٩
إن أدى ثلاثة أرباع الكتاب وعجز عن الربع ، عتق ... ٣٥٥/١٩
إن أدى أحد المكاتبين عن صاحبه ... قبل أداء ما عليه ، بغير علم سيده ، لم يصح ٣٦٣/١٩
إن اختلف المكاتبان بعد الأداء فى قدر ما أدى كل واحد منهم ... ٣٦٤/١٩
إذا كاتبه على ألفين ، فى رأس كل شهر ألف ، وشرط أن يعتق عند أداء الأول ... ٣٦٩/١٩
تجوز كتابة بعض عبده ، فإذا أدى عتق كله ٣٦٩/١٩
إذا أدى ما كوتب عليه ، ومثله لسيده الآخر ، عتق كله ... ٣٧٢/١٩
إن أعتق الشريك المكاتب قبل أدائه ، عتق عليه كله ... ٣٧٤/١٩
ليس للمكاتب أن يؤدى إلى أحد الشريكين أكثر من الآخر ... ٣٨٠/١٩
لو كاتب ثلاثة عبدا فادعى الأداء إليهم ، فأنكره أحدهم ... ٣٨٥/١٩
ما أداه المكاتب إلى سيده قبل عجزه ، لا يجب رده بحال ... ٣٨٧/١٩

موت المكاتب قبل الأداء كعجزه ٣٨٧/١٩
إذا كان للمكاتب أولاد من معتقة غير سيده ، فقال سيده : قد أدى إلى وعتق فانجر ولاء ولده إلى . فأنكر ذلك مولى أمهم ... ٤٠٣/١٩
يملك السيد أخذ ما فى يد المكاتب ، وإن فضل عن الأداء فضل فهو لسيده ٤١١/١٩
لا يجزئ فى كفارة الظهار مكاتب قد أدى من كتابته شيئا ٣١٠/٢٣
فى القضاء خطر عظيم ووزر كبير لمن لم يؤد الحق فيه ٢٥٨/٢٨
لو أداه اجتهاده إلى حكم ، لم يجز له تقليد غيره ٣١١/٢٨
تحمل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية ٢٤٩/٢٩
لو أدى شاهد وأبى الآخر ، وقال : احلف أنت بدلى . أثم ٢٥٣/٢٩
يشترط فى وجوب تحمل الشهادة والأداء أن يدعى إليهما ، ويقدر عليهما بلا ضرر يلحقه ٢٥٣/٢٩
لو أدى الأخرس الشهادة بخطه ... ٣٢٧/٢٩
من موانع الشهادة الحرص على أدائها قبل استشهاد من يعلم بها ٤٢٣/٢٩
يؤدى الفرع الشهادة بصفة تحمله ٤٩/٣٠
كيفية الأداء إذا كان قد استرعاه الشهادة ... ٥٢/٣٠
لو زاد فى شهادته أو نقص قبل الحكم ، أو أدى بعد إنكارها ، قبل ٨٦/٣٠

(أ ذ ن)

يأخذ المتوضئ ماء جديدا للأذنين ٢٨٨/١
يجب مسح الأذنين مع الرأس ٣٥٢/١
لو وضأه غيره بإذنه ونواه المتوضئ فقط ... ٣٧١/١
لو صب دهنا فى أذنه ، فوصل إلى دماغه ، ثم خرج منها ، لم ينقض الوضوء ٩/٢
باب الأذان والإقامة ٤٣/٣ – ١٢١
إن سمع الأذان من ثقة عالم بالوقت ... ١٧٥/٣
يصح الوضوء ، والأذان ... فى مكان غصب ٢٢٧/٣
إذا استأذنت المرأة إلى المسجد كره منعها ، وبيتها خير لها ٣٣٣/٤
إذا أذن المستحق للإمامة لرجل فى الإمامة ، جاز ... ٣٤٨/٤
لو أذن الأفضل للمفضول فى الإمامة ، لم تكره إمامته ٣٥٣/٤
يستحب الأذان للجمعة إذا صعد الإمام على المنبر ٢٤٤/٥
لا يشترط إذن الإمام فى صحة الجمعة ... ٢٤٦/٥
إذا اشترط إذن الإمام ، فلو مات و لم يعلم بموته إلا بعد الصلاة ، لم تلزم الإعادة ٢٤٧/٥
لو استوت الجمعتان فى الإذن وعدمه ... فالسابقة هى الصحيحة ٢٥٦/٥
لا يشرع لصلاة العيد أذان ولا إقامة ... ٣٣٨/٥
لا يشترط إذن الإمام فى صلاة الكسوف ٣٨٦/٥
لا يسن لصلاة الاستسقاء أذان ولا إقامة ٤١٣/٥
هل يشترط لصلاة الاستسقاء إذن الإمام ؟ ٤٣٥/٥
لا يشترط إذن الإمام لصلاة الاستسقاء إذا صلوا فرادى ... ٤٣٦/٥
لو بلع مال غيره بإذنه ، أخذ إذا بلى الميت ٢٤٧/٦

يجزئ إخراج بعض الخلطاء الزكاة بإذن باقيهم ، وبغير إذنهم ، غيبة وحضورا ٤٩١/٦
لا يجوز قطع الثمرة إلا بإذن الساعى إن كان ، وإلا جاز ٥٤٢/٦
لو دخل دار غيره بغير إذنه ، فحفر لنفسه ،... [الركاز] ٦٠٠/٦
إذا أذن كل واحد من الشريكين لصاحبه فى إخراج زكاته ... ٧٥/٧
لو أذن غير الشركاء ، كل واحد للآخر ، فى إخراج زكاته ... ٧٦/٧
من لزم غيره فطرته فأخرج عن نفسه بغير إذنه ... ١٠٩/٧
لو أخرج عمن لا تلزمه فطرته بإذنه ، أجزأ ، وإلا فلا ١١٠/٧
لو أخرج العبد فطرته بغير إذن سيده ، لم تجزئه مطلقا ١١٠/٧
لو أخرج شخص من ماله زكاة عن حى بإذنه ، صح ، وإلا فلا ١٦٧/٧
لو أخرج الزكاة من مال من هى عليه بلا إذنه ... ١٦٧/٧
يجوز أن يصوم عن الميت غير الولى بإذنه وبدونه ٥٠٧/٧
ليس للمرأة الاعتكاف إلا بإذن زوجها ، ولا للعبد إلا بإذن سيده ٥٧١/٧
إن شرعت الزوجة والعبد فى الاعتكاف بغير إذن ... ٥٧٢/٧
إن كان ما أذن السيد والزوج فيه من الاعتكاف منذورا ... ٥٧٣/٧
للمكاتب أن يعتكف ويحج بغير إذن ٥٧٣/٧
لو أذن السيد والزوج للعبد والزوجة فى الاعتكاف ، ثم رجعا قبل الشروع ... ٥٧٣/٧
إن أحرمت المرأة بحجة النذر بغير إذن ، فهل لزوجها منعها ؟ ٤٠/٨
إن استنابه رجل فى الحج ، وآخر فى العمرة ، وأذنا له فى القران ، ففعل جاز ٦٤/٨
إن حلق رأس المحرم بإذنه ، فالفدية عليه ، وإن كان مكرها أو نائما ، فالفدية على الحالق ٢٢٨/٨
الأذنان من الرأس يحرم على المحرم تغطيتهما ٢٣٥/٨
الأولى أن يؤذن للأولى ، وإن لم يؤذن ، فلا بأس [إذا جمع الظهر والعصر بعرفة] ١٥٥/٩
تكره المعيبة الأذن فى الأضحية ٣٥٠/٩
لو خلقت بلا أذن ، فهى كالجماء فى الأضحية ٣٥٣/٩
إن ذبح الأضحية ذابح فى وقتها بغير إذن ، أجزأت ٣٨٧/٩
يستحب للوالد أن يؤذن فى أذن ابنه حين يولد ٤٤٦/٩
من كان أبواه مسلمين ، لم يجاهد بغير إذنهما تطوعا ٤٢/١٠
وجوب استئذان الأبوين الرقيقين المسلمين فى الجهاد ، أو أحدهما كالحرين ٤٢/١٠
لا إذن فى الجهاد لجد ولا لجدة ٤٣/١٠
إن تعين عليه الجهاد ، سقط إذن الوالدين ، وكذلك كل فرائض الأعيان ٤٤/١٠
إن خرج فى جهاد تطوع بإذن والديه ، فمنعاه بعد سيره وقبل تعينه عليه ، فعليه الرجوع ٤٥/١٠
إن أذن له والداه فى الجهاد ، وشرطا عليه أن لا يقاتل ، فحضر القتال ، تعين عليه ... ٤٥/١٠
تجوز المبارزة بإذن الأمير ١٤٥/١٠
لو بارز العبد بغير إذن سيده ، فقتل قتيلا ، لم يستحق سلبه ... ١٥٢/١٠
لا يجوز الغزو إلا بإذن الأمير ، إلا أن يفجأهم عدو يخافون كلبه ١٧١/١٠

إن دخل قوم لا منعة لهم دار الحرب بغير إذن الإمام ، فغنموا ... ١٠/١٧٧
هل لأهل الذمة دخول المساجد بإذن مسلم ؟ ١٠/٤٧٣
قال أحمد فى الرجل له المرأة النصرانية : لا يأذن لها أن تخرج إلى عيد ، أو تذهب إلى بيعة ،... ١٠/٤٧٦
يصح تصرف الصبى المميز والسفيه بإذن وليهما ... ١١/١٩
يصح تصرف العبد والأمة بغير إذن السيد ... ١١/٢١
إن باع ملك غيره بغير إذنه ، أو اشترى بعين ماله شيئا بغير إذنه ، لم يصح ١١/٥٥
إذا كان المبيع مملوكا للبائع ، أو مأذونا له فى بيعه ، صح البيع ١١/٥٥
إن اشترى له فى ذمته بغير إذنه ، صح ١١/٥٧
لا يجوز دخول ملك الغير بغير إذنه ١١/٨٠
إن باع عبده وعبد غيره بغير إذنه ... ١١/١٥٤
إن باع عبده وعبد غيره بإذنه بثمن واحد ... ١١/١٥٨
إن تصرف المشترى بإذن البائع ... صح التصرف ١١/٣١٥
لو أذن البائع للمشترى فى التصرف ، فتصرف بعد الإذن وقبل العلم ، فهل ينفذ تصرفه ؟ ١١/٣١٥
لو أذن لغريمه فى الصدقة بدينه الذى عليه ... ١٢/٣٠٩
القراءة فى المصحف لغير ربه بلا إذن ... ١٢/٣٨٢
لو أجر الرهن أو أعاره للمرتهن أو غيره بإذنه ، فلزومه باق ١٢/٣٩٣
لو رهنه شيئا ، ثم أذن له فى الانتفاع به ... ١٢/٣٩٥
إن فك المعير الرهن ، وأدى الدين الذى عليه بإذن الراهن ١٢/٤٠١
لو كان لرجلين عبدان ، فأذن كل واحد منهما شريكه فى رهن نصيبه من أحد العبدين ... ١٢/٤٠٣
إن أعتق الراهن الرهن بإذن المرتهن ... ١٢/٤١٦
إن كان وطء الجارية المرهونة بإذن المرتهن ، خرجت من الرهن ... ١٢/٤٢١
لو أذن المرتهن للراهن فى ضرب الجارية فضربها ، فتلفت ... ١٢/٤٢٢
إن أذن المرتهن للراهن فى بيع الرهن ، أو هبته ... صح ... ١٢/٤٢٣
يجوز للمرتهن الرجوع فى كل تصرف أذن فيه ١٢/٤٢٤
لو باع الراهن الرهن بإذن المرتهن ، بعد أن حل الدين ، صح البيع ... ١٢/٤٢٥
إذا حل الدين ، وامتنع من وفائه ، فإن كان الراهن أذن للمرتهن أو للعدل فى بيعه ، باعه ... وإلا ... ١٢/٤٤٥
يجوز إذن العدل أو المرتهن ببيع قيمة الرهن ... ١٢/٤٤٦
إذا أذن الراهن والمرتهن للعدل فى البيع ، ولم يعينا نقدا ، لم يبع إلا بنقد البلد ... ١٢/٤٥٢
إن أنفق على الرهن بغير إذن الراهن مع إمكانه ، فهو متبرع ١٢/٤٩٦
إن عجز المرتهن عن استئذان الراهن ، ولم يستأذن الحاكم فى الإنفاق على الرهن ... ١٢/٤٩٧
لو تعذر استئذان الحاكم فى الإنفاق على الرهن ، رجع بالأقل مما أنفق أو بنفقة مثله إن أشهد ... ١٢/٤٩٨
إن انهدمت الدار ، فعمرها المرتهن بغير إذن الراهن ، لم يرجع به ١٢/٥٠٠
إن اختار المرتهن فداء الرهن ففداه بإذن الراهن ، رجع به ... ١٢/٥٠٦
إن جنى العبد المرهون بإذن سيده ... ١٢/٥١٤
إن وطئ المرتهن الجارية بغير إذن الراهن ، فعليه الحد والمهر ... ١٢/٥٢٤
إن وطئ المرتهن الجارية بإذن الراهن ، وادعى الجهالة ... فلا حد عليه ولا مهر ١٢/٥٢٦

لا يصح ضمان المكاتب بغير إذن سيده ، كالقن ١٩/١٣
لو أذن صاحب الحائط لجاره فى البناء على حائطه ... ٢٠٤/١٣
لا يصح تصرف المحجور عليه لحظه قبل الإذن ٣٤٨/١٣
للولى أن يأذن للصغيرة أن تلعب باللعب – إذا كانت غير مصورة – وشراؤها لها بمالها ٣٨٥/١٣
يصح تزويج السفيه بإذن وليه ٣٩٢/١٣
لو أذن السفيه للولى فى تزويجه ... ٣٩٣/١٣
إن أذن للمولى عليه فى جميع أنواع التجارة ... [كتاب الحجر] ٤١٥/١٣
إن تصرف العبد غير المأذون ببيع أو شراء بعين المال ، لم يصح ٤٢١/١٣
إذا باع السيد عبده المأذون له شيئا ... ٤٢٣/١٣
يصح إقرار المأذون له فى قدر ما أذن له فيه دون ما زاد عليه ٤٢٥/١٣
إن حجر عليه وفى يده مال ، ثم أذن له فيه ، فأقر به ، صح ٤٢٥/١٣
لو اشترى من يعتق على سيده بلا إذنه ، صح ٤٢٦/١٣
لا يبطل الإذن بالإباق أو التدبير أو الاستيلاد ٤٢٧/١٣
لا يصح تبرع المأذون له بهبة الدراهم وكسوة الثياب ٤٢٨/١٣
هل لغير المأذون له الصدقة من قوته بالرغيف ونحوه ، إذا لم يضر به ؟ ٤٢٩/١٣
هل للمرأة الصدقة من بيت زوجها بغير إذنه ؟ ٤٣٠/١٣
تصح الوكالة بكل قول يدل على الإذن ، وكل قول أو فعل يدل على القبول ٤٣٦/١٣
لو أذن له أن يتصدق بمال ... ٤٤٤/١٣
الولى فى النكاح له التوكيل فى تزويج موليته بغير إذنها ، أبا كان أو غيره ٤٦٠/١٣
إذا أذن الموكل فى التوكيل ، فوكل ، كان الوكيل الثانى وكيلا للموكل ٤٦١/١٣
يجوز توكيل عبد غيره بإذن سيده ٤٦٢/١٣
إن وكله بإذنه فى شراء نفسه من سيده ... ٤٦٣/١٣
لا يصح توكيله بغير إذن سيده فى شراء نفسه ٤٦٥/١٣
لو وكل عبد غيره بإذن سيده فى شراء عبد غيره من سيده ، فهل يصح ؟ ٤٦٦/١٣
إن أذن للوكيل فى الشراء من نفسه ، جاز ٤٨٦/١٣
إن قال الوكيل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره ... ٥٤٤/١٣
لو قال الوكيل : أذنت لى فى البيع بغير نقد البلد ... ٥٤٦/١٣
إن قال الوكيل : أذنت لى أن أتزوج لك فلانة ، ففعلت . وصدقته المرأة ، فأنكر ... ٥٥٢/١٣
لفظ الشركة يغنى عن إذن صريح بالتصرف ٢١/١٤
الربح الحاصل من مال لم يأذن مالكه فى التجارة به ... ٥٢/١٤
إن اشترى المأذون له من يعتق على رب المال بإذنه ، صح وعتق ٨٧/١٤
إن أذن رب المال فى دفع المال مضاربة ، جاز ٩٤/١٤
لو لقيه فى بلد أذن فى سفره إليه وقد نض المال ، فأخذه ربه ، فللعامل نفقة رجوعه ١١٠/١٤
إن أذن رب المال للعامل فى التسرى ، فاشترى جارية ، ملكها ، وصار ثمنها قرضا ١١٢/١٤
إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، ثم دفع إليه ألفا آخر مضاربة ، وأذن له فى ضم أحدهما إلى الآخر
قبل التصرف فى الأول ، جاز ١١٨/١٤

إن قال العامل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره رب المال ... ١٤٢/١٤
للمستعير إجارة العين إذا أذن له المعير مدة بعينها ٣٤٣/١٤
إن ختن صبيا بغير إذن وليه ، أو قطع سلعة من إنسان بغير إذنه ... فسرت جنايته ، ضمن ٤٨٥/١٤
إن قال : أذنت لى فى تفصيله قباء . قال : بل قميصا . فالقول قول الخياط ٤٩٦/١٤
ليس للمستعير أن يرهن الشىء المستعار بغير إذن مالكه ... ٨٨/١٥
ليس للمستعير أن يؤجر ما استعاره بغير إذن المعير ٩٧/١٥
لو أذن رب المال فى إتلافه ، فأتلفه ... ٢٩٩/١٥
إن كان الكلب العقور دخل منزله بغير إذنه ... ٣٠٥/١٥
إن حفر العبد بئرا فى ملك إنسان بغير إذنه ... ٣١٦/١٥
إن كان إنفاقه على الوديعة بإذن ربها ... ١٨/١٦
من أحيا مواتا ملكه بإذن الإمام وغير إذنه ٨٧/١٦
من ملك معدنا ، فعمل فيه غيره بغير إذنه ... ١٠٢/١٦
لو أذن لغيره فى عمله فى معدنه ، والخارج له ، بغير عوض ، صح ... ١١٦/١٦
للملتقط الإنفاق على اللقيط مما وجد معه بغير إذن حاكم ٢٩٠/١٦
للواهب أن يرجع فى الإذن قبل القبض ٢٣/١٧
إذن الواهب يبطل بموته ٢٤/١٧
ليس لغير الأب الأخذ من مال غيره بغير إذنه ١١١/١٧
لا يصح العتق من غير المالك بغير إذنه ٢٤/١٩
إن مثل السيد بعبده فجدع أنفه أو أذنه ... ٣٦/١٩
إن كاتب المميز عبده بإذن وليه ، صح ١٩٦/١٩
ليس للمكاتب التسرى بغير إذن سيده ٢٤٣/١٩
لا يعتق المكاتب رقيقه إلا بإذن سيده ٢٤٧/١٩
لا يكاتب المكاتب إلا بإذن سيده ٢٥١/١٩
إن حل النجم والمكاتب غائب بغير إذن سيده ، فله الفسخ ٣٤٦/١٩
لو أذنت لوليها أن يزوجها من رجل بعينه ... ٧٧/٢٠
للأب تزويج أولاده الصغار والمجانين وبناته الأبكار بغير إذنهم ١١٣/٢٠
للسيد تزويج إمائه الثيب والأبكار وعبيده الصغار ، بغير إذنهم ١٢٩/٢٠
إذا اشترى عبده المأذون أمة ، وركبته ديون ، ملك سيده تزويجها وبيعها وإعتاقها ١٣١/٢٠
للسيد تزويج عبده الصغير بغير إذنه ١٣٢/٢٠
يجوز أن يتزوج السيد لعبده بإذنه ، وأن يأذن للعبد فيتزوج لنفسه ١٣٥/٢٠
إذا تزوج العبد أمة ثم اشتراها بإذن سيده لسيده ، لم يؤثر ذلك فى نكاحه ١٣٦/٢٠
يستحب للأب استئذان ابنته البكر ١٤٤/٢٠
إذن الثيب الكلام ، وإذن البكر الصمات ١٤٦/٢٠
يعتبر فى الاستئذان تسمية الزوج على وجه تقع المعرفة به ، ولا يشترط تسمية المهر ١٤٧/٢٠
لا يشترط الإشهاد على إذن المرأة فى الزواج ١٤٧/٢٠

إن أذنت المرأة بالنطق فهو أبلغ وأتم وإن ضحكت أو بكت فهو بمنزلة سكوتها ١٤٨/٢٠
إذا اختلف الزوج والمرأة فى إذنها قبل الدخول ، فالقول قولها ١٥١/٢٠
للمرأة تزويج نفسها بإذن وليها ، وغيرها بالوكالة ١٥٨/٢٠
يزوج أمة المرأة بإذنها من يزوجها ١٥٩/٢٠
متى تزوجت المرأة بغير إذن وليها ، أو الأمة بغير إذن سيدها ٢٠١/٢٠
لو تزوج الأجنبى لغيره بغير إذنه ، هل يصح ؟ ٢٠١/٢٠
لو زوج الولى موليته التى يعتبر إذنها بغير إذنها ، فهو كتزويج الأجنبى بغير إذن الولى ٢٠٣/٢٠
إذا زوجت التى يعتبر إذنها بغير إذنها ٢٠٣/٢٠
إذا أذنت المرأة لواحد من الأولياء ، تعين ، و لم يصح نكاح غيره ٢١٥/٢٠
لولى المرأة ... أن يتولى طرفى العقد ، إذا أذنت له فى نكاحها ٢٢٩/٢٠
إن أذنت المرأة لوليها فى تزويجها ، و لم تعين الزوج ، لم يجز أن يزوجها نفسه ٢٣٣/٢٠
إن زوج البنت غير الأب بدون صداق المثل بإذنها ، صح ... فإن فعله بغير إذنها ... ١٤٦/٢١
للأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها ، ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها ،
وفى البكر البالغ روايتان ١٥٠/٢١
إن تزوج العبد بإذن سيده على صداق مسمى ، صح ١٥١/٢١
إن تزوج العبد بغير إذن سيده ، لم يصح النكاح ١٥٤/٢١
إن أذن السيد لعبده فى التزويج بمعينة ... فنكح غير ذلك ، فنكاحه فاسد ١٦١/٢١
للمرأة أن تسافر بغير إذن الزوج [إذا جاز منع نفسها] ٣٠٤/٢١
لا يباح الأكل بغير إذن ، والدعاء إلى الوليمة إذن فيها ٣٤٦/٢١
الدعاء إلى الوليمة ليس إذنا فى الدخول ٣٤٧/٢١
لا يعزل عن الحرة إلا بإذنها ، ولا عن الأمة إلا بإذن سيدها ٣٩١/٢١
لا يعتبر إذن الأمة فى العزل ٣٩٤/٢١
جواز عزل السيد عن سريته بغير إذنها ٣٩٤/٢١
لا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها ٤٢٦/٢١
إذا سافرت المرأة فى حاجتها بإذن زوجها ... لم يبق لها حق فى نفقة ولا قسم ٤٥٤/٢١
إن خالعت الأمة على شىء معلوم بغير إذن سيدها ... ٢٤/٢٢
إن كان خلع الأمة بإذن السيد ... ٢٦/٢٢
فصل فى تعليق الطلاق بالإذن ٥٤٨/٢٢-٥٥٣
إن أذن لامرأته فى النقلة إلى بلد للسكنى فيه ، فمات قبل مفارقة البنيان ... [العدد] ١٥٧/٢٤
إن أذن لامرأته فى السفر لغير النقلة ، فخرجت ، ثم مات زوجها ... ١٦٠/٢٤
إن أذن لامرأته فى الحج فأحرمت به ، ثم مات ، فخشيت فوات الحج ... ١٦١/٢٤
لو أكلت المرأة مع زوجها عادة ، أو كساها بلا إذن و لم يتبرع ، سقطت عنه النفقة ٢٤١/٢٤
إذا نشزت المرأة أو سافرت بغير إذن زوجها ... ٣٥٦/٢٤
لو صامت المرأة لكفارة أو نذر ... ووقته متسع ، بلا إذن زوجها ، فلا نفقة لها ٣٥٩/٢٤

إن أجرت المرأة المزوجة نفسها للرضاع بإذن زوجها ، جاز ، ولزم العقد ٤٣٤/٢٤
للعبد التسرى بإذن سيده ٤٤٧/٢٤
لو أذن له السيد فى أكثر من واحدة ، فله التسرى بما شاء ٤٥٠/٢٤
لو تزوج بإذن سيده ، وجبت نفقته ونفقة الزوجة على السيد ٤٥١/٢٤
إن قطع سلعة من أجنبى بغير إذنه ، فمات ، فعليه القود ١٤/٢٥
تؤخذ الأذن بالأذن ٢٤٨/٢٥
تؤخذ الأذن المستحشفة بالصحيحة . وهل تؤخذ الصحيحة بها ؟ ٢٤٩/٢٥
إن قطع أذنه فأبانها ، فألصقها صاحبها فالتصقت وثبتت ... ٢٥٠/٢٥
من ألصق أذنه بعد إبانتها ، أو سنه ، فهل تلزمه إبانتها ؟ ٢٥١/٢٥
تؤخذ أذن السميع بأذن الأصم الشلاء ٢٧٠/٢٥
إن حفر بئرا فى ملك نفسه ، أو فى ملك غيره بإذنه ، فلا ضمان عليه ٣٢١/٢٥
لو أذن السيد فى ضرب عبده ، فضربه المأذون له ... ٣٦٢/٢٥
إذا قطع خصيتى عبد ، أو أنفه ، أو أذنيه ... ٤٠٩/٢٥
فى الأذنين الدية ٤٦٩/٢٥
فى قطع بعض المارن ، والأذن ، والحلمة ... بالحساب من ديته ، يقدر بالأجزاء ٤٩٥/٢٥
إن أشل الأنف ، أو الأذن ، أو عوجهما ، ففيه حكومة . وفى قطع الأشل منهما كمال ديته ٥٠٧/٢٥
تجب الدية فى أنف الأخشم والمخزوم وأذنى الأصم ٥٠٩/٢٥
إن ادعى المجنى عليه نقصا فى سمع إحدى أذنيه ... ٥٣٧/٢٥
من أقام على نفسه ما يلزمه ، من حد زنى أو قذف ، بإذن الإمام أو نائبه ، لم يسقط ١٨١/٢٦
لو سرق وادعى أنه أذن له فى دخوله ... ٥٤٨/٢٦
لا يقتل المرتد إلا الإمام أو نائبه ، فإن قتله غيره بغير إذنه ، أساء ، وعزر ١٢٢/٢٧
يكره أكل الغدة ، وأذن القلب ٢٦٣/٢٧
إن أذن السيد لعبده فى التكفير بالمال ، لم يلزمه ٥٣٩/٢٧
إذا أعتق العبد عبدا عن كفارته بإذن سيده ... ٥٤٢/٢٧
إن حلف لعامل أن لا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ... ٢١/٢٨
يصح إقرار العبد المأذون له فى التجارة ١٥٠/٣٠
إن أقر العبد غير المأذون له بمال ، لم يقبل فى الحال ١٧١/٣٠

(أ ذ ى)

يصلى مع الفاسق خوف أذى ، ويعيد ٣٥٨/٤
لو حصل للمحرم أذى من غير الشعر ... أزاله وفدى ٢٣٣/٨
يستحب للمحرم قتل كل مؤذ من حيوان وطير ٣١٥/٨
فدية الأذى إذا وجد سببها فى الحل ، يجوز الهدى فى الموضع الذى حلق فيه ٤٤١/٨
فدية الأذى واللبس إذا وجد سببها فى الحرم ، يفرقها فيه ٤٤٢/٨
وقت ذبح فدية الأذى واللبس ... حين فعله ٤٤٢/٨
على الإمام حفظ الذميين والمنع من أذاهم ٤٨٩/١٠

حكم الذمى إذا سحر مسلما فآذاه فى تصرفه ، حكم القذف ٥٠٦/١٠
يجوز نقل المعتدة للوفاة لأذاها ١٥٣/٢٤
الصبر على الأذى أفضل من شرب الخمر ٤٢٧/٢٦
لو عجز من تعينت عليه الشهادة عن المشى ، أو تأذى به ، فأجرة المركوب على رب الشهادة ٢٥٥/٢٩

(أ ر ب)

يباح لغير أولى الإربة من الرجال ... النظر إلى ما ينظره الخاطب من المرأة ٤٠/٢٠

(أ ر خ)

إن كانت إحدى بينتى المتنازعين متقدمة التاريخ ، قدمت وحكم بها ١٦٩/٢٩

(أ ر ز)

نصاب الأرز والعلس ... ٥١٢/٦ ، ٥١٣
لو صفى الأرز والعلس ، فنصاب كل منهما خمسة أوسق ٥١٣/٦

(أ ر ش)

يقدم الكفن على دين الرهن وأرش الجناية ونحوهما ١١٨/٦
إن أراد المشترى إمساك المدلس مع الأرش ، لم يكن له ذلك ٣٥١/١١
أرش العيب الحادث عند المشترى ، هو ما نقصه مطلقا ٣٨٩/١١
يلزم المشترى إذا رد المبيع المعيب أرش العيب الحادث عنده ٣٨٩/١١
إن لم يستغرق الأرش قيمة الرهن ، بيع منه بقدره ٥٠٤/١٢
أروش جنايات العبد ، وقيم متلفاته ،... ٤١٩/١٣
إن امتنع المعير من دفع القيمة وأرش النقص ... ٧٨/١٥
لو استرد المالك المغصوب معيبا مع الأرش ثم زال العيب فى يد مالكه ... ١٨٨/١٥
فى رجوع شفيع بأرش على مشتر ، عفا عنه بائع ، وجهان ٤٨٣/١٥
إن ملك المكاتب ابنه ... فجنى جناية تعلق أرشها برقبته ... ٣٢٤/١٩
إذا مات المكاتب وعليه ديون وأروش جنايات ، و لم يكن ملك ما يؤدى فى كتابته ... ٣٢٩/١٩
إذا باع رجل عبدا بمائة ، ثم أبرأه البائع من الثمن ... ثم وجد المشترى بالعبد عيبا ، فهل له رد المبيع والمطالبة بالثمن ، أو أخذ أرش العيب مع إمساكه ؟ ٢١٧/٢١
يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ٢٩١/٢١
إذا جنى عبد على حر جناية موجبة للقصاص ، فاشتراه المجنى عليه بأرش الجناية ... ٢٠٧/٢٥
إن أبرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته ، أو العبد من الجناية المتعلق أرشها برقبته ، لم يصح ٢٢٥/٢٥
إن ذهب عقله بجناية لا توجب أرشا ... ففيه الدية لا غير ٥١٥/٢٥
يجب أرش الموضحة فى الصغيرة والكبيرة ، والبارزة والمستورة بالشعر ١٣/٢٦
يجب أرش خطأ المرتد فى ماله ٦٧/٢٦

تقضى ديون المرتد وأروش جناياته ... ١٥٥/٢٧

(أ ر ض)

إذا انفصل الماء المطهر غير متغير فى محل غير الأرض ... هل يكون طهورا ... ؟ ٨١/١
إن كانت النجاسة ذات أجزاء متفرقة ... فاختلطت بأجزاء الأرض ، لم تطهر بالغسل ٢٩٦/٢
لا تطهر الأرض النجسة بشمس ولا ريح ٢٩٧/٢
غير الأرض لا تطهر بشمس ، ولا ريح ٢٩٨/٢
إن طين الأرض النجسة أو بسط عليها شيئا طاهرا ... ٢٨٣/٣
لا بأس بالصلاة فى أرض غيره أو مصلاه بلا غصب ٣٠٤/٣
إذا أراد السجود فسقط على وجهه فماست جبهته الأرض ، أجزأه ٥١٤/٣
إذا أجدبت الأرض ، وقحط المطر ، فزع الناس إلى الصلاة ٤٠٩/٥
إذا خيف جدب الأرض ، لا يصلى ٤٠٩/٥
له حرث أرضه إذا بلى عظم الموتى ٢٤٤/٦
لو وقف أرضا أو شجرا على معين ، وجبت الزكاة مطلقا فى الغلة ٣١٥/٦
باب زكاة الخارج من الأرض ٤٩٣/٦-٦٠٣
إذا استأجر المسلم أرضا من حربى ، ثم استولى عليها المسلمون ، فهى غنيمة ... ١٠٩/١٠
لا يتزوج فى أرض العدو ، إلا أن تغلب عليه الشهوة ١٧٩/١٠
إن أخذ من دار الحرب ما لا قيمة له فى أرضهم ... فهل يقسم كالغنيمة ؟ ٢١٢/١٠
باب حكم الأرضين المغنومة ٣٠٥/١٠-٣٢٤
لا يصح بيع المغروس فى الأرض الذى يظهر ورقه فقط ١١٤/١١
إن باعه أرضا إلا جريبا ، أو جريبا من أرض يعلمان جربانها ، صح ١٢٢/١١
ما كان فى الأرض من الحجارة المخلوقة فيها ... فهو للمشترى ١٤١/١٢
إن كان فى الأرض معادن جامدة ... دخلت فى المبيع ١٤٣/١٢
إن كان فى الأرض بئر أوعين مستنبطة ... ١٤٤/١٢
إن باع أرضا بحقوقها ... ١٤٤/١٢
حكم الأرض إذا رهنها حكمها إذا باعها ١٤٦/١٢
إن كان فى الأرض زرع يجز مرة بعد أخرى ... ١٤٧/١٢
إذا اشترى أرضا وفيها بذر ما يستحق المشترى أصله ... فهو للمشترى ١٤٩/١٢
إن كان فى الأرض زرع لا يحصد إلا مرة ... ١٥١/١٢
لو اشترى أرضا فيها زرع للبائع ... فله الفسخ ١٥٢/١٢
لو كان فى الأرض بذر فإن كان أصله يبقى فى الأرض ... فحكمه حكم الشجر ١٥٢/١٢
لو باع الأرض بما فيها من البذر ... ١٥٤/١٢
لا يجوز بيع ما المقصود منه مستور فى الأرض ... ١٧٦/١٢
إذا باع الزرع الأخضر من غير شرط القطع من الأرض ، جاز ١٨١/١٢
إن استأجر أرضا ، فزرعها ، فتلف الزرع ... ٢٠٢/١٢
إذا ارتهن أرضا أو دارا ... تبعه فى الرهن ما يتبع فى البيع ٤٢٩/١٢
إذا كانت الأرض فى يده بإجارة ، جاز للمستأجر أن يصالح على إجراء الماء فيها ... ١٧٠/١٣

إن صالح رجلا على أن يسقى أرضه من نهر الرجل يوما أو يومين ... ١٧٣/١٣
من استأجر أرضا للزرع ، فأفلس قبل مضى شيء من المدة ... ٢٥٩/١٣
إن غرس المشترى الأرض ، أو بنى فيها ، ثم أفلس ... ٢٩٧/١٣
إن اشترى غراسا فغرسه فى أرضه ، ثم أفلس ، و لم يزد الغراس ... ٣٠٢/١٣
إن اشترى أرضا من رجل وغراسا من آخر ، فغرسه فيها ، ثم أفلس ، و لم يزد الشجر ... ٣٠٤/١٣
تجوز إجارة الأرض بطعام معلوم من جنس الخارج ١٩٠/١٤
إجارة الأرض بطعام من غير جنس الخارج تصح ١٩١/١٤
لو دفع أرضه إلى رجل يغرسها ، على أن الشجر بينهما ، لم يجز ١٩٥/١٤
لو كان الاشتراك فى الغراس والأرض ، فسد ١٩٧/١٤
لو كان البذر من رب الأرض ، وفسخ المساقاة قبل ظهور الزرع ... ٢٠٤/١٤
إن ساقاه على أرض خراجية ، فالخراج على رب المال ٢٢١/١٤
إذا ساق رجلا أو زارعه ، فعامل العامل غيره على الأرض أو الشجر ، لم يجز ٢٢٣/١٤
إن كان فى الأرض شجر ، فزارعه الأرض ، وساقاه على الشجر ، صح ٢٣٧/١٤
إذا أجره الأرض وساقاه على الشجر ... إما أن يكون حيلة أو لا ... ٢٣٨/١٤
إن زارعه أرضا فيها شجرات يسيرة ، لم يجز أن يشترط العامل ثمرتها ٢٣٩/١٤
إن أجره بياض الأرض وساقاة على الشجر الذى فيها ، جاز ٢٤٠/١٤
لاتجوز إجارة أرض وشجر لحملها ٢٤٠/١٤
لا يشترط فى المزارعة كون البذر من رب الأرض ٢٤١/١٤
لو كان البذر من العامل أو غيره ، والأرض لهما أو بينهما ... ٢٤٤/١٤
إن قال صاحب الأرض : أجرتك نصف أرضى بنصف البذر ... وأخرج المزارع البذر كله ، لم يصح ٢٤٥/١٤
إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباق ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
إن دفع رجل بذره إلى صاحب الأرض ليزرعه فى أرضه ، ويكون ما يخرج بينهما ، فهو فاسد ٢٤٩/١٤
إن قال المزارع . أنا أزرع الأرض ببذرى وعواملى ، وتسقيها بمائك ، والزرع بيننا . فهل يصح ؟ ٢٥٠/١٤
إن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم الأرض ، ومن الآخر البذر ، ومن الآخر البقر ، والعمل على أن مارزق الله تعالى بينهم ، فهذا عقد فاسد ٢٥٠/١٤
إن كانت الأرض لثلاثة ، فاشتركوا على أن يزرعوها ببذرهم ودوابهم وأعوانهم ... جاز ٢٥٢/١٤
إن زارع رجلا أو آجره أرضه فزرعها ، وسقط من الحب شيء فنبت فى تلك الأرض عاما آخر ، فهو لصاحب الأرض ٢٥٢/١٤
لو أجر أرضه سنة لمن يزرعها فزرعها ، فلم ينبت الزرع فى تلك السنة ، ثم نبت فى السنة الأخرى ، فهو للمستأجر ٢٥٤/١٤
فصل فى إجارة الأرض ٢٥٥/١٤-٢٥٨
إذا استأجر أرضا ، احتاج إلى ذكر ما تكترى له ٢٧٠/١٤

يشترط فى الإجارة معرفة أرض الحرث ٢٧٥/١٤
إن اكترى الأرض للزرع وحده ، ففيه أربع مسائل ... ٤٠٠/١٤-٤٠٢
إن اكترى الأرض للغراس ... له أن يزرعها ٤٠٣/١٤
لا تخلو الأرض المكتراة من قسمين ، ... ٤٠٣/١٤
إن اكترى أرضا غارقة بالماء ... فالعقد باطل ٤٠٥/١٤
إذا اكترى الأرض لزرع الشعير ، فزرع حنطة ... ٤١٣/١٤
لو أجر أرضها بلا ماء ، صح ٤٥٣/١٤
إذا انقضت الإجارة وفى الأرض غراس أو بناء لم يشترط قلعه عند انقضائها ... ٥١٢/١٤
إن كان فى الأرض زرع بقاؤه بتفريط المستأجر ... ٥١٧/١٤
إذا اكترى الأرض لزرع مدة لا يكمل فيها ... ٥٢٠/١٤
إن أعاره أرضا للدفن ، لم يرجع حتى يبلى الميت ٧٢/١٥
إن أعاره أرضا للزرع ، لم يرجع إلى الحصاد ... وإن أعارها للغراس والبناء ... ٧٥/١٥
للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ٧٩/١٥
إن حمل السيل بذرا إلى أرض فنبت فيها ... ٨٣/١٥
إن حمل السيل غرس رجل ، فنبت فى أرض غيره ... ٨٥/١٥
إن حمل السيل أرضا بشجرها فنبتت فى أرض آخر ... ٨٦/١٥
لو ادعى بعد زرع الأرض أنها عارية ، وقال رب الأرض : بل إجارة ... ١٠٥/١٥
إن زرع الغاصب الأرض وردها بعد أخذ الزرع فعليه أجرتها ١٣٤/١٥
إن غصب أرضا فغرسها فأثمرت ، فأدركها ربها بعد أخذ الغاصب ثمرتها ... ١٤٠/١٥
إن غرس الأرض المغصوبة أو بنى فيها ، أخذ بقلع غرسه وبنائه ، وتسوية الأرض وأرش نقصها وأجرتها ١٤٤/١٥
لو زرع الغاصب فى الأرض شجرا بنواه ... ١٤٥/١٥
لو غصب أرضا ، فبناها دارا بتراب منها ... ١٤٧/١٥
على الغاصب ضمان نقص الأرض إن نقصت بالغرس والبناء ١٤٩/١٥
إن اتفق رب الأرض والغاصب على القيمة ، فالواجب قيمة الغراس مقلوعا ١٤٩/١٥
لو غصب أرضا وغراسا من شخص واحد ... ١٤٩/١٥
إن غصب أرضا فحفر فيها بئرا ووضع ترابها فى أرض مالكها ... ١٧٢/١٥
إن اشترى أرضا فغرسها أو بنى فيها فخرجت مستحقة ، وقلع غرسه وبناؤه ... ٢٤٢/١٥
قال أحمد : لا نرى فى أرض السواد شفعة ٥٢٢/١٥
إن كان فى الأرض آثار الملك ولا يعلم لها مالك ... [إحياء الموات] ٧٧/١٦
من أحيا أرضا ميتة فهى له ٨٢/١٦
موات أرض العنوة كغيره ٨٥/١٦
ما أحياه مسلم من أرض الكفار التى صولحوا عليها ٨٧/١٦
إحياء الأرض أن يحوزها بحائط . أو يجرى لها ماء ١٠٦/١٦
إن كانت الأرض مما لا يمكن زرعها إلا بحبس الماء عنها ... ١٠٩/١٦

إن أراد إنسان إحياء أرض ليسقيها من ماء النهر ... ١٤٥/١٦
للإمام أن يحمى أرضا من الموات ، ترعى فيها دواب المسلمين ١٥٥/١٦
إذا قال : تصدقت بأرضى على فلان ... والنظر لى أيام حياتى ... كان مفيدا للوقف ٣٦٩/١٦
لو وصى لرجل بأرض ، فبنى الوارث فيها وغرس قبل القبول ، ثم قبل الموصى له ... ٢٥٥/١٧
إن كان الصداق أرضا فحرثتها الزوجة ١٨٤/٢١
إن أصدقها أرضا فبنتها دارا ... ثم طلقها قبل الدخول ... ١٩٣/٢١
إن كتف إنسانا وطرحه فى أرض مسبعة ... ٦٦/٢٥
إن رمى الصيد فى الهواء ، فوقع على الأرض ، فمات ، حل ٣٧٥/٢٧
إن كان بين المتقاسمين أرض ذات زرع ، فطلب أحدهما قسمها دون الزرع ، قسمت ٦٥/٢٩
إن كانت بين المتقاسمين أرض واحدة تمكن قسمتها ، وتوجد فيها الشروط ... ٩٤/٢٩
إذا كانت بين المتقاسمين أرض قيمتها مائة ، فى أحد جانبيها بئر قيمتها مائة ، وفى الآخر شجرة قيمتها مائة ، عدلت بالقيمة ٩٧/٢٩
إن تنازع اثنان مسناة بين نهر أحدهما وأرض الآخر ، تحالفا ، وهى بينهما ١٦٥/٢٩

(أ ز ر)

إن كفن الميت فى قميص ومئزر ولفافة ، جاز ١٢٨/٦
الإزار ؛ القميص ١٢٩/٦
يضع المحرم الرداء على كتفيه ، والإزار فى وسطه ١٤٢/٨
إن لم يجد المحرم إزارا ، فليلبس سراويل ، أو لم يجد نعلين ، فليلبس خفين ٢٤٦/٨
يجوز عقد الإزار للمحرم ٢٥٥/٨
لو سرق رتاج الكعبة ، أو باب مسجد ، أو تأزيره ، قطع ٥٢٨/٢٦

(أ س د)

لو اقتنى أسدا أو نمرا ... ٣٠٨/١٥
إذا ألقاه فى زبية أسد ، أو أنهشه كلبا ... أو ألسعه عقربا من القواتل ... ١٩/٢٥
إن خر رجل فى زبية أسد ، فجذب آخر ، وجذب الثانى ثالثا ،... ٣٤٧/٢٥

(أ س ر)

إن أسر المالك لم تسقط الزكاة عنه ٣٣٢/٦
يجوز أن يشترى بالزكاة أسيرا مسلما ٢٣٩/٧
إن اشتبهت الأشهر على الأسير ، تحرى وصام ٣٥٠/٧
إن لم يغلب على ظن الأسير دخول رمضان فصام ،... ٣٥٣/٧
لو تحرى الأسير وشك ، هل وقع صومه قبل الشهر أو بعده ، أجزأه ٣٥٣/٧
لو خشى المسلم الأسر ، فالأولى أن يقاتل حتى يقتل ، ولا يستأسر ٤٩/١٠
من أسر أسيرا ، لم يجز له قتله حتى يأتى به الإمام ٧٧/١٠

من أسر أسيرا ، فادعى أنه كان مسلما ، لم يقبل قوله إلا ببينة ٧٩/١٠
الأسير الذى يحرم قتله ٧٩/١٠
يخير الأمير فى الأسرى ٨٠/١٠
إن سأل الأسارى من أهل الكتاب تخليتهم على إعطاء الجزية ... ٨٨/١٠
إذا أسر العبد ، صار رقيقا للمسلمين ٨٩/١٠
لو أسلم قبل أسره ، لم يسترق ، وحكمه حكم المسلمين ٩٢/١٠
لو جاءنا عبد مسلما ، وأسر سيده ... فهو حر ١١٦/١٠
إن أسر أسيرا ، وقتله الإمام ، فسلبه غنيمة ١٦٣/١٠
إذا لحق مدد ، أو هرب أسير ، فأدركوا الحرب قبل تقضيها ، أسهم لهم ٢١٩/١٠
حكم الأسير يهرب إلى المسلمين حكم المدد ٢٢٢/١٠
إن لحقهم المدد بعد تقضى الحرب ، وقبل إحراز الغنيمة ، أو جاءهم الأسير ... ٢٢٢/١٠
يصح أمان الأسير إذا عقده غير مكره ٣٤٤/١٠
يصح أمان الإمام للأسير الكافر ٣٤٥/١٠
إذا شهد للأسير اثنان أو أكثر من المسلمين ، أنهم أمنوه ، قبل ٣٤٧/١٠
إذا أسر الكفار مسلما ، فأطلقوه بشرط أن يقيم عندهم مدة ، لزمه الوفاء لهم ٣٦٥/١٠
إن اشترى الأسير شيئا مختارا ، أو اقترضه ، فالعقد صحيح ٣٦٩/١٠
إذا اشترى المسلم أسيرا من أيدى العدو ،... ٣٦٩/١٠
يجب فداء أسير المسلمين إذا أمكن ٣٧١/١٠
لو باع الأسير ملكه ، صح ٥٥/١١
لو حل قيد أسير ، ضمن ٣٠١/١٥
الأسير كالمفقود إذا انقطع خبره [ميراث المفقود] ٢٣٧/١٨
إن أسر العدو المكاتب ، فاشتراه رجل ، فأحب سيده ، أخذه بما اشتراه ... ٣١٠/١٩
لا تنكح امرأة الأسير حتى تعلم يقين وفاته ٩٧/٢٤
لو جرح ذمى حر عبدا ثم لحق بدار الحرب، فأسر واسترق ، لم يقتل بالعبد ١٠٥/٢٥
من أسر من رجال البغاة ، حبس حتى تنقضى الحرب ... وإن أسر صبى أو امرأة ، فهل يفعل به ذلك ، أو يخلى فى الحال ؟ ٧٩/٢٧
إن أسر كل واحد من أهل العدل والبغاة أسارى من الفريق الآخر ... ٨٠/٢٧

(أ س ك)

فى إسكتى المرأة الدية ٤٧٣/٢٥

(أ ص ل)

لا تجب زكاة الفطر على كافر أصلى ، حرا كان أو عبدا ٨٣/٧
لو أسلم الكافر الأصلى فى أثناء شهر رمضان ،... ٣٦٠/٧
إن رمى الحلال من الحل صيدا فى الحرم ، أو أرسل كلبه عليه ، أو قتل صيدا على غصن فى الحرم أصله فى الحل ... ضمن ٤٠/٩

إن قتل المحرم من الحرم صيدا فى الحل بسهمه ، أو صيدا على غصن فى الحل أصله فى الحرم ، لم يضمن ٤٢/٩
لا يباع ما أصله الكيل بشىء من جنسه وزنا ، ولا ما أصله الوزن كيلا ٢٢/١٢
هل اللبن أجناس باختلاف أصوله أو جنس واحد ؟ ٣٥/١٢
باب بيع الأصول والثمار ١٣٩/١٢-٢١٦
إذا كان المؤجر للوقف هو الموقوف عليه بأصل الاستحقاق ... ٣٤٥/١٤
إذا كان الزرع فى الأرض المغصوبة مما تبقى أصوله فى الأرض ... ١٣٩/١٥
إن اختلفا فى أصل الجعل ، أو قدره ، فالقول قول الجاعل ١٧٢/١٦
باب أصول المسائل ١١١/١٨-١٣٧
من كان أحد أبويه الحرين حر الأصل فلا ولاء عليه ٤١٥/١٨
لا تؤخذ إصبع أصلية بزائدة ، ولا زائدة بأصلية ، وإن تراضيا عليه لم يجز ٢٥٨/٢٥
الأصل فى الأطعمة الحل ١٩٥/٢٧
المسلم ، هل الأصل فيه العدالة ، أو الفسق ؟ ٤٨٠/٢٨
لا تقبل شهادة الفرع إلا أن تتعذر شهادة شهود الأصل ٤٤/٣٠
لو استرعى غير شاهد الأصل شاهد الفرع ، لا يجوز أن يشهد ٤٨/٣٠
تثبت شهادة شاهدى الأصل بشهادة شاهدين يشهدان عليهما ٥٣/٣٠
يجوز أن يتحمل الشهادة فرع على أصل ٥٦/٣٠
إن شهد شاهد أصل ، ثم شهد هو وآخر فرعا على شاهد أصل آخر ... ٥٧/٣٠
لا يجب على شهود الفروع تعديل أصولهم ٦٠/٣٠
لو شهد شاهدا فرع على أصل ، وتعذرت الشهادة على الآخر ، حلف واستحق ٦٠/٣٠
إن شهد شهود الفرع عند الحاكم ، فلم يحكم حتى حضر شهود الأصل ، وقف الحكم على سماع شهادتهم ٦٢/٣٠
إن رجع شهود الأصل ، لم يضمنوا ٦٣/٣٠
لو قال شهود الأصل : كذبنا . أو : غلطنا . ضمنوا ٦٤/٣٠
إن مات شهود الأصل أو الفرع ، لم يمنع الحكم ٦٤/٣٠
إذا أنكر الأصل شهادة الفرع ، لم يعمل بها ٦٥/٣٠

(أ ف ع)

لو ألقى على إنسان أفعى ، أو ألقاه عليها ، فقتلته ... ٣١٥/٢٥

(أ ف ق)

لو استوطن آفاق مكة ، فهو من حاضرى المسجد الحرام ١٧٢/٨
لو دخل آفاق مكة متمتعا ناويا الإقامة ... فعليه دم ١٧٨/٨
إذا ترك الآفاق الإحرام من الميقات ، وأحرم من دونه بعمرة ... وأحرم بالحج من مكة من عامه ، فهو متمتع ، عليه دمان ١٧٩/٨

(أ ق ط)

إخراج الأقط فى صدقة الفطر ١٢٦/٧

(أ ك د)

يتأكد استحباب السواك فى ثلاثة مواضع ؛ عند الصلاة ... ٢٤٤/١
آكد التطوع صلاة الكسوف والاستسقاء ، ثم الوتر ... ١٠٤/٤
صلاة الكسوف آكد من صلاة الاستسقاء ١٠٥/٤
آكد الرواتب ركعتا الفجر ... ١٤٢/٤
لو قال : أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق . ونوى بالثالثة تأكيد الأولة ... ٣٥٣/٢٢
لو قال : أنت طالق وطالق وطالق . وقال : أردت تأكيد الأولى بالثانية ... ٣٥٣/٢٢

(أ ك ف)

إن كان لرجل دابة ، ولآخر إكاف وجوالقات ، فاشتركا على أن يؤجراهما والأجرة بينهما نصفان ، فهو فاسد ١٧٣/١٤

(أ ك ل)

لا يطهر جلد غير المأكول بالذكاة ١٧١/١
أكل لحم الجزور ناقض للوضوء ٥٣/٢
إن أكل من كبد الإبل أو طحالها ، فهل ينتقض وضوءه ؟... ٥٩/٢
يجزئ فى بول الغلام الذى لم يأكل الطعام ، النضح ٣١٠/٢
بول ما يؤكل لحمه ، وروثه ، ومنيه طاهر . ٣٤٥/٢
الخارج من الحيوان الذى لا يؤكل لحمه ... أربعة أقسام ؛... ٣٤٨/٢
لبن الآدمى والحيوان المأكول طاهر ٣٥٧/٢
لو أكلت الهرة نجاسة ، ثم ولغت فى ماء يسير ،... ٣٦٠/٢
إذا أكلت الهرة نجاسة ، ثم شربت من مائع بعد الغيبة ، فهو طاهر ٣٦١/٢
إن أكل أو شرب عمدا ، بطلت صلاته ١٩/٤
يكره حضور المسجد لمن أكل بصلا ... حتى يذهب ريحه ٤٧٣/٤
يستحب الأكل فى الفطر قبل الصلاة ٣٢١/٥
إن حمل الشهيد ، فأكل ، أو طال بقاؤه ، غسل وصلى عليه ٩٩/٦
لا يصلى مطلقا على المفترس المأكول فى بطن السبع ١٨٥/٦
يكره الذبح عند القبر ، وأكل ذلك ٢٨٧/٦
الثلث أو الربع المتروك فى الخرص للأكل لا يكمل به النصاب ٥٥٢/٦
لو لم يأكل رب المال المتروك له بلا خرص ، أخذ زكاته ٥٥٢/٦
إن لم يترك الخارص لرب المال ما يأكله ،... ٥٥٣/٦
لو قدم من سفره فى أثناء نهار رمضان ، وكان لم يأكل ،... ٣٧٧/٧
من أكل ، أو شرب فسد صومه ، وإن كان مكرها أو ناسيا ، لم يفسد ٤٠٩/٧

لو أراد من وجب عليه الصوم أن يأكل ، أو يشرب فى رمضان ، ناسيا أو جاهلا ،... ٤٢٥/٧
لو أكل ناسيا ، فظن أنه قد أفطر فأكل عمدا ،... ٤٢٦/٧
لو أكل يظن طلوع الفجر ، فبان ليلا ، و لم يجدد نية صومه الواجب ،... ٤٣٧/٧
إن أكل شاكا فى طلوع الفجر ، فلا قضاء عليه ٤٣٧/٧ ، ٤٩٠
إن أكل شاكا فى غروب الشمس ، فعليه القضاء ٤٣٨/٧
إن أكل يظن الغروب ، ثم شك ودام شكه ، لم يقض ٤٣٨/٧
من أكل معتقدا أنه ليل فبان نهارا ، فعليه القضاء ٤٣٩/٧
لو أكل الصائم ناسيا ... ثم جامع ... ٤٤٨/٧
لو أكل وهو صائم ثم جامع ،... ٤٦١/٧
حكم أكله من الكفارات بتكفير غيره عنه ، حكم كفارة رمضان ٤٧٤/٧
لا بأس أن يأكل المعتكف فى المسجد ٦٣٥/٧
متى جعل شىء من الطيب فى مأكول أو مشروب ... فلم تذهب رائحته ، لم يبح للمحرم تناوله ٢٦٢/٨
لا يجوز أن يأكل المحرم طيبا ، ولا يكتحل به ... ٢٦٤/٨
يحرم على المحرم الأكل مما صاده أو ذبحه ، وأكل ما صيد لأجله ٢٨٥/٨
لا يحرم على المحرم الأكل من غير ما صاده ... ٢٨٧/٨
إذا قتل المحرم الصيد ، ثم أكله ، ضمنه للقتل دون الأكل ٢٨٩/٨
الحيوان المحرم أكله على المحرم ثلاثة أقسام ... ٣٠٥/٨
إذا اضطر المحرم إلى أكل الصيد ، أو احتاج إلى شىء من محظورات الإحرام ، فله فعله ، وعليه الفداء ٣٢٢/٨
يستحب أن يأكل من هديه ٤١٥/٩
لا يأكل من هدى واجب ، إلا دم المتعة والقران ٤١٧/٩
ما جاز أكله من الهدى ، جاز هديته ٤١٧/٩
إن أكل مما منع من أكله من الهدى ، ضمنه بمثله لحما ٤١٨/٩
السنة أن يأكل ثلث الأضحية ، ويهدى ثلثها ، ويتصدق بثلثها ، وإن أكل أكثر ، جاز ٤٢٢/٩
يستحب أن يتصدق بأفضل الأضحية ، ويهدى الوسط ، ويأكل الأدون ٤٢٥/٩
إن أكل الأضحية كلها ، ضمن أقل ما يجزئ فى الصدقة منها ٤٢٧/٩
عقر الدابة فى الغزو للأكل ، فإن كانت الحاجة داعية إليه ،... فمباح ٥٩/١٠
محل جواز الأخذ والأكل من الغنيمة ، إذا لم يحزها الإمام ١٩٠/١٠
ما لم تأكله النار من متاع الغال يكون لربه ٢٩٧/١٠
لا يجوز بيع بيض مالا يؤكل لحمه من الطير ... ٣٣/١١
إن باعه حيوانا مأكولا إلا رأسه ... صح ... ١٢٤/١١
لا يصح بيع المأكول ، والمشروب ، والمشموم ، لمن يشرب عليه مسكرا ... ١٧١/١١
إن اشترى ما مأكوله فى جوفه ، فكسره ، فوجده فاسدا ... رجع بالثمن كله ٤٠٨/١١
لو باع شاة بشعير ، فأكلته قبل قبضه ... ٥٠٢/١١
يجوز بيع اللحم بحيوان غير مأكول ٤٣/١٢

للولى أن يأكل من مال المولى عليه بقدر عمله إذا احتاج إليه ٤٠٢/١٣
جواز الأكل بالمعروف من الوقف للناظر فيه ٤٠٤/١٣
تجوز هدية المأذون له للمأكول ، وإعارة دابته ٤٢٨/١٣
إن قدم إلى الأجير طعاما فنهب أو تلف قبل أكله ... ٢٨٢/١٤
على المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ، ويصلح به ، وللمكترى مطالبتها بذلك ٢٨٤/١٤
لا تصح إجارة الطعام للأكل ، ولا الشمع ليشعله ٣٢٧/١٤
إن شرط حمل زاد مقدر ... وشرط أنه يبدل منها ما نقص بالأكل أو غيره ... ٤٣٢/١٤
لو أباحه مالكه للغاصب ، فأكله قبل علمه ، ضمن ٢٤٩/١٥
تذكية الغاصب الحيوان المأكول ... ٢٩٠/١٥
يجوز قتل الهر بأكل لحم ٣٠٨/١٥
لو اقتنى هرة تأكل الطيور ، وتقلب القدور فى العادة ... ٣٠٨/١٥
إذا أكل اللقطة ثبتت قيمتها فى ذمته ٢٢٢/١٦
إن وقف على غيره واستثنى الأكل منه مدة حياته ... صح ٣٨٩/١٦
يصح أن يشترط أن يأكل من الصدقة أهله ٣٩١/١٦
للمريض لبس الناعم وأكل الطيب لحاجته ، وإن فعله لتفويت الورثة ، منع من ذلك ١٦٩/١٧
فى جواز الأكل من مال من فى ماله حرام أقوال ... ٣٢٧/٢١
لا يباح الأكل بغير إذن ، والدعاء إلى الوليمة إذن فيها ٣٤٦/٢١
لا بأس أن يخلط المسافرون أزوادهم ، ويأكلون جميعا ٣٥٥/٢١
فصول فى آداب الأكل ٣٥٧/٢١-٣٧٦
منع الزوج زوجته من أكل ما له رائحة كريهة ... ٣٩٩/٢١
ما لا يدل على الطلاق ، نحو : كلى ، و : اشربى ،... لا يقع بها طلاق وإن نوى ٢٦٠/٢٢
إذا قال : كلما أكلت رمانة فأنت طالق ... فأكلت رمانة ... ٤٥٢/٢٢
إن حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فأكل طعاما اشتراه هو وغيره ... ٥٩٤/٢٢
إن اشترى غير زيد شيئا فخلطه بما اشتراه زيد ، فأكل الحالف أكثر مما اشتراه شريكه ... ٥٩٥/٢٢
لو حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فاشتراه زيد لغيره أو باعه ... ٥٩٦/٢٢
إذا أكل تمرا ، فحلف : لتخبرنى بعدد ما أكلت ... ١٢/٢٣
إن حلف ليطبخن قدرا برطل ملح ، ويأكل منه فلا يجد طعم الملح ، فإنه يسلق به بيضا ١٥/٢٣
لو أكلت مع زوجها عادة ، أو كساها بلا إذن و لم يتبرع ، سقطت عنه النفقة ٢٤١/٢٤
إن علم آكل السم به وهو عاقل بالغ ، أو خلطه بطعام نفسه ، فأكله إنسان بغير إذنه ، فلا ضمان عليه ٢٨/٢٥
إن سقى إنسانا سما ، أو خلطه بطعامه ، فأكل وهو لا يعلم به ... ٢٩/٢٥
إذا قطع إصبعه ، فأصابه من جرحها أكلة فى يده ، وسقطت من مفصل ... ٢٧٥/٢٥
فى ذهاب الأكل الدية ٥١٨/٢٥
يكلم ويؤاكل ويشارب [من أتى حدا خارج الحرم ، ثم لجأ إليه] ٢٢٥/٢٦
أكل لحم البهيمة التى لاط بها ... ٢٧٩/٢٦

إن ثرد فى الخمر ، أو اصطبغ به ، أو طبخ به لحما فأكل من مرقه ، فعليه الحد	٤٢٦/٢٦	أ ك ل
حل أكل الفاكهة المسوسة والمدودة	١٩٥/٢٧	
يحرم ما يأكل الجيف	٢٠٤/٢٧	
يحرم أكل ما يستخبث	٢٠٦/٢٧	
يحرم ما تولد من مأكول وغيره	٢١٠/٢٧	
المتولد من المأكولين مباح	٢١٠/٢٧	
يكره أكل التراب والفحم	٢٣٥/٢٧	
يكره مداومة أكل اللحم	٢٣٦/٢٧	
هل يجب الأكل من الميتة أو غيرها من المحرمات على المضطر ؟	٢٣٩/٢٧	
ليس للمضطر فى سفر المعصية الأكل من الميتة	٢٤١/٢٧	
يجب تقديم السؤال على أكل المحرم	٢٤٢/٢٧	
يحرم على المضطر أكل عضو من أعضائه	٢٥٣/٢٧	
حيث جوزنا لمن مر بالثمار الأكل ، فإنه لا يضمن ما أكله	٢٥٨/٢٧	
قال أحمد : أكره أكل الطين	٢٦١/٢٧	
يكره أكل البصل ، والثوم ، والكراث ، والفجل	٢٦١/٢٧	
يكره أكل الغدة ، وأذن القلب	٢٦٣/٢٧	
ممن يؤكل الجبن ؟	٢٦٤/٢٧	
من امتنع من أكل الطيبات بلا سبب شرعى ، فهو مذموم مبتدع	٢٧٣/٢٧	
يأكل بيمينه ، ويشرب بها	٢٧٣/٢٧	
يباح أكل الجراد بما فيه ، وكذلك السمك ، يجوز أن يقلى من غير أن يشق جوفه	٢٨٥/٢٧	
لا يعتبر فى الذكاة قصد الأكل	٢٨٨/٢٧	
لا تؤكل المصبورة ، ولا المجثمة	٣٤٠/٢٧	
الصيد أطيب المأكول	٣٤٦/٢٧	
ترك الأكل شرط لكون الجارح معلما	٣٩١/٢٧	
إن أكل الكلب بعد تعلمه ، لم يحرم ما تقدم من صيده	٣٩٢/٢٧	
إن شرب الكلب من دم الصيد ، ولم يأكل منه ، لم يحرم	٣٩٥/٢٧	
لا يخرج الكلب بأكله من الصيد عن كونه معلما	٣٩٥/٢٧	
إن قال ، إن أكلته فهو على حرام ...	٥٠٥/٢٧	
لو حلف لآكلن شيئا غدا ، أو لأبيعنه ،...	١٢/٢٨	
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل لحم الرأس ، أو لحما لا يؤكل ، حنث	٥٢/٢٨	
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل المرق ، لم يحنث	٥٥/٢٨	
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل رأسا أو كراعا ... لا يحنث	٥٦/٢٨	
إن حلف لا يأكل الشحم ، فأكل شحم الظهر ، حنث	٥٧/٢٨	
إن حلف لا يأكل شحما ، يحنث بالأكل من الألية	٥٨/٢٨	
إذا حلف لا يأكل لحما ، حنث بأكل اللحم المحرم	٥٨/٢٨	

إن حلف لا يأكل لبنا ، فأكل زبدا أو سمنا ... ٥٩/٢٨
لو حلف لا يأكل زبدا ، فأكل سمنا ، لم يحنث ٦١/٢٨
إن حلف على الفاكهة ، فأكل من ثمر الشجر ... ٦٢/٢٨
إن حلف على الفاكهة ، لا يحنث بأكل القثاء والخيار ٦٥/٢٨
إن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل مذنبا ، حنث ٦٦/٢٨
إن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل تمرا أو بسرا ، لم يحنث ٦٧/٢٨
إن حلف لا يأكل تمرا ، فأكل رطبا ... ٦٧/٢٨
إن حلف لا يأكل عنبا ، فأكل زبيبا أو دبسا ... ٦٧/٢٨
إن حلف لا يأكل أدما ، حنث بأكل البيض ٦٨/٢٨
إذا حلف لا يأكل طعاما ، حنث بأكل كل ما يسمى طعاما ٧١/٢٨
لو حلف لا يأكل قوتا ... ٧٣/٢٨
إن حلف لا يأكل لحما ، فأكل سمكا ،... ١١٠/٢٨
إن حلف لا يأكل رأسا ولا بيضا ،... ١١٢/٢٨
إذا حلف لا يأكل شيئا ، فأكله مستهلكا فى غيره ،... ١٢٢/٢٨
إن حلف لا يأكل شحما ، فأكل اللحم الأحمر ،... ١٢٤/٢٨
إن حلف لا يأكل سويقا ، فشربه ... ١٢٦/٢٨
إن حلف ليشربن شيئا ، فأكله ... ١٢٩/٢٨
إن حلف ليأكلن أكلة ، بالفتح ، لم يبر حتى يأكل ... ١٣١/٢٨
إن حلف لا يأكل مائعا ، فأكله بالخبز ، حنث ١٣١/٢٨

(أ ل ف)

ممن يعطون الزكاة ، المؤلفة قلوبهم ،... ٢٣١/٧
هل يحل للمؤلف قلبه ما يأخذه من الزكاة ؟ ٢٣٥/٧
يجوز دفع الزكاة إلى الكافر المؤلف قلبه ٢٨٥/٧

(أ ل ى)

لو قطع من الألية دون الثلث ، لا بأس به فى الأضحية ٣٥٢/٩
الألية والشحم جنسان ٣٧/١٢
التلذذ بين الأليتين من غير إيلاج ، لا بأس به ٣٩١/٢١
إن ظاهر أو آلى من إحداهن ، فهل يكون اختيارا لها ؟ ٥٤٤/٢١
الرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار والإيلاء ٨٤/٢٣
كتاب الإيلاء ١٣٧/٢٣-٢٢٣
هل يجرى القصاص فى الألية والشفر ؟ ٢٤٣/٢٥
فى كل من اللحيين والأليتين الدية ٤٧١/٢٥

يؤمر الصبى بالصلاة لسبع ، ويضرب على تركها لعشر	٢١/٣
إن استوى الأمران ... بنى على اليقين [الشك فى الصلاة]	٧٠/٤
لو أتى بالمأمور الذى عليه ، وصلى على الراحلة بلا عذر قائما ... صح	٢٤/٥
لو أمر السلطان أن لا يصلى الجمعة إلا بأربعين ، لم يجز بأقل من ذلك العدد ...	٢٠١/٥
هل يلزم الصوم لصلاة الاستسقاء بأمر الإمام ؟	٤١٥/٥
يكثر فى صلاة الاستسقاء الاستغفار ، وقراءة الآيات التى فيها الأمر بالاستسقاء	٤٢٤/٥
يؤمر الصبى بالصوم ، ويضرب عليه ليعتاده	٣٥٧/٧
إذا لم يقدر على خدمة نفسه ، والقيام بأمره فى الحج ، اعتبر من يخدمه	٤٥/٨
إذا أمر النائب بحج ، فتمتع أو اعتمر لنفسه من الميقات ، ثم حج ...	٦٣/٨
إن أمر النائب بالقران فأفرد أو تمتع ، صح	٦٤/٨
إن أمر النائب بالتمتع ، فقرن ، وقع عن الآمر	٦٤/٨
إن أمر بالحج ، فحج ، ثم اعتمر لنفسه ... صح	٦٥/٨
أمر الجهاد موكول إلى الإمام واجتهاده	٢٣/١٠
يخير الأمير فى الأسرى ؛...	٨٠/١٠
محل الخيرة للأمير إذا كان الأسير حرا مقاتلا	٨٦/١٠
يلزم الجيش طاعة الأمير ، والنصح له ، والصبر معه	١٤٤/١٠
تجوز المبارزة بإذن الأمير	١٤٥/١٠
لا يجوز الغزو إلا بإذن الأمير ، إلا أن يفجأهم عدو يخافون كلبه	١٧١/١٠
لو أراد الأمير أن يشترى لنفسه من الغنيمة ...	٢١٥/١٠
سئل أحمد عن قوم خلفهم الأمير فى بلاد العدو ،... هل يسهم لهم ؟	٢٢٤/١٠
لا يجوز لأمير الجيش أن يشترى من مغنم المسلمين شيئا	٢٨٦/١٠
ما أخذ من الفدية ، أو أهداه الكفار لأمير الجيش ... فهو غنيمة	٣٠٢/١٠
لو قال : بعتك على أن أستأمر فلانا . وحد ذلك بوقت معلوم ...	٢٩٦/١١
هل يقع قبض السلم للآمر ؟	٣٠٥/١٢
لا يصح الرهن والارتهان إلا من جائز الأمر ...	٣٨٨/١٢
إذا ضمن عن رجل بأمره ، فطولب الضامن ،...	٤٦/١٣
لو ضمن ثالث عن أحدهما المائة بأمره ...	٨٦/١٣
إن أمره ببيعه فى سوق بثمن ، فباعه به فى آخر ، صح	٥١٩/١٣
إن جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد ...	٤٦٠/١٤
إن أمره أن يقطع الثوب قميص رجل ، فقطعه قميص امرأة ...	٥٠٠/١٤
لو جعل العبد بئرا فى ملك إنسان بأمر سيده ...	٣١٦/١٥
لو أمر السلطان العبد بحفر بئر فى ملك إنسان ، ضمن السلطان وحده	٣١٧/١٥
لو أمره أن يجعل الوديعة فى منزله ، فتركها فى ثيابه ،...	١٦/١٦

لو أمره بعلف الوديعة ، لزمه ذلك مطلقا ١٨/١٦
إن أمره أن يجعل الوديعة فى صندوق ، وقال : لا تقفل عليها ولا تنم فوقها . فخالفه ... ٢٤/١٦
لو أخر دفع مال أمر بدفعه بلا عذر ٧٢/١٦
لو أمره برد الوديعة إلى وكيله فتمكن وأبى ، ضمن ٧٢/١٦
من أعتق عبده عن حى بلا أمره أو عن ميت ، فالولاء للمعتق ٤٢٣/١٨
إن أعتق عنه بأمره ، فالولاء للمعتق عنه ٤٢٥/١٨
على القول باستحباب النكاح هل يجب بأمر الأبوين أو بأمر أحدهما به ٢٢/٢٠
إذا ظهر من المرأة أمارات النشوز ... وعظها ، فإن أصرت ... ٤٦٩/٢١
رجل قالت له امرأته : اجعل أمرى بيدى ، وأعطيك عبدى هذا ، فقبض العبد ... وباع العبد قبل أن تقول المرأة شيئا ... ٤١/٢٢
الأمر والمضارع ليسا من ألفاظ الطلاق الصريحة ٢١٦/٢٢
إذا قال لامرأته : أمرك بيدك ... ٢٧٨/٢٢
لفظة الأمر والخيار كناية فى حق الزوج تفتقر إلى نية ٢٩١/٢٢
إن قال : أمرك بيدك ... فقالت : قبلت . لم يقع شىء ٢٩٤/٢٢
يجوز أن يجعل أمر امرأته بيدها بعوض ،... ٢٩٦/٢٢
لو نوى بالهبة ، والأمر ، والخيار ، الطلاق فى الحال ... ٣٠١/٢٢
لا يقع الطلاق بمجرد قوله : أمرك بيدك . ما لم ينو به إيقاع طلاقها فى الحال ٣٠٣/٢٢
إن قال : إن أمرتك فخالفتنى فأنت طالق . فنهاها فخالفته ... ٥٤٥/٢٢
إن قال : إن نهيتك فخالفتنى فأنت طالق . فأمرها وخالفته ... ٥٤٧/٢٢
إن ارتابت المتوفى عنها لظهور أمارات الحمل ... لم تزل فى عدتها حتى تزول الريبة ٣٥/٢٤
إذا اختارت امرأة المفقود المقام والتصبر حتى يتبين أمره ، فلها النفقة ما دام حيا ١٠٣/٢٤
إن أمر من لا يميز ، أو مجنونا ، أو عبده الذى لا يعلم أن القتل محرم ، بالقتل ، فقتل ، فالقصاص على الآمر ٥٧/٢٥
إن أمره بزنى أو سرقة ، ففعل ، لم يجب الحد على الآمر ٥٩/٢٥
إن أمر كبيرا عاقلا عالما بتحريم القتل به ، فقتل ، فالقصاص على القاتل ٦٠/٢٥
إن أمر السلطان بقتل إنسان بغير حق من يعلم ذلك ، فالقصاص على القاتل ، وإن لم يعلم فعلى الآمر ٦٠/٢٥
إذا أكره رجلا على قتل إنسان فقتله ، فصار الأمر إلى الدية ، فهى عليهما ٣٥٧/٢٥
إن أمر عاقلا ينزل بئرا ، أو يصعد شجرة ، فهلك بذلك ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
لو أمر من لا يميز أن ينزل بئرا ... ٣٦٤/٢٥
إذا أمر غلامه فجنى ، فعليه ما جنى وإن كان أكثر من ثمنه ٤٥٦/٢٥
لو أمر بزيادة فى الحد ، فزاد جاهلا ، ضمنه الآمر ، وإن كان عالما ... ٢٠٢/٢٦
إن قال : عصيت الله . أو : أنا أعصى الله فى كل ما أمرنى به . أو : محوت المصحف إن فعلت . فلا كفارة فيه ٥١٢/٢٧
تصح ولاية العبد إمارة السرايا ٢٩٨/٢٨
ينظر الحاكم فى أمر اليتامى والمجانين والوقوف ٣٧٨/٢٨
ينظر الحاكم فى أمر الضوال واللقطة ٣٨٠/٢٨

(أ م س)

إذا قال لامرأته : أنت طالق أمس . أو : قبل أن أنكحك . ينوى الإيقاع ، وقع ٣٨٩/٢٢
إذا قال لزوجته : أنت طالق أمس . أو : قبل أن أنكحك . و لم ينو شيئا ... ٣٩٠/٢٢
لو قال : كان بيدك . أو : لك أمس ، وهو ملكى الآن ... ٤٦٤/٢٨

(أ م م)

فوات الجنازة فواتها مع الإمام ... ٢٦٥/٢
الأذان أفضل من الإمامة ٤٣/٣ ، ٤٥
إن مضى الإمام فى صلاته بعد ذكره فائتة عليه ، فهل تصح صلاة المأمومين ؟ ١٨٦/٣
تصلى العراة جماعة وإمامهم فى وسطهم ٢٤٢/٣
لو اتفق اجتهاد رجلين فى القبلة فائتم أحدهما بالآخر ، فمن بان له الخطأ انحرف وأتم ... ٣٤٨/٣
من شرط الجماعة أن ينوى الإمام والمأموم حالهما ،... ٣٧٤/٣
لو شك فى كونه إماما أو مأموما ... ٣٧٥/٣
لو اعتقد كل واحد منهما أنه إمام الآخر ، أو مأمومه ، لم تصح مطلقا ٣٧٥/٣
إن أحرم منفردا ثم نوى الائتمام ، لم يصح ٣٧٦/٣
إذا أحرم منفردا ثم نوى الإمامة صح فى النفل ... ٣٧٧/٣
إن أحرم مأموما ثم نوى الانفراد لعذر جاز ٣٨٠/٣
العذر الذى يدعو المأموم للانفراد عن الإمام مثل التطويل و ... ٣٨١/٣
إذا انفرد المأموم عن الإمام بغير عذر لم يجز ... ٣٨٢/٣
متى زال عذر المأموم وهو فى الصلاة ، فله الدخول مع الإمام ٣٨٢/٣
لو فارق المأموم الإمام فى القيام ... ٣٨٢/٣
لو فارق المأموم الإمام لعذر ، وقد صلى معه ركعة فى الجمعة ... ٣٨٢/٣
إن نوى الإمامة لاستخلاف الإمام له إذا سبقه الحدث ، صح ٣٨٣/٣
إن فعل الإمام ما يبطل صلاته عمدا ، فسدت صلاة الجميع ٣٨٤/٣
إذا سبق الإمام الحدث ،... ٣٨٥/٣
إن سبق المأموم الحدث ،... ٣٨٨/٣
إن سبق اثنان ببعض الصلاة ، فائتم أحدهما بصاحبه فى قضاء ما فاتهما ... ٣٨٩/٣
لو أم مقيم مثله إذا سلم مسافر ... ٣٩٠/٣
إن أحرم إماما لغيبة إمام الحى ، ثم حضر فى أثناء الصلاة ، فأحرم بهم وبنى على صلاة خليفته ، وصار الإمام مأموما ،... ٣٩١/٣
يسوى الإمام الصفوف ٤٠٤/٣
يجهر الإمام بالتكبير كله ٤١٣/٣
يسر غير الإمام بالتكبير وبالقراءة بقدر ما يسمع نفسه ٤١٤/٣
على الإمام أن يأتى بالتكبير قائما ، فإن انحنى إلى الركوع ... ٤١٥/٣
لا يكبر المأموم حتى يفرغ إمامه من التكبير ... ٤١٥/٣

لا يجهر الإمام بالاستفتاح ٤٢٩/٣
تجب قراءة الفاتحة فى كل ركعة فى حق الإمام والمنفرد ... ٤٤١/٣
يجهر الإمام والمأموم فى صلاة الجهر بـ « آمين » ٤٤٩/٣
إن نسى الإمام التأمين ، أمن المأموم ... ٤٥٠/٣
يجهر الإمام بالقراءة فى الصبح والأوليين من المغرب والعشاء ٤٦٦/٣
المنفرد والقائم لقضاء ما فاته مع الإمام يخير بين الجهر والإخفات بالقراءة ٤٦٦/٣
لا يشرع الجهر للمأموم فى القراءة ٤٦٧/٣
إذا كان مأموما لم يزد على : ربنا ولك الحمد ٤٩٢/٣
المستحب أن يكون شروع المأموم فى أفعال الصلاة ... بعد فراغ الإمام ... ٥٢٢/٣
المسبوق إذا أدرك الإمام فيما بعد الركعة الأولى لم يستفتح ٥٣١/٣
يستحب للإمام ترتيل القراءة والتسبيح والتشهد بقدر ما يرى أن من خلفه ... قد أتى عليه ٥٦٠/٣
للمأموم أن يفتح على الإمام إذا أرتج عليه ٦٢٢/٣
سترة الإمام سترة لمن خلفه ... ٦٥٧/٣
إن علم المأمومون بتركه التشهد الأول ... تابعوه فى القيام ... ٦١/٤
يأخذ المأموم بفعل إمامه ، وفى فعل نفسه يبنى على اليقين ٦٨/٤
ليس على المأموم سجود سهو ، إلا أن يسهو إمامه ، فيسجد ٧٣/٤
إذا كان المأموم مسبوقا ، فسها الإمام فيما لم يدركه فيه ، فعليه متابعته فى السجود ... ٧٤/٤
إن لم يسجد الإمام للسهو ، فهل يسجد المأموم ؟ ٧٥/٤
إذا قام المأموم لقضاء ما فاته ، فسجد إمامه للسهو بعد السلام ... فحكمه حكم القائم عن التشهد الأول ... ٧٧/٤
يسجد المأموم للسهو ... بعد سلام إمامه ... ٧٨/٤
إذا بطلت صلاة الإمام بترك السجود الواجب قبل السلام ، ففى بطلان صلاة المأموم روايتان ٩٦/٤
لو ائتم بمن يقنت فى الفجر تابعه ... ١٣٣/٤
إن نزل بالمسلمين نازلة ، فللإمام القنوت فى صلاة الفجر ١٣٥/٤
لا يسجد للتلاوة فى صلاة لقراءة غير إمامه ٢١٦/٤
إن سجد الإمام للتلاوة فى غير الجهرية فالمأموم مخير بين اتباعه وتركه ... ٢٣٣/٤
المأموم يلزمه متابعة إمامه فى سجود التلاوة فى صلاة الجهر ٢٣٣/٤
لا يؤم فى مسجد قبل إمامه الراتب إلا بإذنه ٢٧٨/٤
لو جاء الإمام الراتب بعد شروعهم فى الصلاة ، هل يجوز تقديمه ...؟ ٢٨٠/٤
لو خالف وأم قبل الإمام الراتب ... ٢٨٠/٤
هل تجب الإعادة مع الإمام ؟ ٢٨٤/٤
من كبر قبل سلام الإمام ، فقد أدرك الجماعة ٢٩١/٤
يدرك الجماعة بمجرد التكبير قبل سلام الإمام ، سواء جلس أو لم يجلس ٢٩١/٤
لا يقوم المسبوق قبل سلام إمامه من الثانية ٢٩٢/٤
من أدرك الإمام فى الركوع أجزأته تكبيرة واحدة ٢٩٤/٤

إن شك هل أدرك الإمام راكعا أم لا ؟	٢٩٤/٤	أ م م
لو أدرك إمامه فى غير الركوع ، استحب له الدخول معه	٢٩٧/٤	
إن أدرك الإمام فى ركن غير الركوع ، لم يكبر إلا تكبيرة الافتتاح ...	٢٩٧/٤	
ما أدرك المأموم مع الإمام آخر صلاته ، وما يقضيه أولها ...	٢٩٨/٤	
يستحب لمن أدرك الإمام فى حال متابعته فيه ...	٢٩٨/٤	
فوائد الخلاف فيما أدركه المأموم المسبوق مع الإمام	٢٩٩/٤-٣٠٢	
لا تجب القراءة على المأموم	٣٠٣/٤	
يتحمل الإمام عن المأموم قراءة الفاتحة ، وسجود السهو ، والسترة	٣٠٤/٤	
يستحب أن يقرأ فى سكتات الإمام ، وما لا يجهر فيه ، أو لا يسمع لبعده ...	٣٠٧/٤	
يقرأ فى سكتات الإمام ... بالفاتحة ...	٣٠٧/٤	
تفريق قراءة الفاتحة فى سكتات الإمام لا يضر	٣٠٧/٤	
عدد سكتات الإمام	٣٠٨/٤	
إن لم يسمع الإمام فى حال الجهر ... قرأ	٣١٠/٤	
لا تكره القراءة فى سكتة الإمام لتنفسه	٣١٠/٤	
لا يستحب للمأموم القراءة وهو يسمع قراءة الإمام ...	٣١٢/٤	
إذا قرأ المأموم بفاتحة الكتاب ... يقطع إذا سمع قراءة الإمام ...	٣١٤/٤	
هل يستفتح ويستعيذ المأموم فيما يجهر فيه الإمام ؟	٣١٤/٤	
قراءة المأموم وقت مخافتة إمامه ...	٣١٦/٤	
من ركع أو سجد قبل إمامه ، فعليه أن يرفع ليأتى به بعده ...	٣١٧/٤	
إن ركع ورفع قبل ركوع إمامه عالما عمدا ...	٣٢٠/٤	
إن ركع ورفع قبل ركوع إمامه وكان جاهلا أو ناسيا ، لم تبطل صلاته ، وهل تبطل الركعة ؟	٣٢١/٤	
إن ركع أو رفع قبل ركوع إمامه ، ثم سجد قبل رفعه ، بطلت صلاته ، إلا الجاهل والناسى ...	٣٢١/٤	
إن سبق الإمام المأموم بركن كامل ... لعذر ... فإنه يفعل ما سبق به ... ولا شىء عليه	٣٢٢/٤	
سبق المأموم للإمام فى الأقوال ...	٣٢٢/٤	
يشرع المأموم فى أفعال الصلاة بعد شروع الإمام	٣٢٣/٤	
يسلم المأموم عقيب فراغ الإمام من التسليمتين ...	٣٢٣/٤	
تخلف المأموم عن الإمام بركن بلا عذر ...	٣٢٤/٤	
إن سبق المأموم الإمام بالقراءة ، لم تبطل صلاته	٣٢٦/٤	
يستحب للإمام تخفيف الصلاة مع إتمامها	٣٢٦/٤	
يكره للإمام سرعة تمنع المأموم من فعل ما يسن فعله	٣٢٩/٤	
فصل فى الإمامة	٣٣٥/٤ - ٤٧٤	

الأم :

[الصلاة ٣٩٧/٤ ، الجنائز ٤٥/٦ ، ٥٥ ، الحجر ٣٦٩/١٣ ، الغصب ٣٤٣/١٦ ، الوقف ٦٧/١٧ ، ٨٧ ، ١٠٤ ، الوصايا ٤٤٧/١٧ ، ٤٥١ ، الفرائض ٣٨/١٨ ، العتق ٩٥/١٩ ، ٩٦ ، ١٦٩ ، ٤١٥ - ٤٦٥ ، النكاح ٢٩٧/٢٠ ، ٣٢٥ ، ٣٨١ ، ٦٤/٢١ ، ٦٥ ،

الطلاق ٢٢/٢٦٥ ، الظهار ٢٣/٢١٣ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٦ ، ٢٤٤ ، ٢٥٠ ، ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٤ ، ٢٨١ ، ٣٠٩ ، ٣٣٣ ، اللعان ٢٣/٤١٦ ، الرضاع ٢٤/٢٧٧ ، ٤٠٠ ، ٤٠٣ ، النفقات ٢٤/٤٠٥ ، ٤١٣ ، الحضانة ٢٤/٤٥٧ ، ٤٥٨ ، ٤٦٢ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٧٥ ، ٢٦/٧٠ ، ٧٦ ، ٧٨ ، الحدود ٢٦/٢٩٢ ، ٣٧٨ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٥٣٧ ، الشهادات ٢٩/٤١٧ ، الإقرار ٣٠/١٨٤]

إذا ائتم المسافر بمقيم ، لزمه الإتمام ... ٥/٥٥

إن أم مسافر مسافرين ، فنسى فصلاها تامة ، صحت صلاة الجميع ، ولا يلزمه سجود سهو ... ٥/٦٠

إذا أم المسافر المقيمين ، فأتم بهم الصلاة ، فصلاتهم تامة ٥/٦٠

إذا صلى إحدى صلاتى الجمع مع الإمام ، والثانية مع إمام آخر صح ٥/١١٢

لا يشترط اتحاد الإمام ولا المأموم فى صحة الجمع ٥/١١٢

لو فرط الإمام ... فيما فيه حظ المسلمين ، أثم ... ٥/١٢٣

الطائفة الأولى فى صلاة الخوف فى حكم الائتمام قبل مفارقة الإمام ، ... ٥/١٢٧

هل تفارق الطائفة الأولى الإمام فى التشهد الأول أو فى الثالثة ؟ ... ٥/١٣١

لو قضت الطائفة الأخرى ركعتها حين تفارق الإمام وسلمت ... صح ٥/١٣٧

من صلى الظهر ممن عليه حضور الجمعة قبل صلاة الإمام ، لم تصح صلاته ... ٥/١٧٦

إن صلى الظهر ، ثم شك ، هل صلى قبل صلاة الإمام أو بعدها ؟ لزمته الإعادة [الجمعة] ٥/١٧٨

يعد الإمام من العدد المشترط لوجوب الجمعة ٥/١٩٩

لو رأى الإمام اشتراط عدد فى الجمعة دون المأمومين ، فنقص عن ذلك ، لم يجز أن يؤمهم ... ٥/٢٠١

من أدرك مع الإمام من الجمعة ركعة أتمها جمعة ٥/٢٠٤

من أدرك مع الإمام ما لا يتم له به جمعة ... ينوى ظهرا ... ٥/٢٠٧

إذا صلى الإمام الجمعة قبل الزوال ، فأدرك المأموم معه دون الركعة ، لم يكن له الدخول معه ، ... ٥/٢٠٨

من أحرم مع الإمام ، ثم زحم من السجود ، سجد على ظهر إنسان أو رجله ٥/٢٠٩

التخلف عن السجود مع الإمام لمرض كالتخلف بالزحام ٥/٢١١

لو أدرك مع الإمام ما يعتد به فأحرم ، ثم زحم عن السجود ... استأنف ظهرا ٥/٢١٢

إن لم يتابع الإمام فى صلاة الجمعة عالما بتحريم ذلك بطلت صلاته ... [إذا زحم عن السجود فى الركعة الأولى]. ٥/٢١٥

إن لم يتابع الإمام وجهل تحريمه فسجد ثم أدرك الإمام فى التشهد ، أتى بركعة أخرى بعد صلاة الإمام ... [صلاة الجمعة] ٥/٢١٥

إن زحم عن السجود فى الثانية ، فزال الزحام قبل سلام الإمام ، سجد وتبعه ... ٥/٢١٦

إذا أدرك مع الإمام ركعة ، فلما قام ليقضى الأخرى ذكر أنه لم يسجد مع إمامه إلا سجدة واحدة ... رجع فسجد للأولى ... ٥/٢١٦

لو صلى مع الإمام ركعة ، ثم زحم فى الثانية فأخرج من الصف فصار فذا ... يتمها جمعة ...	٥/٢١٨	أ م م
يستحب أن ينحرف المأمومون إلى الخطبة لسماعها	٥/٢٣٧	
يستحب الأذان للجمعة إذا صعد الإمام على المنبر	٥/٢٤٤	
لا يشترط إذن الإمام فى صحة الجمعة ...	٥/٢٤٦	
إذا اشترط إذن الإمام ، فلو مات و لم يعلم بموته إلا بعد الصلاة ، لم تلزم الإعادة	٥/٢٤٧	
يستحب أن يقرأ الإمام فى الأولى بسورة الجمعة وفى الثانية بالمنافقين [فى صلاة الجمعة]	٥/٢٤٨	
يبكر إلى الجمعة ماشيا ، ويدنو من الإمام ...	٥/٢٧٥	
لا يتخطى المصلى رقاب الناس ، إلا أن يكون إماما ...	٥/٢٨٧	
من دخل والإمام يخطب لم يجلس حتى يركع ركعتين ...	٥/٢٩٨	
ينقطع التطوع بجلوس الإمام على المنبر ...	٥/٣٠٠	
لا يجوز الكلام والإمام يخطب ...	٥/٣٠١	
يجوز الكلام بين الخطبتين إذا سكت الإمام	٥/٣٠٤	
لو تنفس الإمام فهو فى حكم الخطبة	٥/٣٠٦	
يكره العبث والإمام يخطب ...	٥/٣١١	
لا يتصدق على السؤال والإمام يخطب ...	٥/٣١٢	
لا بأس بالاحتباء يوم الجمعة والإمام يخطب	٥/٣١٢	
إذا سلم الإمام خطب خطبتين يجلس بينهما ...	٥/٣٥١	
يستفتح الإمام خطبة العيد الأولى بتسع تكبيرات ، والثانية بسبع ...	٥/٣٥٤	
من كبر قبل سلام الإمام من صلاة العيد ، صلى ما فاته على صفته	٥/٣٦٢	
لو أدرك الإمام قائما بعد فراغه من التكبيرات فى العيد ... لم يأت بها ...	٥/٣٦٣	
إذا أدرك الإمام فى خطبة العيد ...	٥/٣٦٣	
يكبر الإمام إذا سلم من صلاة العيد ..	٥/٣٧٤	
يكبر المأموم فى صلاة العيد إذا نسيه الإمام ...	٥/٣٧٨	
لا يشترط إذن الإمام فى صلاة الكسوف	٥/٣٨٦	
إذا أدرك المأموم الإمام فى الركوع الثانى من صلاة الكسوف ...	٥/٤٠٢	
إذا أراد الإمام الخروج إلى صلاة الكسوف ، وعظ الناس ...	٥/٤١٤	
هل يلزم الصوم لصلاة الاستسقاء بأمر الإمام ؟	٥/٤١٥	
يعد الإمام الناس يوما يخرجون فيه لصلاة الاستسقاء	٥/٤١٦	
يخرج مع الإمام لصلاة الاستسقاء أهل الدين والصلاح ، والشيوخ	٥/٤١٧	
يصلى الإمام بالناس بعد الخروج فى صلاة الاستسقاء	٥/٤٢١	
يخطب الإمام الناس فى صلاة الاستسقاء خطبة واحدة ، يفتتحها بالتكبير ...	٥/٤٢١	
يحول الإمام رداءه ويجعل الأيسر على الأيمن فى الاستسقاء	٥/٤٢٩	
يستقبل الإمام القبلة فى أثناء خطبة الاستسقاء	٥/٤٢٩	
يدعو الإمام سرا حال استقبال القبلة ...	٥/٤٣١	
هل يشترط لصلاة الاستسقاء إذن الإمام ؟	٥/٤٣٥	

لا يشترط إذن الإمام لصلاة الاستسقاء إذا صلوا فرادى ... ٤٣٦/٥
السنة فى الصلاة على الميت أن يقوم الإمام عند رأس الرجل ، ووسط المرأة ١٣٧/٦
إن كبر الإمام خمسا فى صلاة الجنازة كبر بتكبيره المأموم ١٦٥/٦
إذا أدرك الإمام فى صلاة الجنازة بين تكبيرتين ،...، ينتظر الإمام حتى يكبر معه ١٧٧/٦
لا يصلى الإمام على الغال ، ولا من قتل نفسه ١٨٥/٦
ينبغى أن يبعث الإمام ساعيا إذا بدا الصلاح فى الثمرة فيخرصه عليهم ٥٤٦/٦
إذا لم يبعث الإمام ساعيا ، فعلى رب المال من الخرص ما يفعله الساعى ٥٥٣/٦
يجوز للإمام رد سائر الزكوات على من أخذت منه إن كان من أهلها ٥٩٢/٦
يجوز للإمام والساعى تأخير الزكاة عند ربها لمصلحة ١٤٢/٧
دفع الزكاة إلى الإمام العادل أفضل ١٥٣/٧
يجوز دفع زكاته إلى الإمام الفاسق ١٥٥/٧
يجوز للإمام طلب الزكاة من المال الظاهر والباطن ١٥٦/٧
لو طلب الإمام الزكاة ، لم يجب دفعها إليه ١٥٧/٧
يجب على الإمام أن يبعث السعاة عند قرب الوجوب لقبض زكاة المال الظاهر ١٥٨/٧
لا يجزئ إخراج الزكاة إلا بنية ، إلا أن يأخذها الإمام منه قهرا ١٥٩/٧
لو دفع زكاته إلى الإمام طائعا ، ونواها الإمام دون ربها ... ١٦٤/٧
إن دفع الزكاة إلى الساعى أو الإمام ، شكره ودعا له ١٦٩/٧
إذا حصل عند الإمام ماشية ... فإن كانت زكاة ... ١٧٨/٧
إذا تسلف الإمام الزكاة ، فهلكت فى يده ، فلا ضمان عليه ٢٠١/٧
إذا عمل الإمام أو نائبه على الزكاة ،... ٢٢٦/٧
يجوز للإمام أن يولى الساعى جبايتها وتفريقها ، وأن يوليه أحدهما ٢٣٠/٧
يخير الإمام ، إن شاء أرسل العامل على الزكاة من غير عقد ولا تسمية شيء ٢٣١/٧
المدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة ، كالعبد فى عدم الأخذ من الزكاة ٢٨٦/٧
لو دفع الإمام أو الساعى الزكاة إلى من يظنه أهلا لأخذها ،... ٣١٢/٧
حكم أم الولد والمدبر والمعلق عتقه بصفة ، حكم العبد فى الاعتكاف ٥٧٣/٧
أم الموطوءة بشبهة ، والمزنى بها ، وابنتهما ، ليس الزوج بمحرم لهما ٨٤/٨
لو أحرم الإمام بالحج ، منع من التزويج لنفسه وتزويج أقاربه ، وأما بالولاية العامة ... ٣٢٦/٨
من فاتته الصلاة مع الإمام بعرفة أو مزدلفة ، جمع وحده ١٧٩/٩
يستحب أن يخطب الإمام بمنى يوم النحر خطبة ، يعلمهم فيها النحر والإفاضة والرمى ٢٢٣/٩
يستحب أن لا يدع الصلاة مع الإمام فى مسجد منى ٢٥١/٩
يخطب الإمام فى اليوم الثانى من أيام التشريق ٢٥٢/٩
ليس للإمام المقيم للمناسك التعجيل من منى ٢٥٦/٩
إذا لم يصل الإمام فى المصر ، لم يجز ذبح الأضحية حتى تزول الشمس ٣٦٦/٩
لو تردد رأى الإمام ونظره فى الأسرى ، فالقتل أولى ٨٩/١٠
إذا حصر الإمام حصنا ، لزمه مصابرته ، إذا رأى المصلحة فيها ١٠٦/١٠

يجوز للإمام أخذ الفداء ممن حكم برقه أو قتله ،...	١١٤/١٠	أ م م
باب ما يلزم الإمام والجيش	١٩٣-١١٧/١٠	
يجوز التفضيل بين من يرضخ لهم ، على ما يراه الإمام ، ...	٢٤٦/١٠	
إذا قال الإمام : من أخذ شيئا فهو له ...	٢٧١/١٠	
يلزم الإمام فعل الأصلح فى الأرضين المغنومة	٣١٠/١٠	
كل ما فعله النبى فى الأرضين المغنومة من وقف وقسمة ، أو فعله الأئمة بعده ، فليس لأحد نقضه ،...	٣١١/١٠	
إن رأى الإمام المصلحة فى إسقاط الخراج ...	٣٢٣/١٠	
يصح أمان الإمام للأسير الكافر	٣٤٥/١٠	
يصح أمان الإمام لجميع الكفار	٣٤٥/١٠	
لا يجوز عقد الهدنة إلا من الإمام أو نائبه	٣٧٥/١٠	
على الإمام حماية من هادنه من المسلمين	٣٨٧/١٠	
إن قدم رسول للكفار لابد له من لقاء الإمام ، خرج إليه ، و لم يأذن له ،...	٤٦٧/١٠	
على الإمام حفظ أهل الذمة ، والمنع من أذاهم ،...	٤٨٩/١٠	
ليس للإمام أن يسعر للناس ...	١٨٨/١١	
يجبر على إيجار موقوف عليه ، وإجار أم ولده ، إذا استغنى عنها	٣٤١/١٣	
يجوز للرجل أن يؤجر أمته ، ومدبرته ، وأم ولده ، والمعلق عتقها بصفة ، والمأذون لها فى التجارة ، للإرضاع	٢٨٧/١٤	
إن كان الجعل فى السبق من الإمام أو أحد غيرهما ...	١٩/١٥	
تضمن أم الولد والعقار بالغصب	١١٤/١٥	
لو قال لأم ولده : إن خدمت أولادى شهرا ، فلك هذا الشقص . فخدمتهم ...	٣٧٠/١٥	
من أحيا مواتا ملكه بإذن الإمام وغير إذنه	٨٧/١٦	
للإمام إقطاع المعادن الباطنة	٩٤/١٦	
للإمام إقطاع الموات لمن يحييه ، ولا يملك بالإقطاع ...	١٢٦/١٦	
للإمام إقطاع غير الموات تمليكا وانتفاعا	١٢٨/١٦	
للإمام أن يحمى أرضا من الموات ، ترعى فيها دواب المسلمين	١٥٥/١٦	
يجوز للإمام ونائبه أخذ ما يمتنع من صغار السباع ، وحفظه لربه	١٩٤/١٦	
للإمام أو نائبه أخذ الضالة ليحفظها لصاحبها	١٩٨/١٦	
إن أخذ الضالة غير الإمام الضالة أو نائبه ليحفظها لصاحبها ، لم يجز	١٩٨/١٦	
إذا أخذ الضالة الإمام أو نائبه منه ، لم يلزمه تعريفها	١٩٨/١٦	
يسم الإمام ما يحصل عنده من الضوال بأنها ضالة ،...	١٩٩/١٦	
لو وقف داره على مسجد ، وعلى إمام يصلى فيه ،...	٤٦١/١٦	
لا تصح هبة أم الولد	٤١/١٧	
إن وصى عبد أو مكاتب أو أم ولد وصية ، ثم ماتوا على الرق ، فلا وصية لهم	٢٠٣/١٧	
تصح الوصية لمكاتبه ومدبره وأم ولده	٢٨٣/١٧	
لو شرط عدم تزويج أم ولده ، فلم تتزوج ، وأخذت الوصية ، ثم تزوجت ...	٢٨٤/١٧	

إذا أعتق أم ولده ، أو أمة كان يصيبها ، فليس له أن يتزوج أختها حتى ينقضى استبراؤها ٣٣٢/٢٠
الحكم فى المدبرة ، وأم الولد ، والمعتقة بصفة ، كالأمة القن [إذا تزوج أمة يظنها حرة] ٤٤٢/٢٠
عدة أم الولد عدة الأمة ... ٥٩/٢٤
إذا أعتق أم ولده ، أو أمة كان يصيبها ، أو مات عنها ... ١٩٦/٢٤
إن أعتق أم ولده ، أو أمته التى كان يصيبها ، أو غيرها ممن تحل له إصابتها ، ثم أراد أن يتزوجها ... ٢٠٠/٢٤
إذا كان لرجل خمس أمهات أولاد ، لهن منه لبن ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة منهن رضعة ، حرمت عليه ٢٥٩/٢٤
لو زوج رجل أم ولده أو أمته بصبى مملوك ، فأرضعته بلبن سيدها خمس رضعات ... ٢٦٨/٢٤
أم الولد الحامل تنفق من مال حملها ... ٣٣٠/٢٤
للسيد إجبار أم ولده على رضاع ولده مجانا ٤٢٩/٢٤
لو عتقت أم الولد على السيد ، فحكم رضاع ولدها منه حكم المطلقة البائن ٤٢٩/٢٤
لو غاب عن أم ولده واحتاجت إلى النفقة ، زوجت ٤٣٩/٢٤
لا قصاص فى المأمومة من شجاج الرأس ، ولا فى الجائفة ٢٨٧/٢٥
لا فرق فى دية العبد بين القن من العبيد والمدبر والمكاتب وأم الولد ٤٠٣/٢٥
ولد المدبرة والمكاتبة والمعتقة بصفة ، وأم الولد إذا حملت من غير مولاها ... [الدية] ٤٢٤/٢٥
المأمومة فيها ثلث الدية ٢٣/٢٦
إن أوضحه رجل ، ثم هشمه الثانى ، ثم جعلها الثالث منقلة ، ثم جعلها الرابع مأمومة ... ٢٤/٢٦
خطأ الإمام والحاكم فى أحكامه فى بيت المال ٦٠/٢٦
إن زاد الإمام أو الحاكم سوطا ، كخطأ فى حد أو تعزير ... ٦٠/٢٦
من أقام على نفسه ما يلزمه ، من حد زنى أو قذف ، بإذن الإمام أو نائبه ، لم يسقط ١٨١/٢٦
لا يقيم الإمام الحد بعلمه ١٨٢/٢٦
إن رأى الإمام الجلد فى حد الخمر بالجريد والنعال ، فله ذلك ١٩١/٢٦
يستحب للإمام ... الذى يثبت عنده الحد بالإقرار ، التعريض له بالرجوع إذا تم ... ٣٤٤/٢٦
لا يقطع بسرقة مكاتب ، ولا بسرقة أم ولد ٤٧٩/٢٦
أم الولد والمدبر والمكاتب ، كالقن فى أنه لا يقطع بالسرقة من مال السيد ٥٤٠/٢٦
نصب الإمام فرض كفاية ٥٥/٢٧ ، ٢٨/ ٢٥٧

هل تصرف الإمام عن الناس بطريق الوكالة لهم ، أم بطريق الولاية ؟ ٥٧/٢٧
على الإمام أن يراسل الخارجين ، ويسألهم ما ينقمون منه ... ٦٥/٢٧
إن استنظر البغاة الإمام مدة ، رجاء رجوعهم فيها ، أنظرهم ، وإن ظن أنها مكيدة ، لم ينظرهم وقاتلهم ٦٨/٢٧
على رعية الإمام معونته على حرب الخارجين ٦٨/٢٧
حكم الخوارج إذا خرجوا على الإمام ... ٨٥/٢٧
إن سب البغاة الإمام ، عزرهم ١٠٠/٢٧
إن صلى بالمحلوف عليه إماما ... ٨٧/٢٨

يجب على الإمام أن ينصب فى كل إقليم قاضيا ،... ٢٥٩/٢٨
لا تثبت ولاية القضاء إلا بتولية الإمام أو نائبه ٢٦٧/٢٨
إذا فوض الإمام إلى إنسان تولية القاضى ، جاز ٢٨٧/٢٨
للإمام تولية القضاء فى بلده وغيره ٢٩٤ /٢٨
على الإمام أن يرزق القاسم من بيت المال ٩٨/٢٩
إذا شهد رجل وامرأتان لرجل بجارية أنها أم ولده ، وولدها منه ... وهل تثبت حرية الولد ونسبه من مدعيه ؟ ٣٨/٣٠
لو جلد الإمام إنسانا بشهادة شهود ، ثم بان أنهم فسقة ... فعلى الإمام ضمان ما حصل بسبب الضرب ٩٣/٣٠

(أ م ن)

لا فرق بين أن يأمن على نفسه مواقعة المحظور أو يخاف [الاستمتاع من الحائض بما دون الفرج] ٣٧٥/٢
يجهر الإمام والمأموم فى صلاة الجهر بـ « آمين » ٤٤٩/٣
إن نسى الإمام التأمين ، أمن المأموم ... ٤٥٠/٣
إذا أخذ الإمام فى القنوت ، أمن من خلفه ١٣٠/٤
يؤمن المأموم ولا يقنت ١٣٠/٤
من أمن فى الصلاة أتم صلاة آمن ، وإن ابتدأها آمنا فخاف ، أتم صلاة خائف ١٥٣/٥
لو خاف هدم سور ، أو طم خندق إن صلى آمنا ، صلى صلاة خوف ... ١٥٦/٥
يجوز التأمين على الدعاء ، والحمد خفية ... ٣٠٧/٥
إذا لم يؤمن تلويث المسجد ، لم تجز الصلاة على الميت فيه ١٩٧/٦
لو خاف فوت الوقوف بعرفة إن صلى صلاة آمن ... ١٧٣/٩
باب الأمان ٣٤١/١٠-٣٧٢
لو تحاكم إلينا مستأمنان ، خير فى الحكم وعدمه ... ٤٩٣/١٠
لو جاءنا بأمان ، فحصل له ذرية عندنا ، ثم نقض العهد ، فهو كذمى ٥٠٩/١٠
بيع التلجئة والأمانة ... باطل ١٦/١١
لا يصح ضمان الأمانات ... إلا أن يضمن التعدى فيها ٣٥/١٣
إذا تلف شىء من مال المفلس تحت يد الأمين ،... ٣١٧/١٣
الحاكم أو أمينه إذا نظر فى مال اليتيم ،... ٤٠٥/١٣
كل وكيل جاز له التوكيل ، فليس له أن يوكل إلا أمينا ٤٥٩/١٣
حكم الحاكم وأمينه ، كحكم الوكيل ٤٨٧/١٣
لو ادعى الرد إلى غير من ائتمنه بإذن الموكل ، قبل قول الوكيل ٥٤٣/١٣
يكره للأمين والشهود فى المسابقة مدح أحد المتسابقين ... ٦١/١٥
كل ما كان أمانة لا يصير مضمونا بشرطه ... ٩١/١٥
الرهون ، والودائع ، وسائر الأمانات ... [إذا لم يعرف أربابها] ٢٩٤/١٥

الوديعة أمانة لا ضمان عليه فيها ، إلا أن يتعدى ٧/١٦
المودع أمين ٥١/١٦
إذا حصل فى يده أمانة بدون رضا صاحبها ، وجبت المبادرة إلى ردها ٦٠/١٦
لو قال له : كلما خنت ، ثم عدت إلى الأمانة ، فأنت أمين ... ٧٣/١٦
من لا يأمن نفسه على اللقطة ، ليس له أخذها ٢٠٦/١٦
من أمن نفسه على اللقطة ، وقوى على تعريفها ، فله أخذها ٢٠٦/١٦
لو أخذ اللقطة بنية الأمانة ، ثم طرأ قصد الخيانة ... ٢٠٨/١٦
إن وجد اللقطة عبد ، فلسيده أخذها منه وتركها معه ... فإن لم يأمن العبد سيده ... ٢٧١/١٦
الالتقاط يشتمل على أمانة واكتساب ٢٧٨/١٦
المستأمن يرثه أهل الحرب وأهل دار الإسلام ٢٧٧/١٨
يطوف بمجنون مأمون على زوجاته وليه ٤٤٠/٢١
لا تجزئ فى كفارة القتل إلا رقبة مؤمنة ٢٩٨/٢٣
إن أمن الزوج على الدعاء للمولود ، لزمه نسبه ، و لم يملك نفيه ٤٥٦/٢٣
الشرط الثالث لا ستيفاء القصاص أن يؤمن فى الاستيفاء التعدى إلى غير القاتل ١٦٣/٢٥
لا أمان لمن لم تبلغه الدعوة ، فإن كان له أمان ... ٤٠١/٢٥
لو مكنت من لا يحد لجهله ، أو مكنت حربيا مستأمنا ، أو استدخلت ذكر نائم ، فعليها الحد ٣٠٢/٢٦
يقطع المسلم بالسرقة من مال الذمى والمستأمن ، ويقطعان بسرقة ماله ٥٤٦/٢٦
إن استعان البغاة بأهل الحرب ، وأمنوهم ، لم يصح أمانهم وأبيح قتلهم ٩٧/٢٧
إن قال : وأمانة الله ... ٤٣٧/٢٧
يكره الحلف بالأمانة ٤٤١/٢٧
للقاضى طلب الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة ٢٧٩/٢٨
ينظر القاضى فى أمناء الحاكم ٣٧٩/٢٨

(أ م و)

الأمة :

[الصلاة ٢٠٠/٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢٤٠ ، ٣٣٥/٤ ، ٥/ ٤١٨ ، الجنائز ٤٥/٦ ، ٤٧ ، الزكاة ٨٩/٧ ، ١٠٥ ، المناسك ٣٣١/٨ ، الجهاد ١١٠/١٠ ، ٤٧٦ ، البيع ٢١/١١ ، ٢٠٧ ، ٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٤٤ ، ٢٤٥ ، ٣٠٦ ، ٢٣٢/١٢ ، الرهن ٣٨٠/١٢ ، ٤١٧ ، ٤٦٦ ، ٤٩٣ ، ٥٢٣ ، الوصايا ٢٦١/١٣ ، ٢٨٨ ، ٣٧٣ ، ٣٧٤ ، ٥٧٤ ، الشركة ٩٠/١٤ ، ٩١ ، الإجارة ٢٨٥/١٤ – ٢٨٧ ، العارية ٦٨/١٥ ، الغصب ٢٩٠/١٥ ، اللقطة ٣٣١/١٦ ، الوقف ٤٢٦/١٦ ، الهبة والعطية ٤٥/١٧ ، ٩٢ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٨٦ ، ١٨٩ ، ٢٥٣ ، ٢٦٧ ، ٢٧٢ ، ٢٨٨ ، ٣٢٧ ، ٣٦٦ – ٣٧٢ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، الفرائض ٢٢٣/١٨ ، ٣٠٣ ، العتق ٨/١٩ ، ١٦ ، ١٧ ، ٢٢ ، ٢٤ ، ٣٥ ، ٧٠ ، ٨٨ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٨ ، ١٠٥ ، ١٦٥ ، ١٧٣ ، ٢٤٤ ، ٢٧٦ ، ٢٨١ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٣٣ ، ٤٣٥ ، ٤٦٥ ، النكاح ٣٣/٢٠ ، ٥٤ ، ٦٠ ، ٦٢ ،

٦٣ ، ٦٥ ، ١٢٩ ، ١٣١ ، ١٣٦ ، ١٥٨ ، ١٥٩، ١٧٣ ، ١٧٦ ، ١٧٧، ١٨٨، ٢٠١ ، ٢٢٩ ، ٢٣٤ ، ٢٤١ – ٢٤٣ ، ٣١٢ ، ٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، ٣٤٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٦٦ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ – ٣٧٧ ، ٣٨٢ ، ٣٩٦ ، ٤٢٨ ، ٤٣٣ ، ٤٤٢ – ٤٤٤ ، ٤٥٣ ، ٤٦٠ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٧٠ – ٤٧٢ ، ٤٧٦ ، ٥٢٢ ، ٦٧/٢١ ، ٦٩ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٧٧ ، ١٢٢ ، ١٦٢ ، ١٩٩ ، ٢٣٨ ، ٣٠٩ ، ٣٤٨ ، ٣٨٥ ، ٣٩١ ، ٣٩٤ ، ٤٠٢ ، ٤١٧ ، ٤٣٨ ، ٤٦٣ ، الخلع ٢٤/٢٢ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٦٢ ، ٣٥٠ ، ٣٩٩ ، ٤٩٦ ، ٥٦٢ ، الرجعة ٤٦/٢٣ ، ١١٨ ، ١٢٩ ، ١٨٢ ، ١٨٩ ، ١٩٧ ، ٢٧٥ ، ٣٢٤ ، ٣٥٠ ، ٤٠٢ ، ٤٤٥ ، ٤٧٧ ، ٤٧٩ ، العدد ٦٥/٢٤ ، ٦٧ ، ٧٠ ، ٨٠ ، ٩٣ ، ١٣١ ، ١٥٦ ، ١٧١ – ٢١٢ ، ٢٦٨ ، ٢٧١ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٧٦ ، ٤٣٥ ، ٤٣٨ ، ٤٤٢ ، الديات ٤٠١/٢٥ ، ٤٠٧ ، ٤١٤ ، ٤٢١ ، ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٤٣٥ ، ٤٣٨ ، ٤٤٢ ، حدود ٢٦/ ١٧٧ ، ٢٦٧ ، ٢٦٩ ، ٢٩٤ ، ٢٩٩ ، ٣٦١ ، ٤٢٩ ، ٤٥١ ، ٥٨٣ ، الأيمان ٥٠٣/٢٧ ، القضاء ٤٧٠/٢٨ ، الشهادات ٣١٢/٢٩ ، ٤٠٠ ، ٨٢/٣٠ ، الإقرار ١٧٩/٣٠ ، ١٨٥ ، ١٨٦]

(أ ن ث)

استجمار الذكر والأنثى ، والثيب والبكر ... [إذا عدا الخارج موضع الحاجة] ٢١٥/١
لو لمست الميت أنثى لشهوة ، وانتقض طهر الملموس ، غسل ٧٥/٦
إذا كان فى ماشيته إناث لم يجز إخراج الذكر ،... إلا فى موضعين ٤٢٧/٦
الذكر والأنثى سواء فى الهدى والأضاحى ٣٣٤/٩
لا يشترط ذكر أنوثية الدابة ولا ذكورتها فى الإجارة ٢٧١/١٤
إن كان اللقيط أنثى ،... ٣٢٢/١٦
امرأة ولدت ذكرا ، وأخرى أنثى ، وادعت كل واحدة أن الذكر ولدها دون الأنثى ... ٣٤٧/١٦
لو قال : على أولادى ، ثم الذكور والإناث ... [الوقف] ٤٣٨/١٦
لو قال : إن كان فى بطنك ذكر ، فله كذا ، وإن كان أنثى ، فكذا ... ٢٩٧/١٧
إذا وصى لحمل امرأة ، فولدت ذكرا وأنثى ، فالوصية لهما بالسوية ٢٩٩/١٧
المجمع عليه من الإناث فى الميراث ... ١٠/١٨
للواحد من ولد الأم السدس ذكرا كان أو أنثى ... ٨١/١٨
ربما كان الحمل لا يرث إلا أن يكون أنثى ٢١٩/١٨
عتق الأنثى كعتق الذكر فى الفكاك من النار ٦/١٩
عتق الذكر أفضل من عتق الأنثى ٦/١٩
إذا قال : إن كنت حاملا بذكر فأنت طالق واحدة ، وإن كنت حاملا بأنثى فأنت طالق اثنتين ... ٤٩٠/٢٢
إذا قال : إن ولدت ذكرا فأنت طالق واحدة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق اثنتين ... ٤٩٢/٢٢
إذا قال : إن كنت حاملا بغلام فأنت طالق واحدة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق اثنتين . فولدت غلاما كانت حاملا به وقت اليمين ... ٤٩٧/٢٢

يقتل الذكر بالأنثى ، والأنثى بالذكر ٩٦/٢٥
يؤخذ كل واحد من الأصابع والكف والمرفق والذكر والأنثيين بمثله ٢٤٢/٢٥
إن قطع ذكر خنثى مشكل ، أو أنثييه ، أو شفريه ، فطلب القصاص ... ٢٤٤/٢٥
يقاد بالخنثى المشكل الذكر والأنثى ٣٩٣/٢٥
يستوى فى دية الجنين الذكر والأنثى ٤١٩/٢٥
إن انفصل منها جنينان ، ذكر وأنثى ... واختلفوا فى المستهل ... فالقول قول الجانى مع يمينه ٤٣٨/٢٥
فى الأنثيين الدية ٤٧٢/٢٥
لو قطع الأنثيين والذكر معا ، أو الذكر ثم الأنثيين ، لزمه ديتان ٥٠٦/٢٥
تشرع القسامة سواء كان المقتول ذكرا أو أنثى ، حرا أو عبدا ، مسلما أو ذميا ١١٤/٢٦

(أ ن ج ل)

إن وصى لكتب التوراة والإنجيل ، لم تصح ٣٣٠/١٧

(أ ن س)

لا تأثير للحرم ولا للإحرام فى تحريم حيوان إنسى ٣٠٤/٨

(أ ن ف)

يتطهر ويستأنف الصلاة [إذا تيمم ووجد الماء فى الصلاة] ٢٤٩/٢
يضع ركبتيه ، ثم يديه ، ثم جبهته وأنفه ، ويكون على أطراف أصابعه ... [فى السجود] ٥٠٠/٣
السجود على الأعضاء السبعة واجب ، إلا الأنف ٥٠٣/٣
إمامة من قطع أنفه ... ٣٦٨/٤
إن خرج وقت الجمعة قبل ركعة ، فهل يتمونها ظهرا ، أو يستأنفونها ؟ ١٩٠/٥
لو مات وله أنف ذهب ، لم يقلع ٢٤٨/٦
يستأنف حول التجارة على زرع وثمر من الحصاد والجداد ٧٢/٧
إن مثل بعبده فجدع أنفه أو أذنه ... ٣٦/١٩
لو أوقع طلقة ، ثم قال : جعلتها ثلاثا . ولم ينو استئناف طلاق بعدها ، فواحدة ٣٢٠/٢٢
إن طلقها قبل دخوله بها ، فهل تبنى أو تستأنف ؟ ١٢٢/٢٤
إذا خنقه بحبل أو غيره ، أو سد فمه أو أنفه ... ٢٤/٢٥
إن قطع أنف عبد قيمته ألف دينار ، فاندمل ، ثم أعتقه السيد ، وجبت قيمته بكمالها للسيد ١١٣/٢٥
إذا قطع خصيتى عبد ، أو أنفه ، أو أذنيه . ٤٠٩/٢٥
فى مارن الأنف ، وحشفة الذكر ،...، دية العضو كاملة ٤٩١/٢٥
مارن الأنف ما لان منه ٤٩١/٢٥
يحتمل أن يلزم من استوعب الأنف جدعا دية ، وحكومة فى القصبة ٤٩٤/٢٥
إن أشل الأنف ، أو الأذن ، أو عوجهما ، ففيه حكومة . وفى قطع الأشل منهما كمال ديته ٥٠٧/٢٥
إن قطع الأنف إلا جلدة ... ٥٠٨/٢٥

تجب الدية فى أنف الأخشم والمخزوم وأذنى الأصم ٥٠٩/٢٥ أ ن ن
إن قطع أنفه ، فذهب شمه ،...، وجبت ديتان ٥١٠/٢٥
لو أنفذ أنفا أو ذكرا أو جفنا إلى بيضة العين ... ٢٩/٢٦

(أ ن ن)

البكاء والتأوه والأنين فى الصلاة ، ما كان مغلوبا عليه لم يؤثر ٤٤/٤

(أ ن ى)

باب الآنية ١٤٣/١-١٨٥
إذا ولغ فى الإناء كلاب ، أو أصاب المحل نجاسات متساوية فى الحكم ،... ٢٨٥/٢
لو كاثر ماء نجسا فى إناء بماء كثير ، لم يطهر الإناء بدون إراقته ٢٩٤/٢
إن كان فى الإناء خمر أو شبهه من النجاسات التى يتشربها الإناء ... ٢٩٤/٢
يتخذ الغاسل للميت ثلاثة آنية ٧٢/٦
الحلى المحرم ، والآنية ، وما أعد للكراء والنفقة ، فيه الزكاة إذا بلغ نصابا ٢٧/٧
اتخاذ الأوانى من الذهب والفضة محرم على الرجال والنساء ، وكذلك استعمالها ٣٠/٧
اعتبار النصاب فى الذهب المحلى والآنية وغيره بالوزن ٣٢/٧
يحرم بول المعتكف فى المسجد فى إناء وكذا فصد وحجامة ٥٩٩/٧
ما يحوز من الماء فى إنائه ... يملك بذلك ٨١/١١
السلم فى الأوانى المختلفة الرءوس والأوساط ... ٢٢٦/١٢
إن كسر آنية ذهب أو فضة ، لم يضمنها ٣٥٢/١٥
اتخاذ آنية الذهب والفضة محرم ٣٤٤/٢١
الإناء يؤكل فيه ثم تغسل فيه اليد ؟ ٣٧٢/٢١
لو حلبت المرأة فى إناء ، ثم ماتت ، فشربه صبى ، نشر الحرمة ٢٤٠/٢٤
إن سرق آنية فيها الخمر ، أو صليبا ، أو صنم ذهب ، لم يقطع ٤٨٦/٢٦
لو سرق إناء من ذهب أو فضة ، قيمته نصاب إذا كان منكسرا ، فعليه القطع ٤٨٨/٢٦
يقطع بسرقة إناء نقد ، أو دراهم فيها تماثيل ٤٨٨/٢٦

(أ هـ ب)

إن تأهبوا ، فسقوا قبل خروجهم ... ٤٣٤/٥

(أ هـ ل)

لو صلى الظهر أهل بلد ، مع بقاء وقت الجمعة فلا تصح ... ١٧٨/٥
تجوز إقامة الجمعة فى قرية يستوطنها أربعون من أهل وجوبها ١٩٣/٥
حضور أربعين من أهل القرية شرط لوجوب الجمعة وصحتها ١٩٨/٥
إذا كان أهل المصر دون الأربعين ، فجاءهم أهل قرية ، فأقاموا الجمعة فى المصر ، لم تصح ... ١٩٨/٥

إذا اتفق أهل بلد على ترك صلاة العيد قاتلهم الإمام ... ٣١٨/٥
تجب الزكاة فى المتولد بين الوحشى والأهلى ٢٩٥/٦
يضم من كان من أهل الزكاة ماله بعضه إلى بعض ويزكيه ، إن بلغ نصابا ، وإلا فلا ٤٦٤/٦
يجوز للإمام رد سائر الزكوات على من أخذت منه إن كان من أهلها ٥٩٢/٦
إن علم رب المال ... أو ظن أن الآخذ أهل لأخذ الزكاة ، كره إعلامه بها ١٧٠/٧
باب ذكر أهل الزكاة ٢٠٥/٧-٣٢١
إذا رأى الهلال أهل بلد ، لزم الناس كلهم الصوم ٣٣٥/٧
المواقيت لأهلها ، ولمن مر عليها من غيرهم ١٠٧/٨
ليس على أهل سقاية الحاج ولا الرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس وهم بمنى ، لزم الرعاء المبيت دون أهل السقاية ٢٤٨/٩
حكم أهل القرى الذين لا صلاة عليهم ... فى وقت ذبح الأضحية ، حكم أهل القرى والأمصار الذين يصلون ٣٦٥/٩
لا يستحب نقل أهله إلى الثغر ٣١/١٠
لا تجب الهجرة من بين أهل المعاصى ٣٨/١٠
ما جلا عنها أهلها خوفا ،... تصير وقفا بنفس الظهور عليها ٣١٢/١٠
اختلف الخلفاء الراشدون ، فى قسم الفىء بين أهله ٣٣٤/١٠
جواز شراء أولاد الكفار المهادنين منهم وأهليهم ٣٨٨/١٠
لو نقض الهدنة بعض أهلها ، فأنكر عليهم الباقون ... ٣٩١/١٠
لا يكره ادخار قوت لأهله ودوابه ٢٠١/١١
لا تجوز الإجارة على عمل يختص فاعله أن يكون من أهل القربة ٣٧٨/١٤
ما لا يختص فاعله أن يكون من أهل القربة ... يجوز أخذ الأجرة عليه ٣٨٦/١٤
يصح أن يشترط أن يأكل الصدقة أهله ٣٩١/١٦
إن شرط فى الوقف أن يخرج من شاء من أهل الوقف ،... ٣٩٢/١٦
لا اعتراض لأهل الوقف على من ولاه الواقف ٤٥٥/١٦
أهل بيت الواقف بمنزلة قرابته ٤٩٤/١٦
إن وقف على أهل قريته أو قرابته ،... ٥٠٤/١٦
أهل الحديث ؛ من عرفه ٥١٠/١٦
قال أحمد ، فى مسجد أراد أهله رفعه من الأرض ،... ٥٢٩/١٦
إن وصى لأهل سكته ، فهو لأهل دربه ٣٢٣/١٧
إن جعل لكل واحد من الوصيين التصرف منفردا ، فمات أحدهما ، أو خرج من أهلية الوصية ... ٤٧٥/١٧
باب ميراث أهل الملل ٢٦٥/١٨-٢٩٧
يؤجر الرجل أن يأتى أهله وليس له شهوة ؟ ٤١٠/٢١
قوله : الحقى بأهلك ، و : حبلك على غاربك ... هل هى من كنايات الطلاق الظاهرة أو الخفية ؟ ٢٤٥/٢٢
إذا قال : وهبتك لأهلك . فإن قبلوها فواحدة ، وإن ردوها فلا شىء ٢٩٩/٢٢

لو أرسلت إنسانا يسأل أهل العلم عن مسألة [أو حديث]* ، فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه ، لم يحنث ٥٣٧/٢٢
إن منعت نفسها ، أو منعها أهلها ، فلا نفقة لها ٣٤٧/٢٤
لا مدخل لأهل الديوان فى المعاقلة ٥٦/٢٦
من صار أهلا للعقل عند الحول ، لزمه ما تحمله العاقلة ٩٤/٢٦
إن قذف أهل بلدة أو جماعة لا يتصور الزنى من جميعهم ، عزر ، و لم يحد ٣٩٤/٢٦
باب قتال أهل البغى ١٠٦-٥٥/٢٧
متى ارتد أهل بلد ... صاروا دار حرب ١٦٥/٢٧
السنور الأهلى محرم ٢٠٩/٢٧
يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ٣٤٣/٢٧
هل الاعتبار فى حالة الصيد بأهلية الرامى ، وفى سائر الشروط حال الرمى أو حال الإصابة ؟ ٣٦٣/٢٧
إن أقام لنقل متاعه وأهله ، لم يحنث [إن حلف لا يسكن دارا] ١٣٧/٢٨
إن خرج دون أهله ومتاعه ، حنث [إن حلف لا يسكن دارا] ١٣٨/٢٨
اختلف الناس فى دخول الفقهاء فى أهل الأهواء ... ٣٤٩/٢٩

(أ و ل)

لو ترك المصلى ركنا أو شرطا مختلفا فيه ، بلا تأويل ولا تقليد ... ٣٨٣/٤
يستحب الأذان الأول فى الجمعة ٢٣٧/٥
يعطيه من التمر فى العرية مثل ما يئول إليه ما فى النخل عند الجفاف ... ٧٢/١٢
يستحب اللعب بآلة الحرب ٧/١٥
إن وقف على جهة تنقطع و لم يذكر مالا ،... ٤٠٧/١٦
آل الواقف كأهل بيته ٤٩٦/١٦
آل الواقف مثل قرابته ٤٩٧/١٦
يجوز بيع بعض آلة الوقف وصرفها فى عمارته ٥٢٥/١٦
ينبغى للمكره ، بفتح الراء ،...، أن يتأول ، فإن ترك التأويل بلا عذر ... ١٥٦/٢٢
باب التأويل فى الحلف ٣٣ - ٥/٢٣
على السلطان تفقد الآلة التى يستوفى بها القصاص ١٧٢/٢٥
لا يقطع بسرقة آلة لهو ، ولا محرم ٤٨٤/٢٦
إن استحل قتل المعصومين ، وأخذ أموالهم ، بغير شبهة ولا تأويل ، كفر ١١١/٢٧
الآلة فى الذكاة ... ٢٩٦/٢٧
إن ذبح بآلة مغصوبة ... ٢٩٩/٢٧
مثل الآلة المغصوبة فى الذكاة سكين ذهب ونحوها ٢٩٩/٢٧
يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧
لو اصطاد بآلة مغصوبة ، كان الصيد للمالك ٣٤٩/٢٧
الآلة فى الصيد نوعان ؛ محدد ... لابد من جرحه به ، فإن قتله بثقله ، لم يبح ، وإن صاد بالمعراض ... ٣٦٦/٢٧

* وردت فى الكتاب « حدثت » والتصويب من المغنى ٤٦٥/١٠ ، والشرح الكبير .

حكم آلات الصيد حكم المعراض ... ٣٦٨/٢٨
الشرط الثالث ، أن يرسل الآلة قاصدا للصيد ، فإن استرسل الكلب أو غيره بنفسه ... ٤٠٠/٢٧
لا يجوز التورية والتأويل إلا لمظلوم ٤٣٢/٢٨
من فعل شيئا من الفروع المختلف فيها ... متأولا ، فلا ترد شهادته ٣٤٧/٢٩

(أ و هـ)

البكاء والتأوه والأنين فى الصلاة ، ما كان مغلوبا عليه لم يؤثر ٤٤/٤

(أ و ى)

إن كانت الأمة تأوى إلى زوجها ليلا ، وعند السيد نهارا ... ٣٥٣/٢٤
ابن آوى ، وابن عرس ، والنمس ، حرام ٢٠٢/٢٧
إن حلف لا يأوى معها فى دار... فأوى معها فى غيرها ... ١٨/٢٨

(أ ى س)

إذا أيست المرأة من المحرم ... [فى الحج] ٨٨/٨
حكم الحامل والآيسة ... [الطلاق] ٢٠٦/٢٢
لا يجزئ العبد المريض المأيوس من برئه فى الكفارة ٣٠٣/٢٣
هل يصح لعان من اعتقل لسانه ، وأيس من نطقه بالإشارة ؟ على وجهين ٣٨٢/٢٣-٣٨٤

(أ ى ل)

فى حمار الوحش ، وبقرته ، والأيل ، والثيتل ، والوعل ، بقرة [جزاء الصيد] ٧/٩

(أ ى م)

الأيامى والعزاب ؛ من لا زوج له من الرجال والنساء ٥٠٠/١٦

(أ ى ى)

لو كان يحسن آية من الفاتحة بقدرها وشيئا من غيرها ... ٤٥٣/٣
للمصلى عد الآى والتسبيح ٦٠٨/٣
إذا مرت به آية رحمة فى الصلاة سألها ، أو آية عذاب استعاذ منها ٦٦١/٣
لو قرأ آية فيها ذكر النبى ... ٦٦٢/٣
لا يصلى لشىء من سائر الآيات إلا الزلزلة الدائمة ٤٠٥/٥

حرف الباء

(ب أ ر)

إذا كانت بئر الماء ملاصقة لبئر فيها بول ، أو غيره من النجاسات ، ...	١٠٧/١	ب أ ر
إذا وجد بئرا ، وقدر على النزول إلى مائها من غير ضرر ...	١٨٢/٢	
إن ضل عن رحله الذى فيه الماء ، أو كان يعرف بئرا فضاعت عنه ، ..	٢٠٣/٢	
إن كان فى الأرض بئر أو عين مستنبطة فنفس البئر وأرض العين مملوكة لمالك الأرض	١٤٤/١٢	
لا يجوز أن يحفر بئرا لنفسه فى الطريق النافذة	١٨٩/١٣	
لو ادعى أن بئره فسدت من خلاء جاره ، أو بالوعته ، ...	١٩٦/١٣	
يجوز الاستئجار لحفر الآبار والأنهار والقنى	٣٦٩/١٤	
إن غصب أرضا فحفر فيها بئرا ووضع ترابها فى أرض مالكها ...	١٧٢/١٥	
إن حفر فى فنائه بئرا لنفسه ، ضمن ما تلف بها	٣١١/١٥	
لو حفر الحر بئرا ... وثبت علمه أنها فى ملك غيره ... ضمن	٣١١/١٥	
إن حفر البئر فى سابلة ، ...	٣١٢/١٥	
لو حفر بئرا لنفع نفسه ، ضمن	٣١٥/١٥	
لو حفر البئر فى موات ، ... ، فلا ضمان	٣١٥/١٥	
لو حفر العبد بئرا فى ملك إنسان بأمر سيده ...	٣١٦/١٥	
إن حفر العبد بئرا فى ملك إنسان بغير إذنه ...	٣١٦/١٥	
لو أمر السلطان العبد بحفر بئر فى ملك إنسان ، ضمن السلطان وحده	٣١٧/١٥	
لو شهدت بينة بتلف الوديعة أو الرد ، و لم تعين هل ذلك قبل جحوده أو بعده	٥٦/١٦	
إذا حفر بئرا بموات للسابلة ، فالناس مشتركون فى مائها	١٠٣/١٦	
إن حفر بئرا عادية ، ملك حريمها خمسين ذراعا	١١١/١٦	
البئر العادية هى القديمة	١١٤/١٦	
لا بد أن يكون البئر فيها ماء [إحياء الموات]	١١٨/١٦	
من كانت له بئر فيها ماء ، فحفر آخر قريبا منها بئرا ينسرق إليها ماء البئر الأولى ...	١١٩/١٦	
يحرم حفر بئر فى المسجد	٥٤١/١٦	
لو حفر فى بيته بئرا أو ستره ليقع فيه أحد ، فوقع فمات ...	٣٥/٢٥	
إن حفر فى فنائه بئرا لنفسه ... فهلك به إنسان ، ضمنه	٣١٨/٢٥	
إن حفر بئرا ، ووضع آخر حجرا ، فعثر به إنسان ، فوقع فى البئر ...	٣١٩/٢٥	
إن حفر بئرا فى ملك نفسه ، أو فى ملك غيره بإذنه ، فلا ضمان عليه	٣٢١/٢٥	
إن حفر بئرا فى ملك مشترك بينه وبين غيره بغير إذنه ...	٣٢٢/٢٥	
إن حفر إنسان فى ملكه بئرا ، فوقع فيها إنسان أو دابة ، فهلك به ...	٣٢٣/٢٥	
إن نزل رجل فى بئر ، فخر عليه آخر ، فمات الأول من سقطته ...	٣٤٠/٢٥	
إن سقط ثالث على الاثنين اللذين سقطا فى البئر ، فمات الثانى به ...	٣٤٢/٢٥	
إن كان الأول من الذين سقطوا فى البئر جذب الثانى ، وجذب الثانى الثالث ...	٣٤٣/٢٥	

إن جذب الثالث من الذين سقطوا فى البئر رابعا ، فمات جميعهم بوقوع بعضهم على بعض ... ٣٤٤/٢٥
إن وقع بعضهم على بعض فى البئر فماتوا ... ٣٤٦/٢٥
لو أمر من لا يميز أن ينزل بئرا ... ٣٦٤/٢٥
إن أمر عاقلا ينزل بئرا ، أو يصعد شجرة ، فهلك بذلك ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
إذا كانت بين المتقاسمين أرض قميتها مائة ، فى أحد جانبيها بئر قيمتها مائة ، وفى الآخر شجرة قيمتها مائة ، عدلت بالقيمة ٩٧/٢٩

(ب ت ت)

إن قال : أنت طالق بائن – أو – البتة ... ٢٤٨/٢٢
لو قال : أنت طالق واحدة بائنة . أو : واحدة بتة . وقع رجعيا ٢٥٨/٢٢
لا تجب العدة على المبتوتة فى منزل الزوج ... ١٦٥/٢٤

(ب ت ر)

تجزئ الجماء والبتراء فى الأضحية ٣٥٢/٩

(ب ح ث)

من ثبتت عدالته مرة ، فهل يحتاج إلى تجديد البحث عن عدالته مرة أخرى ؟ ٥١٤/٢٨

(ب ح ر)

حكم سفر البحر حكم سفر البر [قصر الصلاة] ٤١/٥
إذا مات فى سفينة فى البحر ، ... ٢٢٢/٦
لا زكاة فيما يخرج من البحر ٥٨٤/٦
لا يحرم صيد البحر على المحرم ٣١٧/٨
ما يعيش فى البر والبحر ... كالسمك [لا يحرم على المحرم] ٣١٧/٨
هل يباح صيد البحر فى الحرم ؟ ٣١٨/٨
غزو البحر أفضل من غزو البر ١٩/١٠
إذا غزوا فى البحر ، فأراد رجل أن يقيم بالساحل ، يستأذن الوالى ١٥١/١٠
ما غلب الماء عليه من الأملاك واستبحره باق على ملك ملاكه ، لهم أخذه إذا نضب عنه ٩٢/١٦
لو ألقى متاعه فى البحر خوف الغرق ... ١٤٠/١٦
ما ألقاه ركاب البحر فيه خوفا من الغرق ، ... ٢٠١/١٦
جميع حيوانات البحر مباحة ، إلا ... ٢٢٦/٢٧
ذكاة السرطان وسائر البحرى ٢٨٢/٢٧
هل تنجس ميتة البحرى سوى السمك ، إذا حرمت ؟ ٢٨٥/٢٧

(ب خ ر)

يستحب تجمير الأكفان ، وهو تبخيرها بالعود ١٢٣/٦
هل البخر عيب من عيوب النكاح أم لا ؟ ٥٠٣/٢٠

(ب خ ل)

إن منع الزكاة بخلا بها ، أخذت منه وعزر ... ١٤٤/٧

(ب د أ)

ابتداء مدة المسح على الخفين من الحدث بعد اللبس ٤٠٠/١
يبدأ بشقه الأيمن فى غسل الجنابة ١٢٩/٢
المبتدأة بالحيض تجلس يوما وليلة ثم تغتسل وتصلى ، ... ٣٩٧/٢
ينبغى أن يكون تكبير الخفض والرفع والنهوض ابتداؤه مع ابتداء الانتقال وانتهاؤه مع انتهائه ٤٧٣/٣
يستحب أن يبتدئ التراويح بسورة القلم بعد الفاتحة ١٨١/٤
لا يشرع فى ابتداء سجود التلاوة أكثر من تكبيرة ٢٢٧/٤
ابتداء وقت النهى بعد العصر يحصل قبل شروع الشمس فى الغروب ٢٤٢/٤
لا يجوز أن يبتدئ فى أوقات النهى تطوعا لا سبب له ٢٥٣/٤
إن ابتدأ الإمام الصلاة قائما ، ثم اعتل فجلس ، أتموا خلفه قياما ٣٨١/٤
من أمن فى الصلاة أتم صلاة آمن ، وإن ابتدأها آمنا فخاف ، أتم صلاة خائف ١٥٣/٥
يستحب أن يبدأ بالحمد ،... فى خطبة الجمعة ٢٢٥/٥
يحرم ابتداء النافلة بجلوس الإمام على المنبر ... ٣٠٩/٥
يستحب أن يبدأ غسل الميت بمن يخاف عليه ، ... ٥٦/٦
يبتدئ الطواف من الحجر الأسود ، فيحاذيه بجميع بدنه ٨٢/٩
المرأة كالرجل فى البداية بالطواف ... ١٠١/٩
من شرط فى ابتداء إحرامه أن محلى حيث حبستنى فله التحلل ٣٢٨/٩
للأمير أن ينفل فى البدأة الربع بعد الخمس ، وفى الرجعة الثلث بعده ١٣٣/١٠
لا يجوز تصدير أهل الذمة فى المجالس ، ولا بداءتهم بالسلام ٤٥٢/١٠
المبتدئ باليمين البائع ... ٤٦٤/١١
إذا كان ابتداء القبض شرطا فى لزوم الرهن ، فاستدامة القبض شرط ... ٣٩٣/١٢
يبدأ الحاكم فى بيع مال المحجور عليه ببيع ما يسرع إليه الفساد ، ثم الحيوان ، ثم الأثاث ، ثم العقار ٣١٨/١٣
يبدأ بالمجنى عليه ، فيدفع إليه الأقل من الأرش أو ثمن الجانى [إذا جنى المفلس] ٣١٩/١٣
إن تشاحا فى المبتدئ بالرمى أقرع بينهما ... ٥٠/١٥
إذا بدأ أحد المتسابقين فى وجه بدأ الآخر فى الثانى ٥١/١٥
لو كان الوقف فى ابتدائه على من يمكن استيعابه ٥١٤/١٦
إن بدأ بدفع المال إلى سيده ، وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر على المكاتب ، ثبت الحجر عليه ٣١٦/١٩
إن علق ابتداء عقد النكاح على شرط ،... ٤٢٠/٢٠
إذا ارتفع غير المسلمين إلى الحاكم فى ابتداء العقد ، لم يزوجهم إلا بشروط نكاح المسلمين ٩/٢١
ليس للرجل البداية بإحداهن ولا السفر بها إلا بقرعة ٤٣٣/٢١

إن أعتقت الأمة فى ابتداء مدتها ، أضاف إلى ليلتها ليلة أخرى ٤٣٨/٢١
إن قال : إن بدأتك بالكلام فأنت طالق . فقالت : إن بدأتك به فعبدى حر ... ٥٣٥/٢٢
ابتداء مدة الإيلاء من حين اليمين ، ولا تفتقر إلى ضرب المدة ١٩١/٢٣
يجوز للمكفر عن الظهار أن يبتدئ صوم الشهرين من أول شهر ، ومن أثنائه ٣٣٦/٢٣
يكون ابتداء العدة من حين وقع الطلاق ٥٥/٢٤
هل يستحق الوارث القصاص ابتداء ، أم ينتقل عن موروثه ؟ ١٦١/٢٥
يبدأ فى الدية بالأقرب فالأقرب ، فمتى اتسعت أموال الأقربين لها ، لم يتجاوزهم ، وإلا انتقل إلى من يليهم ٨٥/٢٦
ابتداء حول الدية فى الجرح من حين الاندمال ، وفى القتل من حين الموت ٩٣/٢٦
يبدأ فى القسامة بأيمان المدعين ١٤٨/٢٦
إن ثبت الحد بالبينة يستحب أن يبدأ الشهود بالرجم ، وإن ثبت بالإقرار استحب أن يبدأ الإمام ٢٠٦/٢٦
إن حلف لا يبتدئه بكلام ، فتكلما معا ، حنث ٨٨/٢٨
لو حلف : لا كلمته حتى يكلمنى ، أو يبدأنى بالكلام ... ٨٩/٢٨
لو بدأ أحدهما فادعى ، فقال خصمه : أنا المدعى . لم يلتفت إليه ٤٠٨/٢٨

(ب د ر)

لو بادر من غيره أولى منه ، فتطهر بالماء ، أساء وصحت صلاته ٢٦٩/٢
ماذا يفعل إن بدره البصاق وهو يصلى ؟ ٦٣٤/٣
ما المبادرة ؟ ٤١/١٥
يشترط معرفة الرمى ، هل هو مفاضلة أو مبادرة ؟ ٤١/١٥
لو بادر بعض الأولياء فاقتص بجنايته فى النفس ، أو فى الطرف ... ١٩٩/٢٥
لو بادر صاحب الطعام فباعه ، أو رهنه ليمنعه المضطر ... ٢٥٠/٢٧

(ب د ع)

المعلن بالبدعة ، هو المظهر لها ... ٣٥٧/٤
إن لم يعلم فسق إمامه ولا بدعته ... ٣٦٢/٤
لا يصلى على أهل البدع ١٨٦/٦
كل مبتدع داعية إلى بدعة مكفرة ، فماله فئ ٢٨٢/١٨
أهل البدع فى الكفاءة فى النكاح ... ٢٧٢/٢٠
ليس للوكيل المطلق الطلاق وقت بدعة ، فإن فعل ... ١٦٣/٢٢
باب سنة الطلاق وبدعته ١٦٩/٢٢-٢١٠
البغاة إذا لم يكونوا من أهل البدع ، ليسوا بفاسقين ٨٧/٢٧
مبتدع داعية له دعاة ... يحبس ١٠١/٢٧

(ب د ل)

التيمم بدل لا يجوز إلا بشرطين ١٦٥/٢

لو أبدل ضاد ﴿ المغضوب عليهم ﴾ ... بظاء مشالة ... لا تصح إمامته ٣٩٩/٤
الخطبتان فى الجمعة بدل عن ركعتين ٢١٩/٥
متى نقص النصاب فى بعض الحول ، أو باعه ، أو أبدله بغير جنسه ، انقطع الحول ٣٦٠/٦
إن أبدل نصاب الزكاة بنصاب من جنسه بنى على حوله ٣٦٨/٦
لو زاد نصاب الزكاة بالاستبدال ، تبع الأصول فى الحول ٣٧٠/٦
لو عجل عن أربعين شاة شاة ، ثم أبدلها بمثلها ، أو نتجت أربعين سخلة ، ثم ماتت الأمهات ، ... ١٨٧/٧
لا يجوز أن يجعل القرآن بدلا من الكلام ٦٣٢/٧
إذا تعينت الأضحية لم يجز بيعها ولا هبتها ، إلا أن يبدلها بخير منها ٣٧٤/٩
يجوز إبدال اللحم بخير منه فى الأضحية ٣٧٧/٩
يجوز إتلاف كتب الكفار المبدلة ٦١/١٠
لو تهود ، أو تنصر ، أو تمجس ، كافر قبل البعثة وقبل التبديل ، أقر ٥٠٢/١٠
جواز بيع المصحف وكراهة شرائه وإبداله ... ٣٩/١١
لا يجوز إبدال الدراهم والدنانير ، وإن خرجت مغصوبة ، بطل العقد ... ١٢٨/١٢
للمقرض طلب بدل القرض فى الحال ٣٣٢/١٢
إن شرط حمل زاد مقدر ... وشرط أنه يبدل منها ما نقص بالأكل أو غيره ... ٤٣٢/١٤
إذا رد بدل ما أخذ من الوديعة ... ٤٤/١٦
لا يلزمه دفع بدل اللقطة إذا وجد ربه ١٩١/١٦
وقفية البدل بنفس الشراء ٤٢٦/١٦
إذا بيع الوقف واشترى بدله ، فهل يصير وقفا بمجرد الشراء ... ؟ ٥٣٤/١٦
إن أبدل الزوج فى اللعان لفظة : أشهد ، بـ : أقسم ، أو : أحلف . أو لفظة اللعنة بالإبعاد ، أو الغضب بالسخط فعلى وجهين ٣٧٧/٢٣
لو تراضيا على قطع إحدى اليدين بدلا عن الأخرى ، فقطعها المقتص ... ٢٥٩/٢٥
إن أعاد بدل السن على صفتها فى موضعها ... ٢٨١/٢٥
لو أدى شاهد وأبى الآخر ، وقال : احلف أنت بدلى . أثم ٢٥٣/٢٩

(ب د ن)

بدن الكافر طاهر ١٥٨/١
لو كان على بدنه نجاسة وهو محدث ، والماء يكفى أحدهما ، غسل النجاسة وتيمم ١٩٦/٢
إذا لاق ببدنه أو ثوبه نجاسة غير معفو عنها ... لم تصح صلاته ٢٧٩/٣
يغطى سائر بدن الميت المحرم ، إلا رأسه ٨٨/٦
قطع شعر المحرم ونتفه كحلقه ، وشعر الرأس والبدن واحد ٢٣٠/٨
لو لبس المحرم أو تطيب فى رأسه وبدنه ... ٢٣١/٨
يجوز للمحرم حك رأسه وبدنه برفق ٢٣٣/٨
يحرم على المحرم تطييب بدنه وثيابه ٢٦٠/٨
دهن سائر بدن المحرم غير الرأس ... ٢٧٠/٨

لا بأس بغسل المحرم رأسه وبدنه برفق ٣١٢/٨
لا فرق بين قتل القمل ورميه ... من رأس المحرم ، وبدنه ، وثوبه ٣١٢/٨
ما عدا ما يجب فيه البدنة فى الحج ... ما وجب لترك واجب ملحق بدم المتعة ، وما وجب للمباشرة ملحق بفدية الأذى ٤١٢/٨
من تطيب قبل إحرامه فى بدنه ، فله استدامة ذلك فى إحرامه ٤٣٤/٨
من وجبت عليه بدنة ، أجزأته بقرة ، إذا كان فى غير النذر وجزاء الصيد ٤٤٨/٨
من لزمته بدنة ، أجزأه سبع شياه ٤٤٩/٨
تجزئ الشاة فى الأضحية عن واحد ، والبدنة والبقرة عن سبعة ، سواء أراد جميعهم القربة ، أو بعضهم والباقون اللحم ٣٤٠/٩
ثلاثة اشتركوا فى بدنة أضحية ، وقالوا : من جاءنا يريد أضحية شاركناه فجاء قوم فشاركوهم ... ٣٤٢/٩
لا بأس أن يذبح الرجل عن أهل بيته شاة واحدة ، أو بدنة ، أو بقرة ، يضحى بها ٣٤٣/٩
لو اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة للتضحية ، فذبحوها على أنهم سبعة ، فبانوا ثمانية ... ٣٤٤/٩
يسن إشعار البدنة فى الهدى ... ويقلدها ، ويقلد الغنم ... ٤٠٧/٩
من نذر بدنة ، أجزأته بقرة ٤١٢/٩
لو عق ببدنة أو بقرة ، لم تجزئه إلا كاملة ٤٣٧/٩
يجوز للغازى إذا كان محتاجا ، دهن بدنه ودابته بدهن ، ... [قبل قسمة الغنيمة] ١٩١/١٠
لكل واحد من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما ٢٧٦/١١
تصح الكفالة ببدن من عليه دين ، وبالأعيان المضمونة ٦١/١٣
لا تصح الكفالة ببدن من عليه حد أو قصاص ٦٣/١٣
إن قال : كفلت ببدن فلان ، على أن يبرأ فلان الكفيل ... لم يصح ٦٨/١٣
إن اشترك مالان ببدن صاحب أحدهما ، فهذا يجمع شركة ومضاربة ٧٦/١٤
شركة الأبدان ... أن يشتركا فيما يكتسبان بأبدانهما ... وما يتقبله أحدهما من العمل يصير فى ضمانهما ١٥٨/١٤
هل تصح شركة الأبدان مع اختلاف الصنائع ؟ ... وتصح فى الاحتشاش والاصطياد ... ١٦١/١٤
الربح فى شركة الأبدان على ما اتفقوا عليه ، من مساواة أو تفاضل ١٦٣/١٤
إن مرض أحد الشريكين فى شركة الأبدان ، فالكسب بينهما ، فإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه ، لزمه ذلك ١٤/ ١٦٤
إن اشتركا فى شركة الأبدان ليحملا على دابتيهما والأجرة بينهما ، صح ، فإن تقبلا حمل شىء ، فحملاه عليهما ، صحت الشركة ١٦٥/١٤
من حلف لا يتكفل بمال ، فكفل ببدن ، ... ١٥٥/٢٨

(ب د و)

الحضرى أولى من البدوى ، والمتوضئ أولى من المتيمم ، فى الإمامة ٣٥٢ /٤
لا بأس بإمامة اللقيط ، والمنفى بلعان ، والخصى ، والأعرابى ... والبدوى ، إن سلم دينهم وصلحوا لها ٤٠٦ /٤

إذا اشتد الحب ، وبدا الصلاح فى الثمر ، وجبت الزكاة ٦/ ٥٣٢
إذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها ، فتركها حتى بدا صلاحها من غير شرط القطع ، ... ٦/ ٥٣٨
ينبغى أن يبعث الإمام ساعيا إذا بدا الصلاح فى الثمر فيخرصه عليهم ٦/٥٤٦
تجب صدقة الفطر على أهل البادية ٧/٨٢
من أخرج شيئا يتصدق به ، أو وكل فى ذلك ، ثم بدا له ، ... ٧/٣٢١
هل يصح بيع الحاضر للبادى ؟ ١١/١٨٣
يصح شراء الحاضر للبادى ١١/١٨٨
يكون الشجر للبائع إذا كان فيه ثمر باد ... ١٢/١٦٢
يقبل قول البائع فى بدو الثمر ١٢/١٦٨
لا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، ولا الزرع قبل اشتداد حبه ... ١٢/١٧٠
يصح بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بأصلها ١٢/١٧٠
يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لمالك الشجر ١٢/١٧١
إذا اشترى رجل نصف الثمرة قبل بدو صلاحها ... مشاعا ، لم يجز ١٢/١٧٢
بيع الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع على ثلاثة أضرب ... ١٢/١٧٩
إذا اشتد الحب وبدا الصلاح فى الثمر ، جاز بيعه مطلقا ... ١٢/١٩١
لو باع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، ثم تلفت بجائحة ... ١٢/٢٠١
هل يجوز بيع كل الثمر ببدو صلاح بعضه ؟ ١٢/٢٠٤
بدو صلاح الثمر لا يكون صلاحا للجنس من ذلك البستان ... ١٢/٢٠٥
بدو الصلاح فى ثمر النخل ... وفى العنب ... ١٢/٢٠٧
لو أفرد ما لم يبد صلاحه مما بدا صلاحه ، وباعه ، لم يصح ١٢/٢٠٧
إن بدا للمستأجر فسخ الإجارة قبل تقضى المدة ، فعليه الأجرة ١٤/٤٣٦
تثبت الشفعة للبدوى على القروى ، وللقروى على البدوى ١٥/٥٢٢
إن كان الملتقط بدويا ينتقل فى المواضع ، ففيه وجهان ١٦/٢٩٧
إن التقط اللقيط فى البادية مقيم فى حلة ، أقر فى يده ١٦/٢٩٩
إن وجد اللقيط فى الحضر وأراد نقله إلى البادية ، لم يقر فى يده ١٦/٢٩٩
البدوية كالحضرية فى الاعتداد فى المنزل الذى مات زوجها وهى ساكنة فيه ٢٤/١٥٦
إن اختارت المقام مع زوجها مع عسرته ثم بدا لها الفسخ ، فلها ذلك ٢٤/ ٣٦٨
تقبل شهادة البدوى على القروى والقروى على البدوى ٢٩/٤٠٩
إن قال : له من مالى ... وفسره بالهبة ، وقال : بدا لى من تقبيضه . قبل ٣٠/٢٧٧

(ب ذ ر)

لو زرع بذرا للقنية فى أرض التجارة ، فواجب الزرع العشر ... ٧/٧٢
ليس لولى السفيه المبذر منعه من حج الفرض ٨/٤٠
إذا اشترى أرضا وفيها بذر ما يستحق المشترى أصله ، ... فهو للمشترى ١٢/١٤٩
لو كان فى الأرض بذر فإن كان أصله يبقى فى الأرض ... فحكمه حكم الشجر ١٢/١٥٢

لو باع الأرض بما فيها من البذر ... ١٥٤/١٢
لو كان البذر من رب الأرض ، وفسخ المساقاة قبل ظهور الزرع ... ٢٠٤/١٤
لا يشترط فى المزارعة كون البذر من رب الأرض ٢٤١/١٤
إن كان البذر منهما نصفين ، وشرطا أن الزرع بينهما نصفان ، فهو بينهما ٢٤٤/١٤
لو كان البذر من العامل أو غيره ، والأرض لهما أو بينهما ... ٢٤٤/١٤
إن قال صاحب الأرض : أجرتك نصف أرضى بنصف البذر ... وأخرج المزارع البذر كله ، لم يصح ٢٤٥/١٤
إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقسما الباقى ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
إن دفع رجل بذره إلى صاحب الأرض ليزرعه فى أرضه ، ويكون ما يخرج بينهما ، فهو فاسد ٢٤٩/١٤
إن قال المزارع : أنا أزرع الأرض ببذرى وعواملى ، وتسقيها بمائك ، والزرع بيننا . فهل يصح ؟ ٢٥٠/١٤
إن اشترك ثلاثة ، من أحدهم الأرض ، ومن الآخر البذر ، ومن الآخر البقر ، والعمل على أن ما رزق الله تعالى بينهم ، فهذا عقد فاسد ٢٥٠/١٤
إن كانت الأرض لثلاثة ، فاشتركوا على أن يزرعوها ببذرهم ودوابهم وأعوانهم ... جاز ٢٥٢/١٤
إن حمل السيل بذرا إلى أرض فنبت فيها ... ٨٣/١٥

(ب ذ ل)

إن بذل الماء بثمن فى الذمة يقدر على أدائه فى بلده ... [التيمم] ١٨٥/٢
إن اجتمع جنب وميت ومن عليها غسل حيض ، فبذل ماء يكفى أحدهم ، لأولاهم به ، فهو للميت ٢٦٦/٢
لو كان الماء لأحدهم ، لزم استعماله ، و لم يكن له بذله لغير الوالدين ، ... [التيمم] ٢٧١/٢
إن بذلت للمصلى سترة لزمه قبولها ، إذا كانت عارية ٢٣٥/٣
لا يصير مستطيعًا للحج ببذل غيره ٤٩/٨
لو بذلت النفقة للمحرم ، لم يلزم المحرم ٨٧/٨
يباح التحلل لحاجة المحصر فى الدفع إلى قتال ، أو بذل مال كثير ٣٢٠/٩
يجوز أن يبذل الأمير جعلا لمن يدله على طريق أو قلعة ، أو ماء ١٢٩/١٠
لو بذلت الجارية المشروطة للغازى مجانا أو بالقيمة ، لزم أخذها وإعطاؤها له ١٣٢/١٠
لا تؤخذ الجزية من نصارى بنى تغلب ولو بذلوها ٤٠٦/١٠
إن بذل التغلبى أداء الجزية ، وتحط عنه الصدقة لم يقبل منه ٤١٠/١٠
إن بذلت المرأة الجزية ، أخبرت أنها لا جزية عليها ٤١٤/١٠
إذا بذل أهل الذمة الواجب عليهم ، لزم قبوله ، وحرم قتالهم ٤٢٨/١٠
إذا امتنع الذمى من بذل الجزية ، أو التزام أحكام الملة ، انتقض عهده ٥٠٢/١٠
إن ابتاع اثنان ثوبا بعشرين ، ثم بذل لهما فيه اثنان وعشرون ، فاشترى أحدهما نصيب صاحبه فيه بذلك السعر ... ٤٦٠/١١

أجرة توفية الثمن والمثمن على باذله من البائع والمشترى ٥١٦/١١
لو بذل المقترض للمقرض ما عليه من الدين فى بلد آخر ... ٣٥٦/١٢
لو بذل الغاصب بدل المغصوب التالف فى غير بلد المغصوب منه ... ٣٥٧/١٢
يلزم رب المصحف بذله لحاجة ٣٨٢/١٢
إن بذل غرماء المفلس لصاحب السلعة الثمن ليتركها ، ... ٢٥٧/١٣
إن بذل رب الثوب قيمة الصبغ للغاصب ليملكه ... ٢١٢/١٥
يعتبر بذل البناء أو الغراس بما يساويه حين التقويم [الشفعة] ٤٦٤/١٥
يلزمه بذل ما فضل من مائه لبهائم غيره ٩٩/١٦
إذا لم يلزمه بذل فضل الماء ، جاز له بيعه ... ١٠٢/١٦
لو بذل زوج الأمة المعتقة لها عوضا على أنها تختاره ، جاز ٤٦٠/٢٠
يجوز للمرأة بذل قسمها ونفقتها وغيرهما ليمسكها ٤٥٨/٢١
إن بذلت ليلتها بمال ، لم يصح ٤٥٨/٢١
يصح بذل العوض فى الخلع من كل جائز التصرف ٢٣/٢٢
إذا طلبت الزوجة الخلع وبذلت العوض ، فأجابها بصريح الخلع أو كنايته ، ... ٣٣/٢٢
لا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله ، من غير لفظ من الزوج ٣٥/٢٢
لا يصح تعليق الخلع بقوله : إن بذلت لى كذا ، فقد خلعتك ... ٨١/٢٢
لا ينقلب الطلاق الرجعى بائنًا ببذلها الألف فى المجلس ١٠٠/٢٢
إذا بذلت المرأة تسليم نفسها إليه ، وهى ممن يوطأ مثلها ، أو يتعذر وطؤها لمرض ... ٣٤١/٢٤
إن بذلته والزوج غائب ، لم يفرض لها حتى يراسله الحاكم ... ٣٤٦/٢٤
لو بذلت تسليما غير تام ... لم تستحق شيئا ٣٤٨/٢٤
إن اختلفا فى بذل التسليم ، فقالت : بذلت تسليم نفسى . فأنكرها ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٤
من أريدت نفسه ، له بذل المال ٤٢/٢٧
إن وجد طعاما مع صاحبه ، وامتنع من بذله ، أو بيعه منه ، ووجد ثمنه ، لم يجز له مكابرته عليه وأخذه منه ٢٤٥/٢٧
إن لم يجد إلا طعاما لم يبذله مالكه ، فإن كان صاحبه مضطرا إليه ... وإلا لزمه بذله ... فإن أبى ... ٢٤٧/٢٧
لو بذل الطعام للمضطر بثمن مثله ، لزمه قبوله ٢٥٠/٢٧
لو بذل الطعام للمضطر بأكثر ما يلزمه ، أخذه وأعطاه قيمته ٢٥٠/٢٧
يحرم بذل المال فى ولاية القضاء ٢٦٧/٢٨
إذا قضى بالنكول ، فهل يكون كالإقرار ، أو كالبذل ؟ ٤٣٤/٢٨

(ب ر أ)

إن كان الصداق دينا ، فأبرأت المرأة الزوج منه بعد مضى الحول ، ففى زكاته روايتان ؛ ... ٣٣٥/٦
لو أبرأ رب المال غريمه من دينه بنية الزكاة ، ... ٢٨٢/٧
لو أبرأ المريض مفطرا ، ... ٣٦٣/٧
لا يبرأ من الهدى إلا بذبحه أو نحره ٤٠٥/٩

ب ر أ
إن باعه وشرط البراءة من كل عيب ... ٢٥٥/١١
إذا قلنا بفساد شرط البراءة ، لم يفسد به البيع ٢٥٧/١١
لو اشترى أمة بشرط الخيار ، واستبرأها فى مدته ... ٣٠٦/١١
إذا قضاه حقه ، وأبرأه من الدين ، بقى الرهن أمانة فى يد المرتهن ٤٤٠/١٢
لو قضى بعض دينه أو أبرئ منه ، وببعضه رهن أو كفيل ... ٤٤٤/١٢
إن برئت ذمة المضمون عنه برئ الضامن ١١/١٣
إن برئ الضامن ، أو أقر ببراءته ، لم يبرأ المضمون عنه ١١/١٣
إذا كان له ألف على رجلين ، ... وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فأبرأ الغريم أحدهما من الألف ، ... ٤٨/١٣
لو قال المضمون له : برئت إلى من الدين ... ٥٤/١٣
إذا قال الكفيل : قد برئ المكفول به من الدين وسقطت الكفالة ... ٧٦/١٣
إذا قال المكفول له للكفيل : أبرأتك من الكفالة ... ٧٧/١٣
لو تكفل واحد لاثنين ، فأبرأه أحدهما ، أو أحضره عند أحدهما ، ... ٨٣/١٣
يبرأ المحيل بمجرد الحوالة ، ... ١٠٤/١٣
إن أبرأ الشريك من الدين ، لزم فى حقه دون صاحبه ٤٠/١٤
إن استأجر كحالا مدة ، فكحله فى عينه ، فلم تبرأ ، استحق الأجر ٣٩٢/١٤
تنفسخ الإجارة بانقلاع الضرس الذى اكترى لقلعه أو برئه ٤٥١/١٤
إن نقصت قيمة المغصوب لمرض ، ثم عادت ببرئه ... ١٨٧/١٥
إن أودعه صبى وديعة ، ضمنها ، و لم يبرأ إلا بالتسليم إلى وليه ٤٥/١٦
لو قال : من داوى لى هذا حتى يبرأ من جرحه ... فله كذا ... ١٧٠/١٦
إن أبرأ الغريم غريمه من دينه أو وهبه له أو أحله منه ٢٧/١٧
تصح البراءة من المجهول ٣٠/١٧
صور البراءة من المجهول ... ٣٠/١٧
لو أبرأه من مائة وهو يعتقد أن لا شيء عليه ، فكان له عليه مائة ... ٣٠/١٧
لا تصح البراءة بشرط ٣١/١٧
لا يصح الإبراء من الدين قبل وجوبه ٣٢/١٧
لو تبارآ وكان لأحدهما على الآخر دين مكتوب ، فادعى أحدهما استثناءه بقلبه ، و لم يبرئه منه ... ٣٣/١٧
الإبراء من المجهول ... هل هو عام من جميع الحقوق ، أو خاص بالأموال ؟ ٣٤/١٧
لو قال لامرأته : أنت طالق إن لم تبرئينى . فأبرأته . صح . وهل ترجع ؟ ٨٥/١٧
إذا أدى ما كوتب عليه ، أو أبرئ منه ، عتق ٢١٥/١٩
لو أبرأه بعض الورثة من حقه من الكتابة ، وكان موسرا ، عتق عليه كله ٢١٧/١٩
إذا أبرأه السيد من مال الكتابة ، برئ وعتق ٢١٨/١٩
إن أبرأ بعض من جنت عليه أم الولد من حقه ، توفر الواجب على الباقين ... ٤٥٠/١٩
لو أعتق سريته ، ثم تزوج أختها فى مدة استبرائها لم يصح ٣٢١/٢٠

إذا أبرأت المرأة زوجها من صداقها ... ثم طلقها قبل الدخول ... وإن ارتدت قبل الدخول ... ٢١٠/٢١
إذا أبرأت المفوضة من المهر ، صح قبل الدخول وبعده ٢١٥/٢١
إن أبرأته المفوضة من نصف صداقها ، ثم طلقها قبل الدخول ، فلا متعة لها ٢١٧/٢١
إذا باع رجل عبدا بمائة ، ثم أبرأه البائع من الثمن ... ثم وجد المشترى بالعبد عيبا... ٢١٧/٢١
لا يبرأ الزوج من الصداق إلا بتسليمه إلى من يتسلم مالها ٢١٨/٢١
لا يصح الإبراء من الحكمين إلا فى الخلع خاصة ٤٨٤/٢١
لو خالع حاملا ، فأبرأته من نفقة حملها ، ... ٥٩/٢٢
إذا قال الأب : طلق ابنتى وأنت برئ من صداقها . فطلقها ... ١٠٠/٢٢
إذا خالع زوجته أو بارأها بعوض ... ١١٤/٢٢
يحرم وطء المعلق طلاقها بعدم الحمل ، قبل استبرائها ... إن كان الطلاق بائنا ٤٨٧/٢٢
الاستبراء للحامل يحصل بحيضة موجودة ، أو مستقبلة ، أو ماضية لم يطأ بعدها ٤٨٩/٢٢
لا يجزئ العبد المريض المأيوس من برئه فى الكفارة ٣٠٣/٢٣
إن لم يستبرئ الأمة ، فأتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، فادعى المشترى أنه منه ، ... ٤٨٥/٢٣
إن استبرئت الأمة ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحق البائع نسبه ٤٨٦/٢٣
باب فى استبراء الإماء ١٧١/٢٤-٢١٢
إذا خالعت المرأة زوجها وهى حامل ، و لم تبرئه من حملها ، فلها النفقة ٣٢٩/٢٤
إذا كان قطع الثانى قبل برء القطع الأول ... ٤٩/٢٥
إن قطع بعض أعضائه ، ثم قتله بعد أن برئت الجراح ... ١٩١/٢٥
إن أبرأه من الدية أو وصى له بها ... ٢٢٤/٢٥
إن أبرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته ، أو العبد من الجناية المتعلق أرشها برقبته ، لم يصح ٢٢٥/٢٥
لا يقتص من الطرف إلا بعد برئه ، فلو اقتص قبل برئه ، بطل حقه من سراية جرحه ٣٠٣/٢٥،٣٠٥
لو قطع كتابى يد مسلم ، فبرأ واقتص ، ثم انتقض جرح المسلم ومات ... ٣٠٧/٢٥
إن قال : هو يهودى . أو كافر . أو برئ من الله تعالى ... إن فعل ذلك ، فقد فعل محرما ، وعليه كفارة إن فعل ٥٠٨/٢٧
إن حلف ليقضينه حقه ، فأبرأه ... ١٥٥/٢٨
إن قال : قضيته . أو : أبرأنى ، ولى بينة بالقضاء . أو : الإبراء . وسأل الإنظار ، أنظر ثلاثا ٤٥٠/٢٨
هل يحلف المدعى أنه لم يبرأ إليه منه ، ولا من شىء منه ؟ [إذا ادعى على غائب] ٥١٩/٢٨
إن قال رجل : إن مت من مرضى هذا ، فسالم حر ، وإن برئت ، فغانم حر . فأقاما بينتين ، تعارضتا ٢٠٧/٢٩
لو قال : إن مت فى مرضى هذا ، فسالم حر ، وإن برئت ، فغانم حر . وجهل مما مات ، أقرع بينهما ٢٠٩/٢٩
إن شهد لمكاتبه ، أو لموروثه بجرح قبل برئه ، فردت شهادته ، ثم أعادها بعد عتق المكاتب وبرء الجرح ، ... ٤٣٩/٢٩

لو ادعى على رجل دينا أو حقا ، فقال : قد أبرأتنى منه ... ١٤٠/٣٠
لو قال : برئت منى . أو : أبرأتنى ... ٢٢٥/٣٠

(ب ر ج)

لو كان البرج مغلقًا ... أو كان السمك فى مكان له يمكن أخذه ... جاز بيعه ٩٢/١١

(ب ر ح)

إذا صلى على الميت فلا يبرح مصلاه حتى يرفع ١٥٨/٦

(ب ر د)

إن تيمم فى الحضر خوفا من البرد وصلى ، ... ٢٠٩/٢
لو تيمم خوفا من البرد فى السفر ، لا إعادة عليه ٢١٠/٢
اختلف فى المعنى الذى من أجله أمر بالإبراد ... ١٣٥/٣
المكارى والراعى والفيج والبريد ... لا يترخصون [قصر الصلاة] ٨٣/٥
الجمع لأجل الريح الشديدة فى الليلة الباردة ... ٩٥/٥
لو دفع مبردا إلى عبد فبرد به قيده ، هل يضمنه أم لا ؟ ٣٠١/١٥
لا يقطع السارق فى شدة حر ولا برد ٥٦٩/٢٦
يكره أن يكسر عنق حيوان ، أو يسلخه حتى يبرد ٣٣١/٢٧

(ب ر ذ ن)

الفرس الهجين أو البرذون ، له سهم من الغنيمة ٢٥٧/١٠

(ب ر ر)

الجمع والأعياد تصلى خلف كل بر وفاجر ٣٦٠/٤
حكم سفر البحر حكم سفر البر [قصر الصلاة] ٤١/٥
الواجب فى الفطرة صاع من البر أو الشعير ودقيقهما وسويقهما ، والتمر والزبيب ، ومن الأقط ١١٩/٧
تحريم قتل صيد البر واصطياده على المحرم ... ٢٧٣/٨
ما يعيش فى البر والبحر ... كالسمك [لا يحرم على المحرم] ٣١٧/٨
البر والشعير والزبيب فى فدية حلق الرأس فى الإحرام ٣٨٠/٨
يطعم كل مسكين من البر مدا ... ومن سائر الأصناف نصف صاع [فدية جزاء الصيد] ٣٨٥/٨
يجب على المحرم الجزاء بقتل صيد البر بمثله من النعم ، إن كان له مثل ٥/٩
فى سنور البر والهدهد والصرد حكومة [جزاء الصيد] ١٨/٩
غزو البحر أفضل من غزو البر ١٩/١٠
يغزى مع كل بر وفاجر ٢١/١٠
إن باعه كيل بر إلى شهر ، ثم اشترى بثمنه بعد استحقاقه منه برا ... ١٩٧/١١

البر والشعير جنسان	٢٩/١٢	ب ر ز
البر والشعير مكيلان ...	٩٢/١٢	
يصف البر فى السلم بأربعة أوصاف ...	٢٣٨/١٢	
لو أقرض من عليه بر ، يشتريه به ...	٣٥١/١٢	
أبواب البر ، هى القرب كلها	٥١١/١٦	
إن وصى فى أبواب البر صرف فى القرب	٣١٠/١٧	
لا يجزئ فى الكفارة من البر أقل من مد	٣٥٣/٢٣	
إن مات صاحب السفينة ، وامرأته فى السفينة ، ولها مسكن فى البر ... [العدد]	١٥٦/٢٤	
فى أكل الثعلب ، والوبر ، وسنور البر ، واليربوع روايتان	٢١١/٢٧	
إبرار القسم	٥١٣/٢٧ ، ٥٤٩	
إن برها بهدية أو غيرها ... [إن حلف لا يأوى معها فى دار]	١٩/٢٨	
إن حلف ليضربنه مائة سوط ، لا يبر حتى يضربه ضربا يؤلمه	١٢١/٢٨	
نذر التبرر ، كنذر الصلاة	١٩٥/٢٨	

(ب ر ز)

لو برزوا بمكان لقصد الاجتماع ،... فلا قصر حتى يفارقوه	٤٧/٥
لا يجوز لأحد أن يتعلف ، ولا يحتطب ، ولا يبارز ، ولا يخرج من المعسكر ، ولا يحدث حدثا ، إلا بإذن الأمير	١٤٤/١٠
تجوز المبارزة بإذن الأمير	١٤٥/١٠
إن دعا كافر إلى البراز ، استحب لمن يعلم من نفسه القوة والشجاعة أن يبارزه بإذن الأمير	١٤٧/١٠
لو بارز العبد بغير إذن سيده فقتل قتيلا ، لم يستحق سلبه ، ...	١٥٢/١٠
لا يعتبر لامرأة برزة فى حضورها مجلس الحكم محرم	٤٠١/٢٨
البرزة ؛ هى التى تبرز لحوائجها	٤٠٢/٢٨

(ب ر ع)

لو عتق المكاتب تبرعا ، ... فما معه من الزكاة لسيده	٢٣٧/٧
يجوز دفع الزكاة إلى غنى بنفقة تبرع بها قريبه أو غيره	٢٨٦/٧
لو تبرع بنفقة قريب أو يتيم أو غيره ، وضمه إلى عياله ، جاز له دفع الزكاة إليه	٣٠٣/٧
إن قضى الضامن الدين متبرعا ، لم يرجع بشىء	٤٢/١٣
لا يصح الصلح ممن لا يملك التبرع	١٢٩/١٣
هل للزوج أن يحجر على امرأته فى التبرع بما زاد على الثلث من مالها ؟	٤٠٨/١٣
لا يحجر الزوج على امرأته فى التبرع بالثلث فأقل	٤١٠/١٣
لا يصح تبرع المأذون له بهبة الدراهم وكسوة الثياب	٤٢٨/١٣
لو لم يكن مرضه مخوفا حال التبرع ، ثم صار مخوفا ، فمن رأس المال	١٢٠/١٧
إذا تبرع المريض أو أعتق ثم أقر بدين ، لم يبطل تبرعه	١٣٥/١٧

إن عجز الثلث عن التبرعات المنجزة ، بدئ بالأول فالأول ، فإن تساوت قسم بين الجميع بالحصص ١٣٦/١٧
إن تبرع بالثلث ، ثم اشترى أباه من الثلثين ... ١٨٤/١٧
تخرج الواجبات من رأس المال ، أوصى بها أو لم يوص ، فإن وصى معها بتبرع ... ٢٧٤/١٧
ليس للمكاتب أن يتزوج ، ولا يتسرى ، ولا يتبرع ... ٢٤١/١٩
إن تبرعت بتسليم نفسها ، ثم أرادت المنع ، فهل لها ذلك ؟ ٣٠٤/٢١
لو أكلت مع زوجها عادة ، أو كساها بلا إذن و لم يتبرع ، سقطت عنه النفقة ٢٤١/٢٤
لو كانت المرأة مع زوج آخر ، وطلبت رضاع ولدها بأجرة مثلها ، ووجد من يتبرع برضاعه ... ٤٢٨/٢٤

(ب ر غ ث)

يجوز قتل البراغيث مطلقا ٣١٤/٨

(ب ر ك)

إن صنع بركة ليصيد بها السمك ، فما حصل فيها ملكه ، وإن لم يقصد بها ذلك ، لم يملكه ٤١٠/٢٧

(ب ر م)

إذا تبرم بالوديعة ، فليس له الدفع إلى غير المودع أو وكيله ٣٦/١٦

(ب ز ر)

يجوز بيع دود القز وبزره ٢٥/١١
إذا دب بزر القز ، فهو من دود القز ... ٢٦/١١

(ب ز غ)

لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة ، و لم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤

(ب ز ل)

الحارصة والبازلة والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ، فيها حكومة ٥/٢٦

(ب س ت ن)

من له بستانان أو أرض ، سقى أحد البستانين بكلفة والآخر بغيرها ، ... ٥٣١/٦
استثناء صاع من ثمرة بستان ، كاستثناء قفيز من صبرة فى البيع ١٢٠/٢١
لو باعه بستانا بحقوقه ، دخل البناء ... ١٤٦/١٢
لا يتبع أحد البستانين الآخر فى جواز بيعه ببدو صلاح الآخر ٢٠٥/١٢
صلاح بعض نوع من بستان ، لا يكون صلاحا لذلك النوع من بستان آخر ٢٠٦/١٢
إن أسلم فى ثمرة بستان بعينه ... لم يصح ٢٧٢/١٢
لو اتفقا على بناء حائط بستان ، فبنى أحدهما ، فما تلف من الثمرة بسبب إهمال الآخر ... ٢٢٠/١٣
إذا كان فى البستان شجر من أجناس ... فشرط للعامل من كل جنس قدرا ... صح ١٩٨/١٤

إن كان البستان لاثنين ، فساقيا عاملا واحدا ... جاز ١٩٩/١٤
إن قال : ما زرعت من شعير فلى ربعه ، وما زرعت من حنطة فلى نصفه . أو : ساقيتك هذا البستان بالنصف ، على أن أساقيك الآخر بالربع . لم يصح ٢٢٧/١٤
لو أقر ببستان ، شمل الأشجار ... ٣٦٥/٣٠

(ب س ر)

إذا لم تجر العادة بأخذ ثمر النخل بسرا ... ١٦٠/١٢
إن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل تمرا أو بسرا ، لم يحنث ٦٧/٢٨

(ب س ط)

إن طين الأرض النجسة أو بسط عليها شيئا طاهرا ، ... ٢٨٣/٣
لا بأس بالصلاة على الحصير والبسط من الصوف والشعر والوبر ، والثياب من القطن والكتان وسائر الطهارات ٢٨٤/٣
حكم الحيوان النجس إذا بسط عليه شيئا طاهرا ... ٢٨٦/٣
إن صلى على مكان طاهر من بساط طرفه نجس ... ٢٨٧/٣
متى وجد على البساط نجاسة لا يعلم هل كانت فى الصلاة أو لا ؟ ٢٨٩/٣
يجوز أن يستأجر نخلا ليجفف عليها الثياب ، أو يبسطها عليها ليستظل بظلها ٣٢٤/١٤
إن بسط فى مسجد حصيرا ، أو علق فيه قنديلا ، لم يضمن ما تلف به ٣١٧/١٥
إن شاهد ستورا معلقة فيها صور الحيوان ، لم يجلس إلا أن تزال ، وإن كانت مبسوطة أو على وسادة ، فلا بأس بها ٣٣٤/٢١

(ب س م ل)

يخير فى غير الصلاة فى الجهر بالبسملة ٤٣٦/٣
قراءة البسملة فى أول الفاتحة ٤٣٠/٣
البسملة ليست من الفاتحة ، ولا يجهر بها فى الصلاة ٤٣٣/٣

(ب ش ر)

الأقلف إن كانت بشرته لا تخرج من قلفته فهو كالمختتن ٢١٦/١
إن كان فى وجهه شعر خفيف يصف البشرة وجب غسلها معه فى الوضوء ٣٣٦/١
مما ينقض الوضوء أن تمس بشرته بشرة أنثى لشهوة ٤٢/٢
يجب غسل بشرة الرأس ، كثيفا كان الشعر أو خفيفا ١٤٠/٢
يستحب ستر الفرج عند مباشرة الحائض ٣٧٦/٢
يكره لبس ما يصف البشرة للرجل والمرأة ٢٥٥/٣
لا تجب عليه مباشرة المصلى إلا بالجبهة ... ٥٠٧/٣، ٥١٠
إن كان المباشر للصلاة عدلا ، والذى ولاه غير مرضى الحال ... لم يعدها ٣٦٢/٤
يشترط فى الكفن ، أن لا يصف البشرة ،... ١١٦/٦
لو أمذى بالمباشرة دون الفرج ، أفطر ٤٥٣/٧

إن باشر المعتكف فيما دون الفرج فأنزل ،... ٦٢٦/٧
لا تحرم المباشرة على المعتكف فيما دون الفرج بلا شهوة ٦٢٧/٧
المباشرة فيما دون الفرج لشهوة ، فإن فعل فأنزل ، فعليه بدنة [محظورات الإحرام] ٣٥١/٨
الدماء الواجبة لفوات الحج ، أو لترك واجب ، أو للمباشرة فى غير الفرج ، ما أوجب منها بدنة ، فحكمها حكم البدنة الواجبة بالوطء فى الفرج ٤١١/٨
ما عدا ما يجب فيه البدنة فى الحج ... ما وجب لترك واجب ملحق بدم المتعة ، وما وجب للمباشرة ملحق بفدية الأذى ٤١٢/٨
متى أنزل المحرم بالمباشرة دون الفرج ، فعليه بدنة ، وإن لم ينزل ، فعليه شاة ٤١٥/٨
إن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٩٢/٢٠
حكم المباشرة من الإماء فيما دون الفرج ، والنظر إلى الفرج لشهوة ، فيما يرجع إلى تحريم أختها ، كحكمه فى تحريم الربيبة ٣١٥/٢٠،٣٢٠
حكم مباشرة العبد زوجته المعتقة حكم وطئها ٤٦٠/٢٠
إن استمتع بامرأته بمباشرة فيما دون الفرج ، من غير خلوة ... يكمل به الصداق ٢٥٥/٢١
لو قبل أو باشر امرأة له فى غير يومها ... ٤٤٢/٢١
إن قال : كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق . ثم وقع عليها طلاقه بمباشرة أو سبب ... ، طلقت ثلاثا ٥٠٣/٢٢
إن قال : من بشرتنى بقدوم أخى فهى طالق . فأخبره به امرأتاه ... ٥٧٧/٢٢
لا تحصل الرجعة بمباشرة الرجعية ، والنظر إلى فرجها ، والخلوة بها لشهوة ٩٠/٢٣
لا تقتل* البينة مع مباشرة الولى القتل وإقراره أنه فعل ذلك عمدا عدوانا ... ٣٤/٢٥
كل من أتلف إنسانا أو جزءا منه ، بمباشرة أو سبب ، فعليه ديته ٣١٠/٢٥

(ب ص ر)

إذا صلى البصير فى حضر فأخطأ القبلة ، أو صلى الأعمى بلا دليل ، أعادا ٣٥١/٣
يكره رفع بصره إلى السماء فى الصلاة ٥٩٠/٣
الحر أولى من العبد ، والحاضر أولى من المسافر ، والبصير أولى من الأعمى ، فى الإمامة ٣٤٩/٤
إن كان العمل مُعلوما ، مثل أن يقول : من رد عبدى من البصرة ... ١٧٠/١٦
لا يشترط أن يكون الولى فى النكاح بصيرا ١٨٣/٢٠
إن لطم عينه فذهب بصرها ، وابيضت ، وشخصت ... ٢٣٤/٢٥
فى البصر الدية ٥١٣/٢٥
إن نقص سمعه ، أو بصره ، أو شمه ... ٥٢٧/٢٥
إن اختلف الجانى والمجنى عليه فى نقص سمعه وبصره ... ٥٣٥/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب بصره ،... ٥٣٨/٢٥
إن عاد السمع أو البصر ناقصا ... ، فعليه أرش نقصه ٥٤٥/٢٥
إن ذهب سمعه ، أو بصره ،...ثم عاد ، سقطت ديته ٥٤٥/٢٥

* جاءت خطأ فى الكتاب « تقبل » ، وما هنا هو الصواب .

يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧

(ب ص ق)

يكره بصقه على بوله ٢٠٨/١
ماذا يفعل إن بدره البصاق وهو يصلى ٦٣٤/٣

(ب ص ل)

يكره أكل البصل ، والثوم ، والكراث ، والفجل ٢٦١/٢٧

(ب ض ع)

لولى اليتيم إبضاع ماله ٣٧٧/١٣
هل للشريك أن يودع أو يبيع نساء أو يبضع ...؟ ٣١/١٤
العارية هبة منفعة ، تجوز فى كل المنافع إلا منافع البضع ٦٥/١٥
لو جعلا بضع كل واحدة ودراهم معلومة صداق الأخرى ، لم يصح صداقا ٤٠٤/٢٠
التفويض على ضربين ، تفويض البضع ... وتفويض المهر ... ٢٥٧/٢١
إن طلق المفوضة البضع قبل الدخول ، فليس لها إلا المتعة ٢٦٩/٢١
خروج البضع من الزوج ، هل هو متقوم أم لا ؟ ٢٥١/٢٤
الحارصة والبازلة والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ، فيها حكومة ٥/٢٦

(ب ط ر)

يقبل قول طبيب واحد وبيطار ... فى معرفة داء دابة وموضحة ... ٢٠/٣٠

(ب ط ش)

من له يدان على كوعيه ،... ، وتساويا فى البطش ، فهما يد واحدة ... ٥١١/٢٥
تجب الدية فى إذهاب منفعة الصوت ، وكذا فى إذهاب منفعة البطش ٥٢٣/٢٥

(ب ط ل)

إذا حدث المبطل فى الصلاة ، فحكمه حكم المتيمم إذا قدر على الماء ٤٣٢/١
التيمم على القولين يبطل بخروج الوقت مطلقا ٢٣٩/٢
إذا بطل الفرض الذى انتقل منه ، ففى صحة نفله خلاف ... ٣٧٣/٣
إن فعل الإمام ما يبطل صلاته عمدا ، فسدت صلاة الجميع ٣٨٤/٣
إن طال الفعل فى الصلاة أبطلها ... ٦١٣/٣
عمل القلب لا يبطل الصلاة ... ٦١٦/٣
الكلام المبطل للصلاة ما انتظم حرفين فصاعدا ٤٠/٤
إذا بطلت صلاة الإمام بترك السجود الواجب قبل السلام ، ففى بطلان صلاة المأموم روايتان ٩٦/٤

إذا جهلت الطائفتان فى صلاة الخوف بطلان صلاة الإمام ، صحت صلاتهما ١٣٥/٥
هل يبطل إحرام المجنون بالجنون ... أو لا يبطل ؟ ١٢/٨
لو دخل ناس من الكفار فى عقد باطل دار الإسلام معتقدين الأمان ،... ٣٨٤/١٠
لو نجش البائع ، فزاد أو واطأ ، فهل يبطل البيع ... ؟ ٣٤٠/١١
لو حط كل الثمن ، فهل يبطل البيع ...؟ ٤٥٢/١١
بطلان البيع له مأخذان ... ١٨٦/١٢
تبطل الوكالة بالموت ، والجنون ،...، وكذلك كل عقد جائز ٤٦٧/١٣
هل تبطل الوكالة بالردة ، وحرية العبد ؟ ٤٧٢/١٣
إن قال أحد الشريكين للمشترى : شراؤك باطل . وقال الآخر : هو صحيح ... ٥٢٦/١٥
إذا قال : قد رجعت فى وصيتى . أو : أبطلتها . بطلت ٢٥٨/١٧
إن علم أن المعتق غير المخرج بالقرعة ، عتق ، وهل يبطل عتق الأول ؟ ١٠٨/١٩
لو قال : قد رجعت فى تدبيرى . أو : أبطلته ، لم يبطل ١٤٩/١٩
إن تزوج الحر الأمة وفيه الشرطان ، ثم أيسر ، أو نكح حرة ، فهل يبطل نكاح الأمة ؟ ٣٦٤/٢٠
إذا كان نكاحها باطلا بالإجماع ، ووطئ فيه ، فهى كمكرهة فى وجوب المهر وعدمه ٢٩٥/٢١
لا يقع الطلاق فى نكاح مجمع على بطلانه ١٥٩/٢٢
إن وطئ فى نكاح مجمع على بطلانه ... فعليه الحد ٢٩٤/٢٦
كل عقد أجمع على بطلانه ... إذا وطئ فيه عالما بالتحريم ، فهو زنى ٢٩٨/٢٦
إذا تخلل الاستثناءات استثناء باطل ، فهل يلغى ذلك الاستثناء الباطل وما بعده ... ؟ ٢٥٠/٣٠

(ب ط ن)

باطن الحيوان مقر للدم والرطوبات النجسة ٢٩٣/٣
يرفع رأس الميت برفق إلى قريب من الجلوس ، ويعصر بطنه عصرا رفيقا ،... ٦١/٦
إن كانت الميتة امرأة حاملا لم يعصر بطنها ٦٢/٦
إن ماتت حامل لم يشق بطنها ٢٥٢/٦
زكاة الأموال الظاهرة والباطنة ٣٤٢/٦
لا يضحى عما فى البطن ٤٢٩/٩
المعادن الباطنة ... يجوز بيعها ٨٦/١١
لا يجوز بيع الحمل فى البطن ١٠٦/١١
لا يشترط معرفة باطن الصبرة ... ١١٩/١١
العيب الظاهر والباطن فى المبيع سواء ٢٥٨/١١
لو كان الرهن أمة حاملا ، فضرب بطنها أجنبى ، فألقت جنينا ميتا ... ٥٢٣/١٢
لو امتنع من بيعها من هى له فى الباطن ،... [الوكالة] ٥٤٧/١٣
للإمام إقطاع المعادن الباطنة ٩٤/١٦
حكم المعادن الباطنة إذا كانت ظاهرة ، حكم المعادن الظاهرة الأصل [إحياء الموات] ٩٤/١٦
المعادن الباطنة ، التى لا يوصل إليها إلا بالعمل والمؤنة ،... ، إن كانت ظاهرة فلا تملك بالإحياء ٩٥/١٦

إن وهب أمة واستثنى ما فى بطنها ... ٤٥/١٧
لو قال : إن كان فى بطنك ذكر ، فله كذا ، وإن كان فيه أنثى ، فكذا ... ٢٩٧/١٧
إن أعتق ما فى بطن الأمة دونها ، عتق وحده ٢٢/١٩
إذا ضرب بطن امرأة ، فألقت أجنة ، ففى كل واحد غرة ٤١٨/٢٥
لو ضرب بطن أمته ، ثم أعتقها ، ثم أسقطت جنينا ميتا ، لم يضمنه ٤٢٨/٢٥
إن ضرب بطن أمة ، فعتقت ، ثم أسقطت الجنين ، ففيه غرة ٤٢٨/٢٥
إذا ضرب ابن المعتقة الذى أبوه عبد بطن امرأة ، ثم أعتق أبوه ، ثم أسقطت جنينا وماتت ... ٤٣٠/٢٥
لو ضرب بطن كتابية حامل من كتابى ، فأسلم أحد أبويه ، ثم أسقطته ... ٤٣٢/٢٥
لو قلع من السن ما بطن منه فى اللحم ... ٤٨٥/٢٥
إن خرق ما بين الموضحتين فى الباطن ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ ١٨/٢٦
لو خرق ما بين الموضحتين ظاهرا لا باطنا ، فموضحتان ١٩/٢٦
إن أوضحه موضحتين ، هشم العظم فى كل واحدة منهما ، واتصل الهشم فى الباطن ، فهما هاشمتان ٢١/٢٦
إن أجافه ووسع آخر الجرح ، فهى جائفتان ، وإن وسع ظاهره دون باطنه ، أو باطنه دون ظاهره ، فعليه حكومة ٣٠/٢٦
لو ضرب بطن امرأة ، فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ثم مات ، فعليه الكفارة ٩٩/٢٦
من ذبح حيوانا ، فوجد فى بطنه جرادا ... لم يحرم ٣٤٢/٢٧
لو وجد سمكة فى بطن سمكة ... ٣٤٣/٢٧
تعتبر فى البينة العدالة ظاهرا وباطنا ، ... ٤٧٦/٢٨
لا تجوز التزكية إلا لمن له خبرة باطنة ٥٠٣/٢٨
حكم الحاكم لا يزيل الشىء عن صفته فى الباطن ٥٤٦/٢٨

(ب ع ث)

يستحب أن يصلح لأهل الميت طعام ، يبعث إليهم ، ... ٢٦٣/٦
ينبغى أن يبعث الإمام ساعيا إذا بدا الصلاح فى الثمر فيخرصه عليهم ٥٤٦/٦
إذا لم يبعث الإمام ساعيا ، فعلى رب المال من الخرص ما يفعله الساعى ٥٥٣/٦
يجب على الإمام أن يبعث السعاة عند قرب الوجوب لقبض زكاة المال الظاهر ١٥٨/٧
يستحق أيضا من الغنيمة من بعثه الأمير لمصلحة الجيش ، ... ٢١٦/١٠
إن أطلق الكفار الأسير المسلم بشرط أن يبعث إليهم مالا ... ٣٦٧/١٠
من تهود أو تنصر بعد بعث نبينا محمد ﷺ أو ولد بين أبوين لا تقبل الجزية من أحدهما ، فعلى وجهين ٤٠٣/١٠
حكم من تمجس بعد البعثة أو قبلها ... ٤٠٤/١٠
لو تهود أو تنصر قبل بعث نبينا ﷺ تقبل منه الجزية ٤٠٤/١٠
لو تهود أو تنصر أو تمجس كافر قبل البعثة وقبل التبديل ، أقر ٥٠٢/١٠
من بعث رجلا إلى رجل له عنده مال ، فقال : خذ منه دينارا . فأخذ منه أكثر ، ... ٩٣/١٣

رجل له على آخر دراهم ، فبعث إليه رسولا ليقبضه ، فبعث ... دينارا ، فضاع مع الرسول ، ... ٥٦٠/١٣
إن بعث الزوج امرأته فى حاجته ، فهى على نفقتها ٣٥٩/٢٤

(ب ع د)

هل الأولى قصد المسجد الأبعد أو الأقرب ؟ [صلاة الجماعة] ٢٧٦/٤
لا فرق بين القريب والبعيد فى الإنصات للإمام ٣٠٤/٥
يجوز لمن بعد عن الخطيب و لم يسمعه ، الاشتغال بالقراءة والذكر خفية ... ٣١٠/٥
إن كان القريب عبدا ، فالحر البعيد أولى منه ... فى الصلاة على الميت ٣٧/٦
من له منزل قريب دون مسافة القصر ، ومنزل بعيد فوق مسافة القصر ، لم يلزمه دم [المناسك] ١٧١/٨
إذا كان للمتمتع قريتان ، قريبة وبعيدة ، فهو من حاضرى المسجد الحرام ١٧٨/٨
إذا رجع البعيد لطواف الوداع ، ينبغى أن لا يجوز له تجاوز الميقات إلا محرما ٢٦٤/٩
لا يلزم الجهاد البعيد ١٥/١٠
إن كان غائبا بعيدا ، أو المشترى معسرا ، فللبائع الفسخ ٤٨٨/١١
يشترط أن تكون المسابقة على الإصابة لا على البعد ... ٤٠/١٥
إن شرطا إصابة موضع من الهدف ، على أن يسقط ما قرب من إصابة أحدهما ما بعد من إصابة الآخر ... ٤٥/١٥
إن غصب شيئا فبعده ، ... ١٢٨/١٥
الغيبة المنقطعة التى يجوز للأبعد التزويج فى مثلها ١٨٩/٢٠-١٩١
إذا زوج الولى الأبعد من غير عذر للأقرب ، أو زوج أجنبى ، هل يصح ؟ ١٩٧/٢٠
إن أبدل الزوج فى اللعان لفظة : أشهد ، بـ : أقسم ، أو : أحلف ، أو لفظة اللعنة بالإبعاد ، أو الغضب بالسخط ، فعلى وجهين ٣٧٧/٢٣
إن كانت عادة المرأة أن يتباعد ما بين حيضتيها ، لم تنقض عدتها إلا بثلاث حيضات وإن طالت ٧٢/٢٤
القريب دون مسافة القصر ، والبعيد عكسه [العدة فى السفر] ١٦٥/٢٤
المراد بالبعيد ... مسافة القصر [الحضانة] ٤٨٠/٢٤
يؤخذ من البعيد فى الدية لغيبة القريب ٨٧/٢٦
إن أقام المدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل فى بلد بعيد ... ١٣٧/٢٦

(ب ع ر)

لا بأس أن يستتر المصلى ببعير أو حيوان ٦٣٩/٣
إن أخرج بعيرا بدلا من الشاة الواجبة فى الإبل ، لم يجزئه ٣٩٨/٦
لو ملك خمسة أبعرة ، بعد خمسة وعشرين ، ... ٤٧٧/٦
لا بأس أن يقرد المحرم بعيره ٣٠٩/٨

من شرط الإسهام للبعير ، أن يشهد عليه الوقعة ٢٦٤/١٠
إن نحر المذبوح ، أجزأ ... والمستحب أن ينحر البعير ويذبح ما سواه ٣٠٤/٢٧

(ب ع ل)

تصح المساقاة على البعل ٢٠٠/١٤

(ب غ ض)

إذا كانت المرأة مبغضة للرجل ، وتخشى أن لا تقيم حدود الله فى حقه ، ... ٥/٢٢

(ب غ ل)

ريق البغل كالدم ٣٢٦/٢
البغل والحمار ، وسباع البهائم ، والطير ، إن قلنا بطهارتها ، فحكمها حكم الآدمى إلا فى منيها فإن حكمه حكم بولها ٣٤٩/٢
سباع البهائم والطير ، والبغل ، والحمار الأهلى ، نجسة ٣٥٤/٢
فى نجاسة البغل والحمار ثلاث روايات ... ٣٥٦/٢
لا يسهم للبغال ، ولا للحمير ٢٦٥/١٠
يجوز بيع البغل والحمار ٢٤/١١
لو قال : بعتك هذا البغل بكذا . فقال : اشتريته . فبان فرسا أو حمارا ، لم يصح ٩٧/١١
الإبل والبغال المقطرة ، كالبهيمة الواحدة ، على قائدها الضمان ٣٣٦/١٥

(ب غ ى)

إذا قتل الباغى ، غسل وصلى عليه ١٩٠/٦
إذا أخذ الخوارج والبغاة الزكاة ، أجزأت ١٥٦/٧
إذا استولى أهل البغى على بلد ، جرى حكم سلطانهم وقاضيهم فى ذلك مجرى الإمام وقاضيه ١٧١/٢٠
باب قتال أهل البغى ٥٥/٢٧-١٠٦

(ب ق ر)

فى زكاة بقر الوحش روايتان ٢٩٧/٦
لو أخرج بقرة فى زكاة الإبل ، لم تجزئه ٣٩٩/٦
إن كان البقر نوعين ، ... ، أو كان فيه كرام ولئام ، وسمان ومهازيل ، ... [الزكاة] ٤٣٦/٦
يؤخذ من صغار البقر فى الزكاة صغيرة ومن المراض مريضة ٤٢٩/٦
تؤخذ الفصلان من الإبل ، والعجاجيل من البقر ٤٣١/٦
لو ملك عشرين شاة بعد أربعين بقرة ، أو ملك عشرا من البقر بعد أربعين بقرة ... ٤٨١/٦
لا شىء فى البقر حتى يبلغ ثلاثين ، فيجب فيها تبيع أو تبيعة ٤٢١/٦
من وجبت عليه بقرة ، أجزأته بدنة ٤٥٠/٨
فى حمار الوحش ، وبقرته ، والأيل ، والثيتل ، والوعل ، بقرة [جزاء الصيد] ٧/٩
ثنى الإبل ما كمل له خمس سنين ، ومن البقر ما له سنتان ، ومن المعز ماله سنة ٣٣٨/٩
لا يجزئ بقر الوحش فى الأضحية ٣٣٩/٩
تجزئ الشاة فى الأضحية عن واحد ، والبدنة والبقرة عن سبعة ، سواء أراد جميعهم القربة ، أو بعضهم والباقون اللحم ٣٤٠/٩

لا بأس أن يذبح الرجل عن أهل بيته شاة واحدة ، أو بدنة ، أو بقرة ، يضحى بها ٣٤٣/٩
لو اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة للتضحية ، فذبحوها على أنهم سبعة ، فبانوا ثمانية ... ٣٤٤/٩
السنة نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى ... ويذبح البقر والغنم ٣٥٥/٩
لو عق ببدنة أو بقرة ، لم تجزئه إلا كاملة ٤٣٧/٩
لا فرق بين الناقة والبقرة والشاة فى التصرية ٣٥٤/١١
إن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم الأرض ، ومن الآخر البذر ، ومن الآخر البقر ، والعمل
على أن ما رزق الله تعالى بينهم ، فهذا عقد فاسد ٢٥٠/١٤
يجوز أن يكترى بقرا لحرث مكان ٣٦٤/١٤
البقر كالإبل فى اللقطة ١٩٥/١٦
يؤخذ فى البقر النصف مسنات ، والنصف أتبعة ، وفى الغنم ... [الديات] ٣٨٠/٢٥
لا تعتبر القيمة فيما يؤخذ فى الديات من البقر والغنم إذا كان سليما من العيوب ٣٨١/٢٥
يباح الوحشى من البقر ، والظباء ، والحمر ٢١٨/٢٧

(ب ق ع)

حكم من صلى الجمعة ونحوها فى بقعة غصب للضرورة ، حكم صلاة الجمعة خلف الفاسق ٣٦١/٤
يستحب جمع الأقارب الموتى فى بقعة واحدة ٢٤٣/٦
إذا نذر المشى إلى البيت الحرام ، أو بقعة منه ، ... ٢٣٨/٢٨

(ب ق ل)

تجب الزكاة فى الحبوب كلها ، وفى كل ثمر يكال ويدخر ، ... ولا تجب فى سائر الثمر ،
ولا فى الخضر ، والزهر ، والبقول ٤٩٤/٦
لا زكاة فى حب البقول ٥٠٧/٦
لا يجوز بيع الرطبة والبقول ... ١٧٣/١٢
إذا باع ثمرة شىء من البقول ، ... لم يجز بيع الموجود منها دون المعلوم ١٧٤/١٢
حرز البقل والباقلاء ، وقدوره ، وراء الشرائج ، إذا كان فى السوق حارس ٥١٧/٢٦

(ب ق ى)

إذا بقيت لمعة من جسده لم يصبها الماء فمسحها بيده أو بشعره ... ١٣٥/٢
لو أزيل من الصورة ما لا تبقى معه الحياة ... ٢٥٧/٣
يعتبر بقاء السفر والمرض ، حتى يفرغ من الثانية ، فلو قدم فى أثنائها أو صح أو أقام ،
بطل الجمع ١٠٩/٥
لو صلى الظهر أهل بلد ، مع بقاء وقت الجمعة فلا تصح ... ١٧٨/٥
لو نقصوا ، ولكن بقى العدد المعتبر ، أتموا جمعة ٢٠٤/٥
وجوب بقاء دم الشهيد ٩٣/٦
يجزئ إخراج بعض الخلطاء الزكاة بإذن باقيهم ، وبغير إذنهم ، غيبة وحضورا ٤٩١/٦
لو بقى بعد التلف نصاب ، وجبت الزكاة فيه ، وإلا فلا ٥٣٥/٦
لا زكاة فى المعشرات بعد أداء العشر ولو بقيت أحوالا ، ما لم تكن للتجارة ٥٦٣/٦

باقى الركاز لواجده ٥٩٤/٦
إن كان للمحرم عذر ... يتضرر بإبقاء الشعر ، فله إزالته ٢٢١/٨
إن ذهبت رائحة الطيب وبقى طعمه ... [تناوله للمحرم] ٢٦٣/٨
إن بقى من الطعام ما لا يعدل يوما ... صام عنه يوما كاملا [فدية جزاء الصيد] ٣٨٧/٨
إن اختار من فاته الحج البقاء على إحرامه للحج من قابل ، فله ذلك ٣٠٧/٩
لو بقى مال المسلم مع الكفار حولا أو أحوالا ، فلا زكاة فيه ٢٠٣/١٠
يقسم الإمام باقى الغنيمة ؛ للراجل سهم وللفارس ثلاثة ٢٥٤/١٠
لو نقض الهدنة بعض أهلها ، فأنكر عليهم الباقون ... ٣٩١/١٠
لو باعه ما لا يبقى إلى ثلاثة أيام ... ٢٨٤/١١
إذا بقى شىء بعد حط الربح ... [بيع المرابحة] ٤٥٩/١١
إذا لم يبق شىء ، فإنه يخبر بالحال ٤٥٩/١١
لو باع ما يؤخذ زهره ويبقى فى الأرض ... ١٥٠/١٢
إن خيف على الأصول الضرر بتبقية الثمرة عليها ... لم يجبر على قطعها ١٦٩/١٢
إن كان القطن له أصل يبقى فى الأرض أعوامًا ... فحكمه حكم الشجر فى جواز إفراده بالبيع ١٧٥/١٢
إن باع الثمر ... بشرط التبقية ، لم يصح ١٧٨/١٢
إن تعذر إحضار المكفول به مع بقائه ... ٧٨/١٣
إن وضع بعض الدين الحال وأجل باقيه ... ١٣١/١٣
إن نقصت مالية المبيع لذهاب صفة ، ما بقاء عينه ... لم يمنع الرجوع ... ٢٧٩/١٣
إن بقيت على المفلس بقية ، وله صنعة ، ... ٣٣٩/١٣
إن قال رب المال : لى النصف ولك الثلث . وسكت عن الباقى ، صح ، وكان لرب المال ٦٠/١٤
مهما بقى العقد على رأس المال ، وجب جبر خسرانه من ربحه ، وإن اقتسما الربح ١٢١/١٤
لو مات وصى وجهل بقاء مال موليه ... ١٣٦/١٤
إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباقى ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
يجوز استئجار ما يبقى من الطيب ... ٣٢٥/١٤
يشترط فى الإجارة أن تكون المدة معلومة يغلب على الظن بقاء العين فيها ٣٥٢/١٤
إن كانت الوصية الثالثة بربع ما بقى من المال بعد الوصيتين الأوليين ... ٤٤٦/١٤
لو شرط فى الإجارة بقاء الغراس ، فهو كإطلاقه ٥١٥/١٤
إن شرط فى عقد الإجارة تبقية الغراس ... ٥١٦/١٤
إن كان فى الأرض زرع بقاؤه بتفريط المستأجر ... ٥١٧/١٤
إن كان الزرع فى الأرض المغصوبة مما تبقى أصوله فى الأرض ... ١٣٩/١٥
يضمن الغاصب المغصوب التالف إذا كان باقيا على أصله ٢٥٥/١٥
إن أتلف بعض المغصوب ، فنقصت قيمة باقيه ... ٢٦٩/١٥
إن بقيت فى يده غصوب لا يعلم أربابها ... ٢٩٣/١٥
إذا لم يبق درهم مباح ... يأكل عادته [فى الغصب] ٢٩٧/١٥
لو بقى الطير والفرس المغصوب بحالهما ، حتى نفرهما آخر ، ضمنهما المنفر ٣٠٠/١٥

لو تعيب المبيع بعيب من العيوب المنقصة للثمن ، مع بقاء عينه فليس له الأخذ بالشفعة إلا بكل الثمن ... ٤٤١/١٥
يضمن الولى اللقطة إن أبقاها بيد الصبى بعد علمه ؛ ... ٢٧٠/١٦
لا يصح وقف ما لا ينتفع به مع بقائه دائما ... ٣٧٧/١٦
يجوز تخصيص بعض ولده فى العطية بإذن الباقى ٦٨/١٧
الحامل بعد الولادة إن بقيت المشيمة معها ، فهو مخوف ١٣٢/١٧
إن كان المجاز فى الوصية عينا ، فقال : ظننت باقى المال كثيرا ... ٢٣٨/١٧
إن وصى لزيد بعبد بعينه ، ولعمرو ببقية الثلث ، قوم العبد يوم موت الموصى ٣٢٢/١٧
إن وصى لرجل بمثل نصيب أحد ابنيه ، ولآخر بثلث باقى المال ... ٤٤٠/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لرجل بمثل نصيب أحدهم ، ولآخر بنصف باقى المال ... ٤٤٣/١٧
إن كانت الوصية الثانية بنصف ما يبقى من الثلث ... ٤٤٤/١٧
إن خلف أما وبنتا وأختا ، وأوصى بمثل نصيب الأم وسبع ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب الأخت وربع ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب البنت وثلث ما بقى ... ٤٤٧/١٧
إن خلفت امرأة زوجا وأما وأختا لأب ، وأوصت بمثل نصيب الأم وثلث ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب الزوج ونصف ما بقى ... ٤٥١/١٧
إن قال : أوصيت لك بمثل نصيب أحد بنى إلا ثلث ما يبقى من الثلث ... ٤٥٣/١٧
إن قال : إلا خمس ما يبقى من المال بعد النصيب ، ولآخر بثلث ما يبقى من المال بعد وصية الأول ... ٤٥٤/١٧
إذا وصى لرجل بمثل نصيب أحد بنيه ، وهم ثلاثة ، ولآخر بثلث ما يبقى من الثلث ، ولآخر بدرهم .. ٤٥٧/١٧
يطالب المكاتب بالباقى من الكتابة بعد موت سيده ٣٣٢/١٩
لو شرط على العبيد فى العقد ضمان كل واحد منهم عن الباقين ، فسد الشرط وصح العقد ٣٦٠/١٩
إذا اختار منهن أربعا وفارق البواق ، فعدتهن من حين اختار ٥٥/٢١
إن أسلمت إحدى زوجاته الإماء بعده ، ثم عتقت ، ثم أسلم البواق ، فله الاختيار منهن ٧١/٢١
إن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة ففعل ، استحق الألف ، علمت أو لم تعلم [إذا قالت : طلقنى ثلاثا بألف] ٨٨/٢٢
إن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة فقالت : طلقنى ثلاثا بألف ، واحدة أبين بها ، واثنتين فى نكاح آخر ... ٨٨/٢٢
لو لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة ، فقالت : طلقنى ثلاثا بألف . فقال : أنت طالق طلقتين ... ٩٠/٢٢
لو كانت عدة المطلقة بوضع الحمل ، فوضعت ولدا وبقى معها آخر ، فله رجعتها قبل وضعه ٩٧/٢٣
تعود الرجعية على ما بقى من طلاقها ، سواء رجعت بعد نكاح زوج غيره أو قبله ٩٩/٢٣
إذا لم يبق للمولى عذر ، وطلبت الفيئة – وهى الجماع – فجامع ، انحلت يمينه ، وعليه كفارتها ٣٠٥/٢٣، ٣٠٦
لو ملك نصف عبد ، فأعتقه عن كفارته ، ثم اشترى باقيه فأعتقه ، أجزأه ٣٢٢/٢٣

إن ماتت أو طلقها قبل مضى السنة ، فهل يرجع عليها بقسط بقية السنة من النفقة ؟ ٣٣٧/٢٤
لا يرجع بنفقة بقية اليوم الذى فارقها فيه ، ما لم تكن ناشزا ٣٣٨/٢٤
إن بقى من الجراحة ضمنا حتى مات ، أو كان الغرز بالإبرة فى مقتل ... فهو عمد محض ١٣/٢٥
إن فعل أحدهما فعلا لا تبقى الحياة معه ... ثم ضرب عنقه آخر ، فالقاتل هو الأول ٥٠/٢٥
إن فعل ما يموت به يقينا ، وبقيت معه حياة مستقرة ... ٥٣/٢٥
إن قتل باقى الأولياء القاتل عالمين بالعفو وسقوط القصاص به ... ١٥٥/٢٥
إن قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام ، ثم قطع الآخر بقيته ... ٥٣٠/٢٥
إن أبقى من لحيته ما لا جمال فيه ... ٥٥٠/٢٥
لو أخرج بعض النصاب ، ثم أخرج باقيه ، و لم يطل الفصل ، قطع ، وإن طال الفصل ... ٤٩٥/٢٦
لو اشترك جماعة فى سرقة نصاب ، لم يقطع بعضهم بشبهة ... فهل يقطع الباقى أم لا ؟ ٥٠٣/٢٦
إن نقب الحرز ، ثم دخل فأخرج ما دون النصاب ، ثم دخل فأخرج ما بقى من النصاب ...
لم يجب القطع ٥١٤/٢٦
من اضطر إلى نفع مال الغير ، مع بقاء عينه ... ٢٥٣/٢٧
فى بقاء تحريم يوم السبت على أهل الكتاب وجهان ٣٣٧/٢٧
إن ضرب الصيد ، فأبان منه عضوا وبقيت فيه حياة مستقرة ... ٣٨١/٢٧

(ب ك ر)

استجمار الذكر والأنثى ، والثيب والبكر ...[إذا عدا الخارج موضع الحاجة] ٢١٥/١
المرأة البكر كالرجل فى الاستنجاء ٢١٥/١
يستحب الغسل والتبكير إلى صلاة العيد ... ٣٢٣/٥
للمعتكف التبكير إلى الجمعة ٦٠٢/٧
إن شرط الأمة فى البيع ثيبا كافرة ، فبانت بكرا مسلمة ، فلا فسخ ٢٠٧/١١
إن وطئ المشترى البكر ، أو تعيبت عنده ، فله الأرش ٣٨٦/١١
لو اشترى جارية على أنها بكر ، فقال المشترى : هى ثيب ... ٤٢٦/١١
لو وطئ البكر ، امتنع الرجوع على المفلس ٢٥٩/١٣
إن وطئ الغاصب الجارية فعليه الحد والمهر ، وأرش البكارة ... ٢١٦/١٥
البكر والثيب والعانس يشمل الذكر والأنثى ٥٠٢/١٦
للأب تزويج أولاده الصغار والمجانين وبناته الأبكار بغير إذنهم ١١٣/٢٠
للأب تزويج ابنته البكر الصغيرة التى لم تبلغ تسع سنين ، ... إذا وضعها فى كفاءة ١١٩/٢٠
فى تزويج الأب للبكر البالغة العاقلة روايتان ١٢٠/٢٠
ليس للجد إجبار أحفاده الصغار والمجانين ، وحفيداته الأبكار ، على التزويج ١٢٤/٢٠
للسيد تزويج إمائه الثيب والأبكار ، وعبيده الصغار ، بغير إذنهم ١٢٩/٢٠، ١٣٠
يستحب للأب استئذان ابنته البكر ١٤٤/٢٠
إذن الثيب الكلام ، وإذن البكر الصمات ١٤٦/٢٠
زوال البكارة بإصبع أو وثبة ، لا يغير صفة الإذن ١٥٠/٢٠
حيث حكمنا بالثيوبة ، لو عادت البكارة ، لم يزل حكم الثيوبة ١٥١/٢٠

إن شرطها بكرا ، أو جميلة ، أو نسيبة ... فبانت بخلافه ، فهل له الخيار ؟ ٢٠/٤٢٩
لو تزوج بكرا ، فادعت أنه عنين ، فكذبها ، وادعى أنه أصابها ، وظهرت ثيبا ، فادعت أن ثيوبتها بسبب آخر ، فالقول قول الزوج ٢٠/٤٩٥
للأب تزويج ابنته البكر والثيب بدون صداق مثلها ٢١/١٤٣
للأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها ، ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها ، وفى البكر البالغ روايتان ٢١/١٥٠
الأب ليس له أن يعفو عن مهر ابنته البكر البالغة ٢١/٢٠٥
يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ٢١/٢٩١
السنة أن يكثر الوليمة للبكر ٢١/٣١٦
إذا تزوج بكرا ، أقام عندها سبعا ثم دار ، وإن كانت ثيبا ... فإن أحبت أن يقيم عندها سبعا ... ٢١/٤٦١
إن أدخل إصبعه فى فرج بكر ، فأذهب بكارتها ، فليس بجائفة ٢٦/٢٨
لو زنى محصن ببكر ، فعلى كل واحد منهما حده ٢٦/٢٥٠
إذا جلد الزانى على أنه بكر ، ثم بان محصنا ، رجم ٢٦/٢٥٢
يغرب البكر الزانى حولا ٢٦/٢٥٧

(ب ك ى)

البكاء والتأوه والأنين فى الصلاة ، ما كان مغلوبا عليه لم يؤثر ٤/٤٤
لو استدعى البكاء كره ٤/٤٧
يجوز البكاء على الميت ، ... ٦/٢٧٧
تعذيب الميت بالنياحة والبكاء عليه ٦/٢٨٤
إن أذنت المرأة بالنطق فهو أبلغ وأتم ، وإن ضحكت أو بكت فهو بمنزلة سكوتها ٢٠/١٤٨

(ب ل د)

إذا دخل المصلى بلدا ناويا الإقامة فيه ... ٣/٣٢٦
إذا دخل السلطان بلدا له فيه خليفة ، فهو أحق بالإمامة من خليفته ... ٤/٣٤٨
تصح الصلاة على الغائب عن البلد ، سواء كان قريبا أو بعيدا ٦/١٨٣
إن استغنى عن الزكاة فقراء أهل بلدها ، جاز نقلها ٧/١٧٤
يستحب أن يفرق الصدقة فى بلدها ، ثم الأقرب فالأقرب ٧/١٧٥
إن كان المزكى فى بلد ، وماله فى آخر ... ٧/١٧٦
يؤدى زكاة الفطر عمن يمونه ... فى البلد الذى هو فيه ٧/١٧٧
إن كان ابن السبيل مجتازا يريد بلدا غير بلده ، ... ٧/٢٥٤
إن وصى بحج تطوع ، و لم يف ثلثه بالحج من بلده ، حج به من حيث يبلغ ٨/٧٥
لو أحرم من بلده ، استحب له رفع الصوت بالتلبية ٨/٢١١
من حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حصر العدو بلده ، تعين عليه ١٠/١٤

إن جاء العدو بلدا ، فلأهله التحصن منهم ، ... ٥٢/١٠
يكره نقل رءوس المشركين من بلد إلى بلد ١٧٠/١٠
إن فضل معه شيء مما أخذه من دار الحرب فأدخله البلد ، رده فى الغنيمة ، إلا أن يكون يسيرا ... ١٨٧/١٠
إن صولحوا فى بلادهم على إعطاء الجزية ... ٤٦٥/١٠
إن اتجر ذمى إلى غير بلده ، ثم عاد ، فعليه نصف العشر ٤٧٦/١٠
هل للمضارب أن يبيع ويشترى بغير نقد البلد ؟ ٨١/١٤
لو لقيه فى بلد أذن فى سفره إليه وقد نض المال ، فأخذه ربه ، فللعامل نفقة رجوعه ١١٠/١٤
إذا غصب أثمانا ، فطالبه مالكها بها فى بلد آخر ... ٧٦/١٥
إن لقي المشترى الشفيع فى غير بلده فلم يطالبه ، ... سقطت شفعته ٤٠٥/١٥
إن قال : من رد عبدى من بلد كذا فله دينار ... ١٦٥/١٦
يحكم بإسلام اللقيط ، إلا أن يوجد فى بلد الكفار ولا مسلم فيه ٢٨٤/١٦
لو كان فى دار الإسلام بلد ، كل أهلها أهل ذمة ... ٢٨٥/١٦
لو كثر المسلمون فى بلد الكفار ، فلقيطها مسلم ٢٨٦/١٦
إن التقط اللقيط فى الحضر من يريد نقله إلى بلد آخر ... ٢٩٩/١٦
لو كان البلد وبيئا ، جاز نقل اللقيط إلى البادية ٣٠٠/١٦
لو خصصت المدرسة الموقوفة بأهل مذهب أو بلد أو قبيلة ، تخصصت ، ... ٤٤٣/١٦
إن مات رجل لا وصى له ، ولا حاكم فى بلده ... ٤٨٧/١٧
إن شرط أن لا يخرجها من دارها أو بلدها ، أو لا يتزوج عليها ، أو لا يتسرى ، فهو صحيح لازم إن وفى به ، وإلا فلها الفسخ ٣٩٠/٢٠
للزوج الاستمتاع بزوجته ما لم يشغلها عن الفرائض ... وله السفر بها إلا أن تشترط بلدها ٣٨٦/٢١
إن كانت امرأتاه فى بلدين ، فعليه العدل بينهما ٤٤٦/٢١
إن أراد النقلة من بلد إلى بلد وأخذ إحداهن معه ... لم يجز إلا بقرعة ، ومتى سافر بها بقرعة ، لم يقض ، وإن كان بغير قرعة ... ٤٤٨/٢١
لو قال : أنت طالق شهرا ، أو بهذا البلد ... ٣٤٩/٢٢
إن كان قوت بلد المكفر غير ما يجزئ ... لم يجزئ إخراجه ٣٥١/٢٣
إذا أراد أحد الأبوين النقلة إلى بلد بعيد آمن ليسكنه ، فالأب أحق بالحضانة ٤٧٩/٢٤
إن أقام المدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل فى بلد بعيد ... ١٣٧/٢٦
إن شهد اثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد ، واثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد آخر ، فهم قذفة عليهم الحد ٣٢٤/٢٦
إن قذف أهل بلدة أو جماعة لا يتصور الزنى من جميعهم ، عزر ، ولم يحد ٣٩٤/٢٦
متى ارتد أهل بلد ... صاروا دار حرب ١٦٥/٢٧
إن حلف ليخرجن من هذه البلدة ... ففعل ، فهل له العود ؟ ١٤٥/٢٨
يشترط أن يعين للقاضى ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ... ٢٦٨/٢٨
حد الأصحاب البلد القريب بخمسة أيام فما دون [ثبوت تعيين القضاء بالاستفاضة] ٢٧٠/٢٨

ب ل ع
يجوز له أن يولى قاضيين أو أكثر فى بلد واحد ٢٨٤/٢٨
للإمام تولية القضاء فى بلده وغيره ٢٩٤/٢٨
لو أخبر بموت قاضى بلد ، فولى غيره ، فبان حيا ، لم ينعزل ٢٩٦/٢٨
إذا قال المولى : من نظر فى الحكم فى البلد الفلانى من فلان وفلان ، فهو خليفتى ... ٢٩٦/٢٨
إذا ولى فى غير بلده ، سأل عمن فيه من الفقهاء والفضلاء والعدول ٣٣٢/٢٨
إن ادعى على غائب ، أو مستتر فى البلد ... وله بينة ، سمعها الحاكم وحكم بها ٥١٥/٢٨
إن كان الخصم فى البلد غائبا عن المجلس ، لم تسمع البينة حتى يحضر ٥٢٣/٢٨
إن قدمت امرأة من بلد الروم معها طفل ، فأقر به رجل ، لحقه ١٨٤/٣٠
إذا كان فى بلد أوزانهم ناقصة ، أو مغشوشة ، فهل يلزمه من دراهم البلد ، أو من غيرها ؟ ٢٦٠/٣٠
إن أقر بدراهم وأطلق ، ثم فسرها بسكة البلد الذى أقر بها فيه ، قبل ٢٦١/٣٠

(ب ل ع)

إذا ترك فى فيه ما يذوب ... ، فابتلعه ، أفسد الصلاة ... ٢١/٤
لو بلع ما بين أسنانه ... ، من غير مضغ ، لم تبطل صلاته ٢٢/٤
إن كفن بثوب غصب ، أو بلع مال غيره ، غرم ذلك من تركته ٢٤٥/٦
لو بلع الميت مال نفسه ، لا ينبش قبره ٢٤٧/٦
يكره للصائم أن يجمع ريقه فيبلعه ، وأن يبتلع النخامة ٤٧٥/٧
إن ابتلع النخامة ، فهل يفطر ؟ ٤٧٧/٧
تفريغ البالوعة والكنيف ، يلزم المستأجر إذا تسلمها فارغة ٤٢٦/١٤
إن غصب جوهرة ، فابتلعتها بهيمة ... ١٣١/١٥
إن رماه فى لجة ، فتلقاه حوت فابتلعه ، فالقود على الرامى ٥٤/٢٥
إن ابتلع جوهرا أو ذهبا وخرج به ، أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ، فخرجت به ... فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
يحرم بلع السمك حيا ٢٨٦/٢٧
إن حلف لا يطعم شيئا ، حنث بأكله وشربه ، وإن ذاقه و لم يبتلعه ، ... ١٣٠/٢٨

(ب ل غ)

لو شك فى بلوغ الماء قدرا يدفع النجاسة ... ١٢٦/١
يستحب المبالغة فى غسل سائر الأعضاء بالتخليل ٢٨٣/١
المبالغة فى المضمضة ، إدارة الماء فى الفم ٢٨٣/١
يستحب المبالغة فى غسل سائر الأعضاء ٢٨٧/١
إن تيمم الصبى لإحدى الصلوات الخمس ، ثم بلغ ، لم يستبح بتيممه فرضا ٢٣٧/٢
الصلاة واجبة على كل مسلم بالغ عاقل ، إلا الحائض والنفساء ٧/٣
الصلاة واجبة على من أسلم قبل بلوغ الشرع له ٧/٣
لا تجب الصلاة على صبى وتجب على من بلغ عشرا ١٩/٣
إن بلغ فى أثناء الصلاة أو بعدها فى وقتها لزمه إعادتها ٢٢/٣

هل يجزئ أذان المميز للبالغين ١٠٠/٣
إن بلغ صبى ، أو أسلم كافر ، أو أفاق مجنون ، أو طهرت حائض قبل طلوع الشمس بقدر تكبيرة ... ١٧٩/٣
عورة ما دون البلوغ من الذكور ... ٢٠٥/٣
إمامة الصبى للبالغ فى النفل ... ٣٩٠/٤
الصبى إذا وقف مع البالغ فى الصف ... ٤٣١/٤
لا ينتهى حكم السفر ببلوغ البلد الذى يقصده ، إلا إذا لم ينو الإقامة ٧٨/٥
البالغ وغيره سواء فى ترك غسله والصلاة عليه إذا كان شهيدا ٩٧/٦
تكفن الجارية إذا لم تبلغ فى لفافتين وقميص ، لا خمار فيه ١٣١/٦
إذا بلغت الإبل خمسا وعشرين ، ففيها بنت مخاض ٤٠٠/٦
إذا بلغت الإبل مائتين اتفق الفرضان ٤٠٩/٦
إذا كان الملك الثانى يتغير به الفرض ولا يبلغ نصابا ، ... ٤٨٠/٦
إن شك فى بلوغ المغشوش من الذهب والفضة النصاب ، خير بين سبكه وبين الإخراج ١٠/٧
لا يجب الصوم إلا على المسلم البالغ العاقل القادر على الصوم ٣٥٤/٧
إن بلغ صبى ، أو أسلم كافر ، أو أفاق مجنون ، ... [الصيام] ٣٥٩/٧
إن بلغ الصبى صائما أتم ، ولا قضاء عليه ٣٦١/٧
ما مضى من الشهر قبل بلوغ الصبى ، لا يجب عليه قضاؤه ٣٦٢/٧
لو علم أنه يبلغ فى أثناء اليوم بالسن ، ... [الصيام] ٣٦٢/٧
إن زاد الصائم على الثلاث ، أو بالغ فى الاستنشاق والمضمضة ، ... ٤٣٤/٧
إذا بلغ صبى ، أو أسلم كافر أثناء الصيام ، ... ، هل عليهم كفارة إذا كانوا جامعوا ؟ ٤٦١/٧
إذا بلغ الصبى ، أو عتق العبد بعرفة أو قبلها ... فأحرما ... أجزأهما ١٤/٨
الحكم فيما إذا أعتق العبد وبلغ الصبى بعد خروجهما من عرفة ... كالحكم فيما إذا كانا فيها ١٥/٨
لو سعى الصبى أو العبد قبل الوقوف ، وقبل البلوغ ... هل يجزئه هذا السعى ؟ ١٥/٨
إذا بلغ الصبى ، أو عتق العبد قبل الوقوف ، أو فى وقته وأمكنهما الإتيان بالحج ، لزمهما ذلك ١٦/٨
إن أغمى على البالغ ، فأحرم عنه رفيقه ، لم يصح ٢٦/٨
إذا بلغ محسرا ، أسرع قدر رمية حجر ١٨٧/٩
من بلغته الدعوة من الكفار يجوز قتاله من غير دعاء ١٢٨/١٠
لا يبلغ بالرضخ للراجل سهم راجل ، ولا للفارس سهم فارس ٢٥٠/١٠
إن بلغ ذكور أولاد الجند ، فاختاروا أن يكونوا فى المقاتلة ، فرض لهم ٣٣٩/١٠
من بلغ ، أو أفاق ، أو استغنى ، فهو من أهل الجزية بالعقد الأول ٤٢١/١٠
إن بلغت الثمرة أوان الجذاذ ، فلم يجذها حتى أصابتها جائحة ... ٢٠١/١٢
متى عقل المجنون ، وبلغ الصبى ، ورشدا ، انفك الحجر عنهما بغير حكم حاكم ، ودفع إليهما مالهما ٣٥١/١٣
البلوغ يحصل بالاحتلام ، ... ٣٥٥/١٣
الحيض علم على البلوغ فى حق الجارية ٣٥٩/١٣
إن أجر الولى اليتيم أو السيد العبد ، ثم بلغ الصبى وعتق العبد ، لم تنفسخ الإجارة ٣٤٧/١٤

إن أجر الولى اليتيم مدة يعلم بلوغه فيها ... ٣٤٨/١٤
من فعل المشروط بعد أن بلغه الجعل ، استحقه ١٦٣/١٦
إذا التقط لقطة قبل أن يبلغه الجعل ، ... ١٦٦/١٦
يحبس الجانى إلى أوان البلوغ والإفاقة ٣١٤/١٦
إن كانت دعوى رق اللقيط بعد بلوغه ، كلف إجابته ، ... ٣١٨/١٦
إن أقر اللقيط بالرق بعد بلوغه ، لم يقبل ٣١٩/١٦
كل من ثبت لحاقه بالاستلحاق ، لو بلغ وأنكر ، لم يلتفت إليه ٣٣١/١٦
لو بلغ اللقيط و لم ينتسب إلى واحد من المدعيين ... ضاع نسبه ٣٥٠/١٦
تصح الوصية من البالغ الرشيد ، عدلا كان أو فاسقا ، رجلا أو امرأة ، مسلما أو كافرا ١٩٤/١٧
لو وصى إليه قبل أن يبلغ ، ليكون وصيا بعد بلوغه ... ٤٧٧/١٧
لا يصح أن يجعله وصيا على البالغ الرشيد من أولاده ٤٨٥/١٧
ليس لغير الأب أو وصيه تزويج الغلام قبل بلوغه ١١٤/٢٠
للأب تزويج البالغ المعتوه ١١٥/٢٠
ليس لغير الأب ووصيه تزويج المعتوه البالغ ١١٦/٢٠
للأب تزويج ابنته البكر الصغيرة التى لم تبلغ تسع سنين ... إذا وضعها فى كفاءة ١١٩/٢٠
فى تزويج الأب للبكر البالغة العاقلة روايتان ١٢٠/٢٠
إن احتاج الصغير العاقل والمجنون المطبق البالغ إلى النكاح ، زوجهما الحاكم بعد الأب والوصى ١٣٧/٢٠
هل يشترط فى النكاح بلوغ الولى وعدالته ؟ ١٧٩/٢٠
لا خيار للصبى المزوج إذا بلغ ٢١٢/٢٠
يجب مهر المثل بالغا ما بلغ [إذا أصدقها محرما] ١٣٢/٢١
للأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها ، ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها ، وفى البكر البالغ روايتان ١٥٠/٢١
الأب ليس له أن يعفو عن مهر ابنته البكر البالغة ٢٠٥/٢١
لو قال : أنت طالق إلى مكة . و لم ينو بلوغها ، طلقت فى الحال ٣٢٥/٢٢
إذا بلغ كل واحد من المتلاعنين الخامسة ، أمر الحاكم رجلا فأمسك يده على فى الرجل ، وامرأة تضع يدها على فى المرأة ، ... ٣٨٨/٢٣
لا يصح اللعان إلا بشروط ثلاثة ، أحدها ، أن يكون بين زوجين عاقلين بالغين ٣٩٢/٢٣
إذا بلغ الغلام سبع سنين خير بين أبويه ... ٤٨٣/٢٤
إذا بلغت الجارية سبعا ، كانت عند أبيها ، ولا تمنع الأم من زيارتها وتمريضها ٤٩٠/٢٤
إذا بلغت الجارية سبع سنين ، كانت عند أبيها ... ٤٩٠/٢٤
إذا بلغت الجارية عاقلة ، وجب عليها أن تكون عند أبيها حتى يتسلمها زوجها ٤٩٢/٢٤
إن علم آكل السم به وهو عاقل بالغ ، أو خلطه بطعام نفسه فأكله إنسان بغير إذنه ، فلا ضمان عليه ٢٨/٢٥
إن اشترك فى القتل صبى ومجنون وبالغ ... ٧١/٢٥

لو مات الصبى والمجنون قبل البلوغ والعقل ، قام وارثهما مقامهما فى القصاص ١٥٩/٢٥
لو سلم البالغ العاقل نفسه إلى السابح ليعلمه ، فغرق ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
من لم تبلغه الدعوة ، فلا ضمان فيه إذا قتل ٤٠٠/٢٥
لا أمان لمن لم تبلغه الدعوة ، فإن كان له أمان ... ٤٠١/٢٥
الأمة كالعبد ، لكن إذا بلغت جراحها ثلث قيمتها ... ٤١٠/٢٥
من ارتد عن الإسلام من الرجال والنساء ، وهو بالغ عاقل ... ١١٤/٢٧
من ولد برأسين ، فلما بلغ نطق أحد الرأسين بالكفر ، والآخر بالإسلام ... ١٢٠/٢٧
إذا قدم الغائب أو بلغ الصبى ، حلف خمسا وعشرين يمينا من أيمان القسامة ١٤٢/٢٦
لا يبالغ فى ضرب المحدود بحيث يشق الجلد ، ويفرق الضرب على أعضائه ، إلا ... ١٨٨/٢٦
إذا قلنا بوجوب الحد بقذف من لم يبلغ ، لم تجز إقامته حتى يبلغ ويطالب به بعد بلوغه ٣٥٧/٢٦
إن قلنا : لا يقطع بسرقة المصحف . وكان عليه حلية تبلغ نصابا ... ٤٨٤/٢٦
إذا قدم الغائب المدعى عليه قبل الحكم ، أو بلغ الصبى ، أو أفاق المجنون ، فهو على حجته ٥٢٢/٢٨
شروط من تقبل شهادته ستة ؛ أحدها ، البلوغ ... ٣٢١/٢٩
لو قال بعد بلوغه : لم أكن حال إقرارى ... بالغا ... ١٤٧/٣٠

(ب ل غ م)

بلغم المعدة طاهر ٣٥٣/٢

(ب ل ل)

إن رأى أنه قد احتلم ، و لم ير بللا ... ٨٢/٢
إن انتبه من النوم فوجد بللا ، لا يعلم هل هو منى أو غيره ... ٨٤/٢
يدخل الغاسل إصبعيه مبلولتين بالماء بين شفتى الميت فيمسح أسنانه ٦٥/٦
إدخال الغاسل إصبعيه مبلولتين بين شفتى الميت وفى منخريه مستحب ، لا واجب ٦٦/٦

(ب ل و)

لو رأى مبتلى فى دينه ، سجد شكرا بحضوره وغيره ، وإن كان مبتلى فى جسده سجد وكتمه ٢٣٦/٤
من ابتلى بالهوى فأراد التزوج ، فليجتهد فى نكاح التى ابتلى بها ... ٣٣/٢٠
من ابتلى بخدمة مريض أو مريضة ... فحكمه حكم الطبيب فى النظر والمس ٤٤/٢٠

(ب ل ى)

إن تيقن أن الميت قد بلى وصار رميما ، جاز نبش قبره ، ودفن غيره فيه ٢٤١/٦
له حرث أرضه إذا بلى عظم الموتى ٢٤٤/٦
إن غصب ثوبا فلبسه ، فأبلاه ... ٢٧١/١٥

(ب ن د ق)

إن وصى له بقوس ، وله أقواس للرمى والبندق والندف ، فله قوس النشاب ٣٥٦/١٧
ما قتل البندق أو الحجر الذى لا حد له ، فلا يؤكل ٣٨٤/٢٧

(ب ن ص ر)

إذا استودعه خاتما ، وقال : اجعله فى الخنصر . فلبسه فى البنصر ، ... ٢٥/١٦
لو قطع أنملة واحدة من الخنصر والبنصر ، أو قطعا من يدين ، تجزئ الرقبة فى الكفارة ٣٠٣/٢٣

(ب ن و)

الابنة

[المناسك ٨٤/٨ ، الوكالة ٤٨٨/١٣ ، الهبة والعطية ٧٩/١٧ ، ١٥٧ ، الوصايا ٤٠٤/١٧ ، ٤٠٥ ، ٤١٤ ، ٤٢٤ ، ٤٤٧ ، الفرائض ٧٠/١٨ - ٧٦ ، العتق ٢٠/١٩ ، ١٦٩ ، ٢٨١ ، النكاح ١٠٩/٢٠ ، ١١٠ ، ١١٣ ، ١١٩ ، ١٤٤ ، ٢٤٤ ، ٢٧٦ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٢٤ - ٣٢٦ ، ٣٨١ ، ٤٠٤ ، ٦٤/٢١ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، ١٤٦ ، ٢٥٠ ، الخلع ١٨/٢٢ ، ٢٠ ، ١٠٠ ، الطلاق ٦٨/٢٣ ، الرضاع ٢٤٩/٢٤ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٣ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ، النفقات ٣٩٩/٢٤ ، ٤٠٠ ، الحضانة ٤٧٧/٢٤ ، الحدود ٢٤٦/٢٦]

الابن :

[المناسك ٤٤٦/٩ ، اللقطة ٣٤٥/١٦ ، الهبة والعطية ٧٣/١٧ ، ٧٩ ، ٩٧ ، ١٠٣ ، ١٠٧ ، ١٠٩ - ١١٢ ، ١١٦ ، ١١٧ ، ١٦٩ ، ١٨٠ ، ٢٧٦ ، الوصايا ٢٥٤/١٧ ، ٣٢٥ ، ٣٢٨ ، ٣٣٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٤ - ٤٠٦ ، ٤١٢ ، ٤١٥ ، ٤٢٥ ، ٤٣٣ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦ ، ٤٤٠ ، ٤٤٣ ، ٤٥١ ، ٤٥٣ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، الفرائض ٩٣/١٨ ، العتق ١٨/١٩ ، ٣٥ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ٢٦٧ ، ٣٢٤ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ، النكاح ٣٢٦/٢٠ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥ - ٣٧٧ ، ٣٩٧ ، ٤٩/٢١ ، ١٤٧ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، الخلع ١٧/٢٢ ، ١٩ ، الطلاق ٤٠٠/٢٢ ، النفقات ٤٠٠/٢٤ ، ٤٠٥ ، ٤١١ - ٤١٣ ، الحضانة ٤٦٥/٢٤ ، الجنايات ١٢٩/٢٥ ، الديات ٤٣٠/٢٥ ، ٥٤/٢٦ ، ٦٨ ، الحدود ٢٤٦/٢٦ ، ٣٩٨ ، ٥٣٧ ، ٥٣٩ ، القضاء ٥٣١/٢٨ ، الدعاوى والبينات ٢١٢/٢٩ ، ٢٣١ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢ ، ٢٤٤ - ٢٤٦ ، الشهادات ٢٧٢/٢٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٤٢٣ ، الإقرار ١٧٩/٣٠ ، ١٨٠ ، ١٩٠ ، ٣٠٠ ، ٣٠٤ ، ٣٠٥]

يعمل بالقافة فى غير بنوة ... ٣٥٩/١٦
لو ادعى الأخوة أو البنوة من الرضاع وكذبته ... ٢٨٠/٢٤

(ب ن ى)

فى استدبار القبلة للمتخلى ، واستقبالها فى البنيان ، روايتان ٢٠٤/١
يكره تطيين المسجد بطين نجس ، وبناؤه بلبن نجس ، أو تطبيقه بطوابيق نجسة ٢٨٣/٣
يأخذ المأموم بفعل إمامه ، وفى فعل نفسه يبنى على اليقين ٦٨/٤
بنى على اليقين ... ثم تيقن أنه مصيب ... فلا سجود للسهو عليه ٦٨/٤
لاتجب الجمعة على غير مستوطن ولا على مستوطن بغير بناء ... ١٦٣/٥

يجوز إقامة الجمعة فى الأبنية المتفرقة إذا شملها اسم واحد ، وفيما قارب البنيان من الصحراء ١٩٥/٥
لا يشترط لصحة الجمعة البنيان ... ١٩٦/٥
يكره تجصيص القبر ، والبناء عليه والجلوس ، والوطء عليه ، والاتكاء إليه ، والكتابة عليه ٢٣٢/٦
إذا نفرت الحائض بغير وداع ، فطهرت قبل مفارقة البنيان ، رجعت فاغتسلت وودعت ٢٦٦/٩
يمنع أهل الذمة من تعلية البنيان على المسلمين ٤٥٧/١٠
لو خالف أهل الذمة فى تعلية البنيان ، وجب هدمه ٤٥٨/١٠
لو بنى مسلم دارا عند دور أهل الذمة دون بنيانهم ... ٤٥٩/١٠
يمنع أهل الذمة من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شعثها ، وفى بناء ما استهدم منها روايتان ٤٦٠/١٠
من بنى بمكة بآلة مجلوبة من غير أرض مكة ، جاز بيعها ... ٧٦/١١
لو كان فى القرية شجر بين بنيانها ... [بيع الأصول والثمار] ١٤٧/١٢
لو بنى المشترى ، ونقضه المستحق ، ... ٣١/١٣
يجوز أن يشترى علو بيت يبنى عليه بنيانا موصوفا ١٧٤/١٣
يلزم الأعلى بناء سترة تمنع مشارفة الأسفل ١٩٨/١٣
لو وجد بناءه أو خشبه على حائط مشترك ، أو حائط جاره ، ولم يعلم سببه ، ... ٢٠٦/١٣
ليس لأحد الشريكين منع الآخر من بناء حائط بينهما قد انهدم ٢١١/١٣
إن بنى أحد الشريكين الحائط بآلته ، فهو بينهما ٢١١/١٣
لو أراد بناء حائط بين ملكيهما ، ... ٢١٧/١٣
إن اتفقا على بناء الحائط المشترك بينهما نصفين ، وملكه بينهما الثلث والثلثان ، لم يصح ٢١٨/١٣
لو اتفقا على بناء حائط بستان ، فبنى أحدهما ، فما تلف من الثمرة بسبب إهمال الآخر ... ٢٢٠/١٣
لو كان بين الشريكين طبقة ثالثة ، فهل يشترك الثلاثة فى بناء السفل ، والاثنان فى بناء الوسط ؟ ٢٢٢/١٣
إن غرس الأرض ، أو بنى فيها ثم أفلس ... ٢٩٧/١٣
لولى الصبى والمجنون شراء العقار لهما ، وبناؤه بما جرت عادة أهل بلده به ٣٨١/١٣
يجوز الاستئجار للبناء ٢٦٧/١٤
إذا انقضت الإجارة وفى الأرض غراس أو بناء لم يشترط قلعه عند انقضائها ... ٥١٢/١٤
لو غرس ، أو بنى مشتر ، ثم فسخ البيع بعيب ... ٥١٥/١٤
إن أعاره أرضا للزرع ، لم يرجع إلى الحصاد ... وإن أعارها للغرس والبناء ... ٧٥/١٥
إن غرس المستعير أو بنى بعد الرجوع أو بعد الوقت ، فهو غاصب ... ٨١/١٥
إن غرس الأرض المغصوبة أو بنى فيها ، أخذ بقلع غرسه وبنائه ، وتسوية الأرض وأرش نقصها وأجرتها ١٤٤/١٥
حكم تصرف غاصب الأرض فيها بالغراس أو البناء ... ١٤٥/١٥
إن أراد صاحب الأرض المغصوبة أخذ الشجر والبناء بغير عوض ... ١٤٦/١٥
على الغاصب ضمان نقص الأرض إن نقصت بالغرس والبناء ١٤٩/١٥
إن غصب دارا فنقضها ولم يبنها ، فعليه أجر دار إلى حين نقضها ... ١٥٢/١٥
إن اشترى أرضا فغرسها أو بنى فيها فخرجت مستحقة ، فقلع غرسه وبناؤه ... ٢٤٢/١٥
لو بنى فيما يظنه ملكه ... ٢٤٣/١٥
حكم ما لو بنى فى سابلة مسجدا ، أو غيره ٣١٥/١٥

لو بنى فى ملكه حائطا مائلا إلى الطريق أو إلى ملك غيره ، فتلف به شئ ... ٣٢٩/١٥
يعتبر فى الشفعة بذل البناء والغراس بما يساويه حين التقويم ٤٦٤/١٥
جواز تجديد بناء المسجد لمصلحته ٥٢٥/١٦
إن بنى أو غرس ناظر فى وقف ،... ٥٤١/١٦
لو وصى لرجل بأرض ، فبنى الوارث فيها وغرس قبل القبول ، ثم قبل الموصى له ... ٢٥٥/١٧
لو بنى الوارث فى الدار ، وكانت تخرج من الثلث ... يرجع على الموصى له بقيمة البناء ٢٧٠/١٧
إن أصدقها أرضا فبنتها دارا ... ثم طلقها قبل الدخول ... ١٩٣/٢١
إن طلقها قبل دخوله بها ، فهل تبنى أو تستأنف ؟ ١٢٢/٢٤
إن أذن لامرأته فى النقلة إلى بلد للسكنى فيه ، فمات قبل مفارقة البنيان ... [العدد] ١٥٧/٢٤
إن حارب البغاة فى البنيان ، لم يكونوا محاربين ٨/٢٧
إن حلف لا يساكن فلانا ، فبنيا بينهما حائطا وهما متساكنان ... ١٤١/٢٨
يبنى من لا يقطع عذره تتابع صوم الكفارة ٢١٤/٢٨
إن اقتسما دارين قسمة تراض ، فبنى أحدهما فى نصيبه ، ثم خرجت الدار مستحقة ،... ١٠٦/٢٩
إن تنازعا حائطا معقودا ببناء أحدهما وحده ،... ١٢٧/٢٩
يكره بناء الحمام ٣٥٣/٢٩

(ب هـ م)

البهيمة التى يجوز التيمم عند خوف عطشها ... ١٧٩/٢
ريق سباع البهائم وعرقها كالدم ٣٢٦/٢
البغل والحمار ، وسباع البهائم ، والطير ، إن قلنا بطهارتها ، فحكمها حكم الآدمى إلا فى منيها فإن حكمه حكم بولها ٣٤٩/٢
سباع البهائم والطير ، والبغل ، والحمار الأهلى ، نجسة ٣٥٤/٢
إذا مر بين يدى المصلى الكلب البهيم ... ٦٤٨/٣
إن كان الكلب الأسود البهيم واقفا بين يدى المصلى ، أو نائما ... ٦٥٤/٣
يجوز إخراج البهائم فى صلاة الاستسقاء ٤١٨/٥
باب زكاة بهيمة الأنعام ٣٨٩/٦ – ٤٩١
من له دار يحتاجها ، أو ثياب أو رقيق ، أو بهائم ... فلا فطرة عليه ٨٦/٧
الوطء فى فرج البهيمة ، هل يوجب الكفارة فى الصيام ؟ ٤٥٤/٧
الإيلاج فى البهيمة الميتة كالإيلاج فى البهيمة الحية ٤٥٤/٧
يصح إبهام الإحرام ١٩٩/٨
لا فرق بين الوطء فى القبل والدبر ، من آدمى أو بهيمة ، فى الحج ٣٣٣/٨
لا يجوز الاحتشاش للبهائم من نبات الحرم ٥٤/٩
لا يجزئ فى الأضحية غير بهيمة الأنعام ٣٣٨/٩
يجوز بيع الفيل ، وسباع البهائم ، والطير الذى يصلح للصيد ... ٣٠/١١
لا يجوز بيع سباع البهائم التى لا تصلح للصيد ٤٢/١١
لو فرق قفزان الصبرة المتساوية الأجزاء ، وباع أحدها مبهما ، صح ١١٧/١١

إن كانت التصرية فى غير بهيمة الأنعام ... ثبت الخيار ٣٦٢/١١
لا يصح ضمان بعض الدين مبهما ٢٣/١٣
لو استأجر من يسلخ له بهيمة بجلدها ، لم يجز ٢٩٥/١٤
يشترط فى الإجارة اشتمال العين على المنفعة ، فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع ٣٣٧/١٤
يجوز استئجار بهيمة لإدارة الرحى ٣٦٦/١٤
إن غصب جوهرة فابتلعتها بهيمة ... ١٣١/١٥
إن غصب البهيمة فأدخلت رأسها فى قمقم ، و لم يمكن إخراجه إلا بذبحها ... ١٣٢/١٥
ما أتلفت البهيمة ، فلا ضمان على صاحبها ... ٣٣١/١٥
البهيمة الصائلة يلزم مالكها وغيره إتلافها ٣٣٢/١٥
لا يضمن ما جنت البهيمة برجلها ٣٣٣/١٥
لا يضمن ما جنت البهيمة بذنبها ٣٣٥/١٥
إن أتلفت البهيمة غير الزرع والشجر ... ٣٤٠/١٥
إذا استعار بهيمة فأتلفت شيئا ، وهى فى يد المستعير ... ٣٤١/١٥
لو حالت بهيمة بينه وبين ماله ... فقتلها ... ٣٤٤/١٥
إن أودعه بهيمة ، فلم يعلفها حتى ماتت ، ضمنها ١٧/١٦
يلزمه بذل ما فضل من مائه لبهائم غيره ٩٩/١٦
لا تصح الوصية لملك ، ولا ميت ، ولا بهيمة ٣٣١/١٧
إن كان الصداق بهيمة حائلا ، فحملت ... ١٩٢/٢١
إن قال الرجل لامرأته : أنت على كظهر البهيمة . لم يكن مظاهرا ٢٤٠/٢٣
قطع أنملة الإبهام كقطع الإبهام [عتق العبد المعيب فى الكفارة] ٣٠٢/٢٣
لو طلق بعض نسائه ؛ مبهمة أو معينة ، ثم أنسيها ، ثم مات ... ٣٤/٢٤
من ملك بهيمة ، لزمه القيام بها ... ٤٥٢/٢٤
يجوز الانتفاع بالبهائم فى غير ما خلقت له ... ٤٥٣/٢٤
لو أبى رب البهيمة الواجب عليه ، فعل الحاكم الأصلح ٤٥٤/٢٤
لو حالت بهيمة بين المضطر وبين طعامه ... ٣٦٦/٢٥
إن جنى على بهيمة ، فألقت جنينها ، ففيه ما نقصها ٤٤١/٢٥
فى كل أنملة ثلث عقلها ، إلا الإبهام ... ٤٧٩،٤٧٨/٢٥
من أتى بهيمة ، فحده حد اللوطى ... وتقتل البهيمة ٢٧٥/٢٦
لا تقتل البهيمة التى لاط بها ، إلا بالشهادة على فعله بها أو ... ٢٧٨/٢٦
أكل لحم البهيمة التى لاط بها ... ٢٧٩/٢٦
إن ابتلع جوهرا أو ذهبا وخرج به ، أو نقب ودخل فترك المتاع على بهيمة فخرجت به ... فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
لو قتل البهيمة الصائلة ... فلا ضمان عليه ٤٦/٢٧
بهيمة الأنعام ، والخيل ، والدجاج ، مباح ٢١٦/٢٧
الجارحة ، يباح ما قتلته إذا كانت معلمة ، إلا الكلب الاسود البهيم ، فلا يباح صيده ٣٨٦/٢٧
يحرم اقتناء الكلب الأسود البهيم ٣٨٨/٢٧
كل ما يقبل التعليم ، ويمكن الاصطياد به من سباع البهائم ... فحكمه حكم الكلب ٣٩٦/٢٧

إن كان بين المتقاسمين عبيد ، أو بهائم ، أو ثياب ، ونحوها فطلب أحدهما قسمتها أعيانا بالقيمة ، لم يجبر الآخر عليه ٢٩/٥٥
إن أقر لبهيمة ، لم يصح ٣٠/١٧٦
لو قال : على كذا بسبب البهيمة . صح ٣٠/١٧٧

(ب و ب)

إن فتح الباب للاستطراق ... ١٣/١٩١
لو كان بابه فى آخر الدرب ، ملك نقله إلى أوله ... ١٣/١٩٢
إن كان فى الدرب بابان لرجلين ... ١٣/١٩٣
إذا تنازع صاحبا البابين فى الدرب ، و لم يكن فيه باب لغيرهما ،... ١٣/١٩٥
إن سمر الغاصب بالمسامير بابا ، لزمه قلعها وردها ١٥/١٣٠
إن غصب فصيلا فأدخله داره ، فكبر و لم يخرج من الباب ... ١٥/١٣٠
لو نصب فى المسجد بابا ، أو عمدا ... فلا ضمان عليه ١٥/٣١٨
إن وصى فى أبواب البر صرف فى القرب ١٧/٣١٠
إن أصدقها تعليم أبواب من الفقه أو الحديث ... صح ٢١/٩٤
إن أصدقها خشبا فشقته أبوابا فزادت قيمته ... ٢١/١٨٤
إن قسم ، ثم جاء ليقسم للثانية ، فأغلقت الباب دونه ... سقط حقها من القسم ٢١/٤٤٧
حرز الباب تركيبه فى موضعه ٢٦/٥٢٧
لو سرق رتاج الكعبة ، أو باب مسجد ، أو تأزيره ، قطع ٢٦/٥٢٨
إن نظر فى بيته من خصاص الباب ، فحذف عينه ، ففقأها ، فلا شئ عليه ٢٧/٥٠
لو كان الباب مفتوحا ، ونظر إلى من فيه ، ليس له رميه ٢٧/٥٢
لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها أو لم يقصد تملكها ... ٢٧/٤٠٧
إن حلف لا يدخل باب هذه الدار ، فحول ودخله ، حنث ٢٨/١٠٠
لو حلف لا يدخل هذه الدار من بابها ، فدخلها من غير الباب ... ٢٨/١٠٠
لا يتخذ القاضى حاجبا ولا بوابا ٢٨/٣٣٩

(ب و ح)

التيمم مبيح لا رافع ٢/٢٤١
هل يباح وطء المستحاضة فى الفرج من غير خوف العنت ؟ ٢/٤٦٩
من سافر سفرا مباحا ، يبلغ ستة عشر فرسخا ، فله قصر الصلاة الرباعية خاصة إلى ركعتين ٥/٢٨
لو نقل سفره المباح إلى محرم ، امتنع القصر ٥/٣٠
إذا كان السفر مباحا فغير نيته إلى المعصية ، انقطع الترخيص ٥/٣٣
يجوز الجمع فى السفر الذى يبيح القصر ٥/٨٨
المرض المبيح للجمع هو ما يلحقه بتركه مشقة وضعف ٥/٩٠
المطر المبيح للجمع ما يبل الثياب ، وتلحق المشقة بالخروج فيه ٥/٩٢
من هرب من عدو هربا مباحا ، أو من سيل ، أو سبع ... له أن يصلى صلاة الخوف ٥/١٤٩
إن انكسر ما يباح للرجال من الحلى ، فهو كالصحيح ٧/٢٦

ما كان مباح الصناعة ... فالاعتبار فى النصاب بوزنه ٣٣/٧
يباح للرجال من الفضة الخاتم ، وقبيعة السيف ، وفى حلية المنطقة روايتان ... ٣٤/٧ ، ٤٣
من أبيح له أخذ شيء ، أبيح له سؤاله ٢٢٠/٧
من أبيح له حلق رأسه فى الإحرام ، جاز له تقديم الكفارة على الحلق ٣٨١/٨
غير الركاز من المباح ، ما كان له قيمة فى دار الحرب ،... فالمسلمون شركاء فيه ٢١١/١٠
لو أباحه مالكه للغاصب ، فأكله قبل علمه ، ضمن ٢٤٩/١٥
إذا لم يبق درهم مباح ... يأكل عادته [فى الغصب] ٢٩٧/١٥
لو استبق اثنان فأكثر إلى معدن مباح ... ١٣٧/١٦
تصح الوصية بما فيه نفع مباح من غير المال ... فإن لم يكن للموصى مال ، فللموصى له ثلث ذلك ٣٤٤/١٧
الكلب المباح النفع ؛ كلب الصيد ، والماشية ، والزرع ٣٤٥/١٧
تقسم الكلاب المباحة بين الورثة والموصى له والموصى لهما بالعدد ٣٤٧/١٧
إن وصى له بكلب أو طبل ، وله منها مباح ومحرم ، انصرف إلى المباح ٣٥٩/١٧
لو وطئ جاريته المباحة التى لا يوطأ مثلها فأفضاها ، عتقت ٣٨/١٩
إباحة النظر إلى وجه من أراد أن يتزوجها ... ٣٠/٢٠
من أبيح لهم النظر إلى المرأة مقيد بحاجتهم ٤٤/٢٠
لو أبيح للحر نكاح أمة ، فنكحها ، ولم يشرط حرية أولاده فهم أرقاء لسيدها ٤٣٣/٢٠
إن سترت الحيطان بستور لا صور فيها ، أو فيها صور غير الحيوان ، فهل تباح ؟ ٣٤١/٢١
لو قال : إن وطئتك وطئا مباحا ... فأنت طالق قبله ثلاثا ... ٥٠٩/٢٢
إن أفطر المكفر لعذر يبيح الفطر ... ٣٣٤/٢٣
القتل المباح ... لا كفارة فيه ١٠٢/٢٦
سقوط الحد بإباحة امرأة الرجل أمتها له ٤٥٣/٢٦
المشعبذ ، والقائل بزجر الطير ... إن لم يكن يعتقد إباحته ... ١٩١/٢٧
لو اشتبه مأكول مباح ومحرم ، غلب التحريم ٢١٠/٢٧
إن لم يجد المضطر إلا آدميا مباح الدم ... حل قتله وأكله ٢٥١/٢٧
لا فرق بين الحربى والذمى فى إباحة ذبيحة الكتابى منهم ٢٨٨/٢٧
يحتمل أن لا ينعقد نذر المباح ولا المعصية ، ولا تجب به كفارة ،... ١٨٧/٢٨
تباح أجرة القاسم ٨٥/٢٩
إن فسره بكلب غير مباح النفع ، لم يقبل تفسيره به [الإقرار] ٣١٦/٣٠

(ب و ل)

إن كان الماء كثيرا فهو طاهر ، إلا أن تكون النجاسة بولا ، أو عذرة مائعة ... ١٠١/١
البول هنا بول الآدمى ١٠٤/١
لا فرق بين قليل البول وكثيره فيما يقع فى الآبار ١٠٧/١

الماء الذى يقع فيه بول الآدمى ، فإذا قلنا بنجاسته ، فلا يطهر بالمكاثرة بقلتين ١١٦/١
لا يبول فى شق ، ولا فى سرب ، ولا طريق ، ولا ظل نافع ، ولا تحت شجرة مثمرة ١٩٧/١
يكره البول فى الماء الراكد ... ١٩٨/١
له أن يبول تحت الشجرة غير المثمرة ٢٠٠/١
يكره بصقه على بوله ٢٠٨/١
يجزئ فى بول الغلام الذى لم يأكل الطعام ، النضح ٣١٠/٢
بول الخفاش كالدم ٣٢٦/٢
بول ما يؤكل لحمه ، وروثه ، ومنيه طاهر ٣٤٥/٢
يجوز التداوى ببول الإبل ٣٤٥/٢
المستحاضة تغسل فرجها وتعصبه ، وتتوضأ لوقت كل صلاة ... وكذلك من به سلس البول ، والمذى ٤٥٦/٢
لا تصح إمامة من به سلس البول ، ولا عاجز عن الركوع والسجود والقعود ٣٧٢/٤
عدم صحة إمامة من به سلس البول بمثله ، وبغيره ٣٧٢/٤
يحرم بول المعتكف فى المسجد فى إناء ، وكذا فصد وحجامة ٥٩٩/٧
يعتبر الخنثى بمباله ٢٣٩/١٨
إن بال منهما جميعا اعتبر بأسبقهما [ميراث الخنثى] ٢٤٠/١٨
إن بالت دابته فى الطريق فزلق به حيوان ، فمات به ... ٣١٨/٢٥
إن أفزع إنسانا ، فأحدث ببول ... ٣٥٦/٢٥
إذا لم يستمسك الغائط أو البول ... ٥٢٢/٢٥
إن استطلق بولها مع فتقها ، لزمته دية من غير زيادة ٣٤/٢٦
إن استطلق بول المكرهة على الزنى والموطوءة بشبهة مع إفضائهما ... ٣٦/٢٦
لو وجد المضطر بولا ... قدم على الخمر ٤٢١/٢٦
يحرم بول حيوان طاهر ٣٤٣/٢٧

(ب ى ت)

إذا أذن فى بيته وكان قريبا من المسجد ... ١١٣/٣
فعل الرواتب فى البيت أفضل ١٤٧/٤
التطوع فى البيت أفضل ... ١٩٦/٤
صلاة المرأة فى بيتها أفضل ٢٧٢/٤
يجوز فعل الجماعة فى البيت والصحراء ... ٢٧٢/٤
صاحب البيت وإمام المسجد أحق بالإمامة ، إلا أن يكون بعضهم ذا سلطان ٣٤٦/٤
لصاحب البيت وإمام المسجد تقديم غيرهما ولا يكره ٣٤٧/٤
لو كان البيت لعبد ، فسيده أحق منه بالإمامة ٣٤٩/٤
لا بد للمسافر أن يفارق البيوت العامرة والخربة ٤٤/٥
إذا جاوز المسافر بيوت قريته ، أو خيام قومه ... ٤٤/٥
لا يقصر المسافر إلا إذا فارق البيوت ، سواء كانت داخل السور أو خارجه ٤٥/٥

يجوز القصر إذا فارق المسافر بيوت قريته ، سواء اتصل به بلد آخر أو لا ٤٥/٥
الدفن فى مقابر المسلمين أعجب إلى أبى عبد الله من الدفن فى البيوت ٢٣٨/٦
يستحب أن يدخل المسجد من باب بنى شيبة ، فإذا رأى البيت رفع يديه وكبر ٧٤/٩
يستحب أن يدعو عند رؤية البيت ٧٨/٩
يأخذ على يمينه ويجعل البيت على يساره فى الطواف ٨٧/٩
يستحب الدنو من البيت فى الطواف ٩٥/٩
يجب على الحاج المبيت بمزدلفة ١٨٠/٩
يستحب أن يدخل البيت ، فيكبر فى نواحيه ٢٣٣/٩
إن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ... وإن أخره عن أيام التشريق ،
أو ترك المبيت بمنى فى لياليها ، فعليه دم ٢٤٥/٩
لا يدخل المحرم البيت بنعليه ولا خفيه ٢٥٦/٩
النظر إلى البيت عبادة ٢٦١/٩
تعظيم دخول البيت فوق الطواف ، يدل على قلة العلم ٢٦١/٩
إذا ودع البيت ، يقوم عند الباب إذا خرج ويدعو ٢٧١/٩
إن صد عن عرفة دون البيت ، تحلل بعمرة ، ولا شئ عليه ٣٢٣/٩
إن أحصر عن البيت بعد الوقوف بعرفة ، فله التحلل ٣٢٣/٩
لا بأس أن يذبح الرجل عن أهل بيته شاة واحدة ، أو بدنة ، أو بقرة ، يضحى بها ٣٤٣/٩
يجوز تبييت الكفار ، ورميهم بالمنجنيق ، وقطع المياه عنهم ، وهدم حصونهم ٥٤/١٠
بيت المال ملك للمسلمين ٣٣٩/١٠
يصح قرض حيوان وثوب لبيت المال ... ٣٢٨/١٢
إن صالحه عن بيت على أن يسكنه سنة ،...، لم يصح ١٣٤/١٣
هل للمرأة الصدقة من بيت زوجها بغير إذنه ؟ ٤٣٠/١٣
إن كان لأحدهما أداة قصارة ولآخر بيت ، فاشتركا على أن يعملا بأداة هذا فى بيت هذا
والكسب بينهما ، جاز ١٦٩/١٤
الرزق من بيت المال ، يجوز على ما يتعدى نفعه ٣٨٤/١٤
لا فرق فى الوارث بين ذوى الرحم و لزوج والمولى وبيت المال [المطالبة بالشفعة] ٤٧٩/١٥
لو جاءه إلى السوق وأمره بحفظ الوديعة فى بيته ... ٢٣/١٦
إن قال : اجعل الوديعة فى هذا البيت ، ولا تدخله أحدا ... ٢٥/١٦
ينفق على اللقيط من بيت المال إن لم يوجد معه ما ينفق عليه ٢٨١/١٦
لا يصح الوقف على الكنائس ، وبيوت النار ٣٨٢/١٦
أهل بيت الواقف بمنزلة قرابته ٤٩٤/١٦
لا تصح الوصية لكنيسة ، ولا بيت نار ٣٢٩/١٧
الرجل يكترى بيتا فيه تصاوير ، يحكها ؟ ٣٤٤/٢١
يجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا لم تشترط دارها ٣٨٣/٢١
للزوجة على زوجها أن يبيت عندها ليلة من كل أربع ليال ٤٠٠/٢١

يلزم مبيت الزوج عند الأمة ليلة من كل ثمان ليال ٤٠٢/٢١
إن أبى الزوج المبيت والوطء والقدوم و لم يكن عذر ، وطلبت الزوجة الفرقة ، فرق بينهما ٤٠٨/٢١
إذا بات عندها بقرعة أو غيرها ، لزمه المبيت عند الثانية ٤٣٤/٢١
لو بات ليلة عند إحدى امرأتيه ، ثم نكح ثالثة ، وفاها حق العقد ... ٤٥٩/٢١
إذا كانت عنده امرأتان ، فبات عند إحداهما ليلة ، ثم تزوج ثالثة قبل ليلة الثانية ... ٤٦٤/٢١
إن خالعها على ما فى بيتها من المتاع ... ٦١/٢٢
إن حلف لا يدخل على فلان بيتا ،...، فدخل بيتا هو فيه و لم يعلم ... ٥٨٤/٢٢
إن حلف ليقعدن على بارية فى بيته ، ولا يدخله بارية ، فإنه يدخل قصبا فينسجه فيه ١٥/٢٣
لو حفر فى بيته بئرا وستره ليقع فيه أحد ، فوقع فمات ... ٣٥/٢٥
إن لم يمكن أخذ الدية من بيت المال ، فلا شيء على القاتل ٦٥/٢٦
إن طلب المدعون فى القسامة أيمان المدعى عليهم فنكلوا ، لم يحبسوا ، وهل تلزمهم الدية أو تكون فى بيت المال ؟ ١٦٤/٢٦
إن شهد اثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد ، واثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد آخر ، فهم قذفة عليهم الحد ٣٢٤/٢٦
إن شهد اثنان أنه زنى بها فى زاوية بيت ، وشهد الآخران أنه زنى بها فى زاويته الأخرى ، كملت شهادتهم ٣٢٧/٢٦
إذا أخرج المتاع من بيت فى الدار إلى الصحن .. فقد أخرج المتاع من الحرز ٥١٢/٢٦
إن غصب بيتا ، فأحرز فيه ماله ، فسرقه منه أجنبى ، فلا قطع عليه ٥٣٧/٢٦
لا يقطع مسلم بالسرقة من بيت المال ٥٤١/٢٦
هل يجب الزيت الذى يحسم به من بيت المال أو من مال السارق ؟ ٥٨٥/٢٦
لو تسمع الأعمى على من فى البيت ، لم يجز طعن أذنه ٥٣/٢٧
إن نظر فى بيته من خصاص الباب ، فحذف عينه ، ففقأها ، فلا شيء عليه ٥٠/٢٧
ليس عليه إنزال الضيف فى بيته ٢٧٠/٢٧
إن حلف لا يدخل عليها بيتا ، فدخل عليها فيما ليس ببيت ... ٢٠/٢٨
إن حلف لا يدخل بيتا ، فدخل مسجدا ، ... ١١٤/٢٨
إن حلف لا يدخل على فلان بيتا ، فدخل فلان عليه ، فأقام معه ... ١٣٦/٢٨
إن نذر المشى إلى بيت الله الحرام ، أو موضع من الحرم ... ٢٣٢/٢٨
لو نذر الإتيان إلى بيت الله غير حاج ولا معتمر ، ... ٢٣٥/٢٨
إذا نذر المشى إلى البيت الحرام ، أو بقعة منه ،... ٢٣٨/٢٨
إن نذر المشى إلى بيت الله ، و لم ينو شيئا و لم يعينه ... ٢٣٩/٢٨
إذا نذر المشى إلى بيت الله ، أو الركوب إليه ، و لم يرد بذلك حقيقة المشى ، ... ٢٤٠/٢٨
على الإمام أن يرزق القاسم من بيت المال ٩٨/٢٩
لو ادعى كل واحد من المتقاسمين أن هذا البيت من سهمى ، تحالفا ونقضت القسمة ١١٨/٢٩
لو كانت دار فيها أربعة أبيات ؛ فى أحد أبياتها ساكن ، وفى الثلاثة الباقية ساكن آخر ، فاختلفا فيها ، ... ١٢٥/٢٩

إن تنازع الزوجان أو ورثتهما فى قماش البيت ، فما كان يصلح للرجال ، فهو للرجل ، ... ١٤٦/٢٩
لو ادعى أنه أجره البيت بعشرة ، فقال المستأجر : بل كل الدار . وأقاما بينتين ، ... ٢٠٣/٢٩
إن قال : له هذه الدار إلا هذا البيت ... قبل منه ٢٣٨/٣٠
لو قال : له عندى جنين فى دابة ، أو فى جارية . أو : له دابة فى بيت ... ٣٦٤/٣٠

(ب ى ض)

إن ماتت الدجاجة وفيها بيضة قد صلب قشرها ، فهى طاهرة ١٧٧/١
لو سلقت بيضة فى نجاسة لم تحرم ١٨٤/١
البياض الذى فوق الأذنين دون الشعر من الرأس ٣٥٤/١
يستحب تكفين الرجل فى ثلاث لفائف بيض ، ... ١٢١/٦
يستحب صيام أيام البيض من كل شهر ، وصوم الاثنين والخميس ٥١٦/٧
إن أتلف المحرم بيض صيد ... فعليه ضمانه بقيمته ٢٩١/٨
إن نقل المحرم بيض صيد ، فجعله تحت آخر ... فنفر عن بيضه حتى فسد ، فعليه ضمانه ٢٩٣/٨
لو كسر محرم بيض صيد ، حرم عليه أكله ، ويباح أكله للحلال ٢٩٧/٨
حكم بيض الطير إذا أتلفه المحرم لحاجة ... حكم الجراد إذا افترش فى طريقه ٣٢٢/٨
لا يجوز بيع بيض ما لا يؤكل لحمه من الطير ... ٣٣/١١
لو شرط الطائر يبيض ... ٢١٢/١١
اللحم الأبيض ... واللحم الأحمر الخالص ، جنس واحد ٣٨/١٢
إن أجره بياض الأرض وساقاه على الشجر الذى فيها ، جاز ٢٤٠/١٤
إن غصب حبا فزرعه ، أو بيضا فصار فراخا ، أو نوى فصار غرسا ، رده ... ١٧٥/١٥
إن غصب دجاجة ، فباضت عنده ، ثم حضنت بيضها ، فصار فراخا ... ١٧٦/١٥
لو قال : سوادك أو بياضك طالق . لم تطلق ٣٤٥/٢٢
إن حلف لا يأكل بيضا ولا تفاحا ، وليأكلن مما فى هذا الوعاء ، فوجد فيه بيضا وتفاحا ، ... ١٥/٢٣
لا يحرم على الحادة الأبيض من الثياب وإن كان حسنا ... ١٤٠/٢٤
إن لطم عينه فذهب بصرها ، وابيضت ، وشخصت ... ٢٣٤/٢٥
لو كان فى العينين بياض ، نقص من الدية بقدره ٤٦٤/٢٥
لو أنفذ أنفا أو ذكرا أو جفنا إلى بيضة العين ... ٢٩/٢٦
إن شهدا أنه زنى بها فى قميص أبيض ، وشهد الآخران أنه زنى بها فى قميص أحمر ، كملت شهادتهم ٣٢٨/٢٦
إن حلف لا يأكل رأسا ولا بيضا ... ١١٢/٢٨
إذا شهد أحد الشاهدين أنه غصبه ثوبا أحمر ، وشهد آخر أنه غصبه ثوبا أبيض ... ٢٩٦/٢٩

(ب ى ط ر)

يقبل قول طبيب واحد وبيطار ، لعدم غيره ، فى معرفة داء دابة وموضحة ٢٠/٣٠

(ب ى ع)

يجوز بيع الجلد المدبوغ وإجارته ، والانتفاع به فى كل ما يمكن ، سوى الأكل ١٧٠/١

ب ى ع

متى نقص النصاب فى بعض الحول ، أو باعه ، أو أبدله بغير جنسه ، انقطع الحول ٣٦٠/٦
إذا قلنا : لا تسقط الزكاة ببيع النصاب . وحال الحول ، أخرج الزكاة من جنس المال المبيع ، دون الموجود ٣٦٣/٦
يزكى من باع نصاب الزكاة من جنس المبيع لذلك الحول فقط ، إذا قصد الفرار ٣٦٧/٦
لو باع النصاب قبل إخراج زكاته ، وقلنا بالصحة ، ... ٤٥٠/٦
إن كان بينهما ثمانون شاة مختلطة ، مضى عليها بعض الحول ، فتبايعاها ، ... ٤٦٦/٧
لو ملك رجل نصابا شهرا ، ثم باع نصفه مشاعا ، ... ٤٦٨/٦
حكم البائع بعد حوله الأول ما دام نصاب الخلطة ناقصا ، ... ٤٧٢/٦
إن كان البائع استدان ما أخرجه من الزكاة ، ... ٤٧٢/٦
إن أفرد بعض ماله وباعه ثم اختلطا ، انقطع الحول ، ... ٤٧٣/٦
إن ملك نصابين شهرا ، ثم باع أحدهما مشاعا ، ... ٤٧٣/٦
لو باع رب الحب الحب وشرط الزكاة على المشترى ، ... ٥٣٢/٦
إذا أخذ الساعى الصدقة ، فاحتاج إلى بيعها لمصلحة من كلفه نقلها ، ... ، فله ذلك ١٧٧/٧
يجتنب المعتكف البيع والشراء إلا ما لا بد له منه ٦٢٩/٧ ، ٦٣٦
لو باع العبد سيده وهو محرم ، فمشتريه كبائعه فى تحليله وعدمه ٣٠/٨
إذا تعينت الأضحية لم يجز بيعها ولا هبتها ، إلا أن يبدلها بخير منها ٣٧٤/٩
لا يجوز بيع شىء من الأضحية ٣٨٥/٩
هل يباع الجلد والرأس والسقط ، ويتصدق به فى العقيقة ؟ ٤٤٦/٩
هل يجوز بيع من استرق من المسلمين للمشركين ؟ ٩٩/١٠
لا يفرق فى البيع بين ذوى رحم محرم ، إلا بعد البلوغ ... ١٠٠/١٠
إن فرق بين الأم وولدها بالبيع ، فالبيع فاسد ١٠٣/١٠
يحرم التفريق بين الإخوة فى القسمة والبيع أيضا ... ١٠٤/١٠
لو باع ما أخذ من دار الحرب ، رد ثمنه ، وإن أكله ، لم يرد قيمة أكله ١٨٩/١٠
لو باع مال المسلم الذى أخذه المشركون مشتريه أو متهبه ، أو وهباه ... لزم تصرفهما ٢٠٢/١٠
إذا قسمت الغنيمة فى أرض الحرب ، فتبايعوها ، ثم غلب عليها العدو ، فهى من مال المشترى ٢٨٣/١٠
لو تبايعوا شيئا من غير الغنيمة ، فإنه من ضمان المشترى ٢٨٦/١٠
لو سبى بعض أهل الذمة أولاد بعض ، وباعوهم ، صح البيع ٣٨٩/١٠
يمنع أهل الذمة من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شعثها ، وفى بناء ما استهدم منها روايتان ٤٦٠/١٠
قال أحمد ، فى الرجل له المرأة النصرانية : لا يأذن لها أن تخرج إلى عيد ، أو تذهب إلى بيعة ٤٧٦/١٠
إن تبايع أهل الذمة بيوعا فاسدة ، وتقابضوا ، لم ينقض فعلهم ٤٩٣/١٠
الذمى يعامل بالربا ، ويبيع الخمر والخنزير ، ثم يسلم وذلك المال فى يده ، ... ٤٩٤/١٠
كتاب البيع ٥/١١ - ٥٢٩، ٥/١٢-٣٢٢

باب الشروط فى البيع ٢٠٥/١١-٢٦٢

باب الخيار فى البيع	١١/٢٦٣- ٥٢٩
باب بيع الأصول والثمار	١٢/١٣٩- ٢١٦
يصح القرض فى كل عين يجوز بيعها ...	١٢/٣٢٥
لو اقترض دراهم ، وابتاع بها منه شيئا ، فخرجت زيوفا ...	١٢/٣٥٢
لا يصح الرهن بعهدة المبيع ...	١٢/٣٦١
يصح الرهن فى كل عين يجوز بيعها	١٢/٣٦٥
يجوز رهن المبيع غير المكيل والموزون ...	١٢/٣٧٤
لا يصح رهن ما لا يجوز بيعه ...	١٢/٣٧٧
متى بيعت الأمة المرهونة وولدها كان متعلق المرتهن ما يختص المرهون منهما من الثمن	١٢/٣٨٠
لو رهن عبدا أو باعه يعتقده مغصوبا ، فبان ملكه ...	١٢/٣٨٤
لو رهن المبيع فى مدة الخيار ، لم يصح	١٢/٣٨٥
إن أذن المرتهن للراهن فى بيع الرهن ، أو هبته ... صح ...	١٢/٤٢٣
إذا حل الدين ، وامتنع من وفائه ، فإن كان الراهن أذن للمرتهن أو للعدل فى بيعه ، باعه ... وإلا ...	١٢/٤٤٥
يجوز إذن العدل أو المرتهن ببيع قيمة الرهن ...	١٢/٤٤٦
إذا أذن الراهن والمرتهن للعدل فى البيع ، و لم يعينا نقدا ، لم يبع إلا بنقد البلد ...	١٢/٤٥٢
إن خرج المبيع مستحقا ، فالعهدة على الراهن دون العدل	١٢/٤٥٦
إن شرط أن يبيعه المرتهن أو العدل ، صح ...	١٢/٤٦٢
إن شرط أن لا يبيع الرهن عند الحلول ... لم يصح الشرط	١٢/٤٦٤
لو لم يشرطا رهنا فى البيع ، فتطوع المشترى برهن ، وقبضه البائع ...	١٢/٤٧٦
إذا تبايعا بشرط أن يكون المبيع رهنا على ثمنه ، لم يصح	١٢/٤٧٦
لو قال : رهنتك عبدى الذى بيدى بألف . فقال : بل بعتنى هو بها ...	١٢/٤٨٤
لو قال : رهنته عندك بألف ، قبضتها منك . وقال من هو بيده : بل بعتنى هو بها ...	١٢/٤٨٤
إذا قال : بعتك هذا الثوب ، على أن ترهننى بثمنه عبديك هذين ...	١٢/٤٨١
يخير السيد بين الفداء والبيع والتسليم ، إذا جنى الرهن جناية موجبة للمال ...	١٢/٥٠٢
إن تعذر بيع بعض الرهن ، فإنه يباع جميعه ...	١٢/٥٠٥
لو حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فاشتراه لغيره ، أو باعه ، ...	١٢/٥٩٦
يصح ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشترى ، وعن المشترى للبائع	١٣/٢٩
إذا أحال المشترى البائع بالثمن ، أو أحال البائع عليه به ، فبان البيع باطلا ، ...	١٣/١٠٧
للبائع أن يحيل المشترى على من أحاله المشترى عليه	١٣/١١٠
متى باع الحاكم على المفلس ماله ، ...	١٣/٢٣٤
لو باع المفلس ماله لغريم بكل الدين الذى عليه ، ...	١٣/٢٥١
من وجد عند المفلس عينا باعها إياه ...	١٣/٢٥٣
لو خلط المبيع أو بعضه بما لا يتميز منه ، ... [الرجوع على المفلس]	١٣/٢٦٤

إن كان المبيع شقصا مشفوعا ، ... [الرجوع على المفلس] ٢٧٣/١٣
إن كان المبيع عبدا ، فأفلس المشترى بعد تعلق أرش الجناية برقبته ، ... ٢٧٤/١٣
إن أفلس بعد خروج المبيع من ملكه ، ... ٢٧٤/١٣
لو كان حملا عند البيع ، أو عند الرجوع ، ... [الرجوع على المفلس] ٢٧٨/١٣
إن نقصت مالية المبيع لذهاب صفة ، مع بقاء عينه ، ... لم يمنع الرجوع ٢٧٩/١٣
إن كان المبيع نخلا أو شجرا ، فأفلس المشترى ، ... ٢٩٠/١٣ ، ٣٠٢
إن أقر الغرماء بالطلع أو الزرع للبائع ، ولم يشهدوا به ، ... ٢٩٤/١٣
إن صدق المفلس البائع فى الرجوع قبل التأبير ، وكذبه الغرماء ، ... ٢٩٥/١٣
كل موضع لا يتبع الثمر الشجر إذا رجع البائع ، فليس له مطالبة المفلس بقطع الثمرة ... ٣٠٤/١٣
إن كان المبيع صيدا ، فأفلس المشترى ، والبائع محرم ، ... ٣٠٥/١٣
من ابتاع طعاما نسيئة ونظر إليه وقلبه وقال : أقبضه غدا . فمات البائع وعليه دين ... ٣٠٧/١٣
رجوع البائع فسخ للبيع ... ٣٠٨/١٣
لو كان ثمن المبيع الموجود مؤجلا على المفلس ٣٠٧/١٣
يبدأ الحاكم فى بيع مال المحجور عليه ببيع ما يسرع إليه الفساد ، ثم الحيوان ، ثم الأثاث ، ثم العقار ٣١٨/١٣
لو باع شيئا أو باعه وكيله ، وقبض الثمن ، ... ٣٢٠/١٣
لو باع سلعة ، ثم أفلس قبل تقبيضها ، ... ٣٢٢/١٣
من دفع إلى المحجور عليهم لحظهم ماله ببيع أو قرض ، ... ٣٤٨/١٣
لا يجوز لولى الصبى والمجنون أن يشترى من مالهما شيئا لنفسه ، ولا يبيعهما ، إلا الأب ٣٧١/١٣
يجوز لولى مال اليتيم بيعه نساء إذا كان له الحظ فى ذلك ٣٧٧/١٣
لا يبيع الولى عقار المولى عليهم إلا لضرورة أو غبطة ٣٨٥/١٣
إذا باع السيد عبده المأذون له شيئا ، ... ٤٢٣/١٣
إن وكل عبده ، ثم أعتقه أو باعه ، لم ينعزل ٤٧٣/١٣
لو وكل عبده ثم باعه ... ٤٧٤/١٣
لا يجوز للوكيل فى البيع أن يبيع لنفسه ٤٨٤/١٣
هل يجوز أن يبيعه لولده ، أو والده ، أو مكاتبه ؟ ٤٨٩/١٣
إن وكله فى بيع عبده ، ووكله آخر فى شراء عبد ، ... ٤٨٩/١٣
لا يجوز للوكيل أن يبيع نساء ، ولا بغير نقد البلد ٤٩١/١٣
جواز بيع الوكيل لإخوته وسائر أقاربه ٤٩١/١٣
جواز بيع المضارب نساء ٤٩٢/١٣
إن باع الوكيل بدون ثمن المثل ، أو بأنقص مما قدره له ، ... ٤٩٣/١٣
لو وكله فى بيع شيء إلى أجل ، فزاده أو نقصه ، ولا حظ فيه ، لم يصح ٤٩٦/١٣
إن باع الوكيل بأكثر من ثمن المثل ، صح ٤٩٧/١٣
إن قال : بعه بدرهم . فباعه بدينار ، صح ٤٩٨/١٣
إن وكله فى بيع عبد بمائة ، فباع بعضه بها ، أو وكله مطلقا ، فباع بعضه بثمن الكل ، جاز ٤٩٩/١٣

إن قال : بعه بألف نساء . فباعه بألف حالة ، ... ٥٠٠/١٣
إن وكله فى بيع عبيد أو شرائهم ، ... ٥٠٤/١٣ ، ٥٠٦
إن قال البائع : موكلك قد رضى بالعيب ... ٥١٢/١٣
إن رده ، فصدق الموكل البائع فى الرضا بالعيب ، فهل يصح الرد ؟ ٥١٣/١٣
إن أمره ببيعه فى سوق بثمن ، فباعه به فى آخر ، صح ٥١٩/١٣
يقبل إقرار الوكيل بعيب فيما باعه ٥١٩/١٣
إن وكله فى بيع شيء ، ملك تسليمه ، ولم يملك قبض ثمنه إلا بقرينة ٥٢٢/١٣
هل للوكيل فى البيع والشراء قبض السلعة بشرط الخيار له ، ... أم لا ؟ ٥٢٤/١٣
إن وكله فى بيع فاسد ، لم يصح ٥٢٥/١٣
إن وكله فى بيع ماله كله ، صح ٥٢٧/١٣
إذا قال : بع ما شئت من مالى ، ... ٥٢٨/١٣
لو قال الوكيل : بعت الثوب ، وقبضت الثمن فتلف . فالقول قوله ٥٣٩/١٣
إن قال : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره ، ... ٥٤٤/١٣
لو قال : أذنت لى فى البيع بغير نقد البلد ...٥٤٦/١٣
لو امتنع من بيع الجارية من هى له فى الباطن ، ... ٥٤٧/١٣
لو وكله فى بيع عبد ، فباعه نسيئة ، ... ٥٤٩/١٣
إذا قبض الوكيل ثمن المبيع ، فهو أمانة فى يده ... ٥٥١/١٣
لو قال : وكلتنى فى بيع كذا . فأنكر الموكل ، وصدق البائع ، ... ٥٥٥/١٣
إذا دفع إلى رجل ثوبا ليبيعه ، ففعل ، فوهب له المشترى منديلا ... ٥٦٣/١٣
يجوز لكل واحد من الشريكين أن يبيع ويشترى ، ويقبض ويقبض ، ويطالب بالدين ... ٢٦/١٤
هل للشريك أن يودع أو يبيع نساء أو يبضع ... ؟ ٣١/١٤
إن قال رب المال للعامل : بع هذا العرض وضارب بثمنه . أو : اقبض وديعتى وضارب بها ... صح ٦٩/١٤
من أعطى رجلا مضاربة على أن يخرج إلى الموصل فيوجه إليه بطعام فيبيعه ، ثم يشترى به ... ٧٨/١٤
ليس للمضارب البيع بدون ثمن المثل ٨٠/١٤
هل للمضارب أن يبيع ويشترى بغير نقد البلد ؟ ٨١/١٤
لو كان مع المضارب مال لنفسه يبيع فيه ويشترى ... فالنفقة على قدر المالين ١١٢/١٤
إن طلب العامل البيع فأبى رب المال ، أجبر إن كان فيه ربح ، وإلا فلا ١٢٦/١٤
إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عرضا أو طلب البيع ، فله ذلك ١٢٧/١٤
إن قال العامل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره رب المال ... ١٤٢/١٤
إذا كان عبد بين رجلين ، فباعه أحدهما بأمر الآخر بألف ، وقال : لم أقبض ثمنه ... ١٤٧/١٤
إذا كان عبد بين اثنين ، فغصب رجل نصيب أحدهما ... ثم إن مالك نصفه والغاصب باعا العبد صفقة واحدة ... ١٥٠/١٤

الإجارة عقد على المنافع ، تنعقد بلفظ الإجارة والكراء ... وفى لفظ البيع وجهان ٢٦٢/١٤
كل ما جاز أن يكون ثمنا فى البيع ، جاز عوضا فى الإجارة ٢٧٦/١٤
لا يجوز للرجل إجارة داره لمن يتخذها كنيسة أو بيعة ، أو لبيع الخمر ، أو القمار ٣١٢/١٤
الذى يحرم بيعه تحرم إجارته ٣٢١/١٤
إن استأجره ليبيع له ثيابا بعينها ، صح ٣٧٤/١٤
يجوز بيع العين المستأجرة ، ولا تنفسخ الإجارة ، إلا أن يشتريها المستأجر ، فتنفسخ ٤٦٤/١٤
بيع العين المستأجرة لو كانت مرهونة ... ٤٦٦/١٤
لو باع الدار التى تستحق المعتدة للوفاة سكناها وهى حامل ... ٤٦٦/١٤
يصح بيع العين المستأجرة للمستأجر ٤٦٧/١٤
لو غرس ، أوبنى مشتر ، ثم فسخ البيع بعيب ... ٥١٥/١٤
يجوز لكل واحد من المعير والمستعير بيع ماله منفردا لمن شاء ٨٠/١٥
إن باع الجارية المغصوبة أو وهبها لعالم بالغصب فوطئها ، فللمالك تضمين أيهما شاء ... ٢٢١/١٥
إن غصب الجارية وباعها أو وهبها لغير عالم بالغصب ... ٢٢٣/١٥
لو باع الغاصب المغصوب للمغصوب منه ، أو أقرضه ، فقبضه جاهلا ، لم يبرأ الغاصب ٢٥٠/١٥
إن اشترى عبدا فأعتقه ، فادعى رجل أن البائع غصبه منه ، فصدقه أحدهما ... ٢٥٠/١٥
إن نقص المغصوب عند الغاصب ثم باعه ، فتلف عند المشترى ... ٢٧٢/١٥
لو باع الجدار مائلا بعد التقدم إليه ... ٣٢٩/١٥
شريك المبيع أولى من شريك الطريق ، على القول بالأخذ بالشفعة ٣٧٣/١٥
إن علم بالبيع وهو غائب ، أشهد على الطلب بالشفعة ٣٩٠/١٥
لو نسى المطالبة أو البيع ، أو جهلها ، فهل تسقط الشفعة ؟ ٣٩٦/١٥
إذا أظهر المشترى زيادة فى الثمن ، أو نقصا فى المبيع ، ... ، فترك الشفيع الشفعة ... ٣٩٨/١٥
إن أخبره بالبيع مخبر فصدقه ، ولم يطالب بالشفعة ، بطلت شفعته ٤٠٢/١٥
إن قال الشفيع للمشترى : بعنى ما اشتريت . أو : قاسمنى . بطلت شفعته ٤٠٣/١٥
لو قال : بعه ممن شئت . أو : وله إياه . أو : هبه له . ونحو هذا ، بطلت الشفعة ٤٠٥/١٥
إن دل فى البيع ، أو توكل لأحد المتبايعين ، لم تسقط بذلك شفعته ٤٠٦/١٥
إن جعل لأحد المتبايعين الخيار فاختار إمضاء البيع ، فهو على شفعته ٤٠٧/١٥
إن أسقط شفعته قبل البيع ... ٤٠٨/١٥
لو بيع شقص فى شركة حمل ... [الشفعة] ٤١١/١٥
إذا باع وصى الأيتام ، فباع لأحدهم نصيبا فى شركة الآخر ... ٤١٦/١٥
إن كانت دار بين اثنين ، فباع أحدهم نصيبه لأجنبى صفقتين ، ثم علم الشريك ... ٤٢٩/١٥
إذا كانت دار بين ثلاثة ، فوكل أحدهم شريكه فى بيع نصيبه مع نصيبه ٤٣١/١٥
لو باع أحد الشريكين نصيبه من ثلاثة صفقة واحدة ... ٤٣٣/١٥
إذا باع شقصا لثلاثة دفعة واحدة ... ٤٣٣/١٥
دار بين أربعة أرباعا ، باع ثلاثة منهم فى عقود متفرقة ، ولم يعلم شريكهم ... ٤٣٥/١٥
إذا باع اثنان نصيبهما من اثنين صفقة واحد ... ٤٣٩/١٥

لو باع شقصا وسيفا ، فللشفيع أخذ الشقص بحصته من الثمن ٤٤٠/١٥
إن أتلف بعض المبيع ، فللشفيع أخذ الباقى بحصته من الثمن ٤٤١/١٥
لو تعيب المبيع بعيب من العيوب المنقصة للثمن ، مع بقاء عينه فليس له الأخذ بالشفعة
إلا بكل الثمن ... ٤٤١/١٥
إن تصرف المشترى فى المبيع قبل الطلب بوقف أو هبة ، سقطت الشفعة ٤٤٧/١٥
إذا تصرف المشترى فى المبيع قبل أخذ الشفيع أو قبل علمه ... ٤٥١/١٥
إن فسخ البيع بعيب ، أو إقالة ... ٤٥٢/١٥
إن اشترى شقصا بعبد ، ثم وجد بائع الشقص بالعبد عيبا ... ٤٥٤/١٥
لو باع شقصا بعبد ، ثم وجد العبد معيبا ... ٤٥٥/١٥
إذا وجبت الشفعة ، وقضى القاضى بها ، ... ، فقال البائع للشفيع : أقلنى فأقاله ... ٤٥٩/١٥
إذا نما المبيع فى يد المشترى ... ٤٦٢/١٥
لو تأبر الطلع المشمول بالبيع فى يد المشترى ، كانت الثمرة له ٤٦٢/١٥
إن باع الشفيع ملكه قبل العلم ... ٤٦٨/١٥
لو باع الشفيع ملكه بعد علمه ... لكن لو باع بعضه عالما ... ٤٧٠/١٥
لو باع بعض الحصة جاهلا ... ٤٧١/١٥
إذا بيع شقص له شفيعان ... ٤٧٤/١٥
لو مات مفلس وله شقص ، فباع شريكه ، كان لورثته الشفعة ٤٧٥/١٥
فى رجوع شفيع بأرش على مشتر ، عفا عنه بائع ، وجهان ٤٨٣/١٥
لو تبايع ذميان بخمر ... فلا شفعة ٤٨٨/١٥
لو قال البائع : الثمن ثلاثة آلاف . وقال المشترى : ألفان . وقال الشفيع : ألف ... ٤٩٠/١٥
إن قال المشترى : اشتريته بألف . وأقام البائع بينة أنه باعه بألفين ... ٤٩٢/١٥
لا شفعة فى بيع الخيار قبل انقضائه ٥٠٣/١٥
بيع المريض كبيع الصحيح ، فى الصحة ... إذا باع بثمن المثل ٥٠٥/١٥
إن أقر البائع بالبيع ، وأنكر المشترى ، فهل تجب الشفعة ؟ ٥٠٩/١٥
إن أبى المشترى قبض المبيع ، أجبره الحاكم عليه ٥١٧/١٥
لو ورث اثنان شقصا عن أبيهما ، فباع أحدهما نصيبه ... ٥١٨/١٥
ثبوت الشفعة لكافر على كافر ، وسواء كان البائع مسلما أو كافرا ٥١٩/١٥
لو تبايع كافران بخمر ، وأخذ الشفيع بذلك ... ٥٢٠/١٥
لو بيع شقص من شركة مال المضاربة ، فللعامل الأخذ بالشفعة ... ٥٢٩/١٥
لو باع المضارب من مال المضاربة شقصا فى شركة نفسه ، لم يأخذ بالشفعة ٥٣٠/١٥
لو أدرك اللقطة ربها بعد الحول مبيعة ، ... ٢٥٨/١٦
إن وجد العين بعد خروجها من ملك الملتقط ببيع أو هبة ... ٢٥٨/١٦
إن كان قد تصرف اللقيط ببيع أو شراء ... ٣٢٤/١٦
لا يصح وقف ما لا يجوز بيعه ... ٣٧٥/١٦
المكاتب ؛ إن قيل بمنع بيعه ، فكأم الولد فى الوقت ٣٧٦/١٦
إن وقف على من ينزل الكنائس والبيع ... صح ٣٨٢/١٦

ب ى ع

إن اشترط أن يبيع الوقف متى شاء ، ... ٣٩١/١٦
لو شرط بيع الوقف عند خرابه ٤٠١/١٦
لا يجوز بيع الوقف إلا أن تتعطل منافعه ٥٢١/١٦
يجوز بيع بعض آلة الوقف وصرفها فى عمارته ٥٢٥/١٦
إذا بيع الوقف بعض الوقف فأى شيء اشترى بثمنه مما يرد على أهل الوقف جاز ٥٢٦/١٦
لو أمكن بيع بعض الوقف ليعمر به ، بيع ٥٢٨/١٦
إذا بيع الوقف واشترى بدله ، فهل يصير وقفا بمجرد الشراء ... ؟ ٥٣٤/١٦
لا يشترط أن يشترى من جنس الوقف الذى بيع ، ... ٥٣٥/١٦
كل ما يجوز بيعه تصح هبته ٤٠/١٧
إن باع المتهب الموهوب ثم رجع إليه بفسخ أو إقالة ، فهل له الرجوع ؟ ٩٦/١٧
إن باع المريض أجنبيا وحاباه ، لم يمنع ذلك صحة العقد ١٤٢/١٧
إن باع المريض أجنبيا وحاباه ، وكان شفيعه وارثا ، فله الأخذ بالشفعة ١٤٥/١٧
إن باع مريض قفيزا لا يملك غيره يساوى ثلاثين بقفيز يساوى عشرة ... ١٦٤/١٧
لا يصح بيع الموصى به قبل قبوله من وارثه ٢٤٠/١٧
لو بيع شقص فى شركة الورثة والموصى له قبل قبوله ... ٢٥٦/١٧
إن باع الموصى به أو وهبه أو رهنه ، كان رجوعا ٢٦٢/١٧
إن وصى أن يشترى عبد زيد بخمسمائة ، فيعتق ، فلم يبعه سيده ، فالخمسمائة للورثة ٣٠٧/١٧
إن وصى بشراء عبد وأطلق ، أو ببيع عبده وأطلق ، فالوصية باطلة ٣٠٩/١٧
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧
لا يصح بيع الولاء ولا هبته ٤٤٤/١٨
إن باع عبدا لذى رحمه وأجنبى صفقة واحدة ، عتق كله ٣٤/١٩
إذا علق عتقه بصفة ، ثم باعه ، ثم اشتراه ، ووجدت الصفة ، عتق ٧٧/١٩
لو باع أمة بعبد على أن له الخيار ثلاثا ، ثم قال فى مدة الخيار : هما حران ... ٨٨/١٩
يجوز للسيد بيع خدمة عبده ١٠٠/١٩
للسيد بيع المدبر وهبته ... ١٥٦/١٩
إن عاد المدبر للسيد بعد بيعه ، عاد التدبير ١٦٠/١٩
أن يبيع نسيئة وإن باع السلعة بأضعاف قيمتها ٢٥٣/١٩
يجوز بيع المكاتب ٣٠٠/١٩
لا يصح بيع الدين الذى على المكاتب من نجومه ٣٠٥/١٩
إذا كان للمكاتب ولد يتبعه فى الكتابة ، فباعهما ، صح ٣٠٧/١٩
إذا باع الورثة المكاتب أو وهبوه ، صح بيعهم وهبتهم ٣٣٦/١٩
إذا كان العبد لثلاثة ، فجاءهم بثلاثمائة درهم ، فقال بيعونى نفسى بها ... ٣٩٢/١٩
هل يجوز بيع أمهات الأولاد ؟ ٤٤١/١٩
حكم شرط بيع أمته ، حكم شرط طلاق ضرتها ٣٩٦/٢٠

كل ما لا يجوز أن يكون ثمنا فى البيع ... لا يجوز أن يكون صداقا ٨٩/٢١
إن جمع بين نكاح وبيع ... صح ١٠٧/٢١
إن تزوجها على أن يشترى لها عبدا بعينه ، فلم يبعه سيده ... فلها قيمته ١١٦/٢١
إن زوج السيد عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ... ١٦٣/٢١
إن باع السيد عبده لزوجته الحرة بالصداق ... ١٦٦/٢١
إذا باع رجل عبدا بمائة ، ثم أبرأه البائع من الثمن ... ثم وجد المشترى بالعبد عيبا ... ٢١٧/٢١
هل يسقط الصداق فى فرقة بيع الزوجة من الزوج وشرائها له ؟ ٢٢٥/٢١
هل يؤخذ بما اتفقا عليه فى البيع ، أو بما وقع عليه العقد ؟ ٢٤٨/٢١
يجوز للسيد بيع الأمة المزوجة ٣٨٥/٢١
رجل قالت له امرأته : اجعل أمرى بيدى ، وأعطيك عبدى هذا . فقبض العبد ، وباع العبد قبل أن تقول المرأة شيئا ... ٤١/٢٢
إن قالت امرأته : بعنى عبدك هذا وطلقنى بألف . ففعل ... ٤٤/٢٢
لو باع امرأته لغيره ، كان لغوا ٣٠١/٢٢
إن قال لعبده : إن لم أبعك اليوم فامرأتى طالق اليوم . ولم يبعه حتى خرج اليوم ... ٤١٧/٢٢
إذا لم تبع الرقبة بالنسيئة ، فإن من عليه كفارة ظهار يصوم ٢٩٧/٢٣
إن أعتق أمته أو باعها بعد اعترافه بوطئها ، فأتت بولد لدون ستة أشهر ... فهو ولده ٤٨٤/٢٣
إن لم يكن بائع الأمة أقر بوطئها قبل بيعها ، لم يلحقه الولد بحال ٤٨٦/٢٣
إن ادعى بائع الأمة الولد ، فهو عبد للمشترى ٤٨٧/٢٣
لو بيعت الدار التى وجبت فيها العدة وهى حامل ... ١٤٨/٢٤
إن لم يكن بائع الأمة يطؤها ، فلها نكاح غيره ١٧٧/٢٤
إن وجد الاستبراء فى يد البائع قبل القبض ، أجزأ ١٨٥/٢٤
وكيل البائع إذا وجد الاستبراء فى يده كالبائع ١٨٦/٢٤
إن باع أمته ، ثم عادت إليه بفسخ أو غيره بعد القبض ، وجب استبراؤها ... ١٨٧/٢٤
إذا كانت الأمة لرجلين ، فوطئاها ، ثم باعاها لرجل آخر ... ١٩٠/٢٤
لو بيعت الدار التى هى ساكنتها وهى حامل ، لم يصح البيع ٣٣٠/٢٤
متى امتنع السيد من الواجب عليه ، فطلب العبد البيع ، لزمه بيعه ٤٤٤/٢٤
إن سلم السيد عبده لولى الجناية فأبى قبوله ، وقال : بعه أنت ... ٤٥٥/٢٥
إن باع السيد عبده الجانى ، أو وهبه ، صح ، ولم يزل تعلق الجناية عن رقبته ٤٥٩/٢٥
إن وجد طعاما مع صاحبه ، وامتنع من بذله ، أو بيعه منه ، ووجد ثمنه ، لم يجز له مكابرته عليه وأخذه منه ٢٤٥/٢٧
لو بادر صاحب الطعام فباعه ، أو رهنه ليمنعه المضطر ... ٢٥٠/٢٧
لو امتنع المالك من بيع الطعام للمضطر إلا بعقد ربا ... ٢٥١/٢٧
إن قال : أيمان البيعة تلزمنى . فهى يمين ... فإن كان الحالف يعرفها ونواها ... ٥١٥/٢٧
لو حلف لآكلن شيئا غدا ، أو لأبيعنه ، ... ١٢/٢٨
إن حلف لا يبيع ثوبه إلا بمائة ، فباعه بأكثر ، لم يحنث ١٣/٢٨
من حلف لا يبيع ثوبه بعشرة ، فباعه بها أو أقل ، حنث ١٣/٢٨
إذا حلف لا يبيع ، فباع بيعا فاسدا ... ٣٥/٢٨

إن أضاف اليمين فى البيع والنكاح ٣٨/٢٨
إن حلف لا يبيع ، أو لا يزوج ، فأوجب البيع والنكاح ... ٣٨/٢٨
إن حلف لا يبيع ، فباع بيعا فيه الخيار ... ٣٨/٢٨
من قال لامرأته : إن سرقت منى شيئا وبعتنيه ، فأنت طالق . ففعلت ، لم تطلق ٣٩/٢٨
إن حلف لا يهبه ... فوقف عليه ، حنث ، وإن وصى له ، لم يحنث ، وإن باعه وحاباه ، حنث ٥٠/٢٨
لو علق الصدقة به ببيعه ، ... [النذر] ١٧٥/٢٨
يكره للقاضى أن يتولى البيع والشراء بنفسه ، ... ٣٦٠/٢٨
لو ادعى أنه أقاله فى بيع ، فله تحليفه ٤٥١/٢٨
إن ادعى بيعا ، أو عقدا سواه ، فهل يشترط ذكر شروطه ؟ ٤٧٠/٢٨
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى عليه رجلان ، كل واحد منهما أنه باعنى إياه بألف ، وأقام بينة ، قدم أسبقهما تاريخا ٢٠١/٢٩
لو شهد ببيع ونحوه ، فهل يشترط ذكر شروطه ٢٧٧/٢٩
من باع سلعة فظهر المشترى على عيب بها ، فأنكره البائع ... ١١٨/٣٠
إن أكره على وزن ثمن ، فباع داره فى ذلك ، صح بيعه ١٥٣/٣٠
إن أقر أنه باع عبده من نفسه بألف ، وأقر العبد به ، ثبت ... ١٧٥/٣٠
لو قال : بعتك . أو : زوجتك . أو : قبلت إن شاء الله . صح ٢١٢،٢١٠/٣٠
لو قال : له على ألف من ثمن مبيع تلف قبل قبضه ... ٢٢١/٣٠
إن قال : له على ألف من ثمن مبيع لم أقبضه . وقال المقر له : بل دين فى ذمتك ... ٢٦٩/٣٠
لو أقر ببيع أو هبة أو إقباض ، ثم ادعى فساده ... كذب ... ٢٨٣/٣٠
إن باع شيئا ثم أقر أن المبيع لغيره ، لم يقبل قوله على المشترى ٢٨٤/٣٠
إذا قال : بعتك جاريتى هذه . قال : بل زوجتنيها ... ٢٨٧/٣٠

(ب ى ن)

متى اجتهد وصلى فبان أنه وافق الوقت ... ١٧٧/٣
إن صلى عريانا ثم بان معه ستارة أنسيها ... ٢٤١/٣
لو اتفق اجتهاد رجلين فى القبلة ، فائتم أحدهما بالآخر ، فمن بان له الخطأ انحرف وأتم ... ٣٤٨/٣
إن بان له يقين الخطأ وهو فى الصلاة ، استدار إلى جهة الكعبة وبنى ... ٣٥٥/٣
إن أحرم بفرض ، فبان قبل وقته ، انقلب نفلا ، ... ٣٧١/٣
يبين الإمام التكبير ، ولا يمد فى غير موضع المد ، فإن فعل بحيث لم يغير المعنى ... ٤١٠/٣
لو سجد لشك ، ثم تبين أنه لم يكن عليه سجود ... ٧٣/٤
لو صلى رجل خلف من يعلمه خنثى ، ثم بان بعد الصلاة رجلا ... ٣٨٧/٤
لو بان عدم صحة مصافة الواحد للإمام ، لم تصح الصلاة ٤٢٠/٤ ، ٤٢١
من صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدوًّا ، فبان أنه ليس بعدو ... فعليه الإعادة ١٥٥/٥
لو أحرم بالجمعة فتبين فى أثناء الصلاة أن الجمعة قد أقيمت فى المصر ، بطلت الجمعة ... ٢٥٩/٥
إن طلق زوجته طلاقا بائنا ، ثم مات أحدهما فى العدة ، لم يجز لواحد منهما غسل الآخر ... ٤٤/٦
ما بان من حى ... لم تغسل و لم يصل عليها ١٩٤/٦

زكاة الدين المجحود لو كان به بينة ... ٣٣٠/٦
تلزم فطرة البائن الحامل من أبانها ، ... ٩٧/٧
لو عجل الزكاة عن ألف يظنها له ، فبانت خمسمائة ، أجزأ عن عامين ١٨٩/٧
إذا قامت البينة برؤية الهلال فى أثناء النهار ، ... ٣٥٨/٧
من جامع يظن أن الفجر لم يطلع ، فتبين أنه كان طلع ... ٤٦٤/٧
لو مس المحرم طيبا يظنه يابسا ، فبان رطبا ... ٤٣٢/٨
لو اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة للتضحية ، فذبحوها على أنهم سبعة ، فبانوا ثمانية ... ٣٤٤/٩
لو بان الهدى مستحقا بعد تعينه ، لزمه بدله ٣٧٧/٩
لا تقبل دعوى القتل إلا ببينة ١٦٥/١٠
إذا عقد الذمة لكفار وزعموا أنهم أهل كتاب ، ثم تبين أنهم عبدة أوثان ٤٠١/١٠
لو قال : بعتك هذا البغل بكذا . فقال : اشتريته . فبان فرسا أو حمارا ، لم يصح ٩٧/١١
إن شرط الأمة فى البيع ثيبا كافرة ، فبانت بكرا مسلمة ، فلا فسخ له ٢٠٧/١١
إن شرط الأمة حائلا ، فبانت حاملا ، فله الفسخ ٢١٣/١١
إن باعه دارا أو ثوبا على أنه عشرة أذرع فبان أحد عشر ، فالبيع باطل ٢٥٨/١١
إن اشترى صبرة على أنها عشرة أقفزة ، فبانت أحد عشر ... ٢٦١/١١
متى بان الثمن أقل ، حط الزيادة ويحط فى المرابحة قسطها ٤٤٣/١١
تقبل بينة المحال عليه على المحيل ١٦٨/١٣
يكتفى فى البينة أن تشهد بالتلف أو بالإعسار ٢٣٩/١٣
تسمع بينة إعساره ونحوها قبل حبسه وبعده ، ولو بيوم ٢٣٩/١٣
إذا لم يكن لمدعى الإعسار بينة ، ... ٢٣٩/١٣
يكتفى فى بينة الإعسار باثنين ٢٤١/١٣
لو قامت للمفلس بينة بمال معين ، فأنكر ، ولم يقر به لأحد ، ...٢٤٣/١٣
يصح سماع البينة بالوكالة على الغائب ٥٧٣/١٣
لو أقام كل واحد من العامل ورب المال بينة بما قاله ، قدمت بينة العامل ١٤٢/١٤
إن ساقاه على شجر ، فبان مستحقا بعد العمل ، أخذه ربه وثمرته ٢٢٤/١٤
إن قال المشترى : اشتريته بألف ، وأقام البائع بينة أنه باعه بألفين ... ٤٩٢/١٥
إن قال : لم تودعنى . ثم أقر بها ، أو ثبتت ببينة ... ٥٥/١٦
لو شهدت بينة بتلف الوديعة أو الرد ، ولم تعين ؛ هل ذلك قبل جحوده أو بعده ... ٥٦/١٦
لو تبين للمقر بعد الاقتراع أن الوديعة للمقروع ... ٦٤/١٦
لو دفع الوديعة إلى من يظنه صاحبها ، ثم تبين خطؤه ... ٦٤/١٦
إذا قامت البينة بالعين لآخذ القيمة ، سلمت إليه ٦٧/١٦
يلزم مدعى اللقطة ، مع صفتها ، أن يقيم بينة بالتقاط العبد لها ٢٦١/١٦
إن أقام آخر بينة أنها له قدم ، إلا أن يدفعها بحكم حاكم ٢٦٢/١٦
لو جاء مدعى اللقطة فلم يصفها ، ولا أقام بينة أنها له ، ... ٢٦٣/١٦
إن لم يكن لمدعى اللقيط بينة ، قدم صاحب اليد ٣٠٦/١٦

لا يتبع اللقيط الكافر فى دينه إلا أن يقيم بينة أنه ولد على فراشه ٣٢٩/١٦
إن ادعى اللقيط اثنان أو أكثر ، لأحدهم بينة ، قدم بها ٣٣٤/١٦
لو كان اللقيط فى يد امرأة ، قدمت على امرأة ادعته بلا بينة ٣٣٥/١٦
لو كان اللقيط فى يد أحدهما ، وأقام كل واحد منهما بينة ... ٣٣٥/١٦
لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ٤٩١/١٧
فصل فى معرفة الموافقة والمناسبة والمباينة ١٣٧،١٣٦/١٨
إذا طلقها فى صحته أو مرض غير مخوف طلاقا بائنا ، قطع التوارث بينهما ٢٩٩/١٨
إن طلق الزوج المسلم امرأته الذمية أو الأمة فى المرض طلاقا بائنا ، ثم أسلمت الذمية وعتقت الأمة ، ثم مات فى عدتهما ، لم ترثاه ٣٠٣/١٨
لو وكل فى صحته من يبينها متى شاء ... ٣٠٤/١٨
إن أعتق عبدا يباينه فى دينه فله ولاؤه . وهل يرث به ؟ ٤٣٠/١٨
لو عدمت البينة بقيمة العبد ، فالقول قول المعتق ٤٥/١٩
لو أخذ السيد حقه ظاهرا ، ثم قال : هو حر . ثم بان مستحقا ، لم يعتق ٢٣٤/١٩
إذا حملت الأمة من سيدها ، فوضعت منه ما يتبين فيه بعض خلق الإنسان ... ٤١٦/١٩
هل يجوز التعريض بالخطبة فى عدة البائن بغير الثلاث ؟ ٦٩/٢٠
يجوز التعريض بالخطبة فى عدة الوفاة ، وفى البائن بطلاق ثلاث ٦٩/٢٠
إذا زوجت المرأة لاثنين ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق بالعقد ، ولا بينة لهما ، لم يقبل قولهما ٢٢١/٢٠
لا يمنع الرجل من نكاح أمة فى عدة حرة بائن ٣٣٣/٢٠
إن تزوج المرأة على أنها مسلمة فبانت كتابية ، فله الخيار وإن شرطها كتابية فبانت مسلمة ، فلا خيار له ٤٢٧/٢٠
إن شرطها أمة فبانت حرة ، وكان ممن له نكاح الإماء ، فلا خيار له ٤٢٨/٢٠
لو تزوج امرأة يظنها مسلمة ، ولم تعرف بتقدم كفر ، فبانت كافرة ، فلا خيار له ٤٢٨/٢٠
لا خيار للرجل فى كل صفة شرطها فى المرأة عند العقد ، فبانت أعلى منها ٤٢٨/٢٠
إن شرطها بكرا ، أو جميلة ، أو نسيبة ... فبانت بخلافه ، فهل له الخيار ؟ ٤٢٩/٢٠
إذا تزوج امرأة يظنها مسلمة فبانت كافرة ، فله الخيار ٤٣٠/٢٠
يثبت له الخيار إذا ظنها حرة فبانت أمة ، كما إذا شرط ذلك ٤٤٤/٢٠
إن تزوجت المرأة عبدا على أنه حر ، أو تظنه حرا ، فبان عبدا ، فلها الخيار ٤٤٩/٢٠
إن غرها بنسب فبان دونه ، وكان ذلك مخلا بالكفاءة ، وقلنا بصحة النكاح ، فلها الخيار ٤٥١/٢٠
إن اعترف الزوج بالعنة أو قامت بينة على إقراره به ، فأنكر ، فطلبت يمينه فنكل ، ثبت عجزه ويؤجل سنة ٤٨٥/٢٠
إن شرطت فى الصداق صفة مقصودة ... فبان بخلافها ، فلها الرد ١٣٨/٢١
لو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون ، على وجه يسقط صداقها عنهم ... ٢٠٥/٢١
من طلق امرأته قبل الدخول طلقة ، وظن أنها لا تبين ، فوطئها ، لزمه مهر المثل ونصف المسمى ٢٩٦/٢١

لو قبضت المهر ، ثم سلمت نفسها ، فبان معيبا ... ٣٠٤/٢١
الخلع طلاق بائن ٢٩/٢٢
إن خالعها على عبد فبان حرا أو مستحقا ... ٤٩/٢٢
لو بان العبد فى الخلع مغصوبا أو حرا ... ٦٧/٢٢
إن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة فقالت : طلقنى ثلاثا بألف ، واحدة أبين بها ، واثنين فى نكاح آخر ... ٨٩/٢٢
لا ينقلب الطلاق الرجعى بائنا ببذلها الألف فى المجلس ١٠٠/٢٢
لو قال الزوج : إن بنت منى ، ثم تزوجتك ، فأنت طالق . فبانت ثم تزوجها ... ١٢١/٢٢
لو اعتقد البينونة ... ، ثم فعل ما حلف عليه ... ١٢٤/٢٢
إن استبان حملها ، فلا سنة لطلاقها ولا بدعة ١٧٣/٢٢
إن كتب الطلاق بشىء لا يبين ... ٢٣٤/٢٢
إن قال : أنت طالق بائن – أو – البتة ... ٢٤٨/٢٢
لو قال : أنت طالق واحدة بائنة . أو : واحدة بتة . وقع رجعيا ٢٥٨/٢٢
إن قال : أنا منك بائن . أو : حرام . فهل هو كناية أو لا ؟ ٢٦٣/٢٢
إن قال الزوج : أنا بائن . أو : حرام . ولم يقل : منك . مع اللفظين ... ٢٦٤/٢٢
إن خالعها بعد اليمين بيوم ، وكان الطلاق بائنا ، ثم قدم زيد بعد الشهر بيومين ... ٣٩٦/٢٢
لو بانت زوجته منه ، ودامت حتى مضت السنة الثالثة ، ثم تزوجها ... ٤٣٠/٢٢
إذا كان المعلق طلاقا بائنا فماتت ، لم يرثها ٤٥٥/٢٢
إذا قال : إن كنت حاملا فأنت طالق . فتبين أنها كانت حاملا ... ٤٨٥/٢٢
إن قال لامرأتيه : إحداكما طالق . فإذا ماتت إحداهما ، ثم مات هو قبل البيان ... ٤٥/٢٣
إن لم يكن للمدعى بينة بالرجعة ، لم يقبل قوله ١٠٣/٢٣
إن أبان زوجته ، ثم قذفها بزنى أضافه إلى حال الزوجية ، فمتى كان بينهما ولد يريد نفيه ، فله أن ينفيه باللعان ٣٩٨/٢٣
إن أبان امرأته بعد قذفها ، فله أن يلاعن ٤٠١/٢٣
إذا قذف امرأته ، وله بينة تشهد بزناها ، فهو مخير بين لعانها وبين إقامة البينة ٤٢٢/٢٣
إن لم يكذب الزوج القاذف نفسه ، ولم تكن له بينة ، ولا لاعن ، أقيم عليه الحد ٤٦٣/٢٣
إن أتت المرأة بالولد لدون ستة أشهر منذ تزوجها أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها ، لم يلحق بالزوج ٤٦٧/٢٣
لو ألقت مضغة لم يتبين فيها الخلقة ... انقضت به العدة ١٨/٢٤
أقل ما يتبين به الولد أحد وثمانون يوما ٢٦/٢٤
إن طلقها فى الصحة طلاقا بائنا ، ثم مات فى عدتها ... ٣١/٢٤
إن كانت بائنا فأصابها المطلق عمدا ... ١١٠/٢٤
إن طلقها طلاقا بائنا ، ثم نكحها فى عدتها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٢٤/٢٤
هل يجب الإحداد على البائن ؟ ١٢٨/٢٤
إذا أراد زوج البائن إسكانها فى منزله ... لزمها ذلك ١٦٧/٢٤

ليس للزوج الخلوة بامرأته البائن ... ١٦٨/٢٤
إن كانت البائن بفسخ أو طلاق حاملا ، فلها النفقة والسكنى ... ٣٠٨/٢٤
إن طلق زوجته و لم ينفق عليها ، يظنها حائلا ، ثم تبين أنها كانت حاملا ... ٣١٦/٢٤
إن أنفق عليها يظنها حاملا وبانت حائلا ... ٣١٦/٢٤
إذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد ، ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والواطئ ... ٣٢٣/٢٤
لو تزوج امرأة على أنها حرة ، فبانت أمة وهو ممن يباح له نكاح الإماء ففسخ بعد الدخول وهى حامل منه ... ٣٢٥/٢٤
إن كان المطلق عبدا ، فطلقها طلاقا بائنا وهى حامل ... ٣٥٥/٢٤
إذا أنفقت المرأة على نفسها من مال زوجها الغائب ، ثم بان أنه قد مات قبل إنفاقها ، حسب عليها ما أنفقته من ميراثها ٣٨٥/٢٤
لو لزمت الدية البينة والحاكم ... ٣٤/٢٥
لا تقتل* البينة مع مباشرة الولى القتل وإقراره أنه فعل ذلك عمدا عدوانا ٣٤/٢٥
لو رجع الولى والبينة عن الشهادة ضمن المقتول الولى وحده ٣٥/٢٥
لو قتل من يعرفه ذميا عبدا ، فبان أنه قد أسلم وعتق ، فعليه القصاص ، وإن كان يعرفه مرتدا ، فكذلك ١٢٠/٢٥
إن قطع أذنه فأبانها ، فألصقها صاحبها فالتصقت وثبتت ... ٢٥٠/٢٥
من ألصق أذنه بعد إبانتها ، أو سنه ، فهل تلزمه إبانتها ؟ ٢٥١/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى حياة الجنين ، ولا بينة ... ٤٣٦/٢٥
للسيد إقامة الحد ، سواء ثبت ببينة أو إقرار ٨٠/٢٦
إن أقام المدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل فى بلد بعيد ... ١٣٧/٢٦
إن ثبت الحد على المرأة بإقرارها ، لم يحفر لها ، وإن ثبت ببينة ، حفر لها إلى الصدر ٢٠٤/٢٦
إن رجم ببينة فهرب ، لم يترك ، وإن كان بإقرار ، ترك ٢١٠/٢٦
لو شهدت بينة الإحصان أنه دخل بزوجته ... يثبت الإحصان به ٢٥١/٢٦
إذا جلد الزانى على أنه بكر ، ثم بان محصنا ، رجم ٢٥٢/٢٦
إن كملت البينة بالزنى ، ثم مات الشهود أو غابوا ، جاز الحكم بها ، وإقامة الحد ٣٣٦/٢٦
لو قذف مجهولة النسب ، وادعى رقها ، وأنكرته ولا بينة ... ٣٦٣/٢٦
إن ثبت زناه ببينة أو بإقرار ، أو حد للزنى ، فلا حد على قاذفه ٣٦٧/٢٦
البينة فى شرب الخمر ... ٤٣٣/٢٦
إن ادعى إنسان دفع خراجه إلى البغاة ، فهل يقبل بغير بينة ؟ ٩١/٢٧
إذا مات المرتد ، فأقام وارثه بينة أنه صلى بعد الردة ، حكم بإسلامه ١٤٧/٢٧
إبانة الحلقوم بالقطع ٣٠٣/٢٧
لو أبان الرأس بالذبح ، لم يحرم ٣١٣/٢٧
إن ضرب الصيد ، فأبان منه عضوا ، وبقيت فيه حياة مستقرة ... ٣٨١/٢٧
لو حكم و لم يجتهد ، ثم بان أنه حكم بالحق ، لم يصح ٣٤٩/٢٨

* جاءت خطأ فى الكتاب « تقبل » وما هنا هو الصواب .

للمدعى أن يقول : لى بينة ٤١٥/٢٨
إذا شهدت البينة ، لم يجز له ترديدها ، ويحكم بها فى الحال ٤١٨/٢٨
تقبل بينة عتق ولو أنكر العبد ٤٢٠/٢٨
يجوز للحاكم الحكم بالإقرار والبينة فى مجلسه ، إذا سمعه شاهدان ٤٢٣/٢٨
إن قال المدعى : ما لى بينة . فالقول قول المنكر مع يمينه ٤٢٩/٢٨
إذا ردت اليمين على المدعى ، فهل تكون يمينه كالبينة ، أم كإقرار المدعى عليه ؟ ٤٣٤/٢٨
إن قال المدعى : لى بينة . بعد قوله : ما لى بينة . لم تسمع ٤٤٠/٢٨
لو ادعى شيئا ، فشهدت له البينة بغيره ، فهو مكذب لهم ٤٤١/٢٨
إن قال : لا أعلم لى بينة . ثم قال : قد علمت لى بينة . سمعت ٤٤٢/٢٨
إن قال شاهدان : نحن نشهد لك . فقال : هذا بينتى. سمعت ٤٤٢/٢٨
إن قال : لى بينة وأريد يمينه . فإن كانت غائبة ، فله إحلافه ، وإن كانت حاضرة ، فهل له ذلك ؟ ٤٤٣/٢٨
لو سأل تحليفه ولا يقيم البينة ، فحلف ، ففى جواز إقامتها بعد ذلك وجهان ٤٤٦/٢٨
إن حلف المنكر ، ثم أحضر المدعى بينته ، حكم بها ، ولم تكن اليمين مزيلة للحق ٤٤٧/٢٨
إن قال : قضيته . أو : أبرأنى ، ولى بينة بالقضاء . أو : الإبراء . وسأل الإنظار ، أنظر ثلاثا ٤٥٠/٢٨
إن شهدت البينة للمدعى ، فقال المدعى عليه : أحلفوه أنه يستحق ما شهدت به البينة ... ٤٥١/٢٨
لو علم أنها ليست امرأته ، وأقامت بينة أنها امرأته ، فهل يمكن منها ظاهرا ؟ ٤٧٤/٢٨
تعتبر فى البينة العدالة ظاهرا وباطنا ،... ٤٧٦/٢٨
إن أقام المدعى عليه بينة أن هذين الشاهدين شهدا بهذا الحق عند حاكم ... ٤٩٧/٢٨
الجرح المبين ، أن يذكر ما يقدح فى العدالة ٤٩٩/٢٨
إن ادعى على غائب ، أو مستتر فى البلد ... وله بينة ، سمعها الحاكم وحكم بها ٥١٥/٢٨
لا يمين مع بينة كاملة ٥٢١/٢٨
تعاد البينة فى غير الإرث ٥٢٨/٢٨
إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة أن الدار كانت أمس ملكه ... فهل تسمع البينة ؟ ٥٣١/٢٨
متى علم البينة كاذبة ، لم ينفذ ٥٤٩/٢٨
من حكم له ببينة زور بزوجية امرأة ، حلت له حكما ، فإن وطئ مع العلم ، فكزنى ٥٤٩/٢٨
لو بان بعد الحكم كفر الشهود أو فسقهم ، لزمه نقضه ٥٥٤/٢٨
لو بان خطأ القاضى فى إتلاف بمخالفة دليل قاطع ، ضمن ، لا مستفتيه ٥٥٤/٢٨
لو سمع القاضى البينة ، ولم يعدلها ، وجعله إلى القاضى الآخر ، جاز مع بعد المسافة ١٤/٢٩
إذا كتب الحاكم بثبوت بينة ، أو إقرار بدين ، جاز ٢٧/٢٩
ما تضمن الحكم ببينة يسمى سجلا ، وغيره يسمى محضرا ٣٥/٢٩
باب الدعاوى والبينات ١١٩/٢٩-٢٤٦
باب فى تعارض البينتين ٢٠٥/٢٩- ٢٤٦
لو شهدت بينة أن هذا ابنه لا وارث له غيره ، وشهدت بينة أخرى أن هذا ابنه لا وارث له غيره ، قسم المال بينهما ٢٨٦/٢٩

متى جمعنا البينة ، مع اختلاف زمن ، فى قتل أوطلاق ، فالعدة والإرث تلى آخر المدتين ٣٠٥/٢٩
إن شهد أحد الشاهدين أن له عليه ألفا ، وشهد آخر أن له عليه ألفين ، فهل تكمل البينة على ألف ؟ ٣٠٨/٢٩
إن كانت له بينة بألف ، فقال : أريد أن تشهدا لى بخمسمائة . لم يجز ٣١٣/٢٩
إن بان بعد الحكم أن الشاهدين كانا كافرين ... نقض ، ويرجع بالمال أو ببدله على المحكوم له ٨٦/٣٠
إن كان المحكوم به إتلافا ... ثم بان أنهما كافران ... فلا ضمان على الشاهدين ٩٠/٣٠
لو بان الشهود عبيدا ... ٩١/٣٠
إن كان ثم مزكون ... فرجم المشهود عليه ، ثم بان أن الشهود فسقة ... ٩٢/٣٠
لو جلد الإمام إنسانا بشهادة شهود ، ثم بان أنهم فسقة ... فعلى الإمام ضمان ما حصل بسبب الضرب ٩٣/٣٠
لا يعزر بتعارض البينة ... ٩٦/٣٠
إن تاب شاهد الزور ، ومضى على ذلك مدة تظهر فيها توبته ، وتبين صدقه فيها وعدالته ... ٩٩/٣٠
تقدم بينة الإكراه على بينة الطواعية ١٥٣/٣٠
إن أقر لزوجته ، ثم أبانها ، ثم تزوجها ، ومات من مرضه ، لم يقبل إقراره لها ١٦٠/٣٠
إن أقر لامرأته بدين ، ثم أبانها ، ثم تزوجها ... ١٦٥/٣٠
إن أقر بولد أمته أنه ابنه ، ثم مات ، ولم يتبين هل أتت به فى ملكه أو غيره ، فهل تصير أم ولد ؟ ١٧٩/٣٠
لو ادعى الزوجية اثنان ، وأقرت لهما ، وأقاما بينتين ، قدم أسبقهما ... ١٩٢/٣٠

حرف التاء

(ت ب ت)

يكره الدفن فى تابوت ٢٢١/٦ ت ب ت

(ت ب ر)

الجيد والردىء ، والتبر والمضروب ... سواء فى جواز البيع مع التماثل ١٩/١٢
إذا كان المغصوب مصوغًا أو تبرًا تخالف قيمته وزنه ... ٢٦٦/١٥
يكفى وزن التبر الخالص فى نصاب السرقة ٤٩٤/٢٦

(ت ب ع)

إذا كان المأموم مسبوقًا ، فسها الإمام فيما لم يدركه فيه ، فعليه متابعته فى السجود ٧٤/٤
المسبوق يسجد تبعا لإمامه ٧٨/٤
لو أحرم منفردًا ... ثم نوى متابعة الإمام ... فسها فيما انفرد فيه ، وسها إمامه فيما تابعه فيه ... ٩٢/٤
لو ائتم بمن يقنت فى الفجر تابعه ١٣٣/٤
ما ورد عن النبى ﷺ تخفيفه أو تطويله فالأفضل اتباعه فيه ١٩٤/٤
إن سجد الإمام للتلاوة فى غير الجهرية ، فالمأموم مخير بين اتباعه وتركه ٢٣٣/٤
المأموم يلزمه متابعة إمامه فى سجود التلاوة فى صلاة الجهر ٢٣٣/٤
يستحب لمن أدرك الإمام فى حال متابعته فيه ٢٩٨/٤
إن لم يتابع الإمام فى صلاة الجمعة عالمًا بتحريم ذلك بطلت صلاته ... [إذا زحم عن السجود فى الركعة الأولى] ٢١٥/٥
لو سجد جاهلًا تحريم المتابعة ، ثم أدركه فى ركوع الثانية ، تبعه فيه وتمت جمعته ٢١٧/٥
إن أدركه بعد رفعه من ركوع الثانية فى الجمعة وتبعه فى السجود ... ٢١٨/٥
إن زاد الإمام على سبع تكبيرات فى صلاة الجنازة ، لم يتابعه المأموم ١٦٩/٦
اتباع الجنائز سنة ٢٠٣/٦
لا يجلس من تبع الجنازة حتى توضع ٢١٢/٦
يحرم عليه أن يتبع الجنازة ومعها منكر عاجز عن منعه ٢١٤/٦
يكره للمرأة اتباع الجنازة ٢١٥/٦
لا بأس بالجلوس بقرب دار الميت ، ليتبع الجنازة ٢٧٣/٦
لو زاد نصاب الزكاة بالاستبدال ، تبع الأصول فى الحول ٣٧٠/٦
التبيع ما عمره سنة ودخل فى الثانية ٤٢١/٦
يجزئ إخراج مسن عن تبيع وتبيعة ٤٢٣/٦
يستحب التتابع فى قضاء رمضان ولا يجب ٤٩٥/٧
الأولى متابعة صيام الست من شوال ٥١٨/٧

من صام رمضان ، وأتبعه بست من شوال ، فكأنما صام الدهر ٥١٨/٧
إذا تابع فى الأيام التى نذر اعتكافها ، ... ٥٩٤/٧
إن نذر أيامًا أو ليالى متتابعة فى الاعتكاف ، ... ٥٩٥/٧
إن خرج المعتكف لغير المعتاد فى المتتابع وتطاول ... ٦١٤/٧
إن خرج المعتكف لما له منه بد فى المتتابع ، ... ٦١٨/٧
إن نذر اعتكاف أيام متتابعة بصوم ، فأفطر يومًا ، ... ٦٢١/٧
لا يجب التتابع فى هذا الصيام [فدية جزاء الصيد] ٣٨٨/٨
لا يجب التتابع فى صيام التمتع ولا التفريق ٣٩٩/٨
المتابعة بين الحج والعمرة ٢٨٨/٩
كل موضع لا يتبع الثمر الشجر إذا رجع البائع ، فليس له مطالبة المفلس بقطع الثمرة ... ٣٠٤/١٣
مما يدخل فى الإجارة تبعًا ؛ حبر الناسخ ... ٣٣١/١٤
لا يتبع اللقيط الكافر فى دينه إلا أن يقيم بينة أنه ولد على فراشه ٣٢٩/١٦
إذا كان للمكاتب ولد يتبعه فى الكتابة ، فباعهما ، صح ٣٠٧/١٩
هل يتبع المكاتبة ولدها فيها ؟ ٤١٢/١٩
ولد أم الولد قبل استيلادها ... لا يتبعها ٤٤٤/١٩
من لم يجد رقبة يعتقها فى كفارة الظهار ، فعليه صيام شهرين متتابعين ٣٢٦/٢٣
لا يجب التتابع فى الإطعام فى كفارة الظهار ٣٦١/٢٣
إن اتبع رجلًا ليقتله ، فهرب منه ، فأدركه آخر ، فقطع رجله ، ثم أدركه الثانى فقتله ... ٦٥/٢٥
لا يتبع للبغاة مدبر ، ولا يجاز على جريح ٧٥/٢٧
يبنى من لا يقطع عذره تتابع صوم الكفارة ٢١٤/٢٨
لو قيد الشهر المعين بالتتابع ، فأفطر يومًا بلا عذر ، ابتدأ وكفر ٢١٦/٢٨
لو قطع تتابع الشهر المنذور بلا عذر استأنفه ٢١٨/٢٨
إن نذر صيامًا متتابعًا ، فأفطر لمرض أو حيض ... ٢٢١/٢٨
إذا نذر صوم شهر متتابع ، فصام من أول الهلال ... ٢٢٢/٢٨
لا يعدى حاكم فى مثل ما لا تتبعه الهمة ٣٩١/٢٨
الدعوى للغائب لا تصح إلا تبعًا ٤٥٨/٢٨
من تتبع الرخص فأخذ بها ، فسق ٣٥٠/٢٩

(ت ب ن)

إذا وصى لرجل بحب زرعه ، ولآخر بتبنه ، صح ، والنفقة بينهما ٣٧٧/١٧

(ت ج ر)

إذا جنى العبد المعد للتجارة جناية ، تعلق أرشها برقبته ٣٥٠/٦
لو اتجر فى الجوارى للغناء ، قومهن سواذج ٦٣/٧
إن ملك نصابًا من السائمة للتجارة ... ٦٥/٧

لو ملك سائمة للتجارة نصف حول ، ثم قطع نية التجارة ... ٦٨/٧
إن اشترى أرضًا أو نخلًا للتجارة ، فأثمرت النخل أو زرعت الأرض ... ٧١،٦٩/٧
لا زكاة فى غير ما أعد للتجارة ٧٣/٧
لو اشترى شقصا للتجارة بألف ، فصار عند الحول بألفين ، زكاهما ... ٧٣/٧
تجب فطرة العبيد على السيد إذا كانوا لغير التجارة ، وإن كانوا للتجارة فكذلك ٩١/٧
يجوز للمحرم أن يتجر ، ويصنع الصنائع ٣٧٥/٨
إن ودع ثم اشتغل فى تجارة أو أقام ، أعاد الوداع ٢٦٠/٩
التاجر والصانع ، كالخياط والخباز ... يسهم لهم إذا حضروا القتال ٢١٧/١٠
إن دخل أهل الذمة الحجاز لتجارة ، لم يقيموا فى موضع واحد أكثر من أربعة أيام ٤٧٠/١٠
إن اتجر ذمى إلى غير بلده ، ثم عاد ، فعليه نصف العشر ٤٧٦/١٠
لا يؤخذ من أهل الذمة من غير مال التجارة شىء ٤٧٨/١٠
إن اتجر حربى إلينا ، أخذ منه العشر ، ولا يؤخذ من أقل من عشرة دنانير ٤٨١/١٠
يؤخذ من أهل الذمة العشر فى كل مال للتجارة ٤٨٣/١٠
يؤخذ العشر من كل حربى تاجر ،... ٤٨٤/١٠
المرأة الذمية التاجرة كالرجل ٤٨٤/١٠
إذا اتجر الولى بنفسه فى مال اليتيم ... ٣٧٦/١٣
إن أذن للمولى عليه فى جميع أنواع التجارة ،... ٤١٥/١٣
إن رأى المولى عليه سيده أو وليه يتجر فلم ينهه ... ٤١٦/١٣
إذا شرط لأحدهما فى الشركة ربح إحدى السفرتين أو ربح تجارته فى شهر بعينه ... ٢٠/١٤
الربح الحاصل من مال لم يأذن مالكه فى التجارة به ... ٥٢/١٤
إن قال رب المال : خذه فاتجر به ، والربح كله لى . فهو إبضاع ، وإن قال : والربح كله لك ... وإن قال : والربح بيننا ... ٥٧/١٤
إذا دفع إلى رجل ألفا يتجر فيه ، فربح ، فقال العامل : كان قرضًا لى ربحه . وقال رب المال : كان قراضًا ربحه بيننا ... ١٤٥/١٤
يجوز للرجل أن يؤجر أمته ، ومدبرته ، وأم ولده ، والمعلق عتقها بصفة ، والمأذون لها فى التجارة ، للإرضاع ٢٨٧/١٤
إن اتجر الغاصب بالدراهم ، فالربح لمالكها ٢٨٦/١٥
لو اتجر بالوديعة ، فالربح للمالك ٢٨٩/١٥
إذا اشترى عبده التاجر أمة ، فاستبرأها ، ثم أخذها السيد ... ١٨٣/٢٤
يصح إقرار العبد المأذون له فى التجارة ... ١٥٠/٣٠

(ت ر ب)

حكم التراب إذا تغير به الماء حكم الملح البحرى ٤٠/١
إذا استنجى بالماء لم يحتج إلى التراب ٢٢٠/١
لو وجد ترابا لا يكفيه للتيمم ... ١٩٦/٢

إن عدم الماء والتراب ، صلى على حسب حاله ٢١١/٢
لو أحدث من لم يجد ماء ولا ترابا ... فى الصلاة ، بطلت صلاته ٢١٤/٢
لا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار يعلق باليد ٢١٤/٢
لو ضرب المتيمم على يد أو ثوب ... ونحوه مما عليه غبار طهور يعلق بيده ... ٢١٧/٢
حملُ التراب لأجل التيمم ... ٢١٧/٢
التراب النجس لا يجوز التيمم به ٢١٩/٢
إن خالط التراب نجاسة ... لا يجوز التيمم به وإن كثر التراب ٢٢١/٢
إن كان فى طين لا يجد ترابا ... ٢٢١/٢
لا يجوز التيمم من تراب مقبرة تكرر نبشها ، فإن لم يتكرر جاز ٢٢١/٢
لا يجوز التيمم بتراب مغصوب ٢٢٢/٢
لا يجوز التيمم بتراب قد تيمم به ٢٢٢/٢
لا يكره التيمم بتراب زمزم ٢٢٢/٢
إن أوصل التراب إلى محل الفرض بخرقة أو خشبة ... ٢٢٥/٢
إذا وصل التراب إلى وجهه ويديه بغير ضرب ... ٢٦٠/٢
إذا علا على يديه تراب كثير ، لم يكره نفخه ٢٦١/٢
لو جعل التراب فى أى غسلة ... [ولوغ الكلب] ٢٨١/٢
لا يكفى ذر التراب على المحل ، بل لابد من مائع يوصله إليه ٢٨٢/٢
يعتبر استيعاب محل الولوغ بالتراب ٢٨٣/٢
يشترط فى التراب أن يكون طهورًا ٢٨٣/٢
المستحب أن يجعل التراب فى الغسلة الأولى ،... ٢٨٥/٢
عدم اشتراط التراب فى غسل النجاسات ٢٨٩/٢
لا يؤم من عدم الماء والتراب من تطهر بأحدهما ، ويأتم المتوضىء بالماسح ... ٤١٠/٤
يحثو التراب فى القبر ثلاث حثيات ، ويهال عليه التراب ٢٢٥/٦
يكره إخراج ترابْ الحرم وحصاه ٦٠/٩
متى علم أن الميت صار ترابا ... يجوز دفن غيره فى القبر ٢٤٤/٦
لا يجوز بيع تراب الصاغة والمعدن بشىء من جنسه ١٣١/١٢
إن غصب أرضًا فكشط ترابها ... ١٤٨/١٥
إن غصب أرضًا فحفر فيها بئرًا ووضع ترابها فى أرض مالكها ... ١٧٢/١٥
لو وصى بجعل ثلثه فى التراب ... ٣٤١/١٧
يكره أكل التراب والفحم ٢٣٥/٢٧

(ت ر ج م)

يصح ترجمة الخلع بكل لغة من أهلها ٣٤/٢٢
إن حاكم إلى القاضى من لا يعرف لسانه ، ترجم له من يعرف لسانه ٥٠٨/٢٨
الحكم فى التعريف والرسالة ، كالحكم فى الترجمة ٥١٢/٢٨

(ت ر س)

إن تترس الكفار فى الحرب بالنساء والصبيان ، جاز رميهم ٧٥/١٠

إن تترسوا بالمسلمين ، لم يجز رميهم ، إلا أن يخاف على المسلمين فيرميهم ، ويقصد الكفار ٧٦/١٠
لو أخذ المضطر من إنسان ترسًا كان يدفع به عن نفسه ضربًا ... ٣٥٣/٢٥

(ت ر ق)

فى الضلع بعير ، وفى الترقوتين بعيران ٣٦/٢٦

(ت ر ك)

إذا قلنا بوجوب التسمية عند الطهارة ، فتركها عمدا لم تصح طهارته ٢٧٥/١
يلزم من تيمم لقراءة أو وطء ، أو لبث ونحوه ، الترك بوجود الماء ٢٤٩/٢
يؤمر الصبى بالصلاة لسبع ، ويُضرب على تركها لعشر ٢١/٣
إن ترك الصلاة تهاونا لا جحودًا ، دعى إلى فعلها ، فإن أبى حتى تضايق وقت التى بعدها ، وجب قتله ٢٨/٣
يصير هذا الذى كفر بترك الصلاة مسلمًا بفعل الصلاة ٣٣/٣
لو ترك شرطًا أو ركنًا مجمعًا عليه ... فحكمه حكم تارك الصلاة ٣٥/٣ ، ٤١
الأذان والإقامة فرضان على الكفاية إن اتفق أهل بلد على تركهما قاتلهم الإمام ٥٠/٣
إذا ترك ظهرا وعصرا من يومين ، لا يدرى أيتهما الأولى ... ١٩١/٣
لا يعذر فى ترك ترتيب الصلوات بالجهل بوجوبه ١٩١/٣
من أسلم فى دار الحرب فترك صلوات ، أو صيامًا لا يعلم وجوبه ... ١٩٤/٣
إن ترك ترتيب الفاتحة أو تشديدة فيها أو قطعها بذكر كثير أو سكوت طويل ، لزمه استئنافها ٤٤٤/٣
من ترك شيئًا من الأركان أو الواجبات فى الصلاة عمدًا ، بطلت صلاته ، ومن تركه سهوًا سجد للسهو ٦٧٦/٣
لا تبطل الصلاة بترك سنن الأفعال ولا يشرع السجود له ٦٨١/٣
إذا ترك فى فيه ما يذوب ...، فابتلعه ، أفسد الصلاة ٢١/٤
متى ترك ركنًا فذكره بعد شروعه فى قراءة ركعة أخرى ، بطلت الركعة التى تركه منه ٤٩/٤
متى ترك ركنًا ... لا يبطل ما قبل تلك الركعة المتروك منها الركن ٥٠/٤
لو ترك ركنًا من آخر ركعة سهوًا ... فإن كان سلامًا أتى به ... ٥٤/٤
إذا ترك ركنا ثم ذكره ، ولم يعلم موضعه بنى على أسوأ الأحوال ٥٧/٤
لو ترك سجدتين أو ثلاثًا من ركعتين جهلهما ، صلى ركعتين ... ٥٨/٤
إن علم المأمومون بتركه التشهد الأول ... تابعوه فى القيام ٦١/٤
لو جهل عين الركن المتروك ، بنى على الأحوط ٧١/٤
من شك فى ترك ركن فهو كتركه ، وإن شك فى ترك واجب ، فهل يلزمه السجود ؟ ٧١/٤
إن ترك السجود الواجب قبل السلام عمدًا بطلت صلاته ٩٥/٤
إن ترك المشروع بعد السلام ، لم تبطل ٩٦/٤
يكره ترك السنن الرواتب ، ومتى داوم على تركها سقطت عدالته ١٥٣/٤
إن سجد الإمام للتلاوة فى غير الجهرية ، فالمأموم مخير بين اتباعه وتركه ٢٣٣/٤

إذا ترك الإمام ركنًا أو شرطًا عنده وحده ، وهو عالم بذلك ، لزم المأموم الإعادة ٣٨١/٤
لو ترك المصلى ركنًا أو شرطًا مختلفًا فيه ، بلا تأويل ولا تقليد ... ٣٨٣/٤
أعذار ترك الجمعة والجماعة ٤٦٤/٤ - ٤٧٤
لو تعمد المسافر ترك الصلاة حتى خرج وقتها أو ضاق عنها ... لا يقصر ٦٦/٥
الجمع ليس بمستحب ... وتركه أفضل ٨٥/٥
من خاف كمينًا ، أو مكيدة ، أو مكروهًا إن تركها ، صلى صلاة خوف ١٥٤/٥
العمى ليس بعذر فى ترك الجمعة ١٦٧/٥
إن اتفق أهل بلد أو قرية ممن تجب عليهم الجمعة على تركها وصلوا ظهرًا ، لم تصح صلاتهم ١٧٨/٥
إذا اتفق أهل بلد على ترك صلاة العيد قاتلهم الإمام ٣١٨/٥
من مات عشية ، يكره تركه فى بيته وحده ، بل يبيت معه أهله ٢٤/٦
ترك التغسيل من الزوج والزوجة والسيد أولى من فعله ٤٦/٦
البالغ وغيره سواء فى ترك غسله والصلاة عليه إذا كان شهيدًا ٩٧/٦
إذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها ، فتركها حتى بدا صلاحها من غير شرط القطع ،... ٥٣٨/٦
يجب أن يترك فى الخرص لرب المال الثلث أو الربع ٥٥١/٦
الثلث أو الربع المتروك فى الخرص للأكل لا يكمل به النصاب ٥٥٢/٦
لو لم يأكل رب المال المتروك له بلا خرص ، أخذ زكاته ٥٥٢/٦
إن لم يترك الخارص لرب المال ما يأكله ،... ٥٥٣/٦
ترك تعجيل الزكاة أفضل ١٧٩/٧
لو ترك اعتكاف الزمن المعين لعذر أو غيره ،... ٦١٨/٧
إذا ترك الآفاقى الإحرام من الميقات ، وأحرم من دونه بعمرة ... وأحرم بالحج من مكة من عامه ، فهو متمتع ، وعليه دمان ١٧٩/٨
إن ترك الصوم فى فدية التمتع لعذر ، لم يلزمه إلا قضاؤه ، وإن تركه لغير عذر ، فعليه دم ٣٩٦/٨
الدماء الواجبة لفوات الحج ، أو لترك واجب ، أو للمباشرة فى غير الفرج ما أوجب منها بدنة ، فحكمها حكم البدنة الواجبة بالوطء فى الفرج ٤١١/٨
ما عدا ما يجب فيه البدنة فى الحج ... ما وجب لترك واجب ملحق بدم المتعة ، وما وجب للمباشرة ملحق بفدية الأذى ٤١٢/٨
إن طاف منكسا ... أو ترك شيئًا من طوافه ... لم يجزئه ١١١/٩
إن ترك المتمتع التقصير أو الحلق بعد السعى ... ١٤١/٩
إن ترك الوقوف عند الجمرات والدعاء ترك السنة ولا شىء عليه ٢٤١/٩
إن أخل بحصاة واجبة من الأولى ، لم يصح رمى الثانية ، فإن لم يعلم من أى الجمار تركها ، بنى على اليقين ٢٤٤/٩
إن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ... وإن أخره عن أيام التشريق ، أو ترك المبيت بمنى فى لياليها فعليه دم ٢٤٥/٩
لو ترك حصاتين ... ففى الحصاتين ما فى حلق شعرتين ٢٤٧/٩

من ترك الرمى من غير عذر ، فعليه دم ٢٥٠/٩
ترك بعض الطواف كترك الجميع ٢٧٢/٩
إن ترك طواف الزيارة بعد رمى جمرة العقبة ... ٢٧٢/٩
من ترك ركنًا ، لم يتم نسكه إلا به ، ومن ترك واجبًا ، فعليه دم ، ومن ترك سنة ، فلا شيء عليه ٢٩٦/٩
لا طاعة للوالدين فى ترك الفريضة ٤٤/١٠
يجوز سلب القتلى وتركهم عراة ١٦٩/١٠
لو ترك صاحب القسم شيئًا من الغنيمة عجزا عن حمله ... ٢٧٢/١٠
من اقتنى كلب صيد ، ثم ترك الصيد مدة ... لم يحرم اقتناؤه فى مدة تركه ٤٧/١١
لو اشترى المبيع بشرط القطع ، وتركه حتى طال ، فحكمه حكم الرطبة إذا طالت ١١١/١١
إن اشترى عرية فتركها حتى أثمرت ، بطل البيع ١٩٠/١٢
يصح السلم فيما يترك فيه شيء غير مقصود لمصلحته ... ٢٣٠/١٢
إن اكتال المسلم فيه ، وتركه فى المكيال ، وسلمه إلى غريمه فقبضه ... ٣٠٨/١٢
لو رهن الوارث تركة الميت ... ٣٨٧/١٢
الحكم فى الوديعة ، وفى نفقة الجمال إذا هرب الجمال وتركها فى يد المكترى ... ٤٩٩/١٢
يترك الحاكم للمفلس المحجور عليه ما تدعو إليه الحاجة ٣١١/١٣
يترك الحاكم للمحجور عليه آلة حرفة ، وإن لم يكن صاحب حرفة فيترك له ما يتجر به ٣١٣/١٣
هل يمنع الدين انتقال التركة إلى الورثة أم لا يمنع ؟ ٣٣٤،٣٢٩/١٣
يجوز لولى اليتيم تركه فى المكتب ، وأداء الأجرة عنه بغير إذن الحاكم ٣٨٥/١٣
إن هرب الجمال أو مات وترك الجمال ... ٤٤٢/١٤
لو ترك طينا فى طريق ، فزلق فيه إنسان ...، ضمن ٣٠٥/١٥
إن ترك الطلب والإشهاد لعجزه عنهما ... لم تبطل شفعته ٣٩٧/١٥
إذا أظهر المشترى زيادة فى الثمن ، أو نقصًا فى المبيع ، فترك الشفيع الشفعة ... ٣٩٨/١٥
إن ترك الولى شفعة للصبى فيها حظ ، لم تسقط ،... وإن تركها لعدم الحظ فيها ، سقطت ٤١٠/١٥
إن كانا شفيعين ، فالشفعة بينهما على قدر ملكيهما ، فإن ترك أحدهما شفعته ... ٤٢٢،٤١٩/١٥
إن ترك المشترى شفعته ،... لم يكن له ذلك ٤٢٨/١٥
لو أمره أن يجعل الوديعة فى منزله ، فتركها فى ثيابه ... ١٦/١٦
إن قال : اترك الوديعة فى جيبك . فتركها فى كمه ، ضمن ٢١/١٦
لو قال : اتركها فى يدك . فتركها فى كمه ضمن ٢٢/١٦
لو دفع الوديعة إليه ، وأطلق ، و لم يعين موضعًا فتركها بجيبه أو يده ... لم يضمن ٢٤/١٦
لو ترك دابته بفلاة أو مهلكة ، ليأسه منها ... ملكها آخذها ١٤٠/١٦
يجوز التقاط الصيود المتوحشة التى إذا تركت رجعت إلى الصحراء ١٩٥/١٦
من ترك دابة بمهلكة ، فأخذها إنسان فأطعمها ... ٢٠٠/١٦
لو ترك التقاط ما يخشى فساده حتى تلف ضمنه ٢٢٤/١٦

إن وجد اللقطة عبد ، فلسيده أخذها منه وتركها معه ... فإن لم يأمن العبد سيده ... ٢٧١/١٦
إن قضى المريض بعض غرمائه ، ووفت تركته بسائر الديون صح قضاؤه ١٣٥/١٧
الوصية مستحبة لمن ترك خيرًا ، بخمس ماله ، وتكره لغيره إن كان له ورثة ٢٠٩/١٧
إن خلف ابنين ، وترك عشرة عينا ، وعشرة دينا على أحد ابنيه ، وهو معسر ، ووصى لأجنبى بثلث ماله ... ٣٩٠/١٧
إن ترك ستمائة ، ووصى لأجنبى بمائة ، ولآخر بتمام الثلث ... ٤٠٢/١٧
لو ظهر دين يستغرق التركة ، أو جهل موصى له ، فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ، ثم ثبت ذلك ، لم يضمن ٤٨٩/١٧
لو قال قائل : إنما يرثنى أربعة بنين ، ولى تركة ... ١٤٩/١٨
باب قسم التركات ١٤٩/١٨- ١٥٨
إن شئت فى مسائل المناسخات قسمت التركة على المسألة الأولى ١٥١/١٨
إن كانت التركة سهامًا من عقار ... ١٥٤/١٨
إذا ألحق اللقيط باثنين ، فمات وترك أما حرة ، فلها الثلث والباقى لهما ٣٢٩/١٨
إذا مات رجل وخلف ابنين ، فمات أحدهما وترك بنتا ، فأقر الباقى بأخ له من أبيه ٣٥٩/١٨
إن ترك جد مولاه وعم مولاه ، فالولاء للجد ٤٤١/١٨
إن كان على الميت دين يحيط ببعض التركة ، قدم الدين ١٣٠/١٩
إن خاف على نفسه مواقعة المحظور بترك النكاح ، وجب ١٤/٢٠
للرجل تأديب امرأته على ترك فرائض الله تعالى ٤٧٤/٢١
إذا ترك الزوج حق الله ... ١٣٣/٢٢
ينبغى للمكره ، بفتح الراء ،... أن يتأول ، فإن ترك التأويل بلا عذر ... ١٥٦/٢٢
إن طلق اثنتين فى طهر ، ثم تركها حتى انقضت عدتها ... ١٩٠/٢٢
إن قال : إن تركت هذا الصبى يخرج ، فأنت طالق ... ٤٣٤/٢٢
إن ترك وطء امرأته مضرا بها من غير عذر ، فهل تضرب له مدة الإيلاء ويحكم عليه بحكمه ؟ ١٣٩/٢٣
إن حلف على ترك الوطء فى الدبر أو دون الفرج ، لم يكن موليًا ١٤١/٢٣
إذا ترك الزوج الأول الزوجة للثانى بعد دخوله بها أخذ صداقها منه ٩٠/٢٤
يلزم الزوجة ترك حناء وزينة نهاها عنه الزوج ٣٠٢/٢٤
إن رضيت بالمقام معه مع عسرته وترك المطالبة ، جاز ... ٣٦٨/٢٤
إن غاب زوجها ، ولم يترك لها نفقة ، فإن قدرت له على مال أخذت بقدر حاجتها ٣٨٤/٢٤
إن ترك الإنفاق الواجب مدة ، لم يلزمه عوضه ٤١٦/٢٤
لا يكره أن يترك فى الماء تمرًا أو زبيبًا ، ليأخذ ملوحته ... ٤٣٨/٢٦
إن ابتلع جوهرًا أو ذهبًا وخرج به أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ، فخرجت به ... فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
لو ترك السارق المتاع فى ماء راكد ، ثم انفتح بعد ذلك ، لا يقطع ٥١١/٢٦
من ترك شيئًا من العبادات الخمس تهاونا ، لم يكفر ١١٣/٢٧
إذا أسلم المرتد ، فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات ؟ ١٥٩/٢٧

إن ترك التسمية على الذبيحة عمدًا ، لم تبح ، وإن تركها ساهيًا أبيحت ٣٢٢/٢٧
يضمن أجير ترك التسمية إن حرمت بتركها ٣٢٦/٢٧
إن لم يذك الصيد وتركه حتى مات ، لم يحل ٣٥٠/٢٧
ترك الأكل شرط لكون الجارح معلمًا ٣٩١/٢٧
الشرط الرابع فى الصيد ، التسمية ... فإن تركها لم يبح ٤١٥/٢٧
متى كانت اليمين على فعل واجب أو ترك محرم ، كان حلها محرمًا ٤٢٨/٢٧
إن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل تمرا ، أو بسرا ، لم يحنث ٦٧/٢٨
لا يجوز الاعتراض عليه لتركه تسمية الشهود ٤٨٧/٢٨
لا يمنع الدين الذى على الميت نقل تركته إلى الورثة ١١٢/٢٩
إن اقتسم الورثة تركة الميت ، ثم ظهر عليه دين لا وفاء له إلا ما اقتسموه ، لم تبطل القسمة ١١٣/٢٩
لو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبى خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها إياها ، فهى للمرأة ١٨١/٢٩
لو خلف كافر ابنين ، مسلما وكافرًا ، فقال المسلم : أسلمت أنا عقب موت أبى وقبل قسم تركته ... ٢٤٥/٢٩
إن رأى الحاكم ترك التغليظ فى اليمين ، فتركه ، كان مصيبًا ١٣٣/٣٠
إذا قال : هذه الدار لزيد ، لا بل لعمرو . أو ادعى زيد على ميت شيئًا معينًا من تركته ، فصدقه ابنه ... ٢٩٦/٣٠

(ت ر ى ق)

لا يجوز بيع الترياق ، ولا التداوى به ٢٧/١١
لا يجوز بيع الترياق الذى فيه لحوم الحيات ٥٤/١١
الترياق محرم ٢٥٤/٢٧

(ت ك ك)

لو لبس عمامة منهيًا عنها أو تكة ، وصلى فيها ... ٢٢٥/٣

(ت ل ف)

لا تسقط الزكاة بتلف المال ٣٧٧/٦
تسقط زكاة الزروع والثمار إذا تلفت قبل القطع ٣٧٨/٦
لو بقى بعد التلف نصاب ، وجبت الزكاة فيه ، وإلا فلا ٥٣٥/٦
متى ادعى رب المال تلف الثمرة من غير تفريطه ،... ٥٣٦/٦
إن أتلف رب المال الثمرة ... فعليه ضمان نصيب الفقراء بالخرص ٥٥٠/٦
ما قومه به من عين أو ورق لا عبرة بتلفه إلا قبل التمكن ٦٢/٧
لو عجل عن أحد نصابيه وتلف ... ١٨٩/٧
لو استسلف الساعى الزكاة ، فتلفت فى يده من غير تفريط ، لم يضمنها ٢٠١/٧
لو تعمد المالك إتلاف النصاب أو بعضه بعد التعجيل ، غير قاصد الفرار منها ... ٢٠٢/٧
إن تلفت الصدقة فى يد الساعى من غير تفريط ، ... ٢٢٩/٧

لو تحمل رجل حمالة بسبب إتلاف مال أو نهب ،... ٢٤٥/٧
إذا خاف التلف بصومه ، أجزأ صومه ، وكره ٣٦٩/٧
من أتلف صيدًا وهو محرم ... فعليه جزاؤه ٢٧٦/٨
يضمن المحرم ما تلف فى يده من الصيد ، وإن صاده لم يملكه ٢٧٧/٨
إن أتلف المحرم جزءا من الصيد ، فعليه ضمانه ٢٧٧/٨
إن أتلف المحرم بيض صيد ... فعليه ضمانه بقيمته ٢٩١/٨
إن أمسك المحرم صيدًا حتى تحلل ، ثم تلف أو ذبحه ، ضمنه ، وكان ميتة ٢٩٦/٨
إن أحرم وفى يده صيد ... لزمه إزالة يده ... فإن لم يفعل فتلف ، ضمنه ، وإن أرسله إنسان من يده قهرًا ، فلا ضمان على المرسل ٢٩٨/٨
إن خلص المحرم صيدًا من سبع ، أو شبكة ... فتلف بذلك ، فلا ضمان عليه ٣٠٣/٨
حكم بيض الطير إذا أتلفه المحرم لحاجة ... حكم الجراد إذا افترش فى طريقه ٣٢٢/٨
لو أمسك صيدا ... ثم أخرج جزاءه ، ثم تلف الممسك ، أو قدم من أبيح له الحلق فديته قبل الحلق ، ثم حلق ، أجزأ ٤٤٢/٨
من أتلف جزءا من صيد ، ففيه ما نقص من قيمته أو قيمة مثله إن كان مثليا ٢٤/٩
إن نفر صيدًا ، فتلف بشىء ، ضمنه ٢٦/٩
من أتلف من صيد الحرم شيئًا ، عليه ما على المحرم فى مثله ٣٧/٩
لو أتلف كافر صيدًا فى الحرم ، ضمنه ٣٧/٩
لو أتلف الأضحية متلف ، وأخذت منه القيمة ثم اشترى بالقيمة مثلها ، فهل تصير متعينة بمجرد الشراء ؟ ٣٧٧/٩
إن أتلف الأضحية أجنبى ، ضمنها بقيمتها ، وإن أتلفها صاحبها ضمنها ، بأكثر الأمرين ... فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة جاز ٣٩٠/٩
إن تلفت الأضحية بغير تفريطه ، لم يضمنها ٣٩٣/٩
يجوز إتلاف كتب الكفار المبدلة ٦١/١٠
من أتلف من أهل الذمة شيئًا على مسلم ، فعليه ضمانه ،... ٣٩١/١٠
لو تلفت الصبرة كلها إلا قفيزًا ... ١١٧/١١
إن وقع العقد على مكيل أو موزون ، فتلف بعضه قبل قبضه ... ١٥٧/١١
إذا باع بيعًا فاسدًا ، وتقابضا ، ثم أتلف البائع الثمن ثم أفلس ، فله الرجوع فى المبيع ٢٤٨/١١
لو تلف المبيع فى مدة الخيار ... ٣٢٥،٣٠٥/١١
إن أعتق العبد أو تلف المبيع غير عالم بعيبه ، رجع بأرشه ٣٩٥/١١
إن تلف أحد المعيبين ، فله رد الباقى بقسطه ٤٢٠/١١
لو علم تأجيل الثمن بعد تلف المبيع ... ٤٤٧/١١
إن كانت السلعة تالفة ، رجعا إلى قيمة مثلها ٤٦٨/١١
إن تلف المبيع قبل قبضه ... ٤٩٣/١١
ما يحتاج إلى القبض إذا تلف قبل القبض فهو من ضمان البائع ٤٩٩/١١
إتلاف المشترى للمبيع قبض مطلقًا ٥١٨/١١

إن تلف العوض فى الصرف قبل القبض ... فسخ العقد ١١٦/١٢
إن تلفت الثمرة بجائحة من السماء ، رجع على البائع ١٩٤/١٢
ما يتلف من الثمر قبل التخلية يكون من ضمان البائع ١٩٦/١٢
لو تعيبت الثمرة بالجائحة ، و لم تتلف ... ١٩٨/١٢
لو باع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، ثم تلفت بجائحة ... ٢٠١/١٢
إن استأجر أرضًا ، فزرعها ، فتلف الزرع ... ٢٠٢/١٢
لو بذل الغاصب بدل المغصوب التالف فى غير بلد المغصوب منه ... ٣٥٧/١٢
إذا رهنه عينين ، فتلفت إحداهما قبل قبضها ، انفسخ العقد فيها دون الباقية ٤٠٨/١٢
لو أذن المرتهن للراهن فى ضرب الجارية فضربها ، فتلفت ... ٤٢٢/١٢
الرهن أمانة فى يد المرتهن ، إن تلف بغير تعمد منه فلا شىء عليه ٤٣٦/١٢
إن تلف بعض الرهن فى يد المرتهن ، فباقيه رهن بجميع الدين ٤٣٩/١٢
إن قبض العدل الثمن ، فتلف فى يده ، فهو من ضمان الراهن ٤٥٦/١٢
لو أتلف الرهن فى يد العدل أجنبى ... ٤٦٣/١٢
لو أتلف الرهن متلف ، وأخذت قيمته ... ٥٢٣/١٢
إذا لم يشترط أن لا مال عليه بتلف العين المكفول بها ... ٧٦/١٣
لو صالح عن المائة الثابتة بالإتلاف بمائة مؤجلة ،... ١٣٤/١٣
لو اتفقا على بناء حائط بستان ، فبنى أحدهما ، فما تلف من الثمرة بسبب إهمال الآخر ... ٢٢٠/١٣
إذا تلف شىء من مال المفلس تحت يد الأمين ،... ٣١٧/١٣
أروش جنايات العبد ، وقيم متلفاته ،... ٤١٩/١٣
إن تلفت العين التى وكل فى التصرف فيها ، بطلت الوكالة ٤٧٤/١٣
الوكيل أمين ، لا ضمان عليه فيما تلف فى يده بغير تفريط ٥٣٧/١٣
لو قال الوكيل : بعت الثوب ، وقبضت الثمن فتلف . فالقول قوله ٥٣٩/١٣
إن تلف أحد المالين فى الشركة ، فهو من ضمانهما ٢٤/١٤
إن تلف بعض رأس المال قبل التصرف فيه ، انفسخت فيه المضاربة ١١٨/١٤
إن تلف المال ، ثم اشترى العامل سلعة للمضاربة ، فهى له ، وثمنها عليه ، إلا أن يجيزه رب المال ١١٩/١٤
إن تلف المال بعد الشراء ، فالمضاربة بحالها ، والثمن على رب المال ١٢٠/١٤
إتلاف المالك المال فى المضاربة قبل القسمة ، فيغرم نصيبه ١٢٤/١٤
إن قدم إلى الأجير طعامًا فنهب أو تلف قبل أكله ... ٢٨٢/١٤
لو أعار المستأجر العين المأجورة ، فتلفت عند المستعير من غير تفريط ، لم يضمنها ٣٩٦/١٤
إن تلفت الدابة التى تعدى فيها ، ضمن قيمتها ، إلا أن تكون فى يد صاحبها ، فيضمن نصف قيمتها ٤١٧/١٤
لو اكترى دابة ليركبها وحده ، فركبها معه آخر فتلفت ... ٤٢١/١٤
تنفسخ الإجارة بتلف العين المعقود عليها وموت الصبى المرتضع ٤٤٦/١٤
إذا وقعت الإجارة على عين ... فتلف ، انفسخ العقد ٤٧٠/١٤

لا ضمان على الأجير المشترك فيما تلف من حرزه أو بغير فعله ، ولا أجرة له فيما عمل فيه ٤٧٩/١٤
إذا حبس الصانع الثوب على أجرته ، فتلف ، ضمنه ، وإن أتلف الثوب بعد عمله ... ٤٨٩/١٤
العين المستأجرة أمانة فى يد المستأجر ، إن تلفت بغير تفريط لم يضمنها ٤٩١/١٤
تضمن العارية بقيمتها يوم التلف ٨٨/١٥ ، ٩١
إن تلفت أجزاء العارية بالاستعمال ،... ٩٢/١٥
لا يضمن الوقف إذا استعاره وتلف بغير تفريط ٩٢/١٥
لو تلفت العارية كلها بالاستعمال بالمعروف ... ٩٤/١٥
إن أعار المستعير العارية فتلفت عند الثانى ، فله تضمين أيهما شاء ٩٨/١٥
لو أركب دابته منقطعًا لله تعالى ، فتلفت تحته ، لم يضمن ٩٨/١٥
لو أردف المالك شخصًا فتلفت الدابة ، لم يضمن شيئًا ٩٨/١٥
لو قال إنسان : لا أركب الدابة إلا بأجرة . فقال ربها : لا آخذ لها أجرة . فركبها فتلفت ٩٨/١٥
لو سلم شريك لشريكه الدابة ، فتلفت ... ١٠١/١٥
إن قال : أعرتك . قال : بل أجرتنى . والبهيمة تالفة . فالقول قول المالك ١٠٥/١٥
إن تلفت العين المغصوبة ، فعلى الغاصب قيمتها ، ولا يرجع بها إن كان مشتريًا ، ويرجع بها المتهب ٢٢٨/١٥
إن أعار المشترى أو المتهب غير العالم بالغصب الجارية المغصوبة فتلفت عند المستعير ... ٢٣٥/١٥
إن تلف المغصوب ، ضمنه الغاصب بمثله ، إن كان مكيلًا أو موزونًا ، وإن أعوز المثل ... ٢٥٤/١٥ ، ٢٥٥
يضمن الغاصب المغصوب التالف إذا كان باقيا على أصله ٢٥٥/١٥
إن تلف بعض المغصوب ، فنقصت قيمة باقيه ... ٢٦٩/١٥
إن تلف المغصوب ، فعليه أجرته إلى وقت تلفه ٢٨٠/١٥
لو اختلف الغاصب والمالك فى تلف المغصوب ... ٢٩١/١٥
من أتلف مالا محترمًا لغيره ، ضمنه ٢٩٧/١٥
الحربى إذا أتلف مال المسلم لا يضمنه ٢٩٧/١٥
لو أتلف لغيره وثيقة بمال ... ٢٩٨/١٥
لو أكره على إتلاف مال الغير ... ٢٩٨/١٥
لو أذن رب المال فى إتلافه ، فأتلفه ... ٢٩٩/١٥
إن ربط دابة فى طريق فأتلفت ، أو اقتنى كلبا عقورًا فعقر ، ضمن ٣٠٣/١٥
إن أجج نارًا فى ملكه ،... فتعدى إلى ملك غيره فأتلفه ... ٣٠٨/١٥
إن أخرج جناحًا أو ميزابا إلى الطريق ، فسقط على شىء فأتلفه ، ضمن ٣٢١/١٥، ٣٢٢
إن مال حائطه ، فلم يهدمه حتى أتلف شيئًا ، لم يضمنه ٣٢٣/١٥
لو بنى فى ملكه حائطًا مائلًا إلى الطريق أو إلى ملك غيره فتلف به شىء ... ٣٢٩/١٥
ما أتلفت البهيمة ، فلا ضمان على صاحبها ... ٣٣١/١٥
إنما يضمن مالك الدابة ما أتلفته ليلًا إذا فرط بإرسالها ليلًا أو نهارا ٣٣٩/١٥
إن أتلفت البهيمة غير الزرع والشجر ... ٣٤٠/١٥

إذا استعار بهيمة فأتلفت شيئًا وهى فى يد المستعير ... ٣٤١/١٥
يقبل قول الملاح إن تلف المال بغلبة ريح ٣٤٨/١٥
إن تلف بعض المبيع ، فللشفيع أخذ الباقى بحصته من الثمن ٤٤١/١٥
لو كان ثمن الشقص مكيلًا أو موزونا ، فتلف قبل قبضه ... ٤٥٧/١٥
لو تلفت الوديعة مع ماله من غير تفريط ، فلا ضمان عليه ٨/١٦
إن أخرج الوديعة المنهى عن إخراجها ، فتلفت ... ١٥/١٦
لو أودع مسافرًا فسافر بها وتلفت بالسفر ، فلا ضمان عليه ٣٢/١٦
لو كان الدرهم أو بدله غير متميز ، وتلف نصف المال ،... ٤٣/١٦
إن أودع الصبى أو المعتوه وديعة ، فتلفت بتفريطه ،... ٤٦/١٦
إن أودع عبدًا وديعة فأتلفها ... ٤٨/١٦
إذا أودعه شيئًا ، ثم سأله دفعه إليه فى وقت أمكنه ذلك ، فلم يفعل حتى تلف ... ٤٩/١٦
هل يحلف مدعى الرد والتلف فى الوديعة ؟ ٥٥/١٦
لو شهدت بينة بتلف الوديعة أو الرد ، و لم تعين ، هل ذلك قبل جحوده أو بعده ؟ ٥٦/١٦
إن قال : ما لك عندى شيء . قبل قوله فى الرد والتلف ٥٧/١٦
إن تلفت الوديعة عنده قبل إمكان ردها ، لم يضمنها ٥٩/١٦
لو تلف ما خلصه من هلكة ، لم يضمنه منقذه ١٧٤/١٦
متى كان العمل فى مال الغير إنقاذا له من التلف المشرف عليه ، كان جائزا ١٧٤/١٦
لو ترك التقاط ما يخشى فساده حتى تلف ضمنه ٢٢٤/١٦
إن تلفت اللقطة أو نقصت قبل الحول ، لم يضمنها ٢٥٥/١٦
لو قال مالك اللقطة ، بعد التلف ، للملتقط : أخذتها لتذهب بها ... ٢٥٧/١٦
إن تلفت الجارية الموقوفة ، فعلى المتلف قيمتها ، يشترى بها مثلها ٤٢٤/١٦
إن تلف بعض العين الموهوبة ... لم يمنع الرجوع ٩٢/١٧
من أوصى له بشيء بعينه ، فتلف قبل موت الموصى أو بعده ، بطلت الوصية ٣٨٣/١٧
إن تلف المال كله غير الموصى به بعد موت الموصى ، فهو للموصى له ، وإن لم يأخذه زمانًا ، قوم وقت الموت لا وقت الأخذ ٣٨٤/١٧
إذا أوصى بثلث صبرة من مكيل أو موزون ، فتلف أو استحق ثلثاها ... ٣٩٢/١٧
إذا تلف الصداق قبل قبضه ، وكان من ضمان الزوج قبل القبض ... ١٧١/٢١
إن كان الصداق تالفا ، أو مستحقا بدين أو شفعة ... ١٨١/٢١
لو دفع إليها النفقة ، فتلفت بغير تفريطه ... ٣٢٤/٢٤
إذا تلفت الكسوة أو سرقت بعد قبضها ، لم يلزمه عوضها ٣٣٥/٢٤
كل من أتلف إنسانا أو جزءًا منه ، بمباشرة أو سبب ، فعليه ديته ٣١٠/٢٥
إن طلب إنسانا بسيف مشهور ، فهرب منه فتلف فى هربه ، ضمنه ٣١٦/٢٥
لو قيد حرا مكلفًا وغله ، فتلف بصاعقة أو حية ، ففيه الدية ٣٢٥/٢٥
إن كان التالف مالًا – فى اصطدام صبيين أركبا دابة – ضمنه الذى أركبهما ٣٣٠/٢٥
من أدب ولده أو امرأته فى النشوز أو المعلم صبيه و لم يسرف ، فأفضى إلى تلفه ، لم يضمنه ٣٥٩/٢٥

إن وضع جرة على سطحه ، فرمتها الريح على إنسان فتلف ، لم يضمنه ٣٦٥/٢٥
إن أخرج جناحًا إلى الطريق أو ميزابا فسقط على إنسان فأتلفه ضمنه ٣٦٥/٢٥
حكم جناية العبد عمدًا ، إذا اختير المال أو أتلف مالا ... ٤٥٥/٢٥
من أتلف ما فى الإنسان منه شيء واحد ، ففيه الدية ،... وما فيه منه شيئان ، ففيهما الدية ، وفى أحدهما نصفها ٤٦٣/٢٥، ٤٦٤
إن زاد على الحد سوطًا أو أكثر ، فتلف به ، ضمنه ، وهل يضمن جميعه أو نصف الدية ؟ ٢٠٠/٢٦
إن سرق من غير حرز أو دخل الحرز فأتلفه فيه ، فلا قطع عليه ٥٠٩/٢٦
يجتمع القطع والضمان ، فترد العين المسروقة إلى مالكها ، وإن كانت تالفة ، غرم قيمتها وقطع ٥٨٠/٢٦
لا يقاتل البغاة بما يعم إتلافه ... إلا لضرورة ٧٢/٢٧
لا يضمن أهل العدل ما أتلفوه على البغاة حال الحرب ... وهل يضمن البغاة ما أتلفوه على أهل العدل فى الحرب ؟ ٨١/٢٧
من أتلف فى غير حال الحرب شيئًا ، ضمنه ٨٤/٢٧
يغرم أهل الذمة ما أتلفوه إذا قاتلوا مع البغاة ٩٦/٢٧
ما أتلف المرتد من شيء ، ضمنه ١٥٧/٢٧
إن كانت العين المدعاة التالفة من ذوات الأمثال ، ذكر قدرها وجنسها وصفتها ٤٦٦/٢٨
لو بان خطأ القاضى فى إتلاف بمخالفة دليل قاطع ، ضمن ، لا مستفتيه ٥٥٤/٢٨
إن أتلف ثوبا ، فشهدت بينة أن قيمته عشرون وشهدت أخرى أن قيمته ثلاثون ، لزمته أقل القيمتين ٢١٠/٢٩
إن كان المحكوم به إتلافًا ثم بان أن الشاهدين كافران ... فلا ضمان على الشاهدين ٩٠/٣٠
لو قال : له على ألف من ثمن مبيع تلف قبل قبضه ... ٢٢١/٣٠

(ت ل و)

سجود التلاوة صلاة ٢٠٩/٤
يسن سجود التلاوة للتالى والمستمع ٢١٢/٤
إذا لم يسجد التالى لم يسجد المستمع ٢١٦/٤
إذا قام المصلى من سجود التلاوة ، فإن شاء قرأ ، ثم ركع ... ٢٣٢/٤
سجود التلاوة ، وصلاة الكسوف ، وتحية المسجد ... لا يجوز فعلها فى أوقات النهى ٢٥٨/٤

(ت م ت م)

تكره إمامة اللحان والفأفاء ... والتمتام ومن لا يفصح ببعض الحروف ٤٠٠/٤

(ت م ر)

الواجب فى الفطرة صاع من البر أو الشعير ودقيقهما وسويقهما والتمر والزبيب ، ومن الأقط ١١٩/٧

أفضل المخرج فى صدقة الفطر التمر ، ثم ما هو أنفع للفقراء بعده ١٣٣/٧
يستحب أن يحنك المولود بتمرة ٤٤٦/٩
لا يجوز بيع النوى فى التمر ١١٠/١١
إن لم يجد التمر ، فقيمته فى موضعه [عوض المصراة] ٣٥٤/١١
يعطيه من التمر فى العرية مثل ما يئول إليه ما فى النخل عند الجفاف ٧٢/١٢
لا يجوز بيع العرية فى غير التمر ٧٦/١٢
إذا باع النوى بتمر فيه النوى ... ٨٥/١٢
لا يجوز بيع تمر منزوع النوى بما نواه فيه ٨٩/١٢
إذا باع مدى تمر ردىء بدرهم ... ١١١/١٢
إن اشترى عرية فتركها حتى أثمرت ، بطل البيع ١٩٠/١٢
إن أكراه كل شهر بدرهم ، أو كل دلو بتمرة ... يصح ... ولكل واحد منهما الفسخ عند تقضى كل شهر ٣٠٤/١٤
لا يكره أن يترك فى الماء تمرًا أو زبيبًا ، ليأخذ ملوحته ... ٤٣٨/٢٦
إن حلف لا يأكل تمرًا ، فأكل تمرا أو بسرا رطبًا ... ٦٧/٢٨
إن قال : له عندى تمر فى جراب . أو : سكين فى قراب ... أو عبد عليه عمامة ... فهل يكون مقرا بالظرف والعمامة ؟ ٣٥٩/٣٠

(ت م م)

حيث وجبت الصلاة وهو فيها لزمه إتمامها ٢٢/٣
لو أرتج على المصلى فى الفاتحة ، وعجز عن إتمامها ، فهو كالعاجز عن القيام ... ٣/ ٦٢٥، ٤/ ٣٨١
إن سلم قبل إتمام صلاته عمدًا ، أبطلها ، وإن كان سهوا أتمها وسجد ، وإن طال الفصل ... بطلت ٢٤/٤
لو أتم الإمام المسافر الصلاة ، صحت صلاة المأموم المقيم ٣٥٠/٤
إذا أتم المسافر ، كره تقديمه ... وإن قصر لم يكره الاقتداء به ٣٥٢/٤
القصر أفضل من الإتمام ، وإن أتم جاز ٤٨/٥
إذا ائتم المسافر بمقيم ، لزمه الإتمام ٥٥/٥
إذا أحرم بصلاة يلزمه إتمامها ... ٥٨/٥
إذا أم المسافر المقيمين ، فأتم بهم الصلاة ، فصلاتهم تامة ٦٠/٥
من نوى القصر ، ثم نوى الإتمام ... لزمه الإتمام ولزم من خلفه متابعته ٦٣/٥
لو نوى القصر فأتم سهوًا ، ففرضه الركعتان والزيادة سهو يسجد لها ٦٤/٥
لو نوى القصر ثم رفض ونوى الإتمام ، جاز ٦٤/٥
يُصلى الرباعية المقصورة تامة فى صلاة الخوف ... ١٣٨/٥
إن خرج وقت الجمعة قبل ركعة ، فهل يتمونها ظهرًا ، أو يستأنفونها ؟ ١٩٠/٥
إن نقصوا قبل إتمام الجمعة ، استأنفوا ظهرًا ... ٢٠١/٥

من أدرك مع الإمام ما لا يتم له به جمعة فإنه ينوى ظهرًا ٢٠٧/٥
لا يصح إتمام الجمعة جمعة لمن أدرك أقل من ركعة ... ٢٠٧/٥
الشرط الرابع فى وجوب الزكاة ، تمام الملك ... ٣١٤/٦
إذا تم الحول وجبت الزكاة فى عين المال ٣٧١/٦
إن عجل زكاة النصاب ، فتم الحول وهو ناقص قدر ما عجله جاز ١٩١/٧
تمام الرباط أربعون يومًا ٢٦/١٠
إذا تمت الإجارة وكانت على مدة ، ملك المستأجر المنافع المعقود عليها إلى المدة ٣٥٨/١٤
إن لم يتم إحياء الموات ، قيل له : إما أن تحييه وإما أن تتركه ١٢٢/١٦
إن وصى أن يحج عنه زيد بمائة ، ولعمرو بتمام الثلث ولسعد بثلث ماله ، فأجاز الورثة ... ٣٢٠/١٧
إن وصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بمائة ، ولثالث بتمام الثلث على المائة ، فلم يزد الثلث على المائة ... ٤٠٠/١٧
إن ترك ستمائة ، ووصى لأجنبى بمائة ، ولآخر بتمام الثلث ... ٤٠٢/١٧
تمام المهر على الزوج ؛ ... ١٤٦/٢١
إذا تم العقد ، وجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا طلبها وكانت حرة ٣٨٠/٢١
إذا تم اللعان بين المتلاعنين ثبت أربعة أحكام ... ٤٣٢/٢٣
لو بذلت الزوجة تسليما غير تام ... لم تستحق شيئًا ٣٤٨/٢٤

(ت و ب)

لا يقتل تارك الصلاة حتى يستتاب ثلاثا ، فإن تاب وإلا قتل بالسيف ٣٣/٣
صلاة التوبة ١٥٧/٤
إذا تاب الغال قبل القسمة ، رد ما أخذه فى المغنم ٢٩٩/١٠
تحرم الزانية حتى تتوب وتنقضى عدتها ٣٣٥/٢٠
لا يشترط توبة الزانى بالمرأة إذا نكحها ٣٣٧/٢٠
كيف تتوب الزانية ؟ ٣٣٩/٢٠
من تاب من الزنى ثم قذف ، حد قاذفه ٤١٠/٢٦
لا يشترط لصحة التوبة من قذف وغيبة ونحوهما إعلامه والتحلل منه ٤١١/٢٦
من تاب من المحاربين قبل القدرة عليه ، سقطت عنه حدود الله تعالى وأخذ بحقوق الآدميين ٢٩/٢٧
من وجب عليه حد لله تعالى سوى المحاربة ، فتاب قبل إقامته عليه لم يسقط ٣١/٢٧
استتابة المرتد ١١٨/٢٧
هل تقبل توبة الزنديق ، ومن تكررت ردته ، أو من سب الله تعالى أو رسوله ، أو الساحر ؟ ١٣٣/٢٧
تقبل توبة القاتل ١٤٠/٢٧
توبة المرتد إسلامه ... إلا أن تكون ردته بإنكار فرض ... ١٤١/٢٧
لا يعتبر فى التائب إصلاح العمل ٣٨٦/٢٩
توبة غير القاذف الندم ، والإقلاع والعزم أن لا يعود ٣٨٨/٢٩
يعتبر فى صحة التوبة رد المظلمة إلى ربها ٣٨٩/٢٩
لا تقبل شهادة القاذف حتى يتوب ٣٩٠/٢٩

توبة القاذف أن يكذب نفسه ٣٩٤/٢٩
المانع الخامس من موانع الشهادة ، أن يشهد الفاسق بشهادة فترد ، ثم يتوب ، فيعيدها فإنها لا تقبل ٤٣٦/٢٩
لو تاب شاهد الزور قبل التعزير ، فهل يسقط التعزير عنه ؟ ٩٧/٣٠
إن تاب شاهد الزور ، ومضى على ذلك مدة تظهر فيها توبته ، وتبين فيها صدقه وعدالته ... ٩٩/٣٠
إن وصى لكتب التوراة ، والإنجيل ، لم تصح ٣٣٠/١٧

(ت و ق)

يكره أن يصلى بحضرة طعام تتوق نفسه إليه ٥٩٥/٣

(ت و م)

إن ولدت توأمين ، فأول النفاس من الأول ، وآخره منه ٤٧٩/٢
إن ولدت توأمين فاستهل أحدهما وأشكل ، أقرع بينهما ٢١٥/١٨
إذا ولدت الحامل توأمين ، فسمع الاستهلال من أحدهما ، ثم سمع مرة أخرى ... ٢١٧/١٨
إن ولدت توأمين ، فأقر الزوج بأحدهما ونفى الآخر ، لحقه نسبه ويلاعن لنفى الحد ٤١٤/٢٣
التوأمان المنفيان أخوان لأم فقط ٤١٦/٢٣
إن مات أحد التوأمين ، أو ماتا معا ، فله أن يلاعن لنفى نسبهما ٤١٧/٢٣

(ت ى س)

لا يؤخذ فى الصدقة تيس ، ولا هرمة ، ولا ذات عوار ٤٤٤/٦
يعزر بقوله : يا كافر ، يا فاجر ، يا حمار ، يا تيس ... ٣٩٣/٢٦

(ت ى م)

لا يمنع أهل الذمة من تيماء وفيد ونحوهما ٤٧٣/١٠

حرف الثاء

(ث أ ب)

ث أ ب

إذا تثاءب فى الصلاة ، استحب أن يكظم ما استطاع ٥٩٨/٣

(ث ب ت)

لا يجوز المسح إلا على ما يستر محل الفرض ، ويثبت بنفسه ٤٠٥/١

إذا ثبت الصوم بقول عدل ، ثبتت بقية الأحكام ... ٣٤٢/٧

لو ظنوا الهلاك فى الفرار ، وفى الثبات ، فالأولى لهم القتال ٥٢/١٠

إذا ثبت الملك فى الغنيمة ، جازت قسمتها ٢١٤/١٠

يثبت الخيار فى الصلح بمعنى البيع ٢٦٨/١١

هل يثبت خيار المجلس فى كل من الهبة ، والقسمة ، والإقالة ، والأخذ بالشفعة ؟ ٢٧١/١١

هل يثبت خيار المجلس فى سائر العقود اللازمة ؟ ٢٧٣/١١

إذا شرط الخيار مدة ، على أن يثبت يوما ولا يثبت يوما ... ٢٨٨/١١

النوع السادس من الخيار ، خيار يثبت فى التولية والشركة ... ٤٣٣/١١

النوع السابع من الخيار ، خيار يثبت لاختلاف المتبايعين ... ٤٦٢/١١

يثبت الخيار للخلف فى الصفة ... ٤٩٢/١١

يصح أخذ الرهن بكل دين ثابت فى الذمة ... ٣١٨/١٢

لو ثبت رجوع المرتهن ، وتصرف الراهن جاهلا رجوعه ، ... ٤٢٤/١٢

لو صالح عن المائة الثابتة بالإتلاف بمائة مؤجلة ... ١٣٤/١٣

متى ثبت إعسار المحجور عليه عند الحاكم ... ٢٤٤/١٣

لا تثبت الولاية على الصبى والمجنون إلا للأب ، ... ٣٦٨/١٣

لو ثبت على عبد دين ، أو أرش جناية ، ثم ملكه من له الدين أو الأرش ... ٤٢٤/١٣

يجوز التوكيل فى المطالبة بالحقوق ، وإثباتها ، والمحاكمة فيها ٤٤٧/١٣

إثبات الوكالة مع غيبة الموكل ٥٣٢/١٣

لا تثبت الوكالة والعزل بخبر الواحد ٥٧٢/١٣

حكم العامل فى المساقاة حكم المضارب ، فيما يقبل قوله فيه وما يرد ، وإن ثبتت خيانته ،
ضم إليه من يشارفه ، فإن لم يمكن حفظه ، استؤجر من ماله من يعمل العمل ٢١٩/١٤

لو حفر الحر بئرا ... وثبت علمه أنها فى ملك غيره ... ضمن ٣١١/١٥

لا تثبت الشفعة إلا بشروط خمسة ؛ أحدها ، أن يكون مبيعا ٣٦٤/١٥

الشرط الثانى لثبوت الشفعة ، أن يكون شقصا مشاعا من عقار ينقسم ٣٧٠/١٥

الشرط الثالث لثبوت الشفعة ، المطالبة بها على الفور ساعة يعلم ٣٨٤/١٥

الشرط الرابع لثبوت الشفعة ، أن يأخذ جميع المبيع ٤١٨/١٥

الشرط الخامس لثبوت الشفعة ، أن يكون للشفيع ملك سابق ٤٤٣/١٥

تثبت الشفعة لكافر على كافر ، سواء كان البائع مسلما أو كافرا ٥١٩/١٥

تثبت الشفعة للذمى على الذمى ٥٢١/١٥

تثبت الشفعة للبدوى على القروى ، وللقروى على البدوى ٥٢٢/١٥
تثبت الشفعة للسيد على مكاتبه ٥٣٠/١٥
يثبت الدين فى ذمة الأب لابنه ١١٣/١٧
إذا ثبتت الوصية بشهادة ، أو إقرار الورثة به ، يثبت حكمه ويعمل به ٢٠٧/١٧
لا يثبت الملك للموصى له ، إلا بالقبول بعد الموت ، فأما قبوله ورده قبل الموت فلا عبرة به ٢٣٩/١٧
لو ظهر دين يستغرق التركة ، أو جهل موصى له ، فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ، ثم ثبت ذلك ، لم يضمن ٤٨٩/١٧
النكاح الفاسد لا يثبت به التوارث بين الزوجين ٢٩٤/١٨
يثبت الولاء للمعتق على المعتق ... ٤٠٨/١٨
لا يثبت الخيار فى النكاح ١٠٦/٢٠
يثبت للوكيل ما يثبت للموكل فى النكاح ٢٠٧/٢٠
من لم تثبت له الولاية ، لا يصح توكيله ٢١١/٢٠
يثبت تحريم المصاهرة بالوطء الحلال والحرام ٢٨٦/٢٠
العيوب المثبتة لفسخ النكاح ثلاثة أقسام ... ٤٧٩/٢٠
لا يثبت فى الخلع رجعة ٣٩/٢٢
لو كتب الطلاق على شىء لا يثبت عليه خط ... ٢٣٤/٢٢
لو عفت المرأة عن زوجها الملاعن ، أو ثبت زناها بأربعة سواه ، أو قذف مجنونة بزنى قبله ، ... ٤١٨/٢٣
إذا حملت المرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه ، فثاب لها لبن ، فأرضعت به طفلًا ... ٢١٤/٢٤
هل يثبت حكم الرضاع فى حق الملاعن ؟ ٢٢٠/٢٤
إذا ثبت إعسار الزوج ، فللحاكم الفسخ بطلبها ٣٦٥/٢٤
كل من قتل مرتدا أو زانيا محصنا ، ولو قبل ثبوته عند حاكم ... فهدر ٨٣/٢٥
لا تثبت القسامة إلا بشروط أربعة ، أحدها دعوى القتل ... ١١٠/٢٦
للسيد إقامة الحد ، سواء ثبت ببينة أو بإقرار ... ١٨٠/٢٦
إن ثبت الحد بعلم السيد ، فله إقامته ١٨١/٢٦
إن ثبت الحد على المرأة بإقرارها ، لم يحفر لها ، وإن ثبت ببينة ، حفر لها إلى الصدر ٢٠٤/٢٦
إن ثبت الحد بالبينة يستحب أن يبدأ الشهود بالرجم ، وإن ثبت بالإقرار ، استحب أن يبدأ الإمام ٢٠٦/٢٦
يثبت الإحصان للذميين ، وهل تحصن الذمية مسلما ؟ ٢٤٨/٢٦
شرط ثبوت الزنى ٣٠٢/٢٦
إذا ثبتت الشهادة بالزنى ، فصدقهم المشهود عليه ، لم يسقط الحد ٣٣٥/٢٦
يستحب للإمام الذى يثبت عنده الحد بالإقرار ، التعريض له بالرجوع إذا تم ... ٣٤٤/٢٦
لو قال لها : يا زانية . ثم ثبت زناها فى حال كفرها ، لم يحد ٣٦٤/٢٦
إن ثبت زناه ببينة أو إقرار ، أو حد للزنى ، فلا حد على قاذفه ٣٦٧/٢٦
لا يجب الحد حتى يثبت شرب المسكر بالإقرار أو البينة ٤٣٠/٢٦
يثبت شربه للخمر بإقراره مرة ٤٣٣/٢٦

تثبت السرقة بشهادة عدلين أو إقرار مرتين ٥٥٥/٢٦
لا يقتل الصبى إذا ارتد حتى يبلغ ويجاوز ثلاثة أيام من وقت بلوغه ، فإن ثبت على كفره قتل ١٢٩/٢٧
تثبت الردة بشيئين ؛ الإقرار والبينة ١٧١/٢٧
إن ذبح الكتابى شيئا يزعم أنه يحرم عليه ، و لم يثبت أنه محرم عليه ، حل ٣٣٧/٢٧
إن رمى صيدا فأثبته ثم رماه آخر فقتله ، لم يحل ... ٣٥١/٢٧
لو رمى الصيد فأثبته ، ملكه ، ولو رماه مرة أخرى فقتله ، حرم ٣٥٨/٢٧
إن لم يثبت الصيد ، فدخل خيمة إنسان فأخذه ، فهو لآخذه ٤٠٦/٢٧
إن رمى صيدا فأثبته ، ملكه ، فإن تحامل فأخذه غيره ، لزمه رده ٤٠٦/٢٧
لا تثبت ولاية القضاء إلا بتولية الإمام أو نائبه ٢٦٧/٢٨
إذا ثبتت الولاية وكانت عامة ، استفاد بها النظر فى عشرة أشياء ... ٢٧٥/٢٨
ثبوت الشيء عند الحاكم ليس حكما به ٣٨٨/٢٨
من ثبتت عدالته مرة ، فهل يحتاج إلى تجديد البحث عن عدالته مرة أخرى ؟ ٥١٤/٢٨
إن ثبت الشاهدان ، حكم بشهادتهما ٤٩٢/٢٨
هل يجوز أن يشهد على القاضى – فيما أثبته وحكم به – الشاهدان اللذان شهدا عنده بالحق المحكوم به ؟ ١٧/٢٩
إذا كتب الحاكم بثبوت بينة ، أو إقرار بدين ، جاز ٢٧/٢٩
إن سأل من ثبت محضره عند الحاكم أن يسجل به ، فعل ذلك ، وجعله نسختين ٣٦/٢٩
إذا سأل المتقاسمون الحاكم قسمة عقار لم يثبت عنده أنه لهم ، قسمه ٨٦/٢٩
هل يثبت الإقرار بالزنى بشاهدين ، أو لا يثبت إلا بأربعة ؟ ٦/٣٠
هل يثبت المال لمدعيه بشاهد ويمين ؟ ٢٤/٣٠
إذا شهد رجل وامرأتان لرجل بجارية أنها أم ولده ، وولدها منه ... وهل تثبت حرية الولد ونسبه من مدعيه ؟ ٣٨/٣٠
من ثبت نسبه ، فجاءت أمه بعد موت المقر فادعت الزوجية ، لم يثبت بذلك ١٨٤/٣٠
كل جناية لم يثبت قودها ، فهل يلزم الناكل ديتها ؟ ١٠٨/٣٠
هل يثبت العتق بشاهد ويمين ؟ ١١٣/٣٠
من حلف على فعل نفسه ، أو دعوى عليه فى الإثبات ، حلف على البت ١١٤/٣٠
مثال فعل الغير فى الإثبات ... ١١٧/٣٠
يصح الإقرار لكل من يثبت له الحق ١٧٤/٣٠
يقدم ما ثبت بإقرار الميت على ما ثبت بإقرار الورثة ، إذا حصلت مزاحمة ١٩٧/٣٠
ما لا يثبت فى الذمة ليس بمال ٣١٤/٣٠

(ث ت ل)

فى حمار الوحش ، وبقرته ، والأيل ، والثيتل ، والوعل ، بقرة [جزاء الصيد] ٧/٩

(ث خ ن)

إن كان دم المبتدأة متميزا ، بعضه أسود ثخين منتن ، وبعضه أحمر ، فحيضها زمن الدم الأسود ، وما عداه استحاضة ٤٠٣/٢

إن انهزم المسلم ، أو أثخن بالجراح ، جاز الدفع عنه ١٤٩/١٠

(ث د ى)

فى قطع حلمتى الثديين ديتهما ٤٦٦/٢٥
فى الثديين الدية ٤٦٦/٢٥
فى ثديى الرجل – وهما الثندوتان – الدية ٤٦٧/٢٥

(ث ر د)

إن ثرد فى الخمر ، أو اصطبغ به ، أو طبخ به لحما فأكل من مرقه ، فعليه الحد ٤٢٦/٢٦

(ث ع ل ب)

فى الغزال والثعلب عنز [جزاء الصيد] ٩/٩
فى الثعلب عنز أبيح أكله أو لا ١٠/٩
فى أكل الثعلب ، والوبر ، وسنور البر ، واليربوع ، روايتان ٢١١/٢٧

(ث غ ر)

الأفضل لغير أهل الثغر الصلاة فى المسجد الذى لا تقام فيه الجماعة إلا بحضوره ٢٧٤/٤
يستحب لأهل الثغر الاجتماع فى مسجد واحد ٣٣/١٠،٢٧٤/٤
لا يقتص إلا من سن من أثغر ٢٣٥/٢٥
فى كل سن خمس من الإبل ، إذا قلعت ممن قد أثغر ٤٨٣،٤٧٩/٢٥
إن نبتت أسنان صبى سوداء ، ثم ثغر ، ثم عادت سوداء ، فديتها تامة ٥٠٢/٢٥
تقام الحدود فى الثغور ٢٣٣/٢٦

(ث ق ب)

يكره ثقب أذن الصبى ٢٦٩/١

(ث ق ل)

يعتبر العصر فى كل غسلة مع إمكانه ، فيما يتشرب النجاسة ، أو دقه ، أو تقليبه إن كان ثقيلا ، مطلقا ٢٩٣/٢
إذا أثقله السلاح فلا يستحب حمله فى صلاة الخوف ... ١٤٤/٥
المثقال وزن درهم وثلاثة أسباع درهم ٧/٧
إن ضربه بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن أنه يموت به ... ١٤/٢٥
إن ضربه بمثقل فهشمه من غير أن يوضحه ، ففيه حكومة ٢١/٢٦
الآلة فى الصيد نوعان ؛ محدد ... لابد من جرحه به ، فإن قتله بثقله ، لم يبح ، وإن صاد بالمعراض ... ٣٦٦/٢٧

(ث ل ج)

لو وجد المتيمم ثلجا و لم يمكن تذوبيه ، لزمه مسح أعضائه به ٢١٨/٢

(ث م د)

الكحل بالإثمد فى الإحرام مكروه للمرأة والرجل ٣٦٢/٨
الكحل بغير الإثمد والأسود ، لا كراهة فيه ، للمحرم والمحرمة ٣٦٤/٨

(ث م ر)

نصاب زكاة الزرع والثمر تحديد ٣١١/٦
تسقط زكاة الزروع والثمار إذا تلفت قبل القطع ٣٧٨/٦
تجب الزكاة فى الحبوب كلها ، وفى كل ثمر يكال ويدخر ؛ ... ولا تجب فى سائر الثمر
ولا فى الخضر ، والزهر ، والبقول ٤٩٤/٦
لا تجب الزكاة فيما ليس بحب ولا ثمر ، سواء وجد فيه الكيل والادخار أو لا ٤٩٩/٦
ما لا تجب فيه الزكاة من الثمر ٥٠٠/٦
تعتبر الخمسة الأوسق بعد التصفية فى الحبوب والجفاف فى الثمار ٥٠٩/٦
يعتبر نصاب ثمرة النخل والكرم رطبا ، ويؤخذ عشره يابسا ٥١٧/٦
تضم ثمرة العام الواحد بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب ٥١٧/٦
إذا اشتد الحب ، وبدا الصلاح فى الثمر ، وجبت الزكاة ٥٣٢/٦
متى ادعى رب المال تلف الثمرة من غير تفريطه ، ... ٥٣٦/٦
إن أحرز الثمرة فى الجرين ، أو الحب فى البيدر ، ... ٥٣٦/٦
يجب إخراج زكاة الحب مصفى والثمر يابسا ٥٣٨/٦
إذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها ، فتركها حتى بدا صلاحها من غير شرط القطع ، ... ٥٣٨/٦
إن احتيج إلى قطع الثمرة قبل كمالها ، ... ٥٤٠/٦
لا يجوز قطع الثمرة إلا بإذن الساعى إن كان ، وإلا جاز ٥٤٢/٦
لو قطع الثمرة قبل الوجوب ، لم تجب الزكاة ٥٤٢/٦
ينبغى أن يبعث الإمام ساعيا إذا بدا الصلاح فى الثمر فيخرصه عليهم ٥٤٦/٦
لو حفظ الثمرة إلى وقت الإخراج ، .. ٥٤٩/٦
إن أتلف رب المال الثمرة ، فعليه ضمان نصيب الفقراء بالخرص ٥٥٠/٦
لو كان الثمر لا زكاة فيه ، أو الزرع ، أو كان لعقار التجارة وعبيدها أجرة ، ... ٧٣/٧
إن عجل عشر الثمرة قبل طلوع الطلع والحصرم ، لم يجزئه ١٩٠/٧
تباح الكمأة والفقع والثمرة [نبات الحرم] ٤٩/٩
استثناء صاع من ثمرة بستان ، كاستثناء قفيز من صبرة فى البيع ١٢٠/١١
باب بيع الأصول والثمار ١٣٩/١٢-٢١٦
إن أسلم فى ثمرة بستان بعينه ... لم يصح ٢٧٢/١٢
يصح رهن الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع ... ٣٧٩/١٢
لو رهنه الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ... ٣٧٩/١٢
إن رهن ثمرة إلى محل تحدث فيه أخرى لا تتميز ... ٣٨٠/١٢
لو رهن ثمر شجر يحمل فى السنة حملين ... ٣٨٥/١٢

إن كان الرهن ثمرة ، فاحتاجت إلى سقى ... ٤٣٢/١٢
إن اتفقا على أن الثمرة له أو بينهما ، جاز ، و لم يلزم [إذا حصل فى هوائه أغصان شجرة غيره] ١٧٩/١٣
لو اتفقا على بناء حائط بستان ، فبنى أحدهما ، فما تلف من الثمرة بسبب إهمال الآخر ... ٢٢٠/٣
كل موضع لا يتبع الثمر الشجر إذا رجع البائع ، فليس له مطالبة المفلس بقطع الثمرة ... ٣٠٤/١٣
ما لا ثمر له ... أو له ثمر غير مقصود ... لا تجوز المساقاة عليه ١٨٧/١٤
هل تصح المساقاة على ثمرة موجودة ؟ ١٩١/١٤
إذا ساقاه على ودى النخل أو صغار الشجر إلى مدة يحمل فيها غالبا بجزء من الثمرة ، صح ١٩٣/١٤
إن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء من الثمرة ، صح ١٩٤/١٤
لو عملا فى شجر لهما وهو بينهما نصفان ، وشرطا التفاضل فى ثمره ، صح ١٩٩/١٤
متى انفسخت المساقاة بعد ظهور الثمرة ، فهى بينهما ٢٠٢/١٤
إن فسخ العامل المساقاة قبل ظهور الثمرة ، فلا شيء له ، وإن فسخ رب المال ، فعليه للعامل أجرة عمله ٢٠٣/١٤
إن جعلا فى المساقاة مدة لا تكمل فيها الثمرة ، لم تصح ، وهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٦/١٤
إن ساقاه إلى مدة تكمل فيها الثمرة غالبا ، فلم تحمل تلك السنة ، فلا شيء للعامل ٢٠٦/١٤
إن جعلا مدة قد تكمل فيها الثمرة وقد لا تكمل ، فهل تصح المساقاة ؟ ٢٠٦/١٤
لو جعلا الثمرة فى المساقاة إلى الجداد أو إلى إدراكها ... ٢٠٧/١٤
إن مات العامل فى المساقاة ، تمم الوارث ، فإن أبى استؤجر على العمل من تركته ، فإن تعذرت ، فلرب المال الفسخ ، فإن فسخ بعد ظهور الثمرة ، فهى بينهما ، وإن فسخ قبله ، فهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٨/١٤
إن عمل فى الثمرة رب المال بإذن حاكم أو إشهاد ، رجع به ، وإلا فلا ٢١٢/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن أجر الأجراء الذين يحتاج إلى الاستعانة بهم من الثمرة ، وقدر الأجرة ، لم يصح ٢١٨/١٤
يملك العامل فى المساقاة حصته من الثمرة بظهورها ٢٢٠/١٤
لا يجوز أن يجعل للعامل فى المساقاة فضل درهم على ما شرط له من الثمرة ٢٢٢/١٤
إن ساقى أحد الشريكين شريكه ، وجعل له من الثمر أكثر من نصيبه ... ٢٢٨/١٤
للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ٧٩/١٥
إن غصب أرضا فغرسها فأثمرت ، فأدركها ربها بعد أخذ الغاصب ثمرتها ... ١٤٠/١٥
إن أخذ الشفيع الشقص وفيه زرع أو ثمرة ظاهرة ... ٤٦٠/١٥
إذا وصى بثمرة شجرة مدة ، أو بما تثمر أبدا ، صح ٣٧٦/١٧
إن أصدقها نخلا حائلا ، فأثمرت فى يده ، فالثمر له ١٩٤/٢١
إذا سرق من الثمر المعلق ، فعليه غرامة مثليه ٥٣٤/٢٦
ما سقى الماء النجس من الزرع والثمار محرم ٢٣٤/٢٧
من مر بثمرة فى شجر لا حائط عليه ولا ناظر ، فله أن يأكل منه ، ولا يحمل ٢٥٤/٢٧

حيث جوزنا لمن مر بالثمار الأكل ، فإنه لا يضمن ما أكله ٢٥٨/٢٧
ليس لمن مر بالثمار رمى الشجر بشيء ٢٥٨/٢٧
إن حلف على الفاكهة ، فأكل من ثمر الشجر ، ... ٦٢/٢٨

(ث م ن)

إن تعذر الماء إلا بزيادة كثيرة على ثمن مثله ، أو ثمن يعجز عن أدائه ، أبيح التيمم ١٨٣/٢
ثمن المثل معتبر بما جرت العادة به فى شراء المسافر للماء ١٨٤/٢
لو لم يكن مع المسافر ثمن الماء وهو يقدر عليه فى بلده ، ... لم يلزمه شراؤه للوضوء ١٨٤/٢
إن بذل للمسافر الماء بثمن فى الذمة يقدر على أدائه فى بلده ... ١٨٥/٢
من استخرج من معدن نصابا من الأثمان ، أو ما قيمته نصاب من الجواهر ، ... ، ففيه الزكاة فى الحال ٥٧٤/٦
لا يجوز إخراج زكاة المعادن إذا كانت أثمانا إلا بعد السبك والتصفية ٥٨٢/٦
إن اشترى عرضا بنصاب من الأثمان أو من العروض ، ... ٦٤/٧
من ملك من غير الأثمان ما لا يقوم بكفايته ، ... ٢١٣/٧
إن ملك من الأثمان ما يقوم بكفايته ، فليس له الأخذ من الزكاة ٢١٦/٧
ذبح الأضحية أفضل من الصدقة بثمنها ٤٢١/٩
لا يعشر ثمن الخمر والخنزير ٤٨٨/١٠
لو أسر المتبايعان الثمن ألفا بلا عقد ، ثم عقدا بألفين ، ففى أيهما الثمن ؟ ١٧/١١
يشترط فى البيع أن يكون الثمن معلوما ... ١٣١/١١
إن باع عبده وعبد غيره بإذنه بثمن واحد ... ١٥٨/١١
لو باع عبديه لاثنين بثمن واحد ... ١٥٨/١١
لو باعه شيئًا من ثمن لم يقبضه ... ١٩٣/١١
إن باع السلعة بثمن حال ، ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة ... ١٩٤/١١
إن باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه ... لم يجز ١٩٦/١١
إن باعه كيل بر إلى شهر ، ثم اشترى بثمنه بعد استحقاقه منه برا ... ١٩٧/١١
إذا باع جارية وشرط على المشترى أنه إن باعها فهو أحق بها بالثمن ، فالبيع جائز ٢٣٩/١١
إذا باع بيعا فاسدا ، وتقابضا ، ثم أتلف البائع الثمن ، ثم أفلس ، فله الرجوع فى المبيع ٢٤٨/١١
إذا شرط المشترى بعض الثمن على غيره ، فالبيع فاسد ٢٤٨/١١
يصح شرط رهن المبيع على ثمنه ٢٥١/١١
إن قال : بعتك على أن تنقدنى الثمن إلى ثلاث ... وإلا فلا بيع بيننا . فالبيع صحيح ٢٥٤/١١
للبائع التصرف فى الثمن المعين ... إذا قبضه ٣١٦/١١
لا بأس بنقد الثمن وقبض المبيع فى مدة الخيار ٣٣٣/١١
حكم زيادة المالك فى الثمن ... حكم نجشه ٣٤١/١١
متى بان الثمن أقل ، حط الزيادة ، ويحط فى المرابحة قسطها ٤٤٣/١١
خيار التدليس بما يزيد به الثمن ... ٣٤٦/١١

كل تدليس يختلف الثمن لأجله ... يثبت الخيار ٣٤٩/١١
إن دلسه بما لا يختلف به الثمن ... ٣٥٠/١١
متى اشترى فى بيع المرابحة بثمن مؤجل ... و لم يبين ذلك للمشترى فى تخبيره بالثمن ، فللمشترى الخيار بين الإمساك والرد ٤٤٦/١١
لو علم تأجيل الثمن بعد تلف المبيع ... ٤٤٧/١١
لو ادعى البائع غلطا ، وأن الثمن أكثر مما أخبره به ... ٤٤٧/١١
إن اشتراه بأكثر من ثمنه حيلة ... لم يجز بيعه مرابحة حتى يبين أمره ٤٤٨/١١
لو باع السلعة فى بيع المرابحة بدون ثمنها عالما ... ٤٤٨/١١
إن كان المبيع من المتماثلات التى ينقسم عليها الثمن بالأجزاء ... ٤٥٠/١١
ما يزاد فى الثمن أو يحط منه فى مدة الخيار ... يلحق برأس المال ... ٤٥١/١١
لو حط كل الثمن ، فهل يبطل البيع ... ؟ ٤٥٢/١١
لو اشترى السلعة بثمن لرغبة تخصه ... ٤٥٤/١١
إن اشترى رجل نصف سلعة بعشرة ، واشترى آخر نصفها بعشرين ، ثم باعاها مساومة بثمن واحد ... ٤٦٠/١١
إن اختلفا فى صفة الثمن ، تحالفا ... ٤٧٧/١١
لو ادعى البيع ودفع الثمن ، فقال : زوجتك وقبضت المهر ... ٤٨٥/١١
إن قال البائع : لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه . وقال المشترى : لا أسلمه حتى أقبض المبيع ... ٤٨٥/١١
لو أحضر نصف الثمن ، فهل يأخذ المبيع كله أو نصفه ؟ ٤٨٩/١١
إن هرب المشترى قبل وزن الثمن ، وهو معسر ... ٤٩٠/١١
ليس للبائع الامتناع من تسليم المبيع بعد قبض الثمن لأجل الاستبراء ٤٩١/١١
لو كان الثمن مؤجلا ، فلا يحبس المبيع عن المشترى ٤٩١/١١
أجرة توفية الثمن والمثمن على باذله من البائع والمشترى ٥١٦/١١
يصح القبض قبل نقد الثمن وبعده ... ٥١٨/١١
علة الربا فى الأثمان الثمينة علة قاصرة ١٧/١٢
يوضع من الثمن فى الجائحة بقدر التالف ... ١٩٨/١٢
يصح السلم فى الأثمان نفسها ، إذا كانت غير مغشوشة ٢٣٣/١٢
يشترط فى السلم كون الأجل مدة لها وقع فى الثمن ... ٢٦٠/١٢
لو أسلم ثمنين فى جنس واحد ... ٢٦٣/١٢
إن قبض الثمن ، فوجده رديئا فرده ، والثمن معين ، بطل العقد برده ... ٢٧٩/١٢
إن ظهرت الدراهم مستحقة ، والثمن معين ، لم يصح السلم ٢٨١/١٢
هل يشترط كون الثمن معلوم الصفة والقدر كالمسلم فيه ؟ ٢٨٢/١٢
إن أسلم ثمنا واحدا فى جنسين ، لم يجز حتى يبين ثمن كل جنس ٢٨٦/١٢
إذا كان عليه دراهم من ثمن مكيل أو موزون باعه منه بالنسيئة ... ٢٩٨/١٢
لو قال فى دين السلم : صالحنى منه على مثل الثمن ... ٣٠٠/١٢

إذا زوج عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ... ٣١٠/١٢
إذا أقرضه أثمانا ، فطالبه بها ببلد آخر ... ٣٥٤/١٢
متى قدر الراهن والمرتهن للرهن ثمنا ، لم يجز بيعه بدونه ... ٤٥٤/١٢
إن قبض العدل الثمن ، فتلف فى يده ، فهو من ضمان الراهن ٤٥٦/١٢
إذا ادعى العدل دفع الثمن إلى المرتهن ، فأنكر ... ٤٥٨/١٢
إذا تبايعا بشرط أن يكون المبيع رهنا على ثمنه ، لم يصح ٤٧٦/١٢
إذا قال : بعتك هذا الثوب ، على أن ترهننى بثمنه عبديك هذين ... ٤٨١/١٢
إذا أحال المشترى البائع بالثمن ، أو أحال البائع عليه به ، فبان البيع باطلا ، ... ١٠٧/١٣
إن بذل الغرماء لصاحب السلعة الثمن ليتركها ، ... ٢٥٧/١٣
لو كان ثمن المبيع الموجود مؤجلا على المفلس ، وقلنا : لا يحل بالفلس ... ٣٠٧/١٣
يباع الرهن ويختص المرتهن بثمنه ٣١٩/١٣
إن باع الوكيل بدون ثمن المثل ، أو بأنقص مما قدره له ، ... ٤٩٣/١٣
لو حضر من يزيد على ثمن المثل ، لم يجز للوكيل أن يبيع بثمن المثل ٤٩٦/١٣
إن باع الوكيل بأكثر من ثمن المثل ، صح ٤٩٧/١٣
إن وكله فى الشراء ، فاشترى بأكثر من ثمن المثل .... لم يصح ٥٠٢/١٣
إن قال : اشتر لى بعين هذا الثمن . فاشترى له فى ذمته ، لم يلزم الموكل ٥١٧/١٣
إن أمره ببيعه فى سوق بثمن ، فباعه به فى آخر ، صح ٥١٩/١٣
لو وكله فى شراء عبد ، فاشتراه ، واختلفا فى قدر الثمن ... ٥٤٠/١٣
إذا قبض الوكيل ثمن المبيع ، ... ٥٥١/١٣
يستحق الوكيل الجعل قبل قبض الثمن ، ما لم يشترط عليه الموكل ٥٥٧/١٣
لا يجوز للشريك الشراء بثمن ليس معه من جنسه ، غير الذهب والفضة ٣٨/١٤
إن قال رب المال للعامل : بع هذا العرض وضارب بثمنه . أو : اقبض وديعتى وضارب بها ... صح ٦٩/١٤
ليس للمضارب البيع بدون ثمن المثل ٨٠/١٤
إذا كان عبد بين رجلين ، فباعه أحدهما بأمر الآخر بألف ، وقال : لم أقبض ثمنه ... ١٤٧/١٤
كل ما جاز أن يكون ثمنا فى البيع ، جاز عوضا فى الإجارة ٢٧٦/١٤
إذا غصب أثمانا ، فطالبه مالكها بها فى بلد آخر ... ٢٧٦/١٥
ما أخذ أجرة ، أو ثمنا فى سلم ، أو عوضا فى كتابة ، لا تجب فيه الشفعة ٣٦٧/١٥
إذا أظهر المشترى زيادة فى الثمن ، أو نقصا فى المبيع ، ... ، فترك الشفيع الشفعة ... ٣٩٨/١٥
إن أخذ الشقص بثمن مغصوب ... ٤١٩/١٥
لو تعيب المبيع بعيب من العيوب المنقصة للثمن ، مع بقاء عينه ، فليس له الأخذ بالشفعة إلا بكل الثمن ... ٤٤١/١٥
لو كان ثمن الشقص مكيلا أو موزونا فتلف قبل قبضه ، بطل البيع ، وبطلت الشفعة ٤٥٧/١٥
لو اشترى شقصا بعبد أو بثمن معين ، وظهر مستحقا ... ٤٥٧/١٥
لو كان الشراء بثمن فى الذمة ونقده ... لم يبطل البيع ، والشفعة بحالها ٤٥٧/١٥

لا يأخذ بالشفعة من لا يقدر على الثمن ٤٨١/١٥
لو تسلم الشقص والثمن فى الذمة فأفلس ... ٤٨٢/١٥
ما يحط من الثمن أو يزاد فيه فى مدة الخيار يلحق به ، وما كان بعد ذلك لا يلحق به ٤٨٣/١٥
إن كان الثمن مؤجلا ، أخذه الشفيع بالأجل إن كان مليا ... وإن كان الثمن عرضا ... ٤٨٤/١٥
إن كان الثمن تجب قيمته ، فإنها تعتبر وقت البيع ٤٨٧/١٥
إن اختلف الشفيع والمشترى فى قدر الثمن ... ٤٨٨/١٥
لو قال البائع : الثمن ثلاثة آلاف . وقال المشترى : ألفان . وقال الشفيع : ألف ... ٤٩٠/١٥
لو قال المشترى : لا أعلم قدر الثمن . فالقول قوله ٤٩١/١٥
بيع المريض كبيع الصحيح ؛ فى الصحة ، ... ، إذا باع بثمن المثل ٥٠٥/١٥
لا تملك بالالتقاط إلا الأثمان ٢٣٩/١٦
إن لم يكف ثمن الفرس الحبيس لشراء فرس أخرى ... ٥٢٧/١٦
معاوضة المريض بثمن المثل ، تصح من رأس المال وإن كانت مع وارث ١٤٠/١٧
إذا قال : أعتق عبدك عنى ، وعلى ثمنه . ففعل ، فالثمن عليه ، والولاء للمعتق عنه ٤٢٧/١٨
لو قال : أعتق عبدك عنى وعلى ثمنه . لم يجب على السيد إجابته ٤٢٧/١٨
لو قال : أعتقه والثمن على . ففعل ، فالثمن عليه ، والولاء للمعتق ٤٢٨/١٨
إن قال الكافر لرجل : أعتق عبدك المسلم عنى ، وعلى ثمنه . ففعل ، فهل يصح ؟ ٤٢٩/١٨
إن أدى المكاتب الثمن إلى المشترى ، عتق ٣٠٤/١٩
كل ما جاز أن يكون ثمنا ، جاز أن يكون صداقا ٨٨/٢١
إن زوج السيد عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ... ١٦٣/٢١
لو وهب الثمن لمشتر ، فظهر المشترى على عيب ، فهل بعد الرد لها الأرش ، أم ترده وله ثمنه ؟ ٢١٣/٢١
إذا باع رجل عبدا بمائة ، ثم أبرأه البائع من الثمن ... ثم وجد المشترى بالعبد عيبًا ، فهل له رد المبيع والمطالبة بالثمن ، أو أخذ أرش العيب مع إمساكه ؟ ٢١٧/٢١
إن وجد من عليه كفارة ظهار رقبة بثمن مثلها لزمه شراؤها ٢٩٤/٢٣
حرز الأثمان والجواهر والقماش فى الدور والدكاكين فى العمران ... ٥١٥/٢٦
إن وجد طعاما مع صاحبه ، وامتنع من بذله ، أو بيعه منه ، ووجد ثمنه ، لم يجز له مكابرته عليه وأخذه منه ٢٤٥/٢٧
لو بذل الطعام للمضطر بثمن مثله ، لزمه قبوله ٢٥٠/٢٧
إن أكره على وزن ثمن ، فباع داره فى ذلك ، صح بيعه ١٥٣/٣٠
لو قال : له على ألف من ثمن مبيع تلف قبل قبضه ... ٢٢١/٣٠
لو قال : على من ثمن خمر ألف . لم يلزمه ٢٢١/٣٠
إن قال : له على ألف من ثمن مبيع لم أقبضه . وقال المقر له : بل دين فى ذمتك ... ٢٦٩/٣٠
إن أقر بألف من ثمن عبد ، ثم أقر بألف من ثمن فرس ، أو قرض ، لزمه ألفان ٢٩٧/٣٠

(ث ن ى)

إن بلغ فى أثناء الصلاة أو بعدها ، فى وقتها ، لزمته إعادتها ٢٢/٣

إن وجد السترة أثناء الصلاة ... ٢٤٠/٣
إن علم بالنجاسة فى أثناء الصلاة ... ٢٩٢/٣
إن قطع النية فى أثناء الصلاة ... وإن تردد فى قطعها ... ٣٦٨/٣
إن شك أثناء الصلاة فى النية ، أو فى تكبيرة الإحرام ، استأنفها ٣٧٠/٣
إن أحرم إماما لغيبة إمام الحى ، ثم حضر فى أثناء الصلاة ، فأحرم بهم وبنى على صلاة خليفته ، وصار الإمام مأموما ، ... ٣٩١/٣
المتطوع جالسا يثنى رجليه فى الركوع والسجود ٢٠١/٤
يجب الثناء على الله تعالى فى خطبة الجمعة ٢٢٤/٥
تجزئ الثنية عن الجذعة بلا جبران ٤٠٤/٦
لو خلطا فى أثناء الحول نصابين ثمانين شاة ، ... ٤٦٤/٦
لو أسلم الكافر الأصلى فى أثناء الشهر ، ... ٣٦٠/٧
لو علم أنه يبلغ فى أثناء اليوم بالسن ... ٣٦٢/٧
إذا قدم من سفره فى أثناء نهار رمضان وكان لم يأكل ... ٣٧٧/٧
لو مات فى أثناء النهار ، بطل صومه ٤٦٣/٧
كل من الجذع والثنى أفضل من سبع بعير وسبع بقرة [فى الهدى والأضاحى] ٣٣٣/٩
جذع الضأن أفضل من ثنى المعز [فى الهدى والأضاحى] ٣٣٣/٩
لا يجزئ فى الأضحية إلا الجذع من الضأن ، والثنى مما سواه ٣٣٦/٩
ثنى الإبل ما كمل له خمس سنين ، ومن البقر ما له سنتان ، ومن المعز ما له سنة ٣٣٨/٩
لو مات الذمى فى أثناء الحول ، سقطت الجزية ٤٣٢/١٠
إن استثنى من الحائط شجرة بعينها ، جاز ١١٩/١١
إن استثنى جزءًا معلوما من الصبرة أو الحائط ، مشاعا ... صح البيع والاستثناء ١٢٠/١١
إذا كان بالحيوان عيب يختص المستثنى ، فللمشترى الفسخ ... ١٢٥/١١
لو استثنى جزءا مشاعا معلوما من شاة ، صح ١٢٦/١١
إن استثنى شحم الحيوان ، لم يصح ١٢٧/١١
لو استثنى الحمل فى العتق ... ١٢٨/١١
استثناء رطل لحم ... كاستثناء الحمل ١٢٨/١١
لو باعه سمسما ، واستثنى الكسب ، لم يجز ١٢٩/١١
إن باعه أمة ، واستثنى وطأها مدة معلومة ، لم يصح ٢١٧/١١
إن باع المشترى العين المستثناة منفعتها ، صح البيع ٢١٧/١١
يجوز للبائع إجارة ما استثناه وإعارته مدة استثنائه ٢١٧/١١
إن أجر السيد عبده مدة ثم أعتقه فى أثنائها ، صح العتق ، ولم يبطل عقد الإجارة ٣٥٠/١٤
إذا أجره فى أثناء شهر سنة ، استوفى شهرا بالعدد ، وسائرها بالأهلة ... وكذلك الحكم فى كل ما تعتبر فيه الأشهر ٣٦٠/١٤
إن وقف على غيره واستثنى الأكل منه مدة حياته ، ... صح ٣٨٩/١٦
يصح أن يهبه شيئا ويستثنى نفعه مدة معلومة ١٣/١٧
لو تبارأا وكان لأحدهما على الآخر دين مكتوب ، فادعى أحدهما استثناءه بقلبه ، ولم يبرئه منه ... ٣٣/١٧

إن وهب أمة واستثنى ما فى بطنها ... ٤٥/١٧
لو أعتق عبده أو أمته ، واستثنى نفعه مدة معلومة ، صح ٨/١٩
لو استثنى السيد خدمة عبده مدة حياته ... ١٠١/١٩
موت المرضعة وجفاف لبنها فى أثناء المدة ، ... [إذا خالعها على رضاع ولده] ٥٤/٢٢
باب الاستثناء فى الطلاق ٣٦٩/٢٢-٣٨٨
إن طلق فى أثناء مدة الإيلاء ، انقطعت المدة ١٩٥/٢٣
يجوز للمكفر عن الظهار أن يبتدئ صوم الشهرين من أول شهر ، ومن أثنائه ٣٣٦/٢٣
لا ينقطع تتابع كفارة المظاهر بوطئه فى أثناء الإطعام والعتق ٣٤٠/٢٣
هل يعتبر فى الخلفات فى الدية كونها ثنايا ؟ ٣٧٦/٢٥
متى رجع المقر بالحد عن إقراره ، قبل منه ، وإن رجع فى أثناء الحد ، لم يتمم ٢٠٧/٢٦
إن عض إنسان إنسانا ، فانتزع يده من فيه ، فسقطت ثناياه ، ذهبت هدرا ٤٨/٢٧
يشترط أن يستثنى فى اليمين بلسانه ، ولا ينفعه الاستثناء بالقلب ٤٩٢/٢٧
اشترط القاضى أن يقصد الاستثناء ... ٤٩٣/٢٧
يصح الاستثناء فى كل يمين مكفرة ٤٩٤/٢٧
لو شك فى الاستثناء فى اليمين ، فالأصل عدمه مطلقا ٤٩٤/٢٧
يشترط فى اليمين أن لا يصلها باستثناء [إذا حلف المدعى عليه] ٤٣١/٢٨
يصح استثناء ما دون النصف ... ٢٢٨/٣٠
هل يصح استثناء النصف ؟ ٢٣٣/٣٠
إذا قال : له على هؤلاء العبيد العشرة إلا واحدا ... وماتوا إلا واحدا ، فقال : هو المستثنى . فهل يقبل ؟ ٢٣٥/٣٠
حكم الاستثناء بسائر أدواته حكم الاستثناء بإلا ... ٢٣٧/٣٠
لا يصح الاستثناء إلا أن يكون متصلا بالكلام ... ٢٣٧/٣٠
يصح الاستثناء من الاستثناء ٢٤٣/٣٠
إذا تخلل الاستثناءات استثناء باطل ، فهل يلغى ذلك الاستثناء الباطل وما بعده ... ؟ ٢٥٠/٣٠
لا يصح الاستثناء من غير الجنس ٢٥١/٣٠
لو أقر بنوع من جنس ، واستثنى نوعا آخر ... ٢٥٥/٣٠
لا يصح استثناء الفلوس من أحد النقدين ٢٥٨/٣٠
إذا استثنى عينا من ورق ، أو ورقا من عين ، صح ٣٥٥/٣٠

(ث و ب)

لو كثر عدد الثياب النجسة و لم يعلم عددها ... يصلى حتى يتيقن أنه صلى فى ثوب طاهر ١٤١/١
إذا كان عنده ثوب طاهر بيقين ، لم تصح الصلاة فى الثياب المشتبهة ١٤١/١
ثياب الكفار وأوانيهم طاهرة مباحة الاستعمال ، ما لم تعلم نجاستها ١٥٥/١
تباح الصلاة فى ثياب الصبيان والمربيات وفى ثوب المرأة الذى تحيض فيه إذا لم تتحقق نجاسته ١٦٠/١
لا يجب غسل الثوب المصبوغ فى حب الصباغ ١٦١/١

إن اشتبهت ثياب طاهرة بنجسة ، صلى فى كل ثوب صلاة بعدد النجس ١٧٩/١
إن رأى فى ثوبه منيا ، وكان لا ينام فيه غيره ، ... ٨٥/٢
لا يجوز التيمم للنجاسة على ثوبه ٢٠٩/٢
لو اجتمع حى وميت لا ثوب لهما ، وحضر وقت الصلاة ، فبذل ثوب لأولاهما به ، صلى فيه الحى ، ثم كفن فيه الميت ، ... ٢٧٢/٢
إذا أصاب ثوب المرأة دم حيضها ، استحب أن تحته بظفرها ٢٩٢/٢
لو غسل بعض الثوب النجس ، طهر ما غسل منه ٢٩٦/٢
يكره التثويب فى غير أذان الفجر ٧٠/٣
يستحب للرجل أن يصلى فى ثوبين ٢١٢/٣
يكره إسبال شيء من ثيابه خيلاء ٢٥٣/٣
يكره أن يكون ثوب الرجل إلى فوق نصف ساقه ٢٥٥/٣
يكره التصليب فى الثوب ٢٥٧/٣
إن استحال لون الثوب المنسوج بالذهب والمموه به ... ٢٦٣/٣
يباح العلم الحرير فى الثوب ... ٢٧٠/٣
لو لبس ثيابا فى كل ثوب قدر من الحرير يعفى عنه ، ولو جمع صار ثوبا ، ... ٢٧١/٣
إذا لاقى ببدنه أو ثوبه نجاسة غير معفو عنها ... ٢٧٩/٣
لو مس ثوبه ثوبا نجسا ... ٢٩٣/٣
يستحب فى العيدين أن يتطيب ويتسوك ويلبس أحسن ثيابه ... ٣٢٦/٥
يستحب فى الاستسقاء أن يقف فى أول المطر ، ويخرج رحله ، وثيابه ليصيبها ... ٤٣٦/٥
ينشف الغاسل الميت بثوب بعد غسله ٨٤/٦
ينزع عن الشهيد السلاح والجلود ، ويزمل فى ثيابه ، ... ٩٢/٦
الواجب لحق الله تعالى فى الكفن ، ثوب واحد ١١٥/٦
لو وجد ثوب واحد للتكفين ، ووجد جماعة من الأموات ، ... ١١٨/٦
يكره زيادة الرجل على ثلاثة أثواب عند تكفيته ١٢٢/٦ ، ١٢٧
يجوز التكفين فى ثوبين ١٢٨/٦
تكفن المرأة فى خمسة أثواب ، إزار ، وخمار ، وقميص ، ولفافتين ١٢٩/٦
الواجب فى الكفن ثوب يستر جميع الميت ١٣٣/٦
إن لم يجد المكفن ثوبا يستر جميع الميت ، ستر رأسه ، وجعل على رجليه حشيشا أو ورقا ١٣٤/٦
أى قربة تفعل ويجعل ثوابها للميت المسلم ، نفعه ذلك ٢٥٧/٦
من له دار يحتاجها ، أو ثياب أو رقيق ، أو بهائم ... فلا فطرة عليه ٨٦/٧
يحكم للصائم بالصوم الشرعى المثاب عليه من وقت النية ٤٠٥/٧
إن طيب من أراد الإحرام ثوبه ، فله استدامة لبسه ، ما لم ينزعه ١٤١/٨
يجوز إحرامه فى ثوب واحد ١٤٢/٨
إذا استظل المحرم بثوب ... ٢٤٠/٨
يحرم على المحرم تطييب بدنه وثيابه ٢٦٠/٨
لا فرق بين قتل القمل ورميه ... من رأس المحرم ، وبدنه ، وثوبه ٣١٢/٨

ليس للمحرم لبس ثوب مطيب بعد إحرامه ٤٣٥/٨
إن لبس المحرم ثوبا كان مطيبا ، فانقطع ريح الطيب منه ، وكان إذا رش فيه الماء فاح ريحه ، فعليه الفدية ٤٣٦/٨
لو نفض الحصاة من وقعت على ثوبه ، فوقعت فى المرمى أجزأته ١٩٣/٩
السلب ما كان عليه ، من ثياب ، وحلى ، وسلاح ، والدابة بآلتها ١٦٦/١٠
لا يجوز لبس الثياب ، ولا ركوب دابة من دواب المغنم ١٨٥/١٠
لا يغسل الغازى ثوبه بالصابون [فى دار الحرب] ١٨٥/١٠
حكم لبس الثوب للغازى حكم ركوب الفرس ١٩٣/١٠
إذا اشترى الرجل الجارية من المغنم ، معها حلى فى عنقها وثياب ، رد ذلك فى المغنم ، إلا شيئا تلبسه ٢٨٥/١٠
تحرق كتب الغال وثيابه التى عليه ٢٩٥/١٠
حكم الثوب حكم الأرض ... فى البيع ١٢٤/١١
إن باعه دارا أو ثوبا على أنه عشرة أذرع ، فبان أحد عشر ، فالبيع باطل ٢٥٨/١١
حكم الثوب إذا باعه على أنه عشرة ، فبان أحد عشر ، أو تسعة حكم الدار والأرض ٢٦١/١١
لو اشترى ثوبا فنشره فوجده معيبا ... ٤١٢/١١
إن اشترى ثوبا بعشرة ، وقصره بعشرة ... ٤٥٥/١١
إن ابتاع اثنان ثوبا بعشرين ، ثم بذل لهما فيه اثنان وعشرون ، فاشترى أحدهما نصيب صاحبه فيه بذلك السعر ... ٤٦٠/١١
صحة السلم فى الثياب المنسوجة من نوع واحد ٢٢٩/١٢
يضبط الثياب فى السلم بستة أوصاف ... ٢٤٣/١٢
يصح قرض حيوان وثوب لبيت المال ... ٣٢٨/١٢
إذا قال : بعتك هذا الثوب ، على أن ترهننى بثمنه عبديك هذين ... ٤٨١/١٢
إن صبغ الثوب أو قصره ، لم يمنع الرجوع ، والزيادة للمفلس ٢٨٣/١٣
إن قصر الثوب ، لم يخل من حالين ، ... ٢٨٥/١٣
لا يصح تبرع المأذون له بهبة الدراهم وكسوة الثياب ٤٢٨/١٣
لو قال الوكيل : بعت الثوب ، وقبضت الثمن فتلف . فالقول قوله ٥٣٩/١٣
إذا دفع إلى رجل ثوبا ليبيعه ، ففعل ، فوهب له المشترى منديلا ، ... ٥٦٣/١٣
إن شرطا لأحدهما فى الشركة جزءا مجهولا ، أو دراهم معلومة ، أو ربح أحد الثوبين ، لم يصح ١٩/١٤
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ٢٩٠/١٤
ليس على الحمامى ضمان الثياب ... ٢٩٢/١٤
إن قال : إن خطت هذا الثوب اليوم فلك درهم ، وإن خطته غدا فلك نصف درهم . فهل يصح ؟ ٢٩٧/١٤
إن قال : إن خطت الثوب روميا فلك درهم ، وإن خطته فارسيا فلك نصف درهم ... ٢٩٨/١٤

يجوز أن يستأجر نخلا ليجفف عليها الثياب ، أو يبسطها عليها ليستظل بظلها ٣٢٤/١٤
يجوز أن يستأجر سمسارا يشترى له ثيابا ٣٧٣/١٤
إن استأجره ليبيع له ثيابا بعينها ، صح ٣٧٤/١٤
إذا حبس الصانع الثوب على أجرته ، فتلف ، ضمنه وإن أتلف الثوب بعد عمله ٤٨٩/١٤
لو عمل الصانع الثوب على غير صفة ما شرطه عليه ... ٤٩٠/١٤
إذا أخطأ القصار فدفع الثوب إلى غير مالكه ، فعليه ضمانه ٤٩٠/١٤
إذا دفع إلى خياط ثوبا فقال : إن كان يقطع قميصا فاقطعه . فقال : هو يقطع . فقطعه فلم يكف ، ضمنه ٤٩٩/١٤
إن أمره أن يقطع الثوب قميص رجل ، فقطعه قميص امرأة ... ٥٠٠/١٤
إن غصب ثوبا فقصره ، أو غزلا ... أو فضة ... ١٦٦/١٥
إن غصب ثوبا فصبغه ، أو سويقا فلته بزيت ، فنقصت قيمتها ، أو قيمة أحدهما ، ضمن النقص ٢٠٧/١٥
إن بذل رب الثوب قيمة الصبغ للغاصب ليملكه ... ٢١٢/١٥
إن غصب صبغا فصبغ به ثوبا ... ٢١٤/١٥
إن غصب ثوبا وصبغا ، فصبغه به ... ٢١٥/١٥
إن غصب ثوب رجل ، وصبغ آخر ، فصبغه به ... ٢١٥/١٥
إن غصب ثوبا أو زليا فذهب بعض أجزائه ... ٢٧١/١٥
إن غصب ثوبا فلبسه ، فأبلاه ... ٢٧١/١٥
إن ألقت الريح إلى داره ثوب غيره ... ٣١٠/١٥، ١٦ ٢٧٨
الحطب الذى على الدابة ، إذا خرق ثوب آدمى ... ٣٤٢/١٥
لو أمره أن يجعل الوديعة فى منزله ، فتركها فى ثيابه ... ١٦/١٦
لو خيف على الثوب المودع العث ، وجب عليه نشره ٢٠/١٦
إن تعدى فى الوديعة ، فركب الدابة بغير نفعها ، ولبس الثوب ... ٣٧/١٦
من أخذت ثيابه فى الحمام ووجد بدلها ... ٢١٤/١٦
لو استيقظ فوجد فى ثوبه دراهم ، ... ٢٧٨/١٦
ما وجد مع اللقيط ، من فراش تحته ، أو ثياب ... فهو له ٢٨٦/١٦
إن شرط فى الهبة ثوابا مجهولا ، لم تصح ٨/١٧
تصح العمرى فى الحيوان والثياب ٥٦/١٧
إن قصد بفعله ثواب الآخرة فقط ، فهو صدقة ١١٨/١٧
إن أصدقها خياطة ثوب بعينه ، فهلك الثوب ، لم تفسد التسمية ٩٠/٢١
إن خالعها على ثوب موصوف فى الذمة ، واستقصى صفات السلم ... ٦٩/٢٢
إن قال : إن أعطيتنى ثوبا هرويا فأنت طالق . فأعطته مرويا ، لم تطلق ٧٢/٢٢
لو قال : إن لبست ثوبا فأنت طالق . ونوى معينا ... ٥٧٩/٢٢
لو حلف : لا ألبس من غزلها . و لم يقل : ثوبا . فلبس ثوبا فيه منه ... ٥٩٠/٢٢

إن حلف لا يلبس ثوبا اشتراه زيد أو نسجه ... فلبس ثوبا نسجه هو وغيره ، أو اشتراه ... ٥٩٣/٢٢
لا يحرم على الحادة الأبيض من الثياب وإن كان حسنا ... ١٤٠/٢٤
إذا حملت المرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه ، فثاب لها لبن ، فأرضعت به طفلا ... ٢١٤/٢٤
إن ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم ، لم ينشر الحرمة ٢٢٣/٢٤
حرز الثياب فى الحمام بالحافظ ٥٢١/٢٦
إن حلف لا يبيع ثوبه إلا بمائة فباعه بأكثر ، لم يحنث ١٣/٢٨
مَن حلف لا يبيع ثوبه بعشرة ، فباعه بها أو أقل ، حنث ... ١٣/٢٨
إن حلف لا يلبس ثوبا من غزلها ، ... ١٦/٢٨
إن امتنت عليه امرأته بثوب ، فحلف أن لا يلبسه ، ... ١٧/٢٨
إن فعل شيئا لها فيه منة عليه سوى الانتفاع بالثوب ، ... لم يحنث ١٧/٢٨
إن حلف لا يلبس هذا الثوب ، وكان رداء فى حال حلفه ... ٣٢/٢٨
إن حلف لا يلبس شيئا ، فلبس ثوبا ... ٧٤/٢٨
إن حلف لا يركب دابة فلان ، ولا يلبس ثوبه ... فركب دابة عبده ، ولبس ثوبه ... ٧٩/٢٨
لو قال : غصبت ثوبى ؛ فإن كان باقيا فلى رده ، وإلا فقيمته ... ٤٦١/٢٨
إن كان بين المتقاسمين عبيد ، أو بهائم ، أو ثياب ، ونحوها ، فطلب أحدهما قسمها أعيانا بالقيمة ، لم يجبر الآخر عليه ٥٥/٢٩
إن أخذ رجل من رجلين ثوبين ، أحدهما بعشرة والآخر بعشرين ، ثم لم يدر أيهما ثوب هذا من ثوب هذا ، ... ١٩٢/٢٩
إن أتلف ثوبا ، فشهدت بينة أن قيمته عشرون ، وشهدت أخرى أن قيمته ثلاثون ، لزمته أقل القيمتين ٢١٠/٢٩
إذا شهد أحد الشاهدين أنه غصبه ثوبا أحمر ، وشهد آخر أنه غصبه ثوبا أبيض ... ٢٩٦/٢٩
لو قال : أعطنى ثوبى هذا ... فقال : نعم . أو : أمهلنى ... فقد أقر به ٢٠٩/٣٠
متى قال : له على مائة درهم إلا ثوبا . لزمته المائة ٢٥٤/٣٠
لو قال : درهم فى ثوب . وفسره بالسلم ... ٣٥٨/٣٠
لو قال : غصبت منه ثوبا فى منديل ... ٣٦٤/٣٠

(ث و م)

يكره أكل البصل ، والثوم ، والكراث ، والفجل ٢٦١/٢٧

(ث ى ب)

استجمار الذكر والأنثى ، الثيب والبكر [إذا عدا الخارج موضع العادة] ٢١٥/١
إن شرط الأمة فى البيع ثيبا كافرة ، فبانت بكرا مسلمة ، فلا فسخ له ٢٠٧/١١
الثيوبة فى الجارية المبيعة ليست بعيب ٣٧٢/١١
وطء الثيب لا يمنع الرد ٣٨٤/١١
لو اشترى جارية على أنها بكر ، فقال المشترى : هى ثيب ... ٤٢٦/١١

البكر ، والثيب ، والعانس ، يشمل الذكر والأنثى ٥٠٢/١٦
هل للأب تزويج الثيب الصغيرة ؟ ١٢٧/٢٠
للسيد تزويج إمائه الثيب والأبكار ، وعبيده الصغار ، بغير إذنهم ١٢٩/٢٠
إذن الثيب الكلام ، وإذن البكر الصمات ١٤٦/٢٠
لا فرق بين الثيوبة بوطء مباح أو محرم ١٤٩/٢٠
حيث حكمنا بالثيوبة ، لو عادت البكارة ، لم يزل حكم الثيوبة ١٥١/٢٠
لو تزوج بكرا ، فادعت أنه عنين ، فكذبها ، وادعى أنه أصابها ، وظهرت ثيبا ، فادعت أن ثيوبتها بسبب آخر ، فالقول قول الزوج ٤٩٥/٢٠
إن كانت زوجة المدعى عليه بالعنة ثيبا ، فالقول قوله ٤٩٦/٢٠
للأب تزويج ابنته البكر والثيب بدون صداق مثلها ١٤٣/٢١
للأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها ، ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها ، وفى البكر البالغ روايتان ١٥٠/٢١
إذا تزوج بكرا ، أقام عندها سبعا ثم دار ، وإن كانت ثيبا ... فإن أحبت أن يقيم عندها سبعا ... ٤٦١/٢١
إن ادعى المولى أنه وطئها ، فأنكرته ، وكانت ثيبا ، فالقول قوله مع يمينه ٢٢١/٢٣

حرف الجيم

(ج ب ب)

لو أنزل المجبوب بالمساحقة وهو صائم ... ٤٥٥/٧ ج ب ب
لا يجوز للخصى والمجبوب النظر إلى الأجنبية ٤٢/٢٠
إن اختارت الكبيرة تزويج مجبوب أو عنين ، لم يملك الولى منعها ٥٢٣/٢٠
يقسم المريض والمجبوب والعنين والخصى بين زوجاتهم ٤٣٩/٢١
إن كان الزوج مجبوبًا ، قد بقى من ذكره قدر الحشفة ، فأولجه ، أحلها ١٢٣/٢٣
لو حلف بعدم الوطء ثم جب ، ففى بطلانه وجهان ١٨٥/٢٣
لو شهد أربعة بالزنى ، فإذا المشهود عليه مجبوب أو رتقاء ، حدوا للقذف ٣٢٤/٢٦
يجب الحد على قاذف الخصى والمجبوب والمريض المدنف والرتقاء والقرناء ٣٥٦/٢٦

(ج ب ر)

يجوز المسح على الجبائر ٣٨٣/١
إن لبس الجبيرة على طهارة مسح فيها على خف أو عمامة ، وقلنا : ليس من شرطها الطهارة ... ٣٩١/١
هل يشترط تقدم الطهارة للمسح على الجبيرة ؟ ٣٩٢/١
يمسح على الجبيرة إلى حلها ... ٣٩٩/١
يفارق مسح الجبيرة الخف ؛... ٤٣٥،٣٩٩/١
يمسح المقيم غير الجبيرة ... يوما وليلة ٣٩٩/١
يمسح على جميع الجبيرة ، إذا لم تتجاوز قدر الحاجة ٤٢٤/١
إذا شد الكسير الجبائر ، وكان طاهرًا ولم يعد بها موضع الكسر ... ٤٢٦/١
الجبيرة النجسة ، كجلد الميتة ٤٢٧/١
لو زالت الجبيرة ، فهى كالخف مطلقًا ٤٣٢/١
إذا جبر ساقه بعظم نجس فجبر ... أجزأته صلاته ٢٩٤/٣
إن جبر عظم الميت بعظم فجبر ، ثم مات ، فإن كان طاهرًا لم ينزع ... ٨٢/٦
الخيرة فى الجبران لرب المال مطلقًا ٤١٩/٦
لا مدخل للجبران فى غير الإبل ٤٢٠/٦
حيث تعدد الجبران ، جاز إخراج جبران غنما وجبران دراهم ٤٢٠/٦
لا يجبر المفلس على قبول صدقة ،... ٣٤٢/١٣
لا يملك السيد إجبار مكاتبته ولا ابنتها ولا أمتها على التزويج ٢٨١/١٩
التعويل فى رد الخاطب أو إجابته على المرأة إن لم تكن مجبرة ، وإن كانت مجبرة فعلى الولى ٧٧/٢٠
ليس للجد إجبار أحفاده الصغار والمجانين ، وحفيداته الأبكار فى التزويج ١٢٤/٢٠

حيث قلنا بإجبار المرأة على الزواج ولها إذن أخذ بتعيينها كفئًا ١٢٧/٢٠
لا يملك السيد إجبار عبده الكبير على الزواج ١٣٣/٢٠
لا يجوز لولى المجبرة ... نكاحها بلا ولى غيره أو حاكم ٢٣٣/٢٠
للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض ... واجتناب المحرمات ... ٣٩٥/٢١
للسيد إجبار أم ولده على رضاع ولده مجانا ٤٢٩/٢٤
النوع الثانى من القسمة ، قسمة الإجبار ، وهى ما لا ضرر فيها ولا رد عوض ٧١/٢٩
يقسم الحاكم فى قسمة الإجبار إن ثبت ملك المتقاسمين عنده ٧٤/٢٩
قسمة الإجبار تنقسم أربعة أقسام ... ٩٤/٢٩

(ج ب ل)

إن قال : زنأت فى الجبل . مهموزا ... ٣٨٣/٢٦
إن قال : زنأت . ولم يقل فى الجبل ... ٣٨٥/٢٦

(ج ب ن)

إن عمل اللبن جبنًا ثم أطعمه الصبى ، ثبت به التحريم ٢٣٩/٢٤
يحرم الجبن كالرضاع ٢٤٣/٢٤
ممن يؤكل الجبن ؟ ٢٦٤/٢٧

(ج ب هـ)

يضع المصلى ركبتيه ، ثم يديه ، ثم جبهته وأنفه ، ويكون على أطراف أصابعه ٥٠٠/٣
لا تجب عليه مباشرة المصلى إلا بالجبهة ... ٥٠٧/٣
لو عجز عن السجود بالجبهة ... ٥٠٧/٣
إذا أراد السجود فسقط على وجهه فماست جبهته الأرض أجزأه ٥١٤/٣

(ج ب ى)

يجوز للإمام أن يولى الساعى جبايتها وتفريقها وأن يوليه أحدهما ٢٣٠/٧

(ج ث م)

قال أحمد : لا تؤكل المصبورة ، ولا المجثمة ٣٤٠/٢٧

(ج ح د)

من جحد وجوب الصلاة كفر ٢٧/٣
زكاة الدين على غير الملىء ، والمؤجل ، والمجحود ، والمغصوب والضائع ... ٣٢٥/٦
زكاة الدين المجحود لو كان به بينة ... ٣٣٠/٦
إن جحد وجوب الزكاة جهلًا به ، عرف ذلك ... ١٤٣/٧
لو جحد أحدهما الوكالة ، فهل تبطل ؟ ٤٧٤/١٣

إن جحد الوديعة ثم أقر بها ... ٣٧/١٦
إذا ضمن الوديعة بالاستعمال أو بالجحد ثم ردها إلى صاحبها ، زال عنه الضمان ٤٣/١٦
لو شهدت بينة بتلف الوديعة أو الرد ، و لم تعين هل ذلك قبل جحوده أو بعده ... ٥٦/١٦
إن نوى الخيانة فى الوديعة بالجحود أو الاستعمال ... ٥٨/١٦
إن كاتب الموصى به أو دبره أو جحد الوصية ... ٢٦٣/١٧
إذا خلف ابنا ، فأقر بأخ ثم جحده ، لم يقبل جحده ٣٥٨/١٨
لو طلق امرأته ثلاثا ، ثم جحد طلاقها ، لم ترثه ٥٨/٢٣
لا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، ولا غاصب ، ولا خائن ، ولا جاحد وديعة ولا عارية ٤٦٨/٢٦
من أشرك بالله أو جحد ربوبيته ، كفر ١٠٧/٢٧
من جحد وجوب العبادات الخمس ... أو أحل الزنى أو الخمر ... لجهل ، عرف ذلك ،
وإن كان ممن لا يجهل ذلك ، كفر ١٠٩/٢٧
لا يعتبر إقرار مرتد بما جحده ١٤٦/٢٧
يكفى جحد المرتد لردته بعد إقراره بها ١٤٦/٢٧
لو كان له دين على شخص ، فجحده ، جاز له أخذ قدر حقه ولو من غير جنسه ٥٤٥/٢٨
لو نوى بجحوده الطلاق ، لم تطلق ٤٧٣/٢٨
قوله : كأنى جاحد لك . أو كأنى جحدتك حقك . أقوى فى الإقرار من قوله : خذه ٢٠٩/٣٠

(ج ح ف)

من أجحف نكاح الحرة بماله ، جاز له نكاح الأمة ولو كان قادرًا على نكاح الحرة ٣٦٣/٢٠
سواء أجحف الأخذ بمال البنت أو لا ، إذا شرط الأب الصداق لنفسه ١٤٢/٢١
لو طلب صاحب الطعام من المضطر زيادة لا تجحف ... ٢٤٩/٢٧

(ج د ب)

إذا أجدبت الأرض ، وقحط المطر ، فزع الناس إلى الصلاة ٤٠٩/٥

(ج د د)

يستحب تجديد الوضوء ٣٧٢/١
الجد :
[الجنائز ٢٩/٦ ، الجهاد ٤٣/١٠ ، ١٠٣ ، الحجر ٣٦٩/١٣ ، الفرائض ١٦/١٨ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٤٣٩ ، ٤٥٦ ، النكاح ١٢٤/٢٠ ، النفقات ٤٠٠/٢٤ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، الجنايات ١٢٣/٢٥ ، الحدود ٣٩٩/٢٦ ، ١٦٩/٢٧ ، القضاء ٢٩/ ٢٧]
الجديد من ثياب الكفن أفضل من العتيق ١١٥/٦
المستحب أن يكفن فى جديد ، إلا أن يوصى الميت بغيره ،... ١٢٠/٦
يكره الحصاد والجداد ليلا ٦/ ٥٤٨ ، ١٤/ ٢٤٩
لو أكل فظن طلوع الفجر ، فبان ليلا ، و لم يجدد نية صومه الواجب ... ٤٣٧/٧
الجدة :
[الجهاد ٤٣/١٠ ، ١٠٣ ، الفرائض ٥٥/١٨ - ٦٩ ، النفقات ٤٠١/٢٤ ،

٤٠٥ ، الحدود ٣٩٩/٢٦ ، ١٦٩/٢٧ ، الإقرار ١٨٨/٣٠]
ليس للإمام نقض عهد أهل الذمة وتجديد الجزية عليهم ٤٠٦/١٠
لو غاب رجل ، فجاء رجل إلى امرأته فذكر أن زوجها طلقها وأبانها ووكله فى تجديد نكاحها بألف ،... ٥٥٦/١٣
لو جعلا الثمرة فى المساقاة إلى الجداد أو إلى إدراكها ... ٢٠٧/١٤
الحصاد فى المزارعة على العامل ... وكذلك الجداد ٢٤٨/١٤
لو احتاجت الدار تجديدًا ، فإن جدد المؤجر ، وإلا كان للمستأجر الفسخ ٤٦٤/١٤
جواز تجديد بناء المسجد لمصلحته ٥٢٥/١٦
من ثبتت عدالته مرة ، فهل يحتاج إلى تجديد البحث عن عدالته مرة أخرى ؟ ٥١٤/٢٨

(ج د ر)

يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ، وستر الجدار به وتصويره ٢٥٧/٣، ٢١/ ٣٣٩
لو طاف على جدار الحجر أو شاذوران الكعبة ... لم يجز ١١٣/٩
ليس له وضع خشبه على جدار المسجد ٢٠٢/١٣
لو كان له وضع خشبه على جدار غيره ... ٢٠٤/١٣
لو استهدم جدار الشريكين ، أو خيف ضرره ، نقضاه ٢١٦/١٣
لو سقط الجدار من غير ميلان ... ٣٢٦/١٥
لو باع الجدار مائلًا بعد التقدم إليه ... ٣٢٩/١٥
حرز جدار الدار كونه مبنيا فيها ٥٢٧/٢٦

(ج د ع)

إن مثل بعبده فجدع أنفه أو أذنه ... ٣٦/١٩
يحتمل أن يلزم من استوعب الأنف جدعا دية ، وحكومة فى القصبة ٤٩٤/٢٥

(ج ذ ب)

لو تجاذب اثنان حبلًا أو نحوه ، فانقطع فسقطا فماتا ... ٣٣١/٢٥
إذا كان الأول من الذين سقطوا فى البئر جذب الثانى ، وجذب الثانى الثالث ... ٣٤٣/٢٥
إن جذب الثالث من الذين سقطوا فى البئر رابعا ، فمات جميعهم بوقوع بعضهم على بعض ... ٣٤٤/٢٥
لو كان أربعة ، فجذب الأول الثانى ، والثانى الثالث ، والثالث الرابع ... ٣٤٦/٢٥
إن خر رجل فى زبية أسد ، فجذب آخر ، وجذب الثانى ثالثا ... ٣٤٧/٢٥
سواء دخل الحرز فأخرجه ، أو نقبه ثم أدخل إليه يده فاجتذبه ٥١١/٢٦

(ج ذ ذ)

إن بلغت الثمرة أوان الجذاذ ، فلم يجذها حتى أصابتها جائحة ... ٢٠١/١٢

إن أسلم إلى الحصاد أو الجذاذ ، أو شرط الخيار إليه ... ٢٦٦/١٢

(ج ذ ع)

لا يجزئ فى الغنم المخرجة فى الزكاة إلا الجذع من الضأن ... ٣٩٧/٦
تجزئ الثنية عن الجذعة بلا جبران ٤٠٤/٦
فى ست وثلاثين بنت لبون ، وفى ست وأربعين حقة ، وفى إحدى وستين جذعة ،... ٤٠٤/٦
يؤخذ من المعز الثنى ، ومن الضأن الجذع ٤٤٢/٦
جذع الضأن أفضل من ثنى المعز [الهدى والأضاحى] ٣٣٣/٩
كل من الجذع والثنى أفضل من سبع بعير وسبع بقرة [الهدى والأضاحى] ٣٣٣/٩
لا يجزئ فى الأضحية إلا الجذع من الضأن والثنى مما سواه ٣٣٦/٩

(ج ر ب)

لا فرق بين كون يد النائم مطلقة ، أو مشدودة فى جراب ، أو مكتوفا [إذا غمس يده فى الماء] ٧١/١
لا يجوز الانتفاع بجلودهم ، واتخاذ النعل والجرب منها ،... [إذا أخذت من الكفار قبل قسم الغنيمة] ١٨٦/١٠
مما قدره عمر على جريب الزرع فى الأرضين المغنومة ، درهم وقفيز من طعامه ٣١٨/١٠
إن باعه أرضًا إلا جريبًا ، أو جريبًا من أرض يعلمان جربانها ، صح ١٢٢/١١
لا يقبل قول القائف إلا أن يكون ذكرا عدلا ، مجربا فى الإصابة ٣٥٢/١٦
إن قال : له عندى تمر فى جراب . أو : سكين فى قراب ... أو : عبد عليه عمامة ... فهل يكون مقرا بالظرف والعمامة ؟ ٣٥٩/٣٠

(ج ر ح)

إن لم يكن على الجرح عصاب ، غسل الصحيح وتيمم للجريح ٣٩٦/١
الجريح والمريض إذا خاف على نفسه من استعمال الماء ، فله التيمم ١٧٤/٢
إن كان بعض بدنه جريحًا ، تيمم له ، وغسل الباقى ١٨٦/٢
لا يلزمه أن يمسح على الجرح بالماء إذا أمكنه ذلك ١٨٨/٢
لو كان على الجرح عصابة ، أو لصوق ، أجزأ المسح عليها ١٨٩/٢
لو كان الجرح فى بعض أعضاء الوضوء لزمه مراعاة الترتيب ١٨٩/٢
إذا كان الجريح جنبا ... إن شاء قدم التيمم على الغسل ، وإن شاء أخره ... ١٩٠/٢
إن تيمم الجريح لجرح فى بعض أعضائه ثم خرج الوقت ، بطل تيممه ١٩٢/٢
يجوز التيمم لجميع الأحداث ، وللنجاسة على جرح تضره إزالتها ٢٠٤/٢
لو جرح نفسه لغير التداوى بدل الحجامة ، لم يفطر ٤٢٢/٧
إن جرح المحرم صيدا فغاب ، و لم يعلم خبره ، فعليه ما نقصه ، وكذلك إن وجده ميتا ، و لم يعلم موته بجنايته ٢٧/٩
لو جرح المحرم الصيد جرحا غير موح ، فوقع فى ماء فمات ، ضمنه ٢٩/٩

يجوز إخراج جزاء الصيد بعد جرحه ، وقبل موته ٣٣/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فجرحه ، فتحامل الصيد ، فدخل الحرم ، فمات فيه ، حل أكله ، ولا جزاء فيه ٤٧/٩
إن انهزم المسلم ، أو أثخن بالجراح ، جاز الدفع عنه ١٤٩/١٠
لا يجوز أن يطعم الفهد كلب الصيد والجارح مما أخذ من دار الحرب ١٨٣/١٠
إن أخذوا من الكفار جوارح للصيد ... فهى غنيمة تقسم ١٨٧/١٠
إن جرحهما المشهود عليه ، كلف البينة بالجرح ٤٩٤/١٢
إن جرح العبد ، أو شج ... ٢٨٠/١٣
إن غصب خيطا ، فخاط به جرح حيوان وخيف عليه من قلعه ... ١٥٤/١٥
لو غصب جارحا فصاد به ، أو شبكة أو شركا فأمسك شيئا ... ١٦٣/١٥
لو قال : من داوى لى هذا حتى يبرأ من جرحه ... فله كذا ١٧٠/١٦
لو جرح جرحا موحيا ، فهو كالمريض مع ثبات عقله وفهمه ١٣٣/١٧
إن قتل الوصى الموصى ، بطلت وصيته ، وإن جرحه ، ثم أوصى له ، فمات من الجرح ، لم تبطل الوصية ٣٠٠/١٧
حكم الوصية لو دبر عبده ، وقتل العبد سيده أو جرحه ... ٣٠٣/١٧
لو طال به المرض ، ولا علة به غير جرحه ... ١١/٢٥
إن بقى من الجراحة ضمنا حتى مات ، أو كان الغرز بالإبرة فى مقتل ... فهو عمد محض ١٣/٢٥
إن جرحه أحدهما جرحًا والآخر مائة ، فهما سواء فى القصاص والدية ٤٥/٢٥
لو ادعى الأول أن جرحه اندمل ، فصدقه الولى ، سقط عنه القتل ... ٥٠/٢٥
لو قال لغيره : اقتلنى . أو : اجرحنى . فدمه وجرحه هدر ٦١/٢٥
لو جرحه إنسان عمدا ، فداوى جرحه بسم ، أو خاطه فى اللحم ... ٧٥/٢٥
إن جرحه وهو مسلم فارتد ، ثم جرحه جرحا آخر ، ثم أسلم ومات منهما ، فلا قصاص فيه ٩٠/٢٥
لو جرح ذمى حر عبدا ثم لحق بدار الحرب ، فأسر واسترق ، لم يقتل بالعبد ١٠٥/٢٥
لو جرح مسلم ذميا ، أو حر عبدا ، ثم أسلم المجروح أو عتق ومات ، فلا قود ١٠٨/٢٥
لو جرح عبد نفسه ، ثم أعتقه قبل موته ، ثم مات ، فلا قود ١١٠/٢٥
إذا قطع رجل يد عبده ، ثم أعتقه ، ثم اندمل جرحه ، فلا قصاص عليه ولا ضمان ١١٩/٢٥
إن تجارح اثنان ، وادعى كل واحد أنه جرحه دفعًا عن نفسه ... ١٣٦/٢٥
إن قطع يديه أو رجليه ، أو جرحه جرحًا يوجب القصاص إذا انفرد فسرى إلى النفس ... ١٨٢/٢٥
إن جرحه جرحًا لا قصاص فيه ... ١٨٤/٢٥
إن قطع بعض أعضائه ، ثم قتله بعد أن برأت الجراح ... ١٩١/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى اندمال الجرح قبل القتل ... ١٩١/٢٥
إن كان الجرح لا قصاص فيه ... فعفا عن القصاص فيه ، فسرى إلى النفس ... ٢١٣/٢٥
إن عفا عن قاتله بعد الجرح ، صح ٢٢٢/٢٥
النوع الثانى من القصاص فيما دون النفس ، الجروح ٢٨٤/٢٥
لا يجب القصاص فيما سوى ذلك من الشجاج والجروح كما دون الموضحة أو أعظم منها ٢٨٦/٢٥

إذا كان الجرح أعظم من الموضحة ... فله أن يقتص موضحة ٢٨٨/٢٥
يعتبر قدر الجرح بالمساحة ٢٨٩/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قطع طرف ، أو جرح موجب للقصاص ، وتساوت أفعالهم ... ٢٩٤/٢٥
إن اندمل جرح الجناية ، فاقتص منه ، ثم انتقض فسرى ... ٣٠٦/٢٥
لو قطع كتابى يد مسلم ، فبرأ ، واقتص ثم انتقض جرح المسلم ومات ... ٣٠٧/٢٥
يساوى جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدية ، فإذا زادت صارت على النصف ٣٨٩/٢٥
جراحات أهل الكتاب من دياتهم كجراحات المسلمين من دياتهم ، ونساؤهم على النصف من دياتهم ٣٩٧/٢٥
فى جراح العبد إن لم يكن مقدرا فى الحر ، ما نقصه بعد التئام الجرح ، وإن كان مقدرا ... ٤٠٤/٢٥
الأمة كالعبد ، لكن إذا بلغت جراحها ثلث قيمتها ... ٤١٠/٢٥
إن جرح العبد حرا ... ٤٥٩/٢٥
لا تجب دية الجرح حتى يندمل ٥٤١/٢٥
إن جرحه فى وركه فوصل الجرح إلى جوفه ، أو أوضحه فوصل الجرح إلى قفاه ... ٢٩/٢٦
إن أجافه ووسع آخر الجرح ، فهى جائفتان ، وإن وسع ظاهره دون باطنه ، أو باطنه دون ظاهره ، فعليه حكومة ٣٠/٢٦
إن كانت الجراحة مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال ، قومت حال جريان الدم ٤٧/٢٦
إن لم تنقصه الجراحة شيئًا بحال ، أو زادته حسنا ، فلا شيء فيها ٤٩/٢٦
ابتداء حول الدية فى الجرح من حين الاندمال ، وفى القتل من حين الموت ٩٣/٢٦
لو جرح مسلم فارتد ، ومات على الردة ، فلا قسامة فيه ١١٦/٢٦
الجراح لا قسامة فيه ١١٨/٢٦
لا يتبع للبغاة مدبر ، ولا يجاز على جريح ٧٥/٢٧
إن لم تكن جراحة الثانى موحية ... ٣٥٣/٢٧
إن رمى الصيد فوقع فى ماء ... لم يبح ، إلا أن يكون الجرح موحيا ، فهل يحل ؟ ٣٧٢/٢٧
الجارحة ، يباح ما قتلته إذا كانت معلمة ، إلا الكلب الأسود البهيم ، فلا يباح صيده ٣٨٦/٢٧
الجوارح نوعان ؛ ما يصيد بنابه ... فتعليمه بثلاثة أشياء ... ٣٨٩/٢٧
لابد أن يجرح الصيد ، فإن قتله بصدمته ، أو خنقه ، لم يبح ٣٩٨/٢٧
للمدعى ملازمة المدعى عليه إلا أن يقيم بينة بالجرح ،... ٤٩٤/٢٨
لا يسمع الجرح إلا مفسرًا بما يقدح فى العدالة ٤٩٥/٢٨
له أن يشهد بجرح الشاهد بما يقدح فى العدالة باستفاضة ذلك عنه ٤٩٧/٢٨
لا يقبل الجرح والتعديل من النساء ٤٩٨/٢٨
لا يقبل الجرح من الخصم ،... ٤٩٨/٢٨
الجرح المبين ؛ أن يذكر ما يقدح فى العدالة ٤٩٨/٢٨
يعرض الجارح بالزنى ، فإن صرح و لم يأت بتمام أربعة شهود حد ٤٩٩/٢٨
إن شهد لمكاتبه ، أو لموروثه بجرح قبل برئه ، فردت ، ثم أعاده بعد عتق المكاتب ، وبرء الجرح ... ٤٣٩/٢٩

إذا جرح رجل ، فشهد له رجلان من ورثته غير الوالدين والمولودين ، قبلت شهادتهما ١٣/٣٠
تقبل شهادة امرأة واحدة فى الجراحة ، وغيرها فى الحمام ، والعرس ... ٣٥/٣٠

(ج ر د)

إذا أخذ فى غسل الميت ، ستر عورته ، وجرده ٥٦/٦
يتجرد المحرم عن المخيط ١٤٢/٨
يضمن المحرم الجراد بقيمته ٣١٩/٨
إن افترش الجراد فى طريق المحرم ، فقتله بالمشى عليه ... ٣٢١/٨
الوقف يلزم بمجرد القول ٥٢٠/١٦
صحة الهبة بمجرد العقد ١٧/١٧
يحصل العتق بالقول ولو تجرد عن النية ١٠/١٩
لا يثبت أنها أمة بمجرد الدعوى ، ويثبت بالبينة ٤٤٣/٢٠
يكره التجرد عند المجامعة ٤١٤/٢١
كل أدوات الشرط على التراخى إذا تجردت عن « لم » ٤٤٧/٢٢
الحكم الرابع المترتب على اللعان ، انتفاء الولد عنه بمجرد اللعان ٤٤٦/٢٣
لا يمد الرجل فى الحد ، ولا يربط ، ولا يجرد ١٨٧/٢٦
إن رأى الإمام الجلد فى حد الخمر بالجريد ، والنعال ، فله ذلك ١٩١/٢٦
ذكاة الجراد ٢٨٤/٢٧
السمك يلقى فى النار ... والجراد ٢٨٥/٢٧
يباح أكل الجراد بما فيه ، وكذلك السمك ، يجوز أن يقلى من غير أن يشق جوفه ٢٨٥/٢٧
من ذبح حيوانا ، فوجد فى بطنه جرادا ... لم يحرم ٣٤٢/٢٧

(ج ر ر)

لا يجوز فى القرض شرط ما يجر نفعا ... ٣٤٢/١٢
لا ينجر الولاء إلا بشروط ثلاثة ؛... ٤٥٤/١٨
إذا كان للمكاتب أولاد من معتقة غير سيده ، فقال سيده : قد أدى إلى وعتق ، فانجر ولاء ولده إلى . فأنكر مولى أمهم ... ٤٠٣/١٩
إن أصدقها جرة خل فخرجت خمرا أو مغصوبة ، فلها مثله خلا ١٣٤/٢١
إن وضع جرة على سطحه ، فرمتها الريح على إنسان ، فتلف ، لم يضمنه ٣٦٥/٢٥
لو دفع الجرة حال نزولها عن وصولها إليه ... ٣٦٦/٢٥
لو جنى ابن المعتقة ثم انجر ولاؤه ثم سرت جنايته ، فأرش الجناية فى ماله ٦٨/٢٦
المانع الثانى من موانع الشهادة ، أن يجر إلى نفسه نفعا ٤٢٤/٢٩

(ج ر م)

يجوز المسح على الخفين والجرموقين والعمامة والجبائر ٣٧٩/١ ، ٣٨١

(ج ر ن)

لا يستقر وجوب زكاة الحبوب إلا بجعلها فى الجرين ٥٣٣/٦

الجرين يكون بمصر والعراق ، والبيدر ... والمربد ... والجوجان ... ٥٣٤/٦
إن أحرز الثمرة فى الجرين ، أو الحب فى البيدر ،... ٥٣٦/٦

(ج ر و)

يجوز تربية الجرو الصغير ... ٤٧/١١

(ج ر ى)

الجرية ما أحاط بالنجاسة فوقها وتحتها ويمنة ويسرة ١٠٠/١
متى تنجست جريات الماء بدون التغير ، ثم ركدت فى موضع ، فالجميع نجس ١٠١/١
إن كان فى جانب النهر ، أو فى وهدة منه ماء واقف مائل عن سنن الماء ، متصل بالجارى ،
وكان ذلك مع الجرية المقابلة له دون القلتين فالجميع نجس ١٢٦/١
لو كان بين الإمام والمأموم نهر ... وكان النهر تجرى فيه السفن ... ٤٤٨/٤
إن كان بين الإمام والمأموم طريق أو نهر تجرى فيه السفن ، أو كانا فى سفينتين متفرقتين ... ٤٥٢/٤
تكفن الجارية إذا لم تبلغ فى لفافتين ، وقميص ، لا خمار فيه ١٣١/٦
الجارية :
[الزكاة ٦٣/٧ ، الجهاد ١٣٠/١٠ - ١٣٢ ، ٢٨٥ ، ٢٨٨ ، البيع ١٢٨/١١ ، ١٧١ ، ٢٣٩ ، ٣٢٩ ، ٤٢٦ ، ٢١٥/١٢ ، ٢٣٥ ، الرهن ٣٦٧/١٢ ، ٤١٩ - ٤٢٢ ، ٥٢٤ ، ٥٢٦ ، الشركة ١١٢/١٤ ، الغصب ٢١٦/١٥ ، ٢١٧ ، ٢١٩ ، ٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٣٤ ، ٢٣٥ ، ٢٦٤ ، اللقطة ٢٠٢/١٦ ، ٢٠٤ ، ٣٥٢ ، الوقف ٤٢٢/١٦ ، ٤٢٤ ، الهبة والعطية ١٠٩/١٧ - ١١١ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، العتق ٣٨/١٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٢٩٠ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ - ٤٣٣ ، ٤٥٩ ، النكاح ٤٠٤/٢٠ ، ١٩٢/٢١ ، ١٩٦ ، العدد ٧٣/٢٤ ، ١٨٣ ، ١٩٤ ، الحدود ٢٨٤/٢٦ ، ٢٨٥ ، ٢٨٨ ، ٣٩/٢٨ ، ٤١ ، الشهادات ٣٨/٣٠ ، الإقرار ٢٨٧/٣٠ ، ٣٦٤]
المشروع أن يذبح فى العقيقة عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة ٤٣٥/٩
إن باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه ... لم يجز ١٩٦/١١
إذا لم تجر العادة بأخذ ثمر النخل بسرا ... ١٦٠/١٢
إذا كان القرض مما يجرى فيه الربا ... ٣٣٦/١٢
إن صالحه على أن يجرى على أرضه أو سطحه ماء معلوما ... ١٦٧/١٣
إن صالح رجلا على إجراء ماء سطحه من المطر على سطحه ... جاز ١٦٩/١٣
إذا أراد أن يجرى ماء فى أرض غيره من غير ضرر ... ١٦٩/١٣
لو كان له حق ماء يجرى على سطح جاره ... ٢٠٣/١٣
الحيض علم على البلوغ فى حق الجارية ٣٥٩/١٣
لا يدفع إلى الجارية مالها بعد رشدها ، حتى تتزوج وتلد ٣٦٤/١٣
على كل واحد من الشريكين أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه ... فإن استأجر من يفعل
ذلك ... ٤٣/١٤

على العامل أن يتولى بنفسه كل ما جرت العادة أن يتولاه المضارب ١٠٣/١٤
حكم المقبوض بعقد فاسد ، وما جرى مجراه ... ٢٦٣/١٥
لو رد الوديعة إلى من جرت العادة بأن يحفظ مال المودع ... فتلفت ... ٢٧/١٦
إحياء الأرض أن يحوزها بحائط ، أو يجرى لها ماء ١٠٦/١٦
الماء الجارى فى نهر مملوك ... قسمان ... ١٤٧/١٦
جريان الموصى به من حين الموت فى حول الزكاة ... ٢٥٧/١٧
لا يجرى الربا فى مال الكتابة ٢٧١/١٩
لا يجامع إحداهما بحيث تراه الأخرى ... ولا يحدثها بما جرى بينهما ٤١٩/٢١
إن حلف : لا أقمت فى هذا الماء ، ولا خرجت منه . وكان الماء جاريا ، لم يحنث ١٧/٢٣
الجارية ليس لابن عمها حضانتها ٤٦٥/٢٤
إن بلغت الجارية سبعا ، كانت عند أبيها ، ولا تمنع الأم من زيارتها وتمريضها ٤٩٠/٢٤
إذا كانت الجارية عند الأم أو عند الأب ، فإنها تكون عنده ليلًا ونهارًا ٤٩٢/٢٤
تمنع الأم من الخلوة بالجارية إذا خيف منها أن تفسد قلبها ٤٩٣/٢٤
الذى أجرى مجرى الخطأ ، كالنائم ينقلب على إنسان فيقتله ... ٤٢/٢٥
يجرى القصاص بين العبيد فيما دون النفس ٩٣/٢٥
يجرى القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم ١٣٩/٢٥
هل يجرى القصاص فى الألية والشفر ؟ ٢٤٣/٢٥
إن كان القتل شبه عمد ، أو خطأ ، أو ما جرى مجراه ، فعلى عاقلته ٣١٢/٢٥
قال أحمد : لا أكره الجرى ٢٣٠/٢٦
قسمة التراضى جارية مجرى البيع ٤٨/٢٩

(ج ز أ)

حكم أجزاء الآدمى وأبعاضه حكم جملته ، سواء انفصلت فى حياته أو بعد موته ٣٣٩/٢
تشترط الموالاة بين أجزاء خطبة الجمعة ٢٢٥/٥
إن وجد الجزء بعد دفن الميت ، غسل وصلى عليه ، ودفن إلى جانب القبر ... ١٩٤/٦
متى أفاق المغمى عليه فى جزء من النهار فى الصيام... ٣٨٧/٧
لا يجب فى الصيام إمساك جزء من الليل فى أوله وآخره ٤٩٠/٧
إن أتلف المحرم جزءا من الصيد ، فعليه ضمانه ٢٧٧/٨
إن استثنى جزءا معلوما من الصبرة أو الحائط ، مشاعا ... صح البيع والاستثناء ١٢٠/١١
لو استثنى جزءا مشاعا معلوما من شاة ، صح ١٢٦/١١
إن كان المبيع من المتماثلات التى ينقسم عليها الثمن بالأجزاء ... ٤٥٠/١١
إن أسلم فى شىء يأخذ منه كل يوم أجزاء معلومة ، صح ٢٦٢/١٢
إن كفل بجزء شائع ،... ٦٥/١٣
إن شرطا لأحدهما فى الشركة جزءا مجهولا ، أو دراهم معلومة ، أو ربح أحد الثوبين ، لم يصح ١٩/١٤

إن اختلف رب المال والعامل فى الجزء المشروط ، فهو للعامل	٦١/١٤	ج ز ر
إذا شرط رب المال والعامل جزءا من الربح لغير العامل ...	٦٣/١٤	
لو دفع عبده أو دابته إلى من يعمل بهما بجزء من الأجرة ... جاز	١٣٦/١٤	
لو أخذ ماشية ليقوم عليها ... بجزء من درها ... لم يصح	١٣٨/١٤	
القول قول رب المال فى الجزء المشروط للعامل	١٤١/١٤	
إذا ساقاه على ودى النخل أو صغار الشجر إلى مدة يحمل فيها غالبا بجزء من الثمرة ، صح	١٩٣/١٤	
إن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء من الثمرة ، صح	١٩٤/١٤	
إن تلفت أجزاء العارية بالاستعمال ،...	٩٢/١٥	
ما تماثل أجزاؤه وتتقارب ... يضمن بمثله	٢٦٣/١٥	
إن غصب ثوبا أو زليا فذهب بعض أجزائه ...	٢٧١/١٥	
باب الوصية بالأنصباء والأجزاء	٤٠٣/١٧-٤٦٣	
إن ورث الصبى والمجنون جزءا ممن يعتق عليهما ، عتق و لم يسر إلى باقيه	٣٢/١٩	
إذا أعتق جزءا من عبده معينا أو مشاعا عتق كله	٤١/١٩،٢٣/ ٣٢٣	
إن أعتق جزءا من عبده ، أو دبره ...	١١٠/١٩	
إذا قال : أنت طالق نصف طلقة . أو : جزءا منها وإن قل ...	٣٣٣/٢٢	
إذا قال : نصفك . أو : جزء منك . أو : إصبعك . أو : دمك طالق . طلقت	٣٤٣/٢٢	
إن علق الزوج الطلاق على ما قبل قدوم زيد بشهر ، فقدم بعد شهر وجزء يقع الطلاق فيه ، تبينا وقوعه فيه	٣٩٥/٢٢	
كل من أتلف إنسانا أو جزءا منه ، بمباشرة أو سبب ، فعليه ديته	٣١٠/٢٥	
الآجر واللبن المتساوى القوالب من قسمة الأجزاء ، والمتفاوت من قسمة التعديل	٥٨/٢٩	
يعدل القاسم السهام بالأجزاء إن كانت متساوية ، وبالقيمة إن كانت مختلفة ، وبالرد إن كانت تقتضيه	٨٧/٢٩	

(ج ز ر)

لا ينتقض الوضوء بما سوى لحم الجزور من الأطعمة	٦٠/١
أكل لحم الجزور ناقض للوضوء	٥٣/٢
لا تصح الصلاة فى المجزرة ، والمزبلة ، وقارعة الطريق ، وأسطحتها	٣٠٥/٣
لا يعطى الجازر بأجرته شيئا من الأضحية	٣٨٣/٩
ما نضب عنه الماء من الجزائر ، لم يملك بالإحياء	١٠٥/١٦

(ج ز ز)

للمضحى أن يجز صوف الأضحية ووبرها ، إذا كان أنفع لها	٣٨٣/٩
إذا شرط المشترى جز الرطبة على البائع ، لم يصح	٢٢٣/١١
إن كان فى الأرض زرع يجز مرة بعد أخرى ...	١٤٧/١٢

(ج ز ف)

يصح بيع الصبرة جزافا مع جهل المتبايعين بقدرها ١٤٢/١١
لو باع بعض ما يجرى فيه الربا ببعضه جزافا ... ٢٤/١٢
إن قبض المسلم فيه جزافا ... ٣١٣/١٢
لا يجوز أن يكون رأس مال شركة العنان مجهولا ولا جزافا ١٦/١٤

(ج ز ى)

يجزئ الاستجمار فى النادر ، كإجزائه فى المعتاد ٢٣١/١
أقل ما يجزئ قراءة مسموعة يسمعها نفسه [قراءة الفاتحة فى الصلاة] ٤٤٢/٣
إذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع فاعترضته علة منعته القيام ، سقط عنه الرفع ... ويسجد عن الركوع ٤٩٧/٣
تجزئ السنة عن تحية المسجد ١٥٣/٤
إذا وقع العيد يوم الجمعة فاجتزئ بالعيد عن الجمعه وصلوا ظهرا ، جاز ... ٢٦٠/٥
لو خالط الذى يجزئ ما لا يجزئ فى الزكاة ،... ١٣١/٧
لا يجزئ الصوم عمن عجز عن الصوم لكبر أو مرض لا يرجى برؤه ٣٦٦/٧
لا يجزئ صوم كفارة عن ميت ، وإن أوصى به ٥٠٥/٧
إن أجزأ الصبى والعبد السعى قبل الوقوف ، وقبل البلوغ ... فلا دم عليهما ١٧/٨
فدية جزاء الصيد ، يتخير فيها بين المثل وتقويمه بدراهم يشترى بها طعاما ... وإن كانت مما لا مثل لها ، خير بين الإطعام والصيام ٣٨١/٨
لا يجوز أن يصوم عن بعض جزاء الصيد ، ويطعم عن بعضه ٣٨٨/٨
جزاء الصيد لمساكين الحرم ٤٤٢/٨
لو أمسك صيدا ... ثم أخرج جزاءه ، ثم تلف الممسك ، أو قدم من أبيح له الحلق فديته قبل الحلق ، ثم حلق ، أجزأ ٤٤٢/٨
ما يجزئ فى الهدى ... ٤٤٦/٨
باب جزاء الصيد ٥/٩ -٣٦
إذا لم يجد جزاء نبات الحرم ، قومه ثم صام ٥٩/٩
لا جزاء فى صيد المدينة ٦٥/٩
الحمل لا يمنع الإجزاء فى الأضحية ٣٥٥/٩
إن عين الأضحية ، وهى ناقصة نقصًا يمنع الإجزاء ، وجب عليه ذبحها ٣٧٣/٩
لو اجتمع عقيقة وأضحية ، فهل يجزئ عن العقيقة إن لم يعق ؟ ٤٣٧/٩
إن سأل الأسارى من أهل الكتاب تخليتهم على إعطاء الجزية ... ٨٨/١٠
لو كان فى الحصن من لا جزية عليه ... ١١٦/١٠
المرجع فى الخراج والجزية إلى اجتهاد الإمام فى الزيادة والنقصان ٣١٥/١٠
غير اليهود والنصارى والمجوس من الكفار ، لا تقبل منهم الجزية ٤٠٠/١٠
من تهود أو تنصر بعد بعث نبينا محمد ، أو ولد بين أبوين لا تقبل الجزية من أحدهما ... ٤٠٣/١٠
لو تهود أو تنصر قبل بعث نبينا تقبل منه الجزية ٤٠٤/١٠

لا تؤخذ الجزية من نصارى بنى تغلب ... ٤٠٥/١٠
ليس للإمام نقض عهدهم وتجديد الجزية عليهم ٤٠٦/١٠
إن بذل التغلبى أداء الجزية ، وتحط عنه الصدقة ، لم يقبل منه ٤١٠/١٠
لا جزية على صبى ، ولا امرأة ، ولا مجنون ، ولا زمن ، ولا عبد ،... ٤١٣/١٠
إن بذلت المرأة الجزية ، أخبرت أنها لا جزية عليها ٤١٤/١٠
العبد ، إن كان لمسلم ، لم تجب عليه الجزية ٤١٦/١٠
الجزية ؛ الوظيفة المأخوذة من الكافر لإقامته بدار الإسلام ... ٤١٦/١٠
لا تجب الجزية على عبد المسلم الذمى ٤١٧/١٠
لا تجب الجزية على فقير يعجز عنها ٤٢٠/١٠
تجب الجزية على الخنثى المشكل ٤٢١/١٠
تقسم الجزية بينهم ؛ فيجعل على الغنى ثمانية وأربعون درهما ، وعلى المتوسط أربعة وعشرون ، وعلى الفقير اثنا عشر ٤٢٥/١٠
يجوز أن يأخذ فى الجزية عن كل اثنى عشر درهما دينارا ٤٢٦/١٠
تؤخذ الجزية مما يسر من أموالهم ٤٢٩/١٠
تجب الجزية فى آخر كل حول ٤٢٩/١٠
إن اجتمعت عليه جزية سنين ، استوفيت كلها ٤٣٣/١٠
تؤخذ الجزية فى آخر الحول ، ويمتهنون عند أخذها ٤٣٣/١٠
لو جعل الضيافة مكان الجزية ... ٤٣٨/١٠
إذا تولى إمام ، فعرف قدر جزيتهم ، وما شرط عليهم ، أقرهم عليه ٤٤١/١٠
ما يذكره بعض أهل الذمة من أن معهم كتاب النبى ﷺ بإسقاط الجزية ... ٤٤٢/١٠
إن صولحوا فى بلادهم على إعطاء الجزية ... ٤٦٥/١٠
إذا امتنع الذمى من بذل الجزية ، أو التزام أحكام الملة ، انتقض عهده ٥٠٢/١٠
إن ادعى ذمى دفع جزيته إلى البغاة ، لم يقبل إلا ببينة ٩٠/٢٧
الذين تجزئ كسوتهم فى كفارة اليمين ، هم المساكين الذين يجزئ إطعامهم ٥٢٦/٢٧

(ج س د)

يفطر بكل ما أدخله إلى جوفه ، أو مجوف فى جسده ،... ٤١١/٧
إن حلف لا يدخل دارا ، فأدخلها بعض جسده ... ٥٨٩/٢٢

(ج س س)

من بعثه الأمير لمصلحة الجيش ، مثل الرسول والدليل ، والجاسوس ، فإنه يسهم له وإن لم يحضر القتال ٢٢٣/١٠

(ج س م)

إذا أصابت النجاسة الأجسام الصقيلة ... ٢٩١/٢

غسل النجاسة يختلف باختلاف محلها ؛ فإن كان جسما لا يتشرب النجاسة ... فغسله بإمرار الماء عليه ٢٩١/٢
إن وضعت الأمة جسما لا تخطيط فيه ... ٤٢٢/١٩

(ج ش أ)

إذا تجشأ وهو فى الصلاة ، ينبغى أن يرفع وجهه إلى فوق ... ٥٩١/٣

(ج ص ص)

يكره تجصيص القبر ، والبناء عليه والجلوس ، والوطء عليه والاتكاء إليه ، والكتابة عليه ٢٣٢/٦
يجوز الاستئجار لتطيين السطوح والحيطان وتجصيصها ٢٦٨/١٤

(ج ع ل)

يجعل ختم القرآن فى التراويح ١٧١/٤
يجعل الغاسل للميت فى الغسلة الأخيرة كافورا ٧٦/٦
إن جعل القبر طويلا ، وجعل رأس كل واحد من الموتى عند رجلى الآخر ، أو وسطه ، جاز ٢٤٣/٦
لا يجوز أن يجعل القرآن بدلا من الكلام ٦٣٢/٧
إن نقل المحرم بيض صيد ، فجعله تحت آخر ... فنفر عن بيضه حتى فسد ، فعليه ضمانه ٢٩٣/٨
يجوز أن يبذل الأمير جعلا لمن يدله على طريق أو قلعة أو ماء ١٢٩/١٠
يجوز أن يجعل لمن عمل ما فيه عناء جعلا ١٣٧/١٠
لو جعل الضيافة مكان الجزية ... ٤٣٨/١٠
إذا جعل الأجل فى السلم إلى شهر ، تعلق بأوله ... ٢٦٥/١٢
لو جعل الأجل فى السلم مقدرا بأشهر الروم ... ٢٦٧/١٢
إن كان له فى ذمة رجل دينار ، فجعله سلما فى طعام إلى أجل ، لم يصح ٢٨١/١٢
إن شرط فى الرهن جعله على يد عدل ... ٤٤٧/١٢
إن شرط فى الرهن جعله فى يد اثنين ... ٤٤٨/١٢
يصح ضمان الجعل فى الجعالة ، وفى المسابقة والمناضلة ٣٨/١٣
إذا وكل وكيلين وجعل لكل واحد الانفراد بالتصرف ، فله ذلك ٤٨٢/١٣
يستحق الجعل قبل قبض الثمن ، ما لم يشترط عليه الموكل ٥٥٧/١٣
يجوز التوكيل بجعل وبغيره ٥٥٧/١٣
يجوز توكيله بجعل معلوم أياما معلومة ٥٥٧/١٣
إن جعلا مدة قد تكمل فيها الثمرة وقد لا تكمل ، فهل تصح المساقاة ؟ ٢٠٦/١٤
إن جعلا فى المساقاة مدة لا تكمل فيها الثمرة ، لم تصح ، وهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٦/١٤
لو جعلا الثمرة فى المساقاة إلى الجداد أو إلى إدراكها ... ٢٠٧/١٤
لا يجوز أن يجعل للعامل فى المساقاة فضل دراهم على ما شرط له من الثمرة ٢٢٢/١٤
إن ساق أحد الشريكين شريكه ، وجعل له من الثمر أكثر من نصيبه ... ٢٢٨/١٤

لو جعل الأجرة صبرة دراهم ، صحت الإجارة ٢٧٦/١٤
يجوز أخذ الجعالة على ذلك [إقراء القرآن ، الأذان ، الإمامة] ٣٨٣/١٤
يحرم أخذ أجرة وجعالة على ما لا يتعدى نفعه ٣٨٥/١٤
لو شرط عليه مدة تعطيلها ... أو جعلها أجرة ، لم يصح ٤٦٤/١٤
إن كان الجعل فى السبق من الإمام أو أحد غيرهما ... ١٩/١٥
إن أخرج المتسابقان الجعل معا ... ٢١/١٥
المسابقة جعالة ، لكل واحد منهما فسخها ، إلا أن يظهر الفضل لأحدهما ، فيكون له الفسخ دون صاحبه ٢٩/١٥
إن جعل لأحد المتبايعين الخيار ، فاختار إمضاء البيع ، فهو على شفعته ٤٠٧/١٥
إن عين صاحب الوديعة حرزا ، فجعلها فى دونه ضمن ١٠/١٦
لا فرق بين الجعل أولا ، فى غير المعين ، وبين النقل إليه ١٢/١٦
لو أمره أن يجعل الوديعة فى منزله ، فتركها فى ثيابه ... ١٦/١٦
إن قال : اجعل الوديعة فى هذا البيت ، ولا تدخله أحدا ... ٢٥/١٦
باب الجعالة ١٦١/١٦-١٨٣
ما يأخذه الفقهاء من الوقف ، هل هو كإجارة أو جعالة ... ؟ ٤٥٥/١٦
الأفضل أن يجعل وصيته لأقاربه الذين لا يرثون ، إذا كانوا فقراء ٢١٥/١٧
لو وصى بجعل ثلثه فى التراب ... ٣٤١/١٧
إن جعل لكل واحد من الوصيين التصرف منفردا ، فمات أحدهما أو خرج من أهلية الوصية ... ٤٧٥/١٧
ليس للوصى أن يوصى إلا أن يجعل ذلك إليه ٤٨١/١٧
يجوز أن يجعل للوصى جعلا ٤٨٣/١٧
إذا اختلف الوصيان عند من يجعل المال منهما ... ٤٨٤/١٧
لا يصح أن يجعله وصيا على البالغ الرشيد من أولاده ٤٨٥/١٧
لو قال : جعلت عتقك إليك ... ١٠٢/١٩
لو جعلا بضع كل واحدة ودراهم معلومة صداق الأخرى ، لم يصح صداقا ٤٠٤/٢٠
لو جعل صداقها أن يجعل إليها طلاق ضرتها إلى سنة ... ١٢٠/٢١
رجل قالت له امرأته : اجعل أمرى بيدى ، وأعطيك عبدى هذا ، فقبض العبد ... وباع العبد قبل أن تقول المرأة شيئا ... ٤١/٢٢
لا يطلق الوكيل أكثر من واحدة ، إلا أن يجعل الموكل ذلك إليه ١٦٢/٢٢
إن جعل لها الخيار اليوم كله ... ٢٨٦/٢٢
يجوز أن يجعل أمر امرأته بيدها بعوض ، وحكمه ... ٢٩٦/٢٢
لو أوقع طلقة ، ثم قال : جعلتها ثلاثا . و لم ينو استئناف طلاق بعدها ، فواحدة ٣٢٠/٢٢
لو جعل مكان « كلما » « إن » فى قوله : كلما طلقت واحدة منكن فعبد من عبيدى حر ... لم يعتق إلا أربع ٥١٩/٢٢
لو جعله لا يلتفت إلا بشدة .. ٥٢٨/٢٥

إن أوضحه رجل ، ثم هشمه الثانى ، ثم جعلها الثالث منقلة ، ثم جعلها الرابع مأمومة ... ٢٤/٢٦
لو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ... ١٠٨/٢٧
إن حلف لا يركب دابة عبده ، فركب دابة جعلت برسمه ، حنث ٨٢/٢٨
إن جعل إلى القاضيين عملا واحدا ، جاز ٢٨٥/٢٨
لو قال : للحمل على ألف جعلتها له ... فهو وعد ٢٠١/٣٠

(ج ف ف)

تعتبر الخمسة الأوسق بعد التصفية فى الحبوب ، والجفاف فى الثمار ٥٠٩/٦
يعطيه من التمر فى العرية مثل ما يئول إليه ما فى النخل عند الجفاف ... ٧٢/١٢
يجوز أن يستأجر نخلًا ليجفف عليها الثياب ، أو يبسطها عليها ليستظل بظلها ٣٢٤/١٤
غرامة التجفيف فى الملتقط الذى يخشى فساده منه ٢٢٥/١٦
موت المرضعة وجفاف لبنها فى أثناء المدة ... [إذا خالعها على رضاع ولده] ٥٤/٢٢

(ج ف ل)

إن دعا الجفلى ... أو دعاه فيما بعد اليوم الأول ، أو دعاه ذمى ، لم تجب الإجابة ٣٢٠/٢١

(ج ف ن)

يؤخذ الجفن بالجفن ، والشفة بالشفة ، واللسان باللسان ، واليد باليد ٢٣٨/٢٥
فى العينين الدية ، وفى أجفان العينين الدية ، وفى أحدها ربع الدية ٤٦٨/٢٥،٤٧٨
إن قلع الجفن بهدبه ، لم يجب إلا دية الجفن ٥٥١/٢٥
لو أنفذ أنفا أو ذكرا أو جفنا إلى بيضة العين ... ٢٩/٢٦

(ج ل ب)

من بنى بمكة بآلة مجلوبة من غير أرض مكة ، جاز بيعها ... ٧٦/١١
لو ردت الشهادة لدفع ضرر ، أو جلب نفع ... فزال المانع ثم أعادها ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩

(ج ل د)

لا يطهر جلد الميتة بالدباغ ١٦١/١
هل يجوز استعمال جلد الميتة فى اليابسات بعد الدبغ ؟ ١٦٤/١
يطهر من الميتة جلد ما كان طاهرا حال الحياة ١٦٦/١
جلود السباع ، لا يجوز الانتفاع بها قبل الدباغ ولا بعده ١٦٧/١
إذا قلنا بطهارة الجلد بالدباغ ، لم يحل أكله ١٦٩/١
لا يفتقر الدبغ إلى فعل ، فلو وقع جلد فى مدبغة فاندبغ ، طهر ١٧١/١
لا يطهر جلد غير المأكول بالذكاة ١٧١/١
لا يباح افتراش جلود السباع مع الحكم بنجاستها ١٧٣/١
يباح لبس جلد الثعالب فى غير صلاة فيه ١٧٣/١

إذا انكشطت جلدة من اليد وقامت ... ٣٤٣/١

إذا وجد العريان جلدا طاهرا ، أو ورقا يمكن خصفه عليه ، أو حشيشا يمكن ربطه عليه فيستر ... ٢٣٨/٣

للمضحى أن ينتفع بجلد الأضحية وجلها ٣٨٤/٩

هل يباع الجلد والرأس والسقط ، ويتصدق به فى العقيقة ؟ ٤٤٦/٩

لا يجوز الانتفاع بجلودهم ، واتخاذ النعل والجرب منها ... [إذا أخذت من الكفار قبل قسم الغنيمة] ١٨٦/١٠

لو باعه الجلد ... لم يصح ١٢٥/١١

لو استأجر من يسلخ له بهيمة بجلدها ، لم يجز ٢٩٥/١٤

لو أحضر الراعى الجلد ونحوه مدعيا للموت ، قبل قوله ٤٨٦/١٤

إن غصب جلد ميتة ، فهل يلزمه رده ؟ ١٢١/١٥

إن غصب الجلد ودبغه ، وقلنا بطهارته ، لزمه رده ١٢٢/١٥

إن أكرهه السلطان على قتل أحد ، أو جلده بغير حق فمات ، فالقصاص عليهما ٦١/٢٥

إن قطع الأنف إلا جلدة ... ٥٠٨/٢٥

السيد له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ، وهل له القتل فى الردة والقطع فى السرقة ؟ ١٧١/٢٦

يعتبر للجلد النية ، فلو جلده للتشفى ، أثم ، ويعيده ١٨٨/٢٦

الجلد فى الزنى أشد الجلد ، ثم جلد القذف ، ثم الشرب ، ثم التعزير ١٩٠/٢٦

إن رأى الإمام الجلد فى حد الخمر بالجريد والنعال ، فله ذلك ١٩١/٢٦

لا يؤخر الحد للمرض ، فإن كان جلدا وخشى عليه من السوط ، أقيم بأطراف الثياب والعثكول ١٩٢/٢٦

إذا مات المحدود فى الجلد ، فالحق قتله ١٩٩/٢٦

إذا زنى الحر المحصن ، فحده الرجم حتى يموت ، وهل يجلد قبل الرجم ؟ ٢٣٧/٢٦

إذا جلد الزانى على أنه بكر ، ثم بان محصنا ، رجم ٢٥٢/٢٦

يجلد العبد والأمة فى الخمر بدون سوط الحر ٤٢٩/٢٦

إن كان فى يد رجل جلد شاة مسلوخة ، ورأسها وسواقطها فى يد آخر ، فادعاها كل واحد منهما جميعها ... ١٦٠/٢٩

لو جلد الإمام إنسانا بشهادة شهود ، ثم بان أنهم فسقة ... فعلى الإمام ضمان ما حصل بسبب الضرب ٩٣/٣٠

لو فسر المقر به بجلد ميتة تنجس بموتها ... ٣١٦/٣٠

(ج ل س)

المبتدأة بالحيض تجلس يوما وليلة ، ثم تغتسل وتصلى ٣٩٧/٢

متى أجلسناها يوما وليلة ،... أو عادة نسائها ، فرأت الدم أكثر من ذلك ، لم يحل لزوجها وطؤها حتى ينقطع ،... ٤٠٢/٢

تجلس المميزة زمن الدم الأسود ، أو الدم الثخين ، أو الدم المنتن ، بشرط أن يبلغ أقل الحيض ٤٠٧/٢

يعتبر فى جلوس من لم يكن دمها متميزا تكرار الاستحاضة ٤١٠/٢
محل جلوسها غالب الحيض ، إن اتسع شهرها لأقل الطهر ، وكان الباقى غالب الحيض فأكثر ٤٢٧/٢
هل تجلس أيام حيضها من أول كل شهر أو بالتحرى ؟ ٤٢٩/٢
كل موضع أجلسناها بالتحرى ، أو بالأولية ، فإنها تجلس فى كل شهر حيضة ٤٣١/٢
ما جلسته الناسية من الحيض المشكوك فيه ، فهو كالحيض المتيقن فى الأحكام ٤٣٢/٢
لو طعن فى دبره فصارت الريح تتماسك فى حال جلوسه ، فإذا سجد خرجت منه ... ٢٤١/٣
التشهد الأخير والجلوس له من أركان الصلاة ٥٨٣/٣
يكره الإقعاء فى الجلوس ٥٩٢/٣
إذا جلس للتشهد فى غير موضعه قدر جلسة الاستراحة ... ١٢/٤
إن أوتر بخمس لم يجلس إلا فى آخرهن ١١٧/٤
إن أوتر بتسع سرد ثمانيًا ، ثم جلس فتشهد ، ولم يسلم ، ثم صلى التاسعة وتشهد وسلم ١١٨/٤
يستحب لمن دخل المسجد أن يصلى ركعتين قبل جلوسه ١٥٤/٤
يستريح بعد كل أربع ركعات فى التراويح بجلسة يسيرة ١٦٩/٤
يستحب للمتطوع جالسا أن يكون فى حال القيام متربعا ٢٠٠/٤
يجوز للمتطوع جالسا القيام إذا ابتدأ الصلاة جالسا ، وعكسه ٢٠١/٤
يجلس إذا رفع من سجود التلاوة ويسلم ، ولا يتشهد ٢٢٨/٤
يدرك الجماعة بمجرد التكبير قبل سلام الإمام ، سواء جلس أو لم يجلس ٢٩١/٤
إن صلوا خلف إمام الحى الذى صلى جالسا قياما ... ٣٧٩/٤
إن ابتدأ الإمام الصلاة قائما ، ثم اعتدل فجلس ، أتموا خلفه قياما ٣٨١/٤
إذا جلس الإمام للتشهد ... [فى صلاة الخوف] ١٢٥/٥
لو زحم عن الجلوس للتشهد فى الجمعة ... يأتى به قائما ويجزئه ٢١٤/٥
يجلس الخطيب إلى فراغ الأذان ، ويجلس بين الخطبتين ... ٢٣٧/٥
إذا جازت الخطبة جالسا ، فالمستحب أن يجعل بين الخطبتين سكتة بدل الجلسة ... ٢٣٨/٥
لا يقيم المصلى غيره فيجلس فى مكانه ... ٢٩٠/٥
يجوز للمصلى تقديم صاحب له ليجلس فى موضع يحفظه له ٢٩١/٥
لو آثر بمكانه [فى المسجد فى الجمعة] وجلس فى مكان دونه فى الفضل ، كره له ذلك ٢٩٢/٥
لو جلس قبل أن يصلى ركعتين والإمام يخطب ، قام فأتى بهما ٢٩٩/٥
يجوز الكلام فى الجلسة بين الخطبتين ... ٣١١/٥
لا يطيل الجلسة بين السجدتين فى صلاة الكسوف ٣٩٥/٥
لا يجلس من تبع الجنازة حتى توضع ٢١٢/٦
إن جاءت الجنازة وهو جالس لم يقم لها ٢١٣/٦
يكره تجصيص القبر ، والبناء عليه ، والجلوس والوطء عليه ، والاتكاء إليه ، والكتابة عليه ٢٣٢/٦
يكره الجلوس للتعزية ٢٧٢/٦
لا بأس بالجلوس بقرب دار الميت ، ليتبع الجنازة ،... ٢٧٣/٦
إن جلس المحرم عند العطار ، أو فى موضع ليشم الطيب فشمه ، فعليه الفدية ٢٧٢/٨

لا يجوز تصدير أهل الذمة فى المجالس ، ولا بداءتهم بالسلام ٤٥٢/١٠
الخيار فى البيع على سبعة أقسام ؛ أحدها ، خيار المجلس ... ٢٦٣/١١
لا يثبت خيار المجلس فى الكتابة ٢٦٣/١١
يثبت خيار المجلس فى الإجارة مطلقا ٢٦٨/١١
يثبت خيار المجلس فى الصرف والسلم ٢٦٩/١١
يثبت خيار المجلس فيما يشترط فيه القبض فى المجلس ٢٧٠/١١
هل يثبت خيار المجلس فى كل من الهبة ، والقسمة ، والإقالة ، والأخذ بالشفعة ؟ ٢٧١/١١
هل يثبت خيار المجلس فى سائر العقود اللازمة ؟ ٢٧٣/١١
لو مات أحدهما فى خيار المجلس ، انقطع الخيار ٢٧٥/١١
إن حضر الموكل فى المجلس ، وحجر على الوكيل فى الخيار ... ٢٩٦/١١
حكم انتقال الملك فى خيار المجلس حكم انتقاله فى خيار الشرط ٣٠٣/١١
خيار المجلس لا يورث ٣٣٤/١١
متى افترق المتصارفان عن مجلس السلم قبل قبض رأس ماله بطل العقد ١٠٦/١٢
يشترط أن يقبض رأس مال السلم فى مجلس العقد ٢٧٧/١٢
إن جلس فى مسجد أو طريق واسع ، فعثر به حيوان ... ٣١٩/١٥
لو جلس فى طريق ضيقة ، يضمن ٣٢٠/١٥
حكم خيار المجلس فى الشفعة ، حكم خيار الشرط ٥٠٤/١٥
للإمام إقطاع الجلوس فى الطرق الواسعة ورحاب المساجد ١٣٠/١٦
لا يفتقر فى الجلوس فى هذه الأمكنة إلى إذن الإمام ١٣٣/١٦
لو أجلس غلامه أو أجنبيا ، ليجلس هو إذا عاد إليه ، فهو كما لو ترك المتاع فيه ١٣٣/١٦
للزوجة أن تطلق نفسها فى مجلس الوكالة وبعده ما لم يبطل حكم الوكالة ١٦٦/٢٢
فى اعتبار كون الأيمان الخمسين فى القسامة فى مجلس واحد وجهان ... ١٦٠/٢٦
سواء كان الإقرار بالزنى فى مجلس واحد أو مجالس متفرقة ٣٠٥/٢٦
يخرج القاضى فى اليوم الذى وعد بالجلوس فيه ، على أعدل أحواله ، غير غضبان ... ٣٣٥/٢٨
يعدل القاضى بين الخصمين فى لحظه ولفظه ومجلسه والدخول عليه ٣٤١/٢٨
ينبغى للقاضى أن يحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب ٣٤٥/٢٨
لو طلبه خصمه ، أو حاكم ليحضر مجلس الحكم ، لزمه الحضور ٤٠٥/٢٨
إذا جلس إليه الخصمان ، فله أن يقول : من المدعى منكما ؟ ٤٠٧/٢٨
لا خلاف فى أنه يجوز له الحكم بالإقرار والبينة فى مجلسه ، إذا سمعه معه شاهدان ٤٢٣/٢٨
يختص أداء الشهادة بمجلس الحكم ٢٥٣/٢٩
لو عتق العبد بمجلس الحكم ، فشهد ، حرم رده ٤٠٠/٢٩

(ج ل ل)

فى نجاسة الجلالة روايتان ،... ٣٥٧/٢
للمضحى أن ينتفع بجلد الأضحية وجلها ٣٨٤/٩

تحرم الجلالة ... ٢٣٠/٢٧
يكره ركوب الجلالة ... ٢٣٣/٢٧

(ج ل و)

إن تجلى الكسوف فى الصلاة أتمها خفيفة ... ٣٩٨/٥
إن تجلى الكسوف قبل الصلاة ، أو غابت الشمس كاسفة ... لم يصل ٣٩٩/٥
الضرب الثانى ، ما جلا عنها أهلها خوفا ... تصير وقفا بنفس الظهور عليها ٣١٢/١٠

(ج م ج م)

اللالكة ، والجمجم ، لا يلبسهما المحرم ٢٥١/٨

(ج م د)

إن كان فى الأرض معادن جامدة ... دخلت فى المبيع ١٤٣/١٢

(ج م ر)

لا يمس ذكره بيمينه ، ولا يستجمر بها ٢٠٨/١
إذا استجمر من الغائط ، أخذ الحجر بشماله فمسح به ... ٢١٠/١
لا يستجمر فى غير المخرج ٢١٤/١
استجمار الذكر والأنثى ، والثيب والبكر ... [إذا عدا الخارج موضع الحاجة] ٢١٥/١
يجوز الاستجمار بكل طاهر ينقى ٢٢١/١
جواز الاستجمار بالمغصوب ونحوه ٢٢١/١
لو استجمر بما لا يجوز الاستجمار به لم يجزه ٢٢٦/١
يحرم الاستجمار بجلد السمك وجلد الحيوان المذكى مطلقا ٢٢٦/١
لو استجمر ثلاثة بثلاثة أحجار لكل حجر ثلاث شعب ... ٢٢٨/١
يشترط للاستجمار الإنقاء ، وكمال العدد ٢٢٩/١
كيفما حصل الإنقاء فى الاستجمار ، أجزأ ٢٣٠/١
يجزئ الاستجمار فى النادر ، كإجزائه فى المعتاد ٢٣١/١
إذا ثبت أنه يجزئ الدلك فى أسفل الخف والحذاء ، فهل يحكم بطهارتهما ، ويحكم بطهارة محل الاستجمار بعد الإنقاء واستيفاء العدد ؟ ٣١٥/٢
لو رمى جمرة العقبة قبل الفجر ... ٣٧٤/٥
يستحب تجمير الأكفان ١٢٣/٦
متى وطئ بعد رمى الجمرة لم يفسد حجه ، حلق أو لم يحلق ٣٤٩/٨
يأخذ حصى الجمار من طريقه إلى منى أو من مزدلفة ١٨٧/٩
لو رمى جمرة العقبة دفعة واحدة ، لم يصح ١٩١/٩
يرمى جمرة العقبة راجلا وراكبا ١٩٤/٩
إذا فرغ من رمى الجمرة يوم النحر ... أول شىء يبدأ به نحر الهدى ٢٠٤/٩

إذا رمى المحرم جمرة العقبة ، ثم حلق أو قصر ، حل له كل شيء إلا النساء ٢١١/٩
يرمى الجمرات بمنى فى أيام التشريق بعد الزوال ، كل جمرة بسبع حصيات ٢٣٧/٩
لا يرمى الجمرات إلا بعد الزوال ، فإن رمى قبل الزوال أعاد ٢٤٠/٩
إن ترك الوقوف عند الجمرات والدعاء ، ترك السنة ، ولا شيء عليه ٢٤١/٩
إن أخل بحصاة واجبة من الأولى ، لم يصح رمى الثانية ، فإن لم يعلم من أى الجمار تركها ، بنى على اليقين ٢٤٤/٩
إن ترك طواف الزيارة بعد رمى جمرة العقبة ... ٢٧٢/٩

(ج م ع)

إذا جامع فلم ينزل واغتسل ، ثم خرج المنى لغير شهوة ... ٩٠/٢
لو قالت امرأة : لى جنى يجامعنى كالرجل ... ٩٧/٢
إن اجتمع شيئان يوجبان الغسل ... ١٣٤/٢
إن اجتمع عليه نجاسة وحدث ، ومعه ماء يكفى أحدهما حسب ، قدم غسل النجاسة ٢٠٧/٢
يجوز أن يتيمم جماعة من موضع واحد ٢٢٠/٢
إذا خرج وقت الجمعة وهو فيها ، لم يبطل التيمم ٢٤١/٢
لو نوى الجمع فى وقت الثانية ثم تيمم لها ... ٢٤٢/٢
إن اجتمع جنب ومحدث ، وكان الماء لا يكفى الجنب ، فهو أولى ،... ٢٦٩/٢
هل يكره للعادم جماع زوجته إذا لم يخف العنت ؟ ٢٧٠/٢
يجوز للمستحاضة ومن فى معناها الجمع بين الصلاتين ، وقضاء الفوائت ، والتنفل ... ٤٦١/٢
لا يجوز لمن وجبت عليه الصلاة تأخيرها عن وقتها إلا لمن ينوى الجمع أو لمشتغل بشرطها ٢٣/٣
من جمع بين صلاتين أو قضى فوائت ... ٩٦/٣
لا تدرك الجمعة بأقل من ركعة ١٧٢/٣
إن أدرك من وقت الأولى من صلاتى الجمع قدرًا تجب به ، ثم طرأ عليه عذر ثم زال العذر بعد خروج وقتها ... ١٨١/٣
إن لم يكف الثوب جميع العورة ، ستر الفرجين ٢٣٣/٣
تصلى العراة جماعة وإمامهم فى وسطهم ٢٤٢/٣
لو لبس ثيابا فى كل ثوب قدر من الحرير يعفى عنه ، ولو جمع صار ثوبًا ... ٢٧١/٣
يصلى الجمعة فى موضع الغصب ٣٠٣/٣
تصح صلاة الجمعة ونحوها فى الطريق وحافتها ٣٠٩/٣
من شرط الجماعة أن ينوى الإمام والمأموم حالهما ،... ٣٧٤/٣
إن قضى الصلاة فى جماعة ، وكانت صلاة نهار ، أسر ... ٤٦٨/٣
يكره الجمع بين سور فى الفرض ولا يكره فى النفل ٦١٧/٣
يستحب أن يجمع أهله عند ختم القرآن وغيرهم لحضور الدعاء ١٧٤/٤
يجوز التطوع فى جماعة وفرادى ١٩٨/٤
لو جمع بين الظهر والعصر فى وقت الأولى ، منع من التطوع المطلق بعد الفراغ منهما ٤٠/٤

ج م ع

تجوز إعادة الجماعة إذا أقيمت وهو فى المسجد ، أو دخل وهم يصلون بعد الفجر والعصر ٢٥١/٤
تحية المسجد حال خطبة الجمعة ... يجوز من غير كراهة ٢٦٠/٤
لا فرق فى وقت الزوال فى صلاة التطوع بين يوم الجمعة وغيره ... ٢٦٢/٤
باب صلاة الجماعة ٢٦٥/٤-٤٧٤
أعذار ترك الجمعة والجماعة ٤٦٤/٤-٤٧٤
لا يجوز القصر ولا الجمع لأهل مكة ومن حولهم إذا ذهبوا إلى عرفة ومزدلفة ومنى ٤٣/٥
لو برزوا بمكان لقصد الاجتماع ... فلا قصر حتى يفارقوه ٤٧/٥
فصل فى الجمع ٨٤/٥-١١٣
إن صلوا الجمعة صلاة الخوف جاز ، إذا كانت كل طائفة أربعين ١٢٧/٥
تنعقد صلاة الجماعة فى الخوف متى أمكنهم افتتاح الصلاة إلى القبلة ١٤٩/٥
باب صلاة الجمعة ١٥٧/٥-٣١٤
تسن صلاة العيد فى الصحراء ، وتكره فى الجامع ، إلا من عذر ... ٣٣٦/٥
ينادى لصلاة الكسوف : الصلاة جامعة ٣٨٨/٥
إذا اجتمع مع الكسوف صلاة أخرى ... ٤٠٠/٥،٤٠٦
لو اجتمع مع الكسوف صلاة عيد ... ٤٠٧/٥
ينادى لصلاة الاستسقاء : الصلاة جامعة ٤٣٥/٥
إن اجتمع زوج المرأة وعصباتها ، قدمت العصبات فى الصلاة عليها ٣٤/٦
إن اجتمع أخ من أبوين وأخ من أب ، ففى تقديم الأخ من الأبوين أو التسوية فى الصلاة على الميت وجهان ٣٥/٦
إن اجتمع جنائز ، فتشاح أولياؤهم فى من يتقدم للصلاة عليهم ... ٣٩/٦
لو وجد ثوب واحد للتكفين ، ووجد جماعة من الأموات ... ١١٨/٦
الواجب فى الكفن ثوب يستر جميع الميت ١٣٣/٦
إذا اجتمع رجل وامرأة فصلى عليهما جميعًا ، جعل رأس الرجل حذاء وسط المرأة ... ١٤٣/٦
لو اجتمع رجال موتى فقط ، أو نساء فقط للصلاة عليهم ... يسوى بين رءوسهم ،... ١٤٤/٦
جمع الأقارب فى الدفن حسن ٢٣٩/٦
لو اجتمع الفرضان فى الزكاة ... فحكمها حكم الإبل إذا اجتمع الفرضان ٤٢٥/٦
إن اجتمع بقر كبار وصغار ، وصحاح ومراض ، وذكور وإناث ... ٤٣٤/٦
لو جمع الماء وسقى به ، وجب العشر ٥٣٠/٦
يجتمع العشر والخراج فى كل أرض فتحت عنوة ، وكل أرض خراجية ٥٥٩/٦
يجوز أن يعطى الجماعة من الزكاة ما يلزم الواحد ، والواحد ما يلزم الجماعة ١٣٥/٧
من به شهوة الجماع غالبة وهو صائم ، لا يملك نفسه ... يطعم ٣٦٦/٧
إن نام جميع النهار ، صح صومه ٣٨٨/٧
إذا جامع فى نهار رمضان فى الفرج ، قبلا كان أو دبرا ... ٤٤٢/٧
إن جامع فى غير صوم رمضان عامدا ،... ٤٤٤/٧
لو جامع يعتقده ليلا ، فبان نهارا ،... ٤٤٦/٧

لو أكل الصائم ناسيا ... ثم جامع ...	٤٤٨/٧
لو جومعت المرأة الصائمة ناسية ، فلا كفارة عليها	٤٤٩/٧
إن أكره الرجل فجامع وهو صائم ،...	٤٥١/٧
إن جامع فيما دون الفرج فأنزل ،... أفطر	٤٥٢/٧
لو جامع فى يوم رأى الهلال فى ليلته وردت شهادته ،...	٤٥٧/٧
إذا جامع فى يومين ، و لم يكفر ، فهل تلزمه كفارة أو كفارتان ؟	٤٥٨/٧
لو جامع ثم جامع قبل التكفير ، لا يلزمه إلا كفارة واحدة	٤٦٠/٧
إن جامع ثم كفر ثم جامع فى يومه ...	٤٦٠/٧
لو أكل وهو صائم ثم جامع ،...	٤٦١/٧
إن جامع الصائم وهو صحيح ، ثم مرض أو جن أو سافر ،...	٤٦٢/٧
إذا طلع الفجر وهو مجامع ، فاستدام الجماع ،...	٤٦٦،٤٦٣/٧
من جامع يظن أن الفجر لم يطلع ، فتبين أنه كان طلع ...	٤٦٤/٧
إن نوى الصوم فى سفره ، ثم جامع ...	٤٦٥/٧
لا تجب الكفارة بغير الجماع فى نهار رمضان	٤٦٦/٧
يكره للصائم أن يجمع ريقه فيبلعه ، وأن يبتلع النخامة	٤٧٥/٧
يجوز صوم جماعة عن الميت فى يوم واحد ، ويجزئ عن عدتهم من الأيام	٥٠٦/٧
لو اجتمع صوم ما فرض شرعا ونذر ،...	٥٤١/٧
لا يجوز الاعتكاف إلا فى مسجد يجمع فيه ، إلا المرأة ...	٥٧٥/٧
يجوز لمن لا تلزمه الجمعة أن يعتكف فى غير الجامع الذى تتخلله الجمعة	٥٨٣/٧
الأفضل الاعتكاف فى الجامع إذا كانت الجمعة تتخلله	٥٨٣/٧
يحرم على المحرم الجماع فى الفرج	٣٣١/٨
متى كان الجماع قبل التحلل الأول ، فسد الحج	٣٣٣/٨
إذا فسد الحج بالجماع ، فعلى الرجل والمرأة المضى فيه ، والقضاء على الفور من حيث أحرما أولا	٣٣٦/٨
إن جامع بعد التحلل الأول لم يفسد نسكه ... وهل يلزمه بدنة أو شاة ؟	٣٤٥/٨
إذا جامع امرأته فى الحج وهى مطاوعة ، فعليها بدنة ، وإن كانت مكرهة ، فلا فدية عليها	٤١٠/٨
إن اشترك جماعة فى قتل صيد ، فعليهم جزاء واحد	٣٣/٩
لا بأس أن يجمع بين الأسابيع ، فإذا فرغ منها ركع لكل أسبوع ركعتين	١٢٣/٩
يجوز الجمع لمن بعرفة من مكى وغيره	١٥٧/٩
لو اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة للتضحية فذبحوها على أنهم سبعة ، فبانوا ثمانية ...	٣٤٤/٩
لو اجتمع عقيقة وأضحية ، فهل يجزئ عن العقيقة إن لم يعق ؟	٤٣٧/٩
يستحب لأهل الثغر أن يجتمعوا فى مسجد واحد	٣٣/١٠
إذا جمعت المغانم وفيها طعام أو علف ،...	١٩٠/١٠
لو اجتمع فى واحد أسباب يستحق بها من الغنيمة ...	٢٤١/١٠
يجب عقد الذمة إذا اجتمعت الشروط	٣٩٣/١٠

إن اجتمعت عليه جزية سنين استوفيت كلها	٤٣٣/١٠
المصانع المتخذة لمياه الأمطار تجتمع فيها ... يملك ماؤها ويصح بيعه ...	٨٢/١١
إن جمع بين بيع وإجارة ، أو بيع وصرف ، صح فيهما ...	١٦٠/١١
لو جمع بين بيع ونكاح بعوض واحد ...	١٦١/١١
لو جمع بين بيع وخلع بعوض واحد ...	١٦١/١١
إن جمع بين كتابة وبيع ...	١٦٢/١١
لا يصح البيع بعد نداء الجمعة إلا لحاجة	١٦٤/١١
لا يصح البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها	١٦٤/١١
إذا لم تلزم الجمعة البائع ، صح بيعه	١٦٥/١١
لو كان أحد المتعاقدين تلزمه الجمعة ، لا يصح البيع	١٦٥/١١
يصح البيع بعد نداء غير الجمعة	١٦٦/١١
تحرم المناداة والمساومة بعد نداء الجمعة	١٦٧/١١
إن جمع بين شرطين فى البيع ، لم يصح	٢٢٦/١١
إذا اجتمع شرطان فى البيع ، فهما شرطان فاسدان	٢٢٨/١١
لا يصح السلم فيما يجمع أخلاطا غير متميزة ...	٢٣٧/١٢
إن شهد أحدهما أنه وكله يوم الجمعة ، وشهد آخر أنه وكله يوم السبت ...	٥٧١/١٣
إن جمعا بين شركة العنان والأبدان والوجوه والمضاربة ، صح	١٧٦/١٤
لا يجوز الجمع فى الإجارة بين تقدير المدة والعمل	٣٧٦/١٤
لو غصب جماعة مشاعا ، فرد واحد منهم سهم واحد إليه ...	٢٦٦/١٥
إن فعل جماعة ما شرط فيه الجعل ...	١٦٤/١٦
لو اجتمع صفتان أو صفات فى شخص واحد يستحق بكل منها من الوقف ...	٤٣٨/١٦
إذا كان الموقوف عليه معينا ، أو جمعا محصورا ،...	٤٥٨/١٦
إذا كان الموصى له واحدا أو جمعا محصورا ...	٢٤١/١٧
لو وصى إلى اثنين فى التصرف ، وأريد اجتماعهما على ذلك ...	٤٧٢/١٧
إن اجتمع فى قسم الميراث مع الربع أحد الثلاثة فهى من اثنى عشر	١١٤/١٨
إن أدلى جماعة من ذوى الأرحام بواحد واستوت منازلهم منه ، فنصيبه بينهم بالسوية	١٦٨/١٨
إن أدلى جماعة من ذوى الأرحام بجماعة ، قسمت المال بين المدلى بهم كأنهم أحياء	١٨٩/١٨
المسائل التى يجتمع فيها قرابتان ويصح الإرث بهما ست	٢٨٧/١٨
إن اجتمع العتق والتدبير فى المرض ، قدم العتق ...	١٤١/١٩
يجوز تقبيل فرج المرأة قبل الجماع	٦١/٢٠
يستحب عقد النكاح مساء يوم الجمعة	٨١/٢٠
يحرم الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها ، أو خالتها	٣٠٢/٢٠
لا يحرم الجمع بين ابنتى العم ، وابنتى الخال ، ...	٣٠٦/٢٠

إذا جمع بين الأختين فى عقد واحد ، أو جمع بين المرأة وعمتها أو خالتها فى عقد ، فعقد عليهما معا ، لم يصح العقد فى واحدة منهما ٣٠٦/٢٠
ليس له الجمع بين الأختين من إمائه فى الوطء ٣١٢/٢٠
لا بأس أن يجمع بين من كانت زوجة رجل وابنته من غيرها ٣٢٤/٢٠
لا يحل للحر أن يجمع بين أكثر من أربع ، ولا للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين ٣٢٧/٢٠
إن جمع العبد بين الأمة والحرة فى العقد جاز ٣٧١/٢٠
من جمع بين محللة ومحرمة فى عقد واحد ، فهل يصح فى من تحل ؟ ٣٧٩/٢٠
لا يحرم فى الجنة زيادة العدد ، ولا الجمع بين المحارم ، وغيره ٣٨٨/٢٠
إن اختلفا فى إمكان الجماع بما بقى من ذكره ، فالقول قول المرأة ٤٨٢/٢٠
إن جمع بين نكاح وبيع ... صح ١٠٧/٢١
إذا كان نكاحها باطلا بالإجماع ، ووطئ فيه ، فهى كمكرهة فى وجوب المهر وعدمه ٢٩٥/٢١
لا بأس بالجمع بين طعامين ٣٦٩/٢١
إذا زاد الرجل على المرأة فى الجماع ، صولح على شىء منه ٣٨٦/٢١
يستحب أن يقول عند الجماع ... ٤١١/٢١
يكره التجرد عند المجامعة ٤١٤/٢١
للرجل الجمع بين وطء نسائه وإمائه بغسل واحد ، ويستحب الوضوء عند معاودة الوطء ٤١٧/٢١
لا يجوز للرجل الجمع بين زوجتيه فى مسكن واحد إلا برضاهما ٤١٨/٢١
لا يجامع إحداهما بحيث تراه الأخرى ... ولا يحدثها بما جرى بينهما ٤١٩/٢١
المنع من جمع الزوجة والسرية إلا برضا الزوجة ٤١٩/٢١
إن دخل فى ليلتها إلى غيرها ، لم يجز إلا لحاجة داعية ، فإن لم يلبث عندها ، لم يقض ، وإن لبث أو جامع ... ٤٤١/٢١
لا يقع الطلاق فى نكاح مجمع على بطلانه ١٥٩/٢٢
العلة فى تحريم جمع الطلاق الثلاث ... ١٧٥/٢٢
إذا قال لها فى طهر جامعها فيه : أنت طالق للسنة . فيئست من الحيض ... ١٩٣/٢٢
إن قال : أنت طالق كل الطلاق أو أكثره أو جميعه ... ٣٢٣/٢٢
لو علق طلاقها على صفات ثلاث فاجتمعن فى عين واحدة ... ٤٥٣/٢٢
إن حلف لا يكلم امرأته ، فجامعها ، لم يحنث ، إلا أن تكون نيته هجرانها ٥٤١/٢٢
إن قال رجل لامرأته : أنت طالق إن لم أجامعك اليوم ، وأنت طالق إن اغتسلت منك اليوم ... ٢٢/٢٣
إن حلف أن لا يجامع امرأته إلا جماع سوء ... لم يكن موليا ١٤١/٢٣
إن تزوج امرأة مع العلم بأنه لم يجتمع بها ... ثم أتت بولد لستة أشهر ٤٦٩/٢٣
إن أفسد النكاح جماعة ، تقسط المهر عليهم ٢٦٨/٢٤
إن اجتمع معها أبوا أم ، فالنفقة على أم الأم ٤٠٣/٢٤
إن اجتمع ابن وجد ، أو أب وابن ابن ... ٤١٣/٢٤
لو اجتمع جد وأخ ، قدم الجد [النفقات] ٤١٣/٢٤

إن اجتمعت أم أم وأم أب ، فأم الأم أولى بالحضانة وإن علت درجتها ٤٧٥/٢٤
تقتل الجماعة بالواحد ٤٣/٢٥
الشرط الثانى لاستيفاء القصاص ، اتفاق جميع الأولياء على استيفائه ١٤٨/٢٥
سواء كان جميع الأولياء حاضرين للعفو عن القصاص أو بعضهم غائبا ١٥٧/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قتل واحد ، فعفى عنهم إلى الدية ... ١٦٢/٢٥
إن قتل واحد جماعة ، فرضوا بقتله ، قتل لهم ، ولا شىء لهم سواه ١٩٣/٢٥
إن قطع أيدى جماعة ، فحكمه حكم القتل ١٩٩/٢٥
إذا أوضحه فى جميع رأسه ، ورأس الجانى أكبر ... ٢٩٢/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قطع طرف ، أو جرح موجب للقصاص وتساوت أفعالهم ... ٢٩٤/٢٥
إن تساوى جماعة من العاقلة فى القرب ، وزع القدر الذى يلزمهم من الدية بينهم ٨٧/٢٦
إذا اجتمعت حدود لله فيها قتل ، استوفى وسقط سائرها ٢١١/٢٦
إذا اجتمعت حدود الآدميين مع حدود الله تعالى ، بدئ بها ... ولا يستوفى حد حتى يبرأ من الذى قبله ٢١٦/٢٦
إن وطئ فى نكاح مجمع على بطلانه ... فعليه الحد ٢٩٤/٢٦
كل عقد أجمع على بطلانه ... إذا وطئ فيه عالما بالتحريم ، فهو زنى ٢٩٨/٢٦
هل يحد الجميع أو شاهدا الزنى بالمطاوعة ؟ ٣٣١/٢٦
إن قذف أهل بلدة أو جماعة لا يتصور الزنى من جميعهم ، عزر و لم يحد ٣٩٤/٢٦
إن قذف الجماعة بكلمة واحدة ... ٤٠٤/٢٦
إن قذف الجماعة بكلمات ، حد لكل واحد حدا ٤٠٦/٢٦
إن اشترك جماعة فى سرقة نصاب ، قطعوا ٥٠١/٢٦
لو اشترك جماعة فى سرقة نصاب لم يقطع بعضهم بشبهة ... فهل يقطع الباقى أم لا ؟ ٥٠٣/٢٦
لو سرق لجماعة نصابا ، قطع ٥٠٤/٢٦
رجلان دخلا دارا ، أحدهما فى سفلها جمع المتاع وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار ... ٥٠٥/٢٦
تنفى الجماعة المحاربون متفرقين ٢٨/٢٧
لو كان الخارجون جمعا يسيرا ، لا يعطون حكم البغاة ٥٩/٢٧
إن أظهر قوم رأى الخوارج ، و لم يجتمعوا لحرب ، لم يتعرض لهم ٩٨/٢٧
الذى يعزم على الجن ، ويزعم أنه يجمعها فتطيعه ، فلا يكفر ولا يقتل ١٨٩/٢٧
إذا أرسل جماعة كلابا ، وسموا ، فوجدوا الصيد قتيلًا ، لا يدرون من قتله ، حل أكله ٣٦٣/٢٧
إن رمى صيدًا فقتل غيره ، أو رمى صيدا فقتل جماعة ، حل ٤٠٤/٢٧
باب جامع الأيمان ١٦٦-٥/٢٨
يعرف ما أجمع عليه مما اختلف فيه ، والقياس وحدوده وشروطه وكيفية استنباطه ٣٠٩/٢٨
لا يكره القضاء فى الجامع والمساجد ٣٣٧/٢٨
إن كانت دار فى يد ثلاثة ادعى أحدهم جميعها ، والآخر نصفها ، والآخر ثلثها ، فإن لم يكن لواحد منهم بينة ، قسمت بينهم أثلاثا ١٤١/٢٩

إن كانت الدار فى أيدى أربعة ، فادعى أحدهم جميعها ، والثانى ثلثيها ، والثالث نصفها ،... ١٤٤/٢٩
متى جمعت البينة ، مع اختلاف زمن فى قتل أو طلاق ، فالعدة والإرث تلى آخر المدتين ٣٠٥/٢٩
لو كان لجماعة حق بشاهد ، فأقاموه ، فمن حلف منهم ، أخذ نصيبه ... ٢٩/٣٠
إن شهد أربعة بالزنى ، واثنان بالإحصان ثم رجع الجميع ، لزمتهم الدية أسداسًا ٧٩/٣٠
من توجهت عليه يمين لجماعة ، فقال : أحلف يمينا واحدة . فرضوا ، جاز ١١٩/٣٠

(ج م ل)

إن رآه متجملا ، قبل قوله فى استحقاقه من الزكاة ٢٧١/٧
الحكم فى الوديعة ، وفى نفقة الجمال إذا هرب الجمال وتركها فى يد المكترى ... ٤٩٩/١٢
لو اكترى جملا ليحج عليه ، فله الركوب عليه إلى مكة ومن مكة إلى عرفة ، والخروج عليه إلى منى ٤٣٢/١٤
إن هرب الجمال أو مات ، وترك الجمال ... ٤٤٢/١٤
الجمل المقطور على الجمل الذى عليه راكب ، يضمن جنايته ٣٣٥/١٥
إن وصى بجمل ، فهو الذكر ، وإن وصى بناقة ، فهى الأنثى ، وإن قال : عشرة من إبل ... ٣٥٠/١٧
الحصان والجمل والحمار ، للذكر ٣٥٢/١٧
إن شرطها بكرا أو جميلة أو نسيبة ... فبانت بخلافه ، فهل له الخيار ؟ ٤٢٩/٢٠
لو اتفقا قبل العقد على مهر وعقداه بأكثر منه ، تجملا ... ٢٤٧/٢١
يعتبر فى مهر المثل المساواة فى المال ، والجمال ... ٢٨٤/٢١
إن قال : أنت طالق أحسن الطلاق – أو – أجمله . فهو كقوله : أنت طالق للسنة ٢٠٧/٢٢
إن أبقى من لحيته ما لا جمال فيه ... ٥٥٠/٢٥
باب الإقرار بالمجمل ٣٠٩/٣٠-٣٦٦

(ج م م)

تجزئ الجماء والبتراء فى الأضحية ٣٥٢/٩

(ج ن ب)

إذا انغمس الجنب أو المحدث فى ماء دون القلتين ... ٧٧/١
إن أجنب الكافر ، ثم أسلم ، لم يلزمه غسل الجنابة ١٠١/٢
إن كان على الحائض جنابة ، فليس عليها أن تغتسل حتى ينقطع حيضها ١٠٦/٢
يجوز للجنب قراءة لا تجزئ فى الصلاة ١١١/٢
للجنب قراءة البسملة تبركا وذكرا ١١١/٢
يجوز للجنب العبور فى المسجد ، ويحرم عليه اللبث فيه ، إلا أن يتوضأ ١١٢/٢
للجنب أن ينظر فى المصحف من غير تلاوة ١١٢/٢
لو تعذر الوضوء على الجنب ، واحتاج إلى اللبث فى المسجد ... ١١٥/٢

لا يجب الترتيب فى غسل الجنابة ١٣٢/٢
لا يجب على المرأة نقض شعرها لغسلها من الجنابة ١٣٧/٢
يستحب للجنب إذا أراد النوم أو الأكل أو الوطء ثانيا ، أن يغسل فرجه ويتوضأ ١٥٢/٢
إذا غمست الحائض أو الجنب أو الكافر أيديهم فى الماء ، فهو طاهر ما لم يكن على أيديهم نجاسة ١٥٥/٢
إذا كان الجريح جنبا ... إن شاء قدم التيمم على الغسل ، وإن شاء أخره ١٩٠/٢
إذا تيمم للجنابة دون الحدث الأصغر ، أبيح له ما يباح للمحدث ٢٣٠/٢
إذا تيمم الجنب لقراءة القرآن ، واللبث فى المسجد ... ثم خرج الوقت ، بطل تيممه ٢٤٠/٢
إن اجتمع جنب وميت ومن عليها غسل حيض ، فبذل ماء يكفى أحدهم لأولاهم به ، فهو للميت ٢٦٦/٢
إن اجتمع جنب ومحدث ، وكان الماء لا يكفى الجنب ، فهو أولى ... ٢٦٩/٢
إن أذن جنبا ... ٧٦/٣
ريح الجنوب وريح الشمال والدبور والصبا فى تحديد القبلة ٣٤٢/٣
لا تجهر المرأة بالقراءة ، ولو لم يسمع صوتها أجنبى ٤٦٦/٣
يكره أن يؤم نساء أجانب لا رجل معهن ٤٠٢/٤
إن وقف المأمومون عن يمين الإمام أو عن جانبيه ، صح ٤٢٠/٤
حيث جاز للمريض الصلاة على جنبه ، فالأفضل أن يكون على جنبه الأيمن ١٠/٥
إذا لم يقدر على الصلاة على جنبه ، فإن صلاته صحيحة على ظهره ١٢/٥
صلاته على جنبه الأيسر أفضل من استلقائه ١٢/٥
إذا كانت قرية إلى جانب مصر ، يسمعون النداء منه ... لم تبطل جمعة أحدهما بجمعة الآخر ٢٦٠/٥
إذا كانت قرية إلى جانب قرية أو مصر يصلى فيه العيد ، لزمهم السعى إلى العيد ٣٣٥/٥
الحائض والجنب إذا ماتا كغيرهما فى الغسل ٧٠/٦
يجنب المحرم الميت ما يجنب فى حياته ٨٩/٦
الشهيد لا يغسل ، إلا أن يكون جنبا ٩٠/٦
إن كان الميت فى أحد جانبى البلد ، لم يصل عليه من فى الجانب الآخر ،... ١٨٤/٦
يضع الميت فى لحده على جنبه الأيمن ، مستقبل القبلة ٢٢٣/٦
يستحب للجنب والحائض إذا طهرت ليلا ، الغسل قبل الفجر ٤٣٤/٧
يجوز للجنب فى الليل أن يؤخر الغسل حتى يصبح ٤٤٠/٧
يجتنب المعتكف البيع والشراء إلا ما لابد له منه ٦٣٦،٦٢٩/٧
يجتنب المحرم ما نهاه الله تعالى عنه ٣٧١/٨
إن أتلف الأضحية أجنبى ، ضمنها بقيمتها ، وإن أتلفها صاحبها ، ضمنها بأكثر الأمرين ... فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة ، جاز ٣٩٠/٩
إن شرط الخيار فى البيع لأجنبى ، جاز ٢٩٤/١١
لو أتلف الرهن فى يد العدل أجنبى ... ٤٦٣/١٢
لو كان الرهن أمة حاملا ، فضرب بطنها أجنبى ، فألقت جنينا ميتا ... ٥٢٣/١٢
إن صالح عن المنكر أجنبى بغير إذنه ،... ١٥٥/١٣

إن صالح الأجنبى لنفسه ... غير معترف بصحة الدعوى ... لم يصح ١٥٧/١٣
إن قال الأجنبى للمدعى : أنا وكيل المدعى عليه فى مصالحتك عن هذه العين ... ١٦٠/١٣
لا يجوز فى المسابقة أن يجنب أحدهما مع فرسه فرسا يحرضه على العدو ... ٣٥/١٥
إن كانت دار بين اثنين ، فباع أحدهما نصيبه لأجنبى صفقتين ثم علم الشريك ... ٤٢٩/١٥
إذا كان المشترى أجنبيا ، والشفيع أجنبيا ... ٥٠٧/١٥
إذا كانت الدار بين ثلاثة أثلاثا ، فاشترى أجنبى نصيب أحدهم ... ٥٢٥/١٥
له الاستعانة بالأجانب فى حمل ونقل الوديعة ٢٧/١٦
إن دفع الوديعة إلى أجنبى أو حاكم ، ضمن ... ٢٧/١٦
لو ادعى أجنبى نسب اللقيط ، ثبت ... ٣٣١/١٦
إن وطئ الجارية الموقوفة أجنبى بشبهة ، فالولد حر ،... ٤٢٤/١٦
لو وقف على أجنبى زائدا على الثلث ، لم يصح وقف الزائد ٧٩/١٧
إن باع المريض أجنبيا وحاباه ، لم يمنع ذلك صحة العقد ١٤٢/١٧
إن باع المريض أجنبيا وحاباه ، وكان شفيعه وارثا ، فله الأخذ بالشفعة ١٤٥/١٧
لا تجوز الوصية لمن له وارث بزيادة على الثلث لأجنبى ٢٢٠/١٧
لو وصى لامرأة أجنبية وأوصت له ، ثم تزوجها ، لم تجز وصيتهما إلا بإجازة الورثة ٢٣٤/١٧
إن وصى لوارثه وأجنبى بثلث ماله ، فرد الورثة ، فللأجنبى السدس ، وإن وصى لهما بثلثى ماله ... ٣٣٥/١٧
لو رد الورثة وصية الوارث ، ونصف وصية الأجنبى ... ٣٣٧/١٧
إن وصى بماله لابنيه وأجنبى ، فردا وصيته ... ٣٣٨/١٧
إن خلف ابنين ، وترك عشرة عينا ، وعشرة دينا على أحد ابنيه ، وهو معسر ، ووصى لأجنبى بثلث ماله ... ٣٩٠/١٧
إن ترك ستمائة ، ووصى لأجنبى بمائة ، ولآخر بتمام الثلث ... ٤٠٢/١٧
إن باع عبدًا لذى رحمه وأجنبى صفقة واحدة ... ٣٤/١٩
إن جنى المكاتب على سيده أو أجنبى ، فعليه فداء نفسه مقدما على الكتابة ... ٣١٤/١٩
لا يجوز للخصى والمجبوب النظر إلى الأجنبية ٤٢/٢٠
الكافرة مع المسلمة كالأجنبى فى النظر ٤٧/٢٠
صوت الأجنبية ليس بعورة ٥٨/٢٠
يحرم نظر الرجل إلى جميع المرأة الأجنبية من غير سبب ٦٣/٢٠
إذا زوج الولى الأبعد من غير عذر للأقرب ، أو زوج أجنبى ، هل يصح ؟ ١٩٧/٢٠
لو تزوج الأجنبى لغيره بغير إذنه ، هل يصح ؟ ٢٠١/٢٠
إن فرض للمفوضة أجنبى مهر مثلها فرضيته ، لم يصح فرضه ٢٦٢/٢١
لا فرق فى وجوب مهر المثل بين كون الموطوءة بشبهة أجنبية أو من ذوات محارمه ٢٩٣/٢١
إذا دفع أجنبية فأذهب عذرتها ، فعليه أرش بكارتها ٢٩٨/٢١
للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض ... واجتناب المحرمات ... ٣٩٥/٢١
يصح الخلع مع الزوجة ومع الأجنبى ٢١/٢٢

حكم الأجنبى إذا وكل فى الطلاق ... ٢٩٨/٢٢
إن قال لأجنبية : إن قمت فأنت طالق . فتزوجها ، ثم قامت ،... ٤٤٢/٢٢
إذا قال لامرأته وأجنبية : إحداكما طالق . أو قال لحماته : ابنتك طالق ... ٦٨/٢٣
إن لقى امرأته ، فظنها أجنبية ، فقال : أنت طالق ... ٧٣/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت على كظهر أجنبية . أو : أخت زوجتى . أو : عمتها . أو : خالتها ... ٢٣٨/٢٣
إن قال لأجنبية : أنت على كظهر أمى . لم يطأها إن تزوجها حتى يكفر ٢٥٧/٢٣
إن قال لأجنبية : أنت على حرام . وأراد فى تلك الحال ، لم يكن عليه شىء ٢٦٠/٢٣
إن قذف أجنبية ثم تزوجها ، حد و لم يلاعن ٣٩٦/٢٣
إن قذف امرأته وأجنبية أو أجنبيا بكلمتين ، فعليه حدان لهما ٤٣٤/٢٣
إن أرضعت الصغيرتين أجنبية ، انفسخ نكاحهما ٢٤٧/٢٤
لو أرضعت الثلاث أجنبية فى حالة واحدة ... ٢٤٨/٢٤
إن طلبت المزوجة بأجنبى إرضاع ولدها بأجر مثلها بإذن زوجها ، ثبت حقها من النفقة ... ٤٢٧/٢٤
لا حضانة لامرأة مزوجة لأجنبى من الطفل ٤٧٢/٢٤
إذا كانت المرأة مزوجة لغير أجنبى ، فلها الحضانة ٤٧٤/٢٤
إن قطع سلعة من أجنبى بغير إذنه ، فمات فعليه القود ١٤/٢٥
إن تفرقت أفعال الجماعة المشتركة فى قطع طرف ، أو قطع كل واحد من جانب ... ٢٩٨/٢٥
لو قتل العبد أجنبى ... ٤٥٤/٢٥
إن خرق الحاجز بين الموضحتين المجنى عليه أو أجنبى ، فهى ثلاث مواضح ١٦/٢٦
إن خرقه من جانب فخرج من جانب آخر ، فهى جائفتان ٢٦/٢٦
دبر الأجنبية كاللواط ٢٧٤/٢٦
إذا أحرز المضارب مال المضاربة ... فسرقه أجنبى ، فعليه القطع ٥٣٧/٢٦
إن غصب بيتا ، فأحرز فيه ماله ، فسرقه منه أجنبى ، فلا قطع عليه ٥٣٧/٢٦
لو سرق المال المسروق أو المغصوب أجنبى ، لم يقطع ٥٥١/٢٦
إن كان المذكى جنبا ، جازت له التسمية ٣٢٢/٢٧
إن نذر ذبح نفسه ، أو أجنبى ،... ١٨٥/٢٨
إن كانت قيمة غانم سدس المال ، وبينته أجنبية ، قبلت [تعارض البينتين فى العتق] ٢١٩/٢٩
إن كانت بينة أحد العبدين وارثة ، و لم تكذب البينة الأجنبية ، عتق أحدهما بالقرعة ٢٢٣/٢٩
لو كانت ذات السبق البينة الأجنبية ، فكذبتها البينة الوارثة ... ٢٢٤/٢٩
إذا شهد عدلان أجنبيان ، أنه وصى بعتق سالم ، وشهد عدلان وارثان ، أنه رجع عن الوصية بعتق سالم ،... ٢٢٧/٢٩
إن أقر لوارث وأجنبى ، فهل يصح فى حق الأجنبى ؟ ١٦١/٣٠

(ج ن ح)

لا يجوز أن يشرع إلى طريق نافذ جناحًا ولا ساباطا ولا دكانا ١٨٢/١٣

إن أخرج جناحا أو ميزابا إلى الطريق ، فسقط على شيء ، فأتلفه ، ضمن ١٥/٣٢١، ٢٥/ ٣٦٥

(ج ن د)

لا بأس بإمامة ولد الزنى والجندى ، إذا سلم دينهما ٤/٤٠٦
من مات من أجناد المسلمين ، دفع إلى امرأته وأولاده ما يكفيهم ١٠/٣٣٨

(ج ن ز)

لو صلى المتيمم على جنازة ثم وجد الماء قريبا ... ٢/٢٤٥
لا يجوز لواجد الماء التيمم خوفا من فوات المكتوبة ، ولا الجنازة ٢/٢٦٢
فوات الجنازة فواتها مع الإمام ،... ٢/٢٦٥
لا يشرع سجود السهو فى صلاة الجنازة ٤/٧
تجوز صلاة الجنازة بعد الفجر والعصر ... ٤/٢٤٧
إذا خيف على الجنازة ، يصلى عليها فى أوقات النهى ٤/٢٥١
تقديم الرجال والصبيان والخناثى والنساء إلى الإمام ، إذا اجتمعت جنائزهم ... ٤/٤٢٩
كتاب الجنائز ٦/٥-٢٨٩
لو تعينت على المعتكف صلاة جنازة خارج المسجد ... ٧/٦٠٩
لا يعود المعتكف مريضًا ، ولا يشهد جنازة ، إلا أن يشترطه ، فيجوز ٧/٦٠٩
لو كان الفصل يسيرا أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة ، صلى وبنى على طوافه ٩/١١٨
يستحب للقاضى عيادة المرضى ، وشهود الجنائز ،... ٢٨/٣٦٢

(ج ن س)

يضم المال المستفاد إلى نصاب بيده من جنسه أو فى حكمه ،... ٦/٣٥٣
إن أخرج سنا أعلى من الفرض من جنسه ، جاز ٦/٤٥٢
لا يضم جنس إلى آخر فى تكميل النصاب ٦/٥١٩
يضم أنوع الجنس بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب ٦/٥٢٣
لا يجوز إخراج جنس عن آخر فى الزكاة ٦/٥٥٨
إن اشتمل المعدن على أجناس ... هل يضم أحدهما إلى الآخر فى تكميل النصاب ؟ ٦/٥٨٠
يضم جيد كل جنس إلى رديئه ، ويضم مضروبه إلى تبره ٧/٢٢
لا يجزئ غير الأجناس المذكورة فى زكاة الفطر ، إلا أن يعدمه ٧/١٢٩
يجزئ إخراج صاع من أجناس ٧/١٣٢
من كرر محظورا فى الإحرام من جنس ... قبل التكفير عن الأول ، فكفارة واحدة ، وإن كفر عن الأول ، فعليه للثانى كفارة ٨/٤٢١
إن فعل محظورا من أجناس ، فعليه لكل واحد فداء ٨/٤٢٤
إذا لم يذكر جنس المبيع ، لا يصح البيع ١١/٩٦
إن باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه ... لم يجز ١١/١٩٦

يحرم ربا الفضل فى الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون ... ٨/١٢
ما كان جنسه مكيلًا أو موزونًا وإن لم يتأت فيه كيل ولا وزن ... ١٥/١٢
يجرى الربا فى كل مكيل أو موزون بجنسه ... ١٥/١٢
كل شيء اجتمع فيه الكيل والوزن والطعم من جنس واحد ، فيه الربا ... ١٨/١٢
لا يباع ما أصله الكيل بشيء من جنسه وزنًا ، ولا ما أصله الوزن كيلًا ٢٢/١٢
إن اختلف الجنس ، جاز بيع بعضه ببعض ... ٢٥/١٢
الجنس ، ما له اسم خاص يشمل أنواعا ... ٢٨/١٢
البر والشعير جنسان ٢٩/١٢
فروع الأجناس أجناس ... ٣٠/١٢
قد يكون الجنس الواحد مشتملا على جنسين ... ٣٢/١٢
اللحم أجناس باختلاف أصوله ... ٣٢/١٢
هل اللبن أجناس باختلاف أصوله أو جنس واحد ؟ ٣٥/١٢
لا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه ... ٤٠/١٢
هل يجوز بيع لحم بحيوان من غير جنسه ؟ ٤٠/١٢
يجوز بيع العصير بجنسه ... ٥٧/١٢
بيع الحب فى سنبله بغير جنسه ... ٦١/١٢
لا يجوز بيع جنس فيه الربا بعضه ببعض ... ٧٧/١٢
إن باع نوعى جنس بنوع واحد منه ... ٨٢/١٢
إن باع جنسا فيه الربا بجنسه ... ٨٧/١٢
هل يجوز النساء فيما كان من جنسين ؟ ٩٩/١٢
إن كان مع أحد الجنسين نقد ؛ فإن كان وحده نسيئة ، جاز ١٠٤/١٢
لو أراد أخذ أرش العيب ، والعوضان فى الصرف من جنس واحد ، لم يجز ١١٥/١٢
حكم المصارفة إذا كانت من جنس واحد حكم ما إذا كانت من جنسين ... ١٢٢/١٢
لا يجوز بيع تراب الصاغة والمعدن بشيء من جنسه ... ١٣١/١٢
الجنس والجودة والقدر ، شرط فى كل مسلم فيه ... ٢٣٧/١٢
إن جاءه بجنس آخر غير المسلم فيه ، لم يجز له أخذه ٢٥١/١٢
لو أسلم ثمنين فى جنس واحد ... ٢٦٣/١٢
إن أسلم فى جنس إلى أجلين ، أو فى جنسين إلى أجل ، صح ٢٦٣/١٢
إن أسلم ثمنًا واحدًا فى جنسين ، لم يجز حتى يبين ثمن كل جنس ٢٨٦/١٢
إذا كان لرجل سلم ، وعليه سلم من جنسه ، فقال لغريمه : اقبض سلمى لنفسك ... ٣٠٥/١٢
لابد من معرفة الرهن وقدره وصفته وجنسه ٣٦٠/١٢
لا يشترط أن يخلطا المالين فى الشركة ، ولابد أن يكونا من جنس واحد ٢١/١٤
لا يجوز للشريك الشراء بثمن ليس معه من جنسه غير الذهب والفضة ٣٨/١٤
تجوز إجارة الأرض بطعام معلوم من جنس الخارج ١٩٠/١٤
إذا كان فى البستان شجر من أجناس ... فشرط للعامل من كل جنس قدرًا ... صح ١٩٨/١٤

تجوز إجارة الحلى بأجرة من جنسه ٢٩٤/١٤
يجوز عقد الإجارة على ماشية معينة ، وعلى جنس فى الذمة ٤٨٧/١٤
إن خلط المغصوب بدونه أو خير منه ، أو بغير جنسه ... ٢٠٤/١٥
لا يشترط أن يشترى من جنس الوقف الذى بيع ،... ٥٣٥/١٦
لو كان له أقواس من جنس ... [الوصية بالقوس] ٣٥٩/١٧
إن اختلفت أجناسهم ، فخذ عدد سهامهم من أصل ستة ١٢١/١٨
إذا كاتبه على جنس لم يلزمه قبض غيره ٢٢٨/١٩
إن صالح المكاتب سيده عما فى ذمته بغير جنسه ، جاز ٢٣٢/١٩
إن أعطى السيد المكاتب من جنس مال الكتابة ... ٣٥٣/١٩
إذا وجد أحد الزوجين بصاحبه عيبا ، وبه عيب من غير جنسه ،... فلكل واحد منهما الخيار ٥١٠/٢٠
لو خالف وكيل الزوج أو الزوجة جنسا فى الخلع ... ١١٣/٢٢
إن كانت الكفارة من أجناس ... فلا تفتقر إلى تعيين السبب ٣٦٤/٢٣
إن كانت الحدود من أجناس ، استوفيت كلها ، ويبدأ بالأخف فالأخف ٢١٤/٢٦
إذا حلف يمينا واحدة على أجناس مختلفة ... ٥٣٧/٢٧
لا يصح الاستثناء من غير الجنس ٢٥١/٣٠
لو أقر بنوع من جنس ، واستثنى نوعًا آخر ... ٢٥٥/٣٠
إن فسر الألف الذى عليه بأجناس ، قبل منه ٣٣٠/٣٠

(ج ن ق)

يجوز تبييت الكفار ، ورميهم بالمنجنيق ، وقطع المياه عنهم ، وهدم حصونهم ٥٤/١٠

(ج ن ن)

لا تجب الصلاة على كافر ، ولا مجنون ، ولا تصح منهما ١١/٣
من أدرك من الوقت قدر تكبيرة ثم جن أو حاضت المرأة ... ١٧٧/٣
إن بلغ صبى أو أسلم كافر أو أفاق مجنون أو طهرت حائض قبل طلوع الشمس بقدر تكبيرة ... ١٧٩/٣
تصح الصلاة خلف الجنى* ٤٠٧/٤
لا يصلى على الجنين الذى ماتت أمه و لم ينزل ٢٥٥/٦
تجب الزكاة فى مال الصبى والمجنون ٢٩٨/٦
يستحب الإخراج فى زكاة الفطر عن الجنين ولا يجب ٩٦/٧
الصبى والمجنون يخرج الزكاة عنهما وليهما ١٥٠/٧
إن بلغ صبى ، أو أسلم كافر ، أو أفاق مجنون ،... [الصيام] ٣٥٩/٧
من نوى الصيام قبل الفجر ، ثم جن ، أو أغمى عليه جميع النهار ،... ٣٨٦/٧
لو جن فى صوم قضاء أو كفارة ونحو ذلك ،... ٣٨٩/٧
إن جامع الصائم وهو صحيح ، ثم مرض أو جن أو سافر ،... ٤٦٢/٧

* وردت هناك : « الخنثى » وما هنا هو الصواب .

هل يبطل إحرام المجنون بالجنون ... أو لا يبطل ؟ ١٢/٨
لا يجب الحج على المجنون ، لكن لا تبطل استطاعته بجنونه ... ١٢/٨
الحكم فى الكافر يسلم ، والمجنون يفيق ، حكم الصبى يبلغ فى المناسك ١٧/٨
لو جنى على حامل من النعم ، فألقت جنينها ميتا ، ضمن نقص الأم فقط [جزاء الصيد] ١٩/٩
لا يصح الوقوف بعرفة من المجنون ١٦٨/٩
مثل المحصر ... من جن أو أغمى عليه ٣٢٢/٩
لا يصح أمان المجنون والطفل والمغمى عليه ٣٤٣/١٠
تؤخذ الزكاة من نصارى بنى تغلب من نسائهم وصبيانهم ومجانينهم ٤٠٧/١٠
لا جزية على صبى ، ولا امرأة ، ولا مجنون ، ولا زمن ، ولا عبد ٤١٣/١٠
من كان يجن ويفيق ممن تجب عليه الجزية ، لفقت إفاقته ،... ٤٢٣/١٠
لو جن أحد المتبايعين قبل المفارقة والاختيار ، فهو على خياره إذا أفاق ٢٧٥/١١
لو كان الرهن أمة حاملا ، فضرب بطنها أجنبى ، فألقت جنينا ميتا ... ٥٢٣/١٢
لا يصح الضمان من صبى ، ولا مجنون ، ولا سفيه ، ولا من عبد بغير إذن سيده ١٥/١٣
حكم من طرأ عليه جنون ، حكم المفلس والميت ، فى حلول الدين وعدمه ٣٢٨/١٣
متى عقل المجنون ، وبلغ الصبى ، ورشدا ، انفك الحجر عنهما بغير حكم حاكم ، ودفع إليهما مالهما ٣٥١/١٣
لا تثبت الولاية على الصبى ، والمجنون إلا للأب ، ثم وصيه ثم للحاكم ٣٦٨/١٣
ليس للجد ولا للأم وسائر العصبات ولاية على الصبى والمجنون ٣٦٩/١٣
لو جن بعد رشده ، فوليه الحاكم ٣٩١/١٣
تبطل الوكالة بالموت ، والجنون ... وكذلك كل عقد جائز ٤٦٧/١٣
إذا مات أحد المتقارضين أو جن ، انفسخ القراض ١٣١/١٤
لو جنى الغاصب على حيوان حامل فألقت جنينها ميتا ، لزمه ضمان نقصه ... ١٧٩/١٥
الحكم فى المجنون المطبق فى الشفعة كالحكم فى الصبى سواء ٤١٧/١٥
المجنون كالصبى ، وكذا السفيه ، إذا أتلفا الوديعة ... ٤٧/١٦
اللقيط المجنون كالطفل ، إذا أمكن أن يكون منه ، وكان مجهول النسب ٣٣١/١٦
إن كان الموهوب له طفلا أو مجنونا ، لم يصح قبضه ولا قبوله ٣٢/١٧
لا تصح الوصية إلى الطفل والمجنون ٤٦٨/١٧
إذا تغيرت حال الموصى إليه بموت أو فسق أو جنون أو سفه ... ٤٧٨/١٧
إن ورث الصبى والمجنون جزءًا ممن يعتق عليهما ، عتق ، ولم يسر إلى باقيه ٣٢/١٩
لا تنفسخ الكتابة بالجنون ٢٢١/١٩
لو أوجب النكاح ثم جن قبل القبول ، بطل العقد ١٠٢/٢٠
للأب تزويج أولاده الصغار والمجانين وبناته الأبكار بغير إذنهم ١١٣/٢٠
إذا زوج الأب الصغير أو المجنون ، فإنه يقبل لهما النكاح ١١٧/٢٠
لا يجوز للأب أن يتزوج للصغير أو المجنون بأكثر من مهر المثل ١١٨/٢٠
لو كان ولى المجنونة الحاكم ، فله تزويجها ... إذا اشتهته ١٢٢/٢٠

ليس للجد إجبار أحفاده الصغار والمجانين ، وحفيداته الأبكار ، على التزويج ١٢٤/٢٠
ليس لسائر الأولياء تزويج كبيرة إلا بإذنها ، إلا المجنونة ، لهم تزويجها إذا ظهر منها الميل إلى الرجال ١٣٦/٢٠
لو لم يكن للكبيرة المجنونة ولى إلا الحاكم ، زوجها ١٣٧/٢٠
تعرف شهوة المجنونة من كلامها ومن قرائن أحوالها ، كتتبعها الرجال ، وميلها إليهم ، وأشباه ذلك ١٣٧/٢٠
إن احتاج الصغير العاقل ، والمجنون المطبق البالغ إلى النكاح ، زوجهما الحاكم بعد الأب والوصى ١٣٧/٢٠
فصل فى تزويج المجنونة ١٣٩/٢٠
لا يحرم فى الجنة زيادة العدد ، ولا الجمع بين المحارم ، وغيره ٣٨٨/٢٠
إن حملت المغرور بها ، فضربها ضارب ، فألقت جنينًا ميتًا ، فعلى الضارب غرة ٤٤٣/٢٠
إن كانت المعتقة صغيرة أو مجنونة ، فلها الخيار إذا بلغت وعقلت ٤٦٢/٢٠
لو ادعت زوجة مجنون عنته ، ضربت له مدة ٤٩٩/٢٠
ليس لولى صغيرة ، ولا مجنونة ولا سيد أمة ، تزويجها معيبا ٥٢٢/٢٠
المجنونة كالبكر الصغيرة فى العفو عن الصداق ٢٠٤/٢١
لو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون ، على وجه يسقط صداقها عنهم ... ٢٠٥/٢١
إن اختلف الزوج وأبو الصغيرة والمجنونة فى الصداق ... ٢٤٢/٢١
يطوف بمجنون مأمون على زوجاته وليه ٤٤٠/٢١
إن غاب الزوجان أو أحدهما ، لم ينقطع نظر الحكمين ... وإن جنا ... ٤٨٣/٢١
الحكم فى أبى المجنون ، وسيد الصغير والمجنون ، فى الخلع ... ١٨/٢٢
لو ضرب برأسه فجن ، لم يقع طلاقه ١٤٩/٢٢
لو حلف فى حال جنونه ، لم يحنث ٥٨٦/٢٢
ولى المجنون يملك عليه الرجعة ٧٩/٢٣
إن كان الزوجان مجنونين ، أو أحدهما ، فوطئها ، أحلها ١٢٥/٢٣
لا يصح إيلاء الصبى والمجنون ١٨٥/٢٣
إن كان المولى مغلوبا على عقله بجنون أو إغماء ، لم يطالب بالفيئة ٢٠٣/٢٣
إن كانت المرأة صغيرة أو مجنونة ، فليس لهما المطالبة بالفيئة ٢٠٤/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة عبد مجنون مطبق ٣٠٥/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة إعتاق الجنين ٣١٠/٢٣
إن قذف زوجته الصغيرة أو المجنونة ، عزر ، ولا لعان بينهما ٤٠٣/٢٣
لو عفت المرأة عن زوجها الملاعن ، أو ثبت زناها بأربعة سواه ، أو قذف مجنونة بزنى قبله ،... ٤١٨/٢٣
إن وطئ المجنون من لا ملك له عليها ولا شبهة ملك ، فأتت بولد ، لم يلحقه نسبه ٤٨٨/٢٣
إن أعسر زوج الصغيرة أو المجنونة ، لم يكن لوليهما الفسخ ٣٧٧/٢٤
إن أمر من لا يميز أو مجنونا ، أو عبده الذى لا يعلم أن القتل محرم ، بالقتل ، فقتل ، فالقصاص على الآمر ٥٧/٢٥

الصبى والمجنون لا قصاص عليهما ٧٩/٢٥
إن اشترك فى القتل صبى ومجنون وبالغ ... ٧١/٢٥
لو قتل من هو مثله ، ثم جن ، وجب القود ١٠٧/٢٥
إن كان الصبى والمجنون محتاجين إلى النفقة ، فهل لوليهما العفو إلى الدية ؟ ١٤٦/٢٥
إن قتل الصبى أو المجنون قاتل أبيهما ، أو قطعا قاطعهما قهرا ... ١٤٧/٢٥
إن اقتص الصبى أو المجنون ممن لا تحمل ديته العاقلة ... ١٤٨/٢٥
إن كان بعض الأولياء صغيرا أو مجنونا ، فليس للبالغ العاقل استيفاء القصاص حتى يصيرا مكلفين ١٥٨/٢٥
لو مات الصبى والمجنون قبل البلوغ والعقل ، قام وارثهما مقامهما فى القصاص ١٥٩/٢٥
متى كان القصاص لمجنون أو صغير ، لم يجز العفو إلى غير مال للولى ٢٠٨/٢٥
إن وثب المجنون على الجانى فقطع يده التى لا قصاص فيها ... ٢٦٣/٢٥
إن كان من له القصاص مجنونا ، ومن عليه القصاص عاقلا ... ٢٦٣/٢٥
إن كان من عليه القصاص مجنونا ... ٢٦٣/٢٥
إن شمت حامل ريح طبيخ ، فاضطرب جنينها ... ٣٦٢/٢٥
دية الجنين الحر المسلم ... ٤١٠/٢٥
تجب الغرة إذا سقط الجنين من الضربة ٤١٢/٢٥
إذا ضرب بطن امرأة ، فألقت أجنة ، ففى كل واحد غرة ٤١٨/٢٥
يستوى فى دية الجنين الذكر والأنثى ٤١٩/٢٥
إن كان الجنين مملوكا ... ٤٢١/٢٥
لا يضمن إلا الجنين فقط ٤٢٢/٢٥
إن وطئ أمة بشبهة ،... فضربها ضارب ، فألقت جنينا ... ٤٢٥/٢٥
إذا أسقط جنين ذمية ، قد وطئها مسلم وذمى فى طهر واحد ... ٤٢٥/٢٥
لو ضرب بطن أمته ، ثم أعتقها ، ثم أسقطت جنينا ميتًا ، لم يضمنه ٤٢٨/٢٥
إن ضرب بطن أمة ، فعتقت ، ثم أسقطت الجنين ، ففيه غرة ٤٢٨/٢٥
إذا ضرب ابن المعتقة الذى أبوه عبد بطن امرأة ، ثم أعتق أبوه ، ثم أسقطت جنينًا وماتت ... ٤٣٠/٢٥
إن كان الجنين محكوما بكفره ، ففيه عشر دية أمه ٤٣١/٢٥
إن سقط الجنين حيا ، ثم مات ... ٤٣٢/٢٥
يجب ضمان الجنين إذا علم موته بسبب الضربة ٤٣٥/٢٥
تجب الدية فى الجنين إذا كان سقوطه لستة أشهر فصاعدا ٤٣٥/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى حياة الجنين ، ولا بينة ... ٤٣٦/٢٥
إذا ادعت امرأة على إنسان أنه ضربها ، فأسقط جنينها ، فأنكر الضرب ... ٤٣٦/٢٥
إن انفصل منها جنينان ، ذكر وأنثى ... ٤٣٨/٢٥
إذا ضربها فألقت يدا ، ثم ألقت جنينا ... ٤٣٩/٢٥
لو خرج بعض الجنين حيا وبعضه ميتا ... ٤٣٩/٢٥
إذا شربت الحامل دواء ، فألقت جنينا ... ٤٤١/٢٥

إن جنى على بهيمة ، فألقت جنينها ، ففيه ما نقصها ٤٤١/٢٥
إن مات الجنين و لم تمت الأم ، لم تحمل العاقلة الدية ٧٦/٢٦
غرة الجنين إذا مات مع أمه ٧٨،٧٦/٢٦
عمد الصبى والمجنون خطأ تحمله العاقلة ٩٥/٢٦
لو ضرب بطن امرأة ، فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ثم مات ، فعليه الكفارة ٩٩/٢٦
تجب الكفارة سواء كان القاتل كبيرا عاقلا ، أو صبيا أو مجنونا ، حرا أو عبدا ١٠١/٢٦
لا مدخل للنساء والصبيان والمجانين فى القسامة ١٣٩/٢٦
لو حلف بعض أيمان القسامة ، ثم جن ، ثم أفاق ، فإنه يتمم ١٥٥/٢٦
إن كان يجن مرة ويفيق أخرى ، فأقر فى إفاقته أنه زنى وهو مفيق ... فعليه الحد ١٦٩/٢٦
إذا استأجر امرأة للزنى ... أو زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونًا أو صغيرًا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
لو قذف عاقلا فجن ، أو أغمى عليه قبل الطلب ، لم يقم عليه الحد حتى يفيق ويطالب ٣٥٥/٢٦
يقطع بسرقة العبد المجنون والنائم والأعجمى ٤٧٨/٢٦
إن كان فى المحاربين صبى ، أو مجنون ، أو ذو رحم من المقطوع عليه ، لم يسقط الحد عن غيره ٢٠/٢٧
لا تصح ردة المجنون ولا إسلامه ١٣٣/٢٧
الذى يعزم على الجن ، ويزعم أنه يجمعها فتطيعه ، فلا يكفر ولا يقتل ١٨٩/٢٧
لا تباح ذكاة مجنون ، ولا سكران ، ولا طفل غير مميز ٢٩٢/٢٧
تحصل ذكاة الجنين بذكاة أمه ٣٢٧/٢٧
إن خرج الجنين حيا حياة مستقرة يمكن أن يذكى ، فلم يذكه حتى مات ... ٣٢٩/٢٧
استحب أبو عبد الله أن يذبح الجنين وإن خرج ميتا ٣٢٩/٢٧
لو كان الجنين محرما ... لم يقدح فى ذكاة الأم ٣٣٠/٢٧
لا تنعقد يمين النائم ، والطفل ، والمجنون ٤٦٨/٢٧
إن حلف ليضربن غلامه ، فجن الغلام وضربه ، بر ١٥٢/٢٨
إذا نذر صوم يوم يقدم فلان ، فوافق يوم نذره وهو مجنون ، فلا قضاء عليه ولا كفارة ٢١١/٢٨
إن جن جميع الشهر المنذور صيامه ، لم يلزمه قضاء ولا كفارة ٢١٦/٢٨
ينظر القاضى فى أمر اليتامى والمجانين والوقوف ... ٣٧٨/٢٨
إذا قدم الغائب المدعى عليه قبل الحكم ، أو بلغ الصبى ، أو أفاق المجنون ، فهو على حجته ٥٢٢/٢٨
لو رد شهادته لجنونه ثم عقل ، أو لخرسه ثم نطق ... ٤٣٨/٢٩
لا يصح إقرار الصبى والمجنون ... ١٤٣/٣٠
إذا أقر الرجل بنسب صغير أو مجنون مجهول النسب أنه ابنه ، ثبت نسبه منه ١٨٠/٣٠
لو كبر الصغير وعقل المجنون وأنكر ، لم يسمع إنكاره ١٨٢/٣٠
لو قال : له عندى جنين فى دابة . أو : فى جارية . أو : له دابة فى بيت ... ٣٦٤/٣٠

(ج ن ى)

إذا جنى العبد المعد للتجارة جناية ، تعلق أرشها برقبته ،... ٣٥٠/٦

جنايات العبد فى الحج ٢٩/٨
لو جنى على حامل من النعم ، فألقت جنينها ميتا ، ضمن نقص الأم فقط [جزاء الصيد] ١٩/٩
إن جرح المحرم صيدا فغاب و لم يعلم خبره ، فعليه ما نقصه ، وكذلك إن وجده ميتا ، و لم يعلم موته بجنايته ٢٧/٩
يصح بيع العبد الجانى ... ٣٤/١١
لو كانت الجناية موجبة للقطع ، فقطعت يده عند المشترى فقد تعيب عنده ... ٤٣١/١١
إن كانت الجناية موجبة للمال ، والسيد معسر ... ٤٣٢/١١
إن جنى ، ففداه المشترى ... لم يلحق به ٤٥٤/١١
يصح رهن المرتد ، والقاتل فى المحاربة ، والجانى ... ٣٧٢/١٢
إذا أقر الراهن أن العبد كان جنى قبل رهنه ، فكذبه المرتهن وولى الجناية ... ٤٨٨/١٢
إذا جنى الرهن جناية موجبة للمال ... ٥٠١/١٢
إذا كانت الجناية على سيد العبد ... ٥٠٨/١٢
لو سلم العبد لولى الجناية ، فرده ... ٥٠٩/١٢
إن جنى العبد المرهون على عبد سيده ... ٥١٠/١٢
إن كان المجنى عليه رهنًا عند غير مرتهن القاتل ، فللسيد القصاص ٥١٢/١٢
إن كانت الجناية على موروث سيده فيما دون النفس ... ٥١٣/١٢
إن جنى العبد المرهون بإذن سيده ،... ٥١٤/١٢
إذا جنى على الرهن جناية موجبة للقصاص ، فللسيد القصاص ... ٥١٤/١٢
إن جنى العبد على سيده ، فاقتص منه هو أو ورثته ... ٥١٨/١٢
إن عفا السيد على مال ، أو كانت الجناية موجبة للمال ... ٥١٩/١٢
إن جنى المفلس بعد الحجر جناية موجبة للمال ،... ٢٥٢/١٣
يبدأ بالمجنى عليه ، فيدفع إليه الأقل من الأرش أو ثمن الجانى [إذا جنى المفلس] ٣١٩/١٣
إن جنى على المفلس جناية توجب المال ،... ٣٤٢/١٣
أروش جنايات العبد ، وقيم متلفاته ،... ٤١٩/١٣
يضمن الأجير المشترك ما جنت يده ٤٧٥/١٤
لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة ، و لم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤
إن ختن صبيا بغير إذن وليه ، أو قطع سلعة من إنسان بغير إذنه ... فسرت جنايته ، ضمن ٤٨٥/١٤
إن غصب العبد وجنى عليه ، ضمنه بأكثر الأمرين ١٨٠/١٥
لو جنى على العبد غير الغاصب ، فله تضمين الغاصب بأكثر الأمرين ... ١٨٢/١٥
إن جنى المغصوب ، فعليه أرش جنايته ، سواء جنى على سيده أو غيره ... ١٩٧/١٥
جناية المغصوب على الغاصب وعلى ماله هدر ٢٠٠/١٥
لو كانت الدابة المحمولة عقورا وجنت ، ضمن جنايتها ٣٠١/١٥
لا يضمن ما جنت البهيمة برجلها ٣٣٣/١٥
لا يضمن ما جنت البهيمة بذنبها ٣٣٥/١٥

لو جنى ولد الدابة ، ضمن صاحبها ٣٣٥/١٥
إذا جنى جنايتين عمدا وخطأً ، فصالحه منهما على شقص فالشفعة فى نصف الشقص دون باقيه ٣٦٨/١٥
إذا جنى اللقيط جناية تحملها العاقلة ... ٣١٣/١٦
إن ادعى الجانى على اللقيط أو قاذفه رقه ،... ٣١٤/١٦
يحبس الجانى على اللقيط إلى أوان البلوغ والإفاقة ٣١٤/١٦
إن كان اللقيط قد جنى جناية موجبة للقصاص ، فعليه القود ٣٢٤/١٦
إن جنى الوقف خطأً ، فالأرش على الموقوف عليه ٤٢٧/١٦
إن جنى على الوقف جناية موجبة للمال ... ٤٢٩/١٦
إن أعتق عبدين دفعة واحدة ، قيمة أحدهما مائة والآخر مائة وخمسون ، فجنى الأدنى على الأرفع ... ١٦٢/١٧
سائر جنايات المدبر غير قتل سيده ، لا تبطل تدبيره ... ١٨٦/١٩
ليس للمكاتب أن يقتص لنفسه ممن جنى على طرفه بغير إذن سيده ٢٥٧/١٩
هل للمكاتب أن يفدى ذوى رحمه إذا جنوا ؟ ٢٥٩/١٩
إذا جنى السيد على مكاتبه ... ٢٧٢/١٩
إن جنى المكاتب على سيده ، أو أجنبى ، فعليه فداء نفسه مقدما على الكتابة ... ٣١٤/١٩
إن بدأ المكاتب بدفع المال إلى سيده ، وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر على المكاتب ، ثبت الحجر عليه ٣١٦/١٩
إن كانت جناية المكاتب على سيده فيما دون النفس ، فالسيد خصمه فيها ٣١٨/١٩
إن جنى المكاتب جنايات تعلقت برقبته ... ٣٢٠/١٩
إن جنى بعض عبيد المكاتب جناية توجب القصاص ... ٣٢٣/١٩
إن ملك المكاتب ابنه فجنى جناية تعلق أرشها برقبته ... ٣٢٤/١٩
إن جنى بعض عبيد المكاتب على بعض جناية موجبها المال ، لم يثبت لها حكم ٣٢٥/١٩
إن جنى عبد المكاتب عليه جناية موجبها المال ، كانت هدرًا ٣٢٦/١٩
إن جنى على المكاتب فيما دون النفس ، فأرش الجناية له دون سيده ٣٢٧/١٩
إذا مات المكاتب وعليه ديون وأروش جنايات ، و لم يكن ملك ما يؤدى فى كتابته ... ٣٢٩/١٩
إن جنى بعض المكاتبين فجنايته عليه دون صاحبه ٣٦٥/١٩
إذا جنت أم الولد ، فداها سيدها بقيمتها أو دونها ٤٤٦/١٩
إن جنت أم الولد وماتت قبل فدائها فلا شىء على سيدها ٤٤٧/١٩
إن كسبت أم الولد بعد جنايتها شيئا فهو لسيدها ٤٤٨/١٩
إن عادت أم الولد فجنت ، فداها السيد أيضا ٤٤٩/١٩
إن جنت جنايات وكانت كلها قبل فداء شىء منها ، تعلق أرش الجميع برقبتها ... ٤٥١/١٩
يجزئ فى الكفارة عتق الجانى ، وإن قتل قصاصا ٣١٤/٢٣
كتاب الجنايات ٥/٢٥-٣٠٨
إن جنى إنسان على نفسه أو طرفه خطأً ... ٣٣٨/٢٥

إن اختلف الجانى والولى فى حمل الخلفات ... ٣٧٧/٢٥
إن جنى على بهيمة ، فألقت جنينها ، ففيه ما نقصها ٤٤١/٢٥
إن جنى العبد خطأ ... ٤٥٢/٢٥
إن كانت الجناية أكثر من قيمة العبد ... ٤٥٤/٢٥
إن سلم السيد عبده لولى الجناية فأبى قبوله ، وقال : بعه أنت ... ٤٥٥/٢٥
حكم جناية العبد عمدًا ، إذا اختير المال ، أو أتلف مالًا ... ٤٥٥/٢٥
إن جنى العبد عمدًا ، فعفا الولى عن القصاص على رقبته ... ٤٥٦/٢٥
إذا أمر غلامه فجنى ، فعليه ما جنى ، وإن كان أكثر من ثمنه ٤٥٦/٢٥
إن جنى العبد على اثنين خطأ ، اشتركا فيه بالحصص ، فإن عفا أحدهما ... ٤٥٧/٢٥
إن أعتق السيد عبده الجانى ، عتق ، وضمن ما تعلق به من الأرش ٤٥٨/٢٥
إن باع السيد عبده الجانى ، أو وهبه ، صح ، و لم يزل تعلق الجناية عن رقبته ٤٥٩/٢٥
فصل فى الجناية على العبد ٤٦٠/٢٥-٤٦٢
إن جنى على سنه جان ، فاضطربت ، وطالت عن الأسنان ... ٤٨٦/٢٥
فى شلل العضو وإذهاب منفعته ، والجناية على الشفتين ... الدية ٤٩٦/٢٥
إن جنى على يديه فأشلهما ، وجبت ديتها ٤٩٦/٢٥
إن جنى على سنه ، فذهبت حدتها وكلت ، ففي ذلك حكومة ، وعلى قالعها بعد ذلك دية كاملة ٤٩٩/٢٥
لو اخضرت سنه بجناية عليها ، ففيها حكومة ٤٩٩/٢٥
إن ذهب عقله بجناية لا توجب أرشا ،...، ففيه الدية لا غير ٥١٥/٢٥
إن جنى عليه فأذهب عقله وشمه ... وجب أربع ديات مع أرش الجرح ٥١٧/٢٥
إن جنى عليه ، فصار الالتفات ... عليه شاقا ، ففيه حكومة ٥٢١/٢٥
لو كان ألثغ من غير جناية ، فأذهب إنسان كلامه كله ... ٥٢٦/٢٥
إذا قطع بعض لسانه عمدا ، فاقتص المجنى عليه من مثل ما جنى عليه ... ٥٣٢/٢٥
لا يدخل أرش جناية أذهبت عقله فى ديته ٥٣٤/٢٥
إن جنى على لسانه ، فذهب كلامه أو ذوقه ، ثم عاد ، لم تجب الدية ٥٣٤/٢٥
إن مات المجنى عليه وادعى الجانى عود ما أذهبه ، فأنكر الولى ... ٥٤٧/٢٥
إن خرق الحاجز بين الموضحتين المجنى عليه أو أجنبى ، فهى ثلاث مواضح ١٦/٢٦
إن أجافه جائفتين بينهما حاجز ، فعليه ثلثا الدية ، وإن خرق الجانى ما بينهما ، أو ذهب بالسراية ... ٢٥/٢٦
ليس على فقير ، ولا صبى ، ولا زائل العقل ، ولا امرأة ولا خنثى مشكل ، ولا رقيق ، ولا مخالف لدين الجانى ، حمل شيء من الدية ٥٧/٢٦
لو جنى ابن المعتقة ثم انجر ولاؤه ثم سرت جنايته ، فأرش الجناية فى ماله ٦٨/٢٦
تحمل العاقلة جناية الخطأ عن الحر إذا بلغت الثلث ٧٨/٢٦
إن جنى المحارب جناية توجب القصاص فيما دون النفس فهل يتحتم استيفاؤه ؟ ١٧/٢٧
إن جنى البغاة جناية ، أو أتوا حدا ، أقامه عليهم ١٠٥/٢٧

تقضى ديون المرتد وأروش جناياته ١٥٥/٢٧
هل تقبل فى جناية العمد الموجبة للمال دون القصاص ... شهادة رجل وامرأتين ؟ ٢٢/٣٠
كل جناية لم يثبت قودها ، فهل يلزم الناكل ديتها ؟ ١٠٨/٣٠
لو أقر العبد بجناية توجب مالًا ، لم يقبل قطعًا ١٧١/٣٠
لو أقر المكاتب بالجناية ، تعلقت بذمته ١٧٤/٣٠

(ج هـ د)

متى اجتهد وصلى فبان أنه وافق الوقت ... ١٧٧/٣
إن خفيت الأدلة على المجتهد فى القبلة ... ٣٤٤/٣
لو اتفق اجتهاد رجلين فى القبلة فائتم أحدهما بالآخر ، فمن بان له الخطأ انحرف وأتم ... ٣٤٨/٣
إذا شرع فى الصلاة بتقليد مجتهد فقال له قائل : قد أخطأت القبلة ... ٣٤٩/٣
متى أمكن الأعمى الاجتهاد فى القبلة ... لزمه الاجتهاد ٣٤٩/٣
إذا استوى عند المقلد مجتهدان فى تحديد القبلة ... ٣٤٩/٣
لو شرع مجتهد فى الصلاة باجتهاده ، فعمى فيها ... ٣٥٠/٣
لو تحرى المجتهد أو المقلد فى القبلة ، فلم يظهر له جهة أو تعذر التحرى عليه ... ٣٥٤/٣
من صلى بالاجتهاد ثم علم أنه أخطأ القبلة ، فلا إعادة عليه ٣٥٤/٣
لو دخل فى الصلاة باجتهاد ثم شك فى القبلة ... ٣٥٦/٣
لو صلى من فرضه الاجتهاد بغير اجتهاد ثم بان مصيبا ، لزمه الإعادة ٣٥٨/٣
كتاب الجهاد ٥١٠/٥-٥١٢
يستحب الاجتهاد فى عمل الخير أيام العشر ... ٣٨٣/٥
يستحب أن يجتهد فى ليلة القدر فى الدعاء ... ٥٦٠/٧
المجتهد من يعرف من كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله الحقيقة والمجاز ... ٣٠٧/٢٨
لو أداه اجتهاده إلى حكم ، لم يجز له تقليد غيره ٣١١/٢٨
لو حكم ، ولم يجتهد ، ثم بان أنه حكم بالحق ، لم يصح ٣٤٩/٢٨
إذا تغير اجتهاده قبل الحكم ، فإنه يحكم بما تغير اجتهاده إليه ٣٨٥/٢٨

(ج هـ ر)

يجهر الإمام بالتكبير كله ٤١٣/٣
لا يجهر الإمام بالاستفتاح ٤٢٩/٣
البسملة ليست من الفاتحة ، ولا يجهر بها ... ٤٣٣/٣
يخير فى غير الصلاة فى الجهر بالبسملة ٤٣٦/٣
يجهر الإمام والمأموم فى صلاة الجهر بـ « آمين » ٤٤٩/٣
يجهر الإمام بالقراءة فى الصبح والأوليين من المغرب والعشاء ٤٦٦/٣
المنفرد والقائم لقضاء ما فاته مع الإمام ، يخير بين الجهر والإخفات بالقراءة ٤٦٦/٣
لا تجهر المرأة بالقراءة ، ولو لم يسمع صوتها أجنبى ٤٦٦/٣

لا يشرع الجهر للمأموم فى القراءة ٤٦٧/٣
حكم الخنثى فى الجهر بالقراءة حكم المرأة ٤٦٧/٣
يكره جهره نهارا بالقراءة فى صلاة النفل ٤٦٧/٣
لو نسى الجهر فى الصلاة الجهرية ، فأسر ثم ذكر ، جهر ٤٦٩/٣
لا يجهر ولا يقرأ شيئا بعد الفاتحة فى الثالثة والرابعة ٥٧٨/٣
يجهر المنفرد بالقنوت كالإمام ١٣١/٤
لا يستحب للإمام السجود للتلاوة فى صلاة لا يجهر فيها ٢٣٢/٤
المأموم يلزمه متابعة إمامه فى سجود التلاوة فى صلاة الجهر ٢٣٣/٤
يستحب أن يقرأ فى سكتات الإمام ، وما لا يجهر فيه ، أو لا يسمعه لبعده ... ٣٠٧/٤
لا يستحب للمأموم القراءة حال جهر الإمام ٣١٠/٤
هل يستفتح ويستعيذ المأموم فيما يجهر فيه الإمام ؟ ٣١٤/٤
تجهر المرأة الإمام فى صلاة الجهر ... ٤٦٤/٤
يجهر الإمام بالتسليم فى صلاة الجنازة ... ١٥٩/٦
يباح للرجل والمرأة التحلى بالجوهر ونحوه ٤٩/٧
لا زكاة فى الجوهر ، واللؤلؤ ، ولو كان فى حلى ٤٩/٧
يمنع أهل الذمة من إظهار المنكر ، وضرب الناقوس ، والجهر بكتابهم ٤٦٤/١٠
إن غصب جوهرة فابتلعتها بهيمة ... ١٣١/١٥ ، ١٥٨
إن ابتلع جوهرا أو ذهبا وخرج به ، أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ، فخرجت به ... فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
حرز الأثمان والجواهر والقماش فى الدور والدكاكين فى العمران ... ٥١٥/٢٦

(ج هـ ز)

يستحب المسارعة فى تجهيز الميت إذا تيقن موته ٢١/٦
إذا مات الإنسان بدئ بتكفينه وتجهيزه مقدما على ما سواه ... ٩/١٨

(ج هـ ض)

يتخرج وجوب الضمان ،... فيما إذا أرسل السلطان إلى امرأة ليحضرها فأجهضت جنينها أو ماتت ٣٥٩/٢٥

(ج هـ ل)

الجاهل بالماء فى التيمم كالناسى ٢٠٢/٢
الجاهل بالحيض أو بالتحريم أو بهما والناسى ، كالعامد فى الوطء فى الحيض ٣٨٠/٢
إن علم أن النجاسة كانت فى الصلاة على البساط ولكن جهلها أو نسيها ... ٨٩/٣
لا يعذر فى ترك ترتيب الصلوات بالجهل بوجوبه ١٩١/٣
يتبع الجاهل والأعمى فى القبلة أوثقهما فى نفسه ٣٤٨/٣

الجهل بالأكل والشرب فى الصلاة كالسهو ٢١/٤
إن تكلم جاهلا بتحريم الكلام فى الصلاة ... ٣٤/٤
لو جهل عين الركن المتروك ، بنى على الأحوط ٧١/٤
لو قام المسبوق بعد سلام إمامه جهلا بما عليه من سجود ... ٧٩/٤
لو جهل الإقامة [إذا أقيمت الصلاة وهو يصلى] ... ٢٩٠/٤
إن ركع أو رفع قبل ركوع إمامه ، ثم سجد قبل رفعه ، بطلت صلاته ، إلا الجاهل والناسى ... ٣٢١/٤
لو كان القارئ جاهلا بما يحتاج إليه فى الصلاة ، ولكن يأتى بها فى العادة صحيحة ، يقدم على الفقيه ٣٣٧/٤
لا تصح إمامة محدث ولا نجس يعلم بذلك ، فإن جهل هو والمأموم حتى قضوا الصلاة ... ٣٩٠/٤
لا يعذر فى ترك الجمعة والجماعة بمنكر فى طريقه ، ولا بجهل الطريق ... ولا بالعمى ... ٤٧٢/٤
إذا جهلت الطائفتان فى صلاة الخوف بطلان صلاة الإمام تصح صلاتهما ١٣٥/٥
إن وقعت الجمعتان معا أو جهلت الأولى بطلتا معا ٢٥٧/٥
لو علم سبق إحدى الجمعتين وجهلت السابقة منهما ، صلوا ظهرا ٢٥٨/٥
إن جحد وجوب الزكاة جهلا به ، عرف ذلك ... ١٤٣/٧
الجاهل بالتحريم يفطر بفعل المفطرات ٤٢٥/٧
الجاهل والناسى ، كالعالم العامد فى مجاوزة الميقات ١٢٥/٨
لو لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه جاهلا ... ٢٧٣/٨
يصح بيع المعاطاة بشرط خيار مجهول ... ١٣/١١
لو جهل المشترى أن العبد مرتد ، فله الأرش ... ٣٤/١١
إن باع مجهولا ومعلوما ، لا يصح ١٥١/١١
إذا شرط الخيار مدة مجهولة ... ٢٨٦/١١
لا يصح رهن المجهول ... ٣٨٣/١٢
إن وطئ المرتهن الجارية بإذن الراهن ، وادعى الجهالة ... فلا حد عليه ولا مهر ... ٥٢٦/١٢
إن كفل إلى أجل مجهول ،... ٧٩،٦٩/١٣
يصح الصلح عن المجهول بمعلوم إذا كان مما لا يمكن معرفته ١٤٥/١٣
لا يجوز أن يكون رأس مال شركة العنان مجهولا ولا جزافا ١٦/١٤
إن شرطا لأحدهما فى الشركة جزءا مجهولا ، أو دراهم معلومة ، أو ربح أحد الثوبين ، لم يصح ١٩/١٤
لو مات وصى وجهل بقاء مال موليه ... ١٣٦/١٤
إذا كان الغاصب جاهلا بتحريم ذلك ... ٢٢٠/١٥
لو باع الغاصب المغصوب للمغصوب منه ، أو أقرضه فقبضه جاهلا ، لم يبرأ الغاصب ٢٥٠/١٥
لو نسى المطالبة أو البيع ، أو جهلها ، فهل تسقط الشفعة ؟ ٣٩٦/١٥
لو باع بعض الحصة جاهلا ... [فى الشفعة] ٤٧١/١٥
الودائع التى جهل ملاكها يجوز التصرف فيها بدون حاكم ٣٤/١٦

تصح الجعالة على مدة مجهولة ، وعمل مجهول ، إذا كان العوض معلوما	١٦٧/١٦
إذا كانت الجهالة فى الجعالة تمنع التسليم ...	١٦٩/١٦
إذا جهل شرط الواقف ، ... قسم على أربابه بالسوية	٤٧٢/١٦
إن شرط فى الهبة ثوابا مجهولا ، لم تصح	٨/١٧
تصح البراءة من المجهول	٣٠/١٧
صور البراءة من المجهول ...	٣٠/١٧
الإبراء من المجهول ... هل هو عام فى جميع الحقوق أو خاص بالأموال ؟	٣٤/١٧
لا تصح هبة المجهول	٤٢/١٧
تصح الوصية بالمجهول ... ويعطى ما يقع عليه الاسم	٣٤٨/١٧
إذا وطىء السيد أمته المزوجة جاهلا ...	٤١٧/١٩
إذا زوج المرأة وليان لاثنين ، فإن جهل الأول منها ، فسخ النكاحان	٢١٨/٢٠
إذا جهل أسبق العقدين على امرأة ،...	٢٢٣/٢٠
إن كانت المنفعة مجهولة ... لم يصح الصداق	٨٩/٢١
لا يضر جهل يسير فى الصداق ولا غرر يرجى زواله	٩٣/٢١
يصح الخلع بالمجهول	٥٩/٢٢
لو قال : أنت طالق مثل ما طلق زيد زوجته . وجهل عدده ، طلقت واحدة	٣٣٣/٢٢
لو حلف على من يمتنع بيمينه ، وقصد منعه ،...، ففعله ناسيا أو جاهلا ...	٥٨٥/٢٢
لو أوقع بزوجته كلمة وجهلها ، وشك هل هى طلاق أو ظهار ؟	٣٦/٢٣
لو أمر بزيادة فى الحد ، فزاد جاهلا ، ضمنه الآمر ، وإن كان عالما ...	٢٠٢/٢٦
لو مكنت من لا يحد لجهله ، أو مكنت حربيا مستأمنا ، أو استدخلت ذكر نائم ، فعليها الحد	٣٠٢/٢٦
لو قذف مجهولة النسب ، وادعى رقها ، وأنكرته ولا بينة ...	٣٦٣/٢٦
إن قذف مجهولا ، وادعى أنه رقيق أو مشرك ...	٣٦٤/٢٦
لو ادعى أنه جاهل بتحريم الخمر مع نشوئه بين المسلمين ، لم يقبل	٤٢٧/٢٦
لو دخل أحد فى الطائفتين الباغيتين ليصلح بينهما ، فقتل وجهل قاتله ، ضمنته الطائفتان	١٠٦/٢٧
إن جحد وجوب العبادات الخمس ... أو أحل الزنى أو الخمر ... لجهل ، عرف ذلك ، وإن كان ممن لا يجهل ذلك ، كفر	١٠٩/٢٧
ليس الجاهل كالناسى فى التسمية على الذبيحة	٣٢٦/٢٧
يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح	٣٤٣/٢٧
لو وجد مع كلبه كلبا آخر ، وجهل حاله ...	٣٦١/٢٧
لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها ، أو لم يقصد تملكها ...	٤٠٧/٢٧
حكم الجاهل المحلوف عليه حكم الناسى	٤٨٨/٢٧
لو نذر أن يصوم يوما معينا أبدا ثم جهله ،...	٢٠٤/٢٨
إن أقر بالعين لمجهول ...	٤٥٩/٢٨
إذا شهد عند الحاكم مجهول الحال ، فقال المشهود عليه : هو عدل ...	٤٨٤/٢٨
إن جهل حال الشاهد طالب المدعى بتزكيته	٥٠٠/٢٨

لو لم تقم بينة بعتق واحد منهما وجهل وقت موته ، رقا معا ٢٠٧/٢٩
إن تزوج مجهولة النسب ، فأقرت بالرق ، لم يقبل إقرارها ١٧٨/٣٠
إذا أقر الرجل بنسب صغير أو مجنون مجهول النسب ، أنه ابنه ، ثبت نسبه منه ١٨٠/٣٠
إن رجع الابن الذى جهل عين العتق ، فقال : قد عرفته . قبل القرعة ... ٣٠٨/٣٠

(ج هـ م)

قال أحمد : لا أشهد جنازة الجهمية ، ولا الرافضة ... ١٨٨/٦

(ج و ب)

إن تقدم القبول الإيجاب فى البيع ، جاز ... ٩/١١
إن تراخى القبول عن الإيجاب ، صح ماداما فى المجلس ... ١١/١١
الإيجاب والقبول فى الهبة والهدية كبيع المعاطاة ١٤/١١
لو وجد الإيجاب قبل النداء للجمعة والقبول بعده ، صح البيع ١٦٦/١١
ما تجيب المرأة من عرض بخطبتها فى العدة ؟ ٧١/٢٠
لا يجوز للرجل أن يخطب على خطبة أخيه إن أجيب ، وإن رد ، حل ... ٧٢/٢٠
لو خطبت المرأة أو وليها الرجل ابتداء فأجابها ، فينبغى أن لا يحل لرجل آخر خطبتها ٧٦/٢٠
التعويل فى رد الخاطب أو إجابته على المرأة إن لم تكن مجبرة ، وإن كانت مجبرة ، فعلى الولى ٧٧/٢٠
لا يكره للولى الرجوع عن الإجابة إذا رأى المصلحة لها فى ذلك ٧٩/٢٠
ينعقد النكاح إذا وجد الإيجاب والقبول ٩٧/٢٠
إن تقدم القبول الإيجاب ، لم يصح النكاح ١٠٣/٢٠
إن تراخى القبول عن الإيجاب ، صح ، ما داما فى المجلس و لم يتشاغلا بما يقطعه ١٠٥/٢٠
الإجابة إلى الوليمة واجبة ، إذا عينه الداعى المسلم فى اليوم الأول ٣١٧/٢١
سائر الدعوات والإجابة إليها مستحبة غير واجبة ٣٢٣/٢١
إن جاءت الكناية الخفية جوابا لسؤالها الطلاق ... ٢٥٥/٢٢
إن نادى امرأته ، فأجابته امرأة له أخرى ، فقال : أنت طالق يظنها المناداة ، طلقتا ... ٧١/٢٣
إذا وجد امرأة على فراشه ، ظنها امرأته أو جاريته ، أو دعا الضرير امرأته أو جاريته ، فأجابه غيرها فوطئها فلا حد عليه ٢٨٥/٢٦
يجاب القسم بأربعة أحرف ... ٤٦٠/٢٧
تستحب إجابة من سأل بالله ٥٤٩/٢٧
إن سكت عن جواب المدعى فلم يقر و لم ينكر ، حبسه الحاكم حتى يجيب ... ٤٤٦/٢٨
طلب جواب الدعوى من العبد ومن سيده جميعا على الأول ... ١٦٩/٣٠

(ج و ح)

لا تسمع دعوى رب المال فى جائحة ظاهرة تظهر عادة إلا ببينة ، ثم يصدق فى التلف ٥٣٨/٦
إن تلف الثمر بجائحة من السماء ، رجع على البائع ١٩٤/١٢
الجائحة كل آفة لا صنع لآدمى فيها ... ١٩٧/١٢
لا فرق بين قليل الجائحة وكثيرها ... ١٩٨/١٢

لا يضمن إلا إذا أتلفت الجائحة ثلث الثمرة ... ١٩٨/١٢
تختص الجائحة بالثمر ، وما له أصل يتكرر حمله ... ١٩٨/١٢
لو تعيبت الثمرة بالجائحة و لم تتلف ... ١٩٨/١٢
لو باع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، ثم تلفت بجائحة ... ٢٠١/١٢
إن بلغت الثمرة أوان الجذاذ ، فلم يجذها حتى أصابتها جائحة ... ٢٠١/١٢
يشترط فى الجائحة أن لا يكون فيها صنع لآدمى ... ٢٠١/١٢

(ج و د)

الجيد والردىء ، والتبر والمضروب ... سواء فى جواز البيع مع التماثل ١٩/١٢
الجنس والجودة والقدر ، شرط فى كل مسلم فيه ... ٢٣٧/١٢
إن شرط الأجود فى السلم ، لم يصح ٢٤٩/١٢
إن جاءه بأجود من المسلم فيه من نوعه ، لزمه قبوله ٢٥١/١٢
إن كتب طلاق امرأته ونوى الطلاق ، وقع ، وإن نوى تجويد خطه ... ٢٣٠/٢٢

(ج و ر)

تستحب المجاورة بمكة ، ويجوز لمن هاجر منها المجاورة بها ٧١/٩
الجوار بمكة ٢٥٧/٩
الرباط أفضل من المجاورة بمكة ١٨/١٠
حكم ما امتد من عروق شجر إنسان إلى أرض جاره ... ١٨١/١٣
يمنع الجار من التصرف فى ملكه بما يضر بجاره ... ١٩٥/١٣
ليس له أن يفتح فى حائط جاره ، ولا الحائط المشترك ، روزنة ولا طاقا بغير إذن صاحبه ١٩٧/١٣
ليس له منع جاره من تعلية داره ١٩٧/١٣
يجوز له الاستناد إلى حائط جاره وإسناد قماشه إليه ٢٠٣/١٣
لو كان له حق ماء يجرى على سطح جاره ... ٢٠٣/١٣
لو وصى بثلثه لأحد هذين ، أو قال : لجارى . أو : قريبى فلان . باسم مشترك ... ٢٩٩/١٧
إن وصى لجيرانه ، تناول أربعين دارا من كل جانب ٣٢٤/١٧

(ج و ر ب)

سئل أحمد عن جورب انخرق ، فكره المسح عليه ٣٨١/١
إن كان الجورب خفيفا ، يصف القدم ، لم يجز المسح عليه ٤١٢/١

(ج و ز)

إن جاوز دم المبتدأة أكثر الحيض ، فهى مستحاضة ٤٠٣/٢
من كانت ترى يوما دما ويوما طهرا ، فجاوز أكثر الحيض ... ٤٥٤/٢
لو مات من جاز له تأخير الصلاة قبل الفعل ، لم يأثم ٢٧/٣
إذا جاوز المسافر بيوت قريته ، أو خيام قومه ... ٤٤/٥

صلاة الجنازة لا تبطل بمجاوزة سبع تكبيرات عمدا ١٧٢/٦
لا زكاة فى الجوز ٥٠٦/٦
إن كان ابن السبيل مجتازًا يريد بلدًا غير بلده ،... ٢٥٤/٧
لو تجاوز الحر المسلم المكلف الميقات بلا إحرام ، لم يلزمه قضاء الإحرام ١٢٢/٨
من جاوز الميقات مريدا للنسك غير محرم ، رجع من الميقات فأحرم منه ١٢٣/٨
إن جاوز الميقات غير محرم ، وخشى إن رجع إلى الميقات فوات الحج ، جاز أن يحرم من موضعه ١٢٦/٨
يصح بيع مجاز فى ملك غيره ... ٢٤/١١
لا تقبل جوائز السلطان ... ٨٦/١١
لو عد ألف جوزة ووضعها فى كيل ، ثم فعل مثل ذلك بلا عد ، لم يصح ١٢٩/١١
يجوز بيع الجوز واللوز ... ١٣٠/١١
لا يجوز شراء الجوز على عيار ... ١٤٧/١١
الشركة من العقود الجائزة ٥٢/١٤
المساقاة عقد جائز ، لا يفتقر إلى ذكر مدة ، ولكل واحد منهما فسخها ٢٠٠/١٤
لا تصح الإجارة إلا من جائز التصرف ٢٦٣/١٤
إن اكترى دابة لحمولة شيء فزاد عليه ، أو إلى موضع فجاوزه ، فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد ٤١٠/١٤
لا تجوز العارية إلا من جائز التصرف ... ٦٥/١٥
الجعالة عقد جائز ، لكل واحد منهما فسخها ١٧١/١٦
إذا وقف على من لا يجوز ثم على من يجوز ، فهو وقف منقطع الابتداء ٤٠٤/١٦
إن وقف على من يجوز ، ثم على من لا يجوز ... ٤١٤/١٦
تصح الوصية من الصبى العاقل إذا جاوز العشر ، ولا تصح ممن له دون السبع ١٩٧/١٧
إن أجاز الورثة الوصية ، جازت ... ولا تفتقر إلى شروط الهبة ٢٢٧/١٧
لو كان المجاز فى الوصية عتقا ... ٢٣٠/١٧
لا تصح إجازة الورثة وردهم إلا بعد موت الموصى ٢٣٥/١٧
من أجاز الوصية ثم قال : إنما أجزت لأننى ظننت المال قليلا ... ٢٣٦/١٧
إن كان المجاز فى الوصية عينا ، فقال المجيز : ظننت باقى المال كثيرًا ... ٢٣٨/١٧
لا تصح الإجازة فى الوصية إلا من جائز التصرف ٢٣٨/١٧
إن وصى أن يحج عنه زيد بمائة ، ولعمرو بتمام الثلث ، ولسعد بثلث ماله ، فأجاز الورثة ... ٣٢٠/١٧
لو أجاز الورثة الوصية للوارث وحده ... ٣٣٦/١٧
إن وصى له بعبد لا يملك غيره ، قيمته مائة ، ولآخر بثلث ماله ، وملكه غير العبد مائتان ، فأجاز الورثة ... ٣٩٣/١٧
إن كانت الوصية بالنصف مكان الثلث ، فأجاز الورثة ... وإن ردوا ... ٣٩٧/١٧
إذا أوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بربعه ، فأجاز الورثة ... ٤٢٨/١٧

إن أعتق فى مرض موته ، و لم يجز الورثة ، اعتبر من ثلثه ... ١٠٩/١٩
إن أعتق عبدين قيمة أحدهما مائتان والآخر ثلاثمائة ، فأجاز الورثة عتقهما ، عتقا ١٣١/١٩
هل يجوز بيع أمهات الأولاد ؟ ٤٤١/١٩
فى جواز الأكل من مال من فى ماله حرام أقوال ... ٣٢٧/٢١
لا يتبع للبغاة مدبر ، ولا يجاز على جريح ٧٥/٢٧
لا يجوز أن يشترى الجوز الذى يتقامر به الصبيان ٢٦٤/٢٧
يجب على المسلم ضيافة المسلم المجتاز به يوما وليلة ، فإن أبى ... ٢٦٤/٢٧
يشترط لوجوب الضيافة ، أن يكون المجتاز فى القرى ٢٦٨/٢٧
لا تجب الضيافة للذمى إذا اجتاز بالمسلم ٢٦٨/٢٧
لا يقبل الإقرار بإجازة ١٥٨/٣٠

(ج و ع)

لا قطع فى المجاعة ٥٥٤/٢٦
إذا اشتدت المخمصة فى سنة المجاعة ، وأصابت الضرورة خلقا كثيرا .. ٢٥٣/٢٧
لا يقضى القاضى وهو غضبان ، ولا حاقن ، ولا فى شدة الجوع والعطش ... ٣٥٠/٢٨

(ج و ف)

لو أدخل الصائم شيئا إلى مجوف فيه قوة تحيل الغذاء ... ٤١٠/٧
يعتبر العلم بالواصل إلى الجوف فى الصيام ٤١٠/٧
يفطر بكل ما أدخله إلى جوفه ، أو مجوف فى جسده ،... ٤١١/٧
إن اشترى ما مأكوله فى جوفه ، فكسره ، فوجده فاسدًا ... رجع بالثمن كله ٤٠٨/١١
لو وجد فى جوف حيوان درة أو نقدا ، فهو لقطة لواجده ٢٧٧/١٦
لا أثر للواصل إلى الجوف الذى لا يغذى ... [الرضاع] ٢٤٤/٢٤
لا قصاص فى المأمومة من شجاج الرأس ، ولا فى الجائفة ٢٨٧/٢٥
لو التحمت الجائفة أو الموضحة وما فوقها على غير شين ... ٥٤٥/٢٥
فى الجائفة ثلث الدية ٢٤/٢٦
إن أجافه جائفتين بينهما حاجز ، فعليه ثلثا الدية ، وإن خرق الجانى ما بينهما ، وذهب بالسراية ... ٢٥/٢٦
إن جرحه فى وركه فوصل الجرح إلى جوفه ، أو أوضحه فوصل الجرح إلى قفاه ... ٢٩/٢٦
إن أجافه ووسع آخر الجرح ، فهى جائفتان ، وإن وسع ظاهره دون باطنه ، أو باطنه دون ظاهره ، فعليه حكومة ٣٠/٢٦
إن أدخل السكين فى الجائفة ثم أخرجها عزر ٣١/٢٦
إن التحمت الجائفة ففتحها آخر ، فهى جائفة أخرى ٣١/٢٦
يباح أكل الجراد بما فيه ، وكذلك السمك يجوز أن يقلى من غير أن يشق جوفه ٢٨٥/٢٧

(ج و ل ق)

إن كان لرجل دابة ، ولآخر إكاف وجوالقات ، فاشتركا على أن يؤجراهما والأجرة بينهما نصفان ، فهو فاسد ١٤/١٧٣

(ج ى أ)

لو جاء الإمام الراتب بعد شروعهم فى الصلاة هل يجوز تقديمه ...؟ ٤/٢٨٠
إن كبر رجل عن يمين الإمام ، وجاء آخر فكبر عن يساره ، أخرجهما الإمام إلى ورائه ٤/٤٣٤
من جاء فوجد فرجة فى الصف ، وقف فيها ... ٤/٤٣٥
يكبر على الجنازة فيجيئون بأخرى ، يكبر إلى سبع ،... ٦/١٧٠
إن جاءت الجنازة وهو جالس ، لم يقم لها ٦/٢١٣
ثلاثة اشتركوا فى بدنة أضحية ، وقالوا : من جاءنا يريد أضحية شاركناه ، فجاء قوم فشاركوهم ... ٩/٣٤٢
إذا عقد الهدنة من غير شرط ، فجاءنا منهم إنسان مسلمًا ...، لم يجب رده ... ١٠/٣٨٣
إن شرط رد من جاء من الرجال مسلمًا ، جاز ١٠/٣٨٥
إذا قال : إن جئتك بحقك فى محله ، وإلا فالرهن لك . فلا يصح البيع ١١/٢٤٩
إن جاءه بالمسلم فيه بدون ما وصف له ... فله أخذه ١٢/٢٤٩
إن جاءه بجنس آخر غير المسلم فيه لم يجز له أخذه ١٢/٢٥١
إن جاءه بأجود من المسلم فيه من نوعه ، لزمه قبوله ١٢/٢٥١
إذا جاءه بالسلم قبل محله ، ولا ضرر فى قبضه ، لزمه قبضه ١٢/٢٦٩
لو شرط رهنا ، وضمينا معينا ، فجاء بغيرهما لم يلزم البائع قبوله ... ١٢/٤٧٣
إذا تكفل بإنسان على أنه إن جاء به وإلا فهو كفيل بآخر أو ضامن ما عليه ... ١٣/٦٧
لو قال : إن جئت به فى وقت كذا ، وإلا فأنا كفيل ببدن فلان ... ١٣/٦٩
لو غاب رجل فجاء رجل إلى امرأته فذكر أن زوجها طلقها وأبانها ووكله فى تجديد نكاحها بألف ،... ١٣/٥٥٦
إن جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد ... ١٤/٤٦٠
إذا جاء المتسابقان معا فلا شيء لهما ، فإن سبق المخرج أحرز سبقه ... ١٥/٢٠
إذا كان العبد لثلاثة ، فجاءهم بثلاثمائة درهم ، فقال : بيعونى نفسى بها ... ١٩/٣٩٢
إن جاءته بغيرها فقالت : علمه السورة التى تريد تعليمى إياها . لم يلزمه ٢١/٩٦
إن أصدقها عبدا وسطا وجاءها بقيمته ... لم يلزمها قبولها ٢١/١١٥
كل فرقة جاءت من الزوج ... قبل الدخول ، يتنصف بها المهر بينهما ٢١/٢١٩
كل فرقة جاءت من قبل المرأة ... يسقط به مهرها ومتعتها ٢١/٢٢٢
إن قسم ، ثم جاء ليقسم للثانية ، فأغلقت الباب دونه ... سقط حقها من القسم ٢١/٤٤٧
إن جاءت الكناية الخفية جوابا لسؤالها الطلاق ... ٢٢/٢٥٥
إن قال : أنت طالق اليوم إذا جاء غد ... ٢٢/٤٠٦

ج ى ب

لو أرسلت إنسانا يسأل أهل العلم عن مسألة أو حديث فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه لم يحنث ٥٣٧/٢٢

إن جاء بعض شهود الزنى بعد أن قام الحاكم ، أو شهد ثلاثة وامتنع الرابع من الشهادة ، أو لم يكملها ، فهم قذفة وعليهم الحد ٣١٩/٢٦

من ثبت نسبه ، فجاءت أمة بعد موت المقر فادعت الزوجية ، لم يثبت بذلك . ١٨٤/٣٠

إن قال : له على ألف إذا جاء رأس الشهر . كان إقرارا ٢١٤/٣٠

إن قال : إذا جاء رأس الشهر فله على ألف ... ٢١٤/٣٠

إن قال : له على ألف إن جاء المطر .. ٢١٤/٣٠

لو أقر لرجل بعبد أو غيره ، ثم جاءه به ، وقال : هذا الذى أقررت لك به . قال : بل غيره ... ٢٩١/٣٠

لو أقر بخاتم ، ثم جاء بخاتم فيه فص ، وقال : ما أردت الفص ... ٣٦٤/٣٠

(ج ى ب)

حشو الجياب والفرش بالحرير ... ٢٦٨/٣

يباح الرقاع ولبنة الجيب ، وسجف الفراء ، بالحرير ٢٧١/٣

إن قال : اترك الوديعة فى جيبك فتركها فى كمه ، ضمن ٢١/١٦

(ج ى ش)

باب ما يلزم الإمام والجيش ١٠/١١٧-١٩٣

يستحق أيضا من الغنيمة من بعثه الأمير لمصلحة الجيش ،... ٢١٦/١٠

يشارك الجيش سراياه فيما غنمت ٢٨١/١٠

لا يجوز لأمير الجيش أن يشترى من مغنم المسلمين شيئا ٢٨٦/١٠

من وجد لقطة فى دار الحرب ، فكان فى جيش ... ٢١٦/١٦

(ج ى ف)

يحرم ما يأكل الجيف ٢٠٤/٢٧

حرف الحـاء

(ح ب ب)

يتأكد استحباب السواك فى ثلاثة مواضع ؛ عند الصلاة ... ٢٤٤/١
الأغسال المستحبة ثلاثة عشر غسلا ١١٦/٢
محل الاستحباب أو الوجوب لغسل العيدين أن يكون حاضرهما ويصلى ١١٩/٢
إن أوتر ، ثم أحب متابعة الإمام ، فأوتر معه ، قام إذا سلم الإمام فشفعها بأخرى ١٦٩/٤
الجمع ليس بمستحب ... وتركه أفضل ٨٥/٥
إذا فاتت صلاة العيد واحدا حتى زالت الشمس ، وأحب قضاءها ... ٣٢١/٥
إن أحب أهل الميت أن يروه ، لم يمنعوا ... ١٣٣/٦
لا تخرص الحبوب إجماعا ، لكن للمالك منها هو وعياله ، بحسب العادة ٤٥٤/٦
تجب الزكاة فى الحبوب كلها ، وفى كل ثمر يكال ويدخر ... ولا تجب فى سائر الثمر ،
ولا فى الخضر ، والزهر ، والبقول ٤٩٤/٦
لا تجب الزكاة فيما ليس بحب ولا ثمر ، سواء وجد فيه الكيل والادخار أو لا ٤٩٩/٦
لا زكاة فى حب البقول ٥٠٧/٦
تعتبر الخمسة الأوسق بعد التصفية فى الحبوب ، والجفاف فى الثمار ٥٠٩/٦
لو باع رب الحب الحب وشرط الزكاة على المشترى ،... ٥٣٢/٦
إذا اشتد الحب ، وبدا الصلاح فى الثمر ، وجبت الزكاة ٥٣٢/٦
لا يستقر وجوب زكاة الحبوب إلا بجعلها فى الجرين ٥٣٣/٦
إن أحرز الثمرة فى الجرين ، أو الحب فى البيدر ،... ٥٣٦/٦
يجب إخراج زكاة الحب مصفى والثمر يابسا ٥٣٨/٦
لا يخرج حبا معيبا ، ولا خبزا فى زكاة الفطر ١٣١/٧
باب ما يكره فى الصيام وما يستحب ، وحكم القضاء ٤٧٥/٧-٥١٣
إن كان الاعتكاف تطوعا ، فأحب الخروج منه لعيادة مريض أو شهود جنازة ... ٦١٠/٧
لو كان بالمحرم شيء لا يحب أن يطلع عليه أحد ، جاز له اللبس ، وعليه الفداء ٣٢٤/٨
من أحب أن يتعجل فى يومين ، خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت الشمس وهو
بمنى ، لزمه المبيت والرمى من الغد ٢٥٢/٩
لا يجوز بيع حب بدقيقه ٤٤/١٢
لا يجوز بيع الحب بالسويق ٤٥/١٢
لا يجوز بيع خبز بحبه ، ولا بدقيقه ٤٥/١٢
لا يجوز بيع حب جيد بمسوس ٤٦/١٢
يجوز بيع دقيق الحب بدقيقه إذا استويا فى النعومة ... ٥٣/١٢

بيع الحب فى سنبله بغير جنسه ... ٦١/١٢
لا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، ولا الزرع قبل اشتداد حبه ... ١٧٠/١٢
يجوز لمشترى الثمر إذا بدا الصلاح فيه واشتد حبه أن يبيعه قبل جده ١٩١/١٢
إذا اشتد الحب وبدا الصلاح فى الثمر ، جاز بيعه مطلقا ... ١٩١/١٢
صلاح الحب ، أن يشتد أو يبيض ٢٠٩/١٢
لو كان حبا ، فصار زرعا ، أو بالعكس ،...، سقط الرجوع ٢٦٤/١٣ ، ٢٧١
إن زارع رجلا أو آجره أرضه فزرعها ، وسقط من الحب شيء فنبت فى تلك الأرض عاما آخر ، فهو لصاحب الأرض ٢٥٢/١٤
إن قبض الأجير طعامه ، فأحب أن يستفضل بعضه لنفسه ... ٢٨١/١٤
إن غصب حبا فزرعه ، أو بيضا فصار فراخا ، أو نوى فصار غرسا ، رده ... ١٧٥/١٥
إذا وصى لرجل بحب زرعه ، ولآخر بتبنه ، صح ، والنفقة بينهما ٣٧٧/١٧
يقسم بين نسائه ليلة ليلة ، فإن أحب الزيادة على ذلك ، لم يجز إلا برضاهن ٤٤٦/٢١
إن قال : أنت طالق إن أحببت . أو : إن أردت . أو : إن كرهت ... ٥٧٢/٢٢
إن قال : إن كنت تحبين أن يعذبك الله بالنار فأنت طالق ... ٥٧٣/٢٢
إن قال من أراد الرجعة : راجعتك للمحبة . أو : للإهانة ... صحت الرجعة ٨١/٢٣
إخراج الحب أفضل فى الكفارة ٣٥٢/٢٣
لا يجب الحب فى النفقة ٢٩١/٢٤
يستحب للسلطان أن يحضر القصاص عدلين فطنين ١٧٢/٢٥
إذا قلنا : إن للولى أن يستوفى مثل ما فعل بوليه . فأحب أن يقتصر على ضرب عنقه ... ١٨١/٢٥
يكره حب ديس بالخمر ٢٣٦/٢٧
لو قال لمدع دينارا : لا تستحق على حبة ... ٤١٤/٢٨

(ح ب ر)

مما يدخل فى الإجارة تبعا ؛ حبر الناسخ ... ٣٣١/١٤
إن غصب دينارا فوقع فى محبرته ... ١٣١/١٥

(ح ب س)

من حبس فى المصر صلى بالتيمم ، ولا إعادة عليه ٢٦١/٢
لو قدر على حبس السلس حال القيام لأجل الركوع والسجود ،... ٤٦٨/٢
يكره أن يصلى مع ريح محتبسة ... ٥٩٤/٣
يقصر من حبس ظلما ، أو حبسه مرض ، أو مطر ونحوه ٣٢/٥
إن أقام لقضاء حاجة ، أو حبس ، ولم ينو الإقامة ، قصر أبدا ٧٥/٥
من يرجى زوال مرضه ، والمحبوس ، ليس له أن يستنيب فى الحج ٥٧/٨
من كان مريضا أو محبوسا أو له عذر ، جاز أن يستنيب من يرمى عنه ٢٥٠/٩
من شرط فى ابتداء إحرامه أن محلى حيث حبستنى ، فله التحلل ٣٢٨/٩

لو غزا على فرس حبيس ، استحق سهمه ٢٦٧/١٠
يجوز بيع النحل إذا شاهدها محبوسة ... ٢٦/١١
إذا حبس المدين ، فليس للحاكم إخراجه حتى يتبين له أمره ،... ٢٣٣/١٣
إذا حبس الصانع الثوب على أجرته ، فتلف ، ضمنه ، وإن أتلف الثوب بعد عمله ... ٢٨٩/١٤
إن حبس الغاصب الحر مدة فهل تلزمه أجرته ؟ ١٢٦/١٥
إن كانت الأرض مما لا يمكن زرعها إلا بحبس الماء عنها ... ١٠٩/١٦
يحبس الجانى إلى أوان البلوغ والإفاقة ٣١٤/١٦
إن لم يكف ثمن الفرس الحبيس لشراء فرس أخرى ... ٥٢٧/١٦
لو قال أحد الشريكين للعبد المشترك : أنت حبيس على آخرنا موتا ... ٢٧/١٧
حكم من حبس للقتل ، حكم من قدم ليقتص منه [فى عطية المريض] ١٣٣/١٧
إن وصى لكتب القرآن ... أو لفرس حبيس ينفق عليه ، صح ، وإن مات الفرس رد الموصى به أو باقيه إلى الورثة ٣٠٦/١٧
إذا حبس السيد مكاتبه مدة ، فعليه أرفق الأمرين به ٢٧٣/١٩
لو كانت محبوسة ، أو لها عذر يمنع التسليم ، وجب تسليم الصداق ٣٠٦/٢١
ضرب ولده وحبسه ونحوهما إكراه لوالده على الطلاق ١٥٦/٢٢
إن انقضت مدة الإيلاء والمولى محبوس بحق يمكنه أداؤه ، طولب بالفيئة ٢٠٣/٢٣
لو حبست بحق أو ظلما ، فلا نفقة لها ٣٥٩/٢٤
إن غيب الزوج ماله ، وصبر على الحبس ، فلها الفسخ ... ٣٨٢/٢٤
إذا حبسه ومنعه الطعام أو الشراب حتى مات ... ٢٥/٢٥
يحرم حبسه بعد الحد ١٩٢/٢٦
التعزير يكون بالضرب والحبس والتوبيخ ٤٦٠/٢٦
أول ما ينظر فيه القاضى أمر المحبسين ،... ٣٦٩/٢٨
إن لم يحضر له خصم ، وقال : حبست ظلما ، ولا حق على ، ولا خصم لى ... ٣٧٤/٢٨
إن كان حبس فى تهمة ، أو افتيات على القاضى قبله ، خلى سبيله ٣٧٤/٢٨
لو حبس بقيمة كلب ، أو خمر ذمى ... ٣٧٥/٢٨
إطلاق الحاكم المحبوس من الحبس أو غيره حكم ٣٧٥/٢٨
إن طلب المدعى حبس المدعى عليه ، أو إقامة كفيل به إلى إقامة بينته البعيدة ، لم يقبل منه ٤٤٨/٢٨
إن سأل المدعى حبس المشهود عليه حتى يزكى شهوده ... ٥٠٥/٢٨
مدة حبس المشهود عليه حتى يزكى المدعى شهوده ، ثلاثة أيام ٥٠٥/٢٨
إن أقام شاهدا ، وسأل حبسه حتى يقيم الآخر ، حبسه إن كان فى المال ٥٠٦/٢٨

(ح ب ل)

حكم الحبل والدلو حكم الماء ، يلزمه قبولهما عارية ليتوضأ ١٨٦/٢
إن طرح المصلى على كتفيه حبلا أو نحوه ... ٢١٧/٣
يجوز للمحرم شد وسطه بمنديل وحبل ٢٥٣/٨

ح ب و

لا يجوز بيع حبل الحبلة ١٠٧/١١
إن وطئ المشترى الجارية فأحبلها ، صارت أم ولد له ... ٣٢٩/١١
إذا وطئ البائع الجارية فأحبلها ... ٣٣٠/١١
إن وطئ جارية ابنه فأحبلها ، صارت أم ولد له ١٠٩/١٧
لا يلزم الأب قيمة جارية ابنه إذا أحبلها ١١١/١٧
لو نصب أحبولة قبل موته ، فوقع فيها صيد بعد موته فإن الصيد يكون للناصب ، فيدخل ثلثه فى الوصية ٣٦١/١٧
لو زوج أمته بحر فأحبلها ... ٢٢٣/١٨
لو تزوجت امرأة بمن أعتقه فأحبلها ،... ٤٣٦/١٨
اختلف فى قوله : الحقى بأهلك ،و : حبلك على غاربك ... هل هو من كنايات الطلاق الظاهرة أو الخفية ؟ ٢٤٥/٢٢
إن قال : والله لا وطئتك حتى تحبلى . فهو مول ١٥٧/٢٣
إن أرضعت المرأة ولدها ، وهى فى حبال والده ، فاحتاجت إلى زيادة نفقة ، لزمه ٤٢٨/٢٤
إذا خنقه بحبل أو غيره ، أو سد فمه وأنفه ... ٢٤/٢٥
لو تجاذب اثنان حبلا أو نحوه ، فانقطع فسقطا فماتا ... ٣٣١/٢٥

(ح ب و)

القاعد المستند والمحتبى ، هل ينتقض وضوءه ؟ ٢٤/٢
لا بأس بالاحتباء يوم الجمعة والإمام يخطب ٣١٢/٥
ليس للشريك أن يكاتب الرقيق ... ولا يهب ولا يقرض ولا يحابى ٢٨/١٤
المحاباة لغير وارث من الثلث ١٢٥/١٧
إن حابى المريض وارثه ... ١٤١/١٧
إن باع المريض أجنبيا وحاباه ، لم يمنع ذلك صحة العقد ١٤٢/١٧
إن باع المريض أجنبيا وحاباه ، وكان شفيعه وارثا ، فله الأخذ بالشفعة ١٤٥/١٧
إن خالعها وحاباها فى مرض موته ، فهو من رأس المال ١٠٣/٢٢
إن حلف لا يتصدق عليه ... فوقف عليه ، حنث ، وإن وصى له ، لم يحنث ، وإن باعه وحاباه ، حنث ٥٠/٢٨

(ح ت م)

من تحتم قتله فى كفر كمن تحتم قتله فى المحاربة [عدم جواز بيعه] ٣٧/١١
إن جنى المحارب جناية توجب القصاص فيما دون النفس ، فهل يتحتم استيفاؤه ؟ ١٧/٢٧
لا يسقط تحتم القتل ، ولا تحتم القود فى الطرف ، إذا كان قد قتل فى المحاربة ١٨/٢٧

(ح ث و)

يحثو التراب فى القبر ثلاث حثيات ، ويهال عليه التراب ٢٢٥/٦

(ح ج ب)

إذا غاب حاجب الشمس الأعلى ، أفطر الصائم حكما ٤٩١/٧
فصل فى الحجب ٨٢/١٨
سواء كان المقر به يحجب المقر أو لا يحجبه ٣٣٩/١٨
إذا كان له قرابتان موسران ، وأحدهما محجوب عن ميراثه بفقير ...فالظاهر أن الحجب لا يسقط النفقة عنه ٤٠٦/٢٤
فى كل حاجب نصف الدية ، وفى كل هدب ربعها ، وفى بعض ذلك بقسطه من الدية ٥٤٩/٢٥
متى تجب دية الحاجب ؟ ٥٥٠/٢٥
لا يتخذ القاضى حاجبا ولا بوابا ٣٣٩/٢٨

(ح ج ج)

فى بطلان استطاعة قادر على الحج بردته ، ووجوبه باستطاعته فى ردته ، روايتان ١٣/٣
إن أحرمت بواجب ، فحلف زوجها بالطلاق الثلاث أن لا تحج العام ، فليس لها أن تحل ٣٨/٤
من كان مقيما بمكة ، ثم خرج إلى الحج وهو يريد أن يرجع إلى مكة فلا يقيم بها ، فهذا يصلى ركعتين بعرفة ؛... ٧٤/٥
قراءة سورة الحج على المنبر ، هل تجزئ الخطيب ؟ ٢٤٣/٥
الدعاء والاستغفار ،...، وحج التطوع ، إذا فعلها المسلم وجعل ثوابها للميت المسلم ، نفعه ذلك ٢٦١/٦
لا يعطى من الزكاة فى الحج ٢٤٨/٧
إذا قلنا : يُدفع فى الحج من الزكاة . فلا يعطى إلا بشرطين ؛... ٢٥٠/٧
ذو الحجة :
[الصيام ٥٠٥/٧ ، ٥٢٤ ، المناسك ١٣٢/٨ ، ١٥٣ ، الدعاوى والبينات ٢٤٥/٢٩]
من مات وعليه صوم منذور أو حج أو اعتكاف ، ... ٥٠٦/٧
لا يعتبر فى قضاء الولى الحج تمكن الميت منه فى حياته ٥٠٩/٧
يجوز أن يحج عن الميت حجة الإسلام بإذن وليه ٥٠٩/٧
اعتكاف المكاتب وحجه ... ٥٧٣/٧ ، ٥٧٥
الحج = المناسك ٥/٨-٤٥٠،
٥/٩- ٤٤٩
باب صفة الحج ١٤٥/٩-٢٧٨
لو اكترى جملا ليحج عليه، فله الركوب عليه إلى مكة ، ومن مكة إلى عرفة ، والخروج عليه إلى منى ٤٢٦/١٤
لو أخذ منه ما اشتراه بحجة مطلقة ... ٢٤٣/١٥
إن وصى أن يحج عنه بألف ، صرف فى حجة بعد أخرى حتى تنفد ٣١٣/١٧
إذا كان الحج الموصى به تطوعا ، أجزأ أن يحج عنه من الميقات ٣١٦/١٧
إن قال : يحج عنى حجة بألف . دفع الكل إلى من يحج به ٣١٧/١٧

ح ج ر

إن كان الموصى قد حج حجة الإسلام ... ٣١٧/١٧
إن عينه فى الوصية ، فقال : يحج عنى فلان بألف . فأبى الحج ، وقال : اصرفوا إلى الفضل ... ٣١٨/١٧
إذا قال : حجوا عنى حجة . و لم يذكر قدرا من المال ... ٣١٩/١٧
لو قال : يحج عنى بألف . فما فضل فهو وصية له إن حج ٣٢٠/١٧
إن وصى أن يحج عنه زيد بمائة ، ولعمرو بتمام الثلث ، ولسعد بثلث ماله ، فأجاز الورثة ... ٣٢٠/١٧
لا يصح أن يحج وصى بإخراجها ٣٢١/١٧
لا يحج وارث [إذا وصى بالحج] ٣٢١/١٧
لو أوصى أن يحج عنه بالنفقة ، صح ٣٢١/١٧
لو أوصى بثلاث حجج ، لم يكن له أن يصرفها إلى ثلاثة يحجون عنه فى عام واحد ٣٢١/١٧
لو أوصى بثلاث حجج إلى ثلاثة ، فى عام واحد ، صح ٣٢١/١٧
ليس للمكاتب أن يحج إذا احتاج إلى إنفاق ماله فيه ٢٥٠/١٩
إذا أسلم ، ثم أحرم بحج أو عمرة ، ثم أسلمت زوجاته ، فله الاختيار ٦١/٢١
لو نكحها على أن يحج بها ، لم تصح التسمية ٩٠/٢١
إن أذن لامرأته فى الحج فأحرمت به ، ثم مات ، فخشيت فوات الحج ... ١٦١/٢٤
لو كان عليها حجة الإسلام ، فمات زوجها ، لزمتها العدة فى منزلها وإن فاتها الحج ١٦٤/٢٤
إن قال : إن فعلت كذا ، فمال فلان صدقة . أو : فعلى فلان حجة ... فليس ذلك بيمين ٥١٥/٢٧
تكفير العبد بالمال فى الحج والظهار والأيمان ... ٥٣٩/٢٧
لو حلف لا يحج ، فحج حجا فاسدا ... ٣٧/٢٨
لو حلف لا يحج ، حنث بإحرامه ٤٣/٢٨
لو كان حال حلفه صائما أو حاجا ، ففى حنثه وجهان ٤٤/٢٨
إن قال : لله على الحج فى عامى هذا . فلم يحج لعذر أو غيره ... ٢١٧/٢٨
إن أفسد الحج المنذور ماشيا ، وجب القضاء مشيا ... ٢٤٣/٢٨
من نذر حجا ، أو صياما ، أو صلاة ... ومات قبل فعله ، فعله الولى عنه ٢٤٥/٢٨
لا يسار القاضى أحد الخصمين ، ولا يلقنه حجته ، ولا يضيفه ٣٤٣/٢٨
إذا قدم الغائب المدعى عليه قبل الحكم ، أو بلغ الصبى ، أو أفاق المجنون ، فهو على حجته ٥٢٢/٢٨
الشهادة حجة شرعية ، تظهر الحق المدعى به ، ولا توجبه ٢٤٧/٢٩

(ح ج ر)

الماء أفضل فى الاستنجاء من الأحجار عند الانفراد ٢١٢/١
حد الإنقاء فى الاستجمار بالأحجار بقاء أثر لا يزيله إلا الماء ٢٢٢/١
لا يجزئ فى الاستجمار أقل من ثلاث مسحات ، إما بحجر ذى شعب أو بثلاثة ٢٢٧/١
لو أفرد كل جهة بحجر لم يجزه ٢٢٧/١
لو استجمر ثلاثة بثلاثة أحجار لكل حجر ثلاث شعب ... ٢٢٨/١
لو نحت الحجارة ... حتى صار ترابا ، لم يجز التيمم به ٢١٩/٢

الحجر من البيت ... ٣٣١/٣
لا بأس بتعليم القبر بحجر ، أو خشبة ونحوهما ٢٢٦/٦
إذا قلنا : لا يمنع الدين وجوب الزكاة فى الأموال الظاهرة . فحجر الحاكم عليه بعد وجوب الزكاة ، لم يملك إخراجها ٣٤٩/٦
جواز تعجيل زكاة مال المحجور عليه ١٨١/٧
يستلم الحجر ويقبله ٨٣/٩
يستحب استقبال الحجر بوجهه ٨٥/٩
كلما حاذى الحجر والركن اليمانى استلمهما أو أشار إليهما ٩٦/٩
يكبر كلما حاذى الحجر الأسود ٩٧/٩
يقول كلما حاذى الحجر ... فى كل طوفة إلى فراغ الأسبوع ٩٨/٩
لو طاف على جدار الحِجْر ، أو شاذوران الكعبة ... لم يجز ١١٣/٩
إن رمى بحجر أخذ من المرمى لم يجزئه ١٩٩/٩
لو رمى بخاتم فضة فيه حجر ... ٢٠٠/٩
يستحب استقبال الحجرة النبوية ، حال زيارته ٢٧٤/٩
إن حضر الموكل فى المجلس ، وحجر على الوكيل فى الخيار ... ٢٩٦/١١
ما كان فى الأرض من الحجارة المخلوقة فيها ... فهو للمشترى ١٤١/١٢
تضبط الحجارة فى السلم بالدور والثخانة ... ٢٤٨/١٢
لو حجر على الراهن لفلس قبل التسليم ... ٣٩٠/١٢
كتاب الحجر ٢٢٥/١٣-٤٣٣
إن حجر على الوكيل لفلس ، فالوكالة بحالها ٤٦٨/١٣
من تحجر مواتا ، لم يملكه ، وهو أحق به ، ووارثه من بعده ١٢٠/١٦
تحجر الموات ؛ هو الشروع فى إحيائه ١٢٢/١٦
إن ضربت للمتحجر مدة ، فانقضت المدة و لم يعمر ... ١٢٥/١٦
أحجار الطواحين ، والقدور الضخمة ، والأخشاب الكبيرة ونحوها ملحقة بالإبل فى منع الالتقاط ١٩٦/١٦
يصح وقف عبده على حجرة النبى ٣٨١/١٦
إن بدأ بدفع المال إلى سيده ، وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر على المكاتب ، ثبت الحجر عليه ٣١٦/١٩
فصل فى حكم نكاح المحجور عليه للسفه ١٥٣/٢٠
من حصل فى حجره شىء من النثار ، فهو له ٣٥٢/٢١
إن كان الزوج المخالع محجورا عليه ، دفع المال إلى وليه ١٥/٢٢
حكم خلع المحجور عليها ٢٧/٢٢ ، ٢٨
يصح عفو المفلس والمحجور عليه لسفه عن القصاص ٢٠٨/٢٥
إن حفر بئرا ، ووضع آخر حجرا ، فعثر به إنسان ، فوقع فى البئر ... ٣١٩/٢٥

إن رمى ثلاثة بمنجنيق ، فقتل الحجر إنسانا ، فعلى عاقلة كل واحد منهم ثلث ديته ، وإن قتل أحدهم ... ٣٣١/٢٥
لو قتل الحجر الثلاثة ... ٣٣٥/٢٥
إن كان الرامون بالحجر أكثر من ثلاثة ، فالدية حالة فى أموالهم ٣٣٦/٢٥
لا يضمن من وضع الحجر ، وأمسك الكفة ٣٣٧/٢٥
المحجور عليه لسفه أو فلس ، كغير المحجور عليه ، فى دعوى القتل ، والدعوى عليه ١١٦/٢٦
لو كان سلاح المحاربين العصى والحجارة ... ٧/٢٧
ما قتل البندق أو الحجر الذى لا حد له ، فلا يؤكل ٣٨٤/٢٧
إن رمى حجرا يظنه صيدا ، فأصاب صيدا ... ٤٠٣/٢٧
إن كان فى سفينة ، فوثبت سمكة فوقعت فى حجره ، فهى له دون صاحب السفينة ٤٠٩/٢٧
إن حلف : لا ساكنت فلانا فى هذه الدار . فقسماها حجرتين ... ١٤٣/٢٨
إن كان بين المتقاسمين نهر أو قناة ، وأرادا قسم ذلك بنصب خشبة ، أو حجر فى مصدم الماء ... ٦٩/٢٩
تقبل شهادة الوصى على الميت ، والحاكم على من هو فى حجره ٤٢٨/٢٩
لا تقبل شهادة الوصى للموصى عليهم ، إن كانوا فى حجره ٤٢٩/٢٩
يصح الإقرار من كل مكلف مختار غير محجور عليه ١٤٢/٣٠

(ح ج ز)

يمنع أهل الذمة من الإقامة بالحجاز ٤٦٨/١٠
إن جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد ... ٤٦٠/١٤
فى المنخرين ثلثا الدية ، وفى الحاجز ثلثها ٤٧٦/٢٥
إن أوضحه موضحتين بينهما حاجز ، فعليه عشرة من الإبل ، فإن خرق ما بينهما ، أو ذهب بالسراية ، صارا موضحة واحدة ١٥/٢٦
إن خرق الحاجز بين الموضحتين المجنى عليه أو أجنبى ، فهى ثلاث مواضح ١٦/٢٦
إن اختلفا فى من خرق الحاجز بين الموضحتين ، فالقول قول المجنى عليه ١٧/٢٦
إن أجافه جائفتين بينهما حاجز ، فعليه ثلثا الدية ، وإن خرق الجانى ما بينهما ، أو ذهب بالسراية ... ٢٥/٢٦
إن اندمل الحاجز وانسد ، وزال الإفضاء ، لم يجب ثلث الدية ... ٣٥/٢٦

(ح ج م)

كره الإمام أحمد الحجامة يوم السبت والأربعاء ٢٧١/١
لا يستحب الغسل من الحجامة ١٢٦/٢
إن حجم أو احتجم ، أفطر ٤١٩/٧
لا يفطر إن احتجم فلم يظهر دم ٤٢١/٧
لو جرح نفسه لغير التداوى بدل الحجامة ، لم يفطر ٤٢٢/٧

يحرم بول المعتكف فى المسجد فى إناء ، وكذا فصد وحجامة ٥٩٩/٧
للمحرم أن يحتجم ، ولا فدية عليه ٣٦٩/٨
إن استأجر من يحجمه ، صح ، ويكره للحر أكل أجرته ٣٨٧/١٤
استئجار الحجام لغير الحجامة ... جائز ٣٩٠/١٤
يكره للحجام أخذ ما أعطاه بلا شرط ٣٩٠/١٤
لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة و لم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤
الشين فى الصناعة ، كالحجام ، والحائك ... فهل تقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم ٣٦١/٢٩

(ح د ب)

الأحدب يجدد للركوع نية ١٥/٥
إذا كان الميت مشنجا ، أو به حدب ... فأمكن تمديده بالتليين والماء الحار فعل ذلك ... ٨٢/٦
تجب الدية فى الحدب والصعر ٥١٩/٢٥ ، ٥٢٠

(ح د ث)

الحدث ما أوجب وضوءا أو غسلا ٤٣/١
يدخل فى الماء الطاهر غير المطهر ، ما استعمل فى رفع حدث ، أو طهارة مشروعة ... ٦٠/١
خلو المرأة بالماء لطهارة الحدث والخبث ٨٨/١
لا يجوز رفع الحدث إلا بالماء ، ولا يحصل بمائع سواه ٨٨/١
الماء المستعمل فى رفع الحدث وما كان طاهرا غير مطهر ، هل يدفع النجاسة عن نفسه إذا كثر ؟ ١١٨/١
النية شرط لطهارة الحدث كلها ٣٠٦/١
إن تطهر ، ثم لبس الخف ، فأحدث قبل بلوغ الرجل قدم الخف ... ٣٨٩/١
لو أحدث قبل وصول القدم محلها لم يمسح ٣٩١/١
إن لبث وأحدث ، وصلى الظهر ثم شك هل مسح قبل الظهر أو بعدها ... ٤٠٤/١
إن أحدث ثم سافر قبل المسح ، أتم مسح مسافر ٤٠٤/١
إن لبس خفا ، فلم يحدث حتى لبس عليه آخر ... ٤١٢/١
إن لبس الخف الفوقانى بعد أن أحدث ... ٤١٤/١
الحدث يحل جميع البدن ٥/٢
من تيقن الطهارة ، وشك فى الحدث ، أو تيقن الحدث وشك فى الطهارة ، بنى على اليقين ٦٧/٢
من أحدث حرم عليه الصلاة و الطواف ومس المصحف ٧١/٢
لو رفع الحدث عن عضو من أعضاء الوضوء ... ٧٦/٢
لو أحدث الجنب الذى أراد النوم بعد الوضوء لم يعده ١٥٥/٢
إذا نوى رفع الحدث ، ثم غمس يده فى الماء ؛ ليغرف بها ، صار الماء مستعملا ١٥٧/٢
إن وجد المحدث الحدث الأصغر ، ماء يكفى بعض أعضائه ، فهل يلزمه استعماله ؟ ١٩٥/٢
لو كان على بدنه نجاسة وهو محدث ، والماء يكفى أحدهما ، غسل النجاسة ... ١٩٦/٢

يجوز التيمم لجميع الأحداث ، وللنجاسة على جرح تضره إزالتها ٢٠٤/٢
لو أحدث من لم يجد ماء ولا ترابا ... فى الصلاة ، بطلت صلاته ٢١٤/٢
يجب تعيين النية لما يتيمم له ، من حدث أو غيره ٢٢٧/٢
إذا تيمم للجنابة دون الحدث الأصغر ، أبيح له ما يباح للمحدث ٢٣٠/٢
إن اجتمع جنب ومحدث ، وكان الماء لا يكفى الجنب ، فهو أولى ... ٢٦٩/٢
لو اجتمع على شخص واحد حدث ونجاسة فى بدنه ، ومعه ما يكفى أحدهما ، قدم غسل النجاسة ٢٧١/٢
لا يكفى المستحاضة نية رفع الحدث ٤٦٧/٢
إن نوى الإمامة لاستخلاف الإمام له إذا سبقه الحدث ، صح ٣٨٣/٣
إذا سبق الإمام الحدث ... ٣٨٥/٣
إن سبق المأموم الحدث ،... ٣٨٨/٣
تكره الصلاة إلى المتحدثين ٦٤٣/٣
لا تصح إمامة محدث ولا نجس يعلم ذلك ، فإن جهل هو والمأموم حتى قضوا الصلاة ... ٣٩٠/٣
لو أحدث بعد صلاته ... لا يسجد للسهو إذا توضأ ... ٨٨/٤
إن علم الإمام حدث نفسه فى الصلاة ، أو علم المأمومون ، لزمهم استئناف الصلاة ٣٩٣/٤
لو علم حدث الإمام أو نجاسته واحد مع الإمام ، أعاد جميع المأمومين ٣٩٤/٤
إن اختل غير الحدث والنجاسة من الشروط فى حق الإمام ... لم يعف عنه فى حق المأموم ٣٩٤/٤
من لم يقف معه إلا كافر ، أو امرأة ، أو محدث يعلم حدثه ، فهو فذ ... ٤٣٠/٤
من لم يقف معه إلا محدث ، لا يعلم حدثه ... لا يكون فذا ٤٣٥/٤
لو أحدث الخطيب فى الصلاة ، واستخلف من لم يحضر الخطبة ، صح ٢٣٤/٥
يكبر من نسى التكبير فى العيد ما لم يحدث أو يخرج من المسجد ولو تكلم ... ٣٧٧/٥
يكره الحديث عند القبور ٢٣٦/٦
إن طاف محدثا ، أو نجسًا ، أو عريانا ، لم يجزئه ١١٤/٩
إن أحدث فى بعض طوافه ، أو قطعه بفصل طويل ، ابتدأه ١١٧/٩
إن لم يحرق رحله حتى استحدث متاعا آخر ... أحرق ما كان معه حال الغلول ٢٩٨/١٠
يمنع أهل الذمة من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شعثها ، وفى بناء ما استهدم منها روايتان ٤٦٠/١٠
لو حدث حمل بعد الشراء ، فهل هو نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٠/١١
حدوث العيب بعد العقد وقبل القبض ، كالعيب قبل العقد فيما ضمانه على البائع ... ٣٨٥/١١
إذا كان المبيع معيبا ، ثم حدث به عيب عند المشترى قبل علمه بالأول ... ٣٨٨/١١
يلزم المشترى إذا رد المبيع المعيب أرش العيب الحادث عنده ٣٨٩/١١
إذا اختلفا فى العيب ؛ هل كان عند البائع أو حدث عند المشترى ، ففى أيهما يقبل قوله روايتان ؟ ٤٢٣/١١
إن باع شجرا فيه ثمرة للبائع فحدثت ثمرة أخرى ... ١٨٨/١٢
إن رهن ثمرة إلى محل تحدث فيه أخرى لا تتميز ... ٣٨٠/١٢

لا يجوز رهن كتب الحديث بدين كافر ... ٣٨٢/١٢
لو وجد بالرهن عيبا بعد أن حدث عنده عيب آخر ، فله رده وفسخ البيع ... ٤٧٥/١٢
الإجارة على تعليم الفقه والحديث ... ٣٨١/١٤
إذا حدث خوف عام يمنع من سكنى المسكن الذى فيه العين المستأجرة ... ثبت للمستأجر خيار الفسخ ٤٥٩/١٤
إن وجد العين معيبة ، أو حدث بها عيب ، فله الفسخ وعليه أجرة ما مضى ٤٦٢/١٤
لا يضمن كتابا فيه أحاديث رديئة حرقه ٣٥٤/١٥
أهل الحديث ؛ من عرفه ٥١٠/١٦
لو اختلف الأب وولده فى حدوث زيادة فى الموهوب ، فالقول قول الأب ٩٥/١٧
ما حدث من نماء منفصل فى الموصى به بعد موت الموصى وقبل القبول ، فهو للورثة ، وإن كان متصلا ... ٢٥١/١٧
إن حدث بالموصى به ما يزيل اسمه من غير فعل الموصى ... بطلت الوصية ٢٦٦/١٧
إن وصى بثلثه فاستحدث مالًا دخل ثلثه فى الوصية ٣٦١/١٧
هل الدية تحدث على ملك الميت أو على ملك الورثة ؟ ٣٦٣/١٧
إن حدث العيب فى أحد الزوجين بعد العقد ، ففيه وجهان ٥١١/٢٠
إن علمت العيب بعد العقد ، أو حدث به ، لم يملك إجبارها على الفسخ إذا رضيت ٥٢٥/٢٠
إن أصدقها تعليم أبواب من الفقه أو الحديث ... صح ٩٤/٢١
إذا حدث النقص فى الصداق عند الزوجة ... ١٧٩/٢١
إذا امتنعت المرأة من تسليم نفسها قبل المرض ، ثم حدث بها المرض ، فلا نفقة لها ٣٨٣/٢١
لا يجامع إحداهما بحيث تراه الأخرى ... ولا يحدثها بما جرى بينهما ٤١٩/٢١
لو أرسلت إنسانا يسأل أهل العلم عن مسألة أو حديث ، فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه ، لم يحنث ٥٣٧/٢٢
إن قال : عفوت عن الجناية وما يحدث منها . صح ٢١٥/٢٥
إن أفزع إنسانا ، فأحدث بغائط ... أو ببول ... ٣٥٥/٢٥، ٣٥٦
إذا اتصلت بالحاكم الحادثة ، واستنارت الحجة لأحد الخصمين ، حكم إذا سأله ٤٩٢/٢٨
إن حدثت حادثة ، نظر الحاكم فى كتاب الله ، فإن وجدها وإلا نظر فى سنة رسول الله ٤٩٣/٢٨
لو شهد عند الحاكم ، ثم حدث مانع ، لم يمنع الحكم ، إلا فسق أو كفر أو تهمة ٤٣٤/٢٩
إن حدث من الشهود ما يمنع قبول الشهادة ، لم يجز الحكم ٦٣/٣٠

(ح د د)

حد اليسير فى المعفو عنه من النجاسات ما لم ينقض الوضوء ٣٣٦/٢
أكثر النفاس أربعون يوما ولا حد لأقله ٤٧١/٢ ، ٤٧٣
هل يقتل تارك الصلاة حدا أو لكفره ؟ ٣٥/٣
إذا غرب فى الحد إلى مسافة القصر ، جاز له القصر وسائر الرخص ٣١/٥
مقدار مسافة القصر تقريب لا تحديد ٣٧/٥

التعزية ليست محدودة بحد ٢٧١/٦
أن نصاب زكاة الزرع والثمر تحديد ٣١١/٦
النصاب معتبر تحديدا ، فمتى نقص شيئا لم تجب الزكاة ٥١١/٦
يكره للرجل والمرأة لبس خاتم حديد وصفر ونحاس ورصاص ٤٠/٧
حد حرم المدينة بين ثور إلى عير ٦٧/٩
حد الحرم ... ٩١/٩
يضمن أهل الذمة ما أتلفوه لمسلم ، ولا يحدون لحق الله تعالى ٣٨٦/١٠
لا يورث حد القذف إلا بمطالبة الميت فى حياته ٣٣٤/١١
يضبط الرصاص والنحاس والحديد فى السلم بالنوع ... ٢٤٦/١٢
لا تصح الكفالة ببدن من عليه حد أو قصاص ٦٣/١٣
إن أقر السفيه بحد ،...، أو طلق زوجته ، أخذ به ٣٩٧/١٣
إن قال : إن فتحت خياطا ، فبكذا ، وإن فتحت حدادا ، فبكذا ... ٢٩٩/١٤
حد الموسر ... أن يكون حين الإعتاق قادرا على قيمة الشقص ... ٣٣/١٩
حد السكر الذى يقع الخلاف فى طلاق صاحبه ... ١٤٤/٢٢ ، ١٤٦
حد الإكراه فى الطلاق ١٥١/٢٢
إن قذف امرأته ، فطالبته بالحد ، فأقام شاهدين على إقرارها بالزنى ، سقط عنه الحد ٤٢٣/٢٣
يلزم الزوج القاذف الحد إذا أكذب نفسه ٤٦٤/٢٣
حد الإياس خمسون سنة ٦٠/٢٤
يجب الإحداد على المعتدة من الوفاة ١٢٧/٢٤
هل يجب الإحداد على البائن ؟ ١٢٨/٢٤
لا إحداد على الرجعية ١٣٠/٢٤
لا يجب الإحداد فى نكاح فاسد ١٣٠/٢٤
يستوى فى وجوب الإحداد الحرة والأمة ... ١٣١/٢٤
الإحداد اجتناب الزينة والطيب والتحسين ... ١٣٢/٢٤
تمنع الحادة من الخفاف ١٣٩/٢٤
الأمة كالحرة فى الإحداد والاعتداد فى منزلها ١٥٦/٢٤
حكم الحد فى تأخيره عن الحامل والمرضع ، حكم القصاص ١٦٦/٢٥
إن جنى على سنه ، فذهبت حدتها وكلت ، ففى ذلك حكومة ، وعلى قالعها بعد ذلك دية كاملة ٤٩٩/٢٥
إن اقتص بحديدة مسمومة ، فسرى إلى النفس ... ٧٢/٢٦
كتاب الحدود ١٦٧/٢٦-٥٨٧، ٥/٢٧ - ١٩٣
باب حد الزنى ٢٣٥/٢٦-٣٤٥
باب حد القذف ٣٤٧/٢٦-٤١٢

باب حد المسكر ٤١٣/٢٦-٤٤٦
باب حد المحاربين ٥/٢٧ - ٥٤
يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧
حد الصيد ما كان ممتنعا حلالا ، لا مالك له ٣٤٥/٢٧
ما ليس بمحدد ... لا يباح ما قتل به ٣٨٤/٢٧
ما قتل البندق أو الحجر الذى لا حد له ، فلا يؤكل ٣٨٤/٢٧
من كانت عنده شهادة فى حد لله تعالى ، أبيح إقامتها ٢٥٦/٢٩
هل تقبل الشهادة بحد قديم ؟ ٢٥٨/٢٩
للحاكم أن يعرض للمقر بحد أن يرجع عن إقراره ٢٥٨/٢٩
تقبل شهادة العبد فيما عدا الحدود والقصاص ٣٩٧/٢٩، ٩/٣٠
لا يقبل فى الزنى وما يوجب حده إلا أربعة رجال أحرار ٥/٣٠
لا يقبل فى القصاص وسائر الحدود إلا رجلان حران ٧/٣٠
إن رجع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء ، لم يستوف ... ٧٠/٣٠
إن أقر العبد بحد ، أو قصاص ، أو طلاق ، صح ... ١٦٧/٣٠
لا يقبل رجوع المقر عن إقرار ، إلا فيما كان حدا لله تعالى ... ٢٢٢/٣٠

(ح د ر)

إن كانت إحدى السفينتين المصطدمتين منحدرة ... ٣٤٧/١٥

(ح د و)

الحذاء ... مباح ٣٧١/٢٩

(ح ذ ف)

إن نظر فى بيته من خصاص الباب ، فحذف عينه ، ففقأها ، فلا شىء عليه ٥٠/٢٧

(ح ذ ق)

لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة ، ولم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤

(ح ذ و)

إذا تنجس أسفل الخف أو الحذاء ... ٣١٢/٢
إذا تنجس غير الخف والحذاء ، لا يجزئ الدلك ٣١٥/٢
من لم يحاذ ميقاتا ، أحرم عن مكة بقدر مرحلتين ١١٧/٨
كلما حاذى الحجر والركن اليمانى استلمهما أو أشار إليهما ٩٦/٩
يكبر كلما حاذى الحجر الأسود ٩٧/٩
يقول كلما حاذى الحجر ... فى كل طوفة إلى فراغ الأسبوع ٩٨/٩

ح ر ب

دار الحرب :
[الطهارة ٧٨/٢ ، الزكاة ٥٧٦/٦ ، ٦٠١ ، الجهاد ٣٥/١٠ ، ١٠٩ ، ١٧٧ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢١٥ ، ٢٨٢ ، ٣٠٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٥١٠ ، البيع ١٣٤/١٢ ، اللقطة ٢١٦/١٦ ، العتق ١٥٢/١٩ ، ٢٠٠ ، النكاح ٢١/٢٠ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٣٣ ، الجنايات ٤٠/٢٥ ، ١٠٥ ، الحدود ٢٣٠/٢٦ ، ٣٦٦ ، ١٥٦/٢٧ ، ١٦١]

لبس الحرير فى الحرب لغير حاجة ... ٢٦٦/٣

إن أمكنه معرفة القبلة بخبر ثقة عن يقين ، أو استدلال بمحاريب المسلمين ... ٣٣٤/٣

لا يجوز الاستدلال بمحاريب الكفار ٣٣٧/٣

يباح اتخاذ المحراب ٤٥٨/٤

الغنيمة يملك الغانمون أربعة أخماسها بانقضاء الحرب ... ٣٢٨/٦

يحرم تحلية مسجد ومحراب ٤٢/٧

أهل الحرب ، الحربى :
[الجهاد ١٠٩/١٠ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٤٨١ ، الغصب ٢٩٧/١٥ ، الوقف ١٦/ ٣٨٥ ، الوصايا ٢٨٠/١٧ ، الفرائض ٢٧٧/١٨ ، ٤٠٣ ، ٤٦١ ، العتق ٢٠٠/١٩ ، الجنايات ٤٠/٢٥ ، ٨٢ ، ٨٤ ، الديات ٦٢/٢٦ ، الحدود ٣٠٢/٢٦ ، ٩٧/٢٧ ، الذكاة ٢٨٨/٢٧]

تجوز الخدعة فى الحرب ١٥٠/١٠

يصح بيع القاتل فى المحاربة ... ٣٦/١١

يصح رهن المرتد ، والقاتل فى المحاربة ، والجانى ... ٣٧٢/١٢

يستحب اللعب بآلة الحرب ٧/١٥

من كان بين الصفين عند التحام الحرب ... فهو كالمريض فى الهبة والعطية ١٢٧/١٧

إن سرق وقتل فى المحاربة ، ولم يأخذ المال ، قتل حتما ، ولم يصلب ، ولم تقطع يده ٢٢١/٢٦

باب حد المحاربين ٥/٢٧ – ٥٤

لا يستعين فى حرب البغاة بكافر ٧٣/٢٧

جواز الانتفاع بسلاح البغاة حال التحام الحرب ٧٤/٢٧

إذا انقضى الحرب ، فمن وجد ماله فى يد إنسان أخذه [قتال البغاة] ٨١/٢٧

لا يضمن أهل العدل ما أتلفوه على البغاة حال الحرب ... وهل يضمن البغاة ما أتلفوه على أهل العدل فى الحرب ؟ ٨١/٢٧

من أتلف فى غير حال الحرب شيئا ، ضمنه ٨٤/٢٧

إن أظهر قوم رأى الخوارج ، ولم يجتمعوا لحرب ، لم يتعرض لهم ٩٨/٢٧

(ح ر ث)

يشترط فى الإجارة معرفة أرض الحرث ٢٧٥/١٤
يجوز أن يكترى بقرا لحرث مكان ٣٦٤/١٤
إن كان الصداق أرضا فحرثتها ... ١٨٤/٢١
يستحب الغرس والحرث ٣٤٧/٢٧

(ح ر ج)

إن قال : أنت طالق طلاق الحرج ... ٢١٠/٢٢

(ح ر ر)

يكره كتابة المهر فى الحرير ٢٩/٣
الحرة كلها عورة إلا الوجه ، وفى الكفين روايتان ٢٠٦/٣
من صلى فى ثوب حرير أو مغصوب ... ٢٢٣/٣
لو لم يجد إلا ثوب حرير ... ٢٢٦/٣
لو جهل أو نسى كونه غصبا أو حريرا ... صحت صلاته ٢٢٧/٣
فوائد تتعلق بمن صلى فى غصب أو حرير ٢٢٧/٣
إن قال لأمته : إن صليت ركعتين مكشوفة الرأس ، فأنت حرة ... ٢٤٠/٣
لا يجوز للرجل لبس ثياب الحرير ، ولا ما غالبه الحرير ، ولا افتراشه إلا لضرورة ٢٥٨/٣
لا يجوز للكافر لبس ثياب الحرير ٢٥٩/٣
الخنثى المشكل فى الحرير ونحوه كالذكر ٢٥٩/٣
إذا استوى الحرير وما نسج معه ... ٢٦٠/٣
إن لبس الحرير لمرض أو حكة ... ٢٦٤/٣
لبس الحرير فى الحرب لغير حاجة ... ٢٦٦/٣
هل يجوز لولى الصبى أن يلبسه الحرير ؟ ٢٦٧/٣
حشو الجباب والفرش بالحرير ... ٢٦٨/٣
يباح العلم الحرير فى الثوب ... ٢٧٠/٣
يباح الرقاع ، ولبنة الجيب ، وسجف الفراء ، من الحرير ٢٧١/٣
إن سقطت سنه ، فأعادها بحرارتها فثبتت ... ٢٩٥/٣
الحر أولى من العبد ، والحاضر أولى من المسافر ، والبصير أولى من الأعمى ، فى الإمامة ٣٤٩/٤
الحر أولى من العبد ، ومن المكاتب ، ومن بعضه حر ، فى الإمامة ٣٤٩/٤
لو اجتمع رجال أحرار وعبيد ، قدم الأحرار فى الإمامة ٤٣٠/٤
الجمعة واجبة على كل مسلم ، مكلف ، ذكر ، حر ، مستوطن ببناء ... ١٦٠/٥
إن كان القريب عبدا ، فالحر البعيد أولى منه فى الصلاة على الميت ٣٧/٦
الماء الحار ، والخلال والأشنان ، يستعمل إذا احتيج إليه فى غسل الميت ٧٧/٦

إن كان الميت مشنجا ، أو به حدب ... ، فأمكن تمديده بالتليين والماء الحار ، فعل ذلك ... ٨٢/٦
من بعضه حر عليه زكاة ماله ... ٣٠٤/٦
تجب فطرة زوجة العبد على نفسها إن كانت حرة ، وعلى سيدها إن كانت أمة ٩٢/٧
من بعضه حر ، ففطرته عليه وعلى سيده ١٠١/٧
لو هاياً من بعضه حر سيد باقيه ، لم تدخل الفطرة فى المهاياة ١٠٣/٧
من بعضه حر ، إن كان بينهما مهاياة ، فله أن يعتكف فى نوبته ... ٥٧٤/٧
لو تجاوز الحر المسلم المكلف الميقات بلا إحرام ، لم يلزمه قضاء الإحرام ١٢٢/٨
لا يجب الجهاد إلا على ذكر حر مكلف مستطيع ... ٨/١٠
لو جاءنا عبد مسلما ، وأسر سيده ... فهو حر ،... ١١٦/١٠
إن استولوا على حر ، لم يملكوه ، مسلما كان أو ذميا ٢٠٧/١٠
من يلزمه الجهاد من الرجال الأحرار ، لا تصح إجارتهم ٢٧٧/١٠
من بعضه حر ، فقياس المذهب أن عليه من الجزية بقدر ما فيه من الحرية ٤١٩/١٠
لا يجوز بيع الحر ، ولا ما ليس بمملوك ... ٤٨/١١
إن باع جارية حاملا بحر ... ١٢٨/١١
إذا قال لعبده : إذا بعتك فأنت حر . ثم باعه ، صار حرًّا ٣٢٤/١١
إذا زوج عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ... ٣١٠/١٢
لو صالح عن القصاص بعبد أو غيره ، فخرج مستحقا أوحرا ،... ١٦٣/١٣
صحة توكيل الحر الواجد الطول فى قبول نكاح الأمة لمن تباح له ٤٤١/١٣
هل تبطل الوكالة بالردة ، وحرية العبد ؟ ٤٧٢/١٣
ليس لمستأجر الحر أن يؤجره من آخر ٣٣٩/١٤
إن استولى على حر ، لم يضمنه بذلك ... ١٢٣/١٥
إن استعمل الغاصب الحر كرها ، فعليه أجرته ... ١٢٥/١٥
إن حبس الغاصب الحر مدة فهل تلزمه أجرته ؟ ١٢٦/١٥
لو حفر الحر بئرا ... ٣١١/١٥
اللقيط حر ٢٨٠/١٦
لا يشترط حرية القائف ٣٥٥/١٦
إن وطئ الجارية فى الوقف فولدت ، فالولد حر ٤٢٢/١٦
وإن وطئها أجنبى بشبهة ، فالولد حر [الجارية فى الوقف] ٤٢٤/١٦
إذا قال المريض : إذا أعتقت سعدا فسعيد حر . ثم أعتق سعدا ... ١٣٧/١٧
إن قال : إن تزوجت فعبدى حر . فتزوج فى مرضه بأكثر من مهر المثل ... ١٣٩/١٧
لو قال : أنت حر فى آخر حياتى ... ١٧١/١٧
إذا أوصى بأمة لزوجها الحر فقبلها ، انفسخ النكاح ٢٧٢/١٧
إذا قال : يخدم عبدى فلانا سنة ، ثم هو حر . صحت الوصية ٣٠٧/١٧
لو زوج أمته بحر فأحبلها ٢٢٣/١٨

لو وجدت الحرية عقب موت الموروث أو معه ؛... لم يرث	٢٧١/١٨	ح ر ر
إن قال سيد الأمة : أنت حرة غدا ...	٣٠٣/١٨	
إذا ألحق باثنين ، فمات وترك أما حرة ، فلها الثلث ، والباقى لهما	٣٢٩/١٨	
المعتق بعضه ، فما كسبه بجزئه الحر ، فهو لورثته ،...	٣٨٢/١٨	
لو كان أحد الأخوين حرا والآخر نصفه حر ، فالمال بينها أرباعًا	٣٨٧/١٨	
إن كان عصبتان ، نصف كل واحد منهما حر ، كالأخوين ، فهل تكمل الحرية فيهما ؟	٣٨٧/١٨	
يرد على ذى فرض وعصبة لم ترث بقدر نسبة الحرية منهما	٣٩١/١٨	
ابن نصفه حر وابن ابن حر ، المال بينهما نصفين فى قول الجميع	٣٩٦/١٨	
بنت نصفها حر ، لها الربع ، والباقى للعصبة ،...	٣٩٧/١٨	
من كان أحد أبويه الحرين حر الأصل ، فلا ولاء عليه	٤١٥/١٨	
امرأة حرة لا ولاء عليها ، وأبواها رقيقان ، أعتق إنسان أباها ...	٤٥٠/١٨	
العتق عبارة عن تحرير الرقبة ، وتخليصها من الرق	٥/١٩	
الألفاظ المتصرفة فى العتق والحرية خمسة ...	١١/١٩	
لو قال : أعتقتك – أو : أنت حر – من ألف إسنة . لم يعتق	٢٠/١٩	
إذا قال أحد الشريكين : إذا أعتقت نصيبك فنصيبى حر . فأعتق الأول وهو موسر ...	٦٦/١٩	
إن قال : إذا أعتقت نصيبك فنصيبى حر مع نصيبك . فأعتق نصيبه ...	٦٨/١٩	
إن قال : إذا أعتقت نصيبك فنصيبى حر قبل إعتاقك . وقعا معا إذا أعتق نصيبه	٦٨/١٩	
لو قال لأمته : إن صليت مكشوفة الرأس ، فأنت حرة قبله . فصلت ...	٧٠/١٩	
لو قال : إن أقررت بك له ، فأنت حر ساعة إقرارى . لم يصح الإقرار ولا العتق	٧١/١٩	
إذا قال لعبده : إن لم أضربك عشرة أسواط فأنت حر ... لم يعتق حتى يموت	٧٤/١٩	
إن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى ... فهل يصح ويعتق بذلك ؟	٧٩/١٩	
إذا قال لعبد له مقيد : هو حر إن حل قيده ...	٨٢/١٩	
إن قال لعبده : أنت حر متى شئت . لم يعتق حتى يشاء بالقول	٨٣/١٩	
لو قال : اخدم زيدا سنة بعد موتى ، ثم أنت حر ... لو أبرأه زيد من الخدمة ، عتق من حينه	٨٣/١٩	
إن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى . فدخل فى حياة السيد ، صار مدبرا	٨٤/١٩	
إذا قال : إن ملكت فلانا فهو حر . أو : كل مملوك أملكه فهو حر . فهل يصح ؟	٨٥/١٩	
إذا قال العبد : إن ملكت فلانا فهو حر ... لم يصح	٨٨/١٩	
لو باع أمة بعبد على أن له الخيار ثلاثا ، ثم قال فى مدة الخيار : هما حران ...	٨٨/١٩	
إذا قال الحر : أول غلام أملكه فهو حر . انبنى ذلك على العتق قبل الملك	٨٩/١٩	
لو قال : أول عبد أملكه فهو حر ... فلم يملك إلا واحدا فقط ، عتق عليه	٨٩/١٩	
إن قال : آخر مملوك أشتريه فهو حر فملك عبيدا ...	٩٠/١٩	
إذا قال : أول ولد تلدينه فهو حر . فولدت اثنين ، وأشكل أولهما خروجا ...	٩١/١٩	
لو قال لأمته : كل ولد تلدينه فهو حر . عتق كل ولد ولدته	٩٢/١٩	
لو قال لأمته : أول ولد تلدينه فهو حر ... فولدت ميتا ثم حيًّا ...	٩٣/١٩	
لو قال : أول غلام لى يطلع فهو حر . فطلع عبيده كلهم ...	٩٤/١٩	

إذا قال لعبده : أنت حر وعليك ألف ... عتق ولا شيء عليه ٩٦/١٩
إن قال : أنت حر على أن تخدمنى سنة ... ٩٩/١٩
لو قال : أنت حر على أن تخدمنى سنة . فمات فى أثناء السنة ... ١٠٠/١٩
إذا قال : كل مملوك لى حر . عتق عليه مكاتبوه ... ١٠٢/١٩
إن قال : أحد عبدى حر . أقرع بينهما ... ١٠٣/١٩
لو قال : عبدى حر ... ولم ينو معينا عتق الكل ... ١٠٣/١٩
لو قال : أحد عبدى حر . ومات أقرع الورثة ١٠٥/١٩
لو وكل أحد الشريكين شريكه فى عتق نصيبه ، فقال الوكيل : نصيبى حر . عتق ... ١٣٦/١٩
صريح التدبير لفظ العتق والحرية المعلقين بالموت ١٤٣/١٩
إن قال لعبده : إذا قرأت القرآن فأنت حر بعد موتى . فقرأ القرآن جميعه ... ١٤٥/١٩
إذا قال لعبده : إذا مت فأنت حر . أو لا ؟ ... لم يصر مدبرا ١٤٨/١٩
لو قال : متى شئت بعد موتى فأنت حر ... فهو تعليق للعتق على صفة ١٤٨/١٩
إذا قال السيد لمدبره : إذا أديت إلى ورثتى كذا فأنت حر . فهو رجوع عن التدبير ١٥٠/١٩
لا تفتقر الكتابة إلى قوله : وإن أديت إلى فأنت حر ٢٠٤/١٩
لو أخذ السيد حقه ظاهرا ، ثم قال : هو حر . ثم بان مستحقا ، لم يعتق ٢٣٤/١٩
إذا قال السيد لمكاتبه : متى عجزت بعد موتى فأنت حر ... ٣٨٨/١٩
لا يجب القصاص على الحرة بقتل أم الولد ٤٥٥/١٩
لو كان نصف الأمة حرًّا ونصفها رقيقا ، لم يملك مالك الرق إجبارها على الزواج ١٣١/٢٠
أحق الناس بنكاح المرأة الحرة أبوها ١٦١/٢٠
من أحق الناس بنكاح المرأة الحرة بعد أبيها ؟ ١٦٣/٢٠-١٧٠
الحرية والصناعة واليسار من شروط الكفاءة ٢٦٦/٢٠
لا يحل للحر أن يجمع بين أكثر من أربع ، ولا للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين ٣٢٧/٢٠
لا يمنع من نكاح أمة فى عدة حرة بائن ٣٣٣/٢٠
لا يحل لمسلم نكاح كافرة بحال ، إلا حرائر أهل الكتاب ٣٤٥/٢٠
أهل الكتاب الذين يباح نكاح حرائرهم للمسلم ، أهل التوراة ، والإنجيل ٣٤٨/٢٠
لا يحل لحر نكاح أمة مسلمة ، إلا أن يخاف العنت ، ولا يجد طولا لنكاح حرة ، ولا ثمن أمة ٣٥٧/٢٠
إن قدر على شراء أمة تعفه ، فهو كما لو وجد طول الحرة ، ولا يحل له نكاح الأمة ٣٥٩/٢٠
من كانت تحته حرة يمكن أن يستعف بها ، لم يجز له نكاح أمة ٣٦٠/٢٠
من لم يجد طولا لنكاح حرة ، لكن وجد من يقرضه ذلك ، لم يلزمه ٣٦١/٢٠
يشمل قوله : لا يجد طولا لنكاح حرة . الحرة المسلمة والكتابية ٣٦١/٢٠
من أجحف نكاح الحرة بماله ، جاز له نكاح الأمة ولو كان قادرا على نكاح الحرة ٣٦٣/٢٠
لو وجد حرة لا توطأ لصغرها ، أو كانت زوجته غائبة ، جاز له نكاح الأمة ٣٦٣/٢٠
إن تزوج الحر الأمة وفيه الشرطان ، ثم أيسر ، أو نكح حرة ، فهل يبطل نكاح الأمة ؟ ٣٦٤/٢٠
إن تزوج على الأمة حرة ، صح ٣٦٥/٢٠
إن تزوج حرة أو أمة فلم تعفه ، ولم يجد طولا لحرة أخرى ، فهل له نكاح أمة أخرى ؟ ٣٦٦/٢٠

هل للعبد نكاح الأمة على حرة ؟	٣٧٠/٢٠
إن جمع العبد بين الأمة والحرة فى العقد ، جاز	٣٧١/٢٠
الحر الكتابى كالمسلم فى نكاح الأمة	٣٧٢/٢٠
ليس للحر أن يتزوج أمته ، ولا أمة ابنه	٣٧٣/٢٠
لا يجوز للأب الحر نكاح أمة ولده	٣٧٤/٢٠
إن اشترى الحر زوجته ، انفسخ نكاحها وإن اشتراها ابنه ، فعلى وجهين	٣٧٧/٢٠
إذا اشترى الحر زوجته أو بعضها ، مكاتبة ، انفسخ نكاحها	٣٧٨/٢٠
إن شرطها أمة فبانت حرة ، وكان ممن له نكاح الإماء ، فلا خيار له	٤٢٨/٢٠
إن تزوج أمة يظنها حرة ، فأصابها ، وولدت منه ، فالولد حر ،...	٤٣١/٢٠
إن تزوج أمة يظنها حرة ، فأولاده منها أحرار	٤٣٣/٢٠
لو أبيح للحر نكاح أمة ، فنكحها ، ولم يشرط حرية أولاده ، فهم أرقاء لسيدها	٤٣٣/٢٠
إن كان الزوج ممن يحرم عليه نكاح الإماء ، فإنه يفرق بينه وبين الأمة التى نكحها يظنها حرة	٤٤١/٢٠
يثبت له الخيار إذا ظنها حرة فبانت أمة ، كما إذا شرط ذلك	٤٤٤/٢٠
إن تزوجت المرأة عبدا على أنه حر ، أو تظنه حرا ، فبان عبدا ، فلها الخيار	٤٤٩/٢٠
إن عتقت الأمة وزوجها حر ، فلا خيار لها فى ظاهر المذهب	٤٥١/٢٠
لو شرط معتق الأمة عليها دوام النكاح تحت حر أو عبد إذا أعتقها ، فرضيت ، لزمها ذلك	٤٦٠/٢٠
لو عتقت الأمة وزوجها بعضه حر معتق ، فلا خيار لها	٤٧١/٢٠
لو أسلم العبد وتحته أربع حرائر ، فأعتق ، ثم أسلمن فى عدتهن ...، ثبت نكاح الأربع	٦٧/٢١
إن أسلم وتحته حرة وإماء ، فأسلمت الحرة فى عدتها قبلهن أو بعدهن ، انفسخ نكاحهن	٧٤/٢١
إن أسلم وتحته إماء وحرة ، فأسلمن ، ثم عتقن قبل إسلامها ، لم يكن له أن يختار منهن	٧٥/٢١
لو أسلم وتحته خمس حرائر ، فأسلم معه منهن اثنتان ، احتمل أن يجبر على اختيار إحداهما	٧٦/٢١
لو كان تحته أحرار ، فأسلم وأسلمن معه ، لم يكن للحرة خيار الفسخ	٧٧/٢١
لو تزوجها على منافع حر غيره مدة معلومة ، صح	٩٣/٢١
إن تزوجها على عبد فخرج حرا أو مغصوبا ... فلها قيمته	١٣٣/٢١
إن تزوجها على عبدين فخرج أحدهما حرا أو مغصوبا ...	١٣٥/٢١
جواز فسخ المرأة النكاح إذا ظهر المعقود عليه حرا أو مغصوبا	١٣٨/٢١
إن زوج السيد عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ...	١٦٣/٢١
شراء العبد زوجته الحرة قبل الدخول ، لا يسقط نصف المهر	١٦٥/٢١
الأمة والحرة فى القسم إذا أعرس سواء ...	٤٦٣/٢١
إذا تم العقد ، وجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا طلبها ، وكانت حرة ...	٣٨٠/٢١
إن كانت المرأة حرة ، لزم تسليمها للزوج ليلا ونهارا	٣٨٣/٢١
لا يعزل عن الحرة إلا بإذنها ، ولا عن الأمة إلا بإذن سيدها	٣٩١/٢١
يقسم الرجل لزوجته الأمة ليلة ، وللحرة ليلتين وإن كانت كتابية	٤٣٧/٢١
إن خالعها على عبد فبان حرا أو مستحقا ...	٤٩/٢٢
لو بان العبد فى الخلع مغصوبا أو حرا ...	٦٧/٢٢

العبد إذا كان نصفه حرا ونصفه عبدا ، يتزوج ثلاثا ، ويطلق ثلاث تطليقات ٣١٠/٢٢
لو كان الزوج حرا حال الزواج ثم صار رقيقا ... وقد كان طلق اثنتين ... ٣١٠/٢٢
إن قال الأب : إذا مت فأنت حرة . وقال الابن : إذا مات أبى فأنت طالق ... ٤٠٠/٢٢
لو قال لامرأته : إن طلقتك فعبدى حر . ثم قال لعبده : إن قمت فامرأتى طالق . فقام ... ٥١٥/٢٢
إن قال : كلما طلقت واحدة ، فعبد من عبيدى حر ... ٥١٦/٢٢
لو جعل مكان « كلما » « إن » فى قوله : كلما طلقت واحدة منكن فعبد من عبيدى حر ... لم يعتق إلا أربع ٥١٩/٢٢
إن قال : إن دخل الدار رجل فعبد من عبيدى حر ... ٥٢٠/٢٢
إن قال لزوجته : إن حلفت بعتق عبدى فأنت طالق . ثم قال : إن حلفت بطلاقك فعبدى حر . طلقت ٥٣٣/٢٢
إن قال : إن بدأتك بالكلام فأنت طالق . فقالت : إن بدأتك به فعبدى حر ... ٥٣٥/٢٢
لو قال : أنت طالق ، وعبدى حر ، إن شاء زيد . فشاءهما ولا نية ، وقعا ٥٥٧/٢٢
إن قال : أنت طالق إن شاء الله . طلقت ، وإن قال لأمته : أنت حرة إن شاء الله . عتقت ٥٦٢/٢٢
لو قال : إن كانت امرأتى فى السوق فعبدى حر ، وإن كان عبدى فى السوق فامرأتى طالق ... ٢١/٢٣
إن قال أحدهما : إن كان غرابا فعبدى حر ... ٦٤/٢٣
إن قال : إن كان غرابا فنساؤه طوالق ، وإن لم يكن غرابا فعبيده أحرار ... ٦٦/٢٣
لو كان عبد مشترك بين موسرين ، فقال أحدهما : إن كان غرابا فنصيبى حر ... ٦٧/٢٣
إذا طلق الحر امرأته بعد دخوله بها أقل من ثلاث ، أو العبد بغير عوض ... ٧٨/٢٣
يصح الإيلاء من كل زوجة ، مسلمة كانت أو ذمية ، حرة أو أمة ١٨٢/٢٣
مدة الإيلاء فى الأحرار والرقيق سواء ١٨٧/٢٣
يشترط فى المساكين ثلاثة : الإسلام ، والحرية ، وأن يكون قد أكل الطعام ٣٤٣/٢٣
من نصفها حر ، عدتها ثلاثة أشهر وثمانية أيام ٢٩/٢٤
يستوى فى وجوب الإحداد الحرة والأمة ... ١٣١/٢٤
الأمة كالحرة فى الإحداد والاعتداد فى منزلها ... ١٥٦/٢٤
من نصفه حر إن كان معسرا ، فهو معها كالمعسرين ٢٩٩/٢٤
لو تزوج امرأة على أنها حرة ، فبانت أمة وهو ممن يباح له نكاح الإماء ففسخ بعد الدخول وهى حامل منه ... ٣٢٥/٢٤
لا تجب على العبد نفقة أولاد المكاتب الأحرار وأقاربه ٤٢٢/٢٤
إن لم تكن بين من بعضه حر وبين سيده مهايأة فهو كالقن ٤٧١/٢٤
لو قتل من بعضه حر مثله أو أكثر منه حرية ، فإنه يقتل به ٩٥/٢٥
إذا قتل الكافر الحر عبدا مسلما ، لم يقتل ٩٦/٢٥
إن قتل عبد مسلم حرا كافرا ، لم يقتل به ٩٦/٢٥
يقتل الكافر بالمسلم ، والعبد بالحر ، والمرتد بالذمى وإن عاد إلى الإسلام ٩٨/٢٥
لا يقتل حر بعبد ١٠٣/٢٥

لو جرح ذمى حر عبدا ثم لحق بدار الحرب ، فأسر واسترق ، لم يقتل بالعبد ١٠٥/٢٥
لا يقطع طرف الحر بطرف العبد ١٠٧/٢٥
لو جرح مسلم ذميا ، أو حر عبدا ، ثم أسلم المجروح ، أو عتق ومات ، فلا قود ١٠٨/٢٥
إن كان الجانيان فى حال الرق ، والواحد فى حال الحرية فمات العبد ... ١١٧/٢٥
إن كان الجناة أربعة ، واحد فى الرق ، وثلاثة فى الحرية ، ومات العبد ... ١١٧/٢٥
سواء فى عدم قتل الوالد بولده ، اتفاقهما فى الدين والحرية واختلافهما فيه ١٢٤/٢٥
أجمع أهل العلم على أن الحر المسلم يقاد به قاتله ١٣٩/٢٥
إذا جنى عبد على حر جناية موجبة للقصاص ، فاشتراه المجنى عليه بأرش الجناية ... ٢٠٧/٢٥
لو قيد حرا مكلفا وغله ، فتلف بصاعقة أو حية ، ففيه الدية ٣٢٥/٢٥
دية الحر المسلم ٣٦٧/٢٥
دية الكتابى نصف دية المسلم إذا كان حرا ٣٩٣/٢٥
فى جراح العبد إن لم يكن مقدرا فى الحر ما نقصه بعد التئام الجرح ، وإن كان مقدرا ... ٤٠٤/٢٥
من نصفه حر ، ففيه نصف دية حر ونصف قيمته ، وهكذا فى جراحه ٤٠٨/٢٥
دية الجنين الحر المسلم ... ٤١٠/٢٥
إن جرح العبد حرا ... ٤٥٩/٢٥
تحمل العاقلة جناية الخطأ عن الحر إذا بلغت الثلث ٧٨/٢٦
إن قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت نصرانية . أو : أمة . ولم تكن كذلك ، فعليه الحد ،
وإن كانت كذلك ، وقالت : أردت قذفى فى الحال . فأنكرها ... ٣٦١/٢٦
لا يقطع بسرقة حر ٤٧٩/٢٦
إذا سرق حرا وعليه حلى ، فهل يقطع ؟ ٤٨٠/٢٦
لا يقطع السارق فى شدة حر ولا برد ٥٦٩/٢٦
يستوى فى وجوب الحد على السارق الحر والحرة ، والعبد والأمة ٥٨٣/٢٦
من قتل نفسا محرمة خطأ ... فعليه الكفارة ٩٧/٢٦
تجب الكفارة مسلما كان المقتول أو كافرا ، حرا أو عبدا ١٠٠/٢٦
تجب الكفارة سواء كان القاتل كبيرا عاقلا ، أو صبيا أو مجنونا ، حرا أو عبدا ١٠١/٢٦
تشرع القسامة سواء كان المقتول ذكرا أو أنثى ، حرا أو عبدا ، مسلما أو ذميا ١١٤/٢٦
لا يملك السيد إقامة الحد على مكاتبه ، ولا على من بعضه حر ، ولا أمته المزوجة ١٧٧/٢٦
إذا زنى الحر المحصن ، فحده الرجم حتى يموت ، وهل يجلد قبل الرجم ؟ ٢٣٧/٢٦
إن زنى الحر غير المحصن ، جلد مائة جلدة ، وغرب عاما إلى مسافة القصر ٢٥٤/٢٦
إن كان نصفه حرا ، فحده خمس وسبعون جلدة وتغريب نصف عام ٢٦٩/٢٦
من قذف حرا محصنا ، فعليه جلد ثمانين جلدة إن كان القاذف حرا ، أو أربعين إن كان
عبدا ، وهل حد القذف حق لله تعالى أو للآدميين ؟ ٣٤٨/٢٦
إن قال : عبد فلان حر لأفعلن . فليس بشىء ٥١٤/٢٧
الكفارة فى حق الحر والعبد ، والمسلم والكافر ، سواء ٥٤٦/٢٧
من نصفه حر ، فحكمه فى الكفارة حكم الأحرار ٥٤٦/٢٧

لا تصح الدعوى إلا محررة تحريرا يعلم به المدعى ، إلا فى الوصية والإقرار ،... ٤٦٠/٢٨
لو كانت المرأة أمة ، والزوج حرا ، فقياس ما ذكرنا ، أنه يحتاج إلى ذكر عدم الطول وخوف العنت ٤٧٠/٢٨
لو أقام بينة برق العبد وأقام بينة بحريته ، تعارضتا ١٨٧/٢٩
إن قال رجل : إن مت فى المحرم ، فسالم حر ، وإن مت فى صفر ، فغانم حر ... ٢٠٦/٢٩
إن قال رجل : إن مت من مرضى هذا ، فسالم حر ، وإن برئت ، فغانم حر . فأقاما بينتين ، تعارضتا ٢٠٧/٢٩
لو قال : إن مت فى مرضى هذا ، فسالم حر . وإن برئت ، فغانم حر . وجهل مما مات ، أقرع بينهما ٢٠٩/٢٩
لو خلف حر ابنا حرا وابنا كان عبدا ، فادعى أنه عتق وأبوه حى ولا بينة ،... ٢٤٦/٢٩
لا يشترط فى الشهادة الحرية ٣٩٧/٢٩
لا يقبل فى الزنى وما يوجب حده إلا أربعة رجال أحرار ٥/٣٠
لا يقبل فى القصاص وسائر الحدود إلا رجلان حران ٧/٣٠
لو أقر رجل بحرية عبد ثم اشتراه ... عتق فى الحال ٢٩٠/٣٠
لو قال لعبده : إن أقررت بك لزيد ، فأنت حر قبل إقرارى . فأقر به لزيد ، صح الإقرار دون العتق ٣٣٩/٣٠

(ح ر ز)

إن أحرز الثمرة فى الجرين ، أو الحب فى البيدر ،... ٥٣٦/٦
إذا فروا قبل إحراز الغنيمة ، فلا شىء لهم إذا أحرزها غيرهم ؛... ٥٣/١٠
إن أسلموا ، أو من أسلم منهم ، أحرز دمه وماله وأولاده الصغار ١٠٨/١٠
إن جاءوا بعد إحراز الغنيمة ، فلا شىء لهم ٢٢٠/١٠
إن لحقهم المدد بعد تقضى الحرب ، وقبل إحراز الغنيمة ، أو جاءهم الأسير ... ٢٢٢/١٠
لو استأجر أحد الشريكين من صاحبه دارا ليحرز فيها مال الشركة أو غرائر ، جاز ١٠٨/١٤
لا ضمان على الأجير المشترك فيما تلف من حرزه ، أو بغير فعله ولا أجرة له فيما عمل فيه ٤٧٩/١٤
إذا جاء المتسابقان معا فلا شىء لهما ، فإن سبق المخرج أحرز سبقه ... ٢٠/١٥
ويلزمه حفظها فى حرز مثلها [الوديعة] ٩/١٦
إن عين صاحب الوديعة حرزا ، فجعلها فى دونه ، ضمن ١٠/١٦
وإن أحرزها فى مثله ، أو فوقه ، لم يضمن ١١/١٦
إن دخل الحرز ، فذبح شاة قيمتها نصاب ، فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجها ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦
إن هتك اثنان حرزا ، ودخلاه ، فأخرج أحدهما نصابا وحده ... قطعا ٥٠٤/٢٦
إن نقبا حرزا ، فدخل أحدهما فقرب المتاع من النقب ، وأدخل الخارج يده فأخرجه ... ٥٠٥/٢٦
الشرط الرابع للقطع فى السرقة ، أن يخرجه من الحرز ٥٠٨/٢٦
إن سرق من غير حرز ، أو دخل الحرز فأتلفه فيه ، فلا قطع عليه ٥٠٩/٢٦
سواء دخل الحرز فأخرجه ، أو نقبه ثم أدخل إليه يده فاجتذبه ٥١١/٢٦

إذا دخل السارق الحرز ، فاحتلب لبنا من ماشية ، وأخرجه ، فعليه القطع ٥١٢/٢٦
إن نقب الحرز ، ثم دخل فأخرج ما دون النصاب ، ثم دخل فأخرج ما بقى من النصاب ... لم يجب القطع ٥١٤/٢٦
حرز المال ما جرت العادة بحفظه فيه ٥١٤/٢٦
حرز الأثمان والجواهر والقماش فى الدور والدكاكين فى العمران ... ٥١٥/٢٦
حرز البقل والباقلاء ، وقدوره ، وراء الشرائج ، إذا كان فى السوق حارس ٥١٧/٢٦
حرز الخشب والحطب الحظائر ٥١٨/٢٦
حرز المواشى الصير ، وحرزها فى المرعى بالراعى ، ونظره إليها ٥١٨/٢٦
حرز حمولة الإبل بتقطيرها ، وقائدها وسائقها ، إذا كان يراها ٥١٩/٢٦
حرز الثياب فى الحمام بالحافظ ٥٢١/٢٦
حرز الكفن فى القبر على الميت ، فلو نبش قبرا وأخذ الكفن ، قطع ٥٢٣/٢٦
حرز جدار الدار كونه مبنيا فيها ٥٢٧/٢٦
حرز الباب تركيبه فى موضعه ٥٢٧/٢٦
من سرق من النخل أو الشجر من غير حرز ، فلا قطع عليه ٥٣٢/٢٦
إن غصب بيتا ، فأحرز فيه ماله ، فسرقه منه أجنبى ، فلا قطع عليه ٥٣٧/٢٦
إذا أحرز المضارب مال المضاربة ... فسرقه أجنبى ، فعليه القطع ٥٣٧/٢٦
هل يقطع أحد الزوجين بالسرقة من مال الآخر المحرز عنه ؟ ٥٤٤/٢٦
إذا سرق المسروق منه مال السارق ... من الحرز الذى فيه العين المسروقة ... لم يقطع ... وإن سرق من مال من له عليه دين ، قطع ، إلا أن يعجز عن أخذه منه ، فيسرق قدر حقه ... ٥٤٩/٢٦

(ح ر س)

فصل فى الحرس فى سبيل الله ٣٤/١٠

(ح ر ص)

الحارصة والبازلة والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ، فيها حكومة ٥/٢٦
من موانع الشهادة الحرص على أدائها قبل استشهاد من يعلم بها ٤٢٣/٢٩

(ح ر ض)

لا يجوز أن يجنب أحدهما مع فرسه فرسا يحرضه على العدو ... ٣٥/١٥

(ح ر ف)

يكفى انحرافه عن الجهة ،... ٢٠٦/١
تكره إمامة اللحان ، والفأفاء ... والتمتام ... ومن لا يفصح ببعض الحروف ٤٠٠/٤
من لا يفصح ببعض الحروف ، كالقاف والضاد ٤٠٢/٤

يستحب أن ينحرف المأمومون إلى الخطبة لسماعها ٢٣٧/٥
لا يجوز للمسلمين الفرار من ضعفهم إلا متحرفين لقتال ،... ٤٦/١٠
يترك الحاكم للمحجور عليه آلة حرفة ، وإن لم يكن صاحب حرفة فيترك له ما يتجر به ٣١٣/١٣
حروف الشرط الستة إذا تقدم جزاؤها عليها ، لم تحتج إلى حرف الفاء فى الجزاء ٤٥٣/٢٢
من كان صحيحا مكلفا لا حرفة له سوى الوالدين ، فهل تجب نفقته ؟ ٤٠٧/٢٤
القدرة على الكسب بالحرفة ، تمنع وجوب نفقته على أقاربه ٤٠٩/٢٤
فى بعض الكلام بالحساب ، يقسم على ثمانية وعشرين حرفا [دية اللسان] ٥٢٤/٢٥
حروف القسم ثلاثة ... ٤٥٦/٢٧
يجوز القسم بغير حرف القسم ٤٥٨/٢٧

(ح ر ق)

لا يجوز إحراق نحل ، ولا تغريقه ٥٦/١٠
فى حرق شجرهم وزرعهم وقطعه روايتان ؛... ٦٢/١٠
متى قدر على العدو ، لم يجز تحريقه بالنار ؛... ٦٥/١٠
الغال من الغنيمة يحرق رحله كله ، ... ٢٩٤/١٠
يحرق كتب العلم وثيابه التى عليه [الغال من الغنيمة] ٢٩٥/١٠
إن لم يحرق رحل الغال حتى استحدث متاعا آخر ... أحرق ما كان معه حال الغلول ٢٩٨/١٠
إن كان الغال صبيا ، لم يحرق متاعه ٢٩٨/١٠
يشترط لإحراق رحله ، أن يكون الغال حيا ٣٠٠/١٠
السارق من الغنيمة لا يحرق رحله ٣٠١/١٠
لا يضمن كتابا فيه أحاديث رديئة حرقه ٣٥٤/١٥
لا يضمن مخزن الخمر إذا أحرقه ٣٥٤/١٥
لو وصى بإحراق ثلث ماله ... ٣٤١/١٧

(ح ر ك)

لو عجز المريض عن الحركة وعمن يوضيه ، فحكمه حكم العادم ١٧٠/٢
من كان مريضا لا يقدر على الحركة ، ولا يجد من يناوله الماء ، فهو كالعادم ١٨١/٢
تكره القبلة ، إلا أن يكون ممن لا تحرك شهوته ٤٨٢/٧
كل ما وجد فيه سبب الموت ... إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح ... ٣١٣/٢٧
إن أدرك الصيد متحركا كحركة المذبوح ، فهو كالميت ، ومتى أدركه ميتا ، حل بشروط أربعة ... ٣٥٨/٢٧

(ح ر م)

إن كان الخف محرما كالغصب والحرير ... ٤٠٦/١

ظاهر قوله : والغسل للإحرام . دخول الذكر والأنثى والطاهر والحائض والنفساء ١٢٤/٢
الجاهل بالحيض أو بالتحريم أو بهما والناسى ، كالعامد فى الوطء فى الحيض ٣٨٠/٢
من أدرك تكبيرة الإحرام من صلاة فى وقتها فقد أدركها ١٧٠/٣
لو وقف على منتهى البيت الحرام بحيث إنه لم يبق وراءه منه شيء ، أو صلى خارجه لكن سجد فيه ... ٣١٤/٣
يأتى بالنية عند تكبيرة الإحرام ... [فى الصلاة] ٣٦٤/٣
إن أحرم بفرض ، فبان قبل وقته ، انقلب نفلا ، ... ٣٧١/٣
إن أحرم بالفرض فى وقته ثم قلبه نفلا ، جاز ٣٧٢/٣
إن أحرم منفردا ثم نوى الائتمام ، لم يصح ٣٧٦/٣
إذا أحرم منفردا ثم نوى الإمامة صح فى النفل ... ٣٧٧/٣
إن أحرم مأموما ثم نوى الانفراد لعذر ، جاز ٣٨٠/٣
إن أحرم إماما لغيبة إمام الحى ، ثم حضر فى أثناء الصلاة ، فأحرم بهم وبنى على صلاة خليفته ، وصار الإمام مأموما ،... ٣٩١/٣
إن تكلم جاهلا بتحريم الكلام فى الصلاة ... ٣٤/٤
إن أحرمت بواجب ، فحلف زوجها بالطلاق الثلاث أن لا تحج العام ، فليس لها أن تحل ٣٨/٤
إن مضى فى موضع يلزمه الرجوع ... عالما بتحريمه ، بطلت صلاته ٥٤/٤
لو أحرم منفردا ... ثم نوى متابعة الإمام ... فسها فيما انفرد فيه ، وسها إمامه فيما تابعه فيه ... ٩٢/٤
لو أحرم بعدد ، فهل يجوز الزيادة عليه ؟ ١٩٧/٤
إذا سجد للتلاوة ، لا يكبر للإحرام ٢٢٦/٤
إعادة الجماعة فى المسجد الحرام ، ومسجد النبى ﷺ ، والمسجد الأقصى ... ٢٨٧/٤
لو نوى بالتكبيرة الواحدة تكبيرة الإحرام والركوع ... [إذا أدرك الإمام راكعا] ٢٩٦/٤
إن فعل الإمام شيئا من المختلف فيه ، يعتقد تحريمه ... فصلاته وصلاة من يأتم به فاسدة ... ٣٦٤/٤
إن أحرم اثنان وراء الإمام ، فخرج أحدهما لعذر ... دخل الآخر فى الصف ... ٤٣٥/٤
لو نقل سفره المباح إلى محرم ، امتنع القصر ٣٠/٥
إن أحرم فى الحضر ثم سافر ، أو فى السفر ثم أقام ... لزمه أن يتم ... ٥٢/٥
إذا أحرم المسافرون خلف مسافر ، فأحدث واستخلف مسافرا ، فلهم القصر . وإن استخلف مقيما لزمهم الإتمام ،... ٥٧/٥
لو نوى المسافر القصر ، حيث يحرم عليه ،... لا تنعقد صلاته ... ٥٧/٥
إذا أحرم بصلاة يلزمه إتمامها ... ٥٨/٥
إذا أحرم المسافر خلف من يشك فيه ، أو من يغلب على ظنه أنه مقيم ، لزم الإتمام ... ٥٨/٥
إذا قصر المسافر معتقدا تحريم القصر ، لم تصح صلاته ... ٦٤/٥
نية الجمع عند إحرامها ١٠٢/٥
لو أحرم بالأولى مع قيام المطر ، ثم انقطع ، ولم يعد ، فإن لم يحصل منه وحل ، بطل الجمع ، وإن حصل ... لم تبطل ١٠٨/٥

من أحرم مع الإمام ، ثم زحم عن السجود ، سجد على ظهر إنسان أو رجله ٢٠٩/٥
لو أدرك مع الإمام ما يعتد به فأحرم ... استأنف ظهرا ٢١٢/٥
إن لم يتابع الإمام وجهل تحريمه فسجد ثم أدرك الإمام فى التشهد ، أتى بركعة أخرى بعد صلاة الإمام ... ٢١٥/٥
إن لم يتابع الإمام عالما بتحريم ذلك بطلت صلاته ٢١٥/٥
لو سجد جاهلا تحريم المتابعة ، ثم أدركه فى ركوع الثانية ، تبعه فيه وتمت جمعته ... ٢١٧/٥
تبطل الخطبة بكلام يسير محرم ٢٢٥/٥
السبق فى الجمعة يكون بتكبيرة الإحرام ٢٥٧/٥
لو أحرم بالجمعة فتبين فى أثناء الصلاة أن الجمعة قد أقيمت فى المصر ، بطلت الجمعة ... ٢٥٩/٥
يبتدئ المحرم التكبير من صلاة الظهر يوم النحر ٣٧٣/٥
للرجل أن يغمض ذات محارمه ، وللمرأة أن تغمض ذا محرمها ١٨/٦
يصح أن يغسل المحرم الحلال ، والحلال المحرم ؛... ٥٢/٦
الميت المحرم لا يأخذ الغاسل من شعوره شيئا ٨٣/٦
يغسل المحرم بماء وسدر ، ولا يلبس المخيط ،... ٨٧/٦
يجنب المحرم الميت ما يجنب فى حياته ٨٩/٦
بقية كفن المحرم كحلال ٩٠/٦
الحلى المحرم ، والآنية ، وما أعد للكراء والنفقة ، فيه الزكاة إذا بلغ نصابا ٢٧/٧
كل من حرم صدقة الفرض ...يجوز دفع صدقة التطوع إليهم ٢٩٥/٧
الجاهل بالتحريم يفطر بفعل المفطرات ٤٢٥/٧
يوم عاشوراء . هو اليوم العاشر من المحرم ٥٢٢/٧
أفضل الصيام بعد شهر رمضان شهر الله المحرم ٥٢٧/٧
أفضل المحرم اليوم العاشر ٥٢٨/٧
أفضل المساجد المسجد الحرام ، ثم مسجد المدينة ، ثم المسجد الأقصى ٥٨٧/٧
هل يبطل إحرام المجنون بالجنون ... أو لا يبطل ؟ ١٢/٨
لا يبطل الإحرام بالإغماء ١٣/٨
إذا بلغ الصبى ، أو عتق العبد بعرفة أو قبلها ... فأحرما ... أجزأهما ١٤/٨
يحرم الصبى المميز بإذن وليه ، وغير المميز يحرم عنه وليه ١٧/٨
غير المميز لا يصح أن يحرم عنه غير وليه ١٩/٨
محظورات الإحرام للصبى ٢٣/٨
إن أغمى على البالغ ، فأحرم عنه رفيقه ، لم يصح ٢٦/٨
ليس للعبد الإحرام إلا بإذن سيده ، ولا للمرأة الإحرام نفلا إلا بإذن زوجها ٢٧/٨
لو باع العبد سيده وهو محرم ، فمشتريه كبائعه فى تحليله وعدمه ٣٠/٨
أحكام العبد فى الإحرام ٣٢/٨ ، ٣٣
إن أحرمت المرأة بحج أو عمرة تطوعا ، فلزوجها تحليلها ٣٤/٨
إن أحرمت المرأة بحجة الإسلام ، لكن لم تكمل شروطها ... ٣٥/٨

ليس للرجل منع امرأته من حج الفرض ، ولا تحليلها إن أحرمت به ٨/٣٦
إن أحرمت المرأة بالحج الواجب عليها ، لم يكن للزوج منعها ٨/٣٧
يشترط لوجوب الحج على المرأة وجود محرمها ٨/٧٧
المحرم زوجها ، أو من تحرم عليه على التأبيد ... ٨/٨٢
يشترط فى المحرم أن يكون بالغا عاقلا ٨/٨٦
العبد ليس بمحرم لسيدته ٨/٨٦
نفقة المحرم فى الحج على المرأة ٨/٨٧
لو بذلت النفقة للمحرم ، لم يلزم المحرم ٨/٨٧
لو أراد المحرم أجرة ، لا تلزمه المرأة ٨/٨٧
إن مات المحرم فى الطريق ، مضت فى حجها ، و لم تصر محصرة ٨/٨٨
إذا أيست المرأة من المحرم ... [فى الحج] ٨/٨٨
إن أحرم بالمنذورة من عليه حجة الإسلام ، وقع عن حجة الإسلام ٨/٩٢
إن أحرم بتطوع أو نذر من عليه حجة الإسلام ، وقع عن حجة الإسلام ٨/٩٣
لو أحرم النائب بنذر أو نفل عمن عليه حجة الإسلام ، وقع عنها ٨/٩٣
الأولى أن يحرم من أول جزء من الميقات ، فإن أحرم من آخره ، جاز ٨/١٠٧
يجوز لأهل مكة الإحرام من الحرم والحل ، ولا دم عليهم ٨/١١٣
من أى الحرم أحرم بالحج ، جاز ٨/١١٥
إن أحرم بالحج من الحل الذى يلى الموقف ، فعليه دم ٨/١١٥
من دخل الحرم بغير إحرام ، ممن يريد الإحرام ، فلا قضاء عليه ٨/١٢٢
لو تجاوز الحر المسلم المكلف الميقات بلا إحرام ، لم يلزمه قضاء الإحرام ٨/١٢٢
من كان منزله دون الميقات خارجا من الحرم ، فحكمه ... حكم المجاوز للميقات ... ٨/١٢٣
من جاوز الميقات مريدا للنسك غير محرم رجع من الميقات فأحرم منه ٨/١٢٤
لو رجع فأحرم من الميقات قبل إحرامه ، لا شىء عليه ٨/١٢٤
لو أفسد المحرم من دون الميقات حجه ، لم يسقط عنه الدم ٨/١٢٥
إن جاوز الميقات غير محرم ، وخشى إن رجع إلى الميقات فوات الحج ، جاز أن يحرم من موضعه ٨/١٢٦
يجوز الإحرام قبل الميقات ، لكنه فعل غير الاختيار ٨/١٢٧
الاختيار أن لا يحرم قبل ميقاته ٨/١٢٧
يكره الإحرام بالحج قبل أشهره ٨/١٣١
باب الإحرام ٨/١٣٥-٢١٩
باب محظورات الإحرام ٨/٢٢١-٣٧٥
تقديم الصوم [فى فدية التمتع] على إحرام العمرة ٨/٣٩٢
يجوز تقديم صيام الثلاثة أيام [فى فدية التمتع] بإحرام العمرة ٨/٣٩٢
متى أنزل المحرم بالمباشرة دون الفرج ، فعليه بدنة ، وإن لم ينزل ، فعليه شاة ٨/٤١٥
لو قبل المحرم أو لمس لشهوة ... ٨/٤١٦

إن كرر المحرم النظر فأنزل ، أو استمنى ، فعليه دم ... وإن مذى بذلك ، فعليه شاة ٤١٧/٨
لو نظر المحرم نظرة فأمنى ، فعليه شاة ، وإن لم يمن ، فلا شيء عليه ٤١٨/٨
إن نظر المحرم و لم يكرر النظر ، فأمنى ... ٤١٩/٨
إن فكر المحرم فأنزل ، فلا فدية عليه ٤١٩/٨
العمد والنسيان فى الوطء للمحرم سواء ٤٢٠/٨
عمد الصبى ومن زال عقله بعد إحرامه ، خطأ ٤٢٨/٨
من رفض إحرامه ثم فعل محظورا ، فعليه فداؤه ٤٣٣/٨
يلزم لرفض الإحرام دم ٤٣٣/٨
من تطيب قبل إحرامه فى بدنه ، فله استدامة ذلك فى إحرامه ٤٣٤/٨
ليس للمحرم لبس ثوب مطيب بعد إحرامه ٤٣٥/٨
إن أحرم وعليه قميص ، خلعه و لم يشقه ، فإن استدام لبسه ، فعليه الفدية ٤٣٥/٨
ما وجب نحره بالحرم ، وجب تفرقة لحمه به ٤٣٩/٨
مساكين الحرم من كان فيه من أهله ، ومن ورد إليه من الحاج وغيرهم ٤٤٠/٨
إن عجز عن إيصال الهدى إلى فقراء الحرم ، جاز ذبحه وتفريقه فى غيره ٤٤٠/٨
فدية الأذى واللبس إذا وجد سببها فى الحرم ، يفرقها فيه ٤٤٢/٨
يجب على المحرم الجزاء بقتل صيد البر بمثله من النعم ، إن كان له مثل ٥/٩
إن كان شريك المحرم فى قتل الصيد حلالا أو سبعا ، فالجزاء كله على المحرم ٣٥/٩
إن اشترك حلال ومحرم فى قتل صيد حرمى ، فالجزاء بينهما نصفين ٣٥/٩
باب صيد الحرم ونباته ٣٧/٩ – ٧٢
يستحب للمتمتع الذى حل ، الإحرام بالحج يوم التروية من مكة ، ومن حيث أحرم من الحرم جاز ١٤٨/٩
يستحب أن يفعل المتمتع عند إحرامه بالحج ما يفعله عند الإحرام من الميقات ١٤٩/٩
إذا أحرم المتمتع بالحج ، لا يطوف بعده قبل خروجه لوداع البيت ١٤٩/٩
لو أحرم المتمتع بالحج من الحل ، لا يجوز ١٥١/٩
إذا رمى المحرم جمرة العقبة ، ثم حلق أو قصر ، حل له كل شيء إلا النساء ٢١١/٩
لا وداع على من منزله بالحرم ٢٥٩/٩
متى كان فى الحرم ، خرج إلى الحل ، فأحرم منه ، والأفضل أن يحرم من التنعيم [إذا أراد العمرة] ٢٧٨/٩
إن أحرم من الحرم ، لم يجز ، وينعقد ، وعليه دم [من أراد العمرة] ٢٨٠/٩
لا يكره الإحرام بالعمرة يوم عرفة والنحر وأيام التشريق ٢٨٨/٩
الإحرام والسعى ، هل ركن فى الحج ؟ ٢٩٠/٩
إن اختار من فاته الحج البقاء على إحرامه للحج من قابل ، فله ذلك ٣٠٧/٩
من أحرم فحصره عدو ، و لم يكن له طريق إلى الحج ، ذبح هديا فى موضعه ، وحل ٣١٢/٩
من شرط فى ابتداء إحرامه أن محلى حيث حبستنى ، فله التحلل ٣٢٨/٩
نسخ تحريم الادخار من الأضاحى مطلقا ٤٢٦/٩

لا يحرم الغال من سهمه ٢٩٩/١٠
إذا بذلوا الواجب عليهم ، لزم قبوله ، وحرم قتالهم ٤٢٨/١٠
ويمنعون من دخول الحرم ٤٦٦/١٠
فإن صالحهم الإمام على دخول الحرم بعوض ، فالصلح باطل ٤٦٨/١٠
لو أسلم من انتقض عهده ، حرم قتله ٥١١/١٠
لا يجوز بيع الحرم ولا إجارته ٧٥/١١
إذا اشترى ممن فى ماله حلال وحرام ... ٨٣/١١
من معه ثلاثة دراهم فيها درهم حرام ، يتصدق بالثلاثة ... ٨٨/١١
يستوى فى التحريم بعد نداء الجمعة بيع الكثير والقليل ١٦٧/١١
لا يصح بيع كل ما قصد به الحرام ... ١٧٠/١١
لا يشترط فى التحريم أن يشتريها بنقد ، بل يحرم شراؤها ... ١٩٢/١١
تحرم الفرقة خشية الاستقالة [فى خيار المجلس] ٢٧٦/١١ ، ٢٨٠
لو باع محل صيدًا بشرط الخيار ، ثم أحرم فى مدته ... ٣٠٦/١١
كل ما حرم فيه ربا الفضل ، حرم فيه النساء ... ٢١/١٢
كل مالين حرم النساء فيهما ، لا يجوز أن يسلم أحدهما فى الآخر ... ٢٨٤/١٢
لو وطئها من غير إذن الراهن ، وهو يجهل التحريم ، فلا حد وولده حر ، وعليه الفداء والمهر ٥٢٨/١٢
تكره مشاركة من فى ماله حلال وحرام ٦/١٤
الذى يحرم بيعه تحرم إجارته ٣٢١/١٤
يحرم إعارة ما يحرم استعماله لمحرم ... ٦٧/١٥
لا تجوز إعارة العبد المسلم لكافر . ويكره إعارة الأمة الشابة لرجل غير محرمها ٦٨/١٥
إن ذبح الغاصب للحيوان المغصوب لا يحرم أكله ١٧١/١٥
إذا كان الغاصب جاهلا بتحريم ذلك ... ٢٢٠/١٥
محرم الصناعة ،...، لا يجوز ضمانه بأكثر من وزنه ٢٦٨/١٥
من أتلف مالا محترما لغيره ، ضمنه ٢٩٧/١٥
لا يضمن حليا محرما على الرجال لم يستعملوه ، يصلح للنساء ٣٥٥/١٥
لو ملكها من له حرمة ، أو من يشك فيه و لم يعلم ، لم يملك بالإحياء (إحياء الموات) ٨١/١٦
هل يملك المسلم موات الحرم وعرفات بإحيائه ؟ ٨٦/١٦
إن حفر بئرا عادية ، ملك حريمها خمسين ذراعا ١١١/١٦
حريم العين خمسمائة ذراع ١١٤/١٦
حريم النهر من جانبيه ١١٥/١٦
حريم الشجر قدر مد أغصانها ١١٥/١٦
حريم البئر قدر مدّ رشائها من كل جانب ١١٧/١٦
إذا كان لإنسان شجرة فى موات ، فله حريمها قدر ما تمد إليه أغصانها حواليها ١١٨/١٦
لقطة الحرم كغيرها ٢٣٨/١٦
لقطة الحرم لا تملك بحال ٢٤٥/١٦

ح ر م

لو اشترى ذا رحمه المحرم فى مرضه وهو وارثه ... ١٧٠/١٧
إن وصى له بكلب أو طبل ، وله منها مباح ومحرم ، انصرف إلى المباح ٣٥٩/١٧
لو قال : ما أوصيت به لفلان فهو حرام عليه . فرجوع ٢٦٣/١٧
حكم ما إذا أولد المسلم ذات محرم وغيرها ... ٢٨٥/١٨
لا يرثون بنكاح ذوات المحارم ، ولا بنكاح لا يقرون عليه لو أسلموا ٢٨٨/١٨
إن وطئ مسلم بعض محارمه بشبهة ، أو اشتراها وهو لا يعرفها ، فوطئها ،... ٢٩٢/١٨
إن كان متهما فى طلاقها بقصد حرمانها الميراث ... ورثته ٣٠٤/١٨
إن قال لأمته : أنت حرام على . ينوى به العتق ، عتقت ١٧/١٩
من ملك ذا رحم محرم عتق عليه ٢٥/١٩
لو ملك رحما غير محرم عليه ... لم يعتق ٢٦/١٩
المحارم من غير ذوى الأرحام لا يعتقون على سيدهم ٢٧/١٩
إذا أحضر المكاتب مال الكتابة أو بعضه ليسلمه ، فقال السيد : هذا حرام ... ٢٢٦/١٩
إذا كان السيد غير عالم بتحريم وطء مكاتبته ، فلا يعزر ٢٧٧/١٩
إذا كانت الكتابة الفاسدة بعوض محرم ... ٤٠٩/١٩
يجوز للرجل أن ينظر من ذوات محارمه إلى ما يظهر غالبا ٣٣/٢٠
ذوات محارمه ؛ كل من حرم نكاحها على التأبيد ، بنسب أو رضاع ، أو تحريم المصاهرة بسبب مباح ؛... ٣٦/٢٠
حكم المرأة فى النظر إلى محارمها حكمهم فى النظر إليها ٣٨/٢٠
إذا كان الصبى المميز ذا شهوة ، فهو كذى المحرم فى النظر إلى المرأة ٤٥/٢٠
تحرم الخلوة لغير محرم للكل مطلقا ٥٩/٢٠
خطبة الرجل على خطبة أخيه فى موضع النهى محرمة ٧٩/٢٠
باب المحرمات فى النكاح ٢٧٥/٢٠-٤٧٧
من هن المحرمات على الأبد ؟ ٢٧٥/٢٠
يحرم على الرجل نكاح بناته من حلال أو حرام ، وكذا ابنته المنفية بلعان ومن شبهة ٢٧٦/٢٠
لا فرق بين النسب الحاصل بنكاح ، أو ملك يمين ، أو وطء شبهة ، أو حرام ، فتحرم عليه ابنته من الزنى ٢٧٧/٢٠
يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب ٢٧٨/٢٠
يحرم عليه بنت ابن زوجته ٢٨٣/٢٠
يثبت تحريم المصاهرة بالوطء الحلال والحرام ٢٨٦/٢٠
يستوى فى التحريم بالوطء ، الوطء فى القبل والدبر ٢٩١/٢٠
إن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٩٢/٢٠
من نظر إلى فرج امرأة لشهوة فهو كلمسها لشهوة ، فى نشر الحرمة المؤبدة ٢٩٤/٢٠
النظر إلى غير الفرج من بدن المرأة لشهوة لا ينشر الحرمة ٢٩٤/٢٠
إن نظرت المرأة إلى فرج رجل لشهوة ، فحكمه فى التحريم حكم نظره إليها ٢٩٦/٢٠
الصحيح أن الخلوة بالمرأة لا تنشر الحرمة ٢٩٦/٢٠

ح ر م

دواعى اللواط ليست كاللواط فى نشر الحرمة ٢٩٨/٢٠
السحاق بين النساء لا ينشر الحرمة ٢٩٩/٢٠
من هن المحرمات إلى أمد ؟ ٣٠٢/٢٠
إذا فسخ الحاكم نكاحه لعنته ، أو عيب فيه يوجب الفسخ ، لم تحرم على التأبيد ٣٠٢/٢٠
إن اشترى أخت امرأته ،...، فإن وطئ إحداهما ، فليس له وطء الأخرى حتى يحرم الموطوءة على نفسه بإخراج عن ملكه أو تزويج ٣١٣/٢٠
حكم المباشرة من الإماء فيما دون الفرج ، والنظر إلى الفرج لشهوة ، فيما يرجع إلى تحريم أختها ، كحكمه فى تحريم الربيبة ٣١٥/٢٠ ، ٣٢٠
إن عادت أخت زوجته إلى ملكه ، لم يطأ واحدة منهما حتى يحرم الأخرى ٣١٧/٢٠
إن وطئ أمتيه الأختين معا ، فوطء الثانية محرم ، ولا حد فيه ٣١٩/٢٠
إذا تزوج الرجل امرأة ، حرمت عليه أختها وعمتها وخالتها وبنت أخيها وبنت أختها تحريم جمع ٣٣٠/٢٠
لو أسلم زوج المجوسية أو الوثنية ، أو انفسخ النكاح بين الزوجين بخلع أو رضاع ،...، لم يكن له أن يتزوج أحدا ممن يحرم الجمع بينه وبين زوجته حتى تنقضى عدتها ٣٣٢/٢٠
النوع الثانى من المحرمات فى النكاح إلى أمد ، محرمات لعارض يزول ٣٣٤/٢٠
تحرم الزانية حتى تتوب وتنقضى عدتها ٣٣٥/٢٠
تحرم مطلقته ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره ٣٤٤/٢٠
تحرم المحرمة حتى تحل ٣٤٤/٢٠
سائر الكفار غير أهل الكتاب ،...، لا خلاف بين أهل العلم فى تحريم نسائهم وذبائحهم ٣٥٥/٢٠
من جمع بين محللة ومحرمة فى عقد واحد ، فهل يصح فى من تحل ؟ ٣٧٩/٢٠
لو تزوج يهودية أو مجوسية ، أو محللة ومحرمة ، فى عقد واحد ، فسد فى المجوسية والمحرمة ، وفى الأخرى ٣٨١/٢٠
كل من حرم نكاحها حرم وطؤها بملك اليمين ، إلا إماء أهل الكتاب ٣٨٢/٢٠
لا يحرم فى الجنة زيادة العدد ، ولا الجمع بين المحارم ، وغيره ٣٨٨/٢٠
إن كان الزوج ممن يحرم عليه نكاح الإماء ، فإنه يفرق بينه وبين الأمة التى نكحها يظنها حرة ٤٤١/٢٠
الوطء فى الحيض والإحرام ، وغيرهما ، يبطل كون الرجل عنينا ٤٨٩/٢٠
يُقَرُّ الكفار على الأنكحة المحرمة ، ما اعتقدوا حلها ، ولم يرتفعوا إلينا ٧/٢١
إن قبضت بعض الحرام دون بعض ، سقط المهر بقدر ما قُبض ١٥/٢١
يجوز – لمن أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة – الاختيار فى حال إحرامه ٤٨/٢١
إذا أسلم ، ثم أحرم بحج أو عمرة ، ثم أسلمت زوجاته ، فله الاختيار ٦١/٢١
إذا كان الصداق جارية ، فوطئها الزوج عالما بزوال ملكه ، وتحريم الوطء عليه ، فعليه الحد ١٩٦/٢١
لو أصدقها صيدا ، ثم طلق وهو محرم ... ٢٠٠/٢١
سواء فى تكميل المهر ... الخلوة بها وهما محرمان ، أو صائمان ، أو حائض ، أو سالمان من هذه الأشياء ٢٥٣/٢١
لا فرق بين كون الموطوءة بشبهة أجنبية أو من ذوات محارمه ٢٩٣/٢١
فى جواز الأكل من مال من فى ماله حرام أقوال ... ٣٢٦/٢١

إذا علم بالمنكر قبل الدخول ، فهل يحرم الدخول أم لا ؟ ٣٣٥/٢١
للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض ... واجتناب المحرمات ، وأخذ الشعر الذى تعافه النفس ٣٩٥/٢١
إن مرض بعض محارم الزوجة أو مات ، استحب للزوج أن يأذن لها فى الخروج إليه ٤٢٢/٢١
إن خالعها على محرم ،...، فهو كالخلع بغير عوض ٤٧/٢٢
لو جهل الزوجان تحريم المحرم ، صح ، وكان للزوج بدله ٤٩/٢٢
إذا تخالع كافران بمحرم يعلمانه ، ثم أسلما أو أحدهما قبل قبضه ، فلا شىء له ٤٩/٢٢
لو خالعته بمحرم وهما كافران ، فقبضه ، ثم أسلما أو أحدهما ... ١٠٦/٢٢
الطلاق فى الحيض ، هل هو محرم لحق الله ... ، أو لحق المرأة ...؟ ١٧٥/٢٢
العلة فى تحريم جمع الثلاث ... ١٧٥/٢٢
إن قال : أنا منك بائن . أو : حرام . فهل هو كناية أو لا ؟ ٢٦٣/٢٢
إن قال الزوج : أنا بائن . أو : حرام . ولم يقل : منك . مع اللفظين ... ٢٦٤/٢٢
إن قال : أنت على حرام . أو : بما أحل الله على حرام ... ٢٦٥/٢٢
لو قال لها : أنت على حرام . ونوى فى حرمتك على غيرى ، فكطلاق ٢٦٩/٢٢
لو قال : على الحرام . أو : يلزمنى الحرام . أو : الحرام يلزمنى ، فهو لغو لا شىء فيه مع الإطلاق ٢٧٠/٢٢
إن قال : ما أحل الله على حرام ، أعنى به الطلاق ... ٢٧١/٢٢
لو قال : أنت على حرام ، أعنى به الطلاق ... ٢٧٣/٢٢
لو قال الزوج : فراشى على حرام ... ٢٧٣/٢٢
تحريم وطء الزوجة المعلق طلاقها من حين عقد الصفة إلى حين موته ٣٩٥/٢٢
حكم العتق والحرام والظهار والنذر ،...، أما اليمين بالله تعالى ... ٤٠٦/٢٢
يحرم وطء المعلق طلاقها بعدم الحمل ، قبل استبرائها ،...، إن كان الطلاق بائنا ٤٨٧/٢٢
إن وطئها زوجها فى حيض ، أو نفاس ، أو إحرام ، أحلها ١٢٨/٢٣
الإيلاء محرم فى ظاهر كلام الأصحاب ١٣٧/٢٣
إن وطئ المولى زوجته فى الفرج وطأ محرما ،...، فقد فاء إليها ٢٠٩/٢٣
الظهار أن يشبه امرأته أو عضوا منها ، بظهر من تحرم عليه على التأبيد ، أو بها أو بعضو منها ٢٢٨/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنا مظاهر . أو : على الظهار . أو على الحرام . أو : الحرام لى لازم . ولا نية له ، لم يلزمه شىء ٢٣٢/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت على حرام . فهو ظهار ، إلا أن ينوى طلاقا أو يمينا ،... ٢٤٠/٢٣
إن قال الحل على حرام ... وله امرأة ، فهو مظاهر ٢٤٢/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت حرام إن شاء الله . فلا ظهار ٢٤٣/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت على كظهر أمى . فهو صريح فى الظهار ٢٤٤/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت على حرام . ونوى الطلاق والظهار معا ، كان ظهارا ٢٤٥/٢٣
إن قال لأجنبية : أنت على حرام . وأراد فى تلك الحال ، لم يكن عليه شىء ٢٦٠/٢٣
يحرم وطء المظاهر منها قبل التكفير ٢٦٥/٢٣

هل يحرم الاستمتاع من المظاهر منها بما دون الفرج ؟ ... ٢٦٧/٢٣
الحكم الثالث المترتب على اللعان ، التحريم المؤبد ٤٤٢/٢٣
إذا تزوج معتدة وهما عالمان بالعدة وبتحريم النكاح فيها ، ووطئها ... ١١٨/٢٤
إن أذن لها فى الحج فأحرمت به ، ثم مات ، فخشيت فوات الحج ... ١٦١/٢٤
إن لم تكن أحرمت ، أو أحرمت بعد موته ، فحكمها حكم من لم تخش الفوات ١٦١/٢٤
يجوز إرداف محرم ١٧٠/٢٤
لو ادعت أمة موروثة تحريمها على وارث بوطء موروثه ... ٢٠٠/٢٤
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ٢١٣/٢٤
لا تنتشر الحرمة إلى من فى درجته من إخوته وأخواته ... ٢١٧/٢٤
لا ينشر الحرمة غير لبن المرأة ... ٢٢٤/٢٤
لا تثبت الحرمة بالرضاع إلا بشرطين ... ٢٢٧/٢٤
لا تنشر الحقنة الحرمة ٢٤٣/٢٤
كل امرأة تحرم ابنتها على الرجل ... إذا أرضعت طفلة ، حرمتها عليه ٢٤٩/٢٤
إن كان لرجل ثلاث بنات امرأة لهن لبن ، فأرضعن واحدة ... فهل تحرم الكبرى بذلك ؟ ٢٦٥/٢٤
إن كانت له زوجة أمة ، فأرضعت امرأته الصغيرة فحرمتها عليه وفسخت نكاحها ... ٢٧١/٢٤
إن أحرمت بمنذور معين فى وقته ... ٣٦٠/٢٤
إن أمر من لا يميز ، أو مجنونا ، أو عبده الذى لا يعلم أن القتل محرم ، بالقتل ، فقتل ، فالقصاص على الآمر ٥٧/٢٥
إن أمر كبيرا عاقلا عالما بتحريم القتل به ، فقتل ، فالقصاص على القاتل ٦٠/٢٥
لا يقتل مكاتب بعبده ، فإن كان ذا رحم محرم ... ٩٥/٢٥
إن ذبح الكتابى شيئا يزعم أنه يحرم عليه ، و لم يثبت أنه محرم عليه ، حل ٣٣٧/٢٧
إن قتله بمحرم فى نفسه ؛...، قتل بالسيف ١٨٧/٢٥
الرحم غير المحرم لا تغلظ به الدية ٤٤٧/٢٥
لا تغلظ الدية بموضع غير حرم مكة ٤٤٩/٢٥
لا يجب الحد إلا على عالم بالتحريم ١٦٩/٢٦
من قتل أو أتى حدا خارج الحرم ، ثم لجأ إليه ، لم يستوف منه فيه ٢٢١/٢٦
إن أتى حدا فى الحرم ، استوفى منه فيه ٢٢٧/٢٦
الأشهر الحرم لا تعصم من شىء من الحدود والجنايات ٢٢٧/٢٦
حرم مدينة النبى ﷺ لا يمنع من إقامة حد ولا قصاص ٢٢٨/٢٦
لو قوتلوا فى الحرم ، دفعوا عن أنفسهم فقط ٢٢٩/٢٦
الزنى بذات محرمة ، كاللواط ٢٧٤/٢٦
لاحد على من لم يعلم بتحريم الزنى ٢٨٨/٢٦
كل عقد أجمع على بطلانه ... إذا وطئ فيه عالما بالتحريم ، فهو زنى ٢٩٨/٢٦
لا يختل إحصانه بوطئه فى حيض وصوم وإحرام ٣٥٣/٢٦
لو ادعى أنه جاهل بتحريم الخمر ، مع نشوئه بين المسلمين ، لم يقبل ٤٢٧/٢٦

ح ر م
لو طبخ العصير قبل التحريم ... ٤٣٦/٢٦
الشرط الثانى أن يكون المسروق مالا محترما [القطع فى السرقة] ٤٧٣/٢٦
لا يقطع بسرقة آلة لهو ، ولا محرم ٤٨٤/٢٦
من أريدت نفسه أو حرمته أو ماله ، فله الدفع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه به ... فإن
لم يحصل إلا بالقتل ... وهل يجب الدفع عن نفسه ؟ ٣٦/٢٧
يلزمه الدفع عن حرمته ٣٩/٢٧
لو اشتبه مباح ومحرم ، غلب التحريم ٢١٠/٢٧
من اضطر إلى محرم ... حل له منه ما يسد رمقه ، وهل له الشبع ؟ ٢٣٦/٢٧
هل يجب الأكل من الميتة أو غيرها من المحرمات على المضطر ؟ ٢٣٩/٢٧
تباح المحرمات عند الاضطرار ، فى الحضر والسفر ٢٤١/٢٧
يجب تقديم السؤال على أكل المحرم ٢٤٢/٢٧
إن وجد المضطر طعاما لا يعرف مالكه ، وميتة ، أو صيدا ، وهو محرم ... ٢٤٣/٢٧
حكم المحرمات حكم الميتة للمضطر ٢٤٣/٢٧
لو وجد المضطر المحرم لحم صيد ذبحه محرم ، وميتة ، أكل لحم الصيد ٢٤٤/٢٧
إن وجد المحرم ميتة وصيدا ، أكل الميتة ٢٤٥/٢٧
إذا ذبح المحرم الصيد عند الضرورة ، جاز له أن يشبع منه ٢٤٦/٢٧
لا يجوز التداوى بشىء محرم ، ولا شىء فيه محرم ٢٥٤/٢٧
هل تنجس ميتة البحرى سوى السمك ، إذا حرمت ؟ ٢٨٥/٢٧
لو كان الجنين محرما ... لم يقدح فى ذكاة الأم ٣٣٠/٢٧
إذا ذبح الكتابى ما يحرم عليه ... لم يحرم علينا ، وإن ذبح حيوانا غيره ... ٣٣٤/٢٧
لو ذبح الكتابى ماظنه حراما عليه و لم يكن ، حل أكله ٣٣٥/٢٧
فى بقاء تحريم يوم السبت على أهل الكتاب وجهان ٣٣٧/٢٧
تحريم صيد المجوسى ٣٨٥/٢٧
متى كانت اليمين على فعل واجب ، أو ترك محرم ، كان حلها محرما ٤٢٨/٢٧
إن حرم أمته أو شيئا من الحلال ، لم يحرم ، وعليه كفارة يمين إن فعله ٥٠٣/٢٧
إن قال : إن أكلته فهو على حرام ... ٥٠٥/٢٧
لو حلف لا يحج ، حنث بإحرامه ٤٣/٢٨
إذا حلف لا يأكل لحما ، حنث بأكل اللحم المحرم ، كالميتة ، والخنزير ٥٨/٢٨
إن نذر المشى إلى بيت الله الحرام ، أو موضع من الحرم ... ٢٣٢/٢٨
إذا نذر الصلاة فى المسجد الحرام ، لم تجزئه الصلاة فى غيره ؛... ٢٤٢/٢٨
يحرم بذل المال فى ولاية القضاء ٢٦٧/٢٨
يحرم الحكم والفتيا بالهوى إجماعا ٣٠٤/٢٨
لا يعتبر لامرأة برزة فى حضورها محرم ٤٠١/٢٨
المحرم :
[القضاء ٢٠٦/٢٩ ، ٢٤٥]

(ح ر ى)

إذا قلنا : يتحرى إذا كثر عدد الطاهر . فهل يكفى مطلق الزيادة ولو بواحد ١٣١/١
إذا كان عنده طهور بيقين فإنه لا يتحرى ١٣٤/١
غالب الحيض ست أو سبع ، لكن لا تجلس إحداهما إلا بالتحرى ٤١٠/٢
هل تجلس أيام حيضها من أول كل شهر أو بالتحرى ؟ ٤٢٩/٢
إذا تعذر أحد الأمرين ، من الأولية أو التحرى ، عملت بالآخر [باب الحيض] ٤٣١/٢
كل موضع أجلسناها بالتحرى ، أو بالأولية ، فإنها تجلس فى كل شهر حيضة ٤٣١/٢
لو لم يتحر القبلة وصلى أعاد إن أخطأ ... ٣٥٣/٣
لو تحرى المجتهد أو المقلد القبلة فلم يظهر له جهة أو تعذر التحرى عليه ... ٣٥٤/٣
لو تحرى الأسير وشك هل وقع صومه قبل الشهر أو بعده ؟ أجزأه ٣٥٣/٧

(ح ز ب)

إن عقد النضال جماعة ليتفاضلوا حزبين ... ٤٥/١٥
إذا أخرج أحد الزعيمين السبق من عنده ، فسبق حزبه ، لم يكن على حزبه شىء ... ٤٦/١٥
متى كان النضال بين حزبين ، اشترط كون الرشق يمكن قسمه بينهم بغير كسر ٤٧/١٥

(ح س ب)

يحسب يوم الدخول والخروج من المدة [يقصد مدة الإقامة فى السفر] ٧٢/٥
يرفع الخطيب صوته حسب طاقته ٢٤٣/٥
تجب الزكاة فيما زاد على النصاب بالحساب ، إلا السائمة ٣١٢/٦
يعطى منها أجرة الحاسب والكاتب والحاشر والخازن والحافظ والراعى ونحوهم [الزكاة] ٢٢٧/٧
يرضخ للمعتق بعضه ، ويسهم له بحسابه ٢٤٤/١٠
إذا نوى احتساب ما أخذه من ديته ... ٣٤٩/١٢
تنتقل الشفعة إلى الورثة كلهم على حسب ميراثهم ٤٧٩/١٥
إن وصى بمعين بقدر نصف الدية ، فهل تحسب الدية على الورثة من الثلثين ؟ ٣٦٤/١٧
هل يحتسب عليه بالمدة التى كان فيها عند الكفار ؟ ٣١٢/١٩
لو قال الحاسب أو غيره : أردت واحدة ... ٣٣٠/٢٢
إن كان بالرجل عذر يمنع الوطء ، احتسب الإيلاء عليه بمدته ١٩٢/٢٣
إن طرأ على المرأة الحيض فإن الإيلاء يحتسب على الرجل بمدته ١٩٣/٢٣
تحسب العدة من الساعة التى فارقها زوجها فيها ٥٧/٢٤
من وجبت عليه نفقة زوجته ، وكان له عليها دين ، فأراد أن يحتسب عليها بدينه مكان نفقتها ... ٣٨٤/٢٤
فى بعض الكلام بالحساب ، يقسم على ثمانية وعشرين حرفا ٥٢٤/٢٥
إن قال : لى حساب أريد أن أنظر فيه . لم يلزم المدعى إنظاره ٤٤٩/٢٨
لو حضر شاهدان حسابا بين رجلين ، شرطا عليهما أن لا يحفظا عليهما شيئا ،... ٢٩٣/٢٩

يمين الحالف على حسب جوابه ... ١٣٧/٣٠

(ح س ر)

إذا بلغ محسرا ، أسرع قدر رمية بحجر ١٨٧/٩

(ح س س)

إن أحس بانتقال المنى فأمسك ذكره ، فلم يخرج ... ٨٦/٢
فى كل حاسة دية كاملة ٥١٢/٢٥
إن رأى سوادا ، أو سمع حسا ، فظنه آدميا ... فرماه فقتله ، فإذا هو صيد ، لم يبح ٤٠٤/٢٧

(ح س م)

هل يجب الزيت الذى يحسم به من بيت المال أو من مال السارق ؟ ٥٨٥/٢٦

(ح س ن)

إن لم يحسن التكبيرة لزمه تعلمها ، فإن خشى فوات الوقت كبّر بلغته ٤١١/٣
إن لم يحسن الفاتحة وضاق الوقت عن تعلمها ... ٤٥٠/٣
إن لم يحسن شيئا من القرآن ... [فى الصلاة] ٤٥٤/٣
إن لم يحسن إلا بعض الذكر ، كرره بقدره ٤٥٦/٣
إن لم يحسن شيئا من الذكر ، وقف بقدر القراءة ... [فى القيام فى الصلاة] ٤٥٧/٣
الأمى لا تصح إمامته بمن يحسن قراءة الفاتحة ٣٩٦/٤
إذا كان رجلان لا يحسنا الفاتحة ... فلكل واحد منهما الائتمام بالآخر ... ٤٠٠/٤
يستحب التبكير إلى العيد بعد صلاة الصبح ، ماشيا على أحسن هيئة ... ٣٢٤/٥
على الغاسل ستر ما رآه من الميت إن لم يكن حسنا ١١٢/٦
يستحب تحسين الكفن ١١٩/٦
تضاعف الحسنة والسيئة بمكان أو زمان فاضل ٧١/٩
يسن استسمان الأضحية واستحسانها ٣٣٦/٩
من لا يحسن العربية ، يصح منه عقد النكاح بلسانه ٩٨/٢٠
إن قال : أنت طالق أحسن الطلاق – أو – أجمله . فهو كقوله : أنت طالق للسنة ٢٠٧/٢٢
إن قال : أردت أن أحسن أحوالك أو أقبحها أن تكونى مطلقة ... ٢٠٨/٢٢
إن قال : أنت طالق طلقة حسنة قبيحة ... وقع فى الحال ٢٠٩/٢٢
يصح الإيلاء بكل ، كالعجمية وغيرها ممن يحسن العربية ، وممن لا يحسنها ١٧٩/٢٣
الإحداد اجتناب الزينة والطيب والتحسين ... ١٣٢/٢٤
لا يحرم على الحادة الأبيض من الثياب وإن كان حسنا ... ١٤٠/٢٤
الولى مخير بين الاستيفاء بنفسه إن كان يحسن ، وبين التوكيل ١٧٥/٢٥
ينظر السلطان فى الولى ، فإن كان يحسن الاستيفاء للقصاص ، أمكنه منه ، وإلا أمره بالتوكيل ١٧٢/٢٥، ١٧٣

دية من ليس له كتاب كالترك ، ومن عبد ما استحسن ... ٣٩٩/٢٥
إن لم تنقصه الجراحة شيئا بحال ، أو زادته حسنا فلا شيء فيها ٤٩/٢٦
ترجح دعوى أحد المتنازعين ملك حائط بالتزويق والتحسين ١٣٤/٢٩
الشين فى الصناعة كالحجام والحائك ... هل تقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم ؟ ٣٦١/٢٩

(ح ش ر)

لا يجوز بيع الحشرات ، ولا الميتة ... ٤٢/١١
العامل على الزكاة ؛ هو الجابى لها ، والحافظ ، والكاتب ، والقاسم ، والحاشر ، والكمال ... ٢٢٢/٧
يعطى منها أجرة الحاسب والكاتب والحاشر والخازن والحافظ والراعى ونحوهم [فى الزكاة] ٢٢٧/٧

(ح ش ش)

فأما إن كان متولدا من النجاسات كدود الحش ، وصراصره ، فهو نجس حيا وميتا ... ٣٤٢/٢
إذا وجد العريان جلدا طاهرا ، أو ورقا يمكن خصفه عليه ، أو حشيشا يمكن ربطه عليه فيستر ... ٢٣٨/٣
لا تصح الصلاة فى الحش ٢٩٦/٣ ، ٢٩٨
لا تصح الصلاة متوجها إلى المقبرة والحش ٣١٠/٣
إن لم يجد المكفن ثوبا يستر جميع الميت ، ستر رأسه ، وجعل على رجليه حشيش أو ورق ١٣٤/٦
يحرم قطع شجر الحرم وحشيشه ، إلا اليابس والإذخر ، وما زرعه الآدمى . وفى جواز الرعى وجهان ٤٨/٩
لا بأس بقطع اليابس من الشجر والحشيش فى الحرم ٥٢/٩
يحرم قطع حشيش الحرم إلا ... ٥٣/٩
لا يجوز الاحتشاش للبهائم من نبات الحرم ٥٤/٩
من قطع نبات الحرم ضمن الشجرة الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص ، فإن استخلف سقط الضمان ٥٥/٩
يحرم صيد المدينة وشجرها وحشيشها إلا ... ٦١/٩
هل تصح شركة الأبدان مع اختلاف الصنائع ... وتصح فى الاحتشاش والاصطياد ... ١٦١/١٤
طلاق من تناول الحشيشة ... ١٤٩/٢٢

(ح ش ف)

التقاء الختانين ، وهو تغييب الحشفة فى الفرج ، قبلا كان أودبرا ،... ٩١/٢
فإن أولج بعض الحشفة ، أو وطئ دون الفرج ، ولم ينزل ،... ٩٣/٢
لو استدخلت حشفة ميت ، يجب عليه الغسل ٩٤/٢
شمل قوله : تغييب الحشفة فى الفرج . البالغ وغيره ٩٤/٢

يجب غسل حشفة الأقلف المفتوق ١٣٦/٢
الوطء الذى يخرج به من العنة ، هو تغييب الحشفة فى الفرج ٤٩٠/٢٠
إن كان الزوج مجبوبا ، قد بقى من ذكره قدر الحشفة ، فأولجه ، أحلها ١٢٣/٢٣
أدنى ما يكفى المولى من صحة الفيئة تغييب الحشفة فى الفرج ٢٠٨/٢٣
تؤخذ الأذن المستحشفة بالصحيحة ، وهل تؤخذ الصحيحة بها ؟... ٢٤٩/٢٥
يؤخذ مارن الأشم الصحيح بمارن الأخشم والمخزوم والمستحشفة ٢٦٩/٢٥
فى مارن الأنف ، وحشفة الذكر ،...، دية العضو كاملة ٤٩١/٢٥
اختلفت الرواية فى قطع الذكر دون حشفته ٥٠٤/٢٥

(ح ش و)

لو احتشى فى قبله أو دبره قطنا أو ميلا ... ٧/٢
حشو الجباب والفرش بالحرير ... ٢٦٨/٣
إن خرج من الميت شىء بعد السبع غسلات حشاه بالقطن ،... ٨٤/٦
يلجم محل الميت بالقطن ، فإن لم يمنع حشاه به ٨٥/٦

(ح ص ب)

يستحب لمن نفر أن يأتى المحصب ٢٥٥/٩

(ح ص د)

لا تجب الزكاة فيما يكتسبه اللقاط ، أو يأخذه أجرة بحصاده ٥٢٥/٦
كره الإمام أحمد الحصاد والجداد ليلا ٥٤٨/٦ ، ١٤/ ٢٤٩
لا ينقص النصاب بمؤنة الحصاد والدياس ٥٦٢/٦
متى حصد غاصب الأرض زرعه استقر ملكه ، وزكاه ٥٦٣/٦
يستأنف حول التجارة على زرع وثمر من الحصاد والجداد ٧٢/٧
إن شرط الخيار إلى الحصاد ... ٢٨٨/١١
إن كان فى الأرض زرع لا يحصد إلا مرة ... ١٥١/١٢
يبقى الزرع الذى لا يحصد إلا مرة إلى الحصاد بلا أجرة ... ١٥٢/١٢
الحصاد واللقاط على المشترى ... ١٧٧/١٢
إن أسلم إلى الحصاد أو الجذاذ ، أو شرط الخيار إليه ... ٢٦٦/١٢
الحصاد فى المزارعة على العامل ... وكذلك الجداد ٢٤٨/١٤
لا بأس أن يحصد الزرع ويصرم النخل ، بسدس ما يخرج منه ٢٨٢/١٤
ما سقط من الحب وقت الحصاد ، إذا نبت فى العام القابل ، فهو لرب الأرض ٢٥٣/١٤
يجوز أن يستأجر لحصاد زرعه ٣٧٢/١٤
إن أعاره أرضا للزرع ، لم يرجع إلى الحصاد ... وإن أعارها للغرس والبناء ... ٧٥/١٥

إن حلف لا يكلمه إلى حين الحصاد ... ١٠١/٢٨

(ح ص ر)

لا بأس بالصلاة على الحصير والبسط من الصوف والشعر و الوبر ، والثياب من القطن والكتان وسائر الطهارات ٢٨٤/٣
أهل الزكاة محصورون فى الأصناف الثمانية ٢٠٩/٧
المحصر يلزمه الهدى ، فإن لم يجد ، صام عشرة أيام ، ثم حل ٤٠٣/٨
باب الفوات والإحصار ٢٩٩/٩-٣٢٩
من حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حصر العدو بلده ، تعين عليه ١٤/١٠
إذا حصر الإمام حصنا ، لزمه مصابرته ، إذا رأى المصلحة فيها ١٠٦/١٠
إن بسط فى مسجد حصيرا ، أو علق فيه قنديلا ، لم يضمن ما تلف به ٣٦٧/١٥
إذا كان الموقوف عليه معينا ، أو جمعا محصورا ؛... ٤٥٨/١٦
إن لم يمكن حصرهم ؛ كالمساكين ، والقبيلة الكثيرة ؛... صح الوقف عليهم ٥١٤/١٦
ما فضل من حصره وزيته عن حاجته جاز صرفه إلى مسجد آخر ٥٣٦/١٦
إذا كان الموصى له واحدة أو جمعا محصورا ... [قبول الوصية] ٢٤١/١٧
إن سرق قناديل المسجد أو حصره ... ٥٣٠/٢٦

(ح ص ص)

لا تجب الزكاة فى السائمة الموقوفة ، ولا فى حصة المضارب من الربح قبل القسمة ٣١٤/٦
يلزم رب المال زكاة رأس ماله مع حصته من الربح ، وينعقد عليها الحول بالظهور ٣١٨/٦
لو ملك أحد الخليطين ، فى نصاب فأكثر ، حصة الآخر منه بشراء أو إرث ،...، فاستدام الخلطة ،... ٤٧٤/٦
يرجع المأخوذ منه على خليطه بحصته من القيمة ٤٨٩/٦
يخرج عن جيد صحيح ورديء من جنسه ، ويخرج عن كل نوع بحصته ١٤/٧
من أعتق منهم عبدا ، عتق عليه قدر حصته ،... ٢٩٢/١٠
يجوز رهن حصته من معين ٣٧٠/١٢
يملك العامل فى المساقاة حصته من الثمرة بظهورها ٢٢٠/١٤
لو باع بعض الحصة جاهلا ... ٤٧١/١٥
إذا وصى لعمه بثلث ماله ، ولخاله بعشرة ، فردت وصيتهما ، فتحاصا فى الثلث ... ٤٥٧/١٧
إن أقر بعض الورثة بامرأة للميت لزمه من إرثها بقدر حصته ٣٥٤/١٨
تجوز كتابة حصته من العبد المشترك بغير إذن شريكه ٣٧٠/١٩
إن تقاسم المتقاسمون ثم استحق من حصة أحدهما شيء معين ، بطلت ١٠٣/٢٩
إن تقاسم المتقاسمان ثم استحق من حصة كل منهما ، وكان معينا ، لم تبطل القسمة فيما بقى ١٠٤/٢٩

ح ص ل

يجوز شرب دواء لحصول الحيض ٤٧١/٢
يلزمه تحصيل السترة بقيمة المثل ... [فى ستر العورة] ٢٣٥/٣
إذا حصل عند الإمام ماشية ،...، فإن كانت زكاة ... ١٧٨/٧
تحصل فضيلة السحور بأكل أو شرب ٤٩٣/٧
لو حصل للمحرم أذى من غير الشعر ... أزاله وفدى ٢٣٣/٨
كيفما حصل بعرفة وهو عاقل أجزأه ١٦٨/٩
لو حصل فى أرضه سمك ، أو عشش فيه طائر ... لا يجوز بيعه ٨٤/١١
ما حصل من كسب أو نماء منفصل ، فهو للمشترى ... ٣٠٨/١١
يحصل القبض فيما بيع بالكيل والوزن ، بكيله ووزنه ٥١٢/١١
إن حصل فى هوائه أغصان شجرة غيره ، فطالبه بإزالتها ،... ١٧٦/١٣
البلوغ يحصل بالاحتلام ،... ٣٥٥/١٣
الربح الحاصل من مال لم يأذن مالكه فى التجارة به ... ٥٢/١٤
لا يحصل الغصب من غير استيلاء ... ١١٦/١٥
ما حصلت له به منفعة ... لا يرجع به ... [على الغاصب] ٢٢٩/١٥
الوقف يحصل بالقول والفعل الدال عليه ؛... ٣٦٣/١٦
تحصل الهبة بما يتعارفه الناس هبة ١١/١٧
يحصل رجوع الأب فى الهبة بقوله ، علم الولد أو لم يعلم ٨٥/١٧
يحصل تملك الأب لمال ابنه بالقبض ١٠٩/١٧
يحصل الرد بقوله : رددت الوصية ٢٤٤/١٧
تصح الوصية بالمعدوم ... فإن حصل منه شيء فهو له ٣٤٢/١٧
من حصل فى حجره شيء من النثار ، فهو له ٣٥٢/٢١
لا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله ، من غير لفظ من الزوج ٣٥/٢٢
الاستبراء للحامل يحصل بحيضة موجودة ، أو مستقبلة ، أو ماضية لم يطأ بعدها ٤٨٩/٢٢
هل حصول الرجعة بالوطء مبنى على القول بحل الرجعية ، أم مطلق ؟... ٨٧/٢٣
إن قلنا : إن الرجعية ليست مباحة الوطء . لم تحصل الرجعة بوطئها ٨٩/٢٣
لا تحصل الرجعة بإنكار الطلاق ٩٢/٢٣
الفرقة بين المتلاعنين حصلت باللعان ٤٤١/٢٣
لو حصل استبراء زمن الخيار ... ١٨٦/٢٤
من أريدت نفسه أو حرمته أو ماله ، فله الدفع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه به ... فإن لم يحصل إلا بالقتل ... وهل يجب الدفع عن نفسه ؟ ٣٦/٢٧
تحصل ذكاة الجنين بذكاة أمه ٣٢٧/٢٧
يقدم ماثبت بإقرار الميت على ما ثبت بإقرار الورثة ، إذا حصلت مزاحمة ١٩٧/٣٠
باب ما يحصل به الإقرار ٢٠٥/٣٠-٢١٧

(ح ص ن)

إن جاء العدو بلدا ، فلأهله التحصن منهم ،... ٥٢/١٠
يجوز تبييت الكفار ، ورميهم بالمنجنيق ، وقطع المياه عنهم ، وهدم حصونهم ٥٤/١٠
لو وقفت امرأة فى صف الكفار ، أو على حصونهم ، فشتمت المسلمين ، أو تكشفت لهم ، جاز رميها قصدا ٥٧/١٠
إذا حصر الإمام حصنا ، لزمه مصابرته ، إذا رأى المصلحة فيها ١٠٦/١٠
لو كان فى الحصن من لا جزية له ... ١١٦/١٠
الحصان والجمل والحمار ، للذكر ... ٣٥٢/١٧
ليس على قاتل الزانى المحصن قصاص ولا دية ولا كفارة ٨٣/٢٥
كل من قتل مرتدا أو زانيا محصنا ، ولو قبل ثبوته عند حاكم ... فهدر ٨٣/٢٥
لو ادعى القاتل أن المقتول زنى وهو محصن بشاهدين ... ١٣٥/٢٥
إذا زنى الحر المحصن ، فحده الرجم حتى يموت ، وهل يجلد قبل الرجم ؟ ٢٣٧/٢٦
المحصن من وطئ امرأته فى قبلها فى نكاح صحيح ... فإن اختل شرط منها ، فلا إحصان ... ولا يثبت الإحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ٢٤٣/٢٦
يثبت الإحصان للذميين ، وهل تحصن الذمية مسلما ؟ ٢٤٨/٢٦
إحصان المجوس ٢٤٩/٢٦
لو زنى محصن ببكر ، فعلى كل واحد منهما حده ٢٥٠/٢٦
لو شهدت بينة الإحصان أنه دخل بزوجته ... يثبت الإحصان به ٢٥١/٢٦
إذا جلد الزانى على أنه بكر ، ثم بان محصنا ، رجم ٢٥٢/٢٦
إن زنى الحر غير المحصن ، جلد مائة جلدة ، وغرب عاما إلى مسافة القصر ٢٥٤/٢٦
من قذف حرا محصنا ، فعليه جلد ثمانين جلدة ، إن كان القاذف حرا ، أو أربعين إن كان عبدا ، وهل حد القذف حق لله تعالى أو للآدميين ؟ ٣٤٨/٢٦
المحصن فى حد القذف هو ... ٣٥٠/٢٦
لا يختل إحصانه بوطئه فى حيض وصوم وإحرام ٣٥٣/٢٦
قذف غير المحصن يوجب التعزير ٣٥٥/٢٦
من قذف محصنا ، فزال إحصانه قبل إقامة الحد ، لم يسقط الحد عن القاذف ٣٦٥/٢٦
لا يبطل إحصان المسلم بردته ، ولا عباداته التى فعلها فى إسلامه ١٤٩/٢٧
إذا شهد ستة بالزنى على محصن ، فرجم بشهادتهم ، ثم رجع واحد ... ٧٦/٣٠
إن شهد أربعة بالزنى ، واثنان بالإحصان ثم رجع الجميع ، لزمتهم الدية أسداسا ٧٩/٣٠
لو رجع شهود الإحصان كلهم ، أو شهود الزنى كلهم ، غرموا الدية كاملة ٨١/٣

(ح ص ى)

إذا خرجت الحصاة من الدبر فهى نجسة ٩/٢
لو أخرج حصاة من فمه أو درهما ، أو خيطا أعاده ،... ٤٧٦/٧

يكره إخراج تراب الحرم وحصاه ٦٠/٩
لو وضع الحصاة بيده فى المرمى ، لم يجزئه ٩١/٩
يأخذ حصى الجمار من طريقه إلى منى أو من مزدلفة ... ١٨٧/٩
استحباب غسل الحصى ... ١٨٩/٩
لو طرح الحصى فى المرمى طرحا ، أجزأه ١٩١/٩
لو رمى حصاة ، فالتقطها طائر قبل وصولها ، لم تجزئه ١٩٢/٩
لو رمى الحصاة فوقعت على موضع صلب فى غير المرمى ، ثم تدحرجت إلى المرمى ... أجزأته ١٩٢/٩
لو نفض الحصاة من وقعت على ثوبه ، فوقعت فى المرمى ، أجزأته ١٩٣/٩
إن رمى بذهب أو فضة أو غير الحصى ... لم يجزئه ١٩٨/٩
لا يجزئ الرمى بحصى نجس ٢٠٠/٩
عدد الحصى ... [رمى الجمرات] ٢٤٢/٩
إن أخل بحصاة واجبة من الأولى ، لم يصح رمى الثانية ، فإن لم يعلم من أى الجمار تركها ، بنى على اليقين ٢٤٤/٩
لو ترك حصاتين ... ففى الحصاتين ما فى حلق شعرتين ٢٤٧/٩

(ح ض ر)

سفر المعصية كالحضر فى مدة المسح ٣٩٨/١
لا فرق بين أن يكون صلى الحضر أولا ٤٠٣/١
إن عدم الماء فى الحضر ، ... تيمم وصلى ،... ١٦٩/٢
إن تيمم فى الحضر خوفا من البرد وصلى ،... ٢٠٩/٢
الأذان والإقامة مشروعان للصلوات الخمس ، سواء كانت حاضرة أو فائتة ٤٦/٣
إن خشى فوات الحاضرة أو نسى الترتيب ... ١٨٧/٣
فوائد تتعلق بالصلاة الحاضرة ١٨٩/٣
إذا صلى البصير فى حضر فأخطأ ، أو صلى الأعمى بلا دليل ، أعاد ٣٥١/٣
تنبيهات تتعلق بصلاة البصير فى الحضر ٣٥٢/٣
ينوى الأداء فى الحاضرة ، والقضاء فى الفرضية ٣٦٢/٣
إن أحرم إماما لغيبة إمام الحى ، ثم حضر فى أثناء الصلاة فأحرم بهم وبنى على صلاة خليفته ، وصار الإمام مأموما ... ٣٩١/٣
يكره أن يصلى بحضرة طعام تتوق نفسه إليه ٥٩٥/٣
كراهة تطيب المرأة إذا أرادت حضور المسجد وغيره ٣٣٥/٤
الحر أولى من العبد ، والحاضر أولى من المسافر ، والبصير أولى من الأعمى ، فى الإمامة ٣٤٩/٤
الحضرى أولى من البدوى ، والمتوضئ أولى من المتيمم ، فى الإمامة ٣٥٢/٤
إن استخلف بعض الأئمة ... ثم زال عذره فحضر ... ٣٨١/٤
يكره حضور المسجد لمن أكل بصلا ... حتى يذهب ريحه ٤٧٣/٤

إن أحرم فى الحضر ثم سافر ، أو فى السفر ثم أقام ... لزمه أن يتم ... ٥٢/٥
إذا نسى صلاة حضر ، فذكرها فى السفر ، وجبت عليه أربعا ٥٤/٥
من حضر الجمعة ممن لا تجب عليهم أجزأته و لم تنعقد به ... ١٧٣/٥
من سقطت عنه الجمعة لعذر ، إذا حضرها وجبت عليه ، وانعقدت به ١٧٥/٥
من صلى الظهر ممن عليه حضور الجمعة قبل صلاة الإمام ، لم تصح صلاته ١٧٦/٥
حضور أربعين من أهل القرية شرط لوجوب الجمعة وصحتها ١٩٨/٥
يشترط للخطبة حضور العدد المشترط فى القدر الواجب من الخطبتين ٢٢٧/٥
لو أحدث الخطيب فى الصلاة ، واستخلف من لم يحضر الخطبة ، صح ... ٢٣٤/٥
إذا حضر [من تجب عليه الجمعة] قبل الخطبة اشتغل بالصلاة وذكر الله تعالى ... ٢٨١/٥
يكره تلقين الورثة للمحتضر بلا عذر ١٣/٦
لو حضر الغائب الذى كان قد صُلى عليه ، استحب أن يصلى عليه ثانيا ٨٥/٦
إن لم يحضر الميت إلا النساء ، صلين عليه ١٩٨/٦
إن نوى الحاضر صوم يوم ، ثم سافر فى أثنائه ، فله الفطر ... ٣٧٩/٧
يجب على المتمتع والقارن دم نسك ، إذا لم يكونا من حاضرى المسجد الحرام ١٦٨/٨
حاضرو المسجد الحرام أهل الحرم ، ومن بينه وبين مكة دون مسافة القصر ١٧٧/٨
لو كان الفصل يسيرا ، أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة ، صلى وبنى على طوافه ١١٨/٩
من حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حصر العدو بلده ، تعين عليه ١٤/١٠
لا يتعين الجهاد على العبد إذا حضر الصف ، أو حصر العدو بلده ١٤/١٠
إن أذن له والداه فى الجهاد ، وشرطا عليه أن لا يقاتل ، فحضر القتال ، تعين عليه ،... ٤٥/١٠
التاجر ، والصانع ، كالخياط ، والخباز ...، يسهم لهم إذا حضروا ٢١٧/١٠
ينبغى أن يقدم قسم أربعة الأخماس على قسم الخمس ، لأن أهلها حاضرون ، وأهل الخمس غائبون ٢٥٣/١٠
لا يحضر يهوديا يوم السبت ٤٩٢/١٠
لو باع سلعة وصاحبها حاضر ساكت ... ٦٠/١١
هل يصح بيع الحاضر للبادى ؟ ١٨٣/١١
يصح شراء الحاضر للبادى ١٨٨/١١
إن حضر الموكل فى المجلس ، وحجر على الوكيل فى الخيار ... ٢٩٦/١١
لمن له الخيار ، الفسخ من غير حضور صاحبه ... ٢٩٨/١١
لا يفتقر الرد إلى رضا ولا قضاء ولا حضور صاحبه ... ٤١٥/١١
لو باع سلعة بنقد ... ثم أحضره وبه عيب ، وادعى أنه الذى دفعه إليه المشترى ، وأنكر المشترى ... ٤٢٧/١١
لو أحضر نصف الثمن ، فهل يأخذ المبيع كله أو نصفه ؟ ٤٨٩/١١
لو قال الأول للثانى : احضر اكتيالى منه لأقبضه لك ... ٣٠٦/١٢
يجوز الرهن فى الحضر كجوازه فى السفر ٣٦٢/١٢
لا فرق بين حضور الراهن وغيبته ... ٤٩١/١٢

لو ادعى ألفا على حاضر وغائب ، وأن كل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فاعترف الحاضر بذلك ،... ٤٩/١٣
الكفالة التزام إحضار المكفول به ٦١/١٣
يلتزم الكفيل إحضار المكفول به سواء كان المكفول به حاضرا أو غائبا ، بإذنه ...، وبغير إذنه ٦١/١٣
متى أحضر المكفول ، وسلمه ، برئ ،... ٧١/١٣
إذا عين فى الكفالة تسليمه فى مكان ، فأحضره فى غيره ،... ٧٣/١٣
يتعين إحضاره مكان العقد ٧٣/١٣
حكم ما أحضره قبل حلول الأجل ، ولا ضرر فى قبضه ،... ٧٣/١٣
إن تعذر إحضار المكفول به مع بقائه ،... ٧٨/١٣
إذا طالب الكفيل المكفول به بالحضور معه ،... ٨٠/١٣
لو تكفل واحد لاثنين ، فأبرأه أحدهما ، أو أحضره عند أحدهما ،... ٨٣/١٣
يجوز الاستيفاء فى حضرة الموكل وغيبته ٤٥٣/١٣
لو حضر من يزيد على ثمن المثل ،... ٤٩٦/١٣ ، ٤٩٧
إذا حضر عند الحاكم رجلان ، فأقر أحدهما أن الآخر وكيله ،... ٥٧٦/١٣
لو حضر عند الحاكم رجل ، فادعى أنه وكيل فلان الغائب فى شيء عينه ... ٥٧٦/١٣
لو حضر رجل ، وادعى على غائب مالا فى وجه وكيله ، فأنكره ،... ٥٧٧/١٣
لو أحضر كيسين ، فى كل واحد منهما مال معلوم المقدار ، وقال : قارضتك على أحدهما . لم يصح ٧٣/١٤
لو أحضر الراعى الجلد ونحوه مدعيا للموت ، قبل قوله ٤٨٦/١٤
إذا حضر أحد الشفيعين بعد أخذ الأول ... ٤٢٥/١٥
إن قال : اشتريته لفلان . وكان حاضرا ... [فى الشفعة] ٤٩٨/١٥
إذا كانت دار بين حاضر وغائب ... ٤٩٩/١٥
إن التقط اللقيط فى الحضر من يريد نقله إلى بلد آخر ٢٩٩/١٦
إن وجده فى الحضر وأراد نقله إلى البادية ، لم يقر فى يده ٢٩٩/١٦
لو حكم حاكم بمحضر ، كوقف فيه شروط ٤٤٤/١٦
لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ٤٩١/١٧
إذا أحضر المكاتب مال الكتابة أو بعضه ليسلمه ، فقال السيد : هذا حرام ... ٢٢٦/١٩
إذا حل النجم على المكاتب وماله حاضر عنده ، طولب به ... ٣٤٥/١٩
كان الإمام أحمد إذا حضر العقد و لم يسمع الخطبة ، انصرف ٨٤/٢٠
ينعقد النكاح بحضور فاسقين ، ورجل وامرأتين ، ومراهقين عاقلين ٢٤٩/٢٠ ، ٢٥٠
لا ينعقد النكاح بحضور أصمين ولا أخرسين ٢٥١/٢٠
هل ينعقد النكاح بحضور عدوين ، أو ابنى الزوجين أو أحدهما ؟ ٢٥٢/٢٠
وجود الطول ؛ هو أن يملك مالا حاضرا ٣٦٢/٢٠

إذا حضر الوليمة وهو صائم صوما واجبا ، لم يفطر ، وإن كان نفلا استحب له الأكل ، وإن أحب دعا وانصرف ٣٢٥/٢١
إن علم أن فى الدعوة منكرا ... وأمكنه الإنكار ، حضر وأنكر ... وإن حضر ، فشاهد المنكر ... فإن لم يقدر ... ٣٣١/٢١
إن قسم على الحاضرين ما ينثر ... ٣٥١/٢١
السنة أن يتلاعن المتلاعنان قياما بمحضر جماعة فى الأوقات والأماكن المعظمة ٣٨٤/٢٣
يشترط فى اللعان أن يكون بحضرة الحاكم ٣٨٨/٢٣
لو حكم المتلاعنان رجلا يصلح للقضاء ، وتلاعنا بحضرته ،... ٣٨٩/٢٣
البدوية كالحضرية فى الاعتداد فى المنزل الذى مات زوجها وهى ساكنة فيه ١٥٦/٢٤
إذا سقطت نفقتها بالنشوز ، فعادت عن النشوز والزوج حاضر ، عادت نفقتها ٣٢٨/٢٤
إذا كان الأب معدوما أو من غير أهل الحضانة ، وحضر غيره من العصبيات ... قام مقام الأب ٤٨٨/٢٤
سواء كان جميع الأولياء حاضرين أو بعضهم غائبا ١٥٧/٢٥
لا يستوفى القصاص إلا بحضرة السلطان ١٧٠/٢٥
لو خالف ، واستوفى القصاص من غير حضور السلطان ... ١٧١/٢٥
يستحب للسلطان أن يحضر القصاص عدلين فطنين ١٧٢/٢٥
يشترط حضور المدعى عليه وقت يمينه ... وحضور المدعى ١٦٠/٢٦
يجب حضور طائفة فى حد الزنى ٢٠٦/٢٦
يجب أن يحضر الحد طائفة من المؤمنين ٢٦١/٢٦
تباح المحرمات عند الاضطرار ، فى الحضر والسفر ٢٤١/٢٧
إذا حلف على حاضر ، فقال : والله لتفعلن كذا . فأحنثه ، و لم يفعل ، فالكفارة على الحالف ٤٧٤/٢٧
ينبغى أن يحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب ٣٤٥/٢٨
للقاضى حضور الولائم ٣٦٣/٢٨
يستحب ألا يحكم إلا بحضرة الشهود ٣٦٧/٢٨
إن حضر خصمه ، نظر بينهما ٣٧٠/٢٨
إن لم يحضر له خصم ، وقال : حبست ظلما ، ولا حق على ، ولا خصم لى ... ٣٧٤/٢٨
إن استعداه أحد على خصم له ، أحضره ٣٨٩/٢٨
متى لم يحضر ، لم يرخص له فى تخلفه ، وإلا أعلم به الوالى ،... ٣٩٢/٢٨
لابد من مراسلة القاضى قبله قبل إحضاره على كل قول ٣٩٣/٢٨
لا يعتبر لامرأة برزة فى حضورها محرم ٤٠١/٢٨
لو طلبه خصمه ، أو حاكم ليحضر مجلس الحكم ، لزمه الحضور ٤٠٥/٢٨
إن حلف المنكر ، ثم أحضر المدعى بينته ، حكم بها ، و لم تكن اليمين مزيلة للحق ٤٤٧/٢٨
إن كان المدعى عينا حاضرة ، عينها ٤٦٥/٢٨
لا يلزم المزكى الحضور للتزكية ٥٠٣/٢٨

الميت المدعى عليه كالغائب ، بل أولى ؛ لأن الغائب قد يحضر ،... ٥١٩/٢٨
إن كان الخصم فى البلد غائبا عن المجلس ، لم تسمع البينة حتى يحضر ٥٢٣/٢٨
إذا وصل كتاب القاضى إلى القاضى الآخر ، فأحضر المكتوبُ إليه الخصم المحكوم عليه فى الكتاب ،... ٢٥/٢٩
ما تضمن الحكم ببينة يسمى سجلا ، وغيره يسمى محضرا ٣٥/٢٩
إن سأل من ثبت محضره عند الحاكم أن يسجل به ، فعل ذلك ، وجعله نسختين ٣٦/٢٩
لو حضر شاهدان حسابا بين رجلين ، شرطا عليهما أن لا يحفظا عليهما شيئا ،... ٢٩٣/٢٩
إن شهدا عنده ، فلم يحكم حتى حضر شهود الأصل ، وقف الحكم على سماع شهادتهم ٦٢/٣٠
إذا غير العدل شهادته بحضرة الحاكم ، فزاد فيها أو نقص ، قبلت منه ما لم يحكم بشهادته ١٠٠/٣٠
إن قال : لك على مائة درهم . ثم أحضرها ، وقال : هذه التى أقررت بها وهى وديعة كانت لك عندى . فقال المقر له : هذه وديعة ، والذى أقررت بها غيرها وهى دين عليك ٢٧٤/٣٠
لو أحضره ، وقال : هو هذا ، وهو وديعة ... ٢٧٤/٣٠

(ح ض ن)

لو استؤجرت للرضاع والحضانة ... ٢٨٦/١٤
يجوز استئجار ولده لخدمته ، وامرأته لرضاع ولده وحضانته ٣٢٥/١٤
إن تصدق بالمال ثم حضر المالك ... ٢٩٧/١٥
أولى الناس بحضانته واجده إن كان أمينًا ٢٨٩/١٦
باب الحضانة ٤٥٥/٢٤-٤٩٣

(ح ط ب)

أو بطاهر كالحطب ونحوه ، فلا تكره الطهارة به ٤٢/١
لا يجوز لأحد أن يتعلف ، ولا يحتطب ، ولا يبارز ، ولا يخرج من المعسكر ، ولا يحدث حدثًا ، إلا بإذن الأمير ١٤٤/١
الحطب الذى على الدابة ، إذا خرق ثوب آدمى ... ٣٤٢/١٥
حرز الخشب والحطب الحظائر ٥١٨/٢٦

(ح ط ط)

ما يزاد فى الثمن أو يحط منه فى مدة الخيار ... يلحق برأس المال ... ٤٥١/١١
لو حط كل الثمن ، فهل يبطل البيع ؟ ٤٥٢/١١
ما يحط من الثمن أو يزاد فيه فى مدة الخيار تلحق به ، وما كان بعد ذلك لا يلحق به ٤٨٣/١٥

(ح ظ ر)

لا فرق بين أن يأمن على نفسه مواقعة المحظور أو يخاف ٣٧٥/٢

محظورات الإحرام للصبى ٢٣/٨
باب محظورات الإحرام ٢٢١/٨-٣٧٥
من كرر محظورًا فى الإحرام من جنس ... قبل التكفير عن الأول ، فكفارة واحدة ، وإن كفر عن الأول ، فعليه للثانى كفارة ٤٢١/٨
إن فعل محظورًا من أجناس ، فعليه لكل واحد فداء ٤٢٤/٨
من رفض إحرامه ثم فعل محظورًا ، فعليه فداؤه ٤٣٣/٨
إن كان الحنث فى اليمين محظورًا ، فعجل الكفارة قبله ... ٥٣٣/٢٧

(ح ظ ظ)

لو فرط الإمام فى ذلك ، أو فيما فيه حظ المسلمين ، أثم ... ١٢٣/٥
يكون الضم بالأجزاء . وقيل : بالقيمة فيما فيه الحظ للمساكين ٢٠/٧
تقوم العروض عند الحول ، بما هو أحظ للمساكين ، من عين أو ورق ... ٦١/٧
الحجر على ضربين ، حجر على الإنسان لحظ نفسه ، وحجر لحق غيره ٢٢٥/١٣
الضرب الثانى ، المحجور عليه لحظه ٣٤٧/١٣
لا يصح تصرف المحجور عليه لحظه قبل الإذن ٣٤٨/١٣
من دفع إلى المحجور عليهم لحظهم ماله ببيع أو قرض ،... ٣٤٨/١٣
إن جنى المحجور عليهم لحظهم ، فعليهم أرش الجناية ٣٥٠/١٣
ليس لولى الصبى والمجنون التصرف فى مالهما ، إلا على وجه الحظ لهما ٣٧٠/١٣
يجوز لولى مال اليتيم بيعه نساء ، إذا كان له الحظ فى ذلك ٣٧٧/١٣
إن ترك الولى شفعة للصبى فيها حظ ، لم تسقط ،... وإن تركها لعدم الحظ فيها ، سقطت ٤١٠/١٥
لو أخذ الولى بالشفعة ، ولاحظ فيها ، لم يصح الأخذ ٤١٢/١٥
لو كان الأخذ بالشفعة أحظ للولد ، لزم وليه الأخذ ٤١٤/١٥
إذا عفا ولى الصبى عن شفعته التى له فيها حظ ، ثم أراد الأخذ بها ... ٤١٦/١٥
إذا وصى له بجزء أو حظ أو نصيب أو شىء ، فللورثة أن يعطوه ما شاءوا ٤١٧/١٧
الجد يرث الثلث مع الإخوة إن كان أحظ له ٤٣٩/١٨

(ح ف د)

الحفيد يقع على ولد الابن والبنت وكذلك السبط ٤٨٤/١٦

(ح ف ر)

يكره أخذ الأجرة للحمل والحفر والغسل ونحوه للميت ١٩٨/٦
لو وجد الركاز من استؤجر لحفر شىء أو هدمه ... ٦٠٠/٦
لو دخل دار غيره بغير إذنه ، فحفر لنفسه ،... ٦٠٠/٦
لا يجوز أن يحفر بئرًا لنفسه فى الطريق النافذة ١٨٩/١٣
يجوز الاستئجار لحفر الآبار والأنهار والقنى ٣٦٩/١٤

إن غصب أرضًا فحفر فيها بئرًا ووضع ترابها فى أرض مالكها ... ١٧٢/١٥
إن حفر فى فنائه بئرًا لنفسه ، ضمن ما تلف بها ٣١١/١٥
لو حفر الحر بئرًا ... وثبت علمه أنها فى ملك غيره ... ضمن ٣١١/١٥
إن حفر البئر فى سابلة ،... ٣١٢/١٥
إن حفر بئرًا فى سابلة واسعة ...، فإن كانت ضيقة ... ٣١٤/١٥
لو حفر بئرا لنفع نفسه ، ضمن ٣١٥/١٥
لو حفر البئر فى موات ،... فلا ضمان ٣١٥/١٥
إن حفر العبد بئرًا فى ملك إنسان بغير إذنه ... ٣١٦/١٥
لو حفر العبد بئرًا فى ملك إنسان بأمر سيده ... ٣١٦/١٥
لو أمر السلطان العبد بحفر بئر فى ملك إنسان ، ضمن السلطان وحده ٣١٧/١٥
لو شرع إنسان فى حفر معدن و لم يصل إلى النيل ١٠١/١٦
إذا حفر بئرًا بموات للسابلة ، فالناس مشتركون فى مائها ... ١٠٣/١٦
لو حفر البئر ارتفاقا ... ١٠٤/١٦
إذا استأجر رجلًا ليحفر له عشرة أذرع فى دور كذا بدينار ... ١٠٤/١٦
لو حفر تملكا ، أو بملكه الحى ، فنفس البئر ملك له ١٠٦/١٦
إن حفر بئرًا عادية ، ملك حريمها خمسين ذراعًا ١١١/١٦
من كانت له بئر فيها ماء ، فحفر آخر قريبًا منها بئرًا ينسرق إليها ماء البئر الأولى ... ١١٩/١٦
يحرم حفر بئر فى المسجد ٥٤١/١٦
لو حفر فى بيته بئرًا وستره ليقع فيه أحد ، فوقع فمات ... ٣٥/٢٥
إن حفر فى فنائه بئرًا لنفسه ،... ٣١٨/٢٥
إن حفر بئرًا ، ووضع آخر حجرًا ، فعثر به إنسان ، فوقع فى البئر ... ٣١٩/٢٥
إن حفر بئرًا فى ملك نفسه ، أو فى ملك غيره بإذنه ، فلا ضمان عليه ٣٢١/٢٥
إن حفر بئرًا فى ملك مشترك بينه وبين غيره ، بغير إذنه ... ٣٢٢/٢٥
إن حفر إنسان فى ملكه بئرًا ، فوقع فيها إنسان أو دابة ، فهلك به ... ٣٢٣/٢٥

(ح ف ظ)

يستحب المحافظة على أربع قبل الظهر وأربع بعدها ... ١٤٩/٤
يجوز للمصلى تقديم صاحبٍ له ، ليجلس فى موضع يحفظه له ٢٩١/٥
لو حفظ الثمرة إلى وقت الإخراج ... ٥٤٩/٦
يعطى من الزكاة أجرة الحاسب والكاتب والحاشر والخازن والحافظ والراعى ونحوهم ٢٢٧/٧
لا يحكم إلا بما فيه الحظ للمسلمين ؛... [إذا نزل أهل الحصن على حكم حاكم] ١١٣/١٠
ليس للأجير لحفظ الغنيمة ركوب دابة من الغنيمة إلا بشرط ٢٧٠/١٠
من أجر نفسه بعد أن غنموا على حفظ الغنيمة وحملها ... ٢٧٨/١٠
على الإمام حفظهم ، والمنع من أذاهم ،... [أهل الذمة] ٤٨٩/١٠
من علامة الرشد أن يحفظ ما فى يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه ٣٦٤/١٣

حكم العامل فى المساقاة حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه وما يرد ، وإن ثبتت خيانته ،
ضم إليه من يشارفه ، فإن لم يمكن حفظه ، استؤجر من ماله من يعمل العمل ٢١٩/١٤
يلزمه حفظها فى حرز مثلها [الوديعة] ٩/١٦
لو جاءه إلى السوق وأمره بحفظها فى بيته [الوديعة] ٢٣/١٦
إن دفع الوديعة إلى من يحفظ ماله كزوجته أو عبده ، لم يضمن ٢٦/١٦
لو رد الوديعة إلى من جرت العادة بأن يحفظ مال المودع ، كزوجته ... فتلفت ٢٧/١٦
إن لم يجده ، حملها معه إن كان أحفظ لها [الوديعة] ٣١/١٦
يجوز للإمام ونائبه أخذ ما يمتنع من صغار السباع ، وحفظ لربه ١٩٤/١٦
أما غير الحيوان ، فما كان منه ينحفظ بنفسه كأحجار الطواحين ...، فهو كالإبل ... ١٩٦/١٦
للإمام أو نائبه أخذ الضالة ليحفظها لصاحبها ١٩٨/١٦
إن أخذها غير الإمام أو نائبه ليحفظها لصاحبها ؟ لم يجز ١٩٨/١٦
الثالث ، سائر المال ، فيلزمه حفظه ، ويعرف الجميع بالنداء ... [اللقطة] ٢٢٦/١٦
وظيفة الناظر ؛ حفظ الوقف ، والعمارة ٤٥٤/١٦
إن كان لا يحفظ السورة التى أصدقها إياها ، لم يصح ٩٥/٢١
حضانة الطفل ؛ حفظه عما يضره ... ٤٥٥/٢٤
لا يلزمه حفظ ماله عن الضياع والهلاك ٤١/٢٦
إن سرق من السوق غزلًا ، وثم حافظ ، قطع ٥٣١/٢٦
ينظر فى أمر الضوال واللقطة التى يتولى الحاكم حفظها ؛... ٣٨٠/٢٨
فى وجوب كتابة الشهادة لتحفظ ، وجهان ٢٥١/٢٩
لو حضر شاهدان حسابًا بين رجلين ، شرطا عليهما أن لا يحفظا عليهما شيئًا ... ٢٩٣/٢٩
الشرط الخامس من شروط من تقبل شهادته ، أن يكون ممن يحفظ ٣٣٥/٢٩

(ح ف ف)

تمنع الحادة من الحفاف ١٣٩/٢٤

(ح ف ل)

لو شهد اثنان فى محفل على واحد أنه طلق ، أو أعتق ، قُبل ٢٦٣/٢٩

(ح ق ب)

الحقب ثمانون سنة ٩٦/٢٨

(ح ق ق)

يشرع الختان فى حق النساء ٢٦٨/١
من عليه نجاسة أحق بالماء من الميت ، والحائض ، والجنب ،... ٢٦٨/٢
صاحب البيت وإمام المسجد أحق بالإمامة ، إلا أن يكون بعضهم ذا سلطان ٣٤٦/٤

المعير والمستأجر أحق بالإمامة من المستعير والمؤجر ٣٤٧/٤
إذا أذن المستحق للإمامة لرجل فى الإمامة ، جاز ... ٣٤٨/٤
لو كان البيت لعبد ، فسيده أحق منه بالإمامة ٣٤٩/٤
إن اختل غير الحدث والنجاسة فى الشروط فى حق الإمام ... لم يعف عنه فى حق المأموم ٣٩٤/٤
إذا كره المأمومون الإمام بحق أو بغير حق ... ٤٠٥/٤
أحق الناس بغسل المرأة وصيها ٤٠/٦
الواجب لحق الله تعالى فى الكفن ، ثوب واحد ١١٥/٦
فى ست وثلاثين بنت لبون ، وفى ست وأربعين حقة ،... وفى إحدى وستين جذعة ،... ٤٠٤/٦
سبب تسمية بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة ٤٠٦/٦
إن دفعها إلى مستحقها ، فأخرجها آخذها إلى دافعها ،... ١٣٧/٧
إن أخرها ليدفعها إلى من هو أحق بها ،... ١٤١/٧
إن عجلها فدفعها إلى مستحقها ، فمات أو ارتد أو استغنى ، أجزأت عنه ١٩٥/٧
إن دفع الزكاة إلى من لا يستحقها وهو لا يعلم ، ثم علم ، لم يجزئه ... ٣٠٩/٧
يستحب تعجيل الإفطار ، إجماعًا ، إذا تحقق غروب الشمس ٤٨٧/٧
يضمن صيد الحرم فى حق المسلم والكافر ، والكبير والصغير ، والحر والعبد ٣٩/٩
لو قصد بطوافه غريمًا ، وقصد معه طوافًا بنية حقيقية ... ١١٣/٩
المستحب فى حق المتمتع إذا حل من عمرته ، التقصير ١٤٠/٩
لا فرق بين الحصر العام فى حق كل الحاج ، وبين الخاص فى حق شخص واحد ٣١٣/٩
لو بان الهدى مستحقًا بعد تعيينه ، لزمه بدله ٣٧٧/٩
لا يبطل الاسترقاق حق المسلم ٨٨/١٠
إنما يستحق السلب إذا قتله حال الحرب ١٥٧/١٠
إن أخذ مال مسلم ، فأدركه صاحبه قبل قسمه ، فهو أحق به ،... ١٩٦/١٠
يستحق أيضا من الغنيمة من بعثه الأمير لمصلحة الجيش ... ٢١٦/١٠
أما المريض العاجز عن القتال ، والمخذل ، والمرجف ، والفرس الضعيف العجيف ، فلا حق له ٢١٨/١٠
لاحق فى الخمس لكافر ؛ لأنه عطية من الله ٢٤١/١٠
من وطئ جارية من المغنم ممن له فيها حق أو لولده ، أدب ٢٨٨/١٠
لو أسقط بعض الغانمين حقه ولو كان مفلسًا ، فهو للباقين ٣٠٤/١٠
من مات بعد حلول وقت العطاء ، دفع إلى ورثته حقه ٣٣٧/١٠
لا يحد أهل الذمة لحق الله تعالى ٣٨٦/١٠
إن باعه كيل بر إلى شهر ، ثم اشترى بثمنه بعد استحقاقه منه برًا ... ١٩٧/١١
إذا قال : إن جئتك بحقك فى محله ، وإلا فالرهن لك . فلا يصح البيع ٢٤٩/١١
صحة استنابة من عليه الحق للمستحق فى القبض ٥١٤/١١
إن باع أرضًا بحقوقها ... ١٤٤/١٢
لو باعه بستانًا بحقوقه ، دخل البناء ،... ١٤٦/١٢

إذا اشترى أرضًا وفيها بذر ما يستحق المشترى أصله ... فهو للمشترى ١٤٩/١٢
إذا لزمه قبض حقه ، فامتنع ... ٢٧٠/١٢
إن ظهرت الدراهم مستحقة ، والثمن معين ، لم يصح السلم ٢٨١/١٢
لو ظهر رأس المال مستحقًا بغصب ،... لم يصح العقد ٢٨١/١٢
لو دفع إليه كيسًا ، وقال له : استوف منه قدر حقك ... ٣٠٩/١٢
المرهون عبارة عن كل يمين جعلت وثيقة بحق يمكن استيفاؤه منها ٣٥٩/١٢
الرهن وثيقة بالحق ... ٣٦٢/١٢
الرهن لازم فى حق الراهن ، جائز فى حق المرتهن ٣٦٣/١٢
يجوز عقد الرهن مع الحق وبعده ، ولا يجوز قبله ... ٣٦٣/١٢
إذا قضاه حقه ، وأبرأه من الدين ، بقى الرهن أمانة فى يد المرتهن ٤٤٠/١٢
إذا قبض الرهن ، فوجده مستحقًا ، لزمه رده على مالكه ... ٤٤١/١٢
إذا خرج المبيع مستحقًا ، فالعهدة على الراهن دون العدل ٤٥٦/١٢
إن شرط متى حل الحق ، و لم يوفنى فالرهن لى بالدين ... فهو شرط فاسد ٤٦٩/١٢
الضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه فى التزام الحق ٥/١٣
لصاحب الحق مطالبة من شاء منهما (الضامن والمضمون عنه) فى الحياة والموت ٧/١٣
يجوز أن يضمن الحق عن الرجل الواحد اثنان أو أكثر ١٢/١٣
لا يعتبر كون الحق معلومًا ولا واجبًا إذا كان مآله إلى الوجوب ٢٢/١٣
يصح الضمان فى جميع الحقوق المالية الواجبة ، والتى تئول إلى الوجوب ٢٩/١٣
لو بنى المشترى ، ونقضه المستحق ،... ٣١/١٣
لو قال : وهبتك الحق . فهو تمليك ٥٤/١٣
الحوالة تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ٩٠/١٣
إن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه ،... ١٣٣/١٣
لو صالح عن دار أو عبد بعوض فخرج العوض مستحقًا أو حرا ،... ١٦٣/١٣
لو صالح عن القصاص بعبد أو غيره ، فخرج مستحقًا أو حرا ... ١٦٣/١٣
لو كان له حق ماء يجرى على سطح جاره ،... ٢٠٣/١٣
الحجر على ضربين ؛ حجر على الإنسان لحظ نفسه ، وحجر لحق غيره ٢٢٥/١٣
يحرم على المفلس أن يحلف أنه لاحق عليه ، ويتأول ٢٤٤/١٣
يستحق الرجوع فى السلعة بشروط خمسة ٢٦٣/١٣
من شروط استحقاق الرجوع فى السلعة ، أن لا يتعلق بها حق الغير ٢٧٢/١٣
إن كان للمفلس حق له به شاهد ، فأبى أن يحلف معه ،... ٣٤٥/١٣
يجوز التوكيل فى كل حق آدمى من العقود ،... ٤٤٢/١٣
يجوز التوكيل فى المطالبة بالحقوق ، وإثباتها ، والمحاكمة فيها ٤٤٧/١٣
يجوز التوكيل فى كل حق لله تعالى تدخله النيابة ٤٥٠/١٣
حقوق العقد متعلقة بالموكل ٤٨٣/١٣
إن وكله فى قبض الحق من إنسان ، لم يكن له قبضه من وارثه ٥٣٣/١٣

إن كان عليه حق لإنسان ، فادعى آخر أنه وكيل صاحبه فى قبضه ، فصدقه ،... ٥٦٣/١٣
من طلب منه حق فامتنع من دفعه حتى يشهد القابض على نفسه بالقبض ، وكان الحق عليه بغير بينة ،... ٥٦٩/١٣
إن أخر الشريك حقه من الدين ، جاز ٣٨/١٤
لا يجوز للشريك تأخير حق شريكه من الدين ٣٨/١٤
حق عامل المضاربة ... ٧٨/١٤
لو أسقط المضارب حقه من الربح بعد ظهوره ... ١٢٥/١٤
لو ظهر الشجر فى المساقاة مستحقًا ، فللعامل أجرة مثله على غاصبه ، ولا شيء على ربه ٢١٢/١٤
إن ساقاه على شجر ، فبان مستحقًا بعد العمل ، أخذه ربه وثمرته ٢٢٤/١٤
إذا كان المؤجر للوقف هو الموقوف عليه بأصل الاستحقاق ... ٣٤٥/١٤
يجوز استئجار رجل ليلازم غريما تستحق ملازمته ٣٦٩/١٤
لو باع الدار التى تستحق المعتدة للوفاة سكناها وهى حامل ... ٤٦٦/١٤
يستحق الأجير فى المحمول أجرة حمله ٥٠٢/١٤
من استعار شيئا فانتفع به ، ثم ظهر مستحقا ... ١٠١/١٥
إن اشترى أرضا فغرسها ، أو بنى فيها ، فخرجت مستحقة ، وقلع غرسه وبناؤه ... ٢٤٢/١٥
إن اشترى اثنان حق واحد ، فللشفيع أخذ حق أحدهما ٤٣٢/١٥
إن اشترى واحد حق اثنين ،...، فللشفيع أخذ أحدهما ٤٣٦/١٥
لو اشترى شقصا بعبد أو بثمن معين ، وظهر مستحقا ... ٤٥٧/١٥
إن ظهر فيه عين ماء أو معدن جار ... فهو أحق به ٩٨/١٦
من تحجر مواتا ، لم يملكه ، وهو أحق به ، ووارثه من بعده ١٢٠/١٦
فائدة الإمهال انقطاع الحق بمضى المدة على الترك ١٢٣/١٦
من فعله بعد أن بلغه الجعل ، استحقه ١٦٣/١٦
إن فعله قبل ذلك لم يستحقه ، سواء رده قبل بلوغه الجعل أو بعده ١٦٦/١٦
إن مات السيد ، استحق ذلك فى تركته ١٨١/١٦
إن التقط مسلم وكافر طفلا محكوما بكفره ، فالمسلم أحق ٣٠٢/١٦
إن رأياه جميعا ، فسبق أحدهما فأخذه ،...، فهو أحق به ٣٠٤/١٦
من أسقط حقه منه ، سقط (اللقيط) ٣٠٩/١٦
لو وقف على ذمى ، وشرط استحقاقه ما دام كذلك ، فأسلم ... ٣٨٥/١٦
متى كان النظر للموقوف عليه ،... فهو أحق بذلك ٤٥٧/١٦
لا يستحق الأولاد إلا بعد آبائهم مرتبًا [الوقف] ٤٦٧/١٦
الإبراء من المجهول ... هل هو عام فى جميع الحقوق ، أو خاص بالأموال ؟ ٣٤/١٧
لو أسقط الأب حقه من الرجوع فى الهبة ... ٨٥/١٧
إن كان المريض يتحقق تعجيل موته ... فلا حكم لكلامه ولا لعطيته ١٢٢/١٧
ما لزم المريض فى مرضه من حق لا يمكنه دفعه وإسقاطه ... فهو من رأس المال ١٣٤/١٧
يعتبر فى استحقاقه سكناه فى السكة حال الوصية ٣٢٣/١٧

إن زاد فى الدار عمارة ، أو انهدم بعضها ، فهل يستحقه الموصى له ؟ ٢٦٩/١٧
إن اختلف الاسم فى الموصى به بالحقيقة والعرف ... غلب العرف ٣٤٩/١٧
إن وصى له بثلث عبد ، فاستحق ثلثاه ، فله الثلث الباقى ٣٩١/١٧
إذا أوصى بثلث صبرة من مكيل أو موزون ، فتلف ، أو استحق ثلثاها ... ٣٩٢/١٧
لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ٤٩١/١٧
لو أبرأه بعض الورثة من حقه منها ، وكان موسرًا ، عتق عليه كله ٢١٧/١٩
لو أخذ السيد حقه ظاهرًا ، ثم قال : هو حر . ثم بان مستحقًا ، لم يعتق ٢٣٤/١٩ ، ٢٣٥
إن ادعى العبد أنه دفع المائة إلى أحدهما ؛ ليدفع إلى شريكه حقه ويأخذ الباقى ، فأنكر المدعى عليه ... ٣٩٧/١٩
إن مات سيدها وهى حامل منه ، فهل تستحق النفقة لمدة حملها ؟ ٤٤٥/١٩
إن أبرأ بعضهم من حقه ، توفر الواجب على الباقين ... ٤٥٠/١٩
أحق الناس بنكاح المرأة الحرة أبوها ١٦١/٢٠
من أحق الناس بنكاح المرأة الحرة بعد أبيها ؟ ١٦٣/٢٠-١٧٠
لمستحق الفداء مطالبة الفار ابتداء ٤٤٧/٢٠
الصداق هل هو حق لله أو للآدمى ؟ ٨٢/٢١
إن كان الصداق تالفًا ، أو مستحقًا بدين أو شفعة ... ١٨١/٢١
يلزم كل واحد من الزوجين معاشرة الآخر بالمعروف ، وأن لا يمطله بحقه ... ٣٧٧/٢١
الحق فى القسم للأمة دون سيدها ٤٣٨/٢١
للمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضرائرها بإذن زوجها ... ٤٥٥/٢١
لا تصح هبة المرأة حقها من القسم بمال ٤٥٧/٢١
متى رجعت المرأة فى هبة حقها من القسم ، عاد حقها ٤٥٨/٢١
لا يملك الزوج تعزير زوجته فى حق الله تعالى ٤٧٣/٢١
إن خالعها على عبد فبان حرًا أو مستحقًا ... ٤٩/٢٢
تسقط حقوق النكاح دون الديون إذا تخالع الزوجان ١١٥/٢٢
إذا ترك الزوج حق الله ... ١٣٣/٢٢
من أكره على الطلاق بغير حق ، لم يقع طلاقه ١٤٩/٢٢
إن كان الإكراه على الطلاق بحق ١٥١/٢٢
الطلاق فى الحيض ، هل هو محرم لحق الله ، أو لحق المرأة ...؟ ١٧٥/٢٢
إن حلف : لا تأخذ حقك منى . فأكره على دفعه إليه ،...، حنث ٤٣٥/٢٢، ٥٨٧
إذا قال : إن كلمتك فأنت طالق ، فتحققى ذلك ... طلقت ٥٣٤/٢٢
هل يثبت حكم الرضاع فى حق الملاعن ؟ ٢٢٠/٢٤
لو حبست بحق أو ظلمًا ، فلا نفقة لها ٣٥٩/٢٤
أحق الناس بحضانة الطفل والمعتوه أمه ... ٤٥٦/٢٤
ينتقل الطفل إلى من يلى الأم فى الاستحقاق إذا لم تكن من أهل الحضانة ٤٥٧/٢٤
خالة الأب أحق من خالة الأم فى الحضانة ، ثم تكون للعصبة ٤٦٢/٢٤

ترتيب من يستحق الحضانة ... ٤٦٣/٢٤
متى استحقت العصبة الحضانة ، فهى للأقرب فالأقرب من محارمها ... ٤٦٤/٢٤
أبو الأم وأمهاته أحق من الخال ... ٤٦٨/٢٤
لو وقف على أولاده ، وشرط فى وقفه أن من تزوج من البنات لاحق له ، فتزوجت ، ثم طلقت ... ٤٧٧/٢٤
هل يسقط حقها بإسقاطها للحضانة ؟ ٤٧٨/٢٤
الأم أحق بتمريضها فى بيتها ... ٤٩٣/٢٤
إن أمر السلطان بقتل إنسان بغير حق من يعلم ذلك ، فالقصاص على القاتل ، وإن لم يعلم فعلى الآمر ٦٠/٢٥
إن أكرهه السلطان على قتل أحد ، أو جلده بغير حق ، فمات ، فالقصاص عليهما ٦١/٢٥
هل يستحق الوارث القصاص ابتداء ، أم ينتقل عن موروثه ؟... ١٦١/٢٥
على من عليه الدية تسليمها إلى مستحقها سليمة من العيوب ٣٧٣/٢٥
إن مات المستحق ، انتقل إلى وارثه ما عليه من الأيمان ١٥٤/٢٦
وارث المستحق كالمستحق بالأصالة [أيمان القسامة] ١٦٠/٢٦
حقوق الآدميين ، تستوفى كلها ، سواء كان فيها قتل أو لم يكن ٢١٥/٢٦
من قذف حرا محصنا ، فعليه جلد ثمانين جلدة إن كان القاذف حرا ، أو أربعين إن كان عبدا ، وهل حد القذف حق لله تعالى أو للآدميين ؟ ٣٤٨/٢٦
حق القذف لجميع الورثة ٤٠١/٢٦
من سرق من الغنيمة ممن له فيها حق ، أو لولده ، أو لسيده ، لم يقطع ٥٤٣/٢٦
إذا سرق المسروق منه مال السارق ... من الحرز الذى فيه العين المسروقة ... لم يقطع ... وإن سرق من مال من له عليه دين ، قطع ، إلا أن يعجز عن أخذه منه ، فيسرق قدر حقه ... ٥٤٩/٢٦
من كفر أهل الحق والصحابة ... ١٠٢/٢٧
إن قال : وحق الله ، وعهد الله ... فهو يمين ، وإن قال : والعهد ... و لم يضفه إلى الله تعالى ، لم يكن يمينا ... ٤٣٤/٢٧
إن حلف ... بحق القرآن ... لزمته كفارة واحدة ٤٤٦/٢٧
إن دعى إلى الحلف عند الحاكم وهو محق ، استحب افتداء يمينه ، فإن حلف ، فلا بأس ٥٠٠/٢٧
الكفارة فى حق الحر والعبد ، والمسلم والكافر ، سواء ٥٤٦/٢٧
أما غير قضاء الحق ، كأكل شىء أو شربه ،... ١٢/٢٨
القسم الثانى من الأسماء ، أسماء حقيقية ٥١/٢٨
حقيقة الذكر ما نطق به ،... ١١٨/٢٨
إن حلف ليقضينه حقه ، فأبرأه ... ١٥٥/٢٨
إن مات المستحق فقضى ورثته ، لم يحنث ١٥٦/٢٨
إن حلف ليقضينه حقه عند رأس الهلال ، فقضاه عند غروب الشمس فى أول الشهر ، بر ١٥٨/٢٨

لو حلف ليقضينه حقه فى غد ،... ١٥٨/٢٨
إن حلف : لا فارقتك حتى أستوفى حقى منك ، فهرب منه ... ١٦٠/٢٨
لو قال : لا فارقتنى حتى أستوفى حقى منك ... ١٦٤/٢٨
لو حلف : لا فارقتك حتى أوفيك حقك ... ١٦٥/٢٨
فى القضاء خطر عظيم ووزر كبير لمن لم يؤد الحق فيه ٢٥٨/٢٨
المجتهد من يعرف من كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله الحقيقة والمجاز ٣٠٧/٢٨
إن اتضح له الحق حكم ، وإلا أخره ، ولا يقلد غيره وإن كان أعلم منه ٣٤٨/٢٨
لو حكم و لم يجتهد ، ثم بان أنه حكم بالحق ، لم يصح ٣٤٩/٢٨
إن لم يحضر له خصم ، وقال : حبست ظلما ، ولا حق على ، ولا خصم لى ... ٣٧٤/٢٨
إن قال الحاكم المعزول : كنت حكمت فى ولايتى لفلان على فلان بحق . قبل قوله ٣٩٥/٢٨
لو قال الحاكم للخصم : يستحق عليك كذا ؟ فقال : نعم . لزمه ٤١٣/٢٨
لو قال لمدع دينارا : لا تستحق على حبة ٤١٤/٢٨
لا يجوز أن يحلف المعسر : لاحق له على ٤٣٢/٢٨
إذا لم يكن الخصم أنكر أولا سبب الحق ،... ٤٥١/٢٨
التزكية حق للشرع ، يطلبها الحاكم وإن سكت عنها الخصم ٥٠٠/٢٨
هل تعديل المشهود عليه وحده تعديل فى حقه ، وتصديق الشهود تعديل ؟ ٥٠٣/٢٨
لا يقضى على الغائب إلا فى حقوق الآدميين ٥٢٢/٢٨
إن ادعى إنسان أن الحاكم حكم له بحق ، فصدقه ٥٣٣/٢٨
من كان له على إنسان حق ، و لم يمكنه أخذه بالحاكم ،... ٥٣٨/٢٨
هل يجوز أن يشهد على القاضى – فيما أثبته وحكم به – الشاهدان اللذان شهدا عنده بالحق المحكوم به ؟ ١٧/٢٩
قسمة الإجبار إفراز حق أحد المتقاسمين من الآخر ٧٦/٢٩
إن تقاسموا ثم استحق من حصة أحدهما شيء معين ، بطلت ١٠٣/٢٩
إن تقاسم المتقاسمان ثم استحق من حصة كل منهما ، وكان معينا ، لم تبطل القسمة فيما بقى ١٠٤/٢٩
لو كان المستحق فى قسمة أحد المتقاسمين مشاعا ، لم تبطل القسمة ١٠٥/٢٩
إذا اقتسم الورثة العقار ، ثم ظهر على الميت دين ، فإن قلنا : هى إفراز حق . لم تبطل القسمة ١٠٩/٢٩
لو كان للدار ظلة ، فوقعت فى حق أحد المتقاسمين ، فهى له بمطلق العقد ١١٨/٢٩
الشهادة حجة شرعية ، تظهر الحق المدعى به ، ولا توجبه ٢٤٧/٢٩
من سمع رجلا يقر بحق ، أو يشهد شاهدا بحق ، أو سمع حاكما يحكم ، أو يشهد على حكمه وإنفاده ، جاز أن يشهد به ٢٨٩/٢٩
الحقوق على ضربين ؛ أحدهما ، حق لآدمى معين ٢٩٤/٢٩
شهادة من له الكلام فى شيء ، أو يستحق منه وإن قل ... ٤٣٠/٢٩
لو شهد بحق مشترك بين من ترد شهادته له وبين من لا ترد شهادته له ، لم تقبل ٤٣٣/٢٩
إن شهد على رجل بحق ، فقذفه المشهود عليه ، لم ترد شهادته ٤٣٥/٢٩
لو كان لجماعة حق بشاهد ، فأقاموه ، فمن حلف منهم ، أخذ نصيبه ... ٢٩/٣٠

إن شهد بالحق أصل ، وشاهدا فرع ، يشهدان على شهادة أصل آخر ، جاز ... ٥٧/٣٠
إن شهدوا عند الحاكم بحق ، ثم ماتوا ، حكم بشهادتهم إذا ثبتت عدالتهم ٩٣/٣٠
اليمين مشروعة فى حق المنكر فى كل حق لآدمى ١٠٣/٣٠
لا يستحلف فى حقوق الله سبحانه ... ١١٠/٣٠
لو ادعى واحد حقوقًا على واحدٍ ، فعليه فى كل حق يمين ١٢٠/٣٠
لو ادعى على رجل دينًا ، أو حقًّا ، فقال : قد أبرأتنى منه ... ١٤٠/٣٠
يصح الإقرار لكل من يثبت له الحق ١٧٤/٣٠
إن قال : أنا أقر . أو : لا أنكر . أو : يجوز أن تكون محقًّا ... لم يكن مقرًّا ٢٠٦/٣٠
قوله : كأنى جاحد لك . أو : كأنى جحدتك حقك . أقوى فى الإقرار من قوله : خذه ٢٠٩/٣٠
لو زاد على ما قاله أولا : بحق لزمنى . صح الإقرار ٢٨٠/٣٠
لو أقر بحق لآدمى ... لم يقبل رجوعه ٢٨٥/٣٠
إن فسره بحق شفعة أو مال ، قبل وإن قل ٣١٣/٣٠

(ح ق ل)

لا يجوز بيع المحاقلة ... ٦٠/١٢

(ح ق ن)

إذا خرجت الحقنة من الفرج نقضت ٧/٢
يكره أن يصلى وهو حاقن ٥٩٤/٣
لا تنشر الحقنة الحرمة ٢٤٣/٢٤
يحد من احتقن بالخمر ٤٢٨/٢٦
لا يقضى وهو غضبان ، ولا حاقن ، ولا فى شدة الجوع ، والعطش ،... ٣٥٠/٢٨

(ح ك ر)

يحرم الاحتكار فى قوت الآدمى فقط ١٩٨/١١

(ح ك ك)

حكم حكه بشىء حكم دلكه [إذا تنجس أسفل الخف] ٣١٥/٢
إن لبس الحرير لمرض أو حكة ، أو فى الحرب أو ألبسه للصبى ... ٢٦٤/٣
يجوز للمحرم حك رأسه وبدنه برفق ٢٣٣/٨
الرجل يكترى بيتا فيه تصاوير ، يحكها ؟ ٣٤٤/٢١

(ح ك م)

اختلفوا فى النوم الذى يتعلق به هذا الحكم ٧٢/١
حكم النفل فيما يستر به العورة حكم الفرض ٢٢٦/٣

يجب أن يستصحب حكم النية إلى آخر الصلاة ،... ٣٦٧/٣
حكم التنفل بالثلاث والخمس حكم التنفل بركعة ٢٠٩/٤
حكم إعادة الجماعة ٢٨٧/٤
حكم من صلى الجمعة ونحوها فى بقعة غصب للضرورة ، حكم صلاة الجمعة خلف الفاسق ٣٦١/٤
حكم أقطع الرجلين ، أو أحدهما ، أو أحد اليدين [فى الإمامة] حكم أقطع اليدين ٣٦٧/٤
يحكم بإسلام المرء بالصلاة ... ٣٦٩/٤
حكم ائتمام من يقضى الصلاة بمن يؤديها ، حكم ائتمام من يؤدى الصلاة بمن يقضيها ٤٠٩/٤
حكم وقوف الخنثى المشكل ، حكم وقوف المرأة [موقف المأموم] ٤٣٢/٤
حكم سفر البحر حكم سفر البر ٤١/٥
حكم السفر من الخيام والحلل حكم السفر من القرى ... ٤٧/٥
لا ينتهى حكم السفر ببلوغ البلد الذى يقصده ، إلا إذا لم ينو الإقامة ٧٨/٥
الطائفة الأولى فى حكم الائتمام قبل مفارقة الإمام ،... ١٢٧/٥
حكم المكاتب والمدبر فى وجوب الجمعة حكم القن ، لبقاء الرق فيهما ١٧٢/٥
حكم ستر العورة وإزالة النجاسة ، حكم الطهارة الصغرى فى الإجزاء وعدمه ٢٣٢/٥
الحكم فى العيد فى جواز صلاته فى موضعين فأكثر ، والاقتصار على موضع مع عدم الحاجة ، كالجمعة ٢٥٥/٥
خطبة العيدين فى أحكامها ، كخطبة الجمعة ... ٣٥١/٥
صفتها فى موضعها وأحكامها صفة صلاة العيد ٤١١/٥
حكم نساء أهل الذمة ورقيقهم وصبيانهم حكمهم فى الخروج لصلاة الاستسقاء ٤١٩/٥
إذا قلنا : لا يمنع الدين وجوب الزكاة فى الأموال الظاهرة . فحجر الحاكم عليه بعد وجوب الزكاة ، لم يملك إخراجها ٣٤٩/٦
إن ثبت لأحدهما حكم الانفراد وحده ،... ٤٦٤/٦
حكم البائع ، بعد حوله الأول ما دام نصاب الخلطة ناقصا ،... ٤٧٢/٦
الصدقة كالزكاة فى حكم رجوعها إلى دافعها بإرث ، وسواء اشتراها ممن أخذها منه أو من غيره ٥٤٥/٦
تلزم الزكاة فى المزارعة من حُكم بأن الزرع له ٥٦٣/٦
الكفارة كالزكاة فيما تقدم من الأحكام ،... ٣١٣/٧
إن رأى اثنان هلال شوال ، فلم يشهدا عند الحاكم ،... ٣٤٩/٧
يحكم للصائم بالصوم الشرعى المثاب عليه من وقت النية ٤٠٥/٧
حكم أكله من الكفارات بتكفير غيره عنه ، حكم كفارة رمضان ٤٧٤/٧
باب ما يكره فى الصيام وما يستحب ، وحكم القضاء ٤٧٥/٧-٥١٣
حكم الاعتكاف ... ٥٦٢/٧
حكم أم الولد والمدبر والمعلق عتقه بصفة ،... ٥٧٣/٧
الحكم فيما إذا أعتق العبد وبلغ الصبى بعد خروجهما من عرفة ... كالحكم فيما إذا كانا فيها ١٥/٨

الحكم فى الكافر يسلم ، والمجنون يفيق ، حكم الصبى يبلغ [فى الحج] ١٧/٨
أحكام العبد فى الإحرام ٣٢/٨ ، ٣٣
أحكام المرأة فى الإحرام ٣٣/٨ – ٣٦
حكم المحبوس حكم المريض المرجو برؤه [فى الاستنابة فى حج التطوع] ٩٦/٨
أحكام النيابة فى الحج ٩٧/٨ – ١٠١
حكم الأظفار حكم الشعر [إذا قلمها المحرم] ٢٢٦/٨
حكم بيض الطير إذا أتلفه المحرم لحاجة ... حكم الجراد إذا افترش فى طريقه ٣٢٢/٨
حكم المرأة حكم الرجل فى فساد الحج بالوطء ٣٣٥/٨
حكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى ... ٣٤٣/٨
حكم الهدى ، حكم الأضحية ٤٤٧/٨
حكم أهل القرى الذين لا صلاة عليهم ... فى وقت ذبح الأضحية ، حكم أهل القرى والأمصار الذين يصلون ٣٦٥/٩
حكم الهدى المنذور فى وقت الذبح ، حكم الأضحية ٣٦٦/٩
حكم الأضحية ٤١٩/٩
حكم العقيقة حكم الأضحية ٤٤٤/٩
إن نزلوا على حكم حاكم ، جاز ١١١/١٠
كذا الحكم لو هادنهم أكثر من قدر الحاجة ٣٧٩/١٠
إن تحاكموا إلى الحاكم مع مسلم ، لزمه الحكم بينهم ٤٩١/١٠
لو تحاكم إليه مستأمنان ، خير فى الحكم وعدمه ... ٤٩٣/١٠
حكم الذمى إذا سحر مسلما فآذاه فى تصرفه حكم القذف ٥٠٦/١٠
لو حكم بصحة بيع ما فتح عنوة حاكم ... صح ٦٣/١١
حكم إقطاع الأرض التى فتحت صلحًا حكم بيعها ٦٨/١١
حكم الثوب حكم الأرض ... [فى البيع] ١٢٤/١١
الحكم فى الهبة والرهن وسائر العقود ... كالحكم فى البيع ١٥٨/١١
متى حكمنا بفساد العقد ، لم يثبت به ملك ٢٤٣/١١
حكم الثوب ... حكم الدار والأرض ٢٦١/١١
حكم انتقال الملك فى خيار المجلس حكم انتقاله فى خيار الشرط ٣٠٣/١١
حكم الوقف حكم البيع ... ٣٢٨/١١
حكم زيادة المالك فى الثمن ... حكم نجشه ٣٤١/١١
حكم المصارفة إذا كانت من جنس واحد حكم ما إذا كانت من جنسين ... ١٢٢/١٢
حكم الأرض إذا رهنها ، حكمها إذا باعها ١٤٦/١٢
حكم سائر العقود فى النخل ، كالبيع ... ١٥٧/١٢
حكم العرية إذا تركها حتى أثمرت ، حكم الثمرة ... ١٨٦/١٢
حكم النشاب المريش ، والنبل المريش ، والخفاف ، والرماح ، حكم الثياب المنسوجة من نوعين ٢٢٨/١٢

حكم ماقبضه من مبيع غيره ... ٣١٥/١٢
هل للحاكم أن يؤجر الرهن ؟ ٣٧٣/١٢
ليس للراهن ولا للمرتهن إذا لم يتفقا ، ولا للحاكم نقل الرهن عن يد العدل ... ٤٤٩/١٢
إن عجز المرتهن عن استئذان الراهن ، و لم يستأذن الحاكم ... ٤٩٧/١٢
لو تعذر استئذان الحاكم ، رجع بالأقل مما أنفق أو بنفقة مثله إن أشهد ... ٤٩٨/١٢
الحكم فى الوديعة ، وفى نفقة الجمال إذا هرب الجمال وتركها فى يد المكترى ... ٤٩٩/١٢
حكم ما إذا أحضره قبل حلول الأجل ، ولا ضرر فى قبضه ،... ٧٣/١٣
حكم عروق الشجرة فى غير أرض مالكها ،... ١٨٠/١٣
حكم ما امتد من عروق شجر إنسان إلى أرض جاره ،... ١٨١/١٣
الحجر منع الحاكم من عليه دين حال يعجز عنه ماله الموجود مدة الحجر من التصرف فيه ٢٢٥/١٣
متى باع الحاكم على المفلس ماله ،... ٢٣٤/١٣
متى ثبت إعساره عند الحاكم ،... ٢٤٤/١٣
إن كان الدين حالا وللمفلس مال لا يفى بدينه ، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه ،... ٢٤٥/١٣
تصرف المفلس قبل حجر الحاكم فى ماله نافذ ٢٤٦/١٣
لو طلب المعسر الحجر على نفسه من الحاكم ،... ٢٤٦/١٣
لو حكم حاكم بكونه أسوة الغرماء ، نقض حكمه [فى الحجر] ٣٠٥/١٣
إذا حجر على المفلس باع الحاكم ماله ٣٠٩/١٣
يترك الحاكم للمفلس المحجور عليه ماتدعو إليه الحاجة من مسكن وخادم ٣١١/١٣
حكم من طرأ عليه جنون حكم المفلس والميت ، فى حلول الدين وعدمه ٣٢٨/١٣
لا ينفك عن المفلس الحجر إلا بحكم حاكم ٣٤٣/١٣
يشترط فى الحاكم إذا ولى على صبى أو مجنون ، ما يشترط فى الأب ٣٦٩/١٣
لا يقترض وصى ولا حاكم من مال اليتيم شيئا ٣٨١/١٣
يعتبر للاستثناء والشرط ونحوهما ، اتصال معتاد لفظا وحكما ٣٨٤/١٣
لا ينظر فى مال المحجور عليه لحظه إلا الحاكم ٣٩٠/١٣
لا ينفك عنه الحجر إلا بحكم الحاكم ٣٩٠/١٣
يستحب إظهار الحجر على السفيه وأن يشهد عليه الحاكم ٣٩٢/١٣
حكم تصرف ولى السفيه ، حكم تصرف ولى الصبى والمجنون ٤٠١/١٣
الحاكم أو أمينه إذا نظر فى مال اليتيم ،... ٤٠٥/١٣
حكم ما استدانه العبد أو اقترضه بإذن السيد ، حكم ما استدانه للتجارة بإذنه ٤٢٣/١٣
يجوز التوكيل فى المطالبة بالحقوق ، وإثباتها ، والمحاكمة فيها ٤٤٧/١٣
الحكم فى الوصى يوكل فيما أوصى به إليه ،... ٤٦٠/١٣
حكم مالو باع عبده ، أو وهبه أو كاتبه ،... ٤٧٤/١٣
حكم الحاكم وأمينه ، كحكم الوكيل ٤٨٧/١٣
الحكم فى شراء الوكيل من نفسه للموكل ... ٤٨٧/١٣
إذا حضر عند الحاكم رجلان ، فأقر أحدهما أن الآخر وكيله ،... ٥٧٦/١٣

لو حضر عند الحاكم رجل ، فادعى أنه وكيل فلان الغائب فى شيء عينه ٥٧٦/١٣
حكم النقرة فى الشركة حكم الفلوس ١٧/١٤
حكم المضاربة فى اختصاص النقدين بها ، والعروض والمغشوش والفلوس ، حكم شركة العنان ١٧/١٤
حكم المساقاة والمزارعة [إذا شرط فيها شرط مجهول] ٢١/١٤
حكم المشاركة فى المال حكم المضاربة ٣٠/١٤
حكم المساقاة والمزارعة حكم المضاربة ٦١/١٤
حكم المضاربة حكم الشركة فيما للعامل أن يفعله أو لا يفعله ... وفى الشروط ٦٤/١٤
إن عمل فى الثمرة رب المال بإذن حاكم أو إشهاد ، رجع به ، وإلا فلا ٢١٢/١٤
حكم العامل فى المساقاة حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه وما يرد ، وإن ثبتت خيانته ، ضم إليه من يشارفه ، فإن لم يمكن حفظه استؤجر من ماله من يعمل العمل ٢١٩/١٤
حكم المزارعة حكم المساقاة ٢٤٧/١٤
حكم إعارة المسلم للذمي حكم إجارته للخدمة ٣١٧/١٤
حكم المستعير فى استيفاء المنفعة حكم المستأجر ٨٧/١٥
حكم المقبوض بعقد فاسد ، وما جرى مجراه ،... ٢٦٣/١٥
تصرفات الغاصب الحكمية ، كالحج ، وسائر العبادات ... ٢٨١/١٥
تصرفات الغاصب الحكمية هى التى يحكم عليها بصحة أو فساد ٢٨٦/١٥
حكم ما لو بنى فى موات مسجدا أو غيره ... ٣١٥/١٥
الحكم فى المجنون المطبق كالحكم فى الصبى سواء ٤١٧/١٥
حكم خيار المجلس ، حكم خيار الشرط ٥٠٤/١٥
حكم الشفيع فى الرد بالعيب ، حكم المشترى من المشترى ٥١٥/١٥
إن دفع الوديعة إلى أجنبى أو حاكم ، ضمن ... ٢٧/١٦
إن لم يجد صاحبها ولا وكيله ، فله دفعها إلى الحاكم ،... ٣٣/١٦
الودائع التى جهل ملاكها يجوز التصرف فيها بدون حاكم ٣٤/١٦
حكم المضارب ، والمرتهن ، والمستأجر المطالبة ، إذا غصب منهم ما بأيديهم حكم المودع ٦٩/١٦
حكم إقطاع ذلك حكم إحيائه [إحياء الموات] ٨٩/١٦
يحكم بإسلامه ، إلا أن يوجد فى بلد الكفار ولا مسلم فيه ٢٨٤/١٦
له الإنفاق عليه مما وجد معه بغير إذن حاكم ٢٩٠/١٦
إن التقط مسلم وكافر طفلا محكوما بكفره ، فالمسلم أحق ٣٠٢/١٦
إن قال : إنى كافر . لم يقبل قوله ، وحكمه حكم المرتد ٣٢٥/١٦
القائف كالحاكم ... [فى إلحاق اللقيط] ٣٥٨/١٦
حكم وقف المدبر حكم بيعه ٣٧٦/١٦
إذا حكم به حاكم ، حيث يجوز له الحكم ... [الوقف] ٣٨٨/١٦
لو حكم حاكم بمحضر ، كوقف فيه شروط ٤٤٤/١٦
أحكام جمة من أحكام الناظر ٤٤٧/١٦

حكم ما إذا أوصى لولده فى دخول ولد بنيه حكم الوقف ٤٦٨/١٦
حكم ما إذا ولد له ولد بعد موته ، حكم موته قبل التعديل فى العطية [إذا كان فضل بينهم فى العطية] ٧١/١٧
حكم الصدقة فى الرجوع حكم الهبة ٨٩/١٧
حكم العطايا فى مرض الموت حكم الوصية فى خمسة أشياء ... ١٢٤/١٧
حكم السقط حكم الولد التام [عطية المريض] ١٣٢/١٧
حكم من حبس للقتل ، حكم من قدم ليقتص منه [عطية المريض] ١٣٣/١٧
حكم نماء الموصى به بين الموت والقبول ... ٣٥١/١٧
لا نظر لحاكم مع وصى خاص ٤٦٧/١٧
إن مات رجل لا وصى له ، ولا حاكم فى بلده ... ٤٨٧/١٧
لو ظهر دين يستغرق التركة ، أو جهل موصى له ، فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ، ثم ثبت ذلك ، لم يضمن ٤٨٩/١٧
لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ٤٩١/١٧
لو مات شخص بمكان لا حاكم فيه ولا وصى ، جاز لمسلم ممن حضره أن يحوز تركته ، ويعمل الأصلح فيها ٤٩٧/١٧
ربما اختلف الحكم بكون الميت الأول رجلا أو امرأة ٤٥/١٨
حكم بنات ابن الابن مع بنات الابن مع بنات الصلب ٧٦/١٨
حكم ما إذا أولد المسلم ذات محرم وغيرها ٢٨٥/١٨
حكم وقف المدبر حكم بيعه ١٦٠/١٩
حكم ولد المدبرة حكم أمه ١٦٥/١٩
حكم ولد ابن المكاتبة حكم أمه ٢٦٧/١٩
حكم هبة المكاتب والوصية به حكم بيعه ٣٠٢/١٩
إن بدأ بدفع المال إلى سيده ، وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر على المكاتب ، ثبت الحجر عليه ٣١٦/١٩
الحكم فى سائر الورثة من النساء ، إذا كانت زوجة له ، كالحكم فى البنت فى الكتابة ٣٤٩/١٩
تفارق الكتابة الفاسدة الصحيحة فى ثلاثة أحكام ... ٤٠٩/١٩
باب أحكام أمهات الأولاد ٤١٥/١٩-٤٦٥
لو كان ولى المجنونة الحاكم ، فله تزويجها فى وجه ، إذا اشتهته ١٢٢/٢٠
لو لم يكن للكبيرة المجنونة ولى إلا الحاكم ، زوَّجها ١٣٧/٢٠
حيث حكمنا بالثيوبة ، لو عادت البكارة ، لم يزل حكم الثيوبة ١٥١/٢٠
إن حكم بصحة عقد النكاح الفاسد حاكم ، أو كان المتولى لعقده حاكما ، لم يجز نقضه ١٦٠/٢٠
إذا استولى أهل البغى على بلد ، جرى حكم سلطانهم وقاضيهم فى ذلك مجرى الإمام وقاضيه ١٧١/٢٠
حكم تزويج صبى صغير بالوصية حكم تزويج الأنثى بها ٢١١/٢٠
لا يجوز لولى المجبرة ؛...، نكاحها بلا ولى غيره أو حاكم ٢٣٣/٢٠
إذا فسخ الحاكم نكاحه لعنته ، أو عيب فيه يوجب الفسخ ، لم تحرم على التأبيد ٣٠٢/٢٠

نكاح المحلل فاسد ، تثبت فيه أحكام العقود الفاسدة ، ولا يحصل به الإحصان ولا الإباحة للزوج الأول ٤١٣/٢٠
إذا عتقت الأمة وزوجها عبد فلها الفسخ بنفسها من غير حكم حاكم ٤٥٥/٢٠
حكم مباشرة العبد زوجه المعتقة حكم وطئها ، وكذا تقبيلها ؛ إذ مناطها ما يدل على الرضا ٤٦٠/٢٠
باب حكم العيوب فى النكاح ٤٧٩/٢٠-٥٢٦
لا يجوز فسخ النكاح إلا بحكم حاكم ٥١٤/٢٠
حكم النفقة حكم الصداق [زوجة العبد] ١٥٤/٢١
الحكم فى الصداق إذا كان جارية ... ١٩٢/٢١
حكم الخلوة حكم الوطء ، فى تكميل المهر ... ٢٥٢/٢١
حكم السفر القصير كحكم السفر الطويل [إذا سافر بواحدة من نسائه] ٤٥١/٢١
حكم السبعة والثلاثة التى يقيمها عند المزفوفة حكم سائر القسم ٤٦٨/٢١
لا يشترط كون الحكمين فى شقاق الزوجين فقيهين ٤٧٨/٢١
لا يكون الحكمان إلا عاقلين بالغين عدلين مسلمين ٤٨٢/٢١
لا يصح الإبراء من الحكمين إلا فى الخلع خاصة ٤٨٤/٢١
إن شرط الحكمان شرطا ، أو شرطه الزوجان ، لم يلزم ٤٨٤/٢١
لا يفتقر الخلع إلى حاكم ٨/٢٢
الحكم فى أبى المجنون ، وسيد الصغير والمجنون ، فى الخلع ١٨/٢٢
الحكم فى المكاتبة ، كالحكم فى الأمة القن سواء [فى الخلع] ٢٧/٢٢
حكم خلع المحجور عليها ٢٧/٢٢ ، ٢٨
يعتبر فى ذلك كله [من أحكام الخلع] الصيغة ٥٩/٢٢
الطلاق على خمسة أضرب حسب الأحكام التكليفية الخمسة ١٣٠/٢٢
حكم أفعال السكران ١٤٣/٢٢
حكم الحامل والآيسة [الطلاق] ٢٠٦/٢٢
حكم قوله : غط شعرك . وتقنعى ... ٢٤٩/٢٢
حكم الأجنبى إذا وكل ... ٢٩٨/٢٢
لو نوى كألف فى صعوبتها ، فهل يقبل فى الحكم ؟ ٣٢٥/٢٢
حكم العتق حكم الطلاق [إذا أضافه إلى جزء من العتق] ٣٥٠/٢٢
حكم عتق بعض العبد أو الأمة ، أو عضو منهما ثابتا أو غير ثابت ... ٣٥٠/٢٢
الطلاق المعلق كالمنجز فى حكم المدخول بها وغيرها ٣٦٤/٢٢
حكم العتق والحرام والظهار والنذر ،...، أما اليمين بالله تعالى ... ٤٠٦/٢٢
لو فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم ٤٤٣/٢٢
إذا تخلل الشرط وحكمه غيرهما تخللا منتظما ... ٤٤٤/٢٢
لو جاءت امرأة حاكما وادعت أن زوجها طلقها وانقضت عدتها ، كان له تزويجها إن ظن صدقها ١٣٥/٢٣

إن ترك وطء امرأته مضرا بها من غير عذر ، فهل تضرب له مدة الإيلاء ويحكم عليه بحكمه ؟... ١٣٩/٢٣
إن طلق الحاكم على المولى واحدة ، فهو كطلاق المولى ٢١٩/٢٣
إذا بلغ كل واحد من المتلاعنين الخامسة ، أمر الحاكم رجلا فأمسك يده على فيّ الرجل ، وامرأة تضع يدها على فى المرأة ،... ٣٨٨/٢٣
يشترط فى اللعان أن يكون بحضرة الحاكم ٣٨٨/٢٣
لو حكم المتلاعنان رجلا يصلح للقضاء ، وتلاعنا بحضرته ،... ٣٨٩/٢٣
إذا تم اللعان بين المتلاعنين ثبت أربعة أحكام ؛ أحدها سقوط الحد عنه أو التعزير ٤٣٢/٢٣
إن تزوج امرأة مع العلم بأنه لم يجتمع بها ، كالذى يتزوجها بحضرة الحاكم ، ويطلقها فى المجلس قبل غيبته عنهم ،... ٤٦٩/٢٣
هل تفتقر إلى رفع الأمر إلى الحاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة ؟ ٨٣/٢٤
إذا حكم الحاكم بالفرقة ، نفذ حكمه فى الظاهر دون الباطن ... ٨٥/٢٤
الحكم فى النقلة من دار إلى دار كالحكم فى النقلة إلى بلد ... ١٥٨/٢٤
حكم الرجعية فى العدة حكم المتوفى عنها زوجها ١٦٨/٢٤
هل يثبت حكم الرضاع فى حق الملاعن ؟ ٢٢٠/٢٤
حكم الغطاء والوطاء ... حكم الكسوة ٣٣٧/٢٤
حكم المكاتب فى نفقة الزوجات حكم العبد القن ٣٥٦/٢٤
لا يجوز الفسخ فى ... إلا بحكم الحاكم ٣٨٥/٢٤
لو لزمت الدية البينة والحاكم ... ٣٤/٢٥
كل من قتل مرتدا أو زانيا محصنا ، ولو قبل ثبوته عند حاكم ... فهدر ٨٣/٢٥
الوصى والحاكم ليس لواحد منهما استيفاء القصاص للصبى أو المجنون ١٤٦/٢٥
حكم الحد فى تأخيره عن الحامل والمرضع ، حكم القصاص ١٦٦/٢٥
إن كان الجنين محكوما بكفره ، ففيه عشر دية أمه ٤٣١/٢٥
حكم جناية العبد عمدا ، إذا اختير المال ، أو أتلف مالا ... ٤٥٥/٢٥
فى رَكَب المرأة حكومة ، وهو عانة المرأة [الديات] ٤٧٤/٢٥
الحكومة أن يقوم المجنى عليه كأنه عبد لا جناية به ... ٤٢/٢٦
إذا كانت الحكومة فى شىء فيه مقدر ، لا يبلغ بالجرح أرش المقدر ٤٤/٢٦
إذا أخرجت الحكومة فى شجاج الرأس التى دون الموضحة قدر أرش الموضحة أو زيادة عليه ... ٤٦/٢٦
خطأ الإمام والحاكم فى أحكامه فى بيت المال ٦٠/٢٦
إن زاد الإمام أو الحاكم سوطا ، كخطأ فى حد أو تعزير ... ٦٠/٢٦
إن جاء بعض شهود الزنى بعد أن قام الحاكم ، أو شهد ثلاثة وامتنع الرابع من الشهادة ، أو لم يكملها ، فهم قذفة ، وعليهم الحد ٣١٩/٢٦
إذا عزره الحاكم ، أشهره لمصلحة ٤٦١/٢٦
حكم الردء فى المحاربة حكم المباشر ١٩/٢٧
حكم الخوارج إذا خرجوا على الإمام ٨٥/٢٧

تجوز شهادة البغاة ، ولا ينقض من حكم حاكمهم ، إلا ما ينقض من حكم غيره ٢٧/٩٢
حكم من تنقص النبى ﷺ ... ٢٧/١٣٧
باب حكم المرتد ٢٧/١٠٧-١٩٣
حكم المريضة حكم المنخنقة ٢٧/٣١٨
حكم آلات الصيد حكم المعراض ... ٢٧/٣٦٨
حكم الجاهل المحلوف عليه حكم الناسى ٢٧/٤٨٨
إن دعى إلى الحلف عند الحاكم وهو محق ، استحب افتداء يمينه ، فإن حلف ، فلا بأس ٢٧/٥٠٠
كذا الحكم لو حلف لا يلبس من غزلها ٢٨/١٣٣
إذا فلسه الحاكم و لم يحكم عليه بفراقه ، وفارقه لعلمه بوجوب مفارقته ، يحنث ٢٨/١٦١
تعيين ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ،... ٢٨/٢٦٨
لا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب بعينه ٢٨/٢٨٦
إذا قال المولى : من نظر فى الحكم فى البلد الفلانى من فلان وفلان ، فهو خليفتى ٢٨/٢٩٦
يحرم الحكم والفتيا بالهوى إجماعا ٢٨/٣٠٤
لو أداه اجتهاده إلى حكم ، لم يجز له تقليد غيره إجماعا ٢٨/٣١١
مسائل فى أحكام المفتى والمستفتى ؛... ٢٨/٣١٢
قال الشيخ : وإذا تحاكم رجلان إلى رجل يصلح للقضاء ، وحكماه بينهما ٢٨/٣٢٤
لو رجع أحد الخصمين قبل شروعه فى الحكم ، فله ذلك ٢٨/٣٢٧
ينفذ فيتسلم ديوان الحكم من الذى كان قبله ٢٨/٣٣٤
لا يقدم السابق فى أكثر من حكومة واحدة ٢٨/٣٤٠
إن اتضح له الحق حكم ، وإلا أخره ، ولا يقلد غيره وإن كان أعلم منه ٢٨/٣٤٨
لو حكم و لم يجتهد ، ثم بان أنه حكم بالحق ، لم يصح ٢٨/٣٤٩
لا يقبل الحاكم هدية ٢٨/٣٥٥
إن ارتشى الحاكم ، أو قبل هدية ليس له قبولها ، لزمه ردها إلى أربابها ،... ٢٨/٣٥٨
يستحب أن لا يحكم إلا بحضرة الشهود ٢٨/٣٦٧
لا يحكم لنفسه ، ولا لمن تقبل شهادته له ، ويحكم بينهم بعض خلفائه ٢٨/٣٦٧
ليس له الحكم على عدوه [القضاء] ٢٨/٣٦٩
يحكم القاضى ليتيمه ٢٨/٣٦٩
إطلاق الحاكم المحبوس من الحبس أو غيره حكم ٢٨/٣٧٥
فعل القاضى حكم ٢٨/٣٧٦
ينظر فى أمناء الحاكم وهم من رد إليهم الحاكم النظر فى أمر الأطفال ٢٨/٣٧٩
إذا تغير اجتهاده قبل الحكم ، فإنه يحكم بما تغير اجتهاده إليه ٢٨/٣٨٥
لا ينقض الحكم إذا خالف القياس ٢٨/٣٨٥
إن كان ممن لا يصلح ، نقض أحكامه وإن وافقت الصحيح ٢٨/٣٨٦
حكمه بالشىء حكم بلازمه ٢٨/٣٨٧
ثبوت الشىء عند الحاكم ليس حكما به ٢٨/٣٨٨

إن قال الحاكم المعزول : كنت حكمت فى ولايتى لفلان على فلان بحق . قبل قوله ٣٩٥/٢٨
أما إن قال فى ولايته : كنت حكمت لفلان بكذا . قبل قوله ٣٩٧/٢٨
قبوله قوله مقيد بما إذا لم يشتمل على إبطال حكم حاكم آخر ٣٩٨/٢٨
يقبل خبر الحاكم لحاكم آخر فى غير عملهما ، وفى عمل أحدهما ٣٩٩/٢٨
إن ادعى على غائب عن البلد فى موضع لا حاكم فيه ، كتب إلى ثقات من أهل ذلك البلد ، ليتوسطوا بينهما ٤٠٣/٢٨
باب طريق الحكم وصفته ٤٠٧/٢٨-٥٥٦
لا يقول الحاكم ولا القائم على رأسه لأحدهما : تكلم ٤٠٨/٢٨
إن أقر ، لم يحكم له حتى يطالبه المدعى بالحكم ٤١٢/٢٨
لو قال الحاكم للخصم : يستحق عليك كذا ؟ فقال : نعم . لزمه ٤١٣/٢٨
إذا سمع الحاكم الشهادة ، وكانت صحيحة حكم بها إذا سأله المدعى ٤١٧/٢٨
لا خلاف فى أنه يجوز له الحكم بالإقرار والبينة فى مجلسه ، إذا سمعه معه شاهدان ٤٢٣/٢٨
لابد للحاكم من معرفة إسلام الشاهد ٤٨٣/٢٨
إذا شهد عند الحاكم مجهول الحال ، فقال المشهود عليه : هو عدل ... ٤٨٤/٢٨
إذا علم الحاكم عدالتهما ، عمل بعلمه وحكم بشهادتهما ، إلا أن يرتاب بهما ،... ٤٨٧/٢٨
ليس للحاكم أن يرتب شهودا لا يقبل غيرهم ،... ٤٩١/٢٨
إن حاكم إليه من لا يعرف لسانه ، ترجم له من يعرف لسانه ٥٠٨/٢٨
الحكم فى التعريف والرسالة ، كالحكم فى الترجمة ٥١٢/٢٨
من رتبه الحاكم يسأل سرا عن الشهود لتزكية أو جرح ، فقيل : تعتبر شروط الشهادة فيهم ٥١٢/٢٨
إذا حكم له ، أنه يعطى العين المدعاة مطلقا ٥١٧/٢٨
إن ادعى إنسان أن الحاكم حكم له بحق فصدقه ٥٣٣/٢٨
من علم الحاكم منه أنه لا يفرق بين أن يذكر ، أو يعتمد على معرفة الخط ، يتجوز ذلك ،... ٥٣٧/٢٨
من كان له على إنسان حق ، ولم يمكنه أخذه بالحاكم ،... ٥٣٨/٢٨
إذا قدر على أخذه بالحاكم ، لم يجز له أخذ قدر حقه إذا قدر عليه ٥٤٣/٢٨
حكم الحاكم لا يزيل الشىء عن صفته فى الباطن ٥٤٦/٢٨
نفس الحكم فى شىء لا يكون حكما بصحة الحكم فيه ، لكن لو نفذه حاكم آخر ، لزمه إنفاذه ٥٥٢/٢٨
يكره للقاضى أن يفتى فى الأحكام ٥٥٣/٢٨
يجوز كتاب القاضى فيما حكم به لينفذه فى المسافة القريبة ومسافة القصر ١١/٢٩
يجوز أن يكتب القاضى إلى قاض معين ، وإلى من يصل إليه كتابى هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ١٥/٢٩
هل يجوز أن يشهد على القاضى - فيما أثبته وحكم به - الشاهدان اللذان شهدا عنده بالحق المحكوم به ؟ ١٧/٢٩
إذا وصل كتاب القاضى إلى القاضى الآخر ، فأحضر المكتوب إليه الخصم المحكوم عليه فى الكتاب ،... ٢٥/٢٩
إذا كتب الحاكم بثبوت بينة أو إقرار بدين جاز ٢٧/٢٩

إذا حكم عليه القاضى ، فقال له : اكتب إلى الحاكم الكاتب أنك حكمت على ، حتى لا يحكم على ثانيا . لم يلزمه ذلك ٣٢/٢٩
ما تضمن الحكم بينة يسمى سجلا ، وغيره يسمى محضرا ٣٥/٢٩
إن سأل من ثبت محضره عند الحاكم أن يسجل به ، فعل ذلك ، وجعله نسختين ٣٦/٢٩
هل تلزم قسمة التراضى بالقرعة إذا قسمها الحاكم ، أو رضيا بقاسم يقسم بينهم ؟ فيه وجهان ٤٩/٢٩
يقسم الحاكم فى قسمة الإجبار إن ثبت ملك المتقاسمين عنده ٧٤/٢٩
إذا سأل المتقاسمون الحاكم قسمة عقار لم يثبت عنده أنه لهم ، قسمه ٨٦/٢٩
إذا لم تكن لأحد المتنازعين يد حكمية ،... ١٥١/٢٩
إذا ادعى زيد شاة فى عمرو ، وأقام بها بينة ، فحكم له بها حاكم ،... ١٦١/٢٩
يختص أداء الشهادة بمجلس الحكم ٢٥٣/٢٩
للحاكم أن يعرض للمقر بحد أن يرجع عن إقراره ٢٥٨/٢٩
يلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة ٢٧١/٢٩
من سمع رجلا يقر بحق ، أو يشهد شاهدا بحق ، أو سمع حاكما يحكم ، أو يشهد على حكمه وإنفاذه ، جاز أن يشهد به ٢٨٩/٢٩
يحلف الحاكم الشهود بعد العصر ٣٣٤/٢٩
لو عتق العبد بمجلس الحكم ، فشهد ، حرم رده ٤٠٠/٢٩
إن شهد عند الحاكم ، ثم عمى ، قبلت شهادته ٤٠٥/٢٩
لو شهد عند حاكم من لا تقبل شهادة الحاكم له ، فهل له الحكم بشهادته ،... ؟ ٤١٧/٢٩
لو شهد على الحاكم بحكمه من شهد عنده بالمحكوم فيه ، فهل تقبل شهادته ؟ ٤١٨/٢٩
تقبل شهادة الوصى على الميت ، والحاكم على من هو فى حجره ٤٢٨/٢٩
لو شهد عند الحاكم ، ثم حدث مانع ، لم يمنع الحكم ، إلا فسق أو كفر أو تهمة ٤٣٤/٢٩
لو لم يشهد الفاسق بالشهادة عند الحاكم حتى صار عدلا ، قبلت ٤٣٧/٢٩
لا يجوز للحاكم أن يحكم بشهادة شاهدى الفرع ، حتى تثبت عنده عدالتهما ، وعدالة شاهدى الأصل ٦١/٣٠
إن شهد شهود الفرع عند الحاكم ، فلم يحكم حتى حضر شهود الأصل ... ٦٢/٣٠
إن حكم بشهادتهما ، ثم رجع شهود الفرع ، لزمهم الضمان ٦٣/٣٠
متى رجع شهود المال بعد الحكم ، لزمهم الضمان ... ٦٥/٣٠
إذا حكم الحاكم فى المال برجل وامرأتين ، ثم رجعوا عن الشهادة ، توزع الضمان عليهم ... ٨٢/٣٠
إذا شهد أربعة بأربعمائة ، فحكم الحاكم بها ، ثم رجع واحد عن مائة ، وآخر عن مائتين ... ٨٣/٣٠
إذا حكم الحاكم بشاهد ويمين ، فرجع الشاهد ، غرم المال كله ٨٤/٣٠
إذا شهد شاهدان أنه أعتق العبد عن ضمان مائة درهم ، وقيمة العبد مائتان ، فحكم الحاكم بشهادتهما ، ثم رجعا ... ٨٥/٣٠
إن شهد رجلان على رجل بنكاح امرأة ، بصداق ذكراه ، وشهد آخران بدخوله بها ، ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداقها فعلى شهود النكاح الضمان ٨٦/٣٠

إن بان بعد الحكم أن الشاهدين كانا كافرين ... تقضى ، ويرجع بالمال أو ببدله على المحكوم له ٨٦/٣٠
لو شهد بعد الحكم بمناف للشهادة الأولى ، فكرجوعه وأولى ٨٦/٣٠
لو زاد فى شهادته أو نقص قبل الحكم ، أو أدى بعد إنكارها ، قبل ٨٦/٣٠
إن كان المحكوم به إتلافًا ... ثم بان أنهما كافران ... فلا ضمان على الشاهدين ٩٠/٣٠
إن شهدوا عند الحاكم بحق ، ثم ماتوا ، حكم بشهادتهم إذا ثبتت عدالتهم ٩٣/٣٠
إذا علم الحاكم بشاهد الزور ، عزره ... ٩٤/٣٠
إذا غير العدل شهادته بحضرة الحاكم ، فزاد فيها أو نقص ، قبلت منه ما لم يحكم بشهادته ١٠٠/٣٠
لو شهد شاهد عند حاكم ، فقال آخر : أشهد بمثل ما شهد به ... ١٠١/٣٠
يجوز الحكم فى المال ، وما يقصد به المال بشاهد ويمين المدعى ١١٢/٣٠
إن رأى الحاكم تغليظ اليمين بلفظ ، أو زمن ، أو مكان ... ١٢٣/٣٠
إن رأى الحاكم ترك التغليظ فى اليمين فتركه ، كان مصيبًا ١٣٣/٣٠
باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ما يغيره ٢١٩/٣٠-٣٠٨
حكم الاستثناء بسائر أدواته حكم الاستثناء بإلا ... ٢٣٧/٣٠

(ح ك ى)

الأقوال التى حكوها فى قدر الركوع متنافية ... ٣٩٢/٥

(ح ل ب)

لو حلب المحرم الصيد بعد إخراجه إلى الحل ... ضمنه بقيمته ، وهل يحرم أم لا ؟ ٢٩٦/٨
إذا علم التصرية قبل حلبها ... ٣٥٧/١١
لو اشترى شاة غير مصراة فاحتلبها ، ثم وجد بها عيبا ... ٣٥٧/١١
إذا كان الرهن مركوبا أو محلوبا ، فللمرتهن أن يركب ويحلب بقدر نفقته ٤٩٠/١٢
لا يجوز للمرتهن أن يتصرف فى غير المركوب والمحلوب ٤٩٣/١٢
تدخل الأمة المرضعة فى الرهن المحلوب ٤٩٣/١٢
الحيوان غير المركوب والمحلوب ... ليس للمرتهن أن ينفق عليه ٤٩٣/١٢
لو حلبت المرأة لبنها فى إناء ، ثم ماتت ، فشربه صبى ، نشر الحرمة ٢٤٠/٢٤
إن حلب من نسوة ، وسقى الصبى ، فهو كما لو ارتضع من كل واحدة منهن ٢٤٢/٢٤
إذا دخل السارق الحرز ، فاحلتب لبنا من ماشية ، وأخرجه ، فعليه القطع ٥١٢/٢٦

(ح ل ف)

إن أحرمت بواجب ، فحلف زوجها بالطلاق الثلاث أن لا تحج العام ، فليس لها أن تحل ٣٨/٤
إن مر من غير طريق ذى الحليفة ، فميقاته الجحفة ١٠٩/٨
إن تحالفا فرضى أحدهما بقول صاحبه ، أقر العقد ٤٦٦/١١
لا ينفسخ البيع بنفس التحالف ٤٦٧/١١

إذا قلنا : يتحالفان . وتحالفا ؛ فإن كان ما ادعاه البائع مبيعا بيد المشترى ، فعليه رده إلى البائع ٤٨٤/١١
إن أنكر المضمون له القضاء ، وحلف ... ٥٠/١٣
يحرم على المفلس أن يحلف أنه لاحق عليه ، ويتأول ٢٤٤/١٣
إن دفع من عليه حق ما عليه لمدعى الوكالة ، فأنكر صاحب الحق الوكالة ، وحلف ... ٥٦٤/١٣
إذا شهد بالوكالة شاهد وامرأتان ، أو شاهد وحلف معه ... ٥٧٠/١٣
إن ادعى كل واحد من المشتريين السبق ، فتحالفا ... فلا شفعة لهما ٤٤٤/١٥
هل يحلف مدعى الرد والتلف ؟ [فى الوديعة] ٥٥/١٦
إن أقام العبد شاهدا وحلف معه ... ثبت الأداء وعتق ٤٠٤/١٩
لو اعتقد البينونة ... ثم فعل ما حلف عليه ... ١٢٤/٢٢
إن قال : حلفت بالطلاق . وكذب ... ٢٧٦/٢٢
القول قول الزوج فى قدر ما حلف به ، وفى الشرط الذى علق اليمين به ٢٧٨/٢٢
إن حلف : لا تأخذ حقك منى . فأكره على دفعه إليه ... حنث ٤٣٥/٢٢، ٥٨٧
إذا حلف ليفعلن شيئا ، و لم يعين له وقتا بلفظه ولا نيته ... ٤٥٧/٢٢
لا يمنع من وطء زوجته قبل فعل ما حلف ٤٥٧/٢٢
فصل فى تعليق الطلاق بالحلف ٥٢٢/٢٢-٥٣٣
لو أرسلت إنسانا يسأل أهل العلم عن مسألة أو حديث* ، فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه ، لم يحنث ٥٣٧/٢٢
إن كلمت المحلوف عليه سكران أو أصم .:. حنث ٥٣٨/٢٢
إن كلمت المحلوف عليه ميتا أو غائبا ... لم يحنث ٥٣٩/٢٢
إن حلف لا يكلم إنسانا ؛ فكلم غيره وهو يسمع ، يقصد بذلك إسماعه ... ٥٤٠/٢٢
إن حلف لا يكلم امرأته ، فجامعها ، لم يحنث ، إلا أن تكون نيته هجرانها ٥٤١/٢٢
إن حلف لعامل أن لا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ، فهل تنحل يمينه ؟... ٥٥٢/٢٢
إن حلف لا يدخل على فلان بيتا ... فدخل بيتا هو فيه و لم يعلم ... ٥٨٤/٢٢
إن حلف لا يفعل شيئا ، ففعله ناسيا ... ٥٨٢/٢٢
لو حلف على من يمتنع بيمينه ، وقصد منعه ... ففعله ناسيا أو جاهلا ... ٥٨٥/٢٢
إن كان الحلف على من لا يمتنع بيمينه ... استوى العمد والسهو والإكراه وغيره ٥٨٦/٢٢
لو حلف فى حال جنونه ، لم يحنث ٥٨٦/٢٢
لو حلف لا يفعل شيئا ، ففعله مكرها ، لم يحنث ٥٨٦/٢٢
إن حلف لا يفعل شيئا ، ففعل بعضه ... ٥٨٧/٢٢
إن حلف لا يدخل دارا ، فأدخلها بعض جسده ... ٥٨٩/٢٢
إن حلف ليفعلن شيئا ... لم يبرأ إلا بفعل جميعه ٥٨٩/٢٢
لو حلف لا ألبس من غزلها . و لم يقل : ثوبا . فلبس ثوبا فيه منه ... ٥٩٠/٢٢

* وردت هناك : « حدثت » . والتصويب عن المغنى ٤٦٥/١٠ والشرح الكبير .

إن حلف لا يشرب ماء هذا النهر ، فشرب منه ، حنث . ٥٩١/٢٢
إذا حلف : لا شربت من ماء الفرات . فشرب من مائه ، حنث ٥٩٢/٢٢
إن حلف لا يشرب من ماء الفرات ، فشرب من نهر يأخذ منه ... ٥٩٢/٢٢
إن حلف لا يلبس ثوبا اشتراه زيد أو نسجه ... فلبس ثوبا نسجه هو وغيره ، أو اشتراه ... ٥٩٣/٢٢
إن حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فأكل طعاما اشتراه هو وغيره ... ٥٩٤/٢٢
إن اشترى غير زيد شيئا فخلطه بما اشتراه زيد ، فأكل الحالف أكثر مما اشتراه شريكه ... ٥٩٥/٢٢
لو حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فاشتراه زيد لغيره ، أو باعه ... ٥٩٦/٢٢
باب التأويل فى الحلف ٥/٢٣ - ٣٣
الإيلاء هو الحلف على ترك الوطء ١٣٧/٢٣
إن حلف على ترك الوطء فى الدبر ، أو دون الفرج ، لم يكن موليا ١٤١/٢٣
الشرط الثانى من شروط الإيلاء ، أن يحلف بالله تعالى ، أو بصفة من صفاته ١٤٧/٢٣
الشرط الثالث من شروط الإيلاء ، أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر ١٥٣/٢٣
إن حلف على وطء امرأته عاما ، ثم كفر يمينه ، انحل الإيلاء ١٦٦/٢٣
لو حلف على مدة ، ثم قال : إذا مضت ، فوالله لا وطئتك مدة . بحيث يكون مجموع المدتين أكثر من أربعة أشهر ، صار موليا ١٦٨/٢٣
لو حلف بعدم الوطء ثم جب ، ففى بطلانه وجهان ١٨٥/٢٣
إن أبدل الزوج فى اللعان لفظة : أشهد ، بـ : أقسم ، أو : أحلف ، أو لفظة اللعنة بالإبعاد ، أو الغضب بالسخط . فعلى وجهين ٣٧٧/٢٣
لو حلف كل واحد من القاطعين للطرف ، أنه لا يقطع يدا ، حنث بهذا الفعل ٢٩٨/٢٥
حيث حلف المدعى عليه فى القسامة ، فلا كلام ، وحيث امتنع ، لم يقض عليه بالقود ١٢٩/٢٦
لو حلف بعض أيمان القسامة ، ثم جن ، ثم أفاق ، فإنه يتمم ١٥٥/٢٦
إذا حلف الأولياء استحقوا القود ... ١٥٦/٢٦
إن لم يحلف المدعون فى القسامة ، حلف المدعى عليه خمسين يمينا ، وبرئ ١٦٠/٢٦
متى حلف الذكور ، فالحق للجميع [أيمان القسامة] ١٦٠/٢٦
إن لم يحلف المدعون و لم يرضوا بيمين المدعى عليه ، فداه الإمام من بيت المال ١٦٣/٢٦
يكره الحلف بالأمانة ٤٤١/٢٧
إن حلف بكلام الله ، أو بالمصحف ، أو بالقرآن ، فهى يمين فيها كفارة واحدة ٤٤٤/٢٧
إن حلف ... بحق القرآن ... لزمته كفارة واحدة ٤٤٦/٢٧
لو حلف بالتوراة والإنجيل ... ٤٤٨/٢٧
إن قال : أحلف بالله . أو : أشهد بالله ... كان يمينا ، وإن لم يذكر اسم الله ، لم يكن يمينا ، إلا أن ينوى ٤٤٨/٢٧
إن قال : أولى بالله . أو : حلفت بالله . أو : آليت بالله ... فهو يمين ٤٥٢/٢٧
يكره الحلف بغير الله تعالى ٤٦٢/٢٧
تجب الكفارة بالحلف برسول الله ﷺ ٤٦٦/٢٧
الحلف بغير رسول الله ﷺ من الأنبياء لا تجب به الكفارة ٤٦٦/٢٧

كراهة الحلف بالعتق والطلاق ٤٦٦/٢٧
إذا حلف على حاضر ، فقال : والله لتفعلن كذا . فأحنثه ، و لم يفعل ، فالكفارة على الحالف ٤٧٤/٢٧
إن حلف مكرها ، لم تنعقد يمينه ٤٧٩/٢٧
إن فعل ما حلف عليه غير عالم بالمحلوف عليه ... فهو كالناسى ٤٨٥/٢٧
إن حلف فقال : إن شاء الله . لم يحنث ... إذا كان متصلا بيمينه ٤٨٨/٢٧
حكم جاهل المحلوف عليه حكم الناسى ٤٨٨/٢٧
لو حلف وقال : إن أراد الله . وقصد بالإرادة المشيئة ... ٤٩٤/٢٧
إذا حلف ليفعلن شيئا ، ونوى وقتا بعينه ، تقيد به ، وإن لم ينو ... ٤٩٦/٢٧
إذا حلف على يمين فرأى خيرا منها ، استحب له الحنث والتكفير ٤٩٧/٢٧
لا يستحب تكرار الحلف ٤٩٨/٢٧
إن دعى إلى الحلف عند الحاكم وهو محق ، استحب افتداء يمينه ، فإن حلف ، فلا بأس ٥٠٠/٢٧
إن قال : أيمان البيعة تلزمنى . فهى يمين ... فإن كان الحالف يعرفها ونواها ... ٥١٥/٢٧
الحلف بنذور مكررة ، أو بطلاق مكفر ... ٥٣٦/٢٧
إذا حلف يمينا واحدة على أجناس مختلفة ... ٥٣٧/٢٧
إذا حلف رجل بالله لا يفعل شيئا ، فقال له آخر : يمينى فى يمينك . لم يلزمه شىء ٥٤٧/٢٧
إذا قال : حلفت . و لم يكن حلف ... ٥٤٨/٢٧
لو حلف لآكلن شيئا غدا ، أو لأبيعنه ... ١٢/٢٨
إن حلف أن لا يبيع ثوبه إلا بمائة ١٣/٢٨
إن حلف لا يبيع ثوبه إلا بمائه ، فباعة بأكثر ، لم يحنث ١٣/٢٨
من حلف لايبيع ثوبه بعشرة ، فباعه بها أو أقل ، حنث ١٣/٢٨
إن حلف لا يدخل دارا . ونوى اليوم ، لم يحنث بالدخول فى غيره ١٤/٢٨
إن دعى إلى غداء ، فحلف لا يتغدى ... ١٥/٢٨
إن حلف لا يلبس ثوبا من غزلها ... ١٦/٢٨
إن امتنت عليه امرأته بثوب ، فحلف أن لا يلبسه ... ١٧/٢٨
إن حلف لا يأوى معها فى دار ... فأوى معها فى غيرها ... ١٨/٢٨
إن حلف لا يدخل عليها بيتا ، فدخل عليها فيما ليس ببيت ... ٢٠/٢٨
إن حلف لعامل لا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ... ٢١/٢٨
إن حلف لا يلبس هذا الثوب ، وكان رداء فى حال حلفه ... ٣٢/٢٨
لو حلف لا يدخل دار فلان ... ٣٢/٢٨
إذا حلف لا يبيع ، فباع بيعا فاسدا ... ٣٥/٢٨
لو حلف لا يحج ، فحج حجا فاسدا ... ٣٧/٢٨
إن حلف لا يبيع فباع بيعا فيه الخيار ... ٣٨/٢٨
إن حلف لا يبيع ، أو لا يزوج ، فأوجب البيع والنكاح ٣٨/٢٨
إن حلف لا يتزوج ، حنث بمجرد الإيجاب والقبول ٣٩/٢٨

لو حلف : لا تسريت . فوطئ جاريته ، حنث ٣٩/٢٨ ، ٤١
إن حلف لا يصوم ، لم يحنث حتى يصوم يوما ٤٢/٢٨
إن حلف لا يصلى ، لم يحنث ... ٤٣/٢٨
إن حلف لا يحج ، حنث بإحرامه ٤٣/٢٨
لو كان حال حلفه صائما أو حاجا ، ففى حنثه وجهان ٤٤/٢٨
إن حلف لا يهب زيدا شيئا ، ولا يوصى له ... ٤٥/٢٨
إن حلف لا يتصدق عليه ، فوهبه ، لم يحنث ٤٧/٢٨
إن حلف لا يهبه ، فتصدق عليه ، حنث ٤٧/٢٨
إن حلف لا يأكل الشحم ، فأكل شحم الظهر ، حنث ٥٧/٢٨
إذا حلف لا يأكل لحما ، حنث بأكل اللحم المحرم ، كالميتة والخنزير ٥٨/٢٨
إن حلف لا يأكل لبنا ... ٥٩/٢٨
لو حلف لا يأكل زبدا ، فأكل سمنا ، لم يحنث ٦١/٢٨
إن حلف على الفاكهة ، فأكل من ثمر الشجر ... ٦٢/٢٨
إن حلف على الفاكهة ، لا يحنث بأكل القثاء والخيار ٦٥/٢٨
إن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل مذنبا ، حنث ٦٦/٢٨
إن حلف لا يأكل عنبا ... ٦٧/٢٨
إذا حلف لا يأكل طعاما ... ٦٧/٢٨
إن حلف لا يأكل أدما ، حنث بأكل البيض ٦٨/٢٨
لو حلف لا يأكل قوتا ٧٣/٢٨
إن حلف لا يلبس شيئا ، فلبس ثوبا ... ٧٤/٢٨
إن حلف لا يلبس حليا ... ٧٦/٢٨
إن حلف لا يركب دابة فلان ، ولا يلبس ثوبه ... فركب دابة عبده ، ولبس ثوبه ... ٧٩/٢٨
لو حلف لا يدخل مسكنه ، حنث بدخول ما استأجره ... للسكنى ٨٠/٢٨
إن حلف لا يركب دابة فلان ، فركب دابة استعارها ... ٨١/٢٨
لو حلف لا يدخل ملك فلان ، فدخل ما استأجره ، فهل يحنث ؟ ٨١/٢٨
إن حلف لا يضع قدمه فى الدار ، فدخلها راكبا أو ماشيا ... ٨٥/٢٨
إن صلى بالمحلوف عليه إماما ... ٨٧/٢٨
إن حلف لا يبتدئه بكلام ، فتكلما معا ، حنث ٨٨/٢٨
إن حلف لا يكلمه زمنا أو دهرا ... رجع إلى أقل ما يتناوله اللفظ ٩٣/٢٨
إن حلف لا يكلمه الأبد ، والدهر ، فذلك على الزمان كله ٩٦/٢٨
لو حلف لا يدخل هذه الدار من بابها ، فدخلها من غير الباب ... ١٠٠/٢٨
إن حلف لا يشم الريحان ، فشم الورد ... ١٠٨/٢٨
إن حلف لا يطعم شيئا ، حنث بأكله وشربه ، وإن ذاقه و لم يبتلعه ... ١٣٠/٢٨
إن حلف لا يركب ولا يلبس ، فاستدام ذلك ، حنث ١٣٢/٢٨
لو حلف لا يلبس من غزلها ، وعليه منه شيء ... ١٣٣/٢٨

إن حلف لا يدخل على فلان بيتا ، فدخل فلان عليه فأقام معه ... ١٣٦/٢٨
إن حلف ليخرجن من هذه البلدة ... ففعل ، فهل له العود ؟ ١٤٥/٢٨
لو حلف : لا فارقتك حتى أوفيك حقك ... ١٦٥/٢٨
يكون تحليفه على صفة جوابه لخصمه ٤٢٩/٢٨
لا يحلفه ثانيا بدعوى أخرى ٤٣٠/٢٨
لو أمسك عن تحليفه ، وأراد تحليفه بعد ذلك بدعواه المتقدمة ٤٣٠/٢٨
إن أحلفه ، أو حلف من غير سؤال المدعى ، لم يعتد بيمينه ٤٣١/٢٨
لا يجوز أن يحلف المعسر : لاحق له على ٤٣٢/٢٨
يقال للناكل : لك رد اليمين على المدعى . فإن ردها ، حلف المدعى وحكم له ٤٣٦/٢٨
إن قال : لى بينة وأريد يمينه . فإن كانت غائبة ، فله إحلافه ، وإن كانت حاضرة ، فهل له ذلك ؟ ٤٤٣/٢٨
لو سأل تحليفه ولا يقيم البينة ، فحلف ، ففى جواز إقامتها بعد ذلك وجهان ٤٤٦/٢٨
إن حلف المنكر ، ثم أحضر المدعى بينة ، حكم بها ، و لم تكن اليمين مزيلة للحق ٤٤٧/٢٨
لو أقام المدعى شاهدا واحدا ، و لم يحلف معه ، وطلب يمين المدعى عليه أحلف له ... ٤٤٩/٢٨
إن شهدت البينة للمدعى ، فقال المدعى عليه : أحلفوه أنه يستحق ما شهدت به البينة ... ٤٥١/٢٨
لو ادعى أنه أقاله فى بيع ، فله تحليفه ٤٥١/٢٨
هل يحلف المدعى أنه لم يبرأ إليه منه ، ولا من شىء منه ؟ ٥١٩/٢٨
أى البينتين قدمناها ، لم يحلف صاحبها ١٥٨/٢٩
القسم الثانى من أقسام ادعاء عين ، أن تكون العين فى يديهما ، فيتحالفان ، وتقسم بينهما ١٦٤/٢٩
لو أدى شاهد وأبى الآخر ، وقال : احلف أنت بدلى . أثم اتفاقا ٢٥٣/٢٩
يحلف الحاكم الشهود بعد العصر ٣٣٤/٢٩
من سأل من غير أن تحل له المسألة ، فأكثر ، ردت شهادته ٣٨٢/٢٩
من حلف مع شهادته ، لم ترد ٤٢٤/٢٩
يجوز أن يحلف على ما لا تجوز الشهادة عليه ... ٢٨/٣٠
لا يقبل شاهد ويمين فى النكاح والرجعة وسائر ما لا يستحلف فيه ... ١١٣/٣٠
من حلف على فعل غيره أو دعوى عليه فى الإثبات ، حلف على البت ١١٤/٣٠
من حلف على فعل نفسه ، أو دعوى عليه فى الإثبات ، حلف على البت ١١٤/٣٠
من توجهت عليه يمين لجماعة ، فقال : أحلف يمينا واحدة . فرضوا ، جاز ١١٩/٣٠
الحلف الكذب ليقتطع به مال ، فيه إثم كبير ١٣٦/٣٠
يمين الحالف على حسب جوابه ... ١٣٧/٣٠
إذا حلف فقال : إن شاء الله . أعيدت عليه اليمين ١٣٩/٣٠
لو ادعى المقر قبل موته عدم العلم بمقدار ما أقر به وحلف ... ٣١٢/٣٠

(ح ل ق)

هل يكره حلق الرأس فى غير الحج والعمرة ٢٥٨/١

حلق المرأة رأسها مكروه ٢٦٠/١
يكره حلق القفا ٢٦١/١
يكره القزع ، وهو حلق بعض الرأس ٢٦٦/١
إذا حلق المحرم أو قلم ثلاثة ، فعليه دم ٢٢٣/٣
يكره التحلق يوم الجمعة قبل الصلاة ... ٣٠٠/٥
حلق عانة الميت فيه وجهان ... ٧٩/٦
إذا وجد طعم الكحل فى حلقه ، أو علم وصوله إليه ... ٤١٢/٧
إن طار إلى حلقه ذباب أو غبار ... لم يفسد صومه ٤٣٠/٧
إن اغتسل ، أو تمضمض ، أو استنشق ، فدخل الماء حلقه ... ٤٣٢/٧
إذا حلق المحرم أقل من ثلاث شعرات ... فعليه مد من طعام ٢٢٥/٨
إن حلق رأس المحرم بإذنه ، فالفدية عليه ، وإن كان مكرها أو نائما ، فالفدية على الحالق ٢٢٨/٨
لو حلق رأس المحرم ، وهو ساكت ولم ينهه ... ٢٢٨/٨
إن حلق محرم رأس حلال ، فلا فدية عليه ٢٢٩/٨
فدية حلق الرأس ، وتقليم الأظفار ، وتغطية الرأس ، واللبس ، والطيب ... ٣٧٧/٨
من أبيح له حلق رأسه فى الإحرام ، جاز له تقديم الكفارة على الحلق ٣٨١/٨
إن حلق ، أو قلم ، أو وطئ ... عامدا أو مخطئا ، فعليه الكفارة ٤٢٦/٨
لو أمسك صيدا ... ثم أخرج جزاءه ، ثم تلف الممسك ، أو قدم من أبيح له الحلق فديته قبل الحلق ، ثم حلق ، أجزأ ٤٤٢/٨
إن ترك المتمتع التقصير أو الحلق بعد السعى ... ١٤١/٩
إذا نحر ، لزمه الحلق أو التقصير ٢٠٥/٩
لا يشارط الحلاق على أجرته ٢٠٦/٩
يخير بين الحلق والتقصير ٢٠٧/٩
يستحب لمن حلق أو قصر ، تقليم أظفاره والأخذ من شاربه ٢١٠/٩
إذا رمى المحرم جمرة العقبة ، ثم حلق أو قصر ، حل له كل شىء إلا النساء ٢١١/٩
الحلاق والتقصير نسك ، إن أخره على أيام منى ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٣/٩
تأخير الحلق أو التقصير إلى آخر أيام النحر ... ٢١٦/٩
إن قدم الحلق على الرمى والنحر جاهلا أو ناسيا ، فلا شىء عليه ، وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٨/٩
إن رمى ونحر وحلق ، أفاض إلى مكة يوم النحر ، وطاف طواف الزيارة ٢٢٥/٩
إذا طاف للزيارة بعد الرمى والنحر والحلق ، وكان قد سعى ، حل له كل شىء ٢٣٠/٩
يطوف ويسعى فى العمرة ، ثم يحلق أو يقصر ثم قد حل ، وهل يحل قبل الحلق والتقصير ؟ ٢٨١/٩
الحلاق والتقصير لا يجب على المحصر ، ويحصل التحلل بدونه ٣٢٠/٩
يستحب أن يحلق رأسه بعد ذبح الأضحية ٤٣٢/٩
تذبح العقيقة يوم سابعه ، ويحلق رأسه ، ويتصدق بوزنه ورقا ٤٣٨/٩
الحلق فى العقيقة للذكر ٤٣٩/٩

يحرم التعزير بحلق لحيته ، وفى تسويد وجهه وجهان ٤٦١/٢٦
قطع الحلقوم والمرىء فى الذكاة ٣٠٠/٢٧
إبانة الحلقوم بالقطع ٣٠٣/٢٧
إن عجز عن قطع الحلقوم والمرىء ... صار كالصيد ٣٠٧/٢٧
إذا ذبحها من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟... ٣١٢/٢٧

(ح ل ل)

يمسح على الجبيرة إلى حلها ٣٩٩/١
يشترط فى الراكب طهارة محله ... ٣٢٨/٣
محل سجود السهو قبل السلام ... ٨١/٤
حكم السفر من الخيام والحلل حكم السفر من القرى ... ٤٧/٥
محل الخلاف فى التقدير بالفرسخ ... إنما هو فى المقيم بقرية ... ١٦٦/٥
يصح أن يغسل المحرم الحلال ، والحلال المحرم ... ٥٢/٦
يغسل محل الميت بعد غسله ، ويوضأ ٨٥/٦
ظاهر كلام أحمد ، أنه لا فرق بين زكاة الدين الحال والمؤجل ٣٢٧/٦
محل الخلاف فى مباح الصناعة ، دون الحلى المباح للتجارة ٣٣/٧
إن قطر فى إحليله دهنا ... ٤٣٠/٧
يكره مضغ العلك الذى لا يتحلل منه أجزاء ٤٨٠/٧
إن وطئ العبد قبل التحلل الأول ، فسد نسكه ، ويلزمه المضى فى فاسده ٣١/٨
إن جاز للرجل تحليل امرأته من الإحرام ، فحللها ، فلم تقبل ، أثمت ٣٦/٨
إن أحرم بالحج من الحل الذى يلى الموقف ، فعليه دم ١١٥/٨
هل حل النبى ﷺ من عمرته ؟ ١٥٥/٨
لا بأس أن يلبى الحلال ٢١٧/٨
إن دل الحلال محرما على صيد ، فقتله ، فلا شىء على الحلال ٢٨٣/٨
لو دل حلال حلالا على صيد فى الحرم ... ٢٨٤/٨
لو ذبح محل صيدا لغيره من المحرمين ، يحرم على المذبوح له ، ولا يحرم على غيره من المحرمين ٢٩٠/٨
إن أمسك المحرم صيدا حتى تحلل ، ثم تلف أو ذبحه ، ضمنه ، وكان ميتة ٢٩٦/٨
لو حلب المحرم الصيد بعد إخراجه إلى الحل ... ضمنه بقيمته ، وهل يحرم أم لا ؟ ٢٩٦/٨
لو ذبح محل صيد حرم ، فكالمحرم ٢٩٧/٨
من ملك صيدا فى الحل ، فأدخله الحرم لزمه رفع يده وإرساله ٣٠١/٨
إن أمسك المحرم صيدا ، فأخرجه إلى الحل ، لزمه إرساله من يده ٣٠٢/٨
لو أمسك المحرم الصيد حتى حل فملكه باق عليه ٣٠٢/٨
لو قال الزوج : تزوجت بعد أن حللت . فقالت : بل وأنا محرمة . صدق الزوج ... ٣٢٦/٨
إذا وكل المحرم حلالا فى النكاح ، فعقد له النكاح بعد تحلل الموكل ، صح العقد ٣٢٨/٨

إذا وكل الحلال محلا فى النكاح ، فعقد النكاح ، وأحرم الموكل ... ٣٢٨/٨
متى كان الجماع قبل التحلل الأول ، فسد الحج ٣٣٣/٨
إن جامع بعد التحلل الأول لم يفسد نسكه ... وهل يلزمه بدنة أو شاة ؟ ٣٤٥/٨
هل يكون بعد التحلل الأول محرما ؟ ٣٤٧/٨
فدية الأذى إذا وجد سببها فى الحل ، يجوز الهدى فى الموضع الذى حلق فيه ٤٤١/٨
إن كان شريك المحرم فى قتل الصيد حلالا أو سبعا ، فالجزاء كله على المحرم ٣٥/٩
إن اشترك حلال ومحرم فى قتل صيد حرمى ، فالجزاء بينهما نصفين ٣٥/٩
صيد الحرم ونباته حرام على الحلال والمحرم ٣٧/٩
لو دل محل حلالا على صيد فى الحرم ، فقتله ، ضمناه معا بجزاء واحد ٣٧/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فى الحرم ، أو أرسل كلبه عليه ، أو قتل صيدا على غصن فى الحرم أصله فى الحل ... ضمن ٤٠/٩
لو رمى الحلال صيدا ، ثم أحرم قبل أن يصيبه ، ضمنه ٤١/٩
إن قتل من الحرم صيدا فى الحل بسهمه ، أو صيدا على غصن فى الحل أصله فى الحرم ، لم يضمن ٤٢/٩
إن كان الصيد والصائد فى الحل ، فرماه بسهمه فدخل الحرم ، ثم خرج ، فقتل الصيد فى الحل ، فلا جزاء فيه ٤٤/٩
إن أرسل كلبه من الحل على صيد فى الحل ، فقتل صيدا فى الحرم ... وإن فعل ذلك بسهمه ... ٤٤/٩
لو كان بعض قوائم الصيد فى الحل وبعضها فى الحرم ، حرم قتله ، ووجب الجزاء به ٤٤/٩
لو كان رأس الصيد فى الحرم وقوائمه الأربعة فى الحل ... ٤٤/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فجرحه ، فتحامل الصيد ، فدخل الحرم ، فمات فيه ، حل أكله ، ولا جزاء فيه ٤٧/٩
إن وقف صيد بعض قوائمه فى الحل وبعضها فى الحرم ، فقتله قاتل ، ضمنه ٤٧/٩
لو قلع شجرا من الحرم ، فغرسه فى الحل ، لزمه رده ... ٥٩/٩
إن قطع غصنا فى الحل أصله فى الحرم ، ضمنه ، وإن قطع غصنا فى الحرم أصله فى الحل ، لم يضمنه ٥٩/٩
من معه الهدى ليس له أن يتحلل بعد السعى ١٣٧/٩
المستحب فى حق المتمتع إذا حل من عمرته التقصير ١٤٠/٩
يستحب للمتمتع الذى حل ، الإحرام بالحج يوم التروية من مكة ، ومن حيث أحرم من الحرم جاز ١٤٨/٩
لو أحرم المتمتع بالحج من الحل ، لا يجوز ١٥١/٩
يطوف ويسعى [فى العمرة] ، ثم يحلق أو يقصر ، ثم قد حل ، وهل يحل قبل الحلق والتقصير ؟ ٢٨١/٩
لا يلزم المحصر إلا دم واحد ، سواء تحلل بعد فواته أو لا ٣١٨/٩
لا يتحلل المحصر إلا بالنية ٣٢٠/٩

يباح التحلل لحاجة المحصر فى الدفع إلى قتال ، أو بذل مال كثير ٣٢٠/٩
إن نوى المحصر التحلل قبل الهدى أو الصيام ، لم يحل ٣٢١/٩
إذا تحلل المحصر من الحج ، فزال الحصر ، وأمكنه الحج ، لزمه ذلك ٣٢٤/٩
من شرط فى ابتداء إحرامه أن محلى حيث حبستنى ، فله التحلل ٣٢٨/٩
لم تكن الغنائم تحل لمن مضى ١٩٥/١٠
من مات بعد حلول وقت العطاء ، دفع إلى ورثته حقه ٣٣٧/١٠
إذا نقضوا العهد ، حلت دماؤهم وأموالهم وسبى ذراريهم ... ٣٩١/١٠
إذا اشترى ممن فى ماله حلال وحرام ... ٨٣/١١
محل هذه الشروط أن تقع مقارنة للعقد ٢٤١/١١
إذا قال : إن جئتك بحقك فى محله ، وإلا فالرهن لك ، فلا يصح البيع ٢٤٩/١١
لو باع محل صيدا بشرط الخيار ، ثم أحرم فى مدته ٣٠٦/١١
إذا جاءه بالسلم قبل محله ، ولا ضرر فى قبضه ، لزمه قبضه ٢٦٩/١٢
يشترط أن يكون المسلم فيه عام الوجود فى محله ٢٧١/١٢
إن أسلم إلى محل يوجد فيه عاما ، فانقطع ... ٢٧٤/١٢
إذا اختلف المسلم والمسلم إليه فى حلول الأجل ... ٣٢٢/١٢
كل دين حل أجله ، لم يصر مؤجلا بتأجيله ٣٤١/١٢
إن رهن ثمرة إلى محل تحدث فيه أخرى لا تتميز ... ٣٨٠/١٢
لو باعه الراهن بإذن المرتهن ، بعد أن حل الدين ، صح البيع ٤٢٥/١٢
إذا حل الدين ، وامتنع من وفائه ، فإن كان الراهن أذن للمرتهن أو للعدل فى بيعه ، باعه ...، وإلا ... ٤٤٥/١٢
إن شرط أن لا يبيعه عند الحلول ... لم يصح الشرط ٤٦٤/١٢
إن شرط متى حل الحق و لم يوفنى فالرهن لى بالدين ... فهو شرط فاسد ٤٦٩/١٢
إن مات الضامن أو المضمون عنه ، فهل يحل الدين ؟ ٥٥/١٣
يصح ضمان الحال مؤجلا ، وإن ضمن المؤجل حالا ، لم يلزمه قبل أجله ٥٧/١٣
إن كان الدين مؤجلا فضمنه حالا ... ٥٩/١٣
إن وضع بعض الحال وأجل باقيه ... ١٣١/١٣
يصح الصلح حالا ومؤجلا ١٦٣/١٣
إن أراد سفرا يحل الدين قبل مدته ... ٢٢٨/١٣
إن كان الدين لا يحل قبل مدة سفر من لزمه دين ... ٢٢٩/١٣
لو طلب منه دين حال يقدر على وفائه ، فسافر قبل وفائه ... ٢٣١/١٣
إن كان الدين حالا ، وله مال يفى به ... ٢٣٢/١٣
إن كان الدين حالا وله مال لا يفى بدينه ، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه ... ٢٤٥/١٣
متى قلنا بحلول الدين المؤجل ، فإنه يأخذه كله ٣٢٨/١٣
إن قال : بعه بألف نساء . فباعه بألف حالة ... ٥٠٠/١٣
تكره مشاركة من فى ماله حلال وحرام ٦/١٤

يكفى وجود محلل واحد إذا أخرج المتسابقان الجعل ... ٢٣/١٥
إن فتح قفصا عن طائره ، أو حل قيد عبده ... ضمنه ٢٩٩/١٥
لو حل قيد أسير ، ضمن ٣٠١/١٥
إن حل وكاء زق مائع ... فاندفق ، ضمنه ٣٠٢/١٥
لا يحل الاحتيال لإسقاط الشفعة ٣٥٩/١٥
إن كسر ختم كيسها أو كانت مشدودة فحل الشد ... ٣٨/١٦
إن التقطه فى البادية مقيم فى حله ، أقر فى يده ٢٩٩/١٦
إذا قال لعبد له مقيد : هو حر إن حل قيده ... ٨٢/١٩
ابنة المدبرة مثلها فى حل وطئها ، إن لم يكن وطئ أمها ١٦٩/١٩
لا تصح الكتابة حالة ٢٠٩/١٩
إذا عجلت الكتابة قبل محلها ، لزم السيد الأخذ وعتق ٢٢٣/١٩
إن حل نجم فلم يؤده ، فللسيد الفسخ ٣٤١/١٩
إذا حل النجم على المكاتب وماله حاضر عنده ، طولب به ... ٣٤٥/١٩
إن حل النجم والمكاتب غائب بغير إذن سيده ، فله الفسخ ٣٤٦/١٩
محل النظر إلى المخطوبة قبل الخطبة ... ٣٢/٢٠
من استحل النظر إلى أحد ممن يجوز النظر إليه لشهوة كفر إجماعا ٥٧/٢٠
يحرم على الرجل نكاح بناته من حلال أو حرام ، وكذا ابنته المنفية بلعان ومن شبهة ٢٧٦/٢٠
يثبت تحريم المصاهرة بالوطء الحلال والحرام ٢٨٦/٢٠
إذا قتل الرجل رجلا ليتزوج امرأته ، فلا تحل له أبدا ٣٠١/٢٠
إذا أخرجها من ملكه ، لم تحل له أختها حتى يستبرئ المخرجة ويعلم براءتها من الحمل ٣١٥/٢٠
تحريم المحرمة حتى تحل ٣٤٤/٢٠
إن كان أحد أبوى المرأة غير كتابى ، أو كانت من نساء بنى تغلب ، فهل يحل للمسلم نكاحها ؟ ٣٥٢/٢٠
لا يحل لحر نكاح أمة مسلمة ، إلا أن يخاف العنت ، ولا يجد طولا لنكاح حرة ، ولا تمن أمة ٣٥٧/٢٠
من جمع بين محللة ومحرمة فى عقد واحد ، فهل يصح فى من تحل ؟ ٣٧٩/٢٠
لو تزوج يهودية أو مجوسية ، أو محللة ومحرمة ، فى عقد واحد ، فسد فى المجوسية والمحرمة ، وفى الأخرى وجهان ٣٨١/٢٠
نكاح المحلل ، هو أن يتزوجها على أنه إذا أحلها طلقها ٤٠٥/٢٠
إن نوى التحلل من غير شرط ، لم يصح النكاح فى ظاهر المذهب ... ٤٠٧/٢٠
إن شرط عليه أن يحلها قبل العقد ، فنوى بالعقد غير ما شرطوا عليه ، وقصد نكاح رغبة ، صح العقد ٤١٠/٢٠
إذا نوت المرأة التحلل فى عقد النكاح ، لم يؤثر ذلك فى العقد ، فى ظاهر كلام المصنف ٤١١/٢٠
نكاح المحلل فاسد ، تثبت فيه أحكام العقود الفاسدة ، ولا يحصل به الإحصان ، ولا الإباحة للزوج الأول ٤١٣/٢٠
يقر الكفار على الأنكحة المحرمة ، ما اعتقدوا حلها ، و لم يرتفعوا إلينا ٧/٢١

إن أسلم وتحته إماء فأسلمن معه ، وكان فى حال اجتماعهم على الإسلام ممن يحل له الإماء ، له الاختيار منهن ٦٩/٢١
إذا فرض الصداق مؤجلا و لم يذكر محل الأجل ، صح ١٢٦/٢١
إن قال : أنت على حرام . أو : ما أحل الله على حرام ... ٢٦٥/٢٢
إن قال : ما أحل الله على حرام ، أعنى به الطلاق ... ٢٧١/٢٢
إن حلف لعامل أن لا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ، فهل تنحل يمينه ؟... ٥٥٢/٢٢
هل حصول الرجعة بالوطء مبنى على القول بحل الرجعية ، أم مطلق ؟... ٨٧/٢٣
إن طلقها ثلاثا ، لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، ويطأها فى القبل ١١٩/٢٣
يشترط لحلها لزوجها الأول ثلاثة شروط ... ١٢٢/٢٣
إن قال : الحل على حرام ... وله امرأة ، فهو مظاهر ٢٤٢/٢٣
إذا قلنا : تحل للملاعن الزوجة بإكذاب نفسه . فإن لم يكن وجد منه طلاق ، فهى باقية على النكاح ٤٤٦/٢٣
إن أعتق أم ولده ، أو أمته التى كان يصيبها ، أو غيرها ممن تحل له إصابتها ، ثم أراد أن يتزوجها ... ٢٠٠/٢٤
تؤخذ الزائدة بالزائدة بشرط أن يستويا محلا وخلقة ٢٥٨/٢٥
فى الحلل روايتان ... [فى الديات] ٣٧٠/٢٥
يؤخذ فى الحلل المتعارف [الديات] ٣٨٦/٢٥
لا يشترط لصحة توبة من قذف وغيبة ونحوهما إعلامه والتحلل منه ٤١١/٢٦
من وطئ أمة امرأته ، فعليه الحد ، إلا أن تكون أحلتها له ... وهل يلحقه نسب ولدها ؟ ٤٥١/٢٦
إن جحد وجوب العبادات الخمس ... أو أحل الزنى أو الخمر ... لجهل ، عرف ذلك ، وإن كان ممن لا يجهل ذلك ، كفر ١٠٩/٢٧
إن استحل قتل المعصومين ، وأخذ أموالهم ، بغير شبهة ولا تأويل ، كفر ١١١/٢٧
من اعتقد أن السحر حلال ، كفر ١٨٥/٢٧
حل المسحور بسحر ١٩٢/٢٧
شرط الحل ... أن تكون الحياة مستقرة حالة وصول السكين إلى موضع الذبح ٣١٢/٢٧
إذا ذبح الحيوان ، ثم غرق فى ماء ... فهل يحل ؟ ٣٣٣/٢٧
يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ٣٤٣/٢٧
إن رمى الصيد فوقع فى ماء ... لم يبح إلا أن يكون الجرح موحيا ، فهل يحل ؟ ٣٧٢/٢٧
إن حرم أمته أو شيئا من الحلال ، لم يحرم ، وعليه كفارة يمين إن فعله ٥٠٣/٢٧
إن قال : أنا أستحل الزنى ... ٥١١/٢٧

(ح ل م)

إن رأى أنه قد احتلم ، و لم ير بللا ... ٨٢/٢
مفهوم قوله : إذا أفاقا [المجنون والمغمى عليه] من غير احتلام . أنهما إذا احتلما من ذلك يجب الغسل ١٢٢/٢

لو نام نهارا فاحتلم ... ٤١٧/٧
البلوغ يحصل بالاحتلام ... ٣٥٥/١٣
فى قطع حلمتى الثديين ديتهما ٤٦٦/٢٥
فى قطع بعض المارن ، والأذن ، والحلمة ... بالحساب من ديته ، يقدر بالأجزاء ٤٩٥/٢٥

(ح ل ى)

لا زكاة فى الحلى المباح المعد للاستعمال ٢٣/٧
إن انكسر الحلى كسرا لا يمنع اللبس فهو كالصحيح ٢٦/٧
لو كان الحلى ليتيم لا يلبسه ، فلوليه إعارته ٢٦/٧
الحلى المحرم ، والآنية ، وما أعد للكراء والنفقة ، فيه الزكاة إذا بلغ نصابا ٢٧/٧
اعتبار النصاب فى الذهب المحلى والآنية وغيره بالوزن ٣٢/٧
لا يباح تحلية المراكب ، ولباس الخيل ، كاللجم ، وقلائد الكلاب ٤٢/٧
يحرم تحلية مسجد ومحراب ٤٢/٧
تجب إزالة حلية المسجد والمحراب ، وتجب زكاته ٤٢/٧
يجوز تحلية المرأة بدراهم ودنانير معراة وفى مرسلة ، فى أحد الوجهين ٤٨/٧
يباح للرجل والمرأة التحلى بالجوهر ونحوه ٤٩/٧
يلحق بما لا يخرج عنه زكاة مما يحتاجه لنفسه ، الكتب التى يحتاجها للنظر والحفظ ، وحلى المرأة ٨٤/٧
الخلخال وما أشبهه من الحلى ... لا يجوز لبسه للمحرمة ٣٦١/٨
السلب ما كان عليه ، من ثياب ، وحلى ، وسلاح ، والدابة بآلتها ١٦٦/١٠
قال أحمد ، فى الرجل يشترى الجارية من المغنم ، معها حلى فى عنقها والثياب .. ٢٨٥/١٠
إذا اشترى الرجل الجارية من المغنم ، معها حلى فى عنقها وثياب ، رد ذلك فى المغنم ، إلا شيئا تلبسه ٢٨٥/١٠
لو اشترى حلى فضة بوزنه دراهم ، فوجده معيبا ، جاز له رده ... ٤٠٧/١١ ، ٤١٨
إذا كان على العبد أو الجارية حلى ، فهو بمنزلة ماله ٢١٥/١٢
تجوز إجارة الحلى بأجرة من جنسه ٢٩٤/١٤
يجوز استئجار النقد للتحلى والوزن ... فإن أطلق الإجارة ... ٣٢٢/١٤
حكم إجارة المكيل والموزون والفلوس للتحلى ... ٣٢٥/١٤
إن كان المغصوب محلى بالنقدين معا ... ٢٦٨/١٥
لا يضمن حليا محرما على الرجال لم يستعملوه ، يصح للنساء ٣٥٥/١٥
يصح وقف الحلى على اللبس والعارية ٣٧٣/١٦
لو أطلق وقف الحلى ... ٣٧٤/١٦
إذا سرق حرا وعليه حلى ، فهل يقطع ؟ ٤٨٠/٢٦
إن قلنا : لا يقطع بسرقة المصحف . وكان عليه حلية تبلغ نصابا ... ٤٨٤/٢٦
إن حلف لا يلبس حليا ... ٧٦/٢٨

إن ادعى شيئا محلى بذهب أو فضة ، قومه بغير جنس حليته ٤٧٦/٢٨

(ح م د)

يشترط لكل واحدة من الخطبتين فى الجمعة ، حمد الله تعالى ، والصلاة على رسوله ﷺ ... ٢٢٠/٥
لو قرأ ما يتضمن الحمد والموعظة ، ثم صلى على النبى ﷺ ، كفى ... ٢٢٣/٥
يستحب أن يبدأ بالحمد ، و ... فى خطبة الجمعة ٢٢٥/٥
يجوز التأمين على الدعاء ، والحمد خفية ... ٣٠٧/٥
يحمد الله إذا فرغ من الأكل ٣٦٧/٢١
تستحب التسمية عند الطعام ، وحمد الله تعالى عند آخره ٢٧٢/٢٧

(ح م ر)

ريق الحمار وعرقه كالدم ٣٢٦/٢
البغل والحمار ، وسباع البهائم ، والطير ، إن قلنا بطهارتها ، فحكمها حكم الآدمى إلا فى منيها فإن حكمه حكم بولها ٣٤٩/٢
سباع البهائم والطير ، والبغل ، والحمار الأهلى ، نجسة ٣٥٤/٢
فى البغل والحمار ثلاث روايات ... ٣٥٦/٢
إن كان حيضها خمسا من أول كل شهر فاستحيضت ، فصارت ترى خمسة أسود ثم يصير أحمر ، ويتصل ... ٤١٩/٢
إن لم يكن الأسود مختلفا ، مثل أن ترى فى كل شهر ثلاثة أسود ، ثم يصير أحمر ... ٤٢٢/٢
إن رأت أسود بين أحمرين ، أو أحمر بين أسودين ، وانقطع لدون أكثر الحيض ، فالجميع حيض إذا تكرر ... ٤٢٣/٢
إذا رأت فى شهر خمسة أسود ، ثم صار أحمر ، واتصل وفى الثانى كذلك ... ٤٢٤/٢
الشفق الحمرة ١٥٤/٣
يكره لبس الأحمر المصمت ٢٧٢/٣ ، ٢٧٣
لبس غير الحمرة من الألوان ... ٢٧٦/٣
فى حمار الوحش ، وبقرته ، والأيل ، والثيتل ، والوعل ، بقرة [جزاء الصيد] ٧/٩
لايسهم للبغال ، ولا للحمير ٢٦٥/١٠
يجوز بيع البغل والحمار ٢٤/١١
لو قال : بعتك هذا البغل بكذا . فقال : اشتريته . فبان فرسا أو حمارا ، لم يصح ٩٧/١١
اللحم الأبيض ... واللحم الأحمر الخالص ، جنس واحد ٣٨/١٢
الحمر مما يمتنع من صغار السباع ... ١٩٣/١٦
الحصان والجمل والحمار ، للذكر ... ٣٥٢/١٧
تسمى هذه المسألة المشركة والحمارية إذا كان فيها إخوة لأبوين ١٠٤/١٨
إن اصفرت السن أو احمرت ، لم تكمل ديتها ٤٩٨/٢٥
إن شهدا أنه زنى بها فى قميص أبيض ، وشهد الآخران أنه زنى بها فى قميص أحمر ، كملت شهادتهم ٣٢٨/٢٦

يعزر بقوله : يا كافر ، يا فاجر ، يا حمار ، ياتيس ... ٣٩٣/٢٦
الحيوانات مباحة ، إلا الحمر الأهلية ١٩٧/٢٧
ألبان الحمر محرمة ١٩٩/٢٧
يباح الوحشى من البقر ، والظباء ، والحمر ٢١٨/٢٧
يكره حب ديس بالحمر ٢٣٦/٢٧
إن حلف لا يأكل شحما ، فأكل اللحم الأحمر ... ١٢٤/٢٨
إذا شهد أحد الشاهدين أنه غصبه ثوبا أحمر ، وشهد آخر أنه غصبه ثوبا أبيض ... ٢٩٦/٢٩

(ح م ش)

من بساقه حمش فهو عذر فى الإسبال ٢٥٤/٣

(ح م ل)

لا بأس بحمل الدراهم ١٩٠/١
الحامل لا تحيض ٣٨٩/٢
إن حمل النجاسة فى الصلاة ... ٢٨٢/٣
لو حمل قارورة فيها نجاسة ... ٢٩٣/٣
لا تجب القراءة على المأموم ، معناه أن الإمام يتحملها عنه ... ٣٠٤/٤
يتحمل الإمام عن المأموم قراءة الفاتحة ، وسجود السهو ، والسترة ٣٠٤/٤
إذا لم يتضرر المريض بإتيان الجمعة راكبا ، أو محمولا ... لزمته الجمعة ٤٦٤/٤
يستحب أن يحمل معه فى الصلاة من السلاح ما يدفع به عن نفسه ولا يثقله ... ١٤٢/٥
يكره حمل ما يمنع من إكمال الصلاة [فى صلاة الخوف] ١٤٤/٥
يجوز حمل النجس فى هذه الحالة للحاجة [فى صلاة الخوف] ١٤٤/٥
حمل السلاح فى غير الخوف فى الصلاة محظور ١٤٥/٥
إن كانت الميتة امرأة حاملا لم يعصر بطنها ٦٢/٦
إن حمل الشهيد ، فأكل ، أو طال بقاؤه ، غسل وصلى عليه ٩٩/٦
يكره أخذ الأجرة للحمل والحفر والغسل ونحوه للميت ١٩٨/٦
فصل فى حمل الميت ودفنه ١٩٩/٦-٢٨٩
لا تؤخذ الحامل فى الصدقة ٤٤٦/٦
إن كان له نخل يحمل فى السنة حملين ، ضم أحدهما إلى الآخر ٥١٨/٦
يحتمل عدم إباحة قبيعة السيف من الذهب ٤٥/٧
تلزم فطرة البائن الحامل من أبانها ... ٩٧/٧
يجوز أن يكون حمال الزكاة وراعيها ونحوهما كافرا وعبدا ومن ذوى القربى ٢٢٩/٧
لو تحمل رجل حمالة بسبب إتلاف مال أو نهب ... ٢٤٥/٧
الحامل والمرضع إذا خافتا الضرر على أنفسهما ، أفطرتا وقضتا ... ٣٨١/٧
يكره للحامل والمرضع الصوم إذا خافتا على أنفسهما ، أو ولديهما ٣٨١/٧ ، ٣٨٢

يجب على الحامل والمرضع القضاء مع الإطعام ٣٨٤/٧
إن عجزت الحامل والمرضع عن الإطعام ... ٣٨٥/٧
حمل الماء والعلف فى السعى إلى الحج ... ٦٨/٨
إن استظل المحرم بالمحمل ... ٢٣٦/٨
إن حمل المحرم على رأسه شيئا ... فلا شيء عليه ٢٤١/٨
يحرم على المرأة فى الإحرام ما يحرم على الرجل ... إلا لبس المخيط ، وتظليل المحمل ٣٥٨/٨
لو جنى على حامل من النعم ، فألقت جنينها ميتا ، ضمن نقص الأم فقط [جزاء الصيد] ١٩/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فجرحه ، فتحامل الصيد ، فدخل الحرم ، فمات فيه ، حل أكله ، ولا جزاء فيه ٤٧/٩
لا يسن الرمل والاضطباع للحامل المعذور ١٠٣/٩
من طاف راكبا أو محمولا أجزأه ... ولا يجزئ عن الحامل ١٠٤/٩
إن طاف راكبا أو محمولا لغير عذر ... ١٠٥/٩
إذا طاف راكبا أو محمولا ، فلا رمل فيه ١٠٨/٩
السعى محمولا وراكبا ، يجزئه لعذر ولغير عذر ١٠٨/٩
من طيف به محمولا ، لم يخل من ثلاثة أحوال ... ١٠٨/٩
الحمل لا يمنع الإجزاء فى الأضحية ٣٥٥/٩
إذا وجد رجل رجلا قد أصيبت فرسه ، ومعه فرس فضل ، استحب حمله ١٢٦/١٠
من أجز نفسه بعد أن غنموا على حفظ الغنيمة وحملها ... ٢٧٨/١٠
لو عقد المتبايعان على المبيع بعد الرؤية بزمن يحتمل التغير فيه ... لا يصح ١٠٠/١١
لا يجوز بيع الحمل فى البطن ... ١٠٦/١١
إن باع جارية حاملا بحر ... ١٢٨/١١
لو استثنى الحمل فى العتق ... ١٢٨/١١
لو شرط الأمة لا تحمل ، ففاسد ٢١٣/١١
إن شرط الأمة حائلا ، فبانت حاملا ، فله الفسخ ٢١٣/١١
الحمل وقت العقد مبيع ٣٠٧/١١
لو حدث حمل بعد الشراء ، فهل هو نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٠/١١
تختص الجائحة بالثمر ، وما له أصل يتكرر حمله ... ١٩٨/١٢
لا يصح السلم فى الحوامل من الحيوانات ٢٣١/١٢
إذا كان لحمل القرض مؤنة لا يلزم المقترض بذله بل قيمته ... ٣٥٥/١٢
لو رهن ثمر شجر يحمل فى السنة حملين ... ٣٨٥/١٢
لو كان الرهن أمة حاملا ، فضرب بطنها أجنبى ، فألقت جنينا ميتا ... ٥٢٣/١٢
يصح الضمان بلفظ ضمين ، وكفيل ، وقبيل ، وحميل ، وحبير ، وزعيم ... ٧/١٣
لو كان حملا عند البيع ، أو عند الرجوع ... ٢٧٨/١٣
لو اشترى أمة حاملا ، ثم أفلس وهى حامل ... ٢٨٨/١٣
إن اشترى حائلا ، فحملت ، ثم أفلس وهى حامل ، فزادت قيمتها به ... ٢٩٠/١٣

إن اشتركا فى شركة الأبدان ليحملا على دابتيهما والأجرة بينهما ، صح ، فإن تقبلا حمل شىء ، فحملاه عليهما ، صحت الشركة ١٦٥/١٤
لو ساقاه على ما يتكرر حمله ... لم تصح ١٨٥/١٤
إذا ساقاه على ودى النخل أو صغار الشجر إلى مدة يحمل فيها غالبا بجزء من الثمرة ، صح ١٩٣/١٤
إذا استأجر دابة للحمل ، لم يحتج إلى ذكره ٢٧٣/١٤
إذا استأجر رجلا ليحمل له كتابا إلى مكة ... فحمله ، فوجد المحمول إليه غائبا ... ٢٩٢/١٤
من استأجر من حمال إلى مصر بأربعين دينارا ، فإن نزل دمشق ، فكراؤه ثلاثون ، فإن نزل الرقة ، فكراؤه عشرون ... ٢٩٩/١٤
إن ساقاه إلى مدة تكمل فيها الثمرة غالبا ، فلم تحمل تلك السنة ، فلا شىء للعامل ٢٠٦/١٤
لا تجوز إجارة أرض وشجر لحملها ٢٤٠/١٤
لا يجوز الاستئجار على حمل الميتة والخمر ٣١٣/١٤
يشترط فى الإجارة اشتمال العين على المنفعة ، فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع ٣٣٧/١٤
إن اكترى دابة للركوب أو الحمل ، لم يملك الآخر ٤٠٧/١٤
إن اكترى دابة لحمولة شىء فزاد عليه ، أو إلى موضع فجاوزه ، فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد ٤١٠/١٤
إن اكترى دابة لحمل قفيزين ، فحملهما فوجدهما ثلاثة ... ٤١٦/١٤
إن شرط حمل زاد مقدر ... وشرط أن يبدل منها ما نقص بالأكل أو غيره ... ٤٣٢/١٤
لو باع الدار التى تستحق المعتدة للوفاة سكناها وهى حامل ... ٤٦٦/١٤
إذا كان المستأجر على حمله عبيدا صغارا أو كبارا ، فلا ضمان على المكارى فيما تلف من سوقه وقوده ٤٧٩/١٤
لو وجب على الأجير ضمان المتاع المحمول ... ٤٩٠/١٤
يستحق الأجير فى المحمول أجرة حمله ٥٠٢/١٤
إن حمل السيل بذرا إلى أرض فنبت فيها ... ٨٣/١٥
إن حمل السيل غرس رجل ، فنبت فى أرض غيره ... ٨٥/١٥
إن حمل السيل أرضا بشجرها فنبت ... ٨٦/١٥
لو جنى الغاصب على حيوان حامل فألقت جنينها ميتا ، لزمه ضمان نقصه ... ١٧٩/١٥
من غصب جارية حاملا فولدت فى يديه ، ثم مات الولد ... ٢٦٤/١٥
لو كانت الدابة المحمولة عقورا وجنت ، ضمن جنايتها ٣٠١/١٥
لا شفعة فيما لا تجب قسمته ، كالحمام الصغير ... ٣٧٥/١٥
لو بيع شقص فى شركة حمل ... [الشفعة] ٤١١/١٥
له الاستعانة بالأجانب فى الحمل ، والنقل ... [الوديعة] ٢٧/١٦
إذا استوى عنده الأمران ، فى الخوف مع الإقامة والسفر ، أنه لا يحملها معه [الوديعة] ٣١/١٦
إن لم يجده ، حملها معه إن كان أحفظ لها [الوديعة] ٣١/١٦
جواز السفر بها مشروط بما إذا لم ينهه عن حملها معه ٣٢/١٦

ح م ل

ليس على المستودع مؤنة الرد وحملها إلى ربها ... ٥٠/١٦
من وقف على أولاده أو أولاد غيره وله حمل ٤٧٥/١٦
العلماء ؛ هم حملة الشرع ٥١٠/١٦
الحامل عند المخاض كالمريض فى الهبة والعطية ستة أشهر ١٣١/١٧
الحامل بعد الولادة إن بقيت المشيمة معها ، فهو مخوف ١٣٢/١٧
تصح الوصية للحمل ، إذا ... ٢٩٢/١٧
إن وصى لمن تحمل هذه المرأة ، لم تصح ٢٩٨/١٧
إذا وصى لحمل امرأة ، فولدت ذكرا وأنثى ، فالوصية لهما بالسوية ٢٩٩/١٧
تصح الوصية بالحمل إذا كان مملوكا ٣٤٢/١٧
باب ميراث الحمل ٢٠٥/١٨-٢٢٣
إن أعتق حاملا عتق جنينها ... ٢٠/١٩
إن أعتق أمة حملها لغيره ، وهو موسر ... عتق الحمل ٢٤/١٩
إذا كانت أمة مزوجة ، ولها ابن موسر ، فاشتراها هو وزوجها وهى حامل منه صفقة واحدة ... ٣٥/١٩
إن أعتق فى مرضه شركا له فى عبد ، أو دبره وثلثه يحتمل باقيه ، أعطى الشريك ... ١١٢/١٩
إذا حملت الأمة من سيدها ، فوضعت منه ما يتبين فيه بعض خلق إنسان ... ٤١٦/١٩
إن أصابها فى ملك غيره بنكاح أو غيره ، ثم ملكها حاملا ، عتق الجنين ، ولم تصر أم ولد له ٤٢٥/١٩
إذا اشترى جارية حاملا من غيره ، فوطئها قبل وضعها ... ٤٢٨/١٩
إن مات سيدها وهى حامل منه ، فهل تستحق النفقة لمدة حملها ؟ ٤٤٥/١٩
إذا أخرجها من ملكه ، لم تحل له أختها حتى يستبرئ المخرجة ويعلم براءتها من الحمل ٣١٥/٢٠
إن حملت المغرور بها ، فضربها ضارب ، فألقت جنينا ميتا ، فعلى الضارب غرة ٤٤٣/٢٠
إن كان الصداق بهيمة حائلا ، فحملت ... ١٩٢/٢١
لو أصدقها أمة حاملا ، فولدت ... ١٩٩/٢١
إن خالع الحامل على نفقة عدتها ... ٥٧/٢٢
لو خالع حاملا ، فأبرأته من نفقة حملها ... ٥٩/٢٢
إن خالع زوجته على حمل أمتها أو ما تحمله شجرتها ... ٦٢/٢٢
إن استبان حملها ، فلا سنة لطلاقها ولا بدعة ١٧٣/٢٢
تحمل المرأة بماء الرجل فى معنى الوطء ١٧٥/٢٢
حكم الحامل والآيسة [الطلاق] ٢٠٦/٢٢
إن أضاف الطلاق إلى الريق ، والحمل ... لم تطلق ٣٤٦/٢٢
فصل فى تعليق الطلاق بالحمل ٤٨٥/٢٢-٤٩١
إذا قال : إن كنت حاملا بغلام فأنت طالق واحدة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق اثنتين ، فولدت غلاما كانت حاملا به وقت اليمين ... ٤٩٧/٢٢
إن حلف : لا أقمت فى هذا ، ولا خرجت منه . وكان الماء واقفا ، حمل منه مكرها ١٨/٢٣
إذا تزوجت الرجعية فى عدتها ، وحملت من الزوج الثانى ، انقطعت عدة الأول بوطء الثانى ٩٧/٢٣

لو كانت عدة المطلقة بوضع الحمل ، فوضعت ولدا وبقى معها آخر ، فله رجعتها قبل وضعه ٩٧/٢٣
إن ادعت المرأة انقضاء عدتها بوضع الحمل ؛ فإن ادعته لتمام ... ١١١/٢٣
إن أفطرت الحامل ، والمرضع المكفرتان عن الظهار ؛ لخوفهما على أنفسهما ، لم ينقطع التتابع ٣٣١/٢٣
إن نفى الحمل فى التعانه ، لم ينتف حتى ينفيه عند وضعها له ويلاعن ٤٥٢/٢٣
إن استلحق الملاعن الحمل ، فمن قال : لا يصح نفيه . قال : لا يصح استلحاقه ٤٥٤/٢٣
إن طلق الرجل امرأته وهى حامل ، فولدت ، ثم ولدت آخر قبل مضى ستة أشهر ، فهو من الزوج ٤٦٩/٢٣
لو تزوج رجلان أختين ، فغلط بهما عند الدخول ، فزفت كل واحدة منهما إلى زوج الأخرى فوطئها ، وحملت منه ، لحق الولد بالواطئ ٤٧٧/٢٣
لا عدة بتحمل المرأة ماء الرجل ... ٩/٢٤
لا تنقضى عدة الحامل إلا بوضع جميع ما فى بطنها ١١/٢٤
إذا كان الحمل واحدا ، انقضت العدة بوضعه وانفصال جميعه ١٤/٢٤
الحمل الذى تنقضى به العدة ، ما يتبين فيه شىء من خلق الإنسان ١٥/٢٤
أقل مدة الحمل ستة أشهر ... ٢٢/٢٤
لا تعتد الحامل عدة وفاة إذا مات عنها زوجها ٢٧/٢٤
إن ارتابت المتوفى عنها لظهور أمارات الحمل ... لم تزل فى عدتها حتى تزول الريبة ٣٥/٢٤
لو بيعت الدار التى وجبت فيها العدة وهى حامل ... ١٤٨/٢٤
إذا اشترى جارية ، فظهر بها حمل ... ١٩٤/٢٤
يحصل الاستبراء بوضع الحمل إن كانت حاملا ٢٠٣/٢٤
إذا حملت المرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه ، فثاب لها لبن ، فأرضعت به طفلا ... ٢١٤/٢٤
إن ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم ، لم ينشر الحرمة ٢٢٣/٢٤
لو تزوج رجل امرأة لها لبن من زوج قبله ، فحملت منه و لم يزد لبنها ... ٢٨١/٢٤
إن كانت البائن بفسخ أو طلاق حاملا ، فلها النفقة والسكنى ... ٣٠٨/٢٤
لو نفى الحمل ولاعن ... ٣١٥/٢٤
إن طلق زوجته و لم ينفق عليها ، يظنها حائلا ، ثم تبين أنها كانت حاملا ... ٣١٦/٢٤
إن أنفق عليها يظنها حاملا وبانت حائلا .. ٣١٦/٢٤
لو ادعت أنها حامل ، أنفق عليها ثلاثة أشهر ٣١٧/٢٤
هل تجب النفقة للحامل لحملها ، أو لها من أجله ؟ ٣١٩/٢٤
يلزم الزوج دفع نفقة الحامل المطلقة إليها يوما فيوما ٣٢١/٢٤
لو كانت حاملا من وطء شبهة ... فهل تجب النفقة ؟ ٣٢٢/٢٤
إذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد ، ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والواطئ ... ٣٢٣/٢٤
لو كانت حاملا من سيدها فأعتقها ، فهل تجب لها النفقة ؟ ٣٢٣/٢٤
لو مات الزوج وله حمل ، فهل تلزم النفقة الورثة ؟ ٣٢٤/٢٤

ح م ل
فطرة الحمل على أبيه غير واجبة ٣٢٤/٢٤
لو كان الحمل موسرا ... ٣٢٤/٢٤
هل تجب السكنى للمطلقة الحامل ؟ ٣٢٥/٢٤
لو تزوج امرأة على أنها حرة ، فبانت أمة وهو ممن يباح له نكاح الإماء ففسخ بعد الدخول وهى حامل منه ... ٣٢٥/٢٤
إذا خالعت المرأة زوجها وهى حامل ، و لم تبرئه من حملها ، فلها النفقة ٣٢٩/٢٤
مما تنفق أم الولد الحامل ... ؟ ٣٣٠/٢٤
لو بيعت الدار التى هى ساكنتها وهى حامل ، لم يصح البيع ... ٣٣٠/٢٤
إن كان المطلق عبدا ، فطلقها طلاقا بائنا وهى حامل ... ٣٥٥/٢٤
إذا ملك بهيمة لا يحملها ما لا تطيق ٤٥٣/٢٤
إن اقتص الصبى أو المجنون ممن لا تحمل ديته العاقلة ... ١٤٨/٢٥
حكم الحد فى تأخيره عن الحامل والمرضع ، حكم القصاص ١٦٦/٢٥
إن ادعت من عليها القصاص الحمل ... ١٦٦/٢٥
إن اقتص من حامل ، وجب ضمان جنينها على قاتلها ١٦٧/٢٥
إن شمت حامل ريح طبيخ ، فاضطرب جنينها ... ٣٦٢/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى حمل الخلفات ... ٣٧٧/٢٥
ولد المدبرة والمكاتبة والمعتقة بصفة ، وأم الولد إذا حملت من غير مولاها ... ٤٢٤/٢٥
إذا كانت الأمة بين شريكين ، فحملت بمملوك ، فضربها أحدهما ، فأسقطت ، فعليه كفارة ٤٢٦/٢٥
لو ضرب بطن كتابية حامل من كتابى ، فأسلم أحد أبويه ، ثم أسقطته ... ٤٣٢/٢٥
إذا شربت الحامل دواء ، فألقت جنينا ... ٤٤١/٢٥
يحتمل أن يلزم من استوعب الأنف جدعا دية ، وحكومة فى القصبة ٤٩٤/٢٥
باب العاقلة وما تحمله ٥١/٢٦-٩٦
إذا وجب الحد على حامل ، لم يقم عليها حتى تضع ١٩٥/٢٦
إن حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد ، لم تحد بذلك بمجرده ٣٤١/٢٦
حرز حمولة الإبل بتقطيرها ، وقائدها وسائقها ، إذا كان يراها ٥١٩/٢٦
لو كان قبل الردة حمل ... ١٦٤/٢٧
لو مات أبو الطفل أو الحمل ... فى دارنا ، فهو مسلم ١٦٤/٢٧
إن رمى صيدا فأثبته ، ملكه ، فإن تحامل فأخذه غيره ، لزمه رده ٤٠٦/٢٧
إذا حلف لا يدخل دارا ، فحمل ، فأدخلها ١٤٦/٢٨
لو تنازع اثنان دابة ، أحدهما راكبها ، أوله عليها حمل والآخر آخذ بزمامها ، فهى للأول ١٢٣/٢٩
تحمل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية ٢٤٩/٢٩
يشترط فى وجوب تحمل الشهادة والأداء أن يدعى إليها ، ويقدر عليها بلا ضرر يلحقه ٢٥٣/٢٩
تجوز شهادة الأعمى فى المرئيات التى تحملها قبل العمى ... ٤٠٣/٢٩
هل يتحمل فرع على فرع ؟ [فى الشهادة] ٥٦/٣٠

يجوز أن يتحمل فرع على أصل [فى الشهادة] ٥٦/٣٠
إن أقر لحمل امرأة ، صح ... ١٩٨/٣٠
لو قال : للحمل على ألف جعلتها له ... فهو وعد ٢٠١/٣٠
قاعدة نافعة جامعة لصفة الروايات المنقولة عن الإمام أحمد ، رضى الله عنه ، والأوجه والاحتمالات الواردة عن أصحابه ... ٣٦٧/٣٠-٤٢٠

(ح م م)

يكره بناء الحمام ، وبيعه ، وإجارته ١٥٦/٢
فصول فى الحمام ١٥٩/٢
دخول الحمام ، إن دخل رجل ، وكان يسلم من النظر إلى عورات النساء ... ١٥٩/٢
النساء ليس لهن دخول الحمام ، مع ما ذكرنا من الستر ، إلا لعذر ١٦٠/٢
يجزئه الوضوء والغسل من ماء الحمام ١٦٢/٢
لا بأس بذكر الله فى الحمام ١٦٣/٢
الصخر ، والأجربة من الحمام ، والأحواض ، ونحو ذلك ، حكمها حكم الأرض ٢٩٣/٢
لا تصح الصلاة فى الحمام ٢٩٦/٣
لا بأس أن يغسل الميت فى الحمام ٧٨/٦
يجوز للمحرم غسل شعره فى حمام وغيره بلا تسريح ٢٣٤/٨
فى الأرنب عناق ، وفى الحمام ... شاة [جزاء الصيد] ١٣/٩
ما كان أكبر من الحمام ، هل تجب فيه قيمته أو شاة ؟ [جزاء الصيد] ٢٣/٩
يجب فى حمام الحرم شاة ٣٩/٩
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ٢٩/١٤
ليس على الحمامى ضمان الثياب ... ٢٩٢/١٤
إن كان المكترى دارا أو حماما ، فعلى المكرى ما يتمكن به من الانتفاع ٤٢٥/١٤
إن شرط على مكترى الحمام أو غيره أن مدة تعطيله عليه ، لم يصح ٤٢٧/١٤
من أخذت ثيابه فى الحمام ووجد بدلها ... ٢١٤/١٦
إن قال : إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذنى فأنت طالق ... ٥٥٠/٢٢
إن خرجت تريد الحمام ثم عدلت إلى غيره ... [إن علق طلاقها على الخروج إلى الحمام] ... ٥٥١/٢٢
إن قال : إن كان غرابا ففلانة طالق ، وإن كان حماما ففلانة طالق ... ٦٢/٢٣
يكره بناء الحمام ٣٥٣/٢٩
اللاعب بالحمام يطيرها ، لا شهادة له ٣٥٧/٢٩
تقبل شهادة امرأة واحدة فى الجراحة ، وغيرها فى الحمام ، والعرس ... ٣٥/٣٠

(ح م و)

إذا قال لامرأته وأجنبية : إحداكما طالق . أو قال لحماته : ابنتك طالق ... ٦٨/٢٣

(ح م ى)

تكره الصلاة فى المقصورة التى تحمى ٢٩٧/٥
على الإمام حماية من هادنه من المسلمين ٣٨٧/١٠
للإمام أن يحمى أرضا من الموات ، ترعى فيها دواب المسلمين ١٥٥/١٦
ما حماه النبى ﷺ فليس لأحد نقضه ١٥٨/١٦

(ح ن أ)

يستحب للمرأة أن تختضب بالحناء عند الإحرام ٣٦٧/٨
لا يلزم الزوج الطيب والخضاب والحناء ... ٣٠١/٢٤
يلزم الزوجة ترك حناء وزينة نهاها عنه الزوج ٣٠٢/٢٤

(ح ن ت م)

لا يكره الانتباذ فى الدباء ، والحنتم ، والنقير ، والمزفت ٤٣٨/٢٦

(ح ن ث)

إن وطئ امرأته ناسيا ليمينه ، فهل يحنث ؟ ٢٠٨/٢٣
تصح اليمين من الكافر ، وتلزمه الكفارة بالحنث ٤٢٣/٢٧
إذا حلف على حاضر ، فقال : والله لتفعلن كذا . فأحنثه ، ولم يفعل ، فالكفارة على الحالف ٤٧٤/٢٧
الشرط الثالث لوجوب الكفارة ، الحنث فى يمينه ... مختارا ذاكرا ، وإن فعله مكرها أو ناسيا ، فلا كفارة عليه ٤٨٣/٢٧
يحرم الحنث إن كان معصية ٤٩٧/٢٧
هو مخير فى التكفير ، إن شاء قبل الحنث ، وإن شاء بعده [كفارة اليمين] ٥٢٨/٢٧
التكفير قبل الحنث وبعده سواء فى الفضيلة ٥٣٢/٢٧
الكفارة قبل الحنث محللة لليمين ٥٣٢/٢٧
لو كفر بالصوم قبل الحنث لفقره ، ثم حنث وهو موسر ... ٥٣٢/٢٧
إن كان الحنث فى اليمين محظورا ، فعجل الكفارة قبله ... ٥٣٣/٢٧
وجوب كفارة اليمين والنذر على الفور إذا حنث ٥٣٣/٢٧

(ح ن ط)

يوضع الميت على ثلاث لفائف بيض ، بعد بسطها ، مستلقيا ، ويجعل الحنوط فيما بينها ... ١٢٤/٦
ضم الحنطة إلى الشعير والقطنيات بعضها إلى بعض ... ٥٢٣/٦
ما فيه غيره من فروع الحنطة مما هو مقصود ... لا يجوز بيع بعضه ببعض ٥٦/١٢
إن قال : ما زرعت من شعير فلى ربعه ، وما زرعت من حنطة فلى نصفه . أو : ساقيتك هذا البستان بالنصف ، على أن أساقيك الآخر بالربع لم يصح ٢٢٧/١٤

للمستأجر أن يستوفى المنفعة وما دونها فى الضرر ... فإذا اكترى لزرع الحنطة ، فله زرع الشعير ... ولا يملك الغرس ولا البناء ... فإن اكتراها للغرس ، ملك الزرع ٣٩٨/١٤
إذا اكترى الأرض لزرع الشعير ، فزرع حنطة ... ٤١٣/١٤
لو قال : له على ما بين كر شعير إلى كر حنطة ... ٣٤٦/٣٠
إن قال : له على قفيز حنطة ، بل قفيز شعير ... لزماه معا ٣٥٦/٣٠

(ح ن ك)

لا يجوز على غير العمامة المحنكة ، إلا أن تكون ذات ذؤابة ... ٤٢٠/١
يستحب أن يحنك المولود بتمرة ٤٤٦/٩

(ح ن ى)

على الإمام أن يأتى بالتكبير قائما ، فإن انحنى ... ٤١٥/٣

(ح و ت)

إن رماه فى لجة ، فتلقاه حوت ، فالقود على الرامى ٥٤/٢٥
لو ألقاه فى ماء يسير ، فإن علم به الحوت والتقمه ، فعليه القود ، وإن لم يعلم به ، فعليه الدية ٥٥/٢٥

(ح و ج)

للطبيب النظر إلى ما تدعو الحاجة إلى نظره ٤٤/٣
لبس الحرير فى الحرب لغير حاجة ... ٢٦٦/٣
لا بأس بالعمل اليسير للحاجة [فى الصلاة] ٦١١/٣
صلاة الحاجة ١٥٧/٤
لو كان القارئ جاهلا بما يحتاج إليه فى الصلاة ، ولكن يأتى بها فى العادة صحيحة ، يقدم على الفقيه ٣٣٧/٤
إذا تواصلت الصفوف للحاجة ... ٤٤٨/٤
كراهة الوقوف بين السوارى إن لم تكن حاجة ، فإن كان حاجة ، لم يكره ٤٥٩/٤
مما يعذر به فى ترك الجمعة والجماعة ، خوف الضرر فى معيشة يحتاجها ... ٤٦٧/٤
يجوز الجمع إذا كانت حاجة أو شىء ، ما لم يتخذه عادة ... ١٠٢/٥
يجوز حمل النجس فى هذه الحالة للحاجة [فى صلاة الخوف] ١٤٤/٥
لو احتاج فى الجمعة إلى موضع يديه وركبتيه ... هل يجوز وضعهما على ظهر إنسان أو رجله ؟ ٢١٠/٥
لا يجوز أكثر من جمعة مع عدم الحاجة فى البلد ... ٢٥٤/٥
الحاجة ... الضيق أو الخوف من فتنة ... [فى صلاة الجمعة] ٢٥٤/٥
إن صلوا جمعتين فى بلد لغير حاجة ، وإحداهما جمعة الإمام ، فهى الصحيحة ٢٥٥/٥
الماء الحار ، والخلال ، والأشنان ، يستعمل إذا احتيج إليه فى غسل الميت ٧٧/٦

يراعى بالإسراع بالجنازة الحاجة ٢٠٣/٦
إن احتيج إلى قطع الثمرة قبل كمالها ... ٥٤٠/٦
من له دار يحتاجها ، أو ثياب أو رقيق ، أو بهائم ... فلا فطرة عليه ٨٦/٧
إذا أخذ الساعى الصدقة ، فاحتاج إلى بيعها لمصلحة من كلفة نقلها ... فله ذلك ١٧٧/٧
لو كان عنده كتب ، ونحوها يحتاجها ... ٢١٥/٧
يعطى الغازى ما يحتاج إليه لغزوه وإن كثر ٢٥٨/٧
لا يشترى رب المال ما يحتاج إليه الغازى ثم يدفعه ٢٥٨/٧
لا يزاد أحد من أهل الزكاة على قدر حاجته ٢٥٩/٧
خمسة من أهل الزكاة لا يأخذون إلا مع الحاجة ... ٢٦١/٧
أفضل ما تكون صدقة التطوع فى شهر رمضان ، وأوقات الحاجات ٣١٤/٧
لا يحتاج المكلف إلى نية الغرضية ٣٩٨/٧
إن خرج لحاجة الإنسان ... ٦٠٣/٧
إذا احتيج إلى المعتكف فى النفير ، إذا عم ، أو حضر عدو يخافون كلبه ... ٦٠٤/٧
من له دار يسكنها ... أو يحتاج إلى أجرتها ... لم يلزمه الحج ٤٧/٨
إذا اضطر المحرم إلى أكل الصيد ، أو احتاج إلى شىء من محظورات الإحرام ، فله فعله ، وعليه الفداء ٣٢٢/٨
حكم بيض الطير إذا أتلفه المحرم لحاجة ... حكم الجراد إذا افترش فى طريقه ٣٢٢/٨
إن احتاجت المحرمة إلى ستر وجهها ، تسدل الثوب فوق رأسها على وجهها ٣٥٦/٨
لا بأس بالنظر فى المرآة للحاجة [للرجل والمرأة المحرمين] ٣٦٨/٨
إن كان مع المحرم ماء ، وهو محتاج إلى الوضوء ، والماء لا يكفيهما [الوضوء وغسل الطيب] غسل الطيب وتيمم للحدث ٤٣٠/٨
لو فرخ الطير فى مكان يحتاج إلى نقله عنه ، فنقله فهلك ... [صيد الحرم] ٤٤/٩
يباح التحلل لحاجة المحصر فى الدفع إلى قتال ، أو بذل مال كثير ٣٢٠/٩
للمضحى ركوب الأضحية عند الحاجة ما لم يضر بها ٣٧٨/٩
لا يستعين بمشرك ، إلا عند الحاجة إليه ١٢١/١٠
قال أحمد : لا يركب دواب السبيل فى حاجة ... ١٧٦/١٠
يجوز للغازى إذا كان محتاجا ، دهن بدنه ودابته بدهن ... [قبل قسمة الغنيمة] ١٩١/١٠
قال القاضى : ويتعرف قدر حاجة أهل العطاء وكفايتهم ٣٣٦/١٠
كذا الحكم لو هادنهم من قدر الحاجة ٣٧٩/١٠
لا يصح البيع بعد نداء الجمعة إلا لحاجة ١٦٤/١١
لو احتاج إلى نقد ، فاشترى ما يساوى مائة بمائة وخمسين ، فلا بأس ١٩٥/١١
ما يحتاج إلى القبض إذا تلف قبل القبض ، فهو من ضمان البائع ٤٩٩/١١
لا تعتبر حاجة البائع فى بيع العرايا ... ٦٧/١٢
يجوز بيع العرايا إذا كان مشتريها محتاجا إلى أكلها رطبا ... ٦٧/١٢
يكتفى بالحاجة المتقدمة من جهة البائع أو المشترى ... [فى بيع المزابنة] ٧٠/١٢

إن احتاج الزرع أو الثمرة إلى سقى ، لم يلزم المشترى ... ١٦٨/١٢
لا يسقى الزرع أو الثمرة إلا عند الحاجة ١٦٨/١٢
يلزم البائع سقى الثمر إن احتاج إلى ذلك ١٩٣/١٢
يلزم رب المصحف بذله لحاجة ٣٨٢/١٢
إن كان الرهن ثمرة ، فاحتاجت إلى سقى ... ٤٣٢/١٢
إن كان الرهن ماشية تحتاج إلى إطراق الفحل ، لم يجبر الراهن عليه ٤٣٣/١٢
إن كان الرهن عبدا يحتاج إلى ختان ... ٤٣٤/١٢
إن كان الرهن نخلا ، فاحتاج إلى تأبير ، فهو على الراهن ٤٣٥/١٢
إن كان بين الشريكين نهر ، أو بئر ... فاحتاج إلى عمارة ... ٢١٨/١٣
يترك الحاكم للمفلس المحجور عليه ما تدعو إليه الحاجة من مسكن وخادم ٣١١/١٣
يجوز رهن مال الصبى والمجنون للحاجة عند ثقة ٣٨١/١٣
لا يحتاج أن يشرط لرب المال فى المساقاة ١٩٧/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن أجر الأجراء الذين يحتاج إلى الاستعانة بهم من الثمرة ، وقدر الأجرة ، لم يصح ٢١٨/١٤
يلزم المؤجر لزوم البعير إذا عرضت للمستأجر حاجة لنزوله ٤٢٤/١٤
لو احتاجت الدار تجديدا ؛ فإن جدد المؤجر ، وإلا كان للمستأجر الفسخ ٤٦٤/١٤
إن أراد أحدهما التطويل والتشاغل عن الرمى بما لا حاجة إليه ... ٥٣/١٥
تجب إعارة المصحف لمن احتاج إلى القراءة فيه ... ٦٧/١٥
لو احتاج الأعلى إلى الشرب ثانيا ، قبل انتهاء سقى الأراضى ... ١٤٥/١٦
لو احتاج الخان المسبل ، أو الدار الموقوفة لسكنى الحاج أو الغزاة مرمة ... ٤٦٠/١٦
للأب أن يأخذ من مال ولده ما شاء ... ما لم تتعلق حاجة الابن به ١٠٣/١٧
للمريض لبس الناعم وأكل الطيب لحاجته ، وإن فعله لتفويت الورثة ، منع من ذلك ١٦٩/١٧
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧
ليس للمكاتب أن يحج إذا احتاج إلى إنفاق ماله فيه ٢٥٠/١٩
إن احتاج الصغير العاقل والمجنون المطبق البالغ إلى النكاح ، زوجهما الحاكم بعد الأب والوصى ١٣٧/٢٠
إن تزوج الرجل المرأة بغير شرط ، إلا أن فى نيته طلاقها بعد شهر ، أو إذا انقضت حاجته ، فالنكاح صحيح ٤١٩/٢٠
لا يحتاج إلى ذكر قراءة من [إذا أصدقها تعليم سورة] ١٠٢/٢١
إن دعت الحاجة إلى ستر الحيطان بستور لا صور فيها ... ٣٤٥/٢١
إذا سافرت المرأة فى حاجتها بإذن زوجها ... لم يبق لها حق فى نفقة ولا قسم ٤٥٤/٢١
يجوز التعريض فى المخاطبة لغير ظالم بلا حاجة ٨/٢٣
إذا كان للمكفر كفارة الظهار خادم يحتاج إلى خدمته ... ٢٩٢/٢٣
إن كان لمن عليه كفارة ظهار دار يسكنها ، أو عقار يحتاج إلى غلته لمؤنته ... لم يلزمه العتق ٢٩٣/٢٣

يجتنب الكحل الأسود فى الإحداد إذا لم تكن حاجة ١٣٨/٢٤
لا تخرج المعتدة ليلا ، ولها الخروج نهارا بحوائجها ١٥٤/٢٤
إن احتاجت الزوجة إلى من يخدمها ... لزمه ذلك ٣٠٣/٢٤
إن بعث الزوج امرأته فى حاجته ، فهى على نفقتها ٣٥٩/٢٤
يقدم الأحوج ... على غيره ٤١٤/٢٤
يلزم الرجل إعفاف أبيه إذا احتاج إلى النكاح ٤١٧/٢٤
إن أرضعت المرأة ولدها ، وهى فى حبال والده ، فاحتاجت إلى زيادة نفقة ، لزمه ٤٢٨/٢٤
تلزمه خدمة قريبه عند الحاجة ... ٤٣٣/٢٤
لو غاب عن أم ولده واحتاجت إلى النفقة ، زوجت ٤٣٩/٢٤
إن كان الصبى والمجنون محتاجين إلى النفقة ، فهل لوليهما العفو إلى الدية ؟ ١٤٦/٢٥
إن احتاج وكيل الولى فى استيفاء القصاص إلى أجرة ، فمن مال الجانى ١٧٤/٢٥
من استمنى بيده لغير حاجة ، عزر ، وإن فعله خوفا من الزنى ، فلا شىء عليه ٤٦٥/٢٦
لا يعتبر فى المشهود عليه ذكر الحد فى النسب بلا حاجة ٢٨/٢٩
للقاضى طلب الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة ٢٧٩/٢٨

(ح و ز)

لو حاز المسلمون دواب الكفار إليهم ، لم يجز قتلها إلا للأكل ٦٠/١٠
محل جواز الأخذ والأكل ، إذا لم يحزها الإمام ١٩٠/١٠
لا بأس بحيازة المساكن وبيعها وشرائها وسكناها [يقصد التى فتحت عنوة] ٧٠/١١
ما يحوزه من الماء فى إنائه ... يملك بذلك ٨١/١١
إذا حازه فإنه يملكه ... [فى البيع] ٨٥/١١
إحياء الأرض أن يحوزها بحائط ، أو يجرى لها ماء ١٠٦/١٦
إن كان الكسر على ثلاثة أحياز نظرت ١٣٤/١٨

(ح و ط)

إن خرج من البلد وصار بين حيطان بساتينه ، فله القصر ... ٤٦/٥
إذا كان لرجل حائطان ، يسقى أحدهما بمؤنة ، والآخر بغيرها ... ٥٣١/٦
لو أحاط العدو ببلد ، والصوم يضعفهم ... ٣٦٩/٧
لا بأس أن يستظل المحرم بالسقف والحائط والشجرة والخباء ٢٤٢/٨
لا يستحب التمسح بحائط قبر النبى ﷺ ٢٧٧/٩
جواز بيع المحوط مع عدم الملك ... ٨٤/١١
إن استثنى من الحائط شجرة بعينها ، جاز ١١٩/١١
إن استثنى جزءا معلوما من الصبرة أو الحائط ، مشاعا ... صح البيع والاستثناء ١٢٠/١١
صلح من مال حائطه ، أو زلق من خشبه إلى ملك غيره ... ١٨٠/١٣
ليس له أن يفتح فى حائط جاره ، ولا الحائط المشترك روزنة ولا طاقا بغير إذن صاحبه ١٩٧/١٣

ليس له وضع خشبه على حائط جاره إلا عند الضرورة	١٩٨/١٣
يجوز له الاستناد إلى حائط جاره وإسناد قماشه إليه	٢٠٣/١٣
لو ملك وضع خشبه على حائط ، فزال بسقوطه ...	٢٠٣/١٣
إن أذن صاحب الحائط لجاره فى البناء على حائطه ...	٢٠٥/١٣
لو وجد بناءه أو خشبه على حائط مشترك ، أو حائط جاره ، و لم يعلم سببه ...	٢٠٦/١٣
إن كان بين الشريكين حائط فانهدم ، فطلب أحدهما إعادته ، وأبى الآخر ...	٢٠٨/١٣
ليس لأحد الشريكين منع الآخر من بناء حائط بينهما قد انهدم	٢١١/١٣
إن بنى أحد الشريكين الحائط بآلته ، فهو بينهما	٢١١/١٣
إن لم يكن بين ملكيهما حائط ...	٢١٤/١٣
إن كان بين البيتين حائط لأحدهما ، فانهدم ، فطلب أحدهما من الآخر بناءه ...	٢١٦/١٣
لو أراد بناء حائط بين ملكيهما ...	٢١٧/١٣
لو اتفقا على بناء حائط مشترك بينهما نصفين ، على أن ثلثه لواحد وثلثيه لآخر ، لم يصح	٢١٧/١٣
متى هدم أحد الشريكين الحائط المشترك ، أو السقف الذى بينهما ...	٢١٨/١٣
إن اتفقا على بناء الحائط المشترك بينهما نصفين ، وملكه بينهما الثلث والثلثان ، لم يصح	٢١٨/١٣
لو اتفقا على بناء حائط بستان ، فبنى أحدهما ، فما تلف من الثمرة بسبب إهمال الآخر ...	٢٢٠/١٣
يجوز الاستئجار لتطيين السطوح والحيطان وتجصيصها	٢٦٨/١٤
يجوز له استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه ، وحيوان ليصيد به ، إلا الكلب	٣١٨/١٤
إن أعاره حائطا ليضع عليه أطراف خشبه ، لم يرجع ...	٧٣/١٥
إن مال حائطه ، فلم يهدمه حتى أتلف شيئا ، لم يضمنه	٣٢٣/١٥
كيفية الإشهاد على من مال حائطه [فى الغصب]	٣٢٥/١٥
لو كان ميلان الحائط إلى ملك مالك معين ...	٣٢٧/١٥
لو كان ملك الحائط المائل مشتركا ، فطولب أحد الشركاء بنقضه ...	٣٢٩/١٥
إن لم يمل الحائط لكن تشقق ...	٣٢٩/١٥
لو بنى فى ملكه حائطا مائلا إلى الطريق أو إلى ملك غيره ، فتلف به شىء ...	٣٢٩/١٥
إحياء الأرض أن يحوزها بحائط ، أو يجرى لها ماء	١٠٦/١٦
لو وصى له ولجبريل ، أو له وللحائط بثلث ماله ، كان له الجميع	٣٣٤/١٧
إن كان على الميت دين يحيط ببعض التركة ، قدم الدين	١٣٠/١٩
إن سترت الحيطان بستور لا صور فيها ، أو فيها صور غير الحيوان ، فهل تباح ؟	٣٤١/٢١
إن دعت الحاجة إلى ستر الحيطان بستور لا صور فيها ...	٣٤٥/٢١
من مر بثمرة فى شجر لا حائط عليه ولا ناظر ، فله أن يأكل منه ، ولا يحمل	٢٥٤/٢٧
لو وقف على الحائط ، فعلى وجهين ...	٨٤/٢٨
إن حلف لا يساكن فلانا ، فبنيا بينهما حائطا وهما متساكنان	١٤١/٢٨
إن كان بين المتقاسمين حائط ، لم يجبر الممتنع من قسمته	٥٨/٢٩
إن تنازعا حائطا معقودا ببناء أحدهما وحده ...	١٢٧/٢٩
لو قال : له ما بين هذا الحائط إلى هذا الحائط ...	٣٤٦/٣٠

ح و ل

يتحول عن موضعه ، لئلا يتنجس بالخارج منه ، ثم يستجمر ، ثم يستنجى ، ويجزئه أحدهما ٢١١/١
لا مدخل لحائل فى الطهارة الكبرى إلا الجبيرة ٤٣٥/١
المصلى على حسب حاله بغير وضوء ، ولا تيمم ٢٤٩/٢
لا يطهر شيء من النجاسات بالاستحالة ، إلا الخمرة إذا انقلبت بنفسها ٢٩٩/٢
إن استحال لون الثوب المنسوج بالذهب والمموه به ... ٢٦٣/٣
إذا كان حائل بين المصلى وما لا تصح الصلاة متوجها إليه ... ٣١١/٣
إن كان المباشر للصلاة عدلا ، والذى ولاه غير مرضى الحال ... لم يعدها ٣٦٢/٤
لو علم من إنسان حال ردة وحال إسلام ... كره تقديمه ... ٣٦٩/٤
إن صلى القارئ خلف من لا يعلم حاله فى صلاة الإسرار ، صحت صلاته ٣٩٨/٤
لو قرأ الأمى قراءة تحيل المعنى ، مع القدرة على إصلاحها ، متعمدا ... فإن عجز عن إصلاحها ... ٣٩٨/٤
عدم صحة الصلاة قدام الإمام ... غير حول الكعبة ٤١٩/٤
إن كان بين المأموم والإمام حائل يمنع رؤية الإمام ومن وراءه ... ٤٤٨/٤
لو منع الحائل بين الإمام والمأموم الاستطراق ، دون الرؤية ... لم يؤثر ٤٥٣/٤
يستحب لمن نعس يوم الجمعة أن يتحول من موضعه ... ٢٩٧/٥
يستحب توجيه الميت فى كل أحواله ٦١/٦
يلزم رب المال زكاة رأس ماله مع حصته من الربح وينعقد عليها الحول بالظهور ٣١٨/٦
إن ارتد المالك قبل مضى الحول ، وحال الحول وهو مرتد ، فلا زكاة عليه ٣٣٢/٦
إن قبضت المرأة صداقها قبل الدخول ، ومضى عليه الحول ، فزكته ... ٣٣٤/٦
الشرط الخامس لوجوب الزكاة ، مضى الحول ، إلا فى الخارج من الأرض ٣٥٠/٦
إذا اختلط نفسان أو أكثر من أهل الزكاة فى نصاب من الماشية حولا ... ٤٥٤/٦
لو خلطا فى أثناء الحول نصابين ثمانين شاة ... ٤٦٤/٦
حكم البائع ، بعد حوله الأول مادام نصاب الخلطة ناقصا ... ٤٧٢/٦
لا زكاة فى المعشرات بعد أداء العشر ولو بقيت أحوالا ، ما لم تكن للتجارة ٥٦٣/٦
إذا حال الحول أدى زكاة الأصل والنماء ٧١/٧
يجوز تعجيل الزكاة عن الحول إذا كمل النصاب ، ولا يجوز قبل ذلك ١٧٩/٧
النصاب والحول سببان ، فقدم الإخراج على أحدهما ١٨٠/٧
إن عجل زكاة نصاب من الماشية ، فتوالدت نصابا ، ثم ماتت الأمهات ، وحال الحول على النتاج ... ١٨٦/٧
إن عجل زكاة النصاب ، فتم الحول وهو ناقص قدر ما عجله ، جاز ١٩١/٧
إذا عجل الزكاة ثم هلك المال قبل الحول ، فلا زكاة عليه ١٩٧/٧
لا تكفى الحوالة بالزكاة ٢٨٣/٧
إن كان بينهما ثمانون شاة مختلطة ، مضى عليها بعض الحول ، فتبايعاها ،... ٤٦٦/٧

هل يلزم المرتد الحج باستطاعته فى حال ردته ؟ ١١/٨
لو أحرم حال وطئه ، انعقد إحرامه ١٣٥/٨
يجوز اختيار من أسلم على أكثر من أربع نسوة لبعضهن ، فى حال إحرامه ٣٣١/٨
هل الاعتبار بحالة الرمى أو بحالة الإصابة ؟ [قتل صيد الحرم] ٤٢/٩
لو طاف فى المسجد من وراء حائل ... أجزأه ١١٢/٩
لو طاف حول المسجد ، لم يجزئه ١١٣/٩
يتعين الهدى بقوله : هذا هدى ... والأضحية بقوله : هذه أضحية ، ولو نوى حال الشراء ، لم تتعين بذلك ٣٧٢/٩
لو بقى مال المسلم معهم حولا أو أحوالا ، فلا زكاة فيه ٢٠٣/١٠
لو مات الذمى فى أثناء الحول ، سقطت الجزية ٤٣٢/١٠
إن تغيرت حالهم قبل تقضى الحرب ، أسهم لهم ٢٥٠/١٠
تجب الجزية فى آخر كل حول ٤٢٩/١٠
من أسلم بعد الحول ، سقطت عنه الجزية ، وإن مات ، أخذت من تركته ٤٣١/١٠
إن مات بعد الحول ، لم تسقط عنه الجزية ٤٣٢/١٠
لو مات فى أثناء الحول ، تسقط الجزية ٤٣٢/١٠
تؤخذ الجزية فى آخر الحول ، ويمتهنون عند أخذها ٤٣٣/١٠
إن شرط الأمة حائلا ، فبانت حاملا ، فله الفسخ ٢١٣/١١
إذا شرط الخيار حيلة على الانتفاع بالقرض ... ٣٠١/١١
لو باع نصابا من الماشية بشرط الخيار حولا ... ٣٠٥/١١
إن كان اللبن بحاله لم يتغير ، رده ، وأجزأه ٣٥٥/١١
إن اشترى بأكثر من ثمنه حيلة ... لم يجز بيعه مرابحة حتى يبين أمره ٤٤٨/١١
الحيل كلها محرمة ... ١٣١/١٢
لا تجوز الحوالة بالمسلم ... ٢٩٥/١٢
إن تعيب الرهن ، أو استحال العصير خمرا قبل القبض ... ٤٧٤/١٢
لو أحال عليهما ليقبض من أيهما شاء ، صح ٨٦/١٣
لو أحال رب الحق ، أو أحيل ، أو زال العقد ... ٨٦/١٣
باب الحوالة ٨٩/١٣-١٢٢
تقبل بينة المحال عليه على المحيل ١٦٨/١٣
إن اشترى حائلا ، فحملت ، ثم أفلس وهى حامل ، فزادت قيمتها به ... ٢٩٠/١٣
إن كان ادعى أن صاحب الحق أحاله به ... ٥٦٧/١٣
إذا أجره الأرض وساقاه على الشجر ... إما أن يكون حيلة أو لا ... ٢٣٨/١٤
إذا أجر العين لمؤجرها ... إذا لم يكن حيلة ... ٣٤٠/١٤
إن حول المالك المستأجر قبل تقضى المدة ، لم تكن له أجرة لما سكن ٤٣٩/١٤
لو غرس المشترى من الغاصب ، و لم يعلم بالحال ... ١٥١/١٥
لو بقى الطير والفرس بحالهما حتى نفرهما آخر ، ضمنهما المنفر ٣٠٠/١٥

لو حالت بهيمة بينه وبين ماله ... فقتلها ... ٣٤٤/١٥
لا يحل الاحتيال لإسقاط الشفعة ٣٥٩/١٥
إشهاد الشفيع على الطلب حالة العذر ... ٤٧٩/١٥
إن ضاعت اللقطة من ملتقطها فى حول التعريف بغير تفريط ٢١٠/١٦
لو أخر التعريف عن الحول الأول ... أثم ٢٣٢/١٦
متى عرف اللقطة حولا فلم تعرف ، ملكها ٢٣٤/١٦
إن لم تعرف ، دخلت فى ملكه بعد الحول حكما كالميراث [اللقطة] ٢٣٦/١٦
إن تلفت اللقطة أو نقصت قبل الحول ، لم يضمنها ٢٥٥/١٦
إذا تصرف فى اللقطة بعد الحول ... ٢٥٨/١٦
إذا لم توجد قرينة قولية ، أو حالية ، فإن وجدت ، دخلوا [الوقف] ٥٠٦/١٦
يجوز للأب تملك ما يعطى ولده بلا حيلة ٦٨/١٧
لو لم يكن مرضه مخوفا حال التبرع ، ثم صار مخوفا ، فمن رأس المال ١٢٠/١٧
جريان الموصى به من حين الموت فى حول الزكاة ... ٢٥٧/١٧
إذا تغيرت حال الموصى إليه بموت أو فسق أو جنون أو سفه ... ٤٧٨/١٧
للأب فى الإرث ثلاثة أحوال ... ١٥/١٨
للأم أربعة أحوال ٣٨/١٨
إن كان الخنثى يرث فى حال دون حال ... ٢٤٨/١٨
إن كان خنثيين أو أكثر نزلتهم بعدد أحوالهم ٢٤٩/١٨
لو علما أنهما ماتا معا فى حال واحدة ، لم يرث أحدهما صاحبه ... ٢٦٤/١٨
إن أصدقها نخلا حائلا ، فأطلعت ، ثم طلقها قبل الدخول ... ١٨٢/٢١
إن كان الصداق بهيمة حائلا ، فحملت ... ١٩٢/٢١
إن أصدقها نخلا حائلا ، فأثمرت فى يده ، فالثمرة له ١٩٤/٢١
لو شرط عليه شرط صحيح حالة العقد ، فلم يف به ، وفسخت ، سقط به مهرها ٢٢٣/٢١
لا يكثر الكلام حال الوطء ٤١٥/٢١
إن خالعته مع استقامة الحال ، كره لها ذلك ، ويصح الخلع ٩/٢٢
يحرم الخلع حيلة لإسقاط عين طلاق ١٢٣/٢٢
إن قال لطاهر : أنت طالق للبدعة فى الحال ... ١٩٧/٢٢
إن قال : أردت أن أحسن أحوالك أو أقبحها أن تكونى مطلقة ... ٢٠٨/٢٢
إذا أتى بالكناية الخفية فى حال الخصومة والغضب ... ٢٥٢/٢٢
لو نوى بالهبة ، والأمر ، والخيار ، الطلاق فى الحال ... ٣٠١/٢٢
لا يقع الطلاق بمجرد قوله : أمرك بيدك . ما لم ينو به إيقاع طلاقها فى الحال ، أو تطلق نفسها ٣٠٣/٢٢
لو كان الزوج حرا حال الزواج ثم صار رقيقا ... وقد كان طلق اثنتين ٣١٠/٢٢
إذا علق الطلاق على فعل مستحيل عقلا أو عادة ... ٤٠٥/٢٢
إن نوى طلاقها فى الحال إلى سنة كذا ، وقع فى الحال ٤٢٣/٢٢
إن قال : إذا لم أطلقك فأنت طالق . فهل تطلق فى الحال ؟ ٤٥٩/٢٢

لو حلف فى حال جنونه ، لم يحنث ، كالنائم [فى الطلاق] ٥٨٦/٢٢
لا يخلو حال الحالف المتأول من ثلاثة أحوال ... ٧/٢٣
إذا علق الإيلاء بشرط مستحيل ... فهو مول ١٠٥/٢٣
إن قال لأجنبية : أنت على حرام . وأراد فى تلك الحال ، لم يكن عليه شىء ٢٦٠/٢٣
الاعتبار فى الكفارة بحال الوجوب ٢٨٤/٢٣
إذا قلنا : إن الاعتبار فى الكفارة بحالة الوجوب . وكان معسرا ثم أيسر ، فله الانتقال إلى العتق إن شاء ٢٨٧/٢٣
إذا قلنا : الاعتبار فى الكفارة بحالة الوجوب . فوقته فى الظهار من حين العود ٢٩٠/٢٣
إن أبان زوجته ، ثم قذفها بزنى أضافه إلى حال الزوجية ، فمتى كان بينهما ولد يريد نفيه ، فله أن ينفيه باللعان ٣٩٨/٢٣
لا سكنى للمتوفى عنها ، إذا كانت حائلا ١٤٦/٢٤
لو ارتضع الطفل بعد الحولين بلحظة ، لم يثبت التحريم ٢٣٠/٢٤
إذا تزوج كبيرة و لم يدخل بها ، وثلاث صغائر ، فأرضعت الكبيرة إحداهن فى الحولين ٢٤٤/٢٤
تعتبر النفقة بحال الزوجين ... ٢٨٩/٢٤
لا سكنى للملاعنة ، ولا نفقة ، إن كانت حائلا ٣١٥/٢٤
إن طلق زوجته و لم ينفق عليها ، يظنها حائلا ، ثم تبين أنها كانت حاملا ... ٣١٦/٢٤
إن أنفق عليها يظنها حاملا وبانت حائلا ... ٣١٦/٢٤
لا تجب على الزوج أجرة الظئر لما زاد على الحولين ٤٣١/٢٤
إن كان الجانيان فى حال الرق ، والواحد فى حال الحرية ، فمات العبد ... ١١٧/٢٥
لو حالت بهيمة بين المضطر وبين طعامه ... ٣٦٦/٢٥
ابتداء حول الدية فى الجرح من حين الاندمال ، وفى القتل من حين الموت ٩٣/٢٦
من صار أهلا للعقل عند الحول ، لزمه ما تحمله العاقلة ٩٤/٢٦
من مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر ، سقط ما عليه ، وإن مات بعد الحول ، لم يسقط ما عليه ٩٤/٢٦
إن كان فى وارث القتيل من لا قسامة عليه بحال ، وهو النساء ، سقط حكمه ١٥٤/٢٦
لو وطئ حال سكره ، لم يحد ٢٩٨/٢٦
لو أنكر المقذوف الصغر حال القذف ... ٣٦٠/٢٦
إن قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت نصرانية . أو : أمة . و لم تكن كذلك ، فعليه الحد ، وإن كانت كذلك ، وقالت : أردت قذفى فى الحال . فأنكرها ... ٣٦١/٢٦
لو قال لها : يا زانية . ثم ثبت زناها فى حال كفرها ، لم يحد ٣٦٤/٢٦
لو غلى العنب ، وهو عنب على حاله ، فلا بأس به ٤٣٨/٢٦
جواز الانتفاع بسلاح البغاة حال التحام الحرب ٧٤/٢٧
من أسر من رجال البغاة حبس حتى تنقضى الحرب ... وإن أسر صبى أو امرأة ، فهل يفعل به ذلك ، أو يخلى فى الحال ؟ ٧٩/٢٧

لا يضمن أهل العدل ما أتلفوه على البغاة حال الحرب ... وهل يضمن البغاة ما أتلفوه على أهل العدل فى الحرب ؟ ٨١/٢٧
من أتلف فى غير حال الحرب شيئا ، ضمنه ٨٤/٢٧
ما أخذ البغاة فى حال امتناعهم ... لم يعد عليهم ولا على صاحبه ٨٩/٢٧
إن ارتكب أهل البغى فى حال امتناعهم ما يوجب الحد ، ثم قدر عليهم ... ٩٤/٢٧
ما فعله المرتد فى حال ردته ... ١٧٩/٢٧
التسمية على الذبيحة معتبرة حال الذبح ، أو قريبا منه ٣٢٦/٢٧
لو وجد مع كلبه كلبا آخر ، وجهل حاله ... ٣٦١/٢٧
هل الاعتبار فى حالة الصيد بأهلية الرامى ، وفى سائر الشروط حال الرمى ، أو حال الإصابة ؟ ٣٦٣/٢٧
المستحيل نوعان ... ٤٧٢/٢٧
لو كان حال حلفه صائما أو حاجا ، ففى حنثه وجهان ٤٤/٢٨
لو قال : إلى الحول . فحول كامل لا تتمته ٩٧/٢٨
إن حلف لا يدخل باب هذه الدار ، فحول ودخله ، حنث ١٠٠/٢٨
لا يصح النذر فى محال ولا واجب ١٧٠/٢٨
كان للنبى أن يقضى فى حال غضبه دون غيره ٣٥٢/٢٨
ينظر فى حال القاضى قبله ؛ فإن كان ممن يصلح للقضاء ، لم ينقض أحكامه ... ٣٨٠/٢٨
من شرط صحة الدعوى ، أن تكون متعلقة بالحال ٤٦٤/٢٨
إن شهد عنده فاسق يعرف حاله ، ... ٤٩٩/٢٨
إن جهل حال الشاهد طالب المدعى بتزكيته ٥٠٠/٢٨
إن تغيرت حال القاضى الكاتب بعزل أو موت ، لم يقدح فى كتابه ٢٩/٢٩
ما ليس بمال ، ولا يقصد به المال ، ويطلع عليه الرجال فى غالب الأحوال ... لا يقبل فيه إلا رجلان ١٥/٣٠

(ح ى ض)

تباح الصلاة فى ثياب الصبيان والمربيات ، وفى ثوب المرأة الذى تحيض فيه إذا لم تتحقق نجاسته ١٦٠/١
يجوز المسح للمستحاضة ونحوها ٣٧٨/١
تظهر فائدة الخلاف إذا استشهدت الحائض قبل الطهر ١٠٣/٢
لا يجب على الحائض غسل فى حال حيضها من الجنابة ونحوها ١٠٤/٢
إن كان على الحائض جنابة ، فليس عليها أن تغتسل حتى ينقطع حيضها ١٠٦/٢
حكم الحائض والنفساء بعد انقطاع الدم ، حكم الجنب فيما تقرر ١١٦/٢
المستحاضة ، ومن به سلس البول ، فلهم العبور فى المسجد ١١٦/٢
إن اجتمع شيئان يوجبان الغسل ؛ كالحيض والجنابة ... ١٣٤/٢
غسل الحيض ، نص أحمد على أنها تنقض شعرها فيه ١٣٨/٢

غسل الحيض كغسل الجنابة ، إلا أنه يستحب أن تغتسل بماء وسدر ١٤٢/٢
لو نوت من انقطع حيضها بغسلها حل الوطء ١٥٢/٢
الحائض والنفساء بعد انقطاع الدم كالجنب وقبل انقطاعه لا يستحب الوضوء ... ١٥٥/٢
إذا غمست الحائض ، أو الجنب ، أو الكافر ، أيديهم فى الماء ، فهو طاهر ما لم يكن على أيديهم نجاسة ١٥٥/٢
إذا تيممت الحائض عند انقطاع دمها ... ٢٣٥/٢
إن اجتمع جنب وميت ومن عليها غسل حيض ، فبذل ماء يكفى أحدهم لأولاهم به ، فهو للميت ٢٦٦/٢
من عليه نجاسة أحق بالماء من الميت ، والحائض ، والجنب ... ٢٦٨/٢
إذا أصاب ثوب المرأة دم حيضها ، استحب أن تحته بظفرها ٢٩٢/٢
دم الحيض فى العفو عنه كغيره ٣٢١/٢
باب الحيض ٣٦٣/٢-٤٨١
الصلاة واجبة على كل مسلم بالغ عاقل إلا الحائض والنفساء ٧/٣
من أدرك من الوقت قدر تكبيرة ثم جن أو حاضت المرأة ... ١٧٧/٣
إن بلغ صبى أو أسلم كافر أو أفاق مجنون أو طهرت حائض قبل طلوع الشمس بقدر تكبيرة ... وإن كان قبل غروبها ... وإن كان قبل طلوع الفجر ... ١٧٩/٣
لو سافر من ليس بمكلف ، من كافر وحائض ، سفرا طويلا ، ثم كلف بالصلاة فى أثنائه ، فله القصر مطلقا فيما بقى ٧٩/٥
يجوز الجمع فى الصلاة للمستحاضة ومن فى معناها ٩٠/٥
الحائض والجنب إذا ماتا كغيرهما فى الغسل ٧٠/٦
حكم من طهرت من الحيض والنفاس ثم ماتت حكم الجنب فى الغسل ٩٢/٦
إن طهرت حائض ، أو نفساء ، أو قدم المسافر مضطرا ، فعليهم القضاء ٣٦٢/٧
لو نوت حائض صوم غد ، وقد عرفت الطهر ليلا ... ٣٩٣/٧
حكم الحائض ، تؤخر الغسل إلى بعد طلوع الفجر ، حكم الجنب [فى الصيام] ٤٣٣/٧
يستحب للجنب والحائض إذا طهرت ليلا ، الغسل قبل الفجر ٤٣٤/٧
إذا انقطع حيض المرأة من الليل فيجوز لها أن تؤخر الغسل ٤٤٢/٧
إن حاضت المعتكفة ، أو نفست ... ٦٠٥/٧
الاستحاضة لا تمنع الاعتكاف ٦٠٧/٧
يستحب للمرأة الغسل للإحرام ، وإن كانت حائضا أو نفساء ١٣٧/٨
المرأة إذا دخلت متمتعة فحاضت ... أحرمت بالحج ، وصارت قارنة ١٩٤/٨
يلزم الناس انتظار الحائض لأجل الحيض ، حتى تطوف إن أمكن ١١٦/٩
الحائض والنفساء لا وداع عليهما ، ولا فدية ٢٦٥/٩
إذا نفرت الحائض بغير وداع ، فطهرت قبل مفارقة البنيان ، رجعت فاغتسلت وودعت ٢٦٦/٩
إذا فرغ من الوداع وقف فى الملتزم بين الركن والباب فقال ... ويدعو ... إلا أن المرأة إذا كانت حائضا ، لم تدخل المسجد ... ٢٦٦/٩-٢٧١

لو شرط الأمة تحيض ، أو شرط الدابة لبونا ... ٢٠٧/١١
الحيض علم على البلوغ فى حق الجارية ٣٥٩/١٣
الوطء فى الحيض والإحرام ، وغيرهما ، يبطل كون الرجل عنينا ٤٨٩/٢٠
سواء فى تكميل المهر ... الخلوة وهما محرمان ، أو صائمان ، أو حائض ، أو سالمان من هذه الأشياء ٢٥٣/٢١
لا يجوز وطؤها فى الحيض ولا فى الدبر ٣٨٧/٢١
للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض ... واجتناب المحرمات ... ٣٩٥/٢١
يقسم للحائض ، والنفساء ، والمريضة ، والمعيبة ٤٤٠/٢١
لا بأس بالخلع فى الحيض أو الطهر الذى أصابها فيه ٨/٢٢
يجوز الطلاق فى النكاح المختلف فيه فى الحيض ، ولا يسمى طلاق بدعة ١٥٩/٢٢
إن طلق المدخول بها فى حيضها ، أو طهر أصابها فيه ... ١٧٢/٢٢
العلة فى منع الطلاق زمن الحيض ... ١٧٤/٢٢
تستحب رجعة المدخول بها المطلقة فى حيضها ١٧٥/٢٢
الطلاق فى الحيض ، هل هو محرم لحق الله ... ، أو لحق المرأة ... ؟ ١٧٥/٢٢
إن راجع المدخول بها المطلقة فى حيضها ... ١٧٧/٢٢
لو علق طلاقها بقيامها ، فقامت حائضا ... ١٧٧/٢٢
إذا قال لها فى طهر جامعها فيه : أنت طالق للسنة . فيئست من الحيض ... ١٩٣/٢٢
إذا انقطع الدم من الحيض ، فهو زمان السنة ، يقع عليها طلاق السنة وإن لم تغتسل ١٩٥/٢٢
إن قال لها : أنت طالق للبدعة . وهى حائض أو فى طهر أصابها فيه ... ١٩٦/٢٢
إذا قال : أنت طالق إذا قدم زيد . فقدم وهى حائض ... ٢٠٣/٢٢
إن قال لها : أنت طالق فى كل قرء طلقة . وهى فى اللائى لم يحض ... ٢٠٤/٢٢
إذا قال لامرأته : إن حضت فأنت طالق . طلقت بأول الحيض ٤٧٢/٢٢
فصل فى تعليق الطلاق بالحيض ٤٧٢/٢٢-٤٨٤
الاستبراء للحامل يحصل بحيضة موجودة ، أو مستقبلة ، أو ماضية لم يطأ بعدها ٤٨٩/٢٢
إن طهرت الرجعية من الحيضة الثالثة و لم تغتسل ، فهل لزوجها رجعتها ؟ على روايتين ٩٤/٢٣
إن طرأ على المرأة الحيض فإن الإيلاء يحتسب على الرجل بمدته ١٩٣/٢٣
إن أفطرت المكفرة عن الظهار لحيض أو نفاس ... تقضى إذا طهرت ، وتبنى ٣٣٠/٢٣
إن مات المريض المطلق بعد انقضاء عدتها بالحيض ... فليس عليها عدة لموته ٣٣/٢٤
لا تعتد بالحيضة التى طلقها فيها حتى تأتى بثلاث كاملة بعدها ٤٧/٢٤
إذا طهرت من الحيضة الثالثة ... ٤٧/٢٤
اللائى يئسن من المحيض ، واللائى لم يحضن ، فعدتهن ثلاثة أشهر ... ٥٥/٢٤
إن حاضت الصغيرة فى عدتها ، انتقلت إلى القروء ، ويلزمها إكمالها ٦٣/٢٤
من ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه ، اعتدت سنة ... ٦٨/٢٤
لا تنتقض عدة من رفع حيضها بعود الحيض بعد السنة وقبل العقد ٦٩/٢٤
إن عاد الحيض إلى من رفع حيضها فى السنة ... ٧١/٢٤

إن كانت عادة المرأة أن يتباعد ما بين حيضتيها ، لم تنقض عدتها إلا بثلاث حيضات وإن طالت ٧٢/٢٤
عدة الجارية التى أدركت فلم تحض ، والمستحاضة الناسية ، ثلاثة أشهر ٧٣/٢٤
عدة المستحاضة الناسية ، ثلاثة أشهر ... ٧٤/٢٤
لو كانت المستحاضة لها عادة أو تمييز ... ٧٥/٢٤
التى عرفت ما رفع الحيض ... لا تزال فى عدة حتى يعود الحيض ، فتعتد به ٧٦/٢٤
إن وطئها زوجها فى حيض ، أو نفاس ، أو إحرام ، أحلها ١٢٨/٢٤
إذا اشترى مكاتبه ذوات رحمه ، فحضن عنده ، ثم عجز ... ١٨٢/٢٤
يحصل الاستبراء بحيضة إن كانت ممن تحيض ٢٠٣/٢٤
لا يكفى فى الاستبراء طهر ، ولا بعض حيضة ٢٠٦/٢٤
تصدق فى الحيض ، فلو أنكرته ، فقال : أخبرتنى به ... ٢٠٩/٢٤
إن ارتفع حيضها ما تدرى ما رفعه ... ٢١٠/٢٤
لو علمت ما رفع حيضها ... ٢١٢/٢٤
إذا وطئ فى نكاح مختلف فى صحته ، أو وطئ امرأته فى دبرها ، أو حيضها ، أو نفاسها ، فلا حد عليه ٢٨٧/٢٦
لا يختل إحصانه بوطئه فى حيض ، وصوم ، وإحرام ٣٥٣/٢٦
إن نذر صوم يوم الخميس ، فوافق يوم عيد أو حيض ... ٢٠٢/٢٨

(ح ى ف)

لو خالف واقتص من المنكب مع خشية الحيف ... ٢٤٢/٢٥

(ح ى ك)

إذا دفع إلى حائك غزلا ، فقال : انسجه لى عشرة أذرع فى عرض ذراع . فنسجه زائدا ... ٥٠٠/١٤

(ح ى ن)

من يخنق فى الأحيان لا يجوز تزويجه إلا بإذنه ١١٦/٢٠
إن حلف لا يكلمه حينا ، فذلك ستة أشهر ٩٢/٢٨

(ح ى ى)

من ضرب حيوانا مأكولا ، فوقع فى ماء ، ثم وجده ميتا ، ولم يعلم ؛ هل مات من الجراحة ، أو بالماء ، فالماء على أصله فى الطهارة ، والحيوان على أصله فى الحظر ١٠٩/١
فى الصوف والشعر والريش المنفصل من الحيوان الحى ... ثلاث روايات ... ١٨٠/١
كل حيوان حكم شعره حكم بقية أجزائه فى النجاسة والطهارة ... ١٨٤/١
الروث ، والعظام ، والطعام ، وما له حرمة ، وما يتصل بحيوان ... ٢٢٤/١
لو احتاج حى لكفن ميت ... ٢٧٢/٢

لو اجتمع حى وميت لا ثوب لهما ، وحضر وقت الصلاة ، فبذل ثوب لأولاهما به ، صلى فيه الحى ، ثم كفن منه الميت ... ٢٧٢/٢
ما له نفس سائلة من الحيوان غير الآدمى ينقسم قسمين ... ٣٤٣/٢
الخارج من الحيوان الذى لا يؤكل لحمه ... أربعة أقسام ٣٤٨/٢
لبن الآدمى والحيوان المأكول طاهر ... ٣٥٧/٢
لو وقعت هرة أو فأرة ، أو نحوها ، فى مائع ، فخرجت حية ، فهو طاهر ٣٥٩/٢
لو دخل المسجد والمؤذن قد شرع فى الأذان ، لم يأت بتحية المسجد ١٠٨/٣
لا يجوز لبس ما فيه صورة حيوان ... ٢٥٦/٣
يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ، وستر الجدار به ... ٢٥٧/٣
لو أزيل من الصورة ما لا تبقى معه الحياة ... ٢٥٧/٣
يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ، وستر الجدار به ، وتصويره ٢٥٧/٣
تصح الصلاة على ظهر الحيوان ... ٢٨٦/٣
حكم الحيوان النجس إذا بسط عليه شيئا طاهرا ... ٢٨٦/٣
باطن الحيوان مقر للدم والرطوبات النجسة ٢٩٣/٣
لا بأس للمصلى أن يقتل الحية والعقرب والقملة ، ولبس الثوب والعمامة ما لم يطل ٦١٠/٣
لا بأس أن يستتر المصلى ببعير أو حيوان ٦٣٩/٣
تجزئ السنة عن تحية المسجد ١٥٣/٤
سجود التلاوة ، وصلاة الكسوف ، وتحية المسجد ... لا يجوز فعلها فى أوقات النهى ... ٢٥٨/٤
تحية المسجد حال خطبة الجمعة ... يجوز من غير كراهة ٢٦٠/٤
إمام الحى إذا عجز عن القيام ، يجوز أن يؤم القادر عليه ... ٣٧٥/٤
إن صلوا خلف إمام الحى الذى صلى جالسا قياما ... ٣٧٩/٤
لا تصح الصلاة مع غير إمام الحى [إذا صلى جالسا] ٣٨٠/٤
إمام الحى إذا لم يرج زوال علته ، إمامته لا تصح ٣٨٠/٤
إن علم حياة عبده الغائب أو الآبق بعد ذلك ، أخرج لما مضى ١٠٧/٥
يجنب المحرم الميت ما يجنب فى حياته ٨٩/٦
ما بان من حى ... لم تغسل و لم يصل عليها ١٩٤/٦
لو خرج بعض الحمل حيا ، شق بطن الميتة حتى يكمل خروجه ٢٥٤/٦
الحى ... كالميت فى نفعه بدعاء [الغير] ونحوه ٢٦٢/٦
إذا سلم على الحى ... يخير بين تعريف السلام وتنكيره ٢٧٠/٦
لو أخرج شخص من ماله زكاة عن حى بإذنه ، صح ، وإلا فلا ١٦٧/٧
لا يعتبر فى قضاء الولى الحج تمكن الميت منه فى حياته ٥٠٩/٧
لا يجوز الحج والعمرة عن حى إلا بإذنه ٦٢/٨
لا تأثير للحرم وللإحرام فى تحريم حيوان إنسى ٣٠٤/٨
الحيوان المحرم أكله على المحرم ثلاثة أقسام ... ٣٠٥/٨
يستحب للمحرم قتل كل مؤذ من حيوان وطير ٣١٥/٨

مراده بالحيوان : الحيوان بآلته ... ٢٩٥/١٠
لا يجوز بيع الترياق الذى فيه لحوم الحيات ... ٥٤/١١
إن باعه حيوانا مأكولا إلا رأسه ... صح ١٢٤/١١
إن استثنى شحم الحيوان ، لم يصح ١٢٧/١١
يصح بيع حيوان مذبوح ... ١٢٨/١١
لا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه ... ٤٠/١٢
يجوز بيع اللحم بحيوان غير مأكول ٤٣/١٢
السلم فى غير الحيوان مما لا يكال ولا يوزن ولا يذرع ... ٢٢٢/١٢
لا يصح السلم فى الحوامل من الحيوان ٢٣١/١٢
لابد فى السلم فى الحيوان من ذكر النوع ... ٢٣٩/١٢
المعدود المختلف غير الحيوان ... ٢٥٥/١٢
يصح قرض حيوان وثوب لبيت المال ... ٣٢٨/١٢
الحيوان غير المركوب والمحلوب ، كالعبد والأمة ، فليس للمرتهن أن ينفق عليه ... ٤٩٣/١٢
صحة إجارة حيوان يصيد به ، مبنية على صحة بيعه ٣١٨/١٤
يجوز له استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه ، وحيوان ليصيد به ، إلا الكلب ٣١٨/١٤
لا يجوز استئجار حيوان ليأخذ لبنه ؛ إلا فى الظئر ونقع البئر ٣٢٨/١٤
إجارة حيوان ودار لاثنين وهما لواحد ... ٣٣٦/١٤
إن اكترى حيوانا لعمل لم يخلق له ... جاز ٣٦٦/١٤
إن غصب خيطا ، فخاط به جرح حيوان وخيف عليه من قلعه ... ١٥٤/١٥
إذا مات الحيوان المغصوب ، لزمه رده إلا أن يكون آدميا ... ١٥٧/١٥
إن ذبح الغاصب للحيوان المغصوب لا يحرم أكله ١٧١/١٥
لو جنى الغاصب على حيوان حامل فألقت جنينها ميتا ، لزمه ضمان نقصه ... ١٧٩/١٥
تذكية الغاصب الحيوان المأكول ... ٢٩٠/١٥
باب إحياء الموات ٧٥/١٦ - ١٦٠
إن أخذ الحيوان الذى لا يجوز أخذه على سبيل الالتقاط ١٩٧/١٦
اللقطة على ثلاثة أضرب ؛ حيوان ، فيخير بين أكله وبين بيعه وبين تركه ٢١٧/١٦
لو وجد فى جوف حيوان درة ، أو نقدا ، فهو لقطة لواجده ٢٧٧/١٦
إذا قال : تصدقت بأرضى على فلان ... والنظر لى أيام حياتى ... كان مفيدا للوقف ٣٦٩/١٦
إن وقف على غيره واستثنى الأكل منه مدة حياته ... صح ٣٨٩/١٦
لا يصح على حيوان لا يملك ، كالعبد القن ... ٣٩٤/١٦
لو أعتق فى مرضه عبدا ... ثم كسب فى حياة سيده شيئا ، ثم مات سيده فخرج من الثلث ... ٤٩/١٧
تصح العمرى فى الحيوان والثياب ٥٦/١٧
لا يكره للحى قسم ماله بين أولاده ٧٢/١٧

لو أعتق فى مرضه عبدا ... ثم كسب فى حياة سيده شيئا ، ثم مات سيده فخرج من الثلث ... وإن كان موهوبا لإنسان ... ١٤٩/١٧
رجل أعتق عبدين متساويى القيمة بكلمة واحدة لا مال له غيرهما ، ثم مات أحدهما فى حياته ... ١٥٤/١٧
لو قال : أنت حر فى آخر حياتى ... ١٧١/١٧
إن وصى لرجل ثم قال : إن قدم فلان فهو له . فقدم فى حياة الموصى ... وإن قدم بعد موته ... ٢٧١/١٧
إن وصى لحى وميت يعلم موته ، فالكل للحى ... فإن لم يعلم ، فللحى نصف الموصى به ٣٣٢/١٧
إن وصى لحى وميت ، يعلم موته . وقال : هو بينهما ... ٣٣٣/١٧
يصح قبول الوصى للوصية فى حياة الموصى وبعد موته ، وله عزل نفسه متى شاء ٤٨٠/١٧
إن أدلى جماعة منهم بجماعة ، قسمت المال بين المولى بهم كأنهم أحياء ١٨٩/١٨
من أعتق عبده عن حى بلا أمره أو عن ميت ، فالولاء للمعتق ٤٢٣/١٨
إن كان المولى حيا ، وهو رجل عاقل موسر ، فعليه من العقل ، وله من الميراث ٤٦٣/١٨
لو قال لأمته : أول ولد تلدينه فهو حر ... فولدت ميتا ثم حيا ... ٩٣/١٩
لو استثنى السيد خدمة عبده مدة حياته ... ١٠١/١٩
إن دبر ثلاثة أعبد ، أو وصى بعتقهم ، فمات أحدهم فى حياته ، بطل تدبيره والوصية فيه ... ١٠٧/١٩
إن أعتق واحدا من ثلاثة أعبد غير معين ، فمات أحدهم فى حياة السيد ... ١٣٢/١٩
إن أعتق السيد ثلاثة أعبد فى مرضه ، فمات أحدهم فى حياته ... ١٣٣/١٩
كسب المدبر فى حياة سيده لسيده ١٦٨/١٩
لا يضمن الأب من أولاده من الأمة إلا من ولد حيا فى وقت يعيش لمثله ٤٣٧/٢٠
إن تزوجها على ألف إن كان أبوها حيا ، وألفين إن كان ميتا ، لم يصح ١٢٣/٢١
إن شاهد ستورا معلقة فيها صور الحيوان ، لم يجلس إلا أن تزال ، وإن كانت مبسوطة ، أو على وسادة ، فلا بأس بها ٣٣٤/٢١
يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ، وستر الجدر به ، وتصويره ٣٣٩/٢١
إن سترت الحيطان بستور لا صور فيها ، أو فيها صور غير الحيوان ، فهل تباح ؟ ٣٤١/٢١
لو قال : حياتك طالق ... ٣٤٩/٢٢
لو قال : أطولكما حياة طالق ... ٣٩٩/٢٢
إن قال : أنت طالق فى غد إذا قدم زيد ، فقدم والزوجان حيان ... ٤٤٠/٢٢
لا فرق فى تعليق الطلاق بالولادة ، بين أن تلده حيا أو ميتا ٤٩٧/٢٢
ذات القروء التى فارقها زوجها فى الحياة بعد دخوله بها ، عدتها ثلاثة قروء ... ٤٠/٢٤
كل فرقة بين زوجين فى الحياة بعد الدخول ، فعدة المرأة منها عدة الطلاق ... ٥٣/٢٤
إن فعل أحدهما فعلا لا تبقى الحياة معه ... ثم ضرب عنقه آخر ، فالقاتل هو الأول ٥٠/٢٥
إن فعل ما يموت به يقينا ، وبقيت معه حياة مستقرة ... ٥٣/٢٥
إن سقط الجنين حيا ، ثم مات ، ... ٤٣٢/٢٥

يضمن بدية الجنين إذا وضعته حيا ٤٣٣/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى حياة الجنين ، ولا بينة ... ٤٣٦/٢٥
لو خرج بعض الجنين حيا وبعضه ميتا ٤٣٩/٢٥
لو ضرب بطن امرأة ، فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ثم مات ، فعليه الكفارة ٩٩/٢٦
الحيوانات مباحة ، إلا الحمر الأهلية ١٩٧/٢٧
جميع حيوانات البحر مباحة ، إلا ... ٢٢٦/٢٧
يجوز له أن يعلف النجاسة الحيوان الذى لا يذبح ... ٢٣٤/٢٧
لا يباح شيء من الحيوان المقدور عليه بغير ذكاة ٢٧٩/٢٧
ما مات من الحيوان بسبب وبغير سبب ٢٨١/٢٧
شى السمك الحى ٢٨٥/٢٧
يحرم بلع السمك حيا ٢٨٦/٢٧
إن ذبحها من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟ ٣١٢/٢٧
كل ما وجد فيه سبب الموت ... إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة ، أكثر من حركة المذبوح ... ٣١٣/٢٧
إن خرج الجنين حيا حياة مستقرة ، يمكن أن يذكى ، فلم يدركه حتى مات ... ٣٢٩/٢٧
يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧
يكره أن يكسر عنق الحيوان أو يسلخه حتى يبرد ٣٣١/٢٧
إذا ذبح الحيوان ثم غرق فى ماء ... فهل يحل ؟ ... ٣٣٣/٢٧
إذا ذبح الكتابى ما يحرم عليه ... لم يحرم علينا ، وإن ذبح حيوانا غيره ... ٣٣٤/٢٧
يحرم بول حيوان طاهر ٣٣٤/٢٧
من ذبح حيوانا ، فوجد فى بطنه جرادا ... لم يحرم ٣٤٢/٢٧
من صاد صيدا فأدركه حيا حياة مستقرة ، لم يحل إلا بالذكاة ٣٤٧/٢٧
إن ضرب الصيد ، فأبان منه عضوا ، وبقيت فيه حياة مستقرة ... وإن بقى معلقا بجلدة ... وإن أبانه ومات فى الحال ... ٣٨١/٢٧
إن أخذ قطعة من حوت ، وأفلت حيا ، أبيح ما أخذ منه ٣٨٤/٢٧
يصلى تحية المسجد إن كان فى مسجد ٣٣٦/٢٨
يقبل كتاب القاضى فى الحيوان بالصفة ٢٤/٢٩
إن أقر بنسب أخ أو عم ، فى حياة أبيه أو جده ، لم يقبل ، وإن كان بعد موتهما ، وهو الوارث وحده ، صح إقراره ... ١٨٨/٣٠

حرف الخاء

(خ ب أ)

خ ب أ

لا بأس أن يستظل المحرم بالسقف والحائط والشجرة والخباء ٢٤٢/٨

(خ ب ث)

خلو المرأة بالماء لطهارة الحدث والخبث ٨٨/١

كره أحمد لبس الخف وهو يدافع أحد الأخبثين ٣٨٩/١

يحرم أكل ما يستخبث ٢٠٦/٢٧

(خ ب ر)

إن أخبره واحد أن كلبا ولغ فى هذا الإناء ، و لم يلغ فى هذا ، وقال آخر : إنما ولغ فى هذا . حكم بنجاستهما ١٢٩/١

إن أخبره بالوقت مخبر عن يقين ، قبل ... ١٧٤/٣

إن أمكنه معرفة القبلة بخبر ثقة عن يقين ، أو استدلال بمحاريب المسلمين ... ٣٣٤/٣

يعتبر كون الخارص مسلما أمينا خبيرا ٥٤٧/٦

إن أخبره برؤية الهلال من يثق بقوله ، لزمه الصوم ٣٤٢/٧

إن كان المخبر برؤية الهلال امرأة ... ٣٤٣/٧

إن جرح المحرم صيدا فغاب و لم يعلم خبره ، فعليه ما نقصه ، وكذلك إن وجده ميتا و لم يعلم موته بجنايته ... ٢٧/٩

إن أخبره البائع بكيله ، ثم باعه بذلك الكيل ... ١٤٥/١١

لو أخبر أنه اشتراها بكذا ، وكان زائدا عما اشتراها به ، لم يبطل البيع ٣٤١/١١

إن اشتراه بدنانير ، فأخبر أنه اشتراه بدراهم ... ٤٤٧/١١

لو ادعى البائع غلطا ، وأن الثمن أكثر مما أخبره به ... ٤٤٧/١١

لا يدفع إلى الراشد ماله حتى يختبر ٣٦٣/١٣

وقت اختبار الرشيد لمعرفة رشده قبل البلوغ ٣٦٦/١٣

لا يختبر إلا المميز والمراهق الذى يعرف البيع والشراء والمصلحة والمفسدة ٣٦٧/١٣

لا تثبت الوكالة والعزل بخبر الواحد ٥٧٢/١٣

إن أخبره بالبيع مخبر فصدقه ، و لم يطالب بالشفعة ، بطلت شفعته ٤٠٢/١٥

إذا ادعى الزوج أن امرأته أخبرته بانقضاء عدتها فى مدة يجوز انقضاؤها فيها ، وكذبته ،... ٣٣٣/٢٠

إن قال : من بشرتنى بقدوم أخى فهى طالق . فأخبرته امرأتاه ... ٥٧٧/٢٢

إن قال : من أخبرتنى بقدومه فهى طالق ... ٥٧٨/٢٢

إذا أكل تمرا ، فحلف لتخبرنى بعدد ما أكلتُ ... ١٢/٢٣

إذا أخبرت المرأة أن الزوج الثانى أصابها ، فأنكرها ، فالقول قولها فى حلها للأول ١٣٤/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة عبد غائب لا يعلم خبره ٣٠٤/٢٣
إن قال الملاعن : لم أصدق المخبر بولادة الولد . وكان مستفيضا منتشرا ، لم يقبل قوله ٤٦٠/٢٣
امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك ... تتربص أربع سنين ثم تعتد للوفاة ٧٨/٢٤
من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة ... فإن امرأته تبقى أبدا حتى يتيقن موته ٩٤/٢٤
تصدق الأمة فى الحيض ، فلو أنكرته ، فقال : أخبرتنى به ... ٢٠٩/٢٤
إن قال أهل الخبرة : إنه يرجى عود سمعه إلى مدة ... ٥٣٨/٢٥
لا يجوز قذف امرأته بخبر من لا يوثق بخبره ٣٧٠/٢٦
نظير مسألة إخبار الحاكم فى حال الولاية والعزل ، أمير الجهاد وأمين الصدقة ... ٣٩٩/٢٨
يقبل خبر الحاكم لحاكم آخر فى غير عملهما ، وفى عمل أحدهما ٣٩٩/٢٨
لا تجوز التزكية إلا لمن له خبرة باطنة ٥٠٣/٢٨
لا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم ٢٧٠/٢٩
إذا شهد بالأملاك بتظاهر الأخبار ، فعمل ولاة المظالم بذلك أحق ٢٧٢/٢٩

(خ ب ز)

لا يخرج حبا معيبا ولا خبزا فى صدقة الفطر ١٣١/٧
لا يجزئ الخبز فى الفدية فى الإحرام ٣٧٩/٨
لا يجوز بيع خبز بحبه ، ولا بدقيقه ٤٥/١٢
يجوز بيع الخبز بالخبز وزنا ٥٥/١٢
لو اقترض خبزا أو خميرا عددًا ، ورد عددًا بلا قصد زيادة ... ٣٣٩/١٢
يجوز قرض الخبز ٣٤١/١٢
ليس على المرأة خدمة زوجها فى العجن والخبز والطبخ ٤٢٣/٢١
فى الخبز فى الكفارة روايتان ٣٤٩/٢٣
لا يجزئ من الخبز فى الكفارة أقل من رطلين بالعراق ٣٥٧/٢٣
كراهة الخبز الكبار ٢٣٦/٢٧
إن حلف لا يأكل مائعا ، فأكله بالخبز ، حنث ١٣١/٢٨

(خ ت م)

إذا دخل الخلاء بخاتم فيه ذكر الله تعالى ... ١٩٠/١
يجعل ختم القرآن فى التراويح ١٧١/٤
إذا قرأ : ﴿ قل أعوذ برب الناس ﴾ لا يصل ختمته بقراءة شىء ١٧٢/٤
يستحب أن يجمع أهله عند ختم القرآن وغيرهم لحضور الدعاء ١٧٤/٤
يستحب ختم القرآن فى كل سبعة أيام ١٧٥/٤
متى يختم القرآن ؟ ١٧٨/٤
لا يزيد الإمام على ختمة فى التراويح ... ولا ينقص عنها ١٨١/٤

يدعو لختم القرآن قبل الركوع آخر ركعة من التراويح ١٨٢/٤
يباح للرجال من الفضة الخاتم ، وقبيعة السيف ٣٤/٧
يستحب التختم بخاتم الفضة ٣٧/٧
الأفضل للابس الخاتم جعل فصه مما يلى كفه ٣٧/٧
لا بأس بجعل خاتم الفضة مثقالا وأكثر ، ما لم يخرج عن العادة ٣٨/٧
لو اتخذ لنفسه عدة خواتيم أو مناطق ، لم تسقط الزكاة فيما خرج عن العادة ٣٨/٧
يلبس المحرم الخاتم ٣٧٠/٨
يفتتح بالصفا ويختم بالمروة ١٣١/٩
لو رمى بخاتم فضة فيه حجر ... ٢٠٠/٩
إذا استودعه خاتما ، وقال : اجعله فى الخنصر . فلبسه فى البنصر ،... ٢٥/١٦
إن كسر ختم كيس الوديعة ، أو كانت مشدودة فحل الشد ،... ٣٨/١٦
يشترط أن تكون الدراهم ونحوها غير مختومة ولا مشدودة ٤٤/١٦
إن أوصى لرجل بخاتم ، ولآخر بفصه ، صح ٣٧٨/١٧
إن لم يشهد بالحق أحد ، لكن وجده فى قمطره ، فى صحيفة تحت ختمه بخطه ، فهل ينفذه ؟ ٥٣٥/٢٨
لو أدرج القاضى الكتاب وختمه ، وقال : هذا خطى ، اشهدا على بما فيه ... ٢١/٢٩
إن قال : له عندى خاتم فيه فص . فهو مقر بهما ٣٦٢/٣٠
لو أقر بخاتم ، ثم جاء بخاتم فيه فص ، وقال : ما أردت الفص ... ٣٦٤/٣٠

(خ ت ن)

مما يوجب الغسل التقاء الختانين ٩١/١
يجب الختان ، ما لم يخفه على نفسه ٢٦٦/١
يشرع الختان فى حق النساء ٢٦٨/١
الختان زمن الصغر أفضل ٢٦٨/١
يجوز أن يختن نفسه إن قوى عليه وأحسنه ٢٦٨/١، ٢٥/ ١٧٧
محل وجوب الختان عند البلوغ ٢٦٨/١
الخنثى المشكل فى الختان كالرجل ٢٦٩/١
يؤخذ فى ختان الرجل جلدة الحشفة ٢٦٩/١
اختلف العلماء فى وقت الختان ٢٦٩/١
يكره الختان يوم السابع ٢٦٩/١
التقاء الختانين ، هو تغييب الحشفة فى الفرج ، قبلا كان أو دبرا ... ٩١/٢
يتعلق بالتقاء الختانين ستة عشر حكما ٩٥/٢
لا يشرع ختان الميت ٨١/٦
إن كان الرهن عبدا يحتاج إلى ختان ... ٤٣٤/١٢

لا ضمان على ختان ولا حجام ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة ، و لم تجن أيديهم ٢٨٢/١٤
إن ختن صبيا بغير إذن وليه ، أو قطع سلعة من إنسان بغير إذنه ... فسرت جنايته ، ضمن ٤٨٥/١٤

(خ د د)

لا يجوز الندب ولا النياحة ، ولا شق الثياب ، ولا لطم الخدود ، وما أشبه ذلك ٢٨٠/٦
إن طعنه فى خده فوصل إلى فيه ، ففيه حكومة ٢٨/٢٦

(خ د ع)

تجوز الخدعة فى الحرب ١٥٠/١٠
لو خدع زوجته فسافر بها ، ثم كرهته ، لم يكن له أن يكرهها بعد ذلك ٣٩٣/٢٠

(خ د م)

إذا لم يقدر على خدمة نفسه ، والقيام بأمره فى الحج ، اعتبر من يخدمه ٤٥/٨
الأجير للخدمة فى الغزو ... لا سهم له ٢٧٧/١٠
إن استخدم المشترى المبيع ... ٣١٩/١١
إن صالحه بخدمة عبده سنة ... ١٤٣/١٣
إن كان المسكن والخادم الذى لا يستغنى المحجور عليه عنهما عين مال بعض الغرماء ،... ٣١٣/١٣
تجوز إجارة دار بسكنى دار ، وخدمة عبد ، وتزويج امرأة ٢٩٣/١٤
يجوز استئجار ولده لخدمته ، وامرأته لرضاع ولده وحضانته ٣٢٥/١٤
يجوز أن يستأجر أحد والديه للخدمة ٣٢٧/١٤
لا تجوز إجارة المسلم للذمى لخدمته ٣٣٦/١٤
يكره أن يستعير والديه لخدمته ٦٩/١٥
لو قال لأم ولده : إن خدمت أولادى شهرا ، فلك هذا الشقص . فخدمتهم ... ٣٧٠/١٥
إذا قال : يخدم عبدى فلانا سنة ، ثم هو حر . صحت الوصية ٣٠٧/١٧
للوصى استخدام الأمة الموصى بمنافعها ، وإجارتها ، وإعارتها ، وليس لواحد من الورثة أو الوصى وطؤها ٣٧١/١٧
لو قال : اخدم زيدا سنة بعد موتى ، ثم أنت حر ... لو أبرأه زيد من الخدمة عتق من حينه ٨٣/١٩
إن قال : أنت حر على أن تخدمنى سنة ... ٩٩/١٩
لو قال : أنت حر على أن تخدمنى سنة . فمات فى أثناء السنة ... ١٠٠/١٩
يجوز للسيد بيع خدمة عبده ١٠٠/١٩
لو استثنى السيد خدمة عبده مدة حياته ... ١٠١/١٩
تصح الكتابة على مال وخدمة ... ٢١١/١٩
إذا كاتب السيد عبده على خدمة مفردة فى مدة واحدة ... ٢١٣/١٩
إن شرط عليه خدمة معلومة بعد العتق ، جاز ٣٦٨/١٩
أحكام أم الولد أحكام الأمة ، فى الإجارة والاستخدام والوطء ... ٤٣٥/١٩

من ابتلى بخدمة مريض أو مريضة ... فحكمه حكم الطبيب فى النظر والمس ٤٤/٢٠
ليس على المرأة خدمة زوجها فى العجن والخبز والطبخ ٤٢٣/٢١
لا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها ٤٢٦/٢١
إذا كان للمكفر كفارة الظهار خادم يحتاج إلى خدمته ... ٢٩٢/٢٣
إن احتاجت الزوجة إلى من يخدمها ... لزمه ذلك ٣٠٣/٢٤
إن كان للزوجة خادم وإلا أقام لها خادما ... ٣٠٣/٢٤
يجوز أن تكون الخادم كتابية ٣٠٤/٢٤
يجب على الزوج نفقة الخادم وكسوته ٣٠٥/٢٤
إن كان الخادم للزوج أو الزوجة ، فنفقته عليه ٣٠٥/٢٤
لا يلزم الزوج أكثر من نفقة خادم واحد ٣٠٦/٢٤
إن قالت : أنا أخدم نفسى ، وآخذ ما يلزمك لخادمى ... ٣٠٧/٢٤
إن قال الزوج : أنا أخدمك بنفسى . لم يلزمها ٣٠٧/٢٤
إن كان الخادم ملكها ، كان تعيينه إليهما ... ٣٠٧/٢٤
إن أعسر بنفقه الخادم ، أو النفقة الماضية ... ٣٧١/٢٤
تلزمه خدمة قريبه عند الحاجة ٤٣٣/٢٤
إن حلف لا يستخدم عبدا ، فخدمه وهو ساكت ... ١٤٨/٢٨

(خ ذ ل)

يمنع الأمير المخذل والمرجف ١١٨/١٠
المريض العاجز عن القتال ، والمخذل ، والمرجف ، والفرس الضعيف العجيف لا حق له فى الغنيمة ٢١٨/١٠
إن غزا المخذل أو المرجف على فرس ،... ٢٥٢/١٠

(خ ر ب)

لا بد للمسافر أن يفارق البيوت العامرة والخربة ٤٤/٥
لو شرط بيع الوقف عند خرابه ... ٤٠١/١٦

(خ ر ج)

إن انسد المخرج المعتاد وانفتح آخر ... ٢١٧/١
سواء كان المخرج فوق المعدة أو أسفل منها ٢١٨/١
يجب الاستنجاء من كل خارج إلا الريح ٢٣٢/١
إن خرجت الريح من قبل المرأة وذكر الرجل ... ٦/٢
إن خرج المنى بعد الغسل ... ٨٨/٢
من خرج من المصر إلى أرض من أعماله ... فحضرت الصلاة ولا ماء معه ... ١٧١/٢
يبطل التيمم بخروج الوقت ، ووجود الماء ، ومبطلات الوضوء ٢٣٨/٢
إذا قلنا : لا يلزم المصلى الخروج لرؤية الماء . فهل يجوز له الخروج ؟ ٢٥٠/٢

إن خرج الوقت وهو فى الصلاة ، بطل تيممه وصلاته ١٥١/٢
إذا خرج وقت الجمعة وهو فيها ، لم يبطل التيمم ٢٤١/٢
الخارج من الحيوان الذى يؤكل لحمه ... أربعة أقسام ٣٤٨/٢
من استمر دمها يخرج من فمها بقدر العادة فى وقتها ، وولدت ، فخرجت المشيمة ، ودم النفاس من فمها ،... ٤٧٩/٢
لا يجوز الخروج من المسجد بعد الأذان إلا بعذر ٧٠/٣
إذا أذن فى الوقت كره له أن يخرج من المسجد إلا لحاجة ١١٣/٣
إذا نام فى منزل السفر فاستيقظ بعد خروج وقت الصلاة ... ١٩٣/٣
لو طعن فى دبره ، فصارت الريح تتماسك فى حال جلوسه ، فإذا سجد خرجت منه ... ٢٤١/٣
لو وقف على منتهى البيت الحرام بحيث إنه لم يبق وراءه منه شيء ، أو صلى خارجه لكن سجد فيه ... ٣١٤/٣
إذا صلى على موضع عال يخرج عن مسامتة ، الكعبة ، أو مكان ينزل عن مسامتتها ، صحت صلاته ٣٣٧/٣
إن قرأ بقراءة تخرج عن مصحف عثمان ... ٤٦٩/٣
ينوى بسلامه الخروج من الصلاة ، فإن لم ينو جاز ٥٧١/٣
لو نوى بسلامه الخروج من الصلاة وعلى الحفظة ... جاز ، ولم يستحب ٥٧٢/٣
لو نوى بسلامه على الحفظة ، والإمام والمأموم ، ولم ينو الخروج ... ٥٧٢/٣
لو رد سلام الإمام الحاضرون ، ولم ينو الخروج من الصلاة ... ٥٧٨/٣
لو وجبت التسليمة الثانية ، اعتبرت نية الخروج فيها ٥٧٨/٣
إن نسى سجود السهو قبل السلام قضاه ، ما لم يطل الفصل ، أو يخرج من المسجد ... ٨٥/٤
لا يسجد للسهو إن طال الفصل ، أو خرج من المسجد ٨٧/٤
يمسح وجهه بيديه خارج الصلاة إذا دعا ١٣٢/٤
لو صلى سنة الفجر بعد الفرض ، وقبل خروج وقتها ... كانت قضاء ١٥٣/٤
إن لم يعلم عذر الإمام الراتب انتظر وروسل ، ما لم يخش خروج الوقت ٢٧٩/٤
إن أقيمت الصلاة وهو خارج المسجد ... ٢٨٣/٤
لا فرق فى الشروع فى نافلة بالمسجد أو خارجه ... [إذا أقيمت الصلاة وهو يصلى] ٢٩٠/٤
إن أحرم اثنان وراء الإمام ، فخرج أحدهما لعذر ... دخل الآخر فى الصف ... ٤٣٥/٤
لو زحم المأموم فى الركعة الثانية من الجمعة ، فأخرج من الصف ، فإنه ينوى مفارقة الإمام ... ويتمها جمعة ٤٤٥/٤
لو كان فى سفينة ، أو بيت قصير سقفه ، وتعذر القيام والخروج ... صلى جالسا ٧/٥
لو كان فى السفينة ، ولا يقدر على الخروج منها ، صلى على حسب حاله فيها ٢٠/٥
تصح الصلاة فى السفينة ، مع القدرة على الخروج منها ٢٠/٥
من خرج إلى سفر مكرها ... فله القصر إذا كان سفره بعيدا ٤٣/٥
إن خرج من البلد وصار بين حيطان بساتينه فله القصر ٤٦/٥
يحسب يوم الدخول والخروج من مدة السفر ٧٢/٥

من كان مقيما بمكة ، ثم خرج إلى الحج وهو يريد أن يرجع إلى مكة فلا يقيم بها ، فهذا يصلى ركعتين بعرفة ٥/٧٤
إذا خرج المسافر ، فذكر حاجة ، فرجع إليها ، فله القصر فى رجوعه ٥/٧٤
إن خرج وقت الجمعة قبل فعلها ، صلوا ظهرا ٥/١٩٠
إن خرج الوقت وقد صلوا ركعة ، أتموها جمعة ٥/١٩٠
إن خرج الوقت قبل ركعة ، فهل يتمونها ظهرا أو يستأنفونها ؟ ٥/١٩٠
إذا خرج الوقت قبل ركعة ، لا يجوز إتمامها جمعة ٥/١٩٢
لو صلى مع الإمام ركعة ، ثم زحم فى الثانية ، فأخرج من الصف فصار فذا ... يتمها جمعة ... ٥/٢١٨
لو غلب الخوارج على بلد ، فأقاموا فيه الجمعة ... يجوز اتباعهم ... ٥/٢٤٧
يستحب أن يكون فى خروجه للعيد مظهرا للتكبير ٥/٣٢٧
لا بأس بخروج النساء يوم العيد إلى المصلى ٥/٣٢٨
لو خرج وقت صلاة العيد و لم يصلها ... ٥/٣٦٦
يجهر بالتكبير فى الخروج إلى المصلى فى عيد الفطر خاصة ٥/٣٦٨
يكبر من نسى التكبير فى العيد ما لم يحدث أو يخرج من المسجد ولو تكلم ... ٥/٣٧٧
إذا أراد الإمام الخروج إلى صلاة الاستسقاء ، وعظ الناس ٥/٤١٤
يخرج لصلاة الاستسقاء متواضعا ، متخشعا ، متذللا ، متضرعا ٥/٤١٦
يتنظف الخارج لصلاة الاستسقاء ولا يتطيب ٥/٤١٦
يعد الإمام الناس يوما يخرجون فيه لصلاة الاستسقاء ٥/٤١٦
يخرج مع الإمام لصلاة الاستسقاء أهل الدين والصلاح ، والشيوخ ٥/٤١٧
يجوز خروج الصبيان فى صلاة الاستسقاء ٥/٤١٧
يجوز خروج العجائز لصلاة الاستسقاء ٥/٤١٨
إن خرج أهل الذمة مع المسلمين لصلاة الاستسقاء لم يمنعوا ... ٥/٤١٨
يجوز إخراج البهائم فى صلاة الاستسقاء ٥/٤١٨
يؤمر سادة العبيد بإخراج إمائهم وعبيدهم ... ٥/٤١٨
يكره إخراج أهل الذمة ٥/٤١٩
يصلى الإمام بالناس بعد الخروج فى صلاة الاستسقاء ٥/٤٢١
إن سقوا قبل خروجهم ، شكروا الله تعالى ... ٥/٤٣٣
يستحب أن يقف فى أول المطر ، ويخرج رحله وثيابه ليصيبها ... ٥/٤٣٦
إن لم ينق الميت بثلاث غسلات ، أو خرج منه شىء ، غسله إلى خمس ، فإن زاد فإلى سبع ٦/٧٣
إن خرج من الميت نجاسة بعد الثلاث غسلات ، ... ، غسله إلى خمس ،... ٦/٧٤
الخارج الناقض من غير السبيلين من الميت بعد غسله ، يوجب إعادة غسله ٦/٧٦
إن خرج من الميت شىء بعد السبع غسلات حشاه بالقطن ،... ٦/٨٤
إن خرج من الميت شىء بعد وضعه فى أكفانه لم يعد إلى الغسل ٦/٨٦
لو خرج بعض الحمل حيا ، شق بطن الميتة حتى يكمل خروجه ٦/٢٥٤

لا يجزئ فى الغنم المخرجة فى الزكاة إلا الجذع من الضأن ،... ٣٩٧/٦
لو أخرج بقرة فى زكاة الإبل ، لم تجزئه ٣٩٩/٦
لو أخرج شاة وعشرة دراهم ، أو أخذ شاة وعشرة دراهم ، لا يجزئه ٤١٥/٦
يجزئ إخراج مسن عن تبيع وتبيعة ٤٢٣/٦
لا يجزئ إخراج مسن عن مسنة ٤٢٤/٦
يجوز إخراج أعلى من المسنة سنا عنها ٤٢٤/٦
لو أخرج عن النصاب من غير نوعه ما ليس فى ماله منه ،... ٤٣٩/٦
الأولى أن يخرج عن ماشيته من نوعها ٤٣٩/٦
لا يجوز إخراج القيمة فى شيء من الزكوات ٤٤٨/٦
لو باع النصاب قبل إخراج زكاته ، وقلنا بالصحة ،... ٤٥٠/٦
إن أخرج سنا أعلى من الفرض من جنسه جاز ٤٥٢/٦
إن أخرج الزكاة من غير المال ، وقلنا : الزكاة فى العين ... ٤٧٠/٦
إن أخرج الزكاة من المال ، انقطع حول المشترى ٤٧٠/٦
إن كان البائع استدان ما أخرجه ،... ٤٧٢/٦
يجزئ إخراج بعض الخلطاء الزكاة بإذن باقيهم ، وبغير إذنهم ، غيبة وحضورا ٤٩١/٦
باب زكاة الخارج من الأرض ٤٩٣/٦ -٦٠٣
يخرج زكاة الأثمان عن الجيد الصحيح من جنسه ١٢/٧
إن أخرج أحد الشريكين الزكاة قبل الآخر ، ضمن الثانى نصيب الأول ، علم أو لم يعلم ٧٦/٧
الأفضل إخراج زكاة الفطر يوم العيد قبل الصلاة ١١٧/٧
يجوز إخراج زكاة الفطر فى سائر يوم العيد ١١٨/٧
يجوز إخراج الدقيق فى زكاة الفطر ١٢٥/٧
يجزئ إخراج البر أو الشعير فى زكاة الفطر وإن لم ينخل ١٢٦/٧
لا يجزئ إخراج القيمة فى زكاة الفطر ١٢٩/٧
باب إخراج الزكاة ١٣٩/٧-٢٠٣
من أخرج شيئا يتصدق به ، أو وكل فى ذلك ، ثم بدا له ،... ٣٢١/٧
لو نوى خارج رمضان قضاء ونفلا ، أو قضاء وكفارة ظهار ،... ٣٩٨/٧
لو أخرج الصائم ريقه إلى ما بين شفتيه ، ثم أعاده وبلعه ،... ٤٧٥/٧
لو أخرج الصائم لسانه ثم أدخله إلى فيه بما عليه وبلعه ،... ٤٧٦/٧
لو أخرج الصائم حصاة من فمه أو درهما ، أو خيطا ثم أعاده ،... ٤٧٦/٧
لا يجوز للمعتكف الخروج إلا لما لابد له منه ٥٩٨/٧
ما يجوز للمعتكف الخروج له ٦٠١/٧
إذا خرج المعتكف لما لا بد منه ،... ٦٠٢/٧
إن خرج المعتكف لحاجة الإنسان ،... ٦٠٣/٧
يجوز الخروج للمعتكف إن وقعت فتنة وخاف منها ... ٦٠٥/٧
لو خرج المعتكف من المسجد ناسيا ... ٦٠٨/٧

إن كان الاعتكاف تطوعا ، فأحب الخروج منه لعيادة مريض أو شهود جنازة ... ٦١٠/٧
إن خرج لما لا بد منه خروجا معتادا ،... ٦١٤/٧
إن خرج لغير المعتاد فى المتتابع وتطاول ،... ٦١٤/٧
إن خرج لما له منه بد فى المتتابع ... ٦١٨/٧
إذا خرج لغير المعتاد ، وتطاول فى نذر أيام مطلقة ،... ٦١٨/٧
خروج المعتكف لما له منه بد مبطل للاعتكاف ٦١٩/٧
يبطل اعتكافه بالخروج وإن قل ٦١٩/٧
الحكم فيما إذا أعتق العبد وبلغ الصبى بعد خروجهما من عرفة ... كالحكم فيما إذا كانا فيها ١٥/٨
لا تخرج المرأة إلى الحج فى عدة الوفاة ٣٧/٨
إن خرج للحج فمات فى الطريق ، حج عنه من حيث مات ٧٣/٨
من كان منزله دون الميقات خارجا من الحرم فحكمه ... حكم المجاوز للميقات ... ١٢٣/٨
إن خرج فى عينى المحرم شعر فقلعه ... أو انكسر ظفره فقصه ... فلا فدية عليه ٢٣٢/٨
لو حلب المحرم الصيد بعد إخراجه إلى الحل ، ضمنه بقيمته ، وهل يحرم أم لا ؟ ٢٩٦/٨
إن أمسك المحرم صيدا ، فأخرجه إلى الحل ، لزمه إرساله من يده ٣٠٢/٨
لو أمسك صيدا أو جرحه ثم أخرج جزاءه ثم تلف المجروح أو الممسك ، أو قدم من أبيح له الحلق فديته قبل الحلق ، ثم حلق ، أجزأ ٤٤٢/٨
يجوز إخراج جزاء الصيد بعد جرحه وقبل موته ٣٣/٩
إن كان الصيد والصائد فى الحل ، فرماه بسهمه ، فدخل الحرم ، ثم خرج ، فقتل الصيد فى الحل ، فلا جزاء فيه ٤٤/٩
يكره إخراج تراب الحرم وحصاه ٦٠/٩
لا يكره إخراج ماء زمزم ٦١/٩
من أخر طواف الزيارة فطافه عند الخروج ، أجزأه عن طواف الوداع ٦١/٩
يستحب إذا خرج من مكة أن يخرج من الثنية السفلى من كدى ٧٤/٩
يستحب أن يخرج محرما من مكة يوم التروية ، فيصلى الظهر بمنى ١٥٢/٩
لو أخر طواف القدوم فطافه عند الخروج لم يجزئه عن طواف الوداع ٢٦٢/٩
إن خرج قبل الوداع ، رجع إليه ، فإن لم يمكنه ، فعليه دم ٢٦٢/٩
إن خرج قبل طواف الزيارة ، رجع حراما حتى يطوف بالبيت ٢٧١/٩
يشيع الرجل إذا خرج للجهاد ولا يتلقونه ٢٥/١٠
يستحب أن يخرج للغزو يوم الخميس ١٢٣/١٠
إن شرط الكافر أن لا يقاتله غير الخارج إليه فله شرطه ١٤٩/١٠
إذا غضب الإمام على الرجل ، فقال : اخرج ، عليك ألا تصحبنى ... ١٧٣/١٠
إذا أسلم عبد الحربى أو أمته ، وخرج إلينا ، فهو حر ١١٠/١٠
المرجع فى الخراج والجزية إلى اجتهاد الإمام فى الزيادة والنقصان ٣١٥/١٠
الخراج على الأرض التى لها ماء تسقى به فقط ٣٢٠/١٠
يجب الخراج على المالك دون المستأجر ٣٢١/١٠

لو كان بأرض الخراج شجر وقت الوقف ،... ٣٢١/١٠
الخراج كالدين ، يحبس به الموسر ، وينظر المعسر ٣٢٢/١٠
يكره للمسلم أن يشترى من أرض الخراج المزارع ٣٢٢/١٠
لا يحتسب بما ظلم فى خراجه من العشر ٣٢٣/١٠
إن رأى الإمام المصلحة فى إسقاط الخراج ... ٣٢٣/١٠
لا خراج على المساكن ٣٢٣/١٠
إذا طلبت امرأة أو صبية مسلمة الخروج من عند الكفار ... ٣٨٧/١٠
قال أحمد فى الرجل له المرأة النصرانية : لا يأذن لها أن تخرج إلى عيد ، أو تذهب إلى بيعة ... ٤٧٦/١٠
إن خرج لغير قصد التلقى ، فلقى ركبا ... ٣٣٨/١١
لا يجوز إبدال الدراهم والدنانير ، وإن خرجت مغصوبة ، بطل العقد ... ١٢٨/١٢
ما خرج من أكمامه من الثمر ... يكون للبائع ١٦٥/١٢
لو اقترض دراهم ، وابتاع بها منه شيئا ، فخرجت زيوفا ... ٣٥٢/١٢
إن أخرج المرتهن الرهن إلى الراهن باختياره ، زال لزوم الرهن ٣٩٣/١٢
لو رهنه دارا ، فخلى بينه وبينها ، وهما فيها ، ثم خرج الراهن ، صح القبض ٤٠٥/١٢
إن خرج المبيع مستحقا ، فالعهدة على الراهن دون العدل ٤٥٦/١٢
لا يجوز إخراج الميازيب إلى الطريق النافذ ١٨٦،١٨٤/١٣
لو خرجت السلعة عن ملكه قبل الحجر ، ورجعت بعد الحجر ،... ٢٦٢/١٣
إن أفلس بعد خروج المبيع من ملكه ،... ٢٧٤/١٣
إن أخرج مالا ليعمل فيه هو وآخر ، والربح بينهما ، صح ٧٣/١٤
تجوز إجارة الأرض بطعام معلوم من جنس الخارج ١٩٠/١٤
إجارة الأرض بطعام من غير جنس الخارج تصح ١٩١/١٤
إن ساقاه على أرض خراجية ، فالخراج على رب المال ٢٢١/١٤
إن قال صاحب الأرض : أجرتك نصف أرضى بنصف البذر ... وأخرج المزارع البذر كله ، لم يصح ٢٤٥/١٤
إن دفع رجل بذره إلى صاحب الأرض ليزرعه فى أرضه ، ويكون ما يخرج بينهما ، فهو فاسد ٢٤٩/١٤
إن اكترى فسطاطا إلى مكة ، و لم يقل : متى أخرج . فالكراء فاسد ٣٦٣/١٤
إذا جاء المتسابقان معا فلا شيء لهما ، فإن سبق المخرج أحرز سبقه ... ٢٠/١٥
إن أخرج المتسابقان الجعل معا ... ٢١/١٥
يكفى وجود محلل واحد إذا أخرج المتسابقان الجعل ... ٢٣/١٥
إن قال المخرج : من سبق فله عشرة ، ومن صلى فله كذلك ... ٢٤/١٥
إذا أخرج أحد الزعيمين السبق من عنده ، فسبق حزبه لم يكن على حزبه شيء ... ٤٦/١٥
إن غصب فصيلا فأدخله داره ، فكبر و لم يخرج من الباب ... ١٣٠/١٥
إن اشترى أرضا فغرسها أو بنى فيها ، فخرجت مستحقة ، وقلع غرسه وبناؤه ... ٢٤٢/١٥
إن أخرج جناحا أو ميزابا إلى الطريق ، فسقط على شيء فأتلفه ، ضمن ٣٢١/١٥
لو نهاه المالك عن إخراج الوديعة فأخرجها ... ٢١/١٦

إن قال : لا تخرج الوديعة وإن خفت عليها ؟ ١٥/١٦
إن أخرج الوديعة المنهى عن إخراجها ، فتلفت ... ١٥/١٦
لو أخرج الوديعة من غير خوف ضمنها ١٦/١٦
إن وجد العين بعد خروجها من ملك الملتقط ببيع أو هبة ... ٢٥٨/١٦
إن شرط فى الوقف أن يخرج من شاء من أهل الوقف ... ٣٩٢/١٦
لا يشترط إخراج الوقف عن يده ٤١٨/١٦
لو شرط الواقف للناظر إخراج من شاء بصفة من أهل الوقف ... ٤٤٤/١٦
إذا أعتق المريض شقصا من عبد ، ثم أعتق شقصا من آخر ، و لم يخرج من الثلث إلا العبد الأول ... ١٣٩/١٧
يعتبر الثلث عند الموت ، فلو أعتق عبدا لا يملك غيره ، ثم ملك مالا يخرج من ثلثه ... ١٤٦/١٧
لو أعتق فى مرضه عبدا ... ثم كسب فى حياة سيده شيئا ، ثم مات سيده فخرج من الثلث ... ١٤٩/١٧
عتق الأمة يكون من الثلث ، إن خرجت من الثلث عتقت ، وصح النكاح ١٨٢/١٧
لو بنى الوارث فى الدار ، وكانت تخرج من الثلث ... يرجع على الموصى له بقيمة البناء ٢٧٠/١٧
المخرج لما وجب على الموصى ، وصيه ثم وارثه ثم الحاكم ٢٧٤/١٧
تخرج الواجبات من رأس المال ، أوصى بها أو لم يوص ، فإن وصى معها بتبرع ... ٢٧٤/١٧
إن قال الموصى : أخرجوا الواجب من ثلثى ... ٢٧٦/١٧
تصح الوصية لعبده بمشاع ... فإذا وصى له بثلثه ، عتق وأخذ الثلث ، وإن لم يخرج من الثلث ... ٢٨٩/١٧
لو أوصى أن يشترى عبد بألف فيعتق عنه ، فلم يخرج من ثلثه ، اشترى عبد بالثلث ٣٠٨/١٧
لا يصح أن يحج وصى بإخراجها ٣٢١/١٧
إذا أوصى إلى رجل وبعده إلى آخر ، فهما وصيان ، إلا أن يقول : قد أخرجت الأول ... ٤٧١/١٧
إن جعل لكل واحد من الوصيين التصرف منفردا ، فمات أحدهما أو خرج من أهلية الوصية ... ٤٧٥/١٧
إذا أوصى إليه بتفرقة ثلثه فأبى الورثة إخراج ما فى أيديهم ... ٤٨٨/١٧
إن خرج بعض المولود فاستهل ثم انفصل ميتا لم يرث ٢١٤/١٨
شخصان ليس لهما فى قبلهما مخرج ، لا ذكر ولا فرج ... ٢٥٢/١٨
إذا قال : أول ولد تلدينه فهو حر . فولدت اثنين ، وأشكل أولهما خروجا ... ٩١/١٩
إن وصى بعتق عبد له يخرج من الثلث ، وجب على الوصى إعتاقه ١١٨/١٩
يعتق المدبر إذا خرج من الثلث ... ١٤٠/١٩
إن دبر عبدين ، وله دين يخرجان من ثلث المال إذا حصل ... ١٨٢/١٩
إن وصى سيده بإعتاقه ... وكان يخرج من ثلثه أقل الأمرين من قيمته أو مال الكتابة ... ٣٩١/١٩
إذا أخرجها من ملكه ، لم تحل له أختها حتى يستبرئ المخرجة ويعلم براءتها من الحمل ٣١٥/٢٠
إن زوج الأمة الموطوءة ، أو أخرجها عن ملكه ، فله نكاح أختها ، فإن عادت الأمة إلى ملكه فالزوجية بحالها ، وحلها باق ٣٢٣/٢٠

إن شرط أن لا يخرجها من دارها أو بلدها ، أو لا يتزوج عليها ، أو لا يتسرى ، فهو صحيح لازم إن وفى به ، وإلا فلها الفسخ ٣٩٠/٢٠
الوطء الذى يخرج به من العنة ، هو تغييب الحشفة فى الفرج ٤٩٠/٢٠
إن تزوجها على عبد فخرج حرا أو مغصوبا ... فلها قيمته ١٣٣/٢١
إن أصدقها جرة خل فخرجت خمرا أو مغصوبة ، فلها مثله خلا ١٣٤/٢١
لو تزوجها على عبدين فخرج أحدهما حرا أو مغصوبا ... ١٣٥/٢١
للرجل منع زوجته من الخروج عن منزله ٤٢١/٢١
إن خرج من عند بعض نسائه فى زمانها ... جاز ٤٤٣/٢١
إن خرجت القرعة لإحداهن ، لم يجب عليه السفر بها ٤٥١/٢١
إن أراد السفر فخرجت القرعة لإحداهما ، سافر بها ، ودخل حق العقد فى قسم السفر ، فإذا قدم ... ٤٦٥/٢١
للرجل أن يخرج فى نهار ليل القسم لمعاشه ... ٤٦٨/٢١
إن خرج الزوجان إلى الشقاق والعداوة ، بعث الحاكم حكمين حرين مسلمين عدلين ٤٧٧/٢١
إن قال لعبده : إن لم أبعك اليوم ، فامرأتى طالق اليوم . و لم يبعه حتى خرج اليوم ... ٤١٧/٢٢
إن قال : إن تركت هذا الصبى يخرج ، فأنت طالق ... ٤٣٤/٢٢
إن قال لها : إن خرجت فأنت طالق . ثم قال : كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق . ثم خرجت ... ٥٠٤/٢٢
إذا قال : إن خرجت بغير إذنى . أو : إلا بإذنى ... ٥٤٨/٢٢
إن علق طلاقها بالإذن ، وأذن لها من حيث لا تعلم ، فخرجت ، طلقت ٥٤٩/٢٢
إن قال : إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذنى ، فأنت طالق ... ٥٥٠/٢٢
لو علق الطلاق على إذنه ، وأذن لها ، فلم تخرج حتى نهاها ، ثم خرجت ... ٥٥٠/٢٢
لو علق الطلاق بإذن زيد فى الخروج . فمات زيد ، لم يحنث إذا خرجت ٥٥٠/٢٢
إن خرجت تريد الحمام ثم عدلت إلى غيره ... [إن علق طلاقها على الخروج إلى الحمام] ٥٥١/٢٢
إن حلف لعامل أن لا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ، فهل تنحل يمينه ؟ ٥٥٢/٢٢
إن حلف : لا أقمت فى هذا الماء ، ولا خرجت منه . وكان الماء جاريا ، لم يحنث ١٧/٢٣
فوائد فى المخارج من مضايق الأيمان ٢٧/٢٣-٣١
المخرج فى الكفارة ما يجزئ فى الفطرة ٣٤٩/٢٣
إخراج الحب أفضل فى الكفارة ٣٥٢/٢٣
إن أخرج قيمة الكفارة ، أو غدى المساكين أو عشاهم ، لم يجزئه ٣٥٨/٢٣
لا يجزئ الإخراج فى الكفارة إلا بنية ، وكذلك الإعتاق والصيام ٣٦١/٢٣
إذا دعت ضرورة إلى خروج المعتدة للوفاة من المنزل الذى وجبت فيه ... ١٤٥/٢٤
لا تخرج المعتدة ليلا ، ولها الخروج نهارا لحوائجها ١٥٤/٢٤
لا يجوز للمعتدة الخروج ليلا إلا لضرورة ١٥٤/٢٤
إن أذن لامرأته فى السفر لغير النقلة ، فخرجت ، ثم مات زوجها ... ١٦٠/٢٤
خروج البضع من الزوج ، هل هو متقوم أم لا ؟ ٢٥١/٢٤

لا يجبر العبد على المخارجة ، وإن اتفقا عليها جاز ٤٤٢/٢٤
يجوز للعبد المخارج هدية طعام ... ٤٤٢/٢٤
إن قال المقتص : أخرج يمينك . فأخرج يساره فقطعها ... ٢٦٠/٢٥
إن أخرج اليسرى دهشة أو ظنا أنها تجزئ ، فعلى القاطع ديتها ٢٦١/٢٥-٢٦٣
إن أخرج جناحا إلى الطريق أو ميزابا ، فسقط على إنسان ، فأتلفه ، ضمنه ٣٦٥/٢٥
لو خرج بعض الجنين حيا وبعضه ميتا ... ٤٣٩/٢٥
إن خرقه من جانب ، فخرج من جانب آخر ، فهي جائفتان ٢٦/٢٦
إن أدخل السكين فى الجائفة ثم أخرجها ، عزر ٣١/٢٦
إذا أخرجت الحكومة فى شجاج الرأس التى دون الموضحة قدر أرش الموضحة أو زيادة عليه ... ٤٦/٢٦
من قتل أو أتى حدا خارج الحرم ثم لجأ إليه ، لم يستوف منه فيه ٢٢١/٢٦
يخرج مع المرأة فى التغريب محرمها ، فإن أراد أجرة ، بذلت من مالها ، فإن تعذر ... ٢٦٠/٢٦
لو أخرج بعض النصاب ، ثم أخرج باقيه ، و لم يطل الفصل ، قطع ، وإن طال الفصل ... ٤٩٥/٢٦
إن دخل الحرز ، فذبح شاة قيمتها نصاب ، فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجها ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦
إن هتك اثنان حرزا ، ودخلاه ، فأخرج أحدهما نصابا وحده ... قطعا ٥٠٤/٢٦
إن نقبا حرزا ، فدخل أحدهما فقرب المتاع من النقب ، وأدخل الخارج يده فأخرجه ... ٥٠٥/٢٦
إن رمى الداخل المتاع إلى خارج ، فأخذه الآخر ، فالقطع على الداخل وحده ٥٠٦/٢٦
إن نقب أحدهما ، ودخل الآخر فأخرج المتاع ، فلا قطع عليهما ... إلا أن ينقب ويذهب فيأتى الآخر من غير علم ، فيسرق ... ٥٠٦/٢٦
إن اشترك رجلان فى النقب ، ودخل أحدهما ، فأخرج المتاع وحده ... فالقطع على الداخل وحده ٥٠٦/٢٦
الشرط الرابع للقطع فى السرقة ، أن يخرجه من الحرز ٥٠٨/٢٦
إن ابتلع جوهرا أو ذهبا وخرج به ، أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ، فخرجت به ... فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
سواء دخل الحرز فأخرجه ، أو نقبه ثم أدخل إليه يده فاجتذبه ٥١١/٢٦
إذا أخرج المتاع من بيت فى الدار إلى الصحن ... فقد أخرج المتاع من الحرز ٥١٢/٢٦
إذا دخل السارق الحرز ، فاحتلب لبنا من ماشية ، وأخرجه ، فعليه القطع ٥١٢/٢٦
إن نقب الحرز ، ثم دخل فأخرج ما دون النصاب ، ثم دخل فأخرج ما بقى من النصاب ... لم يجب القطع ٥١٤/٢٦
لو كان الخارجون جمعا يسيرا ، لا يعطون حكم البغاة ... ٥٩/٢٧
سواء كان فى الخارجين واحد مطاع أو لا ٦٠/٢٧
على الإمام أن يراسل الخارجين ، ويسألهم ما ينقمون منه ... ٦٥/٢٧
إن أبى الخارجون الرجوع ، وعظهم الإمام ، وخوفهم القتال ٦٨/٢٧
حكم الخوارج إذا خرجوا على الإمام ٨٥/٢٧
إن ادعى إنسان دفع خراجه إلى البغاة ، فهل يقبل بغير بينة ؟ ٩١/٢٧

لو ولى الخوارج قاضيا ، لم يجز قضاؤه ٩٤/٢٧
إن أظهر قوم رأى الخوارج ، و لم يجتمعوا لحرب ، لم يتعرض لهم ٩٨/٢٧
إن خرج الجنين حيا حياة مستقرة يمكن أن يذكى ، فلم يذكه حتى مات ... ٣٢٩/٢٧
استحب أبو عبد الله أن يذبح الجنين وإن خرج ميتا ٣٢٩/٢٧
لا يخرج الكلب بأكله من الصيد عن كونه معلما ٣٩٥/٢٧
إن حلف لعامل أن لا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ... ٢١/٢٨
إن خرج دون أهله ومتاعه ، حنث [إن حلف لا يسكن دارا] ١٣٨/٢٨
إن حلف ليخرجن من هذه البلدة ... ففعل ، فهل له العود ؟ ١٤٥/٢٨
يخرج القاضى فى اليوم الذى وعد بالجلوس فيه ، على أعدل أحواله ، غير غضبان ،... ٣٣٥/٢٨
إن قال : لى مخرج مما ادعاه . لم يكن مجيبا ٤٤٩/٢٨
متى عدلت السهام فى القسمة ، وأخرجت بالقرعة ، لزمت القسمة ٨٤/٢٩
إن أقام الداخل بينة أنه اشتراها من الخارج ،... ١٥٨/٢٩
إذا ادعى الخارج أن العين ملكه ، وأنه أودعها للداخل ، أو أعاره إياها ، أو أجرها منه ،... ١٥٩/٢٩
لا تسمع بينة الداخل قبل بينة الخارج وتعديلها ١٦١/٢٩

(خ ر د ل)

وضع زبيب فى خردل كعصير إن صب فيه خل أكل ٤٤٤/٢٦

(خ ر ر)

يكبر ويخر ساجدا ، ولا يرفع يديه ،... ٤٩٨/٣
إن نزل رجل فى بئر ، فخر عليه آخر ، فمات الأول من سقطته ... ٣٤٠/٢٥
إن خر رجل فى زبية أسد ، فجذب آخر ، وجذب الثانى ثالثا ... ٣٤٧/٢٥

(خ ر ز)

هل يجوز الخرز بشعر الخنزير ؟ ١٨٤،١٧٤/١
موضع الخرز وغيره سواء [المسح على الخفين] ٤٠٩/١

(خ ر س)

إن كان أخرس أو عاجزا عن التكبير بكل لسان ، سقط عنه ٤١٢/٣
لو كان أخرس أو مقطوع اللسان كبر بقلبه ،... ٤١٣/٣
إشارة الأخرس فى الصلاة كالعمل ... ٦١٥/٣
لا تصح الصلاة خلف كافر ولا أخرس ٣٦٨/٤
عدم صحة إمامة الأخرس بمثله وبغيره ٣٧١،٣٧٠/٤
إشارة الأخرس المفهومة كالكلام أثناء الخطبة ٣٠٨/٥
يستحب أن يلبى عن أخرس ومريض ٢١٠/٨
لو خرس أحد المتبايعين ، قامت إشارته مقام نطقه ٢٧٦/١١

خ ر ص
يصح ضمان الأخرس ، إذا فهمت إشارته ، وإلا فلا ٢٠/١٣
تصح وصية الأخرس بالإشارة ، ولا تصح ممن اعتقل لسانه بها ٢٠٢/١٧
إن فهمت إشارة الأخرس ، صح نكاحه بها ١٠٠/٢٠
لا ينعقد النكاح بحضور أصمين ولا أخرسين ٢٥١/٢٠
يقع الطلاق من الأخرس وحده بالإشارة ٢٣٥/٢٢
لا يجزئ فى الكفارة العبد الأصم الأخرس ٣٠٥/٢٣
إذا فهمت إشارة الأخرس أو كتابته ، صح لعانه بها وإلا فلا ٣٨١/٢٣
إن قذف الأخرس ولاعن ثم تكلم ، فأنكر القذف واللعان ، لم يقبل إنكاره للقذف ٣٨٢/٢٣
دية لسان الأخرس ٥٠٣/٢٥
الأخرس إن لم تفهم إشارته ، فلا يتصور منه إقرار بالزنى ٣٠٩/٢٦
يومئ الأخرس برأسه عند الذبح إلى السماء ٣٢٠/٢٧
لو رد شهادته لجنونه ثم عقل ، أو لخرسه ثم نطق ... ٤٣٨/٢٩

(خ ر ص)

لا تخرص الحبوب إجماعا ، لكن للمالك منها هو وعياله ، بحسب العادة ٤٥٤/٦
يصح تصرف المالك فى النصاب قبل الخرص وبعده ، بالبيع والهبة وغيرهما ٥٣٧/٦
يعتبر كون الخارص مسلما أمينا خبيرا ٥٤٧/٦
لا يخرص غير النخل والكرم ٥٤٧/٦ ، ٥٥٤
يجزئ خارص واحد للنخل ٥٤٨/٦
أجرة الخارص على رب النخل والكرم ٥٤٨/٦
إذا ادعى رب المال غلط الخارص ، قبل قوله بغير يمين ٥٥٠/٦
يجب أن يترك فى الخرص لرب المال الثلث أو الربع ٥٥١/٦
الثلث أو الربع المتروك فى الخرص للأكل لا يكمل به النصاب ٥٥٢/٦
لو لم يأكل رب المال المتروك له بلا خرص ، أخذ زكاته ٥٥٢/٦
إن لم يترك الخارص لرب المال ما يأكله ... ٥٥٣/٦

(خ ر ق)

إن استاك بإصبعه ، أو خرقة ، فهل يصيب السنة ؟ ٢٤٧/١
إن مسح رأسه بخرقة مبلولة أو خشبة ... ٣٥٧/١
إن كان فى الخف خرق يبدو منه بعض القدم ... ٤٠٩/١
إن لبس خفا مخرقا فوق صحيح ... ٤١٤/١
إن مسح الخف بخرقة أو خشبة احتمل الإجزاء ٤١٨/١
إن أوصل التراب إلى محل الفرض بخرقة أو خشبة ... ٢٢٥/٢
لو لف على ذكره خرقة ثم وطئ الحائض ، فهو كالوطء بلا خرقة ٣٨٢/٢
يلف الغاسل على يده خرقة فينجى الميت ... ٦٢/٦

يكفن الصبى فى خرقة ، وإن كفن فى ثلاثة فلا بأس ١٣١/٦
لو لفت المحرمة على يديها خرقا ، وشدتها على حناء ، كشده على جسده شيئا ... ٣٦٠/٨
إذا خرق الحطب الذى على الدابة ثوب آدمى ،... ٣٤٢/١٥
إذا خرق سفينة فغرقت بما فيها ، وكان عمدا ،... ٣٥٠/١٥
المسألة الخرقاء ٣٠/١٨
إن أوضحه موضحتين بينهما حاجز ، فعليه عشرة من الإبل ، فإن خرق ما بينهما ، أو ذهب بالسراية ، صارا موضحة واحدة ١٥/٢٦
إن خرق الحاجز بين الموضحتين المجنى عليه أو أجنبى ، فهى ثلاث مواضح ١٦/٢٦
إن اختلفا فى من خرق الحاجز بين الموضحتين ، فالقول قول المجنى عليه ١٧/٢٦
إن خرق ما بين الموضحتين فى الباطن ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ ١٨/٢٦
لو خرق ما بين الموضحتين ظاهرا لا باطنا ، فموضحتان ١٩/٢٦
إن أجافه جائفتين بينهما حاجز ، فعليه ثلثا الدية ، وإن خرق الجانى ما بينهما ، أو ذهب بالسراية ... ٢٥/٢٦
إن خرقه من جانب فخرج من جانب آخر ، فهى جائفتان ٢٦/٢٦
لو وقع فى شبكته صيد فخرقها وذهب بها ، فصاده آخر ، فهو للثانى ٤٠٧/٢٧

(خ ر ك)

الخيمة والخركاه إن نصبت ، وكان فيها أحد نائما ، أو منتبها ، فهى محرزة وما فيها ٥١٧/٢٦

(خ ر م)

يؤخذ مارن الأشم الصحيح بمارن الأخشم والمخروم والمستحشف ٢٦٩/٢٥

(خ ز ز)

الخز ما عمل من صوف وإبريسم ٢٦٢/٣
لا بأس بلبس الخز ٢٦٩/٣

(خ ز ف)

إن دق الخزف أو الطين المحرق لم يجز التيمم به ٢١٧/٢

(خ ز ق)

إن قالا : خواسق ... أو : خوازق ... أو : خواصر ... ٤٩/١٥

(خ ز م)

تجب الدية فى أنف الأخشم والمخزوم وأذنى الأصم ٥٠٩/٢٥

(خ ز ن)

يعطى من الزكاة أجرة الحاسب والكاتب والحاشر والخازن والحافظ والراعى ونحوهم ٢٢٧/٧

لا يضمن مخزن الخمر إذا أحرقه ٣٥٤/١٥

(خ س ر)

إذا شرط فى البيع أن لا خسارة عليه ، أو ... ٢٣٢/١١
إذا دفع إلى رجل مائة مضاربة ، فخسر عشرة ، ثم أخذ رب المال منها عشرة ، لم ينقص رأس المال بالخسران ١١٥/١٤
إن اشترى سلعتين ، فربح فى إحداهما ، وخسر فى الأخرى ... جبرت الوضيعة من الربح ١١٧/١٤
إن قال العامل : ربحت ألفا ثم خسرتها . أو : هلكت . قبل قوله . وإن قال : غلطت . لم يقبل ١٤٤/١٤
لو قال : لك الخمسان إن كانت عليك خسارة ، وإن لم يكن عليك خسارة فلك الربع . لم يصح ٢٢٨/١٤

(خ س ف)

تكره الصلاة فى موضع الخسف ٣٠٣/٣
الكسوف والخسوف بمعنى واحد ٣٨٥/٥
إذا طلع الفجر والقمر خاسف ... ٤٠١/٥

(خ س ق)

إن قالا : خواسق ... أو : خوازق ... أو : خواصر ... ٤٩/١٥
إذا أطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، فإن كان شرطهم خواصل ... وإن كان خواسق ... ٥٤/١٥
إن كان شرط المتسابقين خواسق ... ٥٥/١٥

(خ ش ب)

إن مسح الخف بخرقة أو خشبة احتمل الإجزاء ٤١٨/١
لا يدخل القبر خشبا ، ولا شيئا مسته النار ٢٢٠/٦
لا بأس بتعليم القبر بحجر أو خشبة ونحوهما ٢٢٦/٦
لو اشترى خشبا بشرط القطع ... ١٩٠/١٢
الخشب فى السلم على أضرب ... ٢٤٧/١٢
يجوز له استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه ، وحيوان ليصيد به ، إلا الكلب ٣١٨/١٤
إن أعاره حائطا ليضع عليه أطراف خشبه ، لم يرجع ... ٧٣/١٥
أحجار الطواحين ، والقدور الضخمة ، والأخشاب الكبيرة ونحوها ، ملحقة بالإبل فى منع الالتقاط ١٩٦/١٦
إن أصدقها خشبا فشقته أبوابا فزادت قيمته ... ١٨٤/٢١
حرز الخشب والحطب الحظائر ٥١٨/٢٦
إن كان بين المتقاسمين نهر أو قناة ، وأرادا قسم ذلك بنصب خشبة ، أو حجر فى مصدم الماء ،... ٦٩/٢٩

(خ ش ع)

يخرج لصلاة الاستسقاء متواضعا ، متخشعا ، متذللا ، متضرعا ٤١٦/٥

(خ ش ف)

يحرم الخطاف ، والخشاف ، والخفاش ٢٠٥/٢٧

(خ ش م)

يؤخذ مارن الأشم الصحيح بمارن الأخشم والمخروم والمستحشف ٢٦٩/٢٥
تجب الدية فى أنف الأخشم والمخزوم وأذنى الأصم ٥٠٩/٢٥

(خ ش ى)

من خشى على نفسه أو ماله فى طلب الماء ، تيمم ١٧٩/٢
إن خشى من عليه فوائت فوات الحاضرة ، أو نسى الترتيب ... ١٨٧/٣
إن لم يحسن التكبيرة لزمه تعلمها ، فإن خشى فوات الوقت كبر بلغته ٤١١/٣
لو ركع فذا ثم دخل فى الصف لغير عذر ، ولا خشى الفوات ... ٤٤٢/٤
إن أمكنه القيام ، إلا أنه يخشى تباطؤ برئه ... فله أن يصلى قاعدا ٦/٥
إن جاوز الميقات غير محرم ، وخشى إن رجع إلى الميقات فوات الحج ، جاز أن يحرم من موضعه ١٢٦/٨
لو خشى الأسر ، فالأولى أن يقاتل حتى يقتل ، ولا يستأسر ،... ٤٩/١٠
الضرب الثانى من اللقطة ما يخشى فساده ، فيخير بين بيعه وأكله ٢٢٣/١٦
لو ترك التقاط ما يخشى فساده حتى تلف ، ضمنه ٢٢٤/١٦
إذا كانت المرأة مبغضة للرجل ، وتخشى أن لا تقيم حدود الله فى حقه ... ٥/٢٢
إن أذن لها فى الحج فأحرمت به ، ثم مات ، فخشيت فوات الحج ... ١٦١/٢٤
لو خالف واقتص من المنكب مع خشية الحيف ... ٢٤٢/٢٥
لا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف ، ولا بآلة يخشى منها الزيادة ٢٨٥/٢٥
لا يؤخر الحد للمرض ، فإن كان جلدا ، وخشى عليه من السوط ، أقيم بأطراف الثياب والعثكول ١٩٢/٢٦
إن خشى موت الصيد و لم يجد ما يذكيه به ، أرسل الصائد له عليه حتى يقتله ٣٤٩/٢٧

(خ ص ر)

يكره التخضر والتروح وفرقعة الأصابع وتشبيكها ٥٩٧/٣
يكره اختصار سجود التلاوة ٢٣٢/٤
إن قالا : خواسق ... أو خوازق ... أو خواصر ... ٤٩/١٥

(خ ص ص)

يسجد للشكر لأمر يخصه ٢٣٥/٤

هل الخلاف فى ملك العبد بالتمليك ، مختص بتمليك سيده أم لا ؟ ٣٠٨/٦
لا فرق بين الحصر العام فى حق كل الحاج وبين الخاص فى حق شخص واحد ٣١٣/٩
إذا كان بالحيوان عيب يختص المستثنى ، فللمشترى الفسخ ... ١٢٥/١١
لو اشترى السلعة بثمن لرغبة تخصه ... ٤٥٤/١١
يباع الرهن ويختص المرتهن بثمنه ٣١٩/١٣
لا تصح الإجارة على عمل يختص فاعله أن يكون من أهل القربة ٣٧٨/١٤
ما لا يختص فاعله أن يكون من أهل القربة ... يجوز أخذ الأجرة عليه ٣٨٦/١٤
لا ضمان على الأجير الخاص ... إلا أن يتعدى ٤٧١/١٤
ليس للأجير الخاص أن يستنيب فيما يعمله ٤٧٤/١٤
ليس للأجير الخاص أن يعمل لغيره فى مدة المستأجر ، فإن عمل وأضر بالمستأجر ، فله قيمة ما فوته ٤٧٤/١٤
إذا استأجر الأجير المشترك أجيرا خاصا ... ٤٧٤/١٤
لكل واحد أن يتصرف فى ساقيته المختصة به ١٥١/١٦
لو خصص المدرسة الموقوفة بأهل مذهب أو بلد أو قبيلة ، تخصصت ،... ٤٤٣/١٦
الإبراء من المجهول ... هل هو عام فى جميع الحقوق ، أو خاص بالأموال ؟ ٣٤/١٧
إن خص بعض ولده فى العطية أو فضله ، فعليه التسوية ... ٦٣/١٧
إن خص بعض ولده فى العطية لمعنى يقتضيه تخصيصه ... ٦٦/١٧
إذا فاضل بين ولده فى العطايا ، أو خص بعضهم بعطية ، ثم مات قبل أن يسترده ... ٦٨/١٧
يجوز تخصيص بعض ولده فى العطية بإذن الباقى ٦٨/١٧
لا تجوز الشهادة على تخصيص بعض ولده بالعطية ٧٢/١٧
لا نظر لحاكم مع وصى خاص ٤٦٧/١٧
فائدة فى خصائص النبى ﷺ ٨٨/٢٠-٩٢
هل قوله : طلقى نفسك . مختص بالمجلس ... أو على التراخى ... ؟ ٢٩٨/٢٢
يختص المباشر العالم بالقود ، ثم الولى ، ثم البينة والحاكم ٣٤/٢٥
إذا قلنا : إن الإبل هى الأصل فى الدية خاصة ... ٣٧٣/٢٥
تختص الأيمان فى القسامة بالوارث ١٥٢/٢٦
إن فعل المحارب ما يوجب حدا لا يختص المحاربة ... ٣٠/٢٧
إن نظر فى بيته من خصاص الباب ، فحذف عينه ، ففقأها ، فلا شىء عليه ٥٠/٢٧
يختص اليمين بالمدعى عليه دون المدعى ،... ٥٢١/٢٨
يختص أداء الشهادة بمجلس الحكم ٢٥٣/٢٩
الرؤية فى الشهادة تختص بالأفعال ٢٦٢/٢٩

(خ ص ف)

إذا وجد العريان جلدا طاهرا ، أو ورقا يمكن خصفه عليه ، أو حشيشا يمكن ربطه عليه فيستر ... ٢٣٨/٣

(خ ص ل)

إذا قَالا فى الرمى : خواصل ... ٤٨/١٥

إن أطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، فإن كان شرطهم خواصل ... وإن كان خواسق ... ٥٤/١٥

إن كان شرطهما خواصل ، فأصاب بنصل السهم ، حسب له كيف كان ... ٥٥/١٥

(خ ص م)

إن وكله فى الخصومة ، لم يكن وكيلا فى القبض ٥٢٩/١٣

إذا وكله فى الخصومة ، لم يقبل إقراره على الموكل بقبض الحق ولا غيره ٥٣٠/١٣

صحة الوكالة فى الخصومة ٥٣١/١٣

إذا أتى بكناية الطلاق الخفية فى حال الخصومة والغضب ... ٢٥٢/٢٢

إذا لم يكن للقاضى ما يكفيه ، ففى جواز أخذه من الخصمين وجهان ٢٨٢/٢٨

لو تنازع الخصمان فى الحكم عند أحد القاضيين ، قدم قول صاحب الحق ... ٢٨٥/٢٨

لو رجع أحد الخصمين قبل شروعه فى الحكم ، فله ذلك ٣٢٧/٢٨

لو افتات على القاضى خصم ، فله تأديبه والعفو عنه ... ٣٣٠/٢٨

يعدل بين الخصمين فى لحظه ، ولفظه ، ومجلسه ، والدخول عليه ٣٤١/٢٨

لو سلم أحد الخصمين على القاضى ، رد عليه ٣٤٣/٢٨

يوصى الوكلاء والأعوان على بابه بالرفق بالخصوم ٣٦٤/٢٨

إن حضر خصمه ، نظر القاضى بينهما ٣٧٠/٢٨

إن لم يحضر له خصم ، وقال : حبست ظلما ، ولا حق على ، ولا خصم لى ... ٣٧٤/٢٨

لو كان خصمه غائبا ، أبقاه حتى يبعث إليه ٣٧٥/٢٨

إن استعداه أحد على خصم له ، أحضره ٣٨٩/٢٨

لو طلبه خصمه ، أو حاكم ليحضر مجلس الحكم ، لزمه الحضور ٤٠٥/٢٨

إذا جلس إليه الخصمان ، فله أن يقول : من المدعى منكما ؟ ٤٠٧/٢٨

لو بدأ أحدهما فادعى ، فقال خصمه : أنا المدعى . لم يلتفت إليه ٤٠٨/٢٨

يقول الحاكم للخصم : ما تقول فيما ادعاه ؟ ٤١١/٢٨

لو قال الحاكم للخصم : يستحق عليك كذا ؟ فقال : نعم . لزمه ٤١٣/٢٨

إذا لم يكن الخصم أنكر أولا سبب الحق ،... ٤٥١/٢٨

لو كان المدعى به متميزا ، مشهورا عند الخصمين والحاكم ، كفت شهرته عن تحديده ٤٦١/٢٨

إذا اتصلت به الحادثة ، واستنارت الحجة لأحد الخصمين ، حكم إذا سأله ٤٩٢/٢٨

لا يقبل الجرح من الخصم ... ٤٩٨/٢٨

إن كان الخصم فى البلد غائبا عن المجلس ، لم تسمع البينة حتى يحضر ٥٢٣/٢٨

لو رفع إليه خصمان عقدا فاسدا عنده فقط ، وأقرا بأن نافذ الحكم حكم بصحته ،... ٥٥٣/٢٨

إذا وصل كتاب القاضى إلى القاضى الآخر ، فأحضر المكتوب إليه الخصم المحكوم عليه فى الكتاب ،... ٢٥/٢٩

(خ ص ى)

لا بأس بإمامة اللقيط ، والمنفى بلعان ، والخصى ، والأعرابى ... والبدوى ، إن سلم دينهم وصلحوا لها ٤٠٦/٤
يجزئ الخصى فى الأضحية ٣٥٤/٩
إن غصب عبدا فخصاه ، لزمه رده ورد قيمته ... ١٨٣/١٥
لا يجوز للخصى والمجبوب النظر إلى الأجنبية ٤٢/٢٠
يقسم المريض والمجبوب والعنين والخصى بين زوجاتهم ٤٣٩/٢١
إن كان الزوج المراجع خصيا ، أو مسلولا ، أو موجوءا ، حلت بوطئه ١٢٦/٢٣
لا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصى ولا عنين ٢٦٧/٢٥
إذا قطع خصيتى عبد ، أو أنفه ، أو أذنيه ... ٤٠٩/٢٥
فى ذكر الخصى والعنين كمال ديته ٥٠٥/٢٥
يجب الحد على قاذف الخصى ، والمجبوب ، والمريض المدنف ، والرتقاء والقرناء ٣٥٦/٢٦

(خ ض ب)

يستحب خضاب الشيب بغير السواد ٢٦٤/١
يستحب للمرأة أن تختضب بالحناء عند الإحرام ٣٦٧/٨
إن صاد غزالا فوجده مخضوبا ،... ٢١٣/١٦
لا يلزم الزوج لزوجته الطيب والخضاب والحناء ... ٣٠١/٢٤

(خ ض ر)

إن تيمم ثم رأى ركبا يظن أن معه ماء ، أو خضرة ،... ٢٤٤/٢
تجب الزكاة فى الحبوب كلها ، وفى كل ثمر يكال ويدخر ... ولا تجب فى سائر الثمر ، ولا فى الخضر ، والزهر ، والبقول ٤٩٤/٦
لا يجوز بيع الزرع الأخضر فى الأرض إلا بشرط القطع ١٧١/١٢
إذا باع الزرع الأخضر من غير شرط القطع مع الأرض ، جاز ١٨١/١٢
لو اخضرت سنه بجناية عليها ، ففيها حكومة ٤٩٩/٢٥

(خ ط أ)

لو اتفق اجتهاد رجلين فى القبلة فائتم أحدهما بالآخر ، فمن بان له الخطأ انحرف وأتم ... ٣٤٨/٣
إذا شرع فى الصلاة بتقليد مجتهد ، فقال له قائل : قد أخطأت القبلة ... ٣٤٩/٣
إذا صلى البصير فى حضر فأخطأ القبلة ، أو صلى الأعمى بلا دليل ، أعاد ٣٥١/٣
من صلى بالاجتهاد ، ثم علم أنه أخطأ القبلة ، فلا إعادة عليه ٣٥٤/٣
إن بان له يقين الخطأ وهو فى الصلاة ، استدار إلى جهة الكعبة وبنى ... ٣٥٥/٣
الخطأ كالعمد [فدية الوطء فى الإحرام] ٤٢٠/٨
إن حلق المحرم ، أو قلم ، أو وطئ ... عامدا أو مخطئا ، فعليه الكفارة ٤٢٦/٨

إن أخطأ الناس ، فوقفوا فى غير يوم عرفة ، أجزأهم ، وإن أخطأ بعضهم ، فقد فاته الحج ٣٠٨/٩
لا يضمن النقاد ما أخطأوا ٥١٧/١١
إذا أخطأ القصار فدفع الثوب إلى غير مالكه ، فعليه ضمانه ٤٩٠/١٤
إذا جنى جنايتين عمدا وخطأ ، فصالحه منهما على شقص فالشفعة فى نصف الشقص دون باقيه ٣٦٨/١٥
إن جنى الوقف خطأ ، فالأرش على الموقوف عليه ٤٢٧/١٦
مريض أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته مائة ، فقطع إصبع سيده خطأ ... ١٦١/١٧
لو قال بعض الشهود : عمدنا قتله . وقال بعضهم : أخطأنا . فلا قود على المتعمد ٣٥/٢٥
لو قال كل واحد من الشاهدين : تعمدت وأخطأ شريكى ... ٣٥/٢٥
الخطأ فى القتل على ضربين ؛ أحدهما ، أن يرمى الصيد ... فيقتل إنسانا ، فعليه الكفارة ، والدية على العاقلة ٣٩/٢٥
الضرب الثانى من قتل الخطأ ، أن يقتل فى دار الحرب من يظنه حربيا ، ويكون مسلما ... فيصيب مسلما ، فهذا تجب به الكفارة ٤٠/٢٥
الذى أجرى مجرى الخطأ ، كالنائم ينقلب على إنسان ، فيقتله ... ٤٢/٢٥
دية الشريك المخطئ فى ماله دون عاقلته ٧٢/٢٥
لا يجب القصاص على شريك الخاطئ ٧٢/٢٥
إن كان القتل شبه عمد ، أو خطأ ، أو ما جرى مجراه ، فعلى عاقلته ٣١٢/٢٥
لا يلزم القاتل شىء من دية الخطأ ٣١٥/٢٥
إن جنى إنسان على نفسه أو طرفه خطأ ... ٣٣٨/٢٥
إن كان القتل خطأ ، وجبت الدية أخماسا ٣٧٨/٢٥
إن جنى العبد خطأ ... ٤٥٢/٢٥
إن جنى العبد على اثنين خطأ ، اشتركا فيه بالحصص ، فإن عفا أحدهما ... ٤٥٧/٢٥
خطأ الإمام والحاكم فى أحكامه فى بيت المال ٦٠/٢٦
إن زاد الإمام أو الحاكم سوطا ، كخطأ فى حد أو تعزير ... ٦٠/٢٦
يجب أرش خطأ المرتد فى ماله ٦٧/٢٦
تحمل العاقلة جناية الخطأ عن الحر إذا بلغت الثلث ٧٨/٢٦
من قتل نفسا محرمة خطأ ... فعليه الكفارة ٩٧/٢٦
من قتل نفسه خطأ ، وجبت الكفارة فى ماله ١٠٣/٢٦
إن كانت الدعوى عمدا محضا ، لم يقسموا إلا على واحد معين ويستحقون دمه ، وإن كانت خطأ أو شبه عمد ... ١٤٦/٢٦
إن قطع يسرى السارق خطأ ، فعليه ديتها ٥٧٩/٢٦
إن ذبحها من قفاها وهو مخطئ ، فأتت السكين على موضع ذبحها ... أكلت ، وإن فعله عمدا ... ٣١٠/٢٧
معنى الخطأ ، أن تلتوى الذبيحة عليه ، فتأتى السكين على القفا ٣١١/٢٧
لو بان خطأ القاضى فى إتلاف بمخالفة دليل قاطع ، ضمن ، لا مستفتيه ٥٥٤/٢٨

خ ط ب

لو شهد واحد بعقد نكاح ، أو قتل خطأ ، وآخر على إقراره ، لم تجمع ٣٠٤/٢٩
إن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ونفد إلى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ... ٣٧/٣
إن رجع شهود القصاص ... بعد الاستيفاء وقالوا : أخطأنا . فعليهم دية ما تلف ٧٠/٣٠

(خ ط ب)

تحية المسجد حال خطبة الجمعة ... يجوز من غير كراهة ٢٦٠/٤
إذا أدرك من وقت الجمعة ما يمكنه أن يخطب ثم يصلى ركعة ، فله التلبس بها ... ١٩٢/٥
يشترط للجمعة خطبتان ٢١٩/٥
الخطبتان فى الجمعة بدل عن ركعتين ٢١٩/٥
لا تصح الخطبة بغير العربية مع القدرة ٢١٩/٥
عدم وجوب السلام على النبى ﷺ مع الصلاة عليه فى الخطبة ٢٢١/٥
يشترط فى الخطبتين دخول وقت الجمعة ٢٢١/٥
يشترط لصحة الخطبتين ، قراءة آية فى كل خطبة ٢٢٢/٥
يشترط فى الخطبتين ، الوصية بتقوى الله ٢٢٣/٥
يجب الثناء على الله تعالى فى خطبة الجمعة ٢٢٤/٥
تشترط الموالاة بين الخطبتين ، وبينهما وبين الصلاة ٢٢٥/٥
يستحب أن يبدأ بالحمد ، و ... فى خطبة الجمعة ٢٢٥/٥
تبطل الخطبة بكلام يسير محرم ٢٢٥/٥
يشترط النية فى الخطبة ٢٢٥/٥
لا يكفى فى القراءة أقل من آية فى كل خطبة ٢٢٦/٥
يشترط للخطبة حضور العدد المشترط فى القدر الواجب من الخطبتين ٢٢٧/٥
يعتبر للخطيب رفع الصوت بالخطبة ، بحيث يسمع العدد المعتبر ... ٢٢٧/٥
إذا خطب الإمام قبل الوقت لم تصح خطبته ٢٢٨/٥
هل يشترط للخطبتين الطهارة ، وأن يتولاهما من يتولى الصلاة ؟ ٢٢٩/٥
يجوز أن يتولى الخطبتين أو إحداهما اثنان ... ٢٣٤/٥
لو أحدث الخطيب فى الصلاة ، واستخلف من لم يحضر الخطبة ، صح ٢٣٤/٥
السنة فى الخطبة أن يخطب على منبر ، أو موضع عال ... ٢٣٥/٥
يستحب أن يسلم الخطيب على المأمومين إذا أقبل عليهم ... ٢٣٦/٥
لو استدبر الخطيب السامعين ، صحت الخطبة ٢٣٦/٥
رد سلام الخطيب وكل سلام مشروع ، فرض كفاية ... ٢٣٦/٥
يستحب أن ينحرف المأمومون إلى الخطبة لسماعها ٢٣٧/٥
يجلس الخطيب إلى فراغ الأذان ، ويجلس بين الخطبتين ... ٢٣٧/٥
يخطب قائما ٢٣٨/٥
إذا جازت الخطبة جالسا ، فالمستحب أن يجعل بين الخطبتين سكتة بدل الجلسة ٢٣٨/٥

يعتمد الخطيب فى الخطبة على سيف أو قوس أو عصا	٥/٢٤٠
يخير الخطيب فى أن يكون ما يعتمد عليه فى الخطبة فى يمناه أو يسراه	٥/٢٤٠
يقصد الخطيب تلقاء وجهه فى الخطبة	٥/٢٤٠
يستحب للناس أن يستقبلوا الخطيب إذا خطب	٥/٢٤٠
يستحب للخطيب أن يرفع صوته ليسمع الناس	٥/٢٤١
يستحب تقصير الخطبة	٥/٢٤٢
تكون الخطبة الثانية أقصر من الأولى	٥/٢٤٢
يرفع الخطيب صوته حسب طاقته	٥/٢٤٣
يستحب للخطيب أن يدعو لنفسه ، والمسلمين ...	٥/٢٤٣
لا يرفع الخطيب يديه فى الدعاء	٥/٢٤٤
لو قرأ الخطيب سجدة فى أثناء الخطبة ، فإن شاء نزل فسجد ...	٥/٢٤٤
متى ينزل الخطيب من على المنبر ؟	٥/٢٤٨
من دخل والإمام يخطب لم يجلس حتى يركع ركعتين ...	٥/٢٩٨
لو جلس قبل أن يصلى ركعتين والإمام يخطب ، قام فأتى بهما	٥/٢٩٩
لا يجوز الكلام والإمام يخطب ...	٥/٣٠١
لا فرق بين القريب والبعيد فى الإنصات للإمام	٥/٣٠٤
يجوز الكلام بين الخطبتين إذا سكت الإمام	٥/٣٠٤
لا يحرم الكلام على الخطيب ولا على من سأله الخطيب	٥/٣٠٦
لا يحرم الكلام إذا شرع الخطيب فى الدعاء مطلقا	٥/٣٠٦
يجوز الكلام قبل الخطبة وبعدها	٥/٣٠٩
يجوز لمن بعد عن الخطيب و لم يسمعه ، الاشتغال بالقراءة والذكر خفية	٥/٣١٠
يجوز الكلام فى الجلسة بين الخطبتين ...	٥/٣١١
يكره العبث والإمام يخطب ...	٥/٣١١
لا بأس بالاحتباء يوم الجمعة والإمام يخطب	٥/٣١٢
لا يتصدق على السؤال والإمام يخطب	٥/٣١٢
يبدأ فى العيد بالصلاة قبل الخطبة ...	٥/٣٣٩
خطبة العيدين فى أحكامها ، كخطبة الجمعة	٥/٣٥١
يستفتح الإمام خطبة العيد بتسع تكبيرات ، والثانية بسبع ...	٥/٣٥٤
التكبيرات الزوائد ، والذكر بينهما ، والخطبتان ، سنة	٥/٣٥٥
التكبيرات فى الخطبة الأولى والثانية سنة	٥/٣٥٥
الخطبتان فى العيد سنة	٥/٣٥٧
يستحب أن يخطب فى العيد قائما	٥/٣٥٨
إذا أدرك الإمام فى الخطبة ...	٥/٣٦٣
لا خطبة لصلاة الكسوف ...	٥/٣٩٧
يخطب الإمام الناس فى صلاة الاستسقاء خطبة واحدة ، يفتتحها بالتكبير ...	٥/٤٢١

خطبة صلاة الاستسقاء تكون بعد الصلاة ٤٢٢/٥
يستقبل الإمام القبلة فى أثناء خطبة الاستسقاء ٤٢٩/٥
يكره للمحرم الخطبة ، وخطبة المحرمة ٣٣٠/٨
لا يخطب يوم السابع من ذى الحجة بعد صلاة الظهر بمكة ١٥٣/٩
يستحب أن يخطب الإمام بمنى يوم النحر خطبة يعلمهم فيها النحر والإفاضة والرمى ٢٢٣/٩
يفتتح الخطبة يوم النحر بالتكبير ٢٢٤/٩
يخطب الإمام فى اليوم الثانى من أيام التشريق ٢٥٢/٩
لا يصح البيع بالنداء الثانى عند أول الخطبة ١٦٥/١١
يجوز لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى وجهها من غير خلوة بها ٢٨/٢٠
للخاطب أن يكرر النظر إلى ما أبيح النظر إليه من المخطوبة ويتأمل المحاسن ٣٢/٢٠
محل النظر إلى المخطوبة قبل الخطبة ٣٢/٢٠
عم يسأل من أراد أن يخطب امرأة ؟ ٣٣/٢٠
لخاطب الأمة المستامة النظر إلى الوجه وإلى الرأس والساقين ٣٣/٢٠
لا يجوز التصريح بخطبة المعتدة ، ولا التعريض بخطبة الرجعية ٦٨/٢٠
يجوز التعريض بالخطبة فى عدة الوفاة ، وفى البائن بطلاق ثلاث ٦٩/٢٠
هل يجوز التعريض بالخطبة فى عدة البائن بغير الثلاث ؟ ٦٩/٢٠
كيف يكون التعريض بخطبة المعتدة ؟ ٧٠/٢٠
بم تجيب المرأة من عرض بخطبتها فى العدة ؟ ٧١/٢٠
ألفاظ التصريح فى الخطبة ٧١/٢٠
محل الخلاف فى التعريض بخطبة المعتدة إذا كان المعرض أجنبيا ٧١/٢٠
من صرح بالخطبة ، أو عرض فى موضع يحرم التعريض ، ثم تزوجها بعد حلها ، صح نكاحه ٧٢/٢٠
لا يجوز للرجل أن يخطب على خطبة أخيه إن أجيب ، وإن رد ، حل ... ٧٢/٢٠
لو خطبت المرأة أو وليها الرجل ابتداء فأجابها ، فينبغى أن لا يحل لرجل آخر خطبتها ٧٦/٢٠
التعويل فى رد الخاطب أو إجابته على المرأة إن لم تكن مجبرة ، وإن كانت مجبرة فعلى الولى ٧٧/٢٠
خطبة الرجل على خطبة أخيه فى موضع النهى محرمة ٧٩/٢٠
إن كان الخاطب الأول ذميا ، لم تحرم الخطبة على خطبته ٨٠/٢٠
يستحب أن يخطب قبل العقد بخطبة ابن مسعود ٨١/٢٠
ليست خطبة النكاح واجبة ٨٤/٢٠
كان الإمام أحمد إذا حضر العقد ولم يسمع الخطبة ، انصرف ٨٤/٢٠
إن خطب امرأة فزوج بغيرها ... فقبل ، فلا ينعقد النكاح ١١١/٢٠
يجوز التعريض فى المخاطبة لغير ظالم بلا حاجة ٨/٢٣

(خ ط ر)

فى القضاء خطر عظيم ووزر كبير لمن لم يؤد الحق فيه ٢٥٨/٢٨
لا تغلظ اليمين إلا فيما له خطر ... ١٣١/٣٠

(خ ط ط)

إن وجدت وصيته بخطه ، صحت ٢٠٤/١٧
إن وضعت الأمة جسما لا تخطيط فيه ... ٤٢٢/١٩
إن كتب طلاق امرأته ونوى الطلاق ، وقع ، وإن نوى تجويد خطه ... ٢٣٠/٢٢
لو كتب الطلاق على شيء لا يثبت عليه خط ... لم يقع ٢٣٤/٢٢
إن لم يشهد بالحق أحد ، لكن وجده فى قمطره ، فى صحيفة تحت ختمه بخطه ، فهل ينفذه ؟ ٥٣٥/٢٨
إذا وجد الشاهد خطه بشهادة فى كتاب ، و لم يذكرها ، فهل له أن يشهد بها ؟ ٥٣٧/٢٨
لو أدرج القاضى الكتاب وختمه ، وقال : هذا خطى ، اشهدا على بما فيه ... ٢١/٢٩
إذا عرف الشاهد خط المشهود عليه ، و لم يذكر الشهادة ، فهل يجوز أن يشهد بذلك ؟ ٢٦٥/٢٩
لو أدى الأخرس الشهادة بخطه ... ٣٢٧/٢٩

(خ ط ف)

يحرم الخطاف ، والخشاف ، والخفاش ٢٠٥/٢٧

(خ ط م)

يقوم الخطمى ونحوه مقام السدر فى غسل الميت ٧١/٦
يكره للمحرم غسل رأسه بالسدر والخطمى ونحوهما ٣١٤/٨

(خ ط و)

إذا رأى المصلى فرجة لا يصل إليها إلا بالتخطى ... ٢٨٨/٥

(خ ف ت)

المنفرد والقائم لقضاء ما فاته مع الإمام ، يخير بين الجهر والإخفات بالقراءة ٤٦٦/٣
قراءة المأموم وقت مخافتة إمامه ... ٣١٦/٤

(خ ف ر)

إن كانت المرأة خفرة ، بعث الحاكم من يلاعن بينهما ٣٩٠/٢٣

(خ ف ش)

بول الخفاش كالدم ٣٢٦/٢
يحرم الخطاف ، والخشاف ، والخفاش ٢٠٥/٢٧

(خ ف ض)

ينبغى أن يكون تكبير الخفض والرفع والنهوض ، ابتداؤه مع ابتداء الانتقال ، وانتهاؤه مع انتهائه ٤٧٣/٣

إن قال : له على كذا درهم ... بالخفض ، لزمه بعض درهم ٣٢٤/٣٠

(خ ف ف)

باب مسح الخفين ٣٧٧/١-٤٣٦
يلزمه قبل التيمم أن يخفف من النجاسة ما أمكنه ... ٢٠٩/٢
إذا تنجس أسفل الخف أو الحذاء وجب غسله ٣١٢/٢
إذا تنجس غير الخف والحذاء ، لا يجزئ الدلك ٣١٥/٢
يستحب تخفيف سنة الفجر ، وقراءته بعد الفاتحة فى الأولى ... ١٤٣/٤
ما ورد عن النبى ﷺ تخفيفه أو تطويله ، فالأفضل اتباعه فيه ... ١٩٤/٤
يستحب للإمام تخفيف الصلاة مع إتمامها ٣٢٦/٤
لبس المخيط والخفين للمحرم ... ٢٤٥/٨
إذا لبس المحرم الخفين مع عدم النعلين ، لم يلزمه قطعهما ٢٤٨/٨
إن لبس المحرم الخف المقطوع مع وجود النعل ، لم يجز له ٢٥١/٨
إذا لبس المحرم وغطى رأسه ولبس الخف ففدية واحدة ٤٢٥/٨
لا يدخل المحرم البيت بنعليه ولا خفيه ٢٥٦/٩
حكم النشاب المريش ، والنبل المريش ، والخفاف ، والرماح فى السلم ، حكم الثياب المنسوجة من نوعين ٢٢٨/١٢
يستحب تخفيف الصداق ... ٨١/٢١
إن كان عادة نسائها التخفيف على عشيرتهم فى المهر دون غيرهم ... وإن كان عادتهم التأجيل ... ٢٨٥/٢١
إن سرق فرد خف ، قيمته منفردا درهمان ، وقيمته مع الآخر أربعة ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦

(خ ف ى)

إذا خفيت النجاسة ، لزمه غسل ما يتيقن به إزالتها ٣٠٨/٢
إن خفيت النجاسة فى فضاء واسع ، صلى حيث شاء ٣٠٩/٢
إن خفى موضع المنى ، فرك الثوب كله ، إن قلنا بنجاسته ... ٣٥١/٢
إن خفيت الأدلة على المجتهد فى القبلة ... ٣٤٤/٣
إذا كان العدو فى جهة القبلة بحيث لا يخفى بعضهم على المسلمين ، و لم يخافوا كمينا ، يصلى بهم ... ١١٨/٥
يجوز التأمين على الدعاء فى خطبة الجمعة ، والحمد خفية ... ٣٠٧/٥
الكناية الخفية فى الطلاق ٢٤٣/٢٢
اختلف فى قوله : الحقى بأهلك ، و : حبلك على غاربك ... هل هو من كنايات الطلاق الظاهرة أو الخفية ؟ ٢٤٥/٢٢
إذا أتى بالكناية الخفية فى حال الخصومة والغضب ... ٢٥٢/٢٢
إن جاءت الكناية الخفية جوابا لسؤالها الطلاق ... ٢٥٥/٢٢

إن ادعى أنه لم ينو الطلاق فى الكناية الخفية ... ٢٥٦/٢٢
لو ادعى أنه ما أراد الطلاق ، أو أراد غيره فى الكناية الخفية ... ٢٥٦/٢٢
تجوز شهادة المستخفى ... ٢٨٨/٢٩

(خ ل ب)

إن قال أحد المتعاقدين عند العقد : لا خلابة ... ٢٩٩/١١
يحرم ما له مخلب من الطير يصيد به ... ٢٠٢/٢٧
ذو المخلب ... تعليمه بأن يسترسل ، ويجيب إذا دعى ... ٣٩٧/٢٧

(خ ل خ ل)

الخلخال وما أشبهه من الحلى ... لا يجوز لبسه للمحرمة ... ٣٦١/٨

(خ ل س)

لا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، ولا غاصب ، ولا خائن ، ولا جاحد وديعة ولا عارية ٤٦٩/٢٦

(خ ل ص)

إن خلص المحرم صيدا من سبع ، أو شبكة ... فتلف بذلك ، فلا ضمان عليه ٣٠٣/٨
لا يجوز بيع الخالص بالمشوب فيما يجرى فيه الربا ... ٤٨/١٢
لو أخذ الوديعة من الصبى تخليصا لها من الهلاك ،... ٤٥/١٦
لو تلف ما خلصه من هلكة ، لم يضمنه منقذه ١٧٤/١٦
إذا ألقاه فى ماء يغرقه ، أو نار لا يمكنه التخلص منها ،... ٢٢/٢٥
إذا سرق ربع دينار من المضروب الخالص ، ففيه القطع ٤٩٤/٢٦
يكفى وزن التبر الخالص فى نصاب السرقة ٤٩٤/٢٦

(خ ل ط)

إذا تغير الماء بطاهر لا يخالطه ... ٣٨/١
إذا خالط الماء طاهر لم يغيره ،... ٥٢/١
إذا وضع فى الماء ما يشق صونه عنه قصدا ، أو كان المخالط مما لا يشق صونه عنه ... ٥٩/١
لو خلط طهور بمستعمل ، فإن كان لو خالف فى الصفة غيره ،... ٩٣/١
لو كان معه ما يكفيه لطهارته ، فخلطه بمائع لم يغيره ... ٩٤/١
لو بلغ الماء بعد خلطه قلتين ، أو كانا مستعملين ، فهو طاهر ٩٤/١
القسم الثالث ، ماء نجس ، وهو ما تغير بمخالطة النجاسة ،... ٩٥/١
إن اشتبه الماء الطاهر بالنجس هل يشترط إراقتهما أو خلطهما ؟ ١٣٥/١
إن خالط التراب ذو غبار لا يجوز التيمم به ... فهو كالماء إذا خالطته الطاهرات ٢٢٠/٢
إن خالط التراب نجاسة ... لا يجوز التيمم به وإن كثر التراب ٢٢١/٢
إن كانت النجاسة ذات أجزاء متفرقة ... فاختلطت بأجزاء الأرض ، لم تطهر بالغسل ٢٩٦/٢

إن اختلط من يصلى عليه بمن لا يصلى عليه ، صلى على الجميع ، ينوى من يصلى عليه ١٩٥/٦
سواء أثرت الخلطة فى إيجاب الزكاة أو إسقاطها ٤٥٤/٦
إذا اختلط نفسان أو أكثر من أهل الزكاة فى نصاب من الماشية حولا ... ٤٥٤/٦
يعتبر للخلطة شروط أربعة ... ٤٥٦/٦
يعتبر لخلطة الأوصاف اشتراكهم فى أوصاف ستة ... ٤٥٧/٦
لا يشترط خلط اللبن فى شروط الخلطة ٤٦٢/٦
لا تشترط نية الخلطة ٤٦٢/٦
إن اختل شرط من شروط الخلطة ... زكيا زكاة المنفردين فيه ٤٦٣/٦
لو خلطا فى أثناء الحول نصابين ثمانين شاة .. ٤٦٤/٦
إن كان بينهما ثمانون شاة مختلفة ، مضى عليها بعض الحول ، فتبايعاها ... ٤٦٦/٧
إذا لم يلزم المشترى زكاة الخلطة ... ٤٧٢/٦
إن أفرد بعض ماله وباعه ثم اختلطا ، انقطع الحول ... ٤٧٣/٦
لو ملك أحد الخليطين ، فى نصاب فأكثر ، حصة الآخر منه بشراء أو إرث ... فاستدام الخلطة ... ٤٧٤/٦
إذا كان لرجل ستون شاة ، كل عشرين منها مختلطة بعشرين لآخر ... ٤٨١/٦
لو لم يخالط رب الستين من الشياه إلا بعشرين لآخر ،... ٤٨٢/٦
لا تؤثر الخلطة فى غير السائمة ٤٨٥/٦
إن اختلف الخليطان فى القيمة ، فالقول قول المرجوع عليه ، إذا عدمت البينة ٤٨٩/٦
يجزئ إخراج بعض الخلطاء الزكاة بإذن باقيهم ، وبغير إذنهم ، غيبة وحضورا ٤٩١/٦
لو خالط الذى يجزئ ما لا يجزئ ،... ١٣١/٧
إن كان بينهما ثمانون شاة مختلطة ، مضى عليها بعض الحول ، فتبايعاها ،... ٤٦٦/٧
لو خلط المبيع بما لم يتميز ، فهل ينفسخ العقد ؟ ٥٠٢/١١
لا يصح السلم فيما يجمع أخلاطا غير متميزة ... ٢٣٧/١٢
لو خلط المبيع أو بعضه بما لا يتميز منه ،... ٢٦٤/١٣
إن اشترى المفلس زيتا فخلطه بزيت آخر ،... سقط حق الرجوع ٢٨٢/١٣
متى كان خلط مال اليتيم أرفق به ... فهو أولى ٣٨٤/١٣
لا يشترط أن يخلطا المالين فى الشركة ، ولا أن يكونا من جنس واحد ٢١/١٤
ليس للمضارب أن يخلط مال المضاربة بماله ٩٤/١٤
إذا أخذ من رجل مائة قراضا ، ثم أخذ من آخر مثلها ، فاشترى بكل مائة عبدا ، فاختلط العبدان و لم يتميزا ، اصطلحا عليهما ١٠٠/١٤
إن خلط المغصوب بما يتميز منه ، لزمه تخليصه ورده ١٢٩/١٥
إن خلط المغصوب بماله على وجه لا يتميز منه ... ٢٠٢/١٥
إن خلط المغصوب بدونه أو خير منه ، أو بغير جنسه ... ٢٠٤/١٥
إن خلط المغصوب بما لا قيمة له ... ٢٠٧/١٥
إن خلط الوديعة بما لا تتميز منه ، ضمنها ٣٨/١٦

لو اختلطت الوديعة بغير فعله ... ٣٩/١٦
إن خلط الوديعة بمتميز ، أو ركب الدابة ليسقيها ، لم يضمن ٤٠/١٦
إن خلط الموصى به على وجه لا يتميز به ، أو أزال اسمه ... ٢٦٤/١٧
إن وصى له بقفيز من صبرة ، ثم خلط الصبرة بأخرى ، لم يكن رجوعا ٢٦٧/١٧
لو وصى له بصبرة طعام ، فخلطها بطعام غيرها ... ٢٦٨/١٧
لا بأس أن يخلط المسافرون أزوادهم ، ويأكلون جميعا ٣٥٥/٢١
إن اشترى غير زيد شيئا فخلطه بما اشتراه زيد ، فأكل الحالف أكثر مما اشتراه شريكه ... ٥٩٥/٢٢
إذا سقاه سما لا يعلم به ، أو خلط سما بطعام فأطعمه ... ٢٦/٢٥
إن علم آكل السم به وهو عاقل بالغ ، أو خلطه بطعام نفسه ، فأكله إنسان بغير إذنه ، فلا ضمان عليه ٢٨/٢٥
إن سقى إنسانا سما ، أو خلطه بطعامه ، فأكل وهو لا يعلم به ... ٢٩/٢٥
يكره الخليطان ٤٤٠/٢٦

(خ ل ع)

حكم خلع العمامة بعد المسح عليها ... حكم الخف ٤٣١/١
إن تيمم وعليه ما يجوز المسح عليه ، ثم خلعه ، لم يبطل تيممه ٢٤٣/٢
لو سألته الخلع أو الطلاق بعوض ، لم يمنع الحيض منه ٣٧٠/٢
إذا مات أغمض عينيه ، وشد لحييه ، ولين مفاصله ، وخلع ثيابه ، وسجاه بثوب يستره... ١٨/٦
يستحب خلع النعال لمن دخل المقابر ٢٣٦/٦
يلزم المحرم غسل الطيب وخلع اللباس ٤٢٩/٨
لو جمع بين بيع وخلع بعوض واحد ... ١٦١/١١
إن خالع السفيه ، صح خلعه ٣٩٣/١٣
إن كان الشقص عوضا فى الخلع أو النكاح ... [الشفعة] ٥٠٢/١٥
لو خالعته فى مرض الموت فهو كطلاق الصحيح ٣٠٢/١٨
إن خالعها وحاباها فى مرض موته ، فهو من رأس المال ١٠٣/٢٠
إن تزوج نساء بمهر واحد ، أو خالعهن بعوض واحد ، صح ١٠٤/٢١
إذا خالع امرأته بعد الدخول ، ثم تزوجها فى عدتها ، وطلقها قبل دخوله بها ... ١٨٧/٢١
إن خالع امرأته بنصف صداقها قبل الدخول بها ، صح ٢١٤/٢١
لا يصح الإبراء من الحكمين إلا فى الخلع خاصة ٤٨٤/٢١
كتاب الخلع ١٢٧-٥/٢٢
إن خالعها بعد اليمين بيوم ، وكان الطلاق بائنا ، ثم قدم زيد بعد الشهر بيومين ... ٣٩٦/٢٢
إذا خالع الرجل امرأته ... فله أن يتزوجها فى عدتها ١٢١/٢٤
لو اختلعت الزوجة بنفقتها ، فهل يصح جعل النفقة عوضا للخلع ؟ ٣٢٤/٢٤
إذا خالعت المرأة زوجها وهى حامل ، و لم تبرئه من حملها ، فلها النفقة ٣٢٩/٢٤
إن ادعى رجل الخلع ، قبل فيه رجل وامرأتان ٣٧/٣٠

إن ادعت المرأة الخلع ، لم يقبل فيه إلا رجلان ٣٧/٣٠

(خ ل ف)

اختلف الناس فى المحيض ... ٣٦٤/٢
إن كان اختلاف الحيض على غير ترتيب ... ٤١٦/٢
إن لم يكن دم الحيض الأسود مختلفا ... ٤٢٢/٢
إذا اختلف اجتهاد رجلين فى القبلة ... ٣٤٥/٣
إن نوى الإمامة لاستخلاف الإمام له إذا سبقه الحدث ، صح ٣٨٣/٣
يجوز استخلاف من سبق ببعض الصلاة ٣٨٦/٣
إن أحرم إماما لغيبة إمام الحى ، ثم حضر فى أثناء الصلاة فأحرم بهم وبنى على صلاة خليفته ،
وصار الإمام مأموما ... ٣٩١/٣
سترة الإمام سترة لمن خلفه ... ٦٥٧/٣
يكفى لجميع السهو سجدتان ، إلا أن يختلف محلهما ... ٨٩/٤
اختلاف محل السجودين أن يكون أحدهما قبل السلام ، والآخر بعده ... ٩١/٤
تخلف المأموم عن الإمام بركن بلا عذر ... ولعذر ... ٣٢٤/٤
إذا دخل السلطان بلدا له فيه خليفة ، فهو أحق بالإمامة من خليفته ٣٤٨/٤
تصح الصلاة خلف إمام لا يعرفه ٣٦٢/٤
المخالفون فى الفروع ... الصلاة خلفهم جائزة ... ٣٦٣/٤
تصح الصلاة خلف من خالف فى الفروع ، لدليل أو تقليد ٣٦٣/٤
إن فعل الإمام شيئا من المختلف فيه ، يعتقد تحريمه ... فصلاته وصلاة من يأتم به فاسدة ... ٣٦٤/٤
لا تصح الصلاة خلف كافر ولا أخرس ٣٦٨/٤
إذا صلى خلف من يشك فى إسلامه ، فصلاته صحيحة ٣٦٩/٤
المصلى خلف المضطجع لا يضطجع ، وتصح بمثله ٣٧٥/٤
لا تصح الصلاة خلف عاجز عن القيام ٣٧٥/٤
إن صلوا خلف إمام الحى الذى صلى جالسا قياما ... ٣٧٩/٤
إن استخلف بعض الأئمة ... ثم زال عذره فحضر ... ٣٨١/٤
لو ترك المصلى ركنا أو شرطا مختلفا فيه ، بلا تأويل ولا تقليد ... ٣٨٣/٤
لو صلى رجل خلف من يعلمه خنثى ، ثم بان بعد الصلاة رجلا ... ٣٨٧/٤
إن صلى القارئ خلف من لا يعلم حاله فى صلاة الإسرار ، صحت صلاته ٣٩٨/٤
تصح الصلاة خلف الجنى* ٤٠٧/٤
عدم صحة صلاة الجمعة أو الفجر خلف من يصلى رباعية تامة أو ثلاثية ... ٤١٣/٤
صلاة الظهر خلف من يصلى العصر ... ٤١٣/٤
إن وقف المأموم خلف الإمام ، أو عن يساره ، لم يصح ٤٢١/٤
لو انقطع الصف عن يمين الإمام أو خلفه فلا بأس ٤٢٤/٤
إن كان خلف الإمام صف ، فهل تصح صلاة من وقف عن يساره ؟ ٤٢٤/٤

---

* وردت هناك « الخنثى » ، وما هنا الصواب .

إن صلى منفردا خلف الصف ، و لم تفت الركعة ، حتى دخل معه آخر ... لا يكون فذا ... وصلاته صحيحة ٤٣٨/٤

إذا أحرم المسافرون خلف مسافر ، فأحدث واستخلف مسافرا ، فلهم القصر ، إن استخلف مقيما لزمهم الإتمام ،... ٥٧/٥

التخلف عن السجود مع الإمام لمرض ... كالتخلف بالزحام ٢١١/٥

لو أحدث الخطيب فى الصلاة ، واستخلف من لم يحضر الخطبة ، صح ... ٢٣٤/٥

يجوز الاستخلاف للضعفة من يصلى بهم فى المسجد ٣٣٦/٥

إن اختلف الخليطان فى القيمة ، فالقول قول المرجوع عليه ، إذا عدمت البينة ٤٨٩/٦

لو اختلف الساعى ورب الأرض فيما سقى به ... ٥٣٢/٦

إذا مات غير المكاتب وخلف شيئا ،... [جواز العتق من الزكاة] ٢٤٢/٧

فصول فى مخالفة النائب فى الحج ٦٣/٨-٦٦

من قطع نبات الحرم ، ضمن الشجرة الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص ، فإن استخلف سقط الضمان ٥٥/٩

سئل أحمد عن قوم خلفهم الأمير فى بلاد العدو ... هل يسهم لهم ؟ ٢٢٤/١٠

اختلف الخلفاء الراشدون ، فى قسم الفىء بين أهله ٣٣٤/١٠

لو خالف أهل الذمة فى تعلية البنيان ، وجب هدمه ٤٥٨/١٠

كل تدليس يختلف الثمن لأجله ... يثبت الخيار ٣٤٩/١١

إن دلسه بما لا يختلف به الثمن ... ٣٥٠/١١

خيار الخلف فى الصفة على التراخى ٤١٥/١١

إن اختلفا فى العيب ؛ هل كان عند البائع أو حدث عند المشترى ، ففى أيهما يقبل قوله روايتان ٤٢٣/١١

النوع السابع من الخيار ، خيار يثبت لاختلاف المتبايعين ... ٤٦٢/١١

متى اختلفا فى قدر الثمن ، تحالفا ٤٦٣/١١

إن تقايلا المبيع ... ثم اختلفا فى قدره ... ٤٧٢/١١

إن اختلفا فى صفة الثمن ، تحالفا ٤٧٧/١١

إن اختلف البائع والمشترى فى أجل أو شرط ... ٤٧٩/١١

إذا اختلفا فى رهن أو ضمين ... ٤٨٠/١١

يثبت الخيار للخلف فى الصفة ... ٤٩٢/١١

إن اختلف الجنس ، جاز بيع بعضه ببعض ... ٢٥/١٢

هل اللبن أجناس باختلاف أصوله ، أو جنس واحد ؟ ٣٥/١٢

إذا اشتملت الصفقة على شيئين مختلفى القيمة ، يقسط الثمن على قيمتهما ... ٨١/١٢

السلم المعدود المختلف ... ٢٢٠/١٢

السلم فى الأوانى المختلفة الرءوس والأوساط ... ٢٢٦/١٢

المعدود المختلف غير الحيوان فى السلم ... ٢٥٥/١٢

لو اختلفا فى قدر الأجل فى السلم ... ٢٦٥/١٢

إذا اختلف المسلم والمسلم إليه فى حلول الأجل ... ٣٢٢/١٢
إن اختلف الراهن والمرتهن فى الانتفاع ، تعطل الرهن ٣٩٥/١٢
لو اختلف الراهن والمرتهن على العدل فى تعيين النقد ... ٤٥٤/١٢
إذا اختلفا فى قدر الدين ... فالقول قول الراهن ٤٧٧/١٢
إن اختلفا فى رد الرهن إلى الراهن ... ٤٨٠/١٢
إن اتفقا على أنه قال : أحلتك . ثم اختلفا ... ١١٣/١٣
لو وكله فى شراء عبد ، فاشتراه ، واختلفا فى قدر الثمن ... ٥٤٠/١٣
إن اختلفا فى رده إلى الموكل ، فالقول قوله إن كان متطوعا ٥٤١/١٣
إن اختلف رب المال والعامل فى الجزء المشروط فهو للعامل ٦١/١٤
إن اختلف رب المال والعامل فى قدر النفقة ... ١١١/١٤
ليس للمضارب أن يتسرى بغير إذن رب المال ، فلو خالف ووطئ ، عزر ١١٣/١٤
هل تصح شركة الأبدان مع اختلاف الصنائع ؟ وتصح فى الاحتشاش والاصطياد ... ١٦١/١٤
للمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ، ولا يجوز بمن هو أكثر ضررا منه ، ولا بمن يخالف ضرره ضرره ٣٩٤/١٤
إذا اختلف المتكاريان فى قدر الأجر ... تحالفا ٥٠٢/١٤
إن اختلفا فى مدة الإجارة ... فالقول قول المالك ٥٠٣/١٤
إن اختلفا فى التعدى فى العين المستأجرة فالقول قول المستأجر ٥٠٤/١٤
السبق فى الخيل بالرأس ، إذا تماثلت الأعناق ، وفى مختلفى العنق والإبل بالكتف ٣٢/١٥
إذا اختلفا ، فقال : أجرتك الدابة . قال : بل أعرتنى ... ١٠١/١٥
إن كان المغصوب مصوغا ، أو تبرا تخالف قيمته وزنه ... ٢٦٦/١٥
لو اختلف الغاصب والمالك فى تلف المغصوب ... ٢٩١/١٥
إن اختلف الغاصب والمالك فى قيمة المغصوب ، أو قدره ... فالقول قول الغاصب ٢٩١/١٥
إن اختلف الغاصب والمالك فى رد المغصوب ، أو عيب ... ٢٩٢/١٥
إن اختلف الشفيع والمشترى فى قدر الثمن ... ٤٨٨/١٥
إن اشترى شقصا بعرض ، واختلفا فى قيمته ... ٤٩١/١٥
إن أمره أن يجعل الوديعة فى صندوق ، وقال : لا تقفل عليها ، ولا تنم فوقها . فخالفه ... ٢٤/١٦
إن اختلفا فى أصل الجعل ، أو قدره ، فالقول قول الجاعل ١٧٢/١٦
لو اختلف الأب وولده فى حدوث زيادة فى الموهوب ، فالقول قول الأب ٩٥/١٧
رجل أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته عشرة ، فمات قبل سيده وخلف عشرين ... ١٥٤/١٧
رجل وهب أخاه مائة لا يملك غيرها ، فقبضها ثم مات ، وخلف بنتا ... ١٥٧/١٧
إذا اشترى المريض أباه بألف لا مال له سواه ، ثم مات وخلف ابنا ... ١٧٦/١٧
لو اشترى المريض ابنى عم له بألف لا يملك غيره ، وقيمة كل واحد منهما ألف ، فأعتق أحدهما ، ثم وهبه أخاه ، ثم مات وخلفهما وخلف مولاه ... ١٨٠/١٧
لو أن امرأة مريضة أعتقت عبدا قيمته عشرة ، وتزوجها بعشرة فى ذمته ، ثم ماتت وخلفت مائة ... ١٨٨/١٧

إن خلف ذا فرض لا يرث جميع المال ... لم تكن له الوصية بأكثر من الثلث ٢١٨/١٧
إن خلف ذا فرض لا يرث المال كله بفرضه ، وقال : أوصيت لفلان بثلثى ، على أنه لا ينقص ذا الفرض شيئا من فرضه ... ٢١٩/١٧
إن اختلف الاسم فى الموصى به بالحقيقة والعرف ... غلب العرف ٣٤٩/١٧
إن خلف ابنين ، وترك عشرة عينا ، وعشرة دينا على أحد ابنيه ، وهو معسر ، ووصى لأجنبى بثلث ماله ... ٣٩٠/١٧
لو خلف عبدا قيمته مائة ، ومائتين ، ووصى لرجل بمائة وبالعبد كله ، ووصى بالعبد لآخر ... ٣٩٩/١٧
إن خلف أربعة بنين فأوصى بمثل نصيب خامس لو كان إلا مثل نصيب سادس لو كان ... ٤١٢/١٧
إذا خلف بنتا وحدها ، ووصى بمثل نصيبها ... ٤١٤/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لثلاثة بمثل أنصبائهم ... ٤١٥/١٧
لو خلف أبوين وابنتين ، ووصى لرجل بسدس ماله ، ولآخر بسهم منه ... ٤٢٤/١٧
إذا أوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بربعه ، وخلف ابنين ... ٤٢٥/١٧
إن وصى لرجل بجميع ماله ولآخر بنصفه ، وخلف ابنين ... فإن أجيز لصاحب المال وحده ... وإن أجازوا لصاحب النصف وحده ... وإن أجاز أحد الابنين لهما ... ٤٣٣/١٧
إذا خلف ابنين ، ووصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بمثل نصيب ابن ... وإن كان الجزء الموصى به النصف ... ٤٣٦/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لرجل بمثل نصيب أحدهم ، ولآخر بنصف باق المال ... ٤٤٣/١٧
إن خلف أما وبنتا وأختا ، وأوصى بمثل نصيب الأم وسبع ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب الأخت وربع ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب البنت وثلثى ما بقى ... ٤٤٧/١٧
إن خلفت امرأة زوجا وأما وأختا لأب ، وأوصت بمثل نصيب الأم وثلث ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب الزوج ونصف ما بقى ... ٤٥١/١٧
إن خلف ثلاثة بنين ، ووصى بمثل نصيب أحدهم إلا ربع المال ... وإن قال : إلا ربع الباق بعد الوصية ... ٤٥١/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لعمه بمثل نصيب أحدهم إلا ثلث وصية خاله ، ولخاله بمثل نصيب أحدهم إلا ربع وصية عمه ... ٤٥٨/١٧
إذا اختلف الوصيان عند من يجعل المال منهما ... ٤٨٤/١٧
اختلف أهل العلم فى الكلالة ٨٥/١٨
حصل خلاف ابن عباس للصحابة فى خمس مسائل ، فى المواريث ١٠٩/١٨
إن اختلفت أجناسهم ، فخذ عدد سهامهم من أصل ستة ... ١٢١/١٨
ربما اختلف الحكم بكون الميت الأول رجلا أو امرأة ١٤٥/١٨
إن اختلفت منازل الورثة من المدلى به ، جعلته كالميت ١٨١/١٨
إن خلف ثلاثة أخوال مفترقين ، فللخال من الأم السدس ،... ١٨٣/١٨
إن خلف ثلاث بنات عمومة مفترقين ، فالمال لبنت العم من الأبوين وحدها ١٨٧/١٨
لو خلف ورثة ، وأمة مزوجة ... ينبغى ألا يطأها حتى تستبرأ ٢٢٣/١٨

إن اختلفت أديان أهل الذمة لم يتوارثوا ٢٧٥/١٨
إذا خلف أمه ، وهى أخته من أبيه ، وعما ... ٢٨٨/١٨
إن خلف زوجات نكاح بعضهن فاسد ، أقرع بينهن ،... ٣١٦/١٨
إذا خلف ابنا واحدا فأقر بأخ من أبيه ، دفع إليه نصف ما فى يده ٣٤٥/١٨
إن خلف ابنا فأقر بأخوين بكلام متصل ... ٣٥٢/١٨
إذا خلف بنتا وأختا ، فأقرتا بصغيرة ، فقالت البنت : هى أخت . وقالت الأخت : هى بنت ... ٣٥٥/١٨
إذا خلف ابنا ، فأقر بأخ ثم جحده ، لم يقبل جحده ٣٥٨/١٨
إذا مات رجل وخلف ابنين ، فمات أحدهما وترك بنتا ، فأقر الباقى بأخ له من أبيه ... ٣٥٩/١٨
لو خلف المعتق بنتا مع سيده ، وقلنا : له الولاء . فالمال بينهما نصفان ٤٢٢/١٨
إذا خلف الميت بنت مولاه ومولى أبيه ، فماله لبيت المال ٤٤٩/١٨
إذا ماتت امرأة ، وخلفت ابنها وعصبتها ومولاها ... ٤٥٠/١٨
إذا اختلفت المدبرة وورثة سيدها فى ولدها ... ١٦٧/١٩
إذا دبر عبدا قيمته مائة ، وخلف ابنين ومائتى درهم دينا له على أحدهما ، ووصى لرجل بثلث ماله ... ١٨٣/١٩
إن اختلف السيدان فى السابق منهما باستيلاد الأمة المشتركة ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق ... ٢٩٦/١٩
إذا مات رجل وخلف ابنين وعبدا ، فادعى العبد أن سيده كاتبه ، فصدقاه ، ثبتت الكتابة ٣٣٧/١٩
إن اختلف المكاتبون بعد الأداء فى قدر ما أدى كل واحد منهم ... ٣٦٤/١٩
لا يجوز أن يختلف السيدان فى التنجيم ... ٣٨٠/١٩
إن اختلفا فى الكتابة ، فالقول قول من ينكرها ٣٩٩/١٩
إن اختلفا فى قدر عوض الكتابة ، فالقول قول السيد ... ٤٠٠/١٩
إن اختلفا فى وفاء مال الكتابة ... ٤٠٢/١٩
إذا اختلف الزوج والمرأة فى إذنها قبل الدخول ، فالقول قولها ١٥١/٢٠
إن اختلفا فى وجود العيب فى النكاح ... ٤٨١/٢٠
إن اختلفا فى إمكان الجماع بما بقى من ذكره ، فالقول قول المرأة ٤٨٢/٢٠
إن اختلفا بعد الدخول ، فقال الزوج : أسلمنا معا . أو أسلم الثانى منا فى العدة ، فنحن على النكاح ... ٢٤/٢١
إن اختلف الزوجان فى السابق منهما إسلاما ... ٣٢/٢١
إذا أسلم الزوج قبل زوجاته ، وقلنا : تتعجل الفرقة باختلاف الدين ... ٥٩/٢١
إن شرطت فى الصداق صفة مقصودة ... فبان بخلافها ، فلها الرد ١٣٨/٢١
إذا اختلف الزوجان فى قدر الصداق ... ٢٣٢/٢١
إن دفع إليها ألفا ، ثم اختلفا ، فقال : دفعتها إليك صداقا ... ٢٤٠/٢١
إن مات الزوجان ، فاختلف ورثتهما فى الصداق ... ٢٤١/٢١
إن اختلف الزوج وأبو الصغيرة والمجنونة فى الصداق ... ٢٤٢/٢١

إن اختلفا فى قبض المهر ، فالقول قولها ، وإن اختلفا فيما يستقر به المهر ... ٢٤٤/٢١
لو اختلفت مهورهن ، أخذ بالوسط الحال ٢٨٦/٢١
لو خالف وكيل الزوج أو الزوجة جنسا فى الخلع ... ١١٣/٢٢
إن اختلف الزوجان فى قدر العوض ...، فالقول قولها ١١٦/٢٢
حد السكر الذى يقع الخلاف فى طلاق صاحبه ... ١٤٤،١٤٦/٢٢
يقع الطلاق فى النكاح المختلف فيه بائنا ١٥٨/٢٢
يجوز الطلاق فى النكاح المختلف فيه فى الحيض ، ولا يسمى طلاق بدعة ١٥٩/٢٢
إن اختلف الزوجان فى نيتها باختيار نفسها ... فالقول قولها ، وإن اختلفا فى رجوعه ... ٢٩٣/٢٢
باب ما يختلف به عدد الطلاق ٣٠٧/٢٢-٣٦٨
إن قال : إن أمرتك فخالفتنى فأنت طالق . فنهاها فخالفته ... ٥٤٥/٢٢
إن قال : إن نهيتك فخالفتنى فأنت طالق . فأمرها وخالفته ... ٥٤٧/٢٢
إن اختلف الرجل والمرأة فى الإصابة ، فقال : قد أصبتك ، فلى رجعتك . فأنكرته ،... ١١٥/٢٣
لو خالفت المعتدة وفعلت ما هى ممنوعة منه ... ١٥٦/٢٤
إن اختلفا فى بذل التسليم ، فقالت : بذلت تسليم نفسى . فأنكرها ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٤
إن اختلفا فى نشوزها ، فادعى أنها نشزت ، وأنكرت الزوجة ، فالقول قولها مع يمينها ٣٦٢/٢٤
إن اختلف الزوجان فى الإنفاق عليها ، أو فى تقبيضها نفقتها ، فالقول قول المرأة ٣٧٧/٢٤
لا تجب النفقة مع اختلاف الدين ٤١٤/٢٤
إن اختلف الجانى وولى الجناية ... ٧٩/٢٥
يقتل العبد المسلم بالعبد المسلم ، تساوت قيمتهما أو اختلفت ٩٢/٢٥
يقتل الذمى بالذمى ، سواء اتفقت أديانهم أو اختلفت ١٠٢/٢٥
سواء فى عدم قتل الوالد بولده ، اتفاقهما فى الدين والحرية واختلافهما فيه ١٢٤/٢٥
لو خالف واستوفى القصاص من غير حضور السلطان ... ١٧١/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى اندمال الجرح قبل القتل ... ١٩١/٢٥
لو خالف واقتص من المنكب مع خشية الحيف ... ٢٤٢/٢٥
إن اختلف الجانى والمجنى عليه فى شلل العضو وصحته ... ٢٧٧/٢٥
هل يعتبر فى الخلفات فى الدية كونها ثنايا ؟ ٣٧٦/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى حمل الخلفات ... ٣٧٧/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى حياة الجنين ، ولا بينة ... ٤٣٦/٢٥
إن اختلف الجانى والمجنى عليه فى نقص سمعه وبصره ... ٥٣٥/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب بصره ... ٥٣٨/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب سمعه ، أو شمه ... ٥٣٩/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب ذوقه ... ٥٤١/٢٥
إن اختلفا فى من خرق الحاجز بين الموضحتين ، فالقول قول المجنى عليه ١٧/٢٦
ليس على فقير ، ولا صبى ، ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ، ولا رقيق ، ولا مخالف لدين الجانى ، حمل شىء من الدية ٥٧/٢٦

إذا وطئ فى نكاح مختلف فى صحته ، أو وطئ امرأته فى دبرها ، أو حيضها ، أو نفاسها ، فلا حد عليه ٢٨٧/٢٦
لو وطئ فى ملك مختلف فى صحته ... فعليه الحد بشرطه ٢٩٥/٢٦
إن اختلف القاذف والمقذوف ... ٣٦٠/٢٦
إن أتت بولد يخالف لونه لونهما ، لم يبح نفيه بذلك ٣٧١/٢٦
إذا اختلف الشاهدان فى المكان أو الزمان أو المسروق ... لم يقطع ٥٥٧/٢٦
لو وجد ميتتين ، مختلف فى إحداهما ، أكلها دون المجمع عليها ٢٤٧/٢٧
إذا حلف يمينا واحدة على أجناس مختلفة ... ٥٣٧/٢٧
إن كانت الأيمان مختلفة الكفارة ... فلكل يمين كفارتها ٥٣٨/٢٧
للقاضى طلب الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة ٢٧٩/٢٨
إذا قال المولى : من نظر فى الحكم فى البلد الفلانى من فلان وفلان ، فهو خليفتى ... ٢٩٦/٢٨
إن قال : وليت فلانا وفلانا ، فمن نظر منهما فهو خليفتى . انعقدت الولاية ٢٩٧/٢٨
يعرف القاضى ما أجمع عليه مما اختلف فيه ، والقياس وحدوده وشروطه وكيفية استنباطه ٣٠٩/٢٨
لا يحكم القاضى لنفسه ، ولا لمن لا تقبل شهادته له ، ويحكم بينهم بعض خلفائه ٣٦٧/٢٨
يجوز أن يستخلف القاضى والده وولده ، كحكمه لغيره بشهادتهما ٣٦٩/٢٨
لا ينقض الحكم إذا خالف القياس ٣٨٥/٢٨
لو رفع إلى القاضى حكم فى مختلف فيه ، لا يلزمه نقضه لينفذه ... ٥٥١/٢٨
لو بان خطأ القاضى فى إتلاف بمخالفة دليل قاطع ، ضمن لا مستفتيه ٥٥٤/٢٨
يعدل القاسم السهام بالأجزاء إن كانت متساوية ، وبالقيمة إن كانت مختلفة ، وبالرد إن كانت تقتضيه ٨٧/٢٩
لو كانت دار فيها أربعة أبيات ، فى أحد أبياتها ساكن ، وفى الثلاثة الباقية ساكن آخر ، فاختلفا فيها ... ١٢٥/٢٩
إن اختلف صانعان فى قماش دكان لهما ، حكم بآلة كل صناعة لصاحبها ١٤٨/٢٩
لو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبى خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها إياها ، فهى للمرأة ١٨١/٢٩
إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة أن هذه الدار كانت ملكه ... ٢٣١/٢٩
إذا مات رجل وخلف ولدين ؛ مسلما وكافرا ، فادعى كل واحد منهما أنه مات على دينه ... ٢٣٢/٢٩
إن مات رجل وخلف ابنا مسلما وأخا كافرا ، فاختلفا فى دينه حال موته ... ٢٤٠/٢٩
إن مات وخلف ابنا كافرا وأخا وامرأة مسلمين ، فاختلفوا فى دينه ، فالقول قول الابن ٢٤٢/٢٩
لو مات مسلم ، وخلف زوجة وورثة سواها ، وكانت الزوجة كافرة ، ثم أسلمت ، وادعت أنها أسلمت قبل موته ،... ٢٤٣/٢٩
إذا أسلم أحد الابنين فى غرة شعبان ، والآخر فى غرة رمضان ، واختلفا فى موت أبيهما ،... ٢٤٤/٢٩
لو خلف كافر ابنين ، مسلما وكافرا ، فقال المسلم : أسلمت أنا عقب موت أبى وقبل قسم تركته ... ٢٤٥/٢٩

لو خلف حر ابنا حرا وابنا كان عبدا ، فادعى أنه عتق وأبوه حى ولا بينة ... ٢٤٦/٢٩
لو اختلف الشاهدان فى صفة الفعل ... لم تكمل الشهادة ٢٩٨/٢٩
لو شهد بكل فعل شاهدان ، واختلفا فى المكان أو الزمان أو الصفة ، ثبتا جميعا إن ادعاهما ٢٩٩/٢٩
متى جمعت البينة ، مع اختلاف زمن فى قتل أو طلاق ، فالعدة والإرث تلى آخر المدتين ٣٠٥/٢٩
إذا شهد له شاهدان بألف ، وشاهدان بخمسمائة ، و لم تختلف الأسباب والصفات ... ٣٠٧/٢٩
من فعل شيئا من الفروع المختلف فيها ... متأولا ، فلا ترد شهادته ٣٤٧/٢٩
لو خلف ابنين عاقلين ، فأقر أحدهما بأخ صغير ، ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث ... ١٩٠/٣٠
إذا مات رجل وخلف مائة ، فادعاها رجل ، فأقر ابنه له بها ، ثم ادعاها آخر ، فأقر له ، فهى للأول ٣٠٠/٣٠
إن خلف ابنين ، ومائتين ، فادعى رجل مائة دينا على الميت ، فصدقه أحد الابنين ، وأنكر الآخر ، لزم المقر نصفها ٣٠٤/٣٠
إن خلف ابنين وعبدين متساويى القيمة ، لا يملك غيرهما ، فقال أحد الابنين : أبى أعتق هذا . وقال الآخر : بل أعتق هذا الآخر ... ٣٠٥/٣٠

(خ ل ق)

يثبت حكم النفاس بوضع شىء فيه خلق الإنسان ... ٤٨١/٢
لو خلقت بلا أذن ، فهى كالجماء فى الأضحية ٣٥٣/٩
ما كان فى الأرض من الحجارة المخلوقة فيها ... فهو للمشترى ١٤١/١٢
إن اكترى حيوانا لعمل لم يخلق له ... جاز ٣٦٦/١٤
إذا حملت الأمة من سيدها ، فوضعت منه ما يتبين فيه بعض خلق الإنسان ... ٤١٦/١٩
لو كانت المرأة نضوة الخلق ، وطلبها ، لزم تسليمها ٣٨١/٢١
لو ألقت مضغة لم يتبين فيها الخلقة ... انقضت به العدة ١٨/٢٤
لا يشترط فى نفقة الوالدين والمولودين نقص الخلقة ... ٣٩٢/٢٤
يجوز الانتفاع بالبهائم فى غير ما خلقت له ... ٤٥٣/٢٤
تؤخذ الزائدة بالزائدة بشرط أن يستويا محلا وخلقة ٢٥٨/٢٥
إذا اشتدت المخمصة فى سنة المجاعة ، وأصابت الضرورة خلقا كثيرا ... ٢٥٣/٢٧
من قلد فى خلق القرآن ، ونفى الرؤية ونحوهما ، فسق ٣٤٥/٢٩

(خ ل ل)

يستحب المبالغة فى غسل سائر الأعضاء بالتخليل ٢٨٣/١
تخليل اللحية سنة ٢٨٤/١
صفة تخليل اللحية ... ٢٨٥/١
تخليل الأصابع والتيامن ٢٨٦/١
يخلل رجليه بخنصره ٢٨٧/١
يخلل أصابع رجليه ٣٦٢/١

إن خللت الخمر لم تطهر ٣٠١/٢
إن اختل غير الحدث والنجاسة من الشروط فى حق الإمام ... لم يعف عنه فى حق المأموم ٣٩٤/٤
الماء الحار ، والخلال ، والأشنان ، يستعمل إذا احتيج إليه فى غسل الميت ٧٧/٦
إن اختل شرط من شروط الخلطة ... زكيا زكاة المنفردين فيه ٤٦٣/٦
الأفضل الاعتكاف فى الجامع إذا كانت الجمعة تتخلله ٥٨٣/٧
يجوز لمن لا تلزمه الجمعة أن يعتكف فى غير الجامع الذى تتخلله الجمعة ٥٨٣/٧
يجوز للمحرم تخليل لحيته ... ٢٣٣/٨
إن خلل المحرم شعره ، فسقطت شعرة ... ٢٣٤/٨
إن أخل بحصاة واجبة من الأولى ، لم يصح رمى الثانية ، فإن لم يعلم من أى الجمار تركها ، بنى على اليقين ٢٤٤/٩
لا يصح بيع خل العنب بخل الزبيب ٣١/١٢
يجوز بيع القطارة والدبس والخل ، كل نوع بعضه ببعض متساويا ٥٩/١٢
إن غصب عصيرا فتخمر ، فعليه قيمته ، فإن انقلب خلا ... ٢٧٥/١٥
إن أصدقها جرة خل فخرجت خمرا ، أو مغصوبة ، فلها مثله خلا ١٣٤/٢١
إن قال : أصدقتك هذا الخمر . وأشار إلى الخل ... صحت التسمية ١٣٥/٢١
إن أصدق ذمى ذمية خمرا ، فتخللت فى يدها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٩٧/٢١
إذا سافر بواحدة من نسائه ، يقضى ما تخلله السفر ... ٤٤٨/٢١
إذا تخلل الشرط وحكمه غيرهما ، تخللا منتظما ... ٤٤٤/٢٢
إن تخلل صوم كفارة الظهار صوم شهر رمضان ، أو فطر واجب ... فلا ينقطع التتابع ٣٢٨/٢٣
المحصن من وطئ امرأته فى قبلها ، فى نكاح صحيح ... فإن اختل شرط منها ، فلا إحصان ... ولا يثبت الإحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ٢٤٣/٢٦
لا يختل إحصانه بوطئه فى حيض وصوم وإحرام ٣٥٣/٢٦
الخمرة إذا أفسدت ، فصيرت خلا ، لم تحل ٤٤٤/٢٦
وضع زبيب فى خردل كعصير ، إن صب فيه خل أكل ... ٤٤٤/٢٦
إذا تخلل الاستثناءات استثناء باطل ، فهل يلغى ذلك الاستثناء الباطل وما بعده ... ؟ ٢٥٠/٣٠

(خ ل و)

إن خلت بالطهارة من الماء امرأة ، فهو طهور ٨٣/١
خلوة المميزة بالماء لا تأثير لها ... ٩٠/١
إذا خلا الرجل بالماء لا تؤثر خلوته منعا ... ٩٠/١
لو خلت المرأة بالماء للشرب ، لا يوثر ٩٠/١
يستحب لمن أراد دخول الخلاء ، أن يقول : بسم الله ١٨٧/١
حيث دخل الخلاء بخاتم فيه ذكر الله تعالى ... ١٩٠/١
يستحب تغطية رأسه حال التخلى ١٩٣/١
لا يجوز التخلى على القبر ٢٣٥/٦

إمكان المسير ، وتخلية الطريق ، فى السعى إلى الحج ٦٨/٨
إن سأل الأسارى من أهل الكتاب تخليتهم على إعطاء الجزية ... ٨٨/١٠
ما يتلف من الثمر قبل التخلية يكون من ضمان البائع ... ١٩٦/١٢
لو رهنه دارا ، فخلى بينه وبينها ، وهما فيها ، ثم خرج الراهن ، صح القبض ٤٠٥/١٢
لو ادعى أن بئره فسدت من خلاء جاره أو بالوعته ... ١٩٦/١٣
الاشتغال بالنكاح أفضل من التخلى لنوافل العبادة ١٣/٢٠
تحرم الخلوة لغير محرم للكل مطلقا ٥٩/٢٠
إن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٩٢/٢٠
الخلوة فى النكاح المفسوخ ، كالخلوة فى النكاح الذى لا خيار فيه ٥١٧/٢٠
إذا خلا الرجل بامرأة بعد العقد الصحيح ، استقر عليه مهرها ، ووجبت عليها العدة وإن لم يطأ ٢٥٠/٢١
حكم الخلوة حكم الوطء ، فى تكميل المهر ... ٢٥٢/٢١
سواء فى تكميل المهر ... الخلوة بها وهما محرمان ، أو صائمان ، أو حائض ، أو سالمان من هذه الأشياء ... ٢٥٣/٢١
إن خلا بها وهى صغيرة لا يمكن وطؤها ... لم يكمل صداقها ٢٥٥/٢١
إن استمتع بامرأته بمباشرة فيما دون الفرج من غير خلوة ، يكمل به الصداق ٢٥٥/٢١
لا يستقر المهر بالخلوة ٢٨٩/٢١
لو خلا بامرأته ثم طلقها ، يملك عليها الرجعة ٧٩/٢٣
يباح لزوج الرجعة وطؤها والخلوة والسفر بها ٨٥/٢٣
لا تحصل الرجعة بمباشرة الرجعية ، والنظر إلى فرجها ، والخلوة بها لشهوة ٩٠/٢٣
الخلوة كالإصابة فى إثبات الرجعة للزوج على المرأة التى خلا بها ١١٧/٢٣
كل امرأة فارقها زوجها فى الحياة قبل المسيس والخلوة بها ، لا عدة عليها ٦/٢٤
إن خلا بها وهى مطاوعة ، فعليها العدة ... ٧/٢٤
إن خلا بها وهى مطاوعة ... لا يعلم بها ... فلا عدة عليها ١٠/٢٤
ليس للزوج الخلوة بامرأته البائن ... ١٦٨/٢٤
تمنع الأم من الخلوة بالجارية إذا خيف منها أن تفسد قلبها ٤٩٣/٢٤
من أسر من رجال البغاة حبس حتى تنقضى الحرب ... وإن أسر صبى أو امرأة ، فهل يفعل به ذلك ، أو يخلى فى الحال ؟ ٧٩/٢٧

(خ م ر)

يستحب تخمير الأوانى وإيكاء الأسقية ١٦١/١
المسح على القلانس ، وخمر النساء المدارة تحت حلوقهن ... ٣٨٤/١
إن كان فى الإناء خمر أو شبهه من النجاسات التى يتشربها الإناء ... ٢٩٤/٢
لا يطهر شىء من النجاسات بالاستحالة ، إلا الخمرة إذا انقلبت بنفسها ٢٩٩/٢
إن خللت الخمر لم تطهر ٣٠١/٢

دن الخمر مثلها : فيطهر بطهارتها ٣٠١/٢
الخمر نجس ٣٦٢/٢
يستحب للمرأة أن تصلى فى درع وخمار وملحفة ، فإن اقتصرت على ستر عورتها أجزأها ٢١٩/٣
إذا شرب خمرا و لم يزل عقله ، غسل فمه وصلى ٢٩٥/٣
تكفن المرأة فى خمسة أثواب ، إزار ، وخمار ، وقميص ، ولفافتين ١٢٩/٦
اختلف فى العاشر يمر عليه الذمى بخمر أو خنزير ... ٤٧٩/١٠
لا يعشر ثمن الخمر والخنزير ٤٨٨/١٠
الذمى يعامل بالربا ، ويبيع الخمر والخنزير ، ثم يسلم وذلك المال فى يده ... ٤٩٤/١٠
لو باعه بمائة ورطل خمر ، فسد البيع ١٥٢/١١
لا يصح بيع العصير لمن يتخذه خمرا ... ١٦٨/١١
لا يجوز بيع الخمر ... ١٧٢/١١
إذا أسلم ذمى إلى ذمى فى خمر ، ثم أسلم أحدهما ... ٢٧٧/١٢
لو اقترض خبزا أو خميرا عددا ، ورد عددا بلا قصد زيادة ... ٣٣٩/١٢
لو أقرض ذمى ذميا خمرا ، ثم أسلما أو أحدهما ... ٣٥٥/١٢
لو رهنه عصيرا فتخمر ، زال لزومه ... ٣٩٦/١٢
إذا استقرض ذمى من مسلم مالا ورهنه خمرا ، لم يصح ٤٦١/١٢
إن تعيب الرهن ، أو استحال العصير خمرا قبل القبض ... ٤٧٤/١٢
إن قال الراهن : وهنتك عصيرا . قال : بل خمرا . فالقول قول الراهن ٤٨٠/١٢
لو ضمن ذمى لذمى عن ذمى خمرا ، فأسلم المضمون له ، أو المضمون عنه ... ١٢/١٣
ليس للمضارب شراء خمر ولا خنزير ٩٥/١٤
لا يجوز إجارة داره لمن يتخذها كنيسة أو بيعة ، أو لبيع الخمر ، أو القمار ٣١٢/١٤
لا يجوز الاستئجار على حمل الميتة والخمر ٣١٣/١٤
الاستئجار لأجل إلقاء الميتة ، أو إراقة الخمر ، يجوز ٣١٤/١٤
لو تبايع ذميان بخمر ... فلا شفعة ٤٨٨/١٥
لو تبايع كافران بخمر ، وأخذ الشفيع بذلك ... ٥٢٠/١٥
إن غصب كلبا فيه نفع ، أو خمر ذمى ، لزمه رده ... ١١٧/١٥
لو غصب خمر مسلم لا يلزمه رده ... ١٢٠/١٥
إن غصب عصيرا فتخمر فعليه قيمته ، فإن انقلب خلا ... ٢٧٥/١٥
إن كسر إناء خمر لم يضمنه ٣٥٤/١٥
لا يضمن مخزن الخمر إذا أحرقه ٣٥٤/١٥
إن أصدقها خمرا أو خنزيرا أو مالا مغصوبا ، صح النكاح ، ووجب مهر المثل ١٢٩/٢١
إن أصدقها جرة خل فخرجت خمرا أو مغصوبة ، فلها مثله خلا ١٣٤/٢١
إن قال : أصدقتك هذا الخمر وأشار إلى الخل ... صحت التسمية ١٣٥/٢٢١
إن أصدق ذمى ذمية خمرا ، فتخللت فى يدها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٩٧/٢١
إن رأى الإمام الجلد فى حد الخمر بالجريد والنعال ، فله ذلك ١٩١/٢٦

يؤخر شارب الخمر حتى يصحو ١٩٥/٢٦
كل شراب أسكر كثيره فقليله حرام من أى شيء كان ، ويسمى خمرا ٤١٦/٢٦
إن شرب الخمر مكرها ، فلا حد عليه ٤٢٥/٢٦
إن ثرد فى الخمر ، أو اصطبغ به ، أو طبخ به لحما فأكل من مرقه ، فعليه الحد ٤٢٦/٢٦
إذا أكره على شرب الخمر ، حل شربها ٤٢٦/٢٦
يشترط لوجوب الحد على من شرب الخمر أن يعلم أن كثيرها يسكر ٤٢٧/٢٦
لو ادعى أنه جاهل بتحريم الخمر ، مع نشوته بين المسلمين ، لم يقبل ٤٩٧/٢٦
الصبر على الأذى أفضل من شرب الخمر ٤٢٧/٢٦
يحد من احتقن بالخمر ٤٢٨/٢٦
الرقيق على النصف فى حد الخمر ٤٢٩/٢٦
يجلد العبد والأمة فى الخمر بدون سوط الحر ٤٢٩/٢٦
هل يجب الحد بوجود رائحة الخمر ؟ ٤٣٠/٢٦
إن وجده سكران ، أو تقيأ الخمر ... ٤٣٢/٢٦
البينة فى شرب الخمر ٤٣٣/٢٦
يثبت شربه للخمر بإقراره مرة ٤٣٣/٢٦
الخمرة إذا أفسدت ، فصيرت خلا ، لم تحل ٤٤٤/٢٦
إن سرق آنية فيها الخمر ، أو صليبا ، أو صنم ذهب ، لم يقطع ٤٨٦/٢٦
إن جحد وجوب العبادات الخمس ... أو أحل الزنى أو الخمر ... لجهل ، عرف ذلك ،
وإن كان ممن لا يجهل ذلك ، كفر ١٠٩/٢٧
لو حبس بقيمة كلب ، أو خمر ذمى ... ٣٧٥/٢٨
لو قال : على من ثمن خمر ألف . لم يلزمه ٢٢١/٣٠
لو فسر المقر به بخمر ونحوه ، قبل ٣١٨/٣٠

(خ م ص)

إذا اشتدت المخمصة فى سنة المجاعة ، وأصابت الضرورة خلقا كثيرا ... ٢٥٣/٢٧

(خ ن ث)

لا تأثير لخلوة الخنثى المشكل بالماء ٩١/١
لو خرج من أحد فرجى الخنثى المشكل غير بول وغائط ، وكان يسيرا ... ١٠/٢
إذا لمس قبل الخنثى المشكل وذكره ، انتقض وضوءه ٣٥/٢
إن أولج فى قبل خنثى مشكل ، أو أولج الخنثى ذكره فى فرج امرأة ... ٩٣/٢
لا يعتد بأذان امرأة وخنثى ١٠٥/٣
عورة الخنثى المشكل ... ٢١١/٣
الخنثى المشكل فى الحرير ونحوه كالذكر ٢٥٩/٣
حكم الخنثى فى الجهر بالقراءة حكم المرأة ٤٦٧/٣

لا تجب الجماعة على الخناثى ٢٦٧/٤
صحة إمامة الخنثى بالنساء ٣٨٦/٤
يجوز أن يؤم الخنثى الرجال فيما يجوز للمرأة أن تؤم فيه الرجال ٣٨٦/٤
الخنثى لا يجوز أن يؤم رجلا ... ولا يؤم خنثى ... ٣٨٦/٤
لو صلى رجل خلف من يعلمه خنثى ، ثم بان بعد الصلاة رجلا ... ٣٨٧/٤
إن اجتمع رجال وصبيان وخناثى ونساء ، تقدم الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء ٤٢٧/٤
جواز صلاة الخناثى صفا ٤٢٧/٤
إذا أم الرجل خنثى مشكلا ... يقف عن يمينه ٤٣٢/٤
حكم وقوف الخنثى المشكل ، حكم وقوف المرأة ٤٣٢/٤
إذا مات رجل بين نسوة ، أو امرأة بين رجال ، أو خنثى مشكل ، يمم ٥٢/٦
يجوز أن يلى غسل الخنثى الرجال والنساء ، ... ٥٣/٦
لا خلاف فى تقديم الخنثى على المرأة ١٤٢/٦
خنثى لبون لا يجزئ فى زكاة الإبل ٤٠١/٦
الخنثى كالرجل فى المحرمية ٧٩/٨
الخنثى المشكل إن لبس المخيط فى الإحرام لم يلزمه فدية ٢٥٩/٨
إذا أحرم الخنثى المشكل ، لم يلزمه اجتناب المخيط ٣٦٥/٨
الخنثى كالمرأة فى الجهاد ٧٤/١٠
الخنثى المشكل يرضخ له ٢٤٥/١٠
تجب الجزية على الخنثى المشكل ٤٢١/١٠
لو وجد منى من ذكر خنثى مشكل ، ... ٣٥٦/١٣، ٣٦٠
باب ميراث الخنثى ٢٣٩/١٨، ٢٥٣
يحرم النظر مع شهوة تخنيث وسحاق ٥٧/٢٠
لا يحل نكاح خنثى مشكل حتى يتبين أمره ٣٨٥/٢٠
لا يجوز وطء الخنثى فى فرجه الزائد ٣٨٨/٢٠
إن تزوج الخنثى رجلا ثم قال : أنا رجل . لم يقبل قوله فى فسخ نكاحه ٣٨٨/٢٠
لو لم يكن الخنثى متزوجا ، ورجع عن قوله ، بأن قال : أنا رجل . ثم قال : أنا امرأة .
أو عكسه . فله نكاح ما عاد إليه ٣٨٨/٢٠
إن كان فى من عليه النفقة خنثى مشكل ، فالنفقة عليه على قدر ميراثه ٤٠٣/٢٤
يقتل كل واحد من الرجل والمرأة بالخنثى ٩٨/٢٥
إن قطع ذكر خنثى مشكل ، أو أنثييه ، أو شفريه ، فطلب القصاص ... ٢٤٤/٢٥
دية الخنثى المشكل نصف دية ذكر ونصف دية أنثى ٣٩٣/٢٥
يقاد بالخنثى المشكل الذكر والأنثى ٣٩٣/٢٥
لا يقبل فى الغرة خنثى ولا معيب ولا من له دون سبع سنين ٤١٩/٢٥
ليس على فقير ، ولا صبى ، ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ، ولا رقيق ،
ولا مخالف لدين الجانى ، حمل شيء من الدية ٥٧/٢٦

لا مدخل للخنثى فى القسامة ١٤٠/٢٦
الخنثى المشكل يحتمل أن يقسم ١٤٤/٢٦

(خ ن د ق)

لو خاف هدم سور ، أو طم خندق إن صلى آمنا ، صلى صلاة خائف ... ١٥٦/٥

(خ ن ز ر)

هل يجوز الخرز بشعر الخنزير ؟ ١٧٤/١، ١٨٤
يجب غسل نجاسة الكلب والخنزير سبعا ، إحداهن بالتراب ٢٧٧/٢
اختلف فى العاشر يمر عليه الذمى بخمر أو خنزير ٤٧٩/١٠
لا يعشر ثمن الخمر والخنزير ٤٨٨/١٠
الذمى يعامل بالربا ، ويبيع الخمر والخنزير ، ثم يسلم وذلك المال فى يده ... ٤٩٤/١٠
لا يجوز الاستصباح بشحوم الميتة ، وشحم الكلب والخنزير ... ٥٤/١١
ليس للمضارب شراء خمر ولا خنزير ٩٥/١٤
لا تصح الوصية بالخنزير ، ولا بشىء من السباع التى لا تصلح للصيد ٣٤٧/١٧
إن أصدقها خمرا ، أو خنزيرا أو مالا مغصوبا ، صح النكاح ، ووجب مهر المثل ١٢٩/٢١

(خ ن ص ر)

إذا استودعه خاتما ، وقال : اجعله فى الخنصر . فلبسه فى البنصر ... ٢٥/١٦
لو قطع أنملة واحدة من الخنصر والبنصر ، أو قطعا من يدين ، تجزئ الرقبة فى الكفارة ٣٠٣/٢٣

(خ ن ق)

من يخنق فى الأحيان لا يجوز تزويجه إلا بإذنه ١١٦/٢٠
إذا خنقه بحبل أو غيره ، أو سد فمه وأنفه ... ٢٤/٢٥
لا بد أن يجرح الصيد ، فإن قتله بصدمته أو خنقه ، لم يبح ٣٩٨/٢٧
إن حلف لا يضرب امرأته فخنقها ... ١١٩/٢٨

(خ و ف)

يجب الختان ، ما لم يخفه على نفسه ٢٦٦/١
لا يجوز لواجد الماء التيمم خوفا من فوات المكتوبة ، ولا الجنازة ٢٦/٢
الجريح والمريض إذا خاف على نفسه من استعمال الماء ، فله التيمم ١٧٤/٢
يجوز التيمم لعطش يخافه على نفسه أو رفيقه أو بهيمته ١٧٥/٢
إذا وجد الخائف من العطش ماء طاهرا وماء نجسا ... ١٧٨/٢
لو خاف فوت رفقة ساغ له التيمم ١٧٨/٢
لا يتيمم ويدع الماء لخوفه على بهيمة غيره ١٧٩/٢
لو خافت امرأة على نفسها فساقا فى طريقها إلى الماء ... ١٧٩/٢

خ و ف

لا بد أن يكون خوفه محققا ليتيمم ١٨٠/٢
لو كان خوفه بسبب ظنه فتبين عدم السبب ... ١٨١/٢
إن تيمم فى الحضر خوفا من البرد وصلى ... ٢٠٩/٢
الخائف فوات عدوه يجوز له التيمم ... ٢٦٣/٢
صلاة العيد لا تصلى بالتيمم مع وجود الماء خوفا من فواتها ٢٦٥/٢
هل يباح وطء المستحاضة فى الفرج من غير خوف العنت ؟ ٤٦٩/٢
إذا خاف العنت ، يباح له وطء المستحاضة مطلقا ٤٧٠/٢
يسجد للسهو فى صلاة الخوف ٨/٤
إذا خيف على الجنازة ، يصلى عليها فى أوقات النهى ٢٥١/٤
إن أقيمت الصلاة وهو فى نافلة أتمها ... إلا أن يخاف فوات الجماعة ... ٢٨٩/٤
يصلى مع الفاسق خوف أذى ، ويعيد ٣٥٨/٤
مما يعذر به فى ترك الجمعة والجماعة ، خوف الضرر فى معيشة يحتاجها ... ٤٦٧/٤
لو خاف المريض بالنزول عن الراحلة أن ينقطع عن رفقته إذا نزل ، أو ... صلى عليها ٢٤/٥
إذا صلى المسافر صلاة الخوف بمسافرين ، ففرقهم فرقتين ، فأحدث قبل مفارقة الطائفة الأولى ... لزم الطائفتين الإتمام ... ٩٥/٥
فصل فى صلاة الخوف ١١٤/٥-١٥٦
إذا خيف من جدب الأرض ، لا يصلى ٤٠٩/٥
إذا زادت المياه فخيف منها ، استحب أن يقولوا ... ٤٣٨/٥
المريض إذا خاف الضرر ، والمسافر ، استحب لهما الفطر ، فإن صاما أجزأهما ٣٦٧/٧
المريض إذا لم يخف الضرر ، لم يفطر ٣٦٩/٧
إذا خاف التلف بصومه ، أجزأ صومه ، وكره ٣٦٩/٧
لو خاف بالصوم ذهاب ماله ، ... ٣٦٩/٧
لو كان بالصائم شبق يخاف منه تشقق أنثييه ، ... ٣٧٠/٧
يكره للحامل والمرضع الصوم إذا خافتا على أنفسهما ، أو ولديهما ٣٨١/٧
إذا خاف العنت من يقدر على الحج ، قدم النكاح ٤٨/٨
لو خاف فوت الوقوف بعرفة إن صلى صلاة آمن ... ١٧٣/٩
لو مرضت الأضحية فخاف عليها فذبحها ، لزمه بدلها ٣٩٤/٩
إن تترسوا بالمسلمين ، لم يجز رميهم ، إلا أن يخاف على المسلمين ، فيرميهم ، ويقصد الكفار ٧٦/١٠
ما جلا عنها أهلها خوفا ، ... تصير وقفا بنفس الظهور عليها ٣١٢/١٠
إن خاف نقض العهد منهم ، نبذ إليهم عهدهم ٣٨٩/١٠
إن خيف على الأصول الضرر بتبقية الثمرة عليها ... لم يجبر على قطعها ... ١٦٩/١٢
إن تعذر الأخذ من الراهن ، بيع بقدر الحاجة ، فإن خيف استغراقه ، بيع كله ٤٣٢/١٢
لو خاف المشترى فساد البيع بغير استحقاق المبيع ... فضمن ذلك صريحا ، صح ٣٣/١٣
لو استهدم جدار الشريكين ، أو خيف ضرره ، نقضاه ٢١٦/١٣

إن حدث خوف عام يمنع من سكنى المسكن الذى فيه العين المستأجرة ... ثبت للمستأجر خيار الفسخ ٤٥٩/١٤
إن غصب خيطا ، فخاط به جرح حيوان ، وخيف عليه من قلعه ... ١٥٤/١٥
إن خيف على السفينة من الغرق ، فألقى بعض الركبان متاعه ... ٣٤٨/١٥
إن قال : لا تخرج الوديعة وإن خفت عليها ... ١٥/١٦
لو أخرج الوديعة من غير خوف ، ضمنها ١٦/١٦
لو خيف على الثوب المودع العث ، وجب عليه نشره ٢٠/١٦
إن أراد سفرا ، أو خاف على الوديعة عنده ، ردها على مالكها ٣٠/١٦
المريض غير مرض الموت ، أو مرضا غير مخوف ... عطاياه كعطايا الصحيح ١١٩/١٧
إن كان مرض الموت المخوف ... عطاياه كالوصية ١٢٠/١٧
لو لم يكن مرضه مخوفا حال التبرع ، ثم صار مخوفا ، فمن رأس المال ١٢٠/١٧
إذا طلقها فى صحته ، أو مرض غير مخوف طلاقا بائنا ، قطع التوارث بينهما ٢٩٩/١٨
إن طلقها فى مرض الموت المخوف طلاقا لا يتهم فيه ، ... ٣٠٠/١٨
لو خاف على الرقيق الزنى والفساد ، كره عتقه ٨/١٩
إن خاف على نفسه مواقعة المحظور بترك النكاح ، وجب ١٤/٢٠
لا يحل لحر نكاح أمة مسلمة ، إلا أن يخاف العنت ، ولا يجد طولا لنكاح حرة ، ولا ثمن أمة ٢٥٧/٢٠
لو زال خوف العنت ، لا يبطل نكاح الأمة ٣٦٦/٢٠
إن خلفت المرأة نشوز زوجها وإعراضه عنها ... فلا بأس أن تضع عنه بعض حقوقها ٤٧٥/٢١
إن خافت المرضع والحامل المكفرتان عن الظهار على ولديهما ، فأفطرتا ففيه وجهان ٣٣٢/٢٣
تمنع الأم من الخلوة بالجارية إذا خيف منها أن تفسد عليها ... ٤٩٣/٢٤
يقتص من المنكب إذا لم يخف جائفة ٢٤١/٢٥
من استمنى بيده لغير حاجة ، عزر ، وإن فعله خوفا من الزنى فلا شيء عليه ٤٦٥/٢٦
المريض مرض الموت المخوف ، يصح إقراره بغير المال ١٥٤/٣٠

(خ و ل)

إذا وصى لعمه بثلث ماله ، ولخاله بعشرة ، فردت وصيتهما ، فتحاصا فى الثلث ... ٤٥٧/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لعمه بمثل نصيب أحدهم إلا ثلث وصية خاله ، ولخاله بمثل نصيب أحدهم إلا ربع وصية عمه ... ٤٥٨/١٧
إن وصى لعمه بعشرة ونصف وصية خاله ، ولخاله بعشرة وثلث وصية عمه ... ٤٦٢/١٧
إن خلف ثلاثة أخوال مفترقين ، فللخال من الأم السدس ، ... ١٨٣/١٨
يحرم الجمع بين الأختين ، وبين المرأة وعمتها ، أو خالتها ... ٣٠٢/٢٠
إذا جمع بين الأختين فى عقد واحد ، أو جمع بين المرأة وعمتها أو خالتها فى عقد ، فعقد عليهما معا ، لم يصح العقد فى واحدة منهما ٣٠٦/٢٠
لا يحرم الجمع بين ابنتى العم ، وابنتى الخال ٣٠٦/٢٠
إن اشترى أخت امرأته ، أو عمتها ، أو خالتها ، صح ، ولم يحل له وطؤها حتى يطلق امرأته وتنقضى عدتها ٣١٠/٢٠

خ و ن

إذا قال الرجل لامرأته : أنت على كظهر أجنبية . أو : أخت زوجتى . أو : عمتها . أو : خالتها ... ٢٣٨/٢٣
يستحق الحضانة ، بعد الأخوات والعمات والخالات ، عمات أبيه ، وخالات أبويه ٤٦٢/٢٤
خالة الأب أحق من خالة الأم فى الحضانة ، ثم تكون للعصبة ٤٦٢/٢٤
أبو الأم وأمهاته أحق من الخال ... ٤٦٨/٢٤
تقبل شهادة العم وابنه ، والخال وابنه ، وسائر الأقارب ٤٢٣/٢٩

(خ و ن)

حكم العامل فى المساقاة حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه وما يرد ، وإن ثبتت خيانته ، ضم إليه من يشارفه ، فإن لم يمكن حفظه ، استؤجر من ماله من يعمل العمل ٢١٩/١٤
إن نوى الخيانة فى الوديعة بالجحود أو الاستعمال ... ٥٨/١٦
لو قال له : كلما خنت ، ثم عدت إلى الأمانة ، فأنت أمين ... ٧٣/١٦
لو أخذ الوديعة بنية الأمانة ، ثم طرأ قصد الخيانة ... ٢٠٨/١٦
لو حلف على امرأته : لا سرقت منى شيئا . فخانته فى وديعته ، لم يحنث ٢١/٢٣
لا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، ولا غاصب ، ولا خائن ، ولا جاحد وديعة ، ولا عارية ٤٦٨/٢٦
إن كان بين المتقاسمين دار ، أو خان كبير ، فطلب أحدهما قسمة ذلك ، ولا ضرر فى قسمت ، أجبر الممتنع على القسمة ٩٣/٢٩

(خ ى ر)

يذهب وقت الاختيار للعشاء بذهاب ثلث الليل ١٦٠/٣
يخير فى غير الصلاة فى الجهر بالبسملة ... ٤٣٦/٣
صلاة الاستخارة ١٥٦/٤
تقديم من اختارته الجماعة للإمامة ٣٤٤/٤
المريض مخير فى التقديم والتأخير ... ١٠١/٥
يستحب الاجتهاد فى عمل الخير أيام العشر ... ٣٨٣/٥
إن كان بيع نصاب الزكاة بالخيار انقطع الحول ٣٦٤/٦
الخيرة فى الجيران لرب المال مطلقا ٤١٩/٦
يخير الإمام ، إن شاء أرسل العامل من غير عقد ولا تسمية شيء ... ٢٣١/٧
يجوز اختيار من أسلم على أكثر من أربع نسوة لبعضهن ، فى حال إحرامه ٣٣١/٨، ٤٨/٢١
ما يخير فيه فى الفدية بين صيام ثلاثة أيام ، أو إطعام ستة مساكين ... أو ذبح شاة ٣٧٧/٨
إذا اختار المثل فى فدية جزاء الصيد ، ذبحه وتصدق به على فقراء الحرم ... ٣٨٤/٨
إن اختار من فاته الحج البقاء على إحرامه للحج من قابل ، فله ذلك ... ٣٠٧/٩
إذا تعينت الأضحية لم يجز بيعها ولا هبتها ، إلا أن يبدلها بخير منها ٣٧٤/٩
يجوز إبدال اللحم بخير منه فى الأضحية ٣٧٧/٩

يخير الأمير فى الأسرى ... ٨٠/١٠
محل الخيرة للأمير إذا كان الأسير حرا مقاتلا ٨٦/١٠
إن بلغ ذكور أولاد الجند ، فاختاروا أن يكونوا فى المقاتلة ، فرض لهم ٣٣٩/١٠
إن اشترى الأسير شيئا مختارا ، أو اقترضه ، فالعقد صحيح ٣٦٩/١٠
يأتى المتبايعان بالتراضى اختيارا ١٦/١١
لو اختار إمضاء عقد بيع الخيار بعد النداء للجمعة ، صح ١٦٧/١١
الخيار فى البيع ٢٦٣/١١--٥٢٩
إن أسلم إلى الحصاد أو الجذاذ ، أو شرط الخيار إليه ... ٢٦٦/١٢
لو رهن المبيع فى مدة الخيار ، لم يصح ؟ ٣٨٥/١٢
إن أخرج المرتهن الرهن إلى الراهن باختياره ، زال لزومه الرهن ... ٣٩٣/١٢
إن اختار المرتهن فداء الرهن ، ففداه بإذن الراهن ، رجع به ... ٥٠٦/١٢
لا يدخل الضمان والكفالة خيار ٥٩/١٣
هل خيار الفسخ على الفور أو التراخى ؟ ٢٥٧/١٣
لو أسقط الوكيل خياره ، فحضر موكله ، فرضى به ، لزمه ، وإلا فله رده ٥١٢/١٣
هل للوكيل فى البيع والشراء قبض السلعة بشرط الخيار له ... أم لا ؟ ٥٢٤/١٣
إذا كان الكراء إلى مكة أو طريق لا يكون السير فيه إلى اختيار المتكاريين ، فلا وجه لذكر تقدير السير فيه ٤٣١/١٤
إن خلط المغصوب بدونه ، أو خير من ، أو بغير جنسه ... ٢٠٤/١٥
إن جعل لأحد المتبايعين الخيار ، فاختار إمضاء البيع ، فهو على شفعته ٤٠٧/١٥
ما يحط من الثمن أو يزاد فيه فى مدة الخيار يلحق به ، وما كان بعد ذلك لا يلحق به ٤٨٣/١٥
لا شفعة فى بيع الخيار قبل انقضائه ٥٠٣/١٥
حكم خيار المجلس ، حكم خيار الشرط ٥٠٤/١٥
لو شرط الخيار فى الوقف ، فسد ٤٠١/١٦
لو وقف فى سبيل الخير ، استحق من أخذ من الزكاة ٥١٢/١٦
الواهب بالخيار قبل القبض ٢٢/١٧
الوصية مستحبة لمن ترك خيرا ، بخمس ماله ، وتكره لغيره إن كان له ورثة ٢٠٩/١٧
إن أعتقت فاختارت نفسها ... لم يتوارثا ٣١٥/١٨
لو باع أمة بعبد على أن له الخيار ثلاثا ، ثم قال فى مدة الخيار : هما حران ... ٨٨/١٩
الكتابة مستحبة لمن يعلم فيه خير ... ١٩١/١٩
الكتابة عقد لازم من الطرفين ، لا يدخلها خيار ، ولا يملك أحدهما فسخها ٣٣٠/١٩
لا يثبت الخيار فى النكاح ١٠٦/٢٠
لا خيار للصبى المزوج إذا بلغ ٢١٢/٢٠
خيار الشرط على التراخى ، لا يسقط إلا بما يدل على الرضا ، من قول أو تمكين منها مع العلم ٣٩٨/٢٠
النوع الثالث من الشروط الفاسدة فى النكاح ، أن يشرط الخيار ، أو إن جاءها بالمهر فى وقت ، وإلا فلا نكاح بينهما ، فالشرط باطل ٤٢٤/٢٠

إن شرط الخيار فى الصداق خاصة ، لم يفسد النكاح ... ٢٠/٤٢٦
إن شرطها كتابية فبانت مسلمة ، فلا خيار له ... ٢٠/٤٢٧
يثبت له الخيار إذا ظنها حرة فبانت أمة ، كما إذا شرط ذلك ٢٠/٤٤٤
إن اختارت المعتقة الفراق ، كان فسخا ليس بطلاق ٢٠/٤٥٦
لو بذل زوج الأمة المعتقة لها عوضا على أنها تختاره ، جاز ٢٠/٤٦٠
خيار المعتقة على التراخى ، ما لم يوجد منها ما يدل على الرضا ٢٠/٤٦١
إن طلقت الأمة المعتقة قبل اختيارها ، وقع الطلاق ٢٠/٤٦٤
إن اختارت المعتقة المقام ، فهل يبطل خيارها ؟ ٢٠/٤٦٦
متى اختارت المعتقة الفسخ بعد الدخول ، فالمهر للسيد ٢٠/٤٦٧
إن اختارت المعتقة الفسخ قبل الدخول ، فلا مهر لها ٢٠/٤٦٨
خيار العيب فى الزواج ثابت على التراخى ، لا يسقط ، ما لم يوجد منه ما يدل على الرضا به ... ٢٠/٥١٢
إن اختارت الكبيرة تزويج مجبوب أو عنين ، لم يملك الولى منعها ٢٠/٥٢٣
لو أسلم على أكثر من أربع نسوة ، أو على أختين ، فاختار أربعا ، أو إحدى الأختين ... ٢١/٤٧
صفة الاختيار أن يقول : اخترت نكاح هؤلاء ٢١/٥٠
إذا اختار منهن أربعا وفارق البواقى ، فعدتهن من حين اختار ٢١/٥٥
إن قال الرجل لزوجاته : كلما أسلمت واحدة اخترتها . لم يصح ... ٢١/٦٠
إن أسلمت زوجاته معه ، ثم متن قبل اختياره ، فله أن يختار منهن أربعا ، فيكون له ميراثهن ٢١/٦١
إذا تزوج أختين ، فدخل بهما ، ثم أسلم وأسلمتا معه ، فاختار إحداهما ، لم يطأها حتى تنقضى عدة أختها ٢١/٦٣
محل الخيرة للزوجة ... [فى دفع نصف الصداق] ٢١/١٧٧
لو جعل لها الخيار بسؤالها ، فاختارت نفسها ... لا مهر لها ٢١/٢٢٥
إن كانت الزوجة أمة ، فالخيرة فى المنع والفسخ إلى السيد ٢١/٣٠٩
لو شرط الخيار فى الخلع ، صح الخلع ولغا الشرط ٢٢/٤١
إن قال : اختارى من ثلاث ما شئت ... ٢٢/١٦٧
إن قال : اختارى نفسك ... ٢٢/١٨١
لو كرر لفظ الخيار بأن قال : اختارى ، اختارى ، اختارى . فإن نوى إفهامها وليس نيته ثلاثا ، فواحدة ٢٢/٢٨٢
ليس لمن قال لها الزوج : اختارى نفسك . أن تطلق إلا ما داما فى المجلس ، و لم يتشاغلا بما يقطعه ٢٢/٢٨٥
إن جعل لها الخيار اليوم كله ... ٢٢/٢٨٦
لو خيرها شهرا ، فاختارت نفسها ، ثم تزوجها ... ٢٢/٢٨٨
إن خيرها فاختارت زوجها ، أو ردت الخيار أو الأمر ، لم يقع شىء ٢٢/٢٨٩
لفظة الأمر والخيار كناية فى حق الزوج تفتقر إلى نية ... ٢٢/٢٩١
لا يقع الطلاق بقولها : اخترت . ولو نوت ... ٢٢/٢٩٣

إن قال : طلقى نفسك . فقالت : اخترت نفسى . ونوت الطلاق ... ٢٩٦/٢٢
لو نوى بالهبة ، والأمر ، والخيار ، الطلاق فى الحال ... ٣٠١/٢٢
إن قالت : اخترت نفسى . فهى واحدة رجعية ٣٠٤/٢٢
إن قال : والله لا وطئتك إلا أن تشائى . أو : إلا باختيارك . أو : إلا أن تختارى . لم يصر موليا ١٦٩/٢٣
إذا عتقت الأمة تحت العبد فاختارت نفسها ، اعتدت عدة الحرة ٦٧/٢٤
إذا اختارت امرأة المفقود المقام والتصبر حتى يتبين أمره ، فلها النفقة ما دام حيا ١٠٣/٢٤
لو حصل استبراء زمن الخيار ... ١٨٦/٢٤
إن اختارت المقام مع زوجها مع عسرته ، ثم بدا لها الفسخ ، فلها ذلك ٣٦٨/٢٤
لو اختارت المقام مع عسرته جاز لها أن لا تمكنه من نفسها ... ٣٦٩/٢٤
السيد مخير فى الأمة بين تزويجها إذا طلبت ذلك ، وبين الاستمتاع بها ... ٤٣٨/٢٤
إن اختار الغلام أمه ، كان عندها ليلا وعند أبيه نهارا ... ٤٨٦/٢٤
إن اختار أباه ، كان عنده ليلا ونهارا ٤٨٦/٢٤
إن عاد فاختار الآخر ، نقل إليه ... ٤٨٧/٢٤
إن لم يختر أحدهما ، أقرع بينهما ٤٨٨/٢٤
يخير الغلام بشرطين ... ٤٨٩/٢٤
الولى مخير بين الاستيفاء بنفسه إن كان يحسن ، وبين التوكيل ١٧٥/٢٥
إن اختار الولى القصاص ، فله العفو إلى الدية ٢٠٥/٢٥
إن اختار الولى الدية ، سقط القصاص ، و لم يملك طلبه ٢٠٦/٢٥
حكم جناية العبد عمدا ، إذا اختير المال أو أتلف مالا ... ٤٥٥/٢٥
من شرب المسكر مختارا عالما أن كثيره يسكر ، قليلا كان أو كثيرا ، فعليه الحد ... ٤٢١/٢٦
إن ذبحها من قفاها اختيارا ... ٣١١/٢٧
تصح اليمين من كل مكلف مختار قاصد إلى اليمين ... ٤٢٢/٢٧
إذا حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، استحب له الحنث والتكفير ٤٩٧/٢٧
كفارة اليمين تجمع تخييرا وترتيبا ٥٢٢/٢٧
إن حلف لا يبيع ، فباع بيعا فيه الخيار ... ٣٨/٢٨
إن حلف على الفاكهة ، لا يحنث بأكل القثاء والخيار ٦٥/٢٨
يختار الإمام للقضاء أفضل من يجد وأورعهم ٢٦٠/٢٨
لا يكفى أن يقول الشاهد : ما أعلم منه إلا الخير ٥٠٢/٢٨
لو خير أحد المتقاسمين الآخر ، لزم برضاهما وتفرقهما ٨٥/٢٩
يصح الإقرار من كل مكلف مختار غير محجور عليه ... ١٤٢/٣٠

(خ ى ط)

يغسل المحرم بماء وسدر ولا يلبس المخيط ، ... ٨٧/٦
إن كان الميت امرأة محرمة ، فإنه يجوز إلباسها المخيط ، ... ٩٠/٦

خ ى ل
لبس المخيط والخفين للمحرم ... ٢٤٥/٨
لبس المخيط للمحرم يشمل ما عمل على قدر العضو ٢٥٣/٨
الخنثى المشكل إن لبس المخيط لم يلزمه فدية ٢٥٩/٨
يحرم على المرأة فى الإحرام ما يحرم على الرجل ... إلا لبس المخيط وتظليل المحمل ٣٥٨/٨
إن قال : إن خطت هذا الثوب اليوم فلك درهم ، وإن خطته غدا ، فلك نصف درهم .
فهل يصح ؟ ٢٩٧/١٤
إن قال : إن خطت الثوب روميا فلك درهم ، وإن خطته فارسيا فلك نصف درهم ... ٢٩٨/١٤
إن قال : إن فتحت خياطا ، فبكذا ، وإن فتحت حداد فبكذا ... ٢٩٩/١٤
إذا دفع إلى خياط ثوبا فقال : إن كان يقطع قميصا فاقطعه . فقال : هو يقطع . وقطعه
فلم يكف ، ضمنه ٤٩٩/١٤
إن غصب خيطا ، فخاط به جرح حيوان وخيف عليه من قلعه ... ١٥٤/١٥
إن أصدقها خياطة ثوب بعينه ، فهلك الثوب ، لم تفسد التسمية ٩٠/٢١
لو جرحه إنسان عمدا ، فداوى جرحه بسم ، أو خاطه فى اللحم ... ٧٥/٢٥
إن تنازع صاحب الدار والخياط الإبرة والمقص ، فهما للخياط ١٢٦/٢٩

(خ ى ل)

يكره للمصلى إسبال شيء من ثيابه خيلاء ٢٥٣/٣
لا يباح تحلية المراكب ، ولباس الخيل ... وقلائد الكلاب بالفضة ٤٢/٧
يلزم الإمام عند سير الجيش تعاهد الخيل والرجال ... ١١٧/١٠
لا يسهم لغير الخيل ٢٦٢/١٠
تجوز المسابقة على الدواب والأقدام والخيل والسفن والمزاريق ... ٥/١٥
السبق فى الخيل بالرأس ، إذا تماثلت الأعناق ، وفى مختلفى العنق والإبل بالكتف ٣٢/١٥
بهيمة الأنعام ، والخيل ، والدجاج ، مباح ٢١٦/٢٧

(خ ى م)

إذا جاوز المسافر بيوت قريته ، أو خيام قومه ... ٤٤/٥
حكم السفر من الخيام والحلل ، حكم السفر من القرى ٤٧/٥
الخيمة والخركاه إن نصبت ، وكان فيها أحد نائما ، أو منتبها ، فهى محرزة وما فيها ٥١٧/٢٦
إن لم يثبت الصيد ، فدخل خيمة إنسان فأخذه ، فهو لآخذه ٤٠٦/٢٧

حرف الدال

(د ب ب)

لو عدلت بالمصلى على راحلته دابته عن جهة سيره ...	٣٢٨/٣	د ب ب
لا يجوز للمزكى أن يشترى للغازى الدواب والسلاح ونحوهما	٢٤٨/٧	
لا يجوز عقر دابة ولا ذبح شاة فى الغزو ، إلا لأكل يحتاج إليه	٥٧/١٠	
لو حاز المسلمون دواب الكفار إليهم ، لم يجز قتلها إلا للأكل	٦٠/١٠	
إذا أعطى الرجل دابة ليغزو عليها ...	١٧٥/١٠	
قال أحمد : لا يركب دواب السبيل فى حاجة ...	١٧٦/١٠	
للغازى أن يطعم دوابه ورقيقه مما يجوز له الأكل منه	١٨٤/١٠	
لا يجوز لبس الثياب ، ولا ركوب دابة من دواب المغنم ...	١٨٥/١٠	
يجوز للغازى إذا كان محتاجا ، دهن بدنه ودابته بدهن ،... [قبل قسمة الغنيمة]	١٩١/١٠	
ليس للأجير لحفظ الغنيمة ركوب دابة من الغنيمة إلا بشرط	٢٧٠/١٠	
إذا دب بزر القز ، فهو من دود القز ...	٢٦/١١	
لا يكره ادخار قوت لأهله ودوابه	٢٠١/١١	
لو شرط الأمة تحيض ، أو شرط الدابة لبونا فى البيع ...	٢٠٧/١١	
لو أنعل الدابة ، وأراد ردها بالعيب ، نزع النعل ...	٤٠٧/١١	
عذار الفرس ، ومقود الدابة ، كثياب العبد ، ويدخل فعلها فى بيعها ...	٢١٥/١٢	
تجوز هدية المأذون له للمأكول ، وإعارة دابته	٤٢٨/١٣	
لو دفع عبده أو دابته إلى من يعمل بهما بجزء من الأجرة ... جاز	١٣٦/١٤	
إن اشتركا فى شركة الأبدان ليحملا على دابتيهما والأجرة بينهما ، صح ، فإن تقبلا حمل شىء ، فحملاه عليهما ، صحت الشركة	١٦٥/١٤	
إن أجرا الدابتين بأعيانهما ، فلكل واحد منهما أجرة دابته	١٦٨/١٤	
إن دفع رجل دابته إلى آخر ليعملا عليها ، وما رزق الله بينهما ... صح	١٧٠/١٤	
إن كان لرجل دابة ، ولآخر إكاف وجوالقات ، فاشتركا على أن يؤاجرهما والأجرة بينهما نصفان ، فهو فاسد	١٧٣/١٤	
إن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم دابة ، ومن آخر راوية ومن آخر العمل ، على أن ما رزق الله تعالى فهو بينهم ، صح	١٧٤/١٤	
إن كانت الأرض لثلاثة ، فاشتركوا على أن يزرعوها ببذرهم ودوابهم وأعوانهم ... جاز	٢٥٢/١٤	
لا يشترط ذكر أنوثية الدابة ولا ذكورتها فى الإجارة	٢٧١/١٤	
إذا استأجر دابة للحمل ، لم يحتج إلى ذكره	٢٧٣/١٤	
لا يصح أن تستأجر الدابة بعلفها	٢٩٠/١٤	
إن أكراه دابة وقال : إن رددتها اليوم فكراؤها خمسة ، وإن رددتها غدا فكراؤها عشرة ...	٣٠٠/١٤	

إن أكراه دابة عشرة أيام بعشرة دراهم ، فما زاد فله بكل يوم درهم ... ٣٠١/١٤
من اكترى دابة إلى العشاء ، فآخر المدة غروب الشمس ٣٦١/١٤
إن اكترى دابة للركوب أو الحمل ، لم يملك الآخر ٤٠٧/١٤
إن اكترى دابة ليركبها فى مسافة معلومة ... فأراد العدول بها إلى ناحية أخرى ... ٤٠٨/١٤
إن اكترى دابة لحمولة شيء فزاد عليه ، أو إلى موضع فجاوزه ، فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد ٤١٠/١٤
إن اكترى دابة إلى مسافة ، فسلك أشق منها ... ٤١٥/١٤
إن اكترى دابة لحمل قفيزين ، فحملهما فوجدهما ثلاثة ... ٤١٦/١٤
إن تلفت الدابة التى تعدى فيها ... ضمن قيمتها ، إلا أن تكون فى يد صاحبها ، فيضمن نصف قيمتها ٤١٧/١٤
لا يسقط الضمان برد الدابة إلى المسافة [إذا اكتراها لمسافة وجاوزها] ٤٢٠/١٤
لو اكترى دابة ليركبها وحده ، فركبها معه آخر ، فتلفت ... ٤٢١/١٤
جواز كراء الإبل وغيرها من الدواب إلى مكة وغيرها ٤٢٨/١٤
إذا ضرب المستأجر الدابة بقدر العادة ... لم يضمن ما تلف به ، وكذلك المعلم إذا ضرب الصبى ، أو الزوج امرأته فى النشوز ٤٩٤/١٤
تجوز المسابقة على الدواب والأقدام والخيل والسفن والمزاريق ... ٥/١٥
يجوز أن يستعير دابة ليركبها إلى موضع معلوم ٨٢/١٥
لو أردف المالك شخصا فتلفت الدابة ، لم يضمن شيئا ٩٨/١٥
لو قال إنسان : لا أركب الدابة إلا بأجرة . فقال ربها : لا آخذ لها أجرة . فركبها فتلفت ... ٩٨/١٥
لو أركب دابته منقطعا لله تعالى ، فتلفت تحته ، لم يضمن ٩٨/١٥
إن رد الدابة المستعارة إلى إصطبل المالك أو غلامه ،... ١٠٠/١٥
لو سلم شريك لشريكه الدابة ، فتلفت ... ١٠١/١٥
إن كان الخلاف فى كون الدابة عارية أم إجارة ، بعد مدة لها أجرة ... ١٠٢/١٥
لو أطعم المغصوب لدابة المغصوب منه ، أو لعبده ، لم يبرأ الغاصب ٢٤٦/١٥
لو كانت الدابة المحمولة عقورا وجنت ، ضمن جنايتها ٣٠١/١٥
إن ربط دابة فى طريق فأتلفت ، أو اقتنى كلبا عقورا فعقر ... ضمن ٣٠٣/١٥
إن كان على الدابة راكبان ، فالضمان على الأول منهما ٣٣٤/١٥
لو جنى ولد الدابة ، ضمن صاحبها ٣٣٥/١٥
لو انفلتت الدابة ممن هى فى يده ، وأفسدت ، فلا ضمان ٣٣٦/١٥
ما أفسدت الدابة من الزرع والشجر ليلا لا نهارا ، يضمنه ربها ٣٣٧/١٥
لو طرد دابة من مزرعته ، لم يضمن ما جنت ٣٤٢/١٥
الحطب الذى على الدابة ، إذا خرق ثوب آدمى ... ٣٤٢/١٥
إن خلط الوديعة بمتميز ، أو ركب الدابة ليسقيها ، لم يضمن ٤٠/١٦
لو ترك دابته بفلاة أو مهلكة ، ليأسه منها ... ملكها آخذها ١٤٠/١٦

د ب ر

للإمام أن يحمى أرضا من الموات ، ترعى فيها دواب المسلمين ١٥٥/١٦
علف الدابة كالنفقة ١٨١/١٦
الدابة اسم للذكر والأنثى من الخيل والبغال والحمير ٣٥١/١٧
يحرم النظر إلى دابة يشتهيها ولا يعف عنها ،... ٥٧/٢٠
إذا أصدقها دابة من دوابه ، أو قميصا من قمصانة ... ١١١/٢١
إن خالعها على دابة ... أو يقول : إن أعطيتنى ذلك فأنت طالق ... ٦٧/٢٢
لو دبت الصغرى إلى الكبرى وهى نائمة ، فارتضعت منها خمس رضعات ... ٢٥٦/٢٤
إن بالت دابته فى الطريق فزلق به حيوان ، فمات به ... ٣١٨/٢٥
إن كان المصطدمان راكبين ، فماتت الدابتان ... ٣٢٦/٢٥
ضمان الواقف يكون على عاقلة السائر ، وضمان دابة الواقف ... ٣٢٩/٢٥
إن كان التالف مالا – فى اصطدام صبيين أركبا دابة – ضمنه الذى أركبهما ٣٣٠/٢٥
يجب فى جنين الدابة ما نقص أمه ٤٤٠/٢٥
لا يكره الانتباذ فى الدباء ، والحنتم ، والنقير ، والمزفت ٤٣٨/٢٦
الدب ... إن كان ذا ناب يفرس به ، فهو محرم ٢١٥/٢٧
إن حلف لا يركب دابة فلان ، ولا يلبس ثوبه ... فركب دابة عبده ، ولبس ثوبه ... ٧٩/٢٨
إن حلف لا يركب دابة فلان ، فركب دابة استعارها ... ٨١/٢٨
إن حلف لا يركب دابة عبده ، فركب دابة جعلت برسمه ، حنث ٨٢/٢٨
لو تنازع اثنان دابة ، أحدهما راكبها ، أو له عليها حمل والآخر آخذ بزمامها ، فهى للأول ١٢٣/٢٩
شهادة الدباب ، والصباغ ، والكناس ... ٣٦٥/٢٩
يقبل قول طبيب واحد وبيطار ، لعدم غيره ، فى معرفة داء دابة وموضحة ... ٢٠/٣٠
إن قال : له عندى دار مفروشة . أو : دابة مسرجة ... ٣٦٣/٣٠
لو قال : له عندى جنين فى دابة . أو : فى جارية . أو : له دابة فى بيت ... ٣٦٤/٣٠

(د ب ر)

فى استدبار القبلة للمتخلى ، واستقبالها فى البنيان ، روايتان ٢٠٤/١
مس الدبر ، ومس المرأة فرجها ، هل ينقض الوضوء ؟ ٣٩/٢
لا يلزم الصبى كفارة بالوطء فى الدبر ٣٨١/٢
عورة المكاتبة والمدبرة والمعلق عتقها على صفة ... ٢١١/٣
لو طعن فى دبره فصارت الريح تتماسك فى حال جلوسه ، فإذا سجد خرجت منه ... ٢٤١/٣
ريح الجنوب وريح الشمال والدبور والصبا فى تحديد القبلة ٣٤٢/٣
حكم المكاتب والمدبر فى وجوب الجمعة حكم القن ١٧٢/٥
لو استدبر الخطيب السامعين ، صحت الخطبة ٢٣٦/٥
التكبير فى أدبار الصلوات مقيد فى عيد النحر ... ٣٧٠/٥
المدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة ، كالعبد فى عدم الأخذ من الزكاة ٢٨٦/٧
حكم أم الولد والمدبر والمعلق عتقه بصفة ، حكم العبد فى الاعتكاف ٥٧٣/٧

د ب ر

يلبى المحرم إذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ... ٢١٥/٨
يجزئ من التلبية فى دبر الصلاة مرة واحدة ٢١٦/٨
لا فرق بين الوطء فى القبل والدبر ، من آدمى أو بهيمة ، فى الحج ٣٣٣/٨
المدبر والمكاتب ، كالقن يرضخ لهم من الغنيمة ٢٤٥/١٠
لا ربا بين عبد أو مدبر أو أم ولد ... وبين سيدهم ١٣٦/١٢
يصح رهن المدبر ٣٧٣/١٢
يصح تدبير السفيه ووصيته ٣٩٤/١٣
لا يبطل الإذن بالإباق أو التدبير أو الاستيلاد ٤٢٧/١٣
لو وكله فى عتق عبد ، فكاتبه أو دبره ،... ٤٧٦/١٣
يجوز للرجل أن يؤجر أمته ، ومدبرته ، وأم ولده ، والمعلق عتقها بصفة ، والمأذون لها فى التجارة ، للإرضاع ٢٨٧/١٤
المدبر ، والمكاتب ، والمعلق عتقه ، وأم الولد ، كالقن فى ضمان الوديعة ٤٩/١٦
المدبر ، وأم الولد ، والمعلق عتقه ، كالقن ، فى أخذ اللقيط ٢٩٦/١٦
حكم وقف المدبر حكم بيعه ٣٧٦/١٦
لا يمنع التدبير الرجوع فى الهبة ٩٩/١٧
إن كاتب الموصى به أو دبره أو جحد الوصية ... ٢٦٣/١٧
تصح الوصية لمكاتبه ومدبره وأم ولده ٢٨٣/١٧
حكم الوصية لو دبر عبده ، وقتل العبد سيده أو جرحه ... ٣٠٣/١٧
لا يرث العبد ولا يورث ، سواء كان قنا ، أو مدبرا ، أو مكاتبا ، أو أم ولد ٣٧٧/١٨
لو كان شقص شريكه مكاتبا أو مدبرا أو مرهونا ... ٣٢/١٩
هل التدبير تعليق عتق بصفة أو وصية ؟ ٨٢/١٩
إن دبر ثلاثة أعبد ، أو وصى بعتقهم ، فمات أحدهم فى حياته ، بطل تدبيره والوصية فيه ... ١٠٧/١٩
إن أعتق جزءا من عبده أو دبره ... ١١٠/١٩
إن دبر أحد الشريكين نصيبه ، صح ... ١١١/١٩
إن أعتق فى مرضه شركا له فى عبد ، أو دبره ، وثلثه يحتمل باقيه ، أعطى الشريك ١١٢/١٩
إذا أعتق عبيده فى مرضه ، أو دبرهم ، أو وصى بعتقهم ، لم يعتق منهم إلا الثلث ... ١١٧/١٩
باب التدبير ١٣٩/١٩-١٨٧
إذا أسلمت أم ولد الكافر ، أو مدبرته ، منع من غشيانها ، وحيل بينه وبينها ٤٥٦/١٩
لا يلى الذمى نكاح مكاتبته ولا مدبرته ١٩٣/٢٠
يستوى فى التحريم بالوطء ، الوطء فى القبل والدبر ٢٩١/٢٠
الحكم فى المدبرة وأم الولد والمعتقة بصفة ، كالأمة القن ، إذا غر فى النكاح ٤٤٢/٢٠
إن وطئها فى الدبر ، أو وطئ غيرها ، لم تزل العنة ٤٩١/٢٠
لا يجب المهر بالوطء فى الدبر ولا اللواط ٢٩٥/٢١
لا يجوز وطء المرأة فى الحيض ولا فى الدبر ٣٨٧/٢١

إن وطء امرأته فى دبرها ، فلا حد عليه ٣٩٠/٢١
إن أعطت الزوجة زوجها مدبرا أو معتقا نصفه ... [إذا خالعها على عبد] ٦٧/٢٢
إن وطئ الرجل امرأته فى الدبر ، أو وطئت بشبهة ، أو بملك يمين ، لم تحل ١٢٧/٢٣
إن حلف على ترك الوطء فى الدبر ، أو دون الفرج ، لم يكن موليا ١٤١/٢٣
إن وطئ زوجته دون الفرج ، أو فى الدبر ، لم يخرج من الفيئة ٢٠٨/٢٣
يجزئ فى الكفارة عتق المدبر ٣١٦/٢٣
يقتل العبد القن بالمكاتب ، والمكاتب به ، ويقتل كل واحد منهما بالمدبر وأم الولد ٩٤/٢٥
لا فرق فى قيمة دية العبد والأمة بين القن من العبيد والمدبر والمكاتب وأم الولد ٤٠٣/٢٥
ولد المدبرة والمكاتبة والمعتقة بصفة ، وأم الولد إذا حملت من غير مولاها ... ٤٢٤/٢٥
دبر الأجنبية كاللواط ٢٧٤/٢٦
إذا وطئ فى نكاح مختلف فى صحته ، أو وطئ امرأته فى دبرها ، أو حيضها ، أو نفاسها ، فلا حد عليه ٢٨٧/٢٦
أم الولد والمدبر والمكاتب ، كالقن فى أنه لا يقطع بالسرقة من مال السيد ٥٤٠/٢٦
لا يتبع للبغاة مدبر ولا يجاز على جريح ٧٥/٢٧
المدبر من البغاة من انكسرت شوكته ٧٦/٢٧
لو ملك ابن عمه فدبره ، فعتق بموته ، لم يرث ٢٧٢/٢٨
تسمع دعوى استيلاد وكتابة وتدبير ٤٦٥/٢٨
التدبير مع التنجيز كآخر التنجيزين مع أولهما ٢٣١/٢٩

(د ب س)

يجوز بيع القطارة والدبس والخل ، كل نوع بعضه ببعض متساويا ٥٩/١٢
إن حلف لا يأكل عنبا ، فأكل زبيبا أو دبسا ... ٦٧/٢٨

(د ب غ)

لا يطهر جلد الميتة بالدباغ ١٦١/١
هل يجوز استعمال جلد الميتة فى اليابسات بعد الدبغ ؟ ١٦٤/١
إذا قلنا : يطهر جلد الميتة بالدباغ . فهل ذلك مخصوص بما كان مأكولا فى حال الحياة ؟ ١٦٤/١
إذا قلنا بطهارة الجلد بالدباغ لم يحل أكله ١٦٩/١
لا يفتقر الدبغ إلى فعل ، فلو وقع جلد فى مدبغة فاندبغ ، طهر ١٧١/١
يشترط فيما يدبغ أن يكون منشفا للرطوبة ١٧٤/١
يشترط غسل المدبوغ ١٧٤/١
لو شمس أو ترب من غير دبغ لم يطهر ١٧٥/١
تصح الصلاة فى المدبغة ٣٠٦/٣
إن غصب الجلد ودبغه ، وقلنا بطهارته ، لزمه رده ١٢٢/١٥

(د ب ق)

لا بأس فى الصيد بشبكة ، وفخ ، ودبق ٤١٣/٢٧

(د ج ج)

يكره سؤر الدجاجة إذا لم تكن مضبوطة ٣٦٢/٢
إن غصب دجاجة ، فباضت عنده ، ثم حضنت بيضها ، فصار فراخا ... ١٧٦/١٥
بهيمة الأنعام ، والخيل ، والدجاج ، مباح ٢١٦/٢٧

(د ح ر ج)

لو رمى الحصاة فوقعت على موضع صلب فى غير المرمى ثم تدحرجت إلى المرمى ... أجزأته ١٩٢/٩

(د خ ر)

نسخ تحريم الادخار من الأضاحى مطلقا ٤٢٦/٩
يجوز ادخار لحوم الأضاحى فوق ثلاث ٤٢٨/٩
لا يكره ادخار قوت لأهله ودوابه ٢٠١/١١

(د خ ل)

يستحب لمن أراد دخول الخلاء ، أن يقول : باسم الله ١٨٧/١
لا يدخل الخلاء بشىء فيه ذكر الله تعالى ١٨٨/١
ليس للنساء دخول الحمام ... إلا لعذر ١٦٠/٢
لو مر بماء قبل الوقت ،...، ثم دخل الوقت وعدم الماء ، صلى بالتيمم ٢٠٠/٢
لو دخل فى الصلاة باجتهاد ثم شك فى القبلة ... ٣٥٦/٣
إذا دخل على قوم وهم يصلون ، فلا بأس أن يسلم عليهم ٤٨/٤
لو شك ، هل دخل معه فى الركعة الأولى أو الثانية ؟ ٧٢/٤
يستحب لمن دخل المسجد أن يصلى ركعتين قبل جلوسه ١٥٤/٤
تجوز إعادة الجماعة إذا أقيمت وهو فى المسجد ، أو دخل وهم يصلون ، بعد الفجر والعصر ٢٥١/٤
دخول العبيد فى صلاة الجماعة ٢٦٦/٤
لا يستحب انتظار داخل وهو فى الركوع ٣٣٠/٤
لا يستحب انتظار داخل وهو فى الركوع ... أى داخل كان ٣٣٢/٤
إذا دخل السلطان بلدا له فيه خليفة ، فهو أحق بالإمامة من خليفته ... ٣٤٨/٤
إن صلى منفردا خلف الصف ، ولم تفت الركعة ، حتى دخل معه آخر ... لا يكون فذا ... وصلاته صحيحة ٣٤٨/٤
إن ركع فذا ثم دخل فى الصف ... قبل رفع الإمام ، صحت صلاته ، وإن رفع ولم يسجد ... ٤٣٩/٤
لو رفع الإمام رأسه من الركوع وسجد قبل دخول المأموم فى الصف ... لا تصح صلاته ٤٤٠/٤
لو ركع فذا ، لغير عذر ، ولا خشى الفوات ثم دخل فى الصف ... ٤٤٢/٤

إن سافر بعد دخول الوقت ... ٥٣/٥
لو قصر الصلاتين فى السفر فى وقت أولاهما ، ثم قدم قبل دخول وقت الثانية ، أجزأه ٥٤/٥
يحسب يوم الدخول والخروج من مدة القصر ٧٢/٥
إن دخل وقت العصر قبل ركعة لم تحصل لهم جمعة ... ١٩٢/٥
من دخل والإمام يخطب لم يجلس حتى يركع ركعتين ... ٢٩٨/٥
يدخل الغاسل إصبعيه مبلولتين بالماء بين شفتى الميت ، فيمسح أسنانه ٦٥/٦
إن كان دخول الميت من عند رجل القبر يشق ، أدخله من قبلته معترضا ٢١٥/٦
لا يدخل القبر خشبا ، ولا شيئا مسته النار ٢٢٠/٦
يقول الذى يدخل الميت القبر : باسم الله ، وعلى ملة رسول الله ٢٢١/٦
يستحب خلع النعال لمن دخل المقابر ٢٣٦/٦
إن قبضت المرأة صداقها قبل الدخول ، ومضى عليه الحول ، فزكته ،... ٣٣٤/٦
لا مدخل للجبران فى غير الإبل ٤٢٠/٦
لو دخل دار غيره بغير إذنه ، فحفر لنفسه ،... [الركاز] ٦٠٠/٦
إن لم يغلب على ظن الأسير دخول رمضان فصام ،... ٣٥٣/٧
لو أدخل الصائم شيئا إلى مجوف فيه قوة تحيل الغذاء ... ٤١٠/٧
يفطر بكل ما أدخله إلى جوفه ، أو مجوف فى جسده ،... ٤١١/٧
إن اغتسل وهو صائم ، أو تمضمض ، أو استنشق ، فدخل الماء حلقه ،... ٤٣٢/٧
لو أخرج الصائم لسانه ثم أدخله إلى فيه بما عليه وبلعه ،... ٤٧٦/٧
إن دخل فى صوم واجب ... لم يجز له الخروج منه ٥٤٩/٧
يلزم المعتكف أن يدخل معتكفه قبل الغروب من أول ليلة منه ٥٩٣/٧
يدخل معتكفه ، فيما إذا نذر أياما ، قبل الفجر الثانى ٥٩٥/٧
إن وجبت الكفارة على الولى بسبب الصبى ودخلها الصوم ، صام عنه ٢٦/٨
لا يجوز لمن أراد دخول مكة تجاوز الميقات بغير إحرام ... ١١٧/٨
من دخل الحرم بغير إحرام ، ممن يريد الإحرام ، فلا قضاء عليه ١٢٢/٨
لو أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة ، لم يصح إحرامه بها ١٦٢/٨
لا يعتبر لصحة إدخال الحج على العمرة الإحرام به فى أشهره ١٦٦/٨
لو دخل آفاقى مكة ، متمتعا ناويا الإقامة ... فعليه دم ١٧١/٨
المرأة إذا دخلت متمتعة فحاضت ... أحرمت بالحج ، وصارت قارنة ١٩٤/٨
من ملك صيدا فى الحل ، فأدخله الحرم ، لزمه رفع يده ، وإرساله ٣٠١/٨
للصوم مدخل فى ضمان صيد الحرم ٣٩/٩
إن كان الصيد والصائد فى الحل ، فرماه بسهمه ، فدخل الحرم ، ثم خرج ، فقتل الصيد فى الحل ، فلا جزاء فيه ٤٤/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فجرحه ، فتحامل الصيد ، فدخل الحرم ، فمات فيه ، حل أكله ، ولا جزاء فيه ٤٧/٩
من أدخل إلى المدينة صيدا ، فله إمساكه وذبحه ٦٢/٩

د خ ل

باب ذكر دخول مكة ٩/٧٣-١٤٣
يستحب للمتمتع إذا دخل مكة لطواف الزيارة أن يطوف طوافا ينوى به القدوم ٩/٢٣٠
يستحب أن يدخل البيت ، فيكبر فى نواحيه ٩/٢٣٣
لا يدخل البيت بنعليه ولا خفيه ٩/٢٥٦
تعظيم دخول البيت فوق الطواف ، يدل على قلة العلم ٩/٢٦١
لو ودع ثم أقام بمنى ، و لم يدخل مكة ... ٩/٢٦٤
من أراد أن يضحى ، فدخل العشر ، فلا يأخذ من شعره ، ولا بشرته شيئا ، وهل ذلك حرام ؟ ٩/٤٢٩
ما لا يصلح للحرب ، يمنعه الإمام من دخول أرض العدو ١٠/١١٧
إن دخل قوم لا منعة لهم دار الحرب بغير إذن الإمام ، فغنموا ... ١٠/١٧٧
إن فضل معه شيء مما أخذه من دار الحرب فأدخله البلد ، رده فى الغنيمة ، إلا أن يكون يسيرا ... ١٠/١٨٧
من دخل دار الحرب فارسا ، فنفق فرسه ، أو شرد ... فله سهم راجل ١٠/٢٦٦
إذا دخلت الحربية إلينا بأمان ، فتزوجت ذميا فى دارنا ، ثم أرادت الرجوع ، لم تمنع ١٠/٣٦٤
لو دخل ناس من الكفار فى عقد باطل دار الإسلام معتقدين الأمان ،... ١٠/٣٨٤
يمنع أهل الذمة من دخول الحرم ١٠/٤٦٦
إن صالح الإمام أهل الذمة على دخول الحرم بعوض ، فالصلح باطل ١٠/٤٦٨
إن دخل أهل الذمة لتجارة ، لم يقيموا فى موضع واحد أكثر من أربعة أيام ١٠/٤٧٠
هل يجوز لأهل الذمة دخول المساجد بإذن مسلم ؟ ١٠/٤٧٣
لا يجوز دخول ملك الغير بغير إذنه ١١/٨٠
لو باعت الزوجة الصداق قبل الدخول ، بشرط الخيار ، ثم طلقها الزوج ... ١١/٣٠٦
كل ما لا يدخل فى ضمان المشترى إلا بقبضه ، لا يجوز له بيعه حتى يقبضه ١١/٤٩٧
ما لا يدخله ربا الفضل ... ١٢/١٠٠
لو باع شجرة ، فهل يدخل منبتها فى البيع ؟ ١٢/١٤٧
لا يدخل الضمان والكفالة خيار ١٣/٥٩
يجوز التوكيل فى كل حق لله تعالى تدخله النيابة ١٣/٤٥٠
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ١٤/٢٩٠
مما يدخل فى الإجارة تبعا ، حبر الناسخ ... ١٤/٣٣١
للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ١٥/٧٩
إن غصب فصيلا فأدخله داره ، فكبر و لم يخرج من الباب ... ١٥/١٣٠
إن غصب البهيمة فأدخلت رأسها فى قمقم ، و لم يمكن إخراجه إلا بذبحها ... ١٥/١٣٢
لو قتل رجلا فى داره ، وادعى أنه دخل يكابره على أهله ... وأنكر وليه ... ١٥/١٣٤
يدخل فيما يغير المغصوب عن صفته ، قصر الثوب ، وذبح الشاة وشيها ١٥/١٧٠

إن كان الكلب العقور دخل منزله بغير إذنه ... ٣٠٥/١٥
إذا قيل بالشفعة فى الممهور ، فطلق الزوج قبل الدخول ، وقبل الأخذ ... ٣٧٠/١٥
إن قال : اجعل الوديعة فى هذا البيت ، ولا تدخله أحدا ... ٢٥/١٦
اللقطة تدخل فى ملكه قهرا ٢٤٢/١٦
حكم ما إذا أوصى لولده فى دخول ولد بنية حكم الوقف ٤٦٨/١٦
لو اقترن باللفظ ما يقتضى دخول ولد البنات فى الوقف ... ٤٧١/١٦
الدخول فى الوصية للقوى عليها قربة ٤٦٤/١٧
لا بأس بالدخول فى الوصية ٤٨٦/١٧
لا فرق فى ميراث الزوجين بين ما قبل الدخول وبعده ٢٩٣/١٨
هل ترثه بعد العدة ، أو ترثه المطلقة قبل الدخول ؟ ٣٠٦/١٨
إذا طلق امرأته ثلاثا قبل الدخول فى المرض ... ٣٠٨/١٨
لو طلق المدخول بها طلاقا رجعيا ثم مرض فى عدتها ، ومات بعد انقضائها ، لم ترثه ٣١٠/١٨
لو طلق أربعا بعد دخوله بهن فى مرضه ، وقال : قد أخبرننى بانقضاء عدتهن . وكذبنه ، فله أن ينكح أربعا سواهن ٣٢١/١٨
إن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى ... فهل يصح ويعتق بذلك ؟ ٧٩/١٩
إن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى . فدخل فى حياة السيد ، صار مدبرا ٨٤/١٩
الكتابة عقد لازم من الطرفين ، لا يدخلها خيار ، ولا يملك أحدهما فسخها ٣٣٠/١٩
ليس للمرأة استدخال ذكر زوجها وهو نائم بلا إذنه ، ولها لمسه وتقبيله بشهوة ٦١/٢٠
إذا اختلف الزوج والمرأة فى إذنها قبل الدخول ، فالقول قولها ١٥١/٢٠
إن دخل الثانى بمن زوجها وليان لاثنين ، وهو لا يعلم أنها ذات زوج ،... ٢١٧/٢٠
إن طلق السيد أمته قبل الدخول ، رجع عليها بنصف قيمتها ٢٣٤/٢٠
إذا تزوج امرأة ، ثم تزوج أختها ، ودخل بها ، اعتزل زوجته حتى تنقضى عدة الثانية ٣١٠/٢٠
متى اختارت المعتقة الفسخ بعد الدخول ، فالمهر للسيد ٤٦٧/٢٠
إن اختارت المعتقة الفسخ قبل الدخول ، فلا مهر لها ٤٦٨/٢٠
لو زوج أمة قيمتها عشرة بصداق عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ، ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه ، عتقت ٤٧٠/٢٠
إن طلقها قبل الدخول ، ثم علم أنه كان بها عيب ، فعليه نصف الصداق ، ولا يرجع به ٥٢٠/٢٠
إن نكحها نكاحا فاسدا ... فأسلما قبل الدخول ... ١٦/٢١
إذا انفسخ النكاح بإسلام أحد الزوجين قبل الدخول ... تعجلت الفرقة ٢١/٢١
إن اختلفا بعد الدخول ، فقال الزوج : أسلمنا معا . أو : أسلم الثانى منا فى العدة ، فنحن على النكاح ... ٢٤/٢١
إن أسلم أحد الزوجين بعد الدخول ، وقف الأمر على انقضاء العدة ٢٥/٢١
إن ارتد أحد الزوجين قبل الدخول ، انفسخ النكاح ٣٥/٢١
إن كانت ردة أحد الزوجين بعد الدخول ، فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ ٣٦/٢١

إذا تزوج أختين ، فدخل بهما ، ثم أسلم وأسلمتا معه ، فاختار إحداهما ، لم يطأها حتى تنقضى عدة أختها ٣٦/٢١
من أسلم وله زوجتان ، وكانتا أما وبنتا ، ولم يدخل بالأم ، انفسخ نكاحها ٦٤/٢١
من أسلم وتحته أم وابنتها ، وكان قد دخل بالأم أو بهما ، حرم نكاحها على التأبيد ٦٥/٢١
إذا أسلم عبد ، وتحته زوجتان قد دخل بهما ، فأسلمتا فى العدة ، فهما زوجتاه ٦٦/٢١
إن طلقها قبل الدخول وقبل تعليمها السورة ... وإن كان بعد تعليمها ... ٩٨/٢١
لو طلقها بعد الدخول ، وقبل تعليمها السورة ... ٩٩/٢١
إن طلقها قبل الدخول فلها نصف مهر المثل [إذا أصدقها محرما] ١٣٢/٢١
إن طلقها قبل الدخول بعد قبض الألفين ، رجع عليها بألف ، ولم يكن على الأب شىء مما أخذ ١٤٠/٢١
إن شرط الأب لنفسه جميع الصداق ، ثم طلق قبل الدخول بعد تسليم الصداق إليه ... ١٤١/٢١
إن فارق العبد زوجته قبل الدخول ... ١٥٦/٢١
إن دخل العبد بزوجته ، وجب فى رقبته مهر المثل [إذا تزوج بغير إذن سيده] ١٥٨/٢١
شراء العبد زوجته الحرة قبل الدخول لا يسقط نصف المهر ١٦٥/٢١
إن قبضت صداقها ثم طلقها قبل الدخول ... ١٧٢/٢١
إن أصدقها نخلا حائلا ، فأطلعت ، ثم طلقها قبل الدخول ... ١٨٢/٢١
إذا خالع امرأته بعد الدخول ، ثم تزوجها فى عدتها ، وطلقها قبل دخوله بها ... ١٨٧/٢١
إذا طلق المرأة قبل الدخول ، وقد تصرفت فى الصداق بعقد من العقود ... ١٨٨/٢١
إن أصدقها أرضا فبنتها دارا ... ثم طلقها قبل الدخول ... ١٩٣/٢١
إن أصدق ذمى ذمية خمرا ، فتخللت فى يدها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٩٧/٢١
الزوج هو الذى بيده عقدة النكاح ، فإذا طلق قبل الدخول ... ٢٠١/٢١
إذا طلقت بعد الدخول ، ليس للأب العفو عن الصداق ٢٠٧/٢١
إذا طلقت قبل الدخول ، وتنصف المهر بينهما ... ٢٠٧/٢١
إذا أبرأت المرأة زوجها من صداقها ... ثم طلقها قبل الدخول ... وإن ارتدت قبل الدخول ... ٢١٠/٢١
إن أصدقها عبدا ، فوهبته نصفه ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢١٢/٢١
إن خالع امرأته بنصف صداقها قبل الدخول بها ، صح ٢١٤/٢١
إن أبرأته المفوضة من نصف صداقها ، ثم طلقها قبل الدخول ، فلا متعة لها ٢١٧/٢١
كل فرقة جاءت من الزوج ... قبل الدخول ، يتنصف بها المهر بينهما ٢١٩/٢١
يجوز الدخول بالمرأة قبل إعطائها شيئا من الصداق ٢٦٤/٢١
إن طلق المفوضة البضع قبل الدخول ، لم يكن لها عليه إلا المتعة ٢٦٩/٢١
إن فرض لها بعد العقد ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧١/٢١
لو سمى لها صداقا فاسدا وطلقها قبل الدخول ... ٢٧١/٢١
المتعة تجب على كل زوج لكل زوجة مفوضة طلقت قبل الدخول ٢٧٢/٢١
رجل تزوج امرأة ، ولم يكن فرض لها مهرا ، ثم وهب لها غلاما ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧٣/٢١

إن دخل بها ، استقر مهر المثل ، فإن طلقها بعد ذلك ، فهل تجب المتعة ؟ ٢٧٨/٢١
إذا طلق المسمى لها ، أو المفوضة المفروض لها بعد الدخول ، فلا متعة لواحدة منهما ... ٢٨٠/٢١
النكاح الفاسد ، إذا افترقا قبل الدخول ... لا مهر فيه ... وإن دخل بها ... ٢٨٦/٢١
من طلق امرأته قبل الدخول طلقة ، وظن أنها لا تبين بها ، فوطئها ، لزمه مهر المثل ونصف المسمى ٢٩٦/٢١
إذا أذهب الزوج عذرة زوجته ، ثم طلق قبل الدخول ... ٣٠١/٢١
لو مات أو طلق من دخل بها ، فوضعت فى يومها ، ثم تزوجت فيه وطلق قبل دخوله ، ثم تزوجت فى يومها من دخل بها ... ٣٠٢/٢١
إن أعسر بالمهر قبل الدخول ، فلها الفسخ ، وإن أعسر بعده ... ولا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم ٣٠٦/٢١
إذا علم بالمنكر قبل الدخول ، فهل يحرم الدخول أم لا ؟ ٣٣٥/٢١
دخول منزل فيه صورة ، ليس بمحرم ٣٣٩/٢١
الدعاء إلى الوليمة ليس إذنا فى الدخول ٣٤٧/٢١
النهار يدخل فى القسم تبعا لليل ٤٣٢/٢١
إن دخل فى ليلتها إلى غيرها ، لم يجز إلا لحاجة داعية ، فإن لم يلبث عندها ، لم يقض ، وإن لبث أو جامع ... ٤٤١/٢١
إن طلق المدخول بها فى حيضها ، أو طهر أصابها فيه ... ١٧٢/٢٢
يستحب رجعة المدخول بها المطلقة فى حيضها ١٧٥/٢٢
إن راجع المدخول بها المطلقة فى حيضها ... ١٧٧/٢٢
إن قال لصغيرة أو غير مدخول بها : أنت طالق للبدعة ... ١٩٣/٢٢
إذا قال لمدخول بها : أنت طالق ، أنت طالق ... ٢٥١/٢٢
إن قال : أنت طالق . ثم مضى زمن طويل ، ثم أعاد ذلك للمدخول بها ... ٢٥٣/٢٢
إن قال : أنت طالق فطالق . أو : ثم طالق ... طلقت طلقتين إن كانت مدخولا بها ، وإن كانت غير مدخول بها ... ٢٥٤/٢٢
إذا قال لغير مدخول بها : أنت طالق وطالق . وقعت بها طلقتان ٢٦٠/٢٢
الطلاق المعلق كالمنجز فى حكم المدخول بها وغيرها ٢٦٤/٢٢
إن قال : إن دخلت الدار فأنت طالقة طلقة معها طلقة . فدخلت ، طلقت طلقتين ٢٦٥/٢٢
إن قال لغير مدخول بها : أنت طالق ثم طالق ثم طالق ، إن دخلت الدار ... فدخلت ... ٢٦٦/٢٢
إن قال : إن دخلت فأنت طالق ، إن دخلت فأنت طالق . فدخلت ، طلقت اثنتين بكل حال ٢٦٧/٢٢
إن قال العامى : أن دخلت الدار فأنت طالق . بفتح الهمزة ، فهو شرط ٤٦٠/٢٢
لو قال : أنت طالق وإن دخلت الدار . وقع الطلاق فى الحال ٤٦٤/٢٢
إن قال : إن دخلت الدار أنت طالق . لم تطلق حتى تدخل ٤٦٤/٢٢
إن قال : إن دخل الدار رجل فعبد من عبيدى حر ... ٥٢٠/٢٢

إذا قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق . ثم قال : أنت طالق إن قمت ، أو دخلت الدار ... ٥٢٣/٢٢
إن قال لمدخول بهما : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فأنتما طالقتان . وأعاده ثانيا ... ٥٣٠/٢٢
إن قال : أنت طالق لتدخلن الدار إن شاء الله . لم تطلق ، دخلت أو لم تدخل ٥٦٧/٢٢
إن قال : إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله . فدخلت ، فهل تطلق ؟ ٥٦٨/٢٢
إذا قال : إن دخل دارى أحد فامرأتى طالق . فدخلها هو ... ٥٨١/٢٢
إن حلف : لا يدخل على فلان بيتا ... فدخل بيتا هو فيه و لم يعلم ... ٥٨٤/٢٢
إن حلف لا يدخل دارا ، فأدخلها بعض جسده ... ٥٨٩/٢٢
إن حلف ليقعدن على بارية فى بيته ، ولا يدخله بارية ، فإنه يدخل قصبا فينسجه فيه ١٥/٢٣
إذا طلق الحر امرأته بعد دخوله بها أقل من ثلاث ، أو العبد بغير عوض ... ٧٨/٢٣
لو علق طلاق غير مدخول بها بوطئها ، ففى إيلائه الروايتان ١٥١/٢٣
إن قال : إن وطئتك فوالله لا وطئتك . أو : إن دخلت الدار فوالله لا وطئتك . لم يكن موليا فى الحال ١٦٢/٢٣
لو استدخلت الزوجة ذكر زوجها المولى وهو نائم ... ففى خروجه من الفيئة وجهان ٢٠٩/٢٣
لا فرق بين كون الزوجة مدخولا بها أو غير مدخول بها ، فى أنه يلاعنها ٣٩٦/٢٣
إذا غاب عن زوجته سنين ، فبلغتها وفاته ، فاعتدت ، ونكحت نكاحا صحيحا فى الظاهر ، ودخل بها الثانى ،... ٤٧٥/٢٣
لو تزوج رجلان أختين ، فغلط بهما عند الدخول ، فزفت كل واحدة منهما إلى زوج الأخرى ، فوطئها ، وحملت منه ، لحق الولد بالواطئ ٤٧٧/٢٣
ذات القروء التى فارقها زوجها فى الحياة بعد دخوله بها ، عدتها ثلاثة قروء ... ٤٠/٢٤
كل فرقة بين زوجين فى الحياة بعد الدخول ، فعدة المرأة منها عدة الطلاق ... ٥٣/٢٤
إن قدم الزوج الأول بعد دخول الثانى بها ... ٨٨/٢٤
إذا ترك الزوج الأول الزوجة للثانى بعد دخوله بها أخذ صداقها منه ٩٠/٢٤
إن راجعها ، ثم طلقها بعد دخوله بها ، استأنفت العدة من الطلاق الثانى ١٢٢/٢٤
إن طلقها قبل دخوله بها ، فهل تبنى أو تستأنف ؟ ١٢٢/٢٤
إن طلقها طلاقا بائنا ، ثم نكحها فى عدتها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٢٤/٢٤
إذا تزوج كبيرة و لم يدخل بها ، وثلاث صغائر فأرضعت الكبيرة إحداهن فى الحولين ... ٢٤٤/٢٤
إذا اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج قبل الدخول ، وجب استبراؤها ١٨٨/٢٤
كل من أفسد نكاح امرأة برضاع قبل الدخول ، فإن الزوج يرجع عليه بنصف مهرها الذى يلزمه لها ٢٥٠/٢٤
إن أفسدت نكاحها قبل الدخول ، فلا مهر لها ٢٥١/٢٤
إن أفسدت نكاح نفسها بعد الدخول ... ٢٥٣/٢٤
إن تزوج امرأة ، ثم قال قبل الدخول : هى أختى من الرضاع ... ٢٧٥/٢٤
إن تزوج امرأة ، ثم قال بعد الدخول : هى أختى من الرضاع ... ٢٧٦/٢٤

لو تزوج امرأة على أنها حرة ، فبانت أمة وهو ممن يباح له نكاح الإماء ، ففسخ بعد الدخول وهى حامل منه ... ٣٢٥/٢٤
للمرأة أن تمنع نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها ولها النفقة ٣٤٩/٢٤
هل للمرأة أن تمنع نفسها بعد الدخول حتى تقبض صداقها ؟ ٣٥٠/٢٤
للرجال من العصبات مدخل فى الحضانة ... ٤٦٣/٢٤
إن أدخل إصبعه فى فرج بكر ، فأذهب بكارتها ، فليس بجائفة ٢٨/٢٦
إن أدخل السكين فى الجائفة ثم أخرجها ، عزر ٣١/٢٦
لا مدخل لأهل الديوان فى المعاقلة ٥٦/٢٦
لا مدخل للنساء والصبيان والمجانين فى القسامة ١٣٩/٢٦
لا مدخل للخنثى فى القسامة ١٤٠/٢٦
لو أتى حدا فى دار الإسلام ، ثم دخل دار الحرب أو أسر ، يقام عليه الحد إذا خرج ٢٣٠/٢٦
لو شهدت بينة الإحصان أنه دخل بزوجته ... يثبت الإحصان به ٢٥١/٢٦
لو مكنت من لا يحد لجهله ، أو مكنت حربيا مستأمنا ، أو استدخلت ذكر نائم ، فعليها الحد ٣٠٢/٢٦
لو زنى بنائمة ، أو استدخلت امرأة ذكر نائم ... فلا حد عليه ٣٠٨/٢٦
إن دخل الحرز ، فذبح شاة قيمتها نصاب ، فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجها ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦
إن هتك اثنان حرزا ، ودخلاه ، فأخرج أحدهما نصابا وحده ... قطعا ٥٠٤/٢٦
إن نقبا حرزا ، فدخل أحدهما فقرب المتاع من النقب ، وأدخل الخارج يده فأخرجه ... ٥٠٥/٢٦
رجلان دخلا دارا ، أحدهما فى سفلها جمع المتاع وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار ... ٥٠٥/٢٦
إن رمى الداخل المتاع إلى خارج ، فأخذه الآخر ، فالقطع على الداخل وحده ٥٠٦/٢٦
إن نقب أحدهما ، ودخل الآخر فأخرج المتاع ، فلا قطع عليهما ... إلا أن ينقب ، فيأتى الآخر من غير علم ، فيسرق ... ٥٠٦/٢٦
إن اشترك رجلان فى النقب ، ودخل أحدهما ، فأخرج المتاع وحده ... فالقطع على الداخل وحده ٥٠٦/٢٦
إن سرق من غير حرز ، أو دخل الحرز فأتلفه فيه ، فلا قطع عليه ٥٠٩/٢٦
إن ابتلع جوهرا أو ذهبا وخرج به ، أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ، فخرجت به ... فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
سواء دخل الحرز فأخرجه ، أو نقبه ثم أدخل إليه يده فاجتذبه ٥١١/٢٦
إذا دخل السارق الحرز ، فاحتلب لبنا من ماشية ، وأخرجه ، فعليه القطع ٥١٢/٢٦
إن نقب الحرز ، ثم دخل فأخرج ما دون النصاب ، ثم دخل فأخرج ما بقى من النصاب ... لم يجب القطع ٥١٤/٢٦
لو سرق وادعى أنه أذن له فى دخوله ... ٥٤٨/٢٦
لو دخل أحد فى الطائفتين الباغيتين ليصلح بينهما ، فقتل وجهل قاتله ، ضمنته الطائفتان ١٠٦/٢٧
إن لم يثبت الصيد ، فدخل خيمة إنسان فأخذه ، فهو لآخذه ٤٠٦/٢٧
لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها ، أو لم يقصد تملكها ... ٤٠٧/٢٧

إن حلف لا يدخل دارا ، ونوى اليوم ، لم يحنث بالدخول فى غيره ١٤/٢٨
إن حلف لا يدخل عليها بيتا ... ٢٠/٢٨
لو حلف لا يدخل دار فلان ... ٣٢/٢٨
لو حلف لا يدخل مسكنه ، حنث بدخول ما استأجره ... للسكنى ٨٠/٢٨
لو حلف لا يدخل ملك فلان ، فدخل ما استأجره ، فهل يحنث ؟ ٨١/٢٨
إن حلف لا يدخل دارا ، فدخل سطحها ... ٨٢/٢٨
لو حلف لا يدخل هذه الدار من بابها ، فدخلها من غير الباب ... ١٠٠/٢٨
إن حلف لا يدخل باب هذه الدار ، فحول ودخله ، حنث ١٠٠/٢٨
إن حلف لا يدخل بيتا ، فدخل مسجدا ،... ١١٤/٢٨
إن حلف لا يدخل دارا هو داخلها ،... ١٣٤/٢٨
إن حلف لا يدخل على فلان بيتا ،... ١٣٦/٢٨
إن حلف لا يدخل دارا ، فحمل ، فأدخلها ... ١٤٦/٢٨
يجب على من يصلح للقضاء ، إذا طلب و لم يوجد غيره ، الدخول فيه ٢٦١/٢٨
يجعل القاضى دخوله يوم الاثنين أو الخميس أو السبت ٣٣٢/٢٨
لا ترجح دعوى أحد المتنازعين ملك حائط بكون الدواخل إلى أحدهما ،... ١٣٣/٢٩
إن أقام الداخل بينة أنه اشتراها من الخارج ... ١٥٨/٢٩
إذا ادعى الخارج أن العين ملكه ، وأنه أودعها للداخل ، أو أعاره إياها ، أو أجرها منه ،... ١٥٩/٢٩
لا تسمع بينة الداخل قبل بينة الخارج وتعديلها ١٦١/٢٩
اختلف الناس فى دخول الفقهاء فى أهل الأهواء ،... ٣٤٩/٢٩
إن رجع شهود الطلاق قبل الدخول ، غرموا نصف المسمى ... ٦٨/٣٠
إن شهد رجلان على رجل بنكاح امرأة ، بصداق ذكراه ، وشهد آخران بدخوله بها ،
ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداقها ، فعلى شهود النكاح الضمان ٨٦/٣٠

(د خ ن)

دخان النجاسة وغبارها نجس ... ٣٠٠/٢

(د ر ب)

إذا كان ظهر داره فى درب غير نافذ ، ففتح فيه بابا لغير الاستطراق ، جاز ١٩٠/١٣
لو كان بابه فى آخر الدرب ملك نقله إلى أوله ... ١٩٢/١٣
إن كان فى الدرب بابان لرجلين ... ١٩٣/١٣
إذا تنازع صاحبا البابين فى الدرب ، و لم يكن فيه باب لغيرهما ،... ١٩٥/١٣

(د ر ج)

إن كان مع بنات الابن ذكر فى درجتهن فإنه يعصبهن فيما بقى ٧٤/١٨
لا تنتشر الحرمة إلى من فى درجته من إخوته وأخواته ... ٢١٧/٢٤
لو أدرج القاضى الكتاب وختمه ، وقال : هذا خطى ، اشهدا على بما فيه ... ٢١/٢٩

لو تنازعا صحن الدار والدرجة فى الصدر ، فبينهما ١٣٦/٢٩

(د ر ر)

لو أخذ ماشية ليقوم عليها ... بجزء من درها ... لم يصح ١٣٨/١٤
على المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ويصلح به ، وللمكترى مطالبتها بذلك ٢٨٤/١٤
لو استأجر راعيا لغنم بثلث درها وصوفها وشعرها ونسلها ... لم يجز ٢٩٥/١٤
من اصطاد سمكة من البحر ، فوجد فيها درة أو عنبرة ... ٢١١/١٦
لو وجد فى جوف حيوان درة ، أو نقدا ، فهو لقطة لواجده ٢٧٧/١٦

(د ر س)

لو خصص المدرسة الموقوفة بأهل مذهب أو بلد أو قبيلة ، تخصصت ،... ٤٤٣/١٦
لو شرط الواقف ناظرا ، ومدرسا ... فهل يجوز لشخص أن يقوم بالوظائف كلها ؟ ٤٥٣/١٦

(د ر ع)

يستحب للمرأة أن تصلى فى درع وخمار وملحفة ، فإن اقتصرت على ستر عورتها أجزأها ٢١٩/٣

(د ر ك)

من أدرك تكبيرة الإحرام من صلاة فى وقتها فقد أدركها ١٧٠/٣
جميع الصلاة التى قد أدرك بعضها فى وقتها أداء مطلقا ١٧١/٣
هل يدرك الصلاة بإدراك ما دون الركعة ؟ ١٧٢/٣
لا تدرك الجمعة بأقل من ركعة ١٧٢/٣
من أدرك من الوقت قدر تكبيرة ثم جن أو حاضت المرأة ... ١٧٧/٣
إن أدرك من وقت الأولى من صلاتى الجمع قدرا تجب به ، ثم طرأ عليه عذر ، ثم زال العذر بعد خروج وقتها ... ١٨١/٣
المسبوق إذا أدرك الإمام فيما بعد الركعة الأولى لا يستفتح ٥٣١/٣
لو أدرك المسبوق الإمام فى إحدى سجدتى السهو ... ٧٩/٤
لو أدرك ركعتين من الرباعية المعادة ، لم يسلم ... بل يقضى ما فاته ٢٨٧/٤
يدرك الجماعة بمجرد التكبير قبل سلام الإمام ، سواء جلس أو لم يجلس ٢٩١/٤
من أدرك الركوع فقد أدرك الركعة ٢٩٣/٤
إن شك هل أدرك الإمام راكعا أم لا ؟ ٢٩٤/٤
إن أدرك الإمام فى ركن غير الركوع ، لم يكبر إلا تكبيرة الافتتاح ... ٢٩٧/٤
لو أدرك إمامه فى غير الركوع ، استحب له الدخول معه ٢٩٧/٤
يستحب لمن أدرك الإمام فى حال متابعته فيه ... ٢٩٨/٤
ما أدرك المأموم مع الإمام آخر صلاته ، وما يقضيه أولها ... ٢٩٨/٤
فوائد الخلاف فيما أدركه المأموم المسبوق مع الإمام ٢٩٩/٤-٣٠٢

من أدرك الإمام فى الركوع أجزأته تكبيرة واحدة ٤٩٤/٤
إذا أدرك من الوقت ما يمكنه أن يخطب ثم يصلى ركعة ، فله التلبس بها ... ١٩٢/٥
من أدرك مع الإمام من الجمعة ركعة أتمها جمعة ٢٠٤/٥
من أدرك أقل من ركعة أتمها ظهرا ... ٢٠٥/٥
من أدرك أقل من ركعة ينوى جمعة ، ويتمها أربعا ، وهى جمعة لا ظهر ٢٠٧/٥
لا يصح إتمام الجمعة جمعة لمن أدرك أقل من ركعة ... ٢٠٧/٥
من أدرك مع الإمام ما لا يتم له به جمعة فإنه ... ينوى ظهرا ... ٢٠٧/٥
إذا صلى الإمام الجمعة قبل الزوال ، فأدرك المأموم معه دون الركعة ، لم يكن له الدخول معه ،... ٢٠٨/٥
لو أدرك مع الإمام ما يعتد به فأحرم ، ثم زحم عن السجود ... استأنف ظهرا ٢١٢/٥
إذا أدرك مع الإمام ركعة ، فلما قام ليقضى الأخرى ذكر أنه لم يسجد مع إمامه إلا سجدة واحدة ... رجع فسجد للأولى ... ٢١٦/٥
يعتد بسجود المصلى فى الجمعة إذا سجد وهو يظن أنه أدرك المتابعة ففاتته ... ٢١٦/٥
لو سجد جاهلا تحريم المتابعة ، ثم أدركه فى ركوع الثانية ، تبعه فيه وتمت جمعته ... ٢١٧/٥
إن أدركه بعد رفعه وتبعه فى السجود ، فيحصل القضاء والمتابعة معا ، وتتم له ركعة ... ٢١٨/٥
إذا لم يدرك الجمعة بالسعى وقت النداء ، فعليه السعى فى الوقت الذى يكون مدركا للجمعة ... ٢٤٥/٥
لو أدرك الإمام قائما ، بعد فراغه من تكبيرات العيدين ... لم يأت بها ... ٣٦٣/٥
إذا أدرك الإمام فى خطبة العيد ... ٣٦٣/٥
إذا أدرك المأموم الإمام فى الركوع الثانى من صلاة الكسوف ... ٤٠٢/٥
إذا أدرك الإمام فى صلاة الجنازة بين تكبيرتين ... ينتظر الإمام حتى يكبر معه ١٧٧/٦
إن أخر قضاء رمضان لعذر حتى أدركه رمضانان أو أكثر ،... ٤٩٩/٧
إن مات المفرط بعد أن أدركه رمضان آخر ،... ٥٠٣/٧
إن أخذ مال مسلم ، فأدركه صاحبه قبل قسمه ، فهو أحق به ،... ١٩٦/١٠
إذا لحق مدد ، أو هرب أسير ، فأدركوا الحرب قبل تقضيها ، أسهم لهم ٢١٩/١٠
لو كان دينه سلما فأدرك الثمن بعينه ، أخذه ٣٠٨/١٣
لو جعلا الثمرة فى المساقاة إلى الجداد أو إلى إدراكها ... ٢٠٧/١٤
إن غصب أرضا فغرسها فأثمرت ، فأدركها ربها بعد أخذ الغاصب ثمرتها ... ١٤٠/١٥
لو أدرك اللقطة ربها بعد الحول مبيعة ،... ٢٥٨/١٦
عدة الجارية التى أدركت فلم تحض ،...، ثلاثة أشهر ٧٣/٢٤
إن اتبع رجلا ليقتله ، فهرب منه ، فأدركه آخر ، فقطع رجله ، ثم أدركه الثانى فقتله ... ٦٥/٢٥
كل ما وجد فيه سبب الموت ... إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح ... ٣١٣/٢٧
من صاد صيدا ، فأدركه حيا حياة مستقرة ، لم يحل إلا بالذكاة ٣٤٧/٢٧
لو أدرك الأول ذكاة الصيد فلم يذكه حتى مات ... ٣٥٣/٢٧

إن أدرك الصيد متحركا كحركة المذبوح ، فهو كالميت ، ومن أدركه ميتا ، حل بشروط أربعة ... ٣٥٨/٢٧

(د ر ى)

إذا كاتب عبدين ، واستوفى من أحدهما ، ولم يدر أيهما استوفى ... ٤٠٢/١٩
من ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه ، اعتدت سنة ... ٦٨/٢٤
إن ارتفع حيض الأمة ما تدرى ما رفعه ... ٢١٠/٢٤
إن أسلم الصبى ثم قال : لم أدر ما قلت . لم يلتفت إلى قوله ، وأجبر على الإسلام ١٢٧/٢٧
إذا أرسل جماعة كلابا ، وسموا ، فوجدوا الصيد قتيلا ، لا يدرون من قتله ، حل أكله ٣٦٣/٢٧
إن أخذ رجل من رجلين ثوبين ، أحدهما بعشرة والآخر بعشرين ، ثم لم يدر أيهما ثوب هذا من ثوب هذا ،... ١٩٢/٢٩
إن أقر العربى بالعجمية ، أو العجمى بالعربية ، وقال : لم أدر ما قلت . فالقول قوله مع يمينه ٢١٧/٣٠

(د ع و)

لو أراد وطأها فادعت أنها حائض وأمكن ، قبله ٣٧٤/٢
الداعى لتارك الصلاة هو الإمام أو نائبه ٣٠/٣
للطبيب النظر إلى ما تدعو الحاجة إلى نظره ٤٤/٣
يستحب أن يصلى على النبى ويدعو بعد سماع الأذان ١١٠/٣
لا دعاء قبل التكبير ٤٠٦/٣
إن زاد دعاء مأثورا ، أو ذكرا فى السجود ... ٥١٦/٣
الدعاء بعد التشهد ٥٥٣/٣-٥٥٩
يستحب ذكر الله تعالى والدعاء عقيب الصلاة ... ٥٧٤/٣
إن أتى فى الصلاة بذكر أو دعاء لم يرد به الشرع ...، لم يشرع له سجود ٢٣/٤
يصلى على النبى بعد الدعاء ١٢٩/٤
يمسح وجهه بيديه خارج الصلاة إذا دعا ١٣٢/٤
لا يكره الدعاء بعد التراويح ١٧٠/٤
يستحب للخطيب أن يدعو لنفسه ، والمسلمين ... ٢٤٣/٥
لا يرفع الخطيب يديه فى الدعاء ٢٤٤/٥
يستحب الإكثار من الدعاء يوم الجمعة ... ٢٨٣/٥
لا يحرم الكلام إذا شرع الخطيب فى الدعاء مطلقا ٣٠٦/٥
يجوز التأمين على الدعاء ، والحمد خفية ... ٣٠٧/٥
يستحب رفع الأيدى فى دعاء الاستسقاء ... ٤٢٥/٥
يستحب أن يدعو بدعاء النبى ... ٤٢٥/٥
صفة دعاء النبى ... فى الاستسقاء ٤٢٦/٥
يدعو المصلى على الجنازة فى التكبيرة الثالثة ١٤٩/٦

يشير فى صلاة الجنازة فى الدعاء بإصبعيه ١٥٤/٦
لا يدعو المصلى على الجنازة بعد التكبيرة الرابعة ١٥٥/٦
الواجب فى صلاة الجنازة ، التكبيرات ، والقيام ، وقراءة الفاتحة ، والصلاة على النبى ، وأدنى دعاء للميت ، والسلام ١٦٠/٦
الدعاء والاستغفار ... وحج التطوع ، إذا فعلها المسلم وجعل ثوابها للميت المسلم ، نفعه ذلك ٢٦١/٦
لو ادعى من باع نصاب الزكاة أنه لم يقصد بما فعل الفرار من الزكاة ، قبل فيما بينه وبين الله تعالى ٣٦٧/٦
متى ادعى رب المال تلف الثمرة من غير تفريطه ،... ٥٣٦/٦
لا تسمع دعوى رب المال فى جائحة ظاهرة تظهر عادة إلا ببينة ، ثم يصدق فى التلف ٥٣٨/٦
إذا ادعى رب المال غلط الخارص ،...، قبل قوله بغير يمين ٥٥٠/٦
إن ادعى ما يمنع وجوب الزكاة ،... ١٤٩/٧
إن ادعى الفقر من عرف بالغنى ،... ٢٦٧/٧
إن ادعى أنه مكاتب أو غارم أو ابن سبيل ،... ٢٦٨/٧
لو ادعى ابن السبيل أنه فقير ،... ٢٦٩/٧
لو ادعى الغزو ليأخذ من الزكاة ، قبل قوله ٢٦٩/٧
إن ادعى الفقر من لم يعرف بالغنى ، قبل قوله ٢٧٠/٧
إن ادعى أن له عيالا ،... ٢٧٢/٧
يستحب أن يدعو عند فطره ٤٩٥/٧
يستحب أن يجتهد فى ليلة القدر فى الدعاء ٥٦٠/٧
يستحب الدعاء بعد التلبية ٢١٣/٨
يستحب أن يدعو عند رؤية البيت ٧٨/٩
يستحب أن يقف عند الصخرات وجبل الرحمة راكبا ، ويكثر من الدعاء ١٦٠/٩
إن ترك الوقوف عند الجمرات والدعاء ، ترك السنة ، ولا شىء عليه ٢٤١/٩
أقل ما يفعل الجهاد مرة فى كل عام ، إلا أن تدعو الحاجة إلى تأخيره ١٢/١٠
عقر الدابة فى الغزو للأكل ، فإن كانت الحاجة داعية إليه ... فمباح ... ٥٩/١٠
من أسر أسيرا ، فادعى أنه كان مسلما ، لم يقبل قوله ، إلا ببينة ... ٧٩/١٠
من بلغته الدعوة من الكفار يجوز قتاله من غير دعاء ١٢٨/١٠
إن دعا كافر إلى البراز ، استحب لمن يعلم من نفسه القوة والشجاعة أن يبارزه بإذن الأمير ١٤٧/١٠
لا تقبل دعوى القتل إلا ببينة ١٦٥/١٠
لو باع سلعة بنقد ... ثم أحضره وبه عيب ، وادعى أنه الذى دفعه إليه المشترى ، وأنكر المشترى ... ٤٢٧/١١
لو ادعى البائع غلطا ، وأن الثمن أكثر مما أخبره به ... ٤٤٧/١١
لو ادعى البيع ودفع الثمن ، فقال : زوجتك وقبضت المهر ... ٤٨٥/١١
إذا ادعى العدل دفع الثمن إلى المرتهن ، فأنكر ... ٤٥٨/١٢

لو ادعى المرتهن أنه قبضه منه ، قبل قوله إن كان بيده ... ٤٨٣/١٢
إذا ادعى على رجلين ، فقال : رهنتمانى عبدكما بدينى عليكما . فأنكراه ... ٤٨٤/١٢
إذا ادعى رجلان على رجل أنه رهنهما عبده ، وقال كل واحد منهما : رهنه عندى دون صاحبى ... ٤٨٦/١٢
إن وطئ المرتهن الجارية بإذن الراهن ، وادعى الجهالة ... فلا حد عليه ولا مهر ... ٥٢٦/١٢
لو ادعى ألفا على حاضر وغائب ، وأن كل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فاعترف الحاضر بذلك ،... ٤٩/١٣
لو قال : أحلتك بدينى . وادعى أحدهما أنه أريد بها الوكالة ... ١١٥/١٣
يصح الصلح عما ادعى على موليه ، وبه بينة ١٣٠/١٣
إن دفع المدعى عليه العبودية إلى المدعى مالا صلحا عن دعواه ، صح ١٣٧/١٣
إذا ادعى زرعا فى يد رجل ، فأقر له به ، ثم صالحه على دراهم ... ١٤٤/١٣
إذا ادعى عليه عينا أو دينا ... ١٤٩/١٣
إن قال الأجنبى للمدعى : أنا وكيل المدعى عليه فى مصالحتك عن هذه العين ... ١٦٠/١٣
لو ادعى أن بئره فسدت من خلاء جاره ، أو بالوعته ... ١٩٦/١٣
إذا ادعى رجل دارا فى يد أخوين ... ٢٠٧/١٣
إن ادعى المفلس الإعسار ، وكان دينه عن عوض ... ٢٣٦/١٣
إذا لم يكن لمدعى الإعسار بينة ،... ٢٣٩/١٣
متى زال الحجر ، فادعى على الولى تعديا ... فالقول قول الولى ٤٠٦/١٣
لو ادعى الغريم أن الموكل عزل الوكيل فى قضاء الدين ... ٥١٣/١٣
الأجير والمرتهن إذا ادعيا الرد ... ٥٤٢/١٣
لو ادعى الرد إلى غير من ائتمنه بإذن الموكل ، قبل قول الوكيل ٥٤٣/١٣
إن كان عليه حق لإنسان ، فادعى آخر أنه وكيل لصاحبه فى قبضه ، فصدقه ،... ٥٦٣/١٣
إن كان ادعى أن صاحب الحق أحاله به ،... ٥٦٧/١٣
إن ادعى أن صاحب الحق مات وأنه وارثه ،... ٥٦٨/١٣
لو حضر عند الحاكم رجل ، فادعى أنه وكيل فلان الغائب فى شيء عينه ٥٧٦/١٣
لو حضر رجل ، وادعى على غائب مالا فى وجه وكيله ، فأنكره ... ٥٧٧/١٣
العامل أمين ، والقول قوله فيما يدعيه من هلاك وخسران ١٣٩/١٤
إذا شرط المضارب النفقة ، ثم ادعى أنه أنفق من ماله ، وأراد الرجوع ، فله ذلك ١٤٧/١٤
لو أحضر الراعى الجلد ونحوه مدعيا للموت ، قبل قوله ٤٨٦/١٤
لو ادعى المستأجر مرض العبد أو إباقه ... بعد فراغ المدة أو فيها ... قبل قوله. ٤٩٩/١٤
لو ادعى بعد زرع الأرض أنها عارية ، وقال رب الأرض : بل إجارة ... ١٠٥/١٥
إن اشترى عبدا فأعتقه ، فادعى رجل أن البائع غصبه منه ، فصدقه أحدهما ... وإن صدقاه مع العبد ... ٢٥٠/١٥
إن كان المشترى لم يعتقه ، وأقام المدعى بينة بما ادعاه ... ٢٥٢/١٥
لو ادعى صاحب الزرع أن غنم فلان نفشت ليلا ... ٣٤٠/١٥

إن ادعى كل واحد من المشترين السبق ، فتحالفا ... فلا شفعة لهما ٤٤٤/١٥
لو اشترى شقصا له شفيعان ، فادعى على أحد الشفيعين أنه عفا عن الشفعة ... ٤٩٤/١٥
إن ادعى الشفيع ، أنك اشتريت نصيبك بألف ، قال : بل نهبته . أو : ورثته ... ٤٩٦/١٥
إذا ادعى على رجل شفعة فى شقص اشتراه ... ٥٠٠/١٥
إذا ادعى على شريكه ، أنك اشتريت نصيبك من عمرو ، فلى شفعته ... ٥٠١/١٥
إذا ادعى رجل على آخر ثلث دار ، فأنكره ، ثم صالحه عن دعواه بثلث دار أخرى ،... ٥٢٧/١٥
لو ادعى الأداء إلى وارث الملك ، لم يقبل إلا ببينة ٥٤/١٦
لو ادعى الأداء على يد عبده أو زوجته ،... ٥٤/١٦
هل يحلف مدعى الرد والتلف فى الوديعة ؟ ٥٥/١٦
لو قال : لك وديعة . ثم ادعى ظن بقائها ... فأنكره ورثته ... فهل يقبل ؟ ٥٦/١٦
إن مات المودع ، فادعى وارثه التسليم ، لم يقبل إلا ببينة ٥٩/١٦
إن ادعى الوديعة اثنان ، فأقر بها لأحدهما ، فهى له مع يمينه ٦٣/١٦
لو ادعى اللقطة كل واحد منهما ، فوصفها أحدهما دون الآخر ... ٢٦٠/١٦
يلزم مدعى اللقطة ، مع صفتها ، أن يقيم بينة بالتقاط العبد لها ٢٦١/١٦
لو جاء مدع للقطة فلم يصفها ، ولا أقام بينة أنها له ،... ٢٦٣/١٦
لو ادعى أحدهما أنه أخذ اللقيط منه قهرا ... ٣٠٧/١٦
إن ادعى الجانى على اللقيط أو قاذفه رقه ،... ٣١٤/١٦
إن ادعى إنسان أن اللقيط مملوكه ، لم يقبل إلا ببينة ... ٣١٦/١٦
إن كانت دعوى رق اللقيط بعد بلوغه ، كلف إجابته ... ٣١٨/١٦
إن كان اللقيط المدعى عبدا ، ألحق به ٣٢٨/١٦
إن كان اللقيط المدعى ذميا ، لحق به ٣٢٩/١٦
إن كان اللقيط المدعى امرأة ... ٣٣١/١٦
لو ادعى الأجنبى نسب اللقيط ، ثبت ... ٣٣١/١٦
إن ادعى اللقيط اثنان أو أكثر ، لأحدهم بينة ، قدم بها ٣٣٤/١٦
إن ادعى نسب اللقيط رجل وامرأة فلا تنافى بينهما ٣٤٤/١٦
لو ولدت امرأتان ابنا وبنتا ، فادعت كل واحدة منهما أن الابن ولدها ،... ٣٤٥/١٦
إن ادعى اللقيط رجلان ... ٣٤٥/١٦
إن ادعى اللقيط أكثر من اثنين فألحقته القافة بهم ، لحق ، وإن كثروا ٣٤٦/١٦
امرأة ولدت ذكرا ، وأخرى أنثى ، وادعت كل واحدة أن الذكر ولدها دون الأنثى ... ٣٤٧/١٦
لو ادعى نسب اللقيط إنسان ، فألحق نسبه به ،...، ثم جاء آخر فادعاه ... ٣٥٨/١٦
لو ادعى شرط العوض فى الهبة ، فأنكر المتهب ... ١٠/١٧
لو تبارآ وكان لأحدهما على الآخر دين مكتوب ، فادعى أحدهما استثناءه بقلبه ، و لم يبرئه منه ... ٣٣/١٧
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧

كل مبتدع داعية إلى بدعة مكفرة ، فماله فىء ٢٨٢/١٨ د ع و
لو ادعى اثنان غلاما ، فألحقته القافة بهما ... ٣٣٣/١٨
إن ادعى كل واحد من الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه وهما موسران ، فقد صار العبد حرا ... ٥٩/١٩
إن ادعى أحد الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه ، وأنكر الآخر ... ٦٦/١٩
إن اختلف السيدان فى السابق منهما باستيلاد الأمة المشتركة ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق ... ٢٩٦/١٩
إذا مات رجل وخلف ابنين وعبدا ، فادعى العبد أن سيده كاتبه ، فصدقاه ، ثبتت الكتابة ٣٣٧/١٩
لو كاتب ثلاثة عبدا فادعى الأداء إليهم ، فأنكره أحدهم ... ٣٨٥/١٩
إن كان العبد بين شريكين ، فكاتباه بمائة ، فادعى دفعها إليهما ، وصدقاه ، عتق ... ٣٩٥/١٩
إن ادعى العبد أنه دفع المائة إلى أحدهما ؛ ليدفع إلى شريكه حقه ويأخذ الباقى ، فأنكر المدعى عليه ... ٣٩٧/١٩
إن اعترف المدعى عليه بقبض المائة ، على الوجه الذى ادعاه المكاتب ، وقال : دفعت إلى شريكى نصفها . فأنكر الشريك ... ٣٩٨/١٩
إن زوجت المرأة لاثنين ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق بالعقد ، ولا بينة لهما ، لم يقبل قولهما ٢٢١/٢٠
إن ادعى كل واحد من العاقدين على امرأة أنه السابق ، فأقرت لأحدهما ، ثم فرق بينهما ،... ٢٢٥/٢٠
دواعى اللواط ليست كاللواط فى نشر الحرمة ٢٩٨/٢٠
إن ادعى الزوج أن امرأته أخبرته بانقضاء عدتها فى مدة يجوز انقضاؤها فيها ، وكذبته ،... ٣٣٣/٢٠
لا يثبت أنها أمة بمجرد الدعوى ، ويثبت بالبينة ٤٤٣/٢٠
إن ادعى أنه وطئها ، وقالت : إنها عذراء . فشهدت بذلك امرأة ثقة ، فالقول قولها ، وإلا فالقول قوله ٤٩٤/٢٠
إن كانت زوجة المدعى عليه بالعنة ثيبا ، فالقول قوله ٤٩٦/٢٠
إذا ادعت المرأة عجز زوجها عن وطئها لعنة ، أجل سنة منذ ترافعه ٤٨٥/٢٠
لو تزوج بكرا ، فادعت أنه عنين ، فكذبها ، وادعى أنه أصابها ، وظهرت ثيبا ، فادعت أن ثيوبتها بسبب آخر ، فالقول قول الزوج ٤٩٥/٢٠
لو ادعت زوجة مجنون عنته ، ضربت له مدة ٤٩٩/٢٠
إن ادعى أقل من الصداق ، وادعت أكثر منه ... ٢٣٤/٢١
إذا أنكر الزوج صداق امرأته ، وادعت ذلك عليه ... ٢٣٩/٢١
إذا أنكر الزوج تسمية الصداق ، وادعى أنه تزوجها بغير صداق ... ٢٤٣/٢١
الوليمة اسم لدعوة العرس خاصة ٣١١/٢١
الأطعمة التى يدعى إليها الناس عشرة ... ٣١٢/٢١
الإجابة إلى الوليمة واجبة ، إذا عينه الداعى المسلم فى اليوم الأول ٣١٧/٢١
إن دعا الجفلى ... أو دعاه فيما بعد اليوم ، أو دعاه ذمى ، لم تجب الإجابة ٣٢٠/٢١
سائر الدعوات والإجابة إليها مستحبة غير واجبة ٣٢٣/٢١

إن دعاه اثنان ، أجاب أولهما ، فإن استويا ... ٣٢٩/٢١
إن علم أن فى الدعوة منكرا ... وأمكنه الإنكار ، حضر وأنكر ... وإن حضر ، فشاهد المنكر ... فإن لم يقدر ... ٣٣١/٢١
إن دعت الحاجة إلى ستر الحيطان بستور لا صور فيها ... ٣٤٥/٢١
لا يباح الأكل بغير إذن ، والدعاء إلى الوليمة إذن فيها ٣٤٦/٢١
الدعاء إلى الوليمة ليس إذنا فى الدخول ٣٤٧/٢١
للرجل أن يأتى نساءه ، وله أن يدعوهن إلى منزله ... ٤٤٥/٢١
إن ادعى كل واحد من الزوجين ظلم صاحبه له ، أسكنهما الحاكم إلى جانب ثقة يشرف عليهما ٤٧٦/٢١
تقبل دعوى الزوج أنه رجع عن الوكالة قبل إيقاع الوكيل الطلاق ١٦٣/٢٢
لو ادعى أنه ما أراد الطلاق ، أو أراد غيره ، فى الكناية الخفية فى الطلاق ... ٢٥٦/٢٢
إن ادعى أنه لم ينو الطلاق فى الكناية الخفية ... ٢٥٦/٢٢
لو ادعى أنه أراد قبلها طلقة فى نكاح آخر ، وزوج آخر ... ٣٥٦/٢٢
لو ادعى أنه أراد بقوله : بعدها طلقة . سأوقعها ، دين ٣٥٦/٢٢
إذا ادعت المرأة أن زوجها طلقها ، فأنكرها ، فالقول قوله ٥٨/٢٣
إن لم يكن للمدعى بينة بالرجعة ، لم يقبل قوله ١٠٣/٢٣
إذا ادعت المرأة انقضاء عدتها ، قبل قولها إذا كان ممكنا ١٠٥/٢٣
إن ادعت المرأة انقضاء عدتها بالقروء فى أقل من شهر ، لم يقبل إلا ببينة ١٠٩/٢٣
إذا ادعى الزوج فى عدتها أنه كان راجعها أمس ، أو منذ شهر ، قبل قوله ١١٣/٢٣
إن تداعى الرجل ومطلقته فى انقضاء العدة ، قدم قولها ١١٥/٢٣
إن ادعى زوج الأمة بعد عدتها أنه كان راجعها فى عدتها ، فأنكرته ، وصدقه مولاها ، فالقول قولها ١١٨/٢٣
لو انقضت مدة الإيلاء ، فادعى أنه عاجز عن الوطء ، فإن كان قد وطئها مرة ، لم تسمع دعواه العنة ٢١٣/٢٣
إن ادعى المولى أن مدة الإيلاء ما انقضت ، وادعت مضيها ، فالقول قوله فى أنها لم تمض مع يمينه ٢٢٠/٢٣
إن ادعى المولى أنه وطئها ، فأنكرته ، وكانت ثيبا ، فالقول قوله مع يمينه ٢٢١/٢٣
إن أمن الزوج على الدعاء للمولود ، لزمه نسبه ، و لم يملك نفيه ٤٥٦/٢٣
إن أتت امرأته بولد ، فادعى أنه من زوج قبله ... ٤٧٨/٢٣
إن لم يستبرئ الأمة ، فأتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، فادعى المشترى أنه منه ،... ٤٨٥/٢٣
إن ادعى بائع الأمة الولد ، فهو عبد للمشترى ٤٨٧/٢٣
إذا دعت ضرورة إلى خروج المعتدة للوفاة من المنزل الذى وجبت فيه ... ١٤٥/٢٤
لو ادعت أمة موروثة تحريمها على وارث بوطء موروثه ... ٢٠٠/٢٤
إذا ادعى أن زوجته أخته من الرضاع ، فأنكرته ، فشهدت بذلك أمه أو ابنته ... ٢٧٧/٢٤
لو ادعى الأخوة أو البنوة من الرضاع وكذبته ... ٢٨٠/٢٤

لو ادعت أمة أخوة سيد من الرضاع بعد وطء ... ٢٨١/٢٤ د ع و
إذا ادعى أحد الزوجين على الآخر ، أنه أقر أنه أخو صاحبه من الرضاع ، فأنكر ... ٢٨٤/٢٤
لو ادعت أنها حامل ، أنفق عليها ثلاثة أشهر ٣١٧/٢٤
إن اختلفا فى نشوزها ، فادعى أنها نشزت وأنكرت الزوجة ، فالقول قولها مع يمينها ٣٦٢/٢٤
إن ادعى القاتل بالسم : إننى لم أعلم أنه سم قاتل ... ٢٨/٢٥
لو ادعى الأول أن جرحه اندمل ، فصدقه الولى ، سقط عنه القتل ... ٥٠/٢٥
إن تداعى نفسان نسب صغير مجهول النسب ، ثم قتلاه قبل إلحاقه بواحد منهما ... ١٢٥/٢٥
إن قتل من لا يعرف ، وادعى كفره ... لم يقبل ١٣٣/٢٥
إن قتل رجلا فى داره ، وادعى أنه دخل يكابره على أهله ، أو ماله ،...، وأنكر وليه ... ١٣٤/٢٥
لو ادعى القاتل أن المقتول زنى وهو محصن بشاهدين ... ١٣٥/٢٥
إن تجارح اثنان ، وادعى كل واحد أنه جرحه دفعا عن نفسه ... ١٣٦/٢٥
إن ادعت من عليها القصاص الحمل ... ١٦٦/٢٥
إذا قتل رجلا وادعى أنه كان عبدا ... وأنكر وليه ... ٣٥٨/٢٥
من لم تبلغه الدعوة فلا ضمان فيه إذا قتل ٤٠٠/٢٥
لا أمان لمن لم تبلغه الدعوة ، فإن كان له أمان ... ٤٠١/٢٥
إذا ادعت امرأة على إنسان أنه ضربها ، فأسقط جنينها ، فأنكر الضرب ... ٤٣٦/٢٥
إن ادعى أن إحدى عينيه نقص ضوءها ... ٥٣٦/٢٥
إن ادعى المجنى عليه نقصا فى سمع إحدى أذنيه ... ٥٣٧/٢٥
إن ادعى ذهاب شمه ،... ٥٤٠/٢٥
إن مات المجنى عليه وادعى الجانى عود ما أذهبه ، فأنكر الولى ... ٥٤٧/٢٥
إن كانت الدعوى عمدا محضا ، لم يقسموا إلا على واحد معين ويستحقون دمه ، وإن كانت خطأ أو شبه عمد ... ٤٦/٢٦
متى ادعى القتل مع عدم اللوث عمدا ... ١٢٧/٢٦
لا تسمع دعوى القسامة على غير معين ... ١٢٩/٢٦
حيث حلف المدعى عليه فى القسامة ، فلا كلام ، وحيث امتنع ، لم يقض عليه بالقود ١٢٩/٢٦
إن ادعى القتل من غير وجود قتيل ولا عداوة ، فهى كسائر الدعاوى ١٣٠/٢٦
إن نكل المدعى عليه عن اليمين ، لم يجب القصاص ١٣٢/٢٦
الشرط الثالث فى القسامة ، اتفاق الأولياء فى الدعوى ، فإن ادعى بعضهم وأنكر بعض ، لم تثبت القسامة ١٣٣/٢٦
إن أقام المدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل فى بلد بعيد ... ١٣٧/٢٦
إن جاء إنسان ، فقال : ما قتله هذا المدعى عليه ، بل أنا قتلته . فكذبه الولى ... ١٣٧/٢٦
ذكر الخرقى من شروط القسامة أن تكون الدعوى عمدا ،... ١٤٤/٢٦
إن لم يحلف المدعون فى القسامة ، حلف المدعى عليه خمسين يمينا ، وبرئ ١٦٠/٢٦
يشترط حضور المدعى عليه وقت يمينه ... وحضور المدعى ١٦٠/٢٦
إذا ردت الأيمان على المدعى عليهم ،... ١٦١/٢٦

د ع و

إن لم يحلف المدعون و لم يرضوا بيمين المدعى عليه ، فداه الإمام من بيت المال ١٦٣/٢٦
إن طلبوا أيمان المدعى عليهم فنكلوا ، لم يحبسوا ، وهل تلزمهم الدية أو تكون فى بيت المال ؟ ١٦٤/٢٦
لو رد المدعى عليه اليمين على المدعى ، فليس للمدعى أن يحلف ١٦٦/٢٦
إذا وجد امرأة على فراشه ، ظنها امرأته أو جاريته ، أو دعا الضرير امرأته أو جاريته ، فأجابه غيرها ، فوطئها ، فلا حد عليه ٢٨٥/٢٦
إن أقر بوطء امرأته ، وادعى أنها امرأته ، فأنكرت المرأة الزوجية ... ٣١١/٢٦
تجوز الشهادة بالحد من غير مدع ٣٣٧/٢٦
لو قذف مجهولة النسب ، وادعى رقها ، وأنكرته ولا بينة ... ٣٦٣/٢٦
إن قذف مجهولا ، وادعى أنه رقيق أو مشرك ... ٣٦٤/٢٦
إذا ادعى على رجل أنه قذفه ، فأنكر ، لم يستحلف ٤١١/٢٦
لو ادعى أنه جاهل بتحريم الخمر مع نشوئه بين المسلمين ، لم يقبل ٤٢٧/٢٦
من سرق عينا ، وادعى أنها ملكه ، لم يقطع ٥٤٧/٢٦
لو سرق وادعى أنه أذن له فى دخوله ... ٥٤٨/٢٦
إن قتل رجل رجلا ، وادعى أنه قد هجم منزله ، فلم يمكنه دفعه إلا بالقتل ، لم يقبل قوله إلا ببينة ٤٧/٢٧
من ادعى دفع زكاته إلى البغاة ، قبل بغير يمين ٩٠/٢٧
إن ادعى ذمى دفع جزيته إلى البغاة ، لم يقبل إلا ببينة ٩٠/٢٧
إن ادعى إنسان دفع خراجه إلى البغاة ، فهل يقبل بغير بينة ؟ ٩١/٢٧
مبتدع داعية له دعاة ... يحبس ١٠١/٢٧
من ادعى النبوة ، أو صدق من ادعاها ، فقد ارتد ١٨٠/٢٧
دعاء الضيافة ... ٢٧٦/٢٧
إن دعى إلى الحلف عند الحاكم وهو محق ، استحب افتداء يمينه فإن حلف ، فلا بأس ٥٠٠/٢٧
إن دعى إلى غداء ، فحلف لا يتغدى ،... ١٥/٢٨
يستعين القاضى بالله ويتوكل عليه ، ويدعوه سرا أن يعصمه من الزلل ،... ٣٣٧/٢٨
لا يعلم القاضى المدعى كيف يدعى ٣٤٤/٢٨
إن ادعى على غائب عن البلد فى موضع لا حاكم فيه ، كتب إلى ثقات من أهل ذلك البلد ، ليتوسطوا بينهما ٤٠٣/٢٨
لو ادعى قبله شهادة ، لم تسمع دعواه ٤٠٥/٢٨
لو بدأ أحدهما فادعى ، فقال خصمه : أنا المدعى . لم يلتفت إليه ٤٠٨/٢٨
لا تسمع الدعوى المقلوبة ٤١٠/٢٨
يقول القاضى للخصم : ما تقول فيما ادعاه ؟ ٤١١/٢٨
لا تصح الدعوى والإنكار إلا من جائز التصرف ٤١١/٢٨
الدعوى تسمع فى القليل والكثير ٤١٢/٢٨
لو قال لمدع دينارا : لا تستحق على حبة ... ٤١٤/٢٨
للمدعى أن يقول : لى بينة ٤١٥/٢٨

الشهادة لا تسمع قبل الدعوى ٤١٩/٢٨
إن قال المدعى : ما لى بينة . فالقول قول المنكر مع يمينه ٤٢٩/٢٨
إذا ردت اليمين على المدعى ، فهل تكون يمينه كالبينة ، أم كإقرار المدعى عليه ؟ ٤٣٤/٢٨
يقال للناكل : لك رد اليمين على المدعى . فإن ردها حلف المدعى وحكم له ٤٣٦/٢٨
إن قال المدعى : لى بينة . بعد قوله : ما لى بينة . لم تسمع ٤٤٠/٢٨
لو ادعى شيئا ، فشهدت له البينة بغيره ، فهو مكذب لهم ٤٤١/٢٨
لو ادعى شيئا ، فأقر له بغيره ، لزمه إذا صدقه المقر له ، والدعوى بحالها ٤٤١/٢٨
إن طلب المدعى حبس المدعى عليه ، أو إقامة كفيل به إلى إقامة بينته البعيدة ، لم يقبل منه ٤٤٨/٢٨
إن قال : لى مخرج مما ادعاه . لم يكن مجيبا ٤٤٩/٢٨
لو قال : إن ادعيت ألفا برهن كذا لى بيدك ، أجبت ... ٤٥٠/٢٨
إن شهدت البينة للمدعى ، فقال المدعى عليه : أحلفوه أنه يستحق ما شهدت به البينة ... ٤٥١/٢٨
لو ادعى أنه أقاله فى بيع ، فله تحليفه ٤٥١/٢٨
إن ادعى عليه عينا فى يده ، فأقر بها لغيره ، جعل الخصم فيها ... ٤٥٢/٢٨
لو عاد فادعى العين لنفسه أو لثالث ، لم يقبل ٤٥٥/٢٨
الدعوى للغائب لا تصح إلا تبعا ٤٥٨/٢٨
لا تصح الدعوى إلا محررة تحريرا يعلم به المدعى ، إلا فى الوصية والإقرار ... ٤٦٠/٢٨
لو كان المدعى به متميزا ، مشهورا عند الخصمين والحاكم ، كفت شهرته عن تحديده ٤٦١/٢٨
من شرط صحة الدعوى ، أن تكون متعلقة بالحال ٤٦٤/٢٨
يشترط فى الدعوى انفكاكها عما يكذبها ٤٦٤/٢٨
إن كان المدعى عينا حاضرة ، عينها ٤٦٥/٢٨
تسمع دعوى استيلاد وكتابة وتدبير ٤٦٥/٢٨
إن كانت العين المدعاة التالفة من ذوات الأمثال ، ذكر قدرها وجنسها وصفتها ٤٦٦/٢٨
إن ادعى نكاحا ، فلابد من ذكر المرأة بعينها إن حضرت ،... ٤٦٨/٢٨
إن ادعى بيعا ، أو عقدا سواه ، فهل يشترط ذكر شروطه ؟ ٤٧٠/٢٨
إن ادعت المرأة نكاحا على رجل ، وادعت معه نفقة أو مهرا ، سمعت دعواها ... ٤٧٢/٢٨
إن ادعى قتل موروثه ، ذكر القاتل ، وأنه انفرد به ، أو شاركه فيه غيره ،... ٤٧٥/٢٨
إن ادعى الإرث ، ذكر سببه ٤٧٥/٢٨
إن ادعى شيئا محلى بذهب أو فضة قومه بغير جنس حليته ٤٧٦/٢٨
للمدعى ملازمته إلا أن يقيم بينة بالجرح ... ٤٩٤/٢٨
إن أقام المدعى عليه بينة ، أن هذين الشاهدين شهدا بهذا الحق عند حاكم ... ٤٩٧/٢٨
إن سأل المدعى حبس المشهود عليه حتى يزكى شهوده ... ٥٠٥/٢٨
إذا ادعى العبد أن سيده أعتقه .. ٥٠٨/٢٨
إن ادعى على غائب ، أو مستتر فى البلد ، أو ميت ، أو صبى ، أو مجنون ، وله بينة ، سمعها الحاكم وحكم بها ٥١٥/٢٨
الميت المدعى عليه كالغائب ٥١٩/٢٨

هل يحلف المدعى أنه لم يبرأ إليه منه ، ولا من شيء منه ؟ ٥١٩/٢٨
يختص اليمين بالمدعى عليه دون المدعى ،... ٥٢١/٢٨
إن ادعى أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب ، وله مال فى يد فلان ... فأقر المدعى عليه ... سلم إلى المدعى نصيبه ٥٢٧/٢٨
إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة أن الدار كانت أمس ملكه ... فهل تسمع البينة ؟ ٥٣١/٢٨
إن ادعى إنسان أن الحاكم حكم له بحق ، فصدقه ... ٥٣٣/٢٨
إذا ادعى بعض المتقاسمين غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم ، وأشهدوا على تراضيهم به ، لم يلتفت إليه ٩٩/٢٩
لو ادعى كل واحد من المتقاسمين أن هذا البيت من سهمى ، تحالفا ونقضت القسمة ١١٨/٢٩
باب الدعاوى والبينات ١١٩/٢٩-٢٤٦
لو دعى فاسق إلى شهادة ، فله الحضور مع عدم غيره ٢٥٤/٢٩
إذا مات رجل ، فادعى آخر أنه وارثه ، فشهد له شاهدان أنه وارثه ... ٢٨٣/٢٩
لا يثبت شيء ... بشاهد ويمين المدعى ٢٠/٣٠
هل يثبت المال لمدعيه بشاهد ويمين ؟ ٢٤/٣٠
لا تقبل شهادة امرأتين ويمين المدعى ٣٠/٣٠
إن ادعى رجل الخلع ، قبل فيه رجل وامرأتان ٣٧/٣٠
إن ادعت المرأة الخلع ، لم يقبل فيه إلا رجلان ٣٧/٣٠
إن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ، ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ... ٣٧/٣٠
إذا شهد رجل وامرأتان لرجل بجارية أنها أم ولده ، وولدها منه ... هل تثبت حرية الولد ونسبه من مدعيه ؟ ٣٨/٣٠
إن ادعى أنها كانت ملكه فأعتقها ، لم يثبت ذلك بشاهد وامرأتين ٤٠/٣٠
باب اليمين فى الدعاوى ١٠٣/٣٠-١٤٠
طلب جواب الدعوى من العبد ومن سيده جميعا على الأول ... ١٦٩/٣٠
من ثبت نسبه ، فجاءت أمه بعد موت المقر فادعت الزوجية ، لم يثبت بذلك ١٨٤/٣٠
لو ادعى الزوجية اثنان ، وأقرت لهما ، وأقاما بينتين ، قدم أسبقهما ... ١٩٢/٣٠
لو ادعى نكاح صغيرة بيده ، فرق بينهما ... ١٩٤/٣٠
إذا ادعى عليه ألفا ، فقال : نعم . كان مقرا ٢٠٥/٣٠
لو أقر ببيع أو هبة أو إقباض ، ثم ادعى فساده ... كذب ... ٢٨٣/٣٠
إذا قال : هذه الدار لزيد ، لا بل لعمرو . أو ادعى زيد على ميت شيئا معينا من تركته ، فصدقه ابنه ... ٢٩٦/٣٠
إن ادعى رجلان دارا فى يد غيرهما شركة بالسوية ، فأقر لأحدهما بنصفها ، فالمقر به بينهما ٢٩٧/٣٠
إذا مات رجل وخلف مائة ، فادعاها رجل ، فأقر ابنه له بها ، ثم ادعاها آخر ، فأقر له ، فهى للأول ٣٠٠/٣٠

إن ادعى رجل على الميت مائة دينا ، فأقر له ، ثم ادعى آخر مثل ذلك ، فأقر له ... ٣٠٢/٣٠
إن خلف ابنين ومائتين ، فادعى رجل مائة دينا على الميت ، فصدقه أحد الابنين ، وأنكر الآخر ، لزم المقر نصفها ٣٠٤/٣٠
لو ادعى المقر قبل موته عدم العلم بمقدار ما أقر به وحلف ... ٣١٢/٣٠
لو ادعى عليه دينا ، فقال : لفلان على أكثر مما لك . وقال : أردت التهزؤ . لزمه حق لهما ... ٣٤٢/٣٠

(د ف ع)

كره أحمد لبس الخف ، وهو يدافع الأخبثين ... ٣٨٩/١
الصبر على دفع النعاس ، ويصلى معهم أفضل [حضور الجمعة والجماعة] ٤٦٩/٤
إذا مات له أقارب فى دفعة واحدة ،...، بدأ فى التجهيز بالأخوف فالأخوف ،... ٢٤/٦
إن دفع إلى رجل ألفا مضاربة ، على أن الربح بينهما نصفين ،... ٣٢٠/٦
لو رجعت الزكاة إلى الدافع بإرث ،... ٥٤٤/٦
متى دفع الركاز إلى مدعيه بعد إخراج خمسه ،غرم واجده بدله ، إن كان إخراجه باختياره ٥٩٧/٦
إن دفع الزكاة إلى مستحقها ، فأخرجها آخذها إلى دافعها ،... ١٣٧/٧
إن أخر الزكاة ليدفعها إلى من هو أحق بها ،... ١٤١/٧
دفع الزكاة إلى الإمام العادل أفضل ١٥٣/٧
يجوز دفع زكاته إلى الإمام الفاسق ١٥٥/٧
الأولى فى الزكاة مقارنة النية للدفع ... ١٦١/٧
لو دفع الزكاة رب المال إلى مستحقها كرها وقهرا ... ١٦٤/٧
إن دفع الزكاة إلى وكيله ، اعتبرت النية فى الموكل دون الوكيل ١٦٥/٧
تعتبر النية من الموكل ... فى دفع الزكاة سواء بعد دفع الوكيل أو لا ١٦٥/٧
يجوز التوكيل فى دفع الزكاة ١٦٦/٧
لو وكله فى إخراج زكاته ، ودفع إليه مالا ، وقال : تصدق به . ولم ينو الزكاة ، ففعل الوكيل ونواها زكاة ... ١٦٧/٧
فى صحة توكيل المميز فى دفع الزكاة وجهان ١٦٧/٧
يستحب أن يقول عند دفع الزكاة : اللهم اجعلها مغنما ولا تجعلها مغرما ١٦٨/٧
إن دفع الزكاة إلى الساعى أو الإمام شكره ودعا له ١٦٩/٧
إن عجل الزكاة فدفعها إلى مستحقها ، فمات أو ارتد أو استغنى ، أجزأت عنه ١٩٥/٧
إن دفع الزكاة إلى غنى ، فافتقر عند الوجوب ، لم تجزئه ١٩٦/٧
لو دفع إلى المكاتب ما يقضى به دينه ،... ٢٣٧/٧
مثل الأسير المسلم فى الزكاة ، لو دفع إلى فقير مسلم غرمه سلطان مالا ٢٣٩/٧
لو دفع إلى غارم ما يقضى به دينه ... ٢٤٥/٧
لو دفع المالك الزكاة إلى الغريم بلا إذن الفقير ،... ٢٤٦/٧
إذا قلنا : يدفع فى الحج من الزكاة . فلا يعطى إلا بشرطين ... ٢٥٠/٧

إذا أراد الرجل دفع زكاته إلى الغارم ... ٢٦٣/٧
يجوز للسيد دفع زكاته إلى مكاتبه ، وإلى غريمه ٢٨٠/٧
لا يجوز دفع الزكاة إلى كافر ، ولا عبد ، ولا فقيرة لها زوج غنى ٢٨٣/٧ ، ٢٨٦
يجوز دفع الزكاة إلى الكافر المؤلف قلبه ٢٨٥/٧
لا يجوز دفع الزكاة إلى عبد ، ولو كان سيده فقيرا ٢٨٥/٧
لا يجوز دفع الزكاة إلى غنى بنفقة لازمة ٢٨٦/٧
يجوز دفع الزكاة إلى غنى بنفقة تبرع بها قريبه أو غيره ٢٨٦/٧
لا يدفع إلى الزوجة من الزكاة ٢٨٨/٧
يجوز دفع الزكاة إلى موالى موالى بنى هاشم ٢٩١/٧
فى جواز دفع الزكاة إلى سائر من تلزمه مؤنته من أقاربه أو إلى الزوج أو بنى المطلب روايتان ٢٩٩/٧
جواز دفع الزكاة إلى أقاربه الذين لا تلزمه نفقتهم إذا كان يرثهم ٣٠١/٧
يجوز دفع الزكاة إلى ذوى الأرحام ولو ورثوا ٣٠٣/٧
فى جواز دفع الزكاة إلى من يرثون بالرد خلاف ٣٠٣/٧
إن دفع الزكاة إلى من لا يستحقها وهو لا يعلم ، ثم علم ، لم يجزئه ... ٣٠٩/٧
لا يجوز دفع الزكاة إلا لمن يظنه من أهلها ٣١٢/٧
لو دفع الإمام أو الساعى الزكاة إلى من يظنه أهلا لأخذها ،... ٣١٢/٧
إن قتل المحرم صيدا صائلا عليه دفعا عن نفسه ... لم يضمنه ٣٠٢/٨
من وقف بعرفة نهارا ، ودفع قبل غروب الشمس ، فعليه دم ١٧٠/٩
إن دفع قبل الغروب ، ثم عاد نهارا فوقف حتى غربت الشمس فلا دم عليه ١٧٣/٩
يدفع بعد غروب الشمس يوم عرفة إلى مزدلفة ١٧٤/٩
يستحب أن يكون دفعه مع الإمام ١٧٥/٩
ليس للحاج الدفع من مزدلفة قبل نصف الليل ، فإن فعل ، فعليه دم ١٨١/٩
يجب الدم على من دفع من مزدلفة قبل نصف الليل و لم يرجع فى الليل ١٨٢/٩
يدفع من مزدلفة قبل طلوع الشمس ١٨٥/٩
لو رمى جمرة العقبة دفعة واحدة ، لم يصح ١٩١/٩
يباح التحلل لحاجة المحصر فى الدفع إلى قتال أو بذل ماء كثير ٣٢٠/٩
يجوز لصاحب الأرض أن يرشو العامل ليدفع عنه الظلم فى خراجه ٣٢٣/١٠
إن دفع إليه قبل البيع درهما ، وقال : لا تبع هذه السلعة لغيرى ... ٢٥٣/١١
لو باع سلعة بنقد ... ثم أحضره وبه عيب ، وادعى أنه الذى دفعه إليه المشترى ، وأنكر المشترى ... ٤٢٧/١١
لو ادعى البيع ودفع الثمن ، فقال : زوجتك وقبضت المهر ... ٤٨٥/١١
لو دفع إليه درهما ، وقال : أعطنى بنصف هذا الدرهم نصف درهم ، وبنصفه فلوسا ... ٨٢/١٢
لو كان لرجل على رجل عشرة دراهم ، فدفع إليه دينارا ، وقال :... ١٢٤/١٢
إن دفع زيد إلى عمرو دراهم ، فقال : اشتر لك بها مثل الطعام الذى لك على ... ٣٠٩/١٢
لو دفع إليه كيسا ، وقال له : استوف منه قدر حقك ... ٣٠٩/١٢

لو اقترض نصف دينار ، فدفع إليه المقترض دينارا صحيحا ... ٣٥٠/١٢
إذا ادعى العدل دفع الثمن إلى المرتهن ، فأنكر ... ٤٥٨/١٢
إن دفع المدعى عليه العبودية إلى المدعى مالا صلحا عن دعواه ، صح ١٣٧/١٣
من دفع إلى المحجور عليهم لحظهم ماله ببيع أو قرض ... ٣٤٨/١٣
إن دفع الولى مال اليتيم إلى غيره ... ٣٧٧/١٣
القول قول الولى فى دفع المال إلى السفيه بعد رشده ٤٠٧/١٣
إذا دفع إلى رجل ثوبا ليبيعه ، ففعل ، فوهب له المشترى منديلا ... ٥٦٣/١٣
متى لم يصدق الدافع الوكيل ، رجع عليه ٥٦٤/١٣
إن دفع من عليه حق ما عليه لمدعى الوكالة ، فأنكر صاحب الحق الوكالة ، وحلف ... ٥٦٤/١٣
إن كان المدفوع وديعة ، فوجدها ، أخذها ، وإن تلفت ،... ٥٦٦/١٣
يجوز أن يدفع مالا إلى اثنين مضاربة فى عقد واحد ٦٢/١٤
إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، وقال : أضف إليه ألفا من عندك ... جاز ، وكان شركة وقراضا ٧٧/١٤
ليس للمضارب دفع المال مضاربة بغير إذن ٩١/١٤
إن أذن رب المال فى دفع المال مضاربة ، جاز ٩٤/١٤
إن دفع إليه مضاربة واشترط النفقة ، لم يجز أن يأخذ لغيره بضاعة ولا مضاربة ٩٩/١٤
إذا دفع إلى رجل مائة مضاربة ، فخسر عشرة ، ثم أخذ رب المال منها عشرة ، لم ينقص رأس المال بالخسران ١١٥/١٤
إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، ثم دفع إليه ألفا آخر مضاربة ، وأذن له فى ضم أحدهما إلى الآخر قبل التصرف فى الأول ، جاز ١١٨/١٤
لو دفع عبده أو دابته إلى من يعمل بهما بجزء من الأجرة ... جاز ١٣٦/١٤
إذا دفع إلى رجل ألفا يتجر فيه ، فربح ، فقال العامل : كان قرضا لى ربحه كله . وقال رب المال : كان قراضا ربحه بيننا ... ١٤٥/١٤
إذا دفع إلى رجلين مالا قراضا على النصف ، فنض المال وهو ثلاثة آلاف ، فقال رب المال : رأس المال ألفان . فصدقه أحدهما ، وقال الآخر : بل هو ألف ... ١٤٥/١٤
إن دفع رجل دابته إلى آخر ليعملا عليها ، وما رزق الله بينهما ... صح ١٧٠/١٤
لو دفع أرضه إلى رجل يغرسها ، على أن الشجر بينهما ، لم يجز ١٩٥/١٤
إن دفع رجل بذره إلى صاحب الأرض ليزرعه فى أرضه ، ويكون ما يخرج بينهما ، فهو فاسد ٢٤٩/١٤
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ٢٩٠/١٤
إذا أخطأ القصار فدفع الثوب إلى غير مالكه ، فعليه ضمانه ٤٩٠/١٤
إذا دفع إلى خياط ثوبا فقال : إن كان يقطع قميصا فاقطعه . فقال : هو يقطع . وقطعه فلم يكف ، ضمنه ٤٩٩/١٤
إذا دفع إلى حائك غزلا ، فقال : انسجه لى عشرة أذرع فى عرض ذراع . فنسجه زائدا ... ٥٠٠/١٤
إن امتنع المعير من دفع القيمة وأرش النقص ... ٧٨/١٥
لا يملك الغاصب العين المغصوبة بدفع القيمة ٢٧٥/١٥

لو دفع مبردا إلى عبد فبرد به قيده ، فهل يضمنه أم لا ؟ ٣٠١/١٥
من صال عليه آدمى أو غيره ، فقتله دفعا عن نفسه ، لم يضمنه ٣٤٣/١٥
إذا باع شقصا لثلاثة دفعة واحدة ... ٤٣٣/١٥
لو دفع الوديعة إليه ، وأطلق ، و لم يعين موضعا ، فتركها بجيبه أو يده ... لم يضمن ٢٤/١٦
إن دفع الوديعة إلى من يحفظ ماله ... لم يضمن ٢٦/١٦
لو دفع الوديعة إلى الشريك ، ضمن ٢٧/١٦
إن دفع الوديعة إلى أجنبى أو حاكم ، ضمن ٢٧/١٦
إذا أودعه شيئا ، ثم سأله دفعه إليه فى وقت أمكنه ذلك ، فلم يفعل حتى تلف ... ٤٩/١٦
لو دفع الوديعة إلى من يظنه صاحبها ، ثم تبين خطؤه ... ٦٤/١٦
لو أكره على دفع الوديعة لغير ربها ... ٦٩/١٦
لو أخر دفع مال أمر بدفعه بلا عذر ... ٧٢/١٦
لا يلزمه دفع بدل اللقطة اليسيرة إذا ملكت ، إذا وجد ربها ١٩١/١٦
إن دفع اللقطة إلى نائب الإمام ، زال عنه الضمان ١٩٩/١٦
متى ضمن دافع اللقطة ، رجع على الواصف ٢٦٢/١٦
ما لزم المريض فى مرضه من حق لا يمكنه دفعه وإسقاطه ... فهو من رأس المال ١٣٤/١٧
إن أعتق عبدين دفعة واحدة ، قيمة أحدهما مائة والآخر مائة وخمسون ، فجنى الأدنى على الأرفع ... ١٦٢/١٧
لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ٤٩١/١٧
ليس للوصى دفع الموصى به إلى ورثة الموصى ٤٩٦/١٧
على المقر أن يدفع إلى المقر به فضل ما فى يده عن ميراثه ٣٤٣/١٨
إذا دفع العبد إلى رجل مالا ، فقال : اشترنى من سيدى بهذا المال فأعتقنى . ففعل ... ١٣٤/١٩
إن بدأ بدفع المال إلى سيده ، وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر على المكاتب ، ثبت الحجر عليه ٣١٦/١٩
إذا كان العبد بين شريكين ، فكاتباه بمائة ، فادعى دفعها إليهما ، وصدقاه ، عتق ... ٣٩٥/١٩
إن ادعى العبد أنه دفع المائة إلى أحدهما ؛ ليدفع إلى شريكه حقه ويأخذ الباقى ، فأنكر المدعى عليه ... ٣٩٧/١٩
إن اعترف المدعى عليه بقبض المائة ، على الوجه الذى ادعاه المكاتب ، وقال : دفعت إلى شريكى نصفها . فأنكر الشريك ... ٣٩٨/١٩
يصح دفع كل واحد من الزوجين إلى الآخر مالا على أن لا يتزوج ٣٩١/٢٠
إن دفع إليها ألفا ، ثم اختلفا ، فقال : دفعتها إليك صداقا ... ٢٤٠/٢١
إذا دفع أجنبية فأذهب عذرتها ، فعليه أرش بكارتها ٢٩٨/٢١
إن حلف : لا تأخذ حقك منى . فأكره على دفعه ... حنث ٤٣٥/٢٢
إن كان له أربع نسوة فقال : كلما ولدت واحدة منكن فضرائرها طوالق . فولدن دفعة واحدة ... ٤٩٨/٢٢
لا يجوز دفع كفارة الإطعام إلى كافر ٣٤٥/٢٣

يجوز دفع الكفارة إلى من ظاهره الفقر	٣٤٦/٢٣	د ف ف
إن دفع إلى مسكين فى يوم واحد من كفارتين ، أجزأه	٣٤٨/٢٣	
يلزم الزوج دفع نفقة الحامل المطلقة إليها يوما فيوما	٣٢١/٢٤	
لو دفع إليها النفقة ، فتلفت بغير تفريطه ...	٣٢٤/٢٤	
يجب دفع النفقة إليها فى صدر نهار كل يوم	٣٣٢/٢٤	
إن طلب أحد الزوجين دفع قيمة النفقة ، لم يلزم الآخر	٣٣٤/٢٤	
إن تجارح اثنان ، وادعى كل واحد أنه جرحه دفعا عن نفسه ...	١٣٦/٢٥	
لو قتلهم دفعة واحدة ، وتشاح الأولياء فى المستوفى ، أقرع بينهم	١٩٦/٢٥	
لو أخذ منه ترسا كان يدفع به عن نفسه ضربا ...	٣٥٣/٢٥	
لو دفع الجرة حال نزولها عن وصولها إليه ...	٣٦٦/٢٥	
من أريدت نفسه أو حرمته أو ماله ، فله الدفاع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه به ... فإن لم يحصل إلا بالقتل ... وهل يجب الدفاع عن نفسه ؟	٣٦/٢٧	
يلزمه الدفع عن حرمته	٣٩/٢٧	
لا يلزمه الدفع عن ماله	٤١/٢٧	
يلزمه الدفع عن نفس غيره	٤٢/٢٧	
إن قتل رجل رجلا ، وادعى أنه قد هجم منزله ، فلم يمكنه دفعه إلا بالقتل ، لم يقبل قوله إلا ببينة	٤٧/٢٧	
من ادعى دفع زكاته إلى البغاة ، قبل بغير يمين	٩٠/٢٧	
إن ادعى ذمى دفع جزيته إلى البغاة ، لم يقبل إلا ببينة	٩٠/٢٧	
إن ادعى إنسان دفع خراجه إلى البغاة ، فهل يقبل بغير بينة ؟	٩١/٢٧	
المانع الثالث من موانع الشهادة ، أن يدفع عن نفسه ضررا	٤٣٠/٢٩	
تقبل فتيا من يدفع عن نفسه ضررا بها	٤٣٢/٢٩	
لو ردت الشهادة لدفع ضرر أو جلب نفع ، أو عداوة ، أو رحم ، أو زوجية ، فزال المانع ثم أعادها لم تقبل	٤٤٠/٢٩	
لو قال : هذا الألف دفعه إلى زيد وهو لعمرو ...	٢٩٤/٣٠	

(د ف ف)

يستحب إعلان النكاح والضرب عليه بالدف	٣٥٣/٢١
ضرب الدف فى نحو العرس ... كالعرس	٣٥٤/٢١

(د ف ق)

إذا رأى المتيمم ماء فى الصلاة ، ثم اندفق قبل استعماله ...	٢٥٠/٢
إن حل وكاء زق مائع ... فاندفق ، ضمنه	٣٠٢/١٥

(د ف ن)

غسل الميت ودفنه وتكفينه والصلاة عليه فرض كفاية	٢٥/٦

إن وجد الجزء بعد دفن الميت ، غسل وصلى عليه ، ودفن إلى جانب القبر ،... ١٩٤/٦
فصل فى حمل الميت ودفنه ٢٨٩-١٩٩/٦
المدفون فى دار الحرب ... كسائر مالهم المأخوذ منهم ٦٠١/٦
إن أعاره أرضا للدفن ، لم يرجع حتى يبلى الميت ... ٧٢/١٥
إذا تنازع صاحب الدار والساكن فى دفن فى الدار ،... ٢١٦/١٦
لو وصى بدفن كتب العلم ، لم تدفن ٣٤٠/١٧
إذا رجم الزانيان ، غسلا ، وصلى عليهما ، ودفنا إذا كانا مسلمين ٢٥٢/٢٦

(د ق ق)

إن دق الخزف أو الطين المحرق لم يجز التيمم به ٢١٧/٢
يجوز إخراج الدقيق فى زكاة الفطر ١٢٥/٧
لا يجوز بيع حب بدقيقه ... ٤٤/١٢
يجوز بيع دقيق الحب بدقيقه إذا استويا فى النعومة ... ٥٣/١٢
لا يجوز بيع الدقيق بالسويق ٥٤/١٢
الدقيق والسويق مكيلان ... ٩٤/١٢
لو نسج المغصوب غزلا ، أو عجن دقيقا ... ٢٦٥/١٥

(د ك ن)

إن اختلف صانعان فى قماش دكان لهما ، حكم بآلة كل صناعة لصاحبها ١٤٨/٢٩

(د ل س)

كل تدليس يختلف الثمن لأجله ... يثبت الخيار ٣٤٩/١١
إن دلسه بما لا يختلف به الثمن ... ٣٥٠/١١
إن أراد إمساك المدلس مع الأرش ، لم يكن له ذلك ٣٥١/١١
لا يحل للبائع تدليس سلعته ، ولا كتمان عيبها ٣٦٤/١١
إذا دلس البائع العيب ، لزمه رد الثمن ٣٩٢/١١
لو تلف المبيع عند المشترى ، ثم علم أن البائع دلس العيب ... ٣٩٢/١١

(د ل ك)

إذا تنجس غير الخف والحذاء ، لا يجزئ الدلك ٣١٥/٢

(د ل ل)

إن صلى من غير دليل مع الشك ... ١٧٧/٣
إن أمكنه معرفة القبلة بخبر ثقة عن يقين ، أو استدلال بمحاريب المسلمين ... ٣٣٤/٣
لا يجوز الاستدلال على القبلة بمحاريب الكفار ... ٣٣٧/٣
إن خفيت الأدلة على المجتهد فى القبلة ... ٣٤٤/٣

إذا صلى البصير فى حضر فأخطأ القبلة ، أو صلى الأعمى بلا دليل ، أعاد ٣٥١/٣
يضمن المحرم من الصيد ما دل عليه ، أو أشار إليه ٢٧٧/٨
لا ضمان على محرم دال ومشير إلى صيد ، إذا كان رآه من يريد صيده قبل ذلك ٢٧٩/٨
لا يحرم دلالة المحرم على طيب ولباس ٢٧٩/٨
إن دل الحلال محرما على صيد ، فقتله ، فلا شيء على الحلال ٢٨٣/٨
لو كان الدال على الصيد والشريك لا ضمان عليه ... فالجزاء على المحرم ٢٨٤/٨
لو دل حلال حلالا على صيد فى الحرم ... ٢٨٤/٨
ما حرم على المحرم بدلالة أو إعانة ... لا يحرم على محرم غيره ٢٨٨/٨
لو دل محل حلالا على صيد فى الحرم ، فقتله ، ضمناه معا بجزاء واحد ٣٧/٩
يجوز أن يبذل الأمير جعلا لمن يدله على طريق أو قلعة أو ماء ١٢٩/١٠
تصح الوكالة بكل قول يدل على الإذن ، وكل قول أو فعل يدل على القبول ٤٣٦/١٣
عدم صحة الوكالة بالفعل الدال عليها من الموكل ٤٣٧/١٣
لا تصح شركة الدلالين ١٦٦/١٤
أجرة الدليل على المكترى ٤٢٣/١٤
يجوز استئجار رجل ليدله على طريق ٣٦٨/١٤
إن دل فى البيع ، أو توكل لأحد المتبايعين ، لم تسقط بذلك شفعته ٤٠٦/١٥
لو أدلت جدة بثلاث جهات ترث بها ... ٦٩/١٨
ما لا يدل على الطلاق لا يقع بها طلاق وإن نوى ٢٦٠/٢٢
من شرط نفى الولد فى اللعان ، أن لا يوجد منه دليل على الإقرار به ٤٥٥/٢٣
لو قال لامرأته فى غضب : اعتدى . وظهرت منه قرائن تدل على إرادته التعريض بالقذف ... ٣٩٣/٢٦
لو بان خطأ القاضى فى إتلاف بمخالفة دليل قاطع ، ضمن ، لا مستفتيه ٥٥٤/٢٨

(د ل و)

حكم الحبل والدلو حكم الماء ، يلزمه قبولهما عارية ليتوضأ ١٨٦/٢
إن أكراه كل شهر بدرهم ، أو كل دلو بتمرة ... يصح ... ولكل واحد منهما الفسخ عند تقضى كل شهر ٣٠٤/١٤
إن أدلى جماعة من الورثة بواحد ، واستوت منازلهم ، فنصيبه بينهم بالسوية ١٦٨/١٨
إن اختلفت منازل الورثة من المدلى به ، جعلته كالميت ١٨١/١٨
إن أدلى جماعة منهم بجماعة ، قسمت المال بين المدلى بهم كأنهم أحياء ١٨٩/١٨

(د م غ)

لو صب دهنا فى أذنه ، فوصل إلى دماغه ، ثم خرج منها ، لم ينقض الوضوء ٩/٢
الدامغة فيها ما فى المأمومة ٢٤/٢٦

د م ل

إن اندمل الصيد غير ممتنع ، ضمنه جميعه ٢٩/٩
لو ادعى الأول أن جرحه اندمل ، فصدقه الولى ، سقط عنه القتل ... ٥٠/٢٥
لو اندمل القطعان ، أقيد الأول ٥٠/٢٥
إن قطع أنف عبد قيمته ألف دينار ، فاندمل ، ثم أعتقه السيد ، وجبت قيمته بكمالها للسيد ١١٣/٢٥
إن قطع يد عبد ، فأعتق ، ثم عاد فقطع رجله ، واندمل القطعان ... ١١٤/٢٥
إن قطع يد عبد ، ثم أعتق ، فقطع آخر رجله ، ثم عاد الأول فقتله بعد الاندمال ... ١١٨/٢٥
إذا قطع رجل يد عبده ، ثم أعتقه ، ثم اندمل جرحه ، فلا قصاص عليه ولا ضمان ١١٩/٢٥
إن اختلف الجانى والولى فى اندمال الجرح قبل القتل ... ١٩١/٢٥
إن قطع إصبعا ، فعفا المجنى عليه عن القصاص ، ثم سرت إلى الكف ، ثم اندمل ... ٢١٤/٢٥
إن اندمل جرح الجناية ، فاقتص منه ، ثم انتقض فسرى ... ٣٠٦/٢٥
لا تجب دية الجرح حتى يندمل ٥٤١/٢٥
إن اندمل الحاجز وانسد ، وزال الإفضاء ، لم يجب ثلث الدية ... ٣٥/٢٦
إن كانت الجراحة مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال ، قومت حال جريان الدم ٤٧/٢٦

(د م ى)

إذا تيممت الحائض عند انقطاع دمها ... ٢٣٥/٢
إذا أصاب ثوب المرأة دم حيضها ، استحب أن تحته بظفرها ٢٩٢/٢
لا يعفى عن يسير شيء من النجاسات إلا الدم ، وما تولد منه من القيح والصديد ، وأثر الاستنجاء ٣١٧/٢
لا فرق بين كون الدم مجتمعا أو متفرقا ... ٣٢٠/٢
دم الحيض فى العفو عنه كغيره ٣٢١/٢
الدماء الطاهرة المختلف فيها والمتفق عليها ٣٢٢/٢
دم ما لا نفس له سائلة ... ٣٢٢/٢
دم السمك ...طاهر ٣٢٣/٢
يعفى عن يسير الدم فى غير المائعات ٣٢٤/٢
الحيض دم طبيعة وجبلة ٣٦٣/٢
إذا انقطع دم الحيض أبيح فعل الصيام ، والطلاق ، ولم يبح غيرهما حتى تغتسل ٣٧٢/٢
انقطاع الدم الذى تتعلق به هذه الأحكام ٣٧٣/٢
لو وطئ الحائض بعد انقطاع الدم ، وقبل غسلها ، فلا كفارة عليه ٣٨٠/٢
لو رأت الدم قبل ولادتها بيومين أو ثلاثة ... ٣٩٠/٢
متى أجلسناها يوما أو ليلة ... أو عادة نسائها ، فرأت الدم أكثر من ذلك ، لم يحل لزوجها وطؤها حتى ينقطع ... ٤٠٢/٢
يحرم وطء المبتدأة بالحيض فى مدة الدم الزائد عما أجلسناها فيه قبل تكرارها ٤٠٣/٢

إن كان دم المبتدأة متميزا ، بعضه أسود ثخين منتن ، وبعضه أحمر ، فحيضها زمن الدم الأسود ، وما عداه استحاضة ٢/٤٠٣
لا يعتبر عدم زيادة الدمين على شهر ٢/٤٠٨
يعتبر فى جلوس من لم يكن دمها متميزا تكرار الاستحاضة ،... ٢/٤١٠
هل ترد إلى ذلك إذا استمر بها الدم فى الشهر الرابع أو الثانى ؟ ٢/٤١٠
من كان حيضها خمسة أيام من أول كل شهر ، فاستحيضت ، وصارت ترى ثلاثة دما أسود فى أول كل شهر ،... ٢/٤١٨
إذا عاودها الدم فى أثناء العادة ، وقلنا : لا تحتاج إلى تكرار ... ٢/٤٤٩
حكمها حكم الدم العبيط فى أنها فى أيام الحيض حيض ، وتجلس منها المبتدأة كما تجلس من غيرها ٢/٤٥١
من كانت ترى يوما دما ويوما طهرا فجاوز أكثر الحيض ... ٢/٤٥٢
إن جاوز دم المبتدأة أكثر الحيض ... فهى مستحاضة ، ٢/٤٥٤
إذا توضأت المستحاضة ، ثم انقطع دمها ، فإن اتصل الانقطاع ، بطل وضوءها بانقطاعه ،... ٢/٤٦٢
مجرد انقطاع دم الاستحاضة يوجب الانصراف من الصلاة ٢/٤٦٤
إن انقطع دمها فى عدة الأربعين ، ثم عاد فيها فهو نفاس ٢/٤٧٦
إذا رأت المرأة الدم بعد وضع شىء فيه شىء من خلق الإنسان ، فهو نفاس ... ٢/٤٧٨
لو ولدت من غير دم ، ثم رأت الدم فى أثناء المدة ،... ٢/٤٧٨
الطهر الذى بين الدمين طهر صحيح ٢/٤٧٨
من استمر دمها يخرج من فمها بقدر العادة فى وقتها ، وولدت ، فخرجت المشيمة ، ودم النفاس من فمها ،... ٢/٤٧٩
لو كان على الشهيد نجاسة غير الدم ... تغسل ٦/٩٢
لا فطر إن احتجم فلم يظهر دم ٧/٤٢١
يجب الدم على القارن ٨/١١٣
الدم الواجب شاة ، أو سبع بدنة ، أو بقرة [على المتمتع والقارن] ٨/١٦٩
يجب الدم على المتمتع والقارن بخمسة شروط ٨/١٧٠
لا يسقط دم التمتع والقران بإفساد نسكهما ولا بفواته ٨/١٧٩
يلزم دم التمتع والقران بطلوع فجر يوم النحر ٨/١٨٢
الدماء الواجبة لفوات الحج ، أو لترك واجب ، أو للمباشرة فى غير الفرج ، ما أوجب منها بدنة ، فحكمها حكم البدنة الواجبة بالوطء فى الفرج ٨/٤١١
دم الفوات كجزاء الصيد ٨/٤٤٢
دم الإحصار يخرجه من حيث أحصر ٨/٤٤٣
كل دم وجب فى الفدية ، يجزئ فيه شاة أو سبع بدنة ٨/٤٤٥
إن قدم الحلق على الرمى والنحر جاهلا أو ناسيا ، فلا شىء عليه ، وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ٩/١٨

وجوب الدم إذا لم يعد إلى الموقف بعرفة قبل الغروب ٧٢/٩
يجب الدم على من دفع من مزدلفة قبل نصف الليل و لم يرجع فى الليل ١٨٢/٩
الحلاق والتقصير نسك ، إن أخره عن أيام منى ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٣/٩
لا يلزم المحصر إلا دم واحد ، سواء تحلل بعد فواته أو لا ٣١٨/٩
لا يأكل من هدى واجب ، إلا دم المتعة والقران ٤١٧/٩
يكره أن يلطخ رأس الصبى بدم ٤٤١/٩
إذا انقطع الدم من الحيض ، فهو زمان السنة ، يقع عليها طلاق السنة وإن لم تغتسل ١٩٥/٢٢
إن قال : أنت على كالميتة والدم ... ٢٧٤/٢٢
إذا قال : نصفك . أو : جزء منك . أو : إصبعك . أو : دمك طالق . طلقت ٣٤٣/٢٢
لا تحل المعتدة للأزواج إذا انقطع دمها حتى تغتسل ... ٥١/٢٤
متى ورث ولده القصاص أو شيئا منه ، أو ورث القاتل شيئا من دمه ، سقط القصاص ١٢٧/٢٥
إن لم يجد المضطر إلا آدميا مباح الدم ... حل قتله وأكله ٢٥١/٢٧
إن شرب الكلب من دم الصيد و لم يأكل منه ، لم يحرم ٣٩٥/٢٧

(د ن ف)

يجب الحد على قاذف الخصى ، والمجبوب ، والمريض المدنف ، والرتقاء ، والقرناء ٣٥٦/٢٦

(د ن ن)

دن الخمر مثلها ؛ فيطهر بطهارتها ٣٠١/٢

(د ن و)

يستحب أن يدنو المصلى من سترته ٦٣٨/٣
أدنى الكمال فى الوتر ثلاث ركعات بتسليمتين ١٢٠/٤
يستحب الدنو من الإمام فى الجمعة ٢٨١/٥
يستحب الدنو من البيت فى الطواف ٩٥/٩
إن أعتق عبدين دفعة واحدة ، قيمة أحدهما مائة والآخر مائة وخمسون ، فجنى الأدنى على الأرفع ... ١٦٢/٢٧
يكره كسب من صنعته دنية ٣٦٦/٢٩

(د هـ ر)

فصل فى صوم الدهر ٥٣٩/٧
إن حلف لا يكلمه زمنا أو دهرا ... رجع إلى أقل ما يتناوله اللفظ ٩٣/٢٨
إن حلف لا يكلمه الأبد والدهر ، فذلك على الزمان كله ٩٦/٢٨
إن نذر صوم الدهر ، لزمه ٢٣١/٢٨

(د هـ ش)

إن أخرج اليسرى دهشة أو ظنا أنها تجزئ ، فعلى القاطع ديتها ٢٦١/٢٥-٢٦٣

(د هـ ن)

يستاك عرضا ، ويدهن غبا ، ويكتحل وترا ٢٤٨/١
إن قطر فى إحليله دهنا ، ثم عاد فخرج ، نقض الوضوء ٧/٢
لو صب دهنا فى أذنه ، فوصل إلى دماغه ، ثم خرج منها ، لم ينقض الوضوء ٩/٢
لا تطهر الأدهان النجسة ٣٠٥/٢
إن قطر فى إحليله دهنا ، لم يفطر به ٤٣٠/٧
ليس للمحرم شم الأدهان المطيبة ... ولا الادهان بها ٢٦١/٨
ادهان المحرم بدهن لا طيب فيه ... ٢٦٩/٨
دهن سائر بدن المحرم غير الرأس ... ٢٧٠/٨
إن وجد الغازى دهنا فى دار الحرب ، فهو كسائر الطعام ١٨٣/١٠
يجوز للغازى إذا كان محتاجا ، دهن بدنه ودابته بدهن ،... [قبل قسمة الغنيمة] ١٩١/١٠
لا يجوز بيع الأدهان النجسة ٤٩/١١
يجوز بيع الأدهان النجسة لكافر يعلم نجاستها ٥٠/١١
إذا جاز الاستصباح بالأدهان النجسة ، جاز بيعها ٥٢/١١
إذا جاز الاستصباح بالأدهان النجسة ، فيلزم أن لا تتعدى نجاستها ٥٣/١١
يصح بيع دهن فى ظرف ... ١٣٨/١١
إذا باع الأدهان فى ظروفها جملة ، وقد شاهدها ، جاز ١٤٨/١١
إن وجد فى ظرف الدهن ربا ... ١٤٩/١١

(د و د)

يجوز بيع دود القز وبزره ٢٥/١١
حل أكل الفاكهة المسوسة والمدودة ١٩٥/٢٧

(د و ر)

لا يكفى وضع الماء فى فمه من غير إدارته ٢٨٤/١
دار الحرب = (ح ر ب)
إن اكترى دارا ، فوجد فيها ركازا فهو لواجده ٥٩٩/٦
لو دخل دار غيره بغير إذنه ، فحفر لنفسه ،... [الركاز] ٦٠٠/٦
من له دار يحتاجها ، أو ثياب ، أو رقيق ، أو بهائم ... فلا فطرة عليه ٨٦/٧
من له دار يسكنها ... أو يحتاج إلى أجرتها ... لم يلزمه الحج ٤٧/٨
من وجد فى دار الكفار لقطة ... ٢١١/١٠
دار الإسلام = (س ل م)
الدار التى يجب على أهل الذمة بذل الجزية فيها ... ٣١٣/١٠
إن ملك أهل الذمة دارا عالية من مسلم ، لم يجب نقضها ٤٥٩/١٠
لو بنى مسلم دارا عند دور أهل الذمة دون بنيانهم ... ٤٥٩/١٠

د و ر

لو قال : بعتك هذه الدار ، وأجرتكها شهرا . لم يصح ٢٢٠/١١
إن باعه دارا أو ثوبا على أنه عشرة أذرع ، فبان أحد عشر ، فالبيع باطل ٢٥٨/١١
إن باع دارا سقفها مموه بذهب ... جاز ٨٧/١٢
من باع دارا تناول البيع أرضها ... ١٣٩/١٢
لا يدخل ما هو مودع فى الدار فى بيعها ... ١٤٠/١٢
لو باع الدار وأطلق ... ١٤١/١٢
لو كان فى الدار متاع ... ١٤٢/١٢
إن شرط المقرض على المقترض أن يؤجره داره ... ٣٤٤/١٢
لو رهنه منافع داره شهرا ... ٣٨٦/١٢
لو رهنه دارا ، فخلى بينه وبينها ، وهما فيها ، ثم خرج الراهن ، صح القبض ٤٠٥/١٢
إذا رهنه دارا ، فانهدمت قبل قبضها ، لم ينفسخ عقد الرهن ٤٠٨/١٢
إذا ارتهن أرضا أو دارا ... تبعه فى الرهن ما يتبع فى البيع ٤٢٩/١٢
إن انهدمت الدار ، فعمرها المرتهن بغير إذن الراهن ، لم يرجع به ... ٥٠٠/١٢
لو صالح عن دار أو عبد بعوض ، فخرج العوض مستحقا أو حرا ... ١٦٣/١٣
يجوز أن يشترى ممرا فى دار ، وموضعا فى حائطه يفتحه بابا ... ١٧٤/١٣
إذا كان ظهر داره فى درب غير نافذ ، ففتح فيه بابا لغير الاستطراق ، جاز ١٩٠/١٣
إن كان ظهر داره إلى زقاق نافذ ، ففتح فى حائطه بابا إليه ... ١٩١/١٣
إذا كان لرجل داران متلاصقان ،... وباب كل واحدة منهما إلى درب غير نافذ ، فرفع الحاجز بينهما وجعلهما دارا واحدة ، جاز ١٩٤/١٣
إذا ادعى رجل دارا فى يد أخوين ،... ٢٠٧/١٣
لو أفلس وله دار مستأجرة ، فانهدمت بعد قبض المفلس الأجرة ... ٣٣٧/١٣
لو استأجر أحد الشريكين من صاحبه دارا ليحرز فيها مال الشركة أو غرائر ، جاز ١٠٨/١٤
إذا استأجر دارا جاز إطلاق العقد ٢٦٨/١٤
تجوز إجارة دار بسكنى دار ، وخدمة عبد ، وتزويج امرأة ٢٩٣/١٤
إذا قال : أجرتك دارى عشرين شهرا ، كل شهر بدرهم . جاز ٣٠٨/١٤
لو أجره الدار شهرا ... ٣١٠/١٤
لا يجوز للرجل إجارة داره لمن يتخذها كنيسة أو بيعة ، أو لبيع الخمر ، أو القمار ٣١٢/١٤
يجوز استئجار دار يتخذها مسجدا يصلى فيه ٣٢٥/١٤
إجارة حيوان ودار لاثنين وهما لواحد ... ٣٣٦/١٤
يجوز استئجار بهيمة لإدارة الرحى ٣٦٦/١٤
إن كان المكترى دارا أو حماما ، فعلى المكرى ما يتمكن به من الانتفاع ٤٢٥/١٤
إن اكترى دارا فانهدمت ، أو أرضا للزرع فانقطع ماؤها ، انفسخت الإجارة فيما بقى من المدة ٤٥١/١٤
لو احتاجت الدار تجديدا ، فإن جدد المؤجر ، وإلا كان للمستأجر الفسخ ٤٦٤/١٤
لو باع الدار التى تستحق المعتدة للوفاة سكناها وهى حامل ... ٤٦٦/١٤

إن غصب فصيلا فأدخله داره ، فكبر و لم يخرج من الباب ... ١٣٠/١٥
إن غصب دارا فنقضها و لم يبنها ، فعليه أجر دار إلى حين نقضها ... ١٥٢/١٥
إن ألقت الريح إلى داره ثوب غيره ... ٣١٠/١٥
لا أثر لمطالبة مستأجر الدار ... ولا ضمان عليهم [إذا مال الحائط فطولبوا بنقضه] ٣٢٧/١٥
إن كانت دار بين اثنين ، فباع أحدهما نصيبه لأجنبى صفقتين ، ثم علم الشريك ... ٤٢٩/١٥
إذا كانت دار بين ثلاثة ، فوكل أحدهم شريكه فى بيع نصيبه مع نصيبه ... ٤٣١/١٥
دار بين أربعة أرباعا ، باع ثلاثة منهم فى عقود متفرقة ، و لم يعلم شريكهم ... ٤٣٥/١٥
إن اشترى اثنان دارا صفقة واحدة ، فلا شفعة لأحدهما على صاحبه ٤٤٤/١٥
إذا كانت دار بين حاضر وغائب ... ٤٩٩/١٥
إذا كانت دار بين ثلاثة ، فقارض واحد منهم أحد شريكيه بألف ... ٥٢٤/١٥
إن كانت الدار بين ثلاثة أثلاثا ، فاشترى أجنبى نصيب أحدهم ... ٥٢٥/١٥
إذا ادعى رجل على آخر ثلث دار ، فأنكره ، ثم صالحه عن دعواه بثلث دار أخرى ،... ٥٢٧/١٥
إذا كانت دار بين ثلاثة أثلاثا ، فاشترى أحدهم نصيب أحد شريكيه ... ٥٢٨/١٥
إذا كانت دار بين ثلاثة ؛ لزيد نصفها ، ولعمرو ثلثها ، ولبكر سدسها ... ٥٣١/١٥
إذا كانت دار بين أربعة أرباعا ، فاشترى اثنان منهم نصيب أحدهم ، استحق الرابع الشفعة عليهما ٥٣٣/١٥
إذا تنازع صاحب الدار والساكن فى دفن فى الدار ... ٢١٦/١٦
لو سقط طائر فى داره ،... ٢٧٨/١٦
لو قال : تصدقت بدارى على فلان ... ٣٦٩/١٦
قال أحمد ، فى رجل له دار فى الربض ، أو قطيعة ، فأراد التنزه منها ، قال : يقفها ٣٧١/١٦
إن وقف داره على جهتين مختلفتين ... ٣٧٣/١٦
إذا جعل علو داره مسجدا دون أسفلها ... ٣٩٢/١٦
إن جعل وسط داره مسجدا ... ٣٩٢/١٦
إن قال : وقفت دارى سنة ... ٤١٦/١٦
لو احتاج الخان المسبل ، أو الدار الموقوفة لسكنى الحاج أو الغزاة ، إلى مرمة ... ٤٦٠/١٦
لو وقف داره على مسجد ، وعلى إمام يصلى فيه ،... ٤٦١/١٦
إن وقف داره وهى تخرج من ثلثه بين ابنه وبنته نصفين فى مرض موته ... ٧٩/١٧
لو وصى له بدار فانهدمت فأعادها ... ٢٦٧/١٧
إن زاد فى الدار عمارة ، أو انهدم بعضها ، فهل يستحقه الموصى له ؟ ٢٦٩/١٧
لو بنى الوارث فى الدار ، وكانت تخرج من الثلث ... يرجع على الموصى له بقيمة البناء ٢٧٠/١٧
لو أوصى له بدار ، دخل فيها ما يدخل فى البيع ٢٧١/١٧
إن أراد الموصى له بمنفعة العبد أو الدار إجارة العبد أو الدار فى المدة التى أوصى له بنفعها ، فله ذلك ٣٦٥/١٧
إن وصى لرجل بدينار من غلة داره ، وغلتها ديناران ، صح ٣٧٨/١٧
إن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى . فهل يصح ويعتق بذلك ؟ ٧٩/١٩

د و ر

إن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى . فدخل فى حياة السيد ، صار مدبرا ٨٤/١٩
إن شرط أن لا يخرجها من دارها أو بلدها أو لا يتزوج عليها ، أو لا يتسرى ، فهو صحيح لازم إن وفى به ، وإلا فلها الفسخ ٣٩٠/٢٠
حيث قلنا بصحة شرط سكنى الدار أو البلد ... لم يجب الوفاء به على الزوج ٣٩٦/٢٠
إن أصدقها أرضا فبنتها دارا ... ثم طلقها قبل الدخول ... ١٩٣/٢١
يجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا لم تشترط دارها ٣٨٣/٢١
إن قال : إن دخلت الدار فأنت طالقة طلقة معها طلقة . فدخلت ، طلقت طلقتين ٣٦٥/٢٢
إن قال لغير مدخول بها : أنت طالق ، ثم طالق ، ثم طالق ، إن دخلت الدار ... فدخلت ... ٣٦٦/٢٢
إن قال العامى : أن دخلت الدار فأنت طالق . بفتح الهمزة ، فهو شرط ٤٦٠/٢٢
لو قال : أنت طالق وإن دخلت الدار . وقع الطلاق فى الحال ٤٦٤/٢٢
إن قال : إن دخلت الدار أنت طالق . لم تطلق حتى تدخل ٤٦٤/٢٢
إن قال : إن دخل الدار رجل فعبد من عبيدى حر ... ٥٢٠/٢٢
إذا قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق . ثم قال : أنت طالق إن قمت ، أو دخلت الدار ... ٥٢٣/٢٢
إن قال : أنت طالق لتدخلن الدار إن شاء الله . لم تطلق ، دخلت أو لم تدخل ٥٦٧/٢٢
إن قال : إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله . فدخلت ، فهل تطلق ؟ ٥٦٨/٢٢
إذا قال : إن دخل دارى أحد فامرأتى طالق . فدخلها هو ... ٥٨١/٢٢
لو قال : إن قربت دار أبيك – بكسر راء قربت – فأنت طالق ... ٥٨١/٢٢
إن حلف لا يدخل دارا ، فأدخلها بعض جسده ... ٥٨٩/٢٢
إن قال : إن وطئتك فوالله لا وطئتك . أو : إن دخلت الدار فوالله لا وطئتك . لم يكن موليا فى الحال ١٦٢/٢٣
إن كان لمن عليه كفارة ظهار دار يسكنها ، أو عقار يحتاج إلى غلته لمؤنته ... لم يلزمه العتق ٢٩٣/٢٣
لو بيعت الدار التى وجبت فيها العدة وهى حامل ... ١٤٨/٢٤
الحكم فى النقلة من دار إلى دار كالحكم فى النقلة إلى بلد ... [الاعتداد للوفاة] ١٥٨/٢٤
لو كانت دار المطلق متسعة لهما ، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد ... جاز ... ١٦٧/٢٤
لابد من ماعون الدار ... [النفقات] ٢٩٩/٢٤
لو بيعت الدار التى هى ساكنتها وهى حامل ، لم يصح البيع ... ٣٣٠/٢٤
إن قتل رجلا فى داره ، وادعى أنه دخل يكابره على أهله أو ماله ... وأنكر وليه ... ١٣٤/٢٥
رجلان دخلا دارا ، أحدهما فى سفلها جمع المتاع وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار ... ٥٠٥/٢٦
إذا أخرج المتاع من بيت فى الدار إلى الصحن ... فقد أخرج المتاع إلى الحرز ٥١٢/٢٦
حرز جدار الدار كونه مبنيا فيها ٥٢٧/٢٦
من أجر داره أو أعارها ، ثم سرق منها مال المستعير أو المستأجر ، قطع ٥٥٣/٢٦
إن استعار دارا فنقبها المعير ، وسرق مال المستعير منها ، قطع ٥٥٣/٢٦

ليس لصاحب الدار رمى الناظر بما يقتله ابتداء ... ٥٤/٢٧

لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها ، أو لم يقصد تملكها ... ٤٠٧/٢٧

إن حلف لا يدخل دارا ، ونوى اليوم ، لم يحنث بالدخول فى غيره ١٤/٢٨

إن حلف لا يأوى معها فى دار ... فأوى معها فى غيرها ... ١٨/٢٨

لو حلف لا يدخل دار فلان ... ٣٢/٢٨

إن حلف لا يدخل دارا ، فدخل سطحها ... ٨٢/٢٨

إن تعلق بغصن شجرة فى الدار ، بعد حلفه أن لا يدخلها ، لم يحنث ٨٤/٢٨

إن حلف لا يضع قدمه فى الدار ، فدخلها راكبا أو ماشيا ... ٨٥/٢٨

لو حلف لا يدخل هذه الدار من بابها ، فدخلها من غير الباب ... ١٠٠/٢٨

إن حلف لا يدخل باب هذه الدار ، فحول ودخله ، حنث ١٠٠/٢٨

إن حلف على وطء دار ، تعلقت يمينه بدخولها ١٠٨/٢٨

إن حلف لا يدخل دارا هو داخلها ... ١٣٤/٢٨

إن حلف لا يسكن دارا ، ولا يساكن فلانا وهما متساكنان ... ١٣٦/٢٨

إن حلف : لا ساكنت فلانا فى هذه الدار . فقسماها حجرتين ... ١٤٣/٢٨

إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة أن الدار كانت أمس ملكه ... فهل تسمع البينة ؟ ٥٣١/٢٨

إن كان بين المتقاسمين دار لها علو وسفل ، فطلب أحدهما قسمها ... ٦١/٢٩

إن كان بين المتقاسمين دار ، أو خان كبير ، فطلب أحدهما قسمة ذلك ، ولا ضرر فى قسمته ، أجبر الممتنع على القسمة ٩٣/٢٩

إن اقتسما دارين قسمة تراض ، فبنى أحدهما فى نصيبه ، ثم خرجت الدار مستحقة ... ١٠٦/٢٩

لو كان للدار ظلة ، فوقعت فى حق أحد المتقاسمين ، فهى له بمطلق العقد ١١٨/٢٩

لو كانت دار فيها أربعة أبيات ؛ فى أحد أبياتها ساكن ، وفى الثلاثة الباقية ساكن آخر ، فاختلفا فيها ... ١٢٥/٢٩

إن تنازع صاحب الدار والخياط الإبرة والمقص ، فهما للخياط ١٢٦/٢٩

إن تنازعا دارا فى أيديهما ، فادعاها أحدهما ، وادعى الآخر نصفها ، جعلت بينهما نصفين ١٤٠/٢٩

إن كانت دار فى يد ثلاثة ، ادعى أحدهم نصفها ، وادعى الآخر ثلثها ، وادعى الثالث سدسها ... ١٤١/٢٩

إن كانت الدار فى أيدى أربعة ، فادعى أحدهم جميعها ، والثانى ثلثيها ، والثالث نصفها ... ١٤٤/٢٩

لو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبى خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها إياها ، فهى للمرأة ١٨١/٢٩

إذا كان فى يد رجل دار ، فادعاها نفسان ، فقال أحدهما : أجرتكها . وقال الآخر : هى دارى أعرتكها ... ١٩٢/٢٩

لو كان فى يد رجل دار ، فادعى عليه رجلان ، كل واحد منهما يزعم أنه غصبها منه ، وأقام بذلك بينة ... ١٩٥/٢٩

إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة ، أن هذه الدار كانت ملكه ... ٢٣١/٢٩

د و س

إن أكره على وزن ثمن ، فباع داره فى ذلك ، صح بيعه ١٥٣/٣٠
إن قال : له هذه الدار إلا هذا البيت ... قبل منه ٢٣٨/٣٠
لو قال : له هذه الدار هبة سكنى . أو : هبة عارية . عمل بالبدل ٢٨١/٣٠
إن قال : له هذه الدار عارية . ثبت لها حكم العارية ٢٨١/٣٠
إن قال : له نصف هذه الدار . فهو مقر بنصفها ٢٨١/٣٠
إذا قال : له هذه الدار هبة ، أو : سكنى ، أو : عارية . كان إقرارا بما أبدل به كلامه ... ٢٨٥/٣٠
إذا قال : هذه الدار لزيد ، لا بل لعمرو . أو ادعى زيد على ميت شيئا معينا من تركته ، فصدقه ابنه ... ٢٩٦/٣٠
إن ادعى رجلان دارا فى يد غيرهما شركة بالسوية فأقر لأحدهما بنصفها ، فالمقر به بينهما ٢٩٧/٣٠
إن قال : له عندى دار مفروشة . أو : دابة مسرجة ... ٣٦٣/٣٠
لو قال : له عندى دار مفروشة . لم يلزمه الفرش ٣٦٤/٣٠

(د و س)

لا ينقص النصاب بمؤنة الحصاد والدياس ٥٦٢/٦
يجوز استئجار غنم لتدوس له طينا أو زرعا ٣٦٥/١٤
يكره حب ديس بالحمر ٢٣٦/٢٧

(د و م)

لو وطئها وهى طاهرة ، فحاضت فى أثناء وطئه ، فإن استدام لزمه الكفارة ... ٣٨٢/٢
متى لم يدم سير المصلى على الراحلة ... ٣٢٨/٣
يستحب أن يكون للإنسان تطوعات يداوم عليها ، وإذا فاتت يقضيها ١٩٦/٤
لا تستحب المداومة على صلاة الضحى ٢٠٦/٤
إذا طلع الفجر والصائم مجامع ، فاستدام الجماع ... ٤٦٣/٧ ، ٤٦٦
إن أحرم وعليه قميص ، خلعه و لم يشقه ، فإن استدام لبسه ، فعليه الفدية ٤٣٥/٨
القبض واستدامته فى المتعين ليسا بشرط فى الرهن ... ٣٩٧/١٢
لو شرط معتق الأمة عليها دوام النكاح تحت حر أو عبد إذا أعتقها ، فرضيت ، لزمها ذلك ٤٦٠/٢٠
لو بانت زوجته منه ، ودامت حتى مضت السنة الثالثة ، ثم تزوجها ... ٤٣٠/٢٢
يكره مداومة أكل اللحم ٢٣٦/٢٧
إن حلف لا يتزوج ، ولا يتطهر ، ولا يتطيب ، فاستدام ذلك ، لم يحنث ١٣٢/٢٨

(د و ن)

لو كان الغازى فى سبيل الله يأخذ من الديوان ، فلا يعطى من الزكاة ٢٤٧/٧
الحوالة على ماله فى الديوان إذن فى الاستيفاء فقط ١١٩/١٣
لا مدخل لأهل الديوان فى المعاقلة ٥٦/٢٦
ينفذ الحاكم فيتسلم ديوان الحكم من الذى كان قبله ٣٣٤/٢٨
ديوان الحكم ؛ هو ما فيه محاضر وسجلات وحجج وكتب وقف ... ٣٣٥/٢٨

(د و ى)

يجوز التداوى ببول الإبل ٣٤٥/٢
قال أحمد : لا بأس أن تشرب المرأة دواء يقطع عنها الحيض ... ٤٧٠/٢
يجوز شرب دواء لحصول الحيض ٤٧١/٢
يجوز شرب دواء لإلقاء نطفة ٤٧٩/٢
تجب الصلاة على النائم ، ومن زال عقله بسكر ، أو إغماء ، أو شرب دواء ٨/٣
شرب الدواء المباح الذى يزيل العقل ، إن كان لا يدوم كثيرا ، فهو كالإغماء ، وإن تطاول ، فهو كالجنون ١٠/٣
إذا قال ثقات من العلماء بالطب للمريض : إن صليت مستلقيا أمكن مداواتك . فله ذلك ١٧/٥
من لم يمكنه التداوى فى مرضه إلا بفطره وتركه يضر به ، فله التداوى ٣٦٨/٧
لو جرح نفسه لغير التداوى بدل الحجامة ، لم يفطر ٤٢٢/٧
لا يجوز بيع الترياق ولا التداوى به ... ٢٧/١١
يصح أن يستأجر طبيبا لمداواته ٣٩٣/١٤
لو قال : من داوى لى هذا حتى يبرأ من جرحه ... فله كذا ... ١٧٠/١٦
لا تجب الأدوية وأجرة الطبيب على الزوج ٣٠١/٢٤
لو جرحه إنسان عمدا ، فداوى جرحه بسم ، أو خاطه فى اللحم ... ٧٥/٢٥
إذا شربت الحامل دواء ، فألقت جنينا ... ٤٤١/٢٥
لا يحل شرب المسكر للذة ، ولا للتداوى ، ولا لعطش ، ولا غيره ، إلا أن يضطر إليه ... ٤١٩/٢٦
الساحر الذى يركب المكنسة ... يكفر ويقتل ، فأما الذى يسحر بالأدوية ... فلا يكفر ولا يقتل ... ١٨١/٢٧
لا يجوز التداوى بشىء محرم ، ولا شىء فيه محرم ٢٥٤/٢٧
يقبل قول طبيب واحد وبيطار ، لعدم غيره ، فى معرفة داء دابة وموضحة ... ٢٠/٣٠

(د ى ث)

إن قال لرجل : يا ديوث ، يا كشخان ... ٣٩١/٢٦

(د ى ك)

الرجل يكترى الديك ليوقظه لوقت الصلاة ، لا يجوز ٣٣٧/١٤

(د ى ن)

لا بأس بإمامة ولد الزنى والجندى ، إذا سلم دينهما ٤٠٦/٤
لا بأس بإمامة اللقيط ، والمنفى بلعان ، والخصى ، والأعرابى ... والبدوى ، إن سلم دينهم وصلحوا لها ٤٠٦/٤
يقدم الكفن على دين الرهن وأرش الجناية ونحوهما ١١٨/٦
من كان له دين على ملىء من صداق أو غيره ، زكاه إذا قبضه لما مضى ٣٢١/٦

فوائد تتعلق بزكاة الدين ٣٢٢/٦
زكاة الدين المجحود لو كان به بينة ... ٣٣٠/٦
لو وجبت الزكاة فى نصاب بعضه دين على معسر ... ٣٣١/٦
لو قبض شيئا من الدين ، أخرج زكاته ولو لم يبلغ نصابا ٣٣٢/٦
إن كان البائع استدان ما أخرجه من الزكاة ،... ٤٧٢/٦
إن كان عليه دين بسبب مؤنة السبك والتصفية ، احتسب به [فى الزكاة] ٥٨٣/٦
لا يمنع الدين وجوب الفطرة ، إلا أن يكون مطالبا به ١١١/٧
لو دفع إلى المكاتب ما يقضى به دينه ،... ٢٣٧/٧
يجوز الأخذ من الزكاة لقضاء دين الله تعالى ٢٤٦/٧
لو استدان ما عتق به ، وبيده من الزكاة قدر الدين ،... ٢٦٦/٧
لو أبرأ رب المال غريمه من دينه بنية الزكاة ،... ٢٨٢/٧
يعتبر أن يكون ما يحج به فاضلا عن قضاء دينه ، سواء كان حالا أو مؤجلا ، وسواء كان لآدمى أو لله ٤٧/٨
إذا عين الأضحية ثم مات وعليه دين ، لم يجز بيعها فيه ٣٧٨/٩
تجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه فى دار الحرب ، وتستحب لمن قدر عليه ٣٥/١٠
لا يجاهد من عليه دين لا وفاء له ، ومن أحد أبويه مسلم ، إلا بإذن غريمه ، وأبيه ،... ٤٠/١٠
إن كان لدينه وفاء ، يجاهد بغير إذن غريمه ٤٠/١٠
يمنع دين الذمى نصف العشر ٤٨٤/١٠
إن انتقل غير الكتابى إلى دين أهل الكتاب ، أقر ،... ٥٠٠/١٠
إذا قال رجل لغريمه : بعنى هذا على أن أقضيك دينك منه . ففعل ... ٢٤٢/١١
إن كان المبيع دينا ، أجبر البائع على التسليم ٤٨٧/١١
لا يجوز بيع الدين المستقر لمن هو فى ذمته ... ٢٩٦/١٢
إن باع الدين لغير من هو فى ذمته ، لم يصح ٢٩٩/١٢
لو قال فى دين المسلم : صالحنى منه على مثل الثمن ... ٣٠٠/١٢
لو أذن لغريمه فى الصدقة بدينه الذى عليه ... ٣٠٩/١٢
إن كان الدينان أو أحدهما دين سلم ... ٣١١/١٢
قبض أحد الشريكين من الدين المشترك ... ٣١٢/١٢
يصح أخذ الرهن بكل دين ثابت فى الذمة ... ٣١٨/١٢
كل دين حل أجله ، لم يصر مؤجلا بتأجيله ٣٤١/١٢
إذا نوى احتساب ما أخذه من دينه ... ٣٤٩/١٢
لو أقرض من عليه دين ليوفيه كل وقت شيئا ، جاز ٣٥١/١٢
أداء ديون الآدميين واجب على الفور عند المطالبة ٣٥٦/١٢
لو بذل المقترض للمقرض ما عليه من الدين فى بلد آخر ... ٣٥٦/١٢
يصح أخذ الرهن على كل دين واجب فى الجملة ... ٣٦٠/١٢
يجوز رهن ما يسرع إليه الفساد بدين مؤجل ... ٣٦٨/١٢

لا يجوز رهن كتب الحديث بدين كافر ... ٣٨٢/١٢
إن فك المعير الرهن ، وأدى الدين الذى عليه بإذن الراهن ... ٤٠١/١٢
للمرتهن غرس الأرض إذا كان الدين مؤجلا ٤٢١/١٢
لا يسقط شيء من دين المرتهن بهلاك الرهن ... ٤٣٦/١٢
إذا قضاه حقه ، وأبرأه من الدين ، بقى الرهن أمانة فى يد المرتهن ٤٤٠/١٢
لو قضى بعض دينه أو أبرئ منه ، وببعضه رهن أو كفيل ... ٤٤٤/١٢
إذا حل الدين ، وامتنع من وفائه ، فإن كان الراهن أذن للمرتهن أو للعدل فى بيعه ، باعه ... ، وإلا ... ٤٤٥/١٢
إن شرط متى حل الحق و لم يوفنى فالرهن لى بالدين ... فهو شرط فاسد ٤٦٩/١٢
إذا اختلفا فى قدر الدين ... فالقول قول الراهن ٤٧٧/١٢
إذا كان على رجل ألفان ... فقضى ألفا ، وقال : قضيت دين الرهن ... ٤٨٢/١٢
إذا ادعى على رجلين ، فقال : رهنتمانى عبدكما بدينى عليكما . فأنكراه ... ٤٨٤/١٢
لو شرط المرتهن كونه رهنا بفدائه ، مع دينه الأول ، لم يصح ٥٠٨/١٢
لا يصح ضمان بعض الدين مبهما ٢٣/١٣
يصح ضمان دين الضامن ٢٥/١٣
لا يصح ضمان دين الكتابة ٣٤/١٣
إذا طولب الضامن بالدين ، فلا يخلو ؛ إما أن يكون ضمن بإذن المضمون عنه ، أو لا ،... ٤٠/١٣
إن قضى الضامن الدين متبوعا ، لم يرجع بشيء ٤٢/١٣
إن ضمن الضامن ضامن آخر ، فقضى أحدهما الدين ، برئ الجميع ... ٤٨/١٣
لو قال المضمون له : برئت إلى من الدين ... ٥٤/١٣
كل من أدى عن غيره دينا واجبا بإذنه ، وبغير إذنه ... ٤٩/١٣
إن مات الضامن أو المضمون عنه فهل يحل الدين ؟ ٥٥/١٣
إن كان الدين مؤجلا فضمنه حالا ،... ٥٩/١٣
تصح الكفالة ببدن من عليه دين ، وبالأعيان المضمونة ٦١/١٣
لا تجوز الكفالة بالمكاتب من أجل دين الكتابة ٦٤/١٣
إذا قال الكفيل : قد برئ المكفول به من الدين وسقطت الكفالة ... ٧٦/١٣
لو تكفل اثنان بواحد ، صح ، وأيهم قضى الدين ، برئ الآخر ٨٢/١٣
لو ضمن اثنان دين رجل لغريمه ،... ٨٤/١٣
إن أحال من لا دين عليه على من له عليه دين ،... ٩٧/١٣
يشترط فى الحوالة اتفاق الدينين فى الجنس والصفة ، والحلول والتأجيل ٩٨/١٣
لو قال : أحلتك بدينى . وادعى أحدهما أنه أريد بها الوكالة ... ١١٥/١٣
إن قال : أحلتك بدينك ... ١١٩/١٣
إذا كان لرجل دين على آخر ، فطالبه به ،... ١١٩/١٣
إن كان عليه ألف ضمنه رجل ، فأحال الضامن صاحب الدين به ... ١٢١/١٣
لو قال : أقر لى بدينى ، وأعطيك منه مائة . ففعل ،... ١٣٥/١٣

د ى ن

يجوز الصلح عن دين بغير جنسه مطلقا ١٤٠/١٣
إذا ادعى عليه عينا أو دينا ،... ١٤٩/١٣
من لزمه دين مؤجل ، لم يطالب به قبل أجله ٢٢٨/١٣
إن أراد سفرا يحل الدين قبل مدته ... ٢٢٨/١٣
إن كان الدين لا يحل قبل مدة سفر من لزمه دين ،... ٢٢٩/١٣
لو طلب منه دين حال يقدر على وفائه ، فسافر قبل وفائه ،... ٢٣١/١٣
إن حبس المدين ، فليس للحاكم إخراجه حتى يتبين له أمره ،... ٢٣٣/١٣
إن ادعى المفلس الإعسار ، وكان دينه عن عوض ،... ٢٣٦/١٣
لو كان دينه سلما فأدرك الثمن بعينه ، أخذه ٣٠٨/١٣
إن كان فى غرماء المحجور عليه من له دين مؤجل ،... ٣٢٤/١٣
من مات وعليه دين مؤجل ،... ٣٢٦/١٣
متى قلنا بحلول الدين المؤجل ، فإنه يأخذه كله ٣٢٨/١٣
هل يمنع الدين انتقال التركة إلى الورثة أم لا يمنع ؟ ٣٢٩/١٣ ، ٣٣٤
متى فك عن المفلس الحجر ، فلزمه ديون ، وظهر له مال ، فحجر عليه ،... ٣٤٥/١٣
ما استدانه العبد ، فهو فى رقبته ، يفديه سيده أو يسلمه ٤١٧/١٣
يكون تعلق رقبة العبد بالدين كله ٤٢٢/١٣
حكم ما استدانه العبد أو اقترضه بإذن السيد ، حكم ما استدانه للتجارة بإذنه ٤٢٣/١٣
لا فرق فيما استدانه بين أن يكون فيما أذن له فيه أو فى الذى لم يؤذن له فيه ٤٢٣/١٣
لو ثبت على عبد دين ، أو أرش جناية ، ثم ملكه من له الدين أو الأرش ،... ٤٢٤/١٣
إن وكله فى قضاء دين ، فقضاه ولم يشهد وأنكر الغريم ،... ٥٣٤/١٣
إذا قال لرجل : اشتر لى بدينى عليك طعاما . لم يصح ٥٦٠/١٣
ليس للشريك أن يستدين على الشركة ، فإن فعل فهو عليه ٣٧/١٤
إن أخر الشريك حقه من الدين ، جاز ٣٨/١٤
لا يجوز للشريك تأخير حق شريكه من الدين ٣٨/١٤
إن تقاسم الشريكان الدين فى الذمة ، لم يصح ٣٩/١٤
إن أبرأ الشريك من الدين ، لزم فى حقه دون صاحبه ، وكذلك إن أقر بمال ٤٠/١٤
إن قال : ضارب بالدين الذى عليك . صح ٧١/١٤
لو قال : إذا قبضت الدين الذى لى على زيد ، فقد ضاربتك به . لم يصح ٧٢/١٤
إن انفسخ القراض وكان المال دينا ، لزم العامل تقاضيه ١٣٠/١٤
لا يلزم الوكيل تقاضى الدين ١٣١/١٤
إن كان لرجلين دين بسبب واحد .. فقبض أحدهما منه شيئا ، فللآخر مشاركته فيه ١٥٠/١٤
لا يتبع اللقيط الكافر فى دينه إلا أن يقيم بينة أنه ولد على فراشه ٣٢٩/١٦
يجوز للناظر الاستدانة على الوقف ٤٦٠/١٦
إن أبرأ الغريم غريمه من دينه ، أو وهبه له ، أو أحله منه ، برئ وإن رد ذلك ولم يقبله ٢٧/١٧

لا تصح هبة الدين لغير من هو فى ذمته ٣١/١٧
لا يصح الإبراء من الدين قبل وجوبه ٣٢/١٧
لو تبارآ وكان لأحدهما على الآخر دين مكتوب ، فادعى أحدهما استثناءه بقلبه ، و لم يبرئه منه ... ٣٣/١٧
ليس للابن مطالبة أبيه بدين ولا ... ١١٢/١٧
يثبت الدين فى ذمة الأب ١١٣/١٧
لو أقر الأب بقبض دين ابنه ، فأنكر الابن ... ١١٦/١٧
ليس لورثة الابن مطالبة أبيه بما للابن عليه من الدين ١١٦/١٧
لو قضى الأب الدين الذى عليه لابنه فى مرضه ... كان من رأس المال ١١٦/١٧
إذا تبرع المريض أو أعتق ثم أقر بدين ، لم يبطل تبرعه ١٣٥/١٧
إن قضى المريض بعض غرمائه ، ووفت تركته بسائر الديون ، صح قضاؤه ١٣٥/١٧
إن أعتق ثلاثة أعبد قيمتهم سواء ، وعليه دين بقدر قيمة أحدهم ، وكسب أحدهم مثل قيمته ... ١٥٣/١٧
لا تجب الوصية إلا على من عليه دين ، أو عنده وديعة ، أو ... ١٩٣/١٧
إن أسقط عن وارثه دينا ... فهو كالوصية ٢٢٣/١٧
إن كان على الموصى دين خمسة ... ٢٧٨/١٧
إن لم يكن للموصى سوى الموصى به المعين إلا مال غائب ، أو دين فى ذمة موسر أو معسر ، فللموصى له ثلث الموصى به ٣٨٦/١٧
لو وصى لرجل بثلث ماله ، وله مائتان دينا ، وعبد يساوى مائة ، ووصى لآخر بثلث العبد ، اقتسما ثلث العبد نصفين ٣٨٩/١٧
إن كان الدين مثل العين ، فوصى لرجل بثلثه ، فلا شىء له قبل استيفائه ٣٨٩/١٧
إن خلف ابنين ، وترك عشرة عينا ، وعشرة دينا على أحد ابنيه ، وهو معسر ، ووصى لأجنبى بثلث ماله ... ٣٩٠/١٧
لو ظهر دين يستغرق التركة ، أو جهل موصى له ، فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ، ثم ثبت ذلك ، لم يضمن ٤٨٩/١٧
إن أوصاه بقضاء دين معين فأبى ذلك الورثة ، قضاه بغير علمهم ٤٩٠/١٧
إذا علم الموصى إليه أن على الميت دينا ، إما بوصية الميت أو غيرها ... ٤٩١/١٧
يجوز لمن عليه دين لميت أن يدفع إلى من أوصى له به ، إذا كان معينا ٤٩٢/١٧
تصح وصية الكافر إلى المسلم ، وإلى من كان عدلا فى دينه ٤٩٣/١٧
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧
لو كان كل الورثة كبارا ، وعلى الميت دين ... باع الموصى إليه العقار ، إذا أبوا بيعه ٤٩٧/١٧
يرث أهل الذمة بعضهم بعضا إن اتفقت أديانهم ٢٧٢/١٨
إن اختلفت أديان أهل الذمة لم يتوارثوا ٢٧٥/١٨
إن أعتق عبدا يباينه فى دينه فله ولاؤه ، وهل يرث به ؟ ٤٣٠/١٨

إن كان للسيد عصبة على دين المعتق ، ورثه دون سيده ٤٣٢/١٨
إن أعتق فى مرضه ستة أعبد قيمتهم سواء ... ثم ظهر عليه دين يستغرقهم ... ١١٤/١٩
لو ظهر عليه دين يستغرق بعض عبيده ... ١١٦/١٩
إن أعتق المريض ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم ، فأقرع الورثة ... ثم ظهر عليه دين يستغرق نصفهم ... ١١٦/١٩
إن كان على الميت دين يحيط ببعض التركة ، قدم الدين ١٣٠/١٩
إن دبر عبدين ، وله دين يخرجان من ثلث المال إذا حصل ... ١٨٢/١٩
إن دبر عبده ، وقيمته مائة ، وله ابنان ، وله مائتان دينا على أحدهما ... ١٨٢/١٩
إن دبر عبدا قيمته مائة ، وله مائة دينا ، عتق ثلثه ورق ثلثه ، ووقف ثلثه على استيفاء الثلث الباقى ١٨٢/١٩
إن دبر عبدا قيمته مائة ، وخلف ابنين ومائتى درهم دينا له على أحدهما ، ووصى لرجل بثلث ماله ... ١٨٣/١٩
إن اتفقا فى الكتابة على الزيادة فى الأجل والدين ... ٢٣٠/١٩
إن كان لكل واحد من السيد والمكاتب على صاحبه دين ... تقاصا وتساقطا ٢٧١/١٩
لا يصح بيع الدين الذى على المكاتب من نجومه ٣٠٥/١٩
إن لزمت المكاتب ديون تعلقت بذمته ، يتبع بها بعد العتق ٣٢١/١٩
إذا كان مع المكاتب ديون مع دين الكتابة ، ومعه مال يفى بذلك ... ٣٢٢/١٩
لا يجبر المكاتب على الكسب لوفاء دينه ٣٢٤/١٩
إذا مات المكاتب وعليه ديون وأروش جنايات ، و لم يكن ملك ما يؤدى فى كتابته ... ٣٢٩/١٩
يستحب لمن أراد التزوج أن يختار ذات الدين ٢٤/٢٠
إذا اشترى عبده المأذون أمة ، وركبته ديون ، ملك سيده تزويجها وبيعها وإعتاقها ١٣١/٢٠
إن انتقل أحد الكتابيين إلى دين لا يقر عليه فهو كردته ٤١/٢١
إن انتقل إلى غير دين أهل الكتاب ، لم يقبل منه إلا الإسلام ٤٢/٢١
إن تزوج مسلم ذمية ، فانتقلت إلى غير دين أهل الكتاب ، فهى كالمرتدة ٤٤/٢١
إذا أسلم الزوج قبل زوجاته ، وقلنا : تتعجل الفرقة باختلاف الدين ... ٥٩/٢١
يصح عقد النكاح على دين سلم ٩٣/٢١
إن كان الصداق تالفا ، أو مستحقا بدين أو شفعة ... ١٨١/٢١
المعفو عنه من الصداق ، سواء كان دينا أو عينا ... ٢٠٧/٢١
إذا كان العفو عن صداق دين ... وإن كان العفو عن عين ... ٢٠٨/٢١
تسقط حقوق النكاح دون الديون إذا تخالع الزوجان ١١٥/٢٢
لو كان لمن عليه كفارة ظهار مال ، ولكنه دين ، لزمه شراء رقبة بنسيئة ٢٩٧/٢٣
لو استدانت وأنفقت ، رجعت على زوجها ... ٣٤١/٢٤
من وجبت عليه نفقة زوجته ، وكان له عليها دين ، فأراد أن يحتسب عليها بدينه مكان نفقتها ... ٣٨٤/٢٤
لا تجب النفقة مع اختلاف الدين ... ٤١٤/٢٤

يقتل الذمى بالذمى ، سواء اتفقت أديانهم أو اختلفت ١٠٢/٢٥
سواء فى عدم قتل الوالد بولده ، اتفاقهما فى الدين والحرية واختلافهما فيه ١٢٤/٢٥
ليس على فقير ، ولا صبى ، ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ، ولا رقيق ، ولا مخالف لدين الجانى ، حمل شىء من الدية ٥٧/٢٦
تقضى ديون المرتد وأروش جناياته ... ١٥٥/٢٧
لو كان له دين على شخص ، فجحده ، جاز له أخذ قدر حقه ، ولو من غير جنسه ٥٤٥/٢٨
إذا كتب الحاكم بثبوت بينة ، أو إقرار بدين ، جاز ٢٧/٢٩
إذا اقتسم الورثة العقار ، ثم ظهر على الميت دين ، فإن قلنا : هى إفراز حق . لم تبطل القسمة ١٠٩/٢٩
لا يمنع الدين الذى على الميت نقل تركته إلى الورثة ١١٢/٢٩
إن اقتسم الورثة تركة الميت ، ثم ظهر عليه دين لا وفاء له إلا ما اقتسموه ، لم تبطل القسمة ١١٣/٢٩
إذا مات رجل وخلف ولدين ؛ مسلما وكافرا ، فادعى كل واحد منهما أنه مات على دينه ،... ٢٣٢/٢٩
إن مات رجل وخلف ولدين ؛ مسلما وكافرا ، وأقام كل واحد بينة أنه مات على دينه ، تعارضتا ٢٣٧/٢٩
إن مات رجل وخلف ابنا مسلما وأخا كافرا ، فاختلفا فى دينه حال موته ... ٢٤٠/٢٩
إن مات وخلف ابنا كافرا وأخا وامرأة مسلمين ، فاختلفوا فى دينه ، فالقول قول الابن ٢٤٢/٢٩
يتخرج على قبول شهادة أهل الذمة ، قبول شهادة الفاسق من جهة الاعتقاد المتدين به ،... ٣٤٥/٢٩
تقبل الشهادة لموروثه فى مرضه بدين ٤٢٩/٢٩
من ادعى عليه دين وهو معسر به ، لم يحل له أن يحلف ... ١٣٦/٣٠
لو ادعى على رجل دينا ، أو حقا ، فقال : قد أبرأتنى منه ... ١٤٠/٣٠
لو أقر بعين ثم بدين ، أو عكسه ، فرب العين أحق بها ١٥٧/٣٠
إن أقر لامرأته بدين ، ثم أبانها ، ثم تزوجها ... ١٦٥/٣٠
إن أقر الورثة على موروثهم بدين ، لزمهم قضاؤه من التركة ... ١٩٥/٣٠
إن قال : له على ألف من ثمن مبيع لم أقبضه . وقال المقر له : بل دين فى ذمتك ... ٢٦٩/٣٠
لو قال : له عندى ألف . وفسره بدين أو وديعة ، قبل منه ٢٧٠/٣٠
لو قال : دينى الذى على زيد لعمرو ... ٢٨٠/٣٠
إن ادعى رجل على الميت مائة دينا ، فأقر له ، ثم ادعى آخر مثل ذلك ، فأقر له ... ٣٠٢/٣٠
إن خلف ابنين ومائتين ، فادعى رجل مائة دينا على الميت ، فصدقه أحد الابنين ، وأنكر الآخر ، لزم المقر نصفها ٣٠٤/٣٠
لو ادعى عليه دينا ، فقال : لفلان على أكثر مما لك . وقال : أردت التهزؤ . لزمه حق لهما ... ٣٤٢/٣٠

حرف الذال

(ذ ب ح)

ذ ب ح

إذا ذبح غير المأكول لا يطهر جلده بالذكاة ١/١٧١
يكره الذبح عند القبر ، وأكل ذلك ٦/٢٨٧
وقت وجوب الهدى وذبحه ٨/١٨١-١٨٣
يحرم على المحرم الأكل مما صاده أو ذبحه ، أو أكل ما صيد لأجله ٨/٢٨٥
لا يحرم على المحرم الأكل من غير ما صاده أو ذبحه أو صيد لأجله ٨/٢٨٧
إذا ذبح المحرم الصيد صار ميتة ٨/٢٩٠
لو ذبح محل صيدا لغيره من المحرمين ، يحرم على المذبوح له ، ولا يحرم على غيره من المحرمين ٨/٢٩٠
إن أمسك المحرم صيدا حتى تحلل ، ثم تلف أو ذبحه ، ضمنه ، وكان ميتة ٨/٢٩٦
لو ذبح محل صيد حرم ، فكالمحرم ٨/٢٩٧
ما يخير فيه فى الفدية بين صيام ثلاثة أيام ، أو إطعام ستة مساكين ... أو ذبح شاة ٨/٣٧٧
وقت ذبح فدية الأذى واللبس ... ٨/٤٤٢
لا بأس أن يذبح الرجل عن أهل بيته شاة واحدة ، أو بدنه ، أو بقرة يضحى بها ٩/٣٤٣
لو اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة للتضحية ، فذبحوها على أنهم سبعة ، فبانوا ثمانية ٩/٣٤٤
السنة نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى ... ويذبح البقر والغنم ٩/٣٥٥
ما يقول عند ذبح الأضحية ٩/٣٥٧
إذا قال عند ذبح الأضحية : اللهم تقبل منى ومن فلان ... ٩/٣٥٨
لا يستحب أن يذبح الأضحية إلا مسلم ، وإن ذبحها بيده كان أفضل ٩/٣٥٩
وقت ذبح الأضحية يوم العيد بعد الصلاة أو قدرها ٩/٣٦١
حكم أهل القرى الذين لا صلاة عليهم ... فى وقت ذبح الأضحية ، حكم أهل القرى والأمصار الذين يصلون ٩/٣٦٥
حكم الهدى المنذور فى وقت الذبح ، حكم الأضحية ٩/٣٦٦
آخر وقت ذبح الأضحية اليوم الثانى من أيام التشريق ٩/٣٦٧
لا يجزئ ذبح الأضحية فى ليلتى يومى التشريق ٩/٣٦٩
إن فات وقت ذبح الأضحية ، ذبح الواجب قضاء ، وسقط التطوع ٩/٣٧٠
يكره ذبح الهدايا والضحايا ليلا فى أول يوم ٩/٣٧٠
إذا ذبح الأضحية قبل وقتها ، لم يجزئه ٩/٣٧١
إذا ذبح الأضحية فسرقت ، فلا شيء عليه ٩/٣٨٦
إن ذبح الأضحية ذابح فى وقتها بغير إذن ، أجزأت ٩/٣٨٧
لو مرضت الأضحية فخاف عليها فذبحها ، لزمه بدلها ٩/٣٩٤
إذا ضل الهدى المعين ، فذبح غيره ، ثم وجده ... ٩/٤٠٤

إذا غصب شاة فذبحها عما فى ذمته ، لم يجزئه ٤٠٤/٩
ذبح الأضحية أفضل من الصدقة بثمنها ٤٢١/٩
لو مات بعد ذبح الأضحية أو تعيينها ، قام وارثه مقامه ، و لم تبع فى دينه ٤٢٦/٩
إذا نذر أضحية فى ذمته ، ثم ذبحها ، فله أن يأكل منها ٤٢٧/٩
يستحب أن يحلق رأسه بعد ذبح الأضحية ٤٣٢/٩
المشروع أن يذبح فى العقيقة عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة ٤٣٥/٩
ذبح العقيقة يوم السابع أفضل ... ولا يجوز قبل الولادة ٤٣٧/٩
تذبح العقيقة يوم سابعه ، ويحلق رأسه ، ويتصدق بوزنه ورقا ٤٣٨/٩
إن فات ذبح العقيقة فى السابع ففى أربع عشرة ٤٤٠/٩
لا يجوز عقر دابة ولا ذبح شاة فى الغزو ، إلا لأكل يحتاج إليه ٥٧/١٠
لو أبى المشترى ذبح الحيوان ، لم يجبر عليه ١٢٥/١١
يصح بيع حيوان مذبوح ١٢٨/١١
يدخل فيما يغير المغصوب عن صفته ، قصر الثوب ، وذبح الشاة ١٧٠/١٥
ذبح الغاصب للحيوان المغصوب لا يحرم أكله ١٧١/١٥
ليس للمجوس كتاب ، ولا تحل ذبائحهم ولا نكاح نسائهم ٣٥٠/٢٠
سائر الكفار غير أهل الكتاب ، لا خلاف بين سائر أهل العلم فى تحريم نسائهم وذبائحهم ٣٥٥/٢٠
إذا دخل الحرز فذبح شاة قيمتها نصاب ، فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجها ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦
يجوز للمضطر أن يعلف النجاسة الحيوان الذى لا يذبح ... ٢٣٤/٢٧
لو وجد المضطر المحرم لحم صيد ذبحه محرم ، وميتة ، أكل لحم الصيد ٢٤٤/٢٧
إذا ذبح المحرم الصيد عند الضرورة ، جاز له أن يشبع منه ٢٤٦/٢٧
لا فرق بين الحربى والذمى فى إباحة ذبيحة الكتابى منهم ٢٨٨/٢٧
لا تباح ذبيحة المرتد ٢٩٥/٢٧
إن ذبح بآلة مغصوبة ... ٢٩٩/٢٧
إن نحر الإبل ، أجزأ ... والمستحب أن ينحر البعير ، ويذبح ما سواه ٣٠٤/٢٧
إن ذبح الإبل ، ونحر ما سواها ، أجزأه ٣٠٥/٢٧
تصح ذبيحة المرأة ٣٠٦/٢٧
إن ذبح الذبيحة من قفاها وهو مخطئ ، فأتت السكين على موضع ذبحها ... أكلت ، وإن فعله عمدا ... ٣٠٩/٢٧
إن ذبح الذبيحة من قفاها اختيارا ... ٣١١/٢٧
إن ذبح الذبيحة من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟ ٣١٢/٢٧
كل ما وجد فيه سبب الموت ... إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح ... ٣١٣/٢٧
لو التوى عنق المذبوح ، كان كمعجوز عنه ٣١٣/٢٧
لو أبان الرأس بالذبح ... ٣١٣/٢٧

يشترط أن يذكر اسم الله تعالى عند الذبح ٣١٩/٢٧
يشترط قصد التسمية على ما يذبحه ٣٢٥/٢٧
التسمية على الذبيحة معتبرة حال الذبح ، أو قريبًا منه ٣٢٦/٢٧
يستحب ذبح الجنين وإن خرج ميتا ٣٢٩/٢٧
يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧
يستحب أن يكون المذبوح على شقه الأيسر ٣٣١/٢٧
إن فعل فى الذبيحة ما يكره ، أساء ، وأكلت ٣٣٢/٢٧
إذا ذبح الحيوان ، ثم غرق فى ماء ... فهل يحل ؟ ٣٣٣/٢٧
إذا ذبح الكتابى ما يحرم عليه ... لم يحرم علينا ، وإن ذبح حيوانا غيره ... ٣٣٤/٢٧
لو ذبح الكتابى ما ظنه حراما عليه و لم يكن ، حل أكله ٣٣٥/٢٧
لا يحل لمسلم أن يطعم أهل الكتاب شحما من ذبحنا ٣٣٧/٢٧
إن ذبح الكتابى شيئا يزعم أنه يحرم عليه ، و لم يثبت أنه محرم عليه ، حل ٣٣٧/٢٧
إن ذبح الكتابى لعيده ، أو ليتقرب به إلى شىء مما يعظمونه ، لم يحرم ٣٣٨/٢٧
من ذبح حيوانا ، فوجد فى بطنه جرادا ... لم يحرم ٣٤٢/٢٧
يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ٣٤٣/٢٧
الذبيح إسماعيل ، عليه السلام ٣٤٣/٢٧
لو امتنع الصيد على الصائد من الذبح ... ٣٥١/٢٧
إن أدرك الصيد متحركا كحركة المذبوح ، فهو كالميت ، ومتى أدركه ميتا ، حل بشروط أربعة ٣٥٨/٢٧
إذا نذر ذبح ولده ... ١٨٢/٢٨
إن نذر ذبح نفسه ، أو أجنبى ... ١٨٥/٢٨
لو نذر ذبح أبيه ... ١٨٦/٢٨

(ذ خ ر)

يحرم قطع شجر الحرم وحشيشه ، إلا اليابس والإذخر ، وما زرعه الآدمى ، وفى جواز الرعى وجهان ٤٨/٩

(ذ ر ر)

لا يكفى ذر التراب على المحل ، بل لابد من مائع يوصله إليه ٢٨٢/٢
ينتقض عهد النساء والذرية بنقض عهد رجالهم ٣٩١/١٠
لو جاء المستأمن فى دار الإسلام ، فحصل له ذرية ، ثم نقض العهد ... ٤٧٧/١٦
لا يغنم للبغاة مال ، ولا تسبى لهم ذرية ٧٧/٢٧

(ذ ر ع)

لا ينقض الوضوء مس الذكر بالذراع ٣٢/٢
يكره افتراش الذراعين فى السجود ٥٩٠/٣

إن باعه دارا أو ثوبا على أنه عشرة أذرع ، فبان أحد عشر ، فالبيع باطل ٢٥٨/١١
السلم فى غير الحيوان مما لا يكال ولا يوزن ولا يذرع ... ٢٢٢/١٢
يشترط فى السلم أن يذكر قدره بالكيل فى المكيل والوزن فى الموزون والذرع فى المذروع ٢٥٢/١٢
يشترط أن يكون المكيال والصنجة والذراع معلوما فى السلم ٢٥٥/١٢
لا يصح السلم فى المذروع إلا بالذرع ٢٥٥/١٢
إن كان للجانى كفان فى ذراع أو يدان على عضد ... ٤٨٩/٢٥
يجب فى كف بلا أصابع ، وذراع بلا كف ، ثلث ديته ٥٥٣/٢٥
فى كل واحد من الذراع ، والزند ، والعضد ، والفخذ ، والساق ، بعيران ٣٩/٢٦

(ذ ك ر)

لا يدخل الخلاء بشىء فيه ذكر الله تعالى ١٨٨/١
لا يمس ذكره بيمينه ولا يستجمر بها ٢٠٨/١
إن خرجت الريح من قبل المرأة وذكر الرجل ... ٦/٢
لا فرق فى نقض الوضوء بالمس بين ذكره وذكر غيره ... ٣٢/٢
فى مس الذكر المقطوع وجهان ٣٣/٢
حكم الباقى من أصل الذكر المقطوع حكم البائن ٣٤/٢
لا بأس بذكر الله فى الحمام ١٦٣/٢
لو لف على ذكره خرقة ثم وطئ الحائض ، فهو كالوطء بلا خرقة ٣٨٢/٢
يشترط فى المؤذن ذكوريته ٦٠/٣ ، ٨٦
إن ذكر أن عليه صلاة وهو فى أخرى ، والوقت متسع ... ١٨٥/٣
إن مضى الإمام فى صلاته بعد ذكره صلاته الفائتة ، فهل تصح صلاة المأمومين ؟ ١٨٦/٣
عورة ما دون البلوغ من الذكور ... ٢٠٥/٣
إن لم يحسن المصلى إلا بعض الذكر فى القيام فى الصلاة ، كرره بقدره ٤٥٦/٣
إن لم يحسن المصلى شيئا من الذكر فى القيام فى الصلاة ، وقف بقدر القراءة ٤٥٧/٣
يستحب ذكر الله تعالى والدعاء عقيب الصلاة ... ٥٧٤/٣
لو قرأ آية فيها ذكر النبى ... ٦٦٢/٣
إن أتى فى الصلاة بذكر أو دعاء لم يرد به الشرع ، لم يشرع له سجود ٢٣/٤
إن لم يذكر السهو حتى شرع فى صلاة أخرى ، فإن طال الفصل ، بطلت الأولى ...
وإن لم يطل الفصل ، عاد إلى الأولى ، فأتمها ٢٨/٤
إن ذكر المنسى قبل ... شروعه فى القراءة ، عاد فأتى به وبما بعده ٥١/٤
إن لم يعد ... إذا ذكره قبل شروعه فى القراءة ... بطلت صلاته ٥٢/٤
لو ذكر السهو بعد سلامه ... ليس كمن ذكره وهو فى التشهد ... ٥٥/٤
إذا ترك ركنا ، ثم ذكره ، و لم يعلم موضعه ، بنى على أسوأ الأحوال ٥٧/٤
لو ذكر أنه نسى أربع سجدات من أربع ركعات ... وكان ذلك سهوا أو جهلا ، لم تبطل صلاته ... ٥٧/٤

لو كان إماما ، فلم يذكره المأموم حتى قام ... لزم المأموم متابعته ٦١/٤
إن ذكر الإمام التشهد قبل انتصابه ... فرجع ، لزمهم الرجوع ... ٦٢/٤
إذا نسى صلاة حضر ، فذكرها فى السفر ، وجبت عليه أربعا ٥٤/٥
من له طريقان ، قريب وبعيد ، فسلك البعيد ، أو ذكر صلاة سفر فى آخر ، فله القصر ٦٤/٥
لو ذكر المسافر بعد أن قام إلى ثالثة سهوا ، قطع ... ٦٤/٥
لو ذكر صلاة سفر فى إقامة متخللة ، أتم ٦٥/٥
إن نسى الصلاة فى سفر وذكرها فيه ، قضاها مقصورة ،... ٦٦/٥
إذا خرج المسافر ، فذكر حاجة ، فرجع إليها ، فله القصر فى رجوعه ... ٧٤/٥
الجمعة واجبة على كل مسلم ، مكلف ، ذكر ، حر ، مستوطن ببناء ... ١٦٠/٥
يجوز لمن بعد عن الخطيب و لم يسمعه ، الاشتغال بالقراءة والذكر خفية ... ٣١٠/٥
يأتى بالذكر فى صلاة العيد بعد التكبيرة الأخيرة ... ٣٤٦/٥
التكبيرات الزوائد فى العيد ، والذكر بينهما ، والخطبتان ، سنة ٣٥٥/٥
تستحب عيادة المريض ، وتذكيره التوبة والوصية ٧/٦
لا يجبر نقص الذكورية بزيادة سن فى غير زكاة الإبل ٤٠٣/٦
لا يجزئ الذكر فى الزكاة فى غير هذا ، إلا ابن لبون مكان بنت مخاض إذا عدمها ٤٢٦/٦
إن كانت الماشية كلها ذكورا ، أجزأ الذكر فى الغنم ٤٢٧/٦
إن اجتمع بقر كبار وصغار ، وصحاح ومراض ، وذكور وإناث ،... ٤٣٤/٦
يكره أن يكتب على الخاتم ذكر الله ٣٩/٧
يستحب للصائم كثرة قراءة القرآن ، والذكر ، والصدقة ٤٩٥/٧
لا تلزم الصدقة والقراءة والأذكار بالشروع ٥٤٩/٧
يستحب ذكر ما أحرم به فى تلبيته ٢١٤/٨
يجوز فداء أعور من عين بأعور من أخرى ، وفداء الذكر بالأنثى [جزاء الصيد] ٢١/٩
باب ذكر دخول مكة ٧٣/٩-١٤٣
إذا دفع إلى مزدلفة يكون ملبيا ذاكرا لله عز وجل ١٧٥/٩
الذكر والأنثى سواء فى الهدى والأضاحى ٣٣٤/٩
لا يجب الجهاد إلا على ذكر حر مكلف مستطيع ،... ٨/١٠
يستوى فى سهم ذوى القربى الذكر والأنثى ٢٣٥/١٠
إن بلغ ذكور من مات من أجناد المسلمين ، فاختاروا أن يكونوا فى المقاتلة ، فرض لهم ٣٣٨/١٠
ما يذكره بعض أهل الذمة من أن معهم كتاب النبى ﷺ بإسقاط الجزية ... ٤٤٢/١٠
إن لم يذكر جنس المبيع ، لا يصح البيع ٩٦/١١
إن ذكر له من صفة المبيع ما يكفى فى السلم ... ٩٩/١١
لا بد فى السلم فى الحيوان من ذكر النوع ... ٢٣٩/١٢
يشترط فى السلم أن يذكر قدره بالكيل فى المكيل والوزن فى الموزون ، والذرع فى المذروع ٢٥٢/١٢
لا يشترط فى السلم ذكر مكان الإيفاء ٢٨٩/١٢
إن قالا فى شركة العنان : الربح بيننا . فهو بينهما نصفين . فإن لم يذكرا الربح ، لم يصح ١٨/١٤

إن قال رب المال : لك ثلث الربح . صح ، والباقى لرب المال . وإن قال : ولى ثلث الربح . ولم يذكر نصيب العامل ... ٥٩/١٤
المساقاة عقد جائز ، لا يفتقر إلى ذكر مدة ، ولكل واحد منهما فسخها ٢٠٠/١٤
لا يشترط ذكر أنوثية الدابة ولا ذكورتها فى الإجارة ٢٧١/١٤
إذا عقد النضال ولم يذكر قوسا ... ٤٠/١٥
امرأة ولدت ذكرا وأخرى أنثى ، وادعت كل واحدة أن الذكر ولدها دون الأنثى ... ٣٤٧/١٦
لو قال فى الوقف : على أولادى ثم الذكور والإناث ... ٤٣٨/١٦
إن وقف على بنيه ، أو بنى فلان ، فهو للذكور خاصة ٤٨٧/١٦
لو قال : إن كان فى بطنك ذكر ، فله كذا ، وإن كان أنثى فكذا ... ٢٩٧/١٧
إذا وصى لحمل امرأة فولدت ذكرا وأنثى ، فالوصية لهما بالسوية ٢٩٩/١٧
إذا قال : حجوا عنى بحجة . ولم يذكر قدرا من المال ... ٣١٩/١٧
المجمع عليه فى الإرث من الذكور ... ١٠/١٨
إن كان مع بنات الابن ذكر فى درجتهن ، فإنه يعصبهن فيما بقى ٧٤/١٨
ربما كان الحمل لا يرث إلا أن يكون ذكرا ٢١٩/١٨
شخصان ليس لهما فى قبلهما مخرج ، لا ذكر ولا فرج ... ٢٥٢/١٨
عتق الذكر أفضل من عتق الأنثى ٦/١٩
ليس للمرأة استدخال ذكر زوجها وهو نائم بلا إذنه ، ولها لمسه وتقبيله بشهوة ٦١/٢٠
إن كان فى يده مال فذكر أنه معسر ، وأن المال لغيره ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٠
إذا فرض الصداق مؤجلا ولم يذكر محل الأجل ، صح ١٢٦/٢١
يقبل قول امرأة ثقة فى ضيق فرجها ... وعبالة ذكره ٣٨٢/٢١
المغمى عليه إذا طلق ، فلما أفاق وعلم أنه كان مغمى عليه ، وهو ذاكر لذلك ... ١٤٦/٢٢
إذا قال : إن كنت حاملا بذكر فأنت طالق واحدة ، وإن كنت حاملا بأنثى فأنت طالق اثنتين ... ٤٩١/٢٢
إن كان الزوج مجبوبا ، قد بقى من ذكره قدر الحشفة فأولجه ، أحلها ١٢٣/٢٣
لو استدخلت الزوجة ذكر زوجها المولى وهو نائم ... ففى خروجه من الفيئة وجهان ٢٠٩/٢٣
الصبى الذى له دون عشر سنين أو مقطوع الذكر والأنثيين ، لا يلحق به الولد ٤٧١/٢٣
يقتل الذكر بالأنثى ، والأنثى بالذكر ٩٦/٢٥
يؤخذ كل واحد من الأصابع والكف والمرفق والذكر والأنثيين بمثله ٢٤٢/٢٥
إن قطع ذكر خنثى مشكل ، أو أنثييه ، أو شفريه ، فطلب القصاص ... ٢٤٤/٢٥
لا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصى ولا عنين ٢٦٧/٢٥
يقاد بالخنثى المشكل الذكر والأنثى ٣٩٣/٢٥
يستوى فى دية الجنين الذكر والأنثى ٤١٩/٢٥
إن انفصل منها جنينان ، ذكر وأنثى ... ٤٣٨/٢٥
فى مارن الأنف ، وحشفة الذكر ، دية العضو كاملة ٤٩١/٢٥
فى الذكر الدية ٤٩٢/٢٥

اختلفت الرواية فى قطع الذكر دون حشفته ٥٠٤/٢٥
فى ذكر الخصى والعنين كمال ديته ٥٠٥/٢٥
لو قطع الأنثيين والذكر معا ، أو الذكر ثم الأنثيين ، لزمه ديتان ٥٠٦/٢٥
لو قطع نصف الذكر بالطول ... ٥٠٦/٢٥
لو أنفذ أنفا أو ذكرا أو جفنا إلى بيضة العين ... ٢٩/٢٦
تشرع القسامة سواء كان المقتول ذكرا أو أنثى ، حرا أو عبدا ، مسلما أو ذميا ١١٤/٢٦
متى حلف الذكور فى القسامة ، فالحق للجميع ١٦٠/٢٦
لو مكنت من لا يحد لجهله ، أو مكنت حربيا مستأمنا ، أو استدخلت ذكر نائم : فعليها الحد ٣٠٢/٢٦
لو زنى بنائمة ، أو استدخلت امرأة ذكر نائم ... فلا حد عليه ٣٠٨/٢٦
لا يشترط ذكر من زنى بها ٣٠٩/٢٦
يعتبر أن يذكر فى إقراره شروط السرقة ٥٥٩/٢٦
ما لم يكن ذكر فى نص الشرع من الأطعمة ، ولا فى عرف العرب ... ٢١٦/٢٧
الشرط الرابع ، أن يذكر اسم الله تعالى عند الذبح ٣١٩/٢٧
إذا ذكر الكتابى اسم غير الله فى الذكاة ٣٤٠/٢٧
إن قال : أقسمت . أو : آليت . أو : شهدت لأفعلن . و لم يذكر اسم الله ... ٤٥٣/٢٧
إن قال : أحلف بالله . أو : أشهد بالله ... كان يمينا ، وإن لم يذكر اسم الله ، لم يكن يمينا ، إلا أن ينوى ٤٤٨/٢٧
إن حلف لا يتكلم ، فقرأ ، أو سبح ، أو ذكر الله ... ١١٦/٢٨
حقيقة الذكر ما نطق به ،... ١١٨/٢٨
من علم الحاكم منه أنه لا يفرق بين أن يذكر ، أو يعتمد على معرفة الخط ، يتجوز ذلك ،... ٥٣٧/٢٨
إذا وجد الشاهد خطه بشهادة فى كتاب ، و لم يذكرها ، فهل له أن يشهد بها ؟ ٥٣٧/٢٨
لا يعتبر فى المشهود عليه ذكر الجد فى النسب بلا حاجة ٢٨/٢٩
إذا عرف الشاهد خط المشهود عليه ، و لم يذكر الشهادة ، فهل يجوز أن يشهد بذلك ؟ ٢٦٥/٢٩
لو شهد ببيع ونحوه ، فهل يشترط ذكر شروطه ؟ ٢٧٧/٢٩
لو ذكر نوعا من جنس ، واستثنى نوعا آخر من ذلك الجنس ... ٢٥٧/٣٠

(ذ ك و)

لا يطهر جلد غير المأكول بالذكاة ١٧١/١
تذكية الغاصب الحيوان المأكول ٢٩٠/١٥
لو اشتبهت مسلوختان ، ميتة ومذكاة ، و لم يجد غيرهما ، تحرى المضطر فيهما ٢٤٦/٢٧
باب الذكاة ٢٧٩/٢٧-٣٤٣
إن خشى موت الصيد و لم يجد ما يذكيه به ، أرسل الصائد له عليه حتى يقتله ٣٤٩/٢٧
إن لم يذك الصيد وتركه حتى مات ، لم يحل ٣٥٠/٢٧
لو أدرك الأول ذكاة الصيد فلم يذكه حتى مات ... ٣٥٣/٢٧

الذمى ، الذمية ، أهل الذمة ، أحكامهم :
[الطهارة ٧٧/٢ ، الصلاة ٤١٨/٥ ، ٤١٩ ، الجنائز ٤٧/٦ ، ١١٨ ، ٢٥٤ ، الزكاة ٥٦٣/٦ ، ٥٦٥ ، ٥٦٦ ، ٥٧٥ ، الجهاد ٢٠٢/١٠ ، ٣١٣ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٦٤ ، ٣٩١ ، ٤٤٥ ، ٤٤٨ ، ٤٥٢ - ٤٥٩ ، ٤٦٤ - ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ - ٤٧٤ ، ٤٧٦ ، ٤٧٩ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ ، ٤٨٩ - ٤٩٤ ، ٥٠٢ ، ٥٠٣ ، ٥٠٦ ، البيع ١٧٥/١١ ، القرض ٢٧٧/١٢ ، ٣٥٥ ، الرهن ٤٦١/١٢ ، الضمان ١٢/١٣ ، الإجارة ٣١٦/١٤ ، ٣٣٦ ، ٤١٧ ، الغصب ٤٨٨/١٥ ، ٥٢١ ، الوديعة ٨٤/١٦ ، اللقطة ٢٦٧/١٦ ، ٢٨٥ ، ٣٢٩ ، الوقف ٣٧٤/١٦ ، ٣٨١ ، ٣٨٣ ، الوصايا ٢٨٠/١٧ ، الفرائض ٢٧٢/١٨ ، ٢٨٩ ، ٣٠٣ ، العتق ١٩٨/١٩ ، النكاح ٤٩/٢٠ ، ٧٤ ، ٨٠ ، ١٩٣ ، ١٩٥ ، ١٩٧ ، ٢٥١ ، ١٧/٢١ ، ٤٤ ، الصداق ١٩٧/٢١ ، ٣٢٠ ، ٣٩٥ ، ٣٩٩ ، الخلع ١٥/٢٢ ، الرجعة ١٢٤/٢٣ ، الإيلاء ١٨٣/٢٣ ، الظهار ٢٤٦/٢٣ ، ٢٩٠ ، العدد ٧٧/٢٤ ، ٣٤١ ، الجنايات ٨٢/٢٥ ، ٨٤ ، ٩٠ ، ٩٨ ، ١٠٢ ، ١٠٨ ، ١١١ ، ١١٣ ، ١٢٠ ، الديات ٣٩٨/٢٥ ، ٤٢٥ ، ٦١/٢٦ - ٦٣ ، ٦٩ ، الحدود ٩٠/٢٦ ، ١١٤ ، ٢٤٨ ، ٣٦٦ ، ٤٢٩ ، ٥٤٦ ، ٩٥/٢٧ ، ٩٦ ، ١٤٦ ، الأطعمة ٢٦٨/٢٧ ، ٢٨٨ ، القضاء ٣٧٥/٢٨ ، الشهادات ٣٣١/٢٩]
هل تجب الزكاة فى عين المال أو فى الذمة ؟ ٣٧٢/٦
إن تعيبت الأضحية ، ذبحها ، وأجزأته ، إلا أن تكون واجبة فى ذمته قبل التعيين ... فعليه بدلها ٣٩٨/٩
الواجب فى الذمة من الهدى قسمان ... ٤٠٠/٩
إن عين هديا معيبا عما فى ذمته ، لم يجزئه ٤٠٣/٩
إذا غصب شاة فذبحها عما فى ذمته ، لم يجزئه ٤٠٤/٩
إذا نذر أضحية فى ذمته ، ثم ذبحها ، فله أن يأكل منها ٤٢٧/٩
باب عقد الذمة ٣٩٣/١٠-٤٤٣
إن اشترى له فى ذمته بغير إذنه ، صح ٥٧/١١
لا يثبت خيار الشرط إلا فى البيع ، والصلح بمعناه والإجارة فى الذمة ... ٢٨٩/١١
من شرط المصارفة فى الذمة أن يكون العوضان معلومين ١١٩/١٢
إذا كان لرجل فى ذمة رجل ذهب ، وللآخر عليه دراهم ، فاصطرفا بما فى ذمتهما ، لم يصح ١٢٠/١٢
إن كان المقضى الذى فى الذمة مؤجلا ... ١٢٣/١٢
السلم ؛ أن يسلم إليه مالا فى عين موصوفة فى الذمة ٢١٧/١٢
يشترط أن يسلم فى الذمة ، فإن أسلم فى عين ، لم يصح ٢٨٨/١٢
يجوز بيع الدين المستقر لمن هو فى ذمته ... ٢٩٦/١٢

إن باع الدين لغير من هو فى ذمته ، لم يصح ٢٩٩/١٢
إن كان له فى ذمة رجل دينار ، فجعله سلما فى طعام إلى أجل ، لم يصح ٢٨١/١٢
إذا زوج عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ... ٣١٠/١٢
يصح أخذ الرهن بكل دين ثابت فى الذمة ... ٣١٨/١٢
يثبت عوض القرض فى الذمة حالا ، وإن أجله ٣٤٠/١٢
الضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه فى التزام الحق ٥/١٣
إن برئت ذمة المضمون عنه برئ الضامن ١١/١٣
الحوالة تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ٩٠/١٣
لو كان فى ذمته مثليا ، من قرض أو غيره ،... ١٣٤/١٣
لو صالح بشيء فى الذمة ،... ١٤٠/١٣
إن صالح عما فى الذمة بشيء فى الذمة ،... ١٤٣/١٣
إن تصرف المفلس فى ذمته بشراء ،... صح ، ويتبع به بعد فك الحجر عنه ٢٥١/١٣
إن اشترى المفلس من إنسان سلعة بعد الحجر فى ذمته ، وتعذر الاستيفاء ،... ٢٥٨/١٣
إن قال : اشتر لى بعين هذا الثمن . فاشترى له فى ذمته ، لم يلزم الموكل ٥١٧/١٣
إن قال : اشتر لى فى ذمتك ، وانقد الثمن . فاشترى بعينه ، صح ٥١٨/١٣
إن تقاسم الشريكان الدين فى الذمة ، لم يصح ٣٩/١٤
لو تكافأت الذمم فى الشركة ... ٤٠/١٤
الذمة ، الجنس ٤٠/١٤
إن استأجر فى الذمة ظهرا يركبه ... بلفظ السلم ، اشترط قبض الأجرة فى المجلس وتأجيل السفر مدة معينة ٢٧٦/١٤
الضرب الثانى من الإجارة ، عقد على منفعة فى الذمة ، مضبوطة بصفات ٣٧٥/١٤
يجوز عقد الإجارة على ماشية معينة ، وعلى جنس فى الذمة ٤٨٧/١٤
إن وقع العقد على موصوف فى الذمة ، فلابد من ذكر جنس الحيوان ونوعه ٤٨٨/١٤
لا يجب تسليم أجرة العمل فى الذمة حتى يتسلمه ٥٠٨/١٤
إن اشترى الغاصب فى ذمته ثم نقدها ... ٢٨٧/١٥
لو كان الشراء بثمن فى الذمة ونقده ... لم يبطل البيع ، والشفعة بحالها ٤٥٧/١٥
لو تسلم الشقص والثمن فى الذمة ، فأفلس ... ٤٨٢/١٥
لا تصح هبة الدين لغير من هو فى ذمته ٣١/١٧
يثبت الدين فى ذمة الأب ١١٣/١٧
هل لولد الولد مطالبة الأب بما لأبيه فى ذمته ؟ ١١٧/١٧
لو أن امرأة مريضة أعتقت عبدا قيمته عشرة ، وتزوجها بعشرة فى ذمته ، ثم ماتت وخلفت مائة ... ١٨٨/١٧
إن كانت الكتابة فاسدة ، فوصى لرجل بما فى ذمة المكاتب ، لم يصح ٣٨١/١٧
إن لم يكن للموصى سوى الموصى به المعين إلا مال غائب ، أو دين فى ذمة موسر أو معسر ، فللموصى له ثلث الموصى به ٣٨٦/١٧

الكتابة بيع العبد نفسه بمال فى ذمته ١٨٩/١٩
إن صالح المكاتب سيده عما فى ذمته بغير جنسه ... ٢٣٢/١٩
لا يجوز بيع ما فى ذمة المكاتب من نجوم الكتابة ٣٠٢/١٩
إذا تعلق المهر بذمة السيد ضمانا ، فقضاه عن عبده ، فهل يرجع عليه إذا عتق ؟ ١٥٣/٢١
إن زوج السيد عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ... ١٦٣/٢١
إن قبضت الصداق المسمى فى الذمة ، فهو كالمعين ٢٠٠/٢١
إن خالعها على ثوب موصوف فى الذمة ، واستقصى صفات السلم ،... ٦٩/٢٢
إن قال : له على ألف من ثمن مبيع لم أقبضه . وقال المقر له : بل دين فى ذمتك ... ٢٦٩/٣٠
ما لا يثبت فى الذمة ، ليس بمال ٢١٤/٣٠

(ذ ن ب)

لا يضمن ما جنت البهيمة بذنبها ٣٣٥/١٥
يكره انتباذ المذنب وحده ٤٤٣/٢٦
إن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل مذنبا ، حنث ٦٦/٢٨

(ذ هـ ب)

يحرم لبس المنسوج من الذهب والمموه به ٢٦٢/٣
إن استحال لون الثوب المنسوج بالذهب والمموه به ... ٢٦٣/٣
حكم إلباس الصبى الذهب ٢٦٨/٣
من قدر أن يذهب إلى الجمعة والجماعة فى المطر ، فهو أفضل ٤٧١/٤
يكره حضور المسجد لمن أكل بصلا ... حتى يذهب ريحه ٤٧٣/٤
لا يجوز القصر ولا الجمع لأهل مكة ومن حولهم ، إذا ذهبوا إلى عرفة ومزدلفة ومنى ٤٣/٥
لو مات وله أنف ذهب ، لم يقلع ٢٤٨/٦
لا ينقطع الحول بإبدال نصاب ذهب بفضة ، أو بالعكس ٣٦١/٦
لو خاف بالصوم ذهاب ماله ،... ٣٦٩/٧
لو أراد الذهاب إلى ما عينه بنذره ... ٥٨٦/٧
متى جعل شىء من الطيب فى مأكول أو مشروب ... فلم تذهب رائحته ، لم يبح للمحرم تناوله ٢٦٢/٨
إن ذهبت رائحة الطيب وبقى طعمه ... [تناوله للمحرم] ٢٦٣/٨
إن رمى بذهب أو فضة أو غير الحصى ... لم يجزئه ١٩٨/٩
من أحصر بمرض ، أو ذهاب نفقة ، لم يكن له التحلل ٣٢٥/٩
قال أحمد فى الرجل له المرأة النصرانية : لا يأذن لها أن تخرج إلى عيد ، أو تذهب إلى بيعة ،... ٤٧٦/١٠
يحرم التفاضل فى الذهب والفضة ١٩/١٢
إن باع دارا سقفها مموه بالذهب ... ٨٧/١٢
لو أصرف الفلوس النافقة بذهب أو فضة ، لم يجز النساء فيهما ٩٨/١٢

إذا كان لرجل فى ذمة رجل ذهب ، وللآخر عليه دراهم ، فاصطرفا بما فى ذمتهما ، لم يصح ١٢٠/١٢
لو كان له عند رجل ذهب ، فقبض منه دراهم مرارا ... ١٢٤/١٢
لا أثر لغش يسير فى ذهب وفضة إذا كان للمصلحة ... فى شركة العنان والمضاربة والربا ١٧/١٤
لا يجوز للشريك الشراء بثمن ليس معه من جنسه ، غير الذهب والفضة ٣٨/١٤
لو لم يعمل المضارب شيئا إلا أنه صرف الذهب بالورق ، فارتفع الصرف ... ٦٥/١٤
إن غصب ثوبا أو زليا ، فذهب بعض أجزائه ... ٢٧١/١٥
لو قال مالك اللقطة ، بعد التلف ، للملتقط : أخذتها لتذهب بها ... ٢٥٧/١٦
لو وقف قنديل ذهب ، أو فضة على مسجد ، لم يصح ٣٧٨/١٦
لو خصصت المدرسة الموقوفة بأهل مذهب ، أو بلد ، أو قبيلة ، تخصصت ،... ٤٤٣/١٦
إذا دفع أجنبية فأذهب عذرتها ، فعليه أرش بكارتها ٢٩٨/٢١
إذا أذهب الزوج عذرة زوجته ، ثم طلق قبل الدخول ... ٣٠١/٢١
اتخاذ آنية الذهب والفضة محرم ٣٤٤/٢١
لو قال : أنت طالق ثلاثا على مذهب السنة ، والشيعة ،... ٤٠٧/٢٢
لو قال : أنت طالق ثلاثا على سائر المذاهب ... ٤٠٨/٢٢
إن لطم عينه فذهب بصرها وابيضت ، وشخصت ... ٢٣٤/٢٥
إذا أوضح إنسانا ، فذهب ضوء عينه ، فإنه يوضحه ... ٢٥٢/٢٥
إن شجه دون الموضحة ، فأذهب ضوء عينه ... ٢٥٤/٢٥
إذا لطمه ، فأذهب ضوء عينه ، أو غيرها ... ٢٥٤/٢٥
فى شلل العضو ، وإذهاب نفعه ، والجناية على الشفتين ... الدية ٤٩٦/٢٥
إن قطع أنفه ، فذهب شمه ،... وجبت ديتان ٥١٠/٢٥
سائر الأعضاء إذا أذهبها بمنفعتها ، لم تجب إلا دية واحدة ٥١٠/٢٥
فى ذهاب العقل ، الدية ٥١٥/٢٥
إن ذهب عقله بجناية لا توجب أرشا ،... ففيه الدية لا غير ٥١٥/٢٥
إن جنى عليه فأذهب عقله وشمه ... وجب أربع ديات مع أرش الجرح ٥١٧/٢٥
فى ذهاب المشى ، الدية ٥١٧/٢٥
فى ذهاب الأكل ، الدية ٥١٨/٢٥
إن كسر صلبه ، فذهب نكاحه ... ٥١٨/٢٥
تجب الدية فى إذهاب منفعة الصوت ، وكذا فى إذهاب منفعة البطش ٥٢٣/٢٥
إن قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام ... ٥٢٩/٢٥
إن قطع ربع اللسان ، فذهب نصف الكلام ، ثم قطع الآخر بقيته ... ٥٣٠/٢٥
إن قطع نصف لسانه ، فذهب ربع كلامه ... ٥٣١/٢٥
إذا كان للسان طرفان ، فقطع أحدهما ، فذهب كلامه ، ففيه الدية ٥٣٢/٢٥
إن قطع لسانه ، فذهب نطقه وذوقه ... ٥٣٣/٢٥
إن جنى على لسانه ، فذهب كلامه أو ذوقه ، ثم عاد ، لم تجب الدية ٥٣٤/٢٥
لا يدخل أرش جناية أذهبت عقله فى ديته ٥٣٤/٢٥

إن كسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه ... ٥٣٥/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب بصره ،... ٥٣٨/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب سمعه ، أو شمه ... ٥٣٩/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب ذوقه ... ٥٤١/٢٥
إن ذهب سمعه ، أو بصره ،... ثم عاد ، سقطت ديته ٥٤٥/٢٥
إن أوضحه موضحتين بينهما حاجز ، فعليه عشرة من الإبل ، فإن خرق ما بينهما أو ذهب بالسراية ، صارا موضحة واحدة ١٥/٢٦
إن أجافه جائفتين بينهما حاجز ، فعليه ثلثا الدية ، وإن خرق الجانى ما بينهما ، أو ذهب بالسراية ... ٢٥/٢٦
إن أدخل إصبعه فى فرج بكر ، فأذهب بكارتها ، فليس بجائفة ٢٨/٢٦
إن سرق آنية فيها الخمر ، أو صليبا ، أو صنم ذهب ، لم يقطع ٤٨٦/٢٦
لو سرق إناء من ذهب أو فضة ، قيمته نصاب إذا كان منكسرا ، فعليه القطع ٤٨٨/٢٦
إن نقب أحدهما ، ودخل الآخر فأخرج المتاع ، فلا قطع عليهما ... إلا أن ينقب ويذهب ، فيأتى الآخر من غير علم ، فيسرق ... ٥٠٦/٢٦
إن ابتلع جوهرا ، أو ذهبا وخرج به ، أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ، فخرجت به ... فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
من سرق وليس له يد يمنى ، قطعت رجله اليسرى ، وإن سرق وله يمنى فذهبت ، سقط القطع ، وإن ذهبت يده اليسرى .. ٥٧٤/٢٦
مثل الآلة المغصوبة فى الذكاة ، سكين ذهب ، ونحوها ٢٩٩/٢٧
لو وقع فى شبكته صيد فخرقها وذهب بها ، فصاده آخر ، فهو للثانى ٤٠٧/٢٧
يجوز لكل ذى مذهب أن يولى من غير مذهبه ٢٨٦/٢٨
لا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب بعينه ٢٨٦/٢٨
إن ادعى شيئا محلى بذهب أو فضة ، قومه بغير جنس حليته ٤٧٦/٢٨

(ذ و ب)

إذا ترك فى فيه ما يذوب ، فابتلعه ، أفسد الصلاة .. ٢١/٤

(ذ و ق)

يكره للصائم ذوق الطعام ، وإن وجد طعمه فى حلقه ، أفطر ٤٧٩/٧
لا بأس بذوق المبيع عند الشراء ... ١٥/١١
فى الذوق الدية ٥١٤/٢٥
إن نقص الذوق نقصا يتعذر ... ٥٢٤/٢٥
إن قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه ... ٥٣٣/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب ذوقه ... ٥٤١/٢٥
إن حلف لا يطعم شيئا ، حنث بأكله وشربه ، وإن ذاقه و لم يبتلعه ... ١٣٠/٢٨

حرف الراء

(ر أ س)

ر أ س

يستحب تغطية الرأس حال التخلى ١٩٣/١
حلق المرأة رأسها مكروه ٢٦٠/١
يكره القزع ، وهو حلق بعض الرأس ٢٦٦/١
هل يكره حلق الرأس فى غير الحج والعمرة ؟ ٢٥٨/١
لو أصاب الماء رأس المتوضىء ، أجزأ إن أمر يده ٣٤٥/١
إن غسل المتوضىء رأسه بدل مسحه ... ٣٥٥/١
إن مسح المتوضىء رأسه بخرقة مبلولة أو خشبة ... ٣٥٧/١
يجوز المسح على العمامة المحنكة إذا كانت ساترة لجميع الرأس ٤١٩/١
ما جرت العادة بكشفه من الرأس ، يستحب أن يمسح عليه مع العمامة ٤٢١/١
لا ينقض الوضوء بلغم الرأس ١٩/٢
يجب غسل بشرة الرأس ، كثيفا كان الشعر أو خفيفا ١٤٠/٢
إن عتقت الأمة فى صلاتها وهى مكشوفة الرأس ، ووجدت سترة ... ٢١٢/٣
إن قال لأمته إن صليت ركعتين مكشوفة الرأس ، فأنت حرة ... ٢٤٠/٣
يرفع رأسه من الركوع قائلا : سمع الله لمن حمده . ويرفع يديه ٤٨٥/٣
لو رفع رأسه من الركوع فعطس ... ٤٩٠/٣
لو رفع الإمام رأسه من الركوع وسجد ، قبل دخول المأموم فى الصف ... لا تصح صلاته ٤٤٠/٤
يرفع رأس الميت برفق إلى قريب من الجلوس ، ويعصر بطنه عصرا رفيقا ،... ٦١/٦
يغطى سائر بدن الميت المحرم ، إلا رأسه ٨٨/٦
لا بأس أن يصب الصائم الماء على رأسه من الحر والعطش ٤٣٥/٧
إن حلق رأس المحرم بإذنه ، فالفدية عليه ، وإن كان مكرها أو نائما ، فالفدية على الحالق ٢٢٨/٨
لو حلق رأس المحرم ، وهو ساكت ولم ينهه ... ٢٢٨/٨
إن حلق محرم رأس حلال ، فلا فدية عليه ٢٢٩/٨
قطع شعر المحرم ونتفه كحلقه ، وشعر الرأس والبدن واحد ... ٢٣٠/٨
لو لبس المحرم أو تطيب فى رأسه وبدنه ... ٢٣١/٨
يجوز للمحرم حك رأسه وبدنه برفق ٢٣٣/٨
متى غطى المحرم رأسه ... أو طينه بطين ... فعليه الفدية ٢٣٥/٨
إن حمل المحرم على رأسه شيئا ... فلا شىء عليه ٢٤١/٨
يجوز للمحرم تلبيد رأسه ... ٢٤١/٨
لو لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه جاهلا ... ٢٧٣/٨
لا بأس بغسل المحرم رأسه وبدنه برفق ٣١٢/٨

لا فرق بين قتل القمل ورميه ... من رأس المحرم ، وبدنه ، وثوبه ٣١٢/٨
يكره للمحرم غسل رأسه بالسدر والخطمى ونحوهما ٣١٤/٨
يجتمع فى حق المحرمة وجوب تغطية الرأس ، وتحريم تغطية الوجه ٣٥٧/٨
فدية حلق الرأس ، وتقليم الأظفار وتغطية الرأس ، واللبس ، والطيب ... ٣٧٧/٨
من أبيح له حلق رأسه ، جاز له تقديم الكفارة على الحلق ٣٨١/٨
إذا لبس المحرم وغطى رأسه ولبس الخف ، ففدية واحدة ٤٢٥/٨
إن لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه ناسيا ، فلا كفارة عليه ٤٢٨/٨ ، ٤٣٠
لو كان رأس الصيد فى الحرم وقوائمه الأربعة فى الحل ... ٤٤/٩
الأصلع الذى ليس على رأسه شعر ، يستحب أن يمر الموسى على رأسه ٢١٠/٩
يستحب أن يحلق رأسه بعد ذبح الأضحية ٤٣٢/٩
تذبح العقيقة يوم سابعه ، ويحلق رأسه ، ويتصدق بوزنه ورقا ٤٣٨/٩
يكره أن يلطخ رأس الصبى بدم ٤٤١/٩
هل يباع الجلد والرأس والسقط ، ويتصدق به فى العقيقة ؟ ٤٤٦/٩
يكره نقل رءوس المشركين من بلد إلى بلد ١٧٠/١٠
إن باع حيوانا مأكولا إلا رأسه ... صح ... ١٢٤/١١
إن قال فى المرابحة : رأس مالى فيه مائة ... ثم قال : غلطت ... ٤٤٣/١١
القلوب والرءوس فى الربا ،... كاللحم ٣٧/١٢
متى افترق المتصارفان عن مجلس السلم قبل قبض رأس ماله ، بطل العقد ١٠٦/١٢
السلم فى الرءوس ٢٢٤/١٢
السلم فى الأوانى المختلفة الرءوس والأوساط ... ٢٢٦/١٢
يشترط أن يقبض رأس مال السلم فى مجلس العقد ٢٧٧/١٢
لو قبض رأس مال السلم ، ثم افترقا ، فوجده معيبا ... ٢٧٩/١٢
لو ظهر رأس المال فى السلم مستحقا بغصب ... لم يصح العقد ٢٨١/١٢
فى صحة الحوالة برأس مال السلم وعليه ، وجهان ٩٧/١٣
لا يجوز أن يكون رأس مال شركة العنان مجهولا ولا جزافا ١٦/١٤
ليس للمضارب أن يشترى بأكثر من رأس المال ٩٠/١٤
إن تلف بعض رأس المال قبل التصرف فيه ، انفسخت فيه المضاربة ١١٨/١٤
مهما بقى العقد على رأس المال ، وجب جبر خسرانه من ربحه ، وإن اقتسما الربح ... ١٢١/١٤
لو كان رأس المال دراهم فصار دنانير ، فهو كالعرض ١٢٩/١٤
إذا كاتب السيد العبد على ألفين ، فى رأس كل شهر ألف ، وشرط أن يعتق عند أداء الأول ... ٣٦٩/١٩
إن قطع رأس الصورة ، ذهبت الكراهة ٣٣٧/٢١
لو ضرب برأسه فجن ، لم يقع طلاقه ١٤٩/٢٢
إذا أوضحه فى جميع رأسه ، ورأس الجانى أكبر ... ٢٩٢/٢٥
إن كانت الجناية فى غير الرأس والوجه ... ٢٩٣/٢٥

إذا شج فى مقدم رأسه أو مؤخره عرضا شجة لا يتسع لها مثل موضعها من رأس الشاج ... ٢٩٣/٢٥
ليس فى موضحة غير الرأس والوجه مقدر ١٣/٢٦
إن عمت الموضحة الرأس ونزلت إلى الوجه ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ ١٤/٢٦
إن شج جميع رأسه سمحاقا إلا موضعا منه أوضحه ، فعليه أرش موضحة ١٩/٢٦
إذا أخرجت الحكومة فى شجاج الرأس التى دون الموضحة قدر أرش الموضحة أو زيادة عليه ... ٤٦/٢٦
إن نام إنسان على ردائه فى المسجد ، فسرقه سارق ، قطع ، وإن مال رأسه عنه ، لم يقطع بسرقته ٥٣١/٢٦
إن اقتتلت طائفتان لعصبية ، أو طلب رياسة ... ١٠٦/٢٧
من ولد برأسين ، فلما بلغ نطق أحد الرأسين بالكفر ، والآخر بالإسلام ... ١٢٠/٢٧
لو أبان الرأس بالذبح ، لم يحرم ٣١٣/٢٧
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل لحم الرأس ، أو لحما لا يؤكل ، حنث ٥٢/٢٨
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل رأسا أو كراعا ... لا يحنث ٥٦/٢٨
إن حلف لا يأكل رأسا ولا بيضا ، حنث بأكل رءوس الطير والسمك ، وبيض السمك والجراد ١١٢/٢٨
لا يقول الحاكم ولا القائم على رأسه لأحد الخصمين : تكلم ٤٠٨/٢٨
إن كان فى يد رجل شاة مسلوخة ، ورأسها وسواقطها فى يد آخر ، فادعاها كل واحد منهما جميعها ... ١٦٠/٢٩
إن قال : إذا جاء رأس الشهر فله على ألف ... ٢١٤/٣٠
إن قال : له على ألف إذا جاء رأس الشهر . كان إقرارا ٢١٤/٣٠

(ر أ ن)

الرأن كالخف [إذا لم يجد المحرم نعلا] ٢٥٠/٨

(ر أ ى)

إن تيمم ثم رأى ركبا يظن أن معه ماء ، أو خضرة ،... ٢٤٤/٢
إذا رأى المتيمم ماء فى الصلاة ، ثم اندفق قبل استعماله ... ٢٥٠/٢
لو رأت الدم قبل ولادتها بيومين أو ثلاثة ،... ٣٩٠/٢
من كان حيضها خمسة أيام من أول كل شهر فاستحيضت ، وصارت ترى ثلاثة دما أسود فى أول كل شهر ... ٤١٨/٢
إن رأت الدم فى العادة ، وتجاوز العادة ، فإن عبر أكثر الحيض ، فليس بحيض ٤٤٦/٢
أى وقت رأت النفساء الطهر ، فهى طاهر ، تغتسل وتصلى ٤٧٤/٢
لو ولدت من غير دم ، ثم رأت الدم فى أثناء المدة ،... ٤٧٨/٢
إذا رأت المرأة الدم بعد وضع شىء فيه شىء من خلق الإنسان ، فهو نفاس ٤٧٨/٢
لو كان القميص واسع الجيب ، يرى عورته إذا ركع أو سجد ، أو كانت بحيث يراها ... ٢١٥/٣

لو رأى مبتلى فى دينه ، سجد شكرا بحضوره وغيره ،... وإن كان مبتلى فى جسده سجد وكتمه ٢٣٦/٤
إذا كان المأموم يرى من وراء الإمام صحت صلاته ، إذا اتصلت الصفوف ، وإن لم ير من وراءه لم تصح ٤٤٥/٤
إن كان بين المأموم والإمام حائل يمنع رؤية الإمام ومن وراءه ... ٤٤٨/٤
تكفى الرؤية فى بعض الصلاة ٤٥٣/٤
لو منع الحائل بين الإمام والمأموم الاستطراق دون الرؤية ... لم يؤثر ٤٥٣/٤
إن أحب أهل الميت أن يروه ، لم يمنعوا ... ١٣٣/٦
إن رآه متجملا ، قبل قوله فى استحقاقه من الزكاة ٢٧١/٧
يجب صوم رمضان برؤية الهلال ، فإن لم ير مع الصحو ، أكملوا عدة شعبان ٣٢٦/٧
ما يقول عند رؤية الهلال ٣٣٠/٧
إذا رئى الهلال نهارا ، قبل الزوال أو بعده ،... ٣٣٤/٧
إذا رأى الهلال أهل بلد ، لزم الناس كلهم الصوم ٣٣٥/٧
إن أخبره برؤية الهلال من يثق بقوله ، لزمه الصوم ٣٤٢/٧
إن صاموا بشهادة اثنين ثلاثين يوما ، فلم يروا الهلال ، أفطروا ٣٤٤/٧
من رأى هلال رمضان وحده وردت شهادته ، لزمه الصوم ٣٤٦/٧
لو صاموا ثمانية وعشرين ، ثم رأوا هلال شوال ،... ٣٤٦/٧
إن رأى هلال شوال وحده ، لم يفطر ٣٤٨/٧
إن رأى اثنان هلال شوال ، فلم يشهدا عند الحاكم ... ٣٤٩/٧
لو رأى هلال شوال عدلان ، و لم يشهدا عند الحاكم ، أو شهدا ، فردهما ... ٣٥٠/٧
إذا قامت البينة برؤية الهلال فى أثناء النهار ،... ٣٥٨/٧
لو جامع فى يوم رأى الهلال فى ليلته وردت شهادته ... ٤٥٧/٧
يستحب أن يدخل المسجد من باب بنى شيبة ، فإذا رأى البيت رفع يديه وكبر ٧٤/٩
يستحب أن يدعو عند رؤية البيت ٧٨/٩
لو تردد رأى الإمام ونظره فى الأسرى ، فالقتل أولى ٨٩/١٠
متى رأى الإمام المصلحة ، جاز له عقد الهدنة مدة معلومة ،... ٣٧٧/١٠
إن اشترى ما لم يره و لم يوصف له ... ٩٥/١١
إذا صح البيع مع عدم الرؤية ... فللمشترى الخيار عند الرؤية ٩٩/١١
لو عقد المتبايعان على المبيع بعد الرؤية بزمن يحتمل التغير فيه ... لا يصح ١٠٠/١١
إن رأى المتعاقدان المبيع ، ثم عقدا البيع بعد ذلك بزمن لا تتغير العين فيه ، جاز ١٠٤/١١
إن رأى المولى عليه سيده أو وليه يتجر فلم ينهه ،... ٤١٦/١٣
إن قال للشريك : اعمل برأيك ... ٣٥/١٤
لا تشترط رؤية المرتضع ٢٨٩/١٤
إن رأيا اللقطة معا فأخذها أحدهما وحده ،... فهى لآخذها ٢٣٨/١٦
لو رأى اللقطة اثنان ، فقال أحدهما للآخر : هاتها ،... ٢٤٢/١٦

إن رأيا اللقيط جميعا ، فسبق أحدهما فأخذه ،... فهو أحق به ٣٠٤/١٦
إن علم بالمنكر فى الوليمة ، و لم يره و لم يسمعه ، فله الجلوس ٣٣٣/٢١
لا يجامع إحداهما بحيث تراه الأخرى ... ولا يحدثها بما جرى بينهما ٤١٩/٢١
إن قال : إن رأيت أباك فأنت طالق ... ٤٣٧/٢٢
إذا قال : أنت طالق إذا رأيت الهلال ... ٥٧٤/٢٢
إذا علق الطلاق على رؤية الهلال ، و لم ير الهلال حتى أقمر ، لم تطلق ٥٧٦/٢٢
إن قال : إن رأيت فلانا فأنت طالق . فرأته ولو ميتا ، طلقت ٥٧٦/٢٢
إن رأى الإمام الجلد فى حد الخمر بالجريد والنعال ، فله ذلك ١٩١/٢٦
إن أظهر قوم رأى الخوارج ، و لم يجتمعوا لحرب ، لم يتعرض لهم ٩٨/٢٧
الكاهن الذى له رئى من الجن ... والعراف ... ١٩١/٢٧
إن أرسل كلبه إلى هدف فقتل صيدا ، أو أرسله يريد الصيد ولا يرى صيدا ، لم يحل صيده إذا قتله ٤٠٢/٢٧
إن رأى سوادا ، أو سمع حسا ، فظنه آدميا ... فرماه فقتله ، فإذا هو صيد ، لم يبح ٤٠٤/٢٧
إذا حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها ، استحب له الحنث والتكفير ٤٩٧/٢٧
ليس للحاكم الحكم بعلمه فيما رآه أو سمعه ٤٢٤/٢٨
لا يجوز أن يشهد الشاهد إلا بما يعلمه برؤية أو سماع ٢٦٠/٢٩
الرؤية فى الشهادة تختص بالأفعال ٢٦٢/٢٩
إن رأى شيئا فى يد إنسان ، يتصرف فيه تصرف الملاك ،... جاز أن يشهد له بالملك ٢٧٤/٢٩
من قلد فى خلق القرآن ، ونفى الرؤية ونحوهما ، فسق ٣٤٥/٢٩
تجوز شهادة الأعمى فى المرئيات التى تحملها قبل العمى ،... ٤٠٣/٢٩
إن تعذر رؤية العين المشهود لها أو عليها أو بها ... ٤٠٦/٢٩
إن رأى الحاكم تغليظ اليمين بلفظ ، أو زمن ، أو مكان ... ١٢٣/٣٠
إن رأى الحاكم ترك التغليظ فى اليمين فتركه ، كان مصيبا ١٣٣/٣٠

(ر ب ب)

لو غصب رب المال ... لم تسقط زكاته ٣٣٣/٦
الخيرة فى الجبران لرب المال مطلقا ٤١٩/٦
لو اختلف الساعى ورب الأرض فيما سقى به ،... ٥٣٢/٦
إن أتلف رب المال الثمرة ... فعليه ضمان نصيب الفقراء بالخرص ٥٥٠/٦
إذا ادعى رب المال غلط الخارص ،... قبل قوله بغير يمين ٥٥٠/٦
يجب أن يترك فى الخرص لرب المال الثلث أو الربع ٥٥١/٦
لو لم يأكل رب المال المتروك له بلا خرص ، أخذ زكاته ٥٥٢/٦
لو لم يترك الخارص لرب المال ما يأكله ... ٥٥٣/٦
يسقط العامل إن فرق الزكاة ربها بنفسه ٢٧٨/٧
إن وجد فى ظرف الدهن ربا ... ١٤٩/١١

لو كان عنده رهون لا يعلم أربابها ، جاز له بيعها ... ٥٢٨/١٢
إذا شرط المضارب أن يعمل معه رب المال ، لم يصح ، وإن شرط عمل غلامه ... ٧٤/١٤
لو قال رب المال : اعمل فى المال ، فما كان من ربح فبيننا ، يصح ٧٧/١٤
ليس للعامل شراء من يعتق على رب المال ٨٣/١٤
إن اشترى العامل امرأة رب المال ، صح وانفسخ نكاحه ٨٦/١٤
إن اشترى المأذون له من يعتق على رب المال ... بإذنه ، صح وعتق ٨٧/١٤
ليس لرب المال وطء أمة المضاربة ٩١/١٤
إن أذن رب المال فى دفع المال مضاربة ، جاز ٩٤/١٤
ليس لرب المال أن يشترى من مال المضاربة شيئا لنفسه ، وكذلك شراء السيد من عبده المأذون ١٠٥/١٤
لو لقيه فى بلد أذن فى سفره إليه وقد نض المال فأخذه ربه ، فللعامل نفقة رجوعه ١١٠/١٤
إذا دفع إلى رجل مائة مضاربة ، فخسر عشرة ، ثم أخذ رب المال منها عشرة ، لم ينقص رأس المال بالخسران ١١٥/١٤
إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عرضا أو طلب البيع ، فله ذلك ١٢٧/١٤
لو أراد رب المال تقرير وارث المضارب ، جاز ١٣٥/١٤
القول قول رب المال فى رده إلى العامل ١٤٠/١٤
إن قال العامل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره رب المال ... ١٤٢/١٤
إذا دفع إلى رجل ألفا يتجر فيه فربح ، فقال العامل : كان قرضا لى ربحه كله . وقال رب المال : كان قراضا ربحه بيننا ... ١٤٥/١٤
إذا دفع إلى رجلين مالا قراضا على النصف ، فنض المال وهو ثلاثة آلاف ، فقال رب المال : رأس المال ألفان . فصدقه أحدهما ، وقال الآخر : بل هو ألف ... ١٤٥/١٤
لا يحتاج أن يشرط لرب المال فى المساقاة ١٩٧/١٤
إن فسخ العامل المساقاة قبل ظهور الثمرة ، فلا شىء له ، وإن فسخ رب المال ، فعليه للعامل أجرة عمله ٢٠٣/١٤
لو كان البذر من رب الأرض ، وفسخ المساقاة قبل ظهور الزرع ... ٢٠٤/١٤
إن عمل فى الثمرة رب المال بإذن حاكم أو إشهاد ، رجع به ، وإلا فلا ٢١٢/١٤
على رب المال فى المساقاة ما فيه حفظ الأصل ٢١٥/١٤
إن شرط رب المال أو العامل فى المساقاة شيئا مما يلزم الآخر ... ٢١٦/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن يعمل معه غلمان رب المال ، فهو كعمل رب المال ٢١٧/١٤
لا يشترط فى المزارعة أن يكون البذر من رب الأرض ٢٤١/١٤
إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباقى ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
لو قال إنسان : لا أركب الدابة إلا بأجرة . فقال ربها : لا آخذ لها أجرة . فركبها فتلفت ... ٩٨/١٥

ر ب ح

إن أدرك الأرض المغصوبة ربها والزرع قائم ، خير ١٣٥/١٥
إن غصب أرضا فغرسها فأثمرت ، فأدركها ربها بعد أخذ الغاصب ثمرتها ... ١٤٠/١٥
يزكى رب الأرض المغصوبة الزرع ، إن أخذه قبل وجوب الزكاة ١٤٣/١٥
إن بذل رب الثوب قيمة الصبغ للغاصب ليملكه ... ٢١٢/١٥
لو زكى المغصوب ربه ، رجع بالزكاة ... ٢٦٦/١٥
إن بقيت فى يده غصوب لا يعلم أربابها ... ٢٩٣/١٥
لا يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب إلا مع عدم أربابها ، سواء كان قليلا أو كثيرا ٢٩٥/١٥
لو أذن رب المال فى إتلافه ، فأتلفه ... ٢٩٩/١٥
هل تجب الشفعة للمضارب على رب المال ، أو لرب المال على المضارب ، فيما يشتريه للمضارب ؟ ٥٢٣/١٥
لو أكره على دفع الوديعة لغير ربها ،... ٦٩/١٦
لا يلزمه دفع بدل اللقطة إذا وجد ربه ١٩١/١٦
حكم ما يأخذه السلطان من اللصوص ، إذا لم يعرف ربه ... ٢٤٢/١٦
لو أدرك اللقطة ربها بعد الحول مبيعة ... ٢٥٨/١٦
لو أبى رب البهائم الإنفاق عليها ، فعل الحاكم الأصلح ٤٥٤/٢٤
من أشرك بالله ، أو جحد ربوبيته ... كفر ١٠٧/٢٧
يباح المذكى المغصوب لربه وغيره ٢٩٩/٢٧

(ر ب ح)

لا تجب الزكاة فى السائمة الموقوفة ، ولا فى حصة المضارب من الربح قبل القسمة ٣١٤/٦
يلزم رب المال زكاة رأس ماله مع حصته من الربح ، وينعقد عليها الحول بالظهور ٣١٨/٦
إذا دفع إلى رجل ألفا مضاربة ، على أن الربح بينهما ، فحال الحول وهو ثلاثة آلاف ٧٣/٧
المرابحة ؛ أن يبيعه بربح ٤٣٩/١١
إن باعه السلعة مرابحة ... ٤٤٢/١١
إن قال فى المرابحة : رأس مالى فيه مائة ... ثم قال : غلطت ... ٤٤٣/١١
إذا اشترى شيئين صفقة واحدة ، ثم أراد بيع أحدهما مرابحة ... ٤٤٩/١١
إن قالا فى شركة العنان : الربح بيننا . فهو بينهما نصفين . فإن لم يذكرا الربح ، لم يصح ١٨/١٤
إن شرطا لأحدهما فى الشركة جزءا مجهولا ، أو دراهم معلومة ، أو ربح أحد الثوبين ، لم يصح ١٩/١٤
إذا شرط لأحدهما فى الشركة ربح إحدى السفرتين ، أو ربح تجارته فى شهر بعينه ... ٢٠/١٤
الربح الحاصل من مال لم يأذن مالكه فى التجارة به ... ٥٢/١٤
إن قال رب المال : خذه فاتجر به ، والربح كله لى . فهو إبضاع ، وإن قال : والربح كله لك ... وإن قال : والربح بيننا ... ٥٧/١٤
إن قال رب المال : خذه مضاربة ، والربح كله لك أو لى . لم يصح ٥٨/١٤
إن قال رب المال : لك ثلث الربح . صح ، والباقى لرب المال . وإن قال : ولى ثلث الربح . ولم يذكر نصيب العامل ... ٥٩/١٤

إذا شرط رب المال والعامل جزءا من الربح لغير العامل ... ٦٣/١٤
إن أخرج مالا ليعمل فيه هو وآخر ، والربح بينهما ، صح ٧٣/١٤
لو قال رب المال : اعمل فى المال ، فما كان من ربح بيننا . يصح ٧٧/١٤
إن اشترى المضارب من يعتق على نفسه ، و لم يظهر ربح ، لم يعتق ، وإن ظهر ربح ، فهل يعتق ؟ ٨٨/١٤
إذا اشترى المضارب عبدا ، فقتله عبد لغيره ، و لم يكن ظهر فى المال ربح ، فالأمر لرب المال ١٠٤/١٤
إذا اشترى المضارب من مال المضاربة لنفسه ، و لم يظهر ربح ، صح ١٠٦/١٤
ملك العامل نصيبه من الربح قبل القسمة ... ١١٤/١٤
ليس للمضارب ربح حتى يستوفى رأس المال ١١٤/١٤
إن اشترى المضارب سلعتين ، فربح فى إحداهما ، وخسر فى الأخرى ... جبرت الوضيعة من رأس المال ١١٧/١٤
إذا ظهر الربح ، لم يكن للعامل أخذ شيء إلا بإذن رب المال ١٢٣/١٤
لو أسقط المضارب حقه من الربح بعد ظهوره ... ١٢٥/١٤
من جملة الربح فى المضاربة ، المهر ، والثمرة ، والأجرة ... ١٢٥/١٤
إن قال العامل : ربحت ألفا ثم خسرتها . أو هلكت . قبل قوله ، وإن قال : غلطت . لم يقبل قوله ١٤٤/١٤
إذا دفع إلى رجل ألفا يتجر فيه ، فربح ، فقال العامل : كان قرضا لى ربحه كله . وقال رب المال : كان قراضا ربحه بيننا ... ١٤٥/١٤
يقبل قول العامل فى أنه ربح أم لا ، وكذا يقبل قوله فى قدر الربح ١٤٦/١٤
الملك فى شركة الوجوه على ما شرطاه ، والوضيعة على قدر ملكيهما فيه ، والربح بينهما على ما شرطاه ، وهما فى التصرفات كشريكى العنان ١٥٦/١٤
الربح فى شركة الأبدان على ما اتفقوا عليه ، من مساواة أو تفاضل ١٦٣/١٤

(ر ب ص)

تربص الأمة كالحرة [عدة امرأة المفقود] ٨٠/٢٤
إذا تربصت امرأة المفقود أربع سنين ، واعتدت عدة الوفاة ثم تزوجت ، ثم قدم زوجها الأول ... ٨٦/٢٤

(ر ب ض)

قال أحمد ، فى رجل له دار فى الربض ، أو قطيعة فأراد التنزه منها ، قال : يقفها ٣٧١/١٦

(ر ب ط)

الجهاد أفضل من الرباط ١٧/١٠
الرباط أفضل من المجاورة بمكة ١٨/١٠
تمام الرباط أربعون يوما ٢٦/١٠
أفضل الرباط المقام بأشد الثغور خوفا ٢٩/١٠

ر ب ع

إن ربط دابة فى طريق فأتلفت ، أو اقتنى كلبا عقورا فعقر ... ضمن ٣٠٣/١٥
لو جرت عادة بعض النواحى بربط الدابة نهارا ... ٣٤٢/١٥
لا يمد الرجل فى الحد ، ولا يربط ، ولا يجرد ١٨٧/٢٦

(ر ب ع)

يصلى العريان جالسا ولا يتربع ... ٢٣٩/٣
يستحب للمتطوع جالسا أن يكون فى حال القيام متربعا ٢٠٠/٤
عدم صحة صلاة الجمعة أو الفجر خلف من يصلى رباعية تامة أو ثلاثية ... ٤١٣/٤
إن كانت صلاة الخوف رباعية غير مقصورة ، صلى بكل طائفة ركعتين ... ١٣٠/٥
يستحب التربيع فى حمل الميت ١٩٩/٦
يسن فى ليلة القدر أن ينام متربعا مستندا إلى شىء ٥٥٨/٧
فى اليربوع إذا قتله المحرم جفرة لها أربعة أشهر ١٢/٩
لا يجوز بيع رباع مكة ، ولا إجارتها ٧٢/١١
فى أكل الثعلب ، والوبر ، وسنور البر ، واليربوع ، روايتان ٢١١/٢٧

(ر ب و)

الذمى يعامل بالربا ، ويبيع الخمر والخنزير ، ثم يسلم وذلك المال فى يده ،.. ٤٩٤/١٠
إن باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه ... لم يجز ١٩٦/١١
باب الربا والصرف ١٢/٥- ١٣٧
إذا كان القرض مما يجرى فيه الربا ... ٣٣٦/١٢
لا يجرى الربا فى مال الكتابة ٢٧١/١٩
لو امتنع المالك من بيع الطعام للمضطر إلا بعقد ربا ... ٢٥١/٢٧

(ر ب ى)

لا تؤخذ فى الصدقة الربى ،...، ولا الماخض ولا كرائم المال ، إلا أن يشاء ربه ٤٤٦/٦
يجوز تربية الجرو الصغير ... ٤٧/١١

(ر ت ب)

يجب الترتيب والموالاة بين المضمضة والاستنشاق ٢٨١/١
الترتيب فى الوضوء على ما ذكر الله تعالى ٢٩٨/١
الواجب فى الوضوء عند الإمام أحمد الترتيب ، لا عدم التنكيس ،... ٣٠٠/١
لا يجب الترتيب فى غسل الجنابة ١٣٢/٢
يسقط الترتيب والموالاة فى أعضاء الوضوء ، إذا قلنا : الغسل يجزئ عنهما ١٥١/٢
محل الخلاف فى الترتيب والموالاة فى غير الحدث الأكبر ٢٢٥/٢
إن كان اختلاف الحيض على غير ترتيب ... ٤١٦/٢
لا يصح الأذان إلا مرتبا متواليا ... ٨٤/٣

لا يؤذن قبل المؤذن الراتب إلا أن يتأخر ١١٢/٣
الترتيب شرط لصحة الصلاة فى قضاء الفوائت ١٨٥/٣
لا يعذر فى ترك ترتيب الصلوات بالجهل ١٩١/٣
إن نسى من عليه فوائت الترتيب ... ١٩٥/٣
لا يصح التكبير إلا مرتبا ... ٤١٠/٣
إن ترك ترتيب الفاتحة أو تشديدة منها أو قطعها بذكر كثير ، أو سكوت طويل ، لزمه استئنافها ٤٤٤/٣
السنن الراتبة عشر ركعات ... ١٣٩/٤
فعل الرواتب فى البيت أفضل ١٤٧/٤
للزوجة والأجير ... فعل السنن الرواتب مع الفرض ١٥٣/٤
قضاء السنن الراتبة بعد الفجر والعصر ٢٦٠/٤
لا يؤم فى مسجد قبل إمامه الراتب إلا بإذنه ٢٧٨/٤
لا سنة راتبة قبل الجمعة ٢٦٦/٥
الترتيب شرط فى الرمى ٢٤٢/٩
لا يستحق الأولاد الوقف إلا بعد آبائهم مرتبا ٤٦٧/١٦
إن رتب الواقف فقال : وقفت هذا على ولدى ، وولد ولدى ... ٤٦٩/١٦
إن رتب الواقف بعض الأولاد دون بعض ... ٤٧٠/١٦
لو قسم لاثنين من ثلاث ، ثم ترتب له رابعة ... وفاها حق العقد ٤٥٩/٢١
كفارة الظهار على الترتيب ،... ٢٨٢/٢٣
ترتيب من يستحق الحضانة ... ٤٦٣/٢٤
كفارة اليمين تجمع تخييرا وترتيبا ٥٢٢/٢٧
ليس للحاكم أن يرتب شهودا لا يقبل غيرهم ... ٤٩١/٢٨
من رتبه الحاكم يسأل سرا عن الشهود لتزكية أو جرح ،... ٥١٢/٢٨

(ر ت ت)

الأرت ... الذى يدغم حرفا لا يدغم ، أو حرفا فى حرف ٤٠٠/٤

(ر ت ج)

له أن يفتح على الإمام إذا أرتج عليه ٦٢٢/٣
لو أرتج على المصلى فى الفاتحة ، وعجز عن إتمامها ، فهو كالعاجز عن القيام ٣٨١/٤،٦٢٥/٣
لو سرق رتاج الكعبة ، أو باب مسجد ، أو تأزيره ، قطع ٥٢٨/٢٦

(ر ت ق)

لو شهد أربعة بالزنى ، فإذا المشهود عليه مجبوب أو رتقاء ، حدوا للقذف ٣٢٤/٢٦
يجب الحد على قاذف الخصى ، والمجبوب ، والمريض المدنف ، والرتقاء ، والقرناء ٣٥٦/٢٦

(ر ت ل)

ر ت ل
يستحب للإمام ترتيل القراءة ، والتسبيح ، والتشهد ... ٥٦٠/٣

(ر ج ب)

رجب :
[الصيام ٥٢٨/٧ ، ٥٢٩]

(ر ج ح)

يرجح أحد القارئين على الآخر فى الإمامة بكثرة القراءة ... ٣٣٨/٤
لا ترجح دعوى أحد المتنازعين ملك حائط بكون الدواخل إلى أحدهما ،... ١٣٣/٢٩

(ر ج ع)

الترجيع قول الشهادتين سرا بعد التكبير ثم يجهر بهما ٦٧/٣
يرجع فى السهو فى الصلاة إلى ثقتين ، ولو ظن خطأهما ١٣/٤
إن لم يرجع الإمام إذا سها فى الصلاة إلى المنبه ، بطلت صلاته وصلاة من اتبعه عالما ... ١٥/٤
الإمام لا يرجع إلى فعل المأموم ١٦/٤
إن مضى فى موضع يلزمه الرجوع ... عالما بتحريمه ، بطلت صلاته ٥٤/٤
إن ذكر الإمام التشهد قبل انتصابه ... فرجع ، لزمهم الرجوع ... ٦٢/٤
يرجع فى اتصال الصفوف إلى العرف ٤٤٧/٤
من كان مقيما بمكة ، ثم خرج إلى الحج وهو يريد أن يرجع إلى مكة فلا يقيم بها ، فهذا يصلى ركعتين بعرفة ٧٤/٥
إذا خرج المسافر ، فذكر حاجة ، فرجع إليها ، فله القصر فى رجوعه ... ٧٤/٥
لو فارق وطنه بنية رجوعه بقرب لحاجة ، لم يترخص حتى يرجع ويفارقه ٧٧/٥
لو رجع إلى بلد أقام به إقامة مانعة ، ترخص مطلقا حتى فيه ٧٩/٥
لا بأس بالركوب فى الرجوع من صلاة العيد ... ٣٢٦/٥
يرجع المغصوب منه على الغاصب بالزكاة ٣٣٢/٦
يرجع المأخوذ منه على خليطه بحصته من القيمة ٤٨٩/٦
لو رجعت الزكاة إلى الدافع بإرث ،... ٥٤٤/٦
الصدقة كالزكاة فى حكم رجوعها إلى دافعها بإرث ، وسواء اشتراها ممن أخذها منه أو من غيره ٥٤٥/٦
إذا قال رب المال قد أعلمته أنها زكاة معجلة ، فلى الرجوع . وأنكر الآخذ ... ١٩٩/٧
لو أذن السيد والزوج للعبد والزوجة فى الاعتكاف ، ثم رجعا قبل الشروع ،... ٥٧٣/٧
لو رجع فأحرم من الميقات قبل إحرامه ، لا شيء عليه ١٢٤/٨
إن جاوز الميقات غير محرم ، وخشى إن رجع إلى الميقات فوات الحج ، جاز أن يحرم من موضعه ١٢٦/٨

عقد النكاح لا يصح من المحرم ، وفى الرجعة روايتان ٣٢٤/٨
إذا رجع البعيد لطواف الوداع ، ينبغى أن لا يجوز له تجاوز الميقات إلا محرما ٢٦٤/٩
يستحب لمن رجع من الحج أن يقول ... ٢٧٧/٩
استرجاع العاطب والمعيب من الهدى والأضحية ... ٤٠٢/٩
إذا قال الأمير : من رجع إلى الساقة فله دينار . والرجل يعمل فى سياقة الغنم ... ١٤٠/١٠
المرجع فى الخراج والجزية إلى اجتهاد الإمام فى الزيادة والنقصان ٣١٥/١٠
إذا دخلت الحربية إلينا بأمان ، فتزوجت ذميا فى دارنا ، ثم أرادت الرجوع ، لم تمنع ٣٦٤/١٠
للبائع الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن ، إذا وجد فى البيع شرطا ينافى مقتضاه ٢٣٦/١١
تكون القيمة وقت التلف إذا رجع بها ٣٢٧/١١
لا يملك المقرض استرجاع القرض ... ٣٣٢/١٢
يجوز للمرتهن الرجوع فى كل تصرف أذن فيه ٤٢٤/١٢
لو ثبت رجوع المرتهن ، وتصرف الراهن جاهلا رجوعه ، فهل يصح تصرفه ؟ ٤٢٤/١٢
إن نوى الضامن الرجوع ، وكان الضمان والقضاء بغير إذن المضمون عنه ،... ٤٢/١٣
يرجع الضامن على المضمون عنه بأقل الأمرين مما قضى أو قدر الدين ٤٦/١٣
إن رجع المضمون له على الضامن ، فاستوفى منه مرة ثانية ،... ٥٢/١٣
يستحق البائع الرجوع فى السلعة بشروط خمسة ... ٢٦٣/١٣
كل موضع لا يتبع الثمر الشجر إذا رجع البائع ، فليس له مطالبة المفلس بقطع الثمرة ... ٣٠٤/١٣
يكون الاسترجاع فى السلعة بالقول ٣٠٥/١٣
رجوع البائع فسخ للبيع ٣٠٨/١٣
إذا فسد العقد فى الشركة ، قسم الربح على قدر المالين ، وهل يرجع أحدهما بأجرة عمله ؟ ٤٩/١٤
إذا شرط المضارب النفقة ، ثم ادعى أنه أنفق من ماله ، وأراد الرجوع ، فله ذلك ١٤٧/١٤
للمعير الرجوع متى شاء ، ما لم يأذن فى شغله بشىء يستضر المستعير برجوعه ٧٠/١٥
إن أعاره أرضا للدفن ، لم يرجع حتى يبلى الميت ... ٧٢/١٥
إن أعاره أرضا للزرع ، لم يرجع إلى الحصاد ... وإن أعارها للغرس والبناء ... ٧٥/١٥
لم يذكر الأصحاب على المستعير أجرة من حين الرجوع ... ٨٠/١٥
إن غرس المستعير أو بنى بعد الرجوع أو بعد الوقت ، فهو غاصب ... ٨١/١٥
فى رجوع شفيع بأرش على مشتر ، عفا عنه بائع ، وجهان ٤٨٣/١٥
له الرجوع بما أنفق على الوديعة بنية الرجوع ٣٢/١٦
يجوز التقاط الصيود المتوحشة التى إذا تركت ، رجعت إلى الصحراء ١٩٥/١٦
يرجع إلى شرط الواقف فى قسمه على الموقوف عليهم ٤٤٠/١٦
للواهب أن يرجع فى الإذن قبل القبض ٢٣/١٧
إن شرط رجوع العمرى إلى المعمر عند موته ... صح الشرط ٥١/١٧
لا يجوز لواهب أن يرجع فى هبته إلا الأب ٨١/١٧
لا ترجع المرأة إذا وهبت زوجها مهرها من غير سؤال منه ٨٤/١٧
لو قال لامرأته : أنت طالق إن لم تبرئينى . فأبرأته ، صح . وهل ترجع ؟ ٨٥/١٧

يحصل رجوع الأب فى الهبة بقوله ، علم الولد أو لم يعلم ٨٥/١٧
لو أسقط الأب حقه من الرجوع فى الهبة ... ٨٥/١٧
الأم ليس لها الرجوع فى الهبة ٨٧/١٧
حكم الصدقة فى الرجوع حكم الهبة ٨٩/١٧
للرجوع فى هبة الولد شروط أربعة ؛... ٨٩/١٧
إن قصر العين الموهوبة أو فصلها ، فهى زيادة متصلة ، هل تمنع الرجوع أو لا ؟ ٩٥/١٧
لا يمنع التدبير الرجوع فى الهبة ٩٩/١٧
الرجوع فى الهبة أن يقول : قد رجعت فيها ... ١٠٠/١٧
يجوز الرجوع فى الوصية ٢٥٧/١٧
إذا قال : قد رجعت فى وصيتى . أو : أبطلتها . بطلت ٢٥٨/١٧
إن كان الطلاق رجعيا لم يقطع الميراث ما دامت فى العدة ٣٠٠/١٨
لو طلق المدخول بها طلاقا رجعيا ثم مرض فى عدتها ومات بعد انقضائها ، لم ترثه ٣١٠/١٨
لو قال : قد رجعت فى تدبيرى . أو : أبطلته . لم يبطل ١٤٩/١٩
إذا ولدت المدبرة ، فرجع فى تدبيرها ... لم يتبعها ولدها ١٦٦/١٩
لا يجوز التعريض ولا التصريح بخطبة الرجعية ٦٩/٢٠
لا يكره للولى الرجوع عن الإجابة إذا رأى المصلحة لها فى ذلك ٧٩/٢٠
إن كان قريب المرأة أسيرا أو محبوسا فى مسافة قريبة ، لا تمكن مراجعته ، فهو كالعبد فى ولايتها فى التزويج ١٩١/٢٠
من تعذرت مراجعته ... فحكمه حكم البعيد ١٩١/٢٠
لو لم يكن الخنثى متزوجا ، ورجع عن قوله ، بأن قال : أنا رجل . ثم قال : أنا امرأة . أو عكسه ، فله نكاح ما عاد إليه ٣٨٨/٢٠
يرجع من غرر به فى نكاح أمة على أنها حرة على من غره بما غرمه ٤٣٩/٢٠
إن عتقت الأمة الرجعية ، فلها الخيار ٤٦٥/٢٠
لو طلق العبد ، فإن كان الطلاق رجعيا ، فله الرجعة بدون إذن سيده ١٥٤/٢١
مما يمنع الرجوع فى الصداق ... ١٩٩/٢١
متى رجعت المرأة فى هبة حقها من القسم ، عاد حقها ٤٥٨/٢١
لا يثبت فى الخلع رجعة ، سواء قلنا : هو فسخ أو طلاق ٣٩/٢٢
إن شرط الرجعة فى الخلع ،... ٣٩/٢٢
لا ينقلب الطلاق الرجعى بائنا ببذلها الألف فى المجلس ١٠٠/٢٢
تقبل دعوى الزوج أنه رجع عن الوكالة قبل إيقاع الوكيل الطلاق ١٦٣/٢٢
تستحب رجعة المدخول بها المطلقة فى حيضها ١٧٥/٢٢
إن راجع المدخول بها المطلقة فى حيضها ... ١٧٧/٢٢
طلاقها فى الطهر المتعقب للرجعة بدعة ١٧٧/٢٢
لو طلق ثانية وثالثة فى طهر واحد ، بعد رجعة أو عقد ... ١٨٢/٢٢
إذا طلقها ثلاثا متفرقة بعد أن راجعها ، طلقت ثلاثا ١٨٤/٢٢

إن اختلف الزوجان فى نيتها باختيار نفسها ... فالقول قولها ، وإن اختلفا فى رجوعه ... ٢٩٣/٢٢
لو كان الطلاق رجعيا فى المعلق طلاقها بعدم الحمل ، لا يحرم وطؤها ٤٨٩/٢٢
إن قال : كلما طلقتك طلاقا أملك فيه رجعتك فأنت طالق . ثم قال : أنت طالق ... ٥٠٥/٢٢
لو علق ثلاثا بتطليق يملك فيه الرجعة ، طلقت ثلاثا ٥١٣/٢٢
لو رجع الزوج بعد تعليقه الطلاق بالمشيئة قبل مشيئتها ، لم يصح رجوعه ٥٥٦/٢٢
كتاب الرجعة ٧٧/٢٣- ١٣٥
إن آلى من الرجعية ، صح إيلاؤه ١٨١/٢٣
إن قذف زوجته الرجعية ، صح لعانها ٤٠٢/٢٣
إن طلق امرأته طلاقا رجعيا ، فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ،... ٤٧٤/٢٣
إن مات زوج الرجعية فى عدتها ... ٣٠/٢٤
لو مات بعد انقضاء عدة الرجعية ... فلا عدة عليهما للوفاة ٣٣/٢٤
إن عتقت الأمة الرجعية فى عدتها ... ٦٥/٢٤
لو وطئت امرأته بشبهة ، ثم طلقها رجعياً ، اعتدت له أولا ثم اعتدت للشبهة ١١١/٢٤
إن راجعها ، ثم طلقها بعد دخوله بها ، استأنفت العدة من الطلاق الثانى ١٢٢/٢٤
إن طلقها طلاقا رجعيا ، فنكحت فى عدتها من وطئها ... ١٢٦/٢٤
لا إحداد على الرجعية ١٣٠/٢٤
حكم الرجعية فى العدة حكم المتوفى عنها زوجها ١٦٨/٢٤
يلزم الزوج نفقة المطلقة الرجعية ... ٣٠٨/٢٤
إذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد ، ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والواطئ ... ٣٢٣/٢٤
إن ماتت أو طلقها قبل مضى السنة ، فهل يرجع عليها بقسط بقية السنة من النفقة ؟ ٣٣٧/٢٤
إذا طلق الأمة طلاقا رجعيا ، فلها النفقة فى العدة ٣٥٤/٢٤
إن شهدا على رجل بقتل عمد ... فيقتل بذلك ، ثم يرجعا ويقولا : عمدنا قتله ... ٣١/٢٥
لو رجع الولى والبينة عن الشهادة ، ضمن المقتول الولى وحده ٣٥/٢٥
متى رجع المقر بالحد عن إقراره ، قبل منه ، وإن رجع فى أثناء الحد ، لم يتمم ٢٠٧/٢٦
لو أقر ، ثم رجع ، ثم أقر ، حد ، ولو أنكره بعد الشهادة على إقراره فقد رجع ٢١١/٢٦
إن شهد أربعة بالزنى فرجع أحدهم ... وإن كان رجوعه بعد الحد ... ٣٣٣/٢٦
لا بأس بتلقين السارق ليرجع عن إقراره ٥٦١/٢٦
إن استنظر البغاة الإمام مدة ، رجاء رجوعهم فيها ، أنظرهم ، وإن ظن أنها مكيدة ، لم ينظرهم وقاتلهم ٦٨/٢٧
إن أبى الخارجون الرجوع ، وعظهم الإمام ، وخوفهم القتال ٦٨/٢٧
يرجع فى الأيمان إلى النية ٥/٢٨
لو رجع أحد الخصمين قبل شروعه فى الحكم ، فله ذلك ٣٢٧/٢٨
إن شهدت بينة سالم أنه رجع عن عتق غانم ، عتق سالم وحده ٢١٩/٢٩

لو شهدت بينة عادلة أنه وصى لزيد بثلث ماله ، وشهدت بينة أخرى أنه رجع عن الوصية لزيد ،... ٢٢٩/٢٩
باب الشهادة على الشهادة والرجوع عن الشهادة ٤١/٣٠ – ١٠٢
هل تشرع اليمين فى النكاح والرجعة ... ؟ ١٠٦/٣٠
لا يقبل شاهد ويمين فى النكاح والرجعة وسائر ما لا يستحلف فيه ... ١١٣/٣٠
لا يقبل رجوع المقر عن إقراره ، إلا فيما كان حدا لله تعالى ... ٢٢٢/٣٠
إن رجع الابن الذى جهل عين العتق ، فقال : قد عرفته . قبل القرعة ... ٣٠٨/٣٠

(ر ج ف)

يمنع الأمير المخذل ، والمرجف ١١٨/١٠
المريض العاجز عن القتال والمخذل والمرجف ، والفرس الضعيف العجيف ، لا حق له فى الغنيمة ٢١٨/١٠
إن غزا المخذل أو المرجف على فرس ،... ٢٥٢/١٠

(ر ج ل)

يقدم رجله اليسرى فى الدخول إلى الخلاء ، واليمنى فى الخروج ١٩٠/١
يعتمد المتخلى على رجله اليسرى ، ولا يتكلم ١٩١/١
يغسل المتوضئ رجليه إلى الكعبين ثلاثا ٣٦١/١
يخلل أصابع رجليه فى الوضوء ٣٦٢/١
عورة الرجل والأمة ما بين السرة والركبة ٢٠٠/٣
يستحب للرجل أن يصلى فى ثوبين ٢١٢/٣
إن كان العرايا رجالا ونساء صلى كل نوع لأنفسهم ٢٤٤/٣
المرأة أولى بالسترة للصلاة من الرجل ٢٤٤/٣
يكره للرجل لبس المزعفر والمعصفر ٢٧١/٣
إذا اختلف اجتهاد رجلين فى تحديد القبلة ... ٣٤٥/٣
حكم أقطع الرجلين ، أو أحدهما ، أو أحد اليدين ، حكم أقطع اليدين فى الإمامة ٣٦٧/٤
لا تصح إمامة المرأة والخنثى للرجال ، ولا للخناثى ٣٨٣/٤
الخنثى لا يجوز أن يؤم رجلا ... ولا يؤم خنثى ... ٣٨٦/٤
يجوز أن يؤم الخنثى الرجال فيما يجوز للمرأة أن تؤم فيه الرجال ٣٨٦/٤
لو صلى رجل خلف من يعلمه خنثى ، ثم بان بعد الصلاة رجلا ... ٣٨٧/٤
يكره أن يؤم نساء أجانب لا رجل معهن ٤٠٢/٤
إذا أم الرجل المرأة ، وقفت خلفه ٤٢٥/٤
لو كان الإمام رجلا عريانا ، والمأموم امرأة ... ٤٢٥/٤
إن وقفت المرأة فى صف الرجال ، كره ، و لم تبطل صلاتها ٤٢٦/٤

لو أم رجل خنثى ، صح ٤٢٦/٤
إن اجتمع رجال وصبيان وخناثى ونساء ، تقدم الرجال ، ثم الصبيان ، ثم الخناثى ، ثم النساء [فى موقف المأمومين] ٤٢٧/٤
لو اجتمع رجال أحرار وعبيد ، قدم الأحرار [فى موقف المأمومين] ٤٣٠/٤
إذا أم الرجل خنثى مشكلا ... يقف عن يمينه ٤٣٢/٤
لو وقفت امرأة مع رجل ، فإنها تبطل صلاة من يليها ، ولا تبطل صلاة من خلفها ولا أمامها ٤٣٢/٤
الصف الأول أفضل للرجال ، والنساء بالعكس ٤٤٤/٤
لا بأس أن يقول للرجل فى يوم العيد : تقبل الله منا ومنك ٣٨١/٥
يجوز التوسل بالرجل الصالح ٤٢٠/٥
للرجل أن يغمض ذات محارمه إذا ماتت ، وللمرأة أن تغمض ذا محرمها ١٨/٦
جواز غسل الرجل زوجته ٤٣/٦
ليس لغير من ذكر من الرجال غسل أحد من النساء ،... ٤٨/٦
للرجل والمرأة غسل من له دون سبع سنين ،... ٤٩/٦
إذا مات رجل بين نسوة ، أو امرأة بين رجال ، أو خنثى مشكل ، يمم ٥٢/٦
يجوز أن يلى غسل الخنثى الرجال والنساء ،... ٥٣/٦
يستحب تكفين الرجل فى ثلاث لفائف بيض ،... ١٢١/٦
السنة فى الصلاة على الميت أن يقوم الإمام عند رأس الرجل ، ووسط المرأة ١٣٧/٦
إذا اجتمع رجل وامرأة فصلى عليهما جميعا ، جعل رأس الرجل حذاء وسط المرأة ،... ١٤٣/٦
لو اجتمع رجال موتى فقط ، أو نساء فقط للصلاة عليهم ،...، يسوى بين رءوسهم ،... ١٤٤/٦
يدخل الميت القبر من عند رجل القبر ، إن كان أسهل عليهم ٢١٥/٦
إن كان دخول الميت من عند رجل القبر يشق ، أدخله من قبلته معترضا ٢١٥/٦
يستحب للرجال زيارة القبور ٢٦٤/٦
لو أكره الرجل الزوجة على الوطء وهى صائمة ،... ٤٥٠/٧
يجوز أن ينوب الرجل عن الرجل والمرأة ، والمرأة عن المرأة والرجل فى الحج ٦٢/٨
الطواف راجلا أفضل ١٠٦/٩
إن قطع يد الكافر ورجله ، وقتله آخر ، فسلبه غنيمة ١٦٤/١٠
حكم من قطع يديه أو رجليه ، حكم من قطع يده ورجله ١٦٥/١٠
لا يبلغ بالرضخ للراجل سهم راجل ، ولا للفارس سهم فارس ٢٥٠/١٠
يقسم الغنيمة بين المقاتلين للراجل سهم ، وللفارس ثلاثة أسهم ٢٥٤/١٠
من دخل دار الحرب راجلا ، ثم ملك فرسا ،... فشهد به الوقعة ، فله سهم فارس ٢٦٦/١٠
من يلزمه الجهاد من الرجال الأحرار ، لا تصح إجارتهم ٢٧٧/١٠
إن شرط رد من جاء من الرجال مسلما ، جاز ٣٨٥/١٠
لا يجوز بيع لبن الرجل ٣٨/١١
لا يجوز بيع الرجل على بيع أخيه ... ١٧٧/١١
إذا قال رجل لآخر : اضمن عن فلان ... ٨١/١٣

إذا أحال رجلا على زيد بألف ، فأحاله زيد بها على عمرو ... ١١١/١٣
إذا حضر عند الحاكم رجلان ، فأقر أحدهما أن الآخر وكيله ،... ٥٧٦/١٣
إن أمره أن يقطع الثوب قميص رجل ، فقطعه قميص امرأة ... ٥٠٠/١٤
لا يضمن ما جنت البهيمة برجلها ٣٣٣/١٥
لا يضمن الغاصب حليا محرما على الرجال لم يستعملوه ، يصلح للنساء ٣٥٥/١٥
إن ادعى اللقيط رجلان ... ٣٤٥/١٦
للمرأة مع المرأة ، والرجل مع الرجل ، النظر إلى ما عدا ما بين السرة والركبة ٤٧/٢٠
يحرم نظر الرجل إلى جميع المرأة الأجنبية من غير سبب ٦٣/٢٠
المرأة تسلم على يد رجل هل يكون وليا لها ؟ ١٧١/٢٠
لا بأس أن يعتق الرجل الأمة ثم يتزوجها ، سواء أعتقها لوجه الله تعالى ، أو أعتقها ليتزوجها ٢٤٣/٢٠
ينعقد النكاح بحضور فاسقين ، ورجل وامرأتين ، ومراهقين عاقلين ٢٤٩/٢٠
الشرط الخامس لصحة النكاح ، كون الرجل كفئا للمرأة ... فلو رضيت المرأة والأولياء بغيره ، لم يصح ٢٥٣/٢٠
ليست الكفاءة شرطا فى حق المرأة للرجل ٢٦٣/٢٠
الكفاءة معتبرة فى الرجل دون المرأة ٢٧٣/٢٠
إن نظرت المرأة إلى فرج رجل لشهوة ، فحكمه فى التحريم حكم نظره إليها ٢٩٦/٢٠
إذا قتل الرجل رجلا ليتزوج امرأته ، فلا تحل له أبدا ٣٠١/٢٠
لو كان لرجل ابن من غير زوجته ، ولها بنت من غيره ، أو كان له بنت ولها ابن ، جاز تزويج أحدهما من الآخر ٣٢٥/٢٠
إذا تزوج الرجل امرأة ، حرمت عليه أختها وعمتها وخالتها وبنت أخيها وبنت أختها تحريم جمع ٣٣٠/٢٠
لو ملك الرجل بعض زوجته ، انفسخ نكاحها ، وحرم وطؤها ٣٧٩/٢٠
إن تزوج الخنثى رجلا ثم قال : أنا رجل . لم يقبل قوله فى فسخ نكاحه ٣٨٨/٢٠
لو لم يكن الخنثى متزوجا ، ورجع عن قوله ، بأن قال : أنا رجل . ثم قال : أنا امرأة . أو عكسه ، فله نكاح ما عاد إليه ٣٨٨/٢٠
لو اعتزلت المرأة الرجل العنين ، لم تحتسب عليه من المدة ، ولو عزل نفسه أو سافر ، احتسب عليه ذلك ٤٨٨/٢٠
القسم الثالث من العيوب فى النكاح ، مشترك بين الرجال والنساء ، وهو الجذام والبرص والجنون ٥٠٢/٢٠
إذا خلا الرجل بامرأته بعد العقد الصحيح ، استقر عليه مهرها ، ووجبت عليها العدة ، وإن لم يطأ ٢٥٠/٢١
الرجل يكترى بيتا فيه تصاوير ، يحكها ؟ ٣٤٤/٢١
إذا زاد الرجل على المرأة فى الجماع ، صولح على شىء منه ٣٨٦/٢١
يؤجر الرجل أن يأتى أهله وليس له شهوة ؟ ٤١٠/٢١
لا يجوز للرجل الجمع بين زوجتيه فى مسكن واحد إلا برضاهما ٤١٨/٢١
إذا كانت المرأة مبغضة للرجل ، وتخشى ألا تقيم حدود الله فى حقه ،... ٥/٢٢

إذا قال : خالعت يدك ، أو : رجلك على كذا . فقبلت ... ٣٤/٢٢
يكره أن يسمى الرجل امرأته بمن تحرم عليه ٢٣٥/٢٣
لا تجزئ فى الكفارة الرقبة مقطوعة اليد ، أو الرجل ، ولا أشلهما ،... ٣٠٢/٢٣
لو حكم المتلاعنان رجلا يصلح للقضاء ، وتلاعنا بحضرته ،... ٣٨٩/٢٣
لا عدة بتحمل المرأة ماء الرجل ... ٩/٢٤
يجب على الرجل نفقة امرأته ما لا غنى لها عنه ٢٨٧/٢٤
يجب على الرجل إعفاف من وجبت نفقته عليه ... ٤٢٠/٢٤
هل للرجال من ذوى الأرحام حضانة ؟ ٤٦٧/٢٤
يقتل كل واحد من الرجل والمرأة بالخنثى ٩٨/٢٥
إن قطع يد عبد ، فأعتق ، ثم عاد فقطع رجله ، واندمل القطعان ... ١١٤/٢٥
إن قلع عين عبد ، ثم أعتق ، ثم قطع آخر يده ، ثم قطع آخر رجله ... ١١٦/٢٥
إن قطع يد عبد ، ثم أعتق ، فقطع آخر رجله ، ثم عاد الأول فقتله بعد الاندمال ... ١١٨/٢٥
لو قطع يده ، فقطع المجنى عليه رجل الجانى ... ١٩١/٢٥
يساوى جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدية ، فإذا زادت ، صارت على النصف ٣٨٩/٢٥
فى أصابع اليدين الدية ، وفى أصابع الرجلين الدية ، وفى كل إصبع عشرها ٤٧٨/٢٥
تجب دية اليد والرجل فى قطعهما من الكوع والكعب ٤٨٦/٢٥
فى الرجلين الدية ٤٩٠/٢٥
اليد والرجل ... الزوائد ، ونحو ذلك ، ليس فيه إلا حكومة ٥٠٣/٢٥
فى يد الأقطع نصف الدية ، وكذلك فى رجله ٥٥٨/٢٥
يضرب الرجل فى الحد قائما ، بسوط لا جديد ولا خلق ١٨٤/٢٦
لا يمد الرجل فى الحد ، ولا يربط ، ولا يجرد ١٨٧/٢٦
تعيين المزنى بها ، إن كانت الشهادة على رجل ، أو الزانى إن كانت الشهادة على امرأة ، ومكان الزنى ... ٣١٧/٢٦
إن قال لرجل : يا زانية . أو لامرأة : يا زانى . أو قال : زنت يداك ورجلاك ... ٣٨١/٢٦
إن قال لرجل : اقذفنى . فقذفه ، فهل يحد ؟ ٣٩٥/٢٦
من أسر من رجال البغاة ، حبس حتى تنقضى الحرب ... وإن أسر صبى أو امرأة ، فهل يفعل به ذلك ، أو يخلى فى الحال ؟ ٧٩/٢٧
من ارتد عن الإسلام من الرجال والنساء ، وهو بالغ عاقل ... ١١٤/٢٧
لو قال : لعمرى لأفعلن ... أو : قطع الله يديه ورجليه ... فهو لغو ٥١٣/٢٧
إذا تحاكم رجلان إلى رجل يصلح للقضاء ، وحكماه بينهما ... ٣٢٤/٢٨
إذا ادعى رجل زوجية امرأة ، فأقرت بذلك ، قبل إقرارها ٢٠٣/٢٩
ما ليس بمال ، ولا يقصد به المال ، ويطلع عليه الرجال فى غالب الأحوال ... لا يقبل فيه إلا رجلان ١٥/٣٠
هل تقبل فى جناية العمد الموجبة للمال دون القصاص ... شهادة رجل وامرأتين ؟ ٢٢/٣٠
ما لا يطلع عليه الرجال ... يقبل فيه شهادة امرأة واحدة ٣١/٣٠

إذا شهد بقتل العمد رجل وامرأتان ، لم يثبت قصاص ولا دية ٣٦/٣٠
إذا شهد بالسرقة رجل وامرأتان ، ثبت المال دون القطع ٣٦/٣٠
يجوز أن يشهد رجلان على رجل وامرأتين ، أو رجل وامرأتان على رجل وامرأتين ٥٩/٣٠
إذا حكم الحاكم فى المال برجل وامرأتين ، ثم رجعوا عن الشهادة ، توزع الضمان عليهم ... ٨٢/٣٠

(ر ج م)

يصلى على سائر المسلمين ؛ أهل الكبائر ، والمرجوم فى الزنى وغيرهم ١٩٠/٦
إذا كان الحد رجما ، لم يحفر له ، رجلا كان أو امرأة ٢٠٣/٢٦
إن رجم ببينة فهرب ، لم يترك ، وإن كان بإقرار ترك ٢١٠/٢٦
إذا زنى الحر المحصن ، فحده الرجم حتى يموت ، وهل يجلد قبل الرجم ؟ ٢٣٧/٢٦
إذا رجم الزانيان غسلا ، وصلى عليهما ، ودفنا إذا كانا مسلمين ٢٥٢/٢٦
إذا شهد ستة بالزنى على محصن ، فرجم بشهادتهم ، ثم رجع واحد ... ٧٦/٣٠
إن كان ثم مزكون ... فرجم المشهود عليه ، ثم بان أن الشهود فسقة ... ٩٢/٣٠

(ر ج و)

إمام الحى إذا لم يرج زوال علته ، إمامته لا تصح ٣٨٠/٤
من أعذار ترك الجمعة والجماعة ، من عليه قود إن رجا العفو عنه ٤٧١/٤
أرجى ليالى الوتر فى ليلة القدر ليلة سبع وعشرين ٥٥٣/٧
من يرجى زوال مرضه ، والمحبوس ، ليس له أن يستنيب فى الحج ٥٧/٨
لو رجى زوال علته ، لا يجوز له أن يستنيب فى الحج ٦١/٨
إن عجز عن حج التطوع عجزا مرجو الزوال ... جاز أن يستنيب فيه ٩٦/٨
إن مات له من يرثه وكان يرجى انكشاف حاله ، وهو صغير ... ٢٤١/١٨
لا يضر جهل يسير فى الصداق ولا غرر يرجى زواله ٩٣/٢١
إن قال الملاعن : أخرت نفى الولد رجاء موته . لم يعذر بذلك ٤٥٨/٢٣
إن قال أهل الخبرة : إنه يرجى عود سمعه إلى مدة ... ٥٣٨/٢٥
إن استنظر البغاة الإمام مدة ، رجاء رجوعهم فيها ، أنظرهم ، وإن ظن أنها مكيدة ، لم ينظرهم وقاتلهم ٦٨/٢٧
إن عجز عن الصوم المنذور لعارض يرجى زواله ... ٢٢٩/٢٨

(ر ح ب)

رحبة المسجد ليست منه ٥٨٠/٧ ، ٦١٢
للإمام إقطاع الجلوس فى الطرق الواسعة ورحاب المساجد ١٣٠/١٦

(ر ح ل)

إن ضل عن رحله الذى فيه الماء ، أو كان يعرف بئرا فضاعت عنه ،... ٢٠٣/٢
يجوز الأذان على الراحلة ٧٤/٣

استقبال القبلة شرط إلا فى النافلة على الراحلة فى السفر الطويل والقصير ٣٢٠/٣
صحة الصلاة على الراحلة دون استقبال القبلة مقيد بالسفر المباح ٣٢١/٣
إذا صلى على الراحلة جعل سجوده أخفض من ركوعه ٣٢٣/٣
إن كان المصلى على الراحلة فى مكان واسع ،... ٣٢٣/٣
قبلة المصلى على الراحلة حيث كانت وجهته ٣٢٤/٣
لا يجوز التنفل على الراحلة لراكب التعاسيف ... ٣٢٦/٣
إذا قرأ السجدة على الراحلة فى السفر ، أومأ بالسجود ٢١٨/٤
تجوز صلاة الفرض على الراحلة خشية التأذى بالوحل ٢٠/٥
يختص اشتراط الراحلة بالبعيد الذى بينه وبين البيت مسافة القصر ٤٤/٨
يشترط أن يجد راحلة تصلح لمثله ٤٥/٨
إذا استوى المحرم على راحلته ، لبى تلبية رسول الله ﷺ ٢٠٦/٨
إن لم يحرق رحل الغال حتى استحدث متاعا آخر ... أحرق ما كان معه حال الغلول ٢٩٨/١٠
يشترط لإحراق رحله ، أن يكون الغال حيا ٣٠٠/١٠
السارق من الغنيمة لا يحرق رحله ٣٠١/١٠
لو وهب رحله أو أودعه أو أعاره وخرج وحده ، لم يحنث [إذا حلف لا يسكن دارا] ١٤٠/٢٨

(ر ح م)

إذا لم يقل : ورحمة الله . فى التسليم من الصلاة ... ٥٦٦/٣
إذا مرت به آية رحمة فى الصلاة سألها ، أو آية عذاب استعاذ منها ٦٦١/٣
لا يجوز أن يشترى من زكاته من يعتق عليه بالرحم ٢٤١/٧
يجوز دفع الزكاة إلى ذوى الأرحام ، ولو ورثوا ٣٠٣/٧
الصدقة على ذى الرحم صدقة وصلة ٣١٤/٧
لا يفرق فى البيع بين ذوى رحم محرم ، إلا بعد البلوغ ،... ١٠٠/١٠
لا فرق فى الوارث فى الشفعة بين ذوى الرحم والزوج والمولى وبيت المال ٤٧٩/١٥
ذوو رحمه كل قرابة له من جهة الآباء والأمهات ٤٩٩/١٦
لو اشترى ذا رحمه المحرم فى مرضه وهو وارثه ... ١٧٠/١٧
باب ميراث ذوى الأرحام ١٥٩/١٨-٢٠٣
يقدم المولى فى الميراث على الرد وذوى الأرحام ،... ٤١٤/١٨
من ملك ذا رحم محرم عتق عليه ... ٢٥/١٩
لو ملك رحما غير محرم عليه ... لم يعتق ٢٦/١٩
المحارم من غير ذوى الأرحام لا يعتقون على سيدهم ٢٧/١٩
إن باع عبدا لذى رحمه وأجنبى صفقة واحدة ... ٣٤/١٩
ليس للمكاتب شراء ذوى رحمه ... ٢٥٧/١٩
للمكاتب أن يقبل ذوى رحمه إذا وهبوا له ، أو وصى له بهم ٢٥٩/١٩
هل للمكاتب أن يفدى ذوى رحمه إذا جنوا ؟ ٢٥٩/١٩

إذا ملك المكاتب ذوى رحمه ، فليس له بيعهم ولا هبتهم ٢٦٠/١٩
لا يعتق ذوو رحم المكاتب بمجرد ملكه لهم ٢٦٠/١٩
إن أعتق السيد ذوى رحم المكاتب لم يعتقوا ٢٦١/١٩
إذا اشترى مكاتبه ذوات رحمه ، فحضن عنده ، ثم عجز ... ١٨٢/٢٤
هل للرجال من ذوى الأرحام حضانة ؟ ٤٦٧/٢٤
لا يقتل مكاتب بعبده ، فإن كان ذا رحم محرم ... ٩٥/٢٥
الرحم غير المحرم لا تغلظ به الدية ٤٤٧/٢٥
لا يكره للعادل قتل ذوى رحمه الباغين ٨٧/٢٧
لو ردت الشهادة لدفع ضرر أو جلب نفع ، أو عداوة ، أو رحم ، أو زوجية ، فزال المانع ، ثم أعادها ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩

(ر ح و)

يجوز استئجار بهيمة لإدارة الرحى ٣٦٦/١٤
يصح استئجار رحى لطحن قفزان معلومة ٣٦٨/١٤

(ر خ ص)

فعل جميع الرخص أفضل من تركها ، غير الجمع ٤٧٢/٤
سفر المعصية لا تباح فيه الرخص ٣٠/٥
يجوز القصر والترخص للمسافر مكرها ٣١/٥
يجوز الترخص للزانى إذا غرب ، ولقاطع الطريق إذا شرد ونحوهما ٣١/٥
لو رخصت السلعة عن قدر ما اشتراها به ... ٤٥٤/١١
للمقترض رد القرض ، سواء رخص السعر أو غلا ٣٣٤/١٢
من تتبع الرخص فأخذ بها ، فسق ٣٥٠/٢٩

(ر خ و)

إن تراخى القبول عن الإيجاب ، صح ما داما فى المجلس ... ١١/١١
هل خيار الفسخ على الفور أو التراخى ؟ ٢٥٧/١٣
أخذ السلعة من المفلس على التراخى ، كخيار العيب ٣٠٦/١٣
يجوز فى الوكالة القبول على الفور والتراخى ٤٣٨/١٣
لو تراخى القبول عن الإيجاب فى الهبة ، صح ١٣/١٧
إن تراخى القبول عن الإيجاب صح ، ما داما فى المجلس و لم يتشاغلا بما يقطعه ١٠٥/٢٠
خيار العيب فى الزواج ثابت على التراخى ، لا يسقط ، ما لم يوجد منه ما يدل على الرضا به ... ٥١٢/٢٠
كل أدوات الشرط على التراخى إذا تجردت عن « لم » ... ٤٤٧/٢٢
إذا اتصلت « إذا » بـ « لم » ، هل هى على التراخى ؟ ٤٤٩/٢٢

(ر د أ)

تكون الشاة المخرجة كحال الإبل فى الجودة والرداءة والتوسط ٣٩٧/٦
لو أخرج الوسط عن جيد وردىء بقدر قيمتى الواجب من التمر ... ٥٥٧/٦
يخرج عن صحيح وردىء من جنسه ، ويخرج عن كل نوع بحصته ١٤/٧
الجيد والردىء والتبر والمضروب ... سواء فى جواز البيع مع التماثل ١٩/١٢
إن تقابضا ثم افترقا ، فوجد أحدهما ما قبضه رديئا ، فرده ، بطل العقد ١١٠/١٢
إذا باع مدى تمر ردىء بدرهم ... ١١١/١٢
إن شرط الأردأ ، لم يصح السلم ٢٤٩/١٢
لو شرط المسلم فيه جيدا أو رديئا ، صح ٢٥٠/١٢
لا يضمن كتابا فيه أحاديث رديئة حرقه ٣٥٤/١٥
حكم الردء فى المحاربة حكم المباشر ١٩/٢٧

(ر د د)

الردة عن الإسلام يبطل بها الوضوء والتيمم ٦٢/٢
لا ينقض الوضوء ما عدا الردة من الكذب ٦٤/٢
إسلام الكافر ، أصليا كان أو مرتدا ، يوجب الغسل ٩٨/٢
لو أسلم بعد الصلاة فى وقتها وكان قد صلاها قبل ردته ... ١٥/٣
لو ارتد فى الأذان ... ٨٧/٣
إن قطع النية فى أثناء الصلاة ... وإن تردد فى قطعها ... ٣٦٨/٣
لو عزم على فسخ النية فهو كما لو تردد فى قطعها ٣٦٩/٣
للمصلى رد المار بين يديه ٦٠٢/٣
إذا رد المصلى المار فأبى ... ٦٠٧/٣
إن مر بين يديه إنسان فعبر ، لم يستحب رده من حيث جاء ٦٠٧/٣
للمصلى رد السلام من إشارة ... ٦٦٣/٣
لو علم من إنسان حال ردة وحال إسلام ... كره تقديمه ٣٦٩/٤
رد سلام الخطيب وكل سلام مشروع ، فرض كفاية ٢٣٦/٥
يجوز رد السلام وتشميت العاطس أثناء الخطبة نطقا ٣٠٧/٥
يرد المعزى ... استجاب الله دعاءك ورحمنا وإياك ٢٧٦/٦
إن ارتد المالك قبل مضى الحول ، وحال الحول وهو مرتد ، فلا زكاة عليه ٣٣٢/٦
لو أبدل نصاب الزكاة بغير جنسه ، ثم رد عليه بعيب ونحوه ، استأنف الحول ٣٧٠/٦
يجوز للإمام رد سائر الزكوات على من أخذت منه إن كان من أهلها ٥٩٢/٦
فى جواز دفع الزكاة إلى من يرثون بالرد خلاف ٣٠٣/٧
من رأى هلال رمضان وحده وردت شهادته ، لزمه الصوم ٣٤٦/٧
لو رأى هلال شوال عدلان ، ولم يشهدا عند الحاكم ، أو شهدا فردهما ... ٣٥٠/٧
إذا لم يردد النية ، بل نوى ليلة الثلاثين من شعبان ، أنه صائم غدا من رمضان ٣٩٩/٧

ر د د

من ارتد عن الإسلام ، أفطر ٤٠٣/٧
إن جامع فى يوم رأى الهلال فلى ليلته وردت شهادته ،... ٤٥٧/٧
إن ارتد ، فسد اعتكافه ٦٢٧/٧
هل يلزم المرتد الحج باستطاعته فى حال ردته ؟ ١١/٨
لو تردد رأى الإمام ونظره فى الأسرى ، فالقتل أولى ٨٩/١٠
إن شرط فى الهدنة رد من جاء من الرجال مسلما ، جاز ٣٨٥/١٠
لو جهل المشترى أنه مرتد ، فله الأرش ... ٣٤/١١
يجوز بيع العبد المرتد المريض ٣٤/١١
على المشترى رد المبيع إذا حكم بفساد العقد ٢٤٤/١١
لو أسقط المشترى خيار الرد بعوض بذله له البائع وقبله ، جاز على حسب ما يتفقان عليه ٣٧٩/١١
يلزم المشترى إذا رد المبيع المعيب أرش العيب الحادث عنده ٣٨٩/١١
إذا ردها المشترى الثانى على الأول ، وكان الأول باعها عالما بالعيب ... فليس له رده ٤٠٠/١١
لو أنعل الدابة ، وأراد ردها بالعيب ، نزع النعل ... ٤٠٧/١١
من علم العيب ، وأخر الرد ، لم يبطل خياره ٤١٣/١١
لا يفتقر الرد إلى رضا ولا قضاء ولا حضور صاحبه ... ٤١٥/١١
إن رد المشترى السلعة بعيب ، فأنكر البائع أنها سلعته ... ٤٢٧/١١
إن تقابضا ثم افترقا ، فوجد أحدهما ما قبضه رديئا ، فرده ، بطل العقد ... ١١٠/١٢
إذا اشترط مال العبد فى الشراء ، ثم رده ... رد ماله ٤١٣/١٢
إن قبض الثمن ، فوجده رديئا فرده ، والثمن معين ، بطل العقد برده ... ٢٧٩/١٢
إن رد المقترض القرض على المقرض ، لزمه قبوله ٣٣٣/١٢
للمقترض رد القرض ، سواء رخص السعر أو غلا ٣٣٤/١٢
يجب رد المثل فى المكيل والموزون ... ٣٣٨/١٢
لو اقترض خبزا أو خميرا عددا ، ورد عددا بلا قصد زيادة ... ٣٣٩/١٢
يصح رهن المرتد ، والقاتل فى المحاربة ، والجانى ... ٣٧٢/١٢
إذا أراد العدل رد الرهن ، رده ... ٤٥٠/١٢
إذا غصب المرتهن الرهن من العدل ثم رده إليه ، زال عنه الضمان ٤٦١/١٢
إن اختلفا فى رد الرهن إلى الراهن ... ٤٨٠/١٢
من طلب منه رد الرهن ، وقبل قوله ، فهل له تأخيره ليشهد ؟ ٤٨٥/١٢
لو سلم العبد لولى الجناية ، فرده ... ٥٠٩/١٢
يملك رد معيب اشتراه قبل الحجر ٢٥١/١٣
هل تبطل الوكالة بالردة ، وحرية العبد ؟ ٤٧٢/١٣
إن رده ، فصدق الموكل البائع فى الرضا بالعيب ، فهل يصح الرد ؟ ٥١٣/١٣
إن اختلفا فى رده إلى الموكل ، فالقول قوله إن كان متطوعا ٥٤١/١٣
الأجير والمرتهن إذا ادعيا الرد ٥٤٢/١٣
لو ادعى الرد إلى غير من ائتمنه بإذن الموكل ، قبل قول الوكيل ٥٤٣/١٣

إن ردت السلعة على الشريك بعيب ، فله أن يقبلها ، وأن يعطى أرش العيب ٢٨/١٤
القول قول رب المال فى رده إلى العامل ١٤٠/١٤
إن أكراه دابة وقال : إن رددتها اليوم فكراؤها خمسة ، وإن رددتها غدا فكراؤها عشرة ... ٣٠٠/١٤
لا يسقط الضمان برد الدابة إلى المسافة [إذا اكتراها لمسافة وجاوزها] ٤٢٠/١٤
إن اشترى المستأجر العين فوجدها معيبة فردها ... ٤٦٩/١٤
على المستعير مؤنة رد العارية ، لا مؤنة عينها ... ٩٩/١٥
إن رد الدابة المستعارة إلى إصطبل المالك أو غلامه ،... ١٠٠/١٥
إن زرع الأرض وردها بعد أخذ الزرع فعلى الغاصب أجرتها ١٣٤/١٥
لو استرد المالك المغصوب معيبا مع الأرش ثم زال العيب فى يد مالكه ... ١٨٨/١٥
لو غصب جماعة مشاعا ، فرد واحد منهم سهم واحد إليه ... ٢٦٦/١٥
إن غصب شيئا ، فعجز عن رده ، فأدى قيمته ،... ٢٨٠/١٥
إن اختلف الغاصب والمالك فى رد المغصوب ، أو عيب ... ٢٩٢/١٥
لو اشترى رجل شقصا ، ثم ارتد ، فقتل أو مات ، فللشفيع أخذه بالشفعة ٤٧٧/١٥
لو اشترى المرتد شقصا ، فتصرفه موقوف ، فإن قتل على ردته أو مات عليها ... لا شفعة فيه ٤٧٨/١٥
حكم الشفيع فى الرد بالعيب حكم المشترى من المشترى ٥١٥/١٥
لو رد الوديعة إلى من جرت العادة بأن يحفظ مال المودع ... فتلفت ... ٢٧/١٦
إن أخذ درهما وديعة ، ثم رده ، فضاع الكل ، ضمنه وحده ٤١/١٦
إذا ضمن الوديعة بالاستعمال أو بالجحد ، ثم ردها إلى صاحبها ، زال عنه الضمان ٤٣/١٦
إذا رد بدل ما أخذ من الوديعة ... ٤٤/١٦
ليس على المستودع مؤنة الرد وحملها إلى ربها ،... ٥٠/١٦
هل يحلف مدعى الرد والتلف فى الوديعة ؟ ٥٥/١٦
لو شهدت بينة بتلف الوديعة أو الرد ، ولم تعين ؛ هل ذلك قبل جحوده أو بعده ؟ ٥٦/١٦
إن تلفت الوديعة عنده قبل إمكان ردها ، لم يضمنها ٥٩/١٦
لو أخر رد الوديعة بعد طلبها بلا عذر ، ضمن ٧١/١٦
لو أمره برد الوديعة إلى وكيله فتمكن وأبى ، ضمن ٧٢/١٦
صحة الجعالة فى رد الآبق ١٦٢/١٦
إن قال : من رد عبدى من بلد كذا فله دينار ... ١٦٥/١٦
متى أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها أو فرط فيها ، ضمنها ٢٠٨/١٦
مؤنة رد اللقطة على ربها ٢٧٨/١٦
لا يصح الوقف على حربى ، ولا مرتد ٣٨٥/١٦
إذا فاضل بين ولده فى العطايا ، أو خص بعضهم بعطية ، ثم مات قبل أن يسترده ... ٦٨/١٧
حكم الوصية لو كان الوارث واحدا من أهل الفروض ، وقلنا بعدم الرد ٢٢٠/١٧
لا تصح إجازة الورثة وردهم إلا بعد موت الموصى ٢٣٥/١٧
لا يثبت الملك للموصى له إلا بالقبول بعد الموت ، فأما رده وقبوله قبل ذلك فلا عبرة به ٢٣٩/١٧
إن رد الوصية بعد موت الموصى ، بطلت ٢٤٢/١٧

ر د د

كل موضع صح الرد فيه ، فإن الوصية تبطل بالرد ، ويرجع الموصى به إلى التركة ٢٤٤/١٧
يحصل الرد بقوله : رددت الوصية ٢٤٤/١٧
إذا لم يقبل الوصية بعد موت الموصى ، ولا رد ... ٢٤٤/١٧
إن مات الموصى له بعد الموصى وقبل الرد والقبول ... ٢٤٥/١٧
إذا أقر الوارث أن أباه وصى بالثلث لرجل ، وأقام آخر شاهدين أنه أوصى له بالثلث ، فرد الوارث الوصيتين ... ٢٦١/١٧
لا تصح الوصية لمرتد ٢٨٣/١٧
إن وصى لوارثه وأجنبى بثلث ماله ، فرد الورثة ، فللأجنبى السدس ، وإن وصى لهما بثلثى ماله ... ٣٣٥/١٧
لو رد الورثة نصيب الوارث من الوصية ... ٣٣٦/١٧
لو رد الورثة وصية الوارث ، ونصف وصية الأجنبى ... ٣٣٧/١٧
إن وصى بماله لابنيه وأجنبى ، فردا وصيته ... ٣٣٨/١٧
إن كانت الوصية بالنصف مكان الثلث ، فأجازوا ... وإن ردوا ... ٣٩٧/١٧
إذا وصى لعمه بثلث ماله ، ولخاله بعشره ، فردت وصيتهما ، فتحاصا فى الثلث ... ٤٥٧/١٧
إن كان المردود عليه واحدا أخذ المال كله ... ١٢٠/١٨
متى كان مع أحد الزوجين واحد متفرد ممن يرد عليه ... ١٢٥/١٨
إذا لم نقل بالرد ، كان الفاضل لبيت المال ١٢٦/١٨
الرد يقدم على ميراث ذوى الأرحام ١٦٤/١٨
المرتد لا يرث أحدا ، إلا أن يسلم قبل قسم الميراث ٢٧٨/١٨
إن مات على ردته فماله فىء ٢٧٩/١٨
ارتداد الزوجين معا كارتداد أحدهما ٢٨٣/١٨
إذا طلقها ثلاثا فى مرضه ، فارتدت ثم أسلمت ، ثم مات فى عدتها ،... ٣١٠/١٨
يرد على ذى فرض وعصبة لم ترث بقدر نسبة الحرية منهما ٣٩١/١٨
يقدم المولى فى الميراث على الرد وذوى الأرحام ،... ٤١٤/١٨
إن ارتد المدبر ولحق بدار الحرب لم يبطل تدبيره ١٥٢/١٩
إن ارتد سيد المدبر ... ١٥٤/١٩
إن كاتب المرتد عبده ... الكتابة باطلة ٢٠٢/١٩
إذا عجز المكاتب ورد فى الرق وكان فى يده مال ، فهو لسيده ... ٣٨٦/١٩
لا يجوز للرجل أن يخطب على خطبة أخيه إن أجيب ، وإن رد ، حل ... ٧٢/٢٠
التعويل فى رد الخاطب أو إجابته على المرأة إن لم تكن مجبرة ، وإن كانت مجبرة فعلى الولى ٧٧/٢٠
ليس للسيد إكراه أمته على التزويج بمعيب عيبا يرد به فى النكاح ١٣١/٢٠
لو وطئها فى الردة ، لم تزل به العنة ٤٩١/٢٠
إن ارتد أحد الزوجين قبل الدخول ، انفسخ النكاح ٣٥/٢١
إن كانت ردة أحد الزوجين بعد الدخول فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ ٣٦/٢١
إن ارتد الزوجان معا ،... ٣٨/٢١

إذا ارتد أحد الزوجين ، أو ارتدا معا ، منع وطأها فى عدتها ٣٩/٢١
إذا أسلم أحد الزوجين ثم ارتد ،... ٤٠/٢١
إذا أبرأت المرأة زوجها من صداقها ... ثم طلقها قبل الدخول ... وإن ارتدت قبل الدخول ... ٢١٠/٢١
لو وهب الثمن لمشتر ، فظهر المشترى على عيب ، فهل بعد الرد لها الأرش ، أم ترده وله ثمنه ؟ ٢١٣/٢١
إذا قالت امرأته : طلقنى بدينار . فطلقها ثم ارتدت ،... ٤١/٢٢
إن خيرها فاختارت زوجها ، أو ردت الخيار أو الأمر ، لم يقع شىء ٢٨٩/٢٢
إذا قال : وهبتك لأهلك . فإن قبلوها فواحدة ، وإن ردوها فلا شىء ٢٩٩/٢٢
إن نوى رد المشيئة إلى الفعل ، لم يقع الطلاق ٥٦٨/٢٢
ألفاظ الرجعة : راجعت امرأتى . أو : رددتها . أو : أمسكتها ٧٩/٢٣
لا يصح تعليق الرجعة على شرط ، ولا الارتجاع فى الردة ٩٢/٢٣
إن وطئ الرجل امرأته فى ردته ، أو ردتها ، لم يحلها ١٢٧/٢٣
إن ردد الكفارة على مسكين واحد ستين يوما ، لم يجزئه ، إلا أن لا يجد غيره ٣٤٦/٢٣
لو كفر مرتد بغير الصوم ، لم يصح ٣٦٦/٢٣
لو قتل المرتد فى عدة امرأته ، فإنها تستأنف عدة الوفاة ٣٠/٢٤
إن قطع يد مسلم ، فارتد ، ومات ... ٨٦/٢٥
إن جرحه وهو مسلم فارتد ، ثم جرحه جرحا آخر ، ثم أسلم ومات منهما ، فلا قصاص فيه ٩٠/٢٥
يقتل المرتد بالذمى ٩٩/٢٥
لو قتل من كان يعرفه مرتدا ... ١٢٠/٢٥
لو قطع طرفه ، فرده فالتحم ... ٥٤٤/٢٥
يجب أرش خطأ المرتد فى ماله ٦٧/٢٦
لو رمى وهو مسلم ، فلم يصب السهم حتى ارتد ، كان عليه فى ماله ٦٧/٢٦
لو جرح مسلم فارتد ، ومات على الردة ، فلا قسامة فيه ١١٦/٢٦
إذا ردت الأيمان على المدعى عليهم ،... ١٦١/٢٦
لو رد المدعى عليه اليمين على المدعى ، فليس للمدعى أن يحلف ١٦٦/٢٦
السيد له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ، وهل له القتل فى الردة والقطع فى السرقة ؟ ١٧١/٢٦
لو قتل وارتد ، أو سرق وقطع يدا ، قتل وقطع لهما ٢١٧/٢٦
لو وجب الحد على ذمى أو مرتد ، فلحق بدار الحرب ... ٣٦٦/٢٦
باب حكم المرتد ١٠٧/٢٧-١٩٣
لا تباح ذبيحة المرتد ، وإن كانت ردته إلى دين أهل الكتاب . ٢٩٥/٢٧
إن رد كلب المجوسى الصيد على كلب المسلم فقتله ، حل ٣٦٤/٢٧
لو ارتد ناصب السكين للصيد أو مات ... ٣٧٠/٢٧
يكفر الكافر – ولو كان مرتدا – بغير الصوم ... ٥٤٧/٢٧

إذا ردت اليمين على المدعى ، فهل تكون يمينه كالبينة ، أم كإقرار المدعى عليه ؟ ٤٣٤/٢٨
يقال للناكل : لك رد اليمين على المدعى . فإن ردها ، حلف المدعى وحكم له ٤٣٦/٢٨
متى تعذر رد اليمين ، فهل يقضى بنكوله ...؟ ٤٣٨/٢٨
لو قال : غصبت ثوبى ؛ فإن كان باقيا فلى رده ، وإلا فقيمته ... ٤٦١/٢٨
لو رد الحاكم شهادة واحد برمضان ، لم يؤثر ٥٥٠/٢٨
يعتبر فى صحة التوبة رد المظلمة إلى ربها ... ٣٨٩/٢٩
ترد الشهادة من وصى ووكيل بعد العزل لموليه وموكله ٤٢٨/٢٩
لو شهد بحق مشترك بين من ترد شهادته له وبين من لا ترد شهادته له ، لم تقبل ٤٣٣/٢٩
لو رد شهادته لجنونه ثم عقل ، أو لخرسه ثم نطق ... ٤٣٨/٢٩
لو شهد وهو كافر ، أو صبى ، أو عبد ، فردت شهادتهم ، ثم أعادوها بعد زوال الكفر والصبا والرق ، قبلت ٤٣٨/٢٩
لو شهد لمكاتبه أو لموروثه بجرح قبل برئه ، فردت ، ثم أعادها بعد عتق المكاتب وبرء الجرح ،... ٤٣٩/٢٩
لو ردت الشهادة لدفع ضرر ، أو جلب نفع ، أو عداوة ، أو رحم ، أو زوجية ، فزال المانع ثم أعادها ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩
تقبل الشهادة على الشهادة فيما يقبل فيه كتاب القاضى وترد فيما يرد فيه ٤١/٣٠
لو فسر المقر به برد السلام ... لم يقبل ٣١٤/٣٠

(ر د ف)

لو أردف المالك شخصا ، فتلفت الدابة ، لم يضمن شيئا ٩٨/١٥
يجوز إرداف محرم ١٧٠/٢٤

(ر د ى)

يحول الإمام رداءه ويجعل الأيسر على الأيمن فى الاستسقاء ٤٢٩/٥
يضع المحرم الرداء على كتفيه ، والإزار فى وسطه ١٤٢/٨
لا يعقد المحرم عليه منطقة ولا رداء ٢٥٣/٨
إن نام إنسان على ردائه فى المسجد ، فسرقه سارق ، قطع ، وإن مال رأسه عنه ، لم يقطع بسرقته ٥٣١/٢٦
إذا كان الماء أو التردى يقتل الصيد ... ٣٧٤/٢٧
إن حلف لا يلبس هذا الثوب ، وكان رداء فى حال حلفه ،... ٣٢/٢٨

(ر ز ق)

إن دفع رجل دابته إلى آخر ليعملا عليها ، وما رزق الله بينهما ... صح ١٧٠/١٤
إن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم دابة ، ومن الآخر راوية ، ومن آخر العمل ، على أن ما رزق الله تعالى فهو بينهم ، صح ١٧٤/١٤

إن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم الأرض ، ومن الآخر البذر ، ومن الآخر البقر والعمل ، على أن ما رزق الله تعالى بينهم ، فهذا عقد فاسد ٢٥٠/١٤
الرزق من بيت المال ، يجوز على ما يتعدى نفعه ٣٨٤/١٤
للقاضى طلب الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة ٢٧٩/٢٨
على الإمام أن يرزق القاسم من بيت المال ٩٨/٢٩

(ر س ت ق)

إن عزم على إقامة طويلة فى رستاق ينتقل فيه من قرية إلى قرية ، لا يجمع على الإقامة بواحدة منها مدة تبطل حكم السفر ، قصر ٧٨/٥

(ر س ل)

يجوز تحلية المرأة بدراهم ودنانير معراة وفى مرسلة ٤٨/٧
يخير الإمام ، إن شاء أرسل العامل على الزكاة من غير عقد ولا تسمية شيء ٢٣١/٧
إن أحرم وفى يده صيد ... لزمه إزاله يده ... فإن لم يفعل فتلف ، ضمنه ، وإن أرسله إنسان من يده قهرا ، فلا ضمان على المرسل ٢٩٨/٨
إن أرسل كلبه من الحل على صيد فى الحل ، فقتل صيدا فى الحرم ... وإن فعل ذلك بسهمه ... ٤٤/٩
كان لرسول الله ﷺ من المغنم الصفى ٢٣٢/١٠
إن قدم رسول للكفار لابد له من لقاء الإمام ، خرج إليه ، ولم يأذن له ،... ٤٦٧/١٠
يثبت للمسترسل الخيار إذا غبن ٣٤٢/١١
المسترسل هو الذى لا يحسن بماكس ٣٤٢/١١
يثبت خيار الغبن للمسترسل فى الإجارة كما فى البيع ٣٤٤/١١
إن قال : أرسلت وكيلك ، فرهننى عبدك هذا على عشرين قبضها . قال : ما أمرته إلا بعشرة ، ولا قبضت إلا عشرة ... ٤٨١/١٢
رجل له على آخر دراهم ، فبعث إليه رسولا ليقبضه ... فضاع المقبوض مع الرسول ... ٥٦٠/١٣
إرسال الغاصب موجب للضمان ٣٤٢/١٥
لو أرسل طائرا فأفسد ،...، فلا ضمان ٣٤٢/١٥
يتخرج وجوب الضمان ،... فيما إذا أرسل السلطان إلى امرأة ليحضرها ، فأجهضت جنينها أو ماتت ... ٣٥٩/٢٥
على الإمام أن يراسل الخارجين ، ويسألهم ما ينقمون منه ... ٦٥/٢٧
من سب الله تعالى أو رسوله ، كفر ١١١/٢٧
رسول الكفار إذا كان مرتدا ... ١١٩/٢٧
هل تقبل توبة الزنديق ، ومن تكررت ردته ، أو من سب الله تعالى أو رسوله ، أو الساحر ؟ ١٣٣/٢٧
إن أرسل مسلمان كلبيهما على صيد ، وسمى أحدهما دون الآخر ، وكان أحد الكلبين غير معلم ، فقتلا صيدا ، لم يحل ٣٦٢/٢٧

إذا أرسل جماعة كلابا ، وسموا ، فوجدوا الصيد قتيلا ، لا يدرون من قتله ، حل أكله ٣٦٣/٢٧
إن أرسل المسلم كلبا ، فزجره المجوسى ، حل صيده ، وإن أرسله مجوسى ، فزجره مسلم ، لم يحل ٣٦٦/٢٧
إن أرسل الكلب بغير تسمية ، ثم سمى وزجره ، فزاد فى عدوه ... ٤٠٢/٢٧
إن أرسل كلبه إلى هدف فقتل صيدا ، أو أرسله يريد الصيد ولا يرى صيدا ، لم يحل صيده وإن قتله ٤٠٢/٢٧
إن أرسل سهمه على صيد ، فأعانته الريح فقتلته ... حل ٤٠٦/٢٧
إن أرسل صيدا ، وقال : أعتقتك . لم يزل ملكه عنه ٤١٤/٢٧
تجب الكفارة بالحلف برسول الله ﷺ ٤٦٦/٢٧
الحلف بغير رسول الله ﷺ من الأنبياء لا تجب به الكفارة ٤٦٦/٢٧
لو كاتبه أو أرسل إليه رسولا ، حنث [إن حلف لا يكلم إنسانا] ٨٧/٢٨
لا بد للقاضى من مراسلة القاضى قبله قبل إحضاره ٣٩٣/٢٨
الحكم فى التعريف والرسالة ، كالحكم فى الترجمة ٥١٢/٢٨

(ر س م)

إن حلف لا يركب دابة عبده ، فركب دابة جعلت برسمه ، حنث ٨٢/٢٨

(ر ش د)

إن تزوج الصغير فبلغ أباه ، فأجازه ، جاز ، ولو أجازه هو بعد رشده ، لم يجز ... ٢١/١١
متى عقل المجنون ، وبلغ الصبى ، ورشدا ، انفك الحجر عنهما بغير حكم حاكم ، ودفع إليهما مالهما ٣٥١/١٣
الرشد ؛ الصلاح فى المال ٣٦٢/١٣
لو جن بعد رشده ، فوليه الحاكم ٣٩١/١٣
القول قول الولى فى دفع المال إلى السفيه بعد رشده ٤٠٧/١٣
إذا مات أحد الشريكين وله وارث رشيد ، فله أن يقيم على الشركة ٥٣/١٤
يشترط الرشد فى الملتقط ... ٢٩٧/١٦
تصح الوصية من البالغ الرشيد ، عدلا كان أو فاسقا ، رجلا أو امرأة ، مسلما أو كافرا ١٩٤/١٧
لا يصح أن يجعله وصيا على البالغ الرشيد من أولاده ٤٨٥/١٧
إن كانت المرأتان رشيدتين ،... [إذا طلقهما بألف] ٩٣/٢٢

(ر ش ش)

يرش على القبر ماء ٢٢٨/٦
إن لبس المحرم ثوبا كان مطيبا ، فانقطع ريح الطيب منه ، وكان إذا رش فيه الماء فاح ريحه ، فعليه الفدية ٤٣٦/٨

(ر ش ق)

إن شرط المتسابقان أن يرميا أرشاقا كثيرة ، جاز ٦٠/١٥

(ر ش و)

يجوز لصاحب الأرض أن يرشو العامل ليدفع عنه الظلم فى خراجه ٣٢٣/١٠
لا يحل للحاكم أن يرتشى ، ولا يقبل الهدية إلا ممن كان يهدى إليه قبل ولايته ،... ٣٥٣/٢٨
إن ارتشى الحاكم ، أو قبل هدية ليس له قبولها ، لزمه ردها إلى أربابها ،... ٣٥٨/٢٨

(ر ص ص)

لو كان الصف غير مرصوص ، دخل المأموم فيه ٤٣٦/٤
يكره للرجل والمرأة لبس خاتم حديد وصفر ونحاس ورصاص ٤٠/٧
يضبط الرصاص والنحاس والحديد فى السلم بالنوع ... ٢٤٦/١٢

(ر ض خ)

النفل والرضخ يكون إخراجهما بعد إخراج خمس الغنيمة ... ٢٤٢/١٠
يرضخ لمن لا سهم له ٢٤٢/١٠
يرضخ للمعتق بعضه ، ويسهم له بحسابه ٢٤٤/١٠
الخنثى المشكل يرضخ له ٢٤٥/١٠
الصبى يرضخ له ٢٤٦/١٠
فى الكافر روايتان ، إحداهما ، يرضخ له . والأخرى ، يسهم له ٢٤٨/١٠
لا يبلغ بالرضخ للراجل سهم راجل ، ولا للفارس سهم فارس ٢٥٠/١٠

(ر ض ع)

الحامل والمرضع إذا خافتا الضرر على أنفسهما ، أفطرتا وقضتا ،... ٣٨١/٧
يجب على الحامل والمرضع القضاء مع الإطعام ٣٨٤/٧
إن عجزت الحامل والمرضع عن الإطعام ... ٣٨٥/٧
تدخل الأمة المرضعة فى الرهن المحلوب ٤٩٣/١٢
على المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ، ويصلح به ، وللمكترى مطالبتها بذلك ٢٨٤/١٤
المعقود عليه فى الرضاع خدمة الصبى ٢٨٤/١٤
يستحب أن تعطى المرضعة عند الفطام عبدا أو وليدة ٢٨٥/١٤
لو كانت المرضعة أمة ، استحب إعتاقها ٢٨٦/١٤
لو استؤجرت للرضاع والحضانة ... ٢٨٦/١٤
يجوز للرجل أن يؤجر أمته ، ومدبرته ، وأم ولده ، والمعلق عتقها بصفة ، والمأذون لها
فى التجارة ، للإرضاع ٢٨٧/١٤
لا تشترط رؤية المرتضع ٢٨٩/١٤
يشترط معرفة مدة الرضاع ومكانه ٢٨٩/١٤

ر ض ى
رخص الإمام أحمد في مسلمة ترضع طفلا لنصارى بأجرة ، لا لمجوسى ٢٩٠/١٤
يجوز استئجار ولده لخدمته وامرأته لرضاع ولده وحضانته ٣٢٥/١٤
تنفسخ الإجارة بتلف العين المعقود عليها ، وموت الصبى المرتضع ٤٤٦/١٤
تنفسخ الإجارة بموت المرضعة ٤٤٩/١٤
لو ملك رجل أمه من الرضاع ... لم يحل له وطؤها ... ٤٣٤/١٩
يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب ٢٧٨/٢٠
من الشروط اللازمة فى النكاح ، إذا شرط أن لا يفرق بينها وبين أبويها ، أو أولادها ، أو ابنها الصغير أن ترضعه ٣٩٧/٢٠
لو أقر الزوج بنسب أو رضاع ... قبل منه فى انفساخ النكاح دون سقوط النصف ٢٢١/٢١
لا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها ٤٢٦/٢١
للرجل أن يمنع امرأته من رضاع ولدها ، إلا أن يضطر إليها ، وتخشى عليه ٤٢٧/٢١
إن أرادت رضاع ولدها منه ... ٤٢٨/٢١
إن خالعها على رضاع ولده عامين ...، صح ٥٢/٢٢
موت المرضعة وجفاف لبنها فى أثناء المدة ،... [إذا خالعها على رضاع ولده] ٥٤/٢٢
إن أفطرت الحامل ، والمرضع المكفرتان عن الظهار ... لم ينقطع التتابع ٣٣١/٢٣
كتاب الرضاع ٢١٣/٢٤-٢٨٥
إذا طلبت المرأة رضاع ولدها فليس للزوج منعها ٤٢٤/٢٤
إن طلبت المزوجة بأجنبى إرضاع ولدها بأجر مثلها ، بإذن زوجها ، ثبت حقها ... ٤٢٧/٢٤
إن أرضعت المرأة ولدها ، وهى فى حبال والده ، فاحتاجت إلى زيادة نفقة ، لزمه ٤٢٨/٢٤
للسيد إجبار أم ولده على رضاع ولده مجانا ٤٢٩/٢٤
هل للزوج منع الزوجة من إرضاع ولدها منه ؟ ٤٣٢/٢٤
إن أجرت المرأة نفسها للرضاع ، ثم تزوجت ، صح النكاح ٤٣٣/٢٤
إن أجرت المرأة المزوجة نفسها للرضاع بإذن زوجها ، جاز ، ولزم العقد ٤٣٤/٢٤
يقتل الوالد بولده من الرضاع ١٢٥/٢٥
مدة الرضاع حولان كاملان ١٦٥/٢٥
حكم الحد فى تأخيره عن الحامل والمرضع ، حكم القصاص ١٦٦/٢٥
إن وطئ ميتة ، أو ملك أمه أو أخته من الرضاع ، فوطئها ، فهل يحد أو يعزر ؟ ٢٩٢/٢٦
من شهد بالرضاع ، فلابد من ذكر عدد الرضعات ٢٧٧/٢٩
تقبل شهادة الرجل لوالده وولده من زنى أو رضاع ٤١٥/٢٩

(ر ض ى)

إن كان المباشر للصلاة عدلا ، والذى ولاه غير مرضى الحال ... لم يعدها ٣٦٢/٤
تحريم التفريق فى البيع بين ذوى الرحم المحرم ولو رضوا به ١٠٤/١٠
إن رضى بالتصرية فأمسكها ، ثم وجد بها عيبا ... ٣٥٦/١١
إن اشترى اثنان شيئا ، وشرطا الخيار ، أو وجداه معيبا ، فرضى أحدهما ، فللآخر الفسخ فى نصيبه ٤١٥/١١

لا يفتقر الرد إلى رضا ولا قضاء ولا حضور صاحبه ... ٤١٥/١١
إن ورث اثنان خيار عيب ، فرضى أحدهما ، سقط حق الآخر من الرد ٤١٧/١١
إن تحالفا فرضى أحدهما بقول صاحبه ، أقر العقد ... ٤٦٦/١١
يصح قبض المبيع من غير رضا البائع ٥١٨/١١
لا يصح الضمان إلا برضا الضامن ٢١/١٣
لا يصح الضمان إلا برضا الكفيل ، وفى رضا المكفول به وجهان ٧٠/١٣
يشترط فى صحة الحوالة أن يحيل برضاه ١٠١/١٣
لا يعتبر رضا المحال عليه ولا رضا المحتال إن كان المحال عليه مليئا ١٠٣/١٣
إن ظنه مليئا ، فبان مفلسا ، و لم يكن رضى بالحوالة ،... ١٠٦/١٣
إن قال البائع : موكلك قد رضى بالعيب ... ٥١٢/١٣
لو أسقط الوكيل خياره ، فحضر موكله ، فرضى به ، لزمه ، وإلا فله رده ٥١٢/١٣
إن رده ، فصدق الموكل البائع فى الرضا بالعيب ، فهل يصح الرد ؟ ٥١٣/١٣
رضا الموكل الغائب بالمعيب عزل لوكيله عن رده ٥١٥/١٣
إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عرضا أو طلب البيع ، فله ذلك ١٢٧/١٤
الشرط الثانى فى صحة عقد النكاح ، رضا الزوجين ١١٢/٢٠
إن لم ترض المرأة والأولياء جميعهم بمن ليس كفئا لها ، فلمن لم يرض الفسخ ٢٥٧/٢٠
إذا قلنا : ليست الكفاءة شرطا . فرضيت المرأة والأولياء جميعهم ، صح النكاح ٢٥٧/٢٠
لو زوج الأب بغير كفء برضاها ، فللإخوة الفسخ ٢٥٨/٢٠
لو عقد بعض أولياء المرأة عقد النكاح و لم يرض الباقون ، فهل يقع العقد باطلا من أصله ، أو صحيحا ؟ ٢٥٩/٢٠
خيار الشرط على التراخى ، لا يسقط إلا بما يدل على الرضا ، من قول أو تمكين منها مع العلم ٣٩٨/٢٠
لو شرط معتق الأمة عليها دوام النكاح تحت حر أو عبد إذا أعتقها ، فرضيت ، لزمها ذلك ٤٦٠/٢٠
خيار المعتقة على التراخى ، ما لم يوجد منها ما يدل على الرضا ٤٦١/٢٠
إن علم بالعيب وقت العقد ، أو قال قد رضيت به معيبا بعد العقد ،...، فلا خيار له ٥١١/٢٠
ليس للولى تزويج كبيرة بمعيب بغير رضاها ٥٢٢/٢٠
إن فرض للمفوضة أجنبى مهر مثلها فرضيته ، لم يصح فرضه ٢٦٢/٢١
لو رضيت بالمقام معه مع عسرته ، ثم أرادت بعد ذلك الفسخ ، لم يكن لها ذلك ٣٠٩/٢١
إذا تراضيا على الخلع بشىء ، صح وإن كان أكثر من الصداق ٤٥/٢٢
إن قال : أنت طالق لرضا زيد . أو : مشيئته . طلقت فى الحال ٥٧١/٢٢
لو قال : إن رضى أبوك فأنت طالق ... ٥٧٢/٢٢
إن قال : والله لا وطئتك إلا برضاك . لم يكن موليا ١٦١/٢٣
إن شهد بالرضاع امرأة مرضية ، ثبت بشهادتها ٢٧٢/٢٤
إن رضيت بالمقام معه مع عسرته وترك المطالبة ، جاز ... ٣٦٨/٢٤
إن أعسر زوج الأمة فرضيت ، لم يكن لسيدها الفسخ ٣٧٦/٢٤

ر ط ب
إن قتل واحد جماعة ، فرضوا بقتله ، قتل لهم ، ولا شيء لهم سواه ١٩٣/٢٥
لا تؤخذ أصلية بزائدة ، ولا زائدة بأصلية ، وإن تراضيا عليه لم يجز ٢٥٨/٢٥
لو تراضيا على قطع إحدى اليدين بدلا عن الأخرى ، فقطعها المقتص ... ٢٥٩/٢٥
إن لم يحلف المدعون و لم يرضوا بيمين المدعى عليه ، فداه الإمام من بيت المال ١٦٣/٢٦
القسمة نوعان ؛ قسمة تراض ،... ٤٥/٢٩
من دعا شريكه إلى البيع فى قسمة التراضى ، أجبر ٤٨/٢٩
هل تلزم قسمة التراضى بالقرعة إذا قسمها الحاكم ، أو رضيا بقاسم يقسم بينهم ؟ ٤٩/٢٩
إن تراضى المتقاسمان على الزرع وهو قصيل أو قطن ، جاز ٦٧/٢٩
إذا ادعى بعض المتقاسمين غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم وأشهدوا على تراضيهم به ، لم يلتفت إليه ٩٩/٢٩
إن اقتسما دارين قسمة تراض ، فبنى أحدهما فى نصيبه ، ثم خرجت الدار مستحقة ،... ١٠٦/٢٩
من توجهت عليه يمين لجماعة ، فقال أحلف يمينا واحدة . فرضوا ، جاز ١١٩/٣٠

(ر ط ب)

لا تجب الزكاة فى الرطب أو العنب حتى يبلغ حدا يكون منه خمسة أوسق تمرا أو زبيبا ٥٤١/٦
يستحب أن يفطر الصائم على رطبات ،... ٤٩٣/٧
لو مس المحرم طيبا يظنه يابسا ، فبان رطبا ... ٤٣٢/٨
إن شرط المشترى جز الرطبة على البائع ، لم يصح ٢٢٣/١١
لا يجوز بيع رطب بيابس ... ٥٠/١٢
يجوز بيع الرطب بالرطب ، والعنب بالعنب ... ٥٨/١٢
يجوز بيع اللحم باللحم رطبا ٥٩/١٢
يجوز بيع المزابنة إذا كان مشتريها محتاجا إلى أكلها رطبا ... ٦٧/١٢
لا يجوز بيع الرطبة والبقول ... ١٧٣/١٢
إن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل مذنبا ، حنث ٦٦/٢٨
إن حلف لا يأكل رطبا ، فأكل تمرا ، أو بسرا ، لم يحنث ٦٧/٢٨

(ر ط ل)

القلتان خمسمائة رطل بالعراق ... ١٢٠/١
الرطل العراق مائة درهم وثمان وعشرون وأربعة أسباع درهم ١٢٢/١
الصاع خمسة أرطال وثلث بالعراق ١٢٢/٧،١٤٣/٢
استثناء رطل لحم ... كاستثناء الحمل ١٢٨/١١
لو باعه بمائة ورطل خمر ، فسد البيع ١٥٢/١١
لا يجزئ من الخبز فى الكفارة أقل من رطلين بالعراق ٣٥٧/٢٣

(ر ع ش)

مرتعش اليد كالصحيح فى الجناية ٤٧٠/٢٥

(ر ع ى)

يستحب الأذان فى السفر للراعى وأشباهه ٥٥/٣
المكارى والراعى والفيج والبريد ... لا يترخصون ٨٣/٥
يجوز أن يكون حمال الزكاة وراعيها ونحوهما كافرا وعبدا ومن ذوى القربى ٢٢٩/٧
يحرم قطع شجر الحرم وحشيشه ، إلا اليابس والإذخر ، وما زرعه الآدمى وفى جواز الرعى وجهان ٤٨/٩
ليس على أهل سقاية الحاج ولا الرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس وهم بمنى ، لزم الرعاء المبيت دون أهل السقاية ٢٤٨/٩
إن أخذ أحد من الرعية مال المسلم الذى استولى عليه الكفار بهبة أو سرقة ، فصاحبه أحق به ٢٠٠/١٠
لو استأجر راعيا لغنم بثلث درها وصوفها وشعرها ونسلها لم يجز ٢٩٥/١٤
لا ضمان على الراعى إذا لم يتعد ٤٨٥/١٤
لو أحضر الراعى الجلد ونحوه مدعيا للموت ، قبل قوله ٤٨٦/١٤
لا يصح العقد فى الرعى إلا على مدة معلومة ٤٨٦/١٤
للإمام أن يحمى أرضا من الموات ، ترعى فيها دواب المسلمين ١٥٥/١٦
يجرى القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم ١٣٩/٢٥
حرز المواشى الصير ، وحرزها فى المرعى بالراعى ، ونظره إليها ٥١٨/٢٦
على رعية الإمام معونته على حرب الخارجين ٦٨/٢٧
لا يجوز لشاهد الفرع أن يشهد حتى يسترعيه شاهد الأصل ... ٤٧/٣٠
لو استرعى غير شاهد الأصل شاهد الفرع ، لا يجوز أن يشهد ٤٨/٣٠
كيفية الأداء إذا كان قد استرعاه الشهادة ٥٢/٣٠

(ر غ ب)

لو اشترى السلعة بثمن لرغبة تخصه ... ٤٥٤/١١
إن تعلق بالهبة رغبة لغير الولد ... ٩١/١٧
إن شرط عليه أن يحلها قبل العقد ، فنوى بالعقد غير ما شرطوا عليه ، وقصد نكاح رغبة ، صح العقد ٤١٠/٢٠

(ر ف ض)

لو نوى القصر ثم رفض ونوى الإتمام ، جاز ٦٤/٥
قال أحمد : لا أشهد جنازة الجهمية ، ولا الرافضة ،... ١٨٨/٦
يلزم لرفض الإحرام دم ٤٣٣/٨
من رفض إحرامه ثم فعل محظورا ، فعليه فداؤه ٤٣٣/٨

(ر ف ع)

الماء المستعمل فى رفع الحدث ، وما كان طاهرا غير مطهر ، هل يدفع النجاسة عن نفسه ؟ ١١٨/١

ر ف ع

إذا نوى رفع الحدث ، ثم غمس يده فى الماء ، ليغرف بها صار الماء مستعملا ١٥٧/٢
لو ارتفع حيضها و لم يعد ، أو يئست قبل التكرار ... ٤٤٠/٢
لا يكفى المستحاضة نية رفع الحدث ... ٤٦٧/٢
صفة رفع اليدين عند التكبير ٤١٧/٣-٤٢٠
يرفع المصلى يديه ويركع مكبرا ، فيضع يديه على ركبتيه ، ويمد ظهره مستويا ٤٧٣/٣
ينبغى أن يكون تكبير الخفض والرفع والنهوض ابتداؤه مع ابتداء الانتقال ، وانتهاؤه مع انتهائه ٤٧٣/٣
يرفع رأسه من الركوع قائلا : سمع الله لمن حمده . ويرفع يديه ٤٨٥/٣
الرفع والاعتدال من الركوع واجب ٤٨٧/٣
إذا رفع رأسه من الركوع ، إن شاء أرسل يديه وإن شاء وضع يمينه على شماله ٤٩٢/٣
لو رفع رأسه من الركوع فعطس ... ٤٩٧/٣
يكبر ويخر ساجدا ، ولا يرفع يديه ،... ٤٩٨/٣
إذا قضى السجود يرفع رأسه مكبرا ويجلس مفترشا ، ويفرش رجله ... ٥١٩/٣
يكره رفع بصره إلى السماء فى الصلاة ٥٩٠/٣
يرفع يديه فى القنوت إلى صدره ... ١٣١/٤
إذا أراد أن يسجد ، بعد فراغه من القنوت ، رفع يديه ١٣٢/٤
يقنت لرفع الوباء ١٣٨/٤
يرفع صوته بالقنوت ١٣٩/٤
رفع المستمع لسجدة التلاوة قبل القارئ ٢١٥/٤
يكبر إذا سجد للتلاوة ، وإذا رفع ٢٦٦/٤
إذا سجد للتلاوة فى الصلاة رفع يديه ... ٢٣٠/٤
إذا سجد للتلاوة فى غير الصلاة يرفع يديه ... ٢٣٢/٤
إن ركع ورفع قبل ركوع إمامه عالما عمدا ... ٣٢٠/٤
إن ركع ورفع قبل ركوع إمامه وكان جاهلا أو ناسيا ، لم تبطل صلاته ، وهل تبطل الركعة ؟ ٣٢١/٤
إن ركع أو رفع قبل ركوع إمامه ، ثم سجد قبل رفعه ، بطلت صلاته ، إلا الجاهل والناسى ... ٣٢١/٤
إن ركع فذا ثم دخل فى الصف ... قبل رفع الإمام صحت صلاته ، وإن رفع و لم يسجد ... ٤٣٩/٤
لو رفع الإمام رأسه من الركوع وسجد قبل دخول المأموم فى الصف ... لا تصح صلاته ٤٤٠/٤
لو سجد المريض قدر ما أمكنه على شيء رفعه ، كره ، وأجزأه ١٣/٥
يعتبر للخطيب رفع الصوت بالخطبة ، بحيث يسمع العدد المعتبر ... ٢٢٧/٥
يستحب للخطيب أن يرفع صوته ليسمع الناس ٢٤١/٥
إن وجد مصلى مفروشا فى المسجد فى الجمعة ، فهل له رفعه ؟ ٢٩٤/٥
يستحب أن يرفع يديه فى صلاة العيد فى حال تكبيره ... ٣٤٥/٥
يكون التكبير فى العيد بصوت مرتفع ... ٣٦٩/٥
يستحب رفع الأيدى فى دعاء الاستسقاء ... ٤٢٥/٥

يرفع رأس الميت برفق إلى قريب من الجلوس ، ويعصر بطنه عصرا رفيقا ،... ٦١/٦
إذا صلى على الميت فلا يبرح مصلاه حتى يرفع ١٥٨/٦
يرفع المصلى على الجنازة يديه مع كل تكبيرة ١٥٩/٦
يكره رفع الصوت عند الجنائز ٢٠٨/٦
يرفع القبر عن الأرض قدر شبر مسنما ٢٢٦/٦
لا يستحب رفع الصوت بالتلبية فى مساجد الأمصار ٢١٢/٨
لا ترفع المرأة صوتها بالتلبية ... ٢١٨/٨
إن أظهر الذمى منكرا ، أو رفع صوته بكتابه ،... ٥٠٦/١٠
لو لم يعمل المضارب شيئا ، إلا أنه صرف الذهب بالورق ، فارتفع الصرف ... ٦٥/١٤
قال أحمد فى مسجد أراد أهله رفعه من الأرض ،... ٥٢٩/١٦
إن أعتق عبدين دفعة واحدة ، قيمة أحدهما مائة والآخر مائة وخمسون ، فجنى الأدنى على الأرفع ... ١٦٢/١٧
إذا ارتفع غير المسلمين إلى الحاكم فى ابتداء العقد ، لم يزوجهم إلا بشروط نكاح المسلمين ٩/٢١
إن ترافع غير المسلمين إلى الحاكم المسلم فى أثناء العقد لم يتعرض لكيفية عقدهم ٩/٢١
فى حال ترافع غير المسلمين إلى الحاكم المسلم فى ابتداء العقد ، إن كانت المرأة ممن يجوز ابتداء نكاحها فى الحال أقرا عليه ١٠/٢١
من ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه ، اعتدت سنة ... ٦٨/٢٤ ، ٢١٠
إن عاد الحيض إلى من رفع حيضها فى السنة ... ٧١/٢٤
التى عرفت ما رفع الحيض ... لا تزال فى عدة حتى يعود الحيض ، فتعتد به ٧٦/٢٤
هل تفتقر إلى رفع الأمر إلى الحاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة ؟ ٨٣/٢٤
إن ارتفع حيض الأمة ما تدرى ما رفعه ... ٢١٠/٢٤
لو رفع إلى القاضى حكم فى مختلف فيه ، لا يلزمه نقضه لينفذه ،... ٥٥١/٢٨
لو رفع إليه خصمان عقدا فاسدا عنده فقط ، وأقرا بأن نافذ الحكم حكم بصحته ،... ٥٥٣/٢٨

(ر ف ق)

يغسل يديه إلى المرفقين ثلاثا ، ويدخل المرفقين فى الغسل ٣٣٩/١
لو خاف فوت رفقة ساغ له التيمم ١٧٨/٢
لا بأس أن يضع مرفقيه على ركبتيه إذا طال السجود ... ٥١٨/٣
يفعل المسافر الأرفق به ، من تأخير الأولى إلى وقت الثانية أو تقديم الثانية إليها ٩٨/٥
إن أغمى على البالغ ، فأحرم عنه رفيقه ، لم يصح ٢٦/٨
لا بأس بغسل المحرم رأسه وبدنه برفق ٣١٢/٨
يرفق الأمير بالجند فى السير ١٢٤/١٠
مرافق الأملاك ، كالطرق ... ١٤٠/١٢
القرض من المرافق المندوب إليها ٣٢٤/١٢
الحوالة عقد إرفاق ،...، وليست بيعا ٩٠/١٣

متى كان خلط مال اليتيم أرفق به ،...، فهو أولى ٣٨٤/١٣
لو حفر البئر ارتفاقا ... ١٠٤/١٦
إن قطع أحدهما من الكوع ، ثم قطعه الآخر من المرفق ، فهما قاتلان ٤٨/٢٥
يؤخذ كل واحد من الأصابع والكف والمرفق والذكر والأنثيين بمثله ٢٤٢/٢٥
يوصى الوكلاء والأعوان على بابه بالرفق بالخصوم ٣٦٤/٢٨

(ر ق ب)

لا يتخطى المصلى رقاب الناس ، إلا أن يكون إماما ... ٢٨٧/٥
ممن يعطى الزكاة ، الرقاب ، وهم المكاتبون ٢٣٦/٧
هل يجوز أن يشترى بالزكاة رقبة يعتقها ؟ ٢٤٠/٧
كفارة الجماع فى نهار رمضان عتق رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا ٤٦٨/٧
إذا عدم الرقبة انتقل إلى الصوم ٤٧٠/٧
يكون تعلق رقبة العبد بالدين كله ٤٢٢/١٣
لا يصح إعماره المنفعة ولا إرقابها ... ٥٤/١٧
الرقبى كالعمرى ٥٥/١٧
لو وقت الهبة فى غير العمرى والرقبى ... ٥٦/١٧
تصح وصيته للعبد بنفسه أو برقبته ٢٩٠/١٧
إن وصى لرجل برقبة الأمة ولآخر بمنفعتها ، صح ٣٧٦/١٧
إن وصى برقبة المكاتب لرجل ، وبما عليه لآخر ، صح ، فإن أدى عتق ، وإن عجز ، فهو لصاحب الرقبة ٣٨٠/١٧
إذا قال : اشتروا بثلثى رقابا فأعتقوهم . لم يجز صرفه إلى المكاتبين ٣٨٢/١٧
أفضل الرقاب فى العتق ، أنفسها عند أهلها ٦/١٩
إن قال : زوجتك جاريتى هذه على أن تزوجنى ابنتك ، وتكون رقبتها صداقا لابنتك . لم يصح تزويج الجارية ٤٠٤/٢٠
يتعلق المهر برقبة العبد ١٥٧/٢١
إن كان المولى مظاهرا فقال : أمهلونى حتى أطلب رقبة أعتقها عن ظهارى . أمهل ثلاثة أيام ٢٠٢/٢٣
من ملك رقبة ،...، وعليه كفارة ظهار ، لزمه العتق ٢٩١/٢٣
إن كان لمن عليه كفارة ظهار رقبة يحتاج إلى خدمتها ... ٢٩٢/٢٣
إن وجد من عليه كفارة ظهار رقبة بثمن مثلها ، لزمه شراؤها ٢٩٤/٢٣
إن وهب لمن عليه كفارة ظهار رقبة ، لم يلزمه قبولها ٢٩٥/٢٣
إذا لم تبع الرقبة بالنسيئة ، فإن من عليه كفارة ظهار يصوم ٢٩٧/٢٣
لا تجزئ فى كفارة القتل إلا رقبة مؤمنة ٢٩٨/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة إلا رقبة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا ٣٠٠/٢٣
إن أبرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته ، أو العبد من الجناية المتعلق أرشها برقبته ، لم يصح ٢٢٥/٢٥

إن جنى العبد عمدا ، فعفا الولى عن القصاص على رقبته ... ٤٥٦/٢٥
إن نذر رقبة ، فهى التى تجزئ عن الواجب ٢٤٣/٢٨

(ر ق ع)

يباح الرقاع ، ولبنة الجيب ، وسجف الفراء ، بالحرير ٢٧١/٣
إن غصب لوحا فرقع به سفينة ، لم يقلع حتى ترسو ١٥٣/١٥

(ر ق ق)

حكم نساء أهل الذمة ورقيقهم وصبيانهم حكمهم فى الخروج لصلاة الاستسقاء ٤١٩/٥
لو كان الميت رقيقا ، فإن سيده أحق بالصلاة عليه من السلطان ٣٧/٦
من له دار يحتاجها ، أو ثياب ، أو رقيق ، أو بهائم ، فلا فطرة عليه ٨٦/٧
وجوب استئذان الأبوين الرقيقين المسلمين فى الجهاد ، أو أحدهما كالحرين ٤٢/١٠
من استرق من الكفار أو فودى بمال ، كان الرقيق للغانمين ٨٧/١٠
لا يبطل الاسترقاق حق المسلم ٨٨/١٠
الكافر إذا كان مولى مسلم ، لم يجز استرقاقه ٩٠/١٠
لا ينفسخ النكاح باسترقاق الزوجين ، وإن سبيت المرأة وحدها ، انفسخ نكاحها ، وحلت لسابيها ٩٥/١٠
هل يجوز بيع من استرق منهم للمشركين ؟ ٩٩/١٠
يجوز للإمام أخذ الفداء ممن حكم برقه أو قتله ،... ١١٤/١٠
إن حكم بقتل ، أو سبى ، فأسلموا ، عصموا دماءهم ، وفى استرقاقهم وجهان ١١٥/١٠
للغازى أن يطعم دوابه ورقيقه مما يجوز له الأكل منه ١٨٤/١٠
لو استرق من كان مستأمنا أو ذميا ، وألحق بدار الحرب ، وماله عند ملم ، وقف ماله ٣٦٤/١٠
إن لم يشترط الكفار على الأسير المسلم شيئا ، أو شرطوا كونه رقيقا ، فله أن يقتل ، ويسرق ويهرب ٣٦٦/١٠
ليس للشريك أن يكاتب الرقيق ... ولا يهب ولا يقرض ولا يحابى ٢٨/١٤
إن كان الملتقط رقيقا ، لم يقر فى يده ٢٩٦/١٦
إن ادعى الجانى على اللقيط أو قاذفه رقه ... ٣١٤/١٦
إن أقر اللقيط بالرق بعد بلوغه ، لم يقبل ٣١٩/١٦
إن أقر اللقيط بالرق ابتداء لإنسان ، فصدقه ،... ٣٢١/١٦
إذا قبلنا إقرار اللقيط بالرق بعد نكاحه ،... ٣٢٢/١٦
إذا ألحقت القافة اللقيط بكافر أو رقيق ،... ٣٥٧/١٦
إن وصى عبد أو مكاتب أو أم ولد وصية ، ثم ماتوا على الرق ، فلا وصية لهم ٢٠٣/١٧
لو خاف على الرقيق الزنى والفساد ، كره عتقه ٨/١٩
للمكاتب الإنفاق على نفسه وولده ورقيقه وكل ما فيه صلاح المال ... ٢٤٠/١٩
لا يعتق المكاتب رقيقه إلا بإذن سيده ... ٢٤٧/١٩

ر ق م
إذا عجز المكاتب ورد فى الرق ، وكان فى يده مال ، فهو لسيده ٣٨٦/١٩
لو كان نصف الأمة حرا ونصفها رقيقا ، لم يملكْ مالك الرق إجبارها على الزواج ١٣١/٢٠
يجوز تزويج الأب بأمة ولده إن كان رقيقا ٣٧٧/٢٠
لو كان الزوج حرا حال الزواج ثم صار رقيقا ... وقد كان طلق اثنتين ٣١٠/٢٢
مدة الإيلاء فى الأحرار والرقيق سواء ١٨٧/٢٣
لو كان أحد الزوجين رقيقا ، فلا تجب النفقة ٣٢١/٢٤
ينفق السيد على رقيقه قدر كفايتهم وكسوتهم بالمعروف ٤٣٤/٢٤
للسيد تأديب رقيقه بما يؤدب به ولده وامرأته ٤٤٦/٢٤
لا حضانة لرقيق ولا فاسق ... ٤٦٩/٢٤
حضانة الرقيق لسيده ٤٧١/٢٤
لو جرح ذمى حر عبدا ثم لحق بدار الحرب فأسر ، واسترق ، لم يقتل بالعبد ١٠٥/٢٥
إن كان الجناة أربعة ، واحد فى الرق وثلاثة فى الحرية ومات العبد ... ١١٧/٢٥
إن كان الجانيان فى حال الرق ، والواحد فى حال الحرية ، فمات العبد ... ١١٧/٢٥
السيد له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ، وهل له القتل فى الردة والقطع فى السرقة ؟ ١٧١/٢٦
إن كان الزانى رقيقا ، فحده خمسون جلدة بكل حال ، ولا يغرب ٢٦٤/٢٦
الرقيق والكافر فى حد القذف غير محصن ٣٥١/٢٦
لو قذف مجهولة النسب ، وادعى رقها ، وأنكرته ولا بينة ... ٣٦٣/٢٦
إن قذف مجهولا ، وادعى أنه رقيق أو مشرك ... ٣٦٤/٢٦
الرقيق على النصف فى حد الخمر ٤٢٩/٢٦
لو أقام بينة برق العبد وأقام بينة بحريته ، تعارضتا ١٨٧/٢٩
لو شهد وهو كافر ، أو صبى ، أو عبد ، فردت شهادتهم ، ثم أعادوها بعد زوال الكفر والصبا والرق ، قبلت ٤٣٨/٢٩
إن أقر العبد برقه لغير من هو فى يده ، لم يقبل إقراره ١٧٣/٣٠
إن تزوج مجهولة النسب ، فأقرت بالرق ، لم يقبل إقرارها ١٧٨/٣٠

(ر ق م)

إن باعه السلعة برقمها ، لم يصح ١٣٢/١١
إن كان رقم السلعة معلوما ، صح البيع ١٣٣/١١

(ر ق ى)

إن لم يرق على الصفا ، فلا شىء عليه ١٢٨/٩
المرأة لا ترمل ولا ترقى على المروة ١٣٥/٩
لا بأس بأخذ الأجرة على الرقية ٣٨٣/١٤
يحرم طلسم ورقية بغير عربى ... ١٩١/٢٧

إن تيمم ثم رأى ركبا يظن أن معه ماء ، أو خضرة ...	٢٤٤/٢
السرة والركبتان ليست من العورة	٢٠٣/٣
لا يجوز التنفل على الراحلة لراكب التعاسيف ...	٣٢٦/٣
يشترط فى المصلى راكبا طهارة محله ...	٣٢٨/٣
لو ركب المسافر النازل وهو يصلى فى نفل ...	٣٢٩/٣
يرفع المصلى يديه ويركع مكبرا ، فيضع يديه على ركبتيه ويمد ظهره مستويا	٤٧٣/٣
يضع ركبتيه ، ثم يديه ، ثم جبهته وأنفه ، ويكون على أطراف أصابعه ... [فى السجود]	٥٠٠/٣
لا بأس أن يضع مرفقيه على ركبتيه إذا طال السجود ...	٥١٨/٣
يجوز فعل سنة الفجر راكبا	١٤٣/٤
الراكب يومئ بسجود التلاوة ... والماشى يسجد بالأرض ...	٢٣٤/٤
إذا لم يتضرر المريض بإتيان الجمعة راكبا أو محمولا ... لزمته الجمعة	٤٦٤/٤
يستحب أن يمشى ولا يركب فى طريق الجمعة ...	٢٧٩/٥
لا بأس بالركوب فى الرجوع من صلاة العيد ...	٣٢٦/٥
يستحب أن يكون المشاة أمام الجنازة والركبان خلفها	٢٠٥/٦
يكره الركوب لمن تبع الجنازة بلا عذر	٢٠٧/٦
لا يباح تحلية المراكب ولباس الخيل ... وقلائد الكلاب بالفضة	٤٢/٧
لو طاف راكبا أو يرمل	٩١/٩
من طاف راكبا أو محمولا أجزأه ... ولا يجزئ عن الحامل	١٠٤/٩
إن طاف راكبا أو محمولا بغير عذر ...	١٠٥/٩
السعى راكبا كالطواف راكبا	١٠٧/٩
السعى محمولا وراكبا ، يجزئه لعذر ولغير عذر	١٠٨/٩
إذا طاف راكبا أو محمولا ، فلا رمل فيه	١٠٨/٩
يستحب أن يقف عند الصخرات وجبل الرحمة راكبا ، ويكثر من الدعاء	١٦٠/٩
للمضحى ركوب الأضحية عند الحاجة ، ما لم يضر بها	٣٧٨/٩
إن ألقى فى مركب الغزاة نار ...	٥٣/١٠
قال أحمد : لا يركب دواب السبيل فى حاجة ...	١٧٦/١٠
لا يجوز لبس الثياب ، ولا ركوب دابة من دواب المغنم ،...	١٨٥/١٠
ليس للأجير لحفظ الغنيمة ركوب دابة من الغنيمة إلا بشرط	٢٧٠/١٠
إذا تلقى الركبان فاشترى منهم وباع لهم ...	٣٣٥/١١
إن خرج لغير قصد التلقى ، فلقى ركبا ...	٣٣٨/١١
إذا كان الرهن مركوبا أو محلوبا ، فللمرتهن أن يركب ويحلب بقدر نفقته ...	٤٩٠/١٢
الحيوان غير المركوب والمحلوب ... ليس للمرتهن أن ينفق عليه ...	٤٩٣/١٢
لا يجوز للمرتهن أن يتصرف فى غير المركوب والمحلوب	٤٩٣/١٢

إن استأجر للركوب ، ذكر المركوب ٢٧١/١٤
لابد من معرفة الراكب فى إجارة الدابة ٢٧٢/١٤
لو استأجر فى الذمة ظهرا يركبه ... بلفظ السلم ، اشترط قبض الأجرة فى المجلس وتأجيل السفر مدة معينة ٢٧٦/١٤
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ، ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ٢٩٠/١٤
إن اكترى ظهرا ليركبه ، فله أن يركبه مثله ٣٩٦/١٤
إن اكترى دابة للركوب أو الحمل ، لم يملك الآخر ٤٠٧/١٤
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ٤٢٤/١٤
إذا مات الراكب و لم يكن له وارث يقوم مقامه فى استيفاء المنفعة ... ٤٤٩/١٤
يجوز أن يستعير دابة ليركبها إلى موضع معلوم ٨٢/١٥
لو قال إنسان : لا أركب الدابة إلا بأجرة . فقال ربها : لا آخذ لها أجرة . فركبها فتلفت ... ٩٨/١٥
لو أركب دابته منقطعا لله تعالى ، فتلفت تحته ، لم يضمن ٩٨/١٥
إن كان على الدابة راكبان ، فالضمان على الأول منهما ٣٣٤/١٥
الجمل المقطور على الجمل الذى عليه راكب ، يضمن جنايته ٣٣٥/١٥
لو كان السبب فى جناية البهيمة من غير السائق والقائد والراكب ... ٣٣٥/١٥
لا فرق فى الراكب والسائق والقائد بين المالك والأجير والمستأجر ... ٣٣٧/١٥
إن خيف على السفينة من الغرق ، فألقى بعض الركبان متاعه ... ٣٤٨/١٥
إن خلط الوديعة بمتميز ، أو ركب الدابة ليسقيها ، لم يضمن . ٤٠/١٦
ما ألقاه ركاب البحر فيه خوفا من الغرق ،... ٢٠١/١٦
إن كان المصطدمان راكبين ، فماتت الدابتان ... ٣٢٦/٢٥
إن أركب صبيين لا ولاية له عليهما فاصطدما ، فماتا ... ٣٣٠/٢٥
لو ركب الصغيران من عند أنفسهما ... ٣٣١/٢٥
فى ركب المرأة حكومة ٤٧٤/٢٥
إن ارتكب أهل البغى فى حال امتناعهم ما يوجب الحد ، ثم قدر عليهم ... ٩٤/٢٧
الساحر الذى يركب المكنسة ... يكفر ويقتل ، فأما الذى يسحر بالأدوية ... فلا يكفر ولا يقتل ... ١٨١/٢٧
يكره ركوب الجلالة ٢٣٣/٢٧
إن حلف لا يركب دابة فلان ، ولا يلبس ثوبه ... فركب دابة عبده ولبس ثوبه ... ٧٩/٢٨
إن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة استعارها ... ٨١/٢٨
إن حلف لا يركب دابة عبده ، فركب دابة جعلت برسمه ، حنث ٨٢/٢٨
إن حلف لا يركب ولا يلبس ، فاستدام ذلك ، حنث ١٣٢/٢٨
إن نذر الركوب فمشى ... ٢٣٧/٢٨

إذا نذر المشى إلى بيت الله ، أو الركوب إليه ، و لم يرد بذلك حقيقة المشى ،... ٢٤٠/٢٨
لو تنازع اثنان دابة أحدهما راكبها ، أو له عليها حمل ، والآخر آخذ بزمامها ، فهى للأول ١٢٣/٢٩

(ر ك د)

الخلاف فى الماء الراكد ٩٨/١
يكره البول فى الماء الراكد ١٩٨/١
لو ترك السارق المتاع فى ماء راكد ، ثم انفتح بعد ذلك ، لا يقطع ٥١١/٢٦

(ر ك ز)

فى الركاز الخمس ، أى نوع كان من المال ، قل أو كثر ٥٨٧/٦
صفة الركاز الذى فيه الخمس ٥٨٨/٦
يجوز إخراج الخمس من الركاز ومن غيره ٥٨٨/٦
مصرف خمس الركاز ٥٨٩/٦
يجوز لواجد الركاز أن يتولى تفرقة الخمس بنفسه ٥٩٢/٦
من يجب عليه الخمس من الركاز ٥٩٢/٦
باقى الركاز لواجده ٥٩٤/٦
إن وجد الركاز فى موات أو أرض لا يعلم مالكها ... وإن علم مالكها ، أو كانت منتقلة إليه ،... ٥٩٥/٦
لو وجد الركاز فى ملك آدمى معصوم ... ٥٩٨/٦
إن اكترى دارا ، فوجد فيها ركازا ، فهو لواجده ٥٩٩/٦
لو وجد الركاز من استؤجر لحفر شىء أو هدمه ... ٦٠٠/٦
الركاز ما وجد من دفن الجاهلية ٦٠٢/٦
لا يصح تعجيل زكاة المعدن والركاز بحال ١٩١/٧
غير الركاز من المباح ، ما كان له قيمة فى دار الحرب ... فالمسلمون فيه شركاء ٢١١/١٠

(ر ك ع)

التركع بعد الأذان ١١١/٣
هل يدرك الصلاة بإدراك ما دون الركعة ١٧٢/٣
لو كان القميص واسع الجيب ، يرى عورته إذا ركع أو سجد ، أو كانت بحيث يراها ... ٢١٥/٣
إذا أمكن الراكب فعل الصلاة راكعا وساجدا بلا مشقة ... ٣٢٧/٣
على الإمام أن يأتى بالتكبير قائما ، فإن انحنى إلى الركوع ... ٤١٥/٣
تجب قراءة الفاتحة فى كل ركعة فى حق الإمام والمنفرد ٤٤١/٣
لا بأس بقراءة السورة فى الركعتين ٤٦٥/٣
يرفع المصلى يديه ويركع مكبرا ، فيضع يديه على ركبتيه ، ويمد ظهره مستويا ٤٧٣/٣
صفة الركوع وما يقال فيه ٤٧٩/٣-٤٨٣
يكره أن يقرأ فى الركوع والسجود ٤٨٤/٣

يرفع رأسه من الركوع قائلا : سمع الله لمن حمده . ويرفع يديه ٤٨٥/٣
الرفع والاعتدال من الركوع واجب ٤٨٧/٣
إذا قام من الركوع قال : ربنا ولك الحمد ... ٤٨٨/٣
لو رفع رأسه من الركوع فعطس ... ٤٩٠/٣ ، ٤٩٧
موضع قول : ربنا ولك الحمد . فى حق الإمام والمنفرد بعد القيام من الركوع ٤٩٤/٣
إذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع فاعترضته علة منعته القيام ، سقط عنه الرفع ... ويسجد عن الركوع ٤٩٧/٣
إذا أراد الركوع فوقع إلى الأرض ، فإنه يقوم فيركع ٤٩٧/٣
لو سقط إلى الأرض من قيام أو ركوع ... ٥٠٣/٣
إن زاد ركعة ، فلم يعلم حتى فرغ منها ، سجد لها ٩/٤
لو نوى صلاة ركعتين نفلا وقام إلى ثالثة ، فالأفضل له أن يتمها أربعا ،... ١٧/٤
إن نسى أربع سجدات من أربع ركعات ... ٥٤/٤
أقل الوتر ركعة ١١٥/٤
يقنت فى الوتر بعد الركوع ١٢٦/٤
لو كبر ورفع يديه ثم قنت قبل الركوع ... ١٢٦/٤
الأحاديث التى جاءت أن النبى ﷺ أوتر بركعة ، كان قبلها صلاة متقدمة ... ١٣٧/٤
يستحب أن يضطجع بعد ركعتى الفجر على جنبه الأيمن ١٤٥/٤
اختلف فى أربع ركعات ، منها ركعتان قبل المغرب ... والركعتان بعد الوتر ... ١٥٠/٤ ، ١٥١
يستحب لمن دخل المسجد أن يصلى ركعتين قبل جلوسه ١٥٤/٤
عدد ركعات التراويح عشرون ركعة ١٦٤/٤
يستحب أن يسلم فى التراويح من كل ركعتين ١٨٠/٤
لو زاد على ركعتين فى التطوع ... فقد ترك الأولى ويجوز ١٩٦/٤
المتطوع جالسا يثنى رجليه فى الركوع والسجود ٢٠١/٤
التطوع بركعة ٢٠٨/٤
الركوع لا يقوم مقام السجود فى سجود التلاوة ٢١٧/٤
تجوز ركعتا الطواف بعد الصبح والعصر ٢٤٩/٤
لو أدرك ركعتين من الرباعية المعادة ، لم يسلم ... بل يقضى ما فاته ٢٨٧/٤
من أدرك الإمام فى الركوع أجزأته تكبيرة واحدة ٢٩٤/٤
إن شك هل أدرك الإمام راكعا أم لا ؟ ٢٩٤/٤
لو نوى بالتكبيرة الواحدة تكبيرة الإحرام والركوع ... [إذا أدرك الإمام راكعا] ٢٩٦/٤
لو أدرك إمامه فى غير الركوع ، استحب له الدخول معه ٢٩٧/٤
إن أدرك الإمام فى ركن غير الركوع ، لم يكبر إلا تكبيرة الافتتاح ٢٩٧/٤
من ركع أو سجد قبل إمامه ، فعليه أن يرفع ليأتى به بعده ... ٣١٧/٤
إن ركع ورفع قبل ركوع إمامه ، عالما عمدا ... ٣٢٠/٤

إن ركع ورفع قبل ركوع إمامه وكان جاهلا أو ناسيا ، لم تبطل صلاته ، وهل تبطل الركعة ؟ ٣٢١/٤
إن ركع أو رفع قبل ركوع إمامه ، ثم سجد قبل رفعه ، بطلت صلاته ، إلا الجاهل والناسى ٣٢٢/٤
يستحب تطويل الركعة الأولى أكثر من الثانية ٣٢٨/٤
لا يستحب انتظار داخل وهو فى الركوع ٣٣٠/٤
لا يستحب انتظار داخل وهو فى الركوع ... أى داخل كان ٣٣٢/٤
حكم الانتظار فى غير الركوع حكمه فى الركوع ٣٣٣/٤
لا تصح إمامة من به سلس البول ولا عاجز عن الركوع والسجود والقعود ٣٧٢/٤
إن صلى منفردا خلف الصف ، و لم تفت الركعة حتى دخل معه آخر ... لا يكون فذا ... وصلاته صحيحة ٤٣٨/٤
إن ركع فذا ثم دخل فى الصف ... قبل رفع الإمام ، صحت صلاته ، وإن رفع و لم يسجد ... ٤٣٩/٤
لو رفع الإمام رأسه من الركوع وسجد ، قبل دخول المأموم فى الصف ... لا تصح صلاته ٤٤٠/٤
لو ركع فذا ثم دخل فى الصف لغير عذر ، ولا خشى الفوات ... ٤٤٢/٤
مثال الركوع دون الصف لغير غرض ، أن لا يخاف فوات الركعة ٤٤٤/٤
لو زحم المأموم فى الركعة الثانية من الجمعة ، فأخرج من الصف ، فإنه ينوى مفارقة الإمام ... ويتمها جمعة ... ٤٤٥/٤
يومئ المريض بالركوع والسجود ويجعل سجوده أخفض من ركوعه ١٢/٥
الأحدب يجدد للركوع نية ١٥/٥
يكفى إدراك الطائفة الثانية لركوع الركعة الثانية فى صلاة الخوف ، ويكون ترك الإمام المستحب ١٢٤/٥
إن فرقهم أربعا ، فصلى بكل طائفة ركعة ... ١٣٣/٥
يصلى بطائفة ركعة ، ثم تمضى إلى العدو ... ١٣٥/٥
يصلى بكل طائفة ركعة ، ولا تقضى شيئا ،... ١٣٩/٥
إن خرج وقت الجمعة قبل ركعة ، فهل يتمونها ظهرا أو يستأنفونها ؟ ١٩٠/٥
إن خرج الوقت وقد صلوا ركعة ، أتموها جمعة ... ١٩٠/٥
إن دخل وقت العصر قبل ركعة لم تحصل لهم جمعة ... ١٩٢/٥
إذا أدرك من الوقت ما يمكنه أن يخطب ثم يصلى ركعة ، فله التلبس بها ١٩٢/٥
إذا خرج الوقت قبل ركعة ، لا يجوز إتمامها جمعة ١٩٢/٥
إن نقصوا بعد ركعة أتموها جمعة ، وإن نقصوا قبل ركعة أتموها ظهرا ٢٠٢/٥
من أدرك مع الإمام من الجمعة ركعة أتمها جمعة ٢٠٤/٥
من أدرك أقل من ركعة أتمها ظهرا ... ٢٠٥/٥
لا يصح إتمام الجمعة جمعة لمن أدرك أقل من ركعة ... ٢٠٧/٥
من أدرك أقل من ركعة ينوى جمعة ويتمها أربعا ، وهى جمعة لا ظهر ٢٠٧/٥

إذا صلى الإمام الجمعة قبل الزوال ، فأدرك المأموم معه دون الركعة لم يكن له الدخول معه ... ٢٠٨/٥
لو زحم عن الركوع والسجود فى الجمعة ، فهو كالمزحوم عن السجود ... ٢١٤/٥
إذا أدرك مع الإمام ركعة ، فلما قام ليقضى الأخرى ذكر أنه لم يسجد مع إمامه إلا سجدة واحدة ... رجع فسجد للأولى ... ٢١٦/٥
لو صلى مع الإمام ركعة ، ثم زحم فى الثانية فأخرج من الصف فصار فذا ... يتمها جمعة ... ٢١٨/٥
الخطبتان فى الجمعة بدل عن ركعتين ٢١٩/٥
صلاة الجمعة ركعتان يجهر فيهما بالقراءة ٢٤٨/٥
يستحب لمن أراد الركوع بعد الجمعة أن يفصل بينها وبينه بكلام ... ٢٦٧/٥
صلاة العيد ركعتان ٣٤١/٥
تكون القراءة فى صلاة العيد بعد التكبير ، فى الركعتين ... ٣٤٩/٥
لو نسى التكبير فى صلاة العيد حتى ركع ، سقط ... ٣٦٣/٥
المستحب فى صلاة الكسوف أن يصلى ركعتين ... ٣٨٩/٥
يقرأ فى الركعة الأولى فى صلاة الكسوف ، البقرة أو قدرها ... ٣٨٩/٥
يركع ركوعا طويلا فى صلاة الكسوف ٣٩٠/٥
الأقوال التى حكوها فى قدر الركوع متنافية ... ٣٩٢/٥
إذا أدرك المأموم الإمام فى الركوع الثانى من صلاة الكسوف ... ٤٠٢/٥
إن أتى فى كل ركعة فى صلاة الكسوف بثلاث ركوعات ... ٤٠٢/٥
لا يجوز أن يزاد على أربع ركوعات فى كل ركعة فى صلاة الكسوف ٤٠٢/٥
الركوع الثانى وما بعده فى صلاة الكسوف ، سنة ٤٠٤/٥
ركعتا الطواف سنة مؤكدة غير واجبة ١٢١/٩
إذا فرغ من ركعتى الطواف ... استحب أن يعود فيستلم الحجر ١٢٤/٩
لو نذر الطواف ، فأقله أسبوع ، ولو نذر صوما ، فأقله يوم ، ولو نذر صلاة ، لم يجزئه أقل من ركعتين ٢٥١/٢٨

(ر ك ن)

التكبير ركن لا تنعقد الصلاة إلا به ... ٤٠٩/٣
قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة ٤٣٩/٣
التشهد الأخير والجلوس له من أركان الصلاة ٥٨٣/٣
أركان الصلاة اثنا عشر ،... ٦٦٣/٣-٦٦٩
من ترك شيئا من الأركان أو الواجبات فى الصلاة عمدا ، بطلت صلاته ، ومن تركه سهوا سجد للسهو ٦٧٦/٣
متى ترك ركنا فذكره بعد شروعه فى قراءة ركعة أخرى بطلت التى تركه منها ٤٩/٤
لو ترك ركنا من آخر ركعة سهوا ... فإن كان سلاما أتى به ... ٥٤/٤
إذا ترك ركنا ، ثم ذكره ، ولم يعلم موضعه ، بنى على أسوأ الأحوال ٥٧/٤

لو جهل عين الركن المتروك ، بنى على الأحوط ٧١/٤
من شك فى ترك ركن فهو كتركه ، وإن شك فى ترك واجب ، فهل يلزمه السجود ؟ ٧١/٤
إن أدرك الإمام فى ركن غير الركوع ، لم يكبر إلا تكبيرة الافتتاح ٢٩٧/٤
القعود هل هو ركن فى حق المأموم ؟ [إذا أدرك الإمام فى التشهد] ٣٠٣/٤
إن سبق الإمام المأموم بركن كامل ... لعذر ... فإنه يفعل ما سبق به ... ولا شىء عليه ٣٢٢/٤
تخلف المأموم عن الإمام بركن بلا عذر ... ولعذر ... ٣٢٤/٤
لا تصح إمامة العاجز عن شىءٍ من أركان الأفعال ، بالقادر عليه ٣٧٣/٤
يصح اقتداء العاجز عن شىء من أركان الأفعال بمثله ٣٧٤/٤
إذا ترك الإمام ركنا أو شرطا عنده وحده ، وهو عالم بذلك ، لزم المأموم الإعادة ٣٨١/٤
لو ترك المصلى ركنا أو شرطا مختلفا فيه ، بلا تأويل ولا تقليد ... ٣٨٣/٤
إذا أتى على الركن اليمانى استلمه وقبل يده ٨٧/٩
كلما حاذى الحجر والركن اليمانى استلمهما أو أشار إليهما ٩٦/٩
يقول بين الركنين ... ويقول فى سائر طوافه ... ٩٨/٩ ، ٩٩
إذا فرغ من طوافه ، واستلم الركن ، فالمستحب أن يخرج إلى الصفا من بابه ، فيأتى الصفا ... ١٢٦/٩
أركان الحج ؛ الوقوف بعرفة ، وطواف الزيارة ٢٨٩/٩
أركان العمرة ... ٢٩٦/٩
أركان النكاح ؛ الإيجاب والقبول ٩٣/٢٠
باب أركان النكاح وشروطه ٩٣/٢٠- ٢٧٣

(ر م ض)

رمضان وأحكامه :
[الزكاة ٣١٤/٧ ، الصيام ٣٢٣/٧ ، ٣٢٦ ، ٣٣٠ ، ٣٣٨ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٧٦ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٤٢ ، ٤٤٤ ، ٤٦٦ ، ٤٧٤ ، ٤٩٥ ، ٤٩٧ ، ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، ٥٠١ ، ٥٠٣ ، ٥١٨ ، ٥٢٧ ، ٥٣٧ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٩ ، ٥٩٢ ، المناسك ٣٩٩/٨ ، ٢٨٦/٩ ، البيع ٢٦٨/١٢ ، الظهار ٢٨٣/٢٣ ، ٣٢٨ ، ٣٣٧ ، ٣٦٤ ، الحدود ٤٢٨/٢٦ ، باب النذر ١٩٩/٢٨ ، ٢١١ ، ٢٢٦ ، القضاء ٥٥٠/٢٨ ، الدعاوى والبينات ٢٤٤/٢٩]

(ر م ح)

حكم النشاب المريش ، والنبل المريش ، والخفاف والرماح ، حكم الثياب المنسوجة من نوعين ٢٢٨/١٢

(ر م ل)

إن نسى الرمل فليس عليه إعادة ٩٤/٩
ليس على النساء ولا أهل مكة رمل ولا اضطباع ١٠٢/٩

ليس فى غير طواف القدوم رمل ولا اضطباع ١٠٣/٩
لا يسن الرمل والاضطباع للحامل المعذور ١٠٣/٩
الرمل فى السعى سنة ١٣٢/٩
المرأة لا ترمل ولا ترق على المروة ١٣٥/٩
أما الأرامل ، فهن النساء اللاتى فارقهن أزواجهن بموت أو بغيره ٥٠١/١٦

(ر م م)

إن تيقن أن الميت قد بلى وصار رميما ، جاز نبش قبره ، ودفن غيره فيه ٢٤١/٦
يمنع أهل الذمة من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شعثها ، وفى بناء ما استهدم منها روايتان ٤٦٠/١٠
لو احتاج الخان المسبل ، أو الدار الموقوفة لسكنى الحاج أو الغزاة إلى مرمة ... ٤٦٠/١٦

(ر م ى)

لو رمى جمرة العقبة قبل الفجر ... ٣٧٤/٥
لا فرق بين قتل القمل ورميه ... من رأس المحرم ، وبدنه ، وثوبه ٣١٢/٨
إن طاف للزيارة ، ولم يرم ، ثم وطئ ، لم يفسد حجه بحال ٣٤٩/٨
متى وطئ بعد رمى الجمرة لم يفسد حجه ، حلق أو لم يحلق ٣٤٩/٨
القارن كالمفرد ، فى أنه إذا وطئ بعد الرمى لم يفسد حجه ولا عمرته ٣٤٩/٨
لو رمى صيدا فأصابه ، ثم سقط على آخر فماتا ، ضمنهما ٢٧/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فى الحرم ، أو أرسل كلبه عليه ، أو قتل صيدا على غصن فى الحرم أصله فى الحل ... ضمن ٤٠/٩
لو رمى الحلال صيدا ، ثم أحرم قبل أن يصيبه ، ضمنه ٤١/٩
هل الاعتبار بحالة الرمى أو بحالة الإصابة ؟ [قتل صيد الحرم] ٤٢/٩
إن كان الصيد والصائد فى الحل ، فرماه بسهمه ، فدخل الحرم ، ثم خرج ، فقتل الصيد فى الحل ، فلا جزاء فيه ٤٤/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فجرحه ، فتحامل الصيد ، فدخل الحرم ، فمات فيه ، حل أكله ، ولا جزاء فيه ٤٧/٩
لو طرح الحصاة فى المرمى طرحا ، أجزأه ١٩١/٩
لو وضع الحصاة بيده فى المرمى ، لم يجزئه ١٩١/٩
لو رمى جمرة العقبة دفعة واحدة ، لم يصح ١٩١/٩
لو رمى حصاة ، فالتقطها طائر قبل وصولها ، لم تجزئه ١٩٢/٩
لو رمى الحصاة فوقعت على موضع صلب فى غير المرمى ، ثم تدحرجت إلى المرمى ... أجزأته ١٩٢/٩
لو نفض الحصاة من وقعت على ثوبه ، فوقعت فى المرمى ، أجزأته ١٩٣/٩
يرمى جمرة العقبة راجلا وراكبا ١٩٤/٩

لا يجزئ الرمى بحصى نجس ٢٠٠/٩
لو رمى بخاتم فضة فيه حجر ... ٢٠٠/٩
يرمى بعد طلوع الشمس ، فإن رمى بعد نصف الليل ، أجزأه ٢٠١/٩
إن أخر الرمى إلى آخر النهار ، جاز ٢٠٢/٩
إذا لم يرم حتى غربت الشمس ، لم يرم إلا من الغد بعد الزوال ٢٠٢/٩
إذا فرغ من رمى الجمرة يوم النحر ... أول شيء يبدأ به نحر الهدى ٢٠٤/٩
إذا رمى المحرم جمرة العقبة ، ثم حلق أو قصر ، حل له كل شيء إلا النساء ٢١١/٩
إن قدم الحلق على الرمى والنحر جاهلا أو ناسيا ، فلا شيء عليه ، وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٨/٩
إن قدم الإفاضة على الرمى ، أجزأ طوافه ٢٢٢/٩
إذا رمى ونحر وحلق ، أفاض إلى مكة يوم النحر ، فطاف طواف الزيارة ٢٢٥/٩
إذا طاف للزيارة بعد الرمى والنحر والحلق ، وكان قد سعى ، حل له كل شيء ٢٣٠/٩
يرمى الجمرات بمنى فى أيام التشريق بعد الزوال كل جمرة بسبع حصيات ٢٣٧/٩
لا يرمى الجمرات إلا بعد الزوال ، فإن رمى قبل الزوال أعاد ٢٤٠/٩
آخر وقت رمى كل يوم ، المغرب ٢٤٠/٩
الأولى فى الرمى أن لا ينقص عن سبع حصيات ٢٤٣/٩
إن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ، وإن أخره عن أيام التشريق ، أو ترك المبيت بمنى فى لياليها ، فعليه دم ٢٤٥/٩
من ترك الرمى من غير عذر فعليه دم ٢٥٠/٩
إن ترك طواف الزيارة بعد رمى جمرة العقبة ... ٢٧٢/٩
يجوز تبييت الكفار ، ورميهم بالمنجنيق ، وقطع المياه عنهم ، وهدم حصونهم ٥٤/١٠
رمى الكفار فى الغزو بالنار ، وفتح الماء ليغرقهم ... ٦٢/١٠
تنفسخ المسابقة بموت أحد المتعاقدين . وقيل : هى عقد لازم ليس لأحدهما فسخها ، ولكنها تنفسخ بموت أحد المركوبين ، وأحد الراميين ، ولا تبطل بموت أحد الراكبين ولا تلف أحد القوسين ٣١/١٥
إن أراد أحد المتسابقين التطويل والتشاغل عن الرمى بما لا حاجة إليه ... ٥٣/١٥
إذا قال رجل لآخر : ارم هذا السهم ، فإن أصبت به فلك درهم ... ٥٨/١٥
إن شرط المتسابقان أن يرميا أرشاقا كثيرة ، جاز ... ٦٠/١٥
إن وصى له بقوس ، وله أقواس للرمى والبندق والندف ، فله قوس النشاب ٣٥٦/١٧
إن قصد رمى آدمى معصوم ... فأصاب غيره ... لا يكون خطأ ، بل عمدا ٤٠/٢٥
إن رماه من شاهق ، فتلقاه آخر بسيف فقده ، فالقاتل هو الثانى ٥٤/٢٥
إن رماه فى لجة ، فتلقاه حوت فابتلعه ، فالقود على الرامى ٥٤/٢٥
إن رمى حربيا ، فأسلم قبل أن يقع به السهم ... ٨٤/٢٥
إن رمى مرتدا ، فأسلم قبل وقوع السهم به ، فلا قصاص ... ٨٥/٢٥
لو رمى ذمى سهما إلى صيد ، فأصاب آدميا ، وقد أسلم الرامى ... ٩٠/٢٥

ر ن ب
إن رمى مسلم ذميا عبدا ، فلم يقع به السهم حتى عتق وأسلم ، فلا قود ١١١/٢٥
إن قدم إنسانا إلى هدف يرميه الناس ، فأصابه سهم من غير تعمد ... ٣١٧/٢٥
إن رمى ثلاثة بمنجنيق ، فقتل الحجر إنسانا ، فعلى عاقلة كل واحد منهم ثلث ديته ، وإن قتل أحدهم ... ٣٣١/٢٥
إن كان الرامون بالحجر أكثر من ثلاثة فالدية حالة فى أموالهم ٣٣٦/٢٥
لو رمى وهو مسلم ، فلم يصب السهم حتى ارتد ، كان عليه فى ماله ٦٧/٢٦
لو رمى الكافر سهما ، ثم أسلم ، ثم قتل السهم إنسانا ، فديته فى ماله ٦٨/٢٦
لو رمى ذمى صيدا ، ثم أسلم ، ثم أصاب السهم آدميا فقتله ، لم يعقله المسلمون ٦٩/٢٦
إذا قال : من رمانى فهو ابن الزانية . فرماه رجل ... ٤١٠/٢٦
رجلان دخلا دارا ، أحدهما فى سفلها جمع المتاع وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار ... ٥٠٥/٢٦
إن رمى الداخل المتاع إلى خارج ، فأخذه الآخر ، فالقطع على الداخل وحده ٥٠٦/٢٦
ليس لصاحب الدار رمى الناظر بما يقتله ابتداء ... ٥٤/٢٧
ليس لمن مر بالثمار رمى الشجر بشىء ٢٥٨/٢٧
إن رمى صيدا فأثبته ، ثم رماه آخر فقتله ، لم يحل ... ٣٥١/٢٧
إن رميا الصيد معا فقتلاه ، كان حلالا ، وملكاه ٣٥٧/٢٧
لو رمى الصيد فأثبته ، ملكه ، ولو رماه مرة أخرى فقتله ، حرم ٣٥٨/٢٧
إن رمى مسلم ومجوسى صيدا ... لم يحل ، وإن أصاب سهم أحدهما المقتل دون الآخر ، حل ٣٦٠/٢٧
هل الاعتبار فى حالة الصيد بأهلية الرامى ، وفى سائر الشروط حال الرمى ، أو حال الإصابة ؟ ٣٦٣/٢٧
لو رمى الصيد فوقع فى ماء ، لم يحل ، إلا أن يكون الجرح موحيا ، فهل يحل ؟ ٣٧٢/٢٧
إن رمى الصيد فى الهواء ، فوقع على الأرض ، فمات ، حل ٣٧٥/٢٧
إن رمى صيدا ، فغاب عنه ، ثم وجده ميتا لا أثر به غير سهمه ، حل ... وإن وجد به غير أثر سهمه ... ٣٧٦/٢٧
إن رمى حجرا يظنه صيدا ، فأصاب صيدا ... ٤٠٣/٢٧
إن رأى سوادا ، أو سمع حسا ، فظنه آدميا ... فرماه فقتله ، فإذا هو صيد ، لم يبح ٤٠٤/٢٧
إن رمى صيدا ، فقتل غيره ، أو رمى صيدا ، فقتل جماعة ، حل ٤٠٤/٢٧
لو رمى ما ظنه ... غير صيد ، فأصاب صيدا ، لم يحل ٤٠٤/٢٧
إن رمى صيدا فأثبته ، ملكه ، فإن تحامل فأخذه غيره ، لزمه رده ٤٠٦/٢٧
إن حلف لا يشرب شيئا ، فمصه ورمى به ... ١٢٩/٢٨

(ر ن ب)

فى الأرنب عناق ، وفى الحمام ... شاة [جزاء الصيد] ١٣/٩
تباح الزرافة والنعامة والأرنب ٢١٩/٢٧

(ر هـ ب)

إذا ظفر بالمشركين ، لم يقتل صبى ، ولا امرأة ، ولا راهب ، ولا شيخ فان ، ولا أعمى ،... إلا أن يقاتلوا ٦٧/١٠

(ر هـ ط)

الرهط ، ما دون العشرة من الرجال ٥٠٢/١٦

(ر هـ ق)

لا يختبر إلا المميز والمراهق الذى يعرف البيع والشراء والمصلحة والمفسدة ٣٦٧/١٣
لا تصح الوصية إلى مميز قبل أن يراهق ٤٦٧/١٧
ينعقد النكاح بحضور فاسقين ، ورجل وامرأتين ، ومراهقين عاقلين ٢٤٩/٢٠ ، ٢٥٠
المراهق من البغاة والعبد كالخيل ٧٥/٢٧

(ر هـ ن)

يقدم الكفن على دين الرهن وأرش الجناية ونحوهما ١١٨/٦
تجب الفطرة فى العبد المرهون والموصى به على مالكه وقت الوجوب ١١٥/٧
يجوز قتل رهائن الكفار المهادنين إذا قتلوا رهائننا ٣٩١/١٠
لو أقر أنه عبده ، فرهنه ... يتوجه كبيع ١٨/١١
الحكم فى الهبة والرهن وسائر العقود ... كالحكم فى البيع ١٥٨/١١
من شرط صحة العقد أن يكون الرهن والضمين معينين ٢٠٧/١١
إن شرط رهنا فاسدا ... ٢٤٢/١١
إذا قال : إن جئتك بحقك فى محله ، وإلا فالرهن لك . فلا يصح البيع ٢٤٩/١١
إذا قبل المرتهن الشرط ، فهو أمانة عنده إلى ذلك الوقت ٢٥٠/١١
يصح شرط رهن المبيع على ثمنه ٢٥١/١١
إذا اختلف المتبايعان فى رهن ، أو ضمين ... ٤٨٠/١١
حكم الأرض إذا رهنها حكمها إذا باعها ١٤٦/١٢
هل يجوز الرهن والكفيل بالمسلم فيه ؟ ٣١٥/١٢
إن أخذ رهنا أو ضمينا بالمسلم فيه ، ثم تقايلا السلم ... ٣١٦/١٢
يصح أخذ الرهن بكل دين ثابت فى الذمة ... ٣١٨/١٢
هل يصح الرهن بالأعيان المضمونة ؟ ٣٢٠/١٢
كل ما جاز أخذ الرهن به ، جاز أخذ الضمين به ... ٣٢١/١٢
يجوز شرط الرهن والضمين فى القرض ٣٤١/١٢
لو أقرض غريمه ليرهنه على ماله ... ٣٤٨/١٢
باب الرهن ٣٥٩/١٢-٥٢٩

لو مات الراهن ، وضاقت التركة عن الديون ... ٢٦٨/١٣
يباع الرهن ويختص المرتهن بثمنه ٣١٩/١٣
لولى اليتيم قرض مال اليتيم برهن إذا كان فى قرضه حظ لليتيم ٣٧٨/١٣
إن أمكن أخذ الرهن فالأولى لولى اليتيم أخذه احتياطا ٣٨٠/١٣
يجوز رهن مال الصبى والمجنون للحاجة عند ثقة ٣٨١/١٣
الأجير والمرتهن إذا ادعيا الرد ... ٥٤٢/١٣
إن كان الرهن غير لازم ، فتصح إجارته ٣٦٠/١٤
بيع العين المستأجرة لو كانت مرهونة ... ٤٦٦/١٤
ليس للمستعير أن يرهن الشىء المستعار بغير إذن مالكه ... ٨٨/١٥
إن رهن الغاصب المغصوب عند مالكه أو أودعه إياه ،...، لم يبرأ إلا أن يعلم ٢٤٨/١٥
الرهون ، والودائع ، وسائر الأمانات ... [إذا لم يعرف أربابها] ٢٩٤/١٥
لا يجوز لمن فى يده رهون ... أن يأخذ منها لنفسه ٢٩٥/١٥
لا يسقط رهنه الشفعة ٤٤٩/١٥
حكم المضارب ، والمرتهن ، والمستأجر فى المطالبة ، إذا غصب ما بأيديهم ، حكم المودع ٦٩/١٦
إن كاتب المتهب الموهوب أو رهنه ، لم يملك أبوه الرجوع ٩٨/١٧
إن باع الموصى أو وهبه أو رهنه ، كان رجوعا ٢٦٢/١٧
لو كان شقص شريكه مكاتبا أو مدبرا أو مرهونا ... ٣٢/١٩
إذا رهن المدبر لم يبطل تدبيره ١٥١/١٩
هل للمكاتب أن يرهن أو يضارب ؟ ٢٥٦/١٩
إن فك أمته من الرهن ، حلت بغير استبراء ١٨١/٢٤
لو قال : إن ادعيت ألفا برهن كذا لى بيدك ، أجبت ... ٤٥٠/٢٨
إن قال : له عندى رهن . وقال المالك : بل وديعة . فالقول قول المالك ٢٦٨/٣٠
إن أقر أنه وهب ، أو رهن وأقبض ،... ثم أنكر ... فهل تلزمهم اليمين ؟ ٢٨٢/٣٠

(ر و ث)

يجوز الاستجمار بكل طاهر ينقى إلا الروث ، والعظام ، والطعام ، وما له حرمة ، وما يتصل بحيوان ٢٢٤/١

(ر و ج)

الدراهم المغشوشة الرائجة مثلية ٢٥٨/١٥

(ر و ح)

ما تروح بريح ميتة إلى جانبه ، أو سخن بالشمس ... ٤١/١
لم يفرق أصحابنا فى تغير الماء بطاهر بين اللون والطعم والرائحة ٥٦/١
يكره أن يستقبل الريح دون حائل يمنع ٢٠٢/١
يجب الاستنجاء من كل خارج إلا الريح ٢٣٢/١

إن خرجت الريح من قبل المرأة وذكر الرجل ... ٦/٢
لو نوى التيمم وصمد وجهه للريح ... ٢٢٦/٢
لا يضر بقاء لون أو ريح النجاسة أو هما ٢٩٦/٢
لا تطهر الأرض النجسة بشمس ولا ريح ٢٩٧/٢
غير الأرض لا تطهر بشمس ولا ريح ٢٩٨/٢
لو طعن فى دبره فصارت الريح تتماسك فى حال جلوسه ، فإذا سجد خرجت منه ... ٢٤١/٣
يحرم تصوير ما فيه روح ، ولا يحرم تصوير الشجر ونحوه ٢٥٧/٣
يستحب للمصلى أن يفرج بين قدميه ويراوح بينهما إذا طال قيامه ٥٨٧/٣
يكره أن يصلى مع ريح محتبسة ... ٥٩٤/٣
يكره التخصر والتروح وفرقعة الأصابع وتشبيكها ٥٩٧/٣
المراد بالتروح فى الصلاة ... ٥٩٩/٣
لو جلس سهوا فى محل جلسة الاستراحة ...، يسجد للسهو ٧/٤ ، ٨
إذا جلس للتشهد فى غير موضعه قدر جلسة الاستراحة ١٢/٤
التراويح سنة مؤكدة ١٦١/٤
الوتر والسنن الرواتب أفضل أو التراويح ؟ ١٦١/٤
عدد ركعات التراويح عشرون ركعة ١٦٤/٤
الأفضل فعلى التراويح فى الجماعة ١٦٦/٤
أول وقت التراويح بعد صلاة العشاء وسنتها ١٦٦/٤
فعل التراويح أول الليل أفضل ١٦٨/٤
فعل التراويح فى المسجد أفضل ١٦٨/٤
يستريح بعد كل أربع ركعات من التراويح بجلسة يسيرة ١٦٩/٤
لا يكره الدعاء بعد التراويح ١٧٠/٤
يكره التطوع بين التراويح ١٧٣/٤
التعقيب ، أو صلاة التراويح فى جماعة أخرى ... لا بأس به ١٧٤/٤
يدعو لختم القرآن قبل الرُكوع آخر ركعة من التراويح ١٨٢/٤
رجلان أم أحدهما الآخر ، فشم كل واحد منهما ريحا ... يعتقده من صاحبه ... يتوضآن ، ويعيدان الصلاة ٣٩٤/٤
هل يجوز الجمع لأجل الوحل ، أو الريح الشديدة الباردة ، أو لمن يصلى فى بيته ، أو فى مسجد طريقه تحت ساباط ... ٩٤/٥
المراح ، بضم الميم ؛ مكان مبيت الماشية ٤٦١/٦
يحرم على المحرم شم كل ما تطيب رائحته ويتخذ للشم ٢٦٢/٨
متى جعل شيء من الطيب فى مأكول أو مشروب ... فلم تذهب رائحته ، لم يبح للمحرم تناوله ٢٦٢/٨
إن ذهبت رائحة الطيب وبقى طعمه ... [تناوله للمحرم] ٢٦٣/٨

إن لبس المحرم ثوبا كان مطيبا . فانقطع ريح الطيب منه ، وكان إذا رش فيه الماء فاح ريحه ، فعليه الفدية ٤٣٦/٨
إن أطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، فإن كان شرطهم خواصل ... وإن كان خواسق ... ٥٤/١٥
يضمن الغاصب رائحة المسك ونحوه ٢٨١/١٥
إن ألقت الريح إلى داره ثوب غيره ... ٣١٠/١٥
يقبل قول الملاح : إن تلف المال بغلبة ريح ٣٤٨/١٥
لو ألقت الريح إلى داره ثوب إنسان ،... ٢٧٨/١٦
منع الزوج زوجته من أكل ما له رائحة كريهة ... ٣٩٩/٢١
إن قال : روحك طالق . طلقت ٣٤٧/٢٢
إن شمت حامل ريح طبيخ ، فاضطرب جنينها ... ٣٦٢/٢٥
هل يجب الحد بوجود رائحة الخمر ؟ ٤٣٠/٢٦
إن أرسل سهمه على صيد ، فأعانته الريح فقتلته ... حل ٤٠٦/٢٧
إن حلف لا يشم الريحان ، فشم الورد ... ١٠٨/٢٨

(ر و د)

على المتخلى أن يستتر ويرتاد مكانا رخوا ١٩٥/١
يستحب للجنب إذا أراد النوم أو الأكل أو الوطء ثانيا ، أن يغسل فرجه ويتوضأ ١٥٢/٢
لو أراد وطأها فادعت أنها حائض وأمكن ، قبله ٣٧٤/٢
إذا أراد الركوع فوقع إلى الأرض ، فإنه يقوم فيركع ٤٩٧/٣
إذا أراد أن يسجد ، بعد فراغه من القنوت ، رفع يديه ١٣٢/٤
إذا أوتر ثم أراد الصلاة بعده ... لا ينقض وتره ويصلى ١٧٠/٤
إذا أراد الرجل دفع زكاته إلى الغارم ... ٢٦٣/٧
من أراد الصدقة بماله كله ... ٣١٧/٧
لو أراد من وجب عليه الصوم أن يأكل ، أو يشرب فى رمضان ، ناسيا أو جاهلا ،... ٤٢٥/٧
لو أراد أن يعتكف العشر الأخير من رمضان تطوعا ،... ٥٩١/٧
لو أراد المحرم أجرة للحج مع المرأة ، لا تلزم المرأة ٨٧/٨
أهل مكة إذا أرادوا العمرة ، فمن الحل ، وإن أرادوا الحج ، فمن مكة ١١٠/٨
لا يجوز لمن أراد دخول مكة تجاوز الميقات بغير إحرام ... ١١٧/٨
من جاوز الميقات مريدا للنسك غير محرم ، رجع من الميقات فأحرم منه ١٢٣/٨
يستحب لمن أراد الإحرام أن يغتسل ١٣٥/٨
يستحب لمن أراد الإحرام التنظيف بإزالة الشعر ١٣٨/٨
يستحب لمن أراد الإحرام أن يتطيب ١٣٨/٨
من أراد الإحرام ، يصلى ركعتين ، ويحرم عقيبهما ١٤٣/٨
من أراد الإحرام ، لا يصلى الركعتين فى وقت نهى ١٤٤/٨

من أراد الإحرام مخير بين التمتع والإفراد والقران ١٥٠/٨
من أراد أن يضحى ، فدخل العشر ، فلا يأخذ من شعره ولا بشرته شيئا ، وهل ذلك حرام ؟ ٤٢٩/٩
لو أراد الأمير أن يشترى لنفسه من الغنيمة ... ٢١٥/١٠
إذا أراد الأمير قسمة الغنيمة ، بدأ بالأسلاب فدفعها إلى أهلها ٢٢٥/١٠
إن أراد إمساك المدلس مع الأرش ، لم يكن له ذلك ٣٥١/١١
لو أنعل الدابة ، وأراد ردها بالعيب ، نزع النعل ... ٤٠٧/١١
لو أراد أخذ أرش العيب ، والعوضان فى الصرف من جنس واحد ، لم يجز ١١٥/١٢
إذا أراد العدل رد الرهن ، رده ... ٤٥٠/١٢
إذا أراد أن يجرى ماء فى أرض غيره من غير ضرر ... ١٦٩/١٣ ، ١٧١
لو أراد بناء حائط بين ملكيهما ،... ٢١٧/١٣
إن أراد سفرا يحل الدين قبل مدته ... ٢٢٨/١٣
لو أراد رب المال تقرير وارث المضارب ، جاز ١٣٥/١٤
إن أراد الغاصب أو رب الثوب قلع الصبغ ، لم يجبر ... ٢١٠/١٥
إذا عفا ولى الصبى عن شفعته التى له فيها حظ ، ثم أراد الأخذ بها ... ٤١٦/١٥
إن أراد سفرا أو خاف على الوديعة عنده ، ردها على مالكها ٣٠/١٦
إن أراد إنسان إحياء أرض ليسقيها من ماء النهر ... ١٤٥/١٦
إن وجد اللقيط فى الحضر وأراد نقله إلى البادية ، لم يقر فى يده ٢٩٩/١٦
إن أراد الموصى له بمنفعة العبد أو الدار إجارة العبد أو الدار فى المدة التى أوصى له بنفعها ، فله ذلك ٣٦٥/١٧
لو وصى إلى اثنين فى التصرف ، وأريد اجتماعهما على ذلك ... ٤٧٢/١٧
إن أردت القسمة على قراريط الدينار فاجعل عدد القراريط كالتركة المعلومة ١٥٣/١٨
يستحب لمن أراد التزوج أن يختار ذات الدين ٢٤/٢٠
يجوز لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى وجهها من غير خلوة بها ٢٨/٢٠
يستحب لمن له عبد وأمة متزوجان ، فأراد عتقهما ، البداية بالرجل ٤٧٦/٢٠
المراد بالسنة التى يؤجل إليها العنين السنة الهلالية ٤٨٨/٢٠
إن جاءته بغيرها فقالت : علمه السورة التى تريد تعليمى إياها . لم يلزمه ٩٦/٢١
إن تبرعت بتسليم نفسها ، ثم أرادت المنع ، فهل لها ذلك ؟ ٣٠٤/٢١
لو رضيت بالمقام معه مع عسرته ، ثم أرادت بعد ذلك الفسخ ، لم يكن لها ذلك ٣٠٩/٢١
إن أرادت رضاع ولدها منه ... ٤٢٨/٢١
إن أراد النقلة من بلد إلى بلد وأخذ إحداهن معه ... لم يجز إلا بقرعة ، ومتى سافر بها بقرعة ، لم يقض ، وإن كان بغير قرعة ... ٤٤٨/٢١
إن أراد السفر فخرجت القرعة لإحداهما ، سافر بها ، ودخل حق العقد فى قسم السفر ، فإذا قدم ... ٤٦٥/٢١

إن كانت له امرأة ، فتزوج ، وأراد السفر بهما جميعا ... ٤٦٧/٢١
إن قال : أردت أن أحسن أحوالك أو أقبحها أن تكونى مطلقة ... ٢٠٨/٢٢
لو قيل له : أطلقت امرأتك ؟ فقال : نعم . وأراد الكذب ، طلقت ٢٢١/٢٢
لو قال : أنت طالق . وأراد أن يقول : إن قمت ٢٢١/٢٢
لو ادعى أنه ما أراد الطلاق ، أو أراد غيره ، فى الكناية الخفية فى الطلاق ... ٢٥٦/٢٢
لو قال الحاسب أو غيره : أردت واحدة [إذا قال : أنت طالق طلقة فى اثنتين] ٣٣٠/٢٢
لو ادعى أنه أراد قبلها طلقة فى نكاح آخر ، وزوج آخر ... ٣٥٦/٢٢
لو ادعى أنه أراد بقوله : بعدها طلقة . سأوقعها ، دين ٣٥٦/٢٢
إذا قال : أنت طالق طلقة بعدها طلقة . ثم قال : أردت أن أوقع بعدها طلقة ... ٣٦٢/٢٢
إن قال : أنت طالق طالق . وقال : أردت التوكيد . قبل منه ٣٦٢/٢٢
إن قال : أنت مطلقة ، أنت مسرحة ، أنت مفارقة ، وقال : أردت التوكيد بالثانية والثالثة . قبل ٣٦٣/٢٢
إن مات ... قبل العلم بمراده ، فهل تطلق ؟ ٣٩٣/٢٢
إن قال : أنت طالق اليوم غدا . طلقت اليوم واحدة ، إلا أن يريد : طالق اليوم وطالق غدا ... ٤٢٠/٢٢
إن أراد نصف طلقة اليوم ونصفها غدا ... ٤٢١/٢٢
إن قال : إذا مضت السنة فأنت طالق . طلقت بانسلاخ ذى الحجة ، فإن قال : أردت بالسنة اثنى عشر شهرا ... ٤٢٧/٢٢
إن قال : سبق لسانى بالشرط و لم أرده ... ٤٤٣/٢٢
إن قال : أنت طالق . ثم قال : أردت إن قمت . دين ٤٤٤/٢٢
إن خرجت تريد الحمام ثم عدلت إلى غيره ... [إن علق طلاقها على الخروج إلى الحمام] ٥٥١/٢٢
إن قال : أنت طالق إن أحببت . أو إن أردت . أو إن كرهت ... ٥٧٢/٢٢
لو قالت امرأته : أريد أن تطلقنى . فقال : إن كنت تريدين ...، فأنت طالق ... ٥٧٤/٢٢
إن قال الرجل لامرأته : أنت على كأمى . كان مظاهرا . فإن قال : أردت كأمى فى الكرامة . أو نحوه ، دين ٣٣٣/٢٣
إذا أراد زوج البائن إسكانها فى منزله ... لزمها ذلك ١٦٧/٢٤
لو أراد السيد تزويج أمته قبل عتقها ، و لم يكن يطؤها قبل ذلك ... ١٧٩/٢٤
إذا أراد الزوج بالطيب ... التزين فإنه يلزمه ٣٠٢/٢٤
من وجبت عليه نفقة زوجته ، وكان له عليها دين ، فأراد أن يحتسب عليها بدينه مكان نفقتها ... ٣٨٤/٢٤
إذا أراد أحد الأبوين النقلة إلى بلد بعيد آمن ليسكنه ، فالأب أحق بالحضانة ٤٧٩/٢٤
المراد بالبعيد ... مسافة القصر [الحضانة] ٤٨٠/٢٤
من أريد قتله قودا ، فقال رجل آخر : أنا القاتل ، لا هذا ... ١٣٧/٢٥
يخرج مع المرأة فى التغريب محرمها ، فإن أراد أجرة ، بذلت من مالها ، فإن تعذر ... ٢٦٠/٢٦

إن قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت نصرانية . أو : أمة . و لم تكن كذلك ، فعليه الحد ، وإن كانت كذلك ، وقالت : أردت قذفى فى الحال . فأنكرها ... ٣٦١/٢٦
لو قال : زنيت وأنت مشركة . فقالت : أردت قذفى بالزنى والشرك معا ... ٣٦٣/٢٦
إذا قال القاذف : أردت أنك من قوم لوط ... ٣٧٥/٢٦
إن قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إتيان الرجل ... ٣٧٦/٢٦
لو قال لامرأته فى غضب : اعتدى . وظهرت منه قرائن تدل على إرادته التعريض بالقذف ... ٣٩٣/٢٦
من أريدت نفسه أو حرمته أو ماله ، فله الدفع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه به ... فإن لم يحصل إلا بالقتل ... وهل يجب الدفع عن نفسه ؟ ٣٦/٢٧
من أريدت نفسه ، له بذل المال ٤٢/٢٧
إذا أتى الكافر بالشهادتين ، ثم قال : لم أرد الإسلام ... ١٤٧/٢٧
لو حلف وقال : إن أراد الله . وقصد بالإرادة المشيئة ... ٤٩٤/٢٧
لو أمسك المدعى عن تحليف المدعى عليه ، وأراد تحليفه بعد ذلك بدعواه المتقدمة ... ٤٣٠/٢٨
إن قال : ما أريد أن تشهدا لى . لم يكلف إقامة البينة ٤٤٢/٢٨
إن قال : لى حساب أريد أن أنظر فيه . لم يلزم المدعى إنظاره ٤٤٩/٢٨
لو ادعى عليه دينا ، فقال : لفلان على أكثر مما لك . وقال : أردت التهزؤ . لزمه حق لهما ٣٤٢/٣٠
لو أقر بخاتم ، ثم جاء بخاتم فيه فص ، وقال : ما أردت الفص .. ٣٦٤/٣٠

(ر و ع)

لو شهر سيفا فى وجه إنسان ،...، فمات من روعته ،... فعليه ديته ٣١٧/٢٥

(ر و ق)

ريق سباع البهائم وعرقها كالدم ٣٢٦/٢
يكره للصائم أن يجمع ريقه فيبتلعه ، وأن يبتلع النخامة ٤٧٥/٧
لو أخرج الصائم ريقه إلى ما بين شفتيه ثم أعاده وبلعه ،... ٤٧٥/٧
إن أضاف الطلاق إلى الريق ، والحمل ،...، لم تطلق ٣٤٦/٢٢

(ر و م)

لو جعل الأجل فى السلم مقدرًا بأشهر الروم ... ٢٦٧/١٢

(ر و ى)

يستحب أن يخرج محرما من مكة يوم التروية ، فيصلى الظهر بمنى ١٥٢/٩
إن صادف يوم التروية يوم جمعه ... ١٥٣/٩
إن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم دابة ، ومن آخر راوية ، ومن آخر العمل ، على أن ما رزق الله تعالى فهو بينهم ، صح ١٧٤/١٤
القاذف فى الشتم ترد شهادته وروايته حتى يتوب ٣٩٤/٢٩

(ر ى ب)

إن تزوجت المتوفى عنها قبل زوال الريبة ، لم يصح النكاح ٣٥/٢٤
إن ارتابت المتوفى عنها لظهور أمارات الحمل ... لم تزل فى عدتها حتى تزول الريبة ٣٥/٢٤
إذا علم الحاكم عدالة الشاهدين ، عمل بعلمه ، وحكم بشهادتهما ، إلا أن يرتاب بهما ٤٨٧/٢٨

(ر ى ش)

صوف الميتة وشعرها وريشها طاهر ١٨٠/١
إن نتف محرم ريش طائر فعاد ، فلا شيء عليه ٣٠/٩
لو صاد المحرم غير ممتنع بنتف ريشه ، فكالجرح ٣١/٩

(ر ى ق)

هل يشترط إراقتهما ، أو خلطهما ؟ [إذا اشتبه ماء طاهر بنجس] ١٣٥/١
إذا كان معه ماء فأراقه قبل الوقت ، وعدم الماء فى الوقت ، صلى بالتيمم من غير إعادة ١٩٩/٢
الاستئجار لأجل إلقاء الميتة ، أو إراقة الخمر ، يجوز ٣١٤/١٤

(ر ى ى)

يعقد الأمير للجنود الألوية والرايات ١٢٤/١٠

حرف الزاى

(ز ب ب)

الواجب فى الفطرة صاع من البر أو الشعير ودقيقهما وسويقهما ، والتمر والزبيب ، ومن الأقط ١١٩/٧
البر والشعير والزبيب فى فدية حلق الرأس فى الإحرام ٣٨٠/٨
لا يصح بيع خل العنب بخل الزبيب ٣١/١٢
لايكره أن يترك فى الماء تمرا أو زبيبا ، ليأخذ ملوحته ... ٤٣٨/٢٦
وضع زبيب فى خردل كعصير ، إن صب فيه خل أكل ٤٤٤/٢٦

(ز ب د)

لايجوز بيع الزبد بالسمن ٣٩/١٢
يجوز بيع الزبد أو السمن بالمخيض ٣٩/١٢
لا يجوز بيع اللبن بالزبد ولا بالسمن ... ٣٩/١٢ ، ٤٧
إن حلف لا يأكل لبنا ، فأكل زبدا أو سمنا ... ٥٩/٢٨
لو حلف لا يأكل زبدا ، فأكل سمنا ، لم يحنث ٦١/٢٨

(ز ب ل)

لا تصح الصلاة فى المجزرة ، والمزبلة ، وقارعة الطريق ، وأسطحتها ٣٠٥/٣

(ز ب ن)

لا يجوز بيع المزابنة ... ٦٣/١٢

(ز ب ى)

إذا ألقاه فى زبية أسد ، أو أنهشه كلبا ... أو ألسعه عقربا من القواتل ... ١٩/٢٥
إن خر رجل فى زبية أسد ، فجذب آخر ، وجذب الثانى ثالثا ... ٣٤٧/٢٥

(ز ج ر)

المشعبذ ، والقائل بزجر الطير ... إن لم يكن يعتقد إباحته ... ١٩١/٢٧
إن أرسل المسلم كلبا ، فزجره المجوسى ، حل صيده ، وإن أرسله مجوسى ، فزجره مسلم ، لم يحل ٣٦٦/٢٧
إن أرسل الكلب بغير تسمية ، ثم سمى وزجره ، فزاد فى عدوه ... ٤٠٢/٢٧

(ز ح م)

لو زحم المأموم فى الركعة الثانية من الجمعة ، فأخرج من الصف ، فإنه ينوى مفارقة الإمام ... ويتمها جمعة ... ٤٤٥/٤

من أحرم مع الإمام ، ثم زحم عن السجود ، سجد على ظهر إنسان أو رجله ٢٠٩/٥
لو زحم عن الركوع والسجود فى الجمعة ، فهو كالمزحوم عن السجود ... ٢١٤/٥
لو زحم عن الجلوس للتشهد ... يأتى به قائما ويجزئه ٢١٤/٥
إن زحم عن السجود فى الثانية ، فزال الزحام قبل سلام الإمام ، سجد وتبعه ... ٢١٦/٥
لو صلى مع الإمام ركعة ، ثم زحم فى الثانية فأخرج من الصف فصار فذا ... يتمها جمعة ... ٢١٨/٥
يفدى ميت فى زحمة ... من بيت المال ١٦٦/٢٦
يقدم ما ثبت بإقرار الميت على ما ثبت بإقرار الورثة ، إذا حصلت مزاحمة ١٩٧/٣٠

(ز ر ع)

نصاب زكاة الزرع والثمر تحديد ٣١١/٦
تسقط زكاة الزروع والثمار إذا تلفت قبل القطع ٣٧٨/٦
لو نبت ما يزرعه الآدمى ... وجب عليه زكاته ٥٢٧/٦
إن سقى الزرع نصف السنة بغير مؤنة ونصفها بكلفة ففيه ثلاثة أرباع العشر ٥٣٠/٦
تلزم الزكاة فى المزارعة من حكم بأن الزرع له ٥٦٣/٦
متى حصد غاصب الأرض زرعه استقر ملكه وزكاه ٥٦٣/٦
لو زرع بذرا للقنية فى أرض التجارة ... ٧٢/٧
لو كان الثمر لا زكاة فيه ، أو الزرع ، أو كان لعقار التجارة وعبيدها أجرة ... ٧٣/٧
ما زرعه الآدمى ، يحتمل اختصاصه بالزرع دون الشجر [قطع نبات الحرم] ٥١/٨
يحرم قطع شجر الحرم وحشيشه ، إلا اليابس والإذخر ، وما زرعه الآدمى . وفى جواز الرعى وجهان ٤٨/٩
فى حرق شجر الكفار وزرعهم وقطعه روايتان ... ٦٢/١٠
مما قدره عمر على جريب الزرع فى الأرضين المغنومة ، درهم وقفيز من طعامه ٣١٨/١٠
ما لا يناله الماء مما لا يمكن زرعه فلا خراج عليه ٣٢٠/١٠
إن أمكن زرعه عاما بعد عام ، وجب نصف خراجه فى كل عام ٣٢٠/١٠
يكره للمسلم أن يشترى من أرض الخراج المزارع ٣٢٢/١٠
لا خراج على مزارع مكة ... ٧٦/١١
إن كان فى الأرض زرع يجز مرة بعد أخرى ... ١٤٧/١٢
إن كان فى الأرض زرع لا يحصد إلا مرة ... ١٥١/١٢
لو اشترى أرضا فيها زرع للبائع ... فله الفسخ ١٥٢/١٢
يبقى الزرع الذى لا يحصد إلا مرة إلى الحصاد بلا أجرة ... ١٥٢/١٢
إن احتاج الزرع أو الثمرة إلى سقى ، لم يلزم المشترى ... ١٦٨/١٢
لا يسقى الزرع أو الثمرة إلا عند الحاجة ١٦٨/١٢
لا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، ولا الزرع قبل اشتداد حبه ... ١٧٠/١٢
لا يجوز بيع الزرع الأخضر فى الأرض إلا بشرط القطع ١٧١/١٢
إذا باع الزرع الأخضر من غير شرط القطع مع الأرض ، جاز ١٨١/١٢

إن استأجر أرضا ، فزرعها ، فتلف الزرع ... ٢٠٢/١٢
إذا ادعى زرعا فى يد رجل ، فأقر له به ، ثم صالحه على دراهم ... ١٤٤/١٣
من استأجر أرضا للزرع ، فأفلس قبل مضى شئ من المدة ... ٢٥٩/١٣
لو كان حبا ، فصار زرعا ، أو بالعكس ، سقط الرجوع ٢٧١،٢٦٤/١٣
حكم المساقاة والمزارعة إذا شرط فيها شرط مجهول ٢١/١٤
حكم المساقاة والمزارعة حكم المضاربة ٦١/١٤
لو ساق أو زارع فى مرض موته ، يحتسب من الثلث ١٣٣/١٤
لو صحت المساقاة ... إجارة أو مزارعة ، فلم يزرع ، نظر إلى معدل المغل ... ١٩٠/١٤
لو زارعه على زرع نابت ينمو بالعمل ... ١٩٣/١٤
لو كان البذر من رب الأرض ، وفسخ المساقاة قبل ظهور الزرع ... ٢٠٤/١٤
إذا ساق رجلا أو زارعه ، فعامل العامل غيره على الأرض أو الشجر ، لم يجز ٢٢٣/١٤
إن قال : ما زرعت من شعير ، فلى ربعه ، وما زرعت من حنطة ، فلى نصفه . أو : ساقيتك هذا البستان بالنصف ، على أن أساقيك الآخر بالربع . لم يصح ٢٢٧/١٤
لو قال : ما زرعت من شيء فلى نصفه . صح ٢٢٧/١٤
فصل فى المزارعة ٢٣٠/١٤- ٢٥٨
لا بأس أن يحصد الزرع ويصرم النخل ، بسدس ما يخرج منه ٢٨٢/١٤
يشترط فى الإجارة اشتمال العين على المنفعة ، فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع ٣٣٧/١٤
يجوز استئجار غنم لتدوس له طينا أو زرعا ٣٦٥/١٤
يجوز أن يستأجر لحصاد زرعه ٣٧٢/١٤
لو قال للمستأجر : أجرتكها لتزرعها . أو : تغرسها . لم يصح ٣٩٩/١٤
إن اكترى الأرض للزرع وحده ، ففيه أربع مسائل ... ٤٠٠/١٤- ٤٠٢
متى زرع المكترى فغرق الزرع أو هلك ... فلا ضمان على المؤجر ، ولا خيار للمكترى ٤٠٦/١٤
إذا اكترى الأرض لزرع الشعير ، فزرع حنطة ... ٤١٣/١٤
إذا اكترى دارا فانهدمت ، أو أرضا للزرع فانقطع ماؤها ، انفسخت الإجارة فيما بقى من المدة ٤٥١/١٤
إن كان فى الأرض زرع بقاؤه بتفريط المستأجر ... ٥١٧/١٤
إذا اكترى الأرض لزرع مدة لا يكمل فيها ... ٥٢٠/١٤
إن أعاره أرضا للزرع ، لم يرجع إلى الحصاد ... وإن أعارها للغرس والبناء ... ٧٥/١٥
لو ادعى بعد زرع الأرض أنها عارية ، وقال رب الأرض : بل إجارة ... ١٠٥/١٥
إن زرع الغاصب الأرض وردها بعد أخذ الزرع فعليه أجرتها ١٣٤/١٥
إن أدرك الأرض المغصوبة ربها والزرع قائم ، خير ١٣٥/١٥
إن كان الزرع فى الأرض المغصوبة مما تبقى أصوله فى الأرض ... ١٣٩/١٥
يزكى رب الأرض المغصوبة الزرع ، إن أخذه قبل وجوب الزكاة ١٤٣/١٥
إن غصب حبا فزرعه ، أو بيضا فصار فراخا ، أو نوى فصار غرسا ... رده ... ١٧٥/١٥

(المقنع والشرح والإنصاف ٣٢/ ٣١)

ما أفسدت الدابة من الزرع والشجر ليلا لا نهارا ، يضمنه ربها ٣٣٧/١٥
إن أتلفت البهيمة غير الزرع والشجر ... ٣٤٠/١٥
لو ادعى صاحب الزرع أن غنم فلان نفشت ليلا ... ٣٤٠/١٥
لو طرد دابة من مزرعته ، لم يضمن ما جنت ... ٣٤٢/١٥
إن أخذ الشفيع الشقص وفيه زرع أو ثمرة ظاهرة ... ٤٦٠/١٥
إن كانت الأرض مما لا يمكن زرعها إلا بحبس الماء عنها ... ١٠٩/١٦
إذا وصى لرجل بحب زرعه ، ولآخر بتبنه ، صح ، والنفقة بينهما ٣٧٧/١٧
يباح الزاغ ، وغراب الزرع ، وسائر الطير ٢٢٥/٢٧
غراب الزرع أحمر المنقار والرجل ٢٢٦/٢٧
ما سقى بالماء النجس من الزرع والثمار محرم ٢٣٤/٢٧
فى الزرع وشرب لبن الماشية روايتان [إذا مر بالثمار] ٢٥٩/٢٧
إن كان بين المتقاسمين أرض ذات زرع ، فطلب أحدهما قسمها دون الزرع ، قسمت ٦٥/٢٩
إن كان بين المتقاسمين أرض ذات زرع وطلب أحدهما قسمتها مع الزرع ، لم يجبر الآخر ٦٦/٢٩

(ز ر ف)

تباح الزرافة والنعامة والأرنب ٢١٩/٢٧

(ز ر ق)

تجوز المسابقة على الدواب والأقدام والخيل والسفن والمزاريق ... ٥/١٥

(ز ع ف ر)

يكره للرجل لبس المزعفر والمعصفر ٢٧١/٣
يكره الورس والزعفران فى الحنوط ١٢٥/٦
حكم زكاة الزيتون ، والقطن ، والزعفران ٥٠١/٦
نصاب القطن والزعفران وغيرهما مما لا يكال ... ألف وستمائة رطل ٥١٦/٦

(ز ع م)

إذا عقد الذمة لكفار زعموا أنهم أهل كتاب ، ثم تبين أنهم عبدة أوثان ... ٤٠١/١٠
يصح الضمان بلفظ ضمين ، وكفيل ، وقبيل ، وحميل ، وصبير ، وزعيم ٧/١٣
إذا أخرج أحد الزعيمين السبق من عنده ، فسبق حزبه لم يكن على حزبه شئ ... ٤٦/١٥
الذى يعزم على الجن ، ويزعم أنه يجمعها فتطيعه ، فلا يكفر ولا يقتل ١٨٩/٢٧
إن ذبح الكتابى شيئا يزعم أنه يحرم عليه ، ولم يثبت أنه محرم عليه ، حل ٣٣٧/٢٧
لو كان فى يد رجل دار ، فادعى عليه رجلان ، كل واحد منهما يزعم أنه غصبها منه ، وأقام بذلك بينة ... ١٩٥/٢٩

(ز ف ت)

لا يكره الانتباذ فى الدباء ، والحنتم ، والنقير ، والمزفت ٤٣٨/٢٦

(ز ف ف)

يقول الرجل إذا زفت إليه زوجه ... ٨٦/٢٠

إذا تزوج رجل امرأة ، وزوج ابنه بنتها أو أمها ، فزفت امرأة كل واحد منهما إلى صاحبه ، فوطئها ... ٣٢٦/٢٠

إن زفت إليه امرأتان ، قدم السابقة منهما ، ثم أقام عند الأخرى ... فإن زفتا معا ... ٤٦٤/٢١

حكم السبعة والثلاثة التى يقيمها عند المزفوفة حكم سائر القسم ٤٦٨/٢١

لو تزوج رجلان أختين ، فغلط بهما عند الدخول ، فزفت كل واحدة منهما إلى زوج الأخرى فوطئها ، وحملت منه ، لحق الولد بالواطئ ٤٧٧/٢٣

(ز ق ق)

إن حل وكاء زق مائع ... فاندفق ، ضمنه ٣٠٢/١٥

(ز ك و)

كتاب الزكاة ٢٩١/٦-٦٠٣، ٥/٧-٣٢١

باب زكاة بهيمة الأنعام ٣٨٩/٦-٤٩١

باب زكاة الخارج من الأرض ٤٩/٦ - ٦٠٣

باب زكاة الأثمان ٥/٧ - ٥٠

باب زكاة العروض ٥١/٧ -٧٧

باب زكاة الفطر ٧٩/٧ - ١٣٨

باب إخراج الزكاة ١٣٩/٧-٢٠٣

باب ذكر أهل الزكاة ٢٠٥/٧-٣٢١

تؤخذ الزكاة من نصارى بنى تغلب من نسائهم وصبيانهم ومجانينهم ٤٠٧/١٠

لا تؤخذ الزكاة من كتابى غير نصارى بنى تغلب ٤١٠/١٠

هل الزكاة على البائع أو على المشترى ؟ ١٨٧/١٢

لا يفرق السفيه زكاة ماله بنفسه ٣٩٨/١٣

يزكى رب الأرض المغصوبة الزرع ، إن أخذه قبل وجوب الزكاة ... ١٤٣/١٥

لو زكى المغصوب ربه ، رجع بالزكاة ٢٦٦/١٥

لو وقف على أصناف الزكاة ، أو على الفقراء والمساكين ، جاز الاقتصار على صنف واحد ٥١٥/١٦

جريان الموصى به من حين الموت فى حول الزكاة ... ٢٥٧/١٧

إن وصى لصنف من أصناف الزكاة ، أو لجميع الأصناف ، صح ٣٠٣/١٧

من أعتق سائبة ، أو فى زكاته ، أو نذره ، أو كفارته ،... ٤١٧/١٨

يقتل المزكى ، كالشاهد [إذا شهدوا على إنسان بقتل عمد] ٣٤/٢٥

من ادعى دفع زكاته إلى البغاة ، قبل بغير يمين ٩٠/٢٧

إن حلف لا مال له ، وله مال غير زكوى ... ١٠٢/٢٨

يكفى فى التزكية شاهدان يشهدان أنه عدل رضا ... ٥٠٠/٢٨
التزكية حق للشرع ، يطلبها الحاكم وإن سكت عنها الخصم ٥٠٠/٢٨
لا يلزم المزكى الحضور للتزكية ٥٠٣/٢٨
لا تجوز التزكية إلا لمن له خبرة باطنة ٥٠٣/٢٨
لو رجع شهود تزكية ، فحكمهم حكم رجوع من زكوهم ٨٥/٣٠
إن كان ثم مزكون ... فرجم المشهود عليه ، ثم بان أن الشهود فسقة ... ٩٢/٣٠

(ز ل ز ل)

الزلزلة عذر فى ترك الجمعة والجماعة ٤٧١/٤
لا يصلى لشىء من سائر الآيات إلا الزلزلة الدائمة ٤٠٥/٥
يكره زلزلة الكيل ٥١٣/١١

(ز ل ف)

إذا وصل مزدلفة ، صلى المغرب والعشاء قبل حط الرحال ١٧٦/٩
إن صلى المغرب فى الطريق إلى مزدلفة ، ترك السنة ، وأجزأه ١٧٨/٩
من فاتته الصلاة مع الإمام بعرفة أو مزدلفة ، جمع وحده ١٧٩/٩
يجب على الحاج المبيت بمزدلفة ١٨٠/٩
ليس للحاج الدفع من مزدلفة قبل نصف الليل ، فإن فعل ، فعليه دم ١٨١/٩
إن وافى مزدلفة بعد نصف الليل ، فلا شئ عليه ١٨٣/٩
للمزدلفة ثلاثة أسماء ... ١٨٣/٩
إذا أصبح بمزدلفة ، صلى الصبح ، ثم يأتى المشعر الحرام فيرقى عليه ١٨٤/٩

(ز ل ق)

لو ترك طينا فى طريق ، فزلق فيه إنسان ... ضمن ٣٠٥/١٥
إن بالت دابته فى الطريق فزلق به حيوان ، فمات به ... ٣١٨/٢٥

(ز م ر)

إن كسر مزمارا ، أو طنبورا ، أو صليبا ، لم يضمنه ٣٥١/١٥

(ز م ز م)

لا يكره الوضوء والغسل بماء زمزم ٥١/١
لا يكره التيمم بتراب زمزم ٢٢٢/٢
لا يكره إخراج ماء زمزم ٦١/٩
يستحب أن يأتى زمزم ، فيشرب من مائها لما أحب ٢٣٥/٩

(ز م ن)

يجوز المسح على الخفين للزمن ٣٧٨/١

لو وجدت الصفرة والكدرة بعد زمن الحيض ، وتكررتا ، فليستا بحيض ٤٤٩/٢
إن كان للمستحاضة عادة بانقطاع الدم زمنا لا يتسع للطهارة والصلاة ، فتوضأت ثم انقطع ... ٤٦٥/٢
لو ترك اعتكاف الزمن المعين لعذر أو غيره ... ٦١٨/٧
تضاعف الحسنة والسيئة بمكان أو زمان فاضل ٧١/٩
لا يقتل زمن ، ولا أعمى ، ولا راهب فى الغزو ٧١/١٠
لا جزية على صبى ، ولا امرأة ، ولا مجنون ، ولا زمن ، ولا عبد ... ٤١٣/١٠
لو عقد المتبايعان على المبيع بعد الرؤية بزمن يحتمل التغير فيه ... لا يصح ١٠٠/١١
إن رأى المتعاقدان المبيع ، ثم عقدا البيع بعد ذلك بزمن لا تتغير العين فيه ، جاز ١٠٤/١١
لابد أن يكون الأجل مقدرا بزمن معلوم فى السلم ٢٦٣/١٢
يشترط فى الإجارة اشتمال العين على المنفعة ، فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع ٣٣٧/١٤
إن خرج من عند بعض نسائه فى زمانها ... جاز ٤٤٣/٢١
العلة فى منع الطلاق زمن الحيض ... ١٧٤/٢٢
إن قال : أنت طالق . ثم مضى زمن طويل ثم أعاد ذلك للمدخول بها ... ٣٥٣/٢٢
فصل فى الطلاق فى زمن مستقبل ٤٠٩/٢٢-٤٣٧
إن قال : كلما لم أطلقك فأنت طالق . ومضى زمن يمكن فيه طلاقها ثلاثا و لم يطلقها ... ٤٥٩/٢٢
زمان اللعان بعد العصر ٣٨٧/٢٣
لو حصل استبراء زمن الخيار ... ١٨٦/٢٤
الهرم والزمن والأعمى يحمل من العقل بشرطه ٥٨/٢٦
إذا اختلف الشاهدان فى المكان أو الزمان أو المسروق ... لم يقطع ٥٥٧/٢٦
إن حلف لا يكلمه زمنا أو دهرا ... رجع إلى أقل ما يتناوله اللفظ ٩٣/٢٨
لو شهد بكل فعل شاهدان ، واختلفا فى المكان أو الزمان أو الصفة ، ثبتا جميعا إن ادعاهما ٢٩٩/٢٩
متى جمعت البينة ، مع اختلاف زمن فى قتل أو طلاق ، فالعدة ، والإرث تلى آخر المدتين ٣٠٥/٢٩
إن رأى الحاكم تغليظ اليمين بلفظ ، أو زمن ، أو مكان ... ١٢٣/٣٠

(ز ن أ)

إن قال : زنأت فى الجبل . مهموزا ... ٣٨٣/٢٦
إن قال : زنأت . ولم يقل : فى الجبل ... ٣٨٥/٢٦

(ز ن د)

فى كل واحد من الذراع ، والزند ، والعضد ، والفخذ ، والساق ، بعيران ٣٩/٢٦

(ز ن ر)

يكره شد الوسط فى الصلاة بما يشبه شد الزنار ... ٢٥٢/٣

(ز ن د ق)

الزنديق كالمرتد لا يرث ٢٧٩/١٨
من الزنديق ؟ ٢٨٢/١٨، ٢٧/ ١٣٩
هل تقبل توبة الزنديق ، ومن تكررت ردته ، أو من سب الله تعالى أو رسوله ، أو الساحر ؟ ١٣٣/٢٧

(ز ن ى)

لا بأس بإمامة ولد الزنى والجندى ، إذا سلم دينهما ٤٠٦/٤
يجوز الترخص للزانى إذا غرب ، ولقاطع الطريق إذا شرد ، ونحوهما ٣١/٥
يصلى على سائر المسلمين ؛ أهل الكبائر ، والمرجوم فى الزنى ، وغيرهم ١٩٠/٦
أم الموطوءة بشبهة ، والمزنى بها ، وابنتهما ، ليس الزوج بمحرم لهما ٨٤/٨
لو خاف على الرقيق الزنى والفساد ، كره عتقه ٨/١٩
إن ملك ولده من الزنى لم يعتق عليه ٢٨/١٩
لو ملك أباه من الزنى ... ٢٩/١٩
لو وطئ الجارية فى ملك غيره بزنى ثم ملكها ، عتق الجنين ... ٤٣٢/١٩
ولد الزنى ، هل هو كفء لذات نسب ؟ ٢٧١/٢٠
يحرم على الرجل نكاح بنته من الزنى ، وأخته ، وبنت ابنه ، وبنت بنته ، وبنت أخيه ، وأخته من الزنى ٢٩٩/٢٠
إن زنى بامرأة ، فليس له أن يتزوج أختها حتى تنقضى عدتها ٣٣٣/٢٠
تحرم الزانية حتى تتوب وتنقضى عدتها ٣٣٥/٢٠
لا يشترط توبة الزانى بالمرأة إذا نكحها ٣٣٧/٢٠
كيف تتوب الزانية ؟ ٣٣٩/٢٠
إذا وجد الشرطان [توبة الزانية واستبراؤها] حل نكاحها للزانى وغيره ٣٤٠/٢٠
إن زنت امرأة رجل ، أو زنى زوجها ، لم ينفسخ النكاح ٣٤١/٢٠
يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ٢٩١/٢١
لا مهر للمطاوعة على الزنى ٢٩٥/٢١
يتعدد المهر بتعدد الزنى ، لا بتكرر الوطء بشبهة ٢٩٧/٢١
إن قال : إن وطئتك فأنت زانية . أو : فلله على صوم هذا الشهر . لم يكن موليا ١٥١/٢٣
يجزئ فى الكفارة عتق ولد الزنى ٣١٧/٢٣
إذا قذف الرجل زوجته بالزنى ، فله إسقاط الحد عنه باللعان ٣٧٢/٢٣
إن قال لامرأته : أنت طالق يا زانية ثلاثا ... يلاعن ٣٩٨/٢٣
إن أبان زوجته ، ثم قذفها بزنى أضافه إلى حال الزوجية ، فمتى كان بينهما ولد يريد نفيه ، فله أن ينفيه باللعان ٣٩٨/٢٣
إن قال لامرأته : لم تزن ولكن ليس هذا الولد منى . فهو ولده فى الحكم ٤١٠/٢٣

لو عفت المرأة عن زوجها الملاعن ، أو ثبت زناها بأربعة سواه ، أو قذف مجنونة بزنى قبله ... ٤١٨/٢٣
إذا قذف امرأته وله بينة تشهد بزناها ، فهو مخير بين لعانها وبين إقامة البينة ٤٢٢/٢٣
إن قذف امرأته ، فطالبته بالحد ، فأقام شاهدين على إقرارها بالزنى ، سقط عنه الحد ٤٢٣/٢٣
إن قال لزوجته : يا زانية بنت الزانية . فقد قذفها وقذف أمها بكلمتين ٤٣٥/٢٣
لو نفى الزوج من أولاده من لا ينتفى ، وقال : إنه من زنى . حد إن لم يلاعن ٤٦٤/٢٣
عدة المزنى بها ، عدة الموطوءة بشبهة ١٠١/٢٤
إذا وطئت امرأته أو سريته بشبهة أو زنى ، حرمت عليه حتى تعتد ١٠١/٢٤
إن أرضعت بلبن ولدها من الزنى طفلا ، صار ولدا لها ... ٢١٨/٢٤
إن أمره بزنى أو سرقة ، ففعل ، لم يجب الحد على الآمر ٥٩/٢٥
كل من قتل مرتدا أو زانيا محصنا ، ولو قبل ثبوته عند حاكم ... فهدر ٨٣/٢٥
ليس على قاتل الزانى المحصن قصاص ولا دية ولا كفارة ٨٣/٢٥
يقتل الوالد بولده من الزنى ١٢٤/٢٥
لو ادعى القاتل أن المقتول زنى وهو محصن بشاهدين ... ١٣٥/٢٥
إن أكره امرأة على الزنى فأفضاها ، لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها ٣٥/٢٦
إن استطلق بول المكرهة على الزنى والموطوءة بشبهة مع إفضائهما ... ٣٦/٢٦
القتل له كفارة ، والزنى له كفارة ١٠٨/٢٦
إن كان يجن مرة ويفيق أخرى ، فأقر فى إفاقته أنه زنى وهو مفيق ... فعليه الحد ١٦٩/٢٦
من أقام على نفسه ما يلزمه ، من حد زنى أو قذف ، بإذن الإمام أو نائبه ، لم يسقط ١٨١/٢٦
باب حد الزنى ٢٣٥/٢٦-٣٤٥
إن قال : زنيت وأنت صغيرة . وفسره بصغر عن تسع سنين ، لم يحد ٣٦٠/٢٦
إن قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت نصرانية . أو : أمة . و لم تكن كذلك ، فعليه الحد ، وإن كانت كذلك ، وقالت : أردت قذفى فى الحال . فأنكرها ... ٣٦١/٢٦
لو قال : زنيت وأنت مشركة . فقالت : أردت قذفى بالزنى والشرك معا ... ٣٦٣/٢٦
لو قال لها : يا زانية . ثم ثبت زناها فى حال كفرها ، لم يحد ٣٦٤/٢٦
إن ثبت زناه ببينة أو إقرار ، أو حد للزنى ، فلا حد على قاذفه ٣٦٧/٢٦
إن كان ثم قرينة على الزنى ، يباح نفى الولد ٣٧٢/٢٦
إن قال : أنت أزنى الناس . أو : أزنى من فلانة ... ٣٨٠/٢٦
إن قال لرجل : يا زانية . أو لامرأة : يا زانى . أو قال : زنت يداك ورجلاك ... ٣٨١/٢٦
إذا قال لرجل : زنيت بفلانة . كان قاذفا لهما ٣٨٥/٢٦
إن قذف أهل بلدة أو جماعة لا يتصور الزنى من جميعهم ، عزر ، و لم يحد ٣٩٤/٢٦
إن قال لامرأته : يا زانية . قالت : بك زنيت . لم تكن قاذفة ٣٩٥/٢٦
إذا قال لرجل : يا ابن الزانيين . فهو قاذف لهما بكلمة واحدة ٤٠٧/٢٦
لو قذفه بزنى آخر بعد حده ... ٤٠٩/٢٦
إذا قال : من رمانى فهو ابن الزانية . فرماه رجل ... ٤١٠/٢٦

من تاب من الزنى ثم قذف ، حد قاذفه ٤١٠/٢٦
لو قذف من أقرت بالزنى مرة ... ٤١٠/٢٦
إن استمنى بيده لغير حاجة ، عزر ، وإن فعله خوفا من الزنى ، فلا شئ عليه ٤٦٥/٢٦
إذا وجد رجلا يزنى بامرأته فقتله ، فلا قصاص عليه ولا دية ٤٤/٢٧
إن جحد وجوب العبادات الخمس ... أو أحل الزنى أو الخمر ... لجهل ، عرف ذلك ،
وإن كان ممن لا يجهل ذلك ، كفر ١٠٩/٢٧
إن قال : أنا أستحل الزنى ... ٥١١/٢٧
يعرض الجارح بالزنى ، فإن صرح و لم يأت بتمام أربعة شهود حد ٥٠٠/٢٨
إن شهد بالزنى ، فلابد أن يذكر بمن زنى ... ٢٧٩/٢٩
شهادة ولد الزنى جائزة ، فى الزنى وغيره ٤٠٥/٢٩
تقبل شهادة الرجل لوالده وولده من زنى أو رضاع ٤١٥/٢٩
لا يقبل فى الزنى وما يوجب حده إلا أربعة رجال أحرار ٥/٣٠
هل يثبت الإقرار بالزنى بشاهدين ، أو لا يثبت إلا بأربعة ؟ ٦/٣٠
إذا شهد ستة بالزنى على محصن ، فرجم بشهادتهم ، ثم رجع واحد ... ٧٦/٣٠
لو شهد عليه خمسة بالزنى ، فرجع منهم اثنان ، فهل عليهما خمسا الدية ، أو ربعها ؟ ٧٧/٣٠
إن شهد أربعة بالزنى ، واثنان بالإحصان ثم رجع الجميع ، لزمتهم الدية أسداسا ٧٩/٣٠
لو رجع شهود الإحصان كلهم ، أو شهود الزنى كلهم ، غرموا الدية كاملة ٨١/٣٠

(ز هـ ر)

تجب الزكاة فى الحبوب كلها ، وفى كل ثمر يكال ويدخر ... ولا تجب فى سائر الثمر ،
ولا فى الخضر والزهر ، والبقول ٤٩٤/٦
ما لا تجب الزكاة فيه من الزهر ٥٠١/٦
لو باع ما يؤخذ زهره ويبقى فى الأرض ... ١٥٠/١٢

(ز و ج)

الزوجة :
[الطهارة ١٦٦/٢ ، الصلاة ٣٣٥/٤ ، ٣١/٥ ، الجنائز ٤١/٦ ، ٤٣ – ٤٧ ، ٥٥ ، الزكاة ٨٩/٧ ، ٩٠ ، ٩٢ ، ١٠٥ ، ٢٨٨ ، الصيام ٤٥٠/٧ ، الجهاد ٩٥/١٠ ، ٩٧ ، ٩٨ ، البيع ٣٠٦/١١ ، الحجر ٣٩٧/١٣ ، الوكالة ٤٧٦/١٣ ، الوديعة ٢٦/١٦ ، ٥٤ ، اللقطة ٣٥٢/١٦ ، الوصايا ٢٢٠/١٧ ، ٢٥٤ ، الفرائض ١٢٣/١٨ ، ١٢٥ ، ٢٠٠ ، ٢٨٣ ، ٢٩٤ ، ٣٦٢ ، العتق ٢٠/١٩ ، ٣٤٩ ، النكاح ٦٠/٢٠ ، ١٠٧ ، ١١٠ ، ١١٢ ، ٢٥٣ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٦٣ ، ٣٧٧ – ٣٧٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٣٩٧ ، ٤٩٩ ، ٥١٠ ، ١٩/٢١ ، ٢١ ، ٢٩ ، ٣٥ ، ٣٨ – ٤٠ ، ٤٩ ، ٦٦ ، ١٢٣ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٧٧ ، ١٧٩ ، ١٨٧ ، ٢٢٥ ، ٢٣٢ ، ٢٤٨ ، ٢٦٦ ، ٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٠٩ ، ٣٧٧ ،

٣٨٤ ، ٣٨٦ ، ٣٩٥ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٣٦ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٧٣ ، ٤٧٦ – ٤٧٩ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، الخلع ١١/٢٢ ، ١٤ ، ١٧ ، ٢١ ، ٣٣ ، ٤٩ ، ٦١ ، ٦٧ ، ١١٣ – ١١٥ ، ١٢١ ، الطلاق ١٦٦/٢٢ ، ٣١٨ ، ٣٩٥ ، ٤١٦ ، ٤٣٠ ، ٤٥٧ ، ٤٧٧ ، ٣٦/٢٣ ، ٧٣ ، الرجعة ٩٣/٢٣ ، ١٣٠ ، الإيلاء ١٨٠/٢٣ ، ١٨٢ ، الظهار ٢٣٨/٢٣ ، ٢٤٩ ، ٢٦٠ ، اللعان ٣٧٢/٢٣ ، ٣٩٢ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤١٧ ، ٤٣٠ ، ٤٣٥ ، ٤٤٥ ، ٤٧٥ ، العدد ٢٠/٢٤ ، ٥٣ ، ٩٠ ، ١٠٨ ، ١٨١ ، الرضاع ٢٦٣/٢٤ ، ٢٦٦ ، ٢٧١ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ، ٢٨٤ ، النفقات ٢٨٩/٢٤ ، ٣١٦ ، ٣٢١ ، ٣٤٨ ، ٣٥٦ ، ٣٦٢ ، ٣٧٧ ، ٤٢٣ ، ٤٥١ ، الجنايات ١٥٢/٢٥ ، ١٦١ ، الديات ٣١/٢٦ ، الحدود ٢٥١/٢٦ ، ٥٤٤ ، ١٦١/٢٧ ، القضاء ١٤٦/٢٩ ، ٢٤٣ ، الشهادات ٤١٨/٢٩ ، الإقرار ١٥٩/٣٠ ، ١٦٠]

الزوج :

[الصلاة ٣٣٥/٤ ، الجنائز ٣٤/٦ ، ٤١ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ١١٧ ، الزكاة ٣٢٥/٦ ، ٣٣٥ ، ١٠٣/٧ ، ١٠٨ ، ٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٢٩٢ ، ٣٠٤ ، الصيام ٥٧١/٧ ، المناسك ٢٧/٨ ، ٣٤ ، ٣٦ – ٣٨ ، ٤٠ ، ٨٢ ، ٣٢٦ ، ٣٤١ ، الجهاد ٩٥/١٠ ، ٩٨ ، البيع ٣٠٦/١١ ، ٣٨٥ ، الضمان ٦٤/١٣ ، الحجر ٤٠٨/١٣ ، ٤١٠ ، ٤٣٠ ، الوكالة ٥٧٤/١٣ ، الإجارة ٤٩٤/١٤ ، الشفعة ٣٧٠/١٥ ، ٤٧٩ ، الوقف ٥٠٠/١٦ ، الهبة والعطية ٨٤/١٧ ، ١٠١ ، الوصايا ٢٢٠/١٧ ، ٢٧٢ ، ٣٧٢ ، ٤٥١ ، الفرائض ٩٥/١٨ ، ٩٩ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ٢٠٠ ، ٢٨٣ ، ٢٩٤ ، العتق ٢٦٨/١٩ ، النكاح ٦٠/٢٠ ، ٦١ ، ٩٦ ، ١٠٧ ، ١٠٩ ، ١١٢ ، ١٤٧ ، ١٥١ ، ٢٣٣ ، ٢٥٣ ، ٣٧٨ ، ٣٩١ ، ٤١٣ ، ٤٣٤ ، ٤٤١ ، ٤٥١ ، ٤٦٠ ، ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٤٨٥ ، ٥١٠ ، ١٩/٢١ ، ٢١ ، ٢٤ ، ٢٩ ، ٣٥ ، ٣٨ – ٤٠ ، ١٤٦ ، ١٧١ ، ١٧٨ ، ١٨٠ ، ١٨٧ ، ١٩٦ ، ٢٠١ ، ٢٠٦ ، ٢١٠ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٢١ ، ٢٢٥ ، ٢٣٢ ، ٢٣٩ ، ٢٤١ – ٢٤٣ ، ٢٦٦ ، ٣٠١ ، ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، ٣٧٧ ، ٣٨٠ ، ٣٨٣ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ٣٩٥ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠٢ – ٤٠٤ ، ٤٠٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٢٦ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٧٣ ، ٤٧٥ – ٤٧٩ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، الخلع ٥/٢٢ ، ١١ ، ١٤ ، ١٥ ، ٣٥ ، ٤٩ ، ٦١ ، ٦٧ ، ٩٨ ، ١٠٧ ، ١١١ ، ١١٣ – ١١٥ ، ١١٩ ، ١٢١ ، الطلاق ١٣٣/٢٢ ، ١٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٧٣ ، ٢٧٨ ، ٢٨٥ ، ٢٨٩ ، ٣١٠ ، ٣٥٦ ، ٣٩١ ، ٣٩٥ ، ٤٤٢ ، ٤٧٧ ، ٥٨/٢٣ ، الرجعة ٨٠/٢٣ ، ٨٥ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١١٣ ، ١١٧ ، ١١٨ ، ١٢٤ ، ١٢٨ ، ١٣٤ ، الظهار ٢٤٦/٢٣ ، ٢٥٢ ، ٢٥٥ ، اللعان ٣٧٤/٢٣ ، ٣٩٢ ، ٤٣٠ ، ٤٦٧ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧ ، العدد ٦/٢٤ ، ٢٧ ، ٣٠ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٥٧ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ٩٠ ، ٩٣ ، ٩٨ ، ١٠٦ ، ١٥١ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦٠ ، ١٦٤ ، ١٦٧ ، ١٨٨ ،

١٩٠ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، الرضاع ٢٤١/٢٤ ، ٢٥١ ، ٢٦١ ، ٢٨١ ، ٢٨٤ ، النفقات ٢٨٩/٢٤ ، ٣٠٠ ، ٣٠٧ ، ٣٢١ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ – ٣٢٨ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٦ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٤٢٧ ، ٤٣١ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، الجنايات ١٥٢/٢٥ ، ١٦١ ، الحدود ٣٢٣/٢٦ ، ٣٤١ ، ٣٧٧ ، ٥٤٤ ، ٥٥٥ ، ١٦١/٢٧ ، القضاء ٤٧٠/٢٨ ، ١٤٦/٢٩ ، ٢١٢ ، الشهادات ٤١٧/٢٩ ، ٤١٨ ، الإقرار ١٨٣/٣٠ ، ١٩٣]

لا يغسل أمته المزوجة ولا المعتدة من زوج ٤٧/٦
لو زوج قريبه ، ولزمته نفقة امرأته ، فعليه فطرتها ١٠٥/٧
لا بأس أن يتزوج المعتكف ، ويشهد النكاح فى المسجد ٦٣٤/٧
أزواج النبى أمهات المؤمنين فى التحريم ، دون المحرمية ٨٦/٨
إن تزوج المحرم ، أو زوج ، أو زوجت المحرمة ، لم يصح النكاح ... ٣٢٨/٨
لا يتزوج فى أرض العدو ، إلا أن تغلب عليه الشهوة ١٧٩/١٠
إذا دخلت الحربية إلينا بأمان ، فتزوجت ذميا فى دارنا ، ثم أرادت الرجوع ، لم تمنع ٣٦٤/١٠
لو اشترى الأمة ولم يعلم بكونها مزوجة ، خير بين الرد أو الإمساك مع الأرش ٣٦٢/١١
لو اشترى الأمة مزوجة ، فوطئها الزوج ، لم يمنع ذلك الرد ٣٨٥/١١
لو ادعى البيع ودفع الثمن ، فقال: بل زوجتك وقبضت المهر ... ٤٨٥/١١
إذا زوج عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ... ٣١٠/١٢
ليس للراهن تزويج الأمة المرهونة ... ٤١٧/١٢
إن صالح إنسانا ليقر له بالعبودية ، أو امرأة لتقر له بالزوجية ... ١٣٦/١٣
إن صالحت المرأة بتزويج نفسها ، صح ١٤٠/١٣
لا يمنع الأخذ من المفلس تزويج الأمة ٢٦١/١٣
لولى الصبى والمجنون تزويج إمائهما ، والسفر بمالهما والمضاربة بمال اليتيم والمجنون ٣٧٣/١٣
يصح تزويج السفيه بإذن وليه وبغير إذنه ٣٩٢/١٣
للولى تزويج السفيه بغير إذنه ، إذا كان محتاجا إلى الزواج ٣٩٣/١٣
لو أذن السفيه للولى فى تزويجه ... ٣٩٣/١٣
يجوز أن يوكل من يقبل له النكاح ، ومن يزوج وليته ٤٤٦/١٣
الولى فى النكاح له التوكيل فى تزويج موليته بغير إذنها ، أبا كان أو غيره ٤٦٠/١٣
إن وكل رجلا يتزوج له امرأة ، فهل له أن يزوجه ابنته ؟ ٤٨٨/١٣
إن قال : أذنت لى أن أتزوج لك فلانة ، ففعلت . وصدقته المرأة ، فأنكر ... ٥٥٢/١٣
إن وكله فى أن يتزوج له امرأة ، فتزوج له غيرها ، أو تزوج له بغير إذنه ... ٥٥٩/١٣
تجوز إجارة دار بسكنى دار ، وخدمة عبد ، وتزويج امرأة ٢٩٣/١٤
يجوز للموقوف عليه تزويج الأمة وأخذ مهرها ، وولدها وقف معها ٤٢٦/١٦
إجارة الولد للموهوب ، وتزويجه ، والوصية به ... لا يمنع الرجوع فى الهبة ١٠٠/١٧
إن قال : إن تزوجت فعبدى حر . فتزوج فى مرضه بأكثر من مهر المثل ... ١٣٩/١٧
لو أعتق أمته وتزوجها فى مرضه ... ١٨٢/١٧

لو أعتق أمته وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ... ١٨٣/١٧
لو تزوج فى مرض الموت بمهر يزيد على مهر المثل ... ١٨٤/١٧
إذا أعتق أمة لا يملك غيرها ثم تزوجها ، فالنكاح صحيح ١٨٦/١٧
لو أن امرأة مريضة أعتقت عبدا قيمته عشرة ، وتزوجها بعشرة فى ذمته ، ثم ماتت وخلفت مائة ... ١٨٨/١٧
إن أعتق أمته فى صحته ثم تزوجها فى مرضه ، صح ١٨٩/١٧
لو وصى لامرأة أجنبية وأوصت له ، ثم تزوجها ، لم تجز وصيتهما إلا بإجازة الورثة ٢٣٤/١٧
لو شرط عدم تزويج أم ولده ، فلم تتزوج ، وأخذت الوصية ، ثم تزوجت ... ٢٨٤/١٧
إذا وصى بعتق أمته على أن لا تتزوج ، ثم مات ، فقالت : لا أتزوج . عتقت ٢٨٨/١٧
الإيصاء بتزويج مولية ... ٤٨٤/١٧
لو زوج أمته بحر فأحبلها ... ٢٢٣/١٨
إن تزوجت المطلقة فى عدتها لم ترثه ٣٠٨/١٨
إذا طلق أربع نسوة فى مرضه فانقضت عدتهن ، ثم تزوج أربعا سواهن ، فالميراث للزوجات ٣١٧/١٨
لو طلق واحدة من أربع ، وتزوج واحدة بعد انقضاء عدتها ، ثم مات واشتبهت المطلقة ، أقرع بينهن ٣٢٢/١٨
لو تزوجت امرأة بمن أعتقته فأحبلها ... ٤٣٦/١٨
حكم المكاتب يتزوج فى كتابته فيولد له ، ثم يعتق ، حكم العبد القن فى جر الولاء ٤٥٤/١٨
إذا تزوج معتق بمعتقة فأولدها ولدين ، فولاؤهما لمولى أبيهما ٤٥٨/١٨
إن تزوج عبد بمعتقة فأولدها ولدا ... ٤٦٠/١٨
إذا كانت أمة مزوجة ، ولها ابن موسر ، فاشتراها هو وزوجها وهى حامل منه صفقة واحدة ... ٣٥/١٩
ليس للمكاتب أن يتزوج ، ولا يتسرى ، ولا يتبرع ... ٢٤١/١٩
ليس للمكاتب أن يزوج عبيده وإماءه ... ٢٤٤/١٩
لا يملك السيد إجبار مكاتبته ولا ابنتها ولا أمتها على التزويج ٢٨١/١٩
إذا زوج السيد ابنته من مكاتبه ، ثم مات ، انفسخ النكاح ... ٣٤٨/١٩
إن وطئ أمته وهى مزوجة ... ٤٣٣/١٩
للسيد تزويج أم ولده وإن كرهت ٤٥١/١٩
يستحب لمن أراد التزويج أن يختار ذات الدين ٢٤/٢٠
لو زوج السيد أمته ، جاز له النظر منها إلى غير العورة ٦٣/٢٠
من صرح بالخطبة ، أو عرض فى موضع يحرم التعريض ، ثم تزوجها بعد حلها ، صح نكاحه ٧٢/٢٠
لو أذنت لوليها أن يزوجها من رجل بعينه ... ٧٧/٢٠
يستحب أن يقال للمتزوج ... ٨٥/٢٠
يستحب أن يتزوج فى شوال ٨٥/٢٠
لو قال : زوجتك ابنتى . وله بنات ، لم يصح حتى يشير إليها ... ١٠٨/٢٠

إن كان له ابنتان ، كبرى ، وصغرى ، فقال : زوجتك ابنتى الكبرى . وقبل الزوج ذلك ، وهما ينويان الصغرى ، لم يصح ١٠٩/٢٠
إن كان له ابنة واحدة ، فقال لرجل : زوجتك ابنتى . وسماها بغير اسمها ... ١١٠/٢٠
إن قال : إن وضعت زوجتى ابنة ، فقد زوجتكها . لم يصح ١١٠/٢٠
إن خطب امرأة فزوج بغيرها ... فقبل ، فلا ينعقد النكاح ١١١/٢٠
للأب تزويج أولاده الصغار والمجانين وبناته الأبكار بغير إذنهم ١١٣/٢٠
ليس لغير الأب أو وصيه تزويج الغلام قبل بلوغه ١١٤/٢٠
للأب تزويج البالغ المعتوه ١١٥/٢٠
ليس لغير الأب ووصيه تزويج المعتوه البالغ ١١٦/٢٠
تزويج الطفل والمعتوه ليس بإجبار ١١٦/٢٠
إذا زوج الأب الصغير أو المجنون ، فإنه يقبل لهما النكاح ١١٧/٢٠
لا يجوز للأب أن يتزوج للصغير أو المجنون بأكثر من مهر المثل ١١٨/٢٠
للأب تزويج ابنته البكر الصغيرة التى لم تبلغ تسع سنين ، بغير خلاف ، إذا وضعها فى كفاءة ١١٩/٢٠
فى تزويج الأب للبكر البالغة العاقلة روايتان ١٢٠/٢٠
لو كان ولى المجنونة الحاكم ، فله تزويجها فى وجه ، إذا اشتهته ١٢٢/٢٠
ليس للجد إجبار أحفاده الصغار والمجانين ، وحفيداته الأبكار ، فى التزويج ١٢٤/٢٠
هل للأب تزويج الثيب الصغيرة ؟ ١٢٧/٢٠
للسيد تزويج إمائه الثيب والأبكار ، وعبيده الصغار ، بغير إذنهم ١٢٩/٢٠
إذا اشترى عبده المأذون أمة ، وركبته ديون ، ملك سيده تزويجها وبيعها وإعتاقها ١٣١/٢٠
ليس للسيد إكراه أمته على التزويج بمعيب عيبا يرد به فى النكاح ١٣١/٢٠
للسيد تزويج عبده الصغير بغير إذنه ١٣٢/٢٠
يجوز أن يتزوج السيد لعبده بإذنه ، وأن يأذن للعبد فيتزوج لنفسه ١٣٥/٢٠
إذا تزوج أمة ثم اشتراها بإذن سيده لسيده ، لم يؤثر ذلك فى نكاحه ١٣٦/٢٠
ليس لسائر الأولياء تزويج كبيرة إلا بإذنها ، إلا المجنونة ، لهم تزويجها إذا ظهر منها الميل إلى الرجال ١٣٦/٢٠
تزويج المجنونة ١٣٩/٢٠
ليس لسائر الأولياء تزويج صغيرة بحال ١٤١/٢٠
للمرأة تزويج أمتها ومعتقتها ١٥٨/٢٠
للمرأة تزويج نفسها بإذن وليها ، وغيرها بالوكالة ١٥٨/٢٠
يزوج أمة المرأة بإذنها من يزوجها ١٥٩/٢٠
يزوج عتيقة المرأة من يزوج أمتها ١٧٦/٢٠
لا تعضل المرأة سواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه ١٨٦/٢٠
فصل فى الغيبة المنقطعة التى يجوز للأبعد التزويج فى مثلها ١٨٩/٢٠-١٩١
إذا زوج الولى الأبعد من غير عذر للأقرب ، أو زوج أجنبى ، هل يصح ؟ ١٩٧/٢٠
لو تزوج الأجنبى لغيره بغير إذنه ، هل يصح ؟ ٢٠١/٢٠

متى تزوجت المرأة بغير إذن وليها ، أو الأمة بغير إذن سيدها ... ٢٠١/٢٠
لو زوج الولى موليته التى يعتبر إذنها بغير إذنها ، فهو كتزويج الأجنبى بغير إذن الولى ٢٠٣/٢٠
إذا زوجت التى يعتبر إذنها بغير إذنها ... ٢٠٣/٢٠
حكم تزويج صبى صغير بالوصية حكم تزويج الأنثى بها ٢١١/٢٠
إن سبق غير من وقعت له القرعة من أولياء المرأة فزوج ، صح تزويجه ٢١٤/٢٠
إذا زوج الوليان اثنين ، ولم يعلم السابق منهما ، فسخ النكاحان ٢١٥/٢٠
إن دخل الثانى بمن زوجها وليان لاثنين وهو لا يعلم أنها ذات زوج ... ٢١٧/٢٠
إذا زوج المرأة وليان لاثنين ، فإن جهل الأول منهما ، فسخ النكاحان ٢١٨/٢٠
إن زوجت المرأة لاثنين ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق بالعقد ، ولا بينة لهما ، لم يقبل قولهما ٢٢١/٢٠
إذا زوجت المرأة لاثنين ، فإن علم أن العقدين وقعا معا ... فهما باطلان ... ٢٢٣/٢٠
إذا زوج السيد عبده الصغير من أمته ، جاز أن يتولى طرفى العقد ٢٢٩/٢٠
إن أذنت المرأة لوليها فى تزويجها ، ولم تعين الزوج ، لم يجز أن يزوجها نفسه ٢٣٣/٢٠
لا فرق بين أن يقول : أعتقتك وجعلت عتقك صداقك ، وتزوجتك . أو لا يقول : وتزوجتك . ٢٣٧/٢٠
إن قال لأمته : أعتقتك على أن تزوجينى نفسك ، ويكون عتقك صداقك . أو لم يقل : ويكون عتقك صداقك . فقبلت ، عتقت ٢٤١/٢٠
إن اتفق السيد والأمة على أن يعتقها وتزوجه نفسها ، فتزوجها على ذلك ، صح ، ولا مهر لها غير ما شرط من العتق ٢٤٢/٢٠
لا بأس أن يعتق الرجل الأمة ثم يتزوجها ، سواء أعتقها لوجه الله تعالى ، أو أعتقها ليتزوجها ٢٤٣/٢٠
إذا قال : أعتق عبدك على أن أزوجك ابنتى . فأعتقه ، لم يلزمه أن يزوجه ابنته ٢٤٤/٢٠
لو زوج الأب بغير كفء برضاها ، فللإخوة الفسخ ٢٥٨/٢٠
لا تزوج قرشية لغير قرشى ، ولا هاشمية لغير هاشمى ٢٦٤/٢٠
إذا قتل الرجل رجلا ليتزوج امرأته ، فلا تحل له أبدا ٣٠١/٢٠
إن تزوج الأختين فى عقدين ، أو تزوج إحداهما فى عدة الأخرى ، سواء كانت بائنا أو رجعية ، فنكاح الثانية باطل ، وكذلك المرأة وعمتها أو خالتها ٣٠٧/٢٠
إذا تزوج امرأة ، ثم تزوج أختها ، ودخل بها ، اعتزل زوجته حتى تنقضى عدة الثانية ٣١٠/٢٠
إن وطئ أمته ثم تزوج أختها ... ٣٢٠/٢٠
لو أعتق سريته ، ثم تزوج أختها فى مدة استبرائها ، لم يصح ٣٢١/٢٠
إن زوج الأمة الموطوءة أو أخرجها عن ملكه ، فله نكاح أختها ، فإن عادت الأمة إلى ملكه ، فالزوجية بحالها ، وحلها باق ٣٢٣/٢٠
إذا تزوج امرأة لم تحرم أمها ولا ابنتها على أبيه ولا ابنه ، فمتى تزوج امرأة وزوج ابنه أمها ، جاز ٣٢٥/٢٠
إذا تزوج رجل امرأة ، وزوج ابنه بنتها أو أمها ، فزفت امرأة كل واحد منهما إلى صاحبه ، فوطئها ، فإن وطء الأول يوجب عليه مهر مثلها ٣٢٦/٢٠

ز و ج

لا يحل للحر أن يجمع بين أكثر من أربع ، ولا للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين ٣٢٧/٢٠
إذا تزوج الرجل امرأة ، حرمت عليه أختها وعمتها وخالتها وبنت أخيها وبنت أختها تحريم جمع ٣٣٠/٢٠
إن تزوج الحر الأمة وفيه الشرطان ، ثم أيسر ، أو نكح حرة ، فهل يبطل نكاح الأمة ؟ ٣٦٤/٢٠
إن تزوج على الأمة حرة ، صح ٣٦٥/٢٠
إن تزوج حرة أو أمة فلم تعفه ، و لم يجد طولا لحرة أخرى ، فهل له نكاح أمة أخرى ؟ ٣٦٦/٢٠
قال الخرقى : وله أن يتزوج من الإماء أربعا ، إذا كان الشرطان فيه قائمين ٣٦٩/٢٠
ليس للحر أن يتزوج أمته ، ولا أمة ابنه ٣٧٣/٢٠
جواز تزويج الابن بأمة والده ٣٧٦/٢٠
يجوز تزويج الأب بأمة ولده إن كان رقيقا ٣٧٧/٢٠
لو تزوج يهودية ومجوسية ، أو محللة ومحرمة ، فى عقد واحد ، فسد فى المجوسية والمحرمة ، وفى الأخرى وجهان ٣٨١/٢٠
لو تزوج أما وبنتا فى عقد واحد ، ففيه وجهان ٣٨١/٢٠
إن تزوج الخنثى امرأة ثم قال : أنا امرأة . انفسخ نكاحه ٣٨٧/٢٠
إن تزوج الخنثى رجلا ثم قال : أنا رجل . لم يقبل قوله فى فسخ نكاحه ٣٨٨/٢٠
لو لم يكن الخنثى متزوجا ، ورجع عن قوله ، بأن قال : أنا رجل . ثم قال : أنا امرأة . أو عكسه . فله نكاح ما عاد إليه ٣٨٨/٢٠
إن شرط أن لا يخرجها من دارها أو بلدها ، أو لا يتزوج عليها ، أو لا يتسرى ، فهو صحيح لازم إن وفى به ، وإلا فلها الفسخ ٣٩٠/٢٠
صحة شرط أن لا يتزوج عليها ، أو إن تزوج عليها ، فلها أن تطلق نفسها ٣٩١/٢٠
يصح دفع كل واحد من الزوجين إلى الآخر مالا على أن لا يتزوج ٣٩١/٢٠
إن قال : زوجتك جاريتى هذه على أن تزوجنى ابنتك ، وتكون رقبتها صداقا لابنتك . . لم يصح تزويج الجارية ٤٠٤/٢٠
إن اشترى عبدا وزوجه بمطلقته ثلاثا ، ثم وهبها العبد أو بعضه لينفسخ النكاح بملكها ، لم يصح ٤١٢/٢٠
إن تزوج الرجل المرأة بغير شرط ، إلا أن فى نيته طلاقها بعد شهر ، أو إذا انقضت حاجته ، فالنكاح صحيح ٤١٩/٢٠
إن تزوج المرأة على أنها مسلمة فبانت كتابية ، فله الخيار ، وإن شرطها كتابية فبانت مسلمة ، فلا خيار له ٤٢٧/٢٠
لو تزوج المرأة يظنها مسلمة ، و لم تعرف بتقدم كفر ، فبانت كافرة ، فلا خيار له ٤٢٨/٢٠
إذا تزوج امرأة يظنها مسلمة فبانت كافرة ، فله الخيار ٤٣٠/٢٠
إن تزوج أمة يظنها حرة ، فأصابها ، وولدت منه ، فالولد حر ... ٤٣١/٢٠
فصل فى مهر الأمة التى تزوجها يظنها حرة ٤٣٨/٢٠
إن تزوجت المرأة عبدا على أنه حر ، أو تظنه حرا ، فبان عبدا ، فلها الخيار ٤٤٩/٢٠
لو زوج أمة قيمتها عشرة بصداق عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ، ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه ، عتقت ٤٧٠/٢٠

يستحب لمن له عبد وأمة متزوجان ، فأراد عتقهما البداية بالرجل ٤٧٦/٢٠
ليس لولى صغيرة ، ولا مجنونة ، ولا سيد أمة ، تزويجها معيبا ٥٢٢/٢٠
ليس للولى تزويج كبيرة بمعيب بغير رضاها ٥٢٢/٢٠
إن اختارت الكبيرة تزويج مجبوب أو عنين ، لم يملك الولى منعها ٥٢٣/٢٠
إذا تزوج مجوسى كتابية ، أو اشترى نصرانية ، حال الإمام بينه وبينها ٨/٢١
إذا تزوج ذمى ذمية ، على أن لا صداق لها ، أو سكت عن ذكره ، فلها المطالبة بفرضه إن كان قبل الدخول ١٧/٢١
إذا تزوج الكافر بمن لا يقر على نكاحها فى الإسلام ... ٤٠/٢١
إن تزوج مسلم ذمية ، فانتقلت إلى غير دين أهل الكتاب ، فهى كالمرتدة ٤٤/٢١
لو زوج الكافر ابنه الصغير أكثر من أربع ، ثم أسلموا جميعا ، لم يكن له الاختيار قبل البلوغ ٤٩/٢١
لو تزوج وثنية ، فأسلمت قبله ، ثم تزوج فى شركه أختها ، ثم أسلما فى عدة الأولى ، فله أن يختار منهما ٦٢/٢١
إذا تزوج أختين ، فدخل بهما ، ثم أسلم وأسلمتا معه ، فاختار إحداهما ، لم يطأها حتى تنقضى عدة أختها ٦٣/٢١
إن تزوج أربعا من الإماء ، فأسلمن ، وأعتقن قبل إسلامه ، فلهن فسخ النكاح ٦٧/٢١
إن تزوجها على منافعه مدة معلومة ... ٩١/٢١
لو تزوجها على منافع حر غيره مدة معلومة صح ٩٣/٢١
إن تزوج نساء بمهر واحد ، أو خالعهن بعوض واحد ، صح ١٠٤/٢١
إن تزوج امرأتين بصداق واحد ، إحداهما ممن لا يصح العقد عليها ...فلها بحصتها من المسمى ١٠٦/٢١
إن تزوجها على أن يعتق أباها ، صح ١١٦/٢١
إن تزوجها على أن يشترى لها عبدا بعينه ، فلم يبعه سيده ... فلها قيمته ١١٦/٢١
إن تزوجها على ألف إن كان أبوها حيا ، وألفين إن كان ميتا ، لم يصح ١٢٣/٢١
إن تزوجها على ألف إن لم يكن له زوجة ، وألفين إن كان له زوجة ... ١٢٣/٢١
إذا قال العبد لسيدته : أعتقينى على أن أتزوجك . فأعتقته على ذلك ، عتق ١٢٦/٢١
إن تزوجها على عبد فخرج حرا أو مغصوبا ... فلها قيمته ١٣٣/٢١
لو تزوجها على عبدين فخرج أحدهما حرا أو مغصوبا ... ١٣٥/٢١
إن تزوجها على ألف لها وألف لأبيها ، صح ١٣٩/٢١
للأب تزويج ابنته البكر والثيب بدون صداق مثلها ١٤٣/٢١
إن زوج البنت غير الأب بدون صداق المثل بإذنها ، صح ...فإن فعله بغير إذنها ... ١٤٦/٢١
إن زوج الأب ابنه الصغير بأكثر من مهر المثل ، صح ١٤٧/٢١
إن تزوج العبد بإذن سيده على صداق مسمى ، صح ١٥١/٢١
إن تزوج العبد بغير إذن سيده ، لم يصح النكاح ١٥٤/٢١
إن أذن السيد لعبده فى التزويج بمعينة ... فنكح غير ذلك ، فنكاحه فاسد ١٦١/٢١
إن زوج السيد عبده أمته ، لم يجب مهر ١٦٢/٢١

ز و ج

إن زوج السيد عبده حرة ، ثم باعها العبد بثمن فى الذمة ... ١٦٣/٢١
إذا خالع امرأته بعد الدخول ، ثم تزوجها فى عدتها وطلقها قبل دخوله بها ... ١٨٧/٢١
إذا تزوج امرأة ، فضمن أبوه نفقتها عشر سنين ، صح ١٩٨/٢١
إن قال : تزوجتك على هذا العبد . قالت : بل على هذه الأمة ... ٢٣٨/٢١
إن تزوجها على صداقين سر وعلانية ، أخذ بالعلانية وإن كان قد انعقد بالسر ٢٤٤/٢١
رجل تزوج امرأة ، و لم يكن فرض لها مهرا ، ثم وهب لها غلاما ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧٣/٢١
إذا تزوجت المرأة تزويجا فاسدا ، لم يحل تزويجها لغير من تزوجها حتى يطلقها أو يفسخ نكاحها ٢٩٠/٢١
لو مات أو طلق من دخل بها ، فوضعت فى يومها ، ثم تزوجت فيه وطلق قبل دخوله ، ثم تزوجت فى يومها من دخل بها ... ٣٠٢/٢١
لو تزوجته عالمة بعسرته ، لم يكن لها الفسخ ٣٠٩/٢١
يجوز للسيد بيع الأمة المزوجة ٣٨٥/٢١
إذا تزوج بكرا ، أقام عندها سبعا ثم دار ، وإن كانت ثيبا ... فإن أحبت أن يقيم عندها سبعا ... ٤٦١/٢١
إذا كانت عنده امرأتان ، فبات عند إحداهما ليلة ، ثم تزوج ثالثة قبل ليلة الثانية ... ٤٦٤/٢١
إن كانت له امرأة ، فتزوج أخرى ، وأراد السفر بهما جميعا ... ٤٦٧/٢١
إذا طلق إحدى نسائه فى ليلتها أثم ، فإن تزوجها بعد ، قضى لها ليلتها ٤٦٧/٢١
يقضى لها ليلتها ولو كان قد تزوج غيرها بعد طلاقها ٤٦٧/٢١
مريض تزوج امرأة على مائة لا يملك غيرها ... ١٠٤/٢٢
لو خيرها شهرا ، فاختارت نفسها ، ثم تزوجها ... ٢٨٨/٢٢
إن تزوج أمة أبيه ، ثم قال : إذا مات أبى . أو : اشتريتك فأنت طالق . فمات أبوه أو اشتراها... ٣٩٩/٢٢
إن قال لأجنبية : إن قمت فأنت طالق . فتزوجها ، ثم قامت ... ٤٤٢/٢٢
فوائد فى الأيمان التى يستحلف بها النساء أزواجهن ٣٣-٣١/٢٣
إذا تزوجت الرجعية فى عدتها ، وحملت من الزوج الثانى ، انقطعت عدة الأول بوطء الثانى ٩٧/٢٣
إن تزوج المطلقة مملوك ، ووطئها ، أحلها ١٢٩/٢٣
إن آلى من امرأته الأمة ، ثم اشتراها ، ثم أعتقها فتزوجها ، عاد الإيلاء ١٩٧/٢٣
لو علقت المرأة الظهار بتزويجها ، وجب عليها كفارة الظهار قبل التمكين ٢٥٦/٢٣
إذا قال : كل امرأة أتزوجها ، فهى على كظهر أمى ... ثم تزوج نساء ، وأراد العود ، فعليه كفارة واحدة ٢٥٩/٢٣
إذا علق ظهار أجنبية ، فتزوجها ، فعليه كفارة قبل أن يطأها ٢٥٩/٢٣
إن قال : كل امرأة أتزوجها فهى على كظهر أمى . ثم تزوج نساء فى عقد واحد ، فكفارة واحدة ٢٨١/٢٣
إن قذف أجنبية ثم تزوجها ، حد و لم يلاعن ٣٩٦/٢٣

إن قالت المرأة : قذفنى قبل أن يتزوجنى . وقال : بل بعده . أو قالت : قذفنى بعد ما بنت منه . وقال : بل قبله . فالقول قوله ٢٣/٤٠١
إن أتت المرأة بالولد لدون ستة أشهر منذ تزوجها ، أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها ، لم يلحق بالزوج ٢٣/٤٦٧
إن تزوج امرأة مع العلم بأنه لم يجتمع بها ، ثم أتت بولد لستة أشهر ... ٢٣/٤٦٩
لو تزوج رجلان أختين ، فغلط بهما عند الدخول ، فزفت كل واحدة منهما إلى زوج الأخرى ، فوطئها ، وحملت منه ، لحق الولد بالواطئ ٢٣/٤٧٧
إن تزوجت المتوفى عنها قبل زوال الريبة ، لم يصح النكاح ٢٤/٣٥
إذا تربصت امرأة المفقود أربع سنين ، واعتدت عدة الوفاة ثم تزوجت ، ثم قدم زوجها الأول ... ٢٤/٨٦
إذا تزوج الرجل امرأة لها ولد من غيره ، فمات ولدها ... ٢٤/٩٧
إذا تزوجت امرأة المفقود فى وقت ليس لها أن تتزوج فيه ... فنكاحها باطل ٢٤/١٠٧
إن تزوجت فى عدتها ، لم تنقطع عدتها حتى يدخل بها ٢٤/١١٣
إذا تزوج معتدة وهما عالمان بالعدة وبتحريم النكاح فيها ، ووطئها ... ٢٤/١١٨
لو أراد السيد تزويج أمته قبل عتقها ، و لم يكن يطؤها قبل ذلك ... ٢٤/١٧٩
إذا اشترى أمة مزوجة ، فطلقها الزوج قبل الدخول ، وجب استبراؤها ٢٤/١٨٨
لو اشترى أمة معتدة أو مزوجة ، فمات زوجها ... ٢٤/١٩٠
إن أعتق أم ولده ، أو أمته التى كان يصيبها ، أو غيرها ممن تحل له إصابتها ، ثم أراد أن يتزوجها ... ٢٤/٢٠٠
إذا تزوج كبيرة و لم يدخل بها ، وثلاث صغائر ، فأرضعت الكبيرة إحداهن فى الحولين ... ٢٤/٢٤٤
إذا كان لامرأة لبن من زوج ، فأرضعت به طفلا ثلاث رضعات ، وانقطع لبنها ، فتزوجت آخر ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت منه الصبى رضعتين ، صارت أما له ٢٤/٢٦١
إذا تزوج كبيرة ثم طلقها ، فأرضعت صغيرة بلبنه ... ٢٤/٢٦٥
لو تزوج رجل كبيرة ، وآخر صغيرة ، ثم طلقاهما ، ونكح كل واحد منهما زوجة الآخر ، ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة ... ٢٤/٢٦٦
إذا طلق امرأته ، ولها منه لبن ، فتزوجت بصبى ، فأرضعته بلبنه ، انفسخ نكاحها منه ٢٤/٢٦٧
لو تزوجت الصبى ... ثم فسخت نكاحه لعيب ، ثم تزوجت كبيرا ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت به الصبى ... ٢٤/٢٦٧
لو زوج رجل أم ولده أو أمته بصبى مملوك ، فأرضعته بلبن سيدها خمس رضعات ... ٢٤/٢٦٨
إن تزوج امرأة ، ثم قال قبل الدخول ، هى أختى من الرضاع ... ٢٤/٢٧٥
إن تزوج امرأة ، ثم قال بعد الدخول : هى أختى من الرضاع ... ٢٤/٢٧٦
لو تزوج رجل امرأة لها لبن من زوج قبله ، فحملت منه و لم يزد لبنها ... ٢٤/٢٨١
لو تزوج امرأة على أنها حرة ، فبانت أمة وهو ممن يباح له نكاح الإماء ففسخ بعد الدخول وهى حامل منه ... ٢٤/٣٢٥
لو زوج طفل بطفلة ، فلا نفقة لها ٢٤/٣٤٥

ز و ج

إن طلبت المزوجة بأجنبى إرضاع ولدها بأجر مثلها ، بإذن زوجها ، ثبت حقها ... ٤٢٧/٢٤
إن تزوجت المرأة ، فلزوجها منعها من رضاع ولدها ... ٤٣١/٢٤
إن أجرت المرأة نفسها للرضاع ، ثم تزوجت ، صح النكاح ... ٤٣٣/٢٤
إن أجرت المرأة المزوجة نفسها للرضاع بإذن زوجها ، جاز ، ولزم العقد ٤٣٤/٢٤
على السيد تزويج رقيقه إذا طلبوا ذلك ٤٣٧/٢٤
السيد مخير فى الأمة بين تزويجها إذا طلبت ذلك ، وبين الاستمتاع بها ... ٤٣٨/٢٤
لو كان السيد غائبا غيبة منقطعة ، وطلبت أمته التزويج ... ٤٣٩/٢٤
لو شرط وطء المكاتبة ، وطلبت التزويج ، لا يلزم السيد إذا كان يطأ ٤٣٩/٢٤
لو تزوج بإذن سيده ، وجبت نفقته ونفقة الزوجة على السيد ٤٥١/٢٤
لا حضانة لامرأة مزوجة لأجنبى من الطفل ٤٧٢/٢٤
إذا عدمت الأم أو تزوجت ، أو لم تكن من أهل الحضانة ... ٤٧٤/٢٤
إذا كانت المرأة مزوجة لغير أجنبى ، فلها الحضانة ٤٧٤/٢٤
لو وقف على أولاده ، وشرط فى وقفه أن من تزوج من البنات لا حق له ، فتزوجت ، ثم طلقت ... ٤٧٧/٢٤
إذا تزوج عبد معتقة ، فأولدها أولادا ، فولاؤهم لمولى أمهم ٧٠/٢٦
لا يملك السيد إقامة الحد على مكاتبه ، ولا على من بعضه حر ، ولا أمته المزوجة ١٧٧/٢٦
لو وطئ أمته المزوجة ، لم يحد ٢٩٤/٢٦
إذا استأجر امرأة للزنى ... أوزنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونا أو صغيرا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
إن أقر بوطء امرأة ، وادعى أنها امرأته ، فأنكرت المرأة الزوجية ... ٣١١/٢٦
إن تزوج المرتد ، لم يصح تزوجه ١٥٣/٢٧
إن حلف لا يبيع ، أولا يزوج ، فأوجب البيع والنكاح ... ٣٨/٢٨
إن حلف لا يتزوج ، حنث بمجرد الإيجاب والقبول ٣٩/٢٨
إن حلف لا مال له ... فتزوج ، لم يحنث ١٠٥/٢٨
إن حلف لا يتزوج ، ولا يتطهر ، ولا يتطيب ، فاستدام ذلك ، لم يحنث ١٣٢/٢٨
من حكم له ببينة زور بزوجية امرأة ، حلت له حكما ، فإن وطئ مع العلم ، فكزنى ٥٤٩/٢٨
إذا ادعى رجل زوجية امرأة ، فأقرت بذلك ، قبل إقرارها ٢٠٣/٢٩
لو ردت الشهادة لدفع ضرر ، أو جلب نفع ، أو عداوة ، أو رحم ، أو زوجية ، فزال المانع ، ثم أعادها ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩
إن أقر لزوجته ، ثم أبانها ، ثم تزوجها ، ومات من مرضه ، لم يقبل إقراره لها ١٦٠/٣٠
إن أقر لامرأته بدين ، ثم أبانها ، ثم تزوجها ... ١٦٥/٣٠
إن تزوج مجهولة النسب ، فأقرت بالرق ، لم يقبل إقرارها ١٧٨/٣٠
من ثبت نسبه ، فجاءت أمه بعد موت المقر فادعت الزوجية ، لم يثبت بذلك ١٨٤/٣٠
لو ادعى الزوجية اثنان ، وأقرت لهما ، وأقاما بينتين ، قدم أسبقهما ... ١٩٢/٣٠
هل يصح إقرار مزوجة بولد ؟ ١٩٤/٣٠

لو قال : بعتك . أو : زوجتك . أو : قبلت إن شاء الله . صح ٢١٢،٢١٠/٣٠
إذا قال : بعتك جاريتى هذه . قال : بل زوجتنيها ... ٢٨٧/٣٠

(ز و د)

لا يعتبر صلاح الزاد لمثله فى الحج ٤٥/٨
الزاد الذى تشترط القدرة عليه فى الحج ، هو ما يحتاج إليه فى ذهابه ورجوعه ٤٥/٨
إن شرط حمل زاد مقدر ... وشرط أنه يبدل منها ما نقص بالأكل أو غيره ... ٤٣٢/١٤
لا بأس أن يخلط المسافرون أزوادهم ، ويأكلون جميعا ٣٥٥/٢١
هل للمضطر التزود من الميتة ؟ ٢٤٢/٢٧

(ز و ر)

إن سافر لزيارة القبور والمشاهد ... لايباح له الترخص ... ٣٤/٥
يستحب للرجال زيارة القبور ٢٦٤/٦
فوائد تتعلق بزيارة القبور ٢٦٧/٦ ، ٢٦٨
إن طاف للزيارة ، ولم يرم ، ثم وطئ ، لم يفسد حجه بحال ٣٤٩/٨
أول وقت طواف الزيارة بعد نصف الليل من ليلة النحر ، والأفضل فعله يوم النحر ، فإن أخره عنه وعن أيام منى ، جاز ٢٢٧/٩
يسعى بعد طواف الزيارة بين الصفا والمروة ، إن كان متمتعا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم ، وإن كان سعى ، لم يسع ٢٢٨/٩
إذا طاف للزيارة بعد الرمى والنحر والحلق ، وكان قد سعى ، حل له كل شىء ٢٣٠/٩
يستحب للمتمتع إذا دخل مكة لطواف الزيارة ، أن يطوف طوافا ينوى به القدوم ٢٣٠/٩
من أخر طواف الزيارة فطافه عند الخروج ، أجزأه عن طواف الوداع ٢٦١/٩
إن خرج قبل طواف الزيارة ، رجع حراما حتى يطوف بالبيت ٢٧١/٩
إن ترك طواف الزيارة بعد رمى جمرة العقبة ... ٢٧٢/٩
لا تزور الزوجة أبويها ٤٢٢/٢١
لا يملك الزوج منع أبويها من زيارتها ٤٢٣/٢١
إن بلغت الجارية سبعا ، كانت عند أبيها ، ولا تمنع الأم من زيارتها وتمريضها ٤٩٠/٢٤
من حكم له ببينة زور بزوجية امرأة ، حلت له حكما ، فإن وطئ مع العلم ، فكزنى ٥٤٩/٢٨
إذا علم الحاكم بشاهد الزور ، عزره ... ٩٤/٣٠
لو تاب شاهد الزور قبل التعزير ، فهل يسقط التعزير عنه ؟ ٩٧/٣٠
متى علم أن الشاهدين شهدا بالزور ، تبين أن الحكم كان باطلا ٩٨/٣٠
إن تاب شاهد الزور ، ومضى على ذلك مدة تظهر فيها توبته ، وتبين صدقه فيها وعدالته ... ٩٩/٣٠

(ز و غ)

يباح الزاغ ، وغراب الزرع ، وسائر الطير ٢٢٥/٢٧

(ز و ق)

ز و ق — لا ترجح دعوى أحد المتنازعين ملك حائط بالتزويق والتحسين ١٣٤/٢٩

(ز و ل)

زوال العقل ينقض الوضوء إلا النوم اليسير ١٩/٢
لو لم تزل النجاسة إلا بملح أو غيره مع الماء ، لم يجب ٢٩٧/٢
لو أزيل من الصورة ما لا تبقى معه الحياة ... ٢٥٧/٣
حكم العاجز عن إزالة النجاسة حكم الناسى لها فى الصلاة ٢٩٢/٣
إذا سقطت عليه نجاسة ثم زالت ... ٢٩٣/٣
لو غيرت المواضع المنهى عن الصلاة فيها بما يزيل اسمها ... ٣١٢/٣
لا فرق فى وقت الزوال فى صلاة التطوع بين يوم الجمعة وغيره ... ٢٦٢/٤
إمام الحى إذا لم يرج زوال علته ، إمامته لا تصح ٣٨٠/٤
إن استخلف بعض الأئمة ... ثم زال عذره فحضر ... ٣٨١/٤
لا يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر فى يومها بعد الزوال ١٨٢/٥
يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر قبل الزوال ... ١٨٣/٥
تلزم الجمعة بالزوال ١٨٨/٥
إذا صلى الإمام الجمعة قبل الزوال ، فأدرك المأموم معه دون الركعة ، لم يكن له الدخول معه ... ٢٠٨/٥
إن زحم عن السجود فى الثانية ، فزال الزحام قبل سلام الإمام ، سجد وتبعه ... ٢١٦/٥
حكم ستر العورة وإزالة النجاسة فى الجمعة ، حكم الطهارة الصغرى فى الإجزاء وعدمه ٢٣٢/٥
إن لم يعلم بالعيد إلا بعد الزوال ... ٣١٩/٥
إذا فاتت صلاة العيد واحدا حتى زالت الشمس ، وأحب قضاءها ... ٣٢١/٥
إن كان مع الجنازة منكر يراه أو يسمعه ، فإن قدر على إنكاره وإزالته أزاله ... ٢١١/٦
تجب إزالة حلية المسجد والمحراب ، وتجب زكاته ٤٢/٧
إذا رئى الهلال نهارا ، قبل الزوال أو بعده ... ٣٣٤/٧
يصح صوم النفل بنية من النهار ، قبل الزوال وبعده ٤٠٣/٧
لا بأس بالسواك للصائم قبل الزوال ٤٧٩/٧
تزول الكراهة بالفطر من رجب ولو يوما ... ٥٢٩/٧
من يرجى زوال مرضه ، والمحبوس ، ليس له أن يستنيب فى الحج ٥٧/٨
إن عجز عن حج التطوع عجزا مرجو الزوال ... جاز أن يستنيب فيه ٩٦/٨
عمد الصبى ومن زال عقله بعد إحرامه ، خطأ ٤٢٨/٨
متى زال عذر من تطيب ، غسله فى الحال [إذا تطيب وهو محرم] ٤٣٠/٨
لا بأس بالانتفاع بما زال بغير فعل آدمى [نبات الحرم] ٤٩/٩
إذا زالت الشمس يوم عرفة استحب للإمام أن يخطب خطبة يعلم الناس فيها مناسكهم ١٥٥/٩
السنة تعجيل الصلاة حين تزول الشمس ، فى عرفة ١٥٦/٩

لا يرمى الجمرات إلا بعد الزوال ، فإن رمى قبل الزوال أعاد ٢٤٠/٩
إذا تحلل المحصر من الحج ، فزال الحصر ، وأمكنه الحج ، لزمه ذلك ٣٢٤/٩
حيث زال ملكه عن المبيع المعيب ، وأخذ الأرش ، فإنه يقبل قوله فى قيمته ٣٩٨/١١
لو أحال رب الحق ، أو أحيل ، أو زال العقد ... ٨٦/١٣
متى زال الحجر ، فادعى على الولى تعديا ... فالقول قول الولى ٤٠٦/١٣
لو استرد المالك المغصوب معيبا مع الأرش ثم زال العيب فى يد مالكه ... ١٨٨/١٥
إن خلط الموصى به على وجه لا يتميز ، أو أزال اسمه ... ٢٦٤/١٧
إن حدث بالموصى به ما يزيل اسمه من غير فعل الموصى ... بطلت الوصية ٢٦٦/١٧
إذا أقر من أعيلت له المسألة بمن يزيل العول ... ٣٦٣/١٨
إذا وجدت الصفة المعلق عليها العتق فى حال زوال ملك السيد ... ٧٧/١٩
إن أوجب النكاح ثم زال عقله بجنون أو إغماء ، بطل حكم الإيجاب ، و لم ينعقد بالقبول بعده ١٠٦/٢٠
زوال البكارة بإصبع أو وثبة ، لا يغير صفة الإذن ١٥٠/٢٠
لا تزول الولاية بالإغماء والعمى ١٨٣/٢٠
لو زالت الكفاءة بعد العقد ، فلها الفسخ ٢٦٨/٢٠
لو زال خوف العنت ، لا يبطل نكاح الأمة ٣٦٦/٢٠
لا يضر جهل يسير فى الصداق ولا غرر يرجى زواله ٩٣/٢١
إذا كان الصداق جارية ، فوطئها الزوج عالما بزوال ملكه ، وتحريم الوطء عليه ، فعليه الحد ١٩٦/٢١
من زال عقله بسبب يعذر فيه ... لم يقع طلاقه ١٣٨/٢٢
إن كان زوال عقله بسبب لا يعذر فيه ... ففى صحة طلاقه روايتان ١٣٩/٢٢
إن تزوجت المتوفى عنها قبل زوال الريبة ، لم يصح النكاح ٣٥/٢٤
متى زالت الموانع ممن يستحق الحضانة ، رجعوا إلى حقهم منها ٤٧٦/٢٤
فى تسويد الوجه ، إذا لم يزل ، الدية ٥٢١/٢٥
إن اندمل الحاجز وانسد ، وزال الإفضاء ، لم يجب ثلث الدية ... ٣٥/٢٦
ليس على فقير ، ولا صبى ، ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ، ولا رقيق ، ولا مخالف لدين الجانى ، حمل شئ من الدية ٥٧/٢٦
من قذف محصنا ، فزال إحصانه قبل إقامة الحد ، لم يسقط الحد عن القاذف ٣٦٥/٢٦
إن عجز عن الصوم المنذور لعارض يرجى زواله ... ٢٢٩/٢٨
لو كان المستنيب قاضيا ، فزالت ولايته بموت أوعزل ... انعزل نائبه ٢٩٢/٢٨
حكم الحاكم لا يزيل الشئ عن صفته فى الباطن ٥٤٦/٢٨
متى زالت موانع من تقبل شهادتهم ... قبلت شهادتهم ٣٨٣/٢٩
لو شهد وهو كافر ، أو صبى ، أو عبد ، فردت شهادتهم ، ثم أعادوها بعد زوال الكفر والصبا والرق ، قبلت ٤٣٨/٢٩

(ز و ى)

إن شهد اثنان أنه زنى بها فى زاوية بيت ، وشهد اثنان أنه زنى بها فى زاويته الأخرى ، كملت شهادتهم ٣٢٧/٢٦

(ز ى ت)

حكم زكاة الزيتون ، والقطن ، والزعفران ... ٥٠١/٦
اختلفت الرواية فى الزيتون ٥٠٣/٦
نصاب الزيتون خمسة أوسق ٥٠٤/٦
يجوز له أن يخرج الزكاة من الزيتون ، وإن أخرج من الزيت ، كان أفضل ولا يتعين الزيتون إن كان مما لا زيت فيه ٥١٥/٦
إن اشترى المفلس زيتا فخلطه بزيت آخر ... سقط حق الرجوع ٥٥٧/٦
إن اشترى صبغا فصبغ به ثوبا ، أو زيتا فلت به سويقا ... ٢٨٢/١٣
إن غصب ثوبا فصبغه ، أو سويقا فلته بزيت ، فنقصت قيمتها ، أو قيمة أحدهما ، ضمن النقص ٢٨٧/١٣
ما فضل من حصر المسجد وزيته عن حاجته جاز صرفه إلى مسجد آخر ٢٠٧/١٥
الوصية بالزيت النجس ٥٣٦/١٦
هل يجب الزيت الذى يحسم به من بيت المال أو من مال السارق ؟ ٣٤٧/١٧
الزيتون ليس من الفاكهة ٥٨٥/٢٦
٦٤/٢٨

(ز ى د)

لا يعتبر عدم زيادة الدمين على شهر ٤٠٨/٢
لا يستحب الزيادة على مؤذنين ١١٢/٣
لو زاد على تكبيرة الإحرام ... ٤٠٩/٣
إذا زاد على قول : ربنا ولك الحمد ... ٤٩٤/٣
يشرع سجود السهو للسهو فى زيادة ، ونقص ، وشك ٦/٤
إن زاد ركعة ، فلم يعلم حتى فرغ منها ، سجد لها ٩/٤
إن شك فى زيادة لم يسجد ٧٢/٤
لا يزيد الإمام على ختمة فى التراويح ... ولا ينقص عنها ١٨١/٤
لا تجوز الزيادة فى التطوع فى النهار على أربع ١٩٤/٤
لو زاد على ركعتين فى التطوع ... فقد ترك الأولى ويجوز ١٩٦/٤
التكبيرات الزوائد فى العيد ، والذكر بينهما ، والخطبتان ، سنة ٣٥٥/٥
لا يجوز أن يزاد على أربع ركوعات فى كل ركعة فى صلاة الكسوف ٤٠٢/٥
إذا زادت المياه فخيف منها ، استحب أن يقولوا ... ٤٣٨/٥
تكره الزيادة فى الكفن على ثلاثة أثواب ١٢٧/٦
لا يزيد على الفاتحة فى صلاة الجنازة ١٤٦/٦

إن زاد الإمام على سبع تكبيرات فى صلاة الجنازة ، لم يتابعه المأموم ١٦٩/٦
يكره زيادة تراب القبر ٢٢٦/٦
تجب الزكاة فيما زاد على النصاب بالحساب ، إلا السائمة ٣١٢/٦
فى تعلق وجوب الزكاة بالزائد على نصاب السرقة احتمالان ٣١٤/٦
لو زاد نصاب الزكاة بالاستبدال ، تبع الأصول فى الحول ٣٧٠/٦
لا يجبر نقص الذكورية بزيادة سن فى غير زكاة الإبل ٤٠٣/٦
إذا زادت الإبل على عشرين ومائة واحدة ففيها ثلاث بنات لبون ٤٠٦/٦
لا يتغير الواجب بزيادة بعض بعير ، ولا بقرة ولا شاة ٤٠٩/٦
الزكاة تتعلق بالنصاب لا بما زاد من الأوقاص ٤١٣/٦
لو زاد المغشوش عن نصاب خالص ، لكن شك فى قدر الزيادة ، يستظهر ويخرج ما يجزئه بيقين ١٠/٧
تعجيل الزكاة لما زاد على الحولين ... ١٨٤/٧
لا يزاد أحد من أهل الزكاة على قدر حاجته ٢٥٩/٧
إن زاد الصائم على الثلاث ، أو بالغ فى الاستنشاق والمضمضة ... ٤٣٤/٧
لا تستحب الزيادة على تلبية رسول الله ، ولا تكره ٢٠٩/٨
إن قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم ، على أن أزيدك قفيزا ، أو أنقصك قفيزا ... ١٤٠/١١
إن زاد المبيع فى يد المشترى بسمن ... ثم نقص حتى عاد إلى ما كان عليه ... ٢٤٧/١١
إذا اتفقا على إمضاء البيع الذى به زيادة ، جاز ٢٥٩/١١
إذا سلمه البائع الزائد مجانا أولا ، فلكل واحد منهما الفسخ ٢٥٩/١١
لو نجش البائع ، فزاد أو واطأ ، فهل يبطل البيع ... ؟ ٣٤٠/١١
حكم زيادة المالك فى الثمن ... حكم نجشه ٣٤١/١١
لو أخبر أنه اشتراها بكذا ، وكان زائدا عما اشتراها به ، لم يبطل البيع ٣٤١/١١
خيار التدليس بما يزيد به الثمن ... ٣٤٦/١١
ما يزاد فى الثمن أو يحط منه فى مدة الخيار ... يلحق برأس المال ... ٤٥١/١١
لو زاد أجلا أو خيارا فى مدة الخيار ... ٤٥٢/١١
لو اقترض خبزا أو خميرا عددا ، ورد عددا بلا قصد زيادة ... ٣٣٩/١٢
لو علم أن المقترض يزيده شيئا على قرضه ، فهو كشرطه ٣٤٧/١٢
تجوز الزيادة فى الرهن ... ٣٦٣/١٢
إذا امتنع الراهن من الزيادة التى تلزمه ، أجبره الحاكم عليها ٤٣٦/١٢
إذا قال الغريم : رهنتك عبدى هذا على أن تزيدنى فى الأجل . كان باطلا ... ٤٧٠/١٢
الزيادة المنفصلة عند الإفلاس فى المبيع ، والنقص بهزال ... فلا يمنع الرجوع ٢٧٧/١٣
هل للزوج أن يحجر على امرأته فى التبرع بما زاد على الثلث من مالها ؟ ٤٠٨/١٣
لو حضر من يزيد على ثمن المثل لم يجز للوكيل أن يبيع بثمن المثل ٤٩٦/١٣
لو وكله فى بيع شىء إلى أجل ، فزاده أو نقصه ، ولا حظ فيه ، لم يصح ٤٩٦/١٣
إن أكراه دابة عشرة أيام بعشرة دراهم ، فما زاد فله بكل يوم درهم ... ٣٠١/١٤

تجوز إجارة العين للمؤجر وغيره بمثل الأجرة وزيادة ٣٤١/١٤
إن اكترى دابة لحمولة شيء فزاد عليه ، أو إلى موضع فجاوزه ، فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد ٤١٠/١٤
إذا دفع إلى حائك غزلا ، فقال : انسجه عشرة أذرع فى عرض ذراع . فنسجه زائدا ... ٥٠٠/١٤
إذا غصب شيئا فزاد ، لزمه رده بزيادته ... ١٦٣/١٥
لو غصب عبدا قيمته ألف ، فزادت القيمة إلى ألفين ، ثم قطع يده ، فنقص ألفا ، فيجب ألف ... ١٨١/١٥
إن زادت قيمة المغصوب بسمن ، أو نحوه ثم نقصت ، ضمن الزيادة ١٨٩/١٥
إن غصب عبدا مفرطا فى السمن ، فهزل فزادت قيمته ... ١٩٣/١٥
تضمن زوائد الغصب ... ٢٠٠/١٥
لو كبح الدابة باللجام زيادة على المعتاد ... ٣٣٤/١٥
إذا أظهر المشترى زيادة فى الثمن ، أو نقصا فى المبيع ... فترك الشفيع الشفعة ... ٣٩٨/١٥
يدفع اللقطة إلى ربها بزيادتها المتصلة والمنفصلة ٢٥٤/١٦
لو أجر الموقوف عليه الوقف ، ثم طلب بزيادة ، فلا فسخ ... ٤٦١/١٦
لو وقف على أجنبى زائدا على الثلث ، لم يصح وقف الزائد ٧٩/١٧
إن نقصت العين الموهوبة ، أو زادت زيادة منفصلة ، لم تمنع الرجوع ... وهل تمنع المتصلة الرجوع ؟ ٩١/١٧
لو كانت الزيادة المنفصلة فى الهبة ولد أمة ... ٩٢/١٧
الزيادة المتصلة فى الهبة ... إذا زادت بها القيمة ... ٩٤/١٧
لو اختلف الأب وولده فى حدوث زيادة فى الموهوب ، فالقول قول الأب ٩٥/١٧
لو تزوج فى مرض الموت بمهر يزيد على مهر المثل ... ١٨٤/١٧
لا تجوز الوصية لمن له وارث بزيادة على الثلث لأجنبى ٢٢٠/١٧
إن زاد فى الدار عمارة ، أو انهدم بعضها ، فهل يستحقه الموصى له ؟ ٢٦٩/١٧
إن وصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بمائة ، ولثالث بتمام الثلث على المائة ، فلم يزد الثلث على المائة ... ٤٠٠/١٧
إن زادت الوصايا على المال عملت فيها عملك فى مسائل العول ٤٣٠/١٧
إن اتفقا فى الكتابة على الزيادة فى الأجل والدين ... ٢٣٠/١٩
لا يزيد فى خطبة النكاح على خطبة ابن مسعود ٨٢/٢٠
لا يجوز وطء الخنثى فى فرجه الزائد ٣٨٨/٢٠
لا يحرم فى الجنة زيادة العدد ، ولا الجمع بين المحارم ، وغيره ٣٨٨/٢٠
إذا عتقت الأمة فقالت لزوجها : زدنى فى مهرى . ففعل ، فالزيادة لها دون سيدها ٤٧٢/٢٠
يستحب أن لا يزيد على صداق أزواج رسول الله وبناته ٨٣/٢١
الزيادة فى الصداق بعد العقد تلحق به ٢٤٨،١٢٠/٢١
إن كان الصداق الواجب زائدا على قيمة العبد ، لم تلزم السيد الزيادة ١٦١/٢١
إن كان الصداق زائدا زيادة منفصلة ... وإن كانت متصلة ... ١٧٥/٢١

إن أصدقها خشبا فشقته أبوابا فزادت قيمته ... ١٨٤/٢١
لو زاد الصداق من وجه ، ونقص من وجه ... ١٩٨/٢١
إذا زاد الرجل على المرأة فى الجماع ، صولح على شىء منه ٣٨٦/٢١
يقسم بين نسائه ليلة وليلة ، فإن أحب الزيادة على ذلك ، لم يجز إلا برضاهن ٤٤٦/٢١
إذا وكل الزوج فى خلع امرأته مطلقا ، فخالع بمهرها فما زاد ... ١٠٧/٢٢
لو تزوج رجل امرأة لها لبن من زوج قبله ، فحملت منه و لم يزد لبنها ... ٢٨١/٢٤
إن أرضعت المرأة ولدها ، وهى فى حبال والده ، فاحتاجت إلى زيادة نفقة ، لزمه ٤٢٨/٢٤
لا تجب على الزوج أجرة الظئر لما زاد على الحولين ٤٣١/٢٤
لا تجوز الزيادة على ما أتى به فى القتل ... فإن فعل ... ١٨٨/٢٥
إن كانت الزيادة فى الاستيفاء من الطرف ... ١٨٩/٢٥
لا تؤخذ أصلية بزئداة ، ولا زائدة بأصلية ، وإن تراضيا عليه لم يجز ٢٥٨/٢٥
تؤخذ الزائدة بالزائدة بشرط أن يستويا محلا وخلقة ٢٥٨/٢٥
تؤخذ كاملة الأصابع بزائدة إصبعا ٢٥٨/٢٥
إن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها إصبع زائدة ، وجب القصاص فيها ٢٦٦/٢٥
تؤخذ الشلاء بالشلاء ، إذا أمن فى الاستيفاء الزيادة ٢٧٢/٢٥
إن كانت يد القاطع والمجنى عليه كاملتين وفى يد المجنى عليه إصبع زائدة ... ٢٧٤/٢٥
إذا قطع أنملة لها طرفان ، إحداهما زائدة والأخرى أصلية ... ٢٧٦/٢٥
إن قلع سنا زائدة ... ٢٨٠/٢٥
لا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف ، ولا بآلة يخشى منها الزيادة ٢٨٥/٢٥
يساوى جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدية ، فإذا زادت ، صارت على النصف ٣٨٩/٢٥
اليد والرجل ... الزوائد ، ونحو ذلك فليس فيه إلا حكومة ٥٠٣/٢٥
إذا أخرجت الحكومة فى شجاج الرأس التى دون الموضحة قدر أرش الموضحة أو زيادة عليه ... ٤٦/٢٦
إن لم تنقصه الجراحة شيئا بحال ، أو زادته حسنا فلا شىء فيها ٤٩/٢٦
إن زاد الإمام أو الحاكم سوطا ، كخطأ فى حد أو تعزير ... ٦٠/٢٦
إذا أتى بالحدود على الوجه المشروع ، من غير زيادة ، لا يضمن من تلف بها ٢٠٠/٢٦
إذا زاد على الحد سوطا أو أكثر ، فتلف به ، ضمنه ، وهل يضمن جميعه أو نصف الدية ؟ ٢٠٠/٢٦
لو أمر بزيادة فى الحد ، فزاد جاهلا ، ضمنه الآمر ، وإن كان عالما ... ٢٠٢/٢٦
لو تعمد العاد الزيادة دون الضارب ... ضمنه العاد ٢٠٣/٢٦
لو طلب صاحب الطعام من المضطر زيادة لا تجحف ... ٢٤٩/٢٧
إن أرسل الكلب بغير تسمية ، ثم سمى وزجره ، فزاد فى عدوه ... ٤٠٢/٢٧
لو زاد فى شهادته أو نقص قبل الحكم ، أو أدى بعد إنكارها ، قبل ٨٦/٣٠
إذا غير العدل شهادته بحضرة الحاكم ، فزاد فيها أو نقص ، قبلت منه ما لم يحكم بشهادته ١٠٠/٣٠
لا يصح استثناء ما زاد على النصف ٢٣٠/٣٠

ز ى ف
لو زاد على ما قاله أولا : بحق لزمني . صح الإقرار ٢٨٠/٣٠

(ز ى ف)

لو اقترض دراهم ، وابتاع بها منه شيئا فخرجت زيوفا ... ٣٥٢/١٢
إذا قال : له على ألف درهم . ثم سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، ثم قال : زيوفا ...
لزمه ألف جياد وافية حالة ٢٥٩/٣٠
إن قال : له على ألف زيوف . وفسره بما لا فضة فيه ، لم يقبل ... ٢٦٤/٣٠

(ز ى ن)

لا يحرم على المحرمة لباس زينة ٣٦٢/٨
يلزم الزوجة ترك حناء وزينة نهاها عنه الزوج ٣٠٢/٢٤
إذا أراد الزوج بالطيب ... التزين فإنه يلزمه ٣٠٢/٢٤

حرف السين

(س أ ر)

سؤر الهرة وما دونها فى الخلقة طاهر ٣٥٨/٢
يكره سؤر الدجاجة إذا لم تكن مضبوطة ٣٦٢/٢
سؤر الآدمى طاهر مطلقا ٣٦٢/٢

(س أ ل)

لو سألته الخلع أو الطلاق بعوض ، لم يمنع الحيض منه ٣٧٠/٢
لا يتصدق على السؤال والإمام يخطب ... ٣١٢/٥
للمعتكف السؤال عن المريض فى طريقه ما لم يعرج ٦١٣/٧
لو وقف المعتكف لمسألة المريض ، بطل اعتكافه ٦١٣/٧
إن سأل الأسارى من أهل الكتاب تخليتهم على إعطاء الجزية ... ٨٨/١٠
إن سألوا الموادعة بمال أو غيره ، جاز ... ١١١/١٠
لو سألوه أن ينزلهم على حكم الله ... ١١٦/١٠
لو سأل بعض الغرماء الحجر على المفلس ، ... ٢٤٥/١٣
إن كان الدين حالا ، وللمفلس مال لا يفى بدينه ، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه ، ... ٢٤٥/١٣
إذا أودعه شيئا ، ثم سأله دفعه إليه فى وقت أمكنه ذلك ، فلم يفعل حتى تلف ... ٤٩/١٦
المرأة تهب زوجها مهرها ، إن كان سألها ذلك ، رده إليها ١٠١/١٧
لو أعطى شيئًا من غير سؤال ولا إشراف ، وكان ممن يجوز له أخذه ، وجب عليه الأخذ ١١٩/١٧
باب أصول المسائل ١١١/١٨-١٢٧
باب تصحيح المسائل ١٢٩/١٨-١٣٧
إن كانت المسألة من الأعداد الصم ، لم يمكن العمل بالطريق الأول ١٥١/١٨
المسائل التى يجتمع فيها قرابتان ويصح الإرث بهما ست ... ٢٨٧/١٨
لو سألته أن يطلقها فى مرضه طلقة فطلقها ثلاثا ... ٣٠١/١٨
إن شرط عليه فى الكتابة أن لا يسأل الناس ... ٢٣٩/١٩
إن بدأ بدفع المال إلى سيده ، وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر على المكاتب ، ثبت الحجر عليه ٣١٦/١٩
عم يسأل من أراد أن يخطب امرأة ؟ ٣٣/٢٠
لو جعل لها الخيار بسؤالها ، فاختارت نفسها ... لا مهر لها ٢٢٥/٢١
إن سألت المرأة الإنظار ، أنظرت مدة جرت العادة بإصلاح أمرها فيها ٣٨٣/٢١
إن قال : سألتنى طلقة بألف . فقالت : بل سألتك ثلاثا بألف فطلقتنى واحدة ... ١١٧/٢٢
إن جاءت الكناية الخفية جوابًا لسؤالها الطلاق ... ٢٥٥/٢٢

لو أرسلت إنسانا يسأل أهل العلم عن مسألة أو حديث ، فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه ، لم يحنث ٥٣٧/٢٢
على الإمام أن يراسل الخارجين ، ويسألهم ما ينقمون منه ... ٦٥/٢٧
يجب تقديم السؤال على أكل المحرم ٢٤٢/٢٧
تستحب إجابة من سأل بالله ٥٤٩/٢٧
إن أحلفه ، أو حلف من غير سؤال المدعى ، لم يعتد بيمينه ٤٣١/٢٨
لو سأل ملازمة المدعى عليه حتى يقيم البينة ، أجيب فى المجلس ... ٤٤٢/٢٨
لو سأل تحليفه ولا يقيم البينة ، فحلف ، ففى جواز إقامتها بعد ذلك وجهان ٤٤٦/٢٨
إن قال : قضيته . أو : أبرأنى ، ولى بينة بالقضاء . أو : الإبراء . وسأل الإنظار ، أنظر ثلاثا ٤٥٠/٢٨
ينبغى للقاضى أن يسأل عن شهوده كل قليل ٤٩١/٢٨
إن سأل المدعى حبس المشهود عليه حتى يزكى شهوده ... ٥٠٥/٢٨
إن أقام شاهدا ، وسأل حبسه حتى يقيم الآخر ، حبسه إن كان فى المال ٥٠٦/٢٨
من رتبه الحاكم يسأل سرا عن الشهود لتزكية أو جرح ، فقيل : تعتبر شروط الشهادة فيهم ٥١٢/٢٨
لو سأل المحكوم عليه الحاكم ، مع الإشهاد ، كتابة ما جرى ، وأتاه بورقة ، إما من عنده أو من بيت المال ، لزمه ذلك ٣٥/٢٩
إن سأل من ثبت محضره عند الحاكم أن يسجل به ، فعل ذلك وجعله نسختين . ٣٦/٢٩
من سأل من غير أن تحل له المسألة ، فأكثر ، ردت شهادته ٣٨٢/٢٩

(س ب ب)

لا يجوز أن يبتدئ فى أوقات النهى تطوعا لا سبب له ٢٥٣/٤
التطوع لسبب فى أوقات النهى ، هل يجوز ؟ ٢٥٦/٤
من التطوع الذى له سبب ، الصلاة بعد الوضوء ... ٢٦١/٤
يكره لبس خاتم الفضة فى السبابة والوسطى للرجل ٣٧/٧
من فيه سببان ... ، جاز أن يعطى بهما من الزكاة ٢٧٨/٧
إن وجبت الكفارة على الولى بسبب الصبى ودخلها الصوم ، صام عنه ٢٦/٨
فدية الأذى إذا وجد سببها فى الحل ، يجوز الهدى فى الموضع الذى حلق فيه ٤٤١/٨
فدية الأذى واللبس إذا وجد سببها فى الحرم ، يفرقهما فيه ٤٤٢/٨
إذا قبض أحد الشريكين من مال مشترك بينهما بسبب واحد ... فلشريكه الأخذ من الغريم ، وله الأخذ من الآخذ ٤١/١٤
إذا كان لرجلين دين بسبب واحد ... فقبض أحدهما منه شيئًا ، فللآخر مشاركته فيه ١٥٠/١٤
لو غرم بسبب كذب عليه ، عند ولى الأمر ... ٣٠١/١٥
لو كان السبب فى جناية البهيمة من غير السائق والقائد والراكب ... ٣٣٥/١٥
أسباب التوارث ثلاثة ، ... ٧/١٨
من زال عقله بسبب يعذر فيه ... لم يقع طلاقه ١٣٨/٢٢

إن كان زوال عقله بسبب لا يعذر فيه ... ففى صحة طلاقه روايتان ١٣٩/٢٢
إن قال : كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق . ثم وقع عليها طلاقه بمباشرة أو سبب ... ، طلقت ثلاثا ٥٠٣/٢٢
كل من أتلف إنسانًا أو جزءا منه ، بمباشرة أو سبب ، فعليه ديته ٣١٠/٢٥
من سب أم نبى من الأنبياء ... ٤٠٣/٢٦
إن سب البغاة الإمام ، عزرهم ١٠٠/٢٧
لو سب البغاة عدلا ... ١٠٠/٢٧
من سب الله تعالى أو رسوله ، كفر ١١١/٢٧
هل تقبل توبة الزنديق ، ومن تكررت ردته ، أو من سب الله تعالى أو رسوله ، أو الساحر ؟ ١٣٣/٢٧
إذا وجد من المرتد سبب يقتضى الملك ... ثبت الملك له ١٥٦/٢٧
من امتنع من أكل الطيبات بلا سبب شرعى ، فهو مذموم مبتدع ٢٧٣/٢٧
ما مات من الحيوان بسبب وبغير سبب ... ٢٨١/٢٧
كل ما وجد فيه سبب الموت ... إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح ... ٣١٣/٢٧
إذا لم يكن الخصم أنكر أولا سبب الحق ، ... ٤٥١/٢٨
إذا شهد له شاهدان بألف ، وشاهدان بخمسمائة ، و لم تختلف الأسباب والصفات ... ٣٠٧/٢٩
لو قال : على كذا بسبب البهيمة . صح ١٧٧/٣٠
لا يصح الإقرار إلا أن يعزيه إلى سبب ... ١٩٩/٣٠

(س ب ت)

يكره إفراد يوم السبت بالصوم ٥٣٢/٧
فى بقاء تحريم يوم السبت على أهل الكتاب وجهان ٣٣٧/٢٧

(س ب ح)

يستحب للإمام ترتيل القراءة والتسبيح والتشهد بقدر ما يرى أن من خلفه ... قد أتى عليه ٥٦٠/٣
للمصلى عد الآى والتسبيح ٦٠٨/٣
إن سبح به اثنان ، لزمه الرجوع ١٢/٤
لا يلزمه الرجوع إذا سبح به واحد ١٣/٤
حكم التسبيح فى الركوع والسجود ... حكم التشهد الأول ... ٦٣/٤
صلاة التسبيح ١٥٨/٤
لا يتشهد فى صلاة الجنازة بعد الرابعة ، ولا يسبح مطلقا ١٥٧/٦
إن سلم ولده إلى السابح ليعلمه ، فغرق ... ٣٦٣/٢٥
لو سلم البالغ العاقل نفسه إلى السابح ليعلمه ، فغرق ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
إن حلف لا يتكلم ، فقرأ ، أو سبح ، أو ذكر الله ... ١١٦/٢٨

(س ب خ)

السبخة ... يجوز التيمم بها ٢١٦/٢

(س ب ط)

هل يجوز الجمع لأجل الوحل ، أو الريح الشديدة الباردة ، أو لمن يصلى فى بيته ، أو فى مسجد طريقه تحت ساباط ؟ ٩٤/٥
الحفيد يقع على ولد الابن ، والبنت ، وكذلك السبط ٤٨٤/١٦

(س ب ع)

البغل والحمار ، وسباع البهائم ، والطير ، إن قلنا بطهارتها ، فحكمها حكم الآدمى ، إلا فى منيها فإن حكمه حكم بولها ٣٤٩/٢
سباع البهائم ، والطير ، والبغل ، والحمار الأهلى ، نجسة ٣٥٤/٢
من هرب من عدو هربا مباحا ، أو من سيل ، أو سبع ... له أن يصلى صلاة الخوف ١٤٩/٥
لا يصلى مطلقا على المفترس المأكول فى بطن السبع ١٨٥/٦
إن خلص المحرم صيدا من سبع ، أو شبكة ... فتلف بذلك ، فلا ضمان عليه ٣٠٣/٨
إن كان شريك المحرم فى قتل الصيد حلالا أو سبعا ، فالجزاء كله على المحرم ٣٥/٩
لا بأس أن يجمع بين الأسابيع ، فإذا فرغ منها ركع لكل أسبوع ركعتين ١٢٣/٩
يجوز بيع الفيل ، وسباع البهائم ، والطير الذى يصلح للصيد ... ٣٠/١١
لا يجوز بيع سباع البهائم التى لا تصلح للصيد ٤٢/١١
يجوز للإمام ونائبه أخذ ما يمتنع من صغار السباع ، وحفظه لربه ١٩٤/١٦
لا تصح الوصية بالخنزير ، ولا بشىء من السباع التى لا تصلح للصيد ٣٤٧/١٧
إن كتف إنسانا ، وطرحه فى أرض مسبعة ... ٦٦/٢٥
فى شريك السبع وشريك نفسه فى الجناية وجهان ٧٣/٢٥
كل ما يقبل التعليم ، ويمكن الاصطياد به من سباع البهائم ... فحكمه حكم الكلب ٣٩٦/٢٧

(س ب غ)

إن أسبغ الوضوء بدون المد والصاع أجزأه ١٤٦/٢

(س ب ق)

إذا سبق الإمام الحدث ،... ٣٨٥/٣
يجوز استخلاف من سبق ببعض الصلاة ... [إذا أحدث الإمام] ٣٨٦/٣
إن سبق المأموم الحدث ... ٣٨٨/٣
إن سبق اثنان ببعض الصلاة ، فائتم أحدهما بصاحبه فى قضاء ما فاتهما ... ٣٨٩/٣
المسبوق إذا أدرك الإمام فيما بعد الركعة الأولى لم يستفتح ٥٣١/٣
تنعقد صلاة المسبوق مع الإمام فى الركعة الزائدة ١٦/٤

إذا كان المأموم مسبوقا ، فسها الإمام فيما لم يدركه فيه ، فعليه متابعته فى السجود ... ٧٤/٤
ليس على المسبوق ببعض الصلاة سجود لذلك ٧٨/٤
المسبوق يسجد تبعا لإمامه ... ٧٨/٤
لو أدرك المسبوق الإمام فى إحدى سجدتى السهو ... ٧٩/٤
لو قام المسبوق بعد سلام إمامه جهلا بما عليه من سجود ... ٧٩/٤
لا يقوم المسبوق قبل سلام إمامه من الثانية ... ٢٩٢/٤
يقوم المسبوق إلى القضاء بتكبير ٢٩٢/٤
سبق المأموم للإمام فى الأقوال ... ٣٢٢/٤
إن سبق الإمام المأموم بركن كامل ... لعذر ... فإنه يفعل ما سبق به ... ولا شىء عليه ٣٢٢/٤
إن سبق المأموم الإمام بالقراءة ، لم تبطل صلاته ٣٢٦/٤
السبق بالإسلام كالهجرة [فى الإمامة] ٣٤٣/٤
السبق فى الجمعة يكون بتكبيرة الإحرام ٢٥٧/٥
لو علم أنه سبقه غيره فى الجمعة ، أتمها ظهرا ٢٥٨/٥
لو علم سبق إحدى الجمعتين ، وعلمت السابقة فى وقت ، ثم نسيت ، صلوا ظهرا ٢٥٨/٥
لو علم سبق إحدى الجمعتين وجهلت السابقة منهما ، صلوا ظهرا ٢٥٨/٥
يكبر المسبوق فى صلاة العيد فى القضاء بمذهبه ٣٦٣/٥
المسبوق ببعض صلاة العيد يكبر إذا فرغ من قضاء ما فاته ٣٧٥/٥
من سبق إلى مقبرة مسبلة ، قدم ٢٤٣/٦
يصح ضمان الجعل فى الجعالة ، وفى المسابقة والمناضلة ٣٨/١٣
باب السبق ٥/١٥ – ٦١
إن ادعى كل واحد من المشترين السبق ، فتحالفا ... فلا شفعة لهما ٤٤٤/١٥
إن سبق إلى شجر مباح ... فسقاه وأصلحه ، فهو أحق به ١١٦/١٦
إن سبق اثنان إلى الطرق الواسعة التى يقطعها الإمام ، احتمل أن يقرع بينهما ١٣٤/١٦
إن سبق إلى معدن ، فهو أحق بما ينال منه ١٣٦/١٦
لو استبق اثنان فأكثر إلى معدن مباح ... ١٣٧/١٦
من سبق إلى مباح ... ١٣٨/١٦
إن رأيا اللقيط جميعا ، فسبق أحدهما فأخذه ، ... فهو أحق به ٣٠٤/١٦
إن أولد المكاتبة كل واحد من السيدين ، واتفقا على السابق منهما ... ٢٩٣/١٩
إن اختلف السيدان فى السابق منهما باستيلاد الأمة المشتركة ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق ... ٢٩٦/١٩
إن لم يعلم السابق من المكاتبين ، فسد البيعان ٣٠٩/١٩
إن سبق غير من وقعت له القرعة من أولياء المرأة فزوج ، صح تزويجه ٢١٤/٢٠
إذا زوج الوليان اثنين ، و لم يعلم السابق منهما ، فسخ النكاح ٢١٥/٢٠
إن زوجت المرأة لاثنين ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق بالعقد ، ولا بينة لهما ، لم يقبل قولهما ٢٢١/٢٠

إذا جهل أسبق العقدين على امرأة ، ... ٢٢٣/٢٠
إن ادعى كل واحد من العاقدين على امرأة ، أنه السابق ، فأقرت لأحدهما ، ثم فرق بينهما ، ... ٢٢٥/٢٠
إن اختلف الزوجان فى السابق منهما إسلاما ... ٣٢/٢١
إن قال : سبق لسانى بالشرط و لم أرده ... ٤٤٣/٢٢
إن سبق الزوج فقال : ارتجعتك . فقالت : قد انقضت عدتى قبل رجعتك . فأنكرها ، فالقول قوله ١١٤/٢٣
إن مات زوجها وسيدها ، و لم يعلم السابق منهما ، وبين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام ... ١٩٨/٢٤
إن سبقت اليمين على لسانه من غير قصد إليها ... فلا كفارة عليه ٤٨٠/٢٧
لا يقدم السابق فى أكثر من حكومة واحدة ٣٤٠/٢٨
لو كانت ذات السبق البينة الأجنبية ، فكذبتها البينة الوارثة ... ٢٢٤/٢٩
المسابقة المشروعة ... مباح ولا دناءة فيه ، ولا ترد به الشهادة ٣٥٩/٢٩

(س ب ك)

إن كان عليه دين بسبب مؤنة السبك والتصفية ، احتسب به ٥٨٣/٦
لا يحتسب بمؤنة السبك والتصفية فى زكاة المعدن ٥٨٣/٦

(س ب ل)

يكره إسبال شىء من ثيابه خيلاء ٢٥٣/٣
ممن يعطى من الزكاة ، فى سبيل الله ، وهم الغزاة الذين لا ديوان لهم ٢٤٧/٧
ممن يعطى من الزكاة ابن السبيل ، وهو المسافر المنقطع به ... ٢٥٢/٧
يعطى ابن السبيل قدر ما يوصله إلى بلده ٢٥٤/٧
إن كان ابن السبيل مجتازا يريد بلدا غير بلده ... ٢٥٤/٧
لو قدر ابن السبيل على الاقتراض ،... ٢٥٥/٧
إن فضل مع المكاتب والغارم والغازى وابن السبيل شىء بعد حاجتهم ... ٢٦٤/٧
إن ادعى أنه مكاتب أو غارم أو ابن سبيل ... ٢٦٨/٧
لو ادعى ابن السبيل أنه فقير ،... ٢٦٩/٧
قال أحمد : لا يركب دواب السبيل فى حاجة ،... ١٧٦/١٠
يشترط فى المستحقين من ذوى القربى ، واليتامى ، والمساكين ، وابن السبيل ، أن يكونوا مسلمين ٢٤٠/١٠
إن حفر البئر فى سابلة ... ٣١٢/١٥
إن حفر بئرا بموات للسابلة ، فالناس مشتركون فى مائها ،... ١٠٣/١٦
إن أخذ الحيوان الذى لا يجوز أخذه على سبيل الالتقاط ... ١٩٧/١٦
صريح الوقف : وقفت ، وسبلت ، وحبست ٣٦٦/١٦

لو وقف على سبيل الخير ، استحق من أخذ من الزكاة ٥١١/١٦

(س ب ى)

من سبى من أطفال المشركين منفردا أو مع أحد أبويه فهو مسلم ٩٢/١٠
المميز المسبى كالطفل فى كونه مسلما ٩٣/١٠
الرجل لو سبى وحده لا ينفسخ نكاح زوجته ٩٧/١٠
لم يفرق أصحابنا فى سبى الزوجين ، بين أن يسبيهما رجل واحد أو رجلان ٩٨/١٠
إن حكم بقتل ، أو سبى ، فأسلموا ، عصموا دماءهم ، وفى استرقاقهم وجهان ١١٥/١٠
إن سباهم كفار آخرون ، لم يجز لنا شراؤهم ٣٨٨/١٠
لو سبى بعض الكفار أولاد بعض ، وباعوهم ، صح البيع ٣٨٩/١٠
لو أعتق الحربى عبدا ، ثم سبى العبد معتقه فأعتقه ، فلكل واحد منهما ولاء صاحبه ٤٦١/١٨
هل يجوز الاستمتاع بالمسبية فيما دون الفرج ؟ ١٧٤/٢٤
لايغنم للبغاة مال ، ولا تسبى لهم ذرية ٧٧/٢٧

(س ت ر)

على المتخلى أن يستتر ويرتاد مكانا رخوا ١٩٥/١
لا يجوز المسح إلا على ما يستر محل الفرض ، ويثبت بنفسه ٤٠٥/١
يجوز المسح على كل خف ساتر لمحل الفرض ٤٠٦/١
يستحب ستر الفرج عند مباشرة الحائض ٣٧٦/٢
باب ستر العورة ١٩٧/٣-٢٧٧
يستحب أن يصلى إلى سترة ٦٣٦/٣
قدر طول السترة ذراع أو نحوه ٦٣٧/٣
يستحب أن يدنو المصلى من سترته ٦٣٨/٣
لا بأس أن يستتر المصلى ببعير أو حيوان ٦٣٩/٣
إن لم يجد سترة خط خطا وصلى إليه ٦٤١/٣
لا بأس أن يصلى بمكة إلى غير سترة ٦٤٥/٣
إذا صلى إلى سترة مغصوبة ... ٦٥٧/٣
سترة الإمام سترة لمن خلفه ٦٥٧/٣
حكم ستر العورة وإزالة النجاسة فى الجمعة ، حكم الطهارة الصغرى فى الإجزاء وعدمه ٢٣٢/٥
إذا مات أغمض عينيه ، وشد لحييه ، ولين مفاصله ، وخلع ثيابه ، وسجاه بثوب يستره ، ... ١٨/٦
يستر الميت عند الغسل عن العيون ٥٩/٦
على الغاسل ستر ما رآه من الميت إن لم يكن حسنا ١١٢/٦
الواجب فى الكفن ثوب يستر جميع الميت ١٣٣/٦
إن لم يجد المكفن ثوبا يستر جميع الميت ، ستر رأسه ، وجعل على رجليه حشيش أو ورق ١٣٤/٦

لا يقبل قول الصبى المميز والمستور فى رؤية الهلال ٣٤١/٧
إن احتاجت المحرمة إلى ستر وجهها ، تسدل الثوب فوق رأسها على وجهها ٣٥٦/٨
من ستر على الغال ... لا يكون غالا ٣٠١/١٠
لا يجوز بيع ما المقصود منه مستور فى الأرض ... ١٧٦/١٢
يلزم الأعلى بناء سترة تمنع مشارفة الأسفل ١٩٨/١٣
إن كان الملتقط مستور الحال ... أقر اللقيط فى يديه ... ٢٩٤/١٦
وقف الستور لغير الكعبة ... ٣٨١/١٦
إن شاهد ستورا معلقة فيها صور الحيوان ، لم يجلس إلا أن تزال ، وإن كانت مبسوطة أو على وسادة ، فلا بأس بها ٣٣٤/٢١
يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ، وستر الجدر به ، وتصويره ٣٣٩/٢١
إن سترت الحيطان بستور لا صور فيها ، أو فيها صور غير الحيوان ، فهل تباح ؟ ٣٤١/٢١
الستور فيها القرآن ... ٣٤٣/٢١
إن دعت الحاجة إلى ستر الحيطان بستور لا صور فيها ... ٣٤٥/٢١
لو حفر فى بيته بئرا ، وستره ليقع فيه أحد ، فوقع فمات ... ٣٥/٢٥
لا يقطع بسرقة ستارة الكعبة ٥٢٩/٢٦
إن ادعى على غائب ، أو مستتر فى البلد ... وله بينة ، سمعها الحاكم وحكم بها ٥١٥/٢٨
المستتر هو الممتنع من الحضور ٥١٧/٢٨

(س ج د)

لا بأس بالوضوء فى المسجد إذا لم يؤذ أحدا بوضوئه ٣٧٤/١
حيث أبحنا للكافر دخول المسجد ، ففى منعه وهو جنب وجهان ١١٣/٢
كون المسجد طريقا قريبا حاجة للجنب فى العبور منه ١١٣/٢
يمنع السكران من العبور فى المسجد ١١٤/٢
المستحاضة ، ومن به سلس البول ، لهم العبور فى المسجد ١١٦/٢
مصلى العيد مسجد ١١٦/٢
إذا أذن فى الوقت ، كره له أن يخرج من المسجد إلا لحاجة ١١٣/٣
إذا أذن فى بيته وكان قريبا من المسجد ... ١١٣/٣
فصول فى المساجد ١١٤/٣-١٢١
لو طعن فى دبره فصارت الريح تتماسك فى حال جلوسه ، فإذا سجد خرجت منه ... ٢٤١/٣
يكره تطيين المسجد بطين نجس ، وبناؤه بلبن نجس ، أو تطبيقه بطوابيق نجسة ٢٨٣/٣
إن بنى المسجد بمقبرة ... ٣٠٨/٣
لو وقف على منتهى البيت الحرام بحيث إنه لم يبق وراءه منه شيء أو صلى خارجه لكن سجد فيه ... ٣١٤/٣
يكره أن يقرأ فى الركوع والسجود ٤٨٤/٣
يكبر ويخر ساجدا ، ولا يرفع يديه ، ... ٤٩٨/٣

لو سجد على ظهر القدم ، جاز	٥٠١/٣	س ج د
يستحب ضم أصابع يديه فى السجود	٥٠٢/٣	
السجود على الأعضاء السبعة واجب إلا الأنف	٥٠٣/٣	
يجزئ السجود على بعض العضو	٥٠٦/٣	
لو عجز عن السجود بالجبهة ...	٥٠٧/٣	
صفة السجود	٥١٢/٣-٥١٤	
إذا أراد السجود فسقط على وجهه ، فماست جبهته الأرض ، أجزأه	٥١٤/٣	
يقول إذا سجد : سبحان ربى الأعلى . ثلاثا	٥١٥/٣	
إن زاد دعاء مأثورا ، أو ذكرا فى السجود ...	٥١٦/٣	
لا بأس بتطويل السجود للعذر ...	٥١٨/٣	
لا بأس أن يضع مرفقيه على ركبتيه إذا طال السجود ...	٥١٨/٣	
إذا قضى السجود يرفع رأسه مكبرا ويجلس مفترشا ، ويفرش رجله ...	٥١٩/٣	
ما يقال بين السجدتين	٥٢١/٣	
صفة القيام من السجود	٥٢٣/٣-٥٢٨	
لو سجد للسهو بعد السلام من ثلاثية أو رباعية ، تورك	٥٨٣/٣	
يكره افتراش الذراعين فى السجود	٥٩٠/٣	
لا تبطل الصلاة بترك سنن الأفعال ، ولا يشرع السجود له	٦٨١/٣	
باب سجود السهو	٥/٤ - ٩٧	
يستحب لمن دخل المسجد أن يصلى ركعتين قبل جلوسه	١٥٤/٤	
فعل التراويح فى المسجد أفضل	١٦٨/٤	
المتطوع جالسا يثنى رجليه فى الركوع والسجود	٢٠١/٤	
سجود التلاوة صلاة	٢٠٩/٤	
إذا لم يسجد التالى سجدة التلاوة لم يسجد المستمع	٢١٦/٤	
لا يسجد للتلاوة فى صلاة لقراءة غير إمامه	٢١٦/٤	
الركوع لا يقوم مقام سجود التلاوة	٢١٧/٤	
لو سجد للتلاوة ، ثم قرأ ... فهل يعيد السجود ؟	٢١٨/٤	
إذا قرأ السجدة على الراحلة فى السفر ، أومأ بالسجود ...	٢١٨/٤	
لو سمع سجدتين معا ، فهل يسجد سجدتين أم يكتفى بواحدة ؟	٢١٩/٤	
سجود التلاوة ، عدده ومواضعه	٢٢٠/٤ - ٢٢٦	
يكبر إذا سجد للتلاوة ، وإذا رفع	٢٢٦/٤	
إذا سجد للتلاوة ، لا يكبر للإحرام	٢٢٦/٤	
لا يشرع فى ابتداء سجود التلاوة أكثر من تكبيرة	٢٢٧/٤	
الأفضل أن يكون سجود التلاوة عن قيام	٢٢٨/٤	
يقول فى سجود التلاوة ما يقول فى سجود صلب الصلاة	٢٢٩/٤	

إذا سجد للتلاوة فى الصلاة رفع يديه ... ٤/٢٣٠
يكره اختصار سجود التلاوة ٤/٢٣٢
لا يستحب للإمام السجود للتلاوة فى صلاة لا يجهر فيها ٤/٢٣٢
إذا سجد للتلاوة فى غير الصلاة يرفع يديه ... ٤/٢٣٢
إذا قام المصلى من سجود التلاوة ، فإن شاء قرأ ، ثم ركع ... ٤/٢٣٢
إن سجد الإمام للتلاوة فى غير الجهرية فالمأموم مخير بين اتباعه وتركه ... ٤/٢٣٣،
المأموم يلزمه متابعة إمامه فى سجود التلاوة فى صلاة الجهر ٤/٢٣٣
يستحب سجود الشكر عند تجدد النعم ... ٤/٢٣٤
لا يسجد للشكر فى الصلاة ٤/٢٣٥
يسجد للشكر لأمر يخصه ٤/٢٣٥
تجوز إعادة الجماعة إذا أقيمت وهو فى المسجد ، أو دخل وهم يصلون ، بعد الفجر والعصر ٤/٢٥١
سجود التلاوة ، وصلاة الكسوف ، وتحية المسجد ، لا يجوز فعلها فى أوقات النهى ... ٤/٢٥٨
تحية المسجد حال خطبة الجمعة ... يجوز من غير كراهة ٤/٢٦٠
فعل الجماعة فى المسجد سنة ٤/٢٧٣
الأفضل لغير أهل الثغر الصلاة فى المسجد الذى لا تقام فيه الجماعة إلا بحضوره ٤/٢٧٤
فعل الجماعة فيما كان أكثر جماعة أفضل ... ثم فى المسجد العتيق ٤/٢٧٥
لا يؤم فى مسجد قبل إمامه الراتب إلا بإذنه ٤/٢٧٨
إن صلى ثم أقيمت الصلاة وهو فى المسجد ، استحب له إعادتها ... ٤/٢٨٠
يكره قصد المساجد لإعادة الجماعة ٤/٢٨٣
إن أقيمت الصلاة وهو خارج المسجد ... ٤/٢٨٣
لا تكره إعادة الجماعة فى غير المساجد الثلاثة [إذا صلى الإمام ثم حضر جماعة أخرى] ٤/٢٨٥
إعادة الجماعة فى المسجد الحرام ، ومسجد النبى ، والمسجد الأقصى ... ٤/٢٨٧
لا فرق فى الشروع فى نافلة بالمسجد أو خارجه ... [إذا أقيمت الصلاة وهو يصلى] ٤/٢٩٠
من ركع أو سجد قبل إمامه ، فعليه أن يرفع ليأتى به بعده ... ٤/٣١٧
إن ركع أو رفع قبل ركوع إمامه ، ثم سجد قبل رفعه ، بطلت صلاته ، إلا الجاهل والناسى ... ٤/٣٢١
إذا استأذنت المرأة إلى المسجد كره منعها ، وبيتها خير لها ٤/٣٣٣
كراهة تطيب المرأة إذا أرادت حضور المسجد وغيره ٤/٣٣٥
صاحب البيت وإمام المسجد أحق بالإمامة ، إلا أن يكون بعضهم ذا سلطان ٤/٣٤٦
لصاحب البيت وإمام المسجد تقديم غيرهما فى الإمامة ولا يكره ٤/٣٤٧
إذا أقيمت الصلاة والإنسان فى المسجد ، والإمام لا يصلح للإمامة ... ٤/٣٦٥
لا تصح إمامة من به سلس البول ، ولا عاجز عن الركوع والسجود والقعود ٤/٣٧٢
إن ركع فذا ثم دخل فى الصف ... قبل رفع الإمام ، صحت صلاته ، وإن رفع ولم يسجد ... ٤/٤٣٩

لو رفع الإمام رأسه من الركوع وسجد قبل دخول المأموم فى الصف ... لا تصح صلاته	٤٤٠/٤	س ج د
يقف الإمام عن يمين المحراب إذا كان المسجد واسعا	٤٥٨/٤	
تجب الجماعة على من هو فى المسجد ، مع المرض والمطر	٤٦٥/٤	
يكره حضور المسجد لمن أكل بصلا ... حتى يذهب ريحه	٤٧٣/٤	
يستحب لأهل الثغر الاجتماع فى مسجد واحد	٤٧٤/٤	
يومئ المريض بالركوع والسجود ، ويجعل سجوده أخفض من ركوعه	١٢/٥	
لو سجد المريض قدر ما أمكنه على شيء رفعه ، كره ، وأجزأه	١٣/٥	
لا يترخص من قصد مشهدا ، أو مسجدا غير المساجد الثلاثة ، أو قصد قبرًا غير قبر النبى ...	٣٥/٥	
هل يجوز الجمع لأجل الوحل ، أو الريح الشديدة الباردة ، أو لمن يصلى فى بيته ، أو فى مسجد طريقه تحت ساباط ؟	٩٤/٥	
تسجد الطائفة الثانية مع الإمام فى صلاة الخوف لسهوه	١٢٦/٥	
من أحرم مع الإمام ، ثم زحم عن السجود ، سجد على ظهر إنسان أو رجله	٢٠٩/٥	
التخلف عن السجود مع الإمام لمرض ... كالتخلف بالزحام	٢١١/٥	
إذا لم يمكن المصلى السجود سجد إذا زال الزحام ...	٢١١/٥	
لو زحم عن الركوع والسجود فى الجمعة ، فهو كالمزحوم عن السجود ...	٢١٤/٥	
إن زحم عن السجود فى الثانية ، فزال الزحام قبل سلام الإمام ، سجد وتبعه ...	٢١٦/٥	
إن أدرك مع الإمام ركعة ، فلما قام ليقضى الأخرى ذكر أنه لم يسجد مع إمامه إلا سجدة واحدة ... رجع فسجد للأولى ...	٢١٦/٥	
يعتبر بسجود المصلى فى الجمعة إذا سجد وهو يظن أنه أدرك المتابعة ففاتته ...	٢١٦/٥	
لو سجد جاهلا تحريم المتابعة ... يسجد للسهو ...	٢١٧/٥	
لو سجد جاهلا تحريم المتابعة ، ثم أدركه فى ركوع الثانية ، تبعه فيه وتمت جمعته ...	٢١٧/٥	
إن أدركه بعد رفعه وتبعه فى السجود ، فيحصل القضاء والمتابعة معا ، وتتم له ركعة ...	٢١٨/٥	
لو قرأ الخطيب سجدة فى أثناء الخطبة ، فإن شاء نزل فسجد ...	٢٤٤/٥	
يستحب أن يقرأ فى صلاة الصبح يوم الجمعة سورة السجدة ...	٢٥١/٥	
الأفضل أن يصلى سنة الجمعة مكانه فى المسجد	٢٦٦/٥	
السعى للجمعة لمن منزله قريب من المسجد ، فيه خلاف	٢٧٨/٥	
المسجد فى مكة أفضل من الصحراء فى صلاة العيد	٣٣٦/٥	
يجوز الاستخلاف للضعفة من يصلى بهم فى المسجد	٣٣٦/٥	
يكبر من نسى التكبير فى العيد ما لم يحدث أو يخرج من المسجد ولو تكلم ...	٣٧٧/٥	
لا يطيل الجلسة بين السجدتين فى صلاة الكسوف	٣٩٥/٥	
لا بأس بالصلاة على الميت فى المسجد	١٩٦/٦	
يحرم تحلية مسجد ومحراب	٤٢/٧	
لا يجوز الاعتكاف إلا فى مسجد يجمع فيه ، إلا المرأة ...	٥٧٥/٧	

يجوز اعتكاف المرأة فى كل مسجد ٥٧٩/٧
رحبة المسجد ليست منه ٥٨٠/٧
المنارة التى للمسجد إن كانت فيه ، أو بابها فيه ، فهى من المسجد ٥٨٢/٧
إذا اعتكفت المرأة فى المسجد ، ... ٥٨٢/٧
إذا نذر الاعتكاف أو الصلاة فى مسجد .. ٥٨٣/٧
ظهر المسجد منه ٥٨٣/٧
أفضل المساجد المسجد الحرام ، ثم مسجد المدينة ، ثم المسجد الأقصى ٥٨٧/٧
إن نذر الاعتكاف فى غير هذه المساجد ، فدخل فيه ، ثم انهدم معكتفه ، ولم يمكن المقام فيه ، ... ٥٨٩/٧
يحرم بول المعتكف فى المسجد فى إناء ، وكذا فصد ، وحجامة ٥٩٩/٧
للمعتكف صعود سطح المسجد ، ... ٦١٢/٧
لا بأس أن يأكل المعتكف فى المسجد ، ... ٦٣٥/٧
يجب على المتمتع والقارن دم نسك ، إذا لم يكونا من حاضرى المسجد الحرام ١٦٨/٨
حاضرو المسجد الحرام أهل الحرم ، ومن بينه وبين مكة دون مسافة القصر . ١٧٧/٨
يستحب أن يدخل المسجد من باب بنى شيبة ، فإذا رأى البيت رفع يديه وكبر ٧٤/٩
إذا دخل المسجد ، فذكر صلاة مفروضة أو فائتة ، أو أقيمت الصلاة المكتوبة ، قدمها على الطواف ٧٨/٩
لو طاف فى المسجد من وراء حائل ... أجزأه ١١٢/٩
لو طاف حول المسجد ، لم يجزئه ١١٣/٩
إذا طاف على سطح المسجد ... ١١٣/٩
يستحب أن لا يدع الصلاة مع الإمام فى مسجد منى ٢٥١/٩
هل لأهل الذمة دخول المساجد بإذن مسلم ؟ ٤٧٣/١٠
يجوز استئجار الذمى لعمارة المسجد ٤٧٦/١٠
يكره البيع والشراء فى المسجد ... ٢٠٣/١١
ليس له وضع خشبه على جدار المسجد ٢٠٢/١٣
يجوز استئجار دار يتخذها مسجدا يصلى فيه ٣٢٥/١٤
حكم ما لو بنى فى سابلة مسجدا أو غيره ٣١٥/١٥
إن بسط فى مسجد حصيرا ، أو علق فيه قنديلا ، لم يضمن ما تلف به ٣١٧/١٥
لو نصب فى المسجد بابا ، أو عمدا ، ... ، فلا ضمان عليه ٣١٨/١٥
إن جلس فى مسجد أو طريق واسع فعثر به حيوان ... ٣١٩/١٥
للإمام إقطاع الجلوس فى الطرق الواسعة ورحاب المساجد ١٣٠/١٦
لا يعرف اللقطة فى نفس المساجد ٢٣١/١٦
لو وقف المشاع مسجدا ، ثبت فيه حكم المسجد فى الحال ٣٧٢/١٦
لو وقف قنديل ذهب أو فضة ، على مسجد ، لم يصح ٣٧٨/١٦

إذا جعل علو داره مسجدا دون أسفلها ، ... ٣٩٢/١٦
إن جعل وسط داره مسجدا ، ... ٣٩٢/١٦
لو وقف داره على مسجد ، وعلى إمام يصلى فيه ، ... ٤٦١/١٦
يجوز صرف الموقوف على عمارة المسجد ٤٦١/١٦
جواز تجديد بناء المسجد لمصلحته ٥٢٥/١٦
قال أحمد ، فى مسجد أراد أهله رفعه من الأرض : ... ٥٢٩/١٦
لا يجوز غرس شجرة فى المسجد ٥٣٨/١٦
يحرم حفر بئر فى المسجد ٥٤١/١٦
لا تقام الحدود فى المساجد ١٨٣/٢٦
لو سرق رتاج الكعبة ، أو باب مسجد ، أو تأزيره ، قطع ٥٢٨/٢٦
إن سرق قناديل المسجد أو حصره ... ٥٣٠/٢٦
إن نام إنسان على ردائه فى المسجد ، فسرقه سارق ، قطع ، وإن مال رأسه عنه ، لم يقطع بسرقته ٥٣١/٢٦
إن حلف لا يدخل بيتا ، فدخل مسجدا ، ... ١١٤/٢٨
إن نذر المشى إلى مسجد النبى ، أو المسجد الأقصى ، ... ٢٤١/٢٨
إذا نذر الصلاة فى المسجد الحرام ، لم تجزئه الصلاة فى غيره ، ... ٢٤٢/٢٨
يجوز أن يتولى متقدمو الأسواق والمساجد الوساطات ، والصلح ... ٣٢٨/٢٨
يصلى القاضى تحية المسجد إن كان فى مسجد ٣٣٦/٢٨
لا يكره القضاء فى الجامع والمساجد ٣٣٧/٢٨
لو أقر لمسجد ، أو مقبرة ، أو طريق ... صح ... ١٧٧/٣٠

(س ج ف)

يباح الرقاع ، ولبنة الجيب ، وسجف الفراء ، بالحرير ٢٧١/٣

(س ج ل)

إن سأل من ثبت محضره عند الحاكم أن يسجل به ، فعل ذلك وجعله نسختين ٣٦/٢٩
السجل هو لإنفاذ ما ثبت عند القاضى والحكم به ٣٩/٢٩

(س ج ن)

السجان كالكفيل ٧٨/١٣

(س ج ى)

لا يسجى القبر ، إلا أن يكون لامرأة ٢١٩/٦

(س ح ر)

يستحب تأخير السحور ٤٨٩/٧

س ح ق
تحصل فضيلة السحور بأكل أو شرب ٤٩٣/٧
حكم الذمى إذا سحر مسلما فآذاه فى تصرفه ، حكم القذف ٥٠٦/١٠
لو سحر ليطلق ، كان إكراها ١٥٦/٢٢
إذا وجب قتله بالسحر ، وقتل ، كان قتله به حدا ... ٣٠/٢٥
إن قتله بسحر يقتل غالبا ... ٣٠/٢٥
هل تقبل توبة الزنديق ، ومن تكررت ردته ، أو من سب الله تعالى أو رسوله أو الساحر ؟ ١٣٣/٢٧
الساحر الذى يركب المكنسة ... يكفر ويقتل ، فأما الذى يسحر بالأدوية ... فلا يكفر ولا يقتل ١٨١/٢٧
تعليم السحر وتعلمه حرام ١٨٤/٢٧
من اعتقد أن السحر حلال ، كفر ١٨٥/٢٧
حد الساحر القتل ١٨٥/٢٧
السحر الذى يكفر به ... ١٨٧/٢٧
حل المسحور بسحر ... ١٩٢/٢٧
ساحر أهل الكتاب ، لا يقتل لسحره ١٩٢/٢٧
من السحر السعى بالنميمة ... والإفساد بين الناس ١٩٢/٢٧

(س ح ق)

إن تساحقت امرأتان ، فسد صومهما إن أنزلتا ... ٤٥٢/٧
لو أنزل المجبوب بالمساحقة ، وهو صائم ... ٤٥٥/٧
يحرم النظر مع شهوة تخنيث وسحاق ٥٧/٢٠
السحاق بين النساء لا ينشر الحرمة ٢٩٩/٢٠

(س ح ل)

إذا غزوا فى البحر ، فأراد رجل أن يقيم بالساحل ، يستأذن الوالى ... ١٥١/١٠
إن كان بقرب الساحل موضع إذا حصل فيه الماء صار ملحا ، ملك بالإحياء ٩٦/١٦
إن وجد عنبرة على الساحل ، فهى له ٢١٢/١٦

(س خ ط)

إن أبدل الزوج فى اللعان لفظة : أشهد ، بـ : أقسم ، أو : أحلف ، أو لفظة اللعنة بالإبعاد ، أو الغضب بالسخط . فعلى وجهين ٣٧٧/٢٣

(س خ ل)

إن عجل زكاة المائتين ، فنتجت عند الحول سخلة ، لزمته شاة ثالثة ١٩٢/٧

(س خ ن)

ما تروح بريح ميتة إلى جانبه ، أو سخن بالشمس ... ٤١/١

لو سخن بالشمس ماء العيون ونحوها ، لم يكره ٤٣/١
إن سخن الماء بنجاسة ، فهل يكره استعماله ؟ ٤٧/١
محل الخلاف فى المسخن بالنجاسة إذا لم يحتج إليه ... ٥١/١

(س د د)

إن انسد المخرج المعتاد وانفتح آخر ... ٢١٧/١
لو انسد المخرج وفتح غيره ، فأحكام المخرج باقية مطلقا ١٢/٢
إذا خنقه بحبل أو غيره ، أو سد فمه وأنفه ... ٢٤/٢٥
إن اندمل الحاجز ، وانسد ، وزال الإفضاء ، لم يجب ثلث الدية ... ٣٥/٢٦

(س د ر)

غسل الحيض كغسل الجنابة ، إلا أنه يستحب أن تغتسل بماء وسدر ١٤٢/٢
يقوم الخطمى ، ونحوه مقام السدر فى غسل الميت ٧١/٦
يكره للمحرم غسل رأسه بالسدر والخطمى ونحوهما ٣١٤/٨

(س د ل)

يكره فى الصلاة السدل ... ٢٤٦/٣
يضفر شعر المرأة الميتة ثلاثة قرون ، ويسدل من ورائها ٨٣/٦

(س ذ ج)

لا تباع الجارية المغنية إلا على أنها ساذجة ١٧١/١١

(س ر ب)

لا يبول فى شق ، ولا فى سرب ، ولا تحت طريق ، ولا ظل نافع ، ولا تحت شجرة مثمرة ١٩٧/١

(س ر ج)

لا يجوز اتخاذ السرج على القبور ٢٣٥/٦
إن قال : له عندى دار مفروشة . أو : دابة مسرجة ... ٣٦٣/٣٠

(س ر ج ن)

لا يجوز بيع السرجين النجس ٤٨/١١

(س ر ح)

يقص شارب الميت ، ويقلم أظفاره ، ولا يسرح شعره ولا لحيته ٧٨/٦
سواء كان بلفظ الطلاق أو السراح أو الفراق [إذا أسلم الكافر ثم اختار من نسائه] ٥٢/٢١
صريح الطلاق ثلاثة ألفاظ الطلاق ، والفراق ، والسراح ، وما تصرف منهن ٢١٢/٢٢

س ر ر
إن قال : أنت مطلقة ، أنت مسرحة ، أنت مفارقة . وقال : أردت التوكيد بالثانية والثالثة . قبل ٣٦٣/٢٢

(س ر ر)

عورة الرجل والأمة ما بين السرة والركبة ٢٠٠/٣
السرة والركبتان ليست من العورة ٢٠٣/٣
يسر غير الإمام بالتكبير وبالقراءة بقدر ما يسمع نفسه ٤١٤/٣
يضع كف اليد اليمنى على كوع اليسرى ويجعلهما تحت سرته ٤٢٢/٣
لو قضى صلاة سر لم يجهر فيها ٤٦٨/٣
لو نسى الجهر فى الصلاة الجهرية فأسر ثم ذكر ، جهر ٤٦٩/٣
التطوع سرا أفضل ٢٠٣/٤
إن صلى القارئ خلف من لا يعلم حاله فى صلاة الإسرار ، صحت صلاته ٣٩٨/٤
يدعو الإمام سرا حال استقبال القبلة ... ٤٣١/٥
لو أسر المتبايعان الثمن ألفا بلا عقد ، ثم عقداه بألفين ، ففى أيهما الثمن ؟ ١٧/١١
لو باع العبد وله سرية ، لم يفرق بينهما ٢١٥/١٢
للمرأة مع المرأة ، والرجل مع الرجل ، النظر إلى ماعدا ما بين السرة والركبة ٤٧/٢٠
لو أعتق سريته ، ثم تزوج أختها فى مدة استبرائها ، لم يصح ٣٢١/٢٠
إن تزوجها على صداقين سر وعلانية ، أخذ بالعلانية وإن كان قد انعقد بالسر ٢٤٤/٢١
إن قال : هو عقد واحد ، أسررته ثم أظهرته . وقالت : بل هو عقدان ... ٢٤٩/٢١
جواز عزل السيد عن سريته بغير إذنها ٣٩٤/٢١
المنع من جمع الزوجة والسرية إلا برضا الزوجة ٤١٩/٢١
يحرم إفشاء السر ٤٢٠/٢١
إذا وطئت امرأته أو سريته بشبهة أو زنى ، حرمت عليه حتى تعتد ١٠١/٢٤
لا يسار القاضى أحد الخصمين ، ولا يلقنه حجته ، ولا يضيفه ٣٤٣/٢٨

(س ر ط)

ذكاة السرطان وسائر البحرى ٢٨٢/٢٧

(س ر ع)

يكره للإمام سرعة تمنع المأموم من فعل مايسن فعله ٣٢٩/٤
يستحب الإسراع بالجنازة ٢٠١/٦
يجوز رهن ما يسرع إليه الفساد بدين مؤجل ... ٣٦٨/١٢

(س ر ق)

يجب مسح اليدين إلى الموضع الذى يقطع منه السارق ٢٢٤/٢

لو سرق كفن الميت كفن ثانيا ١١٦/٦
فى تعلق وجوب الزكاة بالزائد على نصاب السرقة احتمالان ٣١٤/٦
إن ذبح الأضحية فسرقت ، فلا شيء عليه ٣٨٦/٩
إن أخذ أحد من الرعية مال المسلم الذى استولى عليه الكفار بهبة أو سرقة ، فصاحبه أحق به ٢٠٠/١٠
السارق من الغنيمة لا يحرق رحله ٣٠١/١٠
إذا سرق المستأمن فى دار الإسلام ، أوقتل أو غصب ، ثم عاد إلى دار الحرب ... ٣٦٤/١٠
يصح بيع العبد السارق ... ٣٦/١١
لو صالح سارقا ليطلقه ، أو شاهدا ليكتم شهادته ، ... لم يصح الصلح ١٦٤/١٣
إذا غصب مال المضاربة أو سرق ، فهل للمضارب المطالبة به ؟ ١٤٠/١٤
من كانت له بئر فيها ماء ، فحفر آخر قريبا منها بئرا ينسرق إليها ماء البئر الأولى ... ١١٩/١٦
لو سرقت منه امرأته شيئا ، فحلف بالطلاق : لتصدقنى أسرقت منى أم لا ؟ وخافت أن تصدقه ... ١٩/٢٣
لو حلف على امرأته : لا سرقت منى شيئا . فخانته فى وديعته ، لم يحنث ٢٠/٢٣
إذا تلفت الكسوة ، أو سرقت بعد قبضها ، لم يلزمه عوضها ٣٣٥/٢٤
إن أمره بزنى أو سرقة ، ففعل ، لم يجب الحد على الآمر ٥٩/٢٥
السيد له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ، وهل له القتل فى الردة والقطع فى السرقة ؟ ١٧١/٢٦
لو قتل وارتد ، أو سرق وقطع يدا ، قتل وقطع لهما ٢١٧/٢٦
إن سرق وقتل فى المحاربة ، ولم يأخذ المال ، قتل حتما ، ولم يصلب ولم تقطع يده ٢٢١/٢٦
باب القطع فى السرقة ٤٦٧/٢٦-٥٨٧
من يأخذ المال سرقة ، ليس بمحارب ٧/٢٧
لو قطعت يسرى المحارب قودا ، وقلنا : تقطع يمناه كسرقة ... ٢٥/٢٧
من قال لامرأته : إن سرقت منى شيئا ، وبعتنيه ، فأنت طالق . ففعلت ، لم تطلق ٣٩/٢٨
من شهد بالسرقة ، فلابد من ذكر المسروق منه ، والنصاب ، والحرز وصفة السرقة ٢٨٠/٢٩
إذا شهد بالسرقة رجل وامرأتان ، ثبت المال دون القطع ٣٧/٣٠
إن أقر العبد بسرقة مال فى يده ، وكذبه السيد ، قبل إقراره فى القطع دون المال ١٧٢/٣٠

(س ر ى)

فرضت الصلاة ليلة الإسراء ٧/٣٠
يكره للمأمومين الوقوف بين السوارى إذا قطعت صفوفهم ٤٥٩/٤
كراهة الوقوف بين السوارى إن لم تكن حاجة ، فإن كان ثم حاجة ، لم يكره ٤٥٩/٤
يرد من نفل على من معه فى السرية ١٤٣/١٠
يشارك الجيش سراياه فيما غنمت ٢٨١/١٠
إن أذن رب المال للعامل فى التسرى ، فاشترى جارية ، ملكها ، وصار ثمنها قرضا ١١٢/١٤
ليس للمضارب أن يتسرى بغير إذن رب المال ، فلو خالف ووطئ ، عزر ١١٣/١٤
إن ختن صبيا بغير إذن وليه ، أو قطع سلعة من إنسان بغير إذنه ... فسرت جنايته ، ضمن ٤٨٥/١٤

إذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق شركا له فى عبد فسرى إلى نصيب الشريك ... ٦٩/١٩
ليس للمكاتب التسرى بغير إذن سيده ٢٤٣/١٩
هل يكتفى عن النكاح بالتسرى ؟ ٢١/٢٠
إن أعتق العبد الذى يملك نصفه عن كفارته ، وهو موسر ، فسرى إلى نصيب شريكه ، عتق ، و لم يجزئه ٣٢٢/٢٣
للعبد التسرى بإذن سيده ... ٤٤٧/٢٤
إن قطع يديه أو رجليه ، أو جرحه جرحا يوجب القصاص إذا انفرد ، فسرى إلى النفس ... ١٨٢/٢٥
إن قطع يد رجل ، ثم قتل آخر ، ثم سرى القطع إلى نفس المقطوع ، فمات ... ١٩٧/٢٥
إن كان الجرح لا قصاص فيه ... فعفا عن القصاص فيه ، فسرى إلى النفس ... ٢١٣/٢٥
إن قطع إصبعا ، فعفا المجنى عليه عن القصاص ، ثم سرت إلى الكف ، ثم اندمل ... ٢١٤/٢٥
إن قال الجانى : عفوت مطلقا . أو : عفوت عنها وعن سرايتها . قال : بل عفوت إلى مال ... ٢١٥/٢٥
سراية الجناية مضمونة ؛ بالقصاص أو الدية ٢٩٩/٢٥
سراية القود غير مضمونة ٣٠١/٢٥
لو سرى القصاص إلى نفس المجنى عليه أو الجانى ، كان هدرا ٣٠٥/٢٥
إن اندمل جرح الجناية ، فاقتص منه ، ثم انتقض فسرى ... ٣٠٦/٢٥
إذا قطع يد رجل من الكوع ، ثم قطعها آخر من المرفق ، فمات بسرايتهما ... ٣٠٨/٢٥
إن أوضحه موضحتين بينهما حاجز ، فعليه عشرة من الإبل ، فإن خرق ما بينهما أو ذهب بالسراية ، صارا موضحة واحدة ١٥/٢٦
إن اقتص بحديدة مسمومة ، فسرى إلى النفس ... ٧٢/٢٦
لو حلف : لا تسريت . فوطئ جاريته ، حنث ٣٩/٢٨
تصح ولاية العبد إمارة السرايا ٢٩٨/٢٨

(س ط ح)

لا تصح الصلاة فى المجزرة ، والمزبلة ، وقارعة الطريق ، وأسطحتها ٣٠٥/٣
تسنيم القبر أفضل من تسطيحه ٢٢٧/٦
للمعكتف صعود سطح المسجد ، ... ٦١٢/٧
إذا طاف على سطح المسجد ... ١١٣/٩
إن كان سطح أحدهما أعلى من سطح الآخر ... ٢٢٢/١٣
يجوز الاستئجار لتطيين السطوح والحيطان ، وتجصيصها ٢٦٨/١٤
إن نام على سطحه ، فهوى سقفه من تحته على قوم ، لزمه المكث ٣٥١/٢٥
إن وضع جرة على سطحه ، فرمتها الريح على إنسان ، فتلف ، لم يضمنه ٣٦٥/٢٥
إن حلف لا يدخل دارا ، فدخل سطحها ... ٨٢/٢٨

(س ع ر)

ليس للإمام أن يسعر للناس ... ١٨٨/١١

يحرم التسعير ، ويكره الشراء به ١٩٧/١١

إن ابتاع اثنان ثوبا بعشرين ، ثم بذل لهما فيه اثنان وعشرون ، فاشترى أحدهما نصيب صاحبه فيه بذلك السعر ... ٤٦٠/١١

للمقترض رد القرض ، سواء رخص السعر أو غلا ٣٣٤/١٢

إذا نقصت العين المغصوبة لتغير الأسعار ، لم يضمن ... ١٨٦/١٥

لو نقص الموصى به فى سعر أو صفة ... ٢٥٢/١٧

(س ع ط)

السعوط والوجور كالرضاع ... ٢٣٦/٢٤

(س ع ى)

إذا لم يدرك الجمعة بالسعى وقت النداء ، فعليه السعى فى الوقت الذى يكون مدركا للجمعة ... ٢٤٥/٥

يجب السعى إلى الجمعة بالنداء الثانى ... ٢٧٧/٥

السعى للجمعة لمن منزله قريب من المسجد ، فيه خلاف ٢٧٨/٥

يجب السعى إلى الجمعة ، سواء كان من يقيمها عدلا أو فاسقا ... ٢٨٠/٥

يجوز للساعى أخذ الفرض من مال أى الخليطين شاء ٤٨٨/٦

إذا أخذ الساعى أكثر من الفرض ظلما ... ٤٨٩/٦

إن أخذ الساعى أكثر من الفرض بقول بعض العلماء ، رجع على خليطه ٤٩٠/٦

لو اختلف الساعى ورب الأرض فيما سقى به ،... ٥٣٢/٦

لا يجوز قطع الثمرة إلا بإذن الساعى إن كان ، وإلا جاز ٥٤٢/٦

ينبغى أن يبعث الإمام ساعيا إذا بدا الصلاح فى الثمر فيخرصه عليهم ٥٤٦/٦

إذا لم يبعث الإمام ساعيا ، فعلى رب المال من الخرص ما يفعله الساعى ٥٥٣/٦

إن وجد المخرج من الزكاة مع الساعى ، أخذ منه ... ٧٧/٧

يجوز للإمام والساعى تأخير الزكاة عند ربها لمصلحته ١٤٢/٧

يجب على الإمام أن يبعث السعاة عند قرب الوجوب لقبض زكاة المال الظاهر ١٥٨/٧

إن دفع الزكاة إلى الساعى أو الإمام ، شكره ودعا له ١٦٩/٧

إذا أخذ الساعى الصدقة ، فاحتاج إلى بيعها لمصلحة ... فله ذلك ١٧٧/٧

لو أخذ الساعى فوق حقه من رب المال ... ١٩٣/٧

لو أعلم رب المال الساعى ، أن هذه زكاة معجلة ، ودفعها إلى الفقير ... ١٩٩/٧

لو استسلف الساعى الزكاة ، فتلفت فى يده من غير تفريط ، لم يضمنها ٢٠١/٧

يجوز للإمام أن يولى الساعى جبايتها وتفريقها ، وأن يوليه أحدهما ٢٣٠/٧

لو دفع الإمام أو الساعى الزكاة إلى من يظنه أهلًا لأخذها ... ٣١٢/٧

لو سعى الصبى أو العبد قبل الوقوف ، وقبل البلوغ ، هل يجزئه هذا السعى ؟ ١٥/٨

إن عجز عن السعى إلى الحج ... لزمه أن يقيم من يحج عنه ٥٣/٨

من قدر على السعى إلى الحج ، لزمه ، إذا كان فى وقت المسير ٦٦/٨
حكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى ... ٣٤٣/٨
السعى راكبا كالطواف راكبًا ١٠٧/٩
السعى محمولًا وراكبًا ، يجزئه لعذر ولغير عذر ١٠٨/٩
يجوز له تأخير سعيه عن طوافه بطواف وغيره ١٢٤/٩
صفة السعى بين الصفا والمروة ١٢٩/٩
يستحب أن يسعى طاهرًا مستترًا متواليًا ١٣٢/٩
الرمل فى السعى سنة ١٣٢/٩
لا يجزئ السعى قبل الطواف ١٣٢/٩
النية ... فى السعى ... ١٣٤/٩
الموالاة فى السعى غير مشترطة ١٣٤/٩
السعى تبع للطواف ، لا يصح إلا بعد الطواف ١٣٥/٩
إذا فرغ من السعى ، فإذا كان معتمرًا ، قصر من شعره وتحلل ١٣٦/٩
من معه الهدى ليس له أن يتحلل بعد السعى ١٣٧/٩
المعتمر غير المتمتع يحل بعد السعى ١٣٩/٩
إن ترك المتمتع التقصير أو الحلق بعد السعى ... ١٤١/٩
يسعى بعد طواف الزيارة بين الصفا والمروة إن كان متمتعًا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم ، وإن كان سعى ، لم يسع ٢٢٨/٩
إذا طاف للزيارة بعد الرمى والنحر والحلق ، وكان قد سعى ، حل له كل شىء ٢٣٠/٩
يطوف ويسعى فى العمرة ، ثم يحلق أو يقصر ، ثم قد حل ، وهل يحل قبل الحلق والتقصير ؟ ٢٨١/٩
الإحرام والسعى ، هل ركن فى الحج ؟ ٢٩٠/٩
على القول بالسعاية ، احتمل أن يعتق العبد كله ... ٥٤/١٩
من قال بالاستسعاء فقد اعترف بأن نصيبه خرج عن يده ... ٦١/١٩
من السحر السعى بالنميمة ، والإفساد بين الناس ١٩٢/٢٧

(س ف ت ج)

ليس للشريك أن يضارب بالمال ، ولا يأخذ به سفتجة ، ولا يعطيها ، إلا بإذن شريكه ٢٩/١٤
معنى ... يأخذ به سفتجة ... ٣٠/١٤

(س ف ر)

يمسح المقيم على الخفين يومًا وليلة ، والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن ٣٩٦/١
سفر المعصية كالحضر فى مدة المسح ٣٩٨/١
إن مسح مقيمًا ، ثم سافر أو شك فى ابتدائه ، أتم مسح مقيم ٤٠٢/١
إن أحدث ثم سافر قبل المسح ، أتم مسح مسافر ٤٠٤/١
لا يجوز المسافرة بالمصحف إلى دار الحرب ٧٨/٢

عدم الماء يبيح التيمم فى السفر الطويل والقصير ١٦٨/٢
لو تيمم خوفًا من البرد فى السفر ، لا إعادة عليه ٢١٠/٢
إذا وصل المسافر إلى الماء ، وقد ضاق الوقت ، لا يتيمم ٢٦٥/٢
يستحب الأذان فى السفر للراعى وأشباهه ٥٥/٣
إذا نام فى منزل فى السفر ، فاستيقظ بعد خروج وقت الصلاة ... ١٩٣/٣
استقبال القبلة شرط إلا فى النافلة على الراحلة فى السفر الطويل والقصير ٣٢٠/٣
لو ركب المسافر النازل وهو يصلى فى نفل ... ٣٢٩/٣
إن اشتبهت عليه القبلة فى السفر ... ٣٣٨/٣
لوأم مقيم مثله إذا سلم مسافر ... ٣٩٠/٣
إذا قرأ السجدة على الراحلة فى السفر ، أومأ بالسجود ... ٢١٨/٤
لو أتم الإمام المسافر فى الصلاة ، صحت صلاة المأموم المقيم ٣٥٠/٤
إذا أتم المسافر ، كره تقديمه ... وإن قصر ، لم يكره الاقتداء به ٣٥٢/٤
لو كان المقيم إمامًا لمسافر ، ونوى المسافر القصر ... ٣٥٢/٤
من سافر سفرًا مباحًا ، يبلغ ستة عشر فرسخًا ، فله قصر الصلاة الرباعية خاصة إلى ركعتين ٢٨/٥
سفر المعصية لا تباح فيه الرخص ٣٠/٥
تقصر الزوجة والعبد تبعًا للزوج والسيد ، فى نيته وسفره ٣١/٥
إن عدم الماء فى سفر المعصية لزمه التيمم ٣٢/٥
إذا كان السفر مباحًا فغير نيته إلى المعصية ، انقطع الترخص ٣٣/٥
فى القصر فى سفر التنزه والتفرج روايتان [فى القصر] ٣٤/٥
إن سافر لزيارة القبور والمشاهد ، لا يباح له الترخص ... ٣٤/٥
حكم سفر البحر حكم سفر البر ٤١/٥
من خرج إلى سفر مكرهًا ... فله القصر إذا كان سفره بعيدًا ٤٣/٥
لابد للمسافر أن يفارق البيوت العامرة والخربة ٤٤/٥
حكم السفر من الخيام والجلل حكم السفر من القرى ... ٤٧/٥
يوتر فى السفر ، ويصلى سنة الفجر أيضًا ، ويخير فى غيرهما ٥٠/٥
إن أحرم فى الحضر ثم سافر ، أو فى السفر ثم أقام ... لزمه أن يتم ٥٢/٥
إن سافر بعد دخول الوقت ... يتم ٥٣/٥
إذا نسى صلاة حضر ، فذكرها فى السفر ، وجبت عليه أربعًا ٥٤/٥
لو قصر الصلاتين فى السفر فى وقت أولاهما ، ثم قدم قبل دخول وقت الثانية ، أجزأه ٥٤/٥
إذا ائتم المسافر بمقيم ، لزمه الإتمام ... ٥٥/٥
إذا أحرم المسافرون خلف مسافر ، فأحدث واستخلف مسافرًا ، فلهم القصر ، وإن استخلف مقيمًا لزمهم الإتمام ، ... ٥٧/٥
لو نوى المسافر القصر ، حيث يحرم عليه ، ... لا تنعقد صلاته ... ٥٧/٥
إذا أحرم المسافر خلف من يشك فيه ، أو من يغلب على ظنه أنه مقيم ، لزمه الإتمام ... ٥٨/٥

إذا صلى المسافر صلاة الخوف بمسافرين ، ففرقهم فرقتين ، فأحدث قبل مفارقة الطائفة الأولى ... لزم الطائفتين الإتمام ... ٥٩/٥
إذا أم المسافر المقيمين ، فأتم بهم الصلاة ، فصلاتهم تامة ٦٠/٥
إن أم مسافر مسافرين ، فنسى فصلاها تامة ، صحت صلاة الجميع ، ولا يلزمه سجود سهو ... ٦٠/٥
إذا صلى مقيم ومسافر خلف مسافر أتم المقيم إذا سلم إمامه ٦٠/٥
إذا قصر المسافر معتقدًا تحريم القصر ، لم تصح صلاته ... ٦٤/٥
لو ذكر صلاة سفر فى إقامة متخللة ، أتم ... ٦٥/٥
إن نسى الصلاة فى سفر وذكرها فيه ، قضاها مقصورة ، ... ٦٦/٥
لو تعمد المسافر ترك الصلاة حتى خرج وقتها ، أو ضاق عنها ، لا يقصر ٦٦/٥
لو نوى المسافر إقامة مطلقة ، أو ... لزمه الإتمام ٧٣/٥
إذا خرج المسافر ، فذكر حاجة ، فرجع إليها ، فله القصر فى رجوعه ٧٤/٥
لا ينتهى حكم السفر ببلوغ البلد الذى يقصده ، إلا إذا لم ينو الإقامة ٧٨/٥
لو سافر من ليس بمكلف ... سفرًا طويلًا ، ثم كلف بالصلاة فى أثنائه ، فله القصر مطلقًا فيما بقى ٧٩/٥
لا بأس بالتطوع فى السفر نازلًا وسائرًا على الراحلة ٧٩/٥
يجوز الجمع فى السفر الذى يبيح القصر ٨٨/٥
يعتبر بقاء السفر والمرض ، حتى يفرغ من الثانية ، فلو قدم فى أثنائها أو صح أو أقام ، بطل الجمع ١٠٩/٥
لا تجب الجمعة على مسافر ، ولا عبد ، ولا امرأة ، ولا خنثى ١٦٩/٥
إذا أجمع المسافر إقامة تمنع القصر ، ولم ينو الاستيطان ... ففيه وجهان ... ١٧٠/٥
لا يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر فى يومها بعد الزوال ١٨٢/٥
يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر قبل الزوال ... ١٨٣/٥
يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر قبل الزوال وبعد طلوع الفجر ... ١٨٥/٥
يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر من غير كراهة ، إذا أتى بالصلاة فى طريقه ... ١٨٥/٥
المسافرون كالمقيمين فى التكبير فى العيد ... ٣٧٤/٥
المسافر بالمال فى البلدان ، يزكيه فى موضع إقامة المال فيه أكثر ١٧٤/٧
من سافر أو غرم فى معصية ، لم يدفع إليه من الزكاة ٢٧٢/٧
إن طهرت حائض أو نفساء ، أو قدم المسافر ، فعليهم قضاء الصيام ٣٦٢/٧
لو أفطر المقيم متعمدًا ، ثم سافر فى أثناء اليوم ، ... ٣٦٣/٧
المريض إذا خاف الضرر ، والمسافر ، يستحب لهما الفطر ، فإن صاما أجزأهما ٣٦٧/٧
الفطر فى السفر أفضل ٣٧٣/٧
لا يجوز للمريض ، ولا للمسافر سفرًا طويلًا ، أن يصوم فى رمضان عن غيره ٣٧٦/٧
لو سافر ليفطر ، حرم عليه ٣٧٦/٧

من نوى الصوم فى سفره ، فله الفطر ٣٧٧/٧
لو قدم من سفره فى أثناء نهار رمضان ، وكان لم يأكل ... ٣٧٧/٧
إن نوى الحاضر صوم يوم ، ثم سافر فى أثنائه ، فله الفطر . ٣٧٩/٧
إن نوى الصوم فى سفره ، ثم جامع ... ٤٦٥/٧
إن أراد سفرًا يحل الدين قبل مدته ، ... ٢٢٨/١٣، ٢٣١
إن كان الدين لا يحل قبل مدة سفر من لزمه دين ، ... ٢٢٩/١٣
لولى الصبى والمجنون تزويج إمائهما ، والسفر بمالهما والمضاربة بمال اليتيم والمجنون ٣٧٣/١٣
إذا شرط لأحدهما فى الشركة ربح إحدى السفرتين أو ربح تجارته فى شهر بعينه ... ٢٠/١٤
يجوز للشريك السفر ٣٦/١٤
لو سافر الشريك والغالب العطب ، ضمن ٣٦/١٤
هل للمضارب السفر بالمال ؟ ٨٠/١٤
لو لقيه فى بلد أذن فى سفره إليه وقد نض المال ، فأخذه ربه ، فللعامل نفقة رجوعه ١١٠/١٤
إن أراد سفرًا ، أو خاف على الوديعة عنده ، ردها على مالكها ٣٠/١٦
جواز السفر بالوديعة مشروط بما إذا لم ينهه عن حملها معه ٣٢/١٦
لو أودع مسافرا فسافر بها وتلفت بالسفر ، فلا ضمان عليه ٣٢/١٦
إن التقط اللقيط اثنان ، قدم الموسر منهما على المعسر ، والمقيم على المسافر ٣٠٠/١٦
لا يجوز للمكاتب السفر إلا بإذن السيد ٢٣٦/١٩
إن شرط على المكاتب أن لا يسافر ، ولا يأخذ الصدقة ، فهل يصح الشرط ؟ ٢٣٧/١٩
لو خدع زوجته فسافر بها ، ثم كرهته ، لم يكن له أن يكرهها بعد ذلك ٣٩٣/٢٠
لو اعتزلت المرأة الرجل ، لم تحتسب عليه من المدة ، ولو عزل نفسه أو سافر ، احتسب عليه ذلك ٤٨٨/٢٠
للمرأة أن تسافر بغير إذن الزوج [إذا كان لها منع نفسها حتى تقبض مهرها] ٣٠٤/٢١
لا بأس أن يخلط المسافرون أزوادهم ، ويأكلون جميعًا ٣٥٥/٢١
ليس لزوج الأمة السفر بها ٣٨٥/٢١
للزوج الاستمتاع بزوجته ما لم يشغلها عن الفرائض ... وله السفر بها إلا أن تشترط بلدها ٣٨٦/٢١
إن سافر عن زوجته أكثر من ستة أشهر فطلبت قدومه ، لزمه ذلك إن لم يكن عذر ٤٠٦/٢١
لو طلبت قدومه من السفر بعد ستة أشهر ، وأبى من القدوم ... لها الفسخ ٤١٠/٢١
ليس للرجل البداية بإحداهن ولا السفر بها إلا بقرعة ٤٣٣/٢١
يقضى ما تخلله السفر ... [إذا سافر بواحدة من نسائه] ٤٤٨/٢١
حكم السفر القصير كحكم السفر الطويل [إذا سافر بواحدة من نسائه] ٤٥١/٢١
إن امتنعت من السفر معه ... سقط حقها من القسم ، وإن أشخصها هو ، فهى على حقها من ذلك ٤٥٣/٢١
إذا سافرت المرأة فى حاجتها بإذن زوجها ... لم يبق لها حق فى نفقة ولا قسم ٤٥٤/٢١
إن أراد السفر فخرجت القرعة لإحداهما ، سافر بها ، ودخل حق العقد فى قسم السفر ، فإذا قدم ... ٤٦٥/٢١
إن كانت له امرأة ، فتزوج أخرى ، وأراد السفر بهما جميعًا ... ٤٦٧/٢١

يباح لزوج الرجعية وطؤها ، والخلوة والسفر بها ٨٥/٢٣
إن سافر بها فمات فى الطريق وهى قريبة ... [العدة] ١٥٩/٢٤
إن أذن لامرأته فى السفر لغير النقلة ، فخرجت ، ثم مات زوجها ... ١٦٠/٢٤
إذا نشزت المرأة أو سافرت بغير إذن زوجها ... ٣٥٦/٢٤
لو سافرت لنزهة ... فلا نفقة لها ٣٦٠/٢٤
إذا سافر السيد بعبيده ، يركبهم عقبة ٤٤١/٢٤
تباح المحرمات عند الاضطرار ، فى الحضر والسفر ٢٤١/٢٧
ليس للمضطر فى سفر المعصية الأكل من الميتة ٢٤١/٢٧
ضيافة المسلم المسافر ٢٦٦/٢٧
شهادة أهل الكتاب بوصية المسافر الذى مات فى سفره ، إذا شهد بها شاهدان من أهل الذمة ، قبلت شهادتهما ٣٣١/٢٩

(س ف ل)

إذا تنجس أسفل الخف أو الحذاء ، ... ٣١٢/٢
إن كان مع الإمام من هو مساو له فى العلو ، ومن هو أسفل منه ... ٤٥٦/٤
لا يجوز دفع الزكاة إلى الوالدين وإن علوا ، ولا إلى الولد وإن سفل ٢٨٧/٧
إن كان السفل لرجل ، والعلو لآخر ، فانهدم السقف الذى بينهما ... ٢١٥/١٣
لو كان السفل لواحد ، والعلو لآخر ... ٢٢٠/١٣
لو كان بين الشريكين طبقة ثالثة ، فهل يشترك الثلاثة فى بناء السفل ، والاثنان فى بناء الوسط ؟ ٢٢٢/١٣
لو كان السفل لشخص ، والعلو مشتركا ... ٣٨٢/١٥
إذا جعل علو داره مسجدا دون أسفلها ... ٣٩٢/١٦
إن وقف على مواليه ، وله موال من فوق وموال من أسفل ، تناول جميعهم ٥٠٨/١٦
يلزم الإنسان نفقة سائر آبائه وإن علوا ، وأولاده وإن سفلوا ٣٨٩/٢٤
لا يقتل الوالد بولده وإن سفل ١٢١/٢٥
لا يعقل المولى من أسفل ٥٥/٢٦
رجلان دخلا دارا ، أحدهما فى سفلها جمع المتاع وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار ٥٠٥/٢٦
الشرط الخامس ، انتفاء الشبهة ، فلا يقطع بالسرقة من مال ابنه وإن سفل ، ولا الولد من مال أبيه وإن علا ، والأب والأم فى ذلك سواء ٥٣٧/٢٦
لا يقطع الابن وإن سفل ، بسرقة مال والده ، وإن علا ٥٣٩/٢٩
إن كان بين المتقاسمين دار لها علو وسفل ، فطلب أحدهما قسمها ... ٦١/٢٩
إن تنازع صاحب العلو والسفل فى السلم المنصوب أو الدرجة ، فهى لصاحب العلو ١٣٥/٢٩

(س ف ن)

إن كان بين الإمام والمأموم طريق أو نهر تجرى فيه السفن ، أو كانا فى سفينتين متفرقتين ... ٤٥٢/٤

لو كان فى سفينة ، أو بيت قصير سقفه ، وتعذر القيام والخروج ، ... صلى جالسا ٧/٥
لا تصح الصلاة فى السفينة قاعدًا لقادر على القيام ١٩/٥
تصح الصلاة فى السفينة ، مع القدرة على الخروج منها ٢٠/٥
تجوز المسابقة على الدواب والأقدام والخيل والسفن والمزاريق ... ٥١/٥
فى راكب السفينة خلف الجنازة وجهان ... ٢٠٧/٦
إذا مات فى سفينة فى البحر ... ٢٢٢/٦
إذا كانت السفينة فى البحر ، وفيها متاع ، فخيف غرقها ، فألقى بعض من فيها متاعه فى البحر لتخف ، ... ٨٤/١٣
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام ، والركوب فى سفينة الملاح ٢٩٠/١٤
إن غصب لوحًا فرقع به سفينة ، لم يقلع حتى ترسو ١٥٣/١٥
إن اصطدمت سفينتان فغرقتا ... ٣٤٥/١٥
إن كانت إحدى السفينتين المصطدمتين منحدرة ... ٣٤٧/١٥
إن خيف على السفينة من الغرق ، فألقى بعض الركبان متاعه ... ٣٤٨/١٥
إذا خرق سفينة فغرقت بما فيها ، وكان عمدًا ، ... ٣٥٠/١٥
إن مات صاحب السفينة ، وامرأته فى السفينة ولها مسكن فى البر ... [العدد] ١٥٦/٢٤
إن كان فى سفينة ، فوثبت سمكة فى حجره ، فهى له دون صاحب السفينة ٤٠٩/٢٧
لو وقعت السمكة فى السفينة ، فهى لصاحب السفينة ٤١٠/٢٧

(س ف هـ)

ليس لولى السفيه المبذر منعه من حج الفرض ٤٠/٨
عدم وقف تصرف السفيه ... ٢٠/١١
لا يصح الضمان من صبى ، ولا مجنون ، ولا سفيه ، ولا من عبد بغير إذن سيده ١٥/١٣
من فك عنه الحجر ، فعاود السفه ، أعيد الحجر عليه ٣٨٨/١٣
يصح تزويج السفيه بإذن وليه وبغير إذنه ٣٩٢/١٣
يستحب إظهار الحجر على السفيه ، وأن يشهد عليه الحاكم ٣٩٢/١٣
للولى تزويج السفيه بغير إذنه ، إذا كان محتاجًا إلى الزواج ٣٩٣/١٣
لو أذن السفيه للولى فى تزويجه ... ٣٩٣/١٣
إن خالع السفيه ، صح خلعه ٣٩٣/١٣
ينفق على السفيه بالمعروف ٣٩٤/١٣
لو وجب على السفيه كفارة ، كفر بالصوم ... ٣٩٤/١٣
لو علم الولى من السفيه أنه يطلق إذا زوج ، اشترى له أمة ٣٩٤/١٣
إن أقر السفيه بحد ، ... ، أو طلق زوجته ، أخذ به ٣٩٧/١٣
لا يفرق السفيه زكاة ماله بنفسه ٣٩٨/١٣
حكم تصرف ولى السفيه ، حكم تصرف ولى الصبى والمجنون ٤٠١/١٣

المجنون كالصبى . وكذا السفيه إذا أتلفا الوديعة ... ٤٧/١٦
إن وجد اللقطة صبى أو سفيه ، قام وليه بتعريفها ... ٢٦٨/١٦
وصية السفيه على أولاده لا تصح ١٩٦/١٧
تصح الوصية من السفيه ١٩٦/١٧
لا تصح الوصية إلى السفيه ٤٦٧/١٧
إذا تغيرت حال الموصى إليه بموت ، أو فسق ، أو جنون أو سفه ... ٤٧٨/١٧
حكم نكاح المحجور عليه للسفه ١٥٣/٢٠
لو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون ، على وجه يسقط صداقها عنهم ... ٢٠٥/٢١
طلاق السفيه ... ١٣٧/٢٢
المحجور عليه لسفه أو فلس ، كغير المحجور عليه ، فى دعوى القتل ، والدعوى عليه ١١٦/٢٦

(س ق ط)

إن سقط على إنسان من طريق ماء ، لم يلزمه السؤال عنه ... ١٤١/١
من سقطت أسنانه استاك على لثته ولسانه ٢٤٣/١
يسقط الترتيب والموالاة فى أعضاء الوضوء إذا اغتسل ١٥١/٢
إذا سقطت عليه نجاسة ثم زالت ... ٢٩٣/٣
إن سقطت سنه ، فأعادها بحرارتها فثبتت ... ٢٩٥/٣
لو سقط إلى الأرض من قيام أو ركوع ... ٥٠٣/٣
إذا أراد السجود فسقط على وجهه فماست جبهته الأرض ، أجزأه ... ٥١٤/٣
من سقطت عنه الجمعة لعذر ، إذا حضرها وجبت عليه ، وانعقدت به ١٧٥/٥
إن سقط من دابته ، فمات ، أو وجد ميتا ولا أثر به ، ... ، غسل وصلى عليه ٩٨/٦
إذا ولد السقط لأكثر من أربعة أشهر ، غسل وصلى عليه ١٠٧/٦
يستحب أن يسمى السقط ١١٠/٦
لا تسقط الزكاة بتلف المال ٣٧٧/٦
تسقط زكاة الزروع والثمار إذا تلفت قبل القطع ٣٧٨/٦
يسقط أحد العشرين عن أهل الذمة بالإسلام ٥٦٦/٦
إذا كان الرجل قد أسقط فرض أحد النسكين عنه ، جاز أن ينوب عن غيره فيه دون الآخر ٩٤/٨
لا يسقط دم التمتع ، والقران بإفساد نسكهما ولا بفواته ١٧٩/٨ ، ١٨٠
إن خلل المحرم شعره ، فسقطت شعرة ... ٢٣٤/٨
لو رمى صيدا فأصابه ، ثم سقط على آخر فماتا ، ضمنهما ٢٧/٩
هل يباع الجلد والرأس والسقط ، ويتصدق به فى العقيقة ؟ ٤٤٦/٩
لو أسقط بعض الغانمين حقه ولو كان مفلسًا ، فهو للباقين ٣٠٤/١٠
إن رأى الإمام المصلحة فى إسقاط الخراج ... ٣٢٣/١٠
ما يذكره بعض أهل الذمة من أن معهم كتاب النبى ﷺ بإسقاط الجزية ٤٤٢/١٠
إذا أسقطا الخيار بعد البيع ، فهل يسقط ؟ ٢٨١/١١

لو أسقط المشترى خيار الرد بعوض بذله له البائع وقبله ، جاز على حسب ما يتفقان عليه ٣٧٩/١١
لو أسقط الوكيل خياره ، فحضر موكله ، فرضى به ، لزمه ، وإلا فله رده ٥١٢/١٣
لو أسقط المضارب حقه من الربح بعد ظهوره ... ١٢٥/١٤
إن زارع رجلًا أو آجره أرضه فزرعها ، وسقط من الحب شيء فنبت فى تلك الأرض عاما آخر ، فهو لصاحب الأرض ٢٥٢/١٤
إن شرطا إصابة موضع من الهدف ، على أن يسقط ما قرب من إصابة أحدهما ما بعد من إصابة الآخر ... ٤٥/١٥
إن أخرج جناحا أو ميزابًا إلى الطريق ، فسقط على شيء فأتلفه ، ضمن ٣٢١/١٥، ٣٢٢
لو سقط الجدار من غير ميلان ... ٣٢٦/١٥
لا يحل الاحتيال لإسقاط الشفعة ٣٥٩/١٥
إن أسقط شفعته قبل البيع ... ٤٠٨/١٥
لا يسقط رهنه الشفعة ٤٤٩/١٥
لو سقط طائر فى داره ... ٢٧٨/١٦
من أسقط حقه من اللقيط ، سقط ٣٠٩/١٦
لو أسقط الأب حقه من الرجوع فى الهبة ... ٨٥/١٧
حكم السقط حكم الولد التام [عطية المريض] ١٣٢/١٧
إن أسقط عن وارثه دينًا ... فهو كالوصية ٢٢٣/١٧
يسقط الجد بالأب ، وكل جد بمن هو أقرب منه ٨٢/١٨
يسقط ولد الأبوين بثلاثة ... ٨٣/١٨
يسقط ولد الأم بأربعة ... ٨٤/١٨
لو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون ، على وجه يسقط صداقها عنهم ... ٢٠٥/٢١
هل يسقط الصداق بفرقة اللعان ؟ ٢٢٤/٢١
هل يسقط الصداق فى فرقة بيع الزوجة من الزوج وشرائها له ؟ ٢٢٥/٢١
تسقط حقوق النكاح دون الديون إذا تخالع الزوجان ١١٥/٢٢
يحرم الخلع حيلة لإسقاط عين طلاق ١٢٣/٢٢
إذا سقطت نفقتها بالنشوز ، فعادت عن النشوز والزوج حاضر ، عادت نفقتها ٣٢٨/٢٤
حيث سقطت حضانة المرأة بالنكاح ، فإنه لا يعتبر الدخول ٤٧٤/٢٤
هل يسقط حقها بإسقاطها للحضانة ؟ ٤٧٨/٢٤
لو صاح برجل مكلف ، أو امرأة مكلفة ، وهما على سطح فسقطا ... لا شيء عليه فيهما ٣٧/٢٥
حيث سقط القصاص عن الشريك ، وجب نصف الدية ٧٤/٢٥
يسقط القصاص بشهادة بعض الأولياء ، ولو مع فسقه ١٥٢/٢٥
إن قتل باقى الأولياء القاتل عالمين بالعفو وسقوط القصاص به ... ١٥٥/٢٥
إن قطع إصبعه فأصابه من جرحها أكلة فى يده ، وسقطت من مفصل ... ٢٧٥/٢٥
إن سقط ثالث على الاثنين الذين سقطا فى البئر فمات الثانى به ... ٣٤٢/٢٥

إن كان الأول من الذين سقطوا فى البئر جذب الثانى ، وجذب الثانى الثالث ... ٣٤٣/٢٥
تجب الغرة إذا سقط الجنين من الضربة ٤١٢/٢٥
إذا أسقط جنين ذمية ، قد وطئها مسلم وذمى فى طهر واحد ... ٤٢٥/٢٥
إذا كانت الأمة بين شريكين ، فحملت بمملوك ، فضربها أحدهما فأسقطت ، فعليه كفارة ٤٢٦/٢٥
لو ضرب بطن أمته ، ثم أعتقها ، ثم أسقطت جنينا ميتًا ، لم يضمنه ٤٢٨/٢٥
إن ضرب بطن أمة ، فعتقت ، ثم أسقطت الجنين ، ففيه غرة ٤٢٨/٢٥
إذا ضرب ابن المعتقة الذى أبوه عبد بطن امرأة ، ثم أعتق أبوه ، ثم أسقطت جنينًا وماتت ... ٤٣٠/٢٥
لو ضرب بطن كتابية حامل من كتابى ، فأسلم أحد أبويه ، ثم أسقطته ... ٤٣٢/٢٥
إن سقط الجنين حيا ، ثم مات ... ٤٣٢/٢٥
تجب الدية فى الجنين إذا كان سقوطه لستة أشهر فصاعدا ٤٣٥/٢٥
إذا ادعت امرأة على إنسان أنه ضربها ، فأسقط جنينها ، فأنكر الضرب ... ٤٣٦/٢٥
سقوط الحد بإباحة امرأة الرجل أمتها له ٤٥٣/٢٦
يقطع الطرار إذا أخذه بعد سقوطه ، وكان نصابا ٤٧٣/٢٦
لا يسقط تحتم القتل ، ولا تحتم القود فى الطرف إذا كان قد قتل فى المحاربة ١٨/٢٧
إن عض إنسان إنسانا فانتزع يده من فيه ، فسقطت ثناياه ، ذهبت هدرا ٤٨/٢٧
إن كان فى يد رجل شاة مسلوخة ، ورأسها وسواقها فى يد آخر ، فادعاها كل واحد منهما جميعها ... ١٦٠/٢٩
لو تاب شاهد الزور قبل التعزير ، فهل يسقط التعزير عنه ؟ ٩٧/٣٠
تقطع اليمين الخصومة فى الحال ، ولا تسقط الحق ١١٩/٣٠
إذا وصل بالإقرار ما يسقطه ، مثل أن يقول : له على ألف لا تلزمنى ... ٢١٩/٣٠

(س ق ف)

لا بأس أن يستظل المحرم بالسقف والحائط والشجرة والخباء ... ٢٤٢/٨
إن باع دارا سقفها مموه بذهب ... جاز ٨٧/١٢
إن نام على سطحه ، فهوى سقفه من تحته على قوم ، لزمه المكث ٣٥١/٢٥
إن تنازعا السقف الذى بينهما ، تحالفا وكان بينهما ١٣٦/٢٩

(س ق ى)

يستحب تخمير الأوانى وإيكاء الأسقية ،... ١٦١/١
آكد التطوع صلاة الكسوف والاستسقاء ، ثم الوتر ... ١٠٤/٤
صلاة الكسوف آكد من صلاة الاستسقاء ١٠٥/٤
باب صلاة الاستسقاء ٤٠٩/٥-٤٣٩
يجب العشر فيما سقى بغير مؤنة ،... ونصف العشر فيما سقى بكلفة ٥٢٧/٦
لو اشترى ماء بركة ، أو حفيرة ، وسقى به سيحا ، وجب عليه العشر ٥٢٩/٦
إن سقى الزرع نصف السنة بغير مؤنة ونصفها بكلفة ، ففيه ثلاثة أرباع العشر ٥٣٠/٦

لو جمع الماء ، وسقى به ، وجب العشر ٥٣٠/٦
من له بستانان أو أرض ، سقى أحد البستانين بكلفة والآخر بغيرها ... ٥٣١/٦
إذا كان لرجل حائطان ، يسقى أحدهما بمؤنة ، والآخر بغيرها ... ٥٣١/٦
لو اختلف الساعى ورب الأرض فيما سقى به ، ... ٥٣٢/٦
ليس على أهل سقاية الحاج ولا الرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس وهم بمنى ، لزم الرعاء المبيت دون أهل السقاية ٢٤٨/٩
الخراج على الأرض التى لها ماء تسقى به فقط ٣٢٠/١٠
إن احتاج الزرع أو الثمرة إلى سقى ، لم يلزم المشترى ... ١٦٨/١٢
يلزم البائع سقى الثمر إن احتاج إلى ذلك ١٩٣/١٢
إن كان الرهن ثمرة ، فاحتاجت إلى سقى ... ٤٣٢/١٢
إن صالح رجلًا على أن يسقى أرضه من نهر الرجل يومًا أو يومين ... ١٧٣/١٣
حكم المساقاة والمزارعة [إذا شرط فيهما شرط مجهول] ٢١/١٤
حكم المساقاة والمزارعة حكم المضاربة ٦١/١٤
لو ساق أو زارع فى مرض موته ، يحتسب من الثلث ١٣٣/١٤
باب المساقاة ١٨١/١٤-٢٥٨
للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ٧٩/١٥
إن نهاه المالك عن علف الوديعة وسقيها ، لم يجز له ترك علفها ١٩/١٦
إن خلط الوديعة بمتميز أو ركب الدابة ليسقيها ، لم يضمن ٤٠/١٦
إن سبق إلى شجر مباح ... فسقاه وأصلحه ، فهو أحق به ١١٦/١٦
إن أراد إنسان إحياء أرض ليسقيها من ماء النهر ... ١٤٥/١٦
إذا حصل نصيب إنسان فى ساقيته ، فله أن يسقى به ما شاء من الأرض ١٥٠/١٦
لكل واحد منهم أن يتصرف فى ساقيته المختصة به ١٥١/١٦
إذا كان النهر أو الساقية مشتركا بين جماعة ، فأرادوا إكراءه ... ١٥٤/١٦
السقاية الموضع الذى يتخذ فيه الشراب فى المواسم ٣٦٥/١٦
إن لطم امرأته ، أو أطعمها ، أو سقاها ، وقال : هذا طلاقك ... ٢٢٥/٢٢
إن حلب من نسوة ، وسقى الصبى ، فهو كما لو ارتضع من كل واحدة منهن ٢٤٢/٢٤
إذا سقاه سما لا يعلم به ، أو خلط سما بطعام فأطعمه ... فمات ... ٢٦/٢٥
إن سقى إنسانا سما ، أو خلطه بطعامه ، فأكل وهو لا يعلم به ... ٢٩/٢٥
ما سقى بالماء النجس من الزرع والثمار محرم ٢٣٤/٢٧
إذا وجد المضطر من يطعمه ويسقيه ، لم يحل له الامتناع من الأكل والشرب ٢٤٤/٢٧

(س ك ت)

الكلام اليسير المباح ، والسكوت اليسير فى الأذان ، يكره بغير عذر ٨٧/٣
يجوز الكلام بين الخطبتين إذا سكت الإمام ٣٠٤/٥

يستحب أن يقرأ فى سكتات الإمام ، وما لا يجهر فيه ، أو لا يسمع لبعده ... ٣٠٧/٤
تفريق قراءة الفاتحة فى سكتات الإمام لا يضر ٣٠٧/٤
يقرأ فى سكتات الإمام ... بالفاتحة ... ٣١٠،٣٠٧/٤
عدد سكتات الإمام ٣٠٨/٤
لا تكره القراءة فى سكتة الإمام لتنفسه ٣١٠/٤
لو حلق رأس المحرم ، وهو ساكت و لم ينهه ... ٢٢٨/٨
لو باع سلعة وصاحبها حاضر ساكت ... ٦٠/١١
إن قال رب المال : لى النصف ولك الثلث . وسكت عن الباقى ، صح ، وكان لرب المال ٦٠/١٤
إن قال : وقفت هذا . وسكت ... ٤١٥/١٦
إذا تزوج ذمى ذمية ، على أن لا صداق لها ، أو سكت عن ذكره ، فلها المطالبة بفرضه إن كان قبل الدخول ١٧/٢١
إن هنئ الزوج بالولد فسكت ، كان إقرارا به ولحقه نسبه ٤٥٦/٢٣
إن حلف لا يستخدم عبدا ، فخدمه وهو ساكت ... ١٤٨/٢٨
إن سكت عن جواب المدعى فلم يقر و لم ينكر ، حبسه الحاكم حتى يجيب ، ... ٤٤٦/٢٨
المدعى من إذا سكت ترك ، والمنكر من إذا سكت لم يترك ١٢٠/٢٩
إن قال : كان له على ألف . وسكت ، لزمه الألف ٢٢٦/٣٠
إذا قال : له على ألف درهم . ثم سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، ثم قال : زيوفا ... لزمه ألف جياد وافية حالة ٢٥٩/٣٠

(س ك ر)

يمنع السكران من العبور فى المسجد ١١٤/٢
تجب الصلاة على النائم ، ومن زال عقله بسكر أو إغماء أو شرب دواء ٨/٣
لو سكر فى اعتكافه ، فسد ، ولو كان ليلا ٦٢٧/٧
السكر والمعاجين كالطعام [إذا أخذ من دار الحرب قبل قسم الغنيمة] ١٩٠/١٠
لا يصح بيع المأكول ، والمشروب ، والمشموم ، لمن يشرب عليه مسكرا ... ١٧١/١١
لا تبطل الوكالة بالنوم ، والسكر ، والإغماء ٤٧٠/١٣
لا تصح الوصية من غير عاقل ... وفى السكران وجهان ٢٠٠/١٧
تمنع الزوجة الذمية من شربها مسكرا إلى أن تسكر ٣٩٩/٢١
حكم أفعال السكران ١٤٣/٢٢
حد السكر الذى يقع الخلاف فى طلاق صاحبه ... ١٤٤/٢٢
لا تصح عبادة السكران ... ١٤٦/٢٢
إن كلمت المحلوف عليه سكران أو أصم ... ، حنث ٥٣٨/٢٢
فى إيلاء السكران وجهان ١٨٦/٢٣
فى القصاص من السكران وشبهه روايتان ٨٠/٢٥
لو وطئ حال سكره ، لم يحد ٢٩٨/٢٦

باب حد المسكر ٢٦/٤١٣-٤٤٦ س ك ك
من ارتد وهو سكران ، لم يقتل حتى يصحو ... فإن مات فى سكره ، مات كافرا ٢٧/١٣٠
إن أسلم فى سكره ، صح إسلامه كما صحت ردته ٢٧/١٣٢
لا تباح ذكاة مجنون ، ولا سكران ، ولا طفل غير مميز ٢٧/٢٩٢
لا يصح إقرار السكران ... ٣٠/١٥٠

(س ك ك)

إن وصى لأهل سكته ، فهو لأهل دربه ١٧/٣٢٣
يعتبر فى استحقاقه سكناه فى السكة حال الوصية ١٧/٣٢٣
إن أقر بدراهم وأطلق ، ثم فسرها بسكة البلد الذى أقر بها فيه ، قبل ٣٠/٢٦١

(س ك ن)

يعتبر فى سكان القصور والبساتين لقصر الصلاة ، مفارقة ما نسبوا إليه عرفا ٥/٤٧
تقوم العروض عند الحول بما هو أحظ للمساكين ، من عين أو ورق ،... ٧/٦١
الفقراء هم الذين لا يجدون ما يقع موقعا من كفايتهم ، والمساكين هم الذين يجدون معظم الكفاية ٧/٢٠٦
يعطى الفقير والمسكين من الزكاة ما يغنيهما ٧/٢٥٥
من له دار يسكنها ... أو يحتاج إلى أجرتها ، لم يلزمه الحج ٨/٤٧
إذا كان مسكنه قرية ، فالأفضل أن يحرم من أبعد جانبيها ٨/١١٠
يطعم كل مسكين من البر مدا ... ومن سائر الأصناف ، نصف صاع [فدية جزاء الصيد] ٨/٣٨٥
مساكين الحرم من كان فيه من أهله ، ومن ورد إليه من الحاج وغيرهم ٨/٤٤٠
يشترط فى المستحقين من ذوى القربى ، واليتامى ، والمساكين ، وابن السبيل أن يكونوا مسلمين ١٠/٢٤٠
لا خراج على المساكن ١٠/٣٢٣
يجوز بيع المساكن فيما فتح عنوة ١١/٦٥
إن صالحه عن بيت على أن يسكنه سنة ،...، لم يصح ١٣/١٣٤
إن كان المسكن والخادم الذى لا يستغنى المحجور عليه عنهما عين مال بعض الغرماء ،... ١٣/٣١٣
تجوز إجارة دار بسكنى دار ، وخدمة عبد ، وتزويج امرأة ١٤/٢٩٣
إن حدث خوف عام يمنع من سكنى المسكن الذى فيه العين المستأجرة ... ثبت للمستأجر خيار الفسخ ١٤/٤٥٩
لو باع الدار التى تستحق المعتدة للوفاة سكناها وهى حامل ... ١٤/٤٦٦
إذا تنازع صاحب الدار والساكن فى دفن فى الدار ،... ١٦/٢١٦
إذا وقف على ثلاثة ثم على المساكين ،... ١٦/٤٣٢

لو احتاج الخان المسبل ، أو الدار الموقوفة لسكنى الحاج أو الغزاة إلى مرمة ،... ٤٦٠/١٦
إن وقف على ولده ثم على المساكين ... ٤٦٢/١٦
لو وقف على الفقراء فقط ، أو على المساكين فقط ، جاز إعطاء الصنف الآخر ٥١٦/١٦
إن قال : سكناها لك عمرك . فله أخذها فى أى وقت أحب ٥٧/١٧
يعتبر فى استحقاقه سكناه فى السكة حال الوصية ٣٢٣/١٧
إن وصى لزيد وللفقراء والمساكين بثلثه ، فلزيد التسع ٣٣٩/١٧
حيث قلنا بصحة شرط سكنى الدار أو البلد ،... لم يجب الوفاء به على الزوج ٣٩٦/٢٠
لا سكنى لمن فسخ نكاحها ولا نفقة ٥٢١/٢٠
لا يجوز للرجل الجمع بين زوجتيه فى مسكن واحد إلا برضاهما ٤١٨/٢١
الأولى أن يكون لكل واحدة من نسائه مسكن يأتيها فيه ٤٤٥/٢١
إن كان لمن عليه كفارة ظهار دار يسكنها ، أو عقار يحتاج إلى غلته لمؤنته ،...، لم يلزمه العتق ٢٩٣/٢٣
يشترط فى المساكين فى كفارة الظهار ثلاثة شروط ، الإسلام ، والحرية ، وأن يكون قد أكل الطعام ٣٤٣/٢٣
إن ردد الكفارة على مسكين واحد ستين يوما ، لم يجزئه ، إلا أن لا يجد غيره ٣٤٦/٢٣
إن دفع إلى مسكين فى يوم واحد من كفارتين ، أجزأه ٣٤٨/٢٣
إن أخرج قيمة الكفارة ، أو غدى المساكين أو عشاهم ، لم يجزئه ٣٥٨/٢٣
إذا قلنا : ليس للمتوفى عنها زوجها السكنى . فتطوع الورثة بإسكانها فى مسكن زوجها ... ١٥١/٢٤
البدوية كالحضرية فى الاعتداد فى المنزل الذى مات زوجها وهى ساكنة فيه ١٥٦/٢٤
إن مات صاحب السفينة ، وامرأته فى السفينة ، ولها مسكن فى البر ... [العدد] ١٥٦/٢٤
إن أذن لامرأته فى النقلة إلى بلد للسكنى فيه ، فمات قبل مفارقة البنيان ... ١٥٧/٢٤
لو كانت دار المطلق متسعة لهما ، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد ... جاز ١٦٧/٢٤
إذا أراد زوج البائن إسكانها فى منزله ... لزمها ذلك ١٦٧/٢٤
لو غاب من لزمته السكنى لها ... ١٦٨/٢٤
يجب للزوجة مسكن ... ٣٠٢/٢٤
هل تجب النفقة والسكنى للمتوفى عنها زوجها ؟ ٣٢٥/٢٤
هل تجب السكنى للمطلقة الحامل ؟ ٣٢٥/٢٤
لو بيعت الدار التى هى ساكنتها وهى حامل ، لم يصح البيع ٣٣٠/٢٤
إن أعسر بالسكنى أو المهر ، فهل لها الفسخ ؟ ٣٧٣/٢٤
إذا أراد أحد الأبوين النقلة إلى بلد بعيد آمن ليسكنه ، فالأب أحق بالحضانة ... ٤٧٩/٢٤
إن أدخل السكين فى الجائفة ثم أخرجها ، عزر ٣١/٢٦
قطع اللحم بالسكين ٢٧٤/٢٧
إن ذبحها من قفاها وهو مخطئ ، فأتت السكين على موضع ذبحها ... أكلت ، وإن فعله عمدا ... ٣١٠/٢٧

يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧
إن نصب مناجل أو سكاكين ، وسمى عند نصبها ، فقتلت صيدا ، أبيح ٣٦٩/٢٧
لو ارتد ناصب السكين للصيد أو مات ... ٣٧٠/٢٧
لو حلف لا يدخل مسكنه ، حنث بدخول ما استأجره ... للسكنى ٨٠/٢٨
إن حلف لا يسكن دارا ، ولا يساكن فلانًا وهما متساكنان ... ١٣٦/٢٨
إن حلف لا يساكن فلانا وهو مساكنه ... ١٤١/٢٨
إن حلف لا يساكن فلانا ، فبنيا بينهما حائطا وهما متساكنان ... ١٤١/٢٨
إن حلف : لا ساكنت فلانا فى هذه الدار . فقسماها حجرتين ... ١٤٣/٢٨
لو كانت دار فيها أربعة أبيات ؛ فى أحد أبياتها ساكن ، وفى الثلاثة الباقية ساكن آخر فاختلفا فيها ،... ١٢٥/٢٩
لو قال : له هذه الدار هبة سكنى . أو هبة عارية . عمل بالبدل ٢٨١/٣٠
إذا قال : له هذه الدار هبة ، أو سكنى ، أو عارية . كان إقرارا بما أبدل به كلامه ... ٢٨٥/٣٠
إن قال : له عندى تمر فى جراب . أو سكين فى قراب ... أو عبد عليه عمامة . فهل يكون مقرا بالظرف والعمامة ؟ ٣٥٩/٣٠

(س ل ب)

إن غمس قائم من نوم الليل يده فى الماء قبل غسلها ثلاثا ، فهل يسلب طهوريته ؟ ٦٧/١
سلب القاتل لصيد المدينة ثيابه ٦٧/٩
إذا لم يسلب القاتل لصيد المدينة أحد ، فإنه يتوب إلى الله تعالى مما فعل ٦٧/٩
كل من قتل قتيلا ، فله سلبه غير مخموس ، ... ١٥٣/١٠
يستحق السلب إذا قتله حال الحرب ١٥٧/١٠
يشترط فى مستحق السلب أن يكون من أهل المغنم ١٥٧/١٠
السلب ما كان عليه ، من ثياب ، وحلى ، وسلاح ، والدابة بآلتها ١٦٦/١٠
يجوز سلب القتلى وتركهم عراة ١٦٩/١٠

(س ل ح)

يستحب أن يحمل معه فى صلاة الخوف من السلاح ما يدفع به عن نفسه ، ولا يثقله ... ١٤٢/٥
إذا أثقل السلاح فلا يستحب حمله فى صلاة الخوف ... ١٤٤/٥
حمل السلاح فى غير الخوف فى الصلاة محظور ١٤٥/٥
إن كان الشهيد قد عاد عليه سلاحه فقتله ، فهو كالمقتول بأيدى العدو ١٠٢/٦
لا يجوز للمزكى أن يشترى للغازى الدواب والسلاح ونحوهما ٢٤٨/٧
إن أعار المحرم قاتل الصيد سلاحا ، فقتله به ، فهو كما لو دل عليه ٢٨٢/٨
من أخذ سلاحا ، فله أن يقاتل به حتى تنقضى الحرب ... ١٩١/١٠
من قال لكافر : أنت آمن . أو : لا عليك . أو : أجرتك . أو : قف . أو : ألق سلاحك ... فقد أمنه ٣٤٨/١٠

يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب أو يشترى بها كراعا ، أو سلاحا يوقف ٢٩٦/١٥
لو كان سلاح المحاربين العصى والحجارة ... ٧/٢٧
هل يجوز أن يستعين على البغاة بسلاحهم وكراعهم ؟ ٧٤/٢٧
جواز الانتفاع بسلاح البغاة حال التحام الحرب ٧٤/٢٧

(س ل خ)

لو استأجر من يسلخ له بهيمة بجلدها ، لم يجز ٢٩٥/١٤
لو اشتبهت مسلوختان ، ميتة ومذكاة ، و لم يجد غيرهما ، تحرى المضطر فيهما ٢٤٦/٢٧
يكره أن يكسر عنق الحيوان ، أو يسلخه حتى يبرد ٣٣١/٢٧
لو ادعيا شاة مسلوخة ... ١٢٥/٢٩
إن كان فى يد رجل جلد شاة مسلوخة ، ورأسها وسواقطها فى يد آخر ، فادعاها كل واحد منهما جميعها ... ١٦٠/٢٩

(س ل س)

المستحاضة ، ومن به سلس البول ، لهم العبور فى المسجد ١١٦/٢
المستحاضة تغسل فرجها وتعصبه وتتوضأ لوقت كل صلاة ، ... ، وكذلك من به سلس البول ، والمذى ٤٥٦/٢
عدم صحة إمامة من به سلس البول بمثله ، وبغيره ٣٧٢/٤
لا تصح إمامة من به سلس البول ، ولا عاجز عن الركوع والسجود والقعود ٣٧٢/٤

(س ل ط)

صاحب البيت وإمام المسجد أحق بالإمامة ، إلا أن يكون بعضهم ذا سلطان ٣٤٦/٤
إذا دخل السلطان بلدا له فيه خليفة ، فهو أحق بالإمامة من خليفته ... ٣٤٨/٤
لو أمر السلطان أن لا يصلى الجمعة إلا بأربعين ، لم يجز بأقل من ذلك العدد ... ٢٠١/٥
لا تقبل جوائز السلطان ... ٨٦/١١
لو أمر السلطان العبد بحفر بئر فى ملك إنسان ، ضمن السلطان وحده ٣١٧/١٥
حكم ما يأخذه السلطان من اللصوص ، إذا لم يعرف ربه ٢٤٢/١٦
هل يعتق بمجرد المثلة ، أو يعتقه عليه السلطان ؟ [إذا مثل السيد بعبده] ٣٧/١٩
إن لم يوجد للمرأة ولى ولا ذو سلطان ، يزوجها رجل عدل بإذنها ... ١٧٢/٢٠
لا يشترط فى تزويج السلطان العدالة ١٨٢/٢٠
لا يلى مسلم نكاح كافرة ، إلا سيد الأمة أو ولى سيدتها أو السلطان ١٩٤/٢٠
إن أمر السلطان بقتل إنسان بغير حق من يعلم ذلك ، فالقصاص على القاتل ، وإن لم يعلم فعلى الآمر ٦٠/٢٥
إن أكرهه السلطان على قتل أحد ، أو جلده بغير حق فمات ، فالقصاص عليهما ٦١/٢٥
لا يستوفى القصاص إلا بحضرة السلطان ١٧٠/٢٥

لو خالف ، واستوفى القصاص من غير حضور السلطان ... ١٧١/٢٥
يستحب للسلطان أن يحضر القصاص عدلين فطنين ١٧٢/٢٥
على السلطان تفقد الآلة التى يستوفى بها القصاص ١٧٢/٢٥
ينظر السلطان فى الولى ، فإن كان يحسن الاستيفاء للقصاص ، أمكنه منه ، وإلا أمره بالتوكيل ١٧٢/٢٥
يتخرج وجوب الضمان ، ... فيما إذا أرسل السلطان إلى امرأة ليحضرها فأجهضت جنينها أو ماتت ... ٣٥٩/٢٥
لا يجوز إعطاء الهدية لمن يشفع عند السلطان ونحوه ٣٥٩/٢٨

(س ل ع)

لو اشترى بمال نفسه سلعة لغيره ... ٥٨/١١
لو باع سلعة وصاحبها حاضر ساكت ... ٦٠/١١
لا يصح استصناع سلعة ... ١٠٥/١١
لو باع سلعة معلومة بنفقة عبده شهر ، صح ١٣٢/١١
إن باعه السلعة برقمها ، لم يصح ١٣٢/١١
من باع سلعة بنسيئة ، لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقدا ... ١٩١/١١
إن باع السلعة بثمن حال ، ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة ... ١٩٤/١١
إن دفع إليه قبل البيع درهما ، وقال : لا تبع هذه السلعة لغيرى ... ٢٥٣/١١
لا يحل للبائع تدليس سلعته ، ولا كتمان عيبها ٣٦٤/١١
لو اشترى رجل سلعة ، فأصاب بها عيبا ، و لم يختر الفسخ ، ثم قال : إنما أبقيته لأننى لم أعلم أن لى الخيار ... ٤١٤/١١
إن رد المشترى السلعة بعيب ، فأنكر البائع أنها سلعته ... ٤٢٧/١١
لو باع سلعة بنقد ... ثم أحضره وبه عيب ، وادعى أنه الذى دفعه إليه المشترى ، وأنكر المشترى ... ٤٢٧/١١
إن باعه السلعة مرابحة ... ٤٤٢/١١
لو رخصت السلعة عن قدر ما اشتراها به ... ٤٥٤/١١
إن اشترى رجل نصف سلعة بعشرة ، واشترى آخر نصفها بعشرين ، ثم باعاها مساومة بثمن واحد ... ٤٦٠/١١
إن كانت السلعة تالفة ، رجعا إلى قيمة مثلها ... ٤٦٨/١١
إذا اشترى سلعة ، وشرط أن يرهنه بها شيئا من ماله ... فالبيع والشرط صحيح ٤٧٢/١٢
إن اشترى المفلس من إنسان سلعة بعد الحجر فى ذمته ، وتعذر الاستيفاء ... ٢٥٨/١٣
لو خرجت السلعة عن ملكه قبل الحجر ، ورجعت بعد الحجر ، ... ٢٦٢/١٣
يستحق الرجوع فى السلعة بشروط خمسة ... ٢٦٣/١٣
إن تغيرت صفة السلعة بما يزيل اسمها ،... ٢٧٠/١٣
يكون الاسترجاع فى السلعة بالقول ٣٠٥/١٣

إن تغيرت صفة السلعة بما يزيل اسمها ،... ٢٧٠/١٣
يكون الاسترجاع فى السلعة بالقول ٣٠٥/١٣
أخذ السلعة من المفلس على التراخى ، كخيار العيب ٣٠٦/١٣
لو باع سلعة ، ثم أفلس قبل تقبيضها ،... ٣٢٢/١٣
لو وكله فى شراء سلعة ، هل يقبضها أم لا ؟ ٥٢٤/١٣
إن ردت السلعة على الشريك بعيب ، فله أن يقبلها ، وأن يعطى الأرش ٢٨/١٤
إن اشترى المضارب سلعتين ، فربح فى إحداهما ، وخسر فى الأخرى ... جبرت الوضيعة من رأس المال ١١٧/١٤
إن تلف المال ، ثم اشترى العامل سلعة للمضاربة ، فهى له ، وثمنها عليه ، إلا أن يجيزه رب المال ١١٩/١٤
إن ختن صبيا بغير إذن وليه ، أو قطع سلعة من إنسان بغير إذنه فسرت جنايته ، ضمن ٤٨٥/١٤
ليس للمكاتب أن يبيع نسيئة وإن باع السلعة بأضعاف قيمتها ٢٥٣/١٩
إن قطع سلعة من أجنبى بغير إذنه ، فمات ، فعليه القود ١٤/٢٥
من باع سلعة فظهر المشترى على عيب بها ، فأنكره البائع ... ١١٨/٣٠

(س ل ف)

لو استسلف الساعى الزكاة ، فتلفت فى يده من غير تفريط ، لم يضمنها ٢٠١/٧
إذا تسلف الإمام الزكاة ، فهلكت فى يده ، فلا ضمان عليه ٢٠١/٧
لا ينعقد البيع بلفظ السلف والسلم ٩/١١

(س ل ك)

من له طريقان ؛ قريب وبعيد ، فسلك البعيد أو ذكر صلاة سفر فى آخر ، فله القصر ٦٤/٥
إذا سلك النائب فى الحج طريقا يمكنه سلوك أقرب منه بغير ضرر ، ففاضل النفقة فى ماله ٦١/٨
إن اكترى دابة إلى مسافة ، فسلك أشق منها ... ٤١٥/١٤

(س ل ل)

إن كان الزوج المراجع خصيا ، أو مسلولا ، أو موجوءا ، حلت بوطئه ١٢٦/٢٣

(س ل م)

المسلم :
[الطهارة ٣٣٩/٢ ، الصلاة ٧/٣ ، ٣٣ ، ١٦٠/٥ ، الجنائز ٥٤/٦ ، ١٩٥ ، ٢٥٤ ، ٢٥٧ ، ٢٦١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، الزكاة ٥٤٧/٦ ، ٨١/٧ ، ٩٢ ، ٢٢٣ ، ٢٣٩ ، الصيام ٣٥٤/٧ ، المناسك ١٢٢/٨ ، ٣٩/٩ ، ٣٥٩ ، ٤٢٠ ، الجهاد ٤٠/١٠ ، ٨٨ ، ٩٠ ، ٩٣ ، ١٠٩ ، ١٤٩ ، ١٥١ ، ١٩٦ ، ٣٢٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٩ ، ٣٨٦ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٥٩ ، ٤٧٣ ، ٥٠٣ ، البيع ١٧٣/١١ ،

١٧٤، ١٧٦، ٣٨١/٢٠ ، ٣٨٢ ، ٤٦١ ، الشركة ٥/١٤ ، الإجارة ٣١٦/١٤، ٣١٧ ، ٣٣٦ ، الغصب ٢٩٧/١٥ ، الشفعة ٥١٩/١٥ ، إحياء الموات ٨٤/١٦ ، ٨٧ ، اللقطة ٢٦٧/١٦ ، ٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٢٩٧ ، الوقف ٣٨٣/١٦ ، الوصايا ١٩٤/١٧ ، ٢٨٠ ، ٣٣١ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٩٣ ، ٤٩٧ ، الفرائض ٢٦٥/١٨ ، ٢٨٥ ، ٢٩٢ ، ٣٠٣ ، ٤٢٩ ، العتق ٤٦/١٩ ، ٥٢ ، ٥٨ ، النكاح ٤٩/٢٠ ، ١٩٤ ، ١٩٧ ، ٢٥١ ، ٣٤٥ ، ٣٥٥ ، ٣٧٢ ، ٤٤/٢١ ، ٣١٧ ، ٤٧٧ ، ٤٨٢ ، الخلع ١٥/٢٢ ، الإيلاء ١٨٣/٢٣ ، الظهار ٢٤٦/٢٣ ، العدد ٧/٢٤ ، الحضانة ٤٦٩/٢٤ ، الجنايات ٤٠/٢٥ ، ٨٤ ، ٨٦ ، ٩٠ ، ٩٢ ، ٩٦ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٠٨ ، ١١١ ، ١٣٩ ، ٣٠٧ ، الديات ٣٦٧/٢٥ ، ٤١٠ ، ٤٢٥ ، ٤٥٠ ، ٦٣/٢٦ ، ٦٧ ، ١٠٠ ، ١١٤ ، ١١٦ ، الحدود ٢٤٨/٢٦ ، ٢٥٢ ، ٤٠٢ ، ٥٣٠ ، ٥٤١ ، ٥٤٦ ، ١٤٩/٢٧ ، ١٦٤ ، الأطعمة ٢٦٤/٢٧ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨ ، ٣٣٧ ، ٣٦٠ ، ٣٦٢ ، ٣٦٤ – ٤٦٦ ، الأيمان ٥٤٦/٢٧ ، القضاء ٤٨٠/٢٨ ، ٢٣١/٢٩ ، ٢٣٢ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢ – ٢٤٥ ، الشهادات ٢٥٦/٢٩]

المسلمون :

[الصلاة ٣٣٤/٣ ، ٢٤٣/٥ ، ٤١٨ ، الجنائز ١٩٠/٦ ، ٢٣٨ ، المناسك ٣١٤/٩ ، الجهاد ٤٢/١٠ ، ٤٦ ، ٥١ ، ٧٦ ، ٨٩ ، ١١٣ ، ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، الرهن ٣٨٤/١٢ ، الغصب ٢٩٦/١٥ ، إحياء الموات ١٥٥/١٦ ، اللقيط ٢٨٦/١٦ ، النكاح ٥/٢١ ، الديات ٣٩٧/٢٥ ، ٣٩٩ ، ٦٩/٢٦ ، الحدود ٤٢٧/٢٦ ، الأيمان ٥١٩/٢٧]

السلام والتسليم فى الصلاة :

[الصلاة ٥٦١/٣ – ٥٦٦ ، ٥٦٨ ، ٥٦٩ ، ٥٧١ ، ٥٧٢ ، ٥٧٨ ، ٥٨٣ ، ٥٣/٤ ، ٥٥ ، ٧٧ – ٧٩ ، ٨٥ ، ٨٧ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٣٦٨ ، ٢١٦/٥ ، الجنائز ١٥٥/٦ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ١٦٠]

الإسلام :

[الصلاة ٣٤٣/٤ ، الجنائز ١٥٤/٦ ، ٢٩٨ ، الزكاة ٥٦٦/٦ ، الصيام ٤٠٣/٧ ، ٦٣٠ ، المناسك ٣٥/٨ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٣٤٥ ، ٢٨٢/٩ ، ٣٠٢ ، الوصايا ٣١٧/١٧ ، الفرائض ٨/١٨ ، النكاح ٢١/٢١ ، ٣٢ ، ٤٠ ، ٦٩ ، الظهار ٣٤٣/٢٣ ، العدد ١٦٤/٢٤ ، الجنايات ٨٨/٢٥ ، ٩٨ ، ١٤٠ ، الحدود ٤٠٣/٢٦ ، ١١٣/٢٧ ، ١١٤ ، ١٢٠ ، ١٢٣ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٤١ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٤٩ ، ١٧٣ ، الشهادات ٣٢٧/٢٩]

المسلمة :

[الجنائز ٢٥٥/٦ ، البيع ٢٠٧/١١ ، الإجارة ٢٩٠/١٤ ، العتق ٤٢١/١٩ ، النكاح ٤٧/٢٠ ، ٤٩ ، ١٩٢ ، ٣٤٥ ، ٣٥٧ ، ٣٦١ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ ،

٥٧/٢١ ، ٤٣٧ ، الإيلاء ١٨٢/٢٣ ، الحدود ٣٦١/٢٦]
دار الإسلام :
[الجهاد ٣١٣/١٠ ، ٣١٥ ، ٣٦٤ ، ٣٨٤ ، ٤١٦ ، البيع ١٣٤/١٢ ، اللقطة ٢٨٥/١٦ ، الفرائض ٢٧٧/١٨ ، العتق ٢٠٠/١٩ ، الجنايات ١٤٠/٢٥ ، الحدود ٢٢٩/٢٦ ، ٢٣٠ ، ٣٥٦ ، ١٥٦/٢٧ ، ١٦٤]
الصلاة واجبة على من أسلم قبل بلوغ الشرع له ٧/٣
لو أسلم بعد الصلاة فى وقتها وكان قد صلاها قبل ردته ... ١٥/٣
لا يسلم الكافر بغير فعل الصلاة من العبادات ١٨/٣
لو أسلم كافر ، لم يلزمه إعادة الإسلام بعد إسلامه ٢٣/٣
من أسلم فى دار الحرب فترك صلوات أو صياما لا يعلم وجوبه ... ١٩٤/٣
للمصلى رد السلام من إشارة ... ٦٦٣/٣
للمصلى أن يسلم على المصلى من غير كراهة ... ٦٦٣/٣
إن سلم قبل إتمام صلاته عمدا ، أبطلها ، وإن كان سهوا ، أتمها وسجد ، وإن طال الفصل ... بطلت ٢٤/٤
إذا سلم على المصلى ، لم يكن له رد السلام بالكلام ... ٤٦/٤
لا أثر لشك من سلم ٧٣/٤
يستحب أن يسلم فى التراويح من كل ركعتين ١٨٠/٤
يجلس إذا رفع من سجود التلاوة ويسلم ، ولا يتشهد ٢٢٨/٤
يسلم المأموم عقيب فراغ الإمام من التسليمتين ... ٣٢٣/٤
لا بأس بإمامة ولد الزنى والجندى ، إذا سلم دينهما ٤٠٦/٤
لا بأس بإمامة اللقيط ، والمنفى بلعان ، والخصى ، والأعرابى ... والبدوى ، إن سلم دينهم وصلحوا لها ٤٠٦/٤
عدم وجوب السلام على النبى ﷺ مع الصلاة عليه فى الخطبة ٢٢١/٥
يستحب أن يسلم الخطيب على المأمومين إذا أقبل عليهم ... ٢٣٦/٥
رد سلام الخطيب وكل سلام مشروع ، فرض كفاية ... ٢٣٦/٥
يجوز رد السلام ، وتشميت العاطس أثناء الخطبة نطقًا ٣٠٧/٥
إذا سلم الإمام ، خطب خطبتين يجلس بينهما ... ٣٥١/٥
إن سلم المسبوق فى صلاة الجنازة ، ولم يقض ما فاته ، فعلى روايتين ١٧٥/٦
إذا سلم على الحى ... يخير بين تعريف السلام وتنكيره ٢٧٠/٦
لو اشترى شيئا بعشرين دينارا ، أو أسلم نصابا فى شىء ... ٣٢٨/٦
من له مال غائب يشك فى سلامته ، يجوز إخراج الزكاة عنه ١٦١/٧
يقبل قوله فى ضعف إسلامه ، ولا يقبل قوله ، إنه مطاع إلا ببينة ٢٣٥/٧
إن بلغ صبى ، أو أسلم كافر ، أو أفاق مجنون ... [الصيام] ٣٥٩/٧
لو أسلم الكافر الأصلى فى أثناء شهر رمضان ... ٣٦٠/٧

إذا بلغ الصبى ، أوأسلم كافر أثناء الصيام ... هل عليهم كفارة إذا كانوا جامعوا ؟ ٤٦١/٧
الحكم فى الكافر يسلم ، والمجنون يفيق ، حكم الصبى يبلغ فى الحج ١٧/٨
يجوز اختيار من أسلم على أكثر من أربع نسوة لبعضهن ، فى حال إحرامه ٣٣١/٨
لو سلم الهدى للفقراء فنحروه ، أجزأ ، فإن لم يفعلوا ، استرده ونحره ، فإن أبى أو عجز ، ضمنه ٤٤٠/٨
يستلم الحجر ويقبله ٨٣/٩
الاستلام ، مسح الحجر باليد أو بالقبلة ٨٦/٩
إذا فرغ من طوافه ، واستلم الركن ، فالمستحب أن يخرج إلى الصفا من بابه ، فيأتى الصفا ... ١٢٦/٩
لا يجوز تصدير أهل الذمة فى المجالس ولا بداءتهم بالسلام ٤٥٢/١٠
إذا سلم أهل الذمة على مسلم ، لزم الرد عليهم ٤٥٥/١٠
لا ينعقد البيع بلفظ السلف والسلم ٩/١١
إذا قدر على تسليم المبيع ، جاز بيعه ... ٨٩/١١
إن ذكر له من صفته ما يكفى فى السلم ... ٩٩/١١
إن أسلم عبد الذمى ، أجبر على إزالة ملكه عنه ، وليس له كتابته ١٧٥/١١
يثبت خيار المجلس فى الصرف والسلم ٢٦٩/١١
إن قال البائع : لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه ، وقال المشترى : لا أسلمه حتى أقبض المبيع ... ٤٨٥/١١
من قدر منهما على التسليم ، وامتنع منه ، ضمنه كغاصب ٤٨٧/١١
ليس للبائع الامتناع من تسليم المبيع بعد قبض الثمن لأجل الاستبراء ٤٩١/١١
متى افترق المتصارفان عن مجلس السلم قبل قبض رأس ماله ، بطل العقد ١٠٦/١٢
باب السلم ٢١٧/١٢-٣٢٢
لو أقرض ذمى ذميا خمرا ، ثم أسلما أو أحدهما ... ٣٥٥/١٢
لو حجر على الراهن لفلس قبل التسليم ... ٣٩٠/١٢
إن فدا السيد الرهن ، فهو رهن بحاله ، وإن سلمه بطل الرهن ٥٠٤/١٢
لو سلم العبد لولى الجناية ، فرده ... ٥٠٩/١٢
لو ضمن ذمى لذمى عن ذمى خمرا ، فأسلم المضمون له أو المضمون عنه ، ... ١٢/١٣
متى أحضر المكفول ، وسلمه ، برئ ، ... ٧١/١٣
إذا عين فى الكفالة تسليمه فى مكان ، فأحضره فى غيره ، ... ٧٣/١٣
فى صحة الحوالة برأس مال السلم وعليه وجهان ٩٧/١٣
لو استأجر فى الذمة ظهرا يركبه ... بلفظ السلم ، اشترط قبض الأجرة فى المجلس ، وتأجيل السفر مدة معينة ٢٧٦/١٤
يشترط فى الإجارة القدرة على التسليم ، فلا تصح إجارة الآبق والشارد ولا المغصوب ، ولا تجوز إجارة المشاع مفردا لغير شريكه ٣٣٤/١٤

لا يجب تسليم أجرة العمل فى الذمة حتى يتسلمه ٥٠٨/١٤
إذا تسلم العين فى الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة ، فعليه أجرة المثل ٥٢١/١٤
لو سلم شريك لشريكه الدابة ، فتلفت ... ١٠١/١٥
ما أخذ أجرة ، أو ثمنا فى سلم ، أو عوضًا فى كتابة ، لا تجب فيه الشفعة ... ٣٦٧/١٥
لو لقى المشترى ، فسلم عليه ، ثم عقبه بطلب الشفعة ... ٣٩٥/١٥
لو تسلم الشقص ، والثمن فى الذمة ، فأفلس ... ٤٨٢/١٥
إن مات المودع ، فادعى وارثه التسليم ، لم يقبل إلا ببينة ٥٩/١٦
لو وقف على ذمى ، وشرط استحقاقه ما دام كذلك ، فأسلم ... ٣٨٥/١٦
ما لا يقدر على تسليمه ، لا تصح هبته ٤٤/١٧
تصح الوصية بما لا يقدر على تسليمه ٣٤٢/١٧
إذا مات كافر عن حمل من كافر غيره ، فأسلمت أمه قبل وضعه ... ٢٢١/١٨
إن أسلم المجوس أو تحاكموا إلينا ، ورثوا بجميع قراباتهم ٢٨٤/١٨
إذا أسلم مدبر الكافر ، لم يقر فى يده ... ١٧٧/١٩
لو أسلم مكاتب الكافر ، لزمه إزالة يده عنه ... ١٧٨/١٩
إن كاتب الذمى عبده ثم أسلما ، صح ١٩٨/١٩
تجوز الكتابة على كل مال يجوز السلم فيه ٢٠٩/١٩
إذا أحضر المكاتب مال الكتابة أو بعضه ليسلمه ، فقال السيد : هذا حرام ... ٢٢٦/١٩
إذا أسلمت أم ولد الكافر أو مدبرته ، منع من غشيانها وحيل بينه وبينها ٤٥٦/١٩
يجبر الكافر على نفقة أم ولده التى أسلمت إن لم يكن لها كسب ٤٥٨/١٩
المرأة تسلم على يد رجل هل يكون وليا لها ؟ ١٧١/٢٠
من أسلم أو عتق من العبيد ، فهو كفء لمن له أبدان فى الإسلام والحرية ٢٧١/٢٠
لو شرطت الزوجة أن لا تسلم نفسها إلا بعد مدة معينة ، لم يصح ٣٩٧/٢٠
إن قهر حربى حربية ، فوطئها ، أو طاوعته واعتقداه نكاحا ، ثم أسلما ، أقرا عليه ١٣/٢١
إن نكحها نكاحا فاسدا ... فأسلما قبل الدخول ... ١٦/٢١
إذا أسلم الزوجان معا ، أو أسلم زوج الكتابية ، فهما على نكاحهما ١٩/٢١
إن قالت : أسلمت قبلى . وأنكرها ، فالقول قولها ٢٣/٢١
إن قال الزوج : أسلمنا معا ، فنحن على النكاح . فأنكرته ... ٢٤/٢١
إن أسلم أحد الزوجين بعد الدخول ، وقف الأمر على انقضاء العدة ٢٥/٢١
إن أسلم أحد الزوجين ، وتخلف الآخر حتى انقضت عدة المرأة ، انفسخ النكاح ٢٩/٢١
إن أسلمت الزوجة قبل الزوج ، فلها نفقة العدة ٣١/٢١
لو اتفق الزوجان على أنها أسلمت بعده ، وقالت : أسلمت فى العدة ، وقال : بل بعدها .
كان القول قولها ٣٢/٢١
إذا أسلم أحد الزوجين ثم ارتد ، ... ٤٠/٢١
إن أسلم الكافر وتحته أكثر من أربع نسوة ، اختار منهن أربعا ، وفارق سائرهن ٤٥/٢١

لو أسلم على أكثر من أربع نسوة ، أو على أختين ، فاختار أربعا ، أو إحدى الأختين ... ٤٧/٢١
لو زوج الكافر ابنه الصغير أكثر من أربع ، ثم أسلموا جميعا ، لم يكن له الاختيار قبل البلوغ ٤٩/٢١
لو أسلم معه بعض زوجاته دون البعض ، ولسن بكتابيات ، لم يخير فى غير مسلمة ٥٧/٢١
لو أسلمت المرأة ، ولها زوجان أو أكثر ، تزوجاها فى عقد واحد ، لم يكن لها أن تختار أحدهما ٥٨/٢١
إن أسلم الزوج قبل زوجاته ، وقلنا : تتعجل الفرقة باختلاف الدين ... ٥٩/٢١
لو أسلم وتحته ثمان نسوة ، فأسلم أربع منهن ، فله اختيارهن ٦٠/٢١
إذا أسلم ، ثم أحرم بحج أو عمرة ، ثم أسلمت زوجاته ، فله الاختيار ٦١/٢١
إن أسلم وتحته أختان ، اختار منهما واحدة ٦٢/٢١
إذا تزوج أختين فى حال كفره ، فأسلم وأسلمتا معه قبل الدخول ، فاختار إحداهما ، فلا مهر للأخرى ٦٣/٢١
إذا أسلم عبده ، وتحته زوجتان قد دخل بهما ، فأسلمتا فى العدة ، فهما زوجتاه ٦٦/٢١
لو أسلم العبد وتحته أربع حرائر ، فأعتق ، ثم أسلمن فى عدتهن ... ثبت نكاح الأربع ٦٧/٢١
إن أسلم وتحته إماء فأسلمن معه ، وكان فى حال اجتماعهم على الإسلام ممن يحل له الإماء ، فله الاختيار منهن ٦٩/٢١
إن أسلم وهو موسر ، فلم تسلم زوجاته الإماء حتى أعسر ، فله الاختيار منهن ٧٠/٢١
إن عتقت إحدى زوجات من أسلم وتحته أكثر من أربع ثم أسلمت ، ثم أسلمن ، لم يكن له الاختيار من البواقى ٧١/٢١
إن أسلم وأسلمت معه واحدة من زوجاته الإماء ، وهو ممن يجوز له نكاح الإماء ، فله أن يختار من أسلمت معه ٧٢/٢١
إن أسلم وتحته حرة وإماء ، فأسلمت الحرة فى عدتها قبلهن أو بعدهن ، انفسخ نكاحهن ٧٤/٢١
إن أسلم وتحته إماء وحرة ، فأسلمن ، ثم عتقن قبل إسلامها ، لم يكن له أن يختار منهن ٧٥/٢١
لو أسلم وتحته خمس حرائر ، فأسلم معه منهن اثنتان ، احتمل أن يجبر على اختيار إحداهما ٧٦/٢١
إن أسلم عبد وتحته إماء ، فأسلمن معه ، ثم أعتق ، فله أن يختار منهن ٧٧/٢١
يصح عقد النكاح على دين سلم ٩٣/٢١
إن شرط الأب لنفسه جميع الصداق ، ثم طلق قبل الدخول بعد تسليم الصداق إليه ... ١٤١/٢١
سواء فى تكميل المهر ... الخلوة وهما محرمان ، أو صائمان ، أو حائض ، أو سالمان من هذه الأشياء ٢٥٣/٢١
إن تبرعت بتسليم نفسها ، ثم أرادت المنع ، فهل لها ذلك ؟ ٣٠٤/٢١
لو قبضت المهر ثم سلمت نفسها ، فبان معيبا ... ٣٠٤/٢١
لو أبى كل واحد من الزوجين التسليم أولا ، أجبر الزوج على تسليم الصداق أولا ... ٣٠٥/٢١
لو كانت محبوسة ، أو لها عذر يمنع التسليم ، وجب تسليم الصداق ٣٠٦/٢١
يجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا لم تشترط دارها ٣٨٣/٢١
إن امتنعت المرأة من تسليم نفسها قبل المرض ، ثم حدث بها المرض ، فلا نفقة لها ٣٨٣/٢١
إن كانت الزوجة أمة ، لم يجب تسليمها إلا بالليل ٣٨٤/٢١

إذا تخالع كافران بمحرم يعلمانه ، ثم أسلما أو أحدهما قبل قبضه ، فلا شئ له ٤٩/٢٢
إن خالعها على ثوب موصوف فى الذمة ، واستقصى صفات السلم ... ٦٩/٢٢
لو خالعته بمحرم وهما كافران ، فقبضه ثم أسلما أو أحدهما ... ١٠٦/٢٢
الشركه والتولية والسلم والصلح على مال ، شراء ٥٩٦/٢٢
لا يجزئ فى الكفارة إلا رقبة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا ٣٠٠/٢٣
لو أسلمت امرأة كافر ، ثم مات قبل انقضاء العدة ... ٣١/٢٤
من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة ... فإن امرأته تبقى أبدًا حتى يتيقن موته ٩٤/٢٤
إذا أسلمت أمته المجوسية ... فهى حلال بغير استبراء ١٨٢/٢٤
إن أسلمت نفسها وهو صغير ، وجبت عليه نفقتها ... ٢٤٤/٢٤
إن سلم إليها نفقة يوم ، ثم ماتت ، لم يرجع عليها بها ٣٣٢/٢٤
إن سلمت نفسها ، وهى ممن يتعذر وطؤها ... لزمته نفقتها ٣٤٣/٢٤
لو بذلت تسليما غير تام ... لم تستحق شيئا ٣٤٨/٢٤
إن سلمت الأمة نفسها ليلا ونهارا ، فهى كالحرة فى وجوب النفقة ٣٥١/٢٤
لو سلمها سيدها نهارا فقط ... ٣٥٥/٢٤
إن اختلفا فى بذل التسليم ، فقالت : بذلت تسليم نفسى . فأنكرها ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٤
لو قطع مسلم أو ذمى يد مرتد أو حربى ، فأسلم ، ثم مات ... فلا شىء عليه ٨٤/٢٥
إن رمى حربيا ، فأسلم قبل أن يقع به السهم ... ٨٤/٢٥
إن رمى مرتدا ، فأسلم قبل وقوع السهم به ، فلا قصاص ... ٨٥/٢٥
إن جرحه وهو مسلم فارتد ، ثم جرحه جرحا آخر ، ثم أسلم ومات منهما ، فلا قصاص فيه ٩٠/٢٥
لو رمى ذمى سهما إلى صيد ، فأصاب آدميا ، وقد أسلم الرامى ... ٩٠/٢٥
إن قتله وهو مثله ... ثم أسلم القاتل ... ١٠٤/٢٥
لو جرح مسلم ذميا ، أو حر عبدا ، ثم أسلم المجروح أو عتق ومات ، فلا قود ١٠٨/٢٥
إن رمى مسلم ذميا عبدا ، فلم يقع به السهم حتى عتق وأسلم ، فلا قود ١١١/٢٥
لو قطع يد عبد ، ثم عتق ومات ، أو يد ذمى ، ثم أسلم ومات ... ١١٣/٢٥
لو قتل من يعرفه ذميا عبدا ، فبان أنه قد أسلم وعتق ، فعليه القصاص ، وإن كان يعرفه مرتدا ، فكذلك ١٢٠/٢٥
إن سلم ولده إلى السابح ليعلمه ، فغرق ، ... ٣٦٣/٢٥
لو سلم البالغ العاقل نفسه إلى السابح ليعلمه ، فغرق ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
على من عليه الدية تسليمها إلى مستحقها سليمة من العيوب ٣٧٣/٢٥
لا تعتبر القيمة فيما يؤخذ فى الديات من البقر والغنم إذا كان سليما من العيوب ٣٨١/٢٥
لو ضرب بطن كتابية حامل من كتابى ، فأسلم أحد أبويه ، ثم أسقطته ... ٤٣٢/٢٥
إن سلم السيد عبده لولى الجناية فأبى قبوله ، وقال : بعه أنت ... ٤٥٥/٢٥
لو رمى الكافر سهما ، ثم أسلم ، ثم قتل السهم إنسانا ، فديته فى ماله ٦٨/٢٦
لو رمى ذمى صيدا ، ثم أسلم ، ثم أصاب السهم آدميا فقتله ، لم يعقله المسلمون ٦٩/٢٦

إن أسلم الصبى ثم قال : لم أدر ما قلت . لم يلتفت إلى قوله ، وأجبر على الإسلام ١٢٧/٢٧
إن أسلم فى سكره ، صح إسلامه كما صحت ردته ١٣٢/٢٧
اليهودى إذا قال : قد أسلمت ... يجبر على الإسلام ١٤٦/٢٧
من ارتد لم يزل ملكه ، بل يكون موقوفا ، وتصرفاته موقوفة ، فإن أسلم ... ١٥٠/٢٧
إذا أسلم المرتد ، فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات ؟ ١٥٩/٢٧
من لم يسلم من الذين كانوا موجودين قبل الردة ، فقدر عليهم ... ١٦٤/٢٧
من أسلم من الأبوين ، كان أولاده الصغار تبعا له ١٦٧/٢٧
لو أسلم أبو الطفل ، أو أحدهما ، لا جده ، ولا جدته ، حكمنا بإسلامه ١٦٩/٢٧
إذا أكره على الإسلام من لا يجوز إكراهه ... فأسلم ... ١٧٣/٢٧
من أصاب حدا ثم ارتد ثم أسلم ، أقيم عليه حده ١٧٨/٢٧
لو حلف لا يسلم عليه ، فسلم على جماعة هو فيهم ، ... ٨٨/٢٨
إن سلم على المحلوف عليه ، حنث ٩١/٢٨
ينفذ القاضى فيتسلم ديوان الحكم من الذى كان قبله ٣٣٤/٢٨
يسلم القاضى على من يمر به ، ولو كانوا صبيانا ٣٣٥/٢٨
لو سلم أحد الخصمين على القاضى ، رد عليه ٣٤٣/٢٨
إن تنازع صاحب العلو والسفل فى السلم المنصوب أو الدرجة ، فهى لصاحب العلو ١٣٥/٢٩
لو مات مسلم ، وخلف زوجة وورثة سواها ، وكانت الزوجة كافرة ، ثم أسلمت ، وادعت أنها أسلمت قبل موته ... ٢٤٣/٢٩
إذا أسلم أحد الابنين فى غرة شعبان والآخر فى غرة رمضان ، واختلفا فى موت أبيهما ، ... ٢٤٤/٢٩
إن قال : أسلمت فى المحرم ، ومات أبى فى صفر ، فلى الميراث . وقال أخوه : بل مات فى ذى الحجة . فله الميراث مع أخيه ٢٤٥/٢٩
لو خلف كافر ابنين ، مسلما وكافرا ، فقال المسلم : أسلمت أنا عقب موت أبى وقبل قسم تركته ... ٢٤٥/٢٩
لو فسر المقر به برد السلام ... لم يقبل ٣١٤/٣٠
لو قال : درهم فى ثوب . وفسره بالسلم ... ٣٥٨/٣٠

(س م ت)

إذا صلى على موضع عال يخرج عن مسامتة الكعبة ، أو مكان ينزل عن مسامتتها ... ٣٣٧/٣

(س م ج)

إن قال لها : أنت طالق أقبح الطلاق وأسمجه ... حمل على طلاق البدعة ٢٠٨/٢٢

(س م ح ق)

الحارصة والبازلة والباضعة والمتلاحمة والسمحاق ، فيها حكومة ٥/٢٦
إن شج جميع رأسه سمحاقا إلا موضعا منه أوضحه ، فعليه أرش موضحة ١٩/٢٦

(س م ر)

إن سمر الغاصب بالمسامير بابا ، لزمه قلعها وردها ١٣٠/١٥

(س م س ر)

يجوز أن يستأجر سمسارا يشترى له ثيابا ٣٧٣/١٤

(س م س م)

يخرج زكاة السمسم منه كغيره ٥١٦/٦
لو باعه سمسما ، واستثنى الكسب ، لم يجز ... ١٢٩/١١

(س م ع)

ما يقول إذا سمع النداء ١٠٧/٣
ما يقال بعد سماع الأذان ١٥٩/٣
إن سمع الأذان وهو يقرأ ... ١١١/٣
فوائد تتعلق بسماع الأذان ١١٢/٣ ، ١١٣
إن سمع الأذان من ثقة عالم بالوقت ... ١٧٥/٣
أقل ما يجزئ قراءة مسموعة يسمعها نفسه [فى قراءة الفاتحة فى الصلاة] ٤٤٢/٣
سجود التلاوة سنة للقارئ والمستمع دون السامع ٢١٠/٤
إذا لم يسجد التالى سجدة التلاوة لم يسجد المستمع ٢١٦/٤
لو سمع سجدتين معا فهل يسجد سجدتين أم يكتفى بواحدة ؟ ٢١٩/٤
يستحب أن يقرأ فى سكتات الإمام ، وما لا يجهر فيه أو لا يسمعه لبعده ... ٣٠٧/٤
لا يستحب للمأموم القراءة وهو يسمع قراءة الإمام ... ٣١٢/٤
إذا قرأ المأموم بفاتحة الكتاب ... يقطع إذا سمع قراءة الإمام ... ٣١٤/٤
لو سمع نداء الجمعة أهل قرية صغيرة من فوق فرسخ ... ١٦٨/٥
لو استدبر الخطيب السامعين ، صحت الخطبة ٢٣٦/٥
يستحب أن ينحرف المأمومون إلى الخطبة لسماعها ٢٣٧/٥
يستحب للخطيب أن يرفع صوته ليسمع الناس ٢٤١/٥
إذا كانت قرية إلى جانب مصر ، يسمعون النداء منه ... لم تبطل جمعة أحدهما بجمعة الآخر ٢٦٠/٥
إذا سمع متكلما لم ينهه بالكلام أثناء الخطبة ٣٠٧/٥
تجوز الصلاة على النبى ﷺ إذا سمعها أثناء الخطبة ٣٠٧/٥
يجوز لمن بعد عن الخطيب و لم يسمعه ، الاشتغال بالقراءة والذكر خفية ... ٣١٠/٥
إن كان مع الجنازة منكر يراه أو يسمعه ، فإن قدر على إنكاره وإزالته أزاله ... ٢١١/٦
لا تسمع دعوى رب المال فى جائحة ظاهرة تظهر عادة إلا ببينة ، ثم يصدق فى التلف ٥٣٨/٦
تسمع بينة إعساره ونحوها قبل حبسه وبعده ، ولو بيوم ٢٣٩/١٣
يصح سماع البينة بالوكالة على الغائب ٥٧٣/١٣

إذا ولدت الحامل توأمين ، فسمع الاستهلال من أحدهما ، ثم سمع مرة أخرى ... ٢١٧/١٨
هل تمنع المرأة من سماع صوت الرجل ؟ ٥٨/٢٠
كان الإمام أحمد إذا حضر العقد و لم يسمع الخطبة ، انصرف ٨٤/٢٠
إن علم بالمنكر فى الوليمة ، و لم يره و لم يسمعه ، فله الجلوس ٣٣٣/٢١
إذا قال : إن كلمت فلانا فأنت طالق . فكلمته فلم يسمع ... حنث ٥٣٦/٢٢
إن كلمت المرأة صبيا يسمع ويعلم أنه مكلم حنث ٥٣٩/٢٢
إن حلف لا يكلم إنسانا ، فكلم غيره وهو يسمع ، يقصد بذلك إسماعه ... ٥٤٠/٢٢
تؤخذ أذن السميع بأذن الأصم الشلاء ٢٧٠/٢٥
إن نقص سمعه ، أو بصره ، أو شمه ... ٥٢٧/٢٥
إن اختلف الجانى والمجنى عليه فى نقص سمعه وبصره ... ٥٣٥/٢٥
إن ادعى المجنى عليه نقصا فى سمع إحدى أذنيه ... ٥٣٧/٢٥
إن قال أهل الخبرة : إنه يرجى عود سمعه إلى مدة ... ٥٣٨/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب سمعه ، أو شمه ... ٥٣٩/٢٥
إن ذهب سمعه ، أو بصره ،... ثم عاد ، سقطت ديته ٥٤٥/٢٥
إن عاد السمع أو البصر ناقصا ،...، فعليه أرش نقصه ٥٤٥/٢٥
لا تسمع دعوى القسامة على غير معين ... ١٢٩/٢٦
إذا سمع رجلا يقذف رجلا ، فيقول : صدقت ... فهو كناية ... ٣٩١/٢٦
لو سمع رجلا يقذف فقال : صدقت فيما قلت ... ٣٩٣/٢٦
لو تسمع الأعمى على من فى البيت ، لم يجز طعنَ أذنه ٥٣/٢٧
إن رأى سوادا ، أو سمع حسا ، فظنه آدميا ... فرماه فقتله ، فإذا هو صيد ، لم يبح ٤٠٤/٢٧
إن ناداه بحيث يسمع ، فلم يسمع ، حنث [إن حلف لا يكلم إنسانا] ٩١/٢٨
لا تسمع الدعوى المقلوبة ٤١٠/٢٨
الدعوى تسمع فى القليل والكثير ٤١٢/٢٨
إذا سمع الحاكم الشهادة ، وكانتِ صحيحة حكم بها ، إذا سأله المدعى ٤١٧/٢٨
الشهادة لا تسمع قبل الدعوى ٤١٩/٢٨
يجوز للحاكم الحكم بالإقرار والبينة فى مجلسه ، إذا سمعه شاهدان ٤٢٣/٢٨
وليس للحاكم الحكم بعلمه فيما رآه أو سمعه ٤٢٤/٢٨
تسمع دعوى استيلاد وكتابة وتدبير ٤٦٥/٢٨
لا يسمع الجرح إلا مفسرا بما يقدح فى العدالة ٤٩٥/٢٨
لو سمع القاضى البينة ، و لم يعدلها ، وجعله إلى القاضى الآخر ، جاز مع بعد المسافة ١٤/٢٩
لا يجوز أن يشهد الشاهد إلا بما يعلمه برؤية أو سماع ٢٦٠/٢٩
السماع فى الشهادة على ضربين ؛ سماع من المشهود عليه ،... ٢٦٢/٢٩
الضرب الثانى من السماع فى الشهادة ، سماع من جهة الاستفاضة ، فيما يتعذر علمه فى الغالب إلا بذلك ٢٦٦/٢٩

إن سمع إنسانا يقر بنسب أب أو ابن ، فصدقه المقر له ، جاز أن يشهد له به ٢٧٢/٢٩
من سمع رجلا يقر بحق ، أو يشهد شاهدا بحق ، أو سمع حاكما يحكم ، أو يشهد على حكمه وإنفاذه ، جاز أن يشهد به ٢٨٩/٢٩
تجوز شهادة الأعمى فى المسموعات ، إذا تيقن الصوت ، وبالاستفاضة ٤٠١/٢٩

(س م ك)

دم السمك ... طاهر ٣٢٣/٢
بول السمك ٣٤٦/٢
لو حصل فى أرضه سمك ، أو عشش فيه طائر ... لا يجوز بيعه ٨٤/١١
لا يجوز بيع السمك فى الآجام ... ٩٢/١١
لو كان البرج مغلقا ... أو كان السمك فى مكان له يمكن أخذه ... جاز بيعه ٩٢/١١
من اصطاد سمكة من البحر ، فوجد فيها درة أو عنبرة ... ٢١١/١٦
يباح أكل الجراد بما فيه ، وكذلك السمك ، يجوز أن يقلى من غير أن يشق جوفه ٢٨٥/٢٧
السمك يلقى فى النار ... والجراد ... ٢٨٥/٢٧
هل تنجس ميتة البحرى سوى السمك ، إذا حرمت ؟ ٢٨٥/٢٧
شى السمك الحى ٢٨٥/٢٧
يحرم بلع السمك حيا ٢٨٦/٢٧
لو وجد سمكة فى بطن سمكة ... ٣٤٣/٢٧
إن كانت السمكة وثبت بفعل إنسان لقصد الصيد ... فهذا للصياد ٤١٠/٢٧
إن صنع بركة ليصيد بها السمك ، فما حصل فيها ملكه ، وإن لم يقصد بها ذلك ، لم يملكه ٤١٠/٢٧
لو وقعت السمكة فى السفينة ، فهى لصاحب السفينة ٤١٠/٢٧
يكره صيد السمك بالنجاسة ٤١٢/٢٧
إن حلف لا يأكل لحما ، فأكل سمكا ... ١١٠/٢٨

(س م م)

إذا سقاه سما لا يعلم به ، أو خلط سما بطعام فأطعمه ... فمات ... ٢٦/٢٥
إن ادعى القاتل بالسم : إننى لم أعلم أنه سم قاتل ... ٢٨/٢٥
إن علم آكل السم به وهو عاقل بالغ ، أو خلطه بطعام نفسه ، فأكله إنسان بغير إذنه ، فلا ضمان عليه ٢٨/٢٥
إن سقى إنسانا سما ، أو خلطه بطعامه ، فأكل وهو لا يعلم به ... ٢٩/٢٥
لو جرحه إنسان عمدا ، فداوى جرحه بسم ، أو خاطه فى اللحم ... ٧٥/٢٥
إن اقتص بحديدة مسمومة ، فسرى إلى النفس ... ٧٢/٢٦
النجاسات ... وما فيه مضرة من السموم ونحوها محرمة ١٩٦/٢٧
إن قتل بسهم مسموم ، لم يبح ، إذا غلب على الظن أن السم أعان على قتله ٣٧٠/٢٧

(س م ن)

لا زكاة فى آلات الصباغ ، وأمتعة النجار ، وقوارير العطار والسمان ونحوهم ، إلا أن يريد بيعها بما فيها ٥٧/٧
يسن استسمان الأضحية واستحسانها ٣٣٦/٩
إن زاد المبيع فى يد المشترى بسمن ... ثم نقص حتى عاد إلى ما كان عليه ... ٢٤٧/١١
لا يجوز بيع الزبد بالسمن ٣٩/١٢
يجوز بيع الزبد أو السمن ، بالمخيض ٣٩/١٢
لا يجوز بيع اللبن بالزبد ، ولا بالسمن ... ٣٩/١٢ ، ٤٧
يضبط السمن فى السلم بالنوع ... ٢٤٢/١٢
إن زادت قيمة المغصوب بسمن أو نحوه ، ثم نقصت ، ضمن الزيادة ١٨٩/١٥
إن غصب عبدا مفرطا فى السمن ، فهزل فزادت قيمته ... ١٩٣/١٥
إن حلف لا يأكل لبنا ، فأكل زبدا أو سمنا ... ٥٩/٢٨
لو حلف لا يأكل زبدا ، فأكل سمنا ، لم يحنث ٦١/٢٨

(س م و)

صفة التسمية عند الوضوء أن يقول : باسم الله ٢٧٧/١
هل تسمى المضمضة والاستنشاق فرضا أم لا ، وهل يسقطان سهوا أم لا ؟ ٣٢٦/١
عدم وجوب التسمية فى الوضوء ١٤١/٢
التسمية ليست من فرائض التيمم ٢٢٦/٢
لو غيرت المواضع المنهى عن الصلاة فيها بما يزيل اسمها ... ٣١٢/٣
يكره رفع بصره إلى السماء فى الصلاة ٥٩٠/٣
سميت جمعة ؛ لجمعها الخلق الكثير ١٥٧/٥
ينوى الغاسل غسل الميت ، ويسمى ٦٣/٦
هل تسمى زكاة الفطر فرضا ؟ ٨٢/٧
قيل : سمى الشهيد شهيدا لأنه حى ٩٧/٦
يستحب أن يسمى السقط ١١٠/٦
يستحب تسمية من لم يستهل ١١١/٦
سبب تسمية بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة ... ٤٠٦/٦
مابين الفريضتين يسمى الأوقاص ، ولا شىء فيها ٤١٤/٦
لا زكاة فيما ينزل من السماء على الشجر ٥٧٢/٦
يستحب تسمية المولود يوم السابع ٤٣٧/٩
إن تلفت الثمرة بجائحة من السماء ، رجع على البائع ... ١٩٤/١٢

س م و

الصلح على الإقرار لا يسمى صلحا ١٢٦/١٣
لو قارض المريض وسمى للعامل فوق تسمية المثل ... ١٢٥/١٤
إن سمى لكل يوم فى الإجارة شيئا معلوما ، فجائز ٣٠٤/١٤
إن خلط الموصى به على وجه لا يتميز ، أو أزال اسمه ... ٢٦٤/١٧
إن حدث بالموصى به ما يزيل اسمه من غير فعل الموصى ... بطلت الوصية ٢٦٦/١٧
لو وصى بثلثه لأحد هذين ، أو قال : لجارى . أو : قريبى فلان . باسم مشترك ... ٢٩٩/١٧
إن اختلف الاسم فى الموصى به بالحقيقة والعرف ... يغلب العرف ٣٤٩/١٧
إن وصى بمثل نصيب أحد ورثته ولم يسمه ، كان له مثل ما لأقلهم نصيبا ٤٠٩/١٧
إن كان له ابنة واحدة ، فقال الرجل : زوجتك ابنتى . وسماها بغير اسمها... ١١٠/٢٠
يعتبر فى الاستئذان تسمية الزوج على وجه تقع المعرفة به ، ولا يشترط تسمية المهر ١٤٧/٢٠
إن سميا فى نكاح الشغار مهرا هل يصح ؟ ٤٠١/٢٠
متى قلنا بصحة العقد فى نكاح الشغار إذا سميا صداقا ، ففيه وجهان ٤٠٣/٢٠
إن سمى لإحداهما مهرا دون الأخرى فى نكاح الشغار ... ٤٠٤/٢٠
إن أسلم الكافر وكان المهر مسمى صحيحا ، أو فاسدا قبضته ، استقر ١٣/٢١
لو كانت قبضت بعض المسمى الفاسد ، وجب لها حصة ما بقى من مهر المثل ١٥/٢١
للمسمى فى عقد النكاح ثمانية أسماء ٧٩/٢١
يستحب أن لا يعرى النكاح عن تسمية الصداق ٨٢/٢١
كل موضع لا تصح التسمية ، وجب مهر المثل ٩٣/٢١
إن تزوج العبد بإذن سيده على صداق مسمى ، صح ١٥١/٢١
تملك المرأة الصداق المسمى بالعقد ١٦٧/٢١
إن قبضت الصداق المسمى فى الذمة ، فهو كالمعين ٢٠٠/٢١
إذا أنكر الزوج تسمية الصداق ، وادعى أنه تزوجها بغير صداق ... ٢٤٣/٢١
حيث فسدت تسمية المهر ، كان للمفوضة المطالبة بفرضه من مهر المثل ٢٦٢/٢١
لو سمى لها صداقا فاسدا وطلقها قبل الدخول ... ٢٧١/٢١
كل فرقة يتنصف بها المسمى ، توجب المتعة ٢٧٣/٢١
إذا طلق المسمى لها ، أو المفوضة المفروض لها بعد الدخول ، فلا متعة لواحدة منهما ... ٢٨٠/٢١
تستحب التسمية عند الأكل ، وأن يأكل بيمينه مما يليه ٣٦١/٢١
يكره أن يسمى الرجل امرأته بمن تحرم عليه ٢٣٢/٢٣
كل شراب أسكر كثيره ، فقليله حرام ، من أى شيء كان ، ويسمى خمرا ٤١٦/٢٦
تستحب التسمية عند الطعام ، وحمد الله تعالى عند آخره ٢٧٢/٢٧
الشرط الرابع ، أن يذكر اسم الله تعالى عند الذبح ٣١٩/٢٧
إن ترك التسمية على الذبيحة عمدا ، لم تبح ، وإن تركها ساهيا ، أبيحت ٣٢٢/٢٧
يشترط قصد التسمية على ما يذبحه ٣٢٥/٢٧
التسمية على الذبيحة معتبرة حال الذبح ، أو قريبا منه ٣٢٦/٢٧

يضمن أجير ترك التسمية إن حرمت الذبيحة بتركها ٣٢٦/٢٧
يستحب أن يكبر مع التسمية ٣٢٦/٢٧
إذا ذكر الكتابى اسم غير الله فى الذكاة ٣٤٠/٢٧
يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ٣٤٣/٢٧
إن أرسل مسلمان كلبيهما على صيد ، وسمى أحدهما دون الآخر ، وكان أحد الكلبين غير معلم ، فقتلا صيدا ، لم يحل ٣٦٢/٢٧
إذا أرسل جماعة كلابا ، وسموا ، فوجدوا الصيد قتيلا ، لا يدرون من قتله ، حل أكله ٣٦٣/٢٧
إن نصب مناجل أو سكاكين ، وسمى عند نصبها ، فقتلت صيدا ، أبيح ٣٦٩/٢٧
إن أرسل الكلب بغير تسمية ، ثم سمى وزجره ، فزاد فى عدوه ... ٤٠٢/٢٧
الشرط الرابع فى الصيد ، التسمية ... فإن تركها ، لم يبح ٤١٥/٢٧
لا يشترط أن يسمى على الصيد بالعربية ٤١٨/٢٧
إذا سمى الصائد على صيد فأصاب غيره ، حل ، وإن سمى على سهم ، ثم ألقاه وأخذ غيره ، فرمى به ، لم يبح ما صاد به ٤١٩/٢٧
أسماء الله تعالى قسمان ؛ أحدهما ، ما لا يسمى به غيره ... إن نوى بالقسم به اسم الله تعالى ، أو أطلق ، فهو يمين ، وإن نوى غيره ، فليس بيمين ٤٣٠/٢٧
ما لا يعد من أسماء الله تعالى ... إن لم ينو به الله تعالى ، لم يكن يمينا ، وإن نواه ، كان يمينا ٤٣٣/٢٧
الاسم يتناول العرفى والشرعى واللغوى ٣٤/٢٨
فصل فى الأسماء الشرعية ٣٥/٢٨
القسم الثانى من الأسماء ، أسماء حقيقية ... ٥١/٢٨
الأسماء العرفية أسماء اشتهر مجازها حتى غلب على الحقيقة ،... ١٠٦/٢٨
إن نذر صياما ، ولم يسم عددا ، ولم ينوه ، أجزأه صوم يوم ١٣١/٢٨
لا يجوز الاعتراض عليه لتركه تسمية الشهود ٤٨٧/٢٨
إذا عرف الشاهد المشهود عليه باسمه وعينه ونسبه ، جاز أن يشهد عليه ... ٢٦٣/٢٩
إن لم يعرف الشاهد الأعمى المشهود عليه باسمه ونسبه ، ولم يعرفه إلا بعينه ، قبلت شهادته ٤٠٤/٢٩

(س ن ب ل)

بيع الحب فى سنبله بغير جنسه ... ٦١/١٢
يصح بيع الحب فى سنبله بغير مكيل ... ٦٢/١٢

(س ن ج ب)

فى الغداف والسنجاب وجهان ٢١٤/٢٧

(س ن د)

يسن فى ليلة القدر أن ينام متربعا مستندا إلى شئ ٥٥٨/٧
يجوز له الاستناد إلى حائط جاره وإسناد قماشه إليه ٢٠٣/١٣

إذا أسند الواقف النظر إلى اثنين ، لم يتصرف أحدهما بدون شرط ٤٤٦/١٦

(س ن ر)

فى سنور البر والهدهد والصرد حكومة [جزاء الصيد] ١٨/٩
السنور الأهلى محرم ٢٠٩/٢٧
فى أكل الثعلب ، والوبر ، وسنور البر ، واليربوع ، روايتان ٢١١/٢٧
فى السنور والفنك وجهان ٢١٥/٢٧

(س ن م)

تسنيم القبر أفضل من تسطيحه ٢٢٧/٦

(س ن ن)

السواك مسنون فى جميع الأوقات إلا للصائم بعد الزوال ، فلا يستحب ٢٣٩/١
أكثر أهل العلم يرون السواك سنة ٢٤٢/١
السنة فى التيمم أن ينوى ويسمى ويضرب بيديه مفرجتى الأصابع ضربة واحدة ،... ٢٥٤/٢
سنن الوضوء عشر ... ٢٧٣/١
إن سقطت سنه ، فأعادها بحرارتها فثبتت ... ٢٩٥/٣
السنة أن يقوم إلى الصلاة إذا قال المؤذن : قد قامت الصلاة ٤٠١/٣
سنن الأقوال اثنا عشر ... ٦٧٧/٣
لا تبطل الصلاة بترك سنن الأفعال ولا يشرع السجود له ٦٨١/٣
القنوت مسنون فى الركعة الأخيرة من الوتر فى جميع السنة ١٢٤/٤
السنن الراتبة عشر ركعات ... ١٣٩/٤
من فاته شيء من السنن الراتبة ، سن له قضاؤه ١٤٧/٤
كل سنة قبل الصلاة فوقتها من دخول وقتها إلى فعل الصلاة ... ١٤٧/٤
يكره ترك السنن الرواتب ، ومتى داوم على تركها سقطت عدالته ١٥٣/٤
للزوجة والأجير ... فعل السنن الرواتب مع الفرض ١٥٣/٤
قضاء السنن الراتبة بعد الفجر والعصر ٢٦٠/٤
يكره للإمام سرعة تمنع المأموم من فعل ما يسن فعله ٣٢٩/٤
السنة أن يؤم القوم أقرؤهم ٣٣٥/٤
يقدم الأتقى فى الإمامة بعد الأسن والأشرف والأقدم هنجرة ٣٤٣/٤
السنة أن يقف المأمومون خلف الإمام ٤١٧/٤
السنة أن يتقدم فى الصف الأول أولو الفضل والسن ... ٤٤٢،٤٢٩/٤
إن صلى السنة بين الصلاتين المجموعتين ، بطل الجمع ... ١٠٦/٥
يصلى من جمع بين الصلاتين سنة الظهر بعد صلاة العصر ، من غير كراهة ١٠٧/٥
إذا جمع فى وقت الأولى ، فله أن يصلى سنة الثانية منهما ، ويوتر قبل دخول الثانية ... ١٠٨/٥

السنة فى الخطبة أن يخطب على منبر ، أو موضع عال ... ٢٣٥/٥
أقل السنة بعد الجمعة ركعتان ، وأكثرها ست ركعات ٢٦٤/٥
الأفضل أن يصلى سنة الجمعة مكانه فى المسجد ٢٦٦/٥
لا سنة راتبة قبل الجمعة ٢٦٦/٥
صلاة الكسوف سنة ٣٨٩/٥
يدخل الغاسل إصبعيه مبلولتين بالماء بين شفتى الميت فيمسح أسنانه ٦٥/٦
اتباع الجنازة سنة ٢٠٣/٦
من وجبت عليه سن فعدمها ، ... ٤١٤/٦
إن عدم السن التى تليها انتقل إلى الأخرى ، وجبرها بأربع شياه أو أربعين درهما ٤١٧/٦
إذا عدم السن الواجب عليه ، والنصاب معيب ، ... ٤٢٠/٦
يجزئ إخراج مسن عن تبيع وتبيعة ٤٢٣/٦
المسنة ؛ هى ثنية البقر ٤٢٤/٦
يجوز إخراج أعلى من المسنة سنا عنها ٤٢٤/٦
لا يجزئ إخراج مسن عن مسنة ٤٢٤/٦
إن أخرج سنا أعلى من الفرض من جنسه ، جاز ٤٥٢/٦
لو عجل مسنة عن ثلاثين بقرة ونتاجها ، فنتجت عشرا ، ... ١٨٧/٧
يسن فى ليلة القدر أن ينام متربعا مستندا إلى شىء ٥٥٨/٧
سنن الحج ... ٢٩٤/٩
من ترك ركنا ، لم يتم نسكه إلا به ، ومن ترك واجبًا ، فعليه دم ، ومن ترك سنة فلا شىء عليه ٢٩٦/٩
يسن استسمان الأضحية واستحسانها ٣٣٦/٩
يجزئ أعلى سنا فى الأضحية ٣٣٩/٩
السنة أن يأكل ثلث الأضحية ، ويهدى ثلثها ، ويتصدق بثلثها ، وإن أكل أكثر جاز ٤٢٢/٩
لا تسن الفرعة ... ولا العتيرة ٤٤٧/٩
يذكر فى اللحم المسلم فيه السن ... ٢٤١/١٢
السنة أن يكون للمتسابقين غرضان ٥٢/١٥
إذا أعتق من العبد غير شعره وظفره وسنه ... ٤١/١٩
النكاح سنة ١١/٢٠
لا فرق فى القول بأن النكاح سنة بين الغنى والفقير ١٢/٢٠
السنة أن يكثر الوليمة للبكر ٣١٦/٢١
إذا قال : طلقى نفسك طلاق السنة فقالت : قد طلقت نفسى ثلاثًا ... ١٦٦/٢٢
باب سنة الطلاق وبدعته ١٦٩/٢٢-٢١٠
إن قال : شعرك . أو ظفرك . أو سنك طالق . لم تطلق ٣٤٥/٢٢
لو قال : أنت طالق ثلاثا على مذهب السنة ، والشيعة ، ... ٤٠٧/٢٢

س ن ن

إن قال الرجل لامرأته : أنت على كشعر أمى ، أو : سنها ، أو : ظفرها ... ، لم يكن مظاهرا ٢٣١/٢٣
السنة أن يتلاعن المتلاعنان قياما بمحضر جماعة فى الأوقات والأماكن المعظمة ٣٨٤/٢٣
لا يقتص إلا من سن من أثغر ٢٣٥/٢٥
يؤخذ السن بالسن ٢٣٥/٢٥
إن قلع سنا ، فاقتص منه ، ثم عادت سن المجنى عليه ، فقلعها الجانى ثانية ... ٢٣٧/٢٥
تؤخذ الإصبع والسن والأنملة بمثلها فى الموضع والاسم ٢٥٥/٢٥
إن كسر بعض سنه ، برد من سن الجانى مثله ، إذا أمن قلعها ٢٧٨/٢٥
إن قلع سنا زائدة ... ٢٨٠/٢٥
لا يقتص من السن حتى ييأس من عودها ٢٨١/٢٥
إن عاد بدل السن على صفتها فى موضعها ... ٢٨١/٢٥
إن مات المجنى عليه قبل اليأس من عود السن ... ٢٨١/٢٥
إن قلع سن كبير ... ٢٨٢/٢٥
إن اقتص من سن فعادت ، غرم سن الجانى ٢٨٢/٢٥
إن عادت سن المجنى عليه قصيرة أو معيبة ، ... ٢٨٣/٢٥
فى كل سن خمس من الإبل ، إذا قلعت ممن قد أثغر ٤٧٩،٤٨٣/٢٥
إن قلع سنا مضطربة ... ٤٨٥/٢٥
لو قلع من السن ما بطن منه فى اللحم ... ٤٨٥/٢٥
إن جنى على سنه جان ، فاضطربت ، وطالت عن الأسنان ... ٤٨٦/٢٥
فى كسر ظاهر السن ديتها . ٤٩٢/٢٥
فى تسويد السن والظفر ... ديته ٤٩٧/٢٥
إن اصفرت السن أو احمرت ، لم تكمل ديتها ٤٩٨/٢٥
إن جنى على سنه ، فذهبت حدتها وكلت ، ففى ذلك حكومة ، وعلى قالعها بعد ذلك دية كاملة ٤٩٩/٢٥
لو اخضرت سنه بجناية عليها ، ففيها حكومة ٤٩٩/٢٥
فى السن السوداء ثلث ديتها ٥٠١/٢٥
إن نبتت أسنان صبى سوداء ، ثم ثغر ، ثم عادت سوداء ، فديتها تامة ٥٠٢/٢٥
لا تجب دية سن ، ... ، حتى ييأس من عودها ... ٥٤٢/٢٥
لو قلع سن كبير ... ثم نبت ... ، لم تجب الدية ٥٤٢/٢٥
إن قلع سن صغير ويئس من عودها ... ٥٤٦/٢٥
إن قلع اللحيين بما عليهما من الأسنان ... ٥٥١/٢٥
العظم غير السن فى الذكاة ٢٩٨/٢٧
السنة أن يقضى باليمين مع الشاهد الواحد ... ٢٩/٣٠

أقل سن تحيض له المرأة تسع سنين	٣٨٤/٢
أكثر سن الحيض خمسون سنة .	٣٨٦/٢
للرجل والمرأة غسل من له دون سبع سنين ...	٤٩/٦
لا يجوز للرجل والمرأة غسل من له أكثر من سبع سنين	٥٢/٦
إن كان له نخل يحمل فى السنة حملين ، ضم أحدهما إلى الآخر	٥١٨/٦
لا بأس أن يعتمر فى السنة مرارا	٢٨٤/٩
إن اجتمعت عليه جزية سنين ، استوفيت كلها	٤٣٣/١٠
لو ساقاه ثلاث سنين على أن له فى الأولى النصف ، وفى الثانية الثلث ، وفى الثالثة الربع ، جاز	١٩٩/١٤
إذا استأجره سنين ، لم يحتج إلى تقسيط الأجر	٣٥٥/١٤
إن قال : وقفت دارى سنة ،...	٤١٦/١٦
لو وقفه على ولده سنة ...	٤١٧/١٦
إذا قال : يخدم عبدى فلانا سنة ، ثم هو حر . صحت الوصية	٣٠٧/١٧
لو قال : أوصيت إليه سنة ، ثم إلى فلان ...	٤٧٨/١٧
إذا تزوج امرأة ، فضمن أبوه نفقتها عشر سنين ، صح	١٩٨/٢١
إن خالعها على كفالة ولده عشر سنين ...	٥٥/٢٢
إن قال : أنت طالق من اليوم إلى سنة . طلقت فى الحال	٤٢٣/٢٢
إن نوى طلاقها فى الحال إلى سنة كذا ، وقع فى الحال	٤٢٣/٢٢
إن قال : إذا مضت سنة فأنت طالق ...	٤٢٦/٢٢
إن قال : إذا مضت السنة فأنت طالق . طلقت بانسلاخ ذى الحجة . فإن قال : أردت بالسنة اثنى عشر شهرا ...	٤٢٧/٢٢
إذا قال : أنت طالق فى كل سنة طلقة ...	٤٢٨/٢٢
إن قال : والله لا وطئتك فى السنة إلا مرة . لم يصر موليا فى الحال	١٦٣/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك فى السنة إلا يوما . لم يصر موليا فى أحد الوجهين	١٦٤/٢٣
لو قال : والله لا وطئتك سنة – بالتنكير – إلا يوما . لم يصر موليا حتى يطأ وقد بقى منها أكثر من أربعة أشهر	١٦٥/٢٣
إن أتت المرأة بالولد لدون ستة أشهر منذ تزوجها أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها ، لم يلحق بالزوج	٤٦٧/٢٣
إن عاد الحيض إلى من رفع حيضها فى السنة ...	٧١/٢٤
لو قال الزوج : هى ابنتى من الرضاع . وهى فى سنه أو أكبر منه ، لم تحرم ...	٢٨٠/٢٤
إن نذر صوم سنة ، لم يدخل فى نذره رمضان ويوما العيدين	١٩٩/٢٨
لو نذر صوم سنة من الآن أو من وقت كذا ، فهى كالمعينة	٢٠١/٢٨
إذا كان فى يد رجل شاة ، فادعاها رجل أنها له منذ سنة ، وأقام بذلك بينة ،...	١٦٢/٢٩
لو شهدت بينة باليد من سنة ، وبينة باليد من سنتين ،...	١٧٠/٢٩

(س هـ ل)

س هـ ل يقطع السارق بأسهل ما يمكن ٥٦٨/٢٦

(س هـ م)

إن قتل من الحرم صيدا فى الحل بسهمه ، أو صيدا على غصن فى الحل أصله فى الحرم ، لم يضمن ٤٢/٩
إن كان الصيد والصائد فى الحل ، فرماه بسهمه ، فدخل الحرم ، ثم خرج ، فقتل الصيد فى الحل ، فلا جزاء فيه ٤٤/٩
سئل أحمد عن قوم خلفهم الأمير فى بلاد العدو ،... هل يسهم لهم ؟ ٢٢٤/١٠
سهم رسول الله ﷺ يصرف فى مصالح المسلمين ٢٣٠/١٠
السهم الثانى لذوى القربى ، وهم بنو هاشم وبنو المطلب ٢٣٤/١٠
السهم الثالث لليتامى ٢٣٩/١٠
إذا لم يأخذ ذوو القربى سهمهم من الغنيمة صرف فى الكراع والسلاح ٢٣٩/١٠
السهم الرابع للمساكين ٢٤٠/١٠
السهم الخامس لأبناء السبيل ٢٤٠/١٠
يرضخ لمن لا سهم له ٢٤٢/١٠
يرضخ للمعتق بعضه ، ويسهم له بحسابه ٢٤٤/١٠
إن إنفرد بالغنيمة من لا يسهم له ،... ٢٤٧/١٠
لا يبلغ بالرضخ للراجل سهم راجل ، ولا للفارس سهم فارس ٢٥٠/١٠
إن غزا الصبى على فرس ، أو المرأة أو الكافر ، إذا قلنا : لا يسهم له ... لم يسهم للفرس ٢٥٢/١٠
يقسم باقى الغنيمة ، للراجل سهم ، وللفارس ثلاثة ... ٢٥٤/١٠
لا يسهم لأكثر من فرسين ٢٦١/١٠
لا يسهم لغير الخيل ٢٦٢/١٠
من شرط الإسهام للبعير ، أن يشهد عليه الوقعة ٢٦٤/١٠
لا يسهم للبغال ، ولا للحمير ٢٦٥/١٠
إن كان الغاصب ممن لا سهم له ،... ٢٧٠/١٠
يسهم للفرس المغصوبة ٢٧٠/١٠
لا يحرم الغال سهمه ٢٩٩/١٠
إذا رهنه سهما مشاعا مما لا ينقل ، خلى بينه وبينه وإن لم يحضر الشريك ... ٤٠٤/١٢
إذا صالحه على سهم من العين ، أو النهر ،... ١٧٤/١٣
إن أطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، فإن كان شرطهم خواصل ... وإن كان خواسق ... ٥٤/١٥
إن كان شرطهما خواصل ، فأصاب بنصل السهم ، حسب له كيف كان ٥٥/١٥
إن وصى له بسهم من ماله ... ٤١٨/١٧

إن كانت التركة سهاما من عقار ... ١٥٤/١٨
إن ملك سهما ممن يعتق عليه بغير الميراث وهو موسر ، عتق عليه كله ... ٢٩/١٩
لو رمى ذمى سهما إلى صيد ، فأصاب آدميا ، وقد أسلم الرامى ... ٩٠/٢٥
إن رمى مسلم ذميا عبدا ، فلم يقع به السهم حتى عتق وأسلم ، فلا قود ١١١/٢٥
إن قدم إنسانًا إلى هدف يرميه الناس فأصابه سهم من غير تعمد ... ٣١٧/٢٥
لو رمى ذمى صيدا ثم أسلم ، ثم أصاب السهم آدميا فقتله ، لم يعقله المسلمون ٦٩/٢٦
إن رمى مسلم ومجوسى صيدا ... لم يحل ، وإن أصاب سهم أحدهما المقتل دون الآخر ، حل ٣٦٠/٢٧
إن قتل بسهم مسموم ، لم يبح ، إذا غلب على الظن أن السم أعان على قتله ٣٧٠/٢٧
إن رمى صيدا ، فغاب عنه ثم وجده ميتا لا أثر به غير سهمه ، حل ... وإن وجد به غير أثر سهمه ... ٣٧٦/٢٧
لو غاب الصيد قبل عقره ، ثم وجده وسهمه أو كلبه عليه ... ٣٧٩/٢٧
إن أرسل سهمه على صيد ، فأعانته الريح فقتلته ... حل ٤٠٦/٢٧
إذا سمى الصائد على صيد فأصاب غيره ، حل ، وإن سمى على سهم ، ثم ألقاه وأخذ غيره ، فرمى به ، لم يبح ما صاد به ٤١٩/٢٧
متى عدلت السهام فى القسمة وأخرجت بالقرعة ، لزمت القسمة ٨٤/٢٩
لو ادعى كل واحد من المتقاسمين أن هذا البيت من سهمى ، تحالفا ونقضت القسمة ١١٨/٢٩
إن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ، ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأً ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ... ٣٧/٣٠
لو قال : له فى هذا العبد سهم . رجع فى تفسيره إليه ٣٣٨/٣٠

(س هـ و)

هل تسمى المضمضة والاستنشاق فرضا أم لا ، وهل يسقطان سهوا أم لا ؟ ٣٢٦/١
لو سجد للسهو بعد السلام من ثلاثية أو رباعية تورك ٥٨٣/٣
من ترك شيئا من الأركان أو الواجبات فى الصلاة عمدا ، بطلت صلاته ، ومن تركه سهوا سجد للسهو ... ٦٧٦/٣
باب سجود السهو ٥/٤ - ٩٧
إذا ركع أو سجد قبل الإمام ، و لم يعد سهوا ... ٣١٩/٤
لو ذكر المسافر بعد أن قام إلى ثالثة سهوا ، قطع ... ٦٤/٥
لو نوى القصر فأتم سهوا ، ففرضه الركعتان والزيادة سهو يسجد لها ٦٤/٥
تسجد الطائفة الثانية مع الإمام فى صلاة الخوف لسهوه ١٢٦/٥
قتل الصيد يستوى عمده وسهوه ٤٢٧/٨
إن ترك التسمية على الذبيحة عمدا ، لم تبح ، وإن تركها ساهيًا ، أبيحت ٣٢٢/٢٧

(س و أ)

تضاعف الحسنة والسيئة بمكان أو زمان فاضل ٧١/٩

إن حلف أن لا يجامع امرأته إلا جماع سوء ، ... لم يكن موليا ١٤١/٢٣

(س و د)

من كان حيضها خمسة أيام من أول كل شهر ، فاستحيضت ، وصارت ترى ثلاثة دما أسود فى أول كل شهر ... ٤١٨/٢
إن كان حيضها خمسا من أول كل شهر فاستحيضت ، فصارت ترى خمسة أسود ثم يصير أحمر ، ويتصل ، ... ٤١٩/٢
إن لم يكن دم الحيض الأسود مختلفا ... ٤٢٢/٢
إن رأت أسود بين أحمرين ، أو أحمر بين أسودين ، وانقطع لدون أكثر الحيض ، فالجميع حيض إذا تكرر ... ٤٢٣/٢
إذا رأت فى شهر خمسة أسود ، ثم صار أحمر ، واتصل ، وفى الثانى كذلك ... ٤٢٤/٢

السيد :

[الصلاة ٣٣٥/٤ ، ٣١/٥ ، ٤١٨ ، الجنائز ٣٠/٦ ، ٣٧ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٣٠٢ ، الزكاة ٨٧/٧ ، ٩١ ، ٩٢ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١١٠ ، ٢٦٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، الصيام ٥٧١/٧ ، ٥٧٥ ، المناسك ٢٧/٨ ، ٣٠ ، الجهاد ١١٦/١٠ ، ١٥٢ ، ٢٠٢ ، ٢٥١ ، البيع ٢١/١١ ، ٤٣٢ ، ١٣٦/١٢ ، الرهن ٥٠٢/١٢ ، ٥٠٤ ، ٥٠٨ ، ٥١٠ ، ٥١٣ ، ٥١٤ ، ٥١٨ - ٥٢٠ ، الضمان ١٥/١٣ ، ١٩ ، الحجر ٤١٣/١٣ ، ٤١٦ ، ٤٢٣ ، ٤٢٦ ، ٤٣٠ ، الوكالة ٤٦٢/١٣ ، ٤٦٣ ، ٤٦٦ ، الشركة ١٠٥/١٤ ، ١٧٠ ، الإجارة ٣٤٧/١٤ ، ٣٥٠ ، الغصب ١٥/ ١٦٥ ، ١٩٧ ، ٣١٦ ، الشفعة ٥٣٠/١٥ ، الجعالة ١٨١/١٦ ، اللقطة ٢٧١/١٦ ، الهبة والعطية ١٤٩/١٧ ، ١٥٤ ، ١٦١ ، الوصايا ٢٨٧/١٧ ، ٢٨٨ ، ٣٠٣ ، ٣٠٧ ، الفرائض ٣٠٣/١٨ ، ٤٠٧ ، ٤٢٢ ، ٤٣٢ ، العتق ١٩/ ٣٩ ، ٥١ ، ٦٤ ، ٧٧ ، ٨٤ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١١١ ، ١٣٢ - ١٣٥ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٦٠ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٧٠ ، ١٨٤ ، ١٩٧ ، ٢١٣ ، ٢١٨ ، ٢٢٦ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٣٤ - ٢٣٦ ، ٢٤٣ ، ٢٤٧ ، ٢٥١ ، ٢٥٧ ، ٢٦١ ، ٢٦٤ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ - ٢٧٤ ، ٢٧٦ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٩٢ ، ٢٩٦ ، ٢٩٨ ، ٣١٠ ، ٣١٤ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٣٢ ، ٣٣٧ ، ٣٤٦ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٦٣ ، ٣٨٧ ، ٤٠٥ ، ٤١٠ ، ٤٤٢ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ ، ٤٥٢ ، النكاح ٦٠/٢٠ ، ٦١ ، ١٢٩ ، ١٣١ - ١٣٦ ، ١٧٣ ، ١٩٤ ، ٢٢٩ ، ٢٣٤ ، ٢٤٢ ، ٤٣٣ ، ٤٦٧ ، ٥٢٢ ، ١٥١/٢١ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٥٧ ، ١٦١ - ١٦٣ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ٣٠٩ ، ٣٨٥ ، ٣٩١ ، ٣٩٤ ، ٤٣٨ ، الخلع ١٦/٢٢ ، ١٨ ، ٢٤ ، ٢٦ ، الإيلاء ١٨٩/٢٣ ، العدد ١٧٩/٢٤ ، ١٨٣ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، الرضاع ٢٦٨/٢٤ ، ٢٨١ ، النفقات ٣٢٣/٢٤ ، ٣٥٥ ، ٤٢٩ ، ٤٣٤ ، ٤٣٩ ، ٤٤٤ ، ٤٤٧ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، الجنايات ١٠٥/٢٥ ، ١١٣ ، الديات ٣٦٢/٢٥ ، ٤٠٩ ، ٤٥٢ ، ٤٥٥ ، ٤٥٨ - ٤٦١ ، الحدود ١٧١/٢٦ ،

١٧٧ – ١٨١ ، ٣٤١ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، ٥٤٣ ، الأيمان ٥٣٩/٢٧ ، ٥٤٢ ، ٥٤٤ ، القضاء ٥٠٨/٢٨ ، الشهادات ٤٢٠/٢٩ ، الإقرار ١٦٩/٣٠ ، ١٧٢ ، ١٧٤ ، وانظر : المولى]

السيدة :

[المناسك ٨٦/٨ ، ٣٧٣/٢٠]

إن كان الكلب الأسود البهيم واقفا بين يدى المصلى ، أو نائما ... ٦٥٤/٣

من صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدوا ، فبان أنه ليس بعدو ... فعليه الإعادة ١٥٥/٥

الكحل بغير الإثمد والأسود ، لا كراهة فيه ، للمحرم والمحرمة ٣٦٤/٨

يكبر كلما حاذى الحجر الأسود ٩٧/٩

لو سود كف العبد ... لم يثبت للمشترى بذلك خيار ٣٥٠/١١

لا يجوز رهن سواد العراق ، والأرض الموقوفة على المسلمين ... ٣٨٤/١٢

قال أحمد : لا نرى فى أرض السواد شفعة ٥٢٢/١٥

لو قال : سوادك أو بياضك طالق . لم تطلق ٣٤٥/٢٢

فى تسويد السن والظفر ، ... ، ديته ٤٩٧/٢٥

فى السن السوداء ثلث ديتها ٥٠١/٢٥

إن نبتت أسنان صبى سوداء ، ثم ثغر ، ثم عادت سوداء ، فديتها تامة ٥٠٢/٢٥

فى تسويد الوجه ، إذا لم يزل ، الدية ٥٢١/٢٥

يحرم التعزير بحلق لحيته ، وفى تسويد وجهه وجهان ٤٦١/٢٦

الجارحة ، يباح ما قتلته إذا كانت معلمة ، إلا الكلب الأسود البهيم ، فلا يباح صيده ٣٨٦/٢٧

يحرم اقتناء الكلب الأسود البهيم ٣٨٨/٢٧

إن رأى سوادًا ، أو سمع حسا ، فظنه آدميا ... فرماه فقتله ، فإذا هو صيد ، لم يبح ٤٠٤/٢٧

(س و ر)

يقرأ بعد الفاتحة سورة ، تكون فى الصبح من طوال المفصل ، وفى المغرب من قصاره ... ٤٥٨/٣

لا بأس بقراءة السورة فى الركعتين ٤٦٥/٣

يكره الجمع بين سور فى الفرض ، ولا يكره فى النفل ٦١٧/٣

لا تكره قراءة أواخر السور وأوساطها ... ٦١٩/٣

لا يكره قراءة أوائل السور ٦٢٠/٣

لا يكره ملازمة سورة ٦٢٠/٣

يستحب أن يبتدئ التراويح بسورة القلم ١٨١/٤

لو خاف هدم سور ، أو طم خندق إن صلى آمنا ، صلى صلاة خوف ١٥٦/٥

قراءة سورة الحج على المنبر ، هل تجزئ الخطيب ؟ ٢٤٣/٥

يستحب أن يقرأ الإمام فى الأولى بسورة الجمعة وفى الثانية بالمنافقين [فى صلاة الجمعة] ٢٤٨/٥

يستحب أن يقرأ فى صلاة الصبح يوم الجمعة سورة السجدة ... ٢٥١/٥

يكره قراءة سورة الجمعة فى ليلة الجمعة ... ٢٥٢/٥

إن كان لا يحفظ السورة التى أصدقها إياها ، لم يصح ٩٥/٢١

إن جاءته بغيرها فقالت : علمه السورة التى تريد تعليمى إياها . لم يلزمه ٩٦/٢١
إن تعلمت السورة من غيره ، فعليه أجرة تعليمها ٩٧/٢١
إن طلقها قبل الدخول وقبل تعليمها السورة ، ... وإن كان بعد تعليمها ... ٩٨/٢١
لو طلقها بعد الدخول ، وقبل تعليمها السورة ... ٩٩/٢١
لو أصدق الكتابية تعليم سورة من القرآن ، لم يجز ، ولها مهر المثل ١٠٣/٢١
هل يتوقف الحكم بقبض السورة على تلقين جميعها ، أو تلقين كل آية قبض لها ؟ ١٠٣/٢١

(س و س)

لا يجوز بيع حب جيد بمسوس ٤٦/١٢
حل أكل الفاكهة المسوسة والمدودة ١٩٥/٢٧

(س و ط)

إذا قال لعبده : إن لم أضربك عشرة أسواط فأنت حر ... لم يعتق حتى يموت ٧٤/١٩
إن زاد الإمام أو الحاكم سوطا ، كخطأ فى حد أو تعزير ... ٦٠/٢٦
يضرب الرجل فى الحد قائما ، بسوط لا جديد ولا خلق ١٨٤/٢٦
لا يؤخر الحد للمرض ، فإن كان جلدا ، وخشى عليه من السوط ، أقيم بأطراف الثياب والعثكول ١٩٢/٢٦
إذا زاد على الحد سوطا أو أكثر ، فتلف به ، ضمنه ، وهل يضمن جميعه أو نصف الدية ؟ ٢٠٠/٢٦
يجلد العبد والأمة فى الخمر بدون سوط الحر ٤٢٩/٢٦
إن حلف ليضربنه مائة سوط ، فجمعها ، فضربه بها ضربة واحدة ، ... ١١٩/٢٨
لو حلف أن يضربه بعشرة أسواط ، فجمعها ... ١٢١/٢٨

(س و ع)

لا يجوز الدفن فى الساعات التى نهى النبى ﷺ عن الدفن فيها ٢٥٠/٦

(س و غ)

هل يسوغ للموصى الوصية بولاية النكاح أو يوكل فيه ؟ ٢١١/٢٠

(س و ف)

من له منزل قريب دون مسافة القصر ، ومنزل بعيد فوق مسافة القصر ، لم يلزمه دم ١٧١/٨
إن اكترى دابة ليركبها فى مسافة معلومة ... فأراد العدول بها إلى ناحية أخرى ... ٤٠٨/١٤
إن اكترى دابة إلى مسافة ،.فسلك أشق منها ... ٤١٥/١٤
لا يسقط الضمان برد الدابة إلى المسافة [إذا اكتراها لحمل مسافة وتجاوزها] ٤٢٠/١٤
يجوز كتاب القاضى فيما حكم به لينفذه فى المسافة القريبة ومسافة القصر ١١/٢٩

(س و ق)

من بساقه حمش ، فهو عذر فى الإسبال ٢٥٤/٣

إذا جبر ساقه بعظم نجس ...	٢٩٤/٣	س و ك
لو ساق المتمتع الهدى ، لم يكن له أن يحل	١٩٢/٨	
إذا لم يسق الهدى ، يحل بعد السعى	١٣٩/٩	
سوق الهدى مسنون ، لا يجب إلا بالنذر	٤٠٦/٩	
إذا قال الأمير : من رجع إلى الساقة فله دينار . والرجل يعمل فى سياقة الغنم ...	١٤٠/١٠	
يحرم بيع دقيقه بسويقه	٤٥/١٢	
لا يجوز بيع الحب بالسويق	٤٥/١٢	
لا يجوز بيع الدقيق بالسويق	٤٥/١٢	
الدقيق والسويق مكيلان ...	٩٤/١٢	
إن غصب ثوبا فصبغه ، أو سويقا فلته بزيت ، فنقصت قيمتهما ، أو قيمة أحدهما ، ضمن النقص	٢٠٧/١٥	
لو جاءه إلى السوق وأمره بحفظ الوديعة فى بيته ...	٢٣/١٦	
لو قال : إن كانت امرأتى فى السوق فعبدى حر ، وإن كان عبدى فى السوق فامرأتى طالق ...	٢١/٢٣	
فى كل واحد من الذراع ، والزند ، والعضد ، والفخذ ، والساق ، بعيران	٣٩/٢٦	
الصندوق فى السوق حرز إذا كان له حارس	٥١٧/٢٦	
إن سرق من السوق غزلا ، وثم حافظ ، قطع	٥٣١/٢٦	
فإن حلف لا يأكل سويقا ، فشربه ...	١٢٦/٢٨	
يجوز أن يتولى متقدموا الأسواق والمساجد الوساطات والصلح ...	٣٢٨/٢٨	

(س و ك)

باب السواك وسنة الوضوء	٢٣٩/١-٢٩٢
يستحب أن يتسوك إذا قام للتهجد	١٨٨/٤
يستحب فى العيدين أن يتطيب ويتسوك ويلبس أحسن ثيابه ...	٣٢٦/٥
لا بأس بالسواك للصائم قبل الزوال	٤٧٩/٧

(س و م)

تجب الزكاة فيما زاد على النصاب بالحساب إلا السائمة	٣١٢/٦
الرجل يكون عنده غنم سائمة ، فيبيعها بضعفها من الغنم ، أعليه أن يزكيها ؟	٣٦٩/٦
لا تجب زكاة بهيمة الأنعام إلا فى السائمة منها	٣٨٩/٦
فوائد تتعلق بزكاة السائمة	٣٩١/٦-٣٩٤
لا تؤثر الخلطة فى غير السائمة	٤٨٥/٦
إن اشترى عرضا بنصاب من السائمة ،...	٦٥/٧
إن ملك نصابا من السائمة للتجارة ،...	٦٥/٧
لو ملك سائمة للتجارة نصف حول ، ثم قطع نية التجارة ،...	٦٨/٧

تحرم المناداة والمساومة بعد نداء الجمعة ١٦٧/١١
يحرم سوم الرجل على سوم أخيه ... ١٨٠/١١
المساومة أسهل من بيع المرابحة ٤٦٠/١١
إن اشترى رجل نصف سلعة بعشرة ، واشترى آخر نصفها بعشرين ، ثم باعاها مساومة بثمن واحد ... ٤٦٠/١١
المقبوض على وجه السوم من ضمان القابض ، وضمان القابض يصح ٣٦/١٣
المقبوض فى الإجارة على وجه السوم ، حكمه حكم المقبوض على وجه السوم فى البيع ٣٩/١٣

(س و ى)

إذا استوى الحرير وما نسج معه ... ٢٦٠/٣
لو تساوى عند المقلد مجتهدان فى تحديد القبلة ... ٣٤٩/٣
يسوى الإمام الصفوف ٤٠٤/٣
فوائد تتعلق بتسوية الصف ٤٠٤/٣
إن استوى الأمران ... بنى على اليقين ... [الشك فى الصلاة] ٧٠/٤
متى استووا فى القراءة فى الإمامة وكان أحدهم أفقه ، قدم ٣٣٩/٤
إذا استووا فى القراءة والفقه قدم أسنهم ٣٤٠/٤
إن استووا فى القراءة والفقه والسن قدم أقدمهم هجرة ، ثم أشرفهم ٣٤١/٤
إن كان مع الإمام من هو مساو له فى العلو ، ومن هو أسفل منه ... ٤٥٦/٤
لا تجب التسوية بين الطائفتين فى صلاة الخوف ١٢٧/٥
لو إستوت الجمعتان فى الإذن وعدمه ... فالسابقة هى الصحيحة ٢٥٦/٥
يستحب تسوية الصف فى صلاة الجنازة ١٦٣/٦
لو استوى اثنان فأكثر فى القرابة ، ولم يفضل سوى صاع ، ... [زكاة الفطر] ٩٦/٧
إذا استوى المحرم على راحلته ، لبى تلبية رسول الله ﷺ ٢٠٦/٨
يستوى فى سهم ذوى القربى الذكر والأنثى ٢٣٥/١٠
إذا استوى اثنان من أهل الفىء فى درجة ،... يقدم أسنهما ، ثم أقدمهما هجرة ٣٣٦/١٠
لو فرق قفزان الصبرة المتساوية الأجزاء ، وباع أحدها مبهمًا ، صح ١١٧/١١
لو احتاج إلى نقد ، فاشترى ما يساوى مائة بمائة وخمسين ، فلا بأس ١٩٥/١١
لو كان العبد المرهون يساوى عشرة ، وقاتله يساوى خمسة ،... لم يلزم الراهن إلا خمسة ٥١٧/١٢
إن قال : اشتر لى شاة بدينار . فاشترى له شاتين تساوى إحداهما دينارا ،... ٥٠٦/١٣
لا يشترط تساوى المالين فى القدر [فى شركة العنان] ٢٣/١٤
سواء كان قليلا أو كثيرا ٢٩٥/١٥
إذا استوى عنده الأمران ، فى الخوف مع الإقامة والسفر ، لا يحمل الوديعة معه ٣١/١٦
لو استوى اثنان فى القرب من أول النهر ، اقتسما الماء بينهما ١٤٤/١٦
إن تساويا وتشاحا فى ادعاء اللقيط ، أقرع بينهما ٣٠٣/١٦
ليس عليه التسوية بين سائر أقاربه فى العطية ٧١/١٧

إن سوى بين أولاده فى الوقف ، جاز ٧٤/١٧

رجل أعتق عبدين متساويى القيمة بكلمة واحدة لا مال له غيرهما ، ثم مات أحدهما فى حياته ... ١٥٤/١٧

إن باع مريض قفيزا لا يملك غيره يساوى ثلاثين بقفيز يساوى عشرة ... ١٦٤/١٧

لو أوصى لمكاتبه بأوسط نجومه ، وكانت النجوم شفعا متساوية القدر ... ٣٧٩/١٧

لو وصى لرجل بثلث ماله ، وله مائتان دينا ، وعبد يساوى مائة ، ووصى لآخر بثلث العبد ، اقتسما ثلث العبد نصفين ٣٨٩/١٧

إن أدلى جماعة من الورثة بواحد واستوت منازلهم منه ، فنصيبه بينهم بالسوية ١٦٨/١٨

إذا كان لرجل نصف عبدين متساويين فى القيمة ، لا يملك غيرهما ، فأعتق أحدهما فى صحته ، عتق ... ٦٩/١٩

إن كاتبا عبدهما جاز ، سواء كان على التساوى أو التفاضل ... ٣٧٧/١٩

إذا استوى الأولياء فى الدرجة ، صح التزويج من كل واحد منهم ٢١٢/٢٠

إذا استوت درجة الأولياء ، فالولاية ثابتة لكل واحد منهم على الكمال والاستقلال ٢١٥/٢٠

يستوى فى التحريم بالوطء ، الوطء فى القبل والدبر ٢٩١/٢٠

سواء اتفقت الداران أو اختلفتا [إذا أسلم أحد الزوجين قبل الآخر] ٣٣/٢١

سواء كان بلفظ الطلاق أو السراح أو الفراق [إذا أسلم الكافر ثم اختار من نسائه] ٥٢/٢١

يعتبر فى مهر المثل المساواة فى المال ، والجمال ... ٢٨٤/٢١

إن دعاه اثنان ، أجاب أولهما ، فإن استويا ... ٣٢٩/٢١

على الرجل أن يساوى بين نسائه فى القسم ٤٣٠/٢١

ليس عليه التسوية بينهن فى الوطء ، بل يستحب ٤٣٤/٢١

ليس على الرجل التسوية بين نسائه فى النفقة والكسوة ٤٣٥/٢١

لا قسم على الرجل فى ملك يمينه ... وتستحب التسوية بينهن ، وعليه أن لا يعضلهن إن لم يرد الاستمتاع بهن ٤٦٠/٢١

إذا استوى اثنان فى الحضانة ،... قدم أحدهما بالقرعة ٤٨٨/٢٤

يقتل العبد المسلم بالعبد المسلم ، تساوت قيمتهما أو اختلفت ٩٢/٢٥

يستوى الأب والأم فى عدم القتل بالولد ١٢٣/٢٥

سواء فى عدم قتل الوالد بولده ، اتفاقهما فى الدين والحرية واختلافهما فيه ١٢٤/٢٥

سواء كان جميع الأولياء حاضرين للعفو عن القصاص أو بعضهم غائبا ١٥٧/٢٥

تؤخذ الزائدة بالزائدة بشرط أن يستويا محلا وخلقة ٢٥٨/٢٥

الشرط الثالث فى القصاص فى الطرف ، استواؤهما فى الصحة والكمال ٢٦٤/٢٥

تؤخذ الناقصة بالناقصة ، إذا تساوتا فيه ٢٧٣/٢٥

يساوى جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدية ، فإذا زادت ، صارت على النصف ٣٨٩/٢٥

يستوى فى دية الجنين الذكر والأنثى ٤١٩/٢٥

من له يدان على كوعيه ، ... ، وتساويا فى البطش ... ٥١١/٢٥

إذا تساوى جماعة من العاقلة فى القرب ، وزع القدر الذى يلزمهم من الدية بينهم ٨٧/٢٦
يستوى فى وجوب الحد على السارق الحر والحرة والعبد والأمة ٥٨٣/٢٦
الآجر واللبن المتساوى القوالب من قسمة الأجزاء ، والمتفاوت من قسمة التعديل ٥٨/٢٩
يعدل القاسم السهام بالأجزاء إذا كانت متساوية ، وبالقيمة إن كانت مختلفة ، وبالرد إن كانت تقتضيه ٨٧/٢٩
إذا تساوت بينتا المتنازعين ، تعارضتا ، وقسمت العين بينهما بغير يمين ١٧٥/٢٩
إن ادعى رجلان دارا فى يد غيرهما شركة بالسوية ، فأقر لأحدهما بنصفها ، فالمقر به بينهما ٢٩٧/٣٠
إن خلف ابنين وعبدين متساويى القيمة ، لا يملك غيرهما ، فقال أحد الابنين : أبى أعتق هذا . وقال الآخر : بل أعتق هذا الآخر ... ٣٠٥/٣٠

(س ى ب)

من أعتق سائبة ، أو فى زكاته ، أو نذره ، أو كفارته ، ففيه روايتان ٤١٧/١٨

(س ى ح)

لا يقصر سائح ولا هائم لا يقصد مكانا معينا ٤٢/٥
إن شرط إن سقى سيحا فله الربع ، وإن سقى بكلفة فله النصف ... لم يصح ٢٢٥/١٤

(س ى ر)

متى لم يدم سير المصلى على الراحلة ... ٣٢٨/٣
إمكان المسير ، وتخلية الطريق ، فى السعى إلى الحج ٦٨/٨
يقول بين الركنين ... ويقول فى سائر طوافه ... ٩٩،٩٨/٩
إن خرج فى جهاد تطوع بإذن والديه فمنعاه بعد سيره وقبل تعينه عليه ، فعليه الرجوع ٤٥/١٠
يلزم الإمام عند مسير الجيش تعاهد الخيل والرجال ... ١١٧/١٠
يرفق الأمير بالجند فى السير ١٢٤/١٠
إذا كان الكراء إلى مكة ، أو طريق لا يكون السير فيه إلى اختيار المتكارين ، فلا وجه لذكر تقدير السير فيه ٤٣١/١٤
ليس عليه التسوية بين سائر أقاربه فى العطية ٧١/١٧
إن قضى المريض بعض غرمائه ، ووفت تركته بسائر الديون ، صح قضاؤه ١٣٥/١٧
ليس لسائر الأولياء تزويج كبيرة إلا بإذنها ، إلا المجنونة ، لهم تزويجها إذا ظهر منها الميل إلى الرجال ١٣٦/٢٠
ليس لسائر الأولياء تزويج صغيرة بحال ١٤١/٢٠
العرب بعضهم لبعض أكفاء ، وسائر الناس بعضهم لبعض أكفاء ٢٦٣/٢٠
سائر الكفار غير أهل الكتاب ، ... ، لا خلاف بين أهل العلم فى تحريم نسائهم وذبائحهم ٣٥٥/٢٠
سائر الدعوات والإجابة إليها مستحبة غير واجبة ٣٢٣/٢١
إن كان أحد المصطدمين يسير ، والآخر واقفا ، فعلى السائر ضمان الواقف ودابته ، إلا أن يكون فى طريق ضيق ... ٣٢٨/٢٥

سائر الأعضاء إذا أذهبها بمنفعتها ، لم تجب إلا دية واحدة ٥١٠/٢٥
سائر العصبات من العاقلة ٥٤/٢٦
يباح سائر الوحش ، والضبع ، والضب ٢٢١/٢٧
يباح الزاغ ، وغراب الزرع ، وسائر الطير ٢٢٥/٢٧
زكاة السرطان وسائر البحرى ... ٢٨٢/٢٧
سائر الكفار ... حكمهم حكم المجوس ، فى تحريم ذبائحهم ٢٩٤/٢٧

(س ى ف)

يعتمد الخطيب فى الخطبة على سيف أو قوس أو عصا ٢٤٠/٥
يباح للرجل من الفضة الخاتم ، وقبيعة السيف ، وفى حلية المنطقة روايتان ... ٣٤/٧
يباح للرجل من الذهب قبيعة السيف ، وما دعت إليه الضرورة ٤٣/٧
يتقلد المحرم بالسيف عند الضرورة ٢٥٨/٨
لو باع شقصا وسيفا فللشفيع أخذ الشقص بحصته من الثمن ٤٤٠/١٥
إن رماه من شاهق ، فتلقاه آخر بسيف فقده ، فالقاتل هو الثانى ٥٤/٢٥
لا يستوفى القصاص فى النفس إلا بالسيف١٧٨/٢٥
إن قتله بغير السيف ، ... ، فهل يستوفى القصاص بمثل فعله ؟ ١٨٥/٢٥
لا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف ، ولا بآلة يخشى منها الزيادة ٢٨٥/٢٥
إن طلب إنسانا بسيف مشهور ، فهرب منه ، فتلف فى هربه ، ضمنه ٣١٦/٢٥
لو شهر سيفا فى وجه إنسان ، ... ، فمات من روعته ... ، فعليه ديته ٣١٧/٢٥

(س ى ل)

إذا أصاب الأرض ماء المطر ، أو السيول ، فغمرها وجرى عليها ، فهو كما لو صب عليها ٢٩٥/٢
لا ينجس الآدمى بالموت ، ولا ما لا نفس له سائلة ٣٣٨/٢
ما له نفس سائلة من الحيوان غير الآدمى ، ينقسم قسمين ؛ ... ٣٤٣/٢
من هرب من عدو هربا مباحا ، أو من سيل ، أو سبع ... له أن يصلى صلاة الخوف ١٤٩/٥
إن حمل السيل بذرا إلى أرض فنبت فيها ... ٨٣/١٥
إن حمل السيل غرس رجل ، فنبت فى أرض غيره ... ٨٥/١٥
إن حمل السيل أرضا بشجرها فنبتت فى أرض آخر ... ٨٦/١٥

حـرف الشـين

(ش ب ب)

ش ب ب

لا تخرج امرأة ذات هيئة ولا شابة لصلاة الاستسقاء ٤١٨/٥
لا تجوز إعارة العبد المسلم لكافر ، ويكره إعارة الأمة الشابة لرجل غير محرمها ٦٨/١٥
الشاب ، والفتى ؛ هما من البلوغ إلى الثلاثين ٥١١/١٦

(ش ب ش)

يكره صيد الطير بالشباش ٤١٤/٢٧

(ش ب ع)

من اضطر إلى محرم ... حل له منه ما يسد رمقه ، وهل له الشبع ؟ ٢٣٦/٢٧

(ش ب ق)

لو كان بالصائم شبق يخاف منه تشقق أنثييه ،... ٣٧٠/٧
من أبيح له الفطر لشدة شبقه ،... ٣٧٠/٧

(ش ب ك)

يكره التخصر والتروح ،فرقعة الأصابع وتشبيكها ٥٩٧/٣
لو نصب شبكة ثم أحرم ... لم يضمن ما تلف بذلك ٢٧٩/٨
إن خلص المحرم صيدا من سبع ، أو شبكة ... فتلف بذلك ، فلا ضمان عليه ٣٠٣/٨
لو غصب جارحا فصاد به ، أو شبكة أو شركا فأمسك شيئا ... ١٦٣/١٥
لو وقع فى شبكته صيد فخرقها وذهب بها ، فصاده آخر فهو للثانى ٤٠٧/٢٧
لا بأس فى الصيد بشبكة ، وفخ ، ودبق ٤١٣/٢٧

(ش ب هـ)

إن اشتبهت عليه القبلة فى السفر ... ٣٣٨/٣
لو وطئت بشبهة بعد موته ، أو قبلت ابنه لشهوة ، لم تغسله ٤٢/٦
يحرم تشبه الرجل بالمرأة ، والمرأة بالرجل فى اللباس وغيره ٤٩/٧
إن اشتبهت الأشهر على الأسير ، تحرى وصام ٣٥٠/٧
أم الموطوءة بشبهة ، والمزنى بها ، وابنتهما ، ليس الزوج بمحرم لهما ٨٤/٨
وطء الشبهة ، الوطء الحرام مع الشبهة ٨٥/٨
لو اشتبه عبده بعبد غيره ... ١٥٩/١١

إن وطئ اثنان امرأة بشبهة ، أو جارية مشتركة بينهما فى طهر واحد ،... فادعى الزوج أنه من الواطئ ... ٣٥٢/١٦
إن وطئت الأمة الموصى بمنافعها بشبهة ، فالولد حر ٣٦٩/١٧
إن وطئ مسلم بعض محارمه بشبهة ، أو اشتراها وهو لا يعرفها ، فوطئها ... ٢٩٢/١٨
يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ٢٩١/٢١
لا فرق فى وجوب المهر بين كون الموطوءة بشبهة أجنبية أو من ذوات محارمه ... ٢٩٣/٢١
يتعدد المهر بتعدد الزنى ، لا بتكرر الوطء بشبهة ٢٩٧/٢١
إن وطئ الرجل امرأته فى الدبر ، أو وطئت بشبهة ، أو بملك يمين ، لم تحل ١٢٧/٢٣
إن قال لامرأته : وطئت بشبهة ، أو مكرهة . فلا لعان بينهما ٤٠٨/٢٣
لو قال لامرأته : وطئك فلان بشبهة ، وكنت عالمة ... ٤١٠/٢٣
لو وطئ رجل امرأة لا زوج لها بشبهة ، فأتت بولد ، لحقه نسبه ٤٧٦/٢٣
إن وطئت امرأته أو أمته بشبهة فى طهر لم يصبها فيه ، فاعتزلها حتى أتت بولد لستة أشهر من حين الوطء ، لحق الواطئ ٤٧٧/٢٣
إن وطئ المجنون من لا ملك له عليها ولا شبهة ملك ، فأتت بولد ، لم يلحقه نسبه ٤٨٨/٢٣
فوائد تتعلق بوطء الشبهة ٤٨٨/٢٣
عدة الموطوءة بشبهة عدة المطلقة ١٠٠/٢٤
إذا وطئت امرأته أو سريته بشبهة أو زنى ، حرمت عليه حتى تعتد ١٠١/٢٤
إذا وطئت المعتدة بشبهة أو غيرها ، أتمت عدة الأول ١٠٩/٢٤
لو وطئت امرأته بشبهة ، ثم طلقها رجعيا ، اعتدت له أولا ثم اعتدت للشبهة ١١١/٢٤
إن وطىء رجلان امرأة بشبهة ، فأتت بولد فأرضعت بلبنه طفلا ... ٢٢١/٢٤
لو كانت حاملًا من وطء شبهة ... فهل تجب النفقة ؟ ٣٢٢/٢٤
إذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد ، ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والواطئ ... ٣٢٣/٢٤
شبه العمد أن يقصد الجناية بما لا يقتل غالبا ٣٦/٢٥
يلزم فى شبه العمد الدية ٣٨/٢٥
إن كان القتل شبه عمد ، أو خطأ ، أو ما جرى مجراه ، فعلى عاقلته ٣١٢/٢٥
إن كان القتل عمدا أو شبه عمد ، وجبت الدية أرباعا ٣٧٤/٢٥
إن وطئ أمة بشبهة ... فضربها ضارب ، فألقت جنينا ... ٤٢٥/٢٥
إن وطئ امرأة بشبهة ، فأفضاها ، فعليه أرش إفضائها مع مهر مثلها ٣٥/٢٦
إن استطلق بول المكرهة على الزنى والموطوءة بشبهة مع إفضائهما ... ٣٦/٢٦
لا تحمل العاقلة شبه العمد ٧٨/٢٦
الكفارة فى قتل العمد وشبه العمد ... ١٠٤/٢٦
إن كانت الدعوى عمدا محضا ، لم يقسموا إلا على واحد معين ويستحقون دمه ، وإن كانت خطأ أو شبه عمد ... ١٤٦/٢٦

لو اشترك جماعة فى سرقة نصاب ، لم يقطع بعضهم بشبهة ... فهل يقطع الباق أم لا ؟ ٥٠٣/٢٦
الشرط الخامس ، انتفاء الشبهة ، فلا يقطع بالسرقة من مال ابنه وإن سفل ، ولا الولد
من مال أبيه وإن علا ، والأب والأم فى هذا سواء ٥٣٧/٢٦
إن استحل قتل المعصومين ، وأخذ أموالهم ، بغير شبهة ولا تأويل ، كفر ١١١/٢٧
لو اشتبه مأكول مباح ومحرم ، غلب التحريم ٢١٠/٢٧
لو اشتبهت مسلوختان ، ميتة ومذكاة ، و لم يجد غيرهما ، تحرى المضطر فيهما ٢٤٦/٢٧
لا تقبل الشهادة على القتل إلا مع زوال الشبهة فى لفظ الشاهد ٩/٣٠

(ش ت م)

يجب على الصائم اجتناب الكذب والغيبة والشتم ، فإن شتم استحب له أن يقول : إنى صائم ٤٨٥/٧
لو وقفت امرأة فى صف الكفار ، أو على حصنهم ، فشتمت المسلمين أو تكشفت لهم ،
جاز رميها قصدا ٧٥/١٠
لا يشتم أبويه الكافرين ... ٤٤٦/٢٤
القاذف فى الشتم ترد شهادته وروايته حتى يتوب ٣٩٤/٢٩

(ش ت و)

يجوز للرجل فى القسم بين الزوجات أن يقضى ليلة صيف عن ليلة شتاء ٤٤٤/٢١

(ش ج ج)

إن جرح العبد أو شج ... ٢٨٠/١٣
إن شجه دون الموضحة ، فأذهب ضوء عينه ... ٢٥٤/٢٥
لا يجب القصاص فيما سوى ذلك من الشجاج والجروح كما دون الموضحة أو أعظم منها ٢٨٦/٢٥
إذا شج فى مقدم رأسه أو مؤخره عرضا شجة لا يتسع لها مثل موضعها من رأس الشاج ... ٢٩٣/٢٥
باب الشجاج وكسر العظام ٥٠-٥/٢٦

(ش ج ر)

يحرم تصوير ما فيه روح ، ولا يحرم تصوير الشجر ونحوه ٢٥٧/٣
لو وقف أرضا أو شجرا على معين ، وجبت الزكاة مطلقا فى الغلة ٣١٥/٦
لا زكاة فيما ينزل من السماء على الشجر ٥٧٢/٦
لا بأس أن يستظل المحرم بالسقف والحائط والشجرة والخباء ٢٤٢/٨
يحرم قطع شجر الحرم وحشيشه ، إلا اليابس ، والإذخر ، وما زرعه الآدمى ، وفى جواز
الرعى وجهان ٤٨/٩
لا بأس بقطع اليابس من الشجر والحشيش فى الحرم ٥٢/٩
ليس للمحرم أخذ ورق الشجر فى الحرم ٥٣/٩
من قلع شجرة من الحرم فغرسها فى مكان آخر ، فيبست ، ضمنها ٥٧/٩

تضمن الشجرة المتوسطة من نبات الحرم ببقرة ٥٧/٩
لو قلع شجرا من الحرم ، فغرسه فى الحل ، لزمه رده ... ٥٩/٩
يحرم صيد المدينة وشجرها وحشيشها إلا ... ٦١/٩
لا يحرم صيد وج ولا شجره ٧٠/٩
فى حرق شجر الكفار وزرعهم وقطعه روايتان ... ٦٢/١٠
لو كان بأرض الخراج شجر وقت الوقف ،... ٣٢١/١٠
إن استثنى من الحائط شجرة بعينها ، جاز ١١٩/١١
لو باعه شجرة ، فله تبقيتها فى أرض البائع ... ١٤٦/١٢
لو كان فى القرية شجر بين بنيانها ... [بيع الأصول والثمار] ١٤٧/١٢
لو باع شجرة ، فهل يدخل منبتها فى البيع ؟ ١٤٧/١٢
يكون الشجر للبائع إذا كان فيه ثمر باد ... ١٦٢/١٢
يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لمالك الشجر ١٧١/١٢
إن باع شجرا فيه ثمرة للبائع فحدثت ثمرة أخرى ... ١٨٨/١٢
يجوز لمشترى الثمرة بيعها فى شجرها ١٩٣/١٢
صلاح بعض ثمرة الشجرة صلاح لجميعها ٢٠٣/١٢
لو رهن ثمر شجر يحمل فى السنة حملين ... ٣٨٥/١٢
حكم ما امتد من عروق شجر إنسان إلى أرض جاره ،... ١٨١/١٣
إن كان المبيع نخلا أو شجرا ، فأفلس المشترى ،... ٢٩٠/١٣ ، ٣٠٢
كل موضع لا يتبع الثمر الشجر إذا رجع البائع ، فليس له مطالبة المفلس بقطع الثمرة ... ٣٠٤/١٣
تجوز المساقاة فى النخل ، وفى كل شجر له ثمر مأكول ببعض ثمرته ١٨٢/١٤
إذا ساقاه على ودى النخل أو صغار الشجر إلى مدة يحمل فيها غالبا بجزء من الثمرة ، صح ١٩٣/١٤
إن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء من الثمرة ، صح ١٩٤/١٤
لو دفع أرضه إلى رجل يغرسها ، على أن الشجر بينهما ، لم يجز ١٩٥/١٤
إذا كان فى البستان شجر من أجناس ... فشرط للعامل من كل جنس قدرا ... صح ١٩٨/١٤
لو عملا فى شجر لهما وهو بينهما نصفان ، وشرطا التفاضل فى ثمره ، صح ١٩٩/١٤
لا تصح المساقاة إلا على شجر معلوم ٢٠٠/١٤
لو ظهر الشجر فى المساقاة مستحقا ، فللعامل أجرة مثله على غاصبه ، ولا شىء على ربه ٢١٢/١٤
إذا ساق رجلا أو زارعه ، فعامل العامل غيره على الأرض أو الشجر لم يجز ٢٢٣/١٤
إن ساقاه على شجر ، فبان مستحقا بعد العمل ، أخذه ربه وثمرته ٢٢٤/١٤
إن كان فى الأرض شجر ، فزارعه الأرض ، وساقاه على الشجر ، صح ٢٣٧/١٤
إذا أجره الأرض ، وساقاه على الشجر ... إما أن يكون حيلة أو لا ... ٢٣٨/١٤
إن زارعه أرضا فيها شجرات يسيرة ، لم يجز أن يشترط العامل ثمرتها ٢٣٩/١٤
إن أجره بياض الأرض وساقاه على الشجر الذى فيها ، جاز ٢٤٠/١٤
لا تجوز إجارة أرض وشجر لحملها ٢٤٠/١٤

للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ٧٩/١٥
إن حمل السيل أرضا بشجرها فنبتت فى أرض غيره ... ٨٦/١٥
إن أراد صاحب الأرض المغصوبة أخذ الشجر والبناء بغير عوض ... ١٤٦/١٥
إن أتلفت البهيمة غير الزرع والشجر ... ٣٤٠/١٥
إن سبق إلى شجر مباح ... فسقاه وأصلحه ، فهو أحق به ١١٦/١٦
إذا كان لإنسان شجرة فى موات ، فله حريمها قدر ما تمد إليه أغصانها حواليها ١١٨/١٦
لا يجوز غرس شجرة فى المسجد ٥٣٨/١٦
إن كانت الشجرة مغروسة فى المسجد ، جاز الأكل منها ٥٣٩/١٦
إذا وصى بثمرة شجرة مدة ، أو بما تثمر أبدا ، صح ٣٧٦/١٧
إن خالع زوجته على حمل أمتها أو ما تحمله شجرتها ... ٦٢/٢٢
من سرق من النخل أو الشجر من غير حرز ، فلا قطع عليه ٥٣٢/٢٦
من مر بثمرة فى شجر لا حائط عليه ولا ناظر ، فله أن يأكل منها ، ولا يحمل ٢٥٤/٢٧
ليس لمن مر بالثمار رمى الشجر بشىء ٢٥٨/٢٧
إن تعلق بغصن شجرة فى الدار ، بعد حلفه أن لا يدخلها ، لم يحنث ٨٤/٢٨
إذا كانت بين المتقاسمين أرض قيمتها مائة ، فى أحد جانبيها بئر قيمتها مائة ، وفى الآخر شجرة قيمتها مائة ، عدلت بالقيمة ٩٧/٢٩

(ش ح ح)

إن تشاح فى الأذان نفسان قدم أفضلهما ... ٦٠/٣
إن اجتمع جنائز ، فتشاح أولياؤهم فى من يتقدم للصلاة عليهم ... ٣٩/٦
إن تشاحا فى المبتدئ بالرمى أقرع بينهما ٥٠/١٥
إذا تشاحا المتسابقان فى الوقوف ... ٥٣/١٥
إن تساويا وتشاحا فى ادعاء اللقيط ، أقرع بينهما ٣٠٣/١٦
إن تشاح أولياء المرأة فى تزويجها أقرع بينهم ٢١٤/٢٠
إن تشاح أولياء المقتول فى الاستيفاء ، قدم أحدهم بالقرعة ١٧٦/٢٥
إن تشاح أولياء القتيل فى من يقتله على الكمال ، أقيد للأول ١٩٥/٢٥
لو قتلهم دفعة واحدة ، وتشاح الأولياء فى المستوفى ، أقرع بينهم ١٩٦/٢٥

(ش ح م)

لا يجوز الاستصباح بشحوم الميتة ، وشحم الكلب والخنزير ... ٥٤/١١
إن استثنى شحم الحيوان ، لم يصح ١٢٧/١١
اللحم والشحم والكبد أجناس ٣٦/١٢
الشحوم والأكبدة والأطحلة ... يجرى فيها ما يجرى فى اللحم ٣٦/١٢
الألية والشحم جنسان ٣٧/١٢

يصح المسلم في الشحم ... ٢٢٤/١٢
لا يحل لمسلم أن يطعم أهل الكتاب شحما من ذبحنا ٣٣٧/٢٧
إن حلف لا يأكل الشحم ، فأكل شحم الظهر ، حنث ٥٧/٢٨
إن حلف لا يأكل شحما ، يحنث بالأكل من الألية ٥٨/٢٨
إن حلف لا يأكل شحما ، فأكل اللحم الأحمر ،... ١٢٤/٢٨

(ش خ ص)

لو لم يكن بين يدى المصلى شاخص من الكعبة ... ٣١٥/٣
لو آثر شخصا بمكانه ، فسبقه غيره إليه ، جاز ٢٩٤/٥
لو كان السفل لشخص ، والعلو مشتركا ... ٣٨٢/١٥
لو اجتمع صفتان أو صفات فى شخص واحد يستحق بكل منها من الوقف ... ٤٣٨/١٦
لو شرط الواقف ناظرا ، ومدرسا ... فهل يجوز لشخص أن يقوم بالوظائف كلها ؟ ٤٥٣/١٦
شخصان ليس لهما فى قبلهما مخرج ، لا ذكر ولا فرج ... ٢٥٢/١٨

(ش د د)

عدم كراهة الماء المسخن ، ولو اشتد حره ٤٣/١
لا فرق بين كون يد النائم مطلقة ، أو مشدودة فى جراب أو مكتوفا [إذا غمس يده فى الماء] ٧٢/١
لا فرق فى المسح الجبيرة بين كون الشد على كسر أو جرح ٣٩٤/١
يكره فى الصلاة شد الوسط بما يشبه شد الزنار ،... ٢٥٢/٣
فوائد تتعلق بشد الوسط ٢٥٢/٣ ، ٢٥٣
إن ترك ترتيب الفاتحة أو تشديدة منها أو قطعها بذكر كثير ، أو سكوت طويل ، لزمه استئنافها ٤٤٤/٣
إذا اشتد الخوف ، صلوا رجالًا وركبانًا إلى القبلةِ وغيرها ، يومئون إيماء على قدر الطاقة ١٤٥/٥
يجوز أن يصلوا فى حال شدة الخوف جماعة ١٥٠/٥
إذا اشتد الحب ، وبدا الصلاح فى الثمر ، وجبت الزكاة ٥٣٢/٦
يجوز للمحرم شد وسطه بمنديل وحبل ٢٥٣/٨
لا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، ولا الزرع قبل اشتداد حبه ... ١٧٠/١٢
إذا اشتد الحب وبدا الصلاح فى الثمر جاز بيعه مطلقا ... ١٩١/١٢
إن كسر ختم كيس الوديعة أو كانت مشدودة فحل الشد ،... ٣٨/١٦
يشترط أن تكون الدراهم ونحوها غير مختومة ولا مشدودة ٤٤/١٦
إن قال : أشد الطلاق ، أو أغلظه ... ونوى الثلاث ،... ٣٢٥/٢٢
لو جعله لا يلتفت إلا بشدة ... ٥٢٨/٢٥
الجلد فى الزنى أشد الجلد ، ثم جلد القذف ، ثم الشرب ، ثم التعزير ١٩٠/٢٦
لا يقطع السارق فى شدة حر ولا برد ٥٦٩/٢٦
إذا اشتدت المخمصة فى سنة المجاعة ، وأصابت الضرورة خلقا كثيرا ... ٢٥٣/٢٧

(ش ذ ر)

ش ذ ر
لو طاف على جدار الحجر ، أو شاذروان الكعبة ، لم يجز ١١٣/٩

(ش ر ب)

يجوز استعمال الماء فى شرب وغيره [إذا غمس قائم من النوم يده فيه] ٧٥/١
لو خلت المرأة بالماء للشرب ، لا يؤثر ٩٠/١
لو احتاج إلى شرب ، تحرى وشرب الماء الطاهر عنده ، وتوضأ بالطهور ... ١٣٩/١
يستحب قص الشارب ٢٥٥/١
لو شرب ماء وقذفه فى الحال ، نجس ونقض الوضوء كالقىء ١٨/٢
إن شرب من لبن الإبل ، فهل ينتقض وضوءه ؟ ٥٨/٢
إن كان فى الإناء خمر أو شبهه من النجاسات التى يتشربها الإناء ... ٢٩٤/٢
إذا أكلت الهرة نجاسة ، ثم شربت من مائع بعد الغيبة ، فهو طاهر ٣٦١/٢
قال أحمد : لا بأس أن تشرب المرأة دواء يقطع عنها الحيض ... ٤٧٠/٢
يجوز شرب دواء لحصول الحيض ٤٧١/٢
يجوز شرب دواء لإلقاء نطفة ٤٧٩/٢
إن أكل أو شرب عمدا ، بطلت صلاته ،... ١٩/٤
يقص شارب الميت ، ويقلم أظفاره ، ولا يسرح شعره ، ولا لحيته ٧٨/٦
من أكل ، أو شرب فسد صومه ، وإن كان مكرها أو ناسيا ، لم يفسد ٤٠٩/٧
لو أراد من وجب عليه الصوم أن يأكل ، أو يشرب فى رمضان ناسيا أو جاهلا ،... ٤٢٥/٧
متى جعل شىء من الطيب فى مأكول أو مشروب ... فلم تذهب رائحته ، لم يبح للمحرم تناوله ٢٦٢/٨
لا يشرب من لبن الأضحية إلا الفاضل عن ولدها ٣٨١/٩
لا يصح بيع المأكول ، والمشروب ، والمشموم ، لمن يشرب عليه مسكرا ١٧١/١١
على المرضعه أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ، ويصلح به ، وللمكترى مطالبتها بذلك ٢٨٤/١٤
لا شفعة بالشركة فى الشرب مطلقا ٣٧٥/١٥
لو احتاج الأعلى إلى الشرب ثانيا ، قبل انتهاء سقى الأراضى ... ١٤٥/١٦
تمنع الزوجة الذمية من شربها مسكرا إلى أن تسكر ٣٩٩/٢١
إن حلف لا يشرب ماء هذا النهر ، فشرب منه ، حنث ٥٩١/٢٢
إذا حلف : لا شربت من ماء الفرات . فشرب من مائه ، حنث ٥٩٢/٢٢
إن حلف لا يشرب من ماء الفرات ، فشرب من نهر يأخذ منه ... ٥٩٢/٢٢
لو حلبت المرأة لبنها فى إناء ، ثم ماتت ، فشربه صبى ، نشر الحرمة ٢٤٠/٢٤
إذا حبسه ومنعه الطعام أو الشراب حتى مات ... ٢٥/٢٥
إذا شربت الحامل دواء ، فألقت جنينا ... ٤٤١/٢٥
يؤخر شارب الخمر حتى يصحو ١٩٥/٢٦

كل شراب أسكر كثيره ، فقليله حرام ، من أى شئ كان ، ويسمى خمرا ٤١٦/٢٦
لا يحل شرب المسكر للذة ، ولا للتداوى ، ولا لعطش ، ولا غيره ، إلا أن يضطر إليه ... ٤١٩/٢٦
من شرب المسكر مختارا عالما أن كثيره يسكر ، قليلا كان أو كثيرا ، فعليه الحد ... ٤٢١/٢٦
إن شرب الخمر مكرها ، فلا حد عليه ٤٢٥/٢٦
إذا أكره على شرب الخمر ، حل شربها ٤٢٦/٢٦
يشترط لوجوب الحد على من شرب الخمر أن يعلم أن كثيرها يسكر ٤٢٧/٢٦
الصبر على الأذى أفضل من شرب الخمر ٤٢٧/٢٦
الذمى لا يحد بشرب المسكر ٤٢٩/٢٦
لا يجب الحد حتى يثبت شرب المسكر بالإقرار أو البينة ٤٣٠/٢٦
البينة فى شرب الخمر ... ٤٣٣/٢٦
يثبت شربه للخمر بإقراره مرة ٤٣٣/٢٦
فى الزرع وشرب لبن الماشية روايتان [إذا مر بالثمار] ٢٥٩/٢٧
يأكل بيمينه ، ويشرب بها ٢٧٣/٢٧
النفخ فى الطعام والشراب ٢٧٥/٢٧
إن شرب الكلب من دم الصيد و لم يأكل منه لم يحرم ٣٩٥/٢٧
إن قال : والله لأشربن اليوم ، إن شاء زيد . فشاء زيد ، و لم يشرب حتى مضى اليوم ... ٤٩٥/٢٧
إن حلف لايأكل سويقا ، فشربه ... ١٢٦/٢٨
إن حلف ليشربن شيئا ، فأكله ... ١٢٩/٢٨
إن حلف لايشرب شيئا ، فمصه ورمى به ... ١٢٩/٢٨
إن حلف ليشربن هذا الماء ، أو ليضربن غلامه غدا ... ١٤٩/٢٨

(ش ر د)

يجوز الترخص للزانى إذا غرب ، ولقاطع الطريق إذا شرد ، ونحوهما ٣١/٥
لا يجوز بيع الآبق ، ولا الشارد ... ٨٩/١١
إن غصب عبدا فأبق ، أوفرسا فشرد ... ٢٧٣/١٥

(ش ر ط)

شرط ، شروط :
[الطهارة ٣٩١/١ ، ٤٢٢/٢ ، ١٦٥ ، الصلاة ٢٦٩/٤ ، ٣٣٧ ، ٣٨١ ، ٣٨٣ ، ٣٩٤ ، ٧٦/٥ ، ١٠٢ ، ١٧٥ ، ١٩٩ ، ٢٠١ ، ٢٤٧ ، الزكاة ٢٩٨/٦ ، ٣٠٩ ، ٣٢١ ، ٣٥٠ ، ٤٥٦ ، ٤٦٣ ، ٥٠٦ ، ٥٣٨ ، الصوم ٥٦٩/٧ ، المناسك ١٠/٨ - ١٢ ، ٣٥ ، ٤١ ، ٤٤ ، ٥٠ ، ٧٠ ، ١٥٠ ، ١٧٠ ، ٢٤٢/٩ ، الجهاد ٢٦٤/١٠ ، ٣٦٥ ، ٣٨٠ ، ٣٩٣ ، ٣٩٩ ، ٤٣٥ ، ٤٤٠ ، البيع ١٣/١١ ، ١٦ ، ٧١ ، ١١١ ، ٢٠٥ - ٢٦٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ - ٢٩١ ،

٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٤٢٧ ، ٤٧٩ ، ٥٢٨ ، ٤٣/١٢ ، ٦٥ ، ٧٣ ، ١١٩ ، ١٧١ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ١٩٠ ، ٢٠١ ، ٢١١ ، ٢١٣ ، ٢١٨ ، ٢٨٨ ، ٢٩١ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٧ ، ٣٧٩ ، ٣٩٣ ، ٤٢٠ ، ٤٧٠ ، ٤٧٦ ، الضمان ٩٣/١٣ ، الحجر ٢٦٣/١٣ ، ٢٧٢ ، ٢٧٥ ، ٣٠٥ ، الوكالة ٤٣٩/١٣ ، ٤٥٩ ، الشركة ١١/١٤ ، ١٧ ، ٤٤ ، ٤٦ ، ٥٦ ، ٦١ ، ٦٤ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ١٠٨ ، ١٤١ ، ١٩٦ ، ١٩٨ ، الإجارة ٢٦٤/١٤ ، ٢٨٣ ، ٣١٢ ، ٣٨٤ ، ٣٩٠ ، ١٣/١٥ – ١٩ ، ٢٧ ، ٣٧ – ٥١ ، ٥٤ ، ٥٥ ، العارية ٩١/١٥ ، الغصب ٣٦٤/١٥ ، ٣٧٠ ، ٣٨٤ ، ٤١٨ ، ٤٤٣ ، ٣٢/١٦ ، الوقف ٣٦٩/١٦ ، ٣٩٧ ، ٤١٩ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤٢ ، ٤٤٤ ، ٤٦٠ ، ٨/١٧ ، ١٠ ، ٣١ ، ٤٤ ، ٨٩ ، ١٢٤ ، الوصايا ٢٢٨/١٧ ، ١٨/ ٢٣٦ ، ٤٥٤ ، ٧٤/١٩ ، ٧٦ ، ٨٢ ، ١١٩ ، ٢٧٩ ، النكاح ٩٣/٢٠ ، ٩٧ ، ١٠٧ ، ١١٢ ، ١٥٥ ، ٢٤٤ ، ٢٥٧ ، ٢٦٣ ، ٣٤٠ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٩ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٤٠٧ ، ٤١٩ – ٤٢١ ، ٤٢٤ ، الصداق ٢٢٣/٢١ ، ٤٨٤ ، الخلع ٣١/٢٢ ، الطلاق ١٥٤/٢٢ ، ٢٥٠ ، ٢٧٨ ، ٣٨٤ ، ٤٣٩ ، ٤٤٢ – ٤٤٦ ، ٤٤٨ ، ٤٥٣ ، ٣٥/٢٣ ، الرجعة ٨٢/٢٣ ، ٩٢ ، ١٣٢ ، الإيلاء ١٤٧/٢٣ ، ١٥٣ ، ١٥٥ ، ١٨٣ ، الظهار ٢٦١/٢٣ ، ٣٤٣ ، اللعان ٣٩٢/٢٣ ، ٤٠٧ ، ٤٥٥ ، الرضاع ٢٢٧/٢٤ ، النفقات ٤٨١/٢٤ ، ٤٨٩ ، الجنايات ٨٢/٢٥ ، ٩١ ، ١٤٣ ، ٢٤٥ ، ٢٥٥ ، ٢٥٨ ، ٢٦٤ ، الديات ١١٠/٢٦ ، ١١٨ ، ١٢٥ ، ١٣٣ ، ١٣٩ ، ١٤٤ ، الحدود ٢٤٣ ، ٢٨١ ، ٣٠٢ ، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣٥٦ ، ٤٦٨ ، ٥٠٨ ، ٥٣٧ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٥٩ ، ٥٦٣ ، ٧/٢٧ ، ٢٤ ، الأطعمة ٢٨٧/٢٧ ، ٣١٢ ، ٣١٩ ، ٣٦٣ ، ٣٩١ ، ٤٠٠ ، ٤١٥ ، الأيمان ٤٨٣/٢٧ ، ٤٩٢ ، ٩/٢٨ ، القضاء ٢٦٧/٢٨ ، ٤٦٤ ، ٤٧٠ ، ٩٤/٢٩ ، الشهادات ٢٧٧/٢٩ ، ٣٢١ ، ٨٢/٣٠ ، الإقرار ٢٧٥/٣٠]

هل يشترط إراقتهما ، أوخلطهما ؟ [إذا اشتبه ماء طاهر بنجس] ١٣٥/١

يشترط فيما يستجمر به أن يكون طاهرا ٢٢٢/١

يشترط للاستجمار الإنقاء ، وكمال العدد ٢٢٩/١

هل يشترط تقدم الطهارة للمسح على الجبيرة ؟ ٣٩٢/١

لا تشترط المواصلة بين الصلاتين إذا جمع فى وقت الثانية ... ١١١/٥

لا تشترط الموالاة فى الجمع بين الصلاتين ١١١/٥

لا يشترط اتحاد الإمام ولا المأموم فى صحة الجمع ١١٢/٥

يشترط لصحة الجمعة أربعة شروط ، ... ١٨٥/٥

لا يشترط لصحة الجمعة البنيان ... ١٩٦/٥

لا يشترط لصحة الجمعة المصر ... ١٩٦/٥

يشترط للجمعة خطبتان ٢١٩/٥

يشترط للخطبة حضور العدد المشترط فى القدر الواجب من الخطبتين ٢٢٧/٥
هل يشترط للخطبتين الطهارة ، وأن يتولاهما من يتولى الصلاة ؟ ٢٢٩/٥
هل يشترط لصلاة الاستسقاء إذن الإمام ؟ ٤٣٥/٥
يشترط فى الكفن أن لا يصف البشرة ، ... ١١٦/٦
فوائد تتعلق بما يشترط لصلاة الجنازة ١٦٤/٦ ، ١٦٥
لو باع رب الحب الحب وشرط الزكاة على المشترى ، ... ٥٣٢/٦
يشترط فى الزكاة أن يكون العامل مسلما أمينا من غير ذوى القربى ٢٢٣/٧
إن شرط الخروج من معتكفه لعيادة مريض أو شهود جنازة ، ... ٦١١/٧
إن شرط الوطء فى اعتكافه ، ... لم يجز ٦١١/٧
لو شرط فى اعتكافه فعل ما له منه بد ، ... ٦١١/٧
الزاد الذى تشترط القدرة عليه فى الحج ، هو مايحتاج إليه فى ذهابه ورجوعه ٤٥/٨
يشترط فيقول : اللهم إنى أريد النسك الفلانى ... وإن حبسنى حابس ١٤٨/٨
من شرط فى ابتداء إحرامه أن محلى حيث حبستنى فله التحلل ٣٢٨/٩
يشترط أن يكون المضحى مسلما تام الملك ٤٢٠/٩
إن شرط الكافر أن لا يقاتله غير الخارج إليه ، فله شرطه ١٤٩/١٠
إن شرط الإمام فى الهدنة شرطا فاسدا ... ٣٨٠/١٠
إذا شرط الضيافة ، فإنه يشترط أن يبين أيام الضيافة ٤٣٨/١٠
إذا شرط فى عقد الذمة شرطا فاسدا ، ... ٤٤٠/١٠
يثبت خيار المجلس فيما يشترط فيه القبض فى المجلس ٢٧٠/١١
إذا شرط الخيار مدة مجهولة ... ٢٨٦/١١
إن شرط الخيار إلى الحصاد ... ٢٨٨/١١
إذا شرط الخيار مدة ، على أن يثبت يوما ولا يثبت يوما ... ٢٨٨/١١
إن شرط الخيار شهرا ... ٢٨٩/١١
إن شرط خيار الشرط إلى الغد ، لم يدخل فى المدة ٢٩١/١١
إن شرط الخيار لأحدهما دون صاحبه ، ... جاز ٢٩٧/١١
إذا شرط الخيار حيلة على الانتفاع بالقرض ... ٣٠١/١١
إن شرط فى السلم الأجود ، لم يصح ٢٤٩/١٢
إن شرط فى السلم الأردأ ، لم يصح ٢٤٩/١٢
لو شرط المسلم فيه جيدا أورديئا ، صح ٢٥٠/١٢
إن شرط وفاء السلم فى مكان العقد ، كان تأكيدا ٢٩١/١٢
إن شرط الوفاء فى غير مكان العقد ، صح ٢٩١/١٢
إن شرط المقرض على المقترض أن يؤجره داره ... ٣٤٤/١٢
إن شرط أن يوفيه أنقص مما أقرضه ، لم يجز ٣٤٥/١٢
إن شرط فى الرهن جعله على يد عدل ... ٤٤٧/١٢

إن شرط فى الرهن جعله فى يد اثنين ... ٤٤٨/١٢
إن شرط أن يبيعه المرتهن أو العدل ، صح ... ٤٦٢/١٢
إن شرط أن لا يبيعه عند الحلول ... لم يصح الشرط ٤٦٤/١٢
إذا رهنه أمة فشرطا كونها عند امرأة ... ٤٦٦/١٢
إن شرط : متى حل الحق و لم يوفنى فالرهن لى بالدين ... فهو شرط فاسد ٤٦٩/١٢
لو شرط رهنا أو ضمينا معينا ، فجاء بغيرهما ، لم يلزم البائع قبوله ... ٤٧٣/١٢
لو شرط المرتهن كونه رهنا بفدائه ، مع دينه الأول ، لم يصح ٥٠٨/١٢
إن اشترط الكفيل أنه لا شيء عليه إن مات ،... ٧٦/١٣
إذا لم يشترط أن لا مال عليه بتلف العين المكفول بها ... ٧٦/١٣
يشترط فى الحوالة اتفاق الدينين فى الجنس والصفة ، والحلول والتأجيل ٩٨/١٣
إن شرط المحتال ملاءة المحال عليه ، فبان معسرا ،... ١٠٥/١٣
يشترط فى الحاكم إذا ولى على صبى أو مجنون ، ما يشترط فى الأب ٣٦٩/١٣
يشترط لصحة الوكالة تعيين الوكيل ٤٣٩/١٣
لا يشترط إذن سيده فيما يملكه وحده ٤٦٣/١٣
إن شرط لأحدهما فى الشركة جزءا مجهولا ، أو دراهم معلومة ، أو ربح أحد الثوبين ، لم يصح ١٩/١٤
إذا شرط لأحدهما فى الشركة ربح إحدى السفرتين أو ربح تجارته فى شهر بعينه ... ٢٠/١٤
لا يشترط أن يخلطا المالين فى الشركة ، ولا أن يكونا من جنس واحد ٢١/١٤
لا يشترط فى شركة العنان تساوى المالين فى القدر ٢٣/١٤
إذا شرط رب المال والعامل جزءا من الربح لغير العامل ... ٦٣/١٤
إن شرط رب المال والعامل تأقيت المضاربة ، فهل تفسد ؟ ٦٧/١٤
إذا شرط المضارب أن يعمل معه رب المال ، لم يصح ، وإن شرط عمل غلامه ... ٧٤/١٤
إن دفع إليه مضاربة واشترط النفقة ، لم يجز أن يأخذ لغيره بضاعة ولا مضاربة ٩٩/١٤
إن شرط المضارب النفقة ، ثم ادعى أنه أنفق من ماله ، وأراد الرجوع ، فله ذلك ١٤٧/١٤
لا يحتاج أن يشرط لرب المال فى المساقاة ١٩٧/١٤
لو عملا فى شجر لهما وهو بينهما نصفان ، وشرطا التفاضل فى ثمرة ، صح ١٩٩/١٤
إن شرط رب المال أو العامل فى المساقاة شيئا مما يلزم الآخر ... ٢١٦/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن يعمل معه غلمان رب المال ، فهو كعمل رب المال ٢١٧/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن أجر الأجراء الذين يحتاج إلى الاستعانة بهم من الثمرة ، وقدر الأجرة ، لم يصح ٢١٨/١٤
لا يجوز أن يجعل للعامل فى المساقاة فضل دراهم على ما شرط له من الثمرة ٢٢٢/١٤
إن شرط إن سقى سيحا فله الربع ، وإن سقى بكلفة فله النصف ، لم يصح ٢٢٥/١٤
لا يشترط فى المزارعة كون البذر من رب الأرض ٢٤١/١٤
إن كان البذر منهما نصفين ، وشرطا أن الزرع بينهما نصفان ، فهو بينهما ٢٤٤/١٤

إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباقى ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
لا يشترط ذكر أنوثية الدابة ولا ذكورتها فى الإجارة ٢٧١/١٤
يشترط فى الإجارة معرفة الأجرة بما يحصل به معرفة الثمن ٢٧٥/١٤
يشترط فى الإجارة معرفة أرض الحرث ٢٧٥/١٤
إن شرط الأجير كسوة ونفقة معلومة موصوفة ... جاز ٢٨٠/١٤
يشترط فى الإجارة أن تكون المنفعة مقصودة ٣١٧/١٤
يشترط معرفة العين فى الإجارة برؤية أو صفة ٣٣٢/١٤
يشترط فى الإجارة القدرة على التسليم ، فلا تصح إجارة الآبق والشارد ولا المغصوب ، ولا تجوز إجارة المشاع مفردا لغير شريكه ٣٣٤/١٤
يشترط فى الإجارة اشتمال العين على المنفعة ، فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع ٣٣٧/١٤
يشترط فى الإجارة كون المنفعة مملوكة للمؤجر ، أو مأذونا له فيها ، فيجوز للمستأجر إجارة العين لمن يقوم مقامه ٣٣٨/١٤
يشترط فى الإجارة أن تكون المدة معلومة ، يغلب على الظن بقاء العين فيها ٣٥٢/١٤
لا يشترط فى الإجارة أن تلى المدة العقد ٣٥٦/١٤
جواز إعارة المأجور لمن يقوم مقامه ، ولو شرط المؤجر عليه استيفاء المنفعة بنفسه ٣٩٥/١٤
إن شرط أن لا يستوفى المنفعة بمثله ... ٣٩٦/١٤
إن شرط على مكترى الحمام أو غيره أن مدة تعطيله عليه ، لم يصح ٤٢٧/١٤
إن شرط على المكترى النفقة الواجبة على المكرى ... فالشرط فاسد ٤٢٨/١٤
إن شرط حمل زاد مقدر ... وشرط أنه يبدل منها ما نقص بالأكل أو غيره ... ٤٣٢/١٤
لو شرط عليه مدة تعطيلها ... أو جعلها أجرة ، لم يصح ٤٦٤/١٤
لو عمل الصانع الثوب على غير صفة ما شرط عليه ... ٤٩٠/١٤
إن شرط المؤجر على المستأجر ضمان العين ، فالشرط فاسد ٤٩٢/١٤
إن شرط فى عقد الإجارة تبقية الغراس ... ٥١٦/١٤
إن شرط المتسابقان أن يرميا أرشاقا كثيرة ، جاز ... ٦٠/١٥
يشترط فى العارية كون العين منتفعا بها ٦٧/١٥
إذا لم يشترط المعير قلع الغرس ، لم يلزم المستعير القلع ٧٦/١٥
إن شرط نفى الضمان فى العارية ، لم يسقط ٩٠/١٥
إن شرط المودع على المستودع ضمان الوديعة ، فقبله ... ٩/١٦
يشترط فى ملتقط اللقيط الرشد ... ٢٩٧/١٦
يشترط فى الملتقط أيضا ، أن يكون مكلفا ٢٩٧/١٦
لا يشترط حرية القائف ٣٥٥/١٦
هل يشترط لفظ الشهادة من القائف ؟ ٣٥٨/١٦

لو وقف على ذمى ، وشرط استحقاقه ما دام كذلك ، فأسلم ،... ٣٨٥/١٦
يصح أن يشترط أن يأكل من الصدقة أهله ٣٩١/١٦
إن اشترط أن يبيع الوقف متى شاء ،... ٣٩١/١٦
إن شرط فى الوقف أن يخرج من شاء من أهل الوقف ،... ٣٩٢/١٦
لا يشترط إخراج الوقف عن يده ٤١٨/١٦
لو شرط الواقف للناظر إخراج من شاء بصفة من أهل الوقف ... ٤٤٤/١٦
إذا شرط الواقف لناظره أجرة ،... ٤٤٦/١٦
لو شرط الواقف ناظرا ، ومدرسا ... فهل يجوز لشخص أن يقوم بالوظائف كلها ؟ ٤٥٣/١٦
يشترط فى الناظر الإسلام والتكليف ،... ٤٥٣/١٦
إن لم يشرط ناظرا ، فالنظر للموقوف عليها ٤٥٦/١٦
لا يشترط أن يشترى من جنس الوقف الذى بيع ،... ٥٣٥/١٦
إن شرط فى الهبة عوضا معلوما ، صارت بيعا ٦/١٧
إن شرط فى الهبة ثوابا مجهولا ، لم تصح ٨/١٧
إن شرط عدم رجوع العمرى إلى المعمر عند موته ... صح الشرط ٥١/١٧
لو شرط عدم تزويج أم ولده ، فلم تتزوج ، وأخذت الوصية ، ثم تزوجت ... ٢٨٤/١٧
لا يشترط فى صحة الوصية القربة ٣١٣/١٧
إن شرط على المكاتب أن لا يسافر ، ولا يأخذ الصدقة ، فهل يصح الشرط ؟ ٢٣٧/١٩
إن شرط عليه فى الكتابة أن لا يسأل الناس ... ٢٣٩/١٩
ليس للسيد أن يطأ مكاتبته إلا أن يشترط ٢٧٤/١٩
إن وطئ السيد مكاتبته ولم يشترط ، أو وطئ أمتها ، أدب ... ٢٧٦/١٩
لو شرط على العبيد فى العقد ضمان كل واحد منهم عن الباقين ، فسد الشرط وصح العقد ٣٦٠/١٩
إذا شرط المكاتب فى كتابته أن يوالى من شاء ، فالشرط باطل ٣٦٥/١٩
إن شرط السيد على المكاتب أن يرثه دون ورثته ... ٣٦٧/١٩
إن شرط عليه خدمة معلومة بعد العتق ، جاز ٣٦٨/١٩
إذا كاتبه على ألفين ، فى رأس كل شهر ألف ، وشرط أن يعتق عند أداء الأول ... ٣٦٩/١٩
لا يشترط الإشهاد على إذن المرأة فى الزواج ١٤٧/٢٠
يشترط فى الولى فى النكاح ... ١٧٨/٢٠
هل يشترط فى النكاح بلوغ الولى وعدالته ؟ ١٧٩/٢٠
لا يشترط فى تزويج السلطان العدالة ١٨٢/٢٠
لا يشترط أن يكون الولى فى النكاح بصيرًا ١٨٣/٢٠
يشترط فى الذمى إذا كان وليا ، الشروط المعتبرة فى المسلم ١٩٧/٢٠
يشترط فى وكيل الولى ما يشترط فى الولى نفسه ٢٠٧/٢٠
إن شرط أن لا يخرجها من دارها أو بلدها أو لا يتزوج عليها ، أو لا يتسرى ، فهو صحيح لازم إن وفى به ، وإلا فلها الفسخ ٣٩٠/٢٠

إن شرط لها طلاق ضرتها ... ٣٩٥/٢٠
لو شرطت الزوجة أن لا تسلم نفسها إلا بعد مدة معينة ، لم يصح ٣٩٧/٢٠
إن شرط عليه أن يحلها قبل العقد ، فنوى بالعقد غير ما شرطوا عليه ، وقصد نكاح رغبة صح العقد ٤١٠/٢٠
إن شرط أن يطلقها فى وقت بعينه ، فلا يصح النكاح ٤١٩/٢٠
إن شرط الخيار فى الصداق خاصة ، لم يفسد النكاح ،... ٤٢٦/٢٠
إن تزوج المرأة على أنها مسلمة فبانت كتابية ، فله الخيار ، وإن شرطها كتابية فبانت مسلمة ، فلا خيار له ٤٢٧/٢٠
إن شرطها أمة فبانت حرة ، وكان ممن له نكاح الإماء ، فلا خيار له ٤٢٨/٢٠
إن شرطها أمة فبانت حرة ، وكان ممن له نكاح الإماء ، فلا خيار له ٤٢٨/٢٠
لا خيار للرجل فى كل صفة شرطها فى المرأة عند العقد ، فبانت أعلى منها ٤٢٨/٢٠
إن شرطها بكرا ، أو جميلة ، أو نسيبة ، أو شرط نفى العيوب التى لا ينفسخ بها النكاح فبانت بخلافه ، فهل له الخيار ؟ ٤٢٩/٢٠
لو أبيح للحر نكاح أمة ، فنكحها ، ولم يشرط حرية أولاده ، فهم أرقاء لسيدها ٤٣٣/٢٠
لو شرط معتق الأمة عليها دوام النكاح تحت حر أو عبد إذا أعتقها ، فرضيت ، لزمها ذلك ٤٦٠/٢٠
يشترط أن يكون الصداق معلوما ١٠٨/٢١
إن شرطت فى الصداق صفة مقصودة ... فبان بخلافها ، فلها الرد ١٣٨/٢١
إن شرط الأب لنفسه جميع الصداق ، ثم طلق قبل الدخول بعد تسليم الصداق إليه ... ١٤١/٢١
يملك الأب ما شرطه لنفسه من الصداق بنفس العقد ١٤٢/٢١
إن شرط الصداق غير الأب ، فالكل لها دونه ١٤٣/٢١
لو شرط عليه شرط صحيح حالة العقد ، فلم يف به ، وفسخت ، سقط به مهرها ٢٢٣/٢١
يجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا لم تشترط دارها ٣٨٣/٢١
للزوج الاستمتاع بزوجته ما لم يشغلها عن الفرائض ... وله السفر بها إلا أن تشترط بلدها ٣٨٦/٢١
لا يشترط كون الحكمين فى شقاق الزوجين فقيهين ٤٧٨/٢١
إن شرط الحكمان شرطا ، أو شرطه الزوجان ، لم يلزم ٤٨٤/٢١
إن شرط الرجعة فى الخلع ،... ٣٩/٢٢
لو شرط الخيار فى الخلع ، صح الخلع ولغا الشرط ٤١/٢٢
لا يشترط فى وقوع الطلاق المعلق بالحيض غسل المرأة ٤٧٣/٢٢
يشترط لحلها لزوجها الأول ثلاثة شروط ... ١٢٢/٢٣
يشترط للإيلاء أربعة شروط ؛ أحدها ، الحلف على ترك الوطء فى القبل ١٣٨/٢٣
لا يشترط فى صحة الإيلاء الغضب ، ولا قصد الإضرار ١٨٦/٢٣
يشترط لوجوب الإنفاق ثلاثة شروط ... ٣٩٠/٢٤
لو شرط وطء المكاتبة ، وطلبت التزويج ، لا يلزم السيد إذا كان يطأ ٤٣٩/٢٤

ش ر ع

لو وقف على أولاده ، وشرط فى وقفه أن من تزوج من البنات لا حق له ، فتزوجت ، ثم طلقت ... ٤٧٧/٢٤
لا يشترط فى وجوب القصاص كون القتل فى دار الإسلام ١٤٠/٢٥
يشترط لاستيفاء القصاص ثلاثة شروط ... ١٤٣/٢٥
يشترط للقصاص فى الطرف ثلاثة شروط ... ٢٤٥/٢٥
يشترط حضور المدعى عليه وقت يمينه ... وحضور المدعى ١٦٠/٢٦
يشترط أن يكون السيد بالغا عاقلا عالما بالحدود وكيفية إقامتها ١٧٨/٢٦
يشترط فى الإقرار بالزنى أن يكون المقر بالغا عاقلا ٣٠٧/٢٦
لا يشترط ذكر من زنى بها ٣٠٩/٢٦
يشترط فى صحة قذف القاذف أن يكون مكلفا ٣٤٩/٢٦
يشترط لإقامة الحد على القاذف شرطان ... ٣٥٦/٢٦
لا يشترط لصحة توبة من قذف وغيبة ونحوهما إعلامه والتحلل منه ٤١١/٢٦
يشترط لوجوب الحد على من شرب الخمر أن يعلم أن كثيرها يسكر ٤٢٧/٢٦
يشترط لصحة إسلام الصبى أن يكون له عشر سنين ١٢٦/٢٧
يشترط لوجوب الضيافة ، أن يكون المجتاز فى القرى ٢٦٨/٢٧
يشترط للذكاة شروط أربعة ... ٢٨٧/٢٧
يشترط قصد التسمية على ما يذبحه ٣٢٥/٢٧
لا يشترط أن يسمى على الصيد بالعربية ٤١٨/٢٧
يشترط لوجوب كفارة اليمين ثلاثة شروط ... ٤٦٧/٢٧
هل تشترط عدالة المولى للقاضى ؟ ٢٧١/٢٨
يشترط أن يعين للقاضى ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ٢٦٨/٢٨
يشترط فى القاضى عشر صفات ... ٢٩٧/٢٨
يشترط فى اليمين أن لا يصلها باستثناء ٤٣١/٢٨
يشترط فى الدعوى انفكاكها عما يكذبها ٤٦٤/٢٨
لو ادعى بيعا ، أو عقدا ، فهل يشترط ذكر شروطه ؟ ٤٧٠/٢٨
لو شهد ببيع ونحوه ، فهل يشترط ذكر شروطه ؟ ٢٧٧/٢٩
يشترط فى وجوب تحمل الشهادة والأداء أن يدعى إليهما ، ويقدر عليهما بلا ضرر يلحقه ٢٥٣/٢٩
باب شروط من تقبل شهادته ٣٢١/٢٩-٤٤١

(ش ر ع)

يدخل فى الماء الطاهر غير المطهر ، ما استعمل فى رفع حدث ، أو طهارة مشروعة ... ٦٠/١
يشرع الختان فى حق النساء ٢٦٨/١
الصلاة واجبة على من أسلم قبل بلوغ الشرع له ٧/٣

الأذان والإقامة مشروعان للصلوات الخمس دون غيرها للرجال دون النساء ٤٦/٣
إذا شرع فى الصلاة بتقليد مجتهد ، فقال له قائل : قد أخطأت القبلة ... ٣٤٩/٣
لو شرع مجتهد فى الصلاة باجتهاده ، فعمى فيها ... ٣٥٠/٣
لا يشرع الجهر للمأموم فى القراءة ٤٦٧/٣
المستحب أن يكون شروع المأموم فى أفعال الصلاة ... بعد فراغ الإمام ... ٥٢٢/٣
لا تبطل الصلاة بترك سنن الأفعال ولا يشرع السجود له ٦٨١/٣
لا يشرع سجود السهو فى العمد ٥/٤
يشرع سجود السهو للسهو فى زيادة ، ونقص ، وشك ٦/٤
إن أتى بقول مشروع فى غير موضعه ...، لم تبطل الصلاة بعمده ٢٢/٤
إن ذكر المنسى قبل ... شروعه فى القراءة ، عاد فأتى به وبما بعده ٥١/٤
إن لم يعد ... إذا ذكره قبل شروعه فى القراءة ... بطلت صلاته ٥٢/٤
إن نسى السجود حتى شرع فى صلاة أخرى ، سجد بعد فراغه منها ٨٨/٤
لا يشرع فى ابتداء سجود التلاوة أكثر من تكبيرة ٢٢٧/٤
الاعتبار بالفراغ من صلاة العصر ، لا بالشروع [النهى عن الصلاة بعد العصر] ... ٢٣٧/٤
لو جاء الإمام الراتب بعد شروعهم فى الصلاة ، هل يجوز تقديمه ؟ ٢٨٠/٤
لا فرق فى الشروع فى نافلة بالمسجد أو خارجه ... [إذا أقيمت الصلاة وهو يصلى] ٢٩٠/٤
رد سلام الخطيب وكل سلام مشروع ، فرض كفاية ... ٢٣٦/٥
لا يحرم الكلام إذا شرع الخطيب فى الدعاء مطلقا ٣٠٦/٥
المشروع فى صلاة الاستسقاء خطبة واحدة ... ٤٢٣/٥
ختان الميت لا يشرع ٨١/٦
الصوم والصيام فى اللغة ، الإمساك ، وفى الشرع ، إمساك مخصوص فى وقت مخصوص على وجه مخصوص ٣٢٣/٧
الصوم المشروع هو الإمساك عن المفطرات ، من طلوع الفجر الثانى إلى غروب الشمس ٣٢٥/٧
يحكم للصائم بالصوم الشرعى المثاب عليه من وقت النية ٤٠٥/٧
من شرع فى صوم أو صلاة تطوعا ،... ٥٤٥/٧
إن شرع الزوجة والعبد فى الاعتكاف بغير إذن ،... ٥٧٢/٧
لو شرع فى طواف العمرة ، لم يصح إدخال الحج عليها إلا لمن معه هدى ١٦٦/٨
متى وجب على المتمتع الصوم ، فشرع فيه ، ثم قدر على الهدى ، لم يلزمه الانتقال إليه ، وإن وجب و لم يشرع فيه ، فهل يلزمه الانتقال ؟ ٤٠٠/٨ ، ٤٠١
الأطوفة المشروعة فى الحج ثلاثة ... ٢٣٢/٩
لا يجوز أن يشرع إلى طريق نافذ جناحا ولا ساباطا ولا دكانا ١٨٢/١٣
لو شرع إنسان فى حفر معدن و لم يصل إلى النيل ... ١٠١/١٦
المشروع فى عطية الأولاد القسمة بينهم على قدر الميراث ٥٩/١٧
الأصل فى مشروعية النكاح الكتاب والسنة والإجماع ٨/٢٠

الصداق مشروع فى النكاح ٧٩/٢١
إن شرع المكفر فى الصوم ، ثم قدر على العتق ، لم يلزمه الانتقال إليه ٢٨٩/٢٣
إذا أتى بالحدود على الوجه المشروع ، من غير زيادة ، لا يضمن من تلف بها ٢٠٠/٢٦
التعزير فيما شرع فيه التعزير واجب ، إذا رآه الإمام ٤٦١/٢٦
ما لم يكن ذكر فى نص الشرع من الأطعمة ، ولا فى عرف العرب ... ٢١٦/٢٧
لو رجع أحد الخصمين قبل شروعه فى الحكم ، فله ذلك ٣٢٧/٢٨
التزكية حق للشرع ، يطلبها الحاكم وإن سكت عنها الخصم ٥٠٠/٢٨
الشهادة حجة شرعية ، تظهر الحق المدعى به ، ولا توجبه ٢٤٧/٢٩
المسابقة المشروعة ... فمباح ولا دناءة فيه ، ولا ترد به الشهادة ٣٥٩/٢٩
اليمين مشروعة فى حق المنكر فى كل حق لآدمى ١٠٣/٣٠
هل تشرع اليمين فى النكاح والرجعة ...؟ ١٠٦/٣٠
اليمين المشروعة هى اليمين بالله ، تعالى اسمه ١٢٠/٣٠

(ش ر ف)

بعد الأسن والأشرف والأقدم هجرة [فى الإمام] الأتقى ٣٤٣/٤
الأشراف ؛ هم أهل بيت النبى ٥١٢/١٦
لو أعطى شيئا من غير سؤال ولا إشراف ، وكان ممن يجوز له أخذه ، وجب عليه الأخذ ١١٩/١٧

(ش ر ق)

إذا فاتته صلاة من أيام التشريق ، أو من غيرها فقضاها فيها ... ٣٧٦/٥
يحرم صوم الدهر إذا أدخل فيه يومى العيدين ، وأيام التشريق ٥١٥/٧
لا يجوز صيام أيام التشريق تطوعا ، وفى صيامها عن الفرض روايتان ٥٤٣/٧
ميقات أهل المشرق ذات عرق ١٠٣/٨
إن أخر صيام أيام التشريق فى فدية التمتع والأيام الثلاثة إلى يوم النحر فقضاء ٣٩٣/٨
إن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ، وإن أخره عن أيام التشريق ،
أو ترك المبيت بمنى فى لياليها ، فعليه دم ٢٤٥/٩
يخطب الإمام فى اليوم الثانى من أيام التشريق ٢٥٢/٩
لا يكره الإحرام بالعمرة يوم عرفة والنحر وأيام التشريق ٢٨٨/٩
لا يجزئ ذبح الأضحية فى ليلتى يومى التشريق ٣٦٩/٩
نذر صوم أيام التشريق كنذر صوم يوم العيد ... ١٨٢/٢٨
إن نذر صوم يوم الخميس ، فوافق أيام التشريق ، فهل يصومه ؟ ٢٠٤/٢٨

(ش ر ك)

المشرك ، المشركة ، المشركون :
[الجنائز ١٩٠/٦ ، الجهاد ٩٩/١٠ ، ١٢١ ، ١٧٠ ، ٢٠٢ ، الرضاع ٢٨٤/٢٤ ،

الحدود ٣٦٣/٢٦ ، ٣٦٤ ، ٣٩٨]
الشريك ، الشركاء :
[الزكاة ٧٥/٧ ، ٧٦ ، ١٠٠ ، المناسك ٢٨٤/٨ ، ٣٥/٩ ، الجهاد ٢١١/١٠ ، البيع ٣١٢/١٢ ، الرهن ٤٠٣/١٢ ، الصلح ٢١١/١٣ ، ٢١٦ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، الوكالة ٤٥٧/١٣ ، المساقاة ٢٢٨/١٤ ، ٢٥٣ ، الإجارة ٣٣٤/١٤ ، العارية ١٠١/١٥ ، الغصب ٣٢٩/١٥ ، الشفعة ٣٧٣/١٥ ، ٤٢٧ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ ، ٤٣٣ ، ٤٣٥ ، ٤٧٥ ، ٥٠١ ، ٥٢٤ ، ٥٢٦ ، ٥٢٨ ، الوديعة ٢٧/١٦ ، الهبة والعطية ٢٧/١٧ ، العتق ٣٢/١٩ ، ٤٦ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦٢ ، ٦٥ – ٦٧ ، ٦٩ ، ١١١ ، ١١٢ ، ١٣٦ ، ١٧٥ ، ٣٧٤ ، ٣٩٥ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤٥٩ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، النكاح ٤٦٩/٢٠ ، الطلاق ٥٩٥/٢٢ ، الظهار ٣٢٢/٢٣ ، الجنايات ٣٥/٢٥ ، ٧٢ – ٧٤ ، الديات ٤٢٦/٢٥ ، ٤٦١ ، الحدود ٥٠٣/٢٦ ، القضاء ، ٤٨/٢٩ ، ٧٣ ، ٨٢ ، ١١٨ ، الشهادات ٤٢٧/٢٩ ، ٤٤٠ ، الإقرار ٣٣٨/٣٠]
إن اشترك جماعة فى قتل صيد ، فعليهم جزاء واحد ٣٣/٩
إن اشترك حلال ومحرم فى قتل صيد حرمى ، فالجزاء بينهما ٣٥/٩
ثلاثة اشتركوا فى بدنة أضحية ، وقالوا : من جاءنا يريد أضحية شاركناه فجاء قوم فشاركوهم ... ٣٤٢/٩
لو اشترك اثنان فى شاتين للأضحية على الشيوع أجزأ ٣٤٤/٩
لو اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة للتضحية ، فذبحوها على أنهم سبعة ، فبانوا ثمانية ... ٣٤٤/٩
يشارك الجيش سراياه فيما غنمت ٢٨١/١٠
النوع السادس من الخيار ، خيار يثبت فى التولية والشركة ... ٤٣٣/١١
الشركة ؛ بيع بعضه بقسطه من الثمن ... ٤٣٤/١١
إذا ضمن رجلان عن رجل ألفا ضمان اشتراك ،... ٦٠/١٣
عقود المشاركات ؛ كالشركة والمضاربة ٤٨٠/١٣
كتاب الشركة ٥/١٤ – ١٧٩
لو كان الاشتراك فى الغراس والأرض ، فسد ١٩٧/١٤
إن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم الأرض ، ومن الآخر البذر ، ومن الآخر البقر ، والعمل على أن ما رزق الله تعالى بينهم ، فهذا عقد فاسد ٢٥٠/١٤
إن كانت الأرض لثلاثة ، فاشتركوا على أن يزرعوها ببذرهم ودوابهم وأعوانهم ... جاز ٢٥٢/١٤
إذا استأجر الأجير المشترك أجيرا خاصا ... ٤٧٤/١٤
يضمن الأجير المشترك ما جنت يده ٤٧٥/١٤
الأجير المشترك يضمن إذا كان يعمل فى ملك نفسه ٤٧٧/١٤
لا ضمان على الأجير المشترك فيما تلف من حرزه ، أو بغير فعله ، ولا أجرة له فيما عمل فيه ٤٧٩/١٤
لو غصب جارحا فصاد به ، أو شبكة أو شركا فأمسك شيئا ... ١٦٣/١٥

لو كان ملك الحائط المائل مشتركا ، فطولب أحد الشركاء بنقضه ... ٣٢٩/١٥
عدم الفرق فى الطريق بين كونه مشتركا بملك ، أو باختصاص ٣٧٣/١٥
لا شفعة بالشركة فى الشرب مطلقا ٣٧٥/١٥
لو كان السفل لشخص ، والعلو مشتركا ... ٣٨٢/١٥
لو بيع شقص فى شركة حمل ... [الشفعة] ٤١١/١٥
إذا باع وصى الأيتام ، فباع لأحدهم نصيبا فى شركة الآخر ،... ٤١٦/١٥
لا شفعة بشركة الوقف ٤٤٥/١٥
لو بيع شقص من شركة مال المضاربة ، فللعامل الأخذ بالشفعة ... ٥٢٩/١٥
لو باع المضارب من مال المضاربة شقصا فى شركة نفسه ، لم يأخذ بالشفعة ٥٣٠/١٥
إن قسموا ماء النهر المشترك بالمهاياة ... ١٥٢/١٦
إذا كان النهر أو الساقية مشتركا بين جماعة ، فأرادوا إكراءه ... ١٥٤/١٦
الشركة فى الالتقاط أن يأخذاه جميعا ٣٠٢/١٦
لو بيع شقص فى شركة الورثة والموصى له قبل قبوله ... ٢٥٦/١٧
لو وصى بثلثه لأحد هذين ، أو قال : لجارى . أو : قريبى فلان . باسم مشترك ... ٢٩٩/١٧
باب الإقرار بمشارك فى الميراث ٣٣٥/١٨-٣٦٨
إن أعتق شركا له فى عبد ... عتق كله ... ٤٢/١٩
إذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق شركا له فى عبد فسرى إلى نصيب الشريك ... ٦٩/١٩
إن أعتق فى مرضه شركا له فى عبد ، أو دبره ، وثلثه يحتمل باقيه ، أعطى الشريك ... ١١٢/١٩
إذا دبر شركا له فى عبد لم يسر إلى نصيب شريكه ... ١٧٣/١٩
تجوز كتابة حصته من العبد المشترك بغير إذن شريكه ٣٧٠/١٩
لا يحل للعبد المشترك أن ينظر إلى الوجه والكفين من مولاته ، ولا ينظر الرجل أمة مشتركة ٣٩/٢٠
الشركة والتولية والسلم والصلح على مال ، شراء ٥٩٦/٢٢
لو كان عبد مشترك بين موسرين ، فقال أحدهما : إن كان غرابا فنصيبى حر ... ٦٧/٢٣
إن آلى من واحدة من نسائه ، وقال للأخرى : شركتك معها . لم يصر موليا من الثانية ١٧٨/٢٣
إن قال : إن وطئتك فأنت طالق . وقال للأخرى : شركتك معها . ونوى ،... ١٨٠/٢٣
لو ظاهر من إحدى زوجتيه ، ثم قال للأخرى : أشركتك معها . أو : أنت مثلها . فهو صريح فى حق الثانية أيضا ٢٦٠/٢٣
إن اشترك رجلان فى وطء أمة ، لزمها استبراءان ٢٠٢/٢٤
إذا اشترك ثلاثة فى قتل رجل ، فقطع أحدهم يده ، والآخر رجله ، وأوضحه ثالث ، فمات ... ٤٦/٢٥
إن اشترك فى القتل اثنان لا يجب القصاص على أحدهما ... ٦٧/٢٥
إن اشترك فى القتل صبى ومجنون وبالغ ... ٧١/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قتل واحد ، فعفى عنهم إلى الدية ... ١٦٢/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قطع طرف ، أو جرح موجب للقصاص وتساوت أفعالهم ... ٢٩٤/٢٥

إن حفر بئرا فى ملك مشترك بينه وبين غيره ، بغير إذنه ... ٣٢٢/٢٥
من شارك فى قتل يوجب الكفارة ، لزمته كفارة ٩٨/٢٦
إن وطئ جارية ولده ، أو جارية له فيها شرك أو لولده ، أدب و لم يبلغ به الحد ٢٨٤/٢٦
إن اشترك جماعة فى سرقة نصاب ، قطعوا ٥٠١/٢٦
لو اشترك جماعة فى سرقة نصاب ، لم يقطع بعضهم بشبهة ... فهل يقطع الباقى أم لا ؟ ٥٠٣/٢٦
إن اشترك رجلان فى النقب ، ودخل أحدهما ، فأخرج المتاع وحده ... فالقطع على الداخل وحده ٥٠٧/٢٦
لا يقطع بالسرقة من مال له فيه شرك ، أو لأحد ممن لا يقطع بالسرقة منه ٥٤٢/٢٦
من أشرك بالله ، أو جحد ربوبيته ... كفر ١٠٧/٢٧
لو شهد بحق مشترك بين من ترد شهادته له وبين من لا ترد شهادته له ، لم تقبل ٤٣٣/٢٩
إن ادعى رجلان دارا فى يد غيرهما شركة بالسوية فأقر لأحدهما بنصفها ، فالمقر به بينهما ٢٩٧/٣٠
إن قال : له فى هذا العبد شرك ... رجع فى تفسير نصيب الشريك إليه ٣٣٨/٣٠

(ش ر ى)

لو اشترى شيئا بعشرين دينارا ، أو أسلم نصابا فى شيء ،... ٣٢٨/٦
إذا لم يلزم المشترى زكاة الخلطة ،... ٤٧٢/٦
لو اشترى ماء بركة أو حفيرة ، وسقى به سيحا ، وجب عليه العشر ٥٢٩/٦
لو باع رب الحب الحب وشرط الزكاة على المشترى ،... ٥٣٢/٦
إذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها ، فتركها حتى بدا صلاحها من غير شرط القطع ،... ٥٣٨/٦
لا يجوز للإنسان شراء زكاته مطلقا ٥٤٣/٦
سواء اشترى الزكاة ممن أخذها منه ، أو من غيره ٥٤٥/٦
يجوز لأهل الذمة شراء الأرض العشرية ولا عشر عليهم ٥٦٣/٦
يجوز لأهل الذمة شراء الأرض الخراجية ٥٦٥/٦
نصارى بنى تغلب لا يمنعون من شراء الأرض الخراجية أو العشرية ٥٦٥/٦
إن اشترى عرضا بنصاب من الأثمان أو من العروض ،... ٦٤/٧
إن اشترى عرضا بنصاب من السائمة ،... ٦٥/٧
إن اشترى أرضا أو نخلا للتجارة ، فأثمرت النخل ، أو زرعت الأرض ... ٦٩/٧ ، ٧١
لو اشترى شقصا للتجارة بألف ، فصار عند الحول بألفين ، زكاهما ، ... ٧٣/٧
إن اشترى المكاتب بالزكاة شيئا ثم عجز ، والعرض بيده ،... ٢٣٨/٧
يجوز أن يشترى بالزكاة أسيرا مسلما ٢٣٩/٧
هل يجوز أن يشترى بالزكاة رقبة يعتقها ؟ ٢٤٠/٧
لا يجوز أن يشترى من زكاته من يعتق عليه بالرحم ٢٤١/٧
من اشترى نفسه من الكفار ، جاز له الأخذ من الزكاة ٢٤٤/٧
لا يجوز للمزكى أن يشترى للغازى الدواب والسلاح ونحوهما ٢٤٨/٧

يجتنب المعتكف البيع والشراء إلا ما لا بد له منه ٦٢٩/٧ ، ٦٣٦
لو فضل ما يحج به بعد شرائه ما يكفيه ، لزمه الحج ٤٨/٨
يجوز للمحرم مشترى الطيب حمله وتقليبه ، إذا لم يمسه ... ٢٧٣/٨
يصح للمحرم شراء الأمة للوطء وغيره ٣٣١/٨
يتعين الهدى بقوله : هذا هدى ... والأضحية بقوله : هذه أضحية ، ولو نوى حال الشراء ، لم تتعين بذلك ٣٧٢/٩
لو أتلف الأضحية متلف ، وأخذت منه القيمة ، ثم اشترى بالقيمة مثلها ، فهل تصير متعينة بمجرد الشراء ؟ ٣٧٧/٩
إن اشترى أضحية فلم يوجبها حتى علم بها عيبا ، فإن شاء ردها ، وإن شاء أخذ أرشها ٣٨٩/٩
الرجلان يشتريان الفرس بينهما ، يغزوان عليه ،... ١٧٤/١٠
لو باع مال المسلم الذى أخذه المشركون مشتريه أو متهبه ، أو وهباه ، لزم تصرفهما ٢٠٢/١٠
إذا اشترى الرجل الجارية من المغنم ، معها حلى فى عنقها وثياب ، رد ذلك فى المغنم ، إلا شيئا تلبسه ٢٨٥/١٠
لا يجوز لأمير الجيش أن يشترى من مغنم المسلمين شيئا ٢٨٦/١٠
من اشترى من المغنم اثنين أو أكثر ،... ٢٨٦/١٠
يكره للمسلم أن يشترى من أرض الخراج المزارع ٣٢٢/١٠
إن اشترى الأسير شيئا مختارا ، أو اقترضه ، فالعقد صحيح ٣٦٩/١٠
إذا اشترى المسلم أسيرا من أيدى العدو ،... ٣٦٩/١٠
جواز شراء أولاد الكفار المهادنين منهم وأهليهم ٣٨٨/١٠
لا يجوز تمكين أهل الذمة من شراء مصحف ٤٥٥/١٠
لو قال البائع للمشترى : اشتره بكذا ، أو ابتعه بكذا ... لم يصح ... ١١/١١
لا بأس بذوق المبيع عند الشراء ... ١٥/١١
لو جهل المشترى أن العبد مرتد ، فله الأرش ... ٣٤/١١
جواز بيع المصحف وكراهة شرائه وإبداله ... ٣٩/١١
إن باع ملك غيره بغير إذنه ، أو اشترى بعين ماله شيئا بغير إذنه ، لم يصح ٥٥/١١
إن اشترى له فى ذمته بغير إذنه ، صح ٥٧/١١
لو اشترى بمال نفسه سلعة لغيره ... ٥٨/١١
يدخل المبيع فى ملك المشترى بالإجازة من حين العقد ٥٩/١١
لو قال : بعته لزيد . فقال : اشتريته له . بطل ٥٩/١١
لا بأس بحيازة المساكن التى فتحت عنوة وبيعها وشرائها وسكناها ٧٠/١١
إذا اشترى ممن فى ماله حلال وحرام ... ٨٣/١١
إن اشترى ما لم يره ولم يوصف له ... ٩٥/١١
لو قال : بعتك هذا البغل بكذا . فقال : اشتريت . فبان فرسا أو حمارا ، لم يصح ٩٧/١١
بيع الأعمى وشراؤه ... ١١٠/١١

لو اشترى المبيع بشرط القطع ، وتركه حتى طال ، فحكمه حكم الرطبة إذا طالت	١١١/١١	ش ر ى
لو أبى المشترى ذبح الحيوان ، لم يجبر عليه	١٢٥/١١	
علم المشترى وحده مثل علم البائع وحده	١٣٨/١١	
لا يجوز شراء الجوز على عيار ...	١٤٧/١١	
إذا صح البيع ، وكان المشترى عالما بالحال ، فلا خيار له	١٥٤/١١	
لو وكل مسلم كافرا فى شراء عبد مسلم ، لم يصح	١٧٤/١١	
يصح شراء الحاضر للبادى	١٨٨/١١	
إن اشترى السلعة التى باعها بنسيئة بعرض ... جاز	١٩٣/١١	
إن باع السلعة بثمن حال ، ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة ...	١٩٤/١١	
لو احتاج إلى نقد ، فاشترى ما يساوى مائة بمائة وخمسين ، فلا بأس	١٩٥/١١	
إن باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه ... لم يجز	١٩٦/١١	
إن باعه كيل بر إلى شهر ، ثم اشترى بثمنه بعد استحقاقه منه برا ...	١٩٧/١١	
يحرم التسعير ، ويكره الشراء به	١٩٧/١١	
يكره البيع والشراء من مكان ألزم الناس بهما فيه ...	١٩٨/١١	
يكره البيع والشراء فى المسجد ...	٢٠٣/١١	
إن باع المشترى العين المستثناة منفعتها ، صح البيع	٢١٧/١١	
إذا اشترى المشترى نفع البائع فى المبيع ، صح	٢٢٠/١١	
إذا اشترط المشترى منفعة البائع فى المبيع ، فأقام البائع مقامه من يعمل العمل ...	٢٢٢/١١	
إن شرط المشترى جز الرطبة على البائع ، لم يصح	٢٢٣/١١	
إذا باع جارية وشرط على المشترى أنه إن باعها فهو أحق بها بالثمن ، فالبيع جائز	٢٣٩/١١	
لو شرط على المشترى وقف المبيع ...	٢٤١/١١	
إذا كان المبيع أمة ، فوطئها المشترى ، فلا حد عليه ...	٢٤٤/١١	
إن ولدت الأمة التى وطئها المشترى ، كان ولدها حرا ...	٢٤٥/١١	
إذا باع المشترى المبيع الفاسد ، لم يصح	٢٤٧/١١	
إن زاد المبيع فى يد المشترى بسمن ... ثم نقص حتى عاد إلى ما كان عليه ...	٢٤٧/١١	
إذا شرط المشترى بعض الثمن على غيره ، فالبيع فاسد	٢٤٨/١١	
إن اشترى صبرة على أنها عشرة أقفزة ، فبانت أحد عشر ...	٢٦١/١١	
ينتقل الملك إلى المشترى بنفس العقد	٣٠٢/١١	
لو اشترى من يعتق عليه ...	٣٠٣/١١	
لو اشترى أمة بشرط الخيار ، واستبرأها فى مدته ...	٣٠٦/١١	
إن تصرف المشترى بإذن البائع ... صح التصرف	٣١٥/١١	
لو أذن البائع للمشترى فى التصرف ، فتصرف بعد الإذن وقبل العلم ، فهل ينفذ تصرفه ؟	٣١٥/١١	
يكون تصرف البائع فسخا للبيع ، وتصرف المشترى إسقاطا لخياره	٣١٦/١١	
إن استخدم المشترى المبيع ...	٣١٩/١١	

إن أعتقه المشترى نفذ عتقه ... ٣٢٢/١١
إذا أعتق المشترى العبد ، بطل خياره وخيار البائع ٣٢٥/١١
إن وطئ المشترى الجارية فأحبلها ، صارت أم ولد له ... ٣٢٩/١١
إذا تلقى الركبان فاشترى منهم وباع لهم ... ٣٣٥/١١
لو أخبر أنه اشتراها بكذا ، وكان زائدا عما اشتراها به ، لم يبطل البيع ٣٤١/١١
يحرم تغرير مشتر ... ٣٤٥/١١
لو اشترى أكثر من مصراة ... ٣٥٣/١١ ، ٣٥٥
لو اشترى شاة غير مصراة فاحتلبها ، ثم وجد بها عيبا ... ٣٥٧/١١
لو اشتراها و لم يعلم بكونها مزوجة ، خير بين الرد أو الإمساك مع الأرش ٣٦٢/١١
لو أسقط المشترى خيار الرد بعوض بذله له البائع وقبله ، جاز على حسب ما يتفقان عليه ٣٧٩/١١
لو حدث حمل بعد الشراء ، فهل هو نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٠/١١
لو اشترى الأمة مزوجة ، فوطئها الزوج ، لم يمنع ذلك الرد ٣٨٥/١١
لو اشترى متاعا ، فوجده خيرا مما اشترى ، فعليه رده إلى بائعه ٣٨٥/١١
إذا كان المبيع معيبا ، ثم حدث به عيب عند المشترى قبل علمه بالأول ... ٣٨٨/١١
يلزم المشترى إذا رد المبيع المعيب أرش العيب الحادث عنده ٣٨٩/١١
إن كان المبيع كاتبا أو صانعا ، فنسى ذلك عند المشترى ، ثم وجدت به عيبا ... ٣٩١/١١
إذا باع المشترى المبيع قبل علمه بالعيب فله الأرش ٣٩٧/١١
لو باعه المشترى لبائعه ، كان له رده على البائع الثانى ٣٩٨/١١
إذا ردها المشترى الثانى على الأول ، وكان الأول باعها عالما بالعيب ... فليس له رده ٤٠٠/١١
إن استغل المشترى المبيع ... قبل علمه بالعيب ، لم يسقط خياره ٤٠١/١١
إذا اشترى عبدا فأعتقه ، ثم علم به عيبا ، فأخذ أرشه ، فهو له ٤٠٢/١١
لو اشترى حلى فضة بوزنه دراهم ، فوجده معيبا ، جاز له رده ... ٤٠٧/١١ ، ٤١٨
إن اشترى ما مأكوله فى جوفه ، فكسره ، فوجده فاسدا ... رجع بالثمن كله ... ٤٠٨/١١
لو اشترى ثوبا فنشره فوجده معيبا ... ٤١٢/١١
إن اشترى اثنان شيئا ، وشرطا الخيار ، أو وجداه معيبا ، فرضى أحدهما ، فللآخر الفسخ فى نصيبه ٤١٥/١١
لو اشترى رجل من رجلين شيئا ، فوجده معيبا ، فله رده عليهما ٤١٧/١١
إن اشترى واحد معيبين صفقة واحدة ... ٤١٩/١١
لو اشترى طعاما فى وعاءين ... ٤٢٢/١١
إن اختلفا فى العيب ؛ هل كان عند البائع ، أو حدث عند المشترى ، ففى أيهما يقبل قوله روايتان ؟ ٤٢٣/١١
إذا باع الوكيل ، ثم ظهر المشترى على عيب كان بالمبيع ... ٤٢٥/١١
إذا قلنا : القول قول المشترى . فمع يمينه ، ويكون على البت ٤٢٥/١١
لو اشترى جارية على أنها بكر ، فقال المشترى : هى ثيب ... ٤٢٦/١١

إن رد المشترى السلعة بعيب ، فأنكر البائع أنها سلعته ... ٤٢٧/١١
من باع عبدا تلزمه عقوبة ... يعلم المشترى ذلك ، فلا شيء له ٤٣٠/١١
لو اشترى قفيزا من الطعام ، فقبض نصفه ، فقال له رجل : بعنى نصف هذا القفيز . فباعه ... ٤٣٨/١١
متى اشتراه بثمن مؤجل ... فللمشترى الخيار بين الإمساك والرد ٤٤٦/١١
إن اشتراه بدنانير ، فأخبر أنه اشتراه بدراهم ... ٤٤٧/١١
إن اشتراه ممن لا تقبل شهادته له ... ٤٤٨/١١
إن اشتراه بأكثر من ثمنه حيلة ... لم يجز بيعه مرابحة حتى يبين أمره ٤٤٨/١١
إذا اشترى شيئين صفقة واحدة ، ثم أراد بيع أحدهما مرابحة ... ٤٤٩/١١
لو أخذ نماء مما اشترى ... لم يجب بيانه ٤٥٣/١١
لو رخصت السلعة عن قدر ما اشتراها به ... ٤٥٤/١١
لو اشترى السلعة بثمن لرغبة تخصه ... ٤٥٤/١١
إن اشترى ثوبا بعشرة ، وقصره بعشرة ... ٤٥٥/١١
هبة مشتر لوكيل باعه ، كزيادة ٤٥٥/١١
إن اشتراه بعشرة ، ثم باعه بخمسة عشر ، ثم اشتراه بعشرة ... ٤٥٧/١١
إن ابتاع اثنان ثوبا بعشرين ، ثم بذل لهما فيه اثنان وعشرون ، فاشترى أحدهما نصيب صاحبه فيه بذلك السعر ... ٤٦٠/١١
إن اشترى رجل نصف سلعة بعشرة ، واشترى آخر نصفها بعشرين ، ثم باعاها مساومة بثمن واحد ... ٤٦٠/١١
إن قال البائع : لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه . وقال المشترى : لا أسلمه حتى أقبض المبيع ... ٤٨٥/١١
إن كان المبيع غائبا بعيدا ، أو المشترى معسرا ، فللبائع الفسخ ٤٨٨/١١
إن هرب المشترى قبل وزن الثمن ، وهو معسر ... ٤٩٠/١١
من اشترى مكيلا أو موزونا ، لم يجز بيعه حتى يقبضه ... ٤٩٣/١١
كل ما لا يدخل فى ضمان المشترى إلا بقبضه لا يجوز له بيعه حتى يقبضه ٤٩٧/١١
لو اشترى شاة أو عبدا أو شقصا بطعام ، فقبض الشاة أو العبد وباعهما ... ٥٠٣/١١
إن اشترى اثنان طعاما فقبضاه ، ثم باع أحدهما الآخر نصيبه قبل أن يقتسماه ... ٥١١/١١
إتلاف المشترى للمبيع قبض مطلقا ٥١٨/١١
لا يجوز فى العرايا أن يشترى أكثر من خمسة أوسق ... ٦٦/١٢
يجوز بيع العرايا إذا كان مشتريها محتاجا إلى أكلها رطبا ... ٦٧/١٢
يكتفى فى بيع العرايا بالحاجة المتقدمة من جهة البائع أو المشترى ... ٧٠/١٢
إن اشترى شيئا بمكسرة ، لم يجز أن يعطيه صحيحا أقل منها ١٣٤/١٢
إذا اشترى أرضا وفيها بذر ما يستحق المشترى أصله ... فهو للمشترى ١٤٩/١٢
لو اشترى أرضا فيها زرع للبائع ... فله الفسخ ١٥٢/١٢

ش ر ى

إذا اشترى رجل نصف الثمرة قبل بدو صلاحها ... مشاعا ، لم يجز ١٧٢/١٢
إذا اشترى قصيلا من شعير ... فقطعه ثم نبت ، فهو لصاحب الأرض ١٨١/١٢
هل الزكاة على البائع أو على المشترى ؟ ١٨٧/١٢
إن اشترى عرية فتركها حتى أثمرت ، بطل البيع ١٩٠/١٢
لو اشترى خشبا بشرط القطع ... ١٩٠/١٢
يجوز لمشترى الثمر إذا بدا الصلاح فيه واشتد حبه أن يبيعه قبل جده ١٩١/١٢
يجوز لمشترى الثمرة بيعها فى شجرها ١٩٣/١٢
لو اشترى الثمرة مع أصلها ؛ فإنه لا جائحة فيها إذا تلفت ٢٠١/١٢
إذا اشترى عبدا واشترط ماله ... صح ... ٢١١/١٢
إذا اشترط مال العبد فى الشراء ، ثم رده ... رد ماله ٢١٣/١٢
إن دفع زيد إلى عمرو دراهم ، فقال : اشتر لك بها مثل الطعام الذى لك على ... ٣٠٩/١٢
إذا اشترى سلعة ، وشرط أن يرهنه بها شيئا من ماله ... فالبيع والشرط صحيح ٤٧٢/١٢
لو لم يشرطا رهنا فى البيع ، فتطوع المشترى برهن ، وقبضه البائع ... ٤٧٦/١٢
يصح ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشترى ، وعن المشترى للبائع ٢٩/١٣
لو بنى المشترى ، ونقضه المستحق ،... ٣١/١٣
لو خاف المشترى فساد البيع بغير استحقاق المبيع ،...، فضمن ذلك صريحا ، صح ٣٣/١٣
إذا أحال المشترى البائع بالثمن ، أو أحال البائع عليه به ، فبان البيع باطلا ،... ١٠٧/١٣
للبائع أن يحيل المشترى على من أحاله المشترى عليه ١١٠/١٣
يجوز أن يشترى ممرا فى دار ، وموضعا فى حائطه يفتحه بابا ،... ١٧٤/١٣
يجوز أن يشترى علو بيت يبنى عليه بنيانا موصوفا ١٧٤/١٣
إن اشترى المفلس من إنسان سلعة بعد الحجر فى ذمته ، وتعذر الاستيفاء ،... ٢٥٨/١٣
إن كان المبيع عبدا ، فأفلس المشترى بعد تعلق أرش الجناية برقبته ،... ٢٧٤/١٣
إن اشترى المفلس زيتا فخلطه بزيت آخر ،...، سقط حق الرجوع ٢٨٢/١٣
إن اشترى صبغا ، فصبغ به ثوبا ، أو زيتا فلت به سويقا ،... ٢٨٧/١٣
لو اشترى أمة حاملا ، ثم أفلس وهى حامل ،... ٢٨٨/١٣
إن اشترى حائلا ، فحملت ، ثم أفلس وهى حامل ، فزادت قيمتها به ... ٢٩٠/١٣
إن كان المبيع نخلا أو شجرا ، فأفلس المشترى ،... ٢٩٠/١٣، ٣٠٢
إن اشترى غراسا فغرسه فى أرضه ، ثم أفلس ، و لم يزد الغراس ،... ٣٠٢/١٣
إن اشترى أرضا من رجل وغراسا من آخر ، فغرسه فيها ، ثم أفلس ، و لم يزد الشجر ،... ٣٠٤/١٣
لا يجوز لولى الصبى والمجنون أن يشترى من مالهما شيئا لنفسه ولا يبيعهما إلا الأب ٣٧١/١٣
لولى الصبى والمجنون شراء العقار لهما ، وبناؤه بما جرت عادة أهل بلده به ٣٨١/١٣، ٣٨٢
لولى اليتيم شراء الأضحية لليتيم الموسر ٣٨٣/١٣
لو اشترى من يعتق على سيده بلا إذنه ، صح ٤٢٦/١٣
إن وكله بإذنه فى شراء نفسه من سيده ،... ٤٦٣/١٣

لا يصح توكيله بغير إذن سيده فى شراء نفسه ٤٦٥/١٣
لو وكل عبد غيره بإذن سيده فى شراء عبد غيره من سيده ، فهل يصح ؟ ٤٦٦/١٣
لو قال شخص لآخر : اشتر كذا بيننا . فقال : نعم . ثم قال لآخر : نعم ... ٤٨٠/١٣
إن أذن له فى الشراء من نفسه ، جاز ٤٨٦/١٣ ، ٤٨٩
الحكم فى شراء الوكيل من نفسه للموكل ... ٤٨٧/١٣
إن وكله فى بيع عبده ووكله آخر فى شراء عبد ،... ٤٨٩/١٣
لو قال : اشتره بمائة ، ولا تشتره بخمسين . صح شراؤه بما بينهما ، وكذا بدون الخمسين ٥٠٠/١٣
إن وكله فى الشراء ، فاشترى بأكثر من ثمن المثل ،...، لم يصح ٥٠٢/١٣
إن وكله فى بيع عبيد أو شرائهم ... ٥٠٤/١٣ ، ٥٠٦
إن وكله فى شراء شيء نقدا بثمن معين ، فاشتراه به مؤجلا ، صح ٥٠٦/١٣
إن قال : اشتر لى شاة بدينار . فاشترى له شاتين تساوى إحداهما دينارا ... ٥٠٦/١٣
إذا وكله فى شراء عبد معين بمائة ، فاشتراه بما دونها ... ٥٠٩/١٣
إن وكله فى شراء عبد موصوف بمائة ، فاشتراه على الصفة بدونها ... ٥١٠/١٣
ليس للوكيل شراء معيب ، فإن وجد بما اشتراه عيبا ، فله رده ٥١١/١٣
لو ظهر به عيب ، وأنكر البائع أن الشراء وقع للموكل ،... ٥١٢/١٣
إن وكله فى شراء معين ، فاشتراه فوجده معيبا ،... ٥١٥/١٣
إن قال : اشتر لى بعين هذا الثمن . فاشترى له فى ذمته ، لم يلزم الموكل ٥١٧/١٣
لو قال : اشتر لى بهذه الدراهم كذا . ولم يقل : بعينها ... ٥١٧/١٣
إن قال : اشتر لى فى ذمتك ، وانقد الثمن . فاشتر بعينه ، صح ٥١٨/١٣
إذا اشترى الوكيل لموكله شيئا ، انتقل الملك من البائع إلى الموكل ٥٢١/١٣
لو وكله فى شراء سلعة ، هل يقبضها أم لا ؟ ٥٢٤/١٣
هل للوكيل فى البيع والشراء قبض السلعة بشرط الخيار له ... أم لا ؟ ٥٢٤/١٣
إن وكله فى شراء شيء ، ملك تسليم ثمنه ٥٢٥/١٣
إن قال : اشتر لى ما شئت . أو : عبدا بما شئت ... ٥٢٧/١٣
لو وكله فى شراء عبد ، فاشتراه ، واختلفا فى قدر الثمن ،... ٥٤٠/١٣
إن قال : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره ،... ٥٤٤/١٣
إذا وكله فى شراء شيء فاشترى غيره ،...، فإن كان الشراء بعين مال الموكل ،... ٥٥٨/١٣
إذا قال لرجل : اشتر لى بدينى عليك طعاما . لم يصح ٥٦٠/١٣
إذا دفع إلى رجل ثوبا ليبيعه ، ففعل ، فوهب له المشترى منديلا ،... ٥٦٣/١٣
ما يشتريه كل واحد منهما بعد عقد الشركة ، فهو بينهما ٢٤/١٤
يجوز لكل واحد من الشريكين أن يبيع ويشترى ، ويقبض ويقبض ، ويطالب بالدين ... ٢٦/١٤
لا يجوز للشريك الشراء بثمن ليس معه من جنسه ، غير الذهب والفضة ٣٨/١٤
من أعطى رجلا مضاربة على أن يخرج إلى الموصل فيوجه إليه بطعام فيبيعه ، ثم يشترى به ... ٧٨/١٤
هل للمضارب أن يبيع ويشترى بغير نقد البلد ؟ ٨١/١٤

للمضارب أن يشترى المعيب إذا رأى المصلحة فيه ٨٢/١٤
ليس للعامل شراء من يعتق على رب المال ٨٣/١٤
إن اشترى العامل امرأة رب المال ، صح ، وانفسخ نكاحه ٨٦/١٤
إن اشترى المأذون له من يعتق على رب المال بإذنه ، صح وعتق ٨٧/١٤
إن اشترى المضارب من يعتق على نفسه ، و لم يظهر ربح ، لم يعتق ، وإن ظهر ربح ، فهل يعتق ؟ ٨٨/١٤
ليس للمضارب أن يشترى بأكثر من رأس المال ٩٠/١٤
ليس للمضارب شراء خمر ولا خنزير ٩٥/١٤
إذا أخذ من رجل مائة قراضا ، ثم أخذ من آخر مثلها ، فاشترى بكل مائة عبدا ، فاختلط العبدان و لم يتميزا ، اصطلحا عليهما ١٠٠/١٤
إذا اشترى المضارب عبدا ، فقتله عبد لغيره ، و لم يكن ظهر فى المال ربح ، فالأمر لرب المال ١٠٤/١٤
ليس لرب المال أن يشترى من مال المضاربة شيئا لنفسه ، وكذلك شراء السيد من عبده المأذون ١٠٥/١٤
إن اشترى المضارب من مال المضاربة لنفسه ، و لم يظهر ربح ، صح ١٠٦/١٤
إن اشترى أحد الشريكين نصيب شريكه ، صح ، وإن اشترى الجميع ، بطل فى نصيبه ١٠٧/١٤
إن أذن رب المال للعامل فى التسرى ، فاشترى جارية ، ملكها ، وصار ثمنها قرضا ١١٢/١٤
لو كان مع المضارب مال لنفسه يبيع فيه ويشترى ... فالنفقة على قدر المالين ١١٢/١٤
إن اشترى المضارب سلعتين ، فربح فى إحداهما ، وخسر فى الأخرى ... جبرت الوضيعة من الربح ١١٧/١٤
إن تلف المال ، ثم اشترى العامل سلعة للمضارب ، فهى له ، وثمنها عليه ، إلا أن يجيزه رب المال ١١٩/١٤
إن تلف المال بعد الشراء ، فالمضاربة بحالها ، والثمن على رب المال ١٢٠/١٤
لو اشترى المضارب شقصا للمضاربة وله فيه شركة ، فهل له الأخذ بالشفعة ؟ ١٢٥/١٤
إن قال العامل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره رب المال ... ١٤٢/١٤
يجوز أن يستأجر سمسارا يشترى له ثيابا ٣٧٣/١٤
يجوز بيع العين المستأجرة ، ولا تنفسخ الإجارة ، إلا أن يشتريها المستأجر ، فتفسخ ٤٦٤/١٤
إن اشترى المستأجر العين فوجدها معيبة فردها ... ٤٦٩/١٤
لو غرس ، أو بنى مشتر ، ثم فسخ البيع بعيب ... ٥١٥/١٤
لو غرس المشترى من الغاصب ، و لم يعلم بالحال ... ١٥١/١٥
إن أعار المشترى أو المتهب غير العالم بالغصب الجارية المغصوبة فتلفت عند المستعير ... ٢٣٥/١٥
إن اشترى أرضا فغرسها أو بنى فيها فخرجت مستحقة وقلع غرسه وبناؤه ... ٢٤٢/١٥
لو أخذ منه ما اشتراه بحجة مطلقة ... ٢٤٣/١٥
إن اشترى عبدا فأعتقه ، فادعى رجل أن البائع غصبه منه ، فصدقه أحدهما ... ٢٥٠/١٥
إن نقص المغصوب عند الغاصب ثم باعه ، فتلف عند المشترى ... ٢٧٢/١٥

إن اشترى الغاصب فى ذمته ثم نقدها ... ٢٨٧/١٥
لو لقى المشترى ، فسلم عليه ، ثم عقبه بطلب الشفعة ... ٣٩٥/١٥
إذا أظهر المشترى زيادة فى الثمن أو نقصا فى المبيع ،...، فترك الشفيع الشفعة ... ٣٩٨/١٥
إن قال الشفيع للمشترى : بعنى ما اشتريت . أو : قاسمنى . بطلت شفعته ٤٠٣/١٥
إن لقى المشترى الشفيع فى غير بلده فلم يطالبه ،... سقطت شفعته ... ٤٠٥/١٥
إن كان المشترى شريكا ، فالشفعة بينه وبين الآخر ٤٢٧/١٥
إن ترك المشترى شفعته ،...، لم يكن له ذلك ٤٢٨/١٥
إن اشترى اثنان حق واحد ، فللشفيع أخذ حق أحدهما ٤٣٢/١٥
لو اشترى الواحد لنفسه ولغيره بالوكالة شقصا من واحد ... ٤٣٣/١٥
إن اشترى اثنان دارا صفقة واحدة ، فلا شفعة لأحدهما على صاحبه ٤٤٤/١٥
إن ادعى كل واحد من المشتريين السبق ، فتحالفا ،...، فلا شفعة لهما ٤٤٤/١٥
إن تصرف المشترى فى المبيع قبل الطلب بوقف أو هبة ، سقطت الشفعة ٤٤٧/١٥
إذا تصرف المشترى فى المبيع قبل أخذ الشفيع أو قبل علمه ... ٤٥١/١٥
إن اشترى شقصا بعبد ، ثم وجد بائع الشقص بالعبد عيبا ... ٤٥٤/١٥
لو اشترى شقصا بعبد ، أو بثمن معين ، وظهر مستحقا ... ٤٥٧/١٥
لو كان الشراء بثمن فى الذمة ونقده ... لم يبطل البيع ، والشفعة بحالها ٤٥٧/١٥
إن أجر المشترى الشقص ، أخذه الشفيع ٤٥٩/١٥
إن استغل المشترى الشقص ، فالغلة له ٤٦٠/١٥
إذا نما المبيع فى يد المشترى ... ٤٦٢/١٥
لو تأبر الطلع المشمول بالبيع فى يد المشترى ، كانت الثمرة له ٤٦٢/١٥
إن قاسم المشترى وكيل الشفيع ، أو قاسم الشفيع ... ٤٦٣/١٥
لو قلع المشترى الغراس ، وهو صاحبه ... ٤٦٧/١٥
يجوز للمشترى التصرف فى الشقص الذى اشتراه بالغراس والبناء فى الجملة ٤٦٧/١٥
لو اشترى شقصا مشفوعا ، ووصى به ، ثم مات ... ٤٧٦/١٥
لو اشترى رجل شقصا ، ثم ارتد ، فقتل أو مات ، فللشفيع أخذه بالشفعة ٤٧٧/١٥
إذا اشترى المرتد شقصا ، فتصرفه موقوف ، فإن قتل على ردته أو مات عليها ... ٤٧٨/١٥
فى رجوع شفيع بأرش على مشتر ، عفا عنه بائع ، وجهان ٤٨٣/١٥
لو أخذ الشفيع بالأجل ، ثم مات هو أو المشترى ... ٤٨٥/١٥
إن اختلف الشفيع والمشترى فى قدر الثمن ... ٤٨٨/١٥
لو قال البائع : الثمن ثلاثة آلاف . وقال المشترى : ألفان . وقال الشفيع : ألف ... ٤٩٠/١٥
لو قال المشترى : لا أعلم قدر الثمن . فالقول قوله ٤٩١/١٥
إن اشترى شقصا بعرض ، واختلفا فى قيمته ... ٤٩١/١٥
إن قال المشترى : اشتريته بألف . وأقام البائع بينة أنه باعه بألفين ... ٤٩٢/١٥
لو اشترى شقصا له شفيعان ، فادعى على أحد الشفيعين أنه عفا عن الشفعة ... ٤٩٤/١٥

إن ادعى الشفيع أنك اشتريت نصيبك بألف . قال : بل اتهبته . أو : ورثته ... ٤٩٦/١٥
إن قال : اشتريت الشقص لفلان . وكان حاضرا ... كان الشراء له والشفعة عليه ٤٩٨/١٥
إذا ادعى على رجل شفعة فى شقص اشتراه ... ٥٠٠/١٥
إذا ادعى على شريكه أنك اشتريت نصيبك من عمرو ، فلى شفعته ... ٥٠١/١٥
إذا كان المشترى أجنبيا ، والشفيع أجنبيا ... ٥٠٧/١٥
إن أقر البائع بالبيع ، وأنكر المشترى ، فهل تجب الشفعة ؟ ٥٠٩/١٥
عهدة الشفيع على المشترى ، وعهدة المشترى على البائع ٥١٣/١٥
إن أبى المشترى قبض المبيع ، أجبره الحاكم عليه ٥١٧/١٥
هل تجب الشفعة للمضارب على رب المال ، أو لرب المال على المضارب فيما يشتريه للمضارب ؟ ٥٢٣/١٥
إن كانت الدار بين ثلاثة أثلاثا ، فاشترى أجنبى نصيب أحدهم ... ٥٢٥/١٥
إن قال أحد الشريكين للمشترى : شراؤك باطل . وقال الآخر : هو صحيح ... ٥٢٦/١٥
إذا كانت دار بين ثلاثة أثلاثا ، فاشترى أحدهم نصيب أحد شريكيه ... ٥٢٨/١٥
إذا كانت دار بين أربعة أرباعا ، فاشترى اثنان منهم نصيب أحدهم ، استحق الرابع الشفعة عليهما ٥٣٣/١٥
إن كان اللقيط قد تصرف ببيع أو شراء ،... ٣٢٤/١٦
إذا بيع الوقف واشترى بدله ، فهل يصير وقفا بمجرد الشراء ...؟ ٥٣٤/١٦
لا يشترط أن يشترى من جنس الوقف الذى بيع ،... ٥٣٥/١٦
لو اشترى ذا رحمه المحرم فى مرضه وهو وارثه ... ١٧٠/١٧
لو اشترى من يعتق على وارثه ، صح ١٧١/١٧
إذا اشترى المريض أباه بألف لا مال له سواه ، ثم مات وخلف ابنا ... ١٧٦/١٧
لو اشترى المريض ابنى عم له بألف لا يملك غيره ، وقيمة كل واحد منهما ألف ، فأعتق أحدهما ، ثم وهبه أخاه ، ثم مات وخلفهما وخلف مولاه ... ١٨٠/١٧
إن تبرع بالثلث ، ثم اشترى أباه من الثلثين ... ١٨٤/١٧
إن وصى أن يشترى عبد زيد بخمسمائة ، فيعتق فلم يبعه سيده ، فالخمسمائة للورثة ٣٠٧/١٧
لو أوصى أن يشترى عبد بألف فيعتق عنه ، فلم يخرج من ثلثه ، اشترى عبد بالثلث ٣٠٨/١٧
إن وصى بشراء عبد وأطلق ، أو ببيع عبده وأطلق ، فالوصية باطلة ٣٠٩/١٧
إن قال : اشتروا بثلثى رقابا فأعتقوهم . لم يجز صرفه إلى المكاتبين ٣٨٢/١٧
إن وطئ مسلم بعض محارمه بشبهة ، أو اشتراها وهو لا يعرفها ، فوطئها ،... ٢٩٢/١٨
إن اشترى العبد نفسه من سيده بعوض حال ، عتق ، والولاء لسيده ٤٠٧/١٨
إذا اشترى رجل وأخته أباهما أو أخاهما ، عتق عليهما ٤٤٨/١٨
إن اشترى الابن أباه ، عتق عليه ، وله ولاؤه ٤٥٨/١٨
إن اشترى الولد عبدا فأعتقه ، ثم اشترى العبد أبا معتقه ... ٤٥٩/١٨
إن اشترى ثلاث بنات أمهاتهن معتقات أباهن أثلاثا ، عتق عليهن ٤٦٧/١٨

إذا كانت أمة مزوجة ، ولها ابن موسر ، فاشتراها هو وزوجها وهي حامل منه صفقة واحدة ... ٣٥/١٩
كل من شهد على سيد عبد بعتق عبده ثم اشتراه ، عتق عليه ٦٤/١٩
إذا علق عتقه بصفة ، ثم باعه ، ثم اشتراه ، ووجدت الصفة ، عتق ٧٧/١٩
إن قال : آخر مملوك أشتريه فهو حر . فملك عبيدا ... ٩٠/١٩
لو كان آخر من اشترى مملوكين معا ... ٩١/١٩
إن اشترى العبد نفسه بمال فى يده ، صح ١٠١/١٩
إذا دفع العبد إلى رجل مالا ، فقال : اشترنى من سيدى بهذا المال فأعتقنى . ففعل ... ١٣٤/١٩
ليس للمكاتب شراء ذوى رحمه ... ٢٥٧/١٩
يجوز للمكاتب شراء من يعتق على سيده ٢٦١/١٩
يجوز للمكاتب شراء امرأته ، وللمكاتبة شراء زوجها ٢٦٨/١٩
يقوم مشترى المكاتب مقام المكاتب ٣٠٣/١٩
إن أدى المكاتب الثمن إلى المشترى ، عتق ٣٠٤/١٩
إن اشترى كل واحد من المكاتبين الآخر ... ٣٠٧/١٩
إن أسر العدو المكاتب ، فاشتراه رجل ، فأحب سيده ، أخذه بما اشتراه ... ٣١٠/١٩
إذا اشترى جارية حاملا من غيره ، فوطئها قبل وضعها ... ٤٢٨/١٩
إذا اشترى عبده المأذون أمة ، وركبته ديون ، ملك سيده تزويجها وبيعها وإعتاقها ١٣١/٢٠
إذا تزوج أمة ثم اشتراها بإذن سيده لسيده ، لم يؤثر ذلك فى نكاحه ١٣٦/٢٠
إن اشترى أخت امرأته ، أو عمتها ، أو خالتها ، صح و لم يحل له وطؤها حتى يطلق امرأته وتنقضى عدتها ، وإن اشتراهن فى عقد واحد ، صح ٣١٠/٢٠ ، ٣١١
إن اشترى أخت امرأته ،...، فإن وطئ إحداهما ، فليس له وطء الأخرى حتى يحرم الموطوءة على نفسه بإخراج عن ملكه أو تزويج ٣١٣/٢٠
إن قدر على شراء أمة تعفه ، فهو كما لو وجد طول الحرة ، لا يحل له نكاح الأمة ٣٥٩/٢٠
إن اشترى الحر زوجته ، انفسخ نكاحها وإن اشتراها ابنه ، فعلى وجهين ٣٧٧/٢٠
إذا اشترى الحر زوجته أو بعضها مكاتبة ، انفسخ نكاحها ٣٧٨/٢٠
حكم شراء الزوجة ، أو ولدها ، أو مكاتبها ، للزوج ، حكم شراء الزوج ، أو ولده أو مكاتبه للزوجة ٣٧٨/٢٠
إن اشترى عبدا وزوجه بمطلقته ثلاثا ، ثم وهبها العبد أو بعضه لينفسخ النكاح بملكها ، لم يصح ٤١٢/٢٠
إذا تزوج مجوسى كتابية ، أو اشترى نصرانية ، حال الإمام بينه وبينها ٨/٢١
إن تزوجها على أن يشترى لها عبدا بعينه ، فلم يبعه سيده ... فلها قيمته ١١٦/٢١
شراء العبد زوجته الحرة قبل الدخول ، لا يسقط نصف المهر ١٦٥/٢١
لو وهب الثمن لمشتر ، فظهر المشترى على عيب ، فهل بعد الرد لها الأرش ، أم ترده وله ثمنه ؟ ٢١٣/٢١

إذا باع رجل عبدا بمائة ، ثم أبرأه البائع من الثمن ... ثم وجد المشترى بالعبد عيبا ،... ٢١٧/٢١
هل يسقط الصداق فى فرقة بيع الزوجة من الزوج وشرائها له ؟ ٢٢٥/٢١
يجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا لم تشترط دارها ٣٨٣/٢١
إن تزوج أمة أبيه ، ثم قال : إذا مات أبى أو اشتريتك فأنت طالق . فمات أبوه أو اشتراها ... ٣٩٩/٢٢
لو قال : إذا ملكتك فأنت طالق . فمات الأب ، أو اشتراها ، لم تطلق ٤٠٠/٢٢
إن حلف لا يلبس ثوبا اشتراه زيد أو نسجه ،...، فلبس ثوبا نسجه هو وغيره أو اشترياه ... ٥٩٣/٢٢
إن حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فأكل طعاما اشتراه هو وغيره ... ٥٩٤/٢٢
إن اشترى غير زيد شيئا فخلطه بما اشتراه زيد ، فأكل الحالف أكثر مما اشتراه شريكه ... ٥٩٥/٢٢
لو حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فاشتراه زيد لغيره ، أو باعه ... ٥٩٦/٢٢
لو كانت أمة فاشتراها مطلقها ، لم يحل له وطؤها ١٢٩/٢٣
إن آلى من امرأته الأمة ، ثم اشتراها ، ثم أعتقها فتزوجها ، عاد الإيلاء ١٩٧/٢٣
إن ظاهر من امرأته الأمة ثم اشتراها ، لم تحل له حتى يكفر ٢٧٥/٢٣
إن كان مال من عليه كفارة ظهار غائبا وأمكنه شراء رقبة بنسيئة ، لزمه ٢٩٦/٢٣
إذا اشترى عبدا ينوى إعتاقه عن كفارته ، فوجد به عيبا لا يمنع من الإجزاء فى الكفارة ،... ٣٠٨/٢٣
لو ملك نصف عبد ، فأعتقه عن كفارته ، ثم اشترى باقيه فأعتقه ، أجزأه ٣٢٢/٢٣
إذا اشترى زوجته الأمة ، ثم أقر بوطئها ، ثم أتت بولد لستة أشهر ، كان لاحقا به ،... ٤٠٢/٢٣
إن لاعن زوجته الأمة ثم اشتراها ، لم تحل له ، إلا أن يكذب نفسه ٤٤٥/٢٣
إن لم يستبرئ الأمة ، فأتت بولد لأكثر من ستة أشهر فادعى المشترى أنه منه ،... ٤٨٥/٢٣
إن اشترى زوجته ، لم يلزمه استبراؤها ١٨١/٢٤
إذا اشترى مكاتبه ذوات رحمه ، فحضن عنده ، ثم عجز ... ١٨٢/٢٤
إذا اشترى عبده التاجر أمة ، فاستبرأها ، ثم أخذها السيد ... ١٨٣/٢٤
يجزئ استبراء من ملكها بشراء أو ... قبل القبض ١٨٦/٢٤
إذا اشترى أمة مزوجة ، فطلقها الزوج قبل الدخول ، وجب استبراؤها ١٨٨/٢٤
لو اشترى أمة معتدة أو مزوجة ، فمات زوجها ... ١٩٠/٢٤
إذا اشترى جارية ، فظهر بها حمل ... ١٩٤/٢٤
إذا جنى عبد على حر جناية موجبة للقصاص ، فاشتراه المجنى عليه بأرش الجناية ... ٢٠٧/٢٥
إذا استأجر امرأة للزنى ... أو زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونا أو صغيرا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
لا يجوز أن يشترى الجوز الذى يتقامر به الصبيان ٢٦٤/٢٧
لو كان ماله غائبا ، ويقدر على الشراء بنسيئة ، لم يجزئه الصوم [كفارة اليمين] ٥٢٧/٢٧
يكره للقاضى أن يتولى البيع والشراء بنفسه ،... ٣٦٠/٢٨
إذا أقام الداخل بينة أنه اشتراها من الخارج ،... ١٥٨/٢٩
إن ادعى أحد المتنازعين أنه اشترى العين من زيد ، لم تسمع البينة على ذلك حتى يقول : وهى ملكه . وتشهد البينة به ١٧٩/٢٩

إن أقام أحد المتنازعين بينة أن العين ملكه وأقام الآخر بينة أنه اشتراها منه ، أو أعتقه ، قدمت بينة الثانى ١٨١/٢٩
إن تداعى اثنان عينا ، فقال كل واحد منهما : هذه العين لى ، اشتريتها من زيد بمائة ، ونقدته إياها ... ١٩٣/٢٩
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى أنه اشتراه من زيد ، وادعى العبد أن زيدا أعتقه ،... ١٩٥/٢٩
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى عليه رجلان ، كل واحد منهما أنه اشتراه منه بثمن سماه فصدقهما ، لزمه الثمن لكل واحد منهما ١٩٨/٢٩
إن شهدت الأمة أنه اشتراها من فلان ، أو وقفها ، أو أعتقها ، لم يحكم بها حتى يقولا . وهى فى ملكه ٢٨٢/٢٩
لو شهد عند الشاهد عدلان أو عدل أنه اقتضاه ذلك الحق ، أو قد باع ما اشتراه ، لم يشهد له ٣١٢/٢٩
لو أقر رجل بحرية عبد ثم اشتراه ... عتق فى الحال ٢٩٠/٣٠
من باع سلعة فظهر المشترى على عيب بها ، فأنكره البائع ... ١١٨/٣٠

(ش ط ر ن ج)

الشطرنج من آلة اللهو ٣٥٥/١٥
الشطرنج كالنرد فى التحريم ٣٥٥/٢٩
اللعب بالشطرنج حرام ٣٥٨/٢٩

(ش ع ب)

لو استجمر ثلاثة بثلاثة أحجار لكل حجر ثلاث شعب ... ٢٢٨/١
شعبان :
[الصيام ٣٣٠/٧ ، الدعاوى والبينات ٢٤٤/٢٩]

(ش ع ب ذ)

المشعبذ ، والقائل بزجر الطير ... إن لم يكن يعتقد إباحته ... ١٩١/٢٧

(ش ع ث)

يمنع أهل الذمة من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شعثها ، وفى بناء ما استهدم منها روايتان ٤٦٠/١٠

(ش ع ر)

جواز المنخل من شعر نجس ١٧٤/١
صوف الميتة وشعرها وريشها طاهر ١٨٠/١
شعر الآدمى طاهر ؛ منفصلا ومتصلا ، فى الحياة والموت ١٨٢/١
لا يجوز استعمال شعر الآدمى وإن كان طاهرا ١٨٣/١

ش ع ر
كل حيوان حكم شعره حكم بقية أجزائه فى النجاسة والطهارة ... ١٨٤/١
هل يجوز الخرز بشعر الخنزير ؟ ١٨٤/١
اتخاذ الشعر أفضل من إزالته ٢٥٧/١
شعر غير اللحية ... مثل اللحية فى الحكم ٢٨٤/١
لا يجب فى الوضوء مسح ما نزل عن الرأس من الشعر ٣٥٣/١
إن كان فى وجهه شعر خفيف يصف البشرة وجب غسلها معه فى الوضوء ٣٣٦/١
لا يجب على المرأة نقض شعرها لغسلها من الجنابة ١٣٧/٢
تنقض المرأة شعرها فى غسل الحيض ١٣٨/٢
يجب غسل بشرة الرأس ، كثيفا كان الشعر أو خفيفا ١٤٠/٢
غسل ما استرسل من الشعر ، وبل ما على الجسد منه ... ١٤١/٢
يجب مسح ما تحت الشعر الخفيف فى التيمم ٢٢٢/٢
يقص شارب الميت ، ويقلم أظفاره ، ولا يسرح شعره ، ولا لحيته ٧٨/٦
يأخذ الغاسل شعر إبطى الميت ٧٩/٦
يضفر شعر المرأة الميتة ثلاثة قرون ، ويسدل من ورائها ٨٣/٦
ضم الحنطة إلى الشعير والقطنيات بعضها إلى بعض ... ٥٢٣/٦
الواجب فى الفطرة صاع من البر أو الشعير ودقيقهما وسويقهما ، والتمر والزبيب ، ومن الأقط ١١٩/٧
إن كان للمحرم عذر ... يتضرر بإبقاء الشعر ، فله إزالته ٢٢١/٨
لا يجوز للمحرم أخذ شيء من شعره ٢٢١/٨
إذا حلق المحرم أقل من ثلاث شعرات ... فعليه مد من طعام ٢٢٥/٨
فى قص بعض الظفر ما فى جميعه ، وكذلك فى قطع بعض الشعرة ما فى قطع جميعها ٢٢٧/٨
قطع شعر المحرم ونتفه كحلقه ، وشعر الرأس والبدن واحد ٢٣٠/٨
إن خرج فى عينى المحرم شعر فقلعه ... أو انكسر ظفره فقصه ... فلا فدية عليه ٢٣٢/٨
لو حصل للمحرم أذى من غير الشعر ... أزاله وفدى ٢٣٣/٨
إن خلل المحرم شعره ؛ فسقطت شعرة ... ٢٣٤/٨
يجوز للمحرم غسل شعره فى حمام وغيره بلا تسريح ٢٣٤/٨
البر والشعير والزبيب فى فدية حلق الرأس فى الإحرام ٣٨٠/٨
المرأة تقصر من شعرها قدر الأنملة ٢٠٩/٩
الأصلع الذى ليس على رأسه شعر ، يستحب أن يمر الموسى على رأسه ٢١٠/٩
يسن إشعار البدنة فى الهدى ... ويقلدها ، ويقلد الغنم ... ٤٠٧/٩
لا يشعر غير السنام ٤٠٨/٩
يلزم الإمام أهل الذمة التميز عن المسلمين ، فى شعورهم ...، وكناهم ٤٤٨/١٠
لو باع شاة بشعير ، فأكلته قبل قبضه ... ٥٠٢/١١
البر والشعير جنسان ٢٩/١٢

البر والشعير مكيلان ... ٩٢/١٢
إذا اشترى قصيلا من شعير ... فقطعه ثم نبت ، فهو لصاحب الأرض ١٨١/١٢
لو استأجر راعيا لغنم بثلث درها وصوفها وشعرها ونسلها ... لم يجز ٢٩٥/١٤
إذا اكترى الأرض لزرع الشعير ، فزرع حنطة ... ٤١٣/١٤
إذا أعتق من العبد غير شعره وظفره وسنه ... ٤١/١٩
للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض ... واجتناب المحرمات ، وأخذ الشعر الذى تعافه النفس ٣٩٥/٢١
حكم قوله : غط شعرك . و : تقنعى ... [الطلاق] ٢٤٩/٢٢
إن قال : شعرك . أو : ظفرك . أو : سنك طالق . لم تطلق ٣٤٥/٢٢
إن قال الرجل لامرأته : أنت على كشعر أمى ، أو : سنها ، أو : ظفرها ...، لم يكن مظاهرا ٢٣١/٢٣
فى كل واحد من الشعور الأربعة الدية ٥٤٨/٢٥
لا قصاص فى الشعور الأربعة ٥٥١/٢٥
الشعر كالكلام ٣٥٣/٢٩
لو قال : له على ما بين كر شعير إلى كر حنطة ... ٣٤٦/٣٠
إن قال : له على قفيز حنطة ، بل قفيز شعير ... لزماه معا ٣٥٦/٣٠

(ش ع ل)

لا تصح إجارة الطعام للأكل ، ولا الشمع ليشعله ٣٢٧/١٤

(ش غ ر)

نكاح الشغار ٣٩٨/٢٠
إن سميا فى نكاح الشغار مهرا هل يصح ؟ ٤٠١/٢٠
متى قلنا بصحة العقد فى نكاح الشغار إذا سميا صداقا ، ففيه وجهان ٤٠٣/٢٠

(ش غ ل)

لا يجوز لمن وجبت عليه الصلاة تأخيرها عن وقتها إلا لمن ينوى الجمع أو لمشتغل بشرطها ٢٣/٣
يجوز لمن بعد عن الخطيب و لم يسمعه ، الاشتغال بالقراءة والذكر خفية ... ٣١٠/٥
يستحب للمعتكف التشاغل بفعل القرب ، واجتناب ما لا يعنيه ٦٢٨/٧
إن ودع ثم اشتغل فى تجارة أو أقام ، أعاد الوداع ٢٦٠/٩
لا يجوز إجارة العين إذا كانت مشغولة ٣٥٩/١٤
إن أراد أحد المتسابقين التطويل والتشاغل عن الرمى بما لا حاجة إليه ... ٥٣/١٥
الاشتغال بالنكاح أفضل من التخلى لنوافل العبادة ، إلا أن يخاف على نفسه ١٣/٢٠
ليس لمن قال لها الزوج : اختارى نفسك . أن تطلق إلا ماداما فى المجلس ، و لم يتشاغلا بما يقطعه ٢٨٥/٢٢

(ش ف ر)

يجب على المرأة فى الغسل إيصال الماء إلى ملتقى الشفرين ١٣٦/٢
هل يجرى القصاص فى الألية والشفر ؟ ٢٤٣/٢٥
إن قطع ذكر خنثى مشكل ، أو أنثييه ، أو شفريه ، فطلب القصاص ... ٢٤٤/٢٥
فى القصاص فى شفرى المرأة وجهان ٢٤٤/٢٥

(ش ف ع)

إذا اشترى للتجارة شقصا مشفوعا بألف ، فحال الحول وهو يساوى ألفين ، فعليه زكاة ألفين ٧٣/٧
إذا كان المبيع شقصا مشفوعا ،... [الرجوع على المفلس] ٢٧٣/١٣
لو اشترى المضارب شقصا للمضاربة وله فيه شركة ، فهل له الأخذ بالشفعة ؟ ١٢٥/١٤
باب الشفعة ٣٥٧/١٥-٥٣٤
إن حابى المريض وارثه ، فقال القاضى : تبطل فى قدر ما حاباه ، وتصح فيما عداه ... فإن كان له شفيع ، فله أخذه ١٤١/١٧
إن باع المريض أجنبيا وحاباه ، وكان شفيعه وارثا ، فله الأخذ بالشفعة ١٤٥/١٧
لو أوصى لمكاتبه بأوسط نجومه ، وكانت النجوم شفعا متساوية القدر ... ٣٧٩/١٧
إن أصدقها شقصا ، وقلنا : للشفيع أخذه ، فأخذه ، ثم طلق الزوج ... ١٨٠/٢١
إن كان الصداق تالفا ، أو مستحقا بدين أو شفعة ... ١٨١/٢١
لو طلق قبل أخذ الشفيع ... ١٨٢/٢١
لا يجوز إعطاء الهدية لمن يشفع عند السلطان ونحوه ٣٥٩/٢٨
إن شهد الشريك بعفو شريكه عن الشفعة ، ثم عفا الشاهد عن شفعته ، وأعاد تلك الشهادة ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩
إن فسر المقر به بحق شفعة أو مال ، قبل وإن قل ٣١٣/٣٠

(ش ف ق)

الشفق الحمرة ١٥٤/٣

(ش ف هـ)

يدخل الغاسل إصبعيه مبلولتين بالماء بين شفتى الميت ، فيمسح أسنانه ،... ٦٥/٦
لو أخرج الصائم ريقه إلى ما بين شفتيه ، ثم أعاده وبلعه ،... ٤٧٥/٧
تؤخذ الشفة بالشفة ٢٣٨/٢٥
إن قطع بعض لسانه ، أو مارنه ، أو شفته ،...، أخذ مثله ، يقدر بالأجزاء ٢٧٧/٢٥
فى شلل العضو وإذهاب نفعه ، والجناية على الشفتين ... الدية ٤٩٦/٢٥
إن نقص مشيه ، أو تقلصت شفته بعض التقلص ... ٥٢٨/٢٥

لو اشترى شقصا للتجارة بألف ، فصار عند الحول بألفين ، زكاهما ،...	٧٣/٧	ش ق ص
لو اشترى شاة أو عبدا أو شقصا بطعام ، فقبض الشاة أو العبد وباعهما ...	٥٠٣/١١	
إذا كان الذى أخذه المدعى شقصا مشفوعا ،...	١٥٣/١٣	
إن كان المبيع شقصا مشفوعا ،... [الرجوع على المفلس]	٢٧٣/١٣	
لو اشترى المضارب شقصا للمضاربة وله فيه شركة ، فهل له الأخذ بالشفعة ؟	١٢٥/١٤	
إذا جنى جنايتين عمدا وخطأ ، فصالحه منهما على شقص ...	٣٦٨/١٥	
لو قال لأم ولده : إن خدمت أولادى شهرا ، فلك هذا الشقص : فخدمتهم ...	٣٧٠/١٥	
لو بيع شقص فى شركة حمل ... [الشفعة]	٤١١/١٥	
إن أخذ الشقص بثمن مغصوب ...	٤١٩/١٥	
إذا أخذ الأول الشقص كله بالشفعة ، فقدم الثانى ...	٤٢٦/١٥	
لو بيع شقص من شركة مال المضاربة ، فللعامل الأخذ بالشفعة	٤٢٩/١٥	
لو باع شقصا وسيفا ، فللشفيع أخذ الشقص بحصته من الثمن	٤٤٠/١٥	
لو أوصى بالشقص ...	٤٥٠/١٥	
إن اشترى شقصا بعبد ، ثم وجد بائع الشقص بالعبد عيبا ...	٤٥٤/١٥	
لو باع شقصا بعبد ، ثم وجد العبد معيبا ...	٤٥٥/١٥	
لو اشترى شقصا بعبد أو بثمن معين ، وظهر مستحقا ...	٤٥٧/١٥	
لو كان ثمن الشقص مكيلا أو موزونا فتلف قبل قبضه ...	٤٥٧/١٥	
إن أجر المشترى الشقص ...	٤٥٩/١٥	
إن استغل المشترى الشقص ، فالغلة له	٤٦٠/١٥	
إن أخذ الشفيع الشقص وفيه زرع أو ثمرة ظاهرة ...	٤٦٠/١٥	
يجوز للمشترى التصرف فى الشقص الذى اشتراه بالغراس والبناء فى الجملة	٤٦٧/١٥	
إذا بيع شقص له شفيعان ...	٤٧٤/١٥	
لو مات مفلس وله شقص ، فباع شريكه ، كان لورثته الشفعة	٤٧٥/١٥	
لا يملك الشفيع الشقص بمجرد المطالبة	٤٧٥/١٥	
لو اشترى شقصا مشفوعا ، ووصى به ثم مات ...	٤٧٦/١٥	
إذا اشترى المرتد شقصا ، فتصرفه موقوف ، فإن قتل على ردته أو مات ...	٤٧٨/١٥	
لو تسلم الشقص ، والثمن فى الذمة ، فأفلس ...	٤٨٢/١٥	
إن اشترى شقصا بعرض ، واختلفا فى قيمته ...	٤٩١/١٥	
لو اشترى شقصا له شفيعان ، فادعى على أحد الشفيعين أنه عفا عن الشفعة ...	٤٩٤/١٥	
إذا ادعى على رجل شفعة فى شقص اشتراه ...	٥٠٠/١٥	
تقويم الشقص ، أو تقويم مقابله ...	٥٠٣/١٥	
يملك الشفيع الشقص بأخذه وبكل لفظ يدل على أخذه	٥٠٨/١٥	
لو ورث اثنان شقصا عن أبيهما ، فباع أحدهما نصيبه ...	٥١٨/١٥	

لو باع المضارب من مال المضاربة شقصا فى شركة نفسه ، لم يأخذ بالشفعة ٥٣٠/١٥
لو اشترى الواحد لنفسه ولغيره بالوكالة شقصا من واحد ... ٤٣٣/١٥
إذا باع شقصا لثلاثة دفعة واحدة ... ٤٣٣/١٥
لو باع شقصا وسيفا فللشفيع أخذ الشقص بحصته من الثمن ٤٤٠/١٥
أخذ الشفيع للشقص لا يثبت خيار التفريق للمشترى ٤٤١/١٥
لو كان ثمن الشقص مكيلا أو موزونا فتلف قبل قبضه ، بطل البيع وبطلت الشفعة ٤٥٧/١٥
إذا أعتق المريض شقصا من عبد ، ثم أعتق شقصا من آخر ، و لم يخرج من الثلث إلا العبد الأول ... ١٣٩/١٧
لو بيع شقص فى شركة الورثة والموصى له قبل قبوله ... ٢٥٦/١٧
لو كان شقص شريكه مكاتبا أو مدبرا أو مرهونا ... ٣٢/١٩
إن أصدقها شقصا ، وقلنا : للشفيع أخذه . فأخذه ، ثم طلق الزوج ... ١٨٠/٢١

(ش ق ق)

إذا وضع فى الماء ما يشق صونه عنه قصدا ، أو كان المخالط مما لا يشق صونه عنه ... ٥٩/١
لا يبول فى شق ، ولا فى سرب ، ولا طريق ، ولا ظل نافع ، ولا تحت شجرة مثمرة ١٩٧/١
المرض الذى يلحق بترك الجمع فيه مشقة وضعف ٨٨/٥
يقلب الغاسل الميت على جنبه مع غسل شقيه ٧١/٦
يرد المكفن طرف اللفافة العليا من الأثواب الثلاثة على شق الميت الأيمن ،... ١٢٦/٦
لا يجوز الندب ، ولا النياحة ، ولا شق الثياب ، ولا لطم الخدود ، وما أشبه ذلك ٢٨٠/٦
لو كان بالصائم شبق يخاف منه تشقق أنثييه ،... ٣٧٠/٧
البيع مشتق من الباع ٨/١١
اشتقاق الضمان ٥/١٣
اشتقاق الحوالة ٩٠/١٣
إن اكترى دابة إلى مسافة ، فسلك أشق منها ... ٤١٥/١٤
إن لم يمل الحائط لكن تشقق ... ٣٢٩/١٥
إن أصدقها خشبا فشقته أبوابا فزادت قيمته ... ١٨٤/٢١
إن خرج الزوجان إلى الشقاق والعداوة ، بعث الحاكم حكمين حرين مسلمين عدلين ٤٧٧/٢١
لا يشترط كون الحكمين فى شقاق الزوجين فقيهين ٤٧٨/٢١
إن جنى عليه ، فصار الالتفات ... عليه شاقا ، ففيه حكومة ٥٢١/٢٥
يباح أكل الجراد بما فيه ، وكذلك السمك ، يجوز أن يقلى من غير أن يشق جوفه ٢٨٥/٢٧
يستحب أن يكون المذبوح على شقه الأيسر ، و ... ٣٣١/٢٧

(ش ك ر)

يستحب سجود الشكر عند تجدد النعم ... ٢٣٤/٤

لا يسجد للشكر فى الصلاة ٢٣٥/٤
لو رأى مبتلى فى دينه سجد شكرا بحضوره وغيره ، وإن كان فى بدنه ، سجد وكتمه ٢٣٦/٤

(ش ك ك)

إذا شك فى نجاسة الماء ، أو كان نجسا ، فشك فى طهارته ، بنى على اليقين ١٢٨/١
من شك فى الوقت لم يصل حتى يغلب على ظنه دخوله ١٧٣/٣
إن صلى من غير دليل مع الشك ... ١٧٧/٣
لو دخل فى الصلاة باجتهاد ثم شك فى القبلة ... ٣٥٦/٣
إن شك أثناء الصلاة فى النية ، أو فى تكبيرة الإحرام ، استأنفها ٣٧٠/٣
لو شك فى كونه إماما أو مأموما ... ٣٧٥/٣
يشرع سجود السهو للسهو فى زيادة ، ونقص ، وشك ٦/٤
متى شك فى عدد الركعات ، بنى على اليقين ٦٥/٤
من شك فى ترك ركن فهو كتركه . وإن شك فى ترك واجب ، فهل يلزمه السجود ؟ ٧١/٤
لو شك هل دخل معه فى الركعة الأولى أو الثانية ؟ ٧٢/٤
إن شك فى زيادة لم يسجد ٧٢/٤
لو سجد لشك ، ثم تبين أنه لم يكن عليه سجود ... ٧٣/٤
لا أثر لشك من سلم ٧٣/٤
لو شك فى محل سجوده ، سجد قبل السلام ٧٣/٤
لو شك هل سجد لسهوة أم لا ؟ ٧٣/٤
إن شك هل أدرك الإمام راكعا أم لا ؟ ٢٩٤/٤
إذا صلى خلف من يشك فى إسلامه ، فصلاته صحيحة ٣٦٩/٤
من صلى الفجر ، ثم شك ، هل طلع الفجر أو لا ، لزمته الإعادة ... ٤١٥/٤
إذا أحرم المسافر خلف من يشك فيه ، أو من يغلب على ظنه أنه مقيم ، لزمه الإتمام ... ٥٨/٥
لو شك فى الصلاة ؛ هل نوى القصر أم لا ؟ لزمه الإتمام ٦٣/٥
إن صلى الظهر ، ثم شك ، هل صلى قبل الإمام أو بعدها ؟ لزمته الإعادة [الجمعة] ١٧٨/٥
إذا شك فى عدد التكبيرات فى صلاة العيد ، بنى على اليقين ٣٥٦/٥
إن شك فى بلوغ المغشوش من الذهب والفضة النصاب ، خير بين سبكه وبين الإخراج ١٠/٧
لو زاد المغشوش عن نصاب خالص ، لكن شك فى قدر الزيادة ، يستظهر ويخرج ما يجزئه بيقين ١٠/٧
من له غائب يشك فى سلامته ، يجوز إخراج الزكاة عنه ١٦١/٧
لو تحرى الأسير وشك ، هل وقع صومه قبل الشهر أو بعده ؟ أجزأه ٣٥٣/٧
لا شك مع غيم وقتر ٤٠٠/٧
إن أكل شاكا فى طلوع الفجر ، فلا قضاء عليه ٤٣٧/٧ ، ٤٩٠
إن أكل شاكا فى غروب الشمس ، فعليه القضاء ٤٣٨/٧

يكره صيام يوم الشك ٥٣٣/٧
إذا شك فى الطهارة وهو فى الطواف ، لم يصح طوافه ١١٥/٩
لو شك فى عدد الأشواط فى نفس الطواف ... لا يأخذ إلا باليقين ١١٩/٩
المشكوك فيه على ثلاثة أضرب ... ٨٥/١١
لو ملك الأرض الموات من له حرمة ، أو من يشك فيه و لم يعلم ، لم يملك بالإحياء ٨١/١٦
باب الشك فى الطلاق ٣٥/٢٣ – ٧٥
إذا شك فى الرضاع أو عدده ، بنى على اليقين ٢٧٢/٢٤
لو شك فى الاستثناء فى اليمين ، فالأصل عدمه مطلقا ٤٩٤/٢٧

(ش ك ل)

إذا أم الرجل خنثى مشكلا ... يقف عن يمينه ٤٣٢/٤
حكم وقوف الخنثى المشكل ، حكم وقوف المرأة [موقف المأموم] ٤٣٢/٤
إذا مات رجل بين نسوة ، أو امرأة بين رجال ، أو خنثى مشكل ، يمم ٥٢/٦
الخنثى المشكل إن لبس المخيط وهو محرم ... لم يلزمه فدية ٢٥٩/٨
إذا أحرم الخنثى المشكل ، لم يلزمه اجتناب المخيط ٣٦٥/٨
الخنثى المشكل يرضخ له ٢٤٥/١٠
تجب الجزية على الخنثى المشكل ٤٢١/١٠
إن نفت القافة اللقيط عن المدعين ، أو أشكل عليهم ،... ٣٤٨/١٦
إذا قال : أول ولد تلدينه فهو حر . فولدت اثنين ، وأشكل أولهما خروجا ... ٩١/١٩
لا يحل نكاح خنثى مشكل حتى يتبين أمره ٣٨٥/٢٠
إن أشكل كيفية وضع الولدين [إذا علق الطلاق بالولادة] ٤٩٥/٢٢
إن كان فى من عليه النفقة خنثى مشكل ، فالنفقة عليه على قدر ميراثه ٤٠٣/٢٤
يقاد بالخنثى المشكل الذكر والأنثى ٣٩٣/٢٥
دية الخنثى المشكل نصف دية ذكر ونصف دية أنثى ٣٩٣/٢٥
الخنثى المشكل يحتمل أن يقسم ... ١٤٤/٢٦

(ش ل ل)

تؤخذ أذن السميع بأذن الأصم الشلاء ٢٧٠/٢٥
تؤخذ اليد الشلاء بالشلاء ، إذا أمن فى الاستيفاء الزيادة ٢٧٢/٢٥
إن اختلف الجانى والمجنى عليه فى شلل العضو وصحته ... ٢٧٧/٢٥
إن شل ، ففيه ديته دون القصاص ٣٠٠/٢٥
فى شلل العضو وإذهاب نفعه ، والجناية على الشفتين ... الدية ٤٩٦/٢٥
إن جنى على يديه فأشلهما ، وجبت ديتهما ٤٩٦/٢٥
فى العضو الأشل ... حكومة ٤٩٩/٢٥
إن أشل الأنف ، أو الأذن ، أو عوجهما ، ففيه حكومة ، وفى قطع الأشل منهما كمال ديته ٥٠٧/٢٥

لو كانت اليد التى وجب قطعها شلاء ... فينتقل ٥٨٦/٢٦ ش م ت

(ش م ت)

يجوز رد السلام ، وتشميت العاطس أثناء الخطبة نطقا ٣٠٧/٥

(ش م س)

لا يستقبل المتخلى الشمس ولا القمر ٢٠٢/١
لا تطهر الأرض النجسة بشمس ولا ريح ٢٩٧/٢
غير الأرض لا تطهر بشمس ولا ريح ٢٩٨/٢
تحديد القبلة بالشمس والقمر ... ٣٤٠/٣
يستحب للإنسان أن يقعد بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس ٥٧٧/٣
لو طلعت الشمس وهو فى صلاة الصبح ، أتمها ٢٤٦/٤
إذا كسفت الشمس أو القمر ، فزع الناس إلى الصلاة ... ٣٨٥/٥
تجب زكاة الفطر بغروب الشمس من ليلة الفطر ١١٣/٧
إذا غاب حاجب الشمس الأعلى ، أفطر الصائم حكما ٤٩١/٧
من وقف بعرفة نهارا ، ودفع قبل غروب الشمس ، فعليه دم ٧٠/٩
إذا طلعت الشمس ، سار إلى عرفة ، فأقام بنمرة حتى تزول الشمس ١٥٤/٩
إذا زالت الشمس يوم عرفة استحب للإمام أن يخطب خطبة يعلم الناس فيها مناسكهم ١٥٥/٩
السنة تعجيل الصلاة حين تزول الشمس فى عرفة ١٥٦/٩
إن دفع قبل الغروب ، ثم عاد نهارا ، فوقف حتى غربت الشمس فلا دم عليه ١٧٣/٩
يدفع بعد غروب الشمس يوم عرفة إلى مزدلفة ١٧٤/٩
إذا لم يرم حتى غربت الشمس ، لم يرم إلا من الغد بعد الزوال ٢٠٢/٩
ليس على أهل سقاية الحاج ولا الرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس وهم بمنى ، لزم الرعاء المبيت دون أهل السقاية ٢٤٨/٩
من أحب أن يتعجل فى يومين ، خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت الشمس وهو بمنى ، لزمه المبيت والرمى من الغد ٢٥٢/٩
إن شرط الخيار إلى طلوع الشمس ،... صح ٢٩٢/١١
لو قال : لا طلعت الشمس . فهو كقوله : لأصعدن السماء [إذا علق الطلاق عليه] ٤٠٣/٢٢

(ش م ع)

لا تصح إجارة الطعام للأكل ، ولا الشمع ليشعله ٣٢٧/١٤

(ش م ل)

يكره فى الصلاة اشتمال الصماء ... ٢٤٨/٣
ريح الجنوب وريح الشمال ، والدبور والصبا فى تحديد القبلة ٣٤٢/٣ ، ٣٤٣

ش م م

إن اشتمل المعدن على أجناس ،... هل يضم أحدهما إلى الآخر فى تكميل النصاب ؟ ٥٨٠/٦
إذا اشتملت الصفقة على شيئين مختلفى القيمة ، يقسط الثمن على قيمتهما ... ٨١/١٢
يشترط فى الإجارة اشتمال العين على المنفعة ، فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع ٣٣٧/١٤

(ش م م)

رجلان أم أحدهما الآخر ، فشم كل واحد منهما ريحا ... يعتقده من صاحبه ... يتوضآن ، ويعيدان الصلاة ... ٣٩٤/٤
ليس للمحرم شم الأدهان المطيبة ... ولا الادهان بها ٢٦١/٨
يحرم على المحرم شم كل ما تطيب رائحته ويتخذ للشم ٢٦٢/٨
للمحرم شم العود والفواكه ... ٢٦٤/٨
شم ما ينبته الآدميون للطيب ... [للمحرم] ٢٦٦/٨
إن جلس المحرم عند العطار ، أو فى موضع ليشم الطيب ، فشمه ، فعليه الفدية ٢٧٢/٨
لا يصح بيع المأكول ، والمشروب ، والمشموم ، لمن يشرب عليه مسكرًا ... ١٧١/١١
يؤخذ مارن الأشم الصحيح بمارن الأخشم والمخروم والمستحشف ٢٦٩/٢٥
إن شمت حامل ريح طبيخ ، فاضطرب جنينها ... ٣٦٢/٢٥
إن قطع أنفه ، فذهب شمه ،...، وجبت ديتان ٥١٠/٢٥
فى الشم الدية ٥١٤/٢٥
إن جنى عليه فأذهب عقله وشمه ...، وجب أربع ديات مع أرش الجرح ٥١٧/٢٥
إن نقص سمعه ، أو بصره ، أو شمه ... ٥٢٧/٢٥
إن اختلفا فى ذهاب سمعه ، أو شمه ... ٥٣٩/٢٥
إن ادعى ذهاب شمه ،... ٥٤٠/٢٥
إن حلف لا يشم الريحان ، فشم الورد ... ١٠٨/٢٨

(ش ن ج)

إن كان الميت مشنجا ، أو به حدب ...، فأمكن تمديده بالتليين والماء الحار ،... ٨٢/٦

(ش ن ن)

إن جعل مكان التراب فى غسل نجاسة الكلب أشنانا أو نحوه ... ٢٨٣/٢
الماء الحار ، والخلال ، والأشنان ، يستعمل إذا احتيج إليه فى غسل الميت ٧٧/٦

(ش هـ د)

التشهد :
[الصلاة ٥٣٢/٣ – ٥٣٥ ، ٥٣٦ – ٥٥١ ، ٥٥٢ ، ٥٥٣ – ٥٥٩ ، ٥٦٠ ، ٥٧٨ ، ٥٨١ ، ٥٨٣ ، ٥٨٤ ، ١٢/٤ ، ٥٨ ، ١٤/٥ ، ١٢٥ ، ١٣١]

الشهيد ، الشهداء :
[الجنائز ٦/٩٠ ، ٩٢ ، ٩٥ ، ٩٧ ، ١٠٢ ، ١٠٦ ، ٢٣٩]
الشهـادة :
[الصيام ٧/٣٤٤ ، ٣٤٦ ، ٤٥٧ ، البيع ١١/٤٤٨ ، الصلح ١٣/١٦٤ ، الوكالة ١٣/٤٤٧ ، ٥٧٤ ، اللقطة ١٦/٣٥٨ ، الهبة والعطية ١٧/٧٢ ، الوصايا ١٧/٢٠٧ ، النكاح ٢٠/٢٤٤ ، ٢٤٩ ، ٢٥١ ، الرضاع ٢٤/٢٧٤ ، الجنايات ٢٥/١٥٢ ، الحدود ٢٦/٢١١ ، ٣١٧ ، ٣١٩ ، ٣٣٥ ، ٣٣٧ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٢٧/٩٢ ، ١٤٧ ، القضاء ٢٨/٣٦٧ ، ٣٦٩ ، ٣٩٤ ، ٤٠٥ ، ٤١٧ ، ٤١٩ ، ٤٣٠ ، ٤٨٧ ، ٤٩٢ ، ٤٩٨ ، ٥٥٠ ، ٢٩/١١ ، الشهادات ٣٠/٤١ ، ١١٢ ، الإقرار ٣٠/٣١٩]
الشاهد ، الشاهدان ، الشهود :
[الضمان ١٣/٦٤ ، الصلح ١٣/١٦٤ ، الحجر ١٣/٣٤٥ ، الوكالة ١٣/٥٧٠ ، الشركة ١٤/١٦٦ ، السبق ١٥/٦١ ، الوصايا ١٧/٢٦١ ، العتق ١٩/٦٩ ، ٧٠ ، ٤٠٤ ، النكاح ٢٠/٤٣ ، الصداق ٢١/٣٣١ ، ٣٣٤ ، اللعان ٢٣/٤٢٣ – ٤٢٥ ، الجنايات ٢٥/٣٤ ، ١٣٥ ، الحدود ٢٦/٢٠٦ ، ٣١٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٣١ ، ٣٣٦ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٥٥٧ ، القضاء ٢٨/ ٣٨٦ ، ٤٤٢ ، ٤٤٩ ، ٤٨٣ ، ٤٨٧ ، ٤٩١ ، ٤٩٧ ، ٥٠٠ ، ٥٠٣ ، ٥٠٥ ، ٥٠٦ ، ٥٠٨ ، ٥١٢ ، ٥٣٧ ، ٥٥٤ ، ٢٩/١٥ ، ١٧ ، ٢٣ ، ٢١٢ ، ٢٤٦ ، الشهادات ٣٠/١١٠ ، ١١٢ ، ١١٣]

كل موضع اعتبرنا المشاهدة ، فإنه يكفى مشاهدة من وراء الإمام ... ٤/٤٥٠
إن سافر لزيارة القبور والمشاهد ،... لا يباح له الترخص ... ٥/٣٤
لا يترخص من قصد مشهدا ، أو مسجدا غير المساجد الثلاثة ، أو قصد قبرا غير قبر النبى ﷺ ... ٥/٣٥
لا تتشهد الطائفة الثانية بعد ثالثة المغرب ٥/١٣٢
لا يتشهد فى صلاة الجنازة بعد الرابعة ، ولا يسبح مطلقا ٦/١٥٧
قال أحمد : لا أشهد جنازة الجهمية ، ولا الرافضة ،... ٦/١٨٨
إن رأى هلال شوال اثنان ، فلم يشهدا عند الحاكم ،... ٧/٣٤٩
لا يعود المعتكف مريضا ، ولا يشهد جنازة ، إلا أن يشترطه ، فيجوز ٧/٦٠٩
لا بأس أن يتزوج المعتكف ، ويشهد النكاح فى المسجد ٧/٦٣٤
يكره أن يشهد المحرم فى النكاح ... ٨/٣٣١
الغنيمة لمن شهد الوقعة من أهل القتال ،... ١٠/٢١٦
من شرط الإسهام للبعير ، أن يشهد عليه الوقعة ١٠/٢٦٤
من دخل دار الحرب راجلا ، ثم ملك فرسا ،... فشهد به الوقعة ، فله سهم فارس ١٠/٢٦٦
إذا شهد للأسير اثنان أو أكثر من المسلمين ، أنهم أمنوه ، قبل ،... ١٠/٣٤٧

يجوز بيع النحل إذا شاهدها محبوسة ... ٢٦/١١
يجوز لمن شاهد كيل الطعام ، شراؤه بغير كيل ثان ... ١٤٧/١١
إذا باع الأدهان فى ظروفها جملة ، وقد شاهدها ، جاز ١٤٨/١١
يستحب الإشهاد فى البيع ... ٢٠١/١١
يصح السلم فى الشهد ٢٣٣/١٢
إن قال : أنا أقبض المسلم فيه لنفسى ، وخذه بالكيل الذى تشاهده ... ٣٠٧/١٢
إن جرحهما المشهود عليه ، كلف البينة بالجرح ٤٩٤/١٢
يستحب إظهار الحجر على المفلس والإشهاد عليه ٢٤٦/١٣
يستحب إظهار الحجر على السفيه وأن يشهد عليه الحاكم ٣٩٢/١٣
إن وكله فى الإيداع ، فأودع و لم يشهد ، لم يضمن ٥٣٤/١٣
إن وكله فى قضاء دين ، فقضاه و لم يشهد ، وأنكر الغريم ... ٥٣٤/١٣
إذا شهد بالوكالة شاهد وامرأتان ، أو شاهد وحلف معه ،... ٥٧٠/١٣
إن شهد أحدهما أنه وكله يوم الجمعة ، وشهد آخر أنه وكله يوم السبت ،... ٥٧١/١٣
إذا كانت الأمة بين نفسين ، فشهدا أن زوجها وكل فى طلاقها ،... ٥٧٤/١٣
إن عمل فى الثمرة رب المال بإذن حاكم أو إشهاد ، رجع به ، وإلا فلا ٢١٢/١٤
كيفية الإشهاد على من مال حائطه ... ٣٢٥/١٥
إن أخر الطلب بالشفعة بعد الإشهاد مع إمكانه ،... ٣٩٣/١٥
إن ترك الطلب والإشهاد لعجزه عنهما ... لم تبطل شفعته ٣٩٧/١٥
إن عجز عن الإشهاد فى سفره ، لم تبطل شفعته ٣٩٨/١٥
إن أشهد الشفيع على مطالبته بها للعذر ، ثم مات ، لم تبطل الشفعة ٤٧٤/١٥
لو شهدت بينة بتلف الوديعة أو الرد ، و لم تعين ؛ هل ذلك قبل جحوده أو بعده ؟ ٥٦/١٦
يكون الإشهاد على الوديعة لا على صفتها ٢٥٠/١٦
يستحب للملتقط الإشهاد على اللقيط وعلى ما معه ٢٨١/١٦
إن كتب وصيته ، وقال : اشهدوا على بما فى هذه الورقة ... ٢٠٥/١٧
يستحب أن يكتب الموصى وصيته ويشهد عليها ٢٠٧/١٧
لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ٤٩١/١٧
إن أقر بعضهم لم يثبت نسبه ، إلا أن يشهد منهم عدلان أنه ولد على فراشه أو أن الميت أقر به ٣٤١/١٨
كل من شهد على سيد عبد بعتق عبده ثم اشتراه ، عتق عليه ٦٤/١٩
لا يشترط الإشهاد على إذن المرأة فى الزواج ١٤٧/٢٠
إن ادعى أنه وطئها ، وقالت : إنها عذراء فشهدت بذلك امرأة ثقة ، فالقول قولها وإلا فالقول قوله ٤٩٤/٢٠
إن لم يشهد للمرأة أحد أن زوجها عنين ، فالقول قوله ٤٩٥/٢٠
لو أشهد عليه بطلاق ثلاث ، ثم استفتى ، فأفتى بأنه لا شىء عليه ... ٢٢٣/٢٢
إذا طلقها ثلاثا ، فشهد أربعة أنه وطئها ، أقيم عليه الحد ٦٠/٢٣

يقول من أراد الرجعة : اشهدا على أنى قد راجعت زوجتى إلى نكاحى ، أو زوجيتى ٨٠/٢٣
هل من شرط الرجعة الإشهاد ؟ ٨٢/٢٣
إن ارتجع زوجته فى عدتها ، وأشهد على رجعتها من حيث لا تعلم ،... ١٠١/٢٣
إن قال لامرأته : لم تزن ولكن ليس هذا الولد منى . بعد أن أبانها ، فشهدت امرأة مرضية أنه ولد على فراشه ، لحقه نسبه ٤١٣/٢٣
إذا قذف امرأته ، وله بينة تشهد بزناها ، فهو مخير بين لعانها وبين إقامة البينة ٤٢٢/٢٣
إن غاب رجل عن زوجته ، فشهد ثقات بوفاته ، فاعتدت زوجته للوفاة ، أبيح لها أن تتزوج ١٠٨/٢٤
إن شهد بالرضاع امرأة مرضية ، ثبت بشهادتها ٢٧٢/٢٤
إذا ادعى أن زوجته أخته من الرضاع ، فأنكرته ، فشهدت بذلك أمه أو ابنته ... ٢٧٧/٢٤
إن شهدا على رجل بقتل عمد ... فيقتل بذلك ، ثم يرجعا ويقولا : عمدنا قتله ... ٣١/٢٥
إن شهد رجلان على رجل أنه قتل أحد هذين القتيلين ، لم تثبت هذه الشهادة ١٤/٢٦
لو شهدت بينة الإحصان أنه دخل بزوجته ... يثبت الإحصان به ٢٥١/٢٦
لو شهد أربعة على إقراره أربعا بالزنى ، ثبت الزنى ٣١٠/٢٦
الشرط الثانى فى حد الزنى ، أن يشهد عليه أربعة رجال أحرار يصفون الزنى ، ويجيئون فى مجلس واحد ٣١٣/٢٦
إن شهد اثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد ، واثنان أنه زنى بها فى بيت أو بلد آخر ، فهم قذفة عليهم الحد ٣٢٤/٢٦
لو شهد أربعة بالزنى ، فإذا المشهود عليه مجبوب أو رتقاء ، حدوا للقذف ٣٢٤/٢٦
إن شهد اثنان أنه زنى بها فى زاوية بيت ، وشهد اثنان أنه زنى بها فى زاويته الأخرى ، كملت شهادتهم ٣٢٧/٢٦
إن شهدا أنه زنى بها فى قميص أبيض ، وشهد الآخران أنه زنى فى قميص أحمر ، كملت شهادتهم ٣٢٨/٢٦
إن شهدا أنه زنى بها مطاوعة ، وشهد الآخران أنه زنى بها مكرهة ، لم تكمل شهادتهم ٣٢٩/٢٦
إن شهد أربعة بالزنى فرجع أحدهم ... وإن كان رجوعه بعد الحد ... ٣٣٣/٢٦
إن شهدوا بزنى قديم ، أو أقر به ، وجب الحد ٣٣٦/٢٦
إن شهد أربعة بالزنى بامرأة ، فشهد ثقات من النساء أنها عذراء ، فلا حد عليها ولا على الشهود ٣٣٧/٢٦
إن شهد أربعة على رجل أنه زنى بامرأة ، فشهد أربعة آخرون على الشهود أنهم هم الزناة بها ، لم يحد المشهود عليه ، وهل يحد الشهود الأولون حد الزنى ؟ ٣٣٨/٢٦
إن قال : أحلف بالله . أو : أشهد بالله ... كان يمينا ، وإن لم يذكر اسم الله ، لم يكن يمينا ، إلا أن ينوى ٤٤٨/٢٧
إن قال : أقسمت . أو : آليت . أو : شهدت لأفعلن . و لم يذكر اسم الله ... ٤٥٣/٢٧
لا يقول الحاكم : اشهدا . وليس له أن يلقن الشاهدين ٤١٧/٢٨
إذا شهدت البينة ، لم يجز له ترديدها ، ويحكم بها فى الحال ٤١٨/٢٨

لو ادعى شيئا ، فشهدت له البينة بغيره ، فهو مكذب لهم ٤٤١/٢٨
إن قال : ما أريد أن تشهدا لى . لم يكلف إقامة البينة ٤٤٢/٢٨
إن شهدت البينة للمدعى ، فقال المدعى عليه : أحلفوه أنه يستحق ما شهدت به البينة ... ٤٥١/٢٨
إذا شهد عند الحاكم مجهول الحال ، فقال المشهود عليه : هو عدل ... ٤٨٤/٢٨
له أن يشهد بجرح الشاهد بما يقدح فى العدالة باستفاضة ذلك عنه ٤٩٧/٢٨
إن شهد عنده فاسق يعرف حاله ،... ٤٩٩/٢٨
إن لم يشهد بالحق أحد ، لكن وجده فى قمطره ، فى صحيفة تحت ختمه بخطه ، فهل ينفذه ؟ ٥٣٥/٢٨
لو أدرج القاضى الكتاب وختمه ، وقال : هذا خطى ، اشهدا على بما فيه ... ٢١/٢٩
لو سأل المحكوم عليه الحاكم ، مع الإشهاد ، كتابة ما جرى ، وأتاه بورقة ... لزمه ذلك ٣٥/٢٩
إذا ادعى بعض المتقاسمين غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم ، وأشهدوا على تراضيهم به ، لم يلتفت إليه ٩٩/٢٩
لو شهدت بينة باليد من سنة ، وبينة باليد من سنتين ،... ١٧٠/٢٩
إن شهدت إحدى بينتى المتنازعين بالملك ، والأخرى بالملك والنتاج ،...، فهل ترجح بذلك ؟ ١٧١/٢٩
إن أتلف ثوبا ، فشهدت بينة أن قيمته عشرون ، وشهدت أخرى أن قيمته ثلاثون ، لزمته أقل القيمتين ٢١٠/٢٩
إذا شهدت بينة على ميت أنه وصى بعتق سالم ، وهو ثلث ماله ،... ٢١٧/٢٩
إن شهدت بينة سالم أنه رجع عن عتق غانم ، عتق سالم وحده ٢١٩/٢٩
إن شهدت بينة غانم أن السيد أعتقه فى مرضه أيضا ، عتق أقدمهما تاريخا ٢٢٢/٢٩
إذا شهد عدلان أجنبيان أنه وصى بعتق سالم ، وشهد عدلان وارثان أنه رجع عن الوصية بعتق سالم ،... ٢٢٧/٢٩
لو شهدت بينة عادلة ، أنه وصى لزيد بثلث ماله ، وشهدت بينة أخرى أنه رجع عن الوصية لزيد ،... ٢٢٩/٢٩
إذا شهد شاهدان أنه وصى لزيد بثلث ماله ، وشهد واحد أنه وصى لعمرو بثلث ماله ، ... ٢٣٠/٢٩
لو شهدت بينة أنه مات ناطقا بكلمة الإسلام ، وبينة بأنه مات ناطقا بكلمة الكفر ، تعارضتا ٢٤٠/٢٩
كتاب الشهادات ٢٤٧/٢٩-٤٤١،
٥/٣٠ - ١٤٠
باب أقسام المشهود به ٥/٣٠ - ٤٠
باب الشهادة على الشهادة والرجوع عن الشهادة ٤١/٣٠-١٠٢
إن قال : له على ألف إن شهد به فلان ... ٢١٥/٣٠
إن قال : إن شهد به فلان فهو صادق ... ٢١٦/٣٠

ش هـ ر

من كان حيضها خمسة أيام من أول كل شهر ، فاستحيضت ، وصارت ترى ثلاثة دما أسود فى أول كل شهر ... ٤١٨/٢
إن كان حيضها خمسا من أول كل شهر فاستحيضت ، فصارت ترى خمسة أسود ، ثم يصير أحمر ، ويتصل ،... ٤١٩/٢
إذا رأت فى شهر خمسة أسود ، ثم صار أحمر ، واتصل ، وفى الثانى كذلك ،... ٤٢٤/٢
هل تجلس أيام حيضها من أول كل شهر أو بالتحرى ؟ ٤٢٩/٢
من فاتته صلاة الجنازة ، صلى على القبر إلى شهر ١٧٧/٦
لا يصلى من فاتته صلاة الجنازة على القبر بعد شهر ، ويصلى قبله ١٧٩/٦
تتوقت الصلاة على الغائب بشهر ،... ١٨٤/٦
لو ملك رجل نصابا شهرا ، ثم باع نصفه مشاعا ،... ٤٦٨/٦
إن ملك نصابين شهرا ، ثم باع أحدهما مشاعا ،... ٤٧٣/٦
المستحب أن يقول : شهر رمضان ٣٢٣/٧
يقبل فى هلال رمضان قول عدل واحد ، ولا يقبل فى سائر الشهور إلا عدلان ٣٣٨/٧
إن اشتبهت الأشهر على الأسير ، تحرى وصام ٣٥٠/٧
إذا وافق صوم الأسير بعد الشهر ،... ٣٥٢/٧
يجب على الكافر صوم ما يستقبل من الشهر ٣٦٠/٧
ما مضى من الشهر قبل بلوغ الصبى ، لا يجب عليه قضاؤه ٣٦٢/٧
إن نذر صوم شهر بعينه ، فمات قبل دخوله ،... ٥٠٩/٧
المشهور من علامات ليلة القدر ٥٥٩/٧
إن نذر اعتكاف شهر بعينه ،... ٥٨٩/٧
يكفى المعتكف شهر هلالى ناقص بلياليه ، أو ثلاثون يوما بلياليها ٥٩٣/٧
يكره الإحرام بالحج قبل أشهر ١٣١/٨
أشهر الحج ، شوال ، وذو القعدة ، وعشر من ذى الحجة ١٣٢/٨
العمرة فى غير أشهر الحج أفضل من فعلها فيها ٢٨٧/٩
إن شرط الخيار شهرا ... ٢٨٩/١١
إذا جعل الأجل فى السلم إلى شهر ، تعلق بأوله ... ٢٦٥/١٢
لو جعل الأجل فى السلم مقدرا بأشهر الروم ... ٢٦٧/١٢
لو قال فى السلم : إلى شهر رمضان . حل بأوله ٢٦٨/١٢
إذا شرط لأحدهما فى الشركة ربح إحدى السفرتين ، أو ربح تجارته فى شهر بعينه ... ٢٠/١٤
لو قال : هو قرض عليك شهرا ، ثم هو مضاربة . لم يصح ٧٢/١٤
إن أكراه كل شهر بدرهم ، أو كل دلو بتمرة ... يصح ... ولكل واحد منهما الفسخ عند تقضى كل شهر ٣٠٤/١٤
إذا قال : أجرتك دارى عشرين شهرا كل شهر بدرهم ، جاز ٣٠٨/١٤

لو أجره الدار شهرا ... ٣١٠/١٤
إذا أجره فى أثناء شهر سنة ، استوفى شهرا بالعدد ، وسائرها بالأهلة ... وكذلك الحكم فى كل ما تعتبر فيه الأشهر ٣٦٠/١٤
لو قال لأم ولده : إن خدمت أولادى شهرا ، فلك هذا الشقص . فخدمتهم ... ٣٧٠/١٥
رجل قال : هذا ثلثى لفلان ، ويعطى فلان منه مائة فى كل شهر إلى أن يموت ... ٢٧٠/١٧
إذا كاتبه على ألفين ، فى رأس كل شهر ألف ، وشرط أن يعتق عند أداء الأول ... ٣٦٩/١٩
على الزوج وطء زوجته فى كل أربعة أشهر مرة ٤٠٤/٢١
إن سافر عن زوجته أكثر من ستة أشهر فطلبت قدومه ، لزمه ذلك إن لم يكن عذر ٤٠٦/٢١
لو طلبت قدومه من السفر بعد ستة أشهر ، وأبى من القدوم ... لها الفسخ ٤١٠/٢١
لو قالت : طلقنى بألف إلى شهر . فطلقها قبله ، فلا شىء له ٨٢/٢٢
إن قالت : طلقنى بألف إلى شهر . أو أعطته ألفا على أن يطلقها إلى شهر ... ٩٠/٢٢
لو خيرها شهرا ، فاختارت نفسها ، ثم تزوجها ... ٢٨٨/٢٢
لو قال : أنت طالق شهرا ، أو : بهذا البلد ... ٣٤٩/٢٢
إن قال : أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر . فقدم قبل مضى شهر ، لم تطلق ٣٩٤/٢٢
إن علق الزوج الطلاق على ما قبل قدوم زيد بشهر فقدم بعد شهر وجزء يقع الطلاق فيه ، تبينا وقوعه فيه ٣٩٥/٢٢
إن مات أحدهما بعد عقد الصفة بيومين ، ثم قدم زيد بعد شهر وساعة من حين عقد الصفة ... ٣٩٦/٢٢
لو قال : أنت طالق قبل موتى بشهر ... ٣٩٧/٢٢
لو قال : أنت طالق اليوم . أو : فى هذا الشهر ... ٤١٠/٢٢
إن قال : أنت طالق إلى شهر . طلقت عند انقضائه ٤٢٢/٢٢
إن قال : أنت طالق فى آخر الشهر . أو : أول آخره . طلقت بطلوع فجر آخر يوم منه ٤٢٤/٢٢
يجوز للمكفر عن الظهار أن يبتدئ صوم الشهرين من أول شهر ، ومن أثنائه ٣٣٦/٢٣
إن نوى المكفر عن الظهار صوم شهر رمضان عن الكفارة ، لم يجزئه عن رمضان ولا عن الكفارة ٣٣٧/٢٣
إذا اشترى زوجته الأمة ، ثم أقر بوطئها ، ثم أتت بولد لستة أشهر ، كان لاحقا به ،... ٤٠٢/٢٣
إن أتت المرأة بالولد لدون ستة أشهر منذ تزوجها ، أو لأكثر من أربع سنين منذ أبانها ، لم يلحق بالزوج ٤٦٧/٢٣
إن وطئت امرأته أو أمته بشبهة فى طهر لم يصبها فيه ، فاعتزلها حتى أتت بولد لستة أشهر من حين الوطء ، لحق الواطئ ٤٧٧/٢٣
من اعترف بوطء أمته فى الفرج أو دونه ، فأتت بولد لستة أشهر ، لحقه نسبه وإن ادعى العزل ٤٧٩/٢٣
إن أعتق أمته أو باعها بعد اعترافه بوطئها ، فأتت بولد لدون ستة أشهر ،...، فهو ولده ٤٨٤/٢٣
إن لم يستبرئ الأمة ، فأتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، فادعى المشترى أنه منه ،... ٤٨٥/٢٣

إن استبرئت الأمة ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحق البائع نسبه ٤٨٦/٢٣
إن طلب إنسانا بسيف مشهور ، فهرب منه ، فتلف فى هربه ، ضمنه ٣١٦/٢٥
لو شهر سيفا فى وجه إنسان ،...، فمات من روعته ...، فعليه ديته ٣١٧/٢٥
تجب الدية فى الجنين إذا كان سقوطه لستة أشهر فصاعدا ٤٣٥/٢٥
الأشهر الحرم لا تعصم من شيء من الحدود والجنايات ٢٢٧/٢٦
لو سكر فى شهر رمضان ، جلد ثمانين حدا ، وعشرين تعزيرا ٤٢٨/٢٦
الشهور اثنا عشر عند القاضى ٩٨/٢٨
لو نذر صيام شهر من يوم يقدم فلان ، فقدم فى أول شهر رمضان ... ٢١١/٢٨
إن نذر صوم شهر معين ، فلم يصمه لغير عذر ، فعليه القضاء وكفارة يمين ٢١٢/٢٨
صومه فى كفارة الظهار فى الشهر المنذور ، كفطره ٢١٣/٢٨
إن جن جميع الشهر المنذور صيامه ، لم يلزمه قضاء ولا كفارة ٢١٦/٢٨
لو قطع تتابع الشهر المنذور بلا عذر استأنفه ٢١٨/٢٨
إن نذر صوم شهر ، لزمه التتابع ٢١٨/٢٨
إذا نذر صوم شهر متتابع ، فصام من أول الهلال ... ٢٢٢/٢٨
إذا نذر صيام شهر من يوم يقدم فلان ... ٢٢٤/٢٨
إن قال : لله على أن أصوم شهرا . فنوى صيام شهر رمضان لنذره ورمضان ، لم يجزئه ٢٢٦/٢٨
لو كان المدعى به متميزا ، مشهورا عند الخصمين والحاكم ، كفت شهرته عن تحديده ٤٦١/٢٨
إن قال : له على ألف إذا جاء رأس الشهر. كان إقرارا ٢١٤/٣٠
إن قال : إذا جاء رأس الشهر فله على ألف ... ٢١٤/٣٠

(ش هـ ق)

إن رماه من شاهق ، فتلقاه آخر بسيف فقده ، فالقاتل هو الثانى ٥٤/٢٥

(ش هـ و)

قال أحمد : الصبى إذا طعم الطعام ، وأراده ، واشتهاه ، غسل بوله ٣١٢/٢
لو وطئت بشبهة بعد موته ، أو قبلت ابنه لشهوة ، لم تغسله ... ٤٢/٦
لو لمست الميت أنثى لشهوة ، وانتقض طهر الملموس ، غسل ٧٥/٦
من به شهوة الجماع غالبة وهو صائم لا يملك نفسه ،... يطعم ٣٦٦/٧
لو هاجت شهوته فأمنى أو أمذى ، ولم يمس ذكره ، لم يفطر ٤١٧/٧
لا تحرم المباشرة على المعتكف فيما دون الفرج بلا شهوة ٦٢٧/٧
المباشرة فيما دون الفرج لشهوة ، فإن فعل فأنزل ، فعليه بدنة [محظورات الإحرام] ٣٥١/٨
لو قبل المحرم أو لمس لشهوة ... ٤١٦/٨
المرأة كالرجل مع وجود الشهوة منها [فدية الوطء فى الإحرام] ٤٢١/٨
لا يتزوج فى أرض العدو ، إلا أن تغلب عليه الشهوة ١٧٩/١٠
ليس للقيط الانتساب بالتشهى ،... ٣٥٠/١٦

ش و ب

للصبى المميز غير ذى الشهوة النظر من المرأة إلى ما فوق السرة وتحت الركبة ٢٠/٤٤
إذا كان الصبى المميز ذا شهوة ، فهو كذى المحرم فى النظر إلى المرأة ٢٠/٤٥
حكم بنت تسع حكم المميز ذى الشهوة ٢٠/٤٦
يجوز النظر من الأمة وممن لا تشتهى ... ونحوهم إلى غير عورة الصلاة ٢٠/٥٤
يجوز النظر إلى الغلام لغير شهوة ٢٠/٥٦
لا يجوز النظر لأحد ممن يباح النظر إليه لشهوة ٢٠/٥٧
يحرم النظر مع شهوة تخنيث وسحاق ٢٠/٥٧
يحرم النظر إلى دابة يشتهيها ولا يعف عنها ،... ٢٠/٥٧
من استحل النظر إلى أحد ممن يجوز النظر إليه لشهوة كفر إجماعا ٢٠/٥٧
معنى الشهوة التلذذ بالنظر ٢٠/٥٨
ليس للمرأة استدخال ذكر زوجها وهو نائم بلا إذنه ، ولها لمسه وتقبيله بشهوة ٢٠/٦١
لا بأس بالنظر إلى ما يظهر غالبا من العجوز التى لا تشتهى ٢٠/٦٥
لو كان ولى المجنونة الحاكم ، فله تزويجها فى وجه إذا اشتهته ٢٠/١٢٢
تعرف شهوة المجنونة من كلامها ومن قرائن أحوالها ، كتتبعها الرجال ، وميلها إليهم ، وأشباه ذلك ٢٠/١٣٧
إن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٠/٢٩٢
من نظر إلى فرج امرأة لشهوة فهو كلمسْها لشهوة ، فى نشر الحرمة المؤبدة ٢٠/٢٩٢
النظر إلى غير الفرج من بدن المرأة لشهوة لا ينشر الحرمة ٢٠/٢٩٤
إن نظرت المرأة إلى فرج رجل لشهوة ، فحكمه فى التحريم حكم نظره إليها ٢٠/٢٩٦
حكم المباشرة من الإماء فيما دون الفرج ، والنظر إلى الفرج لشهوة ، فيما يرجع إلى تحريم أختها كحكمه فى تحريم الربيبة ٢٠/٣١٥ ، ٣٢٠
يؤجر الرجل أن يأتى أهله وليس له شهوة ؟ ٢١/٤١٠
لا تحصل الرجعة بمباشرة الرجعية ، والنظر إلى فرجها ، والخلوة بها لشهوة ٢٣/٩٠
يحرم الاستمتاع من الأمة بالقبلة والنظر لشهوة ... ٢٤/١٧٤

(ش و ب)

لا يجوز بيع الخالص بالمشوب فيما يجرى فيه الربا ... ١٢/٤٨
لا يجوز بيع المشوب بالمشوب ... ١٢/٤٩
يحرم اللبن المشوب ٢٤/٢٤١

(ش و ر)

لا بأس بالإشارة فى الصلاة ٣/٦٠٩
إشارة الأخرس فى الصلاة كالعمل ... ٣/٦١٥
للمصلى رد السلام من إشارة ... ٣/٦٦٣
إشارة الأخرس المفهومة كالكلام أثناء الخطبة ٥/٣٠٨

يشير فى صلاة الجنازة فى الدعاء بإصبعيه ١٥٤/٦
يضمن المحرم من الصيد ما دل عليه ، أو أشار إليه ٢٧٧/٨
لا ضمان على محرم دال ومشير إلى صيد ، إذا كان رآه من يريد صيده قبل ذلك ٢٧٩/٨
إن أشار إلى الكفار بما اعتقدوه أمانا ، وقال : أردت به الأمان ... ٣٥٠/١٠
تصح وصية الأخرس بالإشارة ، ولا تصح ممن اعتقل لسانه بها ٢٠٢/١٧
إن فهمت إشارة الأخرس ، صح نكاحه بها ١٠٠/٢٠
لو قال : زوجتك ابنتى . وله بنات ، لم يصح حتى يشير إليها ،... ١٠٨/٢٠
إن قال : أصدقتك هذا الخمر . وأشار إلى الخل ... صحت التسمية ١٣٥/٢١
يقع الطلاق من الأخرس وحده بالإشارة ٢٣٥/٢٢
إن قال : أنت طالق هكذا . وأشار بأصابعه الثلاث ، طلقت ثلاثا ٣٢١/٢٢
إن قال لإحدى امرأتيه : أنت طالق واحدة ، بل هذه . وأشار إلى الأخرى ثلاثا ... ٣٢٢/٢٢
إذا قال : إن كلمت فلانا فأنت طالق . فأشارت إليه ... ٥٣٧/٢٢
إذا فهمت إشارة الأخرس أو كتابته ، صح لعانه بها ، وإلا فلا ٣٨١/٢٣
هل يصح لعان من اعتقل لسانه وأيس من نطقه بالإشارة ؟ ٣٨٢/٢٣
الأخرس إن لم تفهم إشارته ، فلا يتصور منه إقرار بالزنى ٣٠٩/٢٦
إن أشار إلى من حلف أن لا يكلمه ... ٩٠/٢٨

(ش و ط)

لو شك فى عدد الأشواط فى نفس الطواف ... لا يأخذ إلا باليقين ١١٩/٩

(ش و ك)

يحرم قطع الشوك والعوسج فى الحرم ٥٢/٩

(ش و ل)

شوال :
[الصيام ٣٤٣/٧ ، ٣٤٤ ، ٣٤٦ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٥١٨ ، ٥٢٠ ، النكاح ٨٥/٢٠]

(ش و م)

ميقات أهل الشام ومصر والمغرب الجحفة ١٠٣/٨
لو استوطن مكى الشام ... ثم عاد ميقات متمتعا ، لزمه الدم ١٧٢/٨
الركن العراقى والشامى ... لا يسن استلامهما ٨٩/٩

(ش و هـ)

تكون الشاة المخرجة فى الزكاة كحال الإبل فى الجودة والرداءة والتوسط ٣٩٧/٦
إن أخرج بعيرا بدلا من الشاة الواجبة فى الإبل ، لم يجزئه ٣٩٨/٦
لو أخرج شاة وعشرة دراهم ، أو أخذ شاة وعشرة دراهم ، لا يجزئه ٤١٥/٦

لو كان ماله مائة وإحدى وعشرين شاة ، والجميع معيب إلا واحدة ... ٤٣٦/٦
إن كان بينهما ثمانون شاة مختلطة ، مضى عليها بعض الحول ، فتبايعاها ،... ٤٦٦/٧
لو ملك أربعين شاة أخرى فى ربيع الأول ... ٤٧٦/٦
لو ملك إحدى وثمانين شاة ، بعد أربعين ، ففيها شاة ٤٧٨/٦
إذا كان لرجل ستون شاة ، كل عشرين منها مختلطة بعشرين لآخر ،... ٤٨١/٦
لو ملك عشرين شاة بعد أربعين بقرة ، أو ملك عشرا من البقر بعد أربعين بقرة ... ٤٨١/٦
لو لم يخالط رب الستين من الشياه إلا بعشرين لآخر ،... ٤٨٢/٦
لا بأس أن يذبح الرجل عن أهل بيته شاة واحدة ، أو بدنة ، أو بقرة ، يضحى بها ٣٤٣/٩
لو اشترك اثنان فى شاتين للأضحية على الشيوع أجزأ ٣٤٤/٩
سبع شياه أفضل من كل واحد من البعير والبقر [فى الهدى والأضاحى] ٣٣٣/٩
تجزئ الشاة فى الأضحية عن واحد ، والبدنة والبقرة عن سبعة ، سواء أراد جميعهم القربة ، أو بعضهم والباقون اللحم ٣٤٠/٩
إذا غصب شاة فذبحها عما فى ذمته ، لم يجزئه ٤٠٤/٩
إن دخل الحرز ، فذبح شاة قيمتها نصاب ، فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجها ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦
لا يجوز عقر دابة ولا ذبح شاة فى الغزو ، إلا لأكل يحتاج إليه ٥٧/١٠
لو استثنى جزءا مشاعا معلوما من شاة ، صح ١٢٦/١١
إن شرط الشاة لبونا ، صح ٢٠٨/١١
لا فرق بين الناقة والبقرة والشاة فى التصرية ٣٥٤/١١
لو اشترى شاة غير مصراة فاحتلبها ، ثم وجد بها عيبا ... ٣٥٧/١١
لو باع شاة بشعير ، فأكلته قبل قبضه ... ٥٠٢/١١
لو اشترى شاة أو عبدا أو شقصا بطعام ، فقبض الشاة أو العبد وباعهما ... ٥٠٣/١١
إن باع شاة ذات لبن بلبن ... ٨٥/١٢
لا يصح السلم فى شاة لبون ٢٣٢/١٢
لو ادعيا شاة مسلوخة ،... ١٢٥/٢٩
إن كان فى يد رجل جلد شاة مسلوخة ، ورأسها وسواقطها فى يد آخر ، فادعاها كل واحد منهما جميعها ... ١٦٠/٢٩
إذا كان فى يد رجل شاة ، فادعاها رجل أنها له منذ سنة ، وأقام بذلك بينة ،... ١٦٢/٢٩

(ش و ى)

لا يصح السلم فى اللحم المطبوخ والمشوى ٢٢٣/١٢
شى السمك الحى ٢٨٥/٢٧

(ش ى أ)

لو قال : هادنتكم ما شئنا أو شاء فلان ... ٣٧٩/١٠
لو قال : بعتك ، أو : قبلت ، إن شاء الله . صح ١١/١١

لو قال : بعه ممن شئت . أو : وله إياه . أو : هبه له . ونحو هذا ، بطلت الشفعة ٤٠٥/١٥
إن اشترط أن يبيع الوقف متى شاء ،... ٣٩١/١٦
إن شرط فى الوقف أن يخرج من شاء من أهل الوقف ،... ٣٩٢/١٦
إن قال لعبده : أنت حر متى شئت . لم يعتق حتى يشاء بالقول ٨٣/١٩
إن قال : متى شئت فأنت مدبر ... فهو تدبير بصفة ... ١٤٦/١٩
لو قال : متى شئت بعد موتى فأنت حر ... فهو تعليق للعتق على صفة ١٤٨/١٩
إذا قال لامرأته : أنت طالق بألف إن شئت ... ٧٨/٢٢
إن كان له امرأتان ؛ مكلفة وغير مكلفة ، فقال : أنتما طالقتان إن شئتما . فقالتا . قد شئنا ... ٩٢/٢٢
إن قال : اختارى من ثلاث ما شئت ... ١٦٧/٢٢
فصل فى تعليق الطلاق بالمشيئة ٥٥٤/٢٢-٥٧٣
إن قال : والله لا وطئتك إن شئت . فشاءت ، صار موليا ١٦٨/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك إلا أن تشائى . أو : إلا باختيارك . أو : إلا أن تختارى . لم يصر موليا ١٦٩/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت حرام إن شاء الله . فلا ظهار ٢٤٣/٢٣
إن قال : أنت على كظهر أمى إن شاء الله . لم ينعقد ظهاره ٢٦٤/٢٣
لو حلف وقال : إن أراد الله . وقصد بالإرادة المشيئة ،... ٤٩٤/٢٧
إن قال : والله لأشربن اليوم ، إن شاء زيد . فشاء زيد ، و لم يشرب حتى مضى اليوم ... ٤٩٥/٢٧
إن قال : له على ألف إن شاء الله . أو : فى علمى ... فقد أقر بها ٢١٠/٣٠، ٢١٢
لو قال : بعتك . أو : زوجتك . أو : قبلت إن شاء الله . صح ٢١٠/٣٠، ٢١٢
إذا قال : له على شىء ... قيل له : فسر . فإن أبى ، حبس حتى يفسر ... ٣٠٩/٣٠
إن قال : غصبت منه شيئا . ثم فسره بنفسه أو ولده ، لم يقبل ٣١٧/٣٠
إذا قال : له على ألف إلا شيئا ... ٣٤٣/٣٠

(ش ى ب)

يكره نتف الشيب ٢٦٠/١
يستحب خضاب الشيب بغير السواد ٢٦٤/١

(ش ى خ)

يخرج مع الإمام لصلاة الاستسقاء أهل الدين والصلاح ، والشيوخ ٤١٧/٥
إذا ظفر بالمشركين ، لم يقتل صبى ، ولا امرأة ، ولا راهب ، ولا شيخ فان ، ولا أعمى ،... إلا أن يقاتلوا ٦٧/١٠
لا تجب الجزية على زمن ، ولا أعمى ، ولا شيخ فان ،... ٤١٦/١٠

(ش ى ع)

لو ملك رجل نصابا شهرا ، ثم باع نصفه مشاعا ،... ٤٦٨/٦

إن ملك نصابين شهرا ، ثم باع أحدهما مشاعا ،... ٤٧٣/٦
إن أخرج ربع عشره مشاعا ... ٣٤/٧
لو اشترك اثنان فى شاتين للأضحية على الشيوع أجزأ ٣٤٤/٩
يشيع الرجل إذا خرج للجهاد ، ولا يتلقونه ٢٥/١٠
إن استثنى جزءا معلوما من الصبرة أو الحائط ، مشاعا ... صح البيع والاستثناء ١٢٠/١١
لو استثنى جزءا مشاعا معلوما من شاة ، صح ١٢٦/١١
لو باع مشاعا بينه وبين غيره ... ١٥٢/١١
إذا اشترى رجل نصف الثمرة قبل بدو صلاحها ... مشاعا ، لم يجز ١٧٢/١٢
لو باع بعض ما لم يبد صلاحه مشاعا ، لم يصح ١٧٢/١٢
يجوز رهن المشاع ٣٦٩/١٢
يصح أن يرهن بعض نصيبه من المشاع ... ٣٧١/١٢
إن كفل بجزء شائع ،... ٦٥/١٣
لو غصب جماعة مشاعا ، فرد واحد منهم سهم واحد إليه ... ٢٦٦/١٥
يصح وقف المشاع ٣٧٢/١٦
لو وقف المشاع مسجدا ، ثبت فيه حكم المسجد فى الحال ٣٧٢/١٦
يعتبر لقبض المشاع إذن الشريك فيه ٢٦/١٧
تصح هبة المشاع ٣٨/١٧
تصح الوصية لعبده بمشاع ... فإذا وصى له بثلثه ، عتق وأخذا الثلث ، وإن لم يخرج من الثلث ... ٢٨٩/١٧
إذا أعتق جزءا من عبده معينا أو مشاعا عتق كله ٤١/١٩
لو فات نصف الصداق مشاعا ، فله النصف الباقى ٢٠٠/٢١
لو قال : أنت طالق ثلاثا على مذهب السنة ، والشيعة ،... ٤٠٧/٢٢
لو كان المستحق فى قسمة أحد المتقاسمين مشاعا ، لم تبطل القسمة ١٠٥/٢٩

(ش ى م)

الحامل بعد الولادة إن بقيت المشيمة معها ، فهو مخوف ١٣٢/١٧

(ش ى ن)

لو التحمت الجائفة أو الموضحة وما فوقها على غير شين ... ٥٤٥/٢٥
الشين فى الصناعة ، كالحجام ، والحائك ... هل تقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم ؟ ٣٦١/٢٩

حرف الصاد

(ص ب أ)

الصابئ إن انتسب إلى أحد الكتابين ، فهو من أهله [فى عقد الذمة] ، ... ٤٠١/١٠

(ص ب ب)

لو أكره من يصب عليه الماء أو يوضيه على وضوئه ٣٧١/١
لو صب دهنا فى أذنه ، فوصل إلى دماغه ثم خرج منها ، لم ينقض الوضوء ٩/٢
لا بأس أن يصب الصائم الماء على رأسه من الحر والعطش ٤٣٥/٧
إن صب اللبن فى ماء كثير لم يتغير به ، لم يثبت به التحريم ٢٤٢/٢٤
وضع زبيب فى خردل كعصير ، إن صب فيه خل أكل ٤٤٤/٢٦

(ص ب ح)

يقرأ بعد الفاتحة سورة ، تكون فى الصبح من طوال المفصل ، وفى المغرب من قصاره ... ٤٥٨/٣
إذا قرأ بقصار المفصل فى الصبح وبطواله فى المغرب ... ٤٦٣،٤٦٢/٣
يجهر الإمام بالقراءة فى الصبح والأولين من المغرب والعشاء ٤٦٦/٣
يستحب أن يقرأ فى صلاة الصبح يوم الجمعة سورة السجدة ... ٢٥١/٥
يستحب التبكير إلى العيد بعد صلاة الصبح ، ماشيا على أحسن هيئة ... ٣٢٤/٥
إذا أصبح الصائم وفى فيه طعام فلفظه ، ... ٤٣١/٧
حكم المرأة إذا انقطع حيضها من الليل وأخرت الغسل حتى أصبحت ، حكم الجنب ، يصح صومها ٤٤٢/٧
إذا أصبح الحاج بمزدلفة ، صلى الصبح ، ثم يأتى المشعر الحرام فيرقى عليه ١٨٤/٩
إذا جاز الاستصباح بالأدهان النجسة ، جاز بيعها ٥٢/١١
إذا جاز الاستصباح بالأدهان النجسة ، فيلزم أن لا تتعدى نجاستها ٥٣/١١
لا يجوز الاستصباح بشحوم الميتة ، وشحم الكلب والخنزير ... ٥٤/١١

(ص ب ر)

الصبر على دفع النعاس ، ويصلى معهم أفضل [حضور الجمعة والجماعة] ٤٦٩/٤
يكره لمن لا صبر له على الضيق أن ينقص نفسه من الكفاية التامة ٣٢٠/٧
إذا حصر الإمام حصنا ، لزمه مصابرته ، إذا رأى المصلحة فيها ١٠٦/١٠
يلزم الجيش طاعة الأمير ، والنصح له ، والصبر معه ١٤٤/١٠
إن باع قفيزا من هذه الصبرة ، صح ١١٦/١١
لو تلفت الصبرة كلها إلا قفيزا ... ١١٧/١١
لو فرق قفزان الصبرة المتساوية الأجزاء ، وباع أحدها مبهما ، صح ١١٧/١١

إن باعه الصبرة إلا قفيزا ... لم يصح ١١٨/١١
لا يشترط معرفة باطن الصبرة ... ١١٩/١١
إن استثنى جزءا معلوما من الصبرة أو الحائط ، مشاعا ... صح البيع والاستثناء ١٢٠/١١
إذا قال : بعتك قفيزا من هذه الصبرة إلا مكوكا . جاز ١٢١/١١
يصح البيع بوزن صنجة لا يعلمان وزنها ، وبصبرة ثمنا ١٣٢/١١
إن باعه الصبرة كل قفيز بدرهم ... صح ١٣٦/١١
يصح بيع الصبرة جزافا إذا جهلها البائع والمشترى ١٣٧،١٤٢/١١
لو علم قدر الصبرة البائع والمشترى ... ١٣٨/١١
إن باعه من الصبرة ، كل قفيز بدرهم ، لم يصح ١٤٠/١١
إن قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم على أن أزيدك قفيزا ، أو أنقصك قفيزا ... ١٤٠/١١
إن كان البائع يعلم قدر الصبرة ، لم يجز بيعها جزافا ١٤٣/١١
إن اشترى صبرة على أنها عشرة أقفزة ، فبانت أحد عشر ... ٢٦١/١١
يجوز بيع الصبرة المتعينة قبل قبضها ... ٥٠٤/١١
يحصل القبض فى الصبرة وفيما ينقل بالنقل ٥١٤/١١
إذا قال : بعتك هذه الصبرة بهذه الصبرة ... ٢٧/١٢
لو جعل الأجرة صبرة دراهم ، صحت الإجارة ٢٧٦/١٤
مسائل الصبرة ٣٠٩/١٤-٣١١
إن وصى له بقفيز من صبرة ، ثم خلط الصبرة بأخرى ، لم يكن رجوعا ٢٦٧/١٧
لو وصى له بصبرة طعام ، فخلطها بطعام غيرها ... ٢٦٨/١٧
إذا أوصى بثلث صبرة من مكيل أو موزون ، فتلف ، أو استحق ثلثاها ... ٣٩٢/١٧
إذا اختارت امرأة المفقود المقام والتصبر حتى يتبين أمره ، فلها النفقة ما دام حيا ١٠٣/٢٤
إن غيب الزوج ماله ، وصبر على الحبس ، فلها الفسخ [النفقات] ... ٣٨٢/٢٤
الصبر على الأذى أفضل من شرب الخمر ٤٢٧/٢٦
قال أحمد : لا تؤكل المصبورة ، ولا المجثمة ٣٤٠/٢٧

(ص ب ع)

يخلل أصابع رجليه فى الوضوء ٣٦٢/١
القدر المجزئ فى المسح على الخف ، أن يمسح أكثر مقدم ظاهره خططا بالأصابع ٤١٨/١
السنة فى التيمم أن ينوى ويسمى ويضرب بيديه مفرجتى الأصابع على التراب ضربة واحدة ، ... ٢٥٤/٢
يضع ركبتيه ، ثم يديه ، ثم جبهته وأنفه ، ويكون على أطراف أصابعه [فى السجود] ٥٠٠/٣
يستحب ضم أصابع يديه فى السجود ٥٠٢/٣
يكره التخصر والتروح وفرقعة الأصابع وتشبيكها فى الصلاة ٥٩٧/٣
يدخل الغاسل إصبعيه مبلولتين بالماء بين شفتى الميت ، فيمسح أسنانه ، ... ٦٥/٦
إدخال الغاسل إصبعيه مبلولتين بين شفتى الميت ، وفى منخريه مستحب ، لا واجب ٦٦/٦

مريض أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته مائة ، فقطع إصبع سيده خطأ ... ١٦١/١٧
يستحب الأكل بالأصابع الثلاث ، ولا يسمح يده حتى يلعقها ٣٦٤/٢١
إن قال : أنت طالق هكذا . وأشار بأصابعه الثلاث ، طلقت ثلاثا ٣٢١/٢٢
إذا قال : نصفك . أو : جزء منك . أو : إصبعك . أو : دمك طالق . طلقت ٣٤٣/٢٢
إن قطع إصبعا من يمين رجل ، ويمينا لآخر ، وكان قطع الإصبع أسبق ... ١٩٨/٢٥
إن قطع إصبعا عمدا ، فعفا عنه ، ثم سرت إلى الكف أو النفس ... ٢١١/٢٥
إن قطع إصبعا ، فعفا المجنى عليه عن القصاص ، ثم سرت إلى الكف ، ثم اندمل ... ٢١٤/٢٥
إن قلع عينه بإصبعه ، لم يجز أن يقتص بإصبعه ٢٣٣/٢٥
يؤخذ كل واحد من الأصابع والكف والمرفق والذكر والأنثيين بمثله ٢٤٢/٢٥
تؤخذ الإصبع والسن والأنملة بمثلها فى الموضع والاسم ٢٥٥/٢٥
تؤخذ كاملة الأصابع بزائدة إصبعا ٢٥٨/٢٥
لا تؤخذ يد كاملة الأصابع بناقصة الأصابع ٢٦٥/٢٥
إن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها إصبع زائدة ، وجب القصاص فيها ٢٦٦/٢٥
إن كانت يد القاطع والمجنى عليه كاملتين ، وفى يد المجنى عليه إصبع زائدة ... ٢٧٤/٢٥
إذا قطع إصبعه ، فأصابه من جرحها أكلة فى يده ، وسقطت من مفصل ... ٢٧٥/٢٥
فى أصابع اليدين الدية ، وفى أصابع الرجلين الدية وفى كل أصبع عشرها ٤٧٨/٢٥
إن قطع كفا بأصابعه ... ٥٥٢/٢٥
إن قطع كفا عليه بعض الأصابع ... ٥٥٢/٢٥
يجب فى كف بلا أصابع ، وذراع بلا كف ثلث ديته ٥٥٣/٢٥
إن أدخل إصبعه فى فرج بكر ، فأذهب بكارتها فليس بجائفة ٢٨/٢٦

(ص ب غ)

لا يجب غسل الثوب المصبوغ فى حب الصباغ ١٦١/١
لا زكاة فى آلات الصباغ ، وأمتعة النجار ، وقوارير العطار والسمان ونحوهم ، إلا أن يريد بيعها بما فيها ٥٩/٧
إن اشترى صبغا فصبغ به ثوبا ، أو زيتا فلت به سويقا ، ... ٢٨٧/١٣
إن غصب ثوبا فصبغه ، أو سويقا فلته بزيت ، فنقصت قيمتهما ، أو قيمة أحدهما ، ضمن النقص ٢٠٧/١٥
إن أراد أحدهما [الغاصب ورب الثوب] قلع الصبغ ، لم يجبر ... ٢١٠/١٥
إن بذل رب الثوب قيمة الصبغ للغاصب ليملكه ... ٢١٢/١٥
إن وهب الصبغ للمالك ، أو وهبه تزويق الدار ونحوها ، فهل يلزم المالك قبولها ؟ ٢١٢/١٥
إن غصب صبغا فصبغ به ثوبا ... ٢١٤/١٥
لو طلب المالك تمليك الصبغ المغصوب بالقيمة ... ٢١٤/١٥
إن غصب ثوبا وصبغا ، فصبغه به ... ٢١٥/١٥
إن غصب ثوب رجل وصبغ آخر ، فصبغه به ... ٢١٥/١٥

هل تمنع المعتدة من لبس الثوب الذى صبغ ثم نسج أم لا ؟ ١٤١/٢٤
إن ثرد فى الخمر أو اصطبغ به ، أو طبخ به لحما فأكل من مرقه ، فعليه الحد ٤٢٦/٢٦
شهادة الدباب ، والصباغ ، والكناس ... ٣٦٥/٢٩

(ص ب ن)

قال أحمد : لا يغسل الغازى ثوبه بالصابون فى دار الحرب ١٨٥/١٠

(ص ب و)

ريح الجنوب وريح الشمال والدبور والصبا فى تحديد القبلة ٣٤٢/٣ ، ٣٤٣

(ص ب ى)

الصبى :
[الطهارة ٧٤/١ ، ٧٢/٢ ، ٩٥ ، ٢٣٧ ، ٣١٢ ، ٣٨١ ، الصلاة ١٩/٣ ، ٢١ ، ١٧٩ ، ٢٦٤ ، ٢٦٧ ، ٣٤٩/٤ ، ٣٨٧ ، ٣٩٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٥ ، ٤١٧/٥ ، ٤١٩ ، الجنائز ١٣١/٦ ، ١٤٠ ، ١٥٣ ، الزكاة ١٥٠/٧ ، ٣٤١ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ ، ٤٦١ ، المناسك ١٣/٨ ، ١٧ ، ٢٤ ، ٢٦ ، ٣٤٥ ، ٤٢٨ ، ٣٢٦/٩ ، ٤٤١ ، الجهاد ٦٧/١٠ ، ١٥٥ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ، ٢٥٢ ، ٢٩٨ ، ٣٨٧ ، ٤٠٧ ، ٤١٠ ، البيع ١٩/١١ ، الضمان ١٥/١٣ ، الحجر ٣٥١/١٣ ، ٣٦٨ ، ٣٦٩ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، الإجارة ٢٨٤/١٤ ، ٣٤٧ ، ٤٤٨ ، ٤٨٥ ، ٤٩٤ ، الشفعة ٤١٠/١٥ ، ٤١٤ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، الوديعة ٤٥/١٦ ، ٤٧ ، ٤٨ ، اللقطة ٢٦٨/١٦ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، الهبة والعطية ٣٤/١٧ ، ٣٦ ، ٣٧ ، الوصايا ١٩٧/١٧ ، العتق ٣٢/١٩ ، النكاح ٤٤/٢٠ ، ٤٥ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، الطلاق ١٣٦/٢٢ ، ٤٣٥ ، ٥٣٩ ، الإيلاء ١٨٥/٢٣ ، اللعان ٤٧١/٢٣ ، الرضاع ٢٣٩/٢٤ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢ ، ٢٦١ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، النفقات ٤٢٤/٢٤ ، الجنايات ٧١/٢٥ ، ٧٩ ، ١٤٣ ، ١٤٤ ، ١٤٦ – ١٤٨ ، ١٥٩ ، الديات ٣٣٠/٢٥ ، ٣٣١ ، ٣٥٩ ، ٥٠٢ ، ٥٧/٢٦ ، ٩٥ ، ١٠١ ، ١٣٩ ، ١٤٢ ، الحدود ٢٠/٢٧ ، ٧٢ ، ٧٩ ، ١٢٣ ، ١٢٦ ، ١٢٩ ، الأطعمة ٢٦٤/٢٧ ، القضاء ٥٢٢/٢٨ ، ١٦٥/٢٩ ، الإقرار ١٤٣/٣٠ ، الشهادات ٤٣٨/٢٩]

(ص ح ب)

يستحب استصحاب ذكر النية فى جميع الطهارة ، وإن استصحب حكمها أجزأه ٣١٩/١
يجب أن يستصحب حكم النية إلى آخر الصلاة ، ... ٣٦٧/٣
إن سبق اثنان ببعض الصلاة ، فائتم أحدهما بصاحبه فى قضاء ما فاتهما ... ٣٨٩/٣
صاحب البيت وإمام المسجد أحق بالإمامة ، إلا أن يكون بعضهم ذا سلطان ٣٤٦/٤
لصاحب البيت وإمام المسجد تقديم غيرهما [فى الإمامة] ولا يكره ٣٤٧/٤

يجوز للمصلى تقديم صاحب له ليجلس فى موضع يحفظه له ٢٩١/٥
ما قضت فيه الصحابة ، ففيه ما قضت [جزاء الصيد] ٥/٩
ما لم تقض فيه الصحابة فى جزاء الصيد ، يرجع فيه إلى قول عدلين من أهل الخبرة ويجوز أن يكون القاتل أحدهما ١٥/٩
إن أتلف الأضحية أجنبى ، ضمنها بقيمتها ، وإن أتلفها صاحبها ، ضمنها بأكثر الأمرين ... فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة ، جاز ٣٩٠/٩
إذا غضب الإمام على الرجل ، فقال : اخرج ، عليك أن لا تصحبنى ... ١٧٣/١٠
لو ترك صاحب المقسم شيئا من الغنيمة عجزا عن حمله ... ٢٧٢/١٠
يجوز لصاحب الأرض أن يرشو العامل ليدفع عنه الظلم فى خراجه ٣٢٣/١٠
لو باع سلعة وصاحبها حاضر ساكت ... ٦٠/١١
إذا شرط أحد المتبايعين على صاحبه عقدا آخر ... ٢٣٠/١١
إذا شرط أحد المتبايعين على صاحبه العتق ... ٢٣٧/١١
إذا جعل أحد المتبايعين لصاحبه الخيار ... ٢٨٣/١١
إن شرطا الخيار لأحدهما دون صاحبه ، جاز ٢٩٧/١١
لمن له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ... ٢٩٨/١١
إن ابتاع اثنان ثوبا بعشرين ، ثم بذل لهما فيه اثنان وعشرون ، فاشترى أحدهما نصيب صاحبه فيه بذلك السعر ... ٤٦٠/١١
إن تحالفا فرضى أحدهما بقول صاحبه ، أقر العقد ... ٤٦٦/١١
إذا ادعى رجلان على رجل أنه رهنهما عبده ، وقال كل واحد منهما : رهنه عندى دون صاحبى ... ٤٨٦/١٢
إن كان عند الرجل رهون كثيرة ، لا يعرف أصحابها ... ٥٢٨/١٢
لصاحب الحق مطالبة من شاء منهما [الضامن والمضمون عنه] فى الحياة والموت ٧/١٣
لو كان على رجلين مائة ، على كل واحد منهما نصفها ، وكل واحد ضامن عن صاحبه ما عليه ... ٤٦/١٣
إذا كان له ألف على رجلين ، ... ، وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فأبرأ الغريم أحدهما من الألف ، ... ٤٨/١٣
لو ادعى ألفا على حاضر وغائب ، وأن كل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فاعترف الحاضر بذلك ، ... ٤٩/١٣
إن كان عليه ألف ضمنه رجل ، فأحال الضامن صاحب الدين به ، ... ١٢١/١٣
إذا تنازع صاحبا البابين فى الدرب ، ولم يكن فيه باب لغيرهما ، ... ١٩٥/١٣
لو أذن صاحب الحائط لجاره فى البناء على حائطه ، ... ٢٠٤/١٣
ليس لأحد الشريكين منع صاحبه من عمارة النهر أو الدولاب ، ... ، كالحائط ٢١٩/١٣
إن كان ادعى أن صاحب الحق أحاله به ، ... ٥٦٧/١٣
إن اشترك مالان ببدن صاحب أحدهما ، فهذا يجمع شركة ومضاربة ٧٦/١٤
لو استأجر أحد الشريكين من صاحبه دارا ليحرز فيها مال الشركة أو غرائر ، جاز ١٠٨/١٤

إن قال صاحب الأرض : أجرتك نصف أرضى بنصف البذر ... وأخرج المزارع البذر كله ، لم يصح ٢٤٥/١٤
إن دفع رجل بذره إلى صاحب الأرض ليزرعه فى أرضه ، ويكون ما يخرج بينهما ، فهو فاسد ٢٤٩/١٤
إن تلفت الدابة التى تعدى فيها ... ضمن قيمتها ، إلا أن تكون فى يد صاحبها ، فيضمن نصف قيمتها ٤١٧/١٤
إن شرط أن السابق يطعم السبق أصحابه أو غيرهم ، لم يصح الشرط وفى صحة المسابقة وجهان ٢٧/١٥
لو فضل أحد المتفاضلين صاحبه فقال المفضول : اطرح فضلك وأعطيك دينارا ... ٤٨/١٥
لو ادعى صاحب الزرع أن غنم فلان نفشت ليلا ، ... ٣٤٠/١٥
لو قلع المشترى الغراس ، وهو صاحبه ... ٤٦٧/١٥
إن عين صاحبها حرزا ، فجعلها فى دونه ، ضمن [الوديعة] ١٠/١٦
إن لم يجد صاحبها ولا وكيله ، فله رفعها إلى الحاكم ، ... ٣٣/١٦
لو منع المودع صاحب الوديعة منها ، أو مطله بلا عذر ... ٥٣/١٦
لو دفع الوديعة إلى من يظنه صاحبها ، ثم تبين خطؤه ... ٦٤/١٦
إن أخذ الوديعة غير الإمام أو نائبه ليحفظها لصاحبها ، لم يجز ١٩٨/١٦
للإمام أو نائبه أخذ الضالة ليحفظها لصاحبها ١٩٨/١٦
إذا تنازع صاحب الدار والساكن فى دفن فى الدار ، ... ٢١٦/١٦
إن لم يكن لمدعيى اللقيط بينة ، قدم صاحب اليد ٣٠٦/١٦
الأمراض الممتدة ... إن صار صاحبها صاحب فراش فهى مخوفة ١٢٦/١٧
إن اشترى أحد الشريكين نصيب صاحبه عتق عليه ... ٦٢/١٩
إن كان لكل واحد منهما [السيد والمكاتب] على صاحبه دين ... تقاصا وتساقطا ٢٧١/١٩
إن ادعى كل واحد من الزوجين ظلم صاحبه له ، أسكنهما الحاكم إلى جانب ثقة يشرف عليهما ٤٧٦/٢١
حد السكر الذى يقع الخلاف فى صاحبه ١٤٤/٢٢
إن قال لنسائه الأربع : أيتكن وقع عليها طلاق ، فصواحبها طوالق ... ٥١٥/٢٢
إن مات صاحب السفينة ، وامرأته فى السفينة ، ولها مسكن فى البر ... ١٥٦/٢٤
إذا ادعى أحد الزوجين على الآخر ، أنه أقر أنه أخو صاحبه من الرضاع ، فأنكر ... ٢٨٤/٢٤
لو قتل أباه أو أخاه ، فورثه أخواه ، ثم قتل أحدهما صاحبه ... ١٢٩/٢٥
لو وجد رجل مع امرأة ، يقبل كل واحد منهما صاحبه ، ولم يعلم هل وطئها أم لا ، فلا حد عليهما ٢٨٣/٢٦
ليس لصاحب الدار رمى الناظر بما يقتله ابتداء ... ٥٤/٢٧
من كفر أهل الحق والصحابة ... ١٠٢/٢٧
إن وجد طعاما مع صاحبه ، وامتنع من بذله ، أو بيعه منه ، ووجد ثمنه ، لم يجز له مكابرته عليه وأخذه منه ٢٤٥/٢٧
هل لصاحب الطعام المضطر الإيثار به ؟ ٢٤٨/٢٧

لو طلب صاحب الطعام من المضطر زيادة لا تجحف ... ٢٤٩/٢٧
لو بادر صاحب الطعام فباعه ، أو رهنه ... ٢٥٠/٢٧
حد الأصحاب البلد القريب بخمسة أيام فما دون ٢٧٠/٢٨
لو تنازع الخصمان فى الحكم عند أحدهم ، قدم قول صاحب الحق ،... ٢٨٥/٢٨
إن تنازع صاحب الدار والخياط الإبرة والمقص ، فهما للخياط ١٢٦/٢٩
إن تنازع صاحب العلو والسفل فى السلم المنصوب أو الدرجة ، فهى لصاحب العلو ١٣٥/٢٩
إن كان فى يد كل واحد من المتنازعين شاة ، فادعى كل واحد منهما أن الشاة التى فى يد صاحبه له ، ... ١٦٠/٢٩
إن أقر صاحب اليد لأحد المدعيين ، لم يرجح ١٨٩/٢٩
لا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه ٤١٨/٢٩

(ص ح ح)

فى صحة صلاة الكافر فى الظاهر وجهان ١٧/٣
إن مضى الإمام فى صلاته بعد ذكره ، فهل تصح صلاة المأمومين ؟ [فى من عليه فائتة] ١٨٧/٣
لو صلى منفردا ، صحت صلاته ... ٢٦٩/٤
ليست الجماعة شرطا لصحة الصلاة ٢٦٩/٤
لو كان القارئ جاهلا بما يحتاج إليه فى الصلاة ، ولكن يأتى بها فى العادة صحيحة ، يقدم على الفقيه ٣٣٧/٤
سبب المنع من صحة إمامة الأقلف ٣٦٥/٤
عدم صحة إمامة الأخرس بمثله وبغيره ٣٧٠/٤
مبنى الخلاف فى صحة إمامة الصبى ... ٣٩٠/٤
صحة إمامة الصبى لمثله ... ٣٩٠/٤
صحة إمامة الأمى بمثله ... ٣٩٥/٤
عدم صحة صلاة المأموم ، إذا كانت أكثر من صلاة الإمام ... ٤١٥/٤
لو بان عدم صحة مصافة الواحد للإمام ، لم تصح الصلاة ٤٢٠/٤
لا يشترط اتحاد الإمام ولا المأموم فى صحة الجمع ١١٢/٥
إذا جاز له السفر قبل الزوال ، فالصحيح أنه يكره ... ١٨٥/٥
يشترط لصحة الجمعة أربعة شروط ، ... ١٨٥/٥
لا يشترط لصحة الجمعة المصر ... ١٩٦/٥
لا يشترط لصحة الجمعة البنيان ... ١٩٦/٥
يشترط لصحة الخطبتين ، قراءة آية فى كل خطبة ٢٢٢/٥
لا يشترط إذن الإمام فى صحة الجمعة ... ٢٤٦/٥
إن اجتمع فى البقر كبار وصغار ، وصحاح ومراض ، وذكور وإناث ، ... ٤٣٤/٦
يخرج من الجيد الصحيح من جنسه [فى زكاة الأثمان] ١٢/٧
الصحيح الذى يخشى المرض بالصيام ، ... ٣٦٩/٧

إن جامع وهو صحيح ، ثم مرض أو جن أو سافر ، ... ٤٦٢/٧
لا يعتبر لصحة إدخال الحج على العمرة الإحرام به فى أشهره ١٦٦/٨
يجب فى كل واحد من الكبير والصغير ، والصحيح والمعيب مثله ، إلا الماخض ... [جزاء الصيد] ١٨/٩
المشترط لصحة الطواف تسعة أشياء ... ١٢٣/٩
هل يصح بيع الهازل ؟ ١٧/١١
لو حكم بصحة بيع ما فتح عنوة حاكم ... صح ٦٣/١١
إذا صح البيع مع عدم الرؤية ... فللمشترى الخيار عند الرؤية ٩٩/١١
إذا صح البيع ، وكان المشترى عالما بالحال ، فلا خيار له ١٥٤/١١
متى صح البيع ، كان للمشترى الخيار ... ١٥٧/١١
هل يصح بيع الحاضر للبادى ؟ ... ١٨٣/١١
من شرط صحة العقد أن يكون الرهن والضمين معينين ... ٢٠٧/١١
صحة استنابة من عليه الحق للمستحق فى القبض ٥١٤/١١
يشترط لصحة بيع العرايا شروط ... ٧٣/١٢
يشترط فى صحة القرض ، معرفة قدره بمقدور معروف ... ٣٢٣/١٢
لو اقترض نصف دينار ، فدفع إليه المقترض دينارا صحيحا ... ٣٥٠/١٢
من صح تصرفه بنفسه ، صح ضمانه ، ومن لا ، فلا ١٤/١٣
لا تصح الكفالة إلا بشروط ثلاثة ، ... ٩٣/١٣
فى صحة الحوالة ، برأس مال السلم وعليه ، وجهان ٩٧/١٣
يعتبر لصحة الحوالة أن تكون بمال معلوم ١٠١/١٣
هل يصح عتق السفيه ؟ ٣٩٥/١٣
عدم صحة الوكالة بالفعل الدال عليها من الموكل ٤٣٧/١٣
يشترط لصحة الوكالة تعيين الوكيل ٤٣٩/١٣
صحة وكالة المميز فى الطلاق وغيره مبنى على صحته منه ٤٤٢/١٣
صحة الوكالة فى الخصومة ٥٣١/١٣
من شرط صحة المضاربة تقدير نصيب العامل ٥٦/١٤
من شرط صحة المضاربة كون رأس المال معلوم المقدار ٧٢/١٤
إن مرض أحد الشريكين فى شركة الأبدان ، فالكسب بينهما . فإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه ، لزمه ذلك ١٦٤/١٤
من شرط صحة المساقاة تقدير نصيب العامل بجزء معلوم من الثمرة ١٩٦/١٤
من شرط صحة الإجارة أن تكون المنفعة مباحة ٣١٢/١٤
إن شرط أن السابق يطعم السبق أصحابه أو غيرهم ، لم يصح الشرط ، وفى صحة المسابقة وجهان ٢٧/١٥
بيع المريض كبيع الصحيح ؛ فى الصحة ،... ، إذا باع بثمن المثل ٥٠٥/١٥
إن قال أحد الشريكين للمشترى شراؤك باطل . وقال الآخر : هو صحيح ... ٥٢٦/١٥

القول بصحة الوقف قول أكثر أهل العلم من السلف ... ٣٦٢/١٦
الوقف لا يصح إلا بالقول ٣٦٣/١٦
يصح وقف عبده على حجرة النبى ٣٨١/١٦
إن أعطى أحد ابنيه فى صحته ثم أعطى الآخر فى مرضه ... ٧٣/١٧
لو علق صحيح عتق عبده على شرط ، فوجد الشرط فى مرضه ... ١٢٤/١٧
لو ملك ابن عمه ، فأقر فى مرضه أنه أعتقه فى صحته ... ١٦٩/١٧
إن أعتق أمته فى صحته ، ثم تزوجها فى مرضه ، صح ١٨٩/١٧
صحة وصية العبد ١٩٥/١٧
لا فرق فى الوصية بين المرض والصحة ٢٣٠/١٧
كل موضع صح الرد فيه ، فإن الوصية تبطل بالرد ، ويرجع الموصى به إلى التركة ٢٤٤/١٧
تصح الوصية لكل من يصح تمليكه ، من مسلم ، وذمى ، ومرتد ، وحربى ٢٨٠/١٧
لا يشترط صحة الوصية القربة ٣١٣/١٧
صحة كتابة الأمة مبنى على صحة بيعها ٣٦٧/١٧
باب تصحيح المسائل ١٢٩/١٨-١٣٧
لو قذفها فى صحته ، ولاعنها فى مرضه ... ورثته ٣٠٢/١٨
إذا قال لامرأته فى صحته : إذا مرضت فأنت طالق ... ٣٠٣/١٨
يصح العتق ممن تصح وصيته ٩/١٩
إذا كان لرجل نصف عبدين متساويين فى القيمة ، لا يملك غيرهما ، فأعتق أحدهما فى صحته ، ... ٦٩/١٩
إذا قال : إن ملكت فلانا فهو حر . أو : كل مملوك أملكه فهو حر . فهل يصح ؟ ٨٥/١٩
إن علق عتق عبده على شرط فى صحته ، فوجد فى مرضه ، اعتبر خروجه من الثلث ١١٩/١٩
يصح التدبير من كل من تصح وصيته ١٤١/١٩
إذا كاتب عبدا فى صحته ، ثم أعتقه فى مرض موته ... ٣٨٩/١٩
تفارق الكتابة الفاسدة الصحيحة فى ثلاثة أحكام ... ٤٠٩/١٩
شروط صحة العقد خمسة ، أحدها ، تعيين الزوجين ١٠٧/٢٠
الشرط الثانى فى صحة عقد النكاح ، رضا الزوجين ١١٢/٢٠
للصغيرة ، بعد تسع سنين ، إذن صحيحة معتبرة ١٢٤/٢٠
إن حكم بصحة عقد النكاح الفاسد حاكم ، أو كان المتولى لعقده حاكما ، لم يجز نقضه ١٦٠/٢٠
لا يعتبر فى صحة الوكالة إذن المرأة فى التوكيل ٢٠٦/٢٠
من لم تثبت له الولاية ، لا يصح توكيله ٢١١/٢٠
إذا استوى الأولياء فى الدرجة ، صح التزويج من كل واحد منهم ٢١٢/٢٠
الشروط فى النكاح قسمان ؛ صحيح وفاسد ٣٩٠/٢٠
اختار الشيخ تقى الدين ، صحة شرط أن لا يتزوج عليها ، أو إن تزوج عليها ، فلها أن تطلق نفسها ٣٩١/٢٠
الشروط الصحيحة فى النكاح ، إنما تلزم فى النكاح الذى شرطت فيه ، ... ٣٩٨/٢٠

متى قلنا بصحة العقد فى نكاح الشغار إذا سميا صداقا ، ففيه وجهان ؛ ... ٤٠٣/٢٠
إن نوى التحلل من غير شرط ، لم يصح النكاح فى ظاهر المذهب ... ٤٠٧/٢٠
إن شرط أن يطلقها فى وقت بعينه ، فلا يصح النكاح ٤١٩/٢٠
إن أسلم الكفار وكان المهر مسمى صحيحا ، أو فاسدا قبضته ، استقر ١٣/٢١
إن تزوج امرأتين بصداق واحد ، إحداهما ممن لا يصح العقد عليها ... فلها بحصتها من المسمى ١٠٦/٢١
لو شُرط عليه شرط صحيح حالة العقد ، فلم يف به ، وفسخت ، سقط به مهرها ٢٢٣/٢١
إذا خلا الرجل بامرأته بعد العقد الصحيح ، استقر عليه مهرها ، ووجبت عليها العدة ، وإن لم يطأ ٢٥٠/٢١
فى صحة خلع المميز وجهان ١٦/٢٢
ممن يصح الطلاق ؟ ١٣٤/٢٢
لا يشترط فى صحة الإيلاء الغضب ، ولا قصد الإضرار ١٨٦/٢٣
إذا صح الإيلاء ، ضربت له مدة أربعة أشهر ١٨٩/٢٣
يصح الظهار من كل زوج يصح طلاقه ، مسلما كان أو ذميا ٢٤٦/٢٣
لا يصح اللعان إلا بشروط ثلاثة ؛ أحدها ، أن يكون بين زوجين عاقلين بالغين ٣٩٢/٢٣
إن طلقها فى الصحة طلاقا بائنا ، ثم مات فى عدتها ... ٣١/٢٤
كل معتدة من غير النكاح الصحيح ... يحرم نكاحها على الواطئ وغيره ١١٣/٢٤
إن انقضت السنة والكسوة صحيحة ، فعليه كسوة السنة الأخرى [فى النفقات] ٣٣٦/٢٤
يلزم الإنسان نفقة الأولاد الكبار الأصحاء الأقوياء إذا كانوا فقراء ٣٩٠/٢٤
من كان صحيحا مكلفا لا حرفة له سوى الوالدين ، فهل تجب نفقته ؟ ٤٠٧/٢٤
تؤخذ الأذن المستحشفة بالصحيحة وهل تؤخذ الصحيحة بها ؟ ٢٤٩/٢٥
الشرط الثالث فى القصاص فى الطرف ، استواؤهما فى الصحة والكمال ٢٦٤/٢٥
لا تؤخذ عين صحيحة بقائمة ، ... ٢٦٧/٢٥
يؤخذ مارن الأشم الصحيح بمارن الأخشم والمخروم والمستحشف ٢٦٩/٢٥
يؤخذ المعيب ... بالصحيح وبمثله ... [فى القصاص] ٢٧١/٢٥
إن اختلف الجانى والمجنى عليه فى شلل العضو وصحته ... ٢٧٧/٢٥
إن قلع الأعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمدا ، ... ٥٥٥/٢٥
إن قلع الأعور عينى صحيح عمدا ... ٥٥٧/٢٥
لو قطع الأقطع يد صحيح ... ٥٥٩/٢٥
إذا وطئ فى نكاح مختلف فى صحته ، أو وطئ امرأته فى دبرها ، أو حيضها ، أو نفاسها ، فلا حد عليه ٢٨٧/٢٦
لو وطئ فى ملك مختلف فى صحته ... فعليه الحد بشرطه ٢٩٥/٢٦
يعتبر فى صحة الإقرار بالزنى أن يذكر حقيقة الفعل ٣٠٦/٢٦
يشترط فى صحة قذف القاذف أن يكون مكلفا ٣٤٩/٢٦
لا يشترط لصحة توبة من قذف وغيبة ونحوهما إعلامه والتحلل منه ٤١١/٢٦

يشترط لصحة إسلام الصبى أن يكون له عشر سنين ١٢٦/٢٧
لا نزاع فى صحة النذر ولزوم الوفاء به ١٦٧/٢٨
من شرط صحة [ولاية القضاء] معرفة المولى كون المولى على صفة تصلح للقضاء ٢٦٧/٢٨
لا تصح الدعوى والإنكار إلا من جائز التصرف ١٢٢/٢٩
لا يحاص المقر له غرماء الصحة ١٥٥/٣٠
إن أقر بطلاق امرأته فى صحته ، لم يسقط ميراثها ١٦٦/٣٠

(ص ح ر)

يجوز فعل الجماعة فى البيت والصحراء ... ٢٧٢/٤
تسن صلاة العيد فى الصحراء ، وتكره فى الجامع ، إلا من عذر ... ٣٣٦/٥

(ص ح ف)

يجوز مس المصحف بطهارة التيمم مطلقا ٧٦/١
لا يحرم مس [المصحف] بعضو طاهر ٧٦/١
يجوز حمل المصحف بعلاقته ٧٣/٢
يجوز حمل خرج فيه متاع وفيه مصحف ٧٥/٢
يحرم مس المصحف بعضو نجس ٧٦/٢
لا يجوز المسافرة بالمصحف إلى دار الحرب ٧٨/٢
كره أحمد توسد المصحف ٧٨/٢
يجوز التيمم لكل ما يتطهر له من نافلة أو مس مصحف ... ٢٤٤/٢
إن قرأ بقراءة تخرج عن مصحف عثمان ... ٤٦٩/٣
يجوز للمصلى النظر فى المصحف ٦٥٩/٣
لا يجوز تمكين أهل الذمة من شراء مصحف ٤٥٥/١٠
جواز بيع المصحف وكراهة شرائه وإبداله ... ٣٩/١١
حكم إجارة المصحف حكم بيعه ١١/ ٤٠ ، ١٤/ ٣٢١
لا يجوز بيع المصحف للكافر ... ٤٢/١١
لا يصح رهن المصحف ... ٣٨١/١٢
يجوز رهن المصحف ، إذا جاز بيعه لمسلم ٣٨١/١٢
القراءة فى المصحف لغير ربه بلا إذن ... ٣٨٢/١٢
يلزم رب المصحف بذله لحاجة ٣٨٢/١٢
يصح نسخ المصحف بأجرة ٣٢١/١٤
تجب إعارة المصحف لمن احتاج إلى القراءة فيه ... ٦٧/١٥
لا تصح الوصية لكافر بمصحف ، ولا عبد مسلم ٣٣١/١٧
لا يقطع بسرقة مصحف ٤٨٢/٢٦

إن قلنا : لا يقطع بسرقة المصحف . وكان عليه حلية تبلغ نصابا ... ٤٨٤/٢٦
إن حلف بكلام الله ، أو بالمصحف ، أو بالقرآن ، فهى يمين فيها كفارة واحدة ٤٤٤/٢٧
إن قال : عصيت . أو : أنا أعصى الله فى كل ما أمرنى به . أو : محوت المصحف إن فعلت . فلا كفارة فيه ٥١٢/٢٧
قال ابن المنذر : لم أجد أحدا يوجب اليمين بالمصحف ١٣٢/٣٠

(ص ح ن)

إذا أخرج المتاع من بيت فى الدار إلى الصحن ، فإن كان باب البيت مغلقا ... فقد أخرج المتاع من الحرز ٥١٢/٢٦
لو تنازعا صحن الدار والدرجة فى الصدر ، فبينهما ١٣٦/٢٩

(ص ح و)

يجب صوم رمضان برؤية الهلال ، فإن لم ير مع الصحو ، أكملوا عدة شعبان ٣٢٦/٧

(ص خ ر)

الصخر ، والأجربة من الحمّام ، والأحواض ، ونحو ذلك ، حكمها حكم الأرض [فى إزالة النجاسات] ٢٩٣/٢

(ص د د)

القيح والصديد كالدم فى نقض الوضوء ١٨/٢
لا يعفى عن يسير شىء من النجاسات إلا الدم ، وما تولد منه من القيح والصديد ، وأثر الاستنجاء ٣١٧/٢
القيح والصديد والمدة نجس ٣٢٥/٢
إن صد عن عرفة دون البيت ، تحلل بعمرة ، ولا شىء عليه ٣٢٣/٩

(ص د ر)

يعمق القبر إلى الصدر ، ... ٢١٨/٦
لا يجوز تصدير أهل الذمة فى المجالس ، ولا بداءتهم بالسلام ٤٥٢/١٠
يجب دفع النفقة إليها فى صدر نهار كل يوم ٣٣٢/٢٤
لو تنازعا صحن الدار والدرجة فى الصدر ، فبينهما ١٣٦/٢٩

(ص د ف)

إن صادف يوم التروية يوم جمعة ... ١٥٣/٩

(ص د ق)

من كان له دين على ملىء من صداق أو غيره ، زكاه إذا قبضه لما مضى ٣٢١/٦
حكم الصداق حكم الدين فى الزكاة ٣٣٣/٦

إن قبضت المرأة صداقها قبل الدخول ، ومضى عليه الحول ، فزكته ، ... ٣٣٤/٦
لو قال : لله على أن أتصدق بهذا . أو : هو صدقة . فحال الحول ، فلا زكاة فيه ٣٤٩/٦
لا يؤخذ فى الصدقة تيس ، ولا هرمة ، ولا ذات عوار ، وهى المعيبة ٤٤٤/٦
لا تسمع دعوى رب المال فى جائحة ظاهرة تظهر عادة إلا ببينة ، ثم يصدق فى التلف ٥٣٨/٦
الصدقة كالزكاة فى حكم رجوعها إلى دافعها بإرث ، وسواء اشتراها ممن أخذها منه أو من غيره ٥٤٥/٦
تجب صدقة الفطر على أهل البادية ٨٢/٧
مصرف صدقة الفطر مصرف سائر الزكوات ١٣٧/٧
يستحب أن يفرق الصدقة فى بلدها ، ثم الأقرب فالأقرب ١٧٥/٧
متى كان رب المال صادقا ، فله الرجوع باطنا ٢٠٠/٧
إن تلفت الصدقة فى يد الساعى من غير تفريط ، ... ٢٢٩/٧
إن صدق المكاتب سيده ، أو الغارم غريمه ، ... ٢٦٩/٧
يجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ، ووصايا الفقراء ، والنذر ٢٩٣/٧
تحرم الصدقة على أزواج رسول الله ﷺ ٢٩٣/٧
كل من حرم صدقة الفرض ... يجوز أن تدفع صدقة التطوع إليهم ٢٩٥/٧
الصدقة جميعها محرمة على النبى ، فرضها ونفلها ٢٩٧/٧
صدقة التطوع مستحبة ٣١٣/٧
الصدقة على ذى الرحم صدقة وصلة ٣١٤/٧
أفضل ما تكون صدقة التطوع فى شهر رمضان ، وأوقات الحاجات ٣١٤/٧
تستحب الصدقة بالفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه ٣١٦/٧
من أراد الصدقة بماله كله ... ٣١٧/٧
الفقير لا يقترض ويتصدق ٣٢٠/٧
يحرم المن بالصدقة ٣٢٠/٧
تجوز صدقة التطوع على الكافر والغنى وغيرهما ٣٢٠/٧
من أخرج شيئا يتصدق به ، أو وكل فى ذلك ، ثم بدا له ، ... ٣٢١/٧
يستحب للصائم كثرة قراءة القرآن ، والذكر ، والصدقة ٤٩٥/٧
لو نوى الصدقة بمال مقدر ، وشرع فى الصدقة به ، فأخرج بعضه ، ... ٥٤٨/٧
لا تلزم الصدقة والقراءة والأذكار بالشروع ٥٤٩/٧
ذبح الأضحية أفضل من الصدقة بثمنها ٤٢١/٩
يستحب أن يتصدق بأفضل الأضحية ، ويهدى الوسط ، ويأكل الأدون ٤٢٥/٩
العقيقة أفضل من الصدقة بقيمتها ٤٣٥/٩
تذبح العقيقة يوم سابعه ، ويحلق رأسه ، ويتصدق بوزنه ورقا ٤٣٨/٩
هل يباح الجلد والرأس والسقط ، ويتصدق به فى العقيقة ؟ ٤٤٦/٩
إن بذل التغلبى أداء الجزية ، وتحط عنه الصدقة ، لم يقبل منه ٤١٠/١٠
لو باعت الزوجة الصداق قبل الدخول ، بشرط الخيار ، ثم طلقها زوجها ... ٣٠٦/١١

لو أذن لغريمه فى الصدقة بدينه الذى عليه ... ٣٠٩/١٢
لو قال : تصدق عنى بكذا ... ٣١٠/١٢
إن صدق المفلس البائع فى الرجوع قبل التأبير ، وكذبه الغرماء ، ... ٢٩٥/١٣
لا يجبر المفلس على قبول صدقة ، ... ٣٤٢/١٣
الوكيل فى الصدقة لا يأكل منها شيئا لأجل العمل ٤٠٥/١٣
هل لغير المأذون له الصدقة من قوته بالرغيف ونحوه ، إذا لم يضر به ؟ ٤٢٩/١٣
هل للمرأة الصدقة من بيت زوجها بغير إذنه بنحو ذلك ؟ ٤٣٠/١٣
لو أذن له أن يتصدق بمال ، ... ٤٤٤/١٣
إن قال : أذنت لى أن أتزوج لك فلانة . ففعلت . وصدقته المرأة ، فأنكر ، ... ٥٥٢/١٣
لو قال : وكلتنى فى بيع كذا . فأنكر الموكل ، وصدق البائع ، ... ٥٥٥/١٣
إن كان عليه حق لإنسان ، فادعى آخر أنه وكيل صاحبه فى قبضه ، فصدقه ، ... ٥٦٣/١٣
متى لم يصدق الدافع الوكيل ، رجع عليه ٥٦٤/١٣
إن اشترى عبدا فأعتقه ، فادعى رجل أن البائع غصبه منه ، فصدقه أحدهما ، ... وإن صدقاه مع العبد ، ... ٢٥٠/١٥
لا يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب إلا مع عدم معرفة أربابها ، سواء كان قليلا أو كثيرا ٢٩٥/١٥
لا يجوز لمن فى يده رهون ، ... ، وقلنا : له الصدقة بها . أن يأخذ منها لنفسه ٢٩٥/١٥
يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب ، أو يشترى بها كراعا ، أو سلاحا يوقف ٢٩٦/١٥
إذا تصدق بالمال ، ثم حضر المالك ... ٢٩٧/١٥
لا شفعة فيما انتقل بغير عوض بحال ، ولا فيما عوضه غير المال ، كالصداق ... ٣٦٥/١٥
إن أخبره بالبيع مخبر فصدقه ، و لم يطالب بالشفعة ، بطلت شفعته ٤٠٢/١٥
إن الصدقة باللقطة أولى ١٩١/١٦
قال أحمد ، فى غلام التقط لقطة ثم كبر : إن وجد صاحبها دفعها إليه ، وإلا تصدق بها ٢٧٠/١٦
إن أقر اللقيط بالرق ابتداء لإنسان ، فصدقه ، ... ٣٢١/١٦
لو قال : تصدقت بدارى على فلان ... ٣٦٩/١٦
إذا قال : تصدقت بأرضى على فلان ... ٣٦٩/١٦
حكم الصدقة فى الرجوع حكم الهبة ٨٩/١٧
الهدية والصدقة نوعان من الهبة ١١٧/١٧
إن أصدق امرأة عشرة فى مرضه لا مال له غيرها ، وصداق مثلها خمسة ، فماتت قبله ، ثم مات ... ١٦٦/١٧
لو أعتق أمته وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ... ١٨٣/١٧
لو ظهر دين يستغرق التركة ، أو جهل موصى له فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ، ثم ثبت ذلك ، لم يضمن ٤٨٩/١٧
إذا أقر الورثة كلهم بوارث فصدقهم ، أو كان صغيرا ... ٣٣٥/١٨

لو صدقه بعض الورثة إذا بلغ أو عقل ، ثبت نسبه ، ... ٣٤٣/١٨
على القول بشراء الرقاب ، لو قل المال عن شراء رقبة كاملة ، ففى الصدقة به وتركه لبيت المال وجهان ٤٢٢/١٨
إن شرط عليه أن لا يسافر ، ولا يأخذ الصدقة ، فهل يصح الشرط ؟ ٢٣٧/١٩
إذا مات رجل وخلف ابنين وعبدا ، فادعى العبد أن سيده كاتبه ، فصدقاه ، ثبتت الكتابة ٣٣٧/١٩
إذا كان العبد بين شريكين ، فكاتباه بمائة ، فادعى دفعها إليهما ، وصدقاه ، عتق ... ٣٩٥/١٩
إذا قال السيد لأمته : أعتقتك ، وجعلت عتقك صداقك . صح ٢٣٤/٢٠
لا فرق بين أن يقول : أعتقتك وجعلت عتقك صداقك ، وتزوجتك . أو لا يقول : وتزوجتك ٢٣٧/٢٠
متى قلنا بصحة العقد فى نكاح الشغار إذا سميا صداقا ، ففيه وجهان ٤٠٣/٢٠
إن قال : زوجتك جاريتى هذه على أن تزوجنى ابنتك ، وتكون رقبتها صداقا لابنتك . لم يصح تزويج الجارية ٤٠٤/٢٠
لو جعلا بضع كل واحدة ودراهم معلومة صداق الأخرى ، لم يصح صداقا ٤٠٤/٢٠
إن شرط الخيار فى الصداق خاصة ، لم يفسد النكاح ؛ ... ٤٢٦/٢٠
لو زوج أمة قيمتها عشرة بصداق عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ، ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه ، عتقت ٤٧٠/٢٠
إذا تزوج ذمى ذمية ، على أن لا صداق لها ، أو سكت عن ذكره ، فلها المطالبة بفرضه إن كان قبل الدخول ١٧/٢١
الصداق واجب بكل حال ، إذا وقعت الفرقة بإسلام أحد الزوجين الكافرين بعد الدخول ٣٣/٢١
كتاب الصداق ٧٩/٢١ - ٣١٠
إذا قال الأب : طلق ابنتى وأنت برئ من صداقها . فطلقها ... ١٠٠/٢٢
إن قال لامرأتيه : إن حضتما فأنتما طالقتان فقالتا : قد حضنا . فصدقهما ، طلقتا ٤٨٠/٢٢
إن ادعى زوج الأمة بعد عدتها أنه كان راجعها فى عدتها ، فأنكرته ، وصدقه مولاها ، فالقول قولها ١١٨/٢٣
إن قال الملاعن : لم أصدق المخبر بولادة الولد وكان مستفيضا منتشرا ، لم يقبل قوله ٤٦٠/٢٣
يأخذ الزوج الأول من الزوج الثانى - إذا ترك الزوجة له - صداقها ٩٠/٢٤
للمرأة أن تمنع نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها ولها النفقة ... ٣٤٩/٢٤
هل للمرأة أن تمنع نفسها بعد الدخول حتى تقبض صداقها ؟ ٣٥٠/٢٤
ليس للمرأة منع نفسها حتى تقبض صداقها الآجل ... ٣٥١/٢٤
لو ادعى الأول أن جرحه اندمل ، فصدقه الولى ، سقط عنه القتل ... ٥٠/٢٥
إذا ثبتت الشهادة بالزنى ، فصدقهم المشهود عليه ، لم يسقط الحد ٣٣٥/٢٦
لو سمع رجلا يقذف ، فقال : صدقت فيما قلت ... ٣٩٢/٢٦
من ادعى النبوة ، أو صدق من ادعاها ، فقد ارتد ١٨٠/٢٧
إن قال : إن فعلت كذا ، فمال فلان صدقة ، أو : فعلى فلان حجة ... فليس ذلك بيمين ٥١٥/٢٧
إن حلف لا يهبه ، فتصدق عليه ، حنث ٤٧/٢٨

إن حلف لا يتصدق عليه ، فوهبه ، لم يحنث ٤٧/٢٨
لو علق الصدقة ببيعه ، ... ١٧٥/٢٨
لو نذر الصدقة بكل ماله ، فله الصدقة بثلثه ، ولا كفارة عليه ١٨٩/٢٨
إن نذر الصدقة بألف ، لزمه جميعه ١٩٣/٢٨
إذا نذر الصدقة بقدر من المال ، ... ١٩٤/٢٨
لو ادعى شيئا ، فأقر له بغيره ، لزمه إذا صدقه المقر له ، والدعوى بحالها ٤٤١/٢٨
هل تعديل المشهود عليه وحده تعديل فى حقه ، وتصديق الشهود تعديل ؟ ٥٠٣/٢٨
إن ادعى إنسان أن الحاكم حكم له بحق ، فصدقه ٥٣٣/٢٨
لو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبى خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها إياها ، فهى للمرأة ١٨١/٢٩
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى عليه رجلان ، كل واحد منهما أنه اشتراه منه بثمن سماه ، فصدقهما ، لزمه الثمن لكل واحد منهما ١٩٨/٢٩
لو شهدا على اثنين بقتل ، فشهدا على الشاهدين به ، فصدق الولى الكل أو الآخرين ، ... ٢٤٦/٢٩
إن سمع إنسانا يقر بنسب أب ، أو ابن ، فصدقه المقر له ، جاز أن يشهد له به ٢٧٢/٢٩
تقبل شهادة الأخ لأخيه ، وسائر الأقارب والصديق لصديقه ، والمولى لعتيقه ٤٢٢/٢٩
لا يشترط أن يقول فى يمينه : إن شاهدى صادق فى شهادته ... ٣١/٣٠
إن صدق المشهود له الراجعين ، لم يضمن الشهود شيئا ... ٦٧/٣٠
إن شهد رجلان على رجل بنكاح امرأة ، بصداق ذكراه ، وشهد آخران بدخوله بها ، ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداقها فعلى شهود النكاح الضمان ٨٦/٣٠
إن تاب شاهد الزور ، ومضى على ذلك مدة تظهر فيها توبته ، وتبين صدقه فيها وعدالته ... ٩٩/٣٠
من توجهت عليه يمين وهو فيها صادق ، أو توجهت له ، أبيح له الحلف ... ١٣٤/٣٠
مثل إقراره بالمال إقراره بنذر صدقته بمال ١٤٦/٣٠
إن أقر أن فلانة امرأته ، أو أقرت أن فلانا زوجها ، فلم يصدق المقر له المقر إلا بعد موت المقر ، صح وورثه ١٩٣/٣٠
إن أقر لكبير عاقل ، فلم يصدقه ، بطل إقراره ... ٢٠٢/٣٠
إن قال : إن شهد به فلان فهو صادق ... ٢١٦/٣٠
إن قال فى مرض موته : هذا الألف لقطة ، فتصدقوا به . لزم الورثة الصدقة بثلثه ٢٩٩/٣٠
إن خلف ابنين ومائتين ، فادعى رجل مائة دينا على الميت ، فصدقه أحد الابنين ، وأنكر الآخر ، لزم المقر نصفها ٣٠٤/٣٠

(ص د م)

إن اصطدمت سفينتان فغرقتا ... ٣٤٥/١٥، ٣٤٦
إن كانت إحدى السفينتين المصطدمتين منحدرة ... ٣٤٧/١٥
إن اصطدم نفسان ، فماتا ، ... ٣٢٥/٢٥
إن كان المصطدمان راكبين فماتت الدابتان ... ٣٢٦/٢٥

إن كان أحد المصطدمين يسير ، والآخر واقفا ، فعلى السائر ضمان الواقف ودابته ، إلا أن يكون فى طريق ضيق ... ٣٢٨/٢٥
إن كان التالف مالا ، فى اصطدام صبيين أركبا دابة ضمنه الذى أركبهما ٣٣٠/٢٥
لو اصطدم عبدان ماشيان ، فماتا ، فهدر . وإن مات أحدهما ... ٣٣٠/٢٥
إن أركب صبيين لا ولاية له عليهما ، فاصطدما ، فماتا ... ٣٣٠/٢٥
لو اصطدم كبير وصغير ... ٣٣١/٢٥
لا بد أن يجرح الصيد ، فإن قتله بصدمته أو خنقه ، لم يبح ٣٩٨/٢٧

(ص ر ح)

لفظ الشركة يغنى عن إذن صريح بالتصرف ٢١/١٤
صريح الوقف : وقفت ، وسبلت ، وحبست ٣٦٦/١٦
صريح التدبير لفظ العتق والحرية المعلقين بالموت ١٤٣/١٩
إذا علق التدبير و لم يأت بصريح التعليق ١٥١/١٩
لا يجوز التصريح بخطبة المعتدة ٦٨/٢٠
ما هو التصريح فى ألفاظ الخطبة ؟ ٧١/٢٠
من صرح بالخطبة ، أو عرض فى موضع يحرم التعريض ، ثم تزوجها بعد حلها ، صح نكاحه ٧٢/٢٠
ألفاظ الخلع تنقسم إلى صريح وكناية ٣٢/٢٢
باب صريح الطلاق وكنايته ٢١١/٢٢-٣٠٥
إن قال من أراد الرجعة : نكحتها . أو : تزوجتها . فليس هو بصريح فيها ٨٠/٢٣
إذا حلف على ترك الوطء بلفظ لا يحتمل غيره ، كلفظه الصريح ، ... لم يدين فيه ١٤٢/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت على كظهر أمى حرام . فهو صريح فى الظهار ٢٤٤/٢٣
لو عفا عن القود إلى غير مال مصرحا بذلك ... ٢٠٩/٢٥
الصريح من ألفاظ القذف ٣٧٣/٢٦
ألفاظ التولية الصريحة سبعة : ... ٢٧٢/٢٨
يعرض الجارح بالزنى ، فإن صرح و لم يأت بتمام أربعة شهود حد ٥٠٠/٢٨

(ص ر خ)

إذا استهل المولود صارخا ورث وورث ، ... ٢١٠/١٨

(ص ر د)

فى سنور البر والهدهد والصرد حكومة [جزاء الصيد] ١٨/٩
اختلفت الرواية عن أحمد فى حل الهدهد والصرد ٢٢٦/٢٧

(ص ر ر)

إن أصر المدين على عدم الوفاء ، بعد أن حبسه الحاكم ، ... ٢٣٣/١٣
إذا ظهر من المرأة أمارات النشوز ... وعظها ، فإن أصرت ... ٤٦٩/٢١

ص ر ف

ينصرف الإمام من الصلاة حيث شاء عن يمين وشمال ٤٦١/٤
لا ينقطع الحول فى أموال الصيارفة ٣٦٢/٦
يجوز التصرف فى النصاب الذى وجبت فيه الزكاة بالبيع وأنواع التصرفات ، وليس للساعى فسخ البيع ٣٦٦/٦
يصح تصرف المالك فى النصاب قبل الخرص وبعده ، بالبيع والهبة وغيرها ٥٣٧/٦
مصرف صدقة الفطر مصرف سائر الزكوات ١٣٧/٧
يستحب صرف الزكاة فى الأصناف كلها ٢٧٨،٢٧٤/٧
يستحب صرف الزكاة إلى أقاربه الذين لا تلزمه مؤنتهم ، ... ٢٧٩/٧
يجوز صرف الإطعام إلى مسكين واحد جملة واحدة ٣٨٤/٧
إن صرف نظره ، لم يفسد صومه ، أنزل أو لم ينزل ٤١٩/٧
إذا كان العدو الذين حصروا الحاج مسلمين ، فأمكنه الانصراف ، كان أولى من قتالهم ٣١٤/٩
سهم رسول الله ﷺ يصرف فى مصالح المسلمين ٢٣٠/١٠
إذا لم يأخذوا سهمهم صرف فى الكراع والسلاح ٢٣٩/١٠
إن قلنا : إنه يخمس صرف خمسة إلى أهل الخمس فى الغنيمة ... ٣٣١/١٠
حكم الذمى إذا سحر مسلما فآذاه فى تصرفه ، حكم القذف ٥٠٦/١٠
إذا كان العاقد جائز التصرف ... صح البيع ١٨/١١
يصح تصرف الصبى المميز والسفيه بإذن وليهما ... ١٩/١١
عدم وقف تصرف السفيه ... ٢٠/١١
يصح تصرف العبد والأمة بغير إذن السيد ... ٢١/١١
عدم صحة تصرف غير المميز مطلقا ... ٢١/١١
تصرف الصبى والسفيه ، لا يصح بغير إذن وليهما ٢١/١١
يثبت خيار المجلس فى الصرف والسلم ٢٦٩/١١
إن تصرف المتبايعان فى المبيع ... لم ينفذ تصرفهما ٣١٠/١١
ليس لواحد من المتبايعين التصرف فى المبيع فى مدة الخيار ... ٣١٠/١١
إن كان التصرف فى المبيع مع البائع ، فإنه ينفذ ٣١٣/١١
لو أذن البائع للمشترى فى التصرف ، فتصرف بعد الإذن وقبل العلم ، فهل ينفذ تصرفه ؟ ٣١٥/١١
إن تصرف المشترى بإذن البائع ... صح التصرف ٣١٥/١١
للبائع التصرف فى الثمن المعين ... إذا قبضه ٣١٦/١١
يكون تصرف البائع فسخا للبيع ، وتصرف المشترى إسقاط لخياره ٣١٦/١١
يجوز التصرف فى المبيع بغير البيع ٤٩٩/١١
يجوز التصرف فيما عدا المكيل والموزون قبل قبضه ... ٥٠٤/١١
ما جاز له التصرف فيه ، فهو من ضمانه ٥٠٨/١١
باب الربا والصرف ١٣٧ -٥/١٢

لا يصح القرض إلا من جائز التصرف ... ٣٢٥/١٢
تصرف الراهن فى الرهن ، لا يصح ... ٤١١/١٢
يجوز للمرتهن الرجوع فى كل تصرف أذن فيه ٤٢٤/١٢
لو ثبت رجوعه ، وتصرف الراهن جاهلا رجوعه فهل يصح تصرفه ؟ ٤٢٤/١٢
لا يجوز للمرتهن أن يتصرف فى غير المركوب والمحلوب ٤٩٣/١٢
لا يصح الضمان إلا من جائز التصرف ١٣/١٣
من صح تصرفه بنفسه ، صح ضمانه ، ومن لا ، فلا ١٤/١٣
يمنع الجار من التصرف فى ملكه ، بما يضر بجاره ... ١٩٥/١٣
ليس للرجل التصرف فى ملكه بما يضر به جاره ٢٢١/١٣
تصرف المفلس قبل حجر الحاكم فى ماله نافذ ٢٤٦/١٣
إن تصرف المفلس فى ذمته بشراء ، ... صح ٢٥١/١٣
لا يصح تصرف المحجور عليه لحظه قبل الإذن ٣٤٨/١٣
من علامة الرشد أن يحفظ ما فى يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه ٣٦٤/١٣
ليس لولى الصبى والمجنون التصرف فى مالهما ، إلا على وجه الحظ لهما ٣٧٠/١٣
حكم تصرف ولى السفيه ، حكم تصرف ولى الصبى والمجنون ٤٠١/١٣
إن تصرف العبد غير المأذون ببيع ، أو شراء بعين المال ، لم يصح ٤٢١/١٣
لا يصح التوكيل والتوكل فى شىء ، إلا ممن يصح تصرفه فيه ٤٤٠/١٣
إن تلفت العين التى وكل فى التصرف فيها ، بطلت الوكالة ٤٧٤/١٣
إذا وكل وكيلين وجعل لكل واحد الانفراد بالتصرف ، فله ذلك ٤٨٢/١٣
لفظ الشركة يغنى عن إذن صريح بالتصرف ٢١/١٤
لو لم يعمل المضارب شيئا ، إلا أنه صرف الذهب بالورق ، فارتفع الصرف ... ٦٥/١٤
إن تلف بعض رأس المالِ قبل التصرف فيه ، انفسخت فيه المضاربة ١١٨/١٤
إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، ثم دفع إليه ألفا آخر مضاربة ، وأذن له فى ضم أحدهما إلى الآخر قبل التصرف فى الأول جاز ١١٨/١٤
الملك فى شركة الوجوه على ما شرطاه ، والوضيعة على قدر ملكيهما فيه ، والربح بينهما على ما شرطاه ، وهما فى التصرفات كشريكى العنان ١٥٦/١٤
لا تصح الإجارة إلا من جائز التصرف ٢٦٣/١٤
لا تجوز العارية إلا من جائز التصرف ... ٦٥/١٥
للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ٧٩/١٥
فوائد تتعلق بحكم تصرف غاصب الأرض فيها بالغراس أو البناء ... ١٤٥/١٥
هل يجوز للغاصب أن يتصرف بقدر ماله فيه ٢٠٤/١٥
تصرفات الغاصب الحكمية ، كالحج ، وسائر العبادات ... ٢٨١/١٥
تصرفات الغاصب الحكمية هى التى يحكم عليها بصحة أو فساد ٢٨٦/١٥
إن تصرف المشترى فى المبيع قبل الطلب بوقف أو هبة ، سقطت الشفعة ٤٤٧/١٥

ص ر م

إذا تصرف المشترى فى المبيع قبل أخذ الشفيع أو قبل علمه ... ٤٥١/١٥
يجوز للمشترى التصرف فى الشقص الذى اشتراه بالغرس والبناء ٤٦٧/١٥
الودائع التى جهل ملاكها يجوز التصرف فيها بدون حاكم ٣٤/١٦
لا يجوز له التصرف فى اللقطة حتى يعرف وعاءها ، ووكاءها ، وقدرها ، وجنسها ٢٤٧/١٦
إذا تصرف فى اللقطة بعد الحول ؛ ... ٢٥٨/١٦
إن كان قد تصرف ببيع أو شراء ٣٢٤/١٦
يتعين مصرف الوقف إلى الجهة المعينة له ٤٤٥/١٦
إذا أسند [الواقف] النظر إلى اثنين ، لم يتصرف أحدهما بدون شرط ٤٤٦/١٦
يجوز صرف الموقوف على عمارة المسجد ٤٦١/١٦
تصرف الأب فى الهبة ليس برجوع ٨٦/١٧
إن تصرف الأب فى مال ابنه قبل تملكه ... لم يصح تصرفه ١٠٧/١٧
فصول فى تصرف المريض ١٨٦/١٧- ١٨٩
إن عينه فى الوصية ، فقال : يحج عنى فلان بألف . فأبى الحج ، وقال : اصرفوا إلى الفضل ... ٣١٨/١٧
لو وصى إلى اثنين فى التصرف ، وأريد اجتماعهما على ذلك ... ٤٧٢/١٧
ليس لأحد الوصيين الانفراد بالتصرف إلا أن يجعل ذلك إليه ٤٧٢/١٧
إن جعل لكل واحد من الوصيين التصرف منفردا ، فمات أحدهما ، أو خرج من أهلية الوصية ... ٤٧٥/١٧
لا يصح العتق إلا من جائز التصرف ٢٣/١٩
لا تصح الكتابة إلا من جائز التصرف ١٩٦/١٩
إذا طلق المرأة قبل الدخول ، وقد تصرفت فى الصداق بعقد من العقود ... ١٨٨/٢١
يصح بذل العوض فى الخلع من كل جائز التصرف ٢٣/٢٢
إذا قال : امرأتى طالق ، وأمتى حرة . وله نساء وإماء ، ونوى معينة انصرف إليها ٤٦/٢٣
هل تصرف الإمام عن الناس بطريق الوكالة لهم ، أم بطريق الولاية ؟ ٥٧/٢٧
من ارتد لم يزل ملكه ، بل يكون موقوفا ، وتصرفاته موقوفة ، فإن أسلم ... ١٥٠/٢٧
يبطل تصرف المرتد لنفسه ، فلو تصرف لغيره بالوكالة ، صح ١٥٥/٢٧
من شرط انصراف اللفظ إلى ما نواه ، احتمال اللفظ له ، ... ٩/٢٨
لا تصح الدعوى والإنكار إلا من جائز التصرف ٤١١/٢٨
لا تصح الدعوى والإنكار إلا من جائز التصرف ١٢٢/٢٩
إن رأى شيئا فى يد إنسان ، يتصرف فيه تصرف الملاك ؛ ... ، جاز أن يشهد له بالملك ٢٧٤/٢٩

(ص ر م)

لا بأس أن يحصد الزرع ويصرم النخل ، بسدس ما يخرج منه ٢٨٢/١٤

(ص ر ى)

يرد مع المصراة عوض اللبن صاعا من تمر ٣٥١/١١

لو اشترى أكثر من مصراة ... ٣٥٣/١١
إن رضى بالتصرية فأمسكها ، ثم وجد بها عيبا ... ٣٥٦/١١
لو اشترى شاة غير مصراة فاحتلبها ، ثم وجد بها عيبا ... ٣٥٧/١١
إن كانت التصرية فى غير بهيمة الأنعام ... ثبت الخيار ٣٦٢/١١

(ص ع د)

يستحب الأذان إذا صعد الإمام على المنبر . ٢٤٤/٥
إذا صعد الإمام المنبر واستقبل الناس ، يجلس جلسة الاستراحة ... ٤٢١/٥
للمعتكف صعود سطح المسجد ، ... ٦١٢/٧
إن كان على سلم ، فحلف : لا نزلت إليك ، ولا صعدت إلى هذه ، ولا أقمت مكانى ساعة ... ١٦/٢٣
إن حلف لا أقمت على السلم ، ولا نزلت منه ، ولا صعدت فيه . فإنه ينتقل منه إلى سلم آخر ١٧/٢٣
إذا أتت بولد لستة أشهر فصاعدا من وطء الثانى ... ١١٦/٢٤
تجب الدية فى الجنين إذا كان سقوطه لستة أشهر فصاعدا ٤٣٥/٢٥

(ص ع ر)

تجب الدية فى الحدب والصعر ٥١٩/٢٥

(ص غ ر)

لو غمس الصغير أو المجنون أو الكافر يده فى الماء ... ٧٤/١
إن كان الوطئ أو الموطوءة صغيرا ٩٥/٢
إن وجد محدث الحدث الأصغر ، ماء يكفى بعض أعضائه ، فهل يلزمه استعماله ؟ ١٩٢/٢
تصح من الصغير . فيشترط لها ما يشترط لصحة صلاة الكبير مطلقا ٢٢/٣
يكفن الصغير فى ثوب واحد ، ويجوز فى ثلاثة ١٣١/٦
من ملك نصابا صغارا ، انعقد عليه الحول من حين ملكه ٣٥٨/٦
يؤخذ من صغار البقر فى الزكاة صغيرة ، ومن المراض مريضة ٤٢٩/٦
لو كان عنده أقل من خمس وعشرين من الإبل صغارا ، ... ٤٣٣/٦
إن اجتمع بقر كبار وصغار ، وصحاح ومراض ، وذكور وإناث ، ... ٤٣٤/٦
يجوز فى كل واحد من الكبير والصغير ، والمعيب مثله ، إلا الماخض ... [جزاء الصيد] ١٨/٩
من قطع نبات الحرم ضمن الشجرة الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص ، فإن استخلف سقط الضمان ٥٥/٩
إن تزوج الصغير ، فبلغ أباه ، فأجازه ، جاز . ولو أجازه هو بعد رشده ، لم يجز ... ٢١/١١
يجوز تربية الجرو الصغير ... ٤٧/١١
للولى أن يأذن للصغيرة أن تلعب باللعب – إذا كانت غير مصورة – وشراؤها لها بمالها ٣٨٥/١٣
إذا ساقاه على ودى النخل أو صغار الشجر إلى مدة يحمل فيها غالبا بجزء من الثمرة ، صح ١٩٣/١٤

إذا كان المستأجر على حمله عبيدا صغارا أو كبارا ، فلا ضمان على المكارى فيما تلف من سوقه وقوده ٤٧٩/١٤
إن وهب الأب لولده الصغير شيئا ، قام مقامه فى القبض والقبول ٣٤/١٧
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧
إذا خلف بنتا وأختا ، فأقرتا بصغيرة ، فقالت البنت : هى أخت . وقالت الأخت : هى بنت ٣٥٥/١٨
أربعة إخوة قتل أكبرهم الثانى ، ثم قتل الثالث الأصغر ، سقط القصاص عن الأكبر ٣٧٥/١٨
لو قال لأصغر منه : أنت أبى ... ١٩/١٩
للأب تزويج أولاده الصغار والمجانين وبناته الأبكار بغير إذنهم ١١٣/٢٠
إذا زوج الأب الصغير أو المجنون ، فإنه يقبل لهما النكاح ١١٧/٢٠
لا يجوز للأب أن يتزوج للصغير أو المجنون بأكثر من مهر المثل ١١٨/٢٠
للأب تزويج ابنته البكر الصغيرة التى لم تبلغ تسع سنين ، بغير خلاف ، إذا وضعها فى كفاءة ١١٩/٢٠
للصغيرة ، بعد تسع سنين ، إذن صحيحة معتبرة ١٢٤/٢٠
ليس للجد إجبار أحفاده الصغار والمجانين ، وحفيداته الأبكار ، فى التزويج ، فى ظاهر كلام المصنف ١٢٤/٢٠
هل للأب تزويج الثيب الصغيرة ؟ ١٢٧/٢٠
للسيد تزويج إمائه الثيب والأبكار وعبيده الصغار ، بغير إذنهم ١٢٩/٢٠، ١٣٠
للسيد تزويج عبده الصغير بغير إذنه فى قول أكثر أهل العلم ١٣٢/٢٠
إن احتاج الصغير العاقل والمجنون المطبق البالغ إلى النكاح ، زوجهما الحاكم بعد الأب والوصى ١٣٧/٢٠
المراد بقوله فى الرواية الثانية [فى حكم تزويج سائر الأولياء للصغيرة] : ولها الخيار إذا بلغت . البلوغ المعتاد ١٤٦/٢٠
حكم تزويج صبى صغير بالوصية حكم تزويج الأنثى بها ٢١١/٢٠
إذا زوج السيد عبده الصغير من أمته ، جاز أن يتولى طرفى العقد ٢٢٩/٢٠
لو وجد حرة لا توطأ لصغرها ، أو كانت زوجته غائبة ، جاز له نكاح الأمة ٣٦٣/٢٠
من الشروط اللازمة فى النكاح ، إذا شرط أن لا يفرق بينهما وبين أبويها ، أو أولادها ، أو ابنها الصغير أن ترضعه ٣٩٧/٢٠
إن كانت المعتقة صغيرة أو مجنونة ، فلها الخيار إذا بلغت وعقلت ٤٦٢/٢٠
ليس لولى صغيرة ، ولا مجنونة ، ولا سيد أمة ، تزويجها معيبا ٥٢٢/٢٠
لو زوج الكافر ابنه الصغير أكثر من أربع ، ثم أسلموا جميعا ، لم يكن له الاختيار قبل البلوغ ٤٩/٢١
إن زوج الأب ابنه الصغير بأكثر من مهر المثل ، صح ١٤٧/٢١
للأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها ، ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها ، وفى البكر البالغ روايتان ١٥٠/٢١
لو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون ، على وجه يسقط صداقها عنهم ... ٢٠٥/٢١

إن اختلف الزوج وأبو الصغيرة والمجنونة فى الصداق ... ٢٤٢/٢١
إن خلا بها وهى صغيرة لا يمكن وطؤها ... لم يكمل صداقها ٢٥٥/٢١
هل للأب خلع زوجة ابنه الصغير أو طلاقها ؟ ١٧/٢٢
الحكم فى أبى المجنون ، وسيد الصغير والمجنون ، فى الخلع ١٨/٢٢
غير الأب ليس له أن يطلق على الابن الصغير ١٩/٢٢
ليس للأب خلع ابنته الصغيرة بشىء من مالها ٢٠/٢٢
إن كانت المرأة صغيرة أو مجنونة ، فليس لهما المطالبة بالفيئة ٢٠٤/٢٣
يجزئ فى الكفارة عتق العبد الصغير ٣١٨/٢٣
إن قذف زوجته الصغيرة أو المجنونة ، عزر ولا لعان بينهما ٤٠٣/٢٣
إن حاضت الصغيرة فى عدتها ، انتقلت إلى القروء ، ويلزمها إكمالها ٦٣/٢٤
يجب استبراء الأمة سواء ملكها من صغير أو كبير ... ١٧٦/٢٤
هل يجب استبراء الصغيرة التى لا يوطأ مثلها ؟ ١٧٩/٢٤
يحصل الاستبراء بمضى شهر إن كانت آيسة أو صغيرة ... ٢٠٨/٢٤
إذا تزوج كبيرة و لم يدخل بها ، وثلاث صغائر ، فأرضعت الكبيرة إحداهن فى الحولين ... ٢٤٤/٢٤
إن أسلمت نفسها وهو صغير ، وجبت عليه نفقتها ... ٢٤٤/٢٤
إن كانت صغيرة لا يمكن وطؤها ، لم تجب نفقتها ... ٢٤٥/٢٤
إن أرضعت الصغيرتين أجنبية ، انفسخ نكاحهما ٢٤٧/٢٤
إذا أرضعت امرأته الكبرى الصغرى ، فانفسخ نكاحهما ، فعليه نصف مهر الصغرى يرجع به على الكبرى ... ٢٥٦/٢٤
لو دبت الصغرى إلى الكبرى وهى نائمة فارتضعت منها خمس رضعات ... ٢٥٦/٢٤
إن أرضعت بنت الكبيرة الصغيرة ... ٢٥٨/٢٤
إذا كان لرجل خمس أمهات أولاد ، لهن منه لبن ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة منهن رضعة ، حرمت عليه ٢٥٩/٢٤
لو كان لرجل ثلاث نسوة ، لهن لبن منه ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة رضعتين ، لم تحرم المرضعات ٢٦١/٢٤
لو أرضع زوجته الصغيرة خمس بنات زوجته رضعة رضعة ، فلا أمومة ... ٢٦٣/٢٤
إن كان لرجل ثلاث بنات امرأة لهن لبن ، فأرضعن ثلاث نسوة صغار ، حرمت الكبيرة ... ٢٦٤/٢٤
إذا تزوج كبيرة ثم طلقها ، فأرضعت صغيرة بلبنه ... ٢٦٥/٢٤
لو تزوج رجل كبيرة ، وآخر صغيرة ، ثم طلقاهما ، ونكح كل واحد منهما زوجة الآخر ، ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة ... ٢٦٦/٢٤
إن كانت له زوجة أمة ، فأرضعت امرأته الصغيرة فحرمتها عليه وفسخت نكاحها ... ٢٧١/٢٤
إن أعسر زوج الصغيرة أو المجنونة ، لم يكن لوليهما الفسخ ٣٧٧/٢٤
إذا تداعى نفسان نسب صغير مجهول النسب ، ثم قتلاه قبل إلحاقه بواحد منهما ... ١٢٥/٢٥
إن كان بعض الأولياء صغيرا أو مجنونا ، فليس للبالغ العاقل استيفاء القصاص حتى يصيرا مكلفين ١٥٨/٢٥

متى كان القصاص لمجنون أو صغير ، لم يجز العفو إلى غير مال للولى ٢٠٨/٢٥
إن غصب صغيرا ، فنهشته حية ، ... ، ففيه الدية ، وإن مات بمرض ... ٣٢٤/٢٥
لو اصطدم كبير وصغير ... ٣٣١/٢٥
إن قطع لسان صغير لم يتكلم لطفوليته ، وجبت ديته ٤٧٥/٢٥
إن قلع سن صغير ويئس من عودها ... ٥٤٦/٢٥
من وطئ زوجته وهى صغيرة ، ففتقها ، لزمه ثلث الدية ٣١/٢٦
إذا استأجر امرأة للزنى ... أو زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونا أو صغيرا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
وطء الصغيرة ، إن كانت ممن يمكن وطؤها ، فهو زنى يوجب الحد ٣٠١/٢٦
إن قال : زنيت وأنت صغيرة ، وفسره بصغر عن تسع سنين ، لم يحد ٣٦٠/٢٦
لو أنكر المقذوف الصغر حال القذف ... ٣٦٠/٢٦
يقطع بسرقة العبد الصغير ٤٧٧/٢٦
إذا أقر الرجل بنسب صغير أو مجنون مجهول النسب ، أنه ابنه ، ثبت نسبه منه ١٨٠/٣٠
إن كان الصغير المقر بنسبه ميتا ، ورثه ١٨١/٣٠
لو كبر الصغير وعقل المجنون ، وأنكر ، لم يسمع إنكاره ١٨٢/٣٠
إن أقر رجل بنسب صغير ، لم يكن مقرا بزوجية أمه ١٨٤/٣٠
لو خلف ابنين عاقلين ، فأقر أحدهما بأخ صغير ، ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث ... ١٩٠/٣٠
لو ادعى نكاح صغيرة بيده ، فرق بينهما ... ١٩٤/٣٠

(ص ف ح)

إذا نابه شيء ، مثل سهو إمامه ، أو استئذان إنسان عليه ، سبح إن كان رجلا ، وإن كانت امرأة صفحت ببطن كفها على ظهر الأخرى ٦٢٦/٣
كره الإمام أحمد مصافحة النساء ٤٥٥/١٠، ٥٩/٢٠

(ص ف ر)

الصفرة والكدرة فى أيام الحيض من الحيض ٤٤٩/٢
لو وجدت الصفرة والكدرة بعد زمن الحيض ، وتكررتا ، فليستا بحيض ٤٤٩/٢
يكره للرجل والمرأة لبس خاتم حديد وصفر ونحاس ورصاص ٤٠/٧
إن اصفرت السن أو أحمرت ، لم تكمل ديتها ٤٩٨/٢٥

(ص ف ف)

يسوى الإمام الصفوف ، ... ٤٠٤/٣
فوائد تتعلق بتسوية الصف فى الصلاة ٤٠٤/٣
لو بان عدم صحة مصافة الواحد للإمام ، لم تصح الصلاة ٤٢٠/٤
لو انقطع الصف عن يمين الإمام أو خلفه ، فلا بأس ٤٢٤/٤

إن كان خلف الإمام صف ، فهل تصح صلاة من وقف عن يساره ؟ ٤٢٤/٤
إن وقفت المرأة فى صف الرجال ، كره ، و لم تبطل صلاتها ٤٢٦/٤
السنة أن يتقدم فى الصف الأول أولو الفضل والسن ... ٤٢٩/٤
من جاء فوجد فرجة فى الصف ، وقف فيها ... ٤٣٥/٤
لو كان الصف غير مرصوص ، دخل المأموم فيه ٤٣٦/٤
إن لم يجد المأموم فرجة فى الصف ، وقف عن يمين الإمام ، فإن لم يمكنه ... ٤٣٦/٤
إن صلى منفردا خلف الصف ، و لم تفت الركعة ، حتى دخل معه آخر ... لا يكون فذا ... وصلاته صحيحة ٤٣٨/٤
إن ركع فذا ثم دخل فى الصف ... قبل رفع الإمام ، صحت صلاته ، وإن رفع و لم يسجد ... ٤٣٩/٤
لو رفع الإمام رأسه من الركوع وسجد ، قبل دخول المأموم فى الصف ... صلاته لا تصح ٤٤٠/٤
السنة أن يتقدم فى الصف الأول أولو الفضل ، والسن ... ٤٤٢/٤
لو ركع فذا ثم دخل فى الصف ، لغير عذر ، ولا خشى الفوات ... ٤٤٢/٤
مثال الركوع دون الصف لغير غرض ، أن لا يخاف فوت الركعة ٤٤٤/٤
الصف الأول أفضل للرجال ، والنساء بالعكس ٤٤٤/٤
لو زحم المأموم فى الركعة الثانية من الجمعة ، فأخرج من الصف ، فإنه ينوى مفارقة الإمام ... ويتمها جمعة ... ٤٤٥/٤
إذا كان المأموم يرى من وراء الإمام صحت صلاته ، إذا اتصلت الصفوف ، وإن لم ير من وراءه لم تصح ٤٤٥/٤
إذا تواصلت الصفوف للحاجة ... ٤٤٨/٤
يكره للمأمومين الوقوف بين السوارى إذا قطعت صفوفهم ... ٤٥٩/٤
الصف الأول ... ٢٩٨/٥
يستحب ألا تنقص الصفوف عن ثلاثة فى الصلاة على الميت ١٣٦/٦
يستحب أن يصف فى الصلاة على الجنازة ثلاثة صفوف ١٦٢/٦
يستحب تسوية الصف فى صلاة الجنازة ١٦٢/٦
من حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حصر العدو بلده ، تعين عليه ١٤/١٠
لو وقفت امرأة فى صف الكفار ، أو على حصنهم ، فشتمت المسلمين ، أو تكشفت لهم ، جاز رميها قصدا ٧٥/١٠
من كان بين الصفين عند التحام الحرب ... فهو كالمريض فى الهبة والعطية ١٢٧/١٧

(ص ف ق)

فصل فى تفريق الصفقة ١٥١/١١-١٦٣
إن اشترى واحد معيبين صفقة واحدة ... ٤١٩/١١
إذا اشترى شيئين صفقة واحدة ، ثم أراد بيع أحدهما مرابحة ... ٤٤٩/١١
إذا اشتملت الصفقة على شيئين مختلفى القيمة ، يقسط الثمن على قيمتهما ... ٨١/١٢

إن كانت دار بين اثنين ، فباع أحدهما نصيبه لأجنبى صفقتين ، ثم علم الشريك ٤٢٩/١٥
لو باع أحد الشريكين نصيبه من ثلاثة صفقة واحدة ... ٤٣٣/١٥
إذا باع اثنان نصيبهما من اثنين صفقة واحدة ... ٤٣٩/١٥
إن اشترى اثنان دارا صفقة واحدة ، فلا شفعة لأحدهما على صاحبه ٤٤٤/١٥
إن باع عبدا لذى رحمه وأجنبى صفقة واحدة ... ٣٤/١٩
إذا كانت أمة مزوجة ، ولها ابن موسر ، فاشتراها هو وزوجها وهى حامل منه صفقة واحدة ... ٣٥/١٩

(ص ف و)

تعتبر الخمسة الأوسق بعد التصفية فى الحبوب ، والجفاف فى الثمار ٥٠٩/٦
لو صفى الأرز والعلس ، فنصاب كل منهما خمسة أوسق ٥١٣/٦
يجب إخراج زكاة الحب مصفى والثمر يابسا ٥٣٨/٦
لا يجوز إخراج المعادن إذا كانت أثمانا إلا بعد السبك والتصفية ٥٨٢/٦
إن كان عليه دين بسبب مؤنة السبك والتصفية ، احتسب به [فى الزكاة] ٥٨٣/٦
لا يحتسب بمؤنة السبك والتصفية فى زكاة المعدن ٥٨٣/٦
إن لم يرق الحاج على الصفا ، فلا شىء عليه ١٢٨/٩
يسعى بعد طواف الزيارة بين الصفا والمروة ، إن كان متمتعا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم ، وإن كان سعى ، لم يسع ٢٢٨/٩
إذا نذر المشى إلى البيت الحرام ، أو بقعة منه ، كالصفا والمروة ... ٢٣٨/٢٨

(ص ق ل)

إذا أصابت النجاسة الأجسام الصقيلة ٢٩١/٢
ما يعفى عن يسيره يعفى عن أثر كثيره على جسم صقيل بعد مسحه ٣٣٦/٢

(ص ل ب)

إن ماتت الدجاجة ، وفيها بيضة قد صلب قشرها فهى طاهرة ١٧٧/١
يكره الصليب فى الثوب ونحوه ٢٥٧/٣
إن تكلم فى صلب الصلاة بطلت ... ٣٢/٤
إن تكلم فى صلب الصلاة لمصلحة الصلاة ، مع علمه أنه فى الصلاة ، بطلت صلاته ٣٥/٤
إن كسر مزمارا ، أو طنبورا ، أو صليبا ، لم يضمنه ٣٥١/١٥
إن قال [فى الوقف] : على ولدى لصلبى ٤٦٦/١٦
إن قال [فى الوقف] : على ولد ولدى لصلبى أو المنتسبين إلى ٤٨١/١٦
فى كسر الصلب الدية إذا لم ينجبر ٥١٧/٢٥
إن كسر صلبه ، فذهب نكاحه ... ٥١٨/٢٥
إن كسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه ... ٥٣٥/٢٥
خرزة الصلب والعصعص وغير ما فيه مقدر ، فيه حكومة ٤١/٢٦

إن سرق آنية فيها خمر ، أو صليبا ، أو صنم ذهب ، لم يقطع ٤٨٦/٢٦
صلب المحارب بعد قتله ١٣/٢٧

(ص ل ح)

إن سلم قبل إتمام صلاته عمدا ، أبطلها ... أو تكلم لغير مصلحة الصلاة ، بطلت ٢٤/٤
إن تكلم فى هذه الحال ... لغير مصلحة الصلاة ، بطلت صلاته ٢٩/٤
إن تكلم فى الصلاة لمصلحتها ، ففيه ثلاث روايات ٣٠/٤
إن تكلم فى صلب الصلاة لمصلحة الصلاة ، مع علمه أنه فى الصلاة ، بطلت صلاته ٣٥/٤
إذا أقيمت الصلاة والإنسان فى المسجد ، والإمام لا يصلح للإمامة ... ٣٦٥/٤
لو قرأ الأمى قراءة تحيل المعنى ، مع القدرة على إصلاحها ، متعمدا ... فإن عجز عن إصلاحها ... ٣٩٨/٤
لا بأس بإمامة الأعرابى إذا كان يصلح ٤٠٧/٤
يخرج مع الإمام لصلاة الاستسقاء أهل الدين والصلاح ، والشيوخ ٤١٧/٥
يجوز التوسل بالرجل الصالح ٤٢٠/٥
يستحب أن يستسقى بمن ظهر صلاحه ... ٤٣٢/٥
يستحب الدفن فى المقبرة التى يكثر فيها الصالحون ٢٣٨/٦
يستحب أن يصلح لأهل الميت طعام ، يبعث إليهم ، ... ٢٦٣/٦
إذا اشتد الحب ، وبدا الصلاح فى الثمر ، وجبت الزكاة ٥٣٢/٦
إذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها ، فتركها حتى بدا صلاحها من غير شرط القطع ، ... ٥٣٨/٦
ينبغى أن يبعث الإمام ساعيا إذا بدا الصلاح فى الثمر فيخرصه عليهم ٥٤٦/٦
إذا أخذ الساعى الصدقة ، فاحتاج إلى بيعها لمصلحة من كلفه نقلها ، ... ، فله ذلك ١٧٧/٧
لا يعتبر صلاح الزاد لمثله فى الحج ٤٥/٨
إذا حصر الإمام حصنا ، لزمه مصابرته ، إذا رأى المصلحة فيها ١٠٦/١٠
ما لا يصلح للحرب ، يمنعه الإمام من دخول أرض العدو ١١٧/١٠
يستحق أيضا من الغنيمة من بعثه الأمير لمصلحة الجيش ، ... ٢١٦/١٠
سهم رسول الله ﷺ يصرف فى مصالح المسلمين ٢٣٠/١٠
يلزم الإمام فعل الأصلح ، فى الأرضين المغنومة ٣١٠/١٠
إن رأى الإمام المصلحة فى إسقاط الخراج ٣٢٣/١٠
متى رأى الإمام المصلحة ، جاز له عقد الهدنة مدة معلومة ٣٧٧/١٠
يجوز للإمام مصالحة مثل بنى تغلب ممن يخشى ضرره بشوكته من العرب ٤١٣/١٠
إن صولحوا فى بلادهم على إعطاء الجزية ، ... ٤٦٥/١٠
إن صالح الإمام أهل الذمة على دخول الحرم بعوض ، فالصلح باطل ٤٦٨/١٠
انعقاد البيع بلفظ الصلح فيه تردد ٩/١١
يجوز بيع الفيل وسباع البهائم ، والطير الذى يصلح للصيد ... ٣٠/١١
لا يجوز بيع سباع البهائم التى لا تصلح للصيد ٤٢/١١

حكم إقطاع الأرض التى فتحت صلحا حكم بيعها ٦٨/١١
يجوز بيع ما فتح صلحا بشرط أن يكون لأهله ... ٧١/١١
يجوز إجارة الأرض التى فتحت صلحا ٧١/١١
يثبت الخيار فى الصلح بمعنى البيع ٢٦٨/١١
لا يثبت خيار الشرط إلا فى البيع ، والصلح بمعناه والإجارة فى الذمة ... ٢٨٩/١١
لا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، ولا الزرع قبل اشتداد حبه ... ١٧٠/١٢
يصح بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بأصلها ١٧٠/١٢
يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لمالك الشجر ١٧١/١٢
لو باع بعض ما لم يبد صلاحه مشاعا ، لم يصح ١٧٢/١٢
إذا اشترى رجل نصف الثمرة قبل بدو صلاحها ... مشاعا ، لم يجز ١٧٢/١٢
بيع الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع على ثلاثة أضرب ... ١٧٩/١٢
يجوز لمشترى الثمر إذا بدا الصلاح فيه واشتد حبه أن يبيعه قبل جده ١٩١/١٢
لو باع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، ثم تلفت بجائحة ... ٢٠١/١٢
صلاح بعض ثمرة الشجرة صلاح لجميعها ٢٠٣/١٢
هل يجوز بيع كل الثمر ببدو صلاح بعضه ؟ ٢٠٤/١٢
لا يتبع أحد البستانين الآخر فى جواز بيعه ببدو صلاح الآخر ... ٢٠٥/١٢
بدو صلاح الثمر لا يكون صلاحا للجنس من ذلك البستان ... ٢٠٥/١٢
صلاح بعض نوع من بستان ، لا يكون حاصلا لذلك النوع من بستان آخر ٢٠٦/١٢
لو أفرد ما لم يبد صلاحه مما بدا صلاحه ، وباعه ، لم يصح ٢٠٧/١٢
يصح السلم فيما يترك فيه شيء غير مقصود لمصلحته ... ٢٣٠/١٢
لو قال فى دين السلم : صالحنى منه على مثل الثمن ... ٣٠٠/١٢
يصح رهن الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع ... ٣٧٩/١٢
لو رهنه الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ... ٣٧٩/١٢
لا يمنع الراهن من إصلاح الرهن ... ٤١٤/١٢
باب الصلح ١٢٣/١٣-٢٢٣
الرشد الصلاح فى المال ٣٦٢/١٣
لا أثر لغش يسير فى ذهب وفضة إذا كان للمصلحة ... فى شركة العنان والمضاربة والربا ١٧/١٤
على المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ، ويصلح به ، وللمكترى مطالبتها بذلك ٢٨٤/١٤
للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ٧٩/١٥
إذا جنى جنايتين عمدا وخطأ ، فصالحه منهما على شقص ... ٣٦٨/١٥
الصلح عن الشفعة بعوض لا يصح ٤٠٤/١٥
إذا ادعى رجل على آخر ثلث دار ، فأنكره ، ثم صالحه عن دعواه بثلث دار أخرى ، .. ٥٢٧/١٥
ما قرب من العامر وتعلق بمصالحه ، لا يملك بالإحياء ٨٨/١٦
إن سبق إلى شجر مباح ؛ ... فسقاه وأصلحه ، فهو أحق به ١١٦/١٦

نص الإمام أحمد ، على جواز تجديد بناء المسجد لمصلحته ٥٢٥/١٦
لا تصح الوصية بالخنزير ، ولا بشيء من السباع التى لا تصلح للصيد ٣٤٧/١٧
لو صالح الخنثى المشكل من معه على ما وقف له ، صح إن كان بعد البلوغ ٢٥١/١٨
إن صالح المكاتب سيده عما فى ذمته بغير جنسه ... جاز ٢٣٢/١٩
للمكاتب الإنفاق على نفسه وولده ورقيقه وكل ما فيه صلاح المال ٢٤٠/١٩
لا بأس بالنظر إلى الطفلة التى لا تصلح للنكاح ٦٧/٢٠
لا يكره للولى الرجوع عن الإجابة إذا رأى المصلحة لها فى ذلك ٧٩/٢٠
إذا كانت المرأة تصلح للاستمتاع ، فلها منع نفسها حتى تقبض مهرها ٣٠٣/٢١
الشركة والتولية والسلم والصلح على مال ، شراء ٥٩٦/٢٢
لو حكم المتلاعنان رجلا يصلح للقضاء وتلاعنا بحضرته ، ... ٣٨٩/٢٣
لا يقر الطفل بيد من لا يصونه ويصلحه ٤٩٣/٢٤
لو قتلوه بأفعال لا يصلح واحد منها لقتله ... ٥٠/٢٥
لا تحمل العاقلة الصلح ٧٣/٢٦
لو دخل أحد فى الطائفتين الباغيتين ليصلح بينهما ، فقتل وجهل قاتله ، ضمنته الطائفتان ١٠٦/٢٧
يجب على من يصلح للقضاء ، إذا طلب و لم يوجد غيره ، الدخول فيه ٢٦١/٢٨
من شرط صحة [ولاية القضاء] معرفة المولى كون المولى على صفة تصلح القضاء ٢٦٧/٢٨
إذا مات المولى ، أو عزل المولى مع صلاحيته ، لم تبطل ولايته فى أحد الوجهين ٢٨٨/٢٨
قال الشيخ : إذا تحاكم رجلان إلى رجل يصلح للقضاء ٣٢٤/٢٨
يجوز أن يتولى متقدمو الأسواق والمساجد الوساطات ، والصلح ٣٢٨/٢٨
إن كان ممن لا يصلح للقضاء ، نقض أحكامه وإن وافقت الصحيح ٣٨٦/٢٨
إن تنازع الزوجان أو ورثتهما فى قماش البيت ، فما كان يصلح للرجال ، فهو للرجل ، ... ١٤٦/٢٩
يعتبر للعدالة شيئان ، الصلاح فى الدين ، ... ٣٣٨/٢٩
لا يعتبر فى التائب إصلاح العمل ٣٨٦/٢٩

(ص ل ع)

الأصلع الذى ليس على رأسه شعر ، يستحب أن يمر الموسى على رأسه ٢١٠/٩

(ص ل و)

إن طهرت فى أثناء عادتها ، اغتسلت وصلت ٤٤٢/٢
المستحاضة تغسل فرجها وتعصبه ، وتتوضأ لوقت كل صلاة ،... وكذلك من به سلس البول ، والمذى ... ٤٥٦/٢
يجب على كل واحد من هؤلاء [المستحاضة ومن فى معناها] الوضوء لوقت كل صلاة ، إلا أن لا يخرج منه شيء ٤٥٨/٢
يجوز للمستحاضة ومن فى معناها الجمع بين الصلاتين ، وقضاء الفوائت ، والتنفل ... ٤٦١/٢
الأولى للمستحاضة أن تصلى عقيب طهارتها ٤٦١/٢

لو كان للمستحاضة عادة بانقطاعه فى وقت يتسع لفعل الصلاة ، ...	٤٦٢/٢
يستحب للمستحاضة أن تغتسل لكل صلاة	٤٦٦/٢
أى وقت رأت الطهر . فهى طاهر ، تغتسل وتصلى	٤٧٤/٢
المبتدأة تجلس يوما وليلة ثم تغتسل وتصلى ، ...	٣٩٧/٢
كتاب الصلاة	٥/٣ - ٦٨٣ ،
	٥/٤ - ٤٣٩ ،
	٥/٥ - ٤٣٩
باب شروط الصلاة	١٢٣/٣-٢٧٧
فصول فى المشى إلى الصلاة	٣٩٣/٣-٣٩٨
باب صفة الصلاة	٣٩٣/٣-٦٨٣
باب صلاة التطوع	٩٩/٤ - ٦٢٢
باب صلاة الجماعة	٢٦٥/٤ - ٤٧٤
باب صلاة أهل الأعذار	٥/٥ - ١٥٦
فصل فى صلاة الخوف	١١٤/٥ - ١٥٦
باب صلاة الجمعة	١٥٧/٥ - ٣١٣
باب صلاة العيدين	٣١٥/٥-٣٨٣
باب صلاة الكسوف	٣٨٥/٥-٤٠٨
باب صلاة الاستسقاء	٤٠٩/٥ - ٤٣٩
غسل الميت ودفنه وتكفينه والصلاة عليه فرض كفاية	٢٤/٦
أحق الناس بالصلاة على الميت وصيه	٣١/٦
أحق الناس بالصلاة على الميت بعد ذلك العصبات ، ...	٣٤/٦
لو كان الميت رقيقا ، فإن سيده أحق بالصلاة عليه من السلطان	٣٧/٦
إن اجتمع جنائز ، فتشاح أولياؤهم فى من يتقدم للصلاة عليهم ، ...	٣٩/٦
لا يصلى على الشهيد	٩٥/٦
البالغ وغيره سواء فى ترك غسله والصلاة عليه ، إذا كان شهيدا	٩٧/٦
إن سقط من دابته ، فمات ، أو وجد ميتا ولا أثر به ، ... ، غسل وصلى عليه	٩٨/٦
إذا ولد السقط لأكثر من أربعة أشهر ، غسل وصلى عليه	١٠٧/٦
فصل فى الصلاة على الميت	١٣٥/٦-١٩٨
إذا كانت ماشية الرجل متفرقة فى بلدين لا تقصر بينهما الصلاة [فى الزكاة]	٤٨٣/٦
الأفضل إخراج صدقة الفطر يوم العيد قبل الصلاة	١١٧/٧
إن كانت على الميت صلاة منذورة ، ...	٥١١/٧
من شرع فى صوم أو صلاة تطوعا	٥٤٥/٧
التطوع بغير الصوم والصلاة	٥٤٧/٧
إن كان اعتكافه فى مدة غير وقت الصلاة ، ...	٥٧٩/٧
إذا نذر الاعتكاف أو الصلاة فى مسجد ، ...	٥٨٣/٧

إذا نذر الصلاة والاعتكاف فى غير المساجد الثلاثة ٥٨٦/٧
لو تعينت عليه صلاة جنازة خارج المسجد ، ... ٦٠٩/٧
ينبغى لمن قصد المسجد للصلاة أو غيرها ، أن ينوى الاعتكاف مدة لبثه فيه ٦٣٦/٧
من أراد الإحرام ، يصلى ركعتين ، ويحرم عقيبهما ١٤٣/٨
من أراد الإحرام ، لا يصلى الركعتين فى وقت نهى ١٤٤/٨
يلبى المحرم إذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ... ٢١٥/٨
يجزئ من التلبية فى دبر الصلاة مرة واحدة ٢١٦/٨
إذا دخل المسجد ، فذكر صلاة مفروضة أو فائتة ، أو أقيمت الصلاة المكتوبة ، قدمهما على الصلوات ٧٨/٩
لو كان الفصل يسيرا ، أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة ، صلى ، وبنى على طوافه ١١٨/٩
إن صلى المكتوبة بعد طوافه ، أجزأته عن ركعتى الطواف ١٢٢/٩
السنة تعجيل الصلاة حين تزول الشمس ، فى عرفة ١٥٦/٩
إذا صلى الصلاتين صار إلى الموقف بعرفة ١٥٩/٩
لو خاف فوت الوقوف بعرفة إن صلى صلاة آمن ... ١٧٣/٩
إن صلى المغرب فى الطريق إلى مزدلفة ، ترك السنة ، وأجزأه ١٧٨/٩
من فاتته الصلاة مع الإمام بعرفة أو مزدلفة ، جمع وحده ١٧٩/٩
يستحب أن لا يدع الصلاة مع الإمام فى مسجد منى ٢٥١/٩
يستحب أن يصلى بعد طواف الوداع ركعتين ٢٦٠/٩
حكم أهل القرى الذين لا صلاة عليهم ... فى وقت ذبح الأضحية ، حكم أهل القرى الذين يصلون ٣٦٥/٩
إذا لم يصل الإمام فى المصر ، لم يجز ذبح الأضحية حتى تزول الشمس ٣٦٦/٩
لو نودى بالصلاة والنفير معا ، صلى ونفر بعدها ، إن كان العدو بعيدا ، ... ١٥/١٠
يجوز استئجار دار يتخذها مسجدا يصلى فيه ٣٢٥/١٤
الرجل يكترى الديك ليوقظه لوقت الصلاة ، لا يجوز ٣٣٧/١٤
إن قال المخرج : من سبق فله عشرة ، ومن صلى فله كذلك ... ٢٤/١٥
لو وقف داره على مسجد ، وعلى إمام يصلى فيه ، ... ٤٦١/١٦
لو قال لأمته : إن صليت مكشوفة الرأس ، فأنت حرة قبله ، وصلت ... ٧٠/١٩
لو وطئها زوجها وهى محرمة الوطء ؛ لمرض أو ضيق وقت صلاة ، أو فى المسجد ، أو لقبض مهر ، ونحوه ، أحلها ١٢٨/٢٣
إن قال المولى إذا طولب بالفيئة : أمهلونى حتى أقضى صلاتى ... أمهل بقدر ذلك ٣٠٤/٢٣
إذا رجم الزانيان ، غسلا ، وصلى عليهما ، ودفنا ، إذا كانا مسلمين ٢٥٢/٢٦
إذا مات المرتد ، فأقام وارثه بينة أنه صلى بعد الردة ، حكم بإسلامه ١٤٧/٢٧
إن حلف لا يصلى ، لم يحنث ٤٣/٢٨
إذا نذر الصلاة فى المسجد الحرام ، لم تجزئه الصلاة فى غيره ، ... ٢٤٢/٢٨
من نذر حجا ، أو صياما ، أو صلاة ... ومات قبل فعله ، فعله الولى عنه ٢٤٥/٢٨

لو نذر الطواف ، فأقله أسبوع ، ولو نذر صوما ، فأقله يوم ، ولو نذر صلاة لم يجزئه أقل من ركعتين ٢٥١/٢٨
يصلى تحية المسجد إن كان فى مسجد ٣٣٦/٢٨

(ص م ت)

يكره لبس الأحمر المصمت ٢٧٢/٣
ليس الصمت من شريعة الإسلام ٦٣٠/٧
إذن الثيب الكلام ، وإذن البكر الصمات ١٤٦/٢٠

(ص م م)

يكره فى الصلاة اشتمال الصماء ... ٢٤٨/٣
لو كان الأعمى أصم ، صحت إمامته ٣٥٣/٤
الأصم تصح إمامته ٣٧٢/٤
لا ينعقد النكاح بحضور أصمين ولا أخرسين ٢٥١/٢٠
لا يجزئ فى الكفارة العبد الأصم الأخرس ٣٠٥/٢٣
تؤخذ أذن السميع بإذن الأصم الشلاء ٢٧٠/٢٥
تجب الدية فى أنف الأخشم والمخزوم وأذنى الأصم ٥٠٩/٢٥
تجوز شهادة الأصم ٤٠١/٢٩

(ص ن ج)

يصح البيع بوزن صنجة لا يعلمان وزنها ، وبصبرة ثمنا ١٣٢/١١
يشترط أن يكون المكيال والصنجة والذراع معلوما فى السلم ٢٥٥/١٢
يصح ضمان نقص الصنجة ، ونحوها ٣٣/١٣

(ص ن د ق)

إن أمره أن يجعل الوديعة فى صندوق ، وقال : لا تقفل عليها وتنم فوقها . فخالفه ... ٢٤/١٦
الصندوق فى السوق حرز إذا كان له حارس ٥١٧/٢٦

(ص ن ع)

ما كان مباح الصناعة ، كحلى التجارة ، فالاعتبار فى النصاب بوزنه ٣٣/٧
محل الخلاف فى مباح الصناعة ، دون الحلى المباح للتجارة ٣٣/٧
لا يبطل الاعتكاف بالبيع وعمل الصنعة للتكسب ٦٣٩/٧
يجوز للمحرم أن يتجر ، ويصنع الصنائع ٣٧٥/٨
التاجر ، والصانع ، كالخياط ، والخباز ... ، يسهم لهم إذا حضروا القتال ٢١٧/١٠
إن كان المبيع كاتبا أو صانعا ، فنسى ذلك عند المشترى ، ثم وجد به شيئا ... ٣٩١/١١
ما لا وزن للصناعة فيه ... لا يجرى فيه الربا ١٧/١٢

هل يجوز التفاضل فيما لا يوزن لصناعته أم لا ؟ ١٩/١٢
يشترط فى الجائحة أن لا يكون فيها صنع لآدمى ... ٢٠١/١٢
إن كان المفلس ذا صنعة ، ... ، لم يترك شيء من ماله للنفقة ٣١٦/١٣
إن بقيت على المفلس بقية ، وله صنعة ، ... ٣٣٩/١٣
هل تصح شركة الأبدان مع اختلاف الصنائع ؟ ... وتصح فى الاحتشاش والاصطياد ... ١٦١/١٤
لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة ، و لم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤
إذا حبس الصانع الثوب على أجرته ، فتلف ، ضمنه ، وإن أتلف الثوب بعد عمله ... ٤٨٩/١٤
لو عمل الصانع الثوب على غير صفة ما شرطه عليه ... ٤٩٠/١٤
محرم الصناعة ، ... ، لا يجوز ضمانه بأكثر من وزنه ٢٦٨/١٥
لو كان العبد ذا صنائع ، لزمه أجره أعلاها فقط [فى الغصب] ٢٨٠/١٥
الحرية والصناعة واليسار من شروط الكفاءة فى النكاح ٢٦٦/٢٠
صنعة التصاوير محرمة على فاعلها ٣٣٩/٢١
إن صنع بركة ليصيد بها السمك ، فما حصل فيها ملكه ، وإن لم يقصد بها ذلك ، لم يملكه ٤١٠/٢٧
إن اختلف صانعان فى قماش وكان لهما ، حكم بآلة كل صناعة لصاحبها ١٤٨/٢٩
الشين فى الصناعة ، كالحجام ، والحائك ... فهل تقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم ؟ ٣٦١/٢٩
يكره كسب من صنعته دنية ٣٦٦/٢٩

(ص ن ف)

تجب الزكاة فى أربعة أصناف من المال ؛ ... ٢٩٣/٦
أهل الزكاة ثمانية أصناف ٢٠٥/٧
لو وقف على أصناف الزكاة ، أو على الفقراء والمساكين ، جاز الاقتصار على صنف واحد ٥١٥/١٦
إن وقف على الأصناف كلها ،... فهل يجوز الاقتصار على صنف واحد ٥١٧/١٦
إن وصى لصنف من أصناف الزكاة ، أو لجميع الأصناف ، صح ٣٠٣/١٧

(ص ن م)

إن سرق آنية فيها خمر ، أو صليبا ، أو صنم ذهب ، لم يقطع ٤٨٦/٢٦

(ص هـ ر)

يثبت تحريم المصاهرة بالوطء الحلال والحرام ٢٨٦/٢٠

(ص و ب)

إذا أصابت النجاسة الأجسام الصقيلة ٢٩١/٢
إذا أصاب ثوب المرأة دم حيضها ، استحب أن تحته بظفرها ٢٩٢/٢
إذا أصاب الأرض ماء المطر ، أو السيول ، فغمرها وجرى عليها ، فهو كما لو صب عليها ٢٩٥/٢
من أمنى وعلى فرجه نجاسة ، نجس منيه ؛ لإصابته النجاسة ٣٥٢/٢

لو صلى من فرضه الاجتهاد بغير اجتهاد ثم بان مصيبا ، لزمه الإعادة ٣٥٨/٣
إن بنى على اليقين ... ثم تيقن أنه مصيب ... فلا سجود للسهو عليه ٦٨/٤
ينبغى للمصاب بالموت أن يستعين بالله ، ويتعزى بعزائه ،... ٢٨٣/٦
ما هيج المصيبة ... فمن النياحة ٢٨٧/٦
لو رمى صيدا فأصابة ، ثم سقط على آخر فماتا ، ضمنهما ٢٧/٩
لو رمى الحلال صيدا ، ثم أحرم قبل أن يصيبه ، ضمنه ٤١/٩
هل الاعتبار بحالة الرمى أم بحالة الإصابة ؟ [قتل صيد الحرم] ٤٢/٩
إذا وجد رجل رجلا قد أصيبت فرسه ، ومعه فرس فضل ، استحب حمله ١٢٦/١٠
إن بلغت الثمرة أوان الجذاذ ، فلم يجذها حتى أصابتها جائحة ... ٢٠١/١٢
يشترط أن تكون المسابقة على الإصابة لا على البعد ... ٤٠/١٥
إن شرطا إصابة موضع من الهدف ، على أن يسقط ما قرب من إصابة أحداهما ما بعد من إصابة الآخر ... ٤٥/١٥
إذا أطلقا الإصابة ، تناولها على أى صفة كانت ٤٨/١٥
إن شرط إصابة موضع من الغرض ، كالدائرة فيه ، تقيد به ٥٠/١٥
إن كان شرطهما خواصل ، فأصاب بنصل السهم ، حسب له كيف كان ... ٥٥/١٥
إذا قال رجل لآخر : ارم هذا السهم ، فإن أصبت به فلك درهم ٥٨/١٥
للسيد إصابة مدبرته ... ١٦٨/١٩
إن أصابها فى ملك غيره بنكاح أو غيره ، ثم ملكها حاملا ، عتق الجنين ، و لم تصر أم ولد له ٤٢٥/١٩
إذا أعتق أم ولده ، أو أمة كان يصيبها ، فليس له أن يتزوج أختها حتى ينقضى استبراؤها ٣٣٢/٢٠
إن تزوج أمة يظنها حرة ، فأصابها ، وولدت فيه ، فالولد حر ٤٣١/٢٠
لو تزوج بكراً ، فادعت أنه عنين ، فكذبها ، وادعى أنه أصابها ، وظهرت ثيبا ، فادعت أن ثيوبتها بسبب آخر ، فالقول قول الزوج ٤٩٥/٢٠
إن مات أحد الزوجين قبل الإصابة ، ورثه صاحبه ، ولها مهر نسائها ٢٦٦/٢١
لا بأس بالخلع فى الحيض أو الطهر الذى أصابها فيه ٨/٢٢
إن طلق المدخول بها فى الحيض ، أو طهر أصابها فيه ... ١٧٢/٢٢
لو طلقها فى آخر طهر لم يصبها فيه ١٧٤/٢٢
إن طلقها ثلاثا فى طهر لم يصبها فيه ... ١٧٩/٢٢
إذا قال لمن لها سنة وبدعة : أنت طالق للسنة . فى طهر لم يصبها فيه ... ١٩٤/٢٢
إن قال لها : أنت طالق للبدعة . وهى حائض أو فى طهر أصابها فيه ... ١٩٦/٢٢
وقوع الثلاث فى طهر لم يصبها فيه ... ١٩٩/٢٢
إن اختلف الرجل والمرأة فى الإصابة فقال : قد أصبتك ، فلى رجعتك . فأنكرته ،... ١١٥/٢٣
الخلوة كالإصابة فى إثبات الرجعة للزوج على المرأة التى خلا بها ١١٧/٢٣
إذا غاب عن مطلقته ، فأتته فذكرت أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها منه ،... ١٣٣/٢٣
إذا أخبرت المرأة أن الزوج الثانى أصابها ، فأنكرها ، فالقول قولها فى حلها للأول ١٣٤/٢٣

إذا قالت المرأة لزوجها الأول : قد تزوجت من أصابنى ، ثم رجعت عن ذلك قبل أن يعقد عليها ، لم يجز العقد ١٣٥/٢٣
إن أصاب المظاهر من امرأته ليلا أو نهارا ، انقطع تتابع صوم كفارته ٣٣٨/٢٣
إن وطئت امرأته أو أمته بشبهة فى طهر لم يصبها فيه ، فاعتزلها حتى أتت بولد لستة أشهر من حين الوطء لحق الواطئ ٤٧٧/٢٣
إن كانت بائنا فأصابها المطلق عمدا ... ١١٠/٢٤
لو رمى ذمى سهما إلى صيد ، فأصاب آدميا ، وقد أسلم الرامى ... ٩٠/٢٥
إذا قطع إصبعه ، فأصابه من جرحها أكلة فى يده ، وسقطت مفصل ... ٢٧٥/٢٥
إن قدم إنسانا إلى هدف يرميه الناس فأصابه سهم من غير تعمد ... ٣١٧/٢٥
لو رمى وهو مسلم ، فلم يصب السهم حتى ارتد ، كان عليه فى ماله ٦٧/٢٦
لو رمى ذمى صيدا ، ثم أسلم ، ثم أصاب السهم آدميا فقتله ، لم يعقله المسلمون ٦٩/٢٦
من أصاب حدا ثم ارتد ثم أسلم ، أقيم عليه حده ١٧٨/٢٧
إذا اشتدت المخمصة فى سنة المجاعة ، وأصابت الضرورة خلقا كثيرا ... ٢٥٣/٢٧
لو أصابا الصيد معا ، حل بينهما ٣٥٦/٢٧
إن رمى مسلم ومجوسى صيدا ... لم يحل ، وإن أصاب سهم أحداهما المقتل دون الأخر ، حل ٣٦٠/٢٧
هل الاعتبار فى حالة الصيد بأهلية الرامى ، وفى سائر الشروط حال الرمى ، أو حال الإصابة ؟ ٣٦٣/٢٧
ما أصابه فم الكلب ، هل يجب غسله ؟ ٣٩٩/٢٧
إن رمى حجرا يظنه صيدا ، فأصاب صيدا ... ٤٠٣/٢٧
لو رمى ما ظنه غير صيد ، فأصاب صيدا ، لم يحل ٤٠٤/٢٧
إذا سمى الصائد على صيد فأصاب غيره ، حل ، وإن سمى على سهم ، ثم ألقاه وأخذ غيره ، فرمى به ، لم يبح ما صاد به ٤١٩/٢٧

(ص و ت)

ينبغى أن يكون المؤذن صيتا أمينا عالما بالأوقات ٥٩/٣
رفع الصوت فى الأذان ركن ٨٥/٣
لا تجهر المرأة بالقراءة ، ولو لم يسمع صوتها أجنبى ٤٦٦/٣
يرفع الإمام صوته بالقنوت ١٣٩/٤
يستحب للخطيب أن يرفع صوته ليسمع الناس ٢٤١/٥
يرفع الخطيب صوته حسب طاقته ٢٤٣/٥
يكون التكبير بصوت مرتفع ... ٣٦٩/٥
يكره رفع الصوت عند الجنائز ٢٠٨/٦
لا يستحب رفع الصوت بالتلبية فى مساجد الأمصار ٢١٢/٨
لا ترفع المرأة صوتها بالتلبية ... ٢١٨/٨

إن أظهر [الذمى] منكرا ، أو رفع صوته بكتابه ،... ٥٠٦/١٠
يصح بيع طير لأجل صوته ... ٣٣/١١
إن اشترط الطائر مصوتا ... صح ٢١١/١١
صوت الأجنبية ليس بعورة ٥٨/٢٠
هل تمنع المرأة من سماع صوت الرجل ؟ ٥٨/٢٠
تجب الدية فى إذهاب منفعة الصوت ، وكذا فى إذهاب منفعة البطش ٥٢٣/٢٥
تجوز شهادة الأعمى فى المسموعات ، إذا تيقن الصوت ، وبالاستفاضة ٤٠١/٢٩

(ص و ر)

لا يجوز لبس ما فيه صورة حيوان ... ٢٥٦/٣
لو أزيل من الصورة ما لا تبقى معه الحياة ... ٢٥٧/٣
يحرم تصوير ما فيه روح ، ولا يحرم تصوير الشجر ونحوه ٢٥٧/٣
يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ، وستر الجدار به ... وتصويره ٢٥٧/٣ ، ٢١/ ٣٣٩
لا يجوز أن ينقش على الخاتم صورة حيوان ٤٠/٧
إن شاهد ستورا معلقة فيها صور الحيوان ، لم يجلس إلا أن تزال ، وإن كانت مبسوطة أو على وسادة ، فلا بأس بها ٣٣٤/٢١
إن قطع رأس الصورة ، ذهبت الكراهة ٣٣٧/٢١
صنعة التصاوير محرمة على فاعلها ٣٣٩/٢١
دخول منزل فيه صورة ، ليس بمحرم ٣٣٩/٢١
إن سترت الحيطان بستور لا صور فيها ، أو فيها صور غير الحيوان ، فهل تباح ؟ ٣٤١/٢١
الرجل يكترى بيتا فيه تصاوير ، يحكها ؟ ٣٤٤/٢١

(ص و ع)

يتوضأ بالمد ، ويغتسل بالصاع ، فإن أسبغ بدونهما أجزأه ١٤٣/٢
الوسق ستون صاعا ، والصاع خمسة أرطال وثلث بالعراق ٥١٠/٦
الوسق والصاع كيلان ، لا صنجتان ٥١٣/٦
إن فضل عن قوته بعض صاع ، فهل يلزمه إخراجه ؟ [فى الزكاة] ٨٨/٧
الواجب فى الفطرة صاع من البر أو الشعير ودقيقهما وسويقهما ، والتمر والزبيب ، ومن الأقط ١١٩/٧
الصاع خمسة أرطال وثلث بالعرق ١٢٢/٧
يجزئ إخراج صاع من أجناس [فى زكاة الفطر] ١٣٢/٧
استثناء صاع من ثمرة بستان ... ١٢٠/١١
يرد مع المصراة عوض اللبن صاعا من تمر ٣٥١/١١

(ص و غ)

صيغة الاستفتاح ٤٢٥/٣
صيغة التشهد ٥٣٦/٣
صيغة التلبية ٢٠٦/٨
صيغة عقد الذمة ٤٠٣/١٠
لو كان كاتبا أو صائغا ، فنسى ذلك عند المشترى ، فهو عيب حدث ٣٩٥/١١
لا يجوز بيع تراب الصاغة والمعدن بشيء من جنسه ... ١٣١/١٢
إن كان المغصوب مصوغا أو تبرا تخالف قيمته وزنه ... ٢٦٦/١٥
يعتبر فى ذلك كله من أحكام الخلع الصيغة ٥٩/٢٢

(ص و ف)

صوف الميتة وشعرها وريشها طاهر ١٨٠/١
لا بأس بالصلاة على الحصير والبسط من الصوف والشعر والوبر ، والثياب من القطن والكتان وسائر الطهارات ٢٨٤/٣
للمضحى أن يجز صوف الأضحية ووبرها ، إذا كان أنفع لها ٣٨٣/٩
لا يصح بيع الصوف على الظهر ١١٠/١١
لو استأجر راعيا لغنم بثلث درها وصوفها وشعرها ونسلها ... لم يجز ٢٩٥/١٤

(ص و ل)

إن قتل المحرم صيدا صائلا عليه دفعا عن نفسه ... لم يضمنه ٣٠٢/٨
البهيمة الصائلة يلزم مالكها وغيره إتلافها ٣٣٢/١٥
من صال عليه آدمى أو غيره ، فقتله دفعا عن نفسه ، لم يضمنه ٣٤٣/١٥
إذا صال على إنسان صائل ... فلغير المصول عليه معونته فى الدفع ٤٤/٢٧
لو قتل البهيمة الصائلة ... فلا ضمان عليه ٤٦/٢٧

(ص و م)

إذا انقطع دم الحيض أبيح فعل الصيام ، والطلاق ، و لم يبح غيرهما حتى تغتسل ٣٧٢/٣
من أسلم فى دار الحرب فترك صلوات ، أو صياما لا يعلم وجوبه ١٩٤/٣
هل يلزم الصوم لصلاة الاستسقاء بأمر الإمام ؟ ٤١٥/٥
كتاب الصيام ٣٢٣/٧ – ٦٣٩
باب ما يفسد الصوم ويوجب الكفارة ٤٠٩/٧ – ٤٧٤
باب صوم التطوع ٥١٥/٧ – ٥٦٠
إن وجبت الكفارة على الولى بسبب الصبى ودخلها الصوم ، صام عنه ٢٦/٨
ما يخير فيه فى الفدية بين صيام ثلاثة ، أيام ، أو إطعام مساكين ... أو ذبح شاة ٣٧٧/٨
يصوم عن كل مد يوما [فدية جزاء الصيد] ٣٨٥/٨
لا يجوز أن يصوم عن بعض جزاء الصيد ، ويطعم عن بعضه ٣٨٨/٨

لا يجب التتابع فى هذا الصيام [فدية جزاء الصيد] ٣٨٨/٨
وقت صيام فدية المتعة والقران ... ٣٩٠/٨
يجوز تقديم صيام الثلاثة أيام فى فدية التمتع بإحرام العمرة ٣٩٢/٨
تقديم الصوم فى فدية التمتع على إحرام العمرة لا يجوز ٣٩٢/٨
إن أخر صيام أيام التشريق [فى فدية التمتع] والأيام الثلاثة إلى يوم النحر ، فقضاء ٣٩٣/٨
إن لم يصم المتمتع الأيام الثلاثة قبل يوم النحر ، صام أيام منى ٣٩٤/٨
إن ترك الصوم [فى فدية التمتع] لعذر ، لم يلزمه إلا قضاؤه ، وإن تركه لغير عذر فعليه دم ٣٩٦/٨
إن أخر المتمتع الصوم أو الهدى لعذر ، لم يلزمه إلا قضاؤه ، وإن أخر الهدى لغير عذر ، فهل يلزمه دم آخر ؟ ٣٩٧/٨
وقت وجوب صوم التمتع وقت وجوب الهدى ٣٩٩/٨
لو مات المتمتع قبل الصوم ، فحكمه حكم صوم رمضان ... تمكن منه أو لا ٣٩٩/٨
لا يجب التتابع فى صيام التمتع ولا التفريق ٣٩٩/٨
متى وجب على المتمتع الصوم ، فشرع فيه ، ثم قدر على الهدى ، لم يلزمه الانتقال إليه ... وإن وجب و لم يشرع فيه ، فهل يلزمه الانتقال ؟ ٤٠٠/٨ ، ٤٠١
من لزمه صوم المتعة ، فمات قبل أن يأتى به لعذر ، فلا شئ عليه ٤٠٢/٨
الصيام يجزئ بكل مكان [الفدية فى الحج] ٤٤٥/٨
للصوم مدخل فى ضمان صيد الحرم ٣٩/٩
إن نوى المحصر التحلل قبل الهدى أو الصيام ، لم يحل ٣٢١/٩
سواء فى تكميل المهر ... الخلوة وهما محرمان ، أو صائمان ، أو حائض ، أو سالمان من هذه الأشياء ٢٥٣/٢١
إذا حضر الوليمة وهو صائم صوما واجبا ، لم يفطر ، وإن كان نفلا ... استحب له الأكل ، وإن أحب دعا وانصرف ٣٢٥/٢١
إن قال : إن وطئتك فأنت زانية . أو : فلله على صوم هذا الشهر . لم يكن موليا ١٥١/٢٣
إن شرع المكفر فى الصوم ، ثم قدر على العتق ، لم يلزمه الانتقال إليه ٢٨٩/٢٣
من لم يجد رقبة يعتقها فى كفارة الظهار ، فعليه صيام شهرين متتابعين ٣٢٦/٢٣
إن تخلل صوم كفارة الظهار صوم شهر رمضان ، أو فطر واجب كفطر العيد ،...، فلا ينقطع التتابع ٣٢٨/٢٣
إن أفطر المكفر عن الظهار لغير عذر ، أو صيام تطوعا ، أو قضاء ، أو عن نذر أو كفارة أخرى ، لزمه الاستئناف ٣٣٣/٢٣
يجوز للمكفر عن الظهار أن يبتدئ صوم الشهرين من أول شهر ، ومن أثنائه ٣٣٦/٢٣
إن نوى المكفر عن الظهار صوم شهر رمضان عن الكفارة ، لم يجزئه عن رمضان ولا عن الكفارة ٣٣٧/٢٣
لا يجزئ الإخراج فى الكفارة إلا بنية ، وكذلك الإعتاق والصيام ٣٦١/٢٣
لو كفر مرتد بغير الصوم ، لم يصح ٣٦٦/٢٣
لو صامت لكفارة أو نذر ... ووقته متسع ، بلا إذنه ، فلا نفقه لها ٣٥٩/٢٤

لا يختل إحصانه بوطئه فى حيض وصوم وإحرام ٣٥٣/٢٦
لو كفر بالصوم قبل الحنث لفقره ، ثم حنث وهو موسر ... ٥٣٢/٢٧
إن حلف لا يصوم ، لم يحنث ، حتى يصوم يوما ٤٢/٢٨
لو كان حال حلفه صائما أو حاجا ، ففى حنثه وجهان ٤٤/٢٨
نذر صوم أيام التشريق كنذر صوم يوم العيد ... ١٨٢/٢٨
لو نذر صيام نصف يوم ... ١٩٦/٢٨
إن نذر صوم سنة ، لم يدخل فى نذره رمضان ويوما العيدين ١٩٩/٢٨
لو نذر صوم الدهر ، لزمه صومه ٢٠١/٢٨
لو نذر صوم سنة من الآن أو من وقت كذا ، فهى كالمعينة ٢٠١/٢٨
إن نذر صوم يوم الخميس ، فوافق يوم عيد أو حيض ،... ٢٠٢/٢٨
لو نذر أن يصوم يوما معينا أبدا ثم جهله ،... ٢٠٤/٢٨
إن وافق يوم نذره أيام التشريق ، فهل يصومه ؟ ٢٠٤/٢٨
إن نذر صوم يوم يقدم فلان ، فقدم ليلا ... ٢٠٥/٢٨
لو نذر صيام شهر من يوم يقدم فلان ، فقدم فى أول شهر رمضان ٢١١/٢٨
إن قال : لله على صوم يوم العيد . فهذا صوم معصية ٢١١/٢٨
إن نذر صوم شهر معين ، فلم يصمه لغير عذر ، فعليه القضاء وكفارة يمين ٢١٢/٢٨
صومه فى كفارة الظهار فى الشهر المنذور ، كفطره ٢١٣/٢٨
إن نذر صوم شهر لزمه التتابع ٢١٨/٢٨
إن نذر صيام أيام معدودة ، لم يلزمه التتابع ٢١٩/٢٨
إن نذر صياما متتابعا ، فأفطر لمرض أو حيض ٢٢١/٢٨
إذا نذر صوم شهر متتابع ، فصام من أول الهلال ٢٢٢/٢٨
إذا نذر صيام شهر من يوم يقدم فلان ٢٢٤/٢٨
أما إن قال : لله على أن أصوم شهرا . فنوى صيام شهر رمضان لنذره ورمضان ، لم يجزئه ٢٢٦/٢٨
إن نذر صياما ، فعجز عنه لكبر ، أو مرض يرجى برؤه ،... ٢٢٦/٢٨
إن عجز عن الصوم لعارض يرجى زواله ٢٢٩/٢٨
إن نذر صياما ، ولم يسم عددا ، ولم ينوه ، أجزأه صوم يوم ٢٣١/٢٨
إن نذر صوم الدهر ، لزمه ،... ٢٣١/٢٨
من نذر حجا ، أو صياما ، أو صلاة ... ومات قبل فعله ، فعله الولى عنه ٢٤٥/٢٨
لو نذر الطواف ، فأقله أسبوع ، ولو نذر صوما فأقله يوم ، ولو نذر صلاة لم يجزئه أقل من ركعتين ٢٥١/٢٨

(ص ى ح)

لو صاح برجل مكلف ، أو امرأة مكلفة ، وهما على سطح ، فسقطا ، لا شئ عليه فيهما ٣٧/٢٥

(ص ى د)

تحريم قتل صيد البر واصطياده على المحرم ... ٢٧٣/٨

من أتلف صيدا وهو محرم ... فعليه جزاؤه ٢٧٦/٨
إن أتلف المحرم جزءا من الصيد ، فعليه ضمانه ٢٧٧/٨
يضمن المحرم من الصيد ما دل عليه ، أو أشار إليه ٢٧٧/٨
يضمن المحرم ما تلف فى يده من الصيد ، وإن صاده لم يملكه ٢٧٧/٨
ليس للمحرم الإعانة على الصيد بشىء ٢٧٨/٨
إن أعار المحرم قاتل الصيد سلاحا ، فقتله به ، فهو كما لو دل عليه ٢٨٢/٨
إن دل الحلال محرما على صيد ، فقتله ، فلا شىء على الحلال ٢٨٣/٨
يحرم على المحرم الأكل مما صاده أو ذبحه ، وأكل ما صيد لأجله ٢٨٥/٨
لا يحرم على المحرم الأكل من غير ما صاده أو ذبحه أو صيد لأجله ٢٨٧/٨
إذا قتل المحرم الصيد ، ثم أكله ، ضمنه للقتل دون الأكل ٢٨٩/٨
لو ذبح محل صيدا لغيره من المحرمين ، يحرم على المذبوح له ، ولا يحرم على غيره من المحرمين ٢٩٠/٨
إذا ذبح المحرم الصيد ، صار ميتة ٢٩٠/٨
إن أتلف المحرم بيض صيد ... فعليه ضمانه بقيمته ٢٩١/٨
إن نقل المحرم بيض صيد ، فجعله تحت آخر ... فنفر عن بيضه حتى فسد ، فعليه ضمانه ٢٩٣/٨
لا يملك المحرم الصيد بغير الإرث ٢٩٤/٨
إن ورث المحرم الصيد ملكه ٢٩٥/٨
إن أمسك المحرم صيدا حتى تحلل ، ثم تلف أو ذبحه ، ضمنه ، وكان ميتة ٢٩٦/٨
لو حلب المحرم الصيد بعد إخراجه إلى الحل ... ضمنه بقيمته ، وهل يحرم أم لا ؟ ٢٩٦/٨
لو كسر محرم بيض صيد ، حرم عليه أكله ، ويباح أكله للحلال ٢٩٧/٨
لو ذبح محل صيد حرم ، فكالمحرم ٢٩٧/٨
إن أحرم وفى يده صيد ... لزمه إزالة يده ... فإن لم يفعل فتلف ، ضمنه ، وإن أرسله إنسان من يده قهرا ، فلا ضمان على المرسل ٢٩٨/٨
من ملك صيدا فى الحل ، فأدخله الحرم ، لزمه رفع يده وإرساله ٣٠١/٨
إن أمسك المحرم صيدا ، فأخرجه إلى الحل ، لزمه إرساله من يده ٣٠٢/٨
إن قتل المحرم صيدا صائلا عليه دفعا عن نفسه ... لم يضمنه ٣٠٢/٨
لو أمسك المحرم الصيد حتى حل فملكه باق عليه ٣٠٢/٨
إن خلص المحرم صيدا من سبع ، أو شبكة ... فتلف بذلك ، فلا ضمان عليه ٣٠٣/٨
لا يحرم صيد البحر على المحرم ٣١٧/٨
هل يباح صيد البحر فى المحرم ٣١٨/٨
إذا اضطر المحرم إلى أكل الصيد ، أو احتاج إلى شىء من محظورات الإحرام ، فله فعله ، وعليه الفداء ٣٢٢/٨
فدية جزاء الصيد ، يتخير فيها بين المثل وتقويمها بدراهم يشترى بها طعاما ... وإن كانت مما لا مثل لها ، خير بين الإطعام والمساكين ٣٨١/٨
لا يجوز أن يصوم عن بعض جزاء الصيد ، ويطعم عن بعضه ٣٨٨/٨

إن كان مما لا مثل له من الصيد ، يخير قاتله بين أن يشترى بقيمته طعاما ... وبين أن يصوم
[فدية جزاء الصيد] ٣٨٨/٨
إن قتل صيدا بعد صيد ، فعليه جزاؤهما ٤٢٣/٨
لو قتل صيدين فأكثر معا ، تعدد الجزاء ٤٢٤/٨
قتل الصيد يستوى عمده وسهوه ٤٢٧/٨
جزاء الصيد لمساكين الحرم ٤٤٢/٨
لو أمسك صيدا ... ثم أخرج جزاءه ، ثم تلف الممسك ، أو قدم من أبيح له الحلق فديته
قبل الحلق ، ثم حلق ، أجزأ ٤٤٢/٨
باب جزاء الصيد ٥/٩ – ٣٦
باب صيد الحرم ونباته ٣٧/٩ – ٧٢
إن أخذوا من الكفار جوارح للصيد ، كالفهود والبزاة ، فهى غنيمة تقسم ١٨٧/١٠
يجوز بيع الفيل ، وسباع البهائم ، والطير الذى يصلح للصيد ... ٣٠/١١
فى جواز بيع ما يصاد عليه وجهان ٣١/١١
لا يجوز بيع سباع البهائم التى لا تصلح للصيد ٤٢/١١
من اقتنى كلب صيد ، ثم ترك الصيد مدة ... لم يحرم اقتناؤه فى مدة تركه ... ٤٧/١١
لو باع محل صيدا بشرط الخيار ، ثم أحرم فى مدته ... ٣٠٦/١١
إن كان المبيع صيدا ، فأفلس المشترى ، والبائع محرم ، ... ٣٠٥/١٣
صحة إجارة حيوان يصيد به ، مبنية على صحة بيعه ٣١٨/١٤
يجوز له استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه ، وحيوان ليصيد به ، إلا الكلب ٣١٨/١٤
لو غصب جارحا فصاد به ، أو شبكة أو شركا فأمسك شيئا ١٦٣/١٥
صيد العبد المغصوب ، وسائر أكسابه للسيد ... ١٦٥/١٥
من سبق إلى مباح ؛ كصيد ، أو عنبر وحطب ، وثمر ١٣٨/١٦
يجوز التقاط الصيود المتوحشة التى إذا تركت ، رجعت إلى الصحراء ١٩٥/١٦
من اصطاد سمكة من البحر ، فوجد فيها درة أو عنبرة ٢١١/١٦
إن صاد غزالا فوجده مخضوبا ، ... ٢١٣/١٦
لا تصح الوصية بالخنزير ، ولا بشىء من السباع التى لا تصلح للصيد ٣٤٧/١٧
لو نصب أحبولة قبل موته ، فوقع فيها صيد بعد موته ، فإن الصيد يكون للناصب ، فيدخل
ثلثه فى الوصية ٣٦١/١٧
لو أصدقها صيدا ، ثم طلق وهو محرم ... ٢٠٠/٢١
لو رمى ذمى سهما إلى صيد ، فأصاب آدميا ، وقد أسلم الرامى ... ٩٠/٢٥
لو رمى ذمى صيدا ، ثم أسلم ، ثم أصاب السهم آدميا فقتله ، لم يعقله المسلمون ٦٩/٢٦
يحرم ما له مخلب من الطير يصيد به ٢٠٢/٢٧
إن وجد المضطر طعاما لا يعرف مالكه ، وميتة ، أو صيدا ، وهو محرم ... ٢٤٣/٢٧
لو وجد المضطر المحرم لحم صيد ذبحه محرم ، وميتة ، أكل لحم الصيد ٢٤٤/٢٧
إن وجد المحرم ميتة وصيدا ، أكل الميتة ٢٤٥/٢٧

إذا ذبح المحرم الصيد عند الضرورة ، جاز له أن يشبع منه ٢٤٦/٢٧
كتاب الصيد ٤١٩-٣٤٥/٢٧

(ص ى ر)

إن أقر لوارث ، فصار عند الموت غير وارث ، لم يصح إقراره ١٦٢/٣٠

(ص ى ف)

يجوز للرجل أن يقضى ليلة صيف عن ليلة شتاء [القسم بين الزوجات] ٤٤٤/٢١

حرف الضاد

(ض أ ن)

يؤخذ فى الزكاة من المعز الثنى ، ومن الضأن الجذع ٤٤٢/٦
لا يجزئ فى الأضحية إلا الجذع من الضأن ، والثنى مما سواه ٣٣٦/٩

(ض ب ب)

إلا أن تكون الضبة فى الإناء يسيرة من الفضة ... فلا بأس بها إذا لم يباشرها بالاستعمال ١٥٠/١
الضبة من الذهب ، لا تباح مطلقا ١٥٣/١
فى الوبر والضب جدى [جزاء الصيد] ١١/٩
يباح سائر الوحش ، والضبع ، والضب ٢٢١/٢٧

(ض ب ط)

يشترط أن يكون السلم فيما يمكن ضبط صفاته ... ٢١٩/١٢
لا يصح السلم فيما لا ينضبط ... ٢٣٠/١٢
إن لم تنضبط العين المدعاة بالصفات ، فلابد من ذكر قيمتها ، ... ٤٦٧/٢٨

(ض ب ع)

فى الضبع كبش [جزاء الصيد] ٨/٩
يضطبع الحاج بردائه ٨٠/٩
ليس على النساء ولا أهل مكة رمل ولا اضطباع ١٠٢/٩
لا يسن الرمل والاضطباع للحامل المعذور ١٠٣/٩
ليس فى غير طواف القدوم رمل ولا اضطباع ١٠٣/٩
يباح سائر الوحش ، والضبع ، والضب ٢٢١/٢٧

(ض ج ع)

يستحب أن يضطجع بعد ركعتى الفجر على جنبه الأيمن ١٤٥/٤
صلاة المضطجع تطوعا لا تصح ٢٠١/٤
المصلى خلف المضطجع لا يضطجع ، وتصح بمثله ٣٧٥/٤
إن حلف لا يضاجع امرأته على فراش وهما متضاجعان ، فاستدام ذلك ... ١٣٥/٢٨

(ض ح ك)

إن أذنت المرأة بالنطق فهو أبلغ وأتم ، وإن ضحكت أو بكت فهو بمنزلة سكوتها ١٤٨/٢٠

(ض ح و)

صلاة الضحى ركعتان ، وأكثرها ثمان ، ووقتها إذا علت الشمس ٢٠٤/٤
آخر وقت صلاة الضحى إلى الزوال ٢٠٦/٤
يستحب الإمساك فى الأضحى حتى يصلى ... ٣٢١/٥
يسن تقديم الأضحى ، وتأخير الفطر ... ٣٢١/٥
باب الهدى والأضاحى ٣٣١/٩-٤٤٩
لولى اليتيم شراء الأضحية لليتيم الموسر ٣٨٣/١٣

(ض ر ب)

من ضرب حيوانا مأكولا ، فوقع فى ماء ، ثم وجده ميتا ، و لم يعلم ، هل مات من الجراحة ، أو بالماء ، فالماء على أصله فى الطهارة ، والحيوان على أصله فى الحظر ١٠٩/١
لو ضرب المتيمم على يد أو على ثوب ... ونحوه مما عليه غبار طهور يعلق بيده ... ٢١٧/٢
التيمم بضربة واحدة وبضربتين ٢٥٨/٢
إذا وصل التراب إلى وجهه ويديه بغير ضرب ... ٢٦٠/٢
لا تجب الزكاة فى السائمة الموقوفة ، ولا فى حصة المضارب من الربح قبل القسمة ٣١٤/٦
لو أدى الزكاة رب المال من غير مال المضاربة ، فرأس المال باق ... ٣١٩/٦
إن دفع إلى رجل ألفا مضاربة ، على أن الربح بينهما نصفين ، فحال الحول وقد ربح ألفين ... ٣٢٠/٦
إذا دفع إلى رجل ألفا مضاربة ، على أن الربح بينهما ، فحال الحول وهو ثلاثة آلاف ... ٧٣/٧
يؤمر الصبى بالصوم ، ويضرب عليه ليعتاده ٣٥٧/٧
إن أخذ المسلم من الحربى فى دار الحرب مالا مضاربة أو وديعه ... فهو أمان ٣٦٣/١٠
يمنع أهل الذمة من إظهار المنكر ، وضرب الناقوس ، والجهر بكتابهم ٤٦٤/١٠
الجيد والردىء ، والتبر والمضروب ... سواء فى جواز البيع مع التماثل ١٩/١٢
لو أذن الراهن للمرتهن فى ضرب الجارية المرهونة فضربها ، فتلفت ... ٤٢٢/١٢
لو كان الرهن أمة حاملا ، فضرب بطنها أجنبى ، فألقت جنينا ميتا ... ٥٢٣/١٢
الشريك والمضارب ، هل لهما أن يوكلا ؟ ٤٥٧/١٣
جواز بيع المضارب نساء ٤٩٢/١٣
حكم المضاربة فى اختصاص النقدين بها ، والعروض والمغشوش والفلوس ، حكم شركة العنان ١٧/١٤
ليس للشريك أن يضارب بالمال ، ولا يأخذ به سفتجة ولا يعطيها ، إلا بإذن شريكه ٢٩/١٤
المضاربة ... أن يدفع ماله إلى آخر يتجر فيه والربح بينهما ٥٤/١٤
إن قال رب المال : خذه مضاربة ، والربح كله لك أولى . لم يصح ٥٨/١٤
إن قال رب المال : خذه مضاربة ولك ثلث الربح وثلث ما بقى . صح ٦١/١٤
يجوز أن يدفع مالا إلى اثنين مضاربة فى عقد واحد ٦٢/١٤
حكم المضاربة حكم الشركة فيما للعامل أن يفعله أو لا يفعله ... وفى الشروط ٦٤/١٤
إذا فسدت المضاربة ، فالربح لرب المال ، وللعامل الأجرة ٦٥/١٤

لو لم يعمل المضارب شيئا ، إلا أنه صرف الذهب بالورق ، فارتفع الصرف ... ٦٥/١٤
إن شرط رب المال والعامل تأقيت المضاربة ، فهل تفسد ؟ ٦٧/١٤
إن قال رب المال للعامل : بع هذا العرض وضارب بثمنه . أو : اقبض وديعتى وضارب بها ... صح ٦٩/١٤
إن كان فى يد إنسان وديعة ، فقال له رب الوديعة : ضارب بها . صح ٧٠/١٤
لو كان له فى يد غيره مال مغصوب ، فضارب الغاصب به ، صح ٧٠/١٤
إن قال : ضارب بالدين الذى عليك . صح ٧١/١٤
من شرط صحة المضاربة كون رأس المال معلوم المقدار ٧٢/١٤
لو قال : إذا قبضت الدين الذى لى ، فقد ضاربتك به . لم يصح ٧٢/١٤
لو قال : هو قرض عليك شهرا ، ثم هو مضاربة . لم يصح ٧٢/١٤
إذا شرط المضارب أن يعمل معه رب المال ، لم يصح ، وإن شرط عمل غلامه ... ٧٤/١٤
إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، وقال : أضف إليه ألفا من عندك ... جاز ، وكان شركة وقراضا ٧٧/١٤
حق عامل المضاربة ... ٧٨/١٤
من أعطى رجلا مضاربة على أن يخرج إلى الموصل فيوجه إليه بطعام فيبيعه ، ثم يشترى به ... ٧٨/١٤
هل للمضارب السفر بالمال ؟ ٨٠/١٤
ليس للمضارب البيع بدون ثمن المثل ٨٠/١٤
هل للمضارب أن يبيع ويشترى بغير نقد البلد ؟ ٨١/١٤
للمضارب أن يشترى المعيب إذا رأى المصلحة فيه ٨٢/١٤
إن اشترى المضارب من يعتق على نفسه ، و لم يظهر ربح ، لم يعتق ، وإن ظهر ربح ، فهل يعتق ؟ ٨٨/١٤
ليس للمضارب أن يشترى بأكثر من رأس المال ٩٠/١٤
ليس للمضارب وطء أمة المضاربة ٩٠/١٤
ليس لرب المال وطء أمة المضاربة ٩١/١٤
ليس للمضارب دفع المال مضاربة بغير إذن ٩١/١٤
إن أذن رب المال فى دفع المال مضاربة ، جاز ٩٤/١٤
ليس للمضارب أن يخلط مال المضاربة بماله ٩٤/١٤
ليس للمضارب شراء خمر ولا خنزير ٩٥/١٤
ليس للمضارب أن يضارب لآخر ، إذا كان فيه ضرر على الأول ٩٦/١٤
إن دفع إليه مضاربة واشترط النفقة ، لم يجز أن يأخذ لغيره بضاعة ولا مضاربة ٩٩/١٤
إذا تعدى المضارب بفعل ما ليس له فعله ، فهو ضامن للمال ١٠٠/١٤
إذا غصب مال المضاربة أو سرق ، فهل للمضارب المطالبة به ؟ ١٠٤/١٤
إذا اشترى المضارب عبدا ، فقتله عبد لغيره ، و لم يكن ظهر فى المال ربح ، فالأمر لرب المال ١٠٤/١٤
ليس لرب المال أن يشترى من مال المضاربة شيئا لنفسه ، وكذلك شراء السيد من عبده المأذون ١٠٥/١٤

إن اشترى المضارب من مال المضاربة لنفسه ، و لم يظهر ربح ، صح ١٠٦/١٤
ليس للمضارب نفقة إلا بشرط ، فإن شرطها له وأطلق ، فله جميع نفقته ١٠٨/١٤
لو كان مع المضارب مال لنفسه يبيع فيه ويشترى ... فالنفقة على قدر المالين ١١٢/١٤
ليس للمضارب أن يتسرى بغير إذن رب المال ، فلو خالف ووطئ ، عزر ١١٣/١٤
ليس للمضارب ربح حتى يستوفى رأس المال ١١٤/١٤
إذا دفع إلى رجل مائة مضاربة ، فخسر عشرة ، ثم أخذ رب المال منها عشرة ، لم ينقص رأس المال بالخسران ١١٥/١٤
إن اشترى المضارب سلعتين ، فربح فى إحداهما ، وخسر فى الأخرى ... جبرت الوضيعة من الربح ١١٧/١٤
إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، ثم دفع إليه ألفا آخر مضاربة ، وأذن له فى ضم أحدهما إلى الآخر قبل التصرف فى الأول ، جاز ١١٨/١٤
إن تلف المال ، ثم اشترى سلعة للمضاربة ، فهى له ، وثمنها عليه ، إلا أن يجيزه رب المال ١١٩/١٤
يستقر الملك فى المضاربة بالمقاسمة ١٢٤/١٤
لو اشترى المضارب شقصا للمضاربة وله فيه شركة ، فهل له الأخذ بالشفعة ؟ ١٢٥/١٤
لو أسقط المضارب حقه من الربح بعد ظهوره ... ١٢٥/١٤
من جملة الربح فى المضاربة ، المهر ، والثمرة ، والأجرة ... ١٢٥/١٤
إن مات المضارب و لم يعرف مال المضاربة ، فهو دين فى تركته ، وكذلك الوديعة ١٣٤/١٤
لو أراد رب المال تقرير وارث المضارب ، جاز ١٣٥/١٤
إذا شرط المضارب النفقة ، ثم ادعى أنه أنفق من ماله ، وأراد الرجوع ، فله ذلك ١٤٧/١٤
إن جمعا بين شركة العنان والأبدان والوجوه والمضاربة ، صح ١٧٦/١٤
يجوز الاستئجار لضرب اللبن ٢٧٠/١٤
لا يجوز استئجار الفحل للضراب ٣٣١/١٤
إذا ضرب المستأجر الدابة بقدر العادة ... لم يضمن ما تلف به ، وكذلك المعلم إذا ضرب الصبى ، أو الزوج امرأته فى النشوز ٤٩٤/١٤
هل تجب الشفعة للمضارب على رب المال ، أو لرب المال على المضارب فيما يشتريه للمضاربة ؟ ٥٢٣/١٥
لو بيع شقص من شركة مال المضاربة ... ٥٢٩/١٥
لو باع المضارب من مال المضاربة شقصا فى شركة نفسه ، لم يأخذ بالشفعة ٥٣٠/١٥
حكم المضارب ، والمرتهن ، والمستأجر فى المطالبة ، إذا غصب ما بأيديهم ، حكم المودع ٦٩/١٦
لو أحيى الموات غيره قبل ضرب مدة المهلة ، لم يملكه ١٢٥/١٦
إن ضربت للمتحجر مدة ، فانقضت المدة و لم يعمر ... ١٢٥/١٦
إذا قال لعبده : إن لم أضربك عشرة أسواط فأنت حر ... لم يعتق حتى يموت ٧٤/١٩
هل للمكاتب أن يرهن أو يضارب ؟ ٢٥٦/١٩
إن حملت المغرور بها ، فضربها ضارب فألقت جنينا ميتا ، فعلى الضارب غرة ٤٤٣/٢٠

يستحب إعلان النكاح والضرب عليه بالدف ٣٥٣/٢١
ضرب الدف فى نحو العرس ... كالعرس ٣٥٤/٢١
لو ضرب برأسه فجن ، لم يقع طلاقه ١٤٩/٢٢
ضرب ولده وحبسه ونحوهما إكراه لوالده على الطلاق ١٥٦/٢٢
إن ضربه بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن أنه يموت به ... ١٤/٢٥
إن فعل أحدهما فعلا لا تبقى الحياة معه ... ثم ضرب عنقه آخر ، فالقاتل هو الأول ٥٠/٢٥
إذا قلنا : إن للولى أن يستوفى مثل ما فعل بوليه . فأحب أن يقتصر على ضرب عنقه ... ١٨١/٢٥
لو أخذ منه ترسا كان يدفع به عن نفسه ضربا ... ٣٥٣/٢٥
لو أذن السيد فى ضرب عبده ، فضربه المأذون له ... ٣٦٢/٢٥
إن شمت حامل ريح طبيخ ، فاضطرب جنينها ... ٣٦٢/٢٥
تجب الغرة إذا سقط الجنين من الضربة ٤١٢/٢٥
إذا ضرب بطن امرأة ، فألقت أجنة ، ففى كل واحد غرة ٤١٨/٢٥
إن وطئ أمة بشبهة ، ... ، فضربها ضارب ، فألقت جنينا ... ٤٢٥/٢٥
إذا كانت الأمة بين شريكين ، فحملت بمملوك ، فضربها أحدهما ، فأسقطت ، فعليه كفارة ٤٢٦/٢٥
لو ضرب بطن أمته ، ثم أعتقها ، ثم أسقطت جنينا ميتا ، لم يضمنه ٤٢٨/٢٥
إن ضرب بطن أمة ، فعتقت ، ثم أسقطت الجنين ، ففيه غرة ٤٢٨/٢٥
إذا ضرب ابن المعتقة الذى أبوه عبد بطن امرأة ، ثم أعتق أبوه ، ثم أسقطت جنينا وماتت ... ٤٣٠/٢٥
لو ضرب بطن كتابية حامل من كتابى ، فأسلم أحد أبويه ، ثم أسقطته ... ٤٣٢/٢٥
إذا ادعت امرأة على إنسان أنه ضربها ، فأسقط جنينها ، فأنكر الضرب ... ٤٣٦/٢٥
إذا ضربها فألقت يدا ، ثم ألقت جنينا ... ٤٣٩/٢٥
إن قلع سنا مضطربة ... ٤٨٥/٢٥
إن جنى على سنه جان ، فاضطربت ، وطالت عن الأسنان ... ٤٨٦/٢٥
إن ضربه بمثقل فهشمه من غير أن يوضحه ، ففيه حكومة ٢١/٢٦
لو ضرب بطن امرأة ، فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ثم مات ، فعليه الكفارة ٩٩/٢٦
يضرب الرجل فى الحد قائما ، بسوط لا جديد ولا خلق ١٨٤/٢٦
لا يبالغ فى ضرب المحدود بحيث يشق الجلد ، ويفرق الضرب على أعضائه ، إلا ... ١٨٨/٢٦
المرأة تضرب فى الحد جالسة ، وتشد عليها ثيابها ، وتمسك يداها ١٨٩/٢٦
لو تعمد العاد الزيادة دون الضارب ... ضمنه العاد ٢٠٣/٢٦
التعزير يكون بالضرب والحبس والتوبيخ ٤٦٠/٢٦
إذا سرق ربع دينار من المضروب الخالص ، ففيه القطع ٤٩٤/٢٦
إذا أحرز المضارب مال المضاربة ... فسرقه أجنبى ، فعليه القطع ٥٣٧/٢٦
إن ضرب الصيد ، فأبان منه عضوا ، وبقيت فيه حياة مستقرة ... ٣٨١/٢٧
إن حلف لا يضرب امرأته ، فخنقها ... ١١٩/٢٨
إن حلف ليضربنه مائة سوط ، فجمعها ، فضربه بها ضربة واحدة ... ١١٩/٢٨

ض ر ر
لو حلف أن يضربه بعشرة أسواط ، فجمعها ... ١٢١/٢٨
إن حلف ليضربنه مائة سوط ، لا يبر حتى يضربه ضربا يؤلمه ١٢١/٢٨
إذا حلف لا يدخل دارا ، فأكره بالضرب ونحوه ، فدخلها ، لم يحنث ١٤٨/٢٨
إن حلف ليشربن هذا الماء ، أو ليضربن غلامه غدا ، فتلف المحلوف عليه قبل الغد ... ١٤٩/٢٨
لو ضربه قبل الغد ، لم يبر ١٥١/٢٨
إن حلف ليضربن غلامه ، فجن الغلام وضربه ، بر ١٥٢/٢٨
لو ضربه ضربا لا يؤلمه ، لم يبر ١٥٢/٢٨
لو حلف ليضربن هذا الغلام اليوم ... ، فمات الغلام ... ١٥٤/٢٨
الملاهى على ثلاثة أضرب ؛ ... ٣٦٣/٢٩
إن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا ، فقتله ، ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ... ٣٧/٣٠

(ض ر ر)

لا يضر الموالاة فى الوضوء اشتغاله فى العضو الآخر بسنة ٣٠٥/١
التيمم للضرر فى استعمال الماء ١٧٢/٢
يجوز التيمم لجميع الأحداث ، وللنجاسة على جرح تضره إزالتها ٢٠٤/٢
يحرم تأخير الصلاة بلا عذر إلى وقت الضرورة ٢٦/٣
يبقى وقت الضرورة فى صلاة العصر إلى غروب الشمس ١٤٥/٣
وقت الضرورة للعشاء إلى طلوع الفجر ١٦٠/٣
ليس لصلاة الفجر وقت ضرورة ، بل وقت فضيلة ١٦٧/٣
لا تصح صلاة المعلق فى الهواء ، إلا أن يكون مضطرا ... ٢٨٦/٣
حكم من صلى الجمعة ونحوها فى بقعة غصب للضرورة ، حكم صلاة الجمعة خلف الفاسق ٣٦١/٤
إذا لم يتضرر المريض بإتيان الجمعة راكبا أو محمولا ... لزمته الجمعة ٤٦٤/٤
مما يعذر به فى ترك الجمعة والجماعة ، خوف الضرر فى معيشة يحتاجها ٤٦٧/٤
متى أمكنه النزول عن الراحلة والصلاة قائما من غير مضرة لزمه ، ... ٢٢/٥
لو غار ماء العيون أو الأنهار ، وضر ذلك ، استحب أن يصلوا صلاة الاستسقاء ٤٣٧،٤١٠/٥
لا يدخل القبر خشبا ، إذا لم يكن ضرورة ٢٢٠/٦
لا يدفن فى القبر اثنان إلا لضرورة ... ٢٤١/٦
يباح للرجل من الذهب قبيعة السيف ، وما دعت إليه الضرورة ٤٣/٧
المريض إذا خاف الضرر ، والمسافر ، استحب لهما الفطر ، فإن صاما أجزأهما ٣٦٧/٧
من لم يمكنه التداوى فى مرضه إلا بفطره وتركه يضر به ، فله التداوى ٣٦٨/٧
المريض إذا لم يخف الضرر ، لم يفطر ٣٦٩/٧
الحامل والمرضع إذا خافتا الضرر على أنفسهما ، أفطرتا وقضتا ... ٣٨١/٧
إن تكلف الحج من لا يلزمه ، وأمكنه من غير ضرر يلحق بغيره ... استحب له الحج ٤٨/٨
إذا سلك النائب فى الحج طريقا يمكنه سلوك أقرب منه بغير ضرر ، ففاضل النفقة فى ماله ... ٦١/٨

إن كان للمحرم عذر ... يتضرر بإبقاء الشعر ، فله إزالته ٢٢١/٨
إذا اضطر المحرم إلى أكل الصيد ، أو احتاج إلى شيء من محظورات الإحرام ، فله فعله ، وعليه الفداء ٣٢٢/٨
للمضحى ركوب الأضحية عند الحاجة ، ما لم يضر بها ٣٧٨/٩
يجوز للإمام مصالحة مثل بنى تغلب ممن يخشى ضرره بشوكته من العرب ٤١٣/١٠
إن خيف على الأصول الضرر بتبقية الثمرة عليها ... لم يجبر على قطعها ... ١٦٩/١٢
إذا جاءه بالسلم قبل محله ، ولا ضرر فى قبضه ، لزمه قبضه ٢٦٩/١٢
يمنع الجار من التصرف فى ملكه بما يضر جاره ... ١٩٥/١٣
ليس له وضع خشبه على حائط جاره إلا عند الضرورة ١٩٨/١٣
لو استهدم جدار الشريكين ، أو خيف ضرره ، نقضاه ٢١٦/١٣
ليس للرجل التصرف فى ملكه بما يضربه جاره ٢٢١/١٣
هل لغير المأذون له الصدقة من قوته بالرغيف ونحوه ، إذا لم يضر به ٤٢٩/١٣
للمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ، ولا يجوز بمن هو أكثر ضررا منه ، ولا بمن يخالف ضرره ضرره ٣٩٤/١٤
ليس للأجير الخاص أن يعمل لغيره فى مدة المستأجر ، فإن عمل وأضر بالمستأجر ، فله قيمة ما فوته ٤٧٤/١٤
للمعير الرجوع متى شاء ، ما لم يأذن فى شغله بشيء يستضر المستعير برجوعه ٧٠/١٥
للمعير التصرف فى أرضه على وجه لا يضر بالشجر ، وللمستعير الدخول للسقى والإصلاح وأخذ الثمرة ٧٩/١٥
له أن يظلل على نفسه بما لا ضرر فيه [إذا جلس فى طريق واسع] ١٣٣/١٦
يجوز النكاح بدار الحرب للضرورة ٢٢/٢٠
من نكح بدار الحرب بلا ضرورة ، وجب عزله ... ٢٣/٢٠
ينعقد النكاح بشهادة ضريرين ٢٤٩/٢٠
إن شرط لها طلاق ضرتها ... ٣٩٥/٢٠
لا يضر جهل يسير فى الصداق ولا غرر يرجى زواله ٩٣/٢١
لو جعل صداقها أن يجعل إليها طلاق ضرتها إلى سنة ... ١٢٠/٢١
للرجل أن يمنع امرأته من رضاع ولدها ، إلا أن يضطر إليها ، وتخشى عليه ٤٢٧/٢١
للمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضرائرها بإذن زوجها ... ٤٥٥/٢١
إذا قالت له امرأته : طلقنى وضرتى بألف . وطلقهما ... ٢٣/٢٢
إن قالت له امرأته : طلقنى بألف على أن تطلق ضرتى – أو – على أن لا تطلق ضرتى ... ٢٣/٢٢
لو طلق امرأة ، أو ظاهر منها ، أو آلى ، ثم قال سريعا لضرتها : أشركتك معها ... ٢٢٧/٢٢
إن قال : إن حضت فأنت وضرتك طالقتان . فقالت : قد حضت . وكذبها ، طلقت ٤٧٩/٢٢
إن قال : كلما حاضت إحداكن فضرائرها طوالق ... ٤٨٢/٢٢
إذا كان له أربع نسوة ، فقال : أيتكن لم أطأها ، فضرائرها طوالق . وقيده بوقت ... ٤٨٥/٢٢

إن كان له أربع نسوة فقال : كلما ولدت واحدة منكن فضرائرها طوالق . فولدن دفعة واحدة ... ٤٩٨/٢٢
لو قال : كلما طلقت ضرتك فأنت طالق . ثم قال مثله للضرة ... ٥١٠/٢٢
إذا قال لإحداهما : إن حلفت بطلاقك فضرتك طالق . ثم قال للأخرى مثل ذلك ، طلقت الثانية ٥٢٩/٢٢
إن قال لإحداهما : إذا حلفت بطلاق ضرتك فأنت طالق . ثم قال ذلك للأخرى ... ٥٢٩/٢٢
إن قال : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهى طالق . أو : فضرتها طالق . وأعاده ... ٥٣٠/٢٢
إن قال لإحداهما : إذا حلفت بطلاق ضرتك فهى طالق . ثم قال للأخرى مثل ذلك ... ٥٣٠/٢٢
إن ترك وطء امرأته مضرا بها من غير عذر ، فهل تضرب له مدة الإيلاء ويحكم عليه بحكمه ؟ ١٣٩/٢٣
إن قال لنسائه : كلما وطئت واحدة منكن فضرائرها طوالق . فإن قلنا : ليس هذا بإيلاء . فلا كلام ١٧٧/٢٣
لا يشترط فى صحة الإيلاء الغضب ، ولا قصد الإضرار ١٨٦/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة إلا رقبة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا ٣٠٠/٢٣
إذا دعت ضرورة إلى خروج المعتدة للوفاة من المنزل الذى وجبت فيه ... ١٤٥/٢٤
لا يجوز للمعتدة الخروج ليلا إلا لضرورة ١٥٤/٢٤
من اضطر إلى طعام إنسان أو شرابه ، وليس به مثل ضرورته ، فمنعه حتى مات ، ضمنه ٣٥٢/٢٥
لو حالت بهيمة بين المضطر وبين طعامه ... ٣٦٦/٢٥
إذا وجد امرأة على فراشه ، ظنها امرأته أو جاريته ، أو دعا الضرير امرأته أو جاريته ، فأجابه غيرها فوطئها ، فلا حد عليه ٢٨٥/٢٦
لو وجد المضطر بولا ... قدم على الخمر ٤٢١/٢٦
النجاسات ... وما فيه مضرة من السموم ونحوها ، محرمة ١٩٦/٢٧
من اضطر إلى محرم ... حل له منه ما يسد رمقه ، وهل له الشبع ؟ ٢٣٦/٢٧
الاضطرار أن يخاف التلف ٢٣٧/٢٧
هل يجب الأكل من الميتة أو غيرها من المحرمات على المضطر ؟ ٢٣٩/٢٧
تباح المحرمات عند الاضطرار ، فى الحضر والسفر ٢٤١/٢٧
ليس للمضطر فى سفر المعصية الأكل من الميتة ٢٤١/٢٧
هل للمضطر التزود من الميتة ؟ ٢٤٢/٢٧
إن وجد المضطر طعاما لا يعرف مالكه ، وميتة ، أو صيدا ، وهو محرم ... ٢٤٣/٢٧
لو وجد المضطر المحرم لحم صيد ذبحه محرم ، وميتة ، أكل لحم الصيد ٢٤٤/٢٧
إذا وجد المضطر من يطعمه ويسقيه ، لم يحل له الامتناع من الأكل والشرب ٢٤٤/٢٧
إذا ذبح المحرم الصيد عند الضرورة ، جاز له أن يشبع منه ٢٤٦/٢٧
إذا لم يجد المضطر شيئا ، لم يبح له أكل بعض أعضائه ٢٤٧/٢٧،٢٥٣
إن لم يجد إلا طعاما لم يبذله مالكه ؛ فإن كان صاحبه مضطرا إليه ... وإلا لزمه بذله ... فإن أبى ... ٢٤٧/٢٧
هل لصاحب الطعام المضطر الإيثار به ؟ ٢٤٨/٢٧

لو طلب صاحب الطعام من المضطر زيادة لا تجحف ... ٢٤٩/٢٧
لو بادر صاحب الطعام فباعه ، أو رهنه يمنعه المضطر ... ٢٥٠/٢٧
لو بذل الطعام للمضطر بأكثر ما يلزمه ، أخذه وأعطاه قيمته ٢٥٠/٢٧
لو بذل الطعام للمضطر بثمن مثله ، لزمه قبوله ٢٥٠/٢٧
إن لم يجد المضطر إلا آدميا مباح الدم ... حل قتله وأكله ٢٥١/٢٧
لو امتنع المالك من بيع الطعام للمضطر إلا بعقد ربا ... ٢٥١/٢٧
إن وجد المضطر معصوما ميتا ... ٢٥٢/٢٧
إذا اشتدت المخمصة فى سنة المجاعة ، وأصابت الضرورة خلقا كثيرا ... ٢٥٣/٢٧
من اضطر إلى نفع مال الغير ، مع بقاء عينه ... ٢٥٣/٢٧
الضرر المانع من قسمة الإجبار ، هو نقص القيمة بالقسم ٤٩/٢٩
إن كان الضرر على أحد المتقاسمين دون الآخر ... ٥١/٢٩
إن كان بين المتقاسمين دار ، أو خان كبير ، فطلب أحدهما قسمة ذلك ، ولا ضرر فى قسمته ، أجبر الممتنع على القسمة ٩٣/٢٩
يشترط فى وجوب تحمل الشهادة والأداء أن يدعى إليهما ، ويقدر عليهما بلا ضرر يلحقه ٢٥٣/٢٩
إن شهد اثنان بطلاق ضرة أمهما ، أو قذف زوجها لها ، قبلت شهادتهما ٤١٧/٢٩
المانع الثالث من موانع الشهادة ، أن يدفع عن نفسه ضررا ٤٣٠/٢٩
تقبل فتيا من يدفع عن نفسه ضررا بها ٤٣٢/٢٩
لو ردت الشهادة لدفع ضرر ، أو جلب نفع ، أو عداوة ، أو رحم ، أو زوجية ، فزال المانع ثم أعادها ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩

(ض ر س)

يجوز أن يستأجر من يقلع ضرسه ٣٩٤/١٤
تنفسخ الإجارة بانقلاع الضرس الذى اكترى لقلعه أو برئه ٤٥١/١٤

(ض ر ع)

يخرج لصلاة الاستسقاء متواضعا ، متخشعا ، متذللا ، متضرعا ٤١٦/٥
لو كان قبول البيع بلفظ المضارع ... لم يصح ١١/١١
لا يجوز بيع اللبن فى الضرع ... ١٠٨/١١
الأمر والمضارع ليسا من ألفاظ الطلاق الصريحة ٢١٦/٢٢

(ض ع ف)

المرض الذى يلحق بترك الجمع فيه مشقة وضعف ٨٨/٥
يجوز الاستخلاف للضعفة من يصلى بهم العيد فى المسجد ٣٣٦/٥
لو أحاط العدو ببلد ، والصوم يضعفهم ،... ٣٦٩/٧
لا يجوز للمسلمين الفرار من ضعفهم ، إلا متحرفين لقتال ... ٤٦/١٠
إن كان العدو أكثر من ضعف المسلمين ، فغلب على ظن المسلمين الظفر ، فالأولى لهم الثبات ٥١/١٠

إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل ، والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ٤٢٤/١٤
إن وصى بضعف نصيب ابنه أو بضعفيه ، فله مثله مرتين ، وإن وصى بثلاثة أضعافه ، فله ثلاثة أمثاله ٤٠٦/١٧
العدل الذى يعجز عن النظر لعلة أو ضعف ، تصح الوصية إليه ٤٧٩/١٧

(ض ف ر)

يضفر شعر المرأة الميتة ثلاثة قرون ، ويسدل من ورائها ٨٣/٦

(ض ل ع)

فى الضلع بعير ، وفى الترقوتين بعيران ٣٦/٢٦

(ض ل ل)

إن ضل عن رحله الذى فيه الماء ، أو كان يعرف بئرا فضاعت عنه ،... ٢٠٣/٢
إذا ضلت واحدة من نصاب الزكاة أو أكثر ، أو غصبت ، فنقص النصاب ... ٣٣١/٦
إذا ضل الهدى المعين ، فذبح غيره ، ثم وجده ... ٤٠٤/٩
للإمام أو نائبه أخذ الضالة ليحفظها لصاحبها ١٩٨/١٦
يسم الإمام ما يحصل عنده من الضوال بأنها ضالة ... ١٩٩/١٦
ينظر الحاكم فى أمر الضوال واللقطة ... ٣٨٠/٢٨

(ض م م)

إذا انضم إلى الماء النجس ماء طاهر كثير ، طهره إن لم يبق فيه تغير ١١١/١
يستحب ضم أصابع يديه فى السجود ٥٠٢/٣
يضم المال المستفاد إلى نصاب بيده من جنسه أو فى حكمه ... ٣٥٣/٦
لا تضم الظباء ... إلى الغنم فى تكميل النصاب ٤٣٩/٦
يضم من كان من أهل الزكاة ماله بعضه إلى بعض ويزكيه ، إن بلغ نصابا ، وإلا فلا ٤٦٤/٦
تضم ثمرة العام الواحد بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب ٥١٧/٦
لا يضم جنس إلى آخر فى تكميل النصاب ٥١٩/٦
يضم أنواع الجنس بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب ٥٢٣/٦
ضم الحنطة إلى الشعير والقطنيات بعضها إلى بعض ٥٢٣/٦
هل يضم الذهب إلى الفضة فى تكميل النصاب ، أو يخرج أحدهما عن الآخر ؟ ١٥/٧
يكون الضم فى الزكاة بالأجزاء ٢٠/٧
تضم قيمة العروض إلى كل واحد منهما ٢٢/٧
يضم جيد كل جنس فى زكاة الأثمان إلى رديئه ، ويضم مضروبه إلى تبره ٢٢/٧
لو تبرع بنفقة قريب أو يتيم أو غيره ، وضمه إلى عياله ، جاز له دفع الزكاة إليه ٣٠٣/٧
الضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه فى التزام الحق ٥/١٣

إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، ثم دفع إليه ألفا آخر مضاربة ، وأذن له فى ضم أحدهما إلى الآخر قبل التصرف فى الأول ، جاز . ١١٨/١٤
يكمل النصاب فى السرقة بضم أحد النقدين إلى الآخر ٤٩٣/٢٦

(ض م ن)

لو قرأ فى الخطبة ما يتضمن الحمد والموعظة ، ثم صلى على النبى ، كفى ... ٢٢٣/٥
لو غرم لضمان أو كفالة ، فهو كمن غرم لنفسه فى مباح ، يجوز له الأخذ من الزكاة ٢٦٢/٧
يضمن المحرم الجراد بقيمته ٣١٩/٨
كل ما يضمن به الآدمى يضمن به الصيد ٢٩/٩
يضمن صيد الحرم فى حق المسلم والكافر ، والكبير والصغير ، والحر والعبد ٣٩/٩
يضمن صيد الحرم بالدلالة والإشارة ٣٩/٩
كل ما يضمن فى الإحرام يضمن فى الحرم إلا القمل ٣٩/٩
للصوم مدخل فى ضمان صيد الحرم ٣٩/٩
يضمن نقص الأضحية ، إذا ركبها عند الحاجة ٣٧٩/٩
ضمان المبيع على المشترى إذا قبضه ... ٣٠٩/١١
إذا تعيب المبيع فى يد البائع بعد العقد ، وكان المبيع من ضمانه ... ٣٩١/١١
إذا اختلف المتبايعان فى رهن ، أو ضمين ... ٤٨٠/١١
كل ما لا يدخل فى ضمان المشترى إلا بقبضه ، لا يجوز له بيعه حتى يقبضه ٤٩٧/١١
لا يضمن النقاد ما أخطأوا ٥١٧/١١
إن أخذ رهنا أو ضمينا بالمسلم فيه ، ثم تقايلا السلم ... ٣١٦/١٢
إذا صح ضمان السلم ، فلصاحب الحق مطالبة من شاء منهما ٣١٧/١٢
هل يصح الرهن بالأعيان المضمونة ؟ ٣٢٠/١٢
يجوز شرط الرهن والضمين فى القرض ٣٤١/١٢
إذا رهنه المضمون على المرتهن ... صح ٤٠٧/١٢
لو شرط رهنا أو ضمينا معينا ، فجاء بغيرهما ، لم يلزم البائع قبوله ... ٤٧٣/١٢
باب الضمان ٥/١٣–٨٧
الوكيل أمين ، لا ضمان عليه فيما تلف فى يده بغير تفريط ٥٣٧/١٣
ليس على الحمامى ضمان الثياب ... ٢٩٢/١٤
لا ضمان على الأجير الخاص ... إلا أن يتعدى ٤٧١/١٤
يضمن الأجير المشترك ما جنت يده ٤٧٥/١٤
الأجير المشترك يضمن إذا كان يعمل فى ملك نفسه ٤٧٧/١٤
لا ضمان على الأجير المشترك فيما تلف من حرزه ، أو بغير فعله ، ولا أجرة له فيما عمل فيه ٤٧٩/١٤
لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة و لم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤
لا ضمان على الراعى إذا لم يتعد ٤٨٥/١٤

إن شرط المؤجر على المستأجر ضمان العين ، فالشرط فاسد ٤٩٢/١٤
تضمن العارية بقيمتها يوم التلف ... ٩١،٨٨/١٥
إن شرط نفى الضمان فى العارية ، لم يسقط ٩٠/١٥
كل ما كان أمانة لا يصير مضمونا بشرطه ... ٩١/١٥
لا يضمن الوقف إذا استعاره وتلف بغير تفريط ... ٩٢/١٥
يقبل قول المستعير أنه ما تعدى ، ولا يضمن رائض ووكيل ... ٩٥/١٥
لا يجب ضمان ولد العارية ... ٩٥/١٥
تضمن أم الولد والعقار بالغصب ١١٤/١٥
على الغاصب ضمان نقص الأرض إن نقصت بالغرس والبناء ١٤٩/١٥
يضمن الغاصب المغصوب التالف إذا كان باقيا على أصله ٢٥٥/١٥
يضمن الغاصب رائحة المسك ونحوه ٢٨١/١٥
يضمن مالك الدابة ما أتلفته ليلا إذا فرط بإرسالها ليلا أو نهارا ٣٣٩/١٥
لا يضمن كتابا فيه أحاديث رديئة حرقه ٣٥٤/١٥
لا يضمن مخزن الخمر إذا أحرقه ٣٥٤/١٥
لا يضمن حليا محرما على الرجال لم يستعملوه ، يصلح للنساء ٣٥٥/١٥
الوديعة أمانة لا ضمان عليه فيها ، إلا أن يتعدى ٧/١٦
إن شرط المودع على المستودع ضمان الوديعة ، فقبله ... ٩/١٦
إذا ضمن الوديعة بالاستعمال أو بالجحد ، ثم ردها إلى صاحبها ، زال عنه الضمان ٤٣/١٦
لا يضمن الوديعة بمجرد نية التعدى ٤٥/١٦
يستقر ضمان الوصية على الورثة بمجرد موت موروثهم ٢٤١/١٧
لو شرط على العبيد فى العقد ضمان كل واحد منهم عن الباقين ، فسد الشرط وصح العقد ٣٦٠/١٩
لا يضمن الأب من أولاده من الأمة إلا من ولد حيا فى وقت يعيش لمثله ٤٣٧/٢٠
إن كان الابن معسرا ، فهل يضمن الأب الصداق [إذا زوجه بأكثر من مهر المثل] ١٤٨/٢١
إذا تعلق المهر بذمة السيد ضمانا ، فقضاه عن عبده ، فهل يرجع عليه إذا عتق ؟ ١٥٣/٢١
إذا تلف الصداق قبل قبضه ، وكان من ضمان الزوج قبل القبض ... ١٧١/٢١
إن نقص الصداق فى يدها بعد الطلاق ، فهل تضمن نقصه ؟ ١٨٥/٢١
إذا تزوج امرأة ، فضمن أبوه نفقتها عشر سنين ، صح ١٩٨/٢١
إن بقى من الجراحة ضمنا حتى مات ، أو كان الغرز بالإبرة فى مقتل ... فهو عمد محض ١٣/٢٥
يضمن الجنين بالدية إذا وضعته حيا ٤٣٣/٢٥
يجب ضمان الجنين إذا علم موته بسبب الضربة ٤٣٥/٢٥
إن زاد على الحد سوطا أو أكثر ، فتلف به ، ضمنه ، وهل يضمن جميعه أو نصف الدية ؟ ٢٠٠/٢٦
يجتمع القطع والضمان ، فترد العين المسروقة إلى مالكها ، وإن كانت تالفة ، غرم قيمتها وقطع ٥٨٠/٢٦
لا يضمن أهل العدل ما أتلفوه على البغاة حال الحرب ... وهل يضمن البغاة ما أتلفوه على أهل العدل فى الحرب ؟ ٨١/٢٧

يضمن أجير ترك التسمية إن حرمت الذبيحة بتركها ٣٢٦/٢٧
ما تضمن الحكم ببينة يسمى سجلا ، وغيره يسمى محضرا ٣٥/٢٩
كل موضع وجب الضمان على الشهود بالرجوع ، فإنه يوزع بينهم على عددهم ... ٧٦/٣٠
إذا شهد شاهدان أنه أعتق العبد عن ضمان مائة درهم ، وقيمة العبد مائتان ، فحكم الحاكم بشهادتهما ، ثم رجعا ... ٨٥/٣٠
لو قال : له عندى مائة وديعة بشرط الضمان . لغا وصفه لها بالضمان ، وبقيت على الأصل ٢٧٥/٣٠

(ض و أ)

إذا أوضح إنسانا ، فذهب ضوء عينه ... فإنه يوضحه ٢٥٢/٢٥
إن شجه دون الموضحة ، فأذهب ضوء عينه ... ٢٥٤/٢٥
إذا لطمه ، فأذهب ضوء عينه أو غيرها ... ٢٥٤/٢٥
إن ادعى أن إحدى عينيه نقص ضوءها ... ٥٣٦/٢٥

(ض ى ع)

متى ضاعت أيام الحائض فى مدة معينة ، فما عدا المدة طهر ... ٤٣٢/٢
زكاة الدين على غير الملىء ، والمؤجل ، والمجحود ، والمغصوب ، والضائع ٣٢٥/٦
إن أخرج الزكاة ، فضاعت قبل دفعها إلى الفقير ، لم تسقط عنه ١٤٢/٧
قال أحمد : لا يعجبنى أن يخرج مع الإمام أو القائد إذا عرف بالهزيمة ، وتضييع المسلمين ٢٢/١٠
رجل له على آخر دراهم ، فبعث إليه رسولا ... ، فبعث دينارا ، فضاع مع الرسول ، ... ٥٦٠/١٣
إن أخذ درهما وديعة ثم رده ، فضاع الكل ، ضمنه وحده ٤١/١٦
إن ضاعت اللقطة من ملتقطها فى حول التعريف بغير تفريط ... ٢١٠/١٦
لا يلزمه حفظ ماله عن الضياع والهلاك ٤١/٢٧

(ض ى ف)

لا يشترط فى النية إضافة الفعل إلى الله تعالى فى العبادات كلها ٣٦٣/٣
هل يفطر لضيفه ؟ ٥٤٧/٧
يجوز أن يشترط على أهل الذمة ضيافة من يمر بهم من المسلمين ٤٣٦/١٠
لو جعل الضيافة مكان الجزية ... ٤٣٨/١٠
إذا شرط الضيافة ، فإنه يشترط أن يبين أيام الضيافة ٤٣٨/١٠
تقسم الضيافة بين أهل الذمة على قدر جزيتهم ٤٤٠/١٠
إذا دفع إليه ألفا مضاربة ، وقال : أضف إليه ألفا من عندك ... جاز ، وكان شركة وقراضا ٧٧/١٤
إن أضاف الطلاق إلى الريق ، والحمل ... لم تطلق ٣٤٦/٢٢
« من » ، و « أى » المضافة إلى الشخص ، يقتضيان عموم ضميرهما ، فاعلا كان أو مفعولا ٤٤٧/٢٢
إذا سرق الضيف من مال مضيفه شيئا ... ٥٣٦/٢٦
يجب على المسلم ضيافة المسلم المجتاز به يوما وليلة ، فإن أبى ... ٢٦٤/٢٧
ضيافة المسلم المسافر ٢٦٦/٢٧

يشترط لوجوب الضيافة ، أن يكون المجتاز فى القرى ٢٦٨/٢٧
لا تجب الضيافة للذمى إذا اجتاز بالمسلم ٢٦٨/٢٧
إذا امتنع من الضيافة الواجبة عليه ، جاز له الأخذ من ماله ٢٦٨/٢٧
تستحب الضيافة ثلاثة أيام ٢٦٩/٢٧
ليس عليه إنزال الضيف فى بيته ٢٧٠/٢٧
الضيافة قدر كفايته مع الأدم ٢٧٠/٢٧
من قدم لضيفانه طعاما ، لم يجز لهم قسمه ٢٧١/٢٧
دعاء الضيافة ٢٧٦/٢٧
إن قال : وحق الله ، وعهد الله ... فهو يمين ، وإن قال : والعهد ... و لم يضفه إلى الله تعالى ، لم يكن يمينا ٤٣٤/٢٧
لا تجب الكفارة باليمين بغير الله ، سواء أضافه إلى الله تعالى ... أو لم يضفه ٤٦٥/٢٧
إن أضاف اليمين فى البيع والنكاح ... ٣٨/٢٨
لا يسار الحاكم أحد الخصمين ، ولا يلقنه حجته ، ولا يضيفه ٣٤٣/٢٨

(ض ى ق)

إذا وصل المسافر إلى الماء ، وقد ضاق الوقت ، لا يتيمم ٢٦٥/٢
إن كان العرايا فى ضيق وكانوا رجالا ونساء ... ٢٤٤/٣
إن لم يحسن الفاتحة ، وضاق الوقت عن تعلمها ... ٤٥٠/٣
يكره لمن لا صبر له على الضيق أن ينقص نفسه من الكفاية التامة ٣٢٠/٧
إن ضاق مال الميت عن الحج ... أخذ للحج بحصته ، وحج به من حيث يبلغ ٧٤/٨
لو مات الراهن ، وضاقت التركة عن الديون ... ٢٦٨/١٣
إن حفر بئرا فى سابلة واسعة ... ، فإن كانت ضيقة ... ٣١٤/١٥
لو جلس فى طريق ضيقة ، يضمن ٣٢٠/١٥
يقبل قول امرأة ثقة فى ضيق فرجها ... وعبالة ذكره ٣٨٢/٢١
فوائد فى المخارج من مضايق الأيمان ٢٧/٢٣ – ٣١
الطريق الضيق غير مملوك للواقف أو القاعد ٣٢٩/٢٥

حرف الطاء

(ط ب ب)

يصح أن يستأجر طبيبا لمداواته ٣٩٣/١٤
لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة ، و لم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤
يجوز أن يستأجر طبيبا ، ويقدر ذلك بالمدة ٤٨٤/١٤
لا تجب الأدوية وأجرة الطبيب على الزوج ٣٠١/١٤
للطبيب النظر إلى ما تدعو الحاجة إلى نظره ٤٤/٢٠
يقبل قول طبيب واحد وبيطار ، لعدم غيره ، فى معرفة داء دابة وموضحة ٢٠/٣٠

(ط ب خ)

طبخ العقيقة أفضل ٤٤٦/٩
يجوز بيع مطبوخ ما يجرى فيه الربا بمطبوخه ... ٥٤/١٢
لا يصح السلم فى اللحم المطبوخ والمشوى ... ٢٢٣/١٢
ليس على المرأة خدمة زوجها فى العجن والخبز والطبخ ٤٢٣/٢١
إن حلف ليطبخن قدرا برطل ملح ، ويأكل منه فلا يجد طعم الملح ، فإنه يسلق به بيضا ١٥/٢٣
إن شمت حامل ريح طبيخ ، فاضطرب جنينها ... ٣٦٢/٢٥
إن ثرد فى الخمر ، أو اصطبغ به ، أو طبخ به لحما فأكل من مرقه ، فعليه الحد ٤٢٦/٢٦
لو طبخ العصير قبل التحريم ... ٤٣٦/٢٦
ما طبخ من النبيذ والعصير قبل غليانه ... فهو مباح ٤٤٠/٢٦

(ط ب ق)

يكره تطيين المسجد بطين نجس ، وبناؤه بلبن نجس ، أو تطبيقه بطوابيق نجسة ٢٨٣/٣
لو كان بين الشريكين طبقة ثالثة ، فهل يشترك الثلاثة فى بناء السفل ، والاثنان فى بناء الوسط ؟ ٢٢٢/١٣
الحكم فى المجنون المطبق فى الشفعة كالحكم فى الصبى سواء ٤١٧/١٥
إن احتاج الصغير العاقل والمجنون المطبق البالغ إلى النكاح ، زوجهما الحاكم بعد الأب والوصى ١٣٧/٢٠
لا يجزئ فى الكفارة عبد مجنون مطبق ٣٠٥/٢٣

(ط ب ل)

إن وصى له بكلب أو طبل ، وله منها مباح ومحرم ، انصرف إلى المباح ٣٥٩/١٧

(ط ح ل)

إن أكل من كبد الإبل أو طحالها ، فهل ينتقض وضوءه ؟ ٥٩/٢
الشحوم والأكبدة ، والأطحلة ... يجرى فيها ما يجرى فى اللحم ٣٦/١٢

(ط ح ن)

قفيز الطحان ... ١٧٣/١٤
يصح استئجار رحى لطحن قفزان معلومة ٣٦٨/١٤

(ط ر أ)

حكم من طرأ عليه جنون حكم المفلس والميت ، فى حلول الدين وعدمه ٣٢٨/١٣
لو أخذ الوديعة بنية الأمانة ، ثم طرأ قصد الخيانة ... ٢٠٨/١٦

(ط ر ح)

إن طرح المحرم على كتفيه قباء ، فعليه الفدية ٢٥٧/٨
لو طرح الحصى فى المرمى طرحا ، أجزأه ١٩١/٩
لو فضل أحد المتناضلين صاحبه ، فقال المفضول : اطرح فضلك وأعطيك دينارا ... ٤٨/١٥
إن كتف إنسانا وطرحه فى أرض مسبعة ... ٦٦/٢٥

(ط ر د)

لو طرد دابة من مزرعته ، لم يضمن ما جنت ٣٤٢/١٥
قال أحمد : كان الحسن لا يرى بالطريدة بأسا ٣٨٣/٢٧

(ط ر ر)

يقطع الطرار ٤٧٢/٢٦
يقطع الطرار إذا أخذه بعد سقوطه وكان نصابا ٤٧٣/٢٦

(ط ر ف)

لا فرق بين يسير النجاسة وكثيرها ، ما أدركه الطرف وما لم يدركه ١١٨/١
إن صلى على مكان طاهر من بساط طرفه نجس ... ٢٨٧/٣
يرد المكفن طرف اللفافة العليا من الأثواب الثلاثة على شق الميت الأيمن ... ١٢٦/٦
يجوز له استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه ، وحيوان ليصيد به ، إلا الكلب ٣١٨/١٤
إن قطع طرف اللقيط عمدا ، انتظر بلوغه ٣١١/١٦
إن كان الوقف صحيح الطرفين منقطع الوسط ... ٤٠٦/١٦
ليس للمكاتب أن يقتص لنفسه ممن جنى على طرفه بغير إذن سيده ٢٥٧/١٩
لو كان وكيل الزوج والزوجة واحدا ، وتولى طرفى العقد ... ١١٤/٢٢
لو أمسكه ليقطع طرفه ... ٦٥/٢٥

إذا وجب القصاص فى طرف العبيد ، فللعبد استيفاؤه والعفو عنه دون السيد ٩٤/٢٥
لا يقطع طرف الحر بطرف العبد ١٠٧/٢٥
إن كانت الزيادة فى الاستيفاء من الطرف ... ١٨٩/٢٥
إن قتل وقطع طرفا ، قطع طرفه أولا ، ثم قتل لولى المقتول ١٩٦/٢٥
لو بادر بعض الأولياء فاقتص بجنايته فى النفس ، أو فى الطرف ... ١٩٩/٢٥
يشترط للقصاص فى الطرف ثلاثة شروط ... ٢٤٥/٢٥
الشرط الثانى للقصاص فى الطرف ، المماثلة فى الموضع ٢٥٥/٢٥
الشرط الثالث فى القصاص فى الطرف ، استواؤهما فى الصحة والكمال ٢٦٤/٢٥
إذا قطع أنملة لها طرفان ، إحداهما زائدة والأخرى أصلية ... ٢٧٦/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قطع طرف ، أو جرح موجب للقصاص وتساوت أفعالهم ... ٢٩٤/٢٥
لا يقتص من الطرف إلا بعد برئه ، فلو اقتص قبل برئه ، بطل حقه من سراية جرحه ٣٠٣/٢٥،٣٠٥
إن جنى إنسان على نفسه أو طرفه خطأ ... ٣٣٨/٢٥
إذا كان للسانه طرفان ، فقطع أحدهما ، فذهب كلامه ، ففيه الدية ٥٣٢/٢٥
لو قطع طرفه ، فرده فالتحم ... ٥٤٤/٢٥
تحمل العاقلة دية الطرف إذا بلغ الثلث ٧٧/٢٦
لا يسقط تحتم القتل ، ولا تحتم القود فى الطرف ، إذا كان قد قتل فى المحاربة ١٨/٢٧

(ط ر ق)

إن سقط على إنسان من طريق ماء ، لم يلزمه السؤال عنه ... ١٤١/١
لا يبول فى شق ، ولا سرب ، ولا طريق ، ولا ظل نافع ، ولا تحت شجرة مثمرة ١٩٧/١
لا تصح الصلاة فى المجزرة ، والمزبلة ، وقارعة الطريق ، وأسطحتها ٣٠٥/٣
تصح صلاة الجمعة ونحوها فى الطريق وحافتها ٣٠٩/٣
إن كان بين الإمام والمأموم طريق أو نهر تجرى فيه السفن ، أو كانا فى سفينتين متفرقتين ... ٤٥٢/٤
لو منع الحائل بين الإمام والمأموم الاستطراق ، دون الرؤية ... لم يؤثر ٤٥٣/٤
لا يعذر فى ترك الجمعة والجماعة بمنكر فى طريقه ، ولا بجهل الطريق ... ولا بالعمى ٤٧٢/٤
من له طريقان ؛ قريب وبعيد ، فسلك البعيد ، أو ذكر صلاة سفر فى آخر ، فله القصر ٦٤/٥
إن مر فى طريق على بلد له فيه أهل أو مال ... يتم ... ٧٣/٥
يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر من غير كراهة ، إذا أتى بالصلاة فى طريقه ١٨٥/٥
يستحب أن يمشى ولا يركب فى طريق الجمعة ... ٢٧٩/٥
إذا غدا إلى العيد من طريق ، رجع فى أخرى ... ٣٣٠/٥
للمعتكف السؤال عن المريض فى طريقه ما لم يعرج ٦١٣/٧
إذا سلك النائب فى الحج طريقا يمكنه سلوك أقرب منه بغير ضرر ، ففاضل النفقة فى ماله ٦١/٨
إمكان المسير ، وتخلية الطريق ، فى السعى إلى الحج ٦٨/٨
إن خرج للحج فمات فى الطريق ، حج عنه من حيث مات ٧٣/٨
إن مات المحرم فى الطريق ، مضت فى حجها ، ولم تصر محصرة ٨٨/٨

إن مر من غير طريق ذى الحليفة ، فميقاته الجحفة ١٠٩/٨
من لم يكن طريقه على ميقات ، إذا حاذى أقرب المواقيت إليه ، أحرم ١١٦/٨
إن افترش الجراد فى طريق المحرم ، فقتله بالمشى عليه ... ٣٢١/٨
إن صلى المغرب فى الطريق إلى مزدلفة ، ترك السنة ، وأجزأه ١٧٨/٩
من أحرم فحصره عدو ، و لم يكن له طريق إلى الحج ، ذبح هديا فى موضعه ، وحل ٣١٢/٩
إن أمكن المحصر الوصول من طريق أخرى ، لم يبح له التحلل ٣١٣/٩
إن عطب الهدى فى الطريق ، نحره فى موضعه ٣٩٤/٩
يجوز للأمير أن يبذل جعلا لمن يدله على طريق أو قلعة أو ماء ١٢٩/١٠
إن كان الرهن ماشية تحتاج إلى إطراق الفحل ، لم يجبر الراهن عليه ٤٣٣/١٢
لا يجوز أن يشرع إلى طريق نافذ جناحا ولا سباطا ولا دكانا ١٨٢/١٣
لا يجوز إخراج الميازيب إلى الطريق النافذ ،... ١٨٤/١٣،١٨٦
لا يجوز أن يحفر بئرا لنفسه فى الطريق النافذة ١٨٩/١٣
إن فتح الباب للاستطراق ... ١٩١/١٣
يجوز استئجار رجل ليدله على طريق ٣٦٨/١٤
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل ، والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ٤٢٤/١٤
إذا كان الكراء إلى مكة ، أو طريق لا يكون السير فيه إلى اختيار المتكاريين ، فلا وجه لذكر تقدير السير فيه ٤٣١/١٤
إن ربط دابة فى طريق فأتلفت ، أو اقتنى كلبا عقورا فعقر ... ضمن ٣٠٣/١٥
لو ترك طينا فى طريق ، فزلق فيه إنسان ....، ضمن ٣٠٥/١٥
إن جلس فى مسجد أو طريق واسع ، فعثر به حيوان ... ٣١٩/١٥
حكم الاضطجاع فى المسجد ، والطريق الواسعة ... ٣٢٠/١٥
لو جلس فى طريق ضيقة ، يضمن ٣٢٠/١٥
إن أخرج جناحا أو ميزابا إلى الطريق ، فسقط على شىء فأتلفه ، ضمن ٣٢١/١٥
لو بنى فى ملكه حائطا مائلا إلى الطريق أو إلى ملك غيره ، فتلف به شىء ... ٣٢٩/١٥
شريك المبيع أولى من شريك الطريق ، على القول بالأخذ بالشفعة ٣٧٣/١٥
عدم الفرق فى الطريق بين كونه مشتركا بملك أو باختصاص فى الشفعة ٣٧٣/١٥
لو اختلفوا فى الطريق وقت الإحياء ، جعلت سبعة أذرع ٨٩/١٦
له إقطاع الجلوس فى الطرق الواسعة ورحاب المساجد ١٣٠/١٦
لو وجد لقطة فى غير طريق مأتى ، فهى لقطة ٢٧٦/١٦
إن سافر بها فمات فى الطريق وهى قريبة ... [العدد] ١٥٩/٢٤
إن كان أحد المصطدمين يسير والآخر واقفا ، فعلى السائر ضمان الواقف ودابته ، إلا أن يكون فى طريق ضيق ... ٣٢٨/٢٥
الطريق الضيق غير مملوك للواقف أو القاعد ٣٢٩/٢٥
إن أخرج جناحا إلى الطريق أو ميزابا ، فسقط على إنسان فأتلفه ، ضمنه ٣٦٥/٢٥

هل تصرف الإمام عن الناس بطريق الوكالة لهم ، أم بطريق الولاية ؟ ٥٧/٢٧
لو أوهم قوما بطريقته أنه يعلم الغيب ، فللإمام قتله ١٩٠/٢٧
باب طريق الحكم وصفته ٤٠٧/٢٨-٥٥٦
إن اقتسما فحصلت الطريق فى نصيب أحدهما ، ولا منفذ للآخر ، بطلت القسمة ١١٦/٢٩
لو حصل طريق الماء فى نصيب أحد المتقاسمين ، بطلت القسمة ١١٧/٢٩
الشين فى الصناعة كالحجام والحائك ... هل تقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم ؟ ٣٦١/٢٩
لو أقر لمسجد ، أو مقبرة ، أو طريق ... صح ١٧٧/٣٠

(ط ع م)

لم يفرق أصحابنا فى تغير الماء بطاهر بين اللون والطعم والرائحة ٥٦/١
يجوز الاستجمار بكل طاهر ينقى إلا الروث ، والعظام ، والطعام ، وما له حرمة ، وما يتصل بحيوان ٢٢٤/١
أكل الأطعمة المحرمة لا ينقض الوضوء ٦٢/٢
قال أحمد : الصبى إذا طعم الطعام ، وأراده واشتهاه ، غسل بوله ٣١٢/٢
يكره أن يصلى بحضرة طعام تتوق نفسه إليه ٥٩٥/٣
يستحب أن يصلح لأهل الميت طعام ، يبعث إليهم ،... ٢٦٣/٦
تنقية الطعام الذى يخرجه لزكاة الفطر ١٣١/٧
لو أطعم العاجز عن الصوم ،... ثم قدر على القضاء ... ٣٦٦/٧
المراد بالإطعام فى الصيام ، ما يجزئ فى الكفارة ٣٦٦/٧
يجب الإطعام عن الحامل والمرضع إذا أفطرتا على من يمون الولد ٣٨٣/٧
يجب على الحامل والمرضع القضاء مع الإطعام ٣٨٤/٧
يجوز صرف الإطعام إلى مسكين واحد جملة واحدة ٣٨٤/٧
إن عجزت الحامل والمرضع عن الإطعام ... ٣٨٥/٧
يصح الصوم بنية من النهار ، بشرط أن لا يكون طعم قبل النية ، ولا فعل ما يفطره ٤٠٧/٧
إذا وجد الصائم طعم الكحل فى حلقه ، أو علم وصوله إليه ،... ٤١٢/٧
إذا أصبح الصائم وفى فيه طعام فلفظه ،... ٤٣١/٧
يكره للصائم ذوق الطعام ، وإن وجد طعمه فى حلقه ، أفطر ٤٧٩/٧
يطعم الصائم ما يجزئ كفارة ، ويجوز الإطعام قبل القضاء ومعه وبعده ٥٠٠/٧
الإطعام عن الميت الذى عليه صوم يكون من رأس المال ، أوصى به أو لم يوص ٥٠٥/٧
لا كفارة مع الصوم عن الميت أو الإطعام ٥٠٨/٧
إن ذهبت رائحة الطيب وبقى طعمه ... [تناوله للمحرم] ٢٦٣/٨
ما يخير فيه فى الفدية بين صيام ثلاثة أيام ، أو إطعام مساكين ... أو ذبح شاة ٣٧٧/٨
يطعم كل مسكين من البر مدا ... ومن سائر الأصناف ، نصف صاع [فدية جزاء الصيد] ٣٨٥/٨
الطعام فى فدية جزاء الصيد ، هو الذى يخرج فى الفطرة ، وفدية الأذى ٣٨٥/٨

إن بقى من الطعام ما لا يعدل يوما ... صام عنه يوما كاملا [فدية جزاء الصيد] ٣٨٧/٨
لا يجوز أن يصوم عن بعض جزاء الصيد ، ويطعم عن بعضه ٣٨٨/٨
كل هدى أو إطعام ، فهو لمساكين الحرم ، إن قدر على إيصاله إليهم ٤٣٨/٨
يجوز أن يطعم من الأضحية كافرا ٤٢٦/٩
من أخذ من دار الحرب طعاما ، أو علفا ، فله أكله ،...، وليس له بيعه ... ١٨٠/١٠
لا يجوز أن يطعم الفهد وكلب الصيد والجارح مما أخذه من دار الحرب قبل القسمة ١٨٣/١٠
للغازى أن يطعم دوابه ورقيقه مما يجوز له الأكل منه ١٨٤/١٠
إذا جمعت المغانم وفيها طعام أو علف ،... ١٩٠/١٠
يجوز لمن شاهد كيل الطعام ، شراؤه بغير كيل ثان ... ١٤٧/١١
لو اشترى طعاما فى وعاءين ... ٤٢٢/١١
لو اشترى قفيزا من الطعام ، فقبض نصفه ، فقال له رجل : بعنى نصف هذا القفيز . فباعه ... ٤٣٨/١١
لو اشترى شاة أو عبدا أو شقصا بطعام ، فقبض الشاة أو العبد وباعهما ... ٥٠٣/١١
إن اشترى اثنان طعاما فقبضاه ، ثم باع أحدهما الآخر نصيبه قبل أن يقتسماه ... ٥١١/١١
كل شيء اجتمع فيه الكيل والوزن والطعم من جنس واحد ، فيه الربا ... ١٨/١٢
إن كان له فى ذمة رجل دينار ، فجعله سلما فى طعام إلى أجل ، لم يصح ٢٨١/١٢
إن دفع زيد إلى عمرو دراهم ، فقال : اشتر لك بها مثل الطعام الذى لك على ... ٣٠٩/١٢
من ابتاع طعاما نسيئة ونظر إليه وقلبه وقال : أقبضه غدا . فمات البائع وعليه دين ... ٣٠٧/١٣
إذا قال لرجل : اشتر لى بدينى عليك طعاما . لم يصح ٥٦٠/١٣
من أعطى رجلا مضاربة على أن يخرج إلى الموصل فيوجه إليه بطعام فيبيعه ، ثم يشترى به ... ٧٨/١٤
تجوز إجارة الأرض بطعام معلوم من جنس الخارج ١٩٠/١٤
إجارة الأرض بطعام من غير جنس الخارج تصح ١٩١/١٤
يصح أن يستأجر الأجير بطعامه وكسوته ، وكذلك الظئر ٢٧٧/١٤
إن استغنى الأجير عن طعام المستأجر بطعام نفسه ... ٢٨٠/١٤
إن قبض الأجير طعامه ، فأحب أن يستفضل لنفسه ... ٢٨١/١٤
إن قدم إلى الأجير طعاما فنهب أو تلف قبل أكله ... ٢٨٢/١٤
يجوز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها ٢٨٢/١٤
لا تصح إجارة الطعام للأكل ، ولا الشمع ليشعله ٣٢٧/١٤
إن شرطا أن السابق يطعم السبق أصحابه أو غيرهم ، لم يصح الشرط وفى صحة المسابقة وجهان ٢٧/١٥
إن أطعم المغصوب لعالم بالغصب ، استقر الضمان عليه ٢٤٣/١٥
إن أطعم المغصوب لمن لم يعلم ، وقال له الغاصب : كله فإنه طعامى ...، وإن لم يقل ... ٢٤٤/١٥
إن أطعم المغصوب لمالكه ولم يعلم ، لم يبرأ الغاصب ٢٤٥/١٥
لو أطعم المغصوب لدابة المغصوب منه ، أو لعبده ، لم يبرأ الغاصب ٢٤٦/١٥
من ترك دابة بمهلكة ، فأخذها إنسان فأطعمها ... ٢٠٠/١٦

لو وصى له بصبرة طعام ، فخلطها بطعام غيرها ... ٢٦٨/١٧
الأطعمة التى يدعى إليها الناس عشرة ... ٣١٢/٢١
لا يملك الطعام الذى قدم إليه فى الوليمة ٣٤٧/٢١
يستحب غسل اليد قبل الطعام وبعده ، وإن كان على وضوء ٣٥٧/٢١
لا بأس بالجمع بين طعامين ٣٦٩/٢١
إن لطم امرأته ، أو أطعمها ، أو سقاها ، وقال : هذا طلاقك ... ٢٢٥/٢٢
إن حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فأكل طعاما اشتراه هو وغيره ... ٥٩٤/٢٢
لو حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد ، فاشتراه زيد لغيره ، أو باعه ... ٥٩٦/٢٢
كفارة القتل مثل كفارة الوطء فى رمضان ، ومثل كفارة الظهار ... إلا الإطعام ، ففى وجوبه روايتان ٢٨٣/٢٣
لا ينقطع صيام كفارة المظاهر بوطئه فى أثناء الإطعام والعتق ٣٤٠/٢٣
لا يجب التتابع فى الإطعام فى الكفارة ٣٦١/٢٣
إن عمل اللبن جبنا ثم أطعمه الصبى ، ثبت به التحريم ٢٣٩/٢٤
إذا ولى أحد المماليك طعامه ، أطعمه معه ... ٤٤١/٢٤
يجوز للعبد المخارج هدية طعام ... ٤٤٢/٢٤
إذا حبسه ومنعه الطعام أو الشراب حتى مات ... ٢٥/٢٥
إذا سقاه سما لا يعلم به ، أو خلط سما بطعام فأطعمه ... ٢٦/٢٥
إن علم آكل السم به وهو عاقل بالغ ، أو خلطه بطعام نفسه ، فأكله إنسان بغير إذنه ، فلا ضمان عليه ٢٨/٢٥
إن سقى إنسانا سما ، أو خلطه بطعامه ، فأكل وهو لا يعلم به ... ٢٩/٢٥
من اضطر إلى طعام إنسان أو شرابه ، وليس به مثل ضرورته ، فمنعه حتى مات ، ضمنه ٣٥٢/٢٥
لو حالت بهيمة بين المضطر وبين طعامه ... ٣٦٦/٢٥
كتاب الأطعمة ١٩٥/٢٧-٣٤٣
لو أطعم خمسة ، وكسى خمسة فى كفارة اليمين ، أجزأه ٥٢٤/٢٧
إذا عجز عن العتق والإطعام والكسوة ، أجزأه صيام ثلاثة أيام [فى كفارة اليمين] ٥٢٦/٢٧
إذا حلف لا يأكل طعاما ... ٧١/٢٨
إن حلف لا يطعم شيئا ، حنث بأكله وشربه وإن ذاقه ولم يبتلعه ... ١٣٠/٢٨

(ط ع ن)

لو طعن فى دبره فصارت الريح تتماسك فى حال جلوسه ، فإذا سجد خرجت منه ... ٢٤١/٣
يمنع الأمير النساء إلا طاعنة فى السن ، لسقى الماء ، ومعالجة الجرحى ١١٩/١٠
إن طعنه فى وجنته ، فكسر العظم ، ووصل إلى فيه ، فليس بجائفة ٢٨/٢٦
إن طعنه فى خده فوصل إلى فيه ، ففيه حكومة ٢٨/٢٦

(ط ف ل)

لا يصلى على أطفال المشركين ١٩٠/٦

من سبى من أطفال المشركين منفردا أو مع أحد أبويه فهو مسلم ٩٢/١٠
لا يصح أمان المجنون والطفل والمغمى عليه ٣٤٣/١٠
رخص الإمام أحمد ، فى مسلمة ترضع طفلا لنصارى بأجرة ، لا لمجوسى ٢٩٠/١٤
إن التقط مسلم وكافر طفلا محكوما بكفره ، فالمسلم أحق ٣٠٢/١٦
يقبض الأب للطفل من نفسه ٢٥/١٧
إن كان الموهوب له طفلا أو مجنونا ، لم يصح قبضه ولا قبوله ٣٢/١٧
لا تصح الوصية إلى الطفل والمجنون ٤٦٨/١٧
لا يحرم النظر إلى عورة الطفل والطفلة قبل السبع ، ولا لمسها ٤٦/٢٠
لا بأس بالنظر إلى الطفلة التى لا تصلح للنكاح ٦٧/٢٠
تزويج الطفل والمعتوه ليس بإجبار ١١٦/٢٠
إن كان الأقرب للمرأة طفلا أو كافرا أو عبدا ، زوج الأبعد ١٨٤/٢٠
امرأة الطفل الذى لا يولد لمثله إذا مات عن زوجة ، فولدت ، لم يلحقه نسبه ، و لم تنقض به عدتها ٢٠/٢٤
إذا حملت المرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه ، فثاب لها لبن ، فأرضعت به طفلا ... ٢١٤/٢٤
يجوز للمرضعة نكاح أبى الطفل المرتضع ... ٢١٧/٢٤
إن أرضعت بلبن ولدها من الزنى طفلا ، صار ولدا لها ... ٢١٨/٢٤
إن وطئ رجلان امرأة بشبهة ، فأتت بولد فأرضعت بلبنه طفلا ... ٢٢١/٢٤
كل امرأة تحرم ابنتها على الرجل ... إذا أرضعت طفلة ، حرمتها عليه ٢٤٩/٢٤
إن كان لرجل خمس بنات ، فأرضعن طفلا ، كل واحدة رضعة ، لم يصرن أمهات له ٢٦٠/٢٤
إذا كان لامرأة لبن من زوج ، فأرضعت به طفلا ثلاث رضعات ، وانقطع لبنها ، فتزوجت آخر ، فصار لها لبن ، فأرضعت منه الصبى رضعتين ، صارت أما له ٢٦١/٢٤
لو زوج طفل طفلة ، فلا نفقة لها ٣٤٥/٢٤
حضانة الطفل ، حفظه عما يضره ٤٥٥/٢٤
أحق الناس بحضانة الطفل والمعتوه أمه ... ٤٥٦/٢٤
ينتقل الطفل إلى من يلى الأم فى الاستحقاق إذا لم تكن من أهل الحضانة ٤٥٧/٢٤
لا حضانة لامرأة مزوجة لأجنبى من الطفل ٤٧٢/٢٤
لا تثبت الحضانة إلا على الطفل والمعتوه ٤٧٨/٢٤
لا يقر الطفل بيد من لا يصونه ويصلحه ٤٩٣/٢٤
لو مات أبو الطفل أو الحمل ... فى دارنا ، فهو مسلم ١٦٤/٢٧
لو أسلم أبو الطفل ، أو أحدهما ، لا جده ، ولا جدته ، حكمنا بإسلامه ١٦٩/٢٧
أطفال الكفار فى النار ١٧١/٢٧
لا تباح ذكاة مجنون ، ولا سكران ، ولا طفل غير مميز ٢٩٢/٢٧
لا تنعقد يمين النائم ، والطفل ، والمجنون ٤٦٨/٢٧
لا تقبل شهادة الطفيلى ٣٥٩/٢٩
إن قدمت امرأة من بلد الروم معها طفل ، فأقر به رجل ، لحقه ١٨٤/٣٠

يلزمه طلب الماء من رفيقه ليتوضأ ١٩٧/٢
صفة طلب الماء ؛ أن يفتش فى رحله ما يمكن أن يكون فيه ١٩٨/٢
يكون الطلب بعد الوقت ، فإن طلبه قبله ، لزمه إعادة الطلب ١٩٩/٢
طالب العدو الخائف فواته ، هل له أن يصلى صلاة الخوف ؟ ١٥١/٥
يجوز للإمام طلب الزكاة من المال الظاهر والباطن ١٥٦/٧
لو طلب الإمام الزكاة ، لم يجب دفعها إليه ١٥٧/٧
هل يجوز دفع الزكاة إلى بنى المطلب ؟ ٣٠٦/٧
حكم موالى بنى المطلب فى الزكاة حكم موالى بنى هاشم ٣٠٨/٧
إذا طلبت امرأة أو صبية مسلمة الخروج من عند الكفار ... ٣٨٧/١٠
لا يورث حد القذف إلا بمطالبة الميت فى حياته ٣٣٤/١١
للمقرض طلب بدل القرض فى الحال ٣٣٢/١٢
إذا أقرضه أثمانا ، فطالبه بها ببلد آخر ... ٣٥٤/١٢
من طلب منه رد الرهن ، وقبل قوله ، فهل له تأخيره ليشهد ؟ ٤٨٥/١٢
لصاحب الحق مطالبة من شاء من الضامن والمضمون عنه فى الحياة والموت ٧/١٣
إذا طولب الضامن بالدين ، فلا يخلو ؛ إما أن يكون ضمن بإذن المضمون عنه ، أو لا ٤٠/١٣
إذا ضمن عن رجل بأمره ، فطولب الضامن ،... ٤٦/١٣
إذا طالب الكفيل المكفول به بالحضور معه ... ٨٠/١٣
إذا كان لرجل دين على آخر ، فطالبه به ... ١١٩/١٣
إن حصل فى هوائه أغصان شجرة غيره ، فطالبه بإزالتها ... ١٧٦/١٣
إن كان بين الشريكين حائط فانهدم ، فطلب أحدهما إعادته ، وأبى الآخر ... ٢٠٨/١٣
إن كان بين البيتين حائط لأحدهما ، فانهدم ، فطلب أحدهما من الآخر بناءه ... ٢١٦/١٣
لو طلب منه دين حال يقدر على وفائه ، فسافر قبل وفائه ... ٢٣١/١٣
لو طلب المعسر الحجر على نفسه من الحاكم ... ٢٤٦/١٣
تنقطع المطالبة من المفلس بالحجر ٣٤٦/١٣
يجوز التوكيل فى المطالبة بالحقوق ، وإثباتها ، والمحاكمة فيها ٤٤٧/١٣
من طلب منه حق فامتنع من دفعه حتى يشهد القابض على نفسه بالقبض ، وكان الحق عليه بغير بينة ... ٥٦٩/١٣
يجوز لكل واحد من الشريكين أن يبيع ويشترى ويقبض ويقبض ، ويطالب بالدين ٢٦/١٤
إذا غصب مال المضاربة أو سرق ، فهل للمضارب المطالبة به ؟ ١٠٤/١٤
إن طلب العامل البيع ، فأبى رب المال ، أجبر إن كان فيه ربح ، وإلا فلا ١٢٦/١٤
إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عرضا أو طلب البيع ، فله ذلك ١٢٧/١٤
إن مرض أحد الشريكين فى شركة الأبدان ، فالكسب بينهما ، فإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه ، لزمه ذلك ١٦٤/١٤

على المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ، ويصلح به ، وللمكترى مطالبتها بذلك ٢٨٤/١٤
لو طلب المالك تمليك الصبغ المغصوب بالقيمة ... ٢١٤/١٥
إذا غصب أثمانا ، فطالبه مالكها بها فى بلد آخر ... ٢٧٦/١٥
لا أثر لمطالبة مستأجر الدار ... ولا ضمان عليهم [إذا مال الحائط فطولبوا بنقضه] ٣٢٧/١٥
لو كان ملك الحائط المائل مشتركا ، فطولب أحد الشركاء بنقضه ... ٣٢٩/١٥
إن أخر الطلب بالشفعة بعد الإشهاد مع إمكانه ... ٣٩٣/١٥
لو لقى المشترى ، فسلم عليه ، ثم عقبه بالطلب ، فهو على شفعته ٣٩٥/١٥
لو نسى المطالبة أو البيع ، أو جهلها ، فهل تسقط الشفعة ؟ ٣٩٦/١٥
إن ترك الطلب والإشهاد لعجزه عنهما ،... لم تبطل شفعته ٣٩٧/١٥
إن أخبره بالبيع مخبر فصدقه ، و لم يطالب بالشفعة ، بطلت شفعته ٤٠٢/١٥
إن لقى المشترى الشفيع فى غير بلده فلم يطالبه ،... سقطت شفعته ٤٠٥/١٥
لو تقابلا بعد عفو الشفيع ، ثم عن له المطالبة ... ٤٥٤/١٥
إن تصرف المشترى فى المبيع قبل الطلب بوقف أو هبة ، سقطت الشفعة ٤٤٧/١٥
لو تقايلا بعد عفو الشفيع ، ثم عن له المطالبة ... ٤٥٤/١٥
إن مات الشفيع ، بطلت شفعته ، إلا أن يموت بعد طلبها ، فتكون لوارثه ٤٧٢/١٥
إن أشهد الشفيع على مطالبته بها للعذر ، ثم مات ، لم تبطل الشفعة ٤٧٤/١٥
لا يملك الشفيع الشقص بمجرد المطالبة ٤٧٥/١٥
إشهاد الشفيع على الطلب حالة العذر ... ٤٧٩/١٥
إن أودعه اثنان مكيلا أو موزونا ، فطلب أحدهما نصيبه ، سلمه إليه ٦٨/١٦
إن غصبت الوديعة ، فهل للمودع المطالبة بها ؟ ٦٨/١٦
لو أخر رد الوديعة بعد طلبها بلا عذر ، ضمن ... ٧١/١٦
إن طلب الإمهال فى إحياء الموات ، أمهل ١٢٣/١٦
متى جاء طالب اللقطة فوصفها ، لزم دفعها إليه بنمائها المتصل ... ٢٥١/١٦
لو أجر الموقوف عليه الوقف ، ثم طلب بزيادة ، فلا فسخ ... ٤٦١/١٦
ليس للابن مطالبة أبيه بدين ... ١١٢/١٧
ليس لورثة الابن مطالبة أبيه بما للابن عليه من الدين ١١٦/١٧
للابن مطالبة أبيه بنفقته الواجبة عليه ١١٦/١٧
هل لولد الولد مطالبة الأب بما لابنه فى ذمته ؟ ١١٧/١٧
لا تعضل المرأة سواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه ١٨٦/٢٠
لمستحق الفداء مطالبة الغار ابتداء ٤٤٧/٢٠
إن اعترف الزوج بالعنة أو قامت بينة على إقراره به ، فأنكر ، فطلبت يمينه فنكل ، ثبت عجزه ويؤجل سنة ٤٨٥/٢٠
إذا تم العقد ، وجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا طلبها ، وكانت حرة ... ٣٨٠/٢١
لو كانت المرأة نضوة الخلق ، وطلبها ، لزم تسليمها ٣٨١/٢١
إن سافر عن زوجته أكثر من ستة أشهر فطلبت قدومه ، لزمه ذلك إن لم يكن عذر ٤٠٦/٢١

إن أبى الزوج المبيت والوطء والقدوم و لم يكن عذر ، وطلبت الزوجة الفرقة ، فرق بينهما ٤٠٨/٢١
لو طلبت قدومه من السفر بعد ستة أشهر ، وأبى من القدوم ... لها الفسخ ٤١٠/٢١
إذا طلبت الزوجة الخلع وبذلت العوض ، فأجابها بصريح الخلع أو كنايته ... ٣٣/٢٢
إن كان موليا من نسائه كلهن ، فإذا طالبن كلهن بالفيئة ، وقف لهن كلهن ١٧٦/٢٣
لا حق لسيد الأمة فى طلب الفيئة والعفو عنها ، وإنما ذلك إليها ١٨٩/٢٣
إن كان المولى مظاهرا ، فقال : أمهلونى حتى أطلب رقبة أعتقها عن ظهارى . أمهل ثلاثة أيام ٢٠٢/٢٣
إذا لم يبق للمولى عذر ، وطلبت الفيئة – وهى الجماع – فجامع ، انحلت يمينه ، وعليه كفارتها ٣٠٥/٢٣
إن قذف امرأته ، فطالبته بالحد ، فأقام شاهدين على إقرارها بالزنى ، سقط عنه الحد ٤٢٣/٢٣
لا يعرض للزوج القاذف حتى تطالبه زوجته باللعان ٤٣٠/٢٣
إن طلب أحدهما دفع قيمة النفقة ، لم يلزم الآخر ٣٣٤/٢٤
إن رضيت بالمقام معه مع عسرته وترك المطالبة ، جاز ... ٣٦٨/٢٤
إذا طلبت المرأة رضاع ولدها فليس للزوج منعها ٤٢٤/٢٤
إن طلبت المزوجة بأجنبى إرضاع ولدها بأجر مثلها ، بإذن زوجها ، ثبت حقها ... ٤٢٧/٢٤
لو طلبت المرأة أكثر من أجرة مثلها لإرضاع ولدها ... ٤٢٨/٢٤
لو كانت المرأة مع زوج آخر وطلبت رضاع ولدها بأجرة مثلها ، ووجد من يتبرع برضاعه ... ٤٢٨/٢٤
على السيد تزويج رقيقه إذا طلبوا ذلك ٤٣٧/٢٤
السيد مخير فى الأمة بين تزويجها إذا طلبت ذلك ، وبين الاستمتاع بها ... ٤٣٨/٢٤
لو كان السيد غائبا غيبة منقطعة ، وطلبت أمته التزويج ... ٤٣٩/٢٤
لو شرط وطء المكاتبة ، وطلبت التزويج ، لا يلزم السيد إذا كان يطأ ٤٣٩/٢٤
متى امتنع السيد من الواجب عليه ، فطلب العبد البيع ، لزمه بيعه ٤٤٤/٢٤
إن طلب إنسانا بسيف مشهور ، فهرب منه ، فتلف فى هربه ، ضمنه ٣١٦/٢٥
إن طلبوا أيمان المدعى عليهم فى القسامة فنكلوا ، لم يحبسوا ، وهل تلزمهم الدية أو تكون فى بيت المال ؟ ١٦٤/٢٦
لو قذف عاقلا فجن ، أو أغمى عليه قبل الطلب ، لم يقم عليه الحد حتى يفيق ويطالب ٣٥٥/٢٦
هل يفتقر فى قطع النباش إلى المطالبة ؟ ٥٢٦/٢٦
الشرط السابع ، مطالبة المسروق منه بماله ٥٦٣/٢٦
وكيل المسروق منه كهو فى المطالبة ٥٦٤/٢٦
إن اقتتلت طائفتان لعصبية ، أو طلب رياسة ... ١٠٦/٢٧
لو طلب صاحب الطعام من المضطر زيادة لا تجحف ... ٢٤٩/٢٧
يجب على من يصلح للقضاء ، إذا طلب و لم يوجد غيره ، الدخول فيه ٢٦١/٢٨
إن طلب للقضاء ، فالأفضل أن لا يجيب إليه ... ٢٦٥/٢٨
للقاضى طلب الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة ٢٧٩/٢٨

لو طلبه خصمه ، أو حاكم ليحضر مجلس الحكم ، لزمه الحضور ٤٠٥/٢٨
إن طلب المدعى حبس المدعى عليه أو إقامة كفيل به إلى إقامة بينته البعيدة ، لم يقبل منه ٤٤٨/٢٨
إن كان بين المتقاسمين عبيد ، أو بهائم ، أو ثياب ، ونحوها ، فطلب أحدهما قسمها أعيانا بالقيمة ، لم يجبر الآخر عليه ٥٥/٢٩
إن كان بين المتقاسمين أرض ذات زرع ، فطلب أحدهما قسمها دون الزرع ، قسمت ٦٥/٢٩
طلب جواب الدعوى من العبد ومن سيده جميعا على الأول ... ١٦٩/٣٠

(ط ل س م)

يحرم طلسم ورقية بغير عربى ... ١٩١/٢٧

(ط ل ع)

يستحب أن يقعد بعد صلاة الفجر حتى تطلع الشمس ٥٧٧/٣
لو طلعت الشمس وهو فى صلاة الصبح ، أتمها ٢٤٦/٤
من صلى الفجر ثم شك ، هل طلع الفجر أو لا ، لزمته الإعادة ... ٤١٥/٤
يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر قبل الزوال وبعد طلوع الفجر ... ١٨٥/٥
إن اغتسل للجمعة بعد طلوع الفجر أجزأ ، وإن اغتسل قبله لم يجزئه ٢٧١/٥
إذا طلع الفجر والقمر خاسف ... ٤٠١/٥
جواز تعجيل الزكاة بعد طلوع الطلع والحصرم وظهوره ١٩٠/٧
إن عجل عشر الثمرة قبل طلوع الطلع والحصرم ، لم يجزئه ١٩٠/٧
حكم الحائض تؤخر الغسل إلى بعد طلوع الفجر ، حكم الجنب [فى الصيام] ٤٣٣/٧
إن أكل شاكا فى طلوع الفجر ، فلا قضاء عليه ٤٣٧/٧ ، ٤٩٠
إذا طلع الفجر وهو مجامع ، فإستدام الجماع ... ٤٦٣/٧ ، ٤٦٦
لو طلع الفجر وهو مجامع فنزع فى الحال ، مع أول طلوع الفجر ،... ٤٦٦/٧
يستحب تأخير السحور ، إجماعا ، إذا لم يخش طلوع الفجر ٤٨٧/٧
لو كان بالمحرم شيء لا يحب أن يطلع عليه أحد ، جاز له اللبس ، وعليه الفداء ٣٢٤/٨
إذا طلعت الشمس ، سار إلى عرفة ، فأقام بنمرة حتى تزول الشمس ١٥٤/٩
من طلع عليه الفجر يوم النحر و لم يقف بعرفة ، فقد فاته الحج ، ويتحلل بطواف وسعى ٢٩٩/٩
إن شرط الخيار إلى طلوع الشمس ،... صح ٢٩٢/١١
هل الطلع نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٢/١١
طلع الفحال ، يراد للتلقيح ، كطلع الإناث ١٥٦،١٦٠/١١
لو تأبر الطلع المشمول بالبيع فى يد المشترى ، كانت الثمرة له ٤٦٢/١٥
لو قال : أول غلام لى يطلع فهو حر . فطلع عبيده كلهم ... ٩٤/١٩
إن أصدقها نخلا حائلا ، فأطلعت ، ثم طلقها قبل الدخول ... ١٨٢/٢١
لو قال : لا طلعت الشمس . فهو كقوله : لأصعدن السماء [إذا علق الطلاق عليه] ٤٠٣/٢٢
ما ليس بمال ، ولا يقصد به المال ، ويطلع عليه الرجال فى غالب الأحوال ... لا يقبل فيه إلا رجلان ١٥/٣٠

ما لا يطلع عليه الرجال ... يقبل فيه شهادة امرأة واحدة ٣١/٣٠

(ط ل ق)

لا فرق بين كون يد النائم مطلقة ، أو مشدودة فى جراب ، أو مكتوفا [إذا غمس يده فى الماء] ٧١/١
إن نوى نفلا ، أو أطلق النية للصلاة ، لم يصل إلا نفلا ٢٣١/٢
لو سألته الخلع أو الطلاق بعوض ، لم يمنع الحيض منه ٣٧٠/٢
إن أحرمت بواجب ، فحلف زوجها بالطلاق الثلاث أن لا تحج العام ، فليس لها أن تحل ٣٨/٤
لو نوى المسافر إقامة مطلقة ، أو ... لزمه الإتمام ٧٣/٥
إن طلق زوجته طلاقا بائنا ، ثم مات أحدهما فى العدة ، لم يجز لواحد منهما غسل الآخر ٤٤/٦
لو نذر أن يعتكف يوما معينا أو مطلقا ... ٥٩٥/٧
لو وصى بحج نفل ، أو أطلق ، جاز من ميقات ٧٥/٨
من أحرم مطلقا ، صح ، وله صرفه إلى ما شاء ١٩٨/٨
إذا نذر هديا مطلقا ، فأقل ما يجزئه شاة أو سبع بدنة ٤١١/٩
إذا أسر الكفار مسلما ، فأطلقوه بشرط أن يقيم عندهم مدة ، لزمه الوفاء لهم ٣٦٥/١٠
إن أطلق الكفار الأسير المسلم بشرط أن يبعث إليهم مالا ... ٣٦٧/١٠
لو باعت الزوجة الصداق قبل الدخول بشرط الخيار ، ثم طلقها الزوج ... ٣٠٦/١١
لو باع الدار وأطلق ... ١٤١/١٢
إذا أقرضه مطلقا ، فقضاه أكثر منه ... ٣٤٥/١٢
لو طلقها ثلاثا ، أو أقل ، فصالحها على مال ، لتترك دعواها ، لم يجز ١٣٨/١٣
لو صالح سارقا ليطلقه ، أو شاهدا ليكتم شهادته ... لم يصح الصلح ١٦٤/١٣
لو علم الولى من السفيه أنه يطلق إذا زوج ، اشترى له أمة ٣٩٤/١٣
إن أقر السفيه بحد ... أو طلق زوجته ، أخذ به ٣٩٧/١٣
صحة وكالة المميز فى الطلاق وغيره مبنى على صحته منه ٤٤٢/١٣
يجوز التوكيل فى العتق والطلاق ٤٤٣/١٣
إذا وكل عبده فى إعتاق نفسه ، أو امرأته فى طلاق نفسها ، صح ٤٦٥/١٣
لو وكل امرأته ، ثم طلقها ، لم تبطل الوكالة ٤٧٤/١٣
لو وكله فى طلاق زوجته ، فوطئها ، بطلت الوكالة ٤٧٦/١٣
إذا وقعت الوكالة مطلقة ، ملك التصرف أبدا ٤٨٠/١٣
إذا أطلق الوكالة ، لم يصح أن يبيعه بمنفعة ولا بعرض أيضا ٤٩٣/١٣
إن وكله فى بيع عبد بمائة فباع بعضه بها ، أو وكله مطلقا فباع بعضه بثمن الكل ، جاز ٤٩٩/١٣
يلزم الوكيل تطليق المرأة التى ادعى أن الموكل وكله فى الزواج بها ٥٥٤/١٣
لو غاب رجل ، فجاء رجل إلى امرأته فذكر أن زوجها طلقها وأبانها ووكله فى تجديد نكاحها بألف ... ٥٥٦/١٣
لو تعدى الشريك مطلقا ، ضمن ، والربح لرب المال ٥٠/١٤

ليس للمضارب نفقة إلا بشرط ، فإن شرطها له وأطلق ، فله جميع نفقته ١٠٨/١٤
يجوز استئجار النقد للتحلى والوزن ... فإن أطلق الإجارة ... ٣٢٢/١٤
ليس لوكيل مطلق إيجار مدة طويلة ، بل العرف ٣٥٤/١٤
إذا أطلق المتسابقان الإصابة ، تناولها على أى صفة كانت ٤٨/١٥
إذا قيل بالشفعة فى الممهور ، فطلق الزوج قبل الدخول ، وقبل الأخذ ... ٣٧٠/١٥
لو دفع الوديعة إليه وأطلق ، و لم يعين موضعا فتركها بجيبه أو يده ... لم يضمن ٢٤/١٦
لو أطلق وقف الحلى ... ٣٧٤/١٦
لو قال لامرأته : أنت طالق إن لم تبرئينى . فأبرأته ، صح ، وهل ترجع ؟ ٨٥/١٧
تصح الوصية مطلقة ومقيدة ... ٢٥٦/١٧
إن وصى بشراء عبد وأطلق ، أو ببيع عبده وأطلق فالوصية باطلة ٣٠٩/١٧
باب ميراث المطلقة ٢٩٩/١٨-٣٣٤
إذا قال لأمته : أنت طالق . ينوى به العتق ... ١٦/١٩
يصح التدبير مطلقا ومقيدا ١٤٤/١٩
يجوز التعريض بالخطبة فى عدة الوفاة ، وفى البائن بطلاق ثلاث ٦٩/٢٠
للسيد أن يعين لعبده المهر ، وله أن يطلق ... ١٣٥/٢٠
يجوز التوكيل فى النكاح مطلقا ومقيدا ٢٠٥/٢٠
إن طلق السيد أمته قبل الدخول ، رجع عليها بنصف قيمتها ٢٣٤/٢٠
تحرم مطلقته ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره ٣٤٤/٢٠
لو طلق الحرة طلاقا بائنا ، جاز له نكاح الأمة فى عدتها ، مع وجود الشرطين ٣٧٢/٢٠
صحة شرط أن لا يتزوج عليها ، أو إن تزوج عليها ، فلها أن تطلق نفسها ٣٩١/٢٠
إن شرط لها طلاق ضرتها ... ٣٩٥/٢٠
إن تزوج الرجل المرأة بغير شرط ، إلا أن فى نيته طلاقها بعد شهر ، أو إذا انقضت حاجته ، فالنكاح صحيح ٤١٩/٢٠
إن شرط أن يطلقها فى وقت بعينه ، فلا يصح النكاح ٤١٩/٢٠
إن طلقت الأمة المعتقة قبل اختيارها ، وقع الطلاق ٤٦٤/٢٠
إن طلقها قبل الدخول ، ثم علم أنه كان بها عيب ، فعليه نصف الصداق ، ولا يرجع به ٥٢٠/٢٠
لو وطئ المرتد زوجته المرتدة ، أو طلقها ، وقلنا : لا تتعجل الفرقة ... ٣٩/٢١
إن طلق من أسلم – وتحته أكثر من أربع نسوة – إحداهن ، كان اختيارا لها ٥١/٢١
سواء كان بلفظ الطلاق أو السراح أو الفراق [إذا أسلم الكافر ثم اختار من نسائه] ٥٢/٢١
إن طلق الجميع ، أقرع بينهن ، فأخرج بالقرعة أربع منهن ٥٣/٢١
إن طلقها قبل الدخول وقبل تعليمها السورة ... ٩٨/٢١
لو طلقها بعد الدخول ، وقبل تعليمها السورة ... ٩٩/٢١
إن أصدقها عبدا مطلقا ، لم يصح ١٠٩/٢١
إن أصدقها طلاق امرأة له أخرى ، لم يصح ... فإن فات طلاقها بموتها ... ١١٧/٢١

لو جعل صداقها أن يجعل إليها طلاق ضرتها إلى سنة ... ١٢٠/٢١
إن طلقها قبل الدخول فلها نصف مهر المثل [إذا أصدقها محرما] ١٣٢/٢١
إن طلقها قبل الدخول بعد قبض الألفين ، رجع عليها بألف ، و لم يكن على الأب شيء مما أخذ ١٤٠/٢١
إن شرط الأب لنفسه جميع الصداق ، ثم طلق قبل الدخول بعد تسليم الصداق إليه ... ١٤١/٢١
لو طلق العبد ، فإن كان الطلاق رجعيا ، فله الرجعة بدون إذن سيده ١٥٤/٢١
إن قبضت صداقها ثم طلقها قبل الدخول ... ١٧٢/٢١
إن أصدقها شقصا ، وقلنا : للشفيع أخذه . فأخذه ، ثم طلق الزوج ... ١٨٠/٢١
لو طلق قبل أخذ الشفيع ... ١٨٢/٢١
إن أصدقها نخلا حائلا ، فأطلعت ، ثم طلقها قبل الدخول ... ١٨٢/٢١
إن نقص الصداق فى يدها بعد الطلاق ، فهل تضمن نقصه ؟ ١٨٥/٢١
إن قال الزوج : نقص الصداق قبل الطلاق . وقالت الزوجة : بعده ... ١٨٧/٢١
إذا خالع امرأته بعد الدخول ، ثم تزوجها فى عدتها ، وطلقها قبل دخوله بها ... ١٨٧/٢١
إذا طلق المرأة قبل الدخول ، وقد تصرفت فى الصداق بعقد من العقود ... ١٨٨/٢١
إن أصدقها أرضا فبنتها دارا ... ثم طلقها قبل الدخول ... ١٩٣/٢١
إن أصدق ذمى ذمية خمرا ، فتخللت فى يدها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٩٧/٢١
لو أصدقها صيدا ، ثم طلق وهو محرم ... ٢٠٠/٢١
الزوج هو الذى بيده عقدة النكاح ، فإذا طلق قبل الدخول ... ٢٠١/٢١
إذا طلقت قبل الدخول ، وتنصف المهر بينهما ... ٢٠٧/٢١
إذا طلقت بعد الدخول ، ليس للأب العفو عن الصداق ٢٠٧/٢١
إذا أبرأت المرأة زوجها من صداقها ... ثم طلقها قبل الدخول ... وإن ارتدت قبل الدخول ... ٢١٠/٢١
إن أصدقها عبدا ، فوهبته نصفه ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢١٢/٢١
إن أبرأته المفوضة من نصف صداقها ، ثم طلقها قبل الدخول ، فلا متعة لها ٢١٧/٢١
إن طلق المفوضة البضع قبل الدخول ، فليس لها إلا المتعة ٢٦٩/٢١
إن فرض لها بعد العقد ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧١/٢١
المتعة تجب على كل زوج لكل زوجة مفوضة طلقت قبل الدخول ٢٧٢/٢١
رجل تزوج امرأة ، و لم يكن فرض لها مهرا ، ثم وهب لها غلاما ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧٣/٢١
إن دخل بها ، استقر مهر المثل ، فإن طلقها بعد ذلك ، فهل تجب المتعة ؟ ٢٧٨/٢١
إذا طلق المسمى لها ، أو المفوضة المفروض لها بعد الدخول ، فلا متعة لواحدة منهما ... ٢٨٠/٢١
من طلق امرأته قبل الدخول طلقة ، وظن أنها لا تبين بها ، فوطئها ، لزمه مهر المثل ونصف المسمى ٢٩٦/٢١
إذا أذهب الزوج عذرة زوجته ، ثم طلق قبل الدخول ... ٣٠١/٢١
لو مات أو طلق من دخل بها ، فوضعت فى يومها ، ثم تزوجت فيه وطلق قبل دخوله ، ثم تزوجت فى يومها من دخل بها ... ٣٠٢/٢١

يقضى لها ليلتها ولو كان قد تزوج غيرها بعد طلاقها ٢١/٤٦٧
إذا طلق إحدى نسائه فى ليلتها أثم ، فإن تزوجها بعد ، قضى لها ليلتها ٢١/٤٦٧
يصح الخلع من كل زوج يصح طلاقه ، مسلما كان أو ذميا ٢٢/١٥
هل للأب خلع زوجة ابنه الصغير أو طلاقها ؟ ٢٢/١٧
من قال : طلق بنتى ، وأنت برىء من مهرها . ففعل ... ٢٢/١٨
غير الأب ليس له أن يطلق على الابن الصغير ٢٢/١٩
إذا قالت له امرأته : طلقنى وضرتى بألف . وطلقهما ... ٢٢/٢٣
إن قالت له امرأته : طلقنى بألف على أن تطلق ضرتى – أو – على أن لا تطلق ضرتى ... ٢٢/٢٣
الخلع طلاق بائن ٢٢/٢٩
من شرط وقوع الخلع فسخا أن لا ينوى به الطلاق ... فإن نوى به الطلاق ، وقع طلاقا ٢٢/٣١
لا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به ٢٢/٣٧
إذا قالت امرأته : طلقنى بدينار . فطلقها ، ثم ارتدت ... ٢٢/٤١
إن قالت امرأته : بعنى عبدك هذا وطلقنى بألف . ففعل ... ٢٢/٤٤
إذا خالعها على عبد مطلق أو عبيد ... ٢٢/٦٦
إن خالعها على دابة ... أو يقول : إن أعطيتنى ذلك فأنت طالق ... ٢٢/٦٧
إذا قال : إن أعطيتنى هذا العبد فأنت طالق . فأعطته إياه ... ٢٢/٦٨
إذا قال : إن أعطيتنى ألف درهم فأنت طالق . فأعطته ألفا أو أكثر ... ٢٢/٧١
إن قال : إن أعطيتنى ثوبا هرويا فأنت طالق . فأعطته مرويا ، لم تطلق ٢٢/٧٢
كل موضع علق الزوج طلاقها على عطيتها إياه ، فمتى أعطته على صفة يمكنه القبض ، وقع الطلاق ... ٢٢/٧٤
إن قال : إن أعطيتنى . أو : إذا أعطيتنى ... ألفا ، فأنت طالق . كان على التراخى ٢٢/٧٥
إذا قال لامرأته : أنت طالق بألف إن شئت ... ٢٢/٧٨
إن قالت له : اخلعنى بألف ... أو : طلقنى بألف ... ففعل ، بانت واستحق الألف ٢٢/٧٩
إن قالت : اخلعنى بألف . فقال : أنت طالق ... ٢٢/٨٠
لو قالت : طلقنى بألف إلى شهر . فطلقها قبله ، فلا شىء له ٢٢/٨٢
إذا قالت : طلقنى واحدة بألف . فطلقها ثلاثا ، استحق الألف ٢٢/٨٣
لو قالت : طلقنى بألف . فقال : خلعتك ... ٢٢/٨٣
لو طلقها اثنتين بعد أن قالت له : طلقنى واحدة بألف ... ٢٢/٨٤
لو قالت : طلقنى واحدة بألف . فقال : أنت طالق وطالق وطالق . بانت بالأولة ٢٢/٨٤
إن قالت : طلقنى ثلاثا بألف . فطلقها واحدة ... ٢٢/٨٦
إن قالت : طلقنى ثلاثا ولك ألف ... ٢٢/٨٧
إن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة ففعل ، استحق الألف ، علمت أو لم تعلم [إذا قالت : طلقنى ثلاثا بألف] ٢٢/٨٨
إن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة فقالت : طلقنى ثلاثا بألف ، واحدة أبين بها ، واثنتين فى نكاح آخر ... ٢٢/٨٩

لو قالت : طلقنى عشرا بألف . فطلقها واحدة أو اثنتين ... ٨٩/٢٢
إن قالت : طلقنى بألف إلى شهر . أو أعطته ألفا على أن يطلقها إلى شهر ... ٩٠/٢٢
لو لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة ، فقالت : طلقنى ثلاثا بألف . فقال : أنت طالق طلقتين ... ٩٠/٢٢
إن كان له امرأتان ؛ مكلفة ، وغير مكلفة ، فقال : أنتما طالقتان إن شئتما . فقالتا : قد شئنا ... ٩٢/٢٢
إن قال لامرأته : أنت طالق وعليك ألف ... ٩٤/٢٢
لو قالت له زوجتاه : طلقنا بألف . فطلق إحداهما ... ٩٤/٢٢
إن قال : أنت طالق على ألف ... ٩٦/٢٢
قول الزوج : أنت طالق بألف . مثل قوله : أنت طالق على ألف ٩٨/٢٢
إن قال : أنت طالق ثلاثا بألف . فقالت : قد قبلت واحدة بألف ... ٩٩/٢٢
إذا قال الأب : طلق ابنتى وأنت برىء من صداقها . فطلقها ... ١٠٠/٢٢
لا ينقلب الطلاق الرجعى بائنا ببذلها الألف فى المجلس ١٠٠/٢٢
إن طلقها فى مرض موته ، وأوصى لها بأكثر من ميراثها ... ١٠٢/٢٢
لو تطالق الزوجان ، تراجعا بجميع الحقوق ١١٥/٢٢
إن علق الزوج طلاقها بصفة ، ثم خالعها فوجدت الصفة ... ١١٩/٢٢
إن قال : سألتنى طلقة بألف . فقالت : بل سألتك ثلاثا بألف فطلقتنى واحدة ... ١١٧/٢٢
لو قال الزوج : إن بنت منى ، ثم تزوجتك ، فأنت طالق . فبانت ثم تزوجها ... ١٢١/٢٢
يحرم الخلع حيلة لإسقاط عين طلاق ١٢٣/٢٢
كتاب الطلاق ١٢٩/٢٢-٥٩٦، ٥/٢٣-٧٥
باب سنة الطلاق وبدعته ١٦٩/٢٢-٢١٠
باب صريح الطلاق وكنايته ٢١١/٢٢-٣٠٥
باب ما يختلف به عدد الطلاق ٣٠٧/٢٢-٣٦٨
باب الاستثناء فى الطلاق ٣٦٩/٢٢-٣٨٨
باب الطلاق فى الماضى والمستقبل ٣٨٩/٢٢-٤٣٧
فصل فى الطلاق فى زمن مستقبل ٤٠٩/٢٢-٤٣٧
باب تعليق الطلاق بالشروط ٤٣٩/٢٢-٥٩٦
فصل فى تعليق الطلاق بالحيض ٤٧٢/٢٢-٤٨٤
فصل فى تعليق الطلاق بالحمل ٤٨٥/٢٢-٤٩١
فصل فى تعليق الطلاق بالولادة ٤٩٢/٢٢-٤٩٩
فصل فى تعليق الطلاق بالطلاق ٥٠٠/٢٢-٥٢١
فصل فى تعليق الطلاق بالحلف ٥٢٢/٢٢-٥٣٣

فصل فى تعليق الطلاق بالكلام ٢٢/٥٣٤-٥٤٧
فصل فى تعليق الطلاق بالإذن ٢٢/٥٤٨-٥٥٣
فصل فى تعليق الطلاق بالمشيئة ٢٢/٥٥٤-٥٧٣
باب الشك فى الطلاق ٢٣/٣٥-٧٥
لو خلا بامرأته ثم طلقها ، يملك عليها الرجعة ٢٣/٧٩
الرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار والإيلاء ٢٣/٨٤
لا تحصل الرجعة بإنكار الطلاق ٢٣/٩٢
من طلق طلاقا بغير عوض ، فله رجعة زوجته ما دامت فى العدة ٢٣/٩٣
تعود الرجعية على ما بقى من طلاقها ، سواء رجعت بعد نكاح زوج غيره أو قبله ٢٣/٩٩
إن طلقها ثلاثا ، لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، ويطأها فى القبل ٢٣/١١٩
لو كانت أمة فاشتراها مطلقها ، لم يحل له وطؤها ٢٣/١٢٩
لو علق العبد طلاقا ثلاثا بشرط ، فوجد الشرط بعد عتقه ، لزمته الثلاث ٢٣/١٣٢
إذا غاب عن مطلقته ، فأتته فذكرت أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها منه ،... ٢٣/١٣٣
لو جاءت امرأة حاكما وادعت أن زوجها طلقها وانقضت عدتها ، كان له تزويجه إن ظن صدقها ٢٣/١٣٥
إن حلف أن لا يطأ بنذر ، أو عتق ، أو طلاق ، لم يصر موليا ٢٣/١٤٧
لو علق طلاق غير مدخول بها بوطئها ، ففى إيلائه الروايتان ٢٣/١٥١
إن قال لنسائه : كلما وطئت واحدة منكن فضرائرها طوالق . فإن قلنا : ليس هذا بإيلاء . فلا كلام ٢٣/١٧٧
إن قال : إن وطئتك فأنت طالق . وقال للأخرى : شركتك معها . ونوى ... ٢٣/١٨٠
إن طلق فى أثناء مدة الإيلاء ، انقطعت المدة ٢٣/١٩٥
إن كان الإيلاء بتعليق عتق أو طلاق ، وقع بنفس الوطء ٢٣/٢١٠
إن طلق المولى واحدة ، فله رجعتها ٢٣/٢١٥
إن لم يطلق المولى بعد امتناعه من الفيئة ، حبس وضيق عليه حتى يطلق ٢٣/٢١٧
إن طلق الحاكم على المولى واحدة ، فهو كطلاق المولى ٢٣/٢١٩
إن قال الرجل لامرأته : أنت على حرام . فهو ظهار ، إلا أن ينوى طلاقا أو يمينا ... ٢٣/٢٤٠
إن قال الرجل لامرأته : أنت طالق كظهر أمى . طلقت ٢٣/٢٤٤
إن قال الرجل لامرأته : أنت على حرام . ونوى الطلاق والظهار معا ، كان ظهارا ٢٣/٢٤٥
يصح الظهار من كل زوج يصح طلاقه ، مسلما كان أو ذميا ٢٣/٢٤٦
من لا يصح طلاقه لا يصح ظهاره ٢٣/٢٤٩
يصح الظهار معجلا ومعلقا بشرط ، ومطلقا ومؤقتا ٢٣/٢٦١
إن مات أحد الزوجين المظاهرين ، أو طلقها قبل الوطء ، فلا كفارة ٢٣/٢٧١
إن قال لامرأته : أنت طالق يا زانية ثلاثا ... يلاعن ٢٣/٣٩٨
إذا قلنا : تحل للملاعن الزوجة بإكذاب نفسه . فإن لم يكن وجد منه طلاق ، فهى باقية على النكاح ٢٣/٤٤٦

إن طلق الرجل امرأته وهى حامل ، فولدت ، ثم ولدت آخر قبل مضى ستة أشهر ، فهو من الزوج ٤٦٩/٢٣
إن طلق امرأته طلاقا رجعيا ، فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ... ٤٧٤/٢٣
إن طلقها فى الصحة طلاقا بائنا ، ثم مات فى عدتها ... ٣١/٢٤
إن كان الطلاق فى مرض موته اعتدت أطول الأجلين ٣٢/٢٤
إن مات المريض المطلق بعد انقضاء عدتها بالحيض ... فليس عليها عدة لموته ٣٣/٢٤
لو طلق فى مرض الموت ، ثم انقضت عدتها ، ثم مات ، لزمها عدة الوفاة ٣٣/٢٤
لو طلق بعض نسائه ... ثم أنسيها ، ثم مات ... ٣٤/٢٤
إذا طلق واحدة من نسائه لا بعينها ، أخرجت بالقرعة ، وعليها العدة دون غيرها ٣٧/٢٤
لا تعتد بالحيضة التى طلقها فيها حتى تأتى بثلاث كاملة بعدها ٤٧/٢٤
إذا طلقها وهى طاهر ، انقضت عدتها برؤية الدم من الحيضة الثالثة ... ٥٢/٢٤
هل يعتبر أن يطلقها ولى زوجها ، ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة قروء ؟ ٨٣/٢٤
لا يشترط أن يطلقها ولى زوجها بعد اعتدادها للوفاة ٨٤/٢٤
من مات عنها زوجها ، أو طلقها وهو غائب ، فعدتها من يوم مات أو طلق ... ٩٨/٢٤
إن كانت بائنا فأصابها المطلق عمدا ... ١١٠/٢٤
لو وطئت امرأته بشبهة ، ثم طلقها رجعيا ، اعتدت له أولا ثم اعتدت للشبهة ١١١/٢٤
إذا طلقها واحدة ، فلم تنقض عدتها حتى طلقها ثانية ، بنت على ما مضى من العدة ١٢١/٢٤
إن راجعها ، ثم طلقها بعد دخوله بها ، استأنفت العدة من الطلاق الثانى ١٢٢/٢٤
إن طلقها قبل دخوله بها ، فهل تبنى أو تستأنف ؟ ١٢٢/٢٤
إن طلقها طلاقا بائنا ، ثم نكحها فى عدتها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٢٤/٢٤
إن طلقها طلاقا رجعيا ، فنكحت فى عدتها من وطئها ... ١٢٦/٢٤
لو كانت دار المطلق متسعة لهما ، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد ... جاز ١٦٧/٢٤
إذا اشترى أمة مزوجة ، فطلقها الزوج قبل الدخول ، وجب استبراؤها ١٨٨/٢٤
إذا تزوج كبيرة ثم طلقها ، فأرضعت صغيرة بلبنه ... ٢٦٥/٢٤
لو تزوج رجل كبيرة ، وآخر صغيرة ، ثم طلقاهما ، ونكح كل واحد منهما زوجة الآخر ، ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة ... ٢٦٦/٢٤
إذا طلق امرأته ، ولها منه لبن ، فتزوجت بصبى ، فأرضعته بلبنه ، انفسخ نكاحها منه ٢٦٧/٢٤
إن كانت البائن بفسخ أو طلاق حاملا ، فلها النفقة والسكنى ٣٠٨/٢٤
يلزم الزوج نفقة المطلقة الرجعية ٣٠٨/٢٤
إن طلق زوجته و لم ينفق عليها ، يظنها حائلا ، ثم تبين أنها كانت حاملا ... ٣١٦/٢٤
يلزم الزوج دفع نفقة الحامل المطلقة إليها يوما فيوما ٣٢١/٢٤
هل تجب السكنى للمطلقة الحامل ؟ ٣٢٥/٢٤
إن ماتت أو طلقها قبل مضى السنة ، فهل يرجع عليها بقسط بقية السنة من النفقة ؟ ٣٣٧/٢٤

إذا طلق الأمة طلاقا رجعيا ، فلها النفقة فى العدة ٣٥٤/٢٤
إن كان المطلق عبدا ، فطلقها طلاقا بائنا وهى حامل ... ٣٥٥/٢٤
لو وقف على أولاده ، وشرط فى وقفه أن من تزوج من البنات لا حق له ، فتزوجت ، ثم طلقت ... ٤٧٧/٢٤
إذا عفا عن القاتل مطلقا ، صح ، و لم يلزمه عقوبة ١٥٨/٢٥
إن عفا مطلقا ، وقلنا : الواجب أحد شيئين ... ٢٠٨/٢٥
إن قال الجانى : عفوت مطلقا . أو : عفوت عنها وعن سرايتها . قال : بل عفوت إلى مال ... ٢١٥/٢٥
إن استطلق بولها مع فتقها ، لزمته دية من غير زيادة ٣٤/٢٦
إن استطلق بول المكرهة على الزنى والموطوءة بشبهة مع إفضائهما ... ٣٦/٢٦
أسماء الله تعالى قسمان ؛ أحدهما ، ما لا يسمى به غيره ... إن نوى بالقسم به اسم الله تعالى ، أو أطلق ، فهو يمين ، وإن نوى غيره ، فليس بيمين ٤٣٠/٢٧
كراهة الحلف بالعتق والطلاق ٤٦٦/٢٧
الحلف بنذور مكررة ، أو بطلاق مكفر ... ٥٣٦/٢٧
من قال لامرأته : إن سرقت منى شيئا وبعتنيه ، فأنت طالق ،... ٣٩/٢٨
إطلاق الحاكم المحبوس من الحبس أو غيره حكم ٣٧٥/٢٨
لو نوى بجحوده الطلاق ، لم تطلق ٤٧٣/٢٨
إن أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها ... ٥٠٨/٢٨
إن وقتت إحدى بينتى المتنازعين وأطلقت الأخرى ، فهما سواء ١٧١/٢٩
لو شهد اثنان فى محفل على واحد أنه طلق ، أو أعتق ، قبل ٢٦٣/٢٩
لو شهدا على رجل أنه طلق من نسائه ، أو أعتق من إمائه ... وقالا : نسينا عينها . لم تقبل هذه الشهادة ٣١٢/٢٩
لو علق طلاقا ، إن كان لزيد عليه شيء ، فشهد شاهدان أنه أقرضه ، لم يحنث ٣١٢/٢٩
إن شهد اثنان بطلاق ضرة أمهما ، أو قذف زوجها لها ، قبلت شهادتهما ٤١٧/٢٩
إن رجع شهود الطلاق قبل الدخول ، غرموا نصف المسمى ... ٦٨/٣٠
لا يحلف المتهم بطلاق ١٣٣/٣٠
إن أقر بطلاق امرأته فى صحته ، لم يسقط ميراثها ١٦٦/٣٠
إن أقر العبد بحد ، أو قصاص ، أو طلاق ، صح ... ١٦٧/٣٠
إن أقر بدراهم وأطلق ، ثم فسرها بسكة البلد الذى أقر بها فيه ، قبل ٢٦١/٣٠

(ط م ر)

إذا كان العدو فى المطمورة ، فعلمت أنك تقدر عليهم بغير النار ... ٦٦/١٠

(ط م م)

لو خاف هدم سور ، أو طم خندق إن صلى آمنا ، صلى صلاة خائف ... ١٥٦/٥

كتاب الطهارة ١/٢٩- ٤٣٦ ، ٢/٥- ٤٨٢
يشترط للصلاة طهارة موضع الصلاة ... ٣/٢٨١
إن طين الأرض النجسة أو بسط عليها شيئا طاهرا ... ٣/٢٨٣
حكم الحيوان النجس إذا بسط عليه شيئا طاهرا ... ٣/٢٨٦
إن صلى على مكان طاهر من بساط طرفه نجس ... ٣/٢٨٧
لا يؤم من عدم الماء والتراب من تطهر بأحدهما ، ويأتم المتوضىء بالماسح ... ٤/٤١٠
يجوز الجمع لعاجز عن الطهارة والتيمم لكل صلاة ٥/٩٠
هل يشترط للخطبتين الطهارة ، وأن يتولاهما من يتولى الصلاة ؟ ٥/٢٢٩
يستحب تطهير ثياب المريض قبيل موته ٦/١٧
حكم من طهرت من الحيض والنفاس ثم ماتت حكم الجنب فى الغسل ٦/٩٢
إن طهرت حائض ، أو نفساء ، أو قدم المسافر مفطرا ، فعليهم القضاء ٧/٣٦٢
يستحب للجنب والحائض إذا طهرت ليلا ، الغسل قبل الفجر ٧/٤٣٤
لو تمضمض الصائم أو استنشق لغير طهارة ... ٧/٤٣٥
إذا شك فى الطهارة وهو فى الطواف ، لم يصح طوافه ٩/١١٥
إذا فرغ المتمتع ، ثم علم أنه كان على غير طهارة فى أحد الطوافين لا بعينه ، بنى الأمر على الأشد ٩/١١٦
تسن الطهارة للوقوف بعرفة ٩/١٦٩
إذا نفرت الحائض بغير وداع ، فطهرت قبل مفارقة البنيان ، رجعت فاغتسلت وودعت ٩/٢٦٦
إن غصب الجلد ودبغه ، وقلنا بطهارته ، لزمه رده ١٥/١٢٢
إن وطىء اثنان امرأة بشبهة ، أو جارية مشتركة بينهما فى طهر واحد ... ١٦/٣٥٢
إذا وطىء رجلان امرأة فى طهر واحد وطأ يلحق النسب من مثله ... ١٨/٣٢٧
لا بأس بالخلع فى الحيض أو الطهر الذى أصابها فيه ٢٢/٨
إن طلق المدخول بها فى حيضها ، أو طهر أصابها فيه ... ٢٢/١٧٢
لو طلقها فى آخر طهر لم يصبها فيه ... ٢٢/١٧٤
طلاقها فى الطهر المتعقب للرجعة بدعة ٢٢/١٧٧
إن طلقها ثلاثا فى طهر لم يصبها فيه ... ٢٢/١٧٩
لو طلق ثانية وثالثة فى طهر واحد ، بعد رجعة أو عقد ... ٢٢/١٨٢
إن طلق اثنتين فى طهر ، ثم تركها حتى انقضت عدتها ... ٢٢/١٩٠
إذا قال لها فى طهر جامعها فيه : أنت طالق للسنة . فيئست من الحيض ... ٢٢/١٩٣
إذا قال لمن لها سنة وبدعة : أنت طالق للسنة . فى طهر لم يصبها فيه ... ٢٢/١٩٤
إن قال لها : أنت طالق للبدعة . وهى حائض أو فى طهر أصابها فيه ... ٢٢/١٩٦
إن قال لطاهر : أنت طالق للبدعة فى الحال ... ٢٢/١٩٧

وقوع الثلاث فى طهر لم يصبها فيه ... ١٩٩/٢٢
إذا قال لطاهر : إذا حضت حيضة فأنت طالق . لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ٤٧٣/٢٢
إن قال : إذا طهرت فأنت طالق . طلقت إذا انقطع الدم ، وإن كانت طاهرا ... ٤٧٥/٢٢
إن طهرت الرجعية من الحيضة الثالثة و لم تغتسل ، فهل لزوجها رجعتها ؟ على روايتين ٩٤/٢٣
إن وطئت امرأته أو أمته بشبهة فى طهر لم يصبها فيه ، فاعتزلها حتى أتت بولد لستة أشهر من حين الوطء ، لحق الواطئ ٤٧٧/٢٣
إذا طلقها وهى طاهر ، انقضت عدتها برؤية الدم من الحيضة الثالثة ... ٥٢/٢٤
لا يكفى فى الاستبراء طهر ، ولا بعض حيضة ٢٠٦/٢٤
إذا أسقط جنين ذمية ، قد وطئها مسلم وذمى فى طهر واحد ... ٤٢٥/٢٥
يحرم بول حيوان طاهر ٣٤٣/٢٧
إن حلف لا يتزوج ، ولا يتطهر ، ولا يتطيب فاستدام ذلك ، لم يحنث ١٣٢/٢٨

(ط و س)

الطاووس مباح ٢٢٦/٢٧

(ط و ع)

يلزم المرأة كفارة كالرجل إن طاوعته على الجماع فى الحيض ٣٨٠/٢
إن لم يوجد متطوع بالأذان والإقامة رزق الإمام من بيت المال من يقوم بهما ٥٨/٣
لا فرق بين الفرض والتطوع فيما يقطع الصلاة ٦٥٣/٣
الصلاة أفضل تطوع البدن ٩٩/٤
آكد التطوع ركعتا الفجر ... ١٤٢/٤
يستحب أن يتطوع بمثل تطوع النبى ١٥٥/٤
يكره التطوع بين التراويح ١٧٣/٤
صلاة الليل مثنى مثنى ، فإن تطوع فى النهار بأربع فلا بأس ... ١٩٢/٤
التطوع فى البيت أفضل ... ١٩٦/٤
يستحب أن يكون للإنسان تطوعات يداوم عليها ، وإذا فاتت يقضيها ١٩٦/٤
يجوز التطوع فى جماعة وفرادى ١٩٨/٤
يستحب للمتطوع جالسا أن يكون فى حال القيام متربعا ٢٠٠/٤
التطوع سرا أفضل ٢٠٣/٤
التطوع بركعة ٢٠٨/٤
لا يجوز أن يبتدئ فى أوقات النهى تطوعا لا سبب له ٢٥٣/٤
التطوع لسبب فى أوقات النهى ، هل يجوز ؟ ٢٥٦/٤
لا فرق بين مكة وغيرها فى المنع من التطوع فى أوقات النهى ٢٦٢/٤
يكره للإمام أن يتطوع فى موضع المكتوبة ٤٥٨/٤
إن لم يستطع المريض الصلاة قائما فقاعدا ٦/٥

إن لم يستطع المريض القيام صلى على جنب ٩/٥
لا بأس بالتطوع فى السفر نازلا وسائرا على الراحلة ... ٧٩/٥
ينقطع التطوع بجلوس الإمام على المنبر ... ٣٠٠/٥
الدعاء والاستغفار ... وحج التطوع ، إذا فعلها المسلم وجعل ثوابها للميت المسلم ، نفعه ذلك ٢٦١/٦
لو دفع زكاته إلى الإمام طائعا ، نواها الإمام دون ربها ١٦٤/٧
يقبل قوله فى ضعف إسلامه للأخذ من الزكاة ، ولا يقبل قوله : إنه مطاع إلا ببينة ٢٣٥/٧
يجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ووصايا الفقراء والنذر ٢٩٣/٧
صدقة التطوع مستحبة ٣١٣/٧
تجوز صدقة التطوع على الكافر والغنى وغيرهما ٣٢٠/٧
إذا صام تطوعا ، فوافق شهر رمضان ، لم يجزئه ٣٥٤/٧
لو طاوعت أم ولده على الوطء كفرت بالصوم ٤٥٠/٧
التطوع بالصوم ممن عليه صوم فرض ... ٥٠٤/٧
باب صوم التطوع ٥١٥/٧-٥٦٠
لو أراد أن يعتكف العشر الأخير من رمضان تطوعا ... ٥٩١/٧
إن كان الاعتكاف تطوعا ، فأحب الخروج منه لعيادة مريض ، أو شهود جنازة ... ٦١٠/٧
هل يلزم المرتد الحج باستطاعته فى حال ردته ؟ ١١/٨
لا يجب الحج على المجنون ، لكن لا تبطل استطاعته بجنونه ... ١٢/٨
إن أحرمت المرأة بحج أو عمرة تطوعا ، فلزوجها تحليلها ٣٤/٨
الاستطاعة المشترطة لوجوب الحج والعمرة ملك الزاد والراحلة ٤١/٨
لا يصير مستطيعا للحج ببذل غيره ... ٤٩/٨
إن وصى بحج تطوع ، ولم يف ثلثه بالحج من بلده ، حج به من حيث يبلغ ٧٥/٨
إن أحرم بتطوع أو نذر من عليه حجة الإسلام ، وقع عن حجة الإسلام ٩٣/٨
هل يجوز لمن يقدر على الحج بنفسه أن يستنيب فى حج التطوع ؟ ٩٥/٨
إن عجز عن حج التطوع عجزا مرجو الزوال ... جاز أن يستنيب فيه ٩٦/٨
نفقة المرأة فى القضاء عليها ، إن طاوعت على الجماع فى الحج ٣٣٩/٨
إذا جامع امرأته فى الحج وهى مطاوعة ، فعليها بدنة ، وإن كانت مكرهة ، فلا فدية عليها ٤١٠/٨
السنة أن لا يتطوع بين المغرب والعشاء بمزدلفة ١٧٨/٩
لا يجب الجهاد إلا على ذكر حر مكلف مستطيع ... ٨/١٠
أفضل ما يتطوع به الجهاد ١٦/١٠
من كان أبواه مسلمين ، لم يجاهد بغير إذنهما تطوعا ٤٢/١٠
لا طاعة للوالدين فى ترك الفريضة ٤٤/١٠
إن خرج فى جهاد تطوع بإذن والديه ، فمنعاه بعد سيره وقبل تعينه عليه ، فعليه الرجوع ٤٥/١٠
يلزم الجيش طاعة الأمير ، والنصح له ، والصبر معه ١٤٤/١٠

لو لم يشرطا رهنا فى البيع ، فتطوع المشترى برهن ، وقبضه البائع ... ٤٧٦/١٢
إذا كان الحج الموصى به تطوعا ، أجزأ أن يحج عنه من الميقات ٣١٦/١٧
لو كانت المرأة مطاوعة لابن زوجها على ما يفسخ نكاحها ، لا ترث ٣١٤/١٨
إن قهر حربى حربية ، فوطئها ، أو طاوعته ، واعتقداه نكاحا ثم أسلما ، أقرا عليه ١٣/٢١
لا مهر للمطاوعة على الزنى ٢٩٥/٢١
لا يلزمها طاعة أبويها فى فراق زوجها ... ٤٢٣/٢١
إن أفطر المكفر عن الظهار لغير عذر ، أو صام تطوعا ، أو قضاء ، أو عن نذر أو كفارة أخرى ، لزمه الاستئناف ٣٣٣/٢٣
إن لم يستطع المظاهر الصوم ، لزمه إطعام ستين مسكينا ... ٣٤١/٢٣
إن خلا بها وهى مطاوعة ، فعليها العدة ... ٧/٢٤
إن خلا بها وهى مطاوعة ... لا يعلم بها ... فلا عدة عليها ١٠/٢٤
إذا قلنا : ليس للمتوفى عنها زوجها السكنى . فتطوع الورثة بإسكانها فى مسكن زوجها ... ١٥١/٢٤
لو نشزت المرأة ثم غاب الزوج فأطاعت فى غيبته فعلم بذلك ومضى زمن يقدم فى مثله ... ٣٥٧/٢٤
إن شهدا أنه زنى بها مطاوعة ، وشهد الآخران أنه زنى بها مكرهة ، لم تكمل شهادتهم ٣٢٩/٢٦
هل يحد الجميع أو شاهدا الزنى بالمطاوعة ؟ ٣٣١/٢٦
سواء كان فى الخارجين واحد مطاع أو لا ٦٠/٢٧
الذى يعزم على الجن ، ويزعم أنه يجمعها فتطيعه ، فلا يكفر ولا يقتل ١٨٩/٢٧
إن نذر فعل طاعة وما ليس بطاعة ، لزمه فعل الطاعة ١٨٨/٢٨
تقدم بينة الإكراه على بينة الطواعية ١٥٣/٣٠

(ط و ف)

الطواف كالصلاة إن وجبت الموالاة ٢٥٠/٢
للمُستحاضة أن تطوف مطلقا ٤٦١/٢
تجوز ركعتا الطواف بعد الصبح والعصر ٢٤٩/٤
تجىء الطائفة الأخرى فى صلاة الخوف فتصلى معه الركعة الثانية ١٢٤/٥
تسجد الطائفة الثانية مع الإمام فى صلاة الخوف لسهوه ١٢٦/٥
لا تجب التسوية بين الطائفتين فى صلاة الخوف ١٢٧/٥
إن صلوا الجمعة صلاة الخوف جاز ، إذا كانت كل طائفة أربعين ١٢٧/٥
الطائفة الأولى فى صلاة الخوف فى حكم الائتمام قبل مفارقة الإمام ... ١٢٧/٥
لا تتشهد الطائفة الثانية بعد ثالثة المغرب ١٣٢/٥
إن فرقهم أربعا ، فصلى بكل طائفة ركعة ... ١٣٣/٥
يصلى بطائفة ركعة ، ثم تمضى إلى العدو ... ١٣٥/٥
يصلى بكل طائفة صلاة ، ويسلم بها ١٣٧/٥
لو قضت الطائفة الأخرى ركعتها حين تفارق الإمام وسلمت ... صح ١٣٧/٥

لو قصر الصلاة الجائز قصرها ، وصلى بكل طائفة ركعة بلا قضاء ، صح ... ١٣٩/٥
يصلى بكل طائفة ركعة ، ولا تقضى شيئا ... ١٣٩/٥
لو شرع فى طواف العمرة ، لم يصح إدخال الحج عليها إلا لمن معه هدى ١٦٦/٨
لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم ٢١٧/٨
إن طاف للزيارة ، ولم يرم ، ثم وطئ ، لم يفسد حجه بحال ٣٤٩/٨
لا بأس للمرأة أن تطوف منتقبة ، إن لم تكن محرمة ٣٥٧/٨
يسمى طواف القارن والمفرد طواف القدوم وطواف الورود ٨٠/٩
إذا فرغ من الطواف سوى رداءه ٨١/٩
يبتدئ الطواف من الحجر الأسود ، فيحاذيه بجميع بدنه ٨٢/٩
يطوف سبعا ، يرمل فى الثلاثة الأول منها ... ويمشى أربعا ٩٠/٩
لو طاف راكبا لم يرمل ٩١/٩
لا يسن الرمل فى غير الأشواط الثلاثة الأول من طواف القدوم أو طواف العمرة ٩٤/٩
يستحب الدنو من البيت فى الطواف ٩٥/٩
يقول بين الركنين ... ويقول فى سائر طوافه ... ٩٨،٩٩/٩
لا بأس بقراءة القرآن فى الطواف ١٠١/٩
المرأة كالرجل فى البداية بالطواف ... ١٠١/٩
ليس فى غير طواف القدوم رمل ولا اضطباع ١٠٣/٩
من طاف راكبا أو محمولا أجزأه ... ولا يجزئ عن الحامل ١٠٤/٩
إن طاف راكبا أو محمولا لغير عذر ... ١٠٥/٩
الطواف راجلا أفضل ١٠٦/٩
من طيف به محمولا ، لم يخل من ثلاثة أحوال ... ١٠٨/٩
إن طاف منكسا ... أو ترك شيئا من طوافه ... لم يجزئه ١١١/٩
يطوف من وراء الحجر ١١١/٩
لو طاف فى المسجد من وراء حائل ... أجزأه ١١٢/٩
لو طاف على جدار الحجر ، أو شاذروان الكعبة ... لم يجز ١١٣/٩
النية شرط فى الطواف ١١٣/٩
لو طاف حول المسجد ، لم يجزئه ١١٣/٩
إذا طاف على سطح المسجد ... ١١٣/٩
لو قصد بطوافه غريما ، وقصد معه طوافا بنية حقيقية ... ١١٣/٩
إن طاف محدثا ، أو نجسا ، أو عريانا ، لم يجزئه ١١٤/٩
إذا شك فى الطهارة وهو فى الطواف ، لم يصح طوافه ١١٥/٩
إذا فرغ المتمتع ، ثم علم أنه كان على غير طهارة فى أحد الطوافين لا بعينه ، بنى الأمر على الأشد ١١٦/٩
لو طاف فيما لا يجوز له لبسه ، صح ، ولزمته الفدية ١١٦/٩

ط و ف
إن أحدث فى بعض طوافه ، أو قطعه بفصل طويل ، ابتدأه ١١٧/٩
لو شك فى عدد الأشواط فى نفس الطواف ... لا يأخذ إلا باليقين ١١٩/٩
يستحب لمن قضى الطواف أن يصلى ركعتين خلف المقام ١٢٠/٩
ركعتا الطواف سنة مؤكدة غير واجبة ١٢١/٩
إن صلى المكتوبة بعد طوافه ، أجزأته عن ركعتى الطواف ١٢٢/٩
المشترط لصحة الطواف تسعة أشياء ... ١٢٣/٩
إذا فرغ من ركعتى الطواف ... استحب أن يعود فيستلم الحجر ١٢٤/٩
يجوز له تأخير سعيه عن طوافه بطواف وغيره ١٢٤/٩
إذا فرغ من طوافه ، واستلم الركن ، فالمستحب أن يخرج إلى الصفا من بابه ، فيأتى الصفا ... ١٢٦/٩
لا يجزئ السعى قبل الطواف ١٣٢/٩
السعى تبع للطواف ، لا يصح إلا بعد الطواف ١٣٥/٩
لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم ١٤٣/٩
أول وقت طواف الزيارة بعد نصف الليل من ليلة النحر ، والأفضل فعله يوم النحر ، فإن أخره عنه وعن أيام منى ، جاز ٢٢٧/٩
يسعى بعد طواف الزيارة بين الصفا والمروة ، إن كان متمتعا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم ، وإن كان سعى ، لم يسع ٢٢٨/٩
إذا طاف للزيارة بعد الرمى والنحر والحلق ، وكان قد سعى ، حل له كل شىء ٢٣٠/٩
يستحب للمتمتع إذا دخل مكة لطواف الزيارة ، أن يطوف طوافا ينوى به القدوم ٢٣٠/٩
الأطوفة المشروعة فى الحج ثلاثة ... ٢٣٢/٩
يستحب أن يصلى بعد طواف الوداع ركعتين ٢٦٠/٩
تعظيم دخول البيت فوق الطواف ، يدل على قلة العلم ٢٦١/٩
من أخر طواف الزيارة فطافه عند الخروج ، أجزأه عن طواف الوداع ٢٦١/٩
لو أخر طواف القدوم فطافه عند الخروج ، لم يجزئه عن طواف الوداع ٢٦٢/٩
إذا رجع البعيد لطواف الوداع ، ينبغى أن لا يجوز له تجاوز الميقات إلا محرما ٢٦٤/٩
إن خرج قبل طواف الزيارة ، رجع حراما حتى يطوف بالبيت ٢٧١/٩
ترك بعض الطواف كترك الجميع ٢٧٢/٩
إن ترك طواف الزيارة بعد رمى جمرة العقبة ... ٢٧٢/٩
يطوف ويسعى فى العمرة ، ثم يحلق أو يقصر ، ثم قد حل ، وهل يحل قبل الحلق والتقصير ؟ ٢٨١/٩
طواف الوداع يجب ، ولو لم يكن بمكة ٢٩٤/٩
طواف الوداع هو طواف الصدر ٢٩٥/٩
يطوف بمجنون مأمون على زوجاته وليه ٤٤٠/٢١
يجب حضور طائفة فى حد الزنى ٢٠٦/٢٦
يجب أن يحضر الحد طائفة من المؤمنين ٢٦١/٢٦

إذا اقتتلت طائفتان من أهل البغى ... ٧٣/٢٧ ط و ق
لو دخل أحد فى الطائفتين الباغيتين ليصلح بينهما ، فقتل وجهل قاتله ، ضمنته الطائفتان ١٠٦/٢٧
إن اقتتلت طائفتان لعصبية ، أو طلب رياسة ... ١٠٦/٢٧
إن نذر أن يطوف على أربع ، طاف طوافين ٢٤٩/٢٨
لو نذر الطواف ، فأقله أسبوع ، ولو نذر صوما ، فأقله يوم ، ولو نذر صلاة ، لم يجزئه أقل من ركعتين ٢٥١/٢٨

(ط و ق)

يكره للإمام أن يصلى فى طاق القبلة ... إلا من حاجة ٤٥٧/٤
يرفع الخطيب صوته حسب طاقته ٢٤٣/٥
الصبى العاقل الذى يطيق الصوم ، يصح منه الصوم ، ولا يجب عليه حتى يبلغ ٣٥٦/٧
الإطاقة مطلقة فى صوم الصبى ٣٥٧/٧
العطاء الواجب لا يكون إلا لبالغ يطيق مثله القتال ٣٣٧/١٠
لا يكلف السيد رقيقه من العمل ما لا يطيقون ٤٣٨/٢٤

(ط و ل)

إذا قرأ بقصار المفصل فى الصبح وبطواله فى المغرب ... ٤٦٢/٣
لا بأس بتطويل السجود للعذر ... ٥١٨/٣
لا بأس أن يضع مرفقيه على ركبتيه إذا طال السجود ... ٥١٨/٣
لا بأس للمصلى أن يقتل الحية والعقرب والقملة ويلبس الثوب والعمامة ما لم يطل ٦١٠/٣
إن طال الفعل فى الصلاة أبطلها ... ٦١٣/٣
قدر طول السترة ذراع أو نحوه ٦٣٧/٣
إن سلم قبل إتمام صلاته عمدا ، أبطلها ... وإن طال الفصل ... بطلت ٢٤/٤
لو لم يطل الفصل ، ولكن شرع فى صلاة أخرى ... يعود إلى الأولى بعد قطع ما شرع فيها ٢٦/٤
إن طال الفصل ، أو انتقض وضوءه ، استأنف الصلاة ٢٧/٤
إن لم يذكر السهو حتى شرع فى صلاة أخرى ، فإن طال الفصل ، بطلت الأولى ... وإن لم يطل الفصل ، عاد إلى الأولى فأتمها ٢٨/٤
إن نسى سجود السهو قبل السلام قضاه ، ما لم يطل الفصل ، أو يخرج من المسجد ... ٨٥/٤
لا يسجد للسهو إن طال الفصل ، أو خرج من المسجد ٨٧/٤
طول الفصل وقصره مرجعه إلى العرف ٨٩/٤
إذا نسى سجود السهو حتى طال الفصل ، لم تبطل صلاته ٩٥/٤
ما ورد عن النبى تخفيفه أو تطويله ، فالأفضل اتباعه فيه ... ١٩٤/٤
يستحب للإمام تخفيف الصلاة مع إتمامها ، إذا لم يؤثر المأموم التطويل ... ٣٢٦/٤
يستحب تطويل الركعة الأولى أكثر من الثانية ٣٢٨/٤
لو طول قراءة الأولى على الثانية ... ٣٢٩/٤

إن أطال الصلاة ، بطل الجمع ١٠٧/٥
يطيل الإمام القراءة فى صلاة الخوف ، حتى تحضر الطائفة الأخرى ١٢٤/٥
يكبر من نسى التكبير فى صلاة العيد ... ولو طال الفصل ٣٧٨/٥
يركع ركوعا طويلا فى صلاة الكسوف ٣٩٠/٥
قص أظفار الميت إذا طالت ... ٧٩/٦
إن حمل الشهيد ، فأكل ، أو طال بقاؤه ، غسل وصلى عليه ٩٩/٦
إن خرج المعتكف لغير المعتاد فى المتتابع وتطاول ... ٦١٤/٧
إذا خرج لغير المعتاد ، وتطاول فى نذر أيام مطلقة ... ٦١٨/٧
إن أحدث فى بعض طوافه ، أو قطعه بفصل طويل ، ابتدأه ١١٧/٩
لو اشترى المبيع بشرط القطع ، وتركه حتى طال ، فحكمه حكم الرطبة إذا طالت ١١١/١١
صحة توكيل الحر الواجد الطول فى قبول نكاح الأمة لمن تباح له ٤٤١/١٣
ليس لوكيل مطلق إيجار مدة طويلة ، بل العرف ٣٥٤/١٤
إن أراد أحد المتسابقين التطويل والتشاغل عن الرمى بما لا حاجة إليه ... ٥٣/١٥
إن طال مقامه فى الأماكن التى يقطع الجلوس فيها ، منع ١٣٣/١٦
هل يمنع إذا طال مقامه للأخذ من المعدن ؟ ١٣٦/١٦
لا يحل لحر نكاح أمة مسلمة ، إلا أن يخاف العنت ، ولا يجد طولا لنكاح حرة ، ولا ثمن أمة ٢٥٧/٢٠
إن قدر على شراء أمة تعفه ، فهو كما لو وجد طول الحرة ، لا يحل له نكاح الأمة ٣٥٩/٢٠
يشمل قوله : لا يجد طولا لنكاح حرة . الحرة المسلمة ، والكتابية ٣٦١/٢٠
من لم يجد طولا لنكاح حرة ، لكن وجد من يقرضه ذلك ، لم يلزمه ٣٦١/٢٠
وجود الطول ؛ هو أن يملك مالا حاضرا ٣٦٢/٢٠
إن تزوج حرة أو أمة فلم تعفه ، و لم يجد طولا لحرة أخرى ، فهل له نكاح أمة أخرى ؟ ٣٦٦/٢٠
إن قال : أنت طالق . ثم مضى زمن طويل ثم أعاد ذلك للمدخول بها ... ٣٥٣/٢٢
لو قال : أطولكما حياة طالق ... ٣٩٩/٢٢
لو طال به المرض ، ولا علة به غير جرحه ... ١١/٢٥
إن جنى على سنه جان ، فاضطربت ، وطالت عن الأسنان ... ٤٨٦/٢٥
لو قطع نصف الذكر بالطول ... ٥٠٦/٢٥
لو أخرج بعض النصاب ، ثم أخرج باقيه ، و لم يطل الفصل ، قطع ، وإن طال الفصل ... ٤٩٥/٢٦

(ط ى ب)

يستحب التطيب ٢٦٤/١
كراهة تطيب المرأة إذا أرادت حضور المسجد وغيره ٣٣٥/٤
التنظف والتطيب ... مندوب للجمعة ٢٧٣/٥
يستحب فى العيدين أن يتطيب ويتسوك ويلبس أحسن ثيابه ٣٢٦/٥
يتنظف الخارج لصلاة الاستسقاء ولا يتطيب ٤١٦/٥

لا تمنع المعتدة إذا ماتت من الطيب ٩٠/٦
الحنوط والطيب مستحب فى الكفن ١٢٤/٦
يستحب لمن أراد الإحرام أن يتطيب ١٣٨/٨
إن طيب من أراد الإحرام ثوبه ، فله استدامة لبسه ما لم ينزعه ١٤١/٨
لو طيب المحرم غيره ... ٢٣٠/٨
لو لبس المحرم أو تطيب فى رأسه وبدنه ... ٢٣١/٨
يحرم على المحرم تطييب بدنه وثيابه ٢٦٠/٨
ليس للمحرم شم الأدهان المطيبة ... ولا الادهان بها ٢٦١/٨
يحرم على المحرم شم كل ما تطيب رائحته ويتخذ للشم ٢٦٢/٨
متى جعل شيء من الطيب فى مأكول أو مشروب ... فلم تذهب رائحته ، لم يبح للمحرم تناوله ٢٦٢/٨
إن ذهبت رائحة الطيب وبقى طعمه ... [تناوله للمحرم] ٢٦٣/٨
لا يجوز أن يأكل المحرم طيبا ، ولا يكتحل به ... ٢٦٤/٨
إن مس المحرم من الطيب ما لا يعلق بيده ، فلا فدية عليه ٢٦٤/٨
شم ما ينبته الآدميون للطيب ... [للمحرم] ٢٦٦/٨
ادهان المحرم بدهن لا طيب فيه ... ٢٦٩/٨
يجوز للمحرم مشترى الطيب حمله وتقليبه ، إذا لم يمسه ... ٢٧٣/٨
لو لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه جاهلا ... ٢٧٣/٨
لا يحرم دلالة المحرم على طيب ولباس ٢٧٩/٨
يستحب للمرأة عند الإحرام ما يستحب للرجل ؛ من الغسل ، والطيب ٣٥٩/٨
فدية حلق الرأس ، وتقليم الأظفار ، وتغطية الرأس ، واللبس ، والطيب ... ٣٧٧/٨
إن لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه ناسيا ، فلا كفارة عليه ٤٢٨/٨ ، ٤٣٠
يلزم المحرم غسل الطيب وخلع اللباس ٤٢٩/٨
متى زال عذر من تطيب ، غسله فى الحال [إذا تطيب وهو محرم] ٤٣٠/٨
لو مس المحرم طيبا يظنه يابسا ، فبان رطبا ... ٤٣٢/٨
من تطيب قبل إحرامه فى بدنه ، فله استدامة ذلك فى إحرامه ٤٣٤/٨
ليس للمحرم لبس ثوب مطيب بعد إحرامه ٤٣٥/٨
إن لبس المحرم ثوبا كان مطيبا ، فانقطع ريح الطيب منه ، وكان إذا رش فيه الماء فاح ريحه ، فعليه الفدية ٤٣٦/٨
يجوز استئجار ما يبقى من الطيب ... ٣٢٥/١٤
للمريض لبس الناعم وأكل الطيب لحاجته ، وإن فعله لتفويت الورثة ، منع من ذلك ١٦٩/١٧
لا يلزم الزوج لزوجته الطيب والخضاب والحناء ... ٣٠١/٢٤
إذا أراد الزوج بالطيب ... التزين فإنه يلزمه ٣٠٢/٢٤
ما استطابته العرب ، فهو حلال ٢٠٧/٢٧

من امتنع من أكل الطيبات بلا سبب شرعى ، فهو مذموم مبتدع ٢٧٣/٢٧
إن حلف لا يتزوج ، ولا يتطهر ، ولا يتطيب ، فاستدام ذلك ، لم يحنث ١٣٢/٢٨

(ط ى ر)

البغل والحمار ، وسباع البهائم ، والطير ، إن قلنا بطهارتها ، فحكمها حكم الآدمى ، إلا فى منيها فإن حكمه حكم بولها ٣٤٩/٢
سباع البهائم والطير ، والبغل ، والحمار الأهلى ، نجسة ٣٥٤/٢
إن طار إلى حلقه ذباب أو غبار ... لم يفسد صومه ٤٣٠/٧
يستحب للمحرم قتل كل مؤذ من حيوان أو طير ... ٣١٦،٣١٥/٨
حكم بيض الطير إذا أتلفه المحرم لحاجة ... حكم الجراد إذا افترش فى طريقه ٣٢٢/٨
إن نتف محرم ريش طائر فعاد ، فلا شيء عليه ٣٠/٩
لو فرخ الطير فى مكان يحتاج إلى نقله عنه ، فنقله فهلك ... [صيد الحرم] ٤٤/٩
لو رمى حصاة ، فالتقطها طائر قبل وصولها ، لم تجزئه ١٩٢/٩
يجوز بيع الفيل ، وسباع البهائم ، والطير الذى يصلح للصيد ... ٣٠/١١
يصح بيع طير لأجل صوته ... ٣٣/١١
لا يجوز بيع بيض ما لا يؤكل لحمه من الطير ... ٣٣/١١
لو حصل فى أرضه سمك ، أو عشش فيه طائر ... لا يجوز بيعه ٨٤/١١
لا يجوز بيع الطير فى الهواء ... ٩٠/١١
إن اشترط الطائر مصوتا ... صح ٢١١/١١
لو شرط الطائر يبيض ... ٢١٢/١١
يجرى الربا فى لحم الطير ... ١٨/١٢
إن أطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، فإن كان شرطهم خواصل ... وإن كان خواسق ... ٥٤/١٥
إن فتح قفصا عن طائره ، أو حل قيد عبده ... ضمنه ٢٩٩/١٥
لو بقى الطير والفرس بحالهما ، حتى نفرهما آخر ، ضمنهما المنفر ٣٠٠/١٥
لو وثبت هرة على الطائر بعد الفتح ، ضمنه ٣٠١/١٥
لو اقتنى هرة تأكل الطيور ، وتقلب القدور فى العادة ... ٣٠٨/١٥
لو أرسل طائرا فأفسد ... فلا ضمان ٣٤٢/١٥
لو سقط طائر فى داره ... ٢٧٨/١٦
إن طار طائر ، فقال : إن كان هذا غرابا ففلانة طالق ... ٦١/٢٣
إذا رأى رجلان طائرا ، فحلف أحدهما بالطلاق أنه غراب ... ٦٢/٢٣
المشعبذ ، والقائل بزجر الطير ... إن لم يكن يعتقد إباحته ... ١٩١/٢٧
يحرم ما له مخلب من الطير يصيد به ٢٠٢/٢٧
يباح الزاغ ، وغراب الزرع ، وسائر الطير ٢٢٥/٢٧
يكره صيد الطير بالشباش ٤١٤/٢٧

لا يتطير الحاكم بشىء ، وإن تفاءل فحسن ٣٣٤/٢٨
اللاعب بالحمام يطيرها ، لا شهادة له ٣٥٧/٢٩

(ط ى ن)

إن دق الخزف أو الطين المحرق لم يجز التيمم به ٢١٧/٢
لا يجوز التيمم بالطين ٢١٨/٢
إن كان فى طين لا يجد ترابا ... ٢٢١/٢
يكره تطيين المسجد بطين نجس ، وبناؤه بلبن نجس ، أو تطبيقه بطوابين نجسة ٢٨٣/٣
إن طين الأرض النجسة أو بسط عليها شيئا طاهرا ... ٢٨٣/٣
لو كان المصلى فى ماء وطين ، أومأ ٢٤/٥
لا بأس بتطيين القبر ٢٣١/٦
متى غطى المحرم رأسه ... أو طينه بطين ... فعليه الفدية ٢٣٥/٨
يجوز الاستئجار لتطيين السطوح والحيطان وتجصيصها ٢٦٨/١٤
يجوز استئجار غنم لتدوس له طينا أو زرعا ٣٦٥/١٤
لو ترك طينا فى طريق ، فزلق فيه إنسان ... ضمن ٣٠٥/١٥
قال أحمد : أكره أكل الطين ٢٦١/٢٧

حرف الظاء

(ظ أ ر)

لو استأجر أجيرا أو ظئرا بطعامهما ، لم تلزمه فطرتهما ٩٩/٧
يجوز الفطر للظئر ،...، إذا خافت عليه أو على نفسها ٣٨٢/٧
يصح أن يستأجر الأجير بطعامه وكسوته ، وكذلك الظئر ٢٧٧/١٤
يجوز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها ٢٨٢/١٤
لا يجوز استئجار حيوان ليأخذ لبنه إلا فى الظئر ونقع البئر ٣٢٨/١٤
تجب نفقه ظئر الصبى على من تلزمه نفقته ٤٢٤/٢٤
لا تجب على الزوج أجرة الظئر لما زاد على الحولين ٤٣١/٢٤

(ظ ب ى)

لا تجب الزكاة فى الظباء ٢٩٧/٦
لا تضم الظباء ،...، إلى الغنم فى تكميل النصاب ٤٣٩/٦
يباح الوحشى من البقر ، والظباء ، والحمر ٢١٨/٢٧
لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها ، أو لم يقصد تملكها ... ٤٠٧/٢٧

(ظ ر ف)

يصح بيع دهن فى ظرف ... ١٣٨/١١
إذا باع الأدهان فى ظروفها جملة ، وقد شاهدها ، جاز ١٤٨/١١
إن وجد فى ظرف الدهن ربا ... ١٤٩/١١
إن قال : له عندى تمر فى جراب . أو : سكين فى قراب . أو : عبد عليه عمامة . فهل يكون مقرا بالظرف والعمامة ؟ ٣٥٩/٣٠

(ظ ف ر)

عظم الميتة وقرنها وظفرها نجس ١٧٧/١
يستحب تقليم الأظفار ٢٥٤/١
يجب غسل أظفاره فى الوضوء وإن طالت ،... ٣٤١/١
إذا كان تحت أظفاره وسخ يمنع وصول الماء إلى ما تحته ... ٣٤٢/١
لو انقطع ظفره ... وخاف إن أصابه أن يندق فى الجرح ... جاز المسح عليه ٤٢٧/١
لا ينقض الوضوء لمس الشعر والسن والظفر ٤٩/٢
يقص شارب الميت ، ويقلم أظفاره ، ولا يسرح شعره ، ولا لحيته ٧٨/٦
قص أظفار الميت إذا طالت ... ٧٩/٦
المحرم ممنوع من تقليم أظفاره ، إلا من عذر ٢٢٢/٨

حكم الأظفار حكم الشعر [إذا قلمها المحرم] ٢٢٦/٨
فى قص بعض الظفر ما فى جميعه ، وكذلك فى قطع بعض الشعرة مافى قطع جميعها ٢٢٧/٨
إن خرج فى عينى المحرم شعر فقلعه ... أو انكسر ظفره فقصه ... فلا فدية عليه ٢٣٢/٨
فدية حلق الرأس ، وتقليم الأظفار ، وتغطية الرأس ، واللبس ، والطيب ... ٣٧٧/٨
يستحب لمن حلق أو قصر تقليم أظفاره والأخذ من شاربه ٢١٠/٩
قال أحمد : قال عمر : وفروا الأظفار فى أرض العدو ٢٥/١٠
تجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه فى دار الحرب ، وتستحب لمن قدر عليه ٣٥/١٠
إن كان العدو أكثر من ضعف المسلمين ، فغلب على ظن المسلمين الظفر ، فالأولى لهم الثبات ٥١/١٠
إذا ظفر بالمشركين ، لم يقتل صبى ، ولا امرأة ، ولا راهب ، ولا شيخ فان ، ولا أعمى ،... إلا أن يقاتلوا ٦٧/١٠
إذا أعتق من العبد غير شعره وظفره وسنه ... ٤١/١٩
إن قال : شعرك . أو : ظفرك . أو : سنك طالق . لم تطلق ٣٤٥/٢٢
إن قال الرجل لامرأته : أنت على كشعر أمى ، أو : سنها ، أو : ظفرها ... ، لم يكن مظاهرا ٢٣١/٢٣
لا تمنع الحادة من التنظيف بتقليم الأظفار ... ١٤٠/٢٤
إن قطع ذو يد لها أظفار يد من لا أظفار له ، لم يجز القصاص ٢٦٧/٢٥
الظفر كالسن ... ٢٨٢/٢٥
فى الظفر خمس دية الإصبع ٤٧٩/٢٥
فى تسويد السن والظفر ،...، ديته ٤٩٧/٢٥
إن قطع أنملة بظفرها ، فليس عليه إلا ديتها ٥٥٣/٢٥

(ظ ل ل)

إن استظل المحرم بالمحمل ... ٢٣٦/٨
إذا استظل المحرم بثوب ... ٢٤٠/٨
لا بأس أن يستظل المحرم بالسقف والحائط والشجرة والخباء ٢٤٢/٨
يحرم على المرأة فى الإحرام ما يحرم على الرجل ... إلا لبس المخيط ، وتظليل المحمل ٣٥٨/٨
يجوز أن يستأجر نخلا ليجفف عليها الثياب ، أو يبسطها عليها ليستظل بظلها ٣٢٤/١٤
له أن يظلل على نفسه بما لا ضرر فيه [إذا جلس فى طريق واسع] ١٣٣/١٦
لو كان للدار ظلة ، فوقعت فى حق أحد المتقاسمين ، فهى له بمطلق العقد ١١٨/٢٩

(ظ ل م)

يقصر من حبس ظلما ، أو حبسه مرض أو مطر ونحوه ٣٢/٥
من قتل مظلوما ، هل يلحق بالشهيد فى الغسل وغيره ؟ ١٠٤/٦
يجوز لصاحب الأرض أن يرشو العامل ليدفع عنه الظلم فى خراجه ٣٢٣/١٠
لا يحتسب بما ظلم فى خراجه من العشر ٣٢٣/١٠

ظ ن ن
حكم المهدوم ظلما من الكنائس حكم المهدوم بنفسه ٤٦٢/١٠
متى فسخ المظلوم من المتبايعين انفسخ العقد ٤٧٣/١١
إن عرض مطر أو ظلمة ، جاز تأخير الرمى ٦٠/١٥
إن ادعى كل واحد من الزوجين ظلم صاحبه له ، أسكنهما الحاكم إلى جانب ثقة يشرف عليهما ٤٧٦/٢١
إن لم يكن الحالف ظالما ، فله تأويله ٥/٢٣
يجوز التعريض فى المخاطبة لغير ظالم بلا حاجة ٨/٢٣
إن استحلفه ظالم : ما لفلان عندك وديعة ؟ وكانت له عنده وديعة فإنه يعنى بـ « ما » : الذى ١٨/٢٣
لو حبست بحق أو ظلما ، فلا نفقة لها ٣٥٩/٢٤
لو ظلم ظالم ... لا يعينه حتى يرجع عن ظلمه ٤٥/٢٧
إن لم يحضر له خصم ، وقال : حبست ظلما ، ولا حق على ، ولا خصم لى ... ٣٧٤/٢٨
لا يجوز التورية والتأويل إلا لمظلوم ٤٣٢/٢٨
يعتبر فى صحة التوبة رد المظلمة إلى ربها ٣٨٩/٢٩

(ظ ن ن)

من صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدوا ، فبان أنه ليس بعدو ... فعليه الإعادة ١٥٥/٥
يعتد بسجود المصلى فى الجمعة إذا سجد وهو يظن أنه أدرك المتابعة ففاتته ٢١٦/٥
إن علم رب المال ... أو ظن أن الآخذ أهل لأخذ الزكاة ، كره إعلامه بها ١٧٠/٧
لو عجل عن ألف يظنها له فبانت خمسمائة ، أجزأ عن عامين ١٨٩/٧
لا يجوز دفع الزكاة إلا لمن يظنه من أهلها ٣١٢/٧
إن لم يغلب على ظن الأسير دخول رمضان فصام ،... ٣٥٣/٧
لو أكل ناسيا ، فظن أنه قد أفطر فأكل عمدا ،... ٤٢٦/٧
لو أكل يظن طلوع الفجر ، فبان ليلا ، ولم يجدد نية صومه الواجب ،... ٤٣٧/٧
إن أكل يظن الغروب ، ثم شك ودام شكه ، لم يقض ٤٣٨/٧
من جامع يظن أن الفجر لم يطلع ، فتبين أنه كان طلع ... ٤٦٤/٧
إن ظن الصائم الإنزال من التقبيل حرم عليه ٤٨٣/٧
يجوز الفطر بالظن ٤٩١/٧
لو مس المحرم طيبا يظنه يابسا ، فبان رطبا ... ٤٣٢/٨
لو باع ما يظنه لغيره ، فظهر أنه ورثه ... صح البيع ٦٠/١١
إن ظنه مليئا ، فبان مفلسا ، ولم يكن رضى بالحوالة ،... ١٠٦/١٣
يشترط فى الإجارة أن تكون المدة معلومة ، يغلب على الظن بقاء العين فيها ٣٥٢/١٤
لو ظن عدم العاقد فى الإجارة ... ٣٥٥/١٤
لو بنى فيما يظنه ملكه ... ٢٤٣/١٥

من أجاز الوصية ثم قال : إنما أجزت لأننى ظننت المال قليلا ... ٢٣٦/١٧
إن كان المجاز فى الوصية عينا ، فقال : ظننت باقى المال كثيرا ... ٢٣٨/١٧
لو تزوج المرأة يظنها مسلمة ، و لم تعرف بتقدم كفر ، فبانت كافرة ، فلا خيار له ٤٢٨/٢٠
إذا تزوج امرأة يظنها مسلمة فبانت كافرة ، فله الخيار ٤٣٠/٢٠
إن تزوج أمة يظنها حرة ، فأصابها ، وولدت منه ، فالولد حر ٤٣١/٢٠
إن تزوج أمة يظنها حرة ، فأولاده منها أحرار ٤٣٣/٢٠
إن تزوجت المرأة عبدا على أنه حر ، أو تظنه حرا، فبان عبدا ، فلها الخيار ٤٤٩/٢٠
من طلق امرأته قبل الدخول طلقة ، وظن أنها لا تبين بها ، فوطئها ، لزمه مهر المثل ونصف المسمى ٢٩٦/٢١
إن نادى امرأته ، فأجابته امرأة له أخرى ، فقال : أنت طالق . يظنها المناداة ، طلقتا ٧١/٢٣
إن لقى أجنبية ظنها زوجته فقال : فلانة ، أنت طالق ... طلقت زوجته ٧٣/٢٣
إن أنفق عليها يظنها حاملا وبانت حائلا ... ٣١٦/٢٤
إن طلق زوجته و لم ينفق عليها يظنها حائلا ، ثم تبين أنها كانت حاملا ... ٣١٦/٢٤
إن ضربه بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن أنه يموت به ... ١٤/٢٥
إن أخرج اليسرى دهشة أو ظنا أنها تجزئ ، فعلى القاطع ديتها ٢٦١/٢٥
إذا وجد امرأة على فراشه ، ظنها امرأته أو جاريته ، أو دعا الضرير امرأته أو جاريته ، فأجابه غيرها ، فوطئها ، فلا حد عليه ٢٨٥/٢٦
يجوز للأولياء أن يقسموا على القاتل ، إذا غلب على ظنهم أنه قتله ١١٣/٢٦
إن استنظر البغاة الإمام مدة ، رجاء رجوعهم فيها ، أنظرهم ، وإن ظن أنها مكيدة ، لم ينظرهم وقاتلهم ٦٨/٢٧
لو ذبح الكتابى ما ظنه حراما عليه ، و لم يكن ، حل أكله ٣٣٥/٢٧
إن رمى حجرا يظنه صيدا ، فأصاب صيدا ... ٤٠٣/٢٧
إن رمى ما ظنه ... غير صيد ، فأصاب صيدا ، لم يحل ٤٠٤/٢٧
إن رأى سوادا ، أو سمع حسا فظنه آدميا ... فرماه فقتله فإذا هو صيد ، لم يبح ٤٠٤/٢٧

(ظ هـ ر)

صلاة الظهر :

[الصلاة ١٢٦/٣ ، ١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٣ ، ١٣٥ ، ١٣٧ ، ١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٩١ ، ٨٤/٥ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ١٠٧ ، ١٥٨ ، ١٧٦ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٨٠ ، ١٩٠ ، ٣٧٣ ، المناسك ١٥٢/٩ ، ١٥٣]
لا تصح الفريضة فى الكعبة ولا على ظهرها ،... ٣١٣/٣
إذا جعل القطب وراء ظهره كان مستقبلا القبلة ... ٣٣٨/٣
لو دخل فى صلاة باجتهاد ثم شك ... وكذا إن زال ظنه و لم يبن له الخطأ ، ولا ظهر له جهة أخرى ... ٣٥٦/٣
يرفع المصلى يديه ويركع مكبرا ، فيضع يديه على ركبتيه ، ويمد ظهره مستويا ٤٧٣/٣

إن صلى على ظهره ، ورجلاه إلى القبلة ، صحت صلاته ،... ١٠/٥
لو ظهر أنه عدو ، ولكنه يقصد غيره فصلى صلاة الخوف ... لا إعادة عليه ١٥٦/٥
يستحب أن يكون فى خروجه للعيد مظهرا للتكبير ٣٢٧/٥
يستحب أن يستسقى بمن ظهر صلاحه ... ٤٣٢/٥
لا تسمع دعوى رب المال فى جائحة ظاهرة تظهر عادة إلا ببينة ، ثم يصدق فى التلف ٥٣٨/٦
يستحب إظهار إخراج الزكاة مطلقا ١٧٠/٧
لا فطر إن احتجم فلم يظهر دم ٤٢١/٧
ظهر المسجد منه ٥٨٣/٧
إن نقضوا العهد بقتال أو مظاهرة أو قتل مسلم ... ٣٧٦/١٠
يمنع أهل الذمة من إظهار المنكر وضرب الناقوس والجهر بكتابهم ٤٦٤/١٠
إن أظهر الذمى منكرا ، أو رفع صوته بكتابه ،... ٥٠٦/١٠
لو باع ما يظنه لغيره ، فظهر أنه ورثه ... صح البيع ٦٠/١١
لا يصح بيع الصوف على الظهر ١١٠/١١
لا يصح بيع المغروس فى الأرض الذى يظهر ورقه فقط ... ١١٤/١١
العيب الظاهر والباطن فى المبيع سواء ٢٥٨/١١
لو ظهر بالمأجور عيب ... ٣٧٧/١١
إن باع بعض المبيع ، ثم ظهر على عيب ، فله أرش الباقى ... ٤٠٣/١١
إذا باع الوكيل ، ثم ظهر المشترى على عيب كان بالمبيع ... ٤٢٥/١١
الثمر الذى ظهر من نوره ... يكون للبائع ١٦٤/١٢
إن ظهر بعض الثمرة ، فهو للبائع ١٦٧/١٢
ما لم يظهر من الثمرة ، يكون للمشترى ١٦٧/١٢
يشترط فى السلم أن يصفه بما يختلف به الثمن ظاهرا ... ٢٣٣/١٢
إن ظهرت الدراهم مستحقة ، والثمن معين ، لم يصح السلم ٢٨١/١٢
لو ظهر رأس المال فى السلم مستحقا بغصب ... لم يصح العقد ٢٨١/١٢
إذا كان ظهر داره فى درب غير نافذ ، ففتح فيه بابا لغير الاستطراق ، جاز ١٩٠/١٣
إن كان ظهر داره إلى زقاق نافذ ، ففتح فى حائطه بابا إليه ... ١٩١/١٣
يستحب إظهار الحجر على المفلس والإشهاد عليه ٢٤٦/١٣
إن ظهر غريم بعد قسم مال المفلس ،... ٣٣٧/١٣
متى فك عنه الحجر ، فلزمته ديون وظهر له مال ، فحجر عليه ،... ٣٤٥/١٣
يستحب إظهار الحجر على السفيه وأن يشهد عليه الحاكم ٣٩٢/١٣
إن اشترى المضارب من يعتق على نفسه ، و لم يظهر ربح ، لم يعتق ، وإن ظهر ربح ، فهل يعتق ؟ ٨٨/١٤
إذا اشترى المضارب عبدا ، فقتله عبد لغيره ، و لم يكن ظهر فى المال ربح ، فالأمر لرب المال ١٠٤/١٤
إن اشترى المضارب من مال المضاربة لنفسه و لم يظهر ربح ، صح ١٠٦/١٤

إذا ظهر الربح ، لم يكن للعامل أخذ شئ إلا بإذن رب المال ١٢٣/١٤
لو أسقط المضارب حقه من الربح بعد ظهوره ... ١٢٥/١٤
متى انفسخت المساقاة بعد ظهور الثمرة ، فهى بينهما ٢٠٢/١٤
إن فسخ العامل المساقاة قبل ظهور الثمرة ، فلا شئ له ، وإن فسخ رب المال ، فعليه للعامل أجرة عمله ٢٠٣/١٤
لو كان البذر من رب الأرض ، وفسخ المساقاة قبل ظهور الزرع ... ٢٠٤/١٤
لو ظهر الشجر فى المساقاة مستحقا ، فللعامل أجرة مثله على غاصبه، ولا شئ على ربه ٢١٢/١٤
إن استأجر فى الذمة ظهرا يركبه ... بلفظ السلم ، اشترط قبض الأجرة فى المجلس وتأجيل السفر مدة معينة ٢٧٦/١٤
إن اكترى ظهرا ليركبه فله أن يركبه مثله ٣٩٦/١٤
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل ، والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ٤٢٤/١٤
المسابقة جعالة ، لكل واحد منهما فسخها إلا أن يظهر الفضل لأحدهما ، فيكون له الفسخ دون صاحبه ٢٩/١٥
من استعار شيئا فانتفع به ثم ظهر مستحقا ... ١٠١/١٥
إذا أظهر المشترى زيادة فى الثمن ، أو نقصا فى المبيع ...، فترك الشفيع الشفعة ... ٣٩٨/١٥
لو اشترى شقصا بعبد أو بثمن معين وظهر مستحقا ... ٤٥٧/١٥
إن ظهر فيه عين ماء أو معدن جار ... فهو أحق به ٩٨/١٦
الشرط المباح الذى لا يظهر قصد القربة منه ، يجب اعتباره فى كلام الواقف ٤٤٢/١٦
من أوصى له وهو فى الظاهر وارث فصار عند الموت غير وراث ... وإن أوصى له وهو غير وارث ، فصار عند الموت وارثا ... ٢٣٣/١٧
لو ظهر دين يستغرق التركة أو جهل موصى له ، فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ، ثم ثبت ذلك ، لم يضمن ٤٨٩/١٧
إن أعتق فى مرضه ستة أعبد قيمتهم سواء ... ثم ظهر عليه دين يستغرقهم ... ١١٤/١٩
إن أعتق المريض ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم ، فأقرع الورثة ... ثم ظهر عليه دين يستغرق نصفهم ... ١١٦/١٩
لو ظهر عليه دين يستغرق بعض عبيده ... ١١٦/١٩
إن لم يظهر له مال ، جزأناهم ثلاثة أجزاء ... ١٢٠/١٩
لو أخذ السيد حقه ظاهرا ، ثم قال : هو حر . ثم بان مستحقا ، لم يعتق ٢٣٤/١٩،٢٣٥
لا بأس بالنظر إلى ما يظهر غالبا من العجوز التى لا تشتهى ٦٥/٢٠
يباح النظر من الأمة إلى ما يظهر غالبا ٦٥/٢٠
ليس لسائر الأولياء تزويج كبيرة إلا بإذنها ، إلا المجنونة ، لهم تزويجها إذا ظهر منها الميل إلى الرجال ١٣٦/٢٠

ظ هـ ر

إن ظاهر أو آلى من إحداهن فهل يكون اختيارا لها ؟ ٥٤/٢١
جواز فسخ المرأة النكاح إذا ظهر المعقود عليه حرا أو مغصوبا ١٣٨/٢١
لو وهب الثمن لمشتر فظهر المشترى على عيب ، فهل بعد الرد لها الأرش ، أم ترده وله ثمنه ؟ ٢١٣/٢١
إن قال : هو عقد واحد أسررته ثم أظهرته . وقالت بل هو عقدان ... ٢٤٩/٢١
إذا ظهر من المرأة أمارات النشوز ... وعظها ، فإن أصرت ... ٤٦٩/٢١
إن ظهر العبد فى الخلع معيبا ،... ٥١/٢٢
إذا دفع المكاتب إلى سيده مال كتابته ظاهرا ... ١٢٥/٢٢
لو طلق امرأة ، أو ظاهر منها ، أو آلى ، ثم قال سريعا لضرتها : أشركتك معها ... ٢٢٧/٢٢
كنايات الطلاق نوعان ؛ ظاهرة ، وهى سبعة ... ٢٣٨/٢٢
إن قال : أنت على كظهر أمى . ينوى به الطلاق ... ٢٦٥/٢٢
حكم العتق والحرام والظهار والنذر حكم الطلاق ... ٤٠٦/٢٢
الرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار والإيلاء ٨٤/٢٣
من ظاهر و لم يكفر ، تضرب له مدة الإيلاء ١٤٠/٢٣
إن كان المولى مظاهرا ، فقال : أمهلونى حتى أطلب رقبة أعتقها عن ظهارى . أمهل ثلاثة أيام ٢٠٢/٢٣
إن قال : إن وطئتك فأنت على كظهر أمى ... لا يقربها حتى يكفر ٢١٣/٢٣
كتاب الظهار ٢٢٥/٢٣-٣٦٨
إن ارتابت المتوفى عنها لظهور أمارات الحمل ... لم تزل فى عدتها حتى تزول الريبة ٣٥/٢٤
إن ظهرت أمارات الحمل بعد نكاح المتوفى عنها ، لم يفسد النكاح ٣٦/٢٤
امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك ... تتربص أربع سنين ثم تعتد للوفاة ٧٨/٢٤
إذا فقدت الأمة زوجها لغيبة ظاهرها الهلاك ، تربصت أربع سنين ثم اعتدت للوفاة شهرين وخمسة أيام ٩٣/٢٤
من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة ... فإن امرأته تبقى أبدا حتى يتيقن موته ٩٤/٢٤
إذا اشترى جارية ، فظهر بها حمل ... ١٩٤/٢٤
فى كسر ظاهر السن ديتها ٤٩٢/٢٥
لو خرق ما بين الموضحتين ظاهرا لا باطنا ، فموضحتان ١٩/٢٦
إن أجافه ووسع آخر الجرح ، فهى جائفتان ، وإن وسع ظاهره دون باطنه ، أو باطنه دون ظاهره ، فعليه حكومة ٣٠/٢٦

حرف العين

(ع ب ث)

يكره العبث فى الصلاة ٥٩٦/٣ ع ب ث
يكره العبث والإمام يخطب ٣١١/٥

(ع ب د)

المنع من الصلاة فى المواضع الممنوعة تعبدى ... ٢٩٩/٣
لا يشترط فى النية إضافة الفعل إلى الله تعالى فى العبادات كلها ٣٦٣/٣
العبد :
[الصلاة ٢٦٦/٤ ، ٣٤٩ ، ٣١/٥ ، ١٦٩ ، ١٧١ ، ٢٩١ ، ٤١٨ ، الجنائز ٣٠/٦ ، ٣٧ ، ٣٠٢ ، ٣٠٥ ، الزكاة ٣٥٠/٦ ، ٨٤/٧ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٢ ، ١٠٠ ، ١٠٥ ، ١٠٧ ، ١١٠ ، ١١٢ ، ٢٢٩ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، الصيام ٥٧١/٧ ، ٥٧٣ ، المناسك ١٣/٨ - ١٦ ، ٢٧ ، ٢٩ - ٣٢ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٩/٩ ، ٣١٠ ، ٣٢٦ ، الجهاد ١٤/١٠ ، ٧٢ ، ٨٩ ، ١١٠ ، ١١٦ ، ١٥٢ ، ٢٠٩ ، ٢٤٢ ، ٢٥١ ، ٢٧٤ ، ٢٩٢ ، ٣٢٧ ، ٣٨٦ ، ٤١٣ ، ٤١٦ ، البيع ٨/١١ ، ١٨ ، ٢١ ، ٣٤ ، ٣٦ ، ١١٣ ، ١١٥ ، ١٣٢ ، ١٥٤ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٧٣ ، ١٧٦ ، ٢٠٩ ، ٢٤٢ ، ٣٠٥ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٥٠ ، ٣٩٥ ، ٤٠٢ ، ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٥٠٣ ، ١٣٦/١٢ ، ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٣ ، ٢١٥ ، ٣١٠ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٣٤ ، ٤٤٤ ، ٤٧٠ ، ٤٨١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٨٦ ، ٤٩٣ ، ٥٠٨ - ٥١٠ ، ٥١٤ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، الضمان ١٥/١٣ ، الصلح ١٤٣/١٣ ١٦٣ ، الحجر ٢٧٤/١٣ ، ٢٩٦ ، ٣٧٤ ، ٤١٣ ، ٤١٧ ، ٤١٩ ، ٤٢٣ ، ٤٢٤ ، ٤٢٧ ، ٤٣٠ ، الوكالة ٤٥٩/١٣ ، ٤٦٢ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٧٢ ، ٤٧٣ ، ٤٧٦ ، ٤٩٩ ، ٥٠٤ ، ٥٠٩ ، ٥١٠ ، ٥٤٠ ، ٥٤٩ ، الشركة ١٠٤/١٤ ، ١٠٥ ، ١٣٦ ، ١٤٧ ، ١٥٠ ، ٢٦٤ ، ٢٨٥ ، ٢٩٣ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٤٧٩ ، ٤٩٩ ، العارية ٦٨/١٥ ، الغصب ١٦٥/١٥ ، ١٨١ - ١٨٣ ، ١٩٣ ، ٢٤٦ ، ٢٥٠ ، ٢٧٣ ، ٢٨٠ ، ٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٤٠٠ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧ ، اللقطة ٢٦/١٦ ، ٤٨ ، ٥٤ ، ١٧٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، ٢٦١ ، ٢٧١ ، ٣٣١ ، الوقف ٣٧٤/١٦ ، ٣٧٥ ، ٣٨١ ، ٣٩٤ ، ٤٢٣ ، ٤٢٥ ، الهبة والعطية ٢٧/١٧ ، ١٢٤ ، ١٣٩ ، ١٤٦ ، ١٤٩ ، ١٥٢ - ١٥٤ ، ١٥٨ ، ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٧١ ، ١٨٨ ، الوصايا ١٩٥/١٧ ، ٢٠٣ ، ٢٢٧ ، ٢٦٠ ، ٢٨٧ - ٢٩٠ ، ٣٠٣ ، ٣٠٧ - ٣٠٩ ، ٣٢٢ ، ٣٣١ ، ٣٥٤ - ٣٥٦ ، ٣٦٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٦٤ ، الفرائض ٢٣٠/١٨ ، ٢٧٠ ، ٤٠٢ ، ٤٢٩ ، ٤٦١ ، العتق ٨/١٩ ، ١٨ ، ١٩ ، ٣٤ ، ٣٦ - ٣٨ ، ٤١ ، ٤٢ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٥٥ ، ٦٤ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٨ - ٩٠ ، ٩٤ ، ٩٦ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٥ - ١٠٧ ، ١١٠ - ١١٢ ، ١١٤ ، ١١٦ - ١١٩ ، ١٢٥ ، ١٢٩ ، ١٣١ ، ١٣٢ - ١٣٦ ، ١٤٥ ، ١٤٨ ، ١٧٣ ، ١٨١ - ١٨٣ ، ١٩٦ - ١٩٨ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢٤٤ ، ٣٢٦ ، ٣٥٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧٧ ، ٣٨٥ ،

ع ب ر

٣٩٢ ، ٣٩٥ ، ٣٩٧ ، ٤٠٢ ، ٤٠٤ ، النكاح ٣٨/٢٠ ، ٣٩ ، ١٢٩ ، ١٣١ ، ١٣٣ ، ١٣٥ ، ١٨٤ ، ٢٤٤ ، ٢٧١ ، ٣٢٧ ، ٣٥٥ ، ٣٧٠ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٧ ، ٤١٢ ، ٤٤٤ ، ٤٤٩ ، ٤٥٣ ، ٤٥٤ ، ٤٦٠ ، ٤٧٦ ، ٦٦/٢١ ، ٧٧ ، الصداق ١٠٩/٢١ ، ١١١ ، ١١٤ ، ١١٥ ، ١٢٦ ، ١٣٣ ، ١٣٥ ، ١٥١ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٦١ - ١٦٣ ، ١٦٥ - ١٦٧ ، ٢١٢ ، ٢١٧ ، ٢٣٨ ، الخلع ١٦/٢٢ ، ٤١ ، ٤٤ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٦٥ ، ٦٧ ، الطلاق ٣١٠/٢٢ ، ٣١١ ، ٣٥٠ ، ٥١٥ ، ٥١٦ ، ٥١٩ ، ٥٢٠ ، ٥٣٣ ، ٥٣٥ ، ٥٥٧ ، ٢١/٢٣ ، ٦٤ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٧٨ ، الرجعة ١٣٠/٢٣ ، ١٣٢ ، الظهار ٣٠٩/٢٣ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣٢٢ - ٣٢٤ ، ٣٦٥ ، اللعان ٤٨٧/٢٣ ، العدد ٦٧/٢٤ ، ١٨٣ ، النفقات ٣٥٥/٢٤ ، ٤٢٢ ، ٤٤٢ ، ٤٤٤ ، الجنايات ٥٧/٢٥ ، ٩٢ - ٩٦ ، ٩٨ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٧ ، ١٠٨ ، ١١٠ ، ١١١ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٦ - ١٢٠ ، ١٢٩ ، ٢٠٧ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، الديات ٣٣٠/٢٥ ، ٣٥٨ ، ٣٦٢ ، ٤٠١ ، ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٧ ، ٤٠٩ ، ٤١٤ ، ٤٣٠ ، ٤٥٢ ، ٤٥٤ ، ٤٦١ ، ٧٠/٢٦ ، ٧٢ ، ١٠٠ - ١٠٢ ، ١١٤ ، ١١٥ ، الحدود ٢٦٧/٢٦ ، ٢٦٨ ، ٣٤٨ ، ٣٩٨ ، ٤٢٩ ، ٤٧٧ ، ٤٧٨ ، ٥٣٩ ، ٥٨٣ ، ٢٨/٢٧ ، ٧٢ ، ٧٥ ، الأيمان ٥١٤/٢٧ ، ٥٣٩ ، ٥٤٢ ، ٥٤٤ ، ٥٤٦ ، ٧٩/٢٨ ، ٨٢ ، القضاء ٤٢٠/٢٨ ، ٥٠٨ ، الدعاوى والبينات ١٨٦/٢٩ ، ١٩٨ ، ٢٤٦ ، الشهادات ٢٨٠/٢٩ ، ٣١٥ ، ٣٩٧ ، ٤٢٠ ، ٤٣٨ ، ٩/٣٠ ، ٨٥ ، ٩١ ، الإقرار ١٥٠/٣٠ ، ١٦٧ ، ١٦٩ ، ١٧١ - ١٧٦ ، ٢٣٥ ، ٢٧٥ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٣٠٥ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٥٩]

لو قدر على الكسب ، ولكن أراد الاشتغال بالعبادة ... ٢١٠/٧

ما تعلق من العبادات بالمال ... جاز التوكيل فى قبضها وتفريقها ٤٥٢/١٣

لا تصح عبادة السكران ... ١٤٦/٢٢

دية من ليس له كتاب ... ومن عبد ما استحسن ... ٣٩٩/٢٥

إن جحد وجوب العبادات الخمس ... أو أحل الزنى أو الخمر ... لجهل ، عرّف ذلك ،

فإن كان ممن لا يجهل ذلك ، كفر ١٠٩/٢٧

من ترك شيئا من العبادات الخمس تهاونا ، لم يكفر ١١٣/٢٧

لا يبطل إحصان المسلم بردته ، ولا عباداته التى فعلها فى إسلامه ١٤٩/٢٧

إذا أسلم المرتد ، فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات ؟ ١٥٩/٢٧

(ع ب ر)

يجوز [للجنب] العبور فى المسجد ، ويحرم عليه اللبث فيه ، إلا أن يتوضأ ١١٢/٢

لا يعتبر عدم زيادة الدمين على شهر [فى الحيض] ٤٠٨/٢

يعتبر فى جلوس من لم يكن دمها متميزا تكرار الاستحاضة ... ٤١٠/٢

إن رأت الدم فى العادة ، وتجاوز العادة ، فإن عبر أكثر الحيض ، فليس بحيض ٤٤٦/٢
إن مر بين يدى المصلى إنسان فعبر ، لم يستحب رده من حيث جاء ٦٠٧/٣
يعتبر أن يكون القارئ فى سجدة التلاوة يصلح إماما للمستمع ٢١٤/٤
الاعتبار بالفراغ من صلاة العصر ، لا بالشروع [النهى عن الصلاة بعد العصر] ... ٢٣٧/٤
كل موضع اعتبرنا المشاهدة ، فإنه يكفى مشاهدة من وراء الإمام ... ٤٥٠/٤
المعتبر [فى القصر] نية المسافة لا حقيقتها ... ٤٠/٥
الاعتبار بالنية لا بالفعل [فى القصر] ٤٢/٥
يعتبر فى سكان القصور والبساتين ، مفارقة ما نسبوا إليه عرفا ٤٧/٥
المعتبر فى صلاة الجمعة إمكان سماع النداء ١٦٦/٥
لو وجد قريتان متقاربتان ، ليس فى كل واحدة العدد المعتبر ، لم يتمم العدد منهما ... ١٦٨/٥
الاعتبار فى فوت الثانية فى الجمعة بغلبة الظن ... ٢١٣/٥
لا يعتبر نفس فعل الغسل للميت ٦٤/٦
لا يعتبر فى وجوب الزكاة إمكان الأداء ٣٧٦/٦
يعتبر للخلطة شروط أربعة ٤٥٦/٦
يعتبر لخلطة الأوصاف اشتراكهم فى أوصاف ستة ٤٥٧/٦
يعتبر لوجوب الزكاة شرطان ٥٠٦/٦
النصاب معتبر تحديدا ، فمتى نقص شيئا لم تجب الزكاة ٥١١/٦
يعتبر نصاب ثمرة النخل والكرم رطبا ، ويؤخذ عشره يابسا ٥١٧/٦
يعتبر كون الخارص مسلما أمينا خبيرا [فى الزكاة] ٥٤٧/٦
لا يعتبر لصحة إدخال الحج على العمرة الإحرام به فى أشهره ١٦٦/٨
هل الاعتبار بحالة الرمى أو بحالة الإصابة ؟ [قتل صيد الحرم] ... ٤٢/٩
يعتبر بذل البناء أو الغراس بما يساويه حين التقويم ٤٦٤/١٥
فى اعتبار الأمة الموصى بمنافعها من الثلث وجهان ... ٣٧٥/١٧
يعتبر الخنثى بمباله ٢٣٩/١٨
لو زوج الولى موليته التى يعتبر إذنها بغير إذنها ، فهو كتزويج الأجنبى بغير إذن الولى ٢٠٣/٢٠
لا يعتبر فى صحة الوكالة إذن المرأة فى التوكيل ٢٠٦/٢٠
الكفاءة معتبرة فى الرجل دون المرأة ٢٧٣/٢٠
الشروط المعتبرة فى النكاح ، محل ذكرها صلب العقد ٣٨٩/٢٠
مهر المثل معتبر بمن يساويها من نساء عصباتها ٢٨٢/٢١
يعتبر فى مهر المثل الأقرب فالأقرب من النساء ٢٨٣/٢١
يعتبر فى مهر المثل المساواة فى المال ، والجمال ... ٢٨٤/٢١
لا يعتبر إذن الأمة فى العزل ٣٩٤/٢١
يعتبر فى أحكام الخلع الصيغة ٥٩/٢٢
تعتبر النية فى وقوع الطلاق بالكناية مقارنة للفظ الطلاق ٢٥١/٢٢
تعتبر النية من الواهب والموهوب ، ويقع أقلهما إذا اختلفا فى النية [الطلاق] ٣٠١/٢٢

الاعتبار فى الكفارة بحال الوجوب ٢٨٤/٢٣
إذا قلنا : إن الاعتبار فى الكفارة بحالة الوجوب وكان معسرا ثم أيسر ، فله الانتقال إلى العتق إن شاء ٢٨٧/٢٣
إذا قلنا : الاعتبار فى الكفارة بحالة الوجوب . فوقته فى الظهار من حين العود ٢٩٠/٢٣
العشر المعتبرة فى العدة هى عشر ليال ... ٢٩/٢٤
هل يعتبر أن يطلقها ولى زوجها ، ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة قروء ؟ ٨٣/٢٤
تعتبر النفقة بحال الزوجين ... ٢٨٩/٢٤
يعتبر قدر الجرح بالمساحة ٢٨٩/٢٥
هل يعتبر فى الخِلفات كونها ثنايا ؟ ٣٧٦/٢٥
لا تعتبر القيمة فيما يؤخذ فى الديات من البقر والغنم إذا كان سليما من العيوب ٣٨١/٢٥
لا يعتبر لون الغرة ٤٢١/٢٥
فى اعتبار كون الأيمان الخمسين فى القسامة فى مجلس واحد وجهان ... ١٦٠/٢٦
يعتبر فى صحة الإقرار بالزنى أن يذكر حقيقة الفعل ٣٠٦/٢٦
يعتبر أن يذكر فى إقراره شروط السرقة ٥٥٩/٢٦
لا يعتبر إقرار مرتد بما جحده ١٤٦/٢٧
لا يعتبر فى الذكاة قصد الأكل ٢٨٨/٢٧
التسمية على الذبيحة معتبرة حال الذبح ، أو قريبا منه ٣٢٦/٢٧
هل الاعتبار فى حالة الصيد بأهلية الرامى ، وفى سائر الشروط حال الرمى ، أو حال الإصابة ؟ ٣٦٣/٢٧
يعتبر فى عدم قبول الشهادة بالعداوة كونها لغير الله تعالى ٤٣٣/٢٩

(ع ب ل)

يقبل قولِ امرأة ثقة فى ضيق فرجها ... وعبالة ذكره ٣٨٢/٢١

(ع ت ر)

لا تسن الفرعة ... ولا العتيرة ٤٤٧/٩

(ع ت ق)

أم الولد والمعتق بعضها كالأمة ٢٠٩/٣
عورة المكاتبة والمدبرة والمعلق عتقها على صفة ... ٢١١/٣
إن عتقت الأمة فى صلاتها وهى مكشوفة الرأس ، ووجدت سترة ... ٢١٢/٣
إن اقتصر على ستر العورة ... وكان على عاتقه شيء من اللباس ... ٢١٣/٣
يجب أن يضع المصلى على عاتقه شيئا من اللباس مع القدرة ٢١٦/٣
حكم المعتقة فى الصلاة حكم واجد السترة فى الصلاة ... ٢٤١/٣
فعل الجماعة فيما كان أكثر جماعة أفضل ... ثم فى المسجد العتيق ٢٧٥/٤
المدبر والمكاتب ، والمعلق عتقه بصفة ، كالقن فى وجوب الجمعة ١٧٢/٥

يستحب العتق فى كسوف الشمس ٤٠٨/٥
المعتق بعضه ، تجب الزكاة فيما يملكه بجزئه الحر ٢٩٩/٦
هل يجوز أن يشترى بالزكاة رقبة يعتقها ؟ ٢٤٠/٧
لا يجوز أن يشترى من زكاته من يعتق عليه بالرحم ٢٤١/٧
لو استدان ما عتق به ، وبيده من الزكاة قدر الدين ... ٢٦٦/٧
لو جامع فى يومين وكفر بالعتق فى اليوم الأول عنه ثم فى اليوم الثانى عنه ... [فى الصيام] ٤٥٩/٧
الكفارة عتق رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا ٤٦٨/٧
لو قدر على العتق فى الصيام ... ٤٧٠/٧
إذا بلغ الصبى ، أو عتق العبد بعرفة أو قبلها ... فأحرما ... أجزأهما ... ١٤/٨
الحكم فيما إذا أعتق العبد وبلغ الصبى بعد خروجهما من عرفة ... كالحكم فيما إذا كانا فيها ١٥/٨
إذا بلغ الصبى ، أو عتق العبد قبل الوقوف ، أو فى وقته ، وأمكنهما الإتيان بالحج ، لزمهما ذلك ١٦/٨
لا يحرم التفريق بالعتق ولا بافتداء الأسرى ١٥٠/١٠
يرضخ للمعتق بعضه ، ويسهم له بحسابه ٢٤٤/١٠
إذا أعتق ، لزمته الجزية لما يستقبل [أحكام أهل الذمة] ٤١٨/١٠
لا يصح بيع من نذر عتقه ٣٨/١١
لو استثنى الحمل فى العتق ... ١٢٨/١١
إذا شرط أحد المتبايعين على صاحبه العتق ... ٢٣٧/١١
لو علق عتق عبده على بيعه فباعه ، عتق وانفسخ البيع ٢٤٢/١١
لو اشترى من يعتق عليه ... ٣٠٣/١١
إن أعتقه المشترى نفذ عتقه ... ٣٢٢/١١
إذا أعتق المشترى العبد ، بطل خياره وخيار البائع ٣٢٥/١١
إذا اشترى عبدا فأعتقه ، ثم علم به عيبا ، فأخذ أرشه ، فهو له ٤٠٢/١١
هل يصح رهن المعلق عتقه بصفة ؟ ٣٦٦/١٢
لو رهن المكاتب من يعتق عليه ... ٣٨٦/١٢
ليس للراهن عتق الرهن ... ٤١٥/١٢
يحرم على الراهن عتق الرهن ... ٤١٦/١٢
إن أعتق الراهن الرهن بإذن المرتهن ... ٤١٦/١٢
إن أقر الراهن أنه أعتق العبد قبل رهنه ٤٨٧/١٢
إن أقر المفلس أنه أعتق عبده منذ سنة ... ٢٩٦/١٣
لولى الصبى والمجنون مكاتبة رقيقهما ، وعتقه على مال ، إذا كان الحظ فيه ٣٧٢/١٣
إن وصى لأحدهما بمن يعتق عليه ولا تلزمه نفقته ... ٣٨٨/١٣
هل يصح عتق السفيه ؟ ٣٩٥/١٣
لو اشترى من يعتق على سيده بلا إذنه ، صح ٤٢٦/١٣

يجوز التوكيل فى العتق ، والطلاق ٤٤٣/١٣
إذا وكل عبده فى إعتاق نفسه ، أو امرأته فى طلاق نفسها ، صح ٤٦٥/١٣
إن وكل عبده ، ثم أعتقه أو باعه ، لم ينعزل ٤٧٣/١٣
لو وكله فى عتق عبد ، فكاتبه أو دبره ... ٤٧٦/١٣
ليس للعامل شراء من يعتق على رب المال ٨٣/١٤
إن اشترى المأذون له من يعتق على رب المال بإذنه ، صح وعتق ٨٧/١٤
إن اشترى المضارب من يعتق على نفسه ، و لم يظهر ربح ، لم يعتق ، وإن ظهر ربح ، فهل يعتق ؟ ٨٨/١٤
يجوز للرجل أن يؤجر أمته ، ومدبرته ، وأم ولده ، والمعلق عتقها بصفة ، والمأذون لها فى التجارة ، للإرضاع ٢٨٧/١٤
إن أجر الولى اليتيم أو السيد العبد ، ثم بلغ الصبى وعتق العبد ، لم تنفسخ الإجارة ٣٤٧/١٤
إن أجر السيد عبده مدة ثم أعتقه فى أثنائها ، صح العتق ، و لم يبطل عقد الإجارة ٣٥٠/١٤
إن اشترى عبدا فأعتقه ، فادعى رجل أن البائع غصبه منه ، فصدقه أحدهما ... وإن صدقاه مع العبد ... ٢٥٠/١٥
إن كان المشترى لم يعتقه ، وأقام المدعى بينة بما ادعاه ... ٢٥٢/١٥
المدبر ، والمكاتب ، والمعلق عتقه ، وأم الولد ، كالقن ... ٤٩/١٦ ، ٢٩٦
إن أعتق العبد الموقوف ، لم ينفذ عتقه ٤٢٣/١٦
لو علق صحيح عتق عبده على شرط ، فوجد الشرط فى مرضه ... ١٢٤/١٧
إذا تبرع المريض أو أعتق ثم أقر بدين ، لم يبطل تبرعه ١٣٥/١٧
إذا قال المريض : إذا أعتقت سعدا فسعيد حر . ثم أعتق سعدا ... ١٣٧/١٧
إذا أعتق المريض شقصا من عبد ، ثم أعتق شقصا من آخر ، و لم يخرج من الثلث إلا العبد الأول ... ١٣٩/١٧
يعتبر الثلث عند الموت ، فلو أعتق عبدا لا يملك غيره ، ثم ملك مالا يخرج من ثلثه ... ١٤٦/١٧
لو أعتق فى مرضه عبدا ... ثم كسب فى حياة سيده شيئا ، ثم مات سيده فخرج من الثلث ... وإن كان موهوبا لإنسان ... ١٤٩/١٧
إن أعتق عبدا قيمته عشرون ، ثم أعتق عبدا قيمته عشرة ، فكسب كل واحد منهما مثل قيمته ... ١٥٢/١٧
إن أعتق ثلاثة أعبد قيمتهم سواء ، وعليه دين بقدر قيمة أحدهم ، وكسب أحدهم مثل قيمته ... ١٥٣/١٧
رجل أعتق عبدين متساويى القيمة بكلمة واحدة لا مال له غيرهما ، ثم مات أحدهما فى حياته ... ١٥٤/١٧
رجل أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته عشرة ، فمات قبل سيده وخلف عشرين ... ١٥٤/١٧
إن أعتق جارية ثم وطئها ، ومهر مثلها نصف قيمتها ... ١٥٦/١٧
مريض أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته مائة ، فقطع إصبع سيده خطأ ... ١٦١/١٧

إن أعتق عبدين دفعة واحدة ، قيمة أحدهما مائة والآخر مائة وخمسون ، فجنى الأدنى على الأرفع ... ١٦٢/١٧
لو ملك ابن عمه ، فأقر فى مرضه أنه أعتقه فى صحته ... ١٦٩/١٧
لو اشترى من يعتق على وارثه ، صح ١٧١/١٧
لو علق عتق عبده بموت قريبه ، لم يرثه ١٧١/١٧
لو علق عتق عبده على شيء ، فوجد وهو مريض ، عتق من كل ماله ١٧١/١٧
لو اشترى المريض ابنى عم له بألف لا يملك غيره ، وقيمة كل واحد منهما ألف ، فأعتق أحدهما ، ثم وهبه أخاه ، ثم مات وخلفهما وخلف مولاه ... ١٨٠/١٧
لو أعتق أمته وتزوجها فى مرضه ... ١٨٢/١٧
عتق الأمة يكون من الثلث ، إن خرجت من الثلث ، عتقت ، وصح النكاح ١٨٢/١٧
لو أعتق أمته وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ... ١٨٣/١٧
إذا أعتق أمة لا يملك غيرها ثم تزوجها ، فالنكاح صحيح ١٨٦/١٧
لو أن امرأة مريضة أعتقت عبدا قيمته عشرة ، وتزوجها بعشرة فى ذمته ، ثم ماتت وخلفت مائة ... ١٨٨/١٧
إن أعتق أمته فى صحته ، ثم تزوجها فى مرضه ، صح ١٨٩/١٧
إذا وصى بعتق عبده ، لزم الوارث إعتاقه ٢٢٧/١٧
لو كان المجاز فى الوصية عتقا ... ٢٣٠/١٧
لو كسب الموصى بعتقه بعد الموت وقبل الإعتاق ، فهو له ٢٣١/١٧
إذا وصى بعتق أمته على أن لا يتزوج ثم مات ، فقالت : لا أتزوج . عتقت ٢٨٨/١٧
إن وصى أن يشترى عبد زيد بخمسمائة ، فيعتق ، فلم يبعه سيده ، فالخمسمائة للورثة ٣٠٧/١٧
لو أوصى أن يشترى عبد بألف فيعتق عنه ، فلم يخرج من ثلثه ، اشترى عبد بالثلث ٣٠٨/١٧
إذا قال : اشتروا بثلثى رقابا فأعتقوهم . لم يجز صرفه إلى المكاتبين ٣٨٢/١٧
إن أعتق عبد بعد موت موروثه وقبل القسم لم يرث ٢٧٠/١٨
لو ملك ابن عمه فدبره ، فعتق بموته ، لم يرث ٢٧٢/١٨
إن قال لهما : أنتما طالقتان غدا . فعتقت الأمة وأسلمت الذمية ، لم ترثاه ٣٠٣/١٨
إن أعتقت فاختارت نفسها ... ٣١٥/١٨
باب ميراث المعتق بعضه ٣٧٧/١٨-٤٠٠
كل من أعتق عبدا ، أو عتق عليه برحم ، أو كتابة ... فله عليه الولاء ... ٤٠٢/١٨
إن أعتق حربى حربيا فله عليه الولاء ٤٠٣/١٨
إذا كاتب المكاتب عبدا ، فأدى إليه وعتق قبل أدائه ... فولاؤه للمكاتب ٤٠٤/١٨
لو أعتق القن عبدا مما ملكه ... ٤٠٦/١٨
من أوصى أن يعتق عنه بعد موته ، فأعتق ، فالولاء له ٤٠٨/١٨
يثبت الولاء للمعتق على المعتق ؛ ٤٠٨/١٨
من أعتق سائبة ، أو فى زكاته ، أو نذره ، أو كفارته ، ففيه روايتان ٤١٧/١٨

لو خلف المعتق بنتا مع سيده ، وقلنا : له الولاء . فالمال بينهما نصفان ٤٢٢/١٨
من أعتق عبده عن حي بلا أمره أو عن ميت ، فالولاء للمعتق ٤٢٣/١٨
إن أعتق عنه بأمره ، فالولاء للمعتق عنه ٤٢٥/١٨
إذا قال : أعتق عبدك عني ، وعلى ثمنه . ففعل ، فالثمن عليه ، والولاء للمعتق عنه ٤٢٧/١٨
لو قال : أعتقه والثمن علي . ففعل ، فالثمن عليه ، والولاء للمعتق ٤٢٨/١٨
إن قال الكافر لرجل : أعتق عبدك المسلم عني ، وعلى ثمنه . ففعل ، فهل يصح ؟ ٤٢٩/١٨
إن أعتق عبدا يباينه في دينه فله ولاؤه ، وهل يرث به ؟ ٤٣٠/١٨
إن كان للسيد عصبة على دين المعتق ، ورثه دون سيده ٤٣٢/١٨
لا يرث النساء من الولاء ، إلا ما أعتقن ، أو أعتق من أعتقن ... ٤٣٢/١٨
لو تزوجت امرأة بمن أعتقته فأحبلها ... ٤٣٦/١٨
إذا مات المعتق وخلف عتيقه وابنين ... فالميراث لابن معتقه ٤٤٥/١٨
إذا تزوج معتق بمعتقة ، فأولدها ولدين ، فولاؤهما لمولى أبيهما ٤٥٨/١٨
إن تزوج عبد بمعتقة فأولدها ولدا ... ٤٦٠/١٨
لو أعتق الحربي عبدا ، ثم سبى العبد معتقه فأعتقه ، فلكل واحد منهما ولاء صاحبه ٤٦١/١٨
لا يرث المولى من أسفل معتقه ٤٦٣/١٨
إن اشترى ثلاث بنات أمهاتهن معتقات أباهن أثلاثا ، عتق عليهن ٤٦٧/١٨
كتاب العتق ٥/١٩ – ٤٦٥
لو كان بعض الأمة معتقا ، اعتبر إذنها في الزواج وإذن مالك البقية ١٣١/٢٠
للمرأة تزويج أمتها ومعتقتها ١٥٨/٢٠
يزوج عتيقة المرأة من يزوج أمتها ١٧٦/٢٠
إذا قال السيد لأمته : أعتقتك ، وجعلت عتقك صداقك . صح ٢٣٤/٢٠
لا فرق بين أن يقول : أعتقتك وجعلت عتقك صداقك ، وتزوجتك . أو لا يقول : وتزوجتك ٢٣٧/٢٠
إن قال لأمته : أعتقتك على أن تزوجيني نفسك ، ويكون عتقك صداقك . أو لم يقل : ويكون عتقك صداقك . فقبلت ، عتقت ٢٤١/٢٠
إن اتفق السيد والأمة على أن يعتقها وتزوجه نفسها ، فتزوجها على ذلك ، صح ، ولا مهر لها غير ما شرط من العتق ٢٤٢/٢٠
لا بأس أن يعتق الرجل الأمة ثم يتزوجها ، سواء أعتقها لوجه الله تعالى ، أو أعتقها ليتزوجها ٢٤٣/٢٠
إذا قال : أعتق عبدك على أن أزوجك ابنتي . فأعتقه ، لم يلزمه أن يزوجه ابنته ٢٤٤/٢٠
من أسلم أو عتق من العبيد ، فهو كفء لمن له أبوان في الإسلام والحرية ٢٧١/٢٠
لو أعتق سريته ، ثم تزوج أختها في مدة استبرائها ، لم يصح ٣٢١/٢٠
إذا أعتق أم ولده ، أو أمة كان يصيبها ، فليس له أن يتزوج أختها حتى ينقضي استبراؤها ٣٣٢/٢٠
المكاتب والمعتق بعضه مثل العبد في نكاح الأمة ٣٧٠/٢٠
الحكم في المدبرة وأم الولد والمعتقة بصفة ، كالأمة القن ٤٤٢/٢٠
إن عتقت الأمة وزوجها حر ، فلا خيار لها ٤٥١/٢٠

لو عتق العبد وتحته أمة ، فلا خيار له ٤٥٣/٢٠
إذا عتقت الأمة وزوجها عبد فلها الفسخ بنفسها من غير حكم حاكم ٤٥٥/٢٠
إن اختارت المعتقة الفراق ، كان فسخا ليس بطلاق ٤٥٦/٢٠
إن أعتق الزوج قبل فسخها ، أو أمكنته من وطئها ، بطل خيارها ٤٥٧/٢٠
لو شرط معتق الأمة عليها دوام النكاح تحت حر أو عبد إذا أعتقها ، فرضيت ، لزمها ذلك ٤٦٠/٢٠
خيار المعتقة على التراخي ، ما لم يوجد منها ما يدل على الرضا ٤٦١/٢٠
إن كانت المعتقة صغيرة أو مجنونة ، فلها الخيار إذا بلغت وعقلت ٤٦٢/٢٠
إن طلقت الأمة المعتقة قبل اختيارها ، وقع الطلاق ٤٦٤/٢٠
إن عتقت الأمة الرجعية ، فلها الخيار ٤٦٥/٢٠
إن اختارت المعتقة المقام ، فهل يبطل خيارها ؟ ٤٦٦/٢٠
متى اختارت المعتقة الفسخ بعد الدخول ، فالمهر للسيد ٤٦٧/٢٠
إن اختارت المعتقة الفسخ قبل الدخول ، فلا مهر لها ٤٦٨/٢٠
لو كانت المعتقة مفوضة ففرض لها مهر المثل ، فهو للسيد ٤٦٨/٢٠
إن أعتق أحد الشريكين الأمة وهو معسر ، فلا خيار لها ٤٦٩/٢٠
لو زوج أمة قيمتها عشرة بصداق عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ، ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه ، عتقت ٤٧٠/٢٠
لو عتقت الأمة وزوجها بعضه حر معتق ، فلا خيار لها ٤٧١/٢٠
إن عتق زوج الأمة ، لم يثبت لها خيار ٤٧٢/٢٠
إذا عتقت الأمة فقالت لزوجها : زدنى فى مهرى . ففعل ، فالزيادة لها دون سيدها ٤٧٢/٢٠
إن عتق الزوجان معا ، فلا خيار لها ... ٤٧٣/٢٠
يستحب لمن له عبد وأمة متزوجان ، فأراد عتقهما ، البداية بالرجل ٤٧٦/٢٠
لو أسلم العبد وتحته أربع حرائر ، فأعتق ، ثم أسلمن فى عدتهن ،... ثبت نكاح الأربع ٦٧/٢١
إن أسلمت إحدى زوجاته الإماء بعده ، ثم عتقت ، ثم أسلم البواقى ، فله الاختيار منهن ٧١/٢١
إن أسلم وتحته إماء وحرة ، فأسلمن ، ثم عتقن قبل إسلامها ، لم يكن له أن يختار منهن ٧٥/٢١
إن تزوجها على أن يعتق أباها ، صح ١١٦/٢١
لو أصدقها عتق أمته ، صح ١٢٢/٢١
إذا قال العبد لسيدته : أعتقينى على أن أتزوجك . فأعتقته على ذلك ، عتق ١٢٦/٢١
إذا تعلق المهر بذمة السيد ضمانا ، فقضاه عن عبده ، فهل يرجع عليه إذا عتق ؟ ١٥٣/٢١
إن أعتقت الأمة فى ابتداء مدتها ، أضاف إلى ليلتها ليلة أخرى ٤٣٨/٢١
إن أعطت الزوجة زوجها مدبرا أو معتقا نصفه ... ٦٧/٢٢
الإكراه على العتق واليمين ونحوهما ... ١٥٨/٢٢
المعتق بعضه كالحر فى عدد الطلاق ٣١١/٢٢
حكم عتق بعض العبد أو الأمة ، أو عضو منهما ثابتا أو غير ثابت ... ٣٥٠/٢٢
يستعمل الطلاق والعتاق استعمال القسم ٤٠٢/٢٢
لو قال : كلما أعتقت عبدا من عبيدى فامرأة من نسائى طالق ... ٥١٩/٢٢

إن قال لزوجته : إن حلفت بعتق عبدى فأنت طالق . ثم قال : إن حلفت بطلاقك فعبدى حر . طلقت ٥٣٣/٢٢
لو علق العبد طلاقا ثلاثا بشرط ، فوجد الشرط بعد عتقه ، لزمته الثلاث ١٣٢/٢٣
إن حلف أن لا يطأ بنذر ، أو عتق ، أو طلاق ، لم يصر مولِيا ١٤٧/٢٣
إن آلى من امرأته الأمة ، ثم اشتراها ، ثم أعتقها فتزوجها ، عاد الإيلاء ١٩٧/٢٣
إن كان المولى مظاهرا ، فقال : أمهلونى حتى أطلب رقبة أعتقها عن ظهارى . أمهل ثلاثة أيام ٢٠٢/٢٣
إن كان الإيلاء بتعليق عتق أو طلاق ، وقع بنفس الوطء ٢١٠/٢٣
إن شرع المكفر فى الصوم ، ثم قدر على العتق ، لم يلزمه الانتقال إليه ٢٨٩/٢٣
للمظاهر المكفر أن ينتقل إلى العتق والإطعام ٢٩٠/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة عتق من علق عتقه بصفة عند وجودها ٣٠٧/٢٣
إذا اشترى عبدا ينوى إعتاقه عن كفارته ، فوجد به عيبا لا يمنع من الإجزاء فى الكفارة ... ٣٠٨/٢٣
لو قال رجل له : أعتق عبدك عن كفارتك ، ولك عشرة دنانير ، لم يجزئه عن الكفارة ٣٠٩/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة إعتاق الجنين ٣١٠/٢٣
لو أعتق عن كفارته عبدا لا يجزئ فى الكفارة ، نفذ عتقه ، ولا يجزئ عن الكفارة ٣١١/٢٣
إن أعتق غيره عنه عبدا بغير أمره ، لم يقع عن المعتق عنه إذا كان حيا ... ٣١٢/٢٣
يجزئ فى الكفارة عتق الجانى ، وإن قتل قصاصا ٣١٤/٢٣
يجزئ فى الكفارة عتق المدبر ٣١٦/٢٣
يجزئ فى الكفارة عتق ولد الزنى ٣١٧/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة إعتاق المغصوب ٣٢٠/٢٣
لو ملك نصف عبد ، فأعتقه عن كفارته ، ثم اشترى باقيه فأعتقه ، أجزأه ٣٢٢/٢٣
إن كان العبد كله له ، فأعتق جزءا منه معينا أو مشاعا ، عتق جميعه ٣٢٣/٢٣
لو أعتق عن الكفارة نصفى عبدين ، أو نصفى أمتين ، أو نصف عبد ونصف أمة ، أجزأ عنه ٣٢٤/٢٣
لا يجزئ الإخراج فى الكفارة إلا بنية ، وكذلك الإعتاق والصيام ٣٦١/٢٣
إذا كان على رجل كفارتان ، فأعتق عنهما عبدين ، لم يخل من أربعة أحوال ٣٦٥/٢٣
إن أعتق أمته أو باعها بعد اعترافه بوطئها ، فأتت بولد لدون ستة أشهر ... فهو ولده ٤٨٤/٢٣
المعتق بعضها كالحرة فى الاعتداد بالقروء ٤١/٢٤
إن عتقت الأمة الرجعية فى عدتها ... ٦٥/٢٤
إذا عتقت الأمة تحت العبد فاختارت نفسها ، اعتدت عدة الحرة ٦٧/٢٤
إن أعتق الأمة قبل استبرائها ، لم يحل له نكاحها حتى يستبرئها ... ١٧٦/٢٤
لو أراد السيد تزويج أمته قبل عتقها ، ولم يكن يطؤها قبل ذلك ... ١٧٩/٢٤
إذا أعتق أم ولده ، أو أمة كان يصيبها ، أو مات عنها ... ١٩٦/٢٤
إن أعتق أم ولده ، أو أمته التى كان يصيبها أو غيرها ممن تحل له إصابتها ، ثم أراد أن يتزوجها ... ٢٠٠/٢٤
إذا كانت له أمة يطؤها ، فاستبرأها ، ثم أعتقها ، لم يلزمها استبراء ٢٠١/٢٤

لو كانت حاملا من سيدها فأعتقها ، فهل تجب لها النفقة ؟ ٣٢٣/٢٤
على المعتق بعضه من نفقة امرأته بقدر ما فيه من الحرية ... ٣٥٥/٢٤
يلزم الإنسان نفقة عتيقه ، إذا كان العتيق فقيرا وله معتق ، أو من يرثه بالولاء ٣٩٧/٢٤
يجب على المعتق نفقة عتيقه ... ٤٢١/٢٤
لو جرح مسلم ذميا ، أو حر عبدا ، ثم أسلم المجروح ، أو عتق ومات ، فلا قود ١٠٨/٢٥
لو جرح عبد نفسه ، ثم أعتقه قبل موته ، ثم مات ، فلا قود ١١٠/٢٥
إن رمى مسلم ذميا عبدا ، فلم يقع به السهم حتى عتق وأسلم ، فلا قود ١١١/٢٥
لو قطع يد عبد ، ثم عتق ومات ، أو يد ذمي ، ثم أسلم ومات ... ١١٣/٢٥
إن قطع أنف عبد قيمته ألف دينار ، فاندمل ، ثم أعتقه السيد ، وجبت قيمته بكمالها للسيد ١١٣/٢٥
إن قطع يد عبد ، فأعتق ، ثم عاد فقطع رجله ، واندمل القطعان ... ١١٤/٢٥
إن قلع عين عبد ، ثم أعتق ، ثم قطع آخر يده ، ثم قطع آخر رجله ... ١١٦/٢٥
إن قطع يد عبد ، ثم أعتق ، فقطع آخر رجله ، ثم عاد الأول فقتله بعد الاندمال ١١٨/٢٥
إذا قطع رجل يد عبده ، ثم أعتقه ، ثم اندمل جرحه ، فلا قصاص عليه ولا ضمان ١١٩/٢٥
لو قتل من يعرفه ذميا عبدا ، فبان أنه قد أسلم وعتق ، فعليه القصاص ، وإن كان يعرفه مرتدا ، فكذلك ١٢٠/٢٥
ولد المدبرة والمكاتبة والمعتقة بصفة ، وأم الولد إذا حملت من غير مولاها ... ٤٢٤/٢٥
لو ضرب بطن أمته ، ثم أعتقها ، ثم أسقطت جنينا ميتا ، لم يضمنه ٤٢٨/٢٥
إن ضرب بطن أمة ، فعتقت ، ثم أسقطت الجنين ، ففيه غرة ٤٢٨/٢٥
إذا ضرب ابن المعتقة الذى أبوه عبد بطن امرأة ، ثم أعتق أبوه ، ثم أسقطت جنينا وماتت ... ٤٣٠/٢٥
إن أعتق السيد عبده الجانى ، عتق ، وضمن ما تعلق به من الأرش ٤٥٨/٢٥
لو جنى ابن المعتقة ثم انجر ولاؤه ثم سرت جنايته ، فأرش الجناية فى ماله ٦٨/٢٦
إذا تزوج عبد معتقة ، فأولدها أولادا ، فولاؤهم لمولى أمهم ٧٠/٢٦
إذا زنى العبد ، ثم عتق ، فعليه حد الرقيق ٢٦٨/٢٦
إذا قذف العبد ثم عتق قبل الحد ... ٣٤٨/٢٦
كراهة الحلف بالعتق والطلاق ٤٦٦/٢٧
إذا عجز عن العتق والإطعام والكسوة ، أجزأه صيام ثلاثة أيام ٥٢٦/٢٧
إذا أعتق العبد عبدا عن كفارته بإذن سيده ... ٥٤٢/٢٧
لو نذر عتق عبد معين فمات قبل عتقه ... ١٩٨/٢٨
تقبل بينة عتق ولو أنكر العبد ٤٢٠/٢٨
إذا ادعى العبد أن سيده أعتقه ... ٥٠٨/٢٨
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى أنه اشتراه من زيد ، وادعى العبد أن زيدا أعتقه ١٩٥/٢٩
إذا شهدت بينة على ميت أنه وصى بعتق سالم ، وهو ثلث ماله ... ٢١٧/٢٩
إن شهدت بينة سالم أنه رجع عن عتق غانم ، عتق سالم وحده ٢١٩/٢٩
إن شهدت بينة غانم أن السيد أعتقه فى مرضه أيضا ، عتق أقدمهما تاريخا ٢٢٢/٢٩

إذا شهد عدلان أجنبيان ، أنه وصى بعتق سالم ، وشهد عدلان وارثان ، أنه رجع عن الوصية بعتق سالم ٢٢٧/٢٩
لو شهد اثنان فى محفل على واحد أنه طلق ، أو أعتق ، قبل ٢٦٣/٢٩
لو شهدا على رجل أنه طلق من نسائه ، أو أعتق من إمائه ... وقالا : نسينا عينها . لم تقبل هذه الشهادة ٣١٢/٢٩
لو عتق العبد بمجلس الحكم ، فشهد ، حرم رده ٤٠٠/٢٩
تقبل شهادة الأخ لأخيه ، وسائر الأقارب ، والصديق لصديقه ، والمولى لعتيقه ٤٢٢/٢٩
لو عتقت أم الولد على السيد ، فحكم رضاع ولدها منه حكم المطلقة البائن ٤٢٩/٢٤
إن شهد لمكاتبه ، أو لموروثه بجرح قبل برئه ، فردت ، ثم أعادها بعد عتق المكاتب وبرء الجرح ... ٤٣٩/٢٩
إن رجع شهود العتق ، غرموا القيمة ٦٧/٣٠
لو شهد قوم بتعليق عتق ... وقوم بوجود شرطه ، ثم رجع الكل ... ٨٢/٣٠
إذا أقام العبد شاهدا بعتقه ، حلف معه ١١٠/٣٠
هل يثبت العتق بشاهد ويمين ؟ ١١٣/٣٠

(ع ت م)

لا يستحب تسمية صلاة العشاء العتمة ١٦٤/٣

(ع ت هـ)

إن أودع الصبى أو المعتوه وديعة ، فتلفت بتفريطه ... ٤٦/١٦
للأب تزويج البالغ المعتوه ١١٥/٢٠
ليس لغير الأب ووصيه تزويج المعتوه البالغ ١١٦/٢٠
تزويج الطفل والمعتوه ليس بإجبار ١١٦/٢٠
أحق الناس بحضانة الطفل والمعتوه أمه ... ٤٥٦/٢٤
لا تثبت الحضانة إلا على الطفل والمعتوه ٤٧٨/٢٤
إن ابتلع جوهرا أو ذهبا وخرج به ، أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ... أو قال لصغير أو معتوه : ادخل . فأخرجه . ففعل ، فعليه القطع ٥٠٩/٢٦

(ع ج ز)

يشرع التيمم إذا عجز عن استعمال الماء لعدمه أو لضرر فى استعماله ١٦٨/٢
لو عجز المريض عن الحركة وعن من يوضيه ، فحكمه حكم العادم ١٧٠/٢
إن تعذر الماء إلا بزيادة كثيرة على ثمن مثله ، أو ثمن يعجز عن أدائه ، أبيح التيمم ١٨٣/٢
يباح التيمم للعجز عن استعمال الماء ١٨٥/٢
يجوز التيمم للنجاسة على بدنه إذا عجز عن غسلها ٢٠٥/٢
من وطئ فى نهار رمضان وعجز عن التكفير لم تسقط عنه الكفارة ٣٨٣/٢
حكم العاجز عن إزالة النجاسة حكم الناسى فى الصلاة ٢٩٢/٣

يشترط استقبال القبلة فى الصلاة ، إلا فى حال العجز عنه ٣١٩/٣
إن كان أخرس أو عاجزا عن التكبير بكل لسان ، سقط عنه ٤١٢/٣
الحكم فى من عجز عن التعلم بالعربية فى كل ذكر مفروض ... ٤١٣/٣
لو عجز عن السجود بالجبهة ... ٥٠٧/٣
لو أرتج على المصلى فى الفاتحة ، وعجز عن إتمامها ، فهو كالعاجز عن القيام ٦٢٥/٣
لا تصح إمامة من به سلس البول ، ولا عاجز عن الركوع والسجود والقعود ٣٧٢/٤
لا تصح إمامة العاجز عن شيء من أركان الأفعال ، بالقادر عليه ... ٣٧٣/٤
يصح اقتداء العاجز عن شيء من أركان الأفعال بمثله ٣٧٤/٤
لا تصح الصلاة خلف عاجز عن القيام ٣٧٥/٤
إمام الحى إذا عجز عن القيام ، يجوز أن يؤم القادر عليه ... ٣٧٥/٤
لو أرتج على المصلى فى الفاتحة ، وعجز عن إتمامها ... ٣٨١/٤
لو قرأ الأمى قراءة تحيل المعنى ، مع القدرة على إصلاحها ، متعمدا ... فإن عجز عن إصلاحها ٣٩٨/٤
إن عجز المريض عن القعود صلى على جنب ... ٩/٥
إن عجز المريض عن الإيماء برأسه أومأ بطرفه ، ولا تسقط الصلاة ١٤/٥
إن قدر المريض على القيام ، وعجز عن الركوع والسجود ، أومأ بالركوع قائما ، وبالسجود قاعدا ١٦/٥
لو عجز المريض عن وضع جبهته على الأرض ، وقدر على وضع بقية أعضاء السجود ، لم يلزمه وضع ذلك ١٧/٥
يجوز الجمع لعاجز عن الطهارة والتيمم لكل صلاة ٩٠/٥
يجوز الجمع للعاجز عن معرفة الوقت ٩٠/٥
يجوز خروج العجائز لصلاة الاستسقاء ... ٤١٨/٥
يحرم عليه أن يتبع الجنازة ومعها منكر عاجز عن منعه ٢١٤/٦
إن عجز زوج المرأة عن فطرتها ، فعليها ، وعلى سيدها إن كانت أمة ١٠٣/٧
لو عجز المكاتب أو مات وبيده وفاء ، و لم يعتق بملكه الوفاء ... ٢٣٧/٧
إن اشترى المكاتب بالزكاة شيئا ثم عجز ، والعرض بيده ... ٢٣٨/٧
من عجز عن الصوم لكبر ، أو مرض لا يرجى برؤه ... ٣٦٤/٧
لو أطعم العاجز عن الصوم لكبر ... ثم قدر على القضاء ٣٦٦/٧
لا يجزئ الصوم عمن عجز عن الصوم لكبر أو مرض لا يرجى برؤه ٣٦٦/٧
إن عجزت الحامل والمرضع عن الإطعام ٣٨٥/٧
لا تسقط غير كفارة الصيام بالعجز عنها ٤٧٤/٧
كل ما أمكن الصبى فعله بنفسه فى المناسك ، لزمه فعله ... وما عجز عنه عمله الولى عنه ٢٠/٨
لا يفعل الولى ما لا يعجز عنه الصبى فى المناسك ٢٠/٨
إن عجز عن السعى إلى الحج من يحج عنه ... لزمه أن يقيم ٥٣/٨
يستناب من يحج عن العاجز من حيث وجب عليه ٥٥/٨

يستحب أن يحج الإنسان عن أبويه إذا كانا ميتين أو عاجزين ٧٥/٨
إن عجز عن حج التطوع عجزا مرجو الزوال ... جاز أن يستنيب فيه ٩٦/٨
لا يلبى بغير العربية ، إلا أن يعجز عنها ٢١٥/٨
لو سلم الهدى للفقراء فنحروه ، أجزأ ، فإن لم يفعلوا ، استرده ونحره ، فإن أبى أو عجز ، ضمنه ٤٤٠/٨
إن عجز عن إيصال الهدى إلى فقراء الحرم ، جاز ذبحه وتفريقه فى غيره ٤٤٠/٨
إذا عجز المحصر عن الهدى ، صام عشرة أيام ثم حل ٣١٩/٩
تجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه فى دار الحرب ، وتستحب لمن قدر عليه ٣٥/١٠
لو ترك صاحب المقسم شيئا من الغنيمة عجزا عن حمله ٢٧٢/١٠
من عجز عن عمارة أرضه ، أجبر على إجارتها ، أو رفع يده عنها [حكم الأرضين المغنومة] ٣٢٢/١٠
لا تجب الجزية على فقير يعجز عنها ٤٢٠/١٠
إن عجز المرتهن عن استئذان الراهن ، و لم يستأذن الحاكم ... ٤٩٧/١٢
إن غصب شيئا ، فعجز عن رده ، فأدى قيمته ... ٢٨٠/١٥
إن عجز عن الإشهاد فى سفره ... لم تبطل شفعته ٣٩٨/١٥
يأخذ الشفيع بالثمن الذى وقع عليه العقد ، فإن عجز عنه أو عن بعضه ... ٤٧٩/١٥
العاجز عن التعريف ليس له أخذ [اللقطة] ٢٠٧/١٦
الوصية إلى العدل العاجز ، إذا كان أمينا ٤٦٤/١٧
العدل الذى يعجز عن النظر لعلة أو ضعف ، تصح الوصية إليه ٤٧٩/١٧
إن أدى ثلاثة أرباع الكتابة وعجز عن الربع ، عتق ... ٣٥٥/١٩
إذا عجز المكاتب ورد فى الرق ، وكان فى يده مال ، فهو لسيده ... ٣٨٦/١٩
ما أداه المكاتب إلى سيده قبل عجزه ، فلا يجب رده بحال ... ٣٨٧/١٩
إذا قال السيد لمكاتبه : متى عجزت بعد موتى فأنت حر ... ٣٨٨/١٩
لا فرق بين القادر على الإنفاق والعاجز عنه [فى حكم النكاح] ١٧/٢٠
لا بأس بالنظر إلى ما يظهر غالبا من العجوز التى لا تشتهى ٦٥/٢٠
إذا ادعت المرأة عجز زوجها عن وطئها لعنة ، أجل سنة منذ ترافعه ٤٨٥/٢٠
إن علمت أن عجزه عن الوطء لعارض ؛ من صغر ، أو مرض مرجو الزوال ، لم تضرب له مدة ٤٩٠/٢٠
لو انقضت مدة الإيلاء ، فادعى أنه عاجز عن الوطء ، فإن كان قد وطئها مرة ، لم تسمع دعواه العنة ٢١٣/٢٣
إذا عجزت مكاتبته ، حلت لسيدها بغير استبراء ١٨١/٢٤
إذا اشترى مكاتبته ذوات رحمه ، فحضن عنده ثم عجز ... ١٨٢/٢٤
إن عجز عن الإنفاق عليها ، أجبر على بيعها أو إجارتها ٤٥٣/٢٤
إن عجز عن قطع الحلقوم والمرىء ... صار كالصيد ٣٠٧/٢٧
إذا عجز عن العتق والإطعام والكسوة ، أجزأه صيام ثلاثة أيام [فى كفارة اليمين] ٥٢٦/٢٧
إن نذر صياما ، فعجز عنه لكبر ، أو مرض لا يرجى برؤه ... ٢٢٦/٢٨

إن عجز عن الصوم المنذور لعارض يرجى زواله ... ٢٢٩/٢٨
لو عجز من تعينت عليه الشهادة عن المشى ، أو تأذى به ، فأجرة المركوب على رب الشهادة ٢٥٥/٢٩

(ع ج ف)

لا يجزئ فى الهدى والأضحية العوراء البين عورها ، ولا العجفاء التى لا تنقى ، ولا العرجاء البين ضلعها ، ولا المريضة ، ولا العضباء ٣٤٥/٩
لا يقبل فى الإبل معيب ، ولا أعجف [فى الدية] ٣٨٧/٢٥

(ع ج ل)

الأفضل تعجيلها إلا فى شدة الحر ... [فى صلاة الظهر] ١٣٣/٣
تعجيل صلاة الفجر أفضل ١٦٦/٣
لا يأثم بتعجيل الصلاة المستحب تأخيرها ... ١٦٩/٣
يجوز تعجيل الزكاة عن الحول إذا كمل النصاب ، ولا يجوز قبل ذلك ١٧٩/٧
جواز تعجيل زكاة مال المحجور عليه ١٨١/٧
فى تعجيل الزكاة لأكثر من حول روايتان ١٨٢/٧
إن عجل زكاة نصاب من الماشية ، فتوالدت نصابا ، ثم ماتت الأمهات ، وحال الحول على النتاج ... ١٨٦/٧
لو عجل عن خمس عشرة من الإبل ، وعن نتاجها بنت مخاض فنتجت مثلها ... ١٨٦/٧
لو عجل مسنة عن ثلاثين بقرة ونتاجها ، فنتجت عشرا ... ١٨٧/٧
لو عجل عن أربعين شاة شاة ، ثم أبدلها بمثلها ، أو نتجت أربعين سخلة ، ثم ماتت الأمهات ... ١٨٧/٧
لو عجل عن ألف يظنها له ، فبانت خمسمائة ، أجزأ عن عامين ١٨٩/٧
لو عجل عن أحد نصابيه وتلف ... ١٨٩/٧
إن عجل عشر الثمرة قبل طلوع الطلع والحصرم ، لم يجزئه ١٩٠/٧
إن عجل زكاة النصاب ، فتم الحول وهو ناقص قدر ما عجله ، جاز ١٩١/٧
لا يصح تعجيل زكاة المعدن والركاز بحال ١٩١/٧
إن عجل زكاة المائتين ، فنتجت عند الحول سخلة ، لزمته شاة ثالثة ١٩٢/٧
إن عجل زكاة ماله ، ثم مات ، فأراد الوارث الاحتساب بها عن زكاة حوله ، لم يجز ١٩٤/٧
كل موضع قلنا : لا يجزئه ما عجله عن الزكاة ١٩٤/٧
إن عجل الزكاة فدفعها إلى مستحقها ، فمات أو ارتد أو استغنى ، أجزأت عنه ١٩٥/٧
إن عجل الزكاة ثم هلك المال ، لم يرجع على الآخذ ١٩٦/٧
لو أعلم رب المال الساعى ، أن هذه زكاة معجلة ، ودفعها إلى الفقير ... ١٩٩/٧
يستحب تعجيل الإفطار ... ٤٨٧/٧
السنة تعجيل الصلاة حين تزول الشمس ، فى عرفة ١٥٦/٩
من أحب أن يتعجل فى يومين ، خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت الشمس وهو بمنى ، لزمه المبيت والرمى من الغد ٢٥٢/٩

إن كان المريض يتحقق تعجيل موته ... فلا حكم لكلامه ولا لعطيته ١٢٢/١٧
إذا عجلت الكتابة قبل محلها ، لزم السيد الأخذ وعتق ٢٢٣/١٩
الفرقة بين الزوجين الكافرين تتعجل بإسلام أحدهما ٣٣/٢١
إن كانت ردة أحد الزوجين بعد الدخول ، فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ ٣٦/٢١
لو وطئ المرتد زوجته المرتدة ، أو طلقها ، وقلنا : لا تتعجل الفرقة ... ٣٩/٢١
إذا أسلم الزوج قبل زوجاته ، وقلنا : تتعجل الفرقة باختلاف الدين ... ٥٩/٢١
إن قال : عجلت ما علقته [فى الطلاق] لم يتعجل ٤٤٢/٢٢
يصح الظهار معجلا ومعلقا بشرط ، ومطلقا ومؤقتا ٢٦١/٢٣
إن كان الحنث فى اليمين محظورا ، فعجل الكفارة قبله ... ٥٣٣/٢٧

(ع ج م)

الموالى أكفاء بعضهم لبعض ، وكذلك العجم ٢٧١/٢٠
صريح الطلاق فى لسان العجم « بهشتم » ٢٣٦/٢٢
لو قال العجمى : « بهشتم » وقع ما نواه ، فإن زاد « بسيار » ... ٢٣٧/٢٢
يصح الإيلاء بكل لغة كالعجمية وغيرها ممن يحسن العربية ، وممن لا يحسنها ١٧٩/٢٣
لو شهد شاهد أنه أقر بالعربية أنه قذفها ، وشهد آخر أنه أقر بذلك بالعجمية ، ثبتت الشهادة ٤٢٥/٢٣
لو كان المقر به أعجميا ، قبل فيه ترجمانان ٧/٣٠
إن أقر العربى بالعجمية ، أو العجمى بالعربية ، وقال : لم أدر ما قلت : فالقول قوله مع يمينه ٢١٧/٣٠

(ع ج ن)

إن تنجس العجين ونحوه ، لم يطهر ٣٠٧/٢
لو نسج المغصوب غزلا ، أو عجن دقيقا ... ٢٦٥/١٥
ليس على المرأة خدمة زوجها فى العجن والخبز والطبخ ٤٢٣/٢١

(ع د د)

يشترط للاستجمار الإنقاء ، وكمال العدد ٢٢٩/١
إن علمت موضع حيضها ونسيت عدده ، جلست فيه غالب الحيض أو أقله ، على اختلاف الروايتين ٤٣٥/٢
للمصلى عد الآى والتسبيح ٦٠٨/٣
عدد ركعات التراويح عشرون ركعة ١٦٤/٤
لو أحرم بعدد ، فهل يجوز الزيادة عليه ؟ ١٩٧/٤
عدد سكتات الإمام ٣٠٨/٤
لو وجد قريتان متقاربتان ، ليس فى كل واحدة العدد المعتبر ، لم يتمم العدد منهما ... ١٦٨/٥
لو وجد العدد فى كل واحدة من البلدتين ، فالأولى تجميع كل قوم فى بلدهم ... ١٦٩/٥
يعد الإمام من العدد المشترط لوجوب الجمعة ١٩٩/٥
لو رأى الإمام اشتراط عدد دون المأمومين ، فنقص عدد ذلك ، لم يجز أن يؤمهم ... ٢٠١/٥

يشترط للخطبة حضور العدد المشترط فى القدر الواجب من الخطبتين ٢٢٧/٥
لا يغسل السيد أمته المزوجة ولا المعتدة من زوج ٤٧/٦
لا تمنع المعتدة إذا ماتت من الطيب ٩٠/٦
لا زكاة فى الحلى المباح المعد للاستعمال ٢٣/٧
لا زكاة فى غير ما أعد للتجارة ٧٣/٧
يجوز صوم جماعة عن الميت فى يوم واحد ، ويجزئ عن عدتهم من الأيام ٥٠٦/٧
إن نذر صيام أيام معدودة ... ٥٩٤/٧
لا تخرج المرأة إلى الحج فى عدة الوفاة ٣٧/٨
لو شك فى عدد الأشواط فى نفس الطواف ... لا يأخذ إلا باليقين ١١٩/٩
عدد الحصى سبعون حصاة ، إذا وصل منى ، بدأ بجمرة العقبة ، فرماها بسبع حصيات ١٩٠/٩
عدد الحصى ... [رمى الجمرات] ٢٤٢/٩
تتعدد الصفقة بتعدد البائع ... ١٦٣/١١
السلم فى المعدود المختلف ... ٢٢٠/١٢
لو اقترض خبزا أو خميرا عددا ، ورد عددا بلا قصد زيادة ... ٣٣٩/١٢
لو باع الدار التى تستحق المعتدة للوفاة سكناها وهى حامل ... ٤٦٦/١٤
لا ضمان على الأجير الخاص ... إلا أن يتعدى ٤٧١/١٤
إن كان الطلاق رجعيا لم يقطعه ما دامت فى العدة ٣٠٠/١٨
هل ترثه بعد العدة ، أو ترثه المطلقة قبل الدخول ؟ ٣٠٦/١٨
إن تزوجت فى عدتها لم ترثه ٣٠٨/١٨
إذا طلقها ثلاثا فى مرضه ، فارتدت ثم أسلمت ، ثم مات فى عدتها فهل ترثه ؟ ... ٣١٠/١٨
لو طلق واحدة من أربع ، وتزوج واحدة بعد انقضاء عدتها ، ثم مات واشتبهت المطلقة ، أقرع بينهن [فى الإرث] ٣٢٢/١٨
التعدد فى العتق أفضل من عتق الواحد ٧/١٩
لا يجوز التصريح بخطبة المعتدة ٦٨/٢٠
يجوز التعريض بالخطبة فى عدة الوفاة ، وفى البائن بطلاق ثلاث ٦٩/٢٠
هل يجوز التعريض بالخطبة فى عدة البائن بغير الثلاث ؟ ٦٩/٢٠
كيف يكون التعريض بخطبة المعتدة ؟ ٧٠/٢٠
محل الخلاف فى التعريض بخطبة المعتدة إذا كان المعرض أجنبيا ٧١/٢٠
لا يمنع الرجل من نكاح أمة فى عدة حرة بائن ٣٣٣/٢٠
إن زنى بامرأة ، فليس له أن يتزوج أختها حتى تنقضى عدتها ٣٣٣/٢٠
إذا ادعى الزوج أن امرأته أخبرته بانقضاء عدتها فى مدة يجوز انقضاؤها فيها ، وكذبته ... ٣٣٣/٢٠
تحرم الزانية حتى تتوب وتنقضى عدتها ٣٣٥/٢٠
لو طلق الحرة طلاقا بائنا ، جاز له نكاح الأمة فى عدتها ، مع وجود الشرطين ٣٧٢/٢٠
إن اختلفا بعد الدخول ، فقال الزوج : أسلمنا معا . أو : أسلم الثانى منا فى العدة ، فنحن على النكاح ... ٢٤/٢١

إن أسلم أحد الزوجين وتخلف الآخر حتى انقضت عدة المرأة ، انفسخ النكاح ٢٩/٢١
لو اتفق الزوجان على أنها أسلمت بعده ، وقالت : أسلمت فى العدة . وقال : بل بعدها . كان القول قولها ٣٢/٢١
إن كانت ردة أحد الزوجين بعد الدخول ، فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ ٣٦/٢١
لو تزوج وثنية ، فأسلمت قبله ، ثم تزوج فى شركة أختها ، ثم أسلما فى عدة الأولى ، فله أن يختار منهما ٦٢/٢١
لو أسلم العبد وتحته أربع حرائر ، فأعتق ، ثم أسلمن فى عدتهن ... ثبت نكاح الأربع ٦٧/٢١
إن أسلم وتحته حرة وإماء ، فأسلمت الحرة فى عدتها قبلهن أو بعدهن ، انفسخ نكاحهن ٧٤/٢١
إذا خالع امرأته بعد الدخول ، ثم تزوجها فى عدتها ، وطلقها قبل دخوله بها ... ١٨٧/٢١
يتعدد المهر بتعدد الزنى ، لا بتكرر الوطء بشبهة ٢٩٧/٢١
لا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به ٣٧/٢٢
إن خالع الحامل على نفقة عدتها ... ٥٧/٢٢
إن طلق اثنتين فى طهر ، ثم تركها حتى انقضت عدتها ... ١٩٠/٢٢
إن قال : أنت طالق طلقة لا تقع عليك . أو طالق طلقة لا ينقص بها عدد الطلاق ... ٢٢٨/٢٢
لو نوى الطلاق ، ولم ينو عددا ، وقعت واحدة ٢٧٥/٢٢
باب ما يختلف به عدد الطلاق ٣٠٧/٢٢-٣٦٨
إن شك فى عدد الطلاق ، بنى على اليقين ٣٧/٢٣
إن كان له أربع نسوة ، فطلق إحداهن ، ثم نكح أخرى بعد قضاء عدتها ، ثم مات ... ٥٦/٢٣
إذا طلق واحدة لا بعينها ، أو بعينها فأنسيها ، فانقضت عدة الجميع ، فله نكاح خامسة قبل القرعة ٥٧/٢٣
من طلق طلاقا بغير عوض ، فله رجعة زوجته ما دامت فى العدة ٩٣/٢٣
إذا تزوجت الرجعية فى عدتها ، وحملت من الزوج الثانى ، انقطعت عدة الأول بوطء الثانى ٩٧/٢٣
لو كانت عدة المطلقة بوضع الحمل ، فوضعت ولدا وبقى معها آخر ، فله رجعتها قبل وضعه ٩٧/٢٣
إن انقضت عدة المطلقة ولم يرتجعها مطلقها ، بانت ، ولم تحل إلا بنكاح جديد ٩٨/٢٣
إن ارتجع زوجته فى عدتها ، وأشهد على رجعتها من حيث لا تعلم ... ١٠١/٢٣
إذا ادعت المرأة انقضاء عدتها ، قبل قولها إذا كان ممكنا ١٠٥/٢٣
إن ادعت المرأة انقضاء عدتها بالقروء فى أقل من شهر ، لم يقبل إلا ببينة ١٠٩/٢٣
إذا ادعى الزوج فى عدتها أنه كان راجعها أمس ، أو منذ شهر ، قبل قوله ١١٣/٢٣
إن ادعى زوج الأمة بعد عدتها أنه كان راجعها فى عدتها ، فأنكرته ، وصدقه مولاها ، فالقول قولها ١١٨/٢٣
لو قالت المرأة : انقضت عدتى . ثم قالت : ما انقضت بعد . فله رجعتها ١١٨/٢٣
إذا غاب عن مطلقته ، فأتته فذكرت أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها منه ١٣٣/٢٣
لو جاءت امرأة حاكما وادعت أنه زوجها طلقها وانقضت عدتها ، كان له تزويجه إن ظن صدقها ١٣٥/٢٣
إن أقرت المرأة بانقضاء عدتها بالقروء ، ثم أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحق بالزوج ٤٦٧/٢٣

إن طلق امرأته طلاقا رجعيا ، فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ... ٤٧٤/٢٣
إذا غاب عن زوجته سنين ، فبلغتها وفاته ، فاعتدت ، ونكحت نكاحا صحيحا فى الظاهر ، ودخل بها الثانى ... ٤٧٥/٢٣
كتاب العدد ١٧٠ – ٥/٢٤
لو اشترى أمة معتدة أو مزوجة ، فمات زوجها ... ١٩٠/٢٤
إذا شك فى الرضاع أو عدده ، بنى على اليقين ٢٧٢/٢٤
لو تعمد العاد الزيادة دون الضارب ... ضمنه العاد ٢٠٣/٢٦
لو قال لامرأته فى غضب : اعتدى . وظهرت منه قرائن تدل على إرادته التعريض بالقذف ... ٣٩٣/٢٦
ما لا يعد من أسماء الله تعالى ... إن لم ينو به الله تعالى ، لم يكن يمينا ، وإن نواه ، كان يمينا ٤٣٣/٢٧
إن نذر صيام أيام معدودة ، لم يلزمه التتابع ٢١٩/٢٨
لا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم ٢٧٠/٢٩

(ع د ل)

الرفع والاعتدال من الركوع واجب ٤٨٧/٣
تصح إمامة العدل إذا كان نائبا لفاسق ٣٥٧/٤
إن كان المباشر للصلاة عدلا ، والذى ولاه غير مرضى الحال ... لم يعدها ٣٦٢/٤
يجب السعى إلى الجمعة ، سواء كان من يقيمها عدلا أو فاسقا ... ٢٨٠/٥
يشترط أن يكون الوصى عدلا [فى غسل الميت] ٢٩/٦
من قتل من أهل العدل فى المعركة ، فحكمه فى الغسل حكم من قتل فى معركة المشركين ١٠٣/٦
دفع الزكاة إلى الإمام العادل أفضل ١٥٣/٧
يقبل فى هلال رمضان قول عدل واحد ، ولا يقبل فى سائر الشهور إلا عدلان ٣٣٨/٧
إذا ثبت الصوم بقول عدل ، ثبتت بقية الأحكام ٣٤٢/٧
لو رأى هلال شوال عدلان ، ولم يشهدا عند الحاكم ، أو شهدا فردهما ... ٣٥٠/٧
إذا باع العدل بدون المثل ... ٤٤٥/١٢
يجوز إذن العدل أو المرتهن ببيع قيمة الرهن ... ٤٤٦/١٢
إن شرط فى الرهن جعله على يد عدل ... ٤٤٧/١٢
ليس للراهن ولا للمرتهن إذا لم يتفقا ، ولا للحاكم نقل الرهن عن يد العدل ... ٤٤٩/١٢
إذا أراد العدل رد الرهن ، رده ... ٤٥٠/١٢
إذا أذن الراهن والمرتهن للعدل فى البيع ، ولم يعينا نقدا ، لم يبع إلا بنقد البلد ... ٤٥٢/١٢
لو اختلف الراهن والمرتهن على العدل فى تعيين النقد ... ٤٥٤/١٢
إن قبض العدل الثمن ، فتلف فى يده ، فهو من ضمان الراهن ٤٥٦/١٢
إذا ادعى العدل دفع الثمن إلى المرتهن ، فأنكر ... ٤٥٨/١٢
إذا غصب المرتهن الرهن من العدل ثم رده إليه ، زال عنه الضمان ٤٦١/١٢

لو أتلف الرهن فى يد العدل أجنبى ... ٤٦٣/١٢
إذا اتفق المتراهنان على قبض العدل للرهن ، لزم الرهن فى حقهما ... ٤٨٣/١٢
يلى كافر عدل مال ولده الكافر ٣٦٩/١٣
لا يقبل قول القائف إلا أن يكون ذكرا عدلا ، مجربا فى الإصابة ٣٥٢/١٦
تصح الوصية من البالغ الرشيد ، عدلا كان أو فاسقا ، رجلا أو امرأة ، مسلما أو كافرا ١٩٤/١٧
الوصية إلى العدل العاجز ، إذا كان أمينا ٤٦٤/١٧
العدل الذى يعجز عن النظر لعلة أو ضعف ، تصح الوصية إليه ٤٧٩/١٧
تصح وصية الكافر إلى المسلم ، وإلى من كان عدلا فى دينه ٤٩٣/١٧
هل يشترط فى النكاح بلوغ الولى وعدالته ؟ ١٧٩/٢٠
السلطان لا يشترط فى تزويجه العدالة ١٨٢/٢٠
الشرط الرابع من شروط النكاح ، الشهادة ، فلا ينعقد إلا بشاهدين عدلين بالغين عاقلين ، وإن كانا ضريرين ٢٤٤/٢٠
لا يكون الحكمان إلا عاقلين بالغين عدلين مسلمين ٤٨٢/٢١
يستحب للسلطان أن يحضر القصاص عدلين فطنين ١٧٢/٢٥
تثبت السرقة بشهادة عدلين ، أو إقرار مرتين ٥٥٥/٢٦
اشتراط شهادة العدلين لأجل القطع ٥٥٦/٢٦
البغاة الذين يخرجون على الإمام ، سواء كان عادلا أو لا ٥٨/٢٧
لا يضمن أهل العدل ما أتلفوه على البغاة حال الحرب ... وهل يضمن البغاة ما أتلفوه على أهل العدل فى الحرب ؟ ٨١/٢٧
لا يكره للعادل قتل ذوى رحمه الباغين ٨٧/٢٧
لو سب البغاة عدلا ... ١٠٠/٢٧
هل تشترط عدالة المولى للقاضى ؟ ٢٧١/٢٨
يعدل القاضى بين الخصمين فى لحظه ، ولفظه ، ومجلسه ، والدخول عليه ٣٤١/٢٨
يتخذ كاتبا مسلما ، مكلفا عدلا ... [القضاء] ٣٦٤/٢٨
تعتبر فى البينة العدالة ظاهرا وباطنا ... ٤٧٦/٢٨
المسلم ، هل الأصل فيه العدالة ، أو الفسق ؟ ٤٨٠/٢٨
إذا شهد عند الحاكم مجهول الحال ، فقال المشهود عليه : هو عدل ٤٨٤/٢٨
إذا علم الحاكم عدالتهما ، عمل بعلمه وحكم بشهادتهما ، إلا أن يرتاب بهما ٤٨٧/٢٨
لا يسمع الجرح إلا مفسرا بما يقدح فى العدالة ٤٩٥/٢٨
اعلم أن له أن يشهد بجرحه بما يقدح فى العدالة باستفاضة ذلك عنه ٤٩٧/٢٨
لا يقبل الجرح والتعديل من النساء ٤٩٨/٢٨
يكفى فى التزكية شاهدان يشهدان أنه عدل رضا ... ٥٠٠/٢٨
هل تعديل المشهود عليه وحده تعديل فى حقه ، وتصديق الشهود تعديل ٥٠٣/٢٨
من ثبتت عدالته مرة ، فهل يحتاج إلى تجديد البحث عن عدالته مرة أخرى ؟ ٥١٤/٢٨
لو سمع القاضى البينة ، ولم يعدلها ، وجعله إلى القاضى الآخر ، جاز مع بعد المسافة ١٤/٢٩

متى عدلت السهام فى القسمة وأخرجت بالقرعة ، لزمت القسمة ٨٤/٢٩
يعدل القاسم السهام بالأجزاء إن كانت متساوية ، وبالقيمة إن كانت مختلفة ، وبالرد إن كانت تقتضيه ٨٧/٢٩
لا تسمع بينة الداخل قبل بينة الخارج وتعديلها ١٦١/٢٩
إذا شهد عدلان أجنبيان ، أنه وصى بعتق سالم ، وشهد عدلان وارثان ، أنه رجع عن الوصية بعتق سالم ... ٢٢٧/٢٩
لو شهدت بينة عادلة ، أنه وصى لزيد بثلث ماله ، وشهدت بينة أخرى أنه رجع عن الوصية لزيد ... ٢٢٩/٢٩
لو شهد عند الشاهد عدلان أو عدل أنه اقتضاه ذلك الحق ، أو قد باع ما اشتراه ، لم يشهد له ٣١٢/٢٩
الشرط السادس من شروط من تقبل شهادته ، العدالة ٣٣٦/٢٩
لو لم يشهد الفاسق بالشهادة عند الحاكم حتى صار عدلا ، قبلت ٤٣٧/٢٩
لا يجب على الفروع تعديل أصولهم ... ٦٠/٣٠
لا يجوز للحاكم أن يحكم بشهادة شاهدى الفرع ، حتى تثبت عنده عدالتهما ، وعدالة شاهدى الأصل ٦١/٣٠
إن تاب شاهد الزور ، ومضى على ذلك مدة تظهر فيها توبته ، وتبين صدقه فيها وعدالته ... ٩٩/٣٠
إذا غير العدل شهادته بحضرة الحاكم ، فزاد فيها أو نقص ، قبلت منه ما لم يحكم بشهادته ١٠٠/٣٠
إذا كان الابن عدلا ، حلف الغريم مع شهادته ، وأخذ مائة ... ٣٠٥/٣٠

(ع د م)

لا يكره لعادم الماء وطء زوجته ١٦٦/٢
عدم الماء يبيح التيمم فى السفر الطويل والقصير ١٦٨/٢
فإن عدم الماء فى الحضر ، بأن انقطع عنهم الماء ، أو حبس وعدم الماء ، تيمم وصلى ١٦٩/٢
من عدم الماء لزمه طلبه فى رحله ... ١٩٦/٢
محل الخلاف فى لزوم الطلب إذا احتمل وجود الماء وعدمه ١٩٧/٢
إذا كان معه ماء فأراقه قبل الوقت ، وعدم الماء فى الوقت ، صلى بالتيمم من غير إعادة ١٩٩/٢
لو مر بماء قبل الوقت ... ثم دخل الوقت وعدم الماء ، صلى بالتيمم ٢٠٠/٢
إن عدم الماء والتراب ، صلى على حسب حاله ٢١١/٢
لو علم عدم الماء آخر الوقت ، فالتقديم أفضل ٢٥٢/٢
هل يكره للعادم جماع زوجته إذا لم يخف العنت ؟ ٢٧٠/٢
إن عدم السترة بكل حال ... [ستر العورة] ٢٣٦/٣
لا يؤم من عدم الماء والتراب من تطهر بأحدهما ، ويأتم المتوضئ بالماسح ... ٤١٠/٤
لو بان عدم صحة مصافة الواحد للإمام ، لم تصح الصلاة ٤٢٠/٤
إن عدم الماء فى سفر المعصية لزمه التيمم ؛ لأنه عزيمة ٣٢/٥
لو استوت الجمعتان فى الإذن وعدمه ... فالسابقة هى الصحيحة ٢٥٦/٥
لا يكفن ذمى من بيت المال للعدم كمرتد ١١٨/٦

إن عدم بنت مخاض ، أجزأه ابن لبون ، وهو الذى له سنتان ٤٠١/٦
من وجبت عليه فى الزكاة سن فعدمها ... ٤١٤/٦
إن عدم السن التى تليها انتقل إلى الأخرى ، وجبرها بأربع شياه ، أو أربعين درهما ٤١٧/٦
إن كان النصاب كله مراضا ، وفريضته معدومة ... [فى الزكاة] ٤١٩/٦
إذا عدم السن الواجب عليه ، والنصاب معيب ... [فى الزكاة] ٤٢٠/٦
إذا لبس المحرم الخفين مع عدم النعلين ، لم يلزمه قطعهما ٢٤٨/٨
لو ظن عدم العاقد فى الإجارة ... ٣٥٥/١٤
لا يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب إلا مع عدم معرفة أربابها ، سواء كان قليلا أو كثيرا ٢٩٥/١٥
إن ترك الولى شفعة للصبى فيها حظ ، لم تسقط ... وإن تركها لعدم الحظ فيها ، سقطت ٤١٠/١٥
لو شرط الموصى عدم تزويج أم ولده ، فلم تتزوج ، وأخذت الوصية ، ثم تزوجت ... ٢٨٤/١٧
تصح الوصية بالمعدوم ... فإن حصل منه شىء فهو له ٣٤٢/١٧
لو عدمت البينة بقيمة العبد ، فالقول قول المعتق ٤٥/١٩
هل يلزم المعدم الكسب لنفقة قريبه ؟ ٤٠٩/٢٤
إذا عدمت الأم أو تزوجت ، أو لم تكن من أهل الحضانة ... ٤٧٤/٢٤
إن كان الأب معدوما أو من غير أهل الحضانة ، وحضر غيره من العصبات ... قام مقام الأب ٤٨٨/٢٤
سواء فى عدم قتل الوالد بولده ، اتفاقهما فى الدين والحرية واختلافهما فيه ١٢٤/٢٥
متى ادعى القتل مع عدم اللوث عمدا ... ٢٧/٢٦
إن عدمت النية والسبب فى اليمين رجع إلى التعيين ٢٧/٢٨
لو ادعى المقر قبل موته عدم العلم بمقدار ما أقر به وحلف ... ٣١٢/٣٠

(ع د ن)

من استخرج من معدن نصابا من الأثمان ، أو ما قيمته نصاب من الجواهر ... ففيه الزكاة فى الحال ٥٧٤/٦
الذمى والمكاتب إذا استخرج من معدن نصابا ، فلا زكاة عليه ٥٧٥/٦
إذا كان المعدن بدار الحرب ، ولم يقدر على إخراجه إلا بقوم لهم منعة ... ٥٧٦/٦
المعدن المنطبع وغير المنطبع [فى الزكاة] ٥٧٩/٦
إن اشتمل المعدن على أجناس ... [فى الزكاة] ٥٨٠/٦
المعادن سبعمائة معدن ٥٨١/٦
لا يجوز إخراج الزكاة إذا كانت أثمانا إلا بعد السبك والتصفية ٥٨٢/٦
لا يحتسب بمؤنة السبك والتصفية فى زكاة المعدن ٥٨٣/٦
لا يصح تعجيل زكاة المعدن والركاز بحال ١٩١/٧
المعادن الباطنة ... يجوز بيعها ٨٦/١١
لا يجوز بيع تراب الصاغة والمعدن بشىء من جنسه ١٣١/١٢

لا تملك المعادن الظاهرة ؛ كالملح ، والقار ، والكحل ، والجص ، والنفط بالإحياء ... [إحياء الموات] ٩٢/١٦
حكم المعادن الباطنة إذا كانت ظاهرة ، حكم المعادن الظاهرة الأصل ٩٤/١٦
للإمام إقطاع المعادن الباطنة ٩٤/١٦
المعادن الباطنة ، التى لا يوصل إليها إلا بالعمل والمؤنة ... وإن كانت ظاهرة فلا تملك ٩٥/١٦
من ملك معدنا ، فعمل فيه غيره بغير إذنه ... ١٠٢/١٦
لو أذن لغيره فى عمله فى معدنه ، والخارج له ، بغير عوض ، صح ... ١١٦/١٦
إن سبق إلى معدن ، فهو أحق بما ينال منه ١٣٦/١٦
لو استبق اثنان فأكثر إلى معدن مباح ... ١٣٧/١٦

(ع د و)

إن عدا الخارج من السبيلين موضع العادة ، فلا يجزئ إلا الماء ٢١٤/١
يستثنى الخائف فوات عدوه ؛ فإنه يجوز له التيمم لذلك ... ٢٦٣/٢
إذا كان العدو فى جهة القبلة بحيث لا يخفى بعضهم على المسلمين ، و لم يخافوا كمينا ، يصلى بهم ... ١١٨/٥
إذا كان العدو جهة القبلة ، جعل طائفة حذاء العدو ... ١٢٠/٥
يصلى بطائفة ركعة ، ثم تمضى إلى العدو ... ١٣٥/٥
من هرب من عدو هربا مباحا ، أو من سبيل ، أو سبع ... له أن يصلى [صلاة الخوف] ١٤٩/٥
طالب العدو الخائف فواته ، هل له أن يصلى صلاة الخوف ؟ ١٥١/٥
يجوز التيمم مع وجود الماء للخائف فوت عدوه ... ١٥٤/٥
من صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدوا ، فبان أنه ليس بعدو ... فعليه الإعادة ١٥٥/٥
لو ظهر أنه عدو ، ولكنه يقصد غيره ... لا إعادة عليه ... [فى صلاة الخوف] ١٥٦/٥
لو أحاط العدو ببلد ، والصوم يضعفهم ... ٣٦٩/٧
من أحرم فحصره عدو ، و لم يكن له طريق إلى الحج ذبح هديا فى موضعه ، وحل ٣١٢/٩
سواء أحصره العدو قبل الوقوف بعرفة أو بعده ٣١٤/٩
إذا كان العدو الذين حصروا الحاج مسلمين ، فأمكنه الانصراف ، كان أولى من قتالهم ٣١٤/٩
لا يتعين [الجهاد] على العبد إذا حضر الصف ، أو حضر العدو بلده ١٤/١٠
من حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حصر العدو بلده ، تعين عليه ١٤/١٠
لو نودى بالصلاة والنفير معا ، صلى ونفر بعدها ، إن كان العدو بعيدا ... ١٥/١٠
يقاتل كل قوم من يليهم من العدو ٢٢/١٠
إن كان العدو أكثر من ضعف المسلمين ، فغلب على ظن المسلمين الظفر ، فالأولى لهم الثبات ٥١/١٠
إن جاء العدو بلدا ، فلأهله التحصن منهم ... ٥٢/١٠
متى قدر على العدو ، لم يجز تحريقه بالنار ... ٦٥/١٠
إذا كان العدو فى المطمورة ، فعلمت أنك تقدر عليهم بغير النار ٦٦/١٠
لا يتزوج فى أرض العدو ، إلا أن تغلب عليه الشهوة ١٧٩/١٠

إذا قسمت الغنيمة فى أرض الحرب ، فتبايعوها ، ثم غلب عليها العدو ، فهى مال المشترى ... ٢٨٣/١٠
إذا اشترى المسلم أسيرا من أيدى العدو ... ٣٦٩/١٠
إن تعدى الذمى على مسلم بقتل ، أو قذف ، ... ٥٠٣/١٠
لا يصح ضمان الأمانات ؛ كالوديعة ونحوها ، إلا أن يضمن التعدى فيها ٣٥/١٣
متى زال الحجر ، فادعى على الولى تعديا ... فالقول قول الولى ٤٠٦/١٣
لو تعدى الشريك مطلقا ، ضمن ، والربح لرب المال ٥٠/١٤
إذا تعدى المضارب بفعل ما ليس له فعله ، فهو ضامن للمال ١٠٠/١٤
يحرم أخذ أجرة وجعالة على ما لا يتعدى نفعه ٣٨٥/١٤
إن تلفت الدابة التى تعدى فيها ، ضمن قيمتها ، إلا أن تكون فى يد صاحبها ، فيضمن نصف قيمتها ٤١٧/١٤
لا ضمان على الراعى إذا لم يتعد ٤٨٥/١٤
إن اختلفا فى التعدى فى العين المستأجرة ، فالقول قول المستأجر ٥٠٤/١٤
فى كراهة لعب غير معين على عدو وجهان ٦/١٥
لا يجوز أن يجنب أحدهما مع فرسه فرسا يحرضه على العدو ... ٣٥/١٥
يقبل قول المستعير أنه ما تعدى ... ولا يضمن رائض ووكيل ... ٩٥/١٥
إن أجج نارا فى ملكه ، فتعدى إلى ملك غيره فأتلفه ... ٣٠٨/١٥
الوديعة أمانة لا ضمان عليه فيها ، إلا أن يتعدى ٧/١٦
إن تعدى فى الوديعة ، فركب الدابة لغير نفعها ، ولبس الثوب ... ٣٧/١٦
لا يضمن بمجرد نية التعدى [الوديعة] ٤٥/١٦
إن أسر العدو المكاتب ، فاشتراه رجل ، فأحب سيده ، أخذه بما اشتراه ... ٣١٠/١٩
إن خرج الزوجان إلى الشقاق والعداوة ، بعث الحاكم حكمين حرين مسلمين عدلين ٤٧/٢١
لا تقتل* البينة مع مباشرة الولى القتل وإقراره أنه فعل ذلك عمدا عدوانا ٣٤/٢٥
الشرط الثالث لاستيفاء القصاص أن يؤمن فى الاستيفاء التعدى إلى غير القاتل ١٦٣/٢٥
إن ادعى القتل من غير وجود قتيل ولا عداوة ، فهى كسائر الدعاوى ١٣٠/٢٦
ليس للقاضى الحكم على عدوه ٣٦٩/٢٨
إن استعداه أحد على خصم له ، أحضره ٣٨٩/٢٨
لا يعدى حاكم فى مثل ما لا تتبعه الهمة ٣٩١/٢٨
إن استعداه على القاضى قبله ، سأله عما يدعيه ... ٣٩٢/٢٨
المانع الرابع من موانع الشهادة ، العداوة ٤٣٢/٢٩
تقبل شهادة العدو لعدوه ٤٣٣/٢٩
لو ردت الشهادة لدفع ضرر ، أو جلب نفع ، أو عداوة ، أو رحم ، أو زوجية ، فزال المانع ، ثم أعادها ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩

---

* جاءت خطأ فى الكتاب « تقبل » ، وما هنا هو الصواب .

(ع ذ ب)

إذا مرت بالمصلى آية رحمة أن يسألها ، أو آية عذاب أن يستعيذ منها ، وعنه يكره ذلك فى الفرض ٦٦١/٣
تعذيب الميت بالنياحة والبكاء عليه ٢٨٤/٦
لا يعذب أهل الذمة فى أخذ الجزية ، ولا يشتط عليهم ٤٣٤/١٠
إن قال : إن كنت تحبين أن يعذبك الله بالنار فأنت طالق ... ٥٧٣/٢٢

(ع ذ ر)

إن كان الماء كثيرا فهو طاهر إلا أن تكون النجاسة بولا ، أو عذرة مائعة ١٠١/١
المرأة البكر كالرجل ؛ لأن عذرتها تمنع انتشار البول ٢١٥/١
يحرم التأخير بلا عذر إلى وقت الضرورة ٢٦/٣
إن أدرك من وقت الأولى من صلاتى الجمع قدرا تجب به ، ثم طرأ عليه عذر ، ثم زال العذر بعد خروج وقتها ١٨١/٣
لا يعذر من عليه فوائت فى ترك الترتيب بالجهل ... ١٩١/٣
لو تحرى المجتهد أو المقلد [القبلة] فلم يظهر له جهة أو تعذر التحرى عليه لكونه فى ظلمة ... ٣٥٤/٣
إن أحرم مأموما ثم نوى الانفراد لعذر جاز ٣٨٠/٣
العذر الذى يدعو المأموم للانفراد عن الإمام مثل التطويل و ... ٣٨١/٣
إذا انفرد المأموم عن الإمام بغير عذر لم يجز ... ٣٨٢/٣
فوائد تتعلق بما لو ترك المأموم متابعة إمامه لعذر ٣٨٢/٣
لا بأس بتطويل السجود للعذر ... ٥١٨/٣
صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم ، إذا كان غير معذور ٢٠١/٤
إن تأخر الإمام الراتب لعذر ، صلى غيره ... ٢٧٩/٤
إن لم يعلم عذر الإمام الراتب ، انتظروا وروسل ، ما لم يخش خروج الوقت ... ٢٧٩/٤
إن سبق الإمام المأموم بركن كامل ... لعذر ... فإنه يفعل ما سبق به ... ولا شىء عليه ٣٢٢/٤
تخلف المأموم عن الإمام بركن بلا عذر ... ولعذر ... ٣٢٤/٤
إن استخلف بعض الأئمة ... ثم زال عذره فحضر ... ٣٨١/٤
إن أحرم اثنان وراء الإمام ، فخرج أحدهما لعذر ... دخل الآخر فى الصف ... ٤٣٥/٤
لو ركع فذا ثم دخل فى الصف ، لغير عذر ، ولا خشى الفوات ... ٤٤٢/٤
أعذار ترك الجمعة والجماعة ٤٦٤/٤ – ٤٧٤
يعتبر للجمع فى وقت الأولى وجود العذر حال افتتاح الصلاتين والفراغ من الأولى ... ١٠٧/٥
استمرار العذر إلى دخول وقت الثانية منهما [فى الجمع فى الصلاة] ١١٠/٥
العمى ليس بعذر فى ترك الجمعة ١٦٧/٥
من سقطت عنه الجمعة لعذر ، إذا حضرها وجبت عليه ، وانعقدت به ١٧٥/٥

تسن صلاة العيد فى الصحراء ، وتكره فى الجامع ، إلا من عذر ... ٣٣٦/٥
إن تعذر غسل الميت يمم ١١١/٦
يكره الركوب لمن تبع الجنازة بلا عذر ٢٠٧/٦
لو غاب المالك ، أو تعذر الوصول إليه بحبس ونحوه ، فأخذ الساعى من ماله ١٦٥/٧
لا يجوز نقل الزكاة لأجل استيعاب الأصناف إذا وجب ، وتعذر بدون النقل ١٧٥/٧
لو تعذرت النفقة من زوج أو قريب بغيبة أو امتناع أو غيره ... ٢٨٦/٧
لا يلزم المرأة كفارة مع العذر ٤٤٨/٧
لا يجوز تأخير قضاء رمضان إلى رمضان آخر من غير عذر ٤٩٨/٧
إن أخر قضاء رمضان إلى رمضان آخر من غير عذر ... ٤٩٩/٧
إن أخر قضاء رمضان لعذر حتى أدركه رمضانان أو أكثر ... ٤٩٩/٧
إن أخر قضاء رمضان لغير عذر ، فمات قبل أن أدركه رمضان آخر ... ٥٠١/٧
إن كان للمحرم عذر ... يتضرر بإبقاء الشعر ، فله إزالته ٢٢١/٨
المحرم ممنوع من تقليم أظفاره ، إلا من عذر ٢٢٢/٨
لا فرق بين محظورات الإحرام لعذر أو غيره ٣٨١/٨
إن ترك الصوم [فى فدية التمتع] لعذر ، لم يلزمه إلا قضاؤه ، وإن تركه لغير عذر ، فعليه دم ٣٩٦/٨
إن أخر المتمتع الصوم أو الهدى لعذر ، لم يلزمه إلا قضاؤه ، وإن أخر الهدى لغير عذر ، فهل يلزمه دم آخر ؟ ٣٩٧/٨
من لزمه صوم المتعة ، فمات قبل أن يأتى به لعذر ، فلا شىء عليه ٤٠٢/٨
متى زال عذر من تطيب ، غسله فى الحال [إذا تطيب وهو محرم] ٤٣٠/٨
لا يسن الرمل والاضطباع للحامل المعذور ١٠٣/٩
إن طاف راكبا أو محمولا لغير عذر ... ١٠٥/٩
من كان مريضا أو محبوسا أو له عذر ، جاز أن يستنيب من يرمى عنه ٢٥٠/٩
من ترك الرمى من غير عذر ، فعليه دم ٢٥٠/٩
عذار الفرس ، ومقود الدابة ، كثياب العبد ... ٢١٥/١٢
إن تعذر الأخذ من الراهن ، بيع بقدر الحاجة ، فإن خيف استغراقه ، بيع كله ٤٣٢/١٢
إن تعذر بيع بعض الرهن ، فإنه يباع جميعه ... ٥٠٥/١٢
إن تعذر إحضار المكفول به مع بقائه ،... ٧٨/١٣
لا تنفسخ الإجارة بموت المكرى والمكترى ولا بعذر لأحدهما ٤٥٥/١٤
إن أشهد الشفيع على مطالبته بها للعذر ، ثم مات ... ٤٧٤/١٥
إشهاد الشفيع على الطلب حالة العذر ... ٤٧٩/١٥
لو تعذر الأمثل والمماثل ، والحالة هذه ، فلا ضمان ١٤/١٦
لو منع المودع صاحب الوديعة منها ، أو مطله بلا عذر ... ٥٣/١٦
لو أخر رد الوديعة بعد طلبها بلا عذر ، ضمن ٧١/١٦
من تعذرت مراجعته ،... فحكمه حكم البعيد ١٩١/٢٠
إذا زوج الأبعد من غير عذر للأقرب ، أو زوج أجنبى ، هل يصح ؟ ١٩٧/٢٠

إن ادعى أنه وطئها ، وقالت : إنها عذراء فشهدت بذلك امرأة ثقة ، فالقول قولها وإلا فالقول قوله ٢٠/٤٩٤
إذا دفع أجنبية فأذهب عذرتها ، فعليه أرش بكارتها ٢١/٢٩٨
إذا أذهب الزوج عذرة زوجته ، ثم طلق قبل الدخول ... ٢١/٣٠١
لو كانت محبوسة ، أو لها عذر يمنع التسليم ، وجب تسليم الصداق ٢١/٣٠٦
إن أبى الزوج المبيت والوطء والقدوم و لم يكن عذر ، وطلبت الزوجة الفرقة ، فرق بينهما ٢١/٤٠٨
من زال عقله بسبب يعذر فيه ... لم يقع طلاقه ٢٢/١٣٨
إن كان زوال عقله بسبب لا يعذر فيه ... ففى صحة طلاقه روايتان ٢٢/١٣٩
ينبغى للمكره ، بفتح الراء ... أن يتأول ، فإن ترك التأويل بلا عذر ... ٢٢/١٥٦
إن ترك وطء امرأته مضرا بها من غير عذر ، فهل تضرب له مدة الإيلاء ويحكم عليه بحكمه ؟ ٢٣/١٣٩
إن كان بالرجل عذر يمنع الوطء ، احتسب الإيلاء عليه بمدته ٢٣/١٩٢
إن انقضت مدة الإيلاء وبالمرأة عذر ... يمنع الوطء ، لم تملك طلب الفيئة ٢٣/١٩٧
إن كان العذر بالرجل ، وهو مما يعجز به عن الوطء ... لزمه أن يفىء بلسانه ٢٣/١٩٨
إذا لم يبق للمولى عذر ، وطلبت الفيئة – وهى الجماع – فجامع ، انحلت يمينه ، وعليه كفارتها ٢٣/٣٠٥
إن أفطر المكفر عن الظهار لغير عذر ، أو صام تطوعا ، أو قضاء ، أو عن نذر أو كفارة أخرى ، لزمه الاستئناف ٢٣/٣٣٣
إن أفطر المكفر لعذر يبيح الفطر ... ٢٣/٣٣٤
إذا بذلت المرأة تسليم نفسها إليه ، وهى يوطأ مثلها ، أو يتعذر وطؤها لمرض ... ٢٤/٣٤١
إن سلمت نفسها ، وهى ممن يتعذر وطؤها ، لرتق ... لزمته نفقتها ٢٤/٣٤٣
يخرج مع المرأة فى التغريب محرمها ، فإن أراد أجرة ، بذلت من مالها ، فإن تعذر ... فإن أبى الخروج معها ... ٢٦/٢٦٠
إن شهد أربعة بالزنى بامرأة ، فشهد ثقات من النساء أنها عذراء ، فلا حد عليها ولا على الشهود ٢٦/٣٣٧
إن نذر صوم شهر معين ، فلم يصمه لغير عذر ، فعليه القضاء وكفارة يمين ٢٨/٢١٢
يبنى من لا يقطع عذره تتابع صوم الكفارة ٢٨/٢١٤
إن قال : لله على الحج فى عامى هذا . فلم يحج لعذر أو غيره ٢٨/٢١٧
لو قطع تتابع الشهر المنذور بلا عذر استأنفه ٢٨/٢١٨
متى تعذر رد اليمين ، فهل يقضى بنكوله ،... ؟ ٢٨/٤٣٨
الضرب الثانى من السماع فى الشهادة ، سماع من جهة الاستفاضة ، فيما يتعذر علمه فى الغالب إلا بذلك ٢٩/٢٦٦
إن تعذر رؤية العين المشهود لها أو عليها أو بها ، لموت أو غيبة ... ٢٩/٤٠٦
لا تقبل الشهادة إلا أن تتعذر شهادة شهود الأصل ... ٣٠/٤٤
لو شهد شاهدا فرع على أصل ، وتعذرت الشهادة على الآخر ، حلف واستحق ٣٠/٦٠

(ع ر ب)

لا يشرع الأذان بغير العربية مطلقا ٦٦/٣
الحكم فى من عجز عن التعلم بالعربية فى كل ذكر مفروض ... ٤١٣/٣
لا بأس بإمامة اللقيط ، والمنفى بلعان ، والخصى ، والأعرابى ... والبدوى ، إن سلم دينهم وصلحوا لها ٤٠٦/٤
المهاجر أولى من الأعرابى ٤٠٧/٤
لا بأس بإمامة الأعرابى إذا كان يصلح ٤٠٧/٤
لا تصح الخطبة بغير العربية مع القدرة ٢١٩/٥
لا يلبى بغير العربية ، إلا أن يعجز عنها ٢١٥/٨
العربون فى البيع ، هو أن يشترى السلعة ويدفع إلى البائع درهما أو أكثر ٢٥١/١١
إجارة العربون كبيع العربون ٢٥٣/١١
من قدر على لفظ النكاح بالعربية ، لم يصح عقده بغيرها ٩٨/٢٠
من لا يحسن العربية ، يصح منه عقد النكاح بلسانه ٩٨/٢٠
من قدر على تعلم ألفاظ النكاح بالعربية ، لم يلزمه ٩٩/٢٠
العرب بعضهم لبعض أكفاء ، وسائر الناس بعضهم لبعض أكفاء ٢٦٣/٢٠
نساء العرب ، من اليهود والنصارى ، غير بنى تغلب ، يحل نكاحهن ، فى ظاهر كلام المصنف ٣٥٤/٢٠
يصح الإيلاء بكل لغة كالعجمية وغيرها ممن يحسن العربية ، وممن لا يحسنها ١٧٩/٢٣
من قدر على اللعان بالعربية ، لم يصح منه إلا بها ٣٧٩/٢٣
لو شهد شاهد أنه أقر بالعربية أنه قذفها ، شهد آخر أنه أقر بذلك بالعجمية ، ثبتت الشهادة ٤٢٥/٢٣
يحرم طلسم ورقية بغير عربى ١٩١/٢٧
ما استطابته العرب ، فهو حلال ٢٠٧/٢٧
ما لم يكن ذكر فى نص الشرع من الأطعمة ، ولا فى عرف العرب ... ٢١٦/٢٧
لا يشترط أن يسمى على الصيد بالعربية ٤١٨/٢٧
إن أقر العربى بالعجمية ، أو العجمى بالعربية ، وقال : لم أدر ما قلت . فالقول قوله مع يمينه ٢١٧/٣٠

(ع ر ج)

لا يجزئ فى الهدى والأضحية العوراء البين عورها ، ولا العجفاء التى لا تنقى ، ولا العرجاء البين ظلفها ، ولا المريضة ، ولا العضباء ٣٤٥/٩
يجزئ فى الكفارة العبد الأعرج يسيرا ٣١٣/٢٣

(ع ر س)

الوليمة اسم لدعوة العرس خاصة ٣١١/٢١
ضرب الدف فى نحو العرس ... كالعرس ٣٥٤/٢١
الأمة والحرة فى القسم إذا أعرس سواء ... ٤٦٣/٢١

ابن آوى ، وابن عرس ، والنمس ، حرام ٢٠٢/٢٧
تقبل شهادة امرأة واحدة فى الجراحة ، وغيرها فى الحمام ، والعرس ... ٣٥/٣٠

(ع ر ص)

إن تنازعا عرصة فيها شجر ... ١٢٧/٢٩

(ع ر ض)

لو عرض هذا الانقطاع لمن عادتها الاتصال ، أبطل طهارتها ٤٦٢/٢
لو عرض هذا الانقطاع المبطل للوضوء فى أثناء الصلاة ٤٦٣/٢
الزيق العريض للرجل ... ٢٥٥/٣
إذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع فاعترضته علة منعته القيام ، سقط عنه الرفع ... ويسجد عن الركوع ٤٩٧/٣
من قام من موضعه لعارض لحقه ، ثم عاد إليه فهو أحق به ... ٢٩٥/٥
الفلوس كعروض التجارة فيما زكاته القيمة ٩/٧
تضم قيمة العروض إلى كل واحد منهما ٢٢/٧
لو كان معه ذهب وفضة وعروض ، ضم الجميع فى تكميل النصاب ٢٢/٧
باب زكاة العروض ٥١/٧ – ٧٧
إن اشترى المكاتب بالزكاة شيئا ثم عجز ، والعرض بيده ... ٢٣٨/٧
إن اشتراها بعرض ... جاز ١٩٣/١١
يجوز إسلام عرض فى عرض ٢٣٥/١٢
إن صالحه بعرض قيمته أكثر منها ... ١٣٣/١٣
لا تصح شركة العنان بالعروض ١١/١٤
حكم المضاربة فى اختصاص النقدين بها ، والعروض ، والمغشوش والفلوس ، حكم شركة العنان ١٧/١٤
إن قال رب المال للعامل : بع هذا العرض وضارب بثمنه . أو : اقبض وديعتى وضارب بها ... صح ٦٩/١٤
إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بما له عرضا أو طلب البيع ، فله ذلك ١٢٧/١٤
يلزم المؤجر لزوم البعير إذا عرضت للمستأجر حاجة لنزوله ٤٢٤/١٤
إن عرض عارض ؛ من كسر قوس ، أو قطع وتر ، أو ريح شديدة ، لم يحتسب عليه بالسهم ٥٧/١٥
إن عرض مطر أو ظلمة ، جاز تأخير الرمى ٦٠/١٥
إن كان الثمن مؤجلا ، أخذه الشفيع بالأجل إن كان مليا ... وإن كان الثمن عرضا ... ٤٨٤/١٥
إن كان الثمن عرضا ... ٤٨٥/١٥
إن اشترى شقصا بعرض ، واختلفا فى قيمته ... ٤٩١/١٥
لو عارض قول اثنين قول ثلاثة فأكثر ،... سقط الكل ... ٣٥٨/١٦
لا اعتراض لأهل الوقف على من ولاه الواقف ٤٥٥/١٦

لا يجوز التعريض ولا التصريح بخطبة الرجعية ٦٩/٢٠
يجوز التعريض بالخطبة فى عدة الوفاة ، وفى البائن بطلاق ثلاث ٦٩/٢٠
هل يجوز التعريض بالخطبة فى عدة البائن بغير الثلاث ؟ ٦٩/٢٠
كيف يكون التعريض بخطبة المعتدة ؟ ٧٠/٢٠
بما تجيب المرأة من عرض بخطبتها فى العدة ؟ ٧١/٢٠
محل الخلاف فى التعريض بخطبة المعتدة إذا كان المعرض أجنبيا ٧١/٢٠
من صرح بالخطبة ، أو عرض فى موضع يحرم التعريض ، ثم تزوجها بعد حلها ، صح نكاحه ٧٢/٢٠
النوع الثانى من المحرمات فى النكاح إلى أمد ، محرمات لعارض يزول ٣٣٤/٢٠
إن علمت أن عجزه عن الوطء لعارض ؛ من صغر ، أو مرض مرجو الزوال ، لم تضرب له مدة ٤٩٠/٢٠
إن خافت المرأة نشوز زوجها وإعراضه عنها ... فلا بأس أن تضع عنه بعض حقوقها ٤٧٥/٢١
يجوز التعريض فى المخاطبة لغير ظالم بلا حاجة ٨/٢٣
لا يعرض للزوج القاذف حتى تطالبه زوجته باللعان ٤٣٠/٢٣
إذا شج فى مقدم رأسه أو مؤخره عرضا شجة لا يتسع لها مثل موضعها من رأس الشاج ... ٢٩٣/٢٥
يستحب للإمام ... الذى يثبت عنده الحد بالإقرار ، التعريض له بالرجوع إذا تم ... ٣٤٣/٢٦
التعريض بالقذف ٣٨٩/٢٦
لو قال لامرأته فى غضب : اعتدى . وظهرت منه قرائن تدل على إرادته التعريض بالقذف ... ٣٩٣/٢٦
إذا لم يحد بالتعريض بالقذف ، فإنه يعزر ٣٩٣/٢٦
إن صاد بالمعراض ... ٣٦٦/٢٧
إن باعه بحقه عرضا .. ١٥٧/٢٨
إن عجز عن الصوم المنذور لعارض يرجى زواله ... ٢٢٩/٢٨
لا يجوز الاعتراض عليه لتركه تسمية الشهود ٤٨٧/٢٨
يعرض الجارح بالزنى ، فإن صرح ولم يأت بتمام أربعة شهود حد ٥٠٠/٢٨
باب فى تعارض البينتين ٢٠٥/٢٩ – ٢٤٦
للحاكم أن يعرض للمقر بحد أن يرجع عن إقراره ٢٥٨/٢٩
لا يعزر بتعارض البينة ... ٩٦/٣٠

(ع ر ف)

المميزة لدم الحيض إذا عرفت التمييز جلسته من غير تكرار ٤٠٥/٢
تصح الصلاة خلف إمام لا يعرفه ٣٦٢/٤
يجوز الجمع للعاجز عن معرفة الوقت ٩٠/٥
يجوز للخائف فوت الوقوف بعرفة ، صلاة الخوف ١٥٤/٥
لا بأس بالتعريف عشية عرفة بالأمصار ٣٨٢/٥

إن لم يعرف إسلام والدى الصبى الميت ، دعا لمواليه فى الصلاة عليه ١٥٤/٦
صيام يوم عاشوراء كفارة سنة ، ويوم عرفة كفارة سنتين ٥٢١/٧
يوم عرفة هو اليوم التاسع من ذى الحجة ٥٢٤/٧
لا يستحب لمن كان بعرفة أن يصوم يوم عرفة ٥٢٤/٧
سمى يوم عرفة للوقوف بعرفة فيه ٥٢٥/٧
إذا بلغ الصبى ، أو عتق العبد بعرفة أو قبلها ... فأحرما ... أجزأهما ١٤/٨
الحكم فيما إذا أعتق العبد وبلغ الصبى بعد خروجهما من عرفة ... كالحكم فيما إذا كانا فيها ١٥/٨
إذا طلعت شمس يوم عرفة سار إلى عرفة ، فأقام بنمرة ... ١٥٤/٩
عرفة كلها موقف ١٥٩/٩
وقت وقوف عرفة من طلوع فجر عرفة إلى طلوع فجر يوم النحر ١٦٧/٩
من فاته موقف عرفة فقد فاته الحج ١٧٠/٩
من وقف بعرفة نهارا ودفع قبل غروب الشمس ، فعليه دم ١٧٠/٩
من طلع عليه فجر يوم النحر و لم يقف بعرفة ... ٢٩٩/٩
إن أخطأ الناس فوقفوا فى غير يوم عرفة ... ٣٠٨/٩
إذا حصر العدو الحاج قبل الوقوف بعرفة أو بعده ... ٣١٤/٩
إن صد عن عرفة دون البيت ، تحلل بعمرة ٣٢٣/٩
إن أحصر الحاج عن البيت بعد الوقوف بعرفة ... ٣٢٣/٩
يستحب أن يقف الهدى بعرفة ... ٤٠٦/٩
قال أحمد : لا يعجبنى أن يخرج مع الإمام أو القائد إذا عرف بالهزيمة وتضييع المسلمين ٢٢/١٠
إذا تولى إمام ، فعرف قدر جزية أهل الذمة ، وما شرط عليهم ، أقرهم عليه ٤٤١/١٠
يلزم معرفة النفع فى المبيع ٢٢٣/١١
يرجع فى الكيل والوزن إلى عرف أهل الحجاز فى زمن النبى ... ٩٠/١٢
الكيل والوزن الذى لا عرف لهم به ... ٩٠/١٢
إذا عرف المصطرفان وزن العوضين ... ١٢٥/١٢
يشترط فى صحة القرض ، معرفة قدره بمقدور معروف ... ٣٢٣/١٢
لو اقترض دراهم أو دنانير غير معروفة الوزن ، لم يجز ٣٢٩/١٢
لابد من معرفة الرهن وقدره وصفته وجنسه ٣٦٠/١٢
إذا كان عند الرجل رهون كثيرة ، لا يعرف أصحابها ... ٥٢٨/١٢
لو ادعى ألفا على حاضر وغائب ، وأن كل واحد منهما ضامن عن صاحبه فاعترف الحاضر بذلك ... ٤٩/١٣
إن اعترف المضمون له بالقضاء ، وأنكر المضمون عنه ... ٥٣/١٣
إذا كان المجهول الذى صولح عليه مما يمكن معرفته ... أو يعلمه الذى هو عليه ويجهله صاحبه ... ١٤٨/١٣
إن صالح الأجنبى لنفسه ... غير معترف بصحة الدعوى ... لم يصح ١٥٧/١٣
إن مات المضارب و لم يعرف مال المضاربة ، فهو دين فى تركته ، وكذلك الوديعة ١٣٤/١٤

لابد من معرفة الراكب [إجارة الدابة] ٢٧٢/١٤
يشترط فى الإجارة معرفة الأجرة بما يحصل به معرفة الثمن ٢٧٥/١٤
يشترط فى الإجارة معرفة أرض الحرث ٢٧٥/١٤
يشترط معرفة العين فى الإجارة برؤية أو صفة ٣٣٢/١٤
يشترط معرفة الرمى ، هل هو مفاضلة أو مبادرة ؟ ٤١/١٥
يشترط معرفة قدر الغرض ... ٥٠/١٥
لو تلفت العارية كلها بالاستعمال بالمعروف ... ٩٤/١٥
لا يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب إلا مع عدم معرفة أربابها ، سواء كان قليلا أو كثيرا ٢٩٥/١٥
هل يملك المسلم موات الحرم وعرفات بإحيائه ؟ ٨٦/١٦
الذى يجوز التقاطه والانتفاع به من غير تعريف ، الكسرة والتمرة ١٩١/١٦
لا يعرف الكلب إذا وجده ، بل ينتفع به ١٩١/١٦
إذا أخذ اللقطة الإمام أو نائبه منه ، لم يلزمه تعريفها ١٩٨/١٦
إذا التقط عبدا صغيرا ، أو جارية ... لا يملك بالتعريف ٢٠٢/١٦
من أمن نفسه على اللقطة ، وقوى على تعريفها ، فله أخذها ٢٠٦/١٦
العاجز عن التعريف ليس له أخذ [اللقطة] ٢٠٧/١٦
إن ضاعت اللقطة من ملتقطها فى حول التعريف بغير تفريط ٢١٠/١٦
سائر المال الملتقط ، يلزمه حفظه ، ويعرف الجميع بالنداء ... ٢٢٦/١٦
لا يعرف [اللقطة] فى نفس المساجد ٢٣١/١٦
لو أخر التعريف عن الحول الأول ... أثم ... ٢٣٢/١٦
متى عرف اللقطة حولا فلم تعرف ، ملكها ٢٣٤/١٦
إن لم تعرف ، دخلت فى ملكه بعد الحول حكما كالميراث ٢٣٦/١٦
لا يجوز له التصرف فى اللقطة حتى يعرف وعاءها ووكاءها ، وقدرها ، وجنسها ٢٤٧/١٦
إن وجد اللقطة صبى أو سفيه ، قام وليه بتعريفها ... ٢٦٨/١٦
إن التقطها عبد ، فلسيده أخذها عنه وتركها معه ، يتولى تعريفها ... ٢٧١/١٦
لو وجد لقطة بدار الحرب وهو فى الجيش ، عرفها ٢٧٧/١٦
القافة قوم يعرفون الأنساب بالشبه ... ٣٤١/١٦
إن اختلف الاسم فى الموصى به بالحقيقة والعرف ... غلب العرف ٣٤٩/١٧
فصل فى معرفة الموافقة والمناسبة والمباينة ١٣٦/١٨
إن اعترف المدعى عليه بقبض المائة ، على الوجه الذى ادعاه المكاتب ، وقال : دفعت إلى شريكى نصفها . فأنكر الشريك ... ٣٩٨/١٩
لو تزوج المرأة يظنها مسلمة ، و لم تعرف بتقدم كفر ، فبانت كافرة ، فلا خيار له ٤٢٨/٢٠
إن اعترف الزوج بالعنة أو قامت بينة على إقراره به ، فأنكر ، فطلبت يمينه فنكل ، ثبت عجزه ويؤجل سنة ٤٨٥/٢٠
إن اعترفت أنه وطئها مرة ، بطل كونه عنينا ٤٨٩/٢٠

يلزم كل واحد من الزوجين معاشرة الآخر بالمعروف ، وأن لا يمطله بحقه ... ٣٧٧/٢١
من اعترف بوطء أمته فى الفرج أو دونه ، فأتت بولد لستة أشهر ، لحقه نسبه وإن ادعى العزل ٤٧٩/٢٣
إن أعتق أمته أو باعها بعد اعترافه بوطئها ، فأتت بولد لدون ستة أشهر ... فهو ولده ٤٨٤/٢٣
التى عرفت ما رفع الحيض ... فلا تزال فى عدة حتى يعود الحيض ، فتعتد به ٧٦/٢٤
لو قتل من يعرفه ذميا عبدا ، فبان أنه قد أسلم وعتق ، فعليه القصاص ، وإن كان يعرفه مرتدا ، فكذلك ١٢٠/٢٥
إن قتل من لا يعرف ، وادعى كفره ... لم يقبل ١٣٣/٢٥
يؤخذ فى الحلل المتعارف [الديات] ٣٨٦/٢٥
لا تحمل العاقلة الاعتراف ٧٣/٢٦
لا يحمل العقل من لا يعرف نسبه من القاتل ٨٧/٢٦
إن شهد شاهدان بالزنى ، واعترف هو مرتين ، لم تكمل البينة ، و لم يجب الحد ٣٣٦/٢٦
حكم الكاهن والعراف ... ١٨٩/٢٧
الكاهن الذى له رئى من الجن ... والعراف ... ١٩١/٢٧
ما لم يكن ذكر فى نص الشرع من الأطعمة ، ولا فى عرف العرب ... ٢١٦/٢٧
إن وجد المضطر طعاما لا يعرف مالكه ، وميتة ، أو صيدا ، وهو محرم ... ٢٤٣/٢٧
إن قال : أيمان البيعة تلزمنى . فهى يمين ... فإن كان الحالف يعرفها ونواها ... ٥١٥/٢٧
الأسماء العرفية ، هى أسماء اشتهر مجازها حتى غلب على الحقيقة ... ١٠٦/٢٨
من شرط صحة [ولاية القضاء] معرفة المولى كون المولى على صفة تصلح للقضاء ٢٦٧/٢٨
المجتهد من يعرف من كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله الحقيقة والمجاز و ... ٣٠٧/٢٨
إن أقر بها لمجهول ، قيل له : إما أن تعرفه ، أو نجعلك ناكلا ٤٥٩/٢٨
لا بد للحاكم من معرفة إسلام الشاهد ٤٨٣/٢٨
إن شهد عنده فاسق يعرف حاله ... ٤٩٩/٢٨
إن حاكم إليه من لا يعرف لسانه ، ترجم له من يعرف لسانه ٥٠٨/٢٨
الحكم فى التعريف والرسالة ، كالحكم فى الترجمة ٥١٢/٢٨
إذا تداعيا عينا فى يد غيرهما ، فقال : هى لأحدكما لا أعرفه عينا ... ١٩١/٢٩
إذا عرف الشاهد المشهود عليه باسمه وعينه ونسبه ، جاز أن يشهد عليه ... ٢٦٣/٢٩
إذا عرف الشاهد خط المشهود عليه ، و لم يذكر الشهادة ، فهل يجوز أن يشهد بذلك ٢٦٥/٢٩
إن لم يعرف الشاهد الأعمى المشهود عليه باسمه ونسبه ، و لم يعرفه إلا بعينه ، قبلت شهادته ٤٠٤/٢٩
يقبل قول طبيب واحد وبيطار ، لعدم غيره ، فى معرفة داء دابة وموضحة ... ٢٠/٣٠
إن رجع الابن الذى جهل عين العتق ، فقال : قد عرفته قبل القرعة ... ٣٠٨/٣٠

(ع ر ق)

عرق البغل ، والحمار ، وسباع البهائم ، والطير كالدم ٣٢٦/٢
الجرين يكون بمصر والعراق . والبيدر ... والمربد ... والجوجان ... ٥٣٤/٦

الركن العراقى والشامى ... لا يسن استلامهما ٨٩/٩
حكم عروق الشجرة فى غير أرض مالكها ... ١٨٠/١٣
حكم ما امتد من عروق شجر إنسان إلى أرض جاره ... ١٨١/١٣
لا يجزئ من الخبز فى الكفارة أقل من رطلين بالعراق ٣٥٧/٢٣

(ع ر ك)

من قتل من أهل العدل فى المعركة ، فحكمه فى الغسل حكم من قتل فى معركة المشركين ١٠٣/٦
الشهيد غير شهيد المعركة بضعة عشر ١٠٦/٦

(ع ر ن)

ليس وادى عرنة من الموقف ١٦٠/٩

(ع ر ى)

من اغتسل عريانا بين الناس لم يجز ١٦١/٢
إن بذلت له سترة ، لزمه قبولها ، إذا كانت عارية ٢٣٥/٣
إذا وجد العريان جلدا طاهرا ، أو ورقا يمكن خصفه عليه ، أو حشيشا يمكن ربطه عليه فيستر ... ٢٣٨/٣
لا يعيد العريان الصلاة إذا قدر على السترة ٢٣٩/٣
إن صلى عريانا ثم بان معه ستارة أنسيها ... ٢٤١/٣
تصلى العراة جماعة وإمامهم فى وسطهم ٢٤٢/٣
إن كان العراة فى ضيق وكانوا رجالا ونساء ... ٢٤٤/٣
إن كان العراة رجالا ونساء صلى كل نوع لأنفسهم ٢٤٤/٣
لو كان الإمام رجلا عريانا ، والمأموم امرأة ... ٤٢٥/٤
إن طاف محدثا ، أو نجسا ، أو عريانا ، لم يجزئه ١١٤/٩
يجوز سلب القتلى وتركهم عراة ١٦٩/١٠
يستحب أن لا يعرى النكاح عن تسمية الصداق ٨٢/٢١

(ع ز ب)

الأيامى والعزاب ، من لا زوج له من الرجال والنساء ٥٠٠/١٦

(ع ز ر)

يعزر الغال أيضا ٣٠١/١٠
لا يملك الزوج تعزير زوجته فى حق الله تعالى ٤٧٣/٢١
إذا تم اللعان بين المتلاعنين ثبت أربعة أحكام ، أحدها سقوط الحد عنه أو التعزير ٤٣٢/٢٣
إن وجب لعبد قصاص ، أو تعزير قذف ... ٢٢٦/٢٥
إن زاد الإمام أو الحاكم سوطا ، كخطأ فى حد أو تعزير ... ٦٠/٢٦

إن وطئ ميتة ، أو ملك أمة أو أخته من الرضاع ، فوطئها ، فهل يحد أو يعزر ؟ ٢٩٢/٢٦ ع ز ل
باب التعزير ٤٤٧/٢٦-٤٦٦
حيث قلنا : يعزر بوطء فرج . فإنه يثبت برجلين ٧/٣٠
لو تاب شاهد الزور قبل التعزير ، فهل يسقط التعزير عنه ؟ ٩٧/٣٠
لو أقر العبد بنكاح أو تعزير قذف ، صح الإقرار وإن كذبه السيد ١٧٦/٣٠

(ع ز ل)

هل ينعزل الوكيل بالموت ، والعزل قبل علمه ؟ ٤٧/١٣
لا ينعزل مودع قبل علمه ٤٨٠/١٣
لو عزل الوكيل ، كان ما فى يده أمانة . وكذلك عقود الأمانات كلها ٤٨١/١٣
لو ادعى الغريم أن الموكل عزل الوكيل فى قضاء الدين ٥١٣/١٣
رضا الموكل الغائب بالمعيب عزل لوكيله عن رده ٥١٥/١٣
لا تثبت الوكالة والعزل بخبر الواحد ٥٧٢/١٣
يصح قبول الوصى للوصية فى حياة الموصى وبعد موته ، وله عزل نفسه متى شاء ٤٨٠/١٧
للموصى عزل الوصى متى شاء ٤٨١/١٧
إذا تزوج امرأة ، ثم تزوج أختها ، ودخل بها ، اعتزل زوجته حتى تنقضى عدة الثانية ٣١٠/٢٠
لو اعتزلت المرأة الرجل ، لم تحتسب عليه من المدة ، ولو عزل نفسه أو سافر ، احتسب عليه ذلك ٤٨٨/٢٠
لا يعزل عن الحرة إلا بإذنها ، ولا عن الأمة إلا بإذن سيدها ٣٩١/٢١
جواز عزل السيد عن سريته بغير إذنها ٣٩٤/٢١
لا يعتبر إذن الأمة فى العزل ٣٩٤/٢١
إن وطئت امرأته أو أمته بشبهة فى طهر لم يصبها فيه ، فاعتزلها حتى أتت بولد لستة أشهر من حين الوطء ، لحق الواطئ ٤٧٧/٢٣
إن حلف لعامل لا يخرج إلا بإذنه فعزل ٢١/٢٨
إذا مات المولى ، أو عزل المولى مع صلاحيته ، لم تبطل ولايته فى أحد الوجهين ٢٨٨/٢٨
لو كان المستنيب قاضيا ، فزالت ولايته بموت أو عزل ... انعزل نائبه ٢٩٢/٢٨
للقاضى عزل نفسه فى أصح الوجهين ٢٩٣/٢٨
لو مرض مرضا يمنع القضاء ، تعين عزله ٣٠٧/٢٨
إن قال الحاكم المعزول : كنت حكمت فى ولايتى لفلان . على فلان بحق . قبل قوله ٣٩٥/٢٨
كتابه فى غير عمله أو بعد عزله ، كخبره ٣٩٩/٢٨
إن تغيرت حال القاضى الكاتب بعزل أو موت ، لم يقدح فى كتابه ٢٩/٢٩
ترد الشهادة من وصى ووكيل بعد العزل لموليه وموكله ٤٢٨/٢٩

(ع ز م)

لو عزم على فسخها [النية] فهو كما لو تردد فى قطعها ٣٦٩/٣

إن عدم الماء فى سفر المعصية لزمه التيمم ؛ لأنه عزيمة ٣٢/٥
من قصد بلدا بعينه فوصله غير عازم على الإقامة به مدة تقطع حكم سفره ، فله القصر فيه ... ٧٢/٥
إن عزم على إقامة طويلة فى رستاق ينتقل فيه من قرية إلى قرية ، لا يجمع على الإقامة بواحدة منها مدة تبطل حكم السفر قصر ٧٨/٥
هل يجب العزم على فعل القضاء ؟ [فى الصيام] ٤٩٧/٧
الذى يعزم على الجن ، ويزعم أنه يجمعها فتطيعه ، فلا يكفر ولا يقتل ١٨٩/٢٧
إن قال : أعزم . أو : عزمت . لم يكن قسما ٤٥٥/٢٧
توبة غير القاذف الندم ، والإقلاع ، والعزم أن لا يعود ٣٨٨/٢٩

(ع ز و)

إذا عزا الإقرار إلى ما يقتضى التفاضل ... ٢٠١/٣٠
لا يصح الإقرار إلا أن يعزيه إلى سبب ... ١٩٩/٣٠

(ع ز ى)

يستحب تعزية أهل الميت ٢٧٠/٦
ظاهر كلام المصنف وغيره ، أن التعزية ليست محدودة بحد ٢٧١/٦
يقول فى تعزية المسلم بالمسلم : أعظم الله أجرك ، وأحسن عزاءك ، ورحم ميتك ٢٧٣/٦
فوائد تتعلق بالتعزية ٢٧٦/٦
ينبغى للمصاب بالموت أن يستعين بالله ، ويتعزى بعزائه ... ٢٨٣/٦
فى تهنئة أهل الذمة وتعزيتهم وعيادتهم روايتان ... ٤٥٦/١٠

(ع س ر)

حكم زكاة المال المغصوب حكم زكاة الدين على المعسر ... ٣٢٩/٦
لو وجبت الزكاة فى نصاب بعضه دين على معسر ٣٣١/٦
إن كانت الجناية موجبة للمال ، والسيد معسر ... ٤٣٢/١١
إن كان غائبا بعيدا أو المشترى معسرا ، فللبائع الفسخ ٤٨٨/١١
إن هرب المشترى قبل وزن الثمن ، وهو معسر ... ٤٩٠/١١
إن شرط المحتال ملاءة المحال عليه فبان معسرا ... ١٠٥/١٣
إن ادعى المفلس الإعسار ، وكان دينه عن عوض ... ٢٣٦/١٣
تسمع بينة إعساره ونحوها قبل حبسه وبعده ، ولو بيوم ٢٣٩/١٣
إذا لم يكن لمدعى الإعسار بينة ... ٢٣٩/١٣
متى ثبت إعساره عند الحاكم ... [فى الحجر] ٢٤٤/١٣
لو طلب المعسر الحجر على نفسه من الحاكم ... ٢٤٦/١٣
إن التقطه اثنان ، قدم الموسر منهما على المعسر ، والمقيم على المسافر ٣٠٠/١٦

إن لم يكن للموصى سوى الموصى به المعين إلا مال غائب ، أو دين فى ذمة موسر أو معسر ، فللموصى له ثلث الموصى به ٣٨٦/١٧
إن خلف ابنين ، وترك عشرة عينا ، وعشرة دينا على أحد ابنيه ، وهو معسر ، ووصى لأجنبى بثلث ماله ... ٣٩٠/١٧
إن كان السيد معسرا لم يعتق إلا نصيبه ... ٥١/١٩
إن كان الشريكان معسرين ، لم يعتق على واحد منهما ٦٠/١٩
إن كان أحد الشريكين موسرا والآخر معسرا ، عتق نصيب المعسر وحده ... ٦٥/١٩
إذا كان أحد الشريكين معسرا ، لم يعتق عليه إلا نصيبه ٦٧/١٩
إن كان المعتق معسرا لم يسر عتقه ... ٣٧٦/١٩
إن كان فى يده مال فذكر أنه معسر ، وأن المال لغيره ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٠
إن أعتق أحد الشريكين الأمة وهو معسر ، فلا خيار لها ٤٦٩/٢٠
إن أسلم وهو موسر ، فلم تسلم زوجاته الإماء حتى أعسر ، فله الاختيار منهن ٧٠/٢١
إن كان الابن معسرا ، فهل يضمن الأب الصداق [إذا زوجه بأكثر من مهر المثل] ١٤٨/٢١
إن أعسر بالمهر قبل الدخول ، فلها الفسخ ، وإن أعسر بعده ... ولا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم ٣٠٦/٢١
لو رضيت بالمقام معه مع عسرته ، ثم أرادت بعد ذلك الفسخ ، لم يكن لها ذلك ٣٠٩/٢١
لو تزوجته عالمة بعسرته ، لم يكن لها الفسخ ٣٠٩/٢١
إذا قلنا : إن الاعتبار فى الكفارة بحالة الوجوب . وكان معسرا ثم أيسر ، فله الانتقال إلى العتق إن شاء ٢٨٧/٢٣
من نصفه حر إن كان معسرا ، فهو معها كالمعسرين ٢٩٩/٢٤
لو كان الزوج معسرا فهل تجب النفقة ؟ ٣٢٤/٢٤
إن أعسر الزوج بنفقتها أو بعضها ، أو بالكسوة ، خيرت بين فسخ النكاح والمقام ... ٣٦٣/٢٤
إذا ثبت إعساره ، فللحاكم الفسخ بطلبها ٣٦٥/٢٤
إن رضيت بالمقام معه مع عسرته وترك المطالبة جاز ... ٣٦٨/٢٤
إن اختارت المقام مع زوجها مع عسرته ثم بدا لها الفسخ ، فلها ذلك ٣٦٨/٢٤
إن أعسر بنفقة الخادم ، أو النفقة الماضية ... ٣٧١/٢٤
إن أعسر بالسكنى أو المهر ، فهل لها الفسخ ؟ ٣٧٣/٢٤
إن أعسر زوج الأمة فرضيت ، لم يكن لسيدها الفسخ ٣٧٦/٢٤
إن أعسر زوج الصغيرة أو المجنونة ، لم يكن لوليهما الفسخ ٣٧٧/٢٤
لا يجوز أن يحلف المعسر : لا حق له على ٤٣٢/٢٨
لا يثبت الإعسار إلا بثلاثة ١٩/٣٠
من ادعى عليه دين وهو معسر به ، لم يحل له أن يحلف ... ١٣٦/٣٠

(ع س ف)

لا يجوز التنفل على الراحلة لراكب التعاسيف ... ٣٢٦/٣

(ع س ل)

زكاة العسل العشر ، سواء أخذه من موات أو من ملكه ٥٦٧/٦
لا يصح بيع الكوارة بما فيها من عسل ونحل ٢٧/١١

(ع ش ر)

يجب العشر على المستأجر دون المالك ٥٥٨/٦
يجتمع العشر والخراج فى كل أرض فتحت عنوة ، وكل أرض خراجية ٥٥٩/٦
يجوز لأهل الذمة شراء الأرض العشرية ولا عشر عليهم ٥٦٣/٦
لا زكاة فى المعشرات بعد أداء العشر ، ولو بقيت أحوالا ، ما لم تكن للتجارة ٥٦٣/٦
نصارى بنى تغلب لا يمنعون من شراء الأرض العشرية والخراجية ٥٦٥/٦
يسقط أحد العشرين عن أهل الذمة بالإسلام ٥٦٦/٦
زكاة العسل العشر ، سواء أخذه من موات أو من ملكه ٥٦٧/٦
إن عجل عشر الثمرة قبل طلوع الطلع والحصرم ، لم يجزئه ١٩٠/٧
القضاء فى عشر ذى الحجة ... ٥٠٥/٧
صيام يوم عاشوراء كفارة سنة ، ويوم عرفة كفارة سنتين ٥٢١/٧
لم يجب صوم يوم عاشوراء قبل فرض رمضان ٥٢٢/٧
يوم عاشوراء هو اليوم العاشر من المحرم ٥٢٢/٧
صوم عاشوراء ... ٥٢٢/٧
يستحب صيام عشر ذى الحجة ٥٢٦/٧
لا يكره إفراد العاشر من المحرم بالصيام ٥٢٨/٧
أفضل المحرم اليوم العاشر ٥٢٨/٧
لو نذر اعتكاف عشر رمضان الأخير ، ففاته ... ٥٧٠/٧
إذا نذر عشرا معينا ... (فى الاعتكاف) ٥٩٠/٧
لو أراد أن يعتكف العشر الأخير من رمضان تطوعا ... ٥٩١/٧
من أراد أن يضحى ، فدخل العشر ، فلا يأخذ من شعره ولا بشرته شيئا ، وهل ذلك حرام ؟ ٤٢٩/٩
يؤخذ من أهل الذمة العشر فى كل مال للتجارة ٤٨٣/١٠
يؤخذ العشر من كل حربى تاجر ... ٤٨٤/١٠
يمنع دين الذمى نصف العشر ٤٨٤/١٠
اختلفت الرواية فى القدر الذى يؤخذ منه العشر ونصف العشر ٤٨٥/١٠
لو باعه عشرة أذرع ... لم يصح البيع ١٢٤/١١
إن قال : بعتك بعشرة صحاح ... لم يصح ١٣٤/١١
إن قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم ... ١٤٠/١١
إذا قال لعشرة : من سبق منكم فله عشرة ٢٦/١٥
تصح الوصية من الصبى العاقل إذا جاوز العشر ، ولا تصح ممن له دون السبع ١٩٧/١٧

إن كان عادة نسائها التخفيف على عشيرتهم فى المهر دون غيرهم ... وإن كان عادتهم التأجيل ... ٢٨٥/٢١
باب عشرة النساء ٣٧٧/٢١-٤٨٤
العشر المعتبرة فى العدة هى عشر ليال ... ٢٩/٢٤
إذا زنى ابن العشر أو بنت تسع ، لا بأس بالتعزير ٢٤٦/٢٦
لو حلف أن يضربه بعشرة أسواط ، فجمعها ١٢١/٢٨

(ع ش ى)

صلاة العشاء :
[١٥٨/٣ - ١٦٤ ، ٤٦٦ ، ٨٤/٥ ، ٩١ ، ٩٥ ، المناسك ١٧٦/٩ ، ١٧٨ ، ٣٦١/١٤]
لا بأس بالتعريف عشية عرفة بالأمصار ٣٨٢/٥
إن أخرج قيمة الكفارة ، أو غدى المساكين أو عشاهم ، لم يجزئه ٣٥٨/٢٣

(ع ص ب)

إن لم يكن على الجرح عصاب ، غسل الصحيح وتيمم للجريح ٣٩٦/١
لو كان على الجرح عصابة ، أو لصوق ... أجزأه المسح عليها ١٨٩/٢
المستحاضة تغسل فرجها وتعصبه ، وتتوضأ لوقت كل صلاة ... وكذلك من به سلس البول ، والمذى ٤٥٦/٢
أحق الناس بغسل الميت وصيه ، ثم أبوه ، ثم جده ، ثم الأقرب فالأقرب من عصباته ... ٢٩/٦
إن لم يكن للميت وصى فالعصبات أولى الناس بالغسل ... ٣٠/٦
إن اجتمع زوج المرأة وعصباتها ، فأكثر الروايات عن أحمد تقديم العصبات ٣٤/٦
ليس للجد ولا للأم وسائر العصبات ولاية على الصبى والمجنون ٣٦٩/١٣
لو عدم الموالى ، كان لموالى العصبة ... ٥٠٨/١٦
لا شيء لموالى عصبته ، إلا مع عدم مواليه ٥٠٩/١٦
الوارث ثلاثة ؛ ذو فرض ، وعصبات ، وذو رحم ١٢/١٨
عصبة الولد المنفى بلعان عصبة أمه ... ٤٤/١٨
إن كان مع بنات الابن ذكر فى درجتهن فإنه يعصبهن فيما بقى ٧٤/١٨
فرض الأخوات من الأبوين كفرض البنات سواء ، إلا أنه لا يعصبهن إلا أخوهن ٧٧/١٨
باب العصبات ٨٩/١٨-١٠٩
إذا لم تستوعب الفروض المال و لم يكن عصبة ، رد الفاضل على ذوى الفروض بقدر فروضهم ، إلا الزوج والزوجة ١١٧/١٨
المولى المعتق وعصباته يقدمون على ذوى الأرحام ١٦٤/١٨
إن كان عصبتان ، نصف كل واحد منهما حر ، كالأخوين ، فهل تكمل الحرية فيهما ؟ ٣٨٧/١٨
يرد على ذى فرض وعصبة لم ترث بقدر نسبة الحرية منهما ٣٩١/١٨

بنت نصفها حر ، لها الربع ، والباقى للعصبة ٣٩٧/١٨
إن كان للسيد عصبة على دين المعتق ، ورثه دون سيده ٤٣٢/١٨
إذا ماتت امرأة وخلفت ابنها وعصبتها ومولاها ، فولاؤه لابنها ٤٥٠/١٨ ، ٤٦١
تلزم الإنسان نفقة كل من يرثه بغرض أو تعصيب ممن سواهم ... ٣٩٣/٢٤
لا حضانة إلا لرجل عصبة ... ٤٥٥/٢٤
للرجال من العصبات مدخل فى الحضانة ... ٤٦٣/٢٤
متى استحقت العصبة الحضانة ، فهى للأقرب فالأقرب من محارمها ... ٤٦٤/٢٤
إن كان الأب معدوما أو من غير أهل الحضانة ، وحضر غيره من العصبات ... قام مقام الأب ٤٨٨/٢٤
سائر العصبات الأقرب فالأقرب منهم كالأب فى التخيير ... ٤٩٢/٢٤
سائر العصبات من العاقلة ٥٤/٢٦
إن كان الولد ابن ابن عم ، أو كان الوالد أو الولد مولى أو عصبة مولى ، فإنه يعقل فى ظاهر كلام أحمد ٥٤/٢٦
إن اقتتلت طائفتان لعصبية ، أو طلب رياسة ... ١٠٦/٢٧

(ع ص ر)

يعتبر العصر فى كل غسلة مع إمكانه ، فيما يتشرب النجاسة ، أو دقه ، أو تقليبه إن كان ثقيلا ، مطلقا ٢٩٣/٢
صلاة العصر :
[١٤١/٣ - ١٥١ ، ١٩١ ، ٤١١/٤ - ٤١٣ ، ٨٤/٥ ، ٩٣ ، ٩٥ ، ١٠٧ ، ١٩٢ ، اللعان ٣٨٧/٢٣ ، الشهادات ٣٣٤/٢٩]
يرفع رأس الميت برفق إلى قريب من الجلوس ، ويعصر بطنه عصرا رفيقا ... ٦١/٦
إن كانت امرأة حاملا لم يعصر بطنها ٦٢/٦
لا يصح بيع العصير لمن يتخذه خمرا ... ١٦٨/١١
لا يجوز بيع أصله بعصيره ... ٤٦/١٢
يجوز بيع العصير بجنسه ... ٥٧/١٢
لو رهنه عصيرا فتخمر ، زال لزومه ... ٣٩٦/١٢
إن تعيب الرهن ، أو استحال العصير خمرا قبل القبض ... ٤٧٤/١٢
إن قال الراهن : رهنتك عصيرا . قال : بل خمرا . فالقول قول الراهن ٤٨٠/١٢
إن غصب عصيرا فتخمر ، فعليه قيمته . فإن انقلب خلا ... ٢٧٥/١٥
لو غلى العصير ، فنقص ... ٢٧٧/١٥
العصير إذا أتت عليه ثلاثة أيام ، حرم ، إلا أن يغلى قبل ذلك ، فيحرم ٤٣٥/٢٦
لو طبخ العصير قبل التحريم ... ٤٣٦/٢٦
ما طبخ من النبيذ والعصير قبل غليانه ... فهو مباح ٤٤٠/٢٦

(ع ص ع ص)

خرزة الصلب والعصعص وغير ما فيه مقدر ، فيه حكومة ٤١/٢٦

(ع ص ف ر)

يكره للرجل لبس المزعفر والمعصفر ٢٧١/٣
يجوز للمحرم والمحرمة لبس المعصفر والكحلى ٣٦٥/٨

(ع ص م)

لو وجد الركاز فى ملك آدمى معصوم ... ٥٩٨/٦
لو وجد لقطة فى ملك آدمى معصوم ... ٥٩٩/٦
لو وجد آدميا معصوما فى مهلكة ، كغريق ونحوه [فى الصيام] ٣٨٥/٧
إن حكم بقتل ، أو سبى ، فأسلموا ، عصموا دماءهم ، وفى استرقاقهم وجهان ١١٥/١٠
إن قصد رمى آدمى معصوم ... فأصاب غيره ... لا يكون خطأ ، بل عمدا ٤٠/٢٥
الشرط الثانى ، أن يكون المقتول معصوما ، فلا يجب القصاص بقتل حربى ٨٢/٢٥
إن استحل قتل المعصومين ، وأخذ أموالهم ، بغير شبهة ولا تأويل ، كفر ١١١/٢٧
إن وجد المضطر معصوما ميتا ... ٢٥٢/٢٧

(ع ص و)

إن كان معه عصا لا يمكنه نصبها [فى السترة] ٦٤٢/٣
لو كان سلاح المحاربين العصى والحجارة ... ٧/٢٧

(ع ص ى)

سفر المعصية لا تباح فيه الرخص ٣٠/٥
إن عدم الماء فى سفر المعصية لزمه التيمم ؛ لأنه عزيمة ٣٢/٥
إذا كان السفر مباحا فغير نيته إلى المعصية ، انقطع الترخص ؛ لزوال سببه ٣٣/٥
العاصى بهربه ، كالذى يهرب من حق توجه عليه ... فليس لهم أن يصلوا صلاة الخوف ١٥٠/٥
يستحب أن يرغب الميت فى التوبة ١٢/٦
من سافر أو غرم فى معصية ، لم يدفع إليه ٢٧٢/٧
لا تجب الهجرة من بين أهل المعاصى ٣٨/١٠
التعزير واجب فى كل معصية لا حد فيها ولا كفارة ٤٤٧/٢٦
ليس للمضطر فى سفر المعصية الأكل من الميتة ٢٤١/٢٧
إن قال : عصيت الله . أو : أنا أعصى الله فى كل ما أمرنى به . أو : محوت المصحف إن فعلت . فلا كفارة فيه ٥١٢/٢٧
يحتمل أن لا ينعقد نذر المباح ولا المعصية ، ولا تجب به كفارة ... ١٨٧/٢٨
إن قال : لله على صوم يوم العيد . فهذا صوم معصية ٢١١/٢٨

(ع ض ب)

تصح الاستنابة عن المعضوب والميت فى حج النفل ٩٦/٨
لا يجزئ فى الهدى والأضحية العوراء البين عورها ، ولا العجفاء التى لا تنقى ، ولا العرجاء البين ظلعها ، ولا المريضة ، ولا العضباء ٣٤٥/٩

(ع ض د)

إن كان له كفارتان فى ذراع ، أو يدان على عضد ... ٤٨٩/٢٥
فى كل واحد من الذراع ، والزند ، والعضد ، والفخذ ، والساق ، بعيران ٣٩/٢٦

(ع ض ض)

إن عض إنسان إنسانا ، فانتزع يده من فيه ، فسقطت ثناياه ، ذهبت هدرا ٤٨/٢٧

(ع ض ل)

إن عضل الأقرب ، زوج الأبعد ١٨٤/٢٠
ما العضل ؟ ١٨٥/٢٠
لا تعضل المرأة سواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه ١٨٦/٢٠
لا قسم على الرجل فى ملك يمينه ... وتستحب التسوية بينهن ، وعليه أن لا يعضلهن إن
لم يرد الاستمتاع بهن ٤٦٠/٢١
إن عضل الزوج زوجته لتفتدى نفسها منه ، ففعلت ... ١١/٢٢
إن أتت الزوجة بفاحشة ، فعضلها الزوج لتفتدى نفسها منه ففعلت ... ١٤/٢٢

(ع ض و)

لو غمس فى الماء عضوا غير يده ، لا يؤثر ٧٢/١
إن نكس وضوءه ، فبدأ بشىء من أعضائه قبل وجهه ٣٠١/١
لو كان الجرح فى بعض أعضاء الوضوء لزمه مراعاة الترتيب ١٨٩/٢
إن كانت جميع أعضاء الوضوء قريحة تيمم لها ١٨٩/٢
إن تيمم الجريح لجرح فى بعض أعضائه ، ثم خرج الوقت ، بطل تيممه ١٩٢/٢
إن وجد محدث الحدث الأصغر ماء يكفى بعض أعضائه ، فهل يلزمه استعماله ؟ ١٩٥/٢
السجود على الأعضاء السبعة واجب ، إلا الأنف ٥٠٣/٣
يجزئ السجود على بعض العضو ٥٠٦/٣
ينزع العقيقة أعضاء ، ولا يكسر عظمها ٤٤٣/٩
حكم عتق بعض العبد أو الأمة ، أو عضو منها ثابتا أو غير ثابت ... ٣٥٠/٢٢
إن قطع بعض أعضائه ، ثم قتله بعد أن برأت الجراح ... ١٩١/٢٥
إن اختلف الجانى والمجنى عليه فى شلل العضو وصحته ... ٢٧٧/٢٥
دية الأعضاء كدية النفس ٤٤٢/٢٥
باب ديات الأعضاء ومنافعها ٤٦٣/٢٥-٥٥٩
يحرم على المضطر أكل عضو من أعضائه ٢٥٣/٢٧
إن ضرب الصيد ، فأبان منه عضوا وبقيت فيه حياة مستقرة ... ٣٨١/٢٧

(ع ط ب)

إن عطب الهدى فى الطريق ، نحره فى موضعه ٣٩٤/٩

استرجاع العاطب والمعيب من الهدى والأضحية ... ٤٠٢/٩
لو سافر الشريك ، والغالب العطب ، ضمن ٣٦/١٤

(ع ط ر)

لا زكاة فى آلات الصباغ ، وأمتعة النجار ، وقوارير العطار والسمان ونحوهم ، إلا أن يريد بيعها بما فيها ٥٧/٧
إن جلس المحرم عند العطار ، أو فى موضع ليشم الطيب ، فشمه ، فعليه الفدية ٢٧٢/٨

(ع ط س)

لو رفع رأسه من الركوع فعطس ... ٤٩٠/٣ ، ٤٩٧
إن عطس فى الصلاة ، فقال : الحمد لله . أو لسعه شيء ، فقال : بسم الله ... ٦٢٩/٣
يجوز رد السلام ، وتشميت العاطس نطقا ... ٣٠٧/٥

(ع ط ش)

إذا وجد الخائف من العطش ماء طاهرا وماء نجسا ١٧٨/٢
لا يحل شرب المسكر للذة ، ولا للتداوى ، ولا لعطش ، ولا لغيره ، إلا أن يضطر إليه ... ٤١٩/٢٦
لا يقضى القاضى وهو غضبان ، ولا حاقن ، ولا فى شدة الجوع والعطش ٣٥٠/٢٨

(ع ط ل)

إن شرط على مكترى الحمام أو غيره أن مدة تعطيله عليه ، لم يصح ٤٢٧/١٤
لو شرط عليه مدة تعطيلها ... أو جعلها أجرة ، لم يصح ٤٦٤/١٤
لا يجوز بيع الوقف إلا أن تتعطل منافعه ٥٢١/١٦

(ع ط ن)

لا تصح الصلاة فى أعطان الإبل ٢٩٦/٣

(ع ط و)

يجوز أن يعطى الجماعة من الزكاة ما يلزم الواحد ، والواحد ما يلزم الجماعة ١٣٥/٧
لو أعطى الفقير فطرة ١٣٦/٧
يعطى العامل على الزكاة الثمن مما يجبيه ، وقيل : يعطى بقدر عمله ٢٢٦/٧
يعطى من الزكاة أجرة الحاسب والكاتب والحاشر والخازن والحافظ والراعى ونحوهم ٢٢٧/٧
ممن يعطى الزكاة ، الرقاب ، وهم المكاتبون ٢٣٦/٧
لا يعطى من الزكاة فى الحج ٢٤٨/٧
لا يعطى أحد من أهل الزكاة مع الغنى ، إلا أربعة ... ٢٥٩/٧
يجوز أن يعطى الإنسان ذا قرابته من الزكاة ؛ لكونه غارما ... ٣٠٣/٧
لا يعطى الجازر بأجرته شيئا من الأضحية ٣٨٣/٩

يقاتل أهل الكتاب والمجوس ، حتى يسلموا أو يعطوا الجزية ١٢٧/١٠
من أعطى شيئا يستعين به فى غزاته ، فما فضل فهو له ... ١٧٤/١٠
لا حق فى الخمس لكافر ؛ لأنه عطية من الله ٢٤١/١٠
لا يفرد عبد بالإعطاء ٣٢٧/١٠
من مات بعد حلول وقت العطاء ، دفع إلى ورثته حقه ٣٣٧/١٠
العطاء الواجب لا يكون إلا لبالغ يطيق مثله القتال ٣٣٧/١٠
المكاتب عبد فيعطى حكمه ٤١٩/١٠
إن صولح أهل الذمة فى بلادهم على إعطاء الجزية ... ٤٦٥/١٠
يصح بيع المعاطاة مطلقا ... ١٢/١١
يصح بيع المعاطاة بشرط خيار مجهول ... ١٣/١١
لا يسمى بيع المعاطاة إيجابا وقبولا ١٤/١١
لا يجوز بيع العطاء قبل قبضه ... ١١٦/١١
إذا اشترط البائع منفعة المبيع ، فأراد المشترى أن يعطيه ما يقوم مقام المبيع فى المنفعة ... ٢١٩/١١
يجوز تعاطيهما عقدا فاسدا ... ٥١٨/١١
يعطيه من التمر فى العرية مثل ما يئول إليه ما فى النخل عند الجفاف ٧٢/١٢
لو قال : ما أعطيت فلانا ، فهو على ... ٢٣/١٣
يصح ضمان ما لم يجب فلو قال : ما أعطيت فلانا فهو على . صح ٢٤/١٣
لو قال : أقر لى بدينى ، فأعطيك منه مائة . ففعل ... ١٣٥/١٣
يعطى المنادى فى الجهر أجرته من بيت المال ٣١٨/١٣
ليس للشريك أن يضارب بالمال ، ولا يأخذ به سفتجة ولا يعطيها ، إلا بإذن شريكه ٢٩/١٤
من أعطى رجلا مضاربة على أن يخرج إلى الموصل فيوجه إليه بطعام فيبيعه ، ثم يشترى به ... ٧٨/١٤
من يعطى فرسه على النصف من الغنيمة ... ١٧١/١٤
يستحب أن تعطى المرضعة عند الفطام عبدا أو وليدة ٢٨٥/١٤
إن أعطى المعلم شيئا من غير شرط ، جاز ٣٨٤/١٤
يكره للحجام أخذ ما أعطاه بلا شرط ٣٩٠/١٤
إن اكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ، ثم انفسخ العقد ، رجع المستأجر بالدراهم ٥٢٣/١٤
لو فضل أحد المتناضلين صاحبه فقال المفضول : اطرح فضلك وأعطيك دينارا ... ٤٨/١٥
لا يعطى كل واحد أكثر من القدر الذى يعطى من الزكاة ٥١٦/١٦
باب الهبة والعطية ٥/١٧ – ١٨٩
فصل فى عطية المريض ١١٩/١٧–١٥٧
العطايا المتعلقة بالموت ... وصايا ٢٢٧/١٧
رجل قال : هذا ثلثى لفلان ، ويعطى فلان منه مائة فى كل شهر إلى أن يموت ... ٢٧٠/١٧
لو كان له أقواس من جنس ... وقلنا : يعطى من كل منهما ... [الوصية بالقوس] ٣٥٩/١٧
إذا قال : ضع ثلثى حيث شئت . أو : أعطه من شئت . لم يجز له أخذه ولا دفعه إلى ولده ٤٩٤/١٧
لو كان العبد بين شريكين ، فأعطى العبد لأحدهما خمسين دينارا على أن يعتق نصيبه منه ، فأعتقه ، عتق ... ١٣٦/١٩

إن أعطى السيد المكاتب من جنس مال الكتابة ... ٣٥٣/١٩
يجوز الدخول بالمرأة قبل إعطائها شيئا من الصداق ٢٦٤/٢١
رجل قالت له امرأته : اجعل أمرى بيدى ، وأعطيك عبدى هذا ، فقبض العبد ،... وباع العبد قبل أن تقول المرأة شيئا ٤١/٢٢
إن أعطت الزوجة زوجها مدبرا أو معتقا نصفه ... ٦٧/٢٢
إن خالعها على دابة ... أو يقول : إن أعطيتنى ذلك فأنت طالق ... ٦٧/٢٢
لو أعطت زوجها عبدا مدبرا ، أو معلقا عتقه بصفة ... ٦٧/٢٢
إذا قال : إن أعطيتنى هذا العبد فأنت طالق . فأعطته إياه ... ٦٨/٢٢
إن أعطيتنى ألف درهم فأنت طالق ... ٧١/٢٢
إن قال : إن أعطيتنى ثوبا هرويا فأنت طالق . فأعطته مرويا ، لم تطلق ٧٢/٢٢
كل موضع علق الزوج طلاقها على عطيتها إياه ، فمتى أعطته على صفة يمكنه القبض وقع الطلاق ... ٧٤/٢٢
إن قال : إن أعطيتنى ... ألفا ، فأنت طالق ... ٧٥/٢٢
إن قالت : طلقنى بألف إلى شهر . أو أعطته ألفا على أن يطلقها إلى شهر ... ٩٠/٢٢
لا يجوز إعطاء الهدية لمن يشفع عند السلطان ونحوه ٣٥٩/٢٨
إذا حكم له ، أنه يعطى العين المدعاة مطلقا ٥١٧/٢٨
إن كان مع الابن ذو فرض ، فعلى الظاهر من المذهب ، يعطى فرضه كاملا ٥٣١/٢٨
لو أفرط شاعر بالمدحة بإعطائه ، وعكسه بعكسه ... فسق ٣٥٣/٢٩
لو قال : أعطنى ثوبى هذا ... فقال فى ذلك كله : نعم . أو : أمهلنى ... فقد أقر به فى ذلك كله ٢٠٩/٣٠

(ع ظ م)

عظم الآدمى لا يباح استعماله كآنية ... ١٤٣/١
عظم الميتة وقرنها وظفرها نجس ١٧٧/١
يجوز الاستجمار بكل طاهر ينقى إلا الروث والعظام والطعام ، وما له حرمة ، وما يتصل بحيوان ٢٤٤/١
إن جبر ساقه بعظم نجس ... ٢٩٤/٣
إن جبر عظم الميت بعظم فجبر ، ثم مات ، فإن كان طاهرا ، لم ينزع ٨٢/٦
تعظيم دخول البيت فوق الطواف ، يدل على قلة العلم ٢٦١/٩
ينزع العقيقة أعضاء ، ولا يكسر عظمها ٤٤٣/٩
السنة أن يتلاعن المتلاعنان قياما بمحضر جماعة فى الأوقات والأماكن المعظمة ٣٨٤/٢٣
لا يجب القصاص فيما سوى ذلك من الشجاج والجروح كما دون الموضحة أو أعظم منها ٢٨٦/٢٥
إن كان الجرح أعظم من الموضحة ، كالهاشمة والمنقلة والمأمومة ... ولا شىء له مع القصاص ٢٨٨/٢٥
باب الشجاج وكسر العظام ٥/٢٦ – ٥٠
إن أوضحه موضحتين ، هشم العظم فى كل واحدة منهما ، واتصل الهشم فى الباطن ، فهما هاشمتان ٢١/٢٦

إن طعنه فى وجنته ، فكسر العظم ، ووصل إلى فيه فليس بجائفة ٢٨/٢٦
العظم غير السن فى التذكية ٢٩٨/٢٧
إن قال : له على مال عظيم ... قبل تفسيره بالكثير والقليل ٣١٩/٣٠

(ع ف ج)

إن قال : يا لوطى . أو : يا معفوج . فهو قذف صريح ٣٧٣/٢٦

(ع ف ف)

يستحب التعفف فلا يأخذ الغنى من الصدقة ٣٢٠/٧
إن قدر على شراء أمة تعفه ، فهو كما لو وجد طول الحرة ، لا يحل له نكاح الأمة ٣٥٩/٢٠
من كانت تحته حرة يمكن أن يستعف بها ، لم يجز له نكاح أمة ٣٦٠/٢٠
إن تزوج حرة أو أمة فلم تعفه ، و لم يجد طولا لحرة أخرى ، فهل له نكاح أمة أخرى ؟ ٣٦٦/٢٠
إذا قلنا : له نكاح أربع . جاز أن ينكحهن دفعة واحدة ، إذا علم أنه لا يعفه إلا ذلك ٣٦٩/٢٠
إذا وجب عليه إعفاف أبيه ، فهو مخير ... ٤١٨/٢٤
يلزم الرجل إعفاف أبيه إذا احتاج إلى النكاح ٤١٧/٢٤
يجب على الرجل إعفاف من وجبت نفقته عليه ... ٤٢٠/٢٤
العفيف فى حد القذف ... ٣٥٢/٢٦

(ع ف و)

إذا وقع فى الماء ماء مستعمل ، عفى عن يسيره ٥٢/١
لا يعفى عن يسير شىء من النجاسات إلا الدم ، وما تولد منه من القيح والصديد ، وأثر الاستنجاء ٣١٧/٢
إنما يعفى عن يسير الدم فى غير المائعات [فى اجتناب النجاسات] ٣٢٤/٢
يعفو عن يسير النجاسة أثر الاستنجاء ٣٢٥/٢
لا يعفى عن يسير شىء من النجاسات غير ما ذكرنا ٣٣١/٢
ما يعفى عن يسيره من النجاسات يعفى عن أثر كثيره على جسم صقيل بعد مسحه ٣٣٦/٢
لو لبس ثيابا فى كل ثوب قدر من الحرير يعفى عنه ، ولو جمع صار ثوبا ... ٢٧١/٣
إذا لاقى ببدنه أو ثوبه نجاسة غير معفو عنها ... ٢٧٩/٣
من أعذار ترك الجمعة والجماعة ، من عليه قود إن رجا العفو عنه ٤٧١/٤
إذا استناب من حج عنه ثم عوفى ، لم يجب عليه حج آخر ٥٦/٨
إن عوفى قبل فراغ النائب من الحج ... ٥٧/٨
إن عفا السيد على مال ، أو كانت الجناية موجبة للمال ... ٥١٩/١٢
إن أثر بما يوجب القصاص ، فعفا المقر له على مال ... ٣٩٨/١٣
لو عفا الولى عن الشفعة التى فيها حظ له ، ثم أراد أخذها ... ٤١٦/١٥
لو تقابلا بعد عفو الشفيع ، ثم عن له المطالبة ... ٤٥٤/١٥
فى رجوع شفيع بأرش على مشتر ، عفا عنه بائع ، وجهان ٤٨٣/١٥

لو اشترى شقصا له شفيعان ، فادعى على أحد الشفيعين أنه عفا عن الشفعة ... ٤٩٤/١٥
لو كان فقيرا عاقلا ، فليس للإمام العفو على مال ينفق عليه [اللقيط] ٣١٣/١٦
إذا عفا عن قاتل الأمة الموصى بمنافعها ، فهل تلزمه القيمة أم لا ؟ ٣٧٠/١٧
إن قتلت سيدها عمدا فعليها القصاص ، إن عفوا على مال ... فعليها قيمة نفسها ٤٥٢/١٩
الأب ليس له أن يعفو عن مهر ابنته البكر البالغة ٢٠٥/٢١
إذا عفت المرأة عن صداقها الذى لها على زوجها ... جاز ذلك ٢٠٦/٢١
غير الأب من الأولياء ليس له أن يعفو عن شيء من الصداق ٢٠٦/٢١
المعفو عنه من الصداق ؛ سواء كان دينا أو عينا ٢٠٧/٢١
إذا كان العفو عن صداق دين ... وإن كان العفو عن عين ... ٢٠٨/٢١
لا حق لسيد الأمة فى طلب الفيئة والعفو عنها ، وإنما ذلك إليها ١٨٩/٢٣
إن لم يفئ المولى وأعفته المرأة ، سقط عنها ٢١٤/٢٣
إن لم تعف المرأة المولى ، أمر بالطلاق ٢١٥/٢٣
لو عفت المرأة عن زوجها الملاعن ، أو ثبت زناها بأربعة سواه ، أو قذف مجنونة بزنى قبله ٤١٨/٢٣
إن عفا بعض الأولياء ، سقط القصاص وإن كان العافى زوجا أو زوجة ١٥١/٢٥
إن قتل باقى الأولياء القاتل عالمين بالعفو وسقوط القصاص به ... ١٥٥/٢٥
إن كان القاتل هو العافى ، فعليه القصاص ١٥٧/٢٥
إذا عفا عن القاتل مطلقا ، صح ، ولم يلزمه عقوبة ١٥٨/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قتل واحد ، فعفى عنهم إلى الدية ... ١٦٢/٢٥
لو عفا الولى الأول عن القود ... ١٩٦/٢٥
باب العفو عن القصاص ٢٠١/٢٥-٢٢٧
إن جنى العبد عمدا ، فعفا الولى عن القصاص على رقبته ... ٤٥٦/٢٥
إن جنى العبد على اثنين خطأ ، اشتركا فيه بالحصص . فإن عفا أحدهما ... ٤٥٧/٢٥،٤٥٨
عفو ولى الأمر عن التعزير ٤٥٠/٢٦
لو عفا بعض الورثة عن القذف ، حد للباقى كاملا ٤٠٢/٢٦
إن شهد الشريك بعفو شريكه عن الشفعة ، ثم عفا الشاهد عن شفعته ، وأعاد تلك الشهادة ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩
إذا قتل رجل عمدا قتلا يوجب القصاص ، فشهد أحد الورثة على واحد منهم أنه عفى عن القصاص ، سقط القود ١٢/٣٠

(ع ق ب)

الأولى للمستحاضة أن تصلى عقيب طهارتها ٤٦١/٢
يستحب ذكر الله تعالى والدعاء عقيب الصلاة ... ٥٧٤/٣
يستحب لمن توضأ أن يصلى ركعتين عقيب الوضوء ١٦٠/٤
التعقيب أن يتطوع بعد التراويح والوتر فى جماعة ١٧٣/٤
التعقيب ، أو صلاة التراويح فى جماعة أخرى ... لا بأس به ١٧٤/٤

لا يسن التكبير عقيب المكتوبات الثلاث فى ليلة عيد الفطر ٣٦٨/٥
لا يكبر عقيب النوافل ... ٣٧٢/٥
لو رمى جمرة العقبة قبل الفجر ... ٣٧٤/٥
التكبير عقيب صلاة العيدين ... ٣٧٩/٥
لو رمى جمرة العقبة دفعة واحدة ، لم يصح ١٩١/٩
يرمى جمرة العقبة راجلا وراكبا ١٩٤/٩
إذا رمى المحرم جمرة العقبة ، ثم حلق أو قصر ، حل له كل شيء إلا النساء ٢١١/٩
إن ترك طواف الزيارة بعد رمى جمرة العقبة ... ٢٧٢/٩
من باع عبدا تلزمه عقوبة ... يعلم المشترى ذلك ، فلا شيء له ٤٣٠/١١
يصح كراء العقبة ٤٣٣/١٤
إذا تعقب الشرط جملا ، عاد إلى الكل ٤٣٩/١٦
إن وقف على عقبه ، أو ولد ولده ، أو ذريته ٤٧٧/١٦
لفظ : النسل ، كلفظ : العقب والذرية فى إفادة ولد الولد ٤٨٣/١٦
لو وجدت الحرية عقب موت الموروث أو معه ... لم يرث ٢٧١/١٨
طلاقها فى الطهر المتعقب للرجعة بدعة ١٧٧/٢٢

(ع ق د)

لو اعتقد كل واحد منهما أنه إمام الآخر ، أو مأمومه ، لم تصح مطلقا ٣٧٥/٣
التكبير ركن لا تنعقد الصلاة إلا به ... ٤٠٩/٣
تنعقد الجماعة باثنين فصاعدا ٢٧١/٤
إن فعل الإمام شيئا من المختلف فيه ، يعتقد تحريمه ... فصلاته وصلاة من يأتم به فاسدة ... ٣٦٤/٤
رجلان أم أحدهما الآخر ، فشم كل واحد ريحا ... يعتقده من صاحبه ... يتوضآن ، ويعيدان الصلاة ... ٣٩٤/٤
إذا قصد المسافر معتقدا تحريم القصر ، لم تصح صلاته ... ٦٤/٥
لا تنعقد الجمعة بأحد ممن لا تجب عليهم ولا يصح أن يكون إماما ١٧٤/٥
يلزم رب المال زكاة رأس ماله مع حصته من الربح ، وينعقد عليها الحول بالظهور ٣١٨/٦
من أكل معتقدا أنه ليل فبان نهارا ، فعليه القضاء ٤٣٩/٧
لو جامع يعتقده ليلا ، فبان نهارا ... ٤٤٦/٧
لا يعقد المحرم عليه منطقة ولا رداء ٢٥٣/٨
الإزار يجوز عقده للمحرم ٢٥٥/٨
عقد النكاح لا يصح من المحرم . وفى الرجعة روايتان ٣٢٤/٨
إذا وكل الحلال محلا فى النكاح ، فعقد النكاح ، وأحرم الموكل ... ٣٢٨/٨
يعقد الأمير للجنود الألوية والرايات ١٢٤/١٠
يصح أمان الأسير إذا عقده غير مكره ٣٤٤/١٠
إن اشترى الأسير شيئا مختارا ، أو اقترضه ، فالعقد صحيح ٣٦٩/١٠

لا يجوز عقد الهدنة إلا من الإمام أو نائبه	١٠/٣٧٥	ع ق د
متى رأى المصلحة ، جاز له عقد الهدنة مدة معلومة	١٠/٣٧٧	
إذا عقد الهدنة من غير شرط ، فجاءنا منهم إنسان مسلما ... لم يجب رده ...	١٠/٣٨٣	
لو دخل ناس من الكفار فى عقد باطل دار الإسلام معتقدين الأمان ...	١٠/٣٨٤	
باب عقد الذمة	١٠/٣٩٣-٤٤٣	
لا يجوز عقد الذمة إلا بشرطين ...	١٠/٤٤٥	
انعقاد البيع بلفظ الصلح فيه تردد	١١/٩	
لو أسر المتبايعان الثمن ألفا بلا عقد ، ثم عقداه بألفين ، ففى أيهما الثمن ؟	١١/١٧	
إذا كان العقد جائز التصرف ... صح البيع	١١/١٨	
يدخل المبيع فى ملك المشترى بالإجارة من حين العقد	١١/٥٩	
لو عقد المتبايعان على المبيع بعد الرؤية بزمن يحتمل التغير فيه ... لا يصح	١١/١٠٠	
إن رأى المتعاقدان المبيع ، ثم عقدا البيع بعد ذلك بزمن لا تتغير العين فيه ، جاز	١١/١٠٤	
إن وقع العقد على مكيل أو موزون ، فتلف بعضه قبل قبضه ...	١١/١٥٧	
الحكم فى الهبة والرهن وسائر العقود ... كالحكم فى البيع	١١/١٥٨	
لو كان أحد المتعاقدين تلزمه الجمعة ، لا يصح البيع	١١/١٦٥	
يصح النكاح وسائر العقود بعد نداء الجمعة	١١/١٦٧	
لو اختار إمضاء عقد بيع الخيار بعد النداء للجمعة ، صح	١١/١٦٧	
من شرط صحة العقد أن يكون الرهن والضمين معينين ...	١١/٢٠٧	
إذا شرط أحد المتبايعين على صاحبه عقدا آخر ...	١١/٢٣٠	
متى حكمنا بفساد العقد ، لم يثبت به ملك	١١/٢٤٣	
هل يثبت خيار المجلس فى سائر العقود اللازمة ؟	١١/٢٧٣	
لو ألحقا بالعقد خيارا بعد لزومه ، لم يلحق	١١/٢٧٦	
خيار الشرط ؛ هو أن يشترطا فى العقد خيار مرة معلومة ، فيثبت فيها وإن طالت	١١/٢٨٤	
إنْ شرطا الخيار مدة ، فابتداؤها من حين العقد	١١/٢٩٢	
إن قال أحد المتعاقدين عند العقد : لا خلابة...	١١/٢٩٩	
ينتقل الملك إلى المشترى بنفس العقد	١١/٣٠٢	
الحمل وقت العقد مبيع	١١/٣٠٧	
حدوث العيب بعد العقد وقبل القبض ، كالعيب قبل العقد فيما ضمانه على البائع ...	١١/٣٨٥	
إذا تعيب المبيع فى يد البائع بعد العقد ، وكان المبيع من ضمانه ...	١١/٣٩١	
يلزم البيع بالعقد مطلقا	١١/٤٩٨	
تتعين الدراهم والدنانير بالتعيين فى جميع عقود المعاوضات	١٢/١٢٧	
حكم سائر العقود فى النخل ، كالبيع ...	١٢/١٥٧	
كل عقد معاوضة يجرى مجرى البيع ...	١٢/١٦١	
لا يشترط وجود المسلم فيه حال العقد ...	١٢/٢٧٣	
يشترط أن يقبض رأس مال السلم فى مجلس العقد	١٢/٢٧٧	

إذا كان موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه ، يشترط ذكر مكان الإيفاء ٢٨٩/١٢
إن شرط الوفاء فى مكان العقد ، كان تأكيدا ٢٩١/١٢
يجوز أخذ السلم فى غير موضع العقد من غير شرط ... ٢٩١/١٢
إن انفسخ العقد بإقالة ... لم يجز أن يأخذ عن الثمن عوضا من غير جنسه ٣٠٣/١٢
يصح عقد الرهن من كل من يصح بيعه ٣٦١/١٢
يجوز عقد الرهن مع الحق وبعده ، ولا يجوز قبله ... ٣٦٣/١٢
لو رهن عبدا أو باعه يعتقد مغصوبا ، فبان ملكه ... ٣٨٤/١٢
تنعقد الكفالة بألفاظ الضمان كلها ٦٢/١٣
الحوالة عقد إرفاق ... وليست بيعا ٩٠/١٣
إن فسخ العقد بعيب أو إقالة ... ١٠٨/١٣
الصلح عبارة عن معاقدة يتوصل بها إلى إصلاح بين مختلفين ١٢٣/١٣
يصح القبول بالفعل فى سائر العقود الجائزة ٤٣٨/١٣
يجوز التوكيل فى كل حق آدمى من العقود ... ٤٤٢/١٣
الوكالة عقد جائز من الطرفين ، لكل واحد منهما فسخها ٤٦٦/١٣
تبطل الوكالة بالموت ، والجنون ... وكذلك كل عقد جائز ٤٦٧/١٣
عقود المشاركات ؛ كالشركة والمضاربة ٤٨٠/١٣
حقوق العقد متعلقة بالموكل ٤٨٣/١٣
ما يشتريه كل واحد منهما بعد عقد الشركة ، فهو بينهما ٢٤/١٤
إذا فسد العقد ، قسم الربح على قدر المالين ، وهل يرجع أحدهما بأجرة عمله ؟ ٤٩/١٤
الشركة من العقود الجائزة ٥٢/١٤
يجوز أن يدفع مالا إلى اثنين مضاربة فى عقد واحد ٦٢/١٤
مهما بقى العقد على رأس المال ، وجب جبر خسرانه من ربحه ، وإن اقتسما الربح ١٢١/١٤
المساقاة عقد جائز ، لا يفتقر إلى ذكر مدة ، ولكل واحد منهما فسخها ٢٠٠/١٤
الإجارة عقد على المنافع ، تنعقد بلفظ الإجارة والكراء ... وفى لفظ البيع وجهان ٢٦٢/١٤
يشترط العقد استئجار الظئر أربعة شروط ... ٢٨٣/١٤
المعقود عليه فى الرضاع خدمة الصبى ٢٨٤/١٤
لو ظن عدم العاقد فى الإجارة ... ٣٥٥/١٤
لا يشترط فى الإجارة أن تلى المدة العقد ٣٥٦/١٤
الضرب الثانى من الإجارة ، عقد على منفعة فى الذمة ، مضبوطة بصفات ٣٧٥/١٤
الإجارة عقد لازم من الطرفين ، ليس لأحدهما فسخها ٤٣٤/١٤
المستأجر يملك المنافع بالعقد ٤٣٧/١٤
تنفسخ الإجارة بتلف العين المعقود عليها ، وموت الصبى المرتضع ٤٤٦/١٤
إن جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد ... ٤٦٠/١٤
لا يصح العقد فى الرعى إلا على مدة معلومة ٤٨٦/١٤
يجوز عقد الإجارة على ماشية معينة ؛ وعلى جنس فى الذمة ٤٨٧/١٤

إن وقع العقد على موصوف فى الذمة ، فلابد من ذكر جنس الحيوان ونوعه ٤٨٨/١٤
تجب الأجرة بنفس العقد ، إلا أن يتفقا على تأخيرها ٥٠٥/١٤
إن شرط فى عقد الإجارة تبقية الغراس ... ٥١٦/١٤
إذا اكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ، ثم انفسخ العقد ، رجع المستأجر بالدراهم ٥٢٣/١٤
تنفسخ المسابقة بموت أحد المتعاقدين . وقيل : هى عقد لازم ليس لأحدهما فسخها ، لكنها تنفسخ بموت أحد المركوبين ، وأحد الراميين ، ولا تبطل بموت أحد الراكبين ، ولا تلف أحد القوسين ٣١/١٥
إن عقد النضال جماعة ليتفاصلوا حزبين ... ٤٥/١٥
حكم المقبوض بعقد فاسد ، وما جرى مجراه ... ٢٦٣/١٥
منافع المقبوض بعقد فاسد ، كمنافع المغصوب ؛ تضمن بالفوات والتفويت ٢٨٠/١٥
دار بين أربعة أرباعا ، باع ثلاثة منهم فى عقود متفرقة ، و لم يعلم شريكهم ... ٤٣٥/١٥
يأخذ الشفيع بالثمن الذى وقع عليه العقد ، فإن عجز عنه أو عن بعضه ... ٤٧٩/١٥
قوله : من رد عبدى . يقتضى صحة العقد فى رد الآبق ١٦٢/١٦
الجعالة عقد جائز ، لكل واحد منهما فسخها ١٧١/١٦
الوقف عقد لازم ، لا يجوز فسخه بإقالة ولا غيرها ٥١٨/١٦
صحة الهبة بمجرد العقد ... ١٧/١٧
تملك الهبة بالعقد ١٨/١٧
لو أبرأه من مائة وهو يعتقد أن لا شيء عليه ، فكان له عليه مائة ... ٣٠/١٧
الولاء يثبت بالموالاة والمعاقدة وإسلامه على يديه ... ٨/١٨
الموالاة هى المؤاخاة ، والمعاقدة هى المخالفة ٩/١٨
إن تزوج امرأة فى عقد ، واثنتين فى عقد ، وثلاثا فى عقد ، و لم يعلم السابق ، فالواحدة نكاحها صحيح ٢٩٥/١٨
الكتابة عقد لازم من الطرفين ، لا يدخلها خيار ، ولا يملك أحدهما فسخها ٣٣٠/١٩
لو شرط على العبيد فى العقد ضمان كل واحد منهم عن الباقين ، فسد الشرط وصح العقد ٣٦٠/١٩
المعقود عليه فى النكاح المنفعة ١١/٢٠
يستحب عقد النكاح مساء يوم الجمعة ٨١/٢٠
يستحب أن يخطب قبل العقد بخطبة ابن مسعود ٨١/٢٠
كان الإمام أحمد إذا حضر العقد و لم يسمع الخطبة ، انصرف ٨٤/٢٠
لو قال الولى للزوج : زوجتك فلانة . بفتح التاء ، هل ينعقد النكاح ؟ ٩٦/٢٠
ينعقد النكاح إذا وجد الإيجاب والقبول ٩٧/٢٠
من لا يحسن العربية ، يصح منه عقد النكاح بلسانه ٩٨/٢٠
إن اقتصر فى عقد النكاح على قوله : قبلت . صح وانعقد النكاح ١٠٠/٢٠
إذا عقد النكاح هازلا أو تلجئة ، صح ١٠٤/٢٠
إن خطب امرأة فزوج بغيرها ... فقبل فلا ينعقد النكاح ١١١/٢٠
الشرط الثانى فى صحة عقد النكاح ، رضا الزوجين ١١٢/٢٠

إن حكم بصحة عقد النكاح الفاسد حاكم ، أو كان المتولى لعقده حاكما ، لم يجز نقضه ١٦٠/٢٠
إذا زوجت المرأة لاثنين ، فادعى كل واحد منهما أنه السابق بالعقد ، ولا بينة لهما ، لم يقبل قولهما ٢٢١/٢٠
إذا زوجت المرأة لاثنين ، فإن علم أن العقدين وقعا معا ... فهما باطلان ... ٢٢٣/٢٠
إذا جهل أسبق العقدين على امرأة ... ٢٢٣/٢٠
إن ادعى كل واحد من العاقدين على امرأة أنه السابق ، فأقرت لأحدهما ، ثم فرق بينهما ٢٢٥/٢٠
لولى المرأة – مثل ابن العم والمولى والحاكم – أن يتولى طرفى العقد ، إذا أذنت له فى نكاحها ٢٢٩/٢٠
الشرط الرابع من شروط النكاح ، الشهادة ، فلا ينعقد إلا بشاهدين عدلين بالغين عاقلين ، وإن كانا ضريرين ٢٤٤/٢٠
ينعقد النكاح بشهادة ضريرين ٢٤٩/٢٠
ينعقد النكاح بحضور فاسقين ، ورجل وامرأتين ، ومراهقين عاقلين ٢٤٩/٢٠
لا ينعقد النكاح بحضور أصمين ولا أخرسين ٢٥١/٢٠
لا ينعقد نكاح المسلم بشهادة ذميين إلا إذا كانت المرأة ذمية ٢٥١/٢٠
هل ينعقد النكاح بحضور عدوين ، أو ابنى الزوجين أو أحدهما ؟ ٢٥٢/٢٠
لو عقد بعض أولياء المرأة عقد النكاح و لم يرض الباقون ، فهل يقع العقد باطلا من أصله ، أو صحيحا ؟ ٢٥٩/٢٠
لو زالت الكفاءة بعد العقد ، فلها الفسخ ٢٦٨/٢٠
إذا جمع بين الأختين فى عقد واحد ، أو جمع بين المرأة وعمتها أو خالتها فى عقد ، فعقد عليهما معا ، لم يصح العقد فى واحد منهما ٣٠٦/٢٠
إن تزوج الأختين فى عقدين ، أو تزوج إحداهما فى عدة الأخرى ، سواء كانت بائنا أو رجعية ، فنكاح الثانية باطل ، وكذلك المرأة وعمتها أو خالتها ٣٠٧/٢٠
إن تزوج امرأتين لا يجوز الجمع بينهما فى عقدين لم يعلم أولاهما ، فعليه فرقتهما معا ، فإن لم يدخل بواحدة منهما ، فلإحداهما نصف المهر ٣٠٨/٢٠
إن اشترى أخت امرأته ، أو عمتها ، أو خالتها ، صح و لم يحل له وطؤها حتى يطلق امرأته وتنقضى عدتها ، وإن اشتراهن فى عقد واحد ، صح ٣١٠/٢٠
إن جمع العبد بين الأمة والحرة فى العقد ، جاز ٣٧١/٢٠
من جمع بين محللة ومحرمة فى عقد واحد ، فهل يصح فى من تحل ؟ ٣٧٩/٢٠
لو تزوج أما وبنتا فى عقد واحد ، ففيه وجهان ٣٨١/٢٠
لو تزوج يهودية أو مجوسية ، أو محللة ومحرمة ، فى عقد واحد ، فسد فى المجوسية والمحرمة ، وفى الأخرى وجهان ٣٨١/٢٠
لو وقع الشرط بعد العقد ولزومه ، فالمنصوص عن الإمام أحمد ، أنه لا يلزمه ٣٨٩/٢٠
الشروط المعتبرة فى النكاح ، محل ذكرها صلب العقد ٣٨٩/٢٠
متى قلنا بصحة العقد فى نكاح الشغار إذا سميا صداقا ، ففيه وجهان ٤٠٣/٢٠
إن شرط عليها أن يحلها قبل العقد ، فنوى بالعقد غير ما شرطوا عليه ، وقصد نكاح رغبة ، صح العقد ٤١٠/٢٠

نكاح المحلل فاسد ، تثبت فيه أحكام العقود الفاسدة ، ولا يحصل به الإحصان ، ولا الإباحة للزوج الأول ٢٠/٤١٣
إن علق ابتداء عقد النكاح على شرط ، كقوله : زوجتك إذا جاء رأس الشهر . أو : إن رضيت أمها . فهذا كله باطل من أصله ٢٠/٤٢٠
إن علم بالعيب وقت العقد ، أو قال : قد رضيت به معيبا بعد العقد ... فلا خيار له ٢٠/٥١١
إن حدث العيب فى أحد الزوجين بعد العقد ، ففيه وجهان ٢٠/٥١١
إن علمت العيب بعد العقد ، أو حدث به ، لم يملك إجبارها على الفسخ إذا رضيت ٢٠/٥٢٥
يقر الكفار على الأنكحة المحرمة ، ما اعتقدوا حلها ، و لم يرتفعوا إلينا ٢١/٧
إذا ارتفع غير المسلمين إلى الحاكم فى ابتداء العقد ، لم يزوجهم إلا بشروط نكاح المسلمين ٢١/٩
إن ترافع غير المسلمين إلى الحاكم فى أثناء العقد لم يتعرض لكيفية عقدهم ٢١/٩
فى حال ترافع غير المسلمين إلى الحاكم المسلم فى ابتداء العقد ، إن كانت المرأة ممن يجوز ابتداء نكاحها فى الحال ، أقرا عليه ٢١/١٠
إن قهر حربى حربية ، فوطئها ، أو طاوعته واعتقداه نكاحا ، ثم أسلما ، أقرا عليه ٢١/١٣
لو أسلمت المرأة ، ولها زوجان أو أكثر ، تزوجاها فى عقد واحد ، لم يكن لها أن تختار أحدهما ٢١/٥٨
للمسمى فى العقد ثمانية أسماء ٢١/٧٩
يصح عقد النكاح على دين سلم ٢١/٩٣
إن تزوج امرأتين بصداق واحد ، إحداهما ممن لا يصح العقد عليها ... فلها بحصتها من المسمى ٢١/١٠٦
الزيادة فى الصداق بعد العقد تلحق به ٢١/١٢٠
جواز فسخ المرأة النكاح إذا ظهر المعقود عليه حرا أو مغصوبا ٢١/١٣٨
إذا طلق المرأة قبل الدخول ، وقد تصرفت فى الصداق بعقد من العقود ... ٢١/١٨٨
الزوج هو الذى بيده عقدة النكاح ، فإذا طلقها قبل الدخول ... ٢١/٢٠١
لو شرط عليه شرط صحيح حالة العقد ، فلم يف به ، وفسخت ، سقط به مهرها ٢١/٢٢٣
لو اتفقا قبل العقد على مهر وعقداه بأكثر منه ، تجملا ... ٢١/٢٤٧
الزيادة فى الصداق بعد العقد ، تلحق به ٢١/٢٤٨
هل يؤخذ بما اتفقا عليه فى البيع ، أو بما وقع عليه العقد ؟ ٢١/٢٤٨
إن قال : هو عقد واحد ، أسررته ثم أظهرته . وقالت : بل هو عقدان ... ٢١/٢٤٩
إذا خلا الرجل بامرأته بعد العقد الصحيح ، استقر عليه مهرها ، ووجبت عليها العدة ، وإن لم يطأ ٢١/٢٥٠
إن فرض لها بعد العقد ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢١/٢٧١
تستحب الوليمة بالعقد ٢١/٣١٦
إذا تم العقد ، وجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا طلبها ، وكانت حرة ... ٢١/٣٨٠
لو كان وكيل الزوج والزوجة واحدا ، وتولى طرفى العقد ... ٢٢/١١٤
لو اعتقد البينونة ... ثم فعل ما حلف عليه ... ٢٢/١٢٤

لو طلق ثانية وثالثة فى طهر واحد ، بعد رجعة أو عقد ... ١٨٢/٢٢
تحريم وطء الزوجة المعلق طلاقها من حين عقد الصفة إلى حين موته ٣٩٥/٢٢
إن مات أحدهما بعد عقد الصفة بيومين ، ثم قدم زيد بعد شهر وساعة من حين عقد الصفة ... ٣٩٦/٢٢
إذا قالت المرأة لزوجها الأول : قد تزوجت من أصابنى . ثم رجعت عن ذلك قبل أن يعقد عليها ، لم يجز العقد ١٣٥/٢٣
إن قال : كل امرأة أتزوجها فهى على كظهر أمى . ثم تزوج نساء فى عقد واحد ، فكفارة واحدة ٢٨١/٢٣
لا تنتقض عدة من رفع حيضها بعود الحيض بعد السنة وقبل العقد ٦٩/٢٤
كل عقد أجمع على بطلانه ... إذا وطئ فيه عالما بالتحريم ، فهو زنى ٢٩٨/٢٦
من اعتقد أن السحر حلال كفر ١٨٥/٢٧
المشعبذ ، والقائل بزجر الطير ... إن لم يكن يعتقد إباحته ... ١٩١/٢٧
لو امتنع المالك من بيع الطعام للمضطر إلا بعقد ربا ... ٢٥١/٢٧
لا تنعقد يمين النائم ، والطفل ، والمجنون ٤٦٨/٢٧
يحتمل أن لا ينعقد نذر المباح ولا المعصية ، ولا تجب به كفارة ... ١٨٧/٢٨
إن قال : وليت فلانا وفلانا ، فمن نظر منهما ، فهو خليفتى . انعقدت الولاية ٢٩٧/٢٨
إن ادعى بيعا ، أو عقدا سواه ، فهل يشترط ذكر شروطه ؟ ٤٧٠/٢٨
لو رفع إليه خصمان عقدا فاسدا عنده فقط ، وأقرا بأن نافذ الحكم حكم بصحته ... ٥٥٣/٢٨
إن تنازعا حائطا معقودا ببناء أحدهما وحده ... ١٢٧/٢٩
لو شهد واحد بعقد نكاح ، أو قتل خطأ ، وآخر على إقراره ، لم تجمع ٣٠٤/٢٩
هل يشهد عقدا فاسدا مختلفا فيه ، ويشهد به ؟ ٣١٢/٢٩
يتخرج على قبول شهادة أهل الذمة ، قبول شهادة الفاسق من جهة الاعتقاد المتدين به ... ٣٤٥/٢٩

(ع ق ر)

لا يجوز عقر دابة ولا ذبح شاة فى الغزو ، إلا لأكل يحتاج إليه ٥٧/١٠
أما عقرها للأكل ، فإن كانت الحاجة داعية إليه ... فمباح ... ٥٩/١٠
إذا أسلم الحربى فى دار الحرب وله مال وعقار ... ١٠٩/١٠
لولى الصبى والمجنون شراء العقار لهما ، وبناؤه بما جرت عادة أهل بلده به ٣٨١/١٣ ، ٣٨٢
لا يبيع الولى عقار المولى عليهم إلا لضرورة أو غبطة ٣٨٥/١٣
إباحة إجارة العقار ٢٦٩/١٤
تضمن أم الولد والعقار بالغصب ١١٤/١٥
لو كانت الدابة المحمولة عقورا وجنت ، ضمن جنايتها ٣٠١/١٥
إن ربط داية فى طريق فأتلفت ، أو اقتنى كلبا عقورا فعقر ، ضمن ٣٠٣/١٥
إن كان الكلب العقور دخل منزله بغير إذنه ... ٣٠٥/١٥
إفساد الكلب بما عدا العقر ... لا يوجب ضمانا ٣٠٧/١٥

من شروط ثبوت الشفعة أن يكون شقصا مشاعا من عقار ينقسم ٣٧٠/١٥
لا تجب الشفعة فيما ليس بعقار ٣٨٠/١٥
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧
إن كانت التركة سهاما من عقار ١٥٤/١٨
إن كان لمن عليه كفارة ظهار دار يسكنها ، أو عقار يحتاج إلى غلته لمؤنته ... لم يلزمه العتق ٢٩٣/٢٣
لو عقر الكلب الصيد ، ثم غاب عنه ، ثم وجده وحده ... ٣٧٨/٢٧
لو غاب الصيد قبل عقره ، ثم وجده وسهمه أو كلبه عليه ... ٣٧٩/٢٧
إذا سأل المتقاسمون الحاكم قسمة عقار لم يثبت عنده أنه لهم ، قسمه ٨٦/٢٩
إذا اقتسم الورثة العقار ، ثم ظهر على الميت دين ، فإن قلنا : هى إفراز حق . لم تبطل القسمة ١٠٩/٢٩

(ع ق ر ب)

لا بأس للمصلى أن يقتل الحية والعقرب والقملة ، ولبس الثوب والعمامة ما لم يطل ٦١٠/٣
إن ألقاه فى زبية أسد ، أو أنهشه كلبا ... أو ألسعه عقربا من القواتل ١٩/٢٥

(ع ق ق)

العقيقة سنة مؤكدة ٤٣٢/٩
العقيقة أفضل من الصدقة بقيمتها ٤٣٥/٩
المشروع أن يذبح فى العقيقة عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة ٤٣٥/٩
ذبح العقيقة يوم السابع أفضل ... ولا يجوز قبل الولادة ٤٣٧/٩
لو عق ببدنة أو بقرة ، لم تجزئه إلا كاملة ٤٣٧/٩
لو اجتمع عقيقة وأضحية ، فهل يجزئ عن العقيقة إن لم يعق ؟ ٤٣٧/٩
تذبح العقيقة يوم سابعه ، ويحلق رأسه ، ويتصدق بوزنه ورقا ٤٣٨/٩
إن فات ذبح العقيقة يوم السابع ، ففى أربع عشرة ٤٤٠/٩
ينزع العقيقة أعضاء ، ولا يكسر عظمها ٤٤٣/٩
لا يعق غير الأب ٤٤٣/٩
حكم العقيقة حكم الأضحية ٤٤٤/٩
طبخ العقيقة أفضل ٤٤٦/٩
هل يباع الجلد والرأس والسقط ، ويتصدق فى العقيقة ؟ ٤٤٦/٩
إن لبس عقيقا أو سبجا ، لم يحنث ٧٧/٢٨

(ع ق ل)

زوال العقل ينقض الوضوء إلا النوم اليسير ١٩/٢
النوم الغلبة على العقل ، فمن لم يغلب على عقله فلا وضوء عليه ٢٦/٢
الصلاة واجبة على كل مسلم بالغ عاقل ، إلا الحائض والنفساء ٧/٣
تجب الصلاة على النائم ، ومن زال عقله بسكر ، أو إغماء ، أو شرب دواء ٨/٣

إذا شرب خمرا لم يزل عقله ... ٢٩٥/٣
لا يجب الصوم إلا على المسلم البالغ العاقل القادر على الصوم ٣٥٤/٧
الصبى العاقل الذى يطيق الصوم يصح منه الصوم ، ولا يجب عليه حتى يبلغ ٣٥٦/٧
عمد الصبى ومن زال عقله بعد إحرامه ، خطأ ٤٢٨/٨
كيفما حصل بعرفة وهو عاقل أجزأه ١٦٨/٩
متى عقل المجنون ، وبلغ الصبى ، ورشدا ، انفك الحجر عنهما بغير حكم حاكم ، ودفع إليهما مالهما ٣٥١/١٣
لو كان فقيرا عاقلا ، فليس للإمام العفو على مال ينفق عليه (اللقيط) ٣١٣/١٦
إذا جنى اللقيط جناية تحملها العاقلة ٣١٣/١٦
تصح الوصية من الصبى العاقل إذا جاوز العشر ، ولا تصح ممن له دون السبع ١٩٧/١٧
لا تصح الوصية من غير عاقل ... وفى السكران وجهان ٢٠٠/١٧
تصح وصية الأخرس بالإشارة ، ولا تصح ممن اعتقل لسانه بها ٢٠٢/١٧
إن كان المولى حيا ، وهو رجل عاقل موسر ، فعليه من العقل وله من الميراث ٤٦٣/١٨
إن أوجب النكاح ثم زال عقله بجنون أو إغماء ، بطل حكم الإيجاب ، و لم ينعقد بالقبول بعده ١٠٦/٢٠
فى تزويج الأب للبكر البالغة العاقلة روايتان ١٢٠/٢٠
إن احتاج الصغير العاقل والمجنون المطبق البالغ إلى النكاح ، زوجهما الحاكم بعد الأب والوصى ١٣٧/٢٠
ينعقد النكاح بحضور فاسقين ، ورجل وامرأتين ، ومراهقين عاقلين ٢٤٩/٢٠،٢٥٠
إن كانت المعتقة صغيرة أو مجنونة ، فلها الخيار إذا بلغت وعقلت ٤٦٢/٢٠
لا يكون الحكمان إلا عاقلين بالغين عدلين مسلمين ٤٨٢/٢١
من زال عقله بسبب يعذر فيه ... [الطلاق] ١٣٨/٢٢
إن كان زوال عقله بسبب لا يعذر فيه ... ١٣٩/٢٢
إذا علق الطلاق على فعل مستحيل عقلا أو عادة ... ٤٠٥/٢٢
إن كان المولى مغلوبا على عقله بجنون أو إغماء ، لم يطالب بالفيئة ٢٠٣/٢٣
هل يصح لعان من اعتقل لسانه وأيس من نطقه بالإشارة ؟ على وجهين ٣٨٢/٢٣
لا يصح اللعان إلا بشروط ثلاثة ؛ أحدها ، أن يكون بين زوجين عاقلين بالغين ٣٩٢/٢٣
إذا بلغت الجارية عاقلة ، وجب عليها أن تكون عند أبيها حتى يتسلمها زوجها ٤٩٢/٢٤
إن علم آكل السم به وهو عاقل بالغ ، أو خلطه بطعام نفسه ، فأكله إنسان بغير إذنه ، فلا ضمان عليه ٢٨/٢٥
إن أمر كبيرا عاقلا عالما بتحريم القتل به ، فقتل ، فالقصاص على القاتل ٦٠/٢٥
إن اقتص الصبى أو المجنون ممن لا تحمل ديته العاقلة ... ١٤٨/٢٥
لو مات الصبى والمجنون قبل البلوغ والعقل ، قام وارثهما مقامهما فى القصاص ١٥٩/٢٥
إن أبرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته ، أو العبد من الجناية المتعلق أرشها برقبته ، لم يصح ٢٢٥/٢٥
إن كان من له القصاص مجنونا ، ومن عليه القصاص عاقلا ... ٢٦٣/٢٥

إن أمر عاقلا ينزل بئرا ، أو يصعد شجرة ، فهلك بذلك ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
لو سلم البالغ العاقل نفسه إلى السابح ليعلمه ، فغرق ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
تجب الدية فى الكلام ، والعقل ، والمشى ، والأكل ، والنكاح ٥١٥/٢٥
فى ذهاب العقل الدية ٥١٥/٢٥
إن أذهب عقله بجناية لا توجب أرشا ... ففيه الدية لا غير ٥١٥/٢٥
إن جنى عليه فأذهب عقله وشمه ... وجب أربع ديات مع أرش الجرح ٥١٧/٢٥
لا يدخل أرش جناية أذهبت عقله فى ديته ٥٣٤/٢٥
باب العاقلة وما تحمله ٥١/٢٦ – ٩٦
تجب الكفارة سواء كان القاتل كبيرا عاقلا ، أو صبيا أو مجنونا ، حرا أو عبدا ١٠١/٢٦
إذا استأجر امرأة للزنى ... أو زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونا أو صغيرا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
لو قذف عاقلا فجن ، أو أغمى عليه قبل الطلب ، لم يقم عليه الحد حتى يفيق ويطالب ٣٥٥/٢٦
من ارتد عن الإسلام من الرجال والنساء ، وهو بالغ عاقل ... ١١٤/٢٧
إن عقل الصبى الإسلام ، صح إسلامه وردته ١٢٣/٢٧
الشرط الثانى من شروط من تقبل شهادته ، العقل ٣٢٤/٢٩
العاقل من عرف الواجب عقلا ٣٣٨/٢٩
لو رده لجنونه ثم عقل ، أو لخرسه ثم نطق ... ٤٣٨/٢٩
لو كبر الصغير وعقل المجنون ، وأنكر ، لم يسمع إنكاره ١٨٢/٣٠
إن كان كبيرا عاقلا ، لم يثبت نسبه حتى يصدقه ... ١٨٢/٣٠
لو خلف ابنين عاقلين ، فأقر أحدهما بأخ صغير ، ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث ... ١٩٠/٣٠
إن أقر لكبير عاقل ، فلم يصدقه ، بطل إقراره ٢٠٢/٣٠

(ع ك ف)

إذا كان المعتكف فرغ من اعتكافه قبل ليلة العيد ، استحب له المبيت ليلة العيد فى المسجد ... ٣٢٨/٥
من مات وعليه صوم منذور أو حج أو اعتكاف ... ٥٠٦/٧
كتاب الاعتكاف ٥٦١/٧–٦٣٩

(ع ل ج)

لو أوجر المغمى عليه لأجل علاجه ٤٢٤/٧
يمنع الإمام النساء من الدخول فى الحرب إلا طاعنة فى السن ، لسقى الماء ، ومعالجة الجرحى ١١٩/١٠

(ع ل س)

نصاب الأرز والعلس ٥١٢/٦ ، ٥١٣
لو صفى الأرز والعلس ، فنصاب كل منهما خمسة أوسق ٥١٣/٦

(ع ل ف)

حمل الماء والعلف فى السعى إلى الحج ... ٦٨/٨
لا يجوز لأحد أن يتعلف ، ولا يحتطب ، ولا يبارز ، ولا يخرج من المعسكر ، ولا يحدث حدثا ، إلا بإذن الأمير ١٤٤/١٠
من أخذ من دار الحرب طعاما ، أو علفا ، فله أكله ... وليس له بيعه ... ١٨١،١٨٠/١٠
إذا جمعت المغانم وفيها طعام أو علف ... ١٩٠/١٠
لا يصح أن تستأجر الدابة بعلفها ٢٩٠/١٤
إن أودعه بهيمة ، فلم يعلفها حتى ماتت ، ضمنها ١٧/١٦
لو أمره بعلفها ، لزمه ذلك مطلقا ١٨/١٦
إن نهاه المالك عن علف الوديعة وسقيها ، لم يجز له ترك علفها ١٩/١٦
علف الدابة كالنفقة ١٨١/١٦
يجوز له أن يعلف النجاسة الحيوان الذى لا يذبح ... ٢٣٤/٢٧

(ع ل ق)

لو مص العلق أو القراد دما كثيرا نقض الوضوء ١٨/٢
لا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار يعلق باليد ٢١٤/٢
انقطاع الدم الذى تتعلق به هذه الأحكام ٣٧٣/٢
عورة المكاتبة والمدبرة والمعلق عتقها على صفة ... ٢١١/٣
يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ، وستر الجدار به ، وتصويره ٢٥٧/٣
لا تصح صلاة المعلق فى الهواء ، إلا أن يكون مضطرا ... ٢٨٦/٣
المنع من صلاة التطوع فى وقت النهى متعلق بجميع البلدان ٢٤١/٤
النهى بعد العصر عن الصلاة متعلق بفعلها ... ٢٤٢/٤
الكراهة متعلقة بالإمام فقط ، فلا يكره الائتمام به [إذا أم قوما أكثرهم له كارهون] ٤٠٥/٤
عدم صحة متعلق بالمأموم فقط ... [إذا وقفوا قدام الإمام] ٤١٨/٤
المدبر والمكاتب ، والمعلق عتقه بصفة ، كالقن فى وجوب الجمعة ١٧٢/٥
الزكاة تتعلق بالنصاب لا بما زاد من الأوقاص ٤١٣/٦
المدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة ، كالعبد فى عدم الأخذ من الزكاة ٢٨٦/٧
حكم أم الولد والمدبر والمعلق عتقه بصفة ... ٥٧٣/٧
إن مس المحرم من الطيب ما لا يعلق بيده ، فلا فدية عليه ٢٦٤/٨
يجوز بيع العلق التى ينتفع بها ... ٢٨/١١
يصح بيع علق لمص دم ... ٢٨/١١
يصح تعليق الفسخ بشرط ٢٢٩/١١
لو علق عتق عبده على بيعه فباعه ، عتق وانفسخ البيع ٢٤٢/١١
إذا شرط شرطا يعلق البيع ، فلا يصح البيع ٢٤٩/١١
هل يصح رهن المعلق عتقه بصفة ؟ ٣٦٦/١٢

متى بيعت الأمة وولدها كان متعلق المرتهن ما يختص المرهون منهم من الثمن ٣٨٠/١٢
يتعلق بالحجر على المفلس أربعة أحكام ٢٤٧/١٣
من شروط استحقاق الرجوع فى السلعة ، أن لا يتعلق بها حق الغير ٢٧٢/١٣
يكون تعلق رقبة العبد بالدين كله ٤٢٢/١٣
يجوز تعليق الوكالة على شرط ٤٣٩/١٣
تصح الوكالة مؤقتة ... ومعلقة بشرط ٤٤٠/١٣
ما تعلق من العبادات بالمال ... جاز التوكيل فى قبضها وتفريقها ٤٥٢/١٣
حقوق العقد متعلقة بالموكل ٤٨٣/١٣
يجوز للرجل أن يؤجر أمته ، ومدبرته ، وأم ولده ، والمعلق عتقها بصفة ، والمأذون لها
فى التجارة ، للإرضاع ٢٨٧/١٤
إن بسط فى مسجد حصيرا ، أو علق فيه قنديلا ، لم يضمن ما تلف به ٣١٧/١٥
ما قرب من العامر وتعلق بمصالحه ، لا يملك بالإحياء ٨٨/١٦
الرابع أن يقف ناجزا ، فإذا علقه على شرط ، لم يصح [من شروط صحة الوقف] ٣٩٧/١٦
الوقف المعلق على الموت ... لا يقع لازما قبل وجود المعلق عليه ٣٩٩/١٦
المعلق وقفها بالموت ٤٠٠/١٦
لا يجوز تعليق الهبة على شرط ، ولا شرط ما ينافى مقتضاها ٤٤/١٧
إن تعلق بالهبة رغبة لغير الولد ... ٩١/١٧
لو علق صحيح عتق عبده على شرط ، فوجد الشرط فى مرضه ... ١٢٤/١٧
لو علق عتق عبده بموت قريبه ، لم يرثه ١٧١/١٧
لو علق عتق عبده على شىء ، فوجد وهو مريض ، عتق من كل ماله ١٧١/١٧
العطايا المعلقة بالموت ... وصايا ٢٢٧/١٧
إن علق طلاقها على فعل نفسه ، وفعله فى المرض ورثته ... ٣١١/١٨
يصح تعليق العتق بالصفات ... ٧١/١٩
للسيد بيع العتق المعلق بالصفات وهبته ووقفه ... ٧٢/١٩
إذا علق عتق عبده بشرط ... ٧٤/١٩
إذا علق عتقه بصفة ، ثم باعه ، ثم اشتراه ، ووجدت الصفة ، عتق ٧٧/١٩
هل التدبير تعليق عتق بصفة أو وصية ؟ ٨٢/١٩
لا يتبع الولد أمه إذا كان منفصلا حال التعليق ٩٦/١٩
إن علق عتق عبده على شرط فى صحته ، فوجد فى مرضه ، اعتبر خروجه من الثلث ١١٩/١٩
التدبير هو تعليق العتق بالموت ١٣٩/١٩
يصح تعليق التدبير بالموت مطلقا ... ١٤١/١٩
صريح التدبير لفظ العتق والحرية المعلقين بالموت ١٤٣/١٩
إذا علق التدبير و لم يأت بصريح التعليق ... ١٥١/١٩
هل التدبير تعليق للعتق على صفته ، أو وصية ؟ ١٥١/١٩
إن جنى المكاتب جنايات تعلقت برقبته ... ٣٢٠/١٩

إن لزمت المكاتب ديون تعلقت بذمته ، يتبع بها بعد العتق ٣٢١/١٩
إن ملك المكاتب ابنه ... فجنى جناية تعلق أرشها برقبته ... ٣٢٤/١٩
إذا علقت الأمة من سيدها ، سواء كانت فراشا أو مزوجة ... ٤١٦/١٩
لا تصير الأمة أم ولد بوضع علقة ٤٢٤/١٩
لا يصح تعليق النكاح على شرط مستقبل ٩٧/٢٠
إن علق ابتداء عقد النكاح على شرط ، كقوله : زوجتك إذا جاء رأس الشهر . أو : إن رضيت أمها . فهذا كله باطل من أصله ٤٢٠/٢٠
إذا تعلق المهر بذمة السيد ضمانا ، فقضاه عن عبده ، فهل يرجع عليه إذا عتق ؟ ١٥٣/٢١
يتعلق المهر برقبة العبد ١٥٧/٢١
إن شاهد ستورا معلقة فيها صور الحيوان ، لم يجلس إلا أن تزال ، وإن كانت مبسوطة أو على وسادة ، فلا بأس بها ٣٣٤/٢١
يحرم تعليق ما فيه صورة حيوان ، وستر الجدر به ، وتصويره ٣٣٩/٢١
لو أعطت زوجها عبدا مدبرا ، أو معلقا عتقه بصفة ... ٦٧/٢٢
كل موضع علق الزوج طلاقها على عطيتها إياه ، فمتى أعطته على صفة يمكنه القبض وقع الطلاق ٧٤/٢٢
لا يصح تعليق الخلع بقوله : إن بذلت لى كذا ، فقد خلعتك ... ٨١/٢٢
إن علق الزوج طلاقها بصفة ، ثم خالعها فوجدت الصفة ... ١١٩/٢٢
لو علق طلاقها بقيامها ، فقامت حائضا ... ١٧/٢٢
الطلاق المعلق كالمنجز فى حكم المدخول بها وغيرها ٣٦٤/٢٢
تحريم وطء الزوجة المعلق طلاقها ، من حين عقد الصفة إلى حين موته ٣٩٥/٢٢
إن علق الزوج الطلاق على ما قبل قدوم زيد بشهر فقدم بعد شهر وجزء يقع الطلاق فيه ، تبينا وقوعه فيه ٣٩٥/٢٢
للزوجة النفقة من حين التعليق إلى أن تتبين وقوع الطلاق فيه ٣٩٥/٢٢
إذا علق الطلاق على فعل مستحيل عقلا أو عادة ... ٤٠٥/٢٢
باب تعليق الطلاق بالشروط ٤٣٩/٢٢-٥٩٦
فصل فى تعليق الطلاق بالحيض ٤٧٢/٢٢-٤٨٤
فصل فى تعليق الطلاق بالحمل ٤٨٥/٢٢-٤٩١
فصل فى تعليق الطلاق بالولادة ٤٩٢/٢٢-٤٩٩
فصل فى تعليق الطلاق بالطلاق ٥٠٠/٢٢-٥٢١
فصل فى تعليق الطلاق بالحلف ٥٢٢/٢٢-٥٣٣
فصل فى تعليق الطلاق بالكلام ٥٣٤/٢٢-٥٤٧
فصل فى تعليق الطلاق بالإذن ٥٤٨/٢٢-٥٥٣
فصل فى تعليق الطلاق بالمشيئة ٥٥٤/٢٢-٥٧٣
لو علق الطلاق على عدم شيء وشك فى وجوده ، فهل يقع الطلاق ؟ على وجهين ... ٤١/٢٣
لا يصح تعليق الرجعة على شرط ، ولا الارتجاع فى الردة ٩٢/٢٣

لو علق العبد طلاقا ثلاثا بشرط ، فوجد الشرط بعد عتقه ، لزمته الثلاث ١٣٢/٢٣
لو علق طلاق غير مدخول بها بوطئها ، ففى إيلائه الروايتان ١٥١/٢٣
إذا علق الإيلاء بشرط مستحيل ... فهو مول ١٥٥/٢٣
من الشرط الثالث من شروط الإيلاء ، أن يعلقه على شرط يغلب على الظن أنه لا يوجد فى أقل من أربعة أشهر ١٥٦/٢٣
إن علق الإيلاء على فعل منها ، هى قادرة عليه ، أو فعل من غيرها ، فهو ينقسم ثلاثة أقسام ... ١٦٠/٢٣
إن كان الإيلاء بتعليق عتق أو طلاق ، وقع بنفس الوطء ٢١٠/٢٣
لو علقت المرأة الظهار بتزويجها ، وجب عليها كفارة الظهار قبل التمكين ٢٥٦/٢٣
يصح الظهار معجلا ومعلقا بشرط ، ومطلقا ومؤقتا ٢٦١/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة عتق من علق عتقه بصفة عند وجودها ٣٠٧/٢٣
إن أبرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته ، أو العبد من الجناية المتعلق أرشها برقبته ، لم يصح ٢٢٥/٢٥
إذا سرق من الثمر المعلق ، فعليه غرامة مثليه ٥٣٤/٢٦
يسن تعليق يد السارق فى عنقه ٥٦٩/٢٦
إن تعلق بغصن شجرة فى الدار بعد حلفه أن لا يدخلها ، لم يحنث ... ٨٤/٢٨
إن حلف على وطء امرأة ، تعلقت يمينه بجماعها ١٠٧/٢٨
إن حلف على وطء دار ، تعلقت يمينه بدخولها ١٠٨/٢٨
لو علق الصدقة به ببيعه ... ١٧٥/٢٨
من شرط صحة الدعوى ، أن تكون متعلقة بالحال ٤٦٤/٢٨
لو علق طلاقا ، إن كان لزيد عليه شيء ، فشهد شاهدان أنه أقرضه ، لم يحنث ٣١٢/٢٩
لو شهد قوم بتعليق عتق ... وقوم بوجود شرطه ، ثم رجع الكل ... ٨٢/٣٠

(ع ل ك)

يكره مضغ العلك الذى لا يتحلل منه أجزاء [فى الصيام] ٤٨٠/٧

(ع ل ل)

سئل أحمد عن رجل به علة ربما ظهرت مقعدته ، إن علم أنه يظهر معها ندى توضأ ١٠/٢
إذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع فاعترضته علة منعته القيام ، سقط عنه الرفع ... ويسجد عن الركوع ٤٩٧/٣
إمام الحى إذا لم يرج زوال علته ، إمامته لا تصح ٣٨٠/٤
إذا ابتدأ الصلاة قائما ، ثم اعتل فجلس ، أتموا خلفه قياما ٣٨١/٤
لو رجى زوال علته ، لا يجوز له أن يستنيب فى الحج ٦١/٨
بما يعلل وجوب الصاع فى المصراة ؟ ٣٥٣/١١
علة الربا فى الأثمان الثمينة علة قاصرة ١٧/١٢
العدل الذى يعجز عن النظر لعلة أو ضعف ، تصح الوصية إليه ٤٧٩/١٧

العلة فى منع الطلاق زمن الحيض ... ١٧٤/٢٢
العلة فى تحريم جمع الثلاث ... ١٧٥/٢٢
لو طال به المرض ، ولا علة به غير جرحه ... ١١/٢٥

(ع ل م)

أما الوطء قبل الغسل ، فهو حرام فى قول أكثر أهل العلم ٣٧٢/٢
إنما يعلم أن الدم بسبب الولادة إذا كان قريبا منها ... ٣٩٢/٢
إن علمت موضع حيضها ونسيت عدده ، جلست فيه غالب الحيض أو أقله ، على اختلاف الروايتين ٤٣٥/٢
إن علم أن النجاسة كانت فى الصلاة على البساط ، ولكن جهلها أو نسيها ... ٨٩/٣
من فاتته صلاة من يوم لا يعلم عينها ... ١٩٢/٣
يباح العلم الحرير فى الثوب ... ٢٧٠/٣
متى وجد على البساط نجاسة لا يعلم هل كانت فى الصلاة أو لا ؟ ٢٨٩/٣
إن علم بالنجاسة فى أثناء الصلاة ... ٢٩٢/٣
لو علم بالنجاسة فى الصلاة ... ٢٩٢/٣
إن لم يحسن التكبيرة لزمه تعلمها ، فإن خشى فوات الوقت كبر بلغته ٤١١/٣
الحكم فى من عجز عن التعلم بالعربية فى كل ذكر مفروض ... ٤١٣/٣
إن لم يحسن الفاتحة ، وضاق الوقت عن تعلمها ... ٤٥٠/٣
إن علم بعد السلام ، فهو كترك ركعة كاملة ٥٣/٤
إذا ترك ركنا ، ثم ذكره ، و لم يعلم موضعه ، بنى على أسوأ الأحوال ٥٧/٤
إن علم المأمومون بتركه التشهد الأول ... تابعوه فى القيام ... ٦١/٤
إذا علم أنه سها فى صلاته و لم يعلم ، هل هو مما يسجد له أم لا ؟ ٧٣/٤
إن علم فيها [الركعة الزائدة] ، جلس فى الحال ، فتشهد ... وسجد ، وسلم ١١٩/٤
إن لم يعلم عذر الإمام الراتب ، انتظر وروسل ، ما لم يخش خروج الوقت ... ٢٧٩/٤
إن ركع ورفع قبل ركوع إمامه عالما عمدا ... ٣٢٠/٤
إن لم يعلم فسق إمامه ولا بدعته ... ٣٦٢/٤
لو علم من إنسان حال ردة وحال إسلام ... كره تقديمه ... ٣٦٩/٤
إذا ترك الإمام ركنا أو شرطا عنده وحده ، وهو عالم بذلك ، لزم المأموم الإعادة ٣٨١/٤
إذا علم المأموم وهو فى الصلاة بترك الإمام ما هو ركن أو شرط عند الإمام ... ٣٨٣/٤
لو صلى رجل خلف من يعلمه خنثى ، ثم بان بعد الصلاة رجلا ... ٣٨٧/٤
لا تصح إمامة محدث ولا نجس يعلم ذلك ، فإن جهل هو والمأموم حتى قضوا الصلاة ... ٣٩٠/٤ ، ٣٩١
إن علم الإمام حدث نفسه فى الصلاة ، أو علم المأمومون لزمهم استئناف الصلاة ٣٩٣/٤
لو علم حدث الإمام أو نجاسته واحد مع الإمام ، أعاد جميع المأمومين ٣٩٤/٤
إن صلى القارئ خلف من لا يعلم حاله فى صلاة الإسرار ، صحت صلاته ٣٩٨/٤
من لم يقف معه إلا كافر ، أو امرأة ، أو محدث يعلم حدثه ، فهو فذ ... [الموقف خلف الإمام] ٤٣٠/٤

من لم يقف معه إلا محدث ، لا يعلم حدثه ... لا يكون فذا ٤٣٥/٤
إن علم حياة عبده الغائب أو الآبق بعد ذلك ، أخرج لما مضى ١٠٧/٥
إن لم يتابع الإمام فى صلاة الجمعة عالما بتحريم ذلك بطلت صلاته ٢١٥/٥
إذا اشترط إذن الإمام ، فلو مات و لم يعلم بموته إلا بعد الصلاة ، لم تلزم الإعادة ٢٤٧/٥
لو علم أنه سبق غيره فى الجمعة ، أتمها ظهرا ٢٥٨/٥
لو علم سبق إحداهما ، وعلمت السابقة فى وقت ، ثم نسيت ، صلوا ظهرا [يقصد الجمعة] ٢٥٨/٥
لو علم سبق إحدى الجمعتين وجهلت السابقة منهما ، صلوا ظهرا ٢٥٨/٥
إن لم يعلم بالعيد إلا بعد الزوال ... ٣١٩/٥
إن وجد ميت ، فلم يعلم أمسلم هو أم كافر ؟ ١٩٥/٦
لا بأس بتعليم القبر بحجر ، أو خشبة ونحوهما ٢٢٦/٦
إن أخذ الساعى أكثر من الفرض بقول بعض العلماء ، رجع على خليطه ٤٩٠/٦
إن وجد الركاز فى موات أو أرض لا يعلم مالكها ، وإن علم مالكها ، أو كانت منتقلة إليه ... ٥٩٤/٦
لو وكل فى إخراج زكاته ، ثم أخرجها هو ، ثم أخرج الوكيل قبل علمه ٧٧/٧
إن علم رب المال ... أو ظن أن الآخذ أهل لأخذها ، كره إعلامه بها ١٧٠/٧
إن دفعها [الزكاة] إلى غنى ، فافتقر عند الوجوب ، لم تجزئه إذا علم أنه غنى حالة الدفع ١٩٦/٧
إذا قال رب المال : قد أعلمته أنها زكاة معجلة ، فلى الرجوع . وأنكر الآخذ ١٩٩/٧
لو أعلم رب المال الساعى ، أن هذه زكاة معجلة ، ودفعها إلى الفقير ... ١٩٩/٧
إن كان العامل على الزكاة من عمال التفويض فيشترط علمه بأحكامه ٢٢٨/٧
إن دفع الزكاة إلى من لا يستحقها وهو لا يعلم ، ثم علم ، لم يجزئه ... ٣٠٩/٧
لو علم أنه يبلغ فى أثناء اليوم بالسن ... ٣٦٢/٧
يعتبر العلم بالواصل إلى الجوف [فى الصيام] ٤١٠/٧
لا يستحب للمعتكف إقراء القرآن والعلم ، والمناظرة فيه ٦٣٣/٧
إن جرح صيدا فغاب و لم يعلم خبره ، فعليه ما نقصه ، وكذلك إن وجده ميتا و لم يعلم موته بجنايته ٢٧/٩
إذا فرغ المتمتع ، ثم علم أنه كان على غير طهارة فى أحد الطوافين لا بعينه ، بنى الأمر على الأشد ١١٦/٩
إن قدم الحلق على الرمى والنحر ، جاهلا أو ناسيا ، فلا شىء عليه ، وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٨/٩
إن أخل بحصاة واجبة من الأولى ، لم يصح رمى الثانية ، فإن لم يعلم من أى الجمار تركها ، بنى على اليقين ٢٤٤/٩
إن اشترى أضحية فلم يوجبها حتى علم بها عيبا ، فإن شاء ردها ، وإن شاء أخذ أرشها ٣٨٩/٩
لا يحل قتل الكلب المعلم ... ٤٥/١١
يجوز بيع الأدهان النجسة لكافر يعلم بنجاستها ٥٠/١١

يصح البيع إذا كان معلوما برؤية ... ٩٤/١١
إذا علما قفزان الصبرة ، صح ١١٨/١١
إن استثنى جزءا معلوما من الصبرة أو الحائط ، مشاعا ... صح البيع والاستثناء ١٢٠/١١
إن باعه أرضا إلا جريبا ، أو جريبا من أرض يعلمان جريانها ، صح ... ١٢٢/١١
لو استثنى جزءا مشاعا معلوما من شاة ، صح ١٢٦/١١
يشترط فى البيع أن يكون الثمن معلوما ... ١٣١/١١
يصح البيع بوزن صنجة لا يعلمان وزنها ، وبصبرة ثمنا ١٣٢/١١
لو باعه سلعة معلومة بنفقة عبده شهرا ، صح ١٣٢/١١
إذا كان رقم السلعة معلوما ، صح البيع ١٣٣/١١
علم المشترى وحده مثل علم البائع وحده ١٣٨/١١
لو علم قدر الصبرة البائع والمشترى ... ١٣٨/١١
إن كان البائع يعلم قدر الصبرة ، لم يجز بيعها جزافا ١٤٣/١١
إن باع مجهولا ومعلوما ، لا يصح ١٥١/١١
إذا صح البيع ، وكان المشترى عالما بالحال ، فلا خيار له ١٥٤/١١
إذا اشترط البائع نفع المبيع مدة معلومة ، صح ٢١٤/١١
إن باع أمة ، واستثنى وطأها مدة معلومة ، لم يصح ٢١٧/١١
خيار الشرط ؛ هو أن يشترطا فى العقد خيار مدة معلومة ، فيثبت فيها وإن طالت ٢٨٤/١١
لو قال : بعتك على أن أستأمر فلانا . وحد ذلك بوقت معلوم ... ٢٩٦/١١
لو أذن البائع للمشترى فى التصرف ، فتصرف بعد الإذن وقبل العلم ، فهل ينفذ تصرفه ؟ ٣١٥/١١
إذا علم التصرية قبل حلبها ... ٣٥٧/١١
متى علم التصرية ، فله الرد ٣٥٨/١١
لو اشتراها و لم يعلم بكونها مزوجة ، خير بين الرد أو الإمساك مع الأرش ٣٦٢/١١
لو أعلمه بالعيب ، و لم يعلما قدره ، فإنه يجوز عقابه بإتلافه ... [فى البيع] ٣٦٥/١١
من اشترى معيبا لم يعلم عيبه ، فله الخيار بين الرد والإمساك مع الأرش ٣٧٥/١١
إذا كان المبيع معيبا ، ثم حدث به عيب عند المشترى قبل علمه بالأول ... ٣٨٨/١١
لو تلف المبيع عند المشترى ، ثم علم أن البائع دلس العيب ، رجع بالثمن كله ٣٩٢/١١
إن باع العبد غير عالم بعيبه ... ٣٩٥/١١
إذا باع المشترى المبيع قبل علمه بالعيب ، فله الأرش ٣٩٧/١١
إن باعه عالما بعيبه ... فلا شيء له ٣٩٨/١١
إذا ردها المشترى الثانى على الأول ، وكان الأول باعها عالما بالعيب ... فليس له رده ٤٠٠/١١
إن استغل المشترى المبيع ... قبل علمه بالعيب ، لم يسقط خياره ٤٠١/١١
إذا اشترى عبدا فأعتقه ، ثم علم به عيبا ، فأخذ أرشه ، فهو له ٤٠٢/١١
إن أبق العبد ، ثم علم عيبه ، فله أخذ أرشه ٤٠٢/١١
من علم العيب ، وأخر الرد ، لم يبطل خياره ٤١٣/١١

لو اشترى رجل سلعة ، فأصاب بها عيبا ، و لم يختر الفسخ ، ثم قال : إنما أبقيته لأننى لم أعلم أن لى الخيار ٤١٤/١١
من باع عبدا تلزمه عقوبة ... يعلم المشترى ذلك ، فلا شيء له ٤٣٠/١١
إن لم يعلم حتى قتل ، فله الأرش ٤٣١/١١
لو علم تأجيل الثمن بعد تلف المبيع ... ٤٤٧/١١
لو باع السلعة فى بيع المرابحة بدون ثمنها عالما ... ٤٤٨/١١
يشترط أن يكون المكيال والصنجة والذراع معلوما فى السلم ٢٥٥/١٢
يشترط للسلم أجلا معلوما له وقع فى الثمن كالشهر ... ٢٥٨/١٢
إن أسلم فى شيء يأخذ منه كل يوم أجزاء معلومة منه ، صح ٢٦٢/١٢
لابد أن يكون الأجل مقدرا بزمن معلوم فى السلم ٢٦٣/١٢
هل يشترط كون الثمن معلوم الصفة والقدر كالمسلم فيه ؟ ٢٨٢/١٢
لو علم أن المقترض يزيده شيئا على قرضه ، فهو كشرطه ٣٤٧/١٢
لو كان عنده رهون لا يعلم أربابها ، جاز له بيعها ... ٥٢٨/١٢
لا يعتبر كون الحق معلوما ولا واجبا إذا كان مآله إلى الوجوب ٢٢/١٣
يعتبر لصحة الحوالة أن تكون بمال معلوم ١٠١/١٣
يصح الصلح عن المجهول بمعلوم ، إذا كان مما لا يمكن معرفته للحاجة ١٤٥/١٣
إذا كان المجهول الذى صولح عليه مما يمكن معرفته ... أو يعلمه الذى هو عليه ويجهله صاحبه ... ١٤٨/١٣
إذا كان أحد المتصالحين عالما بكذب نفسه ... ١٥٤/١٣
إن صالحه على أن يجرى على أرضه أو سطحه ماء معلوما ١٦٧/١٣
الحيض علم على البلوغ فى حق الجارية ٣٥٩/١٣
له تعليم اليتيم ما ينفعه ... ٣٨٥/١٣
لو علم المولى من السفيه أنه يطلق إذا زوج ، اشترى له أمة ٣٩٤/١٣
هل ينعزل الوكيل بالموت ، والعزل قبل علمه ؟ ٤٧٧/١٣
لا ينعزل مودع قبل علمه ٤٨٠/١٣
يجوز توكيله بجعل معلوم أياما معلومة ٥٥٧/١٣
إن شرطا لأحدهما فى الشركة جزءا مجهولا ، أو دراهم معلومة ، أو ربح أحد الثوبين ، لم يصح ١٩/١٤
لو أحضر كيسين ، فى كل واحد منهما مال معلوم المقدار ، وقال : قارضتك على أحدهما . لم يصح ٧٣/١٤
تجوز إجارة الأرض بطعام معلوم من جنس الخارج ١٩٠/١٤
لا تصح المساقاة إلا على شجر معلوم ٢٠٠/١٤
إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباقى ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
إن شرط الأجير كسوة ونفقة معلومة موصوفة ... جاز ٢٨٠/١٤

إن سمى لكل يوم فى الإجارة شيئا معلوما ، فجائز ٣٠٤/١٤
إن أجر الولى اليتيم مدة يعلم بلوغه فيها ... ٣٤٨/١٤
يشترط فى الإجارة أن تكون المدة معلومة ، يغلب على الظن بقاء العين فيها ٣٥٢/١٤
إجارة العين لعمل معلوم ... ٣٦٣/١٤
يصح استئجار رحى لطحن قفزان معلومة ٣٦٨/١٤
يجوز استئجار كيال ووزان لعمل معلوم أو فى مدة معلومة ٣٦٨/١٤
الإجارة على تعليم الفقه والحديث ... ٣٨١/١٤
إن أعطى المعلم شيئا من غير شرط ، جاز ٣٨٤/١٤
إن اكترى دابة ليركبها فى مسافة معلومة ... فأراد العدول بها إلى ناحية أخرى ... ٤٠٨/١٤
لو لم يعلم بالعيب حتى فرغت المدة ، لزمه الأجرة كاملة ٤٦٤/١٤
لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب ، إذا علم منهم حذق الصنعة ، ولم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤
إذا ضرب المستأجر الدابة بقدر العادة ... لم يضمن ما تلف به ، وكذلك المعلم إذا ضرب الصبى ، أو الزوج امرأته فى النشوز ٤٩٤/١٤
لو غرس المشترى من الغاصب ، ولم يعلم بالحال ... ١٥١/١٥
إن باع الجارية المغصوبة أو وهبها لعالم بالغصب فوطئها ، فللمالك تضمين أيهما شاء ... ٢٢١/١٥
إن غصب الجارية أو باعها أو وهبها لغير عالم بالغصب ... ٢٢٣/١٥
إن وهب المغصوب لعالم بالغصب ، استقر الضمان عليه ٢٣٤/١٥
إن أعار المشترى أو المتهب غير العالم بالغصب الجارية المغصوبة فتلفت عند المستعير ... ٢٣٥/١٥
إن أطعم المغصوب لعالم بالغصب استقر الضمان عليه ٢٤٣/١٥
إن أطعم المغصوب لمن لم يعلم ، وقال له الغاصب : كله فإنه طعامى ...، وإن لم يقل ... ٢٤٤/١٥
لو أباح مالكه للغاصب ، فأكله قبل علمه ، ضمن ٢٤٩/١٥
إن بقيت فى يده غصوب لا يعلم أربابها ... ٢٩٣/١٥
لو حفر الحر بئرا ... وثبت علمه أنها فى ملك غيره ... ٣١١/١٥
الشرط الثالث لثبوت الشفعة المطالبة بها على الفور ساعة يعلم ٣٨٤/١٥
إن علم بالبيع وهو غائب ، أشهد على الطلب بالشفعة ٣٩٠/١٥
إذا كانت دار بين اثنين ، فباع أحدهما نصيبه لأجنبى صفقتين ، ثم علم الشريك ... ٤٢٩/١٥
دار بين أربعة أرباعا ، باع ثلاثة منهم فى عقود متفرقة ، ولم يعلم شريكهم ... ٤٣٥/١٥
إذا تصرف المشترى فى المبيع قبل أخذ الشفيع أو قبل علمه ... ٤٥١/١٥
إن باع الشفيع ملكه قبل العلم ... ٤٦٨/١٥
لو باع الشفيع ملكه بعد علمه ... لكن لو باع بعضه عالما ... ٤٧٠/١٥
لو قال المشترى : لا أعلم قدر الثمن . فالقول قوله ٤٩١/١٥
إن كان فى الأرض آثار الملك ولا يعلم لها مالك [إحياء الموات] ٧٧/١٦
تصح على مدة معلومة ، وعمل مجهول ، إذا كان العوض معلوما ١٦٧/١٦
إن كان العمل معلوما ، مثل أن يقول : من رد عبدى من البصرة ١٧٠/١٦

اختلف الأصحاب فى الكلب المعلم ١٩٣/١٦
يضمن الولى إن أبقاها بيد الصبى بعد علمه ... ٢٧٠/١٦
العلماء ؛ هم حملة الشرع [فى جواز الوقف عليهم] ٥١٠/١٦
إن شرط فى الهبة عوضا معلوما ، صارت بيعا ٦/١٧
يصح أن يهبه شيئا ويستثنى نفعه مدة معلومة ١٣/١٧
إذا وهب هبة فاسدة ... ثم وهب تلك العين ... مع علمه بفساد الأول ... ٥٨/١٧
يحصل رجوع الأب فى الهبة بقوله ، علم الولد أو لم يعلم ٨٥/١٧
إن وصى لحى وميت يعلم موته ، فالكل للحى ... فإن لم يعلم ، فللحى نصف الموصى به ٣٣٢/١٧
إذا وصى لحى وميت يعلم موته وقال : هو بينهما ... ٣٣٣/١٧
لو وصى بدفن كتب العلم ، لم تدفن ٣٤٠/١٧
إن وصى بجزء معلوم ... وإن وصى بجزأين أو أكثر ... ٤٢٤/١٧
لا تصح الوصية إلا فى معلوم يملك الموصى فعله ٤٨٤/١٧
إذا علم الموصى إليه أن على الميت دينا ، إما بوصية الميت أو غيرها ... ٤٩١/١٧
اختلف أهل العلم فى الكلالة ٨٥/١٨
لو علم أنهما ماتا معا فى حالة واحدة ، لم يرث أحدهما صاحبه ... ٢٦٤/١٨
إن تزوج امرأة فى عقد ، واثنتين فى عقد ، وثلاثا فى عقد ، و لم يعلم السابق ، فالواحدة نكاحها صحيح ٢٩٥/١٨
لو أعتق عبده أو أمته ، واستثنى نفعه مدة معلومة ، صح ٨/١٩
إن علم أن المعتق غير المخرج بالقرعة ، عتق ، وهل يبطل عتق الأول ؟ ١٠٨/١٩
تستحب الكتابة لمن يعلم فيه خير ... ١٩١/١٩
لا تصح الكتابة إلا على عوض معلوم منجم ، نجمين فصاعدا ٢٠٥/١٩
يشترط فى الكتابة علم ما يؤدى إليه ، فى كل نجم ٢٠٨/١٩
إذا كان السيد غير عالم بتحريم وطء مكاتبته ، فلا يعزر ٢٧٧/١٩
إن لم يعلم السابق من المكاتبين ، فسد البيعان ٣٠٩/١٩
إن شرط عليه خدمة معلومة بعد العتق ، جاز ٣٦٨/١٩
من قدر على تعلم ألفاظ النكاح بالعربية ، لم يلزمه ٩٩/٢٠
إذا زوج الوليان اثنين ، و لم يعلم السابق منهما ، فسخ النكاحان ٢١٥/٢٠
إن دخل بمن زوجها وليان لاثنين الثانى وهو لا يعلم أنها ذات زوج ... ٢١٧/٢٠
إذا زوجت المرأة لاثنين ، فإن علم أن العقدين وقعا معا ... فهما باطلان ... ٢٢٣/٢٠
إن تزوج امرأتين لا يجوز الجمع بينهما فى عقدين لم يعلم أولاهما ، فعليه فرقتهما معا ، فإن لم يدخل بواحدة منهما ، فلإحداهما نصف المهر ٣٠٨/٢٠، ٣٠٩
إذا أخرجها من ملكه ، لم تحل له أختها حتى يستبرئ المخرجة ويعلم براءتها من الحمل ٣١٥/٢٠
إذا علم الرجل من أمته الفجور ، فقال أحمد : لا يطؤها ؛ لعلها تلحق به ولدا ليس منه ٣٤٣/٢٠
إذا قلنا : له نكاح أربع . جاز أن ينكحهن دفعة واحدة ، إذا علم أنه لا يعفه إلا ذلك ٣٦٩/٢٠
لو جعلا بضع كل واحدة ودراهم معلومة صداق الأخرى ، لم يصح صداقا ٤٠٤/٢٠

يجوز لزوج الأمة المعتقة الإقدام على وطئها ، إذا كانت غير عالمة بالعتق ٢٠/٤٦٠
إن علمت أن عجزه عن الوطء لعارض ، من صغر ، أو مرض مرجو الزوال ، لم تضرب له مدة ٢٠/٤٩٠
إن علم بالعيب وقت العقد ، أو قال : قد رضيت به معيبا بعد العقْد ... فلا خيار له ٢٠/٥١١
إن طلقها قبل الدخول ، ثم علم أنه كان بها عيب ، فعليه نصف الصداق ، ولا يرجع به ٢٠/٥٢٠
إن علمت العيب بعد العقد ، أو حدث به ، لم يملك إجبارها على الفسخ إذا رضيت ٢٠/٥٢٥
إن تزوجها على منافعه مدة معلومة ... ٢١/٩١
لو تزوجها على منافع حر غيره مدة معلومة ، صح ٢١/٩٣
إن أصدقها تعليم أبواب من الفقه أو الحديث ... صح ٢١/٩٤
إن جاءته بغيرها فقالت : علمه السورة التى تريد تعليمى إياها . لم يلزمه ٢١/٩٦
إن تعلمت السورة من غيره ، فعليه أجرة تعليمها [إذا أصدقها تعليم سورة] ٢١/٩٧
إن طلقها قبل الدخول وقبل تعليمها السورة ... وإن كان بعد تعليمها ... ٢١/٩٨
إن أصدقها تعليم شيء من القرآن معين ، لم يصح ٢١/٩٩
لو طلقها بعد الدخول ، وقبل تعليمها السورة ... ٢١/٩٩
لو أصدق الكتابية تعليم سورة من القرآن ، لم يجز ، ولها مهر المثل ٢١/١٠٣
يشترط أن يكون الصداق معلوما ٢١/١٠٨
إذا كان الصداق جارية ، فوطئها الزوج عالما بزوال ملكه ، وتحريم الوطء عليه ، فعليه الحد ٢١/١٩٦
لو تزوجته عالمة بعسرته ، لم يكن لها الفسخ ٢١/٣٠٩
إن علم أن فى الدعوة منكرا ... وأمكنه الإنكار ، حضر وأنكر ... وإن حضر فشاهد المنكر ... فإن لم يقدر ... ٢١/٣٣١
إن علم بالمنكر فى الوليمة ، و لم يره و لم يسمعه ، فله الجلوس ٢١/٣٣٣
إذا علم بالمنكر قبل الدخول ، فهل يحرم الدخول أم لا ؟ ٢١/٣٣٥
إن خالعت الأمة على شيء معلوم بغير إذن سيدها ... ٢٢/٢٤
إذا تخالع كافران بمحرم يعلمانه ، ثم أسلما أو أحدهما قبل قبضه ، فلا شيء له ٢٢/٤٩
إن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة ففعل ، استحق الألف ، علمت أو لم تعلم ٢٢/٨٨
المغمى عليه إذا طلق ، فلما أفاق وعلم أنه كان مغمى عليه ، وهو ذاكر لذلك ... ٢٢/١٤٦
إن أطعم المغصوب لمالكه و لم يعلم ، لم يبرأ الغاصب ٢٢/٢٤٥
إن مات ... قبل العلم بمراده ، فهل تطلق ؟ ٢٢/٣٩٣
لو أرسلت إنسانا يسأل أهل العلم عن مسألة [أو حديث]* فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه ، لم يحنث ٢٢/٥٣٧
إن كلمت المرأة صبيا يسمع ويعلم أنه مكلم ، حنث ٢٢/٥٣٩
إن علق طلاقها بالإذن ، وأذن لها من حيث لا تعلم ، فخرجت ، طلقت ٢٢/٥٤٩
إن حلف لا يدخل على فلان بيتا ... فدخل بيتا هو فيه و لم يعلم ... ٢٢/٥٨٤

* وردت هناك : « حدثت » . والتصويب من المغنى ١١/٤٦٥ والشرح الكبير .

إن ارتجع زوجته فى عدتها ، وأشهد على رجعتها من حيث لا تعلم ... ١٠١/٢٣
لا يجزئ فى الكفارة عبد غائب لا يعلم خبره ٣٠٤/٢٣
لو قال لامرأته : وطئك فلان بشبهة ، وكنت عالمة ... ٤١٠/٢٣
إن قال من يريد نفى الولد : لم أعلم به . أو : لم أعلم أن لى نفيه . أو : لم أعلم أن ذلك على الفور . وأمكن صدقه ، قبل منه ٤٥٨/٢٣
إن تزوج امرأة مع العلم بأنه لم يجتمع بها ،... ثم أتت بولد لستة أشهر ... ٤٦٩/٢٣
إن خلا بها وهى مطاوعة ... إلا أن لا يعلم بها ... فلا عدة عليها ١٠/٢٤
لا تنكح امرأة الأسير حتى تعلم يقين وفاته ٩٧/٢٤
إذا تزوج معتدة وهما عالمان بالعدة وبتحريم النكاح فيها ، ووطئها ... ١١٨/٢٤
إن مات زوجها وسيدها ، و لم يعلم السابق منهما ، وبين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام ... ١٩٨/٢٤
لو علمت ما رفع حيضها ... ٢١٢/٢٤
لو نشزت المرأة ثم غاب الزوج فأطاعت فى غيبته فعلم بذلك ومضى زمن يقدم فى مثله ... ٣٥٧/٢٤
إذا سقاه سما لا يعلم به ، أو خلط سما بطعام فأطعمه ... ٢٦/٢٥
إن علم آكل السم به وهو عاقل بالغ ، أو خلطه بطعام نفسه ، فأكله إنسان بغير إذنه ، فلا ضمان عليه ٢٨/٢٥
إن ادعى القاتل بالسم : إننى لم أعلم أنه سم قاتل .. ٢٨/٢٥
إن سقى إنسانا سما ، أو خلطه بطعامه ، فأكل وهو لا يعلم به ... ٢٩/٢٥
لو ألقاه فى ماء يسير ، فإن علم به الحوت والتقمه ، فعليه القود ، وإن لم يعلم به ، فعليه الدية ٥٥/٢٥
إن أمر من لا يميز ، أو مجنونا ، أو عبده الذى لا يعلم أن القتل محرم ، بالقتل ، فقتل ، فالقصاص على الآمر ٥٧/٢٥
إن أمر كبيرا عاقلا عالما بتحريم القتل به ، فقتل ، فالقصاص على القاتل ٦٠/٢٥
إن أمر السلطان بقتل إنسان بغير حق من يعلم ذلك ، فالقصاص على القاتل ، وإن لم يعلم فعلى الآمر ٦٠/٢٥
إن قتل باقى الأولياء القاتل عالمين بالعفو وسقوط القصاص به ... ١٥٥/٢٥
إذا وكل رجلا فى القصاص ثم عفا ، و لم يعلم الوكيل حتى اقتص ، فلا شىء عليه ٢١٧/٢٥
من أدب ولده ، أو امرأته فى النشوز ، أو المعلم صبيه ، و لم يسرف ، فأفضى إلى تلفه ، لم يضمنه ٣٥٩/٢٥
إن سلم ولده إلى السابح ليعلمه ، فغرق ... ٣٦٣/٢٥
يجب ضمان الجنين إذا علم موته بسبب الضربة ٤٣٥/٢٥
فى نقص شىء من منافع الأعضاء إن علم ، بقدره ٥٢٤/٢٥
إن لم يعلم قدر ما نقص من المنافع ... ٥٢٧/٢٥
لا يجب الحد إلا على عالم بالتحريم ١٦٩/٢٦
إن ثبت الحد بعلم السيد ، فله إقامته ١٨١/٢٦
لا يقيم الإمام الحد بعلمه ١٨٢/٢٦

لو أمر بزيادة فى الحد ، فزاد جاهلا ، ضمنه الآمر ، وإن كان عالما ... ٢٠٢/٢٦
لو وجد رجل مع امرأة ، يقبل كل واحد منهما صاحبه ، و لم يعلم هل وطئها أو لا ؟ فلا حد عليهما ٢٨٣/٢٦
لا حد على من لم يعلم بتحريم الزنى ٢٨٨/٢٦
كل عقد أجمع على بطلانه ... إذا وطئ فيه عالما بالتحريم ، فهو زنى ٢٩٨/٢٦
لا يشترط لصحة توبة من قذف وغيبة ونحوهما إعلامه والتحلل منه ٤١١/٢٦
من شرب المسكر مختارا عالما أن كثيره يسكر ، قليلا أو كثيرا ، فعليه الحد ... ٤٢١/٢٦
يقطع بسرقة سائر كتب العلم ٤٨٤/٢٦
إن نقب أحدهما ، ودخل الآخر فأخرج المتاع ، فلا قطع عليهما ... إلا أن ينقب ويذهب ، فيأتى الآخر من غير علم ، فيسرق ... ٥٠٦/٢٦
لو علم قردا السرقة ، فسرق ، لم يقطع المعلم ، لكن يضمنه ٥١٢/٢٦
تعليم السحر وتعلمه حرام ١٨٤/٢٧
لو أوهم قوما بطريقته أنه يعلم الغيب ، فللإمام قتله ١٩٠/٢٧
إن ذبحها من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟ ٣١٢/٢٧
إن أرسل مسلمان كلبيهما على صيد ، وسمى أحدهما دون الآخر ، وكان أحد الكلبين غير معلم ، فقتلا صيدا ، لم يحل ٣٦٢/٢٧
الجوارح نوعان ؛ ما يصيد بنابه ... فتعليمه بثلاثة أشياء ... ٣٨٩/٢٧
إن أكل الكلب بعد تعلمه ، لم يحرم ما تقدم من صيده ٣٩٢/٢٧
لا يخرج الكلب بأكله من الصيد عن كونه معلما ٣٩٥/٢٧
كل ما يقبل التعليم ، ويمكن الاصطياد به من سباع البهائم ... فحكمه حكم الكلب ٣٩٦/٢٧
إن اصطاد صيدا ، فوجد عليه علامة ... لم يملكه ٤٠٨/٢٧
إن فعل ما حلف عليه غير عالم بالمحلوف عليه ... فهو كالناسى ٤٨٥/٢٧
هل ينعزل قبل العلم بالعزل ؟ على روايتين ... ٢٩٣/٢٨
إذا اجتمع الناس أمر بعهده فقرئ عليهم ليعلموا توليته ٣٣٤/٢٨
لا يعلمه كيف يدعى ، فى أحد الوجهين ٣٤٤/٢٨
ليس له الحكم بعلمه فيما رآه أو سمعه ٤٢٤/٢٨
إن قال : لا أعلم لى بينة . ثم قال : قد علمت لى بينة . سمعت ٤٤٢/٢٨
لو علم أنها ليست امرأته ، وأقامت بينة أنها امرأته ، فهل يمكن منها ظاهرا ؟ ٤٧٤/٢٨
لا يكفى أن يقول فى تزكية الشاهد : ما أعلم منه إلا الخير ٥٠٢/٢٨
من علم الحاكم منه أنه لا يفرق بين أن يذكر ، أو يعتمد على معرفة الخط ، يتجوز ذلك ... ٥٣٧/٢٨
متى علم البينة كاذبة ، لم ينفذ ٥٤٩/٢٨
من كانت عنده شهادة لآدمى يعلمها ، لم يقمها حتى يسأله ٢٥٩/٢٩
لا يجوز أن يشهد الشاهد إلا بما يعلمه برؤية أو سماع ٢٦٠/٢٩
الضرب الثانى من السماع فى الشهادة ، سماع من جهة الاستفاضة ، فيما يتعذر علمه فى الغالب إلا بذلك ٢٦٦/٢٩

لا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم ٢٧٠/٢٩
يلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة ٢٧١/٢٩
إذا مات رجل ، فشهد رجلان أن هذا الغلام ابن فلان الميت ، لا نعلم له وارثا سواه ... ٢٨٦/٢٩
من موانع الشهادة الحرص على أدائها قبل استشهاد من يعلم بها ٤٢٣/٢٩
إذا علم الحاكم بشاهد الزور ، عزره ... ٩٤/٣٠
متى علم أن الشاهدين شهدا بالزور ، تبين أن الحكم كان باطلا ٩٨/٣٠
إن قال : له على ألف إن شاء الله . أو : فى علمى ... فقد أقربها ٢١٢،٢١٠/٣٠
لو ادعى المقر قبل موته عدم العلم بمقدار ما أقر به وحلف ... ٣١٢/٣٠

(ع ل ن)

المعلن بالبدعة ، هو المظهر لها ... ٣٥٧/٤
إن تزوجها على صداقين سر وعلانية ، أخذ بالعلانية وإن كان قد انعقد بالسر ٢٤٤/٢١
يستحب إعلان النكاح والضرب عليه بالدف ٣٥٣/٢١

(ع ل و)

إذا علا على يديه تراب كثير ، لم يكره نفخه ٢٦١/٢
إذا صلى على موضع عال يخرج عن مسامتة الكعبة ، أو فى مكان ينزل عن مسامتتها ، ... ٣٣٧/٣
لا يكون الإمام أعلى من المأموم ، فإن فعل وكان كثيرا ... ٤٥٣/٤
لا بأس بالعلو اليسير للإمام ٤٥٥/٤
مقدار علو الإمام الكثير ذراع ٤٥٥/٤
إن كان المأموم أعلى من الإمام ... فلا بأس ٤٥٦/٤
إن كان علو الإمام كثيرا ... ٤٥٦/٤
يجوز إخراج أعلى من المسنة سنا عنها ٤٢٤/٦
إن أخرج سنا أعلى من الفرض من جنسه ، جاز ٤٥٢/٦
لا يجوز دفع الزكاة إلى الوالدين وإن علوا ، ولا إلى الولد وإن سفل ٢٨٧/٧
يلبى المحرم إذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ... ٢١٥/٨
يجزئ أعلى سنا فى الأضحية ٣٣٩/٩
يمنعون من تعلية البنيان على المسلمين ٤٥٧/١٠
لو خالف أهل الذمة فى تعلية البنيان ، وجب هدمه ٤٥٨/١٠
إن ملكوا دارا عالية من مسلم ، لم يجب نقضها ٤٥٩/١٠
يجوز أن يشترى علو بيت يبنى عليه بنيانا موصوفا ١٧٤/١٣
ليس له منع جاره من تعلية داره ١٩٧/١٣
يلزم الأعلى بناء سترة تمنع مشارفة الأسفل ١٩٨/١٣
إن كان السفل لرجل والعلو لآخر ، فانهدم السقف الذى بينهما ... ٢١٥/١٣

لو كان السفل لواحد ، والعلو للآخر ... ٢٢٠/١٣
إن كان سطح أحدهما أعلى من سطح الآخر ٢٢٢/١٣
لو كان السفل لشخص ، والعلو مشتركا .. ٣٨٢/١٥
لو احتاج الأعلى إلى الشرب ثانيا قبل انتهاء سقى الأراضى ... ١٤٥/١٦
إذا جعل علو داره مسجدا دون أسفلها ... ٣٩٢/١٦
لا يرث بنو أب أعلى مع بنى أب أقرب منه ٩١/١٨
لا خيار للرجل فى كل صفة شرطها فى المرأة عند العقد ، فبانت أعلى منها ٤٢٨/٢٠
يلزم الإنسان نفقة سائر آبائه وإن علوا ، وأولاده وإن سفلوا ٣٨٩/٢٤
الجد وإن علا كالأب ، لا يقتل بولده ١٢٣/٢٥
لو قطع أنملة رجل العليا ، وقطع الوسطى من آخر ليس له عليا ... فإن قطع من ثالث السفل ... ٢٥٦/٢٥
إن قطع أنملة رجل العليا ، ثم قطع أنملتى آخر العليا والوسطى من تلك الأصبع ... ٢٥٧/٢٥
الشرط الخامس ، انتفاء الشبهة ، فلا يقطع بالسرقة من مال ابنه وإن سفل ، ولا الولد من مال أبيه وإن علا ، والأب والأم فى هذا سواء ٥٣٧/٢٦
لا يقطع الابن وإن سفل ، بسرقة مال والده ، وإن علا ٥٣٩/٢٦
إن كان بين المتقاسمين دار لها علو وسفل ، فطلب أحدهما قسمها ... ٦١/٢٩
إن تنازع صاحب العلو والسفل فى السلم المنصوب أو الدرجة ، فهى لصاحب العلو ١٣٥/٢٩

(ع م د)

يعتمد على رجله اليسرى ، ولا يتكلم ١٩١/١
الجاهل بالحيض أو بالتحريم أو بهما ، والناسى كالعامد ٣٨٠/٢
إن فعل الإمام ما يبطل صلاته عمدا ، فسدت صلاة الجميع ٣٨٤/٣
إذا صلى إلى عود أو عمود أو نحوه كسترة ، استحب أن ينحرف عنه ... ٦٤٢/٣
من ترك شيئا من الأركان أو الواجبات فى الصلاة عمدا ، بطلت صلاته ، ومن تركه سهوا سجد للسهو ... ٦٧٦/٣
لا يشرع سجود السهو فى العمد ٥/٤
متى زاد فعلا من جنس الصلاة ؛ قياما ، أو قعودا ... عمدا ، بطلت الصلاة ٧/٤ ، ٨
سجود السهو لما يبطل عمده الصلاة واجب ٨٠/٤
إن ترك السجود الواجب قبل السلام عمدا بطلت صلاته ٩٥/٤
إن ركع ورفع قبل الركوع إمامه عالما عمدا ... ٣٢٠/٤
لو قرأ الأمى قراءة تخيل المعنى ، مع القدرة على إصلاحها ، متعمدا ... فإن عجز عن إصلاحها ... ٣٩٨/٤
لو تعمد المسافر ترك الصلاة حتى خرج وقتها ، أو ضاق عنها ، أنه لا يقصر ٦٦/٥
يخير الخطيب فى أن يكون ما يعتمد عليه فى الخطبة فى يمناه أو يسراه ٢٤٠/٥
صلاة الجنازة لا تبطل بمجاوزة سبع تكبيرات عمدا ١٧٢/٦

لو تعمد المالك إتلاف النصاب أو بعضه بعد التعجيل ، غير قاصد الفرار منها ... ٢٠٢/٧
لا يعطى عمودى نسبه ، لغرم نفسه ولا لكتابة [الزكاة] ٢٨٨/٧
لو أفطر المقيم متعمدا ، ثم سافر فى أثناء اليوم ... ٣٦٣/٧
يفطر بما يفطر الصائم إذا فعله عامدا ، ذاكرا لصومه ٤٢٣/٧
إن جامع فى غير صوم رمضان عامدا ... ٤٤٤/٧
العمد والنسيان فى الوطء ، للمحرم سواء ٣٣٤/٨ ، ٤٢٠
إن حلق ، أو قلم ، أو وطئ ... عامدا أو مخطئا ، فعليه الكفارة ٤٢٦/٨
قتل الصيد يستوى عمده وسهوه ٤٢٧/٨
عمد الصبى ومن زال عقله بعد إحرامه ، خطأ ٤٢٨/٨
إذا خرق سفينة فغرقت بما فيها ، وكان عمدا ... ٣٥٠/١٥
إذا جنى جنايتين عمدا وخطأ ، فصالحه منهما على شقص ... ٣٦٨/١٥
إن قتلت سيدها عمدا فعليها القصاص ، وإن عفوا على مال ... فعليها قيمة نفسها ٤٥٢/١٩
عماد القسم الليل ٤٣١/٢١
إن كانت بائنا فأصابها عمدا ... ١١٠/٢٤
وجوب الإنفاق على الأقارب غير عمودى النسب مقيد بالإرث لا بالرحم ٣٩٦/٢٤
العمد أن يقتله بما يغلب على الظن موته به ... وهو تسعة أقسام ... ١٠/٢٥
إن ضربه بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن أنه يموت به ... ١٤/٢٥
إن شهدا على رجل بقتل عمد ... فيقتل بذلك ، ثم يرجعا ويقولا : عمدنا قتله ... ٣١/٢٥
لا تقتل* البينة مع مباشرة الولى القتل وإقراره أنه فعل ذلك عمدا عدوانا ٣٤/٢٥
لو قال بعض الشهود : عمدنا قتله . وقال بعضهم : أخطأنا . فلا قود على المتعمد ٣٥/٢٥
لو قال كل واحد من الشاهدين : تعمدت وأخطأ شريكى ... ٣٥/٢٥
شبه العمد أن يقصد الجناية بما لا يقتل غالبا ٣٦/٢٥
يلزم فى شبه العمد الدية ٣٨/٢٥
لو جرحه إنسان عمدا ، فداوى جرحه بسم ، أو خاطه فى اللحم ... ٧٥/٢٥
أجمع أهل العلم على أن القود لا يجب إلا بالعمد ١٣٧/٢٥
الواجب بقتل العمد أحد شيئين القصاص أو الدية ٢٠٢/٢٥
إن قطع إصبعا عمدا ، فعفا عنه ، ثم سرت إلى الكف أو النفس ... ٢١١/٢٥
إن قتل الجانى العانى عمدا ... ٢١٦/٢٥
لا يجب القصاص فيما دون النفس إلا بمثل الموجب النفس ، وهو العمد المحض ٢٣١/٢٥
إن كان القتل عمدا محضا ، فالدية فى مال الجانى حالة ٣١٠/٢٥
إن كان القتل شبه عمد ، أو خطأ ، أو ما جرى مجراه ، فعلى عاقلته ٣١٢/٢٥
إن كان القتل عمدا أو شبه عمد ، وجبت الدية أرباعا ٣٧٤/٢٥
إن قتل المسلم كافرا عمدا ، أضعفت الدية ٤٥٠/٢٥

* جاءت خطأ فى الكتاب : « تقبل » ، وما هنا هو الصواب .

لو قتل كافر كافرا عمدا ، وأخذت الدية ، لم تضعف ٤٥١/٢٥
حكم جناية العبد عمدا ، إذا اختير المال ، أو أتلف مالا ... ٤٥٥/٢٥
إن جنى العبد عمدا ، فعفا الولى عن القصاص على رقبته ... ٤٥٦/٢٥
إن قتل عبد مثله عمدا ، فسيد المقتول مخير بين القصاص والعفو ٤٦٠/٢٥
إن قطع بعض لسانه عمدا ، فاقتص المجنى عليه من مثل ما جنى عليه ... ٥٣٢/٢٥
إن قلع الأعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمدا ... ٥٥٥/٢٥
إن قلع الأعور عينى صحيح عمدا ... ٥٥٧/٢٥
إن كانت الدعوى عمدا محضا ، لم يقسموا إلا على واحد معين ويستحقون دمه ، وإن كانت خطأ أو شبه عمد ... ٤٦/٢٦
لا تحمل العاقلة عمدا ٧٠/٢٦
لا تحمل العاقلة شبه العمد ٧٨/٢٦
عمد الصبى والمجنون خطأ تحمله العاقلة ٩٥/٢٦
الكفارة فى قتل العمد وشبه العمد ... ١٠٤/٢٦
متى ادعى القتل مع عدم اللوث عمدا ... ١٢٧/٢٦
ذكر الخرق من شروط القسامة أن تكون الدعوى عمدا ... ١٤٤/٢٦
لو تعمد العاد الزيادة دون النصاب ... ضمنه العاد ٢٠٣/٢٦
إن وجب قطع يمناه ، فقطع القاطع يسراه عمدا ، فعليه القود ٥٧٧/٢٦
سواء تعمد الناظر أولا [إذا نظر فى بيت إنسان] ٥١/٢٧
إن قتل المرتد من يكافئه عمدا ، فعليه القصاص ١٦٦/٢٧
إن ذبحها من قفاها ، وهو مخطئ ، فأتت السكين على موضع ذبحها ... أكلت ، وإن فعله عمدا ... ٣٠٩/٢٧
إن ترك التسمية على الذبيحة عمدا ، لم تبح ، وإن تركها ساهيا ، أبيحت ٣٢٢/٢٧
إن شهد أحدهما أنه أقر بقتله عمدا ، والآخر أنه أقر بقتله ... ثبت القتل ١٠/٣٠
إذا قتل رجل عمدا قتلا يوجب القصاص ، فشهد أحد الورثة على واحد منهم أنه عفى عن القصاص ، سقط القود ١٢/٣٠
هل تقبل فى جناية العمد الموجبة للمال دون القصاص ... شهادة رجل وامرأتين ٢٢/٣٠
إذا شهد بقتل العمد رجل وامرأتان ، لم يثبت قصاص ولا دية ٣٦/٣٠
إن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ، ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ... ٣٧/٣٠

(ع م ر)

إذا فارق المسافر بيوت قريته . أنه لابد أن يفارق البيوت العامرة والخربة ٤٤/٥
العمرة كالحج فى حكم الدفع إليها من الزكاة ٢٥٢/٧
حكم العمرة المنذورة حكم الحج المنذور إذا مات وهى عليه ٥٠٩/٧
يجب الحج والعمرة فى العمر مرة واحدة ٥/٨ ، ٦

تجب العمرة على من يجب عليه الحج ٧/٨
يجب الحج والعمرة بخمسة شروط ١٠/٨
ليس على أهل مكة عمرة ١٠/٨
إن أحرمت المرأة بحج أو عمرة تطوعا ، فلزوجها تحليلها ٣٤/٨
الاستطاعة المشترطة لوجوب الحج والعمرة ملك الزاد والراحلة ٤١/٨
لا يجوز الحج والعمرة عن حى إلا بإذنه ٦٢/٨
إذا أمر الغائب بحج ، فتمتع أو اعتمر لنفسه من الميقات ، ثم حج ... ٦٣/٨
إن استنابه رجل فى الحج ، وآخر فى العمرة ، وأذنا له فى القران ، ففعل ، جاز ٦٤/٨
إن أمر بالحج ، فحج ، ثم اعتمر لنفسه ... صح ٦٥/٨
العمرة كالحج فى النذر والنفل ٩٣/٨
أهل مكة إذا أرادوا العمرة ، فمن الحل ، وإن أرادوا الحج فمن مكة ١١٠/٨
العمرة كل الزمان ميقات لها ١٣٤/٨
هل حل النبى من عمرته ؟ ١٥٥/٨
لو أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة ، لم يصح إحرامه بها ١٦٢/٨
إدخال العمرة على الحج لا يجوز ١٦٦/٨
لا يعتبر لصحة إدخال الحج على العمرة الإحرام به فى أشهره ١٦٦/٨
لو شرع فى طواف العمرة ، لم يصح إدخال الحج عليها ، إلا لمن معه هدى ١٦٦/٨
إذا ترك الآفاقى الإحرام من الميقات ، وأحرم من دونه بعمرة ... وأحرم بالحج من مكة
من عامه ، فهو متمتع ، عليه دمان ١٧٩/٨
إذا فسخ المفرد أو القارن الحج إلى العمرة صار متمتعا ١٩١/٨
المعتمر غير المتمتع ، يحل بكل حال ١٩٤/٨
إن أحرم بحجتين أو عمرتين ، انعقد بإحداهما ٢٠١/٨
حكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى ... ٣٤٣/٨
تقديم الصوم [فى فدية التمتع] على إحرام العمرة لا يجوز ٣٩٢/٨
يجوز تقديم صيام الثلاثة أيام [فى فدية التمتع] بإحرام العمرة ٣٩٢/٨
يجب بالوطء فى الفرج بدنة ، إن كان فى الحج ، وشاة ، إن كان فى العمرة ٤٠٩/٨
الأفضل أن ينحر فى الحج بمنى ، وفى العمرة بالمروة ٤٣٩/٨
يبتدئ بطواف العمرة إن كان معتمرا ، أو طواف القدوم إن كان مفردا أو قارنا ٧٩/٩
إذا فرغ من السعى ، فإذا كان معتمرا ، قصر من شعره وتحلل ١٣٦/٩
المعتمر غير المتمتع يحل بعد السعى ١٣٩/٩
المستحب فى حق المتمتع إذا حل من عمرته التقصير ١٤٠/٩
فصل فى صفة العمرة ٢٧٨/٩-٢٨٩
العمرة التى انقلبت ، لا تجزئ عن عمرة الإسلام ٣٠٢/٩
إذا أحصر المعتمر ، فله التحلل ونحر هديه وقت حصره ٣١٧/٩
من عجز عن عمارة أرضه ، أجبر على إجارتها ، أو رفع يده عنها ٣٢٢/١٠

ع م ق
يجوز استئجار الذمى لعمارة المسجد ٤٧٦/١٠
إن انهدمت الدار ، فعمرها المرتهن بغير إذن الراهن ، لم يرجع به ... ٥٠٠/١٢
يجبر الشريك على العمارة مع شريكه فى الأملاك المشتركة ٢١٦/١٣
إن كان بين الشريكين نهر ... فاحتاج إلى عمارة ... ٢١٨/١٣
إن كان بين الشريكين نهر ، أو بئر ... فاحتاج إلى عمارة ... ٢١٨/١٣
ليس لأحد الشريكين منع صاحبه من عمارة النهر أو الدولاب ... كالحائط ٢١٩/١٣
ما قرب من العامر وتعلق بمصالحه لا يملك بالإحياء ٨٨/١٦
إحياء الأرض ما عد إحياء ، وهو عمارتها بما تتهيأ به لما يراد منها ١١٧/١٦
إن ضربت للمتحجر مدة ، فانقضت المدة و لم يعمر ١٢٥/١٦
تقدم عمارة الوقف على أرباب الوظائف ٤٦٠/١٦
يجوز صرف الموقوف على عمارة المسجد ٤٦١/١٦
يجوز بيعه بعض آلته وصرفها فى عمارته ٥٢٥/١٦
لو أمكن بيع بعضه ؛ ليعمر به بيع ٥٢٨/١٦
العمرى أن يقول ... ٤٦/١٧
لو لم يكن للمعمر ورثة ، كان لبيت المال ٤٨/١٧
إن شرط رجوع العمرى إلى المعمر عند موته ... صح الشرط ٥١/١٧
لا يصح إعماره المنفعة ولا إرقابها ... ٥٤/١٧
تصح العمرى فى الحيوان والثياب ٥٦/١٧
لو وقت الهبة فى غير العمرى والرقبى ... ٥٦/١٧
إن قال : سكناها لك عمرك . فله أخذها فى أى وقت أحب ٥٧/١٧
إن زاد فى الدار عمارة ، أو انهدم بعضها ، فهل يستحقه الموصى له ؟ ٢٦٩/١٧
إذا أسلم ، ثم أحرم بحج أو عمرة ، ثم أسلمت زوجاته ، فله الاختيار ٦١/٢١
حرز الأثمان والجواهر والقماش فى الدور والدكاكين فى العمران ... ٥١٥/٢٦
إن قال : لعمر الله . كان يمينا ٤٤١/٢٧
لو قال : لعمرى لأفعلن ... أو : قطع الله يديه ورجليه ... فهو لغو ٥١٣/٢٧
إن قال : عمرا . احتمل أن يكون كذلك ٩٥/٢٨
لو نذر الإتيان إلى بيت الله غير حاج ولا معتمر ... ٢٣٥/٢٨

(ع م ق)

يكفى فى تعميق القبر ما يمنع ظهور الرائحة ، والسباع ٢١٨/٦
يستحب تعميق القبر وتوسعته من غير حد ٢١٨/٦

(ع م ل)

يدخل فى الماء الطاهر غير المطهر ، ما استعمل فى رفع حدث ، أو طهارة مشروعة ... ٦٠/١
الماء المستعمل فى طهارة مشروعة ... ٦٥/١

الماء المستعمل فى رفع الحدث ، وما كان طاهرا غير مطهر ، هل يدفع النجاسة عن نفسه إذا كثر ؟ ١١٨/١
التيمم للضرر فى استعمال الماء ١٧٢/٢
إن وجد الجنب ماء يكفى بعض بدنه تيمم بعد استعماله ١٩٣/٢
لا بأس بالعمل اليسير للحاجة [فى الصلاة] ٦١١/٣
إشارة الأخرس كالعمل ... ٦١٥/٣
عمل القلب لا يبطل الصلاة ... ٦١٦/٣
العمل المستكثر فى العادة ، من غير جنس الصلاة ، يبطلها ١٨/٤
الصلاة خلف الفاسق من جهة الأعمال ... ٣٥٨/٤
يستحب الاجتهاد فى عمل الخير أيام العشر ... ٣٨٣/٥
الماء الحار ، والخلال ، والأشنان ، يستعمل إذا احتيج إليه فى غسل الميت ٧٧/٦
يستثنى من زكاة بهيمة الأنعام ، العوامل ولو كانت سائمة ٣٩١/٦
لا زكاة فى الحلى المباح المعد للاستعمال ٢٣/٧
اتخاذ الأوانى محرم على الرجال والنساء ، وكذلك استعمالها ٣٠/٧
من أهل الزكاة العاملون عليها ، وهم الجباة لها ، والحافظون لها ٢٢٢/٧
يشترط أن يكون العامل مسلما أمينا ، من غير ذوى القربى [فى الزكاة] ٢٢٣/٧
يعطى العامل على الزكاة الثمن مما يجبيه ، وقيل : يعطى بقدر عمله ٢٢٦/٧
إذا عمل الإمام أو نائبه على الزكاة ... ٢٢٦/٧
إن كان العامل على الزكاة من عمال التفويض فيشترط علمه بأحكامها ٢٢٨/٧
يشترط فى العامل على الزكاة أن يكون مكلفا بالغا ٢٢٩/٧
يعطى العامل على الزكاة قدر أجرته ٢٥٧/٧
يقدم العامل بأجرته على غيره من أهل الزكاة ٢٥٧/٧
يسقط العامل إن فرقها ربها بنفسه ٢٧٨/٧
يجوز كون قريب المزكى عاملا ، ويأخذ من زكاته ٣٠٣/٧
سائر النوافل من الأعمال غير الصوم والصلاة ... ٥٤٩/٧
لا يبطل الاعتكاف بالبيع وعمل الصنعة للتكسب ٦٣٩/٧
عمل القارن كالمفرد فى الإجزاء ١٦٧/٨
يجوز أن يجعل لمن عمل ما فيه عناء جعلا ١٣٧/١٠
الذمى يعامل بالربا ، ويبيع الخمر والخنزير ، ثم يسلم وذلك المال فى يده ... ٤٩٤/١٠
إذا اشترط المشترى منفعة البائع فى البيع ، فأقام البائع مقامه من يعمل العمل ... ٢٢٢/١١
يجوز التعامل بكيل لم يعهد ٩٦/١٢
من عامل المفلس بعد الحجر ، لا يرجع بعين ماله ٢٥٢/١٣
إن قال للشريك : اعمل برأيك ... ٣٥/١٤
إذا فسد العقد فى الشركة ، قسم الربح على قدر المالين ، وهل يرجع أحدهما بأجرة عمله ؟ ٤٩/١٤

إن قال رب المال : لك ثلث الربح . صح ، والباقى لرب المال . وإن قال : ولى ثلث الربح . ولم يذكر نصيب العامل ... ١٤/٥٩
إذا شرط رب المال والعامل جزءا من الربح لغير العامل ... ١٤/٦٣
لو لم يعمل المضارب شيئا ، إلا أنه صرف الذهب بالورق ، فارتفع الصرف ... ١٤/٦٥
إن أخرج مالا ليعمل فيه هو وآخر ، والربح بينهما ، صح ١٤/٧٣
إذا شرط المضارب أن يعمل معه رب المال ، لم يصح ، وإن شرط عمل غلامه ... ١٤/٧٤
لا يضر عمل المالك بلا شرط [فى المضاربة] ١٤/٧٧
لو قال رب المال : اعمل فى المال ، فما كان من ربح فبيننا . يصح ١٤/٧٧
حق عامل المضاربة ... ١٤/٧٨
ليس للعامل شراء من يعتق على رب المال ١٤/٨٣
إن اشترى العامل امرأة رب المال ، صح ، وانفسخ نكاحه ١٤/٨٦
على العامل أن يتولى بنفسه كل ما جرت العادة أن يتولاه المضارب ١٤/١٠٣
ملك العامل نصيبه من الربح قبل القسمة ... ١٤/١١٤
إن تلف المال ، ثم اشترى العامل سلعة للمضاربة ، فهى له ، وثمنها عليه ، إلا أن يجيزه رب المال ١٤/١١٩
لو قارض المريض وسمى للعامل فوق تسمية المثل ... ١٤/١٢٥
إن طلب العامل البيع ، فأبى رب المال ، أجبر إن كان فيه ربح ، وإلا فلا ١٤/١٢٦
لو دفع عبده أو دابته إلى من يعمل بهما بجزء من الأجرة ... جاز ١٤/١٣٦
العامل أمين ، والقول قوله فيما يدعيه من هلاك وخسران ١٤/١٣٩
القول قول رب المال فى رده إلى العامل ١٤/١٤٠
القول قول رب المال فى الجزء المشروط للعامل ١٤/١٤١
إن قال العامل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة ، فأنكره رب المال ... ١٤/١٤٢
إن قال العامل : ربحت ألفا ثم خسرتها . أو : هلكت . قبل قوله . وإن قال : غلطت . لم يقبل قوله ١٤/١٤٤
إذا دفع إلى رجل ألفا يتجر فيه ، فربح ، فقال العامل : كان قرضا لى ربحه . وقال رب المال : كان قراضا ربحه بيننا ... ١٤/١٤٥
شركة الأبدان ... أن يشتركا فيما يكتسبان بأبدانهما ... وما يتقبله أحدهما من العمل يصير فى ضمانهما ١٤/١٥٨
إن كان لأحدهما أداة قصارة ولآخر بيت ، فاشتركا على أن يعملا بأداة هذا فى بيت هذا والكسب بينهما ، جاز ١٤/١٦٩
إن دفع رجل دابته إلى آخر ليعملا عليها ، وما رزق الله بينهما ... صح ١٤/١٧٠
إن اشترك ثلاثة ؛ من أحدهم دابة ، ومن آخر راوية ، ومن آخر العمل ، على أن ما رزق الله تعالى فهو بينهم ، صح ١٤/١٧٤
تصح المساقاة بلفظ المساقاة والمعاملة وما فى معناهما ١٤/١٨٧
لو زارعه على زرع نابت ينمو بالعمل ... ١٤/١٩٣

إن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء من الثمرة ، صح ١٩٤/١٤
إذا كان فى البستان شجر من أجناس ... فشرط للعامل من كل جنس قدرا ... صح ١٩٨/١٤
لو عملا فى شجر لهما وهو بينهما نصفان ، وشرطا التفاضل فى ثمره ، صح ١٩٩/١٤
إن كان البستان لاثنين ، فساقيا عاملا واحدا ... جاز ١٩٩/١٤
إن فسخ العامل المساقاة قبل ظهور الثمرة ، فلا شيء له ، وإن فسخ رب المال ، فعليه للعامل أجرة عمله ٢٠٣/١٤
إن جعلا فى المساقاة مدة لا تكمل فيها الثمرة ، لم تصح ، وهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٦/١٤
إن مات العامل فى المساقاة ، تمم الوارث ، فإن أبى ، استؤجر على العمل من تركته ، فإن تعذرت ، فلرب المال الفسخ ، فإن فسخ بعد ظهور الثمرة ، فهى بينهما ، وإن فسخ قبله ، فهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٨/١٤
إن هرب العامل فى المساقاة و لم يوجد له ما ينفق عليها ... ٢١١/١٤
إن عمل فى الثمرة رب المال بإذن حاكم وإشهاد ، رجع به ، وإلا فلا ٢١٢/١٤
يلزم العامل فى المساقاة ما فيه صلاح الثمرة وزيادتها ٢١٣/١٤
إن شرط رب المال أو العامل فى المساقاة شيئا مما يلزم الآخر ... ٢١٦/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن يعمل معه غلمان رب المال ، فهو كعمل رب المال ٢١٧/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن أجر الأجراء الذين يحتاج إلى الاستعانة بهم من الثمرة ، وقدر الأجرة ، لم يصح ٢١٨/١٤
حكم العامل فى المساقاة حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه وما يرد ، وإن ثبتت خيانته ، ضم إليه من يشارفه ، فإن لم يمكن حفظه استؤجر من ماله من يعمل العمل ٢١٩/١٤
يملك العامل فى المساقاة حصته من الثمرة بظهورها ٢٢٠/١٤
لا يجوز أن يجعل للعامل فى المساقاة فضل دراهم على ما شرط له من الثمرة ٢٢٢/١٤
إذا ساق رجلا أو زارعه ، فعامل العامل غيره على الأرض أو الشجر ، لم يجز ٢٢٣/١٤
إن ساقاه على شجر ، فبان مستحقا بعد العمل ، أخذه ربه وثمرته ٢٢٤/١٤
لو كان البذر من العامل أو غيره والأرض لهما أو بينهما ... ٢٤٤/١٤
إن قال المزارع : أنا أزرع الأرض ببذرى وعواملى ، وتسقيها بمائك ، والزرع بيننا . فهل يصح ؟ ٢٥٠/١٤
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ٢٩٠/١٤
الرجل يقبل العمل من الأعمال ، فيقبله بأقل من ذلك ، أيجوز له الفضل ؟ ٣٤٢/١٤
إجارة العين لعمل معلوم ... ٣٦٣/١٤
إن اكترى حيوانا لعمل لم يخلق له ... جاز ٣٦٦/١٤
يجوز استئجار كيال ووزان لعمل معلوم ، أو فى مدة معلومة ٣٦٨/١٤
لا يجوز الجمع فى الإجارة بين تقدير المدة والعمل ٣٧٦/١٤
لا تصح الإجارة على عمل يختص فاعله أن يكون من أهل القربة ٣٧٨/١٤
لو امتنع الأجير من تكميل العمل ... ٤٣٩/١٤

إن هرب الأجير حتى انقضت المدة ، انفسخت الإجارة ، وإن كانت على عمل ، خير المستأجر بين الفسخ والصبر ٤٤١/١٤
من استؤجر لعمل شيء فمرض ، أقيم مقامه من يعمله ، والأجرة عليه ٤٦٠/١٤
ليس للأجير الخاص أن يستنيب فيما يعمله ٤٧٤/١٤
ليس للأجير الخاص أن يعمل لغيره فى مدة المستأجر ، فإن عمل وأضر بالمستأجر ، فله قيمة ما فوته ٤٧٤/١٤
إذا حبس الصانع الثوب على أجرته ، فتلف ، ضمنه ، وإن أتلف الثوب بعد عمله ... ٤٨٩/١٤
لو عمل الصانع الثوب على غير صفة ما شرطه عليه ... ٤٩٠/١٤
لا يجب تسليم أجرة العمل فى الذمة حتى يتسلمه ٥٠٨/١٤
يحرم إعارة ما يحرم استعماله لمحرم ... ٦٧/١٥
إن تلفت أجزاء العارية بالاستعمال ... ٩٢/١٥
لو تلفت العارية كلها بالاستعمال بالمعروف ... ٩٤/١٥
إن استعمل الغاصب الحر كرها ، فعليه أجرته ... ١٢٥/١٥
لا يضمن حليا محرما على الرجال لم يستعملوه ، يصلح للنساء ٣٥٥/١٥
إذا ضمن الوديعة بالاستعمال أو بالجحد ، ثم ردها إلى صاحبها ، زال عنه الضمان ٤٣/١٦
إن نوى الخيانة فى الوديعة بالجحود أو الاستعمال ... ٥٨/١٦
من ملك معدنا ، فعمل فيه غيره بغير إذنه ١٠٢/١٦
لو أذن لغيره فى عمله فى معدنه ، والخارج له ، بغير عوض ، صح ... ١١٦/١٦
تصح على مدة مجهولة ، وعمل مجهول ، إذا كان العوض معلوما ١٦٧/١٦
إن كان العمل معلوما ، مثل أن يقول : من رد عبدى من البصرة ١٧٠/١٦
من عمل لغيره عملا بغير جعل ، فلا شيء له ، إلا فى رد الآبق ١٧٣/١٦
متى كان العمل فى مال الغير إنقاذا له من التلف المشرف عليه ، كان جائزا ١٧٤/١٦
يعمل بالقافة فى غير بنوة ٣٥٩/١٦
إن مات ثالث جمعت سهامه مما صحت منه الأوليان ، وعملت فيها عملك فى مسألة الثانى مع الأول ١٤٦/١٨
إن كانت المسألة من الأعداد الصم لم يكن العمل بالطريق الأول ١٥١/١٨
طريق العمل فيها أن تضرب مسألة الإقرار فى مسألة الإنكار ٣٤٨/١٨
يستعمل الطلاق والعتاق استعمال القسم ٤٠٢/٢٢
إن حلف لعامل أن لا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ، فهل تنحل يمينه ؟ ٥٥٢/٢٢
لا يجزئ فى الكفارة إلا رقبة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا ٣٠٠/٢٣
إن عمل اللبن جبنا ثم أطعمه الصبى ، ثبت به التحريم ٢٣٩/٢٤
لا يكلف السيد رقيقه من العمل ما لا يطيقون ٤٣٨/٢٤
يجرى القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم ١٣٩/٢٥
إن قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إتيان الرجال ... ٣٧٦/٢٦
إن حلف لعامل لا يخرج إلا بإذنه فعزل ٢١/٢٨

يشترط أن يعين للقاضى ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ٢٦٨/٢٨ ع م م
يجوز أن يوليه عموم النظر فى عموم العمل ٢٨٣/٢٨
إن جعل إليهما عملا واحدا ، جاز وعند أبى الخطاب لا يجوز [القضاء] ٢٨٥/٢٨
كتابه فى غير عمله أو بعد عزله ، كخبره ٣٩٩/٢٨
يقبل خبر الحاكم لحاكم آخر فى غير عملهما ، وفى عمل أحدهما ٣٩٩/٢٨
الاعتبار الثانى للعدالة ، استعمال المروءة ٣٥٠/٢٩
لا يعتبر فى التائب إصلاح العمل ٣٨٦/٢٩

(ع م م)

إن لبس الجبيرة على طهارة مسح فيها على خف أو عمامة ، وقلنا : ليس من شرطها الطهارة ... ٣٩١/١
لو لبس عمامة فوق عمامة لحاجة كبرودة ... ٤١٤/١
يجوز المسح على العمامة المحنكة إذا كانت ساترة لجميع الرأس ٤١٩/١
لا يجوز على غير العمامة المحنكة ، إلا أن تكون ذات ذؤابة ... ٤٢٠/١
أن العمامة إذا كانت محنكة ليس لها ذؤابة ... ٤٢٢/١
يجزئ مسح أكثر العمامة ، وقيل : لا يجزئ إلا مسح جميعها ٤٢٣/١
لا يجوز للمرأة المسح على العمامة ولو لبستها للضرورة ٤٢٤/١
حكم خلع العمامة بعد المسح عليها ... حكم الخف ٤٣١/١
لو رفع العمامة يسيرا لم يضر ٤٣٣/١
لو نقض جميع العمامة بطل وضوءه ٤٣٣/١
إن نزع العمامة بعد المسح عليها ، بطلت الطهارة ٤٣٤/١
لو لبس عمامة منهيا عنها ، أو تكة ، وصلى فيها ... ٢٢٥/٣
لا بأس للمصلى أن يقتل الحية والعقرب والقملة ولبس الثوب والعمامة ما لم يطل ٦١٠/٣
يدعو الخطيب للمسلمين عموما ٢٤٣/٥
لا يكره تعميم الميت ١١٦/٦
لو أحرم الإمام ، منع من التزويج لنفسه وتزويج أقاربه ، وأبا بالولاية العامة ... ٣٢٦/٨
لا فرق بين الحصر العام فى حق كل الحاج ، وبين الخاص فى حق شخص واحد ٣١٣/٩
يفرق فيهم حيث كانوا ، ويجب تعميمهم به حسب الإمكان . (قسمة الغنائم) ٢٣٧/١٠
يشترط أن يكون المسلم فيه عام الوجود فى محله ٢٧١/١٢
إن أسلم إلى محل يوجد فيه عاما ، فانقطع ... ٢٧٤/١٢
إن حدث خوف عام يمنع من سكنى المسكن الذى فيه العين المستأجرة ... ثبت للمستأجر خيار الفسخ ٤٥٩/١٤
إن وقف على جماعة لا يمكن حصرهم ، فلا يجب تعميمهم إجماعا ٥١٥/١٦
الإبراء من المجهول ... هل هو عام فى جميع الحقوق ، أو خاص بالأموال ؟ ٣٤/١٧
لو ملك ابن عمه ، فأقر فى مرضه أنه أعتقه فى صحته ... ١٦٩/١٧

لو اشترى المريض ابنى عم له بألف لا يملك غيره ، وقيمة كل واحد منهما ألف ، فأعتق أحدهما ، ثم وهبه أخاه ، ثم مات وخلفاهما وخلف مولاه ... ١٨٠/١٧
إذا وصى لعمه بثلث ماله ، ولخاله بعشره ، فردت وصيتهما ، فتحاصا فى الثلث ... ٤٥٧/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لعمه بمثل نصيب أحدهم إلا ثلث وصية خاله ، ولخاله بمثل نصيب أحدهم إلا ربع وصية عمه ... ٤٥٨/١٧
إن وصى لعمه بعشرة ونصف وصية خاله ، ولخاله بعشرة وثلث وصية عمه ... ٤٦٢/١٧
هل عمة الأب لأبوين أو لأب ، كجد ؟ ١٦٧/١٨
لا بأس أن يعمل المكاتب لسيده ويضع عنه بعض كتابته ٢٢٨/١٩
يحرم الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها ، أو خالتها ٣٠٣،٣٠٢/٢٠
إذا جمع بين الأختين فى عقد واحد ، أو جمع بين المرأة وعمتها أو خالتها فى عقد ، فعقد عليهما معا ، لم يصح العقد فى واحدة منهما ٣٠٦/٢٠
إن اشترى أخت امرأته ، أو عمتها ، أو خالتها ، صح و لم يحل له وطؤها حتى يطلق امرأته وتنقضى عدتها ، وإن اشتراهن فى عقد واحد ، صح ٣١١،٣١٠/٢٠
إذا تزوج الرجل امرأة ، حرمت عليه أختها وعمتها وخالتها وبنت أخيها وبنت أختها تحريم جمع ٣٣٠/٢٠
إن قال الرجل لامرأته : أنت على كظهر أجنبية . أو : أخت زوجتى . أو : عمتها . أو : خالتها ... ٢٣٨/٢٣
إن تزوج امرأة ثم قال ... : هى عمتى ... ٢٧٧/٢٤
تستحق الحضانة ، بعد الأخوات والعمات والخالات ، عمات لأبيه وخالات أبويه ٤٦٢/٢٤
ليس لابن عم الجارية حضانتها ... ٤٦٥/٢٤
إن عمت الموضحة الرأس ونزلت إلى الوجه ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ ١٤/٢٦
إن كان الولد ابن ابن عم ، أو كان الوالد أو الولد مولى أو عصبة مولى ، فإنه يعقل فى ظاهر كلام أحمد ٥٤/٢٦
لا يقاتل البغاة بما يعم إتلافه ... إلا لضرورة ٧٢/٢٧
يجوز أن يوليه عموم النظر فى عموم العمل ٢٨٣/٢٨
تقبل شهادة العم وابنه ، والخال وابنه ، وسائر الأقارب ٤٢٣/٢٩
إن أقر بنسب أخ أو عم ، فى حياة أبيه أو جده ، لم يقبل ، وإن كان بعد موتهما وهو الوارث وحده ، صح إقراره ... ١٨٨/٣٠
إن قال : له عندى تمر فى جراب . أو : سكين فى قراب ... أو : عبد عليه عمامة . أو : دابة عليها سرج . فهل يكون مقرا بالظرف والعمامة والسرج ؟ ٣٥٩/٣٠

(ع م ى)

الأعمى العاجز يقلد [تقليد المؤذن] ١٧٦/٣
يتبع الجاهل والأعمى أوثقهما فى نفسه ... [فى القبلة] ٣٤٨/٣
متى أمكن الأعمى الاجتهاد ... لزمه الاجتهاد ٣٤٩/٣
لو شرع مجتهد فى الصلاة باجتهاده ، فعمى فيها ... ٣٥٠/٣

إذا صلى البصير فى حضر فأخطأ ، أو صلى الأعمى بلا دليل ، أعاد ٣٥١/٣
إن لم يجد الأعمى من يقلده ، صلى ... [فى القبلة] ٣٥٢/٣
الحر أولى من العبد ، والحاضر أولى من المسافر ، والبصير أولى من الأعمى ، فى الإمامة ٣٤٩/٤
إمامة الأعمى جائزة ٣٥١/٤
لو كان الأعمى أصم ، صحت إمامته ٣٥٣/٤
لا يعذر فى ترك الجمعة والجماعة بمنكر فى طريقه ، ولا بجهل الطريق ... ولا بالعمى ... ٤٧٣،٤٧٢/٤
العمى ليس بعذر فى ترك الجمعة ١٦٧/٥
يلزم الأعمى أن يحج بنفسه بالشروط ، ويعتبر له قائد ٧٠/٨
لا تجزئ العمياء فى الأضحية ٣٤٩/٩
إذا ظفر بهم ، لم يقتل صبى ، ولا امرأة ، ولا راهب ، ولا شيخ فان ، ولا أعمى ... إلا أن يقاتلوا ٦٧/١٠
لا تجب [الجزية] على زمن ، ولا أعمى ، ولا شيخ فان ... ٤١٦/١٠
يصح بيع الأعمى وشراؤه ١٠١/١١
بيع الأعمى وشراؤه ... ١١٠/١١
تصح الوصية إلى الأعمى ٤٧١/١٧
باب ميراث الغرقى ومن عمى موتهم ٢٥٥/١٨
لا تزول الولاية فى النكاح بالإغماء والعمى ١٨٣/٢٠
إن قال العامى : إن دخلت الدار فأنت طالق . بفتح الهمزة ، فهو شرط ٤٦٠/٢٢
الهرم والزمن والأعمى يحمل من العقل بشرطه ٥٨/٢٦
إن كان شهود الزنى فساقا أو عميانا أو بعضهم ، فعليهم الحد ٣٢٢/٢٦
لو تسمع الأعمى على من فى البيت ، لم يجز طعن أذنه ٥٣/٢٧
تجوز شهادة الأعمى فى المسموعات ، إذا تيقن الصوت ، وبالاستفاضة ٤٠١/٢٩
تجوز شهادة الأعمى فى المرئيات التى تحملها قبل العمى ... ٤٠٣/٢٩
إن شهد عند الحاكم ، ثم عمى ، قبلت شهادته ٤٠٥/٢٩

(ع ن ب)

تجب الزكاة فى العناب ٥٠٦/٦
لا تجب الزكاة فى الرطب أو العنب حتى يبلغ حدا يكون منه خمسة أوسق تمرا أو زبيبا ٥٤١/٦
لا يصح بيع خل العنب بخل الزبيب ٣١/١٢
يجوز بيع الرطب بالرطب ، والعنب بالعنب ... ٥٨/١٢
بدو الصلاح فى ثمر النخل ... وفى العنب ... ٢٠٧/١٢
لو غلى العنب ، وهو عنب على حاله ، فلا بأس به ٤٣٨/٢٦
إن حلف لا يأكل عنبا ، فأكل زبيبا أو دبسا ... ٦٧/٢٨

(ع ن ب ر)

يضبط العنبر باللون ... ٢٤٨/١٢
من اصطاد سمكة من البحر ، فوجد فيها درة أو عنبرة ٢١١/١٦
إن وجد عنبرة على الساحل ، فهي له ٢١٢/١٦

(ع ن ت)

هل يكره للعادم جماع زوجته إذا لم يخف العنت ؟ ٢٧٠/٢
هل يباح وطء المستحاضة فى الفرج من غير خوف العنت ؟ ٤٦٩/٢
إذا خاف العنت ، يباح له وطء المستحاضة مطلقا ٤٧٠/٢
إذا خاف العنت من يقدر على الحج ، قدم النكاح ٤٨/٨
العنت هو الزنى ١٣/٢٠
لا يحل لحر نكاح أمة مسلمة ، إلا أن يخاف العنت ، ولا يجد طولا لنكاح حرة ، ولا ثمن أمة ٢٥٧/٢٠
لو زال خوف العنت ، لا يبطل نكاح الأمة ، فى ظاهر كلام المصنف ٣٦٦/٢٠
لو كانت المرأة أمة ، والزوج حرا ، فقياس ما ذكرنا ، أنه يحتاج إلى ذكر عدم الطول وخوف العنت ٤٧٠/٢٨

(ع ن س)

البكر ، والثيب ، والعانس يشمل الذكر والأنثى ٥٠٢/١٦

(ع ن ق)

هل يستحب مسح العنق ؟ ٣٥٧/١
قال أحمد ، فى الرجل يشترى الجارية من المغنم ، معها حلى فى عنقها والثياب ... ٢٨٥/١٠
السبق فى الخيل بالرأس ، إذا تماثلت الأعناق ، وفى مختلفى العنق والإبل بالكتف ٣٢/١٥
إن فعل أحدهما فعلا لا تبقى الحياة معه ... ثم ضرب عنقه آخر ، فالقاتل هو الأول ٥٠/٢٥
إذا قلنا : إن للولى أن يستوفى مثل ما فعل بوليه . فأحب أن يقتصر على ضرب عنقه ... ١٨١/٢٥
يسن تعليق يد السارق فى عنقه ٥٦٩/٢٦
لو التوى عنق المذبوح ، كان كمعجوز عنه ٣١٣/٢٧
يكره أن يكسر عنق الحيوان ، أو يسلخه حتى يبرد ٣٣١/٢٧

(ع ن ن)

الشركة على خمسة أضرب ؛ أحدها ، شركة العنان ٦/١٤
العنان مشتق من عنّ ٦/١٤
شركة العنان أن يشترك اثنان بماليهما ليعملا فيه ببدنيهما ، وربحه لهما ٩/١٤
لا تصح شركة العنان إلا بشرطين ؛ أحدهما ، أن يكون رأس المال دراهم أو دنانير ١١/١٤
لا تصح شركة العنان بالعروض ١١/١٤
هل تصح شركة العنان بالمغشوش والفلوس ؟ ١٤/١٤

الفلوس النافقة فى شركة العنان ... ١٦/١٤
إن قالا فى شركة العنان : الربح بيننا . فهو بينهما نصفين . فإن لم يذكرا الربح ، لم يصح ١٨/١٤
إن جمعا بين شركة العنان والأبدان والوجوه والمضاربة ، صح ١٧٦/١٤
لو تقابلا بعد عفو الشفيع ، ثم عنَّ له المطالبة ... ٤٥٤/١٥
العيب الثانى من عيوب النكاح ، أن يكون عنينا ٤٨٣/٢٠
إن اعترف الزوج بالعنة أو قامت بينة على إقراره به ، فأنكر ، فطلبت يمينه فنكل ، ثبت عجزه ويؤجل سنة ٤٨٥/٢٠
المراد بالسنة التى يؤجل إليها العنين السنة الهلالية ٤٨٨/٢٠
لو ادعت زوجة مجنون عنته ، ضربت له مدة ٤٩٩/٢٠
إن اختارت الكبيرة تزويج مجبوب أو عنين ، لم يملك الولى منعها ٥٢٣/٢٠
يقسم المريض والمجبوب والعنين والخصى بين زوجاتهم ٤٣٩/٢١
لو انقضت مدة الإيلاء ، فادعى أنه عاجز عن الوطء ، فإن كان قد وطئها مرة ، لم تسمع دعواه العنة ٢١٣/٢٣
لو كان الزوج عنينا ، لم يلحقه نسب الولد ٤٧٤/٢٣
لا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصى ولا عنين ٢٦٧/٢٥
فى ذكر الخصى والعنين كمال ديته ٥٠٥/٢٥

(ع ن و)

يجتمع العشر والخراج فى كل أرض فتحت عنوة ، وكل أرض خراجية ٥٥٩/٦
يجوز أن يجعل لمن عمل ما فيه عناء جعلا ١٣٧/١٠
قال أحمد : ومن يقوم على أرض الصلح وأرض العنوة ... ٣٠٨/١٠
فى لزوم هدم الموجود منها فى العنوة وقت فتحها وجهان ٤٦٠/١٠
لا يجوز بيع ما فتح عنوة ، ولم يقسم ... ٦١/١١
لو حكم بصحة بيع ما فتح عنوة حاكم ... صح ٦٣/١١
يجوز بيع المساكين فيما فتح عنوة ٦٥/١١
موات أرض العنوة كغيره ٨٥/١٦
إن حلف ما فلان . وعنى موضعا معينا ، بر فى يمينه ١٩/٢٣

(ع ن ى)

يبين التكبير ، ولا يمد فى غير موضع المد ، فإن فعل بحيث لم يغير المعنى ... ٤١٠/٣
لو قرأ الآدمى قراءة تحيل المعنى ، مع القدرة على إصلاحها ، متعمدا ... فإن عجز عن إصلاحها ... ٣٩٨/٤
معنى النية القصد ٣٩٥/٧
إن خص بعض ولده فى العطية لمعنى يقتضيه تخصيصه ... ٦٦/١٧
النكاح له معنيان ... ٥/٢٠

معنى الخلع ؛ فراق الزوج امرأته بعوض ٥/٢٢
إن قال : ما أحل الله على حرام ، أعنى به الطلاق ... ٢٧١/٢٢
لو قال : أنت على حرام ، أعنى به الطلاق ... ٢٧٣/٢٢

(ع هـ د)

يلزم الإمام عند مسير الجيش تعاهد الخيل والرجال ... ١١٧/١٠
إن نقضوا العهد بقتال ، أو مظاهرة ، أو قتل مسلم ... ٣٧٦/١٠
إن خاف نقض العهد منهم ، نبذ إليهم عهدهم ٣٨٩/١٠
إذا نقض أهل الذمة العهد ، حلت دماؤهم وأموالهم وسبى ذراريهم ... ٣٩١/١٠
ينتقض عهد النساء الذرية بنقض عهد رجالهم ... ٣٩١/١٠
ليس للإمام نقض عهدهم وتجديد الجزية عليهم ٤٠٦/١٠
من هرب منهم إلى دار الحرب ناقضا للعهد ... ٤٩٠/١٠
فصل فى نقض العهد ٥٠٢/١٠
لو جاءنا بأمان ، فحصل له ذرية عندنا ، ثم نقض العهد ، فهو كذمى ٥٠٩/١٠
محل الخلاف فى من انتقض عهده ، و لم يلحق بدار الحرب ٥١٠/١٠
لو أسلم من انتقض عهده ، حرم قتله ٥١١/١٠
يجوز التعامل بكيل لم يعهد ٩٦/١٢
لا يصح الرهن بعهدة المبيع ... ٣٦١/١٢
يصح ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشترى ، وعن المشترى للبائع ٢٩/١٣
عهدة الشفيع على المشترى ، وعهدة المشترى على البائع ٥١٣/١٥
إن قال : وحق الله ، وعهد الله ... فهو يمين ، وإن قال : والعهد ... و لم يضفه إلى الله تعالى ، لم يكن يمينا ... ٤٣٤/٢٧
إذا اجتمع الناس أمر بعهده فقرئ عليهم ليعلموا توليته [القاضى] ٣٣٤/٢٨

(ع و ج)

إن أشل الأنف ، أو الأذن ، أو عوجها ، ففيه حكومة . وفى قطع الأشل منهما كمال ديته ٥٠٧/٢٥

(ع و د)

لا يختلف المذهب أن العادة لا تثبت بمرة ... [باب الحيض] ٤٠٠/١
إن وجد الماء بعد الصلاة ، لم تجب إعادتها ٢٤٥/٢
من حبس فى المصر صلى بالتيمم ، ولا إعادة عليه ٢٦١/٢
وقت الإعادة بعد أن تثبت العادة ٤٠٢/٢
إن استحيضت المعتادة ، رجعت إلى عادتها وإن كانت مميزة ٤١٢/٢
لا تكون معتادة حتى تعرف شهرها ووقت حيضها وطهرها ٤١٣/٢
لا يختلف المذهب أن العادة لا تثبت بمرة ؛ لأنها مأخوذة من المعاودة ٤١٤/٢
العادة على ضربين ؛ متفقة ، ومختلفة ... ٤١٤/٢

لا تكون المرأة معتادة حتى تعرف شهرها ، وتعرف وقت حيضها منه وطهرها ٤١٦/٢ ع و د
أن يكون لها عادة وتمييز ، فإن كان الدم الذى يصلح للحيض فى زمن العادة ، فقد انقضت العادة والتمييز فى الدلالة ... ٤١٧/٢
إن نسيت العادة عملت بالتمييز ٤١٩/٢
قوله : ستا أو سبعا . الظاهر أنه ردها إلى اجتهادها . فيما يغلب على ظنها أنه عادتها ، أو ما يشبه أن يكون حيضها [الحيض] ٤٢٨/٢
كذلك الحكم فى موضع حيض من لا عادة لها ولا تمييز ٤٣٣/٢
إذا ذكرت الناسية عادتها بعد جلوسها فى غيرها رجعت إلى عادتها ٤٣٦/٢
إن تغيرت العادة ، بزيادة أو تقدم أو تأخر أو انتقال ، فالمذهب، أنها لا تلتفت إلى ما خرج عن العادة حتى يتكرر ثلاثا أو مرتين ٤٣٦/٢
لو ارتفع حيضها و لم يعد ، أو يئست قبل التكرار ٤٤٠/٢
إن كانت عادتها ثلاثة من كل شهر ، قرأت فى شهر خمسة أيام ، ثم استحيضت فى الشهر الآخر ٤٤١/٢
إن طهرت فى أثناء عادتها ، اغتسلت وصلت ٤٤٢/٢
إن رأته فى العادة ، وتجاوز العادة ، فإن عبر أكثر الحيض ، فليس بحيض ٤٤٦/٢
إذا عاودها الدم فى أثناء العادة ، وقلنا : لا تحتاج إلى تكرار ٤٤٩/٢
إن جاوز أكثر الحيض ، مثل أن ترى يوما دما ويوما طهرا إلى ثمانية عشر ، فهى مستحاضة ، ترد إلى عادتها إن كانت معتادة ٤٥٤/٢
لو كان للمستحاضة عادة بانقطاع الدم فى وقت يتسع لفعل الصلاة ... ٤٦٢/٢
لو عرض هذا الانقطاع لمن عادتها الاتصال ، أبطل طهارتها ٤٦٢/٢
إن كان للمستحاضة عادة بانقطاع الدم زمنا لا يتسع للطهارة والصلاة ، فتوضأت ثم انقطع ٤٦٥/٢
لو توضأت من لها عادة بانقطاع يسير ، فاتصل الانقطاع حتى اتسع أو برأت ، بطل وضوءها ... ٤٦٦/٢
إن انقطع دمها فى مدة الأربعين ، ثم عاد فيها فهو نفاس ، وعنه ، أنه مشكوك فيه ... ٤٧٦/٢
إن بلغ فى أثنائها أو بعدها فى وقتها لزمه إعادتها ٢٢/٣
لا يعيد العريان الصلاة إذا قدر على السترة ٢٣٩/٣
إن سقطت سنه ، فأعادها بحرارتها فثبتت ... ٢٩٥/٣
إذا صلى إلى عود أو عمود أو نحوه كسترة ، استحب أن ينحرف عنه ... ٦٤٢/٣
إن لم يعد ... إذا ذكره قبل شروعه فى القراءة ... بطلت صلاته ٥٢/٤
تجوز إعادة الجماعة إذا أقيمت وهو فى المسجد ، أو دخل وهم يصلون ، بعد الفجر والعصر ٢٥١/٤
هل يستحب إعادة المغرب ؟ [إن صلى ثم أقيمت الصلاة وهو فى المسجد] ٢٨٢/٤
إذا أعاد الصلاة فالأولى فرضه ... ٢٨٣/٤
يكره قصد المساجد لإعادة الجماعة ٢٨٣/٤
هل تجب الإعادة مع الإمام ؟ ٢٨٤/٤
لا تكره إعادة الجماعة فى غير المساجد الثلاثة [إذا صلى الإمام ثم حضر جماعة أخرى] ٢٨٥/٤

إعادة الجماعة فى المسجد الحرام ، ومسجد النبى ، والمسجد الأقصى ... ٢٨٧/٤
حكم إعادة الجماعة ٢٨٧/٤
لو أدرك ركعتين من الرباعية المعادة ، لم يسلم ... بل يقضى ما فاته ٢٨٧/٤
إذا ركع أو سجد قبل الإمام ، ولم يعد سهوا ... ٣١٩/٤
لو كان القارئ جاهلا بما يحتاج إليه فى الصلاة ، ولكن يأتى بها فى العادة صحيحة ، يقدم على الفقيه ٣٣٧/٤
الجمع والأعياد تصلى خلف كل بر وفاجر ٣٦٠/٤
لو انفضوا عن الخطيب ، وعادوا ... يبنى على ما تقدم من الخطبة ... ٢٢٨/٥
حكم صلاة العيد فى موضعين فأكثر ... كالجمعة ٢٥٥/٥
الحكم فى العيد فى جواز صلاته فى موضعين فأكثر والاقتصار على موضع مع عدم الحاجة ، كالجمعة ٢٥٥/٥
إذا وقع العيد يوم الجمعة فاجتزئ بالعيد عن الجمعة وصلوا ظهرا ، جاز ... ٢٦٠/٥
تسقط صلاة العيد بصلاة الجمعة ... ٢٦٢/٥
إن قدم الجمعة فصلاها فى وقت العيد ... تجزئ عن العيد والظهر ... ٢٦٣/٥
من قام من موضعه لعارض لحقه ، ثم عاد إليه فهو أحق به ... ٢٩٥/٥
باب صلاة العيدين ٣١٥/٥-٣٨٣
لو اجتمع مع الكسوف صلاة عيد ... ٤٠٧/٥
تستحب عيادة المريض ، وتذكيره التوبة والوصية ٧/٦
فوائد تتعلق بعيادة المريض ٨/٦ - ١٢
الخارج الناقض من غير السبيلين من الميت بعد غسله يوجب إعادة غسله ٧٦/٦
إن خرج من الميت شيء بعد وضعه فى أكفانه ، لم يعد إلى الغسل ٨٦/٦
يكره لمن صلى على الجنازة أن يعيد الصلاة مرة ثانية ١٧٦/٦
من صلى على الجنازة مرة ، فلا تسن له إعادة الصلاة عليها ١٨١/٦
يصلى على القبر ، وتعاد عليه الصلاة جماعة وفرادى ١٨٢/٦
لا بأس بجعل خاتم الفضة مثقالا وأكثر ، ما لم يخرج عن العادة ٣٨/٧
يباح للنساء من الذهب والفضة كل ما جرت عادتهن بلبسه ، قل أو كثر ٤٦/٧
يؤمر الصبى بالصوم ، ويضرب عليه ليعتاده ٣٥٧/٧
يجوز إخراج زكاة الفطر قبل العيد بيومين ١١٦/٧
الأفضل إخراجها يوم العيد قبل الصلاة ١١٧/٧
يجوز إخراج زكاة الفطر فى سائر يوم العيد ١١٨/٧
لو أخرج حصاة من فمه أو درهما ، أو خيطا ثم أعاده ... ٤٧٦/٧
كل عيد للكفار ، أو يوم يفردونه بالتعظيم ... ٥٣٦/٧
لا يجوز صوم العيدين عن فرض ولا تطوع ٥٤١/٧
لا يعود المعتكف مريضا ، ولا يشهد جنازة ، إلا أن يشترطه فيجوز ٦٠٩/٧
إن خرج لما لابد منه خروجا معتادا ... ٦١٤/٧
إن خرج لغير المعتاد فى المتتابع وتطاول ... ٦١٤/٧

إذا خرج لغير المعتاد ، وتطاول فى نذر أيام مطلقة ... ٦١٨/٧
لو استوطن مكى الشام ... عاد مقيما متمتعا ، لزمه الدم ١٧٢/٨
للمحرم شم العود والفواكه ... ٢٦٤/٨
إن نتف المحرم ريش طائر فعاد ، فلا شيء عليه ٣٠/٩
إن دفع قبل الغروب ، ثم عاد نهارا فوقف حتى غربت الشمس فلا دم عليه ١٧٣/٩
إذا سرق المستأمن فى دار الإسلام أو قتل أو غصب ثم عاد إلى دار الحرب ٣٦٤/١٠
فى تهنئتهم وتعزيتهم وعيادتهم روايتان ... ٤٥٦/١٠
إن اتجر ذمى إلى غير بلده ، ثم عاد ، فعليه نصف العشر ٤٧٦/١٠
قال أحمد ، فى الرجل له المرأة النصرانية : لا يأذن لها أن تخرج إلى عيد أو تذهب إلى بيعة ٤٧٦/١٠
إن صار لبنها عادة ، لم يكن له الرد ... ٣٦١/١١
إذا لم تجر العادة بأخذ تمر النخل بسرا ... ١٦٠/١٢
من فك عنه الحجر ، فعاود السفه ، أعيد الحجر عليه ٣٨٨/١٣
على كل واحد من الشريكين أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه ... فإن استأجر من يفعل ذلك ... وما جرت العادة أن يستنيب فيه ... فإن فعله ليأخذ أجرته ... ٤٣/١٤
على العامل أن يتولى بنفسه كل ما جرت العادة أن يتولاه المضارب ١٠٣/١٤
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ٢٩٠/١٤
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل ، والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ٤٢٤/١٤
إذا ضرب المستأجر الدابة بقدر العادة ... لم يضمن ما تلف به ، وكذلك المعلم إذا ضرب الصبى ، أو الزوج امرأته فى النشوز ٤٩٤/١٤
إن نقصت قيمة المغصوب لمرض ، ثم عادت ببرئه ... ١٨٧/١٥
لو اقتنى هرة تأكل الطيور ، وتقلب القدور فى العادة ... ٣٠٨/١٥
لو كبح الدابة باللجام زيادة على المعتاد ... ٣٣٤/١٥
لو جرت عادة بعض النواحى بربط الدابة نهارا ... ٣٤٢/١٥
لو قال له : كلما خنت ، ثم عدت إلى الأمانة ، فأنت أمين ٧٣/١٦
لو أجلس غلامه أو أجنبيا ، ليجلس هو إذا عاد إليه ، فهو كما لو ترك المتاع فيه ١٣٣/١٦
إذا تعقب الشرط جملا ، عاد إلى الكل ٤٣٩/١٦
من قطع بسرقة عين ، فعاد فسرقها ، قطع ٥٥٢/١٦
لو وصى له بدار فانهدمت فأعادها ... ٢٦٧/١٧
لو مات مولى الأب والجد ، لم يعد الولاء إلى موالى الأم بحال ٤٦٠/١٨
إن عاد المدبر للسيد بعد بيعه ، عاد التدبير ١٦٠/١٩
إن عادت أم الولد فجنت ، فداها السيد أيضا ٤٤٩/١٩
حيث حكمنا بالثيوبة ، لو عادت البكارة ، لم يزل حكم الثيوبة ١٥١/٢٠
إن عادت أخت زوجته إلى ملكه ، لم يطأ واحدة منهما حتى يحرم الأخرى ٣١٧/٢٠

إن وطئ أمته ثم تزوج أختها ، لم يصح عند أبى بكر ، وظاهر كلام أحمد ، أنه يصح ، ولا يطؤها حتى يحرم الموطوءة ، فإن عادت إلى ملكه ، لم يطأ واحدة منهما حتى يحرم الأخرى ٢٠/٣٢٠-٣٢٢
إن زوج الأمة الموطوءة أو أخرجها عن ملكه ، فله نكاح أختها ، فإن عادت الأمة إلى ملكه ، فالزوجية بحالها ، وحلها باق ٢٠/٣٢٣
إن كان عادة نسائها التخفيف على عشيرتهم فى المهر دون غيرهم ... وإن كان عادتهم التأجيل ... ٢١/٢٨٥
للرجل الجمع بين وطء نسائه وإمائه بغسل واحد ، ويستحب الوضوء عند معاودة الوطء ٢١/٤١٧
إن كانت الصفة لا تعود بعد النكاح الثانى ... ٢٢/١٢٣
إن قال : أنت طالق . ثم مضى زمن طويل ، ثم أعاد ذلك للمدخول بها ... ٢٢/٣٥٣
يعتبر للاستثناء والشرط ونحوهما ، اتصال معتاد لفظا وحكما ٢٢/٣٨٤
إذا علق الطلاق على فعل مستحيل عقلا أو عادة ... ٢٢/٤٠٥
إن قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق . وأعاده مرة أخرى ، طلقت واحدة ، وإن أعاده ثلاثا ... ٢٢/٥٢٤،٥٢٥
إن قال : إن كلمتك فأنت طالق . وأعاده ثلاثا ، طلقت ثلاثا ٢٢/٥٢٥
إن قال لامرأتيه : إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقتان . وأعاده ... ٢٢/٥٢٦
إن كان له امرأتان ؛ حفصة ، وعمرة ، فقال : إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق . ثم أعاده ... ٢٢/٥٢٨
إن قال لمدخول بهما : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فأنتما طالقتان . وأعاده ثانيا ... ٢٢/٥٣٠
إن قال : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهى طالق . أو : فضرتها طالق وأعاده ... ٢٢/٥٣٠
تعود الرجعية على ما بقى من طلاقها ، سواء رجعت بعد نكاح زوج غيره أو قبله ٢٣/٩٩
إذا قال : كل امرأة أتزوجها ، فهى على كظهر أمى ... ثم تزوج نساء ، وأراد العود ، فعليه كفارة واحدة ٢٣/٢٥٩
تجب كفارة الظهار بالعود ، وهو الوطء ٢٣/٢٦٨
إذا قلنا : الاعتبار فى الكفارة بحالة الوجوب . فوقته فى الظهار من حين العود ٢٣/٢٩٠
لا تنتقض عدة من رفع حيضها بعود الحيض بعد السنة وقبل العقد ٢٤/٦٩
إن عاد الحيض إلى من رفع حيضها فى السنة ... ٢٤/٧١
إن كانت عادة المرأة أن يتباعد ما بين حيضتيها ، لم تنقض عدتها إلا بثلاث حيضات وإن طالت ٢٤/٧٢
لو كانت المستحاضة لها عادة أو تمييز ... ٢٤/٧٥
إن باع أمته ، ثم عادت إليه بفسخ أو غيره بعد القبض ، وجب استبراؤها ... ٢٤/١٨٧
على الزوج ما يعود بنظافة المرأة ... ٢٤/٣٠٠
إذا أسقطت نفقتها بالنشوز ، فعادت عن النشوز والزوج حاضر ، عادت نفقتها ٢٤/٣٢٨
إن عاد فاختار الآخر ، نقل إليه ... ٢٤/٤٨٧
إن عاد إلى الإسلام ، ثم مات ، وجب القصاص فى النفس ... ٢٥/٨٨

يقتل الكافر بالمسلم ، والعبد بالحر ، والمرتد بالذمى وإن عاد إلى الإسلام ٢٥/٩٨
إن قطع يد عبد ، فأعتق ، ثم عاد فقطع رجله ، واندمل القطعان ... ٢٥/١١٤
إن قطع يد عبد ، ثم أعتق ، فقطع آخر رجله ، ثم عاد الأول فقتله بعد الاندمال ... ٢٥/١١٨
إن قطع سنا ، فاقتص منه ، ثم عادت سن المجنى عليه ، فقلعها الجانى ثانية ... ٢٥/٢٣٧
لا يقتص من السن حتى ييأس من عودها ٢٥/٢٨١
إن عاد بدل السن على صفتها فى موضعها ... ٢٥/٢٨١
إن مات المجنى عليه قبل اليأس من عود السن ... ٢٥/٢٨١
إن اقتص من سن فعادت ، غرم سن الجانى ٢٥/٢٨٢
إن عادت سن المجنى عليه قصيرة أو معيبة ... ٢٥/٢٨٣
إن نبتت أسنان صبى سوداء ، ثم ثغر ، ثم عادت سوداء ، فديتها تامة ٢٥/٥٠٢
إن جنى على لسانه ، فذهب كلامه أو ذوقه ثم عاد ، لم تجب الدية ٢٥/٥٣٤
إن قال أهل الخبرة : إنه يرجى عود سمعه إلى مدة ... ٢٥/٥٣٨
لا تجب دية سن ... حتى ييأس من عودها ... ٢٥/٥٤٢
إن عاد السمع أو البصر ناقصا ... فعليه أرش نقصه ٢٥/٥٤٥
إن ذهب سمعه ، أو بصره ... ثم عاد ، سقطت ديته ٢٥/٥٤٥
إن قلع سن صغير ويئس من عودها ... ٢٥/٥٤٦
إن مات المجنى عليه وادعى عود ما أذهبه ، فأنكر الولى ... ٢٥/٥٤٧
لو وجب حد القذف على ذمى ، أو مرتد ، فلحق بدار الحرب ، ثم عاد ، لم يسقط عنه ٢٦/٣٦٦
إن حد للقذف ، فأعاده ، لم يعد عليه الحد ٢٦/٤٠٨
إن عاد السارق بعد قطع يمناه ، حبس ، و لم يقطع ٢٦/٥٧٠
إن ذبح الكتابى لعيده ، أو ليتقرب به إلى شيء مما يعظمونه ، لم يحرم ٢٧/٣٣٨
إن حلف ليخرجن من هذه البلدة ... ففعل ، فهل له العود ؟ ٢٨/١٤٥
إن نذر صوم سنة ، لم يدخل فى نذره رمضان ويوما العيدين ٢٨/١٩٩
إن نذر صوم يوم الخميس ، فوافق يوم عيد أو حيض ... ٢٨/٢٠٢
إن قال : لله على صوم يوم العيد . فهذا صوم معصية ٢٨/٢١١
يستحب له عيادة المرضى ، وشهود الجنائز ... ٢٨/٣٦٢
لو عاد فادعى العين لنفسه أو لثالث ، لم يقبل ٢٨/٤٥٥
تعاد البينة فى غير الإرث ٢٨/٥٢٨
توبة غير القاذف الندم ، والإقلاع ، والعزم أن لا يعود ٢٩/٣٨٨
المانع الخامس من موانع الشهادة ، أن يشهد الفاسق بشهادة ، فترد ، ثم يتوب ، فيعيدها ، فإنها تقبل ٢٩/٤٣٦
لو شهد وهو كافر ، أو صبى ، أو عبد ، فردت شهادتهم ، ثم أعادوها بعد زوال الكفر والصبا والرق ، قبلت ٢٩/٤٣٨
إن شهد لمكاتبه ، أو لموروثه بجرح قبل برئه ، فردت ، ثم أعادها بعد عتق المكاتب وبرء الجرح ... ٢٩/٤٣٩

ع و ذ
إن شهد الشريك بعفو شريكه عن الشفعة ، ثم عفا الشاهد عن شفعته ، وأعاد تلك الشهادة ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩

(ع و ذ)

الاستعاذة قبل القراءة فى الصلاة سنة ٤٢٩/٣
يستحب أن يتعوذ بعد التشهد ٥٥٢/٣
إذا مرت به آية رحمة أن يسألها ، أو آية عذاب أن يستعيذ منها ، وعنه يكره ذلك فى الفرض ٦٦١/٣
هل يستفتح ويستعيذ المأموم فيما يجهر فيه الإمام ؟ ٣١٤/٤
يكبر فى الأولى بعد الاستفتاح وقبل التعوذ ستا ، وفى الثانية بعد القيام من السجود خمسا ٣٤١/٥
يتعوذ قبل قراءة الفاتحة فى صلاة الجنازة ١٤٧/٦

(ع و ر)

ستر العورة عن الملائكة والجن ١٩٣/١
أما دخول الحمام ، فإن دخل رجل ، وكان يسلم من النظر إلى عورات النساء ... ١٥٩/٢
باب ستر العورة ١٩٧/٣-٢٧٧
المعير والمستأجر أحق بالإمامة من المستعير والمؤجر ٣٤٧/٤
حكم ستر العورة وإزالة النجاسة ، حكم الطهارة الصغرى فى الإجزاء وعدمه ٢٣٢/٥
حيث جاز الغسل ، جاز النظر لكل منهما غير العورة ٤٥/٦
إذا أخذ فى غسل الميت ، ستر عورته وجرده ٥٦/٦
يستحب تجريد الميت عند غسله ما سوى عورته ٥٧/٦
إذا كان الميت كبيرا ، لا يحل مس عورته ، ولا النظر إليها ٦٢/٦
لا يؤخذ فى الصدقة تيس ، ولا هرمة ، ولا ذات عوار ، وهى المعيبة ٤٤٤/٦
معير ومستعير كمكر ومكتر ٦٠٠/٦
يجوز تحلية المرأة بدراهم ودنانير معراة وفى مرسلة ، فى أحد الوجهين ٤٨/٧
إن أعار المحرم قاتل الصيد سلاحا ، فقتله به ، فهو كما لو دل عليه ٢٨٢/٨
يجوز فداء أعور من عين بأعور من أخرى ، وفداء الذكر بالأنثى ... [جزاء الصيد] ٢١/٩
لا يجزئ فى الهدى والأضحية العوراء البين عورها ، ولا العجفاء التى لا تنقى ، ولا العرجاء البين ظلعها ، ولا المريضة ، ولا العضباء ٣٤٥/٩
من استعار فرسا ليغزو عليه ... ٢٥٢/١٠
يجوز للبائع إجارة ما استثناه وإعارته مدة استثنائه ٢١٧/١١
يجوز بيع العرايا بشروط خمسة ... ٦٥/١٢
يجوز بيع العرايا إذا كان مشتريها محتاجا إلى أكلها رطبا ... ٦٧/١٢
لا يعتبر حاجة البائع فى بيع العرايا ... ٦٧/١٢
يعطيه من التمر فى العرية مثل ما يئول إليه ما فى النخل عند الجفاف ٧٢/١٢
لا يشترط فى العرية أن تكون موهوبة لبائعها ٧٢/١٢

يشترط لصحة بيع العرايا شروط ٧٣/١٢
لا يجوز بيع العرية فى غير النخيل ... ٧٤/١٢
لا يجوز بيع العرية فى غير التمر ٧٦/١٢
حكم العرية إذا تركها حتى أثمرت حكم الثمرة ... ١٨٦/١٢
إن اشترى عرية فتركها حتى أثمرت بطل البيع ١٩٠/١٢
لو أجره أو أعاره للمرتهن أو غيره بإذنه ، فلزومه باق ٣٩٣/١٢
إن استعار شيئا ليرهنه ، جاز ٣٩٨/١٢
إن فك المعير الرهن ، وأدى الدين الذى عليه بإذن المرتهن ... ٤٠١/١٢
لو استعار من رجل عبدا ليرهنه بمائة ، فرهنه عند رجلين ، صح ٤٠٢/١٢
الأعيان المضمونة ، كالغصوب ، والعوارى ، والمقبوض على وجه السوم ، يصح ضمانها ٣٦/١٣
تجوز هدية المأذون له للمأكول ، وإعارة دابته ٤٢٨/١٣
حكم إعارة المسلم للذمى حكم إجارته للخدمة ٣١٧/١٤
للمستعير إجارة العين إذا أذن له المعير مدة بعينها ٣٤٣/١٤
جواز إعارة المأجور لمن يقوم مقامه ، ولو شرط المؤجر عليه استيفاء المنفعة بنفسه ٣٩٥/١٤
لو أعار المستأجر العين المأجورة ، فتلفت عند المستعير من غير تفريط لم يضمنها ٣٩٦/١٤
لو وهبت العين المستعارة للمستعير ، بطلت العارية ٤٧٠/١٤
كتاب العارية ٦٣/١٥-١٠٩
إن أعار المشترى أو المتهب غير العالم بالغصب الجارية المغصوبة فتلفت عند المستعير ... ٢٣٥/١٥
إن أعار الغاصب المغصوب مالكه ، برئ ، علم أو لم يعلم ٢٤٩/١٥
إذا استعار بهيمة فأتلفت شيئا ، وهى فى يد المستعير ... ٣٤١/١٥
يصح وقف الحلى على اللبس والعارية ٣٧٣/١٦
للوصى استخدام الأمة الموصى بمنافعها وإجارتها وإعارتها ، وليس لواحد من الورثة أو الوصى وطؤها ٣٧١/١٧
يباح للمرأة النظر من الرجل إلى غير العورة ٥١/٢٠
يجوز النظر من الأمة وممن لا تشتهى ... ونحوهم إلى غير عورة الصلاة ٥٤/٢٠
صوت الأجنبية ليس بعورة ٥٨/٢٠
لو زوج السيد أخته ، جاز له النظر منها إلى غير العورة ٦٣/٢٠
يكره النظر إلى عورة نفسه ٦٣/٢٠
يجزئ فى الكفارة العبد الأعور ٣١٤/٢٣
فى عين الأعور دية كاملة ٥٥٣/٢٥
إن قلع الأعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمدا ... ٥٥٥/٢٥
إن قلع الأعور عين صحيح عمدا ... ٥٥٧/٢٥
لا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، ولا غاصب ، ولا خائن ، ولا جاحد وديعة ولا عارية ٤٦٨/٢٦
إن استعار دارا فنقبها المعير ، وسرق مال المستعير منها ، قطع ٥٥٣/٢٦
من أجر داره أو أعارها ، ثم سرق منها مال المستعير أو المستأجر ، قطع ٥٥٣/٢٦

ع و ز
إن أعاره لم يحنث إلا عند أبى الخطاب [إن حلف لا يهبه] ٤٩/٢٨
إن حلف لا يركب دابة فلان ، فركب دابة استعارها ... ٨١/٢٨
لو وهب رحله أو أودعه أو أعاره وحده ، لم يحنث ١٤٠/٢٨
إذا كان فى يد رجل دار ، فادعاها نفسان ، فقال أحدهما : أجرتكها . وقال الآخر : هى دارى أعرتكها ... ١٩٢/٢٩
إن قال : له هذه الدار عارية . ثبت لها حكم العارية ٢٨١/٣٠
لو قال : له هذه الدار هبة سكنى . أو : هبة عارية . عمل بالبدل ٢٨١/٣٠
إذا قال : له هذه الدار هبة أو سكنى ، أو : عارية كان إقرارا بما أبدل به كلامه ٢٨٥/٣٠

(ع و ز)

إن تلف المغصوب ، ضمنه الغاصب بمثله ، إن كان مكيلا أو موزونا ، وإن أعوز المثل ... ٢٥٥،٢٥٤/١٥

(ع و س ج)

يحرم قطع الشوك والعوسج فى الحرم ٥٢/٩

(ع و ض)

لا يعتبر فيما ملكه من العروض المعاوضة ٥٦/٧
لا يجوز المن بغير عوض ... [فى الأسرى] ٨٢/١٠
إن صالحهم الإمام على دخول الحرم بعوض ، فالصلح باطل [أحكام الذمة] ٤٦٨/١٠
لو جمع بين بيع ونكاح بعوض واحد ... ١٦١/١١
لو جمع بين بيع وخلع بعوض واحد ... ١٦١/١١
يرد مع المصراة عوض اللبن صاعا من تمر ٣٥١/١١
لو أسقط المشترى خيار الرد بعوض بذله له البائع وقبله ، جاز على حسب ما يتفقان عليه ٣٧٩/١١
كل عوض ملك بعقد ينفسخ بهلاكه قبل القبض ٥٠٩/١١
لو أراد أخذ أرش العيب ، والعوضان فى الصرف من جنس واحد ، لم يجز ١١٥/١٢
إن تلف العوض فى الصرف قبل القبض ... فسخ العقد ١١٦/١٢
إذا عرف المصطرفان وزن العوضين ... ١٢٥/١٢
تتعين الدراهم والدنانير بالتعيين فى جميع عقود المعاوضات ١٢٧/١٢
كل عقد معاوضة يجرى مجرى البيع ... ١٦١/١٢
يثبت عوض القرض فى الذمة حالًا ، وإن أجله ٣٤٠/١٢
لو صالح عن دار أو عبد بعوض ، فخرج العوض مستحقا أو حرا ... ١٦٣/١٣
إن صالحه عن أغصان شجرة غيره التى فى هوائه بعوض ، لم يجز ١٧٧/١٣
إن ادعى المفلس الإعسار ، وكان دينه عن عوض ... ٢٣٦/١٣
هل يلزم الولى عوض الأكل من مال المولى عليه إذا أيسر ؟ ٤٠٣/١٣
لا تجوز المسابقة بعوض إلا فى ... ٨/١٥
لا تجوز المسابقة بعوض إلا بشروط خمسة ١٩-١٣/١٥

إن أراد صاحب الأرض المغصوبة أخذ الشجر والبناء بغير عوض ... ١٤٦/١٥
لا شفعة فيما انتقل بغير عوض بحال ، ولا فيما عوضه غير المال ، كالصداق ... ٣٦٥/١٥
ما أخذ أجرة ، أو ثمنا فى سلم ، أو عوضا فى كتابة ... ٣٦٧/١٥
الصلح عن الشفعة بعوض لا يصح ٤٠٤/١٥
إن كان عوضا فى الخلع أو النكاح ... ٥٠٢/١٥
لو أخذ لغيره فى عمله فى معدنه ، والخيار له ، بغير عوض ، صح ... ١١٦/١٦
تصح على مدة مجهولة ، وعمل مجهول ، إذا كان العوض معلوما ١٦٧/١٦
كل ما جاز أن يكون عوضا فى الإجارة ، جاز أن يكون عوضا فى الجعالة ١٦٩/١٦
إن شرط فى الهبة عوضا معلوما ، صارت بيعا ٦/١٧
صحة شرط العوض فى الهبة ٨/١٧
لو ادعى شرط العوض فى الهبة ، فأنكر المتهب ... ١٠/١٧
معاوضة المريض بثمن المثل ، تصح من رأس المال وإن كانت مع وارث ١٤٠/١٧
إن اشترى العبد نفسه من سيده بعوض حال ، عتق ، والولاء لسيده ٤٠٧/١٨
لا تصح الكتابة إلا على عوض معلوم منجم ، نجمين فصاعدا ٢٠٥/١٩
هل يجوز عتق المكاتب بالاعتياض ؟ ٢٣٢/١٩
إذا أوى وعتق ، فوجد السيد بالعوض عيبا ، فله أرشه أو قيمته ٢٣٢/١٩
إن كاتب عبيدا له كتابة واحدة بعوض واحد صح ٣٥٨/١٩
يسقط العوض بين العبيد على قدر قيمتهم ... [فى الكتابة] ٣٥٩/١٩
إن اختلفا فى قدر عوض الكتابة ، فالقول قول السيد ... ٤٠٠/١٩
إذا كانت الكتابة الفاسدة بعوض محرم ... ٤٠٩/١٩
لو بذل زوج الأمة المعتقة لها عوضا على أنها تختاره ، جاز ٤٦٠/٢٠
إن تزوج نساء بمهر واحد ، أو خالعهن بعوض واحد ، صح ١٠٤/٢١
معنى الخلع ؛ فراق الزوج امرأته بعوض ٥/٢٢
يصح بذل العوض فى الخلع من كل جائز التصرف ٢٣/٢٢
إذا طلبت الزوجة الخلع وبذلت العوض ، فأجابها بصريح الخلع أو كنايته ... ٣٣/٢٢
تصح الإقالة فى الخلع وفى عوضه ٣٤/٢٢
لا يصح الخلع إلا بعوض ...، فإن خالعها بغير عوض ... ٤١/٢٢
العوض فى الخلع ، كالعوض فى الصداق والبيع ٥٨/٢٢
إذا خالع زوجته أو بارأها بعوض ... ١١٤/٢٢
إن اختلفا الزوجان فى قدر العوض ... فالقول قولها ١١٦/٢٢
يجوز أن يجعل أمر امرأته بيدها بعوض وحكمه ... ٢٩٦/٢٢
إذا طلق الحر امرأته بعد دخوله بها أقل من ثلاث ، أو العبد بغير عوض ... ٧٨/٢٣
من طلق طلاقا بغير عوض ، فله رجعة زوجته ، ما دامت فى العدة ٩٣/٢٣
النوع الثانى من القسمة ، قسمة الإجبار ، وهى ما لا ضرر فيها ، ولا رد عوض ٧١/٢٩

(ع و ل)

من كان ذا عيال أخذ ما يكفيهم ٢٥٩/٧
إن ادعى أن له عيالا ... ٢٧٢/٧
إن كان فى عائلته من لا يجب عليه الإنفاق عليه ،... لا يجوز له دفع زكاته إليه ٣٠١/٧
لو تبرع بنفقة قريب أو يتيم أو غيره ، وضمه إلى عياله ... ٣٠٣/٧
يعتبر أن يكون ما حج به فاضلا عما يحتاج إليه لنفقة عياله ٤٦/٨
معنى العول ازدحام الفرائض ١٠٦/١٨
لا يمكن أن يعول هذا الأصل إلى أكثر من هذا ١١٧/١٨
لا يعول من مسائل ذوى الأرحام إلا مسألة واحدة وشبهها ٢٠٣/١٨
إذا أقر من أعيلت له المسألة بمن يزيل العول ٣٦٣/١٨

(ع و م)

يؤخذ منه فى كل عام مرة ٤٨٧/١٠
إن زارع رجلا أو أجره أرضه فزرعها ، وسقط من الحب شيء فنبت فى تلك الأرض عاما آخر ، فهو لصاحب الأرض ٢٥٢/١٤
لو أوصى بثلاث حجج إلى ثلاثة ، فى عام واحد ، صح ٣٢١/١٧
إن قال : والله لا وطئتك عاما . ثم قال : والله لا وطئتك عاما . فهو إيلاء واحد ١٦٥/٢٣
إن حلف على وطء امرأته عاما ، ثم كفر يمينه ، انحل الإيلاء ١٦٦/٢٣
لا قطع على سارق فى عام مجاعة ٥٣٤/٢٦

(ع و ن)

تباح معونة المتوضئ ٣٦٨/١
السنة أن يقف المعين عن يسار المتوضئ ٣٧٠/١
حلق عانة الميت فيه وجهان ... ٧٩/٦
ينبغى للمصاب بالموت أن يستعين بالله ، ويتعزى بعزائه ... ٢٨٣/٦
ليس للمحرم الإعانة على الصيد بشيء ٢٧٨/٨
ما حرم على المحرم لكونه دل عليه أو أعان عليه لا يحرم على الحلال أكله ٢٨٨/٨
ما حرم على المحرم بدلالة أو إعانة ... لا يحرم على محرم غيره ٢٨٨/٨
لا يستعين بمشرك إلا عند الحاجة إليه ١٢١/١٠
من أعطى شيئا يستعين به فى غزاته ، فما فضل فهو له ... ١٧٤/١٠
من أعطى شيئا يستعين به فى الغزو ... ١٧٥/١٠
إن شرط العامل فى المساقاة أن أجر الأجراء الذين يحتاج إلى الاستعانة بهم من الثمرة ، وقدر الأجرة ، لم يصح ٢١٨/١٤
إن كانت الأرض لثلاثة ، فاشتركوا على أن يزرعوها ببذرهم ودوابهم وأعوانهم ... جاز له الاستعانة بالأجانب فى الحمل ، والنقل ... [الوديعة] ٢٥٢/١٤ ٢٧/١٦

على رعية الإمام معونته على حرب الخارجين ٦٨/٢٧
لا يستعين بحرب البغاة بكافر ٧٣/٢٧
هل يجوز أن يستعين على البغاة بسلاحهم وكراعهم ؟ ٧٤/٢٧
إن استعان البغاة بأهل الذمة ، فأعانوهم ، انتقض عهدهم ... ٩٥/٢٧
إن استعان البغاة بأهل الحرب وأمنوهم لم يصح أمانهم ، وأبيح قتلهم ٩٧/٢٧
إن أرسل سهمه على صيد ، فأعانته الريح فقتلته ... حل ٤٠٦/٢٧
يستعين بالله ويتوكل عليه ، ويدعوه سرا أن يعصمه من الزلل ... ٣٣٧/٢٨
يوصى الوكلاء والأعوان على بابه بالرفق بالخصوم ... ٣٦٤/٢٨

(ع ى ب)

من باع نصاب الزكاة فانقطع الحول ، ثم وجد بالثانى عيبا فرده ، استأنف حولا ٣٦٣/٦
لو أبدل نصاب الزكاة بغير جنسه ، ثم رد عليه بعيب ونحوه ، استأنف الحول ٣٧٠/٦
لو كان ماله مائة وإحدى وعشرين شاة ، والجميع معيب إلا واحدة ... ٤٣٦/٦
لا يخرج حبا معيبا ، ولا خبزا ١٣١/٧
يجب فى كل واحد من الكبير والصغير ، والصحيح والمعيب مثله ، إلا الماخض ... [جزاء الصيد] ١٨/٩
تكره المعيبة الأذن فى الأضحية ٣٥٠/٩
إن اشترى أضحية فلم يوجبها حتى علم بها عيبا ، فإن شاء ردها ، وإن شاء أخذ أرشها ٣٨٩/٩
إن تعيبت الأضحية ، ذبحها ، وأجزأته ، إلا أن تكون واجبة فى ذمته قبل التعييب ... فعليه بدلها ٣٩٨/٩
استرجاع العاطب والمعيب من الهدى والأضحية ... ٤٠٢/٩
إن عين هديا معيبا عما فى ذمته ، لم يجزئه ٤٠٣/٩
إذا كان بالحيوان عيبا يختص المستثنى ، فللمشترى الفسخ ... ١٢٥/١١
إن باعه وشرط البراءة من كل عيب ... ٢٥٥/١١
العيب الظاهر والباطن فى المبيع سواء ٢٥٨/١١
لو تعيب المبيع فى مدة الخيار ... ٣٠٦/١١
لو انفسخ البيع بعد قبضه بعيب ... ٣٢٧/١١
إن رضى بالتصرية فأمسكها ، ثم وجد بها عيبا ... ٣٥٦/١١
لو اشترى شاة غير مصراة فاحتلبها ، ثم وجد بها عيبا ... ٣٥٧/١١
لا يحل للبائع تدليس سلعته ، ولا كتمان عيبها ٣٦٤/١١
لو أعلمه بالعيب ، ولم يعلما قدره ، فإنه يجوز عقابه بإتلافه ... ٣٦٥/١١
إن دلس العيب ... ٣٦٥/١١
خيار العيب ؛ وهو النقص ... ٣٦٦/١١
الثيوبة ليست بعيب ... ٣٧٢/١١
لا فسخ بعيب يسير ... ٣٧٤/١١

من اشترى معيبا لم يعلم عيبه ، فله الخيار بين الرد والإمساك مع الأرش ٣٧٥/١١
إن اختار إمساك المعيب وأخذ الأرش ، فله ذلك ٣٧٦/١١
لو ظهر بالمأجور عيب ... ٣٧٧/١١
حدوث العيب بعد العقد وقبل القبض ، كالعيب قبل العقد فيما ضمانه على البائع ... ٣٨٥/١١
إن وطئ البكر ، أو تعيبت عنده ، فله الأرش ٣٨٦/١١
إذا كان المبيع معيبا ، ثم حدث به عيب عند المشترى قبل علمه بالأول ... ٣٨٨/١١
أرش العيب الحادث عنده ، هو ما نقصه مطلقا ٣٨٩/١١
إن كان المبيع كاتبا أو صانعا ، فنسى ذلك عند المشترى ، ثم وجد به عيبا ... ٣٩١/١١
إذا تعيب المبيع فى يد البائع بعد العقد ، وكان المبيع من ضمانه ... ٣٩١/١١
إذا دلس البائع العيب ، لزمه رد الثمن ٣٩٢/١١
لو تلف المبيع عند المشترى ، ثم علم أن البائع دلس العيب ، رجع بالثمن كله ٣٩٢/١١
إن باع العبد غير عالم بعيبه ... ٣٩٥/١١
إذا باع المشترى المبيع قبل علمه بالعيب ، فله الأرش ٣٩٧/١١
إن باعه عالما بعيبه ... فلا شيء له ٣٩٨/١١
إذا ردها المشترى الثانى على الأول ، وكان الأول باعها عالما بالعيب ... وليس له رده ٤٠٠/١١
إن استغل المشترى المبيع ... قبل علمه بالعيب ، لم يسقط خياره ٤٠١/١١
إن أبق العبد ، ثم علم عيبه ، فله أخذ أرشه ٤٠٢/١١
إذا اشترى عبدا فأعتقه ، ثم علم به عيبا ، فأخذ أرشه ، فهو له ٤٠٢/١١
إن باع بعض المبيع ، ثم ظهر على عيب ، فله أرش الباقى ... ٤٠٣/١١
لو أنعل الدابة ، وأراد ردها بالعيب ، نزع النعل ... ٤٠٧/١١
لو اشترى حلى فضة بوزنه دراهم ، فوجده معيبا ، جاز له رده ... ٤٠٧/١١،٤١٨
لو اشترى ثوبا فنشره فوجده معيبا ... ٤١٢/١١
من علم العيب ، وأخر الرد ، لم يبطل خياره ٤١٣/١١
لو اشترى رجل سلعة ، فأصاب بها عيبا ، ولم يختر الفسخ ، ثم قال : إنما أبقيته لأننى لم أعلم أن لى الخيار ٤١٤/١١
إن اشترى اثنان شيئا ، وشرطا الخيار ، أو وجداه معيبا ، فرضى أحدهما ، فللآخر الفسخ فى نصيبه ٤١٥/١١
لو اشترى رجل من رجلين شيئا ، فوجده معيبا ، فله رده عليهما ٤١٧/١١
إن ورث اثنان خيار عيب ، فرضى أحدهما ، سقط حق الآخر من الرد ٤١٧/١١
إن اشترى واحد معيبين صفقة واحدة ... ٤١٩/١١
إن تلف أحد المعيبين ، فله رد الباقى بقسطه ٤٢٠/١١
إن كان أحدهما معيبا ، فله رده بقسطه ٤٢١/١١

إن اختلفا فى العيب ؛ هل كان عند البائع أو حدث عند المشترى ، ففى أيهما يقبل قوله ؟ ٤٢٣/١١
إذا باع الوكيل ، ثم ظهر المشترى على عيب كان بالمبيع ... ٤٢٥/١١
إن رد المشترى السلعة بعيب ، فأنكر البائع أنها سلعته ... ٤٢٧/١١
لو باع سلعة بنقد ... ثم أحضره وبه عيب ، وادعى أنه الذى دفعه إليه المشترى ، وأنكر المشترى ... ٤٢٧/١١
إن تعيب فى يد البائع ... ٥٠١/١١
إذا وقع الفسخ بإقالة ، أو خيار شرط ، أو عيب ... فهل يرتفع العقد من حينه أو من أصله ؟ ٥٢٨/١١
لو أراد أخذ أرش العيب ، والعوضان فى الصرف من جنس واحد ، لم يجز ١١٥/١٢
لو تعيبت الثمرة بالجائحة و لم تتلف ... ١٩٨/١٢
لو وجده معيبا ، كان له رده أو أرشه [فى السلم] ٢٥٢/١٢
لو قبض رأس مال السلم ، ثم افترقا ، فوجده معيبا ... ٢٧٩/١٢
إن تعيب القرض أو تغير ، لم يجب قبوله ٣٣٥/١٢
إن تعيب الرهن ، أو استحال العصير خمرا قبل القبض ... ٤٧٤/١٢
لو وجد بالرهن عيبا بعد أن حدث عنده عيب آخر ، فله رده وفسخ البيع ... ٤٧٥/١٢
يملك رد معيب اشتراه قبل الحجر ٢٥١/١٣
ليس للوكيل شراء معيب ، فإن وجد بما اشتراه عيبا ، فله رده ٥١١/١٣
لو ظهر به عيب ، وأنكر البائع أن الشراء وقع للموكل ... ٥١٢/١٣
إن قال البائع : موكلك قد رضى بالعيب ٥١٢/١٣
إن رده ، فصدق الموكل البائع فى الرضا بالعيب ، فهل يصح الرد ؟ ٥١٣/١٣
إن وكله فى شراء معين ، فاشتراه فوجده معيبا ... ٥١٥/١٣
يقبل إقرار الوكيل بعيب فيما باعه ٥١٩/١٣
إن ردت السلعة على الشريك بعيب ، فله أن يقبلها ، وأن يعطى الأرش ٢٨/١٤
للمضارب أن يشترى المعيب إذا رأى المصلحة فيه ٨٢/١٤
إن وجد العين معيبة ، أو حدث بها عيب ، فله الفسخ وعليه أجرة ما مضى ٤٦٢/١٤
العيب الذى يجيز الفسخ فى العين المستأجرة ، ما يظهر به تفاوت الأجرة ٤٦٤/١٤
لو لم يعلم بالعيب حتى فرغت المدة ، لزمه الأجرة كاملة ٤٦٤/١٤
إن اشترى المستأجر العين فوجدها معيبة فردها ... ٤٦٩/١٤
لو غرس ، أو بنى مشتر ، ثم فسخ البيع بعيب ... ٥١٥/١٤
لو استرد المالك المغصوب معيبا مع الأرش ثم زال العيب فى يد مالكه ... ١٨٨/١٥
إن اختلف الغاصب والمالك فى رد المغصوب ، أو عيب ... ٢٩٢/١٥
لو تعيب المبيع بعيب من العيوب المنقصة للثمن ، مع بقاء عينه ، فليس له الأخذ بالشفعة إلا بكل الثمن ... ٤٤١/١٥
إن فسخ البيع بعيب أو إقالة ... ٤٥٢/٢٥

إن اشترى شقصا بعبد ، ثم وجد بائع الشقص بالعبد عيبا ٤٥٤/١٥
لو باع شقصا بعبد ، ثم وجد العبد معيبا ... ٤٥٥/١٥
حكم الشفيع فى الرد بالعيب ، حكم المشترى من المشترى ٥١٥/١٥
إذا أدى وعتق ، فوجد السيد بالعوض عيبا فله أرشه أو قيمته ٢٣٢/١٩
ليس للسيد إكراه أمته على التزويج بمعيب عيبا يرد به فى النكاح ١٣١/٢٠
إن شرطها بكرا ، أو جميلة ، أو نسيبة ، أو شرط نفى العيوب التى لا ينفسخ بها النكاح فبانت بخلافه ، فهل له الخيار ؟ ٤٢٩/٢٠
باب حكم العيوب فى النكاح ٤٧٩/٢٠-٥٢٦
لو وهب الثمن لمشتر ، فظهر المشترى على عيب ، فهل بعد الرد لها الأرش ، أم ترده وله ثمنه ؟ ٢١٣/٢١
إذا باع رجل عبدا بمائة ، ثم أبرأه البائع من الثمن ... ثم وجد المشترى بالعبد عيبا ، فهل له رد المبيع والمطالبة بالثمن ، أو أخذ أرش العيب مع إمساكه ؟ ٢١٧/٢١
لو قبضت المهر ، ثم سلمت نفسها ، فبان معيبا ... ٣٠٤/٢١
يقسم للحائض ، والنفساء ، والمريضة ، والمعيبة ٤٤٠/٢١
إن ظهر العبد معيبا ... ٥١/٢٢
لا يجزئ فى الكفارة إلا رقبة مسلمة سليمة من العيوب المضرة بالعمل ضررا بينا ٣٠٠/٢٣
إذا اشترى عبدا ينوى إعتاقه عن كفارته ، فوجد به عيبا لا يمنع من الإجزاء فى الكفارة ... ٣٠٨/٢٣
لو تزوجت الصبى ... ثم فسخت نكاحه لعيب ، ثم تزوجت كبيرا ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت به الصبى ... ٢٦٧/٢٤
الفسخ لعيب كنكاح فاسد ٣٢٢/٢٤
يؤخذ المعيب ... بالصحيح وبمثله ... ٢٧١/٢٥
إن عادت سن المجنى عليه قصيرة أو معيبة ... ٢٨٣/٢٥
على من عليه الدية تسليمها إلى مستحقها سليمة من العيوب ٣٧٣/٢٥
لا تعتبر القيمة فيما يؤخذ من الديات عن البقر والغنم إذا كان سليما من العيوب ٣٨١/٢٥
لا يقبل فى الإبل معيب ، ولا أعجف ٣٨٧/٢٥
لا يقبل فى الغرة خنثى ، ولا معيب ولا من له دون سبع سنين ٤١٩/٢٥
إن خرج فى نصيب أحد المتقاسمين عيب ، فله فسخ القسمة ١٠٨/٢٩
من باع سلعة فظهر المشترى على عيب بها ، فأنكره البائع ... ١١٨/٣٠

(ع ى ش)

مما يعذر به فى ترك الجمعة والجماعة ، خوف الضرر فى معيشة يحتاجها ... ٤٦٧/٤
ما يعيش فى البر والبحر ... كالسمك لا يحرم على المحرم ٣١٧/٨
إذا أجر الوقف مدة يعيش فيها غالبا ... ٣٤٥/١٤
للرجل أن يخرج فى نهار ليل القسم لمعاشه ... ٤٦٨/٢١

العيش يتوجه فيه عرفا الخبز ٧٤/٢٨

(ع ى ف)

للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض ... واجتناب المحرمات ، وأخذ الشعر الذى تعافه النفس ٣٩٥/٢١

(ع ى ن)

وجوب غسل داخل العينين ١٤١/٢،٣٣٤/١
لو كان فى العينين نجاسة ، لم يجب غسلها ٣٣٥/١
لا يجب غسل داخل العينين ٣٣٨/١
يجب تعيين النية لما يتيمم له ، من حدث أو غيره ٢٢٧/٢
متى ضاعت أيامها فى مدة معينة ، فما عدا المدة طهر ... ٤٣٢/٢
يجب أن ينوى الصلاة بعينها إن كانت معينة ٣٦٠/٣
لو نوى من عليه ظهران فائتتان ظهرا منهما ، لم يجزئه عن إحداهما حتى يعين السابقة ... ٣٦٢/٣
لو غار ماء العيون أو الأنهار ، وضر ذلك ، استحب أن يصلوا صلاة الاستسقاء ٤٣٧،٤١٠/٥
يستر الميت عينى العيون ... ٥٩/٦
لا يوضع فى عينى الميت كافور ١٢٥/٦
تعين القراءة فى التكبيرة الأولى ، والصلاة على النبى فى الثانية ، والدعاء فى الثالثة فى صلاة الجنازة ، ... ١٦٢/٦
هل تجب الزكاة فى عين المال أو فى الذمة ؟ ٣٧٢/٦
إذا تم الحول وجبت الزكاة فى عين المال ٣٧١/٦
إذا مضى حولان على نصاب لم يؤد زكاتهما ، فعليه زكاة واحدة ، إن قلنا : تجب فى العين ٣٨١/٦
إن أخرج الزكاة من غير المال ، وقلنا : الزكاة فى العين ... ٤٧٠/٦
تخرج زكاة العروض من قيمته دون عينها ٥٥/٧
تقوم العروض عند الحول بما هو أحظ للمساكين ، من عين أو ورق ... ٦١/٧
لا يصح صوم واجب ، إلا أن ينويه من الليل معينا ٣٩٠/٧
يجب تعيين النية لكل صوم واجب ٣٩٦/٧
لو أراد الذهاب إلى ما عينه بنذره ... ٥٨٦/٧
إن نذر اعتكاف شهر بعينه ... ٥٨٩/٧
إذا نذر عشرا معينا ... [فى الاعتكاف] ٥٩٠/٧
لو نذر أن يعتكف يوما معينا أو مطلقا ... ٥٩٥/٧
لو تعينت عليه صلاة جنازة خارج المسجد ... ٦٠٩/٧
لو ترك اعتكاف الزمن المعين لعذر أو غيره ... ٦١٨/٧
لو عين الإحرام المنسى بقران ، صح حجه ، ولا دم عليه ٢٠٣/٨
إذا استنابه اثنان فى النسك ، فأحرم عنهما به ، وقع عن نفسه ، وإن أحرم عن أحدهما لا بعينه ، وقع عن نفسه ٢٠٥/٨

إن خرج فى عينى المحرم شعر فقلعه ... أو انكسر ظفره فقصه ... فلا فدية عليه ٢٣٢/٨
يتعين الهدى بقوله : هذا هدى ... والأضحية بقوله : هذه أضحية . ولو نوى حال الشراء ، لم تتعين بذلك ٣٧٢/٩
إن عين الأضحية وهى ناقصة نقصا يمنع الإجزاء ، وجب عليه ذبحها ٣٧٣/٩
إذا تعينت الأضحية لم يجز بيعها ولا هبتها ، إلا أن يبدلها بخير منها ٣٧٤/٩
لو بان الهدى مستحقا بعد تعينه ، لزمه بدله ٣٧٧/٩
لو أتلف الأضحية متلف ، وأخذت منه القيمة ، ثم اشترى بالقيمة مثلها ، فهل تصير متعينة بمجرد الشراء ؟ ٣٧٧/٩
إذا عين الأضحية ثم مات وعليه دين ، لم يجز بيعها فيه ٣٧٨/٩
لو فقأ عين الأضحية ، تصدق بالأرش ٣٩٤/٩
إن تعيبت الأضحية ، ذبحها ، وأجزأته ، إلا أن تكون واجبة فى ذمته قبل التعيين ... فعليه بدلها ٣٩٨/٩
إن عين هديا معيبا عما فى ذمته ، لم يجزئه ٤٠٣/٩
إذا ضل الهدى المعين ، فذبح غيره ، ثم وجده ... ٤٠٤/٩
إن عين بنذره ، أجزأه ما عينه ... وعليه إيصاله إلى فقراء الحرم ٤١٢/٩
لو مات بعد ذبح الأضحية أو تعيينها ، قام وارثه مقامه ، ولم تبع فى دينه ٤٢٦/٩
لا يتعين الجهاد على العبد إذا حضر الصف ، أو حصر العدو بلده ١٤/١٠
إن تعين عليه الجهاد ، سقط إذنهما ، وكذلك كل فرائض الأعيان ٤٤/١٠
إن خرج الابن فى جهاد تطوع بإذن أبويه ، فمنعاه بعد سيره وقبل تعينه عليه ، فعليه الرجوع ٤٥/١٠
إن رأى المتعاقدان المبيع ، ثم عقدا البيع بعد ذلك بزمن لا تتغير العين فيه ، جاز ١٠٤/١١
لا يجوز أن يبيع عبدا غير معين ... ١١٣/١١
إن باع هؤلاء العبيد إلا واحدا غير معين ... لم يصح ١١٥/١١
إن باع المشترى العين المستثناة منفعتها ، صح البيع ٢١٧/١١
للبائع التصرف فى الثمن المعين ... إذا قبضه ٣١٦/١١
إذا وقع البيع على غير متعين ... ٣٤٤/١١
يجوز بيع الصبرة المتعينة قبل قبضها ... ٥٠٤/١١
لو تعين ملكه فى موروث ... لم يعتبر قبضه فى صحة تصرفه فيه ٥١١/١١
الأعيان الستة المنصوص عليها لا تعرف علتها ... ١٧/١٢
تتعين الدراهم والدنانير بالتعيين فى جميع عقود المفاوضات ١٢٧/١٢
إن كان فى الأرض بئر أو عين مستنبطة ... ١٤٤/١٢
السلم ؛ أن يسلم إليه مالا فى عين موصوفة فى الذمة ٢١٧/١٢
إن أسلم فى ثمرة بستان بعينه ... لم يصح ٢٧٢/١٢
إن قبض الثمن ، فوجده رديئا فرده ، والثمن معين ، بطل العقد برده ... ٢٧٩/١٢
إن ظهرت الدراهم متحققة ، والثمن معين ، لم يصح ٢٨١/١٢
يشترط أن يسلم فى الذمة . فإن أسلم فى عين ، لم يصح ٢٨٨/١٢

هل يصح الرهن بالأعيان المضمونة ؟	٣٢٠/١٢
يصح القرض فى كل عين يجوز بيعها ...	٣٢٥/١٢
الرهن عبارة عن توثقة دين بعين يمكن أخذه من ثمنها إن تعذر الوفاء من غيره	٣٥٩/١٢
المرهون عبارة عن كل عين حصلت وثيقة بحق يمكن استيفاؤه منها	٣٥٩/١٢
يصح الرهن فى كل عين يجوز بيعها	٣٦٥/١٢
يجوز رهن حصته من معين	٣٧٠/١٢
القبض واستدامته فى المتعين ليسا بشرط فى الرهن ...	٣٩٧/١٢
إذا رهنه عينين ، فتلفت إحداهما قبل قبضها ، انفسخ العقد فيها دون الباقية	٤٠٨/١٢
إذا أذن الراهن والمرتهن للعدل فى البيع ، و لم يعينا نقدا ، لم يبع إلا بنقد البلد ...	٤٥٢/١٢
لو اختلف الراهن والمرتهن على العدل فى تعيين النقد ...	٤٥٤/١٢
إذا كان الواجب القصاص عينا ، فلا شيء على المرتهن	٥٢٣/١٢
الأعيان المضمونة ؛ كالغصوب ، والعوارى ، والمقبوض على وجه السوم ، يصح ضمانها	٣٦/١٣
تصح الكفالة ببدن من عليه دين ، وبالأعيان المضمونة	٦١/١٣
لا تصح الكفالة بغير معين ، كأحد هذين	٦٤/١٣
إذا عين فى الكفالة تسليمه فى مكان ، فأحضره فى غيره ...	٧٣/١٣
يتعين إحضاره مكان العقد	٧٣/١٣
إن لم يشترط أن لا مال عليه بتلف العين المكفول بها ...	٧٦/١٣
إذا ادعى عليه عينا أو دينا ...	١٤٩/١٣
إذا صالحه على سهم من العين ، أو النهر ...	١٧٤/١٣
من وجد عند المفلس عينا باعها إياه ...	٢٥٣/١٣
لو مات رب العين ، كان لورثته أخذ السلعة	٢٥٤/١٣
إذا أفلس وفى يده عين دين بائعها مؤجل ...	٣٠٦/١٣
إن كان المسكن والخادم الذى لا يستغنى المحجور عليه عنهما عين مال بعض الغرماء ...	٣١٣/١٣، ٣١٤
من استأجر دارا أو بعيرا بعينه ... ثم أفلس المؤجر ...	٣٢١/١٣
من له عين مال عند المحجور عليه يأخذها	٣٢٣/١٣
إن تصرف العبد غير المأذون ببيع ، أو شراء بعين المال ، لم يصح	٤٢١/١٣
يشترط لصحة الوكالة تعيين الوكيل	٤٣٩/١٣
إن تلفت العين التى وكل فى التصرف فيها ، بطلت الوكالة	٤٧٤/١٣
إن وكله فى شراء شيء نقدا بثمن معين ، فاشتراه به مؤجلا ، صح	٥٠٦/١٣
إذا وكله فى شراء عبد معين بمائة ، فاشتراه بما دونها	٥٠٩/١٣
إن قال : اشتر لى بعين هذا الثمن . فاشترى له فى ذمته ، لم يلزم الوكيل	٥١٧/١٣
لو قال : اشتر لى بهذه الدراهم كذا . و لم يقل : بعينها ...	٥١٧/١٣
إذا وكله فى شراء شيء ، فاشترى غيره ... فإن كان الشراء بعين مال الموكل ...	٥٥٨/١٣
إن أجرا الدابتين بأعيانهما ، فلكل واحد منهما أجرة دابته	١٦٨/١٤
الإجارة على ضربين ؛ أحدهما ، إجارة عين	٣١٧/١٤

يشترط معرفة العين فى الإجارة برؤية أو صفة ٣٣٢/١٤
يشترط فى الإجارة اشتمال العين على المنفعة ، فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للعمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع ٣٣٧/١٤
يشترط فى الإجارة كون المنفعة مملوكة للمؤجر ، أو مأذونا له فيها ، فيجوز للمستأجر إجارة العين لمن يقوم مقامه ٣٣٨/١٤
إجارة العين قبل قبضها ... ٣٤٠/١٤
إذا أجر العين لمؤجرها ... إذا لم يكن حيلة ٣٤٠/١٤
تجوز إجارة العين للمؤجر وغيره بمثل الأجرة وزيادة ٣٤١/١٤
للمستعير إجارة العين إذا أذن له المعير مدة بعينها ٣٤٣/١٤
إجارة العين تنقسم قسمين ؛ أحدها ، أن تكون على مدة ٣٥١/١٤
يشترط فى الإجارة أن تكون المدة معلومة ، يغلب على الظن بقاء العين فيها ٣٥٢/١٤
لا يجوز إجارة العين إذا كانت مشغولة ٣٥٩/١٤
إجارة العين لعمل معلوم ... ٣٦٣/١٤
يجوز أن يستأجر كحالا ليكحل عينه ٣٩١/١٤
إن استأجر كحالا مدة ، فكحله فى عينه ، فلم تبرأ ، استحق الأجر ٣٩٢/١٤
لو أعار المستأجر العين المأجورة ، فتلفت عند المستعير من غير تفريط ، لم يضمنها ٣٩٦/١٤
تنفسخ الإجارة بتلف العين المعقود عليها وموت الصبى المرتضع ٤٤٦/١٤
إن غصبت العين ، خير المستأجر بين الفسخ ومطالبة الغاصب بأجرة المثل ، فإن فسخ ، فعليه أجرة ما مضى ٤٥٧/١٤
إن حدث خوف عام يمنع من سكنى المسكن الذى فيه العين المستأجرة ... ثبت للمستأجر خيار الفسخ ٤٥٩/١٤
إن وجد العين معيبة ، أو حدث بها عيب ، فله الفسخ وعليه أجرة ما مضى ٤٦٢/١٤
يجوز بيع العين المستأجرة ، ولا تنفسخ الإجارة ، إلا أن يشتريها المستأجر ، فتنفسخ ٤٦٤/١٤
العيب الذى يجيز الفسخ فى العين المستأجرة ، ما يظهر به تفاوت الأجرة ٤٦٤/١٤
بيع العين المستأجرة لو كانت مرهونة ... ٤٦٦/١٤
يصح بيع العين المستأجرة للمستأجر ٤٦٧/١٤
إن ورث المستأجر العين المستأجرة ، فالحكم فيه كما لو اشتراها ٤٦٨/١٤
إن اشترى المستأجر العين فوجدها معيبة فردها ... ٤٦٩/١٤
إذا وقعت الإجارة على عين ... فتلف ، انفسخ العقد ٤٧٠/١٤
لو ملك المستأجر العين بهبة ، فهو كما لو ملكها بالشراء ٤٧٠/١٤
لو وهبت العين المستعارة للمستعير ، بطلت العارية ٤٧٠/١٤
يجوز عقد الإجارة على ماشية معينة ، وعلى جنس فى الذمة ٤٨٧/١٤
العين المستأجرة أمانة فى يد المستأجر ، إن تلفت بغير تفريط لم يضمنها ٤٩١/١٤
إن شرط المؤجر على المستأجر ضمان العين ، فالشرط فاسد ٤٩٢/١٤
إن اختلفا فى التعدى فى العين المستأجرة ، فالقول قول المستأجر ٥٠٤/١٤

إذا تسلم العين فى الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة ، فعليه أجرة المثل ٥٢١/١٤
فى كراهة لعب غير معين على عدو وجهان ٦/١٥
يشترط فى العارية كون العين منتفعا بها ٦٧/١٥
على المستعير مؤنة رد العارية ، لا مؤنة عينها ... ٩٩/١٥
إن نقصت العين المغصوبة دون القيمة رد الموجود وقيمة النقص ١٧٠/١٥
إذا نقصت العين المغصوبة لتغير الأسعار ، لم يضمن ... ١٨٦/١٥
إن نقصت عين المغصوب دون قيمته ، لم يخل من ثلاثة أقسام ؛ ... ١٩٤/١٥
إن تلفت العين المغصوبة ، فعلى الغاصب قيمتها ، ولا يرجع بها إن كان مشتريا ، ويرجع بها المتهب ٢٢٨/١٥
لا يملك الغاصب العين المغصوبة بدفع القيمة ٢٧٥/١٥
لو كان ميلان الحائط إلى ملك مالك معين ٣٢٧/١٥
لو تعيب المبيع بعيب من العيوب المنقصة للثمن ، مع بقاء عينه ، فليس له الأخذ بالشفعة إلا بكل الثمن ... ٤٤١/١٥
لو اشترى شقصا بعبد أو بثمن معين ، وظهر مستحقا ... ٤٥٧/١٥
إن عين صاحبها حرزا ، فجعلها فى دونه ، ضمن [الوديعة] ١٠/١٦
لا فرق ، بين الجعل أولا ، فى غير المعين ، وبين النقل إليه ١٢/١٦
لو دفع الوديعة إليه ، وأطلق ، ولم يعين موضعا ، فتركها بجيبه أو يده ... لم يضمن ٢٤/١٦
إذا مات الرجل ، وثبت أن عنده وديعة لم توجد عينها ... ٥٠/١٦
لو شهدت بينة بتلف الوديعة أو الرد ، ولم تعين هل ذلك قبل جحوده أو بعده ٥٦/١٦
إذا مات المودع وعنده وديعة بعينها ٦١/١٦
إذا قامت البينة بالعين لأخذ القيمة ، سلمت إليه ٦٧/١٦
إن ظهر فيه عين ماء أو معدن جار ... فهو أحق به ٩٨/١٦
حريم العين خمسمائة ذراع ١١٤/١٦
إن وجد العين بعد خروجها من ملك الملتقط . ببيع أو هبة ٢٥٨/١٦
لا يصح الوقف فى غير معين ، كأحد هذين العبدين ٣٧٥/١٦
الثالث ، أن يقفه على معين يملك [من شروط صحة الوقف] ٣٩٣/١٦
لا يشترط القبول ، إلا أن يكون على آدمى معين ٤٠١/١٦
إذا كان الموقوف عليه غير معين ، كالمساكين ٤٢٩/١٦
يتعين مصرف الوقف إلى الجهة المعينة له ٤٤٥/١٦
إذا كان الموقوف عليه معينا ، أو جمعا محصورا ... ٤٥٨/١٦
فضلة غلة الموقوف على معين ، يتعين إرصادها ٥٣٨/١٦
إذا وهب هبة فاسدة ... ثم وهب تلك العين ... مع علمه بفساد الأول ... ٥٨/١٧
إن نقصت العين الموهوبة ،أو زادت زيادة منفصلة ، لم تمنع الرجوع ... وهل تمنع المتصلة الرجوع ؟ ٩١/١٧
إن تلف بعض العين الموهوبة ... لم يمنع الرجوع ٩٢/١٧

إن قصر العين الموهوبة أو فصلها ، فهى زيادة متصلة ، هل تمنع الرجوع أو لا ؟ ٩٥/١٧
إن وصى لكل وارث بمعين بقدر ميراثه وإن لم يف الثلث بالوصايا ... ٢٢٤/١٧
إن كان المجاز فى الوصية عينا ، فقال المجيز : ظننت باقى المال كثيرا ... ٢٣٨/١٧
إن وصى لعبده بمعين ، أو بمائة ، لم تصح ٢٩٠/١٧
إن عينه فى الوصية ، فقال : يحج عنى فلان بألف . فأبى الحج ، وقال : اصرفوا إلى الفضل ... ٣١٨/١٧
إن وصى لزيد بعبد بعينه ، ولعمرو ببقية الثلث ، قوم العبد يوم موت الموصى ٣٢٢/١٧
إن وصى له بغير معين ... صح ٣٥٢/١٧
إن وصى بمعين بقدر نصف الدية ، فهل تحسب الدية على الورثة من الثلثين ؟ ٣٦٤/١٧
لو وصى لرجل بمنافع أمته أبدا أو مدة معينة ، صح ، فإذا أوصى بها أبدا ، فللورثة عتقها وبيعها ... ولهم ولاية تزويجها ٣٦٦/١٧
من أوصى له بشىء بعينه ، فتلف قبل موت الموصى أو بعده ، بطلت الوصية ٣٨٣/١٧
إن لم يكن للموصى سوى الموصى به المعين إلا مال غائب ، أو دين فى ذمة موسر أو معسر ، فللموصى له ثلث الموصى به ٣٨٦/١٧
إن كان الدين مثل العين ، فوصى لرجل بثلثه ، فلا شىء له قبل استيفائه ٣٨٩/١٧
إن خلف ابنين ، وترك عشرة عينا ، وعشرة دينا على أحد ابنيه ، وهو معسر ، ووصى لأجنبى بثلث ماله ... ٣٩٠/١٧
نماء العين الموصى بها ... ٣٩١/١٧
إذا وصى له بمثل نصيب وارث معين ، فله مثل نصيبه مضموما إلى المسألة ٤٠٣/١٧
إن أوصاه بقضاء دين معين فأبى ذلك الورثة ، قضاه بغير علمهم ٤٩٠/١٧
إذا قدم المفقود بعد قسم ماله ، أخذ ما وجده بعينه ٢٣٦/١٨
لو عين الورثة موت أحدهما وشكوا ، هل مات الآخر قبله أو بعده ؟ ٢٦٠/١٨
لو كان له أربع نسوة ، فطلق إحداهن غير معينة ... ٣٢٦/١٨
إذا أعتق جزءا من عبده معينا أو مشاعا عتق كله ٤١/١٩
إن أعتق جزءا معينا ... عتق كله ٤٢/١٩
لو قال : عبدى حر ... ولم ينو معينا عتق الكل ... ١٠٣/١٩
لو أعتق إحدى إمائه غير معينة ، ثم وطئ إحداهن ، لم يتعين الرق فيها ١٠٥/١٩
إن أعتق واحدا من ثلاثة أعبد غير معين ، فمات أحدهم فى حياة السيد ... ١٣٢/١٩
لو أذنت لوليها أن يزوجها من رجل بعينه ... ٧٧/٢٠
شروط عقد النكاح خمسة ؛ أحدها ، تعيين الزوجين ١٠٧/٢٠
حيث قلنا بإجبار المرأة على الزواج ولها أذن ، أخذ بتعيينها كفئا ١٢٧/٢٠
للسيد أن يعين لعبده المهر ، وله أن يطلق ... ١٣٥/٢٠
إذا أذنت المرأة لواحد من الأولياء ، تعين ، ولم يصح نكاح غيره ٢١٥/٢٠
إن أذنت المرأة لوليها فى تزويجها ، ولم تعين الزوج ، لم يجز أن يزوجها نفسه ٢٣٣/٢٠

إن أذنت المرأة لوليها فى تزويجها ، ولم تعين الزوج ، لم يجز أن يزوجها نفسه ٢٣٣/٢٠

لو شرطت الزوجة أن لا تسلم نفسها إلا بعد مدة معينة ، لم يصح ٣٩٧/٢٠
إن شرط أن يطلقها فى وقت بعينه ، فلا يصح النكاح ٤١٩/٢٠
إن أصدقها تعليم شيء من القرآن معين ، لم يصح ٩٩/٢١
إن تزوجها على أن يشترى لها عبدا بعينه ، فلم يبعه سيده ... فلها قيمته ١١٦/٢١
إن وجدت بالصداق عيبا ، فلها الخيار بين أخذ أرشه أورده وأخذ قيمته ١٣٦/٢١
إن أذن السيد لعبده فى التزويج بمعينة ... فنكح غير ذلك ، فنكاحه فاسد ١٦١/٢١
إن كان الصداق معينا ... فللمرأة التصرف فيه ١٦٨/٢١
إن كان الصداق غير معين ... لم يدخل فى ضمان المرأة ١٧٠/٢١
المهر إذا كان معينا يدخل فى ملك المرأة بمجرد العقد ... ١٩٠/٢١
المعفو عنه من الصداق ؛ سواء كان دينا أو عينا ٢٠٧/٢١
إن كان العفو عن صداق دين ... وإن كان العفو عن عين ٢٠٨/٢١
الإجابة إلى الوليمة واجبة ، إذا عينه الداعى المسلم فى اليوم الأول ٣١٧/٢١
إن وكلت المرأة فى خلعها ، فخالع بمهرها فما دون ، أو بما عينته فما دون ... ١١٢/٢٢
يحرم الخلع حيلة لإسقاط عين طلاق ١٢٣/٢٢
لو علق طلاقها على صفات ثلاث فاجتمعن فى عين واحدة ... ٤٥٣/٢٢
إذا حلف ليفعلن شيئا ، ولم يعين له وقتا بلفظه ولا نيته ... ٤٥٧/٢٢
لو قال : إن لبست ثوبا فأنت طالق . ونوى معينا ... ٥٧٩/٢٢
إن قال لامرأتيه : إحداكما طالق لا يجوز له أن يطأ إحداهما قبل القرعة أو التعيين ٤٣/٢٣
إذا قال لامرأتيه : إحداكما طالق فإذا ماتت المرأتان ، أو إحداهما ، عين المطلق ... ٤٦/٢٣
إن قال لنسائه : إحداكن طالق . ولم يعين ، ومات بعضهن أو جميعهن ، أقرعنا بين الجميع ... ٥٤/٢٣
إذا طلق واحدة لا بعينها ، أو بعينها فأنسيها ، فانقضت عدة الجميع ، فله نكاح خامسة قبل القرعة ٥٧/٢٣
إن كان العبد كله له ، فأعتق جزءا منه معينا أو مشاعا ، عتق جميعه ٣٢٣/٢٣
إن كانت الكفارة من أجناس ؛ كظهار ، وقتل ، وجماع فى رمضان ، ويمين ... فلا تفتقر إلى تعيين السبب ٣٦٤/٢٣
لو طلق بعض نسائه ؛ مبهمة أو معينة ، ثم أنسيها ، ثم مات ... ٣٤/٢٤
إذا طلق واحدة من نسائه لا بعينها ، أخرجت بالقرعة ، وعليها العدة دون غيرها ٣٧/٢٤
إن أحرمت بمنذور معين فى وقته ... ٣٦٠/٢٤
المعيان القاتل بعينه ... ٣٠/٢٥
إن قلع عين عبد ، ثم أعتق ، ثم قطع آخر يده ، ثم قطع آخر رجله ... ١١٦/٢٥
تقلع العين بالعين ٢٣٢/٢٥، ٢٤٧
إن قلع عينه بإصبعه ، لم يجز أن يقتص بإصبعه ٢٣٣/٢٥
إن لطم عينه فذهب بصرها ، وابيضت ، وشخصت ... ٢٣٤/٢٥
إذا أوضح إنسانا ، فذهب ضوء عينه ، فإنه يوضحه ٢٥٢/٢٥

إن شجه دون الموضحة ، فأذهب ضوء عينه ... ٢٥٤/٢٥
إذا لطمه ، فأذهب ضوء عينه أو غيرها ... ٢٥٤/٢٥
لا تؤخذ عين صحيحة بقائمة ... ٢٦٧/٢٥
لو كان فى العينين بياض ، نقص من الدية بقدره ٤٦٤/٢٥
فى العينين الدية ، وفى أجفان العينين الدية ، وفى أحدها ربع الدية ٤٧٨،٤٦٨/٢٥
إن ادعى أن إحدى عينيه نقص ضؤها ٥٣٦/٢٥
فى عين الأعور دية كاملة ٥٥٣/٢٥
إن قلع الأعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمدا ... ٥٥٥/٢٥
إن قلع الأعور عينى صحيح عمدا ... ٥٥٧/٢٥
لو أنفذ أنفا أو ذكرا أو جفنا إلى بيضة العين ... ٢٩/٢٦
تعيين المزنى بها ، إن كانت الشهادة على رجل ، أو الزانى إن كانت الشهادة على امرأة ، ومكان الزنى ... ٣١٧/٢٦
إن سرق عينا موقوفة ، وجب القطع ٤٨٤/٢٦
من سرق عينا ، وادعى أنها ملكه ، لم يقطع ٥٤٧/٢٦
إذا سرق المسروق منه مال السارق ... من الحرز الذى فيه العين المسروقة ... لم يقطع ... وإن سرق من مال من له عليه دين ، قطع ، إلا أن يعجز عن أخذه منه ، فيسرق قدر حقه ... ٥٤٩/٢٦
من قطع بسرقة عين ، فعاد فسرقها ، قطع ٥٥٢/٢٦
إذا فعل فى العين المسروقة فعلا نقصها به ... وجب رده ورد نقصه ، ووجب القطع ٥٨٢/٢٦
إن نظر فى بيته من خصاص الباب ، فحذف عينه ، ففقأها ، فلا شيء عليه ٥٠/٢٧
من اضطر إلى نفع مال الغير ، مع بقاء عينه ... ٢٥٣/٢٧
إذا حلف ليفعلن شيئا ، ونوى وقتا بعينه ، تقيد به ، وإن لم ينو ... ٤٩٦/٢٧
إذا لم يعين الوالى إذن ، ففى تعيينه وجهان ... ٢٦/٢٨
إن عدمت النية والسبب رجع إلى التعيين ٢٧/٢٨
لو حلف ليفعلن شيئا وعين وقتا أو أطلق ١٥٥/٢٨
لو كان له أكثر من ولد و لم يعين واحدا منهم [النذر] ١٨٧/٢٨
لو نذر عتق عبد معين فمات قبل عتقه ... ١٩٨/٢٨
لو نذر صوم سنة من الآن أو من وقت كذا ، فهى كالمعينة ٢٠١/٢٨
لو نذر أن يصوم يوما معينا أبدا ثم جهله ... ٢٠٤/٢٨
إن نذر صوم شهر معين ، فلم يصمه لغير عذر ، فعليه القضاء وكفارة يمين ٢١٢/٢٨
إن جن جميع الشهر المعين ، لم يلزمه قضاء ولا كفارة ٢١٦/٢٨
إن نذر المشى إلى بيت الله ، و لم ينو شيئا ، و لم يعينه ٢٣٩/٢٨
يشترط أن يعين للقاضى ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ... ٢٦٨/٢٨
لو تعين عليه أن يفتى وله كفاية ... فهل يجوز له الأخذ ؟ ٢٨٢/٢٨

لو مرض مرضا يمنع القضاء ، تعين عزله ٣٠٧/٢٨
أصل الخلاف أن التتابع فى الشهر المعين هل وجب لضرورة الزمن ؟ ٣١٥/٢٨
إن ادعى عليه عينا فى يده ، فأقر بها لغيره ، جعل الخصم فيها ... ٤٥٢/٢٨
إن كان المدعى عينا حاضرة ، عينها ٤٦٥/٢٨
إن كانت العين المدعاة تالفة من ذوات الأمثال ، ذكر قدرها وجنسها وصفتها ٤٦٦/٢٨
إذا حكم له ، أنه يعطى العين المدعاة مطلقا ٥١٧/٢٨
إذا قضى على الغائب بعين ، سلمت إلى المدعى ٥٢٣/٢٨
يجوز أن يكتب القاضى إلى قاض معين ، وإلى من يصل إليه كتابى هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ١٥/٢٩
إن كان بين المتقاسمين عبيد ، أو بهائم ، أو ثياب ، ونحوها ، فطلب أحدهما قسمها أعيانا بالقيمة ، لم يجبر الآخر عليه ٥٥/٢٩
إن كان بين المتقاسمين نهر ، أو قناة ، أو عين ينبع ماؤها ، فالماء بينهما على ما اشترطا عند استخراج ذلك ٦٩/٢٩
إن تقاسم المتقاسمان ثم استحق من حصة كل منهما ، وكان معينا ، لم تبطل القسمة فيما بقى ١٠٤/٢٩
إن تداعى اثنان عينا ، لم تخل من ثلاثة أقسام ١٢٣/٢٩
القسم الثانى من أقسام ادعاء عين ، أن تكون العين فى يديهما ، فيتحالفان ، وتقسم بينهما ١٦٤/٢٩
القسم الثالث من أقسام ادعاء العين ، إن تداعيا عينا فى يد غيرهما ، فإنه يقرع بينهما ... ١٨٢/٢٩
لو كانت العين المدعاة بيد ثالث أقر بها لهما أو لأحدهما لا بعينه ، أو ليست بيد أحد ... ١٨٨/٢٩
إذا تداعيا عينا فى يد غيرهما ، فقال : هى لأحدكما لا أعرفه عينا ... ١٩١/٢٩
إن تداعى اثنان عينا ، فقال كل واحد منهما : هذه العين لى ، اشتريتها من زيد بمائة ، ونقدته إياها ... ١٩٣/٢٩
إذا عرف الشاهد المشهود عليه باسمه وعينه ونسبه ، جاز أن يشهد عليه .. ٢٦٣/٢٩
الحقوق على ضربين ؛ أحدهما ، حق لآدمى معين ٢٩٤/٢٩
لو شهدا على رجل أنه طلق من نسائه ، أو أعتق من إمائه ... وقالا : نسينا عينها . لم تقبل هذه الشهادة ٣١٢/٢٩
حيث تعينت الشهادة على العبد ، حرم على سيده منعه ٤٠٠/٢٩
إن لم يعرف الشاهد الأعمى المشهود عليه باسمه ونسبه ، ولم يعرفه إلا بعينه ، قبلت شهادته ٤٠٤/٢٩
إن تعذر رؤية العين المشهود لها أو عليها أو بها ، لموت أو غيبة ٤٠٦/٢٩
يشترط أن يعينا شاهدى الأصل ٥٣/٣٠
لو أقر بعين ثم بدين ، أو عكسه ، فرب العين أحق بها ١٥٧/٣٠
إذا قال : هذه الدار لزيد ، لا بل لعمرو . أو ادعى زيد على ميت شيئا معينا من تركته ، فصدقه ابنه ... ٢٩٦/٣٠
إن رجع الابن الذى جهل عين العتق ، فقال : قد عرفته . قبل القرعة ... ٣٠٨/٣٠
إذا استثنى عينا من ورق ، أو ورقا من عين ، صح ٣٥٥/٣٠

حرف الغين

(غ ب ر)

لا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار يعلق باليد ٢/٢١٤
لو ضرب المتيمم على يد أو على ثوب ... ونحوه مما عليه غبار طهور يعلق بيده ... ٢/٢١٧
إن خالط التراب ذو غبار لا يجوز التيمم به ... فهو كالماء إذا خالطته الطاهرات ٢/٢٢٠
دخان النجاسة وغبارها نجس ... ٢/٣٠٠
إن طار إلى حلقه ذباب أو غبار ... لم يفسد صومه ٧/٤٣٠

(غ ب ن)

يثبت خيار الغبن فى ثلاث صور ... ١١/٣٣٥
يثبت للمسترسل الخيار إذا غبن ١١/٣٤٢
يثبت خيار الغبن للمسترسل فى الإجارة كما فى البيع ١١/٣٤٤
الغبن محرم ١١/٣٤٥
هل غبن أحدهما فى مهر مثله كبيع ، أو لا فسخ ؟ ١١/٣٤٥
إن باع الوكيل بدون ثمن المثل مما يتغابن الناس بمثله ... ١٣/٤٩٥

(غ د د)

يكره أكل الغدة ، وأذن القلب ٢٧/٢٦٣

(غ د ف)

فى الغداف والسنجاب وجهان ٢٧/٢١٤

(غ د و)

إذا غدا إلى العيد من طريق ، رجع فى أخرى ... ٥/٣٣٠
لو نوى ، إن كان غدا من رمضان ، فهو فرضى ، وإلا فهو نفل ... ٧/٣٩٩
لو نوى ، إن كان غدا من رمضان ، فصومى عنه ، وإلا فهو عن واجب عينه بنيته ... ٧/٣٩٩
لو نوى ، إن كان غدا من رمضان ، فصومى عنه ، وإلا فأنا مفطر ... ٧/٣٩٩
إن شرط خيار الشرط إلى الغد ، لم يدخل فى المدة ١١/٢٩١
إن قال : إن خطت هذا الثوب اليوم فلك درهم ، وإن خطته غدا فلك نصف درهم .
فهل يصح ؟ ١٤/٢٩٧
إن أكراه دابة وقال : إن رددتها اليوم فكراؤها خمسة ، وإن رددتها غدا فكراؤها عشرة ... ١٤/٣٠٠
إن قال : أنت طالق اليوم إذا جاء غد ... ٢٢/٤٠٦
إذا قال : أنت طالق غدا . أو : يوم السبت . أو : فى رجب . طلقت بأول ذلك ٢٢/٤٠٩

لو قال : أنت طالق اليوم أو غدا ... طلقت فى أسبق الوقتين ٤١٣/٢٢
إن قال : أنت طالق اليوم وغدا وبعد غد . أو : فى اليوم وفى غد وفى بعده ... ٤١٤/٢٢
إن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فماتت غدوة ، وقدم بعد موتها ... ٤١٨/٢٢
إن قال : أنت طالق فى غد إذا قدم زيد . فماتت قبل قدومه ، لم تطلق حتى يقدم ٤١٩/٢٢
إن قال : أنت طالق اليوم غدا . طلقت اليوم واحدة ، إلا أن يريد : طالق اليوم وطالق غدا ... ٤٢٠/٢٢
إن قال : أنت طالق فى غد إذا قدم زيد . فقدم والزوجان حيان ... ٤٢٠/٢٢
إن أراد نصف طلقة اليوم ونصفها غدا ... ٤٢١/٢٢
إن حلف ليشربن هذا الماء ، أو ليضربن غلامه غدا ، فتلف المحلوف عليه قبل الغد ... ١٤٩/٢٨
لو حلف ليقضينه حقه فى غد ، فأبرأه اليوم ... ١٥٨/٢٨

(غ د ى)

إن أخرج قيمة الكفارة ، أو غدى المساكين أو عشاهم ، لم يجزئه ٣٥٨/٢٣
إن دعى إلى غداء ، فحلف لا يتغدى ... ١٥/٢٨

(غ ذ و)

لا أثر للبن الواصل إلى الجوف الذى لا يغذى ... ٢٤٤/٢٤

(غ ر ب)

صلاة المغرب :
[الصلاة ٩٣/٣ ، ٩٥ ، ١٤٠ ، ١٥٢ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦٣ ، ٤٠٨ ، ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، ٤٦٦ ، ٥٧٨ ، ٢٨٠/٤ ، ٢٨٢ ، ٩٥/٥ ، ١٢٩ ، ١٣٢ ، المناسك ١٧٦/٩ ، ١٧٨ ، ٢٤٠]
إذا غرب فى الحد إلى مسافة القصر ، جاز له القصر وسائر الرخص ٣١/٥
تجب زكاة الفطر بغروب الشمس من ليلة الفطر ١١٣/٧
إن أكل شاكا فى غروب الشمس ، فعليه القضاء ٤٣٨/٧
إن أكل يظن الغروب ، ثم شك ودام شكه ، لم يقض ٤٣٨/٧
يلزم المعتكف أن يدخل معتكفه قبل الغروب من أول ليلة منه ٥٩٣/٧
ميقات أهل الشام ومصر والمغرب الجحفة ١٠٣/٨
من وقف بعرفة نهارا ، ودفع قبل غروب الشمس ، فعليه دم ١٧٠/٩
إن دفع قبل الغروب ، ثم عاد نهارا فوقف حتى غربت الشمس ، فلا دم عليه ١٧٣/٩
يدفع بعد غروب الشمس يوم عرفة إلى مزدلفة ١٧٤/٩
إذا لم يرم حتى غربت الشمس ، لم يرم إلا من الغد بعد الزوال ٢٠٢/٩
من أحب أن يتعجل فى يومين ، خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت الشمس وهو بمنى ، لزمه المبيت والرمى من الغد ٢٥٢/٩
ليس على أهل سقاية الحاج ولا الرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس وهم بمنى ، لزم الرعاء المبيت دون أهل السقاية ٢٤٨/٩

اختلف فى قوله : الحقى بأهلك ، و : حبلك على غاربك ... هل هو من كنايات الطلاق الظاهرة أو الخفية ؟ ٢٢/٢٤٥
إن طار طائر ، فقال : إن كان هذا غرابا ففلانة طالق ... ٢٣/٦١
إذا رأى رجلان طائرا ، فحلف أحدهما بالطلاق أنه غراب ... ٢٣/٦٢
إن قال أحد الرجلين : إن كان غرابا فامرأته طالق ثلاثا ... ٢٣/٦٣
إن قال أحدهما : إن كان غرابا فعبدى حر ... ٢٣/٦٤
إن قال إن كان غرابا فنساؤه طوالق ، وإن لم يكن غرابا فعبيده أحرار ... ٢٣/٦٦
لو كان عبد مشترك بين موسرين ، فقال أحدهما : إن كان غرابا فنصيبى حر ... ٢٣/٦٧
يغرب البكر الزانى حولا ٢٦/٢٥٧
إن زنى الغريب ، غرب إلى بلد غير وطنه ٢٦/٢٥٩
يخرج مع المرأة فى التغريب محرمها ، فإن أراد أجرة ، بذلت من مالها ، فإن تعذر ... فإن أبى الخروج معها ... ٢٦/٢٦٠
لا تغريب على عبد ولا أمة ٢٦/٢٦٧
يباح الزاغ ، وغراب الزرع ، وسائر الطير ٢٧/٢٢٥
غراب الزرع أحمر المنقار والرجل ٢٧/٢٢٦

(غ ر ر)

يحرم تغرير مشتر ... ١١/٣٤٥
لو استأجر أحد الشريكين من صاحبه دارا ليحرز فيها مال الشركة أو غرائر ، جاز ١٤/١٠٨
النكاح لا يفسد بالغرور ٢٠/٤٣٢
يرجع من غرر به فى نكاح أمة على أنها حرة على من غره بما غرمه ٢٠/٤٣٩
إن حملت المغرور بها ، فضربها ضارب فألقت جنينا ميتا ، فعلى الضارب غرة ٢٠/٤٤٣
إن كان المغرور عبدا ، فولده أحرار ، ويفديهم إذا عتق ، ويرجع به على من غره ٢٠/٤٤٤
لمستحق الفداء مطالبة الغار ابتداء ٢٠/٤٤٧
إن غرها بنسب فبان دونه ، وكان ذلك مخلا بالكفاءة ، وقلنا بصحة النكاح ، فلها الخيار ٢٠/٤٥١
إذا فسخ النكاح بعيب ، فيرجع بالمهر على من غره ، من المرأة والولى ٢٠/٥١٧
يرجع من غرر به فى النكاح بالمهر على الوكيل ، كما يرجع به على المرأة والولى ٢٠/٥١٩
لو وجد التغرير من المرأة والولى ، فالضمان على الولى ٢٠/٥٢١
لا يضر جهل يسير فى الصداق ولا غرر يرجى زواله ٢١/٩٣
تجب الغرة إذا سقط الجنين من الضربة ٢٥/٤١٢
الغرة عبد أو أمة ٢٥/٤١٤
قيمة الغرة خمس من الإبل ٢٥/٤١٥
الغرة موروثة عن الجنين ، كأنه سقط حيا ٢٥/٤١٧
لا يعتبر لون الغرة ٢٥/٤٢١
لا يقبل فى الغرة خنثى ، ولا معيب ، ولا من له دون سبع سنين ٢٥/٤١٩

غرة الجنين إذا مات مع أمه ... ٧٦/٢٦ ، ٧٨
إذا أسلم أحد الابنين فى غرة شعبان ، والآخر فى غرة رمضان ، واختلفا فى موت أبيهما ... ٢٤٤/٢٩

(غ ر ز)

إن بقى من الجراحة ضمنا حتى مات ، أو كان الغرز بالإبرة فى مقتل ... فهو عمد محض ١٣/٢٥

(غ ر س)

من قلع شجرة من الحرم فغرسها فى مكان آخر ، فيبست ، ضمنها ٥٧/٩
لو قلع شجرا من الحرم ، فغرسه فى الحل ، لزمه رده ... ٥٩/٩
لا يصح بيع المغروس فى الأرض الذى يظهر ورقه فقط ... ١١٤/١١
للمرتهن غرس الأرض إذا كان الدين مؤجلا ٤٢١/١٢
إن غرس المشترى الأرض ، أو بنى فيها ثم أفلس ... ٢٩٧/١٣
إن اشترى غراسا فغرسه فى أرضه ، ثم أفلس ، و لم يزد الغراس ... ٣٠٢/١٣
إن اشترى أرضا من رجل وغراسا من آخر ، فغرسه فيها ، ثم أفلس ، و لم يزد الشجر ... ٣٠٤/١٣
إن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء من الثمرة ، صح ١٩٤/١٤
لو دفع أرضه إلى رجل يغرسها ، على أن الشجر بينهما ، لم يجز ١٩٥/١٤
لو كان الاشتراك فى الغراس والأرض ، فسد ١٩٧/١٤
لو قال للمستأجر : أجرتكها لتزرعها . أو : تغرسها . لم يصح ٣٩٩/١٤
إن اكترى الأرض للغراس ... له أن يزرعها ٤٠٣/١٤
إذا انقضت الإجارة وفى الأرض غراس أو بناء لم يشترط قلعه عند انقضائها ... وإن شرطه قلعه ... ٥١٢/١٤
لو شرط فى الإجارة بقاء الغراس ، فهو كإطلاقه ٥١٥/١٤
لو غرس ، أو بنى مشتر ، ثم فسخ البيع بعيب ... ٥١٥/١٤
إن شرط فى عقد الإجارة تبقية الغراس ... ٥١٦/١٤
إن أعاره أرضا للزرع ، لم يرجع إلى الحصاد ... وإن أعارها للغرس والبناء ... ٧٥/١٥
إن غرس المستعير أو بنى بعد الرجوع أو بعد الوقت ، فهو غاصب ... ٨١/١٥
إن حمل السيل غرس رجل ، فنبت فى أرض غيره ... ٨٥/١٥
إن غصب أرضا فغرسها فأثمرت ، فأدركها ربها بعد أخذ الغاصب ثمرتها ... ١٤٠/١٥
إن غرس الأرض المغصوبة أو بنى فيها ، أخذ بقلع غرسه وبنائه ، وتسوية الأرض وأرش نقصها وأجرتها ١٤٤/١٥
لو أثمر ما غرس الغاصب ... ١٤٥/١٥
على الغاصب ضمان نقص الأرض إن نقصت بالغرس والبناء ١٤٩/١٥
لو غرس المشترى من الغاصب ، و لم يعلم بالحال .. ١٥١/١٥
إن غصب حبا فزرعه ، أو بيضا فصار فراخا ، أو نوى فصار غرسا ، رده ... ١٧٥/١٥
إن اشترى أرضا فغرسها أو بنى فيها فخرجت مستحقة ، وقلع غرسه وبناؤه ... ٢٤٢/١٥

يعتبر فى الشفعة بذل البناء والغراس بما يساويه حين التقويم ٤٦٤/١٥
لو قلع المشترى الغراس ، وهو صاحبه ... ٤٦٧/١٥
لا يجوز غرس شجرة فى المسجد ٥٣٨/١٦
إن كانت الشجرة مغروسة فى المسجد ، جاز الأكل منها ٥٣٩/١٦
إن بنى أو غرس ناظر فى وقف ... ٥٤١/١٦
لو وصى لرجل بأرض ، فبنى الوارث فيها وغرس قبل القبول ، ثم قبل الموصى له ٢٥٥/١٧
يستحب الغرس والحرث ٣٤٧/٢٧

(غ ر ض)

مثال الركوع دون الصف لغير غرض ، أن لا يخاف فوت الركعة ٤٤٤/٤
إن شرط إصابة موضع من الغرض ... تقيد به ٥٠/١٥
يشترط معرفة قدر الغرض ... ٥٠/١٥
السنة أن يكون للمتسابقين غرضان ٥٢/١٥
إن أطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، فإن كان شرطهم خواصل ... وإن كان خواسق ... ٥٤/١٥

(غ ر ف)

إذا وجد القائم من نوم الليل ماء قليلا ، ويداه نجستان وليس معه ما يغترف به ... ٧٥/١
إذا كان الماء قلتين ، وفيه نجاسة ، فغرف منه بإناء ، فالذى فى الإناء طاهر ، والباقى نجس ١١٠/١
إذا نوى رفع الحدث ، ثم غمس يده فى الماء ؛ ليغرف بها ، صار الماء مستعملا ١٥٧/٢

(غ ر ق)

الشهيد بغير قتل ؛ كالمطعون ، والمبطون ، والغرق ... يغسلون ، ويصلى عليهم ١٠٦/٦
يمنع الدين الزكاة إذا كان يستغرق النصاب أو ينقصه ،... ٣٤٣/٦
لا يجوز إحراق نحل ، ولا تغريقه ٥٦/١٠
فى رمى الكفار بالنار ، وفتح الماء ليغرقهم روايتان ... ٦٥/١٠
إن لم يستغرق الأرش قيمة الرهن ، بيع منه بقدره ... ٥٠٤/١٢
إن اكترى أرضا غارقة بالماء ... فالعقد باطل ٤٠٥/١٤
متى زرع المكترى فغرق الزرع أو هلك ... فلا ضمان على المؤجر ، ولا خيار للمكترى ٤٠٦/١٤
إن اصطدمت سفينتان فغرقتا ... ٣٤٥/١٥
إن خيف على السفينة من الغرق ، فألقى بعض الركبان متاعه ... ٣٤٨/١٥
إذا خرق سفينة فغرقت بما فيها ، وكان عمدا ... ٣٥٠/١٥
ما ألقاه ركاب البحر فيه خوفا من الغرق ... ٢٠١/١٦
لو ظهر دين يستغرق التركة ، أو جهل موصى له ، فتصدق بجميع الثلث هو أو حاكم ، ثم ثبت ذلك ، لم يضمن ٤٨٩/١٧
إن استغرقت الفروض المال فلا شيء للعصبة ... ١٠٠/١٨

باب ميراث الغرقى ومن عمى موتهم ١٨/٢٥٥-٢٦٤
إن أعتق فى مرضه ستة أعبد قيمتهم سواء ... ثم ظهر عليه دين يستغرقهم ... ١٩/١١٤
لو ظهر عليه دين يستغرق بعض عبيده ... ١٩/١١٦
إن أعتق المريض ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم ، فأقرع الورثة ... ثم ظهر عليه دين يستغرق نصفهم ... ١٩/١١٦
إذا ألقاه فى ماء يغرقه ، أو نار لا يمكنه التخلص منها ... ٢٥/٢٢
إن سلم ولده إلى السابح ليعلمه ، فغرق ... ٢٥/٣٦٣
لو سلم البالغ العاقل نفسه إلى السابح ليعلمه ، فغرق ، لم يضمنه ٢٥/٣٦٤
إذا ذبح الحيوان ، ثم غرق فى ماء ... فهل يحل ؟ ٢٧/٣٣٣

(غ ر م)

ممن يعطى الزكاة الغارمون ، وهم المدينون ... ٧/٢٤٣
لو كان غارما ، وهو قوى مكتسب ، جاز له الأخذ من الزكاة للغرم ٧/٢٤٤
لو دفع إلى غارم ما يقضى به دينه ... ٧/٢٤٥
لو وكل الغريم من عليه زكاة ، قبل قبضها منه لنفسه أو بوكيله ... ٧/٢٤٦
لو دفع المالك الزكاة إلى الغريم بلا إذن الفقير ... ٧/٢٤٦
يعطى الغارم والمكاتب ما يقضيان به دينهما ٧/٢٥٧
لو غرم لضمان ، أو كفالة ، فهو كمن غرم لنفسه فى مباح ، يجوز له الأخذ من الزكاة ٧/٢٦٢
إذا أراد الرجل دفع زكاته إلى الغارم ... ٧/٢٦٣
إن فضل مع المكاتب والغارم والغازى وابن السبيل شىء بعد حاجتهم ... ٧/٢٦٤
إن ادعى أنه مكاتب أو غارم أو ابن سبيل ... ٧/٢٦٨
إن صدق المكاتب سيده ، أو الغارم غريمه ... ٧/٢٦٩
من سافر أو غرم فى معصية ، لم يدفع إليه من الزكاة ٧/٢٧٢
يجوز للسيد دفع زكاته إلى مكاتبه ، وإلى غريمه ٧/٢٨٠
لو أبرأ رب المال غريمه من دينه بنية الزكاة ... ٧/٢٨٢
لو قصد بطوافه غريما ، وقصد معه طوافا بنية حقيقية ... ٩/١١٣
إذا قال رجل لغريمه : بعنى هذا على أن أقضيك دينك منه . ففعل ... ١١/٢٤٢
إذا كان لرجل سلم ، وعليه سلم من جنسه ، فقال لغريمه : اقبض سلمى لنفسك ... ١٢/٣٠٥
إن اكتال المسلم فيه ، وتركه فى المكيال ، وسلمه إلى غريمه فقبضه ... ١٢/٣٠٨
لو أذن لغريمه فى الصدقة بدينه الذى عليه ... ١٢/٣٠٩
لو أقرض غريمه ليرهنه على ماله ... ١٢/٣٤٨
لو أفلس غريمه ، فأقرضه ألفا ، ليوفيه كل شهر شيئا معلوما ، جاز ١٢/٣٥١
إذا قال الغريم : رهنتك عبدى هذا على أن تزيدنى فى الأجل . كان باطلا ١٢/٤٧٠
لو تغيب مضمون عنه ... فأمسك الضامن ، وغرم شيئا بسبب ذلك ، وأنفقه فى حبس ،... ١٣/٤١

إذا كان له ألف على رجلين ... وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فأبرأ الغريم أحدهما من الألف ... ٤٨/١٣
لو ضمن اثنان دين رجل لغريمه ... ٨٤/١٣
لو مطل غريمه حتى أحوجه إلى الشكاية ... ٢٣٥/١٣
إن كان الدين حالا وللمفلس مال لا يفى بدينه ، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه ... ٢٤٥/١٣
لو سأل بعض الغرماء الحجر على المفلس ... ٢٤٥/١٣
لو باع المفلس ماله لغريم بكل الدين الذى عليه ... ٢٥١/١٣
إن بذل الغرماء لصاحب السلعة الثمن ليتركها ... ٢٥٧/١٣
إن أقر بعض الغرماء بالطلع أو الزرع للبائع ، ولم يشهدوا به ... ٢٩٤/١٣
إن أبى الغرماء قلع الغراس وأبى المفلس دفع القيمة ، سقط الرجوع ٣٠٠/١٣
لو حكم حاكم بكونه أسوة الغرماء ، نقض حكمه [فى الحجر] ٣٠٥/١٣
إن كان فى غرماء المحجور عليه من له دين مؤجل ... ٣٢٤/١٣
إن ظهر غريم بعد قسم مال المفلس ... ٣٣٧/١٣
لو ادعى الغريم أن الموكل عزل الوكيل فى قضاء الدين ... ٥١٣/١٣
لو قال غريم لوكيل غائب ، فى قبض حقه : أبرأنى موكلك . أو : قبضه ... ٥١٣/١٣
إتلاف المالك المال فى المضاربة قبل القسمة ، فيغرم نصيبه ١٢٤/١٤
يجوز استئجار رجل ليلازم غريما تستحق ملازمته ٣٦٩/١٤
لو غرم بسبب كذب عليه عند ولى الأمر ... ٣٠١/١٥
غرامة التجفيف فى الملتقط الذى يخشى فساده منه ٢٢٥/١٦
إن أبرأ الغريم غريمه من دينه ، أو وهبه له ، أو أحله منه ، برئ وإن رد ذلك ولم يقبله ٢٧/١٧
إن قضى المريض بعض غرمائه ، ووفت تركته بسائر الديون ، صح قضاؤه ١٣٥/١٧
ولد المكاتبة مكاتب ، ويغرم أبوه قيمته ٤٣٧/٢٠
إذا قلنا : إنها تضرب مع الغرماء بقدر مدة عدتها ... ١٥٣/٢٤
يغرم أهل الذمة ما أتلفوه إذا قاتلوا مع البغاة ٩٦/٢٧
لا يحاص المقر له غرماء الصحة ١٥٥/٣٠

(غ ز ل)

فى الغزال والثعلب عنز [جزاء الصيد] ٩/٩
يصف غزل القطن والكتان فى السلم ، بالبلد واللون ... ٢٤٥/١٢
إذا دفع إلى حائك غزلا ، فقال : انسجه لى عشرة أذرع فى عرض ذراع . فنسجه زائدا ... ٥٠٠/١٤
إن غصب ثوبا فقصره ، أو غزلا ... أو فضة ... ١٦٦/١٥
لو نسج الغزل المغصوب ... ٢١٤/١٥
لو نسج المغصوب غزلا ، أو عجن دقيقا ... ٢٦٥/١٥
إن صاد غزالا فوجده مخضوبا ... ٢١٣/١٦
لو حلف لا ألبس من غزلها . ولم يقل : ثوبا . فلبس ثوبا فيه منه ... ٥٩٠/٢٢

هل تمنع المعتدة من لبس الثوب الذى صبغ غزله ثم نسج أم لا ؟ ١٤١/٢٤
إن سرق من السوق غزلا ، وثم حافظ ، قطع ٥٣١/٢٦
إن حلف لا يلبس ثوبا من غزلها ... ١٦/٢٨
لو حلف لا يلبس من غزلها ، وعليه منه شيء ... ١٣٣/٢٨
إن شهدا أن هذا الغزل من قطنه ... حكم له بها ٢٨٢/٢٩

(غ ز و)

لو كان الغازى فى سبيل الله يأخذ من الديوان ، فلا يعطى من الزكاة ٢٤٧/٧
يعطى الغازى ما يحتاج إليه لغزوه وإن كثر ٢٥٨/٧
لا يشترى رب المال ما يحتاج إليه الغازى ثم يدفعه ٢٥٨/٧
إن فضل مع المكاتب والغارم والغازى وابن السبيل شيء بعد حاجتهم ،... ٢٦٤/٧
لو ادعى الغزو ليأخذ من الزكاة ، قبل قوله ٢٦٩/٧
غزو البحر أفضل من غزو البر ١٩/١٠
يغزى مع كل بر وفاجر ٢١/١٠
يستحب تشييع الغازى لا تلقيه ٣٣/١٠
لو بذلت الجارية المشروطة للغازى مجانا أو بالقيمة ، لزم أخذها وإعطاؤها له ١٣٢/١٠
إذا غزوا فى البحر ، فأراد رجل أن يقيم بالساحل ، يستأذن الوالى ... ١٥١/١٠
لا يجوز الغزو إلا بإذن الأمير ، إلا أن يفجأهم عدو يخافون كلبه ١٧١/١٠
الرجلان يشتريان الفرس بينهما ، يغزوان عليه ... ١٧٤/١٠
من أعطى شيئا يستعين به فى غزاته ، فما فضل فهو له ... ١٧٤/١٠
إذا أعطى الرجل دابة ليغزو عليها ... ١٧٥/١٠
للغازى أن يطعم دوابه ورقيقه مما يجوز له الأكل منه ١٨٤/١٠
يجوز للغازى إذا كان محتاجا ، دهن بدنه ودابته بدهن ... [قبل قسمة الغنيمة] ١٩١/١٠
إن غزا العبد على فرس لسيده ، قسم للفرس ، ورضخ للعبد ٢٥١/١٠
إن غزا الصبى على فرس ، أو المرأة أو الكافر ، إذا قلنا : لا يسهم له ... لم يسهم للفرس ٢٥٢/١٠
إن غزا المخذل أو المرجف على فرس ... ٢٥٢/١٠
من استعار فرسا ليغزو عليه ... ٢٥٢/١٠
إن استأجر فرسا للغزو ... ٢٥٣/١٠
لو غزا على فرس حبيس ، استحق سهمه ٢٦٧/١٠
الأجير للخدمة فى الغزو ... لا سهم له ٢٧٧/١٠
لا يجوز أن يكترى لمدة غزاته ٣٠٣/١٤
إن أتى حدا فى الغزو ، لم يستوف منه فى أرض العدو حتى يرجع إلى دار الإسلام ، فيقام عليه ٢٢٩/٢٦

(غ س ل)

لو غسل رأسه فى الوضوء بدل مسحه ... ٦١/١

إذا غمس يده فى الماء قائم من نوم الليل قبل غسلها ثلاثا ، فهل يسلب طهوريته ؟ ٦٧/١
الخلاف فى وجوب غسل اليد إذا قام من نوم الليل ٦٩/١
إذا كان الوضوء قبل نية غسل اليد أو بعده ... ٧٥/١
إن توضأ القائم من نوم الليل من ماء كثير ، أو اغتسل منه بغمس أعضائه فيه ، و لم ينو غسل اليد من نوم الليل ... ٧٦/١
يجوز للرجل والمرأة أن يغتسلا ويتوضئا من إناء واحد ، من غير كراهة ٨٧/١
إن توضأ أو اغتسل من آنية الذهب أو الفضة ، فهل تصح طهارته ؟ ١٤٨/١
لا يجب غسل الثوب المصبوغ فى حب الصباغ ١٦١/١
يستحب فى الوضوء غسل الكفين ، إلا أن يكون قائما من نوم الليل ٢٧٧/١
غسل اليدين تعبد لا يعقل معناه ٢٨٠/١
يعمل فى عدد الغسلات فى الوضود بالأقل ٢٩٠/١
لو غسل بعض أعضاء الوضوء أكثر من بعض ، لم يكره ٢٩٠/١
إن نوى غسلا مسنونا ، فهل يجزئ عن الواجب ؟ ٣١٥/١
غسل الذمية من الحيض لا يحتاج إلى نية ٣٢٢/١
يغسل وجهه ثلاثا ، من منابت شعر الرأس إلى ما انحدر من اللحيين ٣٢٩/١
يغسل يديه إلى المرفقين ثلاثا ، ويدخل المرفقين فى الغسل ٣٣٩/١
يجب غسل أظفاره فى الوضوء وإن طالت ... ٣٤١/١
يغسل رجليه إلى الكعبين ثلاثا ويدخلهما فى الغسل ٣٦١/١
غسل الميت ناقض للوضوء ٥٢/٢
باب الغسل ٧٩/٢ – ١٦٣
يجوز التيمم للنجاسة على بدنه إذا عجز عن غسلها ٢٠٥/٢
يجب غسل نجاسة الكلب والخنزير سبعا ، إحداهن بالتراب ٢٧٧/٢
لو جعل التراب فى أى غسلة ... [ولوغ الكلب] ٢٨١/٢
إذا غسل محل الولوغ ، فأصاب ماء بعض الغسلات محلا آخر قبل إتمام السبع ... ٢٨٥/٢
غسل سائر النجاسات سوى ولوغ الكلب ... ٢٨٦/٢
يغسل ما نجس ببعض الغسلات بعدد ما بقى بعد تلك الغسلة ٢٩١/٢
غسل النجاسة يختلف باختلاف محلها ؛ فإن كان جسما لا يتشرب النجاسة ... فغسله بأمرار الماء عليه ٢٩١/٢
لو غسل بعض الثوب النجس ، طهر ما غسل منه ٢٩٦/٢
يوجب الحيض الغسل عند انقطاعه ٣٧٠/٢
وطء الحائض قبل الغسل ، حرام ٣٧٢/٢
إن وطئ الحائض بعد الطهر ، وقبل الغسل ، فلا كفارة عليه ٣٨٠/٢
يستحب للمستحاضة أن تغتسل لكل صلاة ٤٦٦/٢
يستحب أن يكون الغسل للجمعة عن جماع ٢٦٨/٥
يستحب أن يغتسل للجمعة فى يومها ٢٦٨/٥

غسل يوم الجمعة آكد من سائر الأغسال ٢٦٩/٥
إن اغتسل للجمعة بعد طلوع الفجر أجزأ ، وإن اغتسل قبله لم يجزئه ٢٧١/٥
يفتقر الغسل إلى النية ٢٧٢/٥
يستحب الغسل والتبكير إلى صلاة العيد ٣٢٣/٥
فصل فى غسل الميت ٢٥/٦ – ١١٣
فوائد تتعلق بغسل الميت ٢٥/٦ – ٢٧
الرجل يتخذ الكفن يصلى فيه أياما ... ثم يغسله ويضعه لكفنه ... ١٢٨/٦
إن دفن من غير غسل ، أو إلى غير القبلة ، نبش ، وغسل ، ووجه ... ٢٤٩/٦
إن اغتسل وهو صائم أو تمضمض ، أو استنشق ، فدخل الماء حلقه ... ٤٣٢/٧
لا بأس أن يغتسل الصائم ٤٣٦/٧
يجوز للجنب فى الليل أن يؤخر الغسل حتى يصبح ٤٤٠/٧
حكم المرأة إذا انقطع حيضها من الليل وأخرت الغسل حتى أصبحت ، حكم الجنب ، يصح صومها ٤٤٢/٧
يجوز للمحرم غسل شعره فى حمام وغيره بلا تسريح ٢٣٤/٨
لا بأس بغسل المحرم رأسه وبدنه برفق ٣١٢/٨
يكره للمحرم غسل رأسه بالسدر والخطمى ونحوهما ٣١٤/٨
يستحب للمرأة عند الإحرام ما يستحب للرجل من الغسل والطيب ٣٥٩/٨
يلزم المحرم غسل الطيب وخلع اللباس ٤٢٩/٨
يستحب الاغتسال لدخول مكة ٧٣/٩
استحباب غسل الحصى ... ١٨٩/٩
لا يغسل الغازى ثوبه بالصابون فى دار الحرب ١٨٥/١٠
يستحب غسل اليد قبل الطعام وبعده ، وإن كان على وضوء ٣٥٧/٢١
الإناء يؤكل فيه ثم تغسل فيه اليد ؟ ٣٧٢/٢١
للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض ... واجتناب المحرمات ،... ٣٩٥/٢١
لا يشترط فى وقوع الطلاق المعلق بالحيض غسل المرأة ٤٧٣/٢٢
إن قال رجل لامرأته : أنت طالق إن لم أجامعك اليوم ، وأنت طالق إن اغتسلت منك اليوم ... ٢٢/٢٣
إن طهرت الرجعية من الحيضة الثالثة و لم تغتسل ، فهل لزوجها رجعتها ؟ ٩٤/٢٣
لا تحل المعتدة للأزواج إذا انقطع دمها حتى تغتسل ... ٥١/٢٤
إذا رجم الزانيان ، غسلا ، وصلى عليهما ، ودفنا ، إذا كانا مسلمين ٢٥٢/٢٦
غسل اليد بالنخالة ٢٧٦/٢٧
ما أصابه فم الكلب ، هل يجب غسله ؟ ١٩٩/٢٧

(غ ش ش)

لا زكاة فى مغشوش الذهب والفضة حتى يبلغ قدر ما فيه نصابا ٩/٧

إن شك فى بلوغ المغشوش من الذهب والفضة نصابا ، خير بين سبكه وبين الإخراج لو زاد المغشوش عن نصاب خالص ، لكن شك فى قدر الزيادة ، يستظهر ويخرج ما يجزئه بيقين ١٠/٧

إذا أردت معرفة قدر غش الذهب والفضة ... ١١/٧

يجوز إنفاق المغشوش من النقود ... ١٢٨/١٢

يصح السلم فى الأثمان نفسها ، إذا كانت غير مغشوشة ٢٣٣/١٢

هل تصح شركة العنان بالمغشوش والفلوس ؟ ١٤/١٤

حكم المضاربة فى اختصاص النقدين بها ، والعروض والمغشوش والفلوس ، حكم شركة العنان ١٧/١٤

لا أثر لغش يسير فى ذهب وفضة إذا كان للمصلحة ... فى شركة العنان والمضاربة والربا ١٧/١٤

الدراهم المغشوشة الرائجة مثلية ٢٥٨/١٥

إذا كان فى بلد أوزانهم ناقصة ، أو مغشوشة ، فهل يلزمه من دراهم البلد ، أو من غيرها ؟ ٢٦٠/٣٠

(غ ص ب)

إن توضأ بماء مغصوب ، فهو كما لو صلى فى ثوب مغصوب ١٤٩/١

إن كان الخف محرما كالغصب والحرير ... ٤٠٦/١

لا يجوز التيمم بتراب مغصوب ٢٢٢/٢

من صلى فى ثوب حرير أو مغصوب ... ٢٢٣/٣

إن صلى وعليه سترتان ، إحداهما مغصوبة ... ٢٢٥/٣

فوائد تتعلق بمن صلى فى غصب أو حرير ٢٢٧/٣

لا تصح الصلاة فى الموضع المغصوب ٣٠١/٣

يصلى الجمعة فى موضع الغصب ٣٠٣/٣

لا بأس بالصلاة فى أرض غيره أو مصلاه بلا غصب ٣٠٤/٣

السترة المغصوبة والنجسة ... ٦٤١/٣

إذا صلى إلى سترة مغصوبة ... ٦٥٧/٣

لو نذر الصلاة فى مكان غصب ٢٤٧/٤

حكم من صلى الجمعة ونحوها فى بقعة غصب للضرورة ، حكم صلاة الجمعة خلف الفاسق ٣٦١/٤

إن كفن بثوب غصب ، أو بلع مال غيره ، غرم ذلك من تركته ٢٤٥/٦

إن كان المغصوب سائمة ... فهل فيها الزكاة ٣٢٩/٦

يرجع المغصوب منه على الغاصب بالزكاة ٣٣٢/٦

لو غصب رب المال ... لم تسقط زكاته ٣٣٣/٦

متى حصد غاصب الأرض زرعه ، استقر ملكه وزكاه ٥٦٣/٦

لو أخرج زكاته من مال غصب ، لم يجزئه مطلقا ١٦٨/٧

إذا غصب شاة فذبحها عما فى ذمته ، لم يجزئه ٤٠٤/٩

من غصب فرسا فقاتل عليه ، فسهم الفرس لمالكه ٢٦٩/١٠

يسهم للفرس المغصوبة ٢٧٠/١٠
إن كان الغاصب ممن لا سهم له ... ٢٧٠/١٠
إذا سرق المستأمن فى دار الإسلام أو قتل أو غصب ، ثم عاد إلى دار الحرب ... ٣٦٤/١٠
لا يجوز بيع المغصوب ٩٣/١١
لا يجوز إبدال الدراهم والدنانير ، وإن خرجت مغصوبة ، بطل العقد ... ١٢٨/١٢
لو ظهر رأس المال فى السلم مستحقا بغصب ... لم يصح العقد ٢٨١/١٢
لو بذل الغاصب بدل المغصوب التالف فى غير بلد المغصوب منه ... ٣٥٧/١٢
لو رهن عبدا أو باعه يعتقده مغصوبا ، فبان ملكه ... ٣٨٤/١٢
إذا غصب المرتهن الرهن من العدل ثم رده إليه ، زال عنه الضمان ٤٦١/١٢
إذا كان فى يد رجل عبد ، فقال : رهنتنى عبدك هذا بألف . قال : بل غصبته ... ٤٨٣/١٢
الأعيان المضمونة ؛ كالغصوب ، والعوارى ، والمقبوض على وجه السوم ، يصح ضمانها ٣٦/١٣
لو كان له فى يد غيره مال مغصوب ، فضارب الغاصب به ، صح ٧٠/١٤
إذا غصب مال المضاربة أو سرق ، فهل للمضارب المطالبة به ؟ ١٠٤/١٤
إذا كان عبد بين اثنين ، فغصب رجل نصيب أحدهما ... ثم إن مالك نصفه والغاصب باعا العبد صفقة واحدة ... ١٥٠/١٤
يشترط فى الإجارة القدرة على التسليم ، فلا تصح إجارة الآبق والشارد ولا المغصوب ، ولا تجوز إجارة المشاع مفردا لغير شريكه ٣٣٤/١٤
إن غصبت العين ، خير المستأجر بين الفسخ ومطالبة الغاصب بأجرة المثل ، فإن فسخ ، فعليه أجرة ما مضى ٤٥٧/١٤
لو كان الغاصب هو المؤجر ، لم يكن له أجرة مطلقا ٤٥٩/١٤
إن قال : أعرتنى . أو : أجرتنى . قال : بل غصبتنى ... ١٠٧/١٥
كتاب الغصب ١١١/١٥-٥٣٤
إن غصبت الوديعة ، فهل للمودع المطالبة بها ؟ ٦٨/١٦
حكم المضارب والمرتهن ، والمستأجر فى المطالبة ، إذا غصب منهم ما بأيديهم ، حكم المودع ٦٩/١٦
إن أصدقها خمرا أو خنزيرا أو مالا مغصوبا ، صح النكاح ، ووجب مهر المثل ١٢٩/٢١
إن تزوجها على عبد فخرج حرا أو مغصوبا ... فلها قيمته ١٣٣/٢١
إن أصدقها جرة خل فخرجت خمرا أو مغصوبة ، فلها مثله خلا ١٣٤/٢١
إن تزوجها على عبدين فخرج أحدهما حرا أو مغصوبا ... ١٣٥/٢١
جواز فسخ المرأة النكاح إذا ظهر المعقود عليه حرا أو مغصوبا ١٣٨/٢١
لو بان العبد فى الخلع مغصوبا أو حرا ... ٦٧/٢٢
لا يجزئ فى الكفارة إعتاق المغصوب ٣٢٠/٢٣
إن غصب صغيرا فنهشته حية ... ففيه الدية ، وإن مات بمرض ... ٣٢٤/٢٥
لا قطع على منتهب ، ولا مختلس ، ولا غاصب ، ولا خائن ، ولا جاحد وديعة ولا عارية ٤٦٨/٢٦
إن غصب بيتا ، فأحرز فيه ماله ، فسرقه منه أجنبى ، فلا قطع ٥٣٧/٢٦

لو سرق المال المسروق أو المغصوب أجنبى ، لم يقطع ٥٥١/٢٦
لو أقر بسرقة لرجل ، فقال المالك : لم تسرق منى ولكن غصبتنى ... ٥٦٤/٢٦
يباح المذكى المغصوب لربه وغيره ٢٩٩/٢٧
إن ذبح بآلة مغصوبة ... ٢٩٩/٢٧
مثل الآلة المغصوبة فى الذكاة سكين ذهب ونحوها ٢٩٩/٢٧
لو اصطاد بآلة مغصوبة ، كان الصيد للمالك ٣٤٩/٢٧
إن حلف لا مال له ، وكان له مال مغصوب ، حنث ١٠٤/٢٨
لو قال : غصبت ثوبى ؛ فإن كان باقيا فلى رده ، وإلا فقيمته ... ٤٦١/٢٨
لو كان فى يد رجل دار ، فادعى عليه رجلان ، كل واحد منهما يزعم أنه غصبها منه ، وأقام بذلك بينة ... ١٩٥/٢٩
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى عليه رجلان ، قال أحدهما : غصبنى إياه . وقال الآخر : ملكنيه . أو : أقر لى به ... ٢٠٢/٢٩
إذا شهد أحد الشاهدين أنه غصبه ثوبا أحمر ، وشهد آخر أنه غصبه ثوبا أبيض ... ٢٩٦/٢٩
إن شهد أحد الشاهدين أنه غصبه هذا العبد ، وشهد الآخر أنه أقر بغصبه منه ، كملت الشهادة ٣٠٥/٢٩
لو قتل أو غصب الجميع إلا واحدا ، قبل تفسيره به [إذا أقر بعبيد إلا واحدا] ٢٣٦/٣٠
لو قال : غصبتهم إلا واحدا . فماتوا أو قتلوا إلا واحدا ، صح تفسيره به ٢٣٨/٣٠
إذا قال : غصبت هذا العبد من زيد ، لا بل من عمرو . أو : ملكته لعمرو وغصبته من زيد ... ٢٩١/٣٠
لو قال : غصبته من زيد ، وغصبه هو من عمرو ... ٢٩٣/٣٠
إن قال : ملكته لعمرو وغصبته من زيد ... ٢٩٣/٣٠
لو قال : غصبته من زيد وملكه لعمرو ... ٢٩٤/٣٠
إن قال : غصبته من أحدهما ... صح الإقرار ٢٩٤/٣٠
إن قال : غصبت منه شيئا . ثم فسره بنفسه أو ولده ، لم يقبل ٣١٧/٣٠
لو قال : غصبتك . قبل تفسيره بحبسه وسجنه ٣١٨/٣٠
لو قال : غصبت منه ثوبا فى منديل ... ٣٦٤/٣٠

(غ ص ن)

إن رمى الحلال من الحل صيدا فى الحرم ، أو أرسل كلبه عليه ، أو قتل صيدا على غصن فى الحرم أصله فى الحل ... ضمن ٤٠/٩
إن قتل من الحرم صيدا فى الحل بسهمه ، أو صيدا على غصن فى الحل أصله فى الحرم ، لم يضمن ٤٢/٩
من قطع نبات الحرم ضمن الشجرة الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص . فإن استخلف سقط الضمان ٥٥/٩
إن قطع غصنا فى الحل أصله فى الحرم ، ضمنه ، وإن قطع غصنا فى الحرم أصله فى الحل ، لم يضمنه ٥٩/٩

إن حصل فى هوائه أغصان شجرة غيره ، فطالبه بإزالتها ... ١٧٦/١٣
إن صالحه عن أغصان شجرة غيره التى فى هوائه بعوض ، لم يجز ١٧٧/١٣
إن تعلق بغصن شجرة فى الدار ، بعد حلفه أن لا يدخلها ، لم يحنث ٨٤/٢٨

(غ ض ب)

ما تسن له الطهارة ؛ الغضب ، والأذان ، ورفع الشك ... ٣١٢/١
إذا غضب الإمام على الرجل ، فقال : اخرج ، عليك أن لا تصحبنى ... ١٧٣/١٠
إذا أتى بكناية الطلاق الخفية فى حال الخصومة والغضب ... ٢٥٢/٢٢
لا يشترط فى صحة الإيلاء الغضب ، ولا قصد الإضرار ١٨٦/٢٣
إن أبدل الزوج فى اللعان لفظة : أشهد ، بـ : أقسم ، أو : أحلف ، أو لفظة اللعنة بالإبعاد ، أو الغضب بالسخط ، فعلى وجهين ٣٧٧/٢٣
لو قال لامرأته فى غضب : اعتدى . وظهرت منه قرائن تدل على إرادته التعريض بالقذف ... ٣٩٣/٢٦
لا يقضى القاضى وهو غضبان ، ولا حاقن ، ولا فى شدة الجوع ، والعطش ٣٥٠/٢٨
كان للنبى أن يقضى فى حال غضبه دون غيره ٣٥٢/٢٨

(غ ط و)

يكره فى الصلاة تغطية الوجه والتلثم على الفم والأنف ... ٢٥٠/٣
لا يغطى وجه الميت ٦٠/٦
اختلف عن أحمد فى تغطية وجه الميت المحرم ٨٨/٦
متى غطى المحرم رأسه ... أو طينه بطين ... فعليه الفدية ٢٣٥/٨
تغطية وجه المحرم ... ٢٤٣/٨
لو لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه جاهلا ... ٢٧٣/٨
يحرم على المرأة تغطية وجهها فى إحرامها ٣٥٤/٨
غير الوجه لا تحرم تغطيته للمحرمة ٣٥٦/٨
يجتمع فى حق المحرمة وجوب تغطية الرأس ، وتحريم تغطية الوجه ٣٥٧/٨
فدية حلق الرأس ، وتقليم الأظفار ، وتغطية الرأس ، واللبس والطيب ... ٣٧٧/٨
إذا لبس المحرم وغطى رأسه ولبس الخف ، ففدية واحدة ٤٢٥/٨
إن لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه ناسيا ، فلا كفارة عليه ٤٢٨/٨ ، ٤٣٠
حكم قوله : غط شعرك . و : تقنعى ... [الطلاق] ٢٤٩/٢٢
حكم الغطاء والوطاء ... حكم الكسوة فى النفقة ٣٣٧/٢٤
ستة تغاطوا فى الفرات ، فمات واحد ... ٣٥١/٢٥

(غ ف ر)

يكثر فى صلاة الاستسقاء الاستغفار وقراءة الآيات التى فيها الأمر بالاستسقاء ٤٢٤/٥

إن كان الميت صبيا جعل مكان الاستغفار له : اللهم اجعله ذخرا لوالديه ... ١٥٣/٦
الدعاء والاستغفار ... وحج التطوع ، إذا فعلها المسلم وجعل ثوابها للميت المسلم ، نفعه ذلك ٢٦١/٦

(غ ل ب)

غالب الحيض ست أو سبع ٣٩٥/٢
غالب الطهر بقية الشهر ٣٩٧/٢
غالب الحيض ست أو سبع ، لكن لا تجلس إحداهما إلا بالتحرى ... ٤١٠/٢
إن تكلم فى الصلاة مغلوبا على الكلام ، فهو ثلاثة أنواع ... ٣٧/٤
غلبة النعاس المانع من الجمعة والجماعة ... ٤٦٩/٤
إذا أحرم المسافر خلف من يشك فيه ، أو من يغلب على ظنه أنه مقيم ، لزمه الإتمام ٥٨/٥
لو غلب الخوارج على بلد ، فأقاموا فيه الجمعة ... يجوز اتباعهم ٢٤٧/٥
نصارى بنى تغلب لا يمنعون من شراء الأرض العشرية والخراجية ٥٦٥/٦
إن لم يغلب على ظن الأسير دخول رمضان فصام ... ٣٥٣/٧
من به شهوة الجماع غالبة وهو صائم ، لا يملك نفسه ... يطعم ٣٦٦/٧
كل أمر غلب عليه الصائم فليس عليه قضاء ولا كفارة ٤٥٠/٧
إذا قسمت الغنيمة فى أرض الحرب ، فتبايعوها ، ثم غلب عليها العدو ، فهى من مال المشترى ٢٨٣/١٠
لا تؤخذ الجزية من نصارى بنى تغلب ٤٠٥/١٠
لو سافر الشريك والغالب العطب ، ضمن ٣٦/١٤
يشترط فى الإجارة أن تكون المدة معلومة ، يغلب على الظن بقاء العين فيها ٣٥٢/١٤
إن جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد ... ٤٦٠/١٤
يقبل قول الملاح : إن تلف المال بغلبة ريح ٣٤٨/١٥
إن كان المولى مغلوبا على عقله بجنون أو إغماء ، لم يطالب بالفيئة ٢٠٣/٢٣
إن ضربه بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن أنه يموت به ... ١٤/٢٥
يجوز للأولياء أن يقسموا على القاتل ، إذا غلب على ظنهم أنه قتله ١١٣/٢٦
ما ليس بمال ، ولا يقصد به المال ، ويطلع عليه الرجال فى غالب الأحوال ... لا يقبل فيه إلا رجلان ١٥/٣٠

(غ ل ط)

إذا ادعى رب المال غلط الخارص ، قبل قوله بغير يمين ٥٥٠/٦
لو ضحى كل واحد منهما عن نفسه بأضحية الآخر غلطا ، كفتهما ٣٩٤/٩
إن قال فى المرابحة : رأس مالى منه مائة ... ثم قال : غلطت ... ٤٤٣/١١
لو ادعى البائع غلطا ، وأن الثمن أكثر مما أخبره به ... ٤٤٧/١١
إن قبض المسلم فيه كيلا أو وزنا ، ثم ادعى غلطا ... ٣١٤/١٢
إن قال العامل : ربحت ألفا ثم خسرتها . أو : هلكت . قبل قوله . وإن قال : غلطت . لم يقبل قوله ١٤٤/١٤

لو تزوج رجلان أختين ، فغلط بهما عند الدخول ، فزفت كل واحدة منهما إلى زوج الأخرى ، فوطئها ، وحملت منه ، لحق الولد بالواطئ ٤٧٧/٢٣
إذا قال الولى بعد القسامة : غلطت ... ١٣٦/٢٦
إذا ادعى بعض المتقاسمين غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم ، وأشهدوا على تراضيهم به ، لم يلتفت إليه ٩٩/٢٩
لو قال شهود الأصل : كذبنا . أو غلطنا . ضمنوا ٦٤/٣٠

(غ ل ظ)

إن قال : أشد الطلاق ، أو أغلظه ... ونوى الثلاث ... ٣٢٥/٢٢
متى تغلظ دية القتل ؟ ٤٤٣/٢٥
لا تغلظ الدية بموضع غير حرم مكة ٤٤٩/٢٥
إن رأى الحاكم تغليظ اليمين بلفظ ، أو زمن ، أو مكان ... ١٢٣/٣٠
لو أبى من وجبت عليه اليمين التغليظ ، لم يصر ناكلا ١٣٠/٣٠
إن رأى الحاكم ترك التغليظ فى اليمين فتركه ، كان مصيبا ١٣٣/٣٠

(غ ل ق)

لو كان البرج مغلقا ... أو كان السمك فى مكان له يمكن أخذه ... جاز بيعه ٩٢/٦١
إن قسم ، ثم جاء ليقسم للثانية ، فأغلقت الباب دونه ... سقط حقها من القسم ٤٤٧/٢١
لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها ، أو لم يقصد تملكها ... ٤٠٧/٢٧

(غ ل ل)

لا يصلى الإمام على الغال ، ولا من قتل نفسه ١٨٥/٦
إذا لم يكن له سوى غلة الأرض ، وفيها ما لا زكاة فيه ،... ٥٦١/٦
الغال من الغنيمة يحرق رحله كله ... ٢٩٤/١٠
تحرق كتب الغال وثيابه التى عليه ٢٩٥/١٠
إن كان الغال صبيا ، لم يحرق متاعه ٢٩٨/١٠
لا يحرم الغال سهمه ٢٩٩/١٠
إذا تاب الغال قبل القسمة ، رد ما أخذه فى المغنم ٢٩٩/١٠
من ستر على الغال ... لا يكون غالا ٣٠١/١٠
يعزر الغال أيضا ٣٠١/١٠
إن استغل المشترى المبيع ... قبل علمه بالعيب ، لم يسقط خياره ٤٠١/١١
نماء الرهن جميعه وغلاته تكون رهنا فى يد من الرهن فى يده كالأصل ٤٢٧/١٢
فضلة غلة الموقوف على معين ، يتعين إرصادها ٥٣٨/١٦
إن وصى لرجل بدينار من غلة داره ، وغلتها ديناران ، صح ٣٧٨/١٧
لو قيد حرا مكلفا وغله ، فتلف بصاعقة أو حية ، ففيه الدية ٣٢٥/٢٥
من سرق من الوقف أو من غلته ، وكان من الموقوف عليهم ... ٥٤٢/٢٦

(غ ل م)

يجزئ فى بول الغلام الذى لم يأكل الطعام ، النضح ٣١٠/٢
المشروع أن يذبح فى العقيقة عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة ٤٣٥/٩
إذا شرط المضارب أن يعمل معه رب المال ، لم يصح ، وإن شرط عمل غلامه ... ٧٤/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن يعمل معه غلمان رب المال ، فهو كعمل رب المال ٢١٧/١٤
إن رد الدابة المستعارة إلى إصطبل المالك أو غلامه ... ١٠٠/١٥
لو أجلس غلامه أو أجنبيا ، ليجلس هو إذا عاد إليه ، فهو كما لو ترك المتاع فيه ١٣٣/١٦
غلام له عشر سنين التقط لقطة ثم كبر ... ٢٧٠/١٦
الصبى والغلام ؛ من لم يبلغ ، وكذا اليتيم ٥١٠/١٦
إذا قال الحر : أول غلام أملكه فهو حر . انبنى ذلك على العتق قبل الملك ٨٩/١٩
لو قال : أول غلام لى يطلع فهو حر . فطلع عبيده كلهم ... ٩٤/١٩
يجوز النظر إلى الغلام لغير شهوة ٥٦/٢٠
ليس لغير الأب أو وصيه تزويج الغلام قبل بلوغه ١١٤/٢٠
من تلوط بغلام حرم على كل واحد منهما أم الآخر وابنته ٢٩٧/٢٠
رجل تزوج امرأة ، ولم يكن فرض لها مهرا ، ثم وهب لها غلاما ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧٣/٢١
إذا بلغ الغلام سبع سنين خير بين أبويه ... ٤٨٣/٢٤
يخير الغلام بين أبويه بشرطين ... ٤٨٩/٢٤
إذا أمر غلامه فجنى ، فعليه ما جنى وإن كان أكثر من ثمنه ٤٥٦/٢٥
لو أكرهت المرأة أو الغلام على الزنى بإلجاء أو تهديد ، أو ... فلا حد عليهما ٢٩١/٢٦
إن حلف ليشربن هذا الماء ، أو ليضربن غلامه غدا فتلف المحلوف عليه قبل الغد ... ١٤٩/٢٨
إن حلف ليضربن غلامه ، فجن الغلام وضربه ، بر ١٥٢/٢٨
لو حلف ليضربن هذا الغلام اليوم ... فمات الغلام ... ١٥٤/٢٨
إذا مات رجل ، فشهد رجلان أن هذا الغلام ابن فلان الميت ، لا نعلم وارثا سواه ... ٢٨٦/٢٩

(غ ل ى)

لو غلى العصير المغصوب ، فنقص ... ٢٧٧/١٥
العصير إذا أتت عليه ثلاثة أيام ، حرم ، إلا أن يغلى قبل ذلك ، فيحرم ٤٣٥/٢٦
لو غلى العنب ، وهو عنب على حاله ، فلا بأس به ٤٣٨/٢٦
ما طبخ من النبيذ والعصير قبل غليانه ... فهو مباح ٤٤٠/٢٦

(غ م ر)

إذا أصاب الأرض ماء المطر أو السيول ، فغمرها وجرى عليها ، فهو كما لو صب عليها ٢٩٥/٢

(غ م س)

إذا غمس يده فى الماء قائم من نوم الليل قبل غسلها ثلاثا ، فهل يسلب طهوريته ؟ ٦٧/١

لو حصل الماء فى يد القائم من نوم الليل من غير غمس ، لا يؤثر ٧١/١
لا يؤثر إلا غمس جميعها ٧٢/١
لو غمس فى الماء عضوا غير يده ، لا يؤثر فيه ٧٢/١
لا يؤثر غمس اليد فى الماء إذا كان قائما من نوم النهار ٧٣/١
لو غمس الصغير أو المجنون أو الكافر يده فى الماء ... ٧٤/١
لا يؤثر غمس اليد فى مائع غير الماء ٧٥/١
يؤثر غمس اليد بعد غسلها مرة أو مرتين ٧٥/١
إن توضأ القائم من نوم الليل من ماء كثير ، أو اغتسل منه بغمس أعضائه فيه ، و لم ينو غسل اليد من نوم الليل ... ٧٦/١
إذا انغمس الجنب أو المحدث فى ماء دون القلتين ... ٧٧/١
إذا غمست الحائض ، أو الجنب ، أو الكافر ، أيديهم فى الماء ، فهو طاهر ما لم يكن على أيديهم نجاسة ١٥٥/٢
إذا نوى رفع الحدث ، ثم غمس يده فى الماء ؛ ليغرف بها ، صار الماء مستعملا ١٥٧/٢

(غ م م)

إن غم هلال شعبان وهلال رمضان جميعا ... ٣٣٠/٧

(غ م ى)

تجب الصلاة على النائم ، ومن زال عقله بسكر ، أو إغماء ، أو شرب دواء ٨/٣
من نوى الصيام قبل الفجر ، ثم جن ، أو أغمى عليه جميع النهار ... ٣٨٦/٧
متى أفاق المغمى عليه فى جزء من النهار فى الصيام ... ٣٨٧/٧
يلزم المغمى عليه قضاء الصيام دون المجنون ٣٨٨/٧
لو أوجر المغمى عليه لأجل علاجه ، لم يفطر ٤٢٤/٧
لا يبطل الإحرام بالإغماء ١٣/٨
إن أغمى على البالغ ، فأحرم عنه رفيقه ، لم يصح ٢٦/٨
مثل المحصر ... من جن أو أغمى عليه ٣٢٢/٩
لا يصح أمان المجنون والطفل والمغمى عليه ٣٤٣/١٠
لا تبطل الوكالة بالنوم ، والسكر ، والإغماء ٤٧٠/١٣
لا تزول الولاية فى النكاح بالإغماء والعمى ١٨٣/٢٠
المغمى عليه إذا طلق ، فلما أفاق وعلم أنه كان مغمى عليه ، وهو ذاكر لذلك ... ١٤٦/٢٢
إن كان المولى مغلوبا على عقله بجنون أو إغماء ، لم يطالب بالفيئة ٢٠٣/٢٣
لو قذف عاقلا فجن ، أو أغمى عليه قبل الطلب ، لم يقم عليه الحد حتى يفيق ويطالب ٣٥٥/٢٦

(غ ن م)

الغنيمة يملك الغانمون أربعة أخماسها بانقضاء الحرب ... ٣٢٨/٦
لا يجزئ فى الغنم المخرجة فى الزكاة إلا الجذع من الضأن ... ٣٩٧/٦

غ ن ى

لا تضم الظباء إلى الغنم فى تكميل النصاب ٤٣٩/٦
لا شيء فى الغنم حتى تبلغ أربعين ، فتجب فيها شاة ، إلى مائة وعشرين ٤٤٠/٦
من وجبت عليه سبع من الغنم أجزأته بدنة أو بقرة ٤٤٩/٨
السنة نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى ... ويذبح البقر والغنم ٣٥٥/٩
يسن إشعار البدنة فى الهدى ... ويقلدها ، ويقلد الغنم ... ٤٠٧/٩
إذا فروا قبل إحراز الغنيمة ، فلا شيء لهم إذا أحرزها غيرهم ... ٥٣/١٠
من استرق من الكفار أو فودى بمال ، كان الرقيق للغانمين ٨٧/١٠
حكم التفريق بين المحارم فى الغنيمة وغيرها ... حكم البيع ١٠٥/١٠
إن دخل قوم لا منعة لهم دار الحرب بغير إذن الإمام ، فغنموا ... ١٧٧/١٠
لا يجوز لبس الثياب ، ولا ركوب دابة من دواب المغنم ... ١٨٥/١٠
إذا جمعت المغانم وفيها طعام أو علف ... ١٩٠/١٠
لم تكن الغنائم تحل لمن مضى ١٩٥/١٠
باب قسمة الغنائم ١٩٥/١٠-٣٠٤
باب حكم الأرضين المغنومة ٣٠٥/١٠-٣٢٤
لحم الغنم جنس واحد ٣٦/١٢
من يعطى فرسه على النصف من الغنيمة ... ١٧١/١٤
لو استأجر راعيا لغنم بثلث درها وصوفها وشعرها ونسلها ، لم يجز ٢٩٥/١٤
يجوز استئجار غنم لتدوس له طينا أو زرعا ٣٦٥/١٤
لو ادعى صاحب الزرع أن غنم فلان نفشت ليلا ... ٣٤٠/١٥
يؤخذ فى البقر النصف مسنات ، والنصف أتبعة ، وفى الغنم ... [الديات] ٣٨٠/٢٥
لا تعتبر القيمة فيما يؤخذ فى الديات من البقر والغنم إذا كان سليما من العيوب ٣٨١/٢٥
من سرق من الغنيمة ممن له فيها حق ، أو لولده ، أو لسيده ، لم يقطع ٥٤٣/٢٦
لا يغنم للبغاة مال ، ولا تسبى لهم ذرية ٧٧/٢٧

(غ ن ى)

إن استغنى عن الزكاة فقراء أهل بلدها ، جاز نقلها ١٧٤/٧
إن عجل الزكاة فدفعها إلى مستحقها ، فمات أو ارتد أو استغنى ، أجزأت عنه ١٩٥/٧
إن دفع الزكاة إلى غنى ، فافتقر عند الوجوب ، لم تجزئه ... ١٩٦/٧
من قال : إن الغنى هو الكفاية . سوى بين الأثمان وغيرها ٢٢١/٧
يعطى الفقير والمسكين من الزكاة ما يغنيهما ٢٥٥/٧
لا يعطى أحد من أهل الزكاة مع الغنى إلا أربعة ... ٢٥٩/٧
إذا قلنا : الغنى من ملك خمسين درهما . وملكها ... ٢٦٣/٧
إن ادعى الفقر من عرف بالغنى ... ٢٦٧/٧
إن ادعى الفقر من لم يعرف بالغنى ، قبل قوله ٢٧٠/٧
لا يجوز دفع الزكاة إلى كافر ، ولا عبد ولا فقيرة لها زوج غنى ٢٨٣/٧

لا يجوز دفع الزكاة إلى غنى بنفقة لازمة ٢٨٦/٧
يجوز دفع الزكاة إلى غنى بنفقة تبرع بها قريبه أو غيره ٢٨٦/٧
تجوز صدقة التطوع على الكافر والغنى وغيرهما ٣٢٠/٧
يستوى فى سهم ذوى القربى غنيهم وفقيرهم ٢٣٦/١٠
من بلغ ، أو أفاق ، أو استغنى ، فهو من أهل الجزية بالعقد الأول ٤٢١/١٠
تقسم الجزية بينهم ؛ فيجعل على الغنى ثمانية وأربعون درهما ، وعلى المتوسط أربعة وعشرون ، وعلى الفقير اثنا عشر ٤٢٥/١٠
الغنى من عده الناس غنيا ٤٢٨/١٠
لا تباع الجارية المغنية إلا على أنها ساذجة ١٧١/١١
إن استغنى الأجير عن طعام المستأجر بطعام نفسه ٢٨٠/١٤
لا يجوز استئجار كاتب ليكتب له غناء أو نوحا ٣١٢/١٤
لا فرق بين كون الملتقط غنيا أو فقيرا ٢٦٥/١٦
الأولى أن لا يستوعب الثلث بالوصية وإن كان غنيا ٢١٢/١٧
لا فرق فى القول بأن النكاح سنة بين الغنى والفقير ١٢/٢٠
يجب على الرجل نفقة امرأته ما لا غنى لها عنه ٢٨٧/٢٤
الخلاف فى الغناء ... ٣٦٨/٢٩

(غ و ر)

لو غار ماء العيون أو الأنهار ، وضر ذلك ، استحب أن يصلوا صلاة الاستسقاء ٤١٠/٥

(غ و ط)

إن أفزع إنسانا ، فأحدث بغائط ... ٣٥٥/٢٥
إذا لم يستمسك الغائط أو البول ... ٥٢٢/٢٥

(غ ى ب)

إذا أكلت الهرة نجاسة ، ثم شربت من مائع بعد الغيبة ، فهو طاهر ٣٦١/٢
إن أحرم إماما لغيبة إمام الحى ، ثم حضر فى أثناء الصلاة ، فأحرم بهم وبنى على صلاة خليفته ، وصار الإمام مأموما ... ٣٩١/٣
تحرم الصلاة على القبر والغائب فى أوقات النهى كلها ٢٥١/٤
إن تجلى الكسوف قبل الصلاة ، أو غابت الشمس كاسفة ... لم يصل ٣٩٩/٥
يصلى على الغائب بالنية ١٨٢/٦
تتوقت الصلاة على الغائب بشهر ... ١٨٤/٦
لو حضر الغائب الذى كان قد صلى عليه ، استحب أن يصلى عليه ثانيا ١٨٥/٦
من كان له عبد غائب أو آبق فعليه فطرته ١٠٥/٧
من له غائب يشك فى سلامته ، يجوز إخراج الزكاة عنه ١٦١/٧
لو غاب المالك ، أو تعذر الوصول إليه بحبس ونحوه ، فأخذ الساعى من ماله ... ١٦٥/٧

يجب على الصائم اجتناب الكذب والغيبة والشتم ، فإن شتم استحب له أن يقول : إنى صائم ٤٨٦/٧
إذا غاب حاجب الشمس الأعلى ، أفطر الصائم حكما ٤٩١/٧
إن جرح صيدا فغاب و لم يعلم خبره ، فعليه ما نقصه ، وكذلك إن وجده ميتا و لم يعلم موته بجنايته ٢٧/٩
إن كان غائبا بعيدا ، أو المشترى معسرا ، فللبائع الفسخ ٤٨٨/١١
لا فرق بين حضور الراهن وغيبته ٤٩١/١٢
لو تغيب مضمون عنه ... فأمسك الضامن ، وغرم شيئا بسبب ذلك ، وأنفقه فى حبس ... ٤١/١٣
لو ادعى ألفا على حاضر وغائب ، وأن كل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فاعترف الحاضر بذلك ... ٤٩/١٣
يلتزم الكفيل إحضار المكفول به سواء كان المكفول به حاضرا أو غائبا ، بإذنه ... وبغير إذنه ٦١/١٣
إن غاب المكفول به ... ٧٨/١٣
يجوز الاستيفاء فى حضرة الموكل وغيبته ٤٥٣/١٣
لو قال غريم لوكيل غائب فى قبض حقه : أبرأنى موكلك . أو قبضه ... ٥١٣/١٣
رضا الموكل الغائب بالمعيب عزل لوكيله عن رده ٥١٥/١٣
له إثبات وكالته مع غيبة موكله ٥٣٢/١٣
لو غاب رجل ، فجاء رجل إلى امرأته فذكر أن زوجها طلقها وأبانها ووكله فى تجديد نكاحها بألف ... ٥٥٦/١٣
يصح سماع البينة بالوكالة على الغائب ٥٧٣/١٣
إذا استأجر رجلا ليحمل له كتابا إلى مكة ... فحمله ، فوجد المحمول إليه غائبا ... ٢٩٢/١٤
إن علم بالبيع وهو غائب ، أشهد على الطلب بالشفعة ٣٩٠/١٥
تجب الشفعة للغائب ٣٩٥/١٥
إن كان الشفعاء غائبين ، لم تسقط الشفعة ... فإذا قدم أحدهم ... ٤٢٣/١٥
إذا كانت دار بين حاضر وغائب ... ٤٩٩/١٥
لو وهب الغائب هبة ، وأنفذها مع رسول الموهوب ... ثم مات الواهب أو الموهوب له قبل وصولها ... ٢٤/١٧
إن لم يكن للموصى سوى الموصى به المعين إلا مال غائب ، أو دين فى ذمة موسر أو معسر ، فللموصى له ثلث الموصى به ٣٨٦/١٧
إذا دبر عبده ومات ، وله مال سواه يفى بثلثى ماله ، إلا أنه غائب ... ١٨١/١٩
إن حل النجم والمكاتب غائب بغير إذن سيده ، فله الفسخ ٣٤٦/١٩
إن غاب الولى الأقرب غيبة منقطعة زوج الأبعد ١٨٧/٢٠
إذا غاب الولى الأقرب للمرأة فلا خلاف أن للحاكم تزويجها إن كانت أمة ١٨٨/٢٠
فصل فى الغيبة المنقطعة التى يجوز للأبعد التزويج فى مثلها ١٨٩/٢٠-١٩١
لو فسخ النكاح مع غيبة العنين ... ٥١٤/٢٠
إن غاب الزوجان أو أحدهما ، لم ينقطع نظر الحكمين ... وإن جنا ... ٤٨٣/٢١

إن كلمت المحلوف عليه ميتا ، أو غائبا ... لم يحنث ٥٣٩/٢٢
لو علق طلاقها على مشيئة زيد ، وغاب زيد ، لم تطلق ٥٥٨/٢٢
إذا غاب عن مطلقته ، فأتته فذكرت أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها منه ... ١٣٣/٢٣
إن كان من عليه كفارة ظهار غائبا وأمكنه شراء رقبة بنسيئة ، لزمه ٢٩٦/٢٣
لا يجزئ في الكفارة عبد غائب لا يعلم خبره ٣٠٤/٢٣
إن أخر الملاعن نفى الولد لمرض ، أو غيبة ... لم يسقط نفيه ٤٥٩/٢٣
إن تزوج امرأة مع العلم بأنه لم يجتمع بها ... ثم أتت بولد لستة أشهر ٤٦٩/٢٣
إذا غاب عن زوجته سنين ، فبلغتها وفاته ، فاعتدت ، ونكحت نكاحا صحيحا في الظاهر ، ودخل بها الثاني ... ٤٧٥/٢٣
امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك .. تتربص أربع سنين ثم تعتد للوفاة ٧٨/٢٤
إذا فقدت الأمة زوجها لغيبة ظاهرها الهلاك ، تربصت أربع سنين ثم اعتدت للوفاة شهرين وخمسة أيام ٩٣/٢٤
من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة ... فإن امرأته تبقى أبدا حتى يتيقن موته ٩٤/٢٤
إن كانت غيبة الزوج غير منقطعة ... فليس لامرأته أن تتزوج ٩٦/٢٤
من مات عنها زوجها ، أو طلقها وهو غائب ، فعدتها من يوم مات أو طلق ... ٩٨/٢٤
إن غاب رجل عن زوجته ، فشهد ثقات بوفاته ، فاعتدت زوجته للوفاة ، أبيح لها أن تتزوج ١٠٨/٢٤
لو غاب من لزمته السكنى لها ... ١٦٨/٢٤
لو غاب الزوج ، فهل تثبت النفقة في ذمته ؟ ٣٢٣/٢٤
إن غاب مدة و لم ينفق ، فعليه نفقة ما مضى ٣٣٩/٢٤
لو نشزت المرأة ثم غاب الزوج فأطاعت في غيبته فعلم بذلك ومضى زمن يقدم في مثله ... ٣٥٧/٢٤
إن غيب الزوج ماله ، وصبر على الحبس ، فلها الفسخ ... ٣٨٢/٢٤
إن غاب زوجها و لم يترك لها نفقة ، فإن قدرت له على مال ، أخذت بقدر حاجتها ٣٨٤/٢٤
إذا أنفقت المرأة على نفسها من مال زوجها الغائب ، ثم بان أنه قد مات قبل إنفاقها ، حسب عليها ما أنفقته من ميراثها ٣٨٥/٢٤
لو غاب عن أم ولده واحتاجت إلى النفقة ، زوجت ٤٣٩/٢٤
لو كان السيد غائبا غيبة منقطعة ، وطلبت أمته التزويج ... ٤٣٩/٢٤
سواء كان جميع الأولياء حاضرين للعفو عن القصاص أو بعضهم غائبا ١٥٧/٢٥
يحمل الغائب من الدية كما يحمل الحاضر ٥٩/٢٦
يؤخذ من البعيد في الدية لغيبة القريب ٨٧/٢٦
إن كانا اثنين أحدهما غائب أو غير مكلف ، فللحاضر المكلف أن يحلف ويستحق نصيبه من الدية ... ١٤١/٢٦
إذا قدم الغائب أو بلغ الصبى ، حلف خمسا وعشرين يمينا من أيمان القسامة ١٤٢/٢٦
إن كملت البينة بالزنى ، ثم مات الشهود أو غابوا ، جاز الحكم بها وإقامة الحد ٣٣٦/٢٦
لا يشترط لصحة توبة من قذف وغيبة ونحوهما إعلامه والتحلل منه ٤١١/٢٦
لو أوهم قوما بطريقته أنه يعلم الغيب ، فللإمام قتله ١٩٠/٢٧

إن رمى صيدا ، فغاب عنه ، ثم وجده ميتا لا أثر به غير سهمه ، حل ... وإن وجد به غير أثر سهمه ... ٣٧٦/٢٧
لو عقر الكلب الصيد ، ثم غاب عنه ، ثم وجده وحده ... ٣٧٨/٢٧
لو غاب الصيد قبل عقره ، ثم وجده وسهمه أو كلبه عليه ... ٣٧٩/٢٧
لو كان ماله غائبا ، ويقدر على الشراء بنسيئة ، لم يجزئه الصوم [كفارة اليمين] ٥٢٧/٢٧
لو كان خصمه غائبا ، أبقاه حتى يبعث إليه ٣٧٥/٢٨
إن ادعى على غائب عن البلد فى موضع لا حاكم فيه ، كتب إلى ثقات من أهل ذلك البلد ، ليتوسطوا بينهما ٤٠٣/٢٨
إن قال : لى بينة وأريد يمينه . فإن كانت غائبة ، فله إحلافه ، وإن كانت حاضرة ، فهل له ذلك ؟ ٤٤٣/٢٨
إن أقر بها لغائب ، أو لغير مكلف معين ... صارت الدعوى عليه ٤٥٦/٢٨
الدعوى للغائب لا تصح إلا تبعا ٤٥٨/٢٨
إن ادعى على غائب ، أو مستتر فى البلد ... وله بينة ، سمعها الحاكم وحكم بها ٥١٥/٢٨
الغيبة هنا مسافة القصر ٥١٥/٢٨
لا يقضى على الغائب إلا فى حقوق الآدميين ٥٢٢/٢٨
إذا قضى على الغائب بعين ، سلمت إلى المدعى ٥٢٣/٢٨
إن كان الخصم فى البلد غائبا عن المجلس ، لم تسمع البينة حتى يحضر ٥٢٣/٢٨
إن ادعى أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب ، وله مال فى يد فلان ... فأقر المدعى عليه ... سلم إلى المدعى نصيبه ٥٢٧/٢٨

(غ ى ر)

إذا تغير الماء بمكثه ... ٣٧/١
العود والكافور والدهن ، إذا غير الماء ، غير مكروه الاستعمال ٣٩/١
إذا خالط الماء طاهر لم يغيره ... ٥٢/١
إن غير الطاهر أحد أوصاف الماء ... ٥٥/١
لم يفرق أصحابنا فى تغير الماء بطاهر بين اللون والطعم والرائحة ٥٦/١
لو تغير صفتان أو ثلاثة ، مع بقاء الرقة والجريان والإسم ، فهو طاهر بطريق أولى ٥٨/١
تغير كثير من صفة الماء بطاهر كتغير صفة كاملة ٥٨/١
لو كان المغير للماء ترابا ، وضع قصدا ... ٥٩/١
إذا انفصل الماء المطهر غير متغير فى محل غير الأرض ... ٨١/١
متى تغير الماء بطاهر ثم زال تغيره ، عادت طهوريته ٩٥/١
القسم الثالث ، ماء نجس ؛ وهو ما تغير بمخالطة النجاسة ٩٥/١
إن توضأ من الماء القليل وصلى ، ثم وجد فيه نجاسة ، أو توضأ من ماء كثير ، ثم وجده متغيرا بنجاسة ... ١٠٨/١
إذا وقعت فى الماء نجاسة ، فغيرت بعضه ، فالمتغير نجس ، وما لم يتغير إن بلغ قلتين فهو طاهر ١٠٨/١

إذا انضم إلى الماء النجس ماء طاهر كثير ، طهره إن لم يبق فيه تغير ١١١/١
إن كوثر الماء النجس بماء يسير ، أو بغير الماء ... فأزال التغير ، لم يطهر ١١٥/١
إن تغيرت عادة الحائض ... ٤٣٦/٢
لو غيرت المواضع المنهى عن الصلاة فيها بما يزيل اسمها ... ٣١٢/٣
إن أراد من اجتهد فى القبلة صلاة أخرى اجتهد لها ، فإن تغير اجتهاده عمل بالثانى و لم يعد ما صلى بالأول ٣٥٦/٣
يبين الإمام التكبير ، ولا يمد فى غير موضع المد ، فإن فعل بحيث لم يغير المعنى ... ٤١٠/٣
يكره للمصاب بموت غيره تغيير حاله ... ٢٧٨/٦
لا يتغير الواجب بزيادة بعض بعير ولا بقرة ولا شاة ٤٠٩/٦
إن كان الملك الثانى يتغير به الفرض ... فعليه زكاته إذا تم حوله ٤٧٧/٦
إذا كان الملك الثانى يتغير به الفرض ولا يبلغ نصابا ... ٤٨٠/٦
إن ملك ما لا يغير الفرض ... ٤٨١/٦
لو نتج المال ما يتغير به الفرض ... ١٩٣/٧
إن تغيرت حالهم قبل تقضى الحرب ، أسهم لهم ٢٥٠/١٠
لو عقد المتبايعان على المبيع بعد الرؤية بزمن يحتمل التغير فيه ... لا يصح ١٠٠/١١
إن وجد المبيع لم يتغير ، فلا خيار ، وإن وجده متغيرا ، فله الفسخ ١٠١/١١
إن رأى المتعاقدان المبيع ، ثم عقدا البيع بعد ذلك بزمن لا تتغير العين فيه ، جاز ١٠٤/١١
إن كان لبن المصراة بحاله لم يتغير ، رده ، وأجزأه ٣٥٥/١١
إذا تغير لبن المصراة لم يلزم البائع قبوله ٣٥٧/١١
إن تعيب القرض أو تغير ، لم يجب قبوله ٣٣٥/١٢
إذا تغيرت حال الموصى إليه بموت أو فسق أو جنون أو سفه ... ٤٧٨/١٧
الغيرة ٤٢٠/٢١
إن صب اللبن فى ماء كثير لم يتغير به ، لم يثبت به التحريم ٢٤٢/٢٤
يحد بقذف على وجه الغيرة ٣٥٩/٢٦
إذا تغير اجتهاده قبل الحكم ، فإنه يحكم بما تغير اجتهاده إليه ٣٨٥/٢٨
إن تغيرت حال القاضى الكاتب بعزل أو موت ، لم يقدح فى كتابه ٢٩/٢٩
باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ما يغيره ٢١٩/٣٠-٣٠٨

(غ ى ل)

قتل الغيلة وغيره سواء فى القصاص والعفو ١٤١/٢٥

(غ ى م)

قيام ليلة الثلاثين من شعبان فى الغيم ١٧١/٤
إن صاموا لأجل الغيم ، لم يفطروا ٣٤٦/٧
لا شك مع غيم وقتر ٤٠٠/٧

حرف الفاء

(ف أ ر)

ف أ ر

لو وقعت هرة ، أو فأرة ، أو نحوها ... فى مائع ، فخرجت حية ، فهو طاهر ٣٥٩/٢
لا يجوز بيع المسك فى الفأرة ... ١٠٩/١١

(ف أ ف أ)

تكره إمامة اللحان ، والفأفاء ... والتمتام ... ومن لا يفصح ببعض الحروف ٤٠٠/٤

(ف أ ل)

لا يتطير الحاكم بشىء ، وإن تفاءل فحسن ٣٣٤/٢٨

(ف ت ح)

إن انسد المخرج المعتاد ، وانفتح آخر ... ٢١٧/١
ما يقال عند افتتاح الصلاة ٤٢٥/٣
لا يجهر الإمام بالاستفتاح ٤٢٩/٣
قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة ٤٣٩/٣
تجب قراءة الفاتحة فى كل ركعة فى حق الإمام والمنفرد ٤٤١/٣
إن ترك ترتيب الفاتحة ، أو تشديدة منها ، أو قطعها بذكر كثير ، أو سكوت طويل ، لزمه استئنافها ٤٤٤/٣
إن لم يحسن الفاتحة ، وضاق الوقت عن تعلمها ... ٤٥٠/٣
لو كان يحسن آية من الفاتحة بقدرها ، وشيئا من غيرها ... ٤٥٣/٣
يقرأ بعد الفاتحة سورة ، تكون فى الصبح من طوال المفصل ، وفى المغرب من قصاره ... ٤٥٨/٣
يكره تكرار الفاتحة ٦١٦/٣
للمأموم أن يفتح على الإمام إذا أرتج عليه ٦٢٢/٣
يكره أن يفتح من هو فى صلاة على من هو فى صلاة أخرى ٦٢٥/٣
لو أرتج على المصلى فى الفاتحة ، وعجز عن إتمامها ، فهو كالعاجز عن القيام ٦٢٥/٣ ، ٤/ ٣٨١
تفريق قراءة الفاتحة فى سكتات الإمام لا يضر ٣٠٧/٤
يقرأ فى سكتات الإمام ... بالفاتحة ... ٣٠٧/٤ ، ٣١٠
إذا قرأ المأموم بفاتحة الكتاب ... يقطع إذا سمع قراءة الإمام ... ٣١٤/٤
هل يستفتح المأموم ويستعيذ فيما يجهر فيه الإمام ؟ ٣١٤/٤
الأمى لا تصح إمامته بمن يحسن قراءة الفاتحة ٣٩٦/٤
إذا كان رجلان لا يحسنان الفاتحة ... فلكل واحد منهما الائتمام بالآخر ... ٤٠٠/٤

إن أمكنهم افتتاح صلاة الخوف إلى القبلة ، فهل يلزمهم ذلك ؟ ١٤٨/٥
يكبر فى الأولى من صلاة العيد بعد الاستفتاح وقبل التعوذ ستا ، وفى الثانية بعد القيام من السجود خمسا ٣٤١/٥
يقرأ بعد الفاتحة فى صلاة العيد فى الأولى بـ « سبح » وفى الثانية بـ « الغاشية » ويجهر بالقراءة ... ٣٤٧/٥
يستفتح الإمام الخطبة الأولى بتسع تكبيرات ، والثانية بسبع ... ٣٥٤/٥
يخطب الإمام الناس فى صلاة الاستسقاء خطبة واحدة ، يفتتحها بالتكبير ... ٤٢١/٥
قراءة الفاتحة فى صلاة الجنازة ١٤٦/٦
لا يستفتح المصلى فى صلاة الجنازة ١٤٧/٦
الواجب فى صلاة الجنازة ، التكبيرات ، والقيام ، وقراءة الفاتحة ، والصلاة على النبى ﷺ ، وأدنى دعاء للميت ، والسلام ١٦٠/٦
يفتتح بالصفا ويختم بالمروة ١٣١/٩
يفتتح الخطبة يوم النحر بالتكبير ٢٢٤/٩
رمى الكفار فى الغزو بالنار ، وفتح الماء ليغرقهم ... ٦٢/١٠
إن شرط له جارية معينة على قلعة يفتحها ... ١٣٠/١٠
فى لزوم هدم الموجود من الكنائس فى العنوة وقت فتحها وجهان ٤٦٠/١٠
لا يجوز بيع ما فتح عنوة ، ولم يقسم ... ٦١/١١
لو حكم بصحة بيع ما فتح عنوة حاكم ... صح ٦٣/١١
يجوز بيع المساكن فيما فتح عنوة ٦٥/١١
حكم إقطاع الأرض التى فتحت صلحا حكم بيعها ٦٨/١١
يجوز بيع ما فتح صلحا بشرط أن يكون لأهله ... ٧١/١١
يجوز إجارة الأرض التى فتحت صلحا ٧١/١١
إذا كان ظهر داره فى درب غير نافذ ، ففتح فيه بابا لغير الاستطراق ، جاز ١٩٠/١٣
إن فتح الباب للاستطراق ،... ١٩١/١٣
إن كان ظهر داره إلى زقاق نافذ ، ففتح فى حائطه بابا إليه ... ١٩١/١٣
ليس له أن يفتح فى حائط جاره ، ولا الحائط المشترك روزنة ولا طاقا بغير إذن صاحبه ١٩٧/١٣
إن قال : إن فتحت خياطا ، فبكذا ، وإن فتحت حدادا فبكذا ... ٢٩٩/١٤
إن فتح قفصا عن طائره ، أو حل قيد عبده ،... ضمنه ٢٩٩/١٥
لو وثبت هرة على الطائر بعد الفتح ضمنه ٣٠١/١٥
إن التحمت الجائفة ففتحها آخر ، فهى جائفة أخرى ٣١/٢٦
لو ترك السارق المتاع فى ماء راكد ، ثم انفتح بعد ذلك ، لا يقطع ٥١١/٢٦
لو كان الباب مفتوحا ، ونظر إلى من فيه ، ليس له رميه ٥٢/٢٧

(ف ت ق)

من وطئ زوجته وهى صغيرة ، ففتقها ، لزمه ثلث الدية ٣١/٢٦

إن استطلق بولها مع فتقها ، لزمته دية من غير زيادة ٣٤/٢٦

(ف ت ن)

يجوز الخروج للمعتكف إن وقعت فتنة وخاف منها ٦٠٥/٧

(ف ت و)

الشاب ، والفتى ؛ هما من البلوغ إلى الثلاثين ٥١١/١٦
لو أشهد عليه بطلاق ثلاث ، ثم استفتى ، فأفتى بأنه لا شيء عليه ... ٢٢٣/٢٢
لو تعين على القاضى أن يفتى ، وله كفاية ، فهل يجوز له الأخذ ؟ ٢٨٢/٢٨
يحرم الحكم والفتيا بالهوى إجماعا ٣٠٤/٢٨
مسائل فى أحكام المفتى والمستفتى ؛... ٣١٢/٢٨
يكره للقاضى أن يفتى فى الأحكام ٥٥٣/٢٨
لا يحرم على المفتى أخذ الهدية ٣٥٦/٢٨
تقبل فتيا من يدفع عن نفسه ضررا بها ٤٣٢/٢٩

(ف ج أ)

لا يجوز الغزو إلا بإذن الأمير ، إلا أن يفجأهم عدو يخافون كلبه ١٧١/١٠

(ف ج ر)

صلاة الفجر :
[الصلاة ٨٨/٣ ، ٨٩ ، ٩٢ ، ١٦٥ – ١٦٩ ، ١٧٩ ، ٥٧٧ ، ٤١٣/٤ ، ٤١٥ ، ٥٠/٥ ، ١٨٥ ، ٢٧١ ، ٣٧٤ ، ٤٠١ ، الصيام ٤٦٣/٧ ، ٤٦٦ ، المناسك ١٨٢/٨ ، ١٦٧/٩ ، ٢٩٩]
الجمع والأعياد تصلى خلف كل بر وفاجر ٣٦٠/٤
يغزى مع كل بر وفاجر ٢١/١٠
إذا علم الرجل من أمته الفجور ... لا يطؤها ٣٤٣/٢٠
يكره الارتضاع بلبن الفجور والمشركات ٢٨٤/٢٤
إن فجر بأمة ، ثم قتلها ، فعليه الحد وقيمتها ٢٦٩/٢٦
يعزر بقوله : يا كافر ، يا فاجر ، يا حمار ، يا تيس ... ٣٩٣/٢٦

(ف ج ل)

يكره أكل البصل ، والثوم ، والكراث ، والفجل ٢٦١/٢٧

(ف ح ش)

إذا انكشف من العورة يسير لا يفحش فى النظر ... ٢٢٠/٣
لو استكره المالك عبده على الفاحشة عتق عليه ٣٨/١٩
إن أتت الزوجة بفاحشة ، فعضلها الزوج لتفتدى نفسها منه ، ففعلت ،... ١٤/٢٢

(ف ح ل)

طلع الفحال ، يراد للتلقيح ، كطلع الإناث ١٢/١٥٦،١٦٠
إن كان الرهن ماشية تحتاج إلى إطراق الفحل ، لم يجبر الراهن عليه ١٢/٤٣٣
تحرم إجارة فحل للنزو ١٤/٣١٩
لا يجوز استئجار الفحل للضراب ١٤/٣٣١
لا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصى ولا عنين ٢٥/٢٦٧

(ف ح م)

يكره أكل التراب والفحم ٢٧/٢٣٥

(ف خ خ)

لا بأس فى الصيد بشبكة ، وفخ ، ودبق ٢٧/٤١٣

(ف خ ذ)

فى كل واحد من الذراع ، والزند ، والعضد ، والفخذ ، والساق ، بعيران ٢٦/٣٩

(ف د ى)

باب الفدية ٨/٣٧٧-٤٥٠
يجوز فداء أعور من عين ، بأعور من أخرى ، وفداء الذكر بالأنثى ... [جزاء الصيد] ٩/٢١
من استرق من الكفار أو فودى بمال ، كان الرقيق للغانمين ١٠/٨٧
حكم المفاداة بمال حكم بيعه ،... ١٠/٩٩
لا يحرم التفريق بين ذوى الرحم المحرم بالعتق ولا بافتداء الأسرى ١٠/١٠٥
يجوز للإمام أخذ الفداء ممن حكم برقه أو قتله ،... ١٠/١١٤
ما أخذ من الفدية ، أو أهداه الكفار لأمير الجيش ... فهو غنيمة ١٠/٣٠٢
يجب فداء أسير المسلمين إذا أمكن ١٠/٣٧١
إن جنى ، ففداه المشترى ... لم يلحق به ١١/٤٥٤
يخير السيد بين الفداء والبيع والتسليم ، إذا جنى الرهن جناية موجبة للمال ... ١٢/٥٠٢
إن فدا الرهن السيد ، فهو رهن بحاله ، وإن سلمه بطل الرهن ١٢/٥٠٤
إن اختار المرتهن فداء الرهن ، ففداه بإذن الراهن ، رجع به ... ١٢/٥٠٦
لو شرط المرتهن كونه رهنا بفدائه ، مع دينه الأول ، لم يصح ١٢/٥٠٨
حيث أوجبنا فداء الوقف ، فهو أقل الأمرين من القيمة ، أو أرش الجناية ١٦/٤٢٩
هل للمكاتب أن يفدى ذوى رحمه إذا جنوا ؟ ١٩/٢٥٩
إن عجز السيد عن الفداء ، فلسيد المكاتب تعجيزه ١٩/٣١٧
إن جنت أم الولد وماتت قبل فدائها فلا شيء على سيدها ١٩/٤٤٧
إن جنت جنايات وكانت كلها قبل فداء شيء منها ، تعلق أرش الجميع برقبتها ... ١٩/٤٥١

على الزوج فداء أولاده من الأمة التى تزوجها يظنها حرة ٤٣٤/٢٠
لمستحق الفداء مطالبة الغار ابتداء ٤٤٧/٢٠
إن عضل الزوج زوجته لتفتدى نفسها منه ، ففعلت ،... ١١/٢٢
إن أتت الزوجة بفاحشة ، فعضلها الزوج لتفتدى نفسها منه ، ففعلت ،... ١٤/٢٢
يفدى ميت فى زحمة ... من بيت المال ١٦٦/٢٦

(ف ذ ذ)

إن صلى المأموم ركعة فذا ، لم تصح ٤٣٧/٤
إن صحت صلاة المأموم فذا فى غير الجنازة ، فمع الكراهة ٤٣٨/٤
إن ركع فذا ثم دخل فى الصف ... قبل رفع الإمام ، صحت صلاته ، وإن رفع و لم يسجد ... ٤٣٩/٤
إذا صلى ركعة من الفرض فذا ... لم تصح صلاته فرضا ... ٤٣٩/٤
لو ركع فذا ثم دخل فى الصف ، لغير عذر ، ولا خشى الفوات ... ٤٤٢/٤

(ف ر ت)

إذا حلف لا شربت من ماء الفرات ، فشرب من مائه ، حنث ٥٩٢/٢٢
إن حلف لا يشرب من ماء الفرات ، فشرب من نهر يأخذ منه ... ٥٩٢/٢٢
ستة تغاطوا فى الفرات ، فمات واحد ... ٣٥١/٢٥

(ف ر ج)

لا ينتقض الوضوء بمس غير الفرجين من البدن ٤١/٢
إن وطئ امرأته دون الفرج ، فدب ماؤه إلى فرجها ، ثم خرج ،... ٨٥/٢
يغسل ما به من أذى يصيبه من فرج المرأة ١٣٠/٢
لا يجب غسل ما أمكن غسله من باطن فرج المرأة من جنابة ولا نجاسة ١٣٦/٢
من أمنى وعلى فرجه نجاسة ، نجس منيه ٣٥٢/٢
يجوز الاستمتاع من الحائض بما دون الفرج ٣٧٤/٢
يستحب ستر الفرج عند مباشرة الحائض ٣٧٦/٢
إن وطئ الحائض فى الفرج ، فعليه نصف دينار كفارة التوبة ٣٧٧/٢
المستحاضة تغسل فرجها وتعصبه ، وتتوضأ لوقت كل صلاة ... وكذلك من به سلس البول ، والمذى ... ٤٥٦/٢
هل يباح وطء المستحاضة فى الفرج من غير خوف العنت ؟ ٤٦٩/٢
يستحب أن لا يقرب النفساء فى الفرج حتى تتم الأربعين ٤٧٥/٢
إن لم يجد ثوبا يستر العورة أو الفرجين جميعا ،... ٢٣٤/٣
يستحب للمصلى أن يفرج بين قدميه ويراوح بينهما إذا طال قيامه ٥٨٧/٣
من جاء فوجد فرجة فى الصف ، وقف فيها ... ٤٣٥/٤
إن لم يجد المأموم فرجة فى الصف ، وقف عن يمين الإمام ، فإن لم يمكنه ... ٤٣٦/٤

فى القصر فى سفر التنزه والتفرج روايتان ...	٣٤/٥
إذا رأى المصلى فرجة لا يصل إليها إلا بالتخطى ...	٢٨٨/٥
إذا جامع فى نهار رمضان فى الفرج قبلا كان أو دبرا ...	٤٤٢/٧
إن جامع فيما دون الفرج فأنزل ،...، أفطر	٤٥٢/٧
لو أمذى بالمباشرة دون الفرج ، أفطر	٤٥٣/٧
الوطء فى فرج البهيمة ، هل يوجب الكفارة فى الصيام ؟	٤٥٤/٧
إن وطئ المعتكف فى الفرج ،...	٦٢٢/٧
إن باشر المعتكف فيما دون الفرج فأنزل ،...	٦٢٦/٧
لا تحرم المباشرة على المعتكف فيما دون الفرج بلا شهوة	٦٢٧/٧
يحرم على المحرم الجماع فى الفرج	٣٣١/٨
المباشرة فيما دون الفرج لشهوة ، فإن فعل فأنزل فعليه بدنة [من محظورات الإحرام]	٣٥١/٨
فساد النسك بالمباشرة دون الفرج	٣٥٢/٨
يجب بالوطء فى الفرج ، بدنة إن كان فى الحج ، وشاة ، إن كان فى العمرة	٤٠٩/٨
الدماء الواجبة لفوات الحج ، أو لترك واجب ، أو للمباشرة فى غير الفرج ، ما أوجب منها بدنة ، فحكمها حكم البدنة الواجبة بالوطء فى الفرج	٤١١/٨
متى أنزل المحرم بالمباشرة دون الفرج ، فعليه بدنة ، وإن لم ينزل ، فعليه شاة	٤١٥/٨
يجوز تقبيل فرج المرأة قبل الجماع	٦١/٢٠
إن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟	٢٩٢/٢٠
من نظر إلى فرج امرأة لشهوة فهو كلمسها لشهوة ، فى نشر الحرمة المؤبدة	٢٩٤/٢٠
النظر إلى غير الفرج من بدن المرأة لشهوة لا ينشر الحرمة	٢٩٤/٢٠
إن نظرت المرأة إلى فرج رجل لشهوة ، فحكمه فى التحريم حكم نظره إليها	٢٩٦/٢٠
حكم المباشرة من الإماء فيما دون الفرج ، والنظر إلى الفرج لشهوة ، فيما يرجع إلى تحريم أختها ، كحكمه فى تحريم الربيبة	٣١٥/٢٠، ٣٢٠
لا يجوز وطء الخنثى فى فرجه الزائد	٣٨٨/٢٠
إن استمتع بامرأته بمباشرة فيما دون الفرج ، من غير خلوة ... يكمل به الصداق	٢٥٥/٢١
يقبل قول امرأة ثقة فى ضيق فرجها ... وعبالة ذكره	٣٨٢/٢١
إن حلف على ترك الوطء فى الدبر ، أو دون الفرج ، لم يكن موليا	١٤١/٢٣
إن وطئ المولى زوجته فى الفرج وطأ محرما ... فقد فاء إليها	٢٠٩/٢٣
هل يحرم الاستمتاع من المظاهر منها بما دون الفرج ؟	٢٦٧/٢٣
من اعترف بوطء أمته فى الفرج أو دونه فأتت بولد لستة أشهر ، لحقه نسبه وإن ادعى العزل	٤٧٩/٢٣
هل يجوز الاستمتاع بالمسبية فيما دون الفرج ؟	١٧٤/٢٤
إذا أدخل إصبعه فى فرج بكر ، فأذهب بكارتها ، فليس بجائفة	٢٨/٢٦
إن وطئ دون الفرج ، فلا حد عليه	٢٨٢/٢٦
حيث قلنا : يعزر بوطء فرج . فإنه يثبت برجلين	٧/٣٠

(ف ر خ)

لو فرخ الطير فى مكان يحتاج إلى نقله عنه ، فنقله فهلك ... [صيد الحرم] ٤٤/٩
إن غصب دجاجة ، فباضت عنده ، ثم حضنت بيضها ، فصار فراخا ... ١٧٦/١٥
إن غصب حبا فزرعه ، أو بيضا فصار فراخا ، أو نوى فصار غرسا ، رده ... ١٧٥/١٥

(ف ر د)

إن أحرم منفردا ثم نوى الائتمام ، لم يصح ٣٧٦/٣
إذا أحرم منفردا ثم نوى الإمامة ؛ صح فى النفل ٣٧٧/٣
إن أحرم مأموما ثم نوى الانفراد لعذر ، جاز ٣٨٠/٣
إذا انفرد المأموم عن الإمام بغير عذر لم يجز ... ٣٨٢/٣
إن انفرد المأموم عن الإمام بغير عذر ... ٣٨٢/٣
تجب قراءة الفاتحة فى كل ركعة فى حق الإمام والمنفرد ... ٤٤١/٣
المنفرد يبنى على اليقين ، والإمام على غالب ظنه ٦٦/٤
لو أحرم منفردا ... ثم نوى متابعة الإمام ... فسها فيما انفرد فيه ، وسها إمامه فيما تابعه فيه ... ٩٢/٤
يفرد المنفرد الضمير فى دعاء القنوت ١٣٠/٤
يجهر المنفرد بالقنوت كالإمام ١٣١/٤
يجوز التطوع فى جماعة وفرادى ١٩٨/٤
لو صلى منفردا ، صحت صلاته ... ٢٦٩/٤
إن صلى منفردا خلف الصف ، ولم تفت الركعة ، حتى دخل معه آخر ... لا يكون فذا ... وصلاته صحيحة ٤٣٨/٤
هل يجوز الجمع لمنفرد ،...؟ ٩٦/٥
صلاة النفل منفردا يجوز فعلها ... ١٥٦/٥
لا يشترط إذن الإمام لصلاة الاستسقاء إذا صلوا فرادى ... ٤٣٦/٥
يصلى على القبر ، وتعاد عليه الصلاة جماعة وفرادى ١٨٢/٦
إن ثبت لأحدهما حكم الانفراد وحده ،... ٤٦٤/٦
إن أفرد بعض ماله وباعه ثم اختلطا ، انقطع الحول ،... ٤٧٣/٦
المنفرد بمفازة ليس بقربه بلد ، يبنى على يقين رؤيته للهلال ٣٤٩/٧
يكره إفراد رجب بالصوم ٥٢٨/٧
لا يكره إفراد العاشر من المحرم بالصيام ٥٢٨/٧
لا يكره إفراد غير رجب بالصيام ٥٢٩/٧
يكره إفراد يوم الجمعة ، ويوم السبت ،...، إلا أن يوافق عادة ٥٣٠/٧
يكره إفراد يوم السبت بالصوم ٥٣٢/٧
يكره إفراد يوم النيروز والمهرجان بالصوم ٥٣٥/٧
لا يصح الاعتكاف فى ليلة مفردة ، ولا بعض يوم ٥٦٦/٧

إن أمر النائب بالقران فأفرد أو تمتع ، صح ٦٤/٨
من أراد الإحرام مخير بين التمتع والإفراد والقران ١٥٠/٨
أفضل الإحرام التمتع ، ثم الإفراد ، ثم القران ١٥١/٨
صفة التمتع ، أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ... والإفراد أن يحرم بالحج مفردا ، والقران أن يحرم بهما ... ١٦٢/٨
من كان مفردا أو قارنا ... يفسخ إذا طاف وسعى ويجعلها عمرة ١٨٥/٨
إذا فسخ المفرد أو القارن الحج إلى العمرة صار متمتعا ١٩١/٨
يبتدئ بطواف العمرة إن كان معتمرا ، أو طواف القدوم إن كان مفردا أو قارنا ٧٩/٩
يسمى طواف القارن والمفرد طواف القدوم وطواف الورود ٨٠/٩
من سبى من أطفالهم منفردا أو مع أحد أبويه ، فهو مسلم ٩٢/١٠
إن انفرد بالغنيمة من لا يسهم له ،... ٢٤٧/١٠
لا يفرد عبد بالإعطاء ٣٢٧/١٠
يجوز بيع النحل منفردا ... ٢٦/١١
لو كان لاثنين عبدان مفردان ... فباعاهما لرجلين صفقة واحدة ... ١٥٩/١١
لو أفرد ما لم يبد صلاحه مما بدا صلاحه ، وباعه ، لم يصح ٢٠٧/١٢
إذا وكل وكيلين وجعل لكل واحد الانفراد بالتصرف ، فله ذلك ٤٨٢/١٣
يجوز لكل واحد من المعير والمستعير بيع ماله منفردا لمن شاء ٨٠/١٥
تصح الوصية بالمنفعة المفردة ٣٦٤/١٧
ليس لأحد الوصيين الانفراد بالتصرف إلا أن يجعل ذلك إليه ٤٧٢/١٧
ولد الأب كولد الأبوين فى مقاسمة الجد إذا انفردوا ... ٣١/١٨
متى كان مع أحد الزوجين واحد منفرد ممن يرد عليه ... ١٢٥/١٨
إن انفرد واحد من ذوى الأرحام ، أخذ المال كله ١٩١/١٨
للزوج الانفراد بنفسه فيما بقى ٤٠٣/٢١
لو كانت دار المطلق متسعة لهما وأمكنها السكنى فى موضع منفرد ... جاز ... ١٦٧/٢٤
إن أرضعت اثنتين منفردتين ، انفسخ نكاحهما ٢٤٧/٢٤
إن أرضعت إحداهن منفردة ، واثنتين بعدها ، انفسخ نكاح الجميع ٢٤٨/٢٤
إن سرق فرد خف ، قيمته منفردا درهمان ، وقيمته مع الآخر أربعة ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦

(ف ر ر)

من باع نصاب الزكاة ، أو أبدله بغير جنسه ، انقطع الحول ، إلا أن يقصد بذلك الفرار من الزكاة عند قرب وجوبها ، فلا تسقط ٣٦٢/٦
لو أكثر من شراء عقار ، فارا من الزكاة ... ٧٣/٧
لو تعمد المالك إتلاف النصاب أو بعضه بعد التعجيل ، غير قاصد الفرار منها ،... ٢٠٢/٧
لا يجوز للمسلمين الفرار من ضعفهم ، إلا متحرفين لقتال ،... ٤٦/١٠

لو ظنوا الهلاك فى الفرار ، وفى الثبات ، فالأولى لهم القتال ٥٢/١٠
إذا فروا قبل إحراز الغنيمة ، فلا شيء لهم إذا أحرزها غيرهم ٥٣/١٠

(ف ر ز)

قسمة الإجبار إفراز حق أحد المتقاسمين من الآخر ٧٦/٢٩

(ف ر س)

لا يصلى مطلقا على المفترس المأكول فى بطن السبع ،... ١٨٥/٦
إذا وجد رجل رجلا قد أصيبت فرسه ، ومعه فرس فضل ، استحب حمله ١٢٦/١٠
الرجلان يشتريان الفرس بينهما ، يغزوان عليه ،... ١٧٤/١٠
المريض العاجز عن القتال ، والمخذل ، والمرجف ، والفرس الضعيف العجيف ، لا حق له فى الغنيمة ٢١٨/١٠
لا يبلغ بالرضخ للراجل سهم راجل ، ولا للفارس سهم فارس ٢٥٠/١٠
إن غزا العبد على فرس لسيده ، قسم للفرس ، ورضخ للعبد ٢٥١/١٠
إن غزا الصبى على فرس ، أو المرأة أو الكافر ... لم يسهم للفرس ٢٥٢/١٠
إن غزا المخذل أو المرجف على فرس ،... ٢٥٢/١٠
من استعار فرسا ليغزو عليه ،... ٢٥٢/١٠
إن استأجر فرسا للغزو ... ٢٥٣/١٠
تقسم الغنيمة بين المقاتلين ؛ للراجل سهم ، وللفارس ثلاثة أسهم ٢٥٤/١٠
الفرس الهجين أو البرذون ، له سهم من الغنيمة ٢٥٧/١٠
لا يسهم لأكثر من فرسين ٢٦١/١٠
من دخل دار الحرب راجلا ، ثم ملك فرسا ،... فشهد به الوقعة ، فله سهم فارس ٢٦٦/١٠
من دخل فارسا ، فنفق فرسه ، أو شرد ... فله سهم راجل ٢٦٦/١٠
لو غزا على فرس حبيس ، استحق سهمه ٢٦٧/١٠
من غصب فرسا فقاتل عليه ، فسهم الفرس لمالكه ٢٦٩/١٠
لو قال : بعتك هذا البغل بكذا . فقال : اشتريته . فبان فرسا أو حمارا ، لم يصح ٩٧/١١
عذار الفرس ، ومقود الدابة ، كثياب العبد ، ويدخل نعلها فى بيعها ... ٢١٥/١٢
من يعطى فرسه على النصف من الغنيمة ... ١٧١/١٤
لا يجوز أن يجنب أحد المتسابقين مع فرسه فرسا يحرضه على العدو ... ٣٥/١٥
إن غصب عبدا فأبق ، أو فرسا فشرد ... ٢٧٣/١٥
لو بقى الطير والفرس بحالهما ، حتى نفرهما آخر ، ضمنهما المنفر ٣٠٠/١٥
إن لم يكف ثمن الفرس الحبيس لشراء فرس أخرى ... ٥٢٧/١٦
إن وصى لكتب القرآن ... أو لفرس حبيس ينفق عليه ، صح ، وإن مات الفرس ، رد الموصى به أو باقيه إلى الورثة ٣٠٦/١٧
يحرم ماله ناب يفرس به ١٩٩/٢٧

الدب ... إن كان ذا ناب يفرس به ، فهو محرم ٢١٥/٢٧

(ف ر ش)

لا يجوز للرجل لبس ثياب الحرير ، ولا ما غالبه الحرير ، ولا افتراشه إلا لضرورة ٢٥٨/٣
حشو الجباب والفرش بالحرير ٢٦٨/٣
يكره افتراش الذراعين فى السجود ٥٩٠/٣
إن وجد مصلى مفروشا فى المسجد فى الجمعة ، فهل له رفعه ؟ ٢٩٤/٥
تحرم الصلاة على المصلى المفروش لغيره ... ٢٩٥/٥
إن افترش الجراد فى طريق المحرم ، فقتله بالمشى عليه ... ٣٢١/٨
ما وجد مع اللقيط ؛ من فراش تحته ، أو ثياب ،... فهو له ٢٨٦/١٦
لا يتبع اللقيط الكافر فى دينه ، إلا أن يقيم بينة أنه ولد على فراشه ٣٢٩/١٦
الأمراض الممتدة ... إن صار صاحبها صاحب فراش ، فهى مخوفة ١٢٦/١٧
لو قال الزوج : فراشى على حرام ... ٢٧٣/٢٢
إن قال لامرأته : لم تزن ولكن ليس هذا الولد منى . بعد أن أبانها ، فشهدت امرأة مرضية أنه ولد على فراشه ، لحق نسبه ٤١٣/٢٣
إذا وجد امرأة على فراشه ، ظنها امرأته أو جاريته ، أو دعا الضرير امرأته أو جاريته ، فأجابه غيرها ، فوطئها ، فلا حد عليه ٢٨٥/٢٦
إن حلف لا يضاجع امرأته على فراش وهما متضاجعان ، فاستدام ذلك ... ١٣٥/٢٨
لو قال : له عندى دار مفروشة . لم يلزمه الفرش ٣٦٤/٣٠

(ف ر ض)

فرائض الوضوء ستة ٢٩٣/١
فرائض التيمم أربعة ٢٢٢/٢
إن نوى بالتيمم فرضا فله فعله ، والجمع بين الصلاتين ، وقضاء الفوائت ... ٢٣٢/٢
لو تيمم صبى لصلاة فرض ثم بلغ ، لم يجز له أن يصلى بتيممه فرضا ٢٣٧/٢
يجوز أن يصلى بالتيمم فرائض إلى آخر الوقت ٢٣٨/٢
الصلوات المفروضات خمس ١٢٤/٣
لو كثرت الفرائض الفوائت ... ١٨٥/٣
لا تصح الفريضة فى الكعبة ولا على ظهرها ٣١٣/٣
الفرض فى القبلة ... ٣٣٠/٣
لو صلى من فرضه الاجتهاد بغير اجتهاد ثم بان مصيبا ، لزمه الإعادة ٣٥٨/٣
هل تشترط نية القضاء فى الصلاة الفائتة ، ونية الفرضية فى الفرض ؟ ٣٦١/٣
ينوى الأداء فى الصلاة الحاضرة ، والقضاء فى الفائتة ٣٦٢/٣
تصح نية الفرض من القاعد ٣٦٦/٣
إن أحرم بفرض ، فبان قبل وقته ، انقلب نفلا ،... ٣٧١/٣

إن أحرم بالفرض فى وقته ثم قلبه نفلا ، جاز ٣٧٢/٣
إن نقل نيته من فرض إلى فرض بطلت الصلاتان ٣٧٣/٣
إذا بطل الفرض الذى انتقل منه ، ففى صحة نفله خلاف ... ٣٧٣/٣
يكره الجمع بين سور فى الفرض ، ولا يكره فى النفل ٦١٧/٣
يكره قراءة كل القرآن فى فرض ٦٢٠/٣
لا فرق بين الفرض والتطوع فيما يقطع الصلاة ٦٥٣/٣
يشرع سجود السهو ... للنافلة والفرض ٦/٤
لو صلى سنة الفجر بعد الفرض ، وقبل خروج وقتها ... كانت قضاء ١٥٣/٤
يجوز قضاء الفرائض الفائتة فى جميع أوقات النهى وغيرها ٢٤٤/٤
إذا أعاد الصلاة ، فالأولى فرضه ... ٢٨٣/٤
يصح ائتمام المفترض بالمتنفل ... ٤١٠/٤
ائتمام المتنفل بالمفترض ، يصح ٤١١/٤
صلاة المتنفل خلف المفترض ، لا نعلم فى صحتها خلافا ٤١٣/٤
إذا صلى ركعة من الفرض فذا ... لم تصح صلاته فرضا ... ٤٣٩/٤
تجوز صلاة الفرض على الراحلة خشية التأذى بالوحل ٢٠/٥
صلاة العيد فرض على الكفاية ... ٣١٦/٥
الصلاة على الميت فرض كفاية ١٣٥/٦
ما بين الفريضتين يسمى الأوقاص ولا شىء فيها ٤١٤/٦
إن كان النصاب كله مراضا ، وفريضته معدومة ،... ٤١٩/٦
إن أخرج سنا أعلى من الفرض من جنسه جاز ٤٥٢/٦
إن كان الملك الثانى يتغير به الفرض ،...، فعليه زكاته إذا تم حوله ٤٧٧/٦
إذا كان الملك الثانى يتغير به الفرض ، ولا يبلغ نصابا ،... ٤٨٠/٦
إن ملك ما لا يغير الفرض ،... ٤٨١/٦
يجوز للساعى أخذ الفرض من مال أى الخليطين شاء ٤٨٨/٦
إن أخذ الساعى أكثر من الفرض بقول بعض العلماء ، رجع على خليطه ٤٩٠/٦
هل تسمى زكاة الفطر فرضا ؟ ٨٢/٧
لا تعتبر نية الفرض فى إخراج الزكاة ١٦٠/٧
لو نتج المال ما يتغير به الفرض ... ١٩٣/٧
فرض رمضان فى السنة الثانية إجماعا ٢٢٣/٧
كل من حرم صدقة الفرض ... يجوز أن تدفع صدقة التطوع إليهم ٢٩٥/٧
لا يحتاج المكلف إلى نية الفرضية فى الصيام ٣٩٨/٧
لو نوى إن كان غدا من رمضان ، فهو فرضى ، وإلا فهو نفل ... ٣٩٩/٧
التطوع بالصوم ممن عليه صوم فرض ... ٥٠٤/٧
هل يجوز لمن عليه صوم فرض أن يتطوع بالصوم قبله ؟ ٥٣٧/٧
لا يجوز صوم العيدين عن فرض ولا تطوع ٥٤١/٧

لو اجتمع صوم ما فرض شرعا ونذر ،... ٥٤١/٧
الحج فرض سنة تسع من الهجرة ٥/٨
ليس للزوج منع امرأته من حج الفرض ، ولا تحليلها إن أحرمت به ٣٦/٨
ليس للوالد منع ولده من حج الفرض والنذر ، ولا تحليله من إحرامه ٣٩/٨
إذا كان الرجل قد أسقط فرض أحد النسكين عنه ، جاز أن ينوب عن غيره فيه دون الآخر ٩٤/٨
إذا دخل المسجد ، فذكر صلاة مفروضة أو فائتة ، أو أقيمت الصلاة المكتوبة ، قدمهما على الطواف ٧٨/٩
الجهاد فرض كفاية ٦/١٠
فرض الكفاية واجب على الجميع ١١/١٠
لا طاعة للوالدين فى ترك الفريضة ٤٤/١٠
قال أحمد : أحب أن لا يقسم ماله ، ويدعه على فرائض الله تعالى ٧٣/١٧
إن خلف ذا فرض لا يرث جميع المال ... لم تكن له الوصية بأكثر من الثلث ٢١٨/١٧
إن خلف ذا فرض لا يرث المال كله بفرضه ، وقال أوصيت لفلان بثلثى ، على أنه لا ينقص ٢١٩/١٧
حكم الوصية لو كان الوارث واحدا من أهل الفروض ، وقلنا بعدم الرد ٢٢٠/١٧
كتاب الفرائض ٥/١٨ – ٤٦٨
باب ميراث ذوى الفروض ١٣/١٨–٨٧
لو كانت المعتقة مفوضة ففرض لها مهر المثل ، فهو للسيد ٤٦٨/٢٠
إذا فرض الصداق مؤجلا و لم يذكر محل الأجل ، صح ١٢٦/٢١
للمفوضة المطالبة بفرض المهر ، فإن فرضه الحاكم ... وإن تراضيا على فرضه ... ٢٥٩/٢١
إن فرض للمفوضة أجنبى مهر مثلها فرضيته ، لم يصح فرضه ٢٦٢/٢١
إن فرض لها بعد العقد ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧١/٢١
رجل تزوج امرأة ، و لم يكن فرض لها مهرا ، ثم وهب لها غلاما ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧٣/٢١
إذا طلق المسمى لها ، أو المفوضة المفروض لها بعد الدخول ، فلا متعة لواحدة منهما ... ٢٨٠/٢١
للزوج الاستمتاع بزوجته ما لم يشغلها عن الفرائض ... وله السفر بها إلا أن تشترط بلدها ٣٨٦/٢١
للرجل تأديب امرأته على ترك فرائض الله تعالى ٤٧٤/٢١
تلزم الإنسان نفقة كل من يرثه بفرض أو تعصيب ... ٣٩٣/٢٤
توبة المرتد إسلامه ... إلا أن تكون ردته بإنكار فرض ... ١٤١/٢٧
إن كان مع الابن ذو فرض ... [إذا ادعى أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب] ٥٣١/٢٨
تحمل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية ٢٤٩/٢٩

(ف ر ط)

إذا ظهر الماء بموضع يظهر به تفريطه وتقصيره فى طلبه ،... ٢٠٢/٢
لو فرط الإمام ... فيما فيه حظ المسلمين ، أثم ... ١٢٣/٥
متى ادعى رب المال تلف الثمرة من غير تفريطه ،... ٥٣٦/٦
لو استسلف الساعى الزكاة ، فتلفت فى يده من غير تفريط ، لم يضمنها ٢٠١/٧

إن تلفت الصدقة فى يده من غير تفريط ،... ٢٢٩/٧
إن مات المفرط بعد أن أدركه رمضان آخر ... ٥٠٣/٧
إن تلفت الأضحية من غير تفريطه لم يضمنها ٣٩٣/٩
لو أعار المستأجر العين المأجورة ، فتلفت عند المستعير من غير تفريط ، لم يضمنها ٣٩٦/١٤
العين المستأجرة أمانة فى يد المستأجر ، إن تلفت بغير تفريط لم يضمنها ٤٩١/١٤
إن كان فى الأرض زرع بقاؤه بتفريط المستأجر ... وإن كان بغير تفريط ... ٥١٧/١٤
لا يضمن الوقف إذا استعاره وتلف بغير تفريط ... ٩٢/١٥
إن غصب عبدا مفرطا فى السمن ، فهزل فزادت قيمته ... ١٩٣/١٥
يضمن مالك الدابة ما أتلفته ليلًا إذا فرط بإرسالها ليلًا أو نهارا ١٩٣/١٥
سواء فرط المصعد فى اصطدام السفينتين أو لا ٣٤٧/١٥
لو تلفت الوديعة مع ماله من غير تفريط ، فلا ضمان عليه ٨/١٦
إن أودع الصبى أو المعتوه وديعة ، فتلفت بتفريطه ،... ٤٦/١٦
متى أخذ اللقطة ثم فرط فى ردها إلى موضعها أو فرط فيها ، ضمنها ٢٠٨/١٦
إن ضاعت اللقطة من ملتقطها فى حول التعريف بغير تفريط ... ٢١٠/١٦
لو دفع إليها النفقة ، فتلفت بغير تفريطه ... ٣٢٤/٢٤
لو أفرط شاعر بالمدحة بإعطائه ، وعكسه بعكسه ،...، فسق ٣٥٣/٢٩

(ف ر ع)

المخالفون فى الفروع ... الصلاة خلفهم جائزة ... ٣٦٣/٤
تصح الصلاة خلف من خالف فى الفروع ، لدليل أو تقليد ٣٦٣/٤
لا تسن الفرعة ... ولا العتيرة ٤٤٧/٩
فروع الأجناس أجناس ... ٣٠/١٢
ما فيه غيره من فروع الحنطة مما هو مقصود ،... لا يجوز بيع بعضه ببعض ٥٦/١٢
من فعل شيئا من الفروع المختلف فيها ... متأولا ، فلا ترد شهادته ٣٤٧/٢٩
لا يجوز لشاهد الفرع أن يشهد حتى يسترعيه شاهد الأصل ... ٤٧/٣٠
لو استرعى غير شاهد الأصل شاهد الفرع لا يجوز أن يشهد ٤٨/٣٠
يؤدى الفرع الشهادة بصفة تحمله ٤٩/٣٠
يجوز أن يتحمل فرع على أصل ٥٦/٣٠
هل يتحمل فرع على فرع ؟ ٥٦/٣٠
إن شهد بالحق أصل ، وشاهدا فرع ، يشهدان على شهادة أصل آخر ، جاز ... ٥٧/٣٠
إن شهد شاهد أصل ، ثم شهد هو وآخر فرعا على شاهد أصل آخر ... ٥٧/٣٠
لا مدخل للنساء فى شهادة الفرع ٥٧/٣٠
لا يجب على شهود الفروع تعديل أصولهم ٦٠/٣٠
لو شهد شاهدا فرع على أصل ، وتعذرت الشهادة على الآخر ، حلف واستحق ٦٠/٣٠
لا يجوز للحاكم أن يحكم بشهادة شاهدى الفرع ، حتى تثبت عنده عدالتهما ، وعدالة شاهدى الأصل ٦١/٣٠

إن حكم بشهادتهما ، ثم رجع شهود الفرع ، لزمهم الضمان ٦٣/٣٠
إن مات شهود الأصل أو الفرع ، لم يمنع الحكم ٦٤/٣٠
إذا أنكر الأصل شهادة الفرع ، لم يعمل بها ٦٥/٣٠

(ف ر غ)

إذا فرغ مسح بيده اليسرى من أصل ذكره إلى رأسه ثم ينتره ثلاثا ٢٠٧/١
لو شك فى الطهارة ، بعد فراغه منها ، لم يؤثر ٣٢٠/١
لو أبطل الوضوء بعد فراغه منه ، لم يبطل ،... ٣٢٠/١
ما يقول بعد الفراغ من الوضوء ... ٣٦٥/١
لا يكبر المأموم حتى يفرغ إمامه من التكبير ... ٤١٥/٣
المستحب أن يكون شروع المأموم فى أفعال الصلاة ... بعد فراغ الإمام ... ٥٢٢/٣
إن كان فى مغرب أو رباعية نهض مكبرا ، إذا فرغ من التشهد الأول ... ٥٧٨/٣
إذا أراد أن يسجد ، بعد فراغه من القنوت ، رفع يديه ١٣٢/٤
إذا فرغ من وتره ، استحب أن يقول ... ١٣٩/٤
الاعتبار بالفراغ من صلاة العصر ، لا بالشروع [النهى عن الصلاة بعد العصر] ... ٢٣٧/٤
لو جمع بين الظهر والعصر فى وقت الأولى ، منع من التطوع المطلق بعد الفراغ منهما ٢٤٠/٤
يجلس الخطيب إلى فراغ الأذان ، ويجلس بين الخطبتين ... ٢٣٧/٥
إن كان المعتكف فرغ من اعتكافه قبل ليلة العيد ، استحب له المبيت ليلة العيد فى المسجد ... ٣٢٨/٥
لو أدرك الإمام قائما ، بعد فراغه من التكبيرات ... لم يأت بها ... ٣٦٣/٥
لا تعاد صلاة الكسوف إذا فرغ منها ... ٤٠١/٥
إن عوفى قبل فراغ النائب من الحج ... ٥٧/٨
حكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى ... ٣٤٣/٨
إذا فرغ من الطواف سوى رداءه ٨١/٩
إذا فرغ المتمتع ، ثم علم أنه كان على غير طهارة فى أحد الطوافين لا بعينه ، بنى الأمر على الأشد ١١٦/٩
إذا فرغ من ركعتى الطواف ... استحب أن يعود فيستلم الحجر ١٢٤/٩
إذا فرغ من طوافه واستلم الركن ، فالمستحب أن يخرج إلى الصفا من بابه ، فيأتى الصفا ... ١٢٦/٩
إذا فرغ من السعى ، فإذا كان معتمرا ، قصر من شعره وتحلل ١٣٦/٩
إذا فرغ من رمى الجمرة يوم النحر ... أول شىء يبدأ به نحر الهدى ٢٠٤/٩
إذا أتى مكة ، لم يخرج حتى يودع البيت بالطواف ، إذا فرغ من جميع أموره ٢٥٧/٩
إذا فرغ من الوداع ، وقف فى الملتزم بين الركن والباب ، فقال ... ويدعو ... إلا أن المرأة إذا كانت حائضا لم تدخل المسجد ... ٢٦٦/٩-٢٧١
إذا فرغ من الحج ، استحب له زيارة قبر النبى ﷺ وقبر صاحبيه ٢٧٣/٩
ينفق على المحجور عليه بالمعروف إلى أن يفرغ من قسم ماله بين غرمائه ٣١٤/١٣

تفريغ البالوعة والكنيف ، يلزم المستأجر إذا تسلمها فارغة ٤٢٦/١٤
لو لم يعلم بالعيب حتى فرغت المدة ، لزمه الأجرة كاملة ٤٦٤/١٤
لو ادعى مرض العبد أو إباقه بعد فراغ المدة أو فيها ... قبل قوله ٤٩٩/١٤
يحمد الله إذا فرغ من الأكل ٣٦٧/٢١
لا ينزع إذا فرغ من الجماع قبلها حتى تفرغ ٤١٦/٢١

(ف ر ق)

لا فرق بين قليل البول وكثيره فيما يقع فى الآبار ١٠٧/١
لا فرق بين يسير النجاسة وكثيرها ، ما أدركه الطرف وما لم يدركه ١١٨/١
لا فرق فى المسح على الجبيرة بين كون الشد على كسر أو جرح ٣٩٤/١
يفارق مسح الجبيرة الخف من خمسة أوجه ... ٣٩٩/١
لا فرق بين أن يكون صلى فى الحضر أو لا [إذا مسح على الخف مقيما ثم سافر] ٤٠٣/١
لا فرق فى نقض الوضوء بالمس بين ذكره وذكر غيره ٣٢/٢
لا فرق بين المسلم والكافر ، فى عدم النجاسة بالموت ٣٣٩/٢
تجب المفارقة على المأموم [إذا سها الإمام فلم يرجع] ١٦/٤
تفريق قراءة الفاتحة فى سكتات الإمام لا يضر ٣٠٧/٤
إن كان بين الإمام والمأموم طريق أو نهر تجرى فيه السفن ، أو كانا فى سفينتين متفرقتين ... ٤٤٨/٤
لابد للمسافر أن يفارق البيوت العامرة والخربة ٤٤/٥
إذا صلى المسافر صلاة الخوف بمسافرين ، ففرقهم فرقتين ، فأحدث قبل مفارقة الطائفة الأولى ... لزم الطائفتين الإتمام ... ٥٩/٥
لو فارق وطنه بنية رجوعه بقرب لحاجة ، لم يترخص حتى يرجع ويفارقه ٧٧/٥
لا يفرق بين الصلاتين المجموعتين إلا بقدر الإقامة والوضوء ١٠٤/٥
هل تفارق الطائفة الأولى الإمام فى التشهد الأول أو فى الثالثة ؟... ١٣١/٥
إن فرقهم أربعا ، فصلى بكل طائفة ركعة ... ١٣٣/٥
يجوز إقامة الجمعة فى الأبنية المتفرقة إذا شملها اسم واحد ، وفيما قارب البنيان من الصحراء ١٩٥/٥
يسارع فى تفريق وصية الميت ٢١/٦
إذا كانت ماشية الرجل متفرقة فى بلدين لا تقصر بينهما الصلاة ... ٤٨٣/٦
الفرق بفتح الراء ... مكيال معروف بالمدينة ٥٧٠/٦
يجوز لواجد الركاز أن يتولى تفرقة الخمس بنفسه ٥٩٢/٦
تفريق الفطرة بنفسه أفضل ١٣٦/٧
يستحب للإنسان تفرقة زكاته بنفسه ، ويجوز دفعها إلى الساعى ١٥٢/٧
يستحب أن يفرق الصدقة فى بلدها ، ثم الأقرب فالأقرب ١٧٥/٧
لو وكل غيره فى تفرقة زكاته ،... ٢٢٩/٧
يجوز للإمام أن يولى الساعى جبايتها وتفريقها ، وأن يوليه أحدهما ٢٣٠/٧
يسقط العامل إن فرق الزكاة ربها بنفسه ٢٧٨/٧

معنى التفرق ؛ أن لا يركب معها فى محمل ، ولا ينزل معها فى فسطاط [إذا قضيا الحج الفاسد بالجماع] ٣٤١/٨
لا يجب التتابع فى صيام التمتع ولا التفريق ٣٩٩/٨
يفارق حرم المدينة حرم مكة فى شيئين ... ٦٣/٩
إذا نفرت الحائض بغير وداع ، فطهرت قبل مفارقة البنيان ، رجعت فاغتسلت وودعت ٢٦٦/٩
لا يفرق فى البيع بين ذوى رحم محرم ، إلا بعد البلوغ ١٠٠/١٠
إن فرق بين الأم وولدها بالبيع ، فالبيع فاسد ١٠٣/١٠
الجد والجدة فى تحريم التفريق بينهما وبين ولد ولدهما ، كالأبوين ١٠٣/١٠
يحرم التفريق بين الإخوة فى القسمة والبيع أيضا ،... ١٠٤/١٠
تحريم التفريق فى البيع بين ذوى الرحم المحرم ولو رضوا به ١٠٤/١٠
سائر الأقارب ... ظاهر كلام الخرقى ، جواز التفريق بينهم بالبيع ١٠٥/١٠
حكم التفريق فى الغنيمة وغيرها ،... حكم البيع ١٠٥/١٠
لا يحرم التفريق بين ذوى الرحم المحرم بالعتق ولا بافتداء الأسرى ١٠٥/١٠
يفرق سهم ذوى القربى فيهم حيث كانوا ، ويجب تعميمهم به حسب الإمكان ٢٣٧/١٠
لو فرق قفزان الصبرة المتساوية الأجزاء ، وباع أحدها مبهما ، صح ١١٧/١١
فصل فى تفريق الصفقة ١٥١/١١-١٦٣
لو جن أحد المتبايعين قبل المفارقة والاختيار ، فهو على خياره إذا أفاق ٢٧٥/١١
لكل واحد من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما ٢٧٦/١١
تحرم الفرقة خشية الاستقالة [فى خيار المجلس] ٢٧٦/١١،٢٨٠
إن كان المبيع مما ينقصه التفريق ... أو ممن لا يجوز التفريق بينهما ... فليس له رد أحدهما ٤٢٢/١١
إن تفرقا قبل التقابض ، بطل العقد [فى ربا النسيئة] ٩٨/١٢
متى افترق المتصارفان عن مجلس السلم قبل قبض رأس ماله ، بطل العقد ١٠٦/١٢
متى افترق المتصارفان قبل التقابض ... بطل العقد ١٠٦/١٢
إن قبض البعض ، ثم افترقا ، بطل فى الجميع ... ١٠٨/١٢
إن تقابضا ثم افترقا ، فوجد أحدهما ما قبضه رديئًا فرده ، بطل العقد ... ١١٠/١٢
لو قبض بعض السلم ثم افترقا ، بطل فيما لم يقبض ... ٢٧٨/١٢
لو قبض رأس مال السلم ثم افترقا ، فوجده معيبا ... ٢٧٩/١٢
لا يفرق السفيه زكاة ماله بنفسه ٣٩٨/١٣
لا فرق فيما استدانه بين أن يكون فيما أذن له فيه أو فى الذى لم يؤذن له فيه ٤٢٣/١٣
لا فرق بين المسلم والذمى فى الإحياء ٨٤/١٦
لا فرق بين أن يجد اللقطة بمصر أو مهلكة ٢٠٥/١٦
تفارق العطية الوصية فى أربعة أشياء ... ١٤٧/١٧
لا فرق فى الوصية بين المرض والصحة ٢٢٠/١٧
إذا أوصى إليه بتفرقة ثلثه فأبى الورثة إخراج ثلث ما فى أيديهم ... ٤٨٨/١٧
إن انكسر على فريق منهم ضربته فى عدد سهامهم ،... ١٢٢/١٨

ف ر ق
إن انكسر على فريقين أو أكثر لم يخل من أربعة أقسام ... ١٣٠/١٨
إن خلف ثلاثة أخوال مفترقين ، فللخال من الأم السدس ،... ١٨٣/١٨
إن خلف ثلاثة بنات عمومة مفترقين ، فالمال لبنت العم من الأبوين وحدها ١٨٧/١٨
لا فرق فى ميراث الزوجين بين ما قبل الدخول وبعده ٢٩٣/١٨
إن تفرقا قبل القبول ، بطل الإيجاب ١٠٥/٢٠
من الشروط اللازمة فى النكاح ، إذا شرط أن لا يفرق بينها وبين أبويها ، أو أولادها ، أو ابنها الصغير أن ترضعه ٣٩٧/٢٠
إن اختارت المعتقة الفراق ، كان فسخا ليس بطلاق ٤٥٦/٢٠
الفرقة بين الزوجين الكافرين تتعجل بإسلام أحدهما ٣٣/٢١
إن كانت ردة أحد الزوجين بعد الدخول ، فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ ٣٦/٢١
إذا اختار منهن أربعا وفارق البواقى ، فعدتهن من حين اختار ٥٥/٢١
إذا أسلم الزوج قبل زوجاته ، وقلنا تتعجل الفرقة باختلاف الدين ... ٥٩/٢١
إن فارق العبد زوجته قبل الدخول ... ١٥٦/٢١
كل فرقة جاءت من الزوج ... قبل الدخول ، يتنصف بها المهر بينهما ٢١٩/٢١
كل فرقة جاءت من قبل المرأة ... يسقط به مهرها ومتعتها ٢٢٢/٢١
هل يسقط الصداق بفرقة اللعان ؟ ٢٢٤/٢١
هل يسقط الصداق فى فرقة بيع الزوجة من الزوج وشرائها له ؟ ٢٢٥/٢١
فرقة الموت يستقر بها المهر كله ... ولو قتلت نفسها ، لاستقر مهرها كاملا ٢٢٦/٢١
كل فرقة يتنصف بها المسمى ، توجب المتعة ٢٧٣/٢١
سقوط المتعة بهبة مهر المثل قبل الفرقة ... ٢٨١/٢١
النكاح الفاسد ، إذا افترقا قبل الدخول ... لا مهر فيه ... وإن دخل بها ٢٨٦/٢١
لا فرق بين كون الموطوءة بشبهة أجنبية أو من ذوات محارمه ... [فى وجوب المهر] ٢٩٣/٢١
إن أبى الزوج المبيت والوطء والقدوم و لم يكن عذر ، وطلبت الزوجة الفرقة ، فرق بينهما ٤٠٨/٢١
لا يلزمها طاعة أبويها فى فراق زوجها ... ٤٢٣/٢١
معنى الخلع ؛ فراق الزوج امرأته بعوض ٥/٢٢
إذا طلقها ثلاثا متفرقة بعد أن راجعها ، طلقت ثلاثا ١٨٤/٢٢
إن قال : أنت مطلقة ، أنت مسرحة ، أنت مفارقة . وقال : أردت التوكيد بالثانية والثالثة ، قبل ٣٦٣/٢٢
لو قال الحاكم للمولى وامرأته : فرقت بينكما . فهو فسخ ٢٢٠/٢٣
الحكم الثانى المترتب على اللعان ، الفرقة بينهما ٤٣٥/٢٣
فرقة اللعان فسخ ٤٤١/٢٣
كل امرأة فارقها زوجها فى الحياة قبل المسيس والخلوة بها ، لا عدة عليها ٦/٢٤
ذات القروء التى فارقها زوجها فى الحياة بعد دخوله بها ، عدتها ثلاثة قروء ٤٠/٢٤
كل فرقة بين زوجين فى الحياة بعد الدخول ، فعدة المرأة منها عدة الطلاق ... ٥٣/٢٤
إذا حكم الحاكم بالفرقة ، نفذ حكمه فى الظاهر دون الباطن ٨٥/٢٤

إذا فارقها ، بنت على عدة الأول ، ثم استأنفت العدة من الثانى ١١٤/٢٤
يشترط أن تكون الرضعات متفرقات .. ٢٣٤/٢٤
إن أرضعت الثلاث متفرقات ، انفسخ نكاح الأوليين ... ٢٤٧/٢٤
لا يرجع ينفيه اليوم الذى فارقها فيه ، ما لم تكن ناشزا ٣٣٨/٢٤
إن تفرقت أفعال الجماعة المشتركة فى قطع طرف ، أو قطع كل واحد من جانب ... ٢٩٨/٢٥
لا فرق فى قيمة دية العبد والأمة بين القن من العبيد والمدبر والمكاتب وأم الولد ٤٠٣/٢٥
سواء كان الإقرار بالزنى فى مجلس واحد ، أو مجالس متفرقة ٣٠٥/٢٦
إن أسر كل واحد من الفريقين أسارى من الفريق الآخر ... ٨٠/٢٧
لا فرق بين الحربى والذمى فى إباحة ذبيحة الكتابى منهم ٢٨٨/٢٧
إن حلف : لا فارقتك حتى أستوفى حقى منك . فهرب منه ... ١٦٠/٢٨
إذا فلسه الحاكم و لم يحكم عليه بفراقه ، وفارقه لعلمه بوجوب مفارقته ، يحنث ١٦١/٢٨
لو قال : لا فارقتنى حتى أستوفى حقى منك ١٦٤/٢٨
لو حلف : لا فارقتك حتى أوفيك حقك ... ١٦٥/٢٨
قدر الفراق ما عده الناس فراقا ،... ١٦٦/٢٨
من علم الحاكم منه أنه لا يفرق بين أن يذكر ، أو يعتمد على معرفة الخط ، يتجوز ذلك ،... ٥٣٧/٢٨

(ف ر ق ع)

يكره التخصر والتروح وفرقعة الأصابع وتشبيكها ٥٩٧/٣

(ف ر و)

يباح الرقاع ، ولبنة الجيب ، وسجف الفراء ، بالحرير ٢٧١/٣

(ف ز ع)

إن أفزع إنسانا ، فأحدث بغائط ... ٣٥٥/٢٥
إن أفزع إنسانا ، فأحدث ببول ... ٣٥٦/٢٥
لو مات من الإفزاع ، فعلى الذى أفزعه الضمان ، تحمله العاقلة بشرطه ٣٥٨/٢٥

(ف س خ)

لو عزم على فسخ النية فى الصلاة ، فهو كما لو تردد فى قطعها ٣٦٩/٣
إذا فسخ المفرد أو القارن الحج إلى العمرة صار متمتعا ١٩١/٨
لا يستحب الإحرام بنية الفسخ ١٩٤/٨
لا ينفسخ النكاح باسترقاق الزوجين ، وإن سبيت المرأة وحدها ، انفسخ نكاحها ، وحلت لسابيها ٩٥/١٠
الرجل لو سبى وحده لا ينفسخ نكاح زوجته ٩٧/١٠
يصح تعليق الفسخ بشرط ٢٢٩/١١
لمن له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ... ٢٩٨/١١

إن مضت المدة و لم يفسخا ، بطل خيارهما ٢٩٨/١١
لو انفسخ البيع بعد قبضه بعيب ... ٣٢٧/١١
هل غبن أحدهما فى مهر مثله كبيع ، أو لا فسخ ؟ ٣٤٥/١١
لا فسخ بعيب يسير ... ٣٧٤/١١
لو اشترى رجل سلعة ، فأصاب بها عيبا ، و لم يختر الفسخ ، ثم قال : إنما أبقيته لأننى لم أعلم أن لى الخيار ... ٤١٤/١١
لا ينفسخ البيع بنفس التحالف ... ٤٦٧/١١
متى فسخ المظلوم من المتبايعين ، انفسخ العقد ٤٧٣/١١
لو خلط المبيع بما لم يتميز ، فهل ينفسخ العقد ؟ ٥٠٢/١١
إذا وقع الفسخ بإقالة ، أو خيار شرط ، أو عيب ... فهل يرتفع العقد من حينه أو من أصله ؟ ٥٢٨/١١
إن انفسخ العقد بإقالة ... لم يجز أن يأخذ عن الثمن عوضا من غير جنسه ٣٠٣/١٢
إن فسخ العقد بعيب أو إقالة ، لم تبطل الحوالة ١٠٨/١٣
هل خيار الفسخ على الفور أو التراخى ؟ ٢٥٧/١٣
الوكالة عقد جائز من الطرفين ، لكل واحد منهما فسخها ٤٦٦/١٣
إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عرضا أو طلب البيع ، فله ذلك ١٢٧/١٤
إن انفسخ القراض وكان المال دينا ، لزم العامل تقاضيه ١٣٠/١٤
المساقاة عقد جائز ، لا يفتقر إلى ذكر مدة ، ولكل واحد منهما فسخها ٢٠٠/١٤
متى انفسخت المساقاة بعد ظهور الثمرة ، فهى بينهما ٢٠٢/١٤
لو فسخ العامل المساقاة قبل ظهور الثمرة ، فلا شىء له ، وإن فسخ رب المال ، فعليه للعامل أجرة عمله ٢٠٣/١٤
لو كان البذر من رب الأرض ، وفسخ المساقاة قبل ظهور الزرع ... ٢٠٤/١٤
الإجارة عقد لازم من الطرفين ، ليس لأحدهما فسخها ٤٣٤/١٤
إن بدا للمستأجر فسخ الإجارة قبل تقضى المدة ، فعليه الأجرة ٤٣٦/١٤
العيب الذى يجيز الفسخ فى العين المستأجرة ، ما يظهر به تفاوت الأجرة ٤٦٤/١٤
لو غرس ، أو بنى مشتر ، ثم فسخ البيع بعيب ... ٥١٥/١٤
إذا اكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ، ثم انفسخ العقد ، رجع المستأجر بالدراهم ٥٢٣/١٤
المسابقة جعالة ، لكل واحد منهما فسخها ، إلا أن يظهر الفضل لأحدهما ، فيكون له الفسخ دون صاحبه ٢٩/١٥
تنفسخ المسابقة بموت أحد المتعاقدين ٣١/١٥
إن فسخ البيع بعيب أو إقالة ... فللشفيع أخذ الشقص ٤٥٢/١٥
الجعالة عقد جائز ، لكل واحد منهما فسخها ١٧١/١٦
الوقف عقد لازم ، لا يجوز فسخه بإقالة ولا غيرها ٥١٨/١٦
إن باع المتهب الموهوب ثم رجع إليه بفسخ أو إقالة فهل له الرجوع ؟ وإن رجع إليه ببيع أو هبة ، لم يملك الرجوع ٩٦/١٧

إن أكره الابن امرأة أبيه فى مرض أبيه على ما يفسخ نكاحها ، لم يقطع ميراثها ٣١٢/١٨
إن فعلت المرأة فى مرض موتها ما يفسخ نكاحها ، لم يسقط ميراث زوجها ٣١٥/١٨
الكتابة عقد لازم من الطرفين ، لا يدخلها خيار ، ولا يملك أحدهما فسخها ٣٣٠/١٩
إذا جاز فسخ الكتابة ، فإنه لا يحتاج إلى حكم حاكم ٣٤٦/١٩
ليس للعبد فسخ الكتابة بحال ٣٤٧/١٩
لو اتفق السيد والعبد على فسخ الكتابة ، جاز ٣٤٨/١٩
إذا فسخ الحاكم نكاحه لعنته ، أو عيب فيه يوجب الفسخ ، لم تحرم على التأبيد ٣٠٢/٢٠
إذا ملكت المرأة زوجها أو بعضه فانفسخ نكاحها ، فليس ذلك طلاقا ،... ٣٧٨/٢٠
إن اشترى عبدا ، وزوجه بمطلقته ثلاثا ، ثم وهبها العبد أو بعضه لينفسخ النكاح بملكها ، لم يصح ٤١٢/٢٠
إن شرطها بكرًا ، أو جميلة ، أو نسيبة ، أو شرط نفى العيوب التى لا ينفسخ بها النكاح ، فبانت بخلافه ، فهل له الخيار ؟ ٤٢٩/٢٠
إن كان عبدا فلها الخيار فى فسخ النكاح إن عتقت ٤٥٤/٢٠
إن أعتق الزوج قبل فسخها ، أو أمكنته من وطئها ، بطل خيارها ٤٥٧/٢٠
متى اختارت المعتقة الفسخ بعد الدخول ، فالمهر للسيد ٤٦٧/٢٠
إن اختارت المعتقة الفسخ قبل الدخول ، فلا مهر لها ٤٦٨/٢٠
العيوب المثبتة لفسخ النكاح ثلاثة أقسام ... ٤٧٩/٢٠
لا يجوز فسخ النكاح إلا بحكم حاكم ٥١٤/٢٠
لو فسخ النكاح مع غيبته ... ٥١٤/٢٠
إن فسخ النكاح قبل الدخول ، فلا مهر ، وإن فسخ بعده ، فعليه المهر المسمى ٥١٥/٢٠
الخلوة فى النكاح المفسوخ ، كالخلوة فى النكاح الذى لا خيار فيه ٥١٧/٢٠
إذا فسخ النكاح بعيب ، فيرجع بالمهر على من غره ، من المرأة والولى ٥١٧/٢٠
لا سكنى لمن فسخ نكاحها ولا نفقة ٥٢١/٢٠
إذا انفسخ النكاح بإسلام أحد الزوجين قبل الدخول ،... تعجلت الفرقة ٢١/٢١
جواز فسخ المرأة النكاح إذا ظهر المعقود عليه حرا أو مغصوبا ١٣٨/٢١
لو شرط عليه شرط صحيح حالة العقد ، فلم يف به ، وفسخت ، سقط به مهرها ٢٢٣/٢١
لو رضيت بالمقام معه مع عسرته ، ثم أرادت بعد ذلك الفسخ ، لم يكن لها ذلك ٣٠٩/٢١
إن كانت الزوجة أمة ، فالخيرة فى المنع والفسخ إلى السيد ٣٠٩/٢١
من شرط وقوع الخلع فسخا أن لا ينوى به الطلاق ... فإن نوى به الطلاق ، وقع طلاقا ٣١/٢٢
فرقة اللعان فسخ ٤٤١/٢٣
إن باع أمته ، ثم عادت إليه بفسخ أو غيره بعد القبض ، وجب استبراؤها ... ١٨٧/٢٤
إذا أرضعت امرأته الكبرى الصغرى ، فانفسخ نكاحهما ... ٢٥٦/٢٤
لو تزوجت الصبى ... ثم فسخت نكاحه لعيب ، ثم تزوجت كبيرا ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت به الصبى ... ٢٦٧/٢٤
إن كانت له زوجة أمة ، فأرضعت امرأته الصغيرة ، فحرمتها عليه وفسخت نكاحها ... ٢٧١/٢٤

ف س د

إن كانت البائن بفسخ أو طلاق حاملًا ، فلها النفقة والسكنى ... ٣٠٨/٢٤
الفسخ لعيب كنكاح فاسد ٣٢٢/٢٤
لو تزوج امرأته على أنها حرة ، فبانت أمة وهو ممن يباح له نكاح الإماء ففسخ بعد الدخول وهى حامل منه ... ٣٢٥/٢٤
إن اختارت المقام مع زوجها مع عسرته ، ثم بدا لها الفسخ ، فلها ذلك ٣٦٨/٢٤
إن أعسر بالسكنى أو المهر ، فهل لها الفسخ ؟ ٣٧٣/٢٤
لا يجوز الفسخ ... إلا بحكم الحاكم ٣٨٥/٢٤

(ف س د)

كل كلام حكمنا بأنه لا يفسد الصلاة فإنما هو اليسير منه ... ٤٠/٤
النفخ ، متى انتظم حرفين أفسد الصلاة ... ٤٢/٤
إن كان بيع نصاب الزكاة فاسدا ، لم ينقطع به الحول ،... ٣٦٦/٦
باب ما يفسد الصوم ويوجب الكفارة ٤٠٩/٧-٥١٣
لو حج عن نذره ، أو عن نفل ، وعليه قضاء حجة فاسدة ، وقعت عن القضاء ٩٣/٨
لو أفسد المحرم من دون الميقات حجه ، لم يسقط عنه الدم ١٢٥/٨
لا يسقط دم التمتع والقران بإفساد نسكهما ولا بفواته ١٧٩/٨
إن نقل المحرم بيض صيد ، فجعله تحت آخر ... فنفر عن بيضه حتى فسد ، فعليه ضمانه ٢٩٣/٨
إذا فسد الحج بالجماع ، فعلى الرجل والمرأة المضى فيه والقضاء على الفور من حيث أحرما أولا ٣٣٦/٨
إذا أفسد القارن نسكه ، فعليه فداء واحد ٣٤٢/٨
حكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى ... ٣٤٣/٨
يلزم الصبى القضاء ، إذا أفسد حجه ٣٤٥/٨
إذا أفسد القضاء لم يجب عليه قضاؤه ، إنما يقضى عن الحج الأول ٣٥١/٨
فساد النسك بالمباشرة دون الفرج ... ٣٥٢/٨
إن أحصر فى حج فاسد ، فله التحلل ٣٢٤/٩
إن شرط فى الهدنة شرطا فاسدا ... ٣٨٠/١٠
إذا شرط فى عقد الذمة شرطا فاسدا ... ٤٤٠/١٠
إن تبايع أهل الذمة بيوعا فاسدة ، وتقابضوا ، لم ينقض فعلهم ٤٩٣/١٠
إن شرط رهنا فاسدا ... ٢٤٢/١١
متى حكمنا بفساد العقد ، لم يثبت به ملك ٢٤٣/١١
إذا باع المشترى المبيع الفاسد ، لم يصح ٢٤٧/١١
إذا باع بيعا فاسدا ، وتقابضا ، ثم أتلف البائع الثمن ، ثم أفلس ، فله الرجوع فى المبيع ٢٤٨/١١
إذا قلنا بفساد شرط البراءة ، لم يفسد به البيع ٢٥٧/١١
إن اشترى ما مأكوله فى جوفه فكسره فوجده فاسدا ... رجع بالثمن كله ٤٠٨/١١
يحرم تعاطى البائع والمشترى عقدا فاسدا ٥١٨/١١

يجوز رهن ما يسرع إليه الفساد بدين مؤجل ... ٣٦٨/١٢
إذا فسد الرهن وقبضه المرتهن ، فلا ضمان عليه ٤٧١/١٢
لو خاف المشترى فساد البيع بغير استحقاق المبيع ،...، فضمن ذلك صريحا ، صح ٣٣/١٣
لو ادعى أن بئره فسدت من خلاء جاره ، أو بالوعته ،... ١٩٦/١٣
إن وكله فى بيع فاسد لم يصح ٥٢٥/١٣
الشروط الفاسدة فى الشركة ... ٤٧/١٤
إن فسد العقد فى الشركة ، قسم الربح على قدر المالين ، وهل يرجع أحدهما بأجرة عمله ؟ ٤٩/١٤
إذا فسدت المضاربة ، فالربح لرب المال ، وللعامل الأجرة ٦٥/١٤
إن شرط رب المال والعامل تأقيت المضاربة ، فهل تفسد ؟ ٦٧/١٤
متى فسدت المزارعة ، فالزرع لصاحب البذر ، وعليه أجرة صاحبه ٢٤٧/١٤
إذا تسلم العين فى الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة ، فعليه أجرة المثل ٥٢١/١٤
حكم المقبوض بعقد فاسد ، وما جرى مجراه ٢٦٣/١٥
منافع المقبوض بعقد فاسد ، كمنافع المغصوب ، تضمن بالفوات والتفويت ٢٨٠/١٥
إفساد الكلب بما عدا العقر ... لا يوجب ضمانا ٣٠٧/١٥
لو انفلتت الدابة ممن هى فى يده ، وأفسدت ، فلا ضمان ٣٣٦/١٥
ما أفسدت الدابة من الزرع والشجر ليلا لا نهارا ، يضمنه ربها ٣٣٧/١٥
لو أرسل طائرا فأفسد ،...، فلا ضمان ٣٤٢/١٥
الثانى ، ما يخشى فساده ، فيخير بين بيعه وأكله [اللقطة] ٢٢٣/١٦
لو ترك التقاط ما يخشى فساده حتى تلف ضمنه ٢٢٤/١٦
إذا وهب هبة فاسدة ... ثم وهب تلك العين ... مع علمه بفساد الأول ... ٥٨/١٧
إن كانت الكتابة فاسدة ، فوصى لرجل بما فى ذمة المكاتب ، لم يصح ٣٨١/١٧
إن خلف زوجات نكاح بعضهن فاسد أقرع بينهن ،... ٣١٦/١٨
لو خاف على الرقيق الزنى والفساد ، كره عتقه ٨/١٩
الكتابة الفاسدة ... يغلب فيها حكم الصفة ٤٠٥/١٩
إذا كانت الكتابة الفاسدة بعوض محرم ... ٤٠٩/١٩
تفارق الكتابة الفاسدة الصحيحة فى ثلاثة أحكام ... ٤٠٩/١٩
إن حكم بصحة عقد النكاح الفاسد حاكم ، أو كان المتولى لعقده حاكما ، لم يجز نقضه ١٦٠/٢٠
النوع الثانى من الشروط الفاسدة فى النكاح أن يشرط أنه لا مهر لها ولا نفقة ، أو يقسم لها أكثر من امرأته الأخرى أو أقل ، فالشرط باطل ، ويصح النكاح ٤٢١/٢٠
النوع الثالث من الشروط الفاسدة فى النكاح ، أن يشرط الخيار ، أو إن جاءها بالمهر فى وقت ، وإلا فلا نكاح بينهما ، فالشرط باطل ٤٢٤/٢٠
النكاح لا يفسد بالغرور ٤٣٢/٢٠
إن أسلم الكفار وكان المهر مسمى صحيحا ، أو فاسدا قبضته ، استقر ١٣/٢١
لو كانت قبضت بعض المسمى الفاسد ، وجب لها حصة ما بقى من مهر المثل ١٥/٢١
إن نكحها نكاحا فاسدا ... فأسلما قبل الدخول ... ١٦/٢١

حيث فسدت تسمية المهر ، كان للمفوضة المطالبة بفرضه من مهر المثل ٢٦٢/٢١
لو سمى لها صداقا فاسدا وطلقها قبل الدخول ... ٢٧١/٢١
النكاح الفاسد ، إذا افترقا قبل الدخول ... لا مهر فيه ... وإن دخل بها ... ٢٨٦/٢١
إذا تزوجت المرأة تزويجا فاسدا ، لم يحل تزويجها لغير من تزوجها حتى يطلقها أو يفسخ نكاحها ٢٩٠/٢١
إن قذف امرأته فى نكاح فاسد وبينهما ولد ، لاعن لنفيه ٤٠٠/٢٣
إذا مات عن امرأة نكاحها فاسد ... ٣٨/٢٤
لا يجب الإحداد فى نكاح فاسد ١٣٠/٢٤
كل من أفسد نكاح امرأة برضاع قبل الدخول ، فإن الزوج يرجع عليه بنصف مهرها الذى يلزمه لها ٢٥٠/٢٤
إن أفسدت نكاحها قبل الدخول ، فلا مهر لها ٢٥١/٢٤
إن أفسدت نكاح نفسها بعد الدخول ... ٢٥٣/٢٤
حيث أفسد نكاح المرأة ، فلها الأخذ ممن أفسده ٢٥٨/٢٤
إن أفسد النكاح جماعة ، تقسط المهر عليهم ٢٦٨/٢٤
إذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد ، ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والواطئ ... ٣٢٣/٢٤
لا تجب النفقة على الزوج فى النكاح الفاسد ٣٢٦/٢٤
تمنع الأم من الخلوة بالجارية إذا خيف منها أن تفسد قلبها ٤٩٣/٢٤
المحصن من وطئ امرأته فى قبلها ، فى نكاح صحيح ... فإن اختل شرط منها ، فلا إحصان ... ولا يثبت الإحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ٢٤٣/٢٦
الخمرة إذا أفسدت ، فصيرت خلا ، لم تحل ٤٤٤/٢٦
من السحر السعى بالنميمة والإفساد بين الناس ١٩٢/٢٧
إذا حلف لا يبيع ، فباع بيعا فاسدا ... ٣٥/٢٨
لو حلف لا يحج ، فحج حجا فاسدا ... ٣٧/٢٨
إن أفسد الحج المنذور ماشيا ، وجب القضاء مشيا ،... ٢٤٣/٢٨
لو رفع إليه خصمان عقدا فاسدا عنده فقط ، وأقرا بأن نافذ الحكم حكم بصحته ،... ٥٥٣/٢٨
هل يشهد عقدا فاسدا مختلفا فيه ، ويشهد به ؟ ٣١٢/٢٩
لو أقر ببيع أو هبة أو إقباض ، ثم ادعى فساده ... كذب ... ٢٨٣/٣٠

(ف س ر)

إن قال : زنيت وأنت صغيرة ، وفسره بصغر عن تسع سنين ، لم يحد ٣٦٠/٢٦
لو فسر قوله : يا منيوكة . بفعل الزوج ، لم يكن قذفا ٣٧٧/٢٦
لا يسمع الجرح إلا مفسرا بما يقدح فى العدالة ٤٩٥/٢٨
لو فسر الألف الذى عليه بأجل أو وصية ، قبل منه ٢١٥/٣٠
إن أقر بدراهم وأطلق ، ثم فسرها بسكة البلد الذى أقر بها فيه ، قبل ٢٦١/٣٠

إن قال : له على ألف زيوف . وفسره بما لا فضة فيه ، لم يقبل ... ٢٦٤/٣٠
لو قال : له عندى ألف . وفسره بدين أو وديعة ، قبل منه ٢٧٠/٣٠
إن قال : له على ألف . وفسره بوديعة ، لم يقبل قوله ٢٧٢/٣٠
إن قال : له من مالى ... وفسره بالهبة ، وقال : بدا لى من تقبيضه . قبل ٢٧٧/٣٠
إذا لم يفسره بالهبة ، يصح إقراره ٢٧٩/٣٠
إذا قال : له على شيء ... قيل له : فسر ، فإن أبى ، حبس حتى يفسر ... ٣٠٩/٣٠
إن فسره بكلب ... ٣١٣/٣٠
إن فسره بما ليس بمال ... لم يقبل ٣١٣/٣٠
إن فسر المقر به بحق شفعة أو مال ، قبل وإن قل ٣١٣/٣٠
لو فسر المقر به برد السلام ... لم يقبل ٣١٤/٣٠
إن فسره بكلب غير مباح النفع ، لم يقبل تفسيره به [الإقرار] ٣١٦/٣٠
لو فسر المقر به بجلد ميتة تنجس بموتها ... ٣١٦/٣٠
إن قال : غصبت منه شيئا . ثم فسره بنفسه أو ولده ، لم يقبل ٣١٧/٣٠
لو فسر المقر به بخمر ونحوه ، قبل ٣١٨/٣٠
لو فسر ذلك بما يوزن بالدراهم عادة ... ٣٢٣/٣٠
إن فسر الألف الذى عليه بأجناس ، قبل منه ٣٣٠/٣٠
لو قال : درهم فى ثوب . وفسره بالسلم ... ٣٥٨/٣٠

(ف س ط ط)

إن اكترى فسطاطا إلى مكة ، و لم يقل متى أخرج ، فالكراء فاسد ٣٦٣/١٤
إن ضربه بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن أنه يموت به ... ١٤/٢٥

(ف س ق)

لو خافت امرأة على نفسها فساقا فى طريقها إلى الماء ... ١٧٩/٢
هل يعتد بأذان الفاسق ، والأذان الملحن ... ١٠٢/٣
لا يقبل خبر الفاسق فى القبلة ٣٣٥/٣
هل تصح إمامة الفاسق والأقلف ؟ ٣٥٤/٤
تصح إمامة العدل إذا كان نائبا لفاسق ٣٥٧/٤
لا يؤم فاسق فاسقا ٣٥٨/٤
يصلى مع الفاسق خوف أذى ، ويعيد ٣٥٨/٤
الصلاة خلف الفاسق من جهة الأعمال ... ٣٥٨/٤
إن لم يعلم فسق إمامه ولا بدعته ... ٣٦٢/٤
إن وقف مع المأموم فاسق أو متنفل صار صفا ٤٣١/٤
يجب السعى إلى الجمعة ، سواء كان من يقيمها عدلا أو فاسقا ٢٨٠/٥
يجوز دفع زكاته إلى الإمام الفاسق ١٥٥/٧
يصح التقاط الفاسق ٢٦٨/١٦

ف ش و
إن كان الملتقط فاسقا لم يقر اللقيط فى يده ٢٩٢/١٦
تصح الوصية من البالغ الرشيد ، عدلا كان أو فاسقا ، رجلا أو امرأة ، مسلما أو كافرا ١٩٤/١٧
إن فسق أحد الوصيين ... ٤٧٦/١٧
إذا تغيرت حال الموصى إليه بموت أو فسق أو جنون أو سفه ... ٤٧٨/١٧
ينعقد النكاح بحضور فاسقين ، ورجل وامرأتين ومراهقين عاقلين ٢٤٩/٢٠
لا حضانة لرقيق ولا فاسق ... ٤٦٩/٢٤
يسقط القصاص بشهادة بعض الأولياء ، ولو مع فسقه ١٥٢/٢٥
إن كان السيد فاسقا أو امرأة ، فله إقامة الحد ١٧٩/٢٦
إن كان شهود الزنى فساقا أو عميانا أو بعضهم ، فعليهم الحد ٣٢٢/٢٦
إن قال : حكم على بشهادة فاسقين . فالقول قوله بغير يمين ٣٩٤/٢٨
المسلم ، هل الأصل فيه العدالة أو الفسق ؟ ٤٨٠/٢٨
إن شهد عنده فاسق يعرف حاله ،... ٤٩٩/٢٨
لو دعى فاسق إلى شهادة ، فله الحضور مع عدم غيره ٢٥٤/٢٩
لا تقبل شهادة فاسق ٣٤٢/٢٩
يتخرج على قبول شهادة أهل الذمة ، قبول شهادة الفاسق من جهة الاعتقاد المتدين به ،... ٣٤٥/٢٩
المانع الخامس من موانع الشهادة ، أن يشهد الفاسق بشهادة ، فترد ، ثم يتوب ، فيعيدها ، فإنها تقبل ٤٣٦/٢٩
إن كان ثم مزكون ... فرجم المشهود عليه ، ثم بان أن الشهود فسقة ... ٩٢/٣٠
لو جلد الإمام إنسانا بشهادة شهود ، ثم بان أنهم فسقة ... فعلى الإمام ضمان ما حصل بسبب الضرب ٩٣/٣٠

(ف ش و)

يحرم إفشاء السر ٤٢٠/٢١

(ف ص ح)

تكره إمامة اللحان ،...، والفأفاء ... والتمتام ... ومن لا يفصح ببعض الحروف ٤٠٠/٤
من لا يفصح ببعض الحروف ، كالقاف والضاد ... ٤٠٢/٤

(ف ص د)

لا يفطر بالفصد ٤٢٢/٧
يحرم بول المعتكف فى المسجد فى إناء ، وكذا فصد وحجامة ٦٣٧،٥٩٩/٧

(ف ص ص)

الأفضل للابس الخاتم جعل فصه مما يلى كفه ٣٧/٧
فص الخاتم إن كان ذهبا ، وكان يسيرا ،... ٣٩/٧
إن أوصى لرجل بخاتم ، ولآخر بفصه ، صح ٣٧٨/١٧

إن قال : له عندى خاتم فيه فص . فهو مقر بهما ٣٦٢/٣٠
لو أقر بخاتم ، ثم جاء بخاتم فيه فص وقال : ما أردت الفص ... ٣٦٤/٣٠

(ف ص ل)

إن أزيلت بالماء النجاسة ، فانفصل متغيرا ، أو قبل زوالها ، فهو نجس ٧٩/١
إن انفصل غير متغير بعد زوالها ، فهو طاهر إن كان المحل أرضا ٨٠/١
لو لم يطل الفصل ، ولكن شرع فى صلاة أخرى ... يعود إلى الأولى بعد قطع ما شرع فيها ٢٦/٤
إن طال الفصل ، أو انتقض وضوءه ، استأنف الصلاة ٢٧/٤
إن لم يذكر السهو حتى شرع فى صلاة أخرى ، فإن طال الفصل ، بطلت الأولى ...
وإن لم يطل الفصل ، عاد إلى الأولى فأتمها ٢٨/٤
إن قام من السجدة الأولى ، و لم يجلس جلسة الفصل ... ٦٣/٤
إن نسى سجود السهو قبل السلام قضاه ، ما لم يطل الفصل ، أو يخرج من المسجد ... ٨٥/٤
لا يسجد للسهو إن طال الفصل ، أو خرج من المسجد ٨٧/٤
طول الفصل أو قصره مرجعه إلى العرف ٨٩/٤
إذا نسى سجود السهو حتى طال الفصل ، لم تبطل صلاته ٩٥/٤
يستحب الفصل بين الفرض وسنته بقيام أو كلام ١٥٣/٤
يكبر من نسى التكبير ... ولو طال الفصل ٣٧٨/٥
يؤخذ الفصلان من الإبل ، والعجاجيل من البقر ٤٣١/٦
إن أحدث فى بعض طوافه ، أو قطعه بفصل طويل ، ابتدأه ١١٧/٩
لو كان الفصل يسيرا ، أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة ، صلى ، وبنى على طوافه ١١٨/٩
ما حصل من كسب أو نماء منفصل ، فهو للمشترى ... ٣٠٨/١١
لو حدث حمل بعد الشراء ، فهل هو نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٠/١١
هل الطلع نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٢/١١
ما كان من مصالح الدار لكنه منفصل عنها ... ١٤١/١٢
الزيادة المنفصلة عند الإفلاس فى المبيع ، والنقص بهزال ،...، فلا يمنع الرجوع ٢٧٧/١٣
إن قال : أذنت لى فى تفصيله قباء . قال : بل قميصا . فالقول قول الخياط ٤٩٦/١٤
إن عقد النضال جماعة ليتفاصلوا حزبين ... ٤٥/١٥
إن غصب فصيلا فأدخله داره ، فكبر و لم يخرج من الباب ... ١٣٠/١٥
يدفع اللقطة إلى ربها بزيادتها المتصلة والمنفصلة ٢٥٤/١٦
إن نقصت العين الموهوبة ، أو زادت زيادة منفصلة ، لم تمنع الرجوع ... وهل تمنع المتصلة الرجوع ؟ ٩١/١٧
لو كانت الزيادة المنفصلة فى الهبة ولد أمة ... ٩٢/١٧
إن قصر العين الموهوبة أو فصلها ، فهى زيادة متصلة ، هل تمنع الرجوع أولا ؟ ٩٥/١٧
ما حدث من نماء منفصل فى الموصى به بعد موت الموصى وقبل القبول ، فهو للورثة ،
فإن كان متصلا ... ٢٥١/١٧

إن خرج بعض الجنين فاستهل ثم انفصل ميتا لم يرث ٢١٤/١٨
لا يتبع الولد أمه إذا كان منفصلا حال التعليق ٩٦/١٩
إن كان الصداق زائدا زيادة منفصلة ... وإن كانت متصلة ... ١٧٥/٢١
لو فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم ٤٤٣/٢٢
إذا قطع إصبعه فأصابه من جرحها أكلة فى يده ، وسقطت من مفصل ... ٢٧٥/٢٥
إذا انفصل منها جنينان ، ذكر وأنثى ... ٤٣٨/٢٥
لو أخرج بعض النصاب ، ثم أخرج باقيه ، و لم يطل الفصل ، قطع ، وإن طال الفصل ... ٤٩٥/٢٦

(ف ض ض)

الفضة :

[الطهارة ١/١٥٠ ، الزكاة ٦/٣٦١ ، ٥/٧ ، ٧ ، ٩ – ١٥ ، ١٧ ، ٢٠ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٣٤ ، ٣٧ ، ٤٦ ، المناسك ٩/١٩٨ ، ٢٠٠ ، البيوع ١١/٤٠٧ ، ٤١٨ ، ١٢/١٩ ، ٩٨ ، الشركة ١٤/١٧ ، ٣٨ ، الغصب ١٥/١٦٦ ، الصداق ٢١/٣٤٤ ، الحدود ٢٦/٤٨٨ ، القضاء ٢٨/٤٧٦ ، الإقرار ٣٠/٢٦٤]
لو انفضوا عن الخطيب ، وعادوا ... يبنى على ما تقدم من الخطبة ... ٢٢٨/٥

(ف ض ل)

الأفضل فعل الوتر فى آخر الليل ... ١١٢/٤
الوتر والسنن الرواتب أفضل أو التراويح ؟ ١٦٢/٤
صلاة الليل أفضل من صلاة النهار ١٨٢/٤
أفضل الصلاة وسط الليل ، والنصف الأخير أفضل من الأول ١٨٣/٤
النصف الأخير أفضل من الثلث الوسط ومن غيره فى صلاة الليل ١٨٧/٤
أفضل وقت صلاة الضحى إذا اشتد الحر ٢٠٨/٤
الأفضل أن يكون سجود التلاوة عن قيام ٢٢٨/٤
لو أذن الأفضل للمفضول فى الإمامة ، لم تكره إمامته ٣٥٣/٤
القصر أفضل من الإتمام ، وإن أتم جاز ٤٨/٥
الجمعة أفضل من الظهر ... ١٥٨/٥
الأفضل لمن لا تجب عليه الجمعة ، أن لا يصلى الظهر حتى يصلى الإمام ١٧٩/٥
لو آثر بمكانه فى المسجد فى الجمعة وجلس فى مكان دونه فى الفضل ، كره له ذلك ٢٩٢/٥
إن فضل عن قوته بعض صاع ، فهل يلزمه إخراجه ؟ ٨٨/٧
الأفضل إخراج زكاة الفطر يوم العيد قبل الصلاة ١١٧/٧
أفضل المخرج التمر ، ثم ما هو أنفع للفقراء بعده ١٣٣/٧
إن فضل مع المكاتب والغارم والغازى وابن السبيل شيء بعد حاجتهم ،... ٢٦٤/٧
تستحب الصدقة بالفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه ٣١٦/٧

تحصل فضيلة السحور بأكل أو شرب ٤٩٣/٧
أفضل صيام التطوع صيام داود ، عليه السلام ، كان يصوم يوما ، ويفطر يوما ٥١٥/٧
لا تحصل الفضيلة بصيام الستة من غير شوال ٥٢٠/٧
إن نذر الاعتكاف فى الأفضل من المساجد ... ٥٨٨/٧
يعتبر أن يكون ما يحج به فاضلا عما يحتاج إليه لنفقة عياله ٤٦/٨
يعتبر أن يكون ما يحج به فاضلا عن قضاء دينه ، سواء كان حالا أو مؤجلا ، وسواء كان لآدمى أو لله ٤٧/٨
لو فضل ما يحج به بعد شرائه ما يكفيه ، لزمه الحج ٤٨/٨
أفضل الإحرام التمتع ، ثم الإفراد ، ثم القران ١٥١/٨
مكة أفضل من المدينة ٧١/٩
تضاعف الحسنة والسيئة بمكان أو زمان فاضل ٧١/٩
أفضل الهدايا والأضاحى الإبل ثم البقر ثم الغنم ٣٣٢/٩
أفضل وقت ذبح الأضحية ، أول يوم من وقته ، ثم ما يليه ٣٦٨/٩
إن أتلف الأضحية أجنبى ، ضمنها بقيمتها ، وإن أتلفها صاحبها ، ضمنها بأكثر الأمرين ... فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة ، جاز ٣٩٠/٩
إن فضل معه شيء مما أخذه من دار الحرب فأدخله البلد ، رده فى الغنيمة ، إلا أن يكون يسيرا ١٨٧/١٠
يجوز التفضيل بين من يرضخ لهم ، على ما يراه الإمام ،... ٢٤٦/١٠
أما تفضيل بعض الغانمين على بعض ،... ٢٧٣/١٠
إن فضل من الفئ شئ قسمه بين المسلمين ، ويبدأ بالمهاجرين ،... ٣٣٢/١٠
الأنصار ، ثم سائر المسلمين ، وهل يفاضل بينهم ؟ ٣٣٣/١٠
يحرم ربا الفضل فى الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون ... ٨/١٢
لا يحرم ربا الفضل إلا إذا كان مكيلا أو موزونا ... ٩/١٢
يحرم التفاضل فى الذهب والفضة ... ١٩/١٢
هل يجوز التفاضل فيما لا يوزن لصناعته أم لا ؟ ١٩/١٢
كل ما حرم فيه ربا الفضل ، حرم فيه ربا النساء ... ٢١/١٢
ما لا يدخله ربا الفضل ... ١٠٠/١٢
إن فضل من اللبن فضلة ، باعه إن كان مأذونا له فيه ... ٤٩٥/١٢
لو عملا فى شجر لهما وهو بينهما نصفان وشرطا التفاضل فى ثمره ، صح ١٩٩/١٤
إن قبض الأجير طعامه ، فأحب أن يستفضل بعضه لنفسه ... ٢٨١/١٤
الرجل يقبل العمل من الأعمال ، فيقبله بأقل من ذلك ، أيجوز له الفضل ؟ ٣٤٢/١٤
المسابقة جعالة ، لكل واحد منهما فسخها ، إلا أن يظهر الفضل لأحدهما ، فيكون له الفسخ دون صاحبه ٢٩/١٥
يشترط معرفة الرمى ، هل هو مفاضلة أو مبادرة ؟ ٤١/١٥
ما المفاضلة ؟ ٤٢/١٥
لو فضل أحد المتناضلين صاحبه فقال المفضول : اطرح فضلك وأعطيك دينارا ... ٤٨/١٥

يلزمه بذل ما فضل من مائه لبهائم غيره ٩٩/١٦
ما فضل من حصر المسجد وزيته عن حاجته جاز صرفه إلى مسجد آخر ٥٣٦/١٦
فضلة غلة الموقوف على معين ، يتعين إرصادها ٥٣٨/١٦
إن خص بعض ولده فى العطية أو فضله ، فعليه التسوية ... ٦٣/١٧
الأم فى المنع من المفاضلة بين أولادها فى العطية كالأب ٦٧/١٧
إذا فاضل بين ولده فى العطايا ، أو خص بعضهم بعطية ، ثم مات قبل أن يسترده ... ٦٨/١٧
إذا فضل بين أولاده فى العطية فى مرض الموت ... ٧١/١٧
إن عينه فى الوصية ، فقال : يحج عنى فلان بألف . فأبى الحج ، وقال : اصرفوا إلى الفضل ... ٣١٨/١٧
إن لم يفضل عن الفرض إلا السدس فهو له ، وسقط من معه منهم ، إلا فى الأكدرية ... ٢٥/١٨
على المقر أن يدفع إليه فضل ما فى يده عن ميراثه [إذا أقر بمشارك فى الميراث] ٣٤٣/١٨
إن لم يكن فى يد المقر فضل ، فلا شىء للمقر به ٣٤٧/١٨
العتق أفضل القرب ٦/١٩
أفضل عتق الرقاب ، أنفسها عند أهلها ... ٦/١٩
التعدد فى العتق أفضل من عتق واحد ٧/١٩
ما فضل فى يد المكاتب بعد أداء الكتابة ، فهو له ٢١٦/١٩
إن كاتبا عبدهما جاز ، سواء كان على التساوى أو التفاضل ... ٣٧٧/١٩
يملك السيد أخذ ما فى يد المكاتب ، وإن فضل عن الأداء فضل فهو لسيده ٤١١/١٩
الاشتغال بالنكاح أفضل من التخلى لنوافل العبادة ١٣/٢٠
لا يقع الطلاق فى نكاح فضولى قبل إجازته ، وإن بعد بها ١٥٩/٢٢
إن لم يفضل عنده إلا نفقة واحد ، بدأ بالأقرب فالأقرب ٤٠٩/٢٤
لو فضل عنده نفقة لا تكفى واحدا ، لزمه دفعها ٤١٠/٢٤
لا يسترضع الأمة لغير ولدها إلا أن يكون فيها فضل عن ريه ٤٤٢/٢٤
يختار للقضاء أفضل من يجد وأورعهم ٢٦٠/٢٨
تصح ولاية المفضول مع وجود الأفضل ٢٦٧/٢٨
إن عزا الإقرار إلى ما يقتضى التفاضل ... ٢٠١/٣٠

(ف ض و)

إن كان المتخلى فى الفضاء أبعد ... ١٩٥/١
لا يجوز للمتخلى أن يستقبل القبلة فى الفضاء ٢٠٣/١
إن خفيت النجاسة فى فضاء واسع ، صلى حيث شاء ٣٠٩/٢
لو وطئ جاريته المباحة التى لا يوطأ مثلها فأفضاها ، عتقت ٣٨/١٩
إن اندمل الحاجز وانسد ، وزال الإفضاء ، لم يجب ثلث الدية .. ٣٥/٢٦
إن أكره امرأة على الزنى فأفضاها ، لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها ٣٥/٢٦
إن وطئ امرأة بشبهة ، فأفضاها ، فعليه أرش إفضائها مع مهر مثلها ٣٥/٢٦

إن استطلق بول المكرهة على الزنى والموطوءة بشبهة مع إفضائهما ... ٣٦/٢٦ ف ط ر

(ف ط ر)

فصول فى الفطرة ٢٥٢/١-٢٧٢
لو قال : إن أفطرت فى رمضان ، قدرت على الصلاة قائما ،... ١٧/٥
كل من جاز له القصر ، جاز له الفطر ، ولا عكس ... ٨٠/٥
يسن تقديم الأضحى ، وتأخير الفطر ... ٣٢١/٥
يستحب الأكل فى الفطر قبل الصلاة ... ٣٢١/٥
إذا كان العيد فطرا ، حثهم الإمام فى الخطبة على الصدقة ... ٣٥٣/٥
لا يسن التكبير عقيب المكتوبات الثلاث فى ليلة عيد الفطر ٣٦٨/٥
يجهر بالتكبير فى الخروج إلى المصلى فى عيد الفطر خاصة ٣٦٨/٥
التكبير فى ليلة الفطر آكد من التكبير فى ليلة الأضحى ٣٦٩/٥
باب زكاة الفطر ٧٩/٧ - ١٣٨
يؤدى زكاة الفطر عمن يمونه ... فى البلد الذى هو فيه ١٧٧/٧
كل من أفطر والصوم يجب عليه ،... ٣٥٩/٧
لو أفطر المقيم متعمدا ، ثم سافر فى أثناء اليوم ... ٣٦٣/٧
لو أبرأ المريض مفطرا ،... ٣٦٣/٧
من أبيح له الفطر لشدة شبقه ،... ٣٧٠/٧
الفطر فى السفر أفضل ٣٧٣/٧
لو سافر ليفطر ، حرم عليه ٣٧٦/٧
يجوز الفطر للظئر ... إذا خافت عليه ، أو على نفسها ٣٨٢/٧
من نوى الإفطار ، أفطر ٤٠٠/٧
صوم النفل ، إن نوى الفطر ، ثم لم ينو الصوم بعد ذلك ... ٤٠١/٧
من نوى الإفطار ، أفطر ، أى صار كمن لم ينو ، لا كمن أكل ٤٠١/٧
إن نوى أنه سيفطر ساعة أخرى ... ٤٠٢/٧
يفطر بما يفطر الصائم إذا فعله عامدا ، ذاكرا لصومه ٤٢٣/٧
كفارة المفطر فى الصيام ككفارة الجماع ٤٢٧/٧
يستحب تعجيل الإفطار ... ٤٨٧/٧
يجوز الفطر بالظن ٤٩١/٧
يستحب أن يفطر على رطبات ،... ٤٩٣/٧
ما يقول إذا أفطر ٤٩٤/٧
يستحب تفطير الصائم ٤٩٤/٧
يستحب أن يدعو عند فطره ٤٩٥/٧
تزول الكراهة بالفطر من رجب ، ولو يوما ،... ٥٢٩/٧
هل يفطر لضيفه ؟ ٥٤٧/٧

ف ط م
إن نذر اعتكاف أيام متتابعة بصوم ، فأفطر يوما ،... ٦٢١/٧
لو باع عبدا بشرط الخيار ، وأهل هلال الفطر وهو فى مدة الخيار ... ٣٠٥/١١
إن تخلل صوم كفارة الظهار صوم شهر رمضان ، أو فطر واجب ... فلا ينقطع التتابع ٣٢٨/٢٣
إن أفطرت المكفرة عن الظهار لحيض أو نفاس ،...، تقضى إذا طهرت ، وتبنى ٣٣٠/٢٣
إن أفطر المكفر للظهار ؛ لمرض مخوف ، أو جنون ، لم ينقطع التتابع ٣٣٠/٢٣
إن أفطرت الحامل والمرضع المكفرتان عن الظهار ، لم ينقطع التتابع ٣٣١/٢٣
إن أفطر المكفر عن الظهار لغير عذر ... لزمه الاستئناف ٣٣٣/٢٣
إن أفطر المكفر لعذر يبيح الفطر ... ٣٣٤/٢٣
إن أفطر المكفر لعذر يبيح الفطر ... ٣٣٤/٢٣
فطرة الحمل على أبيه غير واجبة ٣٢٤/٢٤
لو قيد الشهر المعين بالتتابع ، فأفطر يوما بلا عذر ، ابتدأ وكفر ٢١٦/٢٨
إن نذر صياما متتابعا ، فأفطر لمرض أو حيض ... ٢٢١/٢٨

(ف ط م)

يستحب أن تعطى المرضعة عند الفطام عبدا أو وليدة ٢٨٥/١٤

(ف ق أ)

لو فقأ عين الأضحية ، تصدق بالأرش ٣٩٤/٩
إن نظر فى بيته من خصاص الباب ، فحذف عينه ، ففقأها ، فلا شىء عليه ٥٠/٢٧

(ف ق د)

باب ميراث المفقود ٢٢٥/١٨-٢٥٣
امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك ... فإنها تتربص أربع سنين ، ثم تعتد للوفاة ٧٨/٢٤
إذا فقدت الأمة زوجها لغيبة ظاهرها الهلاك ، تربصت أربع سنين ، ثم اعتدت للوفاة شهرين وخمسة أيام ٩٣/٢٤
إذا اختارت امرأة المفقود المقام والتصبر حتى يتبين أمره ، فلها النفقة ما دام حيا ١٠٣/٢٤
إذا تزوجت امرأة المفقود فى وقت ليس لها أن تتزوج فيه ... فنكاحها باطل ١٠٧/٢٤
على السلطان تفقد الآلة التى يستوفى بها القصاص ١٧٢/٢٥

(ف ق ر)

لا يفتقر الدبغ إلى فعل ، فلو وقع جلد فى مدبغة فاندبغ ، طهر ١٧١/١
لو أعطى الفقير فطرة ... ١٣٦/٧
إن أخرج الزكاة ، فضاعت قبل دفعها إلى الفقير ، لم تسقط عنه ١٤٢/٧
إن استغنى عن الزكاة فقراء أهل بلدها ، جاز نقلها ١٧٤/٧

إن دفع الزكاة إلى غنى ، فافتقر عند الوجوب ، لم تجزئه ١٩٦/٧
لو أعلم رب المال الساعى ، أن هذه زكاة معجلة ، ودفعها إلى الفقير ،... ١٩٩/٧
الفقراء هم الذين لا يجدون ما يقع موقعا من كفايتهم ، والمساكين هم الذين يجدون معظم الكفاية ٢٠٦/٧
مثل الأسير المسلم فى الزكاة ، لو دفع إلى فقير مسلم غرمه سلطان مالا ، ليدفع جوره ٢٣٩/٧
لا يعطى المكاتب لفقره ٢٤٣/٧
لو دفع المالك الزكاة إلى الغريم بلا إذن الفقير ،... ٢٤٦/٧
يعطى الفقير والمسكين من الزكاة ما يغنيهما ٢٥٥/٧
إن ادعى الفقر من عرف بالغنى ،... ٢٦٧/٧
لو ادعى ابن السبيل أنه فقير ،... ٢٦٩/٧
إن ادعى الفقر من لم يعرف بالغنى ، قبل قوله ٢٧٠/٧
لا يجوز دفع الزكاة إلى كافر ولا عبد ، ولا فقيرة لها زوج غنى ٢٨٣/٧ ، ٢٨٦
لا يجوز دفع الزكاة إلى عبد ، ولو كان سيده فقيرا ٢٨٥/٧
يجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ، ووصايا الفقراء ، والنذر ٢٩٣/٧
الفقير لا يقترض ويتصدق ٣٢٠/٧
لو سلم الهدى للفقراء فنحروه ، أجزأ ، فإن لم يفعلوا ، استرده ونحره ، فإن أبى أو عجز ، ضمنه ٤٤٠/٨
إن عجز عن إيصال الهدى إلى فقراء الحرم ، جاز ذبحه وتفريقه فى غيره ٤٤٠/٨
يباح للفقراء الأخذ من الهدى إذا لم يدفعه إليهم ، بالإذن فيه لفظا ، أو دلالة الحال على الإذن ٤٠٥/٩
لو منع الهدى الفقراء حتى أنتن ... ٤١٨/٩
يعتبر تمليك الفقير من الأضحية ٤٢٦/٩
يستوى فى سهم ذوى القربى غنيهم وفقيرهم ٢٣٦/١٠
لا تجب الجزية على فقير يعجز عنها ٤٢٠/١٠
تقسم الجزية بينهم ؛ فيجعل على الغنى ثمانية وأربعون درهما ، وعلى المتوسط أربعة وعشرون ، وعلى الفقير اثنا عشر ٤٢٥/١٠
لا يفتقر الرد إلى رضا ولا قضاء ، ولا حضور صاحبه ... ٤١٥/١١
لا فرق بين كون الملتقط غنيا أو فقيرا ٢٦٥/١٦
لو كان اللقيط فقيرا عاقلا ، فليس للإمام العفو على مال ينفق عليه ٣١٣/١٦
لو وقف على الفقراء ، ثم افتقر ، أبيح له التناول منه ٣٩٠/١٦
لو وقف على أصناف الزكاة ، أو على الفقراء والمساكين ، جاز الاقتصار على صنف واحد ٥١٥/١٦
لو وقف على الفقراء فقط ، أو على المساكين فقط ، جاز إعطاء الصنف الآخر ٥١٦/١٦
إن أجاز الورثة الوصية ، جازت ... ولا تفتقر إلى شروط الهبة ٢٢٧/١٧
إذا أوصى للفقراء وحدهم ، دخل فيه المساكين ٣٠٥/١٧
لو وصى لزيد وللفقراء بثلثه ، قسم بين زيد والفقراء نصفين ٣٣٤/١٧
إن وصى لزيد وللفقراء والمساكين بثلثه ، فلزيد التسع ٣٣٩/١٧

لا فرق فى القول أن النكاح سنة بين الغنى والفقير ١٢/٢٠
لا يفتقر الخلع إلى حاكم ٨/٢٢
يجوز دفع الكفارة إلى من ظاهره الفقر ٣٤٦/٢٣
هل تفتقر إلى رفع الأمر إلى الحاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة ؟ ٨٣/٢٤
يلزم الإنسان نفقة الأولاد الكبار والأصحاء الأقوياء إذا كانوا فقراء ٣٩٠/٢٤
يلزم الإنسان نفقة عتيقه ، إذا كان العتيق فقيرا وله معتق ، أو من يرثه بالولاء ٣٩٧/٢٤
إن كان للفقير وارث ، فنفقته عليهم على قدر إرثهم منه ٤٠٠/٢٤
إذا كان للفقير أب ، تكون النفقة عليه وحده ٤٠٤/٢٤
إذا كان له ابن فقير وأخ موسر ، فلا نفقة له عليهما ٤٠٥/٢٤
إذا كان له أم فقيرة وجدة موسرة ، فالنفقة عليها ٤٠٥/٢٤
إذا كان له قرابتان موسران ، وأحدهما محجوب عن ميراثه بفقير ... ٤٠٦/٢٤
ليس على فقير ، ولا صبى ، ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ، ولا رقيق ، ولا مخالف لدين الجانى ، حمل شىء من الدية ٥٧/٢٦
من مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر ، سقط ما عليه ، وإن مات بعد الحول ، لم يسقط ما عليه ٩٤/٢٦
هل يفتقر فى قطع النباش إلى المطالبة ؟ ٥٢٦/٢٦
ما لا يفتقر إلى الذكاة ... يباح إذا صاده المجوسى ٣٦٠/٢٧

(ف ق ع)

تباح الكمأة والفقع والثمرة [نبات الحرم] ٤٩/٩
لا بأس بالفقاع ٤٤٣/٢٦

(ف ق هـ)

يقدم الأقرأ الفقيه على الأفقه القارئ فى الإمامة ٣٣٦/٤
إذا استووا فى القراءة والفقه ، قدم أسنهم ٣٤٠/٤
إن استووا فى القراءة والفقه والسن قدم أقدمهم هجرة ، ثم أشرفهم ٣٤١/٤
يجوز استئجار ناسخ لينسخ له كتبا من الفقه و ... ٣٧٠/١٤
الإجارة على تعليم الفقه والحديث ... ٣٨١/١٤
ما يأخذه الفقهاء من الوقف ؛ هل هو كإجارة أو جعالة ؟ ٤٥٥/١٦
إن أصدقها تعليم أبواب من الفقه أو الحديث ... صح ٩٤/٢١
لا يشترط كون الحكمين فى شقاق الزوجين فقيهين ٤٧٨/٢١
اختلف الناس فى دخول الفقهاء فى أهل الأهواء ،... ٣٤٩/٢٩

(ف ك ر)

إن فكر فأنزل ، لم يفسد صومه ٤٢٧/٧
إن فكر المحرم فأنزل ، فلا فدية عليه ٤١٩/٨

(ف ك ك)

إن فك المعير الرهن ، وأدى الدين الذى عليه بإذن الراهن ... ٤٠١/١٢
لا ينفك شيء من الرهن حتى يقضى الراهن جميع الدين ٤٤١/١٢
لا ينفك عن المفلس الحجر إلا بحكم حاكم ٣٤٣/١٣
إذا فك الحجر عن المفلس ، فليس لأحد مطالبته ، ولا ملازمته ، حتى يملك مالا ٣٤٤/١٣
متى فك عنه الحجر ، فلزمته ديون ، وظهر له مال ، فحجر عليه ،... ٣٤٥/١٣
لا ينفك عنه الحجر ، ولا يدفع إليه ماله قبل البلوغ والرشد ، ولو صار شيخا ٣٥٢/١٣
من فك عنه الحجر ، فعاود السفه ، أعيد الحجر عليه ٣٨٨/١٣
لا ينفك عنه الحجر إلا بحكم الحاكم ٣٩٠/١٣
لا ينفك عن الصبى المميز والعبد الحجر ، إلا فيما أذن لهما فيه ، وفى النوع الذى أمرا به ٤١٣/١٣
إن فك أمته من الرهن ، حلت بغير استبراء ١٨١/٢٤
يشترط فى الدعوى انفكاكها عما يكذبها ٤٦٤/٢٨

(ف ك هـ)

للمحرم شم العود والفواكه ... ٢٦٤/٨
حل أكل الفاكهة المسوسة والمدودة ١٩٥/٢٧
إن حلف على الفاكهة ، فأكل من ثمر الشجر ... ٦٢/٢٨
الزيتون ليس من الفاكهة ٦٤/٢٨

(ف ل ت)

لو انفلتت الدابة ممن هى فى يده ، وأفسدت ، فلا ضمان ٣٣٦/١٥
إن أخذ قطعة من حوت ، وأفلت حيا ، أبيح ما أخذ منه ٣٨٤/٢٧

(ف ل ح)

الفلاح الذى لا يقاتل ، ينبغى أن لا يقتل ٧٤/١٠

(ف ل س)

لو كان مالك النصاب حيا وأفلس ... ٣٨٥/٦
الفلوس كعروض التجارة فيما زكاته القيمة ٩/٧
إذا مات المفلس وله عبيد ، فهل شوال قبل قسمتهم بين الغرماء ... ١١٢/٧
لو أسقط بعض الغانمين حقه ولو كان مفلسا ، فهو للباقين ٣٠٤/١٠
إذا باع بيعا فاسدا ، وتقابضا ، ثم أتلف البائع الثمن ، ثم أفلس ، فله الرجوع فى المبيع ٢٤٨/١١
لو صرف الفلوس النافقة بذهب أو فضة ، لم يجز النساء فيهما ٩٨/١٢
جواز السلم فى الفلوس ... ٢٣٦/١٢
لو أفلس غريمه ، فأقرضه ألفا ، ليوفيه كل شهر شيئا معلوما ، جاز ٣٥١/١٢
لو حجر على الراهن لفلس قبل التسليم ... ٣٩٠/١٢

ف ل س

يصح ضمان دين الميت المفلس وغيره ،... ٢٧/١٣
إن ظنه مليئا ، فبان مفلسا ، و لم يكن رضى بالحوالة ،... ١٠٦/١٣
لو قامت للمفلس بينة بمال معين ، فأنكر ، و لم يقر به لأحد ،... ٢٤٣/١٣
يحرم على المفلس أن يحلف أنه لا حق عليه ، ويتأول ٢٤٤/١٣
إن تصرف المفلس فى ذمته بشراء ،... صح ، ويتبع به بعد فك الحجر عنه ٢٥١/١٣
إن جنى المفلس بعد الحجر جناية موجبة للمال ،... ٢٥٢/١٣
من عامل المفلس بعد الحجر ، لا يرجع بعين ماله ٢٥٢/١٣
إن اشترى المفلس من إنسان سلعة بعد الحجر فى ذمته ، وتعذر الاستيفاء ... ٢٥٨/١٣
إن أقرض رجلا مالًا ، ثم أفلس المقترض وعين المال قائمة ... ٢٦٢/١٣
إن كان المبيع عبدا ، فأفلس المشترى بعد تعلق أرش الجناية برقبته ... ٢٧٤/١٣
إن أفلس بعد خروج المبيع من ملكه ،... ٢٧٤/١٣
لو اشترى أمة حاملا ، ثم أفلس وهى حامل ،... ٢٨٨/١٣
إن اشترى حائلًا ، فحملت ، ثم أفلس وهى حامل ، فزادت قيمتها به ،... ٢٩٠/١٣
إن كان المبيع نخلا أو شجرا ، فأفلس المشترى ،... ٣٠٢،٢٩٠/١٣
إن صدق المفلس البائع فى الرجوع قبل التأبير ، وكذبه الغرماء ،... ٢٩٥/١٣
إن أقر المفلس أنه أعتق عبده منذ سنة ... ٢٩٦/١٣
إن غرس المعتدى الأرض ، أو بنى فيها ثم أفلس ... ٢٩٧/١٣
إن اشترى غراسا فغرسه فى أرضه ، ثم أفلس ، و لم يزد الغراس ... ٣٠٢/١٣
إن كان المبيع صيدا ، فأفلس المشترى ، والبائع محرم ،... ٣٠٥/١٣
إذا أفلس وفى يده عين دين بائعها مؤجل ،... ٣٠٦/١٣
إذا حجر على المفلس باع الحاكم ماله ٣٠٩/١٣
إن مات المفلس ، كفن من ماله ٣١٦/١٣
إن كان المفلس ذا صنعة ،...، لم يترك شيء من ماله للنفقة ٣١٧/١٣
إذا تلف شيء من مال المفلس تحت يد الأمين ،... ٣١٧/١٣
من استأجر دارا أو بعيرا بعينه ، ثم أفلس المؤجر ،... ٣٢١/١٣
لو باع سلعة ، ثم أفلس قبل تقبيضها ،... ٣٢٢/١٣
لو أفلس وله دار مستأجرة ، فانهدمت بعد قبض المفلس الأجرة ،... ٣٣٧/١٣
إن بقيت على المفلس بقية ، وله صنعة ،... ٣٣٩/١٣
إن جنى على المفلس جناية توجب المال ،... ٣٤٢/١٣
إن كان للمفلس حق له به شاهد ، فأبى أن يحلف معه ،... ٣٤٥/١٣
تنقطع المطالبة عن المفلس بالحجر ٣٤٦/١٣
إن حجر على الوكيل لفلس ، فالوكالة بحالها ٤٦٨/١٣
هل تصح شركة العنان بالمغشوش والفلوس ؟ ١٤/١٤
الفلوس النافقة فى شركة العنان ... ١٦/١٤
إذا كانت الفلوس كاسدة ، فرأس المال قيمتها ١٦/١٤

حكم المضاربة فى اختصاص النقدين بها ، والعروض والمغشوش والفلوس ، حكم شركة العنان ١٧/١٤
حكم إجارة المكيل والموزون والفلوس للتحلى ٣٢٥/١٤
لو مات مفلس وله شقص ، فباع شريكه ، كان لورثته الشفعة ٤٧٥/١٥
لو تسلم الشقص ، والثمن فى الذمة ، فأفلس ... ٤٨٢/١٥
يصح عفو المفلس والمحجور عليه لسفه عن القصاص ٢٠٨/٢٥
المحجور عليه لسفه أو فلس ، كغير المحجور عليه ، فى دعوى القتل ، والدعوى عليه ١١٦/٢٦
إذا فلسه الحاكم ، و لم يحكم عليه بفراقه ، وفارقه لعلمه بوجوب مفارقته ، يحنث ١٦١/٢٨
لا يصح استثناء الفلوس من أحد النقدين ٢٥٨/٣٠

(ف ل و)

لو ترك دابته بفلاة أو مهلكة ، ليأسه منها ،... ملكها آخذها ١٤٠/١٦

(ف ل ى)

إن تفلى المحرم ، أو قتل قملا ، فلا فدية فيه ٣١١/٨

(ف م م)

الفم والأنف من الوجه ٢٩٣/١
من استمر دمها يخرج من فمها بقدر العادة فى وقتها ، وولدت ، فخرجت المشيمة ودم النفاس من فمها ،... ٤٧٩/٢
ما أصابه فم الكلب ، هل يجب غسله ؟ ٣٣٩/٢٧

(ف ن ك)

فى السنور والفنك وجهان ٢١٥/٢٧

(ف ن ى)

متى أفنت الزكاة المال ، سقطت بعد ذلك ٣٧٤/٦
إذا ظفر بهم ، لم يقتل صبى ، ولا امرأة ، ولا راهب ، ولا شيخ فان ، ولا أعمى ... إلا أن يقاتلوا ٦٧/١٠
إن حفر فى فنائه بئرا لنفسه ، ضمن ما تلف بها ٣١١/١٥

(ف هـ د)

لا يجوز أن يطعم الفهد وكلب الصيد والجارح مما أخذه من دار الحرب قبل القسمة ١٨٣/١٠

(ف هـ م)

إشارة الأخرس المفهومة كالكلام أثناء الخطبة ٣٠٨/٥
إن فهمت إشارة الأخرس ، صح نكاحه بها ١٠٠/٢٠

إن قال مستفهما : أنت طالق أولا ؟ أو طالق واحدة أو لا ؟ لم تطلق ٢٢٩/٢٢
إذا فهمت إشارة الأخرس أو كتابته صح لعانه بها ، وإلا فلا ٣٨١/٢٣
الأخرس إن لم تفهم إشارته ، فلا يتصور منه إقرار بالزنى ٣٠٩/٢٦

(ف و ت)

لو خاف فوت رفقة ساغ له التيمم ١٧٨/٢
إن نوى المتيمم فرضا فله فعله ، والجمع بين الصلاتين وقضاء الفوائت ... ٢٣٢/٢
لا يجوز لواجد الماء التيمم خوفا من فوات المكتوبة ، ولا الجنازة ٢٦٢/٢
يستثنى الخائف فوات عدوه ، فإنه يجوز له التيمم لذلك ... ٢٦٣/٢
فوات الجنازة فواتها مع الإمام ،... ٢٦٥/٢
يجوز للمستحاضة ومن فى معناها الجمع بين الصلاتين ، وقضاء الفوائت ، والتنفل ... ٤٦١/٢
لا يقتل بصلاة فائتة ٣٥/٣
الأذان والإقامة مشروعان للصلوات الخمس ، سواء كانت حاضرة أو فائتة ٤٦/٣
من جمع بين صلاتين أو قضى فوائت ... ٩٦/٣ ، ٩٨
من فاتته صلاة ، لزمه قضاؤها على الفور مرتبا ١٨٢/٣
لو كثرت الفرائض الفوائت ... ١٨٥/٣
إن خشى من عليه فوائت ، فوات الحاضرة ، أو نسى الترتيب ... ١٨٧/٣
يجب عليه قضاء الفوائت على الفور وإن كثرت ... ١٩٢/٣
من فاتته صلاة من يوم لا يعلم عينها ... ١٩٢/٣
هل تشترط نية القضاء فى الفائتة ، ونية الفرضية فى الفرض ؟ ٣٦١/٣
لو نوى من عليه ظهران فائتتان ظهرا منهما ، لم يجزئه عن إحداهما حتى يعين السابقة ... ٣٦٢/٣
لو ظن أن عليه ظهرا فائتة فقضاها فى وقت ظهر اليوم ، ثم بان أنه لا قضاء عليه ... ٣٦٣/٣
لو نوى ظهر اليوم فى وقتها وعليه فائتة ، لم يجزئه عنها ٣٦٣/٣
إن سبق اثنان ببعض الصلاة ، فائتم أحدهما بصاحبه فى قضاء ما فاتهما ... ٣٨٩/٣
إن لم يحسن التكبيرة لزمه تعلمها ، فإن خشى فوات الوقت ، كبر بلغته ٤١١/٣
إذا قام المأموم لقضاء ما فاته ، فسجد إمامه بعد السلام ... فحكمه حكم القائم عن التشهد الأول ... ٧٧/٤
من فاته شيء من السنن الراتبة ، سن له قضاؤه ١٤٧/٤
يستحب أن يكون للإنسان تطوعات يداوم عليها ، وإذا فاتت يقضيها ١٩٦/٤
لو أدرك ركعتين من الرباعية المعادة ، لم يسلم ... بل يقضى ما فاته ٢٨٧/٤
إن أقيمت الصلاة وهو فى نافلة أتمها ... إلا أن يخاف فوات الجماعة ... ٢٨٩/٤
إن صلى منفردا خلف الصف ، ولم تفت الركعة ، حتى دخل معه آخر ... لا يكون فذا ... وصلاته صحيحة ٤٣٨/٤
لو ركع فذا ثم دخل فى الصف لغير عذر ، ولا خشى الفوات ... ٤٤٢/٤
طالب العدو الخائف فواته ، هل له أن يصلى صلاة الخوف ؟ ١٥١/٥

يجوز التيمم مع وجود الماء للخائف فوت عدوه ... ١٥٤/٥
يجوز للخائف فوت الوقوف بعرفة ، صلاة الخوف ١٥٤/٥
لا يكره لمن فاتته الجمعة ، أو لم يكن من أهل فرضها ، أن يصلى صلاة الظهر فى جماعة ... ١٨٠/٥
الاعتبار فى فوت الثانية فى الجمعة بغلبة الظن ... ٢١٣/٥
يعتد بسجود المصلى فى الجمعة إذا سجد وهو يظن أنه أدرك المتابعة ففاتته ... ٢١٦/٥
إذا فاتت صلاة العيد واحدا حتى زالت الشمس ، وأحب قضاءها ... ٣٢١/٥
يكره قضاء الفائتة فى موضع صلاة العيد فى هذا الوقت ... ٣٦٢/٥
يستحب أن يقضى صلاة العيد على صفتها إن فاتته ... ٣٦٤/٥
إذا فاتته صلاة من أيام التشريق ، أو من غيرها فقضاها فيها ... ٣٧٦/٥
من فاته شيء من التكبير فى صلاة الجنازة ، قضاه على صفته ١٧٣/٦
من فاتته صلاة الجنازة ، صلى على القبر إلى شهر ١٧٧/٦
من فاته رمضان كاملا ... ٤٩٧/٧
لو نذر أن يعتكف رمضان ففاته ،... ٥٦٩/٧
إن جاوز الميقات غير محرم ، وخشى إن رجع إلى الميقات فوات الحج ، جاز أن يحرم من موضعه ١٢٦/٨
لا يسقط دم التمتع والقران بإفساد نسكهما ولا بفواته ١٧٩/٨
الدماء الواجبة لفوات الحج ، أو لترك واجب ، أو للمباشرة فى غير الفرج ، ما أوجب منها بدنة ، فحكمها حكم البدنة الواجبة بالوطء فى الفرج ٤١١/٨
دم الفوات كجزاء الصيد ٤٤٢/٨
إذا دخل المسجد ، فذكر صلاة مفروضة أو فائتة ، أو أقيمت الصلاة المكتوبة ، قدمهما على الطواف ٧٨/٩
من فاته الوقوف بعرفة ، فاته الحج ١٧٠/٩
لو خاف فوت الوقوف بعرفة إن صلى صلاة آمن ... ١٧٣/٩
من فاتته الصلاة مع الإمام بعرفة أو مزدلفة ، جمع وحده ١٧٩/٩
باب الفوات والإحصار ٢٩٩/٩-٣٢٩
إن فات وقت ذبح الأضحية ، ذبح الواجب قضاء ، وسقط التطوع ٣٧٠/٩
إن فات ذبح العقيقة فى السابع ، ففى أربع عشرة ٤٤٠/٩
للمريض لبس الناعم وأكل الطيب لحاجته ، وإن فعله لتفويت الورثة ، منع من ذلك ١٦٩/١٧
إن أصدقها طلاق امرأة له أخرى ، لم يصح ... فإن فات طلاقها بموتها ... ١١٧/٢١
لو فات نصف الصداق مشاعا ، فله النصف الباقى ٢٠٠/٢١
إن أذن لها فى الحج فأحرمت به ، ثم مات ، فخشيت فوات الحج ... ١٦١/٢٤
لو افتات على القاضى خصم ، فله تأديبه والعفو عنه ٣٣٠/٢٨
إن كان حبس فى تهمة ، أو افتيات على القاضى قبله ، خلى سبيله ٣٧٤/٢٨
الآجر واللبن المتساوى القوالب من قسمة الأجزاء ، والمتفاوت من قسمة التعديل ٥٨/٢٩

(ف و ح)

إن لبس المحرم ثوبا كان مطيبا ، فانقطع ريح الطيب منه ، وكان إذا رش فيه الماء فاح ريحه ، فعليه الفدية ٤٣٦/٨

(ف و د)

من استفاد مالا ، فلا زكاة فيه حتى يتم عليه الحول ، إلا نتاج السائمة ... ٣٥٢/٦
إن عجل عن النصاب وما يستفيده ... ١٨٥/٧
هل تستفاد ولاية النكاح بالوصية ؟ ٢٠٩/٢٠

(ف و ر)

تلزم فورية النذر المطلق والكفارة ١٤٢/٧
هل خيار الفسخ على الفور أو التراخى ؟ ٢٥٧/١٣
يجوز القبول على الفور والتراخى فى الوكالة ٤٣٨/١٣
وجوب كفارة اليمين والنذر على الفور إذا حنث ٥٣٣/٢٧

(ف و ز)

المنفرد بمفازة ليس بقربه بلد ، يبنى على يقين رؤيته للهلال ٣٤٩/٧

(ف و ض)

إن كان العامل على الزكاة من عمال التفويض فيشترط علمه بأحكامها ٢٢٨/٧
شركة المفاوضة ... أن يدخلا فى الشركة الأكساب النادرة ... فهذه شركة فاسدة ١٧٦/١٤
لو كانت المعتقة مفوضة ففرض لها مهر المثل ، فهو للسيد ٤٦٨/٢٠
إذا أبرأت المفوضة من المهر ، صح قبل الدخول وبعده ٢١٥/٢١
إن أبرأته المفوضة من نصف صداقها ، ثم طلقها قبل الدخول ، فلا متعة لها ٢١٧/٢١
التفويض على ضربين ؛ تفويض البضع ... وتفويض المهر ... ٢٥٧/٢١
للمفوضة المطالبة بفرض المهر ، فإن فرضه الحاكم ... وإن تراضيا على فرضه ... ٢٥٩/٢١
إن فرض للمفوضة أجنبى مهر مثلها فرضيته ، لم يصح فرضه ٢٦٢/٢١
يجب المهر للمفوضة بالعقد ٢٦٣/٢١
إن طلق المفوضة البضع قبل الدخول ، فليس لها إلا المتعة ٢٦٩/٢١
المفوضة المهر ... يجب لها مهر المثل ٢٧٢/٢١
المتعة تجب على كل زوج لكل زوجة مفوضة طلقت قبل الدخول ٢٧٢/٢١
إن طلق المسمى لها ، أو المفوضة المفروض لها بعد الدخول ، فلا متعة لواحدة منهما ... ٢٨٠/٢١
إذا فوض الإمام إلى إنسان تولية القاضى ، جاز ٢٨٧/٢٨

(ف و ق)

إن بلغ صبى أو أسلم كافر ، أو أفاق مجنون ... [الصيام] ٣٥٩/٧

متى أفاق المغمى عليه فى جزء من النهار فى الصيام ،...	٣٨٧/٧	ف و هـ
الحكم فى الكافر يسلم ، والمجنون يفيق ، حكم الصبى يبلغ فى المناسك	١٧/٨	
من بلغ ، أو أفاق ، أو استغنى ، فهو من أهل الجزية بالعقد الأول	٤٢١/١٠	
من كان يجن ويفيق ممن تجب عليه الجزية ، لفقت إفاقته ،...	٤٢٣/١٠	
المغمى عليه إذا طلق ، فلما أفاق وعلم أنه كان مغمى عليه ، وهو ذاكر لذلك	١٤٦/٢٢	
لو حلف بعض أيمان القسامة ، ثم جن ، ثم أفاق ، فإنه يتمم	١٥٥/٢٦	
إن كان يجن مرة ويفيق أخرى ، فأقر فى إفاقته أنه زنى وهو مفيق ... فعليه الحد	١٦٩/٢٦	
إذا قدم الغائب المدعى عليه قبل الحكم ، أو بلغ الصبى ، أو أفاق المجنون ، فهو على حجته	٥٢٢/٢٨	

(ف و هـ)

إذا أصبح الصائم وفى فيه طعام فلفظه ،...	٤٣١/٧
إذا طعنه فى وجنته ، فكسر العظم ، ووصل إلى فيه ، فليس بجائفة	٢٨/٢٦
إن طعنه فى خده فوصل إلى فيه ، ففيه حكومة	٢٨/٢٦
إن عض إنسان إنسانا ، فانتزع يده من فيه ، فسقطت ثناياه ، ذهبت هدرا	٤٨/٢٧

(ف ى أ)

باب الفىء	٣٢٥/١٠-٣٣٩
لا حق لسيد الأمة فى طلب الفيئة والعفو عنها ، وإنما ذلك إليها	١٨٩/٢٣
إن انقضت مدة الإيلاء وبالمرأة عذر ... يمنع الوطء ، لم تملك طلب الفيئة	١٩٧/٢٣
متى قدر المولى على الفيئة ، وهى الجماع ، طولب به	٢٠٠/٢٣
إن وطئ المولى زوجته دون الفرج ، أو فى الدبر ، لم يخرج من الفيئة	٢٠٨/٢٣
لو استدخلت الزوجة ذكر زوجها المولى وهو نائم ...، ففى خروجه من الفيئة وجهان	٢٠٩/٢٣
إن لم يفئ المولى وأعفته المرأة ، سقط حقها	٢١٤/٢٣
إذا لم يبق للمولى عذر ، وطلبت الفيئة – وهى الجماع – فجامع ، انحلت يمينه ، وعليه كفارتها	٣٠٥/٢٣

(ف ى د)

لا يمنع أهل الذمة من تيماء وفيد ونحوهما	٤٧٣/١٠

(ف ى ض)

الإفاضة صب الماء على حسب الإمكان	١١٢/١
إن قدم الإفاضة على الرمى ، أجزأ طوافه	٢٢٢/٩
السنة لمن أفاض يوم النحر أن يرجع إلى منى	٢٣٦/٩
لا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم	٢٧٠/٢٩
يلزم الحكم بشهادة لم يُعلم تلقيها من الاستفاضة	٢٧١/٢٩
تجوز شهادة الأعمى فى المسموعات ، إذا تيقن الصوت ، وبالاستفاضة	٤٠١/٢٩

(ف ى ل)

ف ى ل	لا يسهم للفيل	٢٦٤/١٠
	يجوز بيع الهر والفيل و ...	٢٨/١١
	يجوز بيع الفيل وسباع البهائم ، والطير الذى يصلح للصيد ...	٣٠/١١
	الفيل محرم	٢١٤/٢٧

حـرف القـاف

(ق ب ح)

إن قال : أردت أن أحسن أحوالك أو أقبحها أن تكونى مطلقة ... ٢٢/٢٠٨ ق ب ح

إن قال لها : أنت طالق أقبح الطلاق وأسمجه ... حمل على طلاق البدعة ٢٢/٢٠٨

إن قال : أنت طالق طلقة حسنة قبيحة ... وقع فى الحال ٢٢/٢٠٩

(ق ب ر)

لا يجوز التيمم من تراب مقبرة تكرر نبشها ، فإن لم يتكرر ، جاز ٢/٢٢١

لا تصح الصلاة فى المقبرة ٣/٢٩٦

إن بنى المسجد بمقبرة ... ٣/٣٠٨

لا تصح الصلاة إلى المقبرة والحش ٣/٣١٠

تحرم الصلاة على القبر والغائب فى أوقات النهى كلها ٤/٢٥١

إن سافر لزيارة القبور والمشاهد ... لا يباح له الترخص ... ٥/٣٤

لا يترخص من قصد مشهدا ، أو مسجدا غير المساجد الثلاثة ، أو قصد قبرا غير قبر النبى ﷺ ... ٥/٣٥

من فاتته صلاة الجنازة ، صلى على القبر إلى شهر ٦/١٧٧

فوائد تتعلق بالصلاة على القبر ٦/١٧٩-١٨٢

الصلاة على الجنازة فى المقبرة ، فيها روايتان ،... ٦/١٩٧

إن كان دخول الميت من عند رجل القبر يشق ، أدخله من قبلته معترضا ٦/٢١٥

يكفى فى تعميق القبر ما يمنع ظهور الرائحة ، والسباع ٦/٢١٨

يستحب تعميق القبر وتوسعته من غير حد ٦/٢١٨

قال أحمد : يعمق القبر إلى الصدر ٦/٢١٨

لا يسجى القبر ، إلا أن يكون لامرأة ٦/٢١٩

لا يدخل القبر خشبا ، ولا شيئا مسته النار ٦/٢٢٠

لا توقيت فى من يدخل الميت القبر ٦/٢٢١

يقول الذى يدخل الميت القبر : باسم الله ، وعلى ملة رسول الله ٦/٢٢١

يحثو التراب فى القبر ثلاث حثيات ٦/٢٢٥

يرفع القبر عن الأرض قدر شبر مسنما ٦/٢٢٦

تسنيم القبر أفضل من تسطيحه ٦/٢٢٧

لا بأس بتعليم القبر بحجر أو خشبة ، يعرفه بها ٦/٢٢٨

لا بأس بتطيين القبر ٦/٢٣١

يكره تجصيص القبر ، والبناء عليه والجلوس ، والوطء عليه والاتكاء إليه ، والكتابة عليه ٦/٢٣٢

لا يجوز اتخاذ السرج على القبور ٦/٢٣٥

لا يجوز التخلى على القبر ٦/٢٣٥

يستحب خلع النعال لمن دخل المقابر ٦/٢٣٦

يكره الحديث عند القبور ٦/٢٣٦

الدفن فى مقابر المسلمين أعجب إلى أبى عبد الله من الدفن فى البيوت ٢٣٨/٦
يستحب الدفن فى المقبرة التى يكثر فيها الصالحون ٢٣٨/٦
إذا تنازع اثنان من الورثة ، فقال أحدهما : يدفن فى المقبرة المسبلة ... ٢٤٠/٦
لا يدفن فى القبر اثنان إلا لضرورة ٢٤١/٦
إن وقع فى القبر ماله قيمة ، نبش وأخذ ٢٤٤/٦
إن وقع فى القبر ماله قيمة ... فى العادة والعرف ٢٤٥/٦
لا تكره القراءة على القبر ٢٥٥/٦
إذا دخلتم المقابر فاقرءوا آية الكرسى ... ٢٥٨/٦
يستحب للرجال زيارة القبور ... ٢٦٤/٦
فوائد تتعلق بزيارة القبور ٢٦٧/٦ ، ٢٦٨
يقول إذا زار القبور أو مرّ بها ... ٢٦٨/٦
يكره الذبح عند القبر ، وأكل ذلك ... ٢٨٧/٦
لا يستحب التمسح بحائط قبر النبى ﷺ ٢٧٧/٩
حرز الكفن فى القبر على الميت ، فلو نبش قبرا وأخذ الكفن ، قطع ٥٢٣/٢٦
لو أقر لمسجد ، أو مقبرة ، أو طريق ... صح ١٧٧/٣٠

(ق ب ض)

لو قبض شيئا من الدين ، أخرج زكاته ، ولو لم يبلغ نصابا ٣٣٢/٦
إن قبضت المرأة صداقها قبل الدخول ، ومضى عليه الحول ، فزكته ،... ٣٣٤/٦
يصح من المميز قبض الزكاة والهبة والكفارة ونحوها ٢١٢/٧
لو وكل الغريم من عليه زكاة ، قبل قبضها لنفسه أو بوكيله ،... ٢٤٦/٧
إن تبايع أهل الذمة بيوعا فاسدة ، وتقابضوا ، لم ينقض فعلهم ٤٩٣/١٠
لا يجوز بيع العطاء قبل قبضه ... ١١٦/١١
إن وقع العقد على مكيل أو موزون ، فتلف بعضه قبل قبضه ... ١٥٧/١١
لو باعه شيئا من ثمن لم يقبضه ... ١٩٣/١١
إن باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه ... لم يجز ١٩٦/١١
إذا باع بيعا فاسدا ، وتقابضا ، ثم أتلف البائع الثمن ، ثم أفلس ، فله الرجوع فى المبيع ٢٤٨/١١
يثبت خيار المجلس فيما يشترط فيه القبض فى المجلس ٢٧٠/١١
لو انفسخ البيع بعد قبضه بعيب ... ٣٢٧/١١
لا بأس بنقد الثمن وقبض المبيع فى مدة الخيار ٣٣٣/١١
حدوث العيب بعد العقد وقبل القبض ، كالعيب قبل العقد فيما ضمانه على البائع ... ٣٨٥/١١
لو اشترى قفيزا من الطعام ، فقبض نصفه ، فقال له رجل : بعنى نصف هذا القفيز فباعه ... ٤٣٨/١١
لو ادعى البيع ودفع الثمن ، فقال : زوجتك وقبضت المهر ... ٤٨٥/١١
إن قال البائع : لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه . وقال المشترى : لا أسلمه حتى أقبض المبيع ... ٤٨٥/١١
ليس للبائع الامتناع من تسليم المبيع بعد قبض الثمن لأجل الاستبراء ٤٩١/١١
إن تلف المبيع قبل قبضه ... ٤٩٣/١١

كل ما لا يدخل فى ضمان المشترى إلا بقبضه ، لا يجوز له بيعه حتى يقبضه ٤٩٧/١١
ما يحتاج إلى القبض إذا تلف قبل القبض ، فهو من ضمان البائع ٤٩٩/١١
لو باع شاة بشعير ، فأكلته قبل قبضه ... ٥٠٢/١١
لو اشترى شاة أو عبدا أو شقصا بطعام ، فقبض الشاة أو العبد وباعهما ... ٥٠٣/١١
يجوز بيع الصبرة المتعينة قبل قبضها ٥٠٤/١١
يجوز التصرف فيما عدا المكيل والموزون قبل قبضه ٥٠٤/١١
ما لا يجوز بيعه قبل قبضه ، لا يجوز بيعه لبائعه ٥٠٩/١١
إن اشترى اثنان طعاما فقبضاه ، ثم باع أحدهما الآخر نصيبه قبل أن يقتسماه ... ٥١١/١١
كل ما لا يجوز بيعه قبل قبضه ، لا تجوز فيه الشركة ... ٥١١/١١
يحصل القبض فيما بيع بالكيل والوزن، بكيله ووزنه ٥١٢/١١
صحة استنابة من عليه الحق للمستحق فى القبض ٥١٤/١١
يصح القبض قبل نقد الثمن وبعده ... ٥١٨/١١
يصح قبض المبيع من غير رضا البائع ٥١٨/١١
الإقالة فسخ ، تجوز فى المبيع قبل قبضه ٥٢٠/١١
إن تفرقا قبل التقابض فيما فيه ربا النسيئة ، بطل العقد ٩٨/١٢
متى افترق المتصارفان قبل التقابض ... بطل العقد ١٠٦/١٢
إن قبض البعض ، ثم افترقا ، بطل فى الجميع ... ١٠٨/١٢
إن تقابضا ثم افترقا ، فوجد أحدهما ماقبضه رديئا ، فرده ، بطل العقد ١١٠/١٢
إن تلف العوض فى الصرف قبل القبض ... فسخ العقد ١١٦/١٢
لو كان له عند رجل ذهب ، فقبض منه دراهم مرارا ... ١٢٤/١٢
متى صارفه وتقابضا ، جاز له الشراء منه ... ١٢٥/١٢
إذا جاءه بالسلم قبل محله ، ولا ضرر فى قبضه ، لزمه قبضه ٢٦٩/١٢
إذا لزمه قبض حقه ، فامتنع ... ٢٧٠/١٢
يشترط أن يقبض رأس مال السلم فى مجلس العقد ٢٧٧/١٢
لو قبض بعض السلم ثم افترقا ، بطل فيما لم يقبض ... ٢٧٨/١٢
إن قبض الثمن ، فوجده رديئا فرده ، والثمن معين ، بطل العقد برده ... ٢٧٩/١٢
لو قبض رأس مال السلم ثم افترقا ، فوجده معيبا ... ٢٧٩/١٢
لا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه ، ولا هبته ... ٢٩٢/١٢
هل يقع قبض السلم للآمر ؟ ٣٠٥/١٢
إذا كان لرجل سلم ، وعليه سلم من جنسه ، فقال لغريمه : اقبض سلمى لنفسك ... ٣٠٥/١٢
إن قال : اقبضه لى ، ثم اقبضه لنفسك ... ٣٠٦/١٢
لو قال الأول للثانى : احضر اكتيالى من السلم لأقبضه لك ... ٣٠٦/١٢
إن قال : أنا أقبض المسلم فيه لنفسى ، وخذه بالكيل الذى تشاهده ... ٣٠٧/١٢
إن اكتال المسلم فيه ، وتركه فى المكيال ، وسلمه إلى غريمه فقبضه ... ٣٠٨/١٢
قبض أحد الشريكين من الدين المشترك ... ٣١٢/١٢
إن قبض المسلم فيه جزافا ... ٣١٣/١٢
إن قبض المسلم فيه كيلا أو وزنا ، ثم ادعى غلطا ... ٣١٤/١٢

حكم ما قبضه من مبيع غيره ... ٣١٥/١٢
يثبت الملك فى القرض بالقبض ... ٣٣٠/١٢
لا يلزم الرهن إلا بالقبض ... ٣٩٠/١٢
إذا كان ابتداء القبض شرطا فى لزوم الرهن ، فاستدامة القبض شرط ... ٣٩٣/١٢
القبض واستدامته فى المتعين ليسا بشرط فى الرهن ... ٣٩٧/١٢
القبض فى الرهن كالقبض فى البيع ٤٠٤/١٢
إذا رهنه عينين ، فتلفت إحداهما قبل قبضها ، انفسخ العقد فيها دون الباقية ٤٠٨/١٢
إذا رهنه دارا ، فانهدمت قبل قبضها ، لم ينفسخ عقد الرهن ٤٠٨/١٢
يجوز للمرتهن أن يوكل فى قبض الرهن ... ٤٠٩/١٢
إذا أقر الراهن بتقبيض الرهن ... كان مقبولا فيما يمكن صدقهما فيه ٤٠٩/١٢
إذا قبض الرهن ، فوجده مستحقا ، لزمه رده على مالكه ٤٤١/١٢
إن قبض العدل الثمن ، فتلف فى يده ، فهو من ضمان الراهن ٤٥٦/١٢
إذا فسد الرهن وقبضه المرتهن ، فلا ضمان عليه ٤٧١/١٢
إن تعيب الرهن ، أو استحال العصير خمرا ، قبل القبض ... ٤٧٤/١٢
لو لم يشرطا رهنا فى البيع ، فتطوع المشترى برهن ، وقبضه البائع ... ٤٧٦/١٢
إن قال : أرسلت وكيلك ، فرهننى عبدك هذا على عشرين قبضها ... ٤٨١/١٢
إذا اتفق المتراهنان على قبض العدل للرهن ، لزم الرهن فى حقهما ... ٤٨٣/١٢
لو ادعى المرتهن أنه قبضه منه ، قبل قوله إن كان بيده ٤٨٣/١٢
لو قال : رهنته عندك بألف ، قبضتها منك . وقال من هو بيده : بل بعتنى هو بها ... ٤٨٤/١٢
المقبوض على وجه السوم من ضمان القابض ، وضمان القابض يصح ٣٦/١٣
المقبوض فى الإجارة على وجه السوم ، حكمه حكم المقبوض على وجه السوم فى البيع ٣٩/١٣
لو أحال عليهما ليقبض من أيهما شاء ، صح ٨٦/١٣
لو باع شيئا أو باعه وكيله ، وقبض الثمن ،... ٣٢٠/١٣
لو قال غريم لوكيل غائب فى قبض حقه : أبرأنى موكلك . أو قبضه ... ٥١٣/١٣
إن وكله فى القبض ، كان وكيلا فى الخصومة ٥٣١/١٣
إن وكله فى قبض الحق من إنسان ، لم يكن له قبضه من وارثه ٥٣٣/١٣
إن وكله فى قبضه اليوم ، لم يكن له قبضه غدا ٥٣٣/١٣
لو قال الوكيل : بعت الثوب ، وقبضت الثمن فتلف . فالقول قوله ٥٣٩/١٣
إذا قبض الوكيل ثمن المبيع ،... ٥٥١/١٣
رجل له على آخر دراهم ، فبعث إليه رسولا ليقبضه ، فبعث ... دينارا ، فضاع مع الرسول ،... ٥٦٠/١٣
إن كان عليه حق لإنسان ، فادعى آخر أنه وكيل صاحبه فى قبضه فصدقه ،... ٥٦٣/١٣
يستحق الوكيل الجعل قبل قبض الثمن ، ما لم يشترط عليه الموكل ٥٧٧/١٣
يجوز لكل واحد من الشريكين أن يبيع ويشترى ، ويقبض ويقبض ، ويطالب بالدين ... ٢٦/١٤
إذا قبض أحد الشريكين من مال مشترك بينهما بسبب واحد ... فلشريكه الأخذ من الغريم ، وله الأخذ من الآخذ ٤١/١٤
إن قال رب المال للعامل : بع هذا العرض ، وضارب بثمنه . أو : اقبض وديعتى وضارب بها ... صح ٦٩/١٤

لو قال : إذا قبضت الدين الذى لى ، فقد ضاربتك به . لم يصح ٧٢/١٤
إذا كان عبد بين رجلين ، فباعه أحدهما بأمر الآخر بألف ، وقال : لم أقبض ثمنه ... ١٤٧/١٤
إذا كان لرجلين دين بسبب واحد ... فقبض أحدهما منه شيئا ، فللآخر مشاركته فيه ١٥٠/١٤
إن قبض الأجير طعامه ، فأحب أن يستفضل بعضه لنفسه ٢٨١/١٤
إجارة العين قبل قبضها ... ٣٤٠/١٤
لو باع الغاصب المغصوب للمغصوب منه ، أو أقرضه ، فقبضه جاهلا ، لم يبرأ الغاصب ٢٥٠/١٥
حكم المقبوض بعقد فاسد ، وما جرى مجراه ... ٢٦٣/١٥
منافع المقبوض بعقد فاسد ... تضمن بالفوات والتفويت ٢٨٠/١٥
لو كان ثمن الشقص مكيلا أو موزونا ، فتلف قبل قبضه ، بطل البيع وبطلت الشفعة ٤٥٧/١٥
إن أبى المشترى قبض المبيع ، أجبره الحاكم عليه ٥١٧/١٥
لا يصح القبض فى الهبة إلا بإذن الواهب ، إلا ما كان فى يد المتهب ٢٠/١٧
الواهب بالخيار قبل القبض ... ٢٢/١٧
للواهب أن يرجع فى الإذن قبل القبض ٢٣/١٧
يقبض الأب للطفل من نفسه ٢٥/١٧
لا يصح قبض الطفل والمجنون لنفسه ، ولا قبوله ٢٥/١٧
لا يصح من المميز قبض الهبة ولا قبولها ٢٦/١٧
يعتبر لقبض المشاع إذن الشريك فيه ٢٦/١٧
القبض فى الهبة كالقبض فى البيع ٣٧/١٧
لو أقر الأب بقبض دين ابنه ، فأنكر الابن ... ١١٦/١٧
رجل وهب أخاه مائة لا يملك غيرها ، فقبضها ثم مات ، وخلف بنتا ... ١٥٧/١٧
إن وهب مريض رجلا جارية ، فقبضها الموهوب له ، ووطئها ... ١٥٨/١٧
لو امتنع السيد من قبض مال الكتابة ... ٢٣٠/١٩
إن اعترف المدعى عليه بقبض المائة ، على الوجه الذى ادعاه المكاتب ، وقال : دفعت إلى شريكى نصفها . فأنكر الشريك ... ٣٩٨/١٩
إن أقر السيد بقبض مال الكتابة ، عتق العبد ٤٠٥/١٩
إن أسلم الكفار ، وكان المهر مسمى صحيحا ، أو فاسدا قبضته ، استقر ١٣/٢١
إن قبضت بعض الحرام دون بعض ، سقط المهر بقدر ماقبض ١٥/٢١
هل يتوقف الحكم بقبض السورة على تلقين جميعها ، أو تلقين كل آية قبض لها ؟ ١٠٣/٢١
إن طلقها قبل الدخول بعد قبض الألفين ، رجع عليها بألف ، ولم يكن على الأب شىء مما أخذ ١٤٠/٢١
للأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها ، ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها ، وفى البكر البالغ روايتان ١٥٠/٢١
إذا تلف الصداق قبل قبضه ، وكان من ضمان الزوج قبل القبض ... ١٧١/٢١
إن قبضت صداقها ثم طلقها قبل الدخول ... ١٧٢/٢١
إن قبضت الصداق المسمى فى الذمة ، فهو كالمعين ٢٠٠/٢١
إن اختلفا فى قبض المهر ، فالقول قولها ، وإن اختلفا فيما يستقر به المهر ... ٢٤٤/٢١

للمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها ٣٠٢/٢١
لو قبضت المهر ، ثم سلمت نفسها ، فبان معيبا ... ٣٠٤/٢١
رجل قالت له امرأته : اجعل أمرى بيدى وأعطيك عبدى هذا . فقبض العبد ... وباع العبد قبل أن تقول المرأة شيئا ... ٤١/٢٢
كل موضع علق الزوج طلاقها على عطيتها إياه ، فمتى أعطته على صفة يمكنه القبض ، وقع الطلاق ... ٧٤/٢٢
لو خالعته بمحرم وهما كافران ، فقبضه ، ثم أسلما أو أحدهما ... ١٠٦/٢٢
إن وجد الاستبراء فى يد البائع قبل القبض ، أجزأ ١٨٥/٢٤
يجزئ استبراء من ملكها بشراء أو ... قبل القبض ١٨٦/٢٤
إن باع أمته ، ثم عادت إليه بفسخ أو غيره بعد القبض ، وجب استبراؤها ١٨٧/٢٤
إذا تلفت الكسوة ، أو سرقت بعد قبضها ، لم يلزمه عوضها ٣٣٥/٢٤
تملك المرأة الكسوة بقبضها ٣٣٧/٢٤
إذا قبضت النفقة فلها التصرف فيها على وجه لا يضر بها ... ٣٣٨/٢٤
للمرأة أن تمنع نفسها بعد الدخول حتى تقبض صداقها ولها النفقة ٣٤٩/٢٤
هل للمرأة أن تمنع نفسها بعد الدخول حتى تقبض صداقها ،... ٣٥٠/٢٤
ليس للمرأة منع نفسها حتى تقبض صداقها الآجل ... ٣٥١/٢٤
إن اختلف الزوجان فى الإنفاق عليها ، أو فى تقبيضها نفقتها ، فالقول قول المرأة ٣٧٧/٢٤
لو قال : له على ألف من ثمن بيع تلف قبل قبضه ... ٢٢١/٣٠
إن قال : له على ألف من ثمن مبيع لم أقبضه . وقال المقر له : بل دين فى ذمتك ... ٢٦٩/٣٠
إن قال : له من مالى ... وفسره بالهبة ، وقال : بدا لى من تقبيضه . قبل ٢٧٧/٣٠
إن أقر أنه وهب ، أو رهن وأقبض ،... ثم أنكر ... فهل تلزمه اليمين ؟ ٢٨٢/٣٠
لو أقر ببيع أو هبة أو إقباض ، ثم ادعى فساده ... كذب ٢٨٣/٣٠

(ق ب ع)

يباح للرجال من الفضة ؛ الخاتم ، وقبيعة السيف ٣٤/٧
يباح من الذهب قبيعة السيف ، ومادعت إليه الضرورة ... ٤٣/٧

(ق ب ل)

لا يستقبل المتخلى الشمس ولا القمر ٢٠٢/١
لا يجوز للمتخلى أن يستقبل القبلة فى الفضاء ٢٠٣/١
فى استدبار القبلة للمتخلى واستقبالها فى البنيان روايتان ٢٠٤/١
يكره استقبال القبلة فى فضاء باستنجاء واستجمار ٢٠٧/١
الأولى أن يبدأ الرجل بالاستنجاء فى القبل ٢١٨/١
إن خرجت الريح من قبل المرأة وذكر الرجل ... ٦/٢
باب استقبال القبلة ٣١٩/٣-٣٥٨
يكره للإمام أن يصلى فى طاق القبلة ... إلا من حاجة ٤٥٧/٤
إن صلى المريض على ظهره ، ورجلاه إلى القبلة ، صحت صلاته ... ١٠/٥
إذا كان العدو فى جهة القبلة بحيث لا يخفى بعضهم على المسلمين ، و لم يخافوا كمينا ... ١١٨/٥

إذا كان العدو فى غير جهة القبلة ، جعل طائفة حذاء العدو ... ١٢٠/٥
إن أمكنهم افتتاح صلاة الخوف إلى القبلة ، فهل يلزمهم ذلك ؟ ١٤٨/٥
يستحب أن يكون المنبر عن يمين القبلة.... ٢٣٥/٥
يستحب أن يسلم الخطيب على المأمومين إذا أقبل عليهم ٢٣٦/٥
يستحب للناس أن يستقبلوا الخطيب إذا خطب ٢٤٠/٥
لا بأس أن يقول للرجل فى يوم العيد : تقبل الله منا ومنك ٣٨١/٥
يستقبل الإمام القبلة فى أثناء خطبة الاستسقاء ٤٢٩/٥
يوجه الميت إلى القبلة ١٦/٦
لو وطئت بشبهة بعد موته ، أو قبلت ابنه لشهوة ، لم تغسله ،... ٤٢/٦
يوضع الميت فى لحده على جنبه الأيمن ، مستقبل القبلة ٢٣٣/٦
إن دفن من غير غسل ، أو إلى غير القبلة ، نبش ، وغسل ، ووجه ٢٤٩/٦
يجب على الكافر صوم ما يستقبل من الشهر ٣٦٠/٧
إن قبل الصائم أو لمس فأمنى أو أمذى ... ٤١٦/٧
إن قبل الصائم أو لمس فأنزل ... ٤٥٦/٧
تكره القبلة للصائم ، إلا أن يكون ممن لا تحرك شهوته ٤٨٢/٧
إن لم يخرج من الصائم شيء بسبب القبلة ... ٤٨٥/٧
يكره استقبال رمضان باليوم واليومين ... ٥٤١/٧
لا فرق بين الوطء فى القبل والدبر ، من آدمى أو بهيمة ، فى الحج ... ٣٣٣/٨
لو قبل المحرم أو لمس لشهوة ... ٤١٦/٨
يستلم الحجر ويقبله ... ٨٣/٩
يستحب استقبال الحجر بوجهه ... ٨٥/٩
لا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه ١٢٢/٩
يدفع من مزدلفة قبل طلوع الشمس ... ١٨٥/٩
يستحب استقبال الحجرة النبوية ، حال زيارته ... ٢٧٤/٩
إن اختار من فاته الحج البقاء على إحرامه للحج من قابل ، فله ذلك ٣٠٧/٩
إذا قال عند ذبح الأضحية : اللهم تقبل منى ومن فلان ... ٣٥٨/٩
أهل الكتاب ، من تقبل منه الجزية ... ٨٣/١٠
لا تقبل دعوى القتل إلا ببينة ١٦٥/١٠
إن تقدم القبول الإيجاب فى البيع ، جاز ... ٩/١١
إن تراخى القبول عن الإيجاب ، صح ماداما فى المجلس ... ١١/١١
لو كان قبول البيع بلفظ المضارع ... لم يصح ١١/١١
لو قال : بعتك . أو قبلت ، إن شاء الله . صح ١١/١١
لا يسمى بيع المعاطاة إيجابا وقبولا ١٤/١١
الإيجاب والقبول فى الهبة والهدية كبيع المعاطاة ١٤/١١
لو وجد الإيجاب قبل النداء والقبول بعده ، صح البيع ١٦٦/١١
إذا قبل المرتهن الشرط ، فهو أمانة عنده إلى ذلك الوقت ٢٥٠/١١
إن اشتراه ممن لا تقبل شهادته له ... ٤٤٨/١١

لا يصح الرهن بدون إيجاب وقبول ... ٣٥٩/١٢
يصح الضمان بلفظ ضمين ، وكفيل ، وقبيل ، وحميل ، وصبير ، وزعيم ٧/١٣
لا يجبر المفلس على قبول صدقة ،... ٣٤٢/١٣
يقبل قول الأب ،... حال الحجر وبعده ، فى النفقة وقدرها وجوازها ٤٠٨/١٣
تصح الوكالة بكل قول يدل على الإذن ، وكل قول أو فعل يدل على القبول ٤٣٦/١٣
يجوز فى الوكالة القبول على الفور والتراخى ٤٣٨/١٣
يصح القبول بالفعل فى سائر العقود الجائزة ... ٤٣٨/١٣
يجوز أن يوكل من يقبل له النكاح ، ومن يزوج وليته ٤٤٦/١٣
تقبل شهادة الوكيل على موكله ٥٧٤/١٣
شركة الأبدان ... أن يشتركا فيما يكتسبان بأبدانهما ... وما يتقبله أحدهما من العمل يصير فى ضمانهما ... ١٥٨/١٤
إن اشتركا فى شركة الأبدان ليحملا على دابتيهما والأجرة بينهما ، صح ، فإن تقبلا حمل شيء ، فحملاه عليهما ، صحت الشركة ١٦٥/١٤
ما سقط من الحب وقت الحصاد ، إذا نبت فى العام القابل ، فهو لرب الأرض ٢٥٣/١٤
الرجل يقبل العمل من الأعمال ، فيقبله بأقل من ذلك ، أيجوز له الفضل ؟ ٣٤٢/١٤
تقويم الشقص أو تقويم مقابله ... ٥٠٣/١٥
إن شرط المودع على المستودع ضمان الوديعة ، فقبله ،... ٩/١٦
لو قال : لك وديعة . ثم ادعى ظن بقائها ،...، فأنكره ورثته ... فهل يقبل ؟ ٥٦/١٦
إن قال : ما لك عندى شيء . قبل قوله فى الرد والتلف ٥٧/١٦
إذا قبلنا إقرار اللقيط بالرق بعد نكاحه ،... ٣٢٢/١٦
إن قال اللقيط : إنى كافر . لم يقبل قوله ، وحكمه حكم المرتد ٣٢٥/١٦
لا يشترط قبول الوقف ، إلا أن يكون على آدمى معين ٤٠١/١٦
لو قال الواقف : على ولد فلان . وهم قبيلة ... ٤٦٩/١٦
إن كان الموقف عليه قبيلة ، فيدخل فيه النساء دون أولادهن من غيرهم ٤٨٨/١٦
لو تراخى القبول عن الإيجاب فى الهبة ، صح ١٣/١٧
لو مات المتهب قبل قبوله ، بطل العقد ٢٥/١٧
لا يصح قبض الطفل والمجنون لنفسه ، ولا قبوله ... ٢٥/١٧
لا يصح من المميز قبض الهبة ولا قبولها ٢٦/١٧
لا يثبت الملك للموصى له إلا بالقبول بعد الموت ، فأما رده وقبوله قبل ذلك فلا عبرة به ٢٣٩/١٧
لا يصح بيع الموصى به قبل قبوله من وارثه ٢٤٠/١٧
إذا لم يقبل الوصية بعد موت الموصى ، ولا رد ... ٢٤٤/١٧
إن مات الموصى له بعد موت الموصى وقبل الرد والقبول ... ٢٤٥/١٧
إن قبل الوصية بعد الموت ، ثبت الملك حين القبول ٢٤٧/١٧
ما حدث من نماء منفصل فى الموصى به بعد موت الموصى ، وقبل القبول ، فهو للورثة ، فإن كان متصلا ... ٢٥١/١٧
حكم نماء الموصى به بين الموت والقبول ... ٢٥١/١٧
إن كانت الوصية بأمة فوطئها الوارث قبل القبول وأولدها ... ٢٥٣/١٧

لو وطئ الأمة الموصى له قبل القبول وبعد الموت ... ٢٥٣/١٧
إن وصى له بزوجته ، فأولدها قبل القبول ، لم تصر أم ولد له ٢٥٤/١٧
من أوصى له بأبيه فمات قبل القبول ، فقبل ابنه ... ٢٥٤/١٧
لو كانت الوصية بمال ، فمات الموصى له قبل القبول ... ٢٥٥/١٧
لو وصى لرجل بأرض ، فبنى الوارث فيها وغرس قبل القبول ، ثم قبل الموصى له ٢٥٥/١٧
لو بيع شقص فى شركة الورثة ، والموصى له قبل قبوله ... ٢٥٦/١٧
إذا أوصى بأمة لزوجها الحر ، فقبلها ، انفسخ النكاح ... ٢٧٢/١٧
تصح الوصية لعبد غيره ، فإذا قبلها ، فهى لسيده ... ٢٨٧/١٧
لو قبل السيد الوصية لنفسه عن العبد ، لم يصح ٢٨٨/١٧
يصح قبول الوصى للوصية فى حياة الموصى وبعد موته ، وله عزل نفسه متى شاء ٤٨٠/١٧
شخصان ليس لهما فى قبلهما مخرج ، لا ذكر ولا فرج ... ٢٥٢/١٨
لو قبلها فى مرض الموت ثم مات لم ترثه ٣٢٣/١٨
لا يشترط قبول العبد للكتابة ٢٠٤/١٩
يجوز أن تكون الكافرة قابلة للمسلمة للضرورة ، وإلا فلا ٤٩/٢٠
يجوز تقبيل فرج المرأة قبل الجماع ٦١/٢٠
أركان النكاح ، الإيجاب والقبول ٩٣/٢٠
ينعقد النكاح إذا وجد الإيجاب والقبول ٩٧/٢٠
لا يصح تعليق النكاح على شرط مستقبل ٩٧/٢٠
القبول فى النكاح أن يقول :... ٩٩/٢٠
لو أوجب النكاح ، ثم جن قبل القبول ، بطل العقد ١٠٢/٢٠
إن تقدم القبول الإيجاب ، لم يصح ١٠٣/٢٠
إن تفرقا قبل القبول ، بطل الإيجاب ... ١٠٥/٢٠
إن تراخى القبول عن الإيجاب ، صح ما داما فى المجلس ، و لم يتشاغلا بما يقطعه ١٠٥/٢٠
إن كانت له ابنتان ، كبرى وصغرى ، فقال : زوجتك ابنتى الكبرى . وقبل الزوج ذلك ، وهما ينويان الصغرى ، لم يصح ١٠٩/٢٠
يستوى فى التحريم بالوطء ، الوطء فى القبل والدبر ... ٢٩١/٢٠
يقبل قول امرأة ثقة فى ضيق فرجها ... وعبالة ذكره ٣٨٢/٢١
لو قبل أو باشر امرأة له فى غير يومها ... ٤٤٢/٢١
إذا قال : خالعت يدك . أو : رجلك على كذا . فقبلت ... ٣٤/٢٢
إن قال : أنت طالق ثلاثا بألف . فقالت : قد قبلت واحدة بألف ... ٩٩/٢٢
تقبل دعوى الزوج أنه رجع عن الوكالة قبل إيقاع الوكيل الطلاق ١٦٣/٢٢
هل تقبل دعوى الموكل بأنه رجع قبل إيقاع وكيله أم لا ؟ ٢٩٣/٢٢
إن قال : أمرك بيدك ... فقالت : قبلت . لم يقع شىء ٢٩٤/٢٢
إذا قال : وهبتك لأهلك . فإن قبلوها فواحدة ، وإن ردوها ، فلا شىء ٢٩٩/٢٢
لو نوى كألف فى صعوبتها ، فهل يقبل فى الحكم ؟ [إذا طلقها كألف] ٣٢٥/٢٢
باب الطلاق فى الماضى والمستقبل ٣٨٩/٢٢-٤٣٧
فصل فى الطلاق فى زمن مستقبل ٤٠٩/٢٢-٤٣٧

إن طلقها ثلاثا ، لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، ويطأها فى القبل ١١٩/٢٣
يحرم الاستمتاع من الأمة بالقبلة والنظر لشهوة ... ١٧٤/٢٤
لا يقبل فى الغرة خنثى ، ولا معيب ، ولا من له دون سبع سنين ٤١٩/٢٥
لو وجد رجل مع امرأة ، يقبل كل واحد منهما صاحبه ، ولم يعلم ، هل وطئها أو لا ؟ فلا حد عليهما ٢٨٣/٢٦
لو نفاه من قبيلته ... ٣٧٨/٢٦
إن ادعى إنسان دفع خراجه إلى البغاة ، فهل يقبل بغير بينة ؟ ٩١/٢٧
هل تقبل توبة الزنديق ، ومن تكررت ردته ، أو من سب الله تعالى ، أو رسوله ﷺ ، أو الساحر ؟... ١٣٣/٢٧
يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧
كل ما يقبل التعليم ، ويمكن الاصطياد به من سباع البهائم ... فحكمه حكم الكلب ٣٩٦/٢٧
الماضى والمستقبل سواء فى هذا [الأيمان] ٣٧/٢٨
لا يحل للقاضى أن يرتشى ، ولا يقبل الهدية إلا ممن كان يهدى إليه قبل ولايته ، ... ٣٥٣/٢٨
لا يقبل الحاكم هدية ٣٥٥/٢٨
يقبل خبر الحاكم لحاكم آخر فى غير عملهما ، وفى عمل أحدهما ٣٩٩/٢٨
تقبل بينة عتق ، ولو أنكر العبد ٤٢٠/٢٨
لا يقبل يمين فى حق آدمى إلا بعد الدعوى عليه ، وشهادة الشاهد ٤٣٠/٢٨
ليس للحاكم أن يرتب شهودا ، لا يقبل غيرهم ، ... ٤٩١/٢٨
لا يقبل الجرح والتعديل من النساء ... ٤٩٨/٢٨
لا يقبل الجرح من الخصم ، ... ٤٩٨/٢٨
لا تقبل شهادة المتوسمين ، ... ٤٩٨/٢٨
يقبل كتاب القاضى إلى القاضى فى المال ، وما يقصد به المال ٣/٢٩
يقبل الكتاب من قاضى مصر إلى قاضى مصر ١٣/٢٩
لا يقبل كتاب القاضى إلى القاضى إلا أن يشهد عليه شاهدان ١٥/٢٩
يقبل كتاب القاضى فى الحيوان بالصفة ... ٢٤/٢٩
هل تقبل الشهادة بحد قديم ؟ ٢٥٨/٢٩
لا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم ٢٧٠/٢٩
باب شروط من تقبل شهادته ٣٢١/٢٩-٤١١
يمنع قبول الشهادة خمسة أشياء ... ٤١٣/٢٩
تقبل شهادة الرجل لوالده وولده من زنى أو رضاع ... ٤١٥/٢٩
تقبل شهادة أقارب الولادة بعضهم على بعض ٤١٦/٢٩
لو شهد عند حاكم من لا تقبل شهادة الحاكم له ، فهل له الحكم بشهادته ... ٤١٧/٢٩
لا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه ... ٤١٨/٢٩
لا تقبل شهادة السيد لعبده ، ولا العبد لسيده ... ٤٢٠/٢٩
تقبل شهادة الأخ لأخيه ، وسائر الأقارب ، والصديق لصديقه ، والمولى لعتيقه ٤٢٢/٢٩
لا تقبل شهادة الموصى له للميت ، والوكيل لموكله بما هو وكيل فيه ، والشريك لشريكه ٤٢٧/٢٩
تقبل شهادة الوصى على الميت ، والحاكم على من هو فى حجره ٤٢٨/٢٩

لا تقبل شهادة الوصى للموصى عليهم ، إن كانوا فى حجره ٤٢٩/٢٩
تقبل فتيا من يدفع عن نفسه ضررا بها ٤٣٢/٢٩
يعتبر فى عدم قبول الشهادة بالعداوة كونها لغير الله تعالى ٤٣٣/٢٩
كل موضع قبل فيه الشاهد واليمين ، فلا فرق بين كون المدعى مسلما أو كافرا ... ٢٩/٣٠
تقبل الشهادة على الشهادة فيما يقبل فيه كتاب القاضى ، وترد فيما يرد فيه ٤١/٣٠
إن حدث من الشهود ما يمنع قبول الشهادة ، لم يجز الحكم ٦٣/٣٠
لو قال : بعتك . أو : زوجتك . أو : قبلت إن شاء الله . صح ٢١٠/٣٠
إذا قال : له على هؤلاء العبيد العشرة إلا واحدا ... وماتوا إلا واحدا ، فقال : هو المستثنى . فهل يقبل ؟ ٢٣٥/٣٠

(ق ب و)

إن طرح المحرم على كتفيه قباء ، فعليه الفدية ٢٥٧/٨

(ق ت ر)

لا شك مع غيم وقتر ٤٠٠/٧
المتعة على الموسع قدره ، وعلى المقتر قدره ٢٧٤/٢١

(ق ت ل)

لا يقتل تارك الصلاة حتى يستتاب ثلاثا ، فإن تاب وإلا قتل بالسيف ٣٣/٣
هل يقتل حدا أو لكفره ؟ على روايتين ٣٥/٣
لا يقتل لصلاة فائتة ٣٥/٣
إن كان الشهيد قد عاد عليه سلاحه فقتله ، فهو كالمقتول بأيدى العدو ١٠/٦
من قتل من أهل العدل فى المعركة ، فحكمه فى الغسل حكم من قتل فى معركة المشركين ١٠٣/٦
من قتل مظلوما ، هل يلحق بالشهيد فى الغسل وغيره ؟ ١٠٤/٦
لا يصلى الإمام على الغال ، ولا من قتل نفسه ١٨٥/٦
يستحب دفن الشهيد حيث قتل ٢٣٩/٦
إذا قاتل على الزكاة ، لم يكفر ١٤٦/٧
إذا لم يمكن أخذ الزكاة منه إلا بالقتال ، ... ١٤٨/٧
تحريم قتل صيد البر واصطياده على المحرم ... ٢٧٣/٨
إن دل المحرم محرما على الصيد ، فقتله ، فالجزاء بينهما ٢٨٠/٨
إن أعار المحرم قاتل الصيد سلاحا ، فقتله به ، فهو كما لو دل عليه ٢٨٢/٨
إن دل الحلال محرما على صيد ، فقتله ، فلا شىء على الحلال ٢٨٣/٨
إذا قتل المحرم الصيد ، ثم أكله ، ضمنه للقتل دون الأكل ٢٨٩/٨
إن قتل المحرم صيدا صائلا عليه ، دفعا عن نفسه ... لم يضمنه ٣٠٢/٨
قتل القمل للمحرم ... ٣٠٩/٨
إن تفلى المحرم ، أو قتل قملا ، فلا فدية فيه ٣١١/٨
يباح قتل القمل فى الحرم ٣١٢/٨
لا فرق بين قتل القمل ورميه ... من رأس المحرم وبدنه وثوبه ٣١٢/٨
يجوز قتل البراغيث مطلقا ٣١٤/٨
يستحب للمحرم قتل كل مؤذ من حيوان وطير ... ٣١٥/٨

إن افترش الجراد فى طريق المحرم ، فقتله بالمشى عليه ... ٣٢١/٨
إن قتل صيدا بعد صيد ، فعليه جزاؤهما ٤٢٣/٨
لو قتل صيدين فأكثر معا ، تعدد الجزاء ٤٢٤/٨
قتل الصيد يستوى عمده وسهوه ٤٢٧/٨
يجب على المحرم الجزاء بقتل صيد البر بمثله من النعم ، إن كان له مثل ٥/٩
ما لم تقض فيه الصحابة فى جزاء الصيد ، يرجع فيه إلى قول عدلين من أهل الخبرة ويجوز أن يكون القاتل أحدهما ١٥/٩
كلما قتل المحرم صيدا حكم عليه ٣٢/٩
إن اشترك جماعة فى قتل صيد ، فعليهم جزاء واحد ٣٣/٩
إن اشترك حلال ومحرم فى قتل صيد حرمى ، فالجزاء بينهما نصفين ٣٥/٩
إن قتل المحرم صيدا مملوكا ، ضمنه بالقيمة لمالكه ٣٦/٩
إذا قتل القارن صيدا ، فعليه جزاء واحد ٣٦/٩
لو دل محل حلالا على صيد فى الحرم ، فقتله ، ضمناه معا بجزاء واحد ٣٧/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فى الحرم ، أو أرسل كلبه عليه ، أو قتل صيدا على غصن فى الحرم أصله فى الحل ... ضمن ٤٠/٩
إن قتل من الحرم صيدا فى الحل بسهمه ، أو صيدا على غصن فى الحل أصله فى الحرم ، لم يضمن ٤٢/٩
إن أرسل كلبه من الحل على صيد فى الحل ، فقتل صيدا فى الحرم ... وإن فعل ذلك بسهمه ... ٤٤/٩
إن كان الصيد والصائد فى الحل ، فرماه بسهمه ، فدخل الحرم ، ثم خرج ، فقتل الصيد فى الحل ، فلا جزاء فيه ٤٤/٩
إن وقف صيد ، بعض قوائمه فى الحل وبعضها فى الحرم فقتله قاتل ، ضمنه ٤٧/٩
إذا لم يسلب القاتل أحد ، فإنه يتوب إلى الله تعالى مما فعل ٦٧/٩
سلب القاتل لصيد المدينة ، ثيابه ٦٧/٩
يباح التحلل لحاجة المحصر فى الدفع إلى قتال ، أو بذل مال كثير ٣٢٠/٩
قتال أهل الكتاب أفضل من غيرهم ١٨/١٠
يقاتل كل قوم من يليهم من العدو ٢٢/١٠
إن أذن له والداه فى الجهاد ، وشرطا عليه أن لا يقاتل ، فحضر القتال ، تعين عليه ٤٥/١٠
لا يجوز للمسلمين الفرار من ضعفهم ، إلا متحرفين لقتال ، ... ٤٦/١٠
من قاتل ممن ذكرنا جميعهم ، جاز قتله ٧٢/١٠
يقتل غير من سماهم ٧٢/١٠
لا يقتل العبيد فى الغزو ٧٢/١٠
الفلاح الذى لا يقاتل ، ينبغى ألا يقتل ٧٤/١٠
يحرم قتل أسير غير ما تقدم ٧٩/١٠
يجوز للإمام أخذ الفداء ممن حكم برقه أو قتله ، ... ١١٤/١٠
إن حكم بقتل ، أو سبى ، فأسلموا ، عصموا دماءهم ، وفى استرقاقهم وجهان ١١٥/١٠
يقاتل أهل الكتاب والمجوس ، حتى يسلموا أو يعطوا الجزية ١٢٧/١٠

إن شرط الكافر أن لا يقاتله غير الخارج إليه ، فله شرطه ١٤٩/١٠
إن قتله المسلم ، فله سلبه ١٥١/١٠
لو بارز العبد بغير إذن سيده ، فقتل قتيلا ، لم يستحق سلبه ، ... ١٥٢/١٠
كل من قتل قتيلا ، فله سلبه غير مخموس ، ... ١٥٣/١٠
يستحق السلب إذا قتله حال الحرب ١٥٧/١٠
إن قطع أربعته ، وقتله آخر ، فسلبه للقاطع ... ١٦٢/١٠
إن قتله اثنان ، فسلبه غنيمة ... ١٦٢/١٠
لو قتله أكثر من اثنين ، فسلبه غنيمة ... ١٦٢/١٠
إن أسره ، وقتله الإمام ، فسلبه غنيمة ... ١٦٣/١٠
إن قطع يده ورجله ، وقتله آخر ، فسلبه غنيمة ١٦٤/١٠
لا تقبل دعوى القتل إلا ببينة ١٦٥/١٠
يجوز سلب القتلى وتركهم عراة ١٦٩/١٠
الغنيمة كل مال أخذ من المشركين قهرا بالقتال ١٩٥/١٠
الغنيمة لمن شهد الوقعة من أهل القتال ٢١٦/١٠
المريض العاجز عن القتال ، والمخذل ، والمرجف ، والفرس الضعيف العجيف ، لا حق له فى الغنيمة ٢١٨/١٠
إن بلغ ذكور أولاد الجند ، فاختاروا أن يكونوا فى المقاتلة ، فرض لهم ٣٣٩/١٠
إذا سرق المستأمن فى دار الإسلام ، أو قتل أو غصب ثم عاد إلى دار الحرب ... ٣٦٤/١٠
إن نقضوا العهد بقتال ، أو مظاهرة ، أو قتل مسلم ... ٣٧٦/١٠
يجوز قتل رهائن المهادنين إذا قتلوا رهائننا ٣٩١/١٠
يصح بيع القاتل فى المحاربة ... ٣٦/١١
من تحتم قتله فى كفر كمن تحتم قتله فى المحاربة [عدم جواز بيعه] ٣٧/١١
لا يجوز قتل الكلب المعلم ... ٤٥/١١
إن لم يعلم المشترى أن على العبد عقوبة حتى قتل ، فله الأرش ٤٣١/١١
يصح رهن المرتد ، والقاتل فى المحاربة ، والجانى ... ٣٧٢/١٢
إن كان المجنى عليه رهنا عند غير مرتهن القاتل ، فللسيد القصاص ٥١٢/١٢
لو كان العبد المرهون يساوى عشرة ، وقاتله يساوى خمسة ،... لم يلزم الراهن إلا خمسة ٥١٧/١٢
إذا اشترى المضارب عبدا ، فقتله عبد لغيره ، ولم يكن ظهره فى المال ربح ، فالأمر لرب المال ١٠٤/١٤
فوائد تتعلق بالأمة المغصوبة ، إذا أولدها الغاصب ، أو قتلها بوطئه ٢١٩/١٥
يجوز قتل الهر بأكل اللحم ٣٠٨/١٥
من صال عليه آدمى أو غيره ، فقتله دفعا عن نفسه ، لم يضمنه ٣٤٣/١٥
لو حالت بهيمة بينه وبين ماله ،... فقتلها ... ٣٤٤/١٥
لو ارتد المشترى ، وقتل أو مات ... ٤٥٨/١٥
لو اشترى رجل شقصا ثم ارتد ، فقتل أو مات ... ٤٧٧/١٥
إذا اشترى المرتد شقصا ، فتصرفه موقوف ، فإن قتل على ردته أو مات عليها ... لا شفعة فيه ٤٧٨/١٥
ميراث اللقيط وديته إن قتل لبيت المال ٣٠٩/١٦

إن قتل اللقيط عمدا ، فوليه الإمام ، إن شاء اقتص ، وإن شاء أخذ الدية ٣١١/١٦
لو قتل الموقوف عبد مكافئ ... ٤٢٥/١٦
حكم من حبس للقتل ، حكم من قدم ليقتص منه [عطية المريض] ١٣٣/١٧
إن وهب مريض عبدا لا يملك غيره ، فقتل العبد الواهب ١٥٨/١٧
الوصية لعبد وارثه وقاتله ، لا تصح لهما ٢٨٧/١٧
إن قتل الوصى الموصى ، بطلت وصيته ، وإن جرحه ، ثم أوصى له ، فمات من الجرح ، لم تبطل الوصية ٣٠٠/١٧
حكم الوصية لو دبر عبده ، وقتل سيده أو جرحه ... ٣٠٣/١٧
إن كان له عبيد فماتوا إلا واحدا ، تعينت الوصية فيه ، وإن قتلوا كلهم ، فله قيمة أحدهم على قاتله ٣٥٥/١٧
إن قتل وأخذت ديته ، فهل تدخل الدية فى الوصية ؟ ٣٦٢/١٧
إذا عفا عن قاتل الأمة الموصى بمنافعها ، هل تلزمه القيمة أم لا ؟ ٣٧٠/١٧
إن قتلت الأمة الموصى بمنافعها ، فللورثة قيمتها ٣٧٠/١٧
لو قتل الورثة الأمة الموصى بمنافعها ، لزمهم قيمة المنفعة ٣٧١/١٧
باب ميراث القاتل ٣٦٩/١٨-٣٧٦
إذا قتل المدبر سيده ، بطل تدبيره ١٨٤/١٩
سائر جنايات المدبر غير قتل سيده ، لا تبطل تدبيره ... ١٨٦/١٩
قتل المكاتب كموته فى انفساخ الكتابة ٢٢٢/١٩
لو قتل السيد المكاتب ، لزمه الفداء ٣١٦/١٩
إن قتلت أم الولد سيدها عمدا فعليها القصاص ، وإن عفوا على مال ... فعليها قيمة نفسها ... ٤٥٢/١٩
لا يجب القصاص على الحرة بقتلها ... ٤٥٥/١٩
إذا قتل الرجل رجلا ليتزوج امرأته ، فلا تحل له أبدا ... ٣٠١/٢٠
فرقة الموت يستقر بها المهر كله ... ولو قتلت نفسها لاستقر مهرها كاملا ٢٢٦/٢١
كفارة القتل مثل كفارة الوطء فى رمضان ، ومثل كفارة الظهار ... إلا الإطعام ، ففى وجوبه روايتان ... ٢٨٣/٢٣
لا تجزئ فى كفارة القتل إلا رقبة مؤمنة ٢٩٨/٢٣
يجزئ فى الكفارة عتق الجانى ، وإن قتل قصاصا ... ٣١٤/٢٣
لو قتل المرتد فى عدة امرأته ، فإنها تستأنف عدة الوفاة ٣٠/٢٤
القتل [كتاب الجنايات ، كتاب الديات] ٥/٢٥ - ٥٥٩ ، ٥/٢٦ - ١٦٦
السيد له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ، وهل له القتل فى الردة ، والقطع فى السرقة ؟... ١٧١/٢٦
إذا اجتمعت حدود الله فيها قتل ، استوفى وسقط سائرها ٢١١/٢٦
لو قتل وارتد ، أو سرق وقطع يدا ، قتل وقطع لهما ٢١٧/٢٦
إن سرق وقتل فى المحاربة ، ولم يأخذ المال ، قتل حتما ، ولم يصلب ، ولم تقطع يده ٢٢١/٢٦
من قتل أو أتى حدا خارج الحرم ، ثم لجأ إليه ، لم يستوف منه فيه ٢٢١/٢٦

لو قوتلوا فى الحرم ، دفعوا عن أنفسهم فقط ٢٢٩/٢٦
إن فجر بأمة ثم قتلها ، فعليه الحد وقيمتها ٢٦٩/٢٦
إذا قتل اللوطى الفاعل كزان ... يقتل المفعول به ... ٢٧٣/٢٦
لا تقتل البهيمة التى لاط بها إلا بالشهادة على فعله بها ، أو ... ٢٧٨/٢٦
إذا قدر على المحاربين ، فمن كان منهم قد قتل من يكافئه وأخذ المال ، قتل حتما ، وصلب حتى يشتهر ١٠/٢٧
إن قتل المحارب من لا يكافئه ، فهل يقتل ؟ ١٤/٢٧
لو مات أو قتل قبل قتله للمحاربة ، لم يصلب ١٧/٢٧
لا يسقط تحتم القتل ، ولا تحتم القود فى الطرف ، إذا كان قد قتل فى المحاربة ١٨/٢٧
من قتل و لم يأخذ المال ، قتل ، وهل يصلب ؟... ٢٢/٢٧
من أخذ المال و لم يقتل ، قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى فى مقام واحد ... ٢٣/٢٧
من لم يقتل ولا أخذ المال ، نفى وشرد ٢٦/٢٧
من أريدت نفسه أو حرمته أو ماله ، فله الدفع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه به ... فإن لم يحصل إلا بالقتل ... وهل يجب الدفع عن نفسه ؟ ٣٦/٢٧
إذا وجد رجلا يزنى بامرأته فقتله ، فلا قصاص عليه ولا دية ٤٤/٢٧
إذا قتل البهيمة الصائلة ... فلا ضمان عليه ٤٦/٢٧
إن قتل رجل رجلا ، وادعى أنه قد هجم منزله ، فلم يمكنه دفعه إلا بالقتل ، لم يقبل قوله إلا ببينه ٤٧/٢٧
ليس لصاحب الدار رمى الناظر بما يقتله ابتداء ٥٤/٢٧
باب قتال أهل البغى ٥٥/٢٧-١٠٦
لو دخل أحد فى الطائفتين الباغيتين ليصلح بينهما ، فقتل وجهل قاتله ، ضمنته الطائفتان ١٠٦/٢٧
إن استحل قتل المعصومين ، وأخذ أموالهم ، بغير شبهة ولا تأويل ، كفر ١١١/٢٧
يقتل المرتد بالسيف ١٢١/٢٧
لا يقتل المرتد إلا الإمام أو نائبه ، فإن قتله غيره بغير إذنه ، أساء وعزر ١٢٢/٢٧
لا يقتل الصبى إذا ارتد حتى يبلغ ، ويجاوز ثلاثة أيام من وقت بلوغه ، فإن ثبت على كفره ، قتل ١٢٩/٢٧
تقبل توبة القاتل ١٤٠/٢٧
إذا قتل المرتد من يكافئه عمدا ، فعليه القصاص ١٦٦/٢٧
إن لم يجد إلا طعاما لم يبذله مالكه ؛ فإن كان صاحبه مضطرا إليه ... وإلا لزمه بذله ، فإن أبى ... فإن منعه ... فإن قتل صاحب الطعام ... وإن قتل المضطر ... ٢٤٧/٢٧
إن رمى صيدا فأثبته ، ثم رماه آخر فقتله ، لم يحل ... ٣٥١/٢٧
إن رميا الصيد معا فقتلاه ، كان حلالا ، وملكاه ٣٥٧/٢٧
لو رمى صيدا فأثبته ، ملكه ، ولو رماه مرة أخرى فقتله ، حرم ٣٥٨/٢٧
إن رمى مسلم ومجوسى صيدا ... لم يحل ، وإن أصاب سهم أحدهما المقتل دون الآخر ، حل ٣٦٠/٢٧
إن أرسل مسلمان كلبيهما على صيد ، وسمى أحدهما دون الآخر ، وكان أحد الكلبين غير معلم ، فقتلا صيدا ، لم يحل ٣٦٢/٢٧

إذا أرسل جماعة كلابا ، وسموا ، فوجدوا الصيد قتيلا ، لا يدرون من قتله ، حل أكله ٣٦٣/٢٧
إن رد كلب المجوسى الصيد على كلب المسلم فقتله ، حل ٣٦٤/٢٧
الآلة فى الصيد نوعان ؛ محدد ... لابد من جرحه به ، فإن قتله بثقله ، لم يبح ، وإن صاد بالمعراض ... ٣٦٦/٢٧
إن نصب مناجل أو سكاكين ، وسمى عند نصبها ، فقتلت صيدا ، أبيح ٣٦٩/٢٧
إن قتل بسهم مسموم ، لم يبح ، إذا غلب على الظن أن السم أعان على قتله ٣٧٠/٢٧
إذا كان الماء أو التردى يقتل الصيد ... ٣٧٤/٢٧
ما قتل البندق أو الحجر الذى لا حد له ، فلا يؤكل ٣٨٤/٢٧
لابد أن يخرج الصيد ، فإن قتله بصدمته ، أو خنقه ، لم يبح ٣٩٨/٢٧
إن أرسل كلبه إلى هدف فقتل صيدا ، أو أرسله يريد الصيد ولا يرى صيدا ، لم يحل صيده إذا قتله ٤٠٢/٢٧
إن رأى سوادا ، أو سمع حسا ، فظنه آدميا ... فرماه فقتله ، فإذا هو صيد ، لم يبح ٤٠٤/٢٧
إن رمى صيدا ، فقتل غيره ، أو رمى صيدا ، فقتل جماعة ، حل ٤٠٤/٢٧
إن أرسل سهمه على صيد ، فأعانته الريح فقتلته ... حل ٤٠٦/٢٧
إن ادعى قتل موروثه ، ذكر القاتل ، وأنه انفرد به ، أو شاركه فيه غيره ، ... ٤٧٥/٢٨
لو شهدا على اثنين بقتل ، فشهدا على الشاهدين به ، فصدق الولى الكل أو الآخرين ، ... ٢٤٦/٢٩
لا يقيم الحاكم الشهادة على مسلم بقتل كافر ٢٥٦/٢٩
إن شهد بالقتل ، احتاج أن يقول : ضربه بالسيف ٢٧٨/٢٩
لو شهد واحد بعقد نكاح ، أو قتل خطأ ، وآخر على إقراره ، لم تجمع ٣٠٤/٢٩
متى جمعت البينة ، مع اختلاف زمن فى قتل أو طلاق ، فالعدة ، والإرث تلى آخر المدتين ٣٠٥/٢٩
لا تقبل الشهادة على القتل إلا مع زوال الشبهة فى لفظ الشاهد ٩/٣٠
إن شهد أحدهما أنه أقر بقتله عمدا ، والآخر أنه أقر بقتله ... ثبت القتل ١٠/٣٠
إذا قتل رجل عمدا قتلا يوجب القصاص ، فشهد أحد الورثة على واحد منهم أنه عفا عن القصاص ، سقط القود ١٢/٣٠
إذا شهد رجلان على رجلين ، أنهما قتلا رجلا ... وجب القتل عليهما ١٤/٣٠
إذا شهد بقتل العمد رجل وامرأتان ، لم يثبت قصاص ولا دية ٣٦/٣٠
إن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ، ونفد إلى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ... ٣٧/٣٠
لو قتل أو غصب الجميع إلا واحدا ، قبل تفسيره به [إذا أقر بعبيد إلا واحدا] ٢٣٦/٣٠

(ق ث أ)

لا يجوز بيع القثاء ... ١٧٣/١٢
إن حلف على الفاكهة ، لا يحنث بأكل القثاء والخيار ٦٥/٢٨

(ق ح ط)

إذا أجدبت الأرض ، وقحط المطر ، فزع الناس إلى الصلاة ٤٠٩/٥

(ق د ح)

لا يسمع الجرح إلا مفسرا بما يقدح فى العدالة ٤٩٥/٢٨
له أن يشهد بجرح الشاهد بما يقدح فى العدالة باستفاضة ذلك عنه ٤٩٧/٢٨

(ق د د)

إن رماه من شاهق ، فتلقاه آخر بسيف فقده ، فالقاتل هو الثانى ٥٤/٢٥

(ق د ر)

القدر المجزئ فى مسح الخف ، أن يمسح أكثر مقدم ظاهره خططا بالأصابع ٤١٨/١
من كان مريضا لا يقدر على الحركة ، ولايجد من يناوله الماء فهو كالعادم ١٨١/٢
إذا وجد بئرا ، وقدر على النزول إلى مائها من غير ضرر ١٨٢/٢
لو لم يكن مع المسافر ثمن الماء ، وهو يقدر عليه فى بلده ، ... لم يلزمه شراؤه للوضوء ١٨٤/٢
إن بذل للمسافر الماء بثمن فى الذمة يقدر على أدائه فى بلده ... ١٨٥/٢
قدر الموالاة فى التيمم ، بقدرها زمنا فى الوضوء عرفا ٢٢٥/٢
لو يمم الميت ، ثم قدر على الماء فى أثناء الصلاة عليه ، لزمه الخروج ٢٥٠/٢
لو قدر على حبس السلس حال القيام لأجل الركوع والسجود ... ٤٦٨/٢
يجب أن يضع المصلى على عاتقه شيئا من اللباس مع القدرة ٢١٦/٣
لا يعيد العريان الصلاة إذا قدر على السترة ... ٢٣٩/٣
لو كان يحسن آية من الفاتحة بقدرها وشيئا من غيرها ... ٤٥٣/٣
إذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع فاعترضته علة منعته القيام ، سقط عنه الرفع ... ويسجد عن الركوع ٤٩٧/٣
لا تصح إمامة العاجز عن شيء من أركان الأفعال ، بالقادر عليه ٣٧٣/٤
إذا عجز إمام الحى عن القيام ، يجوز أن يؤم القادر عليه ٣٧٥/٤
لو قرأ الأمى قراءة تحيل المعنى ، مع القدرة على إصلاحها ، متعمدا ... فإن عجز عن إصلاحها ... ٣٩٨/٤
مقدار علو الإمام الكثير ذراع ٤٥٥/٤
من قدر أن يذهب إلى الجمعة والجماعة فى المطر ، فهو أفضل ٤٧١/٤
لو قدر على قيام فى صورة راكع ؛ لحدب ... لزمه بقدر ما أمكنه ٦/٥
إن قدر المريض على القيام ... لزمه ٧/٥
إن قدر المريض على الصلاة وحده قائما ،... احتمل أن يلزمه القيام ، ويصلى وحده ٨/٥
إذا لم يقدر على الصلاة على جنبه ، فإن صلاته صحيحة على ظهره ١٢/٥
لو سجد المريض قدر ما أمكنه على شيء رفعه ، كره ، وأجزأه ١٣/٥
إن قدر على القيام أو القعود فى أثنائها ، انتقل إليه وأتمها ١٥/٥
إن قدر على القيام ، وعجز عن الركوع والسجود ، أومأ بالركوع قائما ، وبالسجود قاعدا ١٦/٥
لو قال : إن أفطرت فى رمضان ، قدرت على الصلاة قائما ،... ١٧/٥
لو عجز المريض عن وضع جبهته على الأرض ، وقدر على وضع بقية أعضاء السجود ، لم يلزمه وضع ذلك ١٧/٥
تصح الصلاة فى السفينة ، مع القدرة على الخروج منها ٢٠/٥
لو كان فى السفينة ، ولا يقدر على الخروج منها ، صلى على حسب حالة فيها ٢٠/٥
مقدار مسافة القصر تقريب لا تحديد ٣٧/٥
لا يفرق بين الصلاتين المجموعتين إلا بقدر الإقامة والوضوء ١٠٤/٥
محل الخلاف فى التقدير بالفرسخ ... إنما هو فى المقيم بقرية ... [صلاة الجمعة] ١٦٦/٥

لا تصح الخطبة بغير العربية مع القدرة ٢١٩/٥
إن كان مع الجنازة منكر يراه أو يسمعه ، فإن قدر على إنكاره وإزالته ، أزاله ... ٢١١/٦
لا زكاة فى قدر الخراج ، إذا لم يكن له مال آخر يقابله ٥٥٩/٦
إذا كان المعدن بدار الحرب ، و لم يقدر على إخراجه إلا بقوم لهم منعة ... ٥٧٦/٦
زكاة الفطر واجبة على من قدر عليها ، ولا يعتبر فى وجوبها النصاب ٨٥/٧
لو قدر على الكسب ، ولكن أراد الاشتغال بالعبادة ، لم يعط من الزكاة ٢١٠/٧
لو قدر ابن السبيل على الاقتراض ... ٢٥٥/٧
يعطى العامل على الزكاة قدر أجرته ٢٥٧/٧
لايزاد أحد من أهل الزكاة على قدر حاجته ٢٥٩/٧
لا يجب الصوم إلا على المسلم البالغ العاقل القادر على الصوم ٣٥٤/٧
لو أطعم العاجز عن الصوم ... ثم قدر على القضاء ... ٣٦٦/٧
لو قدر على العتق فى الصيام ،... ٤٧٠/٧
تطلب ليلة القدر فى العشر الأواخر من رمضان ، وليالى الوتر آكدها ٥٥٠/٧
أرجى ليالى الوتر فى ليلة القدر ، ليلة سبع وعشرين ٥٥٣/٧
لو نذر قيام ليلة القدر ،... ٥٥٨/٧
ليلة القدر أفضل الليالى ... ٥٥٨/٧
الزاد الذى تشترط القدرة عليه فى الحج ، هو ما يحتاج إليه فى ذهابه ورجوعه ٤٥/٨
إذا لم يقدر على خدمة نفسه ، والقيام بأمره فى الحج ، اعتبر من يخدمه ٤٥/٨
إذا خاف العنت من يقدر على الحج ، قدم النكاح ٤٨/٨
القادر على الحج بنفسه ، لا يجوز له أن يستنيب فى الحج الواجب ٥٨/٨
لو كان قادرا على الحج ، و لم يجد نائبا ... ٥٨/٨
لو كان قادرا على نفقة راجل ، لم يلزمه الحج ٥٨/٨
من قدر على السعى إلى الحج ، لزمه ، إذا كان فى وقت المسير ٦٦/٨
هل يجوز لمن يقدر على الحج بنفسه أن يستنيب فى حج التطوع ؟ ٩٥/٨
متى وجب على المتمتع الصوم ، فشرع فيه ، ثم قدر على الهدى ، لم يلزمه الانتقال إليه ،
وإن وجب و لم يشرع فيه ، فهل يلزمه الانتقال ٤٠٠/٨،٤٠١
متى قدر المحصر على الهدى ، فليس له التحلل قبل ذبحه ٣١٥/٩
تجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه فى دار الحرب ، وتستحب لمن قدر عليه ٣٥/١٠
متى قدر على العدو ، لم يجز تحريقه بالنار ،... ٦٥/١٠
إذا كان العدو فى المطمورة ، فعلمت أنك تقدر عليهم بغير النار ... ٦٦/١٠
يتعرف الإمام قدر حاجة أهل العطاء وكفايتهم ٣٣٦/١٠
لو هادن الإمام أهل الذمة أكثر من قدر الحاجة ... ٣٧٩/١٠
القدر الذى يؤخذ منه العشر ونصف العشر ٤٨٥/١٠
إذا قدر على تسليم المبيع ، جاز بيعه ... ٨٩/١١
لو غلم قدر الصبرة البائع والمشترى ... ١٣٨/١١
إذا كان يعلم قدر الصبرة ، لم يجز بيعها جزافا ... ١٤٣/١١
لو أعلمه بالعيب ، و لم يعلما قدره ، فإنه يجوز عقابه بإتلافه ... ٣٦٥/١١

لو رخصت السلعة عن قدر ما اشتراها به ... ٤٥٤/١١
متى اختلفا فى قدر الثمن ، تحالفا ... ٤٦٣/١١
إن تقايلا المبيع ... ثم اختلفا فى قدره ... ٤٧٢/١١
من قدر منهما على التسليم ، وامتنع منه ، ضمنه كغاصب ٤٨٧/١١
يوضع من الثمن فى الجائحة بقدر التالف ... ١٩٨/١٢
الجنس والجودة والقدر ، شرط فى كل مسلم فيه ... ٢٣٧/١٢
يشترط فى السلم أن يذكر قدره بالكيل فى المكيل ، والوزن فى الموزون ، والذرع فى المذروع ٢٥٢/١٢
لابد أن يكون الأجل مقدرا بزمن معلوم فى السلم ٢٦٣/١٢
لو اختلفا فى قدر الأجل فى السلم ... ٢٦٥/١٢
لو جعل الأجل فى السلم مقدرا بأشهر الروم ... ٢٦٧/١٢
هل يشترط كون الثمن معلوم الصفة والقدر كالمسلم فيه ؟ ٢٨٢/١٢
لو دفع إليه كيسا ، وقال له : استوف منه قدر حقك ... ٣٠٩/١٢
يشترط فى صحة القرض ، معرفة قدره بمقدر معروف ... ٣٢٣/١٢
لابد من معرفة الرهن وقدره وصفته وجنسه ... ٣٦٠/١٢
متى قدر الراهن والمرتهن للرهن ثمنا ، لم يجز بيعه بدونه ٤٥٤/١٢
إذا اختلفا فى قدر الدين ... فالقول قول الراهن ٤٧٧/١٢
حيث أدى الكفيل ما لزمه ، ثم قدر على المكفول به ،... ٨١/١٣
لو طلب منه دين حال يقدر على وفائه ، فسافر قبل وفائه ،... ٢٣١/١٣
إن اشتراه بما قدره له مؤجلا ، صح ... ٥٠٦/١٣
لا يشترط تساوى المالين فى القدر [فى شركة العنان] ٢٣/١٤
لو أحضر كيسين ، فى كل واحد منهما مال معلوم المقدار ، وقال : قارضتك على أحدهما . لم يصح ٧٣/١٤
إن اختلف رب المال والعامل فى قدر النفقة ... ١١١/١٤
يقبل قول العامل فى أنه ربح أم لا ، وكذا يقبل قوله فى قدر الربح ١٤٦/١٤
إذا كان فى البستان شجر من أجناس ... فشرط للعامل من كل جنس قدرا ... صح ١٩٨/١٤
يشترط فى الإجارة القدرة على التسليم ، فلا تصح إجارة الآبق والشارد ، ولا المغصوب ولا تجوز إجازة المشاع مفردا لغير شريكه ٣٣٤/١٤
لا تتقدر أكثر مدة الإجارة ٣٥٤/١٤
لا يجوز الجمع فى الإجارة بين تقدير المدة والعمل ٣٧٦/١٤
إن شرط حمل زاد مقدر ... وشرط أنه يبدل منها ما نقص بالأكل أو غيره ... ٤٣٢/١٤
إذا ضرب المستأجر الدابة بقدر العادة ... لم يضمن ما تلف به ، وكذلك المعلم إذا ضرب الصبى ، أو الزوج امرأته فى النشوز ٤٩٤/١٤
إذا اختلف المتكاريان فى قدر الأجر ... تحالفا ٥٠٢/١٤
يشترط معرفة قدر الغرض ... ٥٠/١٥
يلزم رد المغصوب إن قدر على رده ، وإن غرم عليه أضعاف قيمته ١٢٧/١٥
هل يجوز للغاصب أن يتصرف بقدر ماله فيه ؟ ٢٠٤/١٥
إن قدر على مثل المغصوب قبل أخذ القيمة ، وجب رد المثل ٢٥٧/١٥

ق د ر
إن اختلف الغاصب والمالك فى قيمة المغصوب ، أو قدره ...، فالقول قول الغاصب ٢٩١/١٥
لو اقتنى هرة تأكل الطيور ، وتقلب القدور فى العادة ... ٣٠٨/١٥
لا يأخذ الشفعة من لا يقدر على الثمن ٤٨١/١٥
إن اختلف الشفيع والمشترى فى قدر الثمن ... ٤٨٨/١٥
إن اختلفا فى أصل الجعل ، أو قدره ، فالقول قول الجاعل ١٧٢/١٦
أحجار الطواحين ، والقدور الضخمة ، والأخشاب الكبيرة ونحوها ، ملحقة بالإبل فى منع الالتقاط ١٩٦/١٦
لا يعطى كل واحد من الموقوف عليه أكثر من القدر الذى يعطى من الزكاة ٥١٦/١٦
مالا يقدر على تسليمه ، لا تصح هبته ٤٤/١٧
إن أعتق ثلاثة أعبد قيمتهم سواء ، وعليه دين بقدر قيمة أحدهم ، وكسب أحدهم مثل قيمته ... ١٥٣/١٧
إن وصى لكل وارث بمعين بقدر ميراثه ... وإن لم يف الثلث بالوصايا ... ٢٢٤/١٧
إذا قال : حجوا عنى حجة . ولم يذكر قدرا من المال ... ٣١٩/١٧
تصح الوصية بما لا يقدر على تسليمه ٣٤٢/١٧
إن وصى بمعين بقدر نصف الدية ، فهل تحسب الدية على الورثة من الثلثين ؟ ٣٦٤/١٧
لو أوصى لمكاتبه بأوسط نجومه ، وكانت النجوم شفعا متساوية القدر ... ٣٧٩/١٧
يقسط العوض بين العبيد المكاتبين على قدر قيمتهم ... ٣٥٩/١٩
إن اختلف المكاتبون بعد الأداء فى قدر ما أدى كل واحد منهم ... ٣٦٤/١٩
إن اختلفا فى قدر عوض الكتابة ، فالقول قول السيد ... ٤٠٠/١٩
لا فرق بين القادر على الإنفاق والعاجز عنه [فى حكم النكاح] ١٧/٢٠
من قدر على لفظ النكاح بالعربية ، لم يصح عقدها بغيرها ٩٨/٢٠
من قدر على تعلم ألفاظ النكاح بالعربية ، لم يلزمه ٩٩/٢٠
إن قدر على شراء أمة تعفه ، فهو كما لو وجد طول الحرة ، لا يحل له نكاح الأمة ٣٥٩/٢٠
لا يتقدر أقل الصداق ولا أكثره ٨٤/٢١
إذا اختلف الزوجان فى قدر الصداق ... ٢٣٢/٢١
لو اختلف ورثتهما فى قدر الصداق ... ٢٣٧/٢١
إن علم أن فى الدعوة منكرا ... وأمكنه الإنكار ، حضر وأنكر ... وإن حضر ، فشاهد المنكر ... فإن لم يقدر ... ٣٣١/٢١
إن اختلف الزوجان فى قدر العوض ،... فالقول قولها ١١٦/٢٢
القول قول الزوج فى قدر ما حلف به ، وفى الشرط الذى علق اليمين به ٢٧٨/٢٢
إذا قال لها : أنت طالق ليلة القدر ... ٥٧٦/٢٢
إن علق الإيلاء على فعل منها ، هى قادرة عليه ، أو فعل من غيرها ، فهو منقسم ثلاثة أقسام ؛... ١٦٠/٢٣
متى قدر المولى على الفيئة ، وهى الجماع ، طولب به ٢٠٠/٢٣
إن شرع المكفر فى الصوم ، ثم قدر على العتق ، لم يلزمه الانتقال إليه ٢٨٩/٢٣
من قدر على اللعان بالعربية ، لم يصح منه إلا بها ٣٧٩/٢٣
إذا قلنا : إنها تضرب مع الغرماء بقدر مدة عدتها ... ١٥٣/٢٤

تقدر النفقة بالكفاية ... ٢٩٠/٢٤
لو قدر على التكسب ، أجبر عليه ٣٧١/٢٤
إن منعها النفقة أو بعضها مع اليسار ، وقدرت له على مال ، أخذت منه ما يكفيها ويكفى ولدها ٣٧٩/٢٤
إن منعها النفقة ، و لم تقدر له على مال ، أجبره الحاكم ٣٨١/٢٤
القدرة على الكسب بالحرفة ، تمنع وجوب نفقته على أقاربه ٤٠٩/٢٤
ينفق السيد على رقيقه قدر كفايتهم وكسوتهم بالمعروف ٤٣٤/٢٤
يعتبر قدر الجرح بالمساحة ٢٨٩/٢٥
باب مقادير ديات النفس ٣٦٧/٢٥-٤٦٢
إن نقص الذوق نقصا يتقدر ... ٥٢٤/٢٥
إن لم يعلم قدر ما نقص من المنافع ... ٥٢٧/٢٥
لو أوضحه جماعة موضحة ، فهل يوضح من كل واحد بقدرها ، أم يوزع ؟ ١٩/٢٦
خرزة الصلب ، والعصعص ، وغير ما فيه مقدر ، فيه حكومة ٤١/٢٦
إذا كانت الحكومة فى شيء فيه مقدر ، لا يبلغ بالجرح أرش المقدر ٤٤/٢٦
إذا أخرجت الحكومة فى شجاج الرأس التى دون الموضحة قدر أرش الموضحة ، أو زيادة عليه ... ٤٦/٢٦
ما يحمله كل واحد من العاقلة غير مقدر ٨١/٢٦
قدر التعزير ٤٥٤/٢٦
حرز البقل والباقلاء وقدوره ، وراء الشرائج ، إذا كان فى السوق حارس ٥١٧/٢٦
إذا سرق المسروق منه مال السارق ... من الحرز الذى فيه العين المسروقة ... لم يقطع ... وإن سرق من مال من له عليه دين ، قطع ، إلا أن يعجز عن أخذه منه ، فيسرق قدر حقه ... ٥٤٩/٢٦
لا قطع على المرأة إذا منعها الزوج قدر كفايتها ، أو كفاية ولدها ، إذا أخذت من ماله ٥٥٥/٢٦
إذا قدر على المحاربين ، فمن كان منهم قتل من يكافئه وأخذ المال ، قتل حتما ، وصلب حتى يشتهر ١٠/٢٧
من تاب من المحاربين قبل القدرة عليه، سقطت عنه حدود الله تعالى... وأخذ بحقوق الآدميين ٢٩/٢٧
إن ارتكب أهل البغى فى حال امتناعهم ما يوجب الحد ، ثم قدر عليهم ... ٩٤/٢٧
إذا ارتد الزوجان ، ولحقا بدار الحرب ، ثم قدر عليهما ، لم يجز استرقاقهما ... ١٦١/٢٧
من لم يسلم من الذين كانوا موجودين قبل الردة ، تقدر عليهم ... ١٦٤/٢٧
لا يباح شيء من الحيوان المقدور عليه بغير ذكاة ٢٧٩/٢٧
لو كان ماله غائبا ، ويقدر على الشراء بنسيئة لم يجزئه الصوم [كفارة اليمين] ٥٢٧/٢٧
قدر الفراق ما عده الناس فراقا ،... ١٦٦/٢٨
إذا قدر على أخذ حقه بالحاكم ، لم يجز له أخذ قدر حقه إذا قدر عليه ٥٤٣/٢٨
لو ادعى المقر قبل موته عدم العلم بمقدار ما أقر به وحلف ... ٣١٢/٣٠

(ق د م)

يقدم رجله اليسرى فى الدخول إلى الخلاء ، واليمنى فى الخروج ١٩٠/١
يجب تقديم النية على أول واجبات الطهارة ٣١٨/١

هل يشترط تقدم الطهارة للمسح على الجبيرة ؟ ٣٩٢/١
إن كان فى الخف خرق يبدو منه بعض القدم ،... ٤٠٩/١
مسح القدم ونعلها التى يشق نزعها إلا بيد ورجل ... ٤١٢/١
متى ظهر قدم الماسح أو رأسه ، أو انقضت مدة المسح ... ٤٢٨/١
انكشاف بعض القدم من خرق كنزع الخف ٤٣٣/١
إذا تقدمت النية تكبيرة الإحرام بالزمن اليسير ... ٣٦٥/٣
يشترط لصحة تقدم النية عن تكبيرة الإحرام ، عدم فسخها وبقاء إسلامه ٣٦٦/٣
لو سجد على ظهر القدم ، جاز ٥٠١/٣
يستحب للمصلى أن يفرج بين قدميه ، ويراوح بينهما إذا طال قيامه ٥٨٧/٣
الأحاديث التى جاءت أن النبى ﷺ أوتر بركعة ، كان قبلها صلاة متقدمة ١٣٧/٤
لو جاء الإمام الراتب بعد شروعهم فى الصلاة ، هل يجوز تقديمه ...؟ ٢٨٠/٤
يقدم الأقرأ الفقيه على الفقيه الأقرأ [فى الإمامة] ٣٣٦/٤
من شرط تقديم الأقرأ أن يكون عالما فقه صلاته ، حافظا للفاتحة ٣٣٧/٤
الأقدم هجرة ، من هاجر بنفسه ... ٣٤٢/٤
بعد الأسن والأشرف والأقدم هجرة [فى الإمامة] الأتقى ٣٤٣/٤
تقديم من اختاره الجماعة [فى الإمامة] ٣٤٤/٤
الأولى بالتقديم فى الإمامة ... ٣٤٦/٤
لصاحب البيت وإمام المسجد تقديم غيرهما [فى الإمامة] ولا يكره ٣٤٧/٤
إن وقف المأمومون قدام الإمام ، لم يصح ٤١٨/٤
عدم صحة الصلاة قدام الإمام ... غير حول الكعبة ... ٤١٩/٤
تقديم الرجال والصبيان والخناثى والنساء ، إلى الإمام ، إذا اجتمعت جنائزهم ٤٢٩/٤
السنة أن يتقدم فى الصف الأول أولو الفضل والسن ... ٤٢٩/٤ ، ٤٤٢
لو قصر الصلاتين فى السفر فى وقت أولاهما ، ثم قدم قبل دخول وقت الثانية ، أجزأه ٥٤/٥
يفعل المسافر الأرفق به ؛ من تأخير الأولى إلى وقت الثانية ، أو تقديم الثانية إليها ٩٨/٥
المريض مخير فى التقديم والتأخير ... ١٠١/٥
يتقدم الجمعة خطبتان ... ٢١٨/٥
إن قدم الجمعة فصلاها فى وقت العيد ... تجزئ عن العيد والظهر ... ٢٦٣/٥
يجوز للمصلى تقديم صاحب له ليجلس فى موضع يحفظه له ٢٩١/٥
يسن تقديم الأضحى ، وتأخير الفطر ... ٣٢١/٥
من قدمه الولى فى الصلاة على الميت فهو بمنزلته ٣٧/٦
يجب كفن الميت فى ماله ، مقدما على الدين وغيره ١١٤/٦
يقدم الكفن على دين الرهن ، وأرش الجناية ، ونحوهما ١١٨/٦
يقدم إلى الإمام أفضل الموتى ، ويجعل وسط المرأة حذاء رأس الرجل ١٣٩/٦
فوائد تتعلق بمن يقدم من الموتى إلى الإمام ، ليصلى عليه ١٤٠/٦ – ١٤٢
يقدم لدفن الميت من الرجال الخصى ، ثم الشيخ ... ٢١٧/٦
يجوز تقديم النية فى إخراج الزكاة على الأداء بزمن يسير ١٦١/٧
لو قدم من سفره فى أثناء نهار رمضان ، وكان لم يأكل ،... ٣٧٧/٧

إن نذر اعتكاف يوم يقدم فلان ، صح نذره ٥٩٧/٧
لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم ٢١٧/٨
يجوز تقديم صيام الثلاثة أيام فى فدية التمتع بإحرام العمرة ٣٩٢/٨
تقديم الصوم فى فدية التمتع على إحرام العمرة لايجوز ٣٩٢/٨
لو أمسك صيدا ... ثم أخرج جزاءه ثم تلف الممسك ، أو قدم من أبيح له الحلق فديته قبل الحلق ، ثم حلق أجزأ ٤٤٢/٨
ليس فى غير طواف القدوم ، رمل ولا اضطباع ١٠٣/٩
لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم ١٤٣/٩
إن قدم الحلق على الرمى والنحر ، جاهلا أو ناسيا ، فلا شيء عليه ، وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٨/٩
إن قدم الإفاضة على الرمى ، أجزأ طوافه ٢٢٢/٩
يسعى بعد طواف الزيارة بين الصفا والمروة ، إن كان متمتعا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم ، وإن كان سعى ، لم يسع ٢٢٨/٩
لو أخر طواف القدوم فطافه عند الخروج ، لم يجزئه عن طواف الوداع ٢٦٢/٩
يقدم قسم أربعة الأخماس على قسم الخمس ٢٥٣/١٠
إن قدم رسول للكفار لابد له من لقاء الإمام ، خرج إليه ، و لم يأذن له ،... ٤٦٧/١٠
إن تقدم القبول الإيجاب فى البيع ، جاز ... ٩/١١
يكتفى فى بيع العرايا بالحاجة المتقدمة من جهة البائع أو المشترى ... ٧٠/١٢
إن قدم إلى الأجير طعاما فنهب أو تلف قبل أكله ٢٨٢/١٤
تجوز المسابقة على الدواب والأقدام والخيل والسفن والمزلريق ... ٥/١٥
لو باع الجدار مائلا بعد التقدم إليه ... ٣٢٩/١٥
إن كان الشفعاء غائبين ، لم تسقط الشفعة ... فإذا قدم أحدهم ... ٤٢٣/١٥
إذا أخذ الأول الشقص كله بالشفعة ، فقدم الثانى ... ٤٢٦/١٥
إن التقط اللقيط اثنان ، قدم الموسر منهما على المعسر ، والمقيم على المسافر ٣٠٠/١٦
تقدم عمارة الوقف على أرباب الوظائف ٤٦٠/١٦
العطية تقدم على الوصية ١٤٨/١٧
إن وصى لرجل ثم قال : إن قدم فلان فهو له . فقدم فى حياة الموصى ... وإن قدم بعد موته ... ٢٧١/١٧
الرد يقدم على ميراث ذوى الأرحام ١٦٤/١٨
يقدم المولى فى الميراث على الرد وذوى الأرحام ،... ٤١٤/١٨
إن تقدم القبول الإيجاب ، لم يصح ١٠٣/٢٠
الأولى تقديم أكبر أولياء المرأة وأفضلهم عند تزويجها ٢١٣/٢٠
لو تزوج المرأة يظنها مسلمة ، و لم تعرف بتقدم كفر ، فبانت كافرة ، فلا خيار له ٤٢٨/٢٠
يجوز لزوج الأمة المعتقة الإقدام على وطئها ، إذا كانت غير عالمة بالعتق ٤٦٠/٢٠
لا يملك الطعام الذى قدم إليه فى الوليمة ٣٤٧/٢١
إن سافر عن زوجته أكثر من ستة أشهر ، فطلبت قدومه ، لزمه ذلك إن لم يكن عذر ٤٠٦/٢١
إن أبى الزوج المبيت والوطء والقدوم ، و لم يكن عذر ، وطلبت الزوجة . الفرقة ، فرق بينهما ٤٠٨/٢١

لو طلبت قدومه من السفر بعد ستة أشهر ، وأبى من القدوم ... لها الفسخ ٤١٠/٢١
إن أراد السفر فخرجت القرعة لإحداهما ، سافر بها ، ودخل حق العقد فى قسم السفر ، فإذا قدم ... ٤٦٥/٢١
إذا قال : أنت طالق إذا قدم زيد ، فقدم وهى حائض ... ٢٠٣/٢٢
إن قال : أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر . فقدم قبل مضى شهر ، لم تطلق ٣٩٤/٢٢
إن علق الزوج الطلاق على ما قبل قدوم زيد بشهر فقدم بعد شهر وجزء يقع الطلاق فيه ، تبينا وقوعه فيه ٣٩٥/٢٢
إن مات أحدهما بعد عقد الصفة بيومين ، ثم قدم زيد بعد شهر وساعة من حين عقد الصفة ... ٣٩٦/٢٢
إن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فماتت غدوة ، وقدم بعد موتها ... ٤١٨/٢٢
إن قال : أنت طالق فى غد إذا قدم زيد . فماتت قبل قدومه ، لم تطلق حتى يقدم ٤١٩/٢٢
إن قال : أنت طالق فى غد إذا قدم زيد . فقدم والزوجان حيان ... ٤٢٠/٢٢
إذا قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فقدم ليلا ... ٤٣١/٢٢
إذا قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فقدم نهارا ... ٤٣١/٢٢
يصح تعليق الطلاق مع تقدم الشروط ، وكذا إن تأخر ٤٣٩/٢٢
حروف الشرط الستة ، إذا تقدم جزاؤها عليها ، لم تحتج إلى حرف الفاء فى الجزاء ٤٥٣/٢٢
إن قال : إن كلمتنى إلى أن يقدم زيد ...، فأنت طالق . فكلمته قبل قدومه ، حنث ٥٤٧/٢٢
إن قال : من بشرتنى بقدوم أخى ، فهى طالق . فأخبرته امرأتان ... ٥٧٧/٢٢
إن قال : من بشرتنى بقدوم أخى فهى طالق . فأخبرتاه معا ، تطلقان ٥٧٧/٢٢
إن قال : من أخبرتنى بقدومه فهى طالق ... ٥٧٨/٢٢
لا يجوز تقديم كفارة الظهار قبل الظهار ٣٦٧/٢٣
إذا تربصت امرأة المفقود أربع سنين ، واعتدت عدة الوفاة ، ثم تزوجت ، ثم قدم زوجها الأول ... ٨٦/٢٤
إن قدم الزوج الأول بعد دخول الثانى بها ... ٨٨/٢٤
إذا قلنا : تقدم العدة . فإنها تتحلل لفوات الحج بعمرة ... ١٦٥/٢٤
إن ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم ، لم ينشر الحرمة ... ٢٢٣/٢٤
لو نشزت المرأة ، ثم غاب الزوج ، فأطاعت فى غيبته ، فعلم بذلك ومضى زمن يقدم فى مثله ... ٣٥٧/٢٤
إذا شج فى مقدم رأسه أو مؤخره عرضا شجة لا يتسع لها مثل موضعها من رأس الشاج ... ٢٩٣/٢٥
إن قدم إنسانا إلى هدف يرميه الناس ، فأصابه سهم من غير تعمد ... ٣١٧/٢٥
إذا قدم الغائب أو بلغ الصبى ، حلف خمسا وعشرين يمينا من أيمان القسامة ١٤٢/٢٦
إن شهدوا بزنى قديم ، أو أقر به ، وجب الحد ٣٣٦/٢٦
من قدم لضيفانه طعاما ، لم يجز لهم قسمه ٢٧١/٢٧
إن حلف لا يضع قدمه فى الدار ، فدخلها راكبا أو ماشيا ... ٨٥/٢٨
إن نذر صوم يوم يقدم فلان ، فقدم ليلا ... ٢٠٥/٢٨
لو نذر صيام شهر من يوم يقدم فلان ، فقدم فى أول شهر رمضان ... ٢٢٤/٢٨
يجوز أن يتولى متقدمو الأسواق والمساجد الوساطات والصلح ... ٣٢٨/٢٨

لا يقدم السابق فى أكثر من حكومة واحدة ٣٤٠/٢٨
إذا قدم الغائب المدعى عليه قبل الحكم ، أو بلغ الصبى ، أو أفاق المجنون ، فهو على حجته ٥٢٢/٢٨
إن كانت إحدى بينتى المتنازعين متقدمة التاريخ ، قدمت وحكم بها ١٦٩/٢٩
هل تقبل الشهادة بحد قديم ؟ ٢٥٨/٢٩
يجب تقديم الشاهد على اليمين ٨٤/٣٠
إن قدمت امرأة من بلد الروم معها طفل ، فأقر به رجل ، لحقه ١٨٤/٣٠
إن قال : إن قدم فلان فله على ألف . لم يكن مقرا ٢١٣/٣٠

(ق د و)

يصح اقتداء العاجز عن شيء من أركان الأفعال بمثله ٣٧٤/٤
لو اقتدى قارئ وأمى بأمى ، فإن كانا عن يمينه ، أو الأمى عن يمينه ... ٣٩٦/٤

(ق ذ ف)

إن تعدى الذمى على مسلم ، بقتل ، أو قذف ٥٠٣/١٠
لا يورث حد القذف إلا بمطالبة الميت فى حياته ٣٣٤/١١
إن ادعى الجانى على اللقيط أو قاذفه رقه ،... ٣١٤/١٦
لو كان اللقيط مميزا ، يطأ مثله ، وجب الحد على قاذفه ٣١٦/١٦
لو قذفها فى صحته ، ولاعنها فى مرضه ،... ورثته ٣٠٢/١٨
لا حد على قاذف أم الولد ٤٥٥/١٩
إذا قذف الرجل زوجته بالزنى ، فله إسقاط الحد عنه باللعان ٣٧٢/٢٣
إن قذف الأخرس ولاعن ، ثم تكلم ، فأنكر القذف واللعان ، لم يقبل إنكاره للقذف ٣٨٢/٢٣
إذا قذف رجل نساءه ، فعليه أن يفرد كل واحدة بلعان ٣٩٠/٢٣
إن قذف أجنبية ثم تزوجها ، حد ولم يلاعن ٣٩٦/٢٣
إن أبان زوجته ، ثم قذفها بزنى أضافه إلى حال الزوجية ، فمتى كان بينهما ولد يريد نفيه ، فله أن ينفيه باللعان ٣٩٨/٢٣
إذا قذف امرأته فى نكاح فاسد ، وبينهما ولد ، لاعن لنفيه ٤٠٠/٢٣
إذا أبان امرأته بعد قذفها ، فله أن يلاعن ٤٠١/٢٣
إن قذف زوجته الرجعية ، صح لعانها ٤٠٢/٢٣
إن قذف زوجته الصغيرة أو المجنونة ، عزر ، ولا لعان بينهما ٤٠٣/٢٣
الشرط الثانى لصحة اللعان ، أن يقذف امرأته بالزنى ٤٠٧/٢٣
لو عفت المرأة عن زوجها الملاعن ، أو ثبت زناها بأربعة سواه ، أو قذف مجنونة بزنى قبله ،... ٤١٨/٢٣
إذا قذف امرأته ، وله بينة تشهد بزناها ، فهو مخير بين لعانها وبين إقامة البينة ٤٢٢/٢٣
إن قذف امرأته ، فطالبته بالحد ، فأقام شاهدين على إقرارها بالزنى ، سقط عنه الحد ٤٢٣/٢٣
إن شهد شاهدان أنه قذف فلانة وقذفنا ، لم تقبل شهادتهما ٤٢٤/٢٣
لو شهد شاهد أنه أقر بالعربية أنه قذفها ، وشهد آخر أنه أقر بذلك بالعجمية ، ثبتت الشهادة ٤٢٥/٢٣
إن قذف امرأته وأجنبية أو أجنبيا بكلمتين ، فعليه حدان لهما ٤٣٤/٢٣
إن وجب لعبد قصاص أو تعزير قذف ... ٢٢٦/٢٥
من أقام على نفسه ما يلزمه ، من حد زنى ، أو قذف ، بإذن الإمام أو نائبه ، لم يسقط ١٨١/٢٦

باب حد القذف ٢٦/٣٤٧-٤١٢
إن شهد بالقذف ، فلا بد من ذكر المقذوف ، وصفة القذف ٢٩/٢٨٠
القذف لا تكمل بينته إذا اختلف الشاهدان فى وقته ٢٩/٣٠٢
توبة غير القاذف الندم ، والإقلاع ، والعزم أن لا يعود ٢٩/٣٨٨
لا تقبل شهادة القاذف حتى يتوب ٢٩/٣٩٠
القاذف فى الشتم ترد شهادته وروايته حتى يتوب ٢٩/٣٩٤
إن شهد اثنان بطلاق ضرة أمهما ، أو قذف زوجها لها ، قبلت شهادتهما ٢٩/٤١٧
إن شهد على رجل بحق ، فقذفه المشهود عليه ، لم ترد شهادته ٢٩/٤٣٥
لو أقر العبد بنكاح ، أو تعزير قذف ، صح الإقرار وإن كذبه السيد ٣٠/١٧٦

(ق ر أ)

يحرم السفر بالقرآن إلى دار الحرب ٢/٧٨
من لزمه الغسل حرم عليه قراءة آية فصاعدا ٢/١٠٨
يجوز للجنب قراءة البسملة تبركا وذكرا ٢/١١١
إذا تيمم الجنب لقراءة القرآن ، واللبث فى المسجد ،... ثم خرج الوقت ، بطل تيممه ٢/٢٤٠
يلزم من تيمم لقراءة ، أو وطء ، أو لبث ، ونحوه ، الترك بوجود الماء ٢/٢٤٩
إن سمع الأذان وهو يقرأ ... ٣/١١١
يسر غير الإمام بالتكبير وبالقراءة بقدر ما يسمع نفسه ٣/٤١٤
إن لم يحسن شيئا من القرآن ... [فى الصلاة] ٣/٤٥٤
إن لم يحسن المصلى شيئا من الذكر فى القيام فى الصلاة ، وقف بقدر القراءة ... ٣/٤٥٧
يقرأ بعد الفاتحة سورة ، تكون فى الصبح من طوال المفصل ، وفى المغرب من قصاره ... ٣/٤٥٨
إذا قرأ بقصار المفصل فى الصبح ، وبطواله فى المغرب ... ٣/٤٦٢
لا بأس بقراءة السورة فى الركعتين ٣/٤٦٥
فوائد تتعلق بالجهر بالقراءة ٣/٤٦٦
إن قرأ بقراءة تخرج عن مصحف عثمان ... ٣/٤٦٩
اختار الإمام أحمد قراءة نافع من رواية إسماعيل بن جعفر ٣/٤٧١
يكره أن يقرأ فى الركوع والسجود ٣/٤٨٤
يستحب للإمام ترتيل القراءة والتسبيح والتشهد ... ٣/٥٦٠
لا يجهر ولا يقرأ شيئا بعد الفاتحة فى الثالثة والرابعة ٣/٥٧٨
لا تكره قراءة أواخر السور وأوساطها ... ٣/٦١٩
يكره قراءة كل القرآن فى فرض ٣/٦٢٠
إذا قرأ ﴿ أليس ذلك بقادر على أن يحيي الموتى ﴾ هل يقول : « سبحان ربى الأعلى » ؟... ٣/٦٣٢
إن قرأ المصلى القرآن يقصد به تنبيه آدمى ... ٣/٦٣٢
يقرأ فى الأولى من الوتر بـ ﴿ سبح ﴾ ... ٤/١٢٣
يستحب تخفيف سنة الفجر ، وقراءته بعد الأولى ... ٤/١٤٣
يقرأ بالقوم فى شهر رمضان ما يخف عليهم ٤/١٦٧
يجعل ختم القرآن فى التراويح ٤/١٧١
إذا قرأ ﴿ قل أعوذ برب الناس ﴾ ... لا يصل ختمته بقراءة شيء ٤/١٧٢

يستحب أن يجمع أهله عند ختم القرآن وغيرهم لحضور الدعاء ١٧٤/٤
يستحب ختم القرآن فى كل سبعة أيام ... ١٧٥/٤
متى يختم القرآن ... ١٧٨/٤
قراءة القرآن بالألحان ... ١٧٩/٤
يستحب أن يقرأ جزءه من القرآن فى تهجده ١٨٩/٤
سجود التلاوة سنة للقارئ والمستمع دون السامع ٢١٠/٤
يعتبر أن يكون القارئ [لسجدة التلاوة] يصلح إماما ٢١٤/٤
رفع المستمع لسجود التلاوة قبل القارئ ٢١٥/٤
لا يسجد فى صلاة لقراءة غير إمامه ٢١٦/٤
لو سجد للتلاوة ثم قرأ ... فهل يعيد السجود ؟... ٢١٨/٤
إذا قرأ السجدة على الراحلة فى السفر ، أومأ بالسجود ... ٢١٩/٤
لا تجب القراءة على المأموم ، معناه أن الإمام يتحملها عنه ،... ٣٠٤/٤
يستحب أن يقرأ فى سكتات الإمام ، وما لا يجهر فيه ، أو لا يسمعه لبعده ... ٣٠٧/٤
يقرأ فى سكتات الإمام ... بالفاتحة ... ٣٠٧/٤
تفريق قراءة الفاتحة فى سكتات الإمام لا يضر ٣٠٧/٤
لا تكره القراءة فى سكتة الإمام لتنفسه ٣١٠/٤
لا يستحب للمأموم القراءة حال جهر الإمام ٣١٠/٤
لا يستحب للمأموم القراءة وهو يسمع قراءة الإمام ... ٣١٢/٤
إذا قرأ المأموم بفاتحة الكتاب ... يقطع إذا سمع قراءة الإمام ... ٣١٤/٤
قراءة المأموم وقت مخافتة إمامه ... ٣١٦/٤
إن سبق المأموم بالقراءة ، لم تبطل صلاته ٣٢٦/٤
لو طول قراءة الأولى على الثانية ... ٣٢٩/٤
يقدم الأقرأ الفقيه ، على الأفقه القارئ فى الإمامة ٣٣٦/٤
من شرط تقديم الأقرأ أن يكون عالما فقه صلاته ، حافظا للفاتحة ٣٣٧/٤
لو كان القارئ جاهلا بما يحتاج إليه فى الصلاة ، ولكن يأتى بها فى العادة صحيحة ، يقدم على الفقيه ٣٣٧/٤
يرجح أحد القارئين على الآخر فى الإمامة بكثرة القرآن ... ٣٣٨/٤
متى استووا فى القراءة ، وكان أحدهم أفقه ، قدم فى الإمامة ٣٣٩/٤
متى استووا فى القراءة والفقه [فى الإمامة] ، قدم أسنهم ٣٤٠/٤
إن استووا فى القراءة والفقه والسن ، قدم أقدمهم ثم أشرفهم ٣٤١/٤
الأمى لا تصح إمامته بمن يحسن قراءة الفاتحة ٣٩٦/٤
لو اقتدى قارئ وأمى بأمى ، فإن كانا عن يمينه ، أو الأمى عن يمينه ... ٣٩٦/٤
لو قرأ الأمى قراءة تحيل المعنى ، مع القدرة على إصلاحها ، متعمدا ... فإن عجز عن إصلاحها ... ٣٩٨/٤
إن صلى القارئ خلف من لا يعلم حاله فى صلاة الإسرار ، صحت صلاته ٣٩٨/٤
يطيل الإمام القراءة فى صلاة الخوف ، حتى تحضر الطائفة الأخرى ١٢٤/٥
يشترط لصحة الخطبتين ، قراءة آية فى كل خطبة ... ٢٢٢/٥

ق ر أ
لو قرأ ما يتضمن الحمد والموعظة ، ثم صلى على النبى ﷺ ، كفى ٥/٢٢٣
لا يكفى فى القراءة أقل من آية فى كل خطبة ٥/٢٢٦
قراءة سورة الحج على المنبر ، هل تجزئ الخطيب ؟ ٥/٢٤٣
لو قرأ الخطيب سجدة فى أثناء الخطبة ، فإن شاء نزل فسجد ... ٥/٢٤٤
صلاة الجمعة ركعتان يجهر فيهما بالقراءة ... ٥/٢٤٨
يستحب أن يقرأ الإمام فى الأولى بسورة الجمعة وفى الثانية بالمنافقين [فى صلاة الجمعة] ٥/٢٤٨
يستحب أن يقرأ فى صلاة الصبح يوم الجمعة سورة السجدة ... ٥/٢٥١
يكره قراءة سورة الجمعة فى ليلة الجمعة ٥/٢٥٢
يجوز لمن بعد عن الخطيب و لم يسمعه ، الاشتغال بالقراءة والذكر خفية ... ٥/٣١٠
إذا كان يقرءون الكتاب يوم الجمعة على الناس بعد الصلاة ... ٥/٣١٣
تكون القراءة فى صلاة العيد بعد التكبير فى الركعتين ... ٥/٣٤٩
يجهر بالقراءة فى صلاة الكسوف ٥/٣٩٠
مهما قرأ به الإمام فى صلاة الكسوف ، جاز ٥/٣٩٧
يكثر فى صلاة الاستسقاء الاستغفار ، وقراءة الآيات التى فيها الأمر بالاستسقاء ٥/٤٢٤
يقرأ عند الميت سورة يس ... ٦/١٥
قراءة الفاتحة فى صلاة الجنازة ٦/١٤٦
لا تكره القراءة على القبر ،... ٦/٢٥٥
يستحب للصائم كثرة قراءة القرآن ، والذكر والصدقة ... ٧/٤٥٩
لا تلزم الصدقة والقراءة والأذكار بالشروع ٧/٥٤٩
لا يجوز أن يجعل القرآن بدلا من الكلام ٧/٦٣٢
لا يستحب للمعتكف إقراء القرآن والعلم ، والمناظرة فيه ٧/٦٣٣
لا بأس بقراءة القرآن فى الطواف ٩/١٠١
يمنع أهل الذمة من قراءة القرآن ١٠/٤٧٦
القراءة فى المصحف لغير ربه بلا إذن ... ١٢/٣٨٢
يجوز استئجار كتاب ليقرأ فيه ١٤/٣٢٠
تجب إعارة المصحف لمن احتاج إلى القراءة فيه ... ١٥/٦٧
إن وصى لكتب القرآن ... أو لفرس حبيس ينفق عليه ، صح ، فإن مات الفرس ، رد الموصى به أو باقيه إلى الورثة ١٧/٣٠٦
إذا قال لعبده : إذا قرأت القرآن فأنت حر بعد موتى . فقرأ القرآن جميعه ... ١٩/١٤٥
إن أصدقها تعليم شيء من القرآن معين ، لم يصح ٢١/٩٩
لا يحتاج إلى ذكر قراءة من [إذا أصدقها تعليم سورة] ٢١/١٠٢
لو أصدق الكتابية تعليم سورة من القرآن لم يجز ، ولها مهر المثل ٢١/١٠٣
الستور فيها القرآن ... ٢١/٣٤٣
إن قال لها : أنت طالق فى كل قرء طلقة . وهى من اللائى لم يحضن ... ٢٢/٢٠٤
لو قرأ الطلاق الذى كتبه ، وقصد القراءة ... ٢٢/٢٣٥
لو كتب إليها : إذا قرأت كتابى هذا فأنت طالق . فقرئ عليها ... ٢٢/٥٢٢
إن ادعت المرأة انقضاء عدتها بالقروء فى أقل من شهر ، لم يقبل إلا ببينة ٢٣/١٠٩

إذا أقرت المرأة بانقضاء عدتها بالقروء ، ثم أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحق بالزوج ٤٦٧/٢٣
ذات القروء التى فارقها زوجها فى الحياة بعد دخوله بها ، عدتها ثلاثة قروء ٤٠/٢٤
القروء الحيض ٤٢/٢٤
من قال : القروء الأطهار . احتسب لها بالطهر الذى طلقها فيه قرءا ٤٩/٢٤
إن يئست ذات القروء فى عدتها ، انتقلت إلى عدة الآيسات ... ٦٥/٢٤
هل يعتبر أن يطلقها ولى زوجها ، ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة قروء ؟ ٨٣/٢٤
إن حلف بكلام الله ، أو بالمصحف ، أو بالقرآن ، فهى يمين ، فيها كفارة واحدة ٤٤٤/٢٧
إن حلف ... بحق القرآن ... لزمته كفارة واحدة ٤٤٦/٢٧
إن حلف لا يتكلم ، فقرأ ، أو سبح ، أو ذكر الله ... ١١٦/٢٨
من قلد فى خلق القرآن ، ونفى الرؤية ونحوهما ، فسق ٣٤٥/٢٩

(ق ر ب)

هل حد الماء الكثير تقريب أو تحديد ؟
قرب الماء الذى يلزم المتيمم طلبه ما عد قريبا عرفا ١٩٩/٢
يستحب أن لا يقرب النفساء فى الفرج حتى تتم الأربعين ٤٧٥/٢
هل الأولى قصد المسجد الأبعد أو الأقرب ؟ [صلاة الجماعة] ٢٧٦/٤
يعذر فى ترك الجمعة والجماعة لتمريض قريبه ... ٤٦٨/٤
مقدار مسافة القصر تقريب لا تحديد ٣٧/٥
لو فارق وطنه بنية رجوعه بقرب لحاجة ، لم يترخص حتى يرجع ويفارقه ٧٧/٥
لو وجد قريتان متقاربتان ، ليس فى كل واحدة العدد المعتبر ، لم يتمم العدد منهما ... ١٦٨/٥
يجوز إقامة الجمعة فى الأبنية المتفرقة إذا شملها اسم واحد ، وفيما قارب البنيان من الصحراء ١٩٥/٥
السعى لمن منزله قريب من المسجد ، فيه خلاف ٢٧٨/٥
لا فرق بين القريب والبعيد فى الخطبة ٣٠٤/٥
إن كان القريب عبدا ، فالحر البعيد أولى منه ... فى الصلاة على الميت ٣٧/٦
إذا كان الكافر قرابة أو زوجة أو أم ولد [غسل الميت] ٥٥/٦
تصح الصلاة على الغائب عن البلد ، سواء كان قريبا أو بعيدا ١٨٣/٦
جمع الأقارب فى الدفن حسن ٢٣٩/٦
إن مات له أقارب بدأ بمن يخاف تغيره ،... ٢٤٣/٦
أى قربة تفعل ويجعل ثوابها للميت المسلم ، نفعه ذلك ٢٥٧/٦
يستحب إهداء القرب للنبى ﷺ ٢٦٢/٦
لو استوى اثنان فأكثر فى القرابة ، ولم يفضل سوى صاع ،... [زكاة الفطر] ٩٦/٧
لو زوج قريبه ، ولزمته نفقة امرأته ، فعليه فطرتها ١٠٥/٧
يشترط أن يكون العامل على الزكاة مسلما أمينا ، من غير ذوى القربى ٢٢٣/٧
يجوز أن يكون حمال الزكاة وراعيها ونحوهما ، كافرا وعبدا ومن ذوى القربى ٢٢٩/٧
يستحب صرف الزكاة إلى أقاربه الذين لا تلزمه مؤنتهم ،... ٢٧٩/٧
لو تعذرت النفقة من زوج أو قريب بغيبة أو امتناع أو غيره ، جاز أخذ الزكاة ٢٨٧/٧
فى جواز دفع الزكاة إلى سائر من تلزمه مؤنته من أقاربه أو إلى الزوج ، أو بنى المطلب ، روايتان ٢٩٩/٧

جواز دفع الزكاة إلى أقاربه الذين لا تلزمه نفقتهم إذا كان يرثهم ٣٠١/٧
لو كان أحد القريبين يرث الآخر ، ولا يرثه الآخر ... فالوارث منهما تلزمه النفقة ٣٠٢/٧
يجوز كون قريب المزكى عاملا ، ويأخذ من زكاته ٣٠٣/٧
يجوز أن يعطى الإنسان ذا قرابته من الزكاة ... ٣٠٣/٧
المنفرد بمفازة ليس بقربه بلد ، يبنى على يقين رؤيته للهلال ٣٤٩/٧
يستحب للمعتكف التشاغل بفعل القرب ، واجتناب ما لا يعنيه ٦٢٨/٧
إذا سلك النائب فى الحج طريقا يمكنه سلوك أقرب منه بغير ضرر ، ففاضل النفقة فى ماله ٦١/٨
من له منزل قريب دون مسافة القصر ، ومنزل بعيد فوق مسافة القصر لم يلزمه دم ١٧١/٨
إذا كان للمتمتع قريتان ؛ قريبة وبعيدة ، فهو من حاضرة المسجد الحرام ١٧٨/٨
تجزئ الشاة فى الأضحية عن واحد ، والبدنة والبقرة عن سبعة ، سواء أراد جميعهم القربة ، أو بعضهم والباقون اللحم ٣٤٠/٩
سائر الأقارب ... ظاهر كلام الخرقى ، جواز التفريق بينهم بالبيع ١٠٥/١٠
السهم الثانى لذوى القربى ، وهم بنو هاشم وبنو المطلب ٢٣٤/١٠
يشترط فى المستحقين من ذوى القربى ، واليتامى والمساكين ، وابن السبيل أن يكونوا مسلمين ٢٤٠/١٠
جواز بيع الوكيل لإخوته وسائر أقاربه ٤٩١/١٣
لا تجوز الإجارة على عمل يختص فاعله أن يكون من أهل القربة ٣٧٨/١٤
ما لا يختص فاعله أن يكون من أهل القربة ... يجوز أخذ الأجرة عليه ٣٨٦/١٤
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل ، والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ٤٢٤/١٤
إن شرط إصابة موضع من الهدف على أن يسقط ما قرب من إصابة أحدهما ما بعد من إصابة الآخر ... ٤٥/١٥
ما تماثل أجزاؤه وتقارب ، ... يضمن بمثله ٢٦٣/١٥
ما قرب من العامر وتعلق بمصالحه ، لا يملك بالإحياء ٨٨/١٦
من كانت له بئر فيها ماء ، فحفر آخر قريبا منها بئرا ينسرق إليها ماء البئر الأولى ... ١١٩/١٦
لو استوى اثنان فى القرب من أول النهر ، اقتسما الماء بينهما ١٤٤/١٦
لا يصح الوقف على ذمى ، غير قرابته ... ٣٨١/١٦
لو لم يكن للواقف أقارب ، رجع على الفقراء والمساكين ٤١٣/١٦
الشرط المباح الذى لا يظهر قصد القربة منه ، يجب اعتباره فى كلام الواقف ٤٤٢/١٦
إن وقف على قرابته ، أو قرابة فلان ، فهو للذكر والأنثى من أولاده ٤٨٩/١٦
إن وقف على أهل قريته أو قرابته ، ... ٥٠٤/١٦
الأقارب الوارثون غير الأولاد ، ليس عليه التسوية بينهم فى العطية ٦٢/١٧
ليس عليه التسوية بين سائر أقاربه فى العطية ٧١/١٧
لو علق عتق عبده بموت قريبه ، لم يرثه ١٧١/١٧
الأفضل أن يجعل وصيته لأقاربه الذين لا يرثون ، إذا كانوا فقراء ٢١٥/١٧
لو وصى بثلثه لأحد هذين ، أو قال : لجارى . أو : قريبى فلان . باسم مشترك ... ٢٩٩/١٧
لا يشترط فى صحة الوصية القربة ... ٣١٣/١٧

إن وصى لأقرب قرابته ، وله أب وابن ، فهما سواء ٣٢٥/١٧
جواز أخذ والد الموصى وأقاربه الوارثين من الوصية [إذا أوصاه بإعطاء من شاء] ٤٩٥/١٧
لا يرث بنو أب أعلى مع بنى أب أقرب منه ٩١/١٨
من أمت بقرابتين ورث بهما ... ١٩٨/١٨
المسائل التى يجتمع فيها قرابتان ويصح الإرث بهما ، ست ... ٢٨٧/١٨
العتق أفضل القرب ٦/١٩
إن كان الأقرب للمرأة طفلا أو كافرا أو عبدا ، زوج الأبعد ١٨٤/٢٠
إن عضل الأقرب ، زوج الأبعد ١٨٤/٢٠
إن غاب الأقرب غيبة منقطعة زوج الأبعد ١٨٧/٢٠
إن كان قريب المرأة أسيرا أو محبوسا فى مسافة قريبة ، لا تمكن مراجعته ، فهو كالبعيد فى ولايتها فى التزويج ١٩١/٢٠
إذا زوج الولى الأبعد من غير عذر للأقرب ، أو زوج أجنبى ، هل يصح ؟ ١٩٧/٢٠
إن لم يكن لها أقارب ، اعتبر المهر بنساء بلدها ، ثم بأقرب النساء شبها بها ٢٨٦/٢١
لو قال : إن قربت دار أبيك – بكسر راء قربت – فأنت طالق ... ٥٨١/٢٢
لا يجزئ فى الكفارة من يعتق عليه بالقرابة ٣٠٧/٢٣
إن سافر بها فمات فى الطريق ، وهى قريبة ... [العدة] ١٥٩/٢٤
القريب دون مسافة القصر ، والبعيد عكسه [العدة فى السفر] ١٦٥/٢٤
باب نفقة الأقارب والمماليك ٣٨٧/٢٤–٤٥٤
يبدأ فى الدية بالأقرب فالأقرب ، فمتى اتسعت أموال الأقربين لها لم يتجاوزهم ، وإلا انتقل إلى من يليهم ٨٥/٢٦
إن تساوى جماعة من العاقلة فى القرب ، وزع القدر الذى يلزمهم من الدية بينهم ٨٧/٢٦
يؤخذ من البعيد فى الدية ، لغيبة القريب ٨٧/٢٦
لو قذف أباه أو جده ، أو كان واحدا من أقاربه غير أمهاته بعد موته ... ٣٩٩/٢٦
إن نقبا حرزا ، فدخل أحدهما فقرب المتاع من النقب ، وأدخل الخارج يده فأخرجه ... ٥٠٥/٢٦
يقطع سائر الأقارب بالسرقة من مال أقاربهم ٥٤٥/٢٦
التسمية على الذبيحة معتبرة حال الذبح أو قريبا منه ٣٢٦/٢٧
إن ذبح الكتابى لعيده ، أو ليتقرب به إلى شىء مما يعظمونه ، لم يحرم ٣٣٨/٢٧
لو حلف بقصد التقرب ... ١٩٦/٢٨
حد الأصحاب البلد القريب بخمسة أيام فما دون [ثبوت تعيين القضاء بالاستفاضة] ٢٧٠/٢٨
يجوز كتاب القاضى فيما حكم به لينفذه فى المسافة القريبة ومسافة القصر ١١/٢٩
إن تنازع صاحب الدار والقراب ، القربة ، فهى للقراب ١٢٦/٢٩
يمنع قبول الشهادة خمسة أشياء ؛ أحدها ، قرابة الولادة ٤١٣/٢٩
تقبل شهادة الأخ لأخيه ، وسائر الأقارب ، والصديق لصديقه ، والمولى لعتيقه ٤٢٢/٢٩
تقبل شهادة العم وابنه ، والخال وابنه ، وسائر الأقارب ٤٢٣/٢٩

(ق ر ح)

إن كانت جميع أعضاء الوضوء قريحة ، تيمم لها ١٨٩/٢
لو كان به قروح لا يستطيع معها مس البشرة بوضوء ولا تيمم ، فإنهما يسقطان عنه ٢١٤/٢

(ق ر د)

لا بأس أن يقرد المحرم بعيره ٣٠٩/٨
بيع القرد ٣٢/١١ ، ٣٣
لو علم قردا السرقة ، فسرق ، لم يقطع المعلم ، لكن يضمنه ٥١٢/٢٦
أكل القرد محرم ٢٠١/٢٧

(ق ر ر)

لو حمل قارورة فيها نجاسة ... ٢٩٣/٣
لا يستقر وجوب زكاة الحبوب إلا بجعلها فى الجرين ٥٣٣/٦
يقر أهل الذمة فى أرضهم بغير جزية ، إذا صولحوا عليها ٣١٥/١٠
إن تمجس الوثنى ، فهل يقر ؟ ٥٠١/١٠
إذا أقر الرجل بالعبودية حتى يباع ... ١٨/١١
لو أقر أنه عبده ، فرهنه ... يتوجه كبيع ١٨/١١
إذا أقر الراهن بتقبيض الرهن ... كان مقبولا فيما يمكن صدقها فيه ٤٠٩/١٢
إذا أقر الراهن بالوطء ، لم يخل من ثلاثة أحوال ... ٤٢٢/١٢
إن أقر الراهن أنه أعتق العبد قبل رهنه ٤٨٧/١٢
إذا أقر الراهن أن العبد كان جنى قبل رهنه ، فكذبه المرتهن ، وولى الجناية ... ٤٨٨/١٢
لو أقر الراهن بالوطء بعد لزوم الرهن ، قبل فى حقه ... ٤٨٩/١٢
إن أقر رجل بالجناية على الرهن ، فكذباه ، فلا شيء لهما ٥٢٢/١٢
إن برئ الضامن أو أقر ببراءته ، لم يبرأ المضمون عنه ١١/١٣
الصلح على الإقرار لا يسمى صلحا ١٢٦/١٣
لو قال : أقر لى بدينى ، وأعطيك منه مائة . ففعل ، ... ١٣٥/١٣
إن صالح إنسانا ليقر له بالعبودية ، أو امرأة لتقر له بالزوجية ، ... ١٣٦/١٣
إن أقر الغرماء بالطلع أو الزرع للبائع و لم يشهدوا به ، ... ٢٩٤/١٣
إن أقر المفلس أنه أعتق عبده منذ سنة ... ٢٩٦/١٣
إن أقر السفيه بحد ، ... أو طلق زوجته ، أخذ به ٣٩٧/١٣
إن أقر بما يوجب القصاص ، فعفا المقر له على مال ، ... ٣٩٨/١٣
إن أقر السفيه بمال ، أو ما يوجبه ... ٣٩٩/١٣
إن أقر السفيه بنسب ولد ، قبل منه ٣٩٩/١٣
يصح إقرار المأذون له فى قدر ما أذن له فيه ، دون ما زاد عليه ٤٢٥/١٣
يجوز التوكيل فى الإقرار ٤٤٤/١٣
يقبل إقرار الوكيل بعيب فيما باعه ٥١٩/١٣
إن أبرأ الشريك من الدين ، لزم فى حقه دون صاحبه ، وكذلك إن أقر بمال ٤٠/١٤
يستقر الملك فى المضاربة بالمقاسمة ١٢٤/١٤
لو أراد رب المال تقرير وارث المضارب ، جاز ١٣٥/١٤
إن نقص المغصوب نقصا غير مستقر ... ١٩٥/١٥
إن أقر البائع بالبيع ، وأنكر المشترى ، فهل تجب الشفعة ؟ ٥٠٩/١٥
إن جحد الوديعة ثم أقر بها ... ٣٧/١٦

إن قال : لم تودعنى . ثم أقر بها ، أو ثبتت ببينة ... ٥٥/١٦
لا تثبت الوديعة إلا بإقرار من الميت أو ورثته أو بينته ٦٢/١٦
إن ادعى الوديعة اثنان ، فأقر بها لأحدهما ، فهى له مع يمينه ٦٣/١٦
لو تبين للمقر بعد الاقتراع أن الوديعة للمقروع ... ٦٤/١٦
إن أقر بالوديعة لهما جميعا ، فهى بينهما ٦٥/١٦
إن كان الملتقط مستور الحال ... أقر اللقيط فى يديه ٢٩٤/١٦
إن كان الملتقط رقيقا ، لم يقر فى يده ٢٩٦/١٦
إن أقر اللقيط بالرق بعد بلوغه ، لم يقبل ٣١٩/١٦
إن أقر اللقيط بالرق ابتداء لإنسان ، فصدقه ... ٣٢١/١٦
إذا قبلنا إقرار اللقيط بالرق بعد نكاحه ... ٣٢٢/١٦
إن أقر إنسان أن اللقيط ولده ، ألحق ٣٢٧/١٦
لو أقرت أمة باللقيط ٣٣١/١٦
لو أقر باللقيط عبد ، يلحق به ٣٣١/١٦
يستقر نسب اللقيط بالانتساب ٣٥٠/١٦
لو أقر الأب بقبض دين ابنه ، فأنكر الابن ... ١١٦/١٧
إذا تبرع المريض أو أعتق ثم أقر بدين ، لم يبطل تبرعه ١٣٥/١٧
لو ملك ابن عمه ، فأقر فى مرضه أنه أعتقه فى صحته ... ١٦٩/١٧
إذا ثبتت الوصية بشهادة ، أو إقرار الورثة به ، يثبت حكمه ويعمل به ٢٠٧/١٧
يستقر ضمان الوصية على الورثة بمجرد موت موروثهم ٢٤١/١٧
إذا أقر الوارث أن أباه وصى بالثلث لرجل ، وأقام آخر شاهدين أنه أوصى له بالثلث ،
فرد الوارث الوصيتين ... ٢٦١/١٧
لا يرث المسلم بنكاح ذوات المحارم ، ولا بنكاح لا يقرون عليه لو أسلموا ٢٨٨/١٨
باب الإقرار بمشارك فى الميراث ٣٣٥/١٨-٣٦٨
لو قال : إن أقررت بك له ، فأنت حر ساعة إقرارى . لم يصح الإقرار ولا العتق ٧١/١٩
إن أقر السيد بقبض مال الكتابة عتق العبد ٤٠٥/١٩
يقر الكفار على الأنكحة المحرمة ، ما اعتقدوا حلها ، و لم يرتفعوا إلينا ٧/٢١
إذا تزوج الكافر بمن لا يقر على نكاحها فى الإسلام ،... ٤٠/٢١
إن انتقل أحد الكتابيين إلى دين لا يقر عليه ، فهو كردته ٤١/٢١
إن قلنا : لا يقر . ففى صفة إجباره روايتان ... ٤٣/٢١
لو أقر الزوج بنسب أو رضاع ... قبل منه فى انفساخ النكاح دون سقوط النصف ٢٢١/٢١
ما يتقرر به المهر كاملا ... ٢٢٧/٢١
إن اختلفا فى قبض المهر ، فالقول قولها ، وإن اختلفا فيما يستقر به المهر ٢٤٤/٢١
لا يستقر المهر بالخلوة ٢٨٩/٢١
يصح الاستثناء فى الطلقات والمطلقات والأقارير ، ونحو ذلك ٣٧١/٢٢
إذا اشترى زوجته الأمة ، ثم أقر بوطئها ، ثم أتت بولد لستة أشهر ، كان لاحقا به ،... ٤٠٢/٢٣
إن ولدت توأمين ، فأقر الزوج بأحدهما ونفى الآخر ، لحقه نسبهما ، ويلاعن لنفى الحد ٤١٤/٢٣
إن قذف امرأته ، فطالبته بالحد ، فأقام شاهدين على إقرارها بالزنى ، سقط عنه الحد ٤٢٣/٢٣

لو شهد شاهد أنه أقر بالعربية أنه قذفها ، وشهد آخر أنه أقر بذلك بالعجمية ، ثبتت الشهادة ٤٢٥/٢٣
إن أقرت المرأة بانقضاء عدتها بالقروء ، ثم أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحق بالزوج ٤٦٧/٢٣
إن لم يكن بائع الأمة أقر بوطئها قبل بيعها ، لم يلحقه الولد بحال ٤٨٦/٢٣
إذا ادعى أحد الزوجين على الآخر ، أنه أقر أنه أخو صاحبه من الرضاع ، فأنكر ... ٢٨٤/٢٤
لا تقتل البينة مع مباشرة الولى القتل وإقراره أنه فعل ذلك عمدا عدوانا ... ٣٤/٢٥
إن فعل ما يموت به يقينا ، وبقيت معه حياة مستقرة ... ٥٣/٢٥
للسيد إقامة الحد ، سواء ثبت ببينة أو إقرار ٨٠/٢٦
إن كان يجن مرة ويفيق أخرى ، فأقر فى إفاقته أنه زنى وهو مفيق ... فعليه الحد ١٦٩/٢٦
إن ثبت الحد على المرأة بإقرارها ، لم يحفر لها ، وإن ثبت ببينة ، حفر لها إلى الصدر ٢٠٤/٢٦
يستحب أن يبدأ الشهود بالرجم ، وإن ثبت بالإقرار ، استحب أن يبدأ الإمام ٢٠٦/٢٦
متى رجع المقر بالحد عن إقراره ، قبل منه ، وإن رجع فى أثناء الحد ، لم يتمم ٢٠٧/٢٦
لو أقر ، ثم رجع ، ثم أقر ، حد ، ولو أنكره بعد الشهادة على إقراره ، فقد رجع ٢١١/٢٦
إن رجم ببينة فهرب ، لم يترك ، وإن كان بإقرار ترك ٢١٠/٢٦
سواء كان الإقرار بالزنى فى مجلس واحد ، أو مجالس متفرقة ٣٠٥/٢٦
يعتبر فى صحة الإقرار أن يذكر حقيقة الفعل ٣٠٦/٢٦
إن أقر أنه زنى بامرأة فكذبته ، فعليه الحد دونها ٣٠٦/٢٦
يشترط فى الإقرار بالزنى أن يكون المقر بالغا عاقلا ٣٠٧/٢٦
لا يصح الإقرار بالزنى من المكره ٣١٠/٢٦
لو شهد أربعة على إقراره أربعا بالزنى ، ثبت الزنى ٣١٠/٢٦
إن أقر بوطء امرأة ، وادعى أنها امرأته ، فأنكرت المرأة الزوجية ... ٣١١/٢٦
من شرط إقامة حد الزنى بالإقرار ، ألا ينزع عن إقراره حتى يتم الحد ٣١٢/٢٦
متى رجع المقر بالحد عن إقراره ، قبل منه ٣١٣/٢٦
إن شهدوا بزنى قديم ، أو أقر به ، وجب الحد ٣٣٦/٢٦
يستحب للإمام ... الذى يثبت عنده الحد بالإقرار ، التعريض له بالرجوع إذا تم ... ٣٤٣/٢٦
إن ثبت زناه ببينة أو إقرار ، أو حد للزنى ، فلا حد على قاذفه ٣٦٧/٢٦
لو قذف من أقرت بالزنى مرة ... ٤١٠/٢٦
الشرط السادس ، ثبوت السرقة بشهادة عدلين ، أو إقرار مرتين ٥٥٥/٢٦
يعتبر أن يذكر فى إقراره شروط السرقة ٥٥٩/٢٦
يشترط أن لا ينزع عن إقراره بالسرقة حتى يقطع ٥٦٠/٢٦
لا بأس بتلقين السارق ليرجع عن إقراره ٥٦١/٢٦
لو أقر بسرقة لرجل ، فقال الملك : لم تسرق منى ، ولكن غصبتنى ... ٥٦٤/٢٦
لو أكره ذمى ، على إقراره بالإسلام ، لم يصح ١٤٦/٢٧
لا يعتبر إقرار مرتد بما جحده ١٤٦/٢٧
يكفى جحد المرتد لردته بعد إقراره بها ١٤٦/٢٧
إن ذبحها من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟... ٣١٢/٢٧
كل ما وجد فيه سبب الموت ... إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح ... ٣١٣/٢٧

إن خرج الجنين حيا حياة مستقرة يمكن أن يذكى ، فلم يذكه حتى مات ... ٣٢٩/٢٧
من صاد صيدا ، فأدركه حيا حياة مستقرة ، لم يحل إلا بالذكاة ٣٤٧/٢٧-٣٤٩
إن ضرب الصيد ، فأبان منه عضوا وبقيت فيه حياة مستقرة ... ٣٨١/٢٧
إن أقر لم يحكم له حتى يطالبه المدعى بالحكم ٤١٢/٢٨
يجوز للحاكم الحكم بالإقرار والبينة فى مجلسه ، إذا سمعه معه شاهدان ٤٢٣/٢٨
إذا ردت اليمين على المدعى ، فهل تكون يمينه كالبينة ، أم كإقرار المدعى عليه ؟ ٤٣٤/٢٨
لو ادعى شيئا ، فأقر له بغيره ، لزمه ، إذا صدقه المقر له ، والدعوى بحالها ٤٤١/٢٨
إن سكت عن جواب المدعى ، فلم يقر و لم ينكر ، حبسه الحاكم حتى يجيب ... ٤٤٦/٢٨
إن ادعى عليه عينا فى يده ، فأقر بها لغيره ، جعل الخصم فيها ،... ٤٥٢/٢٨
إن أقر بها لغائب ، أو لغير مكلف معين ... صارت الدعوى عليه ٤٥٦/٢٨
إن أقر بالعين لمجهول ... ٤٥٩/٢٨
إن ادعى أن أباه مات عنه ، وعن أخ له غائب ، وله مال فى يد فلان ... فأقر المدعى عليه ... سلم إلى المدعى نصيبه ٥٢٧/٢٨
إذا كتب الحاكم بثبوت بينة ، أو إقرار بدين ، جاز ٢٧/٢٩
إن كان المدعى عبدا ، فأقر لأحد المدعيين ، لم يرجح بإقراره ١٨٦/٢٩
لو كانت العين المدعاة بيد ثالث أقر بها لهما أو لأحدهما لا بعينه ، أو ليست بيد أحد ... ١٨٨/٢٩
إن أقر صاحب اليد لأحد المدعيين ، لم يرجح ١٨٩/٢٩
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى عليه رجلان ، قال أحدهما : غصبنى إياه . وقال الآخر : ملكنيه . أو : أقر لى به ... ٢٠٢/٢٩
إذا ادعى رجل زوجية امرأة ، فأقرت بذلك ، قبل إقرارها ٢٠٣/٢٩
للحاكم أن يعرض للمقر بحد أن يرجع عن إقراره ٢٥٨/٢٩
إن سمع إنسانا يقر بنسب أب أو ابن ، فصدقه المقر له ، جاز أن يشهد له به ٢٧٢/٢٩
من سمع رجلا يقر بحق ، أو يشهد شاهدا بحق ، أو سمع حاكما يحكم ، أو يشهد على حكمه وإنفاذه ، جاز أن يشهد به ٢٨٩/٢٩
إن شهد أحد الشاهدين أنه أقر له بألف أمس ، وشهد آخر أنه أقر له بألف اليوم ،... كملت البينة ٣٠٠/٢٩
الشهادة على الإقرار بالفعل ٣٠٣/٢٩
لو شهد واحد بعقد نكاح ، أو قتل خطأ ، وآخر على إقراره ، لم تجمع ٣٠٤/٢٩
إن شهد أحد الشاهدين أنه غصبه هذا العبد ، وشهد الآخر أنه أقر بغصبه منه ، كملت الشهادة ٣٠٥/٢٩
إن شهد شاهد أنه أقر له بألفين وشهد آخر أنه أقر له بألف ، ثبت الألف ٣٠٦/٢٩
هل يثبت الإقرار بالزنى بشاهدين ، أو لا يثبت إلا بأربعة ؟ ٦/٣٠
لو كان المقر به أعجميا ، قبل فيه ترجمانان ٧/٣٠
إن شهد أحدهما أنه أقر بقتله عمدا ، والآخر أنه أقر بقتله ... ثبت القتل ١٠/٣٠
يثبت القود بإقراره مرة ... ١١/٣٠
لو شهد على إقرار ، لم يشترط قوله : طوعا ... ١٠٠/٣٠
كتاب الإقرار ١٤١/٣٠-٣٦٦

باب ما يحصل به الإقرار ٣٠/٢٠٥-٢١٧
باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ما يغيره ٣٠/٢١٩-٣٠٨
باب الإقرار بالمجمل ٣٠/٣٠٩-٣٦٦

(ق ر ش)

لا تزوج قرشية لغير قرشى ، ولا هاشمية لغير هاشمى ٢٠/٢٦٤

(ق ر ض)

يلزمه قبول الماء قرضا ... ٢/١٨٦
لو قدر ابن السبيل على الاقتراض ،... ٧/٢٥٥
الفقير لا يقترض ويتصدق ٧/٣٢٠
إن اشترى الأسير شيئا مختارا ، أو اقترضه ، فالعقد صحيح ١٠/٣٦٩
إذا شرط الخيار حيلة على الانتفاع بالقرض ... ١١/٣٠١
باب القرض ١٢/٣٢٣-٣٥٧
إذا استقرض ذمى من مسلم مالا ورهنه خمرا ، لم يصح ١٢/٤٦١
إذا كان له على رجل ألف ، فقال : أقرضنى ألفا ، بشرط أن أرهنك عبدى هذا بألفين ... ١٢/٤٧٠
إن أقرض رجلا مالا ، ثم أفلس المقترض ، وعين المال قائمة ... ١٣/٢٦٢
لولى اليتيم قرض مال اليتيم برهن ، إذا كان فى قرضه حظ لليتيم ١٣/٣٧٨
لا يقرض الولى مال اليتيم لمودة ومكافأة ١٣/٣٨١
لا يقترض وصى ولا حاكم من مال اليتيم شيئا ١٣/٣٨١
ليس للشريك أن يكاتب الرقيق ... ولا يهب ولا يقرض ولا يحابى ١٤/٢٨
إذا دفع إلى رجل ألفا يتجر فيه ، فربح ، فقال العامل : كان قرضا لى ربحه . وقال رب المال : كان قراضا ربحه بيننا ... ١٤/٤٥
إن قارض اثنان واحدا بألف لهما ، جاز ١٤/٦٢
لو قال : هو قرض عليك شهرا ، ثم هو مضاربة . لم يصح ١٤/٧٢
لو أحضر كيسين ، فى كل واحد منهما مال معلوم المقدار ، وقال : قارضتك على أحدهما . لم يصح ١٤/٧٣
إذا أخذ من رجل مائة قراضا ، ثم أخذ من آخر مثلها ، فاشترى بكل مائة عبدا ، فاختلط العبدان ، و لم يتميزا ، اصطلحا عليهما ١٤/١٠٠
لو قارض المريض ، وسمى للعامل فوق تسمية المثل ... ١٤/١٢٥
إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عرضا ، أو طلب البيع ، فله ذلك ١٤/١٢٧
إن انفسخ القراض وكان المال دينا ، لزم العامل تقاضيه ١٤/١٣٠
إذا مات أحد المتقارضين ، أو جن ، انفسخ القراض ١٤/١٣١
إن قارض فى المرض ، فالربح من رأس المال ، ويقدم به على سائر الغرماء ١٤/١٣٣
إذا دفع إلى رجلين مالا قراضا على النصف ، فنض المال ، وهو ثلاثة آلاف ، فقال رب المال : رأس المال ألفان . فصدقه أحدهما ، وقال الآخر : بل هو ألف ... ١٤/١٤٥
لو باع الغاصب المغصوب للمغصوب منه ، أو أقرضه ، فقبضه جاهلا ، لم يبرأ الغاصب ١٥/٢٥٠
لو قارض بالمغصوب ، أو الوديعة ... ١٥/٢٨٩

إذا كانت دار بين ثلاثة ، فقارض واحد منهم أحد شريكيه بألف ... ٥٢٤/١٥
لو وقف على فلان ، فإذا انقرض أولاده ، فعلى المساكين ... ٤٣٥/١٦
إذا انقرض العصبة من النسب ، ورث المولى المعتق ، ثم عصباته ٩٢/١٨
من لم يجد طولا لنكاح حرة ، لكن وجد من يقرضه ذلك ، لم يلزمه ٣٦١/٢٠
لو شهد شاهد بألف ، وآخر بألف من قرض ، جمعت شهادتهما ٣٠٩/٢٩
لو علق طلاقا ، إن كان عليه لزيد شيء ، فشهد شاهدان ، أنه أقرضه ، لم يحنث ٣١٢/٢٩
إن أقر بألق من ثمن عبد ، ثم أقر بألف من ثمن فرس ، أو قرض ، لزمه ألفان ٢٩٧/٣٠

(ق ر ط)

إن أردت القسمة على قراريط الدينار ، فاجعل عدد القراريط كالتركة المعلومة ١٥٣/١٨

(ق ر ع)

القرعة بعد الأتقى والأورع فى الإمامة ٣٤٥/٤
لا يجوز أن يقولوا : نقرع ، فمن خرجت قرعته فهو السابق ٤٧/١٥
إن تشاحا فى المبتدئ بالرمى ، أقرع بينهما ... ٥٠/١٥
لو تبين للمقر بعد الاقتراع أن الوديعة للمقروع ... ٦٤/١٦
إن أعتق المريض ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم ، فأقرع الورثة ... ثم ظهر دين يستغرق نصفهم ... ١١٦/١٩
كيفية القرعة بين العبيد فى العتق ١٢٥/١٩
القرعة بين ثمانية عبيد ١٢٩/١٩
إن سبق غير من وقعت له القرعة من أولياء المرأة فزوج ، صح تزويجه ٢١٤/٢٠
إن تشاح أولياء المرأة فى تزويجها أقرع بينهم ٢١٤/٢٠
إذا بات عندها بقرعة أو غيرها ، لزمه المبيت عند الثانية ٤٣٤/٢١
إن أراد النقلة من بلد إلى بلد ، وأخذ إحداهن معه ،... لم يجز إلا بقرعة ، ومتى سافر بها بقرعة ، لم يقض ، وإن كان بغير قرعة ... ٤٤٨/٢١
إن خرجت القرعة لإحداهن ، لم يجب عليه السفر بها ٤٥١/٢١
إن أراد السفر فخرجت القرعة لإحداهما ، سافر بها ، ودخل حق العقد فى قسم السفر ، فإذا قدم ... ٤٦٥/٢١
إن تبين أن المطلقة غير التى وقعت عليها القرعة ، ردت إليه ٥١/٢٣
هل تلزم قسمة التراضى بالقرعة إذا قسمها الحاكم ، أو رضيا بقاسم يقسم بينهم ؟ فيه وجهان ٤٩/٢٩
متى عدلت السهام فى القسمة ، وأخرجت بالقرعة ، لزمت القسمة ٨٤/٢٩

(ق ر ن)

عظم الميتة وقرنها وظفرها نجس ١٧٧/١
يضفر شعر المرأة الميتة ثلاثة قرون ، ويسدل من ورائها ٨٣/٦
الأولى فى الزكاة مقارنة النية للدفع ،... ١٦١/٧
إن أمر النائب بالتمتع ، فقرن ، وقع عن الآمر ٦٤/٨
إن أمر النائب بالقران فأقرن أو تمتع ، صح ٦٤/٨
إن استنابه رجل فى الحج ، وآخر فى العمرة ، وأذنا له فى القران ، ففعل ، جاز ٦٤/٨
من أراد الإحرام مخير بين التمتع والإفراد والقران ١٥٠/٨

أفضل الإحرام التمتع ، ثم الإفراد ، ثم القران ١٥١/٨
صفة التمتع ؛ أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ... والإفراد أن يحرم بالحج مفردا . والقران أن يحرم بهما ... ١٦٢/٨
عمل القارن كالمفرد فى الإجزاء ١٦٧/٨
يجب على المتمتع والقارن دم نسك ، إذا لم يكونا من حاضرى المسجد الحرام ١٦٨/٨
لا يسقط دم التمتع والقران بإفساد نسكهما ، ولا بفواته ١٧٩/٨ ، ١٨٠
إذا قضى القارن قارنا ، لزمه دمان ١٨٠/٨
يلزم دم التمتع والقران بطلوع فجر يوم النحر ١٨٢/٨
يجب الدم على القارن ١٨٣/٨
من كان مفردا أو قارنا ... يفسخ إذا طاف وسعى ويجعلها عمرة ١٨٥/٨
إذا فسخ المفرد أو القارن الحج إلى العمرة صار متمتعا ١٩١/٨
لو عين الإحرام المنسى بقران ، صح حجه ، ولا دم عليه ٢٠٣/٨
إذا أفسد القارن نسكه ، فعليه فداء واحد ٣٤٢/٨
إذا أفسد القارن والمتمتع نسكهما ، لم يسقط الدم عنهما ٣٤٤/٨
القارن كالمفرد ، فى أنه إذا وطئ بعد الرمى لم يفسد حجه ولا عمرته ٣٤٩/٨
يجب الدم على المتمتع و القارن ، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج ... وسبعة إذا رجع إلى أهله ٣٨٩/٨
وقت صيام فدية المتعة والقران ٣٩٠/٨ ، ٣٩٢
القارن كغيره [فدية محظورات الإحرام] ٤٣٧/٨
إذا قتل القارن صيدا ، فعليه جزاء واحد ٣٦/٩
يبتدئ بطواف العمرة إن كان معتمرا ، أو طواف القدوم إن كان مفردا أو قارنا ٧٩/٩
يسمى طواف القارن والمفرد طواف القدوم وطواف الورود ٨٠/٩
تجزئ عمرة القارن ، والعمرة من التنعيم ، عن عمرة الإسلام ٢٨٢/٩
إن كان الذى فاته الحج قارنا ، حل ٣٠٧/٩
لا يأكل من هدى واجب ، إلا دم المتعة والقران ٤١٧/٩
لو اقترن باللفظ ما يقتضى دخول ولد البنات فى الوقف ،... ٤٧١/١٦
إذا لم توجد قرينة قولية ، أو حالية ، فإن وجدت ، دخلوا [الوقف] ٥٠٦/١٦
تعتبر النية فى وقوع الطلاق بالكناية مقارنة للفظ الطلاق ٢٥١/٢٢
يجب الحد على قاذف الخصى ، والمجبوب ، والمريض المدنف ، والرتقاء ، والقرناء ٣٥٦/٢٦
إن كان ثم قرينة على الزنى ، يباح نفى الولد ٣٧٢/٢٦
القرينة فى كنايات القذف ٣٩٣/٢٦
لو قال لامرأته فى غضب : اعتدى . وظهرت منه قرائن تدل على إرادته التعريض بالقذف ٣٩٣/٢٦

(ق ر ى)

أهل القرية فى وجوب الجمعة عليهم لا يخلون من حالين ... ١٦٤/٥
لو وجد قريتان متقاربتان ، ليس فى كل واحدة العدد المعتبر ، لم يتم العدد منهما ... ١٦٨/٥
لو سمع نداء الجمعة أهل قرية صغيرة من فوق فرسخ ١٦٨/٥
إن اتفق أهل بلد أو قرية ممن تجب عليهم الجمعة على تركها ، وصلوا ظهرا ، لم تصح صلاتهم ١٧٨/٥

تجوز إقامة الجمعة فى قرية يستوطنها أربعون من أهل وجوبها ١٩٣/٥
حضور أربعين من أهل القرية شرط لوجوب الجمعة وصحتها ١٩٨/٥
إذا كان أهل المصر دون الأربعين ، فجاءهم أهل قرية ، فأقاموا الجمعة فى المصر ، لم تصح ١٩٨/٥
إذا كانت قرية إلى جانب مصر ، يسمعون النداء فيه ... لم تبطل جمعة أحدهما بجمعة الآخر ٢٦٠/٥
إذا كانت قرية إلى جانب قرية أو مصر يصلى فيه العيد ، لزمهم السعى إلى العيد ٣٣٥/٥
أهل القرى والأمصار فى صفة صلاة العيد على حد سواء ٣٤٣/٥
إذا كان الميقات قرية فانتقلت إلى مكان آخر ، فموضع الإحرام من الأولى ١٠٧/٨
إذا كان مسكنه قرية ، فالأفضل أن يحرم من أبعد جانبيها ١١٠/٨
إذا كان للمتمتع قريتان ؛ قريبة وبعيدة ، فهو من حاضرى المسجد الحرام ١٧٨/٨
حكم أهل القرى الذين لا صلاة عليهم ... فى وقت ذبح الأضحية ، حكم أهل القرى الذين يصلون ٣٦٥/٩
إن قال : بعتك هذه القرية ... ١٤٦/١٢
لو باع قرية ، لم تدخل مزارعها إلا بذكرها ١٤٧/١٢
لو كان فى القرية شجر بين بنيانها ... [بيع الأصول والثمار] ١٤٧/١٢
تثبت الشفعة للبدوى على القروى وللقروى على البدوى ٥٢٢/١٥
إن وقف على أهل قريته أو قرابته ... ٥٠٤/١٦
يشترط لوجوب الضيافة ، أن يكون المجتاز فى القرى ٢٦٨/٢٧
تقبل شهادة البدوى على القروى ، والقروى على البدوى ٤٠٩/٢٩

(ق ز ز)

يجوز بيع دود القز وبزره ٢٥/١١
إذا دب بزر القز ، فهو من دود القز ... ٢٦/١١

(ق ز ع)

يكره القزع ، وهو حلق بعض الرأس ٢٦٦/١

(ق س م)

إذا مات المفلس ول ه عبيد ، فهل شوال قبل قسمتهم بين الغرماء ... ١١٢/٧
شروط الحج تنقسم ثلاثة أقسام ... ١٢/٨
الحيوان المحرم أكله على المحرم ثلاثة أقسام ... ٣٠٥/٨
يحرم التفريق بين الإخوة فى القسمة والبيع أيضا ،... ١٠٤/١٠
باب قسمة الغنائم ١٩٥/١٠-٣٠٤
اختلف الخلفاء الراشدون ، فى قسم الفىء بين أهله ٣٣٤/١٠
تقسم الجزية بينهم ، فيجعل على الغنى ثمانية وأربعون درهما ، وعلى المتوسط أربعة وعشرون ، وعلى الفقير اثنا عشر ٤٢٥/١٠
تقسم الضيافة بين أهل الذمة على قدر جزيتهم ٤٤٠/١٠
لا يجوز بيع مافتح عنوة و لم يقسم ... ٦١/١١
الخيار فى البيع على سبعة أقسام ... ٢٦٣/١١
إن كان المبيع من المتماثلات التى ينقسم عليها الثمن بالأجزاء ... ٤٥٠/١١
إن اشترى اثنان طعاما فقبضاه ، ثم باع أحدهما الآخر نصيبه قبل أن يقتسماه ... ٥١١/١١

الصرف ينقسم إلى قمسين ... ١١٣/١٢
الصلح فى الأموال قسمان ؛... ١٢٤/١٣
إن ظهر غريم بعد قسم مال المفلس ،... ٣٣٧/١٣
إن تقاسم الشريكان الدين فى الذمة ، لم يصح ٣٩/١٤
ملك العامل نصيبه من الربح قبل القسمة ... ١١٤/١٤
إتلاف المالك المال فى المضاربة قبل القسمة ، فيغرم نصيبه ١٢٤/١٤
إجارة العين تنقسم قسمين ؛ أحدهما أن تكون على مدة ٣٥١/١٤
إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباقى ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
لا شفعة فيما لا تجب قسمته كالحمام الصغير ... ٣٧٥/١٥
إن قال الشفيع للمشترى : بعنى ما اشتريت . أو : قاسمنى . بطلت شفعته ٤٠٣/١٥
إن قاسم المشترى وكيل الشفيع ، أو قاسم الشفيع ... ٤٦٣/١٥
قسم الأصحاب الإقطاع إلى ثلاثة أقسام ؛... ١٢٨/١٦
إن قسموا ماء النهر المشترك بالمهايأة ،... ١٥٢/١٦
تنقسم اللقطة ثلاثة أقسام ،... ١٨٧/١٦
يرجع إلى شرط الواقف فى قسمه على الموقوف عليهم ٤٤٠/١٦
المستحب أن يقسم الوقف على أولاده على حسب قسمة الله تعالى الميراث ٤٨٤/١٦
المشروع فى عطية الأولاد ، القسمة بينهم على قدر الميراث ٥٩/١٧
لا يكره للحى قسم ماله بين أولاده ٧٢/١٧
قال أحمد : أحب إلى أن لا يقسم ماله ، ويدعه على فرائض الله تعالى ٧٣/١٧
ولد الأب كولد الأبوين فى مقاسمة الجد إذا انفردوا ... ٣١/١٨
باب قسم التركات ١٤٩/١٨-١٥٨
إن شئت فى مسائل المناسخات قسمت التركة على المسألة الأولى ١٥١/١٨
إذا كان معك أولاد بنات أو أخوات ، قسمت المال بين أمهاتهن ١٧١/١٨
مذهب أحمد وسائر المنزلين أن المال يقسم بين الأخوات على قدر سهامهن ١٧٧/١٨
إذا قدم المفقود بعد قسم ماله ، أخذ ما وجده بعينه ٢٣٦/١٨
لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم ، إلا أن يسلم قبل قسم الميراث فيرثه ٢٦٥/١٨-٢٦٧
المرتد لا يرث أحدا ، إلا أن يسلم قبل قسم الميراث ٢٧٨/١٨
الشروط فى النكاح قسمان ؛ صحيح وفاسد ... ٣٩٠/٢٠
النوع الثانى من الشروط الفاسدة فى النكاح ، أن يشرط أنه لا مهر لها ولا نفقة ، أو يقسم لها أكثر من امرأته الأخرى أو أقل ، فالشرط باطل ، ويصح النكاح ٤٢١/٢٠
العيوب المثبتة للفسخ ثلاثة أقسام ... ٤٧٩/٢٠
القسم الثانى من العيوب فى النكاح ، يختص النساء ... ٥٠٠/٢٠
القسم الثالث من العيوب فى النكاح ، مشترك بين الرجال والنساء ، وهو الجذام ، والبرص ، والجنون ٥٠٢/٢٠
إن قسم على الحاضرين ما ينثر ... ٣٥١/٢١
النساء ثلاثة أقسام ... [فى العزل عند الجماع] ٣٩٣/٢١

على الرجل أن يساوى بين نسائه فى القسم ٤٣٠/٢١
عماد القسم الليل ٤٣١/٢١
النهار يدخل فى القسم تبعا لليل ٤٣٢/٢١
يقسم الرجل لزوجته الأمة ليلة ، وللحرة ليلتين ، وإن كانت كتابية ٤٣٦/٢١
المسلمة والكتابية سواء فى القسم ٤٣٧/٢١
الحق فى القسم للأمة دون سيدها ٤٣٨/٢١
يقسم المريض والمجبوب والعنين والخصى ، بين زوجاتهم ٤٣٩/٢١
يقسم للحائض ، والنفساء والمريضة ، والمعيبة ٤٤٠/٢١
يقسم بين نسائه ليلة ليلة ، فإن أحب الزيادة على ذلك ، لم يجز إلا برضاهن ٤٤٦/٢١
إن قسم ، ثم جاء ليقسم للثانية ، فأغلقت الباب دونه ... سقط حقها من القسم ٤٤٧/٢١
للمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضرائرها بإذن زوجها ٤٥٥/٢١
لا تصح هبة المرأة حقها من القسم بمال ٤٥٧/٢١
متى رجعت المرأة فى هبة حقها من القسم ، عاد حقها ٤٥٨/٢١
يجوز للمرأة بذل قسمها ونفقتها وغيرهما ليمسكها ... ٤٥٨/٢١
لو قسم لاثنتين من ثلاث ، ثم ترتب له رابعة ... وفاها حق العقد ٤٥٩/٢١
لا قسم على الرجل فى ملك اليمين ... وتستحب التسوية بينهن ، وعليه أن لا يعضلهن ، إن لم يرد الاستمتاع بهن ٤٦٠/٢١
الأمة والحرة فى القسم إذا أعرس سواء ... ٤٦٣/٢١
للرجل أن يخرج فى نهار ليل القسم لمعاشه ... ٤٦٨/٢١
ألفاظ الخلع تنقسم إلى صريح وكناية ... ٣٢/٢٢
يستعمل الطلاق والعتاق استعمال القسم ٤٠٢/٢٢
الرجعية لها القسم ٨٥/٢٣
إن أبدل الزوج فى اللعان لفظة : أشهد ، بـ : أقسم . أو : أحلف ، أو لفظة اللعنة بالإبعاد ، أو الغضب بالسخط ، فعلى وجهين ٣٧٧/٢٣
فى بعض الكلام بالحساب ، يقسم على ثمانية وعشرين حرفا ٥٢٤/٢٥
باب القسامة ١٠٩/٢٦-١٦٦
الأيمان تنقسم خمسة أقسام ... ٤٢٤/٢٧
أسماء الله تعالى قسمان ؛ أحدهما ، ما لا يسمى به غيره ... إن نوى بالقسم به اسم الله تعالى ، أو أطلق ، فهو يمين ، وإن نوى غيره ، فليس بيمين ٤٣٠/٢٧
القسم بصفات الله تعالى ، كالقسم بأسمائه ٤٣٨/٢٧
لو قال : قسما بالله لأفعلن . كان يمينا ٤٥٢/٢٧
إن قال : أقسمت . أو : آليت . أو : شهدت لأفعلن . ولم يذكر اسم الله تعالى ... ٤٥٣/٢٧
حروف القسم ثلاثة ... ٤٥٦/٢٧
يجوز القسم بغير حرف القسم ٤٥٨/٢٧
يجاب القسم بأربعة أحرف ... ٤٦٠/٢٧
المكره على الفعل ينقسم قسمين ... ٤٨٦/٢٧
لا يلزمه إبرار القسم ٥١٣/٢٧

ثبت أن النبى ﷺ أمر بإبرار القسم ٥٤٩/٢٧
القسم الثانى من الأسماء ، أسماء حقيقية ... ٥١/٢٨
إن حلف : لا ساكنت فلانا فى هذه الدار . فقسماها حجرتين ... ١٤٣/٢٨
باب القسمة ١١٨-٤٥/٢٩
القسم الثانى من أقسام ادعاء عين ، أن تكون العين فى يديهما ، فيتحالفان ، وتقسم بينهما ١٦٤/٢٩
لو خلف كافر ابنين ، مسلما وكافرا ، فقال المسلم : أسلمت أنا عقب موت أبى ، وقبل قسم تركته ... ٢٤٥/٢٩
باب أقسام المشهود به ٤٠-٥/٣٠

(ق ش ر)

إذا صلب قشر الميتة من الطير المأكول ، فباطنها طاهر بلا نزاع ٨٤/١

(ق ص د)

لا يلزم المتيمم قصد الماء إذا كان بعيدا ١٩٩/٢
انكشاف العورة فى الصلاة من غير قصد ... ٢٢٢/٣
إن قرأ المصلى القرآن يقصد به تنبيه آدمى ... ٦٣٢/٣
هل الأولى قصد المسجد الأبعد أو الأقرب ؟ [لصلاة الجماعة] ٢٧٦/٤
يكره قصد المساجد لإعادة الجماعة ٢٨٣/٤
لا يترخص من قصد مشهدا ، أو مسجدا غير المساجد الثلاثة ، أو قصد قبرا غير قبر النبى ﷺ ... ٣٥/٥
لا يقصر سائح ولا هائم لا يقصد مكانا معينا ٤٢/٥
من قصد بلدا بعينه فوصله غير عازم على الإقامة به مدة تقطع حكم سفره ، فله القصر فيه ... ٧٢/٥
لا ينتهى حكم السفر ببلوغ البلد الذى يقصده إلا إذا لم ينو الإقامة ... ٧٨/٥
لو ظهر أنه عدو ، ولكنه يقصد غيره فصلى صلاة الخوف ... لا إعادة عليه ١٥٦/٥
لو ادعى من باع نصاب الزكاة أنه لم يقصد بما فعل الفرار من الزكاة ، قبل فيما بينه وبين الله تعالى ٣٦٧/٦
لا أثر للقصد وعدمه فيما فيه فدية ٢٤٠/٨
لو قصد بطوافه غريما ، وقصد معه طوافا بنية حقيقية ... ١١٣/٩
لا يصح بيع كل ما قصد به الحرام ... ١٧٠/١١
إن خرج لغير قصد التلقى ، فلقى ركبا ... ٣٣٨/١١
ما فيه غيره من فروع الحنطة مما هو مقصود ، ... لا يجوز بيع بعضه ببعض ٥٦/١٢
لا يجوز بيع ما المقصود منه مستور فى الأرض ... ١٧٦/١٢
يصح السلم فيما يترك فيه شىء غير مقصود لمصلحته ... ٢٣٠/١٢
لو اقترض خبزا أو خميرا عددا ، ورد عددا بلا قصد زيادة ... ٣٣٩/١٢
ما لا ثمر له ... أو له ثمر غير مقصود ... لا تجوز المساقاة عليه ١٨٧/١٤
الشرط المباح الذى لا يظهر قصد القربة منه ، يجب اعتباره فى كلام الواقف ٤٤٢/١٦
إن قصد بفعله ثواب الآخرة فقط ، فهو صدقة ١١٨/١٧
إن كان متهما فى طلاقها بقصد حرمانها الميراث ... ورثته ٣٠٤/١٨

إن قصد بفعله ثواب الآخرة فقط ، فهو صدقة ١١٨/١٧
إن كان متهما فى طلاقها بقصد حرمانها الميراث ... ورثته ٣٠٤/١٨
لو قصد غير العتق ... لم يعتق ١١/١٩
إن شرط عليه أن يحلها قبل العقد ، فنوى بالعقد غير ما شرطوا عليه ، وقصد نكاح رغبة ، صح العقد ٤١٠/٢٠
إن شرطت فى الصداق صفة مقصودة ... فبان بخلافها ، فلها الرد ١٣٨/٢١
لو قصد إيقاع الطلاق دون دفع الإكراه ... ١٥٧/٢٢
لو قرأ الطلاق الذى كتبه ، وقصد القراءة ... ٢٣٥/٢٢
إن حلف لا يكلم إنسانا ، فكلم غيره وهو يسمع ، يقصد بذلك إسماعه ... ٥٤٠/٢٢
لو حلف على من يمتنع بيمينه ، وقصد منعه ،... ففعله ناسيا أو جاهلا ... ٥٨٥/٢٢
لا يشترط فى صحة الإيلاء ، الغضب ، ولا قصد الإضرار ١٨٦/٢٣
إن قصد رمى آدمى معصوم ... فأصاب غيره ... لا يكون خطأ ، بل عمدا ٤٠/٢٥
لا يعتبر فى الذكاة قصد الأكل ٢٨٨/٢٧
يشترط قصد التسمية على ما يذبحه ٣٢٥/٢٧
الصيد مباح لقاصده ٣٤٥/٢٧
الشرط الثالث ، أن يرسل الآلة قاصدا للصيد ، فإن استرسل الكلب أو غيره بنفسه ... ٤٠٠/٢٧
لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها ، أو لم يقصد تملكها ... ٤٠٧/٢٧
إن صنع بركة ليصيد بها السمك ، فما حصل فيها ملكه ، وإن لم يقصد بها ذلك ، لم يملكه ٤١٠/٢٧
إن كانت السمكة وثبت بفعل إنسان لقصد الصيد ... فهذا للصياد ... ٤١٠/٢٧
تصح اليمين من كل مكلف مختار قاصد إلى اليمين ٤٢٢/٢٧
إن سبقت اليمين على لسانه من غير قصد إليها ... فلا كفارة عليه ٤٨٠/٢٧
اشترط القاضى أن يقصد الاستثناء ٤٩٣/٢٧
لو حلف وقال : إن أراد الله . وقصد بالإرادة المشيئة ... ٤٩٤/٢٧
لو حلف بقصد التقرب ... ١٩٦/٢٨
يقبل كتاب القاضى إلى القاضى فى المال ، وما يقصد به المال ٦/٢٩
ما ليس بمال ، ولا يقصد به المال ، ويطلع عليه الرجال فى غالب الأحوال ... لا يقبل فيه إلا رجلان ١٥/٣٠
المال وما يقصد به المال ... تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين ، وشاهد ويمين المدعى ٢٢/٣٠
تقبل الشهادة فى المال ، وما يقصد به المال ٤٢/٣٠
لا يقضى فى غير المال ، وما يقصد به المال بالنكول ١٣٩/٣٠

(ق ص ر)

إذا ظهر الماء بموضع يظهر به تفريطه وتقصيره فى طلبه ،... ٢٠٢/٣ ، ٢٠٣
إن اقتصر على ستر العورة ... وكان على عاتقه شيء من اللباس ... ٢١٣/٣
إذا قرأ بقصار المفصل فى الصبح ، وبطواله فى المغرب ... ٤٦٢/٣
لو كان المقيم إماما لمسافر ، ونوى المسافر القصر ... ٣٥٢/٤
إذا أتم المسافر ، كره تقديمه ... وإن قصر ، لم يكره الاقتداء به ٣٥٢/٤
فصل فى قصر الصلاة ٢٦/٥ – ٨٣

يجوز الجمع فى السفر الذى يبيح القصر ٨٨/٥
إن كانت صلاة الخوف رباعية غير مقصورة ، صلى بكل طائفة ركعتين ،... ١٣٠/٥
يصلى الرباعية المقصورة تامة ... ١٣٨/٥
لو قصر الصلاة الجائز قصرها ، وصلى بكل طائفة ركعة بلا قضاء ، صح ... ١٣٩/٥
إذا أجمع المسافر إقامة تمنع القصر ، و لم ينو الاستيطان ... ففيه وجهان ... ١٧٠/٥
يستحب تقصير الخطبة ٢٤٢/٥
تكره الصلاة فى المقصورة التى تحمى ٢٩٧/٥
يكره الاقتصار فى غسل الميت على مرة واحدة ٧٢/٦
إذا كانت ماشية الرجل متفرقة فى بلدين لا تقصر بينهما الصلاة ... ٤٨٣/٦
لا يجوز نقل الزكاة إلى بلد تقصر إليه الصلاة ، فإن فعل فهل تجزئه ؟ ١٧١/٧
جواز نقل الزكاة إلى ما دون مسافة القصر ١٧٢/٧
يجوز نقل الكفارة ، والنذر ، والوصية المطلقة ، إلى بلد تقصر فيه الصلاة ١٧٨/٧
المسافر فى أحكام الصيام هو الذى يباح له القصر ٣٧٣/٧
من له منزل قريب دون مسافة القصر ، ومنزل بعيد فوق مسافة القصر ، لم يلزمه دم ١٧١/٨
إن ترك المتمتع التقصير أو الحلق بعد السعى ... ١٤١/٩
إذا نحر لزمه الحلق أو التقصير ٢٠٥/٩
يخير بين الحلق والتقصير ٢٠٧/٩
المرأة تقصر من شعرها قيد أنملة ٢٠٩/٩
يستحب لمن حلق أو قصر ، تقليم أظفاره والأخذ من شاربه ٢١٠/٩
إذا رمى المحرم جمرة العقبة ، ثم حلق أو قصر ، حل له كل شىء إلا النساء ٢١١/٩
الحلاق والتقصير نسك ، إن أخره عن أيام منى ، فهل يلزمه دم ؟... ٢١٣/٩
تأخير الحلق أو التقصير إلى آخر أيام النحر ... ٢١٦/٩
يطوف ويسعى فى العمرة ثم يحلق أو يقصر ، ثم قد حل ، وهل يحل قبل الحلق والتقصير ؟... ٢٨١/٩
الحلاق والتقصير لا يجب على المحصر ، ويحصل التحلل بدونه ٣٢٠/٩
إن اشترى ثوبا بعشرة ، وقصره بعشرة ... ٤٥٥/١١
إن صبغ الثوب أو قصره ، لم يمنع الرجوع ، والزيادة للمفلس ٢٨٣/١٣
إن قصر الثوب ، لم يخل من حالين ؛... ٢٨٥/١٣
إن كان لأحدهما أداة قصارة ، ولآخر بيت ، فاشتركا على أن يعملا بأداة هذا فى بيت هذا ، والكسب بينهما ، جاز ١٦٩/١٤
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ٢٩٠/١٤
إذا أخطأ القصار فدفع الثوب إلى غير مالكه ، فعليه ضمانه ٤٩٠/١٤
إن غصب ثوبا فقصره ، أو غزلا ... أو فضة ... ١٦٦/١٥
يدخل فيما يغير المغصوب عن صفته ، قصر الثوب ، وذبح الشاة وسقيها ١٧٠/١٥
إن وقف على الأصناف كلها ،... فهل يجوز الاقتصار على صنف واحد ؟ ٥١٧/١٦
إن قصر العين الموهوبة ، أو فصلها ، فهى زيادة متقبلة ، هل تمنع الرجوع أو لا ؟ ٩٥/١٧
إن اقتصر فى عقد النكاح على قوله : قبلت . صح وانعقد النكاح ١٠٠/٢٠

حكم السفر القصير كحكم السفر الطويل [إذا سافر بواحدة من نسائه] ٤٥١/٢١
إذا قلنا : إن للولى أن يستوفى مثل ما فعل بوليه . فأحب أن يقتصر على ضرب عنقه ... ١٨١/٢٥
إن عادت سن المجنى عليه قصيرة أو معيبة ... ٢٨٣/٢٥
يجوز كتاب القاضى فيما حكم به لينفذه فى المسافة القريبة ، ومسافة القصر ١١/٢٩

(ق ص ص)

يستحب قص الشارب ٢٥٥/١
يقص شارب الميت ، ويقلم أظفاره ، ولا يسرح شعره ، ولا لحيته ٧٨/٦
قص أظفار الميت إذا طالت ... ٧٩/٦
فى قص بعض الظفر ما فى جميعه ، وكذلك فى قطع بعض الشعرة ما فى قطع جميعها ٢٢٧/٨
إن خرج فى عينى المحرم شعر فقلعه ... أو انكسر ظفره فقصه ... فلا فدية عليه ٢٣٢/٨
إذا جنى على الرهن جناية موجبة للقصاص ، فللسيد القصاص ... ٥١٤/١٢
إذا كان الواجب القصاص عينا ، فلا شيء على المرتهن ٥٢٣/١٢
لا تصح الكفالة ببدن من عليه حد أو قصاص ٦٣/١٣
يصح الصلح عن القصاص بديات ، وبكل ما يثبت مهرا ١٦١/١٣
لو صالح عن القصاص بعبد أو غيره ، فخرج مستحقا أو حرا ،... ١٦٣/١٣
إن أقر بما يوجب القصاص ، فعفا المقر له على مال ،... ٣٩٨/١٣
يجوز الاستئجار لاستيفاء القصاص ٣٧٣/١٤
لا قصاص فى المال [فى الغصب] ٢٦٥/١٥
إن كان اللقيط قد جنى جناية موجبة للقصاص ، فعليه القود ٣٢٤/١٦
كل قتل مضمون بقصاص أو دية أو كفارة ، يمنع القاتل ميراث المقتول ، ... ٣٦٩/١٨
ليس للمكاتب أن يقتص لنفسه ممن جنى على طرفه بغير إذن سيده ٢٥٧/١٩
إذا جنى بعض عبيد المكاتب جناية توجب القصاص ... ٣٢٣/١٩
لا يجب القصاص على الحرة بقتل أم الولد ٤٥٥/١٩
يجزئ فى الكفارة عتق الجانى ، وإن قتل قصاصا ٣١٤/٢٣
إن اشترك فى القتل اثنان لا يجب القصاص على أحدهما ... ٦٧/٢٥
لا يجب القصاص على شريك الخاطئ ٧٢/٢٥
حيث سقط القصاص عن الشريك ، وجب نصف الدية ٧٤/٢٥
باب شروط القصاص ٧٩/٢٥-١٤٢
باب استيفاء القصاص ١٤٣/٢٥-١٩٩
باب العفو عن القصاص ٢٠١/٢٥-٢٢٧
باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس ٢٢٩/٢٥-٣٠٨
إذا قطع بعض لسانه عمدا ، فاقتص المجنى عليه من مثل ما جنى عليه ... ٥٣٢/٢٥
لا قصاص فى الشعور الأربعة ٥٤٨/٢٥
إن اقتص بحديدة مسمومة ، فسرى إلى النفس ... ٧٢/٢٦
إن جنى المحارب جناية توجب القصاص فيما دون النفس ، فهل يتحتم استيفاؤه ؟ ١٧/٢٧
يعرض القاضى القصص ، فيبدأ بالأول فالأول ٣٤٠/٢٨
إن تنازع صاحب الدار والخياط الإبرة والمقص ، فهما للخياط ١٢٦/٢٩

تقبل شهادة العبد فيما عدا الحدود والقصاص ٣٩٧/٢٩
لا يقبل فى القصاص وسائر الحدود إلا رجلان حران ٧/٣٠
لا تقبل شهادة العبد فى الحدود والقصاص ٩/٣٠
إذا قتل رجل عمدا قتلا يوجب القصاص ، فشهد أحد الورثة على واحد منهم أنه عفا عن القصاص ، سقط القود ١٢/٣٠
هل تقبل فى جناية العمد الموجبة للمال دون القصاص ... شهادة رجل وامرأتين ؟ ٢٢/٣٠
إن رجع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء ، لم يستوف ... ٧٠/٣٠
لا يحلف فى القصاص ... ١٠٧/٣٠
إن أقر العبد بحد ، أو قصاص ، أو طلاق ، صح ١٦٧/٣٠

(ق ص ل)

إذا اشترى قصيلا من شعير ... فقطعه ثم نبت ، فهو لصاحب الأرض ١٨١/١٢
إن تراضى المتقاسمان على الزرع وهو قصيل ، أو قطن ، جاز ٦٧/٢٩

(ق ص م)

لا تجزئ القصماء فى الأضحية ٣٥٢/٩

(ق ص و)

إعادة الجماعة فى المسجد الحرام ، ومسجد النبى ﷺ ، والمسجد الأقصى ... ٢٨٧/٤
أفضل المساجد ؛ المسجد الحرام ، ثم مسجد المدينة ، ثم المسجد الأقصى ٥٨٧/٧
إن خالعها على ثوب موصوف فى الذمة ، واستقصى صفات السلم ... ٦٩/٢٢
لو قال : أنت طالق أقصى الطلاق . طلقت ثلاثا ٣٢٤/٢٢
إذا نذر المشى إلى مسجد النبى ﷺ ، أو المسجد الأقصى ... ٢٤١/٢٨

(ق ض ى)

متى ظهر قدم الماسح أو رأسه ، أو انقضت مدة المسح ... ٤٢٨/١
إذا انقضت مدة المسح ، بطلت طهارته أيضا ٤٣١/١
يجوز للمستحاضة ومن فى معناها ، الجمع بين الصلاتين ، وقضاء الفوائت والتنفل ٤٦١/٢
يجب عليه قضاء الصلوات الفوائت على الفور وإن كثرت ... ١٩٢/٣
هل تشترط فى الصلاة نية القضاء فى الفائتة ، ونية الفرضية فى الفرض ؟ ٣٦١/٣
ينوى الأداء فى الصلاة الحاضرة ، والقضاء فى الفائتة ٣٦٢/٣
لو ظن أن عليه ظهرا فائتة فقضاها فى وقت ظهر اليوم ، ثم بان أنه لا قضاء عليه ... ٣٦٣/٣
يصح قضاء الصلاة بنية الأداء وعكسه ٣٦٣/٣
إن سبق اثنان ببعض الصلاة ، فائتم أحدهما بصاحبه فى قضاء ما فاتهما ... ٣٨٩/٣
المنفرد والقائم لقضاء ما فاته مع الإمام ، يخير بين الجهر والإخفات بالقراءة ٤٦٦/٣
إن قضى الصلاة فى جماعة ، وكانت صلاة نهار ، أسر ... ٤٦٨/٣
لو قضى صلاة سر لم يجهر فيها ٤٦٨/٣
إذا قضى السجود يرفع رأسه مكبرا ، ويجلس مفترشا ، ويفرش رجله ... ٥١٩/٣
إذا قام المأموم لقضاء ما فاته ، فسجد إمامه بعد السلام ... فحكمه حكم القائم عن التشهد الأول ... ٧٧/٤
إن نسى سجود السهو قبل السلام قضاه ، ما لم يطل الفصل ، أو يخرج من المسجد ٨٥/٤

من فاته شيء من السنن الراتبة سن له قضاؤه ١٤٧/٤
من كان له تهجد ، ففاته ، استحب له قضاؤه بين صلاة الفجر وصلاة الظهر ١٩١/٤
يستحب أن يكون للإنسان تطوعات يداوم عليها ، وإذا فاتت يقضيها ١٩٦/٤
يجوز قضاء الفرائض الفائتة فى جميع أوقات النهى وغيرها ٢٤٤/٤
قضاء السنن الراتبة بعد الفجر والعصر ... ٢٦٠/٤
لو أدرك ركعتين من الرباعية المعادة ، لم يسلم ... بل يقضى ما فاته ٢٨٧/٤
يقوم المسبوق إلى القضاء بتكبير ٢٩٢/٤
ما أدرك المأموم مع الإمام آخر صلاته ، وما يقضيه أولها ... ٢٩٨/٤
لا تصح إمامة محدث ولا نجس يعلم ذلك ، فإن جهل هو والمأموم حتى قضوا الصلاة ... ٣٩٠/٤، ٣٩١
يصح ائتمام من يؤدى الصلاة بمن يقضيها ٤٠٨/٤
حكم ائتمام من يقضى الصلاة بمن يؤديها ، حكم من يؤدى الصلاة بمن يقضيها ٤٠٩/٤
ائتمام قاضى ظهر يوم بقاضى ظهر يوم آخر ... ٤٠٩/٤
إن أقام لقضاء حاجة ، أو حبس ، ولم ينو الإقامة ، قصر أبدا ٧٥/٥
لو قضت الطائفة الأخرى ركعتها حين تفارق الإمام وسلمت ... صح ١٣٧/٥
إذا أدرك مع الإمام ركعة ، فلما قام ليقضى الأخرى ذكر أنه لم يسجد مع إمامه إلا سجدة واحدة ... رجع فسجد للأولى ... ٢١٦/٥
إذا فاتت صلاة العيد واحدا حتى زالت الشمس ، وأحب قضاءها ... ٣٢١/٥
يكره قضاء الفائتة فى موضع صلاة العيد ... ٣٦٢/٥
يكبر المسبوق فى صلاة العيد فى القضاء بمذهبه ٣٦٣/٥
يستحب أن يقضى صلاة العيد على صفتها إن فاتته ٣٦٤/٥
لو قضى صلاة مكتوبة فى أيام التكبير ... كبر لها ٣٧٤/٥
إذا فاتته صلاة من أيام التشريق ، أو من غيرها فقضاها فيها ... ٣٧٦/٥
لا تقضى صلاة الكسوف ... ٤٠١/٥
يسارع فى قضاء دين الميت ٢٠/٦
إن سلم المسبوق فى صلاة الجنازة ولم يقض ما فاته ، فعن روايتين ١٧٥/٦
لو دفع إلى المكاتب ما يقضى به دينه ، ... ٢٣٧/٧
لو دفع إلى غارم ما يقضى به دينه ، ... ٢٤٥/٧
يجوز الأخذ من الزكاة لقضاء دين الله تعالى ٢٤٦/٧
يجب على الحامل والمرضع القضاء مع الإطعام ٣٨٤/٧
يلزم المغمى عليه قضاء الصيام دون المجنون ٣٨٨/٧
لو جن فى صوم قضاء أو كفارة ونحو ذلك ، ... ٣٨٩/٧
باب ما يكره فى الصيام وما يستحب ، وحكم القضاء ٤٧٥/٧-٥١٣
يعتبر أن يكون ما يحج به فاضلا عن قضاء دينه ، سواء كان حالا أو مؤجلا ، وسواء كان لآدمى أو لله ٤٧/٨
لو أيسر من لم يحج ثم مات من تلك السنة ، قبل التمكن من الحج ، هل يجب قضاء الحج عنه ؟ ٥٢/٨
لو حج عن نذره ، أو عن نفل ، وعليه قضاء حجة فاسدة ، وقع عن القضاء ٩٣/٨
إذا قضى القارن قارنا ، لزمه دمان ١٨٠/٨

نفقة المرأة فى القضاء عليها إن طاوعت [الجماع فى الحج] ٣٣٩/٨
يتفرقان فى القضاء من الموضع الذى أصابها فيه إلى أن يحلا ، وهل هو واجب أو مستحب ؟
[إذا جامع فى الحج] ٣٣٩/٨
زوج المرأة الذى وطئها يجوز أن يكون محرما لها فى حجة القضاء ٣٤١/٨
قضاء العبد للحج الفاسد كنذره ... ٣٤٤/٨
يلزم الصبى القضاء ، إذا أفسد حجه ٣٤٥/٨
يكفى العبد والصبى حجة القضاء عن حجة الإسلام ٣٤٥/٨
إذا أفسد القضاء لم يجب عليه قضاؤه ، إنما يقضى عن الحج الأول ٣٥١/٨
ما قضت فيه الصحابة ، ففيه ما قضت [جزاء الصيد] ٥/٩
لو قضى غير الصحابى فى جزاء الصيد ، لا يكون كالصحابى ٥/٩
ما لم تقض فيه الصحابة فى جزاء الصيد ، يرجع فيه إلى قول عدلين من أهل الخبرة ، ويجوز
أن يكون القاتل أحدهما ١٥/٩
يستحب لمن قضى الطواف أن يصلى ركعتين خلف المقام ١٢٠/٩
وجوب القضاء على المحصر ٣٢١/٩
يلزم الصبى القضاء إذا أحصر عن الحج ، كالبالغ ٣٢٦/٩
يقضى العبد إذا أحصر عن الحج ، كالحر ٣٢٦/٩
إذا لحق مدد ، أو هرب أسير ، فأدركوا الحرب قبل تقضيها ، أسهم لهم ٢١٩/١٠
إن لحقهم المدد بعد تقضى الحرب ، وقبل إحرلز الغنيمة ، أو جاءهم الأسير ... ٢٢٢/١٠
إن تغيرت حالهم قبل تقضى الحرب ، أسهم لهم ٢٥٠/١٠
من مات بعد انقضاء الحرب ، فسهمه لوارثه ٢٨٠/١٠
إذا قال رجل لغريمه : بعنى هذا على أن أقضيك دينك منه ، ففعل ... ٢٤٢/١١
لا يفتقر الرد إلى رضا ولا قضاء ولا حضور صاحبه ... ٤١٥/١١
يجوز اقتضاء أحد النقدين من الآخر ... ١٢٢/١٢
إن كان المقضى الذى فى الذمة مؤجلا ... ١٢٣/١٢
إن قضى خيرا من القرض قبل الوفاء ... ١٤٨/١٢
إذا أقرضه مطلقا ، فقضاه أكثر منه ... ٣٤٥/١٢
إذا قضاه حقه ، وأبرأه من الدين ، بقى الرهن أمانة فى يد المرتهن ٤٤٠/١٢
لا ينفك شىء من الرهن حتى يقضى الراهن جميع الدين ٤٤١/١٢
لو قضى بعض دينه أو أبرئ منه ، وببعضه رهن أو كفيل ... ٤٤٤/١٢
إذا كان على رجل ألفان ... فقضى ألفا وقال : قضيت دين الرهن ... ٤٨٢/١٢
إن قضى الضامن الدين متبرعا ، لم يرجع بشىء ٤٢/١٣
إن نوى الضامن الرجوع وكان الضمان والقضاء بغير إذن المضمون عنه ... ٤٢/١٣
إن ضمن الضامن ضامن آخر ، فقضى أحدهما الدين ، برئ الجميع ٤٨/١٣
إن أنكر المضمون له القضاء ، وحلف ،... ٥٠/١٣
إن اعترف المضمون له بالقضاء ، وأنكر المضمون عنه ،... ٥٣/١٣
إن قضى المؤجل قبل أجله ، لم يرجع حتى يحل ٥٥/١٣
لو تكفل اثنان بواحد ، صح ، وأيهم قضى الدين ، برئ الآخر ٨٢/١٣

إن وكله فى قضاء دين ، فقضاه و لم يشهد ، وأنكر الغريم ... ٥٣٤/١٣
لا يلزم الوكيل تقاضى الدين ١٣١/١٤
إن بدا للمستأجر فسخ الإجارة قبل تقضى المدة ، فعليه الأجرة ٤٣٦/١٤
إن حول المالك المستأجر قبل تقضى المدة ، لم تكن له أجرة ما سكن ٤٣٩/١٤
إن هرب الأجير حتى انقضت المدة ، انفسخت الإجارة ، وإن كانت على عمل ، خير المستأجر بين الفسخ والصبر ٤٤١/١٤
إذا انقضت المدة ، رفع المستأجر يده عن المأجور ٥١١/١٤
إذا انقضت الإجارة وفى الأرض غراس أو بناء لم يشترط قلعه عند انقضائها ... وإن شرط قلعه ،... ٥١٢/١٤
إذا تسلم العين فى الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة ، فعليه أجرة المثل ٥٢١/١٤
إذا وجبت الشفعة ، وقضى القاضى بها ،... فقال البائع للشفيع : أقلنى . فأقاله ... ٤٥٩/١٥
لا شفعة فى بيع الخيار قبل انقضائه ٥٠٣/١٥
إن ضربت للمتحجر مدة ، فانقضت المدة و لم يعمر ... ١٢٥/١٦
لا يجوز تعليق الهبة على شرط ، ولا شرط ما ينافى مقتضاها ٤٤/١٧
إن خص بعض ولده فى العطية لمعنى يقتضيه تخصيصه ... ٦٦/١٧
لو قضى الأب الدين الذى عليه لابنه فى مرضه ... كان من رأس المال ١١٦/١٧
إن قضى المريض بعض غرمائه ، ووقت تركته بسائر الديون ، صح قضاؤه ١٣٥/١٧
إن أوصاه بقضاء دين معين فأبى الورثة ذلك ، قضاه بغير علمهم ٤٩٠/١٧
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧
إذا طلق أربع نسوة فى مرضه فانقضت عدتهن ، ثم تزوج أربعا سواهن ، فالميراث للزوجات ٣١٧/١٨
لو طلق بعد دخوله بهن فى مرضه ، وقال : قد أخبرننى بانقضاء عدتهن . وكذبنه ، فله أن ينكح أربعا سواهن ٣٢١/١٨
لو طلق واحدة من أربع ، وتزوج واحدة بعد انقضاء عدتها ، ثم مات ، واشتبهت المطلقة ، أقرع بينهن ٣٢٢/١٨
إذا ادعى الزوج أن امرأته أخبرته بانقضاء عدتها فى مدة يجوز انقضاؤها فيها ، وكذبته ... ٣٣٣/٢٠
تحرم الزانية حتى تتوب وتنقضى عدتها ٣٣٥/٢٠
إن تزوج الرجل المرأة بغير شرط إلا أن فى نيته طلاقها بعد شهر ، أو إذا انقضت حاجته ، فالنكاح صحيح ٤١٩/٢٠
إن أسلم أحد الزوجين ، وتخلف الآخر حتى انقضت عدة المرأة ، انفسخ النكاح ٢٩/٢١
إن كانت ردة أحد الزوجين بعد الدخول ، فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ ٣٦/٢١
إذا تعلق المهر بذمة السيد ضمانا ، فقضاه عن عبده ، فهل يرجع عليه إذا أعتق ؟ ١٥٣/٢١
يجوز للرجل أن يقضى ليلة صيف عن ليلة شتاء [القسم بين الزوجات] ٤٤٤/٢١
يقضى ما تخلله السفر ... [إذا سافر بواحدة من نسائه] ٤٤٨/٢١
يقضى لها ليلتها ، ولو كان قد تزوج غيرها بعد طلاقها ٤٦٧/٢١
إن طلق اثنتين فى طهر ، ثم تركها حتى انقضت عدتها ... ١٩٠/٢٢
ليس فى أدوات الشرط ما يقتضى التكرار إلا « كلما » ٤٤٦/٢٢

إذا كان له أربع نسوة ، فطلق إحداهن ، ثم نكح أخرى بعد قضاء عدتها ، ثم مات ، ... ٥٦/٢٣
إذا طلق واحدة لا بعينها ، أو بعينها فأنسيها ، فانقضت عدة الجميع ، فله نكاح خامسة قبل القرعة ٥٧/٢٣
إن انقضت عدة المطلقة و لم يرتجعها مطلقها ، بانت ، و لم تحل إلا بنكاح جديد ٩٨/٢٣
إذا ادعت المرأة انقضاء عدتها ، قبل قولها إذا كان ممكنا ١٠٥/٢٣
إن ادعت المرأة انقضاء عدتها بالقروء فى أقل من شهر ، لم يقبل إلا ببينة ١٠٩/٢٣
إذا قالت المرأة : انقضت عدتى . فقال الزوج : قد كنت راجعتك . فالقول قولها ١١٣/٢٣
لو قالت المرأة : انقضت عدتى . ثم قالت : ما انقضت بعد . فله رجعتها ١١٨/٢٣
يصح إيلاء الذمى ، ويلزمه ما يلزم المسلم ، إذا تقاضوا إلينا ١٨٣/٢٣
إن انقضت مدة الإيلاء ، وبالمرأة عذر ... يمنع الوطء ، لم تملك طلب الفيئة ١٩٧/٢٣
إن انقضت مدة الإيلاء والمولى محبوس بحق يمكنه أداؤه ، طولب بالفيئة ٢٠٣/٢٣
لو انقضت مدة الإيلاء ، فادعى أنه عاجز عن الوطء ، فإن كان قد وطئها مرة ، لم تسمع دعواه العنة ٢١٣/٢٣
إن قال المولى إذا طولب بالفيئة : أمهلونى حتى أقضى صلاتى ... أمهل بقدر ذلك ٣٠٤/٢٣
لو حكم المتلاعنان رجلا يصلح للقضاء ، وتلاعنا بحضرته ، ... ٣٨٩/٢٣
الشرط الثالث لصحة اللعان ، أن تكذبه الزوجة ، ويستمر ذلك إلى انقضاء اللعان ٤١٧/٢٣
إذا أقرت المرأة بانقضاء عدتها بالقروء ، ثم أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحق بالزوج ٤٦٧/٢٣
إن طلق امرأته طلاقا رجعيا ، فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ، ... ٤٧٤/٢٣
الحمل الذى تنقضى به العدة ، ما يتبين فيه شىء من خلق الإنسان ١٥/٢٤
لو أسلمت امرأة كافر ، ثم مات قبل انقضاء العدة ... ٣١/٢٤
إن مات المريض المطلق بعد انقضاء عدتها بالحيض ... فليس عليها عدة لموته ٣٣/٢٤
لو مات بعد انقضاء عدة الرجعية ... فلا عدة عليهما للوفاة ٣٣/٢٤
لو طلق فى مرض الموت ، ثم انقضت عدتها ، ثم مات ، لزمها عدة الوفاة ٣٣/٢٤
للزوج الثانى أن ينكحها بعد انقضاء العدتين ١١٨/٢٤
إذا طلقها واحدة ، فلم تنقض عدتها حتى طلقها ثانية ، بنت على ما مضى من العدة ١٢١/٢٤
إن انقضت السنة والكسوة صحيحة ، فعليه كسوة السنة الأخرى ٣٣٦/٢٤
إذا انقضى الحرب ، فمن وجد ماله فى يد إنسان ، أخذه [قتال البغاة] ٨١/٢٧
لو ولى الخوارج قاضيا ، لم يجز قضاؤه ٩٤/٢٧
تقضى ديون المرتد ، وأروش جناياته ١٥٥/٢٧
إذا وجد من المرتد سبب يقتضى الملك ... ثبت الملك له ١٥٦/٢٧
إذا أسلم المرتد ، فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات ١٥٩/٢٧
إن حلف ليقضينه حقه ، فأبرأه ... ١٥٥/٢٨
إن مات المستحق ، فقضى ورثته ، لم يحنث ١٥٦/٢٨
إن حلف ليقضينه حقه عند رأس الهلال ، فقضاه عند غروب الشمس فى أول الشهر ، بر ١٥٨/٢٨
لو حلف ليقضينه حقه فى غد ، فأبرأه اليوم ... ١٥٨/٢٨
إذا لم يصم الشهر المنذور لعذر أو غيره وقضاه ، ... يلزمه القضاء متتابعا ٢١٣/٢٨

كتاب القضاء ٢٨/٢٥٥-٥٥٦،
٢٩/٥-١١٨
باب أدب القاضى ٢٨/٣٢٩-٤٠٥
باب حكم كتاب القاضى إلى القاضى ٢٩/٥-٤٤
إن شهد شاهدان أن له عليه ألفا ، وقال أحدهما : قضاه بعضه . بطلت شهادته ٢٩/٣٠٩
لو شهد عند الشاهد عدلان أو عدل أنه اقتضاه ذلك الحق ، أو قد باع ما اشتراه ، لم يشهد له ٢٩/٣١٢
تقبل الشهادة على الشهادة فيما يقبل فيه كتاب القاضى ، وترد فيما يرد فيه ٣٠/٤١
الذى يقضى فيه بالنكول هو المال ... ٣٠/١٠٨
إذا عزا الإقرار إلى ما يقتضى التفاضل ... ٣٠/٢٠١
إن قال : كان له عندى ألف وقضيته ... ٣٠/٢٢٢
إن قال : كان له على ألف وقضيته منه خمسمائة . فالكلام فيه كالكلام فيما إذا قال : وقضيته ٣٠/٢٢٥
إن قال : له على ألف ، قضيته إياه . لزمه الألف ... ٣٠/٢٢٦

(ق ط ب)

إذا جعل القطب وراء ظهره ، كان مستقبلا القبلة ... ٣/٣٣٨

(ق ط ر)

إن قطر فى إحليله دهنا ، ثم عاد فخرج ، نقض الوضوء ٢/٧
إن قطر فى إحليله دهنا ، لم يفطر به ٧/٤٣٠
يجوز بيع القطارة والدبس والخل ، كل نوع بعضه ببعض متساويا ١٢/٥٩
الجمل المقطور على الجمل الذى عليه راكب ، يضمن جنايته ١٥/٣٣٥
الإبل والبغال المقطرة ، كالبهيمة الواحدة ، على قائدها الضمان ١٥/٣٣٦

(ق ط ع)

يقطع الاستجمار على وتر ١/٢٣٠
إن كان أقطع ، غسل ما بقى من محل الفرض ، فإن لم يبق شىء ، سقط ١/٣٦٣
لو وجد الأقطع من يوضيه بأجرة المثل ... ١/٣٦٤
إذا تيممت الحائض عند انقطاع دمها ... ٢/٢٣٥
لو قطعت يده من الكوع ، وجب مسح موضع القطع ٢/٢٥٨
يوجب الحيض الغسل عند انقطاعه ٢/٣٧٠
إذا انقطع دم الحيض ، أبيح فعل الصيام ، والطلاق ، ولم يبح غيرهما حتى تغتسل ٢/٣٧٢
انقطاع الدم الذى تتعلق به هذه الأحكام ٢/٣٧٣
لو وطئ الحائض بعد انقطاع الدم ، وقبل غسلها ، فلا كفارة عليه ٢/٣٨٠
إن رأت أسود بين أحمرين ، أو أحمر بين أسودين ، وانقطع لدون أكثر الحيض ، فالجميع حيض إذا تكرر ... ٢/٤٢٣
لو كان للمستحاضة عادة بانقطاع الدم فى وقت يتسع لفعل الصلاة ،... ٢/٤٦٢
لو عرض هذا الانقطاع لمن عادتها الاتصال ، أبطل طهارتها ... ٢/٤٦٢
إذا توضأت المستحاضة ، ثم انقطع دمها ، فإن اتصل الانقطاع ، بطل وضوءها بانقطاعه ... ٢/٤٦٢
لو عرض هذا الانقطاع المبطل للوضوء فى أثناء الصلاة ... ٢/٤٦٣

مجرد انقطاع دم الاستحاضة يوجب الانصراف من الصلاة ٤٦٤/٢
إن كان للمستحاضة عادة بانقطاع الدم زمنا لا يتسع للطهارة والصلاة ، فتوضأت ثم انقطع ... ٤٦٥/٢
لو كثر الانقطاع ، واختلف بتقدم وتأخر ، وقلة وكثرة ... ٤٦٦/٢
لو توضأت من لها عادة بانقطاع يسير ، فاتصل الانقطاع حتى اتسع ، أو برأت ، بطل وضوءها ... ٤٦٦/٢
قال أحمد : لا بأس أن تشرب المرأة دواء يقطع عنها الحيض ... ٤٧٠/٢
إن انقطع دمها فى مدة الأربعين ، ثم عاد فيها ، فهو نفاس ٤٧٦/٢
إن قطع النية فى أثناء الصلاة ... وإن تردد فى قطعها ... ٣٦٨/٣
إن ترك ترتيب الفاتحة ، أو تشديدة فيها ، أو قطعها بذكر كثير ، أو سكوت طويل ، لزمه استئنافها ... ٤٤٤/٣
لا يقطع المرور الصلاة ، بل ينقصها ... ٦٠٧/٣
ما يقطع الصلاة ٦٥٢/٣
لا فرق بين الفرض والتطوع فيما يقطع الصلاة ٦٥٣/٣
فوائد تتعلق بقطع الصلاة ٦٥٥/٣
إمامة أقطع اليدين ... ٣٦٦/٤
حكم أقطع الرجلين ، أو أحدهما ، أو أحد اليدين فى الإمامة حكم أقطع اليدين ٣٦٧/٤
إمامة من قطع أنفه ... ٣٦٨/٤
لو انقطع الصف عن يمين الإمام أو خلفه ، فلا بأس ٤٢٤/٤
يكره للمأمومين الوقوف بين السوارى ، إذا قطعت صفوفهم ٤٥٩/٤
لو خاف المريض بالنزول عن الراحلة أن ينقطع عن رفقته إذا نزل ، أو ... صلى عليها ٢٤/٥
يجوز الترخص للزانى إذا غرب ، ولقاطع الطريق إذا شرد ، ونحوهما ٣١/٥
لو أحرم بالأولى مع قيام المطر ، ثم انقطع ، ولم يعد ، فإن لم يحصل منه وحل ، بطل الجمع ، وإن حصل ... لم تبطل ١٠٨/٥
تسقط زكاة الزروع والثمار ، إذا تلفت قبل القطع ٣٧٨/٦
إذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها ، فتركها حتى بدا صلاحها من غير شرط القطع ،... ٥٣٨/٦
لا يجوز قطع الثمرة إلا بإذن الساعى إن كان ، وإلا جاز ٥٤٢/٦
لو قطع الثمرة قبل الوجوب ،... لم تجب الزكاة ٥٤٢/٦
إذا كانت عنده ماشية للتجارة نصف حول ، فنوى بها الإسامة ، وقطع نية التجارة ... ٦٠/٧
لو ملك سائمة للتجارة نصف حول ، ثم قطع نية التجارة ،... ٦٨/٧
قطع شعر المحرم ونتفه كحلقه ، وشعر الرأس والبدن واحد ... ٢٣٠/٨
إن لبس المحرم الخف المقطوع مع وجود النعل ، لم يجز له ٢٥١/٨
إن لبس المحرم ثوبا كان مطيبا ، فانقطع ريح الطيب منه ، وكان إذا رش فيه الماء فاح ريحه ، فعليه الفدية ٤٣٦/٨
يحرم قطع شجر الحرم وحشيشه ، إلا اليابس والإذخر ، وما زرعه الآدمى ، وفى جواز الرعى وجهان ٤٨/٩ ، ٥٣
يحرم قطع الشوك والعوسج فى الحرم ٥٢/٩

لا بأس بقطع اليابس من الشجر والحشيش فى الحرم ٥٢/٩
من قطع نبات الحرم ، ضمن الشجرة الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص ، فإن استخلف سقط الضمان ٥٥/٩
إن قطع غصنا فى الحل أصله فى الحرم ، ضمنه ، وإن قطع غصنا فى الحرم أصله فى الحل ، لم يضمنه ٥٩/٩
لا يجوز الانتفاع بالمقطوع من نبات الحرم ٥٩/٩
إن أحدث فى بعض طوافه ، أو قطعه بفصل طويل ، ابتدأه ١١٧/٩
يقطع التلبية مع ابتداء الرمى ١٩٦/٩
لو قطع من الأليّة دون الثلث ، لا بأس به فى الأضحية ٣٥٢/٩
حكم الهجرة باق ، لا ينقطع إلى يوم القيامة ٣٦/١٠
يجوز تبييت الكفار ، ورميهم بالمنجنيق ، وقطع المياه عنهم ، وهدم حصونهم ... ٥٤/١٠
فى حرق شجر الكفار ، وزرعهم ، وقطعه روايتان ،... ٦٢/١٠
إن قطع أربعته ، وقتله آخر ، فسلبه للقاطع ١٦٢/١٠
إن قطع يده ورجله ، وقتله آخر ، فسلبه غنيمة ١٦٤/١٠
حكم من قطع يديه أو رجليه ، حكم من قطع يده ورجله ١٦٥/١٠
حكم إقطاع الأرض التى فتحت صلحا حكم بيعها ٦٨/١١
لو اشترى المبيع بشرط القطع ، وتركه حتى طال ، حكم الرطبة إذا طالت ١١١/١١
لو كانت الجناية موجبة للقطع ، فقطعت يده عند المشترى ، فقد تعيب عنده ... ٤٣١/١١
لا يجوز بيع الزرع الأخضر فى الأرض بشرط القطع ١٧١/١٢
يصح بيع الأصول التى تتكرر ثمرتها من غير شرط القطع ١٧٥/١٢
بيع الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع على ثلاثة أضرب ... ١٧٩/١٢
إذا باع الزرع الأخضر من غير شرط القطع مع الأرض جاز ١٨١/١٢
إذا اشترى قصيلا من شعير ... فقطعه ثم نبت ، فهو لصاحب الأرض ١٨١/١٢
إن باع الثمرة بشرط القطع ... ١٨١/١٢
لو اشترى خشبا بشرط القطع ... ١٩٠/١٢
لو باع الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، ثم تلفت بجائحة ... ٢٠١/١٢
إن أسلم إلى محل يوجد فيه عاما ، فانقطع ... ٢٧٤/١٢
يصح رهن الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع ... ٣٧٩/١٢
لو رهنه الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع ... ٣٧٩/١٢
تنقطع المطالبة عن المفلس بالحجر ... ٣٤٦/١٣
حكم المقطع إذا أجر إقطاعه ، ثم انتقلت عنه إلى غيره بإقطاع آخر ٣٤٦/١٤
يجوز إجارة الإقطاع ٣٥١/١٤
إذا اكترى دارا فانهدمت ، أو أرضا للزرع فانقطع ماؤها ، انفسخت الإجارة فيما بقى من المدة ٤٥١/١٤
إن ختن صبيا بغير إذن وليه ، أو قطع سلعة من إنسان بغير إذنه ... فسرت جنايته ، ضمن ٤٨٥/١٤
إذا دفع إلى خياط ثوبا ، فقال : إن كان يقطع قميصا فاقطعه . فقال : هو يقطع . فقطعه فلم يكف ، ضمنه ٤٩٩/١٤

إن أمره أن يقطع الثوب قميص رجل ، فقطعه قميص امرأة ... ٥٠٠/١٤
لو أركب دابته منقطعا لله تعالى ، فتلفت تحته ، لم يضمن ٩٨/١٥
لو غصب عبدا قيمته ألف ، فزادت القيمة إلى ألفين ، ثم قطع يده ، فنقص ألفا ، فيجب ألف ... ١٨١/١٥
لو هجم قطاع الطريق عليه ، فألقى المتاع ... ٣٢/١٦
حكم إقطاع ذلك حكم إحيائه [إحياء الموات] ٨٩/١٦
للإمام إقطاع المعادن الباطنة ٩٤/١٦
للإمام إقطاع الموات لمن يحييه ، ولا يملك بالإقطاع ... ١٢٦/١٦
قسم الأصحاب الإقطاع إلى ثلاثة أقسام ... ١٢٨/١٦
للإمام إقطاع غير الموات تمليكا وانتفاعا ١٢٨/١٦
للإمام إقطاع الجلوس فى الطرق الواسعة ورحاب المساجد ١٣٠/١٦
إن لم يقطعها ، فلمن يسبق إليها الجلوس فيها ١٣١/١٦
لو وجد كناس أو نخال ، أو مقلش ، قطعا صغارا مفرقة ، ملكها بلا تعريف ١٩٠/١٦
إن قطع طرف اللقيط عمدا ، انتظر بلوغه ،... ٣١١/١٦
إن كان الوقف صحيح الطرفين ، منقطع الوسط ... ٤٠٦/١٦
إن وقف على جهة تنقطع ، و لم يذكر له مآلا ،... ٤٠٧/١٦
مريض أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته مائة ، فقطع إصبع سيده خطأ ... ١٦١/١٧
إن غاب الولى الأقرب غيبة منقطعة ، زوج الأبعد ١٨٧/٢٠
الغيبة المنقطعة التى يجوز للأبعد التزويج فى مثلها ١٨٩/٢٠-١٩١
إن قطع رأس الصورة ، ذهبت الكراهة ٣٣٧/٢١
إذا انقطع الدم من الحيض ، فهو زمان السنة ، يقع عليها طلاق السنة وإن لم تغتسل ١٩٥/٢٢
ليس لمن قال لها الزوج : اختارى نفسك . أن تطلق إلا ماداما فى المجلس ، و لم يتشاغلا بما يقطعه ... ٢٨٥/٢٢
لا تجزئ فى الكفارة الرقبة مقطوعة اليد ، أو الرجل ، ولا أشلهما ،... ٣٠٢/٢٣
قطع أنملة الإبهام كقطع الإبهام ٣٠٢/٢٣
لو قطع أنملة واحدة من الخنصر والبنصر ، أو قطعا من يدين ، تجزئ الرقبة فى الكفارة ٣٠٣/٢٣
لا ينقطع صيام كفارة المظاهر بوطئه فى أثناء الإطعام والعتق ٣٤٠/٢٣
الصبى الذى له دون عشر سنين ، أو مقطوع الذكر والأنثيين ... لا يلحق به الولد ٤٧١/٢٣
لا تحل المعتدة للأزواج ، إذا انقطع دمها حتى تغتسل ... ٥١/٢٤
امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك ... تتربص أربع سنين ، ثم تعتد للوفاة ٧٨/٢٤
من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة ... فإن امرأته تبقى أبدا حتى يتيقن موته ٩٤/٢٤
إن كانت غيبته غير منقطعة ... ٩٦/٢٤
إذا كان لامرأته لبن من زوج ، فأرضعت به طفلا ثلاث رضعات ، وانقطع لبنها ، فتزوجت آخر ، فصار لها لبن منه ، فأرضعت منه الصبى رضعتين ، صارت أما له ٢٦١/٢٤
لو كان السيد غائبا غيبة منقطعة ، وطلبت أمته التزويج ... ٤٣٩/٢٤
إن قطع سلعة من أجنبى بغير إذنه ، فمات ، فعليه القود ١٤/٢٥
إذا اشترك ثلاثة فى قتل رجل ، فقطع أحدهم يده ، والآخر رجله ، وأوضحه ثالث ، فمات ... ٤٦/٢٥

إن قطع أحدهما من الكوع ، ثم قطع الآخر من المرفق ، فهما قاتلان ٤٨/٢٥
إذا كان قطع الثانى قبل برء القطع الأول ... ٤٩/٢٥
لو اندمل القطعان ، أقيد الأول ٥٠/٢٥
إن اتبع رجلا ليقتله ، فهرب منه ، فأدركه آخر ، فقطع رجله ، ثم أدركه الثانى فقتله ... ٦٥/٢٥
لو أمسكه ليقطع طرفه ... ٦٥/٢٥
لو قطع مسلم أو ذمى يد مرتد أو حربى ، فأسلم ، ثم مات ... فلا شيء عليه ٨٤/٢٥
إن قطع يد مسلم ، فارتد ، ومات ... ٨٦/٢٥
إن قطع مسلم يد نصرانى فتمجس ... ٩١/٢٥
لا يقطع طرف الحر بطرف العبد ١٠٧/١٥
لو قطع يد عبد ، ثم عتق ومات ، أو يد ذمى ، ثم أسلم ومات ... ١١٣/٢٥
إن قطع أنف عبد قيمته ألف دينار ، فاندمل ، ثم أعتقه السيد ، وجبت قيمته بكمالها للسيد ١١٣/٢٥
إن قطع يد عبد ، فأعتق ، ثم عاد فقطع رجله ، واندمل القطعان ... ١١٤/٢٥
إن قلع عين عبد ، ثم أعتق ، ثم قطع آخر يده ، ثم قطع آخر رجله ... ١١٦/٢٥
إن قطع يد عبد ، ثم أعتق ، فقطع آخر رجله ، ثم عاد الأول فقتله بعد الاندمال ... ١١٨/٢٥
إن قطع رجل يد عبده ، ثم أعتقه ، ثم اندمل جرحه ، فلا قصاص عليه ولا ضمان ١١٩/٢٥
إن قتل الصبى أو المجنون قاتل أبيهما ، أو قطعا قاطعهما قهرا ... ١٤٧/٢٥
إن قطع يديه أو رجليه ، أو جرحه جرحا يوجب القصاص إذا انفرد ، فسرى إلى النفس ... ١٨٢/٢٥
إن قطع اليمنى ، ولا يمنى للقاطع ... ١٨٥/٢٥
إن قطع بعض أعضائه ، ثم قتله بعد أن برأت الجراح ... ١٩١/٢٥
لو قطع يده ، فقطع المجنى عليه رجل الجانى ... ١٩١/٢٥
إن قتل وقطع طرفا ، قطع طرفه أولا ، ثم قتل لولى المقتول ١٩٦/٢٥
إن قطع يد رجل ، ثم قتل آخر ، ثم سرى القطع إلى نفس المقطوع فمات ... ١٩٧/٢٥
إن قطع إصبعا من يمين لرجل ، ويمينا لآخر ، وكان قطع الإصبع أسبق ... ١٩٨/٢٥
إن قطع أيدى جماعة ، فحكمه حكم القتل ١٩٩/٢٥
إن قطع إصبعا عمدا ، فعفا عنه ، ثم سرت إلى الكف أو النفس ... ٢١١/٢٥
إن قطع إصبعا ، فعفا المجنى عليه عن القصاص ، ثم سرت إلى الكف ، ثم اندمل ... ٢١٤/٢٥
إن قطع ذكر خنثى مشكل ، أو أنثييه ، أو شفريه ، فطلب القصاص ... ٢٤٤/٢٥
إن قطع أذنه فأبانها ، فألصقها صاحبها فالتصقت وثبتت ... ٢٥٠/٢٥
لو قطع أنملة رجل العليا ، وقطع الوسطى من آخر ليس له عليا ،... فإن قطع من ثالث السفلى ... ٢٥٦/٢٥
إن قطع أنملة رجل العليا ، ثم قطع أنملتى آخر العليا والوسطى من تلك الإصبع ... ٢٥٧/٢٥
لو تراضيا على قطع إحدى اليدين بدلا عن الأخرى ، فقطعها المقتص ... ٢٥٩/٢٥
إن قال المقتص : أخرج يمينك . فأخرج يساره ، فقطعها ... ٢٦٠/٢٥
إن وثب المجنون على الجانى ، فقطع يده التى لا قصاص فيها ... ٢٦٣/٢٥
إن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها إصبع زائدة ، وجب القصاص فيها ٢٦٦/٢٥
إن قطع ذو يد لها أظفار يد من لا أظفار له ، لم يجز القصاص ٢٦٧/٢٥
إن كانت يد القاطع والمجنى عليه كاملتين ، وفى يد المجنى عليه إصبع زائدة ... ٢٧٤/٢٥

إذا قطع إصبعه ، فأصابه من جرحها أكلة فى يده ، وسقطت من مفصل ... ٢٧٥/٢٥
إذا قطع أنملة لها طرفان ، إحداهما زائدة ، والأخرى أصلية ... ٢٧٦/٢٥
إن قطع بعض لسانه ، أو مارنه ، أو شفته ،... أخذ مثله ، يقدر بالأجزاء ٢٧٧/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قطع طرف ، أو جرح موجب للقصاص ، وتساوت أفعالهم ... ٢٩٤/٢٥
إن تفرقت أفعال الجماعة المشتركة فى قطع طرف ، أو قطع كل واحد من جانب ... ٢٩٨/٢٥
لو حلف كل واحد من القاطعين للطرف ، أنه لا يقطع يدا ، حنث بهذا الفعل ٢٩٨/٢٥
لو قطع كتابى يد مسلم ، فبرأ واقتص ، ثم انتقض جرح المسلم ومات ... ٣٠٧/٢٥
إذا قطع يد رجل من الكوع ، ثم قطعها آخر من المرفق ، فمات بسرايتهما ... ٣٠٨/٢٥
لو تجاذب اثنان حبلا أو نحوه ، فانقطع فسقطا فماتا ... ٣٣١/٢٥
إذا قطع خصيتى عبد ، أو أنفه ، أو أذنيه ... ٤٠٩/٢٥
فى قطع حلمتى الثديين ديتهما ٤٦٦/٢٥
إن قطع لسان صغير لم يتكلم لطفوليته ، وجبت ديته ٤٧٥/٢٥
تجب دية اليد والرجل فى قطعهما من الكوع والكعب ٤٨٦/٢٥
فى قطع بعض المارن ، والأذن ، والحلمة ... بالحساب من ديته ، يقدر بالأجزاء ٤٩٥/٢٥
اختلفت الرواية فى قطع الذكر دون حشفته ،... ٥٠٤/٢٥
لو قطع الأنثيين والذكر معا ، أو الذكر ثم الأنثيين ، لزمه ديتان ٥٠٦/٢٥
لو قطع نصف الذكر بالطول ... ٥٠٦/٢٥
إن قطع الأنف إلا جلدة ... ٥٠٨/٢٥
إن قطع أنفه ، فذهب شمه ... وجبت ديتان ٥١٠/٢٥
إن قطع بعض اللسان ، فذهب بعض الكلام ... ٥٢٩/٢٥
إن قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام ، ثم قطع الآخر بقيته ... ٥٣٠/٢٥
إن قطع نصف لسانه ، فذهب ربع كلامه ... ٥٣١/٢٥
إذا قطع بعض لسانه عمدا ، فاقتص المجنى عليه من مثل ما جنى عليه ... ٥٣٢/٢٥
إذا كان للسانه طرفان ، فقطع أحدهما ، فذهب كلامه ، ففيه الدية ٥٣٢/٢٥
إن قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه ... ٥٣٣/٢٥
لو قطع طرفه ، فرده فالتحم ... ٥٤٤/٢٥
إن قطع كفا بأصابعه ... ٥٥٢/٢٥
إن قطع كفا عليه بعض الأصابع ... ٥٥٢/٢٥
إن قطع أنملة بظفرها ، فليس عليه إلا ديتها ٥٥٣/٢٥
فى يد الأقطع نصف الدية ، وكذلك فى رجله ٥٥٨/٢٥
لو قطع الأقطع يد صحيح ... ٥٥٩/٢٥
السيد له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ، وهل له القتل فى الردة ، والقطع فى السرقة ؟ ١٧١/٢٦
لو قتل وارتد ، أو سرق وقطع يدا ، قتل وقطع لهما ٢١٧/٢٦
باب القطع فى السرقة ٤٦٧/٢٦–٥٨٧
إذا كان فى المحاربين صبى ، أو مجنون ، أو ذو رحم من المقطوع عليه ، لم يسقط الحد عن غيره ٢٠/٢٧
لا يقطع من المحاربين إلا من أخذ ما يقطع السارق فى مثله ٢٤/٢٧

من شرط قطع المحارب ، أن يأخذ من حرز ٢٤/٢٧
إن كانت يمين المحارب مقطوعة ... قطعت رجله اليسرى ، وهل تقطع يسرى يديه ؟ ٢٥/٢٧
لو قطعت يسرى المحارب قودا ، وقلنا : تقطع يمناه كسرقة ... ٢٥/٢٧
قطع اللحم بالسكين ٢٧٤/٢٧
قطع الحلقوم والمرىء فى الذكاة ... ٣٠٠/٢٧
إبانة الحلقوم بالقطع ٣٠٣/٢٧
إن عجز عن قطع الحلقوم والمرىء ... صار كالصيد ٣٠٧/٢٧
إن ذبحها من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟ ٣١٢/٢٧
إن أخذ قطعة من حوت ، وأفلت حيا ، أبيح ما أخذ منه ٣٨٤/٢٧
لو قال : لعمرى لأفعلن ... أو : قطع الله يديه ورجليه ... فهو لغو ٥١٣/٢٧
يبنى من لا يقطع عذره تتابع صوم الكفارة ٢١٤/٢٨
لو قطع تتابع الشهر المنذور بلا عذر استأنفه ٢١٨/٢٨
لو بان خطأ القاضى فى إتلاف بمخالفة دليل قاطع ، ضمن ، لا مستفتيه ٥٥٤/٢٨
الحلف الكذب ليقتطع به مال أخيه ، فيه إثم كبير ١٣٦/٣٠

(ق ط ن)

حكم زكاة الزيتون والقطن والزعفران ٥٠١/٦
نصاب القطن والزعفران وغيرهما مما لا يكال ... ألف وستمائة رطل ٥١٦/٦
ضم الحنطة إلى الشعير والقطنيات بعضها إلى بعض ... ٥٢٣/٦
القطنيات حبوب كثيرة ٥٢٣/٦
القطن ضربان ، أحدهما ، ما له أصل يبقى فى الأرض ... ١٧٥/١٢
إن كان للقطن أصل يبقى فى الأرض أعواما ... فحكمه حكم الشجر فى جواز إفراده بالبيع ١٧٥/١٢
يصف غزل القطن والكتان فى السلم بالبلد واللون ... ٢٤٥/١٢
إن تراضى المتقاسمان على الزرع ، وهو قصيل أو قطن ، جاز ٦٧/٢٩
إن شهد أن هذا الغزل من قطنه ، ... حكم له بها ٢٨٢/٢٩

(ق ع د)

لو ظهرت مقعدته ، فعلم أن عليها بللا ، لم ينقض وضوءه ٨/٢
سئل أحمد عن رجل به علة ربما ظهرت مقعدته ، إن علم أنه يظهر معها ندى توضأ ١٠/٢
القاعد المستند والمحتبى هل ينتقض وضوءه ؟ ٢٤/٢
تصح نية الفرض من القاعد ٣٦٦/٣
صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم ١٩٨/٤
صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم إذا كان غير معذور ٢١٠/٤
صلاة المتطوع قائما أفضل منها قاعدا ٢٠٣/٤
القعود ، هل هو ركن فى حق المأموم ؟ [إذا أدرك الإمام فى التشهد] ٣٠٣/٤
لا تصح إمامة من به سلس البول ، ولا عاجز عن الركوع والسجود والقعود ٣٧٢/٤
يكره للإمام إطالة القعود بعد الصلاة ، مستقبل القبلة ٤٦٠/٤
القعود اليسير للإمام بعد الصلاة ، لا يكره ٤٦٠/٤
إن صلى قاعدا ، تربع استحبابا ٨/٥

إن عجز عن القعود صلى على جنب ، ... ٩/٥
إن قدر على القيام أو القعود فى أثنائها ، انتقل إليه وأتمها ١٥/٥
إن قال : إن قمت فقعدت فأنت طالق ... ٤٦٧/٢٢
إن قال : إن قمت إذا قعدت ... لم تطلق حتى تقعد ثم تقوم ٤٦٧/٢٢
إن قال : إن قمت وقعدت فأنت طالق . طلقت بوجودهما كيفما كان ٤٦٩/٢٢
لو قال : أنت طالق لا قمت ولا قعدت ... ٤٧١/٢٢
إن حلف ليقعدن على بارية فى بيته ، ولا يدخله بارية ، فإنه يدخل قصبا فينسجه فيه ١٥/٢٣

(ق ع و)

يكره الإقعاء فى الجلوس ٥٩٢/٢٣

(ق ف ز)

لا تلبس المحرمة القفازين ٣٥٩/٨
هذا القفيز قفيز الحجاج [خراج الأرضين المغنومة] ٣١٨/١٠
إن باع قفيزا من هذه الصبرة ، صح ١١٦/١١
لو تلفت الصبرة كلها إلا قفيزا ... ١١٧/١١
لو فرق قفزان الصبرة المتساوية الأجزاء ، وباع أحدها مبهما ، صح ١١٧/١١
إذا علما قفزان الصبرة ، صح ١١٨/١١
إن باعه الصبرة إلا قفيزا ... لم يصح ١١٨/١١
إذا قال : بعتك قفيزا من هذه الصبرة إلا مكوكا . جاز ١٢١/١١
إن باعه الصبرة كل قفيز بدرهم ... صح ١٣٦/١١
إن باعه من الصبرة ، كل قفيز بدرهم ، لم يصح ١٤٠/١١
إن قال : بعتك هذه الصبرة بعشر دراهم ، على أن أزيدك قفيزا ، أو أنقصك قفيزا ... ١٤٠/١١
إن اشترى صبرة على أنها عشرة أقفزة ، فبانت أحد عشر ... ٢٦١/١١
لو اشترى قفيزا من الطعام فقبض نصفه ، فقال له رجل : بعنى نصف هذا القفيز . فباعه ... ٤٣٨/١١
قفيز الطحان ... ١٧٣/١٤
يصح استئجار رحى لطحن قفزان معلومة ٣٦٨/١٤
إن اكترى دابة لحمل قفيزين ، فحملهما ، فوجدهما ثلاثة ... ٤١٦/١٤
إن باع مريض قفيزا لا يملك غيره يساوى ثلاثين بقفيز يساوى عشرة ... ١٦٤/١٧
إن وصى له بقفيز من صبرة ، ثم خلط الصبرة بأخرى ، لم يكن رجوعا ٢٦٧/١٧
إن قال : له على قفيز حنطة ، بل قفيز شعير ... لزماه معا ٣٥٦/٣٠

(ق ف ص)

إن فتح قفصا عن طائره ، أو حل قيد عبده ، ... ضمنه ٢٩٩/١٥

(ق ف ل)

إن أمره أن يجعل الوديعة فى صندوق ، وقال : لا تقفل عليها ، ولا تنم فوقها . فخالفه ... ٢٤/١٦

(ق ف و)

يكره حلق القفا ٢٦١/١
إن جرحه فى وركه فوصل الجرح إلى جوفه ، أو أوضحه ، فوصل الجرح إلى قفاه ... ٢٩/٢٦

إن ذبحها من قفاها ، وهو مخطئ ، فأتت السكين على موضع ذبحها ... أكلت ، وإن فعله عمدا ... ٣٠٩/٢٧
إن ذبحها من قفاها اختيارا ... ٣١١/٢٧
إن ذبحها من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟ ٣١٢/٢٧

(ق ل ب)

لا يطهر شيء من النجاسات بالاستحالة ، إلا الخمرة إذا انقلبت بنفسها ٢٩٩/٢
إن أحرم بالفرض فى وقته ، ثم قلبه نفلا ، جاز ٣٧٢/٣
عمل القلب لا يبطل الصلاة ... ٦١٦/٣
يقلب الغاسل الميت على جنبه مع غسل شقيه ٧١/٦
ينوى الإحرام بقلبه ، ولا ينعقد إلا بالنية ١٤٦/٨
العمرة التى انقلبت ، لا تجزئ عن عمرة الإسلام ٣٠٢/٩
القلوب والرءوس فى الربا ، ... كاللحم ٣٧/١٢
إن غصب عصيرا فتخمر ، فعليه قيمته ، فإن انقلب خلا ، ... ٢٧٥/١٥
لو اقتني هرة تأكل الطيور ، وتقلب القدور فى العادة ... ٣٠٨/١٥
لو تبارآ وكان لأحدهما على الآخر دين مكتوب ، فادعى أحدهما استثناءه بقلبه ، ولم يبرئه منه ... ٣٣/١٧
لو نوى بقلبه نكاح المتعة ، فهو كما لو شرطه ٤١٦/٢٠
لا ينقلب الطلاق الرجعى بائنا ببذلها الألف فى المجلس [فى الخلع] ١٠٠/٢٢
إن قال : أنت طالق ثلاثا . واستثنى بقلبه : إلا واحدة . وقعت الثلاث ٣٨٢/٢٢
لو قال : نسائى الأربع طوالق . واستثنى واحدة بقلبه ، طلقت فى الحكم ٣٨٤/٢٢
يكره أكل الغدة ، وأذن القلب ٢٦٣/٢٧
يشترط أن يستثنى فى اليمين بلسانه ، ولا ينفعه الاستثناء بالقلب ٤٩٢/٢٧
لا تسمع الدعوى المقلوبة ٤١٠/٢٨
الآجر واللبن المتساوى القوالب من قسمة الأجزاء ، والمتفاوت من قسمة التعديل ٥٨/٢٩

(ق ل د)

إذا استوى عند المقلد مجتهدان فى تحديد القبلة ... ٣٤٩/٣
المقلد من لا يمكنه الصلاة باجتهاد نفسه ٣٤٩/٣
إذا شرع فى الصلاة بتقليد مجتهد ، فقال له قائل : قد أخطأت القبلة ... ٣٤٩/٣
إن لم يجد الأعمى من يقلده فى القبلة ، صلى ٣٥٢/٣
لو تحرى المجتهد أو المقلد القبلة فلم يظهر له جهة ، أو تعذر التحرى عليه ... ٣٥٤/٣
تصح الصلاة خلف من خالف فى الفروع ، لدليل أو تقليد ٣٦٣/٤
لو ترك المصلى ركنا أو شرطا مختلفا فيه ، بلا تأويل ولا تقليد ... ٣٨٣/٤
لا يباح تحلية المراكب ، ولباس الخيل ... وقلائد الكلاب بالفضة ٤٢/٧
يتقلد المحرم بالسيف عند الضرورة ٢٥٨/٨
يسن إشعار البدنة فى الهدى ... ويقلدها ، ويقلد الغنم ... ٤٠٧/٩
لا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب بعينه ٢٨٦/٢٨
لو قلد فى صحة نكاح ، لم يفارق بتغير اجتهاده ، كحكم ٥٥٤/٢٨

من قلد فى خلق القرآن ، ونفى الرؤية ونحوهما ، فسق ٣٤٥/٢٩

(ق ل ص)

إن نقص مشيه ، أو تقلصت شفته بعض التقلص ... ٥٢٨/٢٥

(ق ل ع)

إن خرج فى عينى المحرم شعر فقلعه ... أو انكسر ظفره فقصه ... فلا فدية عليه ٢٣٢/٨
من قلع شجرة من الحرم فغرسها فى مكان آخر ، فيبست ، ضمنها ٥٧/٩
لو قلع شجرا من الحرم ، فغرسه فى الحل ، لزمه رده ... ٥٩/٩
إن شرط له جارية معينة على قلعة يفتحها ... ١٣٠/١٠
إن أبى الغرماء قلع الغراس ، وأبى المفلس دفع القيمة ، سقط الرجوع ٣٠٠/١٣
يجوز أن يستأجر من يقلع ضرسه ٣٩٤/١٤
تنفسخ الإجارة بانقلاع الضرس الذى اكترى لقلعه ، أو برئه ٤٥١/١٤
إذا انقضت الإجارة ، وفى الأرض غراس أو بناء لم يشترط قلعه عند انقضائها ... وإن شرط قلعه ... ٥١٢/١٤
إذا لم يشترط المعير قلع الغرس ، لم يلزم المستعير القلع ٧٦/١٥
لو قلع المشترى الغراس وهو صاحبه ... ٤٦٧/١٥
إن قلع عين عبد ، ثم أعتق ، ثم قطع آخر يده ، ثم قطع آخر رجله ... ١١٦/٢٥
تقلع العين بالعين ٢٤٧،٢٣٢/٢٥
إن قلع عينه بإصبعه ، لم يجز أن يقتص بإصبعه ٢٣٣/٢٥
إن قلع سنا ، فاقتص منه ، ثم عادت سن المجنى عليه ، فقلعها الجانى ثانية ... ٢٣٧/٢٥
إن قلع سنا زائدة ... ٢٨٠/٢٥
إن قلع سن كبير ... ٢٨٢/٢٥
إن قلع سنا مضطربة ... ٤٨٥/٢٥
لو قلع من السن ما بطن منه فى اللحم ... ٤٨٥/٢٥
لو قلع سن كبير ... ثم نبت ... لم تجب الدية ٥٤٢/٢٥
إن قلع سن صغير ، ويئس من عودها ... ٥٤٦/٢٥
إن قلع الجفن بهدبه ، لم يجب إلا دية الجفن ٥٥١/٢٥
إن قلع اللحيين بما عليهما من الأسنان ... ٥٥١/٢٥
إن قلع الأعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمدا ... ٥٥٥/٢٥
إن قلع الأعور عينى صحيح عمدا ... ٥٥٧/٢٥
إن تنازع المؤجر والمستأجر فى رف مقلوع ، ... فهو لصاحب الدار ١٣٧/٢٩

(ق ل ف)

الأقلف إن كانت بشرته لا تخرج من قلفته فهو كالمختتن ٢١٦/١
لا ينقض الوضوء مس القلفة ، إذا قطعت ٣٤/٢
هل تصح إمامة الفاسق والأقلف ؟ ٣٥٤/٤
سبب المنع من صحة إمامة الأقلف ... ٣٦٥/٤
تصح إمامة الأقلف بمثله ٣٦٦/٤
إمامة الأقلف ... ٣٦٦/٤

سواء كان قليلا أو كثيرا ، قبل نصف الليل أو بعده [إذا غمس القائم من نوم يده فى الماء] ٧٣/١
إذا انغمس الجنب أو المحدث فى ماء دون القلتين ... ٧٧/١
إذا اجتمع ماء مستعمل إلى قلتين مطهرتين ، صار الكل طهورا ٧٨/١
محل الخلاف إذا كان المزال به دون القلتين ٨٢/١
إذا وقعت فى الماء نجاسة ، فغيرت بعضه ، فالمتغير نجس ، وما لم يتغير إن بلغ قلتين ، فهو طاهر ،... ١٠٨/١
إذا كان الماء قلتين ، وفيه نجاسة ، فغرف منه بإناء ، فالذى فى الإناء طاهر ، والباقى نجس ١١٠/١
إذا اجتمع ماء نجس إلى ماء نجس ، و لم يبلغ القلتين ، فالجميع نجس ١١٠/١
مساحة القلتين ، إذا قلنا : إنهما خمسمائة رطل . ذراع وربع طولا وعرضا وعمقا ١٢٢/١
أقل الحيض يوم وليلة ٣٩٢/٢
أقل ما يجزئ قراءة مسموعة ، يسمعها نفسه [قراءة الفاتحة فى الصلاة] ٤٤٢/٣
أقل الوتر ركعة ١١٥/٤
من أدرك أقل من ركعة أتمها ظهرا ... ٢٠٥/٥
من أدرك أقل من ركعة ينوى جمعة ، ويتمها أربعا ، وهى جمعة لا ظهر ٢٠٧/٥
لا يكفى فى القراءة أقل من آية فى كل خطبة ٢٢٦/٥
أقل السنة بعد الجمعة ركعتان ، وأكثرها ست ركعات ٢٦٤/٥
لو كان عنده أقل من خمس وعشرين من الإبل صغارا ،... ٤٣٣/٦
إذا حلق المحرم أقل من ثلاث شعرات ... فعليه مد من طعام ٢٢٥/٨
يستحب للمحرم قلة الكلام ، إلا فيما ينفع ٣٧٣/٨
يستوى فى التحريم بعد نداء الجمعة بيع الكثير والقليل ١٦٧/١١
لا فرق بين قليل الجائحة وكثيرها ... ١٩٨/١٢
ليس له فى السلم إلا أقل ما تقع عليه الصفة ... ٢٧١/١٢
يرجع الضامن على المضمون عنه بأقل الأمرين مما قضى أو قدر الدين ٤٦/١٣
لو طلقها ثلاثا أو أقل ، فصالحها على مال لتترك دعواها ، لم يجز ١٣٨/١٣
إن وكله فى كل قليل وكثير ، لم يصح ٥٢٦/١٣
الرجل يقبل العمل من الأعمال ، فيقبله بأقل من ذلك ، أيجوز له الفضل ؟ ٣٤٢/١٤
من أجاز الوصية ثم قال : إنما أجزت لأننى ظننت المال قليلا ... ٢٣٦/١٧
لا فرق بين أن يكون له فى الأمة ملك قليل أو كثير ٤٦٥/١٩
لا يتقدر أقل الصداق ولا أكثره ... ٨٤/٢١
إن ادعى أقل من الصداق ، وادعت أكثر منه ... ٢٣٤/٢١
إذا قال : أنت طالق نصف طلقة . أو : جزءا منها وإن قل ... ٣٣٣/٢٢
لا يجزئ فى الكفارة من البر أقل من مد ٣٥٣/٢٣
لا يجزئ من الخبز فى الكفارة أقل من رطلين بالعراقى ٣٥٧/٢٣
إن طلق امرأته طلاقا رجعيا ، فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ،... ٤٧٤/٢٣
أقل مدة الحمل ستة أشهر ... ٢٢/٢٤

أقل ما يتبين به الولد أحد وثمانون يوما ... ٢٦/٢٤
أقل الوطء فى الزنى تغييب الحشفة فى الفرج ٢٨٢/٢٦
من شرب المسكر مختارا عالما أن كثيره يسكر ، قليلا كان أو كثيرا ، فعليه الحد ... ٤٢١/٢٦
الدعوى تسمع فى القليل والكثير ... ٤١٢/٢٨

(ق ل م)

يستحب تقليم الأظفار ... ٢٥٤/١
يقص شارب الميت ، ويقلم أظفاره ، ولا يسرح شعره ولا لحيته ٧٨/٦
المحرم ممنوع من تقليم أظفاره ، إلا من عذر ٢٢٢/٨
إذا حلق المحرم ، أو قلم ثلاثة ، فعليه دم ٢٢٣/٨
فدية حلق الرأس ، وتقليم الأظفار ، وتغطية الرأس ، واللبس ، والطيب ٣٧٧/٨
إن حلق المحرم ، أو قلم ، أو وطئ ... عامدا أو مخطئا ، فعليه الكفارة ٤٢٦/٨
يستحب لمن حلق أو قصر ، تقليم أظفاره ، والأخذ من شاربه ٢١٠/٩
لا تمنع الحادة من التنظيف بتقليم الأظفار ... ١٤٠/٢٤
يجب على الإمام أن ينصب فى كل إقليم قاضيا ،... ٢٥٩/٢٨

(ق ل ن س)

المسح على القلانس ، وخمر النساء المدارة تحت حلوقهن ... ٣٨٤/١
القلانس ؛ مبطنات تتخذ للنوم ٣٨٦/١

(ق ل ى)

يباح أكل الجراد بما فيه ، وكذلك السمك ، يجوز أن يقلى من غير أن يشق جوفه ... ٢٨٥/٢٧

(ق م ر)

مراده بالعود القمارى ، منسوب إلى قمار ، موضع ببلاد الهند ٣٩/١
لا يستقبل المتخلى الشمس ولا القمر ٢٠٢/١
تحديد القبلة بالشمس والقمر ... ٣٤٠/٣
إذا كسفت الشمس أو القمر ، فزع الناس إلى الصلاة ... ٣٨٥/٥
إذا طلع الفجر والقمر خاسف ... ٤٠١/٥
لا يجوز للرجل إجارة داره لمن يتخذها كنيسة أو بيعة ، أو لبيع الخمر ، أو القمار ... ٣١٢/١٤
إذا علق الطلاق على رؤية الهلال ، و لم ير الهلال حتى أقمر ، لم تطلق ٥٧٦/٢٢
لا يجوز أن يشترى الجوز الذى يتقامر به الصبيان ... ٢٦٤/٢٧
كل لعب فيه قمار ، فهو محرم ... ٣٥٣/٢٩

(ق م ش)

حرز الأثمان والجواهر والقماش فى الدور والدكاكين فى العمران ... ٥١٥/٢٦
إن اختلف صانعان فى قماش دكان لهما ، حكم بآلة كل صناعة لصاحبها ١٤٨/٢٩

(ق م ص)

لو كان القميص واسع الجيب ، يرى عورته إذا ركع أو سجد ، أو كانت بحيث يراها ... ٢١٥/٣
إن كفن الميت فى قميص ومئزر ولفافة ، جاز ١٢٨/٦
تكفن الجارية إذا لم تبلغ فى لفافتين ، وقميص ، لا خمار فيه ١٣١/٦
إن أحرم وعليه قميص ، خلعه و لم يشقه ، فإن استدام لبسه ، فعليه الفدية ٤٣٥/٨

إذا اكترى قميصا ليلبسه ، جاز ٤٠٩/١٤
إن قال : أذنت لى فى تفصيله قباء . قال : بل قميصا . فالقول قول الخياط ٤٩٦/١٤
إذا دفع إلى خياط ثوبا فقال : إن كان يقطع قميصا فاقطعه . فقال : هو يقطع . وقطعه فلم يكف ، ضمنه ٤٩٩/١٤
إن أمره أن يقطع الثوب قميص رجل ، فقطعه قميص امرأة ... ٥٠٠/١٤
إذا أصدقها دابة من دوابه ، أو قميصا من قمصانه ... ١١١/٢١
إن شهدا أنه زنى بها فى قميص أبيض ، وشهد الآخران أنه زنى بها فى قميص أحمر ، كملت شهادتهم ٣٢٨/٢٦
إن تنازع اثنان قميصا ، أحدهما لابسه ، والآخر آخذ بكمه ، فهو للابسه ١٢٥/٢٩

(ق م ط ر)

إن لم يشهد بالحق أحد ، لكن وجده فى قمطره ، فى صحيفة تحت ختمه بخطه ، فهل ينفذه ؟ ٥٣٥/٢٨

(ق م ق م)

إن غصب البهيمة فأدخلت رأسها فى قمقم ، و لم يمكن إخراجه إلا بذبحها ... ١٣٢/١٥

(ق م ل)

لا بأس للمصلى أن يقتل الحية والعقرب والقملة ، وأن يلبس الثوب والعمامة ما لم يطل ٦١٠/٣
قتل القمل للمحرم ... ٣٠٩/٨
إن تفلى المحرم ، أو قتل قملا ، فلا فدية فيه ٣١١/٨
لا فرق بين قتل القمل ورميه ... من رأس المحرم ، وبدنه ، وثوبه ٣١٢/٨
يباح قتل القمل فى الحرم ... ٣١٢/٨

(ق ن ت)

القنوت مسنون فى الركعة الأخيرة من الوتر فى جميع السنة ١٢٤/٤
يقنت فى الوتر بعد الركوع ١٢٦/٤
لو كبر ورفع يديه ثم قنت قبل الركوع ... ١٢٦/٤
ما يستحب أن يقول فى قنوت الوتر ... ١٢٧/٤
إذا أخذ الإمام فى القنوت ، أمن من خلفه ١٣٠/٤
يجهر المنفرد بالقنوت كالإمام ... ١٣١/٤
إذا أراد أن يسجد بعد فراغه من القنوت ، رفع يديه ١٣٢/٤
لا يقنت فى غير الوتر ١٣٣/٤
لو ائتم بمن يقنت فى الفجر تابعه ... ١٣٣/٤
إن نزل بالمسلمين نازلة ، فللإمام القنوت فى صلاة الفجر ١٣٥/٤
لا يقنت فى غير الفجر والوتر ... ١٣٧/٤
يقنت لرفع الوباء ١٣٨/٤
يرفع صوته بالقنوت ١٣٩/٤

(ق ن د ل)

إن بسط فى مسجد حصيرا ، أو علق فيه قنديلا ، لم يضمن ما تلف به ٣١٧/١٥
لو وقف قنديل ذهب أو فضة على مسجد ، لم يصح ٣٧٨/١٦

إن سرق قناديل المسجد أو حصره ... ٥٣٠/٢٦

(ق ن ع)

حكم قوله : غط شعرك . و : تقنعى ... [الطلاق] ٢٤٩/٢٢

(ق ن ن)

لا يرث العبد ولا يورث ، سواء كان قنا ، أو مدبرا ، أو مكاتبا ، أو أم ولد ٣٧٧/١٨
لو أعتق القن عبدا مما ملكه ... ٤٠٦/١٨
يقتل العبد القن بالمكاتب ، والمكاتب به ، ويقتل كل واحد منهما بالمدبر وأم الولد ٩٤/٢٥
لا فرق فى قيمة دية العبد والأمة بين القن من العبيد والمدبر والمكاتب وأم الولد ٤٠٣/٢٥
السيد له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ، وهل له القتل فى الردة ، والقطع فى السرقة ؟ ١٧١/٢٦

(ق ن و)

إن كان عنده عرض للتجارة ، فنواه للقنية ، ثم نواه للتجارة ، لم يصر للتجارة ... ٥٩/٧
يحرم اقتناء الكلاب ... ٤٦/١١
من اقتنى كلب صيد ، ثم ترك الصيد مدة ... لم يحرم اقتناؤه فى مدة تركه ٤٧/١١
يجوز الاستئجار لحفر الآبار والأنهار والقنى ٣٦٩/١٤
إن ربط دابة فى طريق فأتلفت ، أو اقتنى كلبا عقورا فعقر ، ... ضمن ٣٠٣/١٥
لو اقتنى أسدا أو نمرا ... ٣٠٨/١٥
لو اقتنى هرة تأكل الطيور ، وتقلب القدور فى العادة ... ٣٠٨/١٥
يحرم اقتناء الكلب الأسود البهيم ٣٨٨/٢٧
إن كان بين المتقاسمين نهر ، أو قناة ، أو عين ينبع ماؤها ، فالماء بينهما على ما اشترطا عند استخراج ذلك ٦٩/٢٩

(ق هـ ر)

لا يجزئ إخراج الزكاة إلا بنية ، إلا أن يأخذها الإمام منه قهرا ١٥٩/٧
إن أخذها الإمام منه قهرا أجزأت بغير نية ... ١٦٢/٧
يملك الكفار أموال المسلمين بالقهر ٢٠٤/١٠
اللقطة تدخل فى ملكه قهرا ٢٤٢/١٦
لو ادعى أحدهما أنه أخذ اللقيط منه قهرا... ٣٠٧/١٦
إن قهر حربى حربية ، فوطئها ، أو طاوعته ، واعتقداه نكاحا ، ثم أسلما ، أقرا عليه ١٣/٢١
إن قتل الصبى أو المجنون قاتل أبيهما ، أو قطعا قاطعهما قهرا ... ١٤٧/٢٥

(ق هـ ق هـ)

القهقهة لا تنقض الوضوء بحال ٦٥/٢
إن قهقه فى الصلاة ، أو نفخ ، أو انتحب ، فبان حرفان ، فهو كالكلام ٤١/٤

(ق و ت)

يحرم الاحتكار فى قوت الآدمى فقط ١٩٨/١١
لا يكره ادخار قوت لأهله ودوابه ٢٠١/١١
هل لغير المأذون له الصدقة من قوته ، بالرغيف ونحوه ، إذا لم يضر به ؟ ٤٢٩/١٣
المعتبر فى اليسار فى عتق العبد أن يكون له فضل عن قوت يومه وليلته ... ٥٠/١٩

إن كان قوت بلد المكفر غير ما يجزئ فى الفطرة ... لم يجزئ إخراجه ٣٥١/٢٣
لو حلف لا يأكل قوتا ... ٧٣/٢٨

(ق و د)

من أعذار ترك الجمعة والجماعة ، من عليه قود إن رجا العفو عنه ٤٧١/٤
عذار الفرس ، ومقود الدابة ، كثياب العبد ، ويدخل فعلها فى بيعها ... ٢١٥/١٢
لو كان السبب فى جناية البهيمة من غير السائق والقائد والراكب ... ٣٣٥/١٥
لا فرق فى الراكب والسائق والقائد ، بين المالك والأجير ، والمستأجر ... ٣٣٧/١٥
يختص المباشر العالم بالقود ، ثم الولى ، ثم البينة والحاكم ٣٤/٢٥
أجمع أهل العلم على أن القود لا يجب إلا بالعمد ١٣٧/٢٥
من أريد قتله قودا ، فقال رجل آخر : أنا القاتل لا هذا ... ١٣٧/٢٥
أجمع أهل العلم على أن الحر المسلم يقاد به قاتله ١٣٩/٢٥
لو عفا الولى الأول عن القود ... ١٩٦/٢٥
لو عفا عن القود إلى غير مال ، مصرحا بذلك ... ٢٠٩/٢٥
إذا قال لمن عليه قود : عفوت عنك . أو : عن جنايتك . برئ من الدية ، كالقود ٢١٦/٢٥
كل من أقيد بغيره فى النفس ، أقيد به فيما دونها ، ومن لا فلا ٢٢٩/٢٥
سراية القود غير مضمونة ... ٣٠١/٢٥
يقاد بالخنثى المشكل الذكر والأنثى ٣٩٣/٢٥
لا يسقط تحتم القتل ، ولا تحتم القود فى الطرف ، إذا كان قد قتل فى المحاربة ١٨/٢٧
لو قطعت يسرى المحارب قودا ، وقلنا : تقطع يمناه كسرقة ... ٢٥/٢٧
يثبت القود بإقراره مرة ... ١١/٣٠
كل جناية لم يثبت قودها ، فهل يلزم الناكل ديتها ؟ ١٠٨/٣٠

(ق و س)

إذا عقد النضال ، و لم يذكر قوسا ... ٤٠/١٥
إن وصى له بقوس ، وله أقواس للرمى والبندق والندف ، فله قوس النشاب ٣٥٦/١٧
قوس النشاب هو الفارسى ٣٥٨/١٧
إذا أوصى له بقوس ، يعطى قوسا معمولة بغير وتر ٣٥٨/١٧
لو كان له أقواس من جنس ... ، وقلنا : يعطى من كل منهما ... ٣٥٩/١٧

(ق و ف)

القافة قوم يعرفون الأنساب بالشبه ، ... ٣٤١/١٦
إن نفت القافة اللقيط عن المدعين ، أو أشكل عليهم ، ... ٣٤٨/١٦
لو ألحقته القافة بعد انتسابه بغير من انتسب إليه ، بطل انتسابه ٣٥٠/١٦
لا يقبل قول القائف إلا أن يكون ذكرا عدلا ، مجربا فى الإصابة ٣٥٢/١٦
لا يقبل إلا قول اثنين من القافة ٣٥٥/١٦
لا يشترط حرية القائف ٣٥٥/١٦
يكفى قائف واحد ٣٥٥/١٦
إذا ألحقت القافة اللقيط بكافر أو رقيق ، ... ٣٥٧/١٦
القائف كالحاكم ٣٥٨/١٦

هل يشترط لفظ الشهادة من القائف ؟ ٣٥٨/١٦
يعمل بالقافة فى غير بنوة ... ٣٥٩/١٦
لو ادعى اثنان غلاما ، فألحقته القافة بهما ... ٣٣٣/١٨

(ق و ل)

ما يقال بين السجدتين ... ٥٢١/٣
ما يقال فى التشهد الأول ... ٥٣٦/٣
إن أتى بقول مشروع فى غير موضعه ... لم تبطل الصلاة بعمده ٢٢/٤
سجود السهو وما يقوله فيه ... كسجود الصلاة ... ٩٥/٤
الوقف لا يصح إلا بالقول ... ٣٦٣/١٦
يحصل العتق بالقول والملك ... ١٠/١٩
لا تصح الكتابة إلا بالقول ٢٠٣/١٩
يستحب أن يقال للمتزوج ... ٨٥/٢٠
المشعبذ ، والقائل بزجر الطير ... إن لم يكن يعتقد إباحته ... ١٩١/٢٧

(ق و م)

إن كان القائم من نوم الليل صبيا أو مجنونا أو كافرا ... ٧٤/١
يمسح المقيم على الخفين يوما وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن ٣٩٦/١
لو أقام وهو عاص بإقامته ... فله مسح مقيم ٣٩٨/١
لو قدر على حبس السلس وما فى معناه حال القيام لأجل الركوع والسجود ،... ٤٦٨/٢
إذا دخل المصلى بلدا ناويا الإقامة فيه ... ٣٢٦/٣
لو أم مقيم مثله إذا سلم مسافر ... ٣٩٠/٣
السنة أن يقوم إلى الصلاة إذا قال المؤذن : قد قامت الصلاة ٤٠١/٣
على الإمام أن يأتى بالتكبير قائما ، فإن انحنى إلى الركوع ... ٤١٥/٣
المنفرد والقائم لقضاء ما فاته مع الإمام ، يخير بين الجهر والإخفات بالقراءة ٤٦٦/٣
إذا قام من الركوع قال : ربنا ولك الحمد ... ٤٨٨/٣
إذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع فاعترضته علة منعته القيام ، سقط عنه الرفع ... ويسجد عن الركوع ٤٩٧/٣
لو سقط إلى الأرض من قيام أو ركوع ... ٥٠٣/٣
صفة القيام من السجود ٥٢٣/٣-٥٢٨
يستحب للمصلى أن يفرج بين قدميه ويراوح بينهما إذا طال قيامه ٥٨٧/٣
لو كان إماما ، فلم يذكره المأموم حتى قام ... لزم المأموم متابعته ٦١/٤
إذا قام المأموم لقضاء ما فاته ، فسجد إمامه بعد السلام ، فحكمه حكم القائم عن التشهد الأول ... ٧٧/٤
لو قام المسبوق بعد سلام إمامه جهلا بما عليه من سجود ... ٧٩/٤
قيام ليلة الثلاثين من شعبان فى الغيم ... ١٧١/٤
يستحب للمتطوع جالسا أن يكون فى حال القيام متربعا ٢٠٠/٤
يجوز للمتطوع جالسا القيام إذا ابتدأ الصلاة جالسا ، وعكسه ٢٠١/٤
صلاة المتطوع قائما أفضل منها قاعدا ٢٠٣/٤

الأفضل أن يكون سجود التلاوة عن قيام ٢٢٨/٤
إذا قام المصلى من سجود التلاوة ، فإن شاء قرأ ، ثم ركع ... ٢٣٢/٤
تجوز إعادة الجماعة إذا أقيمت وهو فى المسجد ، أو دخل وهم يصلون ، بعد الفجر والعصر ٢٥١/٤
إن صلى ثم أقيمت الصلاة وهو فى المسجد ، استحب له إعادتها ... ٢٨٠/٤
إن أقيمت الصلاة وهو خارج المسجد ... ٢٨٣/٤
إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة ٢٨٨/٤
إذا أقيمت الصلاة وهو فى نافلة أتمها ... إلا أن يخاف فوات الجماعة ... ٢٨٩/٤
لو جهل الإقامة [إذا أقيمت الصلاة وهو يصلى] ... ٢٩٠/٤
لا يقوم المسبوق قبل سلام إمامه من الثانية ... ٢٩٢/٤
يقوم المسبوق إلى القضاء بتكبير ٢٩٢/٤
لو كان المقيم إماما لمسافر ، ونوى المسافر القصر ... ٣٥٢/٤
إذا أقيمت الصلاة والإنسان فى المسجد ، والإمام لا يصلح للإمامة ... ٣٦٥/٤
لا تصح الصلاة خلف عاجز عن القيام ... ٣٧٥/٤
إمام الحى إذا عجز عن القيام ، يجوز أن يؤم القادر عليه ... ٣٧٥/٤
إن صلوا خلف إمام الحى الذى صلى جالسا قياما ... ٣٧٩/٤
إن ابتدأ الإمام الصلاة قائما ، ثم اعتل فجلس ، أتموا خلفه قياما ٣٨١/٤
يستحب للمأمومين أن لا يقوموا قبل الإمام ... ٤٦١/٤
إن أمكنه القيام ، إلا أنه يخشى تباطؤ برئه ... فله أن يصلى قاعدًا ٦/٥
إن قدر المريض على القيام ،... لزمه ٧/٥
لو كان فى سفينة ، أو بيت قصير سقفه ، وتعذر القيام والخروج ،... صلى جالسًا ٧/٥
إن قدر المريض على الصلاة وحده قائمًا ،...، احتمل أن يلزمه القيام ، ويصلى وحده ٨/٥
إن قدر على القيام أو القعود فى أثنائها ، انتقل إليه وأتمها ١٠/٥
متى أمكنه النزول عن الراحلة والصلاة قائمًا من غير مضرة لزمه ،... ٢٢/٥
إن أحرم فى الحضر ثم سافر ، أو فى السفر ثم أقام ... لزمه أن يتم .. ٥٢/٥
إذا ائتم المسافر بمقيم ، لزمه الإتمام ... ٥٥/٥
إذا أحرم المسافرون خلف مسافر ، فأحدث واستخلف مسافرًا ، فلهم القصر ، وإن استخلف مقيمًا لزمهم الإتمام ،... ٥٧/٥
إذا أحرم المسافر خلف من يشك فيه ، أو من يغلب على ظنه أنه مقيم ، لزمه الإتمام ... ٥٨/٥
إذا أم المسافر المقيمين ، فأتم بهم الصلاة ، فصلاتهم تامة ٦٠/٥
إذا صلى مقيم ومسافر خلف مسافر ، أتم المقيم إذا سلم إمامه ٦٠/٥
لو ذكر المسافر بعد أن قام إلى ثالثة سهوًا ، قطع ... ٦٤/٥
لو ذكر صلاة سفر فى إقامة متخللة ، أتم ٦٥/٥
إذا نوى الإقامة ببلد أكثر من إحدى وعشرين صلاة ، أتم ، وإلا قصر ٦٨/٥
من قصد بلدًا بعينه فوصله غير عازم على الإقامة به مدة تقطع حكم سفره ، فله القصر فيه ... ٧٢/٥
لو نوى المسافر إقامة مطلقة ، أو ... لزمه الإتمام ٧٣/٥
من كان مقيمًا بمكة ، ثم خرج إلى الحج وهو يريد أن يرجع إلى مكة فلا يقيم بها ، فهذا يصلى ركعتين بعرفة ،... ٧٤/٥

إن أقام لقضاء حاجة ، أو حبس ، و لم ينو الإقامة ، قصر أبدًا ٧٥/٥
لو نوى إقامة بشرط ... لم يصر مقيما بذلك ٧٦/٥
إن عزم على إقامة طويلة فى رستاق ينتقل فيه من قرية إلى قرية ، لا يجمع على الإقامة بواحدة منها مدة تبطل حكم السفر ، قصر ٧٨/٥
لو رجع إلى بلد أقام به إقامة مانعة ، ترخص مطلقًا حتى فيه ٧٩/٥
الملاح الذى معه أهله ، وليس له نية الإقامة ببلد ، ليس له الترخص ٨٢/٥
إذا قاموا إلى الثانية ، ثبت قائما ، وأتمت لأنفسها أخرى ، وسلمت ومضت إلى العدو [فى صلاة الخوف] ١٢٣/٥
إذا أجمع المسافر إقامة تمنع القصر ، و لم ينو الاستيطان ... ففيه وجهان ... ١٧٠/٥
تجوز إقامة الجمعة فى قرية يستوطنها أربعون من أهل وجوبها ١٩٣/٥
يجوز إقامة الجمعة فى الأبنية المتفرقة إذا شملها اسم واحد ، وفيما قارب البنيان من الصحراء ١٩٥/٥
إذا كان أهل المصر دون الأربعين ، فجاءهم أهل قرية ، فأقاموا الجمعة فى المصر ، لم تصح ... ١٩٨/٥
إذا أدرك مع الإمام ركعة ، فلما قام ليقضى الأخرى ذكر أنه لم يسجد مع إمامه إلا سجدة واحدة ... رجع فسجد للأولى ... ٢١٦/٥
يخطب الخطيب قائما ٢٣٨/٥
الخطبة قائمًا سنة ... ٢٣٨/٥
لو غلب الخوارج على بلد ، فأقاموا فيه الجمعة ... يجوز اتباعهم ... ٢٤٧/٥
تجوز إقامة الجمعة فى موضعين من البلد ... ٢٥٢/٥
تجوز إقامة الجمعة فى أكثر من موضعين ... ٢٥٣/٥
لو أحرم بالجمعة فتبين فى أثناء الصلاة أن الجمعة قد أقيمت فى المصر ، بطلت الجمعة ... ٢٥٩/٥
يجب السعى إلى الجمعة ، سواء كان من يقيمها عدلًا أو فاسقًا ... ٢٨٠/٥
من قام من موضعه لعارض لحقه ، ثم عاد إليه فهو أحق به ... ٢٩٥/٥
لا يشرع لصلاة العيد أذان ولا إقامة ... ٣٣٨/٥
يكبر فى الأولى من صلاة العيد بعد الاستفتاح وقبل التعوذ ستا ، وفى الثانية بعد القيام من السجود خمسًا ٣٤١/٥
يستحب أن يخطب فى العيد قائمًا ... ٣٥٨/٥
لو أدرك الإمام قائمًا ، بعد فراغه من تكبيرات العيدين ... لم يأت بها ... ٣٦٣/٥
لا يسن لصلاة الاستسقاء أذان ولا إقامة ٤١٣/٥
يقوم الخطمى ونحوه مقام السدر فى غسل الميت ٧١/٦
الواجب فى صلاة الجنازة ، التكبيرات ، والقيام ، وقراءة الفاتحة ، والصلاة على النبى ﷺ ، وأدنى دعاء للميت ، والسلام ١٦٠/٦
إن وقع فى القبر ما له قيمة ، نبش وأخذه ٢٤٤/٦
القيمة لا تجزئ فى زكاة الإبل ٣٩٤/٦
لا يجوز إخراج القيمة فى شيء من الزكوات ٤٤٨/٦
إن اختلف الخليطان فى القيمة ، فالقول قول المرجوع عليه ، إذا عدمت البينة ٤٨٩/٦
لو أخرج قيمة الواجب ... ، ومنعنا من إخراج القيمة ، ... ٥٤٢/٦

من استخرج من معدن نصابا من الأثمان ، أو ما قيمته نصاب من الجواهر ، ... ، ففيه الزكاة فى الحال ٥٧٤/٦
إذا كان المعدن بدار الحرب ، و لم يقدر على إخراجه إلا بقوم لهم منعة ، ... ٥٧٦/٦
تضم قيمة العروض إلى كل واحد منهما ٢٢/٧
تجب الزكاة فى عروض التجارة ، إذا بلغت قيمتها نصابا ٥١/٧
تخرج زكاة العروض من قيمته دون عينها ٥٥/٧
تقوم العروض عند الحول بما هو أحظ للمساكين ، من عين أو ورق ، ... ٦١/٧
ما قومه به من عين أو ورق لا عبرة بتلفه إلا قبل التمكن ٦٢/٧
لو بلغت قيمة العروض بكل نقد نصابا ، قوم بالأنفع للفقراء ٦٢/٧
لا زكاة فى قيمة ما أعد للكراء ؛ من عقار وحيوان وغيرهما ٧٣/٧
لا يجزئ إخراج القيمة فى زكاة الفطر ١٢٩/٧
من ملك من غير الأثمان ما لا يقوم بكفايته ، ... ٢١٣/٧
هل يعتبر الذهب بقيمة الوقت ، ... ، أو يقدر بخمسة دنانير ، ... ؟ [حد الغنى] ٢١٩/٧
لو أفطر المقيم متعمدا ، ثم سافر فى أثناء اليوم ، ... ٣٦٣/٧
لو نذر قيام ليلة القدر ، ... ٥٥٨/٧
إذا لم يقدر على خدمة نفسه ، والقيام بأمره فى الحج ، اعتبر من يخدمه ٤٥/٨
لو دخل آفاقى مكة متمتعا ناويا الإقامة ... فعليه دم ١٧١/٨، ١٧٨
لو استوطن مكى الشام ... ثم عاد مقيما متمتعا ، لزمه الدم ١٧٢/٨
التقويم يكون بالموضع الذى أتلفه فيه وبقربه [فدية جزاء الصيد] ٣٨٤/٨
لو كان بعض قوائم الصيد فى الحل وبعضها فى الحرم ، حرم قتله ، ووجب الجزاء به ٤٤/٩
لو كان رأس الصيد فى الحرم وقوائمه الأربعة فى الحل ... ٤٤/٩
إن وقف صيد بعض قوائمه فى الحل وبعضها فى الحرم ، فقتله قاتل ، ضمنه ٤٧/٩
إذا دخل المسجد ، فذكر صلاة مفروضة أو فائتة ، أو أقيمت الصلاة المكتوبة ، قدمهما على الطواف ٧٨/٩
لو كان الفصل يسيرا ، أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة ، صلى ، وبنى على طوافه ١١٨/٩
لا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه ١٢٢/٩
ليس للإمام المقيم للمناسك التعجيل ٢٥٦/٩
إن ودع ثم اشتغل فى تجارة أو أقام ، أعاد الوداع ٢٦٠/٩
لو ودع ثم أقام بمنى ، و لم يدخل مكة ... ٢٦٤/٩
ثلاثة اشتركوا فى بدنة أضحية ، وقالوا : من جاءنا يريد أضحية شاركناه . فجاء قوم فشاركوهم ... ٣٤٢/٩
لو أتلف الأضحية متلف ، وأخذت منه القيمة ، ثم اشترى بالقيمة مثلها ، فهل تصير متعينة بمجرد الشراء ؟ ٣٧٧/٩
إن أتلف الأضحية أجنبى ، ضمنها بقيمتها ، وإن أتلفها صاحبها ، ضمنها بأكثر الأمرين ... فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة ، جاز ٣٩٠/٩
العقيقة أفضل من الصدقة بقيمتها ٤٣٥/٩
يقاتل كل قوم من يليهم من العدو ٢٢/١٠

لو بذلت الجارية المشروطة للغازى مجانا أو بالقيمة ، لزم أخذها وإعطاؤها له ١٣٢/١٠
إذا غزوا فى البحر ، فأراد رجل أن يقيم بالساحل ، يستأذن الوالى ... ١٥١/١٠
إن أخذ من دار الحرب ما لا قيمة له فى أرضهم ... فهل يقسم كالغنيمة ؟ ٢١٢/١٠
سئل أحمد عن قوم خلفهم الأمير فى بلاد العدو ، ... هل يسهم لهم ؟ ٢٢٤/١٠
قال أحمد : ومن يقوم على أرض الصلح وأرض العنوة ؟ ٣٠٨/١٠
إذا أسر الكفار مسلما ، فأطلقوه بشرط أن يقيم عندهم مدة ، لزمه الوفاء لهم ٣٦٥/١٠
يمنع أهل الذمة من الإقامة بالحجاز ٤٦٨/١٠
إذا اشترط البائع منفعة المبيع ، فأراد المشترى أن يعطيه ما يقوم مقام المبيع فى المنفعة ... ٢١٩/١١
إذا اشترط المشترى منفعة البائع فى البيع ، فأقام البائع مقامه من يعمل العمل ... ٢٢٢/١١
تكون القيمة وقت التلف إذا رجع بها ٣٢٧/١١
إذا اشتملت الصفقة على شيئين مختلفى القيمة ، يقسط الثمن على قيمتهما ... ٨١/١٢
يأخذ المرتهن قيمة العبد وقت العتق ٤١٥/١٢
يجوز إذن العدل أو المرتهن ببيع قيمة الرهن ٤٤٦/١٢
إن لم يستغرق الأرش قيمة الرهن ، بيع منه بقدره ... ٥٠٤/١٢
لو أتلف الرهن متلف ، وأخذت قيمته ... ٥٢٣/١٢
إن صالحه بعرض قيمته أكثر منها ، ... ١٣٣/١٣
لو قامت للمفلس بينة بمال معين ، فأنكر ، و لم يقر به لأحد ، ... ٢٤٣/١٣
أروش جنايات العبد ، وقيم متلفاته ، ... ٤١٩/١٣
لو أخذ ماشية ليقوم عليها ... بجزء من درها ... لم يصح ١٣٨/١٤
لو أقام كل واحد من العامل ورب المال بينة بما قاله ، قدمت بينة العامل ١٤٢/١٤
إن مرض أحد الشريكين فى شركة الأبدان ، فالكسب بينهما ، فإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه ، لزمه ذلك ١٦٤/١٤
يشترط فى الإجارة كون المنفعة مملوكة للمؤجر ، أو مأذونا له فيها ، فيجوز للمستأجر إجارة العين لمن يقوم مقامه ٣٣٨/١٤
جواز إعارة المأجور لمن يقوم مقامه ، ولو شرط المؤجر عليه استيفاء المنفعة بنفسه ٣٩٥/١٤
إذا مات الراكب و لم يكن له وارث يقوم مقامه فى استيفاء المنفعة ... ٤٤٩/١٤
إن امتنع المعير من دفع القيمة وأرش النقص ... ٧٨/١٥
تضمن العارية بقيمتها يوم التلف ... ٨٨/١٥ ، ٩١
إن أدرك الأرض المغصوبة ربها والزرع قائم ، خير ١٣٥/١٥
لو غصب عبدا قيمته ألف ، فزادت القيمة إلى الفين ، ثم قطع يده فنقص ألفا ، فيجب ألف ... ١٨١/١٥
إن نقصت قيمة المغصوب لمرض ، ثم عادت ببرئه ... ١٨٧/١٥
إن زادت قيمة المغصوب بسمن أو نحوه ، ثم نقصت ، ضمن الزيادة ١٨٩/١٥
إن غصب عبدا مفرطا فى السمن ، فهزل فزادت قيمته ... ١٩٣/١٥
إن نقصت عين المغصوب دون القيمة ... ١٩٤/١٥
إن غصب ثوبا فصبغه ، أو سويقا فلته بزيت ، فنقصت قيمتهما ، أو قيمة أحدهما ، ضمن النقص ٢٠٧/١٥

إن خلط المغصوب بما لا قيمة له ... ٢٠٧/١٥
إن بذل رب الثوب قيمة الصبغ للغاصب ليملكه ... ٢١٢/١٥
لو طلب المالك تمليك الصبغ المغصوب بالقيمة ... ٢١٤/١٥
إن كان المشترى لم يعتقه ، وأقام المدعى بينة بما ادعاه ... ٢٥٢/١٥
إن قدر على مثل المغصوب قبل أخذ القيمة ، وجب رد المثل ٢٥٧/١٥
إن كان المغصوب مصوغا أو تبرا تخالف قيمته وزنه ... ٢٦٦/١٥
إن تلف بعض المغصوب ، فنقصت قيمة باقيه ... ٢٦٩/١٥
إذا أخذ المالك القيمة من الغاصب ، ملكها ٢٧٤/١٥
لا يملك الغاصب العين المغصوبة بدفع القيمة ٢٧٥/١٥
إن غصب شيئا فعجز عن رده فأدى قيمته ،... ٢٨٠/١٥
إن اختلف الغاصب والمالك فى قيمة المغصوب ، أو قدره ... فالقول قول الغاصب ٢٩١/١٥
إن كان الثمن تجب قيمته ، فإنها تعتبر وقت البيع ٤٨٧/١٥
إن اشترى شقصا بقرض ، واختلفا فى قيمته ... ٤٩١/١٥
إن قال المشترى : اشتريته بألف . وأقام البائع بينة أنه باعه بألفين ... ٤٩٢/١٥
تقويم الشقص ، أو تقويم مقابله ... ٥٠٣/١٥
إذا استوى عنده الأمران ، فى الخوف مع الإقامة والسفر ، لا يحمل الوديعة معه ٣١/١٦
إذا قامت البينة بالعين لأخذ القيمة ، سلمت إليه ٦٧/١٦
إن طال مقامه فى الأماكن التى يقطع الجلوس فيها ، منع ، ... ١٣٣/١٦
هل يمنع إذا طال مقامه للأخذ من المعدن ؟ ١٣٦/١٦
إن أقام آخر بينة أن اللقطة له قدم ، إلا أن يدفعها بحكم حاكم ٢٦٢/١٦
لو جاء مدع للقطة فلم يصفها ، ولا أقام بينة أنها له ،.. ٢٦٣/١٦
إن التقط اللقيط فى البادية مقيم فى حلة ، أقر فى يده ٢٩٩/١٦
إن التقط اللقيط اثنان ، قدم الموسر منهما على المعسر ، والمقيم على المسافر ٣٠٠/١٦
لو كان اللقيط فى يد أحدهما ، وأقام كل واحد منهما بينة ... ٣٣٥/١٦
لو شرط الواقف ناظرا ومدرسا... فهل يجوز لشخص أن يقوم بالوظائف كلها ؟ ٤٥٣/١٦
قوم الواقف ونسباؤه كقرابته ٤٩٦/١٦
الزيادة المتصلة فى الهبة ... إذا زادت بها القيمة ... ٩٤/١٧
لا يلزم الأب قيمة جارية ابنه إذا أحبلها ١١١/١٧
إن أعتق عبدا قيمته عشرون ، ثم أعتق عبدا قيمته عشرة ، فكسب كل واحد منهما مثل قيمته ... ١٥٢/١٧
إن أعتق ثلاثة أعبد قيمتهم سواء ، وعليه دين بقدر قيمة أحدهم ، وكسب أحدهم مثل قيمته ... ١٥٣/١٧
رجل أعتق عبدين متساويى القيمة بكلمة واحدة ، لا مال له غيرهما ، ثم مات أحدهما فى حياته ... ١٥٤/١٧
رجل أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته عشرة ، فمات قبل سيده وخلف عشرين ... ١٥٤/١٧
إن أعتق جارية ثم وطئها ، ومهر مثلها نصف قيمتها ... ١٥٦/١٧
مريض أعتق عبدًا لا مال له سواه ، قيمته مائة ، فقطع إصبع سيده خطأ ... ١٦١/١٧

إن أعتق عبدين دفعة واحدة ، قيمة أحدهما مائة والآخر مائة وخمسون ، فجنى الأدنى على الأرفع ... ١٦٢/١٧
لو اشترى المريض ابنى عم له بألف لا يملك غيره ، وقيمة كل واحد منهما ألف ، فأعتق أحدهما ، ثم وهبه أخاه ، ثم مات وخلفهما وخلف مولاه ... ١٨٠/١٧
لو أعتق أمته وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ... ١٨٣/١٧
لو أن امرأة مريضة أعتقت عبدا قيمته عشرة ، وتزوجها بعشرة فى ذمته ، ثم ماتت وخلفت مائة ... ١٨٨/١٧
إذا أقر الوارث أن أباه وصى بالثلث لرجل ، وأقام آخر شاهدين أنه أوصى له بالثلث ، فرد الوارث الوصيتين ... ٢٦١/١٧
لو وصى لعبده بربع ماله ، وقيمته مائة ، وله سواه ثمانمائة ... ٢٨٩/١٧
إذا عفا قاتل الأمة الموصى بمنافعها ، هل تلزمه القيمة أم لا ؟ ٣٧٠/١٧
إن وصى له بعبد لا يملك غيره ، قيمته مائة ، ولآخر بثلث ماله ، وملكه غير العبد مائتان ، فأجاز الورثة ... ٣٩٣/١٧
إن وصى له بعبد لا يملك غيره ، قيمته مائة ، ولآخر بثلث ماله ، وملكه غير العبد ثلاثمائة ... ٣٩٨/١٧
لو خلف عبدا قيمته مائة ، ومائتين ، ووصى لرجل بمائة وبالعبد كله ، ووصى بالعبد لآخر ... ٣٩٩/١٧
لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ٤٩١/١٧
لو عدمت البينة بقيمة العبد ، فالقول قول المعتق ٤٥/١٩
إن أعتق الشريك العبد ... وقبل أخذ القيمة ، لم يثبت له فيه عتق ٤٦/١٩
القيمة معتبرة حين اللفظ بالعتق ... ٤٩/١٩
إذا كان لرجل نصف عبدين متساويين فى القيمة لا يملك غيرهما ، فأعتق أحدهما فى صحته ، عتق ... ٦٩/١٩
إن أعتق فى مرضه ستة أعبد قيمتهم سواء ... ثم ظهر عليه دين يستغرقهم ... ١١٤/١٩
إن أعتق عبدين ، قيمة أحدهما مائتان والآخر ثلاثمائة ، فأجاز الورثة عتقهما ، عتقا ١٣١/١٩
إذا دبر عبدا قيمته مائة ، وله مائة دينا ، عتق ثلثه ، ورق ثلثه ، ووقف ثلثه على استيفاء الثلث الباقى ١٨٢/١٩
إن دبر عبده ، وقيمته مائة ، وله ابنان ، وله مائتان دينا على أحدهما ... ١٨٢/١٩
إذا دبر عبدا قيمته مائة ، وخلف ابنين ومائتى درهم دينا له على أحدهما ، ووصى لرجل بثلث ماله ... ١٨٣/١٩
يقوم مشترى المكاتب مقام المكاتب ٣٠٣/١٩
يعتق المكاتب بالأداء إلى سيده وإلى من يقوم مقامه من الورثة وغيرهم ٣٣٢/١٩
يقسط العوض بين العبيد المكاتبين على قدر قيمتهم ... ٣٥٩/١٩
إن أقام العبد شاهدا وحلف معه ... ثبت الأداء وعتق ٤٠٤/١٩
هل يلزم الشريك نصف قيمة الولد ؟ ٤٦٣/١٩
إن أعتق أحدهما نصيبه وهو موسر ، فهل يقوم عليه نصيب شريكه ؟ ٤٦٤/١٩

وكيل كل واحد من أولياء المرأة يقوم مقامه وإن كان حاضرا ٢٠٤/٢٠
ليس مولى القوم كفؤا لهم ٢٦٥/٢٠
إن اختارت المعتقة المقام ، فهل يبطل خيارها ؟ ٤٦٦/٢٠
لو زوج أمة قيمتها عشرة بصداق عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ، ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه ، عتقت ٤٧٠/٢٠
إن أصدقها عبدا وسطا وجاءها بقيمته ... لم يلزمها قبولها ١١٥/٢١
إن كان الصداق الواجب زائدا على قيمة العبد ، لم تلزم السيد الزيادة ١٦١/٢١
إن أصدقها خشبا فشقته أبوابا فزادت قيمته ... ١٨٤/٢١
لو رضيت بالمقام معه مع عسرته ، ثم أرادت بعد ذلك الفسخ ، لم يكن لها ذلك ٣٠٩/٢١
إذا تزوج بكرا ، أقام عندها سبعا ثم دار ، وإن كانت ثيبا ... فإن أحبت أن يقيم عندها سبعا ... ٤٦١/٢١
حكم السبعة والثلاثة التى يقيمها عند المزفوفة حكم سائر القسم ٤٦٨/٢١
إن خالعته مع استقامة الحال ، كره لها ذلك ، ويصح الخلع ٩/٢٢
لو علق طلاقها بقيامها ، فقامت حائضا ، ... ١٧٧/٢٢
لو قال : أنت طالق . وأراد أن يقول : إن قمت ... ٢٢١/٢٢
إن قال لأجنبية : إن قمت فأنت طالق . فتزوجها ، ثم قامت ، ... ٤٤٢/٢٢
إن قال : أنت طالق . ثم قال : أردت إن قمت . دين ٤٤٤/٢٢
إن تكرر القيام المعلق عليه الطلاق ، لم يتكرر الطلاق ، إلا فى « كلما » وفى « متى » ٤٥٢/٢٢
إن قال : إن قمت وأنت طالق . طلقت فى الحال ٤٦٢/٢٢
لو قال : إن قمت أنت طالق . من غير فاء ولا واو ، كان كوجود الفاء ٤٦٣/٢٢
لو قال : أنت طالق لو قمت ... ٤٦٦/٢٢
إن قال : إن قمت إذا قعدت ... لم تطلق حتى تقعد ثم تقوم ٤٦٧/٢٢
إن قال : إن قمت فقعدت فأنت طالق ... ٤٦٧/٢٢
إن قال : إن قمت وقعدت فأنت طالق . طلقت بوجودهما كيفما كان ٤٦٩/٢٢
لو قال : أنت طالق لا قمت وقعدت ... ٤٧١/٢٢
إذا قال : إذا طلقتك فأنت طالق . ثم قال : إن قمت فأنت طالق . فقامت ، طلقت ٥٠١/٢٢
إن قال : إن قمت فأنت طالق . ثم قال : إذا طلقتك فأنت طالق . فقامت ، طلقت واحدة ٥٠١/٢٢
لو قال : إن قمت فأنت طالق . ثم قال : إن وقع عليك طلاق فأنت طالق . فقامت ، طلقت ٥٠٢/٢٢
لو قال لامرأته : إن طلقتك فعبدى حر . ثم قال لعبده : إن قمت فامرأتى طالق . فقام ... ٥١٥/٢٢
إذا قال : إن حلفت بطلاقك فأنت طالق . ثم قال : أنت طالق إن قمت . أو : دخلت الدار ... ٥٢٣/٢٢
إذا قال : أول من يقوم منكن فهى طالق ... فقام الكل دفعة واحدة ، لم يقع طلاق ٥٧٩/٢٢
إن كان على سلم ، فحلف : لا نزلت إليك ، ولا صعدت إلى هذه ، ولا أقمت مكانى ساعة ... ١٦١/٢٣
إن حلف : لا أقمت على السلم ، ولا نزلت منه ، ولا صعدت فيه . فإنه ينتقل منه إلى سلم آخر ١٧/٢٣

إن أخرج قيمة الكفارة ، أو غدى المساكين أو عشاهم ، لم يجزئه ٣٥٨/٢٣
السنة أن يتلاعن المتلاعنان قياما بمحضر جماعة فى الأوقات والأماكن المعظمة ٣٨٤/٢٣
إن قذف امرأته ، فطالبته بالحد ، فأقام شاهدين على إقرارها بالزنى ، سقط عنه الحد ٤٢٣/٢٣
إذا اختارت امرأة المفقود المقام والتصبر حتى يتبين أمره ، فلها النفقة ما دام حيا ١٠٣/٢٤
خروج البضع من الزوج ، هل هو متقوم أم لا ؟ ٢٥١/٢٤
إن طلب أحد الزوجين دفع قيمة النفقة ... ٣٣٤/٢٤
إن رضيت بالمقام معه مع عسرته وترك المطالبة جاز ... ٣٦٨/٢٤
إن اختارت المقام مع زوجها مع عسرته ثم بدا لها الفسخ ، فلها ذلك ٣٦٨/٢٤
لو اختارت المقام ، جاز لها أن لا تمكنه من نفسها ... ٣٦٩/٢٤
يقتل العبد المسلم بالعبد المسلم ، تساوت قيمتهما أو اختلفت ٩٢/٢٥
إن قطع أنف عبد قيمته ألف دينار ، فاندمل ، ثم أعتقه السيد ، وجبت قيمته بكمالها للسيد ١١٣/٢٥
لا تؤخذ عين صحيحة بقائمة ... ٢٦٧/٢٥
لا تعتبر القيمة فيما يؤخذ فى الديات من البقر والغنم إذا كان سليما من العيوب ٣٨١/٢٥
لا فرق فى قيمة دية العبد والأمة بين القن من العبيد والمدبر والمكاتب وأم الولد ٤٠٣/٢٥
الأمة كالعبد ، لكن إذا بلغت جراحها ثلث قيمتها ... ٤١٠/٢٥
قيمة الغرة خمس من الإبل ٤١٥/٢٥
إن كانت الجناية أكثر من قيمة العبد ... ٤٥٤/٢٥
لا يكون التقويم إلا بعد برء الجرح ٤٧/٢٦
إن أقام المدعى عليه بينة أنه كان يوم القتل فى بلد بعيد ... ١٣٧/٢٦
لا يجوز أن يقيم الحد إلا الإمام أو نائبه ١٧٠/٢٦
السيد له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن ، وهل له القتل فى الردة والقطع فى السرقة ؟ ١٧١/٢٦
لا يملك السيد إقامة الحد على مكاتبه ، ولا على من بعضه حر ولا أمته المزوجة ١٧٧/٢٦
لا يملك المكاتب إقامة الحد ١٨٠/٢٦
للسيد إقامة الحد ، سواء ثبت ببينة أو إقرار ١٨٠/٢٦
من أقام على نفسه ما يلزمه ، من حد زنى أو قذف ، بإذن الإمام أو نائبه ، لم يسقط ١٨١/٢٦
لا يقيم الإمام الحد بعلمه ١٨٢/٢٦
لا تقام الحدود فى المساجد ١٨٣/٢٦
تقام الحدود فى الثغور ٢٣٣/٢٦
لإقامة حد الزنى شروط ثلاثة ... ٢٨١/٢٦
من شرط إقامة حد الزنى بالإقرار ، أن لا ينزع عن إقراره حتى يتم الحد ٣١٢/٢٦
إن جاء بعض شهود الزنى بعد أن قام الحاكم ، أو شهد ثلاثة وامتنع الرابع من الشهادة ،
أو لم يكملها ، فهم قذفة وعليهم الحد ٣١٩/٢٦
يشترط لإقامة الحد على القاذف شرطان ٣٥٦/٢٦
من قذف محصنا ، فزال إحصانه قبل إقامة الحد ، لم يسقط الحد عن القاذف ٣٦٥/٢٦
إذا قال القاذف : أردت أنك من قوم لوط ... ٣٧٥/٢٦
إن قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إتيان الرجال ... ٣٧٦/٢٦
لو سرق من الملح ما قيمته نصاب ، قطع ٤٧٣/٢٦

لو سرق إناء من ذهب أو فضة ، قيمته نصاب إذا كان منكسرا ، فعليه القطع ٤٨٨/٢٦
إن سرق نصابا ، ثم نقصت قيمته ، أو ملكه ببيع أو هبة ... لم يسقط القطع ٤٩٦/٢٦
إن دخل الحرز ، فذبح شاة قيمتها نصاب ، فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجها ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦
إن سرق فرد خف ، قيمته منفردا درهمان ، وقيمته مع الآخر أربعة ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦
من وجب عليه حد لله تعالى سوى المحاربة ، فتاب قبل إقامته عليه ، لم يسقط ٣١/٢٧
إن أظهر قوم رأى الخوارج ، ولم يجتمعوا لحرب ، لم يتعرض لهم ٩٨/٢٧
إذا مات المرتد ، فأقام وارثه بينة أنه صلى بعد الردة ، حكم بإسلامه ١٤٧/٢٧
لو أوهم قوما بطريقته أنه يعلم الغيب ، فللإمام قتله ١٩٠/٢٧
إن أكره على المقام ، لم يحنث [إذا حلف لا يكن دارا] ١٣٩/٢٨
لو حبس بقيمة كلب ، أو خمر ذمي ٣٧٥/٢٨
لا يقول الحاكم ولا القائم على رأسه لأحد الخصمين : تكلم ٤٠٨/٢٨
لو سأل ملازمة المدعى عليه حتى يقيم البينة أجيب فى المجلس ،... ٤٤٢/٢٨
لو سأل تحليفه ولا يقيم البينة ، فحلف ، ففى جواز إقامتها بعد ذلك وجهان ٤٤٦/٢٨
لو أقام المدعى شاهدا واحدا ، ولم يحلف معه ، وطلب يمين المدعى عليه أحلف له ،... ٤٤٩/٢٨
لو قال : غصبت ثوبى ؛ فإن كان باقيا فلى رده ، وإلا فقيمته ... ٤٦١/٢٨
لو علم أنها ليست امرأته ، وأقامت بينة أنها امرأته ، فهل يمكن منها ظاهرا ؟ ٤٧٤/٢٨
للمدعى ملازمته إلا أن يقيم بينة بالجرح ،... ٤٩٤/٢٨
إن أقام المدعى عليه بينة أن هذين الشاهدين شهدا بهذا الحق عند حاكم ... ٤٩٧/٢٨
إن أقام شاهدا ، وسأل حبسه حتى يقيم الآخر ، حبسه إن كان فى المال ٥٠٦/٢٨
إن أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها ... ٥٠٨/٢٨
إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة أن الدار كانت أمس ملكه ... فهل تسمع البينة ؟ ٥٣١/٢٨
لو كتب شاهدان إلى شاهدين من بلد المكتوب إليه بإقامة الشهادة عنده عنهما ، لم يجز ٢٣/٢٩
إن كان فى القسمة تقويم ، لم يجز أقل من قاسمين ٨٥/٢٩
يعدل القاسم السهام بالأجزاء إن كانت متساوية ، وبالقيمة إن كانت مختلفة ، وبالرد إن كانت تقتضيه ٨٧/٢٩
إذا كانت بين المتقاسمين أرض قيمتها مائة ، فى أحد جانبيها بئر قيمتها مائة وفى الآخر شجرة قيمتها مائة ، عدلت بالقيمة ٩٧/٢٩
إذا ادعى زيد شاة فى يد عمرو ، وأقام بها بينة ، فحكم له بها حاكم ... ١٦١/٢٩
إذا كان فى يد رجل شاة ، فادعاها رجل أنها له منذ سنة ، وأقام بذلك بينة ، ... ١٦٢/٢٩
إن أقام أحد المتنازعين أن العين ملكه ، وأقام الآخر بينة أنه اشتراها منه ، أو أعتقه ، قدمت بينة الثانى ١٨١/٢٩
لو أقام بينة برق العبد وأقام بينة بحريته ، تعارضتا ١٨٧/٢٩
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى عليه رجلان ، كل واحد منهما أنه باعنى إياه بألف ، وأقام بينة ، قدم أسبقهما تاريخا ٢٠١/٢٩
إن قال رجل : إن مت من مرضى هذا ، فسالم حر ، وإذا برئت ، فغانم حر . فأقاما بينتين ، تعارضتا ٢٠٧/٢٩

إن أتلف ثوبا ، فشهدت بينة أن قيمته عشرون ، وشهدت أخرى أن قيمته ثلاثون ، لزمته أقل القيمتين ٢١٠/٢٩
لو كان بكل قيمة شاهد ، ثبت الأقل بهما ٢١٢/٢٩
إن كانت قيمة غانم سدس المال ، وبينته أجنبية ، قبلت ٢١٩/٢٩
إن مات رجل وخلف ولدين ؛ مسلما وكافرا ، وأقام كل واحد بينة أنه مات على دينه ، تعارضتا ٢٣٧/٢٩
لا يقيم الحاكم الشهادة على مسلم بقتل كافر ٢٥٦/٢٩
لو كان لجماعة حق بشاهد ، فأقاموه ، فمن حلف منهم ، أخذ نصيبه ... ٢٩/٣٠
إن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدًا فقتله ، ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدًا وامرأتين ... ٣٧/٣٠
لو شهد قوم بتعليق عتق ... وقوم بوجود شرطه ، ثم رجع الكل ... ٨٢/٣٠
إذا شهد شاهدان أنه أعتق العبد عن ضمان مائة درهم ، وقيمة العبد مائتان ، فحكم الحاكم بشهادتهما ، ثم رجعا ... ٨٥/٣٠
إذا أقام العبد شاهدًا بعتقه ، حلف معه ١١٠/٣٠
لو ادعى الزوجية اثنان ، وأقرت لهما ، وأقاما بينتين ، قدم أسبقهما ... ١٩٢/٣٠
إن خلف ابنين وعبدين متساويي القيمة ، لا يملك غيرهما ، فقال أحد الابنين : أبي أعتق هذا . وقال الآخر : بل أعتق هذا الآخر ... ٣٠٥/٣٠

(ق و ى)

لو كان غارما ، وهو قوى مكتسب ، جاز له الأخذ من الزكاة للغرم ٢٤٤/٧
من أمن نفسه على اللقطة ، وقوى على تعريفها ... ٢٠٦/١٦
الدخول فى الوصية للقوى عليها قربة ٤٦٤/١٧
يلزم الإنسان نفقة الأولاد الكبار الأصحاء الأقوياء إذا كانوا فقراء ٣٩٠/٢٤

(ق ى أ)

القيء كالدم فى النجاسة ٣٢٦/٢
من استقاء ، أو استمنى ، فسد صومه ٤١٤/٧
قليل القيء وكثيره سواء ٤١٥/٧
إن وجده سكران ، أو تقيأ الخمر ... ٤٣٢/٢٦

(ق ى ح)

القيح والصديد كالدم فى نقض الوضوء ١٨/٢
لا يعفى عن يسير شيء من النجاسات إلا الدم ، وما تولد منه من القيح والصديد ، وأثر الاستنجاء ٣١٧/٢
الدم والقيح ، أكثر أهل العلم يرون العفو عن يسيره ،... ٣١٧/٢
القيح والصديد مثله ، إلا أن أحمد قال : هو أسهل من الدم ٣١٩/٢
القيح والصديد والمدة نجس ٣٢٥/٢

(ق ى د)

إن فتح قفصا عن طائره ، أو حل قيد عبده ،... ضمنه ٢٩٩/١٥
لو حل قيد أسير ، ضمن ٣٠١/١٥

لو دفع مبردا إلى عبد فبرد به قيده ، فهل يضمنه أم لا ؟ ٣٠١/١٥
تصح الوصية مطلقة ومقيدة ... ٢٥٦/١٧
إذا قال لعبد له مقيد : هو حر إن حل قيده ... ٨٢/١٩
يصح التدبير مطلقًا ومقيدا ١٤٤/١٩
يجوز التوكيل فى النكاح مطلقا ومقيدا ٢٠٥/٢٠
إذا كان له أربع نسوة ، فقال : أيتكن لم أطأها ، فضرائرها طوالق . وقيده بوقت ... ٤٨٥/٢٢
لو قيد حرا مكلفا وغله ، فتلف بصاعقة أو حية ، ففيه الدية ٣٢٥/٢٥
لو قيد الشهر المعين بالتتابع ، فأفطر يوما بلا عذر ، ابتدأ وكفر ٢١٦/٢٨

(ق ى س)

لا ينقض الحكم إذا خالف القياس ٣٨٥/٢٨

(ق ى ل)

هل يثبت خيار المجلس فى كل من الهبة ، والقسمة ، والإقالة ، والأخذ بالشفعة ٢٧١/١١
إن تقايلا المبيع ... ثم اختلفا فى قدره ... ٤٧٢/١١
الإقالة فسخ تجوز فى المبيع قبل قبضه ... ٥٢٠/١١
فوائد فى الإقالة ٥٢١/١١–٥٢٨
إذا وقع الفسخ بإقالة ،... هل يرتفع العقد من حينه أو من أصله ؟ ٥٢٨/١١
تجوز الإقالة فى السلم ... ٣٠٠/١٢
إذا أقاله ، رد الثمن إن كان باقيا ... ٣٠٢/١٢
إن انفسخ العقد بإقالة ... لم يجز أن يأخذ عن الثمن عوضًا من غير جنسه ٣٠٣/١٢
إن أخذ رهنا أو ضمينًا بالمسلم فيه ، ثم تقايلا السلم ... ٣١٦/١٢
إن فسخ البيع بعيب أو إقالة ... ٤٥٢/١٥
لو تقايلا بعد عفو الشفيع ، ثم عن له المطالبة ... ٤٥٤/١٥
إذا وجبت الشفعة ، وقضى القاضى بها ... فقال البائع للشفيع : أقلنى . فأقاله ... ٤٥٩/١٥
تصح الإقالة فى الخلع وفى عوضه ٣٤/٢٢
يريح السيد عبيده وقت القيلولة ... ٤٣٨/٢٤

حرف الكاف

(ك ب ح)

ك ب ح — لو كبح الدابة باللجام زيادة على المعتاد ٣٣٤/١٥

(ك ب د)

إن أكل من كبد الإبل أو طحالها ... ٥٩/٢
اللحم والشحم والكبد أجناس ٣٦/١٢
الشحوم والأكبدة والأطحلة ... يجرى فيها ما يجرى فى اللحم ٣٦/١٢

(ك ب ر)

التكبير :
[الصلاة ١٧٧/٣ ، ١٧٩ ، ٣٦٤ – ٣٦٦ ، ٣٧٠ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٤٠٩ – ٤٢٠ ، ٤٧٣ ، ٤٩٨ ، ٥٧٨ ، ٢٢٦/٤ ، ٢٩٦ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ١٠٥/٥ ، ٢٥٧ ، ٢٧٠ ، ٣٢٧ ، ٣٤٥ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٣ ، ٣٧٤ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ – ٣٨٠ ، ٤٢١ ، ١٤٥/٦ ، ١٤٨ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦٥ ، ١٧٠ ، ١٧٣ ، ١٧٧ ، الذكاة ٣٢٦/٢٧]
يصلى على سائر المسلمين ؛ أهل الكبائر ، والمرجوم فى الزنى وغيرهم ١٩٠/٦
إن اجتمع بقر كبار وصغار وصحاح ومراض وذكور وإناث ،... ٤٣٤/٦
من عجز عن الصوم لكبر أو مرض لا يرجى برؤه ٣٦٤/٧
يجوز فى كل واحد من الكبير والصغير ، والصحيح والمعيب مثله ، إلا الماخض ... [جزاء الصيد] ١٨/٩
ما كان أكبر من الحمام ، هل تجب فيه قيمته أو شاة ؟ [جزاء الصيد] ٢٣/٩
من قطع نبات الحرم ضمن الشجرة الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص . فإن استخلف سقط الضمان ٥٥/٩
يوم الحج الأكبر يوم النحر ٢٢٤/٩
إذا كان المستأجر على حمله عبيدا صغارا أو كبارا ، فلا ضمان على المكارى فيما تلف من سوقه وقوده ٤٧٩/١٤
إن غصب فصيلا فأدخله داره ، فكبر و لم يخرج من الباب ... ١٣٠/١٥
لو قتل رجلا فى داره وادعى أنه دخل يكابره على أهله ،...، وأنكر وليه ... ١٣٤/١٥
غلام له عشر سنين التقط لقطة ثم كبر ... ٢٧٠/١٦
لو كان كل الورثة كبارا ، وعلى الميت دين ... باع الموصى إليه العقار ، إذا أبوا بيعه ٤٩٧/١٧
أربعة إخوة قتل أكبرهم الثانى ، ثم قتل الثالث الأصغر ، سقط القصاص عن الأكبر ٣٧٥/١٨
إن قال لعبده ، وهو أكبر منه : أنت ابنى . لم يعتق . ١٨/١٩
لو قال لزوجته ، وهى أكبر منه : هذه ابنتى لم تطلق بذلك ٢٠/١٩
لا يملك السيد إجبار عبده الكبير على الزواج ١٣٣/٢٠
ليس لسائر الأولياء تزويج كبيرة إلا بإذنها ، إلا المجنونة ، لهم تزويجها إذا ظهر منها الميل إلى الرجال ١٣٦/٢٠

الأولى تقديم أكبر أولياء المرأة وأفضلهم عند تزويجها ٢١٣/٢٠
ليس للولى تزويج كبيرة بمعيب بغير رضاها ٥٢٢/٢٠
إن اختارت الكبيرة تزويج مجبوب أو عنين لم يملك الولى منعها ٥٢٣/٢٠
للأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها ، ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها ، وفى البكر البالغ روايتان ١٥٠/٢١
يجب استبراء الأمة سواء ملكها من صغير أو كبير ... ١٧٦/٢٤
إذا تزوج كبيرة و لم يدخل بها وثلاث صغائر ، فأرضعت الكبيرة إحداهن فى الحولين ... ٢٤٤/٢٤
إذا أرضعت امرأته الكبرى الصغرى ، فانفسخ نكاحهما فعليه نصف مهر الصغرى يرجع به على الكبرى ٢٥٦/٢٤
لو دبت الصغرى إلى الكبرى وهى نائمة ، فارتضعت منها خمس رضعات ... ٢٥٦/٢٤
إن أرضعت بنت الكبيرة الصغيرة ... ٢٥٨/٢٤
إن كان لرجل ثلاث بنات امرأة لهن لبن ، فأرضعن واحدة ... فهل تحرم الكبرى بذلك ؟ ٢٦٥/٢٤
إذا تزوج كبيرة ثم طلقها ، فأرضعت صغيرة بلبنه ... ٢٦٥/٢٤
لو تزوج رجل كبيرة ، وآخر صغيرة ، ثم طلقاهما ، ونكح كل واحد منهما زوجة الآخر ، ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة ٢٦٦/٢٤
لو تزوجت الصبى ... ثم فسخت نكاحه لعيب ، ثم تزوجت كبيرا ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت به الصبى ... ٢٦٧/٢٤
لو قال الزوج : هى ابنتى من الرضاع . وهي فى سنه أو أكبر منه ، لم تحرم ... ٢٨٠/٢٤
يلزم الإنسان نفقة الأولاد الكبار الأصحاء الأقوياء إذا كانوا فقراء ٣٩٠/٢٤
إن ضربه بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن أنه يموت به ... ١٤/٢٥
إن أمر كبيرا عاقلا عالما بتحريم القتل به ، فقتل ، فالقصاص على القاتل ٦٠/٢٥
إن قلع سن كبير ... ٢٨٢/٢٥
إذا أوضحه فى جميع رأسه ورأس الجانى أكبر ... ٢٩٢/٢٥
لو اصطدم كبير وصغير ... ٣٣١/٢٥
لو قلع سن كبير ... ثم نبت ...، لم تجب الدية ٥٤٢/٢٥
تجب الكفارة سواء كان القاتل كبيرا عاقلا ، أو صبيا أو مجنونا ، حرا أو عبدا ١٠١/٢٦
لا قطع بسرقة عبد كبير ٤٧٨/٢٦
كراهة الخبز الكبار ... ٢٣٦/٢٧
إن نذر صياما ، فعجز عنه لكبر ، أو مرض لا يرجى برؤه ،... ٢٢٦/٢٨
الكبيرة ، ما فيه حد أو وعيد ٣٤٢/٢٩
إن كان كبيرا عاقلا ، لم يثبت نسبه حتى يصدقه ... ١٨٢/٣٠
لو كبر الصغير وعقل المجنون ، وأنكر ، لم يسمع إنكاره ١٨٢/٣٠
إن أقر لكبير عاقل ، فلم يصدقه ، بطل إقراره ... ٢٠٢/٣٠
لو قال : له على درهم كبير . لزمه درهم من دراهم الإسلام ٢٦٧/٣٠

(ك ت ب)

يكره كتابة المهر فى الحرير ٢٩/٣
المكاتب ، والمكاتبة :

[الصلاة ٣/٢١١ ، ٤/٣٤٩ ، ٥/١٧٢ ، ٦/٤٧ ، الزكاة ٦/٥٧٥ ، ٧/٨٧ ، ١٣٧ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٢٤٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٨ ، الصيام ٧/٥٧٣ ، الجهاد ١٠/٢٤٥ ، ٤١٩ ، الرهن ١٢/٣٨٦ ، الضمان ١٣/١٤ ، ٦٤ ، ٣٧٢ ، الوكالة ١٣/٤٨٩ ، الشفعة ١٥/٥٣٠ ، اللقطة ١٦/٢٧٥ ، الوقف ١٦/٣٧٦ ، ٣٩٥ ، الوصايا ١٧/٢٠٣ ، ٢٨٣ ، ٣٧٨ – ٣٨٢ ، الفرائض ١٨/٤٠٤ ، ٤٥٤ ، العتق ١٩/٣٢ ، ٣٩ ، ١٧٠ ، ١٧٨ ، النكاح ٢٠/١٩٣ ، ٣٧٨ ، ٤٣٧ ، الظهار ٢٣/٣١٠ ، العدد ٢٤/١٨١ ، ١٨٢ ، النفقات ٢٤/٣٥٦ ، ٤٢٢ ، ٤٢٣ ، ٤٣٩ ، الجنايات ٢٥/٩٤ ، ١٢٩ ، الديات ٢٥/٤٠٣ ، ٤٢٤ ، ٢٦/١١٥ ، الحدود ٢٦/١٧٧ ، ١٨٠ ، ٤٧٩ ، ٥٣٩ ، ٥٤٠ ، الشهادات ٢٩/٤٣٩ ، الإقرار ٣٠/١٧٤]

لا تبطل الصلاة بإطالة النظر إلى كتاب ٣/٦١٦

يكره للإمام أن يتطوع فى موضع المكتوبة ٤/٤٥٨

لا يسن التكبير عقيب المكتوبات الثلاث فى ليلة عيد الفطر ٥/٣٦٨

لو قضى صلاة مكتوبة فى أيام التكبير ... كبر لها ٥/٣٧٤

يكره تجصيص القبر ، والبناء عليه ، والجلوس ، والوطء عليه ، والاتكاء إليه ، والكتابة عليه ٦/٢٣٢

يكره أن يكتب على الخاتم ذكر الله ٧/٣٩

يلحق بما لا يخرج عنه زكاة مما يحتاجه لنفسه ، الكتب التى يحتاجها للنظر والحفظ ، وحلى المرأة ٧/٨٤

العامل على الزكاة ؛ هو الجابى ، والحافظ ، والكاتب ، والقاسم ، والحاشر ، والكيال ،... ٧/٢٢٢

لا يعطى عمودى نسبه ، لغرم لنفسه ولا لكتابة ٧/٢٨٨

يلبى المحرم إذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ... ٨/٢١٥

إذا دخل المسجد ، فذكر صلاة مفروضة أو فائتة ، أو أقيمت الصلاة المكتوبة ، قدمهما على الطواف ٩/٧٨

إن صلى المكتوبة بعد طوافه ، أجزأته عن ركعتى الطواف ٩/١٢٢

أهل الكتاب ، الكتابى ، الكتابية :

[الجهاد ١٠/١٨ ، ٨٣ ، ١٢٧ ، ٣٩٤ ، ٤٠١ ، ٥٠٠ ، الشركة ١٤/٥ ، النكاح ٢٠/٨ ، ٣٤٥ ، ٣٤٨ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٥٥ ، ٣٦١ ، ٣٧٢ ، ٣٨٢ ، ٤٢٧ ، ٢١/١٩ ، ٤١ ، ٤٢ ، ٥٧ ، ١٠٣ ، ٤٣٦ ، النفقات ٢٤/٣٠٤ ، الجنايات ٢٥/٣٠٧ ، الديات ٢٥/٣٩٣ ، ٣٩٧ ، ٣٩٩ ، ٤٣٢ ، الحدود ٢٧/١٩٢ ، الذكاة ٢٧/٢٨٨ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، ٣٤٠ ، القضاء ٢٩/٣٢٨ ، ٣٣١]

يجوز إتلاف كتب الكفار المبدلة ١٠/٦١

كتب الكفار إن كانت مما ينتفع به ،... فهى غنيمة ١٠/١٨٧

تحرق كتب الغال وثيابه التى عليه ١٠/٢٩٥

الصابئ ، ينظر فيه ، فإن انتسب إلى أحد الكتابين ، فهو من أهله ،... [فى عقد الذمة] ١٠/٤٠١

ما يذكره بعض أهل الذمة من أن معهم كتاب النبى ﷺ بإسقاط الجزية ١٠/٤٤٢
إذا عقد الذمة معهم كتب أسماءهم ، وأسماء آبائهم ١٠/٤٤٣
يمنع أهل الذمة من إظهار المنكر ، وضرب الناقوس والجهر بكتابهم ١٠/٤٦٤
إن أظهر [الذمى] منكرا ، أو رفع صوته بكتابه ،... ١٠/٥٠٦
إن جمع بين كتابة وبيع ... ١١/١٦٢
لا يثبت خيار المجلس فى الكتابة ١١/٢٦٣
إن كان المبيع كاتبا أو صانعا ، فنسى ذلك عند المشترى ، ثم وجد به عيبا ... ١١/٣٩١
لا يجوز رهن كتب الحديث بدين كافر ... ١٢/٣٨٢
لا يصح ضمان دين الكتابة ١٣/٣٤
يجوز لولى اليتيم تركه فى المكتب ، وأداء الأجرة عنه بغير إذن الحاكم ١٣/٣٨٥
لو وكله فى عتق عبد فكاتبه أو دبره ،... ١٣/٤٧٦
ليس للشريك أن يكاتب الرقيق ... ولا يهب ولا يقرض ولا يحابى ١٤/٢٨
إذا استأجر رجلا ليحمل له كتابا إلى مكة ... فحمله ، فوجد المحمول إليه غائبا ... ١٤/٢٩٢
لا يجوز استئجار كاتب ليكتب له غناء أو نوحا ١٤/٣١٢
يجوز استئجار كتاب ليقرأ فيه ١٤/٣٢٠
يجوز استئجار ناسخ لينسخ له كتبا من الفقه ... ١٤/٣٧٠
ما أخذ أجرة ، أو ثمنا فى سلم ، أو عوضا فى كتابة ... ١٥/٣٦٧
لا يضمن كتابا فيه أحاديث رديئة حرقه ١٥/٣٥٤
لو وجد فى كتاب وقف : أن رجلا وقف على فلان ، وعلى بنى بنيه ١٦/٤٣٩
لو تبارآ وكان لأحدهما على الآخر دين مكتوب ، فادعى أحدهما استثناءه بقلبه ، و لم يبرئه منه ... ١٧/٣٣
إن كاتب المتهب الموهوب أو رهنه ، لم يملك أبوه الرجوع ١٧/٩٨
إن كتب وصيته ، وقال : اشهدوا على بما فى هذه الورقة ١٧/٢٠٥
يستحب أن يكتب الموصى وصيته ويشهد عليها ١٧/٢٠٧
إن كاتب الموصى به أو دبره أو جحد الوصية ... ١٧/٢٦٣
إن وصى لكتب القرآن ... أو لفرس حبيس ينفق عليه ، صح ، فإن مات الفرس رد الموصى به أو باقيه إلى الورثة ١٧/٣٠٦
إن وصى لكتب التوراة والإنجيل ، لم تصح ١٧/٣٣٠
لو وصى بدفن كتب العلم ، لم تدفن ١٧/٣٤٠
صحة كتابة الأمة مبنى على صحة بيعها ١٧/٣٦٧
إن وصى المكاتب بمال الكتابة ، أو بنجم منها ، صح ١٧/٣٨٠
كل من أعتق عبدا ، أو عتق عليه ، برحم ، أو كتابة ، فله عليه الولاء ١٨/٤٠٢
إن كاتب المدبر فأدى ما عليه ، عتق بالكتابة ١٩/١٧٢
لو عتق بالكتابة ، كان ما فى يده له ... ١٩/١٧٣
لو أولد أمته ثم كاتبها ، أو كاتبها ثم أولدها ، جاز ١٩/١٧٣
باب الكتابة ١٩/١٨٩-٤١٤
ليس للمجوس كتاب ، ولا تحل ذبائحهم ، ولا نكاح نسائهم ٢٠/٣٥٠

ك ت ف
إن كتب طلاق امرأته ونوى الطلاق وقع ، وإن نوى تجويد خطه ... ٢٣٠/٢٢
إن كتب طلاق امرأته و لم ينو شيئا ... ٢٣٣/٢٢
إن كتب الطلاق بشيء لا يبين ... ٢٣٤/٢٢
لو كتب الطلاق على شيء لا يثبت عليه خط ،... لم يقع ٢٣٤/٢٢
لو قرأ الطلاق الذى كتبه ، وقصد القراءة ... ٢٣٥/٢٢
إذا قال لامرأته : إذا أتاك طلاق فأنت طالق . ثم كتب إليها ... ٥٢١/٢٢
لو أتاها بعض الكتاب ، وفيه الطلاق ، و لم ينمح ذكره ... ٥٢١/٢٢
لو كتب إليها : إذا قرأت كتابى هذا فأنت طالق . فقرئ عليها ... ٥٢٢/٢٢
إذا فهمت إشارة الأخرس أو كتابته ، صح لعانه بها ، وإلا فلا ٣٨١/٢٣
دية من ليس له كتاب ومن عبد ما استحسن ... ٣٩٩/٢٥
يقطع بسرقة سائر كتب العلم ٤٨٤/٢٦
لا تصح الولاية بمجرد الكتابة إليه بذلك من غير إشهاد ٢٧٠/٢٨
المجتهدون من يعرف من كتاب الله تعالى ، وسنة رسوله الحقيقة والمجاز ٣٠٧/٢٨
يتخذ القاضى كاتبا مسلما ، مكلفا ، عدلا ،... ٣٦٤/٢٨
اتخاذ الكاتب على سبيل الإباحة ٣٦٦/٢٨
كتابه فى غير عمله ، أو بعد عزله كخبره ٣٩٩/٢٨
تسمع دعوى استيلاد وكتابة وتدبير ٤٦٥/٢٨
إن حدثت حادثة ، نظر فى كتاب الله ، فإن وجدها ، وإلا نظر فى سنة رسول الله ٤٩٣/٢٨
كذلك الشاهد إذا وجد خطه بشهادة فى كتاب ، و لم يذكرها ، فهل له أن يشهد بها ؟ ٥٣٧/٢٨
باب حكم كتاب القاضى إلى القاضى ٤٤-٥/٢٩
فى وجوب كتابة الشهادة لتحفظ وجهان ٢٥١/٢٩
تقبل الشهادة على الشهادة فيما يقبل فيه كتاب القاضى ، وترد فيما يرد فيه ٤١/٣٠
لو رجع شهود كتابة ، غرموا ما بين قيمته سليما ومكاتبا ... ٨٢/٣٠
(ك ت ف)
إن طرح المحرم على كتفيه قباء ، فعليه الفدية ٢٥٧/٨
السبق فى الخيل بالرأس إذا تماثلت الأعناق ، وفى مختلفى العنق والإبل بالكتف ٣٢/١٥
إن كتف إنسانا وطرحه فى أرض مسبعة ... ٦٦/٢٥
(ك ت م)
لا يحل للبائع تدليس سلعته ، ولا كتمان عيبها ٣٦٤/١١
(ك ت ن)
لا بأس بالصلاة على الحصير والبسط من الصوف والشعر والوبر ، والثياب من القطن والكتان وسائر الطهارات ٢٨٤/٣
الكتان كالقطن فى حكم زكاته ، ونصابه ٥٠٤/٦
يصف غزل القطن والكتان ، بالبلد واللون ... ٢٤٥/١٢
(ك ث ر)
إن كان الماء كثيرا فهو طاهر ، إلا أن تكون النجاسة بولا ، أو عذرة مائعة ١٠/١
إن كوثر الماء النجس بماء يسير ، أو بغير الماء كالتراب ، فأزال التغير ، لم يطهر ١١٥/١

الماء الذى يقع فيه بول الآدمى ، فإذا قلنا بنجاسته ، فلا يطهر بالمكاثرة بقلتين ١١٦/١
الكثير ما بلغ قلتين ، واليسير ما دونهما ١١٩/١
حد الكثير ما عد كثيرا عرفا ... ١٥٣/١
يستحب التكثير فى ماء الوجه ؛ لأن فيه غضونا وشعورا ... ٣٣٩/١
لو كاثر ماء نجسا فى إناء بماء كثير ، لم يطهر الإناء بدون إراقته ٢٩٤/٢
أكثر [سن للحيض] خمسون سنة . وعنه : ستون فى نساء العرب ٣٨٦/٢
إن جاوز الدم أكثر الحيض ، فهى مستحاضة ٤٠٣/٢
لو كثر الانقطاع واختلف بتقدم وتأخر ، وقلة وكثرة ٤٦٦/٢
العمل المستكثر فى العادة ، من غير جنس الصلاة ، يبطلها ... ٨/٤
من كثر منه السهو ، حتى صار كالوسواس ، فإنه يلهو عنه ٨/٤-١٠
فعل الجماعة فيما كان أكثر جماعة أفضل ... ثم فى المسجد العتيق ٢٧٥/٤
انتظار كثرة الجمع أفضل من فضيلة أول الوقت ، مع قلة الجمع ... ٢٧٨/٤
عدم صحة صلاة المأموم ، إذا كانت أكثر من صلاة الإمام ... ٤١٥/٤
لا يكون الإمام أعلى من المأموم ، فإن فعل وكان كثيرا ... ٤٥٣/٤
مقدار علو الإمام الكثير ذراع ٤٥٥/٤
إن كان علو الإمام كثيرا ... ٤٥٦/٤
تجوز إقامة الجمعة فى أكثر من موضعين ... ٢٥٣/٥
لا يجوز أكثر من جمعة مع عدم الحاجة فى البلد ... ٢٥٤/٥
حكم صلاة العيد فى موضعين فأكثر ... كالجمعة ٢٥٥/٥
أقل السنة بعد الجمعة ركعتان ، وأكثرها ست ركعات ٢٦٤/٥
يستحب الإكثار من الدعاء يوم الجمعة ... ٢٨٣/٥
إذا صلى على بعض الميت ، ثم وجد الأكثر ،...، احتمل أن تجب الصلاة ... ١٩٤/٦
يستحب الدفن فى المقبرة التى يكثر فيها الصالحون ٢٣٨/٦
إذا اختلط نفسان أو أكثر من أهل الزكاة فى نصاب من الماشية حولا ... ٤٥٤/٦
إذا أخذ الساعى أكثر من الفرض ظلما ... ٤٨٩/٦
إن أخذ الساعى أكثر من الفرض بقول بعض العلماء ، رجع على خليطه ٤٩٠/٦
الاعتبار بالأكثر ، النفع للزرع والنمو ، إن سقى الزرع بمؤنة أو بغير مؤنة أكثر ٥٣١/٦
لو أكثر من شراء عقار ، فارا من الزكاة ... ٧٣/٧
لا يجوز إخراج زكاة الفطر قبل العيد بأكثر من يومين ١١٦/٧
فى تعجليها الأكثر من حول روايتان ١٨٢/٧
يعطى الغازى ما يحتاج إليه لغزو وإن كثر ٢٥٨/٧
قليل القىء وكثيره سواء ٤١٥/٧
يستحب للصائم كثرة قراءة القرآن ، والذكر والصدقة ٤٩٥/٧
لو قتل صيدين فأكثر معا ، تعدد الجزاء ٤٢٤/٨
يستحب أن يقف عند الصخرات وجبل الرحمة راكبا ، ويكثر من الدعاء ١٦٠/٩
يباح التحلل لحاجة المحصر فى الدفع إلى قتال ، أو بذل مال كثير ٣٢٠/٩
السنة أن يأكل ثلث الأضحية ، ويهدى ثلثها ، ويتصدق بثلثها ، وإن أكل أكثر ، جاز ٤٢٢/٩

يستوى فى التحريم بعد نداء الجمعة بيع الكثير والقليل ١٦٧/١١
لو اشترى أكثر من مصراة ... ٣٥٣/١١
لو ادعى البائع غلطا ، وأن الثمن أكثر مما أخبره به ... ٤٤٧/١١
إن اشتراه بأكثر من ثمنه حيلة ... ٤٤٨/١١
لا فرق بين قليل الجائحة وكثيرها ... ١٩٨/١٢
إذا أقرضه مطلقا ، فقضاه أكثر منه ... ٣٤٥/١٢
يجوز أن يضمن الحق عن الرجل الواحد اثنان أو أكثر ١٢/١٣
إن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه ... ١٣٣/١٣
إن صالحه بعرض قيمته أكثر منها ... ١٣٣/١٣
إن باع الوكيل بأكثر من ثمن المثل ، صح ٤٩٧/١٣
إن وكله فى الشراء ، فاشترى بأكثر من ثمن المثل ،...، لم يصح ٥٠٢/١٣
إن وكله فى كل قليل وكثير ، لم يصح ٥٢٦/١٣
ليس للمضارب أن يشترى بأكثر من رأس المال ٩٠/١٤
إن ساق أحد الشريكين شريكه ، وجعل له من الثمر أكثر من نصيبه ... ٢٢٨/١٤
لا تتقدر أكثر مدة الإجارة ٣٥٤/١٤
للمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ، ولا يجوز بمن هو أكثر ضررا منه ، ولا بمن يخالف ضرره ضرره ٣٩٤/١٤
إن شرط المتسابقان أن يرميا أرشاقا كثيرة ، جاز ... ٦٠/١٥
لا يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب إلا مع عدم معرفة أربابها ، سواء كان قليلا أو كثيرا ٢٩٥/١٥
لو كثر المسلمون فى بلد الكفار ، فلقيطها مسلم ٢٨٦/١٦
إن ادعى اللقيط أكثر من اثنين فألحقته القافة بهم ، لحق وإن كثروا ٣٤٦/١٦
إن قال : إن تزوجت فعبدى حر . فتزوج فى مرضه بأكثر من مهر المثل ... ١٣٩/١٧
لا فرق بين أن يكون له فى الأمة ملك قليل أو كثير ٤٦٥/١٩
إن أسلم الكافر وتحته أكثر من أربع نسوة ، اختار منهن أربعا ، وفارق سائرهن ٤٥/٢١
لو أسلم على أكثر من أربع نسوة ، أو على أختين ، فاختار أربعا ، أو إحدى الأختين ... ٤٧/٢١
لو زوج الكافر ابنه الصغير أكثر من أربع ، ثم أسلموا جميعا ، لم يكن له الاختيار قبل البلوغ ٤٩/٢١
لو أسلمت المرأة ، ولها زوجان أو أكثر ، تزوجاها فى عقد واحد ، لم يكن لها أن تختار أحدهما ٥٨/٢١
لا يتقدر أقل الصداق ولا أكثره ٨٤/٢١
إن زوج الأب ابنه الصغير بأكثر من مهر المثل ، صح ١٤٧/٢١
إن ادعى أقل منه ، وادعت أكثر منه ... ٢٣٤/٢١
لو اتفقا قبل العقد على مهر وعقداه بأكثر منه ، تجملا ... ٢٤٧/٢١
إن سافر عن زوجته أكثر من ستة أشهر فطلبت قدومه لزمه ذلك إن لم يكن عذر ٤٠٦/٢١
لا يكثر الكلام حال الوطء ٤١٥/٢١
إن طلقها فى مرض موته ، وأوصى لها بأكثر من ميراثها ... ١٠٢/٢٢
إذا خالع امرأته فى مرضها بأكثر من مهرها ١٠٤/٢٢
لا يطلق الوكيل أكثر من واحدة ، إلا أن يجعل الموكل ذلك إليه ١٦٢/٢٢

إن وكلهما فى ثلاث ، فطلق أحدهما أكثر من الآخر ... ١٦٣/٢٢
ليس لمن قال لها زوجها : طلقى نفسك . أن تطلق أكثر من واحدة ، إلا أن يجعل إليها أكثر منها ٢٩٧/٢٢
لو قال : الطلاق يلزمنى . ونحوه ، لا أفعل كذا . وفعله وله أكثر من زوجة ... ٣١٨/٢٢
إن قال : أنت طالق كل الطلاق ، أو أكثره ، أو جميعه ... ٣٢٣/٢٢
لا يصح استثناء الأكثر فى الطلاق ٣٧٢/٢٢
إن اشترى غير زيد شيئا فخلطه بما اشتراه زيد ، فأكل الحالف أكثر مما اشتراه شريكه ... ٥٩٥/٢٢
الشرط الثالث من شروط الإيلاء ، أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر ١٥٣/٢٣
أقرت المرأة بانقضاء عدتها بالقروء ، ثم أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر ، لم يلحق بالزوج ٤٦٧/٢٣
إن طلق امرأته طلاقا رجعيا ، فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ... ٤٧٤/٢٣
إن كان بين موت الزوج والسيد أكثر من شهرين وخمسة أيام ... ١٩٨/٢٤
لا يلزم الزوج أكثر من نفقة خادم واحد ٣٠٦/٢٤
لو طلبت المرأة أكثر من أجرة مثلها لإرضاع ولدها ... ٤٢٨/٢٤
لو قتل من بعضه حر مثله أو أكثر منه حرية ، فإنه يقتل به ٩٥/٢٥
إن كان الرامون بالحجر أكثر من ثلاثة ، فالدية حالة فى أموالهم ٣٣٦/٢٥
إن كانت الجناية أكثر من قيمة العبد ... ٤٥٤/٢٥
إن زاد على الحد سوطا أو أكثر ، فتلف به ، ضمنه ، وهل يضمن جميعه أو نصف الدية ؟ ٢٠٠/٢٦
كل شراب أسكر كثيره ، فقليله حرام ، من أى شيء كان ، ويسمى خمرا ٤١٦/٢٦
من شرب المسكر مختارا عالما أن كثيره يسكر ، قليلا أو كثيرا ، فعليه الحد ... ٤٢١/٢٦
لو بذل الطعام للمضطر بأكثر ما يلزمه ، أخذه وأعطاه قيمته ٢٥٠/٢٧
إذا اشتدت المخمصة فى سنة المجاعة ، وأصابت الضرورة خلقا كثيرا ... ٢٥٣/٢٧
يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ٣٤٣/٢٧
الدعوى تسمع فى القليل والكثير ٤١٢/٢٨
من سأل من غير أن تحل له المسألة ، فأكثر ، ردت شهادته ٣٨٢/٢٩
إن قال : له على دراهم كثيرة . قبل تفسيره بثلاثة فصاعدا ٣٢٢/٣٠
إن قال : له على أكثر من مال فلان ... ٣٣٩/٣٠
لو ادعى عليه دينا ، فقال : لفلان على أكثر مما لك . وقال : أردت التهزؤ . لزمه حق لهما ... ٣٤٢/٣٠
لو قال : لى عليك ألف . فقال : أكثر ... ٣٤٣/٣٠

(ك ح ل)

يستاك عرضا ، ويدهن غبا ، ويكتحل وترا ٢٤٨/١
إذا وجد طعم الكحل فى حلقه ، أو علم وصوله إليه ... ٤١٢/٧
لا يجوز أن يأكل المحرم طيبا ، ولا يكتحل به ... ٢٦٤/٨
الكحل بالإثمد فى الإحرام مكروه للمرأة والرجل ٣٦٢/٨
الكحل بغير الإثمد والأسود ، فلا كراهة فيه للمحرم والمحرمة ٣٦٤/٨
يجوز للمحرم والمحرمة لبس المعصفر والكحلى ٣٦٥/٨

يجوز أن يستأجر كحالا ليكحل عينه ٣٩١/١٤
إن استأجر كحالا مدة ، فكحله فى عينه ، فلم تبرأ ، استحق الأجر ٣٩٢/١٤
لا تملك المعادن الظاهرة ؛ كالملح والقار ، والكحل ، والجص ، والنفط بالإحياء ... ٩٢/١٦
يجتنب الكحل الأسود فى الإحداد إذا لم تكن حاجة ١٣٨/٢٤

(ك د ر)

الصفرة والكدرة فى أيام الحيض من الحيض ٤٤٩/٢
لو وجدت الصفرة والكدرة بعد زمن الحيض ، وتكررتا ، فليستا بحيض ٤٤٩/٢
إن لم يفضل عن الفرض إلا السدس فهو له ، وسقط من معه منهم ، إلا فى الأكدرية ... ٢٥/١٨
لو عدم الجد من الأكدرية ، سميت المباهلة ٣١/١٨

(ك ذ ب)

يجب عليه اجتناب الكذب والغيبة والشتم ، فإن شتم استحب له أن يقول : إنى صائم ٤٨٦/٧
إذا أقر الراهن أن العبد كان جنى قبل رهنه ، فكذبه المرتهن وولى الجناية ... ٤٨٨/١٢
إن أقر رجل بالجناية على الرهن ، فكذباه ، فلا شىء لهما ٥٢٢/١٢
إذا كان أحد المتصالحين عالما بكذب نفسه ... ١٥٤/١٣
إن كذّب من عليه حق لإنسان من ادعى أنه وكيل صاحب الحق ... ٥٦٤/١٣
لو غرم بسبب كذب عليه ، عند ولى الأمر ... ٣٠١/١٥
إذا ادعى الزوج أن امرأته أخبرته بانقضاء عدتها فى مدة يجوز انقضاؤها فيها ، وكذبته ... ٣٣٣/٢٠
لو تزوج بكرا ، فادعت أنه عنين ، فكذبها ، وادعى أنه أصابها ، وظهرت ثيبا ، فادعت أن ثيوبتها بسبب آخر ، فالقول قول الزوج ٤٩٥/٢٠
لو قيل له : أطلقت امرأتك ؟ فقال : نعم . وأراد الكذب ، طلقت ٢٢١/٢٢
إن قال : حلفت بالطلاق . وكذب ... ٢٧٦/٢٢
إذا قالت الزوجة قد حضت . وكذبها الزوج ، قبل قولها فى نفسها ... ٤٧٧/٢٢
إن قال : إن حضت فأنت وضرتك طالقتان . فقالت : قد حضت . وكذبها طلقت ٤٧٩/٢٢
الشرط الثالث لصحة اللعان ، أن تكذبه الزوجة ويستمر ذلك إلى انقضاء اللعان ٤١٧/٢٣
إن لاعن زوجته الأمة ثم اشتراها ، لم تحل له ، إلا أن يكذب نفسه ٤٤٥/٢٣
إذا قلنا : تحل للملاعن الزوجة بإكذاب نفسه . فإن لم يكن وجد منه طلاق ، فهى باقية على النكاح ٤٤٦/٢٣
متى أكذب الزوج القاذف نفسه بعد نفى الولد ، لحقه نسبه ٤٦١/٢٣
إن لم يكذب الزوج القاذف نفسه ، ولم تكن له بينة ، ولا لاعن ، أقيم عليه الحد ٤٦٣/٢٣
يلزم الزوج القاذف الحد إذا أكذب نفسه ٤٦٤/٢٣
إن قالت زوجته : هو أخى من الرضاع . فأكذبها ، فهى زوجته فى الحكم ٢٧٨/٢٤
لو ادعى الأخوة أو البنوة من الرضاع وكذبته ... ٢٨٠/٢٤
إن جاء إنسان ، فقال : ما قتله هذا المدعى عليه ، بل أنا قتلته . فكذبه الولى ... ١٣٧/٢٦
إن أقر أنه زنى بامرأة فكذبته ، فعليه الحد دونها ٣٠٦/٢٦
يشترط فى الدعوى انفكاكها عما يكذبها ٤٦٤/٢٨
متى علم البينة كاذبة ، لم ينفذ ٥٤٩/٢٨
إن كانت بينة أحد العبدين وارثة ، ولم تكذب البينة الأجنبية ، عتق أحدهما بالقرعة ٢٢٣/٢٩

لو كانت ذات السبق البينة الأجنبية ، فكذبتها البينة الوارثة ،... ٢٢٤/٢٩
توبة القاذف أن يكذب نفسه ٣٩٤/٢٩
لو قال شهود الأصل : كذبنا . أو غلطنا . ضمنوا ٦٤/٣٠
إن أقر العبد بسرقة مال فى يده ، وكذبه السيد قبل إقراره فى القطع دون المال ١٧٢/٣٠

(ك ر ث)

يكره أكل البصل ، والثوم ، والكراث ، والفجل ٢٦١/٢٧

(ك ر ر)

لا يستحب تكرار مسح الرأس فى الوضوء ٣٥٨/١
إن لم يحسن المصلى إلا بعض الذكر ، كرره بقدره ٤٥٦/٣
يكره تكرار الفاتحة ٦١٦/٣
يكره تكرار التعزية ٢٧٠/٦
إذا كرر النظر فأنزل ،... ٤١٨/٧ ، ٤٥٦
يستحب تكرار التلبية فى حالة واحدة ٢١٢/٨
إن كرر النظر ، فأنزل أو لم ينزل ، لم يفسد حجه ٣٥٤/٨
إن كرر المحرم النظر فأنزل ، أو استمنى ، فعليه دم ... وإن مذى بذلك ، فعليه شاة ٤١٧/٨
إن نظر المحرم و لم يكرر النظر ، فأمنى ،... ٤١٩/٨
من كرر محظورا فى الإحرام من جنس ... قبل التكفير عن الأول فعليه للثانى كفارة ٤٢١/٨
يصح بيع الأصول التى تتكرر ثمرتها من غير شرط القطع ١٧٥/١٢
تختص الجائحة بالثمر ، وماله أصل يتكرر حمله ... ١٩٨/١٢
لو ساقاه على ما يتكرر حمله ... لم تصح ١٨٥/١٤
إذا تكرر وطء السيد لمكاتبته ... ٢٧٧/١٩
للخاطب أن يكرر النظر إلى ما أبيح النظر إليه من المخطوبة ويتأمل المحاسن ٣٢/٢٠
على القول بإباحة النظر إلى غير العورة ، ففى تحريم تكرار نظر وجه مستحسن وجهان ٥٤/٢٠
يتعدد المهر بتعدد الزنى ، لا بتكرر الوطء بشبهة ٢٩٧/٢١
لو كرر لفظ الخيار بأن قال : اختارى ، اختارى ، اختارى . فإن نوى إفهامها وليس نيته ثلاثا ، فواحدة ٢٨٢/٢٢
ليس فى أدوات الشرط ما يقتضى التكرار إلا « كلما » ٤٤٦/٢٢
إن تكرر القيام المعلق عليه الطلاق ، إلا فى « كلما » وفى « متى » ٤٥٢/٢٢
إن كرر الظهار قبل التكفير فكفارة واحدة ٢٧٧/٢٣
هل تقبل توبة الزنديق ، ومن تكررت ردته ، أو من سب الله تعالى أو رسوله ، أو الساحر ؟ ١٣٣/٢٧
لا يستحب تكرار الحلف ٤٩٨/٢٧
من كرر أيمانا قبل التكفير ، فعليه كفارة واحدة ٥٣٣/٢٧
الحلف بنذور مكررة أو بطلاق مكفر ... ٥٣٦/٢٧
لو قال : له على ما بين كر شعير إلى كر حنطة ... ٣٤٦/٣٠

(ك ر ع)

إذا لم يأخذوا سهمهم صرف فى الكراع والسلاح ٢٣٩/١٠
يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب ، أو يشترى بها كراعا ، أو سلاحا يوقف ٢٩٦/١٥

هل يجوز أن يستعين على البغاة بسلاحهم وكراعهم ؟ ٧٤/٢٧
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل رأسا ، أو كراعا ... لا يحنث ٥٦/٢٨

(ك ر م)

إن كان البقر نوعين ،...، أو كان فيه كرام ولئام ، وسمان ومهازيل ،... ٤٣٦/٦
لا تؤخذ فى الصدقة الربى ،...، ولا الماخض ولا كرائم المال ، إلا أن يشاء ربه ٤٤٦/٦
يعتبر نصاب ثمرة النخل والكرم رطبا ، ويؤخذ عشره يابسا ٥١٧/٦
لا يخرص غير النخل والكرم ٥٤٧/٦
أجرة الخرص على رب النخل والكرم ٥٤٨/٦

(ك ر هـ)

إن سخن الماء بنجاسة ، هل يكره استعماله ؟ ٤٧/١
لا يكره الوضوء والغسل بماء زمزم ٥١/١
يكره البول فى الماء الراكد ؛... ١٩٨/١
هل يكره حلق الرأس فى غير الحج والعمرة ؟ ٢٥٨/١
حلق المرأة رأسها مكروه ٢٦٠/١
يكره نتف الشيب ٢٦٠/١
يكره حلق القفا ٢٦١/١
يكره القزع ، وهو حلق بعض الرأس ٢٦٦/١
تكره الزيادة على الثلاث ٣٦٧/١
ما يكره قبل الأذان ٦٥/٣
للمصلى أن يسلم على المصلى من غير كراهة ... ٦٦٣/٣
لا يكره أن يوتر بركعة ... ١١٣/٤
يكره ترك السنن الرواتب ، ومتى داوم على تركها سقطت عدالته ١٥٣/٤
يكره أن يؤم قوما أكثرهم له كارهون ٤٠٣/٤
كراهة أن يؤم نساءً أجانب لا رجل معهن كراهة تنزيه ... ٤٠٣/٤
لو كره الإمام النصف ، لا يكره أن يؤمهم ٤٠٤/٤
إذا كره المأمومون الإمام بحق أو بغير حق ... ٤٠٥/٤
الكراهة متعلقة بالإمام فقط ، فلا يكره الائتمام به [إذا أم قوما أكثرهم له كارهون] ٤٠٥/٤
لو سجد قدر ما أمكنه على شيء رفعه ، كره ، وأجزأه ١٣/٥
يجوز القصر والترخص للمسافر مكرها ٣١/٥
من خرج إلى سفر مكرها ... فله القصر إذا كان سفره بعيدا ٤٣/٥
يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر من غير كراهة ، إذا أتى بالصلاة فى طريقه ١٨٥/٥
يكره الاقتصار فى غسل الميت على مرة واحدة ٧٢/٦
لا يكره تعميم الميت ١١٦/٦
يكره زيادة الرجل على ثلاثة أثواب عند تكفينه ١٢٢/٦ ، ١٢٧
يكره الورس والزعفران فى الحنوط ١٢٥/٦
يكره لمن صلى على الجنازة أن يعيد الصلاة مرة ثانية ١٧٦/٦
يكره أخذ الأجرة للحمل والحفر والغسل ونحوه للميت ١٩٨/٦

يكره الركوب لمن تبع الجنازة بلا عذر ٢٠٧/٦
يكره رفع الصوت عند الجنائز ٢٠٨/٦
يكره اتباع النساء الجنائز ٢١٠/٦
يكره زيادة تراب القبر ٢٢٦/٦
لا تكره القراءة على القبر ... ٢٥٥/٦
كره الإمام أحمد الحصاد والجداد ليلا ٥٤٨/٦
لو دفع رب المال الزكاة إلى مستحقها كرها وقهرا ... ١٦٤/٧
إن فعل شيئا من المفطرات مكرها بالوعيد ... ٤٢٩/٧
إذا جامع فى نهار رمضان فى الفرج مكرها ... ٤٤٤/٧
حيث فسد الصوم بالإكراه فى الجماع ، فهو فى الكفارة كالناسى ٤٤٦/٧
يفسد صوم المكرهة على الوطء ٤٤٨/٧
لو أكره الرجل الزوجة على الوطء ... ٤٥٠/٧
باب ما يكره فى الصيام وما يستحب وحكم القضاء ٤٧٥/٧ – ٥١٣
تزول الكراهة بالفطر من رجب ، ولو يوما ... [أى كراهة إفراد رجب بالصوم] ٥٢٩/٧
إن حلق رأس المحرم بإذنه ، فالفدية عليه ، وإن كان مكرها أو نائما ، فالفدية على الحالق ٢٢٨/٨
إذا جامع امرأته فى الحج وهى مطاوعة ، فعليها بدنة ، وإن كانت مكرهة ، فلا فدية عليها ٤١٠/٨
المكره كمخطئ [فعل محظورات الإحرام] ٤٢٧/٨
إذا كان أحد المتبايعين مكرها ، لم يصح ١٦/١١
لو أكره على إتلاف مال الغير ... ٢٩٨/١٥
لو أكره على دفع الوديعة لغير ربها ٦٩/١٦
إن أكره الابن امرأة أبيه فى مرض أبيه على ما يفسخ نكاحها ، لم يقطع ميراثها ٣١٢/١٨
لو استكره المالك عبده على الفاحشة ، عتق عليه ٣٨/١٩
هل تكره كتابة من لا كسب له ؟ ١٩٤/١٩
للسيد تزويج أم ولده وإن كرهت ٤٥١/١٩
ليس للسيد إكراه أمته على التزويج بمعيب عيبا يريد به فى النكاح ١٣١/٢٠
لو خدع زوجته فسافر بها ، ثم كرهته ، لم يكن له أن يكرهها بعد ذلك ٣٩٣/٢٠
يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ٢٩١/٢١
لو أكرهها ووطئها فى الدبر ، فلا مهر ٢٩٢/٢١
منع الزوج زوجته من أكل ما له رائحة كريهة ٣٩٩/٢١
إن أكره على السكر ... ١٤٧/٢٢
من أكره على الطلاق بغير حق ، لم يقع طلاقه ١٤٩/٢٢
إن كان الإكراه على الطلاق بحق ١٥١/٢٢
إن أكره على طلاق امرأة فطلق غيرها ... ١٥٦/٢٢
ينبغى للمكره ، بفتح الراء ،...، أن يتأول ، فإن ترك التأويل بلا عذر ... ١٥٦/٢٢
الإكراه على العتق واليمين ونحوهما ... ١٥٨/٢٢
إن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فقدم به مكرها أو ميتا ... فإن قدم مختارا ... ٤٣٢/٢٢

إن حلف : لا تأخذ حقك منى . فأكره على دفعه ،...، حنث ٤٣٥/٢٢
إن قال أنت طالق إن أحببت . أو : إن أردت . أو : إن كرهت ... ٥٧٢/٢٢
لو حلف لا يفعل شيئا ، ففعله مكرها ، لم يحنث ٥٨٦/٢٢
لو حلف لا تأخذ حقك منى . فأكره على دفعه إليه ،...، حنث ٥٨٧/٢٢
لو أكره المولى على وطء زوجته ، فوطئ ، فقد فاء إليها ٢١٢/٢٣
يكره أن يسمى الرجل امرأته بمن تحرم عليه ٢٣٢/٢٣
لو أفطر من عليه كفارة ظهار مكرها أو ناسيا . كمن وطئ كذلك ، أو خطأ ، كمن أكل يظنه ليلا فبان نهارا ، لم يقطع التتابع ٣٣٣/٢٣
إن قال لامرأته . وطئت بشبهة ، أو مكرهة فلا لعان بينهما ٤٠٩/٢٣
لو أكرهت على الرضاع ، ثبت حكمه ٢٣٠/٢٤
إن أكره إنسانا على القتل فقتل ، فالقصاص عليهما ٥٥/٢٥
إن أكرهه السلطان على قتل أحد ، أو جلده بغير حق ، فمات ، فالقصاص عليهما ٦١/٢٥
إذا أكره رجلا على قتل إنسان فقتله ، فصار الأمر إلى الدية ، فهى عليهما ٣٥٧/٢٥
إن أكره امرأة على الزنى فأفضاها ، لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها ٣٥/٢٦
إن استطلق بول المكرهة على الزنى والموطوءة بشبهة مع إفضائهما ... ٣٦/٢٦
إذا أكره على الزنى ، فلا حد عليه ٢٨٩/٢٦
لو أكرهت المرأة أو الغلام على الزنى بإلجاء أو تهديد ، أو ... فلا حد عليهما ٢٩١/٢٦
لا يصح الإقرار بالزنى من المكره ٣١٠/٢٦
إن شهدا أنه زنى بها مطاوعة ، وشهد الآخران أنه زنى بها مكرهة ، لم تكمل شهادتهم ٣٢٩/٢٦
إن شرب الخمر مكرها ، فلا حد عليه ٤٢٥/٢٦
إذا أكره على شرب الخمر ، حل شربها ٤٢٦/٢٦
لو أكره ذمى على إقراره بالإسلام ، لم يصح ١٤٦/٢٧
إذا أكره على الإسلام من لا يجوز إكراهه ... فأسلم ... ١٧٣/٢٧
من أكره على الكفر ، لم يصر كافرا ١٧٥/٢٧
من أكره على كلمة الكفر ، فالأفضل أن يصبر ولا يقولها ١٧٧/٢٧
لو أكره على ذكاة ملكه ، ففعل ، حل أكله له ولغيره ٢٩٩/٢٧
إن فعل فى الذبيحة ما يكره ، أساء ، وأكلت ٣٣٢/٢٧
كراهة نفخ اللحم ٣٣٢/٢٧
إن حلف مكرها ، لم تنعقد يمينه ٤٧٩/٢٧
الشرط الثالث لوجوب الكفارة ، الحنث فى يمينه ... مختارا ذاكرا ، وإن فعله مكرها أو ناسيا ، فلا كفارة عليه ٤٨٣/٢٧
المكره على الفعل ينقسم قسمين ... ٤٨٦/٢٧
إن أكره على المقام ، لم يحنث [إذا حلف لا يسكن دارا] ١٣٩/٢٨
إن أكره بالضرب ونحوه ، فدخلها ، لم يحنث ١٤٨/٢٨
النذر مكروه ١٦٨/٢٨
إن نذر مكروها ، كالطلاق ١٧٩/٢٨
إن وجد غيره ، كره له طلبه [القضاء] ٢٦٤/٢٨

لا يكره القضاء فى الجامع والمساجد ٣٣٧/٢٨
يكره للقاضى أن يفتى فى الأحكام ٥٥٣/٢٨
يكره بناء الحمام ٣٥٣/٢٩
يكره كسب من صنعته دنية ٣٦٦/٢٩
لا يصح إقرار المكره ... ١٥١/٣٠
إن أكره على وزن ثمن ، فباع داره فى ذلك ، صح بيعه ١٥٣/٣٠
تقدم بينة الإكراه على بينة الطواعية ١٥٣/٣٠

(ك ر ى)

المكارى والراعى والفيج والبريد ... لا يترخصون ٨٣/٥
إن اكترى دارا ، فوجد فيها ركازا فهو لواجده ٥٩٩/٦
الحلى المحرم ، والآنية ، وما أعد للكراء والنفقة ، فيه الزكاة إذا بلغ نصابا ٢٧/٧
لا زكاة فى قيمة ما أعد للكراء ؛ من عقار وحيوان وغيرهما ٧٣/٧
الإجارة عقد على المنافع ، تنعقد بلفظ الإجارة والكراء ... وفى لفظ البيع وجهان ٢٦٢/١٤
إن أكراه دابة وقال : إن رددتها اليوم فكراؤها خمسة ، وإن رددتها غدا فكراؤها عشرة ... ٣٠٠/١٤
إن أكراه دابة عشرة أيام بعشرة دراهم ، فما زاد فله بكل يوم درهم ... ٣٠١/١٤
لا يجوز أن يكترى لمدة غزاته ٣٠٣/١٤
إن أكراه كل شهر بدرهم ، أو كل دلو بتمرة ... يصح ... ولكل واحد منهما الفسخ عند تقضى كل شهر ٣٠٤/١٤
الرجل يكترى الديك ليوقظه لوقت الصلاة ، لا يجوز ٣٣٧/١٤
من اكترى دابة إلى العشاء ، فآخر المدة غروب الشمس ٣٦١/١٤
إن اكترى فسطاطا إلى مكة ولم يقل متى أخرج ، فالكراء فاسد ٣٦٣/١٤
يجوز أن يكترى بقرا لحرث مكان ٣٦٤/١٤
إن اكترى حيوانا لعمل لم يخلق له ... جاز ٣٦٦/١٤
إن اكترى ظهرا ليركبه ، فله أن يركبه مثله ٣٩٦/١٤
للمستأجر أن يستوفى المنفعة وما دونها فى الضرر ... فإذا اكترى لزرع الحنطة ، فله زرع الشعير ... ولا يملك الغرس ولا البناء ... فإن اكتراها للغرس ملك الزرع ٣٩٨/١٤
إن اكترى الأرض للزرع وحده ففيه أربع مسائل ... ٤٠٠/١٤ – ٤٠٢
إن اكترى الأرض للغراس ... له أن يزرعها ٤٠٣/١٤
لا تخلوا الأرض المكتراة من قسمين ... ٤٠٣/١٤
إن اكترى أرضا غارقة بالماء ... فالعقد باطل ٤٠٥/١٤
متى زرع المكترى فغرق الزرع أو هلك ... فلا ضمان على المؤجر ، ولا خيار للمكترى ٤٠٦/١٤
إن اكترى دابة للركوب أو الحمل ، لم يملك الآخر ٤٠٧/١٤
إن اكترى دابة ليركبها فى مسافة معلومة ... فأراد العدول بها إلى ناحية أخرى ... ٤٠٨/١٤
إذا اكترى قميصا ليلبسه ، جاز ٤٠٩/١٤
إن فعل المكترى ما ليس له فعله ، فعليه أجرة المثل ٤٠٩/١٤
إن اكترى دابة لحمولة شىء فزاد عليه ، أو إلى موضع فجاوزه ، فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد ٤١٠/١٤

ك س ب

إذا اكترى الأرض لزرع الشعير ، فزرع حنطة ... ٤١٣/١٤
إن اكترى دابة إلى مسافة ، فسلك أشق منها ... ٤١٥/١٤
إن اكترى دابة لحم قفيزين ، فحملهما فوجدهما ثلاثة ... ٤١٦/١٤
لو اكترى دابة ليركبها وحده ، فركبها معه آخر ، فتلفت ... ٤٢١/١٤
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل ، والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ٤٢٤/١٤
إن كان المكترى دارا أو حماما ، فعلى المكرى ما يتمكن به من الانتفاع ٤٢٥/١٤
إن شرط على مكترى الحمام أو غيره أن مدة تعطيله عليه ، لم يصح ٤٢٧/١٤
إن شرط على المكترى النفقة الواجبة على المكرى ... فالشرط فاسد ٤٢٨/١٤
جواز كراء الإبل وغيرها من الدواب إلى مكة وغيرها ٤٢٨/١٤
إذا كان الكراء إلى مكة ، أو طريق لا يكون السير فيه إلى اختيار المتكاريين ، فلا وجه لذكر تقدير السير فيه ٤٣١/١٤
لو اكترى جملا ليحج عليه ، فله الركوب عليه إلى مكة ، ومن مكة إلى عرفة ، والخروج عليه إلى منى ٤٣٢/١٤
يصح كراء العقبة ٤٣٣/١٤
تنفسخ الإجارة بانقلاع الضرس الذى اكترى لقلعه أو برئه ٤٥١/١٤
إن اكترى دارا فانهدمت ، أو أرضا للزرع فانقطع ماؤها ، انفسخت الإجارة فيما بقى من المدة ٤٥١/١٤
لا تنفسخ الإجارة بموت المكرى والمكترى ولا بعذر لأحدهما ٤٥٥/١٤
إذا اختلف المتكاريان فى قدر الأجر ... تحالفا ٥٠٢/١٤
إذا اكترى الأرض لزرع مدة لا يكمل فيها ... ٥٢٠/١٤
إن اكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ، ثم انفسخ العقد ، رجع المستأجر بالدراهم ٥٢٣/١٤
إذا كان النهر أو الساقية مشتركا بين جماعة ، فأرادوا إكراءه ... ١٥٤/١٦
الرجل يكترى بيتا فيه تصاوير ، يحكها ؟ ٣٤٤/٢١

(ك س ب)

لا تجب الزكاة فيما يكتسبه اللقاط أو يأخذه أجرة بحصاده ٥٢٥/٦
معنى نية التجارة ، أن يقصد التكسب به بالاعتياض عنه لا بإتلافه ، أو مع استبقائه ٥٧/٧
لو قدر على الكسب ، ولكن أراد الاشتغال بالعبادة ... ٢١٠/٧
إن ملك من غير الأثمان ما يقوم بكفايته ، كمن له مكسب يكفيه ،... ٢١٥/٧
لو كان غارما ، وهو قوى مكتسب ، جاز له الأخذ من الزكاة للغرم ٢٤٤/٧
لو باعه سما ، واستثنى الكسب ، لم يجز ... ١٢٩/١١
ما حصل من كسب أو نماء منفصل ، فهو للمشترى ... ٣٠٨/١١
إن كان لأحد الشريكين أداة قصارة ولآخر بيت فاشتركا على أن يعملا بأداة هذا فى بيت هذا والكسب بينهما ، جاز ١٦٩/١٤
صيد العبد المغصوب ، وسائر أكسابه للسيد ... ١٦٥/١٥
الالتقاط يشتمل على أمانة واكتساب ٢٧٨/١٦
لو أعتق فى مرضه عبدا ... ثم كسب فى حياة سيده شيئا ، ثم مات سيده فخرج من الثلث ... وإن كان موهوبا لإنسان ... ١٤٩/١٧

إن أعتق عبدا قيمته عشرون ، ثم أعتق عبدا قيمته عشرة فكسب كل واحد منهما مثل قيمته ... ١٥٢/١٧
إن أعتق ثلاثة أعبد قيمتهم سواء ، وعليه دين بقدر قيمة أحدهم ، وكسب أحدهم مثل قيمته ... ١٥٣/١٧
لو كسب الموصى بعتقه بعد الموت وقبل الإعتاق ، فهو له ٢٣١/١٧
أما المعتق بعضه ، فما كسبه يجزئه الحر ، فهو لورثته ،... ٣٨٢/١٨
يستحب عتق من له كسب ... ٧/١٩
ما يكتسبه العبد قبل وجود الشرط فهو لسيده ... ٧٦/١٩
كسب العبد بعد الموت وقبل وجود الشرط للورثة ٨٢/١٩
إن اكتسب العبد مالا بعد العتق ، فهو له دون سيده ١٠٥/١٩
كسب المدبر فى حياة سيده لسيده ١٦٨/١٩
هل تكره كتابة من لا كسب له ؟ ١٩٤/١٩
يملك المكاتب أكسابه ، ومنافعه ... ٢٣٥/١٩
لا يملك السيد شيئا من كسب المكاتب ٢٦٩/١٩
لا يجبر المكاتب على الكسب لوفاء دينه ٣٢٤/١٩
يكون للسيد من كسب المكاتب بقدر ما كوتب منه ... ٣٧٢/١٩
إن كسبت أم الولد بعد جنايتها شيئا فهو لسيدها ٤٤٨/١٩
يجبر الكافر على نفقة أم ولده التى أسلمت إن لم يكن لها كسب ٤٥٨/١٩
لو قدر على التكسب ، أجبر عليه ٣٧١/٢٤
القدرة على الكسب بالحرفة ، تمنع وجوب نفقته على أقاربه ٤٠٩/٢٤
هل يلزم المعدم الكسب لنفقة قريبه ؟ ٤٠٩/٢٤
يكره كسب من صنعته دنية ٣٦٦/٢٩

(ك س ح)

الاستئجار لكسح الكنف ... ٣١٦/١٤

(ك س د)

إذا كانت الفلوس كاسدة ، فرأس المال [فى شركة العنان] قيمتها ١٦/١٤

(ك س ر)

لا فرق بين كون الشد على كسر أو جرح ٣٩٤/١
إن أخرج مكسرا أو بهرجا ، زاد قدر ما بينهما من الفضل ١٣/٧
إن انكسر ما يباح للرجال من الحلى ، فهو كالصحيح ٢٦/٧
إن خرج فى عينى المحرم شعر فقلعه ... أو انكسر ظفره فقصه ... فلا فدية عليه ٢٣٢/٨
لو كسر محرم بيض صيد ، حرم عليه أكله ، ويباح أكله للحلال ٢٩٧/٨
ينزع العقيقة أعضاء ، ولا يكسر عظمها ٤٤٣/٩
إن اشترى ما مأكوله فى جوفه ، فكسره ، فوجده فاسدا ... رجع بالثمن كله ٤٠٨/١١
إن اشترى شيئا بمكسرة ، لم يجز أن يعطيه صحيحا أقل منها ١٣٤/١٢
لو صالحه عن مائة صحاح بخمسين مكسرة ... ١٣٢/١٣
إن عرض عارض ؛ من كسر قوس ، أو قطع وتر ، أو ريح شديدة لم يحتسب عليه بالسهم ٥٧/١٥

إن كسر مزمارا ، أو طنبورا ، أو صليبا ، لم يضمنه ٣٥١/١٥
إن كسر آنية ذهب أو فضة ، لم يضمنها ٣٥٢/١٥
إن كسر إناء خمر ، لم يضمنه ٣٥٤/١٥
الذى يجوز التقاطه والانتفاع به من غير تعريف ، الكسرة والتمرة ٢٩١/١٦
إن انكسر على فريق منهم ضربته فى عدد سهامهم ... ١٢٢/١٨
إن انكسر على فريقين أو أكثر لم يخل من أربعة أقسام ١٣٠/١٨
إن كان الكسر على ثلاثة أحياز نظرت ١٣٤/١٨
إن كسر بعض سنه ، برد من سن الجانى مثله ، إذا أمن قلعها ٢٧٨/٢٥
فى كسر ظاهر السن ديتها ٤٩٢/٢٥
فى كسر الصلب الدية إذا لم ينجبر ٥١٧/٢٥
إن كسر صلبه ، فذهب نكاحه ... ٥١٨/٢٥
إن كسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه ... ٥٣٥/٢٥
باب الشجاج وكسر العظام ٥/٢٦ – ٥٠
لو سرق إناء من ذهب أو فضة ، قيمته نصاب إذا كان منكسرا ، فعليه القطع ٤٨٨/٢٦
يكره أن يكسر عنق الحيوان ، أو يسلخه حتى يبرد ٣٣١/٢٧

(ك س ف)

آكد التطوع صلاة الكسوف والاستسقاء ، ثم الوتر ... ١٠٤/٤
صلاة الكسوف آكد من صلاة الاستسقاء ١٠٥/٤
سجود التلاوة ، وصلاة الكسوف ، وتحية المسجد ... لا يجوز فعلها فى أوقات النهى ٢٥٨/٤
باب صلاة الكسوف ٣٨٥/٥-٤٠٨

(ك س و)

لا يصح تبرع المأذون له بهبة الدراهم وكسوة الثياب ٤٢٨/١٣
يصح أن يستأجر الأجير بطعامه وكسوته ، وكذلك الظئر ٢٧٧/١٤
إن شرط الأجير كسوة ونفقة معلومة موصوفة ... جاز ٢٨٠/١٤
يجوز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها ٢٨٢/١٤
ليس على الرجل التسوية بين نسائه فى النفقة والكسوة ٤٣٥/٢١
لو أكلت مع زوجها عادة ، أو كساها بلا إذن و لم يتبرع ، سقطت عنه ٢٤١/٢٤
يجب على الزوج كسوة زوجته ٢٩٦/٢٤
يجب على الزوج نفقة الخادم وكسوته ... ٣٠٥/٢٤
على الرجل كسوة امرأته فى كل عام مرة ٣٣٤/٢٤
إذا تلفت الكسوة ، أو سرقت بعد قبضها ، لم يلزمه عوضها ٣٣٥/٢٤
تملك المرأة الكسوة بقبضها ٣٣٧/٢٤
إن أعسر الزوج بنفقتها أو بعضها ، أو بالكسوة ، خيرت بين فسخ النكاح والمقام ... ٣٦٣/٢٤
ينفق السيد على رقيقه قدر كفايتهم وكسوتهم بالمعروف ٤٣٤/٢٤
لو أطعم خمسة ، وكسى خمسة أجزأه [فى كفارة اليمين] ٥٢٤/٢٧
الذين تجزئ كسوتهم فى كفارة اليمين ، هم المساكين الذين يجزئ إطعامهم ٥٢٦/٢٧

(ك ش خ)

إن قال لرجل : يا ديوث ، يا كشخان ... ٣٩١/٢٦

(ك ش ط)

إن غصب أرضا ، فكشط ترابها ... ١٤٨/١٥

(ك ش ف)

ما جرت العادة بكشفه من الرأس يستحب أن يمسح عليه مع العمامة فى الوضوء ٤٢١/١
إن عتقت الأمة فى صلاتها وهى مكشوفة الرأس ، ووجدت سترة ... ٢١٢/٣
إذا انكشف من العورة يسير لا يفحش فى النظر ... ٢٢٠/٣
إن قال لأمته إن صليت ركعتين مكشوفة الرأس ، فأنت حرة ٢٤٠/٣
لو وقفت امرأة فى صف الكفار ، أو على حصنهم ، فشتمت المسلمين أو تكشفت لهم ، جاز رميها قصدا ٧٥/١٠
إن مات له من يرثه وكان يرجى انكشاف حاله ، وهو الصغير ٢٤١/١٨
لو أعطيت الخنثى اليقين قبل اليأس من انكشاف حالهم ، نزلت بهم بعدد أحوالهم بلا خلاف ٢٥١/١٨
لو قال لأمته : إن صليت مكشوفة الرأس ، فأنت حرة قبله ، فصلت ... ٧٠/١٩

(ك ع ب)

لا تصح الفريضة فى الكعبة ولا على ظهرها ... ٣١٣/٣
النافلة فى الكعبة ... ٣١٤/٣
لو نذر الصلاة فى الكعبة ... ٣١٤/٣
لو لم يكن بين يدى المصلى شاخص من الكعبة ... ٣١٥/٣
فوائد تتعلق بالصلاة فى الكعبة ٣١٦/٣
عدم صحة الصلاة قدام الإمام ... غير حول الكعبة ٤١٩/٤
لو طاف على جدار الحجر ، أو شاذروان الكعبة ... لم يجز ١١٣/٩
وقف الستور لغير الكعبة ٣٨١/١٦
تجب دية اليد والرجل فى قطعهما من الكوع والكعب ٤٨٦/٢٥
لو سرق رتاج الكعبة ، أو باب مسجد ، أو تأزيره ، قطع ٥٢٨/٢٦
لا يقطع بسرقة ستارة الكعبة ٥٢٩/٢٦

(ك ف ر)

الكافر :
[الطهارة ٩٨/٢ ، ١٠١ ، ١١٣ ، ١٥٥ ، ٣٣٩ ، الصلاة ١١/٣ ، ١٦ – ١٨ ، ٢٣ ، ١٧٩ ، ٢٥٩ ، ٣٣٧ ، ٣٦٨/٤ ، ٤٣٠ ، ٧٩/٥ ، الزكاة ٥٤/٦ ، ٥٥ ، ١٩٥ ، ٢٧٤ ، ٨٣/٧ ، ٨٤ ، ٢٢٩ ، ٢٤٤ ، ٢٨٣ ، ٣٢٠ ، الصيام ٣٦٠/٧ ، ٥٣٦ ، المناسك ١٢/٨ ، ١٧ ، ٣٧/٩ ، ٣٩ ، ٤٢٦ ، الجهاد ٥٤/١٠ ، ٦١ ، ٧٥ ، ٩٠ ، ١٢٨ ، ١٤٧ ، ١٤٩ ، ١٨٧ ، ٢٤٨ ، ٢٥٢ ، ٢٧٤ ، ٣٠٢ ، ٣٤٣ – ٣٤٥ ، ٣٤٨ ، ٤١٦ ، البيوع ٤٢/١١ ، ٥٠ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٩ ، الرهن ٣٨٢/١٢ ، الحجر ٣٦٩/١٣ ، الشفعة ٥١٩/١٥ ، ٥٢٠ ، إحياء الموات ٨٧/١٦ ، اللقطة ٢٨٤/١٦ ، ٢٨٦ ، ٢٩٧ ، ٣٠٢ ، ٣٢٥ ، ٣٢٩ ، ٣٥٧ ، الوصايا ١٩٤/١٧ ، ٣٣١ ، ٤٦٦ ، ٤٩٣ ، الفرائض ٢٢٠/١٨ ، ٢٦٥ ، ٤٢٩ ، العتق ٤٦/١٩ ، ٥٢ ، ٥٨ ، ١٤٣ ،

١٧٧، ١٧٨ ، ٣١٢ ، ٤٢١ ، ٤٥٦ ، النكاح ٤٧/٢٠ ، ٤٩ ، ١٨٤ ، ١٩٢، ١٩٤ ، ٣٤٥ ، ٣٥٥ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ ، ٥/٢١ ، ٧ ، ٤٠ ، ٤٥ ، ٤٩ ، الخلع ٤٩/٢٢ ، ١٠٦ ، الظهار ٣٤٥/٢٣ ، العدد ٣١/٢٤ ، النفقات ٤٤٦/٢٤ ، الحضانة ٤٦٩/٢٤ ، الجنايات ٩٦/٢٥ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، الديات ٦٨/٢٦ ، ١٠٠ ، الحدود ٣٥١/٢٦ ، ٣٩٣ ، ٤٠٢ ، ٥٣٠ ، ٧٣/٢٧ ، ١١٩ ، ١٤٧ ، ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٧٥ ، ٢٩٤ ، الأيمان ٤٢٣/٢٧ ، ٥٠٨ ، ٥٤٦ ، ٥٤٧ ، الدعاوى والبينات ٢٣١/٢٩ ، ٢٣٢ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢ – ٢٤٥ ، الشهادات ٢٥٦/٢٩ ، ٣٣٠ ، ٤٣٨ ، ٨٦/٣٠ ، ٩٠]

الكفارة :

[الطهارة ٣٧٧/٢ – ٣٨٢ ، الزكاة ٣٤٧/٦ ، ١٤٢/٧ ، ١٥٧ ، ١٧٨، ٢١٢، ٣١٣ ، الصيام ٣٦٦/٧ ، ٣٨٩ ، ٤٠٩ ، ٥٠٠ ، ٥٠٥ ، ٥٠٨ ، ٥٢١ ، ٥٨٦ ، ٦٢٤ ، المناسك ٢٤/٨ ، ٢٦ ، ٤٢١ الحجر ٣٩٤/١٣ ، الإيلاء ٢٠١/٢٣ ، الظهار ٢٦٨/٢٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤ ، ٣١١ ، ٣٢٢ ، ٣٣٣ ، ٣٣٧ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٦ ، ٣٦٢ ، ٣٦٧ ، النفقات ٣٥٩/٢٤ ، الجنايات ٣٩/٢٥ ، ٤٠ ، ٨٢ ، ٨٣ ، الديات ٣١٤/٢٥ ، ٩٧/٢٦ – ١٠٨ ، الحدود ٤٤٧/٢٦ ، الأيمان ٤٢٣/٢٧ ، ٤٢٩ ، ٤٣٦ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٦٥ – ٤٦٧ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ ، ٥١١ ، ٥٢٢ ، ٥٣٢ ، ٥٣٣ ، ٥٣٨ ، ٥٣٩ ، ٥٤٢ ، ٥٤٦ ، النذر ١٨٧/٢٨ ، ١٨٩ ، ٢١١ – ٢١٤ ، ٢١٦ ، ٢٣٠]

من جحد وجوبها كفر [فى الصلاة] ٢٧/٣

اختلف العلماء ، بم كفر إبليس ؟ ٣٠/٣

يصير هذا الذى كفر بترك الصلاة مسلما بفعل الصلاة ٣٣/٣

هل يقتل تارك الصلاة حدا أو لكفره ؟ على روايتين ٣٥/٣

يجعل الغاسل للميت فى الغسلة الأخيرة كافورا ٧٦/٦

لا يوضع فى عينى الميت كافور ١٢٥/٦

من تحتم قتله فى كفر كمن تحتم قتله فى المحاربة [فى البيع] ٣٧/١١

إذا جاز التكفير بالمال للكاتب ، فإنه لا يلزمه ٢٥٦/١٩

من ظاهر و لم يكفر تضرب له مدة الإيلاء ١٤٠/٢٣

إن حلف على وطء امرأته عاما ، ثم كفر يمينه ، انحل الإيلاء ١٦٦/٢٣

على المرأة المظاهرة تمكين زوجها من وطئها قبل التكفير ٢٥٥/٢٣

يحرم وطء المظاهر منها قبل التكفير ٢٦٥/٢٣

إن وطئ قبل التكفير ، أثم ، واستقرت عليه الكفارة ٢٧٣/٢٣

إن أفطر المكفر لعذر يبيح الفطر ... ٣٣٤/٢٣

إن كان قوت المكفر غير ما يجزئ فى الفطرة ... لم يجزئ إخراجه ٣٥١/٢٣

لو كفر مرتد بغير الصوم ، لم يصح ٣٦٦/٢٣

إن قتل من لا يعرف ، وادعى كفره ...، لم يقبل ١٣٣/٢٥

إن كان الجنين محكوما بكفره ، ففيه عشر دية أمه ٤٣١/٢٥

لو قال لها : يا زانية . ثم ثبت زناها فى حال كفرها ، لم يحد ٣٦٤/٢٦
من كفر أهل الحق والصحابة ... ١٠٢/٢٧
من ولد برأسين فلما بلغ نطق أحد الرأسين بالكفر والآخر بالإسلام ... ١٢٠/٢٧
لا يقتل الصبى إذا ارتد حتى يبلغ ، ويجاوز ثلاثة أيام من وقت بلوغه ، فإن ثبت على كفره قتل ١٢٩/٢٧
من أكره على الكفر ، لم يصر كافرا ١٧٥/٢٧
من أكره على كلمة الكفر ، فالأفضل أن يصبر ولا يقولها ١٧٧/٢٧
السحر الذى يكفر به ... ١٨٧/٢٧
هو مخير فى التكفير ، إن شاء قبل الحنث ، وإن شاء بعده [كفارة اليمين] ٥٢٨/٢٧
التكفير قبل الحنث وبعده سواء فى الفضيلة ٥٣٢/٢٧
لو كفر بالصوم قبل الحنث لفقره ، ثم حنث وهو موسر .. ٥٣٢/٢٧
من كرر أيمانا قبل التكفير ، فعليه كفارة واحدة ٥٣٣/٢٧
الحلف بنذور مكررة ، أو بطلاق مكفر ... ٥٣٦/٢٧
تكفير العبد بالمال فى الحج والظهار والأيمان ... ٥٣٩/٢٧
لو بان بعد الحكم كفر الشهود أو فسقهم ، لزم القاضى نقض الحكم ٥٥٤/٢٨
لو شهد عند الحاكم ، ثم حدث مانع ، لم يمنع الحكم ، إلا فسق أو كفر أو تهمة ٤٣٤/٢٩

(ك ف ف)

الحرة كلها عورة إلا الوجه ، وفى الكفين روايتان ٢٠٦/٣
ما سوى الوجه والكفين يجب ستره فى الصلاة ٢٠٨/٣
يضع كف يده اليمنى على كوع اليسرى ... ٤٢١/٣
لو سود كف العبد ... لم يثبت للمشترى بذلك خيار ٣٥٠/١١
يؤخذ كل واحد من الأصابع والكف والمرفق والذكر والأنثيين بمثله ٢٤٢/٢٥
لا يضمن من وضع الحجر ، وأمسك الكفة ٣٣٧/٢٥
إن كان له كفان فى ذراع ، أو يدان على عضد ... ٤٨٩/٢٥
إن قطع كفا بأصابعه ... ٥٥٢/٢٥
إن قطع كفا عليه بعض الأصابع ... ٥٥٢/٢٥
يجب فى كف بلا أصابع ، وذراع بلا كف ثلث ديته ٥٥٣/٢٥

(ك ف ل)

من تكفل بمؤنة شخص فى شهر رمضان ،... ٩٧/٧
من تكفل بمؤنة شخص فى شهر رمضان لا بد أن يمونه كل الشهر ٩٨/٧
لو غرم ضمان ، أو كفالة ، فهو كمن غرم لنفسه فى مباح ٢٦٢/٧
هل يجوز الرهن والكفيل بالمسلم فيه ؟... ٣١٥/١٢
لو قضى بعض ديته أو أبرئ منه ، وببعضه رهن أو كفيل . . ٤٤٤/١٢
يصح الضمان بلفظ ضمين ، وكفيل ، وقبيل ، وحميل ، وصبير ، وزعيم ٧/١٣
إن ضمن المضمون عنه الضامن ، أو تكفل المكفول عنه الكفيل ، لم يصح ٢٦/١٣
لا يدخل الضمان والكفالة خيار ٥٩/١٣
باب الكفالة ٦١/١٣ – ٨٧

إن خالعها على كفالة ولده عشر سنين ... ٥٥/٢٢
من حلف لا يتكفل بمال ، فكفل ببدن ١٥٥/٢٨
إن طلب المدعى حبس المدعى عليه أو إقامة كفيل به إلى إقامة بينته البعيدة ، لم يقبل منه ٤٤٨/٢٨
لا ضمان برجوع عن شهادة بكفالة عن نفس ... ٨٥/٣٠

(ك ف ن)

لو احتاج حى لكفن ميت ؛ لبرد ونحوه ... ٢٧٢/٢
غسل الميت ودفنه وتكفينه والصلاة عليه فرض كفاية ٢٤/٦
إن خرج من الميت شيء بعد وضعه فى أكفانه ، لم يعد إلى الغسل ٨٦/٦
فصل فى الكفن ١١٤/٦-١٣٤
إن كفن بثوب غصب ، أو بلع مال غيره ، غرم ذلك من تركته ٢٤٥/٦
إن دفن بغير كفن ففيه وجهان ... ٢٥٠/٦
إذا مات الإنسان بدئ بتكفينه وتجهيزه مقدما على ما سواه ... ٩/١٨
حرز الكفن فى القبر على الميت ، فلو نبش قبرا وأخذ الكفن ، قطع ٥٢٣/٢٦
الكفن ملك الميت ٥٢٥/٢٦
الكفن الذى يقطع بسرقته ما كان مشروعا ٥٢٦/٢٦

(ك ف ى)

إن كان معه ماء لا يكفيه لطهارته فكمله بمائع آخر لم يغيره ، جاز الوضوء به ٥٣/١
إذا قلنا : يتحرى إذا كثر عدد الطاهر . فهل يكفى مطلق الزيادة ولو بواحد ١٣١/١
النذر وفرض الكفاية كالفرض ، والجنازة ... ١٦٧/٢
إن وجد محدث الحدث الأصغر ، ماء يكفى بعض أعضائه ، فهل يلزمه استعماله ؟ ١٩٥/٢
لو وجد ترابا لا يكفيه للتيمم ... ١٩٦/٢
الأذان والإقامة فرض على الكفاية ، إن اتفق أهل بلد على تركهما قاتلهم الإمام ٥٠/٣
إن لم يكف الثوب جميع العورة ، ستر الفرجين ٢٣٣/٣
يكفى لجميع السهو سجدتان ، إلا أن يختلف محلها ٨٩/٤
تكفى الرؤية فى بعض الصلاة ٤٥٣/٤
إن قبل قول الطبيب ، فإنه يكفى فيه غلبة الظن ١٩/٥
إن جمع فى وقت الثانية كفاه نية الجمع فى وقت الأولى ... ١٠٩/٥
صلاة العيد فرض على الكفاية ... ٣١٦/٥
الصلاة على الميت فرض كفاية ١٣٥/٦
من ملك من غير الأثمان ما لا يقوم بكفايته ... ٢١٣/٧
من قال : إن الغنى هو الكفاية . سوى بين الأثمان وغيرها ٢٢١/٧
تستحب الصدقة بالفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه ٣١٦/٧
يكره لمن لا صبر له على الضيق أن ينقص نفسه من الكفاية التامة ٣٢٠/٧
لو فضل ما يحج به بعد شرائه ما يكفيه ، لزمه الحج ٤٨/٨
إن كان مع المحرم ماء ، وهو محتاج إلى الوضوء ، والماء لا يكفيهما [الوضوء وغسل الطيب]
غسل الطيب ، وتيمم للحدث ٤٣٠/٨

الجهاد فرض كفاية ٦٢/١٠
من مات من أجناد المسلمين ، دفع إلى امرأته وأولاده ما يكفيهم ٣٣٨/١٠
إن ذكر له من صفته ما يكفى فى السلم ... ٩٩/١١
يكتفى فى البينة أن تشهد بالتلف ، أو بالإعسار ٢٣٩/١٣
يكتفى فى البينة هنا باثنين ٢٤١/١٣
لا يقرض الولى مال اليتيم لمودة ومكافأة ٣٨١/١٣
لو تكافأت الذمم فى الشركة ... ٤٠/١٤
لو قتل الموقوف عبد مكافئ ٤٢٥/١٦
إن لم يكف ثمن الفرس الحبيس لشراء فرس أخرى ... ٥٢٧/١٦
على القول بوجوب النكاح ، فإن المرأة كالرجل فى ذلك ، ولا يكتفى بمرة واحدة فى العمر ٢٠/٢٠
هل يكتفى عن النكاح بالتسرى ٢١/٢٠
الشرط الخامس لصحة النكاح كون الرجل كفئًا للمرأة ،...، فلو رضيت المرأة والأولياء بغيره ، لم يصح ٢٥٣/٢٠
إن لم ترض المرأة والأولياء جميعهم بمن ليس كفئا لها ، فلمن لم يرض الفسخ ٢٥٧/٢٠
إذا قلنا : ليست الكفاءة شرطا . فرضيت المرأة والأولياء جميعهم ، صح النكاح ٢٥٧/٢٠
لو زوج الأب بغير كفء برضاها ، فللإخوة الفسخ ٢٥٨/٢٠
الكفاءة ؛ الدين والمنصب ٢٦٠/٢٠
ليست الكفاءة شرطا فى حق المرأة للرجل ٢٦٣/٢٠
العرب بعضهم لبعض أكفاء ، وسائر الناس بعضهم لبعض أكفاء ٢٦٣/٢٠
ليس مولى القوم كفؤا لهم ٢٦٥/٢٠
الحرية والصناعة واليسار من شروط الكفاءة ٢٦٦/٢٠
لو زالت الكفاءة بعد العقد فلها الفسخ ٢٦٨/٢٠
من أسلم أو عتق من العبيد ، فهو كفء لمن له أبوان فى الإسلام والحرية ٢٧١/٢٠
ولد الزنى ، هل هو كفء لذات نسب ؟ ٢٧١/٢٠
الموالى أكفاء بعضهم لبعض ، وكذلك العجم ٢٧١/٢٠
أهل البدع فى الكفاءة فى النكاح ٢٧٢/٢٠
الكفاءة معتبرة فى الرجل دون المرأة ٢٧٣/٢٠
إن غرها بنسب فبان دونه ، وكان ذلك مخلا بالكفاءة ، وقلنا بصحة النكاح ، فلها الخيار ٤٥١/٢٠
أدنى ما يكفى المولى من صحة الفيئة تغييب الحشفة فى الفرج ٢٠٨/٢٣
تقدر النفقة بالكفاية ... ٢٩٠/٢٤
لو فضل عنده نفقة لا تكفى واحدا ، لزمه دفعها ٤١٠/٢٤
الواجب فى نفقة القريب قدر الكفاية ... ٤٢٠/٢٤
ينفق السيد على رقيقه قدر كفايتهم وكسوتهم بالمعروف ٤٣٤/٢٤
الواجب من نفقة الرقيق قدر كفايتهم من غالب قوت البلد ٤٣٥/٢٤
الشرط الثالث ، أن يكون المجنى عليه مكافئا للجانى ٩١/٢٥
لا قطع على المرأة ، إذا منعها الزوج قدر كفايتها ، أو كفاية ولدها ، إذا أخذت من ماله ٥٥٥/٢٦
إذا قدر على المحاربين ، فمن كان منهم قد قتل من يكافئه وأخذ المال ، قتل حتما ، وصلب حتى يشتهر ١٠/٢٧

إن قتل المحارب من لا يكافئه ، فهل يقتل ؟ ١٤/٢٧
إذا قتل المرتد من يكافئه عمدا ، فعليه القصاص ١٦٦/٢٧
إذا لم يكن للقاضى ما يكفيه ، ففى جواز أخذه من الخصمين وجهان ٢٨٢/٢٨
يكفى فى التزكية شاهدان يشهدان أنه عدل رضا ... ٥٠٠/٢٨
لا يكفى أن يقول : ما أعلم منه إلا الخير ٥٠٢/٢٨
تحمل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية ٢٤٩/٢٩

(ك ل أ)

لا يجوز بيع الكالئ بالكالئ ... ١٠٥/١٢

(ك ل ب)

يجب غسل نجاسة الكلب والخنزير سبعا ، إحداهن بالتراب ٢٧٧/٢
لا فرق بين غسل النجاسة من ولوغ الكلب أو يده ، أو غير ذلك من أجزائه قياسا على السؤر ٢٨٤/٢
إذا ولغ فى الإناء كلاب ، أو أصاب المحل نجاسات متساوية فى الحكم ... ٢٨٥/٢
إذا مر بين يدى المصلى الكلب البهيم ... ٦٤٨/٣
إن كان الكلب الأسود البهيم واقفا بين يدى المصلى ، أو نائما ... ٦٥٤/٣
إن رمى الحلال من الحل صيدا فى الحرم ، أو أرسل كلبه عليه ، أو قتل صيدا على غصن فى الحرم أصله فى الحل ... ضمن ٤٠/٩
إن أرسل كلبه من الحل على صيد فى الحل ، فقتل صيدا فى الحرم ... وإن فعل ذلك بسهمه ... ٤٤/٩
لا يجوز أن يطعم الفهد وكلب الصيد والجارح مما أخذه من دار الحرب قبل القسمة ١٨٣/١٠
لا يجوز بيع الكلب إلا كلب الصيد ... ٤٣/١١
لا يحل قتل الكلب المعلم ... ٤٥/١١
يحرم اقتناء الكلاب ... ٤٦/١١
من اقتنى كلب صيد ، ثم ترك الصيد مدة ... لم يحرم اقتناؤه فى مدة ... ٤٧/١١
لا يجوز الاستصباح بشحوم الميتة ، وشحم الكلب والخنزير ... ٥٤/١١
إن غصب كلبا فيه نفع ، أو خمر ذمى ، لزمه رده ... ١١٧/١٥
إن ربط دابة فى طريق فأتلفت ، أو اقتنى كلبا عقورا فعقر ،...، ضمن ٣٠٣/١٥
إن كان الكلب العقور دخل منزله بغير إذنه ... ٣٠٥/١٥
إفساد الكلب بما عدا العقر ،...، لا يوجب ضمانا ٣٠٧/١٥
لا يعرف الكلب إذا وجده ، بل ينتفع به ١٩١/١٦
اختلف الأصحاب فى الكلب المعلم ١٩٣/١٦
لا يصح وقف مالا يجوز بيعه ؛ كأم الولد ، والكلب ٣٧٥/١٦
إن وصى لرجل بكلابه ولآخر بثلث ماله ... ٣٤٥/١٧
الكلب المباح النفع ، كلب الصيد ، والماشية ، والزرع ٣٤٥/١٧
تقسم الكلاب المباحة بين الورثة والموصى له والموصى لهما بالعدد ٣٤٧/١٧
لو أوصى له بكلب وله كلاب ... ٣٤٧/١٧
لو أوصى له بكلب أو طبل ، وله منها مباح ومحرم ، انصرف إلى المباح ٣٥٩/١٧
إذا ألقاه فى زبية أسد ، أو أنهشه كلبا ... أو ألسعه عقربا من القواتل ... ١٩/٢٥

كلب الماء مباح ٢٢٩/٢٧
لو وجد مع كلبه كلبا آخر ، وجهل حاله ... ٣٦١/٢٧
إن أرسل مسلمان كلبيهما على صيد ، وسمى أحدهما دون الآخر ، وكان أحد الكلبين غير معلم ، فقتلا صيدا ، لم يحل ٣٦٢/٢٧
إذا أرسل جماعة كلابا ، وسموا ، فوجدوا الصيد قتيلا ، لا يدرون من قتله ، حل أكله ٣٦٣/٢٧
إن صاد المسلم بكلب المجوسى ، حل ٣٦٤/٢٧
إن رد كلب المجوسى الصيد على كلب المسلم فقتله ، حل ٣٦٤/٢٧
إن صاد المجوسى بكلب المسلم ، لم يحل ٣٦٥/٢٧
إن أرسل المسلم كلبا ، فزجره المجوسى ، حل صيده ، وإن أرسله مجوسى ، فزجره مسلم ، لم يحل ٣٦٦/٢٧
لو عقر الكلب الصيد ، ثم غاب عنه ، ثم وجده وحده .. ٣٧٨/٢٧
لو غاب الصيد قبل عقره ، ثم وجده وسهمه أو كلبه عليه ... ٣٧٩/٢٧
الجارحة ، يباح ما قتلته إذا كانت معلمة ، إلا الكلب الأسود البهيم ، فلا يباح صيده ٣٨٦/٢٧
يحرم اقتناء الكلب الأسود البهيم ٣٨٨/٢٧
لا يحرم ما صاده الكلب بعد الصيد الذى أكل منه ٣٩٥/٢٧
لا يخرج الكلب بأكله من الصيد عن كونه معلما ٣٩٥/٢٧
إن شرب الكلب من دم الصيد و لم يأكل منه ، لم يحرم ٣٩٥/٢٧
ما أصابه فم الكلب ، هل يجب غسله ؟ ٣٩٩/٢٧
الشرط الثالث ، أن يرسل الآلة قاصدا للصيد ، فإن استرسل الكلب أو غيره بنفسه ... ٤٠٠/٢٧
إن أرسل الكلب بغير تسمية ، ثم سمى وزجره ، فزاد فى عدوه ... ٤٠٢/٢٧
إن أرسل كلبه إلى هدف فقتل صيدا أو أرسله يريد الصيد ولا يرى صيدا ، لم يحل صيده وإن قتله ٤٠٢/٢٧
لو حبس بقيمة كلب ، أو خمر ذمى ... ٣٧٥/٢٨
إن فسر المقر به بكلب ... ٣١٣/٣٠
إن فسر المقر به بكلب غير مباح النفع ، لم يقبل تفسيره به ٣١٦/٣٠

(ك ل ف)

العبد المكلف أولى بالإمامة من الصبى ... ٣٤٩/٤
لو سافر من ليس بمكلف ، من كافر وحائض ، سفرا طويلا ، ثم كلف بالصلاة فى أثنائه ، فله القصر مطلقا فيما بقى ٧٩/٥
الجمعة واجبة على كل مسلم ، مكلف ، ذكر ، حر ، مستوطن ببناء ... ١٦٠/٥
يجب العشر فيما سقى بغير مؤنة ،...، ونصف العشر فيما سقى بكلفة ٥٢٧/٦
إن سقى الزرع نصف السنة بغير مؤنة ونصفها بكلفة ، ففيه ثلاثة أرباع العشر ٥٣٠/٦
من له بستانان أو أرض ، سقى أحد البستانين بكلفة والآخر بغيرها ... ٥٣١/٦
يشترط فى العامل على الزكاة أن يكون مكلفا بالغا ٢٢٩/٧
إن تكلف الحج من لا يلزمه ، وأمكنه من غير ضرر يلحق بغيره ... استحب له الحج ٤٨/٨
لو تجاوز الحر المسلم المكلف الميقات بلا إحرام ، لم يلزمه قضاء الإحرام ١٢٢/٨
لا يجب [الجهاد] إلا على ذكر حر مكلف مستطيع ... ٨/١٠

إن جرحهما المشهود عليه ، كلف البينة بالجرح ٤٩٤/١٢
يشترط فى الملتقط أيضا ، أن يكون مكلفا ٢٩٧/١٦
إن كانت دعوى رق اللقيط بعد بلوغه ، كلف إجابته ... ٣١٨/١٦
يشترط فى الناظر الإسلام والتكليف ... ٤٥٣/١٦
إن كان له امرأتان ؛ مكلفة وغير مكلفة مميزة فقال : أنتما طالقتان بألف إن شئتما فقالتا : قد شئنا ... ٩٢/٢٢
الطلاق على خمسة أضرب حسب الأحكام التكليفية الخمسة ١٣٠/٢٢
من كان صحيحا مكلفا لا حرفة له سوى الوالدين ، فهل تجب نفقته ؟ ٤٠٧/٢٤
لو صاح برجل مكلف ، أو امرأة مكلفة ، وهما على سطح ، فسقطا ، لا شيء عليه فيهما ٣٧/٢٥
إن كانا اثنين أحدهما غائب أو غير مكلف فللحاضر المكلف أن يحلف ويستحق نصيبه من الدية ... ١٤١/٢٦
تصح اليمين من كل مكلف مختار قاصد إلى اليمين ٤٢٢/٢٧
يتخذ القاضى كاتبا مسلما مكلفا ، عدلا ... ٣٦٤/٢٨
إن قال : ما أريد أن تشهدا لى . لم يكلف إقامة البينة ٤٤٢/٢٨
إن أقر بها لغائب ، أو لغير مكلف معين ، كالصبى والمجنون ، صارت الدعوى عليه ٤٥٦/٢٨
يصح الإقرار من كل مكلف مختار غير محجور عليه ١٤٢/٣٠

(ك ل ل)

إن سمى لكل يوم فى الإجارة شيئا معلوما ، فجائز ٣٠٤/١٤
اختلف أهل العلم فى الكلالة ٨٥/١٨
إن جنى على سنه ، فذهبت حدتها وكلت ، ففى ذلك حكومة ، وعلى قالعها بعد ذلك دية كاملة ٤٩٩/٢٥
يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧

(ك ل م)

يعتمد المتخلى على رجله اليسرى ولا يتكلم ١٩١/١
لا يستحب أن يتكلم أثناء الأذان ... ٨٥/٣
الكلام اليسير المباح ، والسكوت اليسير يكره بغير عذر [فى الأذان] ٨٧/٣
إن تكلم ... لغير مصلحة الصلاة ، بطلت صلاته ٩/٤
إن سلم قبل إتمام صلاته عمدا أبطلها ... أو تكلم لغير مصلحة الصلاة ، بطلت ٢٤/٤
إن تكلم لمصلحتها ففيه ثلاث روايات ؛... ٣٠/٤
إن تكلم فى صلب الصلاة بطلت ... ٣٢/٤
إن تكلم فى الصلاة مغلوبا على الكلام ، فهو ثلاثة أنواع ... ٣٧/٤
إن تكلم بكلام واجب ... ولم يمكن التنبيه بالتسبيح ٣٩/٤
كل كلام حكمنا بأنه لا يفسد الصلاة فإنما هو اليسير منه ٤٠/٤
الكلام المبطل ما انتظم حرفين فصاعدا ٤٠/٤
تبطل الخطبة بكلام يسير محرم ٢٢٥/٥
لا يجوز الكلام والإمام يخطب ... ٣٠١/٥
يجوز الكلام بين الخطبتين إذا سكت الإمام ٣٠٤/٥

لا يحرم الكلام على الخطيب ولا على من سأله الخطيب ٣٠٦/٥
لا يحرم الكلام إذا شرع الخطيب فى الدعاء مطلقا ٣٠٦/٥
الكلام الواجب ... لا يحرم ٣٠٧/٥
إذا سمع متكلما لم ينهه بالكلام أثناء الخطبة ٣٠٧/٥
يجوز الكلام قبل الخطبة وبعدها ٣٠٩/٥
يجوز الكلام فى الجلسة بين الخطبتين ... ٣١١/٥
يكبر من نسى التكبير ما لم يحدث أو يخرج من المسجد ولو تكلم ... ٣٧٧/٥
يستحب للمحرم قلة الكلام ، إلا فيما ينفع ٣٧٣/٨
رجل أعتق عبدين متساويى القيمة بكلمة واحدة لا مال له غيرهما ، ثم مات أحدهما فى حياته ... ١٥٤/١٧
إذن الثيب الكلام ، وإذن البكر الصمات ١٤٦/٢٠
لا يكثر الكلام حال الوطء ٤١٥/٢١
إن طلق ثلاثا بكلمة واحدة ... ١٨٧/٢٢
لو فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم ٤٤٣/٢٢
إن قال : إن كلمتك فأنت طالق وأعاده ثلاثا ، طلقت ثلاثا ٥٢٥/٢٢
فصل فى تعليق الطلاق بالكلام ٥٣٤/٢٢-٥٤٧
إن ظاهر من نسائه بكلمة واحدة ، فكفارة واحدة ٢٧٩/٢٣
إن قذف الأخرس ولاعن ثم تكلم ، فأنكر القذف واللعان ، لم يقبل إنكاره للقذف ٣٨٢/٢٣
إن قذف امرأته وأجنبية أو أجنبيا بكلمتين ، فعليه حدان لهما ٤٣٤/٢٣
تجب الدية فى الكلام ، والعقل ، والمشى ، والأكل والنكاح ٥١٥/٢٥
فى بعض الكلام بالحساب ، يقسم على ثمانية وعشرين حرفا ٥٢٤/٢٥
لو كان ألثغ من غير جناية ، فأذهب إنسان كلامه كله ... ٥٢٦/٢٥
إن قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام ... ٥٢٩/٢٥
إن قطع ربع اللسان ، فذهب نصف الكلام ، ثم قطع الآخر بقيته ... ٥٣٠/٢٥
إن قطع نصف لسانه ، فذهب ربع كلامه ... ٥٣١/٢٥
إذا كان للسانه طرفان ، فقطع أحدهما ، فذهب كلامه ، ففيه الدية ٥٣٢/٢٥
يكلم ويؤاكل ويشارب [من أتى حدا خارج الحرم ، ثم لجأ إليه] ٢٢٥/٢٦
إن قذف الجماعة بكلمة واحدة ... ٤٠٤/٢٦
إن قذف الجماعة بكلمات ، حد لكل واحد حدا ٤٠٦/٢٦
من أكره على كلمة الكفر ، فالأفضل أن يصبر ولا يقولها ١٧٧/٢٧
إن حلف بكلام الله ، أو بالمصحف ، أو بالقرآن ، فهى يمين فيها كفارة واحدة ٤٤٤/٢٧
إن قال لا كلمت سعدا زوج هند ... ٣٢/٢٨
إن حلف لا يكلم إنسانا ... ٨٦/٢٨
إن حلف لا يبتدئه بكلام ، فتكلما معا ، حنث ٨٨/٢٨
لو حلف : لا كلمته حتى يكلمنى ، أو يبدأنى بالكلام ... ٨٩/٢٨
إن حلف لا يكلمه حينا ، فذلك ستة أشهر ٩٢/٢٨

إن حلف لا يكلمه الأبد ، والدهر ، فذلك على الزمان كله ٩٦/٢٨
إن حلف لا يتكلم ثلاث ليال ، أو ثلاثة أيام ... ٩٩/٢٨
إن حلف لا يكلمه إلى حين الحصاد ... ١٠١/٢٨
إن حلف لا يتكلم ، فقرأ ، أو سبح ، أو ذكر الله ... ١١٦/٢٨
لا يقول الحاكم ولا القائم على رأسه لأحدهما : تكلم ٤٠٨/٢٨
لو شهدت بينة أنه مات ناطقا بكلمة الإسلام ، وبينة بأنه مات ناطقا بكلمة الكفر ، تعارضتا ٢٤٠/٢٩
الشرط الثالث من شروط من تقبل شهادته ، الكلام ٣٢٥/٢٩
الشعر كالكلام ٣٥٣/٢٩
شهادة من له الكلام فى شيء ، أو يستحق منه وإن قل ٤٣٠/٢٩
لا يصح الاستثناء إلا أن يكون متصلا بالكلام ... ٢٣٧/٣٠
إذا قال : له على ألف درهم . ثم سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، ثم قال : زيوفا ...
لزمه ألف جياد وافية حالة ٢٥٩/٣٠

(ك م أ)

تباح الكمأة والفقع والثمرة [نبات الحرم] ٤٩/٩

(ك م ل)

يكره حمل ما يمنع من إكمال الصلاة [فى صلاة الخوف] ١٤٤/٥
تضم ثمرة العام الواحد بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب ٥١٧/٦
لا يضم جنس إلى آخر فى تكميل النصاب ٥١٩/٦
يضم أنواع الجنسين بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب ٥٢٣/٦
إن احتيج إلى قطع الثمرة قبل كمالها ... ٥٤٠/٦
الثلث أو الربع المتروك فى الخرص للأكل لا يكمل به النصاب ٥٥٢/٦
هل يضم الذهب إلى الفضة فى تكميل النصاب ، أو يخرج أحدهما عن الآخر ؟ ١٥/٧
يجوز تعجيل الزكاة من الحول إذا كمل النصاب ، ولا يجوز قبل ذلك ١٧٩/٧
يجب صوم رمضان برؤية الهلال ، فإن لم ير مع الصحو ، أكملوا عدة شعبان ٣٢٦/٧
من فاته رمضان كاملا ... ٤٩٧/٧
إن أحرمت المرأة بحجة الإسلام ، لكن لم تكمل شروطها ... ٣٥/٨
من كملت له الشروط ، وجب عليه الحج على الفور ٥٠/٨
إذا كملت الشروط ، فله أخذه من غير حكم الحاكم ٣٠٥/١٣
إن ساقاه إلى مدة تكمل فيها الثمرة غالبا ، فلم تحمل تلك السنة ، فلا شيء للعامل ٢٠٦/١٤
إن جعلا فى المساقاة مدة لا تكمل فيها الثمرة ، لم تصح ، وهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٦/١٤
إن جعلا مدة قد تكمل فيها الثمرة ، وقد لا تكمل ، فهل تصح المساقاة ؟ ٢٠٦/١٤
لو امتنع الأجير من تكميل العمل ... ٤٣٩/١٤
إذا اكترى الأرض لزرع مدة لا يكمل فيها ... ٥٢٠/١٤
إن استكمل البنات الثلثين سقط بنات الابن ،... ٧٥/١٨
إن كان عصبتان ، نصف كل واحد منهما حر ، كالأخوين ، فهل تكمل الحرية فيهما ؟ ٣٨٧/١٨
لا يعتق العبد قبل كمال الصفة ٧٣/١٩
لا يعتق العبد قبل وجود الصفة بكمالها ... ٧٤/١٩

ما يتقرر به المهر كاملا ... ٢٢٧/٢١
سواء فى تكميل المهر ... الخلوة بها وهما محرمان ، أو صائمان ، أو حائض ، أو سالمان من هذه الأشياء ٢٥٣/٢١
لا تعتد بالحيضة التى طلقها فيها حتى تأتى بثلاث كاملة بعدها ٤٧/٢٤
إن تشاح أولياء القتيل فى من يقتله على الكمال ، أقيد للأول ١٩٥/٢٥
تؤخذ كاملة الأصابع بزائدة إصبعا ٢٥٨/٢٥
الشرط الثالث فى القصاص فى الطرف ، استواؤهما فى الصحة والكمال ٢٦٤/٢٥
لا تؤخذ يد كاملة الأصابع بناقصة الأصابع ٢٦٥/٢٥
إن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها إصبع زائدة ، وجب القصاص فيها ٢٦٦/٢٥
تؤخذ الناقصة بالكاملة ٢٧٣/٢٥
إن كانت يد القاطع والمجنى عليه كاملتين وفى يد المجنى عليه إصبع زائدة ... ٢٧٤/٢٥
إن جاء بعض شهود الزنى بعد أن قام الحاكم ، أو شهد ثلاثة وامتنع الرابع من الشهادة ، أو لم يكملها ، فهم قذفة ، وعليهم الحد ٣١٩/٢٦
إن كملت البينة بالزنى ، ثم مات الشهود أو غابوا ، جاز الحكم بها ، وإقامة الحد ٣٣٦/٢٦
يكمل النصاب فى السرقة بضم أحد النقدين إلى الآخر ٤٩٣/٢٦
لو قال : إلى الحول . فحول كامل لا تتمته ٩٧/٢٨
لا يمين مع بينة كاملة ٥٢١/٢٨
إن شهد أحد الشاهدين أن له عليه ألفا ، وشهد آخر أن له عليه ألفين ، فهل تكمل البينة على ألف ؟ ٣٠٨/٢٩

(ك م م)

يكره لف الكم ... [فى الصلاة] ٢٥١/٣
يكون القميص بكمين ودخاريص عند التكفين ١٢٩/٦
ما خرج من أكمامه من الثمر ... يكون للبائع ١٦٥/١٢
لو قال : اترك الوديعة فى يدك . فتركها فى كمه ، ضمن ٢١/١٦
إن قال : اترك الوديعة فى جيبك . فتركها فى كمه ، ضمن ٢٢/١٦
كذلك الحكم لو قال : اتركها فى يدك ، فتركها فى كمه ٢٢/١٦

(ك م ن)

من خاف كمينا ، أو مكيدة ، أو مكروها ، إن تركها ، صلى صلاة خوف ١٥٤/٥

(ك ن س)

لا بأس بالصلاة فى الكنيسة النظيفة ٣٠٤/٣
يمنعون من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شعثها ، وفى بناء ما استهدم منها روايتان [أهل الذمة] ٤٦٠/١٠
لا يجوز للرجل إجارة داره لمن يتخذها كنيسة أو بيعة ، أو لبيع الخمر ، أو القمار ٣١٢/١٤
لو وجد كناس ، أو نخال ، أو مقلش ، قطعا صغارا مفرقة ، ملكها بلا تعريف ١٩٠/١٦
إن وقف على من ينزل الكنائس والبيع ... صح ٣٨٢/١٦
لا يصح الوقف على الكنائس ، وبيوت النار ٣٨٢/١٦
لا تصح الوصية لكنيسة ، ولا بيت نار ٣٢٩/١٧

الساحر الذى يركب المكنسة ... يكفر ويقتل ، فأما الذى يسحر بالأدوية ... فلا يكفر ولا يقتل ... ١٨١/٢٧
شهادة الدباب ، والصباغ ، والكناس ... ٣٦٥/٢٩

(ك ن ف)

الاستئجار لكسح الكنف ... ٣٦٦/١٤
تفريغ البالوعة والكنيف ، يلزم المستأجر إذا تسلمها فارغة ٤٢٦/١٤

(ك ن ى)

يلزمهم التميز عن المسلمين ؛ فى شعورهم ...، وكناهم [أهل الذمة] ٤٤٨/١٠
من كنايات العتق ... ١٣/١٩
تكون كنايات العتق المنجز للتدبير إذا أضاف إليه ذكر الموت ١٤٣/١٩
ألفاظ الخلع تنقسم إلى صريح وكناية ٣٢/٢٢
إذا طلبت الزوجة الخلع وبذلت العوض ، فأجابها بصريح الخلع أو كنايته ،... ٣٣/٢٢
باب صريح الطلاق وكنايته ٢١١/٢٢ - ٣٠٥
كنايات القذف ٣٨٧/٢٦
القرينة فى كنايات القذف ٣٩٣/٢٦

(ك هـ ن)

حكم الكاهن والعراف ... ١٨٩/٢٧
الكاهن الذى له رئى من الجن ... والعراف ... ١٩١/٢٧

(ك و ر)

لا يصح بيع الكوارة بما فيها من عسل ونحل ٢٧/١١

(ك و ع)

لو قطعت يده من الكوع ، وجب مسح موضع القطع ٢٥٨/٢
يضع كف يده اليمنى على كوع اليسرى ... ٤٢١/٣
إن قطع أحدهما من الكوع ، ثم قطعه الآخر من المرفق ، فهما قاتلان ٤٨/٢٥
إذا قطع يد رجل من الكوع ، ثم قطعها آخر من المرفق ، فمات بسرايتهما ٣٠٨/٢٥
تجب دية اليد والرجل فى قطعهما من الكوع والكعب ٤٨٦/٢٥
من له يدان على كوعيه ،...، وتساويا فى البطن ... ٥١١/٢٥

(ك ى د)

من خاف كمينا ، أو مكيدة ، أو مكروها ، إن تركها ، صلى صلاة خوف ١٥٤/٥

(ك ى ر)

إن استنظر البغاة الإمام مدة ، رجاء رجوعهم فيها ، أنظرهم ، وإن ظن أنها مكيدة ، لم ينظرهم وقاتلهم ٦٨/٢٧

(ك ى س)

لو دفع إليه كيسا ، وقال له : استوف منه قدر حقك ... ٣٠٩/١٢
لو أحضر كيسين ، فى كل واحدة منهما مال معلوم المقدار ، وقال : قارضتك على أحدهما . لم يصح ٧٣/١٤

إن كسر ختم كيسها أو كانت مشدودة فحل الشد ،... [الوديعة] ٣٨/١٦
لو قال : خذ من هذا الكيس ما شئت . كان له أخذ ما فيه جميعا ٤٣/١٧
لو وصى بأن يعطى مائة من أحد كيسيٍّ ، فلم يوجد فيهما شيء ... ٣٥٥/١٧

(ك ى ف)

فوائد تتعلق بكيفية الدفن ووقته ومكانه ٢٢٤/٦ ، ٢٢٥
كيفية الإشهاد على من مال حائطه [فى الغصب] ٣٢٥/١٥
كيفية القرعة بين العبيد فى العتق ١٢٥/١٩
كيفية الأداء إذا كان قد استرعاه الشهادة ... ٥٢/٣٠

(ك ى ل)

لا اعتبار بنقص نصاب الزكاة داخل الكيل ٣١١/٦
تجب الزكاة فى الحبوب كلها ، وفى كل ثمر يكال ويدخر ؛... ولا تجب فى سائر الثمر ولا فى الخضر والزهر ، والبقول ٤٩٤/٦
لا تجب الزكاة فيما ليس بحب ولا ثمر ، سواء وجد فيه الكيل والادخار أو لا ٤٩٩/٦
الوسق والصاع كيلان ، لا صنجتان ٥١٣/٦
نصاب القطن والزعفران وغيرهما مما لا يكال ، كالورس ونحوه ، ألف وستمائة رطل ٥١٦/٦
الفرق بفتح الراء ... مكيال معروف بالمدينة ٥٧٠/٦
أجرة كيل الزكاة ووزنها ومؤنة دفعها على المالك ٢٢٢/٧
العامل على الزكاة ؛ هو الجابى لها ، والحافظ ، والكاتب ، والقاسم ، والحاشر ، والكيال ،... ٢٢٢/٧
يكفى المعتكف شهر هلالى ناقص بلياليه ، أو ثلاثون يوما بلياليها ٥٩٣/٧
لو عد ألف جوزة ووضعها فى كيل ، ثم فعل مثل ذلك بلا عد ، لم يصح ١٢٩/١١
إن أخبره البائع بكيله ، ثم باعه بذلك الكيل ... ١٤٥/١١
يجوز لمن شاهد كيل الطعام ، شراؤه بغير كيل ثان ... ١٤٧/١١
إن وقع العقد على مكيل أو موزون ، فتلف بعضه قبل قبضه ... ١٥٧/١١
إن باعه كيل بر إلى شهر ، ثم اشترى بثمنه بعد استحقاقه منه برا ... ١٩٧/١١
من اشترى مكيلا أو موزونا ، لم يجز بيعه حتى يقبضه ... ٤٩٣/١١
يجوز التصرف فيما عدا المكيل والموزون قبل قبضه ... ٥٠٤/١١
يحصل القبض فيما بيع بالكيل والوزن ، بكيل ووزنه ٥١٢/١١
يكره زلزلة الكيل ٥١٣/١١
أجرة الكيال والوزان فى المكيل والموزون على البائع ٥١٦/١١
يحرم ربا الفضل فى الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون ... ٨/١٢
لا يحرم ربا الفضل إلا إذا كان مكيلا أو موزونا ... ٩/١٢
ما كان جنسه مكيلا أو موزونا وإن لم يتأت فيه كيل ولا وزن ... ١٥/١٢
يجرى الربا فى كل مكيل أو موزون بجنسه ... ١٥/١٢
كل شيء اجتمع فيه الكيل والوزن والطعم من جنس واحد ، فيه الربا ... ١٨/١٢
لا يباع ما أصله الكيل بشيء من جنسه وزنا ، ولا ما أصله الوزن كيلا ٢٢/١٢
يصح بيع الحب فى سنبله بغير مكيل ... ٦٢/١٢

ك ى ل

يرجع فى الكيل والوزن إلى عرف أهل الحجاز فى زمن النبى ﷺ ... ٩٠/١٢
الكيل والوزن الذى لا عرف لهم به ... ٩٠/١٢
يجوز التعامل بكيل لم يعهد ٩٦/١٢
إن باع مكيلا بموزون ... جاز التفرق قبل القبض ... ٩٩/١٢
السلم فى غير الحيوان مما لا يكال ولا يوزن ولا يذرع ... ٢٢٢/١٢
يشترط فى السلم أن يذكر قدره بالكيل فى المكيل والوزن فى الموزون ، والذرع فى المذروع ٢٥٢/١٢
يشترط أن يكون المكيال والصنجة والذراع معلوما فى السلم ٢٥٥/١٢
إذا كان عليه دراهم من ثمن مكيل أو موزون باعه منه بالنسيئة ... ٢٩٨/١٢
لو قال الأول للثانى : احضر اكتيالى منه لأقبضه لك ... ٣٠٦/١٢
إن قال : أنا أقبضه لنفسى ، وخذه بالكيل الذى تشاهده ... ٣٠٧/١٢
إن اكتال المسلم فيه ، وتركه فى المكيال ، وسلمه إلى غريمه فقبضه ... ٣٠٨/١٢
إن قبض المسلم فيه كيلا أو وزنا ، ثم ادعى غلطا ... ٣١٤/١٢
يجب رد المثل فى المكيل والموزون ... ٣٣٨/١٢
يصح قرض الماء كيلا ٣٤٠/١٢
يجوز رهن المبيع غير المكيل والموزون ... ٣٧٤/١٢
يقتصر الرهن على المكيل والموزون ... ٣٧٦/١٢
حكم إجارة المكيل والموزون والفلوس للتحلى ... ٣٢٥/١٤
يجوز استئجار كيال ووزان لعمل معلوم ، أو فى مدة معلومة ٣٦٨/١٤
لا يملك مكيل وموزون بلفظ العارية، وإن سلم يكون قرضا ... ٧١/١٥
المثلى هو المكيل والموزون ٢٥٧/١٥
لو كان ثمن الشقص ، مكيلا أو موزونا ، فتلف قبل قبضه ، بطل البيع وبطلت الشفعة ٤٥٧/١٥
إن أودعه اثنان مكيلا أو موزونا ، فطلب أحدهما نصيبه يسلمه إليه ٦٨/١٦
تلزم الهبة بالقبض ... تلزم فى غير المكيل والموزون بمجرد الهبة ١٤/١٧
إذا أوصى بثلث صبرة من مكيل أو موزون ، فتلف ، أو استحق ثلثاها ... ٣٩٢/١٧

حرف اللام

(ل أ ل أ)

لا زكاة فى الجوهر ، واللؤلؤ ، ولو كان فى حلى ٤٩/٧ ل أ ل أ

(ل ب أ)

يصح السلم فى اللبأ ... ٢٢٧/١٢

(ل ب ب)

لا تستحب الزيادة على تلبية رسول الله ﷺ ، ولا تكره ٢٠٩/٨

يستحب أن يلبى عن أخرس ومريض ٢١٠/٨

التلبية سنة ٢١٠/٨

يستحب الإكثار من التلبية على كل حال ٢١٢/٨

لا يستحب رفع الصوت بالتلبية فى مساجد الأمصار ٢١٢/٨

لا يستحب تكرار التلبية فى حالة واحدة ٢١٢/٨

يستحب الدعاء بعد التلبية ٢١٣/٨

يستحب ذكر ما أحرم به فى تلبيته ٢١٤/٨

لا يلبى بغير العربية ، إلا أن يعجز عنها ٢١٥/٨

يلبى المحرم إذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ٢١٥/٨

يجزئ من التلبية فى دبر الصلاة مرة واحدة ٢١٦/٨

لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم ٢١٧/٨

لا بأس أن يلبى الحلال ٢١٧/٨

لا ترفع المرأة صوتها بالتلبية ٢١٨/٨

لا بأس بالتلبية فى طواف القدوم ١٤٣/٩

يكون ملبيا ذاكرا لله عز وجل [إذا دفع إلى مزدلفة] ١٧٥/٩

يقطع التلبية مع ابتداء الرمى ١٩٦/٩

(ل ب ث)

لا يلبث المتخلى فى الخلاء فوق حاجته ١٩٣/١

لبث المتخلى فوق حاجته مضر عند الأطباء ١٩٣/١

يجوز [للجنب] العبور فى المسجد ، ويحرم عليه اللبث فيه ، إلا أن يتوضأ ١١٢/٢

ينبغى لمن قصد المسجد للصلاة أو غيرها ، أن ينوى الاعتكاف مدة لبثه فيه
إن دخل فى ليلتها إلى غيرها ، لم يجز إلا لحاجة داعية ، فإن لم يلبث عندها ، لم يقض ،
وإن لبث أو جامع ... ٦٣٦/٧ ٤٤١/٢١

(ل ب د)

يجوز للمحرم تلبيد رأسه ... ٢٤١/٨

(ل ب س)

إن تطهر ، ثم لبس الخف ، فأحدث قبل بلوغ الرجل قدم الخف ... ٣٨٩/١

إن لبس الجبيرة على طهارة مسح على خف أو عمامة وقلنا : ليس من شرطها الطهارة ... ٣٩١/١

ل ب س
ابتداء مدة المسح على الخفين من الحدث بعد اللبس ٤٠٠/١
إن لبس خفا ، فلم يحدث حتى لبس عليه آخر ... ٤١٢/١
إن لبس مخرقا فوق صحيح ... ٤١٤/١
إن لبس الخف الفوقانى بعد أن أحدث ... ٤١٤/١
لو لبس عمامة لحاجة ، كبرودة ... ٤١٤/١
إن اقتصر على سفر العودة ... وكان على عاتقه شئ من اللباس ... ٢١٣/٣
يجب أن يضع المصلى على عاتقه شيئا من اللباس مع القدرة ٢١٦/٣
لو لبس عمامة منهيا عنها ، أو تكة ، وصلى فيها ... ٢٢٥/٣
لا يجوز لبس ما فيه صورة حيوان ... ٢٥٦/٣
لا يجوز للرجل لبس ثياب الحرير ، ولا ما غالبه الحرير ، ولا افتراشه إلا لضرورة ٢٥٨/٣
لا يجوز للكافر لبس ثياب الحرير ٢٥٩/٣
يحرم لبس المنسوج من الذهب والمموه به ٢٦٢/٣
إن لبس الحرير لمرض أو حكة ، أو فى الحرب أو ألبسه للصبى ... ٢٦٤/٣
هل يجوز لولى الصبى أن يلبسه الحرير ؟ ٢٦٧/٣
حكم إلباس الصبى الذهب ... ٢٦٨/٣
لا بأس بلبس الخز ٢٦٩/٣
يكره للرجل لبس المزعفر والمعصفر ٢٧١/٣
لا بأس للمصلى أن يقتل الحية والعقرب ، والقملة ، ولبس الثوب والعمامة ما لم يطل ٦١٠/٣
يستحب أن يتطيب ويتسوك ويلبس أحسن ثيابه ... ٣٦٦/٥
يغسل المحرم بماء وسدر ، ولا يلبس المخيط ، ... ٨٧/٦
إن كان الميت امرأة محرمة ، فإنه يجوز إلباسها المخيط ، ... ٩٠/٦
يجب ملبوس مثل الكفن فى الجمع والأعياد ، إذا لم يوص بدونه ١١٥/٦
لو كان الحلى ليتيم لا يلبسه ، فلوليه إعارته ٢٦/٧
يباح للنساء من الذهب والفضة كل ما جرت عادتهن بلبسه ، قل أو كثر ٤٦/٧
يحرم تشبه الرجل بالمرأة ، والمرأة بالرجل ، فى اللباس وغيره ٤٩/٧
يستحب لمن أراد الإحرام أن يلبس ثوبين أبيضين ١٤٢/٨
لو لبس المحرم أو تطيب فى رأسه وبدنه ... ٢٣١/٨
لبس المخيط والخفين للمحرم ... ٢٤٥/٨
إذا لبس المحرم الخفين مع عدم النعلين ، لم يلزمه قطعهما ٢٤٨/٨
إن لبس المحرم الخف المقطوع مع وجود النعل ، لم يجز له ٢٥١/٨
النعل يباح لبسها للمحرم ... ولا يجب قطع شئ منها ٢٥١/٨
إن وجد المحرم نعلا لم يمكنه لبسها ، فله لبس الخف ولا فدية عليه ٢٥٢/٨
لبس المخيط للمحرم يشمل ما عمل على قدر العضو ٢٥٣/٨
لا يشترط فى اللبس الممنوع للمحرم أن يكون كثيرا ... ٢٥٣/٨
الخنثى المشكل إن لبس المخيط [وهو محرم] ... ٢٥٩/٨
لو لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه جاهلا ... ٢٧٣/٨
لا يحرم دلالة المحرم على طيب ولباس ٢٧٩/٨

يحرم على المرأة فى الإحرام ما يحرم على الرجل ... إلا لبس المخيط ، وتظليل المحمل ٣٥٨/٨
لا تلبس المحرمة القفازين ٣٥٩/٨
لا يحرم على المحرمة لباس زينة ٣٦٢/٨
يجوز للمحرم والمحرمة لبس المعصفر ٣٦٥/٨
يلبس المحرم الخاتم ٣٧٠/٨
فدية حلق الرأس ، وتقليم الأظفار ، وتغطية الرأس ، واللبس ، والطيب ... ٣٧٧/٨
إذا لبس المحرم وغطى رأسه ولبس الخف ، ففدية واحدة ٤٢٥/٨
إن لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه ناسيا ، فلا كفارة عليه ٤٢٨/٨، ٤٣٠
يلزم المحرم غسل الطيب وخلع اللباس ٤٢٩/٨
ليس للمحرم لبس ثوب مطيب بعد إحرامه ٤٣٥/٨
إن أحرم وعليه قميص ، خلعه و لم يشقه ، فإن استدام لبسه ، فعليه الفدية ٤٣٥/٨
إن لبس المحرم ثوبا كان مطيبا ، فانقطع ريح الطيب منه ، وكان إذا رش فيه الماء فاح ريحه ، فعليه الفدية ٤٣٦/٨
فدية الأذى واللبس إذا وجد سببها فى الحرم ، يفرقها فيه ٤٤٢/٨
وقت ذبح فدية الأذى واللبس ... حين فعله ... ٤٤٢/٨
لو طاف فيما لا يجوز له لبسه ، صح ، ولزمته الفدية ١١٦/٩
لا يجوز لبس الثياب ، ولا ركوب دابة من داوب الغنم ، ... ١٨٥/١٠
حكم لبس الثوب حكم ركوب الفرس ١٩٣/١٠
إذا اكترى قميصا ليلبسه ، جاز ٤٠٩/١٤
إن غصب ثوبا فلبسه فأبلاه ... ٢٧١/١٥
إذا استودعه خاتما ، وقال : اجعله فى الخنصر . فلبسه فى البنصر ، ... ٢٥/١٦
إن تعدى فيها ، فركب الدابة لغير نفعها ، ولبس الثوب ٣٧/١٦
يصح وقف الحلى على اللبس والعارية ٣٧٣/١٦
للمريض لبس الناعم وأكل الطيب لحاجته ، وإن فعله لتفويت الورثة ، منع من ذلك ١٦٩/١٧
لو قال : إن لبست ثوبا فأنت طالق . ونوى معينا ... ٥٧٩/٢٢
لو حلف ، لا ألبس من غزلها . و لم يقل : ثوبا . فلبس ثوبا فيه منه ... ٥٩٠/٢٢، ١٦/٢٨
إن حلف لا يلبس ثوبا اشتراه زيد أو نسجه ، ... ، فلبس ثوبا نسجه هو وغيره ، أو اشترياه ... ٥٩٣/٢٢
هل تمنع المعتدة من لبس الثوب الذى صبغ غزله ثم نسج ، أم لا ؟ ١٤١/٢٤
إن امتنت عليه امرأته بثوب ، فحلف أن لا يلبسه ، ... ١٧/٢٨
إن حلف لا يلبس هذا الثوب ، وكان رداء فى حال حلفه ، ... ٣٢/٢٨
إن ركب دابة عبده ، أو لبس ثوبه ... حنث ٤١/٢٨
إن حلف لا يلبس شيئا ، فلبس ثوبا ، ... ٧٤/٢٨
إن حلف لا يلبس حليا ، ... ٧٦/٢٨
إن لبس عقيقا أو سبجا ، لم يحنث ٧٧/٢٨
إن حلف لا يركب دابة فلان ، ولا يلبس ثوبه ... فركب دابة عبده ولبس ثوبه ... ٧٩/٢٨

إن حلف لا يركب ولا يلبس ،... ١٣٢/٢٨
لو حلف لا يلبس من غزلها ، وعليه منه شيء ... ١٣٣/٢٨
إن تنازع اثنان قميصًا ، أحدهما لابسه ، والآخر آخذ بكمه ، فهو للابسه ١٢٥/٢٩

(ل ب ن)

لبن الميتة نجس ، لأنه مائع فى وعاء نجس فتنجس به ... ١٧٥/١
إن شرب من لبن الإبل ، فهل ينقض وضوءه ؟ ٥٨/٢
لبن الآدمى والحيوان المأكول طاهر ، ... ٣٥٧/٢
يباح الرقاع ، ولبنة الجيب، وسجف الفراء ، بالحرير ٢٧١/٣
يكره تطيين المسجد بطين نجس ، وبناؤه بلبن نجس ، أو تطبيقه بطوابق نجسة ٢٨٣/٣
يلحد للميت لحدا ، وينصب عليه اللبن نصبا ٢١٩/٦
خنثى لبون لا يجزئ فى زكاة الإبل ٤٠١/٦
فى ست وثلاثين شاة بنت لبون ، وفى ست وأربعين حقة ، ... ، وفى إحدى وستين جذعة ، ... ٤٠٤/٦
لا يجزئ ابن لبون إذا عدم بنت لبون ، ولو جبره ٤٠٤/٦
سبب تسمية بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة ٤٠٦/٦
لا يجزئ الذكر فى الزكاة فى غير هذا، إلا ابن لبون مكان بنت مخاض إذا عدمها ٤٢٦/٦
لا يشترط خلط اللبن فى شروط الخلطة ٤٦٢/٦
لا يشرب من لبن الأضحية إلا الفاضل عن ولدها ٣٨١/٩
يكره بيع لبن الآدميات ٣٨/١١
لا يجوز بيع لبن الرجل ٣٨/١١
لا يجوز بيع لبن فى الضرع ... ١٠٨/١١
لو شرط الأمة تحيض ، أو شرط الدابة لبونًا ... ٢٠٧/١١
إن شرط الشاة لبونًا ، صح ٢٠٨/١١
يرد مع المصراة عوض اللبن صاعًا من تمر ٣٥١/١١
إن كان بحاله لم يتغير ، رده وأجزأه ٣٥٥/١١
إن صار لبنها عادة ، لم يكن له الرد ... ٣٦١/١١
هل اللبن أجناس باختلاف أصوله أو جنس واحد ؟ ٣٥/١٢
لا يجوز بيع اللبن بالزبد ، ولا بالسمن ... ٣٩/١٢ ، ٤٧
إن باع شاة ذات لبن بلبن ... ٨٥/١٢
لا يصح السلم فى شاة لبون ٢٣٢/١٢
يجوز الاستئجار لضرب اللبن ٢٧٠/١٢
إن فضل من اللبن فضلة ، باعه إن كان مأذونًا له فيه ... ٤٩٥/١٢
على المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ويصلح به ، وللمكترى مطالبتها بذلك ٢٨٤/١٤
لا يجوز استئجار حيوان ليأخذ لبنه ، إلا فى الظئر ونقع البئر ٣٢٨/١٤
لو قال : لبنك أو منيك طالق ... ٣٤٤/٢٢
إذا حملت المرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه ، فثاب لها لبن ، فأرضعت به طفلا ... ٢١٤/٢٤
إن أرضعت بلبن ولدها من الزنى طفلا ، صار ولدًا لها ... ٢١٨/٢٤

إن وطئ رجلان امرأة بشبهة ، فأتت بولد فأرضعت بلبنه طفلا ... ٢٢١/٢٤
إن ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم ، لم ينشر الحرمة ٢٢٣/٢٤
لا ينشر الحرمة غير لبن المرأة ... ٢٢٤/٢٤
إن عمل اللبن جبنا ثم أطعمه الصبى ، ثبت به التحريم ٢٣٩/٢٤
يحرم لبن الميتة ... ٢٣٩/٢٤
لو حلبت المرأة لبنها فى إناء ، ثم ماتت ، فشربه صبى ، نشر الحرمة ٢٤٠/٢٤
يحرم اللبن المشوب ٢٤١/٢٤
إذا كان لرجل خمس أمهات أولاد ، لهن منه لبن ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة منهن رضعة ، حرمت عليه ٢٥٩/٢٤
إذا كان لامرأة لبن من زوج ، فأرضعت به طفلا ثلاث رضعات ، وانقطع لبنها ، فتزوجت آخر فصار لها منه لبن ، فأرضعت منه الصبى رضعتين ، صارت أما له ٢٦١/٢٤
لو كان لرجل ثلاث نسوة ، لهن لبن منه ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة رضعتين ، لم تحرم المرضعات ٢٦١/٢٤
إن كان لرجل ثلاث بنات امرأة لهن لبن ، فأرضعن ثلاث نسوة له صغار ، حرمت الكبيرة ... ٢٦٤/٢٤
إذا تزوج كبيرة ثم طلقها ، فأرضعت صغيرة بلبنه ... ٢٦٥/٢٤
إذا طلق امرأته ، ولها منه لبن ، فتزوجت بصبى ، فأرضعته بلبنه ، انفسخ نكاحها منه ٢٦٧/٢٤
لو تزوجت الصبى ... ثم فسخت نكاحه لعيب ، ثم تزوجت كبيرًا ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت به الصبى ... ٢٦٧/٢٤
لو زوج رجل أم ولده أو أمته بصبى مملوك فأرضعته بلبن سيدها خمس رضعات ... ٢٦٨/٢٤
لو تزوج رجل امرأة لها لبن من زوج قبله ، فحملت منه و لم يزد لبنها ،... ٢٨١/٢٤
يكره الارتضاع بلبن الفجور والمشركات ٢٨٤/٢٤
إذا دخل السارق الحرز ، فاحتلب لبنا من ماشية ، وأخرجه . فعليه القطع ٥١٢/٢٦
ألبان الحمر محرمة ١٩٩/٢٧
فى الزرع ومشروب لبن الماشية روايتان [إذا مر بالثمار] ٢٥٩/٢٧
إن حلف لا يأكل لبنا ، فأكل زبدا أو سمنا ... ٥٩/٢٨
الآجر واللبن المتساوى القوالب من قسمة الأجزاء . والمتفاوت من قسمة التعديل ٥٨/٢٩

(ل ت ت)

إن غصب ثوبا فصبغة . أو سويقا فلته بزيت . فنقصت قيمتها ، أو قيمة أحدهما ضمن النقص ٢٠٧/١٥

(ل ث غ)

لو كان ألثغ من غير جناية ... ٥٢٦/٢٥
لو صار ألثغ ... ٥٢٨/٢٥

(ل ث م)

يكره تغطية الوجه والتلثم على الفم والأنف ... [فى الصلاة] ٢٥٠/٣

(ل ج أ)

بيع التلجئة والأمانة ... باطل ١٦/١١ ، ١٨٣

إذا عقد النكاح هازلا أو تلجئة ، صح ١٠٤/٢٠
من قتل أو أتى حدا خارج الحرم ، ثم لجأ إليه ، لم يستوف منه فيه ٢٢١/٢٦
لو أكرهت المرأة أو الغلام على الزنى بإلجاء أو تهديد ، أو ... فلا حد عليهما ٢٩١/٢٦

(ل ج ج)

إن رماه فى لجة فتلقاه حوت فابتلعه ، فالقود على الرامى ٥٤/٢٥

(ل ج م)

يلجم محل الميت بالقطن ، فإن لم يمنع ، حشاه به ٨٥/٦
لو كبح الدابة باللجام زيادة على المعتاد ... ٣٣٤/١٥

(ل ح د)

يلحد للميت لحدا ، وينصب عليه اللبن نصبا ٢١٩/٦
يوضع الميت فى لحده على جنبه الأيمن ، مستقبل القبلة ٢٢٣/٦

(ل ح ظ)

لو ارتضع الطفل بعد الحولين بلحظة لم يثبت التحريم ٢٣٠/٢٤
يعدل القاضى بين الخصمين فى لحظه ، ولفظه ، ومجلسه والدخول عليه ٣٤١/٢٨

(ل ح ف)

يستحب للمرأة أن تصلى فى درع وخمار وملحفة ، فإن اقتصرت على ستر عورتها أجزأها ٢١٩/٣

(ل ح ق)

المرض الذى يلحق بترك الجمع فيه مشقة وضعف ٨٨/٥
المطر المبيح للجمع ما يبل الثياب ، وتلحق المشقة بالخروج فيه ٩٢/٥
من قام من موضعه لعارض لحقه ، ثم عاد إليه فهو أحق به ... ٢٩٥/٥
من قتل مظلوما ، هل يلحق بالشهيد ؟ ١٠٤/٦
إن تكلف الحج من لا يلزمه ، وأمكنه ذلك من غير ضرر يلحق بغيره ... استحب له الحج ٤٨/٨
إذا لحق مدد ، أو هرب أسير ، فأدركوا الحرب قبل تقضيها ، أسهم لهم ٢١٩/١٠
إن لحقهم المدد بعد تقضى الحرب وقبل إحراز الغنيمة ، أو جاءهم الأسير ... ٢٢٢/١٠
لو استرق من كان مستأمنا أو ذميا ، وألحق بدار الحرب ، وماله عند مسلم وقف ماله ٣٦٤/١٠
محل الخلاف فى من انتقض عهده ، و لم يلحق بدار الحرب ٥١٠/١٠
لو ألحقا بالعقد خيارًا بعد لزومه ، لم يلحق ٢٧٦/١١، ٢٨٠
أحجار الطواحين ، والقدور الضخمة ، والأخشاب الكبيرة ونحوها ملحقة بالإبل فى الالتقاط ١٩٦/١٦
إن أقر إنسان أن اللقيط ولده ألحق به ٣٢٧/١٦
إن ألحقت القافة اللقيط بأحدهما ، ألحق به ٣٤١/١٦
إن ادعاه أكثر من اثنتين فألحقته القافة بهم ، لحق وإن كثروا ٣٤٦/١٦
يرث اللقيط من كل من لحق به ميراث ولد كامل ٣٤٧/١٦
لو ألحقته القافة ، بعد انتسابه ، بغير من انتسب إليه ، بطل انتسابه ٣٥٠/١٦
إذا ألحقته القافة بكافر أو رقيق ... ٣٥٧/١٦
لو ادعى نسب اللقيط إنسان ، فألحق نسبه به ،...، ثم جاء آخر فادعاه ... ٣٥٨/١٦
إذا وطئ رجلان امرأة فى طهر واحد وطأ يلحق النسب من مثله ... ٣٢٧/١٨

إذا ألحق اللقيط باثنين ، فمات وترك أما حرة ، فلها الثلث ، والباقى لهما ٣٢٩/١٨
لو ادعى اثنان غلاما ، فألحقته القافة بهما ... ٣٣٣/١٨
إن ارتد المدبر ولحق بدار الحرب لم يبطل تدبيره ١٥٢/١٩
إن أتت المكاتبة بولد وألحق بهما ، صارت أم ولد لهما ٢٩٣/١٩
اختلف فى قوله الحقى بأهلك و : حبلك على غاربك ... هل هو من كنايات الطلاق الظاهرة أو الخفية ؟ ... ٢٤٥/٢٢
إن استلحق الملاعن الحمل ، فمن قال : لا يصح نفيه . قال : لا يصح استلحاقه ٤٥٤/٢٣
إن أتت بولد لا يلحقه نسبه ... لم تنقض به العدة ١٩/٢٤
لو جرح ذمى حر عبدًا ثم لحق بدار الحرب ، فأسر واسترق ، لم يقتل بالعبد ١٠٥/٢٥
لو وجب حد القذف على ذمى ، أو مرتد ، فلحق بدار الحرب ، ثم عاد ، لم يسقط عنه ٣٦٦/٢٦
من وطئ أمة امرأته ، فعليه الحد ، إلا أن تكون أحلتها له ... وهل يلحقه نسب ولدها ؟ ٤٥١/٢٦
إن لحق المرتد بدار الحرب ، فالحكم فيه حكم من هو فى دار الإسلام ١٥٦/٢٧
إذا ارتد الزوجان ، ولحقا بدار الحرب ، ثم قدر عليهما ، لم يجز استرقاقهما ... ١٦١/٢٧
يشترط فى وجوب تحمل الشهادة والأداء أن يدعى إليهما ، ويقدر عليهما بلا ضرر يلحقه ٢٥٣/٢٩

(ل ح م)

أكل لحم الجزور ناقض للوضوء ٥٣/٢
بول ما يؤكل لحمه ، وروثه ، ومنيه طاهر . وعنه ، أنه نجس ٣٤٥/٢
الخارج من الحيوان الذى لا يؤكل لحمه ... أربعة أقسام ؛ ... ٣٤٨/٢
تجزئ الشاة فى الأضحية عن واحد ، والبدنة والبقرة عن سبعة ، سواء أراد جميعهم القربة ، أو بعضهم والباقون اللحم ٣٤٠/٩
يجوز إبدال اللحم بخير منه فى الأضحية ٣٧٧/٩
يجوز ادخار لحوم الأضاحى فوق ثلاث ٤٢٨/٩
لا يجوز بيع بيض ما لا يؤكل لحمه من الطير ... ٣٣/١١
لا يجوز بيع الترياق الذى فيه لحوم الحيات ... ٥٤/١١
يجرى الربا فى لحم الطير ... ١٨/١٢
اللحم أجناس باختلاف أصوله ... ٣٢/١٢
لحم الغنم جنس واحد ٣٦/١٢
اللحم الأبيض ... واللحم الأحمر الخالص جنس واحد ٣٨/١٢
لا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه ... ٤٠/١٢
السلم فى اللحم ٢٢٣/١٢
يذكر فى اللحم السن ... [فى السلم] ٢٤١/١٢
يجوز قتل الهر بأكل لحم ٣٠٨/١٥
من كان بين الصفين عند التحام الحرب ... فهو كالمريض فى الهبة والعطية ١٢٧/١٧
لو جرحه إنسان عمدا ، فداوى جرحه بسم ، أو خاطه فى اللحم ... ٧٥/٢٥
لو خلع من السن ما بطن منه فى اللحم ... ٤٨٥/٢٥
لو قطع طرفه ، فرده فالتحم ... ٥٤٤/٢٥
لو التحمت الجائفة أو الموضحة وما فوقها على غير شين ... ٥٤٥/٢٥

الخارصة والبازلة والباضعة والمتلاحمة والسمحاق فيها حكومة ٥/٢٦
إن التحمت الجائفة ففتحها آخر ، فهى جائفة أخرى ٣١/٢٦
أكل لحم البهيمة التى لاط بها ... ٢٧٩/٢٦
إن ثرد فى الخمر ، أو اصطبغ به ، أو طبخ به لحما فأكل من مرقه ، فعليه الحد ٤٢٦/٢٦
جواز الانتفاع بسلاح البغاة حال التحام الحرب ٧٤/٢٧
يكره مداومة أكل اللحم ٢٣٦/٢٧
لو وجد المضطر المحرم لحم صيد ذبحه محرم ، وميتة ، أكل لحم الصيد ٢٤٤/٢٧
قطع اللحم بالسكين ... ٢٧٤/٢٧
كراهة نفخ اللحم ٣٣٢/٢٧
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل لحم الرأس ، أو لحما لا يؤكل ، حنث ٥٢/٢٨
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل المرق ، لم يحنث ٥٥/٢٨
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل رأسا أو كراعا ... لا يحنث ٥٦/٢٨
إذا حلف لا يأكل لحما ، حنث بأكل اللحم المحرم ، كالميتة ، والخنزير ٥٨/٢٨
إن حلف لا يأكل لحما ، فأكل سمكا ... ١١٠/٢٨
إن حلف لا يأكل شحما ، فأكل اللحم الأحمر ،... ١٢٤/٢٨

(ل ح ن)

هل يعتد بأذان الفاسق ، والأذان الملحّن ؟... ١٠٢/٣
يكره اللحن فى الأذان ١٠٣/٣
حكم الأذان الملحون حكم الأذان الملحّن ١٠٤/٣
قراءة القرآن بالألحان ١٧٩/٤
تكره إمامة اللحان ، والفأفاء ... والتمتام ... ومن لا يفصح ببعض الحروف ٤٠٠/٤
اللحان ... الكثير اللحن ٤٠١/٤
صحة إمامة اللحان مع الكراهة ٤٠١/٤
قراءة القرآن من غير تلحين ، لا بأس بها ٣٧٨/٢٩

(ل ح ى)

تخليل اللحية سنة ٢٨٤/١
يجب غسل اللحية ٣٣٦/١
لا يجب غسل باطن اللحية الكثيفة ٣٣٨/١
يقص شارب الميت ، ويقلم أظفاره ، ولا يسرح شعره ، ولا لحيته ٧٨/٦
يجوز للمحرم تخليل لحيته ٢٣٣/٨
إن أبقى من لحيته ما لا جمال ... ٥٥٠/٢٥
إن قلع اللحيين بما عليهما من الأسنان ٥٥١/٢٥
فى كل من اللحيين ، والأليتين الدية ٤٧١/٢٥
يحرم التعزير بحلق لحيته ، وفى تسويد وجهه وجهان ٤٦١/٢٦

(ل ذ ذ)

التلذذ بين الأليتين من غير إيلاج ، لا بأس به ٣٩١/٢١
لا يحل شرب المسكر للذة ، ولا للتداوى ، ولا لعطش ، ولا غيره ، إلا أن يضطر إليه ... ٤١٩/٢٦

إن أمكنهم افتتاح الصلاة إلى القبلة ، فهل يلزمهم ذلك ؟... [فى صلاة الخوف] ١٤٨/٥
تلزم الجمعة على من استوفى شروطها ، وسعى إليها ... يلزمهم بغيرهم لا بأنفسهم ... ١٦٨/٥
لا يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر فى يومها بعد الزوال ١٨٢/٥
هل يلزم الصوم بأمر الإمام ؟ ٤١٥/٥
إن لم يكن للميت مال ، فكفنه ، على من تلزمه نفقته ، إلا الزوج لا يلزمه كفن امرأته ١١٧/٦
إذا لم يلزم المشترى زكاة الخلطة ... ٤٧٢/٦
تلزم الزكاة فى المزارعة من حكم بأن الزرع له ٥٦٣/٦
لو لزمته زكاة ونذر ، قدم الزكاة ،... ٧٧/٧
زكاة الفطر واجبة على كل مسلم تلزمه مؤنة نفسه ،... ٨١/٧
تلزمه فطرة من يمونه من المسلمين ٨٩/٧
الذين يلزم الإنسان فطرتهم ، الزوجات والعبيد والأقارب ٩٠/٧
من لزم غيره فطرته فأخرج عن نفسه بغير إذنه ... ١٠٩/٧
لو لم يخرج من لزمته فطرة غيره عن ذلك الغير ،... ١١٠/٧
يجوز لمن لا تلزمه الجمعة أن يعتكف فى غير الجامع الذى تتخلله الجمعة ٥٨٣/٧
هل يلزم المرتد الحج باستطاعته فى حال ردته ؟ ١١/٨
إن تكلف الحج من لا يلزمه ، وأمكنه من غير ضرر يلحق بغيره ... استحب له الحج ٤٨/٨
يلزم دم التمتع والقران بطلوع فجر يوم النحر ١٨٢/٨
إن جامع بعد التحلل الأول لم يفسد نسكه ... وهل يلزمه بدنة أو شاة ؟ ٣٤٥/٨
من لزمه صوم المتعة ، فمات قبل أن يأتى به لعذر ، فلا شىء عليه ٤٠٢/٨
من لزمته بدنة ، أجزأه سبع شياه ٤٤٩/٨
إن قدم الحلق على الرمى والنحر ، جاهلا أوناسيا ، فلا شىء عليه ، وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٨/٩
هل يلزم من فاته الحج هدى ؟ ٣٠٤/٩
لا يصح البيع ممن تلزمه الجمعة بغير ندائها ١٦٤/١١
إذا لم تلزم الجمعة البائع ، صح بيعه ١٦٥/١١
لو كان أحد المتعاقدين تلزمه الجمعة ، لايصح البيع ١٦٥/١١
هل يثبت خيار المجلس فى سائر العقود اللازمة ؟ ٢٧٣/١١
لو ألحقا بالعقد خياراً بعد لزومه ، لم يلحق ٢٧٦/١١
إذا لزمه قبض حقه ، فامتنع ... ٢٧٠/١٢
إذا كان ابتداء القبض شرط فى لزوم الرهن ، فاستدامة القبض شرط ٣٩٣/١٢
إذا امتنع الراهن من الزيادة التى تلزمه ، أجبره الحاكم عليها ٤٣٦/١٢
لو أقر الراهن بالوطء بعد لزوم الرهن قبل فى حقه ... ٤٨٩/١٢
الضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه فى التزام الحق ٥/١٣
من لزمه دين مؤجل ، يطالب به قبل أجله ٢٢٨/١٣
متى فك عنه الحجر ، فلزمته ديون ، وظهر له مال ، فحجر عليه ، ... ٣٤٥/١٣
هل يلزم الولى عوض الأكل من مال المولى عليه إذا أيسر ؟ ٤٠٣/١٣

يلزم العامل فى المساقاة ما فيه صلاح الثمرة وزيادتها ... ٢١٣/١٤
إن شرط رب المال أو العامل فى المساقاة شيئا مما يلزم الآخر ... ٢١٦/١٤
إن كان الرهن غير لازم ، فتصح إجارته ٣٦٠/١٤
يجوز استئجار رجل ليلازم غيره بما تستحق ملازمته ٣٦٩/١٤
يلزم المؤجر ما يتمكن به من النفع ٤٢١/١٤
الوقف عقد لازم ، لايجوز فسخه بإقاله ولا غيرها ٥١٨/١٦
الوقف يلزم بمجرد القول ٥٢٠/١٦
الأب لا يلزمه قيمة جارية ابنه إذا أحبلها ١١١/١٧
ما لزم المريض فى مرضه من حق لا يمكنه دفعه وإسقاطه ... فهو من رأس المال ١٣٤/١٧
إذا عفا عن قاتل الأمة الموصى بمنافعها ، هل تلزمه القيمة أم لا ؟ ٣٧٠/١٧
لو أقام الذى له الحق بينة شهدت بحقه ، فهل يلزم الموصى إليه الدفع إليه بلا حضور حاكم ؟ ٤٩١/١٧
إن لزمت المكاتب ديون تعلقت بذمته ، يتبع بها بعد العتق ٣٢١/١٩
الكتابة عقد لازم من الطرفين ، لايدخلهاخيار ، ولايملك أحدهما فسخها ٣٣٠/١٩
هل يلزم الشريك نصف قيمة الولد ؟ ٤٦٣/١٩
لو وقع الشرط بعد العقد ولزومه ، فالمنصوص عن الإمام أحمد أنه لا يلزمه ٣٨٩/٢٠
من الشروط اللازمة فى النكاح ، إذا شرط أن لا يفرق بينها وبين أبويها ، أو أولادها ، أو ابنها الصغير أن ترضعه ... ٣٩٧/٢٠
الشروط الصحيحة فى النكاح ، إنما تلزم فى النكاح الذى شرطت فيه ، ... ٣٩٨/٢٠
يلزم مبيت الزوج عند الأمة ليلة من كل ثمان ليال ٤٠٢/٢١
إن قال : أنت طالق لا شيء – أو ليس بشيء – أو لا يلزمك . طلقت ٢٢٨/٢٢
لو قال : على الحرام . أو : يلزمنى الحرام . أو : الحرام يلزمنى ، فهو لغو لا شيء فيه مع الإطلاق ٢٧٠/٢٢
إذا قال : أنت الطلاق . أو : الطلاق لى لازم . ونوى الثلاث ، طلقت ثلاثا ٣١١/٢٢
إذا قال : أنت الطلاق . أو : الطلاق لى لازم و لم ينو شيئا ... ٣١٣/٢٢
لو قال : الطلاق يلزمنى ، ونحوه ، لا أفعل كذا وفعله وله أكثر من زوجة ... ٣١٨/٢٢
لو شك فى شرط الطلاق ، لم يلزمه مطلقا ٣٥/٢٣
يصح إيلاء الذمى ، ويلزمه ما يلزم المسلم إذا تقاضوا إلينا ١٨٣/٢٣
يلزم الزوج القاذف الحد إذا أكذب نفسه ٤٦٤/٢٣
لو غاب من لزمته السكنى لها ... ١٦٨/٢٤
إن وطئ الجارية التى يلزمه استبراؤها قبل استبرائها أثم ... ١٨٣/٢٤
إن قالت : أنا أخدم نفسى ، وآخذ ما يلزمك لخادمى ... ٣٠٧/٢٤
من لزمته نفقة رجل ، فهل تلزمه نفقة امرأته ؟ ٤١٩/٢٤
لو لزمت الدية البينة والحاكم ... ٣٤/٢٥
لا يلزم القاتل شيء من دية الخطأ ٣١٥/٢٥
يحتمل أن يلزم من استوعب الأنف جدعا دية ، وحكومة فى القصبة ٤٩٤/٢٥
لا يلزم حفظ ماله عن الضياع والهلاك ٤١/٢٦
من لزمته كفارة قتل ، ففى ماله مطلقا ١٠٨/٢٦

إن طلبوا أيمان المدعى عليهم فنكلوا ، لم يحبسوا ، وهل تلزم الدية أو تكون فى بيت المال ١٦٤/٢٦
من أقام على نفسه مايلزمه ، من حد زنى أو قذف ، بإذن الإمام أونائبه ، لم يسقط ١٨١/٢٦
يلزم الدفع عن حرمته [دفع الصائل] ٣٩/٢٧
إذا أسلم المرتد ، فهل يلزمه قضاء ماترك من العبادات ؟ ١٥٩/٢٧
لو بذل الطعام للمضطر بأكثر ما يلزمه ، أخذه وأعطاه قيمته ٢٥٠/٢٧
إن قال : أيمان البيعة تلزمنى فهى يمين ... فإن كان الحالف يعرفها ونواها ... ٥١٥/٢٧
حكم القاضى بالشىء حكم بلازمه ٣٨٧/٢٨
لا يلزم المزكى الحضور للتزكية ٥٠٣/٢٨
هل تلزم قسمة التراضى بالقرعة إذا قسمها الحاكم . أو رضيا بقاسم يقسم بينهم ؟ فيه وجهان ٤٩/٢٩
يلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها . من الاستفاضة ٢٧١/٢٩
كل جناية لم يثبت قودها ، فهل يلزم الناكل ديتها ؟ ١٠٨/٣٠
إذا وصل به ما يسقطه ، مثل أن يقول : له على ألف لاتلزمنى ... ٢١٩/٣٠
إذا كان فى بلد أوزانهم ناقصة ، أو مغشوشة ، فهل يلزمه من دارهم البلد ، أو من غيرها ؟ ٢٦٠/٣٠
إن قال : له على درهم بل درهمان ... فهل يلزمه درهم أو درهمان ؟ ٣٥٣/٣٠

(ل س ع)

إن عطس فى الصلاة ، فقال : الحمد لله . أو لسعه شىء ، فقال : بسم الله ... ٦٢٩/٣
إذا ألقاه فى زبية أسد ، أو أنهشه كلبا ... أو ألسعه عقربا من القواتل ... ١٩/٢٥

(ل س ن)

إن كان أخرس أو عاجزا عن التكبير بكل لسان ، سقط عنه ٤١٢/٣
لو أخرج الصائم لسانه ثم أدخله إلى فيه بما عليه وبلعه ، ... ٤٧٦/٧
تصح وصية الأخرس بالإشارة ، ولا تصح ممن اعتقل لسانه بها ٢٠٢/١٧
صريح الطلاق فى لسان العجم بهشتم ٢٣٦/٢٢
إن قال سبق لسانى بالشرط و لم أرده ... ٤٤٣/٢٢
متى وجدت المشيئة باللسان ، وقع الطلاق ، سواء كان على الفور أو التراضى ٥٥٤/٢٢
ليس على من فاء بلسانه فى إيلائه كفارة ولا حنث ٢٠١/٢٣
يؤخذ اللسان باللسان ٢٣٨/٢٥
إن قطع بعض لسانه ، أو مارنه ، أو شفته ...، أخذ مثله ، يقدر بالأجزاء ٢٧٧/٢٥
فى اللسان الدية إذا كان ناطقا ٤٧٤/٢٥
إن قطع لسان صغير لم يتكلم لطفوليته . وجبت ديته ٤٧٥/٢٥
فى لسان الأخرس روايتان ٥٠٣/٢٥
إن قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام ... ٥٢٩/٢٥
إن قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام ، ثم قطع الآخر بقيته ... ٥٣٠/٢٥
إن قطع نصف لسانه ، فذهب نصف الكلام ، ثم قطع الآخر بقيته ... ٥٣٠/٢٥
إن قطع نصف لسانه ، فذهب ربع كلامه ٥٣١/٢٥
إذا قطع بعض لسانه عمدا ، فاقتص المجنى عليه من مثل ما جنى عليه ... ٥٣٢/٢٥
إذا كان للسانه طرفان ، فقطع أحدهما ، فذهب كلامه ، ففيه الدية ٥٣٢/٢٥
إن قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه ... ٥٣٣/٢٥

إن جنى على لسانه ، فذهب كلامه أو ذوقه ثم عاد ، لم تجب الدية ٥٣٤/٢٥
إن سبقت اليمين على لسانه من غير قصد إليها ... فلا كفارة عليه ٤٨٠/٢٧
يشترط أن يستثنى فى اليمين بلسانه ، ولا ينفعه الاستثناء بالقلب ٤٩٢/٢٧
إن حاكم إليه من لا يعرف لسانه ، ترجم له من يعرف لسانه ٥٠٨/٢٨

(ل ص ص)

حكم ما يأخذه السلطان من اللصوص ، إذا لم يعرف ربه ٢٤٢/٢٦

(ل ص ق)

إذا كانت بئر الماء ملاصقة لبئر فيها بول ، أو غيره من النجاسات ،... ١٠٧/١
إذا كان لرجل داران متلاصقان ،... ١٩٤/١٣
إن قطع أذنه فأبانها ، فألصقها صاحبها فالتصقت وثبتت ... ٢٥٠/٢٥
من ألصق أذنه بعد إبانتها ، أو سنه ، فهل تلزمه إبانتها ؟ ... ٢٥١/٢٥

(ل ط م)

لا يجوز الندب . ولا النياحة . ولا شق الثياب ولطم الخدود ، وما أشبه ذلك ٢٨٠/٦
يكره أن يلطخ رأس الصبى بدم ٤٤١/٩
إن لطم امرأته ، أو أطعمها ، أو سقاها ، وقال : هذا طلاقك ... ٢٢٥/٢٢
إن لطم عينه فذهب بصرها ، وابيضت ، وشخصت ... ٢٣٤/٢٥
لا يجب القصاص فى اللطمة ونحوها ٢٤٥/٢٥
إذا لطمه ، فأذهب ضوء عينه أو غيرها ... ٢٥٤/٢٥
إن لطمه على وجهه فلم يؤثر فى وجهه ، فلا ضمان ٥٠/٢٦

(ل ع ب)

إذا خرج المنى ولم يسبق نومه ملاعبة . أو برد ،... ٨٤/٢
بيع القرد ، إن كان لأجل اللعب به ، لم يصح ٣٢/١١
للولى أن يأذن للصغيرة أن تلعب باللعب – إذا كانت غير مصورة – وشراؤها لها بما لها ٣٨٥/١٣
كراهة لعب غير معين على عدو وجهان ٦/١٥
يستحب اللعب بآلة الحرب ٧/١٥
كل لعب فيه قمار ، فهو محرم ٣٥٣/٢٩
اللاعب بالحمام يطيرها ، لا شهادة له ٣٥٧/٢٩
اللعب بالشطرنج حرام ٣٥٨/٢٩

(ل ع ق)

يستحب الأكل بالأصابع الثلاث ، ولا يمسح يده حتى يلعقها ٣٦٤/٢١

(ل ع ن)

لعن الواصلة والمستوصلة ٢٦١/١
لا بأس بإمامة اللقيط ، والمنفى بلعان ، والخصى ، والأعرابى ... والبدوى ، إن سلم دينهم وصلحوا لها ٤٠٦/٤
الملاعن مَحرم للملاعنة ٨٥/٨
عصبة الولد المنفى بلعان عصبة أمه ... ٤٤/١٨
ميراث ابن ابن الملاعنة ٥٢/١٨

لو قذفها فى صحته ، ولاعنها فى مرضه مطلقا ... ٣٠٢/١٨
لو لعن عبده لا يعتق عليه بذلك ٣٨/١٩
الملاعنة تحرم على الملاعن على التأبيد ٣٠٠/٢٠
لو لاعن ثم اسلم ، صح لعانه ٣٣/٢١
هل يسقط الصداق بفرقة اللعان ؟ ٢٢٤/٢١
كتاب اللعان ٣٦٩/٢٣-٤٩٠
هل يثبت حكم الرضاع فى حق الملاعن ؟ ٢٢٠/٢٤
لا سكنى للملاعنة ، ولا نفقة ، إن كانت حائلا ٣١٥/٢٤
لو نفى الحمل ولاعن ... ٣١٥/٢٤
يحد من قذف ابن الملاعنة ٣٦٦/٢٦

(ل غ و)

إن لم يحسن التكبيرة لزمه تعلمها ، فإن خشى فوات الوقت كبّر بلغته ٤١١/٣
يصح ترجمة الخلع بكل لغة من أهلها ٣٤/٢٢
يصح الإيلاء بكل لغة ، كالعجمية وغيرها ممن يحسن العربية ، وممن لا يحسنها ١٧٩/٢٣
لغو اليمين ، وهو أن يحلف على شيء يظنه فيبين بخلافه ، فلا كفارة فيها ٤٧٤/٢٧
إذا تخلل الاستثناءات استثناء باطل ، فهل يلغى ذلك الاستثناء الباطل وما بعده ؟... ٢٥٠/٣٠

(ل ف ت)

يسن أن يلتفت عن يمينه فى التسليمة الأولى ... ٥٦٩/٣
يكره الالتفات فى الصلاة ٥٨٨/٣
كل من ثبت لحاقه بالاستلحاق ، لو بلغ وأنكر ، لم يلتفت إليه ٣٣١/١٦
إن جنى عليه ، فصار الالتفات ،... عليه شاقا ، ففيه حكومة ٥٢١/٢٥
لو جنى عليه فجعله لا يلتفت إلا بشدة ... ٥٢٨/٢٥

(ل ف ظ)

إذا أصبح الصائم وفى فيه طعام فلفظه ،... ٤٣١/٧
لا ينعقد البيع بلفظ السلف والسلم ٩/١١
انعقاد البيع بلفظ الصلح فيه تردد ٩/١١
لو كان القبول بلفظ المضارع ... لم يصح ١١/١١
يصح الضمان بلفظ ضمين ، وكفيل ، وقبيل ، وحميل ، وصبير ، وزعيم ٧/١٣
تنعقد الكفالة بألفاظ الضمان كلها ٦٢/١٣
يملك الشفيع الشقص بأخذه وبكل لفظ يدل على أخذه ٥٠٨/١٥
لو اقترن باللفظ ما يقتضى دخول ولد البنات فى الوقف ،... ٤٧١/١٦
الألفاظ المتصرفة فى العتق والحرية خمسة ... ١١/١٩
القيمة معتبرة حين اللفظ بالعتق ... ٤٩/١٩
يكون لفظ التدبير بغير الأمر والمضارع ١٤٣/١٩
صريح التدبير لفظ العتق والحرية المعلقين بالموت ١٤٣/١٩
ما هو التصريح فى ألفاظ الخطبة ؟ ٧١/٢٠
من قدر على تعلم ألفاظ النكاح بالعربية ، لم يلزمه ٩٩/٢٠

الطلاق سواء كان بلفظ الطلاق أو السراح أو الفراق ... ٥٣/٢١
ألفاظ الخلع تنقسم إلى صريح وكناية ٣٢/٢٢
لا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله ، من غير لفظ الزوج ٣٥/٢٢
صريح الطلاق ثلاثة ألفاظ ؛ الطلاق ، والفراق ، والسراح ، وماتصرف منهن ٢١٢/٢٢
لفظة الإطلاق ليست صريحة فى الطلاق ٢٢٣/٢٢
لا يقع الطلاق بغير لفظ إلا فى موضعين ٢٣٥/٢٢
تعتبر النية – فى وقوع الطلاق بالكناية مقارنة للفظ الطلاق ٢٥١/٢٢
لفظة الأمر والخيار كناية فى حق الزوج تفتقر إلى نية ٢٩١/٢٢
يعتبر للاستثناء والشرط ونحوهما ، اتصال معتاد لفظا وحكما ٣٨٤/٢٢
إذا حلف ليفعلن شيئا ، ولم يعين وقتا بلفظه ولا نيته ٤٥٧/٢٢
ألفاظ الرجعة : راجعت امرأتى ... أو : رددتها . أو : أمسكتها ٧٩/٢٣
إذا حلف على ترك الوطء بلفظ لا يحتمل غيره ، كلفظه الصريح ،... لم يدين فيه ١٤٢/٢٣
إن أبدل الزوج فى اللعان لفظة : أشهد ، بـ : أقسم ، أو : أحلف ، أو : لفظة اللعنة بالإبعاد ، أو الغضب بالسخط فعلى وجهين ٣٧٧/٢٣
يستحب أن يستظهر فى ألفاظ اليمين فى القسامة تأكيدا ١٥٩/٢٦
الصريح من ألفاظ القذف ٣٧٣/٢٦
من شرط انصراف اللفظ إلى ما نواه . احتمال اللفظ له ،... ٩/٢٨
إن قال : زمنا ، أو : دهرا ... رجع إلى أقل ما يتناوله اللفظ ٩٣/٢٨
ألفاظ التولية الصريحة سبعة : ... ٢٧٢/٢٨
لا تقبل الشهادة على القتل إلا مع زوال الشبهة فى لفظ الشاهد ٩/٣٠
لا تقبل الشهادة إلا بلفظ الشهادة ... ٩٩/٣٠
إن رأى الحاكم اليمين بلفظ ، أو زمن ، أو مكان ... ١٢٣/٣٠

(ل ف ف)

لو لف على ذكره خرقة ثم وطئ فهو كالوطء بلا خرقة ٣٨٢/٢
يكره لف الكم ... [فى الصلاة] ٢٥١/٣
يلف الغاسل على يده خرقة فينجى الميت ... ٦٢/٦
يستحب تكفين الرجل فى ثلاث لفائف بيض ،... ١٢١/٦
يرد المكفن طرف اللفافة العليا من الأثواب الثلاثة على شق الميت الأيمن ،... ١٢٦/٦
إن كفن الميت فى قميص ومئزر ولفافة ، جاز ١٢٨/٦
تكفن المرأة فى خمسة أثواب ، إزار ، وخمار ، وقميص ، ولفافتين ١٢٩/٦
تكفن الجارية إذا لم تبلغ فى لفافتين ، وقميص ، لا خمار فيه ١٣١/٦
لو لفت المحرمة على يديها خرقا ... كشده على جسده شيئا ٣٦٠/٨

(ل ف ق)

من كان يجن ويفيق ممن تجب عليه الجزية ، لفقت إفاقته ،... ٤٢٣/١٠

(ل ق ط)

لا بأس بإمامة اللقيط ، والمنفى بلعان ، والخصى والأعرابى ... والبدوى ، إن سلم دينهم وصلحوا لها ٤٠٦/٤

اللقطة إذا جاء ربها زكاها للحول الذى كان الملتقط ممنوعا منها ٣٣٦/٦
زكاة اللقطة بعد الحول الأول على الملتقط ٣٣٧/٦
لا تجب الزكاة فيما يكتسبه اللقاط ، أو يأخذه أجره بحصاده ٥٢٥/٦
لو وجد لقطة فى ملك آدمى معصوم ،... ٥٩٩/٦
لو رمى حصاة ، فالتقطها طائر قبل وصولها ، لم تجزئه ١٩٢/٩
من وجد فى دار [الكفار] لقطة ،... ٢١١/١٠
الحصاد واللقاط على المشترى ... ١٧٧/١٢
اللقاط فى المزارعة كالحصاد ٢٤٨/١٤
الجعالة : أن يقول : من رد عبدى أو لقطتى فله كذا ١٦٢/١٦
إذا التقط لقطة قبل الجعل ... ١٦٦/١٦
باب اللقطة ١٨٥/١٦-٣٥٩
باب اللقيط ٢٧٩/١٦-٣٥٩
ينظر فى أمر الضوال واللقطة التى يتولى الحاكم حفظها ؛... ٣٨٠/٢٨
إن قال فى مرض موته : هذا الألف لقطة ، فتصدقوا به . لزم الورثة الصدقة بثلثه ٢٩٩/٣٠

(ل ق ن)

يكره تلقين الورثة للمحتضر بلا عذر ١٣/٦
يستحب أن يلقن المحتضر قول : لا إله إلا الله ، مرة ١٣/٦
يستحب تلقين الميت بعد دفنه ٢٢٩/٦
هل يتوقف الحكم بقبض السورة على تلقين جميعها ، أو تلقين كل آية قبض لها ؟ ١٠٣/٢١
لا بأس بتلقين السارق ليرجع عن إقراره ٥٦١/٢٦
لا يسار أحدهما ، ولا يلقنه حجته ، ولا يضيفه [القضاء] ٣٤٣/٢٨
لا يقول الحاكم : شهدا . وليس له أن يلقنهما ٤١٧/٢٨

(ل ق ى)

إذا لاقى ببدنه أو ثوبه نجاسة غير معفو عنها ... ٢٧٩/٣
إذا قال ثقات من العلماء بالطب للمريض : إن صليت مستلقيًا أمكن مداواتك فله ذلك ١٧/٥
صلاة المريض على جنبه الأيسر أفضل من استلقائه ١٢/٥
يقصد الخطيب تلقاء وجهه فى الخطبة ٢٤٠/٥
يوضع الميت على ثلاث لفائف بيض ، بعد بسطها ، مستلقيا . ويجعل الحنوط فيما بينها ،... ١٢٤/٦
لو جنى على حامل من النعم ، فألقت جنينها ميتا ، ضمن نقص الأم فقط [جزاء الصيد] ١٩/٩
يشيع الرجل إذا خرج للجهاد ، ولا يتلقونه ،... ٢٥/١٠
يستحب تشييع الغازى لا تلقيه ٣٣/١٠
إن ألقى فى مركبهم نار ... ٥٣/١٠
إن قدم رسول لا بد له من لقاء الإمام ، خرج إليه ، و لم يأذن له ،... ٤٦٧/١٠
إذا تلقى الركبان فاشترى منهم وباع لهم ... ٣٣٥/١١
إن خرج لغير قصد التلقى ، فلقى ركبًا ... ٣٣٨/١١
إن تلقاهم فباعهم شيئًا ، فهو كمن اشترى منهم ٣٣٨/١١
لو كان الرهن أمة حاملًا ، فضرب بطنها أجنبى ، فألقت جنينًا ميتًا ... ٥٢٣/١٢

لو لقيه فى بلد أذن فى سفره إليه وقد نض المال ، فأخذه ربه ، فللعامل نفقه رجوعه ١١٠/١٤
الاستئجار لأجل إلقاء الميتة ، أو إراقة الخمر ، يجوز ٣١٤/١٤
لو جنى الغاصب على حيوان حامل فألقت جنينها ميتا ، لزمه ضمان نقصه ... ١٧٩/١٥
إن ألقت الريح إلى داره ثوب غيره ... ٣١٠/١٥
إن خيف على السفينة من الغرق فألقى بعض الركبان متاعه ... ٣٤٨/١٥
لو لقى المشترى ، فسلم عليه ، ثم عقبه بطلب الشفعة ... ٣٩٥/١٥
إن لقى المشترى الشفيع فى غير بلده فلم يطالبه ،... سقطت شفعته ٤٠٥/١٥
لو هجم قطاع الطريق على من عنده وديعة ، فألقى المتاع ؛... ٣٢/١٦
لو ألقى متاعه فى البحر خوف الغرق ... ١٤٠/١٦
ما ألقاه ركاب البحر فيه خوفا من الغرق ،... ٢٠١/١٦
لو ألقت الريح إلى داره ثوب إنسان ،... ٢٧٨/١٦
إن حملت المغرور بها ، فضربها ضارب فألقت جنينا ميتا ، فعلى الضارب غرة ٤٤٣/٢٠
إذا قال : إن ولدت فأنت طالق . فألقت ما تصير به الأمة أم ولد ... ٤٩٦/٢٢
إن لقى أجنبية ظنها زوجته ، فقال : فلانة ، أنت طالق ... طلقت زوجته ٧٣/٢٣
لو ألقت مضغة لم يتبين فيها الخلقة ... نقضت به العدة ١٨/٢٤
إذا ألقاه فى زبية أسد ، أو أنهشه كلبا ... أو ألسعه عقربا من القواتل ... ١٩/٢٥
إذا ألقاه فى ماء يغرقه ، أو نار لا يمكنه التخلص منها ... ٢٢/٢٥
إن رماه من شاهق ، فتلقاه آخر بسيف فقده ، فالقاتل هو الثانى ٥٤/٢٥
إن رمى فى لجة حوت فابتلعه ، فالقود على الرامى ٥٤/٢٥
لو ألقاه فى ماء يسير ، فإن علم به الحوت والتقمه ، فعليه القود ، وإن لم يعلم به ، فعليه الدية ٥٥/٢٥
لو ألقى على إنسان أفعى ، أو ألقاه عليها ، فقتلته ... ٣١٥/٢٥
إذا ضربها فألقت يدا ، ثم ألقت جنينا ... ٤٣٩/٢٥
إن جنى على بهيمة ، فألقت جنينها ، ففيه ما نقصها ٤٤١/٢٥
إذا شربت الحامل دواء ، فألقت جنينا ... ٤٤١/٢٥
لو ضرب بطن امرأة : فألقت جنينا ميتا ، أو حيًا ثم مات ، فعليه الكفارة ٩٩/٢٦
لو ألقت مضغة لم تتصور ، لا كفارة فيها ١٠١/٢٦
السمك يلقى فى النار ... والجراد ... ٢٨٥/٢٧
إذا سمى الصائد على صيد فأصاب غيره ، حل ، وإن سمى على سهم ، ثم ألقاه وأخذ غيره ، فرمى به ، لم يبح ما صاد به ٤١٩/٢٧
يلزم الحكم بشهادة لم يعلم تلقيها من الاستفاضة ٢٧١/٢٩

(ل ل ك)

اللالكة والجمجم ، لا يلبسهما المحرم ٢٥١/٨

(ل م س)

إذا لمس قبل الخنثى المشكل وذكره انتقض وضوءه ٣٥/٢
لو لمس رجل ذكر خنثى ، ولمس الخنثى ذكر الرجل ... ٣٨/٢
لو لمس شيخ كبير لا شهوة له من لها شهوة ... ٤٦/٢
لمس المرأة من وراء حائل لشهوة لا ينقض الوضوء ٤٧/٢

إن لمست المرأة رجلا لشهوة ، انتقض وضوءها ٤٨/٢
فى نقض وضوء الملموس بشهوة روايتان ٥٠/٢
لو لمس الميت أنثى لشهوة ، وانتقض ظهر الملموس ، غسل ٧٥/٦
إن قبل أو لمس فأمنى أو مذى ،... ٤١٦/٧
لو قبل المحرم أو لمس لشهوة ... ٤١٦/٨
لا يجوز بيع الملامسة ١١١/١١
لمس من يباح النظر إليه لغير شهوة كالنظر إليه ٥٨/٢٠
لكل واحد من الزوجين النظر إلى جميع بدن الآخر ولمسه ... ٦٠/٢٠
من نظر إلى فرج امرأة لشهوة فهو كلمسها لشهوة ، فى نشر الحرمة المؤبدة ٢٩٤/٢٠

(ل م ع)

إذا بقيت لمعة من جسده لم يصبها الماء فمسها بيده أو بشعره ... ١٣٥/٢

(ل هـ و)

مما يكره فى الصلاة أن ينظر إلى ما يلهيه ،... ٥٩٨/٣
الشطرنج من آلة اللهو ٣٥٥/١٥
لا يقطع بسرقة آلة اللهو ، ولا محرم ٤٨٤/٢٦
الملاهى على ثلاثة أضرب ،... ٣٦٣/٢٩

(ل و ث)

الأولى أن يبدأ الرجل بالاستنجاء فى القبل لئلا تتلوث يده ٢١٨/١
إذا لم يؤمن تلويث المسجد ، لم تجز الصلاة على الميت فيه ١٩٧/٦
متى ادعى القتل مع عدم اللوث عمد ٢٧/٢٦
ليس من شرط اللوث أن يكون بالقتيل أثر ١٢٥/٢٦

(ل و ح)

إن غصب لوحا فرقع به سفينة ، لم يقلع حتى ترسو ١٥٣/١٥

(ل و ز)

يجوز بيع الجوز واللوز ... ١٣٠/١١

(ل و ط)

من تلوط بغلام ، حرم على كل واحد منهما أم الآخر وابنته ٢٩٧/٢٠
دواعى اللواط ليست كاللواط فى نشر الحرمة ٢٩٨/٢٠
لا يجب المهر بالوطء فى الدبر ولا اللواط ٢٩٥/٢١
حد اللوطى كحد الزانى سواء ٢٧١/٢٦
إذا قتل اللوطى الفاعل كزان ... يقتل المفعول به ... ٢٧٣/٢٦
لا تقتل البهيمة التى لاط بها بالشهادة على فعله بها . أو ... ٢٧٨/٢٦
أكل لحم البهيمة التى لاط بها ... ٢٧٩/٢٦
إن قال : يالوطى . أو : يا معفوج . فهو قذف صريح ٣٧٣/٢٦
إذا قال القاذف : أردت أنك من قوم لوط ... ٣٧٥/٢٦
إن قال : أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إتيان الرجال ... ٣٧٦/٢٦

(ل و ن)

إن غير أحد أوصاف [الماء الطاهر غير المطهر] ؛ لونه أو طعمه أو ريحه ... ٥٥/١

لا يضر بقاء لون أو ريح أوهما [باب إزالة النجاسات] ٢٩٦/٢
إن استحال لون الثياب إلى الذهبى ... ٢٦٣/٣
لبس غير الحمرة من الألوان ... ٢٧٦/٣
لا يعتبر لون الغرة ٤٢١/٢٥
إن أتت بولد يخالف لونه لونهما ، لم يبح نفيه بذلك ٣٧١/٢٦

(ل و ى)

يعقد الأمير للجنود الألوية والرايات ١٢٤/١٠
لو التوى عنق المذبوح ، كان كمعجوز عنه ... ٣١٣/٢٧

(ل ى ل)

لو قام إلى ثالثة فى صلاة الليل ، فهو كما لو قام إلى ثالثة فى صلاة الفجر ١١/٤
الأفضل فعل الوتر فى آخر الليل ١١٢/٤
من أوتر أول الليل ، ثم قام للتهجد ، صلى مثنى مثنى ، و لم ينقض وتره ١١٤/٤
صلاة الليل أفضل من صلاة النهار ١٨٢/٤
صلاة الليل مثنى مثنى ، فإن تطوع فى النهار بأربع فلا بأس ... ١٩٢/٤
يكره قراءة سورة الجمعة فى ليلة الجمعة ... ٢٥٢/٥
يستحب التكبير فى ليلتى العيدين ... ٣٦٦/٥
التكبير فى ليلة الفطر آكد من التكبير فى ليلة الأضحى ٣٦٩/٥
كره الإمام أحمد الحصاد والجداد ليلا ٥٤٨/٦ ، ١٤/ ٢٤٩
لا يصح صوم واجب ، إلا أن ينويه من الليل معينا ٣٩٠/٧
تعتبر النية من الليل لكل صوم واجب ٣٩٢/٧
من أكل معتقدا أنه ليل فبان نهارا ، فعليه القضاء ٤٣٩/٧
لو جامع يعتقده ليلا ، فبان نهارا ،... ٤٤٦/٧
إن جامع فى يوم رأى الهلال فى ليلته وردت شهادته ،... ٤٥٧/٧
لا يجب إمساك جزء من الليل فى أوله وآخره ٤٩٠/٧
تطلب ليلة القدر فى العشر الأواخر من رمضان وليالى الوتر آكدها ٥٥٠/٧
أرجى ليالى الوتر المتعلقة بليلة القدر ليلة سبع وعشرين ٥٥٣/٧
ليلة القدر أفضل الليالى ٥٥٨/٧
لا يصح الاعتكاف فى ليلة مفردة ، ولا بعض يوم ٥٦٦/٧
يلزم المعتكف أن يدخل معتكفة قبل الغروب من أول ليلة منه . ٥٩٣/٧
إن نذر أياما أو ليالى متتابعة فى الاعتكاف ... ٥٩٥/٧
يدخل مكة ، سواء كان دخولها ليلا أو نهارا ٧٣/٩
من وافى عرفة ليلا فوقف بها ، فلا دم عليه ١٧٣/٩
ليس للحاج الدفع من مزدلفة قبل نصف الليل ، فإن فعل ، فعليه دم ١٨١/٩
إن وافى مزدلفة بعد نصف الليل ، فلا شئ عليه ١٨٣/٩
يرمى بعد طلوع الشمس ، فإن رمى بعد نصف الليل ، أجزأه ٢٠١/٩
إن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ... إن أخر الرمى عن أيام التشريق ،

وترك المبيت بمنى فى لياليها ، فعليه دم ٢٤٥/٩
لا يجزئ ذبح الأضحية فى ليلتى يومى التشريق ٣٦٩/٩
ما أفسدت الدابة من الزرع والشجر ليلا لا نهارا ، يضمنه ربها ٣٣٧/١٥
إنما يضمن مالك الدابة ما أتلفه ليلا إذا فرط بإرسالها ليلا أو نهارا ٣٣٩/١٥
لو ادعى صاحب الزرع أن غنم فلان نفشت ليلا ... ٣٤٠/١٥
للزوجة على زوجها أن يبيت عندها ليلة من كل أربع ليال ٤٠٠/٢١
يلزم مبيت الزوج عند الأمة ليلة من كل ثمان ليال ٤٠٢/٢١
إن دخل فى ليلتها إلى غيرها ، لم يجز إلا لحاجه داعية ، فإن لم يلبث عندها ، لم يقض .
وإن لبث أو جامع ... ٤٤١/٢١
يجوز للرجل أن يقضى ليلة صيف عن ليلة شتاء [القسم بين الزوجات] ٤٤٤/٢١
يقسم بين نسائه ليلة ليلة ، فإن أحب الزيادة على ذلك ، لم يجز إلا برضاهن ٤٤٦/٢١
لا يجوز نقل ليلة الواهبة لتلى ليلة الموهوبة ٤٥٧/٢١
إن بذلت ليلتها بمال ، لم يصح ٤٥٨/٢١
لو بات ليلة عند إحدى امرأتيه ، ثم نكح ثالثة ، وفاها حق العقد ... ٤٥٩/٢١
إذا كانت عنده امرأتان ، فبات عند إحداهما ليلة ، ثم تزوج ثالثة قبل ليلة الثانية ... ٤٦٤/٢١
يقضى لها ليلتها ، لو كان قد تزوج غيرها بعد طلاقها ٤٦٧/٢١
إذا طلق إحدى نسائه فى ليلتها أثم ، فإن تزوجها بعد ، قضى ليلتها ٤٦٧/٢١
للرجل أن يخرج فى نهار ليل القسم لمعاشه ... ٤٦٨/٢١
لو قال لزوجاته الأربع : أيتكن لم أطأها الليلة فصواحباتها طوالق ... ٤١٦/٢٢
إذا قال أنت طالق يوم يقدم زيد . فقدم ليلا ... ٤٣١/٢٢
قال أحمد : إذا قال لها : أنت طالق ليلة القدر ... ٥٧٦/٢٢
إن أصاب المظاهر من امرأته ليلا أو نهارا ، انقطع تتابع صوم كفارته ٣٣٨/٢٣
إن وطئ المظاهر غير امرأته ليلا ، لم ينقطع صيام كفارته ٣٤٠/٢٣
إن سلمت الأمة نفسها ليلًا ونهارًا ، فهى كالحرة فى وجوب النفقة ٣٥١/٢٤
إن كانت الأمة تأوى إلى زوجها ليلًا ، وعند السيد نهارًا ... ٣٥٣/٢٤
تشطر النفقة لناشز ليلا ... ٣٥٧/٢٤
إن حلف لا يتكلم ثلاث ليال ، أو ثلاثة أيام ... ٩٩/٢٨

(ل ى ن)

إذا مات أغمض عينيه وشد لحييه ، ولين مفاصله ، وخلع ثيابه ، وسجاه بثوب يستره ،... ١٨/٦
إن كان الميت مشنجا ، أو به حدب ...، فأمكن تمديده بالتليين والماء الحار ،... ٨٢/٦

حرف الميم

(م ت ت)

م ت ت من أمت بقرابتين ورث بهما ١٩٨/١٨

(م ت ع)

يجوز الاستمتاع من الحائض بما دون الفرج ٣٧٤/٢
إذا أمر النائب بحج ، فتمتع أو اعتمر لنفسه من الميقات ، ثم حج ... ٦٣/٨
إن أمر النائب بالقران فأفرد أو تمتع ، صح ٦٤/٨
إن أمر النائب بالتمتع ، فقرن ، وقع عن الآمر ٦٤/٨
من أراد الإحرام مخير بين التمتع والإفراد والقران ١٥٠/٨
أفضل الإحرام التمتع ، ثم الإفراد ، ثم القران ١٥١/٨
صفة التمتع ؛ أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ... والإفراد أن يحرم بالحج مفردا والقران أن يحرم بهما ... ١٦٢/٨
يجب على المتمتع والقارن دم نسك إذا لم يكونا من حاضرى المسجد الحرام ١٦٨/٨
لو دخل آفاقى مكة متمتعا ناويا الإقامة ... فعليه دم ١٧١/٨، ١٧٨
لو استوطن مكى الشام ... ثم عاد مقيما متمتعا ، لزمه الدم ١٧٢/٨
إذا كان للمتمتع قريتان ؛ قريبة وبعيدة ، فهو من حاضرى المسجد الحرام ١٧٨/٨
متعة المكى صحيحة ١٧٨/٨
لا يسقط دم التمتع والقران بإفساد نسكهما ولا بفواته ١٧٩/٨
يلزم دم التمتع والقران بطلوع فجر يوم النحر ١٨٢/٨
لو ساق المتمتع الهدى ، لم يكن له أن يحل ١٩٢/٨
المعتمر غير المتمتع ، يحل بكل حال ١٩٤/٨
المرأة إذا دخلت متمتعة فحاضت ... أحرمت بالحج ، وصارت قارنة ١٩٤/٨
إذا أفسد القارن والمتمتع نسكهما ، لم يسقط الدم عنهما ٣٤٤/٨
يجب الدم على المتمتع والقارن ، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج ... وسبعة إذا رجع إلى أهله ٣٨٩/٨
وقت صيام فدية المتعة والقران ... ٣٩٠/٨
إن لم يصم المتمتع الأيام الثلاثة قبل يوم النحر ، صام أيام منى ٣٩٤/٨
إن أخر المتمتع الصوم أو الهدى لعذر ، لم يلزمه إلا قضاؤه ، وإن أخر الهدى لغير عذر ، فهل يلزمه دم آخر ؟ ٣٩٧/٨
وقت وجوب صوم التمتع وقت وجوب الهدى ٣٩٩/٨
لا يجب التتابع فى صيام التمتع ولا التفريق ٣٩٩/٨
لو مات المتمتع قبل الصوم ، فحكمه حكم صوم رمضان ... تمكن منه أو لا ٣٩٩/٨
متى وجب على المتمتع الصوم ، فشرع فيه ، ثم قدر على الهدى ، لم يلزمه الانتقال إليه ... وإن وجب و لم يشرع فيه ، فهل يلزمه الانتقال ؟ ٤٠٠/٨
من لزمه صوم المتعة ، فمات قبل أن يأتى به لعذر ، فلا شىء عليه ٤٠٢/٨
الوطء من قبيل الاستمتاعات ، أو من قبيل الاستهلاكات ؟ ٤٠٦/٨

إذا فرغ المتمتع ، ثم علم أنه كان على غير طهارة فى أحد الطوافين لا بعينه ، بنى الأمر على الأشد ١١٦/٩
المعتمر غير المتمتع يحل بعد السعى ١٣٩/٩
المستحب فى حق المتمتع إذا حل من عمرته التقصير ١٤٠/٩
إن ترك المتمتع التقصير أو الحلق بعد السعى ... ١٤١/٩
من كان متمتعا ، قطع التلبية إذا وصل البيت ١٤١/٩
يستحب للمتمتع الذى حل ، الإحرام بالحج يوم التروية من مكة ، ومن حيث أحرم من الحرم ، جاز ١٤٨/٩
يستحب أن يفعل المتمتع عند إحرامه بالحج ما يفعله عند الإحرام من الميقات ١٤٩/٩
إذا أحرم المتمتع بالحج ، لا يطوف بعده قبل خروجه لوداع البيت ١٤٩/٩
لو أحرم المتمتع بالحج من الحل ، لا يجوز ١٥١/٩
إذا أتى المتمتع مكة ، طاف للقدوم ٢٢٤/٩
يسعى بعد طواف الزيارة بين الصفا والمروة ، إن كان متمتعا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم ، وإن كان سعى ، لم يسع ٢٢٨/٩
يستحب للمتمتع إذا دخل مكة لطواف الزيارة ، أن يطوف طوافا ينوى به القدوم ٢٣٠/٩
لا يأكل من هدى واجب ، إلا دم المتعة والقران ٤١٧/٩
إن لم يحرق رحله حتى استحدث متاعا آخر ... أحرق ما كان معه حال الغلول ٢٩٨/١٠
إن كان الغال صبيا ، لم يحرق متاعه ٢٩٨/١٠
لو اشترى متاعا ، فوجده خيرا مما اشترى فعليه رده إلى بائعه ٣٨٥/١١
إذا كانت السفينة فى البحر ، وفيها متاع ، فخيف غرقها ، فألقى بعض من فيها متاعه فى البحر لتخف ،... ٨٤/١٣
لو وجب على الأجير ضمان المتاع المحمول ... ٤٩٠/١٤
إن خيف على السفينة من الغرق ، فألقى بعض الركبان متاعه ... ٣٤٨/١٥
نكاح المتعة ، هو أن يتزوجها إلى مدة [وهو الفرع الثالث من النوع الأول للأنكحة الفاسدة] ٤١٤/٢٠
لو نوى بقلبه نكاح المتعة ، فهو كما لو شرطه ٤١٦/٢٠
إن استمتع بامرأته بمباشرة فيما دون الفرج ، من غير خلوة ... يكمل به الصداق ٢٥٥/٢١
المتعة تجب على كل زوج لكل زوجة مفوضة طلقت قبل الدخول ٢٧٢/٢١
المتعة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ٢٧٤/٢١
إن دخل بها ، استقر مهر المثل ، فإن طلقها بعد ذلك ، فهل تجب المتعة ؟ ٢٧٨/٢١
سقوط المتعة بهبة مهر المثل قبل الفرقة ... ٢٨١/٢١
إذا كانت المرأة تصلح للاستمتاع ، فلها منع نفسها حتى تقبض مهرها ٣٠٣/٢١
للزوج الاستمتاع بزوجته ما لم يشغلها عن الفرائض ... وله السفر بها إلا أن تشترط بلدها ٣٨٦/٢١
لا قسم على الرجل فى ملك يمينه ... وتستحب التسوية بينهن ، وعليه أن لا يعضلهن إن لم يرد الاستمتاع بهن ٤٦٠/٢١
إن خالعها على ما فى بيتها من المتاع ٦١/٢٢
هل يحرم الاستمتاع من المظاهر منها بما دون الفرج ؟ على روايتين ٢٦٧/٢٣

يحرم الاستمتاع من الأمة بالقبلة والنظر لشهوة ... ١٧٤/٢٤
هل يجوز الاستمتاع بالمسبية فيما دون الفرج ؟ ١٧٤/٢٤
السيد مخير فى الأمة بين تزويجها إذا طلبت ذلك ، وبين الاستمتاع بها ... ٤٣٨/٢٤
التعزير على الاستمتاع الذى لا يوجب الحد ٤٥٠/٢٦
إن نقبا حرزا ، فدخل أحدهما فقرب المتاع من النقب ، وأدخل الخارج يده فأخرجه ... ٥٠٥/٢٦
رجلان دخلا دارا ، أحدهما فى سفلها جمع المتاع وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار ... ٥٠٥/٢٦
إن رمى الداخل المتاع إلى خارج ، فأخذه الآخر ، فالقطع على الداخل وحده ٥٠٦/٢٦
إن نقب أحدهما ، ودخل الآخر فأخرج المتاع ، فلا قطع عليهما ... إلا أن ينقب ويذهب ، فيأتى الآخر من غير علم فيسرق ... ٥٠٦/٢٦
إن اشترك رجلان فى النقب ، ودخل أحدهما ، فأخرج المتاع وحده ... فالقطع على الداخل وحده ٥٠٧/٢٦
إن ابتلع جوهرا أو ذهب وخرج به أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ... ، فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
لو ترك السارق المتاع فى ماء راكد ، ثم انفتح بعد ذلك ، لا يقطع ٥١١/٢٦
إذا أخرج المتاع من بيت فى الدار إلى الصحن ... فقد أخرج المتاع من الحرز ٥١٢/٢٦

(م ث ل)

يلزمه تحصيل السترة بقيمة المثل ... [فى ستر العورة] ٢٣٥/٣
تصح إمامة الأقلف بمثله ٣٦٦/٤
عدم صحة إمامة الأخرس بمثله وبغيره ٣٧٠/٤
عدم صحة إمامة من به سلس البول بمثله ، وبغيره ٣٧٢/٤
يصح اقتداء العاجز عن شىء من أركان الأفعال بمثله ٣٧٤/٤
المصلى خلف المضطجع لا يضطجع ، وتصح بمثله ٣٧٥/٤
صحة إمامة الصبى لمثله ... ٣٩٠/٤
صحة إمامة الأمى بمثله ... ٣٩٥،٣٩٧/٤
مثال الركوع دون الصف لغير غرض ، أن لا يخاف فوت الركعة ٤٤٤/٤
لا يعتبر صلاح الزاد لمثله فى الحج ٤٥/٨
فدية جزاء الصيد ، يتخير فيها بين المثل وتقويمها بدراهم يشترى بها طعاما ... وإن كانت مما لا مثل لها ، خير بين الإطعام والمساكين ٣٨١/٨
إذا اختار المثل فى فدية جزاء الصيد ، ذبحه وتصدق به على فقراء الحرم ٣٨٤/٨
إن كان مما لا مثل له من الصيد ، يخير قاتله بين أن يشترى بقيمته طعاما ... وبين أن يصوم [فدية جزاء الصيد] ٣٨٨/٨
ما لا مثل له فيه قيمته [جزاء الصيد] ٢٢/٩
إن أتلف الأضحية أجنبى ، ضمنها بقيمتها ، وإن أتلفها صاحبها ، ضمنها بأكثر الأمرين ... ، فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة ، جاز ... ٣٩٠/٩
إن كان المبيع من المتماثلات التى ينقسم عليها الثمن بالإجزاء ... ٤٥٠/١١
يجب رد المثل فى المكيل والموزون ... ٣٣٨/١٢
لو كان فى ذمته مثليا ، من قرض أو غيره ،... ١٣٤/١٣

لو حضر من يزيد على ثمن المثل لم يجز للوكيل أن يبيع بثمن المثل ٤٩٦/١٣
ليس للمضارب البيع بدون ثمن المثل ٨٠/١٤
لو قارض المريض وسمى للعامل فوق تسمية المثل ... ١٢٥/١٤
إن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباقى ، أو شرطا لأحدهما قفزانا معلومة ... فسدت المزارعة والمساقاة ٢٤٦/١٤
تجوز إجارة العين للمؤجر وغيره بمثل الأجرة وزيادة ٣٤١/١٤
للمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ، ولا يجوز بمن هو أكثر ضررا منه ، ولا بمن يخالف ضرره ضرره ٣٩٤/١٤
إن شرط أن لا يستوفى المنفعة بمثله ... ٣٩٦/١٤
السبق فى الخيل بالرأس ، إذا تماثلت الأعناق ، وفى مختلفى العنق والإبل بالكتف ٣٢/١٥
إن تلف المغصوب ، ضمنه الغاصب بمثله ، إن كان مكيلا أو موزونا ، وإن أعوز المثل ... ٢٥٤/١٥
إن قدر على المثل قبل أخذ القيمة ، وجب رد المثل [فى الغصب] ٢٥٧/١٥
المثلى هو المكيل والموزون ٢٥٧/١٥
إن لم يكن المغصوب مثليا ، ضمنه الغاصب بقيمته يوم تلفه فى بلده من نقده ٢٥٨/١٥
ما تماثل أجزاؤه وتتقارب ،...، يضمن بمثله ٢٦٣/١٥
بيع المريض كبيع الصحيح ؛ فى الصحة ،...، إذا باع بثمن المثل ٥٠٥/١٥
لو تعذر الأمثل والمماثل ، فلا ضمان ١٤/١٦
إذا أجره بدون أجرة المثل ٤٦١/١٦
معاوضة المريض بثمن المثل تصح من رأس المال وإن كانت مع وارث ١٤٠/١٧
إن أعتق عبدا قيمته عشرون ، ثم أعتق عبدا قيمته عشرة ، فكسب كل واحد منهما مثل قيمته ... ١٥٢/١٧
إن أعتق جارية ثم وطئها ، ومهر مثلها نصف قيمتها ... ١٥٦/١٧
إن أصدق امرأة عشرة فى مرضه لا مال له غيرها ، وصداق مثلها خمسة ، فماتت قبله ، ثم مات ... وإن مات قبلها ، ورثته ١٦٦/١٧
لو أعتق أمته وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ... ١٨٣/١٧
لو تزوج فى مرض الموت بمهر يزيد على مهر المثل ... ١٨٤/١٧
إن كان الدين مثل العين ، فوصى لرجل بثلثه ، فلا شىء له قبل استيفائه ٣٨٩/١٧
إذا وصى له بمثل نصيب وارث معين ، فله مثل نصيبه مضموما إلى المسألة ٤٠٣/١٧
إذا وصى بمثل نصيب ابنه وله ابنان ... وإن كانوا ثلاثة ... فإن كان معهم بنت ... وإن وصى بنصيب ابنه ... ٤٠٤/١٧
لو وصى له بمثل نصيب ولده ، وله ابن وبنت ... ٤٠٥/١٧
لو وصى بمثل نصيب من لا نصيب له ... ٤٠٩/١٧
إن وصى بمثل نصيب أحد ورثته و لم يسمه ، كان له مثل ما لأقلهم نصيبا ٤٠٩/١٧
إن وصى بمثل نصيب وارث لو كان ، فله مثل ماله لو كانت الوصية وهو موجود ٤١١/١٧
إذا خلف بنتا وحدها ، ووصى بمثل نصيبها ... ٤١٤/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لثلاثة بمثل أنصبائهم ... ٤١٥/١٧

إن وصى لرجل بمثل نصيب أحد ابنيه ، ولآخر بثلث باقى المال ... وإن كانت وصية الثانى ما يبقى من النصف ... ٤٤٠/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لرجل بمثل نصيب أحدهم ، ولآخر بنصف باقى المال ... ٤٤٣/١٧
إن خلف أما وبنتا وأختا ، وأوصى بمثل نصيب الأم وسبع ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب الأخت وربع ما بقى ، ولآخر بمثل نصيب البنت وثلث ما بقى ... ٤٤٧/١٧
إن خلف ثلاثة بنين ، ووصى بمثل نصيب أحدهم إلا ربع المال ... وإن قال : إلا ربع الباقى بعد الوصية ... ٤٥١/١٧
إن قال : أوصيت لك بمثل نصيب أحد بنى إلا ثلث ما يبقى من الثلث ... ٤٥٣/١٧
إذا وصى لرجل بمثل نصيب أحد بنيه ، وهم ثلاثة ، ولآخر بثلث ما يبقى من الثلث ، ولآخر بدرهم ... ٤٥٧/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لعمه بمثل نصيب أحدهم إلا ثلث وصية خاله ، ولخاله بمثل نصيب أحدهم إلا ربع وصية عمه ... ٤٥٨/١٧
إن مثل بعبده فجدع أنفه أو أذنه ... ٣٦/١٩
إذا مثل بعبده ... هل يشترط فى ذلك قصده ؟ ٣٧/١٩
لو مثل بعبد غيره ، لا يعتق ٣٨/١٩
لا يجوز للأب أن يتزوج للصغير أو المجنون بأكثر من مهر المثل ١١٨/٢٠
لو كانت المعتقة مفوضة ففرض لها مهر المثل ، فهو للسيد ٤٦٨/٢٠
يجب مهر المثل بالغا ما بلغ [إذا أصدقها محرما] ١٣٢/٢١
إن زوج البنت غير الأب بدون صداق المثل بإذنها ، صح ... فإن فعله بغير إذنها ... ١٤٦/٢١
إن زوج الأب ابنه الصغير بأكثر من مهر المثل ، صح ١٤٧/٢١
إن فرض للمفوضة أجنبى مهر مثلها فرضيته ، لم يصح فرضه ٢٦٢/٢١
سقوط المتعة بهبة مهر المثل قبل الفرقة ... ٢٨١/٢١
مهر المثل معتبر بمن يساويها من نساء عصباتها ٢٨٢/٢١
يعتبر فى مهر المثل الأقرب فالأقرب من النساء ٢٨٣/٢١
يعتبر فى مهر المثل المساواة فى المال ،والجمال... ٢٨٤/٢١
يجب مهر المثل حالا ٢٨٤/٢١
يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ٢٩١/٢١
كفارة القتل مثل كفارة الوطء فى رمضان ، ومثل كفارة الظهار ... إلا الإطعام ، ففى وجوبه روايتان ٢٨٣/٢٣
إن وجد من عليه كفارة ظهار رقبة بثمن مثلها لزمه شراؤها ٢٩٤/٢٣
لو طلبت المرأة أكثر من أجرة مثلها لإرضاع ولدها ٤٢٨/٢٤
لو كانت المرأة مع زوج آخر ، وطلبت رضاع ولدها بأجرة مثلها ، ووجد من يتبرع برضاعة ... ٤٢٨/٢٤
إن قتله وهو مثله ... ثم أسلم القاتل ... ١٠٤/٢٥
لو قتل من هو مثله ، ثم جن ، وجب القود ١٠٧/٢٥
الشرط الثانى للقصاص فى الطرف المماثلة فى الموضع ٢٥٥/٢٥
تؤخذ الإصبع والسن والأنملة بمثلها فى الموضع والاسم ٢٥٥/٢٥

يؤخذ المعيب ... بالصحيح وبمثله ... ٢٧١/٢٥
إن قلع الأعور عين صحيح مماثلة لعينه الصحيحة عمدا ،... ٥٥٥/٢٥
يقطع بسرقة إناء نقد ، أو دراهم فيها تماثيل ٤٨٨/٢٦
لو بذل الطعام للمضطر بثمن مثله ، لزمه قبوله ٢٥٠/٢٧
إن كانت العين المدعاة تالفة من ذوات الأمثال ، ذكر قدرها وجنسها وصفتها ٤٦٦/٢٨

(م ج س)

المجوس :
[الجهاد ٨٣/١٠، ١٢٧ ، ٤٠٠ ، الشركة ٥/١٤ ، الإجارة ٢٩٠/١٤، الفرائض ٢٨٤/١٨ ، النكاح ٨/٢٠ ، ٣٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٨١ ، استرداء الإماء ١٨٢/٢٤ ، الديات ٣٩٨/٢٥ ، ٤٣١ ، الحدود ٢٤٩/٢٦ ، الذكاة ٢٩٣/٢٧ ، ٢٩٤ ، الصيد ٣٦٠ ، ٣٦٤ - ٣٦٦ ، ٣٨٥]
حكم من تمجس بعد البعثة أو قبلها ... ٤٠٤/١٠
إن تمجس الوثنى ، فهل يقر ؟ على روايتين ... ٥٠١/١٠
لو تهود أو تنصر ، أو تمجس كافر قبل البعثة وقبل التبديل ... ٥٠٢/١٠
إن قطع مسلم يد نصرانى فتمجس ... ٩١/٢٥

(م ج ن)

لو بذلت الجارية المشروطة للغازى مجانا ، أو بالقيمة ، لزم أخذها وإعطاؤها له ١٣٢/١٠
للسيد إجبار أم ولده على رضاع ولده مجانا ٤٢٩/٢٤

(م ح ض)

لا يجب القصاص فيما دون النفس إلا بمثل الموجب فى النفس ؛ وهو العمد المحض ٢٣١/٢٥
إن كان القتل عمدا محضا ، فالدية فى مال الجانى حالة ٣١٠/٢٥
إن كانت الدعوى عمدا محضا ، لم يقسموا إلا على واحد معين ويستحقون دمه ، وإن كانت خطأ أو شبه عمد ... ١٤٦/٢٦

(م ح و)

لو أتاها بعض الكتاب ، وفيه الطلاق ، ولم ينمح ذكره ... ٥٢١/٢٢
إن قال : عصيت . أو : أنا أعصى الله فى كل ما أمرنى به . أو : محوت المصحف إن فعلت . فلا كفارة فيه ٥١٢/٢٧

(م خ ض)

إن عدم بنت مخاض ، أجزأه ابن لبون ، وهو الذى له سنتان ٤٠١/٦
سبب تسمية بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة ٤٠٦/٦
لا تؤخذ فى الصدقة الربى ،...، ولا الماخض ولا كرائم المال ، إلا أن يشاء ربه ٤٤٦/٦
لو عجل عن خمس عشرة من الإبل ، وعن نتاجها بنت مخاض فنتجت مثلها ،... ١٨٦/٧
يجب فى كل واحد من الكبير والصغير ، والصحيح والمعيب مثله ، إلا الماخض ... [جزاء الصيد] ١٨/٩
يجوز بيع الزبد ، أو السمن بالمخيض ٣٩/١٢
الحامل عند المخاض كالمريض فى الهبة ، والعطية ١٣١/١٧

(م د ح)

يكره للأمين والشهود فى المسابقة مدح أحد المتسابقين ... ٦١/١٥

لو أفرط شاعر بالمدحة بإعطائه ، وعكسه بعكسه ...، فسق ٣٥٣/٢٩

(م د د)

يتوضأ بالمد ، ويغتسل بالصاع ، فإن أسبغ بدونهما أجزأه ١٤٣/٢
إذا زاد على المد فى الوضوء ... ١٤٧/٢
القيح والصديد والمدة نجس ٣٢٥/٢
مدة ، المدة :
[الطهارة ٤٣٢/٢ ، ٤٧٦ ، ٤٧٨ ، ٤٨٠ ، الصيام ٥٦٣/٧ ، ٥٧٩ ، المناسك ٣٨٥/٨ ، الجهاد ٣٦٥/١٠ ، ٣٧٧ ، البيع ٢١٤/١١ ، ٢١٧ ، ٢٨٤ ، ٢٨٦ ، ٢٨٨ ، ٢٩٢ ، ٢٩٨ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣١٠ ، ٣٣٣ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ١٢/ ٢٦٠ ، الرهن ١٢/ ٣٨٥ ، المساقاة ١٤/ ١٩٣ ، ٢٠٢ ، ٢٠٦ ، الإجارة ٢٧٦/١٤ ، ٢٨٩ ، ٣٠٣ ، ٣٤٣ ، ٣٤٥ ، ٣٤٨ ، ٣٥٠ - ٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٦١ ، ٣٦٨ ، ٣٧٦ ، ٣٩٢ ، ٤٢٧ ، ٤٣٦ ، ٤٣٩ ، ٤٤١ ، ٤٥١ ، ٤٦٤ ، ٤٧٤ ، ٤٨٤ ، ٤٨٦ ، ٤٩٩ ، ٥٠٣ ، ٥١١ ، ٥٢٠ ، ٥٢١ ، الشفعة ٤٨٣/١٥ ، إحياء الموات ١٢٣/١٦ ، ١٢٥ ، الجعالة ١٦٧/١٦ ، الوقف ٢٨٨/١٦ ، اللقطة ٣٥٠/١٦ ، الهبة والعطية ١٣/١٧ ، الوصايا ٣٦٥/١٧ ، ٣٦٦ ، ٣٧٦ ، العتق ٨/١٩ ، ١٠١ ، ٢١٣ ، ٢٧٣ ، النكاح ٣٩٧/٢٠ ، ٤١٤ ، ٤٨٨ ، الصداق ٩١/٢١ ، ٩٣ ، ٤٣٨ ، الخلع ٥٤/٢٢ ، الإيلاء ١٣٩/٢٣ ، ١٤٠ ، ١٥٩ ، ١٦٨ ، ١٨٧ ، ١٨٩ ، ١٩١ ، ١٩٣ ، ٢٠٣ ، ٢٢٠ ، العدد ٨٠/٢٤ ، ٨٣ ، ١٥٣ ، النفقات ٣٣٩/٢٤ ، ٤١٦ ، الجنايات ١٦٥/٢٥ ، الديات ٥٣٨/٢٥ ، الحدود ٦٨/٢٧ ، القضاء ٥٠٥/٢٨ ، الشهادات ٩٩/٣٠]
يبين التكبير ، ولا يمد فى غير موضع المد ، فإن فعل بحيث لم يغير المعنى ... ٤١٠/٣
يرفع المصلى يديه ويركع مكبرا ، فيضع يديه على ركبتيه ، ويمد ظهره مستويا ٤٧٣/٣
إذا كان الميت مشنجا أو به حدب ...، فأمكن تمديده بالتليين والماء الحار ... ٨٢/٦
إذا لحق مدد ، أو هرب أسير ،... فأدركوا الحرب قبل تقضيها ، أسهم لهم ٢١٩/١٠
حكم الأسير يهرب إلى الملسمين حكم المدد ٢٢٢/١٠
إن لحقهم المدد بعد تقضى الحرب ، وقبل إحراز الغنيمة ، أو جاءهم الأسير ... ٢٢٢/١٠
حكم ما امتد من عروق شجر إنسان إلى أرض جاره ،... ١٨١/١٣
حريم الشجر قدر مد أغصانها ١١٥/١٦
حريم البئر قدر مد رشائها من كل جانب ١١٧/١٦
إذا كان لإنسان شجرة فى موات ، فله حريمها قدر ما تمد إليه أغصانها حواليها ١١٨/١٦
الأمراض الممتدة ... إن صار صاحبها صاحب فراش فهى مخوفة ١٢٦/١٧
لا يجزئ فى الكفارة من البئر أقل من حد ٣٥٣/٢٣
لا يمد الرجل فى الحد ، ولا يربط ، ولا يجرد ١٨٧/٢٦
رجلان دخلا دارا ، أحدهما فى سفلها جمع المتاع وشده بحبل ، والآخر فى علوها مد الحبل فرمى به وراء الدار ... ٥٠٥/٢٦

(م د ن)

أفضل المساجد المسجد الحرام ، ثم مسجد المدينة ، ثم المسجد الأقصى ٥٨٧/٧

ميقات أهل المدينة من ذى الحليفة ١٠٣/٨
يحرم صيد المدينة وشجرها وحشيشها إلا ... ٦١/٩
من أدخل إلى المدينة صيدا ، فله إمساكه وذبحه ٦٠/٩
يفارق حرم المدينة حرم مكة فى شيئين ... ٦٣/٩
لا جزاء فى صيد المدينة ٦٥/٩
حد حرم المدينة بين ثور إلى عير ٦٧/٩
لا يمنعون من دخول حرم المدينة ٤٦٦/١٠
حرم مدينة النبى لا يمنع إقامة حد ولا قصاص ٢٢٨/٢٦

(م ذ ى)

المذى ما يخرج عقيب الشهوة زلجا متسبسبا ١٠/٢
المذى كالدم ٣٢٦/٢
المذى نجس ٣٢٨/٢
لو أمذى بالمباشرة دون الفرج ، أفطر ٤٥٣/٧
إن كرر المحرم النظر فأنزل ، أو استمنى ، فعليه دم ... وإن أمذى بذلك ، فعليه شاة ٤١٧/٨

(م ر أ)

امرأة الرجل :
[الطهارة ٨٥/٢ ، ١٣٠ ، الجنائز ١١٧/٦ ، الجهاد ٤٦/١٠ ، الحجر ٤٠٨/١٣ ، ٤٣٠ ، الوكالة ٤٦٥/١٣ ، ٤٧٤ ، ٥٥٦ ، الشركة ٨٦/١٤ ، الإجارة ٣٢٥/١٤ ، ٤٩٤ ، الهبة والعطية ٨٤/١٧ ، ٨٥ ، ١٠١ ، ١٦٩ ، الفرائض ٣٠٣/١٨ ، ٣٠٨ ، العتق ٢٦٨/١٩ ، النكاح ٣٠١/٢٠ ، ٣١٠ ، ٣٣٣ ، ٣٤١ ، الصداق ١٨٧/٢١ ، ٢١٤ ، ٢٣٩ ، ٢٥٠ ، ٢٩٦ ، عشرة النساء ٤٢٧/٢١ ، ٤٤٦ ، ٤٥٩ ، ٤٦٤ ، ٤٦٧ ، ٤٧٤ ، الخلع ٥/٢٢ ، ٢٣ ، ٤١ ، ٤٤ ، ٩٢ - ٩٤ ، ١٠٤ ، ١٠٧ ، الطلاق ١٦٤/٢٢ ، ٢١٦ ، ٢٢١ ، ٢٢٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣٣ ، ٢٧٨ ، ٢٩٦ ، ٣١٣ ، ٣١٩ ، ٣٨٧ ، ٣٨٩ ، ٤٧٢ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ ، ٥١٥ ، ٥٢١ ، ٥٢٦ ، ٥٤١ ، ٥٤٢ ، ٥٧٤ ، ٥٨١ ، الرجعة ١٩/٢٣ ، ٢٢ ، ٤٢ ، ٤٦ ، ٥٨ ، ٦١ ، ٦٣ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٧٨ ، ٧٩ ، الإيلاء ١٠٦/٢٣ ، ١٣٥ ، ١٩٧ ، الظهار ٢٣٢/٢٣ ، ٢٤٢ ، ٢٥٢ ، ٢٧٥ ، اللعان ٣٧٤/٢٣ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٢٢ ، ٤٣٤ ، ٤٦٥ ، ٤٧٧ ، ٤٧٨ ، العدد ٣٠/٢٤ ، ١٢١ ، ١٦٨ ، الرضاع ٢١٤/٢٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦١ ، ٢٦٧ ، ٢٧١ ، النفقات ٣٥٥/٢٤ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٨٥ ، ٤١٩ ، ٤٤٦ ، الديات ٣٥٩/٢٥ ، الحدود ٢٤٣/٢٦ ، ٢٥١ ، ٢٨٥ ، ٢٨٧ ، ٣١١ ، ٣٧٠ ، ٣٩٣ ، ٣٩٥ ، ٤٥١ ، ٥٥٥ ، ٢٤/٢٧ ، الأيمان ١٧/٢٨ ، ٣٩ ، ١١٩ ، ١٣٥ ، القضاء ٤٧٤/٢٨ ، ١٨١/٢٩ ، الإقرار ١٦٥/٣٠ ، ١٦٦ ، ١٩٣]
لو قالت امرأة : لى جنى يجامعنى كالرجل ... ٩٧/٢
الصحيح من المذهب ، أن المرأة لا يستحب لها الاغتسال للجمعة ١١٧/٢
تجب الكفارة على المرأة فى المنصوص ؛ لأنه وطء يوجب الكفارة ... ٣٨٢/٢
قال أحمد : لا بأس أن تشرب المرأة دواء يقطع عنها الحيض ،... ٤٧٠/٢

إذا رأت المرأة الدم بعد وضع شيء فيه شيء من خلق الإنسان ، فهو نفاس ... ٤٧٨/٢
لا يعتد بأذان امرأة وخنثى ١٠٥/٣
من أدرك من الوقت قدر تكبيرة ، ثم جن ، أو حاضت المرأة ، لزمهم القضاء ١٧٧/٣
يستحب للمرأة أن تصلى فى درع وخمار وملحفة ، فإن اقتصرت على ستر عورتها أجزأها ٢١٩/٣
المرأة أولى بالسترة للصلاة من الرجل ٢٤٤/٣
لا تجهر المرأة بالقراءة . ولو لم يسمع صوتها أجنبى ٤٦٦/٣
المرأة كالرجل فى هيئات الصلاة ، إلا أنها تجمع نفسها فى الركوع والسجود ،... ٥٨٦/٣
إن لم تكن للمصلى سترة ، فمر بين يديه الكلب الأسود البهيم ، بطلت صلاته ، وفى المرأة والحمار روايتان ٦٤٨/٣
المرأة كالرجل فى تنبيه الإمام فى السهو ١٤/٤
صلاة المرأة فى بيتها أفضل ٢٧٢/٤
إذا استأذنت المرأة إلى المسجد كره منعها ، وبيتها خير لها ٣٣٣/٤
لا تصح إمامة المرأة والخنثى للرجال ، ولا للخنائى ٣٨٣/٤
أما الخنثى ، فلا يجوز أن يؤم رجلا ؛ لاحتمال أن يكون امرأة ... ٣٨٦/٤
إذا أم الرجل المرأة وقفت خلفه ٤٢٥/٤
إن وقفت المرأة فى صف الرجال كره لها ذلك ، ولم تبطل صلاتها ، ولا صلاة من يليها ٤٢٦/٤
من لم يقف معه فى الصلاة إلا كافر ، أو امرأة ، أو محدث يعلم حدثه ، فهو فذ ٤٣٠/٤
إن لم يقف مع الإمام إلا امرأة ، فقال ابن حامد : لا تصح صلاته ؛... ٤٣١/٤
إذا أم الرجل خنثى مشكلا وحده ، فالصحيح أنه يقف عن يمينه ؛...، وإن كان امرأة لم تبطل صلاتها بوقوفها مع الإمام ٤٣٢/٤
إن أمت امرأة بنساء قامت وسطهن فى الصف ٤٦٢/٤
لو أمت المرأة امرأة واحدة ، أو أكثر ، لم يصح وقوف واحدة منهن خلفها منفردة ٤٦٣/٤
تكبر المرأة كالرجل ٣٨٦/٥
لا تخرج امرأة ذات هيئة ولا شابة لصلاة الاستسقاء ... ٤١٨/٥
للرجل أن يغمض ذات محارمه من الأموات ، وللمرأة أن تغمض ذا محرمها ١٨/٦
أحق الناس بغسل المرأة وصيها ، ثم الأقرب فالأقرب من نسائها ٤٠/٦
للرجل والمرأة غسل من له دون سبع سنين ، وفى ابن السبع وجهان ٤٩/٦
إن مات رجل بين نسوة ، أو امرأة بين رجال ،...، يمم فى أصح الروايتين ٥٢/٦
إن كانت الميتة امرأة حاملا لم يعصر بطنها ٦٢/٦
يضفر شعر المرأة ثلاثة قرون ، ويسدل من ورائها ٨٣/٦
إن كان الميت امرأة محرمة ، فإن يجوز إلباسها المخيط ، وتجنب ما سواه ،... ٩٠/٦
تكفن المرأة فى خمسة أثواب ؛ إزار ، وخمار ، وقميص ، ولفافتين ١٢٩/٦
السنة أن يقوم الإمام عند رأس الرجل ، ووسط المرأة ١٣٧/٦
يقدم إلى الإمام أفضل الموتى ، ويجعل وسط المرأة حذاء رأس الرجل ١٣٩/٦
إذا اجتمع رجل وامرأة ميتين فصلى عليهما جميعا ، جعل رأس الرجل حذاء وسط المرأة ١٤٣/٦
يستحب ستر نعش المرأة ٢٠١/٦
يكره للمرأة اتباع الجنازة ٢١٥/٦

لا يسجى القبر ، إلا أن يكون لامرأة ٢١٩/٦
لو وهبت المرأة صداقها لزوجها ، لم تسقط عنها الزكاة ٣٢٥/٦
لا يلزم المرأة كفارة مع العذر . وهل يلزمهما مع عدمه ؟ على روايتين [الوطء فى رمضان] ٤٤٨/٧
ليس للمرأة الاعتكاف إلا بإذن زوجها ، ولا للعبد إلا بإذن سيده ٥٧١/٧
المرأة يجوز اعتكافها فى كل مسجد ؛ لأن الجماعة لا تجب عليها ٥٧٩/٧
إذا اعتكفت المرأة فى المسجد ، استحب لها أن تستتر بشىء ٥٨٢/٧
ليس للعبد الإحرام إلا بإذن سيده ، ولا للمرأة الإحرام نفلا إلا بإذن زوجها ٢٧/٨
إذا أحرمت المرأة ، فلا يخلو ؛ إما أن يكون بواجب ، أو تطوع ،... ٣٣/٨
إذا أحرمت المرأة بحج أو عمرة تطوعا ، فلزوجها تحليلها ومنعها منه ٣٤/٨
ليس للرجل منع امرأته من حج الفرض ، ولا تحليلها إن أحرمت به ٣٦/٨
إن أحرمت المرأة بحج واجب ، فحلف عليها زوجها بالطلاق الثلاث أن لا تحج العام ، فليس لها أن تحل ؛... ٣٨/٨
إن أحرمت المرأة بحجة النذر بغير إذن ، فهل لزوجها منعها ؟ ٤٠/٨
يجوز أن ينوب الرجل عن الرجل والمرأة ، والمرأة عن المرأة والرجل فى الحج ٦٢/٨
يشترط لوجوب الحج على المرأة وجود محرمها ٧٧/٨
إن مات محرم المرأة فى الطريق ، مضت فى حجها ، ولم تصر محصرة ٨٨/٨
يستحب للمرأة الغسل ، كالرجل ، وإن كانت حائضا أو نفساء ١٣٧/٨
المرأة إذا دخلت متمتعة فحاضت ، فخشيت فوات الحج ، أحرمت بالحج ، وصارت قارنة ١٩٤/٨
لا ترفع المرأة صوتها بالتلبية ، إلا بقدر ما تسمع نفسها ٢١٨/٨
حكم المرأة حكم الرجل فى فساد الحج ٢٣٥/٨
نفقة المرأة فى القضاء عليها إن طاوعت زوجها فى الجماع ، وإن أكرهت فعلى الزوج ٢٣٦/٨ ، ٣٣٩
معنى التفرق ؛ أن لا يركب مع المرأة فى محمل ، ولا ينزل معها فى فسطاط ، ونحو ذلك ٣٤١/٨
المرأة إحرامها فى وجهها ، ويحرم عليها ما يحرم على الرجل ، إلا فى اللباس ، وتظليل المحمل ٣٥٤/٨
يستحب للمرأة عند الإحرام ما يستحب للرجل ؛ من الغسل ، والطيب ٣٥٩/٨
الكحل بالإثمد فى الإحرام مكروه للمرأة والرجل ٣٦٢/٨
يستحب للمرأة أن تختضب بالحناء عند الإحرام ٣٦٧/٨
لا بأس بالنظر فى المرآة للحاجة [للرجل والمرأة المحرمين] ٣٦٨/٨
يجب على المرأة بالوطء فى الفرج بدنة ، إن كان فى الحج ، وشاة ، إن كان فى العمرة ٤١٠/٨
من كرر محظورا من جنس ،...، أو وطئ ثم وطئ - سواء وطئ المرأة الأولى أو غيرها - قبل التكفير عن الأول ، فكفارة واحدة ٤٢١/٨
المرأة كالرجل فى البداية بالطواف [فى الحج] ١٠١/٩
لا يسن للمرأة أن ترقى على المروة ؛ لئلا تزاحم الرجال ،...، ولا يسن لها الرمل ١٣٥/٩
المرأة تقصر من شعرها قدر الأنملة [فى التحلل من الحج] ٢٠٩/٩
المرأة إذا كانت حائضا ، لم تدخل المسجد ، بل وقفت على بابه فدعت بما تحب [الفراغ من الحج] ٢٧١/٩
إذا ظفر بالكفار ، لم يقتل صبى ، ولا امرأة ، ولا راهب ، ولا شيخ فان ،... ٦٧/١٠
لا ينفسخ النكاح باسترقاق الزوجين ، وإن سبيت المرأة وحدها ، انفسخ نكاحها ، وحلت لسابيها ٩٥/١٠

من قتل قتيلا فله سلبه ، وكذلك لو قتل صبيا أو امرأة إذا قاتلا ١٠/١٥٥
إن غزا الصبى على فرس ، أو المرأة أو الكافر ... ١٠/٢٥٢
يصح أمان المرأة ١٠/٣٤٣
إذا طلبت امرأة أو صبية مسلمة الخروج من عند الكفار ، جاز لكل مسلم إخراجها ١٠/٣٨٧
لا جزية على صبى ، ولا امرأة ،...، ولا فقير يعجز عنها ١٠/٤١٣
المرأة التاجرة الحربية كالرجل فى الجزية ١٠/٤٨٤
إذا رهنه أمة ، فشرطا كونها عند امرأة ... ١٢/٤٦٦
إن صالح إنسانا ليقر له بالعبودية ، أو امرأة لتقر له بالزوجية ، لم يصح ١٣/١٣٦
إن صالحت المرأة بتزويج نفسها ، صح ١٣/١٤٠
إن وكل رجلا يتزوج له امرأة ، فهل له أن يزوجه ابنته ؟ ١٣/٤٨٨
إن قال : أذنت لى أن أتزوج لك فلانة ، ففعلت . وصدقته المرأة ، فأنكر ،.. ١٣/٥٥٢
إن وكله فى أن يتزوج له امرأة ، فتزوج له غيرها ،...، فالعقد فاسد ١٣/٥٥٩
إذا شهد بالوكالة شاهد وامرأتان ،...، فقال أصحابنا : فيها روايتان ١٣/٥٧٠
تجوز إجارة دار بسكنى دار ، وخدمة عبد ، وتزويج امرأة ١٤/٢٩٣
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل ، والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ١٤/٤٢٤
إن أمره أن يقطع الثوب قميص رجل ، فقطعه قميص امرأة ، فعليه غرم ما بين قيمته صحيحا ومقطوعا ١٤/٥٠٠
المرأة كالرجل ، والعبد كالحر فى الشفعة ١٥/٤٠٠
إن كان المدعى امرأة ... ١٦/٣٣١
لو كان اللقيط فى يد امرأة ، قدمت على امرأة ادعته بلا بينة ١٦/٣٣٥
إن أصدق امرأة عشرة فى مرضه ... ١٧/١٦٦
لو أن امرأة مريضة أعتقت عبدا قيمته عشرة ،... ١٧/١٨٨
تصح الوصية من البالغ الرشيد ،...، رجلًا أو امرأة ،... ١٧/١٩٤
لو وصى رجل لامرأة أجنبية وأوصت له ، ثم تزوجها ، لم تجز وصيتهما إلا بإجازة الورثة ١٧/٢٣٤
إن وصى رجل لمن تحمل هذه المرأة ، لم تصح ١٧/٢٩٨
إذا وصى لحمل امرأة ، فولدت ذكرا وأنثى ، فالوصية لهما بالسوية ١٧/٢٩٩
إن خلفت امرأة زوجا وأما وأختا لأب ،... [الوصية] ١٧/٤٥١
تصح وصية المسلم إلى كل مسلم عاقل عدل ، وإن كان عبدا أو مراهقا أو امرأة أو أم ولد ١٧/٤٦٤
تصح الوصية إلى المرأة ١٧/٤٦٦
امرأة حامل وبنت ، للمرأة الثمن ، وللبنت خمس الباقى [فى المواريث] ١٨/٢٠٨
إن أكره الابن امرأة أبيه فى مرض أبيه على ما يفسخ نكاحها ، لم يقطع ميراثها ١٨/٣١٢
إن أقر بعض الورثة بامرأة للميت لزمه من إرثها بقدر حصته ١٨/٣٥٤
لو تزوجت امرأة بمن أعتقته فأحبلها ،... ١٨/٤٣٦
امرأة حرة لا ولاء عليها ، وأبواها رقيقان ، أعتق إنسان أباها ١٨/٤٥٠
إذا ماتت امرأة وخلفت ابنها وعصبتها ومولاها ، فولاؤه لابنها ١٨/٤٦١
على القول بوجوب النكاح ، فإن المرأة كالرجل فى ذلك ، ولا يكتفى بمرة واحدة فى العمر ٢٠/٢٠

يجوز لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى وجهها من غير خلوة بها ٢٨/٢٠
عما يسأل من أراد أن يخطب امرأة ؟ ٣٣/٢٠
حكم المرأة فى النظر إلى محارمها حكمهم فى النظر إليها ٣٨/٢٠
للطبيب النظر إلى ما تدعو الحاجة إلى نظره إليه من بدن المرأة ، من العورة وغيرها ؛ فإنه موضع حاجة ٤٤/٢٠
للمرأة مع المرأة ، والرجل مع الرجل ، النظر إلى ما عدا ما بين السرة والركبة ٤٧/٢٠
يباح للمرأة النظر من الرجل إلى غير العورة ٥١/٢٠
قال الإمام أحمد ،...، : للرجل أن يسلم على المرأة الكبيرة ٥٨/٢٠
يجوز تقبيل فرج المرأة قبل الجماع ، ويكره بعده ٦١/٢٠
تجيب المرأة المتوفى عنها زوجها لمن يعرض بنكاحها ، ما يرغب عنك . و : إن قضى شىء كان ٧١/٢٠
لو خطبت المرأة أو وليها الرجل ابتداء فأجابها ، فينبغى أن لا يحل لرجل آخر خطبتها ٧٦/٢٠
إن خطب امرأة فزوج بغيرها ،...، وهو يعتقد أنها التى خطبها ، فيقبل ، فلا ينعقد النكاح ١١١/٢٠
حيث قلنا بإجبار المرأة ولها إذن ، أخذ بتعيينها كفئا ١٢٧/٢٠
لا تعتبر الشهادة على رضا المرأة فى النكاح ١٤٧/٢٠
إذا اختلف الزوج والمرأة فى إذنها قبل الدخول ، فالقول قولها ١٥١/٢٠
أحق الناس بنكاح المرأة الحرة أبوها ١٦١/٢٠
اختلفت الرواية فى المرأة تسلم على يد رجل ،... : لا يكون وليا لها ،...؛ لأنه ليس من عصبتها ، ولا يعقل عنها ، ولا يرثها ، فأشبه الأجنبى ١٧١/٢٠
إن لم يوجد للمرأة ولى ولا ذو سلطان ، فعن أحمد ما يدل على أنه يزوجها رجل عدل بإذنها ١٧٢/٢٠
إن كانت الأمة لامرأة ، فوليها ولى سيدتها ١٧٣/٢٠
يزوج عتيقة المرأة من يزوج أمتها ١٧٦/٢٠
إن غاب ولى المرأة القريب غيبة منقطعة زوجها الأبعد ،... وإن كانت أمة ، فإن الحاكم هو الذى يزوجها ١٨٨/٢٠
متى تزوجت المرأة بغير إذن وليها ، أو الأمة بغير إذن سيدها ،... ٢٠١/٢٠
لا يعتبر فى صحة الوكالة إذن المرأة فى التوكيل ٢٠٦/٢٠
إذا زوج المرأة وليان لاثنين ، فإن جهل الأول منهما ، فسخ النكاحان ٢١٨/٢٠
لولى المرأة – مثل ابن العم والمولى والحاكم – أن يتولى طرفى العقد ، إذا أذنت له فى نكاحها ٢٢٩/٢٠
إن أذنت المرأة لوليها فى تزويجها ، ولم تعين الزوج ، لم يجز أن يزوجها نفسه ٢٣٣/٢٠
ينعقد النكاح بحضور فاسقين ، ورجل وامرأتين ، ومراهقين عاقلين ٢٤٩/٢٠،٢٥٠
لا ينعقد نكاح المسلم بشهادة ذميين إلا إذا كانت المرأة ذمية ٢٥١/٢٠
الشرط الخامس لصحة النكاح ، كون الرجل كفئا للمرأة ،...، فلو رضيت المرأة والأولياء بغيره لم يصح ٢٥٣/٢٠
إن لم ترض المرأة والأولياء جميعهم بمن ليس كفئا لها ، فلمن لم يرض الفسخ ٢٥٧/٢٠
إذا قلنا : ليست الكفاءة شرطا . فرضيت المرأة والأولياء جميعهم ، صح النكاح ٢٥٧/٢٠
ليست الكفاءة شرطا فى حق المرأة للرجل ٢٦٣/٢٠
الكفاءة معتبرة فى الرجل دون المرأة ٢٧٣/٢٠

إن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٩٢/٢٠
من نظر إلى فرج امرأة لشهوة فهو كلمسها لشهوة ، فى نشر الحرمة المؤبدة ٢٩٤/٢٠
النظر إلى غير الفرج من بدن المرأة لشهوة لا ينشر الحرمة ٢٩٤/٢٠
إن نظرت المرأة إلى فرج رجل لشهوة ، فحكمه فى التحريم حكم نظره إليها ٢٩٦/٢٠
يحرم الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها ، أو خالتها ٣٠٢/٢٠،٣٠٣
إذا تزوج امرأة لم تحرم أمها ولا ابنتها على أبيه ولا ابنه ، فمتى تزوج امرأة وزوج ابنه أمها ، جاز ٣٢٥/٢٠
إذا تزوج الرجل امرأة ، حرمت عليه أختها وعمتها وخالتها وبنت أخيها وبنت أختها تحريم جمع ٣٣٠/٢٠
إن زنى بامرأة ، فليس له أن يتزوج أختها حتى تنقضى عدتها ٣٣٣/٢٠
لا يجوز للمرأة نكاح عبد ولدها ٣٧٧/٢٠
إذا ملكت المرأة زوجها أو بعضه فانفسخ نكاحها ، فليس ذلك طلاقا ،... ٣٧٨/٢٠
لو لم يكن الخنثى متزوجا ، ورجع عن قوله ، بأن قال : أنا رجل . ثم قال : أنا امرأة . أو عكسه . فله نكاح ما عاد إليه ٣٨٨/٢٠
إذا نوت المرأة التحلل فى عقد النكاح ، لم يؤثر ذلك فى العقد ، فى ظاهر كلام المصنف ٤١١/٢٠
إذا تزوج امرأة يظنها مسلمة فبانت كافرة ، فله الخيار ٤٣٠/٢٠
إن تزوجت المرأة عبدا على أنه حر ، أو تظنه حرا ، فبان عبدا ، فلها الخيار ٤٤٩/٢٠
إذا ادعت المرأة عجز زوجها عن وطئها لعنة ، أجل سنة منذ ترافعه ٤٨٥/٢٠
لو اعتزلت المرأة الرجل ، لم تحتسب عليه من المدة ، ولو عزل نفسه أو سافر ، احتسب عليه ذلك ٤٨٨/٢٠
إن وطئ امرأة ، لم يخرج به من العنة فى حق غيرها ٤٩٢/٢٠
إن ادعى أنه وطئها ، وقالت : إنها عذراء فشهدت بذلك امرأة ثقة ، فالقول قولها وإلا فالقول قوله ٤٩٤/٢٠
لو وجد التغرير من المرأة والولى ، فالضمان على الولى ٥٢١/٢٠
إذا تزوج مجوسى امرأة كتابية ، أو اشترى نصرانية ، يحول بينهما الإمام ٨/٢١
إن أسلم أحد الزوجين وتخلف الآخر حتى انقضت عدة المرأة ، انفسخ النكاح ٢٩/٢١
لو أسلمت المرأة ، ولها زوجان أو أكثر ، تزوجاها فى عقد واحد ، لم يكن لها أن تختار أحدهما ٥٨/٢١
إن تزوج امرأتين بصداق واحد ، إحداهما ممن لا يصح العقد عليها .. فلها بحصتها من المسمى ١٠٦/٢١
إن أصدقها طلاق امرأة له أخرى ، لم يصح ... فإن فات طلاقها بموتها ... ١١٧/٢١
جواز فسخ المرأة النكاح إذا ظهر المعقود عليه حرا أو مغصوبا ١٣٨/٢١
تملك المرأة الصداق المسمى بالعقد ١٦٧/٢١
إذا طلق المرأة قبل الدخول ، وقد تصرفت فى الصداق بعقد من العقود ... ١٨٨/٢١
إذا تزوج امرأة ، فضمن أبوه نفقتها عشر سنين ، صح ١٩٨/٢١
لو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون ، على وجه يسقط صداقها عنهم ... ٢٠٥/٢١
إذا عفت المرأة عن صداقها الذى لها على زوجها ... جاز ذلك ٢٠٦/٢١
إذا أبرأت المرأة زوجها من صداقها ، أو وهبته له ، ثم طلقها قبل الدخول ، رجع عليها بنصفه ٢١٠/٢١
كل فرقة من قبل المرأة ... يسقط به مهرها ومتعتها ٢٢٢/٢١

يجوز الدخول بالمرأة قبل إعطائها شيئا من الصداق ٢٦٤/٢١
رجل تزوج امرأة ، و لم يكن فرض لها مهرا ، ثم وهب لها غلاما ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧٣/٢١
إذا تزوجت المرأة تزويجا فاسدا ، لم يحل تزويجها لغير من تزوجها حتى يطلقها أو يفسخ نكاحها ٢٩٠/٢١
للمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها ٣٠٢/٢١
إذا كانت المرأة تصلح للاستمتاع ، فلها منع نفسها حتى تقبض مهرها ٣٠٣/٢١
للمرأة أن تسافر بغير إذن الزوج [إذا كان لها منع نفسها حتى تقبض مهرها] ٣٠٤/٢١
لو كانت المرأة نضوة الخلق ، وطلبها ، لزم تسليمها ٣٨١/٢١
يقبل قول امرأة ثقة فى ضيق فرجها ... وعبالة ذكره ٣٨٢/٢١
يجب تسليم المرأة فى بيت الزوج إذا لم تشترط دارها ٣٨٣/٢١
إن سألت المرأة الإنظار ، أنظرت مدة جرت العادة بإصلاح أمرها فيها ٣٨٣/٢١
إذا امتنعت المرأة من تسليم نفسها قبل المرض ، ثم حدث بها المرض ، فلا نفقة لها ٣٨٣/٢١
إن كانت المرأة حرة ، لزم تسليمها ليلا ونهارا ٣٨٣/٢١
إذا زاد الرجل على المرأة فى الجماع ، صولح على شىء منه ٣٨٦/٢١
ليس على المرأة خدمة زوجها فى العجن والخبز والطبخ ٤٢٣/٢١
لا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها ٤٢٦/٢١
لو قبل أو باشر امرأة له فى غير يومها ... ٤٤٢/٢١
إذا سافرت المرأة فى حاجتها بإذن زوجها ... لم يبق لها حق فى نفقة ولا قسم ٤٥٤/٢١
للمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضرائرها بإذن زوجها ... ٤٥٥/٢١
لا تصح هبة المرأة حقها من القسم بمال ٤٥٧/٢١
متى رجعت المرأة فى هبة حقها من القسم ، عاد حقها ٤٥٨/٢١
يجوز للمرأة بذل قسمها ونفقتها وغيرها ليمسكها ٤٥٨/٢١
إذا ظهر من المرأة أمارات النشوز ... وعظها ، فإن أصرت ٤٦٩/٢١
إن خافت المرأة نشوز زوجها وإعراضه عنها ... فلا بأس أن تضع عنه بعض حقوقها ٤٧٥/٢١
إن وكلت المرأة فى خلعها ، فخالع بمهرها فما دون ، أو بما عينته فما دون ... ١١٢/٢٢
زنى المرأة لا يفسخ النكاح ١٣٣/٢٢
إن أكره على طلاق امرأة فطلق غيرها ١٥٦/٢٢
تحمل المرأة بماء الرجل فى معنى الوطء ١٧٥/٢٢
الطلاق فى الحيض ، هل هو محرم لحق الله ...، أو لحق المرأة ...؟ ١٧٥/٢٢
لو طلق امرأة ، أو ظاهر منها ، أو آلى ، ثم قال سريعا لضرتها : أشركتك معها ... ٢٢٧/٢٢
لا يشترط فى وقوع الطلاق المعلق بالحيض غسل المرأة ٤٧٣/٢٢
إذا ادعت المرأة انقضاء عدتها ، قبل قولها إذا كان ممكنا ١٠٥/٢٣
الخلوة كالإصابة فى إثبات الرجعة للزوج على المرأة التى خلا بها ١١٧/٢٣
إن كانت المرأة صغيرة أو مجنونة ، فليس لهما المطالبة بالفيئة ٢٠٤/٢٣
إن لم يفىء المولى وأعفته المرأة ، سقط حقها ٢١٤/٢٣
لو علقت المرأة الظهار بتزويجها ، وجب عليها كفارة الظهار قبل التمكين ٢٥٦/٢٣
إذا قال : كل امرأة أتزوجها ، فهى على كظهر أمى ...، ثم تزوج نساء ، وأراد العود ، فعليه كفارة واحدة ٢٥٩/٢٣

إن قال : كل امرأة أتزوجها فهى على كظهر أمى . ثم تزوج نساء فى عقد واحد ، فكفارة واحدة ٢٨١/٢٣
إذا بلغ كل واحد من المتلاعنين الخامسة ، أمر الحاكم رجلا فأمسك يده على فى الرجل ، وامرأة تضع يدها على فى المرأة ،... ٣٨٨/٢٣
إذا كانت المرأة خفرة ، بعث الحاكم من يلاعن بينهما ٣٩٠/٢٣
إن قال لامرأته : لم تزن ولكن ليس هذا الولد منى بعد أن أبانها ، فشهدت امرأة مرضية أنه ولد على فراشه ، لحقه نسبه ٤١٣/٢٣
لو وطئ رجل امرأة لا زوج لها بشبهة ، فأتت بولد ، لحقه نسبه ٤٧٦/٢٣
كل امرأة فارقها زوجها فى الحياة قبل المسيس والخلوة بها ، لا عدة عليها ٦/٢٤
لا عدة بتحمل المرأة ماء الرجل ، ولا بالقبلة ، ولا باللمس من غير خلوة ٩/٢٤
امرأة الطفل الذى لا يولد لمثله إذا مات عن زوجة ، فولدت ، لم يلحقه نسبه ، و لم تنقض به عدتها ٢٠/٢٤
لو أسلمت امرأة كافر ، ثم مات قبل انقضاء العدة ... ٣١/٢٤
إذا مات عن امرأة نكاحها فاسد ... ٣٨/٢٤
إن كانت عادة المرأة أن يتباعد ما بين حيضتيها ، لم تنقض عدتها إلا بثلاث حيضات وإن طالت ٧٢/٢٤
امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك ... فإنها تتربص أربع سنين ثم تعتد للوفاة ٧٨/٢٤
لا تنكح امرأة الأسير حتى تعلم يقين وفاته ٩٧/٢٤
إذا تزوج الرجل امرأة لها ولد من غيره ، فمات ولدها ... ٩٧/٢٤
إذا وطئت امرأته أو سريته بشبهة أو زنى ، حرمت عليه حتى تعتد ١٠١/٢٤
إذا اختارت امرأة المفقود المقام والتصبر حتى يتبين أمره ، فلها النفقة ما دام حيا ١٠٣/٢٤
إذا تزوجت امرأة المفقود فى وقت ليس لها أن تتزوج فيه ... فنكاحها باطل ١٠٧/٢٤
لو وطئت امرأته بشبهة ، ثم طلقها رجعيا ، اعتدت له أولا ثم اعتدت للشبهة ١١١/٢٤
إن وطئ رجلان امرأة ، فعليها عدتان لهما ١٢١/٢٤
إن مات صاحب السفينة ، وامرأته فى السفينة ، ولها مسكن فى البر ... ١٥٦/٢٤
إن وطئ رجلان امرأة بشبهة ، فأتت بولد فأرضعت بلبنه طفلا ... ٢٢١/٢٤
إن ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم ، لم ينشر الحرمة ٢٢٣/٢٤
لا ينشر الحرمة غير لبن المرأة ... ٢٢٤/٢٤
لو حلبت المرأة لبنها فى إناء ، ثم ماتت ، فشربه صبى ، نشر الحرمة ٢٤٠/٢٤
كل امرأة تحرم ابنتها على الرجل ... إذا أرضعت طفلة ، حرمتها عليه ٢٤٩/٢٤
كل من أفسد نكاح امرأة برضاع قبل الدخول ، فإن الزوج يرجع عليه بنصف مهرها الذى يلزمه لها ٢٥٠/٢٤
إذا كان لرجل خمس أمهات أولاد ، لهن منه لبن ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة منهن رضعة ، حرمت عليه ٢٥٩/٢٤
إذا كان لامرأة لبن من زوج ، فأرضعت به طفلا ثلاث رضعات ، وانقطع لبنها ، فتزوجت آخر ، فصار لها لبن ، فأرضعت منه الصبى رضعتين ، صارت أما له ٢٦١/٢٤

إن كان لرجل ثلاث بنات امرأة لهن لبن ، فأرضعن ثلاث نسوة له صغار ، حرمت الكبيرة ... ٢٦٤/٢٤
إن شهد بالرضاع امرأة مرضية ، ثبت بشهادتها ٢٧٢/٢٤
إن تزوج امرأة ، ثم قال قبل الدخول : هى أختى من الرضاع ... ٢٧٥/٢٤
إن تزوج امرأة ، ثم قال بعد الدخول : هى أختى من الرضاع ... ٢٧٦/٢٤
لو تزوج رجل امرأة لها لبن من زوج قبله ، فحملت منه و لم يزد لبنها ... ٢٨١/٢٤
على الزوج ما يعود بنظافة المرأة ... ٣٠٠/٢٤
هل تجب النفقة لو نشزت المرأة ؟ ٣٢٢/٢٤
لو تزوج امرأة على أنها حرة ، فبانت أمة وهو ممن يباح له نكاح الإماء ففسخ بعد الدخول وهى حامل منه ... ٣٢٥/٢٤
إذا خالعت المرأة زوجها وهى حامل ، و لم تبرئه من حملها ، فلها النفقة ٣٢٩/٢٤
تملك المرأة الكسوة بقبضها ٣٣٧/٢٤
إذا بذلت المرأة تسليم نفسها إليه ، وهى ممن يوطأ مثلها ، أو يتعذر وطؤها لمرض ... ٣٤١/٢٤
إذا طلبت المرأة رضاع ولدها فليس للزوج منعها ٤٢٤/٢٤
إن أرضعت المرأة ولدها ، وهى فى حبال والده ، فاحتاجت إلى زيادة نفقة ، لزمه ٤٢٨/٢٤
إن تزوجت المرأة ، فلزوجها منعها من رضاع ولدها ... ٤٣١/٢٤
إن أجرت المرأة نفسها للرضاع ، ثم تزوجت ، صح النكاح ... ٤٣٣/٢٤
إن أجرت المرأة المزوجة نفسها للرضاع بإذن زوجها ، جاز ، ولزم العقد ٤٣٤/٢٤
لا حضانة لامرأة مزوجة لأجنبى من الطفل ٤٧٥/٢٤
لو صاح برجل مكلف ، أو امرأة مكلفة ، وهما على سطح ، فسقطا ، لا شىء عليه فيهما ٣٧/٢٥
يقتل كل واحد من الرجل والمرأة بالخنثى ٩٨/٢٥
فى القصاص فى شفرى المرأة وجهان ٢٤٤/٢٥
يتخرج وجوب الضمان ،... فيما إذا أرسل السلطان إلى امرأة ليحضرها ، فأجهضت جنينها أو ماتت ٣٥٩/٢٥
دية المرأة نصف دية الرجل ٣٨٨/٢٥
يساوى جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدية ، فإذا زادت ، صارت على النصف ٣٨٩/٢٥
إذا ضرب بطن امرأة ، فألقت أجنة ، ففى كل واحد غرة ٤١٨/٢٥
إذا ضرب ابن المعتقة الذى أبوه عبد بطن امرأة ، ثم أعتق أبوه ، ثم أسقطت جنينا وماتت ... ٤٣٠/٢٥
إذا ادعت امرأة على إنسان أنه ضربها ، فأسقط جنينها ، فأنكر الضرب ٤٣٦/٢٥
فى إسكتى المرأة الدية ٤٧٣/٢٥
فى ركب المرأة حكومة ٤٧٤/٢٥
إن أكره امرأة على الزنى فأفضاها ، لزمه ثلث ديتها ومهر مثلها ٣٥/٢٦
إن وطئ امرأة بشبهة ، فأفضاها ، فعليه أرش إفضائها مع مهر مثلها ٣٥/٢٦
ليس على فقير ، ولا صبى ، ولا زائل العقل ، ولا امرأة ، ولا خنثى مشكل ، ولا رقيق ، ولا مخالف لدين الجانى ، عمل شىء من الدية ٥٧/٢٦
تحمل العاقلة دية المرأة ٧٧/٢٦
لو ضرب بطن امرأة ، فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ثم مات ، فعليه الكفارة ٩٩/٢٦

إن كان السيد فاسقا أو امرأة ، فله إقامة الحد ١٧٩/٢٦
المرأة تضرب فى الحد جالسة ، وتشد عليها ثيابها ، وتمسك يداها ١٨٩/٢٦
إن ثبت الحد على المرأة بإقرارها ، لم يحفر لها ، وإن ثبت ببينة ، حفر لها إلى الصدر ٢٠٤/٢٦
تنفى المرأة فى الزنى إلى دون مسافة القصر ٢٥٧/٢٦
يخرج مع المرأة فى التغريب محرمها ، فإن أراد أجرة ، بذلت من مالها ، فإن تعذر ... فإن أبى الخروج معها ... ٢٦٠/٢٦
لو وجد رجل مع امرأة ، يقبل كل واحد منهما صاحبه ، و لم يعلم هل وطئها أو لا ؟ فلا حد عليهما ٢٨٣/٢٦
إن أتت المرأة المرأة ، فلا حد عليهما ٢٨٣/٢٦
إذا وجد امرأة على فراشه ، ظنها امرأته أو جاريته ، أو دعا الضرير امرأته أو جاريته ، فأجابه غيرها ، فوطئها ، فلا حد عليه ٢٨٥/٢٦
لو أكرهت المرأة أو الغلام على الزنى بإلجاء أو تهديده ، أو ... فلا حد عليهما ٢٩١/٢٦
إذا استأجر امرأة للزنى ... أو زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونا أو صغيرا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
إن أقر أنه زنى بامرأة فكذبته ، فعليه الحد دونها ٣٠٦/٢٦
لو زنى بنائمة ، أو استدخلت ذكر نائم ... فلا حد عليه ٣٠٨/٢٦
إن أقر بوطء امرأة ، وادعى أنها امرأته ، فأنكرت المرأة الزوجية ... ٣١١/٢٦
تعيين المزنى بها ، إن كانت الشهادة على رجل ، أو الزانى إن كانت الشهادة على امرأة ، ومكان الزنى ... ٣١٧/٢٦
إن شهد أربعة بالزنى بامرأة ، فشهد ثقات من النساء أنها عذراء ، فلا حد عليها ولا على الشهود ٣٣٧/٢٦
إن شهدا أربعة على رجل أنه زنى بامرأة ، فشهد أربعة آخرون على الشهود أنهم هم الزناة بها ، لم يحد المشهود عليه ، وهل يحد الشهود الأولون حد الزنى ؟ ٣٣٨/٢٦
إن حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد ، لم تحد بذلك بمجرده ٣٤١/٢٦
إن قال لرجل : يا زانية . أو لامرأة : يا زانى . أو قال : زنت يداك ورجلاك ... ٣٨١/٢٦
إذا قذفت المرأة ، لم يكن لولدها المطالبة ، إذا كانت الأم فى الحياة ، وإن قذفت وهى ميتة ... ٣٩٦/٢٦
إن كان فى المحاربين امرأة ، ثبت لها حكم المحاربة ٢١/٢٧
من أسر من رجال البغاة ، حبس حتى تنقضى الحرب ... وإن أسر صبى أو امرأة ، فهل يفعل به ذلك ، أو يخلى فى الحال ؟ ٧٩/٢٧
قطع الحلقوم والمرىء فى الذكاة ٣٠٠/٢٧
تصح ذبيحة المرأة ٣٠٦/٢٧
إن عجز عن قطع الحلقوم والمرىء ... صار كالصيد ٣٠٧/٢٧
إن ذبحها من قفاها ، فلم يعلم هل كانت فيها حياة مستقرة قبل قطع الحلقوم والمرىء أم لا ؟ ٣١٢/٢٧
امرأة نذرت نحر ولدها ، ولها ثلاثة أولاد ... ١٨٦/٢٨
لا يعتبر لامرأة برزة فى حضورها محرم ٤٠١/٢٨
إن ادعى نكاحا ، فلابد من ذكر المرأة بعينها إن حضرت ،... ٤٦٨/٢٨

إن كانت المرأة أمة ، والزوج حرا ، فقياس ما ذكرنا ، أنه يحتاج إلى ذكر عدم الطول وخوف العنت ٤٧٠/٢٨
إن أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها ، و لم تعرف عدالة الشهود ، حيل بينه وبينها ،... ٥٠٨/٢٨
من حكم له – ببينة زور – بزوجية امرأة ، حلت له حكما ، فإن وطئ مع العلم ، فكزنى ٥٤٩/٢٨
إذا ادعى رجل زوجية امرأة ، فأقرت بذلك ، قبل إقرارها ٢٠٣/٢٩
لو ماتت امرأة وابنها ، فقال زوجها : ماتت فورثناها ، ثم مات ابنى فورثته ... ٢١٢/٢٩
إن مات وخلف ابنا كافرا وأخا وامرأة مسلمين ، فاختلفوا فى دينه ، فالقول قول الابن ٢٤٢/٢٩
الاعتبار الثانى للعدالة ، استعمال المروءة ٣٥٠/٢٩
هل تقبل فى جناية العمد الموجبة للمال دون القصاص ... شهادة رجل وامرأتين ؟ ٢٢/٣٠
لا تقبل شهادة امرأتين ويمين المدعى ٣٠/٣٠
تقبل شهادة امرأة واحدة فى الجراحة ، وغيرها فى الحمام ، والعرس ... ٣٥/٣٠
إذا شهد بقتل العمد رجل وامرأتان، ما لم يثبت قصاص ولا دية ٣٦/٣٠
إذا شهد بالسرقة رجل وامرأتان ، ثبت المال دون القطع ٣٧/٣٠
إن ادعت المرأة الخلع ، لم يقبل فيه إلا رجلان ٣٧/٣٠
إن ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ، ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهدا وامرأتين ... ٣٧/٣٠
إذا شهد رجل وامرأتان لرجل بجارية أنها أم ولده ، وولدها منه ... وهل تثبت حرية الولد ونسبه من مدعيه ؟ ٣٨/٣٠
يجوز أن يشهد رجلان على رجل وامرأتين ، أو رجل وامرأتان على رجل وامرأتين ٥٩/٣٠
لا تجوز شهادة رجلين على رجل وامرأتين ٦٠/٣٠
إذا حكم الحاكم فى المال برجل وامرأتين ، ثم رجعوا عن الشهادة ، توزع الضمان عليهم ٨٢/٣٠
إن شهد رجلان على رجل بنكاح امرأة ، بصداق ذكراه ، وشهد آخران بدخوله بها ، ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداقها فعلى شهود النكاح الضمان ٨٦/٣٠
لا تحلف المرأة إذا أنكرت النكاح ، وتحلف إذا ادعت إنكار عدتها ١٠٧/٣٠
لا تقبل فى المال ... شهادة امرأتين ويمين ١١٢/٣٠
إن أقرت امرأة بولد ، و لم تكن ذات زوج ولا نسب ، قبل إقرارها ١٨٣/٣٠
إن قدمت امرأة من بلد الروم معها طفل ، فأقر به رجل ، لحقه ١٨٤/٣٠
إن أقرت امرأة بنكاح على نفسها ، فهل يقبل ؟ ١٩١/٣٠
إن أقر لحمل امرأة ، صح ... ١٩٨/٣٠

(م ر ر)

لا يختلف المذهب أن العادة لا تثبت بمرة ،... [الحيض] ٤٠٠/١
يستحب إمرار يده على جسده فى الغسل والوضوء ١٣١/٢
لو مر بماء قبل الوقت ،...، ثم دخل الوقت وعدم الماء ، صلى بالتيمم ٢٠٠/٢
لا تمنع الحائض من المرور من المسجد ٣٦٩/٢
لا يختلف المذهب أن العادة لا تثبت بمرة ؛ لأنها مأخوذة من المعاودة ٤١٤/٢
للمصلى رد المار بين يديه ٦٠٢/٣

فوائد تتعلق بالمرور بين يدى المصلى ٦٠٣/٣
إن مر بين يديه إنسان فعبر ، لم يستحب رده من حيث جاء ٦٠٧/٣
لا يقطع المرور الصلاة ، بل ينقصها ٦٠٧/٣
إذا رد المصلى المار فأبى ... ٦٠٧/٣
إذا مر بين يدى المصلى الكلب البهيم ٦٤٨/٣
إذا مرت به آية رحمة أن يسألها ، أو آية عذاب أن يستعيذ منها ، وعنه يكره ذلك فى الفرض ٦٦١/٣
إن مر المسافر على طريق على بلد له فيه أهل أو مال ... يتم ... ٧٣/٥
لو مر المسافر بوطنه أتم مطلقا ٧٦/٥
استمرار العذر إلى دخول وقت الثانية منهما . [فى الجمع فى الصلاة] ١١٠/٥
يكره الاقتصار فى غسل الميت على مرة واحدة ٧٢/٦
يقول إذا زار القبور ، أو مر بها ...: السلام عليكم أهل الديار من المؤمنين والمسلمين ،... ٢٦٨/٦
المواقيت لأهلها ، ولمن مر عليها من غيرهم ١٠٧/٨
إن مر من غير طريق ذى الحليفة ، فميقاته الجحفة ١٠٩/٨
لا بأس أن يعتمر فى السنة مرارا ٢٨٤/٩
يجوز أن يشترط على أهل الذمة ضيافة من يمر بهم من المسلمين ٤٣٦/١٠
لو كان له عند رجل ذهب ، فقبض منه دراهم مرارا ... ١٢٤/١٢
إن كان فى الأرض زرع يجز مرة بعد أخرى ... ١٤٧/١٢
إن كان فى الأرض زرع لا يحصد إلا مرة ... ١٥١/١٢
يجوز أن يشترى ممرا فى دار ، وموضعا فى حائطه يفتحه بابا ،... ١٧٤/١٣
إن اعترفت أنه وطئها مرة ، بطل كونه عنينا ٤٨٩/٢٠
على الزوج وطء زوجته كل أربعة أشهر مرة ٤٠٤/٢١
إن قال : والله لا وطئتك فى السنة إلا مرة . لم يصر موليا فى الحال ١٦٣/٢٣
الشرط الثالث لصحة اللعان ، أن تكذبه الزوجة ويستمر ذلك إلى انقضاء اللعان ٤١٧/٢٣
على الزوج كسوة زوجته فى كل عام مرة ٣٣٤/٢٤
إن شهد شاهدان بالزنى ، واعترف هو مرتين ، لم تكمل البينة ، ولم يجب الحد ٣٣٦/٢٦
لو قذف من أقرت بالزنى مرة ... ٤١٠/٢٦
إن سرق مرات قبل القطع ، أجزأ حد واحد عن جميعها ٥٥٢/٢٦
الشرط السادس ، ثبوت السرقة بشهادة عدلين ، أو إقرار مرتين ٥٥٥/٢٦
لو حارب مرة ثانية ، لم تقطع أربعته ٢٦/٢٧
من مر بثمرة فى شجرة لا حائط عليه ولا ناظر ، فله أن يأكل منه ، ولا يحمل ٢٥٤/٢٧
ليس لمن مر بالثمار رمى الشجر بشىء ٢٥٨/٢٧
حيث جوزنا لمن مر بالثمار الأكل فإنه لا يضمن ما أكله ٢٥٨/٢٧
يسلم القاضى على من يمر به . ولو كانوا صبيانا ٣٣٥/٢٨
يثبت القود بإقراره مرة ١١/٣٠

(م ر ض)

المرض ، المريض :

[الطهارة ١٧٠/٢ ، ١٧٢ ، ١٧٤ ، ١٨١ ، الصلاة ٢٦٤/٣ ، ٤٦٥/٤ ، ٤٦٨ ،

٥/٥، ٢٢، ٣٢، ٧٦، ٨٨، ٩٠، ١٠١، ١٠٩، ١٧٥، ٢١١، الجنائز ٧/٦ – ١٠ ، الزكاة ٤١٩/٦ ، ٤٢٩ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، الصيام ٣٦٣/٧ ، ٣٦٤ ، ٣٦٧ – ٣٧٩ ، ٣٧١ ، ٣٧٦ ، ٣٧٨ ، ٤٦٢ ، ٦٠٩ ، ٦١٣ ، المناسك ٥٧/٨ ، ٩٦ ، ٢١٠ ، ٢٥٠/٩ ، ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٣٤٥ ، ٣٩٤ ، الجهاد ٢١٨/١٠ ، ٤٧٢ ، البيع ٣٤/١١ ، الضمان ١٤/١٣ ، الشركة ١٢٥/١٤ ، ١٣٣ ، ١٦٤ ، الإجارة ٤٦٠/١٤ ، ٤٩٩ ، الغصب ١٨٧/١٥ ، الشفعة ٣٩٧/١٥ ، ٥٠٥ ، الهبة والعطية ٧١/١٧ ، ٧٣ ، ٧٦ ، ٧٩ ، ١١٦ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٢ ، ١٢٤ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٣١ ، ١٣٣ – ١٣٥ ، ١٣٧ ، ١٣٩ – ١٤٢ ، ١٤٥ ، ١٤٩ ، ١٥٦ – ١٥٩ ، ١٦١ ، ١٦٤ ، ١٦٦ ، ١٦٩ – ١٧١ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٦ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، الوصايا ٢٣٠/١٧ ، الفرائض ٢٩٩/١٨ ، ٣٠٠ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٨ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٥ ، ٣١٧ ، ٣٢١ ، ٣٢٣ ، العتق ٧٠/١٩ ، ١٠٩ ، ١١٢ ، ١١٤ ، ١١٦ ، ١١٧ ، ١١٩ ، ١٣٣ ، ١٤١ ، ٢٠٣ ، ٣٨٩ ، النكاح ٤٤/٢٠ ، ١٠٣ ، ٤٧٠ ، الصداق ٣٨٣/٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، الخلع ١٠١/٢٢ – ١٠٤ ، الرجعة ١٢٨/٢٣ ، الظهار ٢٩٢/٢٣ ، ٣٠٣ ، ٣٣٠ ، ٣٣٤ ، اللعان ٤٥٩/٢٣ ، العدد ٣٢/٢٤ ، ٣٣ ، النفقات ٣٠٤/٢٤ ، ٣٤١ ، ٤٤٠ ، ٤٨٦ ، ٤٩٠ ، ٤٩٣ ، الجنايات ١١/٢٥ ، الديات ٣٢٤/٢٥ ، ٥٩/٢٦ ، الحدود ١٩٢/٢٦ ، ٣٥٦ ، ٣١٨/٢٧ ، الأيمان ٢٢١/٢٨ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، القضاء ٣٠٧/٢٨ ، ٣٦٢ ، ٤٠٢ ، ٢٠٧/٢٩ ، ٢٠٩ ، ٢٢٢ ، الشهادات ٤٢٩/٢٩ ، الإقرار ١٥٤/٣٠ ، ١٦٠ ، ١٦٥ ، ٢٩٩]

(م ر ق)

إن ثرد فى الخمر ، أو اصطبغ به ، أو طبخ به لحما فأكل من مرقه ، فعليه الحد ٤٢٦/٢٦
إن حلف لا يأكل اللحم ، وأكل المرق ، لم يحنث ٥٥/٢٨

(م ر ن)

يؤخذ مارن الأشم الصحيح بمارن الأخشم والمخروم والمستحشف ٢٦٩/٢٥
إن قطع بعض لسانه ، أو مارنه ، أو شفته ،...، أخذ مثله ، يقدر بالأجزاء ٢٧٨/٢٥
فى مارن الأنف ، وحشفة الذكر ،...، دية العضو كاملة ٤٩١/٢٥
مارن الأنف ما لان منه ٤٩١/٢٥
فى قطع بعض المارن ، والأذن والحلمة ... بالحساب من دينه ، يقدر بالأجزاء ٤٩٥/٢٥

(م ر و)

المرأة لا ترمل ولا ترقى على المروة ١٣٥/٩
يسعى بعد طواف الزيارة بين الصفا والمروة ، إن كان متمتعا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم ، وإن كان سعى ، لم يسع ٢٢٨/٩
إن قال : إن أعطيتنى ثوبا هرويا فأنت طالق . فأعطته مرويا ، لم تطلق ٧٢/٢٢

(م س ح)

إذا فرغ المتخلى مسح بيده اليسرى من أصل ذكره إلى رأسه ثم ينتره ثلاثا ٢٠٧/١
لا يجزئ أقل من ثلاث مسحات ، إما بحجر ذى شعب أو بثلاثة ٢٢٧/١

يستحب مسح الأذنين بعد مسح الرأس ٢٨٩/١
لو مسح رأسه كله دفعة واحدة ٣٥١/١
إذا قلنا : يجزئ مسح بعض الرأس . لم يكف مسح الأذنين عنه ٣٥١/١
يجب مسح الأذنين مع الرأس لأنهما منه ٣٥٢/١
لا يجب مسح ما نزل عن الرأس من الشعر ... ٣٥٣/١
يمسح رأسه بماء جديد غير ما فضل عن ذراعيه ٣٥٤/١
إن غسل رأسه بدل مسحه ... ٣٥٥/١
الواجب مسح ظاهر الشعر ، فلو مسح البشرة لم يجزئه ،... ٣٥٥/١
هل يستحب مسح العنق في الوضوء ؟ ٣٥٧/١
إن مسح رأسه بخرقة مبلولة أو خشبة ٣٥٧/١
لا يستحب تكرار مسح الرأس ٣٥٨/١
باب المسح على الخفين ٣٧٧/١-٤٣٦
إذا بقيت لمعة من جسده لم يصبها الماء فمسحها بيده ... ١٣٥/٢
لا يلزمه أن يمسح على الجرح بالماء إذا أمكنه ذلك ١٨٨/٢
لو كان على الجرح عصابة ، أو لصوق ... أجزأ المسح عليها ١٨٩/٢
يجب مسح اليدين إلى الموضع الذى يقطع منه السارق ٢٢٤/٢
إن تيمم وعليه ما يجوز المسح عليه ، ثم خلعه ، لم يبطل تيممه ٢٤٣/٢
يمسح ظاهر الوجه مما لا يشق ... ٢٥٦/٢
لو قطعت يده من الكوع ، وجب مسح موضع القطع ٢٥٨/٢
هل يمسح وجهه بيديه ؟ [بعد القنوت] ١٣١/٤
يمسح وجهه بيديه خارج الصلاة إذا دعا ١٣٢/٤
لا يؤم من عدم الماء والتراب من تطهر بأحدهما ، ويأثم المتوضئ بالماسح ٤١٠/٤
يدخل الغاسل إصبعيه مبلولتين بالماء بين شفتى الميت ، فيمسح أسنانه ٦٥/٦
يمسح الغاسل أسنان الميت ، وينظف منخريه ، ويوضئه ، يستحب أن يكون ذلك بخرقة ٦٦/٦
لا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه ١٢٢/٩
لا يستحب التمسح بحائط قبر النبى ٢٧٧/٩
يستحب الأكل بالأصابع الثلاث ، ولا يمسح يده حتى يلعقها ٣٦٤/٢١
يعتبر قدر الجرح بالمساحة ٢٨٩/٢٥

(م س س)

لا يمس ذكره بيمينه ، ولا يستجمر بها ٢٠٨/١
كراهة مس الفرج مطلقا ٢٠٩/١
أعنى الكراهة والتحريم فى مس الفرج ٢١٠/١
يستفيد فى الحال مس المصحف ، ولبس الخفين عند عجزه ... ٢٣٨/١
مس الذكر بيده ، ببطن كفه أو بظهره ٢٦/٢
عدم النقض بغير المس ، فلا ينقض بانتشاره بنظر أو فكر ٢٨/٢
يشمل قوله : مس الذكر . ذكر نفسه ٢٨/٢
لا ينقض مس الذكر بذراعه ٣٢/٢

في مس الذكر المقطوع وجهان	٣٣/٢	م س ك
حيث قلنا : ينقض مس الذكر . لا ينقض وضوء الملموس	٣٤/٢	
في مس الدبر ، ومس المرأة فرجها ...	٣٩/٢	
لا ينقض مس الفرج بحال	٤١/٢	
لا ينتقض الوضوء بمس غير الفرجين من البدن	٤١/٢	
هل مس الرجل فرج المرأة ، ومس المرأة فرج الرجل من قبيل مس النساء ، أو من قبيل مس الفرج ؟	٤١/٢	
حيث قلنا : لا ينقض مس الأنثى استحب الوضوء مطلقا	٤٢/٢	
حكم مس المرأة بشرة الرجل	٤٢/٢	
لمس الميتة والصغيرة والعجوزة وذات المحرم	٤٣/٢	
المس بخلقة زائدة من اللامس أو الملموس	٤٨/٢	
لا يجوز للصبى مس المصحف	٧٢/٢	
يجوز مس كتب الفقه والتفسير والرسائل	٧٥/٢	
يجوز التيمم لكل ما يتطهر له من نافلة أو مس مصحف ...	٢٤٤/٢	
لو مس ثوب المصلى ثوبا نجسا	٢٩٣/٣	
إذا أراد السجود فسقط على وجهه فماست جبهته الأرض ، أجزأه	٥١٤/٣	
إذا كان الميت كبيرا ، لا يحل مس عورته ، ولا النظر إليها	٦٢/٦	
لا يدخل القبر خشب ، ولا شيئا مسته النار	٢٢٠/٦	
إن مس المحرم من الطيب ما لا يعلق بيده ، فلا فدية عليه	٢٦٤/٨	
لو مس المحرم طيبا يظنه يابسا ، فبان رطبا ...	٤٣٢/٨	
كل امرأة فارقها زوجها فى الحياة قبل المسيس والخلوة بها ، لا عدة عليها	٦/٢٤	
(م س ك)		
لو طعن فى دبره فصارت الريح تتماسك فى حال جلوسه ، فإذا سجد خرجت منه ...	٢٤١/٣	
يستحب الإمساك فى الأضحى حتى يصلى ...	٣٢١/٥	
الصوم والصيام فى اللغة ، الإمساك . وفى الشرع ، إمساك مخصوص فى وقت مخصوص على وجه مخصوص	٣٢٣/٧	
الصوم المشروع هو الإمساك عن المفطرات ، من طلوع الفجر الثانى إلى غروب الشمس	٣٢٥/٧	
لا يجب إمساك جزء من الليل فى أوله وآخره	٤٩٠/٧	
إن أمسك المحرم صيدا حتى تحلل ، ثم تلف أو ذبحه ، ضمنه ، وكان ميتة	٢٩٦/٨	
إن أمسك المحرم صيدا ، فأخرجه إلى الحل ، لزمه إرساله من يده	٣٠٢/٨	
لو أمسك المحرم الصيد حتى حل فملكه باق عليه	٣٠٢/٨	
لو أمسك صيدا ... ثم أخرج جزاءه ، ثم تلف الممسك ، أو قدم من أبيح له الحلق فديته قبل الحلق ، ثم حلق ، أجزأ	٤٤٢/٨	
لا يجوز بيع المسك فى الفأرة ...	١٠٩/١١	
إن أراد إمساك المدلس مع الأرش ، لم يكن له ذلك	٣٥١/١١	
إن رضى بالتصرية فأمسكها ، ثم وجد بها عيبا ...	٣٥٦/١١	
ليس له سوى الرد أو الإمساك مجانا	٣٦٠/١١	

إن اختار إمساك المعيب وأخذ الأرش ، فله ذلك ٣٧٦/١١
لو تغيب مضمون عنه ... فأمسك الضامن ، وغرم شيئا بسبب ذلك ، وأنفقه فى حبس ،... ٤١/١٣
لو غصب جارحا فصاد به ، أو شبكة أو شركا فأمسك شيئا ١٦٣/١٥
يضمن الغاصب رائحة المسك ونحوه ١٨١/١٥
إذا باع رجل عبدا بمائة ، ثم أبرأه البائع من الثمن ... ثم وجد المشترى بالعبد عيبا ، فهل له رد المبيع والمطالبة بالثمن ، أو أخذ أرش العيب مع إمساكه ؟ ٢١٧/٢١
يجوز للمرأة بذل قسمها ونفقتها وغيرهما ليمسكها ٤٥٨/٢١
ألفاظ الرجعة : راجعت امرأتى ... أو : رددتها . أو : أمسكتها ٧٩/٢٣
إن أمسك إنسانا لآخر ليقتله ، فقتله ... ٦٣/٢٥
لو أمسكه ليقطع طرفه ... ٦٥/٢٥
لا يضمن من وضع الحجر ، وأمسك الكفة ٣٣٧/٢٥
إذا لم يستمسك الغائط أو البول ... ٥٢٢/٢٥
لو أمسك عن تحليفه . وأراد تحليفه بعد ذلك بدعواه المتقدمة ٤٣٠/٢٨
إن شهد أحد الشاهدين أنه أقر له بألف أمس ، وشهد آخر أنه أقر له بألف اليوم ،...، كملت البينة ٣٠٠/٢٩

(م ش ى)

هل يجوز التنفل للماشى ؟... ٣٢٤/٣
فصول فى المشى إلى الصلاة ٣٩٣/٣-٣٩٨
الراكب يومئ بسجود التلاوة والماشى يسجد بالأرض ... ٢٣٤/٤
يبكر إلى الجمعة ماشيا ، ويدنو من الإمام ... ٢٧٥/٥
يستحب أن يمشى ولا يركب فى طريق الجمعة ... ٢٧٩/٥
يستحب التبكير إلى العيد بعد صلاة الصبح ، ماشيا على أحسن هيئة ... ٣٢٤/٥
يستحب أن يكون المشاه أمام الجنازة ، والركبان خلفها ٢٠٥/٦
لا زكاة فى مال من عليه دين ينقص النصاب ، إلا فى المواشى والحبوب ٣٣٨/٦
إذا كان فى ماشيته إناث لم يجز إخراج الذكر ،...، إلا فى موضعين ٤٢٧/٦
الأولى أن يخرج عن ماشيته من نوعها ٤٣٩/٦
إذا اختلط نفسان أو أكثر من أهل الزكاة فى نصاب من الماشية حولا ،... ٤٥٤/٦
إذا كانت ماشية الرجل متفرقة فى بلدين لا تقصر بينهما الصلاة [فى الزكاة] ٤٨٣/٦
إذا حصل عند الإمام ماشية ، فإن كانت زكاة ١٧٨/٧
إن عجل زكاة نصاب من الماشية فتوالدت نصابا ، ثم ماتت الأمهات ، وحال الحول على النتاج ،... ١٨٦/٧
إن افترش الجراد فى طريق المحرم ، فقتله بالمشى عليه ... ٣٢١/٨
إن كانت عنده ماشية للتجارة نصف حول ، فنوى بها الإسامة ، وقطع نية التجارة ،... ٦٠/٩
لو باع نصابا من الماشية بشرط الخيار حولا ... ٣٠٥/١١
إن كان الرهن ماشية تحتاج إلى إطراق الفحل ، لم يجبر الراهن عليه ٤٣٣/١٢
إن كانت ماشيته كلها ذكورا ، أجزأ الذكر فى الغنم ٤٢٧/١٣

لو أخذ ماشية ليقوم عليها بجزء من درها ... لم يصح ١٣٨/١٤
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل والراكب امرأة أو ضعيفة ، لم يلزم ذلك ٤٢٤/١٤
يجوز عقد الإجارة على ماشية معينة ، وعلى جنس فى الذمة ٤٨٧/١٤
لو كان الموقوف ماشية ، لم تجب زكاتها ٤٣٠/١٦
لو اصطدم عبدان ماشيان ، فماتا ، فهدر . وإن مات أحدهما ... ٣٣٠/٢٥
تجب الدية فى الكلام ، والعقل ، والمشى ، والأكل ، والنكاح ٥١٥/٢٥
فى ذهاب المشى الدية ٥١٧/٢٥
إن نقص مشيه ؛ أو تقلصت شفته بعض التقلص ... ٥٢٨/٢٥
إن كسر صلبه فذهب مشيه ونكاحه ... ٥٣٥/٢٥
إذا دخل السارق الحرز ، فاحتلب لبنا من ماشية ، وأخرجه ، فعليه القطع ٥١٢/٢٦
حرز المواشى الصير ، وحرزها فى المرعى بالراعى ، ونظره إليها ٥١٨/٢٦
فى الزرع وشرب لبن الماشية روايتان [إذا مر بالثمار] ٢٥٩/٢٧
إن نذر المشى إلى بيت الله الحرام ، أو موضع من الحرم ٢٣٢/٢٨
إن نذر الركوب ، فمشى ، فعلى الروايتين ٢٣٧/٢٨
لو أفسد الحج المنذور ماشيا ، وجب القضاء ماشيا ،... ٢٣٩/٢٨
إذا نذر المشى إلى بيت الله ، أو الركوب إليه ، ولم يرد بذلك حقيقة المشى ،... ٢٤٠/٢٨
إذا نذر المشى إلى مسجد النبى ، أو المسجد الأقصى ،... ٢٤١/٢٨
إن نذر المشى إلى بيت الله ، ولم ينو شيئا ولم يعينه ٢٧٩/٢٨
لو عجز من تعينت عليه الشهادة عن المشى ، أو تأذى به ، فأجرة المركوب على رب الشهادة ٢٥٥/٢٩

(م ص ر)

جعل المصران وترا دباغ ، وكذلك الكرش ١٧٤/١
من خرج من المصر إلى أرض من أعماله ، كالحراث ، والحصاد ، والحطاب ... ١٧١/٢
من حبس فى المصر صلى بالتيمم ، ولا إعادة عليه ٢٦١/٢
من أوجب الأذان من أصحابنا إنما أوجبه على أهل المصر ٥٢/٣
لا يشترط لصحة الجمعة المصر ... ١٩٦/٥
إذا كان أهل المصر دون الأربعين ، فجاءهم أهل قرية ، فأقاموا الجمعة فى المصر ، لم تصح ... ١٩٨/٥
لو أحرم بالجمعة فتبين فى أثناء الصلاة أن الجمعة قد أقيمت فى المصر ، بطلت الجمعة ... ٢٥٩/٥
إن كانت قرية إلى جانب مصر ، يسمعون النداء منه ... لم تبطل جمعة أحدهما بجمعة الآخر ٢٦٠/٥
إن كانت قرية إلى جانب قرية أو مصر يصلى فيه العيد ، لزمهم السعى إلى العيد ... ٣٣٥/٥
أهل القرى والأمصار فى صفة صلاة العيد على حد سواء ... ٣٤٣/٥
لا بأس بالتعريف عشية عرفة بالأمصار ٣٨٢/٥
الجرين يكون بمصر والعراق والبيدر ... والمربد ... والجوجان ... ٥٣٤/٦
ميقات أهل الشام ومصر والمغرب الجحفة ١٠٣/٨
إذا لم يصل الإمام إلى المصر ، لم يجز ذبح الأضحية حتى تزول الشمس ٣٦٦/٩
من استأجر من حمال إلى مصر بأربعين دينارا ، فإن نزل دمشق ، فكراؤه ثلاثون ، فإن نزل الرقة ، فكراؤه عشرون ... ٢٩٩/١٤

لا فرق بين أن يجدها بمصر أو مهلكة ٢٠٥/١٦
يقبل الكتاب من قاضى مصر إلى قاضى مصر ١٣/٢٩

(م ص ص)

يصح بيع علق لمص دم ... ٢٨/١١
إن حلف لا يشرب شيئا ، فمصه ورمى به ١٢٩/٢٨

(م ض غ)

لو بلع ما بين أسنانه ...، من غير مضغ ، لم تبطل صلاته ٢٢/٤
يكره مضغ العلك الذى لا يتحلل منه أجزاء ٤٨٠/٧
لو ألقت مضغة لم يتبين فيها الخلقة ... انقضت به العدة ١٨/٢٤
لو ألقت مضغة لم تتصور ، لا كفارة فيها ١٠١/٢٦

(م ض م ض)

البداية بالمضمضة والاستنشاق ، والمبالغة فيهما ٢٨١/١
يستحب تقديم المضمضة على الاستنشاق ٢٨٢/١
يتمضمض ويستنشق ثلاثا . بلا نزاع ٣٢٣/١
يستحب أن يتمضمض ويستنشق بيمينه ثم يستنثر بيساره ٣٢٣/١
المضمضة والاستنشاق واجبان فى الطهارتين ٣٢٥/١
إن اغتسل ، أو تمضمض ، أو استنشق ، فدخل الماء حلقه ،... ٤٣٢/٧
لو تمضمض أو استنشق لغير طهارة ،... ٤٣٥/٧

(م ض ى)

إن مضى موضع يلزمه الرجوع ... عالما بتحريمه ، بطلت صلاته ٥٤/٤
يصلى الإمام فى صلاة الخوف بطائفة ركعة ، ثم تمضى إلى العدو ،... ١٣٥/٥
تصلى صلاة العيد ولو مضى أيام ... ٣١٩/٥
إن ارتد المالك قبل مضى الحول ، وحال الحول وهو مرتد ، فلا زكاة عليه ٣٣٢/٦
إذا مضى حولان على النصاب ، لم تؤد زكاته ، فعليه زكاة واحدة ، فى غير ما زكاته الغنم من الإبل ٣٧٤/٦
إذا مضى حولان على نصاب لم يؤد زكاتهما ، فعليه زكاة واحدة ، إن قلنا : تجب فى العين ٣٨١/٦
ما مضى من الشهر قبل بلوغ الصبى ، فلا يجب عليه قضاؤه ٣٦٢/٧
الوتر يكون باعتبار الماضى [الوتر المتعلق بليلة القدر] ٥٥٢/٧
لو اختار إمضاء عقد بيع الخيار بعد النداء ، صح ١٦٧/١١
إذا اتفقا على إمضاء البيع الذى به زيادة ، جاز ٢٥٩/١١
إن مضت المدة و لم يفسخا ، بطل خيارهما ٢٩٨/١١
إن جعل لأحد المتبايعين الخيار فاختار إمضاء البيع ، فهو على شفعته ٤٠٧/١٥
إن قال : أنت طالق . ثم مضى زمن طويل ثم أعاد ذلك للمدخول بها ... ٣٥٣/٢٢
باب الطلاق فى الماضى والمستقبل ٣٨٩/٢٢-٤٣٧
إن قال : كلما لم أطلقك فأنت طالق . ومضى زمن يمكن فيه طلاقها ثلاثا و لم يطلقها ... ٤٥٩/٢٢
الاستبراء للحامل يحصل بحيضة موجودة ، أو مستقبلة ، أو ماضية لم يطأ بعدها ٤٨٩/٢٢
إن قال : والله لا وطئتك أربعة أشهر ، فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر ... ففيه وجهان ١٦٧/٢٣

إن ادعى المولى أن مدة الإيلاء ما انقضت ، وادعت مضيها ، فالقول قوله فى أنها لم تمض مع يمينه ٢٢٠/٢٣
إن طلق الرجل امرأته وهى حامل ، فولدت ، ثم ولدت آخر قبل مضى ستة أشهر ، فهو من الزوج ٤٦٩/٢٣
يحصل الحيض بمضى شهر إن كانت آيسة أو صغيرة ... ٢٠٨/٢٤
إن ماتت أو طلقها قبل مضى السنة ، فهل يرجع عليها بقسط بقيمة السنة ؟ ٣٣٧/٢٤
لو نشزت المرأة ثم غاب الزوج فأطاعت فى غيبته فعلم بذلك ومضى زمن يقدم فى مثله ... ٣٥٧/٢٤
إن أعسر بنفقة الخادم ، أو النفقة الماضية ... ٢٧١/٢٤
اليمين على الماضى ليست منعقدة ، وهى نوعان يمين الغموس ... ٤٦٩/٢٧
إن قال : والله لأشربن اليوم ، إن شاء زيد . فشاء زيد ، و لم يشرب حتى مضى اليوم ... ٤٩٥/٢٧
إن تاب شاهد الزور ، ومضى على ذلك مدة تظهر فيها توبته ، وتبين صدقه فيها وعدالته ... ٩٩/٣٠

(م ط ر)

إذا أصاب الأرض ماء المطر ، أو البول فغمرها وجرى عليها ، فهو كما لو صب عليها ٢٩٥/٢
تجب الجماعة على من هو فى المسجد ، مع المرض والمطر ٤٦٥/٤
من قدر أن يذهب إلى الجمعة والجماعة فى المطر ، فهو أفضل ٤٧١/٤
يقصر من حبس ظلما ، أو حبسه مرض ، أو مطر ونحوه ٣٢/٥
يجوز الجمع فى المطر بين العشاءين ٩١/٥
المطر المبيح للجمع ما يبل الثياب ، وتلحق المشقة بالخروج فيه ٩٢/٥
الجمع بين الظهر والعصر ، لأجل المطر ... لا يجوز ٩٣/٥
لو أحرم بالأولى مع قيام المطر ، ثم انقطع ، و لم يعد ، فإن لم يحصل منه وحل ، بطل الجمع ، وإن حصل ... لم تبطل ١٠٨/٥
إذا أجدبت الأرض ، وقحط المطر ، فزع الناس إلى الصلاة ٤٠٩/٥
يستحب أن يقف فى أول المطر ويخرج رحله وثيابه ليصيبها ... ٤٣٦/٥
يحرم أن يقول : مطرنا بنوء كذا ٤٣٩/٥
المصانع المتخذة لمياه الأمطار تجتمع فيها ... يملك ماؤها ويصح بيعه ... ٨٢/١١
إن عرض مطر أو ظلمة ، جاز الرمى ٦٠/١٥
إن قال : له على ألف إن جاء المطر ٢١٤/٣٠

(م ط ل)

لو كان المشترى موسرا مماطلا ... ٤٩٠/١١
لو مطل غريمه حتى أحوجه إلى الشكاية ،... ٢٣٥/١٣
لو منع المودع صاحب الوديعة منها ، أو مطله بلا عذر ... ٥٣/١٦
يلزم كل واحد من الزوجين معاشرة الآخر بالمعروف ، وأن لا يمطله بحقه ... ٣٧٧/٢١

(م ع د)

بلغم المعدة طاهر ٣٥٣/٢

(م ع د ن)

إذا ملك المحيا ، ملك ما فيه من المعادن الباطنية ،... ٩٧/١٦

(م ع ز)

يؤخذ من المعز الثنى ، ومن الضأن الجذع ٤٤٢/٦

ثنى الإبل ما كمل له خمس سنين ، ومن البقر ما له سنتان ، ومن المعز ما له سنة ٣٣٨/٩

(م ك ك)

مكة :

[الصلاة ٢٦٢/٤ ، ٧٤/٥ ، ٣٣٦ ، المناسك ١٠/٨ ، ١١٠ ، ١١٣ ، ١١٧ ، ١٧١ ، ١٧٢ ، ١٧٧ – ١٧٩ ، ٦٣/٩ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ١٠٢ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ١٥٣ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٣٠ ، ٢٥٧ ، ٢٦٤ ، ٢٩٤ ، الجهاد ١٨/١٠ ، البيع ٧٢/١١ ، ٧٦ ، ١٢١ ، الإجارة ٢٧٦/١٤ ، ٢٩٢ ، ٣٦٣ ، ٤٢٨ ، ٤٣١ ، ٤٣٢ ، الديات ٤٤٩/٢٥]

(م ك ن)

يلزم قبل التيمم أن يخفف من النجاسة ما أمكنه ... ٢٠٩/٢
إن صلى على مكان طاهر من بساط طرفه نجس ... ٢٨٧/٣
إن كان على الراحلة فى مكان واسع ، ... ٣٢٣/٣
إذا أمكن الراكب فعل الصلاة راكعا وساجدا بلا مشقة ... ٣٢٧/٣
إن أمكنه معرفة القبلة بخبر ثقة عن يقين، أو استدلال بمحاريب المسلمين ٣٣٤/٣
المقلد من لا يمكنه الصلاة باجتهاد نفسه ... ٣٤٩/٣
متى أمكن الأعمى الاجتهاد ... لزمه الاجتهاد ٣٤٩/٣
لو نذر الصلاة فى مكان غصب ... ٢٤٧/٤
إن أمكنه القيام ، إلا أنه يخشى تباطؤ برئه ... فله أن يصلى قاعدا ٦/٥
متى أمكنه النزول عن الراحلة والصلاة قائما من غير مضرة لزمه ،... ٢٢/٥
إذا لم يمكنه افتتاح الصلاة متوجها إلى القبلة ، لا يلزمه ١٤٨/٥
إن أمكنهم افتتاح الصلاة إلى القبلة ، فهل يلزمهم ذلك ؟ [فى صلاة الخوف] ١٤٨/٥
المعتبر فى صلاة الجمعة إمكان سماع النداء ... ١٦٦/٥
إذا أدرك من الوقت ما يمكنه أن يخطب ثم يصلى ركعة ، فله التلبس بها ... ١٩٢/٥
إن لم يمكن المصلى السجود سجد إذا زال الزحام ... ٢١١/٥
لا يقيم المصلى غيره فيجلس فى مكانه ... ٢٩٠/٥
لو آثر بمكانه وجلس فى مكان دونه فى الفضل ، كره له ذلك ٢٩٢/٥
لو آثر شخصا بمكانه ، فسبقه غيره إليه ، جاز ٢٩٤/٥
إذا كان الميت مشنجا ، أو به حدب ...، فأمكن تمديده بالتليين والماء الحار ٨٢/٦
فوائد تتعلق بكيفية الدفن ووقته ومكانه ٢٢٤/٦
لا يعتبر فى وجوب الزكاة إمكان الأداء ٣٧٦/٦
يخرج الفطرة عن العبد والحر مكانه ١٠٦/٧
لا يجوز تأخير إخراج الزكاة عن وقت وجوبها مع إمكانه إلا لضرر ١٣٩/٧
إن لم يمكن أخذها استتيب ثلاثا ،... ١٤٧/٧
إذا لم يمكن أخذ الزكاة منه إلا بالقتال ،... ١٤٨/٧
من لم يمكنه التداوى فى مرضه ، وتركه يضر به ، فله التداوى ٣٦٨/٧
من مات وعليه صيام من رمضان قبل إمكان الصيام ،... ٥٠٠/٧
إن أمكن الميت صوم بعض ما نذره ، قضى عنه ما أمكنه صومه فقط ٥٠٨/٧

لا يعتبر تمكن الميت من الحج فى حياته [فى الصيام] ٥٠٩/٧
أحكام القضاء عن الميت كلها ، إذا كان الميت الناذر قد تمكن من الأداء ٥١٢/٧
كل ما أمكن الصبى فعله بنفسه فى المناسك ، لزمه فعله ... وما عجز عنه عمله الولى عنه ٢٠/٨
إن تكلف الحج من لا يلزمه ، وأمكنه من غير ضرر يلحق بغيره ... استحب له الحج ٤٨/٨
لو أيسر من لم يحج ، ثم مات من تلك السنة ، قبل التمكن من الحج ، هل يجب قضاء الحج عنه ؟ ٥٢/٨
إذا سلك النائب فى الحج طريقا يمكنه سلوك أقرب منه بغير ضرر ، ففاضل النفقة فى ماله ٦١/٨
إمكان المسير ، وتخلية الطريق ، فى السعى إلى الحج ٦٨/٨
إذا كان الميقات قرية ، فانتقلت إلى مكان آخر ، فموضع الإحرام من الأولى ١٠٧/٨
إن وجد المحرم نفلا لم يمكنه لبسها ، فله لبس الخف ، ولا فدية عليه ٢٥٢/٨
لو مات المتمتع قبل الصوم ، فحكمه حكم صوم رمضان ... تمكن منه أو لا ٣٩٩/٨
لو فرخ الطير فى مكان يحتاج إلى نقله عنه ، فنقله فهلك ... [صيد الحرم] ٤٤/٩
من قلع شجرة من الحرم فغرسها فى مكان آخر ، فيبست ضمنها ٥٧/٩
تضاعف الحسنة والسيئة بمكان أو زمان فاضل ٧١/٩
إن خرج قبل الوداع ، رجع إليه ، فإن لم يمكنه ، فعليه دم ٢٦٢/٩
إن أمكن المحصر الوصول من طريق أخرى ، لم يبح له التحلل ٣١٣/٩
إذا كان العدو الذين حصروا الحاج مسلمين ، فأمكنه الانصراف ، كان أولى من قتالهم ٣١٤/٩
إذا تحلل المحصر من الحج ، فزال الحصر ، وأمكنه الحج ، لزمه ذلك ٣٢٤/٩
يجب فداء أسير المسلمين إذا أمكن ٣٧١/١٠
لو جعل الضيافة مكان الجزية ٤٣٨/١٠
لا يجوز تمكين أهل الذمة من شراء مصحف ٤٥٥/١٠
لو كان البرج مغلقا ... أو كان السمك فى مكان له يمكن أخذه ... جاز بيعه ٩٢/١١
يكره البيع والشراء من مكان ألزم الناس بهما فيه ... ١٩٨/١١
أن يكون السلم فيما يمكن خيط صفاته ... ٢١٩/١٢
لا يشترط فى السلم ذكر مكان الإيفاء ٢٨٩/١٢
إذا كانا فى مكان يمكن الوفاء فيه ، اقتضى التسليم فى مكانه ٢٩٠/١٢
إن شرط الوفاء فى مكان العقد ، كان تأكيدا ٢٩١/١٢
إن شرط الوفاء فى غير مكان العقد ، صح ٢٩١/١٢
إن أمكن أخذ الرهن ، فالأولى له أخذه احتياطا ٣٨٠/١٣
حكم العامل فى المساقاة حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه وما يرد ، وإن ثبتت خيانته ، ضم إليه من يشارفه ، فإن لم يمكن حفظه ، استؤجر من ماله من يعمل العمل ٢١٩/١٤
يشترط معرفة مدة الرضاع ومكانه ٢٨٩/١٤
يجوز أن يكترى بقرا لحرث مكان ٣٦٤/١٤
إن أخر الطلب بالشفعة بعد الإشهاد مع إمكانه ... ٣٩٣/١٥
إن تلفت الوديعة عنده قبل إمكان ردها ، لم يضمنها ٥٩/١٦
لا يفتقر فى الجلوس فى هذه الأمكنة إلى إذن الإمام ١٣٣/١٦
ما لزم المريض فى مرضه من حق لا يمكنه دفعه وإسقاطه ... فهو من رأس المال ١٣٤/١٧

إن كانت الوصية بالنصف مكان الثلث ، فأجاز الورثة ... وإن ردوا ... ٣٩٧/١٧
لو مات شخص بمكان لا حاكم فيه ولا وصى ، جاز لمسلم ممن حضره أن يحوز تركته ، ويعمل الأصلح فيها ٤٩٧/١٧
إن أعتق الزوج قبل فسخها ، أو أمكنته من وطئها ، بطل خيارها ٤٥٧/٢٠
إن اختلفا فى إمكان الجماع بما بقى من ذكره ، فالقول قول المرأة ٤٨٢/٢٠
إن خلا بها وهى صغيرة لا يمكن وطؤها ... لم يكمل صداقها ٢٥٥/٢١
إن علم أن فى الدعوة منكرا ... وأمكنه الإنكار ، حضر وأنكر ... وإن حضر ، فشاهد المنكر ... فإن لم يقدر ... ٣٣١/٢١
إن قال : كلما لم أطلقك فأنت طالق . ومضى زمن يمكن فيه طلاقها ثلاثا و لم يطلقها ... ٤٥٩/٢٢
لو جعل مكان « كلما » « إن » فى قوله : كلما طلقت واحدة منكن فعبد من عبيدى حر ... لم يعتق إلا أربع ٥١٩/٢٢
الشرط الرابع من شروط الإيلاء ، أن يكون من زوج يمكنه الوطء ١٨٣/٢٣
إن انقضت مدة الإيلاء والمولى محبوس بحق يمكنه أداؤه ، طولب بالفيئة ٢٠٣/٢٣
على المرأة المظاهرة تمكين زوجها من وطئها قبل التكفير ٢٥٥/٢٣
إن كان مال من عليه كفارة ظهار غائبا وأمكنه شراء رقبة بنسيئة ، لزمه ٢٩٦/٢٣
يجب على المرأة المظاهرة كفارة الظهار قبل تمكينها زوجها منها ٣٥٦/٢٣
السنة أن يتلاعن المتلاعنان قياما بمحضر جماعة فى الأوقات والأماكن المعظمة ٣٨٤/٢٣
إن أخر الملاعن نفى الولد مع إمكانه ، لزمه نسبه ٤٥٦/٢٣
من أتت امرأته بولد يمكن كونه منه ؛ لحقه الولد ٤٦٥/٢٣
لو كانت دار المطلق متسعة لهما ، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد ... جاز ... ١٦٧/٢٤
إن كانت الزوجة صغيرة لا يمكن وطؤها ، لم تجب نفقتها ... ٢٤٥/٢٤
من وجبت عليه نفقة زوجته ، وكان له عليها دين ، فأراد أن يحتسب عليها بدينه مكان نفقتها ... ٣٨٤/٢٤
إذا ألقاه فى ماء يغرقه ، أو نار لا يمكنه التخلص منها ... ٢٢/٢٥
من أمكنه إنجاء شخص من هلكة ، فلم يفعل ، ففى ضمانه وجهان ٣٥٥/٢٥
إن لم يمكن أخذ الدية من بيت المال ، فلا شىء على القاتل ٦٥/٢٦
إذا استأجر امرأة للزنى ... أو زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونا أو صغيرا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
وطء الصغيرة ، إن كانت ممن يمكن وطؤها ، فهو زنى يوجب الحد ٣٠١/٢٦
لو مكنت من لا يحد لجهله ، أو مكنت حربيا مستأمنا ، أو استدخلت ذكر نائم ، فعليها ... ٣٠٢/٢٦
تعيين المزنى بها ، إن كانت الشهادة على رجل ، أو الزانى إن كانت الشهادة على امرأة ، ومكان الزنى ... ٣١٧/٢٦
إذا اختلف الشاهدان فى المكان أو الزمان أو المسروق ... لم يقطع ٥٥٧/٢٦
يقطع السارق بأسهل ما يمكن ٥٦٨/٢٦
إن قتل رجل رجلا ، وادعى أنه قد هجم منزله ، فلم يمكنه دفعه إلا بالقتل ، لم يقبل قوله إلا ببينة ٤٧/٢٧
إن خرج الجنين حيا حياة مستقرة يمكن أن يذكى ، فلم يذكه حتى مات ... ٣٢٩/٢٧

كل ما يقبل التعليم ، ويمكن الاصطياد به من سباع البهائم ... فحكمه حكم الكلب ٣٩٦/٢٧
إذا لم يمكن الامتناع ، أنه لا يحنث ١٤٧/٢٨
من كان له على إنسان حق ، و لم يمكنه أخذه بالحاكم ،... ٥٣٨/٢٨
إن كانت بين المتقاسمين أرض واحدة تمكن قسمتها ، وتوجد فيها الشروط ،... ٩٤/٢٩
لو شهد بكل فعل شاهدان ، واختلفا فى المكان أو الزمان أو الصفة ، ثبتا جميعا إن ادعاهما ٢٩٩/٢٩
إن رأى الحاكم تغليظ اليمين بلفظ ، أو زمن ، أو مكان ... ١٢٣/٣٠

(م ل أ)

من كان له دين على ملىء من صداق أو غيره ، زكاه إذا قبضه لما مضى ٣٢١/٦
لا يعتبر رضا المحال عليه ، ولا رضا المحتال إن كان المحال عليه مليئا ١٠٣/١٣
إن شرط المحتال ملاءة المحال عليه ، فبان معسرا ،... ١٠٥/١٣
إن ظنه مليئا ، فبان مفلسا ، و لم يكن رضى بالحوالة ،... ١٠٦/١٣

(م ل ح)

لو لم تزل النجاسة إلا بملح أو غيره مع الماء ، لم يجب ٢٩٧/٢
الملاح الذى معه أهله ، وليس له نية الإقامة ببلد ، ليس له الترخص ٨٢/٥
إن دفع ثوبه إلى خياط أو قصار ليعملاه ، ولهما عادة بأجرة ، صح ... وكذلك دخول الحمام والركوب فى سفينة الملاح ٢٩٠/١٤
يقبل قول الملاح : إن تلف المال بغلبة ريح ٣٤٨/١٥
لا تملك المعادن الظاهرة ؛ كالملح والقار ، والكحل ، والجص ، والنفط بالإحياء ،... ٩٢/١٦
إن كان قرب الساحل إذا حصل فيه الماء صار ملحا ، ملك بالإحياء ٩٦/١٦
إن حلف ليطبخن قدرا برطل ملح ، ويأكل منه فلا يجد طعم الملح ، فإنه يسلق به بيضا ١٥/٢٣
لا يكره أن يترك فى الماء تمرا أو زبيبا ، ليأخذ ملوحته ... ٤٣٨/٢٦
لو سرق من الملح ما قيمته نصاب ، قطع ٤٧٣/٢٦

(م ل ك)

إن ملك السيد عبده مالا ، وقلنا : إنه يملكه . فلا زكاة فيه ٣٠٢/٦
الشرط الثالث فى وجوب الزكاة ، ملك نصاب ،... ٣٠٩/٦
الغنيمة يملك الغانمون أربعة أخماسها بانقضاء الحرب ،... ٣٢٨/٦
إن أسر المالك لم تسقط الزكاة عنه ،... ٣٣٢/٦
من ملك نصابا صغارا ، انعقد عليه الحول من حين ملكه ٣٥٨/٦
لو كان مالك النصاب حيا وأفلس ، فصرح المجد فى « شرحه » ، أن الزكاة تقدم حتى فى حال الحجر ٣٨٥/٦
إن ملك الشريكان نصابين فخلطاهما ، ثم يبيع أحدهما نصيبه أجنبيا ٤٦٥/٦
لو ملك رجل نصابا شهرا ، ثم باع نصفه مشاعا ،... ٤٦٨/٦
إن ملك نصابين شهرا ، ثم باع أحدهما مشاعا ،... ٤٧٣/٦
لو ملك رجل نصابا شهرا ، ثم ملك آخر لا يتغير به الفرض ،... ٤٧٤/٦
لو ملك أحد الخليطين ، فى نصاب فأكثر ، حصة الآخر منه بشراء أو إرث ،...، فاستدام الخلطة ،... ٤٧٤/٦
لو ملك أربعين شاة أخرى فى ربيع الأول ٤٧٦/٦

لو ملك خمسة أبعرة ، بعد خمسة وعشرين ،... ٤٧٧/٦
لو ملك إحدى وثمانين شاة ، بعد أربعين ، ففيها شاة ٤٧٨/٦
لو ملك مائة شاة أخرى فى ربيع ، ففيها شاة ٤٧٨/٦
إن ملك عشرين من الإبل فى المحرم وخمسا فى صفر ،... ٤٧٩/٦
إن ملك ما لا يغير الفرض ،... [الزكاة] ٤٨١/٦
لو ملك عشرين شاة بعد أربعين بقرة ، أو ملك عشرا من البقر بعد أربعين بقرة ... ٤٨١/٦
يصح تصرف المالك فى النصاب قبل الخرص وبعده ، بالبيع والهبة وغيرهما ٥٣٧/٦
يجب العشر على المستأجر دون المالك ٥٥٨/٦
الخراج على المالك [الزكاة] ٥٥٨/٦
زكاة العسل العشر ، سواء أخذه من موات أو من ملكه ٥٦٧/٦
إن وجد الركاز فى موات أو أرض لا يعلم مالكها ، وإن علم مالكها ، أو كانت متنقلة إليه ،... ٥٩٥/٦
لو وجد الركاز فى ملك آدمى معصوم ... ٥٩٨/٦
لو وجد لقطة فى ملك آدمى معصوم ،... ٥٩٩/٦
إذا ملك نصبا للتجارة فى أوقات متفرقة ، لم يضم بعضها إلى بعض ٥٤/٧
لا تصير العروض للتجارة إلا أن يملكها بفعله بنية التجارة بها ٥٥/٧
لا يعتبر فيما ملكه [من العروض] المعاوضة ٥٦/٧
إن ملك العروض بإرث ، أو ملكها بفعله بغير نية التجارة ، ثم نوى التجارة بها ، لم تصر للتجارة ٥٨/٧
إن ملك نصابا من السائمة للتجارة ،... ٦٥/٧
لو ملك سائمة للتجارة نصف حول ، ثم قطع نية التجارة ،... ٦٨/٧
تجب فطرة عبيد العبيد على السيد إذا صح ملك العبد بالتمليك ، وإلا فتجب على العبد ٩١/٧
لو ملك عبدا دون نفعه ... ١١٥/٧
لو غاب المالك ، أو تعذر الوصول إليه بحبس ونحوه ، فأخذ الساعى من ماله ١٦٥/٧
لو تعمد المالك إتلاف النصاب أو بعضه بعد التعجيل ، غير قاصد الفرار منها ،... ٢٠٢/٧
من ملك من غير الأثمان ما لا يقوم بكفايته ،... ٢١٣/٧
لو دفع المالك إلى الغريم بلا إذن الفقير ،... ٢٤٦/٧
يشترط فى إخراج الزكاة تمليك المعطى ٢٤٦/٧
إذا قلنا : الغنى من ملك خمسين درهما . وملكها ،... ٢٦٣/٧
لو ملكه ما يكفر به ، وقلنا : له أخذه هناك ... ٤٧٤/٧
لا يملك المحرم الصيد بغير الإرث ٢٩٤/٨
من ملك صيدا فى الحل ، فأدخله الحرم ، لزمه رفع يده وإرساله ٣٠١/٨
إن قتل المحرم صيدا مملوكا ، ضمنه بالقيمة لمالكه ٣٦/٩
يعتبر تمليك الفقير من الأضحية ٤٢٦/٩
إن نهاه المالك عن إخراجها فأخرجها ١٢/١٠
لو قلنا : يملكون أم الولد . لزم السيد قبل القسمة أخذها ٢٠٢/١٠
يملك الكفار أموال المسلمين بالقهر ٢٠٤/١٠

تملك الغنيمة بالاستيلاء عليها فى دار الحرب ، ويجوز قسمتها فيها ٢١٤/١٠
إذا ثبت الملك فيها ، جازت قسمتها ٢١٤/١٠
من دخل دار الحرب راجلا ، ثم ملك فرسا ،... فشهد به الوقعة . فله سهم فارس ٢٦٦/١٠
من غصب فرسا فقاتل عليه ، فسهم الفرس لمالكه ٢٦٩/١٠
يجب الخراج على المالك دون المستأجر ٣٢١/١٠
بيت المال ملك للمسلمين ٣٣٩/١٠
إن ملكوا دارًا عالية من مسلم ، لم يجب نقضها ٤٥٩/١٠
يصح بيع مجاز فى ملك غيره ... ٢٤/١١
لا يجوز بيع الحر ، ولا ما ليس بمملوك ... ٤٨/١١
إن كان المبيع مملوكا للبائع ، أو مأذونا له فى بيعه ، صح البيع ٥٥/١١
إن باع ملك غيره بغير إذنه ، أو اشترى بعين ماله شيئًا بغير إذنه ، لم يصح ٥٥/١١
لو باع الأسير ملكه ، صح ٥٥/١١
يدخل المبيع فى ملك المشترى بالإجازة من حين العقد ٥٩/١١
لا يجوز بيع ما لا يملكه ... ٦٠/١١
لا يجوز دخول ملك الغير بغير إذنه ٨٠/١١
جواز بيع المحوط مع عدم الملك ... ٨٤/١١
إذا جازه فإنه يملكه ... [فى البيع] ٨٥/١١
يدخل العبد المسلم فى ملك الكافر فى سبع مسائل ... ١٧٦/١١
ينتقل الملك إلى المشترى بنفس العقد ٣٠٢/١١
حكم انتقال الملك فى خيار المجلس حكم انتقاله فى خيار الشرط ٣٠٣/١١
حكم زيادة المالك فى الثمن ... حكم نجشه ٣٤١/١١
حيث زال ملكه عنه ، وأخذ الأرش ، فإنه يقبل قوله فى قيمته ٣٩٨/١١
كل عوض ملك بعقدَ ينفسخ بهلاكه قبل القبض ... ٥٠٩/١١
لو تعين ملكه فى موروث ... لم يعتبر قبضه فى صحة تصرفه فيه ٥١١/١١
مرافق الأملاك ؛ كالطرق ... ١٤٠/١٢
يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لمالك الشجر ١٧١/١٢
يثبت الملك فى القرض بالقبض ٣٣٠/١٢
لو رهن عبدا أو باعه يعتقده مغصوبا ، فبان ملكه ... ٣٨٤/١٢
لا يصح الصلح ممن لا يملك التبرع ١٢٩/١٣
لو ملك وضع خشبة على حائط ، فزال بسقوطه ،... ٢٠٣/١٣ ، ٢٠٤
إن لم يكن بين ملكيهما حائط ،... ٢١٤/١٣
يجبر الشريك على العمارة مع شريكه فى الأملاك المشتركة ٢١٦/١٣
لو أراد بناء حائط بين ملكيهما ،... ٢١٧/١٣
ليس للرجل بالتصرف فى ملكه بما يضر به جاره ٢٢١/١٣
يملك رد معيب اشتراه قبل الحجر ٢٥١/١٣
لو خرجت السلعة عن ملكه قبل الحجر ، ورجعت بعد الحجر ،... ٢٦٢/١٣

الوكالة عبارة عن إذن فى تصرف يملكه الآذن فيما تدخله النيابة ٤٣٥/١٣
لا يشترط إذن سيده فيما يملكه وحده ٤٦٣/١٣
الربح الحاصل من مال لم يأذن مالكه فى التجارة به ... ٥٢/١٤
لا يضر عمل المالك بلا شرط [فى المضاربة] ٧٧/١٤
ملك العامل نصيبه من الربح قبل القسمة ... ١١٤/١٤
يستقر الملك فى المضاربة بالمقاسمة ١٢٤/١٤
إتلاف المالك المال فى المضاربة قبل القسمة ، فيغرم نصيبه ١٢٤/١٤
الملك فى شركة الوجوه على ما شرطاه ، والوضيعة على قدر ملكيهما فيه ، والربح بينهما على ما شرطاه ، وهما فى التصرفات كشريكى العنان ١٥٦/١٤
يملك العامل فى المساقاة حصته من الثمرة بظهورها ٢٢٠/١٤
يشترط فى الإجارة كون المنفعة مملوكة للمؤجر ، أو مأذونا له فيها ، فيجوز للمستأجر إجارة العين لمن يقوم مقامه ٣٣٨/١٤
المستأجر يملك المنافع بالعقد ٤٣٧/١٤
إن حول المالك المستأجر قبل تقضى المدة ، لم تكن له أجرة لما سكن ٤٣٩/١٤
لو ملك المستأجر العين بهبة ، فهو كما لو ملكها بالشراء ٤٧٠/١٤
إذا أخطأ القصار فدفع الثوب إلى غير مالكه ، فعليه ضمانه ٤٩٠/١٤
لا يملك مكيل وموزون بلفظ العارية ، وإن سلم يكون قرضا ... ٧١/١٥
ليس للمستعير أن يرهن الشىء المستعار بغير إذن مالكه ... ٨٨/١٥
لو أردف المالك شخصا ، فتلفت الدابة لم يضمن شيئا ٩٨/١٥
إن رد الدابة إلى إصطبل المالك أو غلامه ،... ١٠٠/١٥
لو استرد المالك المغصوب معيبا مع الأرش ثم زال العيب فى يد مالكه ... ١٨٨/١٥
إن وهب الصبغ للمالك ، أو وهبه تزويق الدار ونحوها ، فهل يلزم المالك قبولها ؟ ٢١٢/١٥
إن بذل رب الثوب قيمة الصبغ للغاصب ليملكه ... ٢١٢/١٥
لو طلب المالك تمليك الصبغ المغصوب بالقيمة ... ٢١٤/١٥
لو بنى فيما يظنه ملكه ... ٢٤٣/١٥
إن أطعم المغصوب لمالكه و لم يعلم ، لم يبرأ الغاصب ٢٤٥/١٥
إن وهب المغصوب لمالكه ، أو أهداه إليه ، برئ الغاصب ٢٤٧/١٥
إن رهن الغاصب المغصوب عند مالكه ، أو أودعه إياه ،...، لم يبرأ إلا أن يعلم ٢٤٨/١٥
لو أباحه مالكه للغاصب ، فأكله قبل علمه ، ضمن ٢٤٩/١٥
إذا أخذ المالك القيمة من الغاصب ، ملكها ٢٧٤/١٥
لا يملك الغاصب العين المغصوبة بدفع القيمة ٢٧٥/١٥
إذا غصب أثمانا ، فطالبه مالكها بها فى بلد آخر ... ٢٧٦/١٥
إن اختلف الغاصب والمالك فى رد المغصوب ، أو عيب ... ٢٩٢/١٥
إذا تصدق بالمال ، ثم حضر المالك ... ٢٩٧/١٥
إن أجج نارا فى ملكه ،...، فتعدى إلى ملك غيره فأتلفه ... ٣٠٨/١٥
إن حفر العبد بئرا فى ملك إنسان بغير إذنه ... ٣١٦/١٥
لو حفر العبد بئرا فى ملك إنسان بأمر سيده ... ٣١٦/١٥

لو كان ميلان الحائط إلى ملك مالك معين ... ٣٢٧/١٥
لو كان ملك الحائط المائل مشتركا ، فطولب أحد الشركاء بنقضه ... ٣٢٩/١٥
لو بنى فى ملكه حائطا مائلا إلى الطريق أو إلى ملك غيره ، فتلف به شيء ... ٣٢٩/١٥
لا فرق فى الراكب والسائق والقائد ، بين المالك ، والأجير ، والمستأجر ... ٣٣٧/١٥
إنما يضمن مالك الدابة ما أتلفته ليلا إذا فرط بإرسالها ليلا أو نهارا ٣٣٩/١٥
عدم الفرق فى الطريق بين كونه مشتركا بملك ، أو باختصاص ٣٧٣/١٥
الشرط الخامس لثبوت الشفعة أن يكون للشفيع ملك سابق ٤٤٣/١٥
إن باع الشفيع ملكه قبل العلم ... ٤٦٨/١٥
لو باع الشفيع ملكه بعد علمه ... لكن لو باع بعضه عالما ... ٤٧٠/١٥
لا يملك الشفيع الشقص بمجرد المطالبة ٤٧٥/١٥
يملك الشفيع الشقص بأخذه وبكل لفظ يدل على أخذه ٥٠٨/١٥
إن نهاه المالك عن علف الوديعة وسقيها ، لم يجز له ترك علفها ١٩/١٦
الودائع التي جهل ملاكها يجوز التصرف فيها بدون حاكم ٣٤/١٦
لو ادعى الأداء إلى وارث الملك ، لم يقبل إلا ببينة ٥٤/١٦
إن كان فى الأرض آثار الملك ولا يعلم لها مالك ،... [إحياء الموات] ٧٧/١٦
لو ملكها من له حرمة ، أو من يشك فيه و لم يعلم ، لم يملك بالإحياء [إحياء الموات] ٨١/١٦
هل يملك المسلم موات الحرم وعرفات بإحيائه ٨٦/١٦
من أحيا مواتا ملكه بإذن الإمام وغير إذنه ٨٧/١٦
ما غلب الماء عليه من الأملاك واستبحر ، باق على ملك ملاكه ، لهم أخذه إذا نضب عنه ٩٢/١٦
لا تملك المعادن الظاهرة ؛ كالملح والقار ، والكحل ، والجص ، والنفط بالإحياء ،... ٩٢/١٦
إذا ملك المحيا ، ملك ما فيه من المعادن الباطنة ،... ٩٧/١٦
من ملك معدنا ، فعمل فيه غيره بغير إذنه ١٠٢/١٦
يجوز لمن ملك معدنا أن يبيعه بكيل ،... ١٠٢/١٦
ما نضب عنه الماء من الجزائر ، لم يملك بالإحياء ١٠٥/١٦
لو حفر تملكا ، أو بملكه الحي ، فنفس البئر ملك له ١٠٦/١٦
إن حفر بئرا عادية ، ملك حريمها خمسين ذراعا ١١١/١٦
من تحجر مواتا ، لم يملكه ، وهو أحق به ، ووارثه من بعده ١٢٠/١٦
لو أحياه غيره قبل ضرب مدة المهلة ، لم يملكه ١٢٥/١٦
للإمام إقطاع الموات لمن يحييه ، ولا يملك بالإقطاع ١٢٦/١٦
للإمام إقطاع غير الموات تمليكا وانتفاعا ١٢٨/١٦
لو ترك دابته بفلاة أو مهلكة ، ليأسه منها ،... ملكها آخذها ١٤٠/١٦
إذا كان الماء فى نهر غير مملوك ،... فلمن فى أعلاه أن يسقى ويحبس الماء ١٤١/١٦
الضرب الثانى ، الجارى فى نهر مملوك ، وهو قسمان ؛... ١٤٧/١٦
لو كان الماء بنهر مملوك ، لمن حفر نهرا صغيرا ساق إليه الماء من نهر كبير ... ١٤٧/١٦
القسم الثانى ، أن يكون منبع الماء مملوكا ،... [إحياء الموات] ١٥٣/١٦
اللقطة تدخل فى ملكه قهرا ٢٤٢/١٦
لقطة الحرم لا تملك بحال ٢٤٥/١٦

لو قال مالك اللقطة ، بعد التلف ، للملتقط : أخذتها لتذهب بها ... ٢٥٧/١٦
يملك الذمى بالالتقاط كالمسلم ٢٦٧/١٦
إن ادعى إنسان أنه مملوكه ، لم يقبل إلا ببينة ... [اللقيط] ٣١٦/١٦
الثالث ، أن يقفه على معين يملك [من شروط صحة الوقف] ٣٩٣/١٦
لا يصح على حيوان لا يملك ؛ كالعبد القن ،... [الوقف] ٣٩٤/١٦
يملك الموقوف عليه الوقف ٤٢٠/١٦
تملك الهبة بالعقد ١٨/١٧
يجوز للأب تملك ما يعطى ولده بلا حيلة ٦٨/١٧
إن تصرف الأب فى مال ابنه قبل تملكه ... لم يصح تصرفه ١٠٧/١٧
يحصل تملك الأب لمال ابنه بالقبض ١٠٩/١٧
يعتبر الثلث عند الموت ، فلو أعتق عبدا ، لا يملك غيره ، ثم ملك مالا يخرج من ثلثه ... ١٤٦/١٧
رجل وهب أخاه مائة لا يملك غيرها ، فقبضها ثم مات وخلف بنتا ... ١٥٧/١٧
إن وهب مريض عبدا لا يملك غيره ، فقتل العبد الواهب ... ١٥٨/١٧
إن باع مريض قفيزا لا يملك غيره يساوى ثلاثين بقفيز يساوى عشرة ... ١٦٤/١٧
لو ملك ابن عمه ، فأقر فى مرضه أنه أعتقه فى صحته ... ١٦٩/١٧
لو اشترى المريض ابنى عم له بألف لا يملك غيره ، وقيمة كل واحد منهما ألف ، فأعتق أحدهما ، ثم وهبه أخاه ، ثم مات وخلفهما وخلف مولاه ... ١٨٠/١٧
إذا أعتق أمة لا يملك غيرها ثم تزوجها ، فالنكاح صحيح ١٨٦/١٧
لا يثبت الملك للموصى له إلا بالقبول بعد الموت ، فأما قبوله ورده قبل الموت فلا عبرة به ٢٣٩/١٧
صحة الوصية للعبد ، سواء ملك أو لا ٢٨٧/١٧
لا تصح الوصية لملك ، ولا لميت ، ولا لبهيمة ٣٣١/١٧
تصح الوصية بالحمل إذا كان مملوكا ٣٤٢/١٧
هل الدية تحدث على ملك الميت أو على ملك الورثة ؟ ٣٦٣/١٧
إن وصى له بعبد لا يملك غيره ، قيمته مائة ، ولآخر بثلث ماله ، وملكه غير العبد مائتان ، فأجاز الورثة ... ٣٩٣/١٧
إن وصى له بعبد لا يملك غيره ، قيمته مائة ، ولآخر بثلث ماله ، وملكه غير العبد ثلاثمائة ... ٣٩٨/١٧
لا تصح الوصية إلا فى معلوم يملك الموصى فعله ٤٨٤/١٧
لو أعتق القن عبدا مما ملكه ... ٤٠٦/١٨
يحصل العتق بالقول والملك ... ١٠/١٩
لا يصح العتق من غير المالك بغير إذنه ٢٤/١٩
من ملك ذا رحم محرم عتق عليه ٢٥/١٩
لو ملك رحما غير محرم عليه ،... لم يعتق ٢٦/١٩
إن ملك ولده من الزنى لم يعتق عليه ٢٨/١٩
إن ملك سهما ممن يعتق عليه بغير الميراث وهو موسر عتق عليه كله ... ٢٩/١٩
لو ملك أباه من الزنى ... ٢٩/١٩
إن ملك العبد بالميراث ؛ لم يعتق منه إلا ما ملك ... ٣٦/١٩

لو استكره المالك عبده على الفاحشة ، عتق عليه ٣٨/١٩

إذا كان لرجل نصف عبدين متساويين فى القيمة ، لا يملك غيرهما ، فأعتق أحدهما فى صحته ، عتق ... ٦٩/١٩

إذا وجدت الصفة فى حال زوال ملك السيد ... ٧٧/١٩

إذا قال : إن ملكت فلانا فهو حر . أو : كل مملوك أملكه فهو حر : فهل يصح ؟ ٨٥/١٩

إن قال العبد : إن ملكت فلانا فهو حر ... لم يصح ٨٨/١٩

إذا قال الحر : أول غلام أملكه فهو حر . انبنى ذلك على العتق قبل الملك ٨٩/١٩

لو قال : أول عبد أملكه فهو حر ... فلم يملك إلا واحدا فقط ، عتق عليه ٨٩/١٩

إن قال : آخر مملوك أشتريه فهو حر . فملك عبيدا ... ٩٠/١٩

لو كان آخر من اشترى مملوكين معا ... ٩١/١٩

إذا قال : كل مملوك لى حر . عتق عليه مكاتبوه ... ١٠٢/١٩

لا يعتق ذوو رحم المكاتب بمجرد ملكه لهم ٢٦٠/١٩

إذا ملك المكاتب ذوى رحمه ، فليس له بيعهم ولا هبتهم ٢٦٠/١٩

إن ملك المكاتب ابنه ... فجنى جناية تعلق أرشها برقبته ... ٣٢٤/١٩

إذا مات المكاتب وعليه ديون وأروش جنايات ، و لم يكن ملك ما يؤدى فى كتابته ... ٣٢٩/١٩

الكتابة عقد لازم من الطرفين ، لا يدخلها خيار ، ولا يملك أحدهما فسخها ٣٣٠/١٩

تعتق الأمة بموت سيدها من رأس المال ، وإن لم يملك سواها ٤١٩/١٩

إن أصابها فى ملك غيره بنكاح أو غيره ، ثم ملكها حاملا ، عتق الجنين ، و لم تصر أم ولد له ٤٢٥/١٩

لو وطئ الجارية فى ملك غيره بزنى ثم ملكها ، عتق الجنين ... ٤٣٢/١٩

لو ملك رجل أمه من الرضاع ... لم يحل لو وطؤها ... ٤٣٤/١٩

لا فرق بين أن يكون له فى الأمة ملك قليل أو كثير ٤٦٥/١٩

إن اشترى أخت امرأته ،...، فإن وطئ إحداهما ، فليس له وطء الأخرى حتى يحرم الموطوءة على نفسه بإخراج عن ملكه أو تزويج ٣١٣/٢٠

إذا أخرجها من ملكه ، لم تحل له أختها حتى يستبرئ المخرجة ويعلم براءتها من الحمل ٣١٥/٢٠

إن عادت أخت زوجته إلى ملكه ، لم يطأ واحدة منهما حتى يحرم الأخرى ٣١٧/٢٠

إن وطئ أمته ثم تزوج أختها ، لم يصح عند أبى بكر ، وظاهر كلام أحمد ، أنه لا يصح ، ولا يطؤها حتى يحرم الموطوءة ، فإن عادت إلى ملكه ، لم يطأ واحدة منهما حتى يحرم الأخرى ٣٢٠/٢٠-٣٢٢

إن زوج الأمة الموطوءة أو أخرجها عن ملكه ، فله نكاح أختها ، فإن عادت الأمة إلى ملكه ، فالزوجية بحالها ، وحلها باق ٣٢٣/٢٠

إذا ملكت المرأة زوجها أو بعضه فانفسخ نكاحها ، فليس ذلك طلاقا ،... ٣٧٨/٢٠

لو ملك الرجل بعض زوجته ، انفسخ نكاحها ، وحرم وطؤها ٣٧٩/٢٠

كل من حرم نكاحها حرم وطؤها بملك اليمين ، إلا إماء أهل الكتاب ٣٨٢/٢٠

إن اشترى عبدا وزوجه بمطلقته ثلاثا ثم وهبها العبد أو بعضه لينفسخ النكاح بملكها ، لم يصح ٤١٢/٢٠

لو زوج أمة قيمتها عشرة بصداق عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ، ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه ، عتقت ٤٧٠/٢٠

الذى يملك منع المرأة من النكاح بمعيب وليها العاقد للنكاح ٥٢٥/٢٠

يملك الأب ما شرطه لنفسه من الصداق بنفس العقد ١٤٢/٢١
تملك المرأة الصداق المسمى بالعقد ١٦٧/٢١
إذا كان الصداق جارية ، فوطئها الزوج عالما بزوال ملكه ، وتحريم الوطء عليه ، فعليه الحد ١٩٦/٢١
لا يملك الطعام الذى قدم إليه فى الوليمة ٣٤٧/٢١
لا يملك الزوج منع أبويها من زيارتها ٤٢٣/٢١
لا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها ٤٢٦/٢١
لا قسم على الرجل فى ملك اليمين ... وتستحب التسوية بينهن ، وعليه أن لا يعضلهن إن لم يرد الاستمتاع بهن ٤٦٠/٢١
لا يملك الزوج تعزير زوجته فى حق الله تعالى ٤٧٣/٢١
مريض تزوج امرأة على مائة لا يملك غيرها ... ١٠٤/٢٢
تملك المرأة بقوله : طلاقك بيدك ... ما تملك بقوله لها : أمرك بيدك ٢٩٩/٢٢
لو قال : إذا ملكتك فأنت طالق . فمات الأب ، أو اشتراها ، لم تطلق ٤٠٠/٢٢
إن قال : كلما طلقتك طلاقا أملك فيه رجعتك فأنت طالق . ثم قال : أنت طالق ... ٥٠٥/٢٢
لو علق ثلاثا بتطليق يملك فيه الرجعة ، طلقت ثلاثا ٥١٣/٢٢
ولى المجنون يملك عليه الرجعة ٧٩/٢٣
إن وطئ الرجل امرأته فى الدبر ، أو وطئت بشبهة ، أو بملك يمين ، لم تحل ١٢٧/٢٣
إن تزوج المطلقة مملوك ، ووطئها ، أحلها ١٢٩/٢٣
من ملك رقبة ،...، وعليه كفارة ظهار ، لزمه العتق ٢٩١/٢٣
لو ملك نصف عبد ، فأعتقه عن كفارته ، ثم اشترى باقيه فأعتقه ، أجزأه ٣٢٢/٢٣
إن وطئ المجنون من لا ملك له عليها ولا شبهة ملك ، فأتت بولد ، لم يلحقه نسبه ٤٨٨/٢٣
يجب استبراء الأمة سواء ملكها من صغير أو كبير ... ١٧٦/٢٤
يجزئ استبراء من ملكها بشراء أو قبل القبض ١٨٦/٢٤
لو زوج رجل أم ولده أو أمته بصبى مملوك ، فأرضعته بلبن سيدها خمس رضعات ... ٢٦٨/٢٤
إن كان الخادم ملكها ، كان تعيينه إليهما ... ٣٠٧/٢٤
باب نفقة الأقارب والمماليك ٣٨٧/٢٤-٤٥٤
من ملك بهيمة ، لزمه القيام بها ... ٤٥٢/٢٤
إن حفر بئرا فى ملك نفسه ، أو فى ملك غيره بإذنه ، فلا ضمان عليه ٣٢١/٢٥
إن حفر بئرا فى ملك مشترك بينه وبين غيره ، بغير إذنه ... ٣٢٢/٢٥
إن كان الجنين مملوكا ... ٤٢١/٢٥
إذا كانت الأمة بين شريكين ، فحملت بمملوك ، فضربها أحدهما ، فأسقطت ، فعليه كفارة ٤٢٦/٢٥
لا يملك السيد إقامة الحد على مكاتبه ، ولا على من بعضه حر ، ولا أمته المزوجة ١٧٧/٢٦
لا يملك المكاتب إقامة الحد ١٨٠/٢٦
المحصن من وطئ امرأته فى قبلها ، فى نكاح صحيح ... فإن اختل شرط منها ، فلا إحصان ... ولا يثبت الإحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ٢٤٣/٢٦
إن وطئ ميتة ، أو ملك أمه أو أخته من الرضاع ، فوطئها ، فهل يحد أو يعزر ؟ ٢٩٢/٢٦
لو وطئ فى ملك مختلف فى صحته ... فعليه الحد بشرطه ٢٩٥/٢٦

إن سرق نصابا ، ثم نقصت قيمته ، أو ملكه ببيع أو هبة ... لم يسقط القطع ٤٩٦/٢٦
من سرق عينا ، وادعى أنها ملكه ، لم يقطع ٥٤٧/٢٦
لو أقر بسرقة لرجل ، فقال المالك : لم تسرق منى ، ولكن غصبتنى ... ٥٦٤/٢٦
إذا وجد من المرتد سبب يقتضى الملك ... ثبت الملك له ١٥٦/٢٧
إن وجد المضطر طعاما لا يعرف مالكه ، وميتة ، أو صيدا ، وهو محرم ... ٢٤٣/٢٧
إن لم يجد إلا طعاما لم يبذله مالكه ، فإن كان صاحبه مضطرا إليه ... وإلا لزمه بذله ... فإن أبى ... ٢٤٧/٢٧
لو أكره على ذكاة ملكه ، ففعل ، حل أكله له ولغيره ٢٩٩/٢٧
لو دخلت ظبية داره ، فأغلق بابه ، وجهلها ، أو لم يقصد تملكها ... ٤٠٧/٢٧
لو حلف لا يدخل ملك فلان ، فدخل ما استأجره ، فهل يحنث ؟ ٨١/٢٨
لو ملك ابن عمه فدبره ، فعتق بموته ، لم يرث ٢٧٢/٢٨
لو قال : كان بيدك . أو : لك أمس ، وهو ملكى الآن ٤٦٤/٢٨
يقسم الحاكم فى قسمة الإجبار إن ثبت ملك المتقاسمين عنده ٧٤/٢٩
لو أقام كل واحد من المتنازعين بينة أن العين نتجت فى ملكه ، تعارضتا ١٥٧/٢٩
إذا ادعى الخارج أن العين ملكه ، وأنه أودعها للداخل ، أو أعاره إياها ، أو أجرها منه ،... ١٥٩/٢٩
إن أقام أحد المتنازعين بينة أن العين ملكه ، وأقام الآخر بينة أنه اشتراها منه ، أو أعتقه ، قدمت بينة الثانى ١٨١/٢٩
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى عليه رجلان ، قال أحدهما : غصبنى إياه . وقال الآخر : ملكنيه . أو : أقر لى به ... ٢٠٢/٢٩
إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة ، أن هذه الدار كانت ملكه ،... ٢٣١/٢٩
إذا شهد بالأملاك بتظاهر الأخبار ، فعمل ولاة المظالم بذلك أحق ٢٧٢/٢٩
إن رأى شيئا فى يد إنسان ، يتصرف فيه تصرف الملاك ؛...، جاز أن يشهد له بالملك ٢٧٤/٢٩
إن ادعى أنها كانت ملكه فأعتقها ، لم يثبت ذلك بشاهد وامرأتين ٤٠/٣٠
إن أقر بولد أمته أنه ابنه ، ثم مات ، ولم يتبين هل أتت به فى ملكه أو غيره ، فهل تصير أم ولد ؟ ١٧٩/٣٠
إن قال : له عندى رهن . وقال المالك : بل وديعة . فالقول قول المالك ٢٦٨/٣٠
لو قال : لم يكن ملكى ثم ملكته بعد . لم يقبل قوله ٢٨٤/٣٠
إذا قال : غصبت هذا العبد من زيد ، لا بل من عمرو . أو : ملكته لعمرو وغصبته من زيد ... ٢٩١/٣٠
إن قال : ملكته لعمرو وغصبته من زيد ... ٢٩٣/٣٠
لو قال : غصبته من زيد وملكه لعمرو ... ٢٩٤/٣٠
إن خلف ابنين وعبدين متساويى القيمة ، لا يملك غيرهما ، فقال أحد الابنين : أبى أعتق هذا . وقال الآخر : بل أعتق هذا الآخر ... ٣٠٥/٣٠

(م ل ل)

إذا امتنع الذمى من بذل الجزية أو التزام أحكام الملة ، انتقض عهده ٥٠٢/١٠
باب ميراث أهل الملل ٢٦٥،٢٩٧/١٨
الملل ثلاث ملل ؛ اليهودية ، والنصرانية ، ودين سائرهم ٢٧٣/١٨

(م ن ع)

منع الرجل من استعمال فضل طهور المرأة ، تعبدى لا يعقل معناه ٨٦/١

إذا كان تحت أظفاره وسخ يمنع وصول الماء إلى ما تحته ،... ٣٤٢/١
يمنع الحيض عشرة أشياء ٣٦٥/٢
لا تمنع الحائض من المرور من المسجد ٣٦٩/٢
المنع من الصلاة فى المواضع الممنوعة تعبدى ... ٢٩٩/٣
إذا أتى بقدر الإجزاء من الركوع فاعترضته علة منعته القيام ، سقط عنه الرفع ... ويسجد عن الركوع ٤٩٧/٣
المنع فى وقت النهى متعلق بجميع البلدان ٢٤١/٤
لا فرق بين مكة وغيرها فى المنع من التطوع فى أوقات النهى ٢٦٢/٤
يكره للإمام سرعة تمنع المأموم من فعل ما يسن فعله ٣٢٩/٤
السيد مع أمته كالزوج مع زوجته فى المنع [إذا استأذنت إلى المسجد] ٣٣٥/٤
سبب المنع فى صحة إمامة الأقلف ... ٣٦٥/٤
إذا امتنعت المرأة من رضاع ولدها ، لم تجبر ، إلا أن يضطر إليها ، ويخشى عليه ٤٢٩/٤
إن كان بين المأموم والإمام حائل يمنع رؤية الإمام ومن وراءه ... ٤٤٨/٤
لو منع الحائل بين الإمام والمأموم الاستطراق ، دون الرؤية ... لم يؤثر ٤٥٣/٤
لو رجع إلى بلد أقام به إقامة مانعة ، ترخص مطلقا حتى فيه ٧٩/٥
يكره حمل ما يمنع من إكمال الصلاة [فى صلاة الخوف] ١٤٤/٥
من صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدوا ... أو بينه وبينه ما يمنعه ، فعليه الإعادة ١٥٦/٥
يلجم محل الميت بالقطن ، فإن لم يمنع ، حشاه به ٨٥/٦
لا تمنع المعتدة إذا ماتت من الطيب ٩٠/٦
إن أحب أهل الميت أن يروه ، لم يمنعوا ؛... ١٣٣/٦
يحرم عليه أن يتبع الجنازة ومعها منكر عاجز عن منعه ٢١٤/٦
اللقطة إذا جاء ربها زكاها للحول الذى كان الملتقط ممنوعا منها ٣٣٦/٦
لا يمنع الدين خمس الركاز ٣٤٣/٦
إذا قلنا : لا يمنع الدين وجوب الزكاة فى الأموال الظاهرة . فحجر الحاكم عليه بعد وجوب الزكاة ، لم يملك إخراجها ٣٤٩/٦
لو أخرج قيمة الواجب ،...، ومنعنا من إخراج القيمة ،... ٥٤٢/٦
نصارى بنى تغلب لا يمنعون من شراء الأرض الخراجية والعشرية ٥٦٥/٦
إذا كان المعدن بدار الحرب ، و لم يقدر على إخراجه إلا بقوم لهم منعة ،... ٥٧٦/٦
إن منعها بخلا بها ، أخذت منه وعزر ... [الزكاة] ١٤٤/٧
إن ادعى ما يمنع وجوب الزكاة ،... ١٤٩/٧
إن لم يكن للزوج منع المرأة من الحج ، فيستحب لها أن تستأذن ٣٧/٨
إن اندمل الصيد غير ممتنع ، ضمنه جميعه ٢٩/٩
لو صاد المحرم غير ممتنع بنتف ريشه ، فكالجرح ٣١/٩
الحمل لا يمنع الإجزاء فى الأضحية ٣٥٥/٩
إن عين الأضحية وهى ناقصة نقصا يمنع الإجزاء ، وجب عليه ذبحها ٣٧٣/٩
إن أكل مما منع من أكله من الهدى ، ضمنه بمثله لحما ٤١٨/٩
لو منع الهدى الفقراء حتى أنتن ... ٤١٨/٩

فما لا يصلح للحرب ، يمنعه من الدخول ١١٧/١٠
يمنع المخذل ، والمرجف ١١٨/١٠
يمنع النساء إلا طاعنة فى السن ، لسقى الماء ، ومعالجة الجرحى ١١٩/١٠
إن دخل قوم لا منعة لهم دار الحرب بغير إذن الإمام ، فغنموا ... ١٧٧/١٠
يمنعون من تعلية البنيان على المسلمين [أهل الذمة] ٤٥٧/١٠
يمنعون من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شعثها ، وفى بناء ما استهدم منها روايتان ٤٦٠/١٠
يمنعون من إظهار المنكر ، وضرب الناقوس ، والجهر بكتابهم ٤٦٤/١٠
يمنعون من دخول الحرم ٤٦٦/١٠
يمنعون من الإقامة بالحجاز [أحكام الذمة] ٤٦٨/١٠
لا يمنعون من تيماء وفيد ونحوهما ٤٧٣/١٠
يمنعون من قراءة القرآن ٤٧٦/١٠
يمنع دين الذمى نصف العشر ٤٨٤/١٠
على الإمام حفظهم ، والمنع من أذاهم ،... ٤٨٩/١٠
إذا امتنع الذمى من بذل الجزية ، أو التزام أحكام الملة ، انتقض عهده ٥٠٢/١٠
من قدر منهما على التسليم ، وامتنع منه ، ضمنه كغاصب [البائع والمشترى] ٤٨٧/١١
ليس للبائع الامتناع من تسليم المبيع بعد قبض الثمن لأجل الاستبراء ٤٩١/١١
إذا لزمه قبض حقه ، فامتنع ... ٢٧٠/١٢
لا يمنع الراهن من إصلاح الرهن ... ٤١٤/١٢
إذا امتنع الراهن من الزيادة التى تلزمه ، أجبره الحاكم عليها ٤٣٦/١٢
إذا حل الدين ، وامتنع من وفائه ، فإن كان الراهن أذن للمرتهن أو للعدل فى بيعه ، باعه ... وإلا ... ٤٤٥/١٢
يمنع الجار من التصرف فى ملكه بما يضر بجاره ... ١٩٥/١٣
ليس له منع جاره من تعلية داره ١٩٧/١٣
ليس لأحد الشريكين منع الآخر من بناء حائط بينهما قد انهدم ٢١١/١٣
ليس لأحد الشريكين منع صاحبه من عمارة النهر أو الدولاب ...، كالحائط ٢١٩/١٣
الحجر منع الحاكم من عليه دين حال يعجز عنه ماله الموجود مدة الحجر من التصرف فيه ٢٢٥/١٣
لا يمنع الأخذ من المفلس تزويج الأمة ٢٦١/١٣
هل يمنع الدين انتقال التركة إلى الورثة أم لا يمنع ؟ ٣٣٤،٣٢٩/١٣
لو امتنع من بيعها من هى له فى الباطن ،... ٥٤٧/١٣
من طلب منه حق فامتنع من دفعه حتى يشهد القابض على نفسه بالقبض ، وكان الحق عليه بغير بينة ،... ٥٦٩/١٣
لو امتنع الأجير من تكميل العمل ... ٤٣٩/١٤
إن حدث خوف عام يمنع من سكنى المسكن الذى فيه العين المستأجرة ... ثبت للمستأجر خيار الفسخ ٤٥٩/١٤
إن امتنع المعير من دفع القيمة وأرش النقص ... ٧٨/١٥
لو منع المودع صاحب الوديعة منها ، أو مطله بلا عذر ... ٥٣/١٦
هل يمنع إذا طال مقامه للأخذ ؟ [السابق إلى معدن] ١٣٦/١٦

إذا كانت الجهالة تمنع التسليم ١٦٩/١٦
الحمر مما يمتنع من صغار السباع ١٩٣/١٦
يجوز للإمام ونائبه أخذ ما يمتنع من صغار السباع ، وحفظه لربه ١٩٤/١٦
أحجار الطواحين ، والقدور الضخمة ، والأخشاب الكبيرة ونحوها ملحقة بالإبل فى منع الالتقاط ١٩٦/١٦
المكاتب ؛ إن قيل بمنع بيعه ، فكأم الولد ٣٧٦/١٦
إن قصر العين الموهوبة أو فصلها ، فهى زيادة متصلة ، هل تمنع الرجوع أو لا ؟ ٩٥/١٧
كل قتل مضمون بقصاص أو دية أو كفارة يمنع القاتل ميراث المقتول ،... ٣٦٩/١٨
لو امتنع السيد من قبض مال الكتابة ... ٢٣٠/١٩
إن استولد المكاتب أمته ، فهل تصير أم ولد يمتنع عليه بيعها ؟ ٢٦٨/١٩
لا يمنع الرجل من نكاح أمة فى عدة حرة بائن ٣٣٣/٢٠
الذى يملك منع المرأة من النكاح بمعيب وليها العاقد للنكاح ٥٢٥/٢٠
موت الزوجات لا يمنع اختيارهن ٤٩/٢١
مما يمنع الرجوع فى الصداق ... ١٩٩/٢١
للمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها ٣٠٢/٢١
إن تبرعت المرأة بتسليم نفسها ، ثم أرادت المنع ، فهل لها ذلك ؟ ٣٠٤/٢١
لو كانت محبوسة ، أو لها عذر يمنع التسليم ، وجب تسليم الصداق ٣٠٦/٢١
إن كانت الزوجة أمة ، فالخيرة فى المنع والفسخ إلى السيد ٣٠٩/٢١
إذا امتنعت المرأة من تسليم نفسها قبل المرض ، ثم حدث بها المرض ، فلا نفقة لها ٣٨٣/٢١
منع الزوج زوجته من أكل ماله رائحة كريهة ... ٣٩٩/٢١
تمنع الزوجة الذمية من شربها مسكرا إلى أن تسكر ٣٩٩/٢١
للرجل منع زوجته من الخروج عن منزله ٤٢١/٢١
لا يملك الزوج منع أبويها من زيارتها ٤٢٣/٢١
للرجل أن يمنع امرأته من رضاع ولدها ، إلا أن يضطر إليها ، وتخشى عليه ٤٢٧/٢١
إن امتنعت عن السفر معه ... سقط حقها من القسم ، وإن أشخصها هو ، فهى على حقها من ذلك ٤٥٣/٢١
إن امتنع الزوجان من التوكيل ، لم يجبرا ٤٧٩/٢١
العلة فى منع الطلاق زمن الحيض ... ١٧٤/٢٢
لا يمنع من وطء زوجته قبل فعل ما حلف عليه ٤٥٧/٢٢
لو حلف على من يمتنع بيمينه ، وقصد منعه ،...، ففعله ناسيا أو جاهلا ... ٥٨٥/٢٢
إن كان الحلف على من لا يمتنع بيمينه ،...، استوى العمد والسهو والإكراه وغيره ٥٨٦/٢٢
إن كان بالرجل عذر يمنع الوطء ، احتسب الإيلاء عليه بمدته ١٩٢/٢٣
إذا اشترى عبدا ينوى إعتاقه عن كفارته ، فوجد به عيبا لا يمنع من الإجزاء فى الكفارة ،... ٣٠٨/٢٣
هل تمنع من الذى صبغ غزله ثم نسج أم لا ؟ ١٤١/٢٤
لو خالفت المعتدة وفعلت ما هى ممنوعة منه ... ١٥٦/٢٤
إن منعت نفسها ، أو منعها أهلها ، فلا نفقة لها ٣٤٧/٢٤
للمرأة أن تمنع نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها ولها النفقة ... ٣٤٩/٢٤

هل للمرأة أن تمنع نفسها بعد الدخول حتى تقبض صداقها ؟ ٣٥٠/٢٤
ليس للمرأة منع نفسها حتى تقبض صداقها الآجل ... ٣٥١/٢٤
إن منعها النفقة أو بعضها مع اليسار وقدرت له على مال ، أخذت منه ما يكفيها ويكفى ولدها ... ٣٧٩/٢٤
إن منعها النفقة ... و لم تقدر له على مال ، أجبره الحاكم ... ٣٨١/٢٤
هل للزوج منع الزوجة من إرضاع ولدها منه ؟ ٤٣٢/٢٤
متى امتنع السيد من الواجب عليه ، فطلب العبد البيع ، لزمه بيعه ٤٤٤/٢٤
إن امتنعت الأم من حضانتها مع استحقاقها ، انتقلت إلى أمها ٤٦٦/٢٤
إذا امتنع ذو الحضانة من الحضانة ... ٤٦٧/٢٤
متى زالت الموانع منهم ... عاد حقهم من الحضانة ٤٧٦/٢٤
إذا حبسه ومنعه الطعام أو الشراب حتى مات ... ٢٥/٢٥
من اضطر إلى طعام إنسان أو شرابه ، وليس به مثل ضرورته ، فمنعه حتى مات ، ضمنه ٣٥٢/٢٥
حيث حلف المدعى عليه فى القسامة ، فلا كلام ، وحيث امتنع ، لم يقض عليه بالقود ١٢٩/٢٦
إن جاء بعض شهود الزنى بعد أن قام الحاكم ، أو شهد ثلاثة وامتنع الرابع من الشهادة ، أو لم يكملها ، فهم قذفة ، وعليهم الحد ٣١٩/٢٦
لو منعها نفقتها ، أو نفقة ولدها ، فأخذتها ، لم تقطع ٥٤٤/٢٦
لا قطع على المرأة إذا منعها الزوج قدر كفايتها ، أو كفاية ولدها ، إذا أخذت من ماله ٥٥٥/٢٦
ما أخذ البغاة فى حال امتناعهم ... لم يعد عليهم ولا على صاحبه ٨٩/٢٧
إن ارتكب أهل البغى فى حال امتناعهم ما يوجب الحد ، ثم قدر عليهم ... ٩٤/٢٧
إن وجد طعاما مع صاحبه ، وامتنع من بذله ، أو بيعه منه ، ووجد ثمنه ، لم يجز له مكابرته عليه وأخذه منه ٢٤٥/٢٧
إن لم يجد إلا طعاما لم يبذله مالكه ، فإن كان صاحبه مضطرا إليه ... وإلا لزمه بذله ... فإن أبى ... ٢٤٧/٢٧
لو بادر صاحب الطعام فباعه أو رهنه ليمنعه المضطر ... ٢٥٠/٢٧
إذا امتنع من الضيافة الواجبة عليه ، جاز له الأخذ من ماله ٢٦٨/٢٧
من امتنع من أكل الطيبات بلا سبب شرعى ، فهو مذموم مبتدع ٢٧٣/٢٧
لو امتنع الصيد على الصائد من الذبح ... ٣٥١/٢٧
لو منعه الماء حتى صاده ، حل أكله ٤١٣/٢٧
كفارة العبد الصيام ، وليس لسيده منعه منه ٥٣٩/٢٧
إذا لم يمكنه الامتناع ، أنه لا يحنث [الحالف لا يدخل دارا فحمل إليها] ١٤٧/٢٨
كل ما يمنع من تولية القضاء ابتداء يمنعها دواما ٣٠٦/٢٨
لو مرض مرضا يمنع القضاء ، تعين عزله ٣٠٧/٢٨
الضرر المانع من قسمة الإجبار ، هو نقص القيمة بالقسم ٤٩/٢٩
إذا طلب أحد الشركاء القسمة ، وامتنع بعض الشركاء فى الأرض والدور ونحوها ،... ٧٣/٢٩
لا يمنع الدين الذى على الميت نقل تركته إلى الورثة ١١٢/٢٩
متى زالت موانع من تقبل شهادتهم ... قبلت شهادتهم ٣٨٣/٢٩
باب موانع الشهادة ٤١٣/٢٩-٤٤١

إن حدث منهم ما يمنع قبول الشهادة ، لم يجز الحكم ٦٣/٣٠

(م ن ن)

يحرم المن بالصدقة ٣٢٠/٧
لا يجوز المن بغير عوض ،... ٨٢/١٠
إن فعل شيئا لها فيه منة عليه سوى الانتفاع بالثوب ،... لم يحنث ١٧/٢٨
إن امتنت عليه امرأته بثوب ، فحلف أن لا يلبسه ،... ١٧/٢٨

(م ن ى)

قوله : خروج المنى الدافق بلذة . مراده إذا خرج من مخرجه ، ولو خرج دما ٧٩/٢
إن خرج المنى لغير ذلك لم يوجب ٨٠/٢
لو انتبه بالغ أو من يحتمل بلوغه فوجد بللا وجهل أنه منى ... ٨٣/٢
إن انتبه من النوم فوجد بللا ، لا يعلم هل هو منى أو غيره ... ٨٤/٢
إن رأى فى ثوبه منيا ، وكان لا ينام فيه غيره ،... ٨٥/٢
إن أحس بانتقال المنى فأمسك ذكره فلم يخرج ... ٨٦/٢
لو خرج المنى إلى قلفة الأقلف ، أو فرج المرأة ، وجب الغسل ٨٨/٢
قياس انتقال المنى ، انتقال الحيض ٩٠/٢
أن الحكم إذا جامع فلم ينزل واغتسل ، ثم خرج المنى لغير شهوة ... ٩٠/٢
لو خرج من امرأة منى رجل بعد الغسل ، فلا غسل عليها ٩٠/٢
المنى كالدم ٣٢٦/٢
يجزئ فى المنى النضح ٣٢٦/٢
البغل والحمار ، وسباع البهائم ، والطير ، إن قلنا بطهارتها ، فحكمها حكم الآدمى إلا فى منيها ، فإن حكمه حكم بولها ٣٤٩/٢
منى الآدمى طاهر . وعنه ، أنه نجس ، ويجزئ فرك يابسه ٣٥٠/٢
إن خفى موضع المنى ، فرك الثوب كله ، إن قلنا بنجاسته . وإن قلنا بطهارته ، استحب فركه ، وإن صلى من غير فرك أجزأه ٣٥١/٢
من أمنى وعلى فرجه نجاسة ، نجس منيه ؛ لإصابته النجاسة ٣٥٢/٢
من استقاء ، أو استمنى ، فسد صومه ٤١٤/٧
لو استمنى بيده ، فقد فعل محرما ، ويفسد صومه به إن أنزل ٤١٦/٧
إن كرر المحرم النظر فأنزل ، أو استمنى ، فعليه دم ... وإن مذى بذلك ، فعليه شاة ٤١٧/٨
إن نظر المحرم نظرة فأمنى ، فعليه شاة ، وإن لم يمن ، فلا شىء ٤١٨/٨
إن نظر المحرم و لم يكرر النظر ، فأمنى ... ٤١٩/٨
عدد الحصى سبعون حصاة ، إذا وصل منى ، بدأ بجمرة العقبة ، فرماها بسبع حصيات ١٩٠/٩
الحلاق والتقصير نسك ، إن أخره عن أيام منى ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٣/٩
يستحب أن يخطب الإمام بمنى يوم النحر خطبة ، يعلمهم فيها النحر والإفاضة والرمى ٢٢٣/٩
أول وقت طواف الزيارة بعد نصف الليل من ليلة النحر ، والأفضل فعله يوم النحر ، فإن أخره عنه وعن أيام منى ، جاز ٢٢٧/٩
يرمى الجمرات بمنى فى أيام التشريق بعد الزوال ، كل جمرة بسبع حصيات ٢٣٧/٩
إن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ... وإن أخره عن أيام التشريق ،

أو ترك المبيت بمنى فى لياليها فعليه دم ٩/٢٤٥ م هـ ر
ليس على أهل سقاية الحاج ولا الرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس وهم بمنى ، لزم الرعاء المبيت دون أهل السقاية ٩/٢٤٨
يستحب أن لا يدع الصلاة مع الإمام فى مسجد منى ٩/٢٥١
من أحب أن يتعجل فى يومين ، خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت الشمس وهو بمنى ، لزمه المبيت والرمى من الغد ٩/٢٥٢
لو ودع ثم أقام بمنى ، و لم يدخل مكة ... ٩/٢٦٤
لو وجد منى من ذكر خنثى مشكل ،... ١٣/٣٥٦،٣٦٠
لو قال : لبنك أو منيك طالق ... ٢٢/٣٤٤
إن استمنى بيده لغير حاجة عزر ، وإن فعله خوفا من الزنى ، فلا شىء عليه ٢٦/٤٦٥

(م هـ ر)

يكره كتابة المهر فى الحرير ٣/٢٩
هل غبن أحدهما فى مهر مثله كبيع ، أو لا فسخ ؟ ١١/٣٤٥
لو ادعى البيع ودفع الثمن ، فقال : زوجتك وقبضت المهر ... ١١/٤٨٥
يصح الصلح من القصاص بديات وبكل ما يثبت مهرا ١٣/١٦١
إذا قيل بالشفعة فى الممهور ، فطلق الزوج قبل الدخول ، وقبل الأخذ ... ١٥/٣٧٠
له تزويج الأمة وأخذ مهرها ، وولدها وقف معها ١٦/٤٢٦
لا ترجع المرأة إذا وهبت زوجها مهرها من غير سؤال منه ١٧/٨٤
المرأة تهب زوجها مهرها ، إن كان سألها ذلك رده إليها ١٧/١٠١
إن قال : إن تزوجت فعبدى حر . فتزوج فى مرضه بأكثر من مهر المثل ... ١٧/١٣٩
إن أعتق جارية ثم وطئها ، ومهر مثلها نصف قيمتها ... ١٧/١٥٦
لو أعتق أمته وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ... ١٧/١٨٣
لو تزوج فى مرض الموت بمهر يزيد على مهر المثل ... ١٧/١٨٤
للورثة أخذ مهر الأمة الموصى بمنافعها فى كل موضع وجب ١٧/٣٦٨
لا يجوز للأب أن يتزوج للصغير أو المجنون بأكثر من مهر المثل ٢٠/١١٨
المهر والنفقة على السيد ٢٠/١٣٤
للسيد أن يعين لعبده المهر ، وله أن يطلق ... ٢٠/١٣٥
لا تعضل المرأة سواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه ٢٠/١٨٦
إن تزوج امرأتين لا يجوز الجمع بينهما فى عقدين لم يعلم أولاهما ، فعليه فرقتهما معا ، فإن لم يدخل بواحدة منهما ، فلإحداهما نصف المهر ٢٠/٣٠٨ ، ٣٠٩
إن سميا فى نكاح الشغار مهرا هل يصح ؟ ٢٠/٤٠١
ما المراد بقول : فإن سموا مهرا – أى فى نكاح الشغار – صح ؟ ٢٠/٤٠٣
إن سمى لإحداهما مهرا دون الأخرى – يعنى فى نكاح الشغار – فقال أبو بكر : يفسد النكاح فيهما ٢٠/٤٠٤
النوع الثانى من الشروط الفاسدة فى النكاح ، أن يشرط أنه لا مهر لها ولا نفقة ، أو يقسم

لها أكثر من امرأته الأخرى أو أقل ، فالشرط باطل ، ويصح النكاح ٢٠/٤٢١
النوع الثالث من الشروط الفاسدة فى النكاح ، أن يشرط الخيار ، أو إن جاءها بالمهر فى
وقت ، وإلا فلا نكاح بينهما ، فالشرط باطل ، وفى صحة النكاح روايتان ٢٠/٤٢٤
فصل فى مهر الأمة التى تزوجها يظنها حرة ٢٠/٤٣٨
لو كانت المعتقة مفوضة ففرض لها مهر المثل ، فهو للسيد ٢٠/٤٦٨
لو زوج أمة قيمتها عشرة بصداق عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ،
ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه ، عتقت ٢٠/٤٧٠
إذا عتقت الأمة فقالت لزوجها : زدنى فى مهرى . ففعل ، فالزيادة لها دون سيدها ٢٠/٤٧٢
إن أسلم الكفار وكان المهر مسمى صحيحا ، أو فاسدا قبضته ، استقر ٢١/١٣
يستحب أن لا ينقص المهر عن عشرة دراهم ٢١/٨٧
إن تزوج نساء بمهر واحد ، أو خالعهن بعوض واحد ، صح ٢١/١٠٤
يجب مهر المثل بالغا ما بلغ [إذا أصدقها محرما] ٢١/١٣٢
لو شرط الأب أن جميع المهر له ، صح ٢١/١٤١
تمام المهر على الزوج ؛ ... ٢١/١٤٦
إن زوج الأب ابنه الصغير بأكثر من مهر المثل ، صح ٢١/١٤٧
إذا تعلق المهر بذمة السيد ضمانا ، فقضاه عن عبده ، فهل يرجع عليه إذا عتق ؟ ٢١/١٥٣
يتعلق المهر برقبة العبد ٢١/١٥٧
لو جعل السيد العبد مهرها ، بطل العقد ٢١/١٦٧
المهر إذا كان معينا يدخل فى ملك المرأة بمجرد العقد ... ٢١/١٩٠
الأب ليس له أن يعفو عن مهر ابنته البكر البالغة ٢١/٢٠٥
إذا طلقت قبل الدخول ، وتنصف المهر بينهما ... ٢١/٢٠٧
إذا أبرأت المفوضة من المهر ، صح قبل الدخول وبعده ٢١/٢١٥
ما يتقرر به المهر كاملا ... ٢١/٢٢٧
إن اختلفا فى قبض المهر ، فالقول قولها ، وإن اختلفا فيما يستقر به المهر ... ٢١/٢٤٤
لو اتفقا قبل العقد على مهر وعقداه بأكثر منه ، تجملا ... ٢١/٢٤٧
سواء فى تكميل المهر ... الخلوة بها وهما محرمان ، أو صائمان ، أو حائض ، أو سالمان
من هذه الأشياء ٢١/٢٥٣
التفويض على ضربين ، تفويض البضع ... وتفويض المهر ... ٢١/٢٥٧
إن فرض للمفوضة أجنبى مهر مثلها فرضيته ، لم يصح فرضه ٢١/٢٦٢
حيث فسدت تسمية المهر ، كان للمفوضة المطالبة بفرضه من مهر المثل ٢١/٢٦٢
يجب المهر للمفوضة بالعقد ٢١/٢٦٣
المفوضة المهر ... يجب لها مهر المثل ٢١/٢٧٢
رجل تزوج امرأة و لم يكن فرض لها مهرا ، ثم وهب لها غلاما ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢١/٢٧٣
سقوط المتعة بهبة مهر المثل قبل الفرقة ... ٢١/٢٨١
مهر المثل معتبر بمن يساويها من نساء عصباتها ٢١/٢٨٢
يعتبر فى مهر المثل الأقرب فالأقرب من النساء ٢١/٢٨٣
يعتبر فى مهر المثل المساواة فى المال ، والجمال ... ٢١/٢٨٤

يجب مهر المثل حالا ٢٨٤/٢١
إن كان عادة نسائها التخفيف على عشيرتهم فى المهر دون غيرهم ... وإن كان عادتهم التأجيل ... ٢٨٥/٢١
لو اختلفت مهورهن ، أخذ بالوسط الحال ٢٨٦/٢١
لا يستقر المهر بالخلوة ٢٨٩/٢١
يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ٢٩١/٢١
لا يجب المهر بالوطء فى الدبر ولا اللواط ٢٩٥/٢١
لا مهر للمطاوعة على الزنى ٢٩٥/٢١
يتعدد المهر بتعدد الزنى ، لا بتكرر الوطء بشبهة ٢٩٧/٢١
للمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها ٣٠٢/٢١
لو كان المهر مؤجلا ، لم تملك منع نفسها ٣٠٣/٢١
لو قبضت المهر ، ثم سلمت نفسها ، فبان معيبا ... ٣٠٤/٢١
إن أعسر بالمهر قبل الدخول ، فلها الفسخ ، وإن أعسر بعده ... ولا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم ٣٠٦/٢١
من قال : طلق بنتى ، وأنت برىء من مهرها . ففعل ،... ١٨/٢٢
إذا خالع امرأته فى مرضها بأكثر من مهرها ... ١٠٤/٢٢
إذا وكل الزوج فى خلع امرأته مطلقا ، فخالع بمهرها فما زاد ،... ١٠٧/٢٢
إن وكلت المرأة فى خلعها ، فخالع بمهرها فما دون ، أو بما عينته فما دون ... ١١٢/٢٢
إن أعسر بالسكنى أو المهر ، فهل لها الفسخ ؟ ٣٧٣/٢٤
إن ادعت المرأة نكاحا على رجل ، وادعت معه نفقة أو مهرا ، سمعت دعواها ... ٤٧٢/٢٨
يصح الإقرار لزوجته بمهر مثلها ١٥٩/٣٠

(م هـ ل)

لو أحيى الموات غيره قبل ضرب مدة المهلة ، لم يملكه ١٢٥/١٦
إن كان المولى مظاهرا ، فقال : أمهلونى حتى أطلب رقبة أعتقها عن ظهارى . أمهل ثلاثة أيام ٢٠٢/٢٣
إن قال المولى إذا طولب بالفيئة : أمهلونى حتى أقضى صلاتى ... أمهل بقدر ذلك ٣٠٤/٢٣
لو قال : أعطنى ثوبى هذا ... فقال فى ذلك كله ، نعم . أو : أمهلنى ... فقد أقر به فى ذلك كله ٢٠٩/٣٠

(م و ت)

من ضرب حيوانا مأكولا ، فوقع فى ماء ، ثم وجده ميتا ، ولم يعلم ؛ هل مات من الجراحة ، أو بالماء ، فالماء على أصله فى الطهارة ، والحيوان على أصله فى الحظر ١٠٩/١
لا يطهر جلد الميتة بالدباغ ١٦١/١
إن ماتت الدجاجة ، وفيها بيضة قد صلب قشرها فهى طاهرة ١٧٧/١
غسل الميت ناقض للوضوء ٥٢/٢
لو يمم الميت لتعذر الغسل ، لم ينقض ٥٣/٢
غسل بعض الميت كغسل جميعه فى نقض الوضوء ٥٣/٢
لو مات رب المال يممه رفيقه العطشان ، وغرم ثمنه ١٧٨/٢

لو يمم الميت ، ثم قدر على الماء فى أثناء الصلاة عليه ، لزمه الخروج ٢/٢٥٠
إن اجتمع جنب وميت ومن عليها غسل حيض ، فبذل ماء يكفى أحدهم لأولاهم به ، فهو للميت ٢/٢٦٦
من عليه نجاسة أحق [بالماء] من الميت ، والحائض ، والجنب ٢/٢٦٨
لو اجتمع حى وميت لا ثوب لهما ، وحضر وقت الصلاة ، فبذل ثوب لأولاهما به ، صلى فيه الحى ، ثم كفن فيه الميت ،... ٢/٢٧٢
لو احتاج حى لكفن ميت ؛ لبرد ونحوه ،... ٢/٢٧٢
لا ينجس الآدمى بالموت ، ولا ما لا نفس له سائلة ، كالذباب وغيره ٢/٣٣٨
ما لا نفس له سائلة ، لا ينجس بالموت ، المراد بالنفس الدم ٢/٣٤٠
لو مات من جاز له تأخير الصلاة قبل الفعل ، لم يأثم ٣/٢٢٧
من أمكنه إنجاء شخص من هلكة ، فلم يفعل ، ففى ضمانه وجهان ٥/٣٥٥
إذا اشترط إذن الإمام ، فلو مات و لم يعلم بموته إلا بعد الصلاة ، لم تلزم الإعادة ٥/٢٤٧
يستحب تطهير ثيابه قبيل موته ٦/١٧
إذا مات أغمض عينيه ، وشد لحييه ، ولين مفاصله ، وخلع ثيابه ، وسجاه بثوب يستره ،... ٦/١٨
لو كان الميت رقيقا ، فإن سيده أحق بالصلاة عليه من السلطان ٦/٣٧
إن طلق زوجته طلاقا بائنا ، ثم مات أحدهما فى العدة ، لم يجز لواحد منهما غسل الآخر ؛... ٦/٤٤
إذا مات رجل بين نسوة ، أو امرأة بين رجال ، أو خنثى مشكل ، يمم فى أصح الروايتين ٦/٥٢
إذا أخذ فى غسل الميت ، ستر عورته وجرده ٦/٥٦
يستحب تجريد الميت عند غسله ما سوى عورته ٦/٥٧
يستر الميت عن العيون ،... ٦/٥٩
يلف الغاسل على يده خرقة ، فينجى الميت ٦/٦٢
إن كانت الميتة امرأة حاملا لم يعصر بطنها ٦/٦٢
ينوى الغاسل غسل الميت ، ويسمى ٦/٦٣
لا يعتبر نفس فعل الغسل للميت ٦/٦٤
إدخال الغاسل إصبعيه مبلولتين بين شفتى الميت . وفى منخريه مستحب ، لا واجب ٦/٦٦
الحائض والجنب إذا ماتا كغيرهما فى الغسل ٦/٧٠
يقوم الخطمى ونحوه مقام السدر فى غسل الميت ٦/٧١
يتخذ الغاسل للميت ثلاثة آنية ٦/٧٢
إن خرج من الميت نجاسة بعد الثلاث غسلات ،...، غسله إلى خمس ،... ٦/٧٤
يجب غسل الميت بموته ٦/٧٦
إن جبر عظم الميت بعظم فجبر ، ثم مات ، فإن كان طاهرا ، لم ينزع ٦/٨٢
لا يتنجس ما نشف به الميت ٦/٨٤
يغطى سائر بدن الميت المحرم ، إلا رأسه ٦/٨٨
إن كان الميت امرأة محرمة ، فإنه يجوز إلباسها المخيط ،... ٦/٩٠
إن سقط من دابته ، فمات ، أو وجد ميتا ولا أثر به ،...، غسل وصلى عليه ٦/٩٨
إن تعذر غسل الميت يمم ٦/١١١

يجب كفن الميت فى ماله ، مقدما على الدين وغيره ٦/١١٤
فصل فى الصلاة على الميت ٦/١٣٥-١٩٨
فصل فى حمل الميت ودفنه ٦/١٩٩-٢٨٩
إذا مات من عليه الزكاة أخذت من تركته ٦/٣٨٤
إن وجد الركاز فى موات أو أرض لا يعلم مالكها ، وإن علم مالكها ، أو كانت منتقلة إليه ،... ٦/٥٩٥
إن مات من وجبت عليه الفطرة قبل أدائها ،... ٧/١١٢
لو مات عبيده أو من يمونه بعد وجوب الفطرة ، لم تسقط ٧/١١٢
إن عجل زكاة نصاب من الماشية ، فتوالدت نصابا ، ثم ماتت الأمهات ، وحال الحول على النتاج ،... ٧/١٨٦
لو عجل عن أربعين شاة شاة ، ثم أبدلها بمثلها ، أو نتجت أربعين سخلة ، ثم ماتت الأمهات ٧/١٨٧
إن عجل زكاة ماله ، ثم مات ، فأراد الوارث الاحتساب بها عن زكاة حوله ، لم يجز ٧/١٩٤
إن عجلها فدفعها إلى مستحقها ، فمات أو ارتد أو استغنى ، أجزأت عنه ٧/١٩٥
لو عجز المكاتب أو مات وبيده وفاء ، و لم يعتق بملكه الوفاء ،... ٧/٢٣٧
إذا مات غير المكاتب وخلف شيئا ... [جواز العتق من الزكاة] ٧/٢٤٢
الإيلاج فى البهيمة الميتة كالإيلاج فى الهيمة الحية ٧/٤٥٤
لو مات فى أثناء النهار ، بطل صومه ٧/٤٦٣
من مات وعليه صيام من رمضان قبل إمكان الصيام ،... ٧/٥٠٠
إن أخر قضاء رمضان لغير عذر فمات قبل أن أدركه رمضان آخر ،... ٧/٥٠١
إن مات المفرط بعد أن أدركه رمضان آخر ،... ٧/٥٠٣
لا يجزئ صوم كفارة عن ميت ، وإن أوصى به ٧/٥٠٥
من مات وعليه صوم منذور أو حج أو اعتكاف ،.. ٧/٥٠٦
لا يجب على الولى الصوم عن الميت لكن يستحب ٧/٥٠٧
لا كفارة مع الصوم عن الميت ، أو الإطعام ٧/٥٠٨
إن أمكن الميت صوم بعض ما نذره ، قضى عنه ما أمكنه صومه فقط ٧/٥٠٨
إن نذر صوم شهر بعينه ، فمات قبل دخوله ،... ٧/٥٠٩
حكم العمرة المنذورة حكم الحج المنذور إذا مات وهى عليه ٧/٥٠٩
لا يعتبر تمكن الميت من الحج فى حياته [فى الصيام] ٧/٥٠٩
يجوز أن يحج عن الميت حجة الإسلام بإذن وليه ٧/٥٠٩
أحكام القضاء عن الميت كلها ، إذا كان الميت الناذر قد تمكن من الأداء ٧/٥١٢
لو أيسر من لم يحج ، ثم مات من تلك السنة ، قبل التمكن من الحج ، هل يجب قضاء الحج عنه ؟ ٨/٥٢
إن خرج للحج فمات فى الطريق ، حج عنه من حيث مات ٨/٧٣
إن ضاق مال الميت عن الحج ... أخذ الحج بحصته ، وحج به من حيث يبلغ ٨/٧٤
يستحب أن يحج الإنسان عن أبويه ، إذا كانا ميتين أو عاجزين ٨/٧٥
إن مات المحرم فى الطريق ، مضت فى حجها ، و لم تصر محصورة ٨/٨٨
تصح الاستنابة عن المغصوب والميت فى حج النفل ٨/٩٦

لو مات المتمتع قبل الصوم ، فحكمه حكم صوم رمضان ... تمكن منه أو لا ٣٩٩/٨
من لزمه صوم المتعة ، فمات قبل أن يأتى به لعذر ، فلا شيء عليه ٤٠٢/٨
لو جنى على حامل من النعم ، فألقت جنينها ميتا ، ضمن نقص الأم فقط [جزاء الصيد] ١٩/٩
إن جرح صيدا فغاب و لم يعلم خبره ، فعليه ما نقصه ، وكذلك إن وجده ميتا و لم يعلم موته بجنايته ٢٧/٩
لو رمى صيدا فأصابه ، ثم سقط على آخر فماتا ، ضمنهما ٢٧/٩
لو جرح الصيد جرحا غير موح ، فوقع فى ماء فمات ، ضمنه ٢٩/٩
يجوز إخراج جزاء الصيد بعد جرحه وقبل موته ٣٣/٩
إن رمى الحلال من الحل صيدا فجرحه ، فتحامل الصيد ، فدخل الحرم ، فمات فيه ، حل أكله ، ولا جزاء فيه ٤٧/٩
إذا عين الأضحية ثم مات وعليه دين ، لم يجز بيعها فيه ٣٧٨/٩
لو مات بعد ذبح الأضحية أو تعيينها ، قام وارثه مقامه ، و لم تبع فى دينه ٤٢٦/٩
من مات بعد انقضاء الحرب ، فسهمه لوارثه ٢٨٠/١٠
من مات بعد حلول وقت العطاء ، دفع إلى ورثته حقه ٣٣٧/١٠
من مات من أجناد المسلمين ، دفع إلى امرأته وأولاده ما يكفيهم ٣٣٨/١٠
من أسلم بعد الحول ، سقطت عنه الجزية ، وإن مات ، أخذت من تركته ٤٣١/١٠
لو مات الذمى فى أثناء الحول ، سقطت عنه الجزية ٤٣٢/١٠
إن مات بعد الحول ، لم تسقط عنه الجزية ٤٣٢/١٠
إن مرض الذمى لم يخرج حتى يبرأ ، وإن مات دفن بها ٤٧٢/١٠
لا يجوز بيع الحشرات ، ولا الميتة ... ٤٢/١١
لا يجوز الاستصباح بشحوم الميتة ، وشحم الكلب والخنزير ... ٥٤/١١
لو مات أحدهما فى خيار المجلس ، انقطع الخيار ٢٧٥/١١
إذا مات أحد المتبايعين ، بطل خياره ٣٣٣/١١
لا يورث حد القذف إلا بمطالبة الميت فى حياته ٣٣٤/١١
إن ماتا ، فورثتهما بمنزلتهما ٤٧٣/١١
لو رهن الوارث تركة الميت ... ٣٨٧/١٢
لو كان الرهن أمة حاملا ، فضرب بطنها أجنبى ، فألقت جنينا فمات ... ٥٢٣/١٢
يصح ضمان دين الميت المفلس وغيره ... ٢٧/١٣
إن مات الضامن أو المضمون عنه ، فهل يحل الدين ؟ ٥٥/١٣
إن مات المكفول به ،...، برئ الكفيل ٧٥/١٣
إن اشترط الكفيل أنه لا شيء عليه إن مات ٧٦/١٣
لو مات رب العين ، كان لورثته أخذ السلعة ٢٥٤/١٣
لو مات الراهن ، وضاقت التركة عن الديون ٢٦٨/١٣
إن مات المفلس ، كفن من ماله ٣١٦/١٣
من مات وعليه دين مؤجل ،... ٣٢٦/١٣
إذا لم يكن للميت – الذى عليه دين – وارث ،... ٣٢٨/١٣
تبطل الوكالة بالموت ، والجنون ،...، وكذلك كل عقد جائز ٤٦٧/١٣

هل ينعزل الوكيل بالموت ، والعزل قبل علمه ؟ ٤٧٧/١٣
إن ادعى أن صاحب الحق مات وأنه وارثه ،... ٥٦٨/١٣
إذا مات أحد الشريكين وله وارث رشيد ، فله أن يقيم على الشركة ٥٣/١٤
إذا مات أحد المتقارضين أو جن ، انفسخ القراض ١٣١/١٤
لو ساق أو زارع فى مرض موته ، يحتسب من الثلث ١٣٣/١٤
إن مات المضارب و لم يعرف مال المضاربة ، فهو دين فى تركته ، وكذلك الوديعة ١٣٤/١٤
لو مات وصى وجهل بقاء مال موليه ... ١٣٦/١٤
إن مات العامل فى المساقاة ، تمم الوارث ، فإن أبى ، استؤجر على العمل من تركته ، فإن تعذرت ، فلرب المال الفسخ ، فإن فسخ بعد ظهور الثمرة ، فهى بينهما ، وإن فسخ قبله ، فهل للعامل أجرة ؟ ٢٠٨/١٤
لا يجوز الاستئجار على حمل الميتة والخمر ٣١٣/١٤
الاستئجار لأجل إلقاء الميتة ، أو إراقة الخمر ، يجوز ٣١٤/١٤
إن مات المؤجر للوقف ، فانتقل إلى من بعده ، لم تنفسخ الإجارة ٣٤٦/١٤
إن هرب الجمال أو مات ، وترك الجمال ... ٤٤٢/١٤
تنفسخ الإجارة بتلف العين المعقود عليها ، وموت الصبى المرتضع ٤٤٦/١٤
تنفسخ الإجارة بموت المرضعة ٤٤٩/١٤
إذا مات الراكب و لم يكن له وارث يقوم مقامه فى استيفاء المنفعة ... ٤٤٩/١٤
لا تنفسخ الإجارة بموت المكرى والمكترى ولا بعذر لأحدهما ٤٥٥/١٤
لو أحضر الراعى الجلد ونحوه مدعيا للموت ، قبل قوله ٤٨٦/١٤
لو أجل الأجرة فمات المستأجر ... ٥٠٨/١٤
تنفسخ المسابقة بموت أحد المتعاقدين . وقيل : هى عقد لازم ليس لأحدهما فسخها ، لكنها تنفسخ بموت أحد المركوبين ، وأحد الراميين ، ولا تبطل بموت أحد الراكبين ، ولا تلف أحد القوسين ٣١/١٥
إن أعاره أرضا للدفن ، لم يرجع حتى يبلى الميت ... ٧٢/١٥
إن غصب جلد ميتة ، فهل يلزمه رده ... ١٢١/١٥
إذا مات الحيوان المغصوب ، لزمه رده إلا أن يكون آدميا ... ١٥٧/١٥
لو جنى الغاصب على حيوان حامل فألقت جنينها ميتا ، لزمه ضمان نقصه ... ١٧٩/١٥
إذا ولدت الجارية المغصوبة من زوج فمات الولد ضمنه من هو فى يده ، وهل يرجع بها على الغاصب ... ٢٣٤/١٥
من غصب جارية حاملا فولدت فى يديه ، ثم مات الولد . . ٢٦٤/١٥
لو حفر البئر فى موات ... فلا ضمان ٣١٥/١٥
حكم ما لو بنى فى موات مسجدا أو غيره ... ٣١٥/١٥
لو ارتد المشترى . وقتل أو مات ... ٤٥٨/١٥
إن مات الشفيع ، بطلت شفعته ، إلا أن يموت بعد طلبها ، فتكون لوارثه ٤٧٢/١٥
إن أشهد الشفيع على مطالبته بها للعذر ، ثم مات ... ٤٧٤/١٥
لو مات مفلس ، وله شقص ، فباع شريكه ، كان لشريكه الشفعة ٤٧٥/١٥
لو اشترى شقصا مشفوعا ، ووصى به ، ثم مات ... ٤٧٦/١٥

لو اشترى رجل شقصا ثم ارتد ، فقتل أو مات ... ٤٧٧/١٥
إذا اشترى المرتد شقصا ، فتصرفه موقوف ، فإن قتل على ردته أو مات عليها ... ٤٧٨/١٥
لو أخذ الشفيع بالأجل ، ثم مات هو أو المشترى ... ٤٨٥/١٥
إن أودعه بهيمة ، فلم يعلفها حتى ماتت ، ضمنها ١٧/١٦
إذا مات الرجل ، وثبت أن عنده وديعة لم توجد بعينها ،... ٥٠/١٦
إن مات المودع ، فادعى وارثه التسليم ، لم يقبل إلا ببينة ٥٩/١٦
إذا مات المودع وعنده وديعة بعينها ... ٦١/١٦
لا تثبت الوديعة إلا بإقرار من الميت أو ورثته ، أو بينة ٦٢/١٦
باب إحياء الموات ٧٥/١٦ – ١٦٠
إن مات السيد ، استحق ذلك فى تركته ١٨١/١٦
إن كان الملتقط قد مات واللقطة موجودة ،... ٢٦٤/١٦
الوقف المعلق على الموت ،...، لا يقع لازما قبل وجود المعلق عليه ٣٩٩/١٦
المعلق وقفها بالموات ٤٠٠/١٦
إن وقف على بنيه وهم ثلاثة ، على أن من مات من فلان وفلان وأولادهم عن ولد فنصيبه لولده ٤٧٣/١٦
أما الأرامل ، فهن النساء اللاتى فارقهن أزواجهن بموت أو بغيره ٥٠١/١٦
إن مات الواهب ، قام وارثه مقامه فى الإذن والرجوع ٢٣/١٧
لو وهبه الغائب هبة ، وأنفذها مع رسول الموهوب له ... ثم مات الواهب أو الموهوب له قبل وصولها ... ٢٤/١٧
إذن الواهب يبطل بموته ٢٤/١٧
لو مات المتهب قبل قبوله ، بطل العقد ٢٥/١٧
إن شرط رجوع العمرى إلى المعمر عند موته ... صح الشراء ٥١/١٧
إذا فاضل بين ولده فى العطايا ، أو خص بعضهم بعطية ، ثم مات قبل أن يسترده ... ٦٨/١٧
إذا فضل بين أولاده فى العطية فى مرض الموت ... ٧١/١٧
حكم ما إذا ولد له ولد بعد موته ، حكم موته قبل التعديل فى العطية [إذا كان فضل بينهم فى العطية] ٧١/١٧
المريض غير مرض الموت ، أو مرضا غير مخوف ... عطاياه كعطايا الصحيح ١١٩/١٧
إن كان مرض الموت المخوف ... عطاياه كالوصية ١٢٠/١٧
إن كان المريض يتحقق تعجيل موته ... فلا حكم لكلامه ولا لعطيته ١٢٢/١٧
حكم العطايا فى مرض الموت حكم الوصية فى خمسة أشياء ... ١٢٤/١٧
لو أعتق فى مرضه عبدا ... ثم كسب فى حياة سيده شيئا ، ثم مات سيده فخرج من الثلث ... وإن كان موهوبا لإنسان ... ١٤٩/١٧
رجل أعتق عبدين متساويى القيمة بكلمة واحدة لا مال له غيرها ، ثم مات أحدهما فى حياته ... ١٥٤/١٧
رجل أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته عشرة ، فمات قبل سيده وخلف عشرين ١٥٤/١٧
رجل وهب أخاه مائة لا يملك غيرها ، فقبضها ثم مات وخلف بنتا ... ١٥٧/١٧

إن أصدق امرأة عشرة فى مرضه لا مال له غيرها ، وصداق مثلها خمسة ، فماتت قبله ، ثم مات ... ١٦٦/١٧
لو وهب المريض امرأة كل ماله ، فماتت قبله ... ١٦٩/١٧
لو علق عتق عبده بموت قريبه ، لم يرثه ١٧١/١٧
إذا اشترى المريض أباه بألف لا مال له سواه ، ثم مات وخلف ابنا ... ١٧٦/١٧
لو اشترى المريض ابنى عم له بألف لا يملك غيره ، وقيمة كل واحد منهما ألف ، فأعتق أحدهما ، ثم وهبه أخاه ، ثم مات وخلفهما وخلف مولاه ... ١٨٠/١٧
لو أعتق أمته وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ... ١٨٣/١٧
لو تزوج فى مرض الموت بمهر يزيد على مهر المثل ... ١٨٤/١٧
لو أن امرأة مريضة أعتقت عبدا قيمته عشرة ، وتزوجها بعشرة فى ذمته ، ثم ماتت وخلفت مائة ... ١٨٨/١٧
إن وصى عبد أو مكاتب أو أم ولد وصية ، ثم ماتوا على الرق ، فلا وصية لهم ٢٠٣/١٧
العطايا المعلقة بالموت ... وصايا ٢٢٧/١٧
لو كسب الموصى بعتقه بعد الموت وقبل الإعتاق ، فهو له ٢٣١/١٧
من أوصى له وهو فى الظاهر وارث ، فصار عند الموت غير وارث ... وإن أوصى له وهو غير وارث ، فصار عند الموت وارثا ... ٢٣٣/١٧
لا يثبت الملك للموصى له إلا بالقبول بعد الموت ، فأما رده وقبوله قبل ذلك فلا عبرة به ٢٣٩/١٧
إن مات الموصى له قبل موت الموصى ، بطلت الوصية ٢٤١/١٧
إن رد الوصية بعد موت الموصى ، بطلت ٢٤٢/١٧
إذا لم يقبل الوصية بعد موت الموصى ، ولا رد ... ٢٤٤/١٧
إن مات الموصى له بعد الموصى وقبل الرد والقبول ،... ٢٤٥/١٧
إن قبل الوصية بعد الموت ، ثبت الملك حين القبول ٢٤٧/١٧
حكم نماء الموصى به بين الموت والقبول ... ٢٥١/١٧
ما حدث من نماء منفصل فى الموصى به بعد موت الموصى وقبل القبول ، فهو للورثة ، فإن كان متصلا ... ٢٥١/١٧
لو وطئ الأمة الموصى له قبل القبول وبعد الموت ... ٢٥٣/١٧
من أوصى له بأبيه فمات قبل القبول ، فقبل ابنه ... ٢٥٤/١٧
لو كانت الوصية بمال ، فمات الموصى له قبل القبول ... ٢٥٥/١٧
جريان الموصى به من حين الموت فى حول الزكاة ... ٢٥٧/١٧
رجل قال : هذا ثلثى لفلان ، ويعطى فلان منه مائة فى كل شهر إلى أن يموت ... ٢٧٠/١٧
إن أوصى لرجل ثم قال : إن قدم فلان فهو له . فقدم فى حياة الموصى ...، وإن قدم بعد موته ... ٢٧١/١٧
إذا وصى بعتق أمته على أن لا تتزوج ، ثم مات ، فقالت : لا أتزوج . عتقت ٢٨٨/١٧
إن قتل الوصى الموصى ، بطلت وصيته ، وإن جرحه ، ثم أوصى له ، فمات من الجرح ، لم تبطل الوصية ٣٠٠/١٧
إن وصى لكتب القرآن ... أو لفرس حبيس ينفق عليه ، صح ، وإن مات الفرس رد

الموصى به أو باقيه إلى الورثة ٣٠٦/١٧
لا تصح الوصية لملك ، ولا لميت ، ولا لبهيمة ... ٣٣١/١٧
إن وصى لحى وميت يعلم موته ، فالكل للحى ... فإن لم يعلم ، فللحى نصف الموصى به ٣٣٢/١٧
إذا وصى لحى وميت يعلم موته وقال : هو بينهما ... ٣٣٣/١٧
إن كان له عبيد فماتوا إلا واحدا ، تعينت الوصية فيه ، وإن قتلوا كلهم ، فله قيمة أحدهم على قاتله ٣٥٥/١٧
لو نصب أحبولة قبل موته ، فوقع فيها صيد بعد موته ؛ فإن الصيد يكون للناصب ، فيدخل ثلثه فى الوصية ٣٦١/١٧
هل الدية تحدث على ملك الميت أو على ملك الورثة ؟ ٣٦٣/١٧
لو مات الموصى له بنفع الأمة ، كانت المنفعة لورثته ٣٧٦/١٧
من أوصى له بشىء بعينه ، فتلف قبل موت الموصى أو بعده ، بطلت الوصية ٣٨٣/١٧
إن تلف المال كله غير الموصى به بعد موت الموصى ، فهو للموصى له ، وإن لم يأخذ زمانا ، قوم وقت الموت لا وقت الأخذ ٣٨٤/١٧
إن كان الموصى إليهم على غير الصفات المعتبرة ، ثم وجدت عند الموت ، فهل تصح ؟ ٤٦٩/١٧
إذا قال : أوصيت إلى زيد ، فإن مات فقد أوصيت إلى عمرو . صح ذلك ٤٧٣/١٧
إن مات أحد الوصيين أقام الحاكم مقامه أمينا ٤٧٤/١٧
إن جعل لكل واحد من الوصيين التصرف منفردا ، فمات أحدهما ، أو خرج من أهلية الوصية ... ٤٧٥/١٧
إذا تغيرت حال الموصى إليه بموت أو فسق أو جنون أو سفر ... ٤٧٨/١٧
يصح قبول الوصى للوصية فى حياة الموصى وبعد موته ، وله عزل نفسه متى شاء ٤٨٠/١٧
إن مات رجل لا وصى له ، ولا حاكم فى بلده ... ٤٨٧/١٧
إذا علم الموصى إليه أن على الميت دينا ، إما بوصية الميت أو غيرها ... ٤٩١/١٧
يجوز لمن عليه دين لميت أن يدفع إلى من أوصى له به ، إذا كان معينا ٤٩٢/١٧
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧
لو كان كل الورثة كبارا ، وعلى الميت دين ... باع الموصى إليه العقار ، إذا أبوا بيعه ٤٩٧/١٧
لو مات شخص بمكان لا حاكم فيه ولا وصى ، جاز لمسلم ممن حضره أن يحوز تركته ، ويعمل الأصلح فيها ٤٩٧/١٧
إذا مات الإنسان بدئ بتكفينه وتجهيزه مقدما على ما سواه ... ٩/١٨
ربما اختلف الحكم بكون الميت الأول رجلا أو امرأة ٤٥/١٨
إن خرج بعض المولود فاستهل ثم انفصل ميتا لم يرث ٢١٤/١٨
لو مات كافر عن حمل منه ، لم يرثه الحمل ؛... ٢٢٠/١٨
إذا مات كافر عن حمل من كافر غيره ، فأسلمت أمه قبل وضعه ٢٢١/١٨
إن مات له من يرثه وكان يرجى انكشاف حاله ، وهو الصغير ... ٢٤١/١٨
باب ميراث الغرقى ومن عمى موتهم ٢٥٥/١٨-٢٦٤
إن عتق عبد بعد موت موروثه وقبل القسم لم يرث ، وجها واحدا ٢٧٠/١٨
لو وجدت الحرية عقب موت الموروث أو معه ؛... لم يرث ٢٧١/١٨

إن مات على ردته فماله فىء ٢٧٩/١٨
إذا مات ذمى لا وارث له كان ماله فيئا ،... ٢٨٩/١٨
إن طلقها فى مرض الموت المخوف طلاقا لا يتهم فيه ؛... ٣٠٠/١٨
إن طلق الزوج المسلم امرأته الذمية أو الأمة فى المرض طلاقا بائنا ، ثم أسلمت الذمية وعتقت الأمة ، ثم مات فى عدتها ، لم ترثاه ٣٠٣/١٨
إذا طلقها ثلاثا فى مرضه ، فارتدت ثم أسلمت ، ثم مات فى عدتها ،... ٣١٠/١٨
إن فعلت المرأة فى مرض موتها ما يفسخ نكاحها لم يسقط ميراث زوجها ٣١٥/١٨
لو طلق واحدة من أربع ، وتزوج واحدة بعد انقضاء عدتها ، ثم مات واشتبهت المطلقة ، أقرع بينهن ٣٢٢/١٨
لو كان له امرأتان ، فطلق إحداهما ، ثم ماتت إحداهما ، ثم مات ، أقرع بينهما ٣٢٥/١٨
إذا لحق اللقيط باثنين ، فمات وترك أما حرة ، فلها الثلث ، والباقى لهما ٣٢٩/١٨
إن أقر بعض الورثة بامرأة للميت لزمه من إرثها بقدر حصته ٣٥٤/١٨
إذا مات رجل وخلف ابنين ، فمات أحدهما وترك بنتا ، فأقر الباقى بأخ له من أبيه ٣٥٩/١٨
إذا قال : مات أبى وأنت أخى . فقال : هو أبى ولست بأخى . لم يقبل إنكاره ٣٦١/١٨
إن قال : ماتت زوجتى وأنت أخوها ٣٦٢/١٨
من أوصى أن يعتق عنه بعد موته ، فأعتق ، فالولاء له ٤٠٨/١٨
من أعتق عبده عن حى بلا أمره أو عن ميت ، فالولاء للمعتق ٤٢٣/١٨
إذا خلف الميت بنت مولاه ومولى أبيه ، فماله لبيت المال ٤٤٩/١٨
إذا ماتت امرأة ، وخلفت ابنها وعصبتها ومولاها ، فولاؤه ... ٤٥٠/١٨
لو مات مولى الأب والجد ، لم يعد الولاء إلى موالى الأم بحال ٤٦٠/١٨
إذا ماتت امرأة وخلفت ابنها وعصبتها ومولاها ، فولاؤه لابنها ٤٦١/١٨
إن شهد شاهدان على ميت بعتق عبد فى مرض موته ... ثم شهد آخران بعتق آخر ... ٧٠/١٩
إن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى ... فهل يصح ويعتق بذلك ؟ ٧٩/١٩
كسب العبد بعد الموت وقبل وجود الشرط للورثة ٨٢/١٩
لو قال : اخدم زيدا سنة بعد موتى ، ثم أنت حر . لو أبرأه زيد من الخدمة ، عتق من حينه ٨٣/١٩
إن قال : إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتى . فدخل فى حياة السيد ، صار مدبرا ٨٤/١٩
لو قال لأمته : أول ولد تلدينه فهو حر ... فولدت ميتا ثم حيا ... ٩٣/١٩
لو قال : أنت حر على أن تخدمنى سنة . فمات فى أثناء السنة ... ١٠٠/١٩
لو قال : أحد عبدى حر . ومات ، أقرع الورثة ١٠٥/١٩
إن مات أحد العبدين أقرع بينه وبين الحى ١٠٦/١٩
إن دبر ثلاثة أعبد ، أو وصى بعتقهم ، فمات أحدهم فى حياته ، بطل تدبيره والوصية فيه ... ١٠٧/١٩
إن أعتق فى مرض موته ، ولم يجز الورثة ، اعتبر من ثلثه ... ١٠٩/١٩
لو مات العبد قبل سيده ، عتق منه بقدر ثلثه ١١١/١٩
إن كان على الميت دين يحيط ببعض التركة ، قدم الدين ١٣٠/١٩
إن أعتق واحدا من ثلاثة أعبد غير معين ، فمات أحدهم فى حياة السيد ... ١٣٢/١٩
إن أعتق السيد ثلاثة أعبد فى مرضه فمات أحدهم فى حياته ... ١٣٣/١٩

م و ت

إن أعتق السيد العبيد أو دبرهم أو أوصى بعتقهم ... فمات أحدهم بعده ... ١٣٥/١٩
التدبير هو تعليق العتق بالموت ١٣٩/١٩
يصح تعليق التدبير بالموت مطلقا ... ١٤١/١٩
صريح التدبير لفظ العتق والحرية المعلقين بالموت ١٤٣/١٩
إن قال لعبده إذا قرأت القرآن فأنت حر بعد موتى . فقرأ القرآن جميعه ... ١٤٥/١٩
لو قال : متى شئت بعد موتى فأنت حر ... فهو تعليق للعتق على صفة ١٤٨/١٩
إذا قال لعبده : إذا مت فأنت حر . أو لا ؟... لم يصر مدبرا ١٤٨/١٩
لو ولدت الموصى بوقفها أو عتقها قبل موت الموصى ، لم يتبعها ١٦٥/١٩
إذا دبر كل واحد من الشريكين نصيبه ، فمات أحدهما ... ١٧٥/١٩
إذا دبر عبده ومات ، وله مال سواه يفى بثلى ماله ، إلا أنه غائب ... ١٨١/١٩
لو مات المكاتب قبل الأداء كان ما فى يده لسيده ٢١٩/١٩
قتل المكاتب كموته فى انفساخ الكتابة ٢٢٢/١٩
إن مات السيد قبل أداء المكاتبة ، عتقت ٢٨١/١٩
إذا مات المكاتب وعليه ديون وأروش جنايات ، و لم يكن ملك ما يؤدى فى كتابته ... ٣٢٩/١٩
لا تنفسخ الكتابة بموت السيد ٣٣١/١٩
يطالب المكاتب بالباقى من الكتابة بعد موت سيده ٣٣٢/١٩
إذا مات رجل وخلف ابنين وعبدا ، فادعى العبد أن سيده كاتبه ، فصدقاه ، ثبتت الكتابة ٣٣٧/١٩
إذا زوج السيد ابنته من مكاتبه ، ثم مات ، انفسخ النكاح ... ٣٤٨/١٩
إذا مات بعض المكاتبين سقط قدر حصته ٣٦٣/١٩
موت المكاتب قبل الأداء كعجزه ٣٨٧/١٩
إذا قال السيد لمكاتبه : متى عجزت بعد موتى فأنت حر ... ٣٨٨/١٩
إذا كاتب عبدا فى صحته ، ثم أعتقه فى مرض موته ٣٨٩/١٩
تنفسخ الكتابة بموت السيد ... ٤١٠/١٩
تعتق الأمة بموت سيدها من رأس المال ، وإن لم يملك سواها ٤١٩/١٩
إذا عتقت الأمة بموت سيدها ، فما كان فى يدها من شىء فهو لورثة سيدها ٤٢١/١٩
إن مات سيد وهى حامل منه ، فهل تستحق النفقة لمدة حملها ؟ ٤٤٥/١٩
إن جنت أم الولد وماتت قبل فدائها فلا شىء على سيدها ٤٤٧/١٩
إن خالعها وحاباها فى مرض موته ، فهو من رأس المال ١٠٣/٢٠
هل وطء الميتة أو الصغيرة ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٩١/٢٠
إن حملت المغرور بها ، فضربها ضارب فألقت جنينا ميتا ، فعلى الضارب غرة ٤٤٣/٢٠
لو زوج أمة قيمتها عشرة بصداق عشرين ، ثم أعتقها فى مرضه بعد الدخول بها ، ثم مات ،
ولا يملك غيرها وغير مهرها بعد استيفائه ، عتقت ٤٧٠/٢٠
موت الزوجات لا يمنع اختيارهن ٤٩/٢١
إن مات من أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة ، فعلى الجميع عدة الوفاة ٥٦/٢١
إن أسلمت زوجاته معه ، ثم متن قبل اختياره فله أن يختار منهن أربعا ، فيكون له ميراثهن ٦١/٢١
إن أصدقها طلاق امرأة له أخرى ، لم يصح ... فإن فات طلاقها بموتها ... ١١٧/٢١
إن تزوجها على ألف إن كان أبوها حيا ، وألفين إن كان ميتا ، لم يصح ١٢٣/٢١

فرقة الموت يستقر بها المهر كله ... ولو قتلت نفسها . لاستقر مهرها كاملا ٢٢٦/٢١
إن مات الزوجان ، فاختلف ورثتهما فى الصداق ... ٢٤١/٢١
إن مات أحد الزوجين قبل الإصابة ، ورثه صاحبه ، ولها مهر نسائها ٢٦٦/٢١
لو وطئ ميتة ، لزمه المهر ٢٩٦/٢١
لو مات أو طلق من دخل بها ، فوضعت فى يومها ، ثم تزوجت فيه وطلق قبل دخوله ، ثم تزوجت فى يومها من دخل بها ... ٣٠٢/٢١
إن مرض بعض محارم الزوجة أو مات ، استحب للزوج أن يأذن لها فى الخروج إليه ٤٢٢/٢١
موت المرضعة وجفاف لبنها فى أثناء المدة ،... [إذا خالعها على رضاع ولده] ٥٤/٢٢
إذا خالعته فى مرض موتها ، فله الأقل ؛ من المسمى أو ميراثه منها ١٠١/٢٢
إن طلقها فى مرض موته ، وأوصى لها بأكثر من ميراثها ... ١٠٢/٢٢
المحاباة فى مرض الموت ١٠٣/٢٢
إن قال : أنت على كالميتة والدم ... ٢٧٤/٢٢
لو قال : أنت طالق قبل موتى بشهر ... ٣٩٧/٢٢
إن قال : أنت طالق قبل موتى . طلقت فى الحال ٣٩٧/٢٢
إن قال : أنت طالق بعد موتى . أو : مع موتى . لم تطلق ٣٩٨/٢٢
لو قال : أنت طالق يوم موتى . ففى وقوع الطلاق وجهان ٣٩٨/٢٢
إن تزوج أمة أبيه ، ثم قال : إذا مات أبى أو اشتريتك فأنت طالق . فمات أبوه أو اشتراها ... ٣٩٩/٢٢
إن قال الأب : إذا مت فأنت حرة . وقال الابن : إذا مات أبى فأنت طالق ... ٤٠٠/٢٢
لو قال : إذا ملكتك فأنت طالق . فمات الأب ، أو اشتراها ، لم تطلق ٤٠٠/٢٢
إن كانت الأمة مدبرة ، وكانت تخرج من الثلث ، فمات أبوه وقع الطلاق والعتق معا ٤٠٠/٢٢
إن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد فماتت غدوة ، وقدم بعد موتها ... ٤١٨/٢٢
إن قال : أنت طالق فى غد إذا قدم زيد . فماتت قبل قدومه ، لم تطلق حتى يقدم ٤١٩/٢٢
إن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فقدم مكرها أو ميتا ... فإن قدم مختارا ٤٣٢/٢٢
إذا كان المعلق طلاقا بائنا فماتت ، لم يرثها ٤٥٥/٢٢
لا فرق فى تعليق الطلاق بالولادة بين أن تلده حيا أو ميتا ٤٩٧/٢٢
إن كلمت المحلوف عليه ميتا ، أو غائبا ،... لم يحنث ٥٣٩/٢٢
لو علق الطلاق بإذن زيد فى الخروج ، فمات زيد ، لم يحنث إذا خرجت ٥٥٠/٢٢
إن قال : أنت طالق إن شاء زيد ، فمات ... قبل المشيئة لم تطلق ٥٥٨/٢٢
إن قال : أنت طالق إلا أن يشاء زيد . فمات ...، طلقت ٥٦٠/٢٢
إن رأيت فلانا فأنت طالق . فرأته ولو ميتا ، طلقت ٥٧٦/٢٢
لو قال لامرأتيه : إحداكما طالق . ومات ، أقرع وارثه بينهما ؛... ٤٤/٢٣
إن قال لامرأتيه : إحداكما طالق . فإذا ماتت إحداهما ، ثم مات هو قبل البيان ، أقرع وارثه بينهما ٤٥/٢٣
قال لنسائه : إحداكن طالق . ولم يعين ، ومات بعضهن أو جميعهن ، أقرعنا بين الجميع ،... ٥٤/٢٣
إن مات أحد الزوجين المظاهرين ، أو طلقها قبل الوطء ، فلا كفارة ٢٧١/٢٣
إن مات أحد المتلاعنين قبل اللعان ، ورثه صاحبه ، ولحقه نسب الولد ، ولا لعان ٣١٩/٢٣

م و ت
إن مات ولد المتلاعنين ، فله لعانها ونفيه ٤٢١/٢٣
إن قال الملاعن : أخرت نفى الولد رجاء موته . لم يعذر بذلك ٤٥٨/٢٣
لا يلحق الزوج القاذف نسب الولد المنفى باستلحاق ورثته له بعد موته والتعانه ٤٦٤/٢٣
امرأة الطفل الذى لا يولد لمثله إذا مات عن زوجة فولدت ، لم يلحقه نسبه ، و لم تنقضى به عدتها ٢٠/٢٤
لا تعتد الحامل عدة وفاة إذا مات عنها زوجها ٢٧/٢٤
إن مات زوج الرجعية فى عدتها ... ٣٠/٢٤
إن طلقها فى الصحة طلاقا بائنا ، ثم مات فى عدتها ... ٣١/٢٤
لو أسلمت امرأة كافر ، ثم مات قبل انقضاء العدة ... ٣١/٢٤
إن كان الطلاق فى مرض موته ... ٣٢/٢٤
إن مات المريض المطلق بعد انقضاء عدتها بالحيض ... فليس عليها عدة لموته ٣٣/٢٤
لو مات بعد انقضاء عدة الرجعية ... فلا عدة عليها للوفاة ٣٣/٢٤
لو طلق فى مرض الموت ، ثم انقضت عدتها ، ثم مات ، لزمها عدة الوفاة ٣٣/٢٤
لو طلق بعض نسائه ، مبهمة أو معينة ، ثم أنسيها ، ثم مات ... ٣٤/٢٤
إذا مات عن امرأة نكاحها فاسد ... ٣٨/٢٤
إذا تزوج الرجل امرأة لها ولد من غيره ، فمات ولدها ... ٩٧/٢٤
من مات عنها زوجها ، أو طلقها وهو غائب ، فعدتها من يوم مات أو طلق ... ٩٨/٢٤
متى مات زوجها الأول أو ماتت قبل تزوجها الثانى ، ورثته وورثها ١٠٦/٢٤
البدوية كالحضرية فى الاعتداد فى المنزل الذى مات زوجها وهى ساكنة فيه ١٥٦/٢٤
إن أذن لها زوجها فى النقلة إلى بلد للسكنى فيه ، فمات قبل مفارقة البنيان ... ١٥٧/٢٤
إن سافر بها فمات فى الطريق وهى قريبة ... ١٥٩/٢٤
إن أذن لها زوجها فى السفر لغير النقلة ، فخرجت ، ثم مات زوجها ... ١٦٠/٢٤
إن لم تكن أحرمت ، أو أحرمت بعد موته ، فحكمها حكم من لم تخش الفوات ١٦١/٢٤
إن أذن لها فى الحج فأحرمت به ، ثم مات فخشيت فوات الحج ... ١٦١/٢٤
لو كان عليها حجة ، فمات زوجها لزمتها العدة فى منزلها وإن فاتها الحج ١٦٤/٢٤
لو اشترى أمة معتدة أو مزوجة ، فمات زوجها ... ١٩٠/٢٤
إذا أعتق أم ولده ، أو أمة كان يصيبها ، أو مات عنها ... ١٩٦/٢٤
إن مات زوجها وسيدها ، و لم يعلم السابق منهما ، وبين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام ... ١٩٨/٢٤
إن كان بين موت الزوج والسيد أكثر من شهرين وخمسة أيام ... ١٩٨/٢٤
هل ترث من مات زوجها وسيدها ١٩٩/٢٤
يحرم لبن الميتة ... ٢٣٩/٢٤
لو حلبت المرأة لبنها فى إناء ، ثم ماتت ، فشربه صبى ، نشر الحرمة ٢٤٠/٢٤
لو مات الزوج وله حمل ، فهل تلزم النفقة الورثة ؟ ٣٢٤/٢٤
إن سلم إليها نفقة يوم ، ثم ماتت ، لم يرجع عليها بها ٣٣٢/٢٤
إن ماتت أو طلقها قبل مضى السنة ، فهل يرجع عليها بقسط بقية السنة ؟ ٣٣٧/٢٤
لو أنفقت فى غيبته من ماله فبان ميتا ، رجع عليها الوارث ٣٤١/٢٤

إذا أنفقت المرأة على نفسها من مال زوجها الغائب ، ثم بان أنه قد مات قبل انفاقها ، حسب عليها ما أنفقته من ميراثها ٣٨٥/٢٤
إن قطع سلعة من أجنبى بغير إذنه ، فمات ، فعليه القود ١٤/٢٥
إن ضربه بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما يغلب على الظن أنه يموت به ... ١٤/٢٥
إذا حبسه ومنعه من الطعام أو الشراب حتى مات ... ٢٥/٢٥
لو حفر فى بيته بئرا وستره ليقع فيه أحد ، فوقع فمات ... ٣٥/٢٥
إذا اشترك ثلاثة فى قتل رجل ، فقطع أحدهم يده ، والآخر رجله ، وأوضحه الثالث ، فمات ... ٤٦/٢٥
إن فعل ما يموت به يقينا ، وبقيت معه حياة مستقرة ... ٥٣/٢٥
إن أكرهه السلطان على قتل أحد ، أو جلده بغير حق ، فمات ، فالقصاص عليهما ٦١/٢٥
لو قطع مسلم أو ذمى يد مرتد أو حربى ، فأسلم ، ثم مات ... فلا شىء عليه ٨٤/٢٥
إن قطع يد مسلم ، فارتد ، ومات ... ٨٦/٢٥
إن عاد إلى الإسلام ، ثم مات ، وجب القصاص فى النفس ... ٨٨/٢٥
إن جرحه وهو مسلم فارتد ، ثم جرحه جرحا آخر ، ثم أسلم ومات منهما ، فلا قصاص فيه ٩٠/٢٥
لو جرح مسلم ذميا ، أو حر عبدا ، ثم أسلم المجروح ، أو عتق ومات ، فلا قود ١٠٨/٢٥
لو جرح عبد نفسه ، ثم أعتقه قبل موته ، ثم مات ، فلا قود ١١٠/٢٥
لو قطع يد عبد ، ثم عتق ومات ، أو يد ذمى ، ثم أسلم ومات ... ١١٣/٢٥
إن كان الجانيان فى حال الرق والواحد فى حال الحرية ، فمات العبد ... ١١٧/٢٥
لو قتل رجل أخا زوجته ، فورثته ، ثم ماتت ، فورثها ولده ، سقط عنه القصاص ١٢٨/٢٥
لو مات الصبى والمجنون قبل البلوغ والعقل ، قام وارثهما مقامهما فى القصاص ١٥٩/٢٥
إن قطع يد رجل ، ثم قتل آخر ، ثم سرى القطع إلى نفس المقطوع فمات ... ١٩٧/٢٥
إن مات القاتل ، وجبت الدية فى تركته ٢١٠/٢٥
إن مات المجنى عليه قبل اليأس من عود السن ٢٨١/٢٥
لو قطع كتابى يد مسلم ، فبرأ واقتص ، ثم انتقض جرح المسلم ومات ... ٣٠٧/٢٥
إذا قطع يد رجل من الكوع ، ثم قطعها من المرفق ، فمات بسرايتهما ... ٣٠٨/٢٥
لو شهر سيفا فى وجه إنسان ،...، فمات من روعته ،...، فعليه ديته ٣١٧/٢٥
إن بالت دابته فى الطريق فزلق به حيوان ، فمات به ... ٣١٨/٢٥
إن غصب صغيرا ، فنهشته حية ،...، ففيه الدية ، وإن مات بمرض ٣٢٤/٢٥
إن اصطدم نفسان ، فماتا ،... ٣٢٥/٢٥
إن كان المصطدمان راكبين ، فماتت الدابتان ... ٣٢٦/٢٥
إن أركب صبيين لا ولاية له عليهما ، فاصطدما ، فماتا ... ٣٣٠/٢٥
لو اصطدم عبدان ماشيان ، فماتا ، فهدر ، وإن مات أحدهما ... ٣٣٠/٢٥
لو تجاذب اثنان حبلا أو نحوه ، فانقطع فسقطا فماتا ... ٣٣١/٢٥
إن نزل رجل فى بئر ، فخر عليه آخر ، فمات الأول من سقطته ... ٣٤٠/٢٥
إن سقط ثالث على الاثنين اللذين سقطا فى البئر ، فمات الثانى به ... ٣٤٢/٢٥
إن جذب الثالث من الذين سقطوا فى البئر رابعا ، فمات جميعهم بوقوع بعضهم على بعض ... ٣٤٤/٢٥

إن وقع بعضهم على بعض فى البئر ، فماتوا ... ٣٤٦/٢٥
ستة تغاطوا فى الفرات ، فمات واحد ... ٣٥١/٢٥
من اضطر إلى طعام إنسان أو شرابه ، وليس به مثل ضرورته ، فمنعه حتى مات ، ضمنه ٣٥٢/٢٥
لو مات من الإفزاع ، فعلى الذى أفزعه الضمان ، تحمله العاقلة بشرطه ٣٥٨/٢٥
لو ضرب بطن أمته ، ثم أعتقها ، ثم أسقطت جنينا ميتا ، لم يضمنه ٤٢٨/٢٥
إذا ضرب ابن المعتقة الذى أبوه عبد بطن امرأة ، ثم أعتق أبوه ، ثم أسقطت جنينا وماتت ... ٤٣٠/٢٥
إن مات المجنى عليه وادعى الجانى عود ما أذهبه . فأنكر الولى ... ٥٤٧/٢٥
إن مات الجنين و لم تمت الأم ، لم تحمل العاقلة الدية ٧٦/٢٦
غرة الجنين إذا مات مع أمه ٧٦/٢٦ ، ٧٨
من مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر ، سقط ما عليه ، وإن مات بعد الحول ، لم يسقط ما عليه ٩٤/٢٦
لو ضرب بطن امرأة ، فألقت جنينا ميتا ، أو حيا ثم مات ، فعليه الكفارة ٩٩/٢٦
لو جرح مُسلم فارتد ، ومات على الردة ، فلا قسامة فيه ١١٦/٢٦
إن مات المستحق ، انتقل إلى وارثه ما عليه من الأيمان ١٥٤/٢٦
يفدى ميت فى زحمة ... من بيت المال ١٦٦/٢٦
إذا مات المحدود فى الجلد ، فالحق قتله ١٩٩/٢٦
إن وطئ ميتة ، أو ملك أمه أو أخته من الرضاع ، فوطئها ، فهل يحد أو يعزر ؟ ٢٩٢/٢٦
إن كملت البينة بالزنى ، ثم مات الشهود أو غابوا ، جاز الحكم بها وإقامة الحد ٣٣٦/٢٦
إذا قذفت المرأة ، لم يكن لولدها المطالبة ، إذا كانت الأم فى الحياة ، وإن قذفت وهى ميتة ... ٣٩٦/٢٦
لو قذف أمه بعد موتها ، والابن مشرك أو عبد ، لا حد على قاذفها ٣٩٨/٢٦
لو قذف أباه أو جده ، أو كان واحدا من أقاربه غير أمهاته بعد موته ... ٥٩٩/٢٦
لو قذف جدته وهى ميتة ... ٣٩٩/٢٦
إن مات المقذوف ، سقط الحد ٤٠٠/٢٦
لو وطئ ميتة ... ٤٥٩/٢٦
لو مات أو قتل قبل قتله للمحاربة ، لم يصلب ١٣/٢٧ ، ١٧
من مات وعليه حد ، سقط عنه ٣٦/٢٧
من ارتد وهو سكران ، لم يقتل حتى يصحو ... فإن مات فى سكره ، مات كافرا ١٣٠/٢٧
إذا مات المرتد ، فأقام وارثه بينة أنه صلى بعد الردة ، حكم بإسلامه ١٤٧/٢٧
لو مات أبو الطفل أو الحمل ... فى دارنا ، فهو مسلم ١٦٤/٢٧
لو عدم الأبوان أو أحدهما بلا موت ... [إذا وجد طفل فى دار الإسلام] ١٦٥/٢٧
من مات من الأبوين الكافرين على كفره ، قسم للولد الميراث ١٦٩/٢٧
هل يجب الأكل من الميتة أو غيرها من المحرمات على المضطر ؟ ٢٣٩/٢٧
ليس للمضطر فى سفر المعصية الأكل من الميتة ٢٤١/٢٧
هل للمضطر التزود من الميتة ؟ ٢٤٢/٢٧
أن وجد المضطر طعاما لا يعرف مالكه ، وميتة ، أو صيدا ، وهو محرم ... ٢٤٣/٢٧
لو وجد المضطر المحرم لحم صيد ذبحه محرم ، وميتة ، أكل لحم الصيد ٢٤٤/٢٧

إن وجد المحرم ميتة وصيدا ، أكل الميتة ٢٤٥/٢٧
لو اشتبهت مسلوختان ، ميتة ومذكاة ، و لم يجد غيرهما ، تحرى المضطر فيهما ٢٤٦/٢٧
لو وجد ميتتين ، مختلف فى إحداهما ، أكلها دون المجمع عليها ٢٤٧/٢٧
إن وجد المضطر معصوما ميتا ... ٢٥٢/٢٧
ما مات من الحيوان بسبب وبغير سبب ٢٨١/٢٧
هل تنجس ميتة البحرى سوى السمك ، إذا حرمت ؟ ٢٨٥/٢٧
كل ما وجد فيه سبب الموت ... إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح ... ٣١٣/٢٧
استحب أبو عبد الله أن يذبح الجنين وإن خرج ميتا ٣٢٩/٢٧
إن خرج الجنين حيا حياة مستقرة يمكن أن يذكى ، فلم يدركه حتى مات ... ٣٢٩/٢٧
إن خشى موت الصيد و لم يجد ما يذكيه به ، أرسل الصائد له عليه حتى يقتله ٣٤٩/٢٧
إن لم يذك الصيد وتركه حتى مات ، لم يحل ٣٥٠/٢٧
لو أدرك الأول ذكاته فلم يذكه حتى مات ... ٣٥٣/٢٧
إن أدرك الصيد متحركا كحركة المذبوح ، فهو كالميت ، ومتى أدركه ميتا ، حل بشروط أربعة ... ٣٥٨/٢٧
لو ارتد ناصب السكين للصيد أو مات ... ٣٧٠/٢٧
إن رمى الصيد فى الهواء ، فوقع على الأرض ، فمات ، حل ٣٧٥/٢٧
إن رمى صيدا ، فغاب عنه ثم وجده ميتا لا أثر به غير سهمه ، حل ... وإن وجد به غير سهمه ... ٣٧٦/٢٧
إذا حلف لا يأكل لحما ، حنث بأكل اللحم المحرم ، كالميتة ، والخنزير ٥٨/٢٨
لو حلف ليضربن هذا الغلام اليوم ... فمات الغلام ١٥٤/٢٨
إن مات المستحق فقضى ورثته ، لم يحنث ١٥٦/٢٨
لو نذر عتق عبد معين فمات قبل عتقه ،... ١٩٨/٢٨
من نذر حجا ، أو صياما ، أو صلاة ... ومات قبل فعله ، فعله الولى عنه ٢٤٥/٢٨
لو ملك ابن عمه فدبره ، فعتق بموته ، لم يرث ٢٧٢/٢٨
إذا مات المولى ، أو عزل المولى مع صلاحيته ، لم تبطل ولايته فى أحد الوجهين ٢٨٨/٢٨
لو كان المستنيب قاضيا ، فزالت ولايته بموت أو عزل ... انعزل نائبه ٢٩٢/٢٨
الميت المدعى عليه كالغائب ، بل أولى ؛ لأن الغائب قد يحضر ،... ٥١٩/٢٨
إن ادعى أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب ، وله مال فى يد فلان ... فأمر المدْعى عليه ... سلم إلى المدعى نصيبه ٥٢٧/٢٨
إن تغيرت حال القاضى الكاتب بعزل أو موت ، لم يقدح فى كتابه ٢٩/٢٩
إذا اقتسم الورثة العقار ، ثم ظهر على الميت دين ، فإن قلنا : هى إفراز حق . لم تبطل القسمة ١٠٩/٢٩
لا يمنع الدين الذى على الميت نقل تركته إلى الورثة ١١٢/٢٩
إن اقتسم الورثة تركة الميت ، ثم ظهر عليه دين لا وفاء له إلا ما اقتسموه ، لم تبطل القسمة ١١٣/٢٩
إن قال رجل : إن مت فى المحرم ، فسالم حر ، وإن مت فى صفر ، فغانم حر ... ٢٠٦/٢٩
إن قال رجل : إن مت فى مرضى هذا ، فسالم حر ، وإن برئت ، فغانم حر . فأقاما بينتين ، تعارضتا ٢٠٧/٢٩

لو ماتت امرأة وابنها ، فقال زوجها : ماتت فورثناها ، ثم مات ابنى فورثته ... ٢١٢/٢٩
إذا شهدت بينة على ميت أنه وصى بعتق سالم ، وهو ثلث ماله ،... ٢١٧/٢٩
إذا مات رجل وخلف ولدين ؛ مسلما وكافرا ، فادعى كل واحد منهما أنه مات على دينه ،... ٢٣٢/٢٩
إن مات رجل وخلف ولدين ؛ مسلما وكافرا ، وأقام كل واحد بينة أنه مات على دينه ، تعارضتا ٢٣٧/٢٩
إن مات رجل وخلف ابنا مسلما وأخا كافرا ، فاختلفا فى دينه حال موته ،... ٢٤٠/٢٩
لو مات مسلم ، وخلف زوجه وورثه سواها . وكانت الزوجة كافرة . ثم أسلمت ، وادعت أنها أسلمت قبل موته ،... ٢٤٣/٢٩
إذا أسلم أحد الابنين فى غرة شعبان ، والآخر فى غرة رمضان ، واختلفا فى موت أبيهما ،... ٢٤٤/٢٩
إن قال : أسلمت فى المحرم ، ومات أبى صفر ، فلى الميراث . وقال أخوه : بل مات فى ذى الحجة . فله الميراث مع أخيه ٢٤٥/٢٩
إذا مات رجل ، فادعى آخر أنه وارثه ، فشهد له شاهدان أنه وارثه ،... ٢٨٣/٢٩
إذا مات رجل ، فشهد رجلان أن هذا الغلام ابن فلان الميت ، لا نعلم له وارثا سواه ،... ٢٨٦/٢٩
شهادة أهل الكتاب بوصية المسافر الذى مات فى سفره ، إذا شهد بها شاهدان من أهل الذمة ، قبلت شهادتهما ٢٣١/٢٩
إن تعذر رؤية العين المشهود لها أو عليها أو بها ، لموت أو غيبة ٤٠٦/٢٩
لا تقبل شهادة الموصى له للميت ، والوكيل لموكله بما هو وكيل فيه ، والشريك لشريكه ،... ٤٢٧/٢٩
تقبل شهادة الوصى على الميت ، والحاكم على من هو فى حجره ٤٢٨/٢٩
إن مات شهود الأصل أو الفرع ، لم يمنع الحكم ٦٤/٣٠
إن شهدوا عند الحاكم بحق ، ثم ماتوا ، حكم بشهادتهم إذا ثبتت عدالتهم ٩٣/٣٠
المريض مرض الموت المخوف ، يصح إقراره بغير المال ١٥٤/٣٠
إن أقر لزوجته ، ثم أبانها ثم تزوجها ، ومات من مرضه ، لم يقبل إقراره لها ١٦٠/٣٠
إن أقر لوارث ، فصار عند الموت غير وارث ، لم يصح إقراره ١٦٢/٣٠
إن أقر بولد أمته أنه ابنه ، ثم مات ، ولم يتبين هل أتت به فى ملكه أو غيره ، فهل تصير أم ولد ؟ ١٧٩/٣٠
إن كان الصغير المقر بنسبه ميتا ، ورثه ١٨١/٣٠
من ثبت نسبه ، فجاءت أمه بعد موت المقر فادعت الزوجية ، لم يثبت بذلك ١٨٤/٣٠
إن أقر بنسب أخ أو عم ، فى حياة أبيه أو جده ، لم يقبل ، وإن كان بعد موتهما وهو الوارث وحده ، صح إقراره ... ١٨٨/٣٠
لو خلف ابنين عاقلين ، فأقر أحدهما بأخ صغير ، ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث ... ١٩٠/٣٠
إن أقر أن فلانة امرأته ، أو أقرت أن فلانا زوجها ، فلم يصدق المقر له المقر إلا بعد موت المقر ، صح وورثه ١٩٣/٣٠
يقدم ما ثبت بإقرار الميت على ما ثبت بإقرار الورثة ، إذا حصلت مزاحمة ١٩٧/٣٠
إذا قال : له على هؤلاء العبيد العشرة إلا واحدا ... وماتوا إلا واحدا ، فقال : هو المستثنى فهل يقبل ؟ ٢٣٥/٣٠
لو قال : غصبتهم إلا واحدا . فماتوا أو قتلوا إلا واحدا ، صح تفسيره به ... ٢٣٨/٣٠

إذا قال : هذه الدار لزيد ، لا بل لعمرو . أو ادعى زيد على ميت شيئا معينا من تركته ، فصدقه ابنه ... ٢٩٦/٣٠
إن قال فى مرض موته : هذا الألف لقطة ، فتصدقوا به . لزم الورثة الصدقة بثلثه ٢٩٩/٣٠
إذا مات رجل وخلف مائة ، فادعاها رجل ، فأقر ابنه له بها ، ثم ادعاها آخر ، فأقر له ، فهى للأول ٣٠٠/٣٠
إن ادعى رجل على الميت مائة دينا ، فأقر له ، ثم ادعى آخر مثل ذلك ، فأقر له ... ٣٠٢/٣٠
إن خلف ابنين ومائتين ، فادعى رجل مائة دينا على الميت ، فصدقه أحد الابنين ، وأنكر الآخر ، لزم المقر نصفها ٣٠٤/٣٠
إذا قال : له على شيء ... ومات ، أخذ ورائه بمثل ذلك ... ٣٠٩/٣٠
لو ادعى المقر قبل موته عدم العلم بمقدار ما أقر به وحلف ... ٣١٢/٣٠
لو فسر المقر به بجلد ميتة تنجس بموتها ... ٣١٦/٣٠

(م و ل)

يجب كفن الميت فى ماله ، مقدما على الدين وغيره ١١٤/٦
إن لم يكن للميت مال ، فكفنه على من تلزمه نفقته ، إلا الزوج لا يلزمه كفن امرأته ١١٧/٦
إن كفن الميت بثوب غصب ، أو بلع مال غيره ، غرم ذلك من تركته ٢٤٥/٦
لو غصب رب المال من لم تسقط زكاته ٣٣٣/٦
الخيرة من الجبران لرب المال مطلقا ٤١٩/٦
لو كان مال المزكى مائة وإحدى وعشرين شاة ، والجميع معيب إلا واحدة ،... ٤٣٦/٦
لو أخرج عن النصاب من غير نوعه ما ليس فى ماله منه ،... ٤٣٩/٦
يضم من كان من أهل الزكاة ، ماله بعضه إلى بعض ويزكيه ، إن بلغ نصابا ، وإلا فلا ٤٦٤/٦
إن أخرج الزكاة من غير المال ، وقلنا : الزكاة فى العين ... ٤٧٠/٦
إن أخرج الزكاة من المال انقطع حول المشترى ٤٧٠/٦
سائر الأموال غير الماشية لا يؤثر فيها تفرق البلدان ٤٨٥/٦
متى ادعى رب المال تلف الثمرة من غير تفريطه ،... ٥٣٦/٦
لا تسمع دعوى رب المال فى جائحة ظاهرة تظهر عادة إلا ببينة ، ثم يصدق فى التلف ٥٣٨/٦
لا زكاة فى قدر الخراج إذا لم يكن له مال آخر يقابله ٥٥٩/٦
فى الركاز الخمس ، أى نوع كان من المال ، قل أو كثر ٥٨٧/٦
لو وجبت نفقة أحد فى بيت المال ، فلا فطرة له ٩٩/٧
يجوز للإمام طلب الزكاة من المال الظاهر والباطن ١٥٦/٧
لو قال شخص لآخر : أخرج عنى زكاتى من مالك . ففعل ، أجزأ عن الآمر ١٦٦/٧
لو أخرج شخص من ماله زكاة عن حى بإذنه ، صح ، وإلا فلا ١٦٧/٧
لو أخرج زكاته من مال غصب ، لم يجزئه مطلقا ١٦٨/٧
أجرة نقل الزكاة ،...، على رب المال ١٧٤/٧
إن كان المزكى فى بلد ، وماله فى آخر ١٧٦/٧
من أراد الصدقة بماله كله ٣١٧/٧
لو خاف بالصوم ذهاب ماله ،... ٣٦٩/٧
إن لم يجد مالا يستنيب به ، فلا حج عليه ٥٥/٨

م و ل

إن ضاق مال الميت عن الحج ... أخذ الحج بحصته ، وحج به من حيث يبلغ ٧٤/٨
يباح التحلل لحاجة المحصر فى الدفع إلى قتال ، أو بذل مال كثير ٣٢٠/٩
حكم المفاداة بمال حكم بيعه ٩٩/١٠
إن أسلم الكفار ، أو من أسلم منهم ، أحرز دمه وماله وأولاده الصغار ١٠٧/١٠
إذا أسلم الحربى فى دار الحرب وله مال وعقار ،... ١٠٩/١٠
إن سأل الكفار الموادعة بمال أو غيره ، جاز ،... ١١١/١٠
الغنيمة كل مال أخذ من المشركين قهرا بالقتال ١٩٥/١٠
إن أخذ مال مسلم ، فأدركه صاحبه قبل قسمة ، فهو أحق به ،... ١٩٦/١٠
إن أخذ أحد من الرعية مال المسلم الذى استولى عليه الكفار بهبة أو سرقة فصاحبه أحق به ٢٠٠/١٠
حكم أموال أهل الذمة ٢٠٢/١٠
لو بقى مال المسلم معهم حولا أو أحوالا ، فلا زكاة فيه ٢٠٣/١٠
يملك الكفار أموال المسلمين بالقهر ٢٠٤/١٠
بيت المال ملك للمسلمين ٣٣٩/١٠
لو استرق من كان مستأمنا أو ذميا ، وألحق بدار الحرب ، وماله عند مسلم ، وقف ماله ٣٦٤/١٠
إن أطلق الكفار الأسير المسلم بشرط أن يبعث إليهم مالا ... ٣٦٧/١٠
تؤخذ الجزية مما يسر من أموالهم ٤٢٩/١٠
لا يؤخذ من غير مال التجارة شىء ٤٧٨/١٠
يؤخذ من أهل الذمة العشر فى كل مال للتجارة ٤٨٣/١٠
سئل أحمد ، عن الذمى يعامل بالربا ، ويبيع الخمر والخنزير ، ثم يسلم وذلك المال فى يده ،... ٤٩٤/١٠
البيع مبادلة المال بالمال لغرض التملك ٥/١١
إن باع ملك غيره بغير إذنه ، أو اشترى بعين ماله شيئا بغير إذنه ، لم يصح ٥٥/١١
لو اشترى بمال نفسه سلعة لغيره ... ٥٨/١١
إذا اشترى ممن فى ماله حلال وحرام ... ٨٣/١١
إن كانت الجناية موجبة للمال ، والسيد معسر ... ٤٣٢/١١
إن قال فى المرابحة : رأس مالى فيه مائة ... ثم قال : غلطت ... ٤٤٣/١١
متى افترق المتصارفان عن مجلس السلم قبل قبض رأس ماله ، بطل العقد ١٠٦/١٢
من باع عبدا وله مال ، فماله للبائع ... ٢١٠/١٢
إذا اشترى عبدا واشترط ماله ... صح ... ٢١١/١٢
إذا اشترط مال العبد فى الشراء ، ثم رده ... رد ماله ٢١٣/١٢
السلم ؛ أن يسلم إليه مالا فى عين موصوفة فى الذمة ٢١٧/١٢
يشترط أن يقبض رأس مال السلم فى مجلس العقد ٢٧٧/١٢
لو قبض رأس مال السلم ، ثم افترقا ، فوجده معيبا ... ٢٧٩/١٢
لو ظهر رأس المال مستحقا بغصب ... لم يصح العقد ٢٨١/١٢
كل مالين حرم النساء فيهما ، لا يجوز أن يسلم أحدهما فى الآخر ... ٢٨٤/١٢
القرض عبارة عن دفع مال إلى الغير ... ٣٢٣/١٢
يصح قرض حيوان وثوب لبيت المال ... ٣٢٨/١٢

لو أقرض غريمه ليرهنه على ماله ... ٣٤٨/١٢
إن رهنه مالا فى يد المرتهن ... صح الرهن ٤٠٥/١٢
إذا استقرض ذمى من مسلم مالا ورهنه خمرا ، لم يصح ٤٦١/١٢
إذا اشترى سلعة ، وشرط أن يرهنه بها شيئا من ماله ... فالبيع والشرط صحيح ٤٧٢/١٢
إذا جنى الرهن جناية موجبة للمال ... ٥٠١/١٢
لو عفا السيد على غير مال ... ٥١٩/١٢
إن عفا السيد على مال ، أو كانت الجناية موجبة للمال ... ٥١٩/١٢
إن عفا السيد عن المال ، صح فى حقه ... ٥٢٠/١٢
يصح الضمان فى جميع الحقوق المالية الواجبة ، والتى تحول إلى الوجوب ٢٩/١٣
تصح الكفالة لأخذ مال ٦٤/١٣
يعتبر لصحة الحوالة أن تكون بمال معلوم ١٠١/١٣
الصلح فى الأموال قسمان ،... ١٢٤/١٣
إن دفع المدعى عليه العبودية إلى المدعى مالا صلحا عن دعواه ، صح ١٣٧/١٣
إن كان الدين حالا ، وله مال يفى به ،... ٢٣٢/١٣
إن كان الدين حالا وله مال لا يفى بدينه ، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه ... ٢٤٥/١٣
لو باع المفلس ماله لغريم بكل الدين الذى عليه ،... ٢٥١/١٣
إن جنى المفلس بعد الحجر جناية موجبة للمال ،... ٢٥٢/١٣
إن نقصت مالية المبيع لذهاب صفة ، مع بقاء عينه ،... ٢٧٩/١٣
إذا حجر على المفلس ، باع الحاكم ماله ٣٠٩/١٣
إن كان المسكن والخادم الذى لا يستغنى المحجور عليه عنهما عين مال بعض الغرماء ،... ٣١٣/١٣
إذا تلف شىء من مال المفلس تحت يد الأمين ،... ٣١٧/١٣
يعطى المنادى أجرته من المال ٣١٨/١٣
من له عين مال عند المحجور عليه يأخذها ٣٢٣/١٣
إن جنى على المفلس جناية توجب المال ،... ٣٤٢/١٣
من دفع إلى المحجور عليهم لحظهم ماله ببيع أو قرض ،... ٣٤٨/١٣
الرشد الصلاح فى المال ٣٦٢/١٣
لا يدفع إلى الراشد ماله حتى يختبر ٣٦٣/١٣
لا يدفع إلى الجارية مالها بعد رشدها ، حتى تتزوج وتلد ٣٦٤/١٣
يلى كافر عدل مال ولده الكافر ٣٦٩/١٣
ليس لولى الصبى والمجنون التصرف فى مالهما ، إلا على وجه الحظ لهما ٣٧٠/١٣
لا يجوز لولى الصبى والمجنون أن يشترى من مالهما شيئا لنفسه ، ولا يبيعهما ، إلا الأب ٣٧١/١٣
إذا تحجر الولى بنفسه فى مال اليتيم ،... ٣٧٦/١٣
إن دفع الولى مال اليتيم إلى غيره ،... ٣٧٧/١٣
لولى اليتيم إبضاع ماله ٣٧٧/١٣
لولى اليتيم قرض مال اليتيم برهن ، إذا كان فى قرضه حظ لليتيم ٣٧٨/١٣
يجوز إيداع مال اليتيم مع إمكان قرضه ٣٨٠/١٣
يجوز رهن مال الصبى والمجنون للحاجة عند ثقة ٣٨١/١٣
متى كان خلط مال اليتيم أرفق به ،...، فهو أولى ٣٨٤/١٣

م و ل

لا ينظر فى مال المحجور عليه لحظه إلا الحاكم ٣٩٠/١٣
إن أقر بما يوجب القصاص ، فعفا المقر له على مال ،... ٣٩٨/١٣
إن أقر السفيه بمال ، أو ما يوجبه ،... ٣٩٩/١٣
للولى أن يأكل من مال المولى عليه بقدر عمله إذا احتاج إليه ٤٠٢/١٣
القول قول الولى فى دفع المال إلى السفيه بعد رشده ٤٠٧/١٣
هل للزوج أن يحجر على امرأته فى التبرع بما زاد على الثلث من مالها ؟ ٤٠٨/١٣
إن حجر عليه وفى يده مال ، ثم أذن له فيه ، فأقر به ، صح ٤٢٥/١٣
لو أذن له أن يتصدق بمال ،... ٤٤٤/١٣
ما تعلق من العبادات بالمال ،...، جاز التوكيل فى قبضها وتفريقها ٤٥٢/٢٣
إن وكله فى بيع ماله كله ، صح ٥٢٧/١٣
إذا قال : بع ما شئت من مالى ،... ٥٢٨/١٣
إذا وكله فى شراء شيء فاشترى غيره ،...، فإن كان الشراء بعين مال الموكل ،... ٥٥٨/١٣
لو حضر رجل ، وادعى على غائب مالا فى وجه وكيله ، فأنكره ،... ٥٧٧/١٣
تكره مشاركة من فى ماله حلال وحرام ٦/١٤
لا يجوز أن يكون رأس مال شركة العنان مجهولا ولا جزافا ١٦/١٤
لا يشترط أن يخلطا المالين فى الشركة ، ولا أن يكونا من جنس واحد ٢١/١٤
لا يشترط تساوى المالين فى القدر فى [شركة العنان] ٢٣/١٤
إن تلف أحد المالين فى الشركة ، فهو من ضمانهما ٢٤/١٤
ليس للشريك أن يضارب بالمال ، ولا يأخذ به سفتجة ولا يعطيها ، إلا بإذن شريكه ٢٩/١٤
حكم المشاركة فى المال حكم المضاربة ٣٠/١٤
إذا قبض أحد الشريكين من مال مشترك بينهما بسبب واحد ... فلشريكه الأخذ من الغريم ، وله الأخذ من الآخذ ٤١/١٤
الربح الحاصل من مال لم يأذن مالكه فى التجارة به ... ٥٢/١٤
يجوز أن يدفع مالا إلى اثنين مضاربة فى عقد واحد ٦٢/١٤
لو كان له فى يد غيره مال مغصوب ، فضارب الغاصب به ، صح ٧٠/١٤
إن أخرج مالا ليعمل فيه هو وآخر ، والربح بينهما ، صح ٧٣/١٤
لو أحضر كيسين ، فى كل واحد منهما مال معلوم المقدار ، وقال : قارضتك على أحدهما . لم يصح ٧٣/١٤
إذا شرط المضارب أن يعمل معه رب المال ، لم يصح ، وإن شرط عمل غلامه ... ٧٤/١٤
إن اشترك مالان ببدن صاحب أحدهما ، فهذا يجمع شركة ومضاربة ٧٦/١٤
لو قال رب المال : اعمل فى المال ، فما كان من ربح فبيننا . يصح ٧٧/١٤
هل للمضارب السفر بالمال ؟ ٨٠/١٤
ليس للعامل شراء من يعتق على رب المال ٨٣/١٤
إن اشترى العامل امرأة رب المال ، صح ، وانفسخ نكاحه ٨٦/١٤
إن اشترى المأذون له من يعتق على رب المال بإذنه ، صح وعتق ٨٧/١٤
ليس للمضارب أن يشترى بأكثر من رأس المال ٩٠/١٤
ليس للمضارب دفع المال مضاربة بغير إذن ٩١/١٤

ليس لرب المال وطء أمة المضاربة	٩١/١٤	م و ل
إن أذن رب المال فى دفع المال مضاربة ، جاز	٩٤/١٤	
ليس للمضارب أن يخلط مال المضاربة بماله	٩٤/١٤	
إذا اشترى المضارب عبدا ، فقتله عبد لغيره ، و لم يكن ظهر فى المال ربح ، فالأمر لرب المال	١٠٤/١٤	
إذا غصب مال المضاربة أو سرق ، فهل للمضارب المطالبة به ؟	١٠٤/١٤	
ليس لرب المال أن يشترى من مال المضاربة شيئا لنفسه ، وكذلك شراء السيد من عبده المأذون	١٠٥/١٤	
إن اشترى المضارب من مال المضاربة لنفسه ، و لم يظهر ربح ، صح	١٠٦/١٤	
لو استأجر أحد الشريكين من صاحبه دارا ليحرز فيها مال الشركة أو غرائر ، جاز	١٠٨/١٤	
لو لقيه فى بلد أذن فى سفره إليه وقد نض المال ، فأخذه ربه ، فللعامل نفقة رجوعه	١١٠/١٤	
لو كان مع المضارب مال لنفسه يبيع فيه ويشترى ... فالنفقة على قدر المالين	١١٢/١٤	
إن تلف بعض رأس المال قبل التصرف فيه ، انفسخت فيه المضاربة	١١٨/١٤	
إن تلف المال ، ثم اشترى العامل سلعة للمضاربة ، فهى له ، وثمنها عليه ، إلا أن يجيزه رب المال	١١٩/١٤	
إن تلف المال بعد الشراء ، فالمضاربة بحالها ، والثمن على رب المال	١٢٠/١٤	
مهما بقى العقد على رأس المال ، وجب جبر خسرانه من ربحه ، وإن اقتسما الربح	١٢١/١٤	
إتلاف المالك المال فى المضاربة قبل القسمة ، فيغرم نصيبه	١٢٤/١٤	
إن طلب العامل البيع ، فأبى رب المال ، أجبر إن كان فيه ربح ، وإلا فلا	١٢٦/١٤	
إن انفسخ القراض والمال عرض ، فرضى رب المال أن يأخذ بماله عرضا أو طلب البيع ، فله ذلك	١٢٧/١٤	
لو كان رأس المال دراهم فصار دنانير ، فهو كالعرض	١٢٩/١٤	
إن انفسخ القراض وكان المال دينا ، لزم العامل تقاضيه	١٣٠/١٤	
إن مات المضارب و لم يعرف مال المضارب ، فهو دين فى تركته ، وكذلك الوديعة	١٣٤/١٤	
لو أراد رب المال تقرير وارث المضارب ، جاز	١٣٥/١٤	
لو مات وصى وجهل بقاء مال موليه ...	١٣٦/١٤	
القول قول رب المال فى رده إلى العامل	١٤٠/١٤	
إن قال العامل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكر رب المال ...	١٤٢/١٤	
إذا دفع إلى رجل ألفا يتجر فيه ، فربح ، فقال العامل : كان قرضا لى ربحه . وقال رب المال : كان قراضا ربحه بيننا ...	١٤٥/١٤	
إذا دفع إلى رجلين مالا قراضا على النصف ، فنض المال وهو ثلاثة آلاف ، فقال رب المال : رأس المال ألفان . فصدقه أحدهما ، وقال الآخر : بل هو ألف ...	١٤٥/١٤	
إذا شرط المضارب النفقة ، ثم ادعى أنه أنفق من ماله ، وأراد الرجوع ، فله ذلك	١٤٧/١٤	
لا يحتاج أن يشرط لرب المال فى المساقاة	١٩٧/١٤	
إن فسخ العامل المساقاة قبل ظهور الثمرة ، فلا شىء له ، وإن فسخ رب المال ، فعليه للعامل أجرة عمله	٢٠٣/١٤	
إن عمل فى الثمرة رب المال بإذن حاكم أو إشهار ، رجع به ، وإلا فلا	٢١٢/١٤	
على رب المال فى المساقاة ما فيه حفظ الأصل	٢١٥/١٤	

م و ل
إن شرط رب المال أو العامل فى المساقاة شيئا مما يلزم الآخر ... ٢١٦/١٤
إن شرط العامل فى المساقاة أن يعمل معه غلمان رب المال ، فهو كعمل رب المال ٢١٧/١٤
الرزق من بيت المال ، يجوز على ما يتعدى نفعه ٣٨٤/١٤
إن كانت الوصية الثالثة بربع ما بقى من المال بعد الوصيتين الأوليين ... ٤٤٦/١٤
جناية المغصوب على الغاصب وعلى ماله هدر ٢٠٠/١٥
إن خلط المغصوب بماله على وجه لا يتميز فيه ... ٢٠٢/١٥
لا قصاص فى المال [فى الغصب] ٢٦٥/١٥
إذا تصدق بالمال ، ثم حضر المالك ... ٢٩٧/١٥
الحربى إذا أتلف مال المسلم ، لا يضمنه ٢٩٧/١٥
من أتلف مالا محترما لغيرة ، ضمنه ٢٩٧/١٥
لو أتلف لغيره وثيقة بمال ... ٢٩٨/١٥
لو أكره على إتلاف مال الغير ... ٢٩٨/١٥
لو أذن رب المال فى إتلافه ، فأتلفه ... ٢٩٩/١٥
لو حالت بهيمة بينه وبين ماله ،...، فقتلها ... ٣٤٤/١٥
يقبل قول الملاح : إن تلف المال بغلبة ريح ٣٤٨/١٥
لا شفعة فيما انتقل بغير عوض بحال ، ولا فيما عوضه غير المال ؛ كالصداق ٣٦٥/١٥
لا فرق فى الوارث بين ذوى الرحم والزوج والمولى وبيت المال ٤٧٩/١٥
هل تجب الشفعة للمضارب على رب المال ، أو لرب المال على المضارب فيما يشتريه للمضاربة ؟... ٥٢٣/١٥
لو بيع شقص من شركة مال المضاربة ... ٥٢٩/١٥
لو باع المضارب من مال المضاربة شقصا فى شركة نفسه ، لم يأخذ بالشفعة ٥٣٠/١٥
لو تلفت الوديعة مع ماله من غير تفريط ، فلا ضمان عليه ٨/١٦
إن دفع الوديعة إلى من يحفظ ماله ، كزوجته أو عبده ، لم يضمن ٢٦/١٦
لو رد الوديعة إلى من جرت العادة بأن يحفظ مال المودع ، كزوجته ... فتلفت ٢٧/١٦
لو كان الدرهم أو بدله غير متميز ، وتلف نصف المال ... ٤٣/١٦
لو أخر دفع مال أمر بدفعه بلا عذر ... ٧٢/١٦
متى كان العمل فى مال الغير إنقاذا له من التلف المشرف عليه ، كان جائزا ١٧٤/١٦
الثالث ، سائر المال ، فيلزمه حفظه ، ويعرف الجميع بالنداء ... [اللقطة] ٢٢٦/١٦
ينفق عليه من بيت المال إن لم يوجد معه ما ينفق عليه ٢٨١/١٦
إن جنى على الوقف جناية موجبة للمال ... ٤٢٩/١٦
الإبراء من المجهول ... هل هو عام فى جميع الحقوق ، أو خاص بالأموال ؟ ٣٤/١٧
لا يكره للحى قسم ماله بين أولاده ٧٢/١٧
للأب أن يأخذ من مال ولده ما شاء ... ما لم تتعلق حاجة الابن به ١٠٣/١٧
الأم ليس لها أن تأخذ من مال ولدها كالأب ١٠٤/١٧
إن تصرف الأب فى مال ابنه قبل تملكه ... لم يصح تصرفه ١٠٧/١٧
يحصل تملك الأب لمال ابنه بالقبض ١٠٩/١٧
ليس لغير الأب الأخذ من مال غيره بغير إذنه ١١١/١٧

يعتبر الثلث عند الموت ، فلو أعتق عبدا لا يملك غيره ، ثم ملك مالا يخرج من ثلثه ... ١٤٦/١٧
رجل أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته عشرة ، فمات قبل سيده وخلف عشرين ... ١٥٤/١٧
رجل أعتق عبدين متساويى القيمة بكلمة واحدة لا مال له غيرهما ، ثم مات أحدهما فى حياته ... ١٥٤/١٧
لو وهب المريض الجارية مريضا آخر لا مال له أيضا ، فوهبا الثانى للأول ... ١٥٦/١٧
مريض أعتق عبدا لا مال له سواه ، قيمته مائة ، فقطع إصبعه سيده خطأ ... ١٦١/١٧
إن أصدق امرأة عشرة فى مرضه لا مال له غيرها ، وصداق مثلها خمسة ، فماتت قبله ، ثم مات ... ١٦٦/١٧
لو وهب المريض امرأة كل ماله ، فماتت قبله ... ١٦٩/١٧
إذا اشترى المريض أباه بألف لا مال له سواه ، ثم مات وخلف ابنا ... ١٧٦/١٧
لو أعتق أمته وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما ، وهما مهر مثلها ، ثم مات ... ١٨٣/١٧
الوصية هى الأمر بالتصرف بعد الموت ، والوصية بالمال هى التبرع به بعد الموت ١٩١/١٧
المتوسط فى المال ، هو المعروف فى عرف الناس بذلك ٢١١/١٧
إن خلف ذا فرض لا يرث جميع المال ... لم تكن له الوصية بأكثر من الثلث ٢١٨/١٧
إن خلف ذا فرض لا يرث المال كله بفرضه ، وقال : أوصيت لفلان بثلثى ، على أنه لا ينقص ذا الفرض شيئا من فرضه ... ٢١٩/١٧
من أجاز الوصية ثم قال : إنما أجزت لأننى ظننت المال قليلا ... ٢٣٦/١٧
لو كانت الوصية بمال ، فمات الموصى له قبل القبول ... ٢٥٤/١٧
إذا لم يف مال الموصى بالواجب الذى عليه ، تحاصوا ٢٧٤/١٧
تخرج الواجبات من رأس المال ، أوصى بها أو لم يوصى ، فإن وصى معها بتبرع ... ٢٧٤/١٧
لو وصى لعبده بربع ماله ، وقيمته مائة ، وله سواه ثمانمائة ... ٢٨٩/١٧
إذا قال : حجوا عنى حجة . و لم يذكر قدرا من المال ... ٣١٩/١٧
لو وصى له ولجبريل ، أو له وللحائط بثلث ماله ، كان له الجميع ٣٣٤/١٧
إن وصى لوارثه وأجنبى بثلث ماله ، فرد الورثة ، فللأجنبى السدس ، وإن وصى لهما بثلثى ماله ... ٣٣٥/١٧
إن وصى بماله لابنيه وأجنبى ، فردا وصيته ... ٣٣٨/١٧
لو وصى له ولإخوته بثلث ماله ، فهو كأحدهم ٣٤٠/١٧
لو وصى بإحراق ثلث ماله ... ٣٤١/١٧
تصح الوصية بما فيه نفع مباح من غير المال ... فإن لم يكن للموصى مال فللموصى له ثلث ذلك ٣٤٤/١٧
إن وصى لرجل بكلابه ولآخر بثلث ماله ... ٣٤٥/١٧
إن وصى بثلثه فاستحدث مالا ، دخل ثلثه فى الوصية ٣٦١/١٧
إن وصى للمكاتب بمال الكتابة ، أو بنجم منها ، صح ٣٨٠/١٧
إن تلف المال كله غير الموصى به بعد موت الموصى ، فهو للموصى له ، وإن لم يأخذ زمانا ، قوم وقت الموت لا وقت الأخذ ٣٨٤/١٧
إن لم يكن للموصى سوى الموصى به المعين إلا مال غائب ، أو دين فى ذمة موسر أو معسر ،

فللموصى له ثلث الموصى به ٣٨٦/١٧
لو وصى لرجل بثلث ماله ، وله مائتان دينا ، وعبد يساوى مائة ، ووصى لآخر بثلث العبد ، اقتسما ثلث العبد نصفين ٣٨٩/١٧
إن خلف ابنين ، وترك عشرة عينا ، وعشرة دينا على أحد ابنيه ، وهو معسر ، ووصى لأجنبى بثلث ماله ... ٣٩٠/١٧
إن وصى له بعبد لا يملك غيره ، قيمته مائة ، ولآخر بثلث ماله ، وملكه غير العبد مائتان ، فأجاز الورثة ... ٣٩٣/١٧
إن وصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بمائة ، ولثالث بتمام الثلث على المائة ، فلم يزد الثلث على المائة ... ٤٠٠/١٧
إن وصى له بسهم من ماله ... ٤١٨/١٧
لو خلف أبوين وابنتين ، ووصى لرجل بسدس ماله ، ولآخر بسهم منه ... ٤٢٤/١٧
إذا أوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بربعه ، وخلف ابنين ... ٤٢٥/١٧
إذا أوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بربعه ، فأجاز الورثة ... ٤٢٨/١٧
إن زادت الوصايا على المال ، عملت فيها عملك فى مسائل العول ٤٣٠/١٧
إن وصى لرجل بجميع ماله ولآخر بنصفه ، وخلف ابنين ... فإن أجيز لصاحب المال وحده ... وإن أجازوا لصاحب النصف وحده ... وإن أجاز أحد الابنين لهما ... ٤٣٣/١٧
إذا خلف ابنين ، ووصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بمثل نصيب ابن ... وإن كان الجزء الموصى به النصف ... ٤٣٦/١٧
إن كان الموصى به جميع المال ... [الجمع بين الأنصباء والأجزاء] ٤٣٩/١٧
إن وصى لرجل بمثل نصيب أحد ابنيه ، ولآخر بثلث باقى المال ... وإن كانت وصية الثانى بثلث ما يبقى من النصف ... ٤٤٠/١٧
إذا خلف ثلاثة بنين ، ووصى لرجل بمثل نصيب أحدهم ، ولآخر بنصف باقى المال ... ٤٤٣/١٧
إن خلف ثلاثة بنين ، ووصى بمثل نصيب أحدهم إلا ربع المال ... وإن قال : إلا ربع الباقى بعد الوصية ... ٤٥١/١٧
إن قال [الموصى] : إلا خمس ما يبقى من المال بعد النصيب ، ولآخر بثلث ما يبقى من المال بعد وصية الأول ... ٤٥٤/١٧
إذا وصى لعمه بثلث ماله ، ولخاله بعشرة ، فردت وصيتهما فتحاصا فى الثلث ... ٤٥٧/١٧
إن استغرقت الفروض المال فلا شيء للعصبة ... ١٠٠/١٨
إذا قدم المفقود بعد قسم ماله ، أخذ ما وجده بعينه ٢٣٦/١٨
على القول بشراء الرقاب ، لو قال : المال عن شراء رقبة كاملة ، ففى الصدقة به وتركه لبيت المال وجهان ٤٢٢/١٨
لو أعتق السيد مكاتبه وبيده مال ... ٣٩/١٩
إن اشترى العبد نفسه بمال فى يده ، صح ١٠١/١٩
إن اكتسب العبد مالا بعد العتق ، فهو له دون سيده ١٠٥/١٩
إن أعتق المريض ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم ، فأقرع الورثة ... ثم ظهر عليه دين يستغرق نصفهم ... ١١٦/١٩
إن لم يظهر له مال جزأناهم ثلاثة أجزاء ... ١٢٠/١٩

إن كان للمعتق مال غير العبيد مثلا قيمة العبيد ، عتقوا جميعهم ١٢٩/١٩
إذا دفع العبد إلى رجل مالا ، فقال : اشترنى من سيدى بهذا المال فأعتقنى ففعل ... ١٣٤/١٩
إذا دبر عبده ومات ، وله مال سواه يفى بثلثى ماله ، إلا أنه غائب ... ١٨١/١٩
إن دبر عبدين ، وله دين يخرجان من ثلث المال إذا حصل ... ١٨٢/١٩
إذا دبر عبدا قيمته مائة ، وخلف ابنين ومائتى درهم دينا له على أحدهما ، ووصى لرجل بثلث ماله ... ١٨٣/١٩
الكتابة بيع العبد نفسه بمال فى ذمته ١٨٩/١٩
تجوز الكتابة على كل مال يجوز السلم فيه ٢٠٩/١٩
تصح الكتابة على مال وخدمة ... ٢١١/١٩
إذا كاتب العبد وله مال ، فماله لسيده ... ٢١٤/١٩
إذا أبرأه السيد من مال الكتابة ، برئ وعتق ٢١٨/١٩
إذا أحضر المكاتب مال الكتابة ، أو بعضه ليسلمه ، فقال السيد : هذا حرام ... ٢٢٦/١٩
لو امتنع السيد من قبض مال الكتابة ... ٢٣٠/١٩
للمكاتب الإنفاق على نفسه وولده ورقيقه وكل ما فيه صلاح المال ٢٤٠/١٩
ليس للمكاتب استهلاك ماله ولا هبته ٢٤٥/١٩
ليس للمكاتب أن يحج إذا احتاج إلى إنفاق ماله فيه ٢٥٠/١٩
لا يكفر المكاتب بالمال ٢٥٤/١٩
إذا جاز التكفير بالمال للمكاتب ، فإنه لا يلزمه ٢٥٦/١٩
لا يجرى الربا فى مال الكتابة ٢٧١/١٩
إن أدت المكاتبة مال الكتابة ، عتقت ٢٨١/١٩
إن بدأ بدفع المال إلى سيده ، وكان ولى الجناية سأل الحاكم فحجر على المكاتب ، ثبت الحجر عليه ٣١٦/١٩
إذا كان على المكاتب ديون مع دين الكتابة ، ومعه مال يفى بذلك ... ٣٢٢/١٩
إن جنى بعض عبيد المكاتب على بعض جناية موجبها المال ، لم يثبت لها حكم ٣٢٥/١٩
إن جنى عبد المكاتب عليه جناية موجبها المال ، كانت هدرا ٣٢٦/١٩
إذا وصى السيد بمال الكتابة صح ٣٣٧/١٩
إذا حل النجم على المكاتب وماله حاضر عنده ، طولب به ... ٣٤٥/١٩
يجب على السيد أن يؤتى المكاتب ربع مال الكتابة ... ٣٤٩/١٩
إن أعطى السيد المكاتب من جنس مال الكتابة ... ٣٥٣/١٩
إذا عجز المكاتب ورد فى الرق ، وكان فى يده مال ، فهو لسيده ٣٨٦/١٩
إن وصى سيده بإعتاقه ... وكان يخرج من ثلثه أقل الأمرين من قيمته أو مال الكتابة ... ٣٩١/١٩
إن اختلفا فى وفاء مال الكتابة ... ٤٠٢/١٩
إن أقر السيد بقبض مال الكتابة عتق العبد ٤٠٥/١٩
تعتق الأمة بموت سيدها من رأس المال ، وإن لم يملك سواها ٤١٩/١٩
إن قتلت سيدها عمدا فعليها القصاص ، وإن عفوا على مال ... فعليها قيمة نفسها ٤٥٢/١٩
وجود الطول ؛ هو أن يملك مالا حاضرا ٣٦٢/٢٠
إن كان فى يده مال فذكر أنه معسر ، وأن المال لغيره ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٠

من أجحف نكاح الحرة بماله ، جاز له نكاح الأمة ولو كان قادرا على نكاح الحرة ٣٦٣/٢٠
يصح دفع كل واحد من الزوجين إلى الآخر مالا على أن لا يتزوج ٣٩١/٢٠
إن أصدقها خمرا أو خنزيرا أو مالا مغصوبا ، صح النكاح ، ووجب مهر المثل ١٢٩/٢١
سواء أجحف الأخذ بمال البنت أو لا [إذا شرط الأب الصداق لنفسه] ١٤٢/٢١
يعتبر فى مهر المثل المساواة فى المال ، والجمال ... ٢٨٤/٢١
فى جواز الأكل من مال من فى ماله حرام أقوال ... ٣٢٧/٢١
لا تصح هبة المرأة حقها من القسم بمال ٤٥٧/٢١
إن بذلت ليلتها بمال ، لم يصح ٤٥٨/٢١
ليس للأب خلع ابنته الصغيرة بشىء من مالها ٢٠/٢٢
لا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله من غير لفظ من الزوج ٣٥/٢٢
لو خالع وكيل الزوج بلا مال ... ١١١/٢٢
إذا دفع المكاتب إلى سيده مال كتابته ظاهرا ... ١٢٥/٢٢
الشركة والتولية والسلم والصلح على مال ، شراء ٥٩٦/٢٢
إن كان مال من عليه كفارة ظهار غائبا وأمكنه شراء رقبة بنسيئة ، لزمه ٢٩٦/٢٣
لو كان لمن عليه كفارة ظهار مال ، ولكنه دين ، لزمه شراء رقبة بنسيئة ٢٩٧/٢٣
لو انفقت فى غيبته من ماله فبان ميتا ، رجع عليها الوارث ٣٤١/٢٤
إن منعها النفقة أو بعضها مع اليسار وقدرت له على مال ، أخذت منه ما يكفيها ويكفى ولدها ... ٣٧٩/٢٤
إن منعها النفقة ... و لم تقدر له على مال ، أجبره الحاكم ... ٣٨١/٢٤
إن غيب الزوج ماله ، وصبر على الحبس ، فلها الفسخ ... ٣٨٢/٢٤
إذا أنفقت المرأة على نفسها من مال زوجها الغائب ، ثم بان أنه قد مات قبل إنفاقها ، حسب عليها ما أنفقته من ميراثها ٣٨٥/٢٤
كل من ورث المال ورث القصاص على حسب ميراثه من المال ١٦٠/٢٥
لو عفا عن القود إلى غير مال مصرحا بذلك ٢٠٩/٢٥
إن قال الجانى : عفوت مطلقا . أو : عفوت عنها وعن سرايتها . قال : بل عفوت إلى مال ... ٢١٥/٢٥
يحتمل أن لا يصح عفوه عن المال ، ولا وصيته به لقاتل ولا غيره ... ٢٢٥/٢٥
إن كان التالف مالا فى اصطدام صبيين أركبا دابة ضمنه الذى أركبهما ٣٣٠/٢٥
حكم جناية العبد عمدا ، إذا اختير المال ، أو أتلف مالا ... ٤٥٥/٢٥
لا يلزم حفظ ماله عن الضياع والهلاك ٤١/٢٦
إن لم يمكن أخذ الدية من بيت المال ، فلا شىء على القاتل ٦٥/٢٦
يبدأ فى الدية بالأقرب فالأقرب ، فمتى اتسعت أموال الأقربين لها ، لم يتجاوزهم ، وإلا انتقل إلى من يليهم ٨٥/٢٦
إن طلب المدعون فى القسامة أيمان المدعى عليهم فنكلوا ، لم يحبسوا ، وهل تلزمهم الدية أو تكون فى بيت المال ١٦٤/٢٦
إن سرق وقتل فى المحاربة ، و لم يأخذ المال ، قتل حتما ، و لم يصلب ، و لم تقطع يده ٢٢١/٢٦
الشرط الثانى أن يكون المسروق مالا محترما ٤٧٣/٢٦

حرز المال ما جرت العادة بحفظه فيه ٥١٤/٢٦
إذا سرق الضيف من مال مضيفه شيئا ... ٥٣٦/٢٦
إذا أحرز المضارب مال المضاربة ... فسرقة أجنبى ، فعليه القطع ٥٣٧/٢٦
إن غصب بيتا ، فأحرز فيه ماله ، فسرقه منه أجنبى ، فلا قطع عليه ٥٣٧/٢٦
الشرط الخامس ، انتفاء الشبهة ، فلا يقطع بالسرقة من مال ابنه وإن سفل ، ولا الولد
من مال أبيه وإن علا ، والأب والأم فى ذلك سواء ٥٣٧/٢٦
لا يقطع العبد بالسرقة من مال سيده ٥٣٩/٢٦
لا يقطع السيد بالسرقة من مال عبده ، ولو كان مكاتبا ٥٣٩/٢٦
لا يقطع مسلم بالسرقة من بيت المال ٥٤١/٢٦
لا يقطع بالسرقة من مال فيه شرك ، أو لأحد ممن لا يقطع بالسرقة منه ٥٤٢/٢٦
هل يقطع أحد الزوجين بالسرقة من مال الآخر المحرز عنه ؟ ٥٤٤/٢٦
يقطع سائر الأقارب بالسرقة من مال أقاربهم ٥٤٥/٢٦
يقطع المسلم بالسرقة من مال الذمى والمستأمن ، ويقطعان بسرقة ماله ٥٤٦/٢٦
إذا سرق المسروق منه مال السارق ... من الحرز الذى فيه العين المسروق ... لم يقطع ...
وإن سرق من ماله من له عليه دين ، قطع ، إلا أن يعجز عن أخذه منه ، فيسرق قدر
حقه ... ٥٤٩/٢٦
لو سرق المال المسروق أو المغصوب أجنبى ، لم يقطع ٥٥١/٢٦
من أجر داره أو أعارها ، ثم سرق منها مال المستعير أو المستأجر ، قطع ٥٥٣/٢٦
إن استعار دارا فنقبها المعير ، وسرق مال المستعير منها قطع ٥٥٣/٢٦
لا قطع على المرأة إذا منعها الزوج قدر كفايتها ، أو كفاية ولدها ، إذا أخذت من ماله ٥٥٥/٢٦
الشرط السابع ، مطالبة المسروق منه بماله ٥٦٣/٢٦
هل يجب الزيت الذى يحسم به من بيت المال أو من مال السارق ٥٨٥/٢٦
من يأخذ المال سرقة ، ليس بمحارب ٧/٢٧
إذا قدر على المحاربين ، فمن كان منهم قد قتل من يكافئه وأخذ المال ، قتل حتما ، وصلب
حتى يشتهر ١٠/٢٧
من قتل و لم يأخذ المال ، قتل ، وهل يصلب ؟ ٢٢/٢٧
من أخذ المال و لم يقتل ، قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى فى مقام واحد ... ٢٣/٢٧
من لم يقتل ولا أخذ المال ، نفى وشرد ٢٦/٢٧
من أريدت نفسه أو حرمته أو ماله ، فله الدفع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه ؟... فإن
لم يحصل إلا بالقتل ... وهل يجب الدفع عن نفسه ؟ ٣٦/٢٧
له بذل المال [إذا صال عليه إنسان] ٤٢/٢٧
لا يغنم للبغاة مال ، ولا تسبى لهم ذرية ٧٧/٢٧
إذا انقضى الحرب ، فمن وجد ماله فى يد إنسان أخذه ٨١/٢٧
إن استحل قتل المعصومين ، وأخذ أموالهم ، بغير شبهة ولا تأويل ، كفر ١١١/٢٧
يؤخذ مال المرتد ، فيترك عند ثقة من المسلمين ١٥٤/٢٧
من اضطر إلى نفع مال الغير ، مع بقاء عينه ... ٢٥٣/٢٧

إن قال : إن فعلت كذا ، فمال فلان صدقة ، أو : فعلى فلان حجة ... فليس ذلك بيمين ٥١٥/٢٧
لو كان ماله غائبا ، ويقدر على الشراء بنسيئة ، لم يجزئه الصوم [كفارة اليمين] ٥٢٧/٢٧
تكفير العبد بالمال فى الحج والظهار والأيمان ... ٥٣٩/٢٧
إن أذن السيد لعبده فى التكفير بالمال ، لم يلزمه ٥٣٩/٢٧
إن حلف لا مال له ، وله مال غير زكوى ،... ١٠٢/٢٨
من حلف لا يتكفل بمال ، فكفل ببدن ١٥٥/٢٨
لو نذر الصدقة بكل ماله ، فله الصدقة بثلثه ، ولا كفارة عليه ١٨٩/٢٨
إذا نذر الصدقة بقدر من المال ،... ١٩٤/٢٨
يحرم بذل المال فى [ولاية القضاء] ٢٦٧/٢٨
يقبل كتاب القاضى إلى القاضى فى المال ، وما يقصد به المال ٣/٢٩
لو سأل المحكوم عليه الحاكم ، مع الإشهاد ، كتابة ما جرى ، وأتاه بورقة ، إما من عنده أو من بيت المال لزمه ذلك ٣٥/٢٩
على الإمام أن يرزق القاسم من بيت المال ٩٨/٢٩
يجوز للأب والوصى قسم مال المولى عليه مع شريكه ١١٨/٢٩
إن كانت قيمة غانم سدس المال وبينته أجنبية ، قبلت ٢١٩/٢٩
إن شهدت بينة أنه أعتق سالما فى مرضه ، وشهدت أخرى أنه وصى بعتق غانم وكل واحد منهما ثلث المال ... ٢٢٢/٢٩
لو شهدت بينة عادلة ، أنه وصى لزيد بثلث ماله وشهدت بينة أخرى أنه رجع عن الوصية لزيد ،... ٢٢٩/٢٩
ما ليس بمال ، ولا يقصد به المال ، ويطلع عليه الرجال فى غالب الأحوال ... لا يقبل فيه إلا رجلان ١٥/٣٠
المال وما يقصد به المال ... تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين ، وشاهد ويمين المدعى ٢٢/٣٠
هل تقبل فى جناية العمد الموجبة للمال دون القصاص ... شهادة رجل وامرأتين ٢٢/٣٠
هل يثبت المال لمدعيه بشاهد ويمين ؟ ٢٤/٣٠
تقبل الشهادة فى المال ، وما يقصد به المال ٤٢/٣٠
متى رجع شهود المال بعد الحكم ، لزمهم الضمان ... ٦٥/٣٠
إذا حكم الحاكم فى المال برجل وامرأتين ، ثم رجعوا عن الشهادة ، توزع الضمان عليهم ... ٨٢/٣٠
الذى يقضى فيه بالنكول هو المال ... ١٠٨/٣٠
يجوز الحكم فى المال ، وما يقصد به المال بشاهد ويمين المدعى ١١٢/٣٠
الحلف الكذب ليقتطع به المال ، فيه إثم كبير ١٣٦/٣٠
لا يقضى فى غير المال وما يقصد به المال بالنكول ١٣٩/٣٠
مثل إقراره بالمال إقراره بنذر صدقته بمال ١٤٦/٣٠
إن أقر بمال لمن لا يرثه ، صح ١٥٤/٣٠
إن أقر العبد غير المأذون له بمال ، لم يقبل فى الحال ... ١٧١/٣٠
لو أقر العبد بجناية توجب مالا ، لم يقبل قطعا ١٧١/٣٠
إن أقر السيد على العبد بمال ، أو بما يوجبه ... ١٧٢/٣٠
إن أقر العبد بسرقة مال فى يده ، وكذبه السيد ، قبل إقراره فى القطع دون المال ١٧٢/٣٠

إن أقر السيد لعبده بمال ، لم يصح ١٧٤/٣٠
إن أقر لعبد غيره بمال ، صح ... ١٧٥/٣٠
إن قال : له فى هذا المال ألف لزمه تسليمه ٢٧٦/٣٠
إن قال : له من مالى ... وفسره بالهبة وقال : بدا لى من تقبيضه . قبل ٢٧٧/٣٠
لو قال : له على مال . قبل تفسيره بأقل متمول ٣١٩/٣٠
إن قال : له على مال عظيم ... قبل تفسيره بالكثير والقليل ٣١٩/٣٠
إن أقر بمال ، قبل تفسيره بالقليل والكثير ٣٢١/٣٠
إن قال : له على أكثر من مال فلان ... ٣٣٩/٣٠

(م و ن)

يجب العشر فيما سقى بغير مؤنة ،... ونصف العشر فيما سقى بكلفة ٥٣٠/٦
إن سقى الزرع نصف السنة بغير مؤنة ونصفها بكلفة ، ففيه ثلاث أرباع العشر ٥٣٠/٦
إذا كان لرجل حائطان ، يسقى أحدهما بمؤنة ، والآخر بغيرها ... ٥٣١/٦
لا ينقص النصاب بمؤنة الحصاد والدياس ٥٦٢/٦
إن كان عليه دين بسبب مؤنة السبك والتصفية ، احتسب به ٥٨٣/٦
لا يحتسب بمؤنة السبك والتصفية فى زكاة المعدن ٥٨٣/٦
زكاة الفطر واجبة على كل مسلم تلزمه مؤنة نفسه ،... ٨١/٧
تلزمه فطرة من يمونه من المسلمين ٨٩/٧
من تكفل بمؤنة شخص فى شهر رمضان لابد أن يمونه كل الشهر ٩٨/٧
لو مات عبده أو من يمونه بعد وجوب الفطرة ، لم تسقط ١١٢/٧
يؤدى زكاة الفطر عن من يمونه ،...، فى البلد الذى هو فيه ١٧٧/٧
أجرة وكيل الزكاة ووزنها ومؤنة دفعها على المالك ٢٢٢/٧
يستحب صرف الزكاة إلى أقاربه الذين لا تلزمه مؤنتهم ،... ٢٧٩/٧
فى جواز دفع الزكاة إلى سائر من تلزمه مؤنته من أقاربه أو إلى الزوج أو بنى المطلب روايتان ٢٩٩/٧
تستحب الصدقة بالفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه ٣١٦/٧
الأصل الاستحباب فى التصدق بما ينقص مؤنة من تلزمه مؤنته إذا لم يضر ٣١٧/٧
يجب الإطعام عن الحامل والمرضع على من يمون الولد ٣٨٣/٧
إذا كان لحمل القرض مؤنة لا يلزم المقترض بذله بل قيمته ... ٣٥٥/١٢
مؤنة الرهن على الراهن ... ٤٣١/١٢
على المستعير مؤنة رد العارية ، لا مؤنة عينها ... ٩٩/١٥
وليس على المستودع مؤنة ، لرد وحملها إلى ربها ... ٥٠/١٦
المعادن الباطنة ، التى لا يوصل إليها ، إلا بالعمل والمؤنة ... إن كانت ظاهرة فلا تملك ٩٥/١٦
مؤنة رد اللقطة على ربها ٢٧٨/١٦

(م و هـ)

باب المياه ١٤٢-٣٣/١
إن الماء أفضل فى الاستنجاء من الأحجار عند الانفراد ٢١٢/١
وإذا استنجى بالماء لم يحتج إلى التراب ٢٢٠/١
يجب على المرأة إيصال الماء إلى ملتقى الشفرين [فى صفة الغسل] ١٣٦/٢

ويجزئه الوضوء والغسل من ماء الحمام ١٦٢/٢
العجز عن استعمال الماء مبيح للتيمم ١٦٨/٢
التيمم للضرر فى استعمال الماء ١٧٢/٢
يجوز التيمم للضرر فى استعمال الماء ١٧٢/٢
إن لم يجد إلا ماء ولغ فيه بغل أو حمار ١٧٢/٢
إذا وجد الخائف من العطش ماء طاهرا وماء نجسا ١٧٨/٢
إن وجد ماء يكفى بعض بدنه ، لزمه استعماله ، وتيمم للباقى إن كان جنبا ١٩٣/٢
ويبطل التيمم بخروج الوقت ووجود الماء ومبطلات الوضوء ٢٣٨/٢
إن وجد الماء بعد الصلاة ، لم تجب إعادتها ٢٤٥/٢
إن وجد الماء فى الصلاة ، بطلت وعنه لا تبطل ٢٤٦/٢
إن وجد ماء قد ولغ فيه بغل أو حمار ، أو شىء من سباع البهائم ... ٢٤٩/٢
يحرم لبس المنسوج من الذهب والمموه به ٢٦٢/٣
لا يؤم من عدم الماء والتراب من تطهر بأحدهما ، ويأتم المتوضىء بالماسح ... ٤١٠/٤
لو غار ماء العيون أو الأنهار ، وضر ذلك ، استحب أن يصلوا صلاة الاستسقاء ٤١٠/٥ ، ٤٣٧
إذا زادت المياه فخيف منها ... ٤٣٨/٥
الماء الحار والخلال والأشنان ، يستعمل إذا احتيج إليه فى غسل الميت ٧٧/٦
إذا كان الميت مشنجا أو به حدب ...، فأمكن تمديده بالتليين والماء الحار ٨٢/٦
يرش على القبر الماء ٢٢٨/٦
لو اشترى ماء بركة أو حفيرة وسقى به سيحا ، وجب عليه العشر ٥٢٩/٦
لو جمع الماء وسقى به وجب العشر ٥٣٠/٦
لا بأس أن يصب الصائم الماء على رأسه من الحر والعطش ٤٣٥/٧
حمل الماء والعلف فى السعى إلى الحج ... ٦٨/٨
إذا لم يجد المحرم ماء ... ١٣٦/٨
إن كان مع المحرم ماء ، وهو محتاج إلى الوضوء ، والماء لا يكفيهما [الوضوء وغسل الطيب]
غسل الطيب وتيمم للحدث ٤٣٠/٨
إن لبس المحرم ثوبا كان مطيبا ، فانقطع ريح الطيب منه ، وكان إذا رش فيه الماء فاح ريحه
فعليه الفدية ٤٣٦/٨
لو جرح الصيد جرحا غير موح ، فوقع فى ماء فمات ضمنه ٢٩/٩
لا يكره إخراج ماء زمزم ٦١/٩
كذلك فى رميهم بالنار ، وفتح الماء ليغرقهم روايتان ،... ٦٢/١٠
لا يجوز بيع كل ماء عد ... ٧٧/١١
ما يجوز من الماء فى إنائه ... يملك بذلك ٨١/١١
المصانع المتخذة لمياه الأمطار تجتمع فيها ... يملك ماؤها ويصح بيعه ... ٨٢/١١
لا ربا فى الماء مطلقا ١٨/١٢
إن باع دارا سقفها مموه بذهب ... جاز ٨٧/١٢
يصح قرض الماء كيلا ... ٣٤٠/١٢
إن صالحه على أن يجرى على أرضه أو سطحه ماء معلوما ١٦٧/١٣

إن صالح رجلا على إجراء ماء سطحه من المطر على سطحه ،...، جاز ١٦٩/١٣
إذا أراد أن يجرى ماء فى أرض غيره من غير ضرر ... ١٦٩/١٣
لو كان له حق ماء يجرى على سطح جاره ،... ٢٠٣/١٣
إن قال المزارع : أنا أزرع الأرض ببذرى وعواملى وتسقيها بمائك ، والزرع بيننا . فهل يصح ؟ ٢٥٠/١٤
إن اكترى أرضا غارقة بالماء ... فالعقد باطل ... ٤٠٥/١٤
إن اكترى دارا فانهدمت ، أو أرضا للزرع فانقطع ماؤها ، انفسخت الإجارة فيما بقى من المدة ٤٥١/١٤
لو أجر أرضا بلا ماء ، صح ٤٥٣/١٤
إذا نضب الماء عن جزيرة ، فلها حكم الموات ،... ٩١/١٦
ما غلب الماء عليه من الأملاك واستجر ، باق على ملك ملاكه ، لهم أخذه إذا نضب عنه ٩٢/١٦
إن كان قرب الساحل موضع إذا حصل فيه الماء صار ملحا ، ملك بالإحياء ٩٦/١٦
يلزمه بذل ما فضل من مائه لبهائم غيره ٩٩/١٦
ما نضب عنه الماء من الجزائر ، ثم يملك بالإحياء ١٠٥/١٦
لابد أن يكون البئر فيها ماء ١١٨/١٦
الماء الجارى فى نهر مملوك ... قسمان ١٤٧/١٦
القسم الثانى من الماء الجارى أن يكون منبع الماء مملوكا ،... ١٥٣/١٦
ويجوز وقف الماء ٣٧٨/١٦
حمل المرأة بماء الرجل فى معنى الوطء ١٧٥/٢٢
إن حلف لا يشرب ماء هذا النهر ، فشرب منه ، حنث ٥٩١/٢٢
إن حلف لا يشرب من ماء الفرات ، فشرب من نهر يأخذ منه ٥٩٢/٢٢
إذا حلف لا شربت من ماء الفرات فشرب من مائه ، حنث ٥٩٢/٢٢
إن حلف : لا أقمت فى هذا الماء ولا خرجت منه . وكان الماء جاريا ، لم يحنث ١٧/٢٣
لا عدة بتحمل المرأة ماء الرجل ... ٩/٢٤
إن صب اللبن فى ماء كثير لم يتغير به ، لم يثبت التحريم ٢٤٢/٢٤
إذا ألقاه فى ماء يغرقه ، أو نار لا يمكنه التخلص منها ... ٢٢/٢٥
لو ألقاه فى ماء يسير ، فإن علم به الحوت والتقمه فعليه القود ، وإن لم يعلم به ، فعليه الدية ٥٥/٢٥
لا يكره أن يترك فى الماء تمرا أو زبيبا ، ليأخذ ملوحته ... ٤٣٨/٢٦
إن سرق ماء ، فلا قطع فيه ٤٨١/٢٦
لو ترك السارق المتاع فى ماء راكد ، ثم انفتح بعد ذلك ، لا يقطع ٥١١/٢٦
كلب الماء مباح ٢٢٩/٢٧
ما سقى بالماء النجس من الزرع والثمار محرم ٢٣٤/٢٧
إذا ذبح الحيوان ، ثم غرق فى ماء ... فهل يحل ؟ ٣٣٣/٢٧
إن رمى الصيد فوقع فى ماء ... لم يبح ، إلا أن يكون الجرح موحيا ، فهل يحل ؟ ٣٧٢/٢٧
إذا كان الماء أو التردى يقتل الصيد ... ٣٧٤/٢٧
لو منعه الماء حتى صاده ، حل أكله ٤١٣/٢٧
إن حلف ليشربن هذا الماء ، أو ليضربن غلامه غدا ... ١٤٩/٢٨

إن كان بين المتقاسمين نهر أو قناة ، أو عين ينبع ماؤها ، فالماء بينهما على ما اشترطا عند استخراج ذلك ٦٩/٢٩
لو حصل طريق الماء فى نصيب أحد المتقاسمين ، بطلت القسمة ١١٧/٢٩

(م ى ز)

أن المميزة إذا عرفت التمييز جلسته من غير تكرار ٤٠٥/٢
تجلس المميزة زمن الدم الأسود ، أو الدم الثخين ، أو الدم المنتن ، بشرط أن يبلغ أقل الحيض ... ٤٠٧/٢
يعتبر فى جلوس من لم يكن دمها متميزا تكرار الاستحاضة ،... ٤١٠/٢
إن استحيضت المعتادة ، رجعت إلى عادتها وإن كانت مميزة ٤١٢/٢
أن يكون لها عادة وتمييز ، فإن كان الدم الذى يصلح للحيض فى زمن العادة فقد اتفقت العادة والتمييز فى الدلالة ،... ٤١٧/٢
إن نسيت العادة عملت بالتمييز ٤١٩/٢
هل يعتبر للتمييز التكرار ، أم لا ؟ ٤٢١/٢
إن لم يكن لها تمييز جلست غالب الحيض من كل شهر ... ٤٢٥/٢
كذلك الحكم فى موضع حيض من لا عادة لها ولا تمييز ٤٣٣/٢
هل يجزئ أذان المميز ١٠٠/٣
شمل قوله : الحرة كلها عورة . المميزة والمراهقة ٢٠٩/٣
لا تجب صلاة الجماعة على المميز ٢٦٧/٤
فى صحة توكيل المميز فى دفع الزكاة وجهان ١٦٧/٧
يصح من المميز قبض الزكاة والهبة والكفارة ونحوها ٢١٢/٧
لا يقبل قول الصبى المميز والمستور ٣٤١/٧
يحرم الصبى المميز بإذن وليه ، وغير المميز يحرم عنه وليه ١٧/٨
غير المميز لا يصح أن يحرم عنه غير وليه ١٩/٨
المميز المسبى كالطفل فى كونه مسلما ٩٣/١٠
يلزم أهل الذمة التميز عن المسلمين ، فى شعورهم ...، وكناهم ٤٤٨/١٠
عدم صحة تصرف غير المميز مطلقا ... ٢١/١١
يصح تصرف الصبى المميز والسفيه بإذن وليهما ... ٢١/١١
لو خلطه بما لم يتميز ، فهل ينفسخ العقد ؟ ٥٠٢/١١
إذا حدثت ثمرة و لم تتميز ... ١٨٨/١٢
لا يصح فيما يجمع أخلاطا غير متميزة ... ٢٣٧/١٢
إن رهن ثمرة إلى محل تحدث فيه أخرى لا تتميز ... ٣٨٠/١٢
لو خلط المبيع أو بعضه بما لا يتميز منه ،... ٢٦٤/١٣
لا يختبر إلا المميز والمراهق الذى يعرف البيع والشراء ٣٦٧/١٣
يجوز لولى الصبى المميز أن يأذن له فى التجارة ... ٤١٢/١٣
صحة وكالة المميز فى الطلاق وغيره مبنى على صحته منه [فى الوكالة] ٤٤٢/١٣
إذا أخذ من رجل مائة قراضا ، ثم أخذ من آخر مثلها فاشترى بكل مائة عبدا ، فاختلط العبدان و لم يتميزا ، اصطلحا عليهما ١٠٠/١٤

خلطه بما يتميز منه ، لزمه تخليصه ورده [الغصب] ١٢٩/١٥
إن خلط المغصوب بماله على وجه لا يتميز منه ... ٢٠٢/١٥
إن خلطها بما لا يتميز منه ، ضمنها [الوديعة] ٣٨/١٦
إن خلطها . بمتميز ، أو ركب الدابة ليسقيها ، لم يضمن [الوديعة] ٤٠/١٦
له غير متميز وتلف نصف المال ... ٤٣/١٦
لو كان الصبى مميزا ، فعرف ... ٢٧١/١٦
لو كان اللقيط مميزا ، يطأ مثله ، وجب الحق على قاذفه ٣١٦/١٦
لا يصح من المميز قبض الهبة ولا قبولها ٢٦/١٧
إن كان الصبى مميزا ، فحكمه حكم الطفل فى قيام وليه مقامه فى قبض ٢٣٤/١٧
إن خلط الموصى به على وجه لا يتميز به أو أزال اسمه ... ٢٦٤/١٧
لا تصح الوصية إلى مميز قبل أن يراهق ٤٦٧/١٧
إن كاتب المميز عبده بإذن وليه ، صح ١٩٦/١٩
إن كاتب السيد عبده المميز ، صح ١٩٧/١٩
للصبى المميز غير ذى الشهوة النظر من المرأة إلى ما فوق رة وتحت الركبة ٤٤/٢٠
حكم بنت تسع حكم المميز ذى الشهوة ٤٦/٢٠
فى صحة خلع المميز وجهان ١٦/٢٢
إن كان له امرأتان ، مكلفة وغير مكلفة مميزة فقال : أنتما طالقتان بألف إن شئتما . فقالتا قد شئنا ... ٩٢/٢٢
لو كانت المستحاضة لها عادة أو تمييز ... ٧٥/٢٤
إن أمر من لا يميز ، أو مجنونا ، أو عبده الذى لا يعلم أن القتل محرم ، فقتل ، فالقصاص على الآمر ٥٧/٢٥
لو أمر من لا يميز أن ينزل بئرا ... ٣٦٤/٢٥
لا تباح زكاة مجنون ، ولا سكران ، ولا طفل غير مميز ٢٩٢/٢٧
لو كان المدعى به متميزا ، مشهورا عند الخصمين والحاكم ، كفت شهرته عن تحديده ٤٦١/٢٨

(م ى ع)

فإن كان معه ماء لا يكفيه لطهارته فكمله بمائع آخر لم يغيره ، جاز الوضوء به ٥٣/١
إن كان الماء كثيرا فهو طاهر ، إلا أن تكون النجاسة بولا ، أو عذرة مائعة ... ١٠١/١
غير الماء من المائعات إذا وقعت فيه النجاسة ... ١١٦/١
إن غير الماء من المائعات ، كالخل ونحوه يزيل النجاسة ١١٧/١
لو اشتبه عليه طاهر بنجس غير الماء كالمائعات ونحوها ... حرم التحرى بلا ضرورة ١٣٧/١
لبن الميتة نجس ، لأنه مائع فى وعاءٍ نجس فتنجس به ،... ١٧٥/١
الخلاف فى تنجيس المائعات بملاقاة النجاسة ... ٣٠٤/٢
إذا وقعت النجاسة فى غير الماء وكان مائعا ، نجس ٣٠٦/٢
يعفى عن يسير الدم فى غير المائعات ٣٢٤/٢
إذا أكلت الهرة نجاسة ، ثم شربت من مائع بعد الغيبة ، فهو طاهر ٣٦١/٢
المائع كله مكيل ... ٩٣/١٢
إن حل وكاء زق مائع ،...، فاندفق ، ضمنه ٣٠٢/١٥

م ى ل إن حلف لا يأكل مائعا ، فأكله بالخبز ، حنث ١٣١/٢٨

(م ى ل)

الميل من الأرض ، منتهى مد البصر ٤٠/٥
صلح من مال حائطه ، أو زلق من خشبه إلى ملك غيره ١٨٠/١٣
إن مال حائطه ، فلم يهدمه حتى أتلف شيئا ، لم يضمنه ٣٢٣/١٥
كيفية الإشهاد على من مال حائطه [فى الغصب] ٣٢٥/١٥
لو سقط الجدار من غير ميلان ... ٣٢٦/١٥
لو كان ميلان الحائط إلى ملك مالك معين ... ٣٢٧/١٥
لو باع الجدار مائلا بعد التقدم إليه ... ٣٢٩/١٥
إن نام إنسان على ردائه فى المسجد ، فسرقه سارق ، قطع ، وإن مال رأسه عنه ، لم يقطع بسرقته ٥٣١/٢٦
إن لم يمل الحائط لكن تشقق ... ٣٢٩/١٥
لو بنى فى ملكه حائطا مائلا إلى الطريق أو إلى ملك غيره ، فتلف به شيء ... ٣٢٩/١٥
لو انتسب إليهما جميعا لميله ، لحق بهما ٣٥٠/١٦
ليس لسائر الأولياء تزويج كبيرة إلا بإذنها ، إلا المجنونة ، لهم تزويجها إذا ظهر منها الميل إلى الرجال ١٣٦/٢٠

(حرف النون)

(ن ب أ)

لو قرأ آية فيها ذكر النبى ... ٦٦٢/٣
فائدة فى خصائص النبى ﷺ ٨٨/٢٠ – ٩٢
من قذف أم النبى ﷺ قتل ، مسلما كان أو كافرا ٤٠٢/٢٦
من سب أم نبي من الأنبياء ... ٤٠٣/٢٦
قذف النبى ﷺ ، وقذف أمه ردة عن الإسلام ٤٠٣/٢٦
من ادعى النبوة ، أو صدق من ادعاها ، فقد ارتد ١٨٠/٢٧
الحلف بغير رسول الله ﷺ من الأنبياء لا تجب به الكفارة ٤٦٦/٢٧
إذا نذر المشى إلى مسجد النبى ﷺ ، أو المسجد الأقصى ... ٢٤١/٢٨
كان للنبى أن يقضى فى حال غضبه دون غيره ٣٥٢/٢٨

(ن ب ت)

يغسل وجهه ثلاثا ، من منابت شعر الرأس إلى ما انحدر من اللحيين ٣٢٩/١
لو نبت ما يزرعه الآدمى ... وجب عليه زكاته ٥٢٧/٦
شم ما ينبته الآدميون للطيب ... [للمحرم] ٢٦٦/٨
باب صيد الحرم ونباته ٣٧/٩ – ٧٢
لو باع شجرة ، فهل يدخل منبتها فى البيع ؟ ١٤٧/١٢
إذا اشترى قصيلا من شعيره ... فقطعه ثم نبت ، فهو لصاحب الأرض ١٨١/١٢
لو زارعه على زرع نابت ينمو بالعمل ... ١٩٣/١٤
إن زارع رجلا أو آجره أرضه فزرعها ، وسقط من الحب شيء فنبت فى تلك الأرض عاما آخر ، فهو لصاحب الأرض ٢٥٢/١٤
لو أجر أرضه سنة لمن يزرعها فزرعها ، فلم ينبت الزرع فى تلك السنة ، ثم نبت فى السنة الأخرى ، فهو للمستأجر ٢٥٤/١٤
إن حمل السيل بذرا إلى أرض فنبت فيها ... ٨٣/١٥
إن حمل السيل غرس رجل ، فنبت فى أرض غيره ... ٨٥/١٥
إن حمل السيل أرضا بشجرها فنبتت فى أرض آخر ... ٨٦/١٥
إن نبتت أسنان صبى سوداء ، ثم ثغر ، ثم عادت سوداء ، فديتها تامة ٥٠٢/٢٥
لو قلع سن كبير ... ثم نبت ... لم تجب الدية ٥٤٢/٢٥

(ن ب ذ)

النبيذ كالدم فى الطهارة ٣٢٦/٢
النبيذ مباح ما لم يغل ، أو يأتى عليه ثلاثة أيام ٤٣٧/٢٦
لا يكره الانتباذ فى الدباء ، والحنتم ، والنقير ، والمزفت ٤٣٨/٢٦
ما طبخ من النبيذ والعصير قبل غليانه ... فهو مباح ٤٤٠/٢٦
يكره انتباذ المذنب وحده ٤٤٣/٢٦
يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ٣٤٣/٢٧

(ن ب ر)

السنة فى الخطبة أن يخطب على منبر ، أو موضع عال ... ٥/٢٣٥
يستحب أن يكون المنبر عن يمين القبلة ... ٥/٢٣٥
قراءة سورة الحج على المنبر ، هل تجزئ الخطيب ؟ ٥/٢٤٣
يستحب الأذان إذا صعد الإمام على المنبر ٥/٢٤٤
متى ينزل الخطيب من على المنبر ؟ ٥/٢٤٨
ينقطع التطوع بجلوس الإمام على المنبر ... ٥/٣٠٠
يحرم ابتداء النافلة بجلوس الإمام على المنبر ... ٥/٣٠٩
إذا صعد الإمام المنبر واستقبل الناس ، يجلس جلسة الاستراحة ... ٥/٤٢١

(ن ب ش)

لا يجوز التيمم من تراب مقبرة تكرر نبشها ، فإن لم يتكرر ، جاز ٢/٢٢١
حرز الكفن فى القبر على الميت ، فلو نبش قبرا وأخذ الكفن ، قطع ٢٦/٥٢٣
هل يفتقر فى قطع النباش إلى المطالبة ؟ ٢٦/٥٢٦

(ن ب ط)

إن كان فى الأرض بئر أو عين مستنبطة ... ١٢/١٤٤

(ن ب ع)

القسم الثانى ، أن يكون منبع الماء مملوكا ... [إحياء الموات] ١٦/١٥٣

(ن ب ل)

حكم النشاب المريش ، والنبل المريش ، والخفاف والرماح فى السلم، حكم الثياب المنسوجة من نوعين ١٢/٢٢٨
يصح السلم فى النشاب والنبل ... ١٢/٢٢٨

(ن ب هـ)

فوائد تتعلق بالتنبيه فى الصلاة ... ٣/٦٢٧ ، ٦٣٣
إن قرأ المصلى القرآن يقصد به تنبيه آدمى ... ٣/٦٣٢
لو اختلف على [الإمام] من ينبهه ، سقط قولهم ، ولم يرجع إلى أحد منهم ٤/١٤
يلزم المأمومين تنبيه الإمام إذا سها ٤/١٥
إن تكلم المصلى بكلام واجب ... ولم يمكن التنبيه بالتسبيح ... ٤/٣٩
ما يقول إذا انتبه من نومه ليلا ٤/١٨٥
الخيمة والخركاه إن نصبت ، وكان فيها أحد نائما ، أو منتبها ، فهى محرزة وما فيها ٢٦/٥١٧

(ن ت ج)

لو عجل عن خمس عشرة من الإبل ، وعن نتاجها بنت مخاض فنتجت مثلها ... ٧/١٨٦
لو عجل مسنة عن ثلاثين بقرة ونتاجها ، فنتجت عشرا ... ٧/١٨٧
لو عجل عن أربعين شاة شاة ، ثم أبدلها بمثلها ، أو نتجت أربعين سخلة ، ثم ماتت الأمهات ... ٧/١٨٧
إن عجل زكاة المائتين ، فنتجت عند الحول سخلة ، لزمته شاة ثالثة ٧/١٩٢
لو نتج المال ما يتغير به الفرض ... ٧/١٩٣
لو أقام كل واحد من المتنازعين بينة أن العين نتجت فى ملكه ، تعارضتا ٢٩/١٥٧

إن شهدت إحدى بينتى المتنازعين بالملك ، والأخرى بالملك والنتاج ... فهل ترجح بذلك ؟ ١٧١/٢٩

(ن ت ف)

نتف الإبط سنة ٢٥٤/١
يكره نتف الشيب ٢٦٠/١
قطع شعر المحرم ونتفه كحلقه ، وشعر الرأس والبدن واحد ٢٣٠/٨
إن نتف محرم ريش طائر فعاد ، فلا شيء عليه ٣٠/٩
لو صاد المحرم غير ممتنع بنتف ريشه ، فكالجرح ٣١/٩

(ن ت ن)

إن كان دم المبتدأة متميزا ، بعضه أسود ثخين منتن ، وبعضه أحمر ، فحيضها زمن الدم الأسود ، وما عداه استحاضة ٤٠٣/٢
لو منع الهدى الفقراء حتى أنتن ... ٤١٨/٩

(ن ث ر)

يستحب أن يتمضمض ويستنشق بيمينه ثم يستنثر بيساره ٣٢٣/١
النثار والتقاطه مكروه ٣٤٨/٢١
إن قسم على الحاضرين ما ينثر ... ٣٥١/٢١
من حصل فى حجره شيء من النثار ، فهو له ٣٥٢/٢١

(ن ج د)

ميقات أهل نجد قرن ١٠٣/٨

(ن ج ر)

لا زكاة فى آلات الصباغ ، وأمتعة النجار ، وقوارير العطار والسمان ونحوهم ، إلا أن يريد بيعها بما فيها ٥٩/٧

(ن ج ز)

الرابع ، أن يقف ناجزا ، فإذا علقه على شرط ، لم يصح [من شروط صحة الوقف] ٣٩٧/١٦
إن عجز الثلث عن التبرعات المنجزة ، بدئ بالأول فالأول ، فإن تساوت قسم بين الجميع بالحصص ١٣٦/١٧
كنايات العتق المنجز تكون للتدبير إذا أضاف إليه ذكر الموت ١٤٣/١٩
الطلاق المعلق كالمنجز فى حكم المدخول بها وغيرها ٣٦٤/٢٢
التدبير مع التنجيز كآخر التنجيزين مع أولهما ٢٣١/٢٩

(ن ج س)

إن سخن الماء بنجاسة ، فهل يكره استعماله ؟ ٤٧/١
إذا وصل دخان النجاسة إلى شيء ، فهل هو كوصول نجس أو طاهر ؟ ٥١/١
لا يجوز إيقاد النجس كدهن الميتة ٥١/١
إذا وجد القائم من نوم الليل ماء قليلا ، ويداه نجستان وليس معه ما يغترف به ... ٧٥/١
إن أزيلت بالماء النجاسة ، فانفصل متغيرا ، أو قبل زوالها ، فهو نجس ٧٩/١
القسم الثالث ، ماء نجس ؛ وهو ما تغير بمخالطة النجاسة ... ٩٥/١
لو تغير بعض الكثير بنجاسة ، فباقيه طهور ، إن كان كثيرا ١٠٦/١

ن ج س

إذا كانت بئر الماء ملاصقة لبئر فيها بول ، أو غيره من النجاسات ... ١٠٧/١
إذا وقعت فى الماء نجاسة ، فغيرت بعضه ، فالمتغير نجس ، وما لم يتغير إن بلغ قلتين فهو طاهر ١٠٨/١
إن توضأ من الماء القليل وصلى ، ثم وجد فيه نجاسة ، أو توضأ من ماء كثير ، ثم وجده متغيرا بنجاسة ... ١٠٨/١
إذا كان الماء قلتين ، وفيه نجاسة ، فغرف منه بإناء فالذى فى الإناء طاهر ، والباقى نجس ١١٠/١
إذا اجتمع ماء نجس إلى ماء نجس ، ولم يبلغ القلتين ، فالجميع نجس ١١٠/١
إذا انضم إلى الماء النجس ماء طاهر كثير ، طهره إن لم يبق فيه تغير ١١١/١
الماء الذى يقع فيه بول الآدمى ، إذا قلنا بنجاسته ، فلا يطهر بالمكاثرة بقلتين ١١٦/١
غير الماء من المائعات إذا وقعت فيه النجاسة ففيه ثلاث روايات ،... ١١٦/١
لا فرق بين يسير النجاسة وكثيرها ، ماأدركه الطرف وما لم يدركه ١١٨/١
الماء المستعمل فى رفع الحدث ، وما كان طاهرا غير مطهر ، هل يدفع النجاسة عن نفسه إذا كثر ؟ ١١٨/١
لو اجتمع من نجس وطاهر وطهور قلتان بلا تغيير ، فكله نجس ١١٩/١
إذا لاقت النجاسة مائعا غير الماء تنجس قليلا كان أو كثيرا ١١٩/١
لو أخبره عدل بنجاسة الماء ، قبل قوله إن عين السبب [فى الطهارة] ١٢٦/١
إذا شك فى نجاسة الماء ، أو كان نجسا . فشك فى طهارته ، بنى على اليقين ١٢٨/١
إن اشتبه الماء الطاهر بالنجس ، لم يتحر فيهما ... ويتيمم ١٢٩/١
لو علم أحد النجس فأراد غيره أن يستعمله ، لزمه إعلامه [فى الطهارة] ١٣٦/١
إن لم يعلم عدد النجس [من الثياب] صلى حتى يتيقن أنه صلى فى ثوب طاهر ١٤٠/١
إن اشتبهت ثياب طاهرة بنجسة ، صلى فى ثوب صلاة بعدد النجس ١٧٩/١
لو تنجس المخرجان أو أحدهما بغير الخارج ... وجب الماء ٢١٦/١
لو كانت النجاسة على غير السبيلين ، أو على السبيلين غير خارجة منهما ... ٢٣٦/١
خروج النجاسات من سائر البدن من نواقض الوضوء ١١/٢
إن كانت النجاسة الخارجة من سائر البدن غير الغائط والبول ، لم ينقض إلا كثيرها ١٣/٢
يجوز التيمم للنجاسة على بدنه إذا عجز عن غسلها ٢٠٥/٢
إن اجتمع عليه نجاسة وحدث ، ومعه ماء يكفى أحدهما حسب ، قدم غسل النجاسة ٢٠٧/٢
إذا لم يجد من ببدنه نجاسة ماء تيمم لها ... ٢٠٨/٢
يلزمه قبل التيمم أن يخفف من النجاسة ما أمكنه ، بمسحه ... ٢٠٩/٢
إن خالط التراب نجاسة ... لا يجوز التيمم به وإن كثر التراب ٢٢١/٢
من عليه نجاسة أحق [بالماء] من الميت ، والحائض ، والجنب ... ٢٦٨/٢
باب إزالة النجاسة ٢٧٥/٢ - ٣٦٢
من لم يجد إلا ثوبا نجسا صلى فيه ... [باب ستر العورة] ٢٢٨/٣
إذا صلى فى موضع نجس لا يمكنه الخروج عنه ... ٢٣١/٣
باب اجتناب النجاسات ٢٧٩/٣ - ٣١٧
السترة المغصوبة والنجسة ... ٦٤١/٣
لا تصح إمامة محدث ولا نجس يعلم ذلك ، فإن جهل هو والمأموم حتى قضوا الصلاة ... ٣٩٠/٤
إن اختل غير الحدث والنجاسة من الشروط فى حق الإمام ... لم يعف عنه فى حق المأموم ٣٩٤/٤

لو علم حدث الإمام أو نجاسته واحد مع الإمام ، أعاد جميع المأمومين ٣٩٤/٤
يجوز الجمع للمرض للمشقة بكثرة النجاسة ٩٠/٥
يجوز حمل النجس فى هذه الحالة للحاجة [فى صلاة الخوف] ١٤٤/٥
حكم ستر العورة وإزالة النجاسة ، حكم الطهارة الصغرى فى الإجزاء وعدمه ٢٣٢/٥
إن خرج من الميت نجاسة بعد الثلاث غسلات ... غسله إلى خمس ... ٧٤/٦
لا يتنجس ما نشف به الميت ٨٤/٦
لو كان على الشهيد نجاسة غير الدم ... تغسل ٩٢/٦
لو تنجس فم الصائم ، أو خرج إليه قىء ، أو قلس فبلعه ، أفطر ٤٧٧/٧
إن طاف محدثا ، أو نجسا ، أو عريانا ، لم يجزئه ١١٤/٩
لا يجزئ الرمى بحصى نجس ٢٠٠/٩
لا يجوز بيع السرجين النجس ٤٨/١١
لا يجوز بيع الأدهان النجسة ٤٩/١١
يجوز بيع الأدهان النجسة لكافر يعلم نجاستها ٥٠/١١
إذا جاز الاستصباح بالأدهان النجسة ، جاز بيعها ٥٢/١١
إذا جاز الاستصباح بالأدهان النجسة ، فيلزم أن لا تتعدى نجاستها ٥٣/١١
الوصية بالزيت النجس ... ٣٤٧/١٧
النجاسات ... وما فيه مضرة من السموم ونحوها ، محرمة [الأطعمة] ١٩٦/٢٧
يجوز له أن يعلف النجاسة الحيوان الذى لا يذبح ... ٢٣٤/٢٧
ما سقى بالماء النجس من الزرع والثمار ، محرم ٢٣٤/٢٧
هل تنجس ميتة البحرى سوى السمك ، إذا حرمت ؟ ٢٨٥/٢٧
يكره صيد السمك بالنجاسة ٤١٢/٢٧
لو فسر المقر به بجلد ميتة تنجس بموتها ... ٣١٦/٣٠

(ن ج ش)

النجش ؛ وهو أن يزيد فى السلعة من لا يريد شراءها ليغر المشترى ... ٣٣٩/١١
لو نجش البائع ، فزاد أو واطأ ، فهل يبطل البيع ...؟ ٣٤٠/١١

(ن ج م)

لو قال : ضعوا نجما من كتابة المكاتب ، فلهم وضع أى نجم شاءوا ٣٧٩/١٧
لو أوصى لمكاتبه بأوسط نجومه ، وكانت النجوم شفعا متساوية القدر ... ٣٧٩/١٧
إن وصى للمكاتب بمال الكتابة ، أو بنجم منها ، صح ٣٨٠/١٧
لا تصح الكتابة إلا على عوض معلوم منجم ، بنجمين فصاعدا ٢٠٥/١٩
يشترط فى الكتابة علم ما يؤدى إليه ، فى كل نجم ٢٠٨/١٩
لا يجوز بيع ما فى ذمة المكاتب من نجوم الكتابة ٣٠٢/١٩
لا يصح بيع الدين الذى على المكاتب من نجومه ٣٠٥/١٩
إن حل نجم فلم يؤده ، فللسيد الفسخ ٣٤١/١٩
إذا حل النجم على المكاتب وماله حاضر عنده ، طولب به ... ٣٤٥/١٩
إن حل النجم والمكاتب غائب بغير إذن سيده ، فله الفسخ ٣٤٦/١٩
لا يجوز أن يختلف السيدان فى التنجيم ... ٣٨٠/١٩

تبطل الكتابة إذا لم تكن منجمة ٤٠٨/١٩

(ن ج و)

باب الاستنجاء ١٨٧/١-٢٣٨
يعفى عن يسير أثر الاستنجاء ٣٢٥/٢
يلف الغاسل على يده خرقة فينجى الميت ... ٦٢/٦
من أمكنه إنجاء شخص من هلكة ، فلم يفعل ، ففى ضمانه وجهان ٣٥٥/٢٥

(ن ح ب)

إن قهقه فى الصلاة ، أو نفخ ، أو انتحب ، فبان حرفان ، فهو كالكلام ٤١/٤

(ن ح ر)

إن أخر صيام أيام التشريق [فى فدية التمتع] والأيام الثلاثة إلى يوم النحر ، فقضاء ٣٩٣/٨
إن لم يصم المتمتع الأيام الثلاثة قبل يوم النحر ، صام أيام منى ٣٩٤/٨
ما وجب نحره بالحرم ، وجب تفرقة لحمه به ٤٣٩/٨
الأفضل أن ينحر فى الحج بمنى ، وفى العمرة بالمروة ٤٣٩/٨
لو سلم الهدى للفقراء فنحروه ، أجزأ ، فإن لم يفعلوا ، استرده ونحره ، فإن أبى أو عجز ، ضمنه ٤٤٠/٨
إذا فرغ من رمى الجمرة يوم النحر ... أول شيء يبدأ به نحر الهدى ٢٠٤/٩
إذا نحر الهدى فرقه على مساكين الحرم ٢٠٤/٩
إذا نحر ، لزمه الحلق أو التقصير ٢٠٥/٩
تأخير الحلق أو التقصير إلى آخر أيام النحر ... ٢١٦/٩
إن قدم الحلق على الرمى والنحر جاهلا أو ناسيا ، فلا شيء عليه ، وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٨/٩
يستحب أن يخطب الأمام بمنى يوم النحر خطبة ، يعلمهم فيها النحر والإفاضة والرمى ٢٢٣/٩
يفتتح الخطبة يوم النحر بالتكبير ٢٢٤/٩
إذا رمى ونحر وحلق ، أفاض إلى مكة يوم النحر ، وطاف طواف الزيارة ٢٢٥/٩
أول وقت طواف الزيارة بعد نصف الليل من ليلة النحر ، والأفضل فعله يوم النحر ، فإن أخره عنه وعن أيام منى ، جاز ٢٢٧/٩
إذا طاف للزيارة بعد الرمى والنحر والحلق ، وكان قد سعى حل له كل شيء ٢٣٠/٩
السنة لمن أفاض يوم النحر أن يرجع إلى منى ٢٣٦/٩
لا يكره الإحرام بالعمرة يوم عرفة والنحر وأيام التشريق ٢٨٨/٩
إن طلع عليه الفجر يوم النحر و لم يقف بعرفة ، فقد فاته الحج ، ويتحلل بطواف وسعى ٢٩٩/٩
لا ينحر المحصر بمرض إن كان معه هدى إلا بالحرم ٣٢٦/٩
السنة نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى ،... ويذبح البقر والغنم ٣٥٥/٩
إن نحر المذبوح ، أجزأ ... والمستحب أن ينحر البعير ويذبح ما سواه ٣٠٤/٢٧
قال أحمد ، فى امرأة نذرت نحر ولدها ، ولها ثلاثة أولاد ... ١٨٦/٢٨

(ن ح س)

يكره للرجل والمرأة لبس خاتم حديد وصفر ونحاس ورصاص ٤٠/٧
يضبط الرصاص والنحاس والحديد بالنوع ... ٢٤٦/١٢

(ن ح ل)

لا يجوز إحراق نحل ، ولا تغريقه ٥٦/١٠
يجوز بيع النحل منفردا ٢٦/١١
يجوز بيع النحل إذا شاهدها محبوسة ٢٦/١١
لايصح بيع الكوارة بما فيها من عسل ونحل ٢٧/١١

(ن ح ن ح)

لا يتنحنح ، ولايمشى بعد فراغه وقبل الاستنجاء ٢٠٨/١
النحنحة ... إن بان منها حرفان بطلت صلاته ٤٥/٤

(ن ح ى)

إن اكترى دابة ليركبها فى مسافة معلومة ... فأراد العدول بها إلى ناحية أخرى ... ٤٠٨/١٤

(ن خ ر)

إدخال الغاسل إصبعيه مبلولتين بين شفتى الميت ، وفى منخريه مستحب ، لا واجب ٦٦/٦
فى المنخرين ثلثا الدية ، وفى الحاجز ثلثها ٤٧٦/٢٥

(ن خ ل)

النخـــل :
[الزكاة ٥١٧/٦ ، ٥١٨ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، البيع ٧٢/١٢ ، ٧٤ ، ١٥٤ ، ١٥٧ ، ١٥٩ ، ٢٠٧ ، الرهن ٤٣٥/١٢ ، الحجر ٢٩٠/١٣ ، ٣٠٢ ، المساقاة ١٤/ ١٨٢ ، ١٩٣ ، الإجارة ٢٨٢/١٤ ، ٣٢٤ ، النكاح ١٨٢/٢١ ، ١٩٤ ، الحدود ٥٣٢/٢٦ ، الإقرار ٣٦٥/٣٠]
يجزئ إخراج البر أو الشعير وإن لم ينخل ١٢٦/٧
لو وجد كناس ، أو نخال ، أو مقلش ، قطعا صغارا مفرقة ، ملكها بلا تعريف ١٩٠/١٦
غسل اليد بالنخالة ٢٧٦/٢٧

(ن خ م)

يكره للصائم أن يجمع ريقه فيبلعه ، وأن يبتلع النخامة ٤٧٥/٧
إن ابتلع النخامة ، فهل يفطر ؟ ٤٧٧/٧

(ن د ب)

لايجوز الندب ، ولا النياحة ، ولاشق الثياب ، ولا لطم الخدود ، وما أشبه ذلك ٢٨٠/٦
القرض من المرافق المندوب إليها ٣٢٤/١٢

(ن د ر)

يجزئ الاستجمار فى النادر ، كإجزائه فى المعتاد ٢٣١/١

(ن د ف)

إن وصى له بقوس ، وله أقواس للرمى والبندق والندف ، فله قوس النشاب ٣٥٦/١٧

(ن د ل)

يجوز للمحرم شد وسطه بمنديل وحبل ٢٥٣/٨
لو قال : غصبت منه ثوبا فى منديل ... ٣٦٤/٣٠

(ن د ى)

ما يقول إذا سمع النداء ١٠٧/٣

لو سمع نداء الجمعة أهل قرية صغيرة من فوق فرسخ ... ١٦٨/٥
إذا لم يدرك الجمعة بالسعى وقت النداء ، فعليه السعى فى الوقت الذى يكون مدركا للجمعة ... ٢٤٥/٥
إذا كانت قرية إلى جانب مصر ، يسمعون النداء منه ... لم تبطل جمعة أحدهما لجمعة الآخر ٢٦٠/٥
يجب السعى إلى الجمعة بالنداء الثانى ... ٢٧٧/٥
النداء لصلاة الكسوف ، سنة ٣٨٨/٥
لايصح البيع بعد نداء الجمعة إلا لحاجة ١٦٤/١١
لايصح البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها ١٦٤/١١
لايصح البيع بالنداء الثانى عند أول الخطبة ١٦٥/١١
يصح البيع بعد نداء غير الجمعة ١٦٦/١١
يصح النكاح وسائر العقود بعد نداء الجمعة ١٦٧/١١
تحرم المناداة والمساومة بعد نداء الجمعة ١٦٧/١١
يعطى المنادى فى الحجر أجرته من المال ٣١٨/١٣
إن نادى امرأته ، فأجابته امرأة له أخرى ، فقال : أنت طالق . يظنها المناداة ، طلقتا ٧/٢٣
إن ناداه بحيث يسمع ، فلم يسمع ، حنث [إن حلف لا يكلم إنسانا] ٩١/٢٨

(ن ذ ر)

التيمم للنذر وفرض الكفاية كالفرض ، والجنازة ... ١٦٧/٢
لو نذر الصلاة فى الكعبة ... ٣١٤/٣
لو نذر صلاة فى أوقات النهى ... حكمها حكم النذر المطلق فى أوقات النهى ٢٤٥/٤
يجوز فعل الصلاة المنذورة فى وقت النهى ٢٤٤/٤ ، ٢٤٦
لو نذر الصلاة فى مكان غصب ... ٢٤٧/٤
النذر المطلق ودين الحج ونحوه كالكفارة ٣٤٨/٦
لو لزمته زكاة ونذر ، قدم الزكاة ... ٧٧/٧
يجوز للإمام طلب النذر والكفارة ١٥٧/٧
يجوز نقل الكفارة والنذر والوصية المطلقة ، إلى بلد تقصر فيه الصلاة ١٧٨/٧
يجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ، ووصايا الفقراء ، والنذر ٢٩٣/٧
من مات وعليه صوم منذور أو حج أو اعتكاف ... ٥٠٦/٧
إن أمكن الميت صوم بعض ما نذره ، قضى عنه ما أمكنه صومه فقط ٥٠٨/٧
إن نذر صوم شهر بعينه ، فمات قبل دخوله ... ٥٠٩/٧
حكم العمرة المنذورة حكم الحج المنذور إذا مات وهى عليه ٥٠٩/٧
إن كانت على الميت صلاة منذورة ... ٥١١/٧
لو اجتمع صوم ما فرض شرعا ونذر ... ٥٤١/٧
لو نذر قيام ليلة القدر ... ٥٥٨/٧
لو نذر أن يعتكف رمضان ففاته ... ٥٦٩/٧
لو نذر اعتكاف عشر رمضان الأخير ، ففاته ... ٥٧٠/٧
لو نذر أن يعتكف صائما ، أو بصوم ... ٥٧٠/٧
إن كان ما أذن السيد والزوج فيه من الاعتكاف منذورا ... ٥٧٣/٧

إذا نذر الاعتكاف أو الصلاة فى مسجد ... ٥٨٣/٧
إذا نذر الصلاة والاعتكاف فى غير المساجد الثلاثة ... ٥٨٦/٧
لو أراد الذهاب إلى ما عينه بنذره ... ٥٨٦/٧
إن نذر الاعتكاف فى الأفضل من المساجد ... ٥٨٨/٧
إن نذر الاعتكاف فى غير هذه المساجد ، فدخل فيه ، ثم انهدم معتكفه ، و لم يمكن المقام فيه ... ٥٨٩/٧
إن نذر اعتكاف شهر بعينه ... ٥٨٩/٧
إن نذر عشرا معينا ... [فى الاعتكاف] ٥٩٠/٧
إن نذر اعتكاف أيام معدودة ... ٥٩٤/٧
إذا تابع فى الأيام التى نذر اعتكافها ... ٥٩٤/٧
إن نذر أياما أو ليالى متتابعة فى الاعتكاف ... ٥٩٥/٧
لو نذر أن يعتكف يوما معينا أو مطلقا ، ... ٥٩٥/٧
إن نذر اعتكاف يوم يقدم فلان ، صح نذره ٥٩٧/٧
إن نذر اعتكاف أيام متتابعة بصوم ، فأفطر يوما ... ٦٢١/٧
تجب الكفارة لترك النذر لا للوطء ٦٢٤/٧
إذا نذر العبد الحج ، صح نذره ٢٩/٨
ليس للوالد منع ولده من حج الفرض والنذر ، ولا تحليله من إحرامه ٣٩/٨
إن أحرمت المرأة بحجة النذر بغير إذن ، فهل لزوجها منعها ؟ ٤٠/٨
إن أحرم بالمنذورة من عليه حجة الإسلام ، وقع عن حجة الإسلام ٩٢/٨
لو أحرم النائب بنذر أو نفل ممن عليه حجة الإسلام ، وقع عنها ٩٣/٨
لو حج عن نذره أو عن نفل ، وعليه قضاء حجة فاسدة ، وقع عن القضاء ٩٣/٨
إن أحرم بتطوع أو نذر من عليه حجة الإسلام ، وقع عن حجة الإسلام ٩٣/٨
حكم الهدى المنذور فى وقت الذبح ، حكم الأضحية ٣٦٦/٩
إذا نذر هديا مطلقا ، فأقل ما يجزئه شاة أوسبع بدنة ٤١١/٩
من نذر بدنة ، أجزأته بقرة ٤١٢/٩
إن عين بنذره ، أجزأه ما عينه ... وعليه إيصاله إلى فقراء الحرم ٤١٢/٩
إذا نذر أضحية فى ذمته ، ثم ذبحها ، فله أن يأكل منها ٤٢٧/٩
لا يصح بيع من نذر عتقه ٣٨/١١
لا تصح الوكالة فى الأيمان والنذر ٤٤٥/١٣
من أعتق سائبة ، أو فى زكاته ، أو نذره ، أو كفارته ، ففيه روايتان ٤١٧/١٨
على القول بعدم وجوب النكاح ، هل يجب بالنذر ؟ ٢٢/٢٠
حكم العتق والحرام والظهار والنذر .. وأما اليمين بالله تعالى ... ٤٠٦/٢٢
إن حلف أن لا يطأ بنذر ، أو عتق ، أو طلاق ، لم يصر موليا ١٤٧/٢٣
إن أفطر المكفر عن الظهار لغير عذر ، أو صام تطوعا ، أو قضاء ، أو عن نذر أو كفارة أخرى ، لزمه الاستئناف ٣٣٣/٢٣
لو صامت لكفارة أو نذر ... ووقته متسع ، بلا إذنه ، فلا نفقة لها ٣٥٩/٢٤
ان أحرمت بمنذور معين فى وقته ... ٣٦٠/٢٤

إن قال : على نذر . أو : يمين إن فعلت كذا ... ٥٢٠/٢٧
وجوب كفارة اليمين والنذر على الفور إذا حنث ٥٣٣/٢٧
الحلف بنذور مكررة ، أو بطلاق مكفر ... ٥٣٦/٢٧
باب النذر ٢٥٣-١٦٧/٢٨
مثل إقراره بالمال إقراره بنذر صدقته بمال ١٤٦/٣٠

(ن ر د)

الشطرنج كالنرد فى التحريم ٣٥٥/٢٩

(ن ز ح)

الماء الذى لا يمكن نزحه لكثرته ، لا ينجس ١٠٦/١
الماء المنزوح طهور ، ما لم تكن عين النجاسة فيه ١١٤/١

(ن ز ع)

النزعتان ما انحسر عنه الشعر فى فودى الرأس ٣٣١/١
نزع أحد الخفين كنزعهما ٤٣٢/١
ينزع عن الشهيد السلاح والجلود ، ويزمل فى ثيابه ... ٩٢/٦
إذا تنازع اثنان من الورثة فى دفن الميت ... ٢٤٠/٦
لو طلع الفجر وهو مجامع فنزع فى الحال مع أول طلوع الفجر ... ٤٦٦/٧
لا يجوز بيع تمر منزوع النوى بما نواه فيه ٨٩/١٢
إذا تنازع صاحبا البابين فى الدرب ، ولم يكن فيه باب لغيرهما ... ١٩٥/١٣
إذا تنازع صاحب الدار والساكن فى دفن فى الدار ... ٢١٦/١٦
لو تنازع ناظران فى نصب إمامة ... ٤٤٧/١٦
لا ينزع إذا فرغ قبلها حتى تفرغ ٤١٦/٢١
إن تنازع الزوجان فى النفقة ، رجع الأمر إلى الحاكم ٢٩٣/٢٤
يشترط أن لاينزع عن إقراره بالسرقة حتى يقطع ٥٦٠/٢٦
إن عض إنسان إنسانا ، فانتزع يده من فيه ، فسقطت ثناياه ، ذهبت هدرا ٤٨/٢٧
لا نزاع فى صحة النذر ولزوم الوفاء به ١٦٧/٢٨
لو تنازع الخصمان فى الحكم عند أحدهم ، قدم قول صاحب الحق ... ٢٨٥/٢٨
لو تنازع اثنان دابة ، أحدهما راكبها ، أو له عليها حمل والآخر آخذ بزمامها ، فهى للأول ١٢٣/٢٩
إن تنازع اثنان قميصا ، أحدهما لابسه ، والآخر آخذ بكمه ، فهو للابسه ١٢٥/٢٩
إن تنازع صاحب الدار والخياط الإبرة والمقص ، فهما للخياط ١٢٦/٢٩
إن تنازعا عرصة فيها شجر ... ١٢٧/٢٩
إن تنازع صاحب العلو والسفل فى السلم المنصوب أو الدرجة ، فهى لصاحب العلو ١٣٥/٢٩
إن تنازعا السقف الذى بينهما ، تحالفا ، وكان بينهما ١٣٦/٢٩
إن تنازع المؤجر والمستأجر فى رف مقلوع ... فهو لصاحب الدار ١٣٧/٢٩
إن تنازعا دارا فى أيديهما ، فادعاها أحدهما ، وادعى الآخر نصفها ، جعلت بينهما نصفين ١٤٠/٢٩
إن تنازع الزوجان أو ورثتهما فى قماش البيت ، فما كان يصلح للرجال ، فهو للرجل ... ١٤٦/٢٩
إن تنازع اثنان مسناة بين نهر أحدهما وأرض الآخر ، تحالفا ، وهى بينهما ١٦٥/٢٩

(ن ز ل)

إذا وجد بئرا ، وقدر على النزول إلى مائها من غير ضرر ... ١٨٢/٢

لو ركب المسافر النازل وهو يصلى فى نفل ... ٣٢٩/٣
إذا صلى على موضع عال يخرج عن مسامتة الكعبة أو مكان ينزل عن مسامتتها ، صحت صلاته ٣٣٧/٣
إن نزل بالمسلمين نازلة ، فللإمام القنوت فى صلاة الفجر ١٣٥/٤
متى أمكنه النزول عن الراحلة والصلاة قائما من غير مضرة لزمه ... ٢٢/٥
أجرة من ينزل المريض للصلاة ، كماء الوضوء ... ٢٤/٥
لو خاف المريض بالنزول عن الراحلة أن ينقطع عن رفقته إذا نزل ، أو ... صلى عليها ٢٤/٥
إذا خاف غير المريض بالنزول عن الراحلة أن ينقطع عن رفقته إذا نزل ، أو ... صلى عليها ٢٤/٥
مثل الملاح من لا أهل له ، ولا وطن ، ولا منزل يقصده ، ولا يقيم بمكان ، ولا يأوى إليه ٨٣/٥
متى ينزل الخطيب من على المنبر ؟ ٢٤٨/٥
السعى للجمعة لمن منزله قريب من المسجد ، فيه خلاف ٢٧٨/٥
من قدمه الولى فهو بمنزلته ... [فى الصلاة على الميت] ٣٧/٦
لا زكاة فيما ينزل من السماء على الشجر ٥٧٢/٦
إذا كرر الصائم النظر فأنزل ... ٤١٨/٧
إن فكر الصائم فأنزل ، لم يفسد صومه ٤٢٧/٧
إن جامع فيما دون الفرج فأنزل ... أفطر ٤٥٢/٧
لو أنزل المجبوب بالمساحقة وهو صائم ... ٤٥٥/٧
إن قبل الصائم أو لمس فأنزل ... ٤٥٦/٧
إن ظن الإنزال من التقبيل حرم عليه [فى الصيام] ٤٨٣/٧
إن باشر المعتكف فيما دون الفرج فأنزل ... ٦٢٦/٧
من منزله دون الميقات ، فميقاته من موضعه ١٠٩/٨
من كان منزله دون الميقات خارجا من الحرم ، فحكمه ... حكم المجاوز للميقات ... ١٢٣/٨
من له منزل قريب دون مسافة القصر ، ومنزل بعيد فوق مسافة القصر ، لم يلزمه دم ١٧١/٨
المباشرة فيما دون الفرج لشهوة ، فإن فعل فأنزل ، فعليه بدنة [محظورات الإحرام] ٣٥١/٨
إن كرر النظر ، فأنزل أو لم ينزل ، لم يفسد حجه ٣٥٤/٨
متى أنزل المحرم بالمباشرة دون الفرج ، فعليه بدنة ، وإن لم ينزل ، فعليه شاة ٤١٥/٨
إن كرر المحرم النظر فأنزل ، أو استمنى ، فعليه دم ... وإن مذى بذلك ، فعليه شاة ٤١٧/٨
إن فكر المحرم فأنزل ، فلا فدية عليه ٤١٩/٨
لا وداع على من منزله بالحرم ٢٥٩/٩
إن نزلوا على حكم حاكم ، جاز ١١١/١٠
لو سألوه أن ينزلهم على حكم الله ... [كتاب الجهاد] ١١٦/١٠
من استأجر من حمال إلى مصر بأربعين دينارا ، فإن نزل دمشق ، فكراؤه ثلاثون ، فإن نزل الرقة ، فكراؤه عشرون ... ٢٩٩/١٤
إذا اكترى ظهرا فى طريق العادة فيه النزول والمشى عند اقتراب المنزل والراكب امرأة أو ضعيف ، لم يلزمه ذلك ٤٢٤/١٤
يلزم المؤجر لزوم البعير إذا عرضت للمستأجر حاجة لنزوله ... ٤٢٤/١٤
لو أمره أن يجعل الوديعة فى منزله ، فتركها فى ثيابه ... ١٦/١٦

إن وقف على من ينزل الكنائس والبيع ... صح ٣٨٢/١٦
أهل بيته بمنزلة قرابته ٤٩٤/١٦
يرث ذوو الأرحام بالتنزيل ، فيجعل كل وارث بمنزلة من أدلى به ١٦٥/١٨
إن أدلى جماعة من ذوى الأرحام بواحد واستوت منازلهم منه ، فنصيبه بينهم بالسوية ١٦٨/١٨
مذهب أحمد وسائر المنزلين أن المال يقسم بين الأخوات على قدر سهامهن ١٧٧/١٨
إن اختلفت منازلهم من المدلى به ، جعلته كالميت ١٨١/١٨
دخول منزل فيه صورة ، ليس بمحرم ٣٣٩/٢١
للرجل منع زوجته من الخروج عن منزله ٤٢١/٢١
للرجل أن يأتى نساءه ، وله أن يدعوهن إلى منزله ... ٤٤٥/٢١
إن كان على سلم ، فحلف : لانزلت إليك ، ولا صعدت إلى هذه ، ولا أقمت مكانى ساعة ... ١٦/٢٣
إن حلف لا أقمت على السلم ، ولا نزلت منه ، ولا صعدت فيه . فإنه ينتقل منه إلى سلم آخر ١٧/٢٣
تجب عدة الوفاة فى المنزل الذى وجبت فيه ١٤٢/٢٤
إذا دعت ضرورة إلى خروج المعتدة للوفاة من المنزل الذى وجبت فيه ... ١٤٥/٢٤
البدوية كالحضرية فى الاعتداد فى المنزل الذى مات زوجها وهى ساكنة فيه ١٥٦/٢٤
الأمة كالحرة فى الإحداد والاعتداد فى منزلها ... ١٥٦/٢٤
لا تجب العدة على المبتوتة فى منزل الزوج ... ١٦٥/٢٤
إذا أراد زوج البائن إسكانها فى منزله ... لزمها ذلك ١٦٧/٢٤
إن نزل رجل فى بئر ، فخر عليه آخر ، فمات الأول من سقطته ... ٣٤٠/٢٥
إن أمر عاقلا ينزل بئرا ، أو يصعد شجرة ، فهلك بذلك ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
لو أمر من لا يميز أن ينزل بئرا ... ٣٦٤/٢٥
لو دفع الجرة حال نزولها عن وصولها إليه ... ٣٦٦/٢٥
إن عمت الموضحة الرأس ونزلت إلى الوجه ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ ١٤/٢٦
إن قتل رجل رجلا ، وادعى أنه قد هجم منزله ، فلم يمكنه دفعه إلا بالقتل ، لم يقبل قوله إلا ببينة ٤٧/٢٧
ليس عليه إنزال الضيف فى بيته ٢٧٠/٢٧

(ن ز هـ)

فى القصر فى سفر التنزه والتفرج روايتان ٣٤/٥
قال أحمد ، فى رجل له دار فى الربض ، أو قطيعة فأراد التنزه منها ، قال : يقفها ٣٧١/١٦
لو سافرت لنزهة ... فلا نفقة لها ٣٦٠/٢٤

(ن س أ)

من باع سلعة بنسيئة ، لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقدا ... ١٩١/١١
إن باع السلعة بثمن حال ، ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة ... ١٩٤/١١
إن باع ما يجرى فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بثمنه قبل قبضه من جنسه ... لم يجز ١٩٦/١١
كل ما حرم فيه ربا الفضل ، حرم فيه النساء ... ٢١/١٢
ربا النسيئة ؛ كل شيئين ليس أحدهما ثمنا ... ٩٧/١٢
هل يجوز النساء فيما كان من جنسين ...؟ ٩٩/١٢

إن كان مع أحد الجنسين نقد ؛ فإن كان وحده نسيئة ، جاز ١٠٤/١٢
كل مالين حرم النساء فيهما ، لا يجوز أن يسلم أحدهما الآخر ... ٢٨٤/١٢
إذا كان عليه دراهم من ثمن مكيل أو موزون باعه منه بالنسيئة ... ٢٩٨/١٢
لا يبيع الوكيل فى الرهن نساء ٤٥٥/١٢
يصح الصلح عن المجهول بنقد ونسيئة ١٤٩/١٣
من ابتاع طعاما نسيئة ونظر إليه وقلبه وقال : أقبضه غدا . فمات البائع وعليه دين ... ٣٠٧/١٣
يجوز لولى مال اليتيم بيعه نساء إذا كان له الحظ فى ذلك ٣٧٧/١٣
لا يجوز للوكيل أن يبيع نساء ، ولا بغير نقد البلد ٤٩١/١٣
جواز بيع المضارب نساء ٤٩٢/١٣
إن قال : بعه بألف نساء . فباعه بألف حالة ... ٥٠٠/١٣
إن قال : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره ... ٥٤٤/١٣
لو وكله فى بيع عبد ، فباعه نسيئة ... ٥٤٩/١٣
هل للشريك أن يودع أو يبيع نساء أو يبضع ... ؟ ٣١/١٤
إن قال العامل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة ، فأنكره رب المال ... ١٤٢/١٤
ليس للمكاتب أن يبيع نسيئة وإن باع السلعة بأضعاف قيمتها ٢٥٣/١٩
إن كان مال من عليه كفارة ظهار غائبا وأمكنه شراء رقبة بنسيئة ، لزمه ٢٩٦/٢٣
إذا لم تبع الرقبة بالنسيئة ، فإن من عليه كفارة ظهار يصوم ٢٩٧/٢٣
لو كان ماله غائبا ، ويقدر على الشراء بنسيئة ، لم يجزئه الصوم [كفارة اليمين] ٥٢٧/٢٧

(ن س ب)

الأمى نسبة إلى الأم ٣٩٧/٤
يعتبر فى سكان القصور والبساتين لقصر الصلاة ، مفارقة ما نسبوا إليه عرفا ٤٧/٥
أما الصابئ ، فينظر فيه ، فإن كان انتسب إلى أحد الكتابين ، فهو من أهله ، [فى عقد الذمة] ... ٤٠١/١٠
إن أقر السفيه بنسب ولد ، قبل منه ٣٩٩/١٣
اللقيط المجنون كالطفل ، إذا أمكن أن يكون منه ، وكان مجهول النسب ٣٣١/١٦
لو ادعى الأجنبى نسب اللقيط ، ثبت ... ٣٣١/١٦
القافة قوم يعرفون الأنساب بالشبه ، ... ٣٤١/١٦
إن ادعى نسب اللقيط رجل وامرأة فلا تنافى بينهما ٣٤٤/١٦
لو ألحقت القافة اللقيط القافة ، بعد انتسابه ، بغير من انتسب إليه ، بطل انتسابه ٣٥٠/١٦
ليس للقيط الانتساب بالتشهى ، ... ٣٥٠/١٦
يستقر نسب اللقيط بالانتساب ٣٥٠/١٦
لو انتسب اللقيط إلى المدعيين جميعا لميله ، لحق بهما ٣٥٠/١٦
لو بلغ اللقيط و لم ينتسب إلى واحد من المدعيين ... ضاع نسبه ٣٥٠/١٦
لو ادعى نسب اللقيط إنسان ، فألحق نسبه به ، ... ، ثم جاء آخر فادعاه ... ٣٥٨/١٦
إن قال فى الوقف : على ولد ولدى لصلبى أو المنتسبين إلى ٤٨١/١٦
قوم الواقف ونسباؤه كقرابته ٤٩٦/١٦
إذا انقرض العصبة من النسب ، ورث المولى المعتق ، ثم عصباته ٩٢/١٨

فصل فى معرفة الموافقة والمناسبة والمباينة ١٣٦/١٨، ١٣٧
إذا وطئ رجلان امرأة فى طهر واحد وطأ يلحق النسب من مثله ... ٣٢٧/١٨
لو كانت أمه عتيقة وأبوه مجهول النسب ... ٤١٦/١٨
ولد الزنى ، هل هو كفء لذات نسب ؟ ٢٧١/٢٠
لا فرق بين النسب الحاصل بنكاح ، أو ملك يمين ، أو وطء شبهة، أو حرام ، فتحرم عليه ابنته من الزنى ٢٧٧/٢٠
يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب ٢٧٨/٢٠
إن شرطها بكرا ، أو جميلة ، أو نسيبة ،... فبانت بخلافه ، فهل له الخيار ؟ ٤٢٩/٢٠
إن غرها بنسب فبان دونه ، وكان ذلك مخلا بالكفاءة ، وقلنا بصحة النكاح ، فلها الخيار ٤٥١/٢٠
لو أقر الزوج بنسب أو رضاع ... قبل منه فى انفساخ النكاح دون سقوط النصف ٢٢١/٢١
لا يلحق الزوج القاذف نسب الولد المنفى باستلحاق ورثته له بعد موته والتعانه ٤٦٤/٢٣
إن أتت بولد لا يلحقه نسبه ... لم تنقض به العدة ١٩/٢٤
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ٢١٣/٢٤
إذا حملت المرأة من رجل يثبت نسب ولدها منه ، فثاب لها لبن ، فأرضعت به طفلا ... ٢١٤/٢٤
وجوب الإنفاق على الأقارب غير عمودى النسب مقيد بالإرث لا بالرحم ٣٩٦/٢٤
إذا تداعى نفسان نسب صغير مجهول النسب ، ثم قتلاه قبل إلحاقه بواحد منهما ... ١٢٥/٢٥
لا يحمل العقل من لا يعرف نسبه من القاتل ٨٧/٢٦
لو قذف مجهولة النسب ، وادعى رقها ، وأنكرته ولا بينة ... ٣٦٣/٢٦
من وطئ أمة امرأته ، فعليه الحد ، إلا أن تكون أحلتها له ... وهل يلحقه نسب ولدها ؟ ٤٥١/٢٦
لا يعتبر فى المشهود عليه ذكر الجد فى النسب بلا حاجة ٢٧/٢٩
إذا عرف الشاهد المشهود عليه باسمه وعينه ونسبه ، جاز أن يشهد عليه ، ... ٢٦٣/٢٩
إن سمع إنسانا يقر بنسب أب ، أو ابن ، فصدقه المقر له ، جاز أن يشهد له به ٢٧٢/٢٩
إن لم يعرف الشاهد الأعمى المشهود عليه باسمه ونسبه ، ولم يعرفه إلا بعينه ، قبلت شهادته ٤٠٤/٢٩
إذا شهد رجل وامرأتان لرجل بجارية أنها أم ولده ، وولدها منه ... وهل تثبت حرية الولد ونسبه من مدعيه ؟ ٣٨/٣٠
إن تزوج مجهولة النسب ، فأقرت بالرق لم يقبل إقرارها ١٧٨/٣٠
إذا أقر الرجل بنسب صغير أو مجنون مجهول النسب ، أنه ابنه ، ثبت نسبه منه ١٨٠/٣٠
إن كان الصغير المقر بنسبه ميتا ، ورثه ١٨١/٣٠
إن أقرت امرأة بولد ، ولم تكن ذات زوج ولانسب ، قبل إقرارها ١٨٣/٣٠
إن أقر رجل بنسب صغير ، لم يكن مقرا بزوجية أمه ١٨٤/٣٠
من ثبت نسبه ، فجاءت أمه بعد موت المقر فادعت الزوجية ، لم يثبت بذلك ١٨٤/٣٠
إن أقر بنسب أخ أو عم ، فى حياة أبيه أو جده ، لم يقبل ، وإن كان بعد موتهما وهو الوارث وحده ، صح إقراره ... ١٨٨/٣٠
إن أقر من عليه الولاء بنسب وارث ، لم يقبل إقراره إلا أن يصدقه مولاه ١٩٠/٣٠

(ن س ج)

إذا استوى الحرير وما نسج معه ... ٢٦٠/٣
يحرم لبس المنسوج من الذهب والمموه به ٢٦٢/٣

صحة السلم فى الثياب المنسوجة من نوع واحد ٢٢٩/١٢
إذا دفع إلى حائك غزلا ، فقال : انسجه لى عشرة أذرع فى عرض ذراع . فنسجه زائدا ... ٥٠٠/١٤
لو نسج الغزل المغصوب ... ٢١٤/١٥
لو نسج المغصوب غزلا ، أو عجن دقيقا ... ٢٦٥/١٥
إن حلف لا يلبس ثوبا اشتراه زيد أو نسجه ... فلبس ثوبا نسجه هو وغيره ، أو اشترياه ... ٥٩٣/٢٢
هل تمنع المعتدة من لبس الثوب الذى صبغ غزله ثم نسج أم لا ؟ ١٤١/٢٤

(ن س خ)

يجوز مس المنسوخ وتلاوته ٧٥/٢
نسخ تحريم الادخار من الأضاحى مطلقا ٤٢٦/٩
يصح نسخ المصحف بأجرة ٣٢١/١٤
مما يدخل فى الإجارة تبعا ، حبر الناسخ ... ٣٣١/١٤
يجوز استئجار ناسخ لينسخ له كتبا من الفقه ... ٣٧٠/١٤
باب المناسخات ١٤٧-١٣٩/١٨

(ن س ك)

كتاب المناسك ٥/٨ - ٤٥٠، ٩/
٥ - ٤٤٩

(ن س ل)

لو استأجر راعيا لغنم بثلث درها وصوفها وشعرها ونسلها ... لم يجز ٢٩٥/١٤
لفظ : النسل ، كلفظ : العقب والذرية فى إفادة ولد الولد ٤٨٣/١٦

(ن س و)

النساء :
[الطهارة ١٥٩/٢ ، ١٦٠ ، ٣٨٦ ، الصلاة ٤٨/٣ ، ٢٤٤ ، ٢٦٧/٤ ، ٢٧٠ ، ٣٨٦ ، ٤٠٢ ، ٤٢٧ ، ٤٤٤ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ٣٢٨/٥ ، ٤١٩ ، الجنائز ٤٨/٦ ، ٥٢، ٥٣ ، ١٤٠ ، ١٤٤ ، ١٩٨ ، الزكاة ٤٦/٧ ، المناسك ١٠٢/٩ ، ٢١١ ، الجهاد ١١٩/١٠ ، ٢٤٢ ، ٣٨٠ ، ٣٩١ ، ٤٠٧ ، ٥٠٨ ، الغصب ٣٥٥/١٥ ، الوقف ٤٨٨/١٦ ، ٥٠٠ ، ٥٠١ ، الفرائض ٣٢٣/١٨ ، ٤٣٢ ، العتق ٣٤٩/١٩ ، النكاح ٥٩/٢٠ ، ٢٩٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٥٠٠ ، ٥٠٢ ، ٤٥/٢١ ، ٦٠ ، ١٠٤ ، ٢٦٦ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٣٩٣ ، ٤١٧ ، ٤٣٠ ، ٤٣٥ ، ٤٤٣ ، ٤٤٥ ، ٤٦٧ ، الطلاق ٣٣٩/٢٢ ، ٣٤٢ ، ٣٨٤ ، ٣٨٧ ، ٤٨٥ ، ٤٩٨ ، ٥١٢ ، ٥٠٥١ ، ٥٣٢ ، ٣١/٢٣ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٦٦ ، الإيلاء ١٧١/٢٣ ، الظهار ٢٥٩/٢٣ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٣٩٠ ، العدد ٣٤/٢٤ ، ٣٧ ، الرضاع ٢٤٢/٢٤ ، ٢٦١ ، ٢٦٤ ، الديات ٣٩٣/٢٥ ، ٣٩٧ ، ١٣٩/٢٦ ، ١٥٤ ، الحدود ٣٣٧/٢٦ ، ٢٧/ ٧٢ ، ١١٤ ، القضاء ٤٩٨/٢٨ ، الشهادات ٣١٢/٢٩ ، ٤٠٠ ، ٥٧/٣٠]
باب عشرة النساء ٤٨٤-٣٧٧/٢١

(ن س ى)

إن نسى الماء بموضع يمكنه استعماله ، وتيمم ، لم يجزئه ٢٠٢/٢
الجاهل بالحيض أو بالتحريم أو بهما ، والناسى كالعامد فى الوطء فى الحيض ٣٨٠/٢

إن نسيت العادة عملت بالتمييز ٤١٩/٢
إن علمت عدد أيامها ونسيت موضعها ، جلستها من أول كل شهر ٤٣٠/٢
ما جلسته الناسية من الحيض المشكوك فيه ، فهو كالحيض المتيقن فى الأحكام ٤٣٢/٢
إن علمت موضع حيضها ونسيت عدده ، جلست فيه غالب الحيض أو أقله ، على اختلاف الروايتين ٤٣٥/٢
إذا ذكرت الناسية عادتها بعد جلوسها فى غيرها رجعت إلى عادتها ٤٣٦/٢
إن علم أن النجاسة كانت فى الصلاة على البساط ولكن جهلها أو نسيها ... ٨٩/٣
إن خشى من عليه فوائت فوات الحاضرة أو نسى الترتيب ... ١٨٧/٣
فوائد تتعلق بمن نسى صلاة ... ١٩٤/٣-١٩٦
إن صلى عريانا ثم بان معه ستارة أنسيها ... ٢٤١/٣
إن نسى الإمام التأمين ، أمن المأموم ... ٤٥٠/٣
لو نسى الجهر فى الصلاة الجهرية فأسر ثم ذكر ، جهر ٤٦٩/٣
إن نسى أربع سجدات من أربع ركعات ... ٥٤/٤
لو ذكر أنه نسى أربع سجدات من أربع ركعات ... وكان ذلك سهوا أو جهلا ، لم تبطل صلاته ٥٧/٤
إن نسى التشهد الأول ونهض ، لزمه الرجوع ، ما لم ينتصب قائما ٥٨/٤
إن نسى التشهد دون الجلوس ، فالحكم فيه كما لو نسيهما ٦٣/٤
إن نسى سجود السهو قبل السلام قضاه ، ما لم يطل الفصل ، أو يخرج من المسجد ... ٨٥/٤
لو نسى سجود السهو المشروع بعد السلام ... ٨٧/٤
إن نسى السجود حتى شرع فى صلاة أخرى ، سجد بعد فراغه منها ٨٨/٤
إذا نسى سجود السهو حتى طال الفصل ، لم تبطل صلاته ٩٥/٤
إن ركع ورفع قبل ركوع إمامه وكان جاهلا أو ناسيا ، لم تبطل صلاته ، وهل تبطل الركعة ؟ ٣٢١/٤
إذا نسى صلاة حضر ، فذكرها فى السفر ، وجبت عليه أربعا ٥٤/٥
إن أم مسافر مسافرين ، فنسى فصلاها تامة ، صحت صلاة الجميع ، ولا يلزمه سجود سهو ... ٦٠/٥
إن نسى الصلاة فى سفر وذكرها فيه ، قضاها مقصورة ، ... ٦٦/٥
لو علم سبق إحدى الجمعتين ، وعلمت السابقة فى وقت ، ثم نسيت ، صلوا ظهرا ٢٥٨/٥
لو نسى التكبير حتى ركع ، سقط ... ٣٦٣/٥
لو نسى التكبير قضاه ، ما لم يحدث ، أو يخرج من المسجد ... ٣٧٧/٥
يكبر المأموم إذا نسيه الإمام ... ٣٧٨/٥
لو أكل ناسيا ، فظن أنه قد أفطر فأكل عمدا ، ... ٤٢٦/٧
لو أكل الصائم ناسيا ، ... ، ثم جامع ، ... ٤٤٨/٧
لو جومعت المرأة ناسية فلا كفارة عليها ٤٤٩/٧
لو خرج من المسجد ناسيا ، ... ٦٠٨/٧
الجاهل والناسى ، كالعالم العامد فى مجاوزة الميقات ١٢٥/٨
إن أحرم بنسك ونسيه ، جعله عمرة ٢٠٢/٨

لو عين الإحرام المنسى بقران ، صح حجه ، ولا دم عليه ٢٠٣/٨
العمد والنسيان فى الوطء ، للمحرم سواء ٣٣٤/٨ ، ٤٢٠
إن لبس المحرم ، أو تطيب ، أو غطى رأسه ناسيا ، فلا كفارة عليه ٤٢٨/٨
إن نسى الرمل فليس عليه إعادة ٩٤/٩
إن قدم الحلق على الرمى والنحر جاهلا أو ناسيا ، فلا شئ عليه ، وإن كان عالما ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٨/٩
إن كان المبيع كاتبا أو صانعا ، فنسى ذلك عند المشترى ، ثم وجد به عيبا ... ٣٩١/١١
لو نسى المطالبة أو البيع ، أو جهلها ، فهل تسقط الشفعة ؟ ٣٩٦/١٥
إن أعتق عبدا وأنسيه ، أخرج بالقرعة ١٠٧/١٩
إن حلف لا يفعل شيئا ، ففعله ناسيا ... ٥٨٢/٢٢
لو حلف على من يمتنع بيمينه ، وقصد منعه ، ... ، ففعله ناسيا أو جاهلا ... ٥٨٥/٢٢
إن طلق واحدة لا بعينها ، أو بعينها فأنسيها ، فانقضت عدة الجميع ، فله نكاح خامسة قبل القرعة ٥٧/٢٣
إن وطئ المولى امرأته ناسيا ليمينه ، فهل يحنث ؟ ٢٠٨/٢٣
لو أفطر من عليه كفارة ظهار مكرها أو ناسيا ، كمن وطئ كذلك ، أو خطأ ، كمن أكل يظنه ليلا فبان نهارا ، لم يقطع التتابع ٣٣٣/٢٣
لو طلق بعض نسائه ؛ مبهمة أو معينة ، ثم أنسيها ، ثم مات ... ٣٤/٢٤
عدة المستحاضة الناسية ، ثلاثة أشهر ... ٧٤/٢٤
ليس الجاهل كالناسى فى التسمية على الذبيحة ٣٢٦/٢٧
الشرط الثالث لوجوب الكفارة ، الحنث فى يمينه ... مختارا ذاكرا ، وإن فعله مكرها أوناسيا ، فلا كفارة عليه ٤٨٣/٢٧
لو شهدا على رجل أنه طلق من نسائه ، أو أعتق من إمائه ... وقالا نسينا عينها . لم تقبل هذه الشهادة ٣١٢/٢٩

(ن ش أ)

لو ادعى أنه جاهل بتحريم الخمر ، مع نشوئه بين المسلمين ، لم يقبل ٤٢٧/٢٦

(ن ش ب)

يصح السلم فى النشاب والنبل ... ٢٢٨/١٢
حكم النشاب المريش ، والنبل المريش ، والخفاف ، والرماح ، حكم الثياب المنسوجة من نوعين ٢٢٨/١٢
قوس النشاب ، هو الفارسى ٣٥٨/١٧

(ن ش ر)

لو اشترى ثوبا فنشره فوجده معيبا ... ٤١٢/١١
إن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٩٢/٢٠
إن قال الملاعن : لم أصدق المخبر بولادة الولد . وكان مستفيضا منتشرا ، لم يقبل قوله ٤٦٠/٢٣

(ن ش ز)

لا تلزم الزوج فطرة الناشز ١٠٨/٧
يلبى المحرم إذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ... ٢١٥/٨

إذا ضرب المستأجر الدابة بقدر العادة ... لم يضمن ما تلف به ، وكذلك المعلم إذا ضرب الصبى ، أو الزوج أمرأته فى النشوز ٤٩٤/١٤
النشوز هو معصية المرأة الرجل فيما يجب عليها ٤٦٨/٢١
إذا ظهر من المرأة أمارات النشوز ... وعظها ، فإن أصرت ... ٤٦٩/٢١
إن خافت المرأة نشوز زوجها وإعراضه عنها ... فلا بأس أن تضع عنه بعض حقوقها ٤٧٥/٢١
هل تجب النفقة لو نشزت المرأة ؟ ٣٢٢/٢٤
لا تجب على الزوج نفقة الناشز ٣٢٧/٢٤
إذا سقطت نفقتها بالنشوز ، فعادت عن النشوز والزوج حاضر ، عادت نفقتها ٣٢٨/٢٤
إذا نشزت المرأة ، أو سافرت بغير إذن زوجها ... ٣٥٦/٢٤
تشطر النفقة لناشز ليلا ... ٣٥٧/٢٤
لو نشزت المرأة ثم غاب الزوج فأطاعت فى غيبته فعلم بذلك ومضى زمن يقدم فى مثله ... ٣٥٧/٢٤
إن اختلفا فى نشوزها ، فادعى أنها نشزت وأنكرت الزوجة ، فالقول قولها مع يمينها ٣٦٢/٢٤
من أدب ولده ، أو امرأته فى النشوز ، أو المعلم صبيه ، ولم يسرف ، فأفضى إلى تلفه ، لم يضمنه ٣٥٩/٢٥

(ن ش ق)

إن نشفت أعضاؤه ؛ لاشتغاله بفرض فى الطهارة أو سنة ، لم تبطل ٣٠٥/١
يباح للمتوضئ تنشيف أعضائه ، ولا يستحب ٣٦٩/١
ينشف الغاسل الميت بثوب بعد غسله ٨٤/٦

(ن ش ف)

البداية بالمضمضة والاستنشاق ، والمبالغة فيهما [من سنن الوضوء] ٢٨١/١
يستحب للمتوضئ أن يتمضمض ويستنشق بيمينه ثم يستنثر بيساره ٣٢٣/١
المضمضة والاستنشاق واجبان فى الطهارتين ٣٢٥/١
لو تمضمض أو استنشق لغير طهارة ... ٤٣٥/٧

(ن ص ب)

إن كان معه عصا لا يمكنه نصبها [فى السترة] ٦٤٢/٣
النصاب :
[الزكاة ٣٠٩/٦ ، ٣٣١ ، ٣٣٢ ، ٣٨٨ ، ٤١٣ ، ٤٢٠ ، ٤٢٦ ، ٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٥٠ ، ٤٥٤ ، ٤٦٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٧٠ ، ٤٧٢ ، ٤٧٤ - ٤٨٠ ، ٥٠٤ ، ٥١١ ، ٥١٦ ، ٥١٧ ، ٥١٩ ، ٥٢٤ ، ٥٣٥ ، ٥٣٧ ، ٥٦٢ ، ٥٦٨ ، ٥٧٤ ، ٦/٧ ، ٧ ، ٩ ، ١٠ ، ١٥ ، ٣٢ ، ٥١ ، ٥٤ ، ٦٢ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٧٢ ، ٨٥ ، ١٧٩ ، ١٨٠ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٩ ، ١٩١ ، ٢٠٢ ، البيع ٣٠٥/١١ ، الديات ٨٢/٢٦ ، الحدود ٤٧٣/٢٦ ، ٤٨٤ ، ٤٨٨ ، ٤٩٣ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٥٠٠ ، ٥٠١ ، ٥٠٣ ، ٥٠٤ ، ٥١٤]
لو نصب شبكة ثم أحرم ... لم يضمن ما تلف بذلك ٢٧٩/٨
النصيب :
[البيع ٤٦٠/١١ ، ٥١١ ، ٣٧١/١٢ ، ٤٠٣ ، الشركة ٥٩/١٤ ، ١٠٧ ، ١١٤ ، ١٢٤ ، ١٥٠ ، المساقاة ٢٢٨/١٤ ، المزارعة ٢٥٣/١٤ ، الشفعة

٤٢٩/١٥ ، ٤٣١ ، ٤٣٣ ، ٤٣٩ ، ٤٩٦ ، ٤٩٩ ، ٥٠١ ، ٥١٨ ، ٥٢٤ ، ٥٢٥ ، ٥٢٨ ، ٥٣٣ ، الوديعة ٦٨/١٦ ، إحياء الموات ١٥٠/١٦ ، الوقف ٤٧٣/١٦ ، الوصايا ٣٣٦/١٧ ، الفرائض ١٦٨/١٨ ، ٢٣٣ ، العتق ٥٢/١٩ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٢ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ١١١ ، ١٣٦ ، ١٧٥ ، ٤٦٤ ، الطلاق ٦٧/٢٣ ، القضاء ١٠٦/٢٩ ، ١٠٨ ، ١١٦ ، ١١٧]

لو نصب فى المسجد بابا، أو عمدا ... فلا ضمان عليه ٣١٨/١٥

لو تنازع ناظران فى نصب إمامة ... ٤٤٧/١٦

لو نصب أحبولة قبل موته ، فوقع فيها صيد بعد موته ، فإن الصيد يكون للناصب ، فيدخل ثلثه فى الوصية ٣٦١/١٧

باب الوصية بالأنصباء والأجزاء ٤٠٣/١٧-٤٦٣

المنصب ، هو النسب ، وأما اليسار ، فهو بحسب ما يجب للمرأة ٢٦٢/٢٠

الخيمة والخركاه إن نصبت ، وكان فيها أحد نائما أو منتبها ، فهى محرزة وما فيها ٥١٧/٢٦

نصب الإمام فرض كفاية ٥٥/٢٧ ، ٢٥٧/٢٨

إن نصب مناجل أو سكاكين ، وسمى عند نصبها ، فقتلت صيدا ، أبيح ٣٦٩/٢٧

لو ارتد ناصب السكين للصيد أو مات ... ٣٧٠/٢٧

يجب على الإمام أن ينصب فى كل إقليم قاضيا ... ٢٥٩/٢٨

إن كان بين المتقاسمين نهر أو قناة ، وأرادا قسم ذلك بنصب خشبة ، أو حجر فى مصدم الماء ... ٦٩/٢٩

يجوز للشركاء أن ينصبوا قاسما يقسم بينهم ٨٢/٢٩

إن تنازع صاحب العلو والسفل فى السلم المنصوب أو الدرجة ، فهى لصاحب العلو ١٣٥/٢٩

إن قال : كذا وكذا درهما . بالنصب ... [فى الإقرار] ٣٢٦/٣٠

إن قال : كذا درهما . بالنصب ، لزمه درهم ٣٢٦/٣٠

(ن ص ح)

يلزم الجيش طاعة الأمير ، والنصح له ، والصبر معه ١٤٤/١٠

(ن ص ر)

النصرانى ، النصرانية ، النصارى :

[الزكاة ٥٦٥/٦ ، الجهاد ٣٩٤/١٠ ، ٤٠٠ ، ٤٠٥ ، ٤٧٦ ، ٤٩٦ ، الشركة ٧/١٤ ، الإجارة ٢٩٠/١٤ ، الفرائض ٢٧٣/١٨ ، النكاح ٨/٢٠ ، ٣٥٤ ، الجنايات ٩١/٢٥ ، الحدود ٣٦١/٢٦]

الأنصار ، ثم سائر المسلمين ، وهل يفاضل بينهم ؟ ٣٣٣/١٠

من تهود أو تنصر بعد بعث نبينا محمد ﷺ أو ولد بين أبوين لا تقبل الجزية من أحدهما ، فعلى وجهين ٤٠٣/١٠

لو تهود أو تنصر قبل بعث نبينا ﷺ تقبل منه الجزية ٤٠٤/١٠

لو تهود ، أو تنصر ، أو تمجس كافر قبل البعثة وقبل التبديل ... ٥٠٢/١٠

(ن ص ص)

الأعيان الستة المنصوص عليها لا تعرف علتها ... ١٧/١٢

ما لم يكن ذكر فى نص الشرع من الأطعمة ، ولا فى عرف العرب ... ٢١٦/٢٧

(ن ص ف)

لو كره الإمامة النصف ، لا يكره أن يؤمهم ٤٠٤/٤
ليس للحاج الدفع من مزدلفة قبل نصف الليل ، فإن فعل ، فعليه دم ١٨١/٩
إن وافى مزدلفة بعد نصف الليل ، فلا شئ عليه ١٨٣/٩
يرمى بعد طلوع الشمس ، فإن رمى بعد نصف الليل ، أجزأه ٢٠١/٩
لو اشترى قفيزا من الطعام ، فقبض نصفه ، فقال له رجل : بعنى نصف هذا القفيز . فباعه ... ٤٣٨/١١
إن اشترى رجل نصف سلعة بعشرة ، واشترى آخر نصفها بعشرين ، ثم باعاها مساومة بثمن واحد ... ٤٦٠/١١
لو أحضر نصف الثمن ، فهل يأخذ المبيع كله أو نصفه ؟ ٤٨٩/١١
للبنت الواحدة النصف [الفرائض] ٧٠/١٨
لو كان أحد الأخوين حرا والآخر نصفه حر ، فالمال بينهما أربعا ٣٨٧/١٨
إن كان عصبتان ، نصف كل واحد منهما حر ، كالأخوين ، فهل تكمل الحرية فيهما ؟ ٣٨٧/١٨
ابن نصفه حر وابن ابن حر ، المال بينهما نصفين فى قول الجميع ٣٩٦/١٨
بنت نصفها حر ، لها الربع ، والباقى للعصبة ٣٩٧/١٨
إذا كان لرجل نصف عبدين متساويين فى القيمة ، لا يملك غيرهما ، فأعتق أحدهما فى صحته ، عتق ... ٦٩/١٩
إن أعتق المريض ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم ، فأقرع الورثة ... ثم ظهر عليه دين يستغرق نصفهم ... ١١٦/١٩
إذا طلقت قبل الدخول ، وتنصف المهر بينهما ... ٢٠٧/٢١
إن أصدقها عبدا ، فوهبته نصفه ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢١٢/٢١
إن خالع امرأته بنصف صداقها قبل الدخول بها ، صح ٢١٤/٢١
إن أبرأته المفوضة من نصف صداقها ، ثم طلقها قبل الدخول ، فلا متعة لها ٢١٧/٢١
كل فرقة يتنصف بها المسمى ، توجب المتعة ٢٧٣/٢١
لو ملك نصف عبد ، فأعتقه عن كفارته ، ثم اشترى باقيه فأعتقه ، أجزأه ٣٢٢/٢٣
لو أعتق عن الكفارة نصفى عبدين ، أو نصفى أمتين ، أو نصف عبد ونصف أمة ، أجزأ عنه ٣٢٤/٢٣
من نصفها حر ، عدتها ثلاثة أشهر وثمانية أيام ٢٩/٢٤
من نصفه حر ، فحكمه فى الكفارة حكم الأحرار ٥٤٦/٢٧
لو كانت دار بين ثلاثة ، لأحدهم نصفها ، وللآخرين نصفها ، لكل واحد منهما ربعها ... ٥٥/٢٩
إن تنازعا دارا فى أيديهما ، فادعاها أحدهما ، وادعى الآخر نصفها ، جعلت بينهما نصفين ١٤٠/٢٩
إن كانت دار فى يد ثلاثة ، ادعى أحدهم نصفها ، وادعى الآخر ثلثها ، وادعى الثالث سدسها ... ١٤١/٢٩
لو ادعى العين أحد المدعيين وادعى الآخر نصفها وأقاما بينتين ، فهى لمدعى الكل إن قدمنا بينة الخارج ١٩٠/٢٩
يصح استثناء ما دون النصف ... ٢٢٨/٣٠

هل يصح استثناء النصف ؟ ٢٣٣/٣٠

(ن ص ل)

إن كان شرطهما خواصل ، فأصاب بنصل السهم ، حسب له كيف كان ... ٥٥/١٥

(ن ص ى)

الناصية مقدم الرأس ٣٤٩/١

(ن ض ب)

إذا نضب الماء عن جزيرة ، فلها حكم الموات ... ٩١/١٦

ما نضب عنه الماء من الجزائر ، لم يملك بالإحياء ١٠٥/١٦

(ن ض ح)

يجزئ في بول الغلام الذى لم يأكل الطعام ، النضح ٣١٠/٢

يجزئ في المنى النضح ٣٢٦/٢

(ن ض ل)

يصح ضمان الجعل في الجعالة ، وفي المسابقة والمناضلة ٣٨/١٣

فصل في المناضلة ٣٧/١٥ - ٦١

(ن ض و)

لو كانت المرأة نضوة الخلق ، وطلبها ، لزم تسليمها ٣٨١/٢١

(ن ط ف)

يجوز شرب دواء لإلقاء نطفة ٤٧٩/٢

(ن ط ق)

يجوز رد السلام ، وتشميت العاطس نطقا حال خطبة الجمعة ٣٠٧/٥

يباح للرجال من الفضة الخاتم ، وقبيعة السيف ، وفي حلية المنطقة روايتان ... ٣٤/٧

لو اتخذ لنفسه عدة خواتيم أو مناطق لم تسقط الزكاة فيما خرج عن العاده ٣٨/٧

يستحب أن ينطق بما أحرم به ١٦٧/٨

لا يعقد المحرم عليه منطقة ولا رداء ٢٥٣/٨

إن أذنت المرأة بالنطق فهو أبلغ وأتم ، وإن ضحكت أو بكت فهو بمنزلة سكوتها ١٤٨/٢٠

في اللسان الدية إذا كان ناطقا ٤٧٤/٢٥

إن قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه ... ٥٣٣/٢٥

من ولد برأسين ، فلما بلغ نطق أحد الرأسين بالكفر ، والآخر بالإسلام ... ١٢٠/٢٧

حقيقة الذكر ما نطق به ... ١١٨/٢٨

لو شهدت بينة أنه مات ناطقا بكلمة الإسلام ، وبينة بأنه مات ناطقًا بكلمة الكفر ، تعارضتا ٢٤٠/٢٩

لو رد شهادته لجنونه ثم عقل ، أو لخرسه ثم نطق ... ٤٣٨/٢٩

(ن ظ ر)

يرفع نظره إلى السماء ، ويقول : أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له [بعد الفراغ من الوضوء] ... ٣٦٥/١

يكون النظر إلى موضع السجود [في الصلاة] ٤٢٤/٣

مما يكره في الصلاة أن ينظر إلى ما يلهيه ... ٥٩٨/٣

لا تبطل الصلاة بإطالة النظر إلى كتاب ٦١٦/٣

يجوز للمصلى النظر فى المصحف ٦٥٩/٣
انتظار كثرة الجمع أفضل من فضيلة أول الوقت ، مع قلة الجمع ... ٢٧٨/٤
لا يستحب للإمام انتظار داخل وهو فى الركوع ٣٣٠/٤
إذا كرر الصائم النظر فأنزل ... ٤١٨/٧
إن صرف نظره ، لم يفسد صومه ، أنزل أو لم ينزل ٤١٩/٧
لا يستحب للمعتكف إقراء القرآن والعلم ، والمناظرة فيه ٦٣٣/٧
إن كرر النظر ، فأنزل أو لم ينزل ، لم يفسد حجه ٣٥٤/٨
لا بأس بالنظر فى المرآة للحاجة [للرجل والمرأة المحرمين] ٣٦٨/٨
إن كرر المحرم النظر فأنزل ، أو استمنى ، فعليه دم ... وإن مذى بذلك ، فعليه شاة ٤١٧/٨
لو نظر المحرم نظرة فأمنى ، فعليه شاة ، وإن لم يمن ، فلا شىء عليه ٤١٨/٨
إن نظر المحرم و لم يكرر النظر ، فأمنى ... ٤١٩/٨
يلزم الناس انتظار الحائض لأجل الحيض ، حتى تطوف إن أمكن ١١٦/٩
النظر إلى البيت عبادة ٢٦١/٩
لو تردد رأى الإمام ونظره فى الأسرى ، فالقتل أولى ٨٩/١٠
أما الصابئ ، فينظر فيه ، فإن انتسب إلى أحد الكتابين ، فهو من أهله ، [فى عقد الذمة] ٤٠١/١٠
لا ينظر فى مال المحجور عليه لحظه إلا الحاكم ٣٩٠/١٣
جواز الأكل بالمعروف من الوقف للناظر فيه ٤٠٤/١٣
الحاكم أو أمينه إذا نظر فى مال اليتيم ... ٤٠٥/١٣
إن قطع طرف اللقيط عمدا ، انتظر بلوغه ٣١١/١٦
وجوب نفقة اللقيط على المدعيين مدة الانتظار ... ٣٥٠/١٦
إذا أسند الواقف النظر إلى اثنين ، لم ينصرف أحدهما بدون شرط ٤٤٦/١٦
فوائد تتعلق بالوقف ٤٤٥/١٦-٤٥٦
إذا شرط الواقف لناظره أجرة ... ٤٤٦/١٦
إن لم يشترط الواقف ناظرا ، فالنظر للموقوف عليه ٤٥٦/١٦
متى كان النظر للموقوف عليه ، فهو أحق بذلك ٤٥٧/١٦
يجوز للناظر الاستدانة على الوقف ٤٦٠/١٦
إن بنى أو غرس ناظر فى وقف ... ٥٤١/١٦
لا نظر لحاكم مع وصى خاص ٤٦٧/١٧
العدل الذى يعجز عن النظر لعلة أو ضعف ، تصح الوصية إليه ٤٧٩/١٧
يجوز لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى وجهها من غير خلوة ٢٨/٢٠
لا خلاف بين أهل العلم فى إباحة النظر إلى وجه من أراد أن يتزوجها ٣٠/٢٠
للخاطب أن يكرر النظر إلى ما أبيح النظر إليه من المخطوبة ويتأمل المحاسن ٣٢/٢٠
محل النظر إلى المخطوبة قبل الخطبة ... ٣٢/٢٠
يجوز للرجل أن ينظر من ذوات محارمه إلى ما يظهر غالبا ٣٣/٢٠
للعبد أن ينظر من مولاته إلى الوجه والكفين ٣٨/٢٠
حكم المرأة فى النظر إلى محارمها حكمهم فى النظر إليها ٣٨/٢٠
لا يحل للعبد المشترك أن ينظر إلى الوجه والكفين من مولاته ، وكذلك لا ينظر الرجل أمة مشتركة ٣٩/٢٠

يباح لغير أولى الإربة من الرجال ... النظر إلى ما ينظره الخاطب من المرأة ٢٠/٤٠
لا يجوز للخصى والمجبوب النظر إلى الأجنبية ٢٠/٤٢
للشاهد النظر إلى وجه المشهود عليها ٢٠/٤٣
يلحق المستأجر بالشاهد والمبتاع فى النظر إلى وجه المشهود عليها ٢٠/٤٣
من أبيح لهم النظر إلى المرأة مقيد بحاجتهم ٢٠/٤٤
لا يحرم النظر إلى عورة الطفل والطفلة قبل السبع ولا لمسها ٢٠/٤٦
لا يباح للمرأة النظر من الرجل إلا إلى مثل ما ينظر إليه منها ٢٠/٥١
يجوز النظر من الأمة وممن لا تشتهى ... إلى غير عورة الصلاة ٢٠/٥٤
يجوز النظر إلى الغلام لغير شهوة ٢٠/٥٦
لا يجوز النظر لأحد ممن يباح النظر إليه لشهوة ٢٠/٥٧
يحرم النظر مع شهوة تخنيث وسحاق ٢٠/٥٧
يحرم النظر إلى دابة يشتهيها ولا يعفى عنها ... ٢٠/٥٧
لكل واحد من الزوجين النظر إلى جميع بدن الآخر ولمسه ... ٢٠/٦٠
يكره النظر إلى عورة نفسه ٢٠/٦٣
يحرم نظر الرجل إلى جميع المرأة الأجنبية من غير سبب ٢٠/٦٣
يباح النظر من الأمة إلى ما يظهر غالبا ... ٢٠/٦٥
لا بأس بالنظر إلى ما يظهر غالبا من العجوز التى لا تشتهى ٢٠/٦٥
لا بأس بالنظر إلى الطفلة التى لا تصلح للنكاح ٢٠/٦٧
إن باشر امرأة ، أو نظر إلى فرجها ، أو خلا بها لشهوة ، فهل ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٠/٢٩٢
النظر إلى غير الفرج من بدن المرأة لشهوة ، لا ينشر الحرمة ٢٠/٢٩٤
من نظر إلى فرج امرأة لشهوة فهو كلمسها لشهوة ، فى نشر الحرمة المؤبدة ٢٠/٢٩٤
إن نظرت المرأة إلى فرج رجل لشهوة ، فحكمه فى التحريم حكم نظره إليها ٢٠/٢٩٦
إن سألت المرأة الإنظار ، أنظرت مدة جرت العادة بإصلاح أمرها فيها ٢١/٣٨٣
لا تحصل الرجعة بمباشرة الرجعية ، والنظر إلى فرجها ، والخلوة بها لشهوة ٢٣/٩٠
يحرم الاستمتاع من الأمة بالقبلة والنظر لشهوة ... ٢٤/١٧٤
ينظر السلطان فى الولى ، فإن كان يحسن الاستيفاء للقصاص ، أمكنه منه ، وإلا أمره بالتوكيل ٢٥/١٧٢
إن نظر فى بيته من خصاص الباب ، فحذف عينه ، ففقأها ، فلا شىء عليه ٢٧/٥٠
لو كان الباب مفتوحا ، ونظر إلى من فيه ، ليس له رميه ٢٧/٥٢
ليس لصاحب الدار رمى الناظر بما يقتله ابتداء ... ٢٧/٥٤
إن استنظر البغاة الإمام مدة ، رجاء رجوعهم فيها ، أنظرهم ، وإن ظن أنها مكيدة ، لم ينظرهم وقاتلهم ٢٧/٦٨
من مر بثمر فى شجر لا حائط عليه ولا ناظر ، فله أن يأكل منه ، ولا يحمل ٢٧/٢٥٤
يجوز أن يوليه عموم النظر فى عموم العمل ٢٨/٢٨٣
إذا قال المولى : من نظر الحكم فى البلد الفلانى من فلان وفلان ، فهو خليفتى ... ٢٨/٢٩٦
إن قال : وليت فلانا وفلانا ، فمن نظر منهما ، فهو خليفتى . انعقدت الولاية ٢٨/٢٩٧
أول ما ينظر فيه القاضى أمر المحبسين ... ٢٨/٣٦٩

ينظر القاضى فى أمر اليتامى والمجانين والوقوف ٣٧٨/٢٨
ينظر القاضى فى أمناء الحاكم ، وهم من رد إليهم الحاكم النظر فى أمر الأطفال ٣٧٩/٢٨
ينظر فى حال القاضى قبله ؛ فإن كان ممن يصلح للقضاء ، لم ينقض أحكامه ٣٨٠/٢٨
ينظر الحاكم فى أمر الضوال واللقطة ... ٣٨٠/٢٨
وجوب النظر فى أحكام من قبله [القضاء] ٣٨٠/٢٨
إن قال : لى حساب أريد أن أنظر فيه . لم يلزم المدعى إنظاره ٤٤٩/٢٨
إن قال : قضيته . أو : أبرأنى ، ولى بينة بالقضاء . أو : الإبراء . وسأل الإنظار ، أنظر ثلاثا ٤٥٠/٢٨

(ن ظ ف)

التنظيف والتطيب ... مندوب فى الجمعة ٢٧٣/٥
يتنظف الخارج لصلاة الاستسقاء ولا يتطيب ٤١٦/٥
يمسح الغاسل أسنان الميت ، وينظف منخريه ، ويوضئه ، ويستحب أن يكون ذلك بخرقة ٦٦/٦
لا بأس أن يتنظف المعتكف بأنواع التنظف ٦٣٥/٧
يستحب لمن أراد الإحرام التنظيف بإزالة الشعر ١٣٨/٨
لا تمنع الحادة من التنظيف بتقليم الأظفار ... ١٤٠/٢٤
على الزوج ما يعود بنظافة المرأة ... ٣٠٠/٢٤

(ن ظ م)

لو فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم ... ٤٤٣/٢٢
إذا تخلل الشرط وحكمه غيرهما تخللا منتظما ... ٤٤٤/٢٢

(ن ع س)

غلبة النعاس المانع من الجمعة والجماعة ... ٤٦٩/٤
الصبر على دفع النعاس ، ويصلى معهم أفضل [حضور الجمعة والجماعة] ٤٦٩/٤
يستحب لمن نعس يوم الجمعة أن يتحول من موضعه ٢٩٧/٥

(ن ع ش)

يستحب ستر نعش المرأة ٢٠١/٦

(ن ع ل)

يتيامن فى سواكه وطهوره وانتعاله ودخوله المسجد ٢٧٢/١
يستحب خلع النعال لمن دخل المقابر ٢٣٦/٦
إن لم يجد المحرم إزارا ، فليلبس سراويل ، أو لم يجد نعلين ، فليلبس خفين ٢٤٦/٨
إذا لبس المحرم الخفين مع عدم النعلين ، لم يلزمه قطعهما ٢٤٨/٨
إن لبس المحرم الخف المقطوع مع وجود النعل ، لم يجز له ٢٥١/٨
النعل يباح لبسها للمحرم ... ولا يجب قطع شئ منها ٢٥١/٨
إن وجد المحرم نعلا لم يمكنه لبسها ، فله لبس الخف ، ولا فدية عليه ٢٥٢/٨
لا يدخل البيت بنعليه ولا خفيه ٢٥٦/٩
لا يجوز الانتفاع بجلودهم ، واتخاذ النعل والجرب منها [إذا أخذت من الكفار قبل قسم الغنيمة] ١٨٦/١٠
لو أنعل الدابة ، وأراد ردها بالعيب ، نزع النعل ... ٤٠٧/١١
إن رأى الإمام الجلد فى حد الخمر بالجريد والنعال ، فله ذلك ١٩١/٢٦

(ن ع م)

باب زكاة بهيمة الأنعام ٦/٣٨٩-٤٩١
فى النعامة بدنة [جزاء الصيد] ٩/٦
تجزئ عمرة القارن ، والعمرة من التنعيم ، عن عمرة الإسلام ٩/٢٨٢
لا يجزئ فى الأضحية غير بهيمة الأنعام ٩/٣٣٨
إن كانت التصرية فى غير بهيمة الأنعام ... ثبت الخيار ١١/٣٦٢
يجوز بيع دقيق الحب بدقيقه إذا استويا فى النعومة ... ١٢/٥٣
للمريض لبس الناعم وأكل الطيب لحاجته ، وإن فعله لتفويت الورثة ، منع من ذلك ١٧/١٦٩
بهيمة الأنعام والخيل ، والدجاج ، مباح ٢٧/٢١٦
تباح الزرافة والنعامة والأرنب ٢٧/٢١٩

(ن ع ى)

لا يستحب النعى ٦/٢٤
يكره النعى ، وهو أن يبعث مناديا ينادى فى الناس : إن فلانا مات . ليشهدوا جنازته ٦/٢٨٧

(ن ف ح)

حكم جلدة الأنفحة حكم الأنفحة ،... ١/١٧٥

(ن ف خ)

إن قهقه فى الصلاة أو نفخ ، أو انتحب ، فبان حرفان ، فهو كالكلام ٤/٤١
النفخ فى الطعام والشراب ... ٢٧/٢٧٥
كراهة نفخ اللحم ٢٧/٣٣٢

(ن ف ذ)

لو أذن البائع للمشترى فى التصرف ، فتصرف بعد الإذن وقبل العلم ، فهل ينفذ تصرفه ؟ ١١/٣١٥
لا يجوز أن يشرع إلى طريق نافذ جناحا ولا ساباطا ولا دكانا ١٣/١٨٢
لا يجوز إخراج الميازيب إلى الطريق النافذ ... ١٣/١٨٤ ، ١٨٦
لا يجوز أن يحفر بئرا لنفسه فى الطريق النافذة ١٣/١٨٩
إن كان ظهر داره إلى زقاق نافذ ، ففتح فى حائطه بابا إليه ... ١٣/١٩١
لو وهب الغائب هبة ، وأنفذها مع رسول الموهوب ... ثم مات الواهب أو الموهوب له قبل وصولها ... ١٧/٢٤
تنفذ الوصية فيما علم من ماله أو لم يعلم ١٧/٣٦٠
لو أنفذ أنفا أو ذكرا أو جفنا إلى بيضة العين ... ٢٦/٢٩
ينفذ القاضى فيتسلم ديوان الحكم من الذى كان قبله ٢٨/٣٣٤
نفس الحكم فى شيء لا يكون حكما بصحة الحكم فيه ، لكن لو نفذه حاكم آخر ، لزمه إنفاذه ٢٨/٥٥٢
لو رفع إليه خصمان عقدا فاسدا عنده فقط ، وأقرا بأن نافذ الحكم حكم بصحته ... ٢٨/٥٥٣
السجل هو لإنفاذ ما ثبت عند القاضى والحكم به ٢٩/٣٩
إن اقتسما فحصلت الطريق فى نصيب أحدهما ، ولا منفذ للآخر ، بطلت القسمة ٢٩/١١٦
من سمع رجلا يقر بحق ، أو يشهد شاهدا بحق ، أو سمع حاكما يحكم ، أو يشهد على حكمه وإنفاذه ، جاز أن يشهد به ٢٩/٢٨٩
ان ادعى رجل أنه ضرب أخاه بسهم عمدا فقتله ، ونفذ إلى أخيه الآخر فقتله خطأ أو أقام بذلك شاهدا وامرأتين ... ٣٠/٣٧

(ن ف ر)

إذا احتيج إلى المعتكف فى النفير ، إذا عم ، أو حضر عدو يخافون كلبه ،... ٦٠٤/٧
إن نقل المحرم بيض صيد ، فجعله تحت آخر ... فنفر عن بيضه حتى فسد ، فعليه ضمانه ٢٩٣/٨
إن نفر صيدا ، فتلف بشىء ، ضمنه ٢٦/٩
يستحب لمن نفر أن يأتى المحصب ٢٥٥/٩
إذا نفرت الحائض بغير وداع ، فطهرت قبل مفارقة البنيان ، رجعت فاغتسلت وودعت ٢٦٦/٩
لو نودى بالصلاة والنفير معا ، صلى ونفر بعدها ، إن كان العدو بعيدا ... ١٥/١٠
لو بقى الطير والفرس بحالهما حتى نفرهما آخر ، ضمنهما المنفر ٣٠٠/١٥

(ن ف س)

حكم الحائض والنفساء بعد انقطاع الدم ، حكم الجنب فيما تقرر ١١٦/٢
الحائض والنفساء بعد انقطاع الدم كالجنب وقبل انقطاعه لا يستحب الوضوء ... ١٥٥/٢
دم ما لا نفس له سائلة ؛ كالبق ؛ والبراغيث ، والذباب ، ونحوه :.. ٣٢٢/٢
لا ينجس الآدمى بالموت ، ولا ما لا نفس له سائلة ٣٣٨/٢
ما له نفس سائلة من الحيوان غير الآدمى ، ينقسم قسمين ؛... ٣٤٣/٢
النفاس مثل الحيض فى الاعتداد ٣٧١/٢
أكثر النفاس أربعون يوما ولا حد لأقله ٤٧١/٢-٤٧٣
أول مدة النفاس من الوضع ٤٨٠/٢
يثبت حكم النفاس بوضع شىء فيه خلق الإنسان ٤٨١/٢
الصلاة واجبة على كل بالغ عاقل ، إلا الحائض والنفساء ٧/٣
يجب ستر العورة فى الصلاة عن نفسه وعن غيره ١٩٨/٣
أقل ما يجزئ قراءة مسموعة يسمعها نفسه [فى قراءة الفاتحة فى الصلاة] ٤٤٢/٣
يكره أن يصلى بحضرة طعام تتوق نفسه إليه ٥٩٥/٣
لا يسجد لحديث النفس ، ولا للنظر إلى شىء ٧/٤
لا تكره القراءة فى سكتة الإمام لتنفسه ٣١٠/٤
إن علم الإمام حدث نفسه فى الصلاة ، أو علم المأمومون ، لزمهم استئناف الصلاة ٣٩٣/٤
لو تنفس الإمام فهو فى حكم الخطبة ٣٠٦/٥
حكم تغسيل من طهرت من الحيض والنفاس حكم الجنب ٩٢/٦
إذا اختلط نفسان أو أكثر من أهل الزكاة فى نصاب من الماشية حولا ... ٤٥٤/٦
يجوز لواجد الركاز أن يتولى تفرقة الخمس بنفسه ٥٩٢/٦
لو دخل دار غيره بغير إذنه ، فحفر لنفسه ... ٦٠٠/٦
تفريق الفطرة بنفسه أفضل ١٣٦/٧
إن طهرت حائض ، أو نفساء ، أو قدم المسافر مفطرا ، فعليهم القضاء ٣٦٢/٧
إن حاضت المعتكفة ، أو نفست ... ٦٠٥/٧
كل ما أمكن الصبى فعله بنفسه فى المناسك ، لزمه فعله ... وما عجز عنه عمله الولى عنه ٢٠/٨
إذا لم يقدر على خدمة نفسه ، والقيام بأمره فى الحج ، اعتبر من يخدمه ٤٥/٨
القادر على الحج بنفسه ، لا يجوز أن يستنيب فى الحج الواجب ٥٨/٨
إذا أمر النائب بحج ، فتمتع أو اعتمر لنفسه من الميقات ، ثم حج ... ٦٣/٨

إن أمر بالحج ، فحج ، ثم اعتمر لنفسه ... صح ٦٥/٨
لا يجوز لمن لم يحج عن نفسه أن يحج عن غيره ٨٩/٨
هل يجوز لمن يقدر على الحج بنفسه أن يستنيب فى حج التطوع ؟ ٩٥/٨
يستحب للمرأة الغسل للإحرام ، وإن كانت حائضا أو نفساء ١٣٧/٨
إن قتل المحرم صيدا صائلا عليه دفعا عن نفسه ... لم يضمنه ٣٠٢/٨
الحائض والنفساء لا وداع عليهما ، ولا فدية ٢٦٥/٩
لو ضحى كل واحد منهما عن نفسه بأضحية الآخر غلطا ، كفتهما ٣٩٤/٩
من أجر نفسه بعد أن غنموا على حفظ الغنيمة وحملها ... ٢٧٨/١٠
لو اشترى بمال نفسه سلعة لغيره ... ٥٨/١١
لا ينفسخ البيع بنفس التحالف ٤٦٧/١١
إذا كان لرجل سلم ، وعليه سلم من جنسه ، فقال لغريمه : اقبض سلمى لنفسك ... ٣٠٥/١٢
إن قال : اقبضه لى ، ثم اقبضه لنفسك ... ٣٠٦/١٢
من صح تصرفه بنفسه ، صح ضمانه ، ومن لا ، فلا ١٤/١٣
إذا اتجر الولى بنفسه فى مال اليتيم ... ٣٧٦/١٣
لا يفرق السفيه زكاة ماله بنفسه ٣٩٨/١٣
لا يجوز للوكيل أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ، إلا بإذن الموكل ٤٥٥/١٣
إن وكله بإذنه فى شراء نفسه من سيده ... ٤٦٣/١٣
لا يصح توكيله بغير إذن سيده فى شراء نفسه ٤٦٥/١٣
إذا وكل عبده فى إعتاق نفسه ، أو امرأته فى طلاق نفسها ، صح ٤٦٥/١٣
لا يجوز للوكيل فى البيع أن يبيع لنفسه ٤٨٤/١٣
إن أذن للوكيل فى الشراء من نفسه ، جاز ٤٨٦/١٣
الحكم فى شراء الوكيل من نفسه للموكل ... ٤٨٧/١٣
لو وكل فى بيع عبد أو غيره ، ووكله آخر فى شرائه من نفسه ... ٤٨٨/١٣
إذا كانت الأمة بين نفسين ، فشهدا أن زوجها وكل فى طلاقها ... ٥٧٤/١٣
إن اشترى المضارب من يعتق على نفسه ، ولم يظهر ربح ، لم يعتق ، وإن ظهر ربح ، فهل يعتق ؟ ٨٨/١٤
على العامل أن يتولى بنفسه كل ما جرت العادة أن يتولاه المضارب ١٠٣/١٤
ليس لرب المال أن يشترى من مال المضاربة شيئا لنفسه ، وكذلك شراء السيد من عبده المأذون ١٠٥/١٤
إن اشترى المضارب من مال المضاربة لنفسه ، ولم يظهر ربح ، صح ١٠٦/١٤
لو كان مع المضارب مال لنفسه يبيع فيه ويشترى ... فالنفقة على قدر المالين ١١٢/١٤
إن استغنى الأجير عن طعام المستأجر بطعام نفسه ... ٢٨٠/١٤
إن قبض الأجير طعامه ، فأحب أن يستفضل بعضه لنفسه ... ٢٨١/١٤
للمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ، ولا يجوز بمن هو أكثر ضررا منه ، ولا بمن يخالف ضرره ضرره ٣٩٤/١٤
لو اشترى الواحد لنفسه ولغيره بالوكالة شقصا من واحد ... ٤٣٣/١٥
لو باع المضارب من مال المضاربة شقصا فى شركة نفسه ، لم يأخذ بالشفعة ٥٣٠/١٥

من لا يأمن نفسه على اللقطة ، ليس له أخذها ٢٠٦/١٦
لا يصح الوقف على نفسه ،... ٣٨٦/١٦
يقبض الأب للطفل من نفسه ٢٥/١٧
لا يصح قبض الطفل والمجنون لنفسه ولا قبوله ٢٥/١٧
لو قبل السيد الوصية لنفسه عن العبد ، لم يصح ٢٨٨/١٧
تصح وصيته للعبد بنفسه أو برقبته ٢٩٠/١٧
يصح قبول الوصى للوصية فى حياة الموصى وبعد موته ، وله عزل نفسه متى شاء ٤٨٠/١٧
إن علق طلاقها على فعل نفسه ، وفعله فى المرض ، ورثته ؛... ٣١١/١٨
إن اشترى العبد نفسه من سيده بعوض حال ، عتق ، والولاء لسيده ٤٠٧/١٨
لو قال لأمته : أعتقتك على أن تزوجينى نفسك ... ٩٨/١٩
إن اشترى العبد نفسه بمال فى يده ، صح ١٠١/١٩
إن كانت جناية المكاتب على سيده فيما دون النفس ، فللسيد خصمه فيها ٢١٨/١٩
للمكاتب الإنفاق على نفسه وولده ورقيقه وكل ما فيه صلاح المال ٢٤٠/١٩
إن جنى على المكاتب فيما دون النفس ، فأرش الجناية له دون سيده ٣٢٧/١٩
لو شرطت الزوجة أن لا تسلم نفسها إلا بعد مدة معينة ، لم يصح ٣٩٧/٢٠
إن شرط الأب لنفسه جميع الصداق ، ثم طلق قبل الدخول بعد تسليم الصداق إليه ... ١٤١/٢١
لو جعل لها الخيار بسؤالها ، فاختارت نفسها ... لا مهر لها ٢٢٥/٢١
فرقة الموت يستقر بها المهر كله ... ولو قتلت نفسها لاستقر مهرها كاملا ٢٢٦/٢١
للمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها ٣٠٢/٢١
لو قبضت المهر ، ثم سلمت نفسها ، فبان معيبا ... ٣٠٤/٢١
إن تبرعت بتسليم نفسها ، ثم أرادت المنع ، فهل لها ذلك ؟ ٣٠٤/٢١
إذا امتنعت من تسليم نفسها قبل المرض ، ثم حدث بها المرض ، فلا نفقة لها ٣٨٣/٢١
لا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها ٤٢٦/٢١
إن أتت الزوجة بفاحشة ، فعضلها الزوج لتفتدى نفسها منه ، ففعلت ... ١٤/٢٢
إن قال لامرأته : طلقى نفسك . فلها ذلك ، كالوكيل ١٦٤/٢٢
إذا قال : طلقى نفسك طلاق السنة . فقالت : قد طلقت نفسى ثلاثا ... ١٦٦/٢٢
للزوجة أن تطلق نفسها فى مجلس الوكالة وبعده ما لم يبطل حكم الوكالة ١٦٦/٢٢
ليس لمن قال لها الزوج : اختارى نفسك . أن تطلق إلا ما داما فى المجلس ، و لم يتشاغلا بما يقطعه ٢٨٥/٢٢
لو خيرها شهرا ، فاختارت نفسها ، ثم تزوجها ... ٢٨٨/٢٢
إن قال : طلقى نفسك . فقالت : اخترت نفسى . ونوت الطلاق ... ٢٩٦/٢٢
ليس لمن قال لها زوجها : طلقى نفسك . أن تطلق أكثر من واحدة ، إلا أن يجعل إليها أكثر منها ٢٩٧/٢٢
هل قوله : طلقى نفسك . مختص بالمجلس ... أو على التراخى ... ؟ ٢٩٨/٢٢
إن قالت : اخترت نفسى . فهى واحدة رجعية ٣٠٤/٢٢
إن وطئها زوجها فى حيض ، أو نفاس ، أو إحرام ، أحلها ١٢٨/٢٣
إن أفطرت المكفرة عن الظهار لحيض أو نفاس ... تقضى إذا طهرت ، وتبنى ٣٣٠/٢٣

إذا قلنا : تحل للملاعن الزوجة بإكذاب نفسه . فإن لم يكن وجد منه طلاق ، فهى باقية على النكاح ٤٤٦/٢٣
متى أكذب الزوج القاذف نفسه بعد نفى الولد ، لحقه نسبه ٤٦١/٢٣
إن لم يكذب الزوج القاذف نفسه ، و لم تكن له بينة ، ولا لاعن ، أقيم عليه الحد ٤٦٣/٢٣
إن أسلمت نفسها وهو صغير ، وجبت عليه نفقتها ... ٢٤٤/٢٤
تقبل فى الرضاع شهادة المرضعة على فعل نفسها ٢٧٤/٢٤
إن قالت : أنا أخدم نفسى ، وآخذ ما يلزمك لخادمى ... ٣٠٧/٢٤
إن قال الزوج : أنا أخدمك بنفسى . لم يلزمها ٣٠٧/٢٤
إذا بذلت المرأة تسليم نفسها إليه ، وهى ممن يوطأ مثلها ، أو يتعذر وطؤها لمرض ... ٣٤١/٢٤
إن منعت نفسها ، أو منعها أهلها ، فلا نفقة لها ٣٤٧/٢٤
للمرأة أن تمنع نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها ولها النفقة ٣٤٩/٢٤
هل للمرأة أن تمنع نفسها بعد الدخول حتى تقبض صداقها ؟ ٣٥٠/٢٤
إن سلمت الأمة نفسها ليلا ونهارا ، فهى كالحرة فى وجوب النفقة ٣٥١/٢٤
إن اختلفا فى بذل التسليم ، فقالت : بذلت تسليم نفسى . فأنكرها ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٤
إذا أنفقت المرأة على نفسها من مال زوجها الغائب ، ثم بان أنه قد مات قبل إنفاقها ، حسب عليها ما أنفقته من ميراثها ٣٨٥/٢٤
إن علم آكل السم به وهو عاقل بالغ ، أو خلطه بطعام نفسه ، فأكله إنسان بغير إذنه ، فلا ضمان عليه ٢٨/٢٥
يجرى القصاص بين العبيد فيما دون النفس ٩٣/٢٥
إذا تداعى نفسان نسب صغير مجهول النسب ، ثم قتلاه قبل إلحاقه بواحد منهما ... ١٢٥/٢٥
لو اقتص الجانى من نفسه ... ١٧٦/٢٥
لا يستوفى القصاص فى النفس إلا بالسيف ١٧٨/٢٥
إن قطع يديه أو رجليه ، أو جرحه جرحا يوجب القصاص إذا انفرد ، فسرى إلى النفس ... ١٨٢/٢٥
لو بادر بعض الأولياء فاقتص بجنايته فى النفس ، أو فى الطرف ... ١٩٩/٢٥
باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس ٢٢٩/٢٥-٣٠٨
إن حفر بئرا فى ملك نفسه ، أو فى ملك غيره بإذنه ، فلا ضمان عليه ٣٢١/٢٥
إن اصطدم نفسان ، فماتا ... ٣٢٥/٢٥
إن جنى إنسان على نفسه أو طرفه خطأ ... ٣٣٨/٢٥
لو سلم البالغ العاقل نفسه إلى السابح ليعلمه ، فغرق ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
باب مقادير ديات النفس ٣٦٧/٢٥-٤٦٢
إن اقتص بحديدة مسمومة ، فسرى إلى النفس ... ٧٢/٢٦
من قتل نفسا محرمة خطأ ... فعليه كفارة ٩٧/٢٦
من قتل نفسه خطأ ، وجبت الكفارة فى ماله ١٠٣/٢٦
من أقام على نفسه ما يلزمه ، من حد زنى أو قذف ، بإذن الإمام أو نائبه ، لم يسقط ١٨١/٢٦
إذا وطئ فى نكاح مختلف فى صحته ، أو وطئ امرأته فى دبرها ، أو حيضها ، أو نفاسها ، فلا حد عليه ٢٨٧/٢٦
ليس للمقذوف استيفاء حد القذف بنفسه ٣٥٠/٢٦

إن جنى المحارب جناية توجب القصاص فيما دون النفس ، فهل يتحتم استيفاؤه ؟ ١٧/٢٧
من أريدت نفسه أو حرمته أو ماله ، فله الدفع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه به ... فإن لم يحصل إلا بالقتل ... وهل يجب الدفع عن نفسه ؟ ٣٦/٢٧
إن نذر ذبح نفسه ، أو أجنبى ... ١٨٥/٢٨
للقاضى طلب الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة ٢٧٩/٢٨
لا يحكم لنفسه ، ولا لمن لا تقبل شهادته له ، ويحكم بينهم بعض خلفائه ٣٦٧/٢٨
لو عاد فادعى العين لنفسه أو لثالث ، لم يقبل ٤٥٥/٢٨
إن ادعى العين صاحب اليد لنفسه ، وقلنا بسقوط البينتين ، حلف لكل واحد من المدعيين ، وهى له ١٩٠/٢٩
توبة القاذف أن يكذب نفسه ٣٩٤/٢٩
تقبل شهادة الإنسان على فعل نفسه ٤٠٧/٢٩
المانع الثانى من موانع الشهادة ، أن يجر إلى نفسه نفعا ٤٢٤/٢٩
المانع الثالث من موانع الشهادة ، أن يدفع عن نفسه ضررا ٤٣٠/٢٩
تقبل فتيا من يدفع عن نفسه ضررا بها ٤٣٢/٢٩
من حلف على فعل نفسه ، أو دعوى عليه فى الإثبات ، حلف على البت ١١٤/٣٠
إن أقر أنه باع عبده من نفسه بألف ، وأقر العبد به ، ثبت ... ١٧٥/٣٠
إن أقرت امرأة بنكاح على نفسها ، فهل يقبل ؟ ١٩١/٣٠
إن قال : غصبت منه شيئا . ثم فسره بنفسه أو ولده ، لم يقبل ٣١٧/٣٠

(ن ف ش)

لو ادعى صاحب الزرع أن غنم فلان نفشت ليلا ... ٣٤٠/١٥

(ن ف ض)

لو نفض الحصاة من وقعت على ثوبه ، فوقعت فى المرمى ، أجزأته ١٩٣/٩

(ن ف ط)

لا تملك المعادن الظاهرة ؛ كالملح ، والقار ، والكحل ، والجص ، والنفط بالإحياء ... ٩٢/١٦

(ن ف ع)

أما جلود السباع ، لا يجوز الانتفاع بها قبل الدباغ ولا بعده ١٦٧/١
لو ملك عبدا دون نفعه ... ١١٥/٧
لا بأس بالانتفاع بمازال بغير فعل آدمى [نبات الحرم] ٤٩/٩
لا يجوز الانتفاع بالمقطوع من نبات الحرم ٥٩/٩
للمضحى أن يجز صوف الأضحية ووبرها ، إذا كان أنفع لها ٣٨٣/٩
للمضحى أن ينتفع بجلد الأضحية وجلها ٣٨٤/٩
لا يجوز الانتفاع بجلودهم ، واتخاذ النعل والجرب منها [إذا أخذت من الكفار قبل قسم الغنيمة] ١٨٦/١٠
كتب الكفار ، إن كانت مما ينتفع به ... فهى غنيمة ١٨٧/١٠
يجوز بيع العلق التى ينتفع بها ... ٢٨/١١
إذا اشترط البائع نفع المبيع مدة معلومة ، صح ٢١٤/١١
إن باع المشترى العين المستثناة منفعتها ، صح البيع ٢١٧/١١

إذا اشترط البائع منفعة المبيع ، فأراد المشترى أن يعطيه ما يقوم مقام المبيع من المنفعة ... ٢١٩/١١
إذا اشترط المشترى نفع البائع فى المبيع ، صح ٢٢٠/١١
إذا اشترط المشترى منفعة البائع فى المبيع ، فأقام البائع مقامه من يعمل العمل ... ٢٢٢/١١
يلزم معرفة النفع فى المبيع ٢٢٣/١١
إذا شرط الخيار حيلة على الانتفاع بالقرض ... ٣٠١/١١
لا يصح قرض المنافع ... ٣٢٩/١٢
لا يجوز فى القرض مايجر نفعا ... ٣٤٢/١٢
لو رهنه منافع داره شهرا ... ٣٨٦/١٢
لو رهنه شيئا ، ثم أذن له فى الانتفاع به ... ٣٩٥/١٢
إن اختلف الراهن والمرتهن فى الانتفاع ، تعطل الرهن ٣٩٥/١٢
ليس للراهن الانتفاع بالرهن ... ٤١٢/١٢
له تعليم اليتيم ما ينفعه ... ٣٨٥/١٣
يشترط فى الإجارة أن تكون المنفعة مقصودة ٣١٧/١٤
يشترط فى الإجارة اشتمال العين على المنفعة ، فلا يجوز استئجار بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع ٣٣٧/١٤
الضرب الثانى من الإجارة ، عقد على منفعة فى الذمة ، مضبوطة بصفات ٣٧٥/١٤
يحرم أخذ أجرة ، وجعالة على ما لا يتعدى نفعه ٣٨٥/١٤
للمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ، ولا يجوز بمن هو أكثر ضررا منه ، ولا بمن يخالف ضرره ضرره ٣٩٤/١٤
إن شرط أن لا يستوفى المنفعة بمثله ... ٣٩٦/١٤
للمستأجر أن يستوفى المنفعة وما دونها فى الضرر ٣٩٨/١٤
المستأجر يملك المنافع بالعقد ٤٣٧/١٤
إذا مات الراكب و لم يكن له وارث يقوم مقامه فى استيفاء المنفعة ... ٤٤٩/١٤
إن جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد ٤٦٠/١٤
إذا استوفى المستأجر المنافع ، استقر الأجر ٥١٠/١٤
العارية هبة منفعة ، تجوز فى كل المنافع إلا منافع البضع ٦٥/١٥
يشترط فى العارية كون العين منتفعا بها ٦٧/١٥
حكم المستعير فى استيفاء المنفعة حكم المستأجر ٨٧/١٥
من استعار شيئا فانتفع به ، ثم ظهر مستحقا ... ١٠١/١٥
ما حصلت له به منفعة ... لا يرجع به ... [على الغاصب] ٢٢٩/١٥
منافع المقبوض بعقد فاسد ، كمنافع المغصوب ؛ تضمن بالفوات والتفويت ٢٨٠/١٥
لو حفر بئرا لنفع نفسه ، ضمن ٣١٥/١٥
الذى يجوز التقاطه والانتفاع به من غير تعريف ... الكسرة والتمرة ١٩١/١٦
لايصح وقف ما لا ينتفع به مع بقائه دائما ، كالأثمان ... ٣٧٧/١٦
لايجوز بيع الوقف إلا أن تتعطل منافعه ٥٢١/١٦
إن لم تتعطل منفعة الوقف بالكلية ... ٥٢٨/١٦
تصح الوصية بما فيه نفع مباح من غير المال ... فإن لم يكن للموصى مال ، فللموصى له ثلث ذلك ٣٤٤/١٧

الكلب المباح النفع ، كلب الصيد ، والماشية ، والزرع ٣٤٥/١٧
لا تصح الوصية بما لا نفع فيه ٣٤٧/١٧
تصح الوصية بالمنفعة المفردة ٣٦٤/١٧
إن أراد الموصى له بمنفعة العبد أو الدار إجارة العبد أو الدار فى المدة التى أوصى له بنفعها ، فله ذلك ٣٦٥/١٧
لو وصى لرجل بمنافع أمته أبدا أو مدة معينة ، صح ، فإذا أوصى بها أبدا ، فللورثة عتقها وبيعها ... ولهم ولاية تزويجها ٣٦٦/١٧
للورثة أخذ مهر الأمة الموصى بمنافعها فى كل موضع وجب ٣٦٨/١٧
إن وطئت الأمة الموصى بمنافعها بشبهة ، فالولد حر ٣٦٩/١٧
إن قتلت الأمة الموصى بمنافعها ، فللورثة قيمتها ٣٧٠/١٧
إذا عفا عن قاتل الأمة الموصى بمنافعها ، هل تلزمه القيمة أم لا ؟ ٣٧٠/١٧
للوصى استخدام الأمة الموصى بمنافعها وإجارتها وإعارتها ، وليس لواحد من الورثة أو الوصى وطؤها ٣٧١/١٧
لو قتل الورثة الأمة الموصى بمنافعها ، لزمهم قيمة المنفعة ٣٧١/١٧
إن ولدت الأمة الموصى بمنافعها من زوج أو زنى ، فحكمه حكمها ، وفى نفقتها ثلاثة أوجه ٣٧٢/١٧ ، ٣٧٣
اعتبار الأمة الموصى بمنافعها من الثلث ... ٣٧٥/١٧
إن وصى لرجل برقبة ولآخر بمنفعتها ، صح ٣٧٦/١٧
لو مات الموصى له بنفع الأمة ، كانت المنفعة لورثته ٣٧٦/١٧
لو أعتق عبده أو أمته ، واستثنى نفعه مدة معلومة ، صح ٨/١٩
يملك المكاتب أكسابه ، ومنافعه ... ٢٣٥/١٩
المعقود عليه فى النكاح ؛ المنفعة ١١/٢٠
إن كانت المنفعة مجهولة ... لم يصح الصداق ٨٩/٢١
إن تزوجها على منافعه مدة معلومة ... ٩١/٢١
لو تزوجها على منافع حر غيره مدة معلومة ، صح ٩٣/٢١
يجوز الانتفاع بالبهائم فى غير ما خلقت له ... ٤٥٣/٢٤
باب ديات الأعضاء ومنافعها ٤٦٣/٢٥ – ٥٥٩
فصل فى دية المنافع ٥١٢/٢٥ – ٥٥٩
جواز الانتفاع بسلاح البغاة حال التحام الحرب ٧٤/٢٧
من اضطر إلى نفع مال الغير ، مع بقاء عينه ... ٢٥٣/٢٧
يشترط أن يستثنى فى اليمين بلسانه ، ولا ينفعه الاستثناء بالقلب ٤٩٢/٢٧
إن فعل شيئا لها فيه منة عليه سوى الانتفاع بالثوب ، ... لم يحنث ١٧/٢٨
إن كان بين المتقاسمين منافع ، فطلب أحدهما قسمها بالمهاياة ، لم يجبر الآخر ٦٤/٢٩
المانع الثانى من موانع الشهادة ، أن يجر إلى نفسه نفعا ٤٢٤/٢٩
لو ردت الشهادة لدفع ضرر ، أو جلب نفع ، أو عداوة ، أو رحم ، أو زوجية ، فزال المانع ، ثم أعادها ، لم تقبل ٤٤٠/٢٩

إن فسره بكلب غير مباح النفع ، لم يقبل تفسيره به [الإقرار] ٣١٦/٣٠
قاعدة نافعة جامعة لصفة الروايات المنقولة عن الإمام أحمد ، رضى الله عنه ، والأوجه والاحتمالات الواردة عن أصحابه ... ٣٦٧/٣٠-٤٢٠

(ن ف ق)

يستحب أن يقرأ الإمام فى الأولى بسورة الجمعة وفى الثانية بالمنافقين . [فى صلاة الجمعة] ٢٤٨/٥
الحلى المحرم ، والآنية ، وما أعد للكراء والنفقة ، فيه الزكاة إذا بلغ نصابا ٢٧/٧
لو وجبت نفقة أحد فى بيت المال ، فلا فطرة له ٩٩/٧
لو زوج قريبه ، ولزمته نفقة امرأته ، فعليه فطرتها ١٠٥/٧
لو تعذرت النفقة من زوج أو قريب بغيبة أو امتناع أو غيره ... ٢٨٦/٧
يجوز دفع الزكاة إلى غنى بنفقة تبرع بها قريبه أو غيره ٢٨٦/٧
لا يجوز دفع الزكاة إلى غنى بنفقة لا زمة ٢٨٦/٧
جواز دفع الزكاة إلى أقاربه الذين لا تلزمه نفقتهم إذا كان يرثهم ٣٠١/٧
لو تبرع بنفقة قريب أو يتيم أو غيره ، وضمه إلى عياله ... ٣٠٣/٧
نفقة الحج وكفاراته فى مال ولى الصبى ٢٤/٨
الخلاف فى نفقة حج الصبى يختص بما يزيد على نفقة الحضر ٢٤/٨
يعتبر أن يكون ما يحج به فاضلا عما يحتاج إليه لنفقة عياله ٤٦/٨
لو كان قادرا على نفقة راجل ، لم يلزمه الحج ٥٨/٨
نفقة المحرم فى الحج على المرأة ٨٧/٨
لو بذلت النفقة للمحرم ، لم يلزم المحرم ٨٧/٨
إن لم يكن فى الهميان نفقة ، لم يجز للمحرم عقده ٢٥٦/٨
نفقة المرأة فى القضاء عليها إن طاوعت [الجماع فى الحج] ٣٣٩/٨
من أحصر بمرض أو ذهاب نفقة ، لم يكن له التحلل ٣٢٥/٩
من دخل فارسا ، فنفق فرسه ، أو شرد ... فله سهم راجل ٢٦٦/١٠
لو تغيب مضمون عنه ... فأمسك الضامن أو غرم شيئا بسبب ذلك ، وأنفقه فى حبس ... ٤١/١١
لو باعه سلعة معلومة بنفقة عبده شهرا ، صح ١٣٢/١١
لو أصرف الفلوس النافقة بذهب أو فضة ، لم يجز النساء فيهما ٩٨/١٢
يجوز إنفاق المغشوش من النقود ١٢٨/١٢
إن أنفق على الرهن بغير إذن الراهن مع إمكانه ، فهو متبرع ٤٩٦/١٢
الحكم فى الوديعة ، وفى نفقة الجمال إذا هرب الجمال وتركها فى يد المكترى ... ٤٩٩/١٢
ينفق على المحجور عليه بالمعروف إلى أن يفرغ من قسم ماله بين غرمائه ٣١٤/١٣
ينفق على السفيه بالمعروف ٣٩٤/١٣
يقبل قول الأب ... حال الحجر وبعده ، فى النفقة وقدرها وجوازها ٤٠٨/١٣
الفلوس النافقة فى شركة العنان ... ١٦/١٤
إن دفع إليه مضاربة واشترط النفقة ، لم يجز أن يأخذ لغيره بضاعة ولا مضاربة ٩٩/١٤
ليس للمضارب نفقة إلا بشرط ، فإن شرطها له وأطلق ، فله جميع نفقته ١٠٨/١٤
إن اختلف رب المال والعامل فى قدر النفقة ... ١١١/١٤
إذا شرط المضارب النفقة ، ثم ادعى أنه أنفق من ماله ، وأراد الرجوع ، فله ذلك ١٤٧/١٤

إن هرب العامل فى المساقاة و لم يوجد له ما ينفق عليها ... ٢١١/١٤
إن شرط الأجير كسوة ونفقة معلومة موصوفة ... جاز ٢٨٠/١٤
إن شرط على المكترى النفقة الواجبة على المكرى ... فالشرط فاسد ٤٢٨/١٤
إن كان إنفاقه عليها بإذن ربها ... [الوديعة] ١٨/١٦
له الرجوع بما أنفق عليها بنية الرجوع ٣٢/١٦
يأخذ فى الجعالة ما أنفق على الآبق فى قوته ١٨٠/١٦
ينفق على اللقيط من بيت المال إن لم يوجد معه ما ينفق عليه ٢٨١/١٦
له الإنفاق على اللقيط مما وجد معه بغير إذن حاكم ٢٩٠/١٦
وجوب نفقة اللقيط على المدعيين مدة الانتظار ؛ ... ٣٥٠/١٦
نفقة المولود على الواطئين ٣٥٩/١٦
نفقة الوقف من حيث شرط الواقف ؛ ... ٤٦٠/١٦
للابن مطالبة أبيه بنفقته الواجبة عليه ١١٦/١٧
إن وصى لكتب القرآن ... أو لفرس حبيس ينفق عليه ، صح ، وإن مات الفرس رد الموصى به أو باقيه إلى الورثة ٣٠٦/١٧
لو أوصى أن يحج عنه بالنفقة ، صح ٣٢١/١٧
الزنديق وهو المنافق كالمرتد ٢٨٢/١٨
للمكاتب الإنفاق على نفسه وولده ورقيقه وكل ما فيه صلاح المال ٢٤٠/١٩
ليس للمكاتب أن يحج إذا احتاج إلى إنفاق ماله فيه ٢٥٠/١٩
إن مات سيدها وهى حامل منه ، فهل تستحق النفقة لمدة حملها ؟ ٤٤٥/١٩
يجبر الكافر على نفقة أم ولده التى أسلمت إن لم يكن لها كسب ٤٥٨/١٩
لافرق بين القادر على الإنفاق والعاجز عنه [فى حكم النكاح] ١٧/٢٠
النوع الثانى من الشروط الفاسدة فى النكاح ، أن يشترط أنه لا مهر لها ولا نفقة ، أو يقسم لها أكثر من امرأته الأخرى أو أقل ، فالشرط باطل ، ويصح النكاح ٤٢١/٢٠
لا سكنى لمن فسخ نكاحها ولا نفقة ٥٢١/٢٠
حكم النفقة حكم الصداق [زوجة العبد] ١٥٤/٢١
إذا تزوج امرأة ، فضمن أبوه نفقتها عشر سنين ، صح ١٩٨/٢١
ليس على الرجل التسوية بين نسائه فى النفقة والكسوة ٤٣٥/٢١
يجوز للمرأة بذل قسمها ونفقتها وغيرهما ليمسكها ٤٥٨/٢١
إن خالع الحامل على نفقة عدتها ... ٥٧/٢٢
لو خالع حاملا ، فأبرأته من نفقة حملها ... ٥٩/٢٢
للزوج النفقة من حين التعليق إلى أن يتبين وقوع الطلاق فيه ٣٩٥/٢٢
هل تجب لامرأة المفقود النفقة فى مدة العدة أم لا ؟ ٨٠/٢٤
كتاب النفقات ٢٨٧/٢٤-٤٥٤
باب نفقة الأقارب والمماليك ٣٨٧/٢٤-٤٥٤
إن كان الصبى والمجنون محتاجين إلى النفقة ، فهل لوليهما العفو إلى الدية ؟ ١٤٦/٢٥
لو منعها نفقتها ، أو نفقة ولدها ، فأخذتها ، لم تقطع ٥٤٤/٢٦
إن ادعت المرأة نكاحا على رجل ، وادعت معه نفقة أو مهرا ، سمعت دعواها ... ٤٧٢/٢٨

إن نوى نفلا ، أو أطلق النية للصلاة ، لم يصل إلا نفلا	٢/٢٣١
يجوز التيمم لكل ما يتطهر له من نافلة أو مس مصحف ...	٢/٢٤٤
لو عين نفلا ، أتمه ، وإن لم يعين لم يزد على أقل الصلاة	٢/٢٤٨
يجوز للمستحاضة ومن فى معناها الجمع بين الصلاتين ، وقضاء الفوائت ، والتنفل ...	٢/٤٦١
يجزئ ستر العورة فى النفل دون الفرض	٣/٢١٨
حكم النفل فيما يستر به العورة حكم الفرض	٣/٢٢٦
تصح النافلة فى الكعبة ...	٣/٣١٤
استقبال القبلة شرط إلا فى النافلة على الراحلة فى السفر الطويل والقصير	٣/٣٢٠
هل يجوز التنفل للماشى ؟	٣/٣٢٤
لا يجوز التنفل على الراحلة لراكب التعاسيف ...	٣/٣٢٦
لو ركب المسافر النازل وهو يصلى فى نفل ...	٣/٣٢٩
إن أحرم بالفرض فى وقته ثم قلبه نفلا ، جاز	٣/٣٧٢
يكره جهره نهارا بالقراءة فى صلاة النفل	٣/٤٦٧
النفل فى الثالثة والرابعة مثل الفرض [فى الصلاة]	٣/٥٨٠
يكره الجمع بين سور فى الفرض ، ولا يكره فى النفل	٣/٦١٧
يشرع سجود السهو ... للنافلة والفرض	٤/٦
لو نوى صلاة ركعتين نفلا وقام إلى ثالثة ، فالأفضل له أن يتمها أربعا ، ...	١٤/١٧
يستحب التنفل بين المغرب والعشاء	٤/١٩٤
حكم التنفل بالثلاث والخمس حكم التنفل بركعة	٤/٢٠٩
إن أقيمت الصلاة وهو فى نافلة أتمها ... إلا أن يخاف فوات الجماعة ...	٤/٢٨٩
إمامة الصبى للبالغ فى النفل ...	٤/٣٩٠
يصح ائتمام المفترض بالمتنفل ...	٤/٤١٠
ائتمام المتنفل بالمفترض ، يصح	٤/٤١١
صلاة المتنفل خلف المفترض ، لا نعلم فى صحتها خلافا	٤/٤١٣
إن وقف مع المأموم فاسق أو متنفل صار صفا	٤/٤٣١
صلاة النفل منفردا يجوز فعلها ...	٥/١٥٦
يحرم ابتداء النافلة بجلوس الإمام على المنبر ...	٥/٣٥٩
لا يتنفل قبل صلاة العيد ولا بعدها فى موضع الصلاة	٥/٣٥٨
لا بأس بالتنفل فى غير موضع الصلاة فى صلاة العيد	٥/٣٦١
لايكبر عقيب النوافل ...	٥/٣٧٢
الصدقة جميعها محرمة على النبى ﷺ ، فرضها ونفلها	٧/٢٩٧
يصح صوم النفل بنية من النهار ، قبل الزوال وبعده	٧/٤٠٣
سائر النوافل من الأعمال غير الصوم والصلاة ...	٧/٥٤٩
ليس للعبد الإحرام إلا بإذن سيده ، ولا للمرأة الإحرام نفلا إلا بإذن زوجها	٨/٢٧
لو وصى بحج نفل ، أو أطلق ، جاز من ميقات	٨/٧٥
لو حج عن نذره ، أو عن نفل ، وعليه قضاء حجة فاسدة ، وقع عن القضاء	٨/٩٣

لو حج عن نذره ، أو عن نفل ، وعليه قضاء حجة فاسدة ، وقع عن القضاء ٩٣/٨
لو أحرم النائب بنذر أو نفل عمن عليه حجة الإسلام ، وقع عنها ٩٣/٨
للأمير أن ينفل فى البدأة الربع بعد الخمس ، وفى الرجعة الثلث بعده ١٣٣/١٠
يرد من نفل على من معه فى السرية ١٤٣/١٠
يعطى النفل بعد ذلك . وهو الزيادة على السهم لمصلحة ... ٢٤١/١٠
النفل والرضخ يكون إخراجهما بعد إخراج خمس الغنيمة ... ٢٤٢/١٠
الاشتغال بالنكاح أفضل من التخلى لنوافل العبادة ١٣/٢٠
إذا حضر الوليمة وهو صائم صوما واجبا ، لم يفطر ، وإن كان نفلا ... استحب له الأكل ، وإن أحب دعا وانصرف ٣٢٥/٢١

(ن ف ى)

لا بأس بإمامة اللقيط ، والمنفى بلعان ، والخصى ، والأعرابى ... والبدوى ، إن سلم دينهم وصلحوا لها ٤٠٦/٤
إن شرط نفى الضمان ، لم يسقط ٩٠/١٥
إن نفته القافة عنهم ، أو أشكل عليهم ، ... ٣٤٨/١٦
لا يجوز تعليق الهبة على شرط، ولا شرط ما ينافى مقتضاها ٤٤/١٧
يحرم على الرجل نكاح بناته من حلال أو حرام ، وكذا ابنته المنفية بلعان ومن شبهة ٢٧٦/٢٠
إن ولدت توأمين ، فأقر الزوج بأحدهما ونفى الآخر ، لحقه نسبهما ، ويلاعن لنفى الحد ٤١٤/٢٣
التوأمان المنفيان أخوان لأم فقط ٤١٦/٢٣
متى كان اللعان لنفى الولد ، اشترط ذكره فى لعانهما ٤٥١/٢٣
إن نفى الحمل فى التعانه ، لم ينتف حتى ينفيه عند وضعها له ويلاعن ٤٥٢/٢٣
من شرط نفى الولد فى اللعان أن لا يوجد منه دليل على الإقرار به ٤٥٥/٢٣
إن أخر الملاعن نفى الولد مع إمكانه ، لزمه نسبه ٤٥٦/٢٣
إن قال من يريد نفى الولد : لم أعلم به . أو : لم أعلم أن لى نفيه . أو : لم أعلم أن ذلك على الفور . وأمكن صدقه ، قبل منه ٤٥٨/٢٣
متى أكذب الزوج القاذف نفسه بعد نفى الولد ، لحقه نسبه ٤٦١/٢٣
لو نفى الزوج من أولاده من لا ينتفى ، وقال : إنه من زنى . حد إن لم يلاعن ٤٦٤/٢٣
لو نفى الحمل ولاعن ... ٣١٥/٢٤
تنفى المرأة فى الزنى إلى دون مسافة القصر ٢٥٧/٢٦
لو نفاه من قبيلته ... ٣٧٨/٢٦
الشرط الخامس ، انتفاء الشبهة ، فلا يقطع بالسرقة من مال ابنه وإن سفل ، ولا الولد من مال أبيه وإن علا ، والأب والأم فى هذا سواء ٥٣٧/٢٦
نفى العبد المحارب ٢٨/٢٧
تنفى الجماعة المحاربون متفرقين ٢٨/٢٧
لا يزال المحارب منفيا حتى تظهر توبته ٢٨/٢٧
من قلد فى خلق القرآن ، ونفى الرؤية ونحوهما ، فسق ٣٤٥/٢٩
لو شهد بعد الحكم بمناف للشهادة الأولى ، فكرجوعه وأولى ٨٦/٣٠

(ن ق ب)

لابأس للمرأة أن تطوف منتقبة ، إن لم تكن محرمة ٣٥٧/٨
تجتنب الحادة النقاب ١٤١/٢٤
إن نقبا حرزا ، فدخل أحدهما فقرب المتاع من النقب ، وأدخل الخارج يده فأخرجه ... ٥٠٥/٢٦
إن نقب أحدهما ، ودخل الآخر فأخرج المتاع ، فلا قطع عليهما ... إلا أن ينقب ، فيأتى الآخر من غير علم ، فيسرق ... ٥٠٦/٢٦
إن اشترك رجلان فى النقب ، ودخل أحدهما ، فأخرج المتاع وحده ... فالقطع على الداخل وحده ٥٠٧/٢٦
إن ابتلع جوهرا أو ذهبا وخرج به ، أو نقب ودخل ، فترك المتاع على بهيمة ، فخرجت به ... فعليه القطع ٥٠٩/٢٦
سواء دخل الحرز فأخرجه ، أو نقبه ثم أدخل إليه يده فاجتذبه ... ٥١١/٢٦
إن نقب الحرز ، ثم دخل فأخرج ما دون النصاب ، ثم دخل فأخرج مابقى من النصاب ... لم يجب القطع ٥١٤/٢٦
إن استعار دارا فنقبها المعير ، وسرق مال المستعير منها ، قطع ٥٥٣/٢٦

(ن ق د)

لايشترط فى التحريم أن يشتريها بنقد ، بل يحرم شراؤها ... ١٩٢/١١
لو احتاج إلى نقد ، فاشترى ما يساوى مائة بمائة وخمسين ، فلا بأس ١٩٥/١١
إن قال : بعتك على أن تنقدنى الثمن إلى ثلاث ... وإلا فلا بيع بيننا . فالبيع صحيح ٢٥٤/١١
لا بأس بنقد الثمن وقبض المبيع فى مدة الخيار ٣٣٣/١١
لو باع سلعة بنقد ... ثم أحضره وبه عيب ، وادعى أنه الذى دفعه إليه المشترى ، وأنكر المشترى ... ٤٢٧/١١
لايضمن النقاد ما أخطأوا ٥١٧/١١
يصح القبض قبل نقد الثمن وبعده... ٥١٨/١١
إن كان مع أحد الجنسين نقد ، فإن كان وحده نسيئة ، جاز ١٠٤/١٢
يجوز اقتضاء أحد النقدين من الآخر ١٢٢/١٢
يجوز إنفاق المغشوش من النقود ... ١٢٨/١٢
إذا أذن الراهن والمرتهن للعدل فى البيع ، و لم يعينا نقدا ، لم يبع إلا بنقد البلد ... ٤٥٢/١٢
لو اختلف الراهن والمرتهن على العدل فى تعيين النقد ... ٤٥٤/١٢
يصح الصلح عن المجهول بنقد ونسيئة ١٤٩/١٣
إن وكله فى شراء شيء نقدا بثمن معين ، فاشتراه به مؤجلا ، صح ٥٠٦/١٣
إن قال : اشتر لى فى ذمتك ، وانقد الثمن . فاشترى بعينه ، صح ٥١٨/١٣
لو قال : أذنت لى فى البيع بغير نقد البلد ... ٥٤٦/١٣
هل للمضارب أن يبيع ويشترى بغير نقد البلد ؟ ٨١/١٤
يجوز استئجار النقد للتحلى والوزن ... فإن أطلق الإجارة ... ٣٢٢/١٤
إن كان المغصوب محلى بالنقدين معا ... ٢٦٨/١٥
إن اشترى الغاصب فى ذمته ثم نقدها ... ٢٨٧/١٥
لو كان الشراء بثمن فى الذمة ونقده ... لم يبطل البيع ، والشفعة بحالها ٤٥٧/١٥

لو وجد فى جوف حيوان درة ، أو نقدا ، فهو لقطة لواجده ٢٧٧/١٦
يقطع بسرقة إناء نقد، أودراهم فيها تماثيل ٤٨٨/٢٦
يكمل النصاب فى السرقة بضم أحد النقدين إلى الآخر ٤٩٣/٢٦
إن تداعى اثنان عينا ، فقال كل واحد منهما : هذه العين لى ، اشتريتها من زيد بمائة ، ونقدته إياها ... ١٩٣/٢٩
لا يصح استثناء الفلوس من أحد النقدين ٢٥٨/٣٠

(ن ق ذ)

متى كان العمل فى مال الغير إنقاذا له من التلف المشرف عليه ، كان جائزا ١٧٤/١٦

(ن ق ر)

حكم النقرة فى الشركة حكم الفلوس ١٧/١٤
لا يكره الانتباذ فى الدباء ، والحنتم ، والنقير ، والمزفت ٤٣٨/٢٦

(ن ق س)

يمنع أهل الذمة من إظهار المنكر وضرب الناقوس والجهر بكتابهم ٤٦٤/١٠

(ن ق ش)

لايجوز أن ينقش على الخاتم صورة حيوان ٤٠/٧

(ن ق ص)

لا يقطع المرور الصلاة ، بل ينقصها ٦٠٧/٣
يشرع [سجود السهو] فى زيادة ، ونقص ، وشك ٦/٤
لا يزيد الإمام على ختمة فى التراويح ... ولا ينقص منها ١٨١/٤
إن نقصوا قبل إتمام الجمعة ، استأنفوا ظهرا ٢٠١/٥
لو رأى الإمام اشتراط عدد دون المأمومين ، فنقص عن ذلك ، لم يجز أن يؤمهم ... ٢٠١/٥
إن نقصوا بعد ركعة أتموها جمعة ، وإن نقصوا قبل الركعة أتموها ظهرا ٢٠٢/٥
لو نقصوا ، ولكن بقى العدد المعتبر ، أتموا جمعة ٢٠٤/٥
إن نقص المغصوب عند الغاصب ثم باعه ، فتلف عند المشترى ... ٢٧٢/٥
يستحب ألا تنقص الصفوف عن ثلاثة فى الصلاة على الميت ١٣٦/٦
لا يجوز النقص عن أربع تكبيرات فى صلاة الجنازة ١٧٠/٦
لا اعتبار بنقص نصاب الزكاة داخل الكيل ٣١١/٦
إذا ضلت واحدة من نصاب الزكاة أو أكثر ، أو غصبت ، فنقص النصاب ... ٣٣١/٦
لا زكاة فى مال من عليه دين ينقص النصاب ، إلا فى المواشى والحبوب ٣٣٨/٦
متى نقص النصاب فى بعض الحول ، أو باعه ، أو أبدله بغير جنسه ، انقطع الحول ٣٦٠/٦
لا يجبر نقص الذكورية بزيادة سن فى غير هذا الموضع [فى زكاة الإبل] ٤٠٣/٦
النصاب معتبر تحديدا ، فمتى نقص شيئا ، لم تجب الزكاة ٥١١/٦
لا ينقص النصاب بمؤنة الحصاد والدياس ٥٦٢/٦
يكفى المعتكف شهر هلالى ناقص بلياليه ، أو ثلاثون يوما بلياليها ٥/٧
إن عجل زكاة النصاب ، فتم الحول وهو ناقص قدر ما عجله ، جاز ١٩١/٧

يكره لمن لا صبر له على الضيق أن ينقص نفسه من الكفاية التامة ٣٢٠/٧
إن عين الأضحية وهى ناقصة نقصا يمنع الإجزاء ، وجب عليه ذبحها ٣٧٣/٩
يضمن نقص الأضحية [إذا ركبها عند الحاجة] ٣٧٩/٩
للبائع الرجوع بما نقصه الشرط من الثمن ، إذا وجد فى البيع شرط ينافى مقتضاه ٢٦٣/١١
إن زاد المبيع فى يد المشترى بسمن ... ثم نقص حتى عاد إلى ما كان عليه ... ٢٤٧/١١
إن كان المبيع مما ينقصه التفريق ... أو ممن لايجوز التفريق بينهما ... فليس له رد أحدهما ٤٢٢/١١
إن شرط أن يوفيه أنقص مما أقرضه ، لم يجز ٣٤٥/١٢
شرط النقص كشرط الزيادة ٣٤٧/١٢
يصح ضمان نقص الصنجة ، ونحوها ٣٣/١٣
الزيادة المنفصلة فى المبيع ، والنقص بهزال ... فلا يمنع الرجوع ٢٧٧/١٣
إن نقصت مالية المبيع لذهاب صفة ، مع بقاء عينه ... لم يمنع الرجوع ٢٧٩/١٣
إن باع بدون ثمن المثل ، أو بأنقص مما قدره له ... ٤٩٣/١٣
لو وكله فى بيع شئ إلى أجل ، فزاده أو نقصه ، ولا حظ فيه ، لم يصح ٤٩٦/١٣
إن شرط حمل زاد مقدر ... وشرط أنه يبدل منها ما نقص بالأكل أو غيره ... ٤٣٢/١٤
إن امتنع المعير من دفع القيمة وأرش النقص ... ٧٨/١٥
على الغاصب ضمان نقص الأرض إن نقصت بالغرس والبناء ١٤٩/١٥
إن نقصت العين المغصوبة دون القيمة ... ١٧١/١٥
إن نقص المغصوب لزمه ضمان نقصه بقيمته رقيقا كان أو غيره ١٧٦/١٥
إذا نقصت العين المغصوبة لتغير الأسعار ، لم يضمن ... ١٨٦/١٥
إن نقصت قيمة المغصوب لمرض ، ثم عادت ببرئه ... ١٨٧/١٥
إن زادت قيمة المغصوب بسمن ، أو نحوه ثم نقصت ، ضمن الزيادة ١٨٩/١٥
إن نقصت عين المغصوب دون القيمة ... ١٩٤/١٥
إن نقص المغصوب نقصا غير مستقر ... ١٩٥/١٥
إن غصب ثوبا فصبغه ، أو سويقا فلته بزيت ، فنقصت قيمتهما ، أو قيمة أحدهما ، ضمن النقص ٢٠٧/١٥
إن تلف بعض المغصوب ، فنقصت قيمة باقيه ... ٢٦٩/١٥
لو غلى العصير المغصوب ، فنقص ... ٢٧٧/١٥
إذا أظهر المشترى زيادة فى الثمن ، أو نقصا فى المبيع ،... فترك الشفيع الشفعة ... ٣٩٨/١٥
لو تعيب المبيع بعيب من العيوب المنقصة للثمن ، مع بقاء عينه ، فليس له الأخذ بالشفعة إلا بكل الثمن ... ٤٤١/١٥
إن تلفت اللقطة أو نقصت قبل الحول ، لم يضمنها ٢٥٥/١٦
إن نقصت العين الموهوبة ، أو زادت زيادة منفصلة ، لم تمنع الرجوع ... وهل تمنع المتصلة الرجوع ؟ ٩١/١٧
إن خلف ذا فرض لا يرث المال كله بفرضه ، وقال : أوصيت لفلان بثلثى ، على أنه لا ينقص ذا الفرض شيئا من فرضه ... ٢١٩/١٧
لو نقص الموصى به فى سعر أو صفة ... ٢٥٢/١٧
إن دعت الحاجة إلى بيع بعض العقار لقضاء دين الميت ، أو حاجة الصغار ، وفى بيع بعضه نقص ، فله البيع على الكبار والصغار ٤٩٦/١٧

يستحب أن لا ينقص المهر عن عشرة دراهم ٨٧/٢١
إن كان الصداق ناقصا ، خير الزوج بين أخذه ناقصا ، وبين نصف القيمة وقت العقد ١٧٨/٢١
إذا حدث النقص فى الصداق عند الزوجة ... ١٧٩/٢١
إن نقص الصداق فى يدها بعد الطلاق ، فهل تضمن نقصه ؟ ١٨٥/٢١
إن قال الزوج : نقص الصداق قبل الطلاق . وقالت الزوجة بعده ... ١٨٧/٢١
لو زاد الصداق من وجه ، ونقص من وجه ... ١٩٨/٢١
إن قال : أنت طالق طلقة لاتقع عليك . أو طالق طلقة لا ينقص بها عدد الطلاق ... ٢٢٨/٢٢
لا يشترط فى نفقة الوالدين والمولودين نقص الخلقة ... ٣٩٢/٢٤
لا تؤخذ يد كاملة الأصابع بناقصة الأصابع ٢٦٥/٢٥
تؤخذ الناقصة بالكاملة ٢٧٣/٢٥
تؤخذ الناقصة بالناقصة ، إذا تساوتا ٢٧٣/٢٥
فى جراح العبد إن لم يكن مقدرا فى الحر ، ما نقصه بعد التئام الجرح ، وإن كان مقدرا ... ٤٠٤/٢٥
إن نقص الذوق نقصا يتقدر ... ٥٢٤/٢٥
إن لم يعلم قدر ما نقص من المنافع ... ٥٢٧/٢٥
إن نقص سمعه ، أو بصره ، أو شمه ... ٥٢٧/٢٥
إن نقص مشيه ، أو تقلصت شفته بعض التقلص ... ٥٢٨/٢٥
إن اختلف الجانى والمجنى عليه فى نقص سمعه وبصره ... ٥٣٥/٢٥
إن ادعى أن إحدى عينيه نقص ضوءها ... ٥٣٦/٢٥
إن ادعى المجنى عليه نقصا فى سمع إحدى أذنيه ... ٥٣٧/٢٥
إن عاد السمع أو البصر ناقصا ،... فعليه أرش نقصه ٥٤٥/٢٥
إن كانت الجراحة مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال ، قومت حال جريان الدم ٤٧/٢٦
إن لم تنقصه الجراحة شيئا بحال ، أو زادته حسنا ، فلا شيء فيها ٤٩/٢٦
إن كانت الدية ناقصة ٩٢/٢٦
إن سرق نصابا ، ثم نقصت قيمته ، أو ملكه ببيع أو هبة ... لم يسقط القطع ٤٩٦/٢٦
إن دخل الحرز ، فذبح شاة قيمتها نصاب ، فنقصت عن النصاب ، ثم أخرجها ، لم يقطع ٥٠٠/٢٦
إذا فعل فى العين المسروقة فعلا نقصها به ... وجب رده ورد نقصه ، ووجب القطع ٥٨٢/٢٦
حكم من تنقص النبى ﷺ ... ١٣٧/٢٧
لو زاد فى شهادته أو نقص قبل الحكم ، أو أدى بعد إنكارها ، قبل ٨٦/٣٠
إذا غير العدل شهادته بحضرة الحاكم ، فزاد فيها أو نقص ، قبلت منه ما لم يحكم بشهادته ١٠٠/٣٠
إذا كان فى بلد أوزانهم ناقصة ، أو مغشوشة ، فهل يلزمه من دراهم البلد ، أو من غيرها ؟ ٢٦٠/٣٠
إن قال : له على دراهم ناقصة . لزمته ناقصة ٢٦٥/٣٠

(ن ق ض)

إن شرب من لبن الإبل فهل ينتقض وضوءه ؟ ٥٨/١
إن أكل من كبد الإبل أو طحالها فهل ينتقض وضوءه ؟ ٥٩/١
لا ينتقض الوضوء بما سوى لحم الجزور من الأطعمة ٦٠/١
باب نواقص الوضوء ٥/٢ – ٧٨
تنقض المرأة شعرها فى غسل الحيض ١٣٨/٢

لو لمست الميت أنثى لشهوة ، وانتقض طهر الملموس ، غسل ٧٥/٦
الخارج الناقض من غير السبيلين من الميت بعد غسله يوجب إعادة غسله ٧٦/٦
إن نقضوا العهد بقتال ، أو مظاهرة ، أو قتل مسلم ... ٣٧٦/١٠
إن شرط [فى الهدنة] شرطا فاسدا ، كنقضها متى شاء ، أو رد النساء إليهم ... ٣٨٠/١٠
إن خاف نقض العهد منهم ، نبذ إليهم عهدهم ٣٨٩/١٠
لو نقض الهدنة بعض أهلها ، فأنكر عليهم الباقون ٣٩١/١٠
إذا نقضوا العهد ، حلت دماؤهم وأموالهم وسبى ذراريهم ،... ٣٩١/١٠
ينتقض عهد النساء والذرية بنقض عهد رجالهم ... ٣٩١/١٠
ليس للإمام نقض عهدهم وتجديد الجزية عليهم ٤٠٦/١٠
من هرب منهم إلى دار الحرب ناقضا للعهد ٤٩٠/١٠
فصل فى نقض العهد ٥٠٢/١٠-٥١٢
لو بنى المشترى ، ونقضه المستحق ... ٣١/١٣
إذا غصب دارا فنقضها و لم يبنها ، فعليه أجر دار إلى حين نقضها ... ١٥٢/١٥
لو كان ملك الحائط المائل مشتركا ، فطولب أحد الشركاء بنقضه ... ٣٢٩/١٥
إن اندمل جرح الجناية ، فاقتص منه ، ثم انتقض فسرى ... ٣٠٦/٢٥
لو قطع كتابى يد مسلم ، فبرأ واقتص ، ثم انتقض جرح المسلم ومات ... ٣٠٧/٢٥
تجوز شهادة البغاة ، ولا ينقض من حكم حاكمهم إلا ما ينقض من حكم غيره ٩٢/٢٧
لا ينقض الحكم إذا خالف القياس ٣٨٥/٢٨

(ن ق ع)

لا يجوز استئجار حيوان ليأخذ لبنه ، إلا فى الظئر ونقع البئر ٣٢٨/١٤

(ن ق ل)

إن نقل نيته من فرض إلى فرض بطلت الصلاتان ٣٧٣/٣
إذا بطل الفرض الذى انتقل منه ، ففى صحة نفله خلاف ... ٣٧٣/٣
لو نقل سفره المباح إلى محرم ، امتنع القصر ٣٠/٥
إن عزم على إقامة طويلة فى رستاق ينتقل فيه من قرية إلى قرية ، لا يجمع على الإقامة بواحدة منها مدة تبطل حكم السفر ، قصر ٧٨/٥
إن وجد الركاز فى موات أو أرض لا يعلم مالكها ، وإن علم مالكها ، أو كانت منتقلة إليه ... ٥٩٥/٦
لا يجوز نقل الزكاة إلى بلد تقصر إليه الصلاة ، فإن فعل فهل تجزئه ؟ ١٧١/٧
جواز نقل الزكاة إلى ما دون مسافة القصر ١٧٢/٧
أجرة نقل الزكاة ... على رب المال ١٧٤/٧
لا يجوز نقل الزكاة لأجل استيعاب الأصناف إذا وجب ، وتعذر بدون النقل ١٧٥/٧
إذا أخذ الساعى الصدقة ، فاحتاج إلى بيعها لمصلحة من كلفه نقلها ... فله ذلك ١٧٧/٧
يجوز نقل الكفارة والنذر والوصية المطلقة ، إلى بلد تقصر فيه الصلاة ١٧٨/٧
إذا كان الميقات قرية ، فانتقلت إلى مكان آخر ، فموضع الإحرام من الأولى ١٠٧/٨
إن نقل المحرم بيض صيد ، فجعله تحت آخر ... فنفر عن بيضه حتى فسد ، فعليه ضمانه ٢٩٣/٨
لو فرخ الطير فى مكان يحتاج إلى نقله عنه ، فنقله فهلك ... [صيد الحرم] ٤٤/٩

ن ق م

لا يستحب نقل أهله إلى الثغر ٣١/١٠
يكره نقل رءوس المشركين من بلد إلى بلد ١٧٠/١٠
إن انتقل غير الكتابى إلى دين أهل الكتاب ، أقر ٥٠٠/١٠
حكم انتقال الملك فى خيار المجلس حكم انتقاله فى خيار الشرط ٣٠٣/١١
يحصل القبض فى الصبرة وفيما ينقل بالنقل ٥١٤/١١
إذا رهنه سهما مشاعا مما لا ينقل ، خلى بينه وبينه إن لم يحضر الشريك ... ٤٠٤/١٢
ليس للراهن ولا للمرتهن إذا لم يتفقا ، ولا للحاكم نقل الرهن عن يد العدل ... ٤٤٩/١٢
الحوالة تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ٩٠/١٣
هل يمنع الدين انتقال التركة إلى الورثة أم لا يمنع ؟ ٣٣٤،٣٢٩/١٣
حكم المقطع إذا أجر إقطاعه ، ثم انتقلت عنه إلى غيره بإقطاع آخر ٣٤٦/١٤
إن مات المؤجر للوقف ، فانتقل إلى من بعده ، لم تنفسخ الإجارة ٣٤٦/١٤
لا شفعة فيما انتقل بغير عوض بحال ، ولا فيما عوضه غير المال ؛ كالصداق ... ٣٦٥/١٥
تنتقل الشفعة إلى الورثة كلهم على حسب ميراثهم ٤٧٩/١٥
لا فرق ، بين الجعل أولا فى غير المعين ، وبين النقل إليه ١٢/١٦
إن كان الملتقط بدويا ينتقل فى المواضع ، ففيه وجهان ... ٢٩٧/١٦
إن التقطه فى الحضر من يريد نقله إلى بلد آخر ... ٢٩٩/١٦
إن وجده فى الحضر وأراد نقله إلى البادية ، لم يقر فى يده ٢٩٩/١٦
إن انتقل أحد الكتابيين إلى دين لا يقر عليه ، فهو كردته ٤١/٢١
إن انتقل إلى غير دين أهل الكتاب ، لم يقبل منه إلا الإسلام ٤٢/٢١
إن تزوج مسلم ذمية ، فانتقلت إلى غير دين أهل الكتاب ، فهى كالمرتدة ٤٤/٢١
إن أراد النقلة من بلد إلى بلد وأخذ إحداهن معه ... لم يجز إلا بقرعة ، ومتى سافر بها بقرعة ، لم يقض ، وإن كان بغير قرعة ... ٤٤٨/٢١
لا يجوز نقل ليلة الواهبة لتلى ليلة الموهوبة ٤٥٧/٢١
يجوز نقل المعتدة للوفاة لأذاها ١٥٣/٢٤
إن أذن لها زوجها فى النقلة إلى بلد للسكنى فيه ، فمات قبل مفارقة البنيان ... ١٥٧/٢٤
الحكم فى النقلة من دار إلى دار كالحكم فى النقلة إلى بلد ١٥٨/٢٤
إن أذن لها زوجها فى السفر لغير النقلة ، فخرجت ، ثم مات زوجها ... ١٦٠/٢٤
إذا أراد أحد الأبوين النقلة إلى بلد بعيد آمن ليسكنه ، فالأب أحق ... ٤٧٩/٢٤
إذا كان الجرح أعظم من الموضحة ، كالهاشمة والمنقلة والمأمومة ... ولا شئ له مع القصاص ٢٨٨/٢٥
المنقلة فيها خمس عشرة من الإبل ٢٢/٢٦
إن أوضحه رجل ، ثم هشمه الثانى ، ثم جعلها الثالث منقلة ، ثم جعلها الرابع مأمومة ... ٢٤/٢٦
إن أقام لنقل متاعه وأهله ، لم يحنث ١٣٧/٢٨
لا يمنع الدين الذى على الميت نقل تركته إلى الورثة ١١٢/٢٩
قاعدة نافعة جامعة لصفة الروايات المنقولة عن الإمام أحمد ، رضى الله عنه ، والأوجه والاحتمالات الواردة عن أصحابه ... ٤٢٠-٣٦٧/٣٠

(ن ق م)

على الإمام أن يراسل الخارجين ، ويسألهم ما ينقمون منه ... ٦٥/٢٧

(ن ق ى)

يجوز الاستجمار بكل طاهر ينقى ، كالحجر ... ٢٢١/١
يشترط للاستجمار الإنقاء ، وكمال العدد ٢٢٩/١
كيفما حصل الإنقاء فى الاستجمار ، أجزأ ٢٣٠/١
يستاك بعود لين ينقى الفم ، ولا يجرحه ٢٤٦/١
إذا ثبت أنه يجزئ الدلك ، فهل يحكم بطهارتها ، ويحكم بطهارة محل الاستجمار بعد الإنقاء واستيفاء العدد ؟ ٣١٥/٢
إن لم ينق الميت بثلاث غسلات ، أو خرج منه شئ ، غسله إلى خمس ، فإن زاد ، فإلى سبع ٧٣/٦
لا يجزئ فى الهدى والأضحية العوراء البين عورها ، ولا العجفاء التى لا تنقى ، ولا العرجاء البين ظلعها ، ولا المريضة ، ولا العضباء ٣٤٥/٩

(ن ك ب)

يكفى ستر أحد المنكبين ٢١٦/٣
يقتص من المنكب إذا لم يخف جائفة ٢٤١/٢٥
لو خالف واقتص من المنكب مع خشية الحيف ... ٢٤٢/٢٥

(ن ك ح)

لا بأس أن يتزوج المعتكف ، ويشهد النكاح فى المسجد ٦٣٤/٧
عقد النكاح لا يصح من المحرم . وفى الرجعة روايتان ٣٢٤/٨
إذا وكل المحرم حلالا فى النكاح ، فعقد له النكاح بعد تحلل الموكل ، صح العقد ٣٢٨/٨
إذا وكل الحلال محلا فى النكاح ، فعقد النكاح ، وأحرم الموكل ... ٣٢٨/٨
يكره أن يشهد المحرم فى النكاح ٣٣١/٨
لا ينفسخ النكاح باسترقاق الزوجين ، وإن سبيت المرأة وحدها ، انفسخ نكاحها ، وحلت لسابيها ٩٥/١٠
الرجل لو سبى وحده لا ينفسخ نكاح زوجته ٩٧/١٠
لو جمع بين بيع ونكاح بعوض واحد ... ١٦١/١١
يصح النكاح وسائر العقود بعد نداء الجمعة ١٦٧/١١
يجوز أن يوكل من يقبل له النكاح ، ومن يزوج وليته ٤٤٦/١٣
الولى فى النكاح ، هل له أن يوكل ، أو لا ؟ ٤٥٧/١٣
لو اتفق على أنه وكله فى النكاح ، فقال الوكيل : تزوجت لك . وأنكره الموكل ... ٥٥٤/١٣
لو غاب رجل ، فجاء رجل إلى امرأته فذكر أن زوجها طلقها وأبانها ووكله فى تجديد نكاحها بألف ... ٥٥٦/١٣
لو أنكح الأمة المغصوبة ... ٢٩٠/١٥
إن كان عوضا فى الخلع أو النكاح ... ٥٠٢/١٥
لا يرثون بنكاح ذوات المحارم ، ولا بنكاح لا يقرون عليه لو أسلموا ٢٨٨/١٨
النكاح الفاسد لا يثبت به التوارث بين الزوجين ٢٩٤/١٨
إن أكره الابن امرأة أبيه فى مرض أبيه على ما يفسخ نكاحها ، لم يقطع ميراثها ٣١٢/١٨
إن فعلت المرأة فى مرض موتها ما يفسخ نكاحها لم يسقط ميراث زوجها ٣١٥/١٨
إن خلف زوجات نكاح بعضهن فاسد أقرع بينهن ... ٣١٦/١٨

إن أصابها فى ملك غيره بنكاح أو غيره ، ثم ملكها حاملا ، عتق الجنين ، و لم تصر أم ولد له ٤٢٥/١٩
كتاب النكاح ٥٢٦ - ٥/٢٠ ، ٧٧ - ٥/٢١
باب أركان النكاح وشروطه ٢٧٣ - ٩٣/٢٠
صور نكاح السيد لأمته ٢٤٣-٢٣٧/٢٠
باب المحرمات فى النكاح ٣٨٨-٢٧٥/٢٠
باب الشروط فى النكاح ٤٧٧-٣٨٩/٢٠
باب حكم العيوب فى النكاح ٥٢٦-٤٧٩/٢٠
باب نكاح الكفار ٧٧ - ٥/٢١
الصداق مشروع فى النكاح ٧٩/٢١
يستحب أن لا يعرى النكاح عن تسمية الصداق ٨٢/٢١
لو نكحها على أن يحج بها ، لم تصح التسمية ٩٠/٢١
يصح عقد النكاح على دين سلم ٩٣/٢١
إن جمع بين نكاح وبيع ... صح ١٠٧/٢١
جواز فسخ المرأة النكاح إذا ظهر المعقود عليه حرا أو مغصوبا ١٣٨/٢١
الزوج هو الذى بيده عقدة النكاح ، فإذا طلق قبل الدخول ... ٢٠١/٢١
النكاح الفاسد ، إذا افترقا قبل الدخول ... لا مهر فيه ... وإن دخل بها ٢٨٦/٢١
إذا كان نكاحها باطلا بالإجماع ، ووطئ فيه ، فهى كمكرهة فى وجوب المهر وعدمه ٢٩٥/٢١
يستحب إعلان النكاح والضرب عليه بالدف ٣٥٣/٢١
لو بات ليلة عند إحدى امرأتيه ، ثم نكح ثالثة ، وفاها حق العقد ... ٤٥٩/٢١
إن لم يكن بقى من طلاقها إلا واحدة فقالت : طلقنى ثلاثا بألف واحدة أبين بها ، واثنتين فى نكاح آخر ... ٨٩/٢٢
تسقط حقوق النكاح دون الديون إذا تخالع الزوجان ١١٥/٢٢
إن كانت الصفة لا تعود بعد النكاح الثانى ... ١٢٣/٢٢
يقع الطلاق فى النكاح المختلف فيه بائنا ١٥٨/٢٢
يجوز الطلاق فى النكاح المختلف فيه فى الحيض ، ولا يسمى طلاق بدعة ١٥٩/٢٢
لا يقع الطلاق فى نكاح مجمع على بطلانه ١٥٩/٢٢
لا يقع الطلاق فى نكاح فضولى قبل إجازته ، وإن بعد بها ١٥٩/٢٢
لو ادعى أنه أراد قبلها طلقة فى نكاح آخر ، وزوج آخر ... ٣٥٦/٢٢
إذا قال لامرأته : أنت طالق أمس . أو : قبل أن أنكحك . ينوى الإيقاع ، وقع ٣٨٩/٢٢
إذا قال لزوجته : أنت طالق أمس . أو : قبل أن أنكحك . و لم ينو شيئا ... ٣٩٠/٢٢
إذا كان له أربع نسوة ، فطلق إحداهن ، ثم نكح أخرى بعد قضاء عدتها ، ثم مات ... ٥٦/٢٣
يقول من أراد الرجعة : اشهدا على أنى قد راجعت زوجتى إلى نكاحى ، أو زوجيتى . ٨٠/٢٣
تعود الرجعية على ما بقى من طلاقها ، سواء رجعت بعد نكاح زوج غيره أو قبله ٩٩/٢٣
إذا غاب عن مطلقته ، فأتته فذكرت أنها نكحت من أصابها وانقضت عدتها منه ... ١٣٣/٢٣

إن قذف امرأته فى نكاح فاسد ، وبينهما ولد ، لاعن لنفيه ٤٠٠/٢٣
إذا غاب عن زوجته سنين ، فبلغتها وفاته ، فاعتدت ، ونكحت نكاحا صحيحا فى الظاهر ، ودخل بها الثانى ... ٤٧٥/٢٣
إن ظهرت أمارات الحمل بعد نكاح المتوفى عنها ، لم يفسد النكاح ٣٦/٢٤
إذا مات عن امرأة نكاحها فاسد ... ٣٨/٢٤
كل معتدة من غير النكاح الصحيح ... يحرم نكاحها على الواطئ وغيره ١١٣/٢٤
إذا تزوج معتدة وهما عالمان بالعدة وبتحريم النكاح فيها ، ووطئها ... ١١٨/٢٤
للزوج الثانى أن ينكحها بعد انقضاء العدتين ١١٨/٢٤
إن طلقها طلاقا بائنا ، ثم نكحها فى عدتها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٢٤/٢٤
إن طلقها طلاقا رجعيا ، فنكحت فى عدتها من وطئها ... ١٢٦/٢٤
لا يجب الإحداد فى نكاح فاسد ١٣٠/٢٤
يجوز للمرضعة نكاح أبى الطفل المرتضع ... ٢١٧/٢٤
كل من أفسد نكاح امرأة برضاع قبل الدخول ، فإن الزوج يرجع عليه بنصف مهرها الذى يلزمه لها ٢٥٠/٢٤
إن أفسدت نكاحها قبل الدخول ، فلا مهر لها ٢٥١/٢٤
إن أفسدت نكاح نفسها بعد الدخول ... ٢٥٣/٢٤
إذا أرضعت امرأته الكبرى الصغرى ، فانفسخ نكاحهما ... ٢٥٦/٢٤
حيث أفسد نكاح المرأة ، فلها الأخذ ممن أفسده ٢٥٨/٢٤
لو تزوج رجل كبيرة ، وآخر صغيرة ، ثم طلقاهما ، ونكح كل واحد منهما زوجة الآخر ، ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة ... ٢٦٦/٢٤
لو تزوجت الصبى ... ثم فسخت نكاحه لعيب ، ثم تزوجت كبيرا ، فصار لها منه لبن ، فأرضعت به الصبى ... ٢٦٧/٢٤
إن أفسد النكاح جماعة ، تقسط المهر عليهم ٢٦٨/٢٤
إن كانت له زوجة أمة ، فأرضعت امرأته الصغيرة فحرمتها عليه وفسخت نكاحها ... ٢٧١/٢٤
إذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد ، ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج و الواطئ ... ٣٢٣/٢٤
لو تزوج امرأة على أنها حرة ، فبانت أمة وهو ممن يباح له نكاح الإماء ، ففسخ بعد الدخول وهى حامل منه ... ٣٢٥/٢٤
لا تجب النفقة على الزوج فى النكاح الفاسد ٣٢٦/٢٤
يلزم الرجل إعفاف أبيه إذا احتاج إلى النكاح ٤١٧/٢٤
حيث سقطت حضانة المرأة بالنكاح ، فإنه لا يعتبر الدخول ٤٧٤/٢٤
تجب الدية فى الكلام ، والعقل ، والمشى ، والأكل ، والنكاح ٥١٥/٢٥
إن كسر صلبه ، فذهب نكاحه ... ٥١٨/٢٥
إن كسر صلبه ، فذهب مشيه ونكاحه ... ٥٣٥/٢٥
المحصن من وطئ امرأته فى قبلها ، فى نكاح صحيح ... فإن اختل شرط منها ، فلا إحصان ... ولا يثبت الإحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ٢٤٣/٢٦
إذا وطئ فى نكاح مختلف فى صحته ، أو وطئ امرأته فى دبرها ، أو حيضها ، أو نفاسها ، فلا حد عليه ٢٨٧/٢٦

ن ك ر
إن وطئ فى نكاح مجمع على بطلانه ... فعليه الحد ٢٩٤/٢٦
إن أضاف اليمين فى البيع والنكاح ... ٣٨/٢٨
إن حلف لا يبيع ، أو لا يزوج ، فأوجب البيع والنكاح ... ٣٨/٢٨
إن ادعى نكاحا ، فلا بد من ذكر المرأة بعينها إن حضرت ... ٤٦٨/٢٨
إن ادعت المرأة نكاحا على رجل ، وادعت معه نفقة أو مهرا ، سمعت دعواها ... ٤٧٢/٢٨
لو قلد فى صحة نكاح ، لم يفارق بتغير اجتهاده ، كحكم ٥٥٤/٢٨
من شهد بالنكاح ، فلا بد من ذكر شروطه ٢٧٦/٢٩
لو كانت الشهادة على الإقرار بفعل أو غيره ، ولو نكاحا أو قذفا ، جمعت ٣٠٣/٢٩
لو شهد واحد بعقد نكاح ، أو قتل خطأ ، وآخر على إقراره ، لم تجمع ٣٠٤/٢٩
إن شهد رجلان على رجل بنكاح امرأة ، بصداق ذكراه ، وشهد آخران بدخوله بها ، ثم رجعوا بعد الحكم عليه بصداقها ، فعلى شهود النكاح الضمان ٨٦/٣٠
هل تشرع اليمين فى النكاح والرجعة ... ؟ ١٠٦/٣٠
لا تحلف المرأة إذا أنكرت النكاح ، وتحلف إذا ادعت إنكار عدتها ١٠٧/٣٠
لا يقبل شاهد ويمين فى النكاح والرجعة وسائر ما لا يستحلف فيه ... ١١٣/٣٠
لو أقر العبد بنكاح أو تعزير قذف ، صح الإقرار وإن كذبه السيد ١٧٦/٣٠
إن أقرت امرأة بنكاح على نفسها ، فهل يقبل ؟ ١٩١/٣٠
لو ادعى نكاح صغيرة بيده ، فرق بينهما ... ١٩٤/٣٠

(ن ك ر)

لو نكر المصلى السلام ٥٦٨/٣
لا يعذر فى ترك الجمعة والجماعة بمنكر فى طريقه ، ولا بجهل الطريق ... ولا بالعمى ... ٤٧٢/٤
إن كان مع الجنازة منكر يراه أو يسمعه ، إن قدر على إنكاره وإزالته أزاله ... ٢١١/٦
يحرم عليه أن يتبع الجنازة ومعها منكر عاجز عن منعه ٢١٤/٦
إذا قال رب المال : قد أعلمته أنها زكاة معجلة ، فلى الرجوع . وأنكر الآخذ ... ١٩٩/٧
لو نقض الهدنة بعض أهلها ، فأنكر عليهم الباقون ... ٣٩١/١٠
يمنع أهل الذمة من إظهار المنكر ، وضرب الناقوس ، والجهر بكتابهم ٤٦٤/١٠
إن أظهر الذمى منكرا ، أو رفع صوته بكتابه ... ٥٠٦/١٠
لو باع سلعة بنقد ... ثم أحضره وبه عيب ، وادعى أنه الذى دفعه إليه المشترى ، وأنكر المشترى ... ٤٢٧/١١
إن رد المشترى السلعة بعيب ، فأنكر البائع أنها سلعته ... ٤٢٧/١١
إذا ادعى العدل دفع الثمن إلى المرتهن ، فأنكر ... ٤٥٨/١٢
إذا ادعى على رجلين ، فقال : رهنتمانى عبدكما بدينى عليكما . فأنكراه ... ٤٨٤/١٢
إذا أنكر المضمون له القضاء ، وحلف ... ٥٠/١٣
إن اعترف المضمون له بالقضاء ، وأنكر المضمون عنه ... ٥٣/١٣
إن صالح عن المنكر أجنبى بغير إذنه ... ١٥٥/١٣
لو ظهر به عيب ، وأنكر البائع أن الشراء وقع للموكل ... ٥١٢/١٣
إن وكله فى قضاء دين ، فقضاه ولم يشهد ، وأنكر الغريم ... ٥٣٤/١٣
إن قال الوكيل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره ... ٥٤٤/١٣

إن قال : أذنت لى أن أتزوج لك فلانة ففعلت . وصدقته المرأة ، فأنكر ... ٥٥٢/١٣
لو قال : وكلتنى فى بيع كذا . فأنكر الموكل ، وصدق البائع ... ٥٥٥/١٣
إن دفع من عليه حق ما عليه لمدعى الوكالة ، فأنكر صاحب الحق الوكالة ، وحلف ... ٥٦٤/١٣
لو حضر رجل ، وادعى على غائب ما لا فى وجه وكيله ، فأنكره ... ٥٧٧/١٣
إن قال العامل : أذنت لى فى البيع نساء ، وفى الشراء بخمسة . فأنكره رب المال ... ١٤٢/١٤
لو قتل رجلا فى داره ، وادعى أنه دخل يكابره على أهله ... وأنكر وليه ... ١٣٤/١٥
إن أقر البائع بالبيع ، وأنكر المشترى ، فهل تجب الشفعة ؟ ٥٠٩/١٥
إذا ادعى رجل على آخر ثلث دار ، فأنكره ، ثم صالحه عن دعواه بثلث دار أخرى ... ٥٢٧/١٥
لو قال : لك وديعة . ثم ادعى ظن بقائها ... فأنكره ورثته ... فهل يقبل ؟ ٥٦/١٦
كل من ثبت لحاقه بالاستلحاق ، لو بلغ وأنكر ، لم يلتفت إليه ٣٣١/١٦
لو ادعى شرط العوض فى الهبة ، فأنكر المتهب ... ١٠/١٧
لو أقر الأب بقبض دين ابنه ، فأنكر الابن ... ١١٦/١٧
إن ادعى أحد الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه ، وأنكر الآخر ... ٦٦/١٩
من أنكر التدبير ، لم يحكم عليه إلا بشاهدين ... ١٧٩/١٩
لو كاتب ثلاثة عبدا فادعى الأداء إليهم ، فأنكره أحدهم ... ٣٨٥/١٩
إن ادعى العبد أنه دفع المائة الأولى إلى أحدهما ، ليدفع إلى شريكه حقه ويأخذ الباقى ، فأنكر المدعى عليه ... ٣٩٧/١٩
إن اعترف المدعى عليه بقبض المائة ، على الوجه الذى ادعاه المكاتب ، وقال : دفعت إلى شريكى نصفها . فأنكر الشريك ... ٣٩٨/١٩
إذا كان للمكاتب أولاد من معتقة غير سيده ، فقال سيده : قد أدى إلى وعتق ، فانجر ولاء ولده إلى . فأنكر مولى أمهم ... ٤٠٣/١٩
إذا لم يكن للعبد شاهد ، وأنكر السيد ... ٤٠٤/١٩
إن اعترف الزوج بالعنة أو قامت بينة على إقراره به ، فأنكر ، فطلبت يمينه فنكل ، ثبت عجزه ويؤجل سنة ٤٨٥/٢٠
إن قالت : أسلمت قبلى . وأنكرها ، فالقول قولها ٢٣/٢١
إن قال الزوج : أسلمنا معا ، فنحن على النكاح . فأنكرته ... ٢٤/٢١
إذا أنكر الزوج صداق امرأته ، وادعت ذلك عليه ... ٢٣٩/٢١
إذا أنكر الزوج تسمية الصداق ، وادعى أنه تزوجها بغير صداق ... ٢٤٣/٢١
إن علم أن فى الدعوة منكرا ... وأمكنه الإنكار ، حضر وأنكر ... وإن حضر ، فشاهد المنكر ... فإن لم يقدر ... ٣٣١/٢١
إن علم بالمنكر فى الوليمة ، و لم يره و لم يسمعه ، فله الجلوس ٣٣٣/٢١
إذا علم بالمنكر قبل الدخول ، فهل يحرم الدخول أم لا ؟ ٣٣٥/٢١
إذا قال : خالعتك بألف . فأنكرته وقالت : إنما خالعت غيرى ... ١١٦/٢٢
لو قال : قد حضت . فأنكرته ، طلقت بإقراره ٤٧٩/٢٢
إذا ادعت المرأة أن زوجها طلقها ، فأنكرها ، فالقول قوله ٥٨/٢٣
لا تحصل الرجعة بإنكار الطلاق ٩٢/٢٣
إن لم يكن للمدعى بينة بالرجعة ، فأنكره أحدهما ، لم يقبل قوله ١٠٣/٢٣

إن سبق الزوج فقال : ارتجعتك . فقالت : قد انقضت عدتى قبل رجعتك . فأنكرها ، فالقول قوله ١١٤/٢٣
إن اختلف الرجل والمرأة فى الإصابة فقال : قد أصبتك ، فلى رجعتك . فأنكرته ... ١١٥/٢٣
إن ادعى زوج الأمة بعد عدتها أنه كان راجعها فى عدتها ، فأنكرته ، وصدقه مولاها ، فالقول قولها ١١٨/٢٣
إذا أخبرت المرأة أن الزوج الثانى أصابها ، فأنكرها ، فالقول قولها فى حلها للأول ١٣٤/٢٣
إن ادعى المولى أنه وطئها ، فأنكرته ، وكانت ثيبا ، فالقول قوله مع يمينه ٢٢١/٢٣
إن قذف الأخرس ولاعن ثم تكلم ، فأنكر القذف واللعان ، لم يقبل إنكاره للقذف ٣٨٢/٢٣
تصدق فى الحيض ، فلو أنكرته ، فقال : أخبرتنى به ... ٢٠٩/٢٤
إذا ادعى أن زوجته أخته من الرضاع ، فأنكرته ، فشهدت بذلك أمه أو ابنته ... ٢٧٧/٢٤
إذا ادعى أحد الزوجين على الآخر ، أنه أقر أنه أخو صاحبه من الرضاع ، فأنكر ... ٢٨٤/٢٤
إن اختلفا فى بذل التسليم ، فقالت : بذلت تسليم نفسى . فأنكرها ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٤
إن اختلفا فى نشوزها ، فادعى أنها نشزت ، وأنكرت الزوجة ، فالقول قولها مع يمينها ٣٦٢/٢٤
إذا قتل رجلا وادعى أنه كان عبدا ... وأنكر وليه ... ٣٥٨/٢٥
إذا ادعت امرأة على إنسان أنه ضربها ، فأسقط جنينها ، فأنكر الضرب ... ٤٣٦/٢٥
إن مات المجنى عليه وادعى الجانى عود ما أذهبه ، فأنكر الولى ... ٥٤٧/٢٥
الشرط الثالث فى القسامة ، اتفاق الأولياء ، فإن ادعى بعضهم وأنكر بعض ، لم تثبت القسامة ١٣٣/٢٦
لو أقر ، ثم رجع ، ثم أقر ، حد ، ولو أنكره بعد الشهادة على إقراره ، فقد رجع ٢١١/٢٦
إن أقر بوطء امرأته ، وادعى أنها امرأته ، فأنكرت المرأة الزوجية ... ٣١١/٢٦
لو أنكر المقذوف الصغر حال القذف ... ٣٦٠/٢٦
إن قال لحرة مسلمة : زنيت وأنت نصرانية . أو : أمة . ولم تكن كذلك ، فعليه الحد ، وإن كانت كذلك ، وقالت : أردت قذفى فى الحال . وأنكرها ... ٣٦١/٢٦
لو قذف مجهولة النسب ، وادعى رقها ، وأنكرته ولا بينة ... ٣٦٣/٢٦
إذا ادعى على رجل أنه قذفه ، فأنكر ، لم يستحلف ٤١١/٢٦
لا تصح الدعوى والإنكار إلا من جائز التصرف ٤١١/٢٨، ٢٩/ ١٢٢
تقبل بينة عتق ولو أنكر العبد ٤٢٠/٢٨
إن سكت عن جواب المدعى فلم يقر ولم ينكر ، حبسه الحاكم حتى يجيب ... ٤٤٦/٢٨
إن حلف المنكر ، ثم أحضر المدعى بينته ، حكم بها ، ولم تكن اليمين مزيلة للحق ٤٤٧/٢٨
إذا لم يكن الخصم أنكر أولا سبب الحق ... ٤٥١/٢٨
المدعى من إذا سكت ترك ، والمنكر من إذا سكت لم يترك ١٢٠/٢٩
إذا أنكر الأصل شهادة الفرع ، لم يعمل بها ٦٥/٣٠
لو زاد فى شهادته أو نقص قبل الحكم ، أو أدى بعد إنكارها ، قبل ٨٦/٣٠
اليمين مشروعة فى حق المنكر فى كل حق لآدمى ١٠٣/٣٠
لا تحلف المرأة إذا أنكرت النكاح ، وتحلف إذا ادعت إنكار عدتها ١٠٧/٣٠
إذا أنكر المولى مضى الأربعة أشهر ... ١٠٨/٣٠

من باع سلعة فظهر المشترى على عيب بها ، فأنكره البائع ... ١١٨/٣٠
لو كبر الصغير وعقل المجنون ، وأنكر ، لم يسمع إنكاره ١٨٢/٣٠
لو خلف ابنين عاقلين ، فأقر أحدهما بأخ صغير ، ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث ... ١٩٠/٣٠
إن قال : أنا أقر . أو : لا أنكر . أو : يجوز أن تكون محقا ... لم يكن مقرا ٢٠٦/٣٠
إن قال : له على ألف إلى شهر فأنكر المقر له الأجل ، لزمه مؤجلا ٢٦٢/٣٠
إن أقر أنه وهب ، أو رهن وأقبض ... ثم أنكر ... فهل تلزمه اليمين ؟ ٢٨٢/٣٠
إن خلف ابنين ومائتين ، فادعى رجل مائة دينا على الميت ، فصدقه أحد الابنين ، وأنكر الآخر ، لزم المقر نصفها ٣٠٤/٣٠

(ن ك س)

إن نكس وضوءه ، فبدأ بشيء من أعضائه قبل وجهه ... ٣٠١/١
إن نكس المصلى السلام ... ٥٦٨/٣
إن طاف منكسا ... أو ترك شيئا من طوافه ... لم يجزئه ١١١/٩

(ن ك ل)

إن نكل أحد المتبايعين ، لزمه ما قاله صاحبه ٤٦٦/١١
إن اعترف الزوج بالعنة أو قامت بينة على إقراره به ، فأنكر ، فطلبت يمينه فنكل ، ثبت عجزه ويؤجل سنة ٤٨٥/٢٠
إن لاعن الزوج ونكلت الزوجة عن اللعان ، خلى سبيلها ، ولحقه الولد ٤٢٦/٢٣
إن نكل المدعى عليه عن اليمين ، لم يجب القصاص ١٣٢/٢٦
إن طلب المدعون فى القسامة أيمان المدعى عليهم فنكلوا ، لم يحبسوا ، وهل تلزمهم الدية أو تكون فى بيت المال ؟ ١٦٤/٢٦
إذا قضى بالنكول ، فهل يكون كالإقرار ، أو كالبذل ؟ ٤٣٤/٢٨
يقال للناكل : لك رد اليمين على المدعى . فإن ردها ، حلف المدعى وحكم له ٤٣٦/٢٨
متى تعذر رد اليمين ، فهل يقضى بنكوله ،... ؟ ٤٣٨/٢٨
إن أقر بالعين لمجهول ... ٤٥٩/٢٨
لو نكل المتنازعان عن اليمين ... ١٦٥/٢٩
لو نكل عن اليمين من له شاهد واحد ، حلف المدعى عليه ، وسقط الحق ٢٨/٣٠
الذى يقضى فيه بالنكول هو المال ١٠٨/٣٠
لا يقضى فى غير المال وما يقصد به المال بالنكول ١٣٩/٣٠

(ن م ر)

لو اقتنى أسدا أو نمرا ... ٣٠٨/١٥

(ن م س)

ابن آوى ، وابن عرس ، والنمس ، حرام ٢٠٢/٢٧

(ن م ص)

لعن الواصلة والمستوصلة ، والنامصة والمتنمصة ، والواشرة والمستوشرة ٢٦١/١

(ن م ل)

قطع أنملة الإبهام كقطع الإبهام ٣٠٢/٢٣
تؤخذ الإصبع والسن والأنملة بمثلها فى الموضع والاسم ٢٥٥/٢٥

لو قطع أنملة رجل العليا ، وقطع الوسطى من آخر ليس له عليا ... فإن قطع من ثالث السفلى ... ٢٥٦/٢٥
إن قطع أنملة رجل العليا ، ثم قطع أنملتى آخر العليا والوسطى من تلك الأصبع ... ٢٥٧/٢٥
إذا قطع أنملة لها طرفان ، إحداهما زائدة ، والأخرى أصلية ... ٢٧٦/٢٥
فى كل أنملة ثلث عقلها ، إلا الإبهام ... ٤٧٨/٢٥،٤٧٩
إن قطع أنملة بظفرها فليس عليه إلا ديتها ٥٥٣/٢٥

(ن م و)

ما حصل من كسب أو نماء منفصل ، فهو للمشترى ... ٣٠٨/١١
لو حدث حمل بعد الشراء ، فهل هو نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٠/١١
هل الطلع نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٢/١١
يكون النماء المتصل للبائع ... ٣٨٣/١١
لو أخذ نماء مما اشترى ... لم يجب بيانه ٤٥٣/١١
نماء الرهن جميعه وغلاته تكون رهنا فى يد من الرهن فى يده كالأصل ٤٢٧/١٢
لو زارعه على زرع نابت ينمو بالعمل ... ١٩٣/١٤
إذا نما المبيع فى يد المشترى ... ٤٦٢/١٥
ما حدث من نماء منفصل فى الموصى به بعد موت الموصى ، وقبل القبول ، فهو للورثة ، وإن كان متصلا ... ٢٥١/١٧
حكم نماء الموصى به بين الموت والقبول ... ٢٥١/١٧
نماء العين الموصى بها ... ٣٩١/١٧

(ن هـ ب)

لو تحمل رجل حمالة بسبب إتلاف مال أو نهب ... ٢٤٥/٧

(ن هـ ر)

يكره جهره نهارا بالقرآن فى صلاة النفل ٤٦٧/٣
إن قضى الصلاة فى جماعة ، وكانت صلاة نهار ، أسر ... ٤٦٨/٣
صلاة الليل أفضل من صلاة النهار ١٨٢/٤
صلاة الليل مثنى مثنى ، فإن تطوع فى النهار بأربع فلا بأس ١٩٢/٤
صلاة النهار تجوز أربعا ١٩٣/٤
لا تجوز الزيادة فى التطوع فى النهار على أربع ١٩٤/٤
لو كان بين الإمام والمأموم نهر ... وكان النهر تجرى فيه السفن ... ٤٤٨/٤،٤٥٢
لو غار ماء العيون أو الأنهار ، وضر ذلك ، استحب أن يصلوا صلاة الاستسقاء ٤١٠/٥،٤٣٧
إذا قامت البينة برؤية الهلال فى أثناء النهار ... ٣٥٨/٧
لو قدم من سفره فى أثناء نهار رمضان ، وكان لم يأكل ... ٣٧٧/٧
إن نام جميع النهار ، صح صومه ٣٨٨/٧
لا تصح النية فى نهار يوم لصوم غد ٣٩٤/٧
يصح صوم النفل بنية من النهار ، قبل الزوال وبعده ٤٠٣/٧
يصح الصوم بنية من النهار ، بشرط أن لا يكون طعم قبل النية ، ولا فعل ما يفطره ٤٠٧/٧
لو نام نهارا فاحتلم ... ٤١٧/٧

من أكل معتقدا أنه ليل فبان نهارا ، فعليه القضاء ٤٣٩/٧
إذا جامع فى نهار رمضان فى الفرج ، قبلا كان أو دبرا ... ٤٤٢/٧
لو مات فى أثناء النهار ، بطل صومه ٤٦٣/٧
لا تجب الكفارة بغير الجماع فى نهار رمضان ٤٦٦/٧
يدخل مكة ، سواء كان دخولها ليلا أو نهارا ٧٣/٩
من وقف بعرفة نهارا ، ودفع قبل غروب الشمس ، فعليه دم ١٧٠/٩
إن دفع قبل الغروب ، ثم عاد نهارا فوقف حتى غربت الشمس فلا دم عليه ١٧٣/٩
إن أخر الرمى إلى آخر النهار ، جاز ٢٠٢/٩
إذا صالحه على سهم من العين ، أو النهر ... ١٧٤/١٣
إن كان بين الشريكين نهر ، أو بئر ،... فاحتاج إلى عمارة ... ٢١٨/١٣
يجوز الاستئجار لحفر الآبار والأنهار والقنى ٣٦٩/١٤
ما أفسدت الدابة من الزرع والشجر ليلا لا نهارا ، يضمنه ربها ٣٣٧/١٥
يضمن مالك الدابة ما أتلفته الدابة ليلا إذا فرط بإرسالها ليلا أو نهارا ٣٣٩/١٥
لو جرت عادة بعض النواحى بربط الدابة نهارا ... ٣٤٢/١٥
حريم النهر من جانبيه ١١٥/١٦
إذا كان الماء فى نهر غير مملوك ... فلمن فى أعلاه أن يسقى الماء ويحبس الماء ١٤١/١٦
لو استوى اثنان فى القرب فى أول النهر ، اقتسما الماء بينهما ١٤٤/١٦
إن أراد إنسان إحياء أرض ليسقيها من ماء النهر ... ١٤٥/١٦
الضرب الثانى ؛ الجارى فى نهر مملوك ، وهو قسمان ؛... ١٤٧/١٦
لو كان الماء بنهر مملوك ، كمن حفر نهرا صغيرا ساق إليه الماء من نهر كبير ... ١٤٧/١٦
إن قسموا ماء النهر المشترك بالمهاياة ... ١٥٢/١٦
إذا كان النهر أو الساقية مشتركا بين جماعة ، فأرادوا إكراءه ١٥٤/١٦
النهار يدخل فى القسم تبعا لليل ٤٣٢/٢١
للرجل أن يخرج فى نهار ليل القسم لمعاشه ... ٤٦٨/٢١
إذا قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فقدم نهارا ... ٤٣١/٢٢
إن حلف لا يشرب ماء هذا النهر ، فشرب منه ، حنث ٥٩١/٢٢
إن حلف لا يشرب من ماء الفرات ، فشرب من نهر يأخذ منه ... ٥٩٢/٢٢
إن أصاب المظاهر من امرأته ليلا أو نهارا ، انقطع تتابع صوم كفارته ٣٣٨/٢٣
يجب دفع النفقة إليها فى صدر نهار كل يوم ٣٣٢/٢٤
إن سلمت الأمة نفسها ليلا ونهارا ، فهى كالحرة فى وجوب النفقة ٣٥١/٢٤
إن كانت الأمة تأوى إلى زوجها ليلا ، وعند السيد نهارا ... ٣٥٣/٢٤
لو سلمها سيدها نهارا فقط ... ٣٥٥/٢٤
إن كان بين المتقاسمين نهر ، أو قناة ، أو عين ينبع ماؤها ، فالماء بينهما على ما اشترطا عند استخراج ذلك ٦٩/٢٩
إن تنازع اثنان مسناة بين نهر أحدهما وأرض الآخر ، تحالفا ، وهى بينهما ١٦٥/٢٩

(ن هـ ش)

إذا ألقاه فى زبية أسد ، أو أنهشه كلبا ... أو ألسعه عقربا من القواتل ... ١٩/٢٥

إن غصب صغيرا ، فنهشته حية ... ففيه الدية ، وإن مات بمرض ... ٣٢٤/٢٥

(ن هـ ض)

ينبغي أن يكون تكبير الخفض والرفع والنهوض ابتداؤه مع ابتداء الانتقال ، وانتهاؤه مع انتهائه ٤٧٣/٣
النهوض إلى الثانية ... [في الصلاة] ٥٢٩/٣

(ن هـ ى)

لو لبس عمامة منهيا عنها ، أو تكة ، وصلى فيها ... ٢٢٥/٣
فوائد تتعلق بالمواضع المنهى عنها للصلاة ٢٩٨/٣
لو غيرت مواضع النهى بما يزيل اسمها ...[في الصلاة] ٣١٢/٣
لو وقف على منتهى البيت الحرام بحيث إنه لم يبق وراءه منه شيء ، أو صلى خارجه لكن سجد فيه ... ٣١٤/٣
ينبغي أن يكون تكبير الخفض والرفع والنهوض ، ابتداؤه مع ابتداء الانتقال ، وانتهاؤه مع انتهائه ٤٧٣/٣
فصل في أوقات النهى ٢٣٦/٤-٢٦٣
لا يصلى الاستسقاء في وقت نهى ٤١٣/٥
لا يجوز الدفن في الساعات التي نهى النبي ﷺ عن الدفن فيها ... ٢٥٠/٦
لو حلق رأس المحرم ، وهو ساكت و لم ينهه ... ٢٢٨/٨
فعل بعض المنهى عنه ، كفعله كله في التحريم ٢٣٦/٨
يجتنب المحرم ، ما نهاه الله تعالى عنه ٣٧١/٨
إن نهاه المالك عن إخراجها فأخرجها ١٢/١٠
إن أخرج الوديعة المنهى عن إخراجها ، فتلفت ١٥/١٦
إن نهاه المالك عن علف الوديعة وسقيها ، لم يجز له ترك علفها ١٩/١٦
جواز السفر بها مشروط بما إذا لم ينهه عن حملها معه ٣٢/١٦
إن نهى الموصى الوصى عن الإيصاء ، لم يكن له أن يوصى ٤٨٣/١٧
خطبة الرجل على خطبة أخيه في موضع النهى محرمة ٧٩/٢٠
إن قال : إن أمرتك فخالفتني فأنت طالق . فنهاها فخالفته ... ٥٤٥/٢٢
إن قال : إن نهيتك فخالفتني فأنت طالق . فأمرها وخالفته ... ٥٤٧/٢٢
لو علق الطلاق على إذنه ، وأذن لها ، فلم تخرج حتى نهاها ، ثم خرجت ... ٥٥٠/٢٢
يلزم الزوجة ترك حناء وزينة نهاها عنه الزوج ٣٠٢/٢٤

(ن و ب)

إذا [المصلى] شيء ، مثل سهو إمامه ، أو استئذان إنسان عليه ، سبح إن كان رجلا ، وإن كانت امرأة صفحت ببطن كفها على ظهر الأخرى ٦٢٦/٣
تصح إمامة العدل إذا كان نائبا لفاسق ٣٥٧/٤
إن لم يجد ما لا يستنيب به ، فلا حج عليه ٥٥/٨
يستناب من يحج عن العاجز من حيث وجب عليه ٥٥/٨
إذا استناب من حج عنه ثم عوفى ، لم يجب عليه حج آخر ٥٦/٨
إن عوفى قبل فراغ النائب من الحج ... ٥٧/٨
لو كان قادرا على الحج و لم يجد نائبا ... ٥٨/٨

النائب فى الحج غير المستأجر ، فما لزمه من الدماء بفعل محظور ، فعليه فى ماله ٦١/٨
إذا سلك النائب فى الحج طريقا يمكنه سلوك أقرب منه بغير ضرر ، ففاضل النفقة فى ماله ٦١/٨
يجوز أن ينوب الرجل عن الرجل والمرأة ، والمرأة عن المرأة والرجل فى الحج ٦٢/٨
فصول فى مخالفة النائب فى الحج ٦٣/٨ – ٦٦
لو مات هو أو نائبه فى الطريق ، حج عنه من حيث مات ٧٤/٨
لو أحرم النائب بنذر أو نفل عمن عليه حجة الإسلام ، وقع عنها ٩٣/٨
هل يجوز لمن يقدر على الحج بنفسه أن يستنيب فى حج التطوع ؟ ٩٥/٨
تصح الاستنابة عن المغصوب والميت فى حج النفل ٩٦/٨
أحكام النيابة فى الحج ٩٧/٨ – ١٠١
لا يجوز عقد الهدنة إلا من الإمام أو نائبه ٣٧٥/١٠
عقد الذمة لا يصح إلا من الإمام أو نائبه ٣٩٣/١٠
صحة استنابة من عليه الحق للمستحق فى القبض ٥١٤/١١
هل يجوز للوصى أن يستنيب فيما يتولى مثله بنفسه ؟ ٣٨١/١٣
يجوز التوكيل فى كل حق لله تعالى تدخله النيابة ٤٥٠/١٣
على كل واحد من الشريكين أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه ... فإن استأجر من يفعل ذلك ... وما جرت العادة أن يستنيب فيه ... فإن فعله ليأخذ أجرته ... ٤٣/١٤
ليس للأجير الخاص أن يستنيب فيما يعمله ٤٧٤/١٤
إن دفع اللقطة إلى نائب الإمام ، زال عنه الضمان ١٩٩/١٦
لا يجوز أن يقيم الحد إلا الإمام أو نائبه ١٧٠/٢٦
من أقام على نفسه ما يلزمه ، من حد زنى أو قذف ، بإذن الإمام أو نائبه ، لم يسقط ١٨١/٢٦
يحرم ما له ناب يفرس به ١٩٩/٢٧
الدب ... إن كان ذا ناب يفرس به ، فهو محرم ٢١٥/٢٧
الجوارح نوعان ؛ ما يصيد بنابه ... فتعليمه بثلاثة أشياء ... ٣٨٩/٢٧
لا تثبت ولاية القضاء إلا بتولية الإمام أو نائبه ٢٦٧/٢٨
لو كان المستنيب قاضيا ، فزالت ولايته بموت أو عزل ... انعزل نائبه ٢٩٢/٢٨
لا تدخل اليمين النيابة ١٣٨/٣٠

(ن و ح)

لا يجوز الندب ، ولا النياحة ، ولا شق الثياب ، ولطم الخدود ، وما أشبه ذلك ٢٨٠/٦
تعذيب الميت بالنياحة والبكاء عليه ٢٨٤/٦
لا يجوز استئجار كاتب ليكتب له غناء أو نوحا ٣١٢/١٤

(ن و ر)

يكره اتباع الجنائز بنار ٢٠٩/٦
المنارة التى للمسجد إن كانت فيه ، أو بابها فيه ، فهى من المسجد ٥٨٢/٧
إن ألقى فى مركب الغزاة نار ٥٣/١٠
فى رميهم بالنار ، وفتح الماء ليغرقهم روايتان ؛ ... ٦٢/١٠
إذا كان العدو فى المطمورة ، فعلمت أنك تقدر عليهم بغير النار ... ٦٦/١٠
ما لم تأكله النار يكون لربه ٢٩٧/١٠

ن و ع
الثمر الذى ظهر من نوره ... يكون للبائع ١٦٤/١٢
إن أجج نارا فى ملكه ... فتعدت إلى ملك غيره فأتلفه ... ٣٠٨/١٥
لا يصح الوقف على الكنائس ، وبيوت النار ٣٨٢/١٦
لا تصح الوصية لكنيسة ، ولا بيت نار ٣٢٩/١٧
إن قال : إن كنت تحبين أن يعذبك الله بالنار فأنت طالق ... ٥٧٣/٢٢
إذا ألقاه فى ماء يغرقه ، أو نار لا يمكنه التخلص منها ... ٢٢/٢٥

(ن و س)

يستحب للناس أن يستقبلوا الخطيب إذا خطب ٢٤٠/٥
يستحب للخطيب أن يرفع صوته ليسمع الناس ٢٤١/٥
لا يتخطى المصلى رقاب الناس ، إلا أن يكون إماما ... ٢٨٧/٥
إذا كانوا يقرءون الكتاب يوم الجمعة على الناس بعد الصلاة ... ٣١٣/٥
يعد الإمام الناس يوما يخرجون فيه لصلاة الاستسقاء ٤١٦/٥
يصلى الإمام بالناس بعد الخروج فى صلاة الاستسقاء ٤٢١/٥
إذا صعد الإمام المنبر واستقبل الناس ، يجلس جلسة الاستراحة ... ٤٢١/٥
يخطب الإمام الناس خطبة واحدة ، يفتتحها بالتكبير ... [فى صلاة الاستسقاء] ٤٢١/٥
ليس للإمام أن يسعر للناس ... ١٨٨/١١
يكره البيع والشراء من مكان ألزم الناس بهما فيه ... ١٩٨/١١
إن شرط عليه أن لا يسأل الناس ... ٢٣٩/١٩
أحق الناس بحضانة الطفل والمعتوه أمه ... ٤٥٦/٢٤

(ن و ع)

إن كان الموتى أنواعا ، كرجال وصبيان وخناثى ونساء ، قدم الرجال ... ١٤٠/٦
إن كان البقر نوعين ... أو كان فيه كرام ولئام ، وسمان ومهازيل ... ٤٣٦/٦
الأولى أن يخرج عن ماشيته من نوعها ٤٣٩/٦
لو أخرج عن النصاب من غير نوعه ما ليس فى ماله منه ... ٤٣٩/٦
يضم أنواع الجنس بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب ٥٢٣/٦
إن كان النخل أنواعا ، خرص كل نوع وحده ٥٤٨/٦
إن كان النخل نوعا واحدا ... ٥٤٩/٦
يخرج العشر من كل نوع على حدته ، فإن شق ذلك أخذ من الوسط ٥٥٥/٦
فى الركاز الخمس ، أى نوع كان من المال ، قل أو كثر ٥٨٧/٦
البيع بالصفة نوعان ... ١٠٢/١١
الربا نوعان ... ٦/١٢
الجنس ؛ ما له اسم خاص يشمل أنواعا ... ٢٨/١٢
يجوز بيع نوع بنوع آخر إذا لم يكن فيه منه ... ٤٩/١٢
يجوز بيع القطارة والدبس والخل ، كل نوع بعضه ببعض متساويا ٥٩/١٢
إن باع نوعى جنس بنوع واحد منه ... ٨٢/١٢
صلاح بعض نوع من بستان ، لا يكون حاصلا لذلك النوع من بستان آخر ٢٠٦/١٢
صحة السلم فى الثياب المنسوجة من نوع واحد ٢٢٩/١٢

لا بد فى السلم فى الحيوان من ذكر النوع ... ٢٣٩/١٢
يضبط السمن فى السلم بالنوع ... ٢٤٢/١٢
إن جاءه بأجود منه من نوعه ، لزمه قبوله [فى السلم] ٢٥١/١٢
لا ينفك عن الصبى المميز والعبد الحجر إلا فيما أذن لهما فيه ، وفى النوع الذى أمرا به ٤١٣/١٣
إن أذن له فى جميع أنواع التجارة [كتاب الحجر] ٤١٥/١٣
الجعالة نوع إجارة ١٦٣/١٦
الكنايات نوعان ؛ ظاهرة ، وهى سبعة ... ٢٣٨/٢٢
القصاص فيما دون النفس نوعان ؛... ٢٣٢/٢٥
النوع الثانى من القصاص فيما دون النفس ، الجروح ٢٨٤/٢٥
المستحيل نوعان ... ٤٧٢/٢٧
لو أقر بنوع من جنس ، واستثنى نوعا آخر ... ٢٥٥/٣٠

(ن و ق)

لا فرق بين الناقة والبقرة والشاة فى التصرية ٣٥٤/١١
إن وصى بحمل ، فهو الذكر ، وإن وصى بناقة ، فهى الأنثى ، وإن قال : عشرة من إبل ... ٣٥٠/١٧

(ن و ل)

ما لا يناله الماء مما لا يمكن زرعه فلا خراج عليه ٣٢٠/١٠
يحصل القبض فيما يتناول بالتناول ، وفيما عدا ذلك بالتخلية ٥١٥/١١

(ن و م)

يتعلق الوجوب بالنوم الناقض للوضوء ٢٨/١
إذا غمس يده فى الماء قائم من نوم الليل قبل غسلها ثلاثا ، فهل يسلب طهوريته ؟ ٦٧/١
لا فرق بين كون يد النائم مطلقة ، أو مشدودة فى جراب أو مكتوفا ٧١/١
اختلفوا فى النوم الذى يتعلق به هذا الحكم ٧٢/١
إن كان القائم من نوم الليل صبيا أو مجنونا أو كافرا ... ٧٤/١
يستثنى من النقض بالنوم ، نوم النبى ﷺ ٢١/٢
نوم المستند والمتوكئ والمحتبى اليسير ينقض ٢٤/٢
النوم ؛ الغلبة على العقل ، فمن لم يغلب على عقله فلا وضوء عليه ٢٦/٢
إذا لم يسبق نومه ملاعبة ، أو برد ... ٨٤/٢
تجب الصلاة على النائم ، ومن زال عقله بسكر ، أو إغماء ، أو شرب دواء ٨/٣
يكره النوم قبل العشاء مطلقا ١٦٥/٣
إذا نام فى منزل فى السفر ، فاستيقظ بعد خروج وقت الصلاة ... ١٩٣/٣
إذا أخر الصلاة لنوم أو غيره ... ١٩٤/٣
إن كان الكلب الأسود البهيم واقفا بين يدى المصلى ، أو نائما ... ٦٥٤/٣
إن نام جميع النهار ، صح صومه ٣٨٨/٧
لو نام نهارا فاحتلم ... ٤١٧/٧
إن فعل شيئا من المفطرات وهو نائم ... ٤٢٩/٧
يسن أن ينام متربعا مستندا إلى شىء ٥٥٨/٧
إن حلق رأس المحرم بإذنه ، فالفدية عليه ، وإن كان مكرها أو نائما ، فالفدية على الحالق ٢٢٨/٨

لا تبطل الوكالة بالنوم ، والسكر ، والإغماء ٤٧٠/١٣
لو أخذ من نائم شيئا ، لم يبرأ منه إلا بتسليمه ... ٢١٠/١٦
ليس للمرأة استدخال ذكر زوجها وهو نائم بلا إذنه ، ولها لمسه وتقبيله بشهوة ٦١/٢٠
لا يقع الطلاق من النائم ٢١٧/٢٢
لو استدخلت الزوجة ذكر زوجها المولى وهو نائم ... ففى خروجه من الفيئة وجهان ٢٠٩/٢٣
لو دبت الصغرى إلى الكبرى وهى نائمة ، فارتضعت منها خمس رضعات ... ٢٥٦/٢٤
إن نام على سطحه ، فهوى سقفه من تحته على قوم ، لزمه المكث ٣٥١/٢٥
لا يجب الحد على النائم ١٦٩/٢٦
لو مكنت من لا يحد لجهله ، أو مكنت حربيا مستأمنا ، أو استدخلت ذكر نائم ، فعليها الحد ٣٠٢/٢٦
لو زنى بنائمة ، أو استدخلت امرأة ذكر نائم فلا حد عليه ٣٠٨/٢٦
يقطع بسرقة العبد المجنون والنائم والأعجمى ٤٧٨/٢٦
الخيمة والخركاه إن نصبت ، وكان فيها أحد نائما أو منتبها ، فهى محرزة وما فيها ٥١٧/٢٦
إن نام إنسان على ردائه فى المسجد ، فسرقه سارق ، قطع ، وإن مال رأسه عنه ، لم يقطع بسرقته ٥٣١/٢٦
لا تنعقد يمين النائم ، والطفل ، والمجنون ٤٦٨/٢٧

(ن و ى)

النية شرط لطهارة الحدث كلها ٣٠٦/١
لا يستحب التلفظ بالنية ٣٠٧/١
النية لا تشترط لطهارة الخبث ٣٠٧/١
النية هى أن يقصد رفع الحدث أو الطهارة لما لا يباح إلا بها ٣٠٩/١
ينوى من حدثه دائم الاستباحة ٣٠٩/١
إن نوى ما تسن له الطهارة ، أو التجديد فهل يرتفع حدثه ؟ ٣١١/١
لو نوى رفع الحدث وإزالة النجاسة أو التبرد ... ٣١٤/١
لو نوى طهارة مطلقة ، أو وضوءا مطلقا ، لم يصح ٣١٥/١
إن نوى غسلا مسنونا ، فهل يجزئ عن الواجب ؟ ٣١٥/١
لو نوى بطهارته صلاة معينة لا غيرها ، ارتفع مطلقا ٣١٦/١
لو نوى الجنب الغسل وحده ، أو لمروره فى المسجد ، لم يرتفع ٣١٦/١
يجب تقديم النية على أول واجبات الطهارة ٣١٨/١
لا يبطل النية عمل يسير ٣١٩/١
يستحب استصحاب ذكر النية فى جميع الطهارة ، وإن استصحب حكمها أجزأه ٣١٩/١
لو أبطل النية فى أثناء طهارته ، بطل ما مضى منها ٣٢٠/١
لو فرق النية على أعضاء الوضوء ، صح ٣٢١/١
إذا شك فى النية فى أثناء الطهارة لزمه استئنافها ٣٢١/١
صفة الوضوء أن ينوى ثم يسمى ، ثم يغسل يديه ثلاثا ٣٢٢/١
إذا اغتسل ينوى الطهارتين أجزأ عنهما ١٤٩/٢
إذا نوى الطهارة الكبرى فقط ، لا يجزئ عن الصغرى ١٥٢/٢
لو نوت من انقطع حيضها بغسلها حل الوطء ١٥٢/٢

يجب تعيين النية لما يتيمم له ، من حدث أو غيره ٢٢٧/٢
إن نوى جميعها ، جاز . وإن نوى أحدها ، لم يجزئه عن الآخر [فى التيمم] ٢٢٩/٢
إن نوى نفلا ، أو أطلق النية للصلاة ، لم يصل إلا نفلا ٢٣١/٢
صفة التيمم أن ينوى استباحة ما يتيمم له ٢٣١/٢
لو نوى الجمع فى وقت الثانية ثم تيمم لها ٢٤٢/٢
لا يكفى [المستحاضة] نية رفع الحدث ٤٦٧/٢
لا يجوز لمن وجبت عليه الصلاة تأخيرها عن وقتها إلا لمن ينوى الجمع أو لمشتغل بشرطها ٢٣/٣
إذا دخل المصلى بلدا ناويا الإقامة فيه ... ٣٢٦/٣
باب النية ٣٥٩/٣-٣٩٨
ينوى بسلام الخروج من الصلاة ، فإن لم ينو جاز ٥٧١/٣
فوائد تتعلق بنية السلام للخروج من الصلاة ٥٧٢/٣-٥٧٨
متى ترك ركنا ... غير النية ... ٥٠/٤
لو أحرم منفردا ... ثم نوى متابعة الإمام ... فسها فيما انفرد فيه ، وسها إمامه فيما تابعه فيه ... ٩٢/٤
لا بد من النية فى أول كل تسليمة [فى ركعات التراويح] ١٦٦/٤
لو نوى بالتكبيرة الواحدة تكبيرة الإحرام والركوع ... [إذا أدرك الإمام راكعا] ٢٩٦/٤
لو كان المقيم إماما لمسافر ، ونوى المسافر القصر ... ٣٥٢/٤
تقصر الزوجة والعبد تبعا للزوج والسيد ، فى نيته وسفره ٣١/٥
إذا كان السفر مباحا فغير نيته إلى المعصية ، انقطع الترخص ؛ لزوال سببه ٣٣/٥
المعتبر فى القصر نية المسافة لا حقيقتها ... ٤٠/٥
لو نوى المسافر القصر ، حيث يحرم عليه ... لا تنعقد صلاته ... ٥٧/٥
من لم ينو القصر لزمه الإتمام ... ٦١/٥
لو شك فى الصلاة ؛ هل نوى القصر أم لا ؟ لزمه الإتمام ٦٣/٥
من نوى القصر ، ثم نوى الإتمام ، أو ... لزمه الإتمام ولزم من خلفه متابعته ٦٣/٥
لو نوى القصر ، ثم رفضه ونوى الإتمام ، جاز ٦٤/٥
لو نوى القصر فأتم سهوا ، ففرضه الركعتان ، والزيادة سهو يسجد لها ٦٤/٥
إذا نوى الإقامة ببلد أكثر من إحدى وعشرين صلاة ، أتم ، وإلا قصر ٦٨/٥
لو نوى المسافر إقامة مطلقة ، أو ... لزمه الإتمام ٧٣/٥
إن أقام لقضاء حاجة ، أو حبس ، ولم ينو الإقامة ، قصر أبدا ٧٥/٥
لو نوى إقامة بشرط ... لم يصر مقيما بذلك ٧٦/٥
الملاح الذى معه أهله ، وليس له نية الإقامة ببلد ، ليس له الترخص ٨٢/٥
إن جمع فى وقت الثانية كفاه نية الجمع فى وقت الأولى ... ١٠٩/٥
إذا أجمع المسافر إقامة تمنع القصر ، ولم ينو الاستيطان ... ففيه وجهان ... ١٧٠/٥
يشترط النية فى الخطبة ٢٢٥/٥
يفتقر الغسل إلى النية ٢٧٢/٥
ينوى الغاسل غسل الميت ، ويسمى ٦٣/٦
يصلى على الغائب بالنية ١٨٢/٦

لا تشترط نية الخلطة [فى الزكاة] ٤٦٢/٦
لا تصير العروض للتجارة إلا أن يملكها بفعله بنية التجارة بها ٥٥/٧
معنى نية التجارة ، أن يقصد التكسب به بالاعتياض عنه لا بإتلافه ، أو مع استيفائه ٥٧/٧
إن ملك العروض بإرث ، أو ملكها بفعله بغير نية التجارة ، ثم نوى التجارة بها ، لم تصر للتجارة ٥٨/٧
إن كان عنده عرض للتجارة ، فنواه للقنية ، ثم نواه للتجارة ، لم يصر للتجارة ... ٥٩/٧
لا يجزئ إخراجها إلا بنية ، إلا أن يأخذها الإمام منه قهرا ١٥٩/٧
لا تعتبر نية الفرض ١٦٠/٧
يجوز تقديم النية على الأداء بزمن يسير ١٦١/٧
لو دفع زكاته إلى الإمام طائعا ، ونواها الإمام دون ربها ... ١٦٤/٧
تعتبر النية من الموكل ... فى دفع الزكاة سواء بعد دفع الوكيل أو لا ١٦٥/٧
لو لم ينو الموكل ، ونواها الوكيل عند إخراجها ، لم تجزئه ١٦٦/٧
لو وكله فى إخراج زكاته ، ودفع إليه مالا ، وقال : تصدق به . و لم ينو الزكاة ، ففعل الوكيل ونواها زكاة ... ١٦٧/٧
من نوى الصوم فى سفره ، فله الفطر ٣٧٧/٧
إن نوى الحاضر صوم يوم ، ثم سافر فى أثنائه ، فله الفطر . وعنه لا يباح ٣٧٩/٧
من نوى قبل الفجر ، ثم جن ، أو أغمى عليه جميع النهار ... ٣٨٦/٧
لا يصح صوم واجب ، إلا أن ينويه من الليل معينا ٣٩٠/٧
تعتبر النية من الليل لكل صوم واجب ٣٩٢/٧
لو نوت حائض صوم غد ، وقد عرفت الطهر ليلا ... ٣٩٣/٧
لا تصح النية فى نهار يوم لصوم غد ٣٩٤/٧
تعتبر النية لكل يوم ٣٩٥/٧
معنى النية القصد ٣٩٥/٧
يجب تعيين النية لكل صوم واجب ٣٩٦/٧
لا يحتاج المكلف إلى نية الفرضية ٣٩٨/٧
لو نوى خارج رمضان قضاء ونفلا ، أو قضاء وكفارة ظهار ... ٣٩٨/٧
لو نوى ، إن كان غدا من رمضان ، فهو فرضى ، وإلا فهو نفل ... ٣٩٩/٧
لو نوى ، إن كان غدا من رمضان ، فصومى عنه ، وإلا فهو عن واجب عينه بنيته ... ٣٩٩/٧
لو نوى ، إن كان غدا من رمضان ، فصومى عنه ، وإلا فأنا مفطر ... ٣٩٩/٧
إذا لم يردد النية ... [فى الصيام] ٣٩٩/٧
من نوى الإفطار ، أفطر ٤٠٠/٧
من نوى الإفطار ، أفطر ، أى صار كمن لم ينو ، لا كمن أكل ٤٠١/٧
إن نوى أنه سيفطر ساعة أخرى ... ٤٠٢/٧
يصح صوم النفل بنية من النهار ، قبل الزوال وبعده ٤٠٣/٧
يحكم للصائم بالصوم الشرعى المثاب عليه من وقت النية ٤٠٥/٧
إنما يصح الصوم بنية من النهار ، بشرط أن لا يكون طعم قبل النية ، ولا فعل ما يفطره ٤٠٧/٧
لو نوى الصدقة بمال مقدر ، وشرع فى الصدقة به ، فأخرج بعضه ... ٥٤٨/٧

إن نوى الاعتكاف مدة ... ٥٦٣/٧
إن نوى الصوم فى سفره ، ثم جامع ... ٥٦٥/٧
لا يصح الاعتكاف بغير نية ٥٧٥/٧
ينبغى لمن قصد المسجد للصلاة أو غيرها ، أن ينوى الاعتكاف مدة لبثه فيه ٦٣٦/٧
ينوى الإحرام بنسك معين ٤٥/٨
ينوى الإحرام بقلبه ، ولا ينعقد إلا بالنية ١٤٦/٨
لو دخل آفاق مكة متمتعا ناويا الإقامة ... فعليه دم ١٧١/٨،١٧٨
لا يستحب الإحرام بنية الفسخ ١٩٤/٨
إذا كانت عنده ماشية للتجارة نصف حول ، فنوى بها الإسامة ، وقطع نية التجارة ،... ٦٠/٩
لو قصد بطوافه غريما ، وقصد معه طوافا بنية حقيقية ... ١١٣/٩
النية شرط فى الطواف ١١٣/٩
النية ... فى السعى ... ١٣٤/٩
لا يتحلل المحصر إلا بالنية ٣٢٠/٩
إن نوى المحصر التحلل قبل الهدى أو الصيام ، لم يحل ٣٢١/٩
يتعين الهدى بقوله : هذا هدى ... والأضحية بقوله : هذه أضحية . ولو نوى حال الشراء ، لم تتعين بذلك ٣٧٢/٩
لا يجوز بيع النوى فى التمر ... ١١٠/١١
إذا باع النوى بتمر فيه النوى ... ٨٥/١٢
لا يجوز بيع تمر منزوع النوى بما نواه فيه ٨٩/١٢
إذا نوى احتساب ما أخذه من دينه ... ٣٤٩/١٢
إن نوى الضامن الرجوع ، وكان الضمان والقضاء بغير إذن المضمون عنه ... ٤٢/١٣
له الرجوع بما أنفق على الوديعة بنية الرجوع ٣٢/١٦
لا يضمن بمجرد نية التعدى [الوديعة] ٤٥/١٦
إن نوى الخيانة فى الوديعة بالجحود أو الاستعمال ... ٥٨/١٦
لو أخذها بنية الأمانة ، ثم طرأ قصد الخيانة ... ٢٠٨/١٦
يحصل العتق بالقول ولو تجرد عن النية ١٠/١٩
إذا قال لأمته : أنت طالق . ينوى به العتق ... ١٦/١٩
إن قال لأمته : أنت حرام على . ينوى به العتق ، عتقت ١٧/١٩
لو قال : عبدى حر ... ولم ينو معينا عتق الكل ... ١٠٣/١٩
إن كانت له ابنتان ، كبرى ، وصغرى ، فقال : زوجتك ابنتى الكبرى . وقبل الزوج ذلك ، وهما ينويان الصغرى ، لم يصح ١٠٩/٢٠
إن نوى التحلل من غير شرط ، لم يصح النكاح فى ظاهر المذهب ... ٤٠٧/٢٠
إذا نوت المرأة التحلل فى عقد النكاح ، لم يؤثر ذلك فى العقد ٤١١/٢٠
لو نوى بقلبه نكاح المتعة ، فهو كما لو شرطه ٤١٦/٢٠
إن تزوج الرجل المرأة بغير شرط ، إلا أن فى نيته طلاقها بعد شهر ، أو إذا انقضت حاجته ، فالنكاح صحيح ٤١٩/٢٠
من شرط وقوع الخلع فسخا أن لا ينوى به الطلاق ... فإن نوى به الطلاق ، وقع طلاقا ٣١/٢٢

لو قال : امرأتى طالق . وأطلق النية ... ٢١١/٢٢
إن نوى بقوله : أنت طالق . من وثاق ... ٢١٧/٢٢
إن كتب طلاق امرأته ونوى الطلاق ، وقع ، وإن نوى تجويد خطه ... ٢٣٠/٢٢
إن كتب طلاق امرأته و لم ينو شيئا ... ٢٣٣/٢٢
تعتبر النية – فى وقوع الطلاق بالكناية – مقارنة للفظ الطلاق ٢٥١/٢٢
إن ادعى أنه لم ينو الطلاق فى الكناية الخفية ... ٢٥٦/٢٢
متى نوى بالكناية الطلاق ، وقع بالظاهرة ثلاث وإن نوى واحدة ٢٥٧/٢٢
إن قال : أنت على كظهر أمى . ينوى به الطلاق ... ٢٦٥/٢٢
لو قال لها : أنت على حرام . ونوى فى حرمتك على غيرى ، فكطلاق ٢٦٩/٢٢
لو نوى الطلاق ، و لم ينو عددا ، وقعت واحدة ٢٧٥/٢٢
إن اختلفا الزوجان فى نيتها باختيار نفسها ... فالقول قولها ، وإن اختلفا فى رجوعه ... ٢٩٣/٢٢
يقع الطلاق بإيقاع الوكيل بصريح أو كناية بنية ٢٩٣/٢٢
إن قال : طلقى نفسك . فقالت : اخترت نفسى . ونوت الطلاق ... ٢٩٦/٢٢
لو نوى بالهبة والأمر والخيار ، الطلاق فى الحال ... ٣٠١/٢٢
تعتبر النية من الواهب والموهوب ، ويقع أقلهما إذا اختلفا فى النية [الطلاق] ٣٠١/٢٢
لا يقع الطلاق بمجرد قوله : أمرك بيدك ما لم ينو به إيقاع طلاقها فى الحال ، أو تطلق نفسها ٣٠٣/٢٢
إذا قال : أنت الطلاق . أو : الطلاق لى لازم . ونوى الثلاث ، طلقت ثلاثا ٣١١/٢٢
إذا قال : أنت الطلاق . أو : الطلاق لى لازم . و لم ينو شيئا ... ٣١٣/٢٢
إن قال لامرأته : أنت طالق ثلاثا . فهى ثلاث وإن نوى واحدة ... ٣١٣/٢٢
إن قال : أنت طالق . ونوى ثلاثا ... ٣١٤/٢٢
إن قال : أنت طالق طلاقا . ونوى ثلاثا ، وقع ثلاث ٣١٦/٢٢
لو أوقع طلقة ، ثم قال : جعلتها ثلاثا ، و لم ينو استئناف طلاق بعدها ، فواحدة ٣٢٠/٢٢
لو قال : أنت طالق طلاقا . أو طالق الطلاق . ونوى ثلاثا ، طلقت ثلاثا ٣٢٠/٢٢
إن قال : أنت طالق واحدة . ونوى ثلاثا ، لم يقع إلا واحدة ٣٢٠/٢٢
لو نوى كألف فى صعوبتها ، فهل يقبل فى الحكم ٣٢٥/٢٢
لو قال : أنت طالق إلى مكة . و لم ينو بلوغها ، طلقت فى الحال ٣٢٥/٢٢
إن قال : أشد الطلاق ، أو أغلظه ... ونوى الثلاث ... ٣٢٥/٢٢
إذا قال : أنت طالق طلقة فى اثنتين ونوى طلقة مع طلقتين ... ٣٢٨/٢٢
لو قال : أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق . ونوى بالثالثة تأكيد الأولة ... ٣٥٣/٢٢
إذا قالت له امرأة من نسائه : طلقنى . فقال : نسائى طوالق . ولا نية له ، طلقن كلهن ٣٨٧/٢٢
إذا قال لامرأته : أنت طالق أمس . أو : قبل أن أنكحك . ينوى الإيقاع ، وقع ٣٨٩/٢٢
إذا قال لزوجته : أنت طالق أمس . أو : قبل أن أنكحك . و لم ينو شيئا ... ٣٩٠/٢٢
إن نوى طلاقها فى الحال إلى سنة كذا . وقع فى الحال ٤٢٣/٢٢
إذا حلف ليفعلن شيئا ، و لم يعين وقتا بلفظه ولا نيته ... ٤٥٧/٢٢
لو قال : أنت طالق ، وعبدى حر ، إن شاء زيد . فشاءهما ، ولا نية ، وقعا ٥٥٧/٢٢
إن نوى رد المشيئة إلى الفعل ، لم يقع [الطلاق] ٥٦٨/٢٢
لو قال : إن لبست ثوبا فأنت طالق . ونوى معينا ... ٥٧٩/٢٢

إذا قال : امرأتى طالق ، وأمتى حرة . وله نساء وإماء ، ونوى معينة ، انصرف إليها ٤٦/٢٣
إن قال : إن وطئتك فأنت طالق . وقال للأخرى : شركتك معها . ونوى ... ١٨٠/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنا مظاهر . أو : على الظهار . أو : على الحرام . أو : الحرام لى لازم . ولا نية له ، لم يلزمه شئ ٢٣٢/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت كأمى . أو : مثل أمى . ولم يقل : على . ولا : عندى . فإن نوى به الظهار ، كان ظهارا ٢٣٦/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت على حرام . فهو ظهار ، إلا أن ينوى طلاقا أو يمينا ... ٢٤٠/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت على حرام . ونوى الطلاق والظهار معا ، كان ظهارا ٢٤٥/٢٣
إذا اشترى عبدا ينوى إعتاقه عن كفارته ، فوجد به عيبا لا يمنع من الإجزاء فى الكفارة ... ٣٠٨/٢٣
إن نوى المكفر عن الظهار صوم شهر رمضان عن الكفارة ، لم يجزئه عن رمضان ولا عن الكفارة ٣٣٧/٢٣
لا يجزئ الإخراج فى الكفارة إلا بنية ، وكذلك الإعتاق والصيام ٣٦١/٢٣
يعتبر للجلد النية ، فلو جلده للتشفى ، أثم ، ويعيده ١٨٨/٢٦
ما لا يعد من أسماء الله تعالى ... إن لم ينو به الله تعالى ، لم يكن يمينا ، وإن نواه ، كان يمينا ٤٣٣/٢٧
إن قال : أحلف بالله . أو : أشهد بالله ... كان يمينا ، وإن لم يذكر اسم الله ، لم يكن يمينا ، إلا أن ينوى ٤٤٨/٢٧
إن قال : لاها الله . ونوى اليمين ٤٦١/٢٧
إذا حلف ليفعلن شيئا ، ونوى وقتا بعينه ، تقيد به ، وإن لم ينو ... ٤٩٦/٢٧
إن قال : أيمان البيعة تلزمنى . فهى يمين ... فإن كان الحالف يعرفها ونواها ... ٥١٥/٢٧
يرجع فى الأيمان إلى النية ٥/٢٨
من شرط انصراف اللفظ إلى ما نواه ، احتمال اللفظ له ... ٩/٢٨
إن لم تكن [للحالف] نية ، رجع إلى سبب اليمين ، وما هيجها ١١/٢٨
إن حلف لا يدخل دارا ، ونوى اليوم ، لم يحنث بالدخول فى غيره ١٤/٢٨
إن عدمت النية والسبب رجع إلى التعيين ٢٧/٢٨
لا يصح النذر إلا بالقول ، فإن نواه من غير قول ، لم يصح ١٧٠/٢٨
إن قال : لله على أن أصوم شهرا . فنوى صيام شهر رمضان لنذره ورمضان ، لم يجزئه ٢٢٦/٢٨
إن نذر صياما ، ولم يسم عددا ، ولم ينوه ، أجزأه صوم يوم ٢٣١/٢٨
إن نذر المشى إلى بيت الله ، ولم ينو شيئا ، ولم يعينه ... ٢٣٩/٢٨
لو نوى بجحوده الطلاق ، لم تطلق ٤٧٣/٢٨

(ن ى أ)

يصح السلم فى اللحم النيء ٢٢٣/١٢

(ن ى ب)

إذا عمل الإمام أو نائبه على الزكاة ... ٢٢٦/٧

(ن ى ك)

لو فسر قوله : يا منيوكة . بفعل الزوج ، لم يكن قذفا ٣٧٧/٢٦

حـرف الهاء

(هـ ب ط)

هـ ب ط — يلبى المحرم إذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ... ٢١٥/٨

(هـ ت ك)

إن هتك اثنان حرزا ، ودخلاه ، فأخرج أحدهما نصابا وحده ... قطعا ٥٠٤/٢٦

(هـ ت م)

الهتماء لا تجزئ فى الأضحية ٣٥١/٩

(هـ ج د)

من أوتر أول الليل ، ثم قام للتهجد ، صلى مثنى مثنى و لم ينقض وتره ١١٤/٤

إن كان له تهجد ، جعل الوتر بعده ١٦٩/٤

يستحب أن يقرأ جزءه من القرآن فى تهجده ١٨٩/٤

من كان له تهجد ففاته ، استحب له قضاؤه بين صلاة الفجر وصلاة الظهر ١٩١/٤

(هـ ج ر)

الأقدم هجرة ، من هاجر بنفسه ... ٣٤٢/٤

بعد الأسن والأشرف والأقدم هجرة [فى الإمامة] الأتقى ٣٤٣/٤

المهاجر أولى بالإمامة من الأعرابى ٤٠٧/٤

تستحب المجاورة بمكة ، ويجوز لمن هاجر منها المجاورة بها ٧١/٩

تجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه فى دار الحرب ، وتستحب لمن قدر عليه ٣٥/١٠

حكم الهجرة باق ، لا ينقطع إلى يوم القيامة ٣٦/١٠

الناس فى الهجرة على ثلاثة أضرب ؛ ... ٣٧/١٠

لا تجب الهجرة من بين أهل المعاصى ٣٨/١٠

(هـ ج م)

لو هجم قطاع الطريق عليه ، فألقى المتاع ... ٣٢/١٦

إن قتل رجل رجلا ، وادعى أنه قد هجم منزله ، فلم يمكنه دفعه إلا بالقتل ، لم يقبل قوله إلا ببينة ٤٧/٢٧

(هـ ج ن)

الفرس الهجين أو البرذون ، له سهم من الغنيمة ... ٢٥٧/١٠

الهجين ؛ من أمه غير عربية ، وأبوه عربى ، وعكسه المقرف ٢٦٠/١٠

(هـ د ب)

فى كل حاجب نصف الدية ، وفى كل هدب ربعها ، وفى بعض ذلك بقسطه من الدية ٥٤٩/٢٥

إن قلع الجفن بهدبه ، لم يجب إلا دية الجفن ٥٥١/٢٥

(هـ د د)

لو أكرهت المرأة أو الغلام على الزنى بإلجاء أو تهديد ... فلا حد عليهما ٢٩١/٢٦

(هـ د ف)

إن شرط المتسابقان إصابة موضع من الهدف ، على أن يسقط ما قرب من إصابة أحدهما ما بعد من إصابة الآخر ... ٤٥/١٥

إن قدم إنسانا إلى هدف يرميه الناس ، فأصابه سهم من غير تعمد ... ٣١٧/٢٥
إن أرسل كلبه إلى هدف فقتل صيدا ، أو أرسله يريد الصيد ، ولا يرى صيدا ، لم يحل صيده وإن قتله ٤٠٢/٢٧

(هـ د م)

لو خاف هدم سور ، أو طم خندق إن صلى آمنا ، صلى صلاة خوف ... ١٥٦/٥
لو وجد الركاز من استؤجر لحفر شئ أو هدمه ، ... ٦٠٠/٦
إن نذر الاعتكاف فى مسجد غير المساجد الثلاثة ، فدخل فيه ، ثم انهدم معتكفه ، و لم يمكن المقام فيه ، ... ٥٨٩/٧
يجوز تبييت الكفار ، ورميهم بالمنجنيق ، وقطع المياه عنهم ، وهدم حصونهم ٥٤/١٠
يمنعون من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شعثها ، وفى بناء ما استهدم منها روايتان [أهل الذمة] ٤٦٠/١٠
فى لزوم هدم الموجود من الكنائس والبيع فى العنوة وقت فتحها وجهان ٤٦٠/١٠
حكم المهدوم ظلما من الكنائس حكم المهدوم بنفسه ٤٦٢/١٠
إذا رهنه دارا ، فانهدمت قبل قبضها ، لم ينفسخ عقد الرهن ٤٠٨/١٢
إن انهدمت الدار ، فعمرها المرتهن بغير إذن الراهن ، لم يرجع به ... ٥٠٠/١٢
إن كان بين الشريكين حائط فانهدم ، فطلب أحدهما إعادته ، وأبى الآخر ، ... ٢٠٨/١٣
إن كان السفل لرجل والعلو لآخر فانهدم السقف الذى بينهما ... ٢١٥/١٣
إن كان بين البيتين حائط لأحدهما ، فانهدم فطلب أحدهما من الآخر بناءه ، ... ٢١٦/١٣
لو استهدم جدار الشريكين ، أو خيف ضرره ، نقضاه ٢١٦/١٣
متى هدم أحد الشريكين الحائط المشترك ، أو السقف الذى بينهما ، ... ٢١٨/١٣
إن اكترى دارا فانهدمت ، أو أرضا للزرع فانقطع ماؤها ، انفسخت الإجارة فيما بقى من المدة ٤٥١/١٤
إن مال حائطه ، فلم يهدمه حتى أتلف شيئا ، لم يضمنه ٣٢٣/١٥
لو وصى له بدار فانهدمت فأعادها ... ٢٦٧/١٧
إن زاد فى الدار عمارة ، أو انهدم بعضها ، فهل يستحقه الموصى له ؟ ٢٦٩/١٧
مثل الحية والصاعقة كل سبب يختص البقعة كالوباء وانهدام سقف على الصغير المغصوب ... ٣٢٤/٢٥

(هـ د ن)

باب الهدنة ٣٧٣/١٠-٣٩٢

(هـ د هـ د)

فى سنور البر والهدهد والصرد حكومة [جزاء الصيد] ١٨/٩
اختلفت الرواية فى الهدهد والصرد [الأطعمة] ٢٢٦/٢٧

(هـ د ى)

لو أهدى بعض ثواب قربة فعلها وجعلها للميت المسلم ، نفعه ذلك ٢٥٩/٦
يستحب إهداء القرب للنبى ﷺ ٢٦٢/٦
الهدى :
[المناسك ١٦٥/٨ ، ١٦٦ ، ١٨١ ، ١٩٢ ، ٣٩٧ ، ٤٠٠ ، ٤٠٣ ، ٤٣٨ ، ٤٤٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، ١٣٧/٩ ، ١٣٩ ، ٢٠٤ ، ٣٠٤ ، ٣٠٦ ،

٣١٠ ، ٣١٥ ، ٣١٧ - ٣٢٠ ، ٣٢٦]
باب الهدى والأضاحى ٩/٣٣١-٤٤٩
من ستر على الغال ، أو أخذ منه ما أهدى له منها ، ... لا يكون غالا ١٠/٣٠١
ما أخذ من الفدية ، أو أهداه الكفار لأمير الجيش ... فهو غنيمة ١٠/٣٠٢
الإيجاب والقبول فى الهبة والهدية كبيع المعاطاة ١١/١٤
تجوز هدية المأذون له للمأكول ، وإعارة دابته ١٣/٤٢٨
إن وهب المغصوب لمالكه ، أو أهداه إليه ، برئ الغاصب ١٥/٢٤٧
الهدية والصدقة نوعان من الهبة ١٧/١١٧
وعاء الهدية فى الهبة مع العرف ١٧/١١٨
هدية الزوجة ليست من المهر ٢١/٢٤٨
يجوز للعبد المخارج هدية طعام ... ٢٤/٤٤٢
إن برها بهدية أو غيرها ... [إن حلف لا يأوى معها فى دار] ٢٨/١٩
لو حلف لا يهبه فأهدى إليه ، حنث ٢٨/٥١
لا يحل للحاكم أن يرتشى ، ولا يقبل الهدية إلا ممن كان يهدى إليه قبل ولايته ، ... ٢٨/٣٥٣
لا يقبل الحاكم هدية ٢٨/٣٥٥
لا يحرم على المفتى أخذ الهدية ٢٨/٣٥٦
إن ارتشى الحاكم ، أو قبل هدية ليس له قبولها ، لزمه ردها إلى أربابها ... ٢٨/٣٥٨
لا يجوز إعطاء الهدية لمن يشفع عند السلطان ونحوه ٢٨/٣٥٩

(هـ ر ب)

من هرب من عدو هربا مباحا ، أو من سيل ، أو سبع ... له أن يصلى صلاة الخوف ٥/١٤٩
العاصى بهربه ، كالذى يهرب من حق توجه عليه ، ... فليس لهم أن يصلوا صلاة الخوف ٥/١٥٠
إذا لحق مدد ، أو هرب أسير ، فأدركوا الحرب قبل تقضيها ، أسهم لهم ... ١٠/٢١٩
حكم الأسير يهرب إلى المسلمين ، حكم المدد ١٠/٢٢٢
لو هرب من الكفار عبد ليسلم ، فأسلم ، لم يرد إليهم ١٠/٣٨٦
من هرب من أهل الذمة إلى دار الحرب ناقضا للعهد ... ١٠/٤٩٠
إن هرب المشترى قبل وزن الثمن ، وهو معسر ... ١١/٤٩٠
الحكم فى الوديعة ، وفى نفقة الجمال إذا هرب الجمال وتركها فى يد المكترى ... ١٢/٤٩٩
إن هرب العامل فى المساقاة و لم يوجد له ما ينفق عليها ... ١٤/٢١١
إن هرب الأجير حتى انقضت المدة ، انفسخت الإجارة ١٤/٤٤١
إن هرب الجمال أو مات وترك الجمال ... ١٤/٤٤٢
إن اتبع رجلا ليقتله ، فهرب منه ، فأدركه آخر ، فقطع رجله ، ثم أدركه الثانى فقتله ... ٢٥/٦٥
إن طلب إنسانا بسيف مشهور ، فهرب منه ، فتلف فى هربه ، ضمنه ٢٥/٣١٦
إن رجم ببينة فهرب ، لم يترك ، وإن كان بإقرار ، ترك ٢٦/٢١٠

(هـ ر ر)

سؤر الهرة وما دونها فى الخلقة طاهر ٢/٣٥٨
لو وقعت هرة أو فأرة ، أو نحوها ، فى مائع ، فخرجت حية ، فهو طاهر ٢/٣٥٩
لو أكلت الهرة نجاسة ، ثم ولغت فى ماء يسير ، ... ٢/٣٦٠

إذا أكلت الهرة نجاسة ، ثم شربت من مائع بعد الغيبة ، فهو طاهر ٣٦١/٢
يجوز بيع الهر والفيل و ... ٢٨/١١
لو اقتنى هرة تأكل الطيور ، وتقلب القدور فى العادة ... ٣٠٨/١٥
يجوز قتل الهر بأكل لحم ٣٠٨/١٥

(هـ ر م)

لا يؤخذ فى الصدقة تيس ولا هرمة ، ولا ذات عوار ، وهى المعيبة ٤٤٤/٦
الهرم والزمن والأعمى يحمل من العقل بشرطه ٥٨/٢٦

(هـ ر و)

إن قال : إن أعطيتنى ثوبا هرويا فأنت طالق . فأعطته مرويا ، لم تطلق ٧٢/٢٢

(هـ ز أ)

لو قال الإمام بعد سلامه من الصلاة : هو كافر ، وإنما صلى تهزؤا ... ٣٦٨/٤

(هـ ز ل)

هل يصح بيع الهازل ؟ ١٧/١١
إن غصب عبدا مفرطا فى السمن ، فهزل فزادت قيمته ... ١٩٣/١٥
إذا عقد النكاح هازلا ، أو تلجئة ، صح ١٠٤/٢٠

(هـ ز م)

لا يخرج مع الإمام أو القائد إذا عرف بالهزيمة وتضييع المسلمين ٢٢/١٠
إن انهزم المسلم ، أو أثخن بالجراح ، جاز الدفع عنه ١٤٩/١٠

(هـ ش م)

لا يجوز دفع الزكاة لبنى هاشم ولا مواليهم ٢٨٩/٧
بنو هاشم من كان من سلالة هاشم ٢٩١/٧
يجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ووصايا الفقراء والنذر ٢٩٣/٧
حكم موالى بنى المطلب حكم موالى بنى هاشم ٣٠٨/٧
لو وقف على بنى هاشم ، أو وصى لهم ، لم تدخل مواليهم ٥١٢/١٦
لا تزوج قرشية لغير قرشى ، ولا هاشمية لغير هاشمى ٢٦٤/٢٠
إذا كان الجرح أعظم من الموضحة ، كالهاشمة والمنقلة والمأمومة ، فله أن يقتص موضحة ٢٨٨/٢٥
الهاشمة فيها عشر من الإبل ١٩/٢٦
إن أوضحه موضحتين ، هشم العظم فى كل واحدة منهما ، واتصل الهشم فى الباطن ، فهما هاشمتان ٢١/٢٦
إن ضربه بمثقل فهشمه من غير أن يوضحه ، ففيه حكومة ٢١/٢٦
إن أوضحه رجل ، ثم هشمه الثانى ، ثم جعلها الثالث منقلة ، ثم جعلها الرابع مأمومة ... ٢٤/٢٦

(هـ ل ك)

إن عجل الزكاة ثم هلك المال ، لم يرجع على الآخذ ١٩٦/٧
إذا تسلف الإمام الزكاة ، فهلكت فى يده ، فلا ضمان عليه ٢٠١/٧
لو وجد آدميا معصوما فى مهلكة ، كغريق ونحوه ، ... [فى الصيام] ٣٨٥/٧

الوطء من قبيل الاستمتاعات ، أو من قبيل الاستهلاكات ؟ ٤٠٦/٨
لو فرخ الطير فى مكان يحتاج إلى نقله عنه ، فنقله فهلك ...[صيد الحرم] ٤٤/٩
لو ظن المسلمون الهلاك فى الفرار ، وفى الثبات ، فالأولى لهم القتال ... ٥٢/١٠
لا يسقط شئ عن دين المرتهن بهلاك الرهن ... ٤٣٦/١٢
إن قال العامل : ربحت ألفا ثم خسرتها . أو : هلكت . قبل قوله . وإن قال : غلطت . لم يقبل قوله ١٤٤/١٤
متى زرع المكترى فغرق الزرع أو هلك ... فلا ضمان على المؤجر ، ولا خيار للمكترى ... ٤٠٦/١٤
لو أخذ الوديعة من الصبى تخليصا لها من الهلاك ... ٤٥/١٦
لو ترك دابته بفلاة أو مهلكة ، ليأسه منها ... ملكها آخذها ١٤٠/١٦
لو تلف ما خلصه من هلكة ، لم يضمنه منقذه ١٧٤/١٦
من ترك دابة بمهلكة ، فأخذها إنسان فأطعمها ... ٢٠٠/١٦
لا فرق بين أن يجد اللقطة بمصر أو مهلكة ٢٠٥/١٦
ليس للمكاتب استهلاك ماله ولا هبته ٢٤٥/١٩
إن أصدق الزوجة خياطة ثوب بعينه ، فهلك الثوب ، لم تفسد التسمية ٩٠/٢١
امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك ... فإنها تتربص أربع سنين ، ثم تعتد للوفاة ٧٨/٢٤
إذا فقدت الأمة زوجها لغيبة ظاهرها الهلاك ، تربصت أربع سنين ، ثم اعتدت للوفاة شهرين وخمسة أيام ٩٣/٢٤
إن حفر إنسان فى ملكه بئرا ، فوقع فيها إنسان أو دابة ، فهلك به ... ٣٢٣/٢٥
من أمكنه إنجاء شخص من هلكة ، فلم يفعل ، ففى ضمانه وجهان ٣٥٥/٢٥
إن أمر عاقلا ينزل بئرا ، أو يصعد شجرة ، فهلك بذلك ، لم يضمنه ٣٦٤/٢٥
لا يلزمه حفظ ماله عن الضياع والهلاك ٤١/٢٦
إذا حلف لا يأكل شيئا ، فأكله مستهلكا فى غيره ، ... ١٢٢/٢٨

(هـ ل ل)

يجب صوم رمضان برؤية الهلال ، فإن لم ير مع الصحو أكملوا عدة شعبان ٣٢٦/٧
إن غم هلال شعبان وهلال رمضان جميعا ، ... ٣٣٠/٧
ما يقول عند رؤية الهلال ٣٣٠/٧
إذا رئى الهلال نهارا ، قبل الزوال أو بعده ، ... ٣٣٤/٧
إذا رأى الهلال أهل بلد لزم الناس كلهم الصوم ٣٣٥/٧
يقبل فى هلال رمضان قول عدل واحد ، ولا يقبل فى سائر الشهور إلا عدلان ٣٣٨/٧
إن أخبره برؤية الهلال من يثق بقوله ، لزمه الصوم ٣٤٢/٧
هلال شوال وغيره من الشهور لا يقبل فيه إلا شهادة عدلين ... ٣٤٣/٧
إن صاموا بشهادة اثنين ثلاثين يوما ، فلم يروا الهلال ، أفطروا ٣٤٤/٧
لا يقبل فى هلال شوال شهادة رجل وامرأتين ٣٤٤/٧
لو صاموا ثمانية وعشرين يوما ، ثم رأوا هلال شوال ،... ٣٤٦/٧
من رأى هلال رمضان وحده ، وردت شهادته ، لزمه الصوم ٣٤٦/٧

إن رأى هلال شوال وحده لم يفطر ٣٤٨/٧
إن رأى اثنان هلال شوال ، فلم يشهدا عند الحاكم ، ... ٣٤٩/٧
لو جامع فى يوم رأى الهلال فى ليلته ، وردت شهادته ، ... ٤٥٧/٧
يكفى المعتكف شهر هلالى ناقص بلياليه ، أو ثلاثون يوما بلياليها ٥٩٣/٧
لو باع عبدا بشرط الخيار ، وأهل هلال الفطر وهو فى مدة الخيار ... ٣٠٥/١١
إذا استهل المولود صارخا ، ورث وورث ، ... ٢١٠/١٨
إن خرج بعضه فاستهل ثم انفصل ميتا ، لم يرث ٢١٤/١٨
إن ولدت توأمين فاستهل أحدهما وأشكل ، أقرع بينهما ٢١٥/١٨
إذا ولدت الحامل توأمين ، فسمع الاستهلال من أحدهما ، ثم سمع مرة أخرى ، ... ٢١٧/١٨
المراد بالسنة التى يؤجل إليها العنين ، السنة الهلالية ٤٨٨/٢٠
إذا قال : أنت طالق إذا رأيت الهلال . طلقت إذا رئى ... ٥٧٤/٢٢
إذا علق الطلاق على رؤية الهلال ، ولم ير الهلال حتى أقمر ، لم تطلق ٥٧٦/٢٢
إن حلف ليقضينه حقه عند رأس الهلال ... ١٥٨/٢٨
إذا نذر صوم شهر متتابع ، فصام من أول الهلال ... ٢٢٢/٢٨

(هـ م ز)

إن قال : زنأت فى الجبل . مهموزا ... ٣٨٣/٢٦

(هـ م ل)

لو اتفق الشريكان على بناء حائط بستان ، فبنى أحدهما ، فما تلف من الثمرة بسبب إهمال الآخر ... ٢٢٠/١٣

(هـ م م)

لا يعدى حاكم فى مثل ما لا تتبعه الهمة ٣٩١/٢٨

(هـ م ن)

الهميان مباح للمحرم ٢٥٥/٨
إن لم يكن فى الهميان نفقة ، لم يجز للمحرم عقده ٢٥٦/٨

(هـ ن أ)

فى تهنئة أهل الكتاب وتعزيتهم وعيادتهم روايتان ٤٥٦/١٠
إن هنئ الزوج بالولد فسكت ، كان إقرارا به ولحقه نسبه ٤٥٦/٢٣

(هـ و د)

من تهود أو تنصر بعد بعث نبينا محمد ﷺ ، أو ولد بين أبوين لا تقبل الجزية من أحدهما ، فعلى وجهين ٤٠٣/١٠
لو تهود ، أو تنصر ، قبل بعث نبينا ﷺ ، تقبل منه الجزية ٤٠٤/١٠
لو تهود ، أو تنصر ، أو تمجس كافر قبل البعثة وقبل التبديل ... ٥٠٢/١٠
اليهود ، اليهودى :
[الجهاد ٤٠٠/١٠ ، ٤٩٢ ، ٤٩٦ ، الشركة ٧/١٤ ، النكاح ٣٥٤/٢٠ ، ٣٨١ ، الحدود ١٤٦/٢٧ ، الأيمان ٥٠٨/٢٧]

(هـ و ن)

إن ترك الصلاة تهاونا لاجحودا دعى إلى فعلها ، فإن أبى حتى تضايق وقت التى بعدها وجب قتله ٢٨/٣

تؤخذ الجزية فى آخر الحول ، ويمتهن أهل الذمة عند أخذها ٤٣٣/١٠
إن قال من أراد الرجعة : راجعتك للمحبة . أو : للإهانة ... صحت الرجعة ٨١/٢٣
من ترك شيئا من العبادات الخمس تهاونا ، لم يكفر ١١٣/٢٧

(هـ و ى)

لا يجوز بيع الطير فى الهواء ... ٩٠/١١
من ابتلى بالهوى فأراد التزوج ، فليجتهد فى نكاح التى ابتلى بها ، ... ٣٣/٢٠
إن نام على سطحه ، فهوى سقفه من تحته على قوم ، لزمه المكث ٣٥١/٢٥
إن رمى الصيد فى الهواء ، فوقع على الأرض ، فمات ، حل ٣٧٥/٢٧
يحرم الحكم والفتيا بالهوى إجماعا ٣٠٤/٢٨
اختلف الناس فى دخول الفقهاء فى أهل الأهواء ، ... ٣٤٩/٢٩

(هـ ى أ)

لو هايأ من بعضه حر سيد باقيه ، لم تدخل الفطرة فى المهايأة ١٠٣/٧
من بعضه حر ، إن كان بينهما مهايأة ،... ٥٧٤/٧
إحياء الأرض ما عد إحياء ، وهو عمارتها بما تتهيأ به لما يراد منها ... ١١٧/١٦
إن قسموا ماء النهر المشترك بالمهايأة ،... ١٥٢/١٦
إن لم تكن بين من بعضه حر وبين سيده مهايأة فهو كالقن ٤٧١/٢٤
إن كان بين المتقاسمين منافع ، فطلب أحدهما قسمها بالمهايأة ، لم يجبر الآخر ٦٤/٢٩

(هـ ى ج)

فوائد تتعلق بتعذيب الميت بالنياحة والبكاء عليه ، وتهييج مصيبة الموت ، وكراهة الذبح
عند القبر ... ٢٨٤/٦
ما هيج المصيبة ... فمن النياحة ٢٨٧/٦
لو هاجت شهوته فأمنى أو أمذى ، ولم يمس ذكره ، لم يفطر ٤١٧/٧
إن لم تكن له نية ، رجع إلى سبب اليمين ، وما هيجها ١١/٢٨

(هـ ى ل)

يحثو التراب فى القبر ثلاث حثيات ، ويهال عليه التراب ... ٢٢٥/٦

(هـ ى م)

لا يقصر سائح ولا هائم ، لا يقصد مكانا معينا ٤٢/٥

حـرف الـواو

(و ب أ)

يقنت لرفع الوباء ... ١٣٨/٤ و ب أ

لو كان البلد وبيئًا ، جاز نقل اللقيط إلى البادية ٣٠٠/١٦

(و ب خ)

التعزير يكون بالضرب والحبس والتوبيخ ٤٦٠/٢٦

(و ب ر)

فى الوبر والضب جدى [جزاء الصيد] ١١/٩

للمضحى أن يجز صوف الأضحية ووبرها ، إذا كان أنفع لها ٣٨٣/٩

فى أكل الثعلب ، والوبر ، وسنور البر ، واليربوع روايتان ٢١١/٢٧

(و ت ر)

يقطع الاستجمار على وتر ٢٣٠/١

آكد التطوع صلاة الكسوف والاستسقاء ، ثم الوتر ... ١٠٤/٤

ليس الوتر واجبا ١٠٧/٤

أفضل وقت الوتر آخر الليل لمن وثق بنفسه ١٠٨/٤

وقت الوتر ما بين صلاة العشاء إلى طلوع الفجر ١١٠/٤

إذا اتصلت ركعة الوتر بغيرها ... فالجميع وتر ١١١/٤

إن أوتر بخمس لم يجلس إلا فى آخرهن ... ١١٧/٤

يوتر فى السفر ، ويصلى سنة الفجر أيضا ويخير فى غيرهما ٥٠/٥

الوتر فى ليلة القدر يكون باعتبار الماضى ٥٥٢/٧

أرجى ليالى الوتر المتعلقة بليلة القدر ليلة سبع وعشرين ٥٥٣/٧

(و ث ب)

لو وثبت هرة على الطائر بعد الفتح ضمنه ٣٠١/١٥

إن وثب المجنون على الجانى فقطع يده التى لا قصاص فيها ... ٢٦٣/٢٥

إن كان فى سفينة ، فوثبت سمكة فى حجره ، فهى له دون صاحب السفينة ٤٠٩/٢٧

إن كانت السمكة وثبت بفعل إنسان لقصد الصيد ... فهذا للصياد ٤١٠/٢٧

(و ث ق)

إن سمع الأذان من ثقة عالم بالوقت ... ١٧٥/٣

محل قبول الثقتين والواحد ، إذا قلنا : يقبل إذا لم يتيقن صواب نفسه ١٣/٤

يرجع فى السهو فى الصلاة إلى ثقتين ، ولو ظن خطأهما ١٣/٤

إن أخبره برؤية الهلال من يثق بقوله ، لزمه الصوم ٣٤٢/٧

الرهن وثيقة بالحق ... ٣٦٢/١٢

لو أتلف لغيره وثيقة بمال ... ٢٩٨/١٥

إن نوى بقوله : أنت طالق . من وثاق ... ٢١٧/٢٢

إن غاب رجل عن زوجته ، فشهد ثقات بوفاته ، فاعتدت زوجته للوفاة ،

أبيح لها أن تتزوج ١٠٨/٢٤
إن شهد أربعة بالزنى بامرأة ، فشهد ثقات من النساء أنها عذراء ، فلا حد عليها ولا على الشهود ٣٣٧/٢٦
لا يجوز قذف امرأته بخبر من لا يوثق بخبره ٣٧٠/٢٦

(و ث ن)

إذا عقد الذمة لكفار زعموا أنهم أهل كتاب ، ثم تبين أنهم عبدة أوثان ... ٤٠١/١٠
إن تمجس الوثنى ، فهل يقر ؟ ٥٠١/١٠
لو تزوج وثنية ، فأسلمت قبله ، ثم تزوج فى شركه أختها ، ثم أسلما فى عدة الأولى ، فله أن يختار منهما ٦٢/٢١
دية المجوسى والوثنى ثمانمائة درهم ٣٩٨/٢٥

(و ج أ)

إن كان الزوج خصيا ، أو مسلولا ، أو موجوءا ، حلت بوطئه ١٢٦/٢٣

(و ج ب)

واجبات الصلاة تسعة ٦٧٠/٣-٦٧٥
يعتبر لوجوب الزكاة شرطان ٥٠٦/٦
لا يصح صوم واجب ، إلا أن ينويه من الليل معينا ٣٩٠/٧
واجبات الحج سبعة ... ٢٩٣/٩
لا يصح الرهن بدون إيجاب وقبول ... ٣٥٩/١٢
الرهن غير واجب ... ٣٦٣/١٢
يصح ضمان ما لم يجب ، فلو قال : ما أعطيت فُلانا فهو على . صح ٢٤/١٣
لو تراخى القبول عن الإيجاب فى الهبة . صح ١٣/١٧
يشترط لوجوب الكفارة ثلاثة شروط ٤٦٧/٢٧
لا يصح النذر فى محال ولا واجب ١٧٠/٢٨

(و ج ج)

لا يحرم صيد وج ولا شجره ٧٠/٩

(و ج ر)

لو أوجر المغمى عليه لأجل علاجه لم يفطر ٤٢٤/٧
السعوط والوجور كالرضاع .. ٢٣٦/٢٤

(و ج ن)

إن طعنه فى وجنته ، فكسر العظم ، ووصل إلى فيه ، فليس بجائفة ٢٨/٢٦

(و ج هـ)

يغسل المتوضئ وجهه ثلاثا ، من منابت شعر الرأس إلى ما انحدر من اللحيين ٣٢٩/١
يستحب التكثير فى ماء الوجه ،... ٣٣٩/١
يمسح ظاهر الوجه فى التيمم مما لا يشق ٢٥٦/٢
إذا وصل التراب إلى وجهه ويديه بغير ضرب ،... ٢٦٠/٢
الحرة كلها عورة ، إلا الوجه ، وفى الكفين روايتان ٢٠٦/٣

ما سوى الوجه والكفين يجب ستره فى الصلاة	٢٠٨/٣
يكره فى الصلاة تغطية الوجه والتلثم على الفم والأنف	٢٥٠/٣
لو عدلت بالمصلى على راحلته دابته عن جهة سيره ...	٣٢٨/٣
إذا أراد السجود فسقط على وجهه فماست جبهته الأرض ، أجزأه	٥١٤/٣
هل يمسح وجهه بيديه ؟ [بعد القنوت]	١٣١/٤
الصلاة خلف الفاسق من جهة الأعمال ...	٣٥٨/٤
إذا لم يمكن الإمام افتتاح صلاة الخوف متوجها إلى القبلة ، لا يلزمه	١٤٨/٥
يقصد الخطيب تلقاء وجهه فى الخطبة	٢٤٠/٥
يوجه الميت إلى القبلة	١٦/٦
لا يغطى وجه الميت	٦٠/٦
يستحب توجيه الميت فى كل أحواله	٦١/٦
اختلف عن أحمد فى تغطية وجه الميت المحرم	٨٨/٦
تغطية وجه المحرم ...	٢٤٣/٨
يحرم على المرأة تغطية وجهها فى إحرامها	٣٥٤/٨
غير الوجه لا تحرم تغطيته للمحرمة	٣٥٦/٨
إن احتاجت المحرمة إلى ستر وجهها ، تسدل الثوب فوق رأسها على وجهها	٣٥٦/٨
يجتمع فى حق المحرمة وجوب تغطية الرأس ، وتحريم تغطية الوجه	٣٥٧/٨
يستحب استقبال الحجر بوجهه	٨٥/٩
شركة الوجوه ... أن يشتركا على أن يشتريا بجاههما دينا ، فما ربحا فهو بينهما	١٥٣/١٤
الملك فى شركة الوجوه على ما شرطاه ، والوضيعة على قدر ملكيهما فيه ، والربح بينهما على ما شرطاه ، وهما فى التصرفات كشريكى العنان	١٥٦/١٤
إن جمعا بين شركة العنان والأبدان والوجوه والمضاربة ، صح	١٧٦/١٤
إذا بدأ أحد المتسابقين فى وجه بدأ الآخر فى الثانى	٥١/١٥
إن وقف داره على جهتين مختلفتين ...	٣٧٣/١٦
إن وقف على جهة تنقطع و لم يذكر له مآلا ،...	٤٠٧/١٦
يتعين مصرف الوقف إلى الجهة المعينة له	٤٤٥/١٦
الجهات الوارثة أربع ؛ الأبوة ، والأمومة ، والبنوة ، والأخوة	١٩٢/١٨
البنوة جهة واحدة ؟	١٩٤/١٨
يجوز لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى وجهها من غير خلوة	٢٨/٢٠
للشاهد النظر إلى وجه المشهود عليها	٤٣/٢٠
على القول بإباحة النظر إلى غير العورة ، ففى تحريم تكرار نظر وجه مستحسن وجهان	٥٤/٢٠
لو زاد الصداق من وجه ، ونقص من وجه ...	١٩٨/٢١
لو بانت امرأة الصغير أو السفيه أو المجنون ، على وجه يسقط صداقها عنهم ...	٢٠٥/٢١
لا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به	٣٧/٢٢
إن كانت الجناية فى غير الرأس والوجه ...	٢٩٣/٢٥
لو شهر سيفا فى وجه إنسان ،...، فمات من روعته ...، فعليه ديته	٣١٧/٢٥
فى تسويد الوجه ، إذا لم يزل ، الدية	٥٢١/٢٥

و ح ش

ليس فى موضحة غير الرأس والوجه مقدر ١٣/٢٦
إن عمت الموضحة الرأس ونزلت إلى الوجه ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ ١٤/٢٦
إن لطمه على وجهه فلم يؤثر فى وجهه ، فلا ضمان ٥٠/٢٦
إذا أتى بالحدود على الوجه المشروع ، من غير زيادة ، لا يضمن من تلف بها ٢٠٠/٢٦
يحد بقذف على وجه الغيرة ٣٥٩/٢٦
يحرم التعزير بحلق لحيته ، وفى تسويد وجهه وجهان ٤٦١/٢٦
يكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، وأن يذبح بآلة كالة ، وأن يحد السكين والحيوان يبصره ٣٣٠/٢٧
من توجهت عليه يمين لجماعة ، فقال : أحلف يمينا واحدة . فرضوا ، جاز ١١٩/٣٠
من توجهت عليه يمين وهو فيها صادق ، أو توجهت له ، أبيح له الحلف ... ١٣٤/٣٠
قاعدة نافعة جامعة لصفة الروايات المنقولة عن الإمام أحمد ، رضى الله عنه ، والأوجه والاحتمالات الواردة عن أصحابه ... ٣٦٧/٣٠-٤٢٠

(و ح ش)

تجب الزكاة فى المتولد بين الوحشى والأهلى ٢٩٥/٦
فى زكاة بقر الوحش روايتان ٢٩٧/٦
فى حمار الوحش ، وبقرته ، والأيل ، والثيتل ، والوعل ، بقرة [جزاء الصيد] ٧/٩
لا يجزئ بقر الوحش فى الأضحية ٣٣٩/٩
يجوز التقاط الصيود المتوحشة التى إذا تركت ، رجعت إلى الصحراء ١٩٥/١٦
يباح الوحشى من البقر ، والظباء ، والحمر ٢١٨/٢٧
يباح سائر الوحش ، والضبع ، والضب ٢٢١/٢٧

(و ح ل)

تجوز صلاة الفرض على الراحلة خشية التأذى بالوحل ٢٠/٥
هل يجوز الجمع لأجل الوحل ، أو الريح الشديدة الباردة ، أو لمن يصلى فى بيته ، أو فى مسجد طريقه تحت ساباط ... ٩٤/٥

(و ح ى)

لو جرح المحرم الصيد جرحًا غير موح ، فوقع فى ماء فمات ، ضمنه ٢٩/٩
لو جرح جرحًا موحيًا ، فهو كالمريض مع ثبات عقله ، وفهمه [عطية المريض] ١٣٣/١٧
إن لم تكن جراحة الثانى موحية ... ٣٥٣/٢٧
إن رمى الصيد فوقع فى ماء ، لم يبح ، إلا أن يكون الجرح موحيا ، فهل يحل ؟ ٣٧٢/٢٧

(و د د)

لا يقرض الولى مال اليتيم لمودة ومكافأة ٣٨١/١٣

(و د ع)

لا وداع على من منزله بالحرم ٢٥٩/٩
إن ودع ثم اشتغل فى تجارة أو أقام ، أعاد الوداع ٢٦٠/٩
يستحب أن يصلى بعد طواف الوداع ركعتين ٢٦٠/٩
إن خرج قبل الوداع ، رجع إليه ، فإن لم يمكنه ، فعليه دم ٢٦٢/٩
إذا رجع البعيد لطواف الوداع ، ينبغى أن لا يجوز له تجاوز الميقات إلا محرمًا ٢٦٤/٩
لو ودع ثم أقام بمنى ، ولم يدخل مكة ... ٢٦٤/٩

إذا نفرت الحائض بغير وداع ، فطهرت قبل مفارقة البنيان ، رجعت فاغتسلت وودعت ٢٦٦/٩
إذا فرغ من الوداع ، وقف فى الملتزم بين الركن والباب فقال ... ويدعو ... إلا أن المرأة إذا كانت حائضًا ، لم تدخل المسجد ... ٢٦٦/٩-٢٧١
إذا ودع البيت ، يقوم عند الباب إذا خرج ويدعو ٢٧١/٩
طواف الوداع يجب ، ولو لم يكن بمكة ٢٩٤/٩
طواف الوداع هو طواف الصدر ٢٩٥/٩
إن سألوا الموادعة بمال أو غيره ، جاز ،... ١١١/١٠
إن أخذ المسلم من الحربى فى دار الحرب مالا مضاربة أو وديعة ... فهو أمان ٣٦٣/١٠
لو كان له عند رجل دينار وديعة ، فصارفه به ... لم يصح ١٢٤/١٢
لا يدخل ما هو مودع فى الدار فى بيعها ... ١٤٠/١٢
الحكم فى الوديعة ، وفى نفقة الجمال إذا هرب الجمال ، وتركها فى يد المكترى ... ٤٩٩/١٢
يجوز إيداع مال اليتيم مع إمكان قرضه ٣٨٠/١٣
لا ينعزل مودع قبل علمه ٤٨٠/١٣
إن وكله فى الإيداع ، فأودع ولم يشهد ، لم يضمن ٥٣٤/١٣
إن كان المدفوع وديعة ، فوجدها أخذها وإن تلفت ... ٥٦٦/١٣
هل للشريك أن يودع أو يبيع نساء أو يبضع ...؟ ٣١/١٤
إن كان فى يد إنسان وديعة ، فقال له رب الوديعة : ضارب بها . صح ٧٠/١٤
لو قال المالك : أعرتك . قال : بل أودعتنى ... ١٠٩/١٥
إن رهن الغاصب المغصوب عند مالكه ، أو أودعه إياه ... لم يبرأ إلا أن يعلم ٢٤٨/١٥
لو اتجر بالوديعة ، فالربح للمالك ٢٨٩/١٥
الرهون ، والودائع ، وسائر الأمانات ... [إذا لم يعرف أربابها] ٢٩٤/١٥
باب الوديعة ٥/١٦ - ٧٣
قال أحمد : أحب إلى أن لا يقسم ماله ، ويدعه على فرائض الله تعالى ٧٣/١٧
لا تجب الوصية إلا على من عليه دين ، أو عنده وديعة ، أو ... ١٩٣/١٧
إن استحلفه ظالم : ما لفلان عندك وديعة ؟ وكانت له عنده وديعة ، فإنه يعنى بـ « ما » : الذى ١٨/٢٣
لو حلف على امرأته : لا سرقت منى شيئًا . فخانته فى وديعته ، لم يحنث ٢٠/٢٣
إذا ادعى الخارج أن العين ملكه ، وأنه أودعها للداخل ، أو أعاره إياها ، أو أجرها منه ،... ١٥٩/٢٩
إن قال : له عندى رهن . وقال المالك : بل وديعة . فالقول قول المالك ٢٦٨/٣٠
لو قال : له عندى ألف . وفسره بدين أو وديعة ، قبل منه ٢٧٠/٣٠
إن قال : له على ألف . وفسره بوديعة ، لم يقبل قوله ٢٧٢/٣٠
إن قال : لك على مائة درهم . ثم أحضرها ، وقال : هذه التى أقررت بها وهى وديعة كانت لك عندى . فقال المقر له : هذه وديعة ، والذى أقررت بها غيرها وهى دين عليك ... ٢٧٤/٣٠
لو قال : له عندى مائة وديعة بشرط الضمان . لغا وصفه لها بالضمان ، وبقيت على الأصل ٢٧٥/٣٠

(و د ى)

الودى نجس ٣٥٢/٢

و ر ث

يلبى المحرم إذا علا نشزا ، أو هبط واديا ، وفى دبر الصلوات المكتوبات ... ٢١٥/٨
إذا ساقاه على ودى النخل أو صغار الشجر إلى مدة يحمل فيها غالبا بجزء من الثمرة ، صح ١٩٣/١٤
ميراث اللقيط وديته إن قتل لبيت المال ٣٠٩/١٦
إن قتل وأخذت ديته ، فهل تدخل الدية فى الوصية ؟ ٣٦٢/١٧
هل الدية تحدث على ملك الميت أو على ملك الورثة ؟ ٣٦٣/١٧
إن وصى بمعين بقدر نصف الدية ، فهل تحسب الدية على الورثة من الثلثين ؟ ٣٦٤/١٧
لو لزمت الدية البينة والحاكم ... ٣٤/٢٥
دية الشريك المخطئ فى ماله دون عاقلته ٧٢/٢٥
المرتد لا يجب بقتله قصاص ولا دية ولا كفارة ، وإن قتله ذمى ٨٢/٢٥
ليس على قاتل الزانى المحصن قصاص ولا دية ولا كفارة ٨٣/٢٥
إن اقتص الصبى أو المجنون ممن لا تحمل ديته العاقلة ... ١٤٨/٢٥
إذا اشترك جماعة فى قتل واحد ، فعفا عنهم إلى الدية ... ١٦٢/٢٥
الواجب بقتل العمد أحد شيئين ؛ القصاص أو الدية ٢٠٢/٢٥
إن اختار الولى الدية ، سقط القصاص ، ولم يملك طلبه ٢٠٦/٢٥
إن أبرأه من الدية أو وصى له بها ... ٢٢٤/٢٥
إن أبرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته ، أو العبد من الجناية المتعلق أرشها برقبته ، لم يصح ٢٢٥/٢٥
كتاب الديات ٣٠٩/٢٥-٥٥٩، ٥/٢٦ - ١٦٦
باب مقادير ديات النفس ٣٦٧/٢٥-٤٦٢
باب ديات الأعضاء ومنافعها ٤٦٣/٢٥-٥٥٩
فصل فى دية المنافع ٥١٢/٢٥-٥٥٩
إن طلب المدعون فى القسامة أيمان المدعى عليهم فنكلوا ، لم يحبسوا ، وهل تلزمهم الدية أو تكون فى بيت المال ؟ ١٦٤/٢٦
إن زاد على الحد سوطًا أو أكثر ، فتلف به ، ضمنه ، وهل يضمن جميعه أو نصف الدية ؟ ٢٠٠/٢٦
لو شهد عليه خمسة بالزنى ، فرجع منهم اثنان ، فهل عليهما خمسا الدية أو ربعها ؟ ٧٧/٣٠

(و ر ث)

إذا تنازع اثنان من الورثة فى دفن الميت ،... ٢٤٠/٦
لو رجعت الزكاة إلى الدافع بإرث ،... ٥٤٤/٦
إن ملك العروض بإرث ، أو ملكها بفعله بغير نية التجارة ، ثم نوى التجارة بها ، لم تصر للتجارة ٥٨/٧
إن عجل زكاة ماله ، ثم مات ، فأراد الوارث الاحتساب بها عن زكاة حوله ، لم يجز ١٩٤/٧
جواز دفع الزكاة إلى أقاربه الذين لا تلزمه نفقتهم إذا كان يرثهم ٣٠١/٧
لو كان أحد القريبين يرث الآخر ، ولا يرثه الآخر ... فالوارث منهما تلزمه النفقة ٣٠٢/٧
يجوز دفع الزكاة إلى ذوى الأرحام ، ولو ورثوا ٣٠٣/٧
فى جواز دفع الزكاة إلى من يرثون بالرد خلاف ٣٠٣/٧
إن ورث المحرم الصيد ملكه ٢٩٥/٨
لو باع ما يظنه لغيره ، فظهر أنه ورثه ... صح البيع ٦٠/١١

إن ورث اثنان خيار عيب ، فرضى أحدهما ، سقط حق الآخر من الرد ٤١٧/١١
لو تعين ملكه فى موروث ... لم يعتبر قبضه فى صحة تصرفه فيه ٥١١/١١
لو رهن الوارث تركة الميت ... ٣٨٧/١٢
إن كانت الجناية على موروث سيده فيما دون النفس ... ٥١٣/١٢
إذا لم يكن للميت الذى عليه دين وارث ،... ٣٢٨/١٣
إن ادعى أن صاحب الحق مات وأنه وارثه ... ٥٦٨/١٣
إذا مات أحد الشريكين ، وله وارث رشيد ، فله أن يقيم على الشركة ٥٣/١٤
لو أراد رب المال تقرير وارث المضارب ، جاز ١٣٥/١٤
لو ورث المأجور ... فالإجارة بحالها ٣٥٠/١٤
إذا مات الراكب و لم يكن له وارث يقوم مقامه فى استيفاء المنفعة ... ٤٤٩/١٤
إن ورث المستأجر العين المستأجرة ، فالحكم فيه كما لو اشتراها ٤٦٨/١٤
تنتقل الشفعة إلى الورثة كلهم على حسب ميراثهم ٤٧٩/١٥
لا فرق فى الوارث فى الشفعة بين ذوى الرحم والزوج والمولى وبيت المال ٤٧٩/١٥
لو ورث اثنان شقصا عن أبيهما ، فباع أحدهما نصيبه ... ٥١٨/١٥
لو ادعى أداء الوديعة إلى وارث الملك ، لم يقبل إلا ببينة ٥٤/١٦
إن مات المودع ، فادعى وارثه التسليم ، لم يقبل إلا ببينة ٥٩/١٦
ميراث اللقيط وديته إن قتل لبيت المال ٣٠٩/١٦
يرث اللقيط من كل من لحق به ميراث ولد كامل ٣٤٧/١٦
المستحب أن يقسم الوقف على أولاده على حسب قسمة الله تعالى الميراث ... ٤٨٤/١٦
لو لم يكن للمعمر ورثة ، كان لبيت المال ٤٨/١٧
الأقارب الوارثون غير الأولاد ، ليس عليه التسوية بينهم فى العطية ٦٢/١٧
إذا وقف ثلثه فى مرضه على بعض ورثته ... ٧٦/١٧
ليس لورثة الابن مطالبة أبيه بما للابن عليه من الدين ١١٦/١٧
المحاباة لغير وارث من الثلث ١٢٥/١٧
إن حابى المريض وارثه ، فقال القاضى : تبطل فى قدر ما حاباه ، وتصح فيما عداه ...
فإن كان له شفيع ، فله أخذه ١٤١/١٧
إن باع المريض أجنبيا وحاباه ، وكان شفيعه وارثا ، فله الأخذ بالشفعة ١٤٥/١٧
للمريض لبس الناعم وأكل الطيب لحاجته ، فإن فعله لتفويت الورثة ، منع من ذلك ١٦٩/١٧
لو اشترى ذا رحمه المحرم فى مرضه وهو وارثه ... ١٧٠/١٧
لو اشترى من يعتق على وارثه ، صح ١٧١/١٧
إذا ثبتت الوصية بشهادة ، أو إقرار الورثة به ، يثبت حكمه ويعمل به ٢٠٧/١٧
الوصية مستحبة لمن ترك خيرًا ، بخمس ماله ، وتكره لغيره إن كان له ورثة ٢٠٩/١٧
الأفضل أن يجعل وصيته لأقاربه الذين لا يرثون ، إذا كانوا فقراء ٢١٥/١٧
من لا وارث له ، تجوز وصيته بجميع ماله ٢١٦/١٧
إن خلف ذا فرض لا يرث جميع المال ... و لم تكن له الوصية بأكثر من الثلث ٢١٨/١٧
إن خلف ذا فرض لا يرث المال كله بفرضه ، وقال : أوصيت لفلان بثلثى ، على أنه لا
ينقص ذا الفرض شيئا من فرضه ... ٢١٩/١٧

لا تجوز الوصية لمن له وارث بزيادة على الثلث لأجنبى ٢٢٠/١٧
إن أسقط عن وارثه دينا ... فهو كالوصية ٢٢٣/١٧
إذا أوصى بثلثه يكون وقفا على بعض ورثته ، يصح ٢٢٣/١٧
إن وصى لكل وارث بمعين بقدر ميراثه ... وإن لم يف الثلث بالوصايا ٢٢٤/١٧
إن أجاز الورثة الوصية ، جازت ... ولا تفتقر إلى شروط الهبة ٢٢٧/١٧
من أوصى له وهو فى الظاهر وارث ، فصار عند الموت غير وارث ... وإن أوصى له وهو غير وارث ، فصار عند الموت وارثا ... ٢٣٣/١٧
لا تصح إجارة الورثة وردهم إلا بعد موت الموصى ٢٣٥/١٧
لا يصح بيع الموصى به قبل قبوله من وارثه ٢٤٠/١٧
يستقر ضمان الوصية على الورثة بمجرد موت موروثهم ٢٤١/١٧
إن كانت الوصية بأمة فوطئها الوارث قبل القبول وأولدها ... ٢٥٣/١٧
لو وصى لرجل بأرض ، فبنى الوارث فيها وغرس قبل القبول ، ثم قبل الموصى له ٢٥٥/١٧
لو بيع شقص فى شركة الورثة والموصى له قبل قبوله ... ٢٥٦/١٧
إن قال فى الموصى به : هذا لورثتى . أو : ما أوصيت به لفلان فهو لفلان . كان رجوعا ، وإن وصى به لآخر و لم يقل ذلك ، فهو بينهما ٢٥٩/١٧
إذا أقر الوارث أن أباه وصى بالثلث لرجل ، وأقام آخر شاهدين أنه أوصى له بالثلث ، فرد الوارث الوصيتين ... ٢٦١/١٧
لو بنى الوارث فى الدار ، وكانت تخرج من الثلث ... يرجع على الموصى له بقيمة البناء ٢٧٠/١٧
الوصية لعبد وارثه وقاتله ، لا تصح لهما ٢٨٧/١٧
إن وصى لعبد وارثه ، فهى كالوصية لوارثه ٢٨٨/١٧
إن وصى أن يحج عنه زيد بمائة ، ولعمرو بتمام الثلث ، ولسعد بثلث ماله ، فأجاز الورثة ... ٣٢٠/١٧
لا يحج وارث [إذا وصى بالحج] ٣٢١/١٧
إن وصى لوارثه وأجنبى بثلث ماله ، فرد الورثة ، فللأجنبى السدس ، وإن وصى لهما بثلثى ماله ... ٣٣٥/١٧
لو رد الورثة نصيب الوارث من الوصية ... ٣٣٦/١٧
لو أجاز الورثة الوصية للوارث وحده ... ٣٣٦/١٧
لو رد الورثة وصية الوارث ، ونصف وصية الأجنبى ... ٣٣٧/١٧
هل الدية تحدث على ملك الميت أو على ملك الورثة ؟ ٣٦٣/١٧
إن وصى بمعين بقدر نصف الدية ، فهل تحسب الدية على الورثة من الثلثين ؟ ٣٦٤/١٧
للورثة أخذ مهر الأمة الموصى بمنافعها فى كل موضع وجب ٣٦٨/١٧
للوصى استخدام الأمة الموصى بمنافعها وإجارتها وإعارتها ، وليس لواحد من الورثة أو الوصى وطؤها ٣٧١/١٧
لو قتل الورثة الأمة الموصى بمنافعها ، لزمهم قيمة المنفعة ٣٧١/١٧
لو وطئ واحد من الورثة أو الوصى الأمة الموصى بمنافعها ... ٣٧١/١٧
إن وصى له بعبد لا يملك غيره ، قيمته مائة ؛ ولآخر بثلث ماله ، وملكه غير العبد مائتان ، فأجاز الورثة ... ٣٩٣/١٧
إن كانت الوصية بالنصف مكان الثلث ، فأجازوا ... وإن ردوا ... ٣٩٧/١٧

إذا وصى له بمثل نصيب وارث معين ، فله مثل نصيبه مضموما إلى المسألة ٤٠٣/١٧
إن وصى بمثل نصيب أحد ورثته و لم يسمه ، كان له مثل ما لأقلهم نصيبا ٤٠٩/١٧
إن وصى بمثل نصيب وارث لو كان ، فله مثل ماله لو كانت الوصية وهو موجود ٤١١/١٧
إذا أوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بربعه ، فأجاز الورثة ... ٤٢٨/١٧
إذا أوصى إليه بتفرقة ثلثه فأبى الورثة إخراج ما فى أيديهم ... ٤٨٨/١٧
إن أوصاه بقضاء دين معين فأبى ذلك الورثة قضاء بغير علمهم ٤٩٠/١٧
جواز أخذ والد الموصى وأقاربه الوارثين من الوصية [إذا أوصاه بإعطاء من شاء] ٤٩٥/١٧
ليس للوصى دفع الموصى به إلى ورثة الموصى ٤٩٦/١٧
لو كان كل الورثة كبارا ، وعلى الميت دين ... باع الموصى إليه العقار ، إذا أبوا بيعه ٤٩٧/١٧
باب ميراث ذوى الفروض ٨٧-١٣/١٨
لا يرث بنو أب أعلى مع بنى أب أقرب منه ٩١/١٨
لو قال قائل : إنما يرثنى أربعة بنين ، ولى تركة ... ١٤٩/١٨
الرد يقدم على ميراث ذوى الأرحام ١٦٤/١٨
يرث ذوو الأرحام بالتنزيل ، فيجعل كل وارث بمنزلة من أدلى به ١٦٥/١٨
باب ميراث الحمل ٢٢٣-٢٠٥/١٨
باب ميراث المفقود ٢٣٨-٢٢٥/١٨
باب ميراث الخنثى ٢٥٣-٢٣٩/١٨
باب ميراث الغرقى ومن عمى موتهم ٢٦٤-٢٥٥/١٨
باب ميراث أهل الملل ٢٩٧-٢٦٥/١٨
باب ميراث المطلقة ٣٣٤-٢٩٩/١٨
باب الإقرار بمشارك فى الميراث ٣٦٨-٣٣٥/١٨
باب ميراث القاتل ٣٧٦-٣٦٩/١٨
باب ميراث المعتق بعضه ٤٠٠-٣٧٧/١٨
يرث بالولاء عند عدم العصبة من النسب ٤٠٩/١٨
يرث بالولاء عصبات الأقرب فالأقرب ٤١٠/١٨
يقدم المولى فى الميراث على الرد وذوى الأرحام ،... ٤١٤/١٨
المكاتب إذا أدى إلى الورثة ولاؤه لهم ٤١٤/١٨
لا يرث النساء من الولاء ، إلا ما أعتقن ، أو أعتق من أعتقن ... ٤٣٢/١٨
لا يرث من الولاء ذو فرض ، إلا الأب والجد ، يرثان السدس مع الابن ٤٣٨/١٨
الجد يرث الثلث مع الإخوة إن كان أحظ له ٤٣٩/١٨
الولاء لا يورث ، وإنما يورث به ٤٤٢/١٨
لا يرث المولى من أسفل معتقه ٤٦٣/١٨
إن ملك سهما ممن يعتق عليه بغير الميراث وهو موسر ، عتق عليه كله ... ٢٩/١٩
إن ورث الصبى والمجنون جزءا ممن يعتق عليهما ، عتق و لم يسر إلى باقيه ٣٢/١٩
إن ملك العبد بالميراث ، لم يعتق منه إلا ما ملك ... ٣٦/١٩
إن أعتق فى مرض موته ، و لم يجز الورثة ، اعتبر من ثلثه ... ١٠٩/١٩
إن أعتق المريض ثلاثة أعبد لا مال له غيرهم ، فأقرع الورثة ... ثم ظهر عليه دين يستغرق

نصفهم ... ١١٦/١٩
إن أعتق عبدين ، قيمة أحدهما مائتان والآخر ثلاثمائة ، فأجاز الورثة عتقهما ، عتقا ١٣١/١٩
إذا قال السيد لمدبره : إذا أديت إلى ورثتى كذا فأنت حر . فهو رجوع عن التدبير ١٥٠/١٩
إذا اختلفت المدبرة وورثة سيدها فى ولدها ... ١٦٧/١٩
لو أبرأه بعض الورثة من حقه من الكتابة ، وكان موسرا ، عتق عليه كله ٢١٧/١٩
يعتق المكاتب بالأداء إلى سيده وإلى من يقوم مقامه من الورثة وغيرهم ٣٣٢/١٩
إذا عتق المكاتب بالأداء إلى الورثة ... ٣٣٤/١٩
إن أعتق الورثة المكاتب صح عتقهم ٣٣٥/١٩
إذا باع الورثة المكاتب أو وهبوه ، صح بيعهم وهبتهم ٣٣٦/١٩
الحكم فى سائر الورثة من النساء ، إذا كانت زوجة له ، كالحكم فى البنت فى الكتابة ٣٤٩/١٩
إن شرط السيد على المكاتب أن يرثه دون ورثته ... ٣٦٧/١٩
الميراث لأربع – من زوجات من أسلم ومات وله أكثر من أربع نسوة – بالقرعة ٥٩/٢١
لو اختلف ورثتهما فى قدر الصداق ... ٢٣٧/٢١
إن مات الزوجان ، فاختلف ورثتهما فى الصداق ... ٢٤١/٢١
لا يلحق الزوج القاذف نسب الولد المنفى باستلحاق ورثته له بعد موته والتعانه ٤٦٤/٢٣
إذا قلنا : ليس للمتوفى عنها زوجها السكنى . فتطوع الورثة بإسكانها فى مسكن زوجها ... ١٥١/٢٤
هل ترث من مات زوجها وسيدها ؟ ١٩٩/٢٤
لو ادعت أمة موروثة تحريمها على وارث بوطء موروثه ... ٢٠٠/٢٤
تلزم الإنسان نفقة كل من يرثه بفرض أو تعصيب ... ٣٩٣/٢٤
إن كان اثنان يرث أحدهما قريبه ولا يرثه الآخر ، فالنفقة على الوارث دون الموروث ٣٩٧/٢٤
إن كان للفقير وارث ، فنفقته عليهم على قدر إرثهم منه ٤٠٠/٢٤
لو كان أحد الورثة موسرا ، لزمه بقدر إرثه ٤٠٣/٢٤
إذا كان له قرابتان موسران ، وأحدهما محجوب عن ميراثه بفقير ... ٤٠٦/٢٤
متى ورث ولده القصاص أو شيئًا منه ، أو ورث القاتل شيئًا من دمه ، سقط القصاص ١٢٧/٢٥
لو قتل رجل أخا زوجته ، فورثته ، ثم ماتت ، فورثها ولده ، سقط عنه القصاص ١٢٨/٢٥
لو قتل رجل أخاه ، فورثه ابن القاتل ، أو أحدا يرث ابنه منه شيئا ، لم يجب القصاص ١٢٩/٢٥
لو قتل أباه أو أخاه ، فورثه أخواه ، ثم قتل أحدهما صاحبه ... ١٢٩/٢٥
كل من ورث المال ورث القصاص ، على حسب ميراثه من المال ١٦٠/٢٥
من لا وارث له وليه الإمام ، إن شاء اقتص وإن شاء عفا ١٦١/٢٥
هل يستحق الوارث القصاص ابتداء ، أم ينتقل عن موروثه ؟ ... ١٦١/٢٥
إن كان فى وارث القتيل من لا قسامة عليه بحال ، وهو النساء ، سقط حكمه ١٥٤/٢٦
إن كان الوارث واحدًا ، حلف أيمان القسامة ١٥٨/٢٦
وارث المستحق كالمستحق بالأصالة [أيمان القسامة] ١٦٠/٢٦
لو عفا بعض الورثة عن القذف ، حد للباقى كاملًا ٤٠٢/١٦
إذا مات المرتد ، فأقام وارثه بينة أنه صلى بعد الردة ، حكم بإسلامه ١٤٧/٢٧
إن مات المستحق فقضى ورثته ، لم يحنث ١٥٦/٢٨

إن ادعى قتل موروثه ، ذكر القاتل ، وأنه انفرد به ، أو شاركه فيه غيره ، ... ٤٧٥/٢٨
إن ادعى الإرث ، ذكر سببه ٤٧٥/٢٨
تعاد البينة فى غير الإرث ٥٢٨/٢٨
إذا اقتسم الورثة العقار ، ثم ظهر على الميت دين ، فإن قلنا : هى إفراز حق . لم تبطل القسمة ١٠٩/٢٩
لا يمنع الدين الذى على الميت نقل تركته إلى الورثة ١١٢/٢٩
إن اقتسم الورثة تركة الميت ، ثم ظهر عليه دين لا وفاء له إلا ما اقتسموه ، لم تبطل القسمة ١١٣/٢٩
إن تنازع الزوجان أو ورثتهما فى قماش البيت ، فما كان يصلح للرجال ، فهو للرجل ، ... ١٤٦/٢٩
لو ماتت امرأة وابنها ، فقال زوجها : ماتت فورثناها ، ثم مات ابنى فورثته ... ٢١٢/٢٩
إن كانت بينة أحد العبدين وارثة ، و لم تكذب البينة الأجنبية ، عتق أحدهما بالقرعة ٢٢٣/٢٩
لو كانت ذات السبق البينة الأجنبية ، فكذبتها البينة الوارثة ، ... ٢٢٤/٢٩
إذا شهد عدلان أجنبيان أنه وصى بعتق سالم ، وشهد عدلان وارثان أنه رجع عن الوصية بعتق سالم ، ... ٢٢٧/٢٩
لو مات مسلم ، وخلف زوجة وورثة سواها ، وكانت الزوجة كافرة ، ثم أسلمت ، وادعت أنها أسلمت قبل موته ، ... ٢٤٣/٢٩
إن قال : أسلمت فى المحرم ، ومات أبى فى صفر ، فلى الميراث . وقال أخوه : بل مات فى ذى الحجة . فله الميراث مع أخيه ٢٤٥/٢٩
إذا مات رجل ، فادعى آخر أنه وارثه ، فشهد له شاهدان أنه وارثه ، ... ٢٨٣/٢٩
إذا مات رجل ، فشهد رجلان أن هذا الغلام ابن فلان الميت ، لا نعلم له وارثًا سواه ، ... ٢٨٦/٢٩
لو شهدت بينة أن هذا ابنه لا وارث له غيره ، وشهدت بينة أخرى أن هذا ابنه لا وارث له غيره ، قسم المال بينهما ٢٨٦/٢٩
تقبل الشهادة لموروثه فى مرضه بدين ٤٢٩/٢٩
إن شهد لمكاتبه أو لموروثه بجرح قبل برئه ، فردت ، ثم أعادها بعد عتق المكاتب وبرء الجرح ، ... ٤٣٩/٢٩
إذا قتل رجل عمدا قتلا يوجب القصاص ، فشهد أحد الورثة على واحد منهم أنه عفا عن القصاص ، سقط القود ١٢/٣٠
إذا جرح رجل ، فشهد له رجلان من ورثته غير الوالدين ، والمولودين ، ... قبلت شهادتهما ١٣/٣٠
إن أقر بمال لمن لا يرثه ، صح ١٥٤/٣٠
إن أقر لوارث ، لم يقبل إلا ببينة ١٥٧/٣٠
إن أقر لوارث وأجنبى ، فهل يصح فى حق الأجنبى ؟ ١٦١/٣٠
إن أقر لوارث ، فصار عند الموت غير وارث ، لم يصح إقراره ١٦٢/٣٠
إن أقر لغير وارث ، صح وإن صار وارثا ١٦٢/٣٠
لو أعطاه وهو غير وارث ، ثم صار وارثا ... ١٦٤/٣٠
إن أقر المريض بوارث ، صح ١٦٥/٣٠
إن أقر بنسب أخ أو عم ، فى حياة أبيه أو جده ، لم يقبل ، وإن كان بعد موتهما وهو الوارث وحده ، صح إقراره ١٨٨/٣٠
لو خلف ابنين عاقلين ، فأقر أحدهما بأخ صغير ، ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث ... ١٩٠/٣٠

إن أقر من عليه الولاء بنسب وارث ، لم يقبل إقراره ، إلا أن يصدقه مولاه ١٩٠/٣٠
إن أقر الورثة على موروثهم بدين ، لزمهم قضاؤه من التركة ... ١٩٥/٣٠
يقدم ما ثبت بإقرار الميت على ما ثبت بإقرار الورثة ، إذا حصلت مزاحمة ١٩٧/٣٠
إن قال : له فى ميراث أبى ألف . فهو دين على التركة ٢٨٠/٣٠

(و ر س)

يكره الورس والزعفران فى الحنوط ١٢٥/٦

(و ر ع)

الأتقى والأورع سواء فى الإمامة ٣٤٤/٤

(و ر ق)

ليس للمحرم أخذ ورق الشجر فى الحرم ٥٣/٩
لا يصح بيع المغروس فى الأرض الذى يظهر ورقه فقط ... ١١٤/١١
الورق للمشترى بكل حال ١٦٦/١٢
لو لم يعمل المضارب شيئا ، إلا أنه صرف الذهب بالورق ، فارتفع الصرف ... ٦٥/١٤
إذا كتب وصيته ، وقال : اشهدوا على بما فى هذه الورقة .. ٢٠٥/١٧
لو سأل المحكوم عليه الحاكم ، مع الإشهاد ، كتابة ما جرى ، وأتاه بورقة ، إما من عنده أو من بيت المال ، لزمه ذلك ٣٥/٢٩
إذا استثنى عينا من ورق ، أو ورقا من عين ، صح ٣٥٥/٣٠

(و ر ك)

لو سجد للسهو بعد السلام من ثلاثية أو رباعية تورك ٥٨٣/٣
لا يتورك إلا فى صلاة فيها تشهدان فى الأخير منهما ٥٨٤/٣
إن جرحه فى وركه فوصل الجرح إلى جوفه ، أو أوضحه فوصل الجرح إلى قفاه ... ٢٩/٢٦

(و ر ى)

لو حلف بالتوارة والإنجيل ... ٤٤٨/٢٧
لا يجوز التورية والتأويل إلا لمظلوم ٤٣٢/٢٨

(و ز ع)

لو أوضحه جماعة موضحة ، فهل يوضح من كل واحد بقدرها ، أم يوزع ؟ ١٩/٢٦

(و ز غ)

فى نجاسة الوزغ وجهان ٣٤٤/٢

(و ز ن)

أجرة كيل الزكاة ووزنها ، ومؤنة دفعها على المالك ٢٢٢/٧
يصح البيع بوزن صنجة لا يعلمان وزنها ، ويصيره ثمنًا ١٣٢/١١
إن وقع العقد على مكيل أو موزون ، فتلف بعضه قبل قبضه ... ١٥٧/١١
لو اشترى حلى فضة بوزنه دراهم ، فوجده معيبًا ، جاز له رده ... ٤٠٧/١١
إن هرب المشترى قبل وزن الثمن وهو معسر ... ٤٩٠/١١
من اشترى مكيلا أو موزونا ، لم يجز بيعه حتى يقبضه ... ٤٩٣/١١
يجوز التصرف فيما عدا المكيل والموزون قبل قبضه ... ٥٠٤/١١
يحصل القبض فيما بيع بالكيل والوزن ، بكيله ووزنه ٥١٢/١١

أجرة الكيال والوزان فى المكيل والموزون على البائع ٥١٦/١١
يحرم ربا الفضل فى الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون ... ٨/١٢
لا يحرم ربا الفضل إلا إذا كان مكيلا أو موزونا ٩/١٢
ما كان جنسه مكيلا أو موزونا وإن لم يتأت فيه كيل ولا وزن ... ١٥/١٢
يجرى الربا فى كل مكيل أو موزون بجنسه ... ١٥/١٢
ما لا وزن للصناعة فيه ... لا يجرى فيه الربا ١٧/١٢
كل شيء اجتمع فيه الكيل والوزن والطعم من جنس واحد ، فيه الربا ١٨/١٢
هل يجوز التفاضل فيما لا يوزن لصناعته أم لا ؟ ١٩/١٢
لا يباع ما أصله الكيل بشيء من جنسه وزنا ، ولا ما أصله الوزن كيلا ٢٢/١٢
يجوز بيع الخبز بالخبز وزنا ... ٥٥/١٢
يرجع فى الكيل والوزن إلى عرف أهل الحجاز فى زمن النبى ﷺ ... ٩٠/١٢
الكيل والوزن الذى لا عرف لهم به ... ٩٠/١٢
من جملة الموزون ... ٩٤/١٢
إن باع مكيلًا بموزون ... جاز التفرق قبل القبض ... ٩٩/١٢
إذا عرف المصطرفان وزن العوضين ... ١٢٥/١٢
السلم فى غير الحيوان مما لا يكال ولا يوزن ولا يذرع ... ٢٢٢/١٢
يشترط فى السلم أن يذكر قدره بالكيل فى المكيل والوزن فى الموزون ، والذرع فى المذروع ٢٥٢/١٢
إذا كان عليه دراهم من ثمن مكيل أو موزون باعه منه بالنسيئة ... ٢٩٨/١٢
إن قبض المسلم فيه كيلا أو وزنا ثم ادعى غلطا ... ٣١٤/١٢
لو اقترض دراهم أو دنانير غير معروفة الوزن ، لم يجز ٣٢٩/١٢
يجب رد المثل فى المكيل والموزون ... ٣٣٨/١٢
يجوز رهن المبيع غير المكيل والموزون ... ٣٧٤/١٢
يقتصر الرهن على المكيل والموزون ... ٣٧٦/١٢
يجوز استئجار النقد للتحلى والوزن ... فإن أطلق الإجارة ... ٣٢٢/١٤
حكم إجارة المكيل والموزون والفلوس للتحلى ... ٣٢٥/١٤
يجوز استئجار كيال ووزان لعمل معلوم ، أو فى مدة معلومة ٣٦٨/١٤
لا يملك مكيل وموزون بلفظ العارية ، وإن سلم يكون قرضا ... ٧١/١٥
إن كان المغصوب مصوغا أو تبرا تخالف قيمته وزنه ... ٢٦٦/١٥
لو كان ثمن الشقص مكيلا أو موزونا ، فتلف قبل قبضه ، بطل البيع ، وبطلت الشفعة ٤٥٧/١٥
إن أودعه اثنان مكيلا أو موزونا ، فطلب أحدهما نصيبه ، سلمه إليه ٦٨/١٦
تلزم الهبة بالقبض ... تلزم فى غير المكيل والموزون بمجرد الهبة ١٤/١٧
إذا أوصى بثلث صبرة من مكيل أو موزون ، فتلف أو استحق ثلثاها ... ٣٩٢/١٧
إن أكره على وزن ثمن ، فباع داره فى ذلك ، صح بيعه ١٥٣/٣٠
إن قال : أنا مقر . أو : خذها . أو : اتزنها ... فهل يكون مقرا ؟ ٢٠٧/٣٠
إذا كان فى بلد أوزانهم ناقصة ، أو مغشوشة ، فهل يلزمه من دراهم البلد ، أو من غيرها ؟ ٢٦٠/٣٠
لو قال : على دراهم وازنة . فقيل : يلزمه العدد والوزن ٢٦٦/٣٠
لو فسر ذلك بما يوزن بالدراهم عادة ... ٣٢٣/٣٠

(و س د)

إن شاهد ستورا معلقة فيها صور الحيوان ، لم يجلس إلا أن تزال ، وإن كانت مبسوطة أو على وسادة ، فلا بأس بها ٣٣٤/٢١

(و س ط)

تصلى العراة جماعة وإمامهم فى وسطهم ٢٤٢/٣
يكره فى الصلاة شد الوسط بما يشبه شد الزنار ... ٢٥٢/٣
فوائد تتعلق بشد الوسط ٢٥٣،٢٥٢/٣
لا تكره قراءة أواخر السور وأوساطها ... ٦١٩/٣
لو أخرج الوسط عن جيد وردىء بقدر قيمتى الواجب من التمر ٥٥٧/٦
يكره لبس خاتم الفضة فى السبابة والوسطى للرجل ٣٧/٧
يجوز للمحرم شد وسطه بمنديل وحبل ٢٥٣/٨
تضمن الشجرة المتوسطة من نبات الحرم ببقرة ٥٧/٩
تقسم الجزية بينهم ، فيجعل على الغنى ثمانية وأربعون درهمًا ، وعلى المتوسط أربعة وعشرون ، وعلى الفقير اثنا عشر ٤٢٥/١٠
السلم فى الأوانى المختلفة الرءوس والأوساط ... ٢٢٦/١٢
إن جعل وسط داره مسجدًا ، ... ٣٩٢/١٦
إن كان الوقف صحيح الطرفين منقطع الوسط ... ٤٠٦/١٦
المتوسط فى المال ، هو المعروف فى عرف الناس بذلك ٢١١/١٧
لو أوصى لمكاتبه بأوسط نجومه ، وكانت النجوم شفعًا متساوية القدر ... ٣٧٩/١٧
إن أصدقها عبدا وسطا وجاءها بقيمته ... لم يلزمها قبولها ١١٥/٢١
لو قطع أنملة رجل العليا ، وقطع الوسطى من آخر ليس له عليا ، ... فإن قطع ثالث السفلى ... ٢٥٦/٢٥
إن قطع أنملة رجل العليا ، ثم قطع أنملتى آخر العليا والوسطى من تلك الإصبع ... ٢٥٧/٢٥
لو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ... ١٠٨/٢٧
يجوز أن يتولى متقدمو الأسواق والمساجد الوساطات والصلح ٣٢٨/٢٨

(و س ع)

إن كان للمستحاضة عادة بانقطاع الدم زمنًا لا يتسع للطهارة والصلاة فتوضأت ثم انقطع ... ٤٦٥/٢
إن ذكر أن عليه صلاة وهو فى أخرى والوقت متسع ... ١٨٥/٣
لو كان القميص واسع الجيب ، يرى عورته إذا ركع أو سجد ، أو كانت بحيث يراها ... ٢١٥/٣
إن كان المصلى على الراحلة فى مكان واسع ، ... ٣٢٣/٣
يقف الإمام عن يمين المحراب إذا كان المسجد واسعًا ٤٥٨/٤
لو دخل فى واجب موسع ، ... حرم خروجه منه بلا عذر ٥٤٩/٧
إن جلس فى مسجد أو طريق واسع ، فعثر به حيوان ... ٣١٩/١٥
حكم الاضطجاع فى المسجد والطريق الواسعة ... ٣٢٠/١٥
للإمام إقطاع الجلوس فى الطرق الواسعة ورحاب المساجد ١٣٠/١٦
المتعة على الموسع قدره ، وعلى المقتر قدره ٢٧٤/٢١

لو كانت دار المطلقة متسعة لهما ، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد ... جاز ... ١٦٧/٢٤ و س ق
إذا شج فى مقدم رأسه أو مؤخره عرضا شجة لا يتسع لها مثل موضعها من رأس الشاج ... ٢٩٣/٢٥
إن أجافه ووسع آخر الجرح ، فهى جائفتان ، وإن وسع ظاهره دون باطنه ، أو باطنه دون ظاهره ، فعليه حكومة ٣٠/٢٦
يبدأ فى الدية بالأقرب فالأقرب ، فمتى اتسعت أموال الأقربين لها ، لم يتجاوزهم ، وإلا انتقل إلى من يليهم ٨٥/٢٦

(و س ق)

نصاب الزيتون خمسة أوسق ٥٠٤/٦
تعتبر الخمسة الأوسق بعد التصفية فى الحبوب ، والجفاف فى الثمار ٥٠٩/٦
الوسق ستون صاعا ، والصاع خمسة أرطال وثلث بالعراق ٥١٠/٦
الوسق والصاع كيلان ، لا صنجتان ٥١٣/٦
لا يجوز فى العرايا أن يشترى أكثر من خمسة أوسق ... ٦٦/١٢

(و س ل)

يجوز التوسل بالرجل الصالح ٤٢٠/٥

(و س م)

يسم الإمام ما يحصل عنده من الضوال بأنها ضالة ، ... ١٩٩/١٦
لا تقبل شهادة المتوسمين ٤٩٨/٢٨

(و س و س)

من كثر منه السهو ، حتى صار كالوسواس ، فإنه يلهو عنه ٨/٤ – ١٠

(و ش ر)

لعن الواصلة والمستوصلة ، والنامصة والمتنمصة ، والواشرة والمستوشرة ٢٦١/١

(و ص ف)

إن غير أحد أوصافه ؛ لونه أو طعمه أو ريحه ٥٥/١
لو تغير صفتان أو ثلاثة ، مع بقاء الرقة والجريان والاسم ، فهو طاهر بطريق أولى ٥٨/١
ستر العورة عن النظر بما لا يصف البشرة واجب ١٩٨/٣
باب صفة الصلاة ٣٩٩/٣–٦٨٣
الصفات الواردة فى الوتر ، إنما هى على صفات الجواز ... ١١٧/٤
صفة صلاة التسبيح ١٦٠/٤
المدبر والمكاتب ، والمعلق عتقه بصفة ، كالقن فى وجوب الجمعة ١٧٢/٥
أهل القرى والأمصار فى صفة صلاة العيد على حد سواء ... ٣٤٣/٥
صفة التكبير فى صلاة العيد ٣٤٥/٥
صفة التكبير شفعا ... ٣٨٠/٥
صفة صلاة الكسوف ... ٣٨٩/٥–٣٩٦
صفة صلاة الاستسقاء فى موضعها وأحكامها صفة صلاة العيد ٤١١/٥
صفة دعاء النبى ﷺ فى الاستسقاء ... ٤٢٦/٥
يشترط فى الكفن أن لا يصف البشرة ، ... ١١٦/٦
يعتبر لخلطة الأوصاف اشتراكهم فى أوصاف ستة ... ٤٥٧/٦

صفة الركاز الذى فيه الخمس ٦/٥٨٨
صفة التمتع ؛ أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ... والإفراد أن يحرم بالحج مفردا ، والقران أن يحرم بهما ... ٨/١٦٢
صفة السعى بين الصفا والمروة ٩/١٢٩
باب صفة الحج ٩/١٤٥-٢٧٨
فصل فى صلاة العمرة ٩/٢٧٨-٢٨٩
إن اشترى ما لم يره و لم يوصف له ... ١١/٩٥
يصح البيع بلا رؤية ولا صفة ... ١١/٩٨
إن ذكر له من صفة المبيع ما يكفى فى السلم ... ١١/٩٩
البيع بالصفة نوعان ... ١١/١٠٢
خيار الخلف فى الصفة على التراخى ١١/٤١٥
إن اختلفا فى صفة الثمن ، تحالفا ... ١١/٤٧٧
يثبت الخيار للخلف فى الصفة ... ١١/٤٩٢
المبيع بصفة ... من ضمان البائع حتى يقبضه المبتاع ١١/٤٩٨
يشترط فى السلم أن يصفه بما يختلف به الثمن ظاهرًا ... ١٢/٢٣٣
يصف البر فى السلم بأربعة أوصاف ... ١٢/٢٣٨
يضبط الثياب فى السلم بستة أوصاف ... ١٢/٢٤٣
إن جاءه بالمسلم فيه بدون ما وصف له ... فله أخذه ١٢/٢٤٩
ليس له فى السلم إلا أقل ما تقع عليه الصفة ١٢/٢٧١
هل يشترط كون الثمن معلوم الصفة والقدر كالمسلم فيه ؟ ١٢/٢٨٢
لا بد من معرفة الرهن وقدره وصفته وجنسه ١٢/٣٦٠
هل يصح رهن المعلق عتقه بصفة ؟ ١٢/٣٦٦
صفة قبض الرهن ، كقبض المبيع ١٢/٣٩٢
إن وكله فى شراء عبد موصوف بمائة ، فاشتراه على الصفة بدونها ١٣/٥١٠
إن شرط الأجير كسوة ونفقة معلومة موصوفة ... جاز ١٤/٢٨٠
يشترط معرفة العين فى الإجارة برؤية أو صفة ١٤/٣٣٢
الضرب الثانى من الإجارة ، عقد على منفعة فى الذمة ، مضبوطة بصفات ١٤/٣٧٥
إن وقع العقد على موصوف فى الذمة ، فلا بد من ذكر جنس الحيوان ونوعه ١٤/٤٨٨
لو عمل الصانع الثوب على غير صفة ما شرطه عليه ... ١٤/٤٩٠
يدخل فيما يغير المغصوب عن صفته ، قصر الثوب ، وذبح الشاة وشيها ١٥/١٧٠
يكون الإشهاد على اللقطة لا على صفتها ١٦/٢٥٠
متى جاء طالب اللقطة فوصفها ، لزم دفعها إليه بنمائها المتصل ... ١٦/٢٥١
إن وصف اللقطة اثنان ، قسمت بينهما ، ... ١٦/٢٥٩
لو ادعى اللقطة كل واحد منهما ، فوصفها أحدهما دون الآخر ... ١٦/٢٦٠
يلزم مدعى اللقطة مع صفتها ، أن يقيم بينة بالتقاط العبد لها ١٦/٢٦١
لو جاء مدع للقطة فلم يصفها ، ولا أقام بينة أنها له ، ... ١٦/٢٦٣
إن لم يكن للمدعيين يد فوصف اللقيط أحدهما ، قدم ١٦/٣٠٧

لو وصفا اللقيط جميعا ، أقرع بينهما ٣٠٨/١٦
للوقف صفات ... ٤١٤/١٦
لو اجتمع صفتان أو صفات فى شخص واحد يستحق بكل منها من الوقف ... ٤٣٨/١٦
صفة القبض فى الهبة كقبض المبيع ٢٣/١٧
لو نقص الموصى به فى سعر أو صفة ... ٢٥٢/١٧
إن كان الموصى إليهم على غير الصفات المعتبرة ، ثم وجدت عند الموت ، فهل تصح ؟ ٤٦٩/١٧
يصح تعليق العتق بالصفات ... ٧١/١٩
للسيد بيع العتق المعلق بالصفات وهبته ووقفه ... ٧٢/١٩
لا يعتق العبد قبل كمال الصفة ٧٣/١٩
لا يعتق العبد قبل وجود الصفة بكمالها ... ٧٤/١٩
إذا علق عتقه بصفة ، ثم باعه ، ثم اشتراه ، ووجدت الصفة ، عتق ٧٧/١٩
إذا وجدت الصفة المعلق عليها العتق فى حال زوال ملك السيد ... ٧٧/١٩
تبطل الصفة بالموت ... ٧٩/١٩
هل التدبير تعليق عتق بصفة أو وصية ؟ ١٥١١،٨٢/١٩
لا خيار للرجل فى كل صفة شرطها فى المرأة عند العقد ، فبانت أعلى منها ٤٢٨/٢٠
صفة الاختيار أن يقول : اخترت نكاح هؤلاء ٥٠/٢١
إن أصدقها عبدا موصوفا ، صح ١١٤/٢١
إن شرطت فى الصداق صفة مقصودة ... فبان بخلافها ، فلها الرد ١٣٨/٢١
إن خالعها على ثوب موصوف فى الذمة ، واستقصى صفات السلم ... ٦٩/٢٢
كل موضع علق الزوج طلاقها على عطيتها إياه ، فمتى أعطته على صفة يمكنه القبض ، وقع الطلاق ... ٧٤/٢٢
إن علق الزوج طلاقها بصفة ، ثم خالعها فوجدت الصفة ... ١١٩/٢٢
إن كانت الصفة لا تعود بعد النكاح الثانى ... ١٢٣/٢٢
تحريم وطء الزوجة المعلق طلاقها من حين عقد الصفة إلى حين موته ٣٩٥/٢٢
إن مات أحدهما بعد عقد الصفة بيومين، ثم قدم زيد بعد شهر وساعة من حين عقد الصفة ... ٣٩٦/٢٢
لو علق طلاقها على صفات ثلاث فاجتمعن فى عين واحدة ... ٤٥٣/٢٢
لا يجزئ فى الكفارة عتق من علق عتقه بصفة عند وجودها ٣٠٧/٢٣
صفة اللعان ٣٧٤/٢٣
إن عاد بدل السن على صفتها فى موضعها ... ٢٨١/٢٥
ولد المدبرة والمكاتبة والمعتقة بصفة ، وأم الولد إذا حملت من غير مولاها ... ٤٢٤/٢٥
القسم بصفات الله تعالى ، كالقسم بأسمائه ٤٣٨/٢٧
يشترط فى القاضى عشر صفات ... ٢٩٧/٢٨
باب طريق الحكم وصفته ٤٠٧/٢٨-٥٥٦
يقبل كتاب القاضى فى الحيوان بالصفة ٢٤/٢٩
فصل فى صفة الكتاب إلى القاضى ٤٢/٢٩
لو اختلف الشاهدان فى صفة الفعل ، ... ، لم تكمل الشهادة ٢٩٨/٢٩

لو شهد بكل فعل شاهدان ، واختلفا فى المكان أو الزمان أو الصفة ، ثبتا جميعا إن ادعاهما ٢٩٩/٢٩
إذا شهد له شاهدان بألف ، وشاهدان بخمسمائة ، و لم تختلف الأسباب والصفات ، ... ٣٠٧/٢٩

(و ص ل)

لعن الواصلة والمستوصلة ، والنامصة والمتنمصة ، والواشرة والمستوشرة ٢٦١/١
إن أوصل التراب إلى محل الفرض بخرقة أو خشبة ... ٢٢٥/٢
إذا وصل التراب إلى وجهه ويديه بغير ضرب ... ٢٦٠/٢
إذا وصل المسافر إلى الماء ، وقد ضاق الوقت ، لا يتيمم ٢٦٥/٢
إذا توضأت المستحاضة ثم انقطع دمها ، فإن اتصل الانقطاع ، بطل وضوءها بانقطاعه ، ... ٤٦٢/٢
لو عرض هذا الانقطاع لمن عادتها الاتصال ، أبطل طهارتها ٤٦٢/٢
إذا اتصلت ركعة الوتر بغيرها ... فالجميع وتر ١١١/٤
إذا قرأ : قل أعوذ برب الناس ... لا يصل ختمته بقراءة شيء ١٧٢/٤
إذا كان المأموم يرى من وراء الإمام صحت صلاته إذا اتصلت الصفوف ، وإن لم ير من وراءه لا تصح ٤٤٥/٤
يرجع فى اتصال الصفوف إلى العرف ٤٤٧/٤
إذا تواصلت الصفوف للحاجة ... ٤٤٨/٤
من قصد بلدا بعينه فوصله غير عازم على الإقامة به مدة تقطع حكم سفره فله القصر فيه بين الصلاتين ٧٢/٥
لا تشترط المواصلة بين الصلاتين إذا جمع فى وقت الثانية ... ١١١/٥
إذا لم يصل إلى موضعه إلا بالتخطى ... ٢٩٧/٥
يعتبر العلم بالواصل إلى الجوف فى الصيام ٤١٠/٧
فصل فى الوصال ٥٣٦/٧-٥٣٨
إن عجز عن إيصال الهدى إلى فقراء الحرم ، جاز ذبحه وتفريقه فى غيره ٤٤٠/٨
إذا وصل مزدلفة ، صلى المغرب والعشاء قبل حط الرحال ١٧٦/٩
عدد الحصى سبعون حصاة ، فإذا وصل منى ، بدأ بجمرة العقبة ، فرماها بسبع حصيات ١٩٠/٩
لو رمى حصاة ، فالتقطها طائر قبل وصولها ، لم تجزئه ١٩٢/٩
إن أمكن المحصر الوصول من طريق أخرى ، لم يبح له التحلل ٣١٣/٩
لو حدث حمل بعد الشراء فهل هو نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٠/١١
هل الطلع نماء منفصل أو متصل ؟ ٣٨٢/١١
يكون النماء المتصل للبائع ٣٨٣/١١
أما المعادن الباطنة ، التى لا يوصل إليها إلا بالعمل والمؤنة ... إن كانت ظاهرة فلا تملك بالإحياء ٩٥/١٦
يدفع اللقطة إلى ربها بزيادتها المتصلة والمنفصلة ٢٥٤/١٦
لو وهب الغائب هبة ، وأنفذها مع رسول الموهوب له ... ثم مات الواهب أو الموهوب له قبل وصولها ... ٢٤/١٧
إن نقصت العين الموهوبة ، أو زادت زيادة منفصلة ، لم تمنع الرجوع ... وهل تمنع المتصلة الرجوع ؟ ٩١/١٧

الزيادة المتصلة فى الهبة ... إذا زادت بها القيمة ... ٩٤/١٧
ما حدث من نماء منفصل فى الموصى به بعد موت الموصى وقبل القبول ، فهو للورثة ، فإن كان متصلا ... ٢٥١/١٧
إن خلف ابنا فأقر بأخوين بكلام متصل ... ٣٥٢/١٨
إن كان الصداق زائدا زيادة منفصلة ... وإن كانت متصلة ... ١٧٥/٢١
إن اتصلت أدوات الشرط بـ« لم » صارت على الفور ، إلا « إن » ٤٤٨/٢٢
إذا اتصلت « إذا » بـ« لم » ، هل هى على التراخى ؟ ٤٤٩/٢٢
لا أثر للواصل إلى الجوف الذى لا يغذى ... [الرضاع] ٢٤٤/٢٤
لو دفع الجرة حال نزولها عن وصولها إليه ... ٣٦٦/٢٥
إن أوضحه موضحتين ، هشم العظم فى كل واحدة منهما ، واتصل الهشم فى الباطن ، فهما هاشمتان ٢١/٢٦
إن طعنه فى خده فوصل إلى فيه ، ففيه حكومة ٢٨/٢٦
إن طعنه فى وجنته ، فكسر العظم ، ووصل إلى فيه ، فليس بجائفة ٢٨/٢٦
إن جرحه فى وركه فوصل الجرح إلى جوفه ، أو أوضحه فوصل الجرح إلى قفاه ،... ٢٩/٢٦
يشترط فى اليمين أن لا يصلها باستثناء ٤٣١/٢٨
إذا اتصلت به الحادثة ، واستنارت الحجة لأحد الخصمين ، حكم إذا سأله ٤٩٢/٢٨
يجوز أن يكتب القاضى إلى قاض معين ، وإلى من يصل إليه كتابى هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ١٥/٢٩
إذا وصل كتاب القاضى إلى القاضى الآخر ، فأحضر المكتوب إليه الخصم المحكوم عليه فى الكتاب ،... ٢٥/٢٩
باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ما يغيره ٢١٩/٣٠-٣٠٨

(و ص ى)

تستحب عيادة المريض ، وتذكيره التوبة والوصية ٧/٦
يسارع فى تفريق وصية الميت ٢١/٦
تصح الوصية بغسل الميت ٢٩/٦
إن لم يكن للميت وصى فالعصبات أولى الناس بالغسل ،... ٣٠/٦
فوائد تتعلق بوصية الميت إلى من يصلى عليه ٣٤/٦-٣٧
المستحب أن يكفن فى جديد ، إلا أن يوصى الميت بغيره ،... ١٢٠/٦
فوائد تتعلق بزكاة المال الموصى به ٣١٦/٦-٣١٨
تجب الفطرة فى العبد المرهون والموصى به على مالكه وقت الوجوب ١١٥/٧
يجوز نقل الكفارة والنذر والوصية المطلقة إلى بلد تقصر فيه الصلاة ١٧٨/٧
يجوز لبنى هاشم الأخذ من صدقة التطوع ، ووصايا الفقراء ، والنذر ٢٩٣/٧
لو وصى بحج نفل ، أو أطلق ، جاز من ميقات ٧٥/٨
إن وصى بحج تطوع ، ولم يف ثلثه بالحج من بلده ، حج به من حيث يبلغ ٧٥/٨
لا يقترض وصى ولا حاكم من مال اليتيم شيئا ٣٨١/١٣
هل يجوز للوصى أن يستنيب فيما يتولى مثله بنفسه ؟ ٣٨١/١٣
إن وصى لأحدهما بمن يعتق عليه ولا تلزمه نفقته ،... ٣٨٨/١٣

يصح تدبير السفيه ووصيته ٣٩٤/١٣
الحكم فى الوصى يوكل فيما أوصى به إليه ،... ٤٦٠/١٣
لو مات وصى وجهل بقاء مال موليه ... ١٣٦/١٤
إذا باع وصى الأيتام ، فباع لأحدهم نصيبا فى شركة الآخر ... ٤١٦/١٥
لو أوصى بالشقص ... ٤٥٠/١٥
لو اشترى شقصا مشفوعا ، ووصى به ، ثم مات ... ٤٧٦/١٥
الوصية كالوقف ٣٨٤/١٦
حكم ما إذا أوصى لولده فى دخول ولد بنيه حكم الوقف ٤٦٨/١٦
الوصية كالوقف فى هذه المسائل ٤٩٣/١٦
لو وقف على بنى هاشم ، أو وصى لهم ، لم تدخل مواليهم ٥١٢/١٦
الوصية كالوقف فى هذا التفصيل ٥١٨/١٦
إجارة الولد للموهوب ، وتزويجه ، والوصية به ... لا يمنع الرجوع فى الهبة ١٠٠/١٧
تفارق العطية الوصية فى أربعة أشياء ... ١٤٧/١٧
العطية تقدم على الوصية ١٤٨/١٧
كتاب الوصايا ١٩١/١٧-٤٩٨
باب الموصى له ٢٨٠/١٧-٣٤١
باب الموصى به ٣٤٢/١٧-٤٦٢
باب الوصية بالأنصباء والأجزاء ٤٠٣/١٧-٤٦٣
باب الموصى إليه ٤٦٤/١٧-٤٩٨
امرأة وعم ووصى لرجل بثلث ماله ، فأقرت المرأة والعم أنه أخو الميت فصدقهما ، ثبت نسبه وأخذ ميراثه ٣٦٧/١٨
من أوصى أن يعتق عنه بعد موته ، فأعتق ، فالولاء له ٤٠٨/١٨
يصح العتق ممن تصح وصيته ٩/١٩
هل التدبير تعليق عتق بصفة أو وصية ؟ ٨٢/١٩
إن دبر ثلاثة أعبد ، أو وصى بعتقهم ، فمات أحدهم فى حياته ، بطل تدبيره والوصية فيه ١٠٧/١٩
إذا أعتق عبيده فى مرضه ، أو دبرهم ، أو وصى بعتقهم ، لم يعتق منهم إلا الثلث ١١٧/١٩
إن وصى بعتق عبد له يخرج من الثلث ، وجب على الوصى إعتاقه ١١٨/١٩
إن أعتق السيد العبيد أو دبرهم أو أوصى بعتقهم ... فمات أحدهم بعده ... ١٣٥/١٩
يصح التدبير من كل من تصح وصيته ١٤١/١٩
لو ولدت الموصى بوقفها أو عتقها قبل موت الموصى ، لم يتبعها ١٦٥/١٩
إذا دبر عبدًا قيمته مائة ، وخلف ابنين ومائتى درهم دينًا له على أحدهما ، ووصى لرجل بثلث ماله ... ١٨٣/١٩
للمكاتب أن يقبل ذوى رحمه إذا وهبوا له ، أو وصى له بهم ٢٥٩/١٩
تجوز هبة المكاتب والوصية به ٣٠٣/١٩
تصح وصية السيد لمكاتبه ٣٠٧/١٩
إذا وصى السيد بمال الكتابة صح ٣٣٧/١٩
ليس لغير الأب أو وصيه تزويج الغلام قبل بلوغه ١١٤/٢٠

ليس لغير الأب ووصيه تزويج المعتوه البالغ ١١٦/٢٠
هل تستفاد ولاية النكاح بالوصية ؟ ٢٠٩/٢٠
هل يسوغ للموصى الوصية بولاية النكاح أو يوكل فيه ؟ ٢١١/٢٠
حكم تزويج صبى صغير بالوصية حكم تزويج الأنثى بها ٢١١/٢٠
إن طلقها فى مرض موته ، وأوصى لها بأكثر من ميراثها ... ١٠٢/٢٢
إن أبرأه من الدية أو وصى له بها ... ٢٢٤/٢٥
إن حلف لا يهب زيدا شيئا ، ولا يوصى له ، ... ٤٥/٢٨
إن وصى له ، لم يحنث [إذا حلف لا يهبه] ٥٠/٢٨
يوصى الوكلاء والأعوان على بابه بالرفق بالخصوم ٣٦٤/٢٨
لا تصح الدعوى إلا محررة تحريرا يعلم به المدعى ، إلا فى الوصية والإقرار ، ... ٤٦٠/٢٨
يجوز للأب والوصى قسم مال المولى عليه مع شريكه ١١٨/٢٩
إذا شهدت بينة على ميت أنه وصى بعتق سالم ، وهو ثلث ماله ، ... ٢١٧/٢٩
إن شهدت بينة أنه أعتق سالمًا فى مرضه ، وشهدت أخرى أنه وصى بعتق غانم ، وكل واحد منهما ثلث المال ، ... ٢٢٢/٢٩
إذا شهد عدلان أجنبيان أنه وصى بعتق سالم ، وشهد عدلان وارثان أنه رجع عن الوصية بعتق سالم ، ... ٢٢٧/٢٩
لو شهدت بينة عادلة أنه وصى لزيد بثلث ماله ، وشهدت بينة أخرى أنه رجع عن الوصية لزيد ، ... ٢٢٩/٢٩
إذا شهد شاهدان أنه وصى لزيد بثلث ماله ، وشهد واحد أنه وصى لعمرو بثلث ماله ، ... ٢٣٠/٢٩
شهادة أهل الكتاب بوصية المسافر الذى مات فى سفره ، إذا شهد بها شاهدان من أهل الذمة ، قبلت شهادتهما ٣٣١/٢٩
لا تقبل شهادة الموصى له للميت ، والوكيل لموكله بما هو وكيل فيه ، والشريك لشريكه ... ٤٢٧/٢٩
ترد الشهادة من وصى ووكيل بعد العزل لموليه وموكله ٤٢٨/٢٩
لا تقبل شهادة الوصى للموصى عليهم ، إن كانوا فى حجره ٤٢٩/٢٩
لو فسر الألف الذى عليه بأجل أو وصية ، قبل منه ٢١٥/٣٠

(و ض أ)

لا يكره الوضوء والغسل بماء زمزم ٥١/١
إن توضأ القائم من نوم الليل من ماء كثير ، أو اغتسل منه بغمس أعضائه فيه ، ولم ينو غسل اليد من نوم الليل ، ... ٧٦/١
يجوز للرجل والمرأة أن يغتسلا ويتوضآ من إناء واحد من غير كراهة ٨٧/١
إن توضأ من الماء القليل وصلى ، ثم وجد فيه نجاسة ، أو توضأ من ماء كثير ثم وجده متغيرا بنجاسة ... ١٠٨/١
لو توضأ بماء ثم علم نجاسته ، أعاد ١٣٦/١
إن اشتبه طاهر بطهور يتوضأ وضوءين كاملين ١٣٧/١
لو ترك فرضه وتوضأ من واحد فقط ، ثم بان أنه مصيب ، فعليه الإعادة [إذا اشتبه ماء طاهر بطهور] ١٣٨/١

إن توضأ من إناء ذهب أو فضة أو اغتسل ، فهل تصح طهارته ؟ ١٤٨/١
إن توضأ بماء مغصوب ، فهو كما لو صلى فى ثوب مغصوب ١٤٩/١
الوضوء فى آنية الذهب والفضة كالوضوء منها ١٥٠/١
إن توضأ قبل الاستنجاء ، فهل يصح وضوءه ؟ ٢٣٥/١
باب السواك وسنة الوضوء ٢٣٩/١-٢٩٢
باب فروض الوضوء ، وصفته ٢٩٣/١-٣٧٥
باب نواقض الوضوء ٥/٢-٧٨
يجب الوضوء بالحدث ٥/٢
يجب على الصبى الوضوء بموجباته ٩٥/٢
لو أمكنه أن يتوضأ بالماء القليل ثم يجمعه ويشربه ١٧٨/٢
المصلى على حسب حاله بغير وضوء ، ولا تيمم ... ٢٤٩/٢
يجب على المستحاضة ومن فى معناها الوضوء لوقت كل صلاة ، إلا أن لا يخرج منه شىء ٤٥٨/٢
إذا توضأت المستحاضة ثم انقطع دمها ، فإن اتصل الانقطاع ، بطل وضوءها بانقطاعه ، ... ٤٦٢/٢
لو عرض هذا الانقطاع المبطل للوضوء فى أثناء الصلاة ... ٤٦٣/٢
لو توضأت من لها عادة بانقطاع يسير ، فاتصل الانقطاع حتى اتسع أو برأت ، بطل وضوءها ... ٤٦٦/٢
يستحب لمن توضأ أن يصلى ركعتين عقيب الوضوء ١٦٠/٤
من التطوع الذى له سبب الصلاة بعد الوضوء ... ٢٦١/٤
الحضرى أولى من البدوى ، والمتوضئ أولى من المتيمم ، فى الإمامة ٣٥٢/٤
يصح ائتمام المتوضئ بالمتيمم ٣٧٣/٤
يمسح الغاسل أسنان الميت وينظف منخريه ، ويوضئه ، ويستحب أن يكون ذلك بخرقة ٦٦/٦
إن كان مع المحرم ماء ، وهو محتاج إلى الوضوء ، والماء لا يكفى الوضوء وغسل الطيب ، غسل الطيب ، وتيمم للحدث ٤٣٠/٨
يستحب غسل اليد قبل الطعام وبعده ، وإن كان على وضوء ٣٥٧/٢١
لا يلزمه أجرة من يوضئ زوجته المريضة ٣٠٤/٢٤

(و ض ح)

إذا اشترك ثلاثة فى قتل رجل ، فقطع أحدهم يده ، والآخر رجله ، وأوضحه ثالث ، فمات ... ٤٦/٢٥
إذا أوضح إنسانا ، فذهب ضوء عينه ... فإنه يوضحه ٢٥٢/٢٥
إن شجه دون الموضحة ، فأذهب ضوء عينه ... ٢٥٤/٢٥
لا يجب القصاص فيما سوى ذلك من الشجاج والجروح كما دون الموضحة أو أعظم منها ٢٨٦/٢٥
إذا كان الجرح أعظم من الموضحة فله أن يقتص موضحة ٢٨٨/٢٥
إذا أوضحه فى جميع رأسه ، ورأس الجانى أكبر ... ٢٩٢/٢٥
لو التحمت الجائفة أو الموضحة وما فوقها على غير شين ... ٥٤٥/٢٥
الموضحة فيها خمسة أبعرة ١٠/٢٦
يجب أرش الموضحة فى الصغيرة والكبيرة ، والبارزة والمستورة بالشعر ١٣/٢٦

ليس فى موضحة غير الرأس والوجه مقدر ١٣/٢٦ و ض ع
إن عمت الموضحة الرأس ونزلت إلى الوجه ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ ١٤/٢٦
إن أوضحه موضحتين بينهما حاجز ، فعليه عشرة من الإبل ، فإن خرق ما بينهما ، أو ذهب بالسراية ، صارا موضحة واحدة ١٥/٢٦
إن خرق الحاجز بين الموضحتين المجنى عليه أو أجنبى ، فهى ثلاث مواضح ١٦/٢٦
إن اختلفا فى من خرق الحاجز بين الموضحتين ، فالقول قول المجنى عليه ١٧/٢٦
إن خرق ما بين الموضحتين فى الباطن ، فهل هى موضحة أو موضحتان ؟ ١٨/٢٦
إن شج جميع رأسه سمحاقا إلا موضعا منه أوضحه ، فعليه أرش موضحة ١٩/٢٦
لو خرق ما بين الموضحتين ظاهرا لا باطنا ، فموضحتان ١٩/٢٦
لو أوضحه جماعة موضحة ، فهل يوضح من كل واحد بقدرها ، أم يوزع ؟ ١٩/٢٦
إن ضربه بمثقل فهشمه من غير أن يوضحه ، ففيه حكومة ٢١/٢٦
إن أوضحه موضحتين ، هشم العظم فى كل واحدة منهما : واتصل الهشم فى الباطن ، فهما هاشمتان ٢١/٢٦
إن أوضحه رجل ، ثم هشمه الثانى ، ثم جعلها الثالث منقلة ، ثم جعلها الرابع مأمومة ... ٢٤/٢٦
إن جرحه فى وركه فوصل الجرح إلى جوفه ، أو أوضحه فوصل الجرح إلى قفاه ... ٢٩/٢٦
إذا أخرجت الحكومة فى شجاج الرأس التى دون الموضحة قدر أرش الموضحة أو زيادة عليه ... ٤٦/٢٦
إن اتضح للقاضى الحق حكم ، وإلا أخره ، ولا يقلد غيره وإن كان أعلم منه ٣٤٨/٢٨
يقبل قول طبيب واحد وبيطار ، لعدم غيره ، فى معرفة داء دابة وموضحة ... ٢٠/٣٠

(و ض ع)

إن نسى الماء بموضع يمكنه استعماله ، وتيمم ، لم يجزئه ٢٠٢/٢
يجوز أن يتيمم جماعة من موضع واحد ٢٢٠/٢
المحيض موضع الحيض ٣٦٤/٢
الحكم فى موضع حيض من لا عادة لها ولا تمييز ٤٣٣/٢
وإن علمت موضع حيضها ونسيت عدده ، جلست فيه غالب الحيض أو أقله ، على اختلاف الروايتين ٤٣٥/٢
أول مدة النفاس من الوضع ٤٨٠/٢
يثبت حكم النفاس بوضع شىء فيه خلق الإنسان ،... ٤٨١/٢
يجب أن يضع المصلى على عاتقه شيئا من اللباس مع القدرة ٢١٦/٣
من صلى فى موضع نجس ... ٢٢٩/٣
يشترط للصلاة طهارة موضع الصلاة ... ٢٨١/٣
فوائد تتعلق بالمواضع المنهى عنها للصلاة ٢٩٨/٣
المنع فى الصلاة فى المواضع الممنوعة تعبد ٢٩٩/٣
يصلى الجمعة فى موضع الغصب ٣٠٣/٣
لو غيرت المواضع المنهى عن الصلاة فيها بما يزيل اسمها ... [فى الصلاة] ٣١٢/٣
يستحب أن يضع يديه على ركبتيه ٤٧٨/٣
موضع قول : ربنا ولك الحمد . فى حق الإمام والمنفرد بعد القيام من الركوع ٤٩٤/٣

لا بأس أن يضع مرفقيه على ركبتيه إذا طال السجود ... ٥١٨/٣
إن أتى بقول مشروع فى غير موضعه ...، لم تبطل الصلاة بعمده ٢٢/٤
إن مضى فى موضع يلزمه الرجوع ... عالما بتحريمه ، بطلت صلاته ... ٥٤/٤
إذا ترك ركنا ، ثم ذكره ، و لم يعلم موضعه ، بنى على أسوأ الأحوال ٥٧/٤
كل موضع اعتبرنا المشاهدة ، فإنه يكفى مشاهدة من ورآء الإمام ... ٤٥٠/٤
يكره للإمام أن يتطوع فى موضع المكتوبة ٤٥٨/٤
لو عجز المريض عن وضع جبهته على الأرض ، وقدر على وضع بقية أعضاء السجود ، لم يلزمه وضع ذلك ١٧/٥
لو احتاج فى الجمعة إلى موضع يديه وركبتيه ... هل يجوز وضعهما على ظهر إنسان أو رجله ؟ ٢١٠/٥
تجوز إقامة الجمعة فى موضعين من البلد ... ٢٥٢/٥
تجوز إقامة الجمعة فى أكثر من موضعين ... ٢٥٣/٥
حكم صلاة العيد فى موضعين فأكثر ... كالجمعة ٢٥٥/٥
إذا رأى المصلى فرجة لا يصل إليها إلا بالتخطى .. ٢٨٨/٥
يجوز للمصلى تقديم صاحب له ليجلس فى موضع يحفظه له ٢٩١/٥
من قام من موضعه لعارض لحقه ، ثم عاد إليه فهو أحق به ... ٢٩٥/٥
يستحب لمن نعس يوم الجمعة أن يتحول من موضعه ... ٢٩٧/٥
لا يتنفل قبل صلاة العيد ولا بعدها فى موضع الصلاة ٣٥٨/٥
لا بأس بالتنفل فى غير موضع الصلاة فى صلاة العيد ٣٦١/٥
يكره قضاء الفائتة فى موضع صلاة العيد ... ٣٦٢/٥
صفة صلاة الاستسقاء فى موضعها وأحكامها صفة صلاة العيد ٤١١/٥
إن خرج من الميت شيء بعد وضعه فى أكفانه ، لم يعد إلى الغسل ٨٦/٦
يوضع الميت على ثلاث لفائف بيض ، بعد بسطها ، مستلقيا ، ويجعل الحنوط فيما بينها ، ... ١٢٤/٦
لا يجلس من تبع الجنازة حتى توضع ٢١٢/٦
يضع الميت فى لحده على جنبه الأيمن ، مستقبل القبلة ٢٢٣/٦
يضع المحرم الرداء على كتفيه ، والإزار فى وسطه ١٤٢/٨
إن جلس المحرم عند العطار ، أو فى موضع ليشم الطيب ، فشمه ، فعليه الفدية ٢٧٢/٨
يتفرقان فى القضاء من الموضع الذى أصابها فيه إلى أن يحلا ، وهل هو واجب أو مستحب ؟ [إذا جامع فى الحج] ٣٣٩/٨
لو وضع الحصاة بيده فى المرمى ، لم يجزئه ٩١/٩
لو رمى الحصاة فوقعت على موضع صلب فى غير المرمى ، ثم تدحرجت إلى المرمى ... أجزأته ١٩٢/٩
لو عد ألف جوزة ووضعها فى كيل ، ثم فعل مثل ذلك بلا عد ، لم يصح ١٢٩/١١
المواضعة أن يقول : بعتكه بها ، ووضيعة درهم من كل عشرة ... ٤٤١/١١
يجوز أخذ السلم فى غير موضع العقد من غير شرط ... ٢٩١/١٢
إن وضع بعض الحال وأجل باقيه ، ... ١٣١/١٣

ليس له وضع خشبه على حائط جاره إلا عند الضرورة ١٩٨/١٣
ليس له وضع خشبه على جدار المسجد ٢٠٢/١٣
لو ملك وضع خشبه على حائط ، فزال بسقوطه ، ... ٢٠٣/١٣
لو كان له وضع خشبه على جدار غيره ، .. ٢٠٤/١٣
كل موضع لا يتبع الثمر الشجر إذا رجع البائع ، فليس له مطالبة المفلس بقطع الثمرة ... ٣٠٤/١٣
الوضيعة فى الشركة على قدر المال ٢٥/١٤
الملك فى شركة الوجوه على ما شرطاه ، والوضيعة على قدر ملكيهما فيه ، والربح بينهما على ما شرطاه ، وهما فى التصرفات كشريكى العنان ١٥٦/١٤
يجوز له استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه ، وحيوان ليصيد به ، إلا الكلب ٣١٨/١٤
إن اكترى دابة لحمولة شيء فزاد عليه ، أو إلى موضع فجاوزه ، فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد ٤١٠/١٤
إن شرطا إصابة موضع من الهدف ، على أن يسقط ما قرب من إصابة أحدهما ما بعد من إصابة الآخر ... ٤٥/١٥
إن شرط إصابة موضع من الغرض ، تقيد به ٥٠/١٥
إن أطارت الريح الغرض ، فوقع السهم موضعه ، فإن كان شرطهم خواصل ... وإن كان خواسق ... ٥٤/١٥
إن أعاره حائطا ليضع عليه أطراف خشبه ، لم يرجع ... ٧٣/١٥
يجوز أن يستعير دابة ليركبها إلى موضع معلوم ٨٢/١٥
إن كان قرب الساحل موضع إذا حصل فيه الماء صار ملحا ، ملك بالإحياء ٩٦/١٦
إن كان الملتقط بدويا ينتقل فى المواضع ، ففيه وجهان ٢٩٧/١٦
كل موضع صح الرد فيه ، فإن الوصية تبطل بالرد ، ويرجع الموصى به إلى التركة ٢٤٤/١٧
إن قال : ضع ثلثى حيث أراك الله . فله صرفه فى أى جهة من جهات القرب ٣١٢/١٧
لو قال : ضعوا نجما من كتابة المكاتب . فلهم وضع أى نجم شاءوا ٣٧٩/١٧
إذا قال : ضع ثلثى حيث شئت . أو : أعطه من شئت . لم يجز له أخذه ولا دفعه إلى ولده ٤٩٤/١٧
لا بأس أن يعجل المكاتب لسيده ، ويضع عنه بعض كتابته ٢٢٨/١٩
إذا حملت الأمة من سيدها ، فوضعت منه ما يتبين فيه بعض خلق الإنسان ... ٤١٦/١٩
إن وضعت الأمة جسمًا لا تخطيط فيه ... ٤٢٢/١٩
لا تصير الأمة أم ولد بوضع علقة ٤٢٤/١٩
إذا اشترى جارية حاملًا من غيره ، فوطئها قبل وضعها ... ٤٢٨/١٩
إن قال : إن وضعت زوجتى ابنة ، فقد زوجتكها . لم يصح ١١٠/٢٠
كل موضع لا تصح التسمية ، وجب مهر المثل ٩٣/٢١
كل موضع علق الزوج طلاقها على عطيتها إياه ، فمتى أعطته على صفة يمكنه القبض وقع الطلاق ... ٧٤/٢٢
لو كانت عدة المطلقة بوضع الحمل ، فوضعت ولدا وبقى معها آخر ، فله رجعتها قبل وضعه ٩٧/٢٣
إن ادعت المرأة انقضاء عدتها بوضع الحمل ؛ فإن ادعته لتمام ، ... ١١١/٢٣
لو كانت دار المطلق متسعة لهما ، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد ... ، جاز ... ١٦٧/٢٤
يجب الاستبراء فى ثلاثة مواضع ... ١٧١/٢٤

و ط أ
يحصل الاستبراء بوضع الحمل إن كانت حاملًا ٢٠٣/٢٤
كل موضع يجب تأخير الاستيفاء ، فإن القاتل يحبس حتى يبلغ الصبى ... ١٤٤/٢٥
الشرط الثانى للقصاص فى الطرف ، المماثلة فى الموضع ٢٥٥/٢٥
إن عاد بدل السن على صفتها فى موضعها ... ٢٨١/٢٥
إذا شج فى مقدم رأسه أو مؤخره عرضا شجة لا يتسع لها مثل موضعها من رأس الشاج ... ٢٩٣/٢٥
إن حفرا بئرا ، ووضع آخر حجرا ، فعثر به إنسان فوقع فى البئر ... ٣١٩/٢٥
لا يضمن من وضع الحجر ، وأمسك الكفة ٣٣٧/٢٥
إن وضع جرة على سطحه ، فرمتها الريح على إنسان ، فتلف ، لم يضمنه ٣٦٥/٢٥
يضمن دية الجنين إذا وضعته حيا ٤٣٣/٢٥
لا تغلظ الدية بموضع غير حرم مكة ٤٤٩/٢٥
إن شج جميع رأسه سمحاقا إلا موضعا منه أوضحه ، فعليه أرش موضحة ١٩/٢٦
مواضع جواز القذف ٣٦٨/٢٦
وضع زبيب فى خردل كعصير ، إن صب فيه خل أكل ٤٤٤/٢٦
يحل مذبوح منبوذ بموضع يحل ذبح أكثر أهله ، ولو جهلت تسمية الذابح ٣٤٣/٢٧
إن حلف لا يضع قدمه فى الدار ، فدخلها راكبا أو ماشيا ... ٨٥/٢٨
إن نذر المشى إلى بيت الله الحرام ، أو موضع من الحرم ... ٢٣٢/٢٨
كل موضع قبل فيه الشاهد واليمين ، فلا فرق بين كون المدعى مسلما أو كافرا ... ٢٩/٣٠
كل موضع وجب الضمان على الشهود بالرجوع ، فإنه يوزع بينهم على عددهم ... ٧٦/٣٠
(و ط أ)
إن وطئ امرأته دون الفرج ، فدب ماؤه إلى فرجها ثم خرج ،... ٨٥/٢
يجب الغسل على كل واطئ وموطوء ٩٢/٢
إن أولج بعض الحشفة ، أو وطئ دون الفرج ، ولم ينزل ،... ٩٣/٢
إن أولج فى قبل خنثى مشكل ، أو أولج الخنثى ذكره فى فرج امرأة ،... ٩٣/٢
إن كان الواطئ أو الموطوءة صغيرا ... ٩٥/٢
لا غسل بوطء قبل غير أصلى ٩٦/٢
لا يكره لعادم الماء وطء زوجته ١٦٦/٢
وطء الحائض قبل الغسل حرام ٣٧٢/٢
لو أراد وطأها فادعت أنها حائض وأمكن ، قبله ٣٧٤/٢
إن وطئ الحائض فى الفرج ، فعليه نصف دينار كفارة ٣٧٧/٢
إن وطئ الحائض بعد الطهر ، وقبل الغسل ، فلا كفارة عليه ٣٨٠/٢
لو وطئ الحائض بعد انقطاع الدم ، وقبل غسلها ، فلا كفارة عليه ٣٨٠/٢
يلزم الصبى كفارة بوطئه فى الحيض ٣٨١/٢
لا يلزم الصبى كفارة بالوطء فى الدبر ٣٨١/٢
لو وطئها وهى طاهرة ، فحاضت فى أثناء وطئه ؛ فإن استدام لزمه الكفارة ،... ٣٨٢/٢
لو لف على ذكره خرقة ثم وطئ الحائض ، فهو كالوطء بلا خرقة ٣٨٢/٢
يحرم وطء المبتدأة بالحيض فى مدة الدم الزائد عما أجلسناها فيه قبل تكرارها ٤٠٣/٢
هل يباح وطء المستحاضة فى الفرج من غير خوف العنت ؟ ٤٦٩/٢

لو وطئت بشبهة بعد موته ، أو قبلت ابنه لشهوة ، لم تغسله ... ٤٢/٦
يكره تجصيص القبر ، والبناء عليه ، والجلوس ، والوطء عليه ، والاتكاء إليه ، والكتابة عليه ٢٣٢/٦
يفسد صوم المكرهة على الوطء ٤٤٨/٧
لو طاوعت أم ولده على الوطء ، كفرت بالصوم ... ٤٥٠/٧
لو أكره الرجل الزوجة على الوطء ،... ٤٥٠/٧
الوطء فى فرج البهيمة ، هل يوجب الكفارة فى الصيام ؟ ٤٥٤/٧
لا يحرم الوطء هنا قبل التكفير [فى الصيام] ٤٧٠/٧
إن شرط الوطء فى اعتكافه ،... لم يجز ٦١١/٧
إن وطئ المعتكف فى الفرج ،... ٦٢٢/٧
حيث وجبت على المعتكف الكفارة بالوطء ،... ٦٢٤/٧
وطء الصبى فى المناسك كوطء البالغ ناسيا ٢٦/٨
إن وطئ العبد قبل التحلل الأول ، فسد نسكه ، ويلزمه المضى فى فاسده ٣١/٨
أم الموطوءة بشبهة ، والمزنى بها ، وابنتهما ، ليس الزوج بمحرم لهما ٨٤/٨
وطء الشبهة ، الوطء الحرام مع الشبهة ٨٥/٨
لو أحرم حال وطئه ، انعقد إحرامه ١٣٥/٨
يصح للمحرم شراء الأمة للوطء وغيره ٣٣١/٨
لا فرق بين الوطء فى القبل والدبر ، من آدمى أو بهيمة ، فى الحج ٣٣٣/٨
العمد والنسيان فى الوطء للمحرم سواء ٣٣٤/٨
يجب بالوطء فى الحج بدنة ٣٣٥/٨
حكم المرأة حكم الرجل فى فساد الحج بالوطء ٣٣٥/٨
زوج المرأة الذى وطئها يجوز أن يكون محرما لها فى حجة القضاء ٣٤١/٨
حكم العمرة حكم الحج فى فسادها بالوطء قبل الفراغ من السعى ... ٣٤٣/٨
متى وطئ بعد رمى الجمرة لم يفسد حجه ، حلق أو لم يحلق ٣٤٩/٨
إن طاف للزيارة ، ولم يرم ، ثم وطئ ، لم يفسد حجه بحال ٣٤٩/٨
القارن كالمفرد ، فى أنه إذا وطئ بعد الرمى لم يفسد حجه ولا عمرته ٣٤٩/٨
فدية الوطء بدنة ، فإن لم يجد صام عشرة أيام ٤٠٤/٨
الوطء هل من قبيل الاستمتاعات ، أو من قبيل الاستهلاكات ؟ ٤٠٦/٨
يجب بالوطء فى الفرج بدنة ، إن كان فى الحج ، وشاة ، إن كان فى العمرة ٤٠٩/٨
إن حلق ، أو قلم ، أو وطئ ... عامدا أو مخطئا ، فعليه الكفارة ٤٢٦/٨
من وطئ جارية من المغنم ممن له فيها حق أو لولده ، أدب ٢٨٨/١٠
إذا اشترط وطء الأمة ... ٢١٦/١١
إن باع أمة ، واستثنى وطأها مدة معلومة ، لم يصح ٢١٧/١١
إذا كان المبيع أمة ، فوطئها المشترى ، فلا حد عليه ... ٢٤٤/١١
إن ولدت الأمة التى وطئها المشترى ، كان ولدها حرا ... ٢٤٥/١١
إن وطئ المشترى الجارية فأحبلها ، صارت أم ولد له ... ٣٢٩/١١
إذا وطئ البائع الجارية فأحبلها ... ٣٣٠/١١

و ط أ
لو نجش البائع ، فزاد أو واطأ ، فهل يبطل البيع ...؟ ٣٤٠/١١
وطء الثيب لا يمنع الرد ٣٨٤/١١
لو اشتراها مزوجة ، فوطئها الزوج ، لم يمنع ذلك الرد ٣٨٥/١١
إن وطئ المشترى البكر ، أو تعيبت عنده ، فله الأرش ٣٨٦/١١
إن وطئ الجارية ، فأولدها ، خرجت من الرهن ... ٤١٩/١٢
للراهن الوطء بشرط ... ٤٢٠/١٢
إن كان وطء الجارية بإذن المرتهن ، خرجت من الرهن ... ٤٢١/١٢
إذا أقر الراهن بالوطء لم يخل من ثلاثة أحوال ... ٤٢٢/١٢
لو أقر الراهن بالوطء بعد لزوم الرهن ، قبل فى حقه ... ٤٨٩/١٢
إن وطئ المرتهن الجارية بغير إذن الراهن ، فعليه الحد والمهر ... ٥٢٤/١٢
إن وطئ المرتهن الجارية بإذن الراهن ، وادعى الجهالة ... فلا حد عليه ولا مهر ... ٥٢٦/١٢
لو وطئها من غير إذن الراهن ، وهو يجهل التحريم ، فلا حد ، وولده حر ، وعليه الفداء والمهر ٥٢٨/١٢
لو وطئ البكر امتنع الرجوع على المفلس ٢٥٩/١٣
لو وكله فى طلاق زوجته ، فوطئها ، بطلت الوكالة ٤٧٦/١٣
ليس للمضارب وطء أمة المضاربة ٩٠/١٤
ليس لرب المال وطء أمة المضاربة ٩١/١٤
ليس للمضارب أن يتسرى بغير إذن رب المال ، فلو خالف ووطئ ، عزر ١١٣/١٤
إن وطئ الجارية ، فعليه الحد والمهر ، وإن كانت مطاوعة ، وأرش البكارة ... ٢١٦/١٥
إن وطئ الغاصب الجارية غصبا فولدت ، فالولد رقيق للسيد ٢١٧/١٥
إن وطئ الجارية غصبا فأولدها ، ضمن نقص الولادة ... ٢١٩/١٥
فوائد تتعلق بالأمة المغصوبة ، إذا أولدها الغاصب ، أو قتلها بوطئه ٢١٩/١٥
إن باع الجارية المغصوبة أو وهبها لعا لم بالغصب فوطئها ، فللمالك تضمين أيهما شاء ... ٢٢١/١٥
لو كان اللقيط مميزا ، يطأ مثله ، وجب الحد على قاذفه ٣١٦/١٦
إن وطئ اثنان امرأة بشبهة ، أو جارية مشتركة بينهما فى طهر واحد ،... ٣٥٢/١٦
ليس للموقوف عليه وطء الجارية الموقوفة ، فإن فعل ، فلا حد عليه ولا مهر ٤٢٢/١٦
إن وطئها الجارية الموقوفة أجنبى بشبهة ، فالولد حر ،... ٤٢٤/١٦
إن وطئ جارية ابنه فأحبلها ، صارت أم ولد له ١٠٩/١٧
إن أعتق جارية ثم وطئها ، ومهر مثلها نصف قيمتها ... ١٥٦/١٧
إن وهب مريض رجلا جارية ، فقبضها الموهوب له ووطئها ... ١٥٨/١٧
إن كانت الوصية بأمة فوطئها الوارث قبل القبول وأولدها ... ٢٥٣/١٧
لو وطئ الأمة الموصى له قبل القبول وبعد الموت ... ٢٥٣/١٧
وطء الأمة ليس برجوع عن الوصية إذا لم تحمل ٢٦٧/١٧
إن وطئت الأمة الموصى بمنافعها بشبهة ، فالولد حر ٣٦٩/١٧
للوصى استخدام الأمة الموصى بمنافعها وإجارتها وإعارتها ، وليس لواحد من الورثة أو الوصى وطؤها ٣٧١/١٧
لو وطئ واحد من الورثة أو الوصى الأمة الموصى بمنافعها ... ٣٧١/١٧

إن وطئ مسلم بعض محارمه بشبهة ، أو اشتراها وهو لا يعرفها ، فوطئها ،... ٢٩٢/١٨
إذا وطئ رجلان امرأة فى طهر واحد وطأ يلحق النسب من مثله ... ٣٢٧/١٨
لو وطئ جاريته المباحة التى لا يوطأ مثلها فأفضاها ، عتقت ٣٨/١٩
لو أعتق إحدى إمائه غير معينة ، ثم وطئ إحداهن ، لم يتعين الرق فيها ١٠٥/١٩
ابنة المدبرة مثلها فى حل وطئها ، إن لم يكن وطئ أمها ١٦٩/١٩
ليس للسيد أن يطأ مكاتبته إلا أن يشترط ٢٧٤/١٩
إن وطئ السيد مكاتبته و لم يشترط أو وطئ أمتها ، أدب ... ٢٧٦/١٩
إذا تكرر وطء السيد لمكاتبته ... ٢٧٧/١٩
إذا كان السيد غير عالم بتحريم وطء مكاتبته ، فلا يعزر ٢٧٧/١٩
إن وطئ السيد مكاتبته مع الشرط ... ٢٧٩/١٩
ليس للسيد وطء بنت مكاتبته ٢٧٩/١٩
ليس للسيد وطء جارية مكاتبته ... ٢٨٠/١٩
إن كاتب اثنان جاريتهما ثم وطئها أحدهما ... ٢٨٦/١٩
إن كاتب اثنان جاريتهما ثم وطئاها جميعا ... ٢٩٠/١٩
إن وطئ السيدان المكاتبة معا ، فأتت بولد ... ٢٩٨/١٩
إذا وطئ السيد أمته المزوجة جاهلا ... ٤١٧/١٩
إذا اشترى جارية حاملا من غيره ، فوطئها قبل وضعها ... ٤٢٨/١٩
إذا وطئ الرجل جارية ولده ... ٤٢٩/١٩
إن كان الابن قد وطئ جاريته ، ثم وطئها أبوه فأولدها ... ٤٣٢/١٩
لو وطئ الجارية فى ملك غيره بزنى ثم ملكها ، عتق الجنين ... ٤٣٢/١٩
إن وطئ الابن جارية أبيه ... ٤٣٣/١٩
إن وطئ أمته وهى مزوجة ... ٤٣٣/١٩
أحكام أم الولد أحكام الأمة ، فى الإجارة ، والاستخدام ، والوطء ... ٤٣٥/١٩
إذا وطئ أحد الشريكين الجارية وأولدها ، صارت أم ولد له ... ٤٥٩/١٩
لا فرق بين الثيوبة بوطء مباح أو محرم ١٤٩/٢٠
يثبت تحريم المصاهرة بالوطء الحلال والحرام ٢٨٦/٢٠
الوطء على ثلاثة أضرب ؛ مباح ،... ووطء بشبهة ، وحرام ٢٨٩/٢٠
يستوى فى التحريم بالوطء ، الوطء فى القبل والدبر ٢٩١/٢٠
هل وطء الميتة أو الصغيرة ينشر الحرمة المؤبدة ؟ ٢٩١/٢٠
ليس له الجمع بين الأختين من إمائه فى الوطء ٣١٢/٢٠
إن اشترى أخت امرأته ... فإن وطئ إحداهما ، فليس له وطء الأخرى حتى يحرم الموطوءة على نفسه بإخراج عن ملكه أو تزويج ٣١٣/٢٠
إن وطئ أمتيه الأختين معا ، فوطء الثانية محرم ، ولا حد فيه ٣١٩/٢٠
إن وطئ أمته ثم تزوج أختها ... ٣٢٠/٢٠
إن زوج الأمة الموطوءة أو أخرجها عن ملكه ، فله نكاح أختها ، فإن عادت الأمة إلى ملكه ، فالزوجية بحالها ، وحلها باق ٣٢٣/٢٠
إذا تزوج رجل امرأة ، وزوج ابنه بنتها أو أمها ، فزفت امرأة كل واحد منهما إلى صاحبه ،

فوطئها ، فإن وطء الأول يوجب عليه مهر مثلها ٣٢٦/٢٠
لو وجد حرة لا توطأ لصغرها ، أو كانت زوجته غائبة ، جاز له نكاح الأمة ٣٦٣/٢٠
لا يجوز وطء الخنثى فى فرجه الزائد ٣٨٨/٢٠
إن أعتق الزوج قبل فسخها ، أو أمكنته من وطئها ، بطل خيارها ٤٥٧/٢٠
يجوز لزوج الأمة المعتقة الإقدام على وطئها ، إذا كانت غير عالمة بالعتق ٤٦٠/٢٠
إذا ادعت المرأة عجز زوجها عن وطئها لعنة ، أجل سنة منذ ترافعه ٤٨٥/٢٠
إن اعترفت أنه وطئها مرة ، بطل كونه عنينا ٤٨٩/٢٠
الوطء فى الحيض والإحرام ، وغيرهما ، يبطل كون الرجل عنينا ٤٨٩/٢٠
إن علمت أن عجزه عن الوطء لعارض ؛ من صغر أو مرض مرجو الزوال ، لم تضرب له مدة ٤٩٠/٢٠
الوطء الذى يخرج به من العنة ، هو تغييب الحشفة فى الفرج ٤٩٠/٢٠
إن وطئها فى الدبر ، أو وطئ غيرها ، لم تزل العنة ٤٩١/٢٠
لو وطئها فى الردة ، لم تزل به العنة ٤٩١/٢٠
إن وطئ امرأة ، لم يخرج به من العنة فى حق غيرها ٤٩٢/٢٠
إن ادعى أنه وطئها ، وقالت : إنها عذراء . فشهدت بذلك امرأة ثقة ، فالقول قولها ، وإلا فالقول قوله ٤٩٤/٢٠
إن قهر حربى حربية ، فوطئها ، أو طاوعته ، واعتقداه نكاحا ثم أسلما ، أقرا عليه ١٣/٢١
لو وطئ المرتد زوجته المرتدة ، أو طلقها ، وقلنا : لا تتعجل الفرقة ،... ٣٩/٢١
إن وطئ من أسلم – وتحته أكثر من أربع نسوة – إحداهن ، كان اختيارا لها ٥١/٢١
لو وطئ الكل ،... [من أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة] ٥٤/٢١
إذا كان الصداق جارية ، فوطئها الزوج عالما بزوال ملكه ، وتحريم الوطء عليه ، فعليه الحد ١٩٦/٢١
إن خلا بها وهى صغيرة لا يمكن وطئها ... لم يكمل صداقها ٢٥٥/٢١
يجب مهر المثل للموطوءة بشبهة ، والمكرهة على الزنى ، ولا يجب معه أرش البكارة ٢٩١/٢١
لا فرق بين كون الموطوءة بشبهة أجنبية أو من ذوات محارمه ... [فى وجوب المهر] ٢٩٣/٢١
لا يجب المهر بالوطء فى الدبر ولا اللواط ٢٩٥/٢١
إذا كان نكاحها باطلا بالإجماع ، ووطئ فيه ، فهى مكرهة فى وجوب المهر وعدمه ٢٩٥/٢١
من طلق امرأته قبل الدخول طلقة ، وظن أنها لا تبين ، فوطئها ، لزمه مهر المثل ونصف المسمى ٢٩٦/٢١
لو وطئ ميتة ، لزمه المهر ٢٩٦/٢١
يتعدد المهر بتعدد الزنى ، لا بتكرر الوطء بشبهة ٢٩٧/٢١
لا يجوز وطؤها فى الحيض ولا فى الدبر ٣٨٧/٢١
إن وطئها فى دبرها ، فلا حد عليه ٣٩٠/٢١
على الزوج وطء زوجته فى كل أربعة أشهر مرة ٤٠٤/٢١
إن أبى الزوج المبيت والوطء والقدوم و لم يكن عذر ، وطلبت الزوجة الفرقة ، فرق بينهما ٤٠٨/٢١
لا يكثر الكلام حال الوطء ٤١٥/٢١
للرجل الجمع بين وطء نسائه وإمائه بغسل واحد ، ويستحب الوضوء عند معاودة الوطء ٤١٧/٢١
ليس عليه التسوية بينهن فى الوطء ، بل يستحب ٤٣٤/٢١
لو قال : إن وطئتك وطئا مباحا ... فأنت طالق قبله ثلاثا ... ٢٠٩/٢٢

تحريم وطء الزوجة المعلق طلاقها من حين عقد الصفة إلى حين موته ٣٩٥/٢٢
لو قال لزوجاته الأربع : أيتكن لم أطأها الليلة ، فصواحباتها طوالق ... ٤١٦/٢٢
لا يمنع من وطء زوجته قبل فعل ما حلف عليه ٤٥٧/٢٢
يحرم وطء المعلق طلاقها بعدم الحمل قبل استبرائها ... إن كان الطلاق بائنا ٤٨٧/٢٢
لو قال : إن وطئتك وطئا مباحا ... فأنت طالق قبله ثلاثا ... ٢٠٩/٢٢
إن قال لامرأتيه : إحداكما طالق . لا يجوز له أن يطأ إحداهما قبل القرعة أو التعيين ٤٣/٢٣
إذا طلقها ثلاثا ، فشهد أربعة أنه وطئها ، أقيم عليه الحد ٦٠/٢٣
يباح لزوج الرجعية وطؤها ، والخلوة والسفر بها ٨٥/٢٣
هل حصول الرجعة بالوطء مبنى على القول بحل الرجعية أم مطلق ؟ ٨٧/٢٣
إن قلنا : إن الرجعية مباحة الوطء . حصلت الرجعة بوطئها ٨٩/٢٣
إن طلقها ثلاثا ، لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، ويطأها فى القبل ١١٩/٢٣
إن كانت المرأة ذمية ، فوطئها زوجها الذمى ، أحلها لمطلقها المسلم ١٢٤/٢٣
إن كان الزوجان مجنونين ، أو أحدهما ، فوطئها ، أحلها ١٢٥/٢٣
إن وطئ الرجل امرأته فى الدبر ، أو وطئت بشبهة ، أو بملك يمين ، لم تحل ١٢٧/٢٣
إن وطئها زوجها فى حيض ، أو نفاس ، أو إحرام ، أحلها ١٢٨/٢٣
إن تزوج المطلقة مملوك ، ووطئها ، أحلها ١٢٩/٢٣
لو كذبها الزوج الثانى فى الوطء ، فالقول قوله فى تنصيف المهر ١٣٤/٢٣
الإيلاء هو الحلف على ترك الوطء ١٣٧/٢٣
يشترط للإيلاء أربعة شروط ؛ أحدها ، الحلف على ترك الوطء فى القبل ١٣٨/٢٣
إن حلف على ترك الوطء فى الدبر ، أو دون الفرج ، لم يكن موليا ١٤١/٢٣
إذا حلف على ترك الوطء بلفظ لا يحتمل غيره ، كلفظه الصريح ، ... لم يدين فيه ١٤٢/٢٣
إن قال : إن وطئتك فأنت زانية . أو فلله على صوم هذا الشهر . لم يكن موليا ١٥١/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك حتى تحبلى . فهو مول ١٥٧/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك مدة ... لم يكن موليا حتى ينوى أكثر من أربعة أشهر ١٥٩/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك إلا برضاك . لم يكن موليا ١٦١/٢٣
إن قال : إن وطئتك فوالله لا وطئتك . أو : إن دخلت الدار فوالله لا وطئتك . لم يكن موليا فى الحال ١٦٢/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك فى السنة إلا مرة . لم يصر موليا فى الحال ١٦٣/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك فى السنة إلا يوما . لم يصر موليا فى أحد الوجهين ١٦٤/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك عاما . ثم قال : والله لا وطئتك عاما . فهو إيلاء واحد ١٦٥/٢٣
إن حلف على وطء امرأته عاما ، ثم كفر يمينه ، انحل الإيلاء ١٦٦/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك أربعة أشهر ، فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر ... ففيه وجهان ١٦٧/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك إن شئت . فشاءت ، صار موليا ١٦٨/٢٣
إن قال لنسائه : والله لا وطئت واحدة منكن . صار موليا منهن ، إلا أن يريد واحدة بعينها ١٧١/٢٣
إن قال لنسائه : والله لا وطئت واحدة منكن . كان موليا من جميعهن ١٧٣/٢٣
إن قال : لنسائه : والله لا أطؤكن . صار موليا من جميعهن ١٧٤/٢٣
إن قال : إن وطئتك فأنت طالق . وقال للأخرى : شركتك معها . ونوى ، ... ١٨٠/٢٣

و ط أ

الشرط الرابع من شروط الإيلاء أن يكون من زوج يمكنه الوطء ١٨٣/٢٣
إن كان بالرجل عذر يمنع الوطء ، احتسب الإيلاء عليه بمدته ١٩٢/٢٣
إن انقضت مدة الإيلاء وبالمرأة عذر ... يمنع الوطء ، لم تملك طلب الفيئة ١٩٧/٢٣
إن كان العذر بالرجل ، وهو مما يعجز به عن الوطء ... لزمه أن يفيء بلسانه ١٩٨/٢٣
إن وطئ المولى امرأته ناسيا ليمينه ، فهل يحنث ؟ على روايتين ٢٠٨/٢٣
إن وطئ المولى زوجته فى الفرج وطأ محرما ، ... ، فقد فاء إليها ٢٠٩/٢٣
لو أكره المولى على وطء زوجته ، فوطئ ، فقد فاء إليها ٢١٢/٢٣
إن قال : إن وطئتك فأنت على كظهر . أمى لا يقربها حتى يكفر ٢١٣/٢٣
إن ادعى المولى أنه وطئها ، فأنكرته ، وكانت ثيبا ، فالقول قوله مع يمينه ٢٢١/٢٣
على المرأة المظاهرة تمكين زوجها من وطئها قبل التكفير ٢٥٥/٢٣
يحرم وطء المظاهر منها قبل التكفير ٢٦٥/٢٣
إن مات أحد الزوجين المظاهرين ، أو طلقها قبل الوطء ، فلا كفارة ٢٧١/٢٣
إن وطئ قبل التكفير ، أثم ، واستقرت عليه الكفارة ٢٧٣/٢٣
إن وطئ المظاهر غير امرأته ليلا ، لم ينقطع صيام كفارته ٣٤٠/٢٣
إذا اشترى زوجته الأمة ، ثم أقر بوطئها ، ثم أتت بولد لستة أشهر ، كان لاحقا به ، ... ٤٠٢/٢٣
إن قال لامرأته : وطئت بشبهة ، أو مكرهة . فلا لعان بينهما ٤٠٩/٢٣
لو قال لامرأته : وطئك فلان بشبهة ، وكنت عالمة ... ٤١٠/٢٣
لو وطئ رجل امرأة لا زوج لها بشبهة ، فأتت بولد ، لحقه نسبه ٤٧٦/٢٣
لو تزوج رجلان أختين ، فغلط بهما عند الدخول ، فزفت كل واحدة منهما إلى زوج الأخرى فوطئها ، وحملت منه ، لحق الولد بالواطئ ٤٧٧/٢٣
من اعترف بوطء أمته فى الفرج أو دونه ، فأتت بولد لستة أشهر ، لحقه نسبه وإن ادعى العزل ٤٧٩/٢٣
إن أعتق أمته أو باعها بعد اعترافه بوطئها ، فأتت بولد لدون ستة أشهر ... فهو ولده ٤٨٤/٢٣
إن لم يكن بائع الأمة أقر بوطئها قبل بيعها ، لم يلحقه الولد بحال ٤٨٦/٢٣
إن وطئ المجنون من لا ملك له عليها ولا شبهة ملك ، فأتت بولد ، لم يلحقه نسبه ٤٨٨/٢٣
فوائد تتعلق بوطء الشبهة ٤٨٨/٢٣
٤٨٩

عدة الموطوءة بشبهة عدة المطلقة ١٠٠/٢٤
إذا وطئت امرأته أو سريته بشبهة أو زنى ، حرمت عليه حتى تعتد ١٠١/٢٤
إذا وطئت المعتدة بشبهة أو غيرها ، أتمت عدة الأول ... ١٠٩/٢٤
لو وطئت امرأته بشبهة ، ثم طلقها رجعيا ، اعتدت له أولا ثم اعتدت للشبهة ١١١/٢٤
إن أتت بولد لستة أشهر فصاعدا من وطء الثانى ... ١١٦/٢٤
إذا تزوج معتدة وهما عالمان بالعدة وبتحريم النكاح فيها ووطئها ... ١١٨/٢٤
إن وطئ رجلان امرأة ، فعليها عدتان لهما ١٢١/٢٤
إن طلقها طلاقا رجعيا ، فنكحت فى عدتها من وطئها ... ١٢٦/٢٤
إن لم يكن بائع الأمة يطؤها ، فلها نكاح غيره ١٧٧/٢٤
هل يجب استبراء الصغيرة التى لا يوطأ مثلها ؟ ١٧٩/٢٤

لو أراد السيد تزويج أمته قبل عتقها ، و لم يكن يطؤها قبل ذلك ... ١٧٩/٢٤
إن وطئ الجارية التى يلزمه استبراؤها قبل استبرائها ، أثم ... ١٨٣/٢٤
إذا كانت الأمة لرجلين ، فوطئاها ، ثم باعاها لرجل آخر ... ١٩٠/٢٤
إن لم يطأها ، لم يلزمه استبراؤها ... ١٩٤/٢٤
لو ادعت أمة موروثة تحريمها على وارث بوطء موروثه ... ٢٠٠/٢٤
إذا كانت له أمة يطؤها ، فاستبرأها ، ثم أعتقها ، لم يلزمه استبراء ٢٠١/٢٤
إن اشترك رجلان فى وطء أمة ، لزمها استبراءان ٢٠٢/٢٤
يحرم الوطء فى الاستبراء ... ٢١٢/٢٤
إن وطئ رجلان امرأة بشبهة ، فأتت بولد فأرضعت بلبنه طفلا ... ٢٢١/٢٤
إن كانت صغيرة لا يمكن وطؤها ، لم تجب نفقتها ... ٢٤٥/٢٤
لو ادعت أمة أخوة سيد بعد وطء ... ٢٨١/٢٤
لو كانت حاملا من وطء شبهة ... فهل تجب النفقة ؟ ٣٢٢/٢٤
إذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد ، ثم بان بها حمل يمكن أن يكون من الزوج والواطئ ... ٣٢٣/٢٤
حكم الغطاء والوطاء ... حكم الكسوة ٣٣٧/٢٤
إذا بذلت المرأة تسليم نفسها إليه ، وهى ممن يوطأ مثلها ، أو يتعذر وطؤها لمرض ... ٣٤١/٢٤
إن سلمت نفسها ، وهى ممن يتعذر وطؤها ... لزمته نفقتها ٣٤٣/٢٤
لو شرط وطء المكاتبة ، وطلبت التزويج ، لا يلزم السيد إذا كان يطأ ٤٣٩/٢٤
إن وطئ أمة بشبهة ،...، فضربها ضارب ، فألقت جنينا ... ٤٢٥/٢٥
إذا أسقط جنين ذمية ، قد وطئها مسلم وذمى فى طهر واحد ... ٤٢٥/٢٥
من وطئ زوجته وهى صغيرة ، ففتقها ، لزمه ثلث الدية ٣١/٢٦
إن وطئ امرأة بشبهة ، فأفضاها ، فعليه أرش إفضائها مع مهر مثلها ٣٥/٢٦
إن استطلق بول المكرهة على الزنى والموطوءة بشبهة مع إفضائهما ... ٣٦/٢٦
المحصن من وطئ امرأته فى قبلها ، فى نكاح صحيح ... فإن اختل شرط منها ، فلا إحصان ... ولا يثبت الإحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ٢٤٣/٢٦
لو كان لرجل ولد من امرأته ، فقال : ما وطئتها . لم يثبت إحصانه ٢٥١/٢٦
أقل الوطء فى الزنى تغييب الحشفة فى الفرج ٢٨٢/٢٦
إن وطئ دون الفرج ، فلا حد عليه ٢٨٢/٢٦
لو وجد رجل مع امرأة ، يقبل كل واحد منهما صاحبه ، و لم يعلم هل وطئها أو لا ؟ فلا حد عليهما ٢٨٣/٢٦
إن وطئ جارية ولده ، أو جارية له فيها شرك أو لولده ، أدب و لم يبلغ به الحد ٢٨٤/٢٦
إذا وطئ فى نكاح مختلف فى صحته ، أو وطئ امرأته فى دبرها ، أو حيضها ، أو نفاسها ، فلا حد عليه ٢٨٧/٢٦
لو وطئ جارية والده ، عليه الحد ٢٨٨/٢٦
إن وطئ ميتة ، أو ملك أمه أو أخته من الرضاع ، فوطئها ، فهل يحد أو يعزر ؟ ٢٩٢/٢٦
إن وطئ فى نكاح مجمع على بطلانه ... فعليه الحد ٢٩٤/٢٦
لو وطئ أمته المزوجة ، لم يحد ٢٩٤/٢٦
لو وطئ فى ملك مختلف فى صحته ... فعليه الحد بشرطه ٢٩٥/٢٦
كل عقد أجمع على بطلانه ... إذا وطئ فيه عالما بالتحريم ، فهو زنى ٢٩٨/٢٦

لو وطئ حال سكره ، لم يحد ٢٩٨/٢٦
إذا استأجر امرأة للزنى ... أو زنى بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنونا أو صغيرا فوطئها ، فعليهم الحد ٢٩٩/٢٦
وطء الصغيرة ، وإن كانت ممن يمكن وطؤها ، فهو زنى يوجب الحد ٣٠١/٢٦
إن أقر بوطء امرأة ، وادعى أنها امرأته ، فأنكرت المرأة الزوجية ... ٣١١/٢٦
لا يختل إحصانه بوطئه فى حيض وصوم وإحرام ٣٥٣/٢٦
من وطئ أمة امرأته ، فعليه الحد ، إلا أن تكون أحلتها له ... وهل يلحقه نسب ولدها ؟ ٤٥١/٢٦
لو وطئ ميتة ... ٤٥٩/٢٦
لو حلف لا تسريت . فوطئ جاريته ، حنث ٣٩/٢٨ ، ٤١
إن حلف على وطء امرأة ، تعلقت يمينه بجماعها ١٠٧/٢٨
إن حلف على وطء دار ، تعلقت يمينه بدخولها ١٠٨/٢٨
من حكم له ببينة زور بزوجية امرأة ، حلت له حكما ، فإن وطئ مع العلم ، فكزنى ٥٤٩/٢٨
حيث قلنا : يعزر بوطء فرج . فإنه يثبت برجلين ٧/٣٠
إذا كان له أمة لها ثلاثة أولاد ، ولا زوج لها ، ولا أقر بوطئها ، فقال : أحد هؤلاء ولدى . فإقراره صحيح ... ١٨٥/٣٠

(و ط ن)

لو مر بوطنه أتم مطلقا ٧٦/٥
لو فارق وطنه بنية رجوعه بقرب لحاجة ، لم يترخص حتى يرجع ويفارقه ٧٧/٥
الجمعة واجبة على كل مسلم ، مكلف ، ذكر ، حر ، مستوطن ببناء ١٦٠/٥
لا تجب الجمعة على غير مستوطن ولا على مستوطن بغير بناء ... ١٦٣/٥
إذا أجمع المسافر إقامة تمنع القصر ، ولم ينو الاستيطان ... ففيه وجهان ... ١٧٠/٥
تجوز إقامة الجمعة فى قرية يستوطنها أربعون من أهل وجوبها ١٩٣/٥
لو استوطن آفاق مكة ، فهو من حاضرى المسجد الحرام ١٧٢/٨
لو استوطن مكى الشام ... ثم عاد مقيما متمتعًا ، لزمه الدم ١٧٢/٨

(و ظ ف)

لو شرط الواقف ناظرًا ، ومدرسا ... فهل يجوز لشخص أن يقوم بالوظائف كلها ؟ ٤٥٣/١٦
وظيفة الناظر ؛ حفظ الوقف ، والعمارة ٤٥٤/١٦
تقدم عمارة الوقف على أرباب الوظائف ٤٦٠/١٦

(و ع ب)

لا يجوز نقل الزكاة لأجل استيعاب الأصناف إذا أوجبناه ، وتعذر بدون النقل ١٧٥/٧
لو كان الوقف فى ابتدائه على من يمكن استيعابه ... ٥١٤/١٦
الأولى أن لا يستوعب الثلث بالوصية وإن كان غنيا ٢١٢/١٧
إذا لم تستوعب الفروض المال ، ولم يكن عصبة ، رد الفاضل على ذوى الفروض بقدر فروضهم ، إلا الزوج والزوجة ١١٧/١٨
يحتمل أن يلزم من استوعب الأنف جدعًا دية ، وحكومة فى القصبة ٤٩٤/٢٥

(و ع د)

إن فعل شيئًا من المفطرات مكرها بالوعيد ... ٤٢٩/٧

(و ع ظ)

لو قرأ ما يتضمن الحمد والموعظة ، ثم صلى على النبى ﷺ ، كفى ٢٢٣/٥
تجب الموعظة فى الخطبة ... ٢٢٣/٥
إن اتفق الشهود ، وعظهم الحاكم ، وخوفهم ، ... ٤٩٠/٢٨

(و ع ل)

فى حمار الوحش ، وبقرته ، والأيل ، والثيتل ، والوعل ، بقرة [جزاء الصيد] ٧/٩

(و ع ى)

لو اشترى طعامًا فى وعاءين ... ٤٢٢/١١
لا يجوز له التصرف فى اللقطة حتى يعرف وعاءها ووكاءها ، وقدرها وجنسها ٢٤٧/١٦
الوعاء : ظرف اللقطة ٢٤٨/١٦
وعاء الهدية فى الهبة مع العرف ١١٨/١٧
إن حلف لا يأكل بيضًا ولا تفاحًا ، وليأكلن مما فى هذا الوعاء ، فوجد فيه بيضًا وتفاحًا ... ١٥/٢٣

(و ف ر)

قال أحمد : قال عمر : وفروا الأظفار فى أرض العدو ٢٥/١٠

(و ف ق)

العادة على ضربين ، متفقة ، ومختلفة ، ... ٤١٤/٢
متى اجتهد وصلى فبان أنه وافق الوقت ... ١٧٧/٣
لو اتفق اجتهاد رجلين فى القبلة فائتم أحدهما بالآخر ، فمن بان له الخطأ انحرف وأتم ... ٣٤٨/٣
إن اتفق أهل بلد أو قرية ممن تجب عليهم الجمعة على تركها ، وصلوا ظهرًا ، لم تصح صلاتهم ... ١٧٨/٥
إن اتفق أهل بلد على ترك صلاة العيد قاتلهم الإمام ... ٣١٨/٥
إن ملك نصابا من السائمة للتجارة ، فعليه زكاة التجارة دون السوم ، سواء اتفق حولاهما أو لا ٦٥/٧
إذا وافق صوم الأسير بعد الشهر ، ... ٣٥٢/٧
إذا صام تطوعا ، فوافق شهر رمضان ، لم يجزئه ٣٥٤/٧
إذا اتفقا على إمضاء البيع الذى به زيادة ، جاز ٢٥٩/١١
ليس للراهن ولا للمرتهن إذا لم يتفقا ، ولا للحاكم ، نقل الرهن عن يد العدل ... ٤٤٩/١٢
إذا اتفق المتراهنان على قبض العدل للرهن ، لزم الرهن فى حقهما ... ٤٨٣/١٢
يشترط فى الحوالة اتفاق الدينين فى الجنس ، والصفة ، والحلول والتأجيل ٩٨/١٣
إن اتفقا على أنه قال : أحلتك ... ثم اختلفا ، ... ١١٣/١٣، ١١٦
إن اتفقا على أن الثمرة له أو بينهما ، جاز ، ولم يلزم [إذا حصل فى هوائه أغصان شجرة غيره] ١٧٩/١٣
لو اتفقا على بناء حائط مشترك بينهما نصفين ، على أن ثلثه لواحد وثلثيه لآخر ، لم يصح ٢١٧/١٣
إن اتفقا على بناء الحائط المشترك بينهما نصفين ، وملكه بينهما ، الثلث والثلثان ، لم يصح ٢١٨/١٣
لو اتفقا على بناء حائط بستان ، فبنى أحدهما ، فما تلف من الثمرة بسبب إهمال الآخر ... ٢٢٠/١٣
لو اتفقا على أنه وكله فى النكاح ، فقال الوكيل : تزوجت لك . وأنكره الموكل ، ... ٥٥٤/١٣
تجب الأجرة بنفس العقد ، إلا أن يتفقا على تأخيرها ٥٠٥/١٤

فصل فى معرفة الموافقة والمناسبة والمباينة ١٣٧،١٣٦/١٨
إن اتفق معهم أحد الزوجين ، أعطيته فرضه غير محجوب ولا معاول ٢٠٠/١٨
يرث أهل الذمة بعضهم بعضا إن اتفقت أديانهم ٢٧٢/١٨
إن اتفقا فى الكتابة على الزيادة فى الأجل والدين ... ٢٣٠/١٩
لو اتفق السيد والعبد على فسخ الكتابة ، جاز ٣٤٨/١٩
إن اتفق السيد والأمة على أن يعتقها وتزوجه نفسها ، فتزوجها على ذلك ، صح ، ولا مهر لها غير ما شرط من العتق ٢٤٢/٢٠
لو اتفق الزوجان على أنها أسلمت بعده ، وقالت : أسلمت فى العدة . وقال : بل بعدها . كان القول قولها ٣٢/٢١
سواء فى إسلام الزوجين اتفقت دار الحرب والإسلام أو اختلفتا ٣٣/٢١
لو اتفقا قبل العقد على مهر وعقداه بأكثر منه ، تجملا ... ٢٤٧/٢١
هل يؤخذ بما اتفقا عليه فى البيع ، أو بما وقع عليه العقد ؟ ٢٤٨/٢١
لا يجبر العبد على المخارجة ، وإن اتفقا عليها ، جاز ٤٤٢/٢٤
يقتل الذمى بالذمى ، سواء اتفقت أديانهم ، أو اختلفت ١٠٢/٢٥
سواء فى عدم قتل الوالد بولده ، اتفاقهما فى الدين والحرية واختلافهما فيه ١٢٤/٢٥
الشرط الثانى لاستيفاء القصاص ، اتفاق جميع الأولياء على استيفائه ١٤٨/٢٥
إن نذر صوم يوم الخميس ، فوافق يوم عيد أو حيض ، ... ٢٠٢/٢٨
إن نذر صوم يوم الخميس ، فوافق أيام التشريق ، فهل يصومها ؟ ٢٠٤/٢٨
إن وافق يوم نذره وهو مجنون ، فلا قضاء عليه ولا كفارة ٢١١/٢٨
إن اتفق الشهود ، وعظهم الحاكم ، وخوفهم ... ٤٩٠/٢٨

(و ف ى)

المتوفى عنها المعتكفة ، يجب عليها أن تخرج لقضاء العدة ٦٠٨/٧
لا تخرج المرأة إلى الحج فى عدة الوفاة ٣٧/٨
من وجب عليه الحج ، فتوفى قبله ، أخرج عنه من جميع ماله حجة وعمرة ٧٠/٨
من وجب عليه الحج فتوفى ، يستناب من يحج عنه من حيث وجب ٧٢/٨
إن وصى بحج تطوع ، ولم يف ثلثه بالحج من بلده ، ... حج به من حيث يبلغ ٧٥/٨
من وافى عرفة ليلًا فوقف بها ، فلا دم عليه ١٧٣/٩
إن وافى مزدلفة بعد نصف الليل ، فلا شىء عليه ١٨٣/٩
لا يجاهد من عليه دين لا وفاء له ، ومن أحد أبويه مسلم ، إلا بإذن غريمه ، وأبيه ، ..! ٤٠/١٠
إن كان لدينه وفاء يجاهد بغير إذن غريمه ٤٠/١٠
أجرة توفية الثمن والمثمن على باذله من البائع والمشترى ٥١٦/١١
لا يشترط فى السلم ذكر مكان الإيفاء ٢٨٩/١٢
إذا كانا فى مكان يمكن الوفاء فيه ، اقتضى عقد السلم التسليم فى مكانه ٢٩٠/١٢
إن شرط وفاء السلم فى مكان العقد ، كان تأكيدًا ٢٩١/١٢
إن شرط الوفاء فى غير مكان العقد ، صح ٢٩١/١٢
لو دفع إليه كيسًا ، وقال له : استوف منه قدر حقك ... ٣٠٩/١٢
إن شرط أن يوفيه أنقص مما أقرضه ، لم يجز ٣٤٥/١٢

إن قضى خيرًا من القرض قبل الوفاء ... ٣٤٨/١٢
لو أقرض من عليه دين ليوفيه كل وقت شيئًا ، جاز ٣٥١/١٢
لو أفلس غريمه ، فأقرضه ألفًا ، ليوفيه كل شهر شيئًا معلومًا ، جاز ٣٥١/١٢
لو أقرض من عليه دين ليوفيه كل وقت شيئًا ، جاز ٣٥١/١٢
إن رهنه عند رجلين ، فوفى أحدهما ، انفك فى نصيبه ٤٤٢/١٢
إن رهنه رجلان شيئًا ، فوفاه أحدهما ، انفك فى نصيبه ٤٤٣/١٢
إذا حل الدين ، وامتنع من وفائه ، فإن كان الراهن أذن للمرتهن أو للعدل فى بيعه ، باعه ... وإلا ... ٤٤٥/١٢
إن شرط متى حل الحق و لم يوفنى ، فالرهن لى بالدين ... فهو شرط فاسد ٤٦٩/١٢
إن رجع المضمون له على الضامن ، فاستوفى منه مرة ثانية ... ٥٢/١٣
الحوالة على ماله فى الديوان إذن فى الاستيفاء فقط ١١٩/١٣
إن كان الدين حالا وللمفلس مال يفى به ، ... ٢٣٢/١٣
إن كان الدين حالا وله مال لا يفى بدينه ، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه ... ٢٤٥/١٣
يجوز الاستيفاء فى حضرة الموكل وغيبته ٤٥٣/١٣
للمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله ، ولا يجوز بمن هو أكثر ضررًا منه ، ولا بمن يخالف ضرره ضرره ٣٩٤/١٤
جواز إعارة المأجور لمن يقوم مقامه ، ولو شرط عليه المؤجر استيفاء المنفعة بنفسه ٣٩٥/١٤
إن شرط أن لا يستوفى المنفعة بمثله ... ٣٩٦/١٤
يجوز الاستئجار لاستيفاء القصاص ٣٧٣/١٤
للمستأجر أن يستوفى المنفعة وما دونها فى الضرر ... ٣٩٨/١٤
إذا مات الراكب ، و لم يكن له وارث يقوم مقامه فى استيفاء المنفعة ... ٤٤٩/١٤
لو باع الدار التى تستحق المعتدة للوفاة سكناها وهى حامل ... ٤٦٦/١٤
إذا استوفى المستأجر المنافع ، استقر الأجر ٥١٠/١٤
من استعار شيئًا ، فله استيفاء منفعته بنفسه وبوكيله ... ٨٧/١٥
حكم المستعير فى استيفاء المنفعة حكم المستأجر ٨٧/١٥
إذا لم يف مال الموصى بالواجب الذى عليه ، تحاصوا ٧٤/١٧
إن قضى المريض بعض غرمائه ، ووفت تركته بسائر الديون ، صح قضاؤه ١٣٥/١٧
إن وصى لكل وارث بمعين بقدر ميراثه ... وإن لم يف الثلث بالوصايا ... ٢٢٤/١٧
إذا دبر عبده ومات ، وله مال سواه يفى بثلثى ماله ، إلا أنه غائب ... ١٨١/١٩
إذا كان على المكاتب ديون مع دين الكتابة ، ومعه مال يفى بذلك ... ٣٢٢/١٩
لا يجبر المكاتب على الكسب لوفاء دينه ٣٢٤/١٩
إذا كاتب عبدين ، واستوفى من أحدهما ، و لم يدر أيهما استوفى ... ٤٠٢/١٩
إن اختلفا فى وفاء مال الكتابة ... ٤٠٢/١٩
يجوز التعريض بالخطبة فى عدة الوفاة ، وفى البائن بطلاق ثلاث ٦٩/٢٠
لو شرط عليه شرط صحيح حالة العقد ، فلم يف به ، وفسخت ، سقط به مهرها ٢٢٣/٢١
إذا غاب عن زوجته سنين ، فبلغتها وفاته ، فاعتدت ، ونكحت نكاحا صحيحا فى الظاهر ، ودخل بها الثانى ، ... ٤٧٥/٢٣

المتوفى عنها زوجها ، عدتها أربعة أشهر وعشر ... ٢٧/٢٤
لا تعتد الحامل عدة وفاة إذا مات عنها زوجها ٢٧/٢٤
إن ارتابت المتوفى عنها لظهور أمارات الحمل ... لم تزل فى عدتها حتى تزول الريبة ٣٥/٢٤
إن تزوجت المتوفى عنها قبل زوال الريبة ، لم يصح النكاح ٣٥/٢٤
هل تفتقر إلى رفع الأمر إلى الحاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة ؟ ٨٣/٢٤
لا يشترط أن يطلقها ولى زوجها بعد اعتدادها للوفاة ٨٤/٢٤
إذا تربصت امرأة المفقود أربع سنين ، واعتدت عدة الوفاة ثم تزوجت ، ثم قدم زوجها الأول ... ٨٦/٢٤
لا تنكح امرأة الأسير حتى تعلم يقين وفاته ٩٧/٢٤
إن غاب رجل عن زوجته ، فشهد ثقات بوفاته ، فاعتدت زوجته للوفاة ، أبيح لها أن تتزوج ١٠٨/٢٤
يجب الإحداد على المعتدة من الوفاة ١٢٧/٢٤
تجب عدة الوفاة فى المنزل الذى وجبت فيه ١٤٢/٢٤
إذا دعت ضرورة إلى خروج المعتدة للوفاة من المنزل الذى وجبت فيه ... ١٤٥/٢٤
لا سكنى للمتوفى عنها ، إذا كانت حائلا ١٤٦/٢٤
هل تجب النفقة والسكنى للمتوفى عنها زوجها ؟ ٣٢٥/٢٤
باب استيفاء القصاص ١٤٣/٢٥-١٩٩
تؤخذ اليد الشلاء بالشلاء ، إذا أمن فى الاستيفاء الزيادة ٢٧٢/٢٥
لا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف ، ولا بآلة يخشى منها الزيادة ٢٨٥/٢٥
ليس للمقذوف استيفاء حد القذف بنفسه ٣٥٠/٢٦
إن جنى جناية توجب القصاص فيما دون النفس ، فهل يتحتم استيفاؤه ؟ ١٧/٢٧
إن حلف : لا فارقتك حتى أستوفى حقى منك . فهرب منه ... ١٦٠/٢٨
لو قال : لا فارقتنى حتى أستوفى حقى منك ... ١٦٤/٢٨
لا نزاع فى صحة النذر ولزوم الوفاء به فى الجملة ١٦٧/٢٨
إن اقتسم الورثة تركة الميت ، ثم ظهر عليه دين لا وفاء له إلا ما اقتسموه ، لم تبطل القسمة ١١٣/٢٩
إن رجع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء لم يستوف ... ٧٠/٣٠

(و ق ت)

اختلف العلماء فى وقت الختان ٢٦٩/١
حكم المسح على العمامة فى التوقيت واشتراط تقدم الطهارة لها ، حكم الخف ٤٢٢/١
إن تيمم الجريح لجرح فى بعض أعضائه ، ثم خرج الوقت ، بطل تيممه ١٩٢/٢
يكون الطلب بعد الوقت ، فإن طلبه قبله ، لزمه إعادة الطلب ١٩٩/٢
لو مر بماء قبل الوقت ،...، ثم دخل الوقت وعدم الماء ، صلى بالتيمم ٢٠٠/٢
يجوز أن يصلى بالتيمم فرائض إلى آخر الوقت ٢٣٨/٢
يبطل التيمم بخروج الوقت ، ووجود الماء ومبطلات الوضوء ٢٣٨/٢
إن خرج الوقت وهو فى الصلاة ، بطل تيممه وصلاته ٢٥١/٢
إن تيمم فى أول الوقت وصلى أجزأه ٢٥٣/٢
إذا علم وجود الماء فى آخر الوقت فالتأخير أفضل ٢٥٣/٢
إذا وصل المسافر إلى الماء ، وقد ضاق الوقت ، لا يتيمم ٢٦٥/٢

وقت الإعادة بعد أن تثبت العادة ٤٠٢/٢
أى وقت رأت النفساء الطهر ، فهى طاهرة تغتسل وتصلى ٤٧٤/٢
لا يجوز الأذان إلا بعد دخول الوقت إلا الفجر ... ٨٨/٣
تجب الصلاة بدخول أول وقتها ... ١٣٠/٣
يبقى وقت الضرورة فى صلاة العصر إلى غروب الشمس ١٤٥/٣
الأوقات ثلاثة ؛... ١٤٩/٣
من صلى قبل الوقت ... ١٧٦/٣
إذا نام فى منزل فى السفر فاستيقظ بعد خروج وقت الصلاة ... ١٩٣/٣
إن أحرم بفرض ، فبان قبل وقته ، انقلب نفلا ... ٣٧١/٣
إن لم يحسن الفاتحة ، وضاق الوقت عن تعلمها ... ٤٥٠/٣
أفضل وقت الوتر آخر الليل لمن وثق بنفسه ١٠٨/٤
وقت الوتر ما بين صلاة العشاء إلى طلوع الفجر ١١٠/٤
كل سنة قبل الصلاة فوقتها من دخول وقتها إلى فعل الصلاة ... ١٤٧/٤
لو صلى سنة الفجر بعد الفرض ، وقبل خروج وقتها ... كانت قضاء ١٥٣/٤
أول وقت التراويح بعد صلاة العشاء وسنتها ١٦٦/٤
صلاة الضحى ركعتان ، وأكثرها ثمان ، ووقتها إذا علت الشمس ٢٠٤/٤
آخر وقت صلاة الضحى إلى الزوال ٢٠٦/٤
أفضل وقت صلاة الضحى إذا اشتد الحر ٢٠٨/٤
أوقات النهى ... ٢٣٦/٤-٢٦٣
انتظار كثرة الجمع أفضل من فضيلة أول الوقت مع قلة الجمع ... ٢٧٨/٤
إن لم يعلم عذر الإمام الراتب ، انتظر وروسل ، ما لم يخش خروج الوقت ... ٢٧٩/٤
قراءة المأموم وقت مخافتة إمامه ... ٣١٦/٤
للجمع فى وقت الأولى ثلاثة شروط ... ١٠٢/٥
يعتبر للجمع فى وقت الأولى وجود العذر حال افتتاح الصلاتين ، والفراغ من الأولى ... ١٠٧/٥
إذا جمع فى وقت الأولى ، فله أن يصلى سنة الثانية منهما ، ويوتر قبل دخول الثانية ... ١٠٨/٥
إن جمع فى وقت الثانية ، كفاه نية الجمع فى وقت الأولى ... ١٠٩/٥
إن خرج وقت الجمعة قبل فعلها ، صلوا ظهرًا ١٩٠/٥
إن خرج وقت الجمعة قبل ركعة ، فهل يتمونها ظهرا أو يستأنفونها ؟ ١٩٠/٥
إن دخل وقت العصر قبل ركعة لم تحصل لهم جمعة ... ١٩٢/٥
إذا أدرك من الوقت ما يمكنه أن يخطب ثم يصلى ركعة ، فله التلبس بها ... ١٩٢/٥
إذا خرج الوقت قبل ركعة ، لا يجوز إتمامها جمعة ١٩٢/٥
يشترط فى الخطبتين دخول وقت الجمعة ٢٢١/٥
إذا خطب الإمام قبل الوقت لم تصح خطبته ... ٢٢٨/٥
إذا لم يدرك الجمعة بالسعى وقت النداء ، فعليه السعى فى الوقت الذى يكون مدركا للجمعة ... ٢٤٥/٥
لو علم سبق إحدى الجمعتين ، وعلمت السابقة فى وقت ، ثم نسيت ، صلوا ظهرا ٢٥٨/٥
إن قدم الجمعة فصلاها فى وقت العيد ... تجزئ عن العيد والظهر ... ٢٦٣/٥

أول وقت صلاة العيد إذا ارتفعت الشمس ، وآخره إذا زالت ... ٣١٨/٥
إن كان لرجل صلاة فى وقت صلاة العيد ... ٣٦١/٥
لو خرج وقت صلاة العيد و لم يصلها ... ٣٦٦/٥
لا يصلى الاستسقاء فى وقت نهى ٤١٣/٥
تتوقت الصلاة على الغائب بشهر ،... ١٨٤/٦
لا توقيت فى من يدخل الميت القبر ٢٢١/٦
فوائد تتعلق بكيفية الدفن ووقته ومكانه ٢٢٤/٦ ، ٢٢٥
لو حفظ الثمرة إلى وقت الإخراج ... ٥٤٩/٦
إن كان اعتكافه فى مدة غير وقت الصلاة ... ٥٧٩/٧
إذا بلغ الصبى ، أو عتق العبد قبل الوقوف ، أو فى وقته ، وأمكنهما الإتيان بالحج ، لزمهما ذلك ١٦/٨
إذا أمر النائب بحج ، فتمتع أو اعتمر لنفسه من الميقات ثم حج ... ٦٣/٨
باب المواقيت ١٠٣/٨-١٣٤
إذا ترك الآفاق الإحرام من الميقات ، وأحرم من دونه بعمرة ... وأحرم بالحج من مكة من عامه ، فهو متمتع ، عليه دمان ١٧٩/٨
وقت وجوب الهدى وذبحه ١٨١/٨-١٨٣
وقت صيام فدية المتعة والقران ... ٣٩٠/٨،٣٩٢
وقت وجوب صوم التمتع وقت وجوب الهدى ٣٩٩/٨
وقت ذبح فدية الأذى واللبس ... حين فعله ... ٤٤٢/٨
وقت الوقوف من طلوع الفجر يوم عرفة إلى طلوع الفجر يوم النحر ١٦٧/٩
أول وقت طواف الزيارة بعد نصف الليل من ليلة النحر ، والأفضل فعله يوم النحر ، فإن أخره عنه وعن أيام منى ، جاز ٢٢٧/٩
آخر وقت رمى كل يوم ، المغرب ٢٤٠/٩
وقت ذبح الأضحية يوم العيد بعد الصلاة أو قدرها ٣٦١/٩
حكم أهل القرى الذين لا صلاة عليهم ... فى وقت ذبح الأضحية ، حكم أهل القرى والأمصار الذين يصلون ٣٦٥/٩
حكم الهدى المنذور فى وقت الذبح ، حكم الأضحية ٣٦٦/٩
آخر وقت ذبح الأضحية ، اليوم الثانى من أيام التشريق ٣٦٧/٩
أفضل وقف ذبح الأضحية ، أول يوم من وقته ، ثم ما يليه ٣٦٨/٩
إن فات وقت ذبح الأضحية ، ذبح الواجب قضاء ، وسقط التطوع ٣٧٠/٩
إذا ذبح الأضحية قبل وقتها ، لم يجزئه ٣٧١/٩
إن ذبح الأضحية ذابح فى وقتها بغير إذن ، أجزأت ٣٨٧/٩
من مات بعد حلول وقت العطاء ، دفع إلى ورثته حقه ٣٣٧/١٠
لو قال : بعتك على أن أستأمر فلانًا . وحد ذلك بوقت معلوم ... ٢٩٦/١١
الحمل وقت العقد مبيع ٣٠٧/١١
تكون القيمة وقت التلف إذا رجع بها ٣٢٧/١١
لو قال : إن جئت به فى وقت كذا ، وإلا فأنا كفيل ببدن فلان ... ٦٩/١٣

وقت اختبار الرشيد لمعرفة رشده قبل البلوغ ٣٦٦/١٣
تصح الوكالة مؤقتة ... ، ومعلقة بشرط ٤٤٠/١٣
إن شرط رب المال والعامل تأقيت المضاربة ، فهل تفسد ؟ ٦٧/١٤
ما سقط من الحب وقت الحصاد ، إذا نبت فى العام القابل ، فهو لرب الأرض ٢٥٣/١٤
الرجل يكترى الديك ليوقظه لوقت الصلاة ، لا يجوز ٣٣٧/١٤
إذا أودعه شيئًا ، ثم سأله دفعه إليه فى وقت أمكنه ذلك ، فلم يفعل حتى تلف ... ٤٩/١٦
لو اختلفوا فى الطريق وقت الإحياء ، جعلت سبعة أذرع ٨٩/١٦
لا يجوز توقيت الهبة ٤٥/١٧
لو وقت الهبة فى غير العمرى والرقبى ... ٥٦/١٧
إن شرط أن يطلقها فى وقت بعينه ، فلا يصح النكاح ٤١٩/٢٠
النوع الثالث من الشروط الفاسدة فى النكاح ، أن يشرط الخيار ، أو إن جاءها بالمهر فى
وقت ، وإلا فلا نكاح بينهما ، فالشرط باطل ٤٢٤/٢٠
إن علم بالعيب وقت العقد ، أو قال : قد رضيت به معيبا . بعد العقد ... فلا خيار له ٥١١/٢٠
ليس للوكيل المطلق الطلاق وقت بدعة ، فإن فعل ... ١٦٣/٢٢
إذا كان له أربع نسوة ، فقال : أيتكن لم أطأها ، فضرائرها طوالق . وقيده بوقت ... ٤٨٥/٢٢
إذا قال : إن كنت حاملًا بغلام فأنت طالق واحدة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق اثنتين .
فولدت غلامًا كانت حاملًا به وقت اليمين ... ٤٩٧/٢٢
يصح الظهار معجلًا ومعلقًا بشرط ، ومطلقًا ومؤقتًا ٢٦١/٢٣
إذا قلنا : الاعتبار فى الكفارة بحالة الوجوب . فوقته فى الظهار من حين العود ٢٩٠/٢٣
السنة أن يتلاعن المتلاعنان قيامًا بمحضر جماعة فى الأوقات والأماكن المعظمة ٣٨٤/٢٣
إذا تزوجت امرأة المفقود فى وقت ليس لها أن تتزوج فيه ... فنكاحها باطل ١٠٧/٢٤
لو صامت لكفارة أو نذر ... ووقته متسع ، بلا إذنه ، فلا نفقة لها ٣٥٩/٢٤
إن أحرمت بمنذور معين فى وقته ... ٣٦٠/٢٤
يريح السيد عبيده وقت القيلولة ... ٤٣٨/٢٤
يشترط حضور المدعى عليه وقت يمينه ... وحضور المدعى ١٦٠/٢٦
إذا حلف ليفعلن شيئا ، ونوى وقتا بعينه ، تقيد به ، وإن لم ينو ... ٤٩٦/٢٧
لو حلف ليفعلن شيئا ، وعين وقتا أو أطلق ... ١٥٥/٢٨
إن وقتت إحدى بينتى المتنازعين وأطلقت الأخرى ، فهما سواء ١٧١/٢٩
لو لم تقم بينة بعتق واحد منهما وجهل وقت موته ، رقا معا ٢٠٧/٢٩
إن أقر بألف فى وقتين لزمه ألف واحد ٢٩٦/٣٠

(و ق ص)

ما بين الفريضتين يسمى الأوقاص ، ولا شيء فيها ٤١٤/٦

(و ق ع)

إذا وقع فى الماء ماء مستعمل ، عفى عن يسيره ٥٢/١
غير الماء من المائعات إذا وقعت فيه نجاسة ... ١١٦/١
إذا وقعت النجاسة فى غير الماء وكان مائعا ، نجس ٣٠٦/٢
لو وقعت هرة أو فأرة ، أو نحوها ... فى مائع ، فخرجت حية ، فهو طاهر ٣٥٩/٢

لا فرق بين أن يأمن على نفسه مواقعة المحظور أو يخاف [الاستمتاع بالحائض فيما دون الفرج] ٣٧٥/٢
إذا أراد الركوع فوقع إلى الأرض ، فإنه يقوم فيركع ٤٩٧/٣
إن وقعت الجمعتان معًا ، أو جهلت الأولى ، بطلتا معًا ٢٥٧/٥
إذا وقع العيد يوم الجمعة فاجتزئ بالعيد عن الجمعة وصلوا ظهرا ، جاز ... ٢٦٠/٥
إن وقع فى القبر ما له قيمة ، نُبش وأخذ ٢٤٤/٦
لا يعتبر وقوع النسكين عن واحد ١٧٧/٨
لو جرح المحرم الصيد جرحا غير موح ، فوقع فى ماء فمات ، ضمنه ٢٩/٩
لو رمى الحصاة فوقعت على موضع صلب فى غير المرمى ، ثم تدحرجت إلى المرمى ... أجزأته ١٩٢/٩
لو نفض الحصاة من وقعت على ثوبه ، فوقعت فى المرمى ، أجزأته ١٩٣/٩
الغنيمة لمن شهد الوقعة من أهل القتال ، ... ٢١٦/١٠
إن وقع العقد على مكيل أو موزون ، فتلف بعضه قبل قبضه ... ١٥٧/١١
إذا وقع البيع على غير متعين ... ٣٤٤/١١
إذا وقع الفسخ بإقالة ، أو خيار شرط ، أو عيب ... فهل يرتفع العقد من حينه أو من أصله ؟ ٥٢٨/١١
يشترط فى السلم كون الأجل مدة لها وقع فى الثمن ... ٢٦٠/١٢
ليس له فى السلم إلا أقل ما تقع عليه الصفة ... ٢٧١/١٢
هل يقع قبض السلم للآمر ؟ ٣٠٥/١٢
إذا وقعت الوكالة مطلقة ، ملك التصرف أبدا ٤٨٠/١٣
إن جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد ... ٤٦٠/١٤
إذا وقعت الإجارة على عين ... فتلف ، انفسخ العقد ٤٧٠/١٤
إن وقع العقد على موصوف فى الذمة ، فلابد من ذكر جنس الحيوان ونوعه ٤٨٨/١٤
إن غصب دينارا فوقع فى محبرته ... ١٣٣/١٥
يأخذ الشفيع بالثمن الذى وقع عليه العقد ، فإن عجز عنه أو عن بعضه ... ٤٧٩/١٥
لو نصب أحبولة قبل موته ، فوقع فيها صيد بعد موته ، فإن الصيد يكون للناصب ، فيدخل ثلثه فى الوصية ٣٦١/١٧
إن خاف على نفسه مواقعة المحظور بترك النكاح ، وجب ١٤/٢٠
لو وقع الشرط بعد العقد ولزومه ، فالمنصوص عن الإمام أحمد ، أنه لا يلزمه ٣٨٩/٢٠
هل يؤخذ بما اتفقا عليه فى البيع ، أو بما وقع عليه العقد ؟ ٢٤٨/٢١
لا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به ٣٧/٢٢
من يقع منه الطلاق من الصبيان ١٣٦/٢٢
حد السكر الذى يقع الخلاف فى طلاق صاحبه ١٤٤/٢٢
لو قصد إيقاع الطلاق دون دفع الإكراه ... ١٥٧/٢٢
يقع الطلاق فى النكاح المختلف فيه بائنا ١٥٨/٢٢
لا يقع الطلاق فى نكاح مجمع على بطلانه ١٥٩/٢٢
وقوع الثلاث فى طهر لم يصبها فيه ... ١٩٩/٢٢
لا يقع الطلاق من النائم ٢١٧/٢٢

إن قال : أنت طالق طلقة لا تقع عليك . أو طالق طلقة لا ينقص بها عدد الطلاق ... ٢٢٨/٢٢
لا يقع الطلاق بغير لفظ إلا فى موضعين ... ٢٣٥/٢٢
يقع الطلاق من الأخرس وحده بالإشارة ٢٣٥/٢٢
من شرط وقوع الطلاق بالكناية النية للطلاق ٢٥٠/٢٢
الطلاق الواقع بالكنايات رجعى ، ما لم يقع به الثلاث ٢٦٠/٢٢
يقع الطلاق بإيقاع الوكيل بصريح أو كناية بنية ٢٩٣/٢٢
لا يقع الطلاق بقولها : اخترت . ولو نوت ،... ٢٩٣/٢٢
هل تقبل دعوى الموكل بأنه رجع قبل إيقاع وكيله أم لا ؟ ٢٩٣/٢٢
لا يقع الطلاق بمجرد قوله : أمرك بيدك . ما لم ينو به إيقاع طلاقها فى الحال ٣٠٣/٢٢
لو أوقع طلقة ، ثم قال : جعلتها ثلاثا . ولم ينو استئناف طلاق بعدها ، فواحدة ٣٢٠/٢٢
إذا قال لأربع نسوة : أوقعت بينكن طلقة ، أو : اثنتين ... وقع بكل واحدة طلقة ٣٣٩/٢٢
إن قال : أوقعت بينكن خمسا . وقع بكل واحدة طلقتان ٣٤١/٢٢
إن قال : أوقعت بينكن طلقة وطلقة وطلقة ... ٣٤١/٢٢
لو ادعى أنه أراد بقوله : بعدها طلقة . سأوقعها ، دين ٣٥٦/٢٢
إذا قال : أنت طلق طلقة بعدها طلقة . ثم قال : أردت أن أوقع بعدها طلقة ... ٣٦٢/٢٢
إذا قال لامرأته : أنت طالق أمس . أو : قبل أن أنكحك . ينوى الإيقاع ، وقع ٣٨٩/٢٢
إن علق الزوج الطلاق على ما قبل قدوم زيد بشهر فقدم بعد شهر وجزء يقع الطلاق فيه ، تبينا وقوعه فيه ٣٩٥/٢٢
للزوجة النفقة من حين التعليق إلى أن يتبين وقوع الطلاق فيه ... ٣٩٥/٢٢
إذا حلف ليفعلن شيئا ، ولم يعين له وقتا بلفظه ولا نيته ... ٤٥٧/٢٢
لا يشترط فى وقوع الطلاق المعلق بالحيض غسل المرأة . ٤٧٣/٢٢
لو قال : إن قمت فأنت طالق . ثم قال : إن وقع عليك طلاق فأنت طالق . فقامت ، طلقت ٥٠٢/٢٢
إن قال : كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق . ثم وقع عليها طلاقه بمباشرة أو سبب ...، طلقت ثلاثا ٥٠٣/٢٢
إن قال لها : إن خرجت فأنت طالق . ثم قال : كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق . ثم خرجت ... ٥٠٤/٢٢
إن قال : كلما وقع عليك طلاق . أو : إن وقع عليك طلاق ، فأنت طالق قبله ثلاثا ... ٥٠٦/٢٢
إن قال لنسائه الأربع : أيتكن وقع عليها طلاق ، فصواحبها طوالق ... ٥١٥/٢٢
لو أوقع بزوجته كلمة وجهلها ، وشك ، هل هى طلاق أو ظهار ؟ ٣٦/٢٣
لو علق الطلاق على عدم شىء وشك فى وجوده ، فهل يقع الطلاق ؟ على وجهين ... ٤١/٢٣
إن تبين أن المطلقة غير التى وقعت عليها القرعة ، ردت إليه ٥١/٢٣
لو حفر فى بيته بئرا وستره ليقع فيه أحد ، فوقع فمات ... ٣٥/٢٥
إن رمى حربيا ، فأسلم قبل أن يقع به السهم ... ٨٤/٢٥
إن رمى مرتدا ، فأسلم قبل وقوع السهم به ، فلا قصاص ... ٨٥/٢٥
إن رمى مسلم ذميا عبدا ، فلم يقع به السهم حتى عتق وأسلم ، فلا قود ١١١/٢٥
إن حفر بئرا ، ووضع آخر حجرا ، فعثر به إنسان ، فوقع فى البئر ... ٣١٩/٢٥

إن حفر إنسان فى ملكه بئرا ، فوقع فيها إنسان أو دابة ، فهلك به ... ٣٢٣/٢٥
إن جذب الثالث من الذين سقطوا فى البئر رابعا ، فمات جميعهم بوقوع بعضهم على بعض ... ٣٤٤/٢٥
إن وقع بعضهم على بعض فى البئر ، فماتوا ... ٣٤٦/٢٥
لو رمى الصيد فوقع فى ماء ، لم يحل ، إلا أن يكون الجرح موحيا ، فهل يحل ؟ ٣٧٢/٢٧
إن رمى الصيد فى الهواء ، فوقع على الأرض ، فمات ، حل ٣٧٥/٢٧
لو وقع فى شبكته صيد فخرقها وذهب بها ، فصاده آخر ، فهو للثانى ٤٠٧/٢٧
إن كان فى سفينة ، فوثبت سمكة فوقعت فى حجره ، فهى له دون صاحب السفينة ٤٠٩/٢٧
لو وقعت السمكة فى السفينة ، فهى لصاحب السفينة ٤١٠/٢٧
لو كان للدار ظلة ، فوقعت فى حق أحد المتقاسمين ، فهى له بمطلق العقد ١١٨/٢٩
لا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم ٢٧٠/٢٩

(و ق ف)

إن كان فى جانب النهر ، أو فى وهدة منه ماء واقف مائل عن سنن الماء ، متصل بالجارى ، وكان ذلك مع الجرية المقابلة له دون القلتين ، فالجميع نجس ١٢٦/١
إن كان الكلب الأسود البهيم واقفا بين يدى المصلى ، أو نائما ... ٦٥٤/٣
أين تقف المرأة إن صلت بالرجال ؟ ٣٨٥/٤
فصل فى الموقف ٤١٧/٤–٤٦٤
يجوز للخائف فوت الوقوف بعرفة ، صلاة الخوف ١٥٤/٥
يستحب أن يقف فى أول المطر ، ويخرج رحله وثيابه ليصيبها ... ٤٣٦/٥
يقف فى صلاة الجنازة بعد التكبيرة الرابعة ، ويسلم تسليمة واحدة عن يمينه ١٥٥/٦
لا تجب الزكاة فى السائمة الموقوفة ، ولا فى حصة المضارب من الربح قبل القسمة ٣١٤/٦
لو وقف أرضا أو شجرا على معين ، وجبت الزكاة مطلقا فى الغلة ٣١٥/٦
لو وقف المعتكف لمسألته ، بطل اعتكافه ٦١٣/٧
لو سعى الصبى أو العبد قبل الوقوف ، وقبل البلوغ ... هل يجزئه هذا السعى ؟ ١٥/٨
إذا بلغ الصبى أو عتق العبد قبل الوقوف ، أو فى وقته ، وأمكنهما الإتيان بالحج ، لزمهما ذلك ١٦/٨
إن أحرم بالحج من الحل الذى يلى الموقف ، فعليه دم ١١٥/٨
إن وقف صيد بعض قوائمه فى الحل وبعضها فى الحرم فقتله قاتل ، ضمنه ٤٧/٩
ليس وادى عرنة من الموقف ١٦٠/٩
يستحب أن يقف عند الصخرات وجبل الرحمة راكبا ، ويكثر من الدعاء ١٦٠/٩
وقت الوقوف من طلوع الفجر يوم عرفة إلى طلوع الفجر يوم النحر ١٦٧/٩
لا يصح الوقوف بعرفة من المجنون ١٦٨/٩
من فاته الوقوف بعرفة ، فاته الحج ١٧٠/٩
من وقف بعرفة نهارا ، ودفع قبل غروب الشمس ، فعليه دم ١٧٠/٩
إن دفع قبل الغروب ، ثم عاد نهارا ، فوقف حتى غربت الشمس ، فلا دم عليه ١٧٣/٩
من وافى عرفة ليلا فوقف بها ، فلا دم ١٧٣/٩
لو خاف فوت الوقوف بعرفة ، إن صلى صلاة آمن ... ١٧٣/٩

إن ترك الوقوف عند الجمرات والدعاء ، ترك السنة ، ولا شيء عليه ٢٤١/٩
من طلع عليه الفجر يوم النحر و لم يقف بعرفة ، فقد فاته الحج ، ويتحلل بطواف وسعى ٢٩٩/٩
إن أخطأ الناس ، فوقفوا فى غير يوم عرفة ، أجزأهم ، وإن أخطأ بعضهم ، فقد فاته الحج ٣٠٨/٩
سواء أحصره العدو قبل الوقوف بعرفة أو بعده ٣١٤/٩
إن أحصر عن البيت بعد الوقوف بعرفة ، فله التحلل ٣٢٣/٩
يستحب أن يقف الهدى بعرفة ، ويجمع فيه بين الحل والحرم ٤٠٦/٩
لو وقفت امرأة فى صف الكفار ، أو على حصنهم ، فشتمت المسلمين ، أو تكشفت لهم ، جاز رميها قصدا ٧٥/١٠
لو كان بأرض الخراج شجر وقت الوقف ،... ٣٢١/١٠
من قال لكافر : أنت آمن . أو : لا بأس عليك . أو : أجرتك . أو : قف : أو : ألق سلاحك ... فقد أمنه ٣٤٨/١٠
عدم وقف تصرف السفيه ... ٢٠/١١
لو شرط على المشترى وقف المبيع ... ٢٤١/١١
حكم الوقف حكم البيع ... ٣٢٨/١١
لا يجوز رهن سواد الطرق ، والأرض الموقوفة على المسلمين ... ٣٨٤/١٢
جواز الأكل بالمعروف من الوقف للناظر فيه ٤٠٤/١٣
تجوز إجارة الوقف ٣٤٤/١٤
إذا أجر الوقف ثم وقفه ... ٣٤٥/١٤
إذا كان المؤجر للوقف هو الموقوف عليه بأصل الاستحقاق ... ٣٤٥/١٤
إذا أجر الوقف مدة يعيش فيها غالبا ... ٣٤٥/١٤
إن مات المؤجر للوقف ، فانتقل إلى من بعده ، لم تنفسخ الإجارة ٣٤٦/١٤
إذا تشاح المتسابقان فى الوقوف ... ٥٣/١٥
لا يضمن الوقف إذا استعاره وتلف بغير تفريط ... ٩٢/١٥
لا شفعة بشركة الوقف ٤٤٥/١٥
إن تصرف المشترى فى المبيع قبل الطلب بوقف أو هبة ، سقطت الشفعة ٤٤٧/١٥
كتاب الوقف ٣٦١/١٦-٥٤١
وقف الستور لغير الكعبة ٣٨١/١٦
إن سوى بين أولاده فى الوقف جاز ٧٤/١٧
إذا وقف ثلثه فى مرضه على بعض ورثته ... ٧٦/١٧
إن وقف داره وهى تخرج من ثلثه بين ابنه وبنته نصفين فى مرض موته ... ٧٩/١٧
لو وقف على أجنبى زائدا على الثلث ، لم يصح وقف الزائد ٧٩/١٧
إذا أوصى بثلثه يكون وقفا على بعض ورثته ، يصح ٢٢٣/١٧
اختلف القائلون بالوقف فيما يوقف للحمل ٢٠٧/١٨
لو صالح الخنثى المشكل من معه على ما وقف له ، صح إن كان بعد البلوغ ٢٥١/١٨
حكم وقف المدبر حكم بيعه ١٦٠/١٩
لو ولدت الموصى بوقفها أو عتقها قبل موت الموصى ، لم يتبعها ١٦٥/١٩
إن كانت ردة أحد الزوجين بعد الدخول ، فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ ٣٦/٢١

هل يتوقف الحكم بقبض السورة على تلقين جميعها ، أو تلقين كل آية قبض لها ؟ ١٠٣/٢١
لو وقف على أولاده ، وشرط فى وقفه أن من تزوج من البنات لا حق له ، فتزوجت ، ثم طلقت ... ٤٧٧/٢٤
إن كان أحد المصطدمين يسير ، والآخر واقفا ، فعلى السائر ضمان الواقف ودابته ، إلا أن يكون فى طريق ضيق ... ٣٢٨/٢٥
ضمان الواقف يكون على عاقلة السائر ، وضمان دابة الواقف ... ٣٢٩/٢٥
إن سرق عينا موقوفة ، وجب القطع ٤٨٤/٢٦
من سرق من الوقف أو من غلته ، وكان من الموقوف عليهم ... ٥٤٢/٢٦
إن حلف لا يهبه فوقف عليه ، حنث ٥٠/٢٨
إن حلف لا يدخل دارا ، فوقف على الحائط ، فعلى وجهين ... ٨٤/٢٨
إن شهدت الأمة أنه اشتراها من فلان ، أو وقفها ، أو أعتقها ، لم يحكم بها حتى يقولا : وهى فى ملكه ٢٨٢/٢٩
لو قال له على كذا درهم ووقف عليه ، فحكمه حكم ما لو قاله بالخفض ٣٢٥/٣٠

(و ق ى)

الأتقى والأورع سواء فى الإمامة ٣٤٤/٤
يشترط فى الخطبتين الوصية بتقوى الله ٢٢٣/٥

(و ك أ)

يكره تجصيص القبر ، والبناء عليه ، والجلوس ، والوطء عليه ، والاتكاء إليه ، والكتابة عليه ٢٣٢/٦

(و ك د)

إن قال : أنت طالق طالق طالق . وقال : أردت التوكيد . قبل منه ٣٦٢/٢٢
إن قال : أنت مطلقة ، أنت مسرحة ، أنت مفارقة . قال : أردت التوكيد بالثانية والثالثة . قبل ٣٦٣/٢٢

(و ك ل)

يقبل قول الموكل ، أنه أخرج الزكاة قبل دفع وكيله إلى الساعى ،... ٧٧/٧
لو وكل فى إخراج زكاته ، ثم أخرجها هو ، ثم أخرج الوكيل قبل علمه ... ٧٧/٧
إن دفع الزكاة إلى وكيله ، اعتبرت النية فى الموكل دون الوكيل ١٦٥/٧
تعتبر النية من الموكل ... فى دفع الزكاة ، سواء بعد دفع الوكيل أولا ١٦٥/٧
لو لم ينو الموكل ، ونواها الوكيل عند إخراجها ، لم تجزئه ١٦٦/٧
يجوز التوكيل فى دفع الزكاة ١٦٦/٧
فى صحة توكيل المميز فى دفع الزكاة وجهان ١٦٧/٧
لو وكله فى إخراج زكاته ، ودفع إليه مالا ، وقال : تصدق به . ولم ينو الزكاة ، ففعل الوكيل ونواها زكاة ... ١٦٧/٧
لو وكل غيره فى تفرقة زكاته ،... ٢٢٩/٧
لو وكل الغريم من عليه زكاة ، قبل قبضها لنفسه أو بوكيله ،... ٢٤٦/٧
من أخرج شيئا يتصدق به ، أو وكل فى ذلك ، ثم بدا له ،... ٣٢١/٧
إذا وكل المحرم حلالا فى النكاح ، فعقد له النكاح بعد تحلل الموكل ، صح العقد ٣٢٨/٨

إذا وكل الحلال محلا فى النكاح ، فعقد النكاح ، وأحرم الموكل ... ٣٢٨/٨
أمر الجهاد موكول إلى الإمام واجتهاده ، ... ٢٣/١٠
لو وكل مسلم كافرًا فى شراء عبد مسلم ، لم يصح ١٧٤/١١
لا يجوز لوكيل البائع الشراء فى البيوع التى لا يجوز له الشراء فيها ١٩٦/١١
إن حضر الموكل فى المجلس ، وحجر على الوكيل فى الخيار ... ٢٩٦/١١
إذا باع الوكيل ، ثم ظهر المشترى على عيب كان بالمبيع ... ٤٢٥/١١
هبة مشتر لوكيل باعه ، كزيادة ٤٥٥/١١
يجوز للمرتهن أن يوكل فى قبض الرهن ... ٤٠٩/١٢
لا يبيع الوكيل نساء [فى الرهن] ٤٥٥/١٢
إن قال : أرسلت وكيلك ، فرهننى عبدك هذا على عشرين قبضها ... ٤٨١/١٢
إذا قال : أحلتك . قال . بل وكلتنى ... فالقول قول مدعى الوكالة ١١٢/١٣
إن قال : أحلتك بدينك . قال : وكلتنى ... ١١٥/١٣
لو قال : أحلتك بدينى . وادعى أحدهما أنه أريد بها الوكالة ،... ١١٥/١٣
إن قال الأجنبى للمدعى : أنا وكيل المدعى عليه فى مصالحتك عن هذه العين ،... ١٦٠/١٣
لو باع شيئا أو باعه وكيله ، وقبض الثمن ،... ٣٢٠/١٣
الوكيل فى الصدقة لا يأكل منها شيئا لأجل العمل ٤٠٥/١٣
هل له أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ؟ ٤١٥/١٣
باب الوكالة ٤٣٥/١٣-٥٧٨
لا يلزم الوكيل تقاضى الدين ١٣١/١٤
ليس لوكيل مطلق إيجار مدة طويلة ، بل العرف ٣٥٤/١٤
من استعار شيئا ، فله استيفاء منفعته بنفسه وبوكيله ... ٨٧/١٥
يقبل قول المستعير أنه ما تعدى ،... ولا يضمن رائض ووكيل ... ٩٥/١٥
إن دل فى البيع ، أو توكل لأحد المتبايعين ، لم تسقط بذلك شفعته ٤٠٦/١٥
إذا كانت دار بين ثلاثة ، فوكل أحدهم شريكه فى بيع نصيبه مع نصيبه ... ٤٣١/١٥
لو اشترى الواحد لنفسه ولغيره بالوكالة شقصا من واحد ... ٤٣٣/١٥
إن قاسم المشترى وكيل الشفيع ، أو قاسم الشفيع ... ٤٦٣/١٥
إن لم يجد صاحب الوديعة ولا وكيله ، فله دفعها إلى الحاكم ، ... ٣٣/١٦
لو أمره برد الوديعة إلى وكيله فتمكن وأبى ، ضمن ٧٢/١٦
لو وكل فى صحته من يبينها متى شاء ... ٣٠٤/١٨
لو وكل أحد الشريكين شريكه فى عتق نصيبه ، فقال الوكيل : نصيبى حر . عتق ... ١٣٦/١٩
للمرأة تزويج نفسها بإذن وليها ، وغيرها بالوكالة ١٥٨/٢٠
وكيل كل واحد من أولياء المرأة يقوم مقامه ، وإن كان حاضرا ٢٠٤/٢٠
يجوز التوكيل فى النكاح مطلقا ومقيدا ٢٠٥/٢٠
لا يعتبر فى صحة الوكالة إذن المرأة فى التوكيل ٢٠٦/٢٠
يثبت للوكيل ما يثبت للموكل فى النكاح ٢٠٧/٢٠
يشترط فى وكيل الولى ما يشترط فى الولى نفسه ٢٠٧/٢٠
هل يسوغ للموصى الوصية بولاية النكاح ، أو يوكل فيه ؟ ٢١١/٢٠

إن امتنع الزوجان من التوكيل ، لم يجبرا ٤٧٩/٢١
إذا وكل الزوج فى خلع امرأته مطلقا ، فخالع بمهرها فما زاد ... ١٠٧/٢٢
لو خالع وكيل الزوج بلا مال ... ١١١/٢٢
إن وكلت المرأة من خالعها ، فخالع بمهرها فما دون ، أو بما عينته فما دون ... ١١٢/٢٢
لو خالف وكيل الزوج أو الزوجة جنسا فى الخلع ... ١١٣/٢٢
لو كان وكيل الزوج والزوجة واحدا ، وتولى طرفى العقد ... ١١٤/٢٢
إذا وكل فى الطلاق من يصح توكيله ... ١٦٠/٢٢
للوكيل فى الطلاق أن يطلق متى شاء ، إلا أن يحد له الموكل حدا ١٦١/٢٢
لا يطلق الوكيل أكثر من واحدة ، إلا أن يجعل الموكل ذلك إليه ١٦٢/٢٢
لو وكله فى ثلاث ، فطلق واحدة ، أو وكله فى واحدة ، فطلق ثلاثا ، طلقت واحدة ١٦٢/٢٢
إن وكل اثنين فى الطلاق ... ١٦٢/٢٢
ليس للوكيل المطلق الطلاق وقت بدعة ، فإن فعل ... ١٦٣/٢٢
إن وكلهما فى ثلاث ، فطلق أحدهما أكثر من الآخر ... ١٦٣/٢٢
تقبل دعوى الزوج أنه رجع عن الوكالة قبل إيقاع الوكيل الطلاق ١٦٣/٢٢
للزوجة أن تطلق نفسها فى مجلس الوكالة وبعده ما لم يبطل حكم الوكالة ١٦٦/٢٢
يقع الطلاق بإيقاع الوكيل بصريح أو كناية بنية ٢٩٣/٢٢
هل تقبل دعوى الموكل بأنه رجع قبل إيقاع وكيله أم لا ؟ ٢٩٣/٢٢
حكم الأجنبى إذا وكل فى الطلاق ... ٢٩٨/٢٢
وكيل البائع إذا وجد الاستبراء فى يده كالبائع ١٨٦/٢٤
ينظر السلطان فى الولى ، فإن كان يحسن الاستيفاء للقصاص ، أمكنه منه ، وإلا أمره بالتوكيل ١٧٢/٢٥
إن احتاج وكيل الولى فى استيفاء القصاص إلى أجرة ، فمن مال الجانى ١٧٤/٢٥
الولى مخير بين الاستيفاء بنفسه إن كان يحسن ، وبين التوكيل ١٧٥/٢٥
إذا وكل رجلًا فى القصاص ثم عفا ، ولم يعلم الوكيل حتى اقتص ، فلا شىء عليه ٢١٧/٢٥
وكيل المسروق منه كهو فى المطالبة ٥٦٤/٢٦
هل تصرف الإمام عن الناس بطريق الوكالة لهم ، أم بطريق الولاية ؟ ٥٧/٢٧
لو جعل بينه وبين الله وسائط يتوكل عليهم ... ١٠٨/٢٧
يبطل تصرف المرتد لنفسه ، فلو تصرف لغيره بالوكالة ، صح ١٥٥/٢٧
إن حلف لا يفعل شيئا ، فوكل من يفعله ، ... ١٠٥/٢٨
يوصى الوكلاء والأعوان على بابه بالرفق بالخصوم ، ... ٣٦٤/٢٨
المريض يوكل كالمخدرة ٤٠٢/٢٨
لا تقبل شهادة الموصى له للميت ، والوكيل لموكله بما هو وكيل فيه ، والشريك لشريكه ، ... ٤٢٧/٢٩
ترد الشهادة من وصى ووكيل بعد العزل لموليه وموكله ٤٢٨/٢٩

(و ك ى)

إن حل وكاء زق مائع ، ... ، فاندفق ، ضمنه ٣٠٢/١٥
لا يجوز له التصرف فى اللقطة حتى يعرف وعاءها ووكاءها ، وقدرها ، وجنسها ٢٤٧/١٦
الوكاء ، هو الخيط الذى تشد به اللقطة ٢٤٨/١٦

(و ل ج)

إن أولج فى قبل خنثى مشكل ، أو أولج الخنثى ذكره فى فرج امرأة ... ٩٣/٢
إن أولج بعض الحشفة أو وطئ دون الفرج ، ولم ينزل ،... ٩٣/٢
الإيلاج فى البهيمة الميتة كالإيلاج فى البهيمة الحية ٤٥٤/٧
التلذذ بين الأليتين من غير إيلاج ، لا بأس به ٣٩١/٢١
إن كان الزوج مجبوبا ، قد بقى من ذكره قدر الحشفة ، فأولجه ، أحلها ١٢٣/٢٣

(و ل د)

فى الولادة العارية عن الدم وجهان ١٠٥/٢
اختلف الأصحاب فى العلة الموجبة للغسل فى الولادة العارية عن الدم ١٠٧/٢
إن كان متولدا من النجاسات ... فهو نجس حيا وميتا ٣٤٢/٢
لو رأت الدم قبل ولادتها بيومين أو ثلاثة ... ٣٩٠/٢
إنما يعلم أن الدم بسبب الولادة إذا كان قريبا منها ،... ٣٩٢/٢
لو ولدت من غير دم ، ثم رأت الدم فى أثناء المدة ،... ٤٧٨/٢
إن ولدت توأمين ، فأول النفاس من الأول ، وآخره منه ،... ٤٧٩/٢
من استمر دمها يخرج من فمها بقدر العادة فى وقتها ، وولدت فخرجت المشيمة ، ودم النفاس من فمها ،... ٤٧٩/٢

الولد :

[الطهارة ١٠٨/٢ ، الصلاة ٤٠٦/٤ ، ٢٩١/٥ ، الجنائز ٤٥/٦ ، ٥٥ ، الزكاة ٢٨٧/٧ ، ٣٨٣ ، المناسك ٣٩/٨ ، الجهاد ٤٥/١٠ ، ١٠٣ ، ١٠٨ ، ٣٨٨ ، البيع ٢٤٥/١١ ، ٢٣٢/١٢ ، الرهن ٣٦٧/١٢ ، ٣٨٠ ، الحجر ٣٦٩/١٣ ، ٣٩٩ ، الوكالة ٤٨٩/١٣ ، الإجارة ٣٢٥/١٤ ، العارية ٩٥/١٥ ، الغصب ٢١٧/١٥ ، ٢٣٤ ، ٢٦٤ ، الشفعة ٣٧٠/١٥ ، ٤١٤ ، اللقطة ٣٤٥/١٦ ، ٣٤٧ ، الوقف ٤١٧/١٦ ، ٤٢٢ ، ٤٢٤ ، ٤٢٦ ، ٤٣٣ ، ٤٣٥ ، ٤٣٨ ، ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ - ٤٧٠ ، ٤٧٣ ، ٤٧٥ - ٤٧٧ ، ٤٨١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، الهبة والعطية ٣٤/١٧ ، ٥٩ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٦٦ - ٦٨ ، ٧٢ ، ٨٥ ، ٨٩ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٥ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١١٧ ، ١٣٢ ، الوصايا ١٩٦/١٧ ، ٤٠٥ ، ٤٨٥ ، ٤٩٤ ، ٤٩٥ ، الفرائض ١٧١/١٨ ، ٢٤٤ ، ٤٦٠ ، العتق ٩١/١٩ - ٩٣ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ١٦٥ - ١٦٧ ، ٢٤٠ ، ٢٦٢ - ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٩٣ ، ٢٩٨ ، ٣٠٧ ، ٤٠٣ ، ٤١٢ ، النكاح ٣٧٤/٢٠ ، ٣٩٧ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٣٧ ، الخلع ٥٢/٢٢ ، الظهار ٢٥٠/٢٣ ، ٣٠٩ ، ٣١٧ ، ٣٣٢ ، اللعان ٣٩٦/٢٣ ، ٤٠٠ ، ٤٠٢ ، ٤١٠ ، ٤١٣ ، ٤٢١ ، ٤٤٦ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٤٥٥ ، ٤٦٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٩ - ٤٨٤ ، ٤٨٨ ، العدد ١٩/٢٤ ، ٢٦ ، ٩٧ ، ١١٦ ، الرضاع ٢١٤/٢٤ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، النفقات ٣٨٧/٢٤ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩٢ ، ٣٩٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٤ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٣٢ ، ٤٤٢ ، ٤٨٦ ، الجنايات ١٢١/٢٥ ، ١٢٣ ، ١٢٤ - ١٢٨ ، الديات ٣٥٩/٢٥ ، ٣٦٣ ، ٥٤/٢٦ ، ٧٠ ، الحدود ٢٥١/٢٦ ، ٢٨٤ ، ٣٥٨ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٩٦ ، ٤٥١ ، ٥٣٧ ، ٥٤٣ ، ٥٤٤ ، ١٦٧/٢٧ ، ١٦٩ ، الأيمان ١٨٢/٢٨ ، ١٨٦ ، ١٨٧ ، القضاء ٣٦٩/٢٨ ،

الدعاوى والبينات ٢٣٢/٢٩ ، الشهادات ٤٠٥/٢٩ ، ٤١٥ ، ٣٨/٣٠ ، الإقرار ١٨٥/٣٠ ، ١٨٦ ، ١٩٤]

الوالد :

[الطهارة ٢٧١/٢ ، الصلاة ٢٠٩/٣ ، ٢١٠ ، الجنائز ١٥٣/٦ ، ١٥٤ ، الزكاة ٢٨٧/٧ ، المناسك ٣٩/٨ ، ٤٤٦/٩ ، الجهاد ٤٤/١٠ ، ٤٥ ، الحجر ٣٧٦/١٣ ، الطلاق ١٥٦/٢٢ ، النفقات ٣٨٧/٢٤ ، ٣٩٢ ، ٤٠٧ ، الجنايات ١٢١/٢٥ ، ١٢٤ ، الديات ٥٤/٢٦ ، الحدود ٢٨٨/٢٦ ، ٣٥٨ ، ٥٣٩ ، القضاء ٣٦٩/٢٨ ، الشهادات ٤١٥/٢٩]

إذا ولد السقط لأكثر من أربعة أشهر ، غسل وصلى عليه ١٠٧/٦

تجب الزكاة فى المتولد بين الوحشى والأهلى ٢٩٥/٦

إن عجل زكاة نصاب من الماشية ، فتوالدت نصابا ، ثم ماتت الأمهات ، وحال الحول على النتاج ،... ١٨٦/٧

المدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفة ، كالعبد فى عدم الأخذ من الزكاة ٢٨٦/٧

لو طاوعت أم ولده على الوطء ، كفرت بالصوم ٤٥٠/٧

حكم أم الولد والمدبر ، والمعلق عتقه بصفة ... ٥٧٣/٧

إن ولدت الأضحية ، ذبح ولدها معها ٣٨٠/٩

ولد الهدية بمنزلتها ٣٨١/٩

ذبح العقيقة يوم السابع أفضل ... ولا يجوز قبل الولادة ٤٣٧/٩

لو قلنا : يملكون أم الولد . لزم السيد قبل القسمة أخذها ٢٠٢/١٠

إن ولدت الأمة التى وطئها المشترى ، كان ولدها حرا ... ٢٤٥/١١

لا ربا بين عبد أو مدبر وأم ولد ... وبين سيدهم ١٣٦/١٢

إن وطئ الجارية ، فأولدها ، خرجت من الرهن ،... ٤١٩/١٢

إن أولد الجارية ، خرجت من الرهن ... ٤٢٠/١٢

يجبر على إيجار موقوف عليه ، وإيجار أم ولده ، إذا استغنى عنها ٣٤١/١٣

لا يبطل الإذن بالإباق أو التدبير أو الاستيلاد ٤٢٧/١٣

يجوز للرجل أن يؤجر أمته ومدبرته وأم ولده والمعلق عتقها بصفة ، والمأذون لها فى التجارة ، للإرضاع ٢٨٧/١٤

تضمن أم الولد العقار بالغصب ١١٤/١٥

إن وطئ الجارية غصبًا فولدت ، فالولد رقيق للسيد ٢١٧/١٥

إن وطئ الجارية غصبا ، فأولدها ، ضمن نقص الولادة ... ٢١٩/١٥

فوائد تتعلق بالأمة المغصوبة ، إذا أولدها الغاصب ، أو قتلها بوطئه ٢١٩/١٥

من غصب جارية حاملًا فولدت فى يديه ، ثم مات الولد ... ٢٦٤/١٥

لو قال لأم ولده : إن خدمت أولادى شهرًا ، فلك هذا الشقص . فخدمتهم ... ٣٧٠/١٥

المدبر ، والمكاتب ، والمعلق عتقه ، وأم الولد ، كالقن فى ضمان الوديعة ٤٩/١٦

المدبر ، أم الولد ، والمعلق عتقه ، كالقن فى أخذ اللقيط ٢٩٦/١٦

امرأة ولدت ذكرًا ، وأخرى أنثى ، وادعت كل واحدة أن الذكر ولدها دون الأنثى ... ٣٤٧/١٦

لا يصح الوقف على أم الولد ٣٩٤/١٦

لو قال : وقفت على من سيولد لى . لم يصح ٣٩٦/١٦
إن وطئ الجارية الموقوفة فولدت ، فالولد حر ٤٢٢/١٦
لا تصح هبة أم الولد ٤١/١٧
حكم ما إذا ولد له ولد بعد موته ، حكم موته قبل التعديل فى العطية [إذا كان فضل بينهم فى العطية] ٧١/١٧
إن كان الابن قد استولد الجارية ، لم ينتقل الملك فيها باستيلاده ١١٠/١٧
الحامل بعد الولادة إن بقيت المشيمة معها ، فهو مخوف ١٣٢/١٧
إن وصى عبد أو مكاتب أو أم ولد وصية ، ثم ماتوا على الرق ، فلا وصية لهم ٢٠٣/١٧
إن كانت الوصية بأمة فوطئها الوارث قبل القبول وأولدها ... ٢٥٣/١٧
إن وصى له بزوجته فأولدها قبل القبول ، لم تصر أم ولد له ٢٥٤/١٧
تصح الوصية لمكاتبه ومدبره وأم ولده ٢٨٣/١٧
لو شرط عدم تزويج أم ولده ، فلم تتزوج ، وأخذت الوصية ، ثم تزوجت ... ٢٨٤/١٧
تصح الوصية لأم ولده ٢٨٦/١٧
إذا وصى لحمل امرأة ، فولدت ذكرًا وأنثى ، فالوصية لهما بالسوية ٢٩٩/١٧
إن ولدت الأمة الموصى بمنافعها من زوج أو زنى ، فحكمه حكمها ، وفى نفقتها ثلاثة أوجه ٣٧٢/١٧
إن ولدت توأمين فاستهل أحدهما وأشكل ، أقرع بينهما ٢١٥/١٨
حكم ما إذا أولد المسلم ذات محرم وغيرها ٢٨٥/١٨
لا يرث العبد ولا يورث ، سواء كان قنا ، أو مدبرا ، أو مكاتبا ، أو أم ولد ٣٧٧/١٨
المدبر وأم الولد كالقن ٣٧٩/١٨
حكم المكاتب يتزوج فى كتابته فيولد له ، ثم يعتق ، حكم العبد القن فى جر الولاء ٤٥٤/١٨
إن تزوج عبد بمعتقة فأولدها ولدًا ... ٤٦٠/١٨
إذا قال : أول ولد تلدينه فهو حر . فولدت اثنين ، وأشكل أولهما خروجًا ... ٩١/١٩
ما ولدت المدبرة بعد تدبيرها فهو بمنزلتها ١٦١/١٩
لو ولدت الموصى بوقفها أو عتقها قبل موت الموصى ، لم يتبعها ١٦٥/١٩
إذا أولد السيد مدبرته ، بطل تدبيرها ١٧٠/١٩
لو أولد أمته ثم كاتبها ، أو كاتبها ثم أولدها ، جاز ١٧٣/١٩
ولد المكاتبة الذى ولدته قبل المكاتبة ، لا يتبعها ٢٦٣/١٩
إن استولد المكاتب أمته ، فهل تصير أم ولد يمتنع عليه بيعها ؟ ٢٦٨/١٩
إن أولد السيد مكاتبته صارت أم ولد له ٢٧٩/١٩
إن ولدت المكاتبة من أحد السيدين ، صارت أم ولد له ٢٩٢/١٩
إن أولد المكاتبة كل واحد من السيدين ، واتفقا على السابق منهما ... ٢٩٣/١٩
هل تصير المكاتبة أم ولد إذا أولدها فى الكتابة ؟ ٤١٤/١٩
باب أحكام أمهات الأولاد ٤١٥/١٩-٤٦٥
إن تزوج أمة يظنها حرة ، فأصابها ، وولدت منه ... ٤٣١/٢٠
لو أصدقها أمة حاملًا ، فولدت ... ١٩٩/٢١
إذا قال : إن ولدت ذكرًا فأنت طالق واحدة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق اثنين ... ٤٩٢/٢٢
فصل فى تعليق الطلاق بالولادة ٤٩٢/٢٢-٤٩٩

إن ولدت توأمين ، فأقر الزوج بأحدهما ونفى الآخر ، لحقه نسبهما ، ويلاعن لنفى الحد ٤١٤/٢٣
إن طلق الرجل امرأته وهى حامل ، فولدت ، ثم ولدت آخر قبل مضى ستة أشهر ، فهو من الزوج ٤٦٩/٢٣
إن طلق امرأته طلاقا رجعيا ، فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها ،... ٤٧٤/٢٣
امرأة الطفل الذى لا يولد لمثله إذا مات عن زوجة ، فولدت ، لم يلحقه نسبه ، و لم تنقض به عدتها ٢٠/٢٤
عدة أم الولد عدة الأمة ... ٥٩/٢٤
إذا أعتق أم ولده ، أو أمة كان يصيبها ، أو مات عنها ... ١٩٦/٢٤
إن أعتق أم ولده ، أو أمته التى كان يصيبها ، أو غيرها ممن تحل له إصابتها ، ثم أراد أن يتزوجها ... ٢٠٠/٢٤
إذا كان لرجل خمس أمهات أولاد ، لهن منه لبن ، فأرضعن امرأة له صغرى ، كل واحدة منهن رضعة ، حرمت عليه ٢٥٩/٢٤
لو زوج رجل أم ولده أو أمته بصبى مملوك ، فأرضعته بلبن سيدها خمس رضعات ... ٢٦٨/٢٤
مم تنفق أم الولد الحامل ... ؟ ٣٣٠/٢٤
لو عتقت أم الولد على السيد ، فحكم رضاع ولدها منه حكم المطلقة البائن ٤٢٩/٢٤
ليس للزوج إجبار أم الولد على إرضاعه ... ٤٢٩/٢٤
لو غاب عن أم ولده واحتاجت إلى النفقة ، زوجت ٤٣٩/٢٤
لا فرق فى دية العبد بين القن من العبيد والمدبر والمكاتب وأم الولد ٤٠٣/٢٥
ولد المدبرة والمكاتبة والمعتقة بصفة ، وأم الولد إذا حملت من غير مولاها ... ٤٢٤/٢٥
إذا تزوج عبد معتقة ، فأولدها أولادا ، فولاؤهم لمولى أمهم ٧٠/٢٦
لا يقطع بسرقة مكاتب ، ولا بسرقة أم ولد ٤٧٩/٢٦
أم الولد المدبر والمكاتب ، كالقن فى أنه لا يقطع بالسرقة من مال السيد ٥٤٠/٢٦
من ولد برأسين ، فلما بلغ نطق أحد الرأسين بالكفر ، والآخر بالإسلام ... ١٢٠/٢٧
المتولد من المأكولين مباح ٢١٠/٢٧
يحرم ما تولد من مأكول وغيره ٢١٠/٢٧
تسمع دعوى استيلاد وكتابة وتدبير ٤٦٥/٢٨
إذا شهد رجل وامرأتان لرجل بجارية أنها أم ولده ، وولدها منه ... وهل تثبت حرية الولد ونسبه من مدعيه ؟ ٣٨/٣٠
لو رجع شهود باستيلاد أمة ... ٨٢/٣٠

(و ل غ)

إن أخبره أن كلبا ولغ فى هذا الإناء ، و لم يلغ فى هذا ، وقال آخر : إنما ولغ فى هذا . حكم بنجاستهما ١٢٩/١
إن لم يجد إلا ماء ولغ فيه بغل أو حمار ... ١٧٢/٢
إن وجد ماء قد ولغ فيه بغل أو حمار ، أو شئ من سباع البهائم ... ٢٤٩/٢
يعتبر استيعاب محل الولوغ بالتراب ٢٨٣/٢
لا فرق بين غسل النجاسة من ولوغ الكلب ، أو يده ، أو غير ذلك من أجزائه ٢٨٤/٢

إذا غسل محل الولوغ ، فأصاب ماء بعض الغسلات محلا آخر قبل إتمام السبع ... ٢٨٥/٢
إذا ولغ فى الإناء كلاب ، أو أصاب المحل نجاسات متساوية فى الحكم ... ٢٨٥/٢
لو أكلت الهرة نجاسة ، ثم ولغت فى ماء يسير... ٣٦٠/٢

(و ل م)

باب الوليمة ٣١١/٢١ - ٣٧٦
للقاضى حضور الولائم ٣٦٣/٢٨

(و ل ى)

الموالاة فى الوضوء ٣٠٢/١
لا يسقط الترتيب والموالاة بالنسيان ٣٠٣/١
الموالاة هى أن لا يؤخر غسل عضو حتى ينشف الذى قبله ٣٠٤/١
لا يشترط للغسل موالاة ٣٠٦/١
إذا فاتت الموالاة فى الغسل أو الوضوء ... ١٤٠/٢
يسقط الترتيب والموالاة فى أعضاء الوضوء ، إذا قلنا : الغسل يجزئ عنهما ١٥١/٢
قدر الموالاة فى التيمم ، بقدرها زمنًا فى الوضوء عرفًا ٢٢٥/٢
محل الخلاف فى الترتيب والموالاة فى غير الحدث الأكبر ٢٢٥/٢
الطواف كالصلاة إن وجبت الموالاة ٢٥٠/٢
لا يصح الأذان إلا مرتبًا متواليًا ... ٨٤/٣
الولى :
[الصلاة ٢٦٧/٣ ، الجنائز ٣٧/٦ ، ٣٩ ، الزكاة ١٥٠/٧ ، الصيام ٥٠٧/٧ ، ٥٠٩ ، المناسك ١٧/٨ - ٢٠ ، ٢٤ ، ٢٦ ، ٤٠ ، ٧٢ ، الجهاد ٩٠/١٠ ، ٢٣٨ ، البيع ١٩/١١ ، الحجر ٣٧٠/١٣ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٨٥ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤١٦ ، ٤١٢ ، الوكالة ٤٥٧/١٣ ، ٤٦٠ ، الإجارة ٣٤٧/١٤ ، ٣٤٨ ، ٤٨٥ ، الغصب ١٣٤/١٥ ، الشفعة ٤٠٥/١٥ ، ٤١٢ ، ٤١٦ ، اللقطة ٢٦٨/١٦ ، ٢٧٠ ، ٣١١ ، الوقف ٥٠٨/١٦ ، ٥٠٩ ، ٥١٢ ، الهبة والعطية ٣٤/١٧ ، ٣٦ ، ١٨٠ ، الفرائض ١٦٤/١٨ ، ٤١٤ ، العتق ١٩٦/١٩ ، النكاح ٧٦/٢٠ ، ٧٧ ، ٧٩ ، ٩٦ ، ١٢٢، ١٣٦، ١٣٧ ، ١٤١ ، ١٥١ ، ١٥٨ ، ١٧١ - ١٧٣ ، ١٧٧ - ١٧٩، ١٨٣ ، ١٩٤ ، ٢٠١ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٧ ، ٢١٢ - ٢١٥ ، ٢١٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٥٧ ، ٢٥٩ ، ٥٢١ ، ٥٢٢ ، ٥٢٥ ، الصداق ٢٠٦/٢١ ، ٤٤٠ ، الرجعة ٧٩/٢٣ ، ٨٣ ، ٨٤ ، الجنايات ٣٥/٢٥ ، ٥٠ ، ٧٩ ، ١٤٩ ، ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٧٢ - ١٧٦ ، ١٨١ ، ١٩١ ، ١٩٥ ، ١٩٦ ، ١٩٩ ، ٢٠٥ ، ٢٠٨ ، الديات ٣٥٨/٢٥ ، ٣٧٧ ، ٤٣٦ ، ٤٥٦ ، ٥٤٧ ، ٥٤/٢٦ ، ٥٥ ، ٧٠ ، ١١٣ ، ١٣٣ ، ١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٥٦ ، الحدود ٤٥٠/٢٦ ، النذر ٢٤٥/٢٨ ، الشهادات ٤٢٢/٢٩ ، الإقرار ١٢٢/٣٠]
الأولى بالتقديم فى الإمامة ... ٣٤٦/٤
العبد المكلف أولى بالإمامة من الصبى ... ٣٤٩/٤

و ل ى

إن كان المباشر للصلاة عدلًا ، والذى ولاه غير مرضى الحال ... لم يعدها ٣٦٢/٤
لا تشترط الموالاة [إذا جمع فى وقت الثانية] ١١١/٥
تشترط الموالاة بين الخطبتين ، وبينهما وبين الصلاة ٢٢٥/٥
تشترط الموالاة بين أجزاء الخطبة ٢٢٥/٥
هل يشترط للخطبتين الطهارة ، وأن يتولاهما من يتولى الصلاة ؟ ٢٢٩/٥
يجوز أن يتولى الخطبتين أو إحداهما اثنان ،... ٢٣٤/٥
يجوز أن يلى غسل الخنثى الرجال والنساء ،... ٥٣/٦
يجوز لواجد الركاز أن يتولى تفرقة الخمس بنفسه ٥٩٢/٦
لا يجوز دفع الزكاة لبنى هاشم ، ولا مواليهم ٢٨٩/٧
حكم موالى بنى هاشم حكمهم عند أحمد ، رحمه الله ٢٩١/٧
يجوز دفع الزكاة إلى موالى موالى بنى هاشم ٢٩١/٧
حكم موالى بنى المطلب حكم موالى بنى هاشم ٣٠٨/٧
إن أحرم بالحج من الحل الذى يلى الموقف ، فعليه دم ١١٥/٨
لو أحرم الإمام ، منع من التزويج لنفسه وتزويج أقاربه ، وأما بالولاية العامة ... ٣٢٦/٨
الموالاة شرط فى الطواف ١١٧/٩
الموالاة فى السعى غير مشترطة ١٣٤/٩
يقاتل كل قوم من يليهم من العدو ٢٢/١٠
إذا استأجر المسلم أرضا من حربى ، ثم استولى عليها المسلمون ، فهى غنيمة ،... ١٠٩/١٠
إن أخذ أحد من الرعية مال المسلم الذى استولى عليه الكفار بهبة أو سرقة ... فصاحبه أحق به ٢٠٠/١٠
إن استولى الكفار على حر ، لم يملكوه ، مسلما كان أو ذميا ٢٠٧/١٠
تملك الغنيمة بالاستيلاء عليها فى دار الحرب ، ويجوز قسمتها فيها ٢١٤/١٠
لا شئ لموالى بنى هاشم وعبد المطلب ولا لأولاد بناتهم من خمس الغنيمة ٢٣٨/١٠
إذا تولى إمام ، فعرف قدر جزيتهم ، وما شرط عليهم ، أقرهم عليه ٤٤١/١٠
التولية ؛ البيع برأس المال ... ٤٣٤/١١
يصح الصلح عما ادعى على موليه ، وبه بينة ١٣٠/١٣
لا تثبت الولاية على الصبى والمجنون إلا للأب ، ثم وصيه ، ثم للحاكم ٣٦٨/١٣
ليس للجد ولا للأم وسائر العصبات ولاية على الصبى والمجنون ٣٦٩/١٣
يلى كافر عدل مال ولده الكافر ٣٦٩/١٣
هل يجوز للوصى أن يستنيب فيما يتولى مثله بنفسه ؟ ٣٨١/١٣
هل له أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ؟ ٤١٥/١٣
إن رأى المولى عليه سيده أو وليه يتجر فلم ينهه ... ٤١٦/١٣
يجوز أن يوكل من يقبل له النكاح ، ومن يزوج وليته ٤٤٦/١٣
لا يجوز للوكيل أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ، إلا بإذن الموكل ٤٥٥/١٣
على كل واحد من الشريكين أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه ... فإن استأجر من يفعل ذلك ،... ٤٣/١٤
على العامل أن يتولى بنفسه كل ما جرت العادة أن يتولاه المضارب ١٠٣/١٤

لو مات وصى وجهل بقاء مال موليه ... ١٣٦/١٤
لا يشترط فى الإجارة أن تلى المدة العقد ٣٥٦/١٤
لا يحصل الغصب من غير استيلاء ... ١١٦/١٥
إن استولى على حر ، لم يضمنه بذلك ... ١٢٣/١٥
لو قال : بعه ممن شئت . أو : وله إياه . أو هبه له . ونحو هذا ، بطلت الشفعة ٤٠٥/١٥
لا فرق فى الوارث بين ذوى الرحم والزوج والمولى وبيت المال ٤٧٩/١٥
لا اعتراض لأهل الوقف على من ولاه الواقف ٤٥٥/١٦
الإيصاء بتزويج موليته ... ٤٨٤/١٧
الولاء يثبت بالموالاة والمعاقدة وإسلامه على يديه ... ٨/١٨
الموالاة هى المؤاخاة ، والمعاقدة هى المحالفة ٩/١٨
باب الولاء ٤٠١/١٨-٤٦٨
ولاء من يعتقه المكاتب لسيده ٢٥١/١٩
إذا شرط المكاتب فى كتابته أن يوالى من شاء فالشرط باطل ٣٦٥/١٩
إذا كان للمكاتب أولاد من معتقه غير سيده ، فقال سيده : قد أدى إلى وعتق ، فانجر ولاء ولده إلى . فأنكر مولى أمهم ... ٤٠٣/١٩
إذا استولى أهل البغى على بلد ، جرى حكم سلطانهم وقاضيهم فى ذلك مجرى الإمام وقاضيه ١٧١/٢٠
لا يلى كافر نكاح مسلمة بحال ، إلا إذا أسلمت أم ولده ١٩٢/٢٠
لا يلى الذمى نكاح مكاتبته ولا مدبرته ١٩٣/٢٠
لا يلى مسلم نكاح كافرة ، إلا سيد الأمة أو ولى سيدتها أو السلطان ١٩٤/٢٠
يلى الذمى نكاح موليته الذمية من الذمى ١٩٥/٢٠
هل تستفاد ولاية النكاح بالوصية ؟ ٢٠٩/٢٠
من لم تثبت له الولاية ، لا يصح توكيله ٢١١/٢٠
لولى المرأة – مثل ابن العم والمولى والحاكم – أن يتولى طرفى العقد ، إذا أذنت له فى نكاحها ٢٢٩/٢٠
من صور تولى الطرفين ، لو وكل الزوج الولى ، أو الولى الزوج ، أو وكلا واحدا ٢٣٢/٢٠
ليس مولى القوم كفؤًا لهم ٢٦٥/٢٠
الموالى أكفاء بعضهم لبعض ، وكذلك العجم ٢٧١/٢٠
تستحب التسمية عند الأكل ، وأن يأكل بيمينه مما يليه ٣٦١/٢١
لا يجوز نقل ليلة الواهبة لتلى ليلة الموهوبة ٤٥٧/٢١
لو كان وكيل الزوج والزوجة واحدا ، وتولى طرفى العقد ... ١١٤/٢٢
الشركة والتولية والسلم والصلح على مال ، شراء ٥٩٦/٢٢
إن ادعى زوج الأمة بعد عدتها أنه كان راجعها فى عدتها ، فأنكرته ، وصدقه مولاها ، فالقول قولها ١١٨/٢٣
يلزم الإنسان نفقة عتيقه ، إذا كان العتيق فقيرا وله معتق ومن يرثه بالولاء ٣٩٧/٢٤
إذا مات مولاه ، فالنفقة على الورثة من عصباته ٤٢٢/٢٤
إذا ولى أحد الرقيق طعامه ، أطعمه معه ... ٤٤١/٢٤
من الذى يلى الأمر فى الحضانة ؟ ٤٥٨/٢٤
يجرى القصاص بين الولاة والعمال وبين رعيتهم ١٣٩/٢٥

و م أ
إن أركب صبيين لا ولاية له عليهما ، فاصطدما ، فماتا ... ٣٣٠/٢٥
لا يعقل مولى الموالاة ٥٥/٢٦
لو جنى ابن المعتقة ثم انجر ولاؤه ثم سرت جنايته ، فأرش الجناية فى ماله ٦٨/٢٦
لا تعتبر الموالاة فى الحد ١٨٨/٢٦
هل تصرف الإمام عن الناس بطريق الوكالة لهم ، أم بطريق الولاية ؟ ٥٧/٢٧
لو ولى الخوارج قاضيا ، لم يجز قضاؤه ٩٤/٢٧
إذا لم يعين الوالى إذن ، ففى تعيينه وجهان ،... ٢٦/٢٨
لا تثبت ولاية القضاء إلا بتولية الإمام أو نائبه ٢٦٧/٢٨
تصح ولاية المفضول مع وجود الأفضل ٢٦٧/٢٨
يشترط أن يعين للقاضى ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ٢٦٨/٢٨
لا تصح الولاية بمجرد الكتابة إليه بذلك من غير إشهاد ٢٧٠/٢٨
هل تشترط عدالة المولى ؟ على روايتين ٢٧١/٢٨
ألفاظ التولية الصريحة سبعة ... ٢٧٢/٢٨
القبول من المولى ٢٧٤/٢٨
إذا ثبتت الولاية وكانت عامة ، استفاد بها النظر فى عشرة أشياء ،... ٢٧٥/٢٨
يجوز أن يولى القاضى عموم النظر فى عموم العمل ٢٨٣/٢٨
يجوز له أن يولى قاضيين أو أكثر فى بلد واحد ٢٨٤/٢٨
يجوز لكل ذى مذهب أن يولى من غير مذهبه ٢٨٦/٢٨
إذا فوض الإمام إلى إنسان تولية القاضى ، جاز ٢٨٧/٢٨
إذا مات المولى ، أو عزل المولى مع صلاحيته ، لم تبطل ولايته فى أحد الوجهين ٢٨٨/٢٨
لو كان المستنيب قاضيا ، فزالت ولايته بموت أو عزل ... انعزل نائبه ٢٩٢/٢٨
للإمام تولية القضاء فى بلده وغيره ٢٩٤/٢٨
إذا قال المولى : من نظر فى الحكم فى البلد الفلانى من فلان وفلان ، فهو خليفتى ... ٢٩٦/٢٨
إن قال : وليت فلانا وفلانا ، فمن نظر منهما ، فهو خليفتى . انعقدت الولاية ٢٩٧/٢٨
تصح ولاية العبد إمارة السرايا ٢٩٨/٢٨
كل ما يمنع من تولية القضاء ابتداء يمنعها دواما ٣٠٦/٢٨
يجوز أن يتولى متقدموا الأسواق والمساجد ، الوساطات والصلح ... ٣٢٨/٢٨
إذا ولى فى غيره بلده ، سأل عمن فيه من الفقهاء والفضلاء والعدول ٣٣٢/٢٨
لا يحل للحاكم أن يرتشى ، ولا يقبل الهدية ، إلا ممن كان يهدى إليه قبل ولايته ... ٣٥٣/٢٨
يكره أن يتولى البيع والشراء بنفسه ،... ٣٦٠/٢٨
إن قال الحاكم المعزول : كنت حكمت فى ولايتى لفلان على فلان بحق . قبل قوله ٣٩٥/٢٨
إن قال فى ولايته : كنت حكمت لفلان بكذا . قبل قوله ... ٣٩٧/٢٨
نظير مسألة إخبار الحاكم فى حال الولاية والعزل ، أمير الجهاد وأمين الصدقة ... ٣٩٩/٢٨
يجوز للأب والوصى قسم مال المولى عليه مع شريكه ١١٨/٢٩
إن أقر من عليه الولاء بنسب وارث ، لم يقبل إقراره إلا أن يصدقه مولاه ١٩٠/٣٠
(و م أ)
يومئ بالركوع والسجود ، ويجعل سجوده أخفض من ركوعه ١٢/٥

إن عجز عن الإيماء برأسه أومأ بطرفه ، ولا تسقط الصلاة ١٤/٥

(و هـ ب)

لو وهبت للمصلى سترة ، لم يلزمه قبولها ... ٢٣٥/٣
لو وهبت المرأة صداقها لزوجها ، لم تسقط عنها الزكاة ٣٢٥/٦
يصح من المميز قبض الزكاة والهبة والكفارة ونحوها ٢١٢/٧
إذا تعينت الأضحية ، لم يجز بيعها ولا هبتها ، إلا أن يبدلها بخير منها ٣٧٤/٩
إن أخذ أحد من الرعية مال المسلم الذى استولى عليه الكفار بهبة أو سرقة ... فصاحبه أحق به ٢٠٠/١٠
لو باع مال المسلم الذى أخذه المشركون مشتريه أو متهبه ، أو وهباه ... لزم تصرفهما ٢٠٢/١٠
الإيجاب والقبول فى الهبة والهدية كبيع المعاطاة ١٤/١١
الحكم فى الهبة والرهن وسائر العقود ... كالحكم فى البيع ١٥٨/١١
هل يثبت خيار المجلس فى كل من الهبة ، والقسمة ، والإقالة ، والأخذ بالشفعة ؟ ٢٧١/١١
هبة مشتر لوكيل باعه ، كزيادة ٤٥٥/١١
لا يشترط فى العرية أن تكون موهوبة لبائعها ٧٢/١٢
لا يجوز بيع المسلم فيه قبل قبضه ، ولا هبته ... ٢٩٢/١٢
إن أذن المرتهن للراهن فى بيع الرهن ، أو هبته ... صح ... ٤٢٣/١٢
لو قال : وهبتك الحق . فهو تمليك ،... ٥٤/١٣
لا يصح تبرع المأذون له بهبة الدراهم وكسوة الثياب ٤٢٨/١٣
لا تصح هبة العبد إلا بإذن سيده ٤٣٠/١٣
إذا دفع إلى رجل ثوبا ليبيعه ، ففعل ، فوهب له المشترى منديلا ،... ٥٦٣/١٣
ليس للشريك أن يكاتب الرقيق ... ولا يهب ولا يقرض ولا يحابى ٢٨/١٤
لو ملك المستأجر العين بهبة ، فهو كما لو ملكها بالشراء ٤٧٠/١٤
لو وهبت العين المستعارة للمستعير ، بطلت العارية ٤٧٠/١٤
إن وهب الصبغ للمالك ، أو وهبه تزويق الدار ونحوها ، فهل يلزم المالك قبولها ؟ ٢١٢/١٥
إن باع الجارية المغصوبة أو وهبها لعالم بالغصب فوطئها ، فللمالك تضمين أيهما شاء ... ٢٢١/١٥
إن غصب الجارية وباعها أو وهبها لغير عالم بالغصب ... ٢٢٣/١٥
إن وهب المغصوب لعالم بالغصب ، استقر الضمان عليه ٢٣٤/١٥
إن أعار المشترى أو المتهب غير العالم بالغصب الجارية المغصوبة فتلفت عند المستعير ... ٢٣٥/١٥
إن وهب المغصوب لمالكه ، أو أهداه إليه ، برئ الغاصب ٢٤٧/١٥
لو وهب الغاصب المغصوب ... ٢٩٠/١٥
لو قال : بعه ممن شئت . أو وله إياه . أو : وهبه له . ونحو هذا ، بطلت الشفعة ٤٠٥/١٥
إن تصرف المشترى فى البيع قبل الطلب بوقف أو هبة ، سقطت الشفعة ٤٤٧/١٥
إن ادعى الشفيع أنك اشتريت نصيبك بألف ، قال : بل اتهبته . أو : ورثته ... ٤٩٦/١٥
إن وجد العين بعد خروجها من ملك الملتقط ببيع أو هبة ... ٢٥٨/١٦
لو شرط فى الوقف أن يبيعه أو يهبه ... ٤٠٠/١٦
باب الهبة والعطية ٥/١٧ – ١٨٩
فصول فى هبة المريض ١٥٧/١٧–١٦١

إن باع الموصى به أو وهبه أو رهنه ، كان رجوعا ٢٦٢/١٧
لا يصح بيع الولاء ولا هبته ٤٤٤/١٨
للسيد بيع العتق المعلق بالصفات وهبته ووقفه ... ٧٢/١٩
للسيد بيع المدبر وهبته ... ١٥٦/١٩
ليس للمكاتب استهلاك ماله ولا هبته ٢٤٥/١٩
للمكاتب أن يقبل ذوى رحمه إذا وهبوا له ، أو وصى له بهم ٢٥٩/١٩
حكم هبة المكاتب والوصية به حكم بيعه ٣٠٢/١٩
تجوز هبة المكاتب والوصية به ٣٠٣/١٩
إذا باع الورثة المكاتب أو وهبوه ، صح بيعهم وهبتهم ٣٣٦/١٩
إن اشترى عبدا وزوجه بمطلقته ثلاثًا ، ثم وهبها العبد أو بعضه لينفسخ النكاح بملكها ، لم يصح ٤١٢/٢٠
إن أصدقها عبدا ، فوهبته نصفه ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢١٢/٢١
لو وهب الثمن لمشتر ، فظهر المشترى على عيب ، فهل بعد الرد لها الأرش ، أم ترده وله ثمنه ؟ ٢١٣/٢١
رجل تزوج امرأة ، ولم يكن فرض لها مهرا ، ثم وهب لها غلاما ، ثم طلقها قبل الدخول ... ٢٧٣/٢١
سقوط المتعة بهبة مهر المثل قبل الفرقة ... ٢٨١/٢١
للمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضرائرها بإذن زوجها ... ٤٥٥/٢١
لا تصح هبة المرأة حقها من القسم بمال ٤٥٧/٢١
لا يجوز نقل ليلة الواهبة لتلى ليلة الموهوبة ٤٥٧/٢١
متى رجعت المرأة فى هبة حقها من القسم ، عاد حقها ٤٥٨/٢١
إذا قال : وهبتك لأهلك . فإن قبلوها فواحدة ، وإن ردوها فلا شيء ... ٢٩٩/٢٢
تعتبر النية من الواهب والموهوب ، ويقع أقلهما إذا اختلفا فى النية [الطلاق] ٣٠١/٢٢
لو نوى بالهبة ، والأمر ، والخيار ، الطلاق فى الحال ... ٣٠١/٢٢
إذا قال : وهبتك لنفسك ... ٣٠١/٢٢
إن وهب لمن عليه كفارة ظهار رقبة ، لم يلزمه قبولها ٢٩٥/٢٣
إن باع السيد عبده الجانى ، أو وهبه ، صح ، ولم يزل تعلق الجناية عن رقبته ٤٥٩/٢٥
إن سرق نصابا ، ثم نقصت قيمته ، أو ملكه ببيع أو هبة ... لم يسقط القطع ٤٩٦/٢٦
لو أوهم قوما بطريقته أنه يعلم الغيب ، فللإمام قتله ١٩٠/٢٧
إن حلف لا يتصدق عليه ، فوهبه ، لم يحنث ٤٧/٢٨
إن حلف لا يهبه ، فتصدق عليه حنث ٤٧/٢٨
إن قال : له من مالى ... وفسره بالهبة ، وقال : بدا لى من تقبيضه . قبل ٢٧٧/٣٠
إذا لم يفسره بالهبة ، يصح إقراره ٢٧٩/٣٠
لو قال : له هذه الدار هبة سكنى . أو : هبة عارية . عمل بالبدل ٢٨١/٣٠
إن أقر انه وهب ، أو رهن وأقبض ... ثم أنكر ... فهل تلزمه اليمين ؟ ٢٨٢/٣٠
لو أقر ببيع أو هبة أو إقباض ، ثم ادعى فساده ... كذب ... ٢٨٣/٣٠
إذا قال : له هذه الدار هبة ، أو سكنى ، أو : عارية . كان إقرارًا بما أبدل به كلامه ... ٢٨٥/٣٠

(و هـ م)

إن طلقها فى مرض الموت المخوف طلاقا لا يتهم فيه ...	٣٠٠/١٨	و هـ م
إن كان متهما فى طلاقها بقصد حرمانها الميراث ... ورثته	٣٠٤/١٨	
إن كان حبس فى تهمة ، أو افتيات على القاضى قبله ، خلى سبيله	٣٧٤/٢٨	

حرف الياء

(ى أ س)

ى أ س

لو ارتفع حيضها و لم يعد أو يئست قبل التكرار ... ٤٤٠/٢
إذا قال لها فى طهر جامعها فيه : أنت طالق للسنة . فيئست من الحيض ... ١٩٣/٢٢
اللائى يئسن من المحيض ، واللائى لم يحضن ، فعدتهن ثلاثة أشهر ... ٥٥/٢٤
حد الإياس خمسون سنة ٦٠/٢٤
إن يئست ذات القروء فى عدتها ، انتقلت إلى عدة الآيسات ... ٦٥/٢٤
إذا كانت الجاريه آيسة ، لم يلزمه استبراؤها إذا أراد بيعها ١٩٤/٢٤
يحصل الاستبراء بمضى شهر إن كانت آيسة أو صغيرة ... ٢٠٨/٢٤
إن مات المجنى عليه قبل اليأس من عود السن ٢٨١/٢٥
لا يقتص من السن حتى ييأس من عودها ٢٨١/٢٥
لا تجب دية سن ،...، حتى ييأس من عودها ... ٥٤٢/٢٥
إن قلع سن صغير ويئس من عودها ... ٥٤٦/٢٥

(ى ب س)

هل يجوز استعمال جلد الميتة فى اليابسات بعد الدبغ ؟ ١٦٤/١
يعتبر نصاب ثمرة النخل والكرم رطبا ، ويؤخذ عشره يابسا ٥١٧/٦
يجب إخراج زكاة الحب مصفى والثمر يابسا ٥٣٨/٦
لو مس المحرم طيبا يظنه يابسا ، فبان رطبا ... ٤٣٢/٨
لا يأس بقطع اليابس من الشجر والحشيش فى الحرم ٥٢/٩
من قلع شجرة من الحرم فغرسها فى مكان آخر فيبست ، ضمنها ٥٧/٩
لا يجوز بيع رطب بيابس ... ٥٠/١٢

(ى ت م)

لو كان الحلى ليتيم لا يلبسه ، فلوليه إعارته ٢٦/٧
أضحية اليتيم لا يتصدق منها بشىء ٤٢٤/٩
والسهم الثالث لليتامى [باب قسمة الغنائم] ٢٣٩/١٠
اليتيم من لا أب له ، إذا لم يبلغ الحلم ٢٤٠/١٠
يشترط فى المستحقين من ذوى القربى ، واليتامى ، والمساكين ، وابن السبيل ، أن يكونوا مسلمين ٢٤٠/١٠
إذا اتجر الولى بنفسه فى مال اليتيم ، ... ٣٧٦/١٣
يجوز إيداع مال اليتيم مع إمكان قرضه ٣٨٠/١٣
لولى اليتيم شراء الأضحية لليتيم الموسر ٣٨٣/١٣
متى كان خلط مال اليتيم أرفق به ،...، فهو أولى ٣٨٤/١٣
إن أجر الولى اليتيم أو السيد العبد ، ثم بلغ الصبى وعتق العبد ، لم تنفسخ الإجارة ٣٤٧/١٤
إن أجر الولى اليتيم مدة يعلم بلوغه فيها ... ٣٤٨/١٤
إذا باع وصى الأيتام ، فباع لأحدهم نصيبا فى شركة الآخر ... ٤١٦/١٥

يحكم [القاضى] ليتيمه ٣٦٩/١٦
الصبى والغلام ؛ من لم يبلغ ، وكذا اليتيم ٥١٠/١٦
ينظر القاضى فى أمر اليتامى والمجانين والوقوف ٣٧٨/٢٨

(ى د ى)

لو كان له يد زائدة ، أو إصبع أصلها فى محل الفرض ، وجب غسلها ٣٤٠/١
لو كان له يدان لا مرفق لهما غسل قدر المرفق ٣٤٣/١
يبدأ بيديه من مقدم رأسه [فى الوضوء] ٣٤٥/١
إذا غمست الحائض ، أو الجنب ، أو الكافر ، أيديهم فى الماء ، فهو طاهر ما لم يكن على أيديهم نجاسة ١٥٥/٢
لو تيمم بيد واحدة ، أو بعض يده ، أجزأه ٢٥٦/٢
لو قطعت يده من الكوع ، وجب مسح موضع القطع ٢٥٨/٢
صفة رفع اليدين عند التكبير ٤١٧/٣-٤٢٠
يضع كف يده اليمنى على كوع اليسرى ... ٤٢١/٣
يرفع المصلى يديه ويركع مكبرا ، فيضع يديه على ركبتيه ، ويمد ظهره مستويا ٤٧٣/٣
يستحب أن يضع يديه على ركبتيه ٤٧٨/٣
إذا رفع رأسه من الركوع ، إن شاء أرسل يديه وإن شاء وضع يمينه على شماله ٤٩٢/٣
يكبر ويخر ساجدا ، ولا يرفع يديه ،... ٤٩٨/٣
يضع المصلى ركبتيه ، ثم يديه ، ثم جبهته وأنفه ، ويكون على أطراف أصابعه ... [فى السجود] ٥٠٠/٣
يستحب ضم أصابع يديه فى السجود ٥٠٢/٣
للمصلى رد المار بين يديه ٦٠٢/٣
فوائد تتعلق بالمرور بين يدى المصلى ٦٠٣/٣
إن مر بين يديه إنسان فعبر ، لم يستحب رده من حيث جاء ٦٠٧/٣
إذا مر بين يدى المصلى الكلب البهيم ... ٦٤٨/٣
إن كان الكلب الأسود البهيم واقفا بين يدى المصلى ، أو نائما ... ٦٥٤/٣
إمامة أقطع اليدين ... ٣٦٦/٤
حكم أقطع الرجلين ، أو أحدهما ، أو أحد اليدين [فى الإمامة] حكم أقطع اليدين ٣٦٧/٤
يلف الغاسل على يده خرقة ، فينجى الميت ... ٦٢/٦
يرفع المصلى على الجنازة يديه مع كل تكبيرة ١٥٩/٦
إن مس المحرم من الطيب ما لا يعلق بيده ، فلا فدية عليه ٢٦٤/٨
يضمن المحرم ما تلف فى يده من الصيد ، وإن صاده لم يملكه ٢٧٧/٨
إن أحرم وفى يده صيد ... لزمه إزالة يده ... فإن لم يفعل فتلف ، ضمنه ، وإن أرسله إنسان من يده قهرا ، فلا ضمان على المرسل ٢٩٨/٨
لو لفت المحرمة على يديها خرقا ،... ، كشده على جسده شيئا ٣٦٠/٨
لو وضع الحصاة بيده فى المرمى ، لم يجزئه ١٩١/٩
لا يستحب أن يذبح الأضحية إلا مسلم ، وإن ذبحها بيده كان أفضل ٣٥٩/٩
إن قطع يده ورجله ، وقتله آخر ، فسلبه غنيمة ١٦٤/١٠

ى د ى
حكم من قطع يديه أو رجليه ، حكم من قطع يده ورجله ١٦٥/١٠
إذا اشترى المسلم أسيرا من أيدى العدو ،... ٣٦٩/١٠
إذا تعيب المبيع فى يد البائع بعد العقد ، وكان المبيع من ضمانه ... ٣٩١/١١
إن تعيب المبيع فى يد البائع ... ٥٠١/١١
لو رهنه ما هو فى يد المرتهن ... ٣٩٨/١٢
إن رهنه مالا فى يد المرتهن ... صح الرهن ٤٠٥/١٢
الرهن أمانة فى يد المرتهن إن تلف بغير تعد منه فلا شىء عليه ... ٤٣٦/١٢
إن تلف بعض الرهن فى يد المرتهن ، فباقيه رهن بجميع الدين ٤٣٩/١٢
إذا كان فى يد رجل عبد ، فقال : رهنتنى عبدك هذا بألف . قال : بل غصبته ... ٤٨٣/١٢
لو قال : رهنتك عبدى الذى بيدى بألف . فقال : بل بعتنى هو بها ... ٤٨٤/١٢
إذا كانت الأرض فى يده بإجارة ، جاز للمستأجر أن يصالح على إجراء الماء فيها ١٧٠/١٣
إذا أفلس وفى يده عين دين بائعها مؤجل ،... ٣٠٦/١٣
من علامة الرشد أن يحفظ ما فى يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه ٣٦٤/١٣
إن حجر عليه وفى يده مال ، ثم أذن له فيه ، فأقر به ، صح ٤٢٥/١٣
إن كان فى يد إنسان وديعة ، فقال له رب الوديعة : ضارب بها ، صح ٧٠/١٤
لو كان له فى يد غيره مال مغصوب ، فضارب رب الغاصب به ، صح ٧٠/١٤
إن تلفت الدابة التى تعدى فيها ضمن قيمتها ، إلا أن تكون فى يد صاحبها ، فيضمن نصف قيمتها ٤١٧/١٤
يضمن الأجير المشترك ما جنت يده ٤٧٥/١٤
لا ضمان على حجام ولا ختان ولا بزاغ ولا طبيب إذا علم منهم حذق الصنعة ، و لم تجن أيديهم ٤٨٢/١٤
العين المستأجرة أمانة فى يد المستأجر ، إن تلفت بغير تفريط لم يضمنها ٤٩١/١٤
إن بقيت فى يده غصوب لا يعلم أربابها ... ٢٩٣/١٥
لا يتصدق الغاصب بما بقى فى يده من غصوب إلا مع عدم معرفة أربابها سواء كان قليلا أو كثيرا ٢٩٥/١٥
لا يجوز لمن فى يد رهون ،... وقلنا : له الصدقة بها . أن يأخذ منها لنفسه ٢٩٥/١٥
لو انفلتت الدابة ممن هى فى يده وأفسدت ، فلا ضمان ٣٣٦/١٥
إذا استعار بهيمة فأتلفت شيئا ، وهى فى يد المستعير ... ٣٤١/١٥
لو تأبر الطلع المشمول بالبيع فى يد المشترى ، كانت الثمرة له ٤٦٢/١٥
إذا نما المبيع فى يد المشترى ... ٤٦٢/١٥
لو قال : اتركها فى يدك . فتركها فى كمه ضمن ٢١/١٦
لو ادعى الأداء على يد عبده أو زوجته ،... ٥٤/١٦
إذا حصل فى يده أمانة بدون رضا صاحبها ، وجبت المبادرة إلى ردها ٦٠/١٦
حكم المضارب ، والمرتهن ، والمستأجر فى المطالبة ، إذا غصب منهم ما بأيديهم ، حكم المودع ٦٩/١٦
يضمن الولى إن أبقى اللقطة بيد الصبى بعد علمه ؛... ٢٧٠/١٦
إن كان الملتقط فاسقا لم يقر فى يده ٢٩٢/١٦

إن كان الملتقط مستور الحال ... أقر اللقيط فى يديه ٢٩٤/١٦
إن كان الملتقط رقيقا ، لم يقر فى يده ٢٩٦/١٦
إن لم يكن لهما بينة ، قدم صاحب اليد [اللقيط] ٣٠٦/١٦
إن كان فى أيديهما ، أقرع بينهما [اللقيط] ٣٠٧/١٦
إن لم يكن لهما يد فوصفه أحدهما ، قدم ٣٠٧/١٦
لو كان اللقيط فى يد أحدهما وأقام كل واحد منهما بينة ... ٣٣٥/١٦
لو كان اللقيط فى يد امرأة ، قدمت على امرأة ادعته بلا بينة ٣٣٥/١٦
لا يشترط إخراج الوقف عن يده ٤١٨/١٦
لا يصح القبض فى الهبة إلا بإذن الواهب ، إلا ما كان فى يد المتهب ٢٠/١٧
إذا أوصى إليه بتفرقة ثلثه فأبى الورثة إخراج ثلث ما فى أيديهم ... ٤٨٨/١٧
على المقر أن يدفع إليه فضل ما فى يده عن ميراثه [الإقرار بمشارك فى الميراث] ٣٤٣/١٨
إذا خلف ابنا واحدا فأقر بأخ من أبيه ، دفع إليه نصف ما فى يده ٣٤٥/١٨
إن لم يكن فى يد المقر فضل ، فلا شيء للمقر به ٣٤٧/١٨
إن أقر بأحدهما بعد الآخر ، أعطى الأول نصف ما فى يده ٣٥٣/١٨
لو قال لجاريته : يدك أم ولدى ... صح ٤٣١/١٩
إن كان فى يده مال فذكر أنه معسر ، وأن المال لغيره ، فالقول قوله ٣٦٢/٢٠
إن نقص الصداق فى يدها بعد الطلاق ، فهل تضمن نقصه ؟ ١٨٥/٢١
إن أصدقها نخلا حائلا ، فأثمرت فى يده ، فالثمرة له ١٩٤/٢١
إن أصدق ذمى ذمية خمرا ، فتخللت فى يدها ، ثم طلقها قبل دخوله بها ... ١٩٧/٢١
الزوج هو الذى بيده عقدة النكاح فإذا طلقها قبل الدخول ... ٢٠١/٢١
يستحب غسل اليد قبل الطعام وبعده ، وإن كان على وضوء ٣٥٧/٢١
يستحب الأكل بالأصابع الثلاث ، ولا يمسح يده حتى يلعقها ٣٦٤/٢١
الإناء يؤكل فيه ثم تغسل فيه اليد ٣٧٢/٢١
إذا قال : خالعت يدك ، أو : رجلك على كذا . فقبلت ... ٣٤/٢٢
رجل قالت له امرأته : اجعل أمرى بيدى ، وأعطيك عبدى هذا ، فقبض العبد ،... وباع العبد قبل أن تقول المرأة شيئا ... ٤١/٢٢
إن خالع الزوج زوجته على ما فى يدها من الدراهم صح ، وله ما فى يدها ٦١/٢٢
إذا قال لامرأته : أمرك بيدك ... ٢٧٨/٢٢
إن قال : أمرك بيدك ... فقالت : قبلت . لم يقع شيء ٢٩٤/٢٢
يجوز أن يجعل أمر امرأته بيدها بعوض وحكمه ... ٢٩٦/٢٢
لا يقع الطلاق بمجرد قوله : أمرك بيدك . ما لم ينو به إيقاع طلاقها فى الحال ، أو تطلق نفسها ٣٠٣/٢٢
لا تجزئ فى الكفارة الرقبة مقطوعة اليد ، أو الرجل ، ولا أشلهما ،... ٣٠٢/٢٣
لو قطع أنملة واحدة من الخنصر والبنصر ، أو قطعا من يدين ، تجزئ الرقبة فى الكفارة ٣٠٣/٢٣
إذا بلغ كل واحد من المتلاعنين الخامسة ، أمر الحاكم رجلا فأمسك يده على فى الرجل ، وامرأة تضع يدها على فىّ المرأة ،... ٣٨٨/٢٣
لا يقر الطفل بيد من لا يصونه ويصلحه ٤٩٣/٢٤
إذا اشترك ثلاثة فى قتل رجل ، فقطع ، أحدهم يده ، والآخر رجله ، وأوضحه

ثالث ، فمات ... ٤٦/٢٥
لو قطع مسلم أو ذمى يد مرتد أو حربى ، فأسلم ، ثم مات ... فلا شىء عليه ٨٤/٢٥
إن قطع يد مسلم ، فارتد ، ومات ... ٨٦/٢٥
إن قطع مسلم يد نصرانى فتمجس ... ٩١/٢٥
لو قطع يد عبد ، ثم عتق ومات ، أو يد ذمى ، ثم أسلم ومات ... ١١٣/٢٥
إن قطع يد عبد ، فأعتق ، ثم عاد فقطع رجله ، واندمل القطعان ... ١١٤/٢٥
إن قلع عين عبد ، ثم أعتق ، ثم قطع آخر يده ، ثم قطع آخر رجله ... ١١٦/٢٥
إن قطع يده ، ثم أعتق ، فقطع آخر رجله ، ثم عاد الأول فقتله بعد الاندمال ... ١١٨/٢٥
إذا قطع رجل يد عبده ثم أعتقه ، ثم اندمل جرحه ، فلا قصاص عليه ولا ضمان ١١٩/٢٥
لو قطع يده ، فقطع المجنى عليه رجل الجانى ١٩١/٢٥
إن قطع يد رجل ، ثم قتل آخر ، ثم سرى القطع إلى نفس المقطوع فمات ،... ١٩٧/٢٥
إن قطع أيدى جماعة فحكمه حكم القتل ١٩٩/٢٥
تؤخذ اليد باليد ٢٣٨/٢٥
لو تراضيا على قطع إحدى اليدين بدلا عن الأخرى ، فقطعها المقتص ... ٢٥٩/٢٥
إن وثب المجنون على الجانى فقطع يده التى لا قصاص فيها ٢٦٣/٢٥
لا تؤخذ يد كاملة الأصابع بناقصة الأصابع ٢٦٥/٢٥
إن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها إصبع زائدة ، وجب القصاص فيها ٢٦٦/٢٥
إن قطع ذو يد لها أظفار يد من لا أظفار له ، لم يجز القصاص ٢٦٧/٢٥
إن كانت يد القاطع والمجنى عليه كاملتين ، وفى يد المجنى عليه إصبع زائدة ... ٢٧٤/٢٥
إذا قطع إصبعه فأصابه من جرحها أكلة فى يده ، وسقطت من مفصل ... ٢٧٥/٢٥
لو حلف كل واحد من القاطعين للطرف أنه لا يقطع يدا ، حنث بهذا الفعل ٢٩٨/٢٥
لو قطع كتابى يد مسلم ، فبرأ واقتص ، ثم انتقض جرح المسلم ومات ... ٣٠٧/٢٥
إذا قطع يد رجل من الكوع ، ثم قطعها آخر من المرفق ، فمات بسرايتهما ... ٣٠٨/٢٥
إذا ضربها فألقت يدا ، ثم ألقت جنينا ... ٤٣٩/٢٥
مرتعش اليد كالصحيح فيها ٤٧٠/٢٥
فى أصابع اليدين الدية ، وفى أصابع الرجلين الدية ، وفى كل إصبع عشرها ٤٧٨/٢٥
تجب دية اليد والرجل فى قطعها من الكوع والكعب ٤٨٦/٢٥
إن كان له كفان فى ذراع ، أو يدان على عضد ... ٤٨٩/٢٥
إن جنى على يديه فأشلهما وجبت ديتهما ٤٩٦/٢٥
اليد والرجل ... الزوائد ، ونحو ذلك ، ليس فيه إلا حكومة ٥٠٣/٢٥
من له يدان على كوعيه ،...، وتساويا فى البطن ... ٥١١/٢٥
فى يد الأقطع نصف الدية ، وكذلك فى رجله ٥٥٨/٢٥
لو قطع الأقطع يد صحيح ... ٥٥٩/٢٥
لو قتل وارتد ، أو سرق وقطع يدا ؛ قتل وقطع لهما ٢١٧/٢٦
إن قال لرجل : يا زانية . أو لامرأة : يا زانى . أو قال : زنت يداك ورجلاك ... ٣٨١/٢٦
إن استمنى بيده لغير حاجة ، عزر ، وإن فعله خوفا من الزنى ، فلا شىء عليه ٤٦٥/٢٦
إن نقبا حرزا ، فدخل أحدهما فقرب المتاع من النقب ، وأدخل الخارج يده فأخرجه ... ٥٠٥/٢٦

سواء دخل الحرز فأخرجه ، أو نقبه ثم أدخل إليه يده فاجتذبه ٥١١/٢٦
يد السارق التى تقطع فى السرقة ... ٥٦٥/٢٦
يسن تعليق يد السارق فى عنقه ٥٦٩/٢٦
من سرق وليس له يد يمنى ، قطعت رجله اليسرى ، وإن سرق وله يمنى فذهبت ، سقط القطع ، وإن ذهبت يده اليسرى ... ٥٧٤/٢٦
لو كانت اليد التى وجب قطعها شلاء ... فينتقل ٥٨٦/٢٦
إن كانت يمين المحارب مقطوعة ... قطعت رجله اليسرى ، وهل تقطع يسرى يديه ٢٥/٢٧
إن عض إنسان إنسانا ، فانتزع يده من فيه ، فسقطت ثناياه ، ذهبت هدرا ٤٨/٢٧
إذا انقضى الحرب ، فمن وجد ماله فى يد إنسان أخذه ٨١/٢٧
غسل اليد بالنخالة ٢٧٦/٢٧
لو قال : لعمرى لأفعلن ... أو قطع الله يديه ورجليه ... فهو لغو ٥١٣/٢٧
إن جلسا بين يدى القاضى ، فإن شاء قال : من المدعى منكما ؟ لأنهما حضرا لذلك ٤٠٩/٢٨
لو قال : إن ادعيت ألفا برهن كذا لى بيدك ، أجبت ٤٥٠/٢٨
لو قال : كان بيدك . أو لك أمس ، وهو ملكى الآن ٤٦٤/٢٨
إن كانت دار فى يد ثلاثة ، ادعى أحدهم نصفها ، وادعى الآخر ثلثها ، وادعى الثالث سدسها ... ١٤١/٢٩
إن كانت الدار فى أيدى أربعة ، فادعى أحدهم جميعها ، والثانى ثلثيها ، والثالث نصفها ... ١٤٤/٢٩
إذا لم تكن لأحد المتنازعين يد حكمية ،... ١٥١/٢٩
إن كان فى يد رجل جلد شاة مسلوخة ورأسها وسواقطها فى يد آخر ... ١٦٠/٢٩
القسم الثانى من أقسام ادعاء عين ، أن تكون العين فى يديهما ، فيتحالفان ، وتقسم بينهما ١٦٤/٢٩
إن تنازع اثنان صبيا فى يديها ... ١٦٥/٢٩
لو شهدت بينة باليد من سنة وبينة باليد من سنتين ،... ١٧٠/٢٩
القسم الثالث من أقسام ادعاء العين ، إن تداعيا عينا فى يد غيرهما ، فإنه يقرع بينهما ،... ١٨٢/٢٩
لو لم تكن العين المتنازع عليها بيد أحد ،...، فهى لأحدهما بقرعة ١٨٥/٢٩
لو كانت العين المدعاة بيد ثالث أقر بها لهما أو لأحدهما لا بعينه ، أو ليست بيد أحد ... ١٨٨/٢٩
إن أقر صاحب اليد لأحد المدعيين ، لم يرجح ١٨٩/٢٩
إن ادعى العين صاحب اليد لنفسه ، وقلنا بسقوط البينتين ، حلف لكل واحد من المدعيين ، وهى له ١٩٠/٢٩
إذا تداعيا عينا فى يد غيرهما ، فقال : هى لأحدكما لا أعرفه عينا ... ١٩١/٢٩
إذا كان فى يد رجل دار ، فادعاها نفسان ، فقال أحدهما : أجرتكها . وقال الآخر : هى دارى أعرتكها ... ١٩٢/٢٩
إن كان فى يد رجل عبد ، فادعى أنه اشتراه من زيد ، وادعى العبد أن زيدا أعتقه ،... ١٩٥/٢٩
إذا اختلفا فى دار فى يد أحدهما ، فأقام المدعى بينة ، أن هذه الدار كانت ملكه ،... ٢٣١/٢٩
إن رأى شيئا فى يد إنسان ، يتصرف فيه تصرف الملاك ،... جاز أن يشهد له بالملك ٢٧٤/٢٩
إن أقر العبد بسرقة مال فى يده وكذبه السيد ، قبل إقراره فى القطع دون المال ١٧٢/٣٠
إن أقر العبد برقه لغير من هو فى يده ، لم يقبل إقراره ١٧٣/٣٠
لو ادعى نكاح صغيرة بيده ، فرق بينهما ... ١٩٤/٣٠

إن ادعى رجلان دارا فى يد غيرهما شركة بالسوية فأقر لأحدهما بنصفها ، فالمقر به بينهما ٢٩٧/٣٠

(ى س ر)

يقدم من دخل الخلاء رجله اليسرى فى الدخول ، واليمنى فى الخروج ١٩٠/١
يعتمد المتخلى على رجله اليسرى ، ولا يتكلم ١٩١/١
إنما يعفى عن يسير الدم فى غير المائعات ٣٢٤/٢
ما يعفى عن يسيره يعفى عن أثر كثيره على جسم صقيل بعد مسحه ٣٣٦/٢
حد اليسير فى المعفو عنه من النجاسات ما لم ينقض الوضوء ٣٣٦/٢
إذا انكشف من العورة يسير لا يفحش فى النظر ... ٢٢٠/٣
لا بأس بالعمل اليسير فى الصلاة لحاجة ، ويكره لغيرها ١٩/٤
إن أكل أو شرب عمدا ، بطلت صلاته ،...، وإن كان سهوا ، لم تبطل إذا كان يسيرا ١٩/٤
كل كلام حكمنا بأنه لا يفسد الصلاة فإنما هو اليسير منه ... ٤٠/٤
إن وقف المأموم خلف الإمام ، أو عن يساره ، لم يصح ٤٢١/٤
إن وقف عن يسار الإمام ، وكان عن يمين الإمام أحد ، صحت صلاته ٤٢٣/٤
إن كان خلف الإمام صف ، فهل تصح صلاة من وقف عن يساره ٤٢٤/٤
إذا كان المأموم واحدا ، فكبر عن يسار الإمام ، أداره الإمام عن يمينه ... ٤٣٣/٤
إن كبر رجل عن يمين الإمام ، وجاء آخر فكبر عن يساره ، أخرجهما الإمام إلى ورائه ٤٣٤/٤
لا بأس بالعلو اليسير للإمام ٤٥٥/٤
القعود اليسير للإمام بعد الصلاة لا يكره ٤٦٠/٤
تبطل الخطبة بكلام يسير محرم ٢٢٥/٥
يحول الإمام رداءه ويجعل الإيسر على الإيمن ... [فى الاستسقاء] ٤٢٩/٥
فص الخاتم إن كان ذهبا ، وكان يسيرا ،... ٣٩/٧
لو أيسر من لم يحج ، ثم مات من تلك السنة ، قبل التمكن من الحج ، هل يجب قضاء الحج عنه ؟ ٥٢/٨
لو كان الفصل يسيرا ، أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة ، صلى ، وبنى على طوافه ١١٨/١٩
إن فضل مع الغازى شيء مما أخذه من دار الحرب فأدخله البلد ، رده فى الغنيمة ، إلا أن يكون يسيرا ... ١٨٧/١٠
الخراج كالدين ، يحبس به الموسر ، وينظر المعسر ٣٢٢/١٠
تؤخذ الجزية مما يسر من أموال أهل الذمة ٤٢٩/١٠
لا فسخ بعيب يسير ٣٧٤/١١
لو كان المشترى موسرا مماطلا ... ٤٩٠/١١
لولى اليتيم شراء الأضحية لليتيم الموسر ٣٨٣/١٣
هل يلزم الولى عوض الأكل من مال المولى عليه إذا أيسر ٤٠٣/١٣
لا أثر لغش يسير فى ذهب وفضة إذا كان للمصلحة ... فى شركة العنان والمضاربة والربا ١٧/١٤
إن زارعه أرضا فيها شجرات يسيرة ، لم يجز أن يشترط العامل ثمرتها ٢٣٩/١٤
إن التقط اللقيط اثنان ، قدم الموسر منهما على المعسر ، والمقيم على المسافر ٣٠٠/١٦
إن لم يكن للموصى سوى الموصى به المعين إلا مال غائب ، أو دين فى ذمة موسر أو معسر ، فللموصى له ثلث الموصى به ٣٨٦/١٧

إن كان المولى حيا ، وهو رجل عاقل موسر ، فعليه من العقل وله من الميراث ٤٦٣/١٨
إن أعتق أمة حملها لغيره ، وهو موسر ... ٢٤/١٩
إن ملك سهما ممن يعتق عليه بغير الميراث وهو موسر عتق عليه كله ... ٢٩/١٩
حد الموسر ... أن يكون حين الإعتاق قادرا على قيمة الشقص ... ٣٣/١٩
إذا كانت أمة مزوجة ، ولها ابن موسر ، فاشتراها هو وزوجها وهى حامل منه صفقة واحدة ... ٣٥/١٩
إذا كان العبد لثلاثة ... فأعتق صاحب النصف وصاحب السدس معا وهما موسران ، عتق عليهما ... ٥٥/١٩
إذا أعتق الكافر نصيبه من مسلم وهو موسر ، سرى إلى باقيه ... ٥٨/١٩
إن ادعى كل واحد من الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه وهما موسران ، فقد صار العبد حرا ... ٥٩/١٩
إن كان أحد الشريكين موسرا والآخر معسرا ، عتق نصيب المعسر وحده ... ٦٥/١٩
إذا قال أحد الشريكين : إذا أعتقت نصيبك فنصيبى حر . فأعتق الأول وهو موسر ... ٦٦/١٩
لو أبرأه بعض الورثة من حقه ، وكان وموسرا ، عتق عليه كله ٢١٧/١٩
إن أعتق أحدهما نصيبه وهو موسر ، فهل يقوم عليه نصيب شريكه ؟ ٤٦٤/١٩
المنصب ؛ هو النسب ، وأما اليسار فهو بحسب ما يجب للمرأة ٢٦٢/٢٠
إن تزوج الحر الأمة وفيه الشرطان ، ثم أيسر ، أو نكح حرة ، فهل يبطل نكاح الأمة ؟ ... ٣٦٤/٢٠
إن أسلم وهو موسر ، فلم تسلم زوجاته الإماء حتى أعسر ، فله الاختيار منهن ٧٠/٢١
لا يضر جهل يسير فى الصداق ولا غرر يرجى زواله ٩٣/٢١
لو كان عبد مشترك بين موسرين ، فقال أحدهما : إن كان غرابا فنصيبى حر ... ٦٧/٢٣
إذا قلنا : إن الاعتبار فى الكفارة بحالة الوجوب . وكان معسرا ثم أيسر ، فله الانتقال إلى العتق إن شاء ٢٨٧/٢٣
يجزئ فى الكفارة العبد الأعرج يسيرا ٣١٣/٢٣
إن أعتق العبد الذى يملك نصفه عن كفارته ، وهو موسر ، فسرى إلى نصيب شريكه ، عتق ، ولم يجزئه ٣٢٢/٢٣
لو كان الحمل موسرا ... ٣٢٤/٢٤
إن منعها النفقة ، أو بعضها مع اليسار وقدرت له على مال ، أخذت منه ما يكفيها ويكفى ولدها ٣٧٩/٢٤
لو كان أحد الورثة موسرا ، لزمه بقدر إرثه ٤٠٣/٢٤
إذا كان له ابن فقير وأخ موسر ، فلا نفقة له عليهما ٤٠٥/٢٤
إذا كان له أم فقيرة وجدة موسرة ، فالنفقة عليها ٤٠٥/٢٤
إذا كان له قرابتان موسران ، وأحدهما محجوب عن ميراثه بفقير ... ٤٠٦/٢٤
لو ألقاه فى ماء يسير فإن علم به الحوت والتقمه ، فعليه القود ، وإن لم يعلم به فعليه الدية ٥٥/٢٥
إن قال المقتص : أخرج يمينك . فأخرج يساره ، فقطعها ... ٢٦٠/٢٥
الموسر فى العاقلة من ملك نصابا عند حلول الحول ، فاضلا عنه ٨٢/٢٦
من سرق وليس له يد يمنى ، قطعت رجله اليسرى ، وإن سرق وله يمنى فذهبت ، سقط القطع ، وإن ذهبت يده اليسرى ... ٥٧٤/٢٦

إن وجب قطع يمناه ، فقطع القاطع يسراه عمدا ، فعليه القود ٥٧٧/٢٦
إن قطع يسرى السارق خطأ ، فعليه ديتها ٥٧٩/٢٦
إن كانت يمين المحارب مقطوعة ... قطعت رجله اليسرى ، وهل تقطع يسرى يديه ؟ ٢٥/٢٧
لو قطعت يسرى المحارب قودا ، وقلنا : تقطع يمناه كسرقة ... ٢٥/٢٧
لو كان الخارجون جمعا يسيرا ، لا يعطون حكم البغاة ٥٩/٢٧
يستحب أن يكون المذبوح على شقه الأيسر ... ٣٣١/٢٧
لو كفر بالصوم قبل الحنث لفقره ، ثم حنث وهو موسر ... ٥٣٢/٢٧

(ى ق ظ)

الرجل يكترى الديك ليوقظه لوقت الصلاة ، لا يجوز ٣٣٧/١٤
لو استيقظ فوجد فى ثوبه دراهم ،... [اللقطة] ٢٧٨/١٦

(ى ق ن)

إذا شك فى نجاسة الماء ، أو كان نجسا ، فشك فى طهارته ، بنى على اليقين ١٢٨/١
إن لم يعلم عدد النجس ، صلى حتى يتيقن أنه صلى فى ثوب طاهر ،... ١٤٠/١
من تيقن الطهارة ، وشك فى الحدث ، أو تيقن الحدث وشك فى الطهارة ، يبنى على اليقين ٦٧/٢
إن تيقن الطهارة والحدث ، وشك فى السابق منهما نظر فى حاله قبلهما ٦٩/٢
إن تيقن أنه نقض طهارته وتوضأ عن حدث ، وفى وقت واحد ... ٧٠/٢
إذا خفيت النجاسة ، لزمه غسل ما يتيقن به إزالتها ٣٠٨/٢
ما جلسته الناسية من الحيض المشكوك فيه ، فهو كالحيض المتيقن فى الأحكام ٤٣٢/٢
إن أخبره بالوقت مخبر عن يقين قبل ... ١٧٤/٣
إن بان له يقين الخطأ وهو فى الصلاة استدار جهة الكعبة وبنى ... ٣٥٥/٣
متى شك فى عدد الركعات ، بنى على اليقين ٦٥/٤
من بنى على اليقين ... ثم تيقن أنه مصيب ... فلا سجود للسهو عليه ٦٨/٤
إن استوى الأمران [اليقين والسهو] ... بنى على اليقين ... ٧٠/٤
يستحب المسارعة فى تجهيز الميت إذا تيقن موته ٢١/٦
إن تيقن أن الميت قد بلى وصار رميما ، جاز نبش قبره ، ودفن غيره فيه ٢٤١/٦
لو زاد المغشوش عن نصاب خالص ، لكن شك فى قدر الزيادة ، يستظهر ويخرج ما يجزئه بيقين ١٠/٧
لو أعطيت الخنائى اليقين قبل اليأس من انكشاف حالهم ما نزلت بهم بعدد أحوالهم بلا خلاف [الإرث] ٢٥١/١٨
إن شك فى عدد الطلاق ، بنى على اليقين ٣٧/٢٣
إن فعل ما يموت به يقينا ، وبقيت معه حياة مستقرة ... ٥٣/٢٥
يجوز شهادة الأعمى فى المسموعات ، إذا تيقن الصوت ، وبالاستفاضة ٤٠١/٢٩

(ى م م)

إذا لم يجد غير الماء الطاهر غير المطهر استعمله وتيمم على الصحيح ٧٥/١
إن اشتبه الماء الطاهر بالنجس ، لم يتحر فيهما على الصحيح من المذهب ، ويتيمم ١٢٩/١
لو يممه مسلم بإذنه صح ٣٧١/١
إن تيمم ، ثم لبس الخف ، لم يكن له المسح ٣٩٠/١

لا يحتاج مع مسح العمامة إلى تيمم ٣٩٣/١
إن لم يكن على الجرح عصاب ، غسل الصحيح وتيمم للجريح ٣٩٦/١
يتيمم لما يستحب الوضوء له لعذر ١٢٦/٢
يجوز أن يتيمم لما يستحب الغسل له للحاجة ١٢٦/٢
باب التيمم ١٦٥/٢-٢٧٣
الحضرى أولى من البدوى ، والمتوضئ أولى من المتيمم فى الإمامة ٣٥٢/٤
يصح ائتمام المتوضئ بالمتيمم ٣٧٣/٤ ، ٤١٠
يجوز الجمع لعاجز عن الطهارة والتيمم لكل صلاة ٩٠/٥
يجوز التيمم مع وجود الماء للخائف فوت عدوه ... ١٥٤/٥
إذا مات رجل بين نسوة ، أو امرأة بين رجال ، أو خنثى مشكل ، يمم فى أصح الروايتين ٥٢/٦
إن تعذر غسل الميت يمم ١١١/٦

(ى م ن)

يقدم رجله اليسرى فى الدخول إلى الخلاء ، واليمنى فى الخروج ١٩٠/١
لا يمس ذكره بيمينه ولا يستجمر بها ٢٠٨/١
يتيامن فى سواكه وطهوره وانتعاله ودخوله المسجد ٢٧٢/١
تخليل الأصابع والتيامن ٢٨٦/١
يبدأ بشقه الأيمن فى الغسل ١٢٩/٢
يضع كف يده اليمنى على كوع اليسرى ... ٤٢١/٣
لو اقتدى قارئ وأمى بأمى ، فإن كانا عن يمينه ، أو الأمى عن يمينه ... ٣٩٦/٤
إن وقف المأمومون عن يمين الإمام أو عن جانبيه ، صح ٤٢٠/٤
إن وقف عن يسار الإمام ، وكان عن يمينه أحد ، صحت صلاته ٤٢٣/٤
لو انقطع الصف عن يمين الإمام أو خلفه ، فلا بأس ٤٢٤/٤
إن كبر رجل عن يمين الإمام ، وجاء آخر فكبر عن يساره ، أخرجهما الإمام إلى ورائه ٤٣٤/٤
يحول الإمام رداءه ويجعل الأيسر على الأيمن فى الاستسقاء ٤٢٩/٥
يقف فى صلاة الجنازة بعد التكبيرة الرابعة ويسلم تسليمة واحدة عن يمينه ١٥٥/٦
اليمين لا تشرع إذا ادعى ما يمنع وجوب الزكاة ١٥٠/٧
إذا أتى على الركن اليمانى استلمه وقبل يده ٨٧/٩
كلما حاذى الحجر والركن اليمانى استلمهما أو أشار إليهما ٩٦/٩
المبتدئ باليمين البائع ... ٤٦٤/١١
عدم وجوب اليمين على الذى يشهد بحق للمفلس ٣٤٥/١٣
لا تصح الوكالة فى الأيمان والنذور ٤٤٥/١٣
كل من حرم نكاحها حرم وطؤها بملك اليمين ، إلا إماء أهل الكتاب ٣٨٢/٢٠
إن اعترف الزوج بالعنة أو قامت بينة على إقراره به ، فأنكر ، فطلبت يمينه فنكل ، ثبت عجزه ، ويؤجل سنة ٤٨٥/٢٠
تستحب التسمية عند الأكل ، وأن يأكل بيمينه مما يليه ٣٦١/٢١
لا قسم على الرجل فى ملك يمينه ... وتستحب التسوية بينهن ، وعليه أن لا يعضلهن إن لم يرد الاستمتاع بهن ٤٦٠/٢١

الإكراه على العتق واليمين ونحوهما ... ١٥٨/٢٢
إن خالعها بعد اليمين بيوم ، وكان الطلاق بائنا ، ثم قدم زيد بعد الشهر بيومين ... ٣٩٦/٢٢
إن قال : إن كنت حاملا بغلام فأنت طالق واحدة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق اثنتين .
فولدت غلاما كانت حاملا به وقت اليمين ... ٤٩٧/٢٢
إن حلف لعامل أن لا يخرج إلا بإذنه ، فعزل ، فهل تنحل يمينه ؟ ٥٥٢/٢٢
لو حلف على من يمتنع بيمينه ، وقصد منعه ،...، ففعله ناسيا أو جاهلا ... ٥٨٥/٢٢
إن كان الحلف على من لا يمتنع بيمينه ،... استوى العمد والسهو والإكراه وغيره ٥٨٦/٢٢
فوائد فى المخارج من مضايق الأيمان ٢٧/٢٣ - ٣١
فوائد فى الأيمان التى يستحلف بها النساء أزواجهن ٣١/٢٣ -٣٣
إن وطئ الرجل امرأته فى الدبر أو وطئت بشبهة ، أو بملك يمين ، لم تحل ١٢٧/٢٣
إن حلف على وطء امرأته عاما ، ثم كفر يمينه ، انحل الإيلاء ١٦٦/٢٣
ابتداء مدة الإيلاء من حين اليمين ، ولا تفتقر إلى ضرب المدة ١٩١/٢٣
إن وطئ المولى امرأته ناسيا ليمينه ، فهل يحنث ؟ على روايتين ٢٠٨/٢٣
إن قال الرجل لامرأته : أنت على حرام . فهو ظهار ، إلا أن ينوى طلاقا أو يمينا ،... ٢٤٠/٢٣
إن قطع اليمنى ولا يمنى للقاطع ... ١٨٥/٢٥
إن قطع إصبعا من يمين لرجل ، ويمينا لآخر ، وكان قطع الإصبع أسبق ... ١٩٨/٢٥
إن قال المقتص : أخرج يمينك . فأخرج يساره فقطعها ... ٢٦٠/٢٥
إن نكل المدعى عليه عن اليمين ، لم يجب القصاص ١٣٢/٢٦
تختص الأيمان فى القسامة بالوارث ١٥٢/٢٦
لو حلف بعض أيمان القسامة ، ثم جن ، ثم أفاق ، فإنه يتمم ١٥٥/٢٦
يستحب أن يستظهر فى ألفاظ اليمين فى القسامة تأكيدا ١٥٩/٢٦
فى اعتبار كون الأيمان الخمسين فى القسامة فى مجلس واحد وجهان ... ١٦٠/٢٦
يشترط حضور المدعى عليه وقت يمينه ... وحضور المدعى ١٦٠/٢٦
إذا ردت الأيمان على المدعى عليهم ... ١٦١/٢٦
إن لم يحلف المدعون ولم يرضوا بيمين المدعى عليه ، فداه الإمام من بيت المال ١٦٣/٢٦
إن طلبوا أيمان المدعى عليهم فنكلوا ، لم يحبسوا ، وهل تلزمهم الدية أو تكون فى بيت المال ؟ ١٦٤/٢٦
لو رد المدعى عليه اليمين على المدعى ، فليس للمدعى أن يحلف ١٦٦/٢٦
المحصن من وطئ امرأته فى قبلها ، فى نكاح صحيح ... فإن اختل شرط منها ، فلا
إحصان ... ولا يثبت الإحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا فى نكاح فاسد ٢٤٣/٢٦
إن عاد السارق بعد قطع يمناه ، حبس ، ولم يقطع ٥٧٠/٢٦
من سرق وليس له يد يمنى ، قطعت رجله اليسرى ، وإن سرق وله يمنى فذهبت ، سقط
القطع ، وإن ذهبت يده اليسرى ... ٥٧٤/٢٦
إن وجب قطع يمناه ، فقطع القاطع يسراه عمدا ، فعليه القود ٥٧٧/٢٦
إن كانت يمين المحارب مقطوعة ... قطعت رجله اليسرى ، وهل تقطع يسرى يديه ؟ ٢٥/٢٧
لو قطعت يسرى المحارب قودا ، وقلنا : تقطع يمناه كسرقة ... ٢٥/٢٧
يأكل بيمينه ، ويشرب بها ٢٧٣/٢٧
كتاب الأيمان ٤٢١/٢٧-٥٥٠،
٥/٢٨-٢٥٣

باب جامع الأيمان ١٦٦-٥/٢٨
لو حكم بشاهد ويمين لم ينقض ٣٨٦/٢٨
لا يقبل يمين فى حق آدمى إلا بعد الدعوى عليه وشهادة الشاهد ٤٣٠/٢٨
يشترط فى اليمين أن لا يصلها باستثناء ٤٣١/٢٨
إذا ردت اليمين على المدعى ، فهل تكون يمينه كالبينة ، أم كإقرار المدعى عليه ٤٣٤/٢٨
متى تعذر رد اليمين ، فهل يقضى بنكوله ...؟ ٤٣٨/٢٨
إن قال : لى بينة وأريد يمينه . فإن كانت غائبة ، فله إحلافه ، وإن كانت حاضرة ، فهل له ذلك ؟ ٤٤٣/٢٨
لو أقام المدعى شاهدا واحدا ، و لم يحلف معه ، وطلب يمين المدعى عليه أحلف له ٤٤٩/٢٨
لا يمين مع بينة كاملة ٥٢١/٢٨
يختص اليمين بالمدعى عليه دون المدعى ... ٥٢١/٢٨
لو نكل المتنازعان عن اليمين ،... ١٦٥/٢٩
لا يثبت شئ ... بشاهد ويمين المدعى ٢٠/٣٠
هل يثبت المال لمدعيه بشاهد ويمين ؟ ٢٤/٣٠
لو نكل عن اليمين من له شاهد واحد ، حلف المدعى عليه ، وسقط الحق ٢٨/٣٠
كل موضع قبل فيه الشاهد واليمين ، فلا فرق بين كون المدعى مسلما أو كافرا ... ٢٩/٣٠
لا تقبل شهادة امرأتين ويمين المدعى ٣٠/٣٠
لا يشترط أن يقول فى يمينه : إن شاهدى صادق فى شهادته ... ٣١/٣٠
إذا حكم الحاكم بشاهد ويمين ، فرجع الشاهد ، غرم المال كله ٨٤/٣٠
يجب تقديم الشاهد على اليمين ٨٤/٣٠
باب اليمين فى الدعاوى ١٤٠-١٠٣/٣٠

(ى و م)

متى ضاعت أيام الحائض فى مدة معينة ، فما عدا المدة طهر ،... ٤٣٢/٢
إن كانت عادتها ثلاثة من كل شهر ، فرأت فى شهر خمسة أيام ، ثم استحيضت فى الشهر الآخر ... ٢٤٢/٢
الصفرة والكدرة فى أيام الحيض من الحيض ٤٤٩/٢
من كانت ترى يوما دما ويوما طهرا ، فإنها تضم الدم إلى الدم فيكون حيضا ، والباق طهرا ، إلا أن يجاوز أكثر الحيض فتكون مستحاضة ٤٥٢/٢
إن جاوز أكثر الحيض ، مثل أن ترى يوما دما ويوما طهرا إلى ثمانية عشر ، فهى مستحاضة ، ترد إلى عادتها إن كانت معتادة ٤٥٤/٢
أكثر النفاس أربعون يوما ولا حد لأقله ٤٧١/٢
لو نوى ظهر اليوم فى وقتها وعليه فائتة ، لم يجزئه عنها ٣٦٣/٣
لو ظن أن عليه ظهرا فائتة فقضاها فى وقت ظهر اليوم ، ثم بان أنه لا قضاء عليه ... ٣٦٣/٣
يستحب أن يغتسل للجمعة فى يومها ... ٢٦٨/٥
تصلى صلاة العيد ولو مضى أيام ... ٣١٩/٥
يستحب الاجتهاد فى عمل الخير أيام العشر ... ٣٨٣/٥
الرجل يتخذ الكفن يصلى فيه أياما ... ثم يغسله ويضعه لكفنه ... ٢٨/٦

إن جامع ثم كفر ثم جامع فى يومه ... ٤٦٠/٧
يجوز صوم جماعة عن الميت فى يوم واحد ، ويجزئ عن عدتهم من الأيام ٥٠٦/٧
أفضل صيام التطوع صيام داود ، عليه السلام ، كان يصوم يوما ويفطر يوما ٥١٥/٧
يستحب صيام أيام البيض من كل شهر ، وصوم الاثنين والخميس ٥١٦/٧
لم يجب صوم يوم عاشوراء قبل فرض رمضان ٥٢٢/٧
يوم عاشوراء هو اليوم العاشر من المحرم ٥٢٢/٧
لا يستحب لمن كان بعرفة أن يصوم يوم عرفة ٥٢٤/٧
سمى يوم عرفة للوقوف بعرفة فيه ٥٢٥/٧
أفضل المحرم اليوم العاشر ٥٢٨/٧
يكره إفراد يوم السبت بالصوم ٥٣٢/٧
يكره صيام يوم الشك ٥٣٣/٧
يكره إفراد يوم النيروز والمهرجان بالصوم ٥٣٥/٧
يكره استقبال رمضان باليوم واليومين ٥٤١/٧
لا يجوز صيام أيام التشريق تطوعا ، وفى صيامها عن الفرض روايتان ٥٤٣/٧
لا يصح الإعتاق فى ليلة مفردة ، ولا بعض يوم ٥٦٦/٧
إن نذر أياما معدودة ... ٥٩٤/٧
إن نذر أياما أو ليالى متتابعة فى الاعتكاف ... ٥٩٥/٧
إن نذر اعتكاف يوم ... ٥٩٦/٧
إن نذر اعتكاف يوم يقدم فلان ، صح نذره ٥٩٧/٧
إن نذر اعتكاف أيام متتابعة بصوم ، فأفطر يوما ... ٦٢١/٧
إن بقى من الطعام ما لا يعدل يوما ... صام عنه يوما كاملا [فدية جزاء الصيد] ٣٨٧/٨
إن أخر صيام أيام التشريق فى فدية التمتع والأيام الثلاثة إلى يوم النحر ، فقضاء ٣٩٣/٨
إن لم يصم المتمتع الأيام الثلاثة قبل يوم النحر ، صام أيام منى ٣٩٤/٨
إن صادف يوم التروية يوم جمعة ... ١٥٣/٩
إذا فرغ من رمى الجمرة يوم النحر ... أول شىء يبدأ به نحر الهدى ٢٠٤/٩
الحلاق والتقصير نسك ، إن أخره عن أيام منى ، فهل يلزمه دم ؟ ٢١٣/٩
تأخير الحلق أو التقصير إلى آخر أيام النحر ... ٢١٦/٩
يستحب أن يخطب الإمام بمنى يوم النحر خطبة يعلمهم فيها النحر والإفاضة والرمى ٢٢٣/٩
يوم الحج الأكبر يوم النحر ٢٢٤/٩
يفتتح الخطبة يوم النحر بالتكبير ٢٢٤/٩
أول وقت طواف الزيارة بعد نصف الليل من ليلة النحر ، والأفضل فعله يوم النحر ،
فإن أخره عنه وعن أيام منى ، جاز ٢٢٧/٩
السنة لمن أفاض يوم النحر أن يرجع إلى منى ٢٣٦/٩
إن أخر الرمى كله ، فرماه فى آخر أيام التشريق ، أجزأه ، وإن أخره عن أيام التشريق ،
أو ترك المبيت بمنى فى لياليها ، فعليه دم ٢٤٥/٩
يخطب الإمام فى اليوم الثانى من أيام التشريق ٢٥٢/٩
من أحب أن يتعجل فى يومين ، خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت الشمس وهو

بمنى ، لزمه المبيت والرمى من الغد ٢٥٢/٩
لا يكره الإحرام بالعمرة يوم عرفة والنحر وأيام التشريق ٢٨٨/٩
من طلع عليه الفجر يوم النحر و لم يقف بعرفة ، فقد فاته الحج ، ويتحلل بطواف وسعى ٢٩٩/٩
إن أخطأ الناس ، فوقفوا فى غير يوم عرفة ، أجزأهم ، وإن أخطأ بعضهم ، فقد فاته الحج ٣٠٨/٩
لا يجزئ ذبح الأضحية فى ليلتى يومى التشريق ٣٦٩/٩
تمام الرباط أربعون يوما ٢٦/١٠
يستحب أن يخرج للغزو يوم الخميس ١٢٣/١٠
لا يحضر يهوديا يوم السبت ٤٩٢/١٠
إن وكله فى قبضه اليوم ، لم يكن له قبضه غدا ٥٣٣/١٣
يجوز توكيله بجعل معلوم أياما معلومة ٥٥٧/١٣
إن قال : إن خطت هذا الثوب اليوم فلك درهم ، وإن خطته غدا فلك نصف درهم . فهل يصح ؟ ٢٩٧/١٤
إن أكراه دابة ، وقال : إن رددتها اليوم فكراؤها خمسة ، وإن رددتها غدا فكراؤها عشرة ... ٣٠٠/١٤
إن أكراه دابة عشرة أيام بعشرة دراهم ، فما زاد فله بكل يوم درهم ... ٣٠١/١٤
إن سمى لكل يوم فى الإجارة شيئا معلوما ، فجائز ٣٠٤/١٤
تضمن العارية بقيمتها يوم التلف ٨٨/١٥ ، ٩١
لو قال : خذ هذا وديعة اليوم لا غدا ، وبعده يعود وديعة ... ٧٢/١٦
لو مات أو طلق من دخل بها ، فوضعت فى يومها ، ثم تزوجت فيه وطلق قبل دخوله ، ثم تزوجت فى يومها من دخل بها ... ٣٠٢/٢١
الإجابة إلى الوليمة واجبة ، إذا عينه الداعى المسلم فى اليوم الأول ٣١٧/٢١
إن دعا الجفلى ... أو دعاه فيما بعد اليوم الأول ، أو دعاه ذمى ، لم تجب الإجابة ٣٢٠/٢١
لو قبل أو باشر امرأة له فى غير يومها ... ٤٤٢/٢١
إن جعل لها الخيار اليوم كله ... ٢٨٦/٢٢
إن خالعها بعد اليمين بيوم ، وكان الطلاق بائنا ، ثم قدم زيد بعد الشهر بيومين ... ٣٩٦/٢٢
إن مات أحدهما بعد عقد الصفة بيومين ، ثم قدم زيد بعد شهر وساعة من حين عقد الصفة ... ٣٩٦/٢٢
لو قال : أنت طالق يوم موتى . ففى وقوع الطلاق وجهان ٣٩٨/٢٢
إن قال : أنت طالق اليوم إذا جاء غد ... ٤٠٦/٢٢
إذا قال : أنت طالق غدا . أو : يوم السبت . أو : فى رجب . طلقت بأول ذلك ٤٠٩/٢٢
لو قال : أنت طالق اليوم . أو : فى هذا الشهر ... ٤١٠/٢٢
لو قال : أنت طالق اليوم أو غدا ... طلقت فى أسبق الوقتين ٤١٣/٢٢
إن قال : أنت طالق اليوم وغدا وبعد غد . أو فى اليوم وفى غد وفى بعده ... ٤١٤/٢٢
لو أسقط اليوم الأخير فقط ، فقال : أنت طالق اليوم إن لم أطلقك ... ٤١٥/٢٢
إن قال : أنت طالق اليوم إن لم أطلقك اليوم . طلقت فى آخر جزء منه ٤١٥/٢٢
إن قال لعبده : إن لم أبعك اليوم فامرأتى طالق اليوم . و لم يبعه حتى خرج اليوم ... ٤١٧/٢٢
إن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فماتت غدوة ، وقدم بعد موتها ... ٤١٨/٢٢

إن قال : أنت طالق اليوم غدا . طلقت اليوم واحدة ، إلا أن يريد : طالق اليوم وطالق غدا ... ٤٢٠/٢٢
إن أراد نصف طلقة اليوم ونصفها غدا ... ٤٢١/٢٢
إن قال : أنت طالق من اليوم إلى سنة . طلقت فى الحال ٤٢٣/٢٢
إذا قال : أنت طالق يوم يقدم زيد . فقدم ليلا ... ٤٣١/٢٢
إن قال : والله لا وطئتك فى السنة إلا يوما . لم يصر موليا فى أحد الوجهين ١٦٤/٢٣
إن قال : والله لا وطئتك سنة – بالتنكير – إلا يوما . لم يصر موليا حتى يطأ ، وقد بقى منها أكثر من أربعة أشهر ١٦٥/٢٣
إن دفع إلى مسكين فى يوم واحد كفارتين ، أجزأه ٣٤٨/٢٣
العصير إذا أتت عليه ثلاثة أيام ، حرم ، إلا أن يغلى قبل ذلك ، فيحرم ٤٣٥/٢٦
فى بقاء تحريم يوم السبت على أهل الكتاب وجهان ٣٣٧/٢٧
إن قال : والله لأشربن اليوم ، إن شاء زيد . فشاء زيد ، و لم يشرب حتى مضى اليوم ... ٤٩٥/٢٧
الأيام ثلاثة ٩٨/٢٨
إن حلف لا يتكلم ثلاث ليال أو ثلاثة أيام ... ٩٩/٢٨
نذر صوم أيام التشريق كنذر صوم يوم العيد ... ١٨٢/٢٨
لو نذر صيام نصف يوم ... ١٩٦/٢٨
إن نذر صوم يوم الخميس ، فوافق أيام التشريق ، فهل يصومه ؟ ٢٠٤/٢٨
لو نذر أن يصوم يوما معينا أبدا ثم جهله ... ٢٠٤/٢٨
إن نذر صوم يوم يقدم فلان ... ٢٠٥/٢٨
إن وافق يوم نذره وهو مجنون ، فلا قضاء عليه ولا كفارة ٢١١/٢٨
إن قال : لله على صوم يوم العيد . فهذا صوم معصية ٢١١/٢٨
إن نذر صيام أيام معدودة ، لم يلزمه التتابع ٢١٩/٢٨
إذا نذر صيام شهر من يوم يقدم فلان ... ٢٢٤/٢٨
لو نذر الطواف ، فأقله أسبوع ، ولو نذر صوما . فأقله يوم ، ولو نذر صلاة لم يجزئه أقل من ركعتين ٢٥١/٢٨
يجعل القاضى دخوله يوم الاثنين أو الخميس أو السبت ٣٣٢/٢٨
إن شهد أحد الشاهدين أنه أقر له بألف أمس ، وشهد آخر أنه أقر له بألف اليوم ... كملت البينة ٣٠٠/٢٩

فهـرس
مراجع التحقيق

- أبو العتاهية (أشعاره وأخباره) تحقيق : د . شكرى فيصل
دار الملاح – دمشق
- الإجماع ، لابن المنذر دار الكتب العلمية – بيروت ١٩٨٨ م
- الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ، ترتيب الأمير علاء الدين على بن بلبان الفارسى
تقديم وضبط كمال يوسف حوت دار الكتب العلمية بيروت ١٩٨٧ م
- الإحسان فى تقريب صحيح ابن حبان ، بترتيب علاء الدين على بن بلبان الفارسى
تحقيق شعيب الأرنؤوط موسسة الرسالة بيروت ١٩٨٨ م
- أحكام أهل الذمة ، لابن قيم الجوزية تحقيق : صبحى الصالح
مطبعة جامعة دمشق ١٩٦١ م
- الأحكام السلطانية ، لأبى يعلى الفراء مطبعة الحلبى بالقاهرة ١٩٦٦ م
- إحياء علوم الدين ، للغزالى دار الشعب بالقاهرة
- أخبار القضاة ، لوكيع تحقيق : عبد العزيز المراغى
المكتبة التجارية بمصر ١٣٦٦ هـ
- الأخبار الموفقيات ، للزبير بن بكار تحقيق : سامى مكى العانى
مطبعة العانى بالعراق ١٩٧٢ م
- أدب الكاتب ، لابن قتيبة تحقيق : محيى الدين عبد الحميد
المكتبة التجارية بمصر ١٩٦٣ م
- الأدب المفرد ، للبخارى شرح : فضل الله الجيلانى
المطبعة السلفية ، القاهرة ١٣٧٨ هـ
- إرواء الغليل فى تخريج أحاديث منار السبيل ، لناصر الدين الألبانى
المكتب الإسلامى ، بيروت ١٩٧٩ م
- الاستذكار لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار ، لابن عبد البر
تحقيق على النجدى ناصف المجلس الأعلى للشئون الإسلامية بمصر ١٩٧٣ م
- الاستذكار لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار ، لابن عبد البر
تحقيق : د . عبد المعطى أمين قلعجى دار قتيبة دمشق بيروت ، دار الوعى حلب ، القاهرة
- الاستيعاب فى معرفة الأصحاب ، لابن عبد البر تحقيق : على محمد البجاوى
نهضة مصر

- أسد الغابة فى معرفة الصحابة ، لابن الأثير تحقيق : د . محمد عاشور ، د . محمد البنا
دار الشعب ١٩٧٠ م
- الأسماء والصفات ، للبيهقى المركز الإسلامى للكتاب
- الاشتقاق ، لابن دريد تحقيق : عبد السلام هارون
مؤسسة الخانجى بمصر ١٩٥٨ م
- الإشراف على مذاهب أهل العلم ، لابن المنذر
قدم له وخرج أحاديثه : عبد الله عمر البارودى دار الفكر ١٩٩٣ م
- الإصابة فى تمييز الصحابة ، لابن حجر تحقيق : على محمد البجاوى
نهضة مصر
- إصلاح المنطق ، لابن السكيت تحقيق : أحمد شاكر ، عبد السلام هارون
دار المعارف ١٣٦٨ هـ
- الأصمعيات تحقيق وشرح أحمد محمد شاكر ، عبد السلام هارون
دار المعارف ١٩٦٤ م
- الأعلام ، للزركلى مصر ١٩٥٤ م
- إعلام الموقعين ، لابن قيم الجوزية المنيرة بمصر
- أعلام النساء فى عالمى العرب والإسلام لعمر رضا كحالة
مؤسسة الرسالة بيروت ١٩٨٤ م
- الأغانى ، لأبى الفرج الأصفهانى دار الكتاب بمصر ١٩٥٢ م
- الإفصاح عن معانى الصحاح ، لابن هبيرة المؤسسة السعيدية الرياض
- الإكمال ، لابن ماكولا تصحيح : عبد الرحمن المعلمى
حيدر آباد ١٩٦٢ م
- الألفاظ الفارسية المعربة ، لأدى شير المطبعة الكاثوليكية ، بيروت ١٩٠٨ م
- أمالى ابن الشجرى ، مجلس دائرة المعارف العثمانية ، الهند ١٣٤٩ م
- أمالى المرتضى : غرر الفوائد ودرر القلائد ، للموسوى
تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة ١٩٥٤ م
- الأم للإمام الشافعى دار الشعب
- إملاء ما من به الرحمن ، للعكبرى تحقيق : إبراهيم عطوة عوض
مصطفى البابى الحلبى بمصر ١٩٦٩ م
- الأموال ، لأبى عبيد تصحيح محمد حامد الفقى
المطبعة العامرة بالقاهرة ١٣٥٣ هـ
- إنباء الغمر بأبناء العمر ، لابن حجر تحقيق : حسن حبشى
المجلس الأعلى للشئون الإسلامية بالقاهرة١٩٦٩ م

- إنباه الرواة على أنباه النحاة ، للقفطى تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم
دار الكتب بمصر ١٣٦٩ هـ
- الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل ، للعليمى مكتبة المحتسب جمان ١٩٧٣ م
- الأنساب ، للسمعانى تحقيق الشيخ عبد الرحمن المعلمى وأخرين
نشر أمين دمج ، بيروت
- إيضاح المكنون ، لإسماعيل باشا البغدادى استانبول ١٩٤٥ م
- البحر المحيط ، لابن حيان مصورة دار الفكر ، بيروت
- البداية والنهاية ، لابن كثير
مصورة مكتبة المعارف ومكتبة النصر بيروت والرياض ١٩٦٦ م
- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع ، للشوكانى
مطبعة السادة ، القاهرة ١٣٤٨ هـ
- بغية الباحث عن زوائد الحارث ، للهيثمى
تحقيق : مسعد عبد الحميد محمد السعدنى دار الطلائع
- بغية الوعاة فى طبقات اللغويين والنحاة ، للسيوطى
تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم مطبعة الحلبى ، ١٩٦٤ م
- بلوغ الأمانى من أسرار الفتح الربانى ، للشيخ أحمد عبد الرحمن البنا الساعاتى
دار الشهاب بالقاهرة
- البيان والتبيين ، للجاحظ تحقيق عبد السلام هارون
مكتبة الخانجى بمصر ١٩٦١ م
- تاج العروس ، للزبيدى المطبعة الخيرية بمصر ١٣٠٦ هـ
- تاج العروس ، للزبيدى الكويت ١٩١٥ م
- التاج المكلل من جواهر مآثر الآخر والأول ، للقنوجى
تصحيح وتعليق : عبد الحكيم شرف الدين المطبعة الهندية العربية بومباى ١٩٦٣ م
- تاريخ الأدب العربى ، لبروكلمان (الترجمة العربية)
ترجمة : د . عبد الحليم النجار وآخرين دار المعارف ١٩٦١ م
- تاريخ أصبهان ، لأبى نعيم الأصبهانى بريل – مدينة ليون ١٩٣٤ م
- تاريخ بغداد ، للخطيب البغدادى مصر ١٣٥٧ هـ
- تاريخ التراث العربى ، للدكتور فؤاد سزكين (الترجمة العربية)
ترجمة : د . محمود فهمى حجازى ، د . عرفة مصطفى – جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض ١٤٠١ هـ
- تاريخ ابن عساكر مخطوط
- تاريخ الطبرى تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم
دار المعارف بمصر ١٩٦٠ م

- التاريخ الكبير ، للبخارى حيدر آباد ١٣٦٠ هـ
- تاريخ علماء الأندلس ، لابن الفرضى الدار المصرية للتأليف والترجمة ١٩٦٦ م
- تاريخ العلماء النحويين من البصريين والكوفيين وغيرهم ، للتنوخى
تحقيق : د . عبد الفتاح الحلو جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، الرياض ١٤٠١ هـ
- تاريخ المسعودى = مروج الذهب ومعادن الجوهر
- تاريخ ابن معين تحقيق : د . أحمد محمد نور سيف
جامعة الملك عبد العزيز ١٩٧٩ م
- التحبير فى المعجم الكبير ، للسمعانى تحقيق : منيرة ناجى سالم
مطبعة الإرشاد ، بغداد ١٩٧٥ م
- تحفة الأشراف بمعرفة الأطراف للمزى تصحيح : عبد الصمد شرف الدين
الدار القومية ، بومباى ١٩٦٥ م
- تخريج أحاديث إحياء علوم الدين ، للعراقى وابن السبكى والزبيدى -استخراج أبى عبد الله
محمود بن محمد الحداد دار العاصمة - بالرياض ١٣٧٤ هـ
- تدريب الراوى ، للسيوطى دار الكتب الإسلامية ١٩٨٠ م
- تذكرة الحفاظ ، للذهبى تصحيح : عبد الرحمن المعلمى
حيدرآباد ١٣٧٥ هـ
- تذكرة داود المطبعة الأزهرية بمصر ١٩٣٠ م
- تذكرة الموضوعات ، للفتنى بيروت
- تذكرة الموضوعات ، للمقدسى مطبعة السعادة بالقاهرة ١٣٢٣ هـ
- ترتيب المدارك ، للقاضى عياض تحقيق : د . أحمد بكير محمود
بيروت ١٣٥٧ هـ
- ترتيب مسند الشافعى ، للسندى مكتبة الثقافة الإسلامية بالقاهرة ١٣٧٠ هـ
- الترغيب والترهيب ضبط أحاديثه وعلق عليه : مصطفى محمد عمارة
راجعه عبد الله بن إبراهيم الأنصارى المكتبة العصرية صيدا - بيروت ١٩٨٧ م
- تغليق التعليق ، لابن حجر تحقيق : سعيد عبد الرحمن موسى القزق
المكتب الإسلامى ، دار عمار ١٩٨٥ م
- تفسير الطبرى مصطفى الحلبى بمصر ١٣٨٥ هـ
- تفسير الطبرى تحقيق : محمود محمد شاكر دار المعارف ١٣٧٤ هـ
- تفسير عبد الرزاق مكتبة الرشد ، الرياض ١٤١٠ هـ
- تفسير القرطبى دار الكتب المصرية
- تفسير ابن كثير تحقيق : عبد العزيز غنيم ، وآخرين دار الشعب
- تقريب التهذيب ، لابن حجر تحقيق : عبد الوهاب عبد اللطيف
المكتبة العلمية بالمدينة المنورة ١٣٩٥ هـ

- تكملة المعاجم العربية ، لدوزى (النسخة العربية)
وزارة الثقافة والفنون ، العراق ١٩٧٨ م
- التكملة لوفيات النقلة ، للمنذرى تحقيق : د . بشار عواد معروف
المدينة المنورة ١٣٨٤ هـ
- تلخيص الحبير ، لابن حجر المدينة المنورة ١٣٨٤ هـ
- التلخيص فى معرفة أسماء الأشياء ، للعسكرى مجمع اللغة العربية دمشق ١٣٨٩ هـ
- التمهيد لما فى الموطأ من المعانى والأسانيد ، لابن عبد البر تحقيق مصطفى بن أحمد العلوى وآخرين ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، المملكة المغربية ١٤٠٨ هـ/ ١٩٨٨ م
- تمييز الطيب من الخبيث فيما يدور على ألسنة الناس من الحديث ، لابن الديبع ، المطبعة العامرة الشرفية ١٣٢٤ هـ
- تنزيه الشريعة المرفوعة عن الأخبار الشنيعة الموضوعة ، لابن عراق سعد الدين على بن محمد ابن على بن عبد الرحمن الشافعى ، تحقيق ومراجعة وتعليق عبد الوهاب عبد اللطيف ، عبد الله محمد الصديق مكتبة القاهرة بالقاهرة
- تهذيب الأسماء واللغات ، للنووى ، محيى الدين أبو زكريا الشافعى دار الكتب العلمية ، بيروت
- تهذيب إصلاح المنطق ، لابن السكيت ، يعقوب بن إسحاق أبو يوسف
- تهذيب تاريخ دمشق الكبير ، لأبى القاسم على بن الحسن بن هبة الله الشافعى ابن عساكر
هذبه ورتبه عبد القادر بدران دار المسيرة ١٩٧٩ م بيروت ١٣٩٩ هـ
- تهذيب التهذيب ، لابن الحجر حيدر آباد ١٣٢٥ هـ
- تهذيب الكمال فى أسماء الرجال ، لجمال الدين أبى الحجاج يوسف المزى
تحقيق : د . بشار عواد معروف مؤسسة الرسالة ١٩٨٣ م بيروت ١٤٠٣ هـ
- تهذيب اللغة ، للأزهرى ، الدار المصرية للتأليف والترجمة ١٩٦٤ م
- الثقات ، لابن حبان ، محمد بن حبان بن أحمد أبى حاتم التميمى البستى
مؤسسة الكتب الثقافية دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد ١٣٩٣ هـ = ١٩٧٣ م
- جامع الأصول ، من أحاديث الرسول ، لابن الأثير تصحيح : محمد حامد الفقى
مطبعة السنة المحمدية ١٣٦٨ هـ/ ١٩٤٩ م
- جامع بيان العلم وفضله ، لأبى عمر يوسف بن عبد البر النمرى
المكتبة السلفية المدينة ١٣٨٨ هـ/ ١٩٦٨ م
- الجامع الصغير ، للسيوطى دار الكاتب العربى بالقاهرة ١٩٦٧ هـ
- الجامع الكبير ، للسوطى الهيئة المصرية العامة للكتاب
- الجامع لمفردات الأدوية ، لابن البيطار مصر ١٢٩١ هـ
- جامع المسانيد والسنن ، لعماد الدين أبى الفداء ، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشى الدمشقى الشافعى تعليق د . عبد المعطى أمين قلعجمى

دار الفكر ، بيروت ١٤١٥ هـ/١٩٩٤ م
ـ الجرح والتعديل ، لابن أبى حاتم حيدر آباد ١٣٧١ هـ
- الجعديات ، لأبى القاسم عبد الله بن محمد البغوى
تحقيق : د . رفعت فوزى عبد المطلب الخانجى ، القاهرة ١٤١٥ هـ/١٩٩٤ م
- جمع الجوامع = الجامع الكبير ، للسيوطى
- جمهرة اللغة ، لابن دريد مصورة مكتبة المثنى ، بغداد
- الجواهر المضية فى طبقات الحنفية ، للقرشى تحقيق : د . عبد الفتاح محمد الحلو
دار العلوم بالرياض ١٩٧٨م
- حاشية ابن عابدين = رد المختار على الدر المختار
- المشتبه ، لأبى عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبى
تحقيق : على محمد البجاوى دار إحياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى ، القاهرة ١٩٦٢م
- حديقة الأزهار فى ماهية العشب والعقار ، الوزير ، أبو القاسم بن محمد الغسانى
تحقيق محمد العربى الخطابى دار الغرب الإسلامى ، بيروت ١٩٨٥م
- حلية الأولياء ، لأبى نعيم الأصفهانى مصر ١٣٥١م
- الحماسة ، لأبى تمام تحقيق : د . عبد الله بن عبد الرحيم عسيلان
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض ١٤٠١هـ
- حياة الحيوان ، للدميرى مطبعة مصطفى الحلبى بمصر ١٩٦٩م
- الحيوان ، للجاحظ تحقيق وشرح : عبد السلام هارون
مطبعة الحلبى بمصر ١٣٨٦هـ
- خزانة الأدب ولب لباب لسان العرب ، البغدادى ، عبد القادر بن عمر المصرى
تحقيق وشرح : عبد السلام هارون
دار الكاتب العربى للطباعة والنشر ١٣٨٧هـ / ١٩٦٧م
- الخصائص ، لابن جنى تحقيق : محمد على النجار
دار الكتب المصرية ١٣٧١هـ
- الدر الفريد وبيت القصيد ، لمحمد بن أيدمر ،
معهد تاريخ العلوم العربية والإسلامية ، فرانكفورت ١٤٠٨هـ
- الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة ، لابن حجر أحمد بن على بن محمد العسقلانى
تحقيق وتقديم : محمد سيدجاد الحق دار الكتب الحديثة القاهرة ١٣٨٥هـ / ١٩٦٦م
- الدر المنثور ، للسيوطى مصورة دار المعرفة ، بيروت
- دلائل الإعجاز ، للجرجانى قراءة وتعليق : محمود محمد شاكر
مكتبة الخانجى ١٩٨٤م
- دلائل النبوة للبيهقى تحقيق : السيد أحمد صقر
المجلس الأعلى للشئون الإسلامية بمصر ١٣٨٩هـ
- دلائل النبوة ، للبيهقى تحقيق : د . عبد المعطى قلعجى
دار الكتب العلمية ، بيروت ١٩٨٥م
- دلائل النبوة ، لأبى نعيم الأصبهانى تحقيق : رواس قلعجى ، وعبد البر عباس
دار النفائس ، بيروت ١٤٠٦هـ

- الديباج المذهب ، لابن فرحون تحقيق : د . محمد الأحمدى أبو النور
دار التراث بمصر ١٣٩٤هـ
- ديوان الأعشى الكبير تعليق : د . محمد حسين مكتبة الآداب بمصر
- ديوان امرئ القيس تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم
دار المعارف بمصر ١٩٦٤م
- ديوان أوس بن حجر تحقيق وشرح : محمد يوسف نجم
دار صادر بيروت ١٩٦٠م
- ديوان حسان بن ثابت تحقيق : د . سيد حنفى حسنين
الهيئة المصرية للكتاب ١٩٧٤م
- ديوان الحطيئة (شرح ابن السكيت) تحقيق : د . نعمان أمين طه
مطبعة الحلبى ١٩٥٨م
- ديوان ابن دريد دراسة وتحقيق عمر بن سالم الدار التونسية للنشر ، تونس ١٩٧٣م
- ديوان ذى الرمة تحقيق وتعليق : د . عبد القدوس أبو صالح
مجمع اللغة العربية بدمشق ١٣٩٢هـ / ١٩٧٢م
- ديوان الراعى النميرى = شعر الراعى النميرى وأخباره
- ديوان سحيم تحقيق : عبد العزيز الميمنى دار الكتب المصرية ١٣٦٩هـ
- ديوان طرفة بن العبد تحقيق : درية الخطيب ، ولطفى الصقال
مجمع اللغة العربية بدمشق ١٣٩٥هـ
- ديوان عبد الله بن رواحة دراسة وإعداد : د . وليد قصاب
دار العلوم للطباعة والنشر بالرياض ١٤٠٢هـ
- ديوان عبيد بن الأبرص تحقيق وشرح : د . حسين نصار
مطبعة مصطفى البابى الحلبى
- ديوان أبى العتاهية تحقيق : د . شكرى فيصل دار الملاح للطباعة والنشر
- ديوان عنترة بن شداد المكتبة المحمودية التجارية
- ديوان قيس بن الخطيم تحقيق وتعليق : د . ناصر الدين الأسد
مكتبة دار العروبة ١٣٨١هـ
- ديوان عبيد الله بن قيس الرقيات تحقيق : د . محمد يوسف نجم
دار صادر للطباعة والنشر ، بيروت ١٣٧٨هـ / ١٩٥٨م
- ديوان قيس بن الملوح جمع : أبو بكر الوالبى
دار الطباعة الكبرى ، القاهرة ١٢٩٤هـ
- ديوان كعب بن زهير صنعة : الإمام أبو سعيد السكرى
مطبعة دار الكتب المصرية ١٣٦٩هـ

- ديوان لبيد بن ربيعة العامرى تحقيق : د . إحسان عباس الكويت ١٩٦٢م
- ديوان المتنبى شرح العكبرى مطبعة الحلبى القاهرة ١٣٧٦هـ / ١٩٥٦م
- ديوان المثقب العبدى تحقيق : حسن كامل الصيرفى
الشركة المصرية للطباعة والنشر ١٣٩١هـ / ١٩٧١م
- ديوان النابغة الذبيانى تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم دار المعارف بمصر ١٩٧٧م
- ديوان النابغة الذبيانى صنعة : ابن السكيت تحقيق : د . شكرى فيصل
دار الفكر ، بيروت ١٩٦٨م
- ديوان الهذليين دار الكتب المصرية ١٣٦٤هـ
- الذيل على رفع الإصر ، للإمام عبد الرحمن السخاوى
تحقيق : د . جودة هلال ، الأستاذ محمد محمود صبح دار التعاون والجمعية التعاونية للطبع والنشر
- ذيل الروضتين ، لأبى شامة المقدسى مصر ١٩٦٦م
- ذيل طبقات الحنابلة ، لابن رجب تحقيق : حامد الفقى مصر ١٣٧٢هـ
- ذيل مرآة الزمان ، لليونينى البعلبكى الحنبلى
مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية - حيدرآباد الدكن ، الهند ١٣٧٤هـ /١٩٥٤م
- ذيل العبر ، للإمام الذهبى تحقيق : محمد رشاد عبد المطلب مطبعة حكومة الكويت
- رسالة فى الموضوعات ، للصغانى المطبعة البارونية بالجدرية بمصر
- زاد المعاد ، لابن قيم الجوزية تحقيق : شعيب الأرنؤوط ، وعبد القادر الأرنؤوط
مؤسسة الرسالة ، بيروت ١٣٩٩هـ
- الزهد ، لأحمد بن حنبل
- زهر الآداب ، للحصرى تحقيق وشرح : على محمد البجاوى
دار إحياء الكتب العربية ١٣٧٢هـ
- زهرة الربى ، للسيوطى مطبعة مصطفى الحلبى بمصر ١٣٨٣هـ
- السبعة فى القراءات ، لابن مجاهد تحقيق : شوقى ضيف دار المعارف ، القاهرة ١٩٧٢م
- سبل الهدى والرشاد ، للصالحى تحقيق : د . مصطفى عبد الواحد ، وآخرون
المجلس الأعلى للشئون الإسلامية بمصر ١٣٩٢هـ
- السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة ، لابن حميد الحنبلى مخطوط
- سلسلة الأحاديث الصحيحة محمد ناصر الدين الألبانى المكتب الإسلامى
- سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة محمد ناصر الدين الألبانى
مكتبة المعارف بالرياض
- سمط اللآلى ، للبكرى تحقيق : د . عبد العزيز الميمنى
مطبعة التأليف والترجمة والنشر ١٣٥٤هـ
- السنة ، لابن أبى عاصم تحقيق : محمد ناصر الدين الألبانى
المكتب الإسلامى ، دمشق ١٤١٣هـ /١٩٩٣م

- سنن الدارقطنى مصورة عالم الكتاب ، بيروت
- سنن الدارمى مصورة دار الفكر بمصر ١٣٩٨هـ
- سنن أبى داود مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبى بمصر ١٣٧١هـ
- سنن سعيد بن منصور تحقيق وتعليق : حبيب الرحمن الأعظمى
دار الكتب العلمية ببيروت ١٤٠٥هـ
- السنن الكبرى ، للبيهقى حيدرآباد ١٣٤٤هـ
- سنن ابن ماجه تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقى
دار إحياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى ١٩٥٢م
- سير أعلام النبلاء ، للذهبى مؤسسة الرسالة ببيروت ١٤٠١هـ
- السيرة الحلبية ، لعلى بن برهان الدين الحلبى
مطبعة مصطفى البابى الحلبى ١٣٨٤هـ / ١٩٦٤م
- سيرة عمر بن الخطاب ، لابن الجوزى ضبط : طاهر النعسان الحموى ،
أحمد قدرى كيلانى المطبعة المصرية بالقاهرة
- السيرة النبوية لابن هشام تحقيق : السقا ، والأبيارى ، وشلبى
مطبعة مصطفى البابى الحلبى بمصر ١٩٥٥م
- شذرات الذهب ، لابن العماد الحنبلى مكتبة القدسى بمصر ١٣٥٠هـ
- شرح أشعار الهذليين ، صنعة السكرى تحقيق : عبد الستار أحمد فراج ،
ومراجعة : محمود محمد شاكر دار العروبة ١٩٦٥م
- شرح الأشمونى على الألفية ، ومعه حاشية الصبان دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة
- شرح التصريح على التوضيح خالد بن محمد الأزهرى
المكتبة التجارية الكبرى بالقاهرة ١٣٥٨هـ
- شرح ديوان الحماسة ، للمرزوقى تحقيق : عبد السلام هارون
مطبعة لجنة التأليف بالقاهرة ١٩٥١م
- شرح ديوان زهير بن أبى سلمى دار الكتب المصرية
- شرح ديوان عمر بن أبى ربيعة لمحمد محيى الدين عبد الحميد
المكتبة التجارية الكبرى ١٣٨٠هـ
- شرح ديوان الفرزدق جمعه وعلق عليه : عبد الله إسماعيل الصاوى
مطبعة الصاوى بمصر ١٣٥٤هـ / ١٩٣٦م
- شرح السنة ، للبغوى تحقيق : شعيب الأرناؤوط ، وزهير الشاويش
المكتب الإسلامى ، ببيروت ١٣٩٠هـ / ١٩٧١م
- الشرح الصغير للصاوى ، أحمد بن محمد المالكى
دار إحياء الكتب العربية ، القاهرة ١٩٧٨م

- شرح فتح القدير ، لابن الهمام مطبعة الحلبى ، القاهرة ١٣٨٩هـ /١٩٧٠م
- شرح القصائد السبع الطوال الجاهليات ، لابن الأنبارى
تحقيق : عبد السلام هارون دار المعارف ١٩٦٣م
- شرح مختصر الروضة
- شرح معانى الآثار ، للطحاوى دار الكتب العلمية ، بيروت ١٣٩٩هـ
- شرح المفصل ، لابن يعيش مصورة عالم الكتب ، بيروت ، مكتبة المتنبى ، القاهرة
- شرح النووى على صحيح مسلم
دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ١٣٩٨هـ / ١٩٧٨م
- شعر الأحوص الأنصارى جمع وتحقيق : د . عادل سليمان جمال
الهيئة المصرية العامة للتأليف والنشر ١٣٩٠هـ
- الشعر والشعراء ،لابن قتيبة تحقيق : أحمد محمد شاكر دار المعارف ١٩٦٦م
- شفاء الغليل فيما فى كلام العرب من الدخيل الخفاجى ، شهاب الدين أحمد
المطبعة الميرية بالقاهرة ١٢٨٢هـ
- الشمائل المحمدية ، للترمذى إدارة التراث الإسلامى روز اليوسف القاهرة ١٩٨٨م
- الصارم المنكى فى الرد على السبكى ، لابن عبد الهادى مطبعة الإمام بالقاهرة
- الصحاح ، للجوهرى تحقيق : أحمد عبد الغفور عطار
دار الكتاب العربى بمصر ١٩٥٦م
- صحيح البخارى مصورة دار الشعب ، بيروت ١٣٩٠هـ
- صحيح الجامع الصغير للألبانى المكتب الإسلامي ، بيروت ١٣٨٨هـ / ١٩٦٩م
- صحيح ابن خزيمة تحقيق وتعليق : محمد مصطفى الأعظمى
المكتب الإسلامى ، بيروت ١٣٩٠هـ
- صحيح مسلم تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقى عيسى الحلبى بمصر ١٩٥٥م
- الضعفاء الكبير ، للعقيلى تحقيق وتوثيق : د . عبد المعطى أمين قلعجى
دار الكتب العلمية ، بيروت ١٤٠٤هـ
- ضعيف سنن الترمذى للألبانى
تعليق وفهرست : زهير الشاويش المكتب الإسلامى ، دمشق ١٤١١هـ / ١٩٩١م
- ضعيف سنن أبى داود للألبانى
تعليق وفهرست : زهير الشاويش المكتب الإسلامى ، دمشق ١٤١٢هـ /١٩٩١م
- ضعيف سنن ابن ماجه للألبانى
تعليق وفهرست : زهير الشاويش المكتب الإسلامى ، بيروت ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م
- الضوء اللامع ، شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوى
دار مكتبة الحياة ببيروت

- طبقات الحنابلة ، لابن أبى يعلى تصحيح : محمد حامد الفقى
طبعة السنة المحمدية بمصر ١٩٥٢م
الطبقات السنية فى تراجم الحنفية للمولى تقي الدين بن عبد القادر التميمى الدارى
تحقيق : د . عبد الفتاح محمد الحلو المجلس الأعلى للشئون الإسلامية القاهرة ١٣٩٠هـ
- طبقات الشافعية ، لجمال الدين عبد الرحيم الأسنوى تحقيق : عبد الله الجبورى
دار العلوم للطباعة والنشر ، الرياض ١٤٠١هـ / ١٩٨١م
- طبقات الشافعية الكبرى ، لابن السبكى تحقيق : د . محمود الطناحى ،
و د . عبد الفتاح محمد الحلو طبعة عيسى الحلبى بمصر ١٩٦٣م
- طبقات فحول الشعراء ، لابن سلام الجمحى شرح : محمود محمد شاكر
مطبعة المدنى ١٩٧٤م
- طبقات الفقهاء ، للشيرازى تحقيق : د . إحسان عباس ، بيروت ١٩٧٠م
- طبقات القراء = غاية النهاية ، لابن الجزرى
لصقات لكبرى . لابن سعد دار التحرير بمصر ١٣٨٨هـ
- الطبقات الكبرى ، لابن سعد بيروت ١٩٥٧م
- طبقات النحويين واللغويين ، للزبيدى تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم
دار المعارف بالقاهرة ١٩٧٣م
- الطرائف الأدبية : مجموعة من الشعر تصحيح وتخريج : عبد العزيز الميمنى
دار الكتب العلمية ببيروت ١٣٥٣هـ / ١٩٣٤م
- عارضة الأحوذى ، شرح سنن الترمذى ، لابن العربى مطبعة الصاوى بمصر ١٩٣٤م
- العبر ، للذهبى تحقيق : د . صلاح الدين المنجد ، وفؤاد سيد الكويت ١٩٦٠م
- العظمة ، لأبى الشيخ الأصبهانى دراسة وتحقيق : مصطفى عاشور ، مجدى السيد إبراهيم
مكتبة القرآن ، القاهرة ١٩٩١م
- عقد الفرائد مختصر نظم ابن عبد القوى اختصار : عبد العزيز بن حمد بن ناصر بن معمر
دار ثقيف للنشر والتأليف ، الطائف ١٣٩٧هـ
- العقد الفريد ، لابن عبد ربه شرح وضبط : أحمد أمين ، وأحمد زين ، وإبراهيم الأبيارى
لجنة التأليف والترجمة والنشر ١٩٤٠م
- العلل المتناهية فى الأحاديث الواهية ، لابن الجوزى تحقيق : إرشاد الحق الأثرى
إدارة العلوم الأثرية ، باكستان ١٤٠١هـ
- عون المعبود ، شرح سنن أبى داود ، للعظيم آبادى الهند ١٣١٣هـ
- عيون الأخبار ، لابن قتيبة دار الكتب المصرية ١٩٣٠م
ـــ غاية المرام ، للألبانى
- غاية النهاية فى طبقات القراء ، لابن الجزرى نشره : ج . برجستراسر
مطبعة السعادة بمصر ١٣٥٢هـ

- غريب الحديث ، لأبى عبيد القاسم بن سلام حيدرآباد ، الهند ١٣٨٤هـ
- غريب الحديث ، لابن قتيبة تحقيق : عبد الله الجبورى
وزارة الأوقاف بالعراق ١٣٩٧هـ
- الغنية فهرست شيوخ القاضى عياض تحقيق : ماهر زهير جرار
دار الغرب الإسلامى ، بيروت ١٤٠٢هـ / ١٩٨٢م
- الفائق فى غريب الحديث ، للزمخشرى تحقيق : محمد أبو الفضل إبراهيم ،
وعلى محمد البجاوى دار إحياء الكتب العربية بالقاهرة ١٩٧١م
- فتح البارى ، شرح صحيح البخارى ، لابن حجر العسقلانى
المطبعة السلفية بمصر ١٣٨٠هـ
- الفتح الربانى لترتيب مسند الإمام أحمد بن حنبل لأحمد عبد الرحمن البنا
دار الشهاب بالقاهرة
- الفتح الكبير ، للنبهانى دار الكتب العربية الكبرى بالقاهرة ١٣٥١هـ
- فتوح البلدان ، للبلاذرى نشر وفهرسة : صلاح الدين المنجد
مكتبة النهضة المصرية ١٩٥٦م
- فتوح مصر وأخبارها ، لابن عبد الحكم ليدن ١٩٢٠م
- فردوس الأخبار للديلمى تحقيق : فؤاد أحمد الزمرلى ، ومحمد المعتصم بالله البغدادى
دار الريان للتراث بالقاهرة ١٤٠٨هـ / ١٩٨٧م
- الفروع ، لابن مفلح عالم الكتب ، بيروت ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م
- الفهرست ، لابن النديم تحقيق : رضا تجدد طهران ١٩٧١ م
- فوات الوفيات لابن شاكر تحقيق : د . إحسان عباس دار صادر
- الفوائد المجموعة فى الأحاديث الموضوعة للشوكانى تحقيق : عبد الرحمن بن يحيى المعلمى
مطبعة السنة المحمدية ١٣٨٠هـ
- فيض القدير شرح الجامع الصغير ، للمناوى مصورة دار المعرفة ، بيروت ١٣٩١هـ
- القاموس المحيط ، للفيروزآبادى بولاق ١٣٠١هـ
- قصد السبيل فيما فى اللغة العربية من الدخيل
- القواعد فى الفقة الإسلامى ، لابن رجب ، زين الدين أبو الفرج الدمشقى
مراجعة وتقديم : طه عبد الرءوف سعدمكتبة الكليات الأزهرية القاهرة ١٣٩٢هـ / ١٩٧٢م
- الكاشف فى معرفة من له رواية فى الكتب الستة ، للذهبى
دار الكتب العلمية ، بيروت ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م
- الكافى ، لابن عبد البر تحقيق وتقديم وتعليق د : محمد أحمد أحيد الموريتانى مكتبة الرياض الحديثة
- الكافى فى فقه الإمام ابن حنبل ، لابن قدامة تحقيق : زهير الشاويش
المكتب الإسلامى ، دمشق ١٣٩٩هـ / ١٩٧٩م
- الكامل فى ضعفاء الرجال ، لابن عدى دار الفكر ، بيروت ١٤٠٤هـ

- الكامل ، للمبرد ، عارضه بأصوله وعلق عليه : محمد أبو الفضل إبراهيم ، والسيد شحاتة
مكتبة نهضة مصر ١٩٥٦م
- الكتاب ، لسيبويه تحقيق : عبد السلام هارون دار القلم ١٩٦٦م
- كشف الأستار عن زوائد البزار ، للهيثمى تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمى
مؤسسة الرسالة ، بيروت ١٤٠٤هـ
- كشف الخفاء ومزيل الإلباس ، للعجلونى بيروت ١٣٥٠هـ
- كشف الظنون ، لحاجى خليفة إستانبول ١٩٤١م
- الكشف عن وجوه القراءات السبع وعللها وحججها ، لمكى بن أبى طالب
تحقيق : محيى الدين رمضان مجمع اللغة العربية ، دمشق ١٣٩٤هـ / ١٩٧٤م
- كنز الحفاظ فى تهذيب كتاب الألفاظ ، لأبى يوسف تهذيب : الخطيب التبريزى
المطبعة الكاثوليكية ، بيروت ١٨٩٥م
- كنز العمال فى سنن الأقوال والأفعال ، للمتقى ، ضبط وتفسير : بكرى حيانى
تصحيح وفهرسة : صفوت السقا مؤسسة الرسالة ، بيروت ١٤٠٥هـ
- اللآلئ المصنوعة فى الأحاديث الموضوعة ، للسيوطى المكتبة التجارية الكبرى بالقاهرة
- اللباب فى تهذيب الأنساب ، لابن الأثير مكتبة القدسى بمصر ١٣٥٧هـ
- لسان العرب ، لابن منظور بيروت ١٩٥٥ م
- لسان الميزان ، لابن حجر العسقلانى منشورات مؤسسة الأعظمى للمطبوعات
بيروت ١٣٩٠هـ / ١٩٧١م
- اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان ، لمحمد فؤاد عبد الباقى
دار إحياء الكتب العربية ، القاهرة ١٣٦٨هـ / ١٩٤٩م
- المبدع فى شرح المقنع ، لابن مفلح المكتب الإسلامى ، دمشق ١٣٩٤هـ / ١٩٧٤م
- مجالس العلماء ، للزجاجى تحقيق : عبد السلام محمد هارون
وزارة الإرشاد والأنباء ، الكويت ١٩٦٢م
- المجتبى من السنن للنسائى مطبعة مصطفى الحلبى بمصر ١٣٨٣هـ
- المجروحين ، لابن حبان تحقيق : محمود إبراهيم زاهد دار الوعى بحلب ١٣٩٦هـ
- مجمع الأمثال ، للميدانى المطبعة الخيرية ١٣١٠هـ
- مجمع الزوائد ، ومنبع الفوائد ، للهيثمى ، مصورة دار الكتاب ، بيروت ١٩٧٧م
- المجموع شرح المهذب ، للنووى مصورة شركة العلماء ، القاهرة
- مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية جمع وترتيب : عبد الرحمن بن محمد بن قاسم
مطابع الرياض ١٣٨٢هـ
- مجموعة الأحاديث النجدية المكتبة السلفية بالمدينة المنورة ١٣٤٢هـ
- المحلى ، لابن حزم تحقيق : أحمد محمد شاكر مكتبة الجمهورية العربية بالقاهرة ١٣٨٧هـ

- المختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثى ، للذهبى تحقيق : د . مصطفى جواد
بغداد ١٩٥١م
- مختصر المقاصد الحسنة ، للزرقانى تحقيق : محمد بن لطفى الصباغ
منشورات مكتب التربية العربى لدول الخليج بالرياض ١٤٠١هـ
- المخصص ، لابن سيده المكتب التجارى للطباعة والنشر ، بيروت
- مرآة الجنان ، لليافعى حيدرآباد ١٣٣٧هـ
- مرآة الزمان ، لسبط ابن الجوزى حيدرآباد ١٣٧٠هـ
- المراسيل فى الحديث ، لأبى حاتم الرازى مكتبة المثنى ، بغداد ١٣٨٦هـ / ١٩٦٧م
- المردفات من قريش ، للمدائنى (نوادر المخطوطات) تحقيق : عبد السلام هارون
مطبعة لجنة التأليف ، القاهرة ١٣٧٠هـ
- مروج الذهب ومعادن الجوهر ، للمسعودى فهرسة : يوسف أسعد داغر
دار الأندلس ، بيروت ١٩٧٣م
- المسالك والممالك ، لابن خرداذبة برايل ١٨٨٩م
- المستدرك ، للحاكم النيسابورى حيدرآباد ١٣٣٤هـ
- مسائل الإمام أحمد بن حنبل ، لابن هانئ تحقيق : زهير الشاويش
المكتب الإسلامى ، بيروت ١٤٠٠هـ
- مسند الإمام أحمد بن حنبل القاهرة ١٣١٣هـ
- مسند الحميدى تحقيق وتعليق : حبيب الرحمن الأعظمى
رئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء ، المدينة المنورة ١٣٨١هـ
- مسند أبى حنيفة جمع : محمد عابد السندى
- مسند أبى داود الطيالسى دار التوفيق ، دار الكتاب للبيانى
- مسند الشافعى (بحاشية الأم) دار الشعب
- مسند أبى يعلى الموصلى ، للإمام : أحمد بن على بن المثنى التميمى
تحقيق : حسين سليم أسد دار المأمون للتراث ، دمشق ١٤٠٤هـ /١٩٨٤م
- مشارق الأنوار على صحاح الآثار ، لليحصبى المكتبة العتيقة ، تونس ١٣٣٣هـ
- المشتبه ، للذهبى تحقيق : على محمد البجاوى عيسى الحلبى بمصر ١٩٦٢م
- مشكاة المصابيح ، للتبريزى تحقيق : محمد ناصر الدين الألبانى
المكتب الإسلامى ، بيروت ١٣٩٩هـ / ١٩٧٩م
- مشكل الآثار ، للطحاوى مطبعة دائرة المعارف النظامية ، الهند ١٣٣٣هـ
- المصاحف ، لأبى بكر بن أبى داود السجستانى المطبعة الرحمانية ، القاهرة ١٣٥٥هـ /١٩٣٦م
- المصباح المنير ، للفيومى تصحيح : حمزة فتح الله بولاق ١٩٠٣م
- المصنف ، لابن أبى شيبة حققه وصححه : عبد الخالق الأفغانى الدار السلفية بالهند ١٣٩٩هـ

- المصنف ، لعبد الرزاق بن همام الصنعانى تحقيق وتخريج : حبيب الرحمن الأعظمى
المكتب الإسلامى بيروت ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م
- المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية ، لابن حجر تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى
دار الكتب العلمية ، بيروت ١٣٩٣هـ / ١٩٧٣م
- المعارف ، لابن قتيبة تحقيق : ثروت عكاشة مطبعة مصر ١٩٦٠م
- معالم السنن ، للخطابى (البستى) المكتبة العلمية ، بيروت ١٤٠١هـ / ١٩٨١م
- معجم الأدباء ، لياقوت الحموى دار المأمون بمصر ١٣٥٥هـ
- معجم أسماء النبات ، لأحمد عيسى المطبعة الأميرية ، القاهرة ١٣٤٩هـ
- معجم البلدان ، لياقوت الحموى باعتناء وستنفلد (مصورة الأسدى بطهران)
ليبيسك ١٩٦٦م
- معجم الشعراء ، للمرزبانى تحقيق : عبد الستار
فراج عيسى الحلبى بمصر ١٩٦٠م
- معجم شواهد العربية ، لعبد السلام هارون مؤسسة الخانجى بمصر ١٩٧٢م
- معجم شواهد النحو الشعرية : د . حنا جميل حداد
دار العلوم للطباعة والنشر ، بيروت ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م
- المعجم الصغير ، للطبرانى تصحيح : عبد الرحمن محمد عثمان
المكتبة السلفية بالمدينة المنورة ١٣٨٨هـ
- معجم قبائل العرب القديمة والحديثة ، عمر رضا كحالة
مؤسسة الرسالة ، بيروت ١٣٩٨هـ / ١٩٧٨م
- المعجم الكبير ، للطبرانى حققه وخرج أحاديثه : حمدى عبد المجيد السلفى
الدار العربية للطباعة ببغداد ١٩٧٨م
- معجم ما استعجم ، للبكرى تحقيق : مصطفى السقا ، لجنة التأليف ، القاهرة ١٩٤٥م
- معجم مقاييس اللغة ، لابن فارس تحقيق : عبد السلام هارون
دار إحياء الكتب العربية ١٣٦٦هـ
- معجم المؤلفين ، عمر رضا كحالة مكتبة المتنبى ، بيروت ١٩٥١م
- المعجم الوسيط ، المجمع شركة الإعلانات الشرقية ، القاهرة ١٩٨٥م
- معرفة السنن والآثار ، للبيهقى تحقيق : سيد كسروى حسن
دار الكتب العلمية بيروت ١٤١٣هـ / ١٩٩١م
- معرفة علوم الحديث ، للنيسابورى منشورات دار الآفاق الجديدة ، بيروت ١٩٧٩م
- المغازى ، للواقدى تحقيق : د . مارسدن جونس دار المعارف بمصر ١٩٦٦م
- المغنى ، لابن قدامة
تحقيق : د . عبد الله بن عبد المحسن التركى ، و د . عبد الفتاح محمد الحلو
دار هجر للطباعة والنشر ، القاهرة ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م

- مغنى اللبيب ، لابن هشام دار إحياء الكتب العربية
- مفاتيح الفقه الحنبلى ، لسالم على الثقفى مطابع الأهرام التجارية بالقاهرة ١٩٧٨م
- المفضليات ، للضبى تحقيق : أحمد محمد شاكر ، وعبد السلام محمد هارون
دار المعارف ١٩٦٤م
- مفيد العلوم ومبيد الهموم ، لأبى بكر الخوارزمى
مراجعة وتحقيق وتقديم : عبد الله بن إبراهيم الأنصارى الشئون الدينية ،
قطر ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠م
- مقاتل الطالبيين ، لأبى الفرج الأصفهانى تحقيق : السيد أحمد صقر
دار إحياء الكتب العربية ، القاهرة ١٣٦٨هـ
- الملل والنحل ، للشهرستانى تحقيق : محمد بن فتح الله بدران
مطبعة الأزهر بمصر ١٩٧٠م
- المنتخب ، لعبد بن حميد تحقيق : أبو عبد الله مصطفى بن العدوى شلباية
دار الأرقم ، الكويت ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م
- المنتظم ، لابن الجوزى حيدرآباد ١٣٥٧هـ
- منحة المعبود فى ترتيب الطيالسى
- المنهج الأحمد ، للعليمى تحقيق وتعليق : محمد محيى الدين عبد الحميد
مطبعة المدنى بالقاهرة ١٣٨٣هـ
- المهذب ، للشيرازى مطبعة الحلبى
- الموضوعات ، لابن الجوزى تحقيق وتقديم : عبد الرحمن محمد عثمان
دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ١٤٠٣هـ /١٩٨٣م
- الموطأ ، للإمام مالك تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقى عيسى الحلبى بمصر ١٩٥٦م
- ميزان الاعتدال ، للذهبى تحقيق : على البجاوى عيسى الحلبى بمصر ١٩٦٣م
- النجوم الزاهرة ، لابن تغرى بردى دار الكتب بمصر ١٣٤٨هـ
- نصب الراية لأحاديث الهداية ، للزيلعى
المركز الإسلامى للطباعة والنشر بالقاهرة ١٣٥٧هـ
- نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب ، للمقرى تحقيق : إحسان عباس
دار صادر ، بيروت ١٣٩٨هـ / ١٩٦٨م
- النقود العربية وعلم النميات ، للكرملى المطبعة العصرية بالقاهرة ١٩٣٩م
- النهاية فى غريب الحديث والأثر ، لابن الأثير
تحقيق : محمود محمد الطناحى ، وطاهر أحمد الزاوى دار إحياء الكتب العربية ١٩٦٣م
- نيل الابتهاج بتطريز الديباج ، للتنبكتى المالكى
- هدية العارفين ، لإسماعيل باشا البغدادى استانبول ١٩٥١م

- الوافى بالوفيات ، للصفدى استانبول ١٩٣١م
- الوسائل إلى معرفة الأوائل ، للسيوطى تحقيق : إبراهيم العدوى ، وعلى محمد عمر
مكتبة الخانجى ، القاهرة
- وفاء الوفا بأخبار دار المصطفى ، للسمهودى تحقيق وتعليق : محمد محيى الدين عبد الحميد
دار إحياء التراث العربى ، بيروت ١٣٧٤هـ / ١٩٥٥م
- وفيات الأعيان ، لابن خلكان تحقيق : د . إحسان عباس
دار الثقافة ، بيروت ١٩٦٨م
- يتيمة الدهر ، للثعالبى تحقيق : محمد محيى الدين عبد الحميد
المكتبة التجارية بمصر ١٩٥٦م

- Prokelmann , Geschte Der Arabischen Litteratur , 5 Vols , Leiden 1937 - 49 .

رقم الإيداع ١٣٨٧٦/١٩٩٦ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 143 – 3

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان
المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة